

論文式試験問題集 [刑事訴訟法]

[刑事訴訟法]

次の【事例】を読んで、後記〔設問〕に答えなさい。

【事例】

令和元年6月5日午後2時頃、H市L町内のV方において、住居侵入、窃盗事件（以下「本件事件」という。）が発生した。外出先から帰宅したVは、犯人がV方の机の引出しからV名義のクレジットカードを盗んでいるのを目撃し、警察に通報したが、犯人はV方から逃走した。

警察官PとQは、同月6日午前2時30分頃、V方から8キロメートル離れたL町の隣町の路上を徘徊する、人相及び着衣が犯人と酷似する甲を認め、本件事件の犯人ではないかと考え、警察官の応援要請をするとともに、甲を呼び止め、「ここで何をしているのか。」などと尋ねたところ、甲は、「仕事も家もなく、寝泊りする場所を探しているところだ。」と答えた。また、Pが甲に、「昨日の午後2時頃、何をしていたか。」と尋ねたのに対し、甲は、「覚えていない。」旨曖昧な答えに終始した。Pは、最寄りのH警察署で本件事件について甲の取調べをしようと考え、同月6日午前3時頃、「事情聴取したいので、H警察署まで来てくれ。」と甲に言ったが、甲は、黙ったまま立ち去ろうとした。その際、甲のズボンのポケットから、V名義のクレジットカードが路上に落ちたため、Pが、「このカードはどうやって手に入れたのか。」と甲に尋ねたところ、甲は、「散歩中に拾った。落とし物として届けるつもりだった。」と述べて立ち去ろうとした。そこで、Pらは、同日午前3時5分頃、応援の警察官を含む4名の警察官で甲を取り囲んでパトカーに乗車させようとしたが、甲が、「俺は行かないぞ。」と言い、パトカーの屋根を両手でつかんで抵抗したので、Qが、先にパトカーの後部座席に乗り込み、甲の片腕を車内から引っ張り、Pが、甲の背中を押し、後部座席中央に甲を座らせ、その両側にPとQが甲を挟むようにして座った上、パトカーを出発させ、同日午前3時20分頃、H警察署に到着した。

Pは、H警察署の取調室において、本件事件の概要と黙秘権を告げて甲の取調べを開始した。甲は、取調室から退出できないものと諦めて取調べには応じたものの、本件事件への関与を否認し続けた。Pは、同日午前7時頃、H警察署に来てもらったVに、取調室にいた甲を見せ、甲が本件事件の犯人に間違いのない旨のVの供述を得た。Pらは、甲の発見時の状況やVの供述をまとめた捜査報告書等の疎明資料を直ちに準備し、同日午前8時、H簡易裁判所に本件事件を被疑事実として通常逮捕状の請求を行い、同日午前9時、その発付を受け、同日午前9時10分、甲を通常逮捕した。

甲は、同月7日午前8時30分、H地方検察庁検察官に送致され、送致を受けた検察官は、同日午後1時、H地方裁判所裁判官に甲の勾留を請求し、同日、甲は、同被疑事実により、勾留された。

〔設問〕

下線部の勾留の適法性について論じなさい。ただし、刑事訴訟法第60条第1項各号該当性及び勾留の必要性については論じなくてよい。

令和元年予備試験刑事訴訟法 参考答案

1 任意同行の適法性

- (1) 本件では、甲の勾留に先行する手続きとして、警察官P及びQが甲をパトカーに押し込んでH警察署まで連れて行ったという行為が存在するが、これは実質逮捕即ち強制処分に当たり違法とならないか。
- (2) 刑事訴訟法（以下、省略）197条1項但書の趣旨は個人の権利侵害の抑止であることから「強制の処分」とは個人の意思に反し、その重要な権利利益を侵害することをいうと考える。そして、任意同行と実質逮捕は①同行の時間・場所、②同行の方法、③同行後の取調べ状況等の事情から総合的に判断する。
- (3) まず、同行を求めた時間は午後3時と遅く、日常生活の範囲を超えた時間帯であり、同行を求めた場所も路上であり、特段警察署に近接した場所であったわけではない（①）。

そして、同行の方法は、「俺は行かないぞ。」と言って同行を否定する甲に対し応援の警察官を含む4人で甲を取り囲んでパトカーに乗車させようとした上、パトカーの屋根を両手で掴んで抵抗する甲に対し、Qが、先にパトカーの後部座席に乗り込み、甲の片腕を車内から引っ張り、Pが甲の背中を押し、後部座席中央に甲を座らせたというものであり、明らかに甲の意思に反し、甲の身体的自由を奪う方法である（②）。

さらに、甲は取調室から退出できないものと諦め取調べに応じていたものの、自白していたわけではなく本件事件への関与を否認し続けていたのであり、そのような甲の取調べを続けたのは、Pらは甲が犯人だと断定していたからだと考えられる（③）。

以上から、Pらが甲をH警察署に連れて行った一連の手続きは、強制処分に当たるものであり、Pらは甲を逮捕することを意図していたのであるから、甲をパトカーに乗せた午前3時5分の時点で実質逮捕が行われていたといえる。

したがって、令状がないにも関わらず、逮捕という強制処分をしたのであるから違法である（憲法33条、刑事訴訟法199条1項）。

2 勾留の適法性

- (1) 上記のとおり、本件勾留には先行する逮捕手続きに違法があったことにな

るが、かかる先行手続の違法は本件勾留の適法性に影響するか。

- (2) この点について、逮捕については不服申立手続が存在しないところ、これは逮捕手続に関する違法が全て後の勾留段階で一括して事後の司法審査に服することを当然の前提としているといえる。そして、逮捕の手続きには重大な瑕疵がある場合には、身体拘束の法的根拠がなくなり、被疑者は釈放されなければならないので、逮捕を継続する処分としての勾留の請求は許されない。さらに、違法な逮捕に引き継ぐ勾留を適法とすることは司法の廉潔性の保持や将来の違法捜査の抑止の観点からも妥当でない。そのため、勾留に前置される逮捕が違法である場合、その後の勾留も原則として違法となると解する。

もつとも、軽微な違法があるに過ぎない場合にも一切勾留を認めないとすると、真実発見の要請、逃亡や罪証隠滅防止といった捜査の必要性をあまりにも害する。そこで、前置される逮捕の違法が令状主義の精神(憲法33条、刑事訴訟法199条1項)を没却するような重大な違法がある場合に限り、その後の勾留も違法となると解する。

- (3)ア 本件では、甲と警察官が話をしていたのは同月6日午前2時半頃であり、犯行から12時間後に8キロメートル離れた地点であったので、甲が犯人であることと矛盾しない。また、甲は人相及び着衣において犯人と酷似しており、犯行があった令和元年6月5日午後2時頃何をしていたかという警察官の質問に対して、「覚えていない」など曖昧な答えに終始していた。そして、甲は被害品であるV名義のクレジットカードを所持していたが、犯行から12時間しか経っていない時間において転々流通しない性質のものであるクレジットカードを所持していた甲は犯人である可能性が高かったといえる。そうすると、本件では甲が本件の犯人であると疑うにつき十分な理由があったといえそうである。

また、甲自身が「仕事も家もなく、寝泊まりする場所を探している」と言っており、この段階では甲が誰でどこに住んでいるかなどの情報を知り得なかったから、甲の身柄を確保する緊急の必要性もあったといえる。

そして、窃盗は長期3年以上の懲役にあたる罪である。

そうすると、本件では、Pらが同行を求めた時点において甲を緊急逮捕するための要件が満たされていたといえそうである(210条)。

さらに、甲をパトカーに押し込んだ同月6日午前3時5分頃逮捕が行われたと考えても、検察官への送致は逮捕から48時間以内である同月7日午前8時30分に行われ(203条1項)、勾留請求も被疑者を受け取ってから24時間以内の同日午前1時に行われ(205条1項)、逮捕から通算しても72時間を超えていない(同条2項)。そうすると、本件では逮捕から交流までの時間的制限を超過していないことになる。

これらの事情からすれば、本件の実質的逮捕については、令状主義の精神を逸脱する重大な違法があったとまではいえないようにも思える。

イ しかし、甲はクレジットカードについて「散歩中に拾った。落とし物として届けるつもりだった。」という一応の弁解はしていたのであり、犯行から12時間後であることを考慮すると、この弁解が真実でないとは断定できない。また、Pらは結局緊急逮捕の手続をとっていないのであり、Vの供述を得るまで逮捕状を請求していなかったのであるから、Pらは実質逮捕時の事情のみでは甲が犯人であることにつき十分な理由があったとは考えていなかったとも思われる。

そして、実質逮捕の態様は、Qが甲の片腕を車内から引っ張り、Pが甲の背中を押し、後部座席中央に甲を座らせ、その両側にPとQが甲を挟むようにして座った上、パトカーを出発させたというような明らかな強制処分である。このような処分を、緊急逮捕の要件を満たしていると考えていなかった、即ち無令状だという認識であったPらが行ったというのは、令状主義の精神を没却するものといえ、将来における違法捜査抑止の観点からもこのような捜査手法は許すべきではない。

また、仮に緊急逮捕の要件を満たしているのだとしても、Pらが逮捕状請求をしたのは、実質逮捕から約5時間後の午前8時頃である。少なくともPらがH警察署に到着した午前3時20分頃には、逮捕状請求をすることはできたといえるから、Pらは「直ちに裁判官の逮捕状を求める手続をしなければならない」(210条)という緊急逮捕の手続きに違反しているといえる。

(3) したがって、先行する逮捕手続の違法は令状主義の精神を没却するような重大なものであり、勾留も違法となる。

3 よって、本件勾留は違法である。

以上

令和元年予備試験 刑事訴訟法解説

- 1 予備試験直前期に気を付けること
 - ・健康第一、体調を整える、睡眠時間の確保
 - ・今まで身に着けた知識の確認（新しい知識は諦める）
 - ・頭の使い方の感覚の維持
- 2 本番の注意
 - ・時間配分、途中答案絶対ダメ
 - ・頭が真っ白になったら一旦トイレ
 - ・出発時間、ペン、飲食物などとにかく何でも余裕を持つ
- 3 解説
 - (1) 題材判例？
 - ①東京高判昭和54年8月14日
 - ②仙台高裁秋田支部判決昭和55年12月16日
 - (2) 答案の構成
 - I 任意同行の違法性の検討（実質逮捕に当たらないか）
 - II 逮捕後の勾留の適法性（逮捕手続における違法の重大性の検討）
 - (3) I について
 - 規範：①同行の時間・場所、②同行の方法、③同行後の取調べの状況等の事情から総合判断
 - あてはめ
 - ①深夜3時5分頃、路上
 - ②・4名の警察官で甲を取り囲んでパトカーに乗車させようとした
 - ・甲「俺は行かないぞ。」と言い、パトカーの屋根を両手でつかんで抵抗
 - ・Qが甲の片腕を車内から引っ張り、Pが甲の背中を押し、後部座席中央に甲を座らせ、その両側にPとQが甲を挟むようにして座った上、パトカーを出発させた
 - ③・H警察署の取調室において、本件事件の概要と黙秘権を告げて甲の取調べを開始
 - ・甲は取調室から退出できないものと諦めて取調べに応じる
 - ・甲本件事件への関与を否認し続けた

結論：違法

(4) IIについて

規範：(令状主義の精神を没却するような) 重大な違法がある場合は違法、
：逮捕手続に重大な瑕疵がある場合は身体拘束の法的根拠がなくなる、
逮捕についての違法も勾留段階で審査される前提
ただ、軽微な違法の場合も常に勾留請求を否定すると真実発見の要
請、逃亡や罪証隠滅防止といった捜査の必要性に反する

あてはめ

適法：緊急逮捕の要件実質的に充足してそう

(長期三年以上)

・住居侵入、窃盗事件

(罪を犯したと疑うに足りる十分な理由)

・事件の約12時間半後、現場から8キロ

・深夜2時30分に路上を徘徊

・人相及び着衣が犯人と酷似

・昨日の午後2時何していたか「覚えていない」

・ズボンのポケットからV名義のクレジットカード

(急速を要する)

・「仕事も家もなく、寝泊まりする場所を探している」

・黙ったまま立ち去ろうとした

時間制限遵守してそう

実質逮捕 午前3時 5分

逮捕状請求 午前8時 0分 (実質逮捕から約5時間)

通常逮捕 午前9時10分 (実質逮捕から約6時間)

送致 翌日午前8時30分 (実質逮捕から約29.5時間)

勾留請求 午後1時 0分 (実質逮捕から約34時間)

違法：Pら緊急逮捕の要件充足しないと考えていた

・緊急逮捕の手続とっていない

・Vの供述得るまで逮捕状請求していない

・クレジットカードについて「散歩中に拾った。落とし物として届けるつもりだった。」という一応の弁解+犯行から12時間経過していること

実質逮捕の態様

・Qが甲の片腕を車内から引っ張り、Pが甲の背中を押し、後部座席

中央に甲を座らせ、その両側にPとQが甲を挟むようにして座った上、パトカーを出発させた

緊急逮捕の手續違反

- ・210条「直ちに裁判官の逮捕状を求める手續をしなければならない」ところ、実質逮捕から約5時間後に逮捕状請求)