２０２５年８月２８日

予備　令７－１４

捜査の端緒に関する次のアからオまでの各記述のうち，刑事訴訟法の規定上，正しいものは幾つあるか。後記１から６までのうちから選びなさい。（解答欄は，［№20］）

ア．告発は，書面又は口頭で，検察官又は司法警察員にしなければならない。
イ．被害者の法定代理人は，被害者と独立して告訴をすることができる。
ウ．司法警察員は，口頭による自首を受けたときは調書を作らなければならない。
エ．変死者又は変死の疑いのある死体が発見された場合，検察官は，検視を行わなければならないが，検察事務官又は司法警察員にこれをさせることができる。
オ．検視を行うに当たっては，令状なくして，対象となる死体を切開して胃の内容物を採取することができる。

１．０個　　２．１個　　３．２個　　４．３個　　５．４個　　６．５個

正解４

肢ア　○
２４１条１項
書面又は口頭，告発者に書面を作成させると手間が掛かって告発者に負担がかかる。
口頭でもできるようにすべき。ただ，あとで，言った言わないの問題になるとまずい。
検察官又は司法警察員であれば，書面，作成能力がある。これらものに行う手続になる。
検察官は，数が少ないイメージ。司法警察員で，できるようにするべき。

肢イ　○
２３１条１項

被害者の法定代理人も独立して告訴できる。被害者のみだと，報復を恐れて告訴をしない可能性がある。法定代理人にも行えるようにすべき。

肢ウ　○
２４１条，２４５条

口頭で自首を受けた場合，調書を作らなければならない。任意的減軽。
証拠がないと自首したものに不利になる。それを防ぐために，調書作成，義務がある。

肢エ　○
２２９条２項
検察事務官又は司法検察員に処分させることができる。

検察官だけだと，数も少ない。迅速に対応できるようにした方が，検視の目的が達成できる。

肢オ　×

２２９条

検視は，任意処分。令状なくして，死体を切開できない。

検視とは人が亡くなった際、犯罪が絡んでいないかを調べる刑事的な措置です。この時に行なわれる調査は遺体の外表だけで、解剖は含まれません。

予備　令７－１５

次の【事例】について述べた後記アからオまでの【記述】のうち，正しいものには１を，誤っているものには２を選びなさい。ただし，判例がある場合には，それに照らして考えるものとする。（解答欄は，アからオの順に［№21］から［№25］）

【事　例】

被告人甲は，自宅において，同居の妻である被害者Ｖに対し，「殺してやる。」と言いながらその胸部を果物ナイフで刺突して殺害しようとしたが傷害を負わせたにとどまったという殺人未遂の事実について起訴された。

検察官は，①犯行現場の実況見分調書，②Ｖによる被害再現状況を撮影した写真が添付された捜査報告書，③犯行現場で押収された果物ナイフ，④Ｖの怪我の状況を撮影した写真が添付された実況見分調書の証拠調べを請求するとともに，あらかじめ弁護人にこれらを閲覧する機会を与えた。

弁護人は，①について同意，②及び④について不同意，③について証拠調べに異議がない旨の意見を述べ，裁判所は，①及び③を証拠として採用し，証拠調べを行った。

その後，検察官の請求によりＶの証人尋問が実施され，Ｖは，自宅にあった果物ナイフで甲から胸部を刺された被害状況やその際の甲・Ｖの位置関係について②の捜査報告書に添付された被害再現写真と同趣旨の内容を具体的に証言したが，犯行時の甲の発言については「よく覚えていない。」旨証言した。

また，検察官の請求により，④を作成した警察官Ｘの証人尋問が実施された。

【記　述】

ア．検察官は，犯行時の甲・Ｖの位置関係に関するＶの供述を明確にするため必要がある場合において，弁護人に異議がないときに限り，下線部①の実況見分調書に添付された現場見取図をＶに示して尋問することができる。［№21］

イ．検察官は，「殺してやる。」という甲の発言に関するＶの記憶を喚起するため必要がある場合であっても，主尋問において誘導尋問をしてはならない。［№22］

ウ．検察官は，被害状況に関するＶの供述を明確にするため必要がある場合において，裁判長の許可を受けて，下線部②の捜査報告書に添付された被害再現写真をＶに示すことができる。［№23］

エ．検察官は，下線部③の果物ナイフにつき，犯行に使用された果物ナイフとの同一性をＶに尋問する場合において必要があるときは，裁判長の許可を受けずにこれを示すことができる。［№24］

オ．検察官は，証拠調べが終わっていない下線部④の実況見分調書をＸに示して，その成立の真正について尋問することは許されない。［№25］

正解　**ア２，イ２，ウ１，エ１，オ２**

肢ア　×

刑事規則１９９条の１２　１項

証人の供述を明確するにために必要があるときは，裁判所の許可を受けて図面を用いることができる。

弁護人の異議は関係ない。仮に異議があればできないとすると，性質上，図面がない中で説明をする必要が出てしまい，立証活動に支障が出る。もっとも，証人尋問の意味も必要。

図面に頼りすぎないように，裁判所の許可がいる。

肢イ　×

刑事規則１９９条の３　３項３号

記憶を喚起させる必要性があれば誘導尋問はできる。

Ｖから，言いづらい側面を想定する。立証できるようにすべき。

反対尋問も一応は，行える。

肢ウ　○

刑事規則１９９条の１２　１項

　明確にするために必要があるときは，裁判長の許可を受けて，被害再現写真をＶに示すことができる。

仮に示すことができなければ，証言があいまいになるおそれがある。必要性あり。

一方で，証人自身の供述をしっかりしてもらう必要がある。裁判長の許可でチェックさせる。

肢エ　○

刑事規則１９９条の１０　１項

同一性を尋問する場合において，必要があるときは，裁判長の許可はいらない。

確認の必要性はある。書面や図面と異なり，誘導の恐れが小さい。

書面，図面は，捜査機関が作っているが，ナイフは別。

裁判長にチェックさせるまでは要求されない。

肢オ　×

刑事規則１９９条の１０　１項，２項

警察官Ｘに示して，真正に尋問することも許される。

本来であれば証拠調べをして行うべきとも，手続が迂遠。

同時にできるような手続も取れるようになっている。

予備　令７－１６

次のⅠないしⅢの【見解】は，逮捕・勾留の要件が備わらないＡ事実での逮捕・勾留に先立って，逮捕・勾留の要件が備わっているＢ事実で逮捕・勾留する場合の適法性に関するものである。【見解】に関する後記アからオまでの【記述】のうち，誤っているものの組合せは，後記１から５までのうちどれか。（解答欄は，［№26］）

【見　解】

Ⅰ．Ｂ事実について逮捕・勾留の要件が備わっていたとしても，捜査機関がＢ事実による逮捕・勾留を専ら又は主としてＡ事実の捜査に利用する意図である場合には，Ｂ事実による逮捕・勾留は実質的にＡ事実による逮捕・勾留と評価され，違法となる。

Ⅱ．Ｂ事実について逮捕・勾留の要件が備わっているか否かを基準に適法性を判断すべきであり，Ｂ事実について逮捕・勾留の要件が備わっている限り，Ｂ事実による逮捕・勾留は適法である。

Ⅲ．Ｂ事実によって逮捕・勾留された後の身体拘束期間が主としてＡ事実の捜査のために利用されるに至った場合には，それ以降の身体拘束は，Ｂ事実による逮捕・勾留としての実体を喪失し，Ａ事実による身体拘束となっていると評価され，違法となる。

【記　述】

ア．Ⅰの見解でも，Ｂ事実による身体拘束期間にＢ事実の取調べと並行してＡ事実の取調べを行った場合，その身体拘束が違法にならないことがある。

イ．Ⅱの見解では，Ｂ事実による身体拘束が適法に行われたものである以上，仮にその身体拘束期間中に専らＡ事実の取調べが行われており，Ｂ事実の取調べが全く行われていないような場合でも，Ａ事実の取調べが違法となることはない。

ウ．Ⅲの見解は，逮捕・勾留期間につき，その理由とされた被疑事実について被疑者の逃亡・罪証隠滅を防止した状態で起訴・不起訴の決定に向けた捜査を行う期間であると捉える考えと整合しない。

エ．Ⅰの見解に対しては，逮捕・勾留の場面において，裁判官が捜査機関の意図・目的を審査することは現実的には容易ではないとの批判がある。

オ．Ⅱの見解に対しては，捜査機関による身体拘束の濫用という問題の本質を無視する考え方であるとの批判がある。

１．ア　イ　２．ア　エ　３．イ　ウ　４．ウ　オ　５．エ　オ

正解　３

肢ア　○

Ｂ事実の取調べと並行してＡ事実の取調べを行ったとしても，「専ら又は主としてＡ事実の捜査に利用する意図である」とは判断できないこともある。

したがって，Ⅰでも，全面的に違法とならないこともある。

肢イ　×

Ⅱ別件基準説は，逮捕勾留は，適法だが，Ａの取調べを行った場合，取調べが違法になる。

裁判例の理解があるかがポイント（東京地決昭４９．１２．９，浦和地裁平２．１０．１２百選１８）

肢ウ　×

その理由とされた被疑事実について被疑者の逃亡・罪証隠滅を防止した状態で起訴・不起訴の決定に向けた捜査を行う期間であると捉えると，拘束期間がどのように利用されたか否で，結論が分かれることなる。整合する。

肢エ　○

本件基準説への批判，実質を判断するのは難しいということ。

裁判例が，別件基準説に流れている根拠になる。

肢オ　○

別件基準で取られると，逮捕勾留は適法になる。

適法にすると捜査機関は，濫用する恐れがあるので，問題の本質を無視するという批判があたる。

予備　令７－１７

次の【判例】は，窃盗被疑事実の嫌疑に基づいて逮捕（以下「本件逮捕」という。）された被疑者からその日のうちに任意で尿が採取され（以下「本件採尿」という。），その尿についての鑑定書（以下「本件鑑定書」という。）が覚醒剤自己使用の事実を立証するための証拠として提出された事案において，その証拠能力を否定した最高裁判所の判例（覚せい剤取締法違反等被告事件に係る最高裁判所平成１５年２月１４日第二小法廷判決・刑集５７巻２号１２１頁）を抜粋したものである。後記アからオまでの【記述】のうち，【判例】に整合しないものは幾つあるか。後記１から６までのうちから選びなさい。（解答欄は，［№27］）

【判　例】

「本件逮捕には，逮捕時に逮捕状の呈示がなく，逮捕状の緊急執行もされていない（中略）という手続的な違法があるが，それにとどまらず，警察官は，その手続的な違法を糊塗するため，（中略）逮捕状へ虚偽事項を記入し，内容虚偽の捜査報告書を作成し，更には，公判廷において事実と反する証言をしているのであって，本件の経緯全体を通して表れたこのような警察官の態度を総合的に考慮すれば，本件逮捕手続の違法の程度は，令状主義の精神を潜脱し，没却するような重大なものであると評価されてもやむを得ないものといわざるを得ない。そして，このような違法な逮捕に密接に関連する証拠を許容することは，将来における違法捜査抑制の見地からも相当でないと認められるから，その証拠能力を否定すべきである（中略）。」「本件採尿は，本件逮捕の当日にされたものであり，その尿は，上記のとおり重大な違法があると評価される本件逮捕と密接な関連を有する証拠であるというべきである。また，その鑑定書も，同様な評価を与えられるべきものである。」

【記　述】

ア．本件逮捕は窃盗被疑事実の嫌疑に基づくものである一方で，本件採尿やその尿の鑑定は覚醒剤自己使用の被疑事実の嫌疑に基づくもので，本件鑑定書は後者の事実の立証に用いられるものであるから，本件逮捕の違法が，本件鑑定書の証拠能力に影響を及ぼすことはない。

イ．違法収集証拠排除法則によって証拠が排除されるための要件である「違法の重大性」と「排除相当性」のうち，「違法の重大性」は，手続の客観的な違法の程度に着目するものであるから，その要件を充足するか否かの判断に際して，捜査機関側の主観的事情が考慮されることはない。

ウ．本件逮捕の違法を糊塗する目的でされた逮捕状への虚偽記載や公判廷での事実に反する証言等は，本件逮捕後にされたものであるから，これらの行為の存在が本件逮捕自体の違法性の程度に影響を及ぼすことはない。

エ．違法な手続と最終的に獲得された証拠との間の因果性（関連性）の程度は，「違法の重大性」の判断における考慮要素であり，「排除相当性」の判断においては考慮されないから，本件逮捕と本件鑑定書との間の因果性（関連性）の程度が，本件鑑定書の「排除相当性」の判断に影響を及ぼすことはない。

オ．鑑定は専門家によって客観的になされるものであり，その結果を記載した鑑定書は定型的に高度の信頼性を有する証拠といえるから，鑑定の対象となる尿が本件のように逮捕当日に被疑者から任意提出されたもので，重大な違法を伴う逮捕と密接に関連するものであったとしても，そのことが，尿の鑑定書の証拠能力に影響を及ぼすことはない。

１．０個　　２．１個　　３．２個　　４．３個　　５．４個　　６．５個

正解　６

肢ア　×

鑑定書の証拠能力に影響を及ぼすことはある。

違法性がひどい。独立と判断するのは，許容できない。

肢イ　×

主観も考慮される。一般的に違法性は，客観，主観などを総合的に見て判断。

肢ウ　×

逮捕後の事情も考慮される。

社会通念上，相当性を逸脱すると理解できそう。

肢エ　×

排除相当性についても影響を及ぼすことはある。

逮捕の違法と密接な関連を有する以上，将来の違法捜査抑制の見地から排除も相当となる。

肢オ　×

逮捕当日に，任意提出された。しかし，判例は証拠能力に影響を及ぼすことはあるとする。

鑑定は，客観。必要性はあるが，重大な違法を容認するのは，ダメ。