

刑事訴訟法

問題 1

憲法35条1項および刑事訴訟法220条1項は、逮捕の現場で搜索・差押え・検証を行うことを認めており、この場合、令状は不要(刑訴法220条3項)としている。本問は、これらの規定が令状主義の例外を認めた制度趣旨について正確に理解していることを問うものである。

逮捕に伴う搜索・差押えが令状主義の例外とされている実質的な根拠については、①緊急処分説と②相当説（あるいは合理説）と呼ばれる二つの考え方が対立している。緊急処分説は、逮捕者を完遂するために被逮捕者の抵抗を抑圧して逃亡を防止し、同時に、現場における証拠の破壊を防ぐためのものとする見解である。この見解では、現に逮捕行為が行われている時点において、被逮捕者の直接支配下にある領域に限って搜索の対象としうることになる。これに対して相当説は、逮捕の現場には証拠物が存在する蓋然性が高いので合理的な証拠収集手段として許容されたものとする見解である。この見解によれば、必ずしも逮捕行為が実行中の時点だけでなく、これと接着する範囲で前後に一定の幅を認めることが許されるだろうし、搜索可能な範囲も、令状を請求すれば許されるであろう範囲（逮捕地点と同一の管理権限に含まれる範囲）にまで広く許容されることになる。判例は、いずれの見解によるかを明言してはいないが、個々の判断をみれば根底には相当説の考え方によっていると評価することができる（最大判昭和36年6月7日刑集15巻6号915頁など）。

問題 2

本問は、最判平成18年11月7日刑集60巻9号561頁（百選9版90事件）を元に作成した。事例では、放火・殺人等被告事件の公判において、消防指令補Bが作成した「聞き込み状況書」が、弁護人によって証拠調べ請求されており、設問ではこの書面の証拠能力が問われている。証拠法分野の重要論点について、近時の最高裁判例に対する正しい理解を示しつつ、その判例法理を具体的な事案に適用して結論を導く能力を試している。

この書面の証拠能力を論じるにあたっては、原則として供述代用書面の証拠能力を否定した伝聞法則(刑訴法320条)との関係が問題となる。弁護人は、この書面を公判廷でのW証人による証言の証明力を争う証拠(刑訴法328条)として提出した。同条の証拠に当たるとすれば、供述を内容とする書面であっても証拠能力が認められることになる。そこで、本問の解答にあたっては、まず、328条にいう「証明力を争う証拠」の範囲をどのように解すべきかが問題となる。

前掲・平成18年最高裁決定は、公判供述と同一人がした矛盾する供述に限られるとの立場(制限説)を示しており、本問の解答においても、この立場を前提しながら、具体的な事実関係に即して検討を行うべきである。本件「聞き込み状況書」は、消防指令補Bが、聞き込みの結果を総括して報告するために作成した書面であるから、当該報告書の供述者はBである。したがって、公判廷のW証言との関係においては、自己の矛盾供述とはいえない。

ず、328条によって証拠能力を与えることはできない。

もっとも、聞き込み状況書の記載のうち、本件の弁護側の立証との関係で問題となるのは、聞き込み状況書において引用形式で表現されているWの供述部分である。この部分をW供述としてみれば、Xが消火活動に加わったかどうかについて、公判廷での証言と聞き込み状況書に記載された供述とが矛盾しているといえる。ただ、聞き込み状況書中の当該部分の原供述者をWとした場合、聞き込み状況書は、W→B→書面というプロセスを経たことになり、再伝聞と解されることになる。前掲・平成18年最高裁決定は、自己矛盾供述が存在することの証明においては「厳格な証明」を要するとの立場を示した。これを前提にすれば、聞き込み状況書に、原供述者であるWの署名押印がなされていない以上、Wの供述部分の再伝聞性を解消することはできない。結局のところ、本件では、328条を適用することは不可能となる。