

## 平成 24 年度既修者認定試験 A 日程 刑訴法

### 出題の意図

本問は、殺人事件についての自白調書の証拠能力を問うものである。この証拠能力の判断において問題となりうるのは、捜査段階の殺人事件についての取調べの方法・態様から、自白が任意性を欠くかどうか（刑訴法 319 条 1 項）、あるいは、違法収集証拠排除法則が適用されるか否かであろう。

自白法則の適用については、その実質的な根拠について、判例の理解が必ずしも一様ではないことから、学説を援用しながら論じるべきである。そのうえで、自ら示した実質的根拠と矛盾しない判断基準を用いて、本問における自白法則の適用を検討すればよい。たとえば、虚偽排除・人権擁護説の立場であれば、本問における取調べの虚偽誘発の可能性や、被疑者の供述の自由を侵害した度合などを、具体的な事実関係から論じることになる（本問では、問題文に具体的に取調べの様子が描写されていないため、これを肯定するのは困難であろう）。他方、違法排除説であれば、本問の取調べが違法なものであるかどうかを、捜査法の議論を援用しつつ検討することになる。

違法収集証拠排除法則は、物証を中心に判例法理が発展してきたものではあるが、近時においては、供述についても同様に適用があると解するのが一般的である。そこで、仮に自白法則の適用がないとした場合であっても、違法収集証拠排除法則の適用を検討する必要がある（なお、適用の先後関係については、判断基準の明確さから、違法収集証拠排除法則の検討を先行させるべきとの見解が有力である。東京高判平成 14 年 9 月 4 日判時 1808 号 144 頁）。本問の捜査手続きが違法であるか、その違法性が重大であるかどうかを検討することになる。なお、自白法則について違法排除説によれば、自白法則と違法収集証拠排除法則は原理的に同じものを指すことになるので、言うまでもなく重ねての検討は不要である。

そこで、本問の捜査手続の適法性を検討することになるが、ここでの論点は、別件逮捕の適否または余罪取調べの限界である。X は殺人につき自白しているが、このときの身柄拘束は殺人ではなく、これとは別の窃盗事件についてのものである。仮に捜査機関が当初から殺人の取調べを目的にして窃盗の身柄拘束を利用しようとしたのであれば、本件基準説によって、たとえ窃盗につき身柄拘束の要件を満たしていようとも、違法な別件逮捕とすることができよう。他方、別件基準説の立場によれば、窃盗について勾留の要件がある以上、身柄拘束の効力としては特にそれ以上のことを論じる余地はなく、問題はむしろ余罪取調べの限界をめぐる議論において処理されるべきと考えることになる。

もっとも、本件基準説に立つとしても、本問の場合は、当初から捜査官が殺人の取調べを目的としたわけではない。ただ、殺人事件の嫌疑が発生して以降は、窃盗の勾留であるにもかかわらず、もっぱら殺人についての取調べを行っている（事後的に利用関係が発生したという意味で、典型的な別件逮捕の教室設例と異なる）。このような、やや特異な事実

関係を、別件逮捕の適法性を論じるにあたってどのように考慮していくかが問われている。

また、別件逮捕とは別に、窃盗で勾留中に行われた殺人の取調べが、違法な余罪取調べに該当するかどうかも検討されなければならない。余罪取調べの限界については、①事件単位原則が取調べにも適用されることを前提に、一定の事情の下で余罪取調べを肯定する立場と、②取調べには事件単位原則は適用されないとしたうえで、原則として余罪調べは自由であるとしつつ、令状主義が潜脱されるような事態があるとき、その取調べを違法とする立場がある。いずれによるとしても、自ら述べた解釈論上の枠組みに沿って具体的な事実を正しく評価してあてはめることが要求されている。