

[設問 1]

1(1) ①の取り調べについて

取り調べについては、任意処分として行われる必要があるが、まず、当該取り調べは強制処分ではないといえるか。

ここで、強制処分(刑事訴訟法「以下略」197条1項ただし書)とは、①個人の意思を制圧し、②身体・住居・財産等の重要な権利、利益に制約を加えて、③強制的に捜査目的を実現しようとする、特別の根拠規定がなければ許されない手段をいう。

本件では、①甲は「1日くらいなら仕事を休んで、取調べに応じてよい」と述べていたことから、当該取り調べは甲の意思を制圧するものではなかったといえる。

よって、強制処分には当たらず、任意処分といえる。もっとも、任意処分といえども、何らかの人権を侵害し、侵害するおそれがあることから、無制限に許容すべきではない。

つまり、㉗被処分者に対する嫌疑が高度に認められ、㉘取り調べを行う必要性・緊急性があり、かつ㉙社会通念に照らして相当と認められる場合には、任意処分として許される。

本件では、㉗甲は多額の借金を抱え、妻の指輪が盗まれたWから時々金を借りていた事情があった。また、甲は、「私がダイヤモンドの指輪を質入れたことは間違いないが、その指輪は拾ったものである」と一度は供述している。このことから、甲には当該窃盗事犯における嫌疑は高度に認められるといえる。

次に、㉘甲が、嘘をついたと言い、供述を変遷させた理由を尋ねる必要があるといえる。また、窃盗及び殺人事件は重大な事件として、犯人による繰り返しの犯行を早急に防ぐためにも、嫌疑が認められる甲に対する取り調べを行う緊急性もあるといえる。

そして、㉙Pは甲に供述拒否権があることを告げ、甲の任意の協力に基づいて取調べを始めていることから、その取調べは社会通念に照らして相当であると言える。

よって、①の取り調べは適法である。

(2) ②の取り調べについて

本件では、㉗甲は、前日の取調べにおいて自身がVをゴルフクラブで殺害し、指輪を盗んだと供述していることから、甲の当該事件に対する嫌疑は高度に高まっているといえる。

また、㉘犯行に用いたゴルフクラブを捨てた場所を聞くためにも取調べの必要性はあり、当該ゴルフクラブは重要な証拠になり得るものであるため、甲にその場所を聞き、早急に回収する緊急性も認められる。

そして、㉙Pは、前日に甲が泊まったホテルに司法警察員3名を同室させており、同室はふすまで仕切られてはいたものの、これは甲に対して取調べからは逃れられないという心理的圧迫を与えたものとして、その翌日の取調べは相当でないと思われる。

もっとも、当該宿泊は、Pが甲に宿泊を促し、宿泊費も出すことを告げたところ、甲が承諾したことにより、現実となったものである。そうすると、当該宿泊については甲が最初から一方的に拒絶していたわけではなく、その翌日に行われた取調べも相当というべきである。

よって、②の取調べについても適法である。

2 まず、㉞甲が盗んだと主張する指輪は、別の窃盗事件で勾留中の乙自身が盗んだことを供述しており、甲は乙と共同で犯行に及んだとする嫌疑が高まっているといえる。

また、㉟乙は、自身は殺人罪に関与していないと主張していることから、Vを殺害したと供述していた甲にそのことについて話を聞く必要があるといえる。乙は8日時点ですでに勾留中にあり、24日現在においては勾留期間も残り少なくなっているため、乙の捜査を同時に進めるためにも、甲との取調べを行う緊急性が存在するといえる。

そして、㊱本件では、弁護人を立ち会わせていないが、Rは甲に対して、取調べにおいては、「言いたくないことは言わなくてもよい」と告げていたことから、甲の供述の自由は保障されて行われたものとして、当該態様は相当なものであったといえる。

したがって、㉓の取調べは適法である。

#### [設問2]

検察官は、窃盗罪(刑法235条)の訴因から、盗品無償譲受け罪(刑法256条1項)の訴因に変更する訴因変更手続(312条1項)を講ずるべきであるか。

ここで、訴因とは検察官が主張する構成要件に該当する具体的事実である。審判対象は当該訴因であるが、それと異なる事実を認定するためには、原則訴因変更を要する。

もっとも、いかなる場合においても訴因変更を要するとすると、訴訟経済の観点から問題がある。では、訴因変更の要否をいかに解するべきか。

訴因制度の趣旨は、裁判所に審判対象を明示するとともに、被告人に防御の範囲を明示する点にある。被告人の防御は求釈明(刑事訴訟規則208条1項)によりその保障を図ることができるため、第一次的な機能は審判対象の画定にある。

よって、㉑審判対象の画定に不可欠な事実に変動が生じた場合は、必ず訴因変更を要する。そうでない場合においても、㉒被告人の防御にとって重要な事項であれば原則として訴因変更を要するが、㉓審理の経過等から被告人にとって不意打ちではなく、かつ不利益ともならない場合には、例外的には訴因変更は不要である。

本件では、甲は乙がVから指輪を奪取し、それを無償で譲り受けたことを供述している。また、その後に行われた乙の取調べとも矛盾するところはなく、甲の訴因を窃盗罪から盗品無償譲受け罪に変更することが考えられるが、㉑これは、罪責が異なる以上、審判対象の画定に不可欠な変動が生じているといえる。

次に、訴因変更をすることはできるか。訴因の変更においては、「公訴事実の同一性」(312条)があれば、変更が認められることになるが、これは両訴因の基本的事実関係が社会通念上同一であるといえるかどうかで判断すべきである。

本件では、変更後の訴因として盗品を譲り受けた「平成26年2月2日午後1時頃」については、前の訴因に掲げられた事実である「平成26年2月2日午後1時頃」と時間的に近接している。また、場所の記載としては「W方」から「甲居室」に変更するものであるが、これは双方ともにL県M市N町にあり、場所的にも近接しているといえる。そして、「窃取した」から「無償で譲り受けた」に変更するものであり、これは同じ指輪に基づいて行わ

れた行為であり、その行為態様も似ているといえる。

以上から、両訴因の基本的事実関係は社会通念上同一であると言え、訴因の変更も認められる。

したがって、検察官は窃盗罪の訴因から盗品無償譲受け罪の訴因に変更する訴因変更手続を講ずるべきである。

以上