

1
第1 設問1
2
1 ①の適法性
3
(1) ①行為は逮捕の伴う搜索差押(220条1項2号)として適法か。
4
(2) 本件における和室が「逮捕の現場」といえるかが問題となる。
5
この点、法が令状によらない搜索・差押を認めているのは逮捕の現場には証拠物が存在する蓋然性が類型
6
的に高く、令状を請求すれば、それが当然に発布される状況にある以上、司法審査は不要であるからであ
7
る。そうだとすると、仮に令状を請求し、それを得たとしたら搜索・差押の認められる範囲、つまり、逮捕
8
時点を起点として同一の管理権が及ぶ範囲内の場所が「逮捕の現場」に当たると解する。
9
本件において、甲はX方のリビングで逮捕されているところ、搜索が行われた和室もあくまでX方内であ
10
る以上全てXの管理権が及ぶところである。なお、和室は甲がきてからは甲が使用していたようであるが、
11
特に鍵などがあるわけではなく、Xは自身の家として和室にも自由に出入りできる以上、和室についての管
12
理権がXから離れていたとはいえない。
13
よって、本件和室は「逮捕の現場」にあたる。
14
(2) では、証拠物が存在する蓋然性があるか。本件では、あくまでXの住居であるため、被疑者の住居とは言
15
いがたく積極的な蓋然性が要求される(102条2項)。
16
本件では、甲は主に和室を生活場所として使用していたのであるから、甲が窃盗に関する証拠を隠すなら
17
ば、和室内である可能性が高い。そうであるならば、証拠物が存在する蓋然性があるといえる。
18
(3) 以上より、①は適法である。
19
2 ②の適法性
20
(1) ②行為は逮捕の伴う搜索差押(220条1項2号)として適法か。
21
(2) ②行為はその場に本来いない第三者であるYの身体を搜索するものであるそれでも適法か。
22
この点、法が令状によらない搜索・差押を認めているのは逮捕の現場には証拠物が存在する蓋然性が類型
23
的に高いからである。もっとも、逮捕現場に居合わせた第三者逮捕事実に関連する証拠を所持している蓋然

1	性は類型的にみて高いとはいえない。そこで、第三者の身体は「逮捕の現場」には含まれないと解する。も
2	っとも、法により一定の強制処分が認められている以上、それに付随してその目的を達成するために必要不
3	可欠な最低限度の強制力の行使することも同様に許容されているといえる。そこで、搜索中または搜索開始
4	直前に搜索の対象物あるいは差押えの目的物を身体・携帯物に隠匿して搜索・差押えを妨害した疑いが十分
5	に認められる場合には被疑者の身体に対する逮捕に伴う搜索の効力として、当該搜索に対する妨害排除措置
6	としての第三者の身体に対する搜索が許されると解する。
7	本件では、Pが甲のすぐ近くにいたYに対し、甲の携帯電話の在りかを知っているか尋ねると、Yは、甲
8	のことを一べつしてからうつむき、何も答えないまま、自身の上着のポケット内に手を入れ、中を探るよう
9	な動きをしたのであるから、ポケット内に甲から預かった証拠を隠し持っている十分な疑いがある。また、
10	甲はX方前で警察官に声をかけられており、Yに証拠物を渡す時間的余裕もあったことも考慮すると、かか
11	る隠蔽行為はまさしく逮捕に伴う搜索を契機として行われた可能性が高いと判断できる。
12	以上より、被疑者の身体に対する逮捕に伴う搜索の妨害排除措置として②行為を行うことができ、よって
13	②行為は適法である。
14	3 ③の適法性
15	(1) 本件では、乙を逮捕した路上から離れ、J交番内で、乙の身体着衣について搜索しているが、それでも適
16	法か。被逮捕者の身体や所持品は、その位置が逮捕地点から離れたとしても、そこに証拠が存在する蓋然性
17	が変わるわけではない。そうだとすると、無令状での搜索・差押えが認められる実質的根拠に対応した事情
18	が認められる。もっとも、条文上「逮捕の現場」でしか行うことができないようにも読めるため、場所を移
19	動した後の搜索差押えがそれに該当するかが問題となる。
20	この点、法が「逮捕の現場」での搜索・差押えを認めている以上、その場で直ちに搜索・差押えを実施す
21	ることが適当でないには場合は、それを実施するための措置として、適当な最寄りの場所まで被逮捕者を移
22	動させて、搜索・差押えを行うことも必要な付随的措置として許容されているといえる。そこで、この意味
23	で適当な最寄りの場所での搜索差押も「逮捕の現場」における搜索・差押えと同視することができると解す

1	る。
2	本件において、乙を逮捕した路上では、乙が違法逮捕などと叫びながら抵抗しているし、その場所は繁華
3	街であり、現に 5 名ほどの人が P らを取り囲んでおり、乙が搜索に抵抗しようと暴れるなどし、それらの人
4	に危害が加わるおそれ等もある以上、その場所での搜索は困難であるといえる。もっとも、警察車両を停め
5	ていた駐車場まで乙を連れて行ったところ、上記通行人らが P らに付いてくることはなく、乙は、同日午後
6	9 時 10 分頃に同駐車場に着いたときには落ち着きを取り戻した上、同駐車場には誰もおらず、同路上から
7	同駐車場までの距離は約 50 メートルであったのである。そうだとすると、まさにこの場所は搜索に適した
8	場所といえ、そして、逮捕の現場より 1 キロメートル離れた J 交番内よりも最寄りの場所といえる。
9	以上より、③は「逮捕の現場」での搜索と同視できず違法である。
10	第 2 設問 2 の 1
11	1 本件において弁護人のいう証明力を争うための証拠として刑事訴訟法上許容される証拠には当たらないと
12	は、328 条に他人矛盾供述は含まれず、328 条により許容されないということである。では、かかる主張は妥
13	当か。
14	この点、他者矛盾供述についても本条の対象となるとすれば、実質的には、本来許容されないはずの伝聞
15	証拠をその供述内容の真実性の証明に用いることになり、伝聞法則を潜脱・形骸化させる危険が大きい。そ
16	こで、本条における「書面又は供述」とは弾劾証拠との関係では自己矛盾供述を内容とするものに限られる
17	と解する。
18	よって、かかる主張は妥当であり、異議は認められる。
19	第 3 設問 2 の 2
20	1 本件において弁護人の主張する公判前整理手続において証拠調べ請求がされていない証拠であるから、公
21	判期日において、証拠調べ請求をすることはできない証拠であるとは、316 条の 32 により証拠調べが制限さ
22	れるということである。では、かかる主張は妥当か。
23	この点、公判前整理手続後の証拠調べ請求の制限の趣旨は、整理手続終了後に新たな証拠調べ請求を無制

1	限に認めると、本来同手続でされるべき証拠調べ請求を控えさせるおそれがあるし、相手方にもそれに対応
2	する追加立証等が必要となる可能性が高く、その結果、同手続で行われた争点および証拠の整理結果が無意
3	味になりかねない点にある。そこで、「やむを得ない事由」の有無については、新たな証拠調べ請求が整理手
4	続の目的に反しないかどうかを規範的、合目的的に評価して判断すべきものと解する。
5	本件において、弾劾証拠の必要性については、整理手続の中でも、証人の捜査段階での供述調書や証明予
6	定事実記載書面が開示されれば判断できるから、「やむを得ない事由」は認められないとも思える。もっと
7	も、公判中心主義の下では、証言の重要部分につき、証人の従前の供述との間に有意な変遷があるときに
8	は、まず証人尋問の中で、従前の自己矛盾供述の存在・内容を明らかにした上、変遷理由等を確認すべきで
9	ある。また、証人尋問後に刑訴法328条により自己矛盾供述のみを取り調べても、その供述の趣旨、変遷理
10	由等につき具体的な説明がなければ、証言の信用性判断が難しい場合は少なく、まずは証人尋問における弾
11	劾が求められる。このような運用の下では、証人尋問で自己矛盾供述の存在・内容が明らかになれば、証人
12	の捜査段階での供述調書を弾劾証拠として請求することは重複立証となり、ほとんどの場合に必要性がない
13	こととなる。例外的に必要性が認められるのは、尋問者が的確に尋問したのに、証人が公判で自己矛盾供述
14	の存在自体を否定し、これを立証できなかった場合等に限られることとなる。そうだとすると、このような
15	例外的な場合に備え、整理手続で同条に基づく弾劾証拠を整理しておく必要はなく、逆に弾劾証拠の採用を
16	期待して証人尋問での弾劾が十分に行われなくなったり、整理手続が無用に長期化したりすることが懸念さ
17	れ相当でもない。したがって、自己矛盾供述については、整理手続で事前に請求しないことには十分な理由
18	があり、証人が同手続で想定されたような供述の変遷を行なったとしても、証言後に請求することには新た
19	な証拠調べ請求が整理手続の目的に反しないものといえ、「やむを得ない事由」が認められる。
20	以上より、弁護人のかかる主張には理由がないといえる。
21	
22	
23	