

2016年度同志社大学大学院司法研究科
前期日程入学試験問題解説
刑事訴訟法

1 解説

第1問は、逮捕に伴う無令状の搜索・差押えについての基本的理解を問う問題である。

逮捕に伴う無令状の搜索・差押えが許される根拠を論じ、220条1項柱書の「逮捕する場合において」、同項2号の「逮捕の現場で」の各文言について法解釈を行った上、甲ホテル714号室が「逮捕の現場」に当たるかどうかを検討することとなろう。また、差押えの目的物は、逮捕被疑事実に関連する証拠でなければならないが、本事例における差押え物がこれに当たるかどうかを検討することが求められる。

第2問は、違法収集証拠排除法則についての基本的理解を問う問題である。最高裁昭和53年判決の提示した要件を示し、本事例の事実をこれに適切に当てはめることができるかどうかを試すもので、いわば基本中の基本といえよう。

(1) 第1問について

- ① 本事例の事実関係が東京高裁昭和44年6月20日判決（高刑集22巻3号352頁）をベースとするものであることは、この裁判例が『刑事訴訟法判例百選〔第9版〕』に登載されていることから、刑事訴訟法を学んだものであれば、容易に気付くであろう。
- ② 答案では、まずもって、220条1項2号が無令状の搜索・差押えを許容した根拠について、自己の拠って立つ立場（いわゆる相当説、緊急処分説など）を明らかにする必要がある。
- ③ そのうえで、自己の拠って立つ立場から、220条1項柱書の「逮捕する場合において」の文言の法解釈と、同項2号の「逮捕の現場において」の文言の法解釈を行うこととなろう。本事例では、甲ホテル1階ロビーにおいて通常逮捕したにもかかわらず、7階の客室714号室を搜索したのであるから、後者の解釈がとりわけ重要である。
- ④ 次に、当てはめを行うこととなる。いわゆる相当説に立つ場合は、搜索の場所的範囲は、逮捕行為が行われた場所と管理権を同一にする範囲に限ると解することとなろうが、1階ロビーの管理権はホテル側にあり、7階の客室の管理権は、第1次的には被逮捕者Xに属するのであるから、相当説によって、7階の客室の搜索を正当化することは困難というべきであろう。また、いわゆる緊急処分説によるときは、Xの希望により7階の客室に移動した以上、当該客室において被逮捕者であるXによる証拠の隠滅・損壊の虞が存することから、Xの直接の支配下にある空間領域に対しては搜索が許されると考えることもできよう（なお、いわゆる緊急処分説は、相当説の結論を限定するための法解釈であるから、相当説によっては搜索の許されない場所を緊急処分説によって搜索できるとすることはできないとの有力な見解もある。）。
- ⑤ 本件搜索を違法とすれば、差押えもまた違法となろうが、搜索を適法とする結論を採

る場合には、差し押さえるべき物については、逮捕被疑事実との関連性が求められることから、差押えに係る覚せい剤や注射器が逮捕被疑事実（過去に覚せい剤を使用したとの被疑事実）と関連性があるかどうかを検討することとなる。

(2) 第2問について

- ① 本問は、上記のとおり、違法収集証拠排除法則についての理解を問うものである。
- ② 答案では、違法収集証拠排除法則の理論的根拠及び実定法上の根拠を論じたうえ、証拠排除の基準として、最高裁昭和53年9月7日判決（刑集32巻6号1672頁）の提示した2要件（(a)令状主義の精神を没却するような重大な違法、(b)将来における違法な捜査の抑制の見地からして証拠の許容が相当でないこと）及びこれら2要件の関係を示して、本件事例に対する当てはめを行うこととなる。

2 評価

- (1) 今回の入学試験問題の難度は、法学部等で学んだはずのレベルであって、受験生諸君にとっては、比較的易しい部類に属するものであろう。
- (2) 答案の評価に当たっては、第1問に関しては、逮捕に伴う捜索の許される範囲についての正確な理解、第2問に関しては、違法収集証拠排除法則についての正確な理解といった基本的事項をしっかり身につけていれば、最低限度の合格点を付与した。

3 その他

- (1) 法律試験の答案では、法の解釈・判断枠組と、当てはめ・結論をバランスよく論じることが肝要である。法の解釈や判断枠組を示すことなく、問題文中の事実を並べ立てて、これらを総合すると適法（適法）であるといった答案は、法的三段論法を理解しないものとして、低い評価しか得られない。
- (2) 今次の入学試験においては、憲法と併せて行われたことから、いわゆる途中答案が散見された。途中答案とならないように、問題検討の段階で、検討時間、筆記時間の割り振りを各問について行う訓練をしておくことは、司法試験の合格にとっても、もっとも重要な事柄の一つである。