

司法試験

令和5年司法試験分析会
刑事系
講師オリジナルレジュメ

れっく **LEC** 東京リーガルマインド



0 001221 235240

LU23524

第1問 [刑 法]

<分析例>

[設問1]

[解答例I] 危険性基準I (「一連の実行行為」論) 参考判例1・2

第1 甲に詐欺未遂罪の成立を認める結論を導く説明 (小問(1))

未遂罪の処罰根拠は法益侵害の客観的危険性を惹起した点に求められることからすれば、「犯罪の実行に着手」(43条本文)とは、法益侵害の実現に至る客観的危険性を含む行為が開始されることをいう。

詐欺罪(246条1項)は「人を欺いて財物を交付させ」という手段・態様を限定した犯罪であることから、「財物の交付を求める文言を述べること」(交付要求)が本来的な構成要件該当行為である。もっとも、交付要求の前段階の行為(以下、「前提行為」という。)がその後の交付要求と密接な関連を有する一連の行為であると認められる場合には、前提行為を行った時点で既に結果発生に至る客観的な危険性が認められるから、その時点において実行の着手があったものと解する。具体的には、行為者の犯行計画を考慮した上で、①前提行為が交付要求による被害者の財物交付を確実にかつ容易に行わせるために必要不可欠なものか否か、②前提行為に成功した場合、それ以降の犯行計画を遂行する上で障害となるような特段の事情が存するか否か、③前提行為と交付要求との間の時間的場所的近接性等の事情に照らして、両行為の密接関連性を判断すべきである。

第2 実行の着手時期 (小問(2))

甲らの犯行計画は、甲が警察官を装ってAに対して、預金を下ろして現金化する必要があるとの嘘、これから間もなく警察官が被害者宅を訪問するとの嘘を述べることにより、Aをしてこれらの嘘(以下、「本件嘘」という。)が真実であると誤信させ、あらかじめ現金をA宅に移動させた上で、後にA宅を訪問して警察官を装って現金の交付を求める予定であった乙及び丙に対して現金を交付させるというものであり、このように段階を踏んで嘘を重ねながら現金を交付させるための犯行計画の下において述べられた本件嘘には、

Aに現金の交付を求める行為に直接つながる嘘が含まれている。そうすると、本件嘘を一連のものとしてAに対して述べる行為（以下、「本件前提行為」という。）は、Aをして間もなくA宅を訪問しようとしていた乙及び丙の求めに応じて即座に現金を交付させる上で必要不可欠であったと認められる。また、本件嘘を一連のものとしてAに述べた段階で、それ以降の犯行計画を遂行する上で障害となるような特段の事情が存しなかったと認められる。さらに、本件前提行為から約1時間後に乙及び丙が警察官を装ってA宅を訪ねることが予定されていたのであり、交付要求との時間的場所的近接性が認められる。

以上の事情に照らすと、本件前提行為は交付要求に密接な行為であり、本件嘘を一連のものとしてAに対して述べた段階、具体的には、上記計画の一環としてAに対し警察官を装って預金を現金化するよう説得することにより、財物の交付に向けた準備行為を促す行為に着手した③の時点において、あらかじめ現金をA宅に移動させた上で、その後更に警察官がA宅を訪問することを予告する文言を申し向けられたAにおいて、間もなくA宅を訪問しようとしていた乙及び丙の求めに応じて即座に現金を交付してしまう客観的な危険性が明らかに認められるから、その時点において、被害者に現金の交付を求める文言を述べていないとしても、詐欺罪の実行の着手があったものと解する。

[解答例Ⅱ] 危険性基準Ⅱ（危険性+密接性） **参考判例1（補足意見）**

第1 甲に詐欺未遂罪の成立を認める結論を導く説明（小問(1)）

未遂罪の処罰根拠は法益侵害の客観的危険性を惹起した点に求められることからすれば、「犯罪の実行に着手」（43条本文）とは、法益侵害の実現に至る客観的危険性が発生した時点をいう。

詐欺罪（246条1項）は「人を欺いて財物を交付させ」という手段・態様を限定した犯罪であることから、詐欺の実行行為である「人を欺く行為」が認められるためには、財物等を交付させる目的で、交付の判断の基礎となる重要な事項について欺くことが必要である。もっとも、未遂罪は、犯罪の実行行為自体ではなくとも、実行行為に密接であって、被害を生じさせる客観的な危険性が認められる行為に着手することによっても成立し得

ると解すべきであり、財物の交付を求める行為が行われていないということは、詐欺の実行行為である「人を欺く行為」自体への着手がまだ認められないとはいっても、詐欺未遂罪が成立しないということを必ずしも意味するものではない。

第2 実行の着手時期（小問(2)）

本問では、甲から A に対し、預金口座から現金を下ろすように求める電話（2 回目の電話）があり、現金が A 宅に移動した後に、間もなく警察官が A 宅を訪問することを予告する電話（以下、「最終電話」という。）が行われている。このように、本問では、警察官になりすました乙及び丙が A 宅において現金の交付を求めることが計画され、その段階で詐欺の実行行為としての「人を欺く行為」がなされることが予定されているが、警察官の訪問を予告する上記最終電話により、その行為に「密接」な行為が行われていると解することができる。また、A が甲による一連の嘘により欺かれて現金を交付する危険性は、上記最終電話により著しく高まったものと認められる。こうして、預金口座から下ろした現金の A 宅への移動を挟んで最終電話が一連のものとして行われた本問においては、⑤の最終電話によって、詐欺の実行行為に密接な行為がなされたと明らかにいえ、かかる時点で詐欺未遂罪の成立を肯定することができるかと解される。

【解答例Ⅲ】進捗度基準

第1 甲に詐欺未遂罪の成立を認める結論を導く説明（小問(1)）

「犯罪の実行に着手」（43 条本文）したか否かは、行為者の犯行計画に照らして特定の構成要件実現にどの程度接近した場合に未遂犯としての処罰が基礎付けられるかという観点から判断されるべきであり、法益侵害の客観的危険が発生したか否かの判断（不能犯論）とは区別すべきである。したがって、実行の着手を認めるために既遂結果発生 of 客観的危険の発生は不要であり、実行の着手時期は、犯行が未遂処罰に値する程度にまで進捗したか否かにより判断すべきである。具体的には、行為者の犯行計画を基礎として、既遂実現に自動的に至る段階にまで達していた場合には実行の着手が肯定されると解する。

詐欺罪（246 条 1 項）は「人を欺いて財物を交付させ」という手段・態様を限定した

犯罪であるところ、犯行が「財物の交付を求める文言を述べること」（交付要求）にまで至れば、既遂実現（財物交付）まで自動的に推移することになるから、当然に実行の着手が認められる。もっとも、交付要求に至る前の時点であっても、犯行計画上、その後の交付要求を介して被害者に財物を交付させるに至るまでに行為経過の自動性が肯定され、既遂実現に至る確実性が認められる段階であれば、詐欺罪の実行の着手が認められる。

第2 実行の着手時期（小問(2)）

甲らの犯行計画は、甲が警察官を装って A に対して、預金を下ろして現金化する必要があるとの嘘を述べることにより、A をしてかかる嘘が真実であると誤信させ、あらかじめ現金を A 宅に移動させた上で、後に A 宅を訪問して警察官を装って現金の交付を求める予定であった乙及び丙に対して現金を交付させるというものであった。このような犯行計画に照らして判断すれば、甲が A に対し、警察官を装った上で、A の預金口座が不正に利用されている疑いがあり、捜査のために預金を下ろして現金化して持ち帰る必要がある旨を誤信させる嘘を言えば、A が警察官に成り済ました乙及び丙による現金の交付要求に素直に従い、手元にある現金を交付することが予想されるころ、甲は、上記嘘を申し向けた 2 回目の電話の時点において既に現金の受け取り役である乙及び丙を手配済みであったことから、この時点で A による現金交付までに自動的に至る段階に至っていたと認められる。他方、甲らの犯行計画によれば、更に、現金が A 宅に移動した後に、間もなく警察官が A 宅を訪問することを予告する電話が予定されていたが、上記 2 回目の電話によって既に警察官に成り済ましている以上、かかる電話は単なる訪問の予告に過ぎず、本件詐欺を既遂に至らせるための重要な過程であるとはいえない。したがって、本問においては、甲が 2 回目の電話で A に預金の現金化が必要である旨誤信させようとした③の時点で詐欺罪の実行の着手が認められると解する。

- ※ **詐欺罪の実行の着手時期**について、「実行の着手」とは「実行行為」の開始であるとの伝統的な理解に従えば、当然、詐欺罪の実行行為である「人を欺く行為（欺罔行為）」の開始時ということになる。他方、欺罔行為とは「財産的処分行為に向けられた行為」であり、具体的には、1 項詐欺であれば財物の「**交付要求**」を伴う行為のことを意味する。例えば、保険金詐取を計画した上で家屋に放火し（第 1 行為）、その後失火を装って保険会社に保険金を請求する（第 2 行為）という事案について、判例は

「放火行為ハ詐欺罪ニ對シテハ單ニ準備行為タル關係アルニ止マリ未タ詐欺ノ著手アリト謂フヘカラス」と判示し、第1行為の時点では詐欺罪の実行の着手は認められず、第2行為の段階ではじめて詐欺未遂罪が成立すると認定している（参考判例3参照）。このように、従来の判例は、財物の「交付要求」を伴う行為の開始時に詐欺罪の実行の着手を肯定する、という処理手順を確立していた。ところが、近時多発する特殊詐欺の事案では、その犯行計画において、いくつもの嘘を重ねながら最終的に財物詐取に至ることが予定されている一方で、それら「一連の嘘」の初期段階では、その行為自体は財物の「交付要求」を伴っていない場合があり、「一連の嘘」のどの段階に詐欺罪の実行の着手を肯定すべきかが問題となった。この問題について、参考判例1の原審は、「被害者に対し警察官を装って預金を現金化するよう説得する行為」（第1行為）は、「財物の交付に向けた準備行為を促す行為」であるものの、被害者に対し下ろした現金の交付まで求めるものではなく、詐欺罪にいう人を欺く行為とはいえず、詐欺被害の現実的、具体的な危険を発生させる行為とは認められない」という旨を述べて、その時点における実行の着手を否定した。これに対して、最高裁は、「本件嘘を一連のものとして被害者に対して述べた段階において、被害者に現金の交付を求める文言を述べていないとしても、詐欺罪の実行の着手があったと認められる」との判断を示した。

- ※ **未遂犯の処罰根拠**を法益侵害の客観的危険性の惹起に求めた上で（危険性基準）、客観的危険の発生を実質的に判断する見解（実質的客観説）から、参考判例1の理解について、2つの理論構成が主張されている。[解答例I]は、危険性の判断対象は“行為の属性”としての「危険」であると解した上で、伝統的な理解である“「実行の着手」とは「実行行為」の開始である”という図式を維持する立場である（行為説）。この立場によれば、「実行の着手」を肯定するためには、必ずその行為が「実行行為」（法益侵害の具体的な危険性を発生させる行為）であると認められる必要がある（「実行」概念の絶対性）。すなわち、「実行行為」の開始と別の時点で「実行の着手」が肯定されることはあり得ず、第1行為の時点で実行の着手を肯定するためには、第1行為と第2行為が「一連の実行行為」として認定される必要がある（参考判例2参照）。この考え方に従うと、参考判例1法廷意見が、本件の犯行計画を考慮した上で、“本件嘘（第1行為）には交付要求（第2行為）に「直接つながる嘘」が含まれている”との認定をしたのは、第1行為と第2行為との密接関連性を踏まえて、両行為が「一連の実行行為」であることを認定した趣旨であり、まさしく第1行為それ自体が実行行為（の一部）であると評価されたが故に、第1行為の時点で実行の着手が肯定されたものと理解することになる（ただし、法廷意見は「本件嘘を一連のものとして被害者に対して述べた段階」と述べるにとどめており、「時点」を厳密には特定していない。）。なお、法廷意見は「本件嘘の内容は、その犯行計画に、被害者が現金を交付するか否かを判断する前提となるよう予定された事項に係る重要なものであった」と判示しているところ、これが欺罔内容の重要事項性を認定した趣旨であるとすれば、本件嘘（第1行為）を欺罔行為（交付の判断の基礎となる重要事項を偽る行為）の一部であると捉える[解答例I]の理解に親和的な判断を示したものと指摘できる。他方で、[解答例II]は、危険性の判断対象は“結果の切迫性”という意味における「危険」であると解した上で、そもそも“「実行の着手」とは「実行行為」の開始である”という従来の図式を採用しない立場である（結果説）。この立場によれば、「実行の着手」（未遂犯処罰を基礎付ける法益侵害の客観的危険の発生）を肯定するために、その行為が「実行行為」として認められる必要はない（「実行」概念の相対化）。すなわち、「実行行為」を開始しなくても、それ以前の段階で「実行の着手」が肯定され得ることになるところ、この考え方を明確に示したのが参考判例1補足意見である。同意見は、「犯罪の実行行為自体ではなくとも、実行行為に密接であって、被害を生じさせる客観的な危険性が認められる行為に着手することによっても未遂罪は成立し得る」と述べており、詐欺罪についていえば、実行行為である欺罔行為（交付要求）自体に着手していなくても、欺罔行為（交付要求）に「密接」で「客観的な危険性」が認められる行為への着手があれば、実行の着手を肯定して未遂犯の成立を認め得る、と指摘している。この考え方に従うと、法廷意見が、本件の犯行計画を考慮した上で、“本件嘘（第1行為）には交付要求（第2行為）に「直接つながる嘘」が含まれている”との認定をしたのは、まさしく第1行為が第2行為に「密接」で「客観的な危険性」が認められる行為であることを認定した趣旨であり、故に、第1行為がそれ自体は実行行為とはいえないとしても、第1行為の時点で実行の着手が肯定されたものと理解することになる（なお、補足意見は、遅くとも“架け子”が被害者に「間もなく警察官が被害者宅を訪問することを予告」した時点で実行行為に「密接」な行為がなされたと認定している。）。

- ※ 以上2つの理論構成は、いずれも実行の着手を未遂犯の処罰根拠から導かれる「危険性」の観点から判断する伝統的な理解（**危険性基準**）を前提とした見解の対立であるのに対し、**[解答例Ⅲ]**は、「危険性」という観点から離れて、行為者の犯行計画を前提とした“犯行の進捗度”それ自体を実行の着手の判断基準とする近時の見解（**進捗度基準**）である。この見解は、実行の着手論と不能犯論を別個の独立した問題として二元的に把握した上で、「危険性」（結果発生の可能性の有無）は専ら不能犯論において判断されるものであるのに対し、実行の着手論は犯行計画に照らしてどこまで事態が進捗すれば未遂処罰に相応しい段階に至っているのかの判断であり、「**犯行計画の進捗度**」を基準として犯行計画上既遂実現に至ることが確実な段階まで犯行が進捗した場合に「着手」を肯定すべきと主張する。この考え方によれば、**参考判例1 法廷意見**が「本件嘘を真実であると誤信させることは、被害者において、…現金を交付してしまう危険性を著しく高める」と判示し、同**補足意見**及び**参考判例2**と異なり「客観的な危険性」という語を用いなかったのは、まさしく行為者の犯行計画を基礎に実行の着手判断を行ったからであり、現実には被害者が錯誤に基づく財物交付を行う危険性が発生したか否か（実際には嘘が発覚していたか否か）という点は（専ら不能犯論の問題であって）実行の着手判断とは無関係であるとする趣旨を示したものと理解する（その意味で、法廷意見の用いた「危険性」という語はあくまで“犯行計画上既遂実現に至る確実性”という趣旨であり、「**行為経過の自動性**」に読み替えられる）ことになる。
- ※ なお、本問の小問②では①ないし⑥の事実が認められることを前提に「①～⑥のうちどの時点で実行の着手を認めることになるのか」が問われているが、実際の刑事裁判ではこのような問いが生じる契機はない。すなわち、被告人が詐欺未遂罪の公訴事実で起訴された公判において、①から⑥までの事実が証拠により認定されるのであれば、当該公判における争点は“遅くとも⑥の時点までに実行の着手が認められるか否か”であり、“実行の着手が認められるのは①から⑥のどの時点か”を裁判所が判断する必要はない。**参考判例1**も、「これから間もなく警察官が被害者宅を訪問するとの嘘」（本問における⑤）までの事実が認められる事案であることから、それ以前の「預金を下ろして現金化する必要があるとの嘘」及び「警察に協力する必要があるとの嘘」（本問における③）の時点で詐欺罪の実行の着手が肯定されるか否かについては判断されていない（同**補足意見**も「2回の電話が一連のものとして行われた本件事案においては、1回目の電話の時点で未遂罪が成立し得るかどうかはともかく、2回目の電話によって…詐欺未遂罪の成立を肯定することができる」と述べて判断を留保している。）。その意味で、本問は近時の重要判例を素材としながらも、実務における思考方法から離れて、純粋に先端学説におけるモデル理論の理解及びその帰結を問う問題となっており、このような出題が司法試験の問題のあり方として適切か否かについては慎重に検討されるべきであろう。むしろ、小問②では「甲に詐欺未遂罪の成立を認めない立場」からの説明を問う出題（**参考判例1**の原審参照、この事案では、詐欺罪の実行の着手に「交付要求」を要すると解すべきか否かという点こそが、検察側と弁護側の主張の対立点であり、まさしく原審と最高裁で判断が分かれた点であった。）とすることが適切であったと思われる。

〔設問2〕

第1 乙の罪責

Bに対する強盗致傷罪の丙との共同正犯（詐欺罪の限度で甲との共同正犯，60条，240条前段，246条1項）の成否

1 共謀

乙は後述する第1共謀を遂げた後、丙に対し、「縛った方が確実に金を奪える。縛って、金を奪ってしまおうぜ。」等と言い、丙はこれを了承したことから、乙及び丙は、Bに対し暴行を用いて現金を奪取することについて共謀（以下、「第2共謀」という。）を遂げた。

2 「強盗」

- (1) 本罪における「暴行」(236条1項)は、財物の奪取に向けられた相手方の反抗を抑圧するに足りる程度の暴行をいう。

後述する第1共謀及び上記第2共謀に基づいて、乙及び丙は、B宅内に押し入り、Bの手足をそれぞれロープで縛り、口を粘着テープで塞ぎ、Bを床の上に倒したところ、これらの行為は、Bから現金を奪取する目的で行ったBによる抵抗、通報等を阻止、制圧するに足りる有形力の行使であり、Bが高齢者であること、犯行場所がBの一人暮らしの自宅であり、Bが容易に周囲に助けを求めることができる状況になかったこと等の事情に照らせば、社会通念上一般に相手方の反抗を抑圧するに足りる「暴行」であったと認められる(以下、「本件暴行」という。)

- (2) 乙及び丙は、本件暴行によりBの動きを制圧した上で、Bが預金口座から引き出してテーブル上に置いていた300万円を持ってB宅を出たことから、「他人の財物」である現金をBの意思に反して自己の占有へ移転したものであり、「強取」に当たる。
- (3) 以上より、乙は「強盗」に当たる。

3 乙は、上記各事実の認識、認容に欠けるところはない。

4 「負傷させた」(傷害結果) 参考判例7・8

- (1) 本件暴行の後、Bは全治2週間を要する頭部打撲の傷害を負ったところ、かかる傷害結果はBが転倒して床に頭を打ち付けたという事情が介在して発生したものであることから、本件暴行とのBの傷害結果との因果関係について検討する。

ア 刑法上の因果関係は、実行行為の危険性が結果へと現実化したものと評価できる場合に認められると解する。

イ CがB宅を訪れ、Bを発見した際、Bは立ち上がろうとしたものの、長時間の緊縛による足のしびれでふらついて倒れそうになったことから、Cは、Bを座らせ、そのままのように言ったにもかかわらず、Bは、Cがその場を離れた隙に、奪われた物の有無を確認するために立ち上がろうとしたところ、まだ上記足のしびれ

が残っていたために、転倒したことにより上記傷害を負っている。しかしながら、Bは本件暴行により手足を緊縛され、その後Cから発見されるまでの約2時間もの長時間にわたり緊縛状態が継続していたことからすれば、緊縛状態を解消した後もしばらくの時間は緊縛された影響でしびれが残ることは異常な事態とはいえ、上記Bの転倒は、本件暴行に誘発されたものであったと認められる。

ウ 以上から、本件暴行は、それ自体Bの転倒による頭部打撲という傷害結果を発生させる危険性があったものといえ、BがCの指示に従わず立ち上がろうとして転倒したという事情が介在していたとしても、Bの傷害結果は本件暴行の危険性が現実化したものと認められる。

(2) 以上より、本件暴行とBの傷害結果との間には因果関係が認められる。

※ なお、強盗の機会性について、平成28年採点実感において「本件におけるVの死亡結果については前記のとおり乙の強盗罪の実行行為たる暴行（顔面を蹴った行為）から生じたものである。それにもかかわらず、強盗の機会性を論じる答案が少なからずあったが、このような答案は、強盗罪についての基本的な理解が不十分である」と指摘されており、同様に、令和2年採点実感においても「強盗罪の実行行為性を認める立場からは、同罪の手段と評価し得る行為によりAが死亡した本事例では、強盗の機会性の有無について論じる必要はないはずであるのに、これを長々と論じる答案が散見された」と指摘されていた。すなわち、死傷結果を発生させた原因行為の範囲（機会性）という問題と原因行為と結果との因果関係という問題は明確に区別されるべきであり、いわゆる機会説の理解について、参考判例4は「傷害の結果が強盗の手段たる暴行から生じた場合はもちろんであるが、…これに限らず、強盗の機会においてなされた行為によって致死傷の結果を生じたときにも同罪の成立を認めている」と説明している。同様に、「被害者の死亡の原因となった…行為は強盗の機会に行われた」（参考判例5）、「強盗致傷罪における傷害の原因行為が強盗の手段たる行為に限られず、強盗の機会に行われた行為を含む」（参考判例6）等という判示もこの趣旨を表すものである。本問では、乙及び丙が強盗の実行行為に付随してBの負傷の原因となるような何らかの行為（強盗の機会における行為）を行ったという事情はないことから、「強盗の機会性の有無」は問題とならない。この場合、端的に、乙及び丙の強盗の手段たる行為（強盗の実行行為としての「暴行」）とBの傷害結果との間の「因果関係の有無」が検討されるべきところ、Bの転倒という被害者の過失行為の介在が問題となり得るが、「危険の現実化」説によれば、負傷の原因となったBの転倒という介在事情が乙及び丙の「行為から誘発された」と認められる場合、因果関係が肯定されることになる（参考判例7、8参照）。

5 以上より、Bに対する強盗致傷罪の丙との共同正犯が成立する。なお、後述のとおり、詐欺罪の限度で甲と共同正犯となる。

第2 丙の罪責

上述のとおり、第1共謀及び第2共謀に基づいて丙が乙と共同してBから現金300万円を強取した行為についてBに対する強盗致傷罪の乙との共同正犯が成立し、後述のとおり

り詐欺罪の限度で甲と共同正犯となる。

なお、乙及び丙は B の傷害結果を認識していないところ、そもそも結果的加重犯規定は、基本犯の中に加重結果を惹起する高度の危険性が内包されていることから、基本犯と因果関係のある加重結果が生じた場合に特に重く処罰して法益保護を徹底する趣旨の規定であることからすれば、基本犯が共謀に基づいて実行された場合である限り、その基本犯の実行と因果関係のある加重結果が生じた場合に共同正犯として帰責させても責任主義には反しないと解する。

第3 甲の罪責

B に対する強盗致傷罪の乙及び丙との共同正犯（60 条，240 条前段）の成否

1 共謀共同正犯の成否

(1) 共同正犯の成立要件 参考判例 9

「共同して犯罪を実行した」（60 条）とは、二人以上の者が、特定の犯罪を行うため、共同意思のもとに一体となって互いに他人の行為を利用し、各自の意思（自己の犯罪を実現する意思）を実行に移すことを内容とする謀議をなし（共謀）、よって犯罪を実行した事実（共謀に基づく実行）が認められることをいう。上記共謀を遂げたか否かについては、犯罪遂行に関する意思連絡の存在に加え、関与者が犯罪遂行過程において果たした役割、関与の態様、犯罪遂行の動機、犯罪遂行による利益の帰属等の事情から、その者が正犯として自己の犯罪を実現したものと認められるか否かを実質的に判断すべきである。

(2) 共謀（正犯性） 参考判例 10

ア 甲は、乙及び丙と共に、本件と同様の手口による犯行計画（以下、「本件犯行計画」という。）に基づいて常習的に高齢者から現金をだまし取っていたところ、かかる犯行の一環として、現金をだまし取る対象者として B を選んだ上、B に 1 回目の電話及び 2 回目の電話をかけ、甲のうそを信用した B が預金口座から 300 万円を引き出して自宅に持ち帰ったことから、甲は、B からかかってきた電話で、「これから警

察官がそちらに向かいます。」とうそを言った。他方、甲は、乙及び丙に対し、Bがうそを信用し、300万円を自宅に用意している旨を告げ、計画どおり、捜査のために必要な現金を預けてほしい旨のうそを言って、300万円をだまし取ってくるように指示したころ、乙及び丙はこれを了承したことから、甲、乙及び丙は、本件犯行計画に基づいてBから現金300万円をだまし取ること(以下、「本件犯行」という。)についてについて意思連絡を遂げたものと認められる。

イ 上述した乙及び丙がBから現金300万円を奪った行為について、甲は実行行為を担当していない。しかしながら、甲は本件犯行計画を実行するにあたり、具体的な対象者の選定役や対象者に電話をかけてだます役割(いわゆる掛け子役)を担っており、本件犯行計画の首謀者的地位にあったと認められる。本件犯行においても、甲は、上述のとおり、対象者としてBを選定した上で、Bをだましてあらかじめ現金300万円をB宅に移動させており、本件犯行の実現に必要な役割を果たしたものと認められる。

加えて、Bから奪った300万円について、甲、乙及び丙でそれぞれ100万円ずつ山分けしているところ、甲は、本件犯行によって十分な経済的利益を受ける地位にあったと認められ、そのような利益を得ることが、甲が本件犯行を計画し、これに関与した動機であったことからすれば、甲には自己の犯罪を実現する意思があったものと認められる。

ウ 以上から、甲、乙及び丙は、本件犯行について共謀(以下、「第1共謀」という。)を遂げたものと認められる。

※ **共謀と正犯性の関係**について、「共謀」は専ら“共犯性”を基礎付ける事情として把握し、これとは別途、共同正犯の「正犯性」を基礎付ける事情が必要とする見解(参考判例10 団藤意見参照)と「共謀」の内容を“正犯としての実質”を有する意思連絡に絞り込み、「正犯性」を基礎付ける事情を「共謀」を認定するための間接事実として把握する見解(参考判例10 法廷意見参照)がある。前者の見解によれば、「共謀」の内容としては犯罪遂行に関する純然たる意思連絡のみを認定し、それとは別個独立の要件として「正犯性」を基礎付ける事情(「狭義の共犯との区別基準」の考慮要素)を検討するという判断枠組みとなるのに対し、後者の見解によれば、「正犯性」を基礎付ける事情を「共謀」と不可分一体の要件として把握し、「共謀」の認定に当たって“意思連絡があるとしても狭義の共犯ではなく共同正犯と評価できるか”という観点を踏まえた検討をする判断枠組みとなる。

※ **正犯性**について、**令和3年採点実感**では、「乙が窃盗罪の**実行行為を分担していないこと**を前提として、乙に**正犯性**を認めることができるかについて、**乙が甲らの実行行為の間見張り行為を行ったことや相当多額の利益分配を受ける予定であったこと**などの具体的事実を摘示して当てはめを行う必要があった。」と指摘されていた。本問では、甲は本件犯行にとって不可欠の前提行為（警察官を装って被害者をだます行為）を自ら担当しており、正犯性を否定することは困難であろう。なお、甲の行った行為を詐欺罪の実行行為の一部と捉えるのであれば（**設問1(1) [解答例I]** 参照）、少なくとも詐欺罪との関係では甲は共謀共同正犯ではなく**実行共同正犯**となるが、本問で実際に乙及び丙が実行した強盗罪との関係では甲が**実行行為を分担した**とは評価できないことから、いずれにしても甲については**共謀共同正犯**として検討することになる（もっとも、共謀共同正犯と**実行共同正犯**の区別は便宜上のものに過ぎず、共同正犯としての成立要件が両者で異なるわけではない。）。

(3) **共謀に基づく実行（因果性）** 参考判例11

上述のとおり、乙及び丙は、第2共謀に基づいて**B**に対する強盗を実行し、その結果**B**に傷害を負わせていることから、かかる**実行行為**（以下、「**本件実行**」という。）が上記第1共謀に基づくものといえるか否かについて検討する。

ア 特定の犯罪の共謀がなされた場合において、共謀の因果性が**実行行為**に及んでいるか否かについては、共謀内容と**実行内容**との不一致の有無・程度（共謀内容における**実行者の行動**を制限するような制約の有無、共謀段階における特定の共謀者の他の共犯者に対する**影響力の程度**等）を総合的に考慮して、**実行行為**が共謀に基づく**心理的影響**のもとで行われたものか否かを**実質的に判断**すべきである。具体的には、**実行内容**の客観的な**行為態様**のみならず、**実行担当者**の**主観的な意識**の面においても共謀内容との間に**断絶**があり、**実行担当者**の**独自の意思決定**により別個の犯罪が**実現**されたと評価すべき場合には、共謀に基づく犯罪が**実行されたもの**とは認められない。

イ 上述のとおり、乙及び丙の**実行した行為態様**は、**B**宅内に押し入り、**B**を緊縛した上で現金300万円を奪取するというものであって、最早、第1共謀に基づく**実行行為**中における**財物の領得**という類型には当てはまらない。しかしながら、**実行担当者**の**主観的な意識**の面について、乙及び丙は、**B**を縛り上げてしまえば、より確実に現金を手に入れることができると考えて**本件実行**に及んだものであり、第1共謀に基づく**犯罪の成果**をより確実に**実現**すべく**犯行計画**を変更したのであるから、乙及び丙の**意識**において第1共謀内容との間に**断絶**があるとはいえず、むしろ第1共謀から**連続**、**発展した動機**に基づいて**本件実行**に及んだものと認められる。他方、上述のとおり、

甲は本件犯行計画における首謀者的地位にあり、犯行計画の遂行過程で乙及び丙へ及ぼした影響力の程度は大きかったものといえるが、甲が乙及び丙に対し、計画変更を制限して同人らが実行すべき行為態様を制約していたという特段の事情もない。

ウ 以上から、本件実行は、乙及び丙の独自的意思決定により別個の犯罪が実現されたものとはいえず、共謀に基づく犯罪が実行されたものと認められる。したがって、甲にとって、客観的には、Bに対する強盗致傷罪の乙及び丙との共同正犯に当たる事実が実現されたことになる。

- ※ **共犯の過剰事例**について、本問のように、実行行為者が意識的に共謀内容を逸脱した場合、**故意の存否という錯誤論（主観的帰責）**の検討に先立って、共犯者の関与が実行行為に及ぼした**因果性**の有無（**客観的帰責**）が検討されなければならない（**“錯誤の前に因果あり”**）。平成27年採点実感においても、「甲に対して、…働きかけた乙の行為と、…甲の行為との間の**因果性に触れる必要があった**。そして、上記**因果性が認められることを前提として**、乙の**故意の問題**、すなわち、…認識と事実との間に構成要件にまたがるそごがあることになり、**抽象的事実の錯誤の問題を処理する必要がある**」と説明されている。
- ※ **共謀の因果性**が実行行為に及んでいたか否か（**「共謀の射程」**）の判断について、令和3年採点実感では「**共謀の射程の問題として捉え、第2暴行は当初の共謀による犯行計画が大幅に変更され、別個の犯罪が実現したものと評価して甲の刑事責任を否定する**」と説明されている。参考判例11は、「**謀議に基づく犯罪が実行されれば、謀議関与者の刑責は肯認されるべきである**」と述べた上で、「**問題は、…A以下の者による実行行為が〈…謀議〉に基づくものといえるかどうかという点にある**」と問題提起をして共謀の因果性を検討しているところ、同事案では、当初の共謀に基づいて被害者の拉致を試みたが一度失敗した後、更に共犯者の一部が被害者の殺害に及んだという事実関係について、「**実行した行為態様は、…最早、拉致の謀議に基づく実行行為中における殺害という類型にはあてはまらないものである。客観的な行為態様のみならず、実行担当者の主観的な意識の面をも併せ見れば…実行グループに属する者たちには、最早〈…謀議〉に基づく拉致の実行という意識はなかった**」と認定され、当初の共謀と殺人の実行行為との間の因果性が否定されている。同判例では、「**共謀に基づく実行**」であるか否かの判断において、共謀内容と実行内容の**客観的な行為態様の違い、主観的な動機の断絶**という事情が重視されている点が参考となる。とりわけ共謀の射程判断において**共謀の心理的因果性**を重視する見解からは、実行担当者の「**独自的意思決定**」に基づく「**別個の犯罪**」と評価すべき事情がある場合には共謀の射程が否定され得ることになる（なお、本問で共謀の射程を否定して乙及び丙の行為が甲との共謀に基づく実行ではないと評価する場合、さらに、詐欺罪の実行の着手時期の判断（設問1参照）によって甲に詐欺未遂罪の共同正犯が成立するか否かの結論が分かれる。）。

2 故意（共犯の錯誤） 参考判例12・13

(1) もっとも、甲は、第1共謀の当時、本件犯行についてBに対する詐欺の認識はあるが、本件実行についてBに対する強盗の認識はなかったことから、故意の存否について検討する（抽象的事実の錯誤）。

犯罪の故意（38条1項）があるとするには、罪となるべき事実の認識を必要とするところ、行為者が認識した事実と現実に発生した事実との間に異なる構成要件にわた

る錯誤がある場合、発生した結果について構成要件該当事実の認識を欠くから、原則として故意犯の成立は否定される。もっとも、両者の構成要件に実質的な重なり合いが認められる場合、重なり合う範囲において構成要件該当事実の認識を認めることができるから、軽い罪について故意犯の成立を肯定すべきである（38条2項参照）。構成要件の符合の有無については、①保護法益、②行為態様の点から両者の共通性を実質的に判断すべきである。

(2) 強盗致傷罪の共同正犯と詐欺罪の共同正犯は、前者が盗取罪、後者が交付罪である点で罪質が異なるものの、いずれも他人の財産権を保護法益とし、他人の占有する財物を不法に領得する態様の行為である点において共通していることから、甲には、両罪につき構成要件的に重なり合う限度で軽い詐欺罪の共同正犯の故意犯の成立が認められる。

- ※ **抽象的事実の錯誤**について、**軽い罪の認識で重い罪を実現した場合**、38条2項により「重い罪によって処断することはできない」ことが前提となるが、軽い罪の成否については直接規定されていないことから、同条項の解釈が問題となる。**参考判例12**は「所持にかかる薬物が覚せい剤であるという**重い罪となるべき事実の認識がないから、覚せい剤所持罪の故意を欠くものとして同罪の成立は認められないが、両罪の構成要件が実質的に重なり合う限度で軽い麻薬所持罪の故意が成立し同罪が成立する**」と判示しており、判例は、実現事実〔客観〕に対応する故意〔主観〕が認められるかを問題とした上で構成要件的に符合する限度で軽い認識事実〔主観〕の故意犯を成立させるという処理手順を確立している。これに対して、この場合に認識した軽い罪について故意が認められるのは当然であり、問題はその客観的構成要件該当性である、と捉える見解も主張されている。この見解は、判例とは逆に〔主観〕に対応する〔客観〕が認められるかを問題とし、重なり合いが認められる限度で軽い罪の客観的構成要件に該当する事実の存在を肯定して同罪の成立を認め、故意の存否は問題としない。もっとも、いずれの処理手順によっても構成要件の符合を肯定する限り結論は異ならないため、両者は説明の仕方の違いに過ぎない。なお、**共犯の過剰事例**について、**参考判例13**は「殺意のなかった被告人…については、殺人罪の共同正犯と傷害致死罪の共同正犯の構成要件が重なり合う限度で軽い傷害致死罪の共同正犯が成立する」と判示しており、両罪が重なり合う限度で軽い罪を成立させているところ、その前提として「(共犯者)が殺人罪を犯したということは、被告人…にとっても暴行・傷害の共謀に起因して客観的には殺人罪の共同正犯にあたる事実が実現されたことにはなる」と述べており、やはり客観的構成要件該当性は実現した重い罪について肯定されることを前提として錯誤論を展開している。
- ※ **構成要件の重なり合いの検討**について、平成27年採点実感では「認識と事実が異なる構成要件にまたがる場合であっても、両罪の実質的重なり合いの有無によって処理するのが判例の立場である。ただし、業務上横領罪と窃盗罪の重なり合いについて判断した判例はないことから、いずれの結論を採るにせよ、重なり合いについてどのように判断するのかを各自の基準を立てた上で、問題文の事実を当てはめるといふ論述が求められていた。」と説明されている。本問で、強盗罪と詐欺罪の重なり合いを検討する場合も、これを明確に判断した判例はないことから、各自の基準を示した上で結論を導き出すことが求められるところ、両罪の符合については、**盗取罪と交付罪**という罪質の相違をどの程度重視するかにより結論が分かれ得るであろう（なお、窃盗罪と詐欺罪、強盗罪と恐喝罪については符合を肯定するのが一般的であると思われる。）。

3 以上より、甲には、Bに対する詐欺罪の限度で乙及び丙との共同正犯（60条、246条1項）が成立する。

〔設問3〕

丁の罪責について、以下、6の事実（以下、「第1妨害行為」という。）につき業務妨害罪の成立を否定しつつ、7の事実（以下、「第2妨害行為」という。）につき業務妨害罪の成立を肯定する立場から説明する。

〔解答例Ⅰ〕

- 1 強制力を行使する権力的公務は、その執行に際して一定の威力による抵抗があることを当然に予定しているところ、そのような抵抗を受けても自力でこれを排除し得る自力執行力（実力）を備えていることから、威力業務妨害罪（234条）における「業務」には含まれないと解すべきである。これに対して、権力的公務であっても、偽計による妨害を自力で排除することはできないことから、偽計業務妨害罪（233条後段）における「業務」には含まれると解すべきである。
- 2 逮捕状による逮捕は、警察による強制力を付与された権力的公務であるところ、第1妨害行為は、怒号しながら両手を広げて立ちはだかり、道を塞いだ行為であり、警察官Dによる乙の逮捕を妨害するに足る「威力」に当たる。したがって、第1妨害行為について、警察官Dによる逮捕は「業務」に当たらず、威力業務妨害罪（234条）は成立しない。

これに対して、第2妨害行為は、Y警察署に電話をかけ、「Y署近くの路上で、通り魔に刺されました。すぐに来てください。」などとうそを言うことにより、警察官5名をして警戒等を行わざるを得なくしたものであり、同警察官らを錯誤に陥れて乙の逮捕を妨害するに足る「偽計」に当たる。したがって、第2妨害行為について、警察官らによる逮捕は「業務」に当たり、偽計業務妨害罪（233条後段）が成立する。

〔解答例Ⅱ〕

- 1 強制力を行使する権力的公務は、その執行に際して一定の抵抗、妨害があることを当然に予定しているところ、暴行・脅迫に至らない程度の妨害行為は強制力によって排除し得

ることから、そのような妨害から保護する必要はない。したがって、強制力を行使する権力的公務は、本罪にいう「業務」に当たらない。ただし、妨害された公務の中に、強制力を付与された権力的公務が含まれていたとしても、その強制力が未だ妨害行為に対して行使し得る段階にはなく、妨害行為を排除する働きを有しない場合は、なお「業務」に当たり、妨害された公務全体が本罪による保護の対象になるものと解する。

2 逮捕状による逮捕は、警察による強制力を付与された権力的公務であるところ、第1妨害行為は、現に乙が警察官 D に逮捕されそうになっている状況下において当該逮捕を妨害するに足りる怒号等を行ったものであるから、上記逮捕の強制力を行使し得る段階における妨害行為である。したがって、第1妨害行為について、警察官 D による逮捕は「業務」に当たらず、威力業務妨害罪（234条）は成立しない。

これに対して、第2妨害行為は、虚偽通報によって警察官5名に対して警戒等を行わせる行為であるところ、上記逮捕の強制力は、このような虚偽通報による妨害行為に対して行使し得る段階にはなく、このような妨害行為を排除する働きを有しない。したがって、第2妨害行為について、これがなされなければ遂行されたはずの本来の警察の公務は、乙の逮捕という強制力を付与された権力的なものを含めて、その全体が本罪の「業務」に当たり、偽計業務妨害罪（233条後段）が成立する。

※ **公務と業務の関係**について、判例は、権力的公務は「業務」に含まれないが、非権力的公務は「業務」に含まれると解した上で、非権力的公務については業務妨害罪でも公務執行妨害罪でも保護されると解する立場（**限定積極説**）を採用している。例えば、**参考判例 14** は、旧国鉄の鉄道運送事業について、「その行う事業ないし業務の実態は、運輸を目的とする鉄道事業その他これに関連する事業ないし業務であって、国若しくは公共団体又はその職員の行う権力的作用を伴う職務ではなく、民営鉄道のそれと何ら異なるところはないのであるから、…国鉄の行う事業ないし業務は刑法二三三条、二三四条にいう「業務」の中に含まれる」と判示し、その後の判例も、「強制力を行使する権力的公務ではないのであるから、右職務が威力業務妨害罪にいう「業務」に当たる」（**参考判例 15**）、「強制力を行使する権力的公務ではないから、右事務が…二三三条、二三四条にいう「業務」に当たる」（**参考判例 16**）「強制力を行使する権力的公務ではないから、刑法234条にいう「業務」に当たる」（**参考判例 17**）と判示しており、いずれも「**強制力を行使する権力的公務**」でない場合は「業務」に当たるとの解釈論を示している。もっとも、限定積極説については、あらゆる権力的公務を一律に「業務」から排除することの妥当性が問題とされる余地がある。まさしく、本問では、警察官の職務に対する妨害行為が問われているところ、警察官の職務には、当然に「強制力を行使する権力的公務」（本問のような「逮捕状による逮捕」等）が含まれることから、このような警察の職務が民間企業の業務と全く同じとはいえないことを前提として、本罪の成否をどのように考えるかが問題の所在である。この問題については、以下の2つの解釈論があり得る。**【解答例 I】**は、限定積極説の内容を更に修正する見解である。

すなわち、判例の採用する限定積極説は、権力的公務については暴行・脅迫の程度に至らない「威力」に対してその抵抗を排除し得る強制力（自力執行力）を備えている反面、非権力的公務については一般市民の業務と差異がないことを根拠とする。そうだとすれば、妨害手段が「偽計」である場合、権力的公務の有する強制力によっても自力排除することができないことから、偽計業務妨害罪との関係では権力的公務を「業務」から除外すべきではないとの解釈が導かれる（修正積極説）。これに対して、【解答例Ⅱ】は、限定積極説を維持しつつ、その適用範囲を限定する見解である。すなわち、この見解は、権力的公務が「業務」から除外されるのは“強制力を行使し得る段階”にある場合に限られると解することにより、妨害された公務の中に「強制力を行使する権力的公務」が含まれていたとしても、未だその“強制力を行使し得る段階”にない場合には、妨害手段が「威力」か「偽計」かを問わず、なお業務妨害罪による保護の対象となり得ることになる。参考判例 18は、限定積極説の根拠について「最高裁判例において、「強制力を行使する権力的公務」が本罪にいう業務に当たらないとされているのは、暴行・脅迫に至らない程度の威力や偽計による妨害行為は強制力によって排除し得るからなのである」と説明した上で、「警察に対して犯罪予告の虚偽通報がなされた場合…妨害された本来の警察の公務の中に、仮に逮捕状による逮捕等の強制力を付与された権力的公務が含まれていたとしても、その強制力は、本件のような虚偽通報による妨害行為に対して行使し得る段階にはなく、このような妨害行為を排除する働きを有しない」と指摘し、「本件において、妨害された警察の公務（業務）は、強制力を付与された権力的なものを含めて、その全体が、本罪による保護の対象になる」と判示しており、その後の参考判例 19も、「同業務中に警察官がその遂行の一環として強制力の行使が想定される場合が含まれるとしても、本件行為が行われた時点では、そもそも、その強制力を同行為に対して行使し得るはずはなく、その偽計性を排除しようにもそのすべはない」と指摘し、「本件業務は、偽計業務妨害罪における「業務」に当たる」と判示し、後者の解釈論を採用している。

※ なお、本問後段のような虚偽通報の事案では、警察に不要な警戒、出動等を強いる点（本問では、警察官5名に更なる通り魔事件発生への警戒等を余儀なくさせた点）が被害の実体であるものの、不要な職務を行わせたこと自体を根拠に業務妨害罪が成立するわけではない。この場合、“警戒、出動等”が妨害されたわけではないことから、妨害の対象とされる業務は、実際に行われた警戒、出動等の業務ではなく、虚偽通報がなされなければ遂行されていたであろう本来の業務（本問では、乙の逮捕）として理解されることになる。参考判例 18も、「警察においては、…これに対応する徒労の出動・警戒を余儀なくさせられるのであり、その結果として、虚偽通報さえなければ遂行されたはずの本来の警察の公務（業務）が妨害される（遂行が困難ならしめられる）のである」と指摘し、同様に、参考判例 19も、「現場の臨場、被告人に対する職務質問、任意同行や取調べ等（以下「本件捜査」という。）を余儀なくされた結果、本件行為がなければ遂行されたはずの関係警察職員の本来の職務（本件業務）が妨害された」と判示しており、あくまで本来的な警察の職務を本罪の妨害の対象として捉えている。

以上

<参考判例>

1【最一小判平 30.3.22（詐欺罪の実行の着手①）】

「2 被告人は、第1審判決に対して量刑不当を理由に控訴したところ、原判決は、控訴理由に対する判断に先立ち、職権で以下のとおり判示して第1審判決を破棄し、本件において、詐欺罪にいう人を欺く行為（欺罔行為）は認められず、本件公訴事実は罪とならないとして、被告人に無罪を言い渡した。

刑法246条1項にいう人を欺く行為とは、財物の交付に向けて人を錯誤に陥らせる行為をいうものと解される。被害者に対し警察官を装って預金を現金化しよう説得する行為は、財物の交付に向けた準備行為を促す行為であるものの、被害者に対し下ろした現金の交付まで求めるものではなく、詐欺罪にいう人を欺く行為とはいえず、詐欺被害の現実的、具体的な危険を発生させる行為とは認められない。第1審判決が認定した犯罪事実に、現金の交付という財物の交付に向けてなされた犯人の欺罔行為が記載されたと解し得るものがない点において、理由不備の違法がある。

3 しかし、原判決の上記判断は是認することができない。その理由は、以下のとおりである。

…

（2）本件における詐欺罪の実行の着手の有無

本件における、上記（1）イ記載の各文言は、警察官を装って被害者に対して直接述べられたものであって、預金を下ろして現金化する必要があるとの嘘（1回目の電話）、前日の詐欺の被害金を取り戻すためには被害者が警察に協力する必要があるとの嘘（1回目の電話）、これから間もなく警察官が被害者宅を訪問するとの嘘（2回目の電話）を含むものである。上記認定事実によれば、これらの嘘（以下「本件嘘」という。）を述べた行為は、被害者をして、本件嘘が真実であると誤信させることによって、あらかじめ現金を被害者宅に移動させた上で、後に被害者宅を訪問して警察官を装って現金の交付を求める予定であった被告人に対して現金を交付させるための計画の一環として行われたものであり、本件嘘の内容は、その犯行計画上、被害者が現金を交付するか否かを判断する前提となるよう予定された事項に係る重要なものであったと認められる。そして、このように段階を踏んで嘘を重ねながら現金を交付させるための犯行計画の下において述べられた本件嘘には、預金口座から現金を下ろして被害者宅に移動させることを求める趣旨の文言や、間もなく警察官が被害者宅を訪問することを予告する文言といった、被害者に現金の交付を求める行為に直接つながる嘘が含まれており、既に100万円の詐欺被害に遭っていた被害者に対し、本件嘘を真実であると誤信させることは、被害者において、間もなく被害者宅を訪問しようとしていた被告人の求めに応じて即座に現金を交付してしまう危険性を著しく高めるものといえる。このような事実関係の下においては、本件嘘を一連のものとして被害者に対して述べた段階において、被害者に現金の交付を求める文言を述べていないとしても、詐欺罪の実行の着手があったと認められる。」

【裁判官山口厚の補足意見】

「私は、法廷意見に賛同するものであるが、本件において詐欺未遂罪が成立することについて、理論的観点から意見を補足しておきたい。

詐欺の実行行為である「人を欺く行為」が認められるためには、財物等を交付させる目的で、交付の判断の基礎となる重要な事項について欺くことが必要である。詐欺未遂罪はこのような「人を欺く行為」に着手すれば成立し得るが、そうでなければ成立し得ないわけではない。従来の当審判例によれば、犯罪の実行行為自体ではなくとも、実行行為に密接であって、被害を生じさせる客観的な危険性が認められる行為に着手することによっても未遂罪は成立し得るのである（最高裁平成15年（あ）第1625号同16年3月22日第一小法廷決定・刑集58巻3号187頁参照）。したがって、財物の交付を求める行為が行われていないということは、詐欺の実行行為である「人を欺く行為」自体への着手がまだ認められないとはいっても、詐欺未遂罪が成立しないということを必ずしも意味するものではない。未遂罪の成否において問題となるのは、実行行為に「密接」で「客観的な危険性」が認められる行為への着手が認められるかであり、この判断に当たっては「密接」性と「客観的な危険性」とを、相互に関連させながらも、それらが重畳的に求められている趣旨を踏まえて検討することが必要である。特に重要なのは、無限定な未遂罪処罰を避け、処罰範囲を適切かつ明確に画定するという観点から、上記「密接」性を判断することである。

本件では、預金口座から現金を下ろすように求める1回目の電話があり、現金が被害者宅に移動した後、間もなく警察官が被害者宅を訪問することを予告する2回目の電話が行われている。このように、本

件では、警察官になりすました被告人が被害者宅において現金の交付を求めることが計画され、その段階で詐欺の実行行為としての「人を欺く行為」がなされることが予定されているが、警察官の訪問を予告する上記2回目の電話により、その行為に「密接」な行為が行われていると解することができる。また、前日詐欺被害にあった被害者が本件の一連の嘘により欺かれて現金を交付する危険性は、上記2回目の電話により著しく高まったものと認められる。こうして、預金口座から下ろした現金の被害者宅への移動を挟んで2回の電話が一連のものとして行われた本件事案においては、1回目の電話の時点で未遂罪が成立し得るかどうかはともかく、2回目の電話によって、詐欺の実行行為に密接な行為がなされたと明らかにいえ、詐欺未遂罪の成立を肯定することができるかと解されるのである。」

2【最決平 16.3.22（一連の実行行為）】（クロロホルム事件）

「1 1, 2 審判決の認定及び記録によると、本件の事実関係は、次のとおりである。

(1) 被告人Aは、夫のVを事故死に見せ掛けて殺害し生命保険金を詐取しようと考え、被告人Bに殺害の実行を依頼し、被告人Bは、報酬欲しさからこれを引受けた。そして、被告人Bは、他の者に殺害を実行させようと考え、C、D及びE（以下「実行犯3名」という。）を仲間に加えた。被告人Aは、殺人の実行の方法については被告人Bらにゆだねていた。

(2) 被告人Bは、実行犯3名の乗った自動車（以下「犯人使用車」という。）をVの運転する自動車（以下「V使用車」という。）に衝突させ、示談交渉を装ってVを犯人使用車に誘い込み、クロロホルムを使ってVを失神させた上、最上川付近まで運びV使用車ごと崖から川に転落させてでき死させるという計画を立て、平成7年8月18日、実行犯3名にこれを実行するよう指示した。実行犯3名は、助手席側ドアを内側から開けることのできないように改造した犯人使用車にクロロホルム等を積んで出発したが、Vをでき死させる場所を自動車で1時間以上かかる当初の予定地から近くの石巻工業港に変更した。

(3) 同日夜、被告人Bは、被告人Aから、Vが自宅を出たとの連絡を受け、これを実行犯3名に電話で伝えた。実行犯3名は、宮城県石巻市内の路上において、計画どおり、犯人使用車をV使用車に追突させた上、示談交渉を装ってVを犯人使用車の助手席に誘い入れた。同日午後9時30分ころ、Dが、多量のクロロホルムを染み込ませてあるタオルをVの背後からその鼻口部に押し当て、Cもその腕を押さえるなどして、クロロホルムの吸引を続けさせてVを昏倒させた（以下、この行為を「第1行為」という。）。その後、実行犯3名は、Vを約2Km離れた石巻工業港まで運んだが、被告人Bを呼び寄せた上でVを海中に転落させることとし、被告人Bに電話をかけてその旨伝えた。同日午後11時30分ころ、被告人Bが到着したので、被告人B及び実行犯3名は、ぐったりとして動かないVをV使用車の運転席に運び入れた上、同車を岸壁から海中に転落させて沈めた（以下、この行為を「第2行為」という。）。

(4) Vの死因は、でき水に基づく窒息であるか、そうでなければ、クロロホルム摂取に基づく呼吸停止、心停止、窒息、ショック又は肺機能不全であるが、いずれであるかは特定できない。Vは、第2行為の前の時点で、第1行為により死亡していた可能性がある。

(5) 被告人B及び実行犯3名は、第1行為自体によってVが死亡する可能性があるとの認識を有していなかった。しかし、客観的にみれば、第1行為は、人を死に至らしめる危険性の相当高い行為であった。

2 上記1の認定事実によれば、実行犯3名の殺害計画は、クロロホルムを吸引させてVを失神させた上、その失神状態を利用して、Vを港まで運び自動車ごと海中に転落させてでき死させるというものであって、第1行為は第2行為を確実かつ容易に行うために必要不可欠なものであったといえること、第1行為に成功した場合、それ以降の殺害計画を遂行する上で障害となるような特段の事情が存しなかったと認められることや、第1行為と第2行為との間の時間的場所的近接性などに照らすと、第1行為は第2行為に密接な行為であり、実行犯3名が第1行為を開始した時点で既に殺人に至る客観的な危険性が明らかに認められるから、その時点において殺人罪の実行の着手があったものと解するのが相当である。また、実行犯3名は、クロロホルムを吸引させてVを失神させた上自動車ごと海中に転落させるという一連の殺人行為に着手して、その目的を遂げたのであるから、たとえ、実行犯3名の認識と異なり、第2行為の前の時点でVが第1行為により死亡していたとしても、殺人の故意に欠けることなく、実行犯3名については殺人既遂の共同正犯が成立するものと認められる。そして、実行犯3名は被告人両名との共謀に基づいて上記殺人行為に及んだものであるから、被告人両名もまた殺人既遂の共同正犯の罪責を負うものといわねばならない。したがって、被告人両名について殺人罪の成立を認めた原判断は、正当である。」

3【大判昭 7.6.15（詐欺罪の実行の着手②）】

「被告人カ被保険物ニ火ヲ放チ獨立シテ燃焼作用ヲ繼續シ得ヘキ状態ニ至ラシメタル事實ナルモ未タ判示保險株式會社ニ對シ保險料支拂ノ請求ヲ爲シタル事跡ナキカ故ニ本件放火行爲ハ詐欺罪ニ對シテハ單ニ準備行爲タル關係アルニ止マリ未タ詐欺ノ著手アリト謂フヘカラス」

4【大阪高判昭 60.2.6（強盜の機会性①）】

「所論は、強盜致傷罪が成立するためには、傷害の結果が強盜の手段として用いられた暴行にもとづいたものでなければならないというのであるが、所論のように傷害の結果が強盜の手段たる暴行から生じた場合はもちろんであるが、判例（最判昭和二五年一月一四日刑集四卷一〇二五八頁）は、これに限らず、強盜の機会においてなされた行為によつて致死傷の結果を生じたときにも同罪の成立を認めているのであつて、強盜の手段たる脅迫によつて被害者が畏怖し、その畏怖の結果傷害が生じた場合に、強盜致傷罪の成立を否定すべき理由はないというべきである。」

5【東京高判平 23.1.25（強盜の機会性②）】

「以上の事実関係の下では、被告人は、強盜に引き続いて、当初からの計画に従い、強盜の罪跡を隠滅するために、被害者に覚せい剤を注射して放置する行為に及び、被害者を死亡させるに至つたと認められ、このような強盜の罪跡を隠滅する行為は強盜と一体のものと評価できるから、被害者の死亡の原因となつた覚せい剤を注射するなどした行為は強盜の機会に行われたといふことができる。したがつて、本件では、強盜致死罪が成立すると認められる。」

6【横浜地判平 21.6.25（強盜の機会性③）】

「刑法240条所定の「強盜が人を負傷させたとき」とは、強盜犯人が強盜の機会に人を負傷させた場合をいうのであるが、単に強盜の機会に被害者に傷害の結果が生じればよいというものではなく、強盜犯人の行為と傷害結果との間に刑法上の因果関係の存在することが必要である。

…被告人は、暴行をやめ、財物奪取をあきらめて逃走を開始し、自転車のペダルに両足を乗せて発進しようとした時点で、乙川に左後方からつかみかかれ、ほぼ同時に丙谷に後輪を蹴られて転倒したものであつて、自転車が転倒して乙川が傷害を負うに際し、同人に対してはおろか、丙谷に対しても何ら積極的な行為はしていない。

そうすると、本件において、乙川の傷害が自転車が転倒した際に生じたものであるとした場合には、結局、乙川の傷害を帰属させるべき被告人の行為は存在せず、被告人の行為と乙川の傷害との間に因果関係があるということにはならないといふべきである。

…強盜致傷罪における傷害の原因行為が強盜の手段たる行為に限られず、強盜の機会に行われた行為を含むとはいつても、傷害結果を強盜致傷として帰責する以上、傷害の原因行為は、これが強盜の機会に行われた行為であるといふことのほか、少なくとも被害者等に向けられた暴行ないし積極的な行為である必要がある。」

7【最決平 16.10.19（危険の現実化①）（高速道路上停止事件）】

「Aに文句を言い謝罪させるため、夜明け前の暗い高速道路の第3通行帯上に自車及びA車を停止させたという被告人の本件過失行為は、それ自体において後続車の追突等による人身事故につながる重大な危険性を有していたといふべきである。そして、本件事故は、被告人の上記過失行為の後、Aが、自らエンジンをズボンのポケットに入れたことを失念し周囲を捜すなどして、被告人車が本件現場を走り去つてから7、8分後まで、危険な本件現場に自車を停止させ続けたことなど、少なからぬ他人の行動等が介在して発生したものであるが、それらは被告人の上記過失行為及びこれと密接に関連してされた一連の暴行等に誘発されたものであつたといえる。そうすると、被告人の過失行為と被害者らの死傷との間には因果関係があるといふべきである。」

8【最決平 4.12.17（危険の現実化②）（夜間潜水事件）】

「右事実関係の下においては、被告人が、夜間潜水の講習指導中、受講生らの動向に注意することなく不用意に移動して受講生らのそばから離れ、同人らを見失うに至つた行為は、それ自体が、指導者らの適切

な指示，誘導がなければ事態に適応した措置を講ずることができないおそれがあった被害者をして，海中で空気を使い果たし，ひいては適切な措置を講ずることもできないままに，でき死させる結果を引き起こしかねない危険性を持つものであり，被告人を見失った後の指導補助者及び被害者に適切を欠く行動があったことは否定できないが，それは被告人の右行為から誘発されたものであって，被告人の行為と被害者の死亡との間の因果関係を肯定するに妨げないというべきである。」

9【最判昭 33.5.28（共謀共同正犯）】（練馬事件）

「共謀共同正犯が成立するには，二人以上の者が，特定の犯罪を行うため，共同意思の下に一体となつて互に他人の行為を利用し，各自の意思を実行に移すことを内容とする謀議をなし，よつて犯罪を実行した事実が認められなければならない。したがつて右のような関係において共謀に参加した事実が認められる以上，直接実行行為に関与しない者でも，他人の行為をいわば自己の手段として犯罪を行つたという意味において，その間刑責の成立に差異を生ずると解すべき理由はない。」

10【最決昭 57.7.16（共謀／正犯性）】（大麻密輸事件）

「被告人は，タイ国からの大麻密輸入を計画したXからその実行担当者になつて欲しい旨頼まれるや，大麻を入手したい欲求にかられ，執行猶予中の身であることを理由にこれを断つたものの，知人のYに対し事情を明かして協力を求め，同人を自己の身代りとしてXに引き合わせるとともに，密輸入した大麻の一部をもらい受ける約束のもとにその資金の一部（金二〇万円）をXに提供したというのであるから，これらの行為を通じ被告人が右X及びYらと本件大麻密輸入の謀議を遂げたと認めた原判断は，正当である。」

【裁判官団藤重光の意見】

「…（中略）…これを本件についてみると，まず，被告人はかなりの大麻吸引歴をもつていたところから（記録によれば，一年ばかり前から八〇回くらい大麻を吸引していたというから，すでに大麻に対する依存性が生じていたのではないかと想像される。），大麻の密輸入を計画したXからその実行担当者になつてほしい旨頼まれると，みづから大麻を入手したい欲求にかられて，本件犯行に及んだこと，また，大麻の一部をもらい受ける約束のもとにその代金に見合う資金を提供していることがみとめられる。これは被告人にとつて本件犯罪が自分のための犯罪でもあつたことを示すものというべく，それだけでただちに正犯性を基礎づけるには足りないとはいえ，本人がその犯罪実現の主体となつたものとみとめるための重要な指標のひとつになるものというべきである。そこで，さらに進んで，被告人が本件において果たした役割について考察するに，被告人はXから本件大麻密輸入の計画について実行の担当を頼まれたが，自分は刑の執行猶予中の身であつたので，これはことわり，自分の身代わりとしてYを出したというのである。ところで，Yは被告人よりも五，六歳年少の青年で，被告人がかねてからサーフィンに連れて行くなどして面倒をみてやつていた者であるが，たまたま被告人とYは一緒にグアム島に旅行する計画を立てていたところ台風のために中止になり，Yはせつかく旅券も入手していたことでもあり外国旅行を切望していた。被告人はそこに目をつけて，「旅費なしでバンコックへ行ける話がある」といつてタイ国行きを二つ返事で応諾させたのであり，その際，大麻の密輸入のこともいつて，自分の代わりに行くことを承知させたものと認められる。

このような経過でYは本件犯行計画に参加し大麻の密輸入を実行するにいたつたのであつて，被告人は，単に本件犯行の共謀者の一員であるというにとどまらず，Xとともに，本件犯行計画においてYを自分の思うように行動させてこれに実行をさせたものと認めることができる。以上のような本件の事実関係を総合して考えると，被告人は大麻密輸入罪の実現についてみづからもその主体になつたものとみるべきであり，私見においても，被告人は共同正犯の責任を免れないというべきである。」

11【東京高判昭 60.9.30（共謀の射程）】

「前述のように（前記四の4参照），Zの拉致に失敗した後も，Z拉致を内容とする（プリンスホテル謀議）はなお存続していたものと認めるのが相当であり，右謀議には，拉致に随伴し，あるいは監禁の機会における暴行，その結果としての傷害あるいは致死までも包含されているのである。そうだとすれば，（成増エレベーター謀議）以降におけるZ殺害等の合意が，当初の（プリンスホテル謀議）の範囲を越えるものであつたとしても，少くとも両者が重なり合う範囲，すなわちZらに対する傷害致死の限度で，A以下の実行グループが決行した行為及び結果につき，被告人の刑責を肯認すべきではないかとの疑義を生ずるので，

この点についての判断を示すこととする。

仮りに、〈プリンスホテル謀議〉に基づき西葛西駅前でZの拉致を実行した際、実行正犯者がZに暴行を加えた結果同人を死亡させるに至った場合には、被告人を含む謀議参加者全員に傷害致死の刑責を認め得ることは当然である。この場合において、実行正犯者の中にZに対して確定的あるいは未定の殺意を有する者が含まれていて、その者の加えた暴行により同人を死亡させるに至ったときは、殺意を以て暴行を加えた者については殺人の、その余の謀議関与者については傷害致死の刑責を認むべきこととなろう。

これと同じことが、A以下の実行グループがZ方を襲撃してZほか一名を殺害した本件の場合にもいえるであろうか。

この間には、いわゆる「総長命令」による中止の問題が介在している。拉致失敗後も存続して来たと思われられる〈プリンスホテル謀議〉は、「総長命令」によつて解消することとなつたのであろうか。証拠によれば、「総長命令」は、絶対的、永続的禁止ではなく、期限付、条件付きの一時的凍結であつたものと認むべきである。そして凍結期間中も、〈プリンスホテル謀議〉は潜在的に存続していたものというべきであるから、この期間内であつても、右謀議に基づく犯罪が実行されれば、謀議関与者の刑責は肯認されるべきである。従つて、「総長命令」の存在自体は、刑責認定の障害となるものではない。

問題は、その点よりも、A以下の者による実行行為が〈プリンスホテル謀議〉に基づくものといえるかどうかという点にある。さきの設例では、右謀議に基づくZ拉致の実行に伴う殺害行為であつた。この場合であれば、殺意を有する者が一人だけでなく、実行行為担当者全員が殺意を有し、しかも相互に共謀を遂げていたとしても、結論は変わらない。殺害の共謀に関与していた者には殺人の、その余の謀議関与者には傷害致死の刑責が認められる。然るに、A以下の者の実行した行為態様は、Zの自宅に侵入し、有無を云わずZ及び抵抗した同居人を殺害するというものであつて、最早、拉致の謀議に基づく実行行為中における殺害という類型にはあてはまらないものである。客観的な行為態様のみならず、実行担当者の主観的な意識の面をも併せ見れば、そのことは一層明瞭に看取することができる。すなわち、Z方に対する襲撃は、もともとH組代貸としての面子に拘泥しており、前夜来のEの執拗な煽動によつて一層これを痛感させられていたAにおいて、二〇日早朝、Zの所在が判明したことを契機として決意し、被告人に面倒を見てもらえる訳じやないというSの反対を、これは被告人のためではなく、代貸としての男の意地のために行くんだと抑えたいうえ、その趣旨に賛同したE、F、上板橋駅前から合流して同様に賛同したC、Dの四名を指揮して決行したものであつて、実行グループに属する者たちには、最早〈プリンスホテル謀議〉に基づく拉致の実行という意識はなかつたのである（前記第三の二の9の〔1〕ないし〔3〕参照）。

そうだとすれば、さきの設例の場合とは事実を異にすることが明らかであつて、本件においては、被告人に対し、傷害致死罪の限度においても、その刑責を問ひ得ないものというべきである。」

12【最決昭 61.6.9（抽象的事実の錯誤）】

「まず、本件において、被告人は、覚せい剤であるフェニルメチルアミノプロパン塩酸塩を含有する粉末を麻薬であるコカインと誤認して所持したというのであるから、麻薬取締法六六条一項、二八条一項の麻薬所持罪を犯す意思で、覚せい剤取締法四一条の二第一項一号、一四一条一項の覚せい剤所持罪に当たる事実を実現したことになるが、両罪は、その目的物が麻薬か覚せい剤かの差異があり、後者につき前者に比し重い刑が定められているだけで、その余の犯罪構成要件要素は同一であるところ、麻薬と覚せい剤との類似性にかんがみると、この場合、両罪の構成要件は、軽い前者の罪の限度において、実質的に重なり合っているものと解するのが相当である。被告人には、所持にかかる薬物が覚せい剤であるという重い罪となるべき事実の認識がないから、覚せい剤所持罪の故意を欠くものとして同罪の成立は認められないが、両罪の構成要件が実質的に重なり合う限度で軽い麻薬所持罪の故意が成立し同罪が成立するものと解すべきである（最高裁昭和五二年（あ）第八三六号同五四年三月二七日第一小法廷決定・刑集三三卷二号一四〇頁参照）。」

13【最決昭 54.4.13（共犯の錯誤）】

「殺人罪と傷害致死罪とは、殺意の有無という主観的な面に差異があるだけで、その余の犯罪構成要件要素はいずれも同一であるから、暴行・傷害を共謀した被告人Xら七名のうちのYが前記福原派出所前でA巡査に対し未必の故意をもって殺人罪を犯した本件において、殺意のなかつた被告人Xら六名については、殺人罪の共同正犯と傷害致死罪の共同正犯の構成要件が重なり合う限度で軽い傷害致死罪の共同正犯が成

立するものと解すべきである。すなわち、Yが殺人罪を犯したということは、被告人Xら六名にとつても暴行・傷害の共謀に起因して客観的には殺人罪の共同正犯にあたる事実が実現されたことにはなるが、そうであるからといって、被告人Xら六名には殺人罪という重い罪の共同正犯の意思はなかつたのであるから、被告人Xら六名に殺人罪の共同正犯が成立するいわれはなく、もし犯罪としては重い殺人罪の共同正犯が成立し刑のみを暴行罪ないし傷害罪の結果的加重犯である傷害致死罪の共同正犯の刑で処断するにとどめるとするならば、それは誤りといわなければならない。」

14【最判昭 41.11.30（非権力的公務①）旧国鉄事業】

「国鉄は、公法上の法人としてその職員が法令により公務に従事する者とみなされ、その労働関係も公法の定めるところによる（日本国有鉄道法二条、三四条、三五条）等、一般の私人又は私法人が経営主体となつている民営鉄道とは異なる特殊の公法人事業たる性格を有するものではあるが、その行う事業ないし業務の実態は、運輸を目的とする鉄道事業その他これに関連する事業ないし業務であつて、国若しくは公共団体又はその職員の行う権力的作用を伴う職務ではなく、民営鉄道のそれと何ら異なるところはないのであるから、民営鉄道職員の行う現業業務は刑法二三三条、二三四条の業務妨害罪の対象となるが、国鉄職員の行う現業業務は、その職員が法令により公務に従事する者とみなされているというだけの理由で業務妨害罪の対象とならないとする合理的理由はないものといわなければならない。すなわち、国鉄の行う事業ないし業務は刑法二三三条、二三四条にいう「業務」の中に含まれるものと解するを相当とする。所論引用の当裁判所大法廷判決は本件に適切ではなく、所論引用の各大審院判決は、右と見解を同じくする当裁判所第二小法廷判決（昭和三十一年（あ）第三〇一五号同三十五年一月一日言渡刑集一四卷一三号一七一三頁）によりこれに反する限度において変更されていると解せられるから、所論判例違反の主張は、適法な上告理由とならない。

そして右の如く解するときは、国鉄職員の非権力的現業業務の執行に対する妨害は、その妨害の手段方法の如何によつては、刑法二三三条または二三四条の罪のほか同九五条の罪の成立することもあると解するのが相当である。

されば国鉄の業務は、民営鉄道の業務と企業活動として実態を同じくすると同時に、国鉄職員の行う業務は、公共の福祉に特に重要な関係を有するものとして、その職員は法令により公務に従事するものとみなされているのであるから、国鉄の業務が、これに対する妨害に対し、業務妨害罪または公務執行妨害罪の保護を受けるのは当然であつて、民営鉄道の業務との間に、妨害に対する法律上の保護に差異があるからといって所論の如く憲法一四条に違反する結果となるということとはできない。」

15【最決昭 62.3.12（非権力的公務②）県議会審議】

「原判決の是認する第一審判決の認定によれば、本件において妨害の対象となつた職務は、新潟県議会総務文教委員会の条例案採決等の事務であり、なんら被告人らに対して強制力を行使する権力的公務ではないのであるから、右職務が威力業務妨害罪にいう「業務」に当たるとした原判決は、正当である。」

16【最決平 12.2.17（非権力的公務③）公職選挙における立候補届出受理事務】

「本件において妨害の対象となつた職務は、公職選挙法上の選挙長の立候補届出受理事務であり、右事務は、強制力を行使する権力的公務ではないから、右事務が刑法（平成七年法律第九一号による改正前のもの）二三三条、二三四条にいう「業務」に当たるとした原判決は、正当である。」

17【最決平 14.9.30（非権力的公務④）通路上の段ボール撤去】

「以上の事実関係によれば、本件において妨害の対象となつた職務は、動く歩道を設置するため、本件通路上に起居する路上生活者に対して自主的に退去するよう説得し、これらの者が自主的に退去した後、本件通路上に残された段ボール小屋等を撤去することなどを内容とする環境整備工事であつて、強制力を行使する権力的公務ではないから、刑法234条にいう「業務」に当たると解するのが相当であり（最高裁昭和59年（あ）第627号同62年3月12日第一小法廷決定・刑集41卷2号140頁、最高裁平成9年（あ）第324号同12年2月17日第二小法廷決定・刑集54卷2号38頁参照）、このことは、前記1（8）のように、段ボール小屋の中に起居する路上生活者が警察官によって排除、連行された後、その意思に反してその段ボール小屋が撤去された場合であつても異ならないというべきである。」

18【東京高判平 21.3.12（権力的公務①）警察官の職務】

「最近の最高裁判例において、「強制力を行使する権力的公務」が本罪にいう業務に当たらないとされているのは、暴行・脅迫に至らない程度の威力や偽計による妨害行為は強制力によって排除し得るからなのである。本件のように、警察に対して犯罪予告の虚偽通報がなされた場合（インターネット掲示板を通じての間接的通報も直接的110番通報と同視できる。）、警察においては、直ちにその虚偽であることを看破できない限りは、これに対応する徒勞の出勤・警戒を余儀なくさせられるのであり、その結果として、虚偽通報さえなければ遂行されたはずの本来の警察の公務（業務）が妨害される（遂行が困難ならしめられる）のである。妨害された本来の警察の公務の中に、仮に逮捕状による逮捕等の強制力を付与された権力的公務が含まれていたとしても、その強制力は、本件のような虚偽通報による妨害行為に対して行使し得る段階にはなく、このような妨害行為を排除する働きを有しないのである。したがって、本件において、妨害された警察の公務（業務）は、強制力を付与された権力的なものを含めて、その全体が、本罪による保護の対象になると解するのが相当である（最高裁昭和62年3月12日第一小法廷決定・刑集41巻2号140頁も、妨害の対象となった職務は、「なんら被告人らに対して強制力を行使する権力的公務ではないのであるから、」威力業務妨害罪にいう「業務」に当たる旨判示しており、上記のような解釈が当然の前提にされているものと思われる。）。

所論は、〔1〕警察官の職務は一般的に強制力を行使するものであるから、本罪にいう「業務」に当たらず、〔2〕被告人の行為は軽犯罪法1条31号の「悪戯など」に該当することとどまるものである、というようである。

しかし、〔1〕については、警察官の職務に一般的に強制力を行使するものが含まれるとしても、本件のような妨害との関係では、その強制力によってこれを排除できず、本罪による保護が必要であることは上述したとおりであって、警察官の職務に上記のようなものが含まれているからといって、これを除外した警察官の職務のみが本罪による保護の対象になると解するのは相当ではない。

19【名古屋高判平 30.10.30（権力的公務②）警察官の職務】

「まず、被告人の本件行為は、覚せい剤の所持者が逃走を図ったものと警察官を誤信させるのに十分であり、これが偽計に当たるとは明らかといえる。また、d警部補らの警察官としては、本件行為を現認しただけでは、これが薬物所持を仮装したものかどうかを直ちに判断することができず、逃走を図ったとみられる被告人を確保し、職務質問を始めとする覚せい剤所持容疑の解明に向けた所要の業務を行う必要があったといえ、そのために、本署への連絡や応援要請を通じ、現場の臨場、被告人に対する職務質問、任意同行や取調べ等（以下「本件捜査」という。）を余儀なくされた結果、本件行為がなければ遂行されたはずの関係警察職員の本来的職務（本件業務）が妨害されたことも、また明らかに認められる。

そして、強制力を行使する権力的公務に当たらないものは、公務であっても業務妨害罪の対象となると解するのが相当であるところ、本件業務は、同罪の対象となるべきものといえるし、同業務中に警察官がその遂行の一環として強制力の行使が想定される場合が含まれるとしても、本件行為が行われた時点では、そもそも、その強制力を同行為に対して行使し得るはずはなく、その偽計性を排除しようにもそのすべはないことになる。

そうすると、本件業務は、偽計業務妨害罪における「業務」に当たると解するのが相当であり、本件行為によって同業務を妨害した被告人には、同罪の成立を認めることができる。」

第2問 [刑事訴訟法]

<分析例>

[設問1]

第1 捜査①について

1 「領置」該当性 参考判例1

捜査機関の行う「領置」(221条)は、対象物を占有する押収の一種であるが、その占有を取得する過程に強制の要素を伴わない点で「差押え」と異なるため、憲法35条の「押収」に当たらず、無令状で行うことができる。このような処分の性質から、同条は「所有者」のみならず「所持者若しくは保管者」が「任意に提出した物」についての領置をも規定しており、提出者の占有が適法である以上、提出者が所有者その他処分権限者であることを要しない。

甲はアパートの敷地内にあるごみ置場にごみ袋1袋(以下、「本件ごみ袋」という。)を投棄したところ、同アパートにおけるごみの取扱いについて、同アパートの所有者である大家は、同アパートの居住者に対して、ごみを同ごみ置場に捨てるように指示しており、同人が同ごみ置場のごみの分別を確認し、公道上にある地域のごみ集積所に、ごみ回収日の午前8時頃に搬出することにつき、あらかじめ居住者から了解を得ていた。このような同アパートにおけるごみの取扱いからすると、居住者等は、回収・搬出してもらうために不要物としてごみをごみ置場に捨てているのであり、ごみをごみ置場に搬入された時点で、同ごみ置場を管理している大家の物理的な管理支配関係が生じ、当該ごみの占有は、遅くともごみ回収日に大家がごみを確認し、搬出した時点で、ごみを捨てた者から、大家に移転するものと解される。

そうすると、司法警察員Pが捜査①を実施した時点で、甲の投棄した本件ごみ袋は、少なくとも甲及び大家の重疊的な占有下にあったというべきであり、大家が占有するに至っていたものであるから、本件ごみ袋は、その「所持者」である大家がPに「任意に提出した物」に当たる。

- ※ **領置の法的性質**について、捜査機関による領置（221条）は、「遺留した物」又は「任意に提出した物」について捜査機関がその占有を取得・保持する処分であるところ、**占有取得**の過程で強制の要素を伴わない点で「差押え」と異なるため、憲法35条の「押収」には含まれず、令状主義は採用されていない。他方で、一旦領置してその占有を取得した後は「差押え」と同様の効果が生じ、捜査機関はその返還を拒むことができる（すなわち、**占有保持**には強制力を伴う）という点で強制処分としての性質を有していることから、刑事訴訟法上は「押収」（222条1項参照）に位置付けられている。なお、領置の対象物は、条文上「被疑者その他の者が遺留した物」又は「所有者、所持者若しくは保管者が任意に提出した物」と規定されており（221条）、「差押え」と異なり、「証拠物又は没収すべきと料するもの」（222条1項、99条1項）に限定されない。
- ※ **領置の適法性判断枠組み**について、平成22年出題趣旨は、**遺留物の領置**の事案に関し、「同条における遺留物がなぜ令状なくして取得可能なのかという制度の趣旨」に立ち返り、**占有取得の過程に強制の要素が認められないからこそ令状を要しない**とされている遺留物とは、遺失物より広い概念であり、自己の意思によらず占有を喪失した場合に限られず、自己の意思によって占有を放棄し、離脱させた物も含むなどと定義した上で、具体的事例の捜査①及び②のいずれについても、**投棄されたごみが遺留物に該当するか否かをまず検討し**、その上で、当該ごみが遺留物に該当するとしても、排出者がごみを排出する場合における「通常、そのまま収集されて他人にその内容を見られることはないという期待」がプライバシー権として**権利性を有するか否かを検討し**、さらに、**同権利性が認められるとしても、本件事例においてなお要保護性が認められるか否かを論ずるべきである。**と指摘している。本問においても、同趣旨の示す枠組みに沿って、(1)対象物が「遺留した物」又は「任意に提出した物」に該当するか否か（「**領置**」**該当性**）、(2)比例原則（197条本文）の適用による任意捜査の適法性（**領置の必要性・相当性**）について、順次検討することになる。

2 領置の必要性・相当性

捜査機関が取得、回収した物が領置の対象物に当たるとしても、これを領置することは個人の法益を侵害し又は侵害するおそれがあることから、状況の如何を問わず常に許容されるものと解するのは相当でなく、必要性、緊急性、これによって害される個人の法益と保護されるべき公共の利益との権衡などを考慮し、具体的状況のもとで相当と認められる限度において許容されると解すべきである。

- (1) 本件は、犯人がV方に侵入し物色中にVを殴打して逃走したという住居侵入・強盗殺人未遂事件であるところ、ゴルフクラブを凶器として使用した危険な犯行態様の事件であり、左側頭部という身体の枢要部を殴打されたVがすぐに病院に救急搬送されていることから、本件は重大犯罪であって犯人を早期に検挙する必要があった。本件捜査の過程で、V方付近にあるコンビニエンスストアに設置された防犯カメラの映像に、犯行時刻の約7分後に犯人の着衣や背格好などに酷似した男性が、長い棒状の物を手に持ち北西方向に走っている様子が記録されており、また、同コンビニエンスストアから北西に約1キロメートル離れた場所にあるガソリンスタンドに設置された

防犯カメラの映像に、犯行時刻の約2分後に上記映像に記録されていた男性と酷似した男性が、同ガソリンスタンドの向かいにあるアパートの建物の中に入っていき様が記録されていたところ、その人物が甲であったことから、甲に対する嫌疑が生じた。一方で、現場であるV方からは犯人が残したと思われる足跡が発見されたものの、それ以外に、犯人の特定につながる証拠を発見することができなかったことから、甲の犯人性を確認する証拠を収集すべく、甲の排出したごみの捜査を行う必要性は高かった。また、一般に、犯人は犯行後に犯行時の着衣等を廃棄する等して罪証隠滅行為に及ぶことがあり得るところ、甲の捨てたごみの中には、甲の犯人性を示すような衣服や靴等の証拠が混ざっている可能性があるから、本件ごみの捜査を行う合理性もあった。以上のような状況において、甲が排出したごみは収集業者等により一旦収集処理されてしまえばその後これを押収することは不可能となるため、その場で直ちに本件ごみ袋の占有を確保する緊急の必要性があった。

- (2) 他方で、Pは、本件ごみ袋の外観の特徴を公道上から目視して確認した上で、ごみ置場に投棄されていた複数のごみ袋の中から、特徴を確認しておいたごみ袋1袋だけを選び、大家から任意提出を受けているところ、同ごみ置場に投棄されたごみの中から、外観から甲が出したごみの可能性のあるごみ袋に絞り込んでおり、領置して開封するごみ袋を極力少なくする配慮をしていたことからすると、捜査①は、相当な方法で行われていたといえる。また、甲のアパートの居住者等は、ごみ置場に捨てたごみが大家によりそのまま回収・搬出され、みだりに他人にその内容を見られることはないという期待を有しており、かかる期待も個人のプライバシー権（憲法13条参照）の内容として法的保護に値するものといえるが、甲は本件ごみ袋を不要物としてごみ置場に投棄したのであり、上記のとおり、その回収・搬出を大家に委ねて同人の物理的な管理支配下に置いている以上、甲の上記期待に対する要保護性は低いといえる。
- (3) 以上の事情からすれば、捜査①の領置は本件の捜査に必要な範囲において、かつ、相当な方法によって行われたものと認められる。したがって、捜査①は適法である。

※ 排出されたごみの領置の相当性を判断する際、**被害利益の内容**として、**参考判例2**は「排出されたごみについては、通常、そのまま収集されて他人にその内容が見られることはないという期待がある」と指摘していることから、このような利益の**権利性・要保護性**を検討すべきである（上記平成22年出題趣旨参照）。もっとも、この意味でのプライバシー侵害は、対象物の占有取得それ自体により生じるものではなく（占有取得の点には権利侵害性がないからこそ領置は令状主義に服さない処分とされている）、対象物の内容を確認、点検（場合によっては鑑定嘱託等）を行うことによって生じるものであるから、厳密には、「領置」（占有取得・保持処分）とは別個の処分である**押収物に関する「必要な処分」**（222条1項、111条2項）によって生じる法益侵害の相当性の問題である。このことは警察官がごみ袋を持ち帰らずにその場で中身を確認、点検した場合（占有を取得しない場合）であっても全く同じプライバシー侵害が生じることからも明らかであろう。ところが、本問の問題文にはあくまで「下線部の【捜査①】及び【捜査②】の領置の適法性」と記載されていることから、上記「必要な処分」（具体的には、警察署で本件ごみ袋を開けて内容を確認した措置）による法益侵害まで含めて一体的に「領置の適法性」として検討することを求める趣旨であるか否かについて、出題の意図が若干不明確であったと思われる（なお、平成22年試験問題では問題文に「下線部の【捜査①】から【捜査③】の適法性」と記載されていたことから、同問では占有取得の点のみならず上記の法益を侵害する処分の相当性も検討対象とする趣旨であることが明確であった。）。

第2 捜査②について

1 「領置」該当性 **参考判例2**

上述した領置の性質からすれば、同条の「遺留した物」とは、自己の意思によらず占有を喪失した物（遺失物）に限られず、自己の意思によって占有を放棄し、離脱させた物も含むと解する。

甲は、豚汁を食べ終えた空の容器（以下、「本件容器」という。）を公道上に投棄して、その場を去っており、その占有を放棄していたものであるから、本件容器は「遺留した物」に当たる。なお、本件容器は、甲のDNA型を特定するための証拠を入手するために、Pがボランティアの一員として炊き出しに参加し、容器の裏側にマークを付けて、同容器に豚汁を入れて甲に手渡したものであるが、甲はこれを自己の意思で公道上に投棄しており、甲が錯誤に基づいて占有をPに委ねた物ではなく、捜査機関が甲の黙示の意思に反してその占有を取得したものではないから、なお遺留に当たると解される。

※ 捜査機関によるごみの取得について、**参考判例2**は「これらを入れたごみ袋を不要物として公道上のごみ集積所に排出し、その占有を放棄していた」と指摘した上で「遺留物として領置することができる」と判示している。他方、**参考判例1**は、マンションの共用部分であるごみ集積場所に集積されたごみ袋在中の紙片につき捜査機関がマンション管理会社の管理員から提出を受けた事案について「本件紙片等の入っていたごみ1袋を含むごみ4袋は、その所持者が任意に提出した物を警察が領置したもの」として適法と判断している。これらの判例を前提とすると、当該ごみが捨てられた場所が「**公道上**」か「**私的領域**」かによって、「**遺留物の領置**」か「**任意提出物の領置**」か、その捜査手法が使い分けられることになる。本問でも、Pは公道上に投棄されたごみ（捜査②）については前者、アパートの敷地内にあるごみ置き場に投棄されたごみ（捜査①）については後者の手続により取得している。

- ※ 上述のとおり、「領置」は占有取得の点におよそ強制の要素を伴わない点で「差押え」と区別される。したがって、占有取得処分が「遺留した物」、「任意に提出した物」を対象物とする「領置」に該当するのであれば、当該処分が「強制の処分」（197条1項但書）と評価される余地はない（強制処分に該当し得るのはその後の占有保持処分（具体的には、押収物の返還拒否）である。）。その意味で、**捜査の適法性判断枠組み（二段階判断）における第1基準（強制処分該当性）**の検討は、占有取得処分の「領置」該当性が肯定される事案では、「領置」（221条）の要件認定の問題に解消される。**平成22年採点実感**において「遺留物の領置として適法といえるか否かを問うているにもかかわらず、これを単に強制処分に該当するか否か、該当しないとして任意捜査として許されるか否かという観点からのみ論じ、刑事訴訟法第221条に一切言及すらしない答案が少なからず見受けられた。」と指摘されている。これに対して、対象物の占有取得処分が「領置」に該当しない場合（対象物が「遺留した物」又は「任意に提出した物」に該当しない場合）であれば、当該処分は、令状に基づかない捜査活動一般（197条1項本文の「必要な取調」）と同様の適法性判断枠組みにより規律されることになるから、第1段階の検討として強制処分該当性が判断され、場合によっては、**違法な無令状差押え**そのものであると評価されることもあり得る。例えば、**参考判例3**は、管理者Xの承諾も令状もないのにマンションの敷地内に立ち入った上でごみ集積場に搬入されたビニール袋を取得した行為について「本件マンションの住人が本件ごみ集積場にごみを搬入しても、直ちに搬入した者の当該ごみに対する物理的な管理支配関係が放棄あるいは喪失されたとは認め難く、他方で、ごみが本件ごみ集積場に搬入された時点で、本件ごみ集積場を管理しているXの物理的な管理支配関係が生じ…、本件ビニール袋は、同条の「遺留物」には該当せず、…警察官によって回収された時点では、なお被告人及びXの重畳的な占有下にあった」として「領置」該当性を否定しており、「警察官による被告人のごみの選別・特定に係る行為は、刑訴法218条1項にいう捜索に当たる」、「警察官は、私有地内に建設された第三者の無断立ち入りが予定されていない本件ごみ集積場に体を入れ、その中にあった本件ビニール袋に及んでいる他人の占有を排し、本件ビニール袋の占有を取得したのであるから、その取得行為は同条にいう差押えに当たる」、「警察官による本件回収行為は、捜索差押えに該当し、捜索差押許可状によることなく行われたのであるから、違法な捜索差押えであるといわざるを得ない」と判示している。また、**参考判例4**は「DNA採取目的を秘した上、コップにそそいだお茶を飲むよう被告人に勧め、被告人に使用したコップの管理を放棄させて回収し、そこからDNAサンプルを採取する」という措置について強制処分性を肯定しているが、他方で、「本件唾液は、使用した紙コップは…そのまま廃棄されるものと思込んでいたと認められる被告人が占有を警察官らに委ねた物であり、後者の「所有者、所持者若しくは保管者が（捜査機関に対して）任意に提出した物」に当たらない」、「本件唾液は、上記のとおり、使用した紙コップは…そのまま廃棄されるものと思込んでいたと認められる被告人が、錯誤に基づいて占有を警察官らに委ねた物であり、前者の遺留にも当たらない」と判示して「領置」該当性を否定する判断を示しており、この判断が上記措置について強制処分性を問題とする前提となっていたものと解される。そこで、本問の捜査②についても、Pが回収した容器が「遺留した物」又は「任意に提出した物」に該当しないと判断するのであれば、改めて第1基準（強制処分該当性）から検討する必要が生じ得る。もっとも、本問において甲は公道上に本件容器を投棄していることから、上記各判例の事案と異なり、捜査②は私的領域内における回収措置ではなく（**参考判例3**参照）、また、本件容器を甲が「錯誤に基づいて占有を警察官らに委ねた物」と評価することもできない（**参考判例4**参照）。このように、本件容器の占有取得の点には権利侵害性がないことから、捜査②の回収措置について「領置」該当性を否定することは困難であろう（**参考判例2**参照）。
- ※ なお、**DNAサンプル（唾液）の採取措置**について、**参考判例4**は、「DNAを含む唾液を警察官らによってむやみに採取されない利益（個人識別情報であるDNA型をむやみに捜査機関によって認識されない利益）は、強制処分を要求して保護すべき重要な利益であると解する」と判示して強制処分性を肯定しているところ、仮に本問でも第1基準（強制処分該当性）の検討において上記利益の重要性を問題とすることを出题趣旨とするのであれば、問題文の記載も「領置の適法性」ではなく、例えば、「甲のDNAを採取した一連の措置の適法性」と記載して「領置」であることを前提としない問い方にすることが適切であったと思われる（ただし、厳密には、かかる利益の侵害はDNAサンプル（唾液）の採取それ自体により生じるのではなく、押収物に関する「必要な処分」としてのDNA型鑑定を実施することにより生じる点は上述したとおりである。）。

2 領置の必要性・相当性

- (1) 上記捜査①によっても、犯人の特定につながる証拠を得ることができなかったものの、犯人の逃走経路と考えられる場所の捜索によりゴルフクラブと黒のマスクが発見されたところ、同マスクの内側に付着した血液は、同マスクの発見状況や本件の犯行状況等から、犯人の血液である可能性が極めて高いと認められた。もっとも、同血液のDNA型は、警察が把握していたDNA型のデータベースには登録されていなかったことから、甲と犯人との同一性を判断するためには、甲のDNA型を特定するための証拠を入手する必要がある。一方で、行動確認の結果、甲方に複数人が出入りしていることが判明しており、捜査①と同様の手段によりごみの中から甲のDNA型を特定するための証拠を入手することが難しい状況であったことから、ボランティアがI市内の公園で開催している炊き出しにおいて、食事の提供を受けた甲が投棄した炊き出し用の使い捨て容器を回収するという手段に合理性もあった。
- (2) 他方で、Pが捜査②を実施したのは、甲の唾液に含まれるDNAを入手し鑑定することによって甲のDNA型を明らかにし、これを、上記黒のマスクの内側に付着していた血液のDNA型と比較することにより、甲が本件の犯人であるかどうかを見極める決定的な証拠を入手するためであるところ、捜査目的がこのような個人識別のためのDNAの採取にある場合、DNAを含む唾液を捜査機関によってむやみに採取されない利益（個人識別情報であるDNA型をむやみに捜査機関によって認識されない利益）は、個人のプライバシー権（憲法13条参照）の内容として法的保護に値する重要な利益であると解される。もっとも、上述のとおり、甲は唾液の付着した本件容器を不特定多数の者が往来する公道上に投棄しており、そのような場所に自己の意思により自ら占有を放棄したものである以上、甲の上記利益に対する要保護性は一定程度低下しているものといえる。また、上述のとおり、Pは、ボランティアの一員として炊き出しに参加し、本件容器の裏側にマークを付けて甲に手渡しているところ、炊き出しの参加者が多く、甲が使用した容器だけを選別することは困難であったことから、

甲の唾液が付着した容器を確実に特定し、無関係の第三者に対するプライバシー侵害が生じることを防止するためには上記のような欺罔的手段を講じることもやむを得なかったといえる。

- (3) 以上の事情からすれば、捜査②の領置は本件の捜査に必要な範囲において、かつ、相当な方法によって行われたものと認められる。したがって、捜査②は適法である。

〔設問 2〕

第 1 伝聞証拠の意義 参考判例 5・6

伝聞法則（320 条 1 項）の趣旨は、供述証拠が、知覚、記憶、表現の過程を経て証拠化されるものであるところ、知覚、記憶には誤りが介在するおそれがあり、表現には正確性・真摯性を欠く場合があるにもかかわらず、公判期日外における供述については、①宣誓（と偽証罪の制裁による威嚇、刑法 169 条）、②裁判官の面前における供述（直接主義、315 条参照）、③反対尋問（157 条 3 項、規則 199 条の 4、憲法 37 条 2 項）の各方法により、その誤りの有無や正確性・真摯性を吟味、担保し得ないことから（規則 199 条の 6 参照）、その証拠能力を原則として否定することにより誤判の防止を図る点にある。

上記の趣旨からすれば、伝聞証拠とは、要証事実（証拠により証明すべき事実、296 条本文参照）を直接体験した者の公判期日外における供述（原供述）を内容とする供述証拠（書面又は供述）であって、その原供述の内容（原供述者が直接体験した事実）の証明の用に供される証拠をいう。

- ※ **伝聞証拠の意義**について、出題趣旨によれば、例えば、「Wが**知覚・記憶してノートに記載した事実**の真实性を前提とするものであるから、これが「伝聞証拠」…である」（平成 20 年出題趣旨）、「乙による説明部分については、正に乙が知覚・記憶し、説明した会話の内容たる事実が要証事実となり、その真实性を証明しようとするものであるから、伝聞証拠に該当する」（平成 22 年出題趣旨）、「同メールは、B が**知覚、記憶し、表現した内容たる事実**が要証事実となり、その真实性を証明しようとするものであるから、伝聞証拠に該当する」（平成 23 年出題趣旨）等と説明されている。判例においても、例えば、**参考判例 5**は、「およそ供述とは心理的過程を経た特定の事項に関する言語的表現であり、表意者の知覚、記憶の心理的過程を経た過去の体験的事実の場合と、右のような知覚、記憶の過程を伴わない、表現、叙述のみが問題となるところの、表意者の表現時における精神的状態に関する供述（計画意図、動機等）の場合とがあつて」、後者の場合には伝聞法則の適用がない旨判示しており、同様に、**参考判例 6**は、伝聞法則とは「その供述内容の真实性の証明に供する場合、すなわち原供述者の直接に知覚した事実が要証事実である場合にのみ、これを証拠として使用することができないことを意味する」ものであり、「記載された供述内容の真实性の証拠に供せられたものでなく、その内容の真偽と

一応無関係に、その供述がなされたこと自体が要証事実となつている 場合には適用がない旨を判示している。これらの判例の趣旨からすれば、伝聞証拠該当性については、争点及び証拠構造を分析、把握した上で、要証事実を原供述者の直接体験した事実（知覚、記憶し、表現した内容）とする場合（一般に、「原供述の内容の真実性を立証する場合」と説明される。）であるか否かが重要な判断視点となる。

第2 実況見分調書について 参考判例7

実況見分調書は、捜査機関による実況見分の結果を要証事実とするものであるから、伝聞証拠（320条1項前段、供述代用書面）に当たる。他方、実況見分は捜査官が五官の作用によって事物の存在・状態を観察して認識する作用である「検証」（218条1項）を任意処分として行う場合であるところ、そもそも321条3項が「検証の結果を記載した書面」について、作成者が公判期日において「真正に作成されたものであることを供述したとき」に伝聞例外として証拠能力を肯定する趣旨は、検証の結果が、その事柄の性質上、検証実施者の記憶に基づく供述よりも、検証当時にその結果を記載した書面による方が、知覚、記憶、表現の各過程に誤りが介在する可能性が低く、その正確性を担保し得ると認められる点にある。そうであれば、上記の趣旨は、検証調書と類似した性質を有する書面にも同様に妥当することから、実況見分調書も同項の書面に包含されるものと解する。

- ※ **実況見分調書**は、見分を実施した捜査官の供述書（供述代用書面）であるから、当然に伝聞法則が適用されるどころ、いかなる伝聞例外規定によるべきかが問題となる。**実況見分**は、五官の作用により、人の身体、物、場所の存在・内容・形状・性質等を観察して認識する処分を任意処分として行う場合であり、これと全く同じ性質の処分を強制処分として令状の発付を受けて行う場合が「**検証**」（218条1項）である。そうすると、両者の違いは強制か任意かの点のみで処分の内容に違いはないことから、「**検証の結果を記載した書面**」について**321条3項**が伝聞例外の原則形態である同条1項3号よりも緩やかな要件で証拠能力を認めている趣旨は実況見分調書にも妥当すると解される。**参考判例7**も「刑訴三二一条三項所定の書面には捜査機関が任意処分として行う検証の結果を記載したいわゆる**実況見分調書も包含する**」と判示している。平成25年出題趣旨においても、「まず、**実況見分調書全体**につき、**検証調書に準じる書面**として、**同法第321条第3項**が規定する要件を満たせば伝聞法則の例外として証拠能力が認められる」と説明されている。

第3 実況見分調書②の証拠能力

実況見分調書②は、検察官Rが、被害者であるVを立会人としてH地方検察庁において実施した被害状況の再現実況見分の結果を記載したものであるから、「検証の結果を記載した書面」に包含される。したがって、321条3項により、作成者Rが公判廷で「真正に作成されたものであること」を供述すれば伝聞例外として証拠能力が付与される。

もつとも、実況見分調書②には、実況見分の際に立会人 V が被害状況を説明した内容が記載されており（以下、「V の説明部分」という。）、また、V による被害再現状況を撮影した写真が 1 枚添付されているところ、これらの V の説明部分又は写真から立会人 V の直接体験した事実（V が知覚、記憶し、表現した内容）を立証する場合には、V を原供述者とする伝聞証拠に該当するため、本件実況見分調書と一体のものとして証拠能力を付与することはできない。そこで、以下、V の説明部分及び写真の証拠能力を検討する。

- ※ **立会人の指示説明**について、実況見分の際、捜査機関が被疑者や被害者、目撃者に立会いを求め、これらの者に指示説明をさせてそれを調書に記載することが多いところ、この記載には、通常、立会人に内容を確認させて署名・押印を求める、という手続は行わない。しかしながら、立会人に説明を求めることは、実質的には、立会人の「供述」を得るための捜査、すなわち「取調べ」の性質を帯びてしまう可能性がある（「取調べ」の結果得られた「供述」を録取した書面であれば、「供述録取書」であり、当然、伝聞例外の要件として供述者の「署名若しくは押印」が必要となる。）。そこで、指示説明部分の扱いについては、①あくまで実況見分調書の一部と扱われ、321 条 3 項により一体的に証拠能力を獲得するのか、②もはや実況見分調書と一体のものとは扱えず、当該供述部分について別途、伝聞法則の適用が問題となるのか、を区別する必要がある。**参考判例 8**は、「立会人の指示、説明を求めるのは、要するに、実況見分の一つの手段であるに過ぎず、被疑者及び被疑者以外の者を取り調べ、その供述を求めるのとは性質を異にし、従つて、右立会人の指示、説明を実況見分調書に記載するのは結局実況見分の結果を記載するに外ならず、被疑者及び被疑者以外の者の供述としてこれを録取するのとは異なる」と述べた上で、「立会人の指示説明として被疑者又は被疑者以外の者の供述を聴きこれを記載した実況見分調書には右供述をした立会人の署名押印を必要としない」「その供述を記載した実況見分調書を一体として、…刑訴三二一条三項所定の書面として採証する」と判示している。この場合の立会人の指示説明の役割は、“なぜその見分をしたのか”（動機や経緯）を説明することで、その実況見分の意味を明らかにする、という点にあり、そのような指示説明については、それも含めて実況見分の結果（見分を実施した捜査官の体験事実）であるといえることから、実況見分調書と一体的に 321 条 3 項の要件を具備することにより証拠能力を付与することができる（このような指示説明を「現場指示」という。）。平成 25 年採点実感においても、「W の説明部分も、司法警察員 P が、実況見分の対象を特定するに至った動機・手段を明らかにするためのものであり、その内容の真実性を目的とするものではないことを端的に指摘して論じること」との指摘がある。このように、指示説明について上記①と②を区別する視点は、“実況見分の意味を明らかにするために必要な説明”の限度にとどまるか否か、ということになる。

1 V の説明部分について **参考判例 9・10**

(1) 伝聞証拠該当性

ア 甲の弁護人は「犯人性を争う。」と主張して実況見分調書②を不同意としているところ、本件公判において、検察官は甲の犯人性及び罪体を全て証拠により立証する必要がある。そこで、検察官 T は、「被害再現状況」を立証趣旨として証拠調べ請求をしているところ、実況見分調書②には、被害者である V の「このようにして、犯

人は、右手に持っていたゴルフクラブで私の左側頭部を殴りました。」との説明が記載されている。これは V が体験した本件犯行の態様についての説明であり、検察官としては、V の説明部分から上記のような本件の「被害状況」、すなわち、本件犯行（強盗殺人未遂の実行行為）の具体的な態様（罪体）を立証しようとしているものと考えられる。もっとも、かかる「被害状況」は、実況見分を実施した R が直接体験した事実（実況見分の結果）ではなく、上記の立証は、V の説明したとおり犯罪事実の存在を前提とするものである。そうすると、V の説明部分の実質的な要証事実は、V の説明した態様による実行行為の存在、すなわち「犯人が、右手に持っていたゴルフクラブで V の左側頭部を殴った事実」である。

イ 上記の要証事実は、原供述者 V の直接体験した事実（知覚、記憶し、表現した内容）であるから、V の説明部分は伝聞証拠（320 条 1 項前段、供述代用書面）に当たる。

※ 被疑者（被害者）による犯行再現の結果を記載した再現実況見分調書について、検察官がこれを証拠調べ請求する際に、「犯行再現状況」（「被害再現状況」）という立証趣旨を掲げることがある。この場合、検察官としては、あくまでこの書面によって立証しようとしているのは、「被疑者（被害者）に再現してもらったら、このような犯行（被害）の態様であった」という“見分実施者の体験事実”であり、それを要証事実とする限りで立証に用いているのだから、現場指示の場合と同様に、321 条 3 項の要件を具備すれば再現者の説明部分も一体的に証拠能力が認められる、という理解を前提としている。しかしながら、“再現状況”の立証は、通常、それ自体では特段立証上の意味を持つとはいえず、とりわけ犯人性や罪体が争われている事案において犯行（被害）再現状況の立証が意味を持つためには、「再現されたとおりの犯罪事実の存在」が前提とならなければならない。したがって、再現者の説明（これを「再現供述」という。）を含む再現実況見分調書は「再現されたとおりの犯罪事実の存在」を前提とするものである以上、実質的には、“再現者の体験事実”を立証するために用いられるものに他ならない。そうであれば、再現供述が記載された部分については、再現者の「供述録取書」として扱わなければならない、再現者が「被告人」である場合は 322 条 1 項の要件、「被告人以外の者」である場合は 321 条 1 項各号の要件を、別途、具備しなければ証拠能力を獲得しない（通常は再現者の署名・押印がないので証拠能力が認められない。）。参考判例 9 は、「立証趣旨が「被害再現状況」、「犯行再現状況」とされていても、実質においては、再現されたとおりの犯罪事実の存在が要証事実になるものと解される。」と判示し、同様に、参考判例 10 も「実質においては、被害者や目撃者が再現したとおりの犯罪事実の存在が要証事実になるもの」であり、「刑訴法 3 2 1 条 1 項 3 号所定の要件を満たさないのに同法 3 2 1 条 3 項のみにより採用して取り調べた第 1 審の措置」は違法であると判断している。平成 2 5 年出題趣旨では、「【別紙 1】は、司法警察員 P が作成した実況見分調書としての性質に加え、W の供述を録取した書面としての性質をも有しているが、論述に当たっては、【別紙 1】で立証しようとする事項が犯行状況そのものであることから、W の供述内容の真実性が問題となっていることを踏まえ、前述のとおり書面の性質を論じ、伝聞法則の例外規定が適用されるためには、いかなる要件が求められるのか、本件事案ではその要件が満たされているかを論じていく必要がある。」と説明されている。

(2) 伝聞例外要件充足性

Vの説明部分は、実質的には「被告人以外の者」であるVの「供述を録取した書面」（321条1項柱書）であるが、「供述者」であるVの「署名若しくは押印」を欠くことから、証拠能力は否定される。

2 写真について

(1) 伝聞証拠該当性

ア 再現写真は、人の再現動作や発言を「供述」として撮影したものであるところ、供述録取書が供述を書面に記録するものであるのに対し、再現写真は供述を記録媒体に記録するものであって、両者の違いは記録形態の点に過ぎない。したがって、再現写真は、再現された供述の内容、すなわち、再現者が直接体験した事実（知覚、記憶し、表現した内容）を立証するために用いる場合、供述証拠として伝聞法則（320条1項）の適用を受ける。この場合、再現者が「被告人以外の者」であれば321条1項各号所定の伝聞例外の要件を具備しない限り、当該記録媒体は証拠能力を獲得しない。もっとも、上記伝聞例外規定が供述録取書について供述者の「署名若しくは押印」を要件とする趣旨は、専ら供述録取の正確性を担保する点にある。そうだとすれば、供述を撮影した記録媒体については、撮影という記録の過程が全て機械的操作によってなされており、録取の正確性が担保されていることから、再現者の署名・押印は不要と解すべきである。

イ 実況見分調書②に添付された写真は、再現者Vの説明に基づきV及び検察事務官Sが犯行態様を再現した状況（犯人役のSが右手でゴルフクラブのグリップを握り、Vの左側頭部を目掛けて振り下ろしている場面）を撮影したものであるところ、かかる写真は上記Vの説明部分の記載内容と相俟って、本件の「被害状況」、すなわち、本件犯行の態様（罪体）を立証するために用いられるものであり、再現内容を説明したVの直接体験した事実（知覚、記憶し、表現した内容）の証明の用に供されるものであるから、伝聞証拠（320条1項前段、供述代用書面）に当たる。

※ **再現写真**は、人の“動作”を視覚的に記録、保存しておくものであり、これは実質的には「供述」の「録取」と同じ機能を果たしている。すなわち、取調べにおいては、供述者が“言葉”で説明し、その“言葉”を捜査官が「録取」して「供述録取書」を作成するところ、これと同様に、再現実況見分においては、再現者が“動作”で説明し、その“動作”を捜査官が「撮影」して「再現写真」を作成する。このように「供述の録取」と「再現写真の撮影」を比較してみると、両者の捜査活動の性質及び証拠としての機能は実質的には同じであり、その違いは記録形態（「録取」か「撮影」か）の点に過ぎない。したがって、再現写真は、“動作”で再現された内容、すなわち再現者が直接体験した事実（知覚、記憶し、表現した内容）を立証するために用いられるのであれば、実質的に「供述録取書」と同視されるべきものであり、再現供述と同様、再現者が「被告人」である場合は **322 条 1 項**の要件、「**被告人以外の者**」である場合は **321 条 1 項各号**の要件を、別途、具備する必要がある。もっとも、供述録取書の場合、取調官が供述者の供述を録取（知覚・記憶）して調書を作成（表現）するという“**録取の伝聞過程**”が介在し、その過程において誤りが混入する危険があるのに対し、再現写真の場合、「録取」に相当する過程は全て機械的操作（写真の「撮影」）により行われているため、「録取」が機械的になされており、その正確性が担保されていることから、供述者の「署名若しくは押印」は不要であると解されている。**参考判例 9**も、「このような内容の実況見分調書や写真撮影報告書等の証拠能力については、刑法 326 条の同意が得られない場合には、**同法 321 条 3 項**所定の要件を満たす必要があることはもとより、再現者の供述の録取部分及び写真については、再現者が被告人以外の者である場合には**同法 321 条 1 項 2 号**ないし**3 号**所定の、被告人である場合には**同法 322 条 1 項**所定の要件を満たす必要があるというべきである。もっとも、**写真については、撮影、現像等の記録の過程が機械的操作によってなされることから前記各要件のうち再現者の署名押印は不要と解される。**」と判示している。

(2) 伝聞例外要件充足性

上記写真は「被告人以外の者」である V の「検察官の面前における供述」（**321 条 1 項 2 号**）に当たるところ、上記のとおり、再現写真については、再現者の動作を撮影する過程が機械的操作によりなされており、再現内容の録取の点の正確性は担保されていることから、再現者の署名・押印は不要である。以下、再現者 V の署名押印を除く **321 条 1 項 2 号**所定の要件について検討する。

ア 供述不能

V は、交通事故により「死亡」している。したがって、「供述者が…公判準備若しくは公判期日において供述することができないとき」に当たる。

イ 特信性の要否

同号但書は「前の供述を信用すべき特別の情況」と規定していることから（相対的特信情況）、その適用は同号後段の「前の供述と相反するか若しくは実質的に異なった供述」の存在を前提としていることが明らかである。したがって、同号前段（供述不能）に該当する場合、上記但書の要件は不要である。

3 以上より、実況見分調書②は 321 条 3 項の要件を具備することにより、V の説明部分を除くその余の部分について証拠能力が認められる。

第 4 実況見分調書①の証拠能力

実況見分調書①は、司法警察員 Q が I 警察署において被告人甲によるピッキング用具を使用した解錠の状況について見分した結果を記載したものであるから、「検証の結果を記載した書面」に包含される。したがって、321 条 3 項により、作成者 Q が公判廷で「真正に作成されたものであること」を供述すれば伝聞例外として証拠能力が付与される。

もっとも、実況見分調書①には、上記解錠状況についての甲の説明を Q が聴取した内容が記載されており（以下、「甲の説明部分」という。）、また、甲が解錠している状況を連続して撮影した写真が複数枚添付されているところ、以下、甲の説明部分及び写真の証拠能力を検討する。

1 甲の説明部分及び写真について

(1) 検察官の立証趣旨

検察官 T は、「甲が V 方の施錠された玄関ドアの錠を開けることが可能であったこと」を立証趣旨として証拠調べ請求をしているところ、実況見分調書①には、被告人甲の「このように、ピッキング用具を鍵穴に入れてこうして動かしていくと解錠できます。」との説明が記載されている。これは上記写真と相俟って、甲による犯行の物理的可能性を示す証拠となるものである。すなわち、T としては、甲が説明したとおりの手段により本件住居侵入の実行行為を行うことが可能であったこと（犯行の物理的可能性）を立証しようとするものであり、あくまで Q の行った見分の結果を要証事実として把握している。かかる要証事実との関係では、説明部分及び写真から再現者である甲の体験事実（知覚、記憶し、表現した内容）を立証するものではないから、これらの部分は甲を原供述者とする伝聞証拠に当たらない。

※ “再現状況”の立証（「再現者がそのように再現した事実」の立証）について、事案によってはそのような立証活動が意味を持つ場合もあり得る。例えば、「被告人が供述するような方法で本当に犯行が可能なのか」（犯行の物理的可能性）や「目撃者の供述する位置関係で本当に犯行を目撃することが可能

なのか」(視認の物理的可能性)が争点となっているような事案である。このような場合、実況見分を実施して犯行状況や目撃状況を再現してもらい、「再現の結果、実際にその行動ができた」という事実が確認されたのであれば、その結果の報告は争点との関係で有効な立証活動となり得るところ、再現供述や再現写真をこのような立証活動に用いる場合であれば、あくまで「再現者がそのように再現した事実(その結果、その行動が可能であった事実)」という「見分実施者の体験事実」が要証事実となることから、現場指示の場合と同様に、実況見分調書と一体的に**321条3項**の要件を具備することにより証拠能力を付与することができる。平成25年出題趣旨では「【別紙2】については、「Wが犯行を目撃することが可能であったこと」という立証趣旨に対応するものであるが、このことから、【別紙2】によって具体的にいかなる事実が要証事実となるのかを論じる必要がある、その中で、Wの供述部分はその真実性を立証することになるのか否か、真実性が問題とならないと考えるのであればその理由を論じる必要がある。」と指摘されており、平成25年採点実感では「【別紙2】については、立証趣旨は「Wが犯行を目撃することが可能であったこと」であるから、司法警察員Pの説明部分及び写真は、犯行現場という場所の状態を五官の作用をもって明らかにしたものととして同項が規定する「検証の結果を記載した書面」の典型である」と説明されている。

(2) 要証事実の把握

ア 上述のとおり、本件公判においては甲の犯人性が争点となる場所、そもそも甲による犯行の事実(住居侵入・強盗殺人未遂の犯罪事実)自体が存在しないのであれば、その犯行の物理的可能性が問題となる余地はない。したがって、検察官Tの掲げる立証趣旨である「甲がV方の施錠された玄関ドアの錠を開けることが可能であったこと」の立証は、住居侵入の犯罪事実について甲の犯人性及び罪体の立証を前提として、初めて立証活動として意味を持つものといえる。仮に、甲による本件住居侵入の犯行状況を認定し得る他の証拠が存在しないのであれば、Tの掲げる立証趣旨をそのまま前提とした立証活動は無意味である。そのような場合、まさしく実況見分調書①を実質証拠として利用する他なく、その実質的な要証事実、上述した実況見分調書②と同様に、「甲の再現どおりの犯罪事実の存在」であると把握せざるを得ない。

※ **要証事実の把握**について、平成21年出題趣旨においては、「本問では、**検察官は「被告人が本件車両を海中に沈めることができたこと」という立証趣旨を設定したが、…犯行再現行為が問題となった判例によれば、弁護人が考えるように**犯罪事実の存在が要証事実**になると見るべき場合には、**刑事訴訟法第321条第3項**所定の要件を満たす必要があるだけでなく、再現者が被告人である場合には**同法第322条第1項**所定の要件をも満たす必要があるとされていることから、果たして本件における**要証事実をどのようにとらえるべきか、…的確な分析が求められる**」との問題提起がなされた上で、「本件の具体的事実関係を的確に把握すれば、本件は、判例の見解が前提としていた事案とは異なり、**検察官が設定した立証趣旨をそのまま前提にするとおよそ証拠としては無意味になるような例外的な場合**などではなく、甲が供述しているような犯行態様が現場の客観的な環境との関係で**物理的に可能であるか否か**が正に問題になる事案であるとの理解が可能である。」と説明されている。本問においても、上記出題趣旨の指摘する「**例外的な場合**」であるか否かを検討すべきところ、本件の争点及び証**

抛構造を分析した上で、検察官 T の掲げる立証趣旨である「甲がV方の施錠された玄関ドアの錠を開けることが可能であったこと」の立証がいかなる意味で必要となるのかを検討する必要がある。甲の弁護人は「犯人性を争う。」と主張していることから、まずは、本件の主たる争点である甲の**犯人性立証**との関係で、上記立証が何らかの意味を持つかが問題となる。もっとも、「被告人に犯行が可能であったこと」という事実は通常はそれ自体では「被告人が犯人であること」を推認させる間接事実としては有効に機能しない（せいぜい「矛盾しない」程度の推認力を有するにとどまる）と考えられる。例外的に、再現に係る犯行手口及び態様が「**顕著な特徴**」（例えば、被告人以外にはおよそ再現不可能な犯行手口である場合等）を有することから「それ自体で両者の犯人が同一であることを合理的に推認させるようなもの」である場合（**参考判例 11** 参照）であれば、被告人の再現結果が犯人性を推認させる間接事実として機能すると解する余地があるが、本問では、犯人がV方玄関ドアの特殊な錠を特殊なピッキング用具で解錠して侵入したという事情があるものの、この種の手口による侵入盗事件自体はさほど特殊なものではなく、「顕著な特徴」とまではいえないから、「甲がV方の施錠された玄関ドアの錠を開けることが可能であったこと」をそれ自体で「甲が犯人であること」を推認させる間接事実と位置付けることは困難というべきであろう。再現結果を犯人性立証に用いる立証構造を敢えて検討するのであれば、「甲方からピッキング用具が発見されたこと」と「当該用具はV方玄関ドアの錠を開けることが可能な性能の有していること」（再現結果）を併せて「甲が当該用具を用いてV方玄関ドアを開けたこと」（甲の犯人性）を推認するという推認過程があり得るが、この場合の立証趣旨は「甲方から発見されたピッキング用具の性能」（当該用具が犯行供用物件である可能性）であり、そうであれば、実況見分の際に甲自身が再現したことに特別な意味はない（甲以外の者が再現したとしても立証上の意味は異ならない）ということになる。

- ※ 犯人性立証（犯人性を推認させる間接事実の立証）との関係で、実況見分調書①は「検察官が設定した立証趣旨をそのまま前提にするとおよそ証拠としては無意味になる」と考える場合、結局のところ、「犯罪事実の存在が要証事実になる」ことを意味し、実質的には、「甲が再現したとおりの態様でV方に侵入したこと」の立証に供する証拠であると把握せざるを得ない（「甲が…できたこと」から「甲が…したこと」を推認するのであればまさしく**参考判例 9, 10**の趣旨が妥当するというべきである。）。そうすると、あくまで実質証拠としての利用を前提とする限り、実況見分調書①（写真及び説明部分）も実況見分調書②と同様に伝聞証拠に当たるとの結論となろう（この場合、実質的には甲の自白調書として**322条1項**の伝聞例外要件充足性を検討することになる。）。これに対し、実況見分調書①（写真及び説明部分）について、検察官の設定した立証趣旨をそのまま前提とした上で非伝聞であるとの結論を導くのであれば、実質証拠以外の利用方法を検討する必要があると思われる。

イ 他方、本件においては、上記争点に対する実質証拠として、捜査段階での甲の自白を内容とする警察官面前調書（以下、「甲の供述調書」という。）が存在する。そうすると、検察官としては、甲の供述調書を直接証拠として用いて、甲の犯人性及び罪体について立証するものと考えられ、その場合は実況見分調書①を実質証拠として用いる必要はない。もっとも、甲の供述調書によれば、甲の供述する住居侵入の犯行は、施錠されていたV方玄関ドアの特殊な錠をピッキング用具で解錠して室内に侵入したという態様であるところ、果たして甲がそのような特殊な錠を特殊な器具を用いて解錠することが技術的に可能か否かという点において、その供述の信用性が問題となり得る。そこで、Tとしては、同一の客観的、物理的環境及び条件の下で実施した犯行再現の結果、甲に犯行が可能であることが確認された事実を立

証し、甲の供述の信用性を裏付ける必要がある。しかるところ、Qの実施した実況見分は、甲方から押収されたピッキング用具と同種のもの及び本件犯行時にV方に設置されていた錠と同種の特種な錠を用いて甲が解錠状況を再現したものであるから、本件犯行と同一の客観的、物理的環境及び条件の下で実施した犯行再現実験であると認められる。そうすると、その結果を記載した実況見分調書①については、甲の供述調書を実質証拠として甲の犯人性及び罪体を立証することを前提として、かかる甲の供述の補助証拠としての利用価値を認めることができる。

ウ 以上のとおり、本件公判においては、実質証拠である甲の供述調書について、その補助事実の立証の必要性が認められることから、実況見分調書①における説明部分及び写真は、検察官の設定した立証趣旨をそのまま前提とするとおよそ証拠として無意味になるとはいえない。したがって、甲の説明部分及び写真についても実況見分調書①と一体的に、Tの掲げる立証趣旨のとおり、「甲がV方の施錠された玄関ドアの錠を開けることが可能であったこと」を要証事実とするものであると認めることができる。なお、上記のような補助事実についても、犯罪事実を認定するための実質証拠の証明力に影響を及ぼすものである以上、証拠能力ある証拠による「厳格な証明」を要すると解すべきである。

2 以上より、実況見分調書①は、321条3項の要件を具備することにより、甲の説明部分及び写真についても一体的に証拠能力が認められる。ただし、もとより上述した補助事実の立証の限度で証拠能力が肯定されるにとどまるのであるから、甲の説明部分及び写真から直接に、甲による住居侵入の犯罪事実を認定することは許されない。

※ 本問では、甲の犯人性を立証する実質証拠として、2つの防犯カメラ映像、甲のスニーカーの靴底の紋様、DNA型鑑定結果、甲方から押収されたピッキング用具等の他に捜査段階における甲の自白調書が存在する。とりわけ、甲の自白調書は犯人性及び罪体の直接証拠となることから、検察官としてはこれを証拠調べ請求した上で、上記の各証拠によりその信用性を基礎付ける立証活動を展開することが考えられる。そこで、上記分析例では、甲の自白調書が証拠調べ請求された場合の立証構造を前提として、実況見分調書①について補助証拠としての利用価値を検討した。もっとも、本件の公判前整理手続において、これらの各証拠の証拠調べ請求がなされたか否かについて問題文の事例中には特に事情が記載されていないことから、本問がこのような分析までをも想定した出題であるか否かについては判然としない。

※ なお、本問と類似の平成25年試験問題においては、実況見分調書は「犯行状況及びWが犯行を目撃することが可能であったこと」を立証趣旨として証拠調べ請求されており、同調書中の犯行目撃供述部分によって**罪体（「犯行状況」）**を立証することを前提に、当該目撃者の**視認の物理的可能性（「Wが犯行を目撃することが可能であったこと」）**という補助事実を立証することによってその犯行目撃供述の証明力を担保するという立証構造が明確であった。本問でも、例えば、甲の弁護人が「甲にピッキングの技術はない。」と主張しているのであれば、“甲のピッキングの技術の有無”が争点となることから、検察官の立証趣旨はかかる甲の主張（供述）する事実（犯人性についての消極的間接事実）を弾劾する補助事実の立証として意味を持つことが明確となったと思われる。

以上

<参考判例>

1【東京高判平 30.9.5（任意提出物の領置）】

「(1) 本件マンションにおけるごみの取扱いについて、原審証拠によれば、本件マンションには、各階にゴミステーションがあり、地下1階にごみ置場が設けられており、そのごみ処理は管理組合の業務とされ、管理組合はマンション管理会社に対しごみの回収・搬出等の清掃業務を含む本件マンションの管理業務を委託し、そのうち清掃業務については、そのマンション管理会社から委託を受けた清掃会社が行っていたこと、本件マンションでは、居住者が各階のゴミステーションにごみを捨て、これを上記清掃会社の清掃員が各階から集めて地下1階のごみ置場に下ろすなどして、ごみの回収・搬出作業を行っていたことが認められる。このような本件マンションにおけるごみの取扱いからすると、居住者等は、回収・搬出してもらったために不要物としてごみを各階のゴミステーションに捨てているのであり、当該ごみの占有は、遅くとも清掃会社が各階のゴミステーションから回収した時点で、ごみを捨てた者から、本件マンションのごみ処理を業務内容としている管理組合、その委託を受けたマンション管理会社及び更にその委託を受けた清掃会社に移転し、重疊的に占有しているものと解される。

このことを踏まえて、本件紙片を領置するに至った捜査過程について見ると…5月16日も、警察官らが警備室で管理員の了解を得て地下1階のごみ置場に行き、E階から回収されたごみのうち、外観から被告人の出したごみの可能性のあるごみ4袋について、上記マンション管理会社の管理員が立ち会って、1袋ずつ開封していき、そのうちの1袋から本件紙片等が発見されたため、立ち会っていた管理員からそのごみ1袋の任意提出を受けて領置した上、そのごみ1袋をその管理員にいったん還付し、改めてその管理員から本件紙片等のみの任意提出を受けて領置したことが認められる。

このように、本件紙片等の入っていたごみ1袋を含むごみ4袋は、上記マンション管理会社や清掃会社が占有するに至っていたものであり、本件紙片等を領置するに至ったごみの捜査は、本件マンションの管理業務の委託を受けている上記マンション管理会社が、法律に基づいた権限により行われている公益性の高い犯罪捜査に協力している状況で、更にごみの捜査にも協力することにし、同社の従業員や同社から委託を受けてごみの回収・搬出を行っている上記清掃会社の従業員と協議して行われたものであるから、本件紙片等の入っていたごみ1袋を含むごみ4袋は、その所持者が任意に提出した物を警察が領置したものであり、警察がそのごみ4袋を開封しその内容物を確認した行為は、領置した物の占有の継続の要否を判断するために必要な処分として行われたものであるといえる。

(2) このようなごみの捜査を行う必要性について見ると、原審証拠によれば、被告人は、平成25年10月頃から警視庁管内で会社事務所等を狙った侵入窃盗事件が多発し始めていた状況の中、中野警察署管内で発生した侵入窃盗事件の手口からその容疑者と目され、行動確認のための捜査が行われたが、本件マンションには出入口が多数あって被告人が本件マンションを出るのを把握することが遅れて追尾できなかったり、被害発生現場付近まで追尾できるようになってもその付近における被告人の行動から失尾してしまったりするなどの状況から、被告人に対し学校、会社事務所等を狙って多発していた侵入窃盗事件の嫌疑が高まっていたものであり、上記のようなごみの捜査を行う必要性は高かったといえる。また、被告人の捨てたごみの中には、被告人に対する嫌疑がある侵入窃盗事件の被害品の一部や犯行時に犯行現場付近に存在したことを示すような証拠等が混ざっている可能性があるから、上記のようなごみの捜査を行う合理性もあったといえる。

さらに、上記のようなごみの捜査の相当性について見ても、Fの原審証言によれば、上記のようなごみの捜査は、本件紙片を領置した日だけでなく、4月8日頃から被告人逮捕の前日である8月1日頃まで行われていたことが認められるが、上記のとおり、被告人が警察に検挙されないようにする行動を取っていると推測される状況があったことからすると、上記のような証拠になり得る物がごみとして出されるのをとらえるために、ある程度の期間にわたって上記のようなごみの捜査をすることもやむを得なかったといえる。しかも、上記のとおり、警察は、被告人の住戸のあるE階のごみの中から、外観から被告人が出したごみの可能性のあるごみ袋に絞り込んでおり、領置して開封するごみ袋を極力少なくする配慮をしていたのである。これらのことからすると、上記のようなごみの捜査は、相当な方法で行われていたといえる。

本件マンションの居住者等は、ゴミステーションに捨てたごみが清掃会社によりそのまま回収・搬出され、みだりに他人にその内容を見られることはないという期待を有しているものといえるが、このことを踏まえても、本件紙片を領置するに至った捜査は、上記のような必要性があり、その方法も相当なもので

あったのであるから、警察がその所持者から本件紙片等の入っていたごみ1袋を含むごみ4袋の任意提出を受けて領置した上、それらのごみ袋を開封してその内容物を確認し、証拠となり得る物と判断した本件紙片等について、改めて任意提出を受けて領置した捜査手続は適法なものといえる。

(3) 弁護人は、本件におけるごみの捜査は、集合住宅の共用部分という私的領域に排出された物に対して行われており、最高裁平成20年4月15日決定(刑集62巻5号1398頁)が、ごみの占有放棄の重要な要件として公道上のごみ集積所への排出を要求していることからすると、ごみの占有放棄を前提として本件紙片の領置手続を合法とした原裁判所の判断は誤っていると主張する。しかし、上記最高裁決定は、遺留物に関するものであり、所持者が任意に提出した物に関する本件とは事案を異にするものである。」

2【最決平 20.4.15 (遺留物の領置①) 肯定例】

「ダウンベスト等の領置手続についてみると、被告人及びその妻は、これらを入れたごみ袋を不要物として公道上のごみ集積所に排出し、その占有を放棄していたものであって、排出されたごみについては、通常、そのまま収集されて他人にその内容が見られることはないという期待があるとしても、捜査の必要がある場合には、刑法221条により、これを遺留物として領置することができるというべきである。また、市区町村がその処理のためにこれを収集することが予定されているからといっても、それは廃棄物の適正な処理のためのものであるから、これを遺留物として領置することが妨げられるものではない。」

3【東京高判令 3.3.23 (遺留物の領置②) 否定例】

「上記事実関係を踏まえ、本件回収行為の適法性について検討する。

弁護人は、本件回収行為は無令状の搜索及び差押えであると主張している。これに対し、検察官は、搜索には当たらず、かつ、本件ビニール袋は刑法221条にいう「遺留物」に該当するから、その回収行為は、遺留物に対する領置である旨主張している。

そこで、まず、搜索に当たるかにつき検討するに、P15警察官は、被告人の捨てたごみを探し、これを回収するという目的で、管理者等の承諾も令状もないのに本件マンションの敷地内、すなわち私有地に立ち入っている。しかも、弁護人も指摘するように、本件ごみ集積場は、私有地内に屋根と壁と扉で周囲と隔てられた空間を形成しており、明らかに第三者の無断立入りを予定していない構造となっているところ、P15警察官は、このような本件ごみ集積場の中にあつた複数のごみから被告人が捨てたごみを選別・特定している。したがって、P15警察官による被告人のごみの選別・特定に係る行為は、刑法218条1項にいう搜索に当たる。

次に、本件ビニール袋を取得した行為が差押えに当たるのか、領置に当たるのかについて、検討する。P15警察官は、私有地内に建設された第三者の無断立入りが予定されていない本件ごみ集積場に体を入れ、その中であつた本件ビニール袋に及んでいる他人の占有を排し、本件ビニール袋の占有を取得したのであるから、その取得行為は同条にいう差押えに当たると認められる。検察官は、本件ごみ集積場には実質的に被告人の排他的支配が及んでおらず、本件ビニール袋に特定の者の物理的・排他的占有がないから、同法221条にいう遺留物として領置することができ、警察官は本件ビニール袋を領置したものであると主張する。「遺留物」とは、自己の意思によらずに占有を喪失し、あるいは、自己の意思によって占有を放棄した物をいうが、ここでの占有とは、物理的な管理支配関係としての占有を指すものと解される。既に述べた本件ごみ集積場の構造、本件ごみ集積場と本件マンションの距離等に照らせば、本件マンションの住人が本件ごみ集積場にごみを搬入しても、直ちに搬入した者の当該ごみに対する物理的な管理支配関係が放棄あるいは喪失されたとは認め難く、他方で、ごみが本件ごみ集積場に搬入された時点で、本件ごみ集積場を管理しているP10の物理的な管理支配関係が生じたとみる余地もある。そうすると、本件ビニール袋は、同条の「遺留物」には該当せず、P15警察官によって回収された時点では、なお被告人及びP10の重畳的な占有下にあつたというべきである。検察官の上記主張は採用できない。

以上によれば、P15警察官による本件回収行為は、搜索差押えに該当し、搜索差押許可状によることなく行われたのであるから、違法な搜索差押えであるといわざるを得ない。」

4【東京高判平 28.8.23 (DNA採取措置)】

「本件において警察官らが用いた捜査方法は、DNA採取目的を秘した上、コップにそそいだお茶を飲むよう被告人に勧め、被告人に使用したコップの管理を放棄させて回収し、そこからDNAサンプルを採取

するというものである。そこで、まず、本件捜査方法が、任意捜査の範疇にとどまり、任意捜査の要件を充足すれば許されるのか、それとも、このような捜査方法は、強制処分に該当し、これを令状によらずに行った本件捜査は違法であるのかが問題となる。

…そこで検討すると、捜査において強制手段を用いることは、法律の根拠規定がある場合に限り許容されるものであるが、ここにいう強制手段とは、有形力の行使を伴う手段を意味するものではなく、個人の意思を制圧し、身体、住居、財産等に制約を加えて強制的に捜査目的を実現する行為など、特別の根拠規定がなければ許容することが相当でない手段を意味するものであると解される（最高裁判所昭和51年3月16日第3小法廷決定）。

これを本件についてみると、まず、…被告人は、原審公判において、相手は警察官だと名乗らなかつた、名乗っていたらお茶を飲んだりはしていなかった、と供述しているところ、…「相手が警察官だと名乗らなかつた」ことは、関係証拠により優に認定できるところである。そして、…本件当日のAらの服装が警察官と一見明白なものでなかつたこと、被告人とのやりとりが、国土交通省が例年警告書を発する時期に、河川事務所から入手した資料を示しながらなされ、話題も他のホームレスについての話などであったことからすれば、被告人は、…相手がホームレスの話しかしなかつたので、国交省の人間だと思ひ込み、勧められるままに紙コップを手にしてお茶を飲み、被告人が飲んだ後、DNA採取目的を秘し、そのコップを廃棄するとしてAが回収したものと認められる。そうすると、本件においては、Aらは、Aらが警察官であると認識していたとすれば、そもそもお茶を飲んだりしなかつた被告人にお茶を飲ませ、使用した紙コップはAらによってそのまま廃棄されるものと思ひ込んでいたと認められる被告人の錯誤に基づいて、紙コップを回収したことが明らかである。

ここで、強制処分であるか否かの基準となる個人の意思の制圧が、文字どおり、現実^に相手方の反対意思を制圧することまで要求するものなかがどうか問題となるが、当事者が認識しない間に行う捜査について、本人が知れば当然拒否すると考えられる場合に、そのように合理的に推認される当事者の意思に反してその人の重要な権利・利益を奪うのも、現実に表明された当事者の反対意思を制圧して同様のことを行うのと、価値的には何ら変わらないというべきであるから、合理的に推認される当事者の意思に反する場合も個人の意思を制圧する場合に該当するというべきである（最高裁判所平成21年9月28日第3小法廷決定参照）。したがって、本件警察官らの行為は、被告人の意思を制圧して行われたものと認めるのが相当である。

次に、本件では、警察官らが被告人の黙示の意思に反して占有を取得したのは、紙コップに付着した唾液である。原判決は、…本件警察官らの行為が任意処分の範疇にとどまることを前提とした上で、任意処分の要件を充足しているか否かを決する場合のメルクマールである、相手方の身体、住居、財産等に加える制約の程度に関して、「DNA採取目的を秘して被告人に使用したコップの管理を放棄させ、そこからDNAサンプル採取をすること自体は、なんら被告人の身体に傷害を負わせるようなものではなく、強制力を用いたりしたわけではない」と評価している。確かに、相手方の意思に反するというだけでは、直ちに強制処分であるとまではいえず、法定の強制処分を要求する必要があると評価すべき重要な権利・利益に対する侵害ないし制約を伴う場合にはじめて、強制処分に該当するというべきであると解される。本件においては、警察官らが被告人から唾液を採取しようとしたのは、唾液に含まれるDNAを入手し鑑定することによって被告人のDNA型を明らかにし、これを、…DNA型記録確認通知書に記載された、合計11件の窃盗被疑事件の遺留鑑定資料から検出されたDNA型と比較することにより、被告人がこれら窃盗被疑事件の犯人であるかどうかを見極める決定的な証拠を入手するためである。警察官らの捜査目的がこのような個人識別のためのDNAの採取にある場合には、本件警察官らが行った行為は、なんら被告人の身体に傷害を負わせるようなものではなく、強制力を用いたりしたわけではなかつたといっても、DNAを含む唾液を警察官らによってむやみに採取されない利益（個人識別情報であるDNA型をむやみに捜査機関によって認識されない利益）は、強制処分を要求して保護すべき重要な利益であると解するのが相当である。

以上の検討によれば、前記のとおり強制処分のメルクマールに照らすと、本件警察官らの行為が任意処分の範疇にとどまることとした原判決の判断は是認することができず、本件捜査方法は、強制処分に当たるというべきであり、令状によることなく身柄を拘束されていない被告人からその黙示の意思に反して唾液を取得した本件警察官らの行為は、違法といわざるを得ない。

なお、…本件においては、…平成27年1月28日被告人から回収した紙コップについて、同日、領

置の手續が行われ、同日付A作成名義の領置調書（当審検2）が作成されている。ところで、捜査機関が行う領置について、刑法221条は、「検察官、検察事務官又は司法警察職員は、被疑者その他の者が遺留した物又は所有者、所持者若しくは保管者が任意に提出した物は、これを領置することができる。」と規定している。本件唾液は、使用した紙コップはAらによってそのまま廃棄されるものと思い込んでいたと認められる被告人が占有を警察官らに委ねた物であり、後者の「所有者、所持者若しくは保管者が（捜査機関に対して）任意に提出した物」に当たらないことは明らかである。さらに、前者の遺留とは、「占有者の意思に基づかないでその所持を離れた物のほか、占有者が自ら置き去りにした物」であると解され、例えば、占有者の意思に基づいて、不要物として公道上のごみ集積所に排出されたごみについて、捜査の必要がある場合には、遺留物として領置することができると解される（最高裁判所平成20年4月15日第2小法廷決定）。しかしながら、本件唾液は、上記のとおり、使用した紙コップはAらによってそのまま廃棄されるものと思い込んでいたと認められる被告人が、錯誤に基づいて占有を警察官らに委ねた物であり、前者の遺留にも当たらないと解される。そうすると、本件においては、警察官らは、外形上被告人の意思に基づいて占有を取得したことから、領置の手續を取ったものであると解されるところ、この手續は、法が許容する領置の類型とはいえず、本件領置手續自体も違法と解するのが相当である。

5【大阪高判昭 57.3.16（伝聞証拠の意義①）】

「ところで、およそ伝聞証拠か否かは、要証事実の如何により異ってくるものと解されるところ、右余事部分を除く本件メモ紙の表面の記載は、右の如く本件犯行についての事前の共謀にあたって、その計画の内容を具体化するため記載した書面であると認められ、その要証事実も、右の記載に相応する事前共謀の存在さらには原判決が右メモ紙は事前の計画書として証拠価値を有するとしうえで、原審で取調べた各証拠によって認められる、他の外形的事実と本件メモの記載とを総合して、被告人が右メモ紙にAとして与えられた役割を実行したものと認めていることに照らし、被告人の本件への関与の事実も含むものと解される。

そうすると、本件メモ紙の表面の右余事部分を除く記載部分は、右の要証事実との関連から、伝聞証拠（伝聞供述）というべきであると思料されるのであるが、およそ供述とは心理的過程を経た特定の事項に関する言語的表現であり、それには表意者の知覚、記憶の心理的過程を経た過去の体験的事実の場合と、右のような知覚、記憶の過程を伴わない、表現、叙述のみが問題となるところの、表意者の表現時における精神的状態に関する供述（計画意図、動機等）の場合とがあつて、本件の事前共謀に関するメモは、その時点における本件犯行に関する計画という形で有していた一定の意図を具体化した精神的状態に関する供述と考えられる。

そして、右の精神的状態に関する供述については、その伝聞証拠としての正確性のテストとして、その性質上必ずしも反対尋問の方法による必要はなく、その表現、叙述に真し性が認めらる限り、伝聞法則の適用例外として、その証拠能力を認めるのが相当であると解されるところ、原審で取調べた各証拠によって認められる本件メモ紙の押収時の状況、右メモ紙が組織活動の過程において作成されていること、その記載内容である計画そのものが現に実行されていること等から、その記載の真し性は十分これを認めることができる。

6【福岡高判昭 28.12.24（伝聞証拠の意義②）】

「本件において該封書が証拠として使用された意味内容を考察するに、その存在又は状態が証拠となつているのみでなく、その記載の意義も証拠となつているものと見られるけれども、該文書はそれに記載された事実の証拠として用いられたもの、すなわち記載された供述内容の真実性の証拠に供せられたものでなく、その内容の真偽と一応無関係に、その供述がなされたこと自体が要証事実となつている…（中略）。それで、該封書は所謂伝聞証拠と異り、証拠能力を有する書面として、刑事訴訟法第三百二十一条第一項第三号所定の要件を充足すると否とにかかわりなく、これを証拠として採用し得るものといわねばならない。然し伝聞証拠及び書証の証拠能力が否定される所以は、反対尋問の吟味を受けない供述は真実性が乏しいという点にあるのであつて、それはその供述内容の真実性の証明に供する場合、すなわち原供述者の直接に知覚した事実が要証事実である場合のみ、これを証拠として使用することができないことを意味するに止まり、あらゆる伝聞供述を含むものではないと解すべきであり、従つて本件封書は前に説示のごとき

意味において証拠に供されている以上、これを刑事訴訟法第三百二十条に規定する伝聞法則の適用を受ける証拠書類に該当しないといえることができるからである。」

7【最判昭 35.9.8（実況見分調書の証拠能力）】

「刑訴三二一条三項所定の書面には捜査機関が任意処分として行う検証の結果を記載したいわゆる実況見分調書も包含するものと解するを相当とし、かく解したからといって同条項の規定が憲法三七条二項前段に違反するものでない」

8【最判昭 36.5.26（現場指示）】

「捜査機関は任意処分として検証（実況見分）を行うに当り必要があると認めるときは、被疑者、被害者その他の者を立ち合わせ、これらの立会人をして実況見分の目的物その他必要な状態を任意に指示、説明させることができ、そうしてその指示、説明を該実況見分調書に記載することができるが、右の如く立会人の指示、説明を求めるのは、要するに、実況見分の一つの手段であるに過ぎず、被疑者及び被疑者以外の者を取り調べ、その供述を求めるのは性質を異にし、従つて、右立会人の指示、説明を実況見分調書に記載するのは結局実況見分の結果を記載するに外ならず、被疑者及び被疑者以外の者の供述としてこれを録取するのは異なるのである。従つて、立会人の指示説明として被疑者又は被疑者以外の者の供述を聴きこれを記載した実況見分調書には右供述をした立会人の署名押印を必要としないものと解すべく（昭和五年三月二〇日大審院判決、刑集九卷四号二二一頁、同九年一月一七日大審院判決、刑集一三卷一号一頁参照）、これと同旨に出た原判示（控訴趣意第一点についての判断後段）は正当である。

そうして、刑訴三二一条三項が憲法三七条二項前段に違反するものでないことは前掲昭和三五年九月八日第一小法廷判決の判示するところであつて、既にいわゆる実況見分調書が刑訴三二一条三項所定の書面に包含されるものと解される以上は、同調書は単にその作成者が公判期日において証人として尋問を受け、その真正に作成されたものであることを供述しさえすれば、それだけでもつて、同条一項の規定にかかわらず、これを証拠とすることができるのであり、従つて、たとえ立会人として被疑者又は被疑者以外の者の指示説明を聴き、その供述を記載した実況見分調書を一体として、即ち右供述部分をも含めて証拠に引用する場合においても、右は該指示説明に基く見分の結果を記載した実況見分調書を刑訴三二一条三項所定の書面として採証するに外ならず、立会人たる被疑者又は被疑者以外の者の供述記載自体を採証するわけではないから、更めてこれらの立会人を証人として公判期日に喚問し、被告人に尋問の機会を与えることを必要としないと解すべきである。

9【最決平 17.9.27（再現供述・再現写真①）】

「前記認定事実によれば、本件両書証は、捜査官が、被害者や被疑者の供述内容を明確にすることを主たる目的にして、これらの者に被害・犯行状況について再現させた結果を記録したものと認められ、立証趣旨が「被害再現状況」、「犯行再現状況」とされていても、実質においては、再現されたとおりの犯罪事実の存在が要証事実になるものと解される。このような内容の実況見分調書や写真撮影報告書等の証拠能力については、刑訴法326条の同意が得られない場合には、同法321条3項所定の要件を満たす必要があることはもとより、再現者の供述の録取部分及び写真については、再現者が被告人以外の者である場合には同法321条1項2号ないし3号所定の、被告人である場合には同法322条1項所定の要件を満たす必要があるというべきである。もっとも、写真については、撮影、現像等の記録の過程が機械的操作によってなされることから前記各要件のうち再現者の署名押印は不要と解される。

本件両書証は、いずれも刑訴法321条3項所定の要件は満たしているものの、各再現者の供述録取部分については、いずれも再現者の署名押印を欠くため、その余の要件を検討するまでもなく証拠能力を有しない。また、本件写真撮影報告書中の写真は、記録上被告人が任意に犯行再現を行ったと認められるから、証拠能力を有するが、本件実況見分調書中の写真は、署名押印を除く刑訴法321条1項3号所定の要件を満たしていないから、証拠能力を有しない。」

10【最決平 27.2.2（再現供述・再現写真②）】

「所論に鑑み上記捜査状況報告書の証拠能力について検討すると、記録によれば、同報告書は、警察官が被害者及び目撃者に被害状況あるいは目撃状況を動作等を交えて再現させた結果を記録したものと認めら

れ、実質においては、被害者や目撃者が再現したとおりの犯罪事実の存在が要証事実になるものであって、原判決が、刑法321条1項3号所定の要件を満たさないのに同法321条3項のみにより採用して取り調べた第1審の措置を是認した点は、違法である」

11【最決平 25.2.20（類似事実による犯人性立証）】

「前科証拠を被告人と犯人の同一性の証明に用いようとする場合は、前科に係る犯罪事実が顕著な特徴を有し、かつ、その特徴が証明の対象である犯罪事実と相当程度類似することから、それ自体で両者の犯人が同一であることを合理的に推認させるようなものであって、初めて証拠として採用できるところ（最高裁平成23年（あ）第670号同24年9月7日第二小法廷判決・裁判所時報第1563号6頁参照）、このことは、前科以外の被告人の他の犯罪事実の証拠を被告人と犯人の同一性の証明に用いようとする場合にも同様に当てはまると解すべきである。そうすると、前科に係る犯罪事実や被告人の他の犯罪事実を被告人と犯人の同一性の間接事実とすることは、これらの犯罪事実が顕著な特徴を有し、かつ、その特徴が証明対象の犯罪事実と相当程度類似していない限りは、被告人に対してこれらの犯罪事実と同種の犯罪を行う犯罪性向があるという実証的根拠に乏しい人格評価を加え、これをもとに犯人が被告人であるという合理性に乏しい推論をすることに等しく、許されないというべきである。

これを本件についてみるに、原判決指摘アの色情盗という性癖はさほど特殊なものとはいえないし、同イの、あらかじめ下見をするなどして侵入先の情報を得る、女性用の物の入手を主な目的とする、留守宅に窓ガラスを割るなどして侵入するという手口及び態様も、同様にさほど特殊なものではなく、これらは、単独ではもちろん、総合しても顕著な特徴とはいえないから、犯人が被告人であることの間接事実とすることは許されないというべきである。また、原判決指摘ウの「特異な犯罪傾向」については、原判決のいう「女性用の物を窃取した際に、被告人本人にも十分に説明できないような、女性に対する複雑な感情を抱いて、室内に火を放ったり石油を撒いたりする」という行動傾向は、前科に係る犯罪事実等に照らしても曖昧なものであり、「特異な犯罪傾向」ということは困難である上、そもそも、このような犯罪性向を犯人が被告人であることの間接事実とすることは、被告人に対して実証的根拠の乏しい人格的評価を加え、これをもとに犯人が被告人であるという合理性に乏しい推論をすることにほかならず（前掲最高裁平成24年9月7日判決参照）、許されないというべきである。」

れっく **LEC** 東京リーガルマインド

著作権者 株式会社東京リーガルマインド

(C) 2023 TOKYO LEGAL MIND K. K. , Printed in Japan

無断複製・無断転載等を禁じます。

LU23524