

## 科学研究費助成事業（科学研究費補助金）研究成果報告書

平成 25 年 4 月 24 日現在

機関番号：12701

研究種目：若手研究（B）

研究期間：2010～2012

課題番号：22730053

研究課題名（和文） 刑事手続における公正な裁判の保障について

研究課題名（英文） The right to fair trial in criminal procedure

研究代表者

金子 章（KANEKO AKIRA）

横浜国立大学・大学院国際社会科学部研究科・准教授

研究者番号：00508575

研究成果の概要（和文）：

刑事手続において公正な裁判の保障をいかに確保すべきか、という問題関心ないし観点から、刑事手続法上の問題について理論的に検討を加えた。とりわけ、在宅被疑者の取調べの許容性、強制処分及び強制処分法定主義の意義、公訴時効制度の存在理由といった刑事手続法上の基本的な問題を取り上げて検討し、それらに関して新たな理解を提示することができた。

研究成果の概要（英文）：

In this research, I examined the problems in criminal procedure from the viewpoint of the right to fair trial. I especially examined the legitimacy of interrogation of suspects not in custody, the meaning of compulsory measures and principle of them, and the raison d'etre of the statute of limitations. Consequently, I could point out the new understandings about them.

交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2010年度	900,000	270,000	1,170,000
2011年度	700,000	210,000	910,000
2012年度	700,000	210,000	910,000
年度			
年度			
総計	2,300,000	690,000	2,990,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・刑事法学

キーワード：刑事手続、公正な裁判

## 1. 研究開始当初の背景

戦後改革期以来の大きな変革であると評価することができる、近時の刑事司法制度改革において、多くの改革が実現するに至ったが、そのうちで、最も注目すべきものの一つは、裁判員制度の導入であろう。2009年から、一般市民が、重大事件について、裁判員として有罪無罪の判断および量刑に関与することとなったが、他方で、マスコミ報道

の現状を前提にすると、裁判員裁判において、果たして、公正な裁判は実現可能であるのか、懸念が示されていたところであった。

## 2. 研究の目的

報道の自由は、国民の知る権利に奉仕し、国家に関する政治的事項など重要な情報を国民に提供し、社会における自由なコミュニケーションを充実させ、国民の権利に対する

国家による侵害を監視するという重要も果たしている。このような報道の自由は、憲法21条により憲法上の保護を受けるものであり、判例もこれを認めている。

もっとも、他方で、報道の自由は刑事司法の領域において問題を生ぜしめる。憲法は、37条1項において、刑事事件における公平な裁判所による裁判を保障するとともに、31条で適正手続の保障を掲げる。もとより、報道の自由と適正手続を受ける権利は必ずしも対立するものではなく、報道の自由が適正手続を確保する方向で、刑事手続を監視する機能を果たす面もある。しかし他方で、一定の報道により、適正手続が害されるおそれも否定できない。

わが国においては、職業裁判官の裁判に対する漠然とした信頼が存在していたようにも思われるが、先述したように、2009年から、一般市民が裁判員として、刑事裁判に関与することとなったのであり、そこでは、いかに裁判員に予断を与えないようにし、公正な裁判の実現を図るかが重要かつ切実な課題となっているのである。この点に関して、理論的にはもちろん、政策的・制度的側面にも注意を向けながら、包括的・総合的に検討を加えようとするのが、本研究の主たる目的であった。

### 3. 研究の方法

上記課題に関するアメリカなど諸外国の議論状況を紹介する国内外の資料・文献を丹念にフォローし、それについて分析・検討を加えるとともに、わが国における議論の蓄積に対して、分析・検討を加えることによって行う。

### 4. 研究成果

報道の自由との関係で、いかに公正な裁判の保障を確保すべきかについて、研究を進めてきたところであるが、その過程で、さらに広く一般的に、刑事手続において公正な裁判の保障をいかに確保すべきか、という問題関心ないし観点から、刑事手続法上のさまざまな問題について再検討を試みた。そこでこの検討の主たる成果の概要は、以下のとおりである。

#### (1) 在宅被疑者の取調べ

いわゆる在宅被疑者の取調べの限界ないし許容性について、最決昭和59年2月29日刑集38巻3号479頁（高輪グリーンマンション殺人事件）および最決平成元年7月4日刑集43巻7号581頁（平塚ウェイトレス殺人事件）を素材として、検討を加えたものである。在宅被疑者の取調べは、あくまでも被疑者の任意に基づくものでなければならないことについて異論はところである

が、上記最高裁判例は、在宅被疑者の取調べの適否の判断枠組みとして、最決昭和51年3月16日刑集30巻2号187頁が示したような比較衡量に基づく任意捜査の適法性の判断枠組みを採用したものと理解されている。それでは、そこにおいて比較衡量されるべき法益侵害の内容、すなわち、任意取調べにおける違法性の実質をどのように捉えることができるのか、さらには、そもそも、このような判断枠組みが、任意取調べにおいて成り立ち得るのか、この点が問題となり得る。

学説上は、多くの理解が示されているところであるが、例えば、取調べを受けるか否かの意思決定の自由の侵害というものを法益侵害の内容として想定し得るとの見方もあり得る。しかし、このような自由に対する制約は、その性質上、任意処分どころか、強制処分としても、およそ許されるものでないように思われるし、そうでなくとも、取調べを受けるか否かの意思決定の自由の侵害というものが、最高裁判例が示したような比較衡量の枠組みに馴染むものは疑わしい。また、取調べに任意に応じていた場合であっても、それに伴って、被疑者は、精神的、肉体的苦痛や疲労を負うことになることに着目し、これをもって法益侵害の内容として位置づけようとの見解もあるが、しかし、被疑者が取調べを受けることに対して任意に応じているのであれば、その取調べに伴う効果としての不利益ないし負担に対しても、その同意の効果が当然に及んでいるものと解するべきなのであり、そうだとすれば、このような不利益ないし負担といったものを捉えて法益侵害の内容として位置づけることは困難というべきであろう。

このように考えると、法益侵害の内容は想定できず、比較衡量の判断枠組みは成り立ち得ないとの帰結もあり得ることになるが、しかし、取調べを受けるか否かの意思決定の自由の侵害の危険といったものを法益侵害の内容として想定でき、このようものを前提にすれば、比較衡量の判断枠組みも十分に成り立ち得るものであることを私見として示した。なお、このような任意取調べの違法性の実質に関する議論を論じる前段階として、捜査の定義、逮捕・勾留の目的、取調べ受忍義務の肯否といった基本的問題についても理論的検討を加えた。

#### (2) 強制処分と強制処分法定主義

最決昭和51年3月16日刑集30巻2号187頁によれば、強制処分とは、「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」と定義されている。も

つとも、問題は、本決定が示した強制処分  
の定義をどのように実質的に理解すべきか、  
本決定が示した強制処分の実質をどのよ  
うに捉えるべきか、という点にある。

この点、通説によれば、「強制的に捜査目  
的を実現する行為」は、強制処分という言  
葉の言い換えであり、また、「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」についても、それは強制処分法定  
主義の裏返し表現であり、トートロジー  
にすぎないとし、本決定において意味が  
あるのは、「意思の制圧」と「身体、住居  
、財産等に制約を加え」ることの二点で  
あるとしたうえで、強制処分とは、相手  
方の意思に反して、身体、住居、財産等  
の重要な権利・利益を制約する処分であ  
ると結論付けている。

しかし、このような理解には疑問が残る。  
例えば、「身体、住居、財産等に制約を加  
えて」についていえば、通説は、身体、  
住居、財産等の重要な権利・利益を制約  
するとの趣旨に理解されているが、少な  
くとも当該文言を見る限りにおいては、  
権利利益の内容を重要なものに限定する  
との趣旨を読み取ることはいさかか困  
難であろう。

むしろ、結局のところ、強制処分は、  
一定の捜査目的で、相手方の意思に反  
して、身体、住居、財産等の権利利益を  
制約する処分のうち、強制処分法定主  
義という法的規律を課するに相応しい  
ものと理解すべきであることを私見と  
して提示した。また、強制処分に対し  
る規律としての強制処分法定主義の意  
義についても検討を加え、強制処分定  
義は、強制処分につき、国会が制定す  
る法律の根拠規定を要求するものであ  
るとの従来の理解に対して、強制処分  
の要件をあらかじめ一般的かつ明示  
的な規範として定立しておくよう指示  
することにこそ、強制処分法定主義の  
主眼があることを指摘した。

### (3) 公訴時効制度

刑訴法250条は、公訴時効制度を規定  
している。公訴時効制度とは、犯罪行  
為が終了してから一定の期間が経過す  
ることにより、公訴の提起が許されな  
くなる制度である。

この公訴時効制度をめぐるのは、そも  
そも何故にこのような制度が設けられ  
ているのかという根本的な問題が議論  
されている。この点については、多く  
の理解が示されているところであるが  
、例えば、公訴時効の存在理由を、犯  
罪の社会的影響の微弱化により可罰性  
が消滅ないし減少する点に求める見解  
がある。しかし、一定の期間が経過し  
ても必ずしも社会的影響が微弱化して  
いる保証はない。また、時の経過によ  
り証拠が散逸し、適正な裁判の実現が  
困難になることに存在理由を求める見  
解もあるが、やはり一定の期間が経過  
しても、必ずしも証拠が散逸している

保証はない。これら二つの見解を存在理  
由にする見解も有力であるが、やはり  
以上の疑問は免れないであろう。

このような認識を前提に、従来の議論  
の枠組みそのものについて批判的な目  
を向け、あるべき議論のあり方を示し  
たうえで、国家による訴追活動は、被  
告人に対して、応訴の負担を必然的に  
生ぜしめるものであることに着目しな  
がら、公訴時効制度の存在理由につ  
き、新たな理解の可能性を示した。

### (4) その他

職務質問における停止行為を取り上げ  
、それに関する有形力行使の可否およ  
び許否について理論的検討を加えた。  
ここでは、従来の議論を踏まえたく  
うえで、そこで示された結論を導くた  
めの論理のあり方として、従来とは  
異なる新たな可能性を示した。また、  
そのほか、いくつかの最高裁判例につ  
き評釈を行った。

## 5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研  
究者には下線)

[雑誌論文] (計11件)

①金子 章、強制処分概念とその規律  
について—従来の議論に対する批判  
的検証の試み—、横浜国際経済法  
学、査読無、21巻3号、2013  
年、163-196頁

②金子 章、職務質問における「停止」  
行為について(2・完)—行政警察活  
動と捜査に関する議論の一断面—、  
横浜国際経済法学、査読無、21  
巻2号、2012年、1-24頁

③金子 章、職務質問における「停止」  
行為について(1)—行政警察活動  
と捜査に関する議論の一断面—、  
横浜国際経済法学、査読無、21  
巻1号、2012年、1-19頁

④金子 章、裁判員制度に係る司法行政  
事務への関与と同制度違憲訴訟にお  
ける忌避事由の有無、平成23年度  
重要判例解説(ジュリスト1440号)  
、査読無、2012年、181-182  
頁

⑤金子 章、最高裁判所長官として裁  
判員制度の実施に係る司法行政事務  
への関与が同制度の憲法適合性を争  
点とする事件についての忌避事由に  
当たるか(最大決平成23年5月31  
日判時2131号144頁、判タ1358  
号92頁)、横浜国際経済法学、査  
読無、20巻3号、2012年、231  
-243頁

⑥金子 章、刑訴法における「強制処  
分」についての一考察—「強制処分」  
の意義に関する議論を中心に—、  
横浜国際経済法学、査読無、20  
巻2号、2011年、1-26頁

⑦金子 章、1 刑訴法403条の2第1  
項と憲法32条2 即決裁判手続の制  
度が虚偽の

自白を誘発するか（最三判 21・7・14）、判例  
評論、査読無、634 号、2011 年、181-185 頁

⑧金子 章、犯人の一時的な海外渡航と公訴  
時効停止の効力（最一決平成 21 年 10 月 20  
日刑集 63 卷 8 号 1052 頁）、横浜国際経済法  
学、査読無、20 卷 1 号、2011 年、105-121  
頁

⑨金子 章、公訴時効制度の存在理由につい  
ての一考察—公訴時効制度の見直しをめぐ  
る近時の議論を契機として—、横浜国際経済  
法学、査読無、19 卷 3 号、2011 年、23-24  
頁

⑩金子 章、在宅被疑者の取調べの許容性に  
ついて（2・完）—その違法性の実質に関す  
る議論を中心に—、横浜国際経済法学、査読  
無、19 卷 2 号、2010 年、39-58 頁

⑪金子 章、在宅被疑者の取調べの許容性に  
ついて（1）—その違法性の実質に関する議  
論を中心に—、横浜国際経済法学、査読無、  
19 卷 1 号、2010 年、1-10 頁

## 6. 研究組織

### (1) 研究代表者

金子 章 (KANEKO AKIRA)

横浜国立大学・大学院国際社会科学研究所  
科・准教授

研究者番号：00508575

### (2) 研究分担者

なし

### (3) 連携研究者

なし