

# 判例研究

## 刑事判例研究(1)

中央大学刑事判例研究会

最高裁平成二六年一月一七日第一小法廷決定

迷惑行為防止条例違反被疑事件において勾留請求を却下した原々裁判を取り消して勾留請求を認めた原決定に刑訴法六〇条一項、四二六条の解釈適用を誤った違法があるとされた事例

伊藤 徳子

勾留請求却下の裁判に対する準抗告の決定に対する特別抗告事件、最高裁判所平成二六年(し)五七八号、最高裁判所平成二六年一月一七日第一小法廷決定、裁判集刑三二五号一八三頁、裁時一六一六号一七頁、裁判所ウェブサイトを、判タ一四〇九号二二三頁②事件、判時二二四五号一二四頁(第②事件)

## 【事實の概要】

本件被疑者は、平成二六年一月五日午前八時一二分頃から午前八時一六分頃までの間、京都市営地下鉄烏丸線の五条駅から烏丸御池駅の間を走行中の車両内で、当時一三歳の女子中学生に対し、右手で右太腿付近及び股間をスカートの上から触ったという被疑事実<sup>(1)</sup>で現行犯逮捕された。

同月七日、京都地方裁判所裁判官は、勾留の必要性がないとして勾留請求を却下した<sup>(2)</sup>（原々決定）。この勾留請求却下の裁判に対し、同日、京都地方検察庁検察官から準抗告が申し立てられた。準抗告申立ての趣旨及び要旨は、被疑者には刑法六〇条一項二号及び三号に該当する事由があることが明らかであり、勾留の必要性も認められるのに、その必要性がないものとして本件勾留請求を却下した原裁判は判断を誤ったものであるから、原裁判を取消した上、勾留の裁判を求めるといふものである。

京都地裁第二刑事部は、以下のように述べ、原々決定を取り消す決定（原決定）を行い、勾留状を発付した<sup>(3)</sup>。

## 【原決定】

「本件被疑事実の要旨は、被疑者が、みだりに、京都市内を走行中の地下鉄内において、女子中学生（当時一三歳）の右足太腿付近及び股間をスカートの上から触ったというものであるところ、一件記録によれば、被疑者が本件被疑事実を犯したことを疑うに足りる相当な理由があると認められる。

被疑者と被害少女の供述が真つ向から対立しており、被害少女の被害状況についての供述内容が極めて重要であること、被害少女に対する現実的な働きかけの可能性もあることからすると、被疑者が被害少女に働きかけるなどして、罪体について罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由があると認められる。

そうすると、被疑者の身上関係や生活状況等に照らし、逃亡のおそれがあるときまではいえないことに加えて、定職があることなどを考慮してもなお、勾留の必要性は認めざるを得ない。

よって、本件準抗告の申立ては理由があるから、刑訴法四三二条、四二六条二項により、別途勾留状を発付することとして、主文のとおり決定する。」

この決定に対し被疑者側が特別抗告を申し立てた。

### 【決定要旨】

最高裁判所第一小法廷は、本件抗告の趣意は、事実誤認、単なる法令違反の主張であって、刑訴法四三三条の抗告理由に当たらないとしながら、職権で以下のように判示して原決定を破棄し、検察官の準抗告を棄却した。

「被疑者は、前科前歴がない会社社員であり、原決定によっても逃亡のおそれが否定されていることなどに照らせば、本件において勾留の必要性の判断を左右する要素は、罪証隠滅の現実的可能性の程度と考えられ、原々審が、勾留の理由があることを前提に勾留の必要性を否定したのは、この可能性が低いと判断したものと考えられる。本件事案の性質に加え、本件が京都市内の中心部を走る朝の通勤通学時間帯の地下鉄車両内で発生したもので、被疑者が被害少女に接触する可能性が高いことを示すような具体的な事情がうかがわれないことからすると、原々審の上記判断が不合理であるとはいえないところ、原決定の説示をみても、被害少女に対する現実的な働きかけの可能性もあるというのみで、その可能性の程度について原々審と異なる判断をした理由が何ら示されていない。」

「勾留の必要性を否定した原々審の裁判を取り消して、勾留を認めた原決定には、刑訴法六〇条一項、四二六条の解釈適用を誤った違法があり、これが決定に影響を及ぼし、原決定を取り消さなければ著しく正義に反するものと認められる。」よって、刑訴法四二一条一号を準用して原決定を取り消し、同法四三四条、四二六条二項により更に裁判をすると、上記のとおり本件について勾留請求を却下した原々審の裁判に誤りがあるとはいえないから、本件準抗告は、同法四三二条、四二六条一項により棄却を免れず、裁判官全員一致の裁判で、主文のとおり決定する。」

## 【研究】

## 一 はじめに

本件において、被疑者は、電車内で当時一三歳の女子中学生に対し痴漢行為を行った被疑事実で現行犯逮捕されたが、被疑事実について否認していた。本件被疑者に対する勾留の裁判では、勾留の必要性を欠くとして勾留請求が却下されたが、検察官が準抗告したところ、抗告審は勾留の必要性を認めて第一審の決定を取り消し、勾留請求を認めため、弁護人が特別抗告を行った。本件では、勾留の要件のうち、罪証隠滅のおそれがあるか否かが問題となり、関連して、刑訴法六〇条一項二号にいう「罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由」の解釈も問題となった。<sup>(4)</sup>

## 二 被疑者勾留をめぐる理論状況

被疑者勾留の目的は、①証拠に対する不正な働きかけを阻止して、捜査及び将来の公判審理の紛糾を防止すること、②逃亡により所在不明となることを防止して将来における公判廷への出頭を確保すること、③最終的に有罪判決が言い渡された場合にそなえて刑の執行を確保することにあるといわれている。<sup>(5)</sup> 勾留は、(一)被疑者が罪を犯したことを疑うに足りる相当な理由がある場合で、(二)①被疑者が定まった住居を有しないとき、②被疑者が罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由があるとき、③被疑者が逃亡すると疑うに足りる相当な理由があるとき、のうち少なくとも一つの事由があり、さらに、(三)勾留の必要性があることが要件である。<sup>(6)</sup> 勾留の必要性については、刑訴法六〇条一項には明示されていないが、勾留の必要がなくなったときは勾留を取り消さなければならぬとする八七条一項から、勾留の必要性も勾留の要件と解されている。

## 1 勾留の理由―罪証隠滅のおそれについて

「罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由があるとき」とは、証拠に対して不正な働きかけを行い、捜査や公判を紛糾させたり、ひいては終局的判断を誤らせたりする具体的蓋然性があることをいう。この判断をするにあたっては、一般に、①罪証隠滅の対象、②罪証隠滅の態様、③罪証隠滅の余地（客観的可能性及び実効性）、④罪証隠滅の主観的可能性に分析して考察される。<sup>(7)</sup>

学説においては、罪証隠滅のおそれがあるというためには、単なる抽象的可能性では足りず、確実性までは要求されないが、具体的な資料によって裏付けられた高度の可能性のあることを要するとして、厳格にその該当性判断が求められていた。<sup>(8)</sup>この立場に沿うものとして、「罪証隠滅の単なる抽象的な可能性では足りず、罪証を隠滅することが、何らかの具体的な事実によって蓋然的に推測される場合でなければならぬ」と述べた大阪地裁昭和三八年四月二七日決定、「罪証を隠滅するおそれがあるとして、被疑者等の身柄の拘束を続行しうるためには、単なる抽象的な罪証隠滅のおそれでは足りず、罪証隠滅行為の対象および態様等につき、ある程度の具体性を備えていなければならぬ」とした札幌地裁昭和四〇年二月一五日判決、「およそ罪証隠滅のおそれがあるといえるためには、単に抽象的なおそれでは足りず、そのおそれが何らかの具体性個性性を帯びたものであることを要するものと解すべきである」とした札幌地裁昭和四一年八月二七日決定が挙げられる。また近時、裁判官により、「安易に、事案の内容、軽重から抽象的に考えるのではなく、当該事案における証拠関係、被疑者の供述状況並びに被疑者に対して予想される処分又は量刑判断の内容等の具体的な事情に踏み込んで考える姿勢を持つことが重要<sup>(9)</sup>」との指摘がなされている。

## 2 勾留の必要性

勾留の必要性とは、刑法六〇条一項各号の事由がある場合においても、被疑者・被告人を勾留することにより得られる公益的利益と、これにより被る被疑者・被告人の個人的な不利益とを比較衡量して、勾留することが適当か否か、その相当性の有無をいう<sup>(10)</sup>。一般的には、事案の軽重と六〇条一項各号の事由の強弱、被疑者・被告人の年齢・健康状態・家庭事情等を総合して判断される。勾留の必要性は勾留の理由と並んで勾留の要件とされているものの、六〇条一項各号所定の事由が勾留の必要性がある場合の類型を示したものであるとされ、勾留の相当性がない場合に勾留の必要性が阻却されるという、いわば消極的な判断方法によってその有無が判断される<sup>(11)</sup>。そのため、一般的には勾留の理由が存在すれば勾留の必要性も通常は推定される<sup>(12)</sup>。

## 3 裁判実務

実務も学説と大きく異なるところはないように思われる。罪証隠滅のおそれの有無は、過去または現在の諸事情を資料に将来の見込みを判断するものであり、判断しにくい面がある<sup>(14)</sup>。その判断に当たっては、罪証隠滅の対象・態様、その客観的・主観的可能性の有無などに留意しつつ、個々の事案に応じて具体的に検討される。個々の事案において考慮される事由としては、①事案の性質・内容・軽重、②逮捕の態様、逮捕時の態度、犯行直後の状況、③被疑者の供述内容・態度、④立証方法、被疑者と証拠との関係、共犯者の状況、⑤被疑者の供述と関係証拠との一致・不一致、⑥捜査（証拠収集）の進展の度合い、⑦罪証隠滅行為の存在、⑧被疑者の生活歴・家族関係、⑨暴力団関係の存在等<sup>(15)</sup>が挙げられる。

勾留の必要性は、「勾留についての必要性の判断は本来勾留しなければならない積極的な必要性（勾留する方に働く事情）と勾留することによる不利益、弊害（勾留しない方に働く事情）」を「総合的に比較衡量」して判断される<sup>(16)</sup>。その他、勾留の必要性の有無を判断する際に考慮される事由としては、逮捕時間内での処理の可能性、身柄引受人の存在、示談の成立、前科前歴の不存在、さらに被疑者側の事情として被疑者の年齢、健康状態、結婚・就職・試験等の予定、勤務先の解雇のおそれ、家族に与える不利益等が挙げられ、これらの具体的事情を総合判断して、被疑者の身柄拘束の相当性の有無を判断することになる<sup>(17)</sup>。

罪証隠滅のおそれと勾留の必要性について判断した裁判例としては、横浜地裁昭和三三年七月二三日判決（出入国管理令違反被疑事件）、東京地裁八王子支部平成一八年三月一〇日判決（公衆に著しく迷惑をかける暴力的不良行為等の防止に関する条例違反被告事件）、東京高裁平成二二年四月一五日決定（暴行被告事件）などがある。いずれも、罪証隠滅のおそれが相当低いにもかかわらず、六〇条一項の勾留の理由を認めた上で、勾留の必要性を否定するという方法がとられている。これは、現職の裁判官からも指摘されているように、罪証隠滅のおそれが、「将来のことゆえ不確定で、特に捜査の初期段階にあつては予測が困難」であるため、罪証隠滅のおそれが比較的低いと考えられる場合でも、勾留の理由については一応あると判断した上で、そのおそれの程度を勾留の必要性判断の中で実質的に考慮する<sup>(18)</sup>という方法が実務に浸透していることを示すものと言えよう。

実務と学説であまり違いがないのは、勾留という問題が、特に個別具体的な事情の下で要否が検討される性質のものであり、また、勾留の必要性の判断内容や判断基準について明文の規定がないため、結局のところ実務の運用に基づいて検討されるところが大きいことによるものと思われる。

### 三 本決定の判断

#### 1 罪証隠滅のおそれの程度

本決定は第一に、刑訴法六〇条一項二号の「罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由がある」といえる場合の解釈を示した。本件では、原決定においても逃亡のおそれは否定されていることから、最高裁は、勾留の必要性の判断において、罪証隠滅の「現実的可能性」のみを問題にしている。この点で、原決定が、「現実的な働きかけの可能性」があると判断したことは、罪証隠滅のおそれの程度について、被疑者と被害少女の供述が真っ向から対立しており、被害少女の被害状況についての供述内容が極めて重要であることを理由に、被疑者が被害少女に対して、供述を変更するよう迫るなど、不正な働きかけを行い、捜査や審理を紛糾させることが、何らかの具体的な事実によって蓋然的に推測されうると判断したことになる。このような原審の判断に対し、最高裁は、「本件が京都市内の中心部を走る朝の通勤通学時間帯の地下鉄車両内で発生したもので、被疑者が被害少女に接触する可能性が高いことを示すような具体的な事情がうかがわれない」として、原々審の判断が不合理であるとはいえないと判示している。このことから、最高裁は、罪証隠滅のおそれの程度が問題となる場合において、勾留の必要性を認めるに当たっては、罪証隠滅の可能性が高いことを示す「具体的な事情」により罪証隠滅の現実的可能性の高さが裏付けられることを要求したものと理解できる。

本件で、被疑者は犯行を否認しているが、この事實は、罪証隠滅の主観的可能性を判断する際の事情の一つに過ぎない。たとえ、これにより罪証隠滅の意図が認められたとしても、さらに罪証隠滅の客観的可能性が認められなければならぬ。このことは、先に見たように、学説においても下級審裁判例においても要求されているところである。



この点につき、原審は、ただ「被疑者が被害少女に対する現実的な働きかけの可能性」があるとしか説示しておらず、どのような具体的事情から「現実的な可能性」が認められるのか根拠を明らかにしていない。<sup>(19)</sup>

本件で被疑者と被害少女が乗り合わせた烏丸線の沿線には学校が多く存在し、烏丸御池駅には企業も多く存在する。また乗換駅でもあることから、本件現場である五条駅から烏丸御池駅は、朝の通勤・通学時間帯には特に混雑する区間と推察される。このように、利用客が非常に多いことに鑑みれば、勾留の必要性が認められるためには、被疑者が被害者をつけ狙っていてその生活圏を把握しているなどの特段の事情が必要である。<sup>(20)</sup> 本件においてはこのような特段の事情が認められないため、罪証隠滅の現実的可能性が高いということはできない。このように、最高裁は、勾留を認めるだけの罪証隠滅のおそれの程度について、具体的・現実的可能性が高いことを要求したものと理解できる。<sup>(21)</sup>

## 2 勾留の必要性の判断について

本件で想定されている罪証隠滅の態様は、被害少女に働きかけて供述を変更させることである。<sup>(21)</sup> 本件事情のもとでは、罪証隠滅の客観的可能性が極めて低いことは先に述べた通りである。この点、罪証を隠滅することが何らかの具体的事実によって蓋然的に推測される場合に至っておらず、せいぜい抽象的なおそれしかない場合であって、本件は勾留の必要性ではなく、六〇条一項二号の勾留の理由が認められなくすべき事案であったという指摘もある。<sup>(22)</sup> また、本決定について、最高裁は「勾留理由については、抽象的な『罪証隠滅のおそれ』で足りるとしつつ、勾留の必要性の判断においては、『罪証隠滅の現実的可能性』が必要であるとした」との理解もある。<sup>(23)</sup> しかし、本決定が、勾

留理由を抽象的な罪証隠滅のおそれで足りるとしたものは即断できない。本決定が勾留の理由ではなく必要性を否定したのは、原審と原々審の判断の対立点が勾留の必要性の有無だったことが最大の理由だと考えられるが、それだけでなく、勾留の理由で罪証隠滅のおそれは一応あるとしつつ、勾留の必要性判断の中で、おその程度を実質的に検討するという従来の実務にならったことも、一因であったと考えられる。最高裁は、勾留の必要性を認めた原決定の合理性について判断すれば足り、原々審が勾留の必要性を否定している以上、最高裁が、勾留の必要性以前にそもそも勾留の理由が存したかという点にまで踏み込んで検討する必要はない。

### 3 準抗告審としての審査の在り方

また、本決定は、勾留の必要性に関する実体判断にとどまらず、原審の判断について、準抗告審の判断方法としても誤っていることを指摘した。<sup>(24)</sup> 準抗告審を含む抗告審の性格については、原裁判の当否を判断する事後審であるというのが通説・判例となっている。<sup>(25)</sup> 最高裁昭和二九年七月七日決定の調査官解説では「刑訴法四三三条の特別抗告を除くその他の抗告の場合、抗告審は法律審ではないのであるから、法律点に限らず、ひろく事実の判断その他原裁判所の裁量の範囲内に属する事項について、原決定の当否を審査できる」と述べられている。ここにいう不当とは、受訴裁判所の裁量の範囲にとどまる判断について抗告審の心証と異なる場合をいうのではなく、受訴裁判所の判断が委ねられた裁量の範囲を逸脱して不合理である場合をいうと解される。これらを踏まえると、抗告審が受訴裁判所の判断を覆す場合には、その判断が不合理であることを示すことになるだろう。昭和二九年決定は、抗告審が判断すべきであるのは原決定の合理性であることを示した。このような理解の下、本決定が「被疑者が被害少女に接触する可能性

が高いことを示すような具体的な事情がうかがわれないことからすると、原々審の上記判断が不合理であるとはいえないところ、原決定の説示をみても、被害少女に対する現実的な働きかけの可能性もあるというのみで、その可能性の程度について原々審と異なる判断をした理由が何ら示されていない」と説示したことは、本件の原決定の準抗告審としての判断方法に誤りがあることを指摘し、準抗告審が原々審の判断を覆す場合には、その判断が不合理である理由を積極的に示さなければならぬことを示唆<sup>(27)</sup>し、抗告審の審査の在り方に関する従来の通説・判例の趣旨に沿ったものと理解できる。

#### 4 本決定以後

近時、本決定を引用して準抗告を申し立て、認容された裁判例がいくつか存する。

・京都地決平成二六年一二月三日

住居侵入・暴行被疑事件。勾留決定の裁判に対し、弁護士が最高裁平成二六年一月一七日決定を引用して準抗告。

【決定書抜粋】 原裁判取消し・勾留請求却下。

「本件被疑事実の要旨は、被疑者が早朝に他人方の敷地内等に侵入し、家人の両肩を掴み、押さえ込むなどの暴行を加えたというものである、被疑者が再度被害者宅を訪れることも可能であり、罪証隠滅のおそれがないとはいえないが、被疑者が一貫して被疑事実を認めていること、本件が比較的軽微な事案であること、被疑者に前科前歴がなく正社員として安定した生活をしていること、会社関係者が身柄引受書を提出して被疑者の出頭を誓約していること、

勾留が長引けば失職の危険もあることにも照らせば、罪証隠滅のおそれは低く、逃亡のおそれ及び勾留の必要性は認められない。」

・京都地決平成二七年一月一九日

暴行被疑事件。勾留決定の裁判に対し、弁護人が最高裁平成二六年十一月一七日決定を引用して準抗告。

【決定書抜粋】 原裁判取消し・勾留請求却下。

「本件被疑事実の要旨は、被疑者が、コンビニ店内で、後方でレジ待ちをしていた被害者に対し、自身の胸を被害者の胸に複数回押しつける暴行を加えたというものである。自分の行動が暴行と評価されるのは納得できない旨の被疑者の供述に照らせば、罪証隠滅の主観的可能性は皆無ではない。しかし、自分の胸を被害者に押しつけたこと自体は認めており、犯行状況を撮影した防犯カメラ映像も捜査機関が収集済みである上、被害者と被疑者は面識がないから、実効的な罪証隠滅は行われ難く、罪証隠滅の現実的可能性は低い。加えて、法定刑や暴行の内容に照らせば本件が比較的軽微な事案であるといえること、被疑者が妻と同居して就労しており、妻と父が身元引受書を提出して被疑者の監督を誓約していることにも照らせば、逃亡のおそれ及び勾留の必要性も認められない。」

また、本決定と同じ表現を用いた最高裁の事案として平成二七年一〇月二二日決定がある。

・最決平成二七年一〇月二二日<sup>(28)</sup>

#### 【事実の概要】

被疑者は、大阪家庭裁判所審判官によりAの成年後見人に選任され、同人名義の預金通帳等を保管し、同人の財産を管理する業務に従事していたものであるが、大阪府東大阪市内の郵便局に開設された同人名義の通常郵便貯金口座

の貯金を同人のため預かり保管中、平成二〇年一月二日、同府八尾市内の郵便局において、同口座から現金三百万円を払い戻し、同日、同府東大阪市内において、これをBに対し、ほしいままに貸付横領した。

原々審は勾留の必要性がないとして勾留請求を却下した。これに対し検察官が準抗告を申し立てた。

#### 【原決定】

(一) 本件事案の性質及び内容、取り分け、被害者が成年被後見人であつて現在死亡していることや被害額、被疑者の供述内容等に照らすと、被疑者が、本件の罪体等に関し、関係者に働きかけるなどして罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由が認められ、また、これらの事情に加え、被疑者の身上関係等を併せ考慮すると、被疑者が逃亡すると疑うに足りる相当な理由も認められる、(二) 家庭裁判所からの告発が平成二三年になされ、捜査が相当遅延しているものの、現時点においては、本件の公訴時効の完成が迫っており、起訴不起訴を決する最終段階に至っていることからすると、勾留の必要性がないとまではいえない旨説示し、原々審の裁判を取り消した。

これに対し、弁護士が特別抗告を申し立てた。

#### 【決定要旨】 原決定取消し・準抗告棄却。

「本件において、原々審が、勾留の理由があることを前提に勾留の必要性を否定したのは、罪証隠滅・逃亡の現実的可能性の程度が高いとはいえないと判断し、また、犯行が行われたとされている時点あるいは告発時からかなりの年月が経過しており、被疑者は警察からの任意の出頭要請に応じて一定程度の事実関係は認めるといふ態度をとっているなどの事情があること、さらに、原決定の前記(二)の説示に係る事情は勾留の必要性を大きく高める事情とはいえないこと等を考慮したものと考えられる。本件は、被害額三百万円の業務上横領という相応の犯情の重さを有す

る事案ではあるものの、平成二〇年一月に起きた事件であり、平成二三年六月に大阪家庭裁判所から大阪府警察本部に告発がされ、長期間にわたり身柄拘束のないまま捜査が続けられていること、本件前の相当額の余罪部分につき公訴時効の完成が迫っていたにもかかわらず、被疑者は警察からの任意の出頭要請に応じるなどしていたこと、被疑者の身上関係等からすると、本件が罪証隠滅・逃亡の現実的可能性の程度が高い事案であるとは認められない。原決定は、捜査の遅延により本件の公訴時効の完成が迫ったことなどを理由に、勾留の必要性がないとまではいえぬ旨説示した上、原々審の判断が不合理であるとしてこれを覆すに足りる理由があるとはいえず、原決定の結論を是認することはできない。」

平成二七年決定は、被疑事実が業務上横領で、平成二六年決定における被疑事実よりも犯情は重大である点、罪証隠滅のおそれの程度だけでなく逃亡のおそれの程度も問題になっただけで平成二六年決定と異なる。しかしながら、最高裁は、本事案が被害額三百万円の業務上横領という相応の犯情の重さを有する事案であることを認めながらも、罪証隠滅・逃亡の「現実的可能性の程度」は高いとはいえないとして、平成二六年決定と同様に、勾留の必要性を否定した原々審の判断を支持している。最高裁は本事案においても、勾留の必要性判断に際し、罪証隠滅・逃亡の「現実的可能性の程度」を問題としており、平成二六年決定の判断方法を踏襲したものといえる。

#### 四 本決定の意義

本件は、勾留を認めるべき罪証隠滅のおそれの程度という下級審判例しか存在しなかった論点について、最高裁が初めて判断を示した事案である。さらに、内容的にも、抽象的なレベルでの罪証隠滅可能性を問題にすべきではない

ことを明示した点に意義が認められる。

最高裁が従前の立場や基準を変えたなどという見方は当を得ていないであろうという指摘もなされている。<sup>(29)</sup>この点、従来の実務では勾留の必要性で勾留の可否を判断することが多く、本件もこの実務の蓄積を受けて、その判断基準が表出したものであると理解すれば、この指摘の通りだと思われる。とはいえ、最高裁が、勾留の理由ないし必要性の判断において、「現実的可能性」を問題とすべきことを明確に述べたことは重要であり、実務に与える影響は大きい。

また、本決定は、少なくとも、勾留請求却下の裁判に対する準抗告審においては、原決定と異なる決定をするには、異なった判断をするに至った理由を、ある程度積極的に示さなければならぬことを示唆し、準抗告審の審査の在り方について、従来の判例の趣旨に沿って、その内容を明らかにした。

さらに、罪証隠滅や逃亡のおそれは、特に捜査の初期段階にあつては予測が困難であるため、実務では、勾留の理由については一応あると判断した上で、おその程度を必要性判断の中で考慮することがしばしば行われている。この事実を踏まえると、被疑者の身柄拘束に対する司法的抑制として勾留の必要性判断の果たす役割は大きいといえよう。本件で特別抗告を申し立てた弁護人は、憲法違反も判例違反も主張せず、刑法法四一一条により職権破棄のみを求めた。そのため、いわゆる門前払いの決定もできた最高裁が、勾留の必要性の内容に具体的に立ち入って判断したことは、身柄拘束に対して慎重かつ抑制的な最高裁の姿勢を表していると評価できる。<sup>(30)</sup>このことは弁護人による準抗告・特別抗告の負担を軽くする。事実、本件以後、先に紹介したように準抗告・特別抗告を決議する弁護人が増えている。本件は、弁護人にとって、特別抗告が実効性ある異議申立て手段であることを改めて認識させることに資する

判断であったといえる。このことから、勾留請求を行う検察官は、勾留の理由が認められるであろう形式的な理由だけでなく、弁護人が準抗告または特別抗告で主張するであろう個別具体的な事情まで視野に入れて、それでもなお勾留が認められる具体的な事情を積極的に疎明する必要があるように思われる。

また、起訴前の勾留の裁判に対する準抗告申立の利益は、起訴後は失われると判断した最高裁昭和五九年一月二〇日決定との関係から見れば、本件が特別抗告する前に起訴がなされていた場合には、最高裁も判断を出せないことになる。弁護人の積極的かつ迅速な弁護活動が功を奏した事案といえよう。<sup>(31)</sup> 今後の弁護活動の指針としても重要な断である。

- (1) 京都府迷惑行為防止条例違反。
- (2) 平成二六年一月七日京都地裁決定平二六(む)四〇八五号。
- (3) 平成二六年一月七日京都地裁決定平二六(む)四一一三号。
- (4) 本決定の紹介・解説として、飯田喜信「判批」ジュリスト臨時増刊一四九二号一六九頁(平成二七年度重要判例解説)(二〇一六年)、Westlaw Japan・新判例解説一〇三三三号(2014WLJC129)、松田正照「被疑者勾留の必要性についての一考察——勾留の必要性判断と身柄拘束回避の必要性——」東洋法学六〇巻一七〇頁(二〇一六年)、水谷規男「判批」法学セミナー増刊(新・判例解説 Watch)一七号二一七頁(二〇一五年)、福島至「判批」季刊刑事弁護八三三〇頁(二〇一五年)、池田良太「起訴前勾留に対する弁護人の特別抗告が認容された事例」季刊刑事弁護八三三〇頁(二〇一五年)、高倉新喜「判批」法学セミナー七二二号一六頁(二〇一五年)、前田雅英「判批」捜査研究七六九号六六頁(二〇一五年)、福島至「判批」法律時報八八巻一〇一九頁(二〇一六年)、松倉治代「判批」法学教室別冊四二六号三九頁(判例セレクト二〇一五Ⅱ)がある。

(5) 藤永幸治ほか『大コンメンタール刑事訴訟法第一巻』二二頁(青林書院、一九九四年)、松田・前掲注(4)一五九—一五



八頁。

(6) ただし、三〇万円（刑法、暴力行為等処罰に関する法律（大正一五年法律第六〇号）及び経済関係罰則の整備に関する法律（昭和一九年法律第四号）の罪以外の罪については、当分の間、二万円）以下の罰金、拘留又は科料に当たる軽微事件では①の場合に限る。同条三項。藤永・前掲注（5）二三頁、田宮裕『刑事訴訟法（新版）』八二―八三頁（有斐閣、一九九六年）。

(7) 藤永・同右二五頁、松尾浩也監修『条解刑事訴訟法（第四版増補版）』一四八頁（弘文堂、二〇一六年）。

(8) 松尾・同右一五〇頁、田宮・前掲注（6）八三頁、小林謙介「逃亡すると疑うに足りる相当の理由」高麗邦彦・芹澤政治編『令状に関する理論と実務Ⅰ（別冊判例タイムズ三四号）』一一四頁（判例タイムズ社、二〇一二年）、福島（二〇一六年）・前掲注（4）一二二頁。

(9) 安藤範樹「勾留請求に対する判断の在り方について」刑事法ジャーナル四〇号一五頁（二〇一四年）。

(10) 藤永・前掲注（5）三四頁、野間洋之助「勾留の必要性」判例タイムズ二九六号一四八頁（一九七三年）、武林仁美「勾留の必要性」高麗邦彦・芹澤政治編『令状に関する理論と実務Ⅰ（別冊判例タイムズ三四号）』一二〇頁（判例タイムズ社、二〇一二年）。

(11) 新関雅夫ほか『増補令状基本問題（上）』一〇四頁（判例時報社、一九九六年）。

(12) 田宮・前掲注（6）八三頁、野間・前掲注（10）一四八頁、後藤昭『白取祐司編『新・コンメンタール刑事訴訟法（第二版）』四九七頁（日本評論社、二〇一三年）。

(13) 通説はこのように解するが、多田元「勾留の必要性理論——起訴前の勾留について」法律時報四三卷四号一二四―一二五頁は、このような事実上の推定論について、「疎明資料軽視の傾向を生み、逃亡、罪証隠滅のおそれについての判断をますます形式化し、捜査段階における被疑者の地位をいっそう弱める危険がある」と指摘し、「犯罪の性質、犯行前後の被疑者の行動、共犯者その他参考人との関係、被疑者の年齢、性別、身分等の個人的事情を総合的に判断して、具体的に被疑者が逃亡し、一定の証拠に対して罪証隠滅行為に出るおそれがあることを認めるに足りる疎明が必要」と述べる。

(14) これに対し刑法六〇条一項一号の住居不定についての判断はそれ程難しくなく、被疑者の現在の生活状態が住居不定に当たるか否かの択一的判定の問題だからであり、資料や勾留質問で人定事項の確認をするなかで、比較的容易に判断できる

からである。安藤・前掲注(9)一三頁。

- (15) 村瀬均「勾留——裁判の立場から」三井誠ほか編『新刑事手続I』二四七頁(悠々社、二〇〇二年)。これらの考慮要素から検討される内容については、松田・前掲注(4)一五五頁以下が詳しい。

- (16) 東京地決昭和四五年八月一日(勾留の取消しの可否が争われた事案)。篠田省二「勾留の要件としての『犯罪の嫌疑』『勾留の必要性』(上)——準抗告の裁判例の分析的研究——」警察学論集二卷二号一八—一九頁(一九六八年)、武林・前掲注(10)二二〇頁、村瀬・前掲注(15)二四八—二四九頁。

- (17) 村瀬・同右二四九頁。

- (18) 武林・前掲注(10)二二〇頁。

- (19) 松田・前掲注(4)一四五頁。

- (20) 安藤・前掲注(9)一五—一六頁(二〇一四年)。

- (21) 松倉・前掲注(4)三九頁。

- (22) 高倉・前掲注(4)一六頁、福島(二〇一六年)・前掲注(4)一二二頁。松倉・同右三九頁も「現実的可能性が低いのであれば、(勾留の理由を)欠くという判断もありえた」ことを指摘し、勾留の理由については一応あると認めた上で勾留の必要性において総合判断するという実務的手法について、「基準を不明確にすることから避けるべき」だと述べている。

- (23) 水谷・前掲注(4)二一九頁。

- (24) 匿名コメント・判例時報二三四五号一二六頁。

- (25) 最一決昭和二九年七月七日。

- (26) 戸田弘「判解」最判解刑事篇昭和二九年度一七九頁。本件は保釈決定に対する抗告事件であるが、同書において「(その他の例を挙げれば、……勾留取消の請求を却下した決定について、勾留の理由または勾留の必要の存否に関する判断の当否を審査……するなど枚挙にいとまがない。)」と述べられていることから、この点については勾留の事案でも同様といえよう。

- (27) 水谷・前掲注(4)二二〇頁。

- (28) 本決定の紹介・解説として、飯田喜信「判批」ジュリスト臨時増刊一四九二号一六九頁(平成二七年度重要判例解説)、松田・前掲注(4)、石田倫識「判批」法学セミナー七三四号一四頁(二〇一六年)、松田正照「判批」刑事法ジャーナル

四八号二二一頁(二〇一六年)がある。

(29) 匿名・前掲注(24)二二六頁。

(30) 匿名・同右一二六頁、福島(二〇一六年)・前掲注(4)至二二〇、一二三頁、水谷・前掲注(4)二一九頁。

(31) 福島・同右一二三頁。

(本学大学院法学研究科博士課程後期課程在籍)