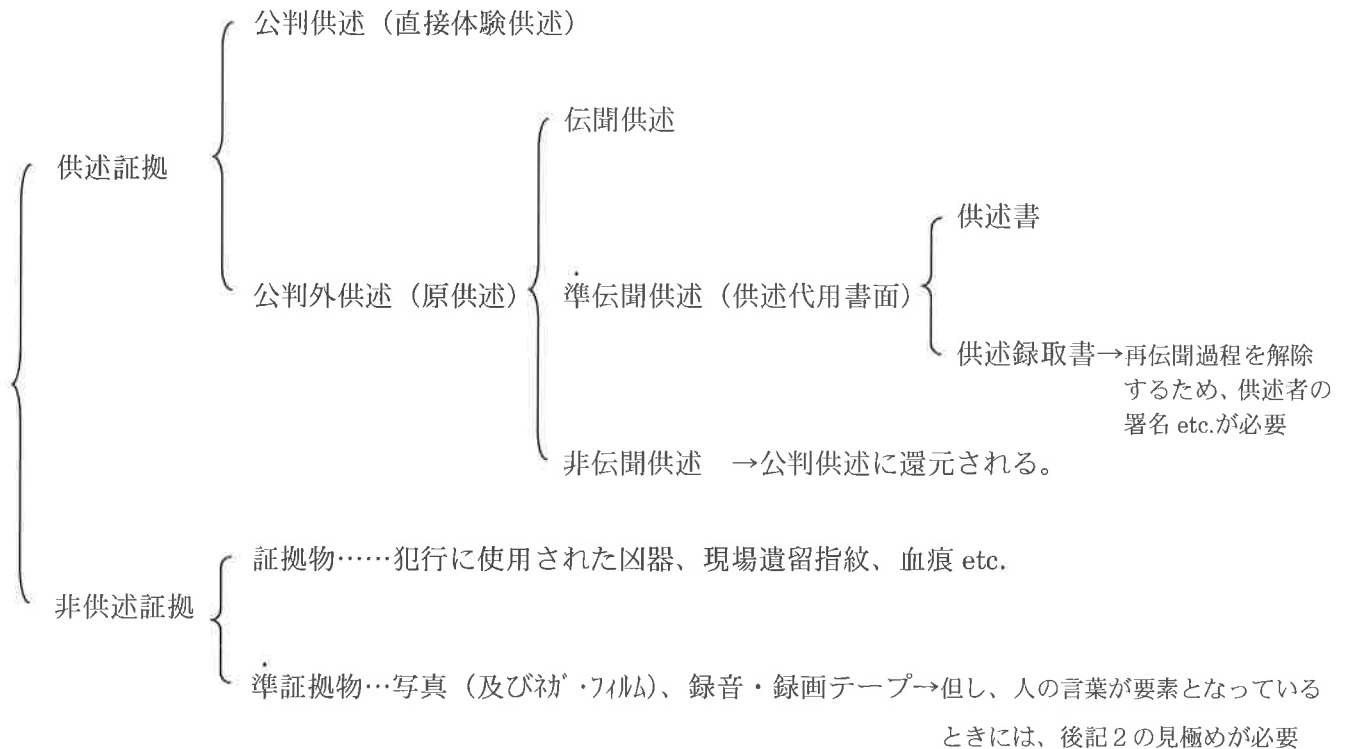


伝聞法理攻略のレシピ

1. 証拠の基本プロット



※ 供述代用書面に伝聞供述や準証拠物を絡ませて伝聞法理に対する理解力を問うのが試験問題頻出パターン

2. 伝聞／非伝聞の見極め方

(1) 区別のメルクマール

要証事実の立証に当たり、供述内容の真偽が問題となる（伝聞証拠）か否（非伝聞証拠）か。

(2) 非伝聞供述の類型（供述内容の真偽如何に拘わらず、供述の存在自体が立証上意味をもつもの）

① 供述の存在自体が要証事実のとき

- 主要事実のとき…強盗殺人犯の「俺は人を3人殺している。」「刑務所から出てきたばかりだ。」との脅迫文句 etc.
- 間接事実のとき…甲と乙が親密な内容の会話を交わしていたという事実から、甲と乙が以前から知り合いであったことを推認する場合、丙の「ブレーキが故障している。」という発言から、丙がブレーキの故障に気づいていたことを立証する場合 etc.

※ 実況見分の際の「現場指示」も、立会人が「そのような指示をしたこと」自体が証明の対象となる（その真実性については、別途要立証）ので、この類型に含めてよい。

- ② 行為の言語的部分のとき…鋭利なナイフで被害者の胸部を突き刺す際、犯人が発した「殺してやる。」という言葉、建設・土木業者が所管官庁の役人に現金を手交しながら「小遣いとして使ってください。」という言葉 etc.

- ③ 弾劾証拠として用いるとき…刑訴法 § 328（実定法上、非伝聞供述の取扱いが示されている唯一の例）参照

- (3) 準非伝聞供述（本来は伝聞供述であるにも拘わらず、知覚→記憶の過程が欠けていることを理由に非伝聞供述に準じて扱うもの）

自己の心の状態を直接に表現した供述を、その者がそうした心理状態にあったことを立証するために用いる（つまり、言葉の真偽が問題となる）とき…強姦致死事件の証人Wの「被害者Vは、生前『（被告人）Yはすかんわ。いやらしいことばかりする。』と言っていた。」旨の証言から、和姦ではなかったこと／YとVに面識があったこと etc.を立証する場合

※ 「心の状態を述べる」ものか否かの境界線は不分明なので、前記(2)の類型とオーバーラップするとき(①のブレーキ故障事例や②の各事例)には、真正非伝聞供述として処理すべきである。

3. 新司法試験 2009 年度第 2 問

- (1) 実況見分調書は、刑訴法 § 321Ⅲ類推適用により、「伝聞例外」として許容される（事柄の性質上、口頭による報告よりも書面によるそれの方が優れている点に着眼して同条項が規定されたことに徴し、検証調書と同じ性質をもつ実況見分調書に類推適用する基礎がある）。
- (2) 検察官は、本件実況見分調書の立証趣旨を「被告人が本件車両を海中に沈めることができたこと」と主張するところ、事件現場で事件に使用されたのと同型の車両や被害者と同じ重さの人形を使って被告人が当該車両を海中に沈めることができたことは、その再現内容の真実性を度外視しても証拠として一定の価値を有する（自白の価値を補強する）ので、「現場指示（写真）」に当たる〔これに対し、何らの価値も有さない場合（最決平成 17.9.27 のケースがその適例→そこで問題となった「犯行再現状況」実況見分調書 etc.は、「現場供述」ですらなく、署名 etc.を欠く「反復自白」にすぎないものであった。）には、立証趣旨の設定の仕方如何に拘わらず、伝聞法則の潜脱を狙うものとして証拠調べ請求を却下すべきである。〕。
- (3) そうすると、本件実況見分調書添付の写真と甲の説明の記載全体は、実況見分の方法と結果を示す情報にとどまる（「現場で甲がそのような指示をしたこと」自体が証明の対象なので、甲がそのようにして犯行を完遂した事実の証明のためには、甲の指示説明と結び付く証拠が別途必要である）ので、実況見分調書の一部として取り扱うことができる。

※ これに対し、7 枚の写真とその説明のそれぞれにつき厳密に「犯行の物理的可能性」の吟味検討の要素が含まれているか否かを検討する考え方もあり得るが、上記写真とその説明は一連のものとして見ないとの確かな評価を施すことができないので、採用の限りでない（そう解しても、甲の指示説明の価値が上記の限度にとどまる以上、何ら不当ではなく、指示説明の一部をあえて欠落させるのは、「小児病」的に過ぎると思うべきだろう）。

- (4) 以上のように、立証趣旨が非伝聞供述として用いることに限定される場合、それに拘束力を認めるべきである。

仮に一般的に立証趣旨の拘束力を認めてしまうと、民事訴訟と同様の「弁論主義」を採ることになるので、否定すべきであるが、①証拠調べ請求の相手方が立証趣旨を限定して同意したとき（告訴があった事実限定して告訴調書の取調べに同意した場合 etc.）、②相手方が不同意でも、立証趣旨を非伝聞供述として用いることに限定して証拠調べ請求されているときには、事柄の性質上、例外を認めるのである。

4. 新司法試験 2010 年度第 2 問

- (1) ア 録音①と②における甲乙間及び、録音③における甲丙間の各会話（原供述）は、甲乙間のけん銃譲渡の交渉行為に係るものであり、そのような内容の会話の存在が甲のけん銃譲渡の公訴事実を推認させる間接事実であるから、前記 2 (1)の「間接事実のとき」に当たる（これに対し、けん銃譲渡の現場を録音した場合には、「主要事実のとき」に当たる）。

したがって、原供述は非伝聞供述（現場録音）である。

- イ これに対し、録音①と②における乙の説明部分は、乙の体験供述であり、その供述内容の真実性が問題となる（「当該説明の存在」自体を証明してもナンセンスである）から、伝聞供述（供述録音）である。

※ 録音③における甲丙間の会話のうち、甲の供述部分については、甲が乙との約束通りにリングと一緒にけん銃を送り届けたという事実の存在を前提としてけん銃代金 300 万円を請求したという内容であり、そのような供述内容の真実性が前提となって、甲のけん銃譲渡の公訴事実の立証に結び付く関係にあるから、甲の供述には伝聞証拠性が認められるとの見解が公表されているが、全くのミス・リーディングである。既述のとおり、検察官の設定に係る立証趣旨によると、けん銃送付の事実、別途、P の証言 etc.により認定する必要があり、甲がけん銃の譲渡を完全否認している状況下では、甲丙間の会話は、けん銃送付の真偽に拘らず決定的に重要な価値を有するからである。

- (2) 録音テープは、供述の要素を含まない非供述証拠である（3 の場合と異なり、本件捜査報告書は録音から独立した証拠なので、この点の分析が必要となる）。

- (3) 本件捜査報告書は録音内容を聴覚で認識したKが、その識れを報告する書面であるから、検証調書に準ずる書面として刑訴法 § 321 III 類推適用により伝聞例外として認めてよい（但し、録音①と②における乙の説明部分は、再伝聞になるので、更に刑訴法 § 321 I ③に該当する必要がある）。

※ 実務上、このような報告書が一般的に作成されている（わいせつビデオの「再生状況報告書」 etc.）が、公判になって争われる場合には録画・録音テープ自体の展示→録画・録音の再生を行うことになるので、あくまで補助的資料にとどまることに要留意である。

2009 年新司法試験・論文式試験問題〔刑事系第 2 問〕

次の【事例】を読んで、後記〔設問 1〕及び〔設問 2〕に答えなさい。なお、【資料 1】の供述内容は信用できるものとし、【資料 2】の搜索差押許可状は適法に発付されたものとする。

【事例】

- 1 警察は、平成 21 年 1 月 17 日、軽自動車（以下「本件車両」という。）が M 埠頭の海中に沈んでいるとの通報を受け、海中から本件車両を引き上げたところ、その運転席からシートベルトをした状態の V の死体が発見された。司法解剖の結果、V の死因は溺死ではなく、頸部圧迫による窒息死であると判明した。警察が捜査すると、埠頭付近に設置された防犯カメラに本件車両を運転している甲野太郎（以下「甲」という。）と助手席にいる V の姿が写っており、その日時が同年 1 月 13 日午前 3 時 5 分であった。同年 1 月 19 日、警察が甲を取り調べると、甲は、V の頸部をロープで絞めて殺害し、死体を海中に捨てた旨供述したことから、警察は、同日、甲を殺人罪及び死体遺棄罪で逮捕した。勾留後の取調べで、甲は、V の別居中の妻である乙野花子（以下「乙」という。）から依頼されて V を殺害したなどと供述したため、司法警察員警部補 P は、その供述を調書に録取し、【資料 1】の供述調書（本問題集 8 ページ参照）を作成した。
- 2 警察は、前記供述調書等を疎明資料として、殺人、死体遺棄の犯罪事実で、搜索すべき場所を T 化粧品販売株式会社（以下「T 社」という。）事務所とする搜索差押許可状の発付を請求し、裁判官から【資料 2】の搜索差押許可状（本問題集 9 ページ参照）の発付を受けた。なお、同事務所では、T 社の代表取締役である乙のほか、A 及び B ら 7 名が従業員として働いている。

P は、5 名の部下とともに、同年 1 月 26 日午前 9 時、同事務所に赴き、同事務所にいた B と対した。乙及び A らは不在であり、P は、B を介して乙に連絡を取ろうとしたが、連絡を取ることができなかったため、同日午前 9 時 15 分、B に前記搜索差押許可状を示して搜索を開始した。P らが同事務所内を搜索したところ、電話台の上の壁にあるフックにカレンダーが掛けられており、そのカレンダーを外すと、そのコンクリートの壁にボールペンで書かれた文字を消した跡があった。P らがその跡をよく見ると、「1/12△フトウ」となっており、「1/12」と「フトウ」という文字までは読み取ることができたが、「△」の一文字分については読み取ることができなかった。そこで、P らは、壁から約 30 センチメートル離れた位置から、その記載部分を写真撮影した〔写真①〕。
- 3 同事務所内には、事務机等のほかに引き出し部分が 5 段あるレターケースがあり、P らがそのレターケースを搜索すると、その 3 段目の引き出し内に預金通帳 2 冊、パスポート 1 通、名刺 10 枚、印鑑 2 個、はがき 3 枚が入っていた。P が、B に対し、その引き出しの利用者を尋ねたところ、B は、「だれが使っているのか分かりません。」と答えた。そこで、P らがその預金通帳 2 冊を取り出して確認すると、1 冊目は X 銀行の普通預金の通帳で、その名義人は A となっていて、取引期間が平成 20 年 6 月 6 日からであり、現在も使われているものであった。2 冊目は Y 銀行の普通預金の通帳で、その名義人は A となっていて、取引期間が平成 20 年 10 月 10 日からであり、現在も使われているものであった。X 銀行の預金口座には、不定期の入出金が多数回あり、その通帳の平成 21 年 1 月 14 日の取引日欄に、カードによる現金 30 万円の出金が印字されていて、その部分の右横に「→ T. K」と鉛筆で書き込まれていたが、そのほかのページには書き込みがなかった。また、Y 銀行の預金口座には、T 社からの入金が定期的であり、電気代や水道代などが定期的に出金されているほか、カードによる不定期の現金出金が多数回あった。その通帳には書き込みはなかった。次に、P らがその引き出し内にあるパスポートなどを取り出し、それらの内容を確認すると、パスポートの名義が「乙野花子」で、名刺 10 枚は「乙野花子」と印刷されており、はがき 3 枚のあて名は「乙野花子」となっていた。印鑑 2 個は、いずれも「A」と刻印されていて、X 銀行及び

Y銀行への届出印と似ていた。Pらは、その引き出し内にあったものをいずれも元の位置に戻した上、その引き出し内を写真撮影した。

- 4 引き続き、Pらは、X銀行の預金通帳を事務机の上に置き、それを写真撮影しようとする、Bは、「それはAさんの通帳なので写真を撮らないでください。」と述べ、その写真撮影に抗議した。しかし、Pらは、「捜査に必要である。」と答え、その場で、その表紙及び印字されているすべてのページを写真撮影した〔写真②〕。さらに、Pらは、Y銀行の預金通帳を事務机の上に置き、同様に、その表紙及び印字されているすべてのページを写真撮影した〔写真③〕。なお、Pらは、X銀行の預金通帳を差し押さえたが、Y銀行の預金通帳は差し押さえなかった。

- 5 次に、Pらは、パスポート、名刺、はがき及び印鑑を事務机の上に置き、パスポートの名義の記載があるページを開いた上、そのページ、名刺10枚、はがき3枚のあて名部分及び印鑑2個の刻印部分を順次写真撮影した〔写真④〕。なお、Pらは、そのパスポート、名刺、はがき及び印鑑をいずれも差し押さえず、捜索差押えを終了した。

- 6 その後、捜査を継続していたPらは、平成21年2月3日、甲の立会いの下、M埠頭において、海中に転落した本件車両と同一型式の実験車両及びVと同じ重量の人形を用い、本件車両を海中に転落させた状況を再現する実験を行った。なお、実験車両は、本件車両と同じオートマチック仕様の軽自動車であり、現場は、岸壁に向かって約1度から2度の下り勾配になっていた。

Pらは、甲に対し、犯行当時と同じ方法で実験車両を海中に転落させるよう求めると、甲は、本件車両を岸壁から約5メートル離れた地点に停車させたと説明してから、その地点に停車した実験車両の助手席にある人形を両手で抱えて車外に持ち出した。甲は、その人形を運転席側ドアまで移動させてから車内の運転席に押し込み、その人形にシートベルトを締めた。そして、甲は、運転席側ドアから車内に上半身を入れ、サイドブレーキを解除した上、セレクトレバーをドライブレンジにして運転席側ドアを閉めた。すると、同車両は、岸壁に向けて徐々に動き出し、前輪が岸壁から落ちたものの、車底部が岸壁にぶつかったため、その上で止まり、海中に転落しなかった。甲は、同車両の後方に移動し、後部バンパーを両手で持ち上げ、前方に重心を移動させると、同車両が海中に転落して沈んでいった。その後、Pらが海中から同車両を引き上げ、その車底部を確認したところ、車底部の損傷箇所が同年1月17日に発見された本件車両と同じ位置にあった。

- 7 Pは、この実験結果につき、実況見分調書を作成した。同調書には、作成名義人であるPの署名押印があるほか、実況見分の日時、場所及び立会人についての記載があり、実況見分の目的として「死体遺棄の手段方法を明らかにして、証拠を保全するため」との記載がある。加えて、実況見分の経過として、写真が添付され、その写真の下に甲の説明が記載されている。

具体的には、岸壁から約5メートル離れた地点に停止している実験車両を甲が指さしている場面の写真、甲が両手で抱えた人形を運転席に向けて引きずっている場面の写真、甲が運転席に上半身を入れて、サイドブレーキを解除し、セレクトレバーをドライブレンジにした場面の写真、同車両の前輪が岸壁から落ちたものの車底部が岸壁にぶつかってその上で同車両が止まっている場面の写真、甲が同車両の後部バンパーを両手で持ち上げている場面の写真、同車両が岸壁から海中に転落した場面の写真、同車両底部の損傷箇所の位置が分かる写真が添付されている。そして、各写真の下に「私は、車をこのように停止させました。」、「私は、助手席の被害者をこのように運転席に移動させました。」、「私は、このようにサイドブレーキを解除してセレクトレバーをドライブレンジにしました。」、「車は、このように岸壁の上で止まりました。」、「私は、このように車の後部バンパーを持ち上げました。」、「車は、このように海に転落しました。」、「車の底には傷が付いています。」との記載がある。

- 8 その後、同年2月9日、検察官は、被告人甲が乙と共謀の上、Vを殺害してその死体を遺棄した旨の公訴事実で、甲を殺人罪及び死体遺棄罪により起訴した。被告人甲は、第一回公判期日におい

て、「自分は、殺人、死体遺棄の犯人ではない。」旨述べた。その後の証拠調べ手続において、検察官が、前記実況見分調書につき、「被告人が本件車両を海中に沈めることができたこと」という立証趣旨で証拠調べ請求したところ、弁護人は、その立証趣旨を「被告人が本件車両を海中に沈めて死体遺棄したこと」であると考え、証拠とすることに不同意の意見を述べた。

〔設問１〕〔写真①〕から〔写真④〕の写真撮影の適法性について、具体的事実を摘示しつつ論じなさい。

〔設問２〕【事例】中の実況見分調書の証拠能力について論じなさい。

【資料 1】

供 述 調 書

本籍，住居，職業，生年月日省略

甲 野 太 郎

上記の者に対する殺人，死体遺棄被疑事件につき，平成 21 年 1 月 24 日〇〇県〇〇警察署において，本職は，あらかじめ被疑者に対し，自己の意思に反して供述をする必要がない旨を告げて取り調べたところ，任意次のとおり供述した。

- 1 私は，平成 21 年 1 月 13 日午前 2 時ころ，V 方前の道で，V の首をロープで絞めて殺し，その死体を海に捨てましたが，私がそのようなことをしたのは，乙から V を殺すように頼まれたからでした。
- 2 私は，約 2 年前に，クリーニング店で働いており，その取引先に乙が経営していた T 化粧品販売という会社があったため，乙と知り合いました。私は，次第に乙に惹かれるようになり，平成 19 年 12 月ころから，乙と付き合うようになりました。乙の話では，乙には V という夫がいるものの，別居しているということでした。
- 3 平成 20 年 11 月中旬ころ，私は，乙から「V に 3000 万円の生命保険を掛けている。V が死ねば約 2000 万円ある借金を返すことができる。報酬として 300 万円をあげるから V を殺して。」と言われました。私は，最初，乙の冗談であると思いましたが，その後，乙と話をするたびに何回も同じ話をされたので，乙が本気であることが分かりました。そのころ，私にも約 300 万円の借金があったため，報酬の金が入ればその借金を返すことができると思い，V を殺すことに決めました。そこで，平成 21 年 1 月 11 日午後 9 時ころ，乙から私に電話があったとき，私は，乙に「明日の夜，M 埠頭で車の転落事故を装って V を殺す。」と言うと，乙から「お願い。」と言われました。
- 4 1 月 12 日の夜，私が V 方前の道で V を待ち伏せしていると，翌日の午前 2 時ころ，酔っ払った様子の V が歩いて帰ってきました。私は，V を殺すため，その後ろから首にロープを巻き付け，思い切りそのロープの端を両手で引っ張りました。V は，手足をばたつかせましたが，しばらくすると，動かなくなりました。私が手を V の口に当てると，V は，息をしていませんでした。
- 5 私は，V の服のポケットから車の鍵を取り出し，その鍵で V 方にあった軽自動車のドアを開け，V の死体を助手席に乗せました。そして，私は，V が運転中に誤って岸壁から転落したという事故を装うため，その車を運転して M 埠頭に向かいました。私は，午前 3 時過ぎころ，M 埠頭の岸壁から少し離れたところに車を止め，助手席の死体を両手で抱えて車外に持ち出し，運転席側ドアまで移動して，その死体を運転席に押し込み，その上半身にシートベルトを締めました。そして，私は，運転席側ドアから車内に上半身を入れ，サイドブレーキを解除し，セレクトレバーをドライブレンジにしてからそのドアを閉めました。すると，その車は，岸壁に向けて少しずつ動き出し，前輪が岸壁から落ちたものの，車の底が岸壁にぶつかってしまい，車がその上で止まってしまいました。そこで，私は，車の後ろに移動し，思い切り力を入れて後ろのバンパーを両手で持ち上げ，前方に重心を移動させると，軽自動車であったため，車が少し動き，そのままザッブーンという大きな音を立てて海の中に落ちました。私は，だれかに見られていないかとドキドキしながらすぐに走って逃げました。
- 6 その後，私は，乙に V を殺したことを告げ，1 月 15 日の夕方，乙と待ち合わせた喫茶店で，乙から報酬の一部として現金 30 万円を受け取り，その翌日の夕方，同じ喫茶店で，乙から報酬の一部として現金 20 万円を受け取りました。

甲 野 太 郎 指印

以上のとおり録取して読み聞かせた上，閲覧させたところ，誤りのないことを申し立て，欄外に指印した上，末尾に署名指印した。（欄外の指印省略）

前 同 日

〇〇県〇〇警察署

司法警察員

警部補

P



【資料 2】

捜 索 差 押 許 可 状	
被 疑 者 の 氏 名 及 び 年 齢	甲 野 太 郎 昭和 3 2 年 9 月 2 9 日生
罪 名	殺 人, 死 体 遺 棄
捜 索 す べ き 場 所, 身 体 又 は 物	〇〇県□□市桜が岡 6 丁目 2 4 番 4 号日本橋ビル 1 階 T化粧品販売株式会社事務所
差 し 押 さ え る べ き 物	本件に関連する保険証書, 借用証書, 預金通帳, 金銭出納帳, 手帳, メモ, ノート
請 求 者 の 官 公 職 氏 名	司法警察員警部補 P
有 効 期 間	平成 2 1 年 2 月 1 日まで
有効期間経過後は, この令状により捜索又は差押えに着手することができない。この場合には, これを当裁判所に返還しなければならない。 有効期間内であっても, 捜索又は差押えの必要がなくなったときは, 直ちにこれを当裁判所に返還しなければならない。	
被疑者に対する上記被疑事件について, 上記のとおり捜索及び差押えをすることを許可する。 平成 2 1 年 1 月 2 5 日 □ □ 簡 易 裁 判 所 印 裁 判 官 某 印	

次の【事例】を読んで、後記〔設問1〕及び〔設問2〕に答えなさい。

【事 例】

- 1 暴力団A組は、けん銃を組織的に密売することによって多額の利益を得ていたが、同組では、発覚を恐れ一般人には販売せず、暴力団に属する者に対してのみ、電話連絡等を通じて取引の交渉をし、取引成立後、宅配等によりけん銃を引き渡すという慎重な方法が採られていた。司法警察員Pらは、A組による組織的な密売ルートを解明すべく内偵捜査を続けていたが、A組幹部の甲がけん銃密売の責任者であるとの情報や、甲からの指示を受けた組員らが、取引成立後、組事務所とは別の場所に保管するけん銃を顧客に発送するなどの方法によりけん銃を譲渡しているとの情報を把握したものの、顧客が暴力団関係者のみであることから、甲らを検挙する証拠を入手できずにいた。

平成21年6月1日、Pらは、甲らによるけん銃密売に関する証拠を入手するため、A組の組事務所であるアパート前路上で張り込んでいたところ、甲が同アパート前公道上にあったごみ集積所にごみ袋を置いたのを現認した。そこで、Pらは、ごみ袋を警察署に持ち帰り、その内容物を確認したところ、「5/20 1丁→N.H 150」などと日付、アルファベットのイニシャル及び数字が記載された複数のメモ片を発見したため、この裁断されていたメモ片を復元した〔捜査①〕。

さらに、同月2日、Pらは、甲が入居しているマンション前路上で張り込んでいたところ、甲が同マンション専用のごみ集積所にごみ袋を置いたのを現認した。なお、ごみ集積所は、同マンション敷地内にあるが、居住部分の建物棟とは少し離れた場所の倉庫内にあり、その出入口は施錠されておらず、誰でも出入りすることが可能な場所にあった。そこで、Pらは、同集積所に立ち入り、同所において、ごみ袋内を確認したところ、「5/22 1丁→T.K 150」などと記載された同様のメモ片を発見したため、このメモ片を持ち帰り復元した〔捜査②〕。

Pらが復元した各メモ片の内容を確認したところ、甲らが、同年5月中に、10名に対して、代金総額2250万円で合計15丁のけん銃を密売したのではないかとこの嫌疑が濃厚となった。

- 2 その後、Pらは、更なる内偵捜査により、A組とは対立する暴力団B組に属する乙が、以前に甲からけん銃を入手しようとしたものの、その代金額について折り合いがつかずにけん銃を入手できなかったため、B組内で処分を受け、甲及びA組に対して強い敵意を抱いているとの情報を入手した。

そこで、Pは、同年6月5日、乙と接触し、同人に対し、もう一度甲と連絡を取ってけん銃を譲り受け、甲を検挙することを手伝ってほしい旨依頼したところ、乙の協力が得られることとなった。この際、Pは、乙に対し、電話で甲に連絡をした際や直接会って話をした際には、甲との会話内容をICレコーダーに録音したいこと、さらに会話終了後には、引き続き、乙にその会話内容を説明してもらい、それも併せて録音したい旨を依頼し、乙の了解を得た。

同月7日午前11時ころ、乙は、乙方近くのE公園において、自らの携帯電話から甲の携帯電話に電話をかけ、甲に対し、「前には金額で折り合わなかったが、やはり物を購入したい。もう一度話し合いたいんだ。」などと言い、甲から、「分かった。値段が張るのはやむを得ない。よく考えてくれよ。」などとの話を引き出した。乙の近くにいたPは、この会話を

乙の携帯電話に接続したICレコーダーに録音し、さらに、同会話終了後にされた「自分は、平成21年6月7日午前11時ころ、E公園において、甲と電話で話したが、甲は自分にけん銃を売ることについての話合いに応じてくれた。明日午後1時ころ、F喫茶店で直接会って更に詳しい話合いをすることになった。」という乙による説明も録音した〔録音①〕。

翌8日午後1時ころ、待ち合わせ場所のF喫茶店において、甲と乙は、けん銃の譲渡について話合いをした。その際、甲と乙は、代金総額300万円でけん銃2丁を譲渡すること、けん銃は後日乙の指定したマンションへ宅配便で配送すること、けん銃の受取後、代金を直接甲に支払うことなどを合意するに至った。隣のテーブルにいたPは、このけん銃譲渡に関する会話をICレコーダーに録音し、さらに、甲が同店を立ち去った後にされた「自分は、平成21年6月8日午後1時ころ、F喫茶店で甲と直接話合いをした。甲が自分にけん銃2丁を300万円で売ってくれることになった。けん銃2丁は宅配便で、りんごと一緒に自分のマンションに配送される。代金300万円は後で連絡を取り合って場所を決め、その時渡すことになった。」という乙による説明も録音した〔録音②〕。

- 3 翌9日以降、Pらは、乙がけん銃を受け取ったことを確認し次第、甲をけん銃の譲渡罪で逮捕し、関係箇所を捜索しようと考え、度々乙と電話で連絡を取り、甲からけん銃2丁が配送されてきたか否か確認を続けた。しかし、同月14日午後9時ころ、Pらは、乙が電話に出なくなったことから不審に思い、乙の生命又は身体に危険な事態が発生した可能性があることからその安全を確認するため、乙方マンション管理人立会いの下、乙方に立ち入ると、乙が居間において、頭部右こめかみ付近から出血した状態で死亡しているのを発見した。乙の死体付近にはけん銃2丁が落ちており、その近くには開封された宅配便の箱があり、その中を確認するとりんごが数個入っていた。また、机上には乙の物とみられる携帯電話1台があった。Pらは、甲によるけん銃譲渡の被疑事実について、裁判官から捜索差押許可状の発付を得た上で、発見したけん銃2丁及び携帯電話1台を押収した。さらに、Pらは、押収した乙の携帯電話の発信歴や着信歴を確認したが、すべて消去されていたため、直ちに科学捜査研究所で、消去されたデータの復元・分析を図った〔捜査③〕。その結果、頻繁に発着信歴のある電話番号「090-7274-△△△△」が確認され、さらにこの契約者を捜査すると丙女であることが明らかとなった。なお、Pらは、乙方では遺書等を発見できず、押収したけん銃2丁には乙の右手指紋が付着していたものの、乙が死亡した原因を自殺か他殺か特定できなかった上、捜査の必要から、乙死亡についてマスコミ発表をしなかった。また、宅配便の箱に貼付されていた発送伝票の発送者欄には、住所、人名及び電話番号が記載されていたが、捜査の結果、それらはすべて架空のものであることが明らかとなった。

- 4 翌15日午後7時ころ、Pらが乙の携帯電話を持参して丙女方を訪ねると、丙女は、当初は乙を知らないと供述したものの、Pらが乙の携帯電話の電源を入れ、丙女の携帯電話番号の発着信歴が頻繁にあったことを告げると、ようやく、乙と約2年前から交際していたことを認め、乙から、今回警察の捜査に協力していることやそのためにA組の甲からけん銃を譲り受けることを打ち明けられていたなどと供述した。そのような事情聴取を継続中に、突然、乙の携帯電話の着信音が鳴った。Pらは、着信の表示番号が以前に乙から教わっていた甲の携帯電話番号であったので、甲からの電話であると分かり、とっさに、丙女から、電話に出ること及び会話の録音についての同意を得た上で、丙女に電話に出てもらうとともに、乙の携帯電話の録音機能を使用して録音を開始した。すると、甲と思われる男の声で、「もしもし、甲だ。物届いただろう。約束どおりりんごと一緒に届いただろう。300を早く支払ってくれよ。」との話があり、丙女が、乙が死亡してしまったこと、自分は乙の婚約者であることを告げると、甲と思われる男は、「婚約者なら乙の代わりに代金300万円を用意して持つ

てこい。物は約束どおり届いたはずだろう。」などと強く言ってきた。Pがメモ紙に代金は警察が用意するので待ち合わせ場所を決めるようにと記載して示すと、丙女は、その記載に従って、「分かりました。代金は、乙に代わって私が用意します。待ち合わせ場所を指定してください。」などと言い、同月17日に甲とF喫茶店で待ち合わせるようになった。Pは、電話終了後、乙の携帯電話の録音機能を停止して再生し、丙女と甲と思われる男の会話内容が録音されていることを確認した〔録音③〕。

5 同月17日午後3時ころ、丙女がF喫茶店に赴いたところ、甲が現れたので、Pらは、甲をけん銃2丁の譲渡罪で緊急逮捕した。

甲は勾留後、否認を続けたが、検察官は、本件けん銃2丁、甲乙間及び甲丙女間の本件けん銃譲渡に関する〔録音①〕、〔録音②〕及び〔録音③〕を反訳した捜査報告書【資料】、丙女の供述等を証拠に、同年7月8日、甲をけん銃2丁の譲渡罪で起訴した。

被告人甲は、第一回公判期日において、「自分は、乙に対してけん銃2丁を譲り渡したことはない。」旨述べた。その後の証拠調べ手続において、検察官は、「甲乙間の本件けん銃譲渡に関する甲乙間及び甲丙女間の会話の存在と内容」を立証趣旨として、前記捜査報告書を証拠調べ請求したところ、弁護人は、不同意とした。

〔設問1〕 下線部の〔捜査①〕から〔捜査③〕の適法性について、具体的事実を摘示しつつ論じなさい。

〔設問2〕 【事例】中の捜査報告書の証拠能力について、前提となる捜査の適法性を含めて論じなさい。

【資料】

捜 査 報 告 書

平成21年6月18日

〇〇県〇〇警察署

司法警察員 警視

P 殿

〇〇県〇〇警察署

司法警察員 巡査部長

K ㊟

被疑者

甲

(本籍, 住居, 職業, 生年月日省略)

上記の者, 平成21年6月17日, 銃砲刀剣類所持等取締法違反被疑事件の被疑者として緊急逮捕したものであるが, 被疑者は, 乙及び丙女との間で電話等による会話をしており, その状況を録音したICレコーダー及び携帯電話を本職が再生して反訳したところ, 下記のとおり判明したので報告する。

記

1 平成21年6月7日午前11時ころ～午前11時5分ころ, 電話による通話等

(1)乙 「もしもし, 乙ですが, この間は申し訳なかったね。」

「やはり, 物必要なんだ。前には金額で折り合わなかったが, やはり物を購入したい。もう一度話し合いたいんだ。」

甲 「今更何言ってるの。物って何のことよ。」

乙 「とぼけないでくださいよ。×××のことですよ。」

甲 「前は, 高過ぎるとか, ほんとに良い物なのかとか, うるさかったじゃない。うちのは××××とは違うんだよ。」

乙 「悪かったね。やはりどうしても欲しいんだ。助けてほしい。」

甲 「分かった。うちの回転×××の×××は物が良いので, 値段が張るのはやむを得ない。よく考えてくれよ。」

乙 「よく分かったよ。明日1時に前回と同じF喫茶店でどうだい。」

甲 「分かった。明日会おう。」

ここで, 甲乙間の会話が終了し(なお×××部分は聞き取れず), 引き続き, 乙の声で,

(2)乙 「自分は, 平成21年6月7日午前11時ころ, E公園において, 甲と電話で話したが, 甲は自分にけん銃を売ることについての話合いに応じてくれた。明日午後1時ころ, F喫茶店で直接会って更に詳しい話合いをすることになった。」との話が録音されていた。

2 同月8日午後1時ころ, F喫茶店における会話等

(1)乙 「お久しぶり。この前は悪かったね。」

甲 「だから, この間の条件で買っておけばよかったんだよ。うちの条件は前回と同じ, 1丁150万円, 2丁なら×××××, 物がいいんだからびた一文負けられないよ。」

乙 「分かったよ。それでいいよ。物どうやって受け取るんだい。」

甲 「うちのやり方は, 直接渡したりはしないんだ。そこでパクられたら, 所持で逃げようないからね。あんたのマンションへ宅配便で送るよ。りんごの箱に入れて, 一緒に送るから。受け取ったら, ×××渡してくれよ。場所はまた連絡する。」

乙 「それでいこう。頼むね。」

ここで、甲乙間の会話が終了し（なお×××部分は聞き取れず）、引き続き、乙の声で、

(2)乙 「自分は、平成21年6月8日午後1時ころ、F喫茶店で甲と直接話合いをした。甲が自分にけん銃2丁を300万円で売ってくれることになった。けん銃2丁は宅配便で、りんごと一緒に自分のマンションに配送される。代金300万円は後で連絡を取り合って場所を決め、その時渡すことになった。」との話が録音されていた。

3 同月15日午後7時15分ころ～午後7時20分ころ、電話による通話

甲 「もしもし、甲だ。物届いただろう。約束どおりりんごと一緒に届いただろう。300を早く支払ってくれよ。」

丙女 「私は、乙の婚約者の丙女です。乙は死んでしまいました。」

甲 「ええ。死んだ。本当かよ。どうして死んだんだ。××か。」

丙女 「分かりません。でも、遺書はありませんし、近くにけん銃が落ちていました。」

甲 「それはお気の毒だ。でも物は届いたんだろう。それなら、あんたが代わりに300万円払ってくれ。」

丙女 「そんなお金は持っていません。」

甲 「婚約者なんだろう。婚約者なら乙の代わりに代金300万円を用意して持ってこい。物は約束どおり届いたはずだろう。」

丙女 「分かりました。代金は、乙に代わって私が用意します。待ち合わせ場所を指定してください。」

甲 「本当に用意できるのか。それじゃあ。明後日の17日午後3時、F喫茶店に金を持ってきてくれ。××には言うなよ。」

丙女 「分かりました。必ず行きます。」

ここで甲丙女間の会話が終了した（なお××部分は聞き取れず）