

# 令状実務詳解

〔補訂版〕

監修 田中 康郎

編集 安東 章  
河原 俊也  
河本 雅也  
鈴木 巧

立花書房

## 補訂版はしがき

令和2年9月20日に本書を発刊してから、2年半ほどが経とうとしている。幸いにも、読者の支持を得ることができ、第2刷を迎えることとなった。この間に、令和3年5月21日、第204回国会において「少年法等の一部を改正する法律」（以下「令和3年改正少年法」という。）が成立し、同月28日、法律第47号として公布され、令和4年4月1日から施行された。そこで、本書第8編の序において令和3年改正少年法の趣旨等についてその概要を説明した上で、これに関わる内容を各講の解説及び注釈付事項索引の説明に織り込んで反映させ、これまで記述が行き届かなかった字句等についてはこれを補充するなどし、今回は補訂版として刊行することとした。

補訂の機会に、本書の冒頭において、「各編の構成」を明示して230講にわたるテーマの全容を一目で見取れるようにした。また、「目次」を見やすく、「注釈付事項索引」を検索しやすくするための再編集を行った。さらに、令和4年1月11日、政府内に周知された「公用文作成の考え方」（「公用文作成の考え方」の周知について）（内閣文第1号内閣官房長官通知）における表記の基準に即して、読点には「、」（コンマ）ではなく、「、」（テン）を用いることで統一した。加えて、読者の利便性を考え、表紙の素材を硬いものから柔らかいものに変えるなどの造本上の工夫を施した。

令状実務の現場において、令和3年改正少年法の趣旨を反映させた補訂版が、引き続き座右に備えられて適正・迅速な令状実務処理の一助になることを切に願っている。

補訂版の刊行に当たり、多大な御尽力をいただいた株式会社立花書房編集部長の馬場野武氏、編集部企画係長の中埜誠也氏のほか、関係者の方々に、厚くお礼を申し上げたい。

令和5年2月

田中 康郎

## 監修のことば

平成から続いた大きな司法制度改革を経て、我が国の刑事手続は新たな時代を迎えている。刑事手続は、多くの場面において個人の基本的人権との間に厳しい緊張関係を生ずることになるが、この点をめぐる環境は令状実務を取りまく分野においても劇的に変化しているといえよう。とりわけ、公判前整理手続制度、被疑者国選弁護制度及び裁判員制度の導入並びにこれらに伴う取調べの録音・録画制度の運用を含む捜査実務及び弁護態勢の見直しが、捜査・裁判の在り方や法律実務家の意識・行動様式にも大きな変革をもたらしている。

こうした状況の中であって、本書は株式会社立花書房創立 75 周年記念図書として出版されるもので、警察官、検察官、弁護士、裁判官等の我が国刑事司法の最前線で執務する実務家に向けて編まれた本格的な実務書である。刑事裁判実務の中核に位置する経験豊富な 100 名を超える判事の方々に執筆をお願いした。

本書の企画主意は、令状実務全般の最新動向及び現在の到達点を示すために、令状実務の体系を視座に据えた上で、任意捜査と強制捜査の意義と役割、令状請求の要件やその方式等も含め実務全般に関わる 230 講にわたる豊富なテーマを網羅して令状実務の分野における理論と実務の研究成果を集大成することとし、併せて、読者の便宜を図るために、一問一答形式により、実務に役立つ詳細で分かりやすい解説を加えるところにある。監修に当たっては、このような基本的な考え方の下にデザインされた本格的かつ有用な実務書の上梓を目指したつもりであり、これが一冊の本として生まれた本書のタイトルを「令状実務詳解」と命名したゆえんでもある。

当初の目標が多少なりともその理想に近づき得た部分があり、読者が現に抱える身近な問題に関わる個別の論点に随時アクセスして解決の端緒を開くとともに、それを契機に更なる実務的な知見を積み重ねていくことが容易にできる内容のものになっているとすれば、それはひとえに編集委員及び執筆者各位の功績にほかならない。

解説に当たっては、「解答の要点」をあらかじめ簡潔に明示し、問題の勘所を押さえられるよう配慮している。令状主義の本質をはじめとする実務を貫く理論的な基礎に対する考察に意を用いた上で、近時における情報処理の高度化と令状実務の交錯する斬新な問題を含む実務の運用状況を明らかにし、記述の客観性にも配慮して繁簡よろしきを得た解説を加えている。

また、これまでに蓄積された重要な裁判例や新たな制度の導入を踏まえたと思われる最新の裁判例のほか、この間の通信傍受等に関わる刑事法整備に伴って生起している新規性のある論点についても取り上げている。

さらに、関連するテーマ・問題の相互間におけるクロス・レファレンスを徹底し、各解説相互の有機的関連性を明らかにして関連する解説を容易に確認できるよう配慮している。これにより、読者は、スピーディーに、かつ見落とすことなく実務上の問題点を立体的に把握し、現に抱えている問題への的確な対応をとることができよう。

読者は、理論的・実務的な知見の凝縮された本書を精読することにより、令状実務の全体像を把握することにとどまらず、実務の基礎に根ざした理論的な裏付けや法的な考え方を理解し、今後の令状実務の展開の上で生起する個別具体的な問題についても解決の筋道を見いだすことができるようになるはずである。本書末尾には、新機軸として、本文中のキーワードとなる事項に必要な根拠条文等を含む注釈を施した「注釈付事項索引」を載せている。類書にない試みであり、冒頭に網羅された主要な文献や末尾に調べられた判例索引とも相まって、読者にとって実務・修学への架橋の役割を果たすことになるであろう。

編集に携わった委員の方々には、本書を編むに当たり、監修者の構想を共有した上で、テーマの選定や問題と解説の調整等をはじめとする困難な仕事を粘り強くこなしていただいた。熟達した刑事裁判官としての知見を生かした御配慮と御尽力がなければ本書が誕生することは難しかったといえよう。また、本書を世に送り出すことができるのは、実務に精通する優秀な執筆者各位の骨身を惜しまない御協力によるものである。裁判実務等において枢要な立場にある現職の判事の方々が、本書の企画に賛同し、貴重な時間を割いて力作を寄せてくださったことについては、感謝の念に堪えない。

なお、当然のことながら、個々の解説中の意見にわたる部分は、各執筆者の私見であり、公の意見でないことを監修者としてお断りしておく。

類書にない特色を持った本書が、新時代の令状実務に関わる全ての実務家にとって座右に置くにふさわしい手引書として、また、格調の高い令状実務のバイブルとして広く利用され、時代に即応した適正な令状実務の運用の指針として役立つことを念願して本書を世に送りたいと思う。

最後に、株式会社立花書房の特別な記念企画として出版の機会を与えてくださった代表取締役社長の橘茂雄氏、本書の企画段階から御尽力いただいた出版部次長の馬場野武氏、編集・校正等の作業に労をいとわず力を注いでくださった出版部企画係長の中埜誠也氏のほか、関係者の方々に厚くお礼を申し上げたい。

令和2年4月

田中 康郎

## はしがき

監修者である田中先生が「監修のことば」でその構想に触れておられるとおり、本書は、解説に当たり「解答の要点」をあらかじめ簡潔に明示し問題の要点を押さえられるよう配慮した。令状実務という仕事の性質上、時間的制約の下で、適正、迅速な処理が求められることから、問題が生じた時に、取り急ぎ、当該問題に関する解説に当たるといった読者も少なくないと思われる。その際、「解答の要点」さえ読めば、当該問題の解決への大まかな方向性が明らかになるような核心をつくコンテンツとした。多彩なテーマを取り上げたので、問題により「解答の要点」の記述に難しさを認識させられるところもあったが、できる限り形式面を統一し、内容についても、一読して理解できるようなものになるよう心掛けた。

令状処理上の諸問題につき多数の優れた類書が刊行されている中、本書は、伝統的な問題から最新の問題に至るまで、標準的な実務の在り方を1冊にまとめて網羅的に解説している。解説内容については、第1講から第66講までは安東が、第67講から第124講までは河本が、第125講から第178講までは鈴木が、第179講から第230講までは河原が、それぞれの編集を分担して各執筆者と意見の交換をし、問題によっては他の編集委員とも協議した上で、田中先生から示された監修・企画の構想に由来する数々の貴重な御意見、御指摘を踏まえたものになっている。

各原稿の分量については、おおむね8頁を上限として1冊にまとめたので、テーマによっては制限内での執筆が難しい内容もあり、「解説の要点」も含めて、形式及び内容の両面にわたり再検討をお願いした箇所も多く、執筆者には大変な御苦勞をおかけした。それにもかかわらず、それぞれのテーマに即して、理論的な深みを究め、あるいは令状実務の実相を踏まえてコンパクトな内容に凝縮した力作を寄せていただき、編集委員として感謝するばかりである。

編集に当たっては、各問題の解説が全く同じ内容にならないよう調整しているが、直面している問題に関する解説を取り急ぎ読んでから事件の処理に当たることも多いと考えられる読者の便宜を考え、重要な論点については、当該テーマを念頭に置いた上、重複をいとうことなく相応の解説を加えることにした。例えば、「事件単位の原則」や「罪証隠滅のおそれ」等の従来からの重要な論点のみならず、最近の実務で取り上げられることも多い「保釈保証金」等に関わる重要な論点について、多くの解説の中で言及されているのもそのような配慮によるものである。

また、問題に応じて論述の繁簡を調整する一方で、クロス・レファレンスを徹底するように努めた。このような工夫を通じ、各解説相互の有機的関連性を明らかにした上、関連する解説を容易に確認できるよう配慮している（「監修のことば」参照）、読者としてもクロス・レファレンスなどを利用して、関連する他の問題の解説、少なくとも「解答の要点」を読むことによって、令状処理に関する諸問題への理解が一層深まるであろう。

時間的制約の下で、基本的人権の保障を全うしつつ、事案の真相を明らかにする令状実務の現場において、本書が適正・迅速な令状処理の一助になることを心から願っている。

令和2年4月

編集委員を代表して 河原俊也

編集委員 安東 章 河原俊也  
河本雅也 鈴木 巧

## 凡 例

### 【判例集等】

刑 録	大審院刑事判決録
刑 集	大審院刑事判例集、最高裁判所刑事判例集
裁集刑	最高裁判所裁判集刑事
高刑集	高等裁判所刑事判例集
高検速報	高等裁判所刑事裁判速報(集)
特 報	高等裁判所刑事判決特報
裁判特報	高等裁判所刑事裁判特報
東 時	東京高等裁判所刑事判決時報
下刑集	下級裁判所刑事裁判例集
一審刑集	第一審刑事裁判例集
刑裁月報	刑事裁判月報
家裁月報	家庭裁判月報
刑 資	刑事裁判資料
民 集	最高裁判所民事判例集
裁集民	最高裁判所裁判集民事
下民集	下級裁判所民事裁判例集

### 【雑誌類】

警察学	警察学論集
警 研	警察研究
刑 雜	刑法雜誌
刑 資	刑事裁判資料
刑 ジ	刑事法ジャーナル
司研所報	司法研修所報
司研報告	司法研究報告書
ジュリ	ジュリスト
論究ジュリ	論究ジュリスト
曹 時	法曹時報
判 時	判例時報
判 夕	判例タイムズ
判 評	判例評論
法 教	法学教室
法 時	法律時報



【主要文献】

〈個人・共編著〉

芦部・憲法

芦部信喜＝高橋和之補訂『憲法〔第7版〕』（岩波書店・2019年）

渥美・刑訴

渥美東洋『全訂刑事訴訟法〔第2版〕』（有斐閣・2009年）

石井・証拠法

石井一正『刑事実務証拠法〔第5版〕』（判例タイムズ社・2011年）

池田＝前田・刑訴

池田修＝前田雅英『刑事訴訟法講義〔第6版〕』（東京大学出版会・2018年）

伊丹・捜索差押

伊丹俊彦監修『捜索・差押えハンドブック』（立花書房・2016年）

伊藤・実際問題

伊藤榮樹『三訂刑事訴訟法の実際問題』（立花書房・1984年）

井上・強制捜査

井上正仁『強制捜査と任意捜査〔新版〕』（有斐閣・2014年）

井上・通信傍受

井上正仁『捜査手段としての通信・会話の傍受』（有斐閣・1997年）

宇藤ほか・リークエ

宇藤崇＝松田岳士＝堀江慎司『刑事訴訟法〔第2版〕』（有斐閣・2018年）

川出・少年法

川出敏裕『少年法』（有斐閣・2015年。第2版は2022年）

川出・講座

川出敏裕『判例講座刑事訴訟法〔捜査・証拠篇〕』（立花書房・2016年）

川出・論点

川出敏裕『刑事手続法の論点』（立花書房・2019年）

河原・実務の技

河原俊也編著『ケースから読み解く少年事件——実務の技』（青林書院・2017年）

河上・ノート

河上和雄『証拠法ノート1——捜索・差押』（立花書房・1998年）

刑事局・捜索差押

最高裁判所事務総局刑事局監修『捜索差押等に関する解釈と運用』（司法協会・1997年）

刑事局・逮捕勾留

最高裁判所事務総局刑事局監修『逮捕・勾留に関する解釈と運用』（司法協会・1995年）

小林・刑訴	小林充著＝植村立郎監修＝前田巖改訂『刑事訴訟法〔第5版〕』（立花書房・2015年）
酒巻・刑訴	酒巻匡『刑事訴訟法』（有斐閣・2015年）
白取・刑訴	白取祐司『刑事訴訟法〔第9版〕』（日本評論社・2017年）
鈴木・刑訴	鈴木茂嗣『刑事訴訟法〔改訂版〕』（青林書院・1990年）
総研・令状事務	裁判所職員総合研修所『令状事務〔3訂版〕』（司法協会・2017年）
田口・刑訴	田口守一『刑事訴訟法〔第7版〕』（弘文堂・2017年）
田宮・刑訴	田宮裕『刑事訴訟法〔新版〕』（有斐閣・1996年）
田宮・刑訴 I	田宮裕編『刑事訴訟法(1)（大学双書）』（有斐閣・1975年）
中島・司研報告	中島卓児「勾留及び保釈に関する諸問題の研究（司研報告8輯9号）」（司法研修所・1957年）
野中ほか・憲法	野中俊彦＝中村陸男＝高橋和之＝高見勝利『憲法 I II〔第5版〕』（有斐閣・2012年）
平野・刑訴	平野龍一『刑事訴訟法』（有斐閣・1958年）
廣上・ハンドブック	廣上克洋編『令状請求ハンドブック』（立花書房・2014年）
松尾・刑訴	松尾浩也『刑事訴訟法（上〔新版〕、下〔新版補正第2版〕）』（弘文堂・1999年）
松尾・条解	松尾浩也監修『条解刑事訴訟法〔第4版増補版〕』（弘文堂・2016年）
三浦＝北岡・令状請求	三浦正晴＝北岡克哉『令状請求の実際101問〔改訂〕』（立花書房・2002年）
三井・手続	三井誠『刑事手続法（I〔新版〕、II、III）』（有斐閣・1997年、2003年、2004年）
光藤・刑訴	光藤景皎『刑事訴訟法 I II』（成文堂・2007年、2013年）

三好・令状審査	三好一幸『令状審査の理論と実務』(司法協会・2014年)
横井・ノート	横井大三『刑訴裁判例ノート(1～6)』(有斐閣・1971～1973年)
横田＝高橋・諸問題	横田安弘＝高橋省吾『刑事抗告審の運用上の諸問題〔増補〕』(法曹会・1991年)
〈注釈書〉	
刑規説明・公判	法曹会編『刑事訴訟規則逐条説明(第2編第3章公判)』(法曹会・1989年)
刑規説明・捜査公訴	法曹会編『刑事訴訟規則逐条説明(第2編第1章捜査・第2章公訴)』(法曹会・1993年)
執筆者名・新基本法コメ刑訴	三井誠＝河原俊也＝上野友慈＝岡慎一編『新基本法コンメンタール刑事訴訟法〔第3版〕』(日本評論社・2018年)
執筆者名・大コメ刑訴	河上和雄＝中山善房＝古田佑紀＝原田國男＝河村博＝渡辺咲子編『大コンメンタール刑事訴訟法〔第2版〕(1～11)』(青林書院・2010～2017年)
執筆者名・大コメ刑法	大塚仁＝河上和雄＝中山善房＝古田佑紀編『大コンメンタール刑法〔第3版〕(1～13)』(青林書院・2013年～2016年、2018年、2019年)
執筆者名・逐条刑訴	伊丹俊彦＝合田悦三編集代表『逐条実務刑事訴訟法』(立花書房・2019年)
執筆者名・注解刑訴	平場安治＝高田卓爾＝中武靖夫＝鈴木茂嗣『注解刑事訴訟法〔全訂新版〕(上中下)』(青林書院新社、青林書院・1982年、1983年、1987年)
執筆者名・註釈刑訴	青柳文雄＝伊藤榮樹＝柏木千秋＝佐々木史朗＝西原春夫ほか『註釈刑事訴訟法(1〔増補版〕、2～4)』(立花書房・1976～1981年)

執筆者名・注釈刑訴	伊藤榮樹＝亀山継夫＝小林充＝香城敏磨＝佐々木史朗＝増井清彦ほか『注釈刑事訴訟法〔新版〕(1～7)』(立花書房・1996～1998年、2000年)
執筆者名・注釈刑訴〔第3版〕	河上和雄＝小林充＝植村立郎＝河村博編『注釈刑事訴訟法〔第3版〕(1、4、6、7)』(立花書房・2011年、2012年、2015年)
注釈少年	田宮裕＝廣瀬健二編『注釈少年法〔第4版〕』(有斐閣・2017年)
ポケット刑訴	小野清一郎監修『刑事訴訟法〔新版〕(ポケット註釈全書)(上下)』(有斐閣・1986年)
例題解説	『例題解説刑事訴訟法(1～2〔3訂版〕、3〔改訂補訂版〕、4〔3訂版〕、5〔改訂版〕、6)』(法曹会・1994年、1995年、1997～1999年)
〈講座、判例集〉	
執筆者名・警察基本判例	長沼範良＝櫻井正史＝金山薫＝岡田雄一＝辻裕教＝北村滋編『警察基本判例・実務200』(判例タイムズ社・2010年)
執筆者名・警察・任意同行・逮捕	河上和雄＝渥美東洋＝中山善房＝垣見隆編『警察実務判例解説(任意同行・逮捕篇)』(判例タイムズ社・1990年)
執筆者名・刑事50選	植村立郎編『刑事事実認定重要判決50選〔第3版〕(上下)』(立花書房・2020年)
執筆者名・刑事実務	大阪刑事実務研究会編著『刑事実務上の諸問題』(判例タイムズ社・1993年)
執筆者名・刑事手続	三井誠＝中山善房＝河上和雄＝田邨正義編『刑事手続(上下)』(筑摩書房・1988年)
執筆者名・刑訴の争点〔初版〕	松尾浩也編『刑事訴訟法の争点』(有斐閣・1979年)
執筆者名・刑訴の争点〔新版〕	松尾浩也＝井上正仁編『刑事訴訟法の争点〔新版)』(有斐閣・1991年)

- 執筆者名・刑訴の争点 松尾浩也＝井上正仁編『刑事訴訟法の争点〔第3版〕』（有斐閣・2002年）
- 執筆者名・井上＝酒巻・刑訴の争点 井上正仁＝酒巻匡編『刑事訴訟法の争点』（有斐閣・2013年）
- 執筆者名・刑罰法大系 石原一彦ほか編『現代刑罰法大系（1～7）』（日本評論社・1982～1984年）
- 執筆者名・公判法大系 熊谷弘＝佐々木史朗＝松尾浩也＝田宮裕編『公判法大系（1～4）』（日本評論社・1974年、1975年）
- 執筆者名・証拠法大系 熊谷弘＝浦辺衛＝佐々木史朗＝松尾浩也編『証拠法大系（1～4）』（日本評論社・1970年）
- 執筆者名・裁判例コメ刑訴 井上正仁監修『裁判例コンメンタール刑事訴訟法（1、2、4）』（立花書房・2015年、2017年、2018年）
- 執筆者名・裁判例コメ少年 廣瀬健二編『裁判例コンメンタール少年法』（立花書房・2011年）
- 執筆者名・実務大系 佐藤文哉ほか編『刑事裁判実務大系（3、4-1、4-2、5、7～11）』（青林書院・1990年～1998年）
- 執筆者名・実務ノート 河村澄夫ほか『刑事実務ノート（1～3）』（判例タイムズ社・1968～1971年）
- 執筆者名・実例刑訴 平野龍一＝松尾浩也編『実例法学全集刑事訴訟法〔新版〕』（青林書院新社・1977年）
- 執筆者名・続実例刑訴 平野龍一＝松尾浩也編『実例法学全集続刑事訴訟法』（青林書院新社・1980年）
- 執筆者名・新実例刑訴 平野龍一＝松尾浩也編『新実例刑事訴訟法』（I～III）（青林書院・1998年）
- 執筆者名・松尾＝岩瀬・実例刑訴 松尾浩也＝岩瀬徹編『実例刑事訴訟法（I～III）』（青林書院・2012年）
- 執筆者名・新刑事手続 三井誠＝馬場義宣＝佐藤博史＝植村立郎編『新刑事手続（I～III）』（悠々社・2002年）

執筆者名・新展開	三井誠＝渡邊一弘＝岡慎一＝植村立郎編『刑事手続の新展開（上下）』（成文堂・2017年）
執筆者名・新判例コム	高田卓爾＝鈴木茂嗣編『新判例コンメンタール刑事訴訟法（1～5）』（三省堂・1995年）
執筆者名・捜査法大系	熊谷弘＝松尾浩也＝田宮裕編『捜査法大系（I～III）』（日本評論社・1972年）
執筆者名・訴訟実務	石丸俊彦＝仙波厚＝川上拓一＝服部悟＝井口修『刑事訴訟の実務〔3訂版〕（上下）』（新日本法規出版・2011年）
執筆者名・判例解説（刑）	最高裁判所調査官室編『最高裁判所判例解説刑事篇（昭和29年度～）』（法曹会・1955年～）
執筆者名・判例百選 3	平野龍一＝松尾浩也＝田宮裕編『刑事訴訟法判例百選〔第3版〕』（有斐閣・1976年）
執筆者名・判例百選 4	平野龍一＝松尾浩也＝田宮裕編『刑事訴訟法判例百選〔第4版〕』（有斐閣・1981年）
執筆者名・判例百選 5	平野龍一＝松尾浩也＝田宮裕＝井上正仁編『刑事訴訟法判例百選〔第5版〕』（有斐閣・1986年）
執筆者名・判例百選 6	松尾浩也＝井上正仁編『刑事訴訟法判例百選〔第6版〕』（有斐閣・1992年）
執筆者名・判例百選 7	松尾浩也＝井上正仁編『刑事訴訟法判例百選〔第7版〕』（有斐閣・1998年）
執筆者名・判例百選 8	井上正仁編『刑事訴訟法判例百選〔第8版〕』（有斐閣・2005年）
執筆者名・判例百選 9	井上正仁＝大澤裕＝川出敏裕編『刑事訴訟法判例百選〔第9版〕』（有斐閣・2011年）
執筆者名・判例百選 10	井上正仁＝大澤裕＝川出敏裕編『刑事訴訟法判例百選〔第10版〕』（有斐閣・2017年）

- 執筆者名・重判 『重要判例解説（昭和41・42年度～）』（有斐閣・1967年～）
- 執筆者名・少年50選 廣瀬健二編集代表『少年事件重要判決50選』（立花書房・2010年）
- 執筆者名・少年百選 田宮裕編『少年法判例百選』（有斐閣・1998年）
- 執筆者名・実務講座 団藤重光編『法律実務講座刑事編（1～12）』（有斐閣・1953年～1957年）
- 執筆者名・令状基本 新関雅夫＝佐々木史朗ほか『増補令状基本問題（上下）』（判例時報社・2002年）
- 執筆者名・令状理論と実務 高麗邦彦＝芦澤政治編『令状に関する理論と実務ⅠⅡ』（判例タイムズ社・2012年）
- 〈記念論文集〉
- 執筆者名・内田古稀 『内田文昭先生古稀祝賀論文集』（青林書院・2002年）
- 執筆者名・小林＝佐藤古稀 『小林充先生・佐藤文哉先生古稀祝賀刑事裁判論集（上下）』（判例タイムズ社・2006年）
- 執筆者名・鈴木古稀 『鈴木茂嗣先生古稀祝賀論文集（上下）』（成文堂・2007年）
- 執筆者名・中山（善）退官 『中山善房判事退官記念——刑事裁判の理論と実務』（成文堂・1998年）
- 執筆者名・原田退官 『原田國男判事退官記念論文集——新しい時代の刑事裁判』（判例タイムズ社・2010年）
- 執筆者名・町野古稀 『町野朔先生古稀記念——刑事法・医事法の新たな展開（上下）』（信山社・2014年）
- 執筆者名・松尾古稀 『松尾浩也先生古稀祝賀論文集（上下）』（有斐閣・1998年）
- 執筆者名・三井古稀 『三井誠先生古稀祝賀論文集——現代刑事法学の到達点』（有斐閣・2012年）

各編の構成

**第1編 捜査・逮捕** 1

第1章 捜査全般 ..... 3

第2章 逮捕全般 ..... 123

**第2編 勾留** 289

第1章 勾留全般 ..... 291

第2章 被疑者勾留 ..... 375

第3章 被告人勾留 ..... 553

第4章 勾留執行停止・勾留理由開示 ..... 629



**第3編 検索・差押え・検証** 687

第1章 検索・差押え全般 ..... 689

第2章 情報処理の高度化等に対応する検索・差押え等 ..... 871

**第4編 接見** 925

**第5編 保釈** 1003

**第6編 勾引・鑑定留置等** 1101

**第7編 抗告** 1141

**第8編 少年・外国人** 1187

**注釈付事項索引——実務・修学への架橋** 1296

# 目次

補訂版はしがき  
監修のことば  
はしがき  
凡例  
各編の構成

## 第1編 捜査・逮捕

### 第1章 捜査全般

- |   |   |    |
|---|---|----|
| 1 | 訴訟条件の欠缺と令状発付の可否 …………… 行廣浩太郎   | 4  |
|   | 公訴時効の完成と令状発付の可否／告訴のない親告罪と令状発付の可否  |    |
| 2 | 死者を被疑者とする令状 …………… 行廣浩太郎   | 9  |
|   | 死者を被疑者とする令状発付についての考え方／死者を被疑者とする令状発付の可否                                  |    |
| 3 | 将来発生する犯罪事実に係る令状発付の可否 …………… 足立 勉   | 14 |
|   | 将来発生する犯罪のための逮捕状発付／将来発生する犯罪のための捜索差押許可状発付／将来発生する犯罪のための検証許可状（通信傍受令状）発付     |    |
| 4 | 刑訴規則 299 条 1 項ただし書の「最寄の下級裁判所の裁判官」の意義 …………… 行廣浩太郎                        | 20 |
|   | 刑訴規則 299 条 1 項ただし書の趣旨／「最寄」の意義／「下級裁判所」の意義                                |    |
| 5 | 令状記載事項の追加ないし変更の可否 …………… 足立 勉  | 25 |
|   | 令状記載事項の追加ないし変更の性質と可否の基準／逮捕状の記載事項の追加変更／捜索差押許可状、鑑定処分許可状の記載事項の追加変更／追加変更の方法 |    |

6	任意捜査における有形力の行使	江口 和伸	30
	任意捜査と強制捜査の区分／任意捜査の限界／判例等／任意捜査が違法とされた場合の影響		
7	職務質問における「停止」の限界	廣瀬 裕亮	39
	職務質問の意義及び停止の法的根拠／停止行為の限界についての判断枠組み／停止行為の限界についての具体的判断（歩行者の場合）／停止行為の限界についての具体的判断（自動車運転者の場合）		
8	職務質問における所持品検査	廣瀬 裕亮	46
	職務質問における所持品検査の意義と許容性／所持品検査の限界についての判断枠組み／所持品検査の限界についての具体的判断（強制処分該当性）／所持品検査の限界についての具体的判断（任意処分としての相当性）		
9	自動車検問の限界	廣瀬 裕亮	53
	自動車検問の意義と類型／緊急配備検問の意義と限界／交通検問の意義と限界／警戒検問の意義と限界		
10	覚醒剤事犯における被疑者の留め置き	河原 俊也	60
	留め置きの適法性が問題とされる背景やその判断要素／留め置きの時間／留め置きの態様		
11	写真・ビデオ撮影	友重 雅裕	66
	写真・ビデオ撮影の法的性質／任意捜査としての許容性／強制捜査として行う場合の令状の種類／捜索差押現場における写真撮影の適法性		
12	ポリグラフ検査と令状審査	中島 経太	73
	ポリグラフ検査の可否、黙秘権との関係／令状によるポリグラフ検査の可否、令状の種類		
13	コントロールド・デリバリー	江口 和伸	78
	意義／関連する捜査手段の適法性		

14	運送中の荷物に対するエックス線検査は強制処分か … 江口 和伸	88
	任意捜査と強制捜査の区分／エックス線検査の強制処分該当性／エックス線検査の実施に必要な令状	
15	おとり捜査 …………… 矢野 直邦	95
	おとり捜査とは／おとり捜査の適法性の判断基準／おとり捜査が違法な場合の法的効果	
16	通信傍受令状 …………… 馬場 嘉郎	100
	立法の沿革／傍受令状の対象犯罪・要件／運用実施状況及び今後の留意点	
17	被疑者国選弁護制度 …………… 板津 正道	110
	選任手続／複数選任／私選弁護人との併存の可否	
18	被疑者が留置番号等で行った各種申立ての有効性 … 郡司 英明	116
	被疑者が留置番号等で行った勾留理由開示請求の効力／被疑者が留置番号等で行った弁護人選任届の効力	

## 第2章 逮捕全般

19	別件逮捕・勾留 …………… 矢野 直邦	124
	別件逮捕・勾留とは／先行する「別件」についての逮捕・勾留の許否／「別件」についての逮捕・勾留中の「本件」に関する取調べの可否とその限界／後続する「本件」についての逮捕・勾留の許否等	
20	任意同行と逮捕の始期 …………… 丹羽 敏彦	129
	任意同行の根拠・目的、その違法が後の手続に及ぼす影響／任意同行が実質的逮捕に当たるか否かの判断方法／任意同行が実質的逮捕とみられる場合における令状処理	
21	同一事件における再逮捕 …………… 榊原 敬	135
	一罪一逮捕一勾留の原則（問題の所在）／同一事件の範囲／再逮捕が認められる場合	

22	前の逮捕・勾留手続に違法があり被疑者を釈放した場合の再逮捕・再勾留	榊原 敬	141
	再逮捕・再勾留の可否／再逮捕・再勾留が認められる場合／再逮捕・再勾留 認められる場合の身柄拘束期間		
23	逮捕の必要性	中川 正隆	146
	裁判官の逮捕の必要性に関する判断権行使の意義／裁判官の逮捕の必要性に 関する判断基準		
24	常習一罪における一部の逮捕・勾留	中島 経太	149
	常習一罪を構成する犯罪事実ごとに逮捕・勾留することの可否／常習一罪の一 部についての逮捕・勾留が許される条件		
25	包括一罪・科刑上一罪における一部の逮捕・勾留	中島 経太	154
	包括一罪・科刑上一罪と一罪一逮捕一勾留の原則の関係／包括一罪を構成する 犯罪事実ごとに逮捕・勾留することが許される場合／科刑上一罪を構成する犯 罪事実ごとに逮捕・勾留することが許される場合		
26	被疑者特定事項が不明確な場合における令状の発付	板津 正道	158
	氏名不詳の被疑者を特定する方法／求められる特定の程度／被疑事実による被 疑者の特定の可否		
27	被害者の実名等を敢えて記載しない逮捕状・勾留状が請求され た場合の措置	佐藤 卓生	165
	逮捕状・勾留状における被害者の実名等の記載の要否／被疑者を実名以外で表 記する場合の表記方法／逮捕状・勾留状請求時の被害者の表記方法が不当で あった場合の措置		
28	逮捕状請求書の記載に不備がある場合の措置	榊原 敬	170
	逮捕状請求書の記載事項／上記記載事項に不備がある場合の措置		
29	逮捕状・勾留請求の撤回の可否	友重 雅裕	175
	逮捕状請求の撤回の可否／勾留請求の撤回の可否		

30	逮捕権の濫用的行使 …………… 中川 正隆	179
	複数の被疑事実がある場合に逮捕を繰り返すことの限界・適法性／保釈後の被告人を他の被疑事実で逮捕することの限界・適法性	
31	刑訴法 220 条における立入りの必要性 …………… 結城真一郎	183
	刑訴法 220 条 1 項「必要があるとき」の意義／捜索すべき住居等は被疑者のものに限られるか／被疑者が当該住居等に存在する蓋然性の程度	
32	逮捕後の留置場所の変更 …………… 結城真一郎	188
	留置場所変更の可否／裁判長（裁判官）による同意、許可の要否／留置場所変更が許される場合	
33	逮捕中又は勾留中の被疑者が逃亡した場合の措置 …… 結城真一郎	194
	同一の通常逮捕状による再拘束の可否及び時間制限の起算点／現行犯人逮捕中に被疑者が逃亡した場合の措置／同一の勾留状による再拘束の可否及び勾留期間の計算方法／逃走の罪による逮捕の可否	
34	国会議員の逮捕 …………… 郡司 英明	201
	逮捕許諾の判断基準／期限付逮捕許諾の可否／許諾を受けて逮捕された議員の釈放要求	
35	現行犯逮捕の意義、逮捕の必要性 …………… 馬場 嘉郎	206
	犯罪及び犯人の明白性／時間的・場所的限界～「現に罪を行い終つた者」の意義／現行犯逮捕の必要性	
36	準現行犯逮捕の意義、逮捕の必要性 …………… 馬場 嘉郎	212
	刑訴法 212 条 2 項各号の意義／時間的・場所的限界～「罪を行い終つてから間がないと明らかに認められるとき」の意義／準現行犯逮捕の必要性	
37	供述証拠による現行犯人の認定 …………… 林 欣寛	218
	供述証拠による現行犯人の認定の可否／被害者や目撃者の依頼による現行犯逮捕の代行	
38	教唆犯、幫助犯、共謀共同正犯等における現行犯逮捕 …… 林 欣寛	223
	実行正犯以外の現行犯逮捕の可否／教唆犯、幫助犯の現行犯逮捕の要件／共謀共同正犯の現行犯逮捕の要件／陰謀、予備等における現行犯逮捕	

- 39 警察官が管轄区域外で現行犯逮捕した場合における被疑者の引致場所 …………… 林 欣寛 227  
 管轄区域外で職権を行う警察官が現行犯逮捕した場合の被疑者の引致場所／管轄区域外で職権を行うものではない警察官が管轄区域外で現行犯逮捕した場合の被疑者の引致場所／警察法 65 条に基づき許容される警察官の行為の範囲
- 40 緊急逮捕の要件と逮捕状請求手続 …………… 行方 美和 231  
 緊急逮捕の合憲性／緊急逮捕の要件／緊急逮捕状の請求手続／刑訴法 210 条 1 項の「直ちに」の意義
- 41 緊急逮捕後に被疑者が逃亡した場合や被疑者を釈放した場合における逮捕状請求の要否及び緊急逮捕は適法であるが、逮捕状請求前に被疑者が逃亡した場合や逮捕状請求時には身体拘束の必要性がない場合の措置 …………… 行方 美和 237  
 裁判官による緊急逮捕状の審査の対象及び疎明資料の範囲／緊急逮捕後に被疑者が逃亡した場合や被疑者を釈放した場合における逮捕状請求の要否／緊急逮捕は適法であるが、逮捕状請求前に被疑者が逃亡した場合や逮捕状請求時には身体拘束の必要性がない場合の措置
- 42 緊急逮捕後、罪名が変わった場合の措置 …………… 坂口 裕俊 244  
 緊急逮捕状の性質／緊急逮捕後に罪名が変化した場合に記載すべき罪名及び被疑事実／被疑事実を追加して緊急逮捕状が請求された場合の措置
- 43 緊急執行における逮捕状の提示と緊急逮捕の可否 …… 坂口 裕俊 248  
 緊急執行における逮捕状の提示時期／刑訴法 206 条の適用の有無／逮捕状が発付されている場合の緊急逮捕の可否／提示すべき逮捕状を紛失した場合の措置
- 44 刑訴法 199 条 1 項ただし書にいう「30 万円……以下の罰金、拘留又は科料に当たる罪」の意義 …………… 辛島 明 253  
 刑訴法 199 条 1 項ただし書に当たる罪／必要的減輕による処断刑が刑訴法 199 条 1 項ただし書の範囲内にある場合／刑訴法 199 条 1 項ただし書に当たる罪について手続上留意すべき点

45	罪を犯したことを疑うに足りる相当な理由 …… 辛島 明	259
	罪を犯したことを疑うに足りる相当な理由の意義／罪を犯したことを疑うに足りる相当な理由の疎明資料及び審査方法／罪を犯したことを疑うに足りる相当な理由が認められない場合の措置	
46	被疑者が捜査機関の呼び出しに応じない場合と逮捕の可否 … 中川 正隆	266
	被疑者が捜査機関の呼び出しに応じないことを理由とした逮捕の可否／被疑者が捜査機関の呼び出しに応じないことを逮捕の必要性を肯定する一事情とすることの可否・程度	
47	A・B 両事実共に逮捕状請求があったが、A 事実しか認められない場合の措置 …… 高森 宣裕	270
	B 事実に関する逮捕状請求却下の裁判の要否／B 事実についての却下の裁判の方式／A 事実について逮捕状を発付するに際して採るべき措置	
48	逮捕状の有効期間 …… 高森 宣裕	276
	逮捕状の有効期間の意義／逮捕状の原則的な有効期間／7 日を超える有効期間を記載した逮捕状発付の可否／7 日より短い有効期間を記載した逮捕状発付の可否	
49	逮捕状による逮捕に当たり、被疑者以外の者の住居に立ち入る際における逮捕状提示 …… 高森 宣裕	282
	被疑者以外の者への逮捕状提示の要否／被疑者以外の者への逮捕状提示を要しない場合／被疑者以外の者に対する逮捕状提示の方法	



## 第2編 勾留

## 第1章 勾留全般

- 50 罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由 …………… 石井 伸興 292  
 罪証隠滅のおそれの有無を判断する際の考慮要素／罪証隠滅の対象／罪証隠滅の  
 態様／罪証隠滅の余地（客観的可能性・実効性）／罪証隠滅の主観的可能性
- 51 被疑者には罪証隠滅のおそれがあるが、仮に被疑者を勾留して  
 も他の者が同様の罪証隠滅をするおそれがある場合における勾  
 留の可否 …………… 石井 伸興 297  
 問題の所在／勾留の可否の判断方法
- 52 逃亡すると疑うに足りる相当な理由 …………… 佐藤 正信 302  
 勾留理由としての意義／判断要素／勾留の必要性の判断
- 53 住居不定の意義 …………… 佐藤 正信 307  
 勾留理由としての意義／判断要素／住居不明ないし不詳の場合の扱い
- 54 複数の勾留の同時併存及び受刑中の者に対する勾留の可否 … 佐藤 正信 312  
 勾留の効力の及ぶ範囲と複数の勾留の同時併存の可否／複数の勾留の同時併存  
 が必要となるのはどのような場合か／受刑中の者に対する勾留の可否
- 55 勾留の必要性 …………… 浅香 竜太 317  
 勾留の必要性の意義について／勾留の必要性の具体的な考慮要素について／勾  
 留の必要性がないとされた具体的事例について
- 56 黙秘権の行使と勾留の理由・必要性 …………… 浅香 竜太 323  
 黙秘権及び供述拒否権について／罪証隠滅のおそれの判断について／逃亡のお  
 それの判断について／勾留の必要性の判断について

57	先行する手続の違法と勾留の可否 …………… 丹羽 敏彦	328
	勾留請求に先行する逮捕手続に違法があった場合における被疑者勾留の可否／求令状起訴に先行する手続に違法があった場合における被告人勾留(職権勾留)の可否	
58	勾留質問のための出頭拒否の場合等における勾留質問の要否 …………… 鎌倉 正和	334
	勾留質問のための出頭拒否の場合等における勾留質問の要否／勾留質問を行わずに勾留する場合の事務処理	
59	勾留質問における黙秘権告知の要否 …………… 松本 圭史	337
	憲法上の告知義務／刑法上の告知義務／実務の運用	
60	勾留質問における告知・弁解聴取の範囲 …………… 松本 圭史	341
	勾留質問の目的・機能／勾留の理由に関する告知・弁解聴取の要否／その他の事項に関する告知等	
61	勾留質問中に被疑者・被告人が暴れたり、逃走を図ったりした場合の措置 …………… 松本 圭史	346
	逃走等防止の権限等／逃走等を防止するための工夫等／逃走等が生じた場合の措置	
62	勾留質問の前に弁護人から接見の申出があった場合の措置 … 鎌倉 正和	351
	勾留質問の前に弁護人から接見の申出があった場合の措置	
63	勾留の裁判と事実の取調べ …………… 丹羽 敏彦	355
	勾留の裁判における事実の取調べの方法・程度／事実の取調べの範囲	
64	勾留質問の際に、被疑者・被告人が被通知人を申し出ない場合 における勾留通知の要否 …………… 松田 道別	361
	弁護人が選任されている場合／弁護人がいない場合	
65	勾留場所を留置施設とすることの適否 …………… 浅香 竜太	366
	代用監獄制度下におけるかつての議論について／刑事収容施設法の制定経緯と代替収容制度について／現在の運用について	
66	保釈中の被告人からされた勾留取消請求の適否 ……… 松田 道別	371
	保釈中の被告人の勾留取消し／保釈中の被告人からの勾留取消請求	

## 第2章 被疑者勾留

- 67 刑訴法 206 条 2 項のやむを得ない事由の意義 …… 柴田 寿宏 376  
 逮捕から勾留請求までの制限時間の内容／制限時間を超過した場合における勾留状発付の可否
- 68 A 事実で逮捕した被疑者を A 及び B 事実で又は B 事実のみで勾留することの可否 …… 柴田 寿宏 381  
 逮捕前置主義、事件単位の原則の内容／A 事実で逮捕した被疑者を A 及び B 事実で勾留することの可否／A 事実で逮捕した被疑者を B 事実のみで勾留することの可否
- 69 捜査官が刑訴規則 148 条 1 項 1 号所定の資料を提供できない場合における勾留の可否 …… 野原 俊郎 386  
 刑訴規則 148 条 1 項 1 号の趣旨／同号の資料を提供できない場合における勾留の可否
- 70 同一の被疑事実について再勾留することの可否 …… 野原 俊郎 389  
 再勾留の可否（同一の被疑事実について再勾留が許されるか）／再勾留の要件（再勾留が許されるのはどのような場合か）
- 71 勾留裁判官の管轄区域外における勾留質問の可否 …… 駒田 秀和 396  
 裁判所の職務執行区域／令状裁判官の管轄区域外における職務執行の可否
- 72 勾留質問を裁判所外で行うことの可否 …… 駒田 秀和 401  
 勾留質問の場所に関する憲法上、法律上の規定／勾留質問を裁判所外で行うことの可否
- 73 勾留質問における警察官の在室や弁護人の立会いの可否 …… 駒田 秀和 406  
 警察官の在室の可否／弁護人の立会いの可否
- 74 余罪と勾留の理由と必要性 …… 平出 喜一 411  
 余罪と犯罪の嫌疑／余罪と罪証隠滅のおそれ／余罪と逃亡のおそれ／余罪と勾留の必要性

75	自殺のおそれと逃亡のおそれ、自殺のおそれと勾留の必要性 ..... 平出 喜一 416	
	自殺のおそれと逃亡のおそれ／自殺のおそれと勾留の必要性	
76	裁判官が勾留期間を 10 日未満と定めて勾留状を発付すること の可否 ..... 近藤 和久 419	
	勾留状の法定記載事項／勾留期間を 10 日未満とする勾留状が必要であると主張されるようになった背景と現行実務の運用／裁判官が勾留期間を 10 日未満と定めて勾留状を発付することの可否	
77	10 日より短い勾留期間を記載した勾留状が発せられた場合の 勾留状の効力 ..... 近藤 和久 425	
	10 日より短い勾留期間を記載した勾留状は全体として無効になるか否か／勾留期間を 10 日未満とする勾留状の記載を有効なものとする余地があるか／勾留状発付時において勾留期間を実質的に 10 日未満とする実務上の工夫例と注意点	
78	勾留期間を延長すべきやむを得ない事由の意義 ..... 林 欣寛 429	
	勾留期間を延長すべきやむを得ない事由の意義／事件の複雑困難／証拠収集の遅延若しくは困難／その他の事由について	
79	余罪捜査の必要性和勾留期間延長 ..... 横山 泰造 435	
	事件単位の原則／余罪捜査を理由とする勾留延長請求と事件単位の原則／余罪を捜査しなければ勾留事実の起訴・不起訴が決定できない場合	
80	勾留中に違法な取調べがある場合における勾留取消し … 新井紅亜礼 440	
	勾留取消しの要件／勾留中の違法な取調べを理由とする勾留取消しの可否／勾留中の違法な取調べを是正する手段	
81	被疑者が住居等を黙秘した場合に刑訴法 60 条 1 項 1 号の事由 ありとして勾留できるか ..... 渡邊 史朗 445	
	住居不詳と住居不定／黙秘権行使による住居不詳と刑訴法 60 条 1 項 1 号／勾留質問において初めて住居を述べた場合	

- 82 罪証隠滅のおそれの判断に当たり考慮すべき事情、特に飲酒による回想不能の弁解や覚醒剤の入手先の秘匿について … 高橋 康明 449  
 罪証隠滅のおそれの判断の基本的な構造／被疑者の供述態度と罪証隠滅のおそれの関係／被疑者が飲酒により回想不能と弁解している場合について／被疑者が覚醒剤の入手先を秘匿している場合について
- 83 犯行の動機及び犯行に至る経緯に関して罪証隠滅のおそれがあるとして勾留することの可否 …………… 高橋 康明 456  
 罪証隠滅の対象となる事実／犯行の動機及び犯行に至る経緯に関して罪証隠滅のおそれがあるとして勾留することの可否
- 84 「罪証隠滅のおそれ」という概念の異同及びその具体的な判断方法 …………… 高橋 康明 461  
 ①勾留理由、②接見等禁止理由、③権利保釈除外事由及び④保釈又は勾留執行停止の取消理由としての「罪証隠滅のおそれ」という概念、判断手法において共通すること／勾留理由としての罪証隠滅のおそれ（刑訴法60条1項2号）と接見等禁止理由としての罪証隠滅のおそれ（同法81条）との関係／勾留理由としての罪証隠滅のおそれ（刑訴法60条1項2号）と権利保釈除外事由としての罪証隠滅のおそれ（同法89条4号）との関係／勾留理由としての罪証隠滅のおそれ（刑訴法60条1項2号）と保釈又は勾留執行停止の取消理由としての罪証隠滅のおそれ（同法96条1項3号）との関係
- 85 逃亡のおそれの有無の判断に当たり考慮すべき事情 … 香川 徹也 467  
 考慮事情と判断方法／生活不安定のため所在不明となる可能性を判断するための考慮事情として、どのようなものがあるか／処罰を免れるため所在不明となる可能性を判断するための考慮事情として、どのようなものがあるか／その他の理由により所在不明となる可能性を判断するための考慮事情として、どのようなものがあるか
- 86 被疑事実は軽微であるが、被疑者を更生保護施設に宿泊させる必要がある場合、その手続をとるまでの間被疑者を勾留することの可否 …………… 池田 知史 474  
 勾留の必要性の判断／被疑事実は軽微であるが、被疑者を更生保護施設に宿泊させる必要がある場合、その手続をとるまでの間被疑者を勾留することの可否

- 87 逮捕状の緊急執行により逮捕した被疑者について、検察官が刑訴規則 148 条 1 項 1 号所定の記載のある逮捕状等を提供できない場合における勾留請求の適否 …………… 長池 健司 480  
 逮捕状等の提供を欠いた勾留請求の適否／逮捕状の緊急執行に伴い、逮捕の年月日時及び場所等の記載を欠いた逮捕状が資料として提供された場合における勾留請求の適否／逮捕状の緊急執行後、逮捕状が検察官に未着の場合における勾留請求の適否
- 88 勾留請求後被疑者が逃亡した場合に刑訴法 61 条ただし書の準用があるか。他に勾留質問をせずに被疑者を勾留できる場合はあるか …………… 長池 健司 486  
 勾留請求前に被疑者が逃亡した場合における勾留請求の可否／勾留請求後に被疑者が逃亡した場合における勾留の可否／被疑者の心身の故障や引致拒否等の場合における勾留の可否
- 89 勾留請求却下の方式 …………… 戸茈 左近 492  
 勾留請求却下の方式／勾留請求却下の場合における釈放命令の要否
- 90 勾留請求却下の裁判に付すべき理由の程度 …………… 戸茈 左近 495  
 勾留請求却下の裁判に付すべき理由／理由をある程度詳細に付す場合の留意事項
- 91 勾留請求却下の裁判に対する執行停止の可否 …………… 香川 徹也 498  
 積極・消極両説の論拠と問題点／積極説に立った場合、原裁判官は執行停止の判断ができると解すべきか／積極説に立った場合、執行停止後準抗告裁判所はどの程度身柄拘束を継続し得るか
- 92 勾留請求を却下するに際し、身柄引受人を呼び出すことの当否 …………… 香川 徹也 506  
 身柄引受人呼び出しの法的性質／身柄引受人を呼び出すか否かの判断に当たって考慮すべき事情／弁護人が身柄を引き受けることの意味／身柄引受の意思を示す資料としてどのような形式のものが考えられるか

93	勾留取消しの裁判に対し準抗告があった場合、原裁判の執行停止をなすべき基準	森 喜史	512
	原裁判の執行停止をなすべき基準／原裁判の執行停止をなすべき基準につき、 原審と準抗告審との間での相違の有無		
94	被疑者・被告人が申し出た通知先が刑訴法 79 条後段の者に当たらないときの勾留通知の要否	吉井 隆平	516
	被疑者・被告人に刑訴法 79 条後段の者が存在せず、被疑者等が申し出た通知先が同条後段の者に当たらないときの勾留通知の要否／被疑者・被告人に刑訴法 79 条後段の者が存在するのに、被疑者等が申し出た通知先が同条後段の者に当たらないときの勾留通知の要否		
95	余罪捜査のための移送の可否及び余罪につき逮捕状を発付することの要否	吉井 隆平	521
	被疑者についての余罪捜査のための移送の可否／被告人についての余罪捜査のための移送の可否／余罪につき逮捕状を発付することの要否		
96	裁判所が職権で移送することの可否	中川 綾子	529
	職権による移送の可否／被疑者・被告人の移送請求権の有無／職権不発動に対する不服申立ての可否		
97	移送同意・不同意に対する準抗告の可否	岩崎 邦生	534
	移送同意の制度趣旨／移送同意・不同意の判断基準／移送同意・不同意は、刑訴法 429 条 1 項 2 号の「勾留に関する裁判」に当たるか		
98	起訴前の勾留に対し、起訴後に準抗告を申し立てることの適否	岩崎 邦生	539
	起訴前の勾留（被疑者勾留）と起訴後の勾留（被告人勾留）との関係／起訴前の勾留の裁判に対する起訴後の準抗告の申立ての利益／起訴後に身柄解放のために取り得る手段		
99	勾留に関する付随処分の権限を有する裁判官の範囲（移送の同意を例に）	品川しのぶ	547
	簡裁裁判官と地裁裁判官の権限の差異／第 1 回公判期日後／公訴提起後第 1 回公判期日まで／公訴提起前		

### 第3章 被告人勾留

100	刑訴法 280 条 2 項の釈放命令の方式とこれに対する準抗告の可否 ..... 戸蒨 左近 554
	刑訴法 280 条 2 項の逮捕中求令状起訴の場合における釈放命令の方式／刑訴 法 280 条 2 項の釈放命令に対する準抗告の可否／勾留中求令状起訴の場合
101	起訴後において、勾留状が失効した後に新たに勾留した場合の 勾留期間 ..... 中川 綾子 560
	起訴後に勾留状が失効した後、同一事実で再び勾留する場合の勾留期間／勾留 期間満了による場合——実務の取扱い／勾留取消しによる場合／無罪、刑の執 行猶予、罰金等の裁判の告知があった場合
102	第 1 審無罪判決後の被告人の再勾留の可否等 ..... 高橋 康明 567
	再勾留の可否／再勾留の判断主体／再勾留の要件
103	判決言渡後、原裁判所が被告人を新たに勾留することの可否 ..... 池田 知史 578
	判決言渡後の勾留の可否／判決言渡後に勾留する場合における要件の判断
104	勾留更新決定に付すべき理由 ..... 丹羽 芳徳 584
	勾留の期間と更新の期間・回数／勾留更新決定に付すべき理由／勾留更新決定 に付すべき理由の程度／勾留更新決定に付すべき理由の判断時期
105	保釈許可の裁判に対する抗告の裁判前に勾留期間が満了する場 合と勾留更新の要否 ..... 丹羽 芳徳 589
	保釈許可の裁判に対する抗告の裁判前に勾留期間が満了する場合／保釈許可の 裁判と勾留継続の理由（必要性）の判断／勾留更新をしない場合の措置
106	移送同意の判断基準 ..... 渡邊 史朗 594
	移送同意の判断に当たり考慮すべき要素／移送を必要とする理由の疎明の程度



- 107 勾留事実と起訴事実との同一性につき疑問がある場合の措置  
 …………… 近道 暁郎 598  
 勾留事実と起訴事実との同一性がないことに事後に気付いた場合の措置／勾留  
 事実と起訴事実との間に同一性がないという事態を避ける方法
- 108 令状差換えの手續とその際勾留質問を行うため被告人を裁判官  
 の面前に引致する手續 …………… 近道 暁郎 603  
 令状差換への意義／令状差換への可否／令状差換への手續／勾留質問を行うた  
 め被告人を裁判官の面前に引致する手續
- 109 A 事実につき勾留中の被告人に対して B 事実の追起訴がなされ、  
 その後、B 事実につき勾留状が発付された場合における B 事実  
 の勾留期間 …………… 池田 知史 610  
 勾留の単位及び起訴後の勾留期間の起算日／A 事実につき勾留中の被告人に対  
 して B 事実の追起訴がなされ、その後、B 事実につき勾留状が発付された場合  
 における B 事実の勾留期間
- 110 A 事実について観護措置がとられた後、A・B 両事実につき逆  
 送決定がなされた場合における勾留の効力 …………… 大野 洋 615  
 少年法 45 条 4 号の趣旨ないし根拠／事件単位原則の適用の有無／観護措置が  
 とられた事実と逆送決定がなされた事実が異なる場合の勾留の効力
- 111 A 事実について勾留中、追起訴された B 事実でも勾留したところ、  
 判決で、A・B 両事実が包括一罪と認定された場合の措置  
 …………… 大野 洋 619  
 勾留が競合した場合の措置／保釈されていた場合の措置／勾留の残存期間
- 112 公訴提起後第 1 回公判期日前に裁判官がした勾留に関する処分  
 に対し、第 1 回公判期日後に不服申立てをすることの可否、ま  
 た、可とした場合の方法 …………… 秋田 志保 623  
 上記不服申立ての可否、方法／上記不服申立ての時的限界

## 第4章 勾留執行停止・勾留理由開示

- 113 勾留の執行停止の要件及び手続等 …… 須田 雄一 630  
「適当と認めるとき」(刑訴法95条)の意義／勾留の執行停止の具体例／勾留の執行停止に関する判断に対する不服申立ての可否
- 114 勾留の執行停止における期限及び条件 …… 須田 雄一 634  
勾留の執行停止に期限及び条件を付けることの可否／勾留の執行停止の期限の定め／任意的条件の具体例
- 115 勾留執行停止中における被疑者の逃亡を防ぐための措置 … 戸苺 左近 637  
勾留執行停止が問題となる場合／実務上の逃亡防止の方策／警察官の同行
- 116 勾留理由の開示において、開示すべき理由の範囲と程度 … 高杉 昌希 642  
勾留理由開示制度の趣旨／開示すべき勾留理由はどの時点のものか／開示すべき勾留理由の範囲・程度／当事者の求釈明に対する対応
- 117 刑訴法82条2項にいう「その他利害関係人」の意義 … 高杉 昌希 648  
刑訴法82条2項にいう「その他利害関係人」の範囲／「その他利害関係人」の具体例
- 118 勾留に代わる観護措置について理由開示の請求ができるのか、  
できるとした場合の開示すべき裁判所 …… 近藤 和久 653  
理由開示が問題となる観護措置の意義／問題の所在／勾留に代わる観護措置の性質論とそこから導かれる結論の限界／勾留に代わる観護措置の理由開示の可否／理由開示すべき裁判所
- 119 勾留理由を開示すべき裁判所 …… 林 欣寛 660  
被疑者段階における勾留理由開示／公訴提起後から上訴審係属前までの段階における勾留理由開示／上訴審係属後の段階における勾留理由開示
- 120 勾留理由開示手続と忌避 …… 林 欣寛 664  
勾留理由開示手続の際に忌避申立ては可能か／勾留理由開示手続において忌避申立てがされた場合の取扱い

- 121 勾留延長・更新の理由開示を求めることは許されるのか … 福嶋 一訓 668  
開示時点における勾留理由を示す必要の有無／勾留延長・更新の理由を示す必要の有無／勾留延長・更新の理由開示を求めることの可否
- 122 被告人及び弁護人が出頭しなければ勾留理由開示の法廷を開けないのか …………… 福嶋 一訓 672  
弁護人が選任されていない場合の弁護人選任の要否／被告人が正当な理由なく出頭しない場合の開廷の可否／弁護人が正当な理由なく出頭しない場合の開廷の可否／被告人及び弁護人が正当な理由なく出頭しない場合の開廷の可否
- 123 簡裁に勾留理由開示請求があった後、事件が地裁に起訴された場合の理由開示をすべき裁判官 …………… 福嶋 一訓 676  
開示すべき勾留理由はいつの時点のものか／簡裁に勾留理由開示請求があった後、事件が地裁に起訴された場合の理由開示をすべき裁判官／移送の根拠
- 124 準抗告審で勾留状を発した場合と理由開示をすべき裁判官 … 福嶋 一訓 681  
準抗告審の構造／開示すべき理由の基準時／開示すべき理由の程度／理由開示すべき裁判官

## 第3編 搜索・差押え・検証

### 第1章 搜索・差押え全般

- 125 身体検査の限界……………鈴木 巧 690  
令状による身体検査の種類／その他の身体検査
- 126 逮捕に伴う無令状搜索差押えの許される範囲……………金子 大作 695  
刑訴法220条1項の「逮捕する場合」の意義／刑訴法220条1項の「逮捕の現場」の意義
- 127 承諾による搜索の適法性……………河村 俊哉 700  
承諾による搜索の可否／真意の承諾といえるための判断基準／承諾による搜索と搜索の対象
- 128 搜索・差押えにおける必要性の判断……………河村 俊哉 706  
裁判官の搜索・差押えの必要性審査権の有無／裁判官の搜索・差押えの必要性審査権の範囲・程度／搜索・差押えの必要性の判断基準・考慮要素
- 129 差押えの目的物と被疑事実との関連性の程度……………佐藤 傑 712  
差押えの目的物と被疑事実との関連性／覚醒剤使用の被疑事実で覚醒剤を差し押さえることの可否／覚醒剤譲渡の被疑事実で覚醒剤を差し押さえることの可否
- 130 搜索・差押えの執行における「必要な処分」(刑訴法111条1項)の意義……………佐藤 英彦 719  
適法とされるための目安／欺罔行為・合鍵使用による搜索場所への入室／物の破壊／搜索・差押えの際の写真撮影／電話の発受禁止／その他の処分

- 131 貸金庫・コインロッカー等に対する捜索・差押えと執行の在り方  
 ..... 牛島 武人 725  
 捜索場所の特定の有様／コインロッカー等に保管されている物の捜索・差押えに関する令状審査の有様／コインロッカー等の複数の区画を対象とする捜索・差押えを許可する際の捜索場所の記載と必要な令状の数／コインロッカー等の複数の区画を対象とする捜索差押許可状を執行する際の留意点／コインロッカー等を解錠する方法
- 132 被疑者以外の住居等に対する捜索・差押え ..... 瀧岡 俊文 735  
 被疑者以外の住居等に対する捜索・差押えの要件／押収物存在の蓋然性と令状請求・判断の有様
- 133 場所に対する捜索差押許可状の執行の際、その場所に居合わせた者に対する捜索の可否 ..... 細谷 泰暢 740  
 その場所に居合わせた者の身体に対する捜索の可否／その場所に居合わせた者が携帯する物に対する捜索の可否／捜索差押許可状の執行中に配達されその場所に居た者が受領した物に対する捜索の可否
- 134 捜索差押許可状における捜索場所の特定方法（マンションの一室を捜索場所とする捜索差押許可状により共用部分まで捜索することができるか） ..... 佐々木一夫 746  
 「捜索すべき場所」の表示の方法及び程度／マンションの一室を捜索場所とする捜索差押許可状により捜索が許される範囲
- 135 捜索差押許可状における差し押さえるべき物の特定方法 … 佐藤 傑 752  
 差押目的物の特定が必要とされる趣旨及び求められる特定の程度／「本件に係る一切の物件」などという記載と差押目的物の特定／目的物の一部の記載が特定されていない捜索差押許可状の効力
- 136 捜索差押許可状の執行時における「差し押さえるべき物」の該当性の判断 ..... 佐藤 傑 757  
 捜索差押許可状の執行時における被疑事実との関連性の確認方法／捜索差押許可状に記載された「差し押さえるべき物」の該当性／他事件の証拠となり得る物件の差押えの可否

- 137 特別法違反における搜索差押許可状への罰条・被疑事実の記載方法 …………… 佐藤 傑 763  
 特別法違反における搜索差押許可状への罰条の記載の要否／搜索差押許可状への被疑事実の記載の当否
- 138 搜索差押許可状を事後に提示することは認められるか …… 菅原 暁 767  
 事後の提示の可否／事後の提示の許容範囲
- 139 搜索差押えの際における立会人 …………… 菅原 暁 773  
 公務所内で搜索差押えを執行する場合における立会人／公務所以外の場所で搜索差押えを執行する場合における立会人／搜索差押えの際における立会人の意義
- 140 再搜索、再検証が許される場合 …………… 市原 志都 779  
 再搜索、再検証の可否／再搜索、再検証の要件／被疑事実を異にする場合
- 141 強制採尿の可否及び必要とされる令状 …………… 鈴木 巧 787  
 強制採尿の可否／強制採尿の要件／強制採尿に必要な令状の種類と形式
- 142 強制採尿令状によって、被疑者を採尿場所まで連行することができるか。被疑者あるいは第三者の住居に立ち入ることができるか …………… 鈴木 巧 792  
 強制採尿令状による採尿場所への連行の可否／強制採尿令状による住居への立ち入りの可否
- 143 被疑者の血液型検査のための採血に必要な令状 …… 市原 志都 796  
 強制採血の可否／強制採血に必要な令状の種類と形式／直接強制の可否／令状によらない血液採取が許される場合
- 144 被疑者からの唾液、毛髪、爪、体臭、汗等の採取と令状発付 …… 上岡 哲生 804  
 問題の所在及び参考判例／唾液の強制採取に関する問題／毛髪の強制採取に関する問題／爪の強制採取に関する問題／体臭の強制採取に関する問題／汗の強制採取に関する問題
- 145 声紋鑑定等の目的で被疑者の声を採取するための令状 …… 上岡 哲生 811  
 声紋鑑定とは何か／被疑者が任意に発した声の秘密録音の許容性／強制的に被疑者の声を採取するための令状

- 146 起訴後及び第一審判決後における搜索・差押えの可否 … 西山 志帆 816  
 起訴後の搜索・差押えの可否／第1回公判期日の前後における起訴後の搜索・差押えの要件等／第一審判決後の搜索・差押えの可否及び要件／搜索差押許可状の請求先
- 147 検証における「必要な処分」(刑訴法129条)の意義 … 佐藤 英彦 823  
 適法とされるための目安／身体検査の限界／立会人の指示説明／専門家の補助／その他の処分
- 148 配達便業者の運送過程下にある荷物について、捜査機関がエックス線検査を行うことの可否 … 西岡 慶記 828  
 エックス線検査の強制処分該当性／必要とされる令状の種類／無令状で採取された証拠の証拠能力
- 149 押収物の還付請求に対し捜査機関が応じない場合の措置 … 金子 大作 833  
 押収物の還付請求に対し検察官が応じない場合の刑訴法430条による準抗告申立ての可否／押収物の還付請求却下処分に対する準抗告に理由がある場合に準抗告裁判所がすべき裁判
- 150 自動車に対する搜索令状の発付及び執行上の留意事項 … 牛島 武人 838  
 搜索場所としての自動車の特徴／住居等に対する搜索令状により当該住居等の敷地内や車庫内に存在する自動車の内部を搜索することの可否／自動車を対象とする搜索令状を発付する際の留意点／自動車を対象とする搜索令状を執行する際の令状の提示と必要な処分
- 151 体内に嚥下され、又は挿入された疑いのある証拠物の取得方法 … 鈴木 巧 846  
 嚥下物の取得方法と必要な令状／挿入物の取得方法と必要な令状
- 152 郵便局にある郵便物等に対する搜索・差押え … 瀧岡 俊文 850  
 郵便局にある郵便物等に対する押収の規定／「搜索」の可否／差押えに係る実務上の問題
- 153 押収後、押収拒絶権者から還付の請求があった場合の措置 … 金子 大作 855  
 押収拒絶権者による押収物の還付請求の可否

- 154 押収請求却下・許可の裁判に対する準抗告申立ての可否 … 金子 大作 858  
 捜査官の押収請求を却下する裁判、同請求に基づき押収令状を発付する裁判に  
 対する準抗告申立ての可否／差押処分がなされた後の不服申立ての方法
- 155 没収保全・追徴保全 …………… 北村 和 863  
 没収保全・追徴保全の制度趣旨と要件等／不法収益に由来する財産として没  
 収・追徴が可能な範囲／薬物犯罪収益から仕入経費等を控除することの是非／  
 預金残高の増減と没収すべき預金債権額の関係

## 第2章 情報処理の高度化等に対応する捜索・差押え等

- 156 電磁的記録媒体に対する捜索・差押え …………… 川瀬 孝史 872  
 電磁的記録そのものの捜索・差押えの可否／電磁的記録媒体を差し押さえる方  
 法／差押対象物の特定
- 157 インターネットプロバイダのメールサーバ内における電子メー  
 ルに対する捜索・差押え …………… 川瀬 孝史 878  
 パソコンを差押対象とした場合の電子メールの差押え／インターネットプロバイダ  
 のメールサーバ内の電子メールの差押え／記録命令付差押えによる場合の留意点
- 158 ネットワーク接続コンピュータを対象とする捜索・差押え … 岸野 康隆 883  
 従来の方法の限界とリモート差押え制度の新設／記録媒体が日本国外に所在す  
 る場合／令状の記載事項
- 159 インターネットプロバイダが管理するホームページへのアクセ  
 スログに対する捜索・差押え …………… 岸野 康隆 888  
 通信の秘密との関係／収集の方法
- 160 USBメモリ等の外部メディアに入力・保存された情報の収集  
 と令状発付 …………… 中村 光一 893  
 情報収集の方法／令状の要否、種類・形式



- 161 押収した携帯電話機内のデータを読み出すためには令状が必要か  
..... 井戸 俊一 898  
携帯電話機内に含まれるデータの多様性／データを読み出す根拠／「必要な処分」  
として読み出せるデータに限界はないか／データを読み出す際に留意すべき点
- 162 押収した電磁的記録媒体内の情報を読み出すための令状 … 中村 光一 903  
情報を読み出す場合の令状の要否／情報を読み出す際に必要な措置
- 163 被疑事実と関係ない個人情報等が含まれている電磁的記録に係  
る記録媒体等の捜索・差押え …………… 井戸 俊一 907  
捜査機関が電磁的記録を取得する方法／令状発付の可否（押収対象物の特定の  
程度）／電磁的記録の内容を確認せずに記録媒体を差し押さえることの可否
- 164 携帯電話の位置探索のための令状及び留意事項 …… 大川 隆男 912  
基地局情報を用いた携帯電話の位置探索のための令状の種類、記載事項及び留  
意事項／携帯電話の GPS 機能を用いた携帯電話の位置探索のための令状の種  
類、通数、記載事項及び留意事項／最判平成 29 年 3 月 15 日が携帯電話の位  
置探索に与える影響
- 165 GPS 機器を使用した捜査等 …………… 室橋 雅仁 919  
GPS 機器を使用した捜査の意義・目的／GPS 機器を使用した捜査の問題点／  
GPS 機器を使用した捜査は任意捜査か、強制捜査か

## 第4編 接見

- 166 裁判所構内における接見 …………… 佐藤 卓生 927  
身柄拘束中の被疑者・被告人と弁護人（弁護人となるうとする者）との接見／  
「裁判所構内における」接見の必要性／裁判所構内における接見の実際（接見  
指定の方法、場所、時間等）
- 167 接見等禁止の裁判の判断基準 …………… 細谷 泰暢 933  
接見等禁止の裁判の意義等／対象事件（事件類型）についての考慮／罪証隠滅  
の対象についての考慮／罪証隠滅の態様についての考慮／時期についての考慮
- 168 接見等禁止の裁判に期限・条件を付すことはできるのか  
…………… 安永 健次 940  
終期を付することの許否／始期を付することの許否／解除条件を付することの  
許否／停止条件を付することの許否
- 169 弁護人は、接見等禁止中の被疑者に対して、第三者から預かっ  
た被疑者宛ての手紙を渡すことができるか …………… 佐藤 卓生 944  
刑訴法 39 条（弁護人の秘密交通権）の趣旨／弁護人の秘密交通権を保障すべ  
き実務上の意味／接見等が禁止されている被疑者と第三者との間の情報交換を  
弁護人が仲介することの当否及びその限界／設題の検討
- 170 接見等禁止の一部解除 …………… 坂田威一郎 951  
一部解除の裁判の性質／一部解除の基準等／一部解除の主文等／一部解除の要否
- 171 接見等禁止中の被告人を保釈ないし勾留執行停止した後に再収  
容した場合における元の接見等禁止の効力 …………… 西岡 慶記 957  
保釈ないし勾留執行停止の決定がされた場合の接見等禁止の効力／保釈ないし  
勾留の執行停止の取消決定等があった場合の勾留状の効力と接見等禁止決定の  
効力の関係／接見等禁止中の被告人に鑑定留置状が発せられた場合について／  
接見等禁止中の少年に観護措置がとられた場合について

- 172 接見等禁止中の被疑者につき検察官が特定の者との面接を許すことができるか …………… 井草 健太 962  
 接見等禁止の範囲の限定／検察官の権限ないし裁量による面接の可否
- 173 勾留執行停止中の被疑者につき接見等を禁止することの可否 …………… 井草 健太 967  
 勾留と接見等禁止の関係／勾留執行停止中の被疑者につき接見等を禁止する必要性及び実効性／勾留執行停止中の被疑者につき接見等を禁止することの可否
- 174 刑訴法 39 条 3 項の接見指定の在り方 …………… 西山 志帆 972  
 刑訴法 39 条 3 項の合憲性／接見指定の要件／接見指定を行う場合に指定すべき日時及び時間、接見指定の方式／接見のための設備がない場合等に配慮すべき事項
- 175 刑訴法 39 条の接見交通権を有する者の認定は誰が行うのか …………… 神田 大助 980  
 接見交通権を有する主体／接見交通権を有しないとして接見を拒否された場合の準抗告の可否／接見交通権を有する者の認定者
- 176 被告事件についての弁護人の接見交通権は、同一被告人に対する余罪たる被疑事件についてなされた刑訴法 39 条 3 項による指定処分の効果を受けるのか …………… 大西 直樹 986  
 被告事件に関する指定の可否／在宅事件である余罪の捜査を理由とした指定の可否／身柄事件である余罪の捜査を理由とした指定の可否
- 177 一般的指定ないしこれに準ずる措置は適法か …………… 大西 直樹 991  
 一般的指定の意義（概要）／一般的指定の適法性／一般的指定のある事件における具体的指定を欠く接見の可否
- 178 一般的指定ないしこれに準ずる措置に対する準抗告の可否 …… 大西 直樹 997  
 一般的指定及びこれに準ずる措置の態様／一般的指定等の処分性と準抗告の可否／処分性を欠く一般的指定等を理由に接見を拒否された場合の救済手段

## 第5編 保 釈

- 179 保釈の運用 …………… 増田 啓祐 1005  
近時の保釈の運用状況／保釈の判断の際の留意点／裁判員裁判及び公判前整理  
手続と保釈との関係
- 180 勾留状記載の勾留理由については是認できないが、別の権利保釈除  
外事由がある場合に保釈請求を却下することの可否 …… 平城 文啓 1013  
刑訴法 60 条 1 項 2 号と同法 89 条 4 号の差異／罪証隠滅のおそれを勾留理由  
とする事件について、罪証隠滅のおそれを理由とせずに保釈請求を却下するこ  
との可否／罪証隠滅のおそれを勾留理由としない事件について、罪証隠滅のお  
それを理由として保釈請求を却下することの可否
- 181 保釈請求に当たって勾留状に記載されていない事実を考慮する  
ことの可否 …………… 岡田 健彦 1018  
非勾留事実を保釈の許否の判断対象とすることの可否／一罪の関係にある非勾  
留事実が存在する場合の判断対象／判断資料として非勾留事実を考慮すること  
の可否／各事由の個別検討
- 182 刑訴法 89 条 6 号における、「住居が分からないとき」の意義  
(特に、退去強制事由のある外国人) …………… 下津 健司 1023  
「住居が分からないとき」の意義／黙秘権の行使と刑訴法 89 条 6 号該当性／  
身柄引受人の存在と刑訴法 89 条 6 号該当性／退去強制事由の存在と刑訴法 89  
条 6 号該当性
- 183 保釈請求却下後、再度なされた保釈請求に対する処理 … 國井 恒志 1030  
保釈請求却下後の再度の保釈請求の可否／事情の変更がない場合の処理／事情  
の変更がある場合の処理／手続の進捗状況と事情の変更
- 184 保釈保証金 …………… 長瀬 敬昭 1036  
金額決定の基準／不服申立て方法／再保釈の場合

- 185 保釈保証金額のみを不服とする抗告等がされ、保証金額を変更する場合の主文、保釈保証金額の変更と身柄収容の要否等 … 小池 健治 1041  
保釈保証金額を不服とする抗告等を認容する場合の主文のあり方／保釈保証金額を変更した裁判が身柄収容等に及ぼす影響／増額された保釈保証金額を納付しない場合の措置
- 186 保釈保証金以外の保釈の条件 …………… 齋藤 千恵 1045  
制限住居その他の任意的条件／再犯禁止という条件を付することの可否／条件の追加・変更の可否
- 187 保釈許可決定に付すべき理由の程度 …………… 室橋 雅仁 1050  
保釈の要件／裁判に理由を付す根拠及び目的／保釈許可決定に付すべき理由の程度
- 188 第1回公判期日後、受訴裁判所が保釈許可判断のために証拠調べ未了の一件書類記録を検察官から取り寄せ閲読することの可否、当否 …………… 佐藤 弘規 1056  
証拠調べ未了の記録を調べることの可否／証拠調べ未了の記録を調べることの当否／閲読に代わる実務上の対応
- 189 保釈保証書による代用許可をめぐる諸問題 …………… 渡部 市郎 1061  
保釈保証書による代用許可の意義／保釈保証書による代用の許否の判断／保釈保証書による代用許可の実情
- 190 保釈されている被告人の不出頭 …………… 島戸 純 1066  
刑訴法96条1項1号の「正当な理由がなく出頭しないとき」の意義／公判期日の不出頭を理由とする保釈取消しの手続／第1回公判期日における不出頭を理由とする保釈取消しと管轄裁判所／公判期日の変更後、正当な理由がなかったことが判明した場合の保釈取消しの可否
- 191 保釈取消決定 …………… 田中 伸一 1072  
保釈取消しの要件／被告人からの申出の可否／保釈取消決定の謄本送達の要否

- 192 保釈保証金没取 …………… 江見 健一 1077  
保釈保証金没取決定を保釈取消決定後にすることの可否／保釈保証金没取決定を被告人の身柄収容後にすることの可否／保釈保証金の没取額を定めるに当たっての考慮事項
- 193 保釈保証金没取決定謄本の送達 …………… 加藤 陽 1083  
決定謄本送達の要否／決定謄本送達の方法
- 194 刑訴法 96 条 3 項による保釈保証金の没取請求をすべき管轄裁判所 …………… 蛸原 意 1087  
刑訴法 96 条 3 項による保釈保証金の没取請求をすべき裁判所／刑訴法 96 条 3 項に関するその他の問題とその背景事情／判決確定前から被告人が逃亡していた場合の刑訴法 96 条 3 項による保釈保証金の没取
- 195 再保釈の基準 …………… 辛島 明 1092  
第一審判決前の保釈と再保釈との違い／再保釈の判断に当たっての考慮事情等／再保釈の判断を適切に行うための方策

## 第6編 勾引・鑑定留置等

- 196 勾引 …………… 河原 俊也 1103  
 勾引の意義／勾引の要件／被疑者勾引の可否／勾引状の方式、執行手続
- 197 勾引の効力 …………… 大川 隆男 1110  
 勾引状の執行と被告人の捜索／「裁判所に引致した時から24時間以内」の意義／  
 勾引した被告人の留置／釈放の手続
- 198 鑑定留置質問 …………… 諸徳寺聡子 1115  
 鑑定留置の意義／鑑定留置の要件／鑑定留置質問の意義・手続／勾留中の被疑  
 者・被告人の鑑定留置に当たり、鑑定留置質問をする必要性
- 199 勾留中の被疑者に対し鑑定の資料とするため数時間のテストを行う  
 目的で病院に留置する際における鑑定留置状の要否 …… 後藤 有己 1120  
 鑑定留置の可否／鑑定留置以外の方法の有無、可否
- 200 第1回公判期日前に被告人の訴訟能力につき鑑定するため、裁  
 判所が鑑定留置をすることの可否 …………… 蛭原 意 1124  
 訴訟能力を判断するための鑑定及び鑑定留置の可否／第1回公判期日前に受  
 訴裁判所が鑑定及び鑑定留置を行うことの可否
- 201 入院等処遇申立事件につき、鑑定入院命令に基づいて鑑定を実  
 施した上、申立てを却下したところ、抗告審が原審決定を取り消  
 して事件を差し戻した場合の受差戻審での手続 …… 内田 暁 1129  
 受差戻審が再度鑑定入院を行うことの可否／受差戻審による期間延長の可否
- 202 鑑定入院命令の取消し …………… 守下 実 1134  
 鑑定入院命令取消請求の根拠と請求理由の制限／鑑定入院の必要がなくなった  
 という事情と鑑定入院命令取消請求の理由／裁判所が職権で鑑定入院命令を取  
 り消すことの可否

## 第7編 抗告

- 203 (準) 抗告審の性格・構造 …………… 小坂 茂之 1143  
新資料・新事情を考慮し得る範囲／原裁判の種類による差異の有無
- 204 接見等禁止決定に対して、原裁判の取消しを求める主位的申立て  
と一部の者との接見を求める予備的申立てがされた場合の処理  
…………… 平城 文啓 1148  
予備的申立ての許容性／抗告審の判断資料
- 205 併合罪の関係にある複数の被疑事実により勾留請求がされた場  
合における、勾留の裁判又は勾留請求却下の裁判に対する準抗告  
…………… 辛島 明 1152  
複数の被疑事実（併合罪の関係にあるもの）での勾留に対する国選弁護士から  
の準抗告申立ての効力／準抗告の申立てが1個の場合における準抗告審の判  
断／準抗告の申立てが複数の場合における準抗告審の判断
- 206 起訴前の勾留に対して嫌疑不存在を理由とする準抗告の可否  
…………… 加藤 陽 1159  
準抗告の可否／職権判断の可否
- 207 逮捕中・勾留中の被疑者に対する職権による勾留 …… 田中 伸一 1164  
職権による勾留の手続／勾留されなかった場合、検察官からの準抗告の可否
- 208 勾留請求却下又は勾留延長請求却下の裁判に対する準抗告審  
…………… 森 喜史 1169  
勾留請求却下決定に対する準抗告審は、原裁判後の新資料をどの程度斟酌する  
ことができるのか／勾留請求却下の裁判に対する準抗告審で原裁判を取り消  
し、勾留状を発付すべき場合の手続／勾留延長請求却下の裁判に対する準抗告  
審で原裁判を取り消し、勾留延長を認めるべき場合の手続



209	勾留請求に対する却下の裁判又は保釈許可の裁判に対する (準) 抗告審 .....	島戸 純 1176
	原裁判の執行停止の基準／釈放後の (準) 抗告申立て／原裁判取消後の (準) 抗告審の裁判	
210	抗告の申立てに申立理由を記載することの要否 .....	岡田 健彦 1183
	抗告申立ての方式／抗告申立理由の主張方法／理由の記載・提出がない場合の 抗告申立ての効力	

## 第8編 少年・外国人

- 序 改正少年法施行による令状実務への影響について …… 河原 俊也 1189
- 211 触法少年等に対する警察の調査 …… 新宅 孝昭 1192  
触法少年に対する警察の調査／触法少年に対する強制調査／虞犯少年に対する警察の調査
- 212 観護措置中の少年の取調べ …… 河原 俊也 1197  
家庭裁判所送致後の捜査権限／観護措置中における余罪の取調べの可否と限界／観護措置が執られている事件等についての取調べの可否
- 213 少年の逮捕についての考慮事由 …… 松原 経正 1202  
少年の逮捕の要否の判断基準／少年の逮捕の要否を判断する際の考慮事由
- 214 少年の逮捕と保護手続 …… 諸徳寺聡子 1209  
少年の逮捕の要件等／保護手続下の少年に対する逮捕
- 215 少年法43条3項、48条1項における「やむを得ない場合」の意義 …… 小坂 茂之 1215  
少年に対する勾留の要件／少年の勾留が「やむを得ない場合」
- 216 少年の勾留についての考慮事由 …… 海瀬 弘章 1220  
少年の勾留事件の特性／勾留の理由を検討するに当たって考慮すべき事由／勾留の必要性を検討するに当たって考慮すべき事由
- 217 勾留によるべきか、勾留に代わる観護措置によるべきかの判断要素 …… 内田 暁 1227  
勾留と、勾留に代わる観護措置の判断要素／勾留に代わる観護措置を執った後、勾留への切替えの可否

- 218 勾留請求に対して勾留に代わる観護措置が相当と判断した場合の措置 …………… 松原 経正 1232  
 裁判官が勾留請求に対して勾留に代わる観護措置が相当と判断した場合の措置／  
 検察官が送致された少年を受け取った時から24時間を超えた場合の措置
- 219 少年の勾留場所 …………… 海瀬 弘章 1236  
 勾留場所を少年鑑別所とすべき場合（少年法48条2項）／留置施設に拘禁する  
 場合の留意点（少年法49条3項）／検察官に逆送された後の勾留場所（少  
 審規24条の3）
- 220 観護措置の概要、要件 …………… 肥田 薫 1242  
 観護措置の意義、種類／観護措置の要件／観護措置の必要性（特に心身鑑別の  
 必要性）判断の際の留意点
- 221 少年保護事件における観護措置の期間と特別更新 …… 後藤 有己 1247  
 少年保護事件における観護措置の期間と更新の制限／特別更新の要件と効果
- 222 観護措置の期間を巡る問題 …………… 新宅 孝昭 1251  
 観護措置の単位／再度の観護措置の可否／再度の観護措置の更新の可否
- 223 みなし勾留 …………… 河原 俊也 1256  
 みなし勾留の意義、手続／みなし勾留の基礎となる事実／みなし勾留の勾留場  
 所／みなし勾留に対する不服申立ての可否、手続
- 224 通訳人 …………… 江見 健一 1263  
 通訳人の要否／勾留質問における通訳人の選任／通訳人を介して行う勾留質問  
 の方法／外国人等被疑者に対する接見等禁止決定と通訳人
- 225 集団密航者など日本語を理解できない多数の外国人被疑者に対  
 する勾留質問手続に当たって留意すべき事項 …………… 齋藤 千恵 1270  
 事前準備の留意点／通訳人の確保／集団での勾留質問手続の可否
- 226 勾留通知 …………… 小池 健治 1274  
 勾留通知の相手方／勾留通知の方式／外国人が母国にいる者への勾留通知を希  
 望した場合の処理／勾留通知についての翻訳文添付の要否

227	領事官	長瀬 敬昭	1278
	領事官の意義／外国人の身柄を拘束した場合の通報／接見等禁止と領事官の除外		
228	外国人被疑者に対する通常逮捕の場合の逮捕状の提示（刑訴法 201 条 1 項）、緊急逮捕の場合の逮捕理由の告知（同法 210 条 1 項）方法	佐藤 弘規	1282
	逮捕状の提示と憲法 34 条との関係／捜査機関の説明を全く理解できない外国人被疑者の逮捕の違法性／外国人に対する緊急逮捕の場合の逮捕理由の告知方法		
229	外国人の勾留の理由の認定	江見 健一	1288
	外国人に関する住居不定の判断／被疑者に退去強制事由がある場合と住居不定の判断／外国人に関する罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由の判断／外国人に関する逃亡すると疑うに足りる相当な理由の判断		
230	退去強制手続が予定されている不法残留の被告人に対する保釈の許否・当否	肥田 薫	1292
	退去強制手続と刑事手続との関係／退去強制事由と刑訴法 89 条 6 号の解釈／退去強制事由のある被告人を保釈する場合の留意点		

**注釈付事項索引——実務・修学への架橋** … 田中 康郎 1296

判例索引 … 1338

監修者・編集者・執筆者紹介 … 1352

# 第 1 編

## 捜査・逮捕

# 第 1 章

## 搜查全般

# 1 訴訟条件の欠缺と令状発付の可否

ゆきひろこう たろう  
行廣浩太郎

## 問題

- 1 公訴時効の完成と令状発付の可否
- 2 告訴のない親告罪と令状発付の可否

### 問題1 公訴時効の完成と令状発付の可否

公訴時効が完成した場合、令状を発付することはできるか。

#### 解答の要点

公訴時効が完成した場合、令状を発付することはできない。

#### 解説

### 1 訴訟条件と捜査との関係

一般に、捜査とは、捜査機関が犯罪が発生したと考えるときに、公訴の提起・遂行のため、犯人を発見・保全し、証拠を収集・確保する行為をいう（田宮・刑訴40頁）。他方、訴訟条件とは、公訴の提起に対して裁判所が実体審理及び実体判決をするための要件であり、公訴の適法性、有効性についての条件である（伊藤榮樹＝河上和雄・注釈刑訴3巻16頁）。そうすると、訴訟条件の有無と捜査の可否は、直接的には関係がないことになるが、捜査は、公訴の提起及び遂行を目的としたその準備活動であるから、訴訟条件の存否は、捜査に一定の影響を及ぼすことになる。

以下、訴訟条件の欠缺と令状発付の可否について、公訴時効が完成した場合（問題1）と親告罪について告訴がない場合（問題2）について触れる。

### 2 公訴時効が完成した場合について

刑訴法において、公訴時効が完成したときは、免訴判決を言い渡さな

ければならない旨規定されており（337条4号）、公訴時効が完成していないことは訴訟条件である。

公訴時効が完成した場合は、公訴の提起及び遂行が行われる可能性がなくなり、それを目的とする捜査を行う利益がなくなることになる。したがって、公訴時効が完成した場合は、もはや令状を発付することは許されないと解される。そのため、令状の請求を受けた裁判官は、請求書に記載された被疑事実を基準として起算した場合に刑法250条所定の公訴時効期間が経過しているときは、記録上、同法254条又は255条の時効の停止事由の存在がどうかかわれない限り、令状を発付することはできない。

### 3 逮捕状に公訴時効の完成日を超えた有効期間を定めることの可否

令状の有効期間は、原則として7日とされているが（刑訴規則300条本文）、いわゆる逮捕状の更新請求が繰り返されるような事案においては、有効期間を例えば3か月などと定めることもある（同条ただし書、刑訴規則142条1項6号、本書48講参照）。逮捕状の更新請求においては、公訴時効の完成日が迫っている場合もあり、公訴時効の完成日と逮捕状の有効期間との関係が問題となる。

この場合においても、同様に、公訴時効が完成した場合は、捜査を行う利益がなくなるのであるから、記録上、刑法254条又は255条の時効の停止事由の存在がどうかかわれない限り、請求書に記載された被疑事実を基準として起算した公訴時効の完成日を超えた有効期間を定めることはできない。この場合には、公訴時効の完成日までを有効期間と定めて逮捕状を発付することになる（刑事局・逮捕勾留23頁）。

## 問題2 告訴のない親告罪と令状発付の可否

親告罪について告訴がない場合、令状を発付することはできるか。

### 解答の要点

告訴の可能性が全くない場合は、令状を発付することはできない。告訴権者に告訴の意向を確認したにもかかわらず、告訴権者から告訴が得られなかった場合は、直ちに逮捕等を行うべき必要性・緊急性が存在しなければ



## 第 2 章

# 逮捕全般

## 19 別件逮捕・勾留

やのなおいくに  
矢野直邦

### 問題

- 1 別件逮捕・勾留とは
- 2 先行する「別件」についての逮捕・勾留の許否
- 3 「別件」についての逮捕・勾留中の「本件」に関する取調べの可否とその限界
- 4 後続する「本件」についての逮捕・勾留の許否等

#### 問題1 別件逮捕・勾留とは

別件逮捕・勾留とは、どのような逮捕・勾留をいうか。

#### 解答の要点

別件逮捕・勾留とは、「本件」について被疑者を取り調べる目的で、証拠のそろった「別件」で被疑者を逮捕・勾留し、その身柄拘束期間中に「本件」を取り調べる捜査手法をいう。

#### 解説

別件逮捕・勾留とは、法令上の用語ではないことから必ずしもその定義は確定していないが、一般的には、例えば、ある被疑者について、殺人事件の証拠は十分にそろっていないことから、まず証拠のそろっている窃盗事件などより軽微な犯罪で逮捕・勾留をした上で、その身柄拘束期間中に殺人事件に関する取調べを行い、その後、改めて殺人事件で逮捕・勾留をし、同事件の取調べ等を行うといった捜査手法を指す<sup>(注1)</sup>。証拠のそろっている軽微な事件（窃盗）を「別件」と呼び、その身柄拘束期間中に取調

(注1) このような捜査手法のうち違法なものをいう場合もある（狭義）。

べを行おうとするより重大な事件（殺人）を「本件」と呼んでいる。

## **問題2** 先行する「別件」についての逮捕・勾留の許否

先行する「別件」の逮捕・勾留の許否をどのように判断すべきか。

### **解答の要点**

「別件」についての令状請求は、「別件」自体について逮捕・勾留の要件があるかどうかを判断すれば足り（別件基準説）、「別件」自体につき勾留等の要件を満たせば勾留等が認められる。ただし、勾留期間中の捜査の在りよう等に照らして「別件」についての勾留という実体が失われたと評価し得る場合は、その時点から違法となることがある。

### **解説**

最初に問題となるのは、捜査機関が「本件」についての取調べを行う目的を有しながら「別件」につき勾留等の請求をしてきた場面で、これを許容するかどうかである。

「別件」についての身柄拘束の許否を判断するに当たっての判断基準ないし審査方法については、捜査機関における令状主義潜脱の意図等に着眼して、実質が「本件」の捜査を目的としているとみるべきときは、たとえ「別件」につき勾留等の要件を肯定できる場合であっても違法と解し、勾留等を許容しない考え方（本件基準説）も有力に提唱されている。しかし、令状実務の大勢は、令状請求があくまで「別件」について行われることや、「別件」について勾留等の要件を満たす以上は、それを許容しない理由が説明できないことなどから、「別件」それ自体につき要件を吟味して判断すれば足りとする考え方（別件基準説）に基づいて運用されている。

この別件基準説によっても、「別件」自体の軽微性や捜査経緯の不自然性（相当古い事件であり、当該時期に身柄拘束をする理由の説明が付かないなど）等に照らし、通常であれば令状請求がされるような事件ではなく、勾留等の要件を認めたい場合には、令状請求が却下されることになる。また、「別件」につき勾留等の要件が一応満たされるとして勾留請求が認容されたとしても、その後の勾留期間中の捜査をみると、その大半を「本件」の取調べや「本件」の捜査に費やしているなど、勾留期間中の捜査の在り

# 第 2 編

## 勾 留

# 第 1 章

## 勾留全般

## 50 罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由

いしいのぶおき  
石井伸興

### 問題

- 1 罪証隠滅のおそれの有無を判断する際の考慮要素
- 2 罪証隠滅の対象
- 3 罪証隠滅の態様
- 4 罪証隠滅の余地（客観的可能性・実効性）
- 5 罪証隠滅の主観的可能性

#### 問題1 罪証隠滅のおそれの有無を判断する際の考慮要素

罪証隠滅のおそれの有無を判断するに当たり、どのような要素を考慮すべきか。

#### 解答の要点

実務上、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という四つの要素を考慮するのが一般的である。

#### 解説

勾留の理由の一つである「罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由」（刑訴法60条1項2号）は、「罪証隠滅のおそれ」とも呼ばれるが、証拠に対して不正な働きかけを行い、公判を紛糾させたり、終局的判断を誤らせたりするおそれのことをいう。このおそれは、単なる抽象的可能性では足りず、具体的事実に基礎づけられた蓋然性が認められなければならない（大阪地決昭和38年4月27日下刑集5巻3＝4号444頁等）。

罪証隠滅のおそれは、勾留の要件の中でも最も判断に困難を伴うものであるといわれており、考慮すべき要素も多岐にわたるが、実務上は、①罪

証隠滅の対象、すなわち、罪証隠滅行為によって影響を受けるおそれのある事実は何か、②罪証隠滅の態様、すなわち、予想される罪証隠滅行為の態様はどのようなものか、③罪証隠滅の余地、すなわち、実効性のある罪証隠滅行為に及ぶことが客観的に可能か、④罪証隠滅の主観的可能性、すなわち、被疑者が罪証隠滅行為に出る意思を有しているか、という四つの要素を具体的事案に即して検討するのが一般的である。

## 問題 2 罪証隠滅の対象

罪証隠滅の対象となる事実は何か。

### 解答の要点

当該事件において、被疑者・被告人の罪責ないし刑責に影響を及ぼすおそれのある事実であり、具体的には、構成要件に該当する事実、犯罪成立阻却事由又は刑の減免事由となる事実のほか、犯情その他の重要な情状事実が含まれる。

### 解 説

罪証隠滅の対象となるのが、当該被疑事実・公訴事実であることは明らかであり、これには、構成要件に該当する事実のほか、犯罪成立阻却事由又は刑の減免事由となる事実が含まれる。他方、いわゆる余罪に関する事実は、包括一罪あるいは常習一罪と評価される場合を除き、これに含まれないのが原則である。

犯罪の態様、動機、情状といった犯罪の成否に直接関係しない事実が罪証隠滅の対象に含まれるかについては、広く含まれるとする説や全く含まれないとする説、あるいはその中間的な説などに見解が分かれているが、「具体的事件において、具体的な特定の事実に関する証拠の隠滅が想定される場合に、その事実が罪証隠滅の対象となるかどうかは、当該事件の基礎となる社会的事実関係においてそれが重要な事実であるかどうかを検討すべきものであり、それが犯罪の態様、動機、情状などの抽象的分類のいずれにあたるかは重要ではないといわなければならない。言いかえると、当該事件においてその具体的事実がどの程度被疑者の罪責ないし刑責に影響を及ぼすおそれがあり、また、その結果がどの程度適正な刑事司法の運

## 第 2 章

# 被疑者勾留



## 67 刑訴法206条2項のやむを得ない事由の意義

しばた としひろ  
柴田寿宏

### 問題

- 1 逮捕から勾留請求までの制限時間の内容
- 2 制限時間を超過した場合における勾留状発付の可否

### 問題1 逮捕から勾留請求までの制限時間の内容

逮捕から勾留請求までの制限時間は、具体的にはどのようなものか。

### 解答の要点

警察官による逮捕等が先行する通常の場合、

- ① 逮捕（身体拘束）から検察官送致手続まで 48時間以内
- ② 検察官受送致から勾留請求まで 24時間以内
- ③ 逮捕から勾留請求まで 72時間以内

となっている（刑訴法203条1項、205条1項、2項）。

### 解説

刑訴法203条1項、205条1項、2項は、捜査機関によって身体拘束された被疑者について、できるだけ早い機会に裁判官による司法審査の機会を与えることで、その人権を保障するための規定である。捜査機関は、上記制限時間の範囲内で、被疑者に弁解の機会を与え、勾留請求の要否を判断する必要がある。

①についてみると、被疑者を検察官に送致する手続を完了した時点が終期であり、被疑者を検察官の下に到着させることまでは求められていない。②についてみると、検察官が被疑者を受け取った時点が始期である。つまり、①の終期と②の始期は同じではない。しかし、③についてみると、①②を通じて72時間以内ということであるから、①から②への被疑者の移

動にいたずらに時間をかけることはできない。さらに、①②③はそれぞれ独立の要件であり、例えば、①で 48 時間を超えてしまうと、たとえ②が短時間で、①②を通じて 72 時間以内に収まったとしても、違法となる。なお、③の終期は、検察官が裁判官に資料を添えて請求書を差し出して（刑訴規則 147 条、148 条参照）、勾留を請求した時点であり、裁判官の下に被疑者を到着させることまでは求められていない（結論同旨、富山地決昭和 46 年 4 月 15 日刑裁月報 3 巻 4 号 613 頁。制限時間内に勾留請求があったが、被疑者が制限時間を 45 分経過した後に裁判所に到着したという事案について、勾留請求を却下した原裁判を準抗告審において取り消したもの。）。

逮捕の年月日時、送致する手続をした年月日時、送致を受けた年月日時は、順次、逮捕状や現行犯人逮捕手続書等に記載される。勾留請求の年月日時は、勾留請求書に付記される。

## **問題 2** 制限時間を超過した場合における勾留状発付の可否

捜査機関が逮捕から勾留までの制限時間を超過したにもかかわらず、勾留状の発付が認められるのはどのような場合か。

### **解答の要点**

その遅延がやむを得ない事由に基づく正当なものであると認められる場合に限られる。

### **解 説**

#### 1 総 論

逮捕から勾留請求までの制限時間を超過した場合、検察官は、直ちに被疑者を釈放しなければならない（刑訴法 204 条 4 項）。

制限時間の超過についてやむを得ない事情がある場合、検察官は、その事由を請求書に記載し（刑訴規則 147 条 1 項 4 号）、資料を提供して（刑訴規則 148 条 2 項）、被疑者の勾留を請求することができる（刑訴法 206 条 1 項）。

請求を受けた裁判官は、その遅延がやむを得ない事由に基づく正当なものであると認める場合でなければ、勾留状を発することができない（同条 2 項）。

## 第 3 章

# 被告人勾留

# 100 刑訴法 280 条 2 項の釈放命令の方式とこれに対する準抗告の可否

とがりきこん  
戸町左近

## 問題

- 1 刑訴法 280 条 2 項の逮捕中求令状起訴の場合における釈放命令の方式
- 2 刑訴法 280 条 2 項の釈放命令に対する準抗告の可否
- 3 勾留中求令状起訴の場合

### 問題 1 刑訴法 280 条 2 項の逮捕中求令状起訴の場合における釈放命令の方式

刑訴法 280 条 2 項の、いわゆる逮捕中求令状起訴の場合の釈放命令は、どのような形式でなされるのか。

#### 解答の要点

かつては釈放命令の裁判書を作成しない取扱いもなされていたが、近時は、裁判書を作成し、謄本送達によって告知をする取扱いが一般的である。

#### 解説

1 検察官が、逮捕中の被疑者について、逮捕事実と同一性を有する事実につき起訴前の勾留請求をすることなく、公訴提起する場合があります。この場合、検察官は起訴状に「逮捕中求令状」と表示して公訴提起する。この表示は、勾留につき裁判官に職権の発動を促す意思表示である。

勾留中の被疑者について、勾留事実と同一性のある事実で公訴提起された場合は、被疑者段階で既に勾留質問等の厳格な手続が実施されていることから、特段の手続なく公訴提起の日から当然に被告人としての勾留が開始されるが、前記のような逮捕中求令状起訴の場合は、被疑者段階で勾留の手続がなされていないので、裁判官は、被告人に被告事件を

告げて陳述を聴いたうえで、勾留状又は釈放命令を発することとされている（刑訴法280条2項）。

- 2 裁判官が、刑訴法280条2項により勾留状を発付しない場合の釈放命令の方式については、かつては、釈放命令の裁判書を作成しない取扱いもなされていたが、近時は、被告人の身柄の釈放という重大な処分であることなどに鑑み、釈放命令の裁判書を作成し、謄本送達によって告知する（刑訴規則53条、34条）取扱いが一般的である。具体的には、「被告人は、〇〇被疑事件について逮捕中であり、同事件について〇年〇月〇日検察官から公訴の提起があったが、本件については勾留状を発しないから、刑事訴訟法280条2項により被告人の釈放を命ずる。」といった裁判書が作成されることが多い。

逮捕中求令状の場合は、在宅求令状の場合と異なり、裁判官が勾留状を発付しないことには、単に職権を発動しないという消極的な面のみならず、現に拘束されている被告人の釈放を命ずるという積極的な命令の部分があると考えられることなどに照らしても、前記のような実務の取扱いは妥当であろう。

## 問題2 刑訴法280条2項の釈放命令に対する準抗告の可否

いわゆる逮捕中求令状起訴に対して勾留状を発付せず、刑訴法280条2項により釈放命令を発した場合に、検察官は準抗告を申し立てることができるか。

### 解答の要点

実務においては、勾留請求却下の裁判に準じて刑訴法429条1項2号の「勾留に関する裁判」に当たり、検察官は準抗告を申し立てることができる。と解されている。

### 解説

- 1 問題1のとおり刑訴法280条2項の釈放命令には積極・消極の両面があるところ、消極面である勾留についての職権の不発動が裁判といえないのは当然である。他方、積極面である釈放を命ずる部分は一種の裁判（命令）といえるものの、これが準抗告の申立てを許す刑訴法429条1

## 第 4 章

# 勾留執行停止 勾留理由開示

## 113 勾留の執行停止の要件及び手続等

す だ ゆういち  
須田雄一

### 問題

- 1 「適当と認めるとき」(刑訴法 95 条)の意義
- 2 勾留の執行停止の具体例
- 3 勾留の執行停止に関する判断に対する不服申立ての可否

#### 問題 1 「適当と認めるとき」(刑訴法 95 条)の意義

勾留の執行停止が認められるのは、どのような場合か。

#### 解答の要点

勾留の執行停止は、勾留の目的を阻害することとなっても、なお勾留の効力を停止して釈放する緊急かつ切実な必要がある例外的な場合に認められる。

#### 解説

##### 1 勾留の執行停止の意義

勾留の執行停止とは、勾留の裁判の効力を消滅させないまま、その執行力のみを一時的に停止させて被告人を釈放する制度である。保釈と似ているが、保証金の納付を必要としない点、当事者に請求権がなく、職権によってのみ行われる点、被疑者にも準用されている点(刑訴法 207 条 1 項ただし書参照)で異なっている。

##### 2 「適当と認めるとき」の意義

刑訴法は、勾留の執行停止の要件として、「適当と認めるとき」と規定するだけで、どのような場合に執行停止をすることができるかについて具体的に定めていない。しかし、本来、勾留の要件を満たす被告人の身柄を釈放する制度としては保釈が、身柄確保の面で優れているといえ

ることからすると、勾留の執行停止は保釈が不可能又は不相当である場合に認められる例外的、非常救済的な制度であるといえる。このことから、勾留の執行停止は、保証金の納付が不可能というだけではこれを許可するわけにはいかず、親族等への委託又は住居制限等の条件のみで出頭ないし身柄の確保が確実に期待できる場合、あるいは、このような期待が裏切られる可能性が否定できないとしても、なお勾留の効力を停止して釈放させることに緊急かつ切実な必要がある場合に認められる(もつとも、実務上、勾留の執行停止が活用されているのは後者の場合である。)

切実な必要があるかどうかについては、当事者が主張する具体的事情を中心として、事案の重大性、罪証隠滅や、逃亡のおそれの強さを踏まえて判断することになる。

## 問題 2 勾留の執行停止の具体例

勾留の執行停止がなされる具体例としてどのようなものがあるか。

### 解答の要点

勾留の執行停止が認められる例としては、被告人等が病気のため入院加療を必要とする場合、肉親の葬儀等へ出席する必要がある場合、学生である被告人等が試験を受ける必要が非常に高い場合等が考えられる。

### 解 説

#### 1 被告人等の病気について

勾留中の被告人等が病気になった場合、外部の病院で手術が必要であるなど、勾留したままでは適切な治療が困難であれば、人道上の観点から、勾留の執行を停止し、適切な治療を受けられるようにしなければならない。

実務上は、検察官が、留置施設から被告人等の健康状態について情報を得て、勾留の執行停止の申出をすることが多い。

#### 2 肉親の葬儀等への出席等について

危篤状態の肉親に面会したい、あるいは葬儀等に出席したいといった願いは、親子の情愛からして当然であり、尊重すべきものといえる。



# 第 3 編

搜索・差押え・検証

# 第 1 章

## 搜索・差押え全般

## 125 身体検査の限界

すずき たくみ  
鈴木 巧

### 問題

- 1 令状による身体検査の種類
- 2 その他の身体検査

#### 問題1 令状による身体検査の種類

令状による身体検査としてどのようなものがあるか。それぞれの性質と限界はどうか。

#### 解答の要点

捜査機関が行う身体を対象とする強制処分としては、①身体の搜索（刑訴法222条1項、102条）、②検証としての身体検査（刑訴法218条1項後段）、③鑑定としての身体検査（刑訴法225条1項）があり、いずれも令状に基づいて行われる。

#### 解説

##### 1 身体の搜索

身体に対する搜索であり、差し押さえるべき物の発見を目的とする処分である。搜索令状（刑訴法218条1項）に基づいて行う。住居等に対する場合と同様、被疑者の身体については、「必要があるとき」に、被疑者以外の者の身体については、「押収すべき物の存在を認めるに足りる状況のある場合に限り」搜索することができる（刑訴法222条1項、102条）。女子の身体について搜索令状を執行する場合には、成年の女子を立ち合わせなければならない（刑訴法222条1項、115条1項）。なお、搜索について直接強制を明示した規定はないが、処分の性質上、当然に直接強制ができる。

身体に対する搜索は、着衣や身体の外表面に対する外部的検査を基本とし、例えば、着衣の上から手で触ったり、ポケット内を調べる、頭髪、口腔、耳腔内を調べたりするのがこれに当たる。これを超えて、①全裸又はこれに近い状態にしたり、通常衣服で覆われている部分を露出させて身体を調べたり、あるいは、②肛門や膣内等の体腔部を調べることができるであろうか。強制採尿に関する最決昭和 55 年 10 月 23 日刑集 34 卷 5 号 300 頁は、一定の条件を付した搜索差押令状によって、身体内の尿を差し押さえることができる旨判示しており、この考え方を及ぼせば、適切な条件を付した搜索差押令状によって上記のような検査を実施できると解する余地もある。しかしながら、上記最高裁決定の射程範囲については慎重に考えるべきであり、上記のような検査は、その方法において身体に対する検証と同視できるから、搜索令状のほか、身体検査令状を得て行うのが相当であろう（身体検査令状のみで実施できるという考えもある）。

## 2 検証としての身体検査

検証とは五官の作用によって、人の身体が存在、状態等を認識する処分である。身体を対象とする検証は、身体に直接に有形力を行ったり、人格的な法益を侵害し、精神的な苦痛を伴う可能性があるため、「身体検査令状」という特別の令状によらなければならない（刑訴法 218 条 1 項後段、4 項、5 項）、より慎重な手続が求められている。すなわち、身体検査令状の請求に際しては、身体を検査を必要とする理由、対象者の性別等を請求書に記載しなければならない（刑訴法 218 条 5 項、刑訴規則 155 条 2 項）、裁判官は、適当と認める条件を付することができる（刑訴法 218 条 6 項）。その実施に際しては、対象者の性別、健康状態その他の事情を考慮して、特にその方法に注意し、対象者の名誉を害しないように注意しなければならない（刑訴法 222 条 1 項、131 条 1 項）。女子については、医師又は成年の女子の立会いが求められる（刑訴法 222 条 1 項、131 条 2 項）。

身体を検証では、着衣を脱がせ、全裸又はこれに近い状態にして、身体の状態を確認することができる。肛門・膣等の体腔内についても外表

## 第 2 章

情報処理の高度化等に対応する  
検索・差押え等

## 156 電磁的記録媒体に対する搜索・差押え

かわせ たかし  
川瀬孝史

### 問題

- 1 電磁的記録そのものの搜索・差押えの可否
- 2 電磁的記録媒体を差し押さえる方法
- 3 差押対象物の特定

#### 問題1 電磁的記録そのものの搜索・差押えの可否

パソコンのハードディスクにある文書ファイルや、サーバ内に保存されている電子メールの通信履歴など電磁的記録そのものを搜索・差押えの対象とすることはできるか。

#### 解答の要点

電磁的記録そのものではなく、電磁的記録媒体が搜索・差押えの対象になるものと解釈されてきており、平成23年における刑訴法の改正でも同様の解釈を前提とする規定が整備された。

#### 解説

##### 1 問題の所在

パソコン等の電子機器が一般化された現在においては、様々な情報が電磁的記録として残されている。パソコン内に保存された文書ファイルの内容はもちろんのこと、関係者の間で取り交わされていた電子メールの履歴やその内容、オークションサイトへのアクセスログなど電磁的記録は、サイバー犯罪だけではなく、通常の犯罪においても重要な証拠になることが多い。このような電磁的記録そのものを搜索・差押えの対象とすることは許されるのであろうか。

## 2 現行法における規律

刑訴法においては、電磁的記録に関する規定は、存在していなかったところ<sup>(注1)</sup>、①ある媒体上に一定の法則により配列された記号が物理的变化として記録されている点では電磁的記録媒体も一般の文書も同様であること、②紙媒体の記録について指紋等の重要な証拠が残るのと同様に、電磁的記録媒体においても、同様の証拠が残されることがあり得ることなどの理由から、電磁的記録そのものではなく、電磁的記録が化体された媒体が検索・差押えの対象となるものと解釈され、実務上もフロッピーディスク、CD-ROM、パソコンのハードディスク等が差し押さえられていた。

そして、平成 23 年に、「情報処理の高度化等に対処するための刑法等の一部を改正する法律」（平成 23 年法律第 74 号、以下「平成 23 年改正法」という。）により、電磁的記録に関する証拠収集に係る規定が整備されるに至ったが、同法においても、検索・差押えの対象物は、電磁的記録媒体であるとの前提に立っている<sup>(注2)</sup>。

### **問題 2** 電磁的記録媒体を差し押さえる方法

電磁的記録媒体を差し押さえる方法としてどのようなものが考えられるか。各方法を選択するに当たって考慮されるべき要素はどのようなものか。

#### **解答の要点**

平成 23 年改正法により、電磁的記録媒体の収集手続について整備され、差押えの対象・方法について様々な選択肢が規定されたが、被処分者の協

---

(注1) 刑法においては、電磁的記録不正作出の新設等コンピュータ犯罪に対応するための一部改正（昭和 62 年法律第 52 号）が行われた際、電磁的記録とは、「電子的方式、磁氣的方式その他の知覚によっては認識することができない方式で作られる記録であって、電子計算機による情報処理の用に供されるもの」（筆者注：現刑法 7 条の 2）と定義された。

(注2) 電磁的記録そのものを検索・差押えの対象とするかについては、立法論として検討の余地があるとしつつ、適当ではないとする見解（北村篤・新展開(上)422 頁）や、必ずしも立法によらずとも法解釈の変更により、電磁的記録を検索・差押えの対象とすることも可能ではないかとする見解（檀上弘文・刑ジ 30 号 43 頁）などがある。

# 第 4 編

接 見



## 166 裁判所構内における接見

さとうたかお  
佐藤卓生

### 問題

- 1 身柄拘束中の被疑者・被告人と弁護人（弁護人となろうとする者）との接見
- 2 「裁判所構内における」接見の必要性
- 3 裁判所構内における接見の実際（接見指定の方法、場所、時間等）

### 問題1 身柄拘束中の被疑者・被告人と弁護人（弁護人となろうとする者）との接見

被疑者・被告人（以下「被疑者等」という。）と弁護人の接見が必要とされる実務上の意味はどのようなものか。

### 解答の要点

被疑者等が有する弁護人依頼権（憲法34条）が実質的に保障されるためには、弁護士である弁護人と自由に接見をし、何でも相談することができる機会を保障する必要がある。

### 解説

被疑者等が、刑事手続上の諸権利を実効的に行使するためには、法律専門家の資格を有する弁護人の援助を適切に受ける必要がある。この点、憲法34条は、刑事手続における弁護人依頼権を保障しており、その趣旨を受けて、刑訴法は、被疑者等がいつでも弁護人を選任することができること（同法30条1項）、弁護人は弁護士の中から選任しなければならないこと（同法31条1項）等を定めている。また、被疑者等が弁護人の援助を適切に受けるためには、いつでも弁護人と直接接見をし、何でも相談することができる機会が保障されなければならない。特に被疑者等が身柄を拘束

されている場合は、いわゆる在宅捜査が行われている場合と比べ、法律専門家である弁護士が被疑者等を援助する必要性が高いから、被疑者等が弁護士である弁護人と自由に接見をして何でも相談することができるようにする必要がある。

## **問題2** 「裁判所構内における」接見の必要性

被疑者等が、裁判所構内において弁護人と接見をする必要がある場合とは、どのような場合か。

### **解答の要点**

裁判所構内における接見について、被疑者の段階では勾留質問の直前又は直後における接見が、被告人の段階では公判期日等の直前又は直後における接見や実刑判決宣告直後の接見が重要である。いずれの場合も、弁護士たる弁護人は、被疑者等に対する手続教示を行うなどし、被疑者等が刑事手続上有している諸権利を適切に行使することができるように援助するとともに、被疑者等の主張を的確に把握し、時機に応じて弁護人として何を行うべきかを決断することが必要である。

### **解説**

1 本設問では、身柄拘束中の被疑者等と弁護人の裁判所構内における接見が問題となっている。

#### (1) 裁判所構内における「被疑者」との接見

裁判所構内における被疑者との接見が必要とされる場合の例としては、弁護人が、勾留質問の直前に、裁判所に押送されている被疑者と接見を行う場合が考えられる。

勾留質問は被疑者段階における重要な手続のひとつであるところ、多くの場合、被疑者は法律に疎いから、弁護人は、勾留質問が実施される直前に被疑者と接見をし、被疑者に対して手続教示をするなどの援助を行うことが必要である。また、弁護人は、勾留質問が行われる直前に勾留を担当する裁判官に面談を求め、勾留の可否等について裁判官の慎重な判断を求めることがある。その際、弁護人は、あらかじめ裁判官宛ての上申書や意見書を提出していることが少なくないが、

# 第 5 編

## 保 積

## 179 保釈の運用

ますだ けいすけ  
増田啓祐

### 問題

- 1 近時の保釈の運用状況
- 2 保釈の判断の際の留意点
- 3 裁判員裁判及び公判前整理手続と保釈との関係

#### 問題1 近時の保釈の運用状況

近時の保釈の運用状況はどのようなになっているか。

#### 解答の要点

近時は、「罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由」の有無や程度についてより慎重に判断するなど、保釈を積極的かつ柔軟に運用する傾向が強まっており、保釈される割合は上昇傾向にある。

#### 解説

##### 1 保釈の意義

保釈とは、保証金の納付等を条件として、勾留の執行を停止し、被告人の身柄拘束を解く裁判及びその執行をいう（刑訴法88条以下）。被告人において保釈取消事由（同法96条1項各号）が発生した場合には保釈が取り消されて保証金が没取されることがあるという心理的負担を課することによって、被告人の逃亡及び罪証隠滅の防止を図る制度である。

##### 2 保釈率等の変化とその背景事情

近時、保釈率はおおむね上昇傾向にある。平成18年の通常第一審における保釈率（終局前の保釈許可人員の勾留状発付人員に対する割合）は13.9%、保釈許可率（保釈許可人員の保釈請求人員に対する割合）は53.9%であったが、平成23年はそれぞれ19.2%、60.1%、平成30年

はそれぞれ 32.5 %、74.6 %である（司法統計年報による。）。

その要因としては、様々な事情が考えられ、刑事弁護活動の活発化、公判前整理手続制度や裁判員裁判制度の施行による立証の変化、保釈保証金の納付方法の多様化（全国弁護士協同組合連合会による保釈保証書発行事業等）等も指摘されているが<sup>(注1)</sup>、後に述べるように、裁判実務において、裁判員裁判の導入を契機に、罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由（罪証隠滅のおそれ）の有無及び程度をより慎重に判断するとともに、公判中心主義に基づく充実した審理とそのため迅速な争点整理を行う前提として、被告人の防御上の観点からも保釈の重要性が認識されるようになるなど、保釈を積極的かつ柔軟に運用する傾向が強まっていることもその一因と思われる<sup>(注2)</sup>。そのほか、裁判官が、公判前整理手続において、将来の公判における立証構造を踏まえた争点整理という、いわば予測的判断を求められるようになったことも、同じく予測的判断を要する罪証隠滅の可能性についてより実質的で踏み込んだ判断をする傾向につながっているといえるかもしれない。

### 3 近時の最高裁決定

近時、保釈に関する特別抗告の申立てに対し、被告人を保釈する方向で原決定を取り消す最高裁決定が相次いでいる（最決平成 24 年 10 月 26 日裁集刑 308 号 481 頁、最決平成 26 年 3 月 25 日裁集刑 313 号 319 頁、最決平成 26 年 11 月 18 日刑集 68 卷 9 号 1020 頁、最決平成 27 年 4 月 15 日裁集刑 316 号 143 頁）。もともと、最高裁は以前から身柄拘束に対して慎重な態度をとってきた一方、真に必要な事案では身柄拘束を認めていて、従前の立場や基準を変えたわけではないと指摘されており<sup>(注3)</sup>、また、飽くまで、上記決定のうち、平成 26 年 11 月最決は、直接的には、受訴裁判所による保釈許可の判断に対する抗告審の審査の在り方を判示したものであり、その他の決定も、保釈許可を取り消した原決定の当否を判断し

---

(注1) 梶山・後掲参考文献 22 頁

(注2) この点について、特に、松本・後掲参考文献 145 頁参照。保釈の運用の変化の嚆矢となった論文である。

(注3) 伊藤雅人＝細谷泰暢・判例解説(刑)平成 26 年度 325 頁

# 第 6 編

## 勾引・鑑定留置等

## 問 題

- 1 勾引の意義
- 2 勾引の要件
- 3 被疑者勾引の可否
- 4 勾引状の方式、執行手続

**問題1 勾引の意義**

勾引とは何か。どのような場合に行われるか。刑事施設に収容されている被告人を勾引することができるか。その場合の手続はどのようなものか。

**解答の要点**

特定の者を一定の場所に強制的に引致する裁判及びその執行である。被告人、証人を公判期日に出頭させる場合、勾留質問のため被告人を出頭させる場合等に行われる。刑事施設に収容されている被告人を勾引することもでき（反対説がある。）、この場合の勾引状の執行は検察事務官又は司法警察職員が行う。

**解 説**

勾引は、被告人（刑訴法 58 条）のほか、証人（刑訴法 152 条）、（被告人以外の）身体検査を受けるべき者（刑訴法 135 条。被告人に対する身体検査のための勾引は刑訴法 58 条による。）に対して行われる。実務上必ずしも多くみられるわけではないが、実際に用いられる場面として多いのは、被告人を公判期日に出頭させるため、証人を公判期日に出頭させるため、第 1 回公判期日前に被告人の勾留質問を行うため必要のあるときである<sup>(注1)</sup>。被告人を公判期日に出頭させるために勾引した場合、公判期日の前又は後に

被告人を釈放する場合と引き続き勾留する場合がある。即日判決することも事案に応じて行われている。

刑事施設に収容されている被告人に対する勾引状の執行について、刑訴法70条2項は勾留状の執行についてのみこれを刑事施設職員がすると定めていることから議論がある。刑事施設職員が特別司法警察職員として職務を行うことのできる刑事施設における犯罪に限り、刑事施設職員が勾引状を執行することができるとする見解もある(松尾・条解164頁)。しかし、勾引の必要が生じるのは刑事施設における犯罪の場合に限られない。刑事施設に収容されている被告人に対する勾引状の執行も、犯罪の限定なく刑訴法70条1項により検察事務官又は司法警察職員が行うことができると解すべきである(川上拓一・大コメ刑訴2巻80頁、坂口裕俊・逐条刑訴148頁。なお、刑訴法286条の2の規定の趣旨から、この勾引状発付の基礎となる事実は、現に被告人が身体拘束される根拠となっている事実とは別の事実に限られるであろうことにつき、川上・前掲80頁参照。)

## 問題2 勾引の要件

被告人の勾引の要件は何か。証人の勾引の要件は何か。平成28年法改正(刑事訴訟法等の一部を改正する法律(平成28年法律第54号))によりどのように変更されたか。

### 解答の要点

①被告人が定まった住居を有しないとき、②被告人が正当な理由がなく召喚に応じないとき、又は応じないおそれがあるときに勾引することができる。証人の勾引は、証人が召喚に応じないことが要件とされていたが、平成28年法改正により「召喚に応じないおそれがあるとき」も勾引することができることとされた。

### 解説

被告人の勾引の要件は刑訴法58条に規定されている<sup>(注2)</sup>。召喚に応じないおそれが召喚状の発付後又は送達後(保坂和人ほか・曹時69巻3号39

(注1) このほか、被告人を差押状、捜索状の執行又は検証に立ち合わせるためにもできる。



# 第 7 編

## 抗 告

## 203 (準) 抗告審の性格・構造

こさかしげゆき  
小坂茂之

### 問題

- 1 新資料・新事情を考慮し得る範囲
- 2 原裁判の種類による差異の有無

#### 問題1 新資料・新事情を考慮し得る範囲

(準) 抗告審裁判所において、原裁判当時存在した事情に関する資料で原審の取調べの対象とならなかったもの(新資料)や、原裁判後に生じた事実(新事情)を考慮し得る範囲は、どのように考えるべきか。

#### 解答の要点

(準) 抗告審は事後審的な性質を有するが、原裁判に影響を及ぼすような事実であって、簡易・迅速に取り調べる事が可能であり、当該(準)抗告手続の中で事実を取り調べて一挙に解決することを適当と認める場合には、新資料や新事情についても、(準) 抗告審で取り調べて、考慮に入れることができる。

#### 解説

##### 1 (準) 抗告の意義

準抗告とは、裁判官のした裁判(命令)に対して、その取消しや変更を求める不服申立てのことをいう(刑訴法429条)<sup>(注1)</sup>。刑訴法429条1項の1号から5号に、不服申立ての対象となる裁判の種類が列挙されているが、実務上よく現れるのは、同項2号の「勾留、保釈……に関する

(注1) 準抗告には、捜査機関の処分に対する不服申立ての類型もある(刑訴法430条)。これらの処分は行政処分に当たるが、刑事手続上の処分であることから、刑事訴訟手続中で解決することとされたものであり、刑訴法429条の準抗告とは性質を異にする。

裁判」についての準抗告である。具体的には、捜査段階や起訴後、第1回公判期日前に行われた、勾留、勾留請求却下、接見等禁止、接見等禁止請求却下、接見等禁止一部解除、保釈、保釈請求却下などの裁判に対する準抗告が、実務上多い類型であり<sup>(注2)</sup>、地方裁判所が準抗告審を構成する。

他方、裁判所のした決定に対して、その取消しや変更を求める不服申立てのことを抗告という(刑訴法419条)。地方裁判所や簡易裁判所のした決定に対する抗告(一般抗告)は、高等裁判所が抗告審を構成する。

### 3 (準) 抗告審の性格・構造

刑訴法432条により、抗告審に関する規定が準抗告審に準用されている。(準)抗告審の構造については、従来から見解が分かれているところであるが<sup>(注3)</sup>、本問のような(準)抗告審における判断資料の問題などの「具体的問題とも密接に関連し、これらを解明する上での理論的前提ともなっているのである」といわれている<sup>(注4,5)</sup>。(準)抗告審の性格・構造についても、刑事訴訟の控訴審と統一的に、事後審的な性質を有すると理解するのが一般的である<sup>(注6)</sup>。

### 4 新資料・新事情の考慮の可否

とはいえ、事後審の理念的に、原裁判時を基準として、原裁判の基礎となった資料のみに基づいて判断すべきである(新資料や新事情は考慮し得ない。)と考えるのは相当でない。(準)抗告は、本案の解決とは

---

(注2) 本書が令状に関する文献であることから、本講も、文中で指摘したような、令状実務でよく現れる(準)抗告の場面を念頭に置いている。

(注3) 横田=高橋・諸問題131頁以下は、①事後審説、②統審説、③その他：個別説の三つに整理している。事後審とは、原判決の当否を審査する方式、統審とは、原審の手続・資料を引き継ぎ、これに新たな証拠を加えて事件について審判を行う方式をいう(原田國男・大コメ刑訴9巻74頁)。なお、刑事訴訟の控訴審は事後審と解されている。

(注4) 横田=高橋・諸問題130頁

(注5) それぞれの考え方を突き詰めると、統審説によれば、当然に新資料や新事情を考慮し得るということになるし、事後審説によれば、原裁判時を基準として、原裁判の基礎となった資料のみに基づいて判断するということになりそうであるが、それでは妥当な結論を導けないのではないかというのがここでの問題意識である。

(注6) 古田佑紀=河村博・大コメ刑訴9巻659頁

# 第 8 編

## 少年・外国人

# 序 改正少年法施行による令状実務への影響について

かわはらとしや  
河原俊也

## 1 法改正の概要等

少年法等の一部を改正する法律（令和3年法律第47号。以下「本法」といい、本法の条文を引用する場合は、単に条文だけを示す。）は、令和4年4月1日に施行された。

本法は、民法の成年年齢の引下げなど、18歳及び19歳の者が責任ある主体として位置付けられるようになったことなどに鑑み、これらの者を「特定少年」と呼称し、少年法の適用対象とし、全件送致の仕組みを維持しつつも、次の特例を定めた。

- (1) 原則検察官送致対象事件の拡大
- (2) 犯情の軽重を考慮した相当な限度を超えない範囲での保護処分
- (3) ぐ犯の対象からの除外
- (4) 検察官送致決定後における刑事事件の特例の不適用
- (5) 起訴後における推知報道禁止の解除

本法施行による令状実務への影響については、本書第8編の各論稿において触れられているが、法改正の趣旨等について、必要な範囲で補足して説明する。

## 2 少年の意義

上記1記載のとおり、本法は「特定少年」について特例を定めたものであって、17歳以下の少年について実質的改正はされていない。したがって、本書の各論稿において「少年」と記載し、あるいは少年法の条文を引用している箇所について、17歳以下の少年に関する限り、法改正による直接の影響はない。

逮捕、勾留の対象となる「少年」の意義については、213 講問題 1 の解説を参照されたい。

### 3 刑事事件の特例の不適用

刑事処分相当を理由とする検察官送致決定（62条1項。なお、この場合の根拠条文は20条1項ではない。）がされ、刑事責任を追及される立場となった特定少年についてまで、健全育成を図るための少年法第3章の特例をそのまま適用することは、責任ある主体としての立場等に照らし、適当でないと考えられた。

そこで、本法は、特定少年について、刑事処分相当を理由とする検察官送致決定がされた後の少年法第3章の特例を原則として適用しないこととした。

具体的には、①司法警察員から家庭裁判所への事件の直送規定（41条）は、特定少年の被疑事件については適用されず（67条1項）、②勾留請求についての特例（43条3項）は、特定少年の検察官送致決定がされた被疑事件には適用されず（67条1項）、③勾留状発付の要件についての特例（48条1項）、取扱い及び收容の分離の特例（49条1項、3項）は、いずれも検察官送致決定がされた特定少年の被疑事件の被疑者及び特定少年の被告人には適用されない（67条2項）。

詳しくは、上記各条項を引用している各論稿（118 講問題 1、213 講問題 1、214 講問題 1、215 講問題 1、216 講問題 3、217 講問題 1、218 講問題 1、219 講問題 2、3）を参照されたい。

### 4 検察官送致対象事件の拡大

20条1項は、刑事処分相当を理由とする検察官送致対象事件の対象から、罰金以下の刑に当たる罪の事件を除外している。これは、少年に対して、軽微な事件についてまで刑事処分をすることは適当でないと考えられたことによる。

# 注釈付事項索引——実務・修学への架橋

た なかやすろう  
田中康郎（注釈執筆）

## 【注釈内法令名略語】

下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律 ⇒ 下裁管轄	少年鑑別所法 ⇒ 少鑑
監獄法 ⇒ 監獄	少年警察活動規則 ⇒ 少警規
警察官職務執行法 ⇒ 警職	少年法 ⇒ 少
刑事収容施設及び被収容者の処遇に関する法律 (刑事収容施設法) ⇒ 刑事収容施設	少年審判規則 ⇒ 少審規
刑事施設及び被収容者の処遇に関する規則 ⇒ 刑事施設規	情報処理の高度化等に対処するための刑法等の一 部を改正する法律 ⇒ 平成 23 年改正法
刑事訴訟法 ⇒ 刑訴	心神喪失等の状態で重大な他害行為を行った者の 医療及び観察等に関する法律（医療観察法） ⇒ 医療観察
刑事訴訟規則 ⇒ 刑規	心神喪失等の状態で重大な他害行為を行った者の 医療及び観察等に関する法律による審判の手続等 に関する規則 ⇒ 医療観察規
刑法 ⇒ 刑	総合法律支援法 ⇒ 総合法律
憲法 ⇒ 憲	組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関す る法律（組織的犯罪処罰法）⇒ 組織犯罪
更生保護法 ⇒ 更生	日本国とアメリカ合衆国との間の相互協力及び安 全保障条約第 6 条に基づく施設及び区域並びに日 本国における合衆国軍隊の地位に関する協定 ⇒ 日米地位協定
更生保護事業法 ⇒ 更生事	犯罪捜査規範 ⇒ 犯捜規
国際的な協力の下に規制薬物に係る不正行為を助 長する行為等の防止を図るための麻薬及び向精神 薬取締法等の特例等に関する法律（麻薬特例法） ⇒ 麻薬特	犯罪捜査のための通信傍受に関する法律（通信傍 受法）⇒ 通信傍受
裁判員の参加する刑事裁判に関する法律 ⇒ 裁判員	被留置者の留置に関する規則 ⇒ 留置規
裁判所法 ⇒ 裁	民事訴訟法 ⇒ 民訴
出入国管理及び難民認定法 ⇒ 入管	民事執行法 ⇒ 民執

あ

**合鍵の使用** (⇒ 搜索差押許可状の執行に伴う必要な処分 (搜索場所への入室)・刑訴 111 条 1 項、211 条 1 項) …… 720

**アクセスログ** (⇒ ① パソコン等のコンピュータがサーバ等の他のコンピュータに接続されたときの接続記録。大抵はパソコンの IP アドレス (又は ID 番号)、閲覧端末情報、接続要求日時等が記録される。② 捜査機関による電磁的記録に係る証拠の収集—記録命令付差押許可状・刑訴 99 条の 2、218 条 1 項、犯規 137 条 1 項、138 条 2 項) …… 888

**汗** (⇒ 令状による強制採取—鑑定処分許可状 (刑訴 223 条 1 項、225 条 1 項～ 3 項、168 条 1 項等) と身体検査令状 (刑訴 218 条 1 項後段等) の併用。なお、「身体検査 (令状)」の項を参照) …… 809

**新たな刑事司法制度** (⇒ I 刑事訴訟法等の一部を改正する法律 (平成 28 年法律第 54 号 [平成 28 年 5 月 24 日成立、同年 6 月 3 日公布] による法整備) II 取調べへの過度の依存を改め、証拠収集手段を適正化・多様化するための法整備 ① 取調べの録音・録画制度の導入 ② 証拠収集等への協力及び訴追に関する合意制度及び刑事免責制度の導入 ③ 通信傍受の合理化・効率化 (対象犯罪の拡大、通信管理業者等の常時立会い等を要しない通信傍受の実施手続の導入) ④ 裁量保釈の判断に当たっての考慮事情の明確化 ⑤ 弁護人による援助の充実化 (後記 III の「より充実した公判審理の実現」にも資する) III 供述調書への過度の依存を改め、より充実した公判審理を実現するための法整備 ① 証拠開示制度の拡充 ② 犯罪被害者等及び証人を保護するための措置の導入 ③ 証拠隠滅等の罪等の法定刑の引上げ等 ④ 自白事件の簡易迅速な処理のための措置の導入) …… 102

**アルコール濃度検査** (⇒ 呼吸検査に応じない場合の強制採血) …… 797, 802

**暗号化** (⇒ 通信傍受 2 条 4 項 (定義規定)、20 条 1 項前段) …… 106, 107, 108

—— **鍵** (⇒ 法律上は「変換符号」を表現され、裁判官の命により裁判所職員が作成・通信傍受 2 条 4 項 (定義規定)、9 条 20 条 1 項前段) …… 107

い

**違警罪即決例** (⇒ 違警罪 (拘留又は科料を主刑とした旧刑法当時の最も軽い罪) について、正式の裁判によらず警察署長又はその代理の官吏が、即決処分によって処罰することを認めた法令 (明治 18 年太政官布告 31 号)。濫用の弊害が大きく、日本国憲法と調和しない制度であったため裁判所法施行法 (昭和 22 年法 60 号) により廃止) …… 657

**移送** (⇒ ① 勾留されている被告人・被疑者を他の刑事施設に移すこと—職権による移送の可否、移送同意・刑規 80 条 1 項 ② 訴訟事件の係属する裁判所がその裁判によって、その事件を他の裁判所へ移すこと—簡裁に申し立てられた勾留理由開示を地裁が行うとした場合の移送の根拠・刑訴 332 条、19 条参照) …… 529, 530, 534, 678, 679

(余罪捜査のための) —— **の可否** (⇒ 裁判長 (裁判官) が移送の同意に当たり考慮すべき事情・刑規 80 条 1 項 (被告人)、刑訴 207 条 1 項、刑規 302 条 1 項 (被疑者)) …… 521, 523, 525, 526

**移送勧告** (⇒ 違法な取調べを是正する手段—裁判官による検察官に対する拘留所への移送勧告) …… 443

**移送同意** (⇒ 刑訴 429 条 1 項 2 号の「勾留に関する裁判」 (勾留の裁判の一部変更=勾留場所変更の裁判) に該当・刑規 80 条 1 項、302 条 1 項、刑訴 207 条 1 項) …… 521, 525, 526, 534, 547, 594



## 判例索引

### 〈大審院、最高裁判所〉

大判大正 7 年 2 月 12 日刑録 24 輯 71 頁	155
大判昭和 8 年 9 月 6 日刑集 12 卷 17 号 1593 頁	6
最判昭和 23 年 7 月 14 日刑集 2 卷 8 号 846 頁	337
最判昭和 23 年 10 月 7 日刑集 2 卷 11 号 1284 頁	329
最判昭和 24 年 2 月 9 日刑集 3 卷 2 号 146 頁	337
最判昭和 24 年 2 月 9 日刑集 3 卷 2 号 151 頁	588
最判昭和 24 年 2 月 17 日刑集 3 卷 2 号 184 頁	633
最決昭和 24 年 2 月 25 日刑集 3 卷 2 号 246 頁	680
最判昭和 24 年 5 月 31 日刑集 3 卷 6 号 895 頁	611
最判昭和 24 年 7 月 23 日刑集 3 卷 8 号 1373 頁	156
最判昭和 24 年 7 月 26 日刑集 3 卷 8 号 1391 頁	329
最決昭和 25 年 3 月 30 日刑集 4 卷 3 号 457 頁	421, 1078, 1090
最判昭和 25 年 4 月 12 日刑集 4 卷 4 号 535 頁	1059
最決昭和 25 年 6 月 29 日刑集 4 卷 6 号 1133 頁	278, 329
最判昭和 25 年 11 月 21 日刑集 4 卷 11 号 2359 頁	338
最決昭和 25 年 12 月 26 日刑集 4 卷 12 号 2651 頁	276
最決昭和 26 年 4 月 27 日刑集 5 卷 5 号 957 頁	611
最判昭和 27 年 3 月 27 日刑集 6 卷 3 号 520 頁	338
最決昭和 28 年 3 月 5 日刑集 7 卷 3 号 482 頁	98
最決昭和 28 年 10 月 15 日刑集 7 卷 10 号 1938 頁	660, 670, 677
最判昭和 29 年 3 月 26 日刑集 8 卷 3 号 337 頁	865
最決昭和 29 年 7 月 15 日刑集 8 卷 7 号 1137 頁	39
最決昭和 29 年 8 月 5 日刑集 8 卷 8 号 1237 頁	644, 659, 662, 670, 677, 686
最決昭和 29 年 9 月 7 日刑集 8 卷 9 号 1459 頁	670, 677
最判昭和 29 年 10 月 26 日裁集刑 99 号 507 頁	563, 579
最決昭和 29 年 12 月 27 日刑集 8 卷 13 号 2435 頁	43
最判昭和 30 年 9 月 28 日民集 9 卷 10 号 1453 頁	1293
最決昭和 30 年 11 月 22 日刑集 9 卷 12 号 2484 頁	747, 841
最判昭和 30 年 12 月 14 日刑集 9 卷 13 号 2760 頁	231, 244, 1286
最判昭和 30 年 12 月 16 日刑集 9 卷 14 号 2791 頁	214
最判昭和 30 年 12 月 26 日刑集 9 卷 14 号 2996 頁	314, 436, 612
最判昭和 31 年 7 月 18 日刑集 10 卷 7 号 1147 頁	577

## 監修者・編集者・執筆者紹介

(令和5年1月1日現在)

### 監修

田中 康郎 弁護士  
前明治大学法科大学院法務研究科教授  
元札幌高等裁判所長官

### 編集

安東 章 東京高等裁判所判事 河本 雅也 司法研修所所長代行  
河原 俊也 千葉家庭裁判所判事 鈴木 巧 東京地方裁判所判事

### 執筆

秋田 志保 東京地方裁判所判事 大野 洋 長野地方裁判所判事  
浅香 竜太 東京地方裁判所判事 岡田 健彦 宇都宮地方裁判所判事  
足立 勉 東京高等裁判所判事 海瀬 弘章 名古屋高等裁判所判事  
新井紅亜礼 東京地方裁判所立川支部判事 香川 徹也 東京地方裁判所判事  
井草 健太 高松高等裁判所判事 加藤 陽 大阪地方裁判所判事  
池田 知史 東京地方裁判所判事 金子 大作 さいたま地方裁判所判事  
石井 伸興 元東京高等裁判所判事 鎌倉 正和 東京地方裁判所判事  
板津 正道 東京地方裁判所判事 上岡 哲生 千葉地方裁判所判事  
市原 志都 東京高等裁判所判事 辛島 明 名古屋地方裁判所判事  
井戸 俊一 札幌高等裁判所判事 川瀬 孝史 東京高等裁判所判事  
岩崎 邦生 大阪地方裁判所判事 河原 俊也 千葉家庭裁判所判事  
牛島 武人 札幌高等裁判所判事 河村 俊哉 元東京地方裁判所立川支部判事  
内田 曉 東京高等裁判所判事 神田 大助 東京地方裁判所判事  
江口 和伸 東京高等裁判所判事 岸野 康隆 横浜家庭裁判所判事  
蛭原 意 東京地方裁判所判事 北村 和 さいたま地方裁判所判事  
江見 健一 東京高等裁判所判事 國井 恒志 静岡地方裁判所判事  
大川 隆男 仙台地方裁判所判事 郡司 英明 東京高等裁判所判事  
大西 直樹 大阪高等裁判所判事

小池 健治	さいたま地方裁判所判事	中川 正隆	司法研修所教官
小坂 茂之	東京地方裁判所判事	中島 経太	水戸地方裁判所判事
後藤 有己	大阪地方裁判所判事	長瀬 敬昭	大阪地方裁判所判事
駒田 秀和	東京高等裁判所判事	中村 光一	仙台地方裁判所判事
近道 暁郎	高松地方裁判所判事	行方 美和	大阪地方裁判所判事
近藤 和久	東京地方裁判所判事	西岡 慶記	東京地方裁判所判事
齋藤 千恵	元名古屋地方裁判所判事	西山 志帆	東京地方裁判所判事
榊原 敬	東京地方裁判所判事	丹羽 敏彦	横浜地方裁判所判事
坂口 裕俊	大阪地方裁判所判事	丹羽 芳徳	東京高等裁判所判事
坂田威一郎	東京地方裁判所判事	野原 俊郎	東京地方裁判所判事
佐々木一夫	千葉地方裁判所判事	馬場 嘉郎	東京地方裁判所判事
佐藤 卓生	東京高等裁判所判事	林 欣寛	札幌高等裁判所事務局長
佐藤 傑	司法研修所教官	肥田 薫	大阪高等裁判所判事
佐藤 英彦	新潟地方裁判所判事	平出 喜一	東京地方裁判所判事
佐藤 弘規	大阪地方裁判所判事	平城 文啓	名古屋地方裁判所判事
佐藤 正信	東京家庭裁判所判事	廣瀬 裕亮	千葉地方裁判所判事
品川しのぶ	千葉地方裁判所判事	福嶋 一訓	広島高等裁判所松江支部判事
柴田 寿宏	福岡地方裁判所判事	細谷 泰暢	司法研修所教官
島戸 純	東京高等裁判所判事	増田 啓祐	京都地方裁判所判事
下津 健司	司法研修所教官	松田 道別	大阪高等裁判所判事
諸徳寺聡子	名古屋地方裁判所判事	松原 経正	東京地方裁判所判事
新宅 孝昭	札幌地方裁判所判事	松本 圭史	千葉地方裁判所判事
菅原 暁	さいたま地方裁判所判事	室橋 雅仁	東京高等裁判所判事
鈴木 巧	東京地方裁判所判事	森 喜史	福岡地方裁判所判事
須田 雄一	東京地方裁判所判事	守下 実	千葉地方裁判所判事
高杉 昌希	松山地方裁判所判事	安永 健次	東京地方裁判所判事
高橋 康明	東京地方裁判所判事	矢野 直邦	大阪地方裁判所判事
高森 宣裕	司法研修所教官	結城真一郎	司法研修所教官
瀧岡 俊文	宇都宮地方裁判所判事	行廣浩太郎	司法研修所教官
田中 伸一	大阪地方裁判所判事	横山 泰造	東京高等裁判所判事
戸茆 左近	東京家庭裁判所判事	吉井 隆平	横浜地方裁判所判事
友重 雅裕	東京地方裁判所判事	渡部 市郎	大阪地方裁判所判事
長池 健司	東京地方裁判所判事	渡邊 史朗	横浜地方裁判所判事
中川 綾子	大阪地方裁判所判事		

★本書の無断複製(コピー)は、著作権法上での例外を除き、禁じられています。  
また、代行業者等に依頼してスキャンやデジタルデータ化を行うことは、たとえ個人や家庭内の利用を目的とする場合であっても、著作権法違反となります。

## 令状実務詳解〔補訂版〕

---

令和5年4月25日 第1刷発行

監修 田中康郎  
編集 安東章  
河原俊也  
河本雅也  
鈴木巧

発行者 橘茂雄

発行所 立花書房

東京都千代田区神田小川町3-28-2

電話(代表) 03(3291)1561

FAX 03(3233)2871

<https://tachibanashobo.co.jp>

---

令和2年9月 初版発行

© 2023 TANAKA, ANDO, KAWAHARA, KAWAMOTO, SUZUKI

印刷・倉敷印刷／製本・和光堂

乱丁・落丁の際は当社でお取り替えいたします。