HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	自白排除法則の研究（六）
Author(s)	関口，和徳
Citation	北大法学論集，62(1)，25-102
Issue Date	2011-05-31
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/45733
Type	departmental bulletin paper
File Information	HLR62-1_002.pdf

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論　説

自白排除法則の研究（六）

関口和徳

目　次

序章　問題の所在
第一節　日本の刑事手続における自白の地位
第二節　自白排除法則に関する議論の問題点と最近の動向

第三節　アメリカ法の示唆――ミランダ判決
第四節　本研究の課題
一　研究の対象――自白排除法則の整序
二　研究の視角と本稿の構成
第一章　アメリカの自白排除法則
第一節　不任意自白の排除法則――自白法則
一　自白法則の成立とアメリカ法への継受
二　適正手続＝任意性説（due process voluntariness test）
三　任意性の判断基準――事情の総合説（totality of circumstances test）
第二節　違法収集自白の排除法則
一　マクナブ＝マロリー・ルールと第四修正の自白への適用
二　マサイア判決（一九六四年）
三　エスコビード判決（一九六四年）
四　マサイア判決およびエスコビード判決の意義と課題
第二章　ミランダ・ルールとその課題
第一節　自白法則の新展開――ミランダ判決（一九六六年）とミランダ・ルール（Miranda Rule）
一　ミランダ事件
二　ミランダ判決
三　ミランダ判決の意義
第二節　ミランダ判決以降の判例の展開――ミランダ・ルールの弱体化と強化
一　ミランダ・ルールの弱体化
二　ミランダ・ルールの強化
第三節　ミランダ・ルールの憲法上の地位――ディカーソン判決（二〇〇〇年）

（以上、五九巻二号）

（以上、五九巻三号）

（以上、五九巻五号）

一　合衆国法典一八編三五〇一条とミランダ・ルール「予防法則」論
二　ディカーソン事件
三　ディカーソン判決
四　ディカーソン判決の意義
五　ディカーソン判決後の判例の展開
第四節　ミランダ・ルールの課題
一　はじめに
二　ミランダ判決以降の被疑者取調べの諸問題
（A）ミランダ判決は実務に影響を与えたか？
（B）密室での権利告知手続
（C）ミランダ・ルールに反する取調べ
（D）虚偽自白
（E）ミランダ・ルールの課題
三　学説における提言
（A）弁護人との相談を経ていない自白の全面的排除
（B）弁護人の自動的な選任
（C）弁護人の立会いのない中で得られた自白の全面的排除
（D）身体拘束中の自白の全面的排除
第五節　小括
第三章　日本の自白排除法則
第一節　学説にみる自白排除法則
一　はじめに
二　虚偽排除説

（以上、六〇巻一号）

三　人権擁護説
四　任意性説
（A）任意性Ⅰ説
（B）任意性Ⅱ説
（C）任意性Ⅲ説
五　違法排除説
（A）田宮説
（B）鈴木説
（C）松尾説
六　折衷説
七　総合説
八　まとめ
第二節　判例にみる自白排除法則
一　はじめに
二　強制・拷問・脅迫
（A）暴行を伴う取調べ
（B）脅迫を伴う取調べ
三　精神的圧迫
（A）手錠をかけたままの取調べ
（B）追及的取調べ
（C）深夜・徹夜ないし長時間にわたる取調べ
（D）宿泊を伴う取調べ

（以上、六〇巻六号）

（以上、本号）

第四章　自白排除法則の整序
終　章　結語

（第三章・未完）

第三章　日本の自白排除法則

第二節　判例にみる自白排除法則

一　はじめに

前節でみたように、自白の証拠能力の判断方法に関する学説は実に多様である。[1] このように多様な議論が重ねられてきたのは、自白の証拠能力の問題が最も重要な憲法問題の一つであるとともに刑事手続の基本構造とも密接に関連する問題であり、[2] さらには自白と取調べを重視する日本の刑事手続[3]の「根幹」とも密接に関連する問題でもあるからである。ところで、自白の証拠能力の問題は、どのような枠組みにより判断すべきなのかという理論的な問題であると同時に、どのような自白を許容しどのような自白を排除すべきなのかという実務的・実践的側面の強い問題でもあり、判例の果たす役割はきわめて大きい。[4] そこで、従前の判例が自白の証拠能力をどのように判断してきたのか、判例により形成されてきた自白排除法則とはどのようなものなのか（そもそも、判例によって形成された統一的な自白排除法則は存在するのか）が問題となるが、この点についての統一的な評価は存在しないといってよい。[5]

このことは、判例の立場の判別が至難であることを示唆している[6]。たとえば、任意性説は、自白が虚偽のおそれのある場合（虚偽排除）もしくは供述の自由が侵害された場合（人権擁護）に任意性を否定するものである。それゆえ、虚偽のおそれがあるとして自白が排除された場合であっても、そのことから直截に当該判例が虚偽排除説にたっているとは断じ難い。同様に、供述の自由が侵害されたことを根拠に自白が排除されたとしても、そのことから直截に当該判例が人権擁護説にたっているとも断じ難い[7]。また、虚偽排除や人権擁護に重点を置いて自白の証拠能力を判断しているからといって、そのことから直ちに当該判例が違法排除説を排斥したものとも断じ難い。違法排除説によって自白の証拠能力が否定されるためには自白収集過程に違法が存在したことが認められなければならないが、そのような違法の存在が認定されていない事案においてはそもそも違法排除説の前提を欠いているからである。このような点に加え、判例は個々の事案に対応したものであるから、その判断は当該事案の性質や当事者の主張の影響を受けざるをえないことが判例の立場の判別の困難性を増幅させている。たとえば弁護人が、「虚偽のおそれがあるので任意性を否定すべき」と争った場合、裁判所としては当該自白の虚偽のおそれの有無の判断に重点を置くことになるのではなかろうか[8]。

そこで、判例の立場を理解するには、以上のような困難性を自覚しつつ、できる限り多くの判例に当たり、その依拠する立場を突き詰めて検討することが必要なのではなかろうか。本節では、このような問題認識にたち自白の証拠能力について判断を示した従前の判例の検討を行う。それにより判例における自白排除法則の問題点と課題が浮き彫りとなるであろう。

二　強制・拷問・脅迫

強制・拷問・脅迫による自白は、憲法三八条二項と刑訴法三一九条一項がともに明文でその証拠能力を否定している。強制・拷問・脅迫について、学説上厳密にする実益は乏しいとの指摘がある(9)。判例上もこれらについて厳密に区別しているわけではない(10)。要は暴行等の物理的圧迫や脅迫という心理的圧迫による自白の証拠能力が否定されるのである(11)。虚偽排除説や人権擁護説にたてば、強制等と自白との因果関係が要求され、虚偽のおそれや供述の自由の侵害が認められない限り自白の証拠能力が肯定される(12)。すなわち、強制・拷問・脅迫を不任意の例示と解するのである(13)。これに対し、違法排除説は、強制・拷問・脅迫を違法手続の例示と解する(14)。それゆえ、強制等の事実が認められればそれと自白との因果関係を問わずに自白の証拠能力は否定されることになるのである(15)。以下では、強制・拷問・脅迫にあたる取調べのうち、暴行を伴う取調べ（(A)）と、脅迫を伴う取調べ（(B)）を取り上げそれぞれ判例を検討する。

（A）暴行を伴う取調べ

【1】最大判昭二六（一九五一）・八・一刑集五巻九号一六八四頁（島戸事件）

取調べ担当警察官が、手錠をかけたまま取り調べたこと、暴行を加えたこと、深夜まで取調べたこと等を証人尋問において供述しているところ、「記録を精査しても右各供述の真実性を疑うに足りるような資料は存在しない」とした上で次のように判示した。

「特段の事情の斟酌すべきものもなく、以上各証人の供述するようなことが真実行われたものとするならば、かかる状況の下になされた被告人の警察における供述は、強制、拷問によるものであることを思わせる十分の理由があるものといわなければならない。要するに原審が右のごときいろいろの証人の供述があるにかかわらず、これを排斥するに足る納得すべき事由もなく、たやすく被告人の警察における供述を証拠として本件犯罪事実を認定したことは

……経験則の違反若しくは審理不尽の違法」がある。

本判決[16]は、暴行等の事実が存在したとしても「斟酌すべき事情」があれば自白の任意性が肯定される余地を認める。本判決については、原審で虚偽自白のおそれを調べさせるために差戻したと評するもの[17]や、人権侵害行為と自白との因果関係を調べさせるために破棄差戻したと評するものがある[18]。いずれにせよ、本判決は暴行の事実をもって自白の任意性を否定するものではなく、任意性説にたつ判例と解される。

【2】最判昭二七（一九四七）・三・七刑集六巻三号三八七頁

「警察における被告人Ｉ等の自白は長時間に亘る肉体的苦痛を伴う訊問の結果なされたものであり、それは同被告人等の任意にもとづく供述とは到底認めることはできない。さればこそ、原判決もこの自白を証拠として採用しなかつたものであると認められる」。「しかるに、原判決は前記のように同被告人等に対する検事の訊問調書を証拠としている」。「しかし、……右検事の訊問は一両日に亘る警察における取調の翌日、その警察署から直接前記検察庁支部に連行されて行われ、その訊問の内容も司法警察官作成の意見書記載の犯罪事実を読み聞かせた上為されたものであることがわかる。しかも、その際護送の警察職員が附添つていて、自白を示唆したと被告人等が供述している……。されば、かような状況の下になされた検事に対する自白は特段の事情のない限り、同被告人等がその前日警察において長時間の肉体的苦痛を伴う訊問の結果した自白を反覆しているに過ぎないのではないかとの疑が極めて濃厚である。かかる疑を打ち消すべき特段の事情は本件記録上これを発見することはできない。若しそうとすれば、検事に対する右被告人の自白と警察における長時間の肉体的苦痛との間に因果関係がないとは言い切れない、すなわち、右検事に対する被告人の自白も多分に任意性を欠くの疑を包蔵する」。

本判決[19]は、警察官に対する自白の証拠能力を否定する部分からは違法排除説的な思考が窺えないではない。しかし、

検察官に対する自白については、「検事に対する右被告人の自白と警察における長時間の肉体的苦痛との間に因果関係がないとは言い切れない」としていることから、本判決は、暴行が加えられたとしてもそれと自白との間に因果関係がなければ自白の証拠能力を認める立場にたっていることが窺える。[20] 本判決は、任意性説にたつ判例と解される。

【3】東京高判昭三一（一九五六）・一・一四裁特報三巻一＝二号四頁

「本件の取調に当つた司法警察員Kは、被告人等を取り調べるに当り、被告人等に対し、鉄筆の頭部で額等をついたり、平手で顔を殴打する等の暴行を加えたことが認められ、また検察官が坂本警察署においてM［被告人］を取り調べた際には、右Kがその場に在席して自白を促し、東京地方検察庁において検察官が被告人等を取り調べた際には手錠をかけた儘取り調べたこともあることが認められるので、右取調の結果、本件被疑事実の性質内容、被告人の年齢、経歴、地位等を総合考察するときは、被告人等の司法警察員並びに検察官に対する自白はいずれも任意性に疑がある」。

本判決は、暴行等の事実のみならず、手錠を施したまま取調べが行われた事実も認められる事案である。暴行等の事実の存在から直ちに自白の証拠能力を否定せずに、被疑者の年齢・経歴等、諸事情を総合的に考慮の上で証拠能力を否定していることに鑑みると、本判決は任意性説にたつ典型的な判例と解される。もっとも、本判決については、Kの行為を強制・拷問にあたるとはみていないという理解もありうる。[21] このような理解を前提にすれば、本判決は必ずしも違法排除説を排斥したものではないということになる。

【4】最判昭三二（一九五七）・七・一九刑集一一巻七号一八八二頁（八丈島事件）

警察署での取調べにおいて、ふくらはぎを素足で蹴る、手拳で頬を殴る、拳固で頭を殴る、靴で頭を蹴るなどされたとする被告人の主張を容れ、次のように判示した。

「八丈島警察署においての被告人Bの自白は、暴力による肉体的苦痛を伴う取調べの結果されたものであり、同被告人の任意に基づくものとは到底認めることができないものというべく、さればこそ、……第一審判決及び原判決もこれを証拠として採用しなかつたものと認められる」。「しかるに、原判決は……同被告人に対する起訴前の強制処分による予審判事の訊問調書及び検事の聴取書を証拠としている。被告人が右予審判事及び検事の取調を受けたのは八丈島警察署ではなく、身柄が東京に移されてから後であり、かつ、警察の取調を受けおわつてから相当の日数を経過した後のことでもあり、同被告人もまた、原審公判において、検事からも予審判事からも直接強制を加えられなかつたと供述していることでもあるから、警察における自白に任意性を認め得ないからといつて、直ちに右予審判事及び検事に対してなした自白までも任意性を欠」くとはいえない。「しかしながら、被告人は強制処分としての適法な勾留がなされる直前まで、相当長期間に亘り令状によらない警察留置を受けていたばかりでなく、その間に前叙の如く自白を強要されていたものである以上は、たとえ、予審判事及び検事において被告人の取調にあたり細心の注意を払つたものとしても、被告人が予審判事による勾留訊問の際になした自白及びその直後に検事に対しなした自白が、その直前まで継続していた警察の不法留置とその間の自白の強要から何等の影響も受けずになされた任意の自白であると断定することは到底できないものというべく、その他、予審判事及び検事が取調をなした時期が終戦の翌年のことであつて、未だ刑訴応急措置法さえ制定されていなかつた昭和二一年九月当時のことであるという本件の特殊事情等をも併せ勘案するならば、その自白の任意性については、疑を懐かざるを得ない」（もっとも、本判決は、自白の証拠能力を否定せずに、自白の信用性の検討を行い、「被告人の司法警察官に対する自白の内容が、司法警察官の想定に副うように作為されていることが、容易に推認されるのである。かようにして、本件においては、強い予断のもとに、八丈島警察署における被告人の取調が行われ、かつ、前示の如き自白の聴取書が作成されたと推認される以上、

この警察における自白と殆んど同一内容の自白が予審判事及び検事に対してなされているのであるから、たとえ、その自白の任意性に疑がないものと仮定しても、なお、その信憑性において疑を存するものといわなければならない」としている。

本判決は、[22]警察官調書の証拠能力に関する判示部分については違法排除説に親和的とも解しうる。[23]また、「自白の任意性を疑わしめる類型的事情を認めることにより直ちにその証拠能力を否定」しており、「人権擁護に力強い一歩を進めたもの」と評するものもある。[24]しかし本判決は、警察官調書、予審判事・検事調書のそれぞれについてその任意性に疑問を指摘しながら信用性の検討に進んでいることに鑑みると、[25]虚偽排除説に親和的な判例と解するのが妥当なのではなかろうか。[26]

【5】仙台高判昭三一（一九五七）・一〇・一四判時一三〇号四頁

「被告人が本件につきK探偵長に対してした自白は同探偵長の暴行によつて得られた疑が濃厚であり、従つて又、右Kに対する自白の直後、同人から身柄を受取り、被告人を取調べたS刑事係長に対してした被告人の自白もまた、その直前に存した疑のある暴行による強要の自白から影響を受けたものと推認され、同人によつて作成された原判決引用の被告人の第一回供述調書の自白は任意性に疑がある」。「被告人の警察における取調の状況が右認定のとおりであり、右警察における取調の翌日O検事によつて弁解の聴取がなされ、又その翌々日U判事によつて勾留質問が行われた際、被告人がいずれもなした自白はそれらの直前に存したことの疑いの濃い警察における暴行による自白の強要から何等の影響をも受けなかつたものと断ずべき特段の事情も認められないので、それらの際作成された弁解録取調書及び陳述録取調書の自白も、また、その任意性を欠く疑いがないとはいい切れない」。

本判決は、暴行それ自体ではなく暴行の自白に及ぼした影響を問うていることに鑑みると、任意性説にたつものと解

される。

【6】東京高判昭三二（一九五七）・一二・二六高刑集一〇巻一二号八二六頁（二俣事件）

「強制、拷問又は脅迫による自白とは、これらの強制、拷問又は脅迫と自白との間に相当因果関係の存在を必要とする旨を示したものと解される」。「相当因果関係のある自白とは、右の強制、拷問又は脅迫等自白の任意性を失わせるような不法不当な圧力が現に加えられつつあるか、又は過去においてこれらの圧迫が加えられることにより、将来も再びそのような圧迫が繰り返されるおそれのある状況においてこれを原因として行われた自白を指称するものと解するのが相当である」。「なるほど、自白の任意性の根拠につき、学者のいわゆる虚偽排除説的立場を採る場合に、自白の任意性と真実性との間に関連のある場合の存することは、所論のとおりであるけれども、現行刑事訴訟法においては、自白の任意性の有無は、証拠能力の問題であり、その真実性の有無は、証明力の問題であつて、自白の証明力があるとするためには、その前提として、該自白が証拠能力を有することが必要であり、この証拠能力を有するがためには、右自白が任意性を有することを必要とするとの建前を採つているのであり、たとえ、客観的に真実に合致した自白であつても、その任意性が認められないか、若しくは、任意性に疑がある場合には、証拠能力を欠き、断罪の資料に供することができない筋合である」。

本判決は[27]、強制、拷問または脅迫による自白の意義、強制等と相当因果関係のある自白の意義、不任意自白の意義のそれぞれについて明確な判断を示している点で注目に値する。強制等と自白との間に因果関係がなければ自白の任意性は否定されないとするが、虚偽排除説については明確に否定している[28]。本判決は人権擁護説にたつ判例と解される。

【7】最判昭三三（一九五八）・六・一三刑集一二巻九号二〇〇九頁（小島事件）

被告人が、殴られた、蹴られた、鼻に指を入れられた、座ったまま引っ張られて足の皮が剥けた、などと主張した事

案につき、次のように判示した。

「警察における被告人の取調は、……被告人が第一審以来供述してやまない程過酷なものであつたかどうかは別としても、そこには可なり無理もあつたのではないかと考えざるを得ない。この意味で、被告人の警察における自白はその任意性に疑があると見るのが相当である」。

本判決[29]は、警察での取調べが「可なり無理もあつたのではないかと考えざるを得ない」として自白の証拠能力を否定していることから違法排除説に親和的な判例とも解しうるが、このような結論に至るまでの過程において、暴行等が加えられた痕跡等の客観的事実に加えて、「重要部分であり且つ記憶違いをする由もないと考えられる」点についての供述の変遷があることを指摘している（自白内容に踏み込んでいる）ことに鑑みると、虚偽排除説に重点を置く判例と解すべきであろう[30]。

【8】東京高判昭四三（一九六八）・三・三〇判時五一五号三〇頁（青梅事件）

「一月一九日警察（福生署）に呼ばれたとき、刑事が『一寸こい』と裏へ連れて行き、大勢の刑事が、事件の内容を言わず、『やったのではないか』とかなんだかんだひどくされ、気が弱いので泣き面した。『やったならやったと言え』と髪の毛を引張ったり、四時間ぐらい怒鳴られた。背中の方から押されたりもした。当時のことを言おうとしたが、あまりおどされて言えなかった。その後瑞穂へ連れて行かれ午后八時か九時ごろ手錠をかけられたまま房に入れられ一晩中眠れなかった」などとするIの一審証言によっても「当時の被疑者に対する警察の取扱が推察される」。「警察官に対する被告人らの自白は、任意進んでされたものではなく、少なくとも取調官の言動から心理的圧迫を感じ、そのため意に反して真実でないこともこれを容認して供述せざるを得ない立場に追いこまれた結果によるものと疑うべき十分の余地がある」。「検察官に対する自白については、もとより取調べる側から供述者に対し直接強制的圧力を

加えた事実は認められないけれども、同じ捜査の一環としての取調べであるし、供述者としては警察での取調べにすぐ引続いてのことであるため、前者から受けた心理的圧迫からなお抜けきれない状態下にあり、又警察官の取調べは検察官の取調後も継続され、しかも当時被告人らは代用監獄としての警察署の留置場に勾留されていたのである……から、事情は警察の場合とほとんど変らない」。

本判決は、暴行等が加えられたことそれ自体よりも、暴行等による「心理的圧迫」により「真実でないこと……を供述せざるを得ない立場に追い込まれた」ことを重視している。また、上記判示に続き、被告人の供述内容についても相当踏み込んだ検討を行い、「捜査段階におけるUらの自白は、その信用性に疑があるばかりでなく、その任意性にも疑がある」としていることに鑑みると、本判決は虚偽排除説に重点を置いた判例と解される。

【9】東京高判昭五三（一九七八）・一〇・三〇判時一〇三八号二一〇頁（大森勧銀事件）

「被告人の取調をめぐる状況には、自白の任意性に影響を及ぼすとみられる諸事情が認められる。また、任意性に関する被告人の［警察官から暴行脅迫を受けた、深夜まで取り調べられた、などとする―筆者注］弁解も、あながち排斥しがたいものがあり、この弁解に添うかと思われる事情も認められる。これらの諸点にかんがみると、……任意性を肯定するについては、なお疑いを払拭することができない」（もっとも、本判決は、証拠能力の判断を留保して信用性を詳細に検討した後にこれを否定し、「先に最終判断を留保した自白の任意性についても、こうした内容の自白であってみれば、おのずから否定的な結論にならざるを得ない」とした）。

本判決は[31]、警察官から暴行を受けたなどとの被告人の弁解が排斥できないことから直ちに自白の任意性に疑いがあるとしているが、証拠能力の判断を留保し信用性判断に進んでいることに鑑みると虚偽排除説に親和的な判例と解される。自白の信用性が否定されるから任意性も否定されるという判断方法は[32]、任意性と信用性とを混同しているとの批判を免

れることはできないであろう。(33)

【10】東京高判昭五八（一九八三）・六・二二判時一〇八五号三〇頁

「Y刑事らが、連日連夜長時間にわたり、片手錠をかけたままで取調べをしたこと、頭から犯人扱いして、否認も黙秘も受け付けず、真実のことは一つしかないと言って自白するよう追及したこと、時には机を叩いたり、大声を上げて取調べをし、時には自由な方の片手を握ったまま調べたり、数時間直立させたようなこともあること、『幹を作ればあとは警察の方で枝と葉をつけてやる。』などと言って自白を迫ったことは明らかであり、……否認―一部自白―否認―自白という供述経過及び……自白内容の変転を併せ考えると、自白の任意性に関するT被告人の前記供述は信用し得ると考えられ……、警察官に対する各自白調書に任意性を認めることは到底できない」。検察官調書についても、「T被告人の取調べに当り、検察官は、手錠を外させたほかには、警察での取調べの影響を遮断すべく配慮した形跡はない……から、右自白は警察の取調べの影響下になされたものと見るほかなく、任意性を認めることはできない」。

本判決は、(34)否認と自白を繰り返す供述の変遷や自白の内容の変転に着目して自白の証拠能力を否定しており、虚偽排除説に親和的な判例と解される。

【11】大阪地決昭五九（一九八四）・三・九刑月一六巻三＝四号三四四頁（大阪南港事件）

「被告人は、留置中の住吉警察署において、本件殺人被疑事件の捜査（ことに被告人の取調）を担当した警察官らから、大要被告人が述べるような暴行（拷問）、脅迫ないし利益誘導を受け、その影響下において右供述をした疑いが濃厚であって、右各書面は、その供述の任意性に疑いがあり、記述内容の真否にかかわらず証拠能力を認めることができない」。

本決定は、暴行（拷問）や脅迫等の事実をもって自白を排除せず、暴行（拷問）や脅迫等の「影響下において右供述をした疑いが濃厚であって、……任意性に疑いがあ［る］」などとして暴行等が被疑者の心理に及ぼした影響を問題にしている。もっとも、「記述内容の真否にかかわらず」としていることから、虚偽のおそれについては重視していないことが見て取れる。本決定は人権擁護説にたつ判例と解される。

【12】東京地判決五九（一九八四）・六・一九判タ五八九号八三頁（芸大ヴァイオリン汚職事件）

次のように述べて自白の証拠能力を肯定した。

「被告人UがK検事から取調を受けていたころ、弁護人らとの接見の際に、『K検事から（一）大声で怒鳴られた、（二）目の前にボールペンを近づけて振られたりした、（三）座つている椅子を蹴られた、椅子をバタンと倒された、（四）壁に向かつて長いこと立たされた』などと話していることが窺え」るが、「検察側において……右（一）ないし（四）の各事実の不存在を立証できない以上、本件において被告人Uの検察官に対する……供述の任意性を判断するにあたり、右各事実の存在を前提とするほかない」。「取調官が拘束中の被疑者に対し右のような行為に出ることは、その取調方法ないし態度として適切かつ妥当なものであつたとはいい難く、被疑者の心理に若干の不当な影響を与えるおそれもないではないが、右各行為自体が強制、拷問等にあたるものでないことは明らかであるし、その用いられた物理的力の強さ、頻度、また、K検事の通常の状況における取調態度ないし方法等に照らし、違法な手続により又はその過程で得られた自白を排除するという立場に立つてみても、右（一）ないし（四）掲記のような行為があつたことで検事の取調が全体的に違法なものとなるとは認められず、したがつてその過程で得られた自白がすべて排除されることになるなどとはとうていいうことができないのみならず、本件においては、後述するようにK検事に右のような行為があつたことと、被告人UがB検事の取調の際になした自白ないし不利益事実の承認との間には因果関係も認めら

れない」。B検事の「取調方法等は通常一般のものと異ならず、同検事が身体的な暴行を加えたり、具体的な脅迫文言を申し向けたりしたことなど一切認められず、また被告人UのB検事に対する供述にK検事による取調の影響があつたとも窺われないこと、しかもこのように取調を受けている間、被告人Uはかなりひんぱんに弁護人らと接見し、その助言を受ける機会が与えられていたことなどが認められる」。

本判決[35]は、暴行の事実以外のあらゆる事情を検討しており、任意性説にたつ典型的な判例といえる。もっとも、本判決は、本件暴行を違法とまでは断じていないことから[36]、違法排除説を排斥したものなのかについては分明ではない。

【13】大阪高判昭六〇（一九八五）・九・二四刑月一七巻九号七四七頁

警察官から暴行・脅迫を受けたとする「取調状況に関する被告人の供述は、信用性が高く、これをたやすく排斥することをえない」とした上で、次のように判示した。

「被告人の司法警察員に対する……各供述調書については、いずれもその作成過程において取調官による暴行及び脅迫が行なわれたのではないかとの疑いがあり、このことは、ひいては右各供述調書に記載されている被告人の自白ないし不利益事実の承認が任意になされたものでない疑いをもたらすものであつ[り]」、証拠能力は認められない。「また、被告人の検察官に対する……各供述調書も、被告人の供述に照らしてみるとき、右のような暴行及び脅迫による抑圧された心理状態の継続下に作成されたものである疑いがあり、同様に証拠能力を否定すべきものである。」

本判決は、暴行・脅迫が行われた事実に加え、それらが被疑者に及ぼした心理的影響を問題していることに鑑みると、任意性説にたつ判例と解される。

【14】大阪高判昭六一（一九八六）・一・三〇判時一一八九号一三四頁（貝塚ビニールハウス事件）

「被告人らの司法警察員による取調の際に暴行を受けた旨の各供述を虚偽であるとまでいえないとすると、被告人

らの司法警察員に対する各自白の任意性については疑いがあるといわなければならない。そして、被告人らが公判廷において供述するように、被告人らは、検察官による取調を受ける前に警察官から警察で述べたとおり供述するように言われたり、またその取調に警察官が同席し、取調後警察署に連れ帰られる際、その取調における供述を非難され、暴行まで受けている疑いがあることに照らすと、検察官が被告人らに対し直接暴行、脅迫を加えた事実がないにしても、被告人らの検察官に対する各自白が警察官による不当な影響が遮断された状況の下でなされたものとは認められず、その任意性についても疑いがあるといわざるをえない。また、その間になされたVを除く被告人らの勾留裁判官に対する各自白についても同様に考えざるをえない」（もっとも、本判決は、「なお慎重を期してさらに被告人らの各員面及び各検面における自白の信用性について検討を加えることとする」として自白の信用性の検討を行っている）。本判決は、暴行等を伴う不当な取調べの影響が遮断されていたか否かを問うていることから明らかなように、不当な取調べが行われたことそれ自体ではなく、不当な取調べが自白にどのような影響を与えたのかという点に重点を置いて自白の証拠能力の判断を行っている。本判決は、任意性説にたつ判例と解される。

【15】大阪地判昭六二（一九八七）・八・一四判時一二六七号一五九頁

被告人の公判廷における供述には矛盾点等があり全て直ちに信用できないが、「M巡査の暴行の点については、その回数、程度等につきいささか誇張があると考えられるものの、前記証人B、同Cの各供述や被告人の入歯の状況によって裏付けられており、概ね信用できる」。「しかして、被告人の検察官に対する昭和六一年九月四日付供述調書、司法警察員Nに対する同月一〇日付、同月一二日付各供述調書、検察官に対する同月一二日付供述調書、司法巡査Oに対する同月一六日付供述調書によると、右各調書はいずれも本件恐喝の事実につき否認していることが明らかであり、これらの事実を併せ考えると、M巡査の弁明にもかかわらず、冒頭記載の被告人のM巡査に対する本件恐喝の事

実に関する概括的な自白は、同巡査の暴行に基づくものであることの疑いが濃厚であって、任意性を欠くものと認めるのが相当である」。「被告人の司法警察員に対する昭和六一年九月一〇日付、同月一二日付（二通）各供述調書の任意性について」は、「右各調書は、いずれも被告人がM巡査の暴行を受けた後にされた供述であるが、被告人の当公判廷における供述によれば、被告人の取調べ官がM巡査からN部長に替ったのは、取調べ室にN部長がきてM巡査が退室した際、被告人がN部長に『体がもたんから替えてほしい』旨依頼して担当を替わってもらったものであり、かつ同人による取調べの際には暴行はなかった、というのであるから、右各調書の記載内容（恐喝の事実につき否認）に徴しても、右各調書の任意性を肯定するのが相当である」。

本判決は、M巡査に対する自白の証拠能力を判断するにあたり、被疑者がM巡査に対しては自白をする一方で他の捜査官に対しては否認を続けていたことを考慮している。ここから、本判決は、M巡査が被疑者に暴行を加えたことそれ自体ではなくM巡査の暴行により被疑者の供述の自由が侵害されたことを根拠にM巡査に対する自白の証拠能力を否定したものであることが窺える。司法警察員に対する自白についても、同様の観点からその証拠能力の有無を判断していることが窺える。本判決は、任意性説にたつ判例と解される。

【16】大阪地決昭六二（一九八七）・八・二六判タ六六四号二五八頁

「本件各供述調書のうち、司法警察員に対するものは、取調官から暴行等不当な取調べを受けた結果主張のような「愛人の存在を妻に知らせないこと等の」約束のもとに作成されたもの、検察官に対するものはその影響下に作成されたものである疑いを払拭することが出来ず、いずれもその任意性に疑いが残り証拠能力を認めることの出来ないものであったと言うほかない」。

本決定は、暴行等を伴う不当な取調べが自白に及ぼした影響を重視していることから、任意性説にたつ判例と解される。

【17】大阪高判昭六三（一九八八）三・一一判タ六七五号二四一頁

「D［警察官］は、私が弁解するたびに『嘘ぬかせ。』といつていたが、そのうちに、背もたれのない回転椅子に一五分から三〇分位、腰縄を机の足に巻いたまま正座させられたことも二、三回あつた」、「突然、机を私の方に当ててきて、それを私の方に引つくり返した。私は、腰ひもが椅子に結ばれていたので、避けることができず、Dが座つていた側の机の上端が私の前歯に当たり、前歯が折れた。私が抗議すると、横にいたC［警察官］に足払いをされ、倒れた瞬間に頭を打ち、靴のまま二、三回腹を蹴られ、また壁に頭をぶつけられたり、髪の毛を引張られたりもした」とする被告人の供述は排斥できず、警察官に対する自白は、「被告人の供述にあるような、警察官らの暴行・脅迫により得られた疑いが強く、その任意性に疑いがある」。「所論は、被告人両名の原審公判廷における各供述も、警察における不当な取調べの影響によるもので、任意性を欠くと主張する。しかし、記録によれば、被告人両名は、昭和六一年九月一二日に、前示各代用監獄から大阪拘置所へ移監され、また、同年一二月二日には、いずれも保釈により釈放されたこと、しかるに、被告人両名は、大阪拘置所への移監後も、また、保釈による釈放後も、弁護人の在廷する法廷で、一貫して各公訴事実を認める陳述及び供述をしていることが認められ、右各被告人らの供述等のうち、少くとも大阪拘置所への移監後のものは、警察における不当な取調べの影響を遮断された状況におけるものと認められ、他に、右各供述の任意性を疑わせる事情は存しない」。

本判決は、警察官らの暴行・脅迫が被告人の供述の自由にいかなる影響を与えたのかについて具体的に検討していないことに鑑みると、違法排除説に親和的な判例のようにもみえる。しかし、本判決は、公判廷における自白について、自白の任意性の観点に重点を置き、警察における取調べの影響が遮断されていることを根拠にその証拠能力を肯定している。ここから、本判決は、自白の証拠能力の判断にあたり不当な取調べと自白との間の因果関係の有無を重視してい

ることが窺える。本判決は任意性説にたつ判例と解される。

【18】函館地判平四（一九九二）・三・一三判タ八一八号一二九頁（上磯沖保険金殺人事件）

取調べにおいて、捜査官から、「けだもの」等の言辞を浴びせられた、吐けと何度も怒鳴られた、机を押し付け膝に当てられた、耳を引っ張られた、被害者の腐乱死体写真を見せられたなどと被告人が主張した事案につき、次のように述べ自白の証拠能力を肯定した。

H_5らの一連の言動は、「それが同人らの認める限度のものであったとしても、被疑者の態度がどのようなものであれ、取調べにあたる捜査官の態度として、冷静さを欠いた極めて不穏当なものであり、またE_1の死体写真を見せたことも、それが被疑者に反省、悔悟を迫る意図に出たものであったとしても、否認を続ける被疑者に対する取調べ方法としては、その必要性に乏しいばかりか、相当とはいい難いものである」が、「H_5らのこれらの言動が被告人の心理に与えた影響についてみると、被告人自身、公判供述……において、H_5の取調べで自白するつもりになったことはないとか、H_6とH_4の取調べで自白しようと思ったことは一切なく、八月八日に自供調書を取られたことについても、H_6とH_4の取調べは全く影響しておらず、E_1の死体写真を見せられたことと自白したことは別であるなどと明確に述べていること等に照らすと、H_5やH_6らの右各言動は、被告人の反発を買いこそすれ、総じて被告人に不任意の供述を強いるほどの態様のものではなく、かつ、現実にもそれにより被告人が不任意の供述を強いられたわけでもなかったというべきである」。

本判決は、捜査官の「相当とはいい難い」取調べ方法それ自体ではなく、そのような取調べ方法と自白との因果関係を重視していることに鑑みると、任意性説にたつ判例と解される。

【19】和歌山地決平六（一九九四）・二・二五判タ八七〇号二九一頁（高野山連続放火事件）

八月三日の警察での取調べにおいて放火を否認したところ、Sから、髪の毛を引っ張る、右肩を殴る、「殺したろか、この餓鬼は」と脅されるなどした。黙秘権を行使すると、「嘘つくための黙秘権じゃないんや。おまえは嘘つくために使っとんのや」等と言われて追及された。四日の警察での取調べにおいて、当日検察庁で自白をしなかったことを述べると、Sから、脇腹を蹴る、頭頂部を殴る等されたため自白をするに至った。その後Sと交代したTからも、「お前やっちゃんねやから、なんぼ言うてもあかん」、弁護士を信じたらえらい目に遭う、今言えば九九パーセント少年院で済む、等と言われた。以上のように被告人が主張した事案について、次のように述べ自白の証拠能力を否定した。

一件記録によれば八月三日および四日の「取調が、未だ少年であった被告人に対し、同人に対する三か月余りにわたる取調の中で、一〇月六日の取調に次いで最も夜遅くまで、かつ、連夜行われていることからすれば、この両日とも、警察官が、丙院の放火を否認あるいは黙秘している被告人を、何とか翻意させ、被告人から再び自白を得ようと懸命になっていたことはほぼ疑いないこと、……被告人は、検察官の取調に対しては、八月二日及び三日に丙院を否認し（同月四日は丙院の放火の取調はしていない）、八月三日及び四日の橋本署でのS及びTの取調に対しては、一転して丙院の放火を認め、……更には、その後和歌山少年鑑別所に移って、同鑑別所内でSやTに取調を受けた時には、再び丙院の放火を否認し、丸の内拘置支所を経て同年九月三日に再度橋本署に身柄を戻されるや、その日のうちに丙院の放火を自白するといった極めて特異な供述の変遷経過をたどっているところ、右の被告人の供述の変遷の理由、とりわけ橋本署における警察官の取調の時にだけ自白する理由は、警察官の橋本署における取調方法にあるとみる以外に合理的な理由が考えられないこと、一件記録によれば、被告人は鑑別所に収容されている間、将来再び橋本署に戻されるのか否かをしきりに気にしていたことが認められることからすれば、この八月三日及び四日の取調において、被告人が公判廷において供述するそのままの態様の取調方法ではないにせよ、それに近い方法により取調警察

官によって、その意に反する供述の強要がなされた疑いが高い」。

本決定は[37]、「その意に反する供述がなされた疑いが高い」という表現から人権擁護説を重視する姿勢が窺え、また、供述の変遷を問題視している点からは虚偽排除説の考慮も窺えることに鑑みると、任意性説にたつ判例と解される。

【20】大阪地決平一八・（二〇〇六）・二・三判例集未登載

「火をつけたん違うか」等と追及する一方、被疑者の手をその膝の上で握り締めたり、腕を肩に回して肩を組むようにしたり、被告人の両肩を叩いたり揺すったりするなどの身体的接触をしながら大声で叱るような口調で繰り返し自白を迫るなどした「A刑事の取調べ方法は、その後の捜査や裁判の方向性を歪めかねない悪しき『見込み捜査』との誹りを免れないばかりか、社会的に相当なものとして是認される限度をはるかに超えた身体的接触を伴う過度に強圧的で執拗な追及により自己の意図する『真実』に沿う自白を強要したものであって、違法であると断ぜざるを得ないし、また、それにより被告人が自由な意思に基づいて供述し又は供述しないことを非常に困難にしたという点では、被告人の黙秘権を実質的に著しく侵害するものである」。「関係証拠によれば、係争供述調書を録取・作成したE検事やC刑事らによる被告人の取調べ方法には、それ自体、特に違法・不当な点はなかった」が、「係争供述調書の任意性・信用性が最初の［A刑事の取調べにおける―筆者注］自供書等のそれに基本的に依拠していることはその供述調書の作成経過からも明らかである……。そして、E検事やC刑事が、A刑事の取調べ手法の問題性を認識し、その影響を遮断する措置を講じた上で、自ら被告人の取調べに臨んでいたのであればまだしも、本件では、両取調官は、それを知ることが全くないまま、何らの遮断措置も講ずることもなく、かえってA刑事の取調べを称えるような供述調書まで作成しているのであるから、最初の自供書等における任意性に関する瑕疵はその後の係争供述調書にもそのまま承継されるものと解するほかない。現に、被告人の公判供述を見ても、前述のとおり、取調官がA刑事からE検事やC

刑事に代わっても、自白を撤回するといつまたA刑事の取調べが再開されるかもしれないと恐怖し、本当のことは言えなかったというのであるから、この点からしても、係争供述調書については、最初の自供書等同様、その任意性に疑いがある」。

本決定は[38]、A刑事の取調べ方法が、虚偽排除説、人権擁護説、違法排除説いずれの立場からみても問題のあるものであったことを述べている。本決定は、被疑者に対して違法な有形力を行使することが自白の任意性に疑いを生ぜしめることを示唆するものである[39]。問題は、本決定が違法な取調べの違法が認定されれば直ちに自白の任意性を否定すべきであるとの趣旨をも含むものなのである。この点、本決定は、E検事やC刑事の取調べにおいてA刑事の違法な取調べの影響を遮断する措置が講じられていたか否かを問うている。ここにいう遮断措置とは、決定文をみる限り、被疑者の供述の自由を回復するような措置のことをさしていることが窺える。そうすると、本決定は、違法な取調べと自白との間の因果関係を不要としたものまではいい難く、任意性説にたつ判例と位置付けるのが妥当であろう。

【21】大阪地判平一八（二〇〇六）・九・二〇判時一九五五号一七二頁

警察官が、一方的に被告人の顔を殴る、取調室内のスチール机を被告人の方へ押し出した上これを蹴ってその角の部分を被告人の胸部に強打させる暴行を加え、結果、被告人に肋軟骨骨折の傷害を負わせたという事案につき、次のように判示した。

「関係証拠によれば、被告人は、第二の罪で逮捕された直後の段階から、……一貫して罪を認めており、その供述状況は、C警察官が有形力を行使したとされる平成一七年九月六日……の前後でほとんど変化がないし、また、被告人自身も、当公判廷において、捜査段階の供述調書においては任意に真実を語ったものである旨事実上認めているのであるから、C警察官の上記有形力の行使が違法な暴行であるか否かについて判断するまでもなく、被告人の捜査段

階の各供述調書の任意性は肯定されるものと解される」。

本判決[40]は、捜査手続の違法性それ自体は任意性判断においては問題にならず、たとえ被疑者に激しい暴行が加えられたとしても暴行前後の供述が整合していれば自白の任意性を認める立場にたつ。供述が整合していれば、虚偽のおそれもなく供述の自由の侵害も生じていないということであろう。本判決は、任意性説にたつ典型的な判例であるとともに、たとえ激しい暴行を伴う取調べがなされたとしても、暴行と自白との因果関係が認められなければ自白の証拠能力を認める同説が陥りがちな問題点を色濃く見て取れる判例でもある[41]。

【22】京都地決平一八（二〇〇六）・一一・一五季刊刑事弁護五一号二〇四頁

警察官が机を叩く、蹴るなどしたことや、「被告人に馬乗りの態勢になりながら、顔面を殴る格好をし、その右手は被告人の顔面の近くで止まった」こと、弁護人選任権が妨害されたこと等を認定した上で、次のように判示した。

本件自白は、「警察官による違法な脅迫に加え、弁護人選任権行使に対する実質的な妨害と利益誘導のもとに作成されたもので、その取調べ過程には重大な違法があると解され、自由な意志に基づいて供述し又は供述しないことを困難にしたという点で被告人の黙秘権を著しく侵害するものであって、その任意性には疑いがある」。

本決定[42]は、黙秘権侵害を問題視していることから人権擁護説の色彩が窺える。もっとも、被疑者の供述の自由が侵害されたことを具体的に検討しているわけではないことから、違法排除説にたつ判例とも解しうる。

（B）脅迫を伴う取調べ

【23】福井地判昭四四（一九六九）・八・七刑月一巻八号八一三頁

「警察は最初被告人に対し、本件（ないし強姦致死事件）について逮捕できるに足る証拠がなかったので、先ず傷

害事件について逮捕状を求めて被告人の身柄を拘束し、その逮捕・勾留期間のほとんど全部を本件の取調べに充て、連日長時間ひたすら自白を求めて厳しく被告人を追求し、勾留期間が満了に近ずくのに容易に自白を得られないとみるや、二年余も経た古い強姦事件をもちだしてその取調べを行い、すでに、前記別件逮捕により困惑している被告人に対し、本件につき自白をしない限りさらに右強姦事件で別件逮捕されるかもしれないという暗黙の威嚇を与え、二八日にいたってようやく犯行の一部についての自白を得るにいたったものであって、前認定の取調時間、取調方法を併せ考えると、被告人に対しては、その取調の過程において、心理・肉体両面における強制・威迫があったとい」え、「任意性に疑がある」。二九日以後の司法警察員に対する供述も、「被告人がそれまでの自白を維持した結果によるものであって、身柄拘束の根拠が本件（当時の被疑事件名は強姦致死）に変った以外は、取調官、取調べの場所も前と同一であり、時間的にも接着していることから、前項認定の無理な取調べの影響は消滅せず、そのまま継続している間になされた供述として、前同様その任意性に疑がある」。

本判決は、自白の証拠能力の判断にあたって、取調べにおけるあらゆる事情を総合的に考慮している。また、二九日以降の供述については、それ以前の取調べの影響が消滅していないことなど考慮していることに鑑みると、本判決は任意性説にたつ判例と解される[43]。

【24】東京高判昭五三（一九七八）・三・二九刑月一〇巻三号二三三頁（都立富士高校放火事件）

「被告人は、被告人と長年男色関係にある人間国宝Kが、本件において参考人として取調べを受けた場合、そのことが同人の妻や報道機関等に知られ、同人の家庭の平和、社会的地位、名誉等に傷がつくのではないかといたく憂慮していたところ、被告人の取調に当ったM警部、Y警部補らは、このことを知りながら、被告人の供述次第では、警察においてKを取り調べることもある旨示唆し、そのため被告人は、虚偽の自白をしても、Kの家庭、地位、名誉等

を守ろうという心境に至ったこと」、「放火の手段方法につき甚だしい誘導をしたこと」、「たとえ否認しても、Y警部補の前では直ちに自白させられてしまうというような精神状況に陥れられたこと」、痔の痛みを訴える被告人に対しM警部は「市販の坐薬を与え、椅子を二個並べて、『楽な姿勢で取調を受けてもよい。』と告げた程度で、一日当り六時間ないし九時間半の長時間にわたつて被告人を取り調べたこと」等「の事実が認められ、被告人は、精神的にも肉体的にも疲労困憊した状態の下で、取調官からKとの関連による精神的圧迫と甚だしい誘導を加えられたものであるから、その結果なされたと認められる前記供述調書中の被告人の自白は、第一次勾留中のものであると、第二次逮捕・勾留中のものであるとを問わず、任意になされたものではない」。

本判決は[44]、「被告人は、虚偽の自白をしても、Kの家庭、地位、名誉等を守ろうという心境に至った」として、虚偽のおそれを根拠に任意性を否定していることから、虚偽排除説に親和的な判例と解される。

【25】福岡高宮崎支判平一（一九八九）・三・二四高刑集四二巻二号一〇三頁

九月二四日の取調べにおいて、検察官が、被告人に対し、「本件の送致は殺人であるが、強盗殺人の事案である、強盗殺人の法定刑は死刑か無期懲役しかない、別件の強盗殺人事案と対比して本件はより悪質であり極刑相当である、求刑については主任検事である自分が裁量して決めるなどと申し向け」て自白を迫った事案につき、次のように判示し、検察官の「是正措置」以降になされた被告人の自白（もっとも、被告人は、「是正措置」がとられる以前の時点では自白をしていない）の任意性を認めた。

「捜査官によって威迫による自白の強要が行われた場合、これが自白の任意性に影響を及ぼすことは明らかであるが、その後……違法な取調べ方法を除去するための是正措置がとられ、かつこれにより違法な取調べ前の状態にまで回復しているような特別の状況が認められるならば、違法な取調べによる自白の任意性への影響は払拭されているも

のと考えられるのであるから、一旦違法な取調べ方法が行われた以上、その一事をもって、その後の事情等を一切考慮することなく、すべて任意性は否定すべき」ではない。「検察官の同月二四日の取調べ方法は、……これを全体として考えると、威迫による利益誘導によって自白を迫る違法なものである」が、翌二五日の取調べにおいて、検察官は、その冒頭で前日の発言を撤回し、「死刑が恐ろしくて話すのなら利益誘導になるから話さなくてよい。」等告げるなど「是正措置を講じていることが明らかである」。「是正措置後の被告人の供述内容や供述態度は、それまでの主張を曲げていないばかりではなく、自己の主張を支えるため新たな事柄を付加して供述するなどしているものであって、A検事の意に迎合したものとはみとめられないから、……同月二四日の同検事の前記脅迫による被告人の不安はさほど強いものであったとは考えられないうえ、右威迫による被告人の供述の任意性に及ぼす影響は、同検事による同月二五日の一連の是正措置によって既に払拭されていたものと認めるのが相当である」。

本判決[45]は、検察官の威迫行為を違法としてはいるが、自白の証拠能力の判断においてそのことは重視されていない。違法な取調べが行われたとしても「是正措置がとられ、かつこれにより違法な取調べ前の状態にまで回復しているような特別の状況が認められるならば」自白の任意性を認めうるとしているからである。本判決が自白の証拠能力の判断において重視しているのは、被告人の自白内容や、検察官の威迫行為が被告人の供述の自由に及ぼした影響である。本判決は、任意性説にたつ典型的な判例と解される。

【26】浦和地決平三（一九九一）・一一・一一判タ七九六号二七二頁

「乙の捜査官に対する供述調書八通のうち、六月一九日のNの取調べ以降に作成された七通は、いずれもその任意性に疑いがあって、これを証拠として取り調べることができないというべきである。すなわち、これらの員面・検面計七通は、いずれも、代用監獄である警察の留置場に勾留された当時一八歳の少年である乙に対し、その弁解を全く

受けつけないような態度で、しかも、取調べの方法として許容される筈のない……［『絶対に少年院に入れてやる。』『否認すると逆送で刑務所に行って、五、六年は入ることになる。……』等の］違法・不当な言動で威迫を加えるなどして作成されたものであり、同人は、いくら弁解しても自己の言い分を理解してくれない取調官の態度に絶望し、次第に孤立感を深めた結果、Nの取調べに迎合して、その意に副う供述をしていったものと認められる。このような経過で作成された員面及びその影響が解消されていない状態で作成された検面については、その任意性に、疑いをはさまざるを得ない」。

本決定は、本件自白の証拠能力を否定するにあたり捜査官による違法・不当な言動の存在を重視していることはたしかであるが[46]、「このような経過で作成された員面及びその影響が解消されていない状態で作成された検面については、……」と述べていることにてらすと、捜査官による違法・不当な言動それ自体ではなく、そのような言動が被疑者の供述の自由を侵害したことに重点を置いた判断がなされていることが窺える。本判決は、任意性説にたつ判例と解される[47]。

【27】 浦和地決平四（一九九二）・一・一六判タ七九二号二五八頁

「健康状態に不安のある妊娠五か月の女性を、連日長時間にわたり取り調べた上……［『殺すつもりがあった筈だ。』『包丁を買ってるし、刺して実際に死んでいるんで、殺す気がなくはないだろう。』『いつまで経っても取調べが終わらないぞ。』『早く子供を産みたいだろう。』等の］不当な言動（これが脅迫に該ることは明白である。）で自白を迫ることは、法律上許された被疑者の取り調べの限度を逸脱しているといわざるを得ず、このような取調べによって得られた［警察官に対する］自白は、任意性に疑いがある」。また、「検察官において、警察官による違法な取調べの影響を排除するような措置を講じた等特段の事情が認められない限り、たとえ検察官自身の言動が、それだけでは供述の

任意性を疑わせるものではないとしても、右取調べによって作成された検面の任意性には疑いが残るというべきである」。「本件において、検察官は、……供述の任意性を確保するための特段の措置を講じておらず、むしろ、……任意性に疑いのある員面と同旨の供述を被告人から引き出そうとしたと認められるので、このような取調べによって作成された検面は、その任意性に疑いがある」。

本決定は[48]、自白が許容限度を逸脱した取調べによって得られたことを重視しており、違法排除説を採用した判例であるようにもみえる[49]。しかし、検察官に対する自白の証拠能力についての判示部分をみると、本決定が重視しているのは手続の違法性それ自体ではなく、違法な手続が被疑者の供述の自由に及ぼした影響であることがわかる。本決定は任意性説にたつ判例と位置付けるのが妥当であろう。

【28】京都地決平一三（二〇〇一）・一一・八判時一七六八号一五九頁

「A刑事が、取調べに際して、被告人に対し、暴力団構成員を意のままに用いて、被告人の家族に危害を加える旨の脅迫的文言を申し向けた点は、取調べの手段方法として許容される程度を大きく逸脱した違法・不当なもの」である。「これに加えて、A刑事は、扁桃腺の持病を持つ被告人がタバコの煙を苦痛と感じているのを知りながら喫煙を続けるなど、配慮を欠いていたことなどを併せ考慮すれば、被告人のA刑事に対する供述は任意性に疑いがある」。検察官調書についても、「警察官による脅迫等の影響を引き継いでいる上、検察官の不適切な取調べ方法も加わっているのであるから、任意性に疑いがある」。

本決定は[50]、警察官調書については「違法・不当な」脅迫や被疑者の持病に対する配慮の欠如をもって任意性を否定していることから違法排除説にたつとも解しうるが、検察官調書の任意性判断においては、A刑事の不当な取調べの影響を問題視していることにてらすと、任意性説にたつものと解すべきであろう。

【29】佐賀地決平一四（二〇〇二）・一二・一三判時一八六九号一三五頁

D検事が、本件自白調書作成時に、「被告人が反論すると、相当数回にわたり、手刀で机を叩きながら、嘘をつく気か、こん畜生、ぶち殺すぞ、検察をなめるな、刑務所にぶち込むぞ、第二弾、第三弾があるぞなどと言って迫り、また、被告人が黙る場面があると、同様に机を叩くなどしながら、黙秘か、否認かと怒鳴るなどした事実」を認定した上で、次のように判示した。

このような取調べは、高齢で狭心症と糖尿病の持病を有する被告人に対して、「極めて強い心理的圧迫を与えるもの」である。また、「第二弾、第三弾があるぞ」と申し向けることは、「虚偽の自白を誘発しかねない」。「前述のようなD検事の言動がなされたか否かは必ずしも明確でないものの、少なくともそうした言動の影響が遮断されたとは認められない中で本件自白調書が作成されているのであるから、その任意性に疑いがないとは言い難く、加えて、検察官が予め作成した調書には、被告人の供述に基づかない部分があるのではないかとの疑いもあるというのであるから、一段とその任意性には疑いがあるといわざるを得ない」。

本決定は[51]、「少なくともそうした言動の影響が遮断されたとは認められない中で」としていることから、検察官による脅迫と自白との因果関係を問題にしていることが窺える。本決定は、任意性説にたつ判例と解される。

三　精神的圧迫

取調べは自白の獲得を目的に行われるものでありそれ自体精神的圧迫を伴うものといえる。そして、身体拘束という環境がこのような圧迫をいっそう増強する。ミランダ判決ではこのような点が合衆国憲法第五修正との関係で問題視さ

れ、ミランダ・ルールが確立された[52]。これに対し日本においては、身体拘束中の取調べに内在する精神的圧迫については必ずしも問題視されていない[53]。しかし、そのような取調べに内在する圧迫に加えて捜査官が積極的に被疑者に圧迫を加えたような場合には、その取調べで得られた自白の証拠能力が問題となる。精神的圧迫を伴う取調べによって得られた自白の証拠能力については、虚偽排除説にたてば当該圧迫が虚偽の自白を誘発するようなものであったか否かが問われ、人権擁護説にたてば当該圧迫が被疑者の供述の自由を害するものであったか否かが問われることになる。他方、違法排除説にたてば、当該圧迫それ自体が違法と評価されさえすれば、それを根拠に自白の証拠能力が否定されることになる。ところで、一口に精神的圧迫といってもその態様は様々である。以下では、手錠をかけたままの取調べ（(A)）、追及的取調べ（(B)）、徹夜ないし長時間の取調べ（(C)）、宿泊を伴う取調べ（(D)）に分けて、判例を分析する。

（A）手錠をかけたままの取調べ

（一）手錠をかけたままの取調べといってもその態様は様々である。まずは、両手錠をかけたままの取調べによって得られた自白の証拠能力を判断した判例について検討する。

【30】東京高判昭三三（一九五八）・三・一五裁特報五巻四号一一八頁

「同条［刑訴法三一九条］第一項の規定は、憲法第三八条第二項の規定を受けたもので、同条にいわゆる強制、拷問又は脅迫による自白とは、右強制、拷問又は脅迫と自白との間に相当因果関係の存在を必要とする趣旨であると解されるのであり、又、捜査官憲が被疑者を取り調べるにあたつては、公判廷における被告人の身体の拘束につき刑事訴訟法第二八七条第一項但書に規定されるような特段の事由の存しない限り、被疑者に手錠を施したままでこれを取り調べるようなことは、一般には許されないところであると解されるのであるが、しかし、被疑者又は被告人が自白

をしたとき、手錠が施されていたとしても、その手錠が施されていたことと右自白との間に相当因果関係が存しない限り、ただそれだけでは、直ちにその自白が任意性を欠くものと断定することはできない」。

本判決は、手錠をかけたまま取り調べることが一般的には許されないものであるとしつつ、そのような取調べが行われたとしても、そのことと自白との相当因果関係がなければ自白の証拠能力が認められるという立場を示したものであり、任意性説にたつ典型的な判例といえる(54)。

【31】最判昭三八（一九六三）・九・一三刑集一七巻八号一七〇三頁（山梨衆院選事件）

「すでに勾留されている被疑者が、捜査官から取り調べられるさいに、さらに手錠を施されたままであるときは、その心身になんらかの圧迫を受け、任意の供述は期待できないものと推定せられ、反証のない限りその任意性につき一応の疑いをさしはさむべきであると解するのが相当である。しかし、本件においては、原判決は証拠に基づき、検察官は被告人らに手錠を施したまま取調べを行ったけれども、終始おだやかな雰囲気のうちに取調べを進め、被告人らの検察官に対する供述は、すべて任意になされたものであることが明らかであるのである。したがって所論の被告人らの自白は、任意であることの反証が立証されている」。

本判決は(55)、両手錠をかけたままの取調べによって得られた自白の証拠能力に関するリーディング・ケースである。【30】が両手錠をかけたままの取調べにと自白との間に相当因果関係がない限り自白の証拠能力は否定されないとしたのに対し、本判決は、手錠をかけたままの取調べによって得られた自白については「任意性につき一応の疑いをさしはさむべき」としている。この点は、被疑者に両手錠をかけたままで取調べること自体、類型的にその間に得られた自白の任意性に疑いを生ぜしめる捜査手法であることを示唆するものといえ(56)、ここに着目すれば本判決は違法排除説に親和的な判例であるとの見方も可能であろう(57)。もっとも、そこには「反証のない限り」という条件が付され、本判決は結論

として本件取調べが終始おだやかな雰囲気であったことを理由に証拠能力を認めている。[58] 結局、本判決は、手錠をかけたままの取調べによって被疑者の供述の自由が侵害されていたか否かを重視しているといえ、[59] 任意性説にたつ判例と解される。[60]

【32】東京地判昭四〇（一九六五）・五・二九下刑集七巻五号一一三四頁

先にみた【31】の立場を批判した上で、次のように判示し自白の証拠能力を否定した。

「取調べが終始おだやかな雰囲気のうちに行われたことをもつて検察官が右証明の必要を充たしたものといえるであろうか、疑いなきをえない。なぜなら、手錠をかけたままの取調べは、供述者に対する心理的圧迫の疑いがあるため任意性に問題があるのに、その疑いが取調べの雰囲気がおだやかであつたというようなことで解消するであろうか。手錠をかけられたまま取調べられたため心理的圧迫がありながら、外面的には終始おだやかな取調べが行われることも当然ありうることであり、むしろこのような状況の下で取調官に抗して兇暴な行動をとることの方がまれではなかろうか。当裁判所としては、いやしくも手錠を施したまま取調べた供述調書はすべて任意性に疑いがあるというのではない。例えば、逃走、暴行、自殺、証拠湮滅のおそれの濃厚な強盗殺人等の兇悪犯や麻薬犯の場合には具体的状況により例外を認めることはやむをえないと考える。検察官の前掲法務省の通牒で詳細な手続規定が示されているにもかかわらず、右例外の場合だけでなく、本件のような通常の事件においてさえ、手錠を施したまま取調べているとすれば、おそらく手続の煩雑をきらうためと戒護要員の手薄のためとであろう。しかしながら、いやしくも犯罪の捜査ならびに公訴提起の権限をもち、やがて当事者となるべき相手方たる被疑者を自らの取調室において取調べる検察官が被疑者を両手錠、縄つきのまま取調べること、換言すれば人的もしくは施設面の改善によつて解決すべき問題を両手錠、縄つきという直接的有形力によつて代置させてよいものであろうか。それはあまりにも非人間的であり、むし

ろそれ自体強制というに近いものではあるまいか。このような取調べ方法は被疑者に卑屈感と自己嫌悪の情を懐かせ、自白を誘導するおそれが多分にある。検察官にそのような意図がなければ幸いである。」

本判決は、【31】に対して明確に異を唱えたものである。また、先にみたように、【31】は人権擁護説にたち、被疑者の供述の自由の有無を重視していたのに対し、本判決は、被疑者に手錠をかけたこと自体の適法性を重視しているようである。人権擁護説にたつならば、（議論の余地はありうるところではあるが）手錠をかけることの適法性とは離れて、手錠をかけたことが自白にどのような影響を及ぼしたのかを検討する必要があるが、本判決にはそのような視点は窺えない。本判決は、違法排除説に近接した判例と解される。

【33】最判昭四一（一九六六）・一二・九刑集二〇巻一〇号一一〇七頁

次のように述べて自白の証拠能力を肯定した原判決を破棄、差戻した。

「勾留されている被疑者が、捜査官から取り調べられる際に、手錠を施されたままであるときは、特段の事情がないかぎり、その供述の任意性につき一応の疑いをさしはさむべきであるとすることは、当裁判所の判例（昭和二五年（れ）第六二二号同二六年八月一日大法廷判決、刑集五巻九号一六八四頁、昭和三七年（あ）第二二〇六号同三八年九月一三日第二小法廷判決、刑集一七巻八号一七〇三頁参照）とするところである。従つて、本件において、被告人等の取調べに際し、捜査官が手錠を施したままであったか否か、並びにこれを使用したままであったとしても、その任意性を肯定すべき特段の事情が存したか否かの点その他被告人等の自白調書の任意性の有無については、なお審理を尽くす必要がある」。

本判決は、先にみた【31】の立場を踏襲したものであり[61][62]、任意性説にたつと解される。

【34】東京地判昭四一（一九六六）・一二・一二判時四七七号七五頁

「勾留されている被疑者が、捜査官から取調を受ける際、手錠を施されたままであるときは、特別の事情のない限り、その供述の任意性について一応疑いをさしはさむべきものであるところ（最高裁判所・昭和三七年（あ）第二、二一〇六号・同三八年九月一三日第二小法廷判決参照）、本件においては既にみたとおり、『雑談』と称して、被告人に両手錠を施したまま一部の取調を行ったことは否定し難く、加うるに、右自供に至る迄の捜査経過及び勾留期間、右眼瞼炎等罹患の事実並びに被告人の当公判廷における証人T、Aに対する尋問内容及びその態度などに徴しても、被告人の前記自白の任意性については、当裁判所としては、疑いを完全に払拭することができなかった。従って、被告人の司法警察員に対する前記供述調書三通は、これを排除して、証拠としない」。

本判決は、【31】の立場を踏襲したものであり、任意性説にたつ判例と解される。

【35】大阪地決昭四六（一九七一）・六・二一判時六四三号九八頁

「捜査官が勾留中の被疑者に手錠を施したままでその取調を行なうことは、刑訴法二八七条一項但書に規定するような特に手錠の施用を必要とする合理的な事由の存しない限り、違法である……。けだし、勾留されている被疑者が手錠されたままで捜査官の取調を受けるときは、その心身になんらかの圧迫を受け、任意の供述を期待できないのが通常であ［る］」。「本件各証拠によれば、……上記強姦罪の起訴前に全く手錠を施されないで行なわれた被告人に対する取調の際にもなんらの事故も発生していないこと、そして右起訴後の取調も右起訴前の取調と同一場所で常に二人以上の司法警察職員の在室のもとに行なわれたこと、またその取調に使用された少年補導室の位置、設備、構造上手錠の使用を必要ならしめるような格別の欠陥はなかつたことが明らかであり、従つて、右起訴後の取調の際にとくに手錠の施用を必要とする合理的な事由があつたものとは到底認められない。してみれば、右起訴後の被告人に対する手錠を施したままでの取調はすべて違法であつて、かかる違法な取調に基づく被告人の供述を録取した上記供述調

書三通は、いずれも手錠の施用と供述の不任意性との間の相当因果関係の存否を問題とするまでもなく証拠能力（証拠許容性）を有しない」。

本決定は、違法と自白との間の因果関係を問うていないことから違法排除説にたつ判例と解される。もっとも、手錠をかけることにより生じうる心理的圧迫を問題視するとともに、上記の判示に続けて、「手錠施用のままの取調がなされたにもかかわらず被告人の右各供述が任意になされたものであると認定するに足りるだけの特別の事情」の有無の検討をも行っていることに鑑みると、任意性説の色彩も残されてはいる。

【36】岐阜地多治見支決昭四八（一九七三）・五・二一判時七二七号一五五頁

「証拠によれば、昭和四六年一一月一二日中津川警察署において司法警察員が被告人を取調べて、被告人の供述調書二通が作成された際には、被告人に両手錠が施されたままであったことが明らかであり、しかもこの際被告人に逃走、暴行もしくは自殺を企てるおそれのあったものとは認められず、これに被疑事実の性質内容、被告人の年齢、職業、経歴、生活環境、生活態度等を総合考察すれば、被告人の司法警察員に対する自白もしくは供述はその任意性に疑いのないものとはいえない」。

本決定は、手錠をかけたまま取調べが行われたという点に加えて、手錠をかけたことの適法性や、被疑者の供述の自由の存否に関わる様々な事項についても検討を加えている。自白がなされた状況の総合評価によって自白の証拠能力を判断していることから、任意性説に親和的な判例といえようか。少なくとも、本決定からは、手錠をかけたままの取調べによって得られた自白はそれだけで不任意性を推定させるとした【31】とはやや異なる色彩をみて取ることができる。

【37】東京高判昭五〇（一九七五）・九・一一東高刑時報二六巻九号一五一頁

二名の警察官が交々大声を出したり、なだめるように話したり、相当執拗な追及がなされたこと等を認定した上で、

次のように判示した。

「前記のとおりの状況の下で両手錠を施されたまま二名の警察官により執拗な取調がなされ被告人の心身に不当な圧迫が加えられた状況のもとにおいて得られたのではないかとの疑いがあり、……この点において既に任意にされたものではない疑いがある自白といわなければならない」。

本判決は、両手錠を施されたこと等が被疑者の供述の自由に影響を及ぼしたことを根拠に自白の証拠能力を否定していることから、任意性説にたつ判例と解される。もっとも、本判決の判示は、「不当な圧迫」が加えられた状況下での自白は類型的に任意性に疑いを生ぜしめるという趣旨を含んでいると解することもでき、違法排除説に親和的な判断を示した判例とも解しうる。

（二）以上の判例はいずれも両手錠をかけたまま取調べが行われた事案であるが、片手錠をかけたままの取調べによって得られた自白の証拠能力が争われた事例もある。

【38】東京高判昭四四・（一九六九）・三・二七判時五五七号二七八頁

「片手錠を施した程度で取り調べが行なわれたばあいには、これについての実際上の当否の論は別として、いまだこれをもって直ちにその供述の任意性に疑いをさしはさむべき理由と解することは必ずしも妥当であるとは思われない。したがって、他に格別、被告人の供述の任意性に疑いをさしはさむべき事由の認められない本件において、原審が、被告人の前記司法警察員に対する供述調書を有罪の証拠として採用したことについて、訴訟手続に法令の違反があるものとはいえない」。

本判決は、供述の自由に着目していることが窺えることから、任意性説にたつ判例と解される。

【39】大阪高判昭五〇（一九七五）・九・一一判時八〇三号二四頁（宮原操車場事件）

「両手錠の場合は、身体の拘束の程度が強く、そのために受ける心理的圧迫感も相当強いと思われるのに対し、片手錠の場合は、両手はかなり自由で起居動作には支障がなく、片手錠施用による身体の拘束はきわめて軽度であるから、その者にとって勾留されていること自体によるある程度の心理的、肉体的圧迫感は免れないとしても、片手錠施用によって受ける心理的圧迫感は両手錠の場合に比べて弱く、人によっては心理的圧迫感がきわめて微弱な場合のあることも否定しがたいところである。してみると、取調に際し両手錠を施用したままであったときは、被疑者が逃亡、暴行、自殺のおそれが濃厚であるなど、その施用が何人も是認し得る場合や、前記判例の指摘するようにその取調が終始おだやかな雰囲気のうちに進められる等、手錠の施用と自白との間に因果関係がないと認められる特段の事情のある場合にはその取調の際の自白には任意性があるものというべきであるが、然らざる場合にはその自白の任意性に疑いがあるものと解するのが相当であり、他方、取調に際し片手錠を施用したままであったときは、両手錠施用のときのようにしかく厳格に解すべきではなく、被疑者の年令、境遇、社会的地位、性格、その他取調の状況等からみても、片手錠の施用と自白との間の因果関係が存在しないと認められる場合にはその取調の際の自白には任意性があるものというべきである」。

本判決も、取調べと自白との因果関係を必要とし、とりわけ「心理的圧迫感」の程度を重視していることに鑑みると、任意性説にたつ判例と解される[63]。

【40】最決昭五二（一九七七）・八・九刑集三一巻五号八二一頁（狭山事件）

「記録によると、被告人が片手錠をかけられたまま取調を受けた事実を認めることができる。しかし、片手錠による場合は両手錠による場合に比して、一般的に心理的圧迫の程度は軽く、記録にあらわれた被告人に対する取調状況を併せ考察しても、自白の任意性を疑わせる状況はみあたらない」。

本決定は、【31】・【33】がだされた後下級審判例の蓄積をみる中で登場した最高裁判例である。本決定も、【31】・【33】やその後の下級審判例の多くと同様に、「心理的圧迫の程度」を問うていることから、任意性説にたつ判例と解される。

【41】福岡高判昭五四（一九七九）・八・二刑月一一巻七＝八号七七三頁

「手錠等を施されたまま取調べを受けた場合には、その供述の任意性に一応の疑をさしはさむべきであることは最高裁判所の判例（昭和三八年九月一三日判決、最高裁判所刑事判例集一七巻八号一七〇三頁）とするところであり、関係証拠によれば、被告人が片手錠及び腰縄をされたまま本件取調べを受けた事実もまた認められるところであるが、……被告人は……前科九犯を有し捜査官の取調べを受けた多数の経験を有しており、しかも……、前件保釈中逃走し、本件現場でも逃走を図るなどしたものであること、暴力団組長という身分、自己主張を執拗に続ける態度、手錠も片手のみであり、身体に直接苦痛等を及ぼす状況にはなかつたこと、とりわけ、被告人は原審公判廷において、これら片手錠等が被告人にとつて特段精神的、肉体的圧迫を伴うものではなかつた旨明確に供述していること、以上の諸事実を併せ考えるとき、前記自白と右片手錠等との間に因果関係があるものとは思われない。……むしろ、前記各自供調書は、同調書に記載があるように、被告人が覚せい剤から手を切る意図のもとに真摯かつ任意に供述したものであり、検察官の取調べにおいても同様の供述を反覆していることに照らしても、右任意性は十分肯認しうる」。

本判決も、基本的に任意性説にたつ判例と解されるが、供述内容の真摯性にも言及していることに鑑みるとやや虚偽排除説に重点を置いていることが窺える。

（B）追及的取調べ

（一）追及的取調べといってもその態様は様々である。判例においても様々な態様の追及の方法が問題となっている。

【42】広島高判昭二五（一九五〇）・一〇・二〇高刑集三巻三号五〇八頁

無頼漢とされる私人を取調べに同席させて自白を迫ったという事案につき、次のように判示した。

「被告人が昭和二四年三月二〇日坂上村巡査駐在所においてT巡査から本件についての最初の取調べを受け、初めは窃盗事実を否認していたが後遂に自白するに至つたこと、右取調べの際捜査官憲でない一私人某が同巡査及被告人と共に机を囲んで同席し被告人に対し自白を促す等或る程度発言したことが認められる。論旨に主張のように右同席の某がSという無頼漢であるとか此の場合の右自白が強制によつて無理にさせられたものであるとの事実は必ずしも明らかでないけれども、此の様に駐在所の狭い調べ室で被疑者が初めて巡査から取調べを受ける場合に他の捜査官憲でない一私人が同席して自白を勧める等の言動に出でた場合における右被疑者の自白は、少くとも任意になされたものでない疑」がある。「そして右自白につき調書も作成されたので被告人は翌々二二日の司法警察員の取調べの際も、同年四月一日の副検事の取調べの時も同様自白をしなければ自分の不利益であると思つて自白の供述をしたものであることが……認められる。任意にされたものでない疑のある自白は如何なる場合にも之を証拠とすることが出来ないことは」刑訴法三一九条の定めるところであり、「原審が……右各供述調書を採つて以て原判示事実を認定したのは証拠とすることの出来ない供述調書によつて犯罪事実を認定した違法がある」。

本判決(64)は、取調べが被疑者の供述の自由に与えた影響を重視しているとも解しうる。しかし、本判決はそのような影響について具体的に検討せず、本件のような取調べ方法自体を問題視し、そのような取調べによって得られた自白について類型的に任意性が否定されることを示していることに鑑みると、違法排除説にたつ判例とみることも可能であろう。なお、本判決は、（特殊な事例ではあるが）密室での取調べという情況が被疑者の心理に及ぼす影響にも言及している

点で注目に値する。

【43】仙台高秋田支判昭二五（一九五〇）・一〇・三〇判特報一四号一八八頁

「被告人Nの趣意第二点の同被告人の司法警察員に対する供述は凡て夜中二、三人掛りで強制脅迫的に取り調べられ且つ誘導尋問を受けた結果全く不本意にしたものだから任意性がないとの論旨について按ずるに原判決が証拠として採用した同被告人の司法警察員に対する第一、二回供述調書を仔細に検討し更に記録を精査するも右供述に任意になされたものでないと疑うべき証跡がなく、たとい取り調べが所論のように夜中に亘り且つ二、三人掛りでしたとしても直ちにそれを強制脅迫その他任意の供述を不能ならしめるような無理な取り調べをしたものと断じ得ないから論旨は採用し得ない」。

本判決[65]は、供述調書の内容から自白の任意性を判断しており、虚偽排除説に重点を置いた判例と解される。

【44】高松高判昭二九（一九五四）・四・二〇高刑集七巻九号一三一一頁

「被告人は司法警察員及び検察官の各取調べを受けた当時本件事故が余りにも大きかったため相当興奮して居り且つ多数の犠牲者に対し気の毒だ或はすまないという気持ちで一杯だったこと、取調官もまた多数の犠牲者のことを持ち出して同被告人に対しかなり鋭く追及したこと」、「警察署に拘束されていた間外部の者との面会を許されなかったこと」から、「捜査官より或程度心理的圧迫を受けていた事実はこれを否定することができない」が、強制・拷問・脅迫等が加えられた事実はなく、「本件の如き多数の死傷者を生じた重大事案において前述の如き心理状態にある被疑者に対し取調官が多数の犠牲者のことに言及して或程度追及的取調をしたとしても（かかる取調方法は厳に避けるべきであり、かかる取調の下における被疑者の供述の真実性については慎重な検討を要することは云うまでもない）、その程度が余に極端に亘らない限り直ちにかかる取調の下における被疑者の供述が任意性を有しないものと断定する

ことはできない」。

本判決[66]は、追及的な取調べの「程度が余に極端に亘らない限り直ちにかかる取調の下における被疑者の供述が任意性を有しないものと断定することはできない」としており、ここから、追及的取調べの「程度が余に極端に亘」った場合にはそのこと自体が任意性に疑いを生じさせるという立場を前提にしているともいえる[67]。この点に着目すれば、本判決は違法排除説に親和的な判断を示したものとも解される。

【45】名古屋高金沢支判昭四二（一九六七）・一二・五下刑集九巻一二号一四八二頁

本件自白が取調べ方法・態度いかんにより「何れの側にも比較的容易に誘導し得る可能性が強い」内容を含んでいること、警察官Hには取調室の床に横になって事故状況を再現して追求するなど「取調態度が強圧的であつたことを疑わせるものがあること」等を認定し、次のように述べ自白の証拠能力を否定した。

「本件事故を被告人において認識していた旨の被告人の……自白調書は取調に当つた警察官Hの強制誘導によるもの、もしくは、被告人が、なおその影響下にあつた際作成されたもので、任意性を欠き、真実に反するものであるとの疑いが多分に存する」。

本判決は、自白内容の検討を行うとともに、任意性と信用性とを同一視しているかのような表現もみられることに鑑みると、虚偽排除説にたつ判例と解される。

【46】広島高判昭四七（一九七二）・一二・一四判時六九四号一六頁（仁保事件）

「被告人の供述するようなはげしい拷問があったとまでは認めることができないけれども、物証の乏しい重大事件の解決を焦る警察官において、数名掛りで被告人に対し一〇数日間にわたり昼夜の別なく執拗な説得追及を反復した結果、被告人も精神的にも肉体的にも窮迫の末ついに自白するに至り、爾後警察においては右自白を維持する外なかっ

たのではないかとの疑もあり、すくなくとも警察官調書については強制による自白を録取したものとして……任意性に疑がある」（もっとも、検察官調書については「検察官取調に警察官取調の際の強制による心理的影響が残存していたとは認められない」などとして任意性を肯定した）。

本判決は、警察官に対する自白については、数名がかりでの長期の追及により「自白を維持する外なかったのではないかとの疑もあり」とし、検察官調書については、精神的、肉体的窮迫を伴う警察での取調べの「心理的影響」を問うている。本判決は自白時点における供述の自由の有無を重視しているといえ、人権擁護説に重点をおいた判例といえる。

【47】名古屋地豊橋支部判昭四九（一九七四）・六・一二刑月六巻六号六八二頁

「被告人の当公判廷における供述の一部、証人O、同Hの当公判廷における各供述によると、被告人の取調べに当つた警察官は、被告人が供述を変転させる毎に、以前になした供述との矛盾点等を指摘して、長時間に亘り、激しい口調で相当厳しい取調べをし、殊に、被告人が被害者宅に立ち寄つていない旨供述したり、本件犯行を否認したときには、証拠があるからそのような弁解をしてもむだである旨強調するなど、被告人を犯人と決めつけるようないささか妥当性を欠く取調べをしたことは認められるが、被告人の取調べに際し、検察官及び警察官が、特に偽計、誘導若しくは強制等をした事実は認められない。なお、被告人は、当公判廷において、被告人が犯行を否認すると、警察官から、被告人の首を押え、小突き、足を蹴るなどの暴行を加えられた旨供述しているが、右供述部分は、証人O、同Hの当公判廷における各供述に照らし、たやすく信用できない。また、……被告人は、捜査段階において供述を再三に亘り変転させているが、この事実をとらえて、捜査官が取調べの際被告人を誘導し又は強制したことの証左とすることは早計であり、むしろ、右供述の変遷は、被告人が真実の自白をするまでの過程とみるか、あるいは、被告人の主張するように、被告人が捜査官の厳しい取調べからのがれたい気持から、捜査官に迎合した供述したことの証左と

解するのが相当である。そして、本件全証拠を精査しても、被告人の捜査官に対する自白が任意にされたものでないことを疑わせる証拠はないから、被告人の捜査官に対する自白は、任意性はこれを肯認することができる」。

本判決は[68]、警察官による取調べが相当厳しい「いささか妥当性を欠く」ものであったとした上で、そのような取調べが被疑者の供述の自由に影響を及ぼしたことについて認定し、また自白の変遷についても認定しているが、自白の証拠能力は肯定している。「いささか妥当を欠く」にすぎない（すなわち、違法とまでは評価できない）取調べによって得られた自白の証拠能力を否定する余地はないということであろうか[69]。この点に着目すれば、本判決は違法排除説に親和的な判断を示したものと解しうる。

【48】広島高判昭四九（一九七四）・一二・一〇判時七九二号九五頁

「被告人は、逮捕当日の同年二月二日早くも警察官に対し、奥倉で饅頭四個に農薬アカールを塗つて書院棚に置いた旨供述し、次いで、二日後の同月四日本件殺人事件の全面自供をし、以後捜査官に対し一貫して自己の犯行であることを認めており、その間本件殺人事件について強硬に否認した形跡はなく、また一連の先行事件についてまで早期に供述しているのであつて、右自供の経過、内容にてらし、論旨指摘のように警察官において被告人に対し、任意性を疑わせるほどの執拗な追及的取調を行なつたものとは認め難い」。「また、所論は、被告人の逮捕が、事件発生以来広島県警本部の熟練捜査員によつて近親者および関係者に対し執拗、広範囲に行なわれていた聞き込み捜査の最中で、しかも、報道機関によつて右捜査状況が大々的に報道されている渦中でなされたため、被告人の心的動揺が甚だしかつたように主張するが、捜査の第一次的責任を負う警察が、殺人という重大事件につき練達の捜査員を参加させ、所轄署の全力を挙げて捜査に乗り出し、関係者から十分な事情聴取をするのは当然であり、被告人が右捜査あるいは報道によつて動揺し、初の身柄拘束をうけて熟練の捜査員と相対するとき、ある程度圧迫感をうけたことは想像に難く

ないとしても、捜査官が被告人をことさら不安定な精神状態に追いこみ、その状態を利用して取調を強行したとの資料の存しない以上、被告人がある程度圧迫感をうけていたことをもつて、直ちにその供述に任意性がないものということはできない」。

本判決は、供述の時期、経過、内容に着目して自白の証拠能力を肯定している。警察官の取調べが被疑者の供述を侵害するものとも虚偽自白を誘発するものともいえないということなのであろう。本判決は任意性説にたつ判例と解される。もっとも、本判決は、本件捜査の適法性を重視していることも窺え、「捜査官が被告人をことさら不安定な精神状態に追いこみ、その状態を利用して取調を強行した」場合には任意性が否定される場合のありうることを示唆してもいる。この点に着目すると、違法排除説的な色彩も窺えないではない。

（二）追及的取調べの一態様として理詰めの取調べがある。取調べは必然的に理詰めにならざるをえないことは否めないが[70]、それにも限度があり、理詰めの態様しだいでは証拠能力が否定される場合がある[71]。

【49】最判昭二三（一九四八）・一一・一七刑集二巻一二号一五六五頁

「検事の理屈攻めが果して強制にあたるか否かは、具体的の事実によつて各場合に判断せらるべきであつて、何等具体的の事実を主張立証することなく漫然として検事の理詰を以て強制だとすることはできない」。

本判決[72]は、理詰めの態様によっては自白の任意性が否定される場合のあることを示したものである。もっとも、許される理詰めの限界をこえた場合に、いかなる根拠で自白の任意性が否定されるのかについては必ずしも判然としない。「具体的な事実」に基づき判断すべきことを強調していることに鑑みると、任意性説にたつ判例といえようか。

【50】東京地判昭四二（一九六七）・六・八判タ二〇九号二四六頁

「元来、捜査官の理詰めの追求や客観的な証拠を突きつけての追求は、それ自体別に非難さるべき取調方法ではなく、

それが黙否権の保障を事実上失わしめるごとき方法、程度でなされたとでもいうのでないかぎり、その結果引き出された供述の任意性に疑いをさしはさむべきいわれはないもの、というべきである。しかして、被告人Sの当公判廷における供述……および証人KMの当公判廷における供述……によつて認められる右供述調書作成時の取調が行なわれるようになつた経緯、すなわち、その際の取調は、Y弁護人が検察官に対し再度の取調を要請したのに呼応してなされたもので、捜査の必要上とは一応無関係なものであつたことを考え、被告人Sがそれにもかかわらず結局自白を維持した理由として説明していることと、右取調の際の同被告人の態度等に関する証人KMのきわめて説得力に富み、かつ、真摯あふれた説明……を対照吟味すれば、右供述調書の任意性は、充分これを肯認し得る」。

本判決は、理詰めの取調べが被疑者の黙秘権を失わしめるようなものであった場合には自白の証拠能力が否定されることがありうるとしている。本件自白についても、このような立場から、その証拠能力の有無を検討している。本判決は人権擁護説に重点を置いた判例と解される。

【51】大阪高判昭四四（一九六九）・五・二〇刑月一巻五号四六二頁

「理詰めの質問による自白が任意性を欠き信憑性が失われるか否かは、具体的な事実に基づき各場合に強制があったかどうかにより判断される」。

本判決は、「理詰めの質問による自白が任意性を欠き信憑性が失われるか否かは……」としていることから、虚偽排除説を重視する姿勢が窺えよう。

【52】東京高判昭四七（一九七二）・一二・四判タ二八九号三一八頁

「被告人の当公判廷における供述によれば、被告人が捜査段階で自白したのは、『否認しても、そんなことは常識に合わないといつて、捜査官が取り上げてくれなかつたので、仕方なく認めた』というものである。しかして、本件は、

被告人の弁解が常識上にわかに納得し難いという事案の性質上、右のような取調が、しばしば捜査官によつてなされるであろうことは、否定できないが、捜査官としては、供述をそのまま鵜飲みにすれば足りるというものではなく、経験則に照して納得し難い供述については、質問を重ねてその供述内容に多角的な検証を加えることは、捜査官にまさに期待されるところであるから、本件自白を理詰めによる強制であるとして、その任意性、したがつて証拠能力を否定し去ることは相当でない」。

本判決は、本件取調べが虚偽自白を誘発するものであったか否かや、本件取調べが被疑者の供述の自由を侵害するようなものであったか否かについて具体的に検討することなく、捜査官に理詰めの取調べが期待されており本件捜査官はそのような期待に応えたにすぎないこと、すなわち本件理詰めの取調べが適法であることをもって自白の証拠能力を認めている。この点に着目すれば、本判決は違法排除説に親和的な判例と解することもできよう。

【53】大阪高決昭四八（一九七三）・三・二七刑月五巻三号二三六頁

「捜査官が、被疑者の意思に反する供述を押しつけるような取調をすることは、虚偽の自白を誘引するおそれがあり、このような取調による自白は任意性に疑いがあるものというべきである。しかしながら、取調に当り、被疑者が黙秘ないし否認している場合、あるいは記憶を喪失している場合、またはその供述が他の証拠と矛盾する場合などに、被疑者に条理を説いて供述を促し、あるいは蒐集された資料に基づいて記憶の喚起を促し、あるいは矛盾をただして取り調べることは、それが合理的な限度を超えない限り、取調方法として許されなければならない。そして、合理的な限度を超えていないかどうかは、捜査官の取調状況、被疑者の受けとめ方、その他諸般の事情を考慮して、事案ごとに個別的に検討すべき事柄である」。

本決定は、理詰めの追及が、被疑者の意思に反する供述を押しつけるようなものであった場合には、虚偽のおそれが

あることを根拠に自白の任意性を否定すべきとしている。虚偽排除説にたつ典型的な判例といえる。

（三）ポリグラフ検査については、それ自体自己負罪拒否特権（黙秘権）との関係で少なからぬ問題をはらんでいるが[73]、ポリグラフ検査の結果を用いて被疑者を追及して得た自白の証拠能力も問題となる[74]。

【54】最決昭三九（一九六四）・六・一刑集一八巻五号一七七頁

ポリグラフ検査の結果を告げられた後の自白につき、括弧書きにおいてではあるが次のように述べている。

「記録によつて本件捜査中における最初の自白がなされた経過をみると、当初否認していた被告人に対し、その承諾のもとに、鑑識の専門係員によつてポリグラフ検査を行ない、その後の取調にあたつて、取調官が右検査の結果を告げ、真実を述べるように話したところ、被告人はしばらく沈黙していたが、やがて関係者に内密してくれるよう頼んでから、本件犯行をすべて自白するにいたつたというもので、その間には取調官が自白を強要したと認めるべき事迹は見当らず、その自白の任意性を疑うべき事情も窺われない」。

本決定は[75]、ポリグラフ検査の結果を示して自白を促す以外に取調官が具体的な自白の強要をしていないことから被疑者の供述の自由の侵害がなかったと判断したものと解され、人権擁護説の観点を見て取ることができる。また、「取調官が右検査の結果を告げ、真実を述べるように話したところ、被告人はしばらく沈黙していたが、やがて関係者に内密してくれるよう頼んでから、本件犯行をすべて自白するにいたつた」としていることから、虚偽排除説の観点も考慮されていることが窺える。本決定は、任意性説にたつ判例と解される。

【55】仙台高秋田支判平九（一九九七）・一二・二季刊刑事弁護一六号一二六頁

ポリグラフ検査の結果を用いて小学校低学年程度の知能（ＩＱ五〇程度）の被疑者を追及した事案につき、次のように判示した。

「一般的に、警察が、被疑者の任意同行を求めた後ポリグラフ検査を行い、供述の矛盾をついて自白を求めるという取調べの常道を、精神遅滞の程度の大きさに配慮せずに行い、右検査に強い恐怖感を与えて精神的抑圧を感じさせるとともに、取調官に迎合する方向で供述する雰囲気を生じさせた疑いを否定することはできない」。「このような自白は違法な手続きに起因するもので任意性に疑いがある」。

本判決[76]は、「違法な手続きに起因するもので任意性に疑いがある」としていることから、違法排除説にたっていると解される[77]。もっとも、本判決が手続の違法を認定する上では、本件取調べに、「強い恐怖感を与えて精神的抑圧を感じさせるとともに、取調官に迎合する方向で供述する雰囲気を生じさせた疑い」ある点が重視されており、任意性説の色彩も窺える点には注意を要する。

（四）積極的な追及とはいえないが、糧食差し入れの禁止も間接的な追及の手段となりうる。

【56】最判昭三二（一九五七）・五・三一刑集一一巻五号一五七九頁

勾留中の「被疑者に対し、捜査の必要のため糧食の授受を禁じ、またはこれを差し押えることは法の明文をもつて禁止するところである（刑訴八一条、二〇七条参照）。そして、自白の証拠能力は、刑訴三一九条一項前段の規定する強制、拷問、脅迫、長期拘禁等の事由によるものはもとより、更に同項後段の規定により任意になされたものでないことに合理的な疑のあるものについてもまた存しないのである。そして右合理的な疑の存否につき何れとも決し難いときはこれを被告人の不利益に判断すべきでない……（昭和二三年六月三〇日大法廷判決……）。しかるに、本件において原判決は前示のとおり警察における糧食差入禁止の行われた事実を認め、しかもこの糧食差入禁止の期間と自白の時日との関係上、外形的には糧食差入禁止と自白との間に因果の関係を推測させ、少なくともその疑ある事案であるにかかわらず、本件糧食差入禁止が何故行われたか、そしてまたそれと自白との因果関係の存否並びに叙上疑

の存否について考究することなく、単に『このことだけを理由として直ちにその間又はその後に作成せられた供述調書の証拠能力、証明力を否定することはできないものと解すべく、』と断じ、何等特段の事由を説示することなく『しかもその他記録に徴し、また当審における事実取調の結果に照しても前記被告人の司法警察員に対する各供述調書の証拠能力、証明力を否定するに足るべき状況は発見できない。』という理由のみをもつて所論を排斥し、ただちに一審判決を維持したのであつて、この点において原判決は審理不尽、理由不備の違法」があり、破棄を免れない。

本判決[78]は、差入禁止の違法性を問うてはいるが、「糧食差入禁止と自白との間に因果の関係を推測させ、少なくともその疑ある」ことを理由に自白の証拠能力を認めた原判決を破棄していること、つまり差入禁止と自白との間の因果関係を問い[79]、因果関係がない場合には自白の証拠能力が認められうるとの立場にたっていることが窺われることから、任意性説に親和的な判例と解される[80]。もっとも、本判決は、「本件糧食差入禁止が何故行われたか」について問うている。これは、差入禁止理由次第では差入禁止と自白との因果関係が否定される場合もあるとの趣旨であるとも解しうる[81]。しかし、差入禁止理由と、差入禁止が被疑者の供述の自由に及ぼす影響とは必ずしも連動するわけではない。そうすると、本判決は、自白の証拠能力を被疑者の供述の自由とは離れた差入禁止の正当性（適法性）いかんにかからしめているともいえ、この点に着目すれば、違法排除説に親和的な立場を示したとも解しうることになる。

（五）警察留置場への勾留（刑事収容一五条一項。なお、旧監獄法一条三項本文）も、自白追及の手段に用いられうる。

【57】東京高判平三（一九九一）・四・二三高刑集四四巻一号六六頁（松戸ＯＬ殺人事件）

「（一）……いわゆる代用監獄は、自白の強要等の行われる危険の多い制度であるので、その運用に当たっては、慎重な配慮が必要である。……本来、被疑者の取調べという犯罪捜査と、代用監獄として被疑者の身柄を留置場に収容する業務とは、同じ警察が行うにしても、全く別個の業務であり、混同して運用されてはならず、それぞれ別個独立

の立場で適正に行われることが必要不可欠であり、留置業務が捜査に不当に利用されることがあってはならない」が、本件では、「B子事件を含む連続殺人事件について自白を得るため、代用監獄として、寂しいI警察署を選び、たった一人の状態で留置し、しかも、捜査本部の捜査員から看守者を選任して被告人の留置業務に当たらせ、被告人の留置場内での言動の逐一を操作上の資料として提供させた上、取調べを行ったのである。これは、まさに、捜査員が留置業務に当たり、実質的にも留置業務が捜査の一環として行われたもので、留置業務は、その独立性がなく、捜査に不当に利用されたといえ」、「このような留置のあり方は、不当なものであり、代用監獄に身柄を拘束して、自白を強要したとのそしりを免れない」。「(二) 次に、留置場内での被告人の言動をみると、被告人は、長期間にわたり、このような拘禁状態に置かれた末、B子事件について厳しい取調べを受けたもので、精神的にも肉体的にも厳しい状態に追い込まれたといえる」。「(三) しかも、被告人に対する取調べの状況をみると、右のような状態にある被告人に対する殆ど連日の取調べから、真摯な反省に基づいた、真実を語る自白を得ることが可能であったか大いに疑問である」。「(四) 更に、被告人の自白の内容をみると、取調べの都度、あるいは取調べに当たる者により変転していて、まるで一貫性がなく、その供述状況・供述態度からも、その任意性には疑いが消し難いものがある」。

本判決[82]は、警察留置場に被疑者を勾留することの問題性を指摘している点で注目に値するが、任意性判断の場面でこのことは必ずしも重視されていない。また、留置業務を捜査手段の一環として利用しつつ取調べを行ったことの問題性も指摘してはいるがそれを違法と断じているわけでもない。本判決が重視しているのは、警察留置場への勾留を捜査に利用したことにより生じた被疑者の精神的・肉体的圧迫やこのような状況のもと連日取調べを行ったことによる虚偽自白誘発の危険である。しかも、本判決は任意性判断にあたり自白の内容を検討しているばかりか、自白の任意性を否定した上記判示に続けて「事件の重大性を考慮して、自白の信用性についても判断を示す」として自白の信用性判断にも

踏み込んでいる。本判決は虚偽排除説にたつ判例と解される。

【58】福岡地小倉支判平二〇（二〇〇八）・三・五季刊刑事弁護五五号一七二頁（引野口事件）

同房者から被疑者との会話内容等を参考聴取すること自体は任意捜査として許容され、その有用性も否定できないが、「本件のそれは同房者からの参考聴取といえるものではなく、被告人の告白を直接同房者を通じて得ようとする捜査手法であり、……被告人の告白が真実であることの情況的保障がなく、虚偽自白を誘発しかねない不当な方法であって、その結果得られた犯行告白に任意性を認めることはできない。のみならず、本件の捜査手法は、身柄留置を犯罪捜査に濫用するものであり、他の捜査手法を用いることが困難であったということもできないから、適正手続の観点からも捜査手法としての相当性を欠くといわざるを得ない。そもそも本件捜査においては、被告人と犯行を直接結びつけるような客観的な証拠がなく、いきおい被告人の自白がほとんど唯一の証拠となりうる事案であり、その任意性の担保について捜査上特段の留意を払うべき事案であると考えられ、現に、被告人が窃盗容疑で逮捕されて以来、弁護人から別件逮捕であるとの主張や、余罪取調べの違法など種々の申立がされており、検察官は捜査指揮に当たって慎重な配慮を要する事案であったと考えられるのに、本件のような捜査手法を選択し、被告人の犯行告白を得て、同房者供述によってそれを立証しようというのであって、その証拠能力を認めることは、将来における適正手続確保の見地からしても相当でない」。

本判決は[83]、虚偽排除の観点、人権擁護の観点、違法排除の観点を総合的に考慮して自白の証拠能力を否定したものとの見方もある[84]。本判決が総合的な考慮を行っていることはたしかであるが、虚偽のおそれとは独立して本件捜査手続が相当性を欠くこと自体からも自白の証拠能力を否定しうることを示している。また、虚偽のおそれに言及している部分についても、虚偽のおそれの有無自体を問うているというよりも、むしろ虚偽のおそれを誘発しかねない本件捜査の不

当性こそ問うているものと解しうることに鑑みると、違法排除説にたつ判例と位置づけることも可能なのではなかろうか。

（C）深夜・徹夜ないし長時間にわたる取調べ

（一）まず、リーディング・ケースである後出【68】以前の下級審判例の状況を整理しておきたい。

【59】名古屋高判昭二五（一九五〇）・五・八判特報九号六七頁

午後八時から翌朝八時まで被疑者を徹夜で取り調べて自白を得たという事案につき、次のように判示した。

「右供述調書はその体裁、記載の供述態度から観て何等その供述の任意性を疑うべき点は認められない」。「右証人Wの供述記載を検討すれば右の間同警察署において何等無理な取調をしたような形跡がなく、右自白は任意にされたものであることを首肯するに足り、他に記録を精査するも右自白の任意性に疑を狭むべき点は何等存しない結局右被告人Aの供述調書についてはその任意性を疑うべき余地がない」。

本判決は[85]、具体的に供述の強要がなされておらず取調べと自白との間の因果関係が認められないことを理由に自白の任意性を認めていることから[86]、任意性説にたつものとも解しうる[87]。しかし、任意性説にたつのであれば深夜にわたる取調べ自体が被疑者の供述の自由に与える影響の検討（すなわち、人権擁護説の観点からの検討）を要するが[88]、この点を本判決は検討していないことに加え、供述調書の「体裁、記載の供述態度」すなわち自白内容に踏み込んで任意性の判断をしていることに鑑みると、本判決は虚偽排除説に親和的な判例と解すべきであろう。

【60】仙台高秋田支判昭二六（一九五一）・一・二四判特報二二号二一四頁

被告人を午前〇時三〇分頃に緊急逮捕した後午前一時二〇分に警察署に引致し徹夜で取調べ、夜明け近くに作成され

た調書につき、次のように判示している。

「かかる取調べ方法はまことに遺憾」だが、「本件のように夜おそく現行犯を逮捕し、それに端を発して検挙をみたというような場合にあつては、その検挙に引きつづいて一応の取調べがなさるべきことは、当時の諸事情にかんがみて、これまたやむを得ない措置と認められるからその一事をもつて供述調書の任意性を否定することは当らないのであり、しかしてその供述のなされた当時、被告人の意思を圧迫したとみるべき、手段方法をとつたことを疑わせるような資料はすこしもな［い］」。

本判決は、取調べの必要性を強調している(89)。この点に着目すれば、必要性を欠き取調べが違法である場合には自白の証拠能力が否定されうることを前提としているようにも解しうる。また、本判決は、取調べによって被疑者の意思が圧迫されたか否かではなく、被疑者の意思を圧迫するような取調べ方法がとられていないことに着目して（つまり、被疑者の内面ではなく取調べ方法に着目して）自白の証拠能力を認めている。被疑者の意思を問題にしていることから任意性説の枠を超えるものではないと思われるが、違法排除説的な思考を色濃く見て取れる判例といえる。

【61】札幌高判昭二七（一九五二）・三・一七判特報一八号七九頁

「富良野地区警察署における被告人の取調は午後八時か九時頃から翌日の午前一時頃迄に亘つたことはあるが其の間被告人は何等供述を強要されては居らず取調べ時間以外は十分休養を与えられていた事実を認めることが出来るから右の如き夜間の取調べの故に直ちに其の取調は違法であり被告人の供述は任意になされたものではないということは出来ない。仮に右取調べが違法であるとしてもこれに基き作成された供述調書が証拠能力を有するか否かの問題であつて所論のような訴訟手続法令違反の問題ではない」。

本判決は、引用部分から明らかなように違法排除説について明確に否定している。また、本判決も、具体的な供述の

強要がなされていないことを理由に自白の証拠能力を肯定したものであり、【59】と同様の立場にたつ判例と解される。

【62】大阪高判昭二七（一九五二）・三・一八判特報二三号八五頁

「記録によれば本件事故の発生した時刻は昭和二四年一二月八日午後七時三五分頃で、K警部補は同夜八時から九時迄の間同被告人立会の下に現場の実況見分をしているのである。本件のような業務上過失致死事件について、捜査官がまず現場の実況を見分した後に被疑者の取調べをするのは至当の措置と言わねばならない」。「従つて右実況見分終了後自庁に帰つた上同夜一〇時頃からK警部補が被疑者の取調べをしたところで少しも非難せられる理由はない。殊に本件は貴重な人間の生命が失われたという重大な事件であるので事件直後の同夜一〇時頃取調べを開始し夜半の二時頃まで継続して取調べをしたのであるから捜査官としてなすべきことをなしたにすぎない。しかも本件においては被告人は同警部補に対して任意に自供しており、右供述が所論のような違法な取調べに基くという疑は少しもない」。本判決は、被疑者の供述の自由についても考慮してはいるが、それとは別に本件取調べの適法性について重視する姿勢を示している。本判決は、【60】と同様の立場にたつ判例と解される。

【63】名古屋高判金沢支判昭三二（一九五七）・一二・二六裁特報四巻二四号六八四頁

午後九時にはじめて自白をし始めた被疑者をそのまま翌朝七時まで取り調べて得た自白につき、次のように判示しその証拠能力を認めている。

「係官より被告人に対し、一旦休養の上、明朝取調を続行すべきや否やを問うたところ、今夜中に全部を自白して仕舞った方が気分も楽になるから、是非今夜中に調書の作成を完了して欲しいとの希望であつたので被告人の意思に従い、……取調中に屢々休息時間を与えて居り、所論のように長時間継続して取調を行い、自白を強要したような事実は、いずれも存しなかったものである。……司法警察員の叙上の措置は、被告人の自由な意思に副った方法を採用

したものであり、所論のように被告人の人権を侵害したものではない」。

本判決(90)も、深夜にわたる取調べが行われたとしても、それが被告人の任意に基づくものであり、具体的な供述の強要がなされていない限り証拠能力を認めるものであり、【59】・【61】と同様の立場にたつ判例と解される。

【64】宇都宮地判昭四五（一九七〇）・一一・一一刑月二巻一一号一一七五頁

「被告人らは……保釈許可により釈放されるまで四七日間にわたり勾留されたが、その拘束中の各被告人らに対する検察官の取調は、長期間にわたつて被告人らの睡眠の補充、休養について特段の配慮を加えないまま、ほぼ連日連夜にわたつて続けられ、甚だしきは深夜一〇時を過ぎること、前期証拠により明白に認められるだけでも被告人Oにつき一〇回、被告人Sにつき一回、被告人Tにつき六回に達し、時には同被告人につき午前〇時すぎに至つたことさえもあり、しかも執拗な理詰めによる追求がなされるなど異常な状況またはその影響の継続する状況のもとにおいてなされたものと認むべきであ」り、「任意にされたものでない疑」がある。

本判決は、深夜にわたり執拗に理詰めで追及するという「異常な状況またはその影響の継続する状況の元においてなされた」ことを理由に任意性を否定している。「異常な状況」の「影響」を問題にしていることから任意性説的な色彩も窺えるが、そのような「影響」を具体的に検討していないことから違法排除説に近接した判例とも解しうる。

【65】東京高判昭六〇（一九八五）・一二・一三刑月一七巻一二号一二〇八頁（日石・土田邸事件）

一九七三年一月二二日にA事件で逮捕されたMが、同年二月一二日にA事件で起訴されるとともにB事件で逮捕され、同年三月六日にB事件で起訴された後、同七日より、「別件起訴勾留中における余罪捜査として」本件取調べを受け、同一三日に自白をするまで、四五日間にわたり連日連夜長時間にわたる取調べを受けたという事案につき、次のように判示している。

「警察官は三月七日から一二日までの間、取調補助者を含め常に数名が在室する状況で、Mが日石土田邸事件の犯人であることの確実な証拠がないにもかかわらず、同人に対しこれがある旨告げるとともに、その弁解を聴こうとせず、同人が犯人である旨きめつけるに近い取調を、連日夜間に及ぶまでの長時間執拗に行い自白を迫つたものというほかなく、その結果Mは、同月一二日夜には自白せざるを得ない心理状態に追込まれて前記誓約書を記載したものと推認できる」。「右のような取調は、Mの人権、なかんずく黙秘権を侵害する違法なものであるとともに、同人が右三月七日から一二日までの取調にいたる前に約四五日間身柄を拘束され、連日夜間に及ぶ相当長時間の厳しい取調を受けて肉体的にも精神的にも相当疲労していたと認められることや、右三月七日から一二日までの間弁護人から助言を得る機会のなかつたことなどをも併せ考えると、虚偽の供述を誘発するおそれをも持つものといわざるを得ない。そして、後にも述べるようにMの前記三月一三日付検面中の自白は、検察官に対してなされてはいるけれども、その前日まで司法警察員によつてなされた右のような取調と無関係になされたとは到底認められず、同日作成された同人の員面における自白とともに、人権擁護及び虚偽排除の観点から、その任意性に疑いがあるものとして、……その証拠能力を否定すべきものである」。

本判決は、「人権擁護及び虚偽排除の観点から」と、明確に任意性説を支持する判例である。

【66】大阪高判昭六三（一九八八）・二・一七高刑集四一巻一号六二頁

次のように判示し、自白の証拠能力を認めた原判決を破棄・差戻した。

「本件のように、警察官が、午後九時二〇分ころ被疑者に対し職務質問を行つたのち、最寄りの派出所に任意同行を求め、その後、パトカーによる寺院二か所への引当りをはさみ、翌朝午前四時ころに至るまで、右派出所及び警察署において、その所持するウイスキーの出所又はその余の所持品の用途等について、途中、仮睡や休けい時間を与え

ずに、ほぼ間断なく取調べを続けるときは、そのこと自体が、被疑者の身心に著しい苦痛をもたらすと考えられる上、前示のように、それが任意捜査として許容される限度を逸脱した違法な取調べである場合には、その後に得られた被疑者の自白については、たやすく任意性を肯定し得ず、むしろ、このような自白には、他に、かかる違法な取調べの影響の遮断された状況で自白が得られたこと等特段の事情の存しない限り、任意性に疑いがあり、証拠能力がないものと解」される。

本判決は、[91]「違法な取調べである場合にはその後に得られた被疑者の自白については、たやすく任意性を首肯しえず」としていることから違法排除説的な色彩もみて取ることができる。しかし、違法な取調べがなされたとしても、「違法な取調べの遮断」など「特段の事情」が認められる場合には自白の任意性を肯定しうることを示していることに鑑みると、本判決は任意性説にたつものとみるべきであろう。

【67】大阪高判平一（一九八九）・三・二三判時一三二一号一五八頁

「原裁判所は、被告人の取調べに当たった検察官に対する証人尋問等新たな証拠調べを行った上、……いくつかの事情を認定して、検察官による五月一五日の取調べの時には、もはや警察での違法な取調べの影響は及んでおらず、これから遮断された状況にあったものと認められ、右取調べ時の供述の任意性に疑いを抱かせるものは見当たらないとして、検察官に対する供述調書の任意性を肯定したことが認められる。そして原判決が、検察官による取調べの時には警察での違法な取調べの影響が遮断された状況にあったと認める事由として認定した事情のうち、被告人が身体を拘束された時から四八時間以内である五月一一日午後警察での被告人に対する捜査は修了（ママ）し、被告人は、いわゆる送り込み事件として身柄付きですべての書類及び証拠物とともに検察官に送致され、その後検察官による弁解録取を受けた際警察での取調べについて訴えるようなことはなかったこと、同月一二日拘置所に勾留され、その後は警察官

が来て取調べをするようなことはなく、被告人は同所内で本を読むなどして過ごしていたこと、同月一五日検察官による取調べを受けた際も被告人から警察の取調べについて訴えるようなことはなく、取調べはスムーズに行われ、その押送にも拘置所職員が当たっていたことの各事実は、差戻前の控訴審段階までに取調べられた証拠によってはいまだ認められなかったもので、差戻後の原審において取調べられた証拠により新たに認定できる事実であり、それら事実は、警察での違法な取調べの影響を遮断し、右五月一五日に作成された検察官に対する供述調書の任意性に対する疑いを払拭するに足りる事情と認められる。そうすると、差戻後の原審が、右の各事実及びその他の原審記録上認められる諸事情を総合勘案し、右五月一五日作成された被告人の検察官に対する供述調書の任意性を肯定したことは、これを是認することができる」。

本判決は[92]、取調べの違法を認めつつ、違法の影響の遮断を認めて自白の任意性を肯定したものであり、【66】と同様の立場にたつ判例と解される。

（二）このような状況の中、リーディング・ケースが登場した。

【68】最決平一（一九八九）・七・四刑集四三巻七号五八一頁（平塚ウエイトレス殺し事件）

午後一一時頃に参考人として任意出頭した被疑者を、一睡もさせずに、途中に二、三〇分の昼休みを挟むのみで翌日午後九時過ぎまで約二二時間にわたって取り調べて自白を得た事案につき、次のように判示し、自白の証拠能力を肯定した。

「本件任意取調べは、被告人に一睡もさせずに徹夜で行われ、更に被告人が一応の自白をした後もほぼ半日にわたり継続してなされたものであつて、一般的に、このような長時間にわたる被疑者に対する取調べは、たとえ任意捜査としてなされるものであつても、被疑者の心身に多大の苦痛、疲労を与えるものであるから、特段の事情がない限り、

容易にこれを是認できるものではなく、ことに本件においては、被告人が被害者を殺害したことを認める自白をした段階で速やかに必要な裏付け捜査をしたうえ逮捕手続をとつて取調べを中断するなど他にとりうる方途もあつたと考えられるのであるから、その適法性を肯認するには慎重を期さなければならない。そして、もし本件取調べが被告人の供述の任意性に疑いを生じさせるようなものであうたときには、その取調べを違法とし、その間になされた自白の証拠能力を否定すべきものである」。本件については、「被告人から進んで取調べを願う旨の承諾を得ていた」こと、「取調べを通じて被告人が取調べを拒否して帰宅しようとしたり、休憩させてほしいと申し出た形跡」がないこと等に加え、「本件事案の性質、重大性を総合勘案すると、本件取調べは、社会通念上任意捜査として許容される限度を逸脱したものとまでは断ずることができず、その際になされた被告人の自白の任意性に疑いを生じさせるようなものであったとも認められない」。

本決定[93]の立場は必ずしも判然としないところがある。任意性説の立場から自白の証拠能力を判断したものとの見方もあるが[94]、任意性説にたつのであれば取調べが任意捜査の限界を超える違法なものであるか否かとは別に取調べが被疑者の心理に及ぼした影響を検討しなければならないが、本判決はそのような影響について必ずしも具体的に検討していない。本判決が重視しているのは、むしろ取調べの適法性であり、取調べが任意捜査として許容される限度を逸脱したものである場合にはそのことが自白の任意性に疑いを生じさせることを念頭に置いているようにも解しうる[95]。このようにみてくると、本決定は違法排除説に親和的な立場を示したものと解することができよう[96]。

（三）【68】以降の判例としては次の判例を挙げることができる。

【69】東京地判平八（一九九六）・九・三〇判時一五八七号二六頁（伊丹監督襲撃事件）

「起訴までの間、被告人Dの愛宕警察署への入房が午後一〇時を過ぎたのは、一五日（午後一〇時二五分）、二一日（午

後一〇時五五分）、二二日（二三日午前一時一〇分）、二三日（二四日午前二時二三分）の四回であることが認められ、二〇日以降夜間に及ぶ取調べが行われたことは弁護人指摘のとおりであるが、深夜零時を超えて取調べが行われたのは二日間であり、このことをもって直ちに任意性に疑いが生ずる取調べであったとはいえない」。「初めての警察官調書で、被告人Aが指揮者であったことを否定し自分の判断で犯行を実行したという調書しか取らせなかったDが、それまで強く反発していた検察官の取調べにおいて、Aが指揮者であることを認めるとともに、事実関係を相当詳細に述べているのは、自白の任意性をうかがわせる事情とみてよい」。

本判決は、深夜に及ぶ取調べそれ自体は問題としていない。また、深夜に及ぶ取調べが被疑者の供述の自由にいかなる影響を与えたのかについても具体的には検討を加えていない。本判決は、虚偽排除説にたつ判例と解される。

（D）宿泊を伴う取調べ

（一）宿泊を伴う取調べによって得られた自白の証拠能力について判断した判例は少なく、後出【72】以前の判例としては、次の二件の下級審判例が見当たる程度である。

【70】福江簡判昭四〇（一九六五）・一・二一判タ二九四号四一〇頁（長崎福江大火事件）

午前三時か三時半過ぎに任意同行を求められて警察署に赴いた被告人を午後一〇時過ぎか一一時頃まで取り調べた後、警察職員数十名が就寝する寺の御堂の真ん中に左右から職員が挟んで就寝するという態様で宿泊させ、翌日も取り調べて自白を得た事案につき、次のように判示し自白の証拠能力を否定した。

「法定の手続きによらずして違法なる身体拘束を加えたうえ、かつその拘束による心理的動揺（例えば被告人のいう、Z寺宿泊についての被告人の心理状態など。）のもとに、……さまざまな心理的強制、利益誘導的、誘導尋問的、

暗示的な不当視すべき質問を反復履行し、被告人の宿直員としての社会的責任ならびに大火の事実と、刑事責任とを、巧みに混用したり示唆若しくは暗示して、虚偽を誘発するような取調べをした疑いが極めて濃厚」である。

本判決は、「虚偽を誘発するような取調べをした疑いが極めて濃厚」としていることに加え、自白調書（五通）を詳細に検討し、調書相互の齟齬を任意性判断の資料にしていることに鑑みると、虚偽排除説にたつ判例と解される。

【71】福岡高判昭四〇（一九六五）・一二・二五判タ二九四号四〇八頁

本判決は次のように判示し、原審である【70】の判断を覆して自白の証拠能力を肯定した。

Z寺に宿泊した日は「大火災の直後でもあり、被告人のみが宿泊していた前記K倉庫から出火して大火災になり市民に迷惑をかけたので、家族にも会いたくないとの心情から、自発的に右Z寺宿泊を申出たものであることを窺うに十分であり、被告人の原審公判における供述以外にはその意思に反して泊められたものであることを推測すべき資料はな［い］」。

本判決の立場は必ずしも判然としない。ただ、【70】が認定した手続の違法性を否定していることから、手続が違法ならば自白の証拠能力を否定すべきであるが違法でないのだから証拠能力を否定する必要はないという違法排除説の立場にたつ判例と理解することも可能であろう。

（二）このような中、リーディング・ケースとなる判例が登場した。

【72】最決昭五九（一九八四）・二・二九刑集三八巻三号四七九頁（高輪グリーンマンション事件）

捜査官が、被告人を任意同行後、監視をつけて近くのホテル等に宿泊させつつ、四夜にわたって取調べて自白を得たという事案につき、次のように判示した。

本件「取調べは宿泊の点など任意捜査の方法として必ずしも妥当とは言い難いところがあるものの、被告人が任意

に応じていたものと認められるばかりでなく、事案の性質上、速やかに被告人から詳細な事情及び弁解を聴取する必要性があったものと認められることなどの本件における具体的状況を総合すると、結局、社会通念上やむを得なかったものというべく、任意捜査として許容される限界を超えた違法なものであったとまでは断じ難い」。「右任意取調べの過程で作成された被告人の答申書、司法警察員に対する供述調書中の自白については、記録上他に特段の任意性を疑うべき事情も認め難いのであるから、その任意性を肯定し、証拠能力があるものとした第一審判決を是認した原判断は、結論において相当である」。

本決定[97]は、四夜にわたる宿泊を伴う取調べの違法性を否定するとともに、「記録上他に特段の任意性を疑うべき事情も認めがたい」として自白の証拠能力を肯定している。本決定がどのような立場にたっているのかは分明とはいい難い。取調べが被疑者の供述の字湯に影響を与えるものであったか否かを検討してはいるが[98]、他方で「社会通念」にてらした取調べの違法性を問い、取調べが任意捜査の限界を超えた違法なものであると評価された場合にはそのことが当然に自白の証拠能力の否定に結びつくことを前提としているとも解しうる[99]。この点に着目すれば本決定は違法排除説に親和的な判断を示した判例とみることができる[100][101]。

(三)【72】以降の判例としては次のような判例を挙げることができる。

【73】東京地八王子支判平一(一九八九)・三・一三判時一三二〇号一六六頁

「被告人らは、昭和六三年四月一〇日、富坂警察署に弁護士と共に出頭したところ、警察では直ちに逮捕手続をとることをせず、被告人らを捜査員らと共に自動車に同乗させて、青梅警察署まで連行し、同月一四日に逮捕するまでの間、警察で指示した青梅警察署付近のホテルに宿泊させ、その付近に警察官を配置したり、被告人らを連日青梅警察署に同行して取調べを行っていたことが認められ「る」」。「捜査機関においては、本件犯行に被告人ら以外の関与

者がいるのではないかとの疑いを持っていたことや、被告人らが事前に打ち合わせをして、被告人乙川が殺人には関与していない旨の供述をしていたこと等の事情があったため慎重を期していたものであったとしても、被告人らの右出頭当時、前記のように被告人らが本件各犯行に関与していたものであることが既に捜査機関に判明していた以上、何故このような措置をとったのか理解に苦しむところであり、このようなあいまいな形で被告人らの自由を制限した右措置は、当時における被告人らのこれについての対応等を考慮すれば関係証拠の証拠能力に影響を及ぼす程の違法とは言えないまでも妥当性を欠く遺憾なものと言わざるを得ない」。

本判決は[102]、判決文から明らかなように、手続が違法性により自白の証拠能力が否定される場合のあることを正面から認めていることから、違法排除説にたつ判例と解される。

【74】大阪高判平三（一九九一）・九・一一判時一四〇八号一二八頁

午後五時頃に任意同行した後午後一一時頃まで取り調べた被疑者に宿泊を求めたところ、被疑者がこれを強く拒絶しなかったため、警察官三人で旅館客室まで送り届け、室内灯をつけたままで就寝させた（警察官二人が交代で屋外から被疑者を監視し、もう一人は被告人の部屋と廊下を隔てた旅館経営者家族の居間で仮眠するなどしていた）。翌午前七時三〇分頃警察車両で被疑者を警察署に同行し、同八時頃から取調べを開始したところ同日午後九時三〇分頃に殺人と死体遺棄の事実を自白するに至り、供述通り死体が発見されたので同一一時五五分緊急逮捕した。以上のような事案について、次のように判示した。

「原審は、被告人の捜査官に対する供述調書を採用するにあたり、……本件における旅館宿泊を伴う取調に関し、……［当裁判所の認定］とほぼ同旨の事実を認定したうえ、「好ましい捜査方法とはいえないが、捜査官が直面した緊急の状況及び強制的要素の程度などを勘案すると、未だ任意捜査として許容される限度を超えていない」旨説示し

ているところ、右説示は正当として是認することができる」。

本判決は、本件取調べが任意捜査として許容される限度を超えていないことを理由に自白の証拠能力を肯定した原判決を支持していることから、違法排除説に親和的な立場にたつ判例と解される。[103]

【75】名古屋高判平一九（二〇〇七）・七・六高検速報（平一九）号三八一頁（豊川男児略取殺害事件）

「警察官らは、逮捕状請求に先立って、当時は被疑者であった被告人を警察署に任意同行し、連続して二日間にわたって取調べを行い、この間には被告人をホテルに宿泊させて常時監視をしていたことが認められ、このような捜査手法には相当性に問題があるが、本件が重大事件で、被告人の逃走のおそれが高い一方、被告人は早い段階から略取については犯行を認めており、その時点で逮捕することも可能であったこと、任意同行や取調べの際に暴行等が行われたとは認められないこと、被告人がホテルに宿泊することに同意する旨の書面を作成していること等によれば、捜査段階の被告人の供述調書や被告人作成の書面の証拠能力を否定しなければならないほどの違法があったとはいえない。そして、取調べに際して、警察官から怒鳴られたり、机を叩かれるなどして自白を強要され、自ら作成した書面も警察官が下書きしたものを写したに過ぎないとの被告人の原審公判供述は不自然かつ不合理で、被告人の捜査段階における供述調書等の任意性に疑いを差し挟む事情があるとまではいえない」。

本判決は、手続の違法性が当然自白の証拠能力に影響を及ぼすことを認めるとともに、手続の違法性とは別に被疑者の供述の自由など任意性説の要素についても検討を加えている。もっとも、本判決は違法収集証拠排除法則を自白に適用したものではなく、自白法則の解釈として違法排除説を考慮していることから、折衷説に親和的な判例と解される。

（第三章・未完）

（1）拙稿「自白排除法則の研究（五）」『北大法学論集』六〇巻六号（二〇一〇年）九一頁。
（2）田宮裕『捜査の構造』（有斐閣、一九七一年）二八一頁。
（3）本稿序章第一節（拙稿「自白排除法則の研究（一）」『北大法学論集』五九巻二号［二〇〇八年］一七二頁以下）参照。
（4）それゆえ、判例の包括的研究がこれまで幾度も行われてきた。代表的な研究として、横井大三『判例自白法』（一粒社、一九五二年）、平場安治「自白の任意性」佐伯千仞＝団藤重光編集委員『総合判例研究叢書　刑事訴訟法（一）』（有斐閣、一九五七年）一頁、平田胤明『法務研究報告書四七集三号　自白の任意性並びに信用性に関する実証的研究』（法務総合研究所、一九六〇年）、熊谷弘他編『証拠法大系Ⅱ　自白』（日本評論社、一九七〇年）、河上和雄『自白　証拠法ノート（二）』（立花書房、一九八二年）、守屋克彦『自白の分析と評価』（勁草書房、一九八九年）三九頁、三井誠「自白の証拠能力―判例（一）－（七）」『法学教室』二三九号一〇七頁、二四〇号九八頁、二四一号八六頁、二四二号一三一頁、二四三号一〇五頁（以上、二〇〇〇年）、二四四号七二頁、二四五号九八頁、同「判例における自白排除の根拠」同二四八号八〇頁（以上、二〇〇一年）等がある。以下の叙述はこれらの先行研究の成果に多くを負っている。
（5）青柳文雄『五訂刑事訴訟法通論（下）』（立花書房、一九七六年）三〇六頁、小早川義則「自白排除法則の現状と展望」佐伯千仞先生卒寿祝賀『新・生きている刑事訴訟法』（成文堂、一九九七年）一五七頁、小林充「自白法則と証拠排除法則の将来」『現代刑事法』三八号（二〇〇二年）六六頁等は虚偽排除説に重点をおいているとし、野間禮二「序説」『判例タイムズ』三九七号（一九七九年）七頁、石井一正「自白の証拠能力」大阪刑事実務研究会編著『刑事公判の諸問題』（判例タイムズ社、一九八九年）四〇六頁、渡辺修『被疑者取調べの法的規制』（三省堂、一九九二年）三二五頁、三井・前掲注（4）「根拠」八〇頁等は任意性説にたつとする。他方、白取祐司『刑事訴訟法［第六版］』（日本評論社、二〇一〇年）三七一頁等は違法排除説にたつとも解しうるとする。
（6）「現代裁判の課題解決をめざして―全国裁判官懇話会報告―Ⅰ」『判例時報』一三一〇号（一九八九年）五頁以下も参照。
（7）これは、自白法則ないしは自白排除の根拠に複合的な要素を挙げる他の説についても妥当する。
（8）三井・前掲注（4）「自白の証拠能力―判例（六）」七四頁参照。
（9）藤岩睦郎「自白」団藤重光責任編集『法律実務講座刑事編　第八巻』（有斐閣、一九五六年）一八〇〇頁、高田卓爾『刑事訴訟法［二訂版］』（青林書院新社、一九八四年）二一八頁。

(10) 三井・前掲注（4）「判例における自白排除の根拠」八一頁。
(11) 鴨良弼『刑事証拠法』（日本評論新社、一九六二年）二一〇頁、柏木千秋『刑事訴訟法』（有斐閣、一九七〇年）二一八頁。
(12) たとえば、河上・前掲注（3）書八六頁参照。
(13) 池田良兼「強制・拷問・脅迫による自白」『判例タイムズ』三九七号（一九七九年）一〇頁、藤永幸治他編『大コンメンタール刑事訴訟法　第五巻Ⅰ』二〇六頁〔中山善房執筆〕等。
(14) 田宮・前掲注（2）書二九四頁、鈴木茂嗣『続・刑事訴訟の基本構造（下）』（成文堂、一九九七年）五二五頁、松尾浩也『刑事訴訟法（下）〔新版補正第二版〕』（弘文堂、一九九九年）四一頁等。
(15) 田宮・前掲注（2）書二九六頁、団藤重光『新刑事訴訟法綱要〔七訂版〕』（創文社、一九七四年）二六五頁、松尾・前掲注（14）書四一頁。他方、鈴木茂嗣教授は、違法排除説にたちつつ強制等と自白との因果関係を必要とする立場にたたれる（鈴木・前掲注（14）書五三一頁）。もっとも、鈴木教授が必要と主張される因果関係とは、「条件関係よりは若干限定されるが相当因果関係ほどには類型化されない因果関係」であり、かなり緩やかな因果関係であることに注意すべきである。なお、鈴木教授が「ほぼ同旨」とされる渥美東洋教授の見解は、「条件関係より以上のものを含むと解すればよい」というものである（同「不当に長い抑留・拘禁後の自白」『刑事訴訟法判例百選』〔一九六五年〕一二五頁）。
(16) 岡松行雄「判批」『法律のひろば』五巻一号（一九五二年）四四頁、本田正義「判批」『警察時報』七巻二号（一九五二年）八六頁、藤野英一「判批」『判例タイムズ』三七号（一九五四年）二九頁、平野龍一「判批」『刑事判例評釈集　第一三巻』（有斐閣、一九五六年）二七六頁、椎橋隆幸『刑事訴訟法の理論的展開』（信山社、二〇一〇年）二三二頁参照。
(17) 平野龍一『刑事訴訟法』（有斐閣、一九五八年）二三〇頁注三、石川才顕「強制による自白の一事例」熊谷他編・前掲注（4）書一一九頁、田宮・前掲注（2）書二八三頁。
(18) 河上・前掲注（4）書六七頁。
(19) 本田正義「判批」『警察時報』七巻一〇号（一九五二年）五五頁、小野慶二「判批」『刑事判例評釈集　第一四巻』（有斐閣、一九五七年）六二頁参照。
(20) 守屋・前掲注（4）書一一八頁。
(21) 河上・前掲注（4）書八二頁。

（22）高田義文「判解」『最高裁判所判例解説刑事篇　昭和三二年度』（法曹会、一九五八年）三七四頁、石川才顕「警察における自白強要の検察官に対する自白への影響」熊谷他編・前掲注（4）書一二三頁、谷口正孝「強制による自白の例」『刑事訴訟法判例百選［新版］』（一九七一年）一六六頁参照。

（23）石川・前掲注（22）論文一二九頁。

（24）谷口・前掲注（22）論文一六七頁。

（25）本判決が予審判事・検事調書の証拠能力を否定しなかったのは、自白の任意性に疑いのある場合の規定が刑訴応急措置法に置かれていなかったことがその背景にあることを指摘するものもある（高田・前掲注（22）論文三七七頁）。

（26）なお、本判決については、守屋・前掲注（4）書一一六頁も参照。

（27）石川才顕「強制と自白の因果関係」熊谷他編・前掲注（4）書一三二頁参照。

（28）池田・前掲注（13）論文一二頁は虚偽排除説の観点を排斥していないという理解のようである。

（29）竜岡資久「判解」『最高裁判所判例解説刑事篇　昭和三三年度』（法曹会、一九五九年）四三九頁、青柳文雄「供述の任意性」『ジュリスト』二〇〇号（一九六〇年）一九〇頁、石川・前掲注（17）論文一一五頁参照。

（30）河上・前掲注（4）書七三頁。もっとも、本判決については虚偽排除説から離脱した判例であるという見方もある（竜岡・前掲注（29）論文四四四頁、青柳・前掲注（29）論文一九一頁）。なお、竜岡最高裁調査官（当時）は本判決を、「任意性と真実性とは、相関連するとはいいながら、この両者は同一のものではない。任意性の検討は真実性の検討によつて支えられることが多いであろうが、任意性の検討は真実性の検討に先立つものであると、私は、思う。原審が詳細な事実取調（特に、証人および被告人の詳細な尋問）をして任意性ありとした原判断を覆えしたことは、もちろん、批判もあり得るであろうが、私は、しみじみと、この判決の中に、被告人の人権擁護という最高裁判所としての最も崇高な理想、ヒューマニズムの温かさを感受するのである」と評された（竜岡・前掲注（29）論文四四四頁）。

（31）本件の上告審決定の研究であるが、本件についても検討を加えるものとして、岡部泰昌「捜査段階の自白の任意性・信用性と『疑わしきは被告人の利益に』の原則」『判例時報』一〇三八号（一九八二年）三頁、篠倉満「大森勧銀事件」井戸田侃編集代表『総合研究＝被疑者取調べ』（日本評論社、一九九一年）七一七頁参照。

（32）このような判断方法について、自白の信用性判断を通して自白偏重的で先入観にとらわれた捜査手法を厳しく批判して

いるなどとして積極的に評価するものや（能勢弘之『刑事訴訟法二五講』〔青林書院、一九八七年〕六二頁。なお、篠倉・前掲注（31）論文七二八頁、日弁連人権擁護委員会編『誤判原因の実証的研究』〔現代人文社、一九九八年〕一三〇頁）、裁判実務家の立場から、取調べ状況の客観的困難さを補うためにはやむをえないと指摘するものもある（守屋・前掲注（4）書一四九頁以下）。

（33）岡部・前掲注（31）論文一八頁。この問題点については、下村幸雄「任意性・特信性の審理と判断」石松竹雄判事退官記念『刑事裁判の復興』（勁草書房、一九九〇年）二〇七頁以下に詳しい。なお、本件上告審である最決昭五七（一九八二）・三・一六判時一〇三八号三四頁は、自白の任意性の有無に触れることなく自白の信用性について詳細な検討を行っている。このように、容易に任意性を肯定し信用性判断に重点を置く判例は後を絶たない（比較的最近の顕著な例として、松山地宇和島支判平一二〔二〇〇〇〕・五・二六判時一七三一号一五三頁。この判決に疑問を呈するものとして、木谷明「自白の任意性判断などに関する提言」『鈴木茂嗣先生古稀祝賀論文集（下）』〔成文堂、二〇〇七年〕四二九頁）。

（34）能勢弘之「判批」『判例評論』三〇〇号（一九八四年）二二三頁参照。

（35）大野正男＝渡部保夫編『刑事裁判の光と陰』（有斐閣、一九八九年）七八頁以下〔石井吉一執筆〕参照。

（36）本判決が取調べ担当検事による暴行の事実を認定しながら、取調べの違法性を認めなかった点には多大の疑問が残る。判例によれば、暴行とは人の身体に対する一切の不法な攻撃方法をいい（大判昭八〔一九三三〕・四・一五大審院刑事判例集一二巻五号四二七頁）、物理力が人の身体に接触することは不要であるとして相手を驚かせる目的で相手の数歩手前を狙って投石する行為を暴行罪（刑法二〇八条）にあたるとしたものもある（東京高判昭二五〔一九五〇〕・六・一〇高刑集三巻二号二二二頁）が、取調室という密室内で、力関係で圧倒的優位にたつ検事が被疑者に暴行を加えることがなぜ違法でないのか。多大の疑問が残るところである（松本一郎『事例式演習教室刑事訴訟法』〔勁草書房、一九八七年〕ii頁以下、大野＝渡部編・前掲注（35）書一〇四頁以下〔石井執筆〕）。

（37）後藤貞人「自白調書と公判弁護」渡辺修編著『刑事手続の最前線』（三省堂、一九九六年）二二頁、橋本敏「高野山放火事件にみる代用監獄における自白強要」『自由と正義』四六巻一〇号（一九九五年）一七〇頁参照。なお、村井敏邦「取調べ全過程の録音・録画の一日も早い実現を―高野山事件の録音分析結果」『季刊刑事弁護』六一号（二〇一〇年）二五頁も参照。

（38）徳永光「身体的接触を伴った取調べと自白の任意性」『法学セミナー』六一七号（二〇〇六年）一三五頁、重松弘教「被疑者への身体的接触を伴う取調べ後の自白」『警察基本判例・実務二〇〇』（二〇一〇年）四一三頁参照。
（39）重松・前掲注（38）論文四二六頁参照。
（40）拙稿「判批」『北大法学論集』五九巻四号（二〇〇八年）三一四頁、石田倫識「暴力的取調べによる自白と量刑」葛野尋之他編『判例学習・刑事訴訟法』（法律文化社、二〇一〇年）二七七頁参照。
（41）拙稿・前掲注（40）論文三〇七頁参照。
（42）辻孝司「自白調書の任意性を否定した証拠排除決定」『季刊刑事弁護』五一号（二〇〇七年）一二二頁、中島宏「自白調書の任意性が否定された事例（証拠排除決定）」同二〇四頁、法政大学法科大学院刑事事実認定研究会「『第三回刑事事実認定研究会』結果報告　任意性審査のあり方と今後実務が向かうべき方向」『法政法科大学院紀要』五巻一号（二〇〇九年）七一頁参照。
（43）なお、本件は別件逮捕・勾留の違法性も問題となりうる事案であるが、この点について本判決は具体的に検討していない。
（44）阪村幸男「別件逮捕の適否」『昭和五三年度重要判例解説』（一九七九年）二〇三頁、岡部泰昌「都立富士高校放火事件控訴審判決」『Law School』一二号（一九七九年）一〇五頁参照。
（45）高橋金次郎「取調べの違法が自白に及ぼす影響とその遮断」大阪刑事実務研究会『刑事証拠法の諸問題（上）』（判例タイムズ社、二〇〇一年）三〇六頁参照。
（46）青木孝之「自白の証拠能力」木谷明編著『刑事事実認定の基本問題［第二版］』（成文堂、二〇一〇年）一八〇頁以下参照。
（47）木谷明『刑事裁判の心［新版］』（法律文化社、二〇〇四年）五五頁以下も参照。
（48）小早川義則「判批」『法学セミナー』四六三号（一九九三年）六三頁参照。
（49）木谷・前掲注（47）書六〇頁以下参照。
（50）中川孝博「自白の証拠能力判断における脅迫事実の認定」『法学セミナー』五八五号（二〇〇三年）一一七頁参照。
（51）渕野貴生「自白の任意性の判断方法」『法学セミナー』六〇四号（二〇〇五年）一四八頁参照。
（52）Miranda v. Arizona, 384 U.S. 436 (1966). 本稿第二章第一説（拙稿「自白排除法則の研究（三）」『北大法学論集』五九巻五号［二〇〇九年］六一頁以下）参照。

（53）たとえば、名古屋高判昭二五（一九五〇）・五・二九判特報九号八〇頁は、身体拘束中の取調べによって得られた自白というだけでは任意性は否定されないとする。

（54）手錠をかけたままの取調べについては、本判決以前にも、【1】、【3】等で問題となっていた。

（55）石丸俊彦「判解」『最高裁判所判例解説刑事篇　昭和三八年度』（法曹会、一九六四年）一一四頁、田中久智「判批」『法律のひろば』一七巻一〇号（一九六四年）五一頁、新井旦幸「判批」『法学新報』七二巻一＝二＝三号（一九六五年）二一七頁、刑事判例研究会「判批」『警察学論集』一八巻六号（一九六五年）一四七頁、山下潔「手錠をかけたままの取調」『法律時報』三八巻九号（一九六六年）八四頁、山崎清「判批」『刑事判例評釈集　第二五巻』（有斐閣、一九六九年）一二四頁、寺尾正二「手錠を施したままの自白」熊谷他編・前掲注（4）書五六頁、横井大三『証拠　刑訴裁判例ノート（二）』（有斐閣、一九七一年）一七九頁、光藤景皎「手錠をかけたままの取調べと自白の任意性」『刑事訴訟法判例百選［第三版］』（一九七六年）一八六頁、神宮寿雄「判批」『研修』三六八号（一九七九年）一一三頁、鈴木義男「手錠をかけたままの取調べと自白の任意性」『刑事訴訟法判例百選［第四版］』（一九八一年）一四八頁、稲田輝明「手錠を施したままの取調べ」『警察関係基本判例解説一〇〇』（一九八五年）一六七頁、刑事判例研究会「判批」『捜査研究』四四七号（一九八九年）五二頁、加藤晃久「手錠を施したままの自白」『警察実務判例解説［取調べ・証拠篇］』（一九九二年）二五頁、小黒和明「判批」『研修』五九七号（一九九八年）七五頁、鎌倉正和「手錠等を施したままの自白」『警察基本判例・実務二〇〇』（二〇一〇年）四二七頁参照。

（56）稲田・前掲注（55）論文一六八頁、鎌倉・前掲注（55）論文四二八頁参照。

（57）大野平吉「自白法則」『ジュリスト』五〇〇号（一九七二年）四五八頁、光藤・前掲注（55）論文一八七頁等。

（58）手錠による心理的圧迫を被疑者に加えておきながら、取調べが終始おだやかであったということからはたして自白の任意性を認めうるのか、多大の疑問が残る。取調べが「おだやかであるかどうかということは外面的な問題で、心理的に圧迫された状態にあったかどうかということは内面的な問題」（横井・前掲注（55）書一八一頁。横井元検察官は手錠を施したまま取調べを行うこと自体に疑問を呈される）との指摘があるように、「心理的な圧迫がありながら外面的には終始おだやかな取調べが行なわれることもありうることである」（光藤・前掲注（55）論文一八七頁）。人権擁護説は、被疑者の心理面に着目し、供述の自由の侵害の有無を問う説であるから、本件のような事例では自白排除の必要性は高いのではないか。

本判決は規範と当てはめに齟齬が生じているといわざるをえない（寺尾・前掲注（55）論文五九頁も参照）。

（59）ただし、本判決は、手錠と自白との間に因果関係がある場合に限り自白の証拠能力が否定されるという立場にたつものではないことは明らかである（石丸・前掲注（55）論文一一六頁。なお、澤新「手錠をかけたままの取調べ」河上和雄編『刑事裁判実務体系一一　犯罪捜査』［青林書院、一九九一年］四七二頁）。

（60）寺尾・前掲注（55）論文五九頁、平田胤明＝日野正晴「自白の任意性」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、一九七七年）四二三頁、鈴木・前掲注（55）論文一四九頁、白取祐司『論文講義刑事訴訟法』［早稲田経営出版、一九九〇年］二三六頁、寺崎嘉博「自白法則について」三井誠他編『鈴木茂嗣先生古稀祝賀論文集（下）』［成文堂、二〇〇七年］四二三頁等参照。

（61）寺尾・前掲注（55）論文五九頁。

（62）なお、本判決は先例として【1】を掲げている。たしかに、【1】においても手錠をかけたままの取調べが問題となってはいるが、【31】においては【1】について特に言及されていない。

（63）なお、大阪高決昭和四八（一九七三）・三・二七刑月五巻三号二三六頁（証拠排除決定）も参照。

（64）金隆史「私人を同席させて得た自白」熊谷他編・前掲注（4）書八〇頁参照。

（65）谷口正孝＝太田幸夫「数人がかりの取調による自白」熊谷他編・前掲注（4）書七三頁参照。

（66）本田正義「判批」『警察時報』一〇巻七号（一九五五年）五五頁参照。

（67）なお、平場安治博士は、この点に関連して、「このような興奮状態における追及的取調は、通常の心理状態におけるよりは一層軽微の程度においても任意性を失わしめることがあることを知らなければならない」と指摘される（平場・前掲注（4）論文五一頁）。

（68）郷成文「『豊橋母子三人殺し』事件における自白の信用性と任意性」『ジュリスト』五七四号（一九七四年）九五頁参照。

（69）守屋・前掲注（4）書一三三頁も参照。

（70）岡田光了「理詰めの質問による自白」熊谷他編・前掲注（4）書一三二頁以下。なお、従前の判例においても、取調べは理詰めにならざるをえないことが指摘されてきたが（東京高判昭四二［一九六七］・一・三〇東高刑時報一八巻一号一九頁、東京高判昭五八［一九八三］・七・一三高刑集三六巻二号八六頁等）、判例の中にはこのよう

な点を過度に強調するものもみられる。たとえば、東京高判昭四五（一九七〇）・三・三判時六〇六号九七頁は「供述の任意とは自発的ということではない。犯行を否認する被疑者に対し、不審とおもわれる点をあれこれ問い糺すことは、それが法の規定を逸脱しないかぎり、捜査官としては、むしろ当然なすべきことである」とし、また、福岡高宮崎支判昭五四（一九七九）・三・一六判時九六五号一一九頁は「供述が変る度毎に、従前の供述との矛盾を厳しく追求されることは当然のことであ［る］としているが、このような考え方を推し進めていけば、手続の適正や被疑者の供述の自由を危うくすることにならないだろうか。

（71）平場・前掲注（4）論文四一頁、岡田・前掲注（70）論文六九頁、河上・前掲注（4）書二八五頁。

（72）岡田・前掲注（70）論文六七頁参照。

（73）光藤景皎「刑事訴訟における違法行為の違法とその効果（一）」『法学志林』五七巻二号（一九五七年）一三九頁、同「ポリグラフ検査の法律問題」『法律時報』三九巻二号（一九六七年）九八頁、久米喜三郎「違法な科学検査と自白」『判例タイムズ』三九七号（一九七九年）四六頁、浅田和茂『科学捜査と刑事鑑定』（有斐閣、一九九四年）一〇九頁、田宮裕『変革のなかの刑事法』（有斐閣、二〇〇〇年）一七六頁、浅田和茂「科学的証拠」村井敏邦他編『刑事司法改革と刑事訴訟法（下）』（日本評論社、二〇〇七年）八〇四頁等参照。

（74）久米・前掲注（73）論文三九七頁。

（75）石井春水「判批」『警察時報』一九巻一二号（一九六四年）六五頁、田村達美「判批」『捜査研究』一六二号三九頁、西川潔「判解」『最高裁判所判例解説刑事篇　昭和三九年度』（法曹会）五二頁（以上、一九六五年）、青柳文雄＝加藤久雄「判批」『法学研究［慶應義塾大学］』四〇巻一号（一九六七年）一三八頁、渥美東洋「判批」『刑事判例評釈集　二六巻』（有斐閣、一九七〇年）六六頁、内藤丈夫「ポリグラフ検査と自白」熊谷他編・前掲注（4）書二〇六頁、吉川壽純「判批」『研修』三七一号（一九七九年）九九頁参照。

（76）岡田悦典「刑事判例レビュー」『季刊刑事弁護』一六号（一九九八年）一二六頁参照。

（77）白取祐司「自白法則の閉塞状況と課題」『季刊刑事弁護』一四号（一九九八年）三四頁。

（78）高橋幹男「判解」『最高裁判所判例解説刑事篇　昭和三二年度』（有斐閣、一九五八年）二八三頁、光藤景皎「判批」『刑事判例評釈集　第一九巻』（有斐閣、一九九〇年）八五頁、鈴木義男「判批」『法学セミナー』一七号（一九五七年）七六頁、

横井・前掲注（55）書一六八頁、寺尾正二「糧食差入の禁止と自白」熊谷他編・前掲注（4）書一八〇頁参照。

（79）三井・前掲注（4）「判例における自白排除の根拠」八三頁。

（80）光藤・前掲注（78）論文八八頁。

（81）高橋・前掲注（45）論文三一六頁参照。この点、寺尾・前掲注（78）論文一八三頁は、因果関係がないことの挙証責任が検察官にあることを確認したものであるとする。

（82）高田昭正「代用監獄と自白の任意性」『法学セミナー』四三九号（一九九一年）一一九頁、大出良知「DAIYOU KANGOKU ってなに？」『法学セミナー』四四五号（一九九二年）七九頁、福井厚「代用監獄における自白」『平成三年度重要判例解説』（一九九二年）一八六頁、村井敏邦『刑事訴訟法』（日本評論社、一九九六年）一一八頁参照。

（83）斎藤司「判批」『速報判例解説』三号（二〇〇八年）二〇九頁、横光幸雄「同房者をスパイとした捜査を証拠排除した無罪確定」『季刊刑事弁護』五五号（二〇〇八年）一〇〇頁、中島宏「判批」同一七二頁、豊崎七絵「警察拘禁の実際的意義―引野口事件を素材として」福井厚編『未決拘禁改革の課題と展望』（日本評論社、二〇〇九年）一二一頁参照。

（84）斎藤・前掲注（83）論文二一〇頁、中島・前掲注（83）論文一七二頁。

（85）岡村治信「徹夜または夜間の継続的取調による自白」熊谷他編・前掲注（4）書一五八頁参照。

（86）白井駿「夜間の取調べ」『警察関係基本判例解説一〇〇』（一九八五年）一六六頁。

（87）「無理な取調」という文言の中に人権擁護・虚偽排除の観点による価値判断が含まれているとの指摘もある（岡村・前掲注（85）論文一六二頁）。

（88）「一般に徹夜または深夜捜査の必要性・捜査官の職務行為としての妥当性を、被疑者の人権保障・虚偽排除の原理の価値判断にどの程度斟酌すべきかは、かなり微妙な問題である」との指摘もあるが（岡村・前掲注（85）論文一六〇頁）、任意性説は、捜査の違法性にかかわらず被疑者の供述の自由を侵害するような取調べに着目する点にその真価があるのであるから、このような比較考量の妥当性には疑問の余地があろう。

（89）平場・前掲注（4）論文四六頁参照。

（90）白井・前掲注（86）論文一六五頁、八澤健三郎「夜間の取調べ」『警察基本判例・実務二〇〇』（二〇一〇年）四三九頁参照。

（91）石毛平蔵「判批」『捜査研究』四六一号（一九九〇年）五一頁、実務判例研究会編著『判例から学ぶ捜査手続の実務Ⅲ』

（二〇〇六年）一三一頁参照。

（92）高橋・前掲注（45）論文三〇六頁参照。

（93）稲田伸夫「判批」『捜査研究』四五四号（以上、一九八九年）六一頁、石毛平蔵「判批」『捜査研究』四五七号九九頁、上口裕「判批」『判例評論』三七五号六八頁、白取祐司「任意捜査としての徹夜の取調べの適法性」『法学セミナー』四二四号一二九頁、多田辰也「任意捜査としての被疑者取調べの許容限度」『法学教室』一一三号八二頁、光藤景皎「長時間の被疑者の取調べが違法とされなかった事例」『平成元年度重要判例解説』一七六頁（以上、一九九〇年）、出田孝一「判解」『最高裁判所判例解説刑事篇　平成元年度』（法曹会）一九八頁、酒巻匡「任意取調べの限界について」『神戸法学年報』七号二八一頁、島伸一「判批」『警察研究』六二巻二号三四頁（以上、一九九一年）、伊藤鉄男「任意取調べ（その三）」『捜査研究』四九一号四七頁、伊藤鉄男「任意取調べ（その四）」『捜査研究』四九二号五六頁、多田辰也「長時間の取調べ」『刑事訴訟法判例百選［第六版］』一八頁、三浦正充「深夜・長時間の取調べにおける自白」『警察実務判例解説［取調べ・証拠篇］』二八頁（以上、一九九二年）、椎橋隆幸『刑事弁護・捜査の理論』（信山社、一九九三年）九三頁、小黒和明「判批」『研修』五九六号（一九九八年）六九頁、小山雅亀「長時間の取調べ」『刑事訴訟法判例百選［第七版］』（一九九八年）一八頁、寺崎嘉博「任意取調べの限界」『法学教室』二五六号（二〇〇二年）一〇頁、福井厚「長時間の取調べ」『刑事訴訟法判例百選［第八版］』（二〇〇五年）一八頁、実務判例研究会編著・前掲注（91）書二一三頁、佐藤隆之「在宅被疑者の取調べとその限界（三）」『法学［東北大学］』七一巻二号（二〇〇七年）四五頁、白川靖浩「徹夜及び長時間の取調べにおける自白」『警察基本判例・実務二〇〇』（二〇一〇年）四二〇頁、前田雅英「自白の任意性と自白獲得方法の違法性」『警察学論集』六三巻九号（二〇一〇年）一二九頁参照。

（94）三井・前掲注（4）「判例における自白排除の根拠」八〇頁。

（95）酒巻・前掲注（93）論文三〇一頁以下、福井厚『刑事訴訟法講義［第四版］』（法律文化社、二〇〇九年）三四二頁。

（96）なお、本決定には、本件取調べは「許容される限度を越え違法なものであったというほかなく、そのような取調べの間になされた被告人の自白については、その任意性に疑いがあるものというべきである」とする坂上壽夫裁判官の反対意見が付されている。この反対意見は、明快に違法排除説にたつものである（三井・前掲注（4）「判例における自白排除の根拠」八一頁）。

（97）鈴木義男「判批」『判例評論』三一〇号（一九八四年）六四頁、宇津呂英雄「判批」『警察学論集』三七巻五号一四五頁、河上和雄「判批」『判例タイムズ』五二八号四七頁、木藤繁夫「判批」『警察公論』三九巻一一号三八頁、古田佑紀「判批」『捜査研究』三三巻八号二二頁、山崎裕人「判批」『警察学論集』三七巻六号四九頁、飼手義彦「判批」『研修』四四五号一二九頁、竹村照雄「判批」『法学新報［中央大学］』九二巻三＝四号二五三頁、長沼範良「被疑者をホテル等に宿泊させて続行した取調べの適否」『昭和五九年度重要判例解説』一九二頁、渡辺忠嗣「最高裁刑事破棄判決の実情―昭和五九年度―（二）」『判例時報』一一五六号二二頁（以上、一九八五年）、芝原邦爾「宿泊を伴う取調べ」『刑事訴訟法判例百選［第五版］』八六頁、田口守一「宿泊を伴う取調べ」『法学セミナー』三七八号一一三頁（以上、一九八六年）、龍岡資晃「判解」『最高裁判所判例解説刑事篇　昭和五九年度』（法曹会、一九八八年）一六九頁、飯柴政次「任意同行と逮捕（四）宿泊を伴う取調べ」『警察実務判例解説［任意同行・逮捕篇］』三九頁、石毛平蔵「判批」『捜査研究』四五八号（以上、一九九〇年）八九頁、基本判例研究会「判批」『捜査研究』四七〇号一二九頁、酒巻・前掲注（93）論文二八一頁（以上、一九九一年）、浅田和茂「宿泊を伴う取調べ」『刑事訴訟法判例百選［第六版］』一六頁、伊藤鉄男「任意取調べ（その一）（その二）」『捜査研究』四八九号六一頁、四九〇号四四頁、渡辺修『被疑者取調べの法的規制』（三省堂）二七九頁、（以上、一九九二年）、小黒和明「判批」『研修』五九六号（一九九八年）六七頁、寺崎嘉博「任意取調べの限界」『法学教室』二五六号（二〇〇二年）一〇頁、原田國男「宿泊を伴う取調べ」『刑事訴訟法判例百選［第八版］』（二〇〇五年）一六頁、佐藤隆之「在宅被疑者の取調べとその限界（二）」『法学［東北大学］』六九巻五号（二〇〇六年）五九〇頁、実務判例研究会編著・前掲注（91）書一六二頁、岡部豪「宿泊を伴う取調べ―高輪グリーン・マンション事件」『警察基本判例・実務二〇〇』（二〇一〇年）四一七頁、椎橋・前掲注（16）書二七頁参照。

（98）三井・前掲注（4）「判例における自白排除の根拠」八一頁。

（99）酒巻・前掲注（93）論文三〇一頁以下、福井厚『刑事訴訟法講義［第四版］』（法律文化社、二〇〇九年）三四二頁。

（100）任意取調べの限界について、従前の下級審判例は、退出が著しく困難であったことを示す一定の状況があれば、もはや逮捕の域に達し違法であるとの判断を積み重ねてきた（佐賀地決昭四三［一九六八］・一二・①判時五六四号九四頁、青森地決昭五四［一九七九］・八・一七判時八七一号一一三頁、富山地決昭五四［一九七九］・七・二六判時九六四号一三七頁等）。本決定は、このような判断方法を変更したもの（上口裕「被疑者の任意同行と取調べ」『刑事訴訟法の争点［第三版］』［二〇〇二

年」五六頁等）、すなわち、任意取調べの限界基準を、被疑者の滞留の任意性から、社会通念にてらした許容性に転換したものである。この点も、本決定が任意性説よりも違法排除説に親和的であることの一つの根拠となりえよう。

(101) なお、本決定には、「任意捜査としてその手段・方法が著しく不当で、許容限度を超えるものというべきであるり」、違法捜査抑制の見地からも、その間に得られた証拠能力を否定すべきで、「これが憲法三一条等の精神にそうゆえんのものであると考える」とする木下忠良・大橋進両裁判官による意見が付されている。この意見は明確に違法排除説にたつものと解される（龍岡・前掲注（97）論文一六九頁以下、酒巻・前掲注（93）論文三〇一頁以下）。ただし、二か月余を経て被告人が逮捕された後にした自白については、任意捜査における違法状態の影響は及んでいないとして証拠能力を肯定していることから、（影響の理解にもよるが）木下・大橋意見が徹底した違法排除説にたつものか否かについては定かではない。

(102) 白取祐司「逮捕できるのに任意の宿泊を継続させて得られた供述の証拠能力」『法学セミナー』四二一号（一九九〇年）一〇三頁、野口元郎「判批」『研修』五七七号（一九九六年）六五頁参照。

(103) なお、本判決は上記判示に続いて、「逮捕の時間的制約を潜脱したとの誇りを招かないよう留意する必要がある」とした上で、本件任意取調べ開始から逮捕後検察官送致までに要した時間が四八時間以内（刑訴法二〇三条一項参照）であったことについて言及している。この点について、「任意性に問題がないのであれば逮捕の時間的制約の潜脱の問題は生じないのであるから、やはり任意性に問題があったので、警察は四八時間以内に送致したのであり、判決もそれに言及したのであろう」との指摘もある（浅田・前掲注（97）論文一七頁）。

〔付記〕

本稿は、北海道大学審査博士（法学）学位論文「自白排除法則の研究」（二〇〇八年三月二五日学位授与）に補筆したものである。