

起案時 持込禁止

# 検 察

## 終局処分起案の考え方 (令和元年版)

司法研修所検察教官室

検察終局処分起案の考え方（令和元年版）

司法研修所検察教官室

## はしがき

司法修習生 各位

本資料は、平成28年に作成された「検察終局処分起案の考え方」（平成28年版）を改訂したものである。

基本的な考え方は、平成28年版と異なるものではないが、主として以下の3点について記述を補充ないし改めた。

1点目は、検察官が終局処分を行う上で客観証拠を重視すべきことはもとより当然であるが、供述証拠も事実認定において重要な役割を占めていることを明記した点である。客観証拠と供述証拠は、事実認定における車の両輪であり、間接事実による犯人性の推認の在り方のみならず、供述証拠の信用性の判断の在り方についてもしっかりと理解されたい。

2点目は、検察終局処分起案において、犯人性検討の最後に、総合評価の項目を設けて、間接事実を総合的に評価した上、さらに、直接証拠、共犯者供述及び被疑者供述をも踏まえて、犯人性が認められるかについて総合的に評価することを求めるとした点である。犯人性の認定に当たっては、各間接事実を分断して独立に評価するだけではなく、各間接事実の相互の関連性や、それらが重なり合うことの持つ意味を考慮して、その推認力を総合的に評価することが特に重要であり、この点についても十分留意されたい。

3点目は、犯罪の成否等の論述に関し、共犯事件の場合の論述の順序や共謀の成否等の論述の在り方について記述を補充するなどした点である。この点は、共同正犯の要件やその認定の在り方にも関わるものであるから、関連する文献や判例にも当たるなどして理解を深められたい。

なお、犯罪の成否等の論述については、問題となる犯罪の構成要件の正しい理解（刑法各論の知識等）が前提となる。この点について不安のある司法修習生は、適宜、基本書やコンメンタールを読むなどの自学自修に努められたい。

当然のことながら、検察講義、検察起案、同講評等においては、司法修習生が本資料を読了していることが前提とされる。司法修習生は、本資料を十分に読み込み、検察終局処分起案の考え方を理解されたい。

令和元年秋

烈日に耐え 秋霜を乗り越え 満開の桜を夢見る和光樹林公園にて

司法研修所検察教官一同

## 【目次】

### 第1章 総論

第1 捜査における検察官の職務と本書の位置付け	1頁
第2 終局処分の意義	1頁
第3 終局処分における検察官の基本的な考え方	
1 検討すべき事項	1頁
2 検討の視点	2頁

### 第2章 司法研修所における検察終局処分起案

第1 検察終局処分起案で論述すべき事項及びその順序	
1 犯人性	5頁
2 犯罪の成否等	5頁
3 情状関係及び求刑意見	6頁
第2 終局処分の記述に関する留意事項	
1 公訴事実の記述に関する留意事項	6頁
2 罪名及び罰条の記述に関する留意事項	7頁
3 不起訴処分をする際の記述に関する留意事項	7頁
第3 犯人性の論述に関する留意事項	
1 犯人性検討の意義	8頁
2 犯人性の検討に関して論述すべき事項及びその順序	9頁
(1) 論述順序	9頁
(2) 間接事実として論述すべき事項	10頁
ア 認定した間接事実の概要	10頁
イ 認定プロセス	11頁
ウ 意味付け	15頁
(3) 被疑者・共犯者供述以外の直接証拠の論述	17頁
(4) 共犯者供述の論述	18頁
(5) 被疑者供述の論述	18頁
(6) 総合評価	19頁
(7) 共犯事件の論述構成	20頁
第4 犯罪の成否等（構成要件該当性、違法性、責任、訴訟条件、罪数、 その他の犯罪の成否等）の論述	
1 訴因の構成	20頁
2 犯罪の成否等の論述の基本方針	21頁
3 構成要件該当性の論述その1（単独犯事件の場合）	21頁
(1) 論述の順序、問題点の抽出	21頁
(2) 構成要件・客観面	22頁
(3) 構成要件・主観面	24頁

4 構成要件該当性の論述その2（共犯事件の場合）	25頁
(1) 論述の順序等	25頁
(2) 構成要件・客観面	26頁
(3) 共謀の成否	26頁
(4) 実行行為が共謀に基づくものであること	27頁
(5) 構成要件・主観面	27頁
5 違法性、責任、訴訟条件等	27頁
6 罪数関係	28頁
7 その他の犯罪の成否	28頁
第5 情状関係の論述及び求刑意見の記述	
1 情状関係において検討すべき事項	29頁
2 情状の論述方法	29頁
3 求刑意見の記述に関する留意事項	30頁
第6 記載例	
【資料1（単独犯の記載例）】	32頁
【資料2（共犯の記載例1）】	44頁
【資料3（共犯の記載例2）】	49頁

### 第3章 檢察実務修習における決裁とその資料について

第1 決裁制度の意義と心構え	56頁
第2 実務における決裁資料の意義	
1 決裁資料作成の目的	56頁
2 檢察実務修習において決裁資料を作成する際の留意点	57頁
第3 檢察実務修習における決裁資料の記載事項	
1 事案の説明	57頁
2 被疑者の身上等	58頁
3 認否	58頁
4 犯人性	59頁
5 事実認定上又は法律適用上の問題点	61頁
6 終局処分・求刑	63頁
7 その他の記載事項	63頁
第4 記載例	
【資料1（犯人性の直接証拠あり、自白）】	65頁
【資料2（犯人性の直接証拠なし、自白）】	66頁

## 第1章 総論

### 第1 捜査における検察官の職務と本書の位置付け

検察官は、事件発生後、捜査の初期段階から、法曹として捜査に携わり、警察等の関係諸機関と連携しながら、事案の真相を解明し、被疑者について、終局処分（後記第2参照）を行う職務を担っている。

本書は、捜査終了時点において検察官が終局処分を行う際の思考過程を分析し、司法修習生がこれを修得するための一助となることを目的として作成されたものである。

本書が示す検察終局処分起案の論述事項及びその順序（後記第2章参照）は、この目的に即した内容となっており、検察実務における決裁資料（後記第3章参照）とは異なる点もあることを付言する。

### 第2 終局処分の意義

「終局処分」とは、検察官が当該事件について必要な捜査を遂げた後に、公訴を提起するか否かを最終的に決める処分をいう。

検察官は、一部の例外を除いて公訴権を独占しており（起訴独占主義），実務においては、的確な証拠に基づき有罪判決が得られる高度の見込みがある場合に限って起訴するという原則に厳格に従っている。検察官は、犯罪の成立を認定すべき証拠がないことが明白な場合や、犯罪の成立を認定すべき証拠が不十分な場合に公訴を提起しないことはもちろんあるが、犯罪の証明が十分であると認めた場合であっても、犯人の性格、年齢及び境遇、犯罪の輕重等により訴追を必要としないときは、公訴を提起しないことができる（起訴便宜主義）。

法は、このように検察官に終局処分に関する重大な権限を与えておりが、もし、捜査における証拠の収集がずさんであったり、収集された証拠の評価に誤りがあれば、無実の者を処罰するおそれがあり、たとえ、その者が裁判において無罪になったとしても、審判の対象とすることによって多大な苦痛を与えることになる。また、本来処罰すべき真犯人を逃して処罰を免れさせることにもなってしまう。

したがって、検察官は、捜査を尽くして証拠の収集に努め、収集した証拠の信用性を十分に吟味・検討し、的確な事実認定、法的評価及び情状評価を行った上で、慎重にも慎重を重ねて、国民の良識にかなう適正妥当な終局処分を行わなければならない。

### 第3 終局処分における検察官の基本的な考え方

#### 1 検討すべき事項

##### (1) 犯人性

審判の対象者、すなわち、検察官が公訴を提起すべき対象者は、当然のことながら「真犯人」でなければならない。検察官は、真犯

人が処罰を免れることを許してはならず、他方、被疑者が真犯人でない場合には、速やかに刑事手続から解放しなければならない。

したがって、終局処分においては、証拠に基づいて認定した事実を基に、被疑者が真犯人か否かを慎重に見極めなければならない。

被疑者が自白している場合であっても、その自白は真犯人や共犯者をかばうなどするための虚偽自白である可能性があるから、自白に基づいて安易に犯人性を認定するようなことがあってはならない。

### (2) 犯罪の成否

検察官は、被疑者を真犯人と認定した上で、被疑者につき、いかなる犯罪が成立するかを判断する。検察官は、犯罪事実について举証責任を負っており、被疑者や弁護人が争っているかどうかにかかわらず、原則として構成要件の全ての要素、その他の犯罪成立要件、訴訟条件等を満たしているかどうかを、証拠に基づいて、慎重に判断しなければならない。

### (3) 情状関係

被疑者につき、公訴を提起する場合又は起訴を猶予する場合には、犯罪事実固有の事情、一般予防や特別予防の点から考慮すべき事情などを総合考慮し、被疑者の犯した犯罪行為にふさわしい刑事責任を考えなければならない。

検察が目指すのは、事案の真相に見合った、国民の良識にかなう、相応の処分、相応の科刑の実現であるから、被疑者に不利な情状のみならず、有利な情状についても十分考慮することが必要である。

## 2 検討の視点

### (1) 客観証拠の重視

供述証拠は、知覚、記憶及び表現の各段階に誤りが入り込む危険があるが、客観証拠（例えば、指掌紋、足跡、血痕等）は、過去の事実の明確な痕跡として存在しており、前記各段階を経ないため、供述証拠特有の前記危険はない。したがって、検察官としては、客観証拠を事実認定の証拠構造の基礎に据えるべきである。

もっとも、被疑者の犯行場面そのものを記録した防犯カメラ映像等を除くと、客観証拠によって直接認定される事実は、通常断片的なものであり、それ自体が被疑者の犯行を直接語ってくれるものではなく、当該客観証拠からどのような事実が認定でき、そこからどのようなことが推認できるかについては、供述証拠を含む他の証拠も踏まえて慎重に判断する必要がある（例えば、犯行現場から被疑者の足跡が発見されても、それだけでは、被疑者が犯行現場に立ち入ったことがあることが認定できるだけであり、被疑者が、いつ、どのようにして犯行現場に立ち入ったかまでは明らかではなく、被

疑者の犯人性を直接立証する証拠とはならない。）。したがって、客観証拠であるからといって、これを過信してはならず、当該客観証拠の射程を見極め、適切に評価することが重要である。

#### (2) 供述証拠の重要性及びその信用性の吟味

客観証拠は、必ずしも被疑者の犯行を直接語るものではないことから、供述証拠も含めて判断することによって初めて被疑者の犯行が明らかになることも多く、供述証拠も事実認定において重要な役割を占めている。

例えば、犯行目撃者の供述や被疑者の自白などの供述証拠は、その体験内容が真実である場合には、強い証明力を有する。

一方で、前記のとおり、供述証拠は、誤りが入り込む危険性やそもそも虚偽である可能性があり、その信用性については、他の証拠との整合性、供述内容、供述過程、供述人の立場等を踏まえて、慎重に判断する必要がある。

供述証拠のうちでも、共犯者供述には、自己の責任を軽くしようとして他の者を共犯者として引き入れたり、真犯人をかばうなどするおそれがあるが、被疑者供述には、自己の責任をわい小化したり、真犯人をかばうなどするおそれがある。それぞれ類型的に存在することから、まずは、共犯者・被疑者供述以外の供述証拠の信用性を検討し、その上で、共犯者・被疑者供述につき、他の証拠との整合性なども踏まえて、その信用性を判断すべきである。

なお、供述証拠の信用性を判断する場合、一人の者の供述の一部について、その信用性に疑問を抱かせる事情がある場合には、自己の認定に沿う他の供述部分のみを捉えて安易に信用性を肯定してはならない。その者の供述の一部の信用性への疑問が供述全体の信用性を否定するには至らないとする合理的な理由があるかどうかを慎重に判断すべきであって、いわゆる「いいとこ取り」の認定とならないよう留意すべきである。

#### (3) 消極証拠の慎重な検討

消極証拠とは、犯人性や犯罪の成立を否定する方向を示す証拠であり、犯人性に関する消極証拠の典型はアリバイである。

犯人性や犯罪の成立を肯定する方向を示す積極証拠が存在するからといって、消極証拠を自己の認定を阻害するものとして無視又は軽視するようなことは決してあってはならない。

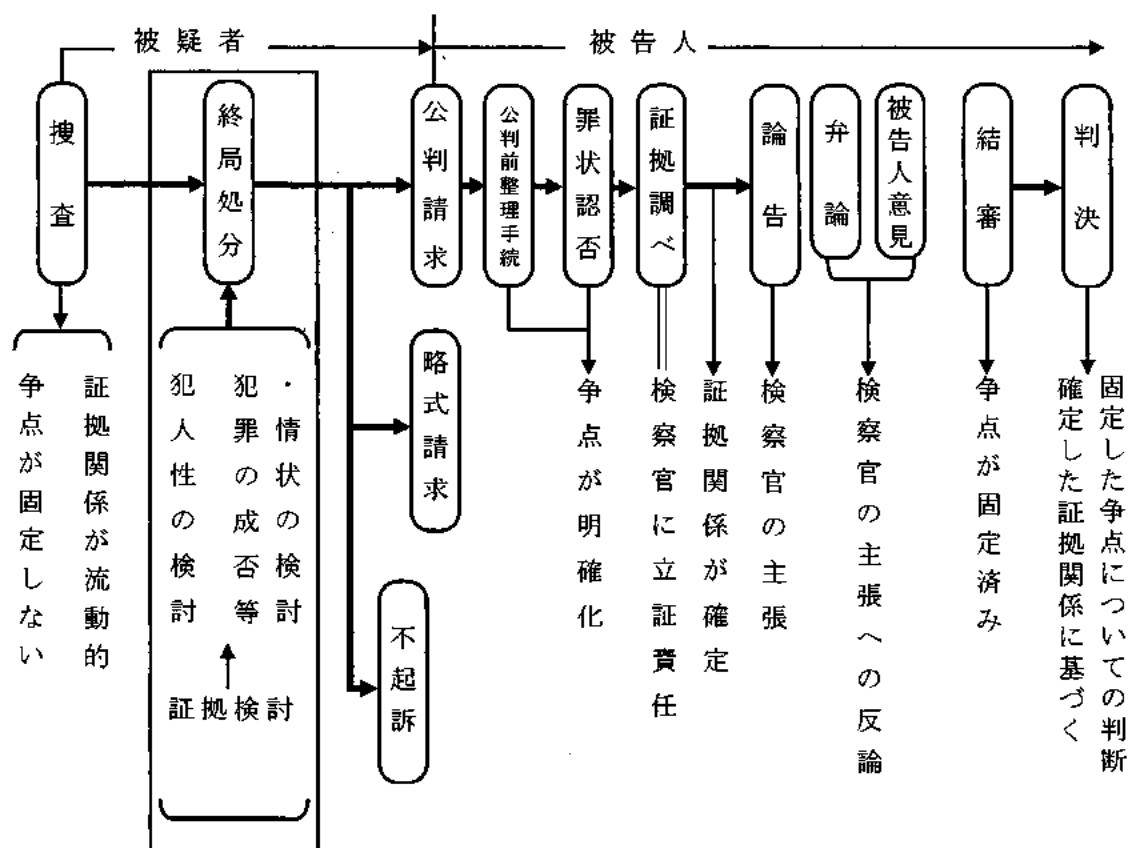
消極証拠が存在する場合には、当該証拠が真実を示しているものかどうか、仮に真実を示す場合には、それが被疑者の犯人性や犯罪の成立についての事実認定を阻害するものでないかどうかを、他の証拠に照らして慎重に検討することが必要である。

#### (4) 事案の全体像の把握

事実認定を行うに当たっては、個々の証拠の証明力の分析だけで

は十分でない。証拠から判明した事実を単に平面的、時系列的に並べるのではなく、全体の証拠の中で、個々の証拠がどのような証明力を持つのか、個々の証拠を総合的に評価すればどのような事実が認定できるかなどを検討し、当該事案の全体像を把握しておくことが重要である。

#### 【参考】<検察官から見た刑事手続>



## 第2章 司法研修所における検察終局処分起案

### 第1 検察終局処分起案で論述すべき事項及びその順序

検察終局処分起案では、検察修習記録に基づき、送致された被疑者につき起訴又は不起訴の終局処分を決定する。起訴を相当と認めるときは、起訴状に記載すべき公訴事実並びに罪名及び罰条を記述する。これに対し、不起訴を相当と認めるときは、不起訴裁定書に記載すべき事実、罪名及び裁定主文を記述する。

いずれの場合でも、決定した処分につき、その決定に至る思考過程を論述することになる<sup>1</sup>。その際に論述すべき事項及びその順序の全体像は、以下のとおりであるが、個々の起案においては、起案実施時に配布される「起案要領」で求められる事項を論述することになる<sup>2</sup>。

#### 1 犯人性（共犯事件では、被疑者ごとに検討）

- (1) 間接事実（被疑者の犯人性を直接証明することはできないが、これを推認させる事実）
- (2) 被疑者・共犯者の供述を除く直接証拠（被疑者の犯人性を直接証明することができる証拠）
- (3) 犯人性に関する共犯者供述
- (4) 犯人性に関する被疑者供述
- (5) 総合評価

#### 2 犯罪の成否等

##### [単独犯事件の場合]

- (1) 構成要件該当性
  - ア 客観面
  - イ 主観面
- (2) 違法性、責任、訴訟条件
- (3) 罪数関係
- (4) その他の犯罪の成否

##### [共犯事件の場合]

- (1) 構成要件該当性
  - ア 客観面
  - イ 共謀の成否

<sup>1</sup> 決定した終局処分の内容と、思考過程の論述内容との間に整合性が求められるのは当然である（例えば、詐欺罪において公訴事実に示した欺罔内容と、「犯罪の成否」の構成要件・客観面で認定した欺罔内容とが相違することは許されない。これでは思考過程を示したことにはならないからである）。

<sup>2</sup> 起案の出題形式としては、上記本文1～3の全ての論述を求めるもの、上記本文1～3のいずれかの論述は求めないとするものなどがあり得る。これらに加え、刑事手続に関する問題等が小問として出題されることもある。いずれにせよ、起案の出題内容は、起案実施時に配布される「起案要領」に示される。本書の記載と起案要領の記載との間に齟齬がある場合には、起案要領の記載が優先される。

ウ 実行行為が共謀に基づくものであること

エ 主觀面

- (2) 違法性、責任、訴訟条件
- (3) 罪数関係
- (4) その他の犯罪の成否

3 情状関係及び求刑意見

- (1) 被疑者に不利な事情
- (2) 被疑者に有利な事情

(共犯事件では、被疑者に共通する事情と被疑者ごとの個別の事情に分けた上、それぞれの中で不利な事情と有利な事情を区別して検討)

- (3) 求刑意見

## 第2 終局処分の記述に関する留意事項

### 1 公訴事実の記述に関する留意事項

公訴事実の記述については、検察講義案（平成30年版）の該当部分<sup>3</sup>を参照するほか、以下の点に留意されたい。重要なのは、犯罪構成要件に該当する具体的な事実を、訴因特定の見地から過不足なく示すことである。

#### (1) 犯罪の日時

できる限り特定して記述することを要するが、一定の幅が生じることがやむを得ない場合があるので、「〇年〇月〇日午後〇時〇分頃」などと「頃」を付記する。証拠関係によっては、「〇年〇月〇日頃」「〇年〇月上旬頃」「〇年〇月頃」などと記載する場合もある。「〇年〇月〇日頃から同月〇日頃までの間」などと、始期と終期を示して特定する場合もある。

#### (2) 犯罪の場所

路上のように地番まで付されていない場所については、直近の地番を用い、「〇〇番地付近路上」「〇〇番地先交差点」などと表示する。

都道府県名は、道府県庁所在地及び政令指定都市につき、その記載を省略するのが通例である。

#### (3) 犯罪の客体

被害者は、氏名を記載することにより特定し、特にそれが意味を持つ場合を除いてその職業、肩書き等を記載しない。

生命・身体に対する罪、恐喝罪、強盗罪、強制性交等罪等、被害者の年齢が一定の意味を持つ場合には、被害者の年齢を記載する。この場合、被害者の氏名に続けて括弧書きで記載するが、被害者が生存し

<sup>3</sup> 検察講義案（平成30年版）第3章第2節第1、1(2)「公訴事実」（81頁以下）及び同付録第4「起訴状等の記載例」（240頁以下）。

ているか、死亡しているかを問わず、「（当時〇〇歳）」として被害当時の年齢を記載することとする。

窃盗罪、強盗罪等、被害金品の占有の所在が意味を持つ場合には、所有権の有無に応じ「所有」又は「管理」を区別して用いる。また、財産犯の被害金品については、現金、有価証券類、その他の物品を区別し、現金以外の物品については、点数及び時価等の合計額を明示する。

#### (4) 犯罪の手段、方法

凶器等を特定して記載するが、それが押収されている場合であっても、領置番号（符号）などの記載は起訴状一本主義の要請から記載すべきでない。凶器等の正式な名称や個数の表記等については、押収関係書類により確認する。

#### (5) 犯罪の行為、結果等

実行行為と結果を簡潔に記載し、かつ、「よって」という文言などを用いて、その因果関係を明らかにする。なお、「もって」は公訴事実の最後で法的評価を示す際に用いる。

傷害の結果に関し、傷病名が多数ある場合には、主たる傷病名を記載し、その他の傷病名の記載を省略して、末尾に「等」を付記するのが一般的である。

「加療」「全治」等のいずれで表記するかは、診断書等の表記に従うのを原則とする。なお、受傷日と診断書作成日が異なり、期間の起算日が診断書作成日からとなっている場合には、受傷日からの期間を算出する。

#### (6) 動機

検察終局処分起案では、動機は原則として記載不要である。

#### (7) その他

併合罪関係にある複数の事実は、各事実ごとに「第1・・・」「第2・・・」と分けて記載する。

### 2 罪名及び罰条の記述に関する留意事項

罪名及び罰条の記述については、検察講義案（平成30年版）の該当部分<sup>4</sup>を参照されたい。なお、検察終局処分起案では、法令の改廃の有無にかかわらず、現行法令を適用することにしているので、事件当時の法令の適用の有無を考慮する必要はない。

### 3 不起訴処分をする際の記述に関する留意事項

<sup>4</sup> 検察講義案（平成30年版）第3章第2節第1、1(3)「罪名及び罰条」（87頁以下）。なお、罪名は、原則として、検察講義案（平成30年版）付録第3「罪名表」（233頁以下）に記載されている「実務で使用されている罪名」を用いる。

送致事実につき、公訴を提起しない処分をする際は、不起訴裁定書に記載すべき事実、罪名及び裁定主文を記述する<sup>5</sup>。なお、不起訴裁定書に記述すべき事実の記述要領については、前記第2の1を参照されたい<sup>6</sup>。

不起訴裁定書の主な裁定主文は、以下のとおりである<sup>7</sup>。

(1) 起訴猶予

被疑事実が明白な場合において、被疑者の性格、年齢及び境遇、犯罪の輕重及び情状並びに犯罪後の情況により訴追を必要としないときにする処分をいう。

(2) 嫌疑不十分

被疑事実につき、犯罪の成立を認定すべき証拠が不十分なときにする処分をいう。

(3) 嫌疑なし

被疑事実につき、被疑者がその行為者でないことが明白なとき、又は犯罪の成否を認定すべき証拠のないことが明白なときにする処分をいう。

(4) 罪とならず

被疑事実が犯罪構成要件に該当しないとき、又は犯罪の成立を阻却する事由のあることが証拠上明確なときにする処分をいう。

(5) 親告罪の告訴の欠如・無効・取消し

親告罪について、告訴がなかったとき、無効であったとき、又は取り消されたときにする処分をいう。

### 第3 犯人性の論述に関する留意事項

#### 1 犯人性検討の意義

犯人性とは、「被疑者が当該事件の犯人か否か」の問題である。「事件と被疑者との結び付き」「犯人と被疑者との同一性」とも言われる。検察官が起訴すべきは真犯人である。検察終局処分起案では、その重要性に鑑み、犯人性の論述を他に先行して行うことを求めている<sup>8</sup>。

<sup>5</sup> 送致された被疑者につき、複数の送致事実の一部（併合罪中の一部の事実など）を起訴する場合、検察終局処分起案上は、不起訴とした事実について不起訴の裁定をする必要はないこととする。この場合、不起訴とした事実については、「その他の犯罪の成否」の項など、適宜の箇所で、不起訴とする理由を論述する。

<sup>6</sup> 検察講義案（平成30年版）第3章第2節第2、2(2)ク「事実及び理由」（110頁以下）及び同第1、1(2)「公訴事実」（81頁以下）参照。

<sup>7</sup> 不起訴処分を決定した思考過程として論述する内容は、裁定主文によって異なる。「起訴猶予」の場合には、犯人性、犯罪の成否等及び情状の全てを論述する。「嫌疑不十分」の場合は、犯人性が認められないことを理由とするときには、犯人性までの論述で足り、犯人性は認められるが故意が認定できないことを理由とするときには、構成要件該当性・主觀面までの論述が必要となり、いずれの場合でも、情状の論述は不要となる。

<sup>8</sup> なお、検察終局処分起案で検討を求めているのは、「送致された被疑者」の犯人性である。実務では、送致された被疑者のみならず、送致されていない者も視野に入れて捜査を行うが、検察終局処分起案としては、「送致された被疑者」の犯人性を検討することで足りる。

なお、終局処分時点での証拠評価に当たっては、被疑者の自白<sup>9</sup>を除いた証拠によってどこまでの事実が認定できるかという観点が重要となる。終局処分の時点で被疑者が犯人性を認めていても、否認の場合と同様に、犯人性の検討は慎重に行う必要がある。検察終局処分起案でも、被疑者が犯人性を認めているからといって、犯人性の論述を省略あるいは簡略化してよいということにはならない。

## 2 犯人性の検討に関して論述すべき事項及びその順序

### (1) 論述順序

犯人性の論述に当たっては、被疑者が当該事件の犯人か否かを、証拠に基づき論述する必要がある。検察終局処分起案では、犯人性の論述については、被疑者の犯人性を直接認定できる「直接証拠」がある場合でも、まずは、被疑者の犯人性を推認させる「間接事実」を証拠（この場合の証拠を「間接証拠」又は「情況証拠」という。）から認定し、認定した間接事実からいかなる推論を用いて被疑者の犯人性を推認したのか、また、その推認できる程度（推認力の程度）はどれくらいかを論述することを求めている<sup>10</sup>。

加えて、被疑者・共犯者供述の信用性を、それ以外の証拠の信用性を検討した後に検討することについては前述のとおりである。以上から、検察終局処分起案では、犯人性の検討に関して論述すべき事項及びその順序を、①被疑者が犯人であると推認させる間接事実、②被疑者が犯人であると直接認定できる直接証拠、③共犯者供述、④被疑者供述としている。

<sup>9</sup> 共犯事件では、更に共犯者の自白。

<sup>10</sup> もとより、直接証拠から論じ始めるか、間接事実（間接証拠）から論じ始めるかは、一義的に決定できる問題ではない。個々の間接証拠から認定できる間接事実の相当数は、直接証拠の信用性を検討する際には補助事実として機能し得るから、どちらから論じ始めても、検討する内容は実質的には異なるとの立論も可能である。また実際、直接証拠がある場合には、直接証拠の検討から入る方がより直截的かつ実務的とも言い得る。

しかしながら、証拠関係が流動的な捜査段階における犯人性の認定については、間接事実を補助事実として用いる場合、ともすれば、間接事実の評価が、直接証拠が指示す方向に流れるおそれもないではない。すなわち、直接証拠が被疑者の犯人性を示すものであった場合には、間接事実からの推論が犯人性を認める方向性に流れてしまい、他の推論の可能性、つまり反対仮説の成立可能性の検討がないがしろにされる可能性もなしとはしない。

また、直接証拠の中には、防犯カメラ映像等の非供述証拠も存在するが、実務上多く見られるのは被害者や目撃者等の供述であろう。これら供述の信用性については厳格に検討する必要があり、検討の結果、問題がないと判断できた場合でも、公判で供述が後退したり、当該供述者が公判廷への出頭に消極的であったりした結果、立証が困難となる可能性を否定できない。直接証拠が存在し、それに一定の信用性が認められる事案であっても、安易にそれに頼ることなく、間接事実、その中でも特に証拠物等の非供述証拠を中軸とする間接事実による立証を検討するのが、より慎重な検討姿勢といえよう。

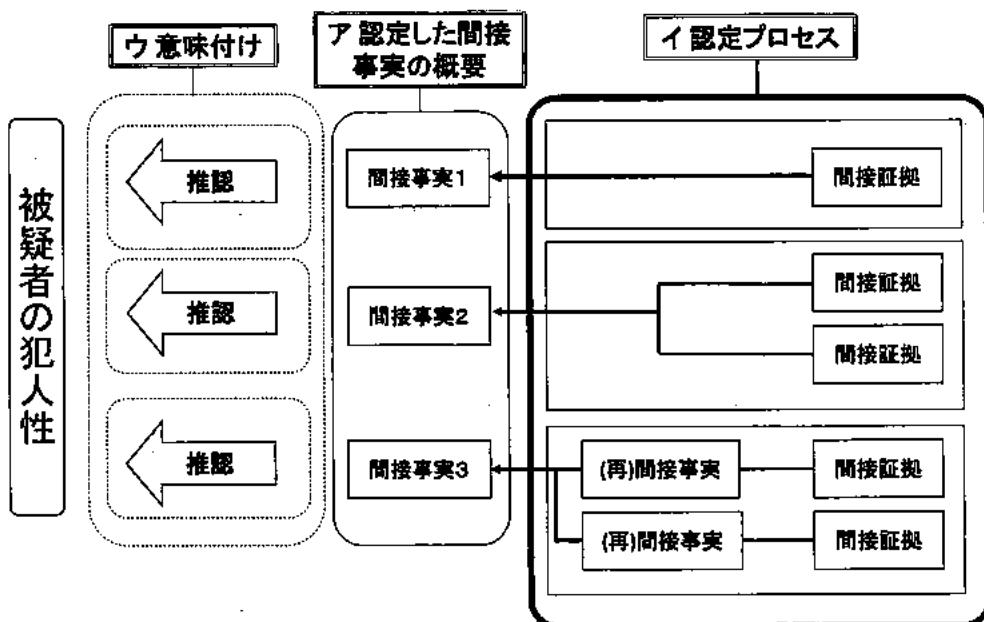
そこで、検察終局処分起案における被疑者の犯人性の認定については、慎重な事実認定と確実な立証を期するという見地から、証拠から直接認定できる事実はどこまでかという証拠の射程を意識した上で、どのように間接事実を認定し、その認定した間接事実からどのような推論を用いて被疑者の犯人性を認定したのかという思考過程を明示することを主眼に置き、直接証拠の有無にかかわらず、間接事実の検討から論じ始めることを求めている。

## (2) 間接事実として論述すべき事項

検察終局処分起案では、間接事実の論述は

- ア 認定した間接事実の概要
- イ 認定プロセス
- ウ 意味付け

の順立てで論じることが求められる。思考過程におけるそれぞれの位置付けは、以下のチャート図のとおりである。



### ア 認定した間接事実の概要

被疑者の犯人性を推認させる事実として認定した間接事実の概要を簡潔に示す。被疑者と事件・犯人が結び付くことや、その結び付の強さが一見して分かるように事実を端的にまとめて摘示する必要がある<sup>11</sup>。

被疑者の犯人性を推認させる間接事実を抽出する際の着眼点としては、一般的には以下のものが考えられる。

- ① 事件現場等における遺留物・遺留痕跡（指掌紋、足跡、血痕、体液等）と被疑者との結び付きを示す事実
- ② 事件に関係する物品等（犯行供用物件、被害金品等）と被疑者との結び付きを示す事実

<sup>11</sup> 強取品の近接所持を例にとると、「被疑者が、本件犯行直後に、犯行現場付近の路上で、被害品である腕時計1個を所持していたこと」などの記述が想定される。このうち、「被疑者が被害品を所持していたこと」が、被疑者と事件・犯人との結び付きを示す事実であり、「それが犯行直後かつ犯行現場付近であったこと」が、その結び付きの強さを示すものである。

- ③ 犯人の特徴（容貌、体格、年齢、服装、所持品その他の特徴）  
が犯行当日の被疑者の特徴に合致ないし酷似する事実
- ④ 被疑者に事件を実現する機会があった事実（被疑者が犯行時に犯行現場にいた事実、犯行前後に犯行現場又はその付近にいた事実〔いわゆる「前足・後足」〕）
- ⑤ 被疑者が事件を実現することが可能であった事実（犯行遂行能力、技能、土地鑑、金品管理等の立場、被害者と被疑者との関係等）
- ⑥ 犯行前後における被疑者の事件に関する言動
  - 犯行前（犯行準備、犯行、罪計画証隠滅のための布石、逃亡準備、犯行の事前打ち明け等）
  - 犯行後（犯行による利益の享受〔犯行以外の原資が不明の現金所持、借金返済等を含む。〕、有罪意識の表明〔罪証隠滅、アリバイ工作、逃亡等〕、犯罪による知識の表明〔犯行の打ち明け等〕）
- ⑦ 被疑者に事件の動機・目的となり得る事情があった事実  
なお、犯人性を推認させる間接事実は、複数指摘できることが通常であろうが、その場合は、推認力が強い順など、間接事実が持つ立証上の重要性に応じた順序で論じるのが一般的には望ましいといえよう。推認力が極めて乏しい間接事実については、指摘する必要はない<sup>12, 13</sup>。

#### イ 認定プロセス

どのような証拠からどのような思考過程を経て犯人性の間接事実を認定したのか、その認定プロセスを示す<sup>14</sup>。当該間接事実を特定

<sup>12</sup> 動機については、初動捜査の場面で犯人絞り込みの重要な着眼点となり得るが、それ単体では、犯人性を示す推認力は乏しいことが多いと思われる。ケースバイケースであるが、例えば、「被疑者が金に困っていた事実」は、財産犯の動機となり得る事実であるが、金銭に困っていない者でも財産犯を犯し得るし、金銭に困っている者が必ず財産犯を犯すわけでもない。また、「財産犯を犯す者の多くは金銭に困っている者である」とは経験的に言えるとしても、金銭に困っているのは被疑者だけではなかろう。被疑者以外の者が犯人であるとの反対仮説が十分成り立ち得るので、それ単体では、被疑者の犯人性を示す推認力は乏しいと言わざるを得ない（ただし、動機の不存在が犯人性を否定する事情として働き得るとき、これを打ち消す事情としては機能し得る）。

<sup>13</sup> 犯人性を検討する対象となる事件が複数にわたる場合であっても、日時場所が近接するなどして、同一犯人による一連の事件と認められるのであれば、犯人性を一括して検討してよい。他方、日時場所が異なるなど、同一犯人による一連の事件とは直ちには認め難い（別人による犯行である可能性が認められる）場合には、犯人性を検討する上では、別個の社会的事実と捉えて、各別に犯人性を検討することになる。犯人性の検討対象とする事実は、構成要件判断や罪数判断等の法的評価を経ない社会的事実として捉えておくのが相当である。

<sup>14</sup> 強取品の近接所持を例にとると、「本件は、平成〇年5月5日午後7時頃、〇県〇市〇番地先路上で、犯人が、丙野三郎（以下「V」と略記する。）に果物ナイフ様の刃物を突き付けて金品を要求し、Vから、Vが使用していた使い古しの腕時計1個を奪った事案である（5/5 告、5/5VKS）。Vの通報を受け、上記路上付近で犯人の検索に当たっていた警察官は、同日午後7時20分頃、上記路上から約100メートル離れた同市△番地先路上で、犯人の人着に類似した被疑者（以下「A」と略記する。）に職務質問をした。職務質問に伴って行われた所持品検査の際、Aは、ズボンの右前ポケットの中に、腕時計1個を所持していた（5/5 告〔職務質問〕）。同日、V本人に同腕時計

の証拠により直接認定できる場合には、その旨論述すれば足りる。一方、そのような証拠がない場合には、証拠によって認定した下位の間接事実（再間接事実）を総合的に考慮し、推論を用いて当該間接事実を認定しなければならず、その推論の過程も論述する必要がある。その際、証拠から直接認定できる事実はどこまでかという証拠の射程を意識した上で、認定した下位の間接事実（再間接事実）からどのような推論を用いて当該間接事実を認定したのか、その認定プロセスを具体的に記載することが求められる。

また、間接事実を検討する際には、下位の間接事実（再間接事実）が「事件・犯人」側か「被疑者」側のいずれに結び付くものかを意識して検討することが有用である。

#### (ア) 検討対象となる事件の認定

犯人性の論述においては、事件と被疑者との結び付きの有無を検討する必要があるところ、その前提として、まずは、犯人性を検討する事件そのものがいかなるものであったかを、六何の原則（5W1H）に留意しながら、必要な限度で、証拠に基づき認定する必要がある。検討対象となる事件については、個別の間接事実の認定プロセス冒頭で認定してもよいし、いずれの間接事実においても共通する場合には、個々の間接事実を論じる前の段階で記述してもよいこととする。

#### (イ) 検討対象となる事件の認定方法

検討対象となる事件の認定については、事件そのものに直面した被害者や、事件の一部始終を目撃した目撃者がいる事案では、それらの者の供述を直接証拠として検討対象となる事件の内容や犯人の行動を認定し得るが、被害者が死亡している事案など、こうした直接証拠がない事案では、下位の間接事実からの推認を通してそれを認定する必要がある。

犯人が被害者を刺殺した事件を例にとって説明する。

---

を示した際、Vにおいて、革バンドのすり減り具合やガラス面の傷の痕跡等の点で同腕時計と被害品の腕時計の特徴が一致するため同一である旨供述していることから（信用性については後述）、Aが所持していた腕時計が被害品の腕時計であると認められる（5/5 害確）。」などの記述が想定される。

このように、犯人が奪った腕時計（事件・犯人側の事情）とAが所持していた腕時計（A側の事情）との同一性に関する検討を丁寧に行えば、事件と被疑者との間に結び付きがあることを具体的に浮かび上がらせ、Aが事件と近接した日時場所において、「強取品」を所持していたという間接事実の内容を、認定プロセスで分かりやすく記述することができるだろう。

なお、検察終局処分起案では、証拠の引用をする際には、他の証拠と識別できる程度に適宜略記して差し支えない。被疑者を「A」、被害者を「V」、検察官調書を「P.S」、警察官調書を「K.S」などとするのが一般的である。その他の証拠についても、検察講義案（平成30年版）付録第7の3の略語表（294頁）と同程度に略記してよい。被害者作成の平成〇年5月5日付け被害届は「5/5 害」、司法警察員〇〇作成の同日付け捜査報告書（被疑者に対する職務質問の状況について）は「5/5 報（職務質問）」など。

通行人が、公園内に血まみれで倒れていた被害者を発見して119番通報し、搬送先の病院で被害者の死亡が確認され、司法解剖の結果、鋭利な刃物で背部を刺されたことによって被害者が即死したことが判明したとする。また、公園内の実況見分により、被害者が倒れていた場所付近の地面に大量の血痕様のものが付着していることが確認され、鑑定によりその血痕様のものが被害者のものとDNA型が一致する人血であると判明したとする。さらに、通行人が被害者を発見する少し前に公園に入る被害者が映った防犯カメラ映像があり、当該映像によれば、被害者に背部を負傷した様子が認められなかったとする。以上からすると、この事件は、犯人が、通行人が被害者を発見する直前に（日時）、公園内において（場所）、鋭利な刃物で被害者の背部を刺して殺害した事件であることが認定できることになろう（検討対象となる事件の態様、結果）。

#### (ウ) その他認定プロセスを示す際の留意点

犯人性の論述においては、このように検討対象となる事件<sup>15</sup>をまずは認定した上で、この事件との結び付きを有する犯人が誰なのか、ひいては、その犯人が被疑者であるか否かを検討することが重要である。

その際、事件現場等における遺留物・遺留痕跡や、事件に関する物品などといった証拠物等と、検討対象となる事件や犯人の結び付きについても十分に検討する必要がある。例えば、前述の事件において、被害者が倒れていた場所の近くに鋭利な包丁が落ちているのが発見されたのであれば、その包丁が犯行に使用された凶器と同一であるかどうかを検討する必要があろう。この点について、例えば、被害者の創傷の状況から推定される凶器の形状等とその包丁が矛盾せず、鑑定の結果、その包丁に付着していた血痕様のものが被害者のDNA型と一致する人血であることが判明したような場合は、犯人が被害者を刺した凶器が正にその包丁と同一であると認定できよう。

その上で、その包丁から採取された指紋が、照合の結果、被疑者の指紋と一致することが判明したような場合、犯行に使用された凶器に被疑者が触っていた事実を認定することができ、このような事実は、被疑者の犯人性を推認させる間接事実となる（前記ア記載の着眼点①）。

そのほか、被疑者方の捜索で押収された着衣に血痕様のものが付着していて、それが人血でDNA型が被害者のものと一致したこと（同②）、被疑者が犯行前後に公園内で目撃されていたこと

---

<sup>15</sup> 前注13参照

(同④。目撃された者が被疑者であるかどうかの認定に当たり、同③を併用することもあり得る)、被疑者が被害者と知り合いで、犯行時に公園に呼び出すことが可能かつ容易であったこと(同⑤)、犯行前に被疑者と被害者との間に深刻なトラブルがあり(同⑦)、被疑者が周囲の者に被害者の殺害を予告していたこと(同⑥)、被疑者が犯行直後に周囲の者に被害者を殺害したことを告白していたこと(同⑧)などの事実が証拠により認定できれば、これらはそれぞれ、被疑者の犯人性を推認させる間接事実となり得る。

あとは、これら間接事実のそれぞれにつき、推認力の評価(強弱の程度)に関する判断を適切に行い、項を分けるなどしながら、取捨選択の上で論述することになる<sup>16</sup>。

(エ) 取調官に対する被疑者・共犯者供述は認定根拠に用いないこと

検察終局処分起案では、犯人性を推認させる間接事実の認定に当たっては、その認定根拠として取調官に対する被疑者・共犯者供述は用いないこととする。これは、被疑者・共犯者供述を除いて犯人性を検討するという前記第3の1の趣旨を徹底させるためである。

なお、被疑者が取調官に凶器の所在を供述し、その供述に基づいて捜索が行われた結果、凶器が発見されたような場合には、前記ア記載の着眼点⑥で示した「犯罪による知識の表明」に当たり、間接事実として意味を持ち得るが、取調官に対する被疑者供述は認定根拠に用いないとした検察終局処分起案上のルールに従い、これを間接事実として記述する必要はないこととする<sup>17</sup>。

(オ) 認定根拠に用いる供述証拠の信用性検討

認定根拠が供述証拠であるときは、その認定に供する部分の信用性を検討する。信用性検討に当たっては

- ① 他の証拠・事実との整合性
- ② 知覚・記憶の条件(知覚(観察)の条件、事実認識時の意識状態、記憶の条件、記憶の保持状況等)
- ③ 供述者と「事件・被疑者・被害者等」との利害関係やその程度

<sup>16</sup> 以上の説明の中で言及した、犯行に用いられた凶器と包丁の同一性を示す血痕付着等の事実は、当該包丁と事件・犯人を結び付け、事件の内容や犯人の行動を具体化する事実関係である。これに対し、当該包丁から採取された指紋が被疑者の指紋と一致するなどの事実は、事件・犯人と被疑者とを結び付け、犯人と被疑者の同一性を推認させる事実関係であって、先の血痕付着等の事実とは、犯人性推認の局面で果たす意味・役割が異なる。間接事実の認定プロセスを検討する際には、証拠から認定できる個々の事実が、犯人性の推認につきどのような意味・役割を持つものかを意識する視点を持ちながら検討することが重要である。

<sup>17</sup> なお、この場合、被疑者の当該供述は、いわゆる秘密の暴露に当たるが、その供述内容の信用性については、犯人性に関する「被疑者供述」の項で論じることとなる。

- ④ 供述態度・供述過程（供述時期・経過、供述の一貫性、供述変遷の有無〔変遷理由・変遷部分〕）
- ⑤ 供述内容（詳細さ、具体性、迫真性、臨場感、真実の吐露、重要事項の欠落の有無等）

などの要素を考慮して検討するのが一般的である。

もっとも、供述証拠といつても様々で、要証事実との関係で重要なものや信用性が認められることが必ずしも明らかではないものなど、信用性をより慎重に検討する必要のある供述証拠もあれば、そうではないものもある。

検察終局処分起案では、検討の必要性の程度に応じ、論述の要否及び程度を判断して適切に論述すべきである。例えば、被疑者との関係等に照らし虚偽供述の動機がある者の供述、重要な部分で変遷がある供述、視認状況が問題となる目撃供述などは、より慎重な検討が必要なものであるから、その信用性を丁寧に論じることが求められる。なお、検察終局処分起案では、「供述調書等」<sup>18</sup>以外の供述証拠（例えば、捜査報告書、実況見分調書、検証調書、鑑定書等）については、その信用性の検討の論述は不要とする<sup>19</sup>。

関係者供述の信用性の検討は、各間接事実の認定プロセス内において論述すれば足りるが、その供述が複数の間接事実に関わる場合等については、便宜上、各間接事実の認定プロセス内では、当該供述証拠を掲示して「信用性については後述」と付記した上、各間接事実の論述後、その信用性判断に関する独立の項目を設けて論述してもよい。

#### ウ 意味付け

認定プロセスで認定した間接事実が、どのような推論過程を経て被疑者の犯人性を推認させるのか、その推認理由や、当該間接事実が被疑者の犯人性をどの程度推認させるのか、その推認力の程度を示す。これにより、被疑者の犯人性の認定に当たり、当該間接事実がどのような意味を持つのかが示されるわけである。推認力の程度を示すに当たっては、「強く推認させる」「相当程度推認させる」「一応推認させるが、その推認力は限定的である」などの表現が考えられる<sup>20</sup>。

<sup>18</sup> ここで「供述調書等」とは、検察修習記録の証拠目録において、供述調書とされているものほか、被害届、答申書及び上申書を指す。

<sup>19</sup> これは飽くまでも検察終局処分起案におけるルールにすぎず、実務においては、「供述調書等」のみならず、捜査報告書、実況見分調書、検証調書、鑑定書等についてもその記載内容の信用性が問題となり得ることに留意すべきである。

<sup>20</sup> 前記強取品の近接所持の例（前注 14 参照）では、「この事実は、被疑者が、犯行直後の時点での現場付近において被害品の腕時計を所持していたことを示すものである。被疑者の被害品所持の時点が犯行直後で、かつ、その場所が犯行現場に近接したことからすると、犯人であ

間接事実を用いた推論は、論理則・経験則に基づく蓋然的推理であるから、犯人性に関して言えば、①「被疑者が犯人である」との仮説形成は適切か（間接事実は「被疑者が犯人である」ことを示すものか、どのような意味で犯人であることを示すものなのか、そこで用いられた経験則は適切か）<sup>21</sup>、②他に当該間接事実を説明できる有力な仮説（反対仮説）は考えられないか（その反対仮説はどの程度現実的・合理的か）<sup>22</sup>を検討する中で、推認力の程度を判断する<sup>23</sup>。

ある間接事実について、非現実的・非合理的な反対仮説しか考えられない場合は、その間接事実の持つ推認力は強いと言えるが、考えられる反対仮説が現実的・合理的であればあるほど、その分、その間接事実の持つ推認力は減殺されることになる。

検討すべき反対仮説は、被疑者が現に弁解として提示しているそれに限定されない。終局処分の時点では、被疑者の弁解がなお流動的であり得ることからすると、当該弁解の成否を検討すればそれで足りるということにはならず、当該弁解以外の反対仮説（特に、当該事件の証拠関係等に照らして被疑者が公判で主張する可能性が高いと思われるもの）の成否も検討すべきことになる。その意味で、検察終局処分起案では、意味付けの箇所でも、被疑者供述には言及しないこととしている<sup>24</sup>。

---

る被疑者が、被害者から奪った被害品をそのまま所持し続けていたと考えるのが自然である。被疑者が、本件犯行とは無関係に、犯人その他の者から譲り受けるなどの方法でこの腕時計を入手した可能性も一応想定できるが、所持の時点が犯行直後であり、それよりも更に前に前にこの腕時計が流通過程に置かれていたとは考え難いことなどから、その可能性は現実的とは言えず、この間接事実は被疑者の犯人性を強く推認させる。」などの論述が想定される。

<sup>21</sup> 前記公園内の刺殺事件（12 頁参照）で、「被疑者方の捜索で押収された着衣に被害者の血痕が付着していたこと」（以下「 $\alpha$ 」という）を間接事実とした場合を例にとると、 $\alpha$ を説明する仮説としては、「被疑者が犯人であるから」という仮説（以下「 $\beta$ 」という）が考えられる。一般に、他人の血液が付着した着衣を自宅で保管していることは稀有な事態といえ（経験則）、被害者を刺殺した場合、返り血等が犯人の着衣に付着することも十分想定可能であるから（経験則）、 $\alpha$ という間接事実から $\beta$ という仮説を形成したのは適切と言える。

<sup>22</sup> しかし、 $\alpha$ を説明する仮説は、 $\beta$ だけではない。被疑者が犯人でないことを前提に、「被疑者が犯行以外の機会に被害者と接触し、その際に被害者の血が付着した」（以下「 $\gamma$ 」という）という仮説も一応なり立ち得るし、「被疑者方から押収された着衣は実は被疑者ではなく第三者が着用していたもので、第三者が被疑者方に遺留したものである」との仮説も成り立ち得る。これ以外にも反対仮説は成り立ち得るであろうが、これらの反対仮説がどの程度現実的・合理的かという観点から検討し、その検討結果に応じ、当初の $\beta$ という仮説がどの程度確からしいと言えるかという観点から、その推認力を判断していくことになる。

<sup>23</sup> なお、 $\gamma$ という仮説を排斥できるかどうかという観点からすると、犯行前に被疑者が被害者と接触する機会があったのか（あったとしても、被害者が出血する事態が生じ得たのか）が重要な判断要素となり得る。関連する事実が記録中にあれば指摘すべきであり、これらも併せて推認力を判断すべきである（証拠収集の過程では、被疑者が犯人でないかもしれないという観点を常に念頭に置きつつ、想像力を働かせ、様々な反対仮説を想定しながら、関連する証拠の収集に努めることが重要である）。

<sup>24</sup> 当該弁解の信用性は、検察終局処分起案では、犯人性に関する「被疑者供述」の項でまとめて論じることを想定している。

### (3) 被疑者・共犯者供述以外の直接証拠の論述

#### ア 直接証拠の意義

犯人性における直接証拠とは、信用性が認められた場合、その証拠のみで被疑者の犯人性を直接認定することができる証拠である。犯人の犯行状況を目撃し、かつ、被疑者を犯人と識別した供述（犯人目撃識別供述）がその典型例である<sup>25</sup>。以下、犯人目撃識別供述について詳述する。

#### イ 犯人目撃識別供述

犯人目撃識別供述とは

- i 犯人の犯行状況を目撃し
- ii 目撃した犯人を被疑者であると識別し

た供述である。目撃状況が不十分な場合<sup>26</sup>や、識別状況が不十分な場合<sup>27</sup>は、その証拠のみでは被疑者の犯人性を直接認定できないので、犯人目撃識別供述としては取り扱わない。

#### ウ 犯人目撃識別供述についての論述

犯人目撃識別供述は、犯人と被疑者との同一性に関する重要証拠であるから、その信用性は特に慎重に検討する必要がある。検討の対象とする供述の概要を示し、それが犯人性の直接証拠（犯人目撃識別供述）に該当することを明らかにした上で、その信用性について論じる。なお、こうした直接証拠がなければ、項を設けること自体を省略してよい。

犯人目撃識別供述の信用性についても

- ① 他の証拠・事実との整合性
- ② 知覚・記憶の条件
- ③ 供述者と「事件・被疑者・被害者等」との利害関係やその程度
- ④ 供述態度・供述過程
- ⑤ 供述内容

などの観点から信用性を検討するが、その検討に当たっては、特に

- i 目撃供述の信用性（位置関係・視力や現場の明るさ等の視認可能性、意識的に視認したか否かの視認時の意識状態、視認時間・経過等）
- ii 識別供述の信用性（識別根拠・方法、時間経過、面識の有無等）

<sup>25</sup> それ以外に、犯行状況が映っており、犯人が被疑者であると明確に識別できる防犯ビデオの映像等もこれに該当する。

<sup>26</sup> 公訴事実に該当する犯行場面を目撃しておらず、その前後しか目撃していない場合など。このような場合、当該供述は、識別された被疑者に犯行の機会があったという意味の間接事実の認定根拠となり得る。

<sup>27</sup> 被疑者が犯人とよく似ているが、同一であるとまでは断定できない場合など。このような場合、当該供述は、犯人の特徴を示す間接事実の認定根拠となり得る。

という犯人目撃識別供述固有の問題を意識することが必要となる。

#### (4) 共犯者供述の論述

共犯者供述の項においては、犯人性に関する共犯者供述の概要を示した上で、その信用性について論じる。共犯者が被疑者の犯人性を否認している場合は、その否認供述の信用性を検討する。なお、ここで検討すべきは、「被疑者の犯人性」に関する共犯者供述の信用性である。「犯罪の成否等」に関する認否（例えば、被疑者の故意の有無についての認否）及びこれに関する供述の信用性は、「犯罪の成否等」の箇所で論じることになる。

共犯者供述の信用性についても、前記の

- ① 他の証拠・事実との整合性
- ② 知覚・記憶の条件
- ③ 共犯者と「事件・被疑者・被害者等」との利害関係やその程度
- ④ 供述態度・供述過程
- ⑤ 供述内容

などの観点から信用性を検討するが、その検討に当たっては、特に

- i 犯人でない被疑者を引き込み、責任を転嫁して共犯者自身の刑事責任を免れ、あるいは輕減させようとしているのではないか（引込みの危険性）
- ii 共犯者自身が刑事責任を負担し、あるいは重くすることにより、犯人である被疑者の刑事責任を免れさせ、あるいは輕減させようとしているのではないか（身代わり等）
- iii 共犯者自身が刑事責任を免れ、あるいは輕減するために、犯人である被疑者の刑事責任を免れさせ、あるいは輕減させようとしているのではないか

という共犯者供述固有の問題を意識することが必要となる。

#### (5) 被疑者供述の論述

被疑者供述は、被疑者の犯人性の認否にかかわらず、「被疑者供述」の項目を立てて必ず検討することとする。終局処分時点で被疑者が犯人性を認める供述をしていても、それが真実に合致する供述なのかどうか、公判廷で被疑者が供述を翻した場合にも捜査段階の当該供述の信用性を立証できるかという問題意識を持ちながら、その供述の信用性を検討する必要がある。

被疑者供述の項でも、検討の対象とする被疑者供述の概要を示した上で、その信用性を論じる。被疑者が犯人性を否認している場合は、その否認供述の信用性を検討する。「共犯者供述の論述」と同様、ここで検討すべきは、「被疑者の犯人性」に関する被疑者自身の供述の信用性である。「犯罪の成否等」に関する認否及びこれに関する供述の信用性は、「犯罪の成否等」の箇所で論じることになる。

### 被疑者供述の信用性については

- ① 「秘密の暴露」（あらかじめ捜査官の知り得なかつた事項で捜査の結果、客観的事実であると確認されたもの）の有無<sup>28</sup>
- ② 他の証拠・事実との整合性
- ③ 知覚・記憶の条件
- ④ 供述態度・供述過程
- ⑤ 供述内容

などの観点から信用性を検討する<sup>29</sup>。

### (6) 総合評価

犯人性検討の最後に、総合評価の項目を設けて、間接事実を総合的に評価した上、さらに、直接証拠、共犯者供述及び被疑者供述をも踏まえて、犯人性が認められるかを総合的に評価することとする。

すなわち、間接事実による事実認定は、直接証拠による事実認定とは異なり、各証拠によって要証事実（ここでは犯人性）そのものを直接的に認定しようとするものではなく、要証事実に対する推認力を有する複数の間接事実の相互関係や、それら間接事実が重なり合って存在する偶然性などに着目して、要証事実の存在を認定するものである。それゆえ、間接事実により事実認定を行う場合は、各間接事実を分断して独立に評価するだけではなく、各間接事実の相互の関連性や、それらが重なり合うことの持つ意味を考慮して、その推認力を総合的に評価する必要がある<sup>30</sup>。

さらに、証拠構造は事案により様々であるが、これら間接事実の総合評価に加えて、直接証拠、共犯者供述及び被疑者供述をも踏まえて、どのような証拠がどのように機能して犯人性認定に至るのか（あるいは至らないのか）を総合的に評価する<sup>31, 32</sup>。

<sup>28</sup> 前記公園内での刺殺事件（12 頁参照）で、被疑者が、取調官に対し、自身の犯行であることを認めて凶器の包丁を山中に投棄した旨の供述をし、被疑者の案内により同包丁が発見され、鑑定の結果、同包丁に被害者と同じDNA型の血痕が付着していることが確認され、正に本件凶器であることが判明した場合、あらかじめ捜査官の知り得なかつた本件凶器の所在等が、被疑者により供述され、捜査の結果、客観的事実と確認されたことになる。これは、犯人しか知り得ないことを被疑者が供述したこと示しており（犯罪による知識の表明）、犯人性に関する供述の信用性は格段に高くなろう。

<sup>29</sup> 被疑者が犯人性を否認している場合でも、検討すべき要素は共通であるが、1) 弁解に沿う証拠（消極証拠）の有無とその信用性、2) 弁解を排斥する証拠の有無とその信用性、3) 弁解内容それ自体の合理性という構成で検討することが一般的と思われる。

<sup>30</sup> それ自体としては推認力が低い間接事実（動機、犯行時刻に犯行現場付近にいたことなど）であっても、他の間接事実の反対仮説を排斥する機能を有するなどして相互に補強し、全体としての推認力を高めることがある。最高裁判所平成30年7月13日刑集72巻3号324頁は、被告人を殺人罪及び窃盗罪の犯人と認めた第1審判決に事実誤認があるとして被告人に無罪の言渡しをした控訴審判決に対し、「原判決は、全体として、第1審判決の説示を分断して個別に検討するのみで、状況証拠によって認められる一定の推認力を有する間接事実の総合評価という観点からの検討を欠いている。」と判示しており、参考になろう。

<sup>31</sup> その際には、「刑事裁判における有罪の認定に当たっては、合理的な疑いを差し挟む余地がない程度の立証が必要である。ここに合理的な疑いを差し挟む余地がないというのは、反対事実が存在する疑いを全く残さない場合をいうものではなく、抽象的な可能性としては反対事実が存在すると

## (7) 共犯事件の論述構成

共犯事件では、犯人性の検討は被疑者ごとに行うべきであるから、検察終局処分起案では、以下の構成を想定している。

### 1 被疑者A1の犯人性について

- (1) A1, A2供述以外の証拠の検討による間接事実
- (2) A1, A2供述を除く直接証拠
- (3) A2供述 (A1との関係では、A2供述は「共犯者供述」となる。)
- (4) A1供述

### 2 被疑者A2の犯人性について

- (1) A1, A2供述以外の証拠の検討による間接事実
- (2) A1, A2供述を除く直接証拠
- (3) A1供述 (A2との関係では、A1供述は「共犯者供述」となる。)
- (4) A2供述

## 第4 犯罪の成否等（構成要件該当性、違法性、責任、訴訟条件、罪数、その他の犯罪の成否等）の論述

### 1 訴因の構成

検察終局処分起案では、検察官が訴因構成権限を持つことを念頭に置き、証拠上どのような事実が認定できるのか、認定した事実に法令を適用するとどのような犯罪が成立するのかを検討し、処理方針を定める<sup>33</sup>。

---

の疑いをいれる余地があつても、健全な社会常識に照らして、その疑いに合理性がないと一般的に判断される場合には、有罪認定を可能とする趣旨である。そして、このことは、直接証拠によって事実認定をすべき場合と、情況証拠によって事実認定をすべき場合とで、何ら異なるところはないというべきである。」との判示（最決平成19年10月16日刑集61巻7号677頁）が参考になる。

<sup>32</sup> 被疑者の犯人性を検討するに当たっては、これを肯定する方向に働く積極証拠のみならず、これを否定する方向に働く消極証拠の存否も十分吟味すべきことは当然であり、捜査における証拠収集も、そうした観点から行われる。消極証拠の典型としては、被疑者に犯行の機会がなかったことを示すアリバイ供述が挙げられるが、アリバイ供述の信用性は、当該供述が被疑者供述の場合には、検察終局処分起案では、「被疑者供述」の項で論じることが一般的と思われる。共犯者が被疑者の犯人性を否認している場合は、その供述の信用性は「共犯者供述」の項で論じることとなろう。直接証拠（あるいは間接事実の認定根拠）とした供述証拠と矛盾し得る証拠があった場合には、これら供述証拠の信用性の論述の中で、矛盾し得る証拠に対する評価（供述証拠であれば信用性、非供述証拠であればそれが持つ意味）を検討すべきことになろう。なお、「被疑者が犯人であるとすれば存在するはずの指紋等の痕跡が現場になかったこと」などが消極的間接事実として主張されることがあるが、そのような痕跡が現場に残ることは、被疑者が犯人であることの十分条件ではない一方で、必要条件でもないというのが一般的である（指紋がもともと付着しなかった可能性もあれば、事後的に拭き取られた可能性もある）。こうした痕跡が現場から検出されなかつたことの評価は、全体の証拠関係を踏まえて行う必要がある。このことは、「犯行を行ひ得る者は被疑者以外にも存在すること」が消極的間接事実として主張される場合にも同様に当てはまる。想定されるこれら主張の評価は、必要に応じ、個別の間接事実の「意味付け」の項や、総合評価の項で論じることとなろう。

<sup>33</sup> 実務においては、捜査段階の初期に、起訴状の「公訴事実」や不起訴裁定書の「事実」を仮に起案してみると、法的構成、事実認定（全ての構成要件要素が充足されていることを要するが、

送致事実・送致罪名は検討の一助にとどめ、成立し得る他の犯罪も検討した上、関係証拠を踏まえ、事案の実態に即した訴因を構成することが重要である。その際には、被害の実態、実質的な被害者は誰か、犯人の目的・実質的利得等に着目するとともに、成立し得る犯罪の軽重、立証の難易等を考慮する。構成した訴因は、事件の全体像に照らし、被害者その他国民の良識にかなったものでなければならない。

## 2 犯罪の成否等の論述の基本方針

### (1) 網羅的検討の必要性

犯罪成立要件については、原則として全ての立証責任を検察官が負担するため、訴因として選定した犯罪の成立要件全てにつき網羅的に検討する必要がある<sup>34</sup>。

### (2) 公訴事実との整合性

検討の結果、訴因として選定した犯罪の成立要件全ての充足が認められ、起訴を相当とする場合には、各成立要件を充足する具体的な事実関係を公訴事実として特定することとなるが<sup>35</sup>、ここで特定する公訴事実は、犯罪の成否の論述において検討した結果と整合するものでなければならぬ<sup>36</sup>。

### (3) 問題点に即した論述

検討の結果、事実認定上あるいは法令適用上問題となり得る事項、公判で争点になり得る事項など、重点的に検討しなければならない事項を丁寧に論じ、明らかに問題がないと判明した事項は簡潔に論じれば足りる<sup>37</sup>。

## 3 構成要件該当性の論述その1（単独犯事件の場合）

### (1) 論述の順序、問題点の抽出

---

特に、実行行為、実行の着手時期、実行行為の終了時期、犯罪の既遂時期の捉え方に注意すべきである。）、罪数判断の適切さなどを確認することに資する。

<sup>34</sup> 不起訴とする場合であっても、検察終局処分起案上、検討すべき犯罪の構成要件全てについて、網羅的に検討する必要がある。

<sup>35</sup> 公訴事実には、特定の犯罪構成要件に該当する全ての事実を具体的に記載すべきであり、基本的構成要件に該当する事実はもとより、その修正形式としての未遂犯、共同正犯、教唆犯及び帮助犯の要件に該当する事実も記載しなければならない。ただし、違法性、有責性等の要件は、これを充足している場合には、特にこれを記載するまでもないが、過剰防衛、心神耗弱等の場合には、これを記載する取扱いとなっている（検察講義案（平成30年度版）第3章第2節第1、1(2)・81頁参照）。

<sup>36</sup> 前注1参照。どのような証拠からどのような思考過程を経て当該公訴事実を認定したのかを意識する必要がある。その他「公訴事実の記述に関する留意事項」（6頁）参照。

<sup>37</sup> 「殺人罪の客観面の構成要件要素は、①殺人罪の実行行為を行ったこと、②人の死の結果が発生したこと、③①と②の間に因果関係があることである。このうち、②については、司法解剖の鑑定書等の証拠から、Vが左胸部刺創に基づく失血により死亡したことが問題なく認定できることから、以下、①及び③につき論じる。」などの論述が想定される。その他「第6 記載例」（32頁以下参照）。

終局処分の対象となる特定の犯罪の構成要件を客観面及び主観面に分け、その順に論述する。まず、論述の冒頭で、当該犯罪の構成要件要素を列挙する<sup>38</sup>。そして、問題となり得る構成要件要素については

- ① 構成要件要素ごとに、その意義を解釈により具体化し
- ② その該当性判断に必要な事実を証拠から認定し
- ③ 認定した事実を当該構成要件要素（意義）に当てはめて法的評価（当てはめの判断）を行い、該当性判断の結論を示す

という三段階で論じる。事案に応じて問題の軽重を判断し、論述にメリハリをつけるべきことは当然である。重点的に検討しなければならない事項は事案によって異なるものの、実行行為については、構成要件の中核的要素であるから、必ず三段階で論述すべきである。

他方、明らかに問題がないと判明した構成要件要素については、必ずしも前記の三段階で論じる必要はなく、簡潔な事実認定を、その根拠となる証拠とともに論じれば足りる<sup>39</sup>。

## (2) 構成要件・客観面

### ア 各構成要件要素の意義

必要に応じ、各構成要件要素の意義を、解釈により具体化して示す。殺人罪の実行行為は、「人の死の結果を生じさせる現実的危険性のある行為」と具体化されようし、強盗罪の成立に必要な「脅迫」の意義は、「財物奪取に向けられた、人に対する害悪の告知であつて、それが相手の反抗を抑圧するに足りる程度のもの」と具体化されよう。

### イ 事実認定

#### (ア) 具体的事実の認定

構成要件要素の意義を具体化したら、その該当性判断に必要な事実を証拠により認定して示す。認定して示すべき事実は、該当性判断に必要な具体的な事実である。

殺人罪における実行行為の認定に当たっては、「人の死の結果を生じさせる現実的危険性のある行為」と評価され得る被疑者の具体的な行為として、「凶器の刃物で被害者の胸を合計3回突き刺したこと」等の具体的な行為（殺人の実行行為）を認定する必要があるが、こうした行為態様以外にも、被疑者の行為の危険性を基礎付け得る事実として、必要に応じ、凶器である刃物の素材・刃体の長さ・厚み等の形状、被害者の着衣の状態、被疑者と被害者の位置関係や姿勢、体格、性別、年齢、健康状態、両者の距離などの具体的な事実を認定することになる。

<sup>38</sup> 前注37参照。

<sup>39</sup> 前注37参照。

また、強盗罪における脅迫では、「財物奪取に向けられた、人に対する害悪の告知であって、それが相手の反抗を抑圧するに足りる程度のもの」として評価され得る被疑者の行為として、「刃物を突き付けて『金を出さないと殺す。』と言ったこと」等の具体的な行為（強盗の実行行為）を認定する必要があるが、こうした行為態様以外にも、当該行為が反抗抑圧程度であることを基礎付け得る事実として、必要に応じ、四囲の状況（例えば、現場が人気のない山中であること、人通りの多寡等）、刃物の形状、被疑者及び被害者の状態（例えば、年齢、性別、体格等）や現に被害者に生じた状況（例えば、畏怖心等）などの具体的な事実を認定することになる。

#### (1) 事実認定と証拠との関係及び論述方法

##### i 証拠構造等を意識すること

構成要件該当性の判断に必要な事実は、証拠から認定する。構成要件該当性を含む「犯罪の成否等」での事実認定に関しては、被疑者・共犯者供述も、信用性が認められる限り、順序を問わず、事実認定に供してよい。

なお、認定の対象とする事実を、証拠から認められる間接事実から推認して認定するか、目撃者・被害者供述や被疑者・共犯者供述等の直接証拠から認定するか、これらを併用するとした場合にどのような順序で論じるかは、証拠構造の構築ないし立証方針の策定の問題である。これは、当該間接事実の推認力や、認定に供する証拠の信用性、立証の難易度等を総合考慮して決定すべき事項であるが、証拠の評価が動かない客観的な証拠を柱にするのが基本といえよう<sup>40</sup>。

##### ii 供述証拠の信用性の論述

事実認定に供する証拠が供述証拠であるときは、その信用性を検討する必要がある<sup>41</sup>。検察終局処分起案では、検討の必要性の程度に応じて、論述の要否及び程度を判断して適切に論述すべきである。なお、犯罪の成否等の論述においても、犯人性の論述と同様、「供述調書等」以外の供述証拠の信用性については、論述は不要とする<sup>42</sup>。

##### iii 消極証拠への配慮

<sup>40</sup> このことは、客観証拠がなく、供述証拠のみの場合に事実を認定できないということを意味するものではない。実務的には供述証拠しか存在しない場合もあり、そのような場合には、当該供述の信用性を吟味して的確に事実認定すべきである。

<sup>41</sup> 犯人性の論述において供述の信用性を検討した者の供述であっても、犯罪の成否等では、扱う供述内容が異なることもあるから、そのような場合には別途信用性を検討すべきである。信用性検討に当たって考慮すべき要素については、前記第2章第3の2(2)イ(ア)（14頁）参照。

<sup>42</sup> 前注18, 19参照。

事実認定は、証拠の慎重な総合評価によってなされるものであり、かつ、その総合評価は、消極証拠についての検討も含めた多面的なものであることに留意すべきである。

取り分け、被疑者が否認しているときは、関係する構成要件要素ごとに、その弁解内容を簡潔に示し、その否認の法的意味ないし法的主張を摘示した上で、信用性が認められる積極証拠に基づいてその弁解を排斥できるかどうかを慎重に検討する必要がある。この場合においては、被疑者の弁解に沿う消極証拠の有無についても留意する必要がある。

#### ウ 法的評価（当てはめ）

前記イの事実認定を行った後は、認定した事実が当該構成要件要素に該当するか否かの法的評価（当てはめの判断）を行う。

前記イ(ア)の例で言えば、各認定事実を基に、「被疑者が行った具体的な行為」が「人の死の結果を生じさせる現実的危険性のある行為」「財物奪取に向けられた、人に対する害悪の告知であって、それが相手の反抗を抑圧するに足りる程度のもの」と評価できるか否か、すなわち、被疑者の行為が殺人罪や強盗罪の実行行為に当たるか否かの当てはめの判断を行うことになる<sup>43</sup>。

### (3) 構成要件・主観面

#### ア 主観的構成要件要素

故意犯においては、故意（客観面で認定した実行行為・結果等に対する実行の着手時点における認識・認容）が必要とされているほか、窃盗罪等の領得罪においては「不法領得の意思」が、目的犯においては「目的」が、それぞれ故意以外の主観的構成要件要素とされている。

#### イ 主観的構成要件要素の論述方法

構成要件・客観面と同様である。構成要件要素の意義、事実認定、法的評価という順で論じるのが原則であるが、事案に応じて問題の軽重を判断し、論述にメリハリをつけるべきことは当然である。

#### ウ 故意の認定方法

(ア) 故意についても、構成要件要素であるから、論述するものとする。被疑者が犯罪の故意を否認する供述をしている場合や故意につき慎重な認定が要求される事案の場合（例えば、殺人未遂罪における殺意の有無や、詐欺罪における欺罔の意図の有無が問題となる事案の場合）などでは、特に、丁寧な検討と論述が必要である。

<sup>43</sup> 当てはめの判断を行う際には、必要に応じて認定した具体的事実の持つ意味を検討し指摘する。前記イ(ア)の殺人罪の例では、具体的に認定した刃物の形状について「殺傷能力が高いことを意味する」旨、前記イ(ア)の強盗罪の例では、現場が山中であることについて「被害者が第三者に助けを求めることが困難であったことを意味する」旨の検討・指摘がそれである。

る<sup>44</sup>。被疑者が自白している場合であっても、その信用性が問題となる可能性があるから、まずは、その故意の推認の前提となつた事実（故意の表れである被疑者の言動や被疑者の認識の前提事実）を信用できる証拠から認定した上で、その具体的な事実から故意を推認するとともに、被疑者の供述の信用性を検討して認定することが望ましい。要するに、被疑者の自白の有無にかかわらず、客観的に信用性のある証拠との整合性を踏まえて、故意の認定をする必要がある。

(1) 故意を推認させる事実については、結果発生の予見を中心とする認識的要素と、結果発生の意図を典型とする意思的要素を意識しながら検討することになるが、おおむね以下の①ないし④の視点から、故意の推認にとって意味のある事実を認定することとなる。

- ① 実行に至るまでの経緯、動機に関する事実
- ② 実行の着手前の被疑者の意図
- ③ 犯行態様・結果等に関する事実
- ④ 犯行後の言動等に関する事実

#### 4 構成要件該当性の論述その2（共犯事件の場合）

##### (1) 論述の順序等

検察終局処分起案においては、共犯事件の場合、まず共同正犯の成否を検討することとする。

共同正犯が成立するためには、実行共同正犯・共謀共同正犯のいずれにおいても

- ⑦ 共謀
- ① その共謀に基づき、共犯者の全部又は一部の者が実行行為を行ったこと

が必要である。

検察終局処分起案においては、まず、当該事案において共同正犯の成否を検討すべき特定の犯罪について、その構成要件の客観面を論じる<sup>45</sup>。次に、共謀の成否について検討して論述した上、既に構成要件・客観面で認定した実行行為が当該共謀に基づくものといえるか、被

<sup>44</sup> 被疑者の行為それ自体から当該行為についての被疑者の意図ないし認識・認容を推認できる場合（例えば、詐欺罪に関し、被害者に申し向けた文言内容そのものについての認識）と、それ以外の事実から被疑者の意図ないし認識・認容を推認すべき場合（例えば、詐欺罪に関し、被害者に申し向けた文言内容が真実に反する内容虚偽のものであることの認識）とを区別する必要があることに留意する。

<sup>45</sup> 例えば、窃盗罪の共犯事件を念頭に置くと、終局処分としては、窃盗罪の共同正犯ではなく、窃盗罪の幇助犯（あるいは教唆犯）を認定する場合もあるが、検討の順序としては、まず、共同正犯の成否から検討を始めることとし、窃盗罪の客観面を論じることになる。

また、例えば、送致罪名が強盗致傷罪の共犯事案において、強盗の実行行為性が認め難いとして窃盗罪及び傷害罪で処理する場合には、客観面の論述は、窃盗罪及び傷害罪の各構成要件要素を検討し、その上で、窃盗罪及び傷害罪の共謀の成否について検討することとなる。

疑者ごとに当該犯罪に対応する構成要件・主觀面が充足されているかを検討して適宜論述する。

以上の結果、共同正犯が成立しない場合には、狭義の共犯（教唆犯、幫助犯）の成否を検討する。この場合、既に正犯となる被疑者の犯罪の構成要件要素は認定済みであろうから、修正された構成要件形式である「教唆犯」「幫助犯」の各構成要件要素について、客觀面（教唆行為、幫助行為）、主觀面（教唆の故意、幫助意思）の順に論じれば足りる。

## (2) 構成要件・客觀面

共同正犯においても、構成要件・客觀面の具体的な論述の仕方は、単独犯事件の場合と同様であり、論述の冒頭で、当該犯罪の構成要件要素を列挙した上、各要素における問題の輕重に応じてメリハリをつけて論述する。

なお、複数の被疑者が当該犯罪の実行行為を分担している場合にはそれぞれの被疑者の個々の行為を具体的に認定すべきである。

## (3) 共謀の成否

実務では、「共謀」とは「犯罪の共同遂行についての合意」と解するのが一般的であろう。実務上は、例えば

- ① 各関与者間の主従等の人的関係
- ② 動機、犯罪実現に対する利害関係
- ③ 意思連絡（意思疎通）の経過、態様、積極性
- ④ 実行行為の分担の有無、実行行為以外の加担行為（犯罪の遂行過程で採った行動、果たした役割、犯行への寄与等）
- ⑤ 犯行後の行為（罪証隠滅行為、利益の分配、実行行為者からの事後報告等）

といった点に着目して、犯罪を共同遂行することについての意思連絡（意思疎通）や正犯意思の存否（あるいは、相互利用・相互補充関係の設定の有無）を検討し、「共謀」の成否を判断しているのが実情と思われることから、検察終局処分起案においても、事案に応じ、上記①ないし⑤の各点に着目し、必要な事実認定を行い、共謀の成否について論述すべきである。

なお、事案によって、犯罪を共同遂行することについての意思連絡（意思疎通）の存否に重点を置いて検討すべき場合もあれば、正犯意思の存否に重点を置いて検討すべき場合もあるから、論述に当たっては、事案に応じて、メリハリをつけて論述すべきである<sup>46</sup>。

<sup>46</sup> 例えば、実行共同正犯の場合には、構成要件・客觀面で既に認定した各被疑者による実行行為の分担によって、通常、正犯意思（自己の犯罪を行う意思）が認められることが多いであろうから、この点は簡潔な論述にとどめ、犯罪を共同遂行することについての意思連絡（意思疎通）の有無を中心に、共謀の成否、内容、成立時期を論述すれば足りよう。

もっとも、各被疑者が実行行為を行った場合でも、その一部を行ったにすぎないような場合（例えば、強盗殺人事件において、既に被害者が殺害された後、財物の奪取行為のみに加担した者の場

#### (4) 実行行為が共謀に基づくものであること

共同正犯が成立するためには、共犯者の全部又は一部の者が行った前記(2)の実行行為が、前記(3)で検討した「共謀」に基づくものでなければならない。この点についても、事案に応じ、メリハリを付けて論述すべきである<sup>47</sup>。

#### (5) 構成要件・主観面

理論的には、犯罪を共同遂行することについての意思連絡（意思疎通）と構成要件的故意等の構成要件・主観面とは別個の問題（要件）であるから、別途、後者を検討する必要がある。しかし、意思連絡（意思疎通）の内容として、「どのような犯罪を」共同して遂行するのかということを検討し、その結果、当該犯罪を共同して遂行する意思連絡（意思疎通）が認められる場合には、少なくとも当該犯罪の構成要件的故意も認められることになることが多いであろうから、その場合には、別途、項目を設けて構成要件・主観面を論じる際に簡潔に論じるか、前記4(3)の共謀の成否の論述の中で併せて論じればよい<sup>48</sup>。

### 5 違法性、責任、訴訟条件等

#### (1) 違法性阻却事由、責任阻却事由の論述

違法性阻却事由や責任阻却事由の不存在については、検察官が立証責任を負担する。これら事由の存否は、被疑者がそれを主張していない場合でも、これを自覚的に検討するのが公益の代表者たる検察官の職責である。検察終局処分起案においても、証拠を精査するに当たっては、被疑者の供述内容等を十分に検討し、違法性阻却事由や責任阻却事由が問題となる事案か否かを見極める必要がある。

違法性阻却事由、責任阻却事由の論述に際しても、構成要件該当性の検討の例により、その事実認定（証拠判断を含む。）、法的評価を論述する<sup>49</sup>。なお、被疑者が違法性阻却事由等を主張しておらず、各

---

合等）には、正犯意思が問題となろうから、そのような場合には、これに関する事実関係も詳しく論述すべきことになろう。

他方、共謀共同正犯の場合には、自らは実行行為を行っていないことから、実行正犯との間での、犯罪を共同遂行することについての意思連絡（意思疎通）の有無の認定自体が問題となることもあるが、正犯意思の有無（共同正犯か幇助犯ないし教唆犯か）が問題となることもある。事案に応じ、それぞれの問題点について検討して論述することになろう。

いずれにしても、犯罪を共同遂行することについての意思連絡（意思疎通）や正犯意思の存否といった主觀的事実を推認するには、上記①ないし⑥の観点から検討することが有効であろうが、取り分け、各関与者が犯罪の遂行過程で探った行動、果たした役割、犯行への寄与等が最も重要な事実となり得るから、例えば、実行行為そのものは担当していない関与者が、実行行為に準ずる重要な行為（実行行為に必要かつ密接な行為、例えば、殺人事件において、凶器を準備したことや、強盗事件において、見張り行為をしたことなどがこれに当たる。）を行ったと認定できるのであれば、この行為を欠かさず論述すべきであろう。

<sup>47</sup> いわゆる「共謀の射程」が問題となる場合には、この要件につき詳しく論述する必要があろう。

<sup>48</sup> いわゆる「共犯と錯誤」の場合には、項を設けて、故意の点を詳しく論述する必要があろう。

<sup>49</sup> 被疑者が違法性阻却事由等を主張しても、構成要件該当性の検討の中で認定した事実に照らして当該事由が問題とならないことが明らかであるときは、その旨記述すれば足りる。例えば、被疑者

事由につき何ら問題がないと判断した場合には、この項を設けること自体を省略してよい。

## (2) 訴訟条件等の論述

また、公訴を提起する場合には、親告罪における告訴、公訴時効等の訴訟条件が充足されていることの確認も必要である。

このような訴訟条件が問題となる場合にも、前同様、構成要件該当性の検討の例により、事実認定と法的評価を論述することとなるが、特段の問題がなければ、この項を設けること自体を省略してよい<sup>50</sup>。

## 6 罪数関係

一人の被疑者につき成立するとした処理罪名が複数に及んだような場合、その罪数処理を検討する必要がある。成立するとした複数の犯罪が一罪（科刑上一罪等）となるのか、あるいは、併合罪になるのかなどの罪数の問題は、公訴事実の整理の仕方に影響するし、公訴時効や求刑（処断刑の幅、主文二つの場合等）との関係で意味を持つ場合がある。

したがって、検察終局処分起案においても、罪数関係の検討結果につき、理由を簡潔に付して記述する必要がある。なお、罪数が問題とならない場合には、この項を設けること自体を省略してよい。

## 7 その他の犯罪の成否

### (1) 検討する対象者

実務においては、送致された被疑者以外の者についても、立件可能な犯罪が認められるかどうか検討するが、検察終局処分起案においては、送致された被疑者のみを検討対象とすればよく、それ以外の者の犯罪の成否については検討する必要はない。

### (2) 検討する犯罪

ア 終局処分の対象として選択した犯罪以外に犯罪の成否等が問題となる事実があるときは、「その他の犯罪の成否」の項において、それを終局処分の対象犯罪として取り上げなかった理由を記述する。

その場合

- i 法律上、犯罪が成立し得るか
- ii 犯罪が成立し得るとして、終局処分の対象としなかった理由  
(例えば、訴訟条件の欠如や起訴猶予等)

を簡潔に論述する。

---

が、「被害者が先に攻撃を加えてきたので、反撃したにすぎない。」旨正当防衛を主張しても、構成要件該当性・客観面の検討により、被疑者が一方的に被害者に対して攻撃を加えた事実が認定できていれば、違法性の項では、「構成要件・客観面で論じたとおり、被害者が先に攻撃を加えた事実は認められないで、そもそも『急迫不正の侵害』があったとはいせず、正当防衛は成立しない。」旨の記述で足りる。

<sup>50</sup> ただし、親告罪の場合は、その犯罪が親告罪であること及び告訴権者により告訴期間内になされた有効な告訴があることは指摘する必要がある。

なお、およそ成立が考えられない犯罪まで言及する必要がないのは当然である。検討すべきその他の犯罪がなければ、この項を設けること自体を省略してよい。

イ 終局処分の処理罪名が送致罪名と異なる場合、検察終局処分起案においては、まずは、終局処分の処理罪名となっている犯罪の成立要件が満たされているかどうかという観点から検討を加えて論述する。併せて送致罪名となっている犯罪を処理罪名としなかった理由も明らかにする必要があるが、この点については、「その他犯罪の成否」の項において論じるのが一般的といえよう。

## 第5 情状関係の論述及び求刑意見の記述

### 1 情状関係において検討すべき事項

公訴を提起する場合又は起訴を猶予する場合には、情状関係の検討が必要となる。

情状関係の論述に当たっては、次に掲げる情状等を併せ考慮し、当該犯罪事実固有の事情、一般予防の見地及び特別予防の見地等から総合判断する必要がある。

(1) 当該犯罪事実固有の又はこれに密接に関連する事情（犯罪行為又は結果に関する要素）

- ① 犯行態様（計画性の有無、犯行の手段・方法・執ようさ等の悪質性・危険性の有無等）
- ② 結果（被害の程度、被害者に与えた精神的・身体的影響、後遺症の有無等）
- ③ 犯行動機・原因
- ④ 犯罪後の状況（被害回復状況、弁償の有無、罪証隠滅工作等）
- ⑤ 被害感情

(2) 一般予防の見地から考慮すべき要素

- ① 犯罪の模倣性
- ② 他の事件との比較
- ③ 社会に与えた影響

(3) 特別予防の見地から考慮すべき要素

- ① 前科・前歴の有無
- ② 被疑者の性格
- ③ 反省の情
- ④ 再犯の可能性
- ⑤ その他被疑者の一身上の情状

### 2 情状の論述方法

(1) 情状事実については、

- ① 不利な情状（被疑者の量刑を重くする方向に働く情状）
- ② 有利な情状（被疑者の量刑を軽くする方向に働く情状）

に分け、情状に関する事実とその評価を項目ごとに箇条書きで簡潔に摘示する<sup>51</sup>。

- (2) 情状関係の検討も、本来、証拠から具体的な事実を認定した上で適切な評価を加える必要があるが、検察終局処分起案においては、証拠を摘示する必要はないものとする。
- (3) 情状を論述するに当たっては、前記のとおり、当該犯罪事実固有の又はこれに密接に関連する事情、一般予防の見地から考慮すべき事情、特別予防の見地から考慮すべき事情の順に論じるのが妥当である。前記各事情につき、項目を挙げて論じる必要はない。
- (4) 共犯事件では、以下の構成により、まず、全被疑者に共通する情状を、被疑者に不利な事情と有利な事情に分けて記述し、次に、被疑者に個別の各情状を、被疑者に不利な事情と有利な事情に分けて記述するものとする。特別予防の見地から考慮すべき情状は、各被疑者ごとに記述する。被疑者の個別の情状においては、各被疑者の役割の輕重（主犯格か、従属的立場か）、利得の多寡等の比較を念頭において記述する。

## 第〇 情状

### 1 A両名共通

- (1) 不利な事情
- (2) 有利な事情

### 2 A 1について

- (1) 不利な事情
- (2) 有利な事情

### 3 A 2について

- (1) 不利な事情
- (2) 有利な事情

## 3 求刑意見の記述に関する留意事項

求刑意見については、公訴を提起する犯罪の法定刑、加重減輕事由による処断刑に留意した上、公益の代表者として、被疑者に有利な情状も考慮し、適正妥当な刑罰を決定する。

主刑については、刑種、刑期、金額を明示して記述する。

付加刑のうち、没収又は追徴については、刑法19条、19条の2、20条、197条の5その他の規定の要件（没収につき所有関係も含む。）を確認してその該当性を検討する<sup>52</sup>。その上で、没収の必要あり

<sup>51</sup> 「動機に酌量の余地がない。」と評価を記述するのみでは足りず、「遊興した挙げ句生活費に窮し、勤務先の現金を横領したものであって、自己の責任を第三者に転嫁したものといえ、動機に酌量の余地はない。」などと、具体的な事実とその評価を論述すべきである。なお、酌量減輕の規定（刑法66条）を適用して法定刑の範囲を下回る求刑をするとした場合には、その要件該当性を付記すべきである。

<sup>52</sup> 犯罪被害財産については、没収・追徴しないのが原則である。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13条2項、15条1項本文、16条1項ただし書参照。

と認める場合には、対象物を品名・数量<sup>53</sup>で特定し、追徴の場合はその価額を明示する。没収又は追徴を求刑するときは、その要件該当事由<sup>54</sup>を括弧書きで付記する。

共犯事件では、被疑者ごとに求刑意見を分けて記述する。

その他求刑については、検察講義案（平成30年版）の該当部分<sup>55</sup>を参照されたい。

---

<sup>53</sup> 特定のため必要な場合を除いては、領置番号（符号）は記載しない。

<sup>54</sup> 組成物件、供用物件、生成物件、取得物件（犯罪収益等）、報酬物件、賄賂等の別。没収につき所有関係を含む。主刑及び付加刑の記載例としては、以下のものが想定される。「懲役10年、果物ナイフ1丁没収（犯行供用物件、被告人所有）」

<sup>55</sup> 検察講義案（平成30年版）第4章第8節第2、4「求刑」（176頁以下）。

## 第6 記載例

### 資料1 (単独犯の記載例)

#### 第1 終局処分

##### 1 公訴事実

被告人は、平成31年4月19日午後11時頃、埼玉県和光市○○1丁目2番3号先路上において、強島力男（当時40歳）に対し、殺意をもって、出刃包丁（刃体の長さ約18.2センチメートル）でその左胸部を1回突き刺し、よって、同月20日午前2時頃、同市○○2丁目3番4号和光市立○○病院において、同人を左胸部刺創に基づく失血により死亡させて殺害したものである。

##### 2 罪名及び罰条

殺人 刑法199条

#### 第2 犯人性

以下、被疑者大泉和光を「A」、被害者強島力男を「V」と略記する。

##### 1 間接事実

###### (1) 間接事実第1

###### ア 認定した間接事実の概要

本件凶器である出刃包丁の柄に、Aの指紋が付着していたこと

###### イ 認定プロセス

犯人は、平成31年4月19日午後11時頃、埼玉県和光市○○1丁目2番3号先路上（同番地所在の居酒屋「和光」前路上。同店店長甲本一郎を以下「甲本」という。）において、右手に持っていた刃物でVの左胸部を1回突き刺し、当該凶器を持って北西方向に逃走した（4/20甲本KS, 4/20報〔本件認知〕）。

同月20日午前0時頃、犯人捜索中の警察官が、犯行現場の北西約200メートルに位置する和光市民公園内の植え込みから、出刃包丁1本を発見した（4/20報〔凶器の発見〕）。

同出刃包丁には、その刃体部分全体に血痕様のものが付着しており、鑑定の結果、当該血痕様のものは人血で、そのDNA型はVのDNA型と一致した（4/20報〔包丁の状態〕, 4/20鑑嘱, 4/25報〔鑑定結果〕等）。司法解剖の結果、本件犯行に使用された凶器は、刃幅約3センチメートル、刃体の長さ18センチメートル前後若しくはそれ以上、厚さがやや薄い刃物と推定されるところ（4/21報〔解剖結果〕），同出刃包丁の刃幅は最大約3.1センチメートル、刃体の長さ約18.2センチメートルであり、同出刃包丁が本件凶器であるとしても矛盾しない（4/26報〔凶器の特定〕）。以上からすれば、同出刃包丁は、本件犯行に用いられた凶器と合理的に認定で

きる<sup>56</sup>。

そして、同出刃包丁の柄から指掌紋1個が採取されたところ、これがAの右手示指の指紋と一致した（4/20報〔包丁の状態〕、4/22報〔指紋の一一致〕等）。

#### ウ 意味付け

以上は、本件凶器である出刃包丁の柄から、Aの指紋が検出されたという間接事実であり、Aがその包丁を用いて犯行に及んだ可能性を示しているという意味で、事件とAを結び付ける事情となる。

これに対し、A以外の者が、Aが触れたことのある包丁を入手し、これを用いて犯行に及んだ可能性も想定できる。しかし、使用歴のある中古の包丁が流通することは通常考えにくいことなどから、A以外の者がAとは無関係にその包丁を入手して犯行に及んだ可能性は高くない。また、犯人が投棄した包丁にAが触れたという可能性も想定できる。しかし、事件に無関係の者が、犯行後約1時間の間に血液の付着した包丁を見付け、それに触ることは考えにくいことから、その可能性も高くない。したがって、本間接事実は、Aの犯人性を強く推認させる。

### (2) 間接事実第2

#### ア 認定した間接事実の概要

Aの居室から、Aが普段着用している作業着上衣が、Vの血痕の付着した状態で発見されたこと

#### イ 認定プロセス

前記(1)イのとおり、犯人は、平成31年4月19日午後11時頃、前記路上において、右手に持っていた刃物でVの左胸部を突き刺しており、Vは、その場で大量に出血して倒れた（4/20甲本KS、4/20実）。

平成31年4月23日、Aが単身居住していた勤務先従業員寮のAの居室に対する捜索を実施したところ、同居室内のクローゼットから、右袖口から右肘部にかけての部位等に血痕様のものが広範囲に付着した作業着上衣が発見され、差し押さえられた（4/23搜押）。同上衣は、勤務先において従業員であるAに支給されたもので、裏地部分にAの氏名の刺繡があり、Aが日常的に着用していた（4/23写報〔作業着上衣〕、4/23報〔作業着上衣裏付け〕）。

右袖等に付着していた血痕様のものは、人血であり、そのDNA型はVのDNA型と一致した（4/23鑑嘱、4/28報〔鑑定結果〕等）。

#### ウ 意味付け

以上は、Aの居室から、Aが普段着用している作業着上衣が、V

<sup>56</sup> 犯行時以外の機会にVの血液が付着した可能性も想定は可能であるが、人血が付着した包丁が公園の植え込みに遺留されることは、経験則上稀有な事態といえるし、Vの血液が刃全体に付着する機会が犯行時以外にあったとするのも現実的と思われない。問題意識を持つことは重要であるが、事案の証拠関係に照らし、あまりに非現実的な反対仮説については論じるまでもなかろう。

の血痕が付着した状態で発見されたという間接事実であり、Aがこの作業上衣を着て犯行に及び、その際にVの返り血を浴びた可能性を示しているという意味で、事件とAを結び付ける事情となる。

これに対し、本件犯行とは別の機会に、Vが何らかの原因で出血するなどしてAの作業着上衣に血が付着した可能性も一応想定はできるが、自己の着衣に他人の血が付着すること自体希有な事態である上、他人の血がこのように右袖口から右肘部にかけて広範囲に付着することは考えにくく、その可能性は高くない。また、A以外の第三者がAの作業着上衣を着用して犯行に及んだ上、犯行後にAの自宅のクローゼットに作業着上衣を隠匿した可能性も想定はできるが、当該第三者がAとは無関係にそのようなことをするのは困難であり、その想定も現実的とは言えない。

以上からすると、本間接事実は、Aの犯人性を強く推認させる。

### (3) 間接事実第3

#### ア 認定した間接事実の概要

Aが、犯行日の前日に、Vに貸金300万円の返済を求めたところ拒否されて憤慨し、知人らに「Vは許さん。刃物で刺すくらいしないと気が済まない。」などと告げていたこと

#### イ 認定プロセス

前記(1)イのとおり、犯人は、平成31年4月19日午後11時頃、前記路上において、右手に持っていた刃物でVの左胸部を突き刺した(4/20甲本KS, 4/20実)。

Aは、犯行日の前日の平成31年4月18日午後6時頃、知人の丙前四郎(以下「丙前」という。)及び丁山五郎(以下「丁山」という。)と一緒に、東京都〇〇区所在の居酒屋「豚貴族」〇〇店でVと会い、Vに対し、貸金300万円の返済を求めたところ、Vから、「全部使ったからない。収入もないし返せない。あきらめろ。」などと言われて拒否された。Aは、立腹して、「300万円は大金だぞ。お前が頼むから無理して貸してやったんじゃないか。そんな態度はないだろ。」などと言ったが、Vは、「ないものはない。もう帰る。」と言って同店を出て行った。Aは、憤慨して、「Vは許さん。刃物で刺すくらいしないと気が済まない。」などと言った(4/22丙前KS(信用性については後述), 4/22丁山KS, 4/22報〔豚貴族〇〇店に対する裏付け〕, 4/22報〔AのVに対する貸付状況〕)。

丁山は、前記日時頃、同店で、AがVに貸金300万円の返済を求めたところ拒否されて憤慨していたことや、Vが同店から出て行った後、Aが「Vは許さん。刃物で刺すくらいしないと気が済まない。」などと言ったことを供述するが、その場に同席していた丙前も、その供述に変遷はあるものの、最終的には丁山と同様の供述をしていること(なお、変遷後の丙前の供述が信用できることについては後述する。), 丁山の同供述は、Vが、Aに対する借入金30

0万円について、返済期限を超過しても全く返済していなかったこと（4/22報〔AのVに対する貸付状況〕）や、前記日時頃、同店に来店していた4人客に金銭トラブルでもめている様子があった旨同店従業員が供述していること（4/22報〔豚貴族〇〇店に対する聞き込み捜査結果〕）とも整合する上、丁山は、Aの幼なじみで、犯行時まで親しく交友関係を続けており（4/20丁山KS）、Aに不利益な虚偽供述に及ぶことは考え難く、供述内容自体も自然かつ合理的であることから、その供述は信用できる。

#### ウ 意味付け

以上は、犯行日の前日に、Aが金銭トラブルからVに憤慨し、Vに刃物で危害を加える趣旨のことを知人らに告げていたという間接事実であり、Aが、Vとの金銭トラブルを動機とし、犯行前日に犯行に及ぶ意思のあることを事前に知人らに打ち明けた上で本件犯行に及んだ可能性を示しているという意味で、事件とAを結び付ける事情となる。もっとも、Aがこのような動機を持っていたからと言って必ずしもこれを実行するとは限らず、A以外の第三者が、Aとは無関係に別の理由で犯行に及んだことも容易に想定できる。また、Aが犯行日の前日にVに刃物で危害を加える趣旨のことを言っていたところ、現にVはそのような方法で殺害されているが、刃物で刺して殺害するのは、殺害方法としては珍しいものではなく、Aの犯行日前日の言動とたまたま合致した可能性も十分あり得る。よって、本間接事実の推認力は限定的なものにとどまる。

#### (4) 間接事実第4

##### ア 認定した間接事実の概要

Aが、犯行翌日、知人である丙前にアリバイ工作を依頼したこと

##### イ 認定プロセス

前記(1)イのとおり、犯人は、平成31年4月19日午後11時頃前記路上において、右手に持っていた刃物でVの左胸部を突き刺した（4/20甲本KS、4/20実）。

Aは、平成31年4月19日夜から同月20日朝にかけて、丙前の自宅にはいなかつたにもかかわらず、同月20日午前11時頃、丙前の自宅に突然現れ、丙前に對し、「警察が来たら、昨夜から今朝にかけて、俺がお前と一緒にお前の家にいたと説明してくれ。」と告げた（4/28丙前KS（信用性については後述））。

##### ウ 意味付け

以上は、Aが丙前に對し、犯行時を含む時間帯にAが丙前方にいた旨のうその供述を警察にするように依頼したこと、すなわち、犯行時に犯行現場にいなかつたとするアリバイ工作を依頼したという間接事実であり、Aが犯行後、警察に逮捕等されるのを免れるために、このようなアリバイ工作を依頼した可能性を示しているという意味で、事件とAとを結び付ける事情となる。通常、Aが犯行と無

関係にこのような依頼をする可能性はそれ程高くないが、警察の追及から安易に逃れようとする余り、このような工作を依頼した可能性や、警察からの追及を逃れようとした犯行が本件とは別のものである可能性を排斥できないことから、本間接事実の推認力は限定的なものにとどまる。

#### (5) 丙前供述の信用性

丙前は、平成31年4月24日の取調べでは、「4月18日は豚貴族○○店に行っていないし、AともVとも会っていない。4月19日夜から20日の朝にかけて自宅でずっとAと一緒にいた。」旨供述していたが(4/24丙前KS。以下「変遷前供述」という。)，同月28日の取調べでは、「4月18日に豚貴族○○店に行っていないというのも、4月19日夜から20日朝にかけて自宅でAとずっと一緒にいたというのもうそであり、Aに頼まれてうそをついた。本当は、4月18日にAと丁山と一緒に豚貴族○○店に行き、Vと会った。Aは、Vに貸金300万円の返済を求めたが、断られてVの態度にひどく怒っていた。Aは、Vに刃物で危害を加えるという意味のことを言っていた。4月19日夜から20日の朝にかけては、1人で和光市内のサウナに行っており、Aとは会っていない。」などと供述するに至った(4/28丙前KS。以下「変遷後供述」という。)ので、これら供述の信用性につき検討する。

まず、変遷前供述の信用性について検討すると、平成31年4月18日に豚貴族○○店に行っていないという供述は、同日の同店内を撮影した防犯カメラ映像に、A、V、丁山らと一緒にテーブル席に丙前と人着等が酷似した人物が写っていて(4/22報〔豚貴族○○店に対する裏付け〕)，この人物を「丙前」とあると断言する丁山供述(4/20丁山KS)と矛盾し、信用できない。また、同月25日に実施された丙前自宅の捜索の結果、埼玉県和光市内の24時間営業サウナの会員カード(丙前名義)が押収されたが(4/25搜押)，同会員カードの利用履歴及び防犯カメラ映像から、同月19日午後7時から同月20日午前7時まで、丙前本人が同施設を利用していた事実が認められるから(4/26報〔利用履歴〕，4/27報〔サウナ利用者〕)，「4月19日夜から同月20日朝にかけて自宅でAとずっと一緒にいた。」との供述も信用できない。

次に、変遷後供述の信用性について検討すると、平成31年4月18日にAらと豚貴族○○店でVに会い、その際、AがVに貸金の返済を求めたが断られて憤慨し、Vに刃物で危害を加えるという意味のことを言っていたことは、信用できる前記丁山供述等に整合する。同月19日夜から同月20日朝にかけて1人でサウナに行っていったというのは、サウナの会員カード利用履歴等に整合する。

また、丙前は、中学生時代のAの同級生で、犯行時に至るまで親しく交友を続けてきたAの友人であるから(4/24丙前KS, 4/20丁山KS)，

Aに不利益な虚偽供述をするとは考え難い。「旧知のAの依頼で口裏を合わせてうその供述をしたが、豚貴族〇〇店や、サウナの防犯カメラ映像を示されてうそを言い通せなくなり、うそをついた経緯も含めて本当のこと話をした。」という変遷理由(4/28丙前KS)も合理的で、供述経過は自然といえる。

以上から、丙前の変遷前供述は信用できず、変遷後供述は信用できる。

## 2 直接証拠

### (1) 直接証拠となる証拠

居酒屋「和光」店長の甲本は、同店閉店後、店を出るVを出入口まで見送ったところ、店を出たVに対して、犯人がVに近付き、いきなり刃物でVを突き刺す行為に及んだ場面を、店内から、引き戸が開いた状態の出入口越しに目撃した旨を供述するとともに、その犯人が同店の常連客であるAである旨明確に供述している(4/20甲本KS, 4/27甲本PS)。したがって、甲本の供述は、Aが犯人であることを直接認定し得る証拠である。

### (2) 信用性

#### ア 犯行場面等に関する供述

甲本は、「犯人(A)は、右手に持っていた刃物でVの左胸部を1回突き刺すと、その刃物を持ったまま北西方向に逃げていった。」と供述するところ、犯行場面に関する供述は、Vの創傷が左胸部の刺創1箇所のみであったこと(4/21報[解剖結果])と整合する上、犯人の逃走状況に関する供述も、犯行現場北西方向の公園の植え込みから、DNA型がVと一致する血痕が付着した出刃包丁が発見されていること(間接事実第1で認定済み)と整合する。いずれも、事件発生直後の記憶の鮮明なうちからの一貫した供述である上、目撃条件も後述のとおり良好であり、信用性は高い。

#### イ 犯人がAであるとの供述

その犯人がAであるとの供述についても、前記出刃包丁からAの指紋が検出されたこと、Aの居室からVの血痕の付着したAの作業着上衣が発見されたこと、Aが知人にうそのアリバイ等の供述を依頼したことなどの事件とAとの結び付きを示す事実関係(以上、間接事実の項で認定済み)により裏付けられている。

AとVはいずれも同店の常連客であり、甲本は両名との間で一応の利害関係は有するが、殊更Aに不利益となる虚偽供述をする理由はない。

目撃条件についてみると、店内からの目撃ではあっても、出入口の引き戸は開いた状態であり、発生現場である店外の状況を遮るものなく見通すことができ、目撃時のA及びVとの距離も約2メートルと近かった(4/26実[目撃再現])。犯行時は街灯や店内からの灯りで店外は明るく(4/21実[発生現場])甲本の視力は両目とも

1. 5で(4/20甲本KS), 目撃の客観的条件は良好であった。本件犯行は、甲本が、深酒をして足取りがおぼつかないVを出入口まで見送り、その様子を注意して見ていた際に行われており(4/27甲本PS), 甲本が意識的に観察していたといえる上に、犯行場面はそれ自体印象的な出来事であるから、目撃の主観的条件も良好で、認識の誤りや記憶違いの可能性もない。

識別状況についてみると、甲本は、犯行時まで50回は会ったことのある常連客のAの特徴は十分把握していたといえるところ、甲本は、「事件の際、犯人の全身の右側がはっきりと見えたが、身長体格はAの身長体格そのままで、着ていた服もAが普段から着ていた作業着だった。横顔だったが顔の特徴はAの特徴そのままで、特に右頬の傷跡が全く同じであった。犯人はAで間違いない。」と述べる(4/20甲本KS, 4/27甲本PS)。その識別根拠は十分に具体的かつ詳細である。また、このような識別供述は、事件発生直後からの一貫したもので、変遷等の事情もない。

#### ウ 結論

以上からすれば、甲本の供述は、犯人がAであるという点も含めて信用することができる。

### 3 被疑者供述

#### (1) 認否

Aは、逮捕当初から勾留16日目まで、「自分は犯行とは無関係である。犯行日時頃には、自分は丙前の家で丙前と一緒に酒を飲んでいた。」旨供述し、犯人性を一貫して否認していたが(以下「変遷前供述」という)，勾留17日目の取調べで、犯人性自体は認めるに至った(以下「変遷後供述」という)。

#### (2) 変遷前供述の信用性

##### ア 犯行と無関係であるとの供述について

Aは、自分は犯行と無関係である旨供述していたが(5/20APS等),凶器の出刃包丁にAの指紋が付着していたことや、A居室からVの血痕が付着した状態でAが普段着用している作業着上衣が発見されたことといった前記の事実関係と整合しない。

すなわち、凶器の出刃包丁にAの指紋が付着していたことにつきAは、「全く身に覚えがない。自分が使っていた包丁が今年の正月に持ち去られたことがあったので、それが犯人の手に渡ったのではないか。」と供述するが(5/20APS), 同出刃包丁の製造が開始されたのは、事件のあった月の前月の平成31年3月であり(4/24報〔出刃包丁の製造日裏付け〕), Aの供述は客観的事実と矛盾している。

また、Vの血痕が付着した作業着上衣がA居室から発見されたことにつき、Aは「なぜ自分の作業着にVの血痕が付いているのか分からぬ。もしかしたら、事件の何日か前にVと会った際、Vが鼻

血でも出していて、それが作業着に付いたのではないか。」と供述するが（5/20 APS），自己の着衣に他人の血が付着すること自体希有な事態である上、犯行とは無関係に右袖の相当広範囲にVの血痕が付着すること（4/23 写報〔作業着上衣〕）は考え難い。

また、Aは、犯行翌日以降に勤務先を無断欠勤し、所在不明になったことについて、「職場の仲間とトラブルになったので、勤務先を辞めて知人方で寝泊まりしていた。」と供述するが（5/20 APS），他の勤務先従業員に聴取しても、そのようなトラブルの存在は確認できない上（5/22 報〔聴取結果〕），A自身、トラブルの中身やその相手、寄宿先の知人の氏名については、「相手に迷惑がかかる。」などと供述するのみで明らかにしようとしている。殺人罪という重大な嫌疑がかかっている中で、このような供述態度は、本件と無関係な者の行動としては理解し難い。

#### イ アリバイ供述について

Aは、前記のとおり、犯行日時には丙前と一緒に丙前の自宅にいたとして、自己にアリバイがある旨供述するが、信用できる丙前の変遷後供述のとおり、このAのアリバイ供述は虚偽であり信用できない。

#### ウ 結論

以上から、犯人性に関するAの変遷前供述は信用することができない。

#### （3）変遷後供述の信用性

Aは、勾留17日目の令和元年5月22日の取調べで、「居酒屋『和光』前路上でVを刺したのは自分に間違いない。」などと供述して、犯人性自体は認めるに至った。

Aは、「Vから必ず返すと泣き付かれ、1年半ほど前に、返済期限を1年として、300万円を貸したが、1円も返済されなかつた。犯行前日には、丙前、丁山と一緒にVと会って返済を求めたが、Vは、『ないものは返せない。』と開き直る始末だった。腹の虫がおさまらず、今回の犯行に及んだ。」「犯行に用いた凶器は、自室で料理に使っていた出刃包丁であり、犯行当日の夜遅く、さらしで巻いて腹巻に挟み込み、Vが行き付けにしている居酒屋『和光』に行き、店の前でVが出てくるのを待った。」「店から出てきたVを刺した際、素手で包丁の柄を握っていた。」「逃げるときに後ろから『大丈夫か。』という店長の甲本さんらしき声が聞こえたので、甲本さんに見られたかもしれないと思った。」「逃げる途中で近くの植え込みに出刃包丁を捨てた。」「犯行時に着ていた作業着の上衣にVの血が付いていたので、自分の部屋に戻って着替えた。作業着上衣はどこに捨てて良いか分からず、そのままクローゼットに入れた。」「事件の翌日の昼前に、丙前にアリバイ工作を依頼したが、何だか不安になって、そのまま自分の部屋には戻らず、公園等で野宿するようになり、仕事にも行かな

くなった。」「丙前が事件の夜にサウナに行っていた記録があることを警察官から聞き、アリバイ工作を依頼した事実がばれてしまったと思ったので、うそを言っても通らないと思い、本当のことを話すこととした。」旨供述する（5/22APS）。

Aの変遷後供述は、犯行直後に現場付近の植え込みで発見された凶器の出刃包丁の柄にAの指紋が付着していること（間接事実第1）、Aの自室のクローゼットからVの血の付いた作業着上衣が発見されたこと（間接事実第2）、Aには犯行動機があり、また犯行前日に、AがVに刃物で危害を加える旨知人らに告げていたこと（間接事実第3）、アリバイ工作の依頼（間接事実第4）とよく整合する上、甲本の目撃供述とも合致する。変遷理由も合理的で、供述経過は自然と言える。以上からすれば、自己が犯人であるとのAの変遷後供述は信用することができる。

#### 4 総合評価

以上を総合すれば、Aが本件の犯人であることは明らかである。

すなわち、第1から第4の各間接事実を前提に、Aが本件犯行に全く関与していないとする、Aが貸金を返済しないVの態度に憤慨し、刃物でVに危害を加える趣旨のことを知人に告げた翌日に、たまたまAとは別の犯人により本件犯行が行われ、本件犯行にはAが触れたことのある出刃包丁がたまたま使用され（あるいは、本件犯行に用いられた出刃包丁に犯行後1時間以内にAがたまたま触れ）、本件犯行とは別の機会にVが出血してAの作業着にその血が付着したのにAがこれに気付かず自室クローゼット内にそのまま保管し（あるいは、犯人が何らかの方法でAの作業着をAに無断で入手して犯行に及んだ後にこれをAの自室クローゼット内に隠匿し）、Aが犯人ではないのに、何らかの理由で本件犯行時を含む時間帯のアリバイ工作を丙前に依頼するという偶然が重なったことになるが、そのような事態はおよそ考えられず、各間接事実を総合するだけでも、Aが本件の犯人であることを認定できる。

さらに、犯行場面を目撃し、その犯人がAであることを供述している甲本供述や、本件犯行を実行した旨のAの自白も踏まえて総合的に評価すると、Aが本件犯行を実行した犯人であることは一層明らかである。

### 第3 犯罪の成否等

#### 1 構成要件・客観面

##### (1) 殺人罪の客観面の構成要件要素及び問題なく認定できる要素

殺人罪の客観面の構成要件要素は、①殺人の実行行為を行ったこと、②人の死の結果が発生したこと、③①と②の間に因果関係があることである。このうち、②については、Vが公訴事実記載の日時・場所において、左胸部刺創に基づく失血により死亡したことが、死体検案書や司法解剖の鑑定書等の証拠から問題なく認定できることから、以下、①の実行行為及び③の因果関係につき論じる。

(2) 殺人の実行行為を行ったこと

ア 意義

殺人罪の実行行為とは、人の死の結果を生じさせる現実的危険性のある行為をいう。

イ 事実認定

(ア) 積極証拠に基づく事実認定

a 創傷の部位・程度

Vの創傷は、Vの左胸部（左乳頭の左上1センチメートルの位置）からほぼ水平方向に身体の中心に向かい、創洞の深さは約18センチメートルに達し、その際、肋骨を切断して左心室を貫通し、最深部は脊柱に及んでいる（4/21報〔解剖結果〕）。

b 凶器の形状等

凶器として使用された出刃包丁は、刀体の長さ約18.2センチメートルで、幅が最大で約3.1センチメートル、刃の厚みが最大で約2ミリメートル、先端は鋭利である（4/26報〔凶器の特定〕）。

c 行為態様

甲本は、本件犯行状況について、「Aが、4月19日午後1時頃、和光市〇〇1丁目2番3号先路上において、居酒屋「和光」から出てきたVに向かってその正面に立ち、胸の高さで右手に持った包丁をVに向けながら、立ちすくんで棒立ちになつたVの正面に体当たりして、前記出刃包丁でその左胸部を突き刺したのを目撃した。」と供述する（4/27甲本PS）。同供述は、Vの創傷の部位・程度、Vに防御創がないこと、凶器が前記出刃包丁であることと整合する上、前記のとおり視認条件も良好であり、供述内容も具体的で、不自然・不合理なところは見当たらない。さらに、甲本とAは店長と客という関係にすぎず、あえてAに不利益な供述をする動機も見当たらないことなどから、信用できる。そうすると、Aの行為態様は、甲本供述のとおり認められる。

(イ) 消極証拠の検討

Aは、犯人性は認めたものの、犯行時の状況につき、「Vに対し、脅すために出刃包丁を突き付けたところ、Vが『この野郎、なめどんのか、しばくぞ。』と怒鳴りながら、私に殴りかかってきたので、これをやめさせようと思い、体をのけぞらせながら、出刃包丁を持っていた右手を少し前に出した。それでもVが私に近付いてきたので、出刃包丁がVに刺さってしまった。」旨述べて、殺人の実行行為性を否認している（5/22APS）。

しかし、A弁解は、信用性のある甲本供述に矛盾する上、Vの司法解剖結果によれば、前記(ア)aのとおり、Vの胸部の創傷は肋骨を切断し、創洞も出刃包丁の刃体の長さに匹敵する程度の深さ

に達しており、相当強度な刺突行為がなければこうした創傷は生じず、Aの弁解するような態様では生じ得ないと認められる。したがって、犯行時の状況に関するAの上記供述は信用できない。

#### ウ 法的評価

以上で認定した事実によれば、Aは、刃体の長さ約18.2センチメートルの鋭利な出刃包丁という、殺傷能力の高い刃物で、身体の枢要部である左胸部を体当たりしながら相当強い力で突き刺し、刃体の長さとほぼ同じ深さの刺創を負わせたものである。こうしたAの行為は、人の死の結果を生じさせる現実的危険性のある行為と評価でき、殺人罪の実行行為に該当する。

#### (3) 因果関係

Vに体当たりしながら、その左胸部に相当強い力で出刃包丁の刃を突き刺す行為によりVの左胸部刺創が形成され、Vは同傷害に基づく失血により死亡したのであるから、Aの実行行為とVの死亡との間に因果関係があることは明らかである。

### 2 構成要件・主観面

#### (1) 殺意（殺人罪の故意）

##### ア 意義

AがVの殺害を計画して意図的にVを殺害したとまでの立証にはやや難があるので、ここでは、殺意について、Aが「人の死ぬ危険性の高い行為をそのような行為であると分かって行った」といえるかとして検討する。

##### イ 事実認定

###### (ア) 積極証拠に基づく事実認定

###### a 行為態様及び創傷の部位・程度に関する認識

Aは、前記のとおり、街灯の明かりや店の灯りに照らされた犯行現場において、立ちすくんで棒立ちになったVの正面に体当たりをしてVの左胸部を突き刺し深さ約18センチメートルの刺創を負わせたものである。①現場周辺の明るさやAとVの位置関係から、Vの体勢や動作をはっきり見ることのできる状況にあったこと(4/21 実〔発生現場〕)，②棒立ちのVに対し、一直線に出刃包丁を突き出して刺したこと(4/20 甲本KS等)に照らすと、Aは、出刃包丁を突き出す部位がVの左胸部であることを十分に認識し、同部を狙って強い力で突き刺したものと認められる。

###### b 凶器の形状に関する認識

Aは、凶器である出刃包丁を自ら準備し、これを手に持って犯行現場に赴いたのであり、その形状を十分認識していたと認められる(Aもその旨認めている。5/22APS)。

###### (イ) 消極証拠の検討

Aは、「殺すつもりはなかった。Vの左胸部を狙って突き刺し

たわけではない。」旨述べて、殺人の故意を否認している（5/22 APS）。しかし、その弁解は、前記1(2)イ(イ)のとおり、信用できない行為態様に関する供述を前提とするものであるから、信用できない。

#### ウ 法的評価

Aは、殺傷能力の高い出刃包丁の危険性を認識しながら、この出刃包丁で人体の枢要部である左胸部を狙って強く突き刺したと認められるから、Aが、このような人の死ぬ危険性の高い行為をそのような行為であると分かって行ったことは明らかであり、殺意があつたといえる。

#### 3 違法性、責任、訴訟条件

Aは、前記1(2)イ(イ)のとおり、Vが殴りかかってきたなどと弁解し、自己の行為が正当防衛である旨主張している。しかし、前記のとおり、VはAを目の前にして立ちすくんでおり、Aに対して殴りかかったり、Aに近づいたりした事実は認められないから（4/27甲本PS等）、「急迫不正の侵害」が存在せず、正当防衛は成立しない。

### 第4 情状関係及び求刑意見

#### 1 不利な事情

- (1) 先端鋭利な凶器を用いた危険な犯行態様
- (2) あらかじめ凶器の包丁を準備し、店を出てくるVを待ち伏せして本件犯行に及んでおり、（Vを殺害することまで明確に意図していたかはともかくとして）Vを殺傷することの計画性がうかがわれる。
- (3) Vに体当たりしながら出刃包丁で左胸部を狙って強く突き刺しており、強い殺意に基づく犯行
- (4) Vの死の結果は重大
- (5) 金銭上の争いを動機とする犯行であるところ、民事的な争いを安易に暴力で解決しようとしたという点で、動機は短絡的との非難を免れない。
- (6) V遺族の処罰意思は峻烈。慰謝の措置なし。
- (7) 行為態様を否認し、正当防衛を主張するなどしており、反省の弁は表面的

#### 2 有利な事情

- 1 5年前に暴行の前歴があるが、前科はない。

#### 3 求刑意見

懲役〇〇年

出刃包丁1本没収（犯行供用物件・被告人所有）

## 資料2（共犯の記載例1）

### 第1 終局処分

#### 1 公訴事実

被告人両名は、共謀の上、平成31年4月5日午後4時頃、埼玉県和光市○○2丁目3番4号先路上において、湯島元（当時21歳）に対し、被告人泉が「財布出してよ。出さないと痛めつけるよ。」などと、被告人和光が「俺は刑務所から出たばかりや。何黙ってんねん。なめどんのか。財布出せや。早く出さんとしばくぞ。」などと、それぞれ語気鋭く申し向けて金品の交付を要求し、もしこの要求に応じなければ前記湯島の身体にいかなる危害を加えるかもしれない氣勢を示して脅迫し、その旨同人を怖がらせ、よって、その頃、同所において、同人から現金10万円の交付を受けてこれを喝取したものである。

#### 2 罪名及び罰条

恐喝 刑法249条1項、60条

### 第2 犯人性

以下、被疑者泉一郎を「A1泉」、被疑者和光二郎を「A2和光」、被害者湯島元を「V」と略記する。

（本文省略）

### 第3 犯罪の成否等

#### 1 構成要件・客観面

##### (1) 構成要件要素

恐喝罪の構成要件要素は、① 恐喝行為、② ①に基づく相手方の畏怖、③ ②に基づく交付行為、④ 財物の移転である。

##### (2) 恐喝行為

###### ア 意義

恐喝行為とは、⑦財物交付に向けられた、⑧人を畏怖させるに足りる脅迫又は暴行を加えることをいい、その脅迫又は暴行の程度が相手方の反抗を抑圧しない程度のものをいう。

###### イ 事実認定

Vは、面識のない男2名が、平成31年4月5日午後4時頃、犯行現場の路上で、Vを二人がかりで突然取り囲んで路地裏に連れ込み、身長170センチメートルのVに対し、Vより20センチメートルくらい背の高い方の男が「財布出してよ。出さないと痛めつけるよ。」と言い、続いてVより10～20センチメートルくらい背の低い方の男が「俺は刑務所から出たばかりや。何黙ってんねん。なめどんのか。財布出せや。早く出さんとしばくぞ。」などと言ったと供述する（V PS）。

これに対し、A2和光は、「金を脅し取るつもりでA1と協力し、

二人がかりでVを路地裏に連れ込んだ事実は間違いないが、路地裏では自分は一言も発しておらず、Vへの脅しはA1泉が一人でやっていた。」旨供述し(4/20 A2PS)、脅迫行為を行った事実を否認していることから、被害状況に関する上記各供述の信用性を検討する。

V供述は、上記日時場所で、Vが二人組の男性に取り囲まれ、路地裏に連れ込まれる姿を撮影した街頭設置の防犯カメラ映像(4/7報〔カメラ映像〕)や、被害直前の時間帯である同日午後3時50分に同所直近に設置のATMからVが出金した現金10万円(4/6報〔被害金出金時のATM画像〕)が、同日午後4時20分の警察官臨場時にはVの所持品中に存在しなかったこと(4/5報〔被害事実確認〕)と整合している。

脅迫場面についてみても、Vより背が低い方の男(後記A両名の身長からしてA2和光と考えられる。)が言ったとVが供述する「俺は刑務所から出たばかりや。」との発言については、本件の約1か月前の平成31年3月1日にA2和光が○○刑務所を出所したという客観的事実(4/15報〔出所時期〕)と整合している。Vは、本件被害時までは、A両名とは全く面識がなかったのであるから、上記供述は、被害当時にそのように告知されたのでなければおよそ語り得ない供述と認められ、その信用性は高いといえる。

その場にいた共犯者A1泉も、「私が脅した後、A2和光も『俺は刑務所から出たばかりや。何下向いとんのや。なめとんのか。財布出さんとしばいたるぞ。』と言って被害者を脅し上げていた。」(4/19 A1PS)などと、V供述と整合する内容の供述をしており、これはV供述の信用性を更に高める事情といえる。

Vは、上記のとおり、A両名とは全く面識がなかった利害関係のない者であり、A両名を陥れるような動機がない。また、Vの上記供述は、被害後間もない記憶の鮮明な時点から一貫した供述である上、内容的にも、前後の客観的状況と整合しており、不自然不合理な点も見当たらない。A両名には、A1泉が約190センチメートル、A2和光が約155センチメートルという顕著な身長差がある上、言葉使いにも違いがある(4/7報〔被疑者の体格等〕)ことから、VがA両名を混同した可能性も否定できる。なお、A1泉には服役経験はない(4/15報〔出所時期〕)。

以上からすると、被害状況に関するV供述は、脅迫場面も含めて全体として信用できる。

なお、A1泉の供述は、上記のとおり、V供述と整合している上、A1泉は、自ら率先して恐喝行為に及んだと自己の責任を認めた上で、A2和光の関与を供述しているのであるから、引き込みの危険も少なく、信用できる。

他方、互いに信用性を補強し合うV及びA1泉の供述に反するA2和光の供述は信用できない。

以上から、被害状況については、V供述のとおり認定できる。よって、公訴事実記載の脅迫行為を認定した。

#### ウ　あてはめ

(ア) A両名の行為は、「財布出してよ。」「財布出せや。」という文言の存在から、財布という財物を交付することをVに求めていることが明らかである。したがって、前記⑦の要件を満たす。

(イ) また、A両名の行為は、「痛めつけるよ。」「しばくぞ。」という文言の存在から、Vの身体に危害を加える旨告知してVを畏怖させる害悪の告知であることが明らかである。一方、本件脅迫行為は、凶器を使用したものではない上、内容についても、「痛めつける」「しばく」といったものにとどまることから、相手方の反抗を抑圧するに足りる程度のものとは認められない。したがって、前記①の要件を満たす。

(ウ) 以上から、A両名の行為が恐喝行為に該当するといえる。

#### (3) 恐喝行為に基づく相手方の畏怖、同畏怖に基づく交付行為及び財物の移転

信用性の認められるV供述によれば、Vが本件恐喝行為により殴られるなどするのではないかと怖くなり、これを避けるため、Aらの要求に応じて現金を渡そうと考え、実際に、財布から現金10万円を出して、A2和光に手渡したことが認められる。また、A1泉もVと同様に、A2和光がVから現金10万円を受け取り、A両名で5万円ずつ折半したと供述している上、A両名の金銭費消状況に関する捜査結果によりA両名の喝取金の費消状況も裏付けられている(4/13報〔喝取金の費消先の裏付け〕)。このように、Vは、本件恐喝行為により自己の身体に危害を加えられるのではないかと畏怖し、それによって、A2和光に現金10万円を差し出し、同人がこれを受け取ったのであるから、恐喝行為以外の構成要件要素も問題なく認められる。

### 2 共謀の成否

#### (1) 事実認定

A両名は、前勤務先の元同僚であり、年齢も同じで主従の関係は認め難く、対等の関係にあったものと認められるところ、いずれも無職で収入がなかった(4/25報〔元勤務先〕、A1泉の実母KS、A2和光の実父KS)。

A両名は、平成31年4月4日午後10時頃、A2和光方で共に飲酒していた際、A1泉が、遊興費欲しさから、A2和光に対し、「金ないよな。カツアゲでもやって、手っ取り早く金、手に入れようぜ。言うこと聞かなきゃ殴るぞ、とか言えば、弱そうな奴なら、ビビってすぐに財布出すんじゃないか。」などと言って、通行人に声を掛け、暴力を振るうなどと言って相手を脅して金銭を交付させることを持ち掛けた。これに対し、A2和光も、A1泉が言うように、2人で通行人を殴るぞなどと言って脅せば簡単に金を手に入れることができると

思い、遊興費等が欲しかったことから、本件犯行に及ぶことを決意し、A 1 泉に「そうやな。やろう。」などと言って、本件犯行に加担する意思を伝えた。

また、A 1 泉は、A 2 和光に対し、「俺が先に声を掛けるから、お前は横でにらみきかせながら相手がビビるようなこと言ってよ。それで金巻き上げようぜ。ただ、手を出して怪我だけはさせんなよ。後々罪が重くなつて面倒だから。」と言い、これを受け、A 2 和光は、「分かった。ムショ帰りやとか、何か適当にビビるような脅しをかけたるわ。それと逃げるのに車があつた方がええよな。俺が用意して、運転するわ。」などと言って、役割分担等について話合いを進めた。

さらに、A 2 和光は「取つた金は、半々の山分けでええよな。」などと言い、A 1 泉は「それでいいよ。」などと言って、被害者から得た現金は二人で折半することを決めた（A 1 泉 PS, A 2 和光 PS, A 両名の供述の信用性については後述する。）。

そして、A 両名は事前の話合いで決めた役割分担のとおり犯行に及び、本件犯行で得た現金 10 万円を 5 万円ずつ等分して領得した（A 1 泉 PS, A 2 和光 PS）。

（A 1 泉供述の信用性について）

（省略）

（A 2 和光供述の信用性について）

（省略）

## （2）あてはめ

A 両名は、平成 31 年 4 月 4 日午後 10 時頃、A 2 和光方において、それぞれが脅迫行為を分担して行い、通行人から現金を脅し取る恐喝を実行することについて合意しており、恐喝を共同して実行することについての意思連絡が認められる。

また、A 両名が、それぞれ利得を得るため本件恐喝の実行行為を分担して行うことと了解し合って、現にこれを行つており、本件恐喝を自己の犯罪として行う意思であったことにも特段の問題がない。

よつて、本件前日午後 10 時頃、A 2 和光方において、通行人を狙つて金品を脅し取るという本件恐喝の共謀が成立したと認定できる。

## 3 実行行為が共謀に基づくものであること

共同正犯の構成要件・客観面で認定した恐喝行為は、前記 2 で認定した共謀内容のとおりであるから、同共謀に基づく実行行為であることは明らかである。

## 4 構成要件・主観面

### （1）A 1 泉について（故意及び不法領得の意思）

前記 2 及び 3 のとおり、A 両名が、犯行日の前日に通行人から金品を恐喝することを相談して決め、実際にそのとおり前記恐喝行為に及んでいることが認められるので、A 1 泉につき、恐喝の故意を認定できる。

また、A両名の供述等から、遊興費に充てる金欲しさの犯行であることが認められるので、不法領得の意思が認められることは明らかである。

(2) A 2 和光について（故意及び不法領得の意思）

前記(1)で述べたことから、A 2 和光についても、恐喝の故意及び不法領得の意思を認定できる。

5 小括

A両名には恐喝罪の共同正犯が成立する。

#### 第4 情状関係及び求刑意見

1 被疑者両名共通

(1) 不利な情状

- ア 首尾良く犯行を遂げるため、あらかじめ脅迫の仕方や逃走の方法等について話し合うなど計画的な犯行
- イ 二人がかりで執ように脅迫するなど悪質
- ウ 被害金額は10万円と比較的高額
- エ 被害弁償未了

(2) 有利な情状

なし

2 A 1 泉について

(1) 不利な情状

- ア 犯行をA 1 和光に持ちかけた上、率先して恐喝行為を行うなど積極的に犯行に関与した。
- イ 現金5万円の利得を得た。

(2) 有利な情状

ア 自白し反省している。

3 A 2 和光について

(1) 不利な情状

- ア 逃走用の車両を準備したほか、A 1 泉に続き、恐喝行為を行い、Vから現金の交付を受けた。
- イ 現金5万円の利得を得た。
- ウ 自ら行った脅迫言辞を否認するなど真しに反省していない。
- エ 傷害の累犯前科1犯あり。

(2) 有利な情状

なし

4 求刑意見

被告人両名につき、いずれも懲役〇年

### 資料3（共犯の記載例2）

#### 第1 終局処分

##### 1 公訴事実

被告人両名は、梅田三郎<sup>57</sup>と共に謀の上、令和元年6月15日午前1時41分頃、埼玉県和光市けやき坂2丁目4番地6ファインマート和光けやき坂店において、同店店員山川海子（当時50歳）に対し、洋包丁（刃体の長さ約18センチメートル）を突き付け、「強盗だ。金を出せ。」などと言い、同人の頭部を前記包丁の柄で数回殴るなどの暴行、脅迫を加え、その反抗を抑圧して同人管理の現金4万8144円を強取し、その際、同人が同所から逃走しようとして転倒するなどしたため、同人に加療約10日間を要する右下肢打撲及び挫傷の傷害を負わせたものである。

##### 2 罪名及び罰条

強盗致傷 刑法240条前段、60条

#### 第2 被疑者梅田三郎の犯人性

以下、被疑者松山一郎を「A1松山」、被疑者竹原二郎を「A2竹原」、梅田三郎を「A3梅田」、被害者山川海子を「V」と略記する。

##### 1 間接事実

（省略）

##### 2 共犯者A1松山の供述

A1松山は、「ファインマート和光けやき坂店」（以下「被害店舗」という。）近くに止めた同人運転の車内で見張りをしながら、犯行時刻頃、A3梅田が同店舗内に入り、その後Vが同店外に逃げ出し、A3梅田も、それを追って外に出てきた様子を見たこと、その間、A1松山がA3梅田と携帯電話機を通話状態にしたまま、同人とVとのやりとりを聞いていたことから、A3梅田が本件強盗の実行犯であると供述をしている。

A1松山の供述は、A3梅田がA2竹原から借りて所持していたA2竹原名義の携帯電話機とA1松山の携帯電話機との通話履歴に合致している上、A1松山の使用車両と車両番号の下4桁が同じで同車種の車が現場付近で目撃されていることと整合している。A1松山は、本件強盗への自己の関与を認めつつA3梅田の犯人性を供述していることなどからすると、引き込みの危険も少ない。

よって、A1松山の前記供述は信用できる。

##### 3 共犯者A2竹原の供述

（省略）

<sup>57</sup> 被疑者梅田三郎については、送致を受けているが、被疑者死亡のため、公訴提起していない。

#### 4 総合評価<sup>58</sup> (省略)

##### 第3 犯罪の成否等

###### 1 構成要件・客観面

(省略)

###### 2 共謀の成否

###### (1) 前提として認定できる事実

###### ア 関係者の人的関係

A 1 松山と A 2 竹原は小中学校時代からの友人、A 2 竹原と A 3 梅田は高校時代からの友人であり、A 2 竹原が A 3 梅田を A 1 松山に紹介し、平成 31 年 4 月頃から、A 2 竹原と A 3 梅田が家出をして、A 1 松山方で寝泊まりするようになった。このように、A 2 竹原、A 3 梅田とも、A 1 松山に対して居候の身であったが、さらに、A 3 梅田が、A 1 松山や A 2 竹原に対し、事あるごとにうそをつくことなどから、A 1 松山が A 3 梅田に暴力を振るうようになり、本件犯行時頃までには A 1 松山と A 3 梅田の間に上下関係が形成されていた。他方、A 1 松山と A 2 竹原との間及び A 2 竹原と A 3 梅田との間には、いずれも上下関係があったとは認められない（A 1 松山 PS、A 2 竹原 PS、各供述の信用性については後述する。）。

###### イ 犯罪実現に対する利害関係、意思連絡（意思疎通）の経過等

A 1 松山は、A 3 梅田が事あるごとにうそをつくことなどから、同人に暴力を振るうようになり、同人にうそをつかないことなどを約束させ、その約束を破った場合には金を払わせるなどの取決めをした（A 1 松山 PS）。

その後、令和元年 6 月 13 日から同月 14 日にかけての夜、A 3 梅田が、A 2 竹原の管理していたたばこを勝手に持ち出したなどとして同人とトラブルとなり、A 1 松山もこれに加わり、A 3 梅田がうそをついたとして、A 1 松山が A 3 梅田に 30 万円を自己に払うよう要求し、その支払を A 3 梅田に応じさせた。

その際、A 1 松山らは、A 3 梅田が支払う 30 万円のうち、A 1 松山の取り分は 20 万円、A 2 竹原の取り分は 10 万円とすることとし、A 2 竹原は、その旨記載したメモを作成して A 3 梅田に手交した（7/21 報〔メモ〕、A 1 松山 PS、A 2 竹原 PS）。

A 3 梅田は、その支払のため父に無心しようと考え、同月 14 日午後 2 時過ぎ頃、父が入院していた横浜大学医学部付属病院に A 1 松山、A 2 竹原と共に行ったが、父に無心を断られた（梅田

<sup>58</sup> 本来であれば、総合評価の前に、A 3 梅田の供述の信用性を検討すべきであるが、本件では A 3 梅田は死亡しているため、その供述が得られておらず、信用性を検討できないので、省略している。

良太郎 KS, A 1 松山 PS, A 2 竹原 PS)。そのため、A 1 松山は、同日夜、同人方において、A 2 竹原の面前で、A 3 梅田に対し、「返す方法がないんなら、コンビニ強盗でもやって金作るしかないんじゃないかな。」などと言ってコンビニ強盗を持ち掛けた。A 3 梅田は、一旦は了承したもの、なお決行を迷っていたことから、A 1 松山がA 3 梅田と二人で一室にこもり、約30分かけて説得してA 3 梅田に実行を決意させた。引き続き、A 1 松山は、A 3 梅田と共に同室を出て、待機していたA 2 竹原に対し、「梅田がコンビニ強盗やるって。」等と言って、A 3 梅田がコンビニ強盗をする旨伝え、A 2 竹原は「ようやく決心したか。」などと言って、これを了承した (A 2 竹原 PS)。

#### ウ 実行行為以外の加担行為

A 1 松山は、凶器として使用する包丁、変装用のマスクやニット帽、バッグ等を準備してA 3 梅田に渡し、A 2 竹原は、連絡用の携帯電話機をA 3 梅田に渡した。A 2 竹原は、A 3 梅田がコンビニ強盗を実行する際に、確実に自己らと連絡を取れるように携帯電話機を携行するに際し、安全ピンで着衣に固定する方法を提案した (A 2 竹原 PS)。

A 1 松山ら3名は、同月15日午前1時過ぎ頃、A 1 松山が運転する自動車に乗ってA 1 松山方を出発し、途中、A 1 松山が「けやき坂のファインマートなら客も少ないし、人通りもないからいいんじゃないかな。」と言い、A 2 竹原及びA 3 梅田がこれを受け入れたことから、同店を狙って強盗を行うこととなった。また、その際、A 1 松山は、視力がよいA 2 竹原に見張りを依頼し、同人もこれを了承した (A 2 竹原 PS)。

その後、A 1 松山は、A 2 竹原及びA 3 梅田を車に乗せて運転し、ファインマート和光けやき坂店の前を1回通り過ぎて客がないことを確認した後、同店の南側で、A 3 梅田が降車し同店に向かった。その際、A 2 竹原は、車から降りるA 3 梅田に対し、「うまくやってこいよ。あのメモの金額減らしてあげるから。」と言った (A 1 松山 PS, A 2 竹原 PS)。

A 1 松山及びA 2 竹原は、同店の西方約50メートルの路上に移動し、A 3 梅田と携帯電話機で通話状態にしつつ、同店の様子を見張った (A 1 松山 PS, A 2 竹原 PS)。A 2 竹原は、見張り中、被害店舗内に向かう客がいたことから、これを実行犯であるA 3 梅田に携帯電話機で伝えて、A 3 梅田が実行に移すタイミングを指示した (8/1 報 [関係者の通話履歴], A 1 松山 PS, A 2 竹原 PS)。

そして、A 3 梅田は、前記1で認定したとおり、強盗の犯行を実行したが、その間、A 1 松山は、通話状態にあった携帯電話機で、A 3 梅田とVとのやりとりを聞いていた (8/1 報 [関係者の通

話履歴]， A 1 松山 PS, A 2 竹原 PS 等)。

## エ 犯行後の行為等

Vが店外に逃走し、A 3 梅田も店外に出て逃走したため、A 1 松山が車を発進させてA 3 梅田の後を追ったが、同人とはぐれてしまった。その後、同人は、逃走途中、付近のアパート2階から隣家の屋根に飛び移ろうとして誤って転落し、同日午前2時45分頃、搬送先の病院で死亡が確認された。そのため、A 1 松山及びA 2 竹原は、A 3 梅田から現金を受け取れなかった(A 1 松山 PS, A 2 竹原 PS 等)。

### (A 1 松山供述の信用性について)

A 1 松山は、A 3 梅田自身がコンビニ強盗をやると言い出した旨弁解し、自己がA 3 梅田に強盗を持ち掛けた事実を否認する。

しかし、A 3 梅田がA 1 松山らに対し30万円を支払うこととなつた経緯に照らし、A 3 梅田が自ら強盗をしてまでその金を作ると言い出したということ自体不自然であるし、後記のとおり信用できるA 2 竹原供述とも相反するので、前記弁解は信用できない。

その他の供述については(以下、省略)

### (A 2 竹原供述の信用性について)

A 2 竹原は、当初、A 3 梅田に脅されて犯行に関与した旨供述していたが(A 2 竹原 KS)，勾留8日目以降、供述を変遷させ、A 3 梅田に金を支払わせるために強盗をさせた旨供述するに至った。

変遷前の供述は、(以下、中略)信用できない。

他方、変遷後の供述は、前記メモ等の客観証拠、A 3 梅田の実父の供述と整合し、また、自らの犯行への関与も具体的に供述しており、引き込みの危険も少ない。変遷理由も、死亡したA 3 梅田に対する罪悪感に耐えられなくなったというのも合理性があって信用できる。

## (2) あてはめ

### ア 意思連絡について

前記2(1)イのとおり、A 1 松山は、令和元年6月14日夜、同人方において、返済金を用意できないA 3 梅田に対し、強盗の犯行を持ち掛けた上、同人を説得して、その実行を決意させた。A 2 竹原は、A 1 松山がA 3 梅田に強盗の実行を決意させた場に同席していなかつたものの、前記2(1)イのとおり、A 3 梅田に金を払わせることに積極的に関与した上で、A 1 松山から、A 3 梅田も同席する場において、同人が金策のためコンビニで強盗する旨聞かされた際、反対することなくこれを了承した。この経緯に照らせば、同日夜、A 1 松山方において、A 1 松山ら3名の間に、コンビニエンスストアの売上金等を狙う強盗を共同遂行するとの意思連絡があったといえる。

その後、A1松山が、凶器として使用する包丁、変装用のマスクやニット帽、バッグ等を準備してA3梅田に渡し、A2竹原も、この状況を認識した上で、連絡用の携帯電話機をA3梅田に渡していることから、A1松山ら3名は、コンビニエンスストアを狙い、店員の抵抗を排除して売上金等を奪う強盗を共同遂行する旨認識して意思連絡していたことは一層確実といえる。

さらに、A1松山ら3名が、同月15日午前1時過ぎ頃、A1松山が運転する自動車に乗って同人方を出発し、途中、A1松山が「けやき坂のファインマートなら客も少ないし、人通りもないからいいんじゃないか。」と言い、A2竹原に見張りを依頼して、その了承を得た時点で、強盗を行う場所も決定されたといえる上、A3梅田が強盗を行うに当たり、A2竹原が見張りするとの役割分担も決定されたといえる。

イ 正犯意思について

(ア) A1松山について

(省略)

(イ) A2竹原について

A2竹原は、本件犯行が実現すれば10万円が分配される予定であったものであり、本件犯行の実現により相当額の利得を得る立場にあったといえる上、前記2(1)ウのとおり、A3梅田が強盗を実行する際に連絡を取りやすいように携帯電話機をA3梅田に貸した上、その携行の仕方を提案し、犯行に先立ち、A3梅田に対して、「うまくやってこいよ。あのメモの金額減らしてあげるから。」などと言って激励し、さらに、現場に同行し、被害店舗の様子（店員の数、客の有無等）を確認してA3梅田に伝達するなど、強盗の実行に向けて積極的に関わり、重要な役割を果たしたことが認められる。そうすると、A2竹原についても、A3梅田の強盗行為を、自己の犯罪として実現したものと評価でき、正犯意思に欠けるところはない。

(ウ) A3梅田について

(省略)

ウ 小括

以上から、A1松山ら3名の間に、本件強盗を共同遂行することについての合意、すなわち、強盗の共謀が成立したと認められる。

3 実行行為が共謀に基づくものであること

前記1の共同正犯の構成要件・客観面で認定したA3梅田の強盗行為は、前記2で認定した強盗の共謀のとおり行われたものであるから、同共謀に基づく実行行為であることは明らかである。

なお、強盗致傷罪は、強盗罪の結果的加重犯であり、各関与者が強盗を共謀の上、共犯者の一部が強盗に着手した後、その強盗の手段により、

あるいは、強盗の機会に被害者に傷害結果が発生した場合には、他の共犯者も強盗致傷罪の責任を負うと考えられる。

本件においては、A 1 松山ら 3 名の共謀に基づいて A 3 梅田が強盗に着手したところ、Vが被害店舗から逃げ出そうとして転倒し負傷したのであるから、正に強盗の犯行の機会にVの傷害結果が発生したといえ、A 1 松山ら 3 名の強盗の共謀と V の傷害結果との間に因果性が認められるから、A 1 松山ら 3 名について強盗致傷罪の客観面を充足する。

#### 4 構成要件・主観面

##### (1) A 1 松山について

###### ア 強盗の故意

前記2の共謀の成否で論述したとおり、A 1 松山は、A 3 梅田にコンビニ強盗をすることを持ち掛けて決意させた上、同人に凶器の包丁等を手渡しており、同人が被害店舗において強盗を行った際にも、現場付近に停車した自動車内において、携帯電話機越しに同人がVに対し脅迫を加えているのを聞いていたなどの事実が認められるから、A 3 梅田が包丁を用いてVから現金を強取することを認識認容していたこと（故意）が認められる。

###### イ 不法領得の意思

###### ア 意義

権利者を排除して他人の物を自己の所有物としてその経済的用法に従って利用・処分する意思である。

###### イ 事実認定及びあてはめ

A 1 松山がA 3 梅田に30万円を支払わせるためにコンビニ強盗を同人に持ち掛けており、強取した現金を自己の用途に費消する意思を有していたことが明らかであるから、不法領得の意思に欠けるところはない。

##### (2) A 2 竹原について

###### ア 強盗の故意

前記2の共謀の成否で論述したとおり、A 2 竹原は、A 1 松山からA 3 梅田がコンビニ強盗をやる旨聞かされた上でこれを了承し、A 1 松山が凶器の包丁等をA 3 梅田に手渡しているのを見てこれを知っており、さらに、同人がVに対して包丁を突き付けるなどして現金を強取する際、現場付近に停車した自動車内において、同人と携帯電話機で連絡を取りながら現場周辺の見張りをしていたなどの事実が認められるから、同人が包丁を用いてVから現金を強取することを認識認容していたことは明らかであり、A 2 竹原もその旨認めている。したがって、A 2 竹原についても、強盗の故意が認められる。

###### イ 不法領得の意思

A 2 竹原も、A 1 松山同様、A 3 梅田に30万円を支払わせる

ためにコンビニ強盗を同人に持ち掛けしており、強取した現金を自己の用途に費消する意思を有していたことが明らかであるから、不法領得の意思に欠けるところはない。

(3) A 3 梅田について

(省略)

(4) 傷害結果の故意・過失について

A 1 松山及びA 2 竹原は、「相手にけがを負わせることまでは話し合っていない。」旨供述する。しかし、強盗致傷罪においては、傷害結果について故意は不要であって、判例によれば、過失も不要であるから、A 1 松山ら3名の主観面に欠けるところはなく、A 1 松山ら3名の前記供述は、強盗致傷罪が成立するとの結論を左右しない。

5 小括

A 1 松山ら3名につき、強盗致傷罪の共同正犯が成立する。

第4 情状関係及び求刑意見

1 被疑者3名に共通

(省略)

2 A 1 松山について

(省略)

3 A 2 竹原について

(省略)

4 求刑意見

被告人松山一郎につき、懲役〇年

被告人竹原二郎につき、懲役〇年

洋包丁1本没収（犯行供用物件・A 1 松山所有）

## 第3章 檢察実務修習における決裁とその資料について

### 第1 決裁制度の意義と心構え

検察官は、独任制官庁であるから、事件処理においては、不偏不党の立場から、法と証拠のみにのっとり公正かつ適切に検察権を行使しなければならない。その一方で、個々の事件は過誤なく処理されることが求められ、また、類似した事件間での処理の公平を図らなければならないなど、検察権に対する国民の信頼を維持するため、検察権は統一的に行使されるべきである。

このような検察官の独立と検察権の統一的行使の要請を調和させるものとして、上司（決裁官）による決裁制度がある。すなわち、個々の事件処理に際しては、主任検察官が、決裁官に自らの処理方針を説明し、当該処理方針に関し、決裁官から適切な助言と承認がもたらされることにより、過誤のない、適正かつ公平な事件処理が実現される。

そして、事件の捜査及び処理は主任検察官の権限と責任において行われるべきであるところ、決裁官が主任検察官に対し、適切な助言と承認を与えるためには、まず、主任検察官において、事実関係、証拠及び処理方針につき適切な報告・説明をすることが必要不可欠である。

このような報告・説明能力は、検察官のみならず法曹三者にとって基本的な能力である。したがって、司法修習生は、検察実務修習において、指導係検事の指導監督の下、実際の事件を題材として事件の捜査・処理の在り方を学ぶに際して、自らを「主任検察官」と位置付けて積極的かつ主体的に取り組み、司法修習生として決裁を経験する場合にも、漫然と決裁官の指示を待つのではなく、自己の報告・説明能力を研さんする機会と捉え、取り組むことが求められる。

### 第2 実務における決裁資料の意義

#### 1 決裁資料作成の目的

主任検察官は、捜査開始後、その進行状況に応じ、適宜、決裁官に対し、その状況等を報告・説明する必要がある。そして、前述のとおり、事件処理決裁においては、まず主任検察官が、決裁官に対し、事実関係、証拠及び処理方針につき的確に報告・説明することが求められるところ、それを簡潔かつ正確に行うためには、多くの場合、口頭での説明に加えて決裁資料を作成することが有用である。

また、部制庁等、捜査主任検察官と公判主任検察官とが分離している場合には、決裁資料は、公判主任検察官に向けての引継資料（公判引継資料）としての性質も兼ねているのであり、この点からも決裁資料の作成が求められる。

## 2 檢察実務修習において決裁資料を作成する際の留意点

導入修習、分野別実務修習及び集合修習で実施される検察終局処分起案は、司法修習生が法科大学院等で培った法的知識を実務的な視点で確認し、かつ、犯人性及び犯罪の成否の双方につき事実認定の基本的な思考過程を習得するためのものであるから、結論に至る思考過程を丁寧に示す必要があり、記載の分量もおのずと多くなることが多いと思われる。

これに対し、検察実務修習において、司法修習生が取り組んだ個々の事件の終局処分時に作成する決裁資料は、司法修習生が、仮に当該事件の主任検察官となったとして、策定した処理方針とその理由を、限られた時間の中で決裁官に端的に伝達するためのものであるから、問題点を中心とした簡にして要を得た記載が求められる。

もっとも、ここで説明するのは、いわば「最大公約数」的な決裁資料であるから、実際の事件処理においては、各実務庁に定められた記載要領に従うとともに、事件に応じて必要な事項を記載しなければならない。

なお、不起訴事件は不起訴裁定書を作成するので、原則として別途決裁資料を作成する必要はない。

## 第3 檢察実務修習における決裁資料の記載事項

### 1 事案の説明

#### (1) 事案の概要

事案の概要を端的に記載する。

公訴事実をそのまま引き写すのではなく、場合によっては公訴事実に記載のない事実も盛り込みつつ、「覚せい剤約0.3gの単純所持事案」、「ホームレスによるコンビニでの食品等の万引き事案」等、事案の特徴や骨子をふまえた簡略な説明が望ましい。

また、動機犯や被疑者と被害者との従前の関係に端を発する事件等の場合、必要に応じて、犯行に至る経緯、犯行状況及び犯行後の状況等からなる時系列を記載する。ただし、この時系列は、犯人性の認定、犯罪の成否及び求刑を検討するのに必要な範囲で簡潔に記載し、いたずらに網羅的であってはならない。

#### (2) 捜査の端緒

多くの事件においては、捜査の端緒が犯人性の認定に重要な意味を有するので、記載する必要がある。捜査の端緒が犯人性の認定に意味を持つものの、その推認過程が分かりにくい場合、被疑者を犯人と特定するに至った時系列を簡潔に記載する。

(記載例 1-1)

11:10am 本件発生

11:35am Aを緊急逮捕

この例では、被疑者を犯人と特定した理由が分からないので、次の例のとおり、特定に至る経緯を記載するとよい。

(記載例 1-2)

11:10am 本件発生

11:15am 警察官が現場に臨場。現場にいた目撃者W（A・V双方の同僚）が「AがVを刺した」と申告

11:35am Aを緊急逮捕

また、薬物事犯等においては、薬物押収手続や任意同行から逮捕に至る手続等が問題となる場合もある。その場合には、検討の経過及び結論についても記載する。

## 2 被疑者の身上等

犯行の動機の有無や更生環境が整っているかなど、犯人性の認定、犯罪の成否及び求刑の検討に必要な限度で、被疑者の身上等を簡潔に記載する。

前科についても、累犯前科や執行猶予中の前科など、求刑の一根拠となるので、この項で記載するとよい。

## 3 認否

第2章で示したように、検察終局処分起案においては、客観証拠の十分な検討を徹底するため、犯人性に関して、被疑者供述の検討に先んじて間接事実及び被疑者供述以外の直接証拠を検討して論述することが求められる。

実務においても、客観証拠を最も重視すべきであることは当然である。その一方で、実務においては、争点を意識したメリハリのある立証が求められている。もちろん、公判前整理手続又は第1回公判期日を経なければ争点は確定しないものの、捜査段階における被疑者の弁解がそのまま公判における争点を形成することが多いから、捜査段階における被疑者の認否及び弁解の概要を把握することは、公判における争点を予測し、それについての立証構造を把握することに資する。

そのため、実務においては、事実関係及び証拠を検討する前提として、被疑者の認否及び弁解の概要を決裁官に説明し、それに応じた立証構造を念頭に置きつつ、以後、犯人性及び犯罪の成否につき報告・説明するのが分かりやすいと思われる。

そこで、決裁資料においては、事実関係及び証拠の記載に先立って、被疑者の認否を端的に記載する。なお、これは、被疑者の認否及び弁解内容のみを検討すれば足りるとの趣旨ではなく、公判において争点となり得る可能性がある事項については、弁解の有無にかかわらず検討して記載しなければならない。

- (記載例 1) 暴行の実行行為性及び故意を否認。「階段を上っていたとき、自分が振り向くとVが勝手に転倒した。Vを突き落とすつもりなどなく、自分は何もしていない。Vが自分の真後ろにいたことも知らなかった。」と弁解。
- (記載例 2) 殺意を否認。「少し怪我をさせてやろうと思って少しだけ刺した。死ぬとは思わなかった。」と弁解。

#### 4 犯人性

証拠とその信用性を吟味し、公判における効率的かつ効果的な立証を意識して証拠構造を組み立て、それを前提に証拠関係とその評価を記載する。

犯人性に関する証拠構造は、直接証拠型と間接事実型に大別される。

直接証拠型とは、被疑者と犯人との同一であることを直接に立証し得る証拠がある場合をいい、防犯カメラの映像や目撃者による犯人目撃識別供述がその典型である（17頁参照）。このような証拠が存在し、かつ、十分な信用性が認められれば、当該直接証拠を立証の中核とするのが一般的と思われる。

このような直接証拠がない場合、被疑者と犯人との結び付きを推認させる間接事実を立証し、いくつかの間接事実が集積することにより、被疑者が犯人であることを立証することになり、このような立証の構造を間接事実型と呼ぶ（9頁参照）。

##### (1) 直接証拠が存在する場合の記載

###### ア 直接証拠が非供述証拠である場合（防犯カメラ映像、現場録音音声）

映像又は音声等により認定できる犯人像が、被疑者のそれと確実に結び付いているか否かの検討が重要である。例えば、防犯カメラ映像であれば、そもそも人物が識別できる程度に鮮明であるか、映像に映っている人物の着衣と被疑者所持の着衣との同一性が認められるかなどについて検討し、決裁資料に検討結果を簡潔に記載すべきである。また、防犯カメラ映像の人物の身長や現場録音音声の声紋につき鑑定を実施した場合、その鑑定手法の合理性及び信用性について言及すべき場合もある。

###### イ 直接証拠が供述証拠である場合（犯人目撃識別供述）

目撃状況、識別状況の双方の観点から、信用性の慎重な検討が必要である（17頁参照）。その際、重視すべきは客観証拠との整合性であり、犯人目撃識別供述を裏付ける客観証拠が存在する場合には、必ずこれを挙げるべきである。なお、この客観証拠は、目撃識別供述の裏付けとなるだけでなく、それ自体が間接事実の根拠となり得る場合が多く、その場合、間接事実としての位置付けも検討すべきである。

次に、犯人目撃識別供述が、他の第三者供述と整合することをもって信用性の根拠とする場合、当該第三者供述の信用性についても検討が必要である。

## (2) 直接証拠が存在せず、間接事実型の立証を予定する場合の記載

### ア 非供述証拠を中心とする間接事実の場合

D N A型鑑定結果（血痕、体液）、鑑識結果（指掌紋、足痕等）、押収物（犯行供用物件、被害品等）等を中心とする間接事実である。これらは前記第2章第3の2(2)ア①～⑦の着眼点（10頁以下）の間接事実のうち、着眼点①②（証拠物等）を構成する。また、防犯カメラ映像や現場録音音声は、識別できるほど鮮明でない等の理由から直接証拠となり得ない場合でも、犯人の特徴等を認識できる限度で着眼点③（特徴）や着眼点④（犯行の機会）を構成し得る場合がある。

### イ 供述証拠を中心とする間接事実の場合

犯行を目撃したものの犯人を識別できない者の供述は、前記着眼点③（特徴）の間接事実を構成し得る。これに対し、犯行自体は目撃していないものの犯行に近接する日時・場所で被疑者を目撃した者の供述は、着眼点④（機会）の間接事実を構成し得る。

また、犯行前又は犯行後に被疑者から犯行について聞かされた者の供述は、着眼点⑥（犯行前後の言動）を構成し得、その内容によっては着眼点⑦（動機）の間接事実をも構成し得る。

これらは、全て当該供述の信用性の検討が不可欠である。犯人目撃識別供述と異なり、犯人性立証の決め手ではないものの、上記各間接事実を構成するほか、直接証拠の信用性を支える場合も多い。検討の視点については、信用性検討の前記考慮要素①から⑤（14頁以下）を参照し、決裁資料にはその結果を箇条書き等により簡潔に記載する。

## (3) 消極証拠の記載

犯人性に関する間接事実は、基本的に被疑者の犯人性を肯定する方向に働く事実であり、これらの事実を認定させる証拠を積極証拠という。それに対し、被疑者の犯人性を否定する方向に働く事実を認定させる証拠を消極証拠といい、被疑者にアリバイがある旨の第三者供述がその典型である。

この場合、当該消極証拠に信用性が認められれば、被疑者の犯人性が否定されるのであるから、当該消極証拠については必ず信用性を検討し、その結論を記載することが不可欠である。

なお、理論的には、犯人性を否認する被疑者自身の供述も消極証拠であるが、これは後述するとおり「被疑者供述の検討」として記載すればよい。

## (4) 犯人性に関する間接事実の記載例

犯人性に関する間接事実の記載例を示す。

（記載例1）犯行の28時間後に実施したA方の捜索の際、被害品である財布（Vの運転免許証在中）が発見され差し押えられた。

いわゆる近接所持の間接事実である。近接性が強いほど犯人性の推認力は強いので、「28時間後」という要素が重要である。また、被害品と押収品との同一性が問題となり得る場合には、その根拠も検討して記載する。上記記載例では「(Vの運転免許証在中)」との記載がそれに該当する。

(記載例 2) 現場で領置されたたばこの吸い殻から検出された体液のDNA型がAのものと一致した。

遺留物から検出されたDNA型を中核とする間接事実である。ただし、上記事実のみであれば、被疑者が事件と無関係に現場に吸い殻を落とした可能性を否定できず、推認力が強いとまではいえない。したがって、次の例のように、推認力の強弱に関する事情も記載すべきである。

(記載例 2-1) 現場で領置されたたばこの吸い殻から検出された体液のDNA型がAのものと一致した(ただし、この吸い殻がいつから現場にあったのかは証拠上不明)。

(記載例 2-2) 現場で領置されたたばこの吸い殻から検出された体液のDNA型がAのものと一致した(Vは犯人がこの吸い殻を捨てたと供述)。

2-1は犯人と吸い殻の結び付きが証拠上明らかでない例、2-2はそれが明らかである例である。後者の場合、V供述の信用性が問題となり得るので、信用性の根拠(現実に吸い殻が発見されていること、AとVとに利害関係がないことなど)を記載すべき場合もある。

#### (5) 共犯者供述の検討

被疑者の犯人性に関する共犯者供述の概要を記載し、その信用性についての結論及び根拠を簡潔に記載する。検討の視点は第2章第3の2(4)(18頁)参照。

#### (6) 被疑者供述の検討

「認否」において記載した自白又は弁解の内容を前提に、犯人性に関する被疑者供述の信用性についての結論及び根拠を簡潔に記載する。検討の視点は第2章第3の2(5)(18頁以下)参照。

### 5 事実認定上又は法律適用上の問題点

#### (1) 総論

公判において事実認定上又は法律適用上、争点となり得る事項に絞って記載すべきである。捜査段階における被疑者の弁解が、そのまま公判における争点を形成することが多いことから、被疑者の弁解を中心に検討すべきであるものの、それに限らず、将来の公判において争点となり得る事項については、十分な検討が必要であることは、前記4において述べたことと同様である。さらに、積極証拠に限らず消極証拠についても検討し、その結論と根拠を記載すべきことも前記4と同様である。

## (2) 客観的構成要件要素

被害者や目撃者が存在する事案、単純な自白事件においては、問題なく認められる場合がほとんどであり、記載は省略するか簡潔なものでよい。認定の手法については第2章第4の3(2)(22頁以下)を参照されたい。

なお、「生の事実」については問題なく認定できる場合であっても、実行の着手時期や既遂時期等の評価が微妙な事案が存在し、これらは予備罪、未遂罪及び既遂罪の分水嶺であるから、検討の上、決裁資料に記載する必要がある。同様に、詐欺罪等の知能犯において被疑者の一連の行為のうち、どの部分が実行行為に該当するかとの評価が微妙な事案については、実行行為と評価される被疑者の行為を具体的に認定し、その理由付けを決裁資料に記載することが有用であろう。

なお、客観的構成要件要素該当性についてさほど問題がなくとも、主観面(故意、目的)や違法性(正当防衛等)の認定において問題がある場合、これらの検討の出発点として、あらかじめ証拠上認定できる客観的事実を整理しておくとよい。

なぜなら、主観的構成要件要素該当事実は、被疑者の自白のみならず、客観面から合理的に推認できるか、あるいは被疑者の自白が客観面と照らし合わせて合理的であるかという観点から認定されるものであり、正当防衛等の違法性阻却事由の有無も、被疑者及び被害者がどのような行為に及んだか、それによりどのような結果を生じたかという構成要件の客観面からの判断が重要だからである。

## (3) 主観的構成要件要素

理論上、故意や目的等、主観的構成要件要素を認定するための直接証拠は被疑者供述(自白)であるから、主観的構成要件要素に関し、信用できる自白が存在すれば、それに依拠して認定できるはずである。

しかし、自白の信用性は、結局、客観的構成要件要素該当事実との整合性や客観証拠の裏付け等によって判断されるものである。したがって、被疑者が主観的構成要件要素につき否認する場合のみならず、自白する場合であっても、先に認定した客観的構成要件要素該当事実や他の客観証拠に基づいて主観的構成要件要素を認定すべきである。実務上、終局処分時に故意等を認める自白が存在する事案であっても、公判において当該自白の任意性又は信用性が争われ、故意の存否が争点となることはよく見られるところであり、かかる観点からは、主観的構成要件要素につき自白が存在する事案であっても、決裁資料には、それを裏付ける主要な客観証拠等や間接事実を記載すべきである。

## (4) 共犯事件の場合

第2章第4の4(25頁以下)参照。

### (5) 違法性、責任、訴訟条件、罪数関係等

第2章第4の5及び6（27頁以下）参照。

違法性阻却事由や責任阻却事由の有無の認定は、構成要件該当性に比べて非類型的であるから、文献及び判例における類似事案を検索し、それらとの異同を比較しつつ検討することになる。このような検討に用いた資料のうち、有用なものはその写しを決裁資料に添付することが望ましい。

また、親告罪を起訴する場合には、告訴権を有する者による告訴期間内の告訴が存する旨、簡潔に記載するとよい。

### 6 終局処分・求刑

終局処分（公判請求か略式請求か）及び求刑意見を記載し、それらの根拠となった情状事実を簡潔に指摘する（29頁以下参照）。前科は、執行猶予期間中であるか、累犯であるか、数罪を起訴する場合において、それらの罪の中途に確定判決が存するかなど、求刑に法律的に直接の影響をもたらすものは当然記載し、そうでなくとも、近時の同種前科等、求刑に影響を及ぼすものは必ず記載する。

終局処分及び求刑を決する画一的基準は存在せず、これらを決するに際しては、当該事件における情状を的確に把握して評価するとともに、処分の公平の観点から、同種事案においてどのような処分及び求刑がなされてきたかについても十分な調査を行い、これら諸要素を総合して合理的な結論を導くべきである。

なお、求刑を決するに当たっては、法定刑及び処断刑並びに必要的没収・追徴の有無を必ず確認し、違法求刑とならないよう留意する必要がある。

### 7 その他の記載事項

前述のとおり、部制庁等、捜査主任検察官と公判主任検察官とが異なる場合、決裁資料は公判引継書としての役割をも担っている。したがって、公判遂行上留意すべき事項についても決裁資料に記載し、公判主任検察官への引継ぎを確実にすべきである。以下はその一例である。

#### (1) 呼出し方法や対応に特別な配慮を要する関係者の有無

これらの事項の引継ぎ漏れは、関係者の検察に対する不信感を招くとともに、公判遂行に重大な支障を来しかねないので、適切に記載する必要がある。なお、実務庁によっては、被害者等の対応に関する一覧表やチェックリストを作成することが求められており、その場合、被害者等に関する事項は、その書面に記載する。

#### (2) 追起訴関係

追起訴がある場合、その時期及び内容等を踏まえた上で審理計画を策定する必要があるから、決裁資料には、追起訴の有無、追起訴時期の見込み及び内容を簡潔に記載する。

### (3) 共犯者関係

否認事件等、共犯者の証人尋問が見込まれる場合、公判主任検察官において共犯者の所在や審理状況を把握する必要がある。また、公判の推移に応じ、共犯者間の処分の公平を再度、検討する必要が生じる場合もある。そこで、共犯者を不起訴とした場合、又は被疑者と共犯者とを個別に起訴した場合、決裁資料に共犯者の処分を記載する。

### (4) 被疑者の特異言動、健康状態等

取調べ等において、被疑者が被害者等の関係者に対する威迫等を匂わせるような言動をすることがある。この場合、起訴後、裁判所から保釈につき意見を求められれば、被疑者の言動を理由に「不相当」との意見を述べるべきであるから、被疑者の前記言動の内容、そのような言動に至った経緯及び時期等を記載する。

また、持病のある被疑者や、勾留中に健康状態に問題を生じた被疑者は、それが悪化すれば勾留執行停止の必要が生じる場合があるから、このような事情についても適切に記載する。

その他、被疑者に特異な言動が見られた場合には、その内容等を記載する。

### (5) 示談の見通し等

終局処分後に示談等が成立した場合、求刑変更の必要を生じることがあるので、弁護人等による示談交渉が進行中の場合、その進捗状況や成立の見通しを記載する。

## 第4 記載例

### 資料1 (犯人性の直接証拠あり、自白)

決裁メモ(在宅)

主任検察官 検事 田中希美男

関与修習生 江原 理沙

同 岩塚 孝志

#### 第1 事案の概要

A(62歳、男性)が、スーパーで缶ビール2本(販売価格402円)を万引き。

私人(保安員)現逮→送致前釈放→在宅送致。

#### 第2 Aの身上経歴・前科関係

高卒後、建築作業員等を転々。現在は、無職で生活保護により単身生活。

結婚歴はない。大阪市に弟が居住しているが、P説得しても身元引受を拒否。

H28.4に窃盗(万引き)の前科1犯(罰金20万円。納付済み)。それ以前に窃盗(万引き)の前歴3件。

#### 第3 Aの認否

故意を含め一貫して自白。

#### 第4 犯人性

##### 1 A自白以外の証拠

保安員Wが犯行の一部始終を目撃し、Aがレジを通らずに店外に出たところでAを確保(WPS)。W供述の裏付けは以下のとおり。

- WがAを確保したとき、Aジャンパー両ポケットに1本ずつ缶ビールが入っていた(本件被害品)。
- 店内の防犯カメラ映像に犯行状況が映っている。ただし、後ろ姿であり不鮮明であって「赤い帽子をかぶった紺色上下の人物」程度にしか識別できない。帽子と着衣は犯行当日に写真撮影済み。

##### 2 A自白

犯行態様についてはW供述と合致。常習性につき「これまでにも2~3回、このスーパーでビールやチューハイを万引きした。」と供述。

#### 第5 事実認定上・法律適用上の問題点

逮捕時の所持金は23円であること、保安員に声をかけられた際、逃走しようとしたこと(防犯カメラ)、被害品の隠匿状況から、過失により精算を失念した可能性はなく、窃盗の故意が認められる。

#### 第6 情状及び求刑

公判請求(求刑:懲役6月)

(-) 同種罰金前科から半年での再犯、常習性あり、監督者なし

(+) 被害額軽微、被害品還付済み、自白

以上

## 資料2 (犯人性の直接証拠なし、自白)

決裁メモ(勾留延長満期: H28. 10/4(火))

主任検察官 檢事 東澤 弘子  
関与修習生 立花 早苗  
同 恒村乙二郎

### 第1 事案の概要

A (50歳、女性)が、自殺目的で、ひねった新聞紙にライターで火を付け、これを当時の自宅マンション（A以外5名居住）玄関内西側に設置された下駄箱の上に置いて同玄関内西壁等に燃え移らせ、よって、同玄関内西壁等合計約16m<sup>2</sup>を焼損した現住建造物等放火事件(既遂)。

### 第2 Aの身上等

#### 1 経歴等

中卒。工具として稼働。S58.6月に水上浩一郎と結婚して2女をもうけたが、H12.11月に離婚し、犯行当時は、無職で生活保護費を受給しながら犯行場所であるマンションで単身生活。

#### 2 前科等

H27.9月に窃盗(万引き)の罰金前科1犯(20万円、未納)  
H11~H19に詐欺(無錢飲食)等の前歴6件。

### 第3 捜査の端緒・逮捕に至る経緯

事件発生直後の隣人からの110番通報。逮捕までの時系列は以下のとおり。

- |             |                                              |
|-------------|----------------------------------------------|
| 2/11 0:04am | : Aが110番通報し「手首を切る。死にたい。」と訴える                 |
| 0:10am      | : 上記通報に応じてKがA方に赴き、Aが一人でいることを確認し、0:36am、A方を離脱 |
| 1:00am      | : 本件発生                                       |
| 1:09am      | : 110番通報(付近住民である神田雪子による)                     |
| 1:13am      | : K現場臨場、その後消防隊現場臨場                           |
| 1:39am      | : 消防隊が現場便所内に倒れているAを発見                        |
| 1:54am      | : 鎮火<br>Aは、病院に搬送され、急性一酸化炭素中毒・気道熱傷・肺炎との診断     |
| 3/2         | : 前記病院でA任意調べ(否認。失火の弁解)                       |
| 6/28        | : A退院                                        |
| 8/16        | : Aを詐欺(無錢飲食)で逮捕                              |
| 9/2         | : Aを詐欺罪で公判請求                                 |
| 9/13        | : Aを本件で通達(失火の弁解)                             |

### 第4 Aの認否

自白(当初、フライパンで餃子を焼いていた際の失火と弁解していたが、勾留9日目のP取調べで自白。全過程録音録画実施。)

## 第5 犯人性

### 1 証拠構造の概要

(1) 放火行為そのものの目撃者等、犯人性に関する直接証拠はない。

(2) 犯人性立証構造の骨子は

ア Aに犯行の機会があつたこと

イ 第三者による犯行の可能性の否定

ウ Aの自白の信用性（当初弁解の不合理性を含む）

となる。

### 2 Aに犯行の機会があつたこと

出火時刻は神田による110番通報（1:09am）の直前頃と認められるところ

(1) 出火の約33分前にAのみがA方六畳和室にいたこと

(2) 出火の約30分後にAのみがA方便所にいたこと

が、証拠上明白（(1)は警察官現認、(2)は消防隊員現認）である。

### 3 第三者による犯行の可能性の否定

(1) Aと本件マンションの住人の間では、放火の原因となるようなトラブルはなかった（二葉PS、三谷、五月、八巻及び十村の各KS）。

(2) 犯行前の1時間に、本件マンション西隣の樹林公園前瓦施工店前の道路を通行したのは、110番通報を受けてA方に臨場したKが乗車する警ら用無線車両の往復のみであり、他の車両や歩行者の通行は認められない（防犯カメラ）。

※ ただし、本件マンション東側交差点付近の通行状況は証拠上不明であり、この方面からの侵入者の可能性の完全な排斥は不可。

### 4 Aの自白の信用性（当初弁解の不合理性を含む）

#### （1）自白の要旨

私は、酒ばかり飲んでる自分に嫌気がさし、自分なんか生きていても将来いいことなんか何もないという気持ちになってきた。手首を切ろうとして包丁を持ったが、怖くて切れなかつた。誰かにこの気持ちを聞いてもらいたいと思い、110番通報して「手首を切る。死にたい。」と訴えた。その後、お巡りさんが来てくれたので、気持ちが落ち着いてきた。しかし、また、死にたいという気持ちになり、とっさに火を付けて火事になれば死ねるのではないかと思い、台所にあった新聞紙をひねって100円ライターでその新聞紙に火を付けて玄関にある下駄箱の上に置いた。この新聞紙は、定期購読している「夕刊和光」である。実際に火が付くと怖くなり、煙が目やのどに入って痛く、激しくむせてせき込んだ。それで、私は、思わずトイレに駆け込んでドアを閉めた。その後の記憶ははっきりせず、気

が付くと病院のベッドだった。

## (2) 他の証拠・事実との整合性

- ア 犯行前である 2/11 0:04am Aから「手首を切る、死にたい。」との 110 番通報があり、これに応じて Kが 0:10am 頃、A方に赴くと、台所の流しに包丁が 1 本置かれていたこと（110 番通報に関する報）
- イ Aの供述する方法で実際に火災が発生すること（燃焼実験に関する報）
- ウ A方玄関土間西側には木製の下駄箱が設置され、その北側にはビニール傘 3 本が置かれ、火災発生後、同下駄箱とビニール傘はほぼ原型をとどめないまで焼損し、その周辺には焼損した木片やガラス片、焼損した靴が散乱していたこと（焼損面積に関する報、実、水上小春（Aの長女）PS）
- エ 平日夕刻、A方に「夕刊和光」が定期的に配達されていたこと（新聞購読等に関する報）
- オ 消火活動時である 1:39am、Aは A 方便所で洋式便器に覆い被さるようにして発見されたこと（消防隊員からの事情聴取に関する報）
- カ 火災後、Aが病院に搬送された際、ライターを所持していたこと（ライター領置に関する報）
- キ Aは、火災後搬送された病院で、急性一酸化炭素中毒・気道熱傷・肺炎と診断され、肺炎は、煤煙等を吸引したことによる炎症であること（医師からの事情聴取に関する報）

## 5 当初弁解の不合理性

Aは、当初、犯人性について積極的に否認せず、失火である旨の弁解をしていたが、それが信用できないことは後述のとおりである。

## 第6 事実認定上・法律適用上の問題点

### 1 犯行時刻の特定

Kが火災後である 1:13am 頃に臨場した際、A方玄関西側辺りで地上高 30 cm 位の炎が上がっていた事実が認められ、同事実及び A 自白を踏まえて実施した燃焼実験の結果、ひねった新聞紙が燃えて下駄箱や化粧合板に燃え移り、更に下駄箱横のビニール傘にも燃え移って地上高 30 cm 程度の炎になるのに 11 分程度要することが判明した。したがって、放火時刻は 2 月 11 日午前 1 時頃と特定した。

### 2 故意

#### (1) 失火の弁解の信用性

Aは当初、「台所でフライパンで餃子を焼く途中、トイレに行った。トイレから出てみると、煙が充満していた。」と失火である旨の弁解をしていたが、玄関の下駄箱付近が激しく焼損しているのに対し、台所には大きな焼損はないことに照らし、信用できない。

Aは、かかる弁解を繰り返した後、台所の焼損状況の写真を見せられ、これ以上、うそはつけないと理由から自白に転じたのであり、この供述の変遷によって前記自白の信用性が否定されるものではない。

(2) 建造物焼損の認識・認容

(省略)

3 責任能力

(省略)

**第7 情状及び求刑**

1 情状

- (一) ・自殺目的で放火に及んでおり、動機は短絡的
  - ・A以外5名が就寝中の集合住宅に放火しており、危険性大
  - ・焼損面積は約16m<sup>2</sup>であり、その修繕費用約240万円の弁償なし
  - ・所有者である大川進をはじめ近隣住民は厳重処罰を希望
- (+) ・ガソリン等の揮発油は使用せず、単純な放火方法
  - ・飲酒の上での犯行で計画性までは認められず

2 求刑

追って<sup>59</sup> ※ 押収に係るライター1個は没収しない（A所有のライターは複数あり、Aは、どのライターを使用したか記憶が定かでないため）

**第8 その他参考事項**

別件詐欺事件（無錢飲食）の追送致を予定（10月初旬頃）。なお、Aについては、前記窃盗罪による罰金20万円が未納であり、追って労役場留置の予定（担当：当庁徴収担当紙谷検務専門官【内線22XX】）。

以 上

---

<sup>59</sup> 別件詐欺事件の追送致が予定されているため、求刑は追って決定することとした。



この印刷物は、印刷用の紙へ  
リサイクルできます。