

令和2年度刑事実務研究会2

共同研究「令状処理をめぐる諸問題」 結果概要

講 師	東京地方裁判所部総括判事	永 渕 健 一
	大阪地方裁判所判事	本 村 暁 宏
	刑事局第二課長（情報提供）	市 原 志 都
司 会	司法研修所教官	香 川 徹 也

令和2年12月
司 法 研 修 所

司法研修所では、令和2年度刑事実務研究会2を令和2年10月29日から同月30日まで実施した。

本資料は、令和2年10月30日に行われた共同研究「令状処理をめぐる諸問題」における内容を取りまとめたものである。

共同研究「令状処理をめぐる諸問題」結果概要

研究員から事前に提出された話題事項をもとに、主として保釈の運用に関する諸問題について、以下の事項を中心に研究員の間で意見交換が行われた。

第1 保釈一般の運用

1 逃亡のおそれの有無・程度の評価、逃亡防止担保のための条件設定の在り方等について

(1) 逃亡リスクの評価の着眼点としてどのようなものが考えられるか。

保釈の運用については、罪証隠滅のおそれなどにつき具体的・実質的に判断することにより柔軟に保釈を認めるという、これまでに蓄積されてきた議論やそれに基づく運用は継続した上で、逃亡リスクの評価等の精度をより高めていくことが重要であり、それによって、逃亡リスクの高さに応じた逃亡防止担保措置を適切に講じることが可能となるし、安易に逃亡リスクを過大視して過度に抑制的な判断に流れるのを防ぐことにも資する旨の意見が述べられ、異論はなかった。逃亡リスクの評価の具体的な着眼点について、主な意見は以下のとおりである。

- 逃亡に関連する事由で保釈が取り消された事例等を分析した結果によると、逃亡リスクの評価の着眼点として、①罪名、事案の内容及び犯罪類型、②前科の有無・内容、③被告人の生活状況（就労状況、居住状況、家族関係等（適切な身柄引受人の有無）、海外渡航状況・海外における生活拠点の有無等）等を挙げることができる。具体的な分析は以下のとおりである。

- ・ 罪名や事案の内容から、有罪となった場合に実刑が避けられず、見込まれる刑期が長ければ長いほど、逃亡するリスクが高くなるといえる。

また、被告人が逃亡するなどした事例の犯罪類型をみると、覚醒剤取締法違反等の薬物事案や詐欺事案（特に特殊詐欺事案や被害額が高額の詐欺

事案)が多い傾向にあった。これらの犯罪類型については、被告人が有罪となった場合に服役が見込まれるだけでなく、被告人に反社会的な行動を繰り返す傾向がうかがわれること、犯罪性向が進んでいる者と人的関係があること、保釈中の薬物再使用の発覚を免れるという動機が生じることなど、逃亡リスクを高める要因が複合的に存在する場合があると思われる。

- ・ 被告人の前科の有無・内容をみると、累犯前科を有する者や執行猶予中の者等が多い。これらの者については、有罪となった場合には実刑が避けられず、被告人自身もそのことを認識していることから、逃亡リスクが高くなるといえる。

また、被告人が複数の同種前科を有するなど常習性が認められる場合には、単に厳しい処罰が予想されるというだけでなく、規範意識がかなり鈍くなっているために逃亡リスクが高くなる面があろう。

- ・ 被告人の職業をみると、無職である者やアルバイトしかしていない者などが多く、被告人の就労状況が不安定であることは逃亡リスクを高める要因といえる。

また、従前から住居を転々と変えていた被告人が、保釈中も制限住居に居住せずに住居を転々と移したという事案があり、被告人の居住状況が不安定であることが逃亡リスクを高める要因といえる。

さらに、身柄引受人の属性に関し、一般に身柄引受人としての適格性が認められやすいといえる被告人の親族が身柄引受人となり、被告人はこの者と同居するはずであったにもかかわらず、住居制限違反等で保釈取消しに至った事案もみられる。そのような事案では、身柄引受人である親族と被告人との交流が希薄であったという事情があり、身柄引受が親族であっても、その者と被告人との結びつきが弱く、適切な監督を期待できない場合には、逃亡リスクを高める要因があるといえる。

加えて、被告人が頻繁に海外渡航を繰り返していることや海外に生活の

拠点を有していることなどは、国外逃亡のリスクを窺わせる事情といえる。

- なお、公判審理や公判前整理手続が見通し不透明のまま長期化することにより、その間に被告人の生活状況等に変化が生ずるなどし、逃亡リスクが徐々に高まる場合もあるう。

(2) 逃亡リスクに応じた実効的な条件設定（保釈保証金額の設定や保証書による保釈保証金の代用許可を含む）や的確な身柄引受人の選定等のために、どのような点に留意すべきか。

(3) 逃亡リスクの評価や保釈条件の設定等に当たって必要な事情を適切に把握するために、保釈の審査手続においてどのような工夫が考えられるか。

逃亡リスクの高さに応じた実効的な保釈条件等を当事者とよく議論しながらきめ細かく検討することで逃亡防止を担保する必要があることについて、異論はなかった。その上で、身柄引受人の選定の在り方、保釈保証金の金額設定の在り方、国外逃亡防止担保の方策、その他に考えられる逃亡防止担保の方策等について、主に以下のような意見があった。

- 身柄引受人の選定に当たって、逃亡リスクの高さに応じて以下のような方策を用いることにより、身柄引受人の適格性を慎重に審査し、その監督の実効性を高め、逃亡防止の担保を図ることが重要である。

- ・ 被告人と身柄引受人との関係性、被告人に対する監督の具体的方法等が明らかでない場合や疑義がある場合などに、これらについて、最も把握しているはずの弁護士と面談して詳細に聴取したり、弁護士において更に調査・検討を行ってもらった上で弁護士作成に係る報告書その他の疎明資料の提出を求めたりすること
- ・ 身柄引受人による監督の実効性に疑問が残る場合などに、定型的な誓約書で足りるとせず、身柄引受人に対し、具体的な被告人の監督方法を記載した陳述書の提出を求めたり、身柄引受人と面談して、求められる役割

等を説明したりして、その適格性や監督方法を確認するとともに、身柄引受人に自己の責任を自覚させ、被告人の監督に向けた意識付けを図ること

- ・ 被告人が制限住居として定められた身柄引受人方に確実に居住するか疑義がある場合などに、具体的な同居の方法（被告人が生活する部屋の有無等）を裏付ける疎明資料の提出を求めること

- 保釈保証金の金額設定について、同じような事案については同程度の金額を設定することが公平の見地から望ましいという面もあるが、このように類型的に考えるだけでなく、個別の事案ごとに、逃亡防止等の観点から十分な担保機能を果たし得る金額を慎重に検討する必要があると思われる。

保釈保証金の金額設定に当たっては、実質的拠出者が誰であるかが重要であり、保釈保証金の実質的拠出者が被告人以外の場合には、弁護人から、その者と被告人との関係性を詳しく聴取するなどして、保釈保証金の没取がどの程度被告人にとって心理的な威嚇となるかを適切に把握するよう努めている。

- 保証書の担保力の評価に当たっては、被告人と保証委託者との関係や保証委託者の経済状況等の事情を聴取している。
- 国外逃亡防止を担保するために、保釈条件によって、海外渡航を禁止し、弁護人に旅券を預けさせる（捜査機関に旅券が押収されている事案では、保釈条件は設定せず、旅券の返還を求めない旨の被告人の誓約書を提出させることもある。）、法律上の要件を満たす場合には出国確認留保を付与するよう検察官に求める、といった方策を検討する必要がある。
- 公判前整理手続等が長期化した事件において、被告人に対し、弁護人との定期的な面会等を義務付ける保釈条件を設定した例がある。
- 保釈の審査に当たっては、当事者双方に主張や疎明を尽くさせるといった当事者主義的な手法を用いることが重要である。すなわち、保釈に反対する検察官に反論の具体的な根拠を説明させる、弁護人に対して、検察官が指摘する問題点を投げかけ、より実効的な逃亡防止担保の方策を検討させる、その

検討結果を更に検察官に投げかけて再び意見を求めるなどして、多少の時間がかかっても当事者と粘り強く議論や調整を行うことが、逃亡リスクの評価や逃亡防止担保のための条件設定等を適切に行うための基礎となる情報を得ることにつながり、保釈判断の質を高めるのみならず、検察官や弁護人に当事者としての自覚を持ってもらうためにも必要である。

(4) 上記(1)ないし(3)について、各庁における保釈取消事案に基づいた議論の状況はどうか。

逃亡に関連する事由による保釈取消事案の実例を素材とし、どのような要因が逃亡リスクを高めたのか、当該事案で逃亡防止を担保するためにはどのような措置を講じることが考えられるかなどについて、裁判官の間で継続的な議論・検証を行っていくことにより、保釈判断の質を高めていくことが重要であることについて、異論はなかった。複数の庁では、実際に保釈取消事案を集積し、このような取組を行っているとの紹介がなされたほか、自庁内での保釈取消事案の件数が少ない庁もあることを踏まえると、庁を超えて保釈取消事案を共有し、広く意見交換を行っていくことが必要であるとの意見が述べられた。

2 罪証隠滅防止担保のための条件設定の在り方等について

罪証隠滅防止担保のための条件設定等について、どのような点に留意すべきか。

上記の点について議論が行われたところ、主に以下のような意見があった。

- 被告人による事件関係者に対する接触リスクが問題となる事案においては、当事者とよく議論し、適格性のある身柄引受人による監督を含む接触防止担保のための実効的な方策を弁護人に検討させるなどして、接触リスクに応じた措置を講じることが必要である。

- 逃亡に関する取消事由のみならず、罪証隠滅に関する取消事由も法定されていることに鑑みると、保釈保証金には罪証隠滅防止を担保する機能もあるといえるから、被告人にとって十分な威嚇となるよう、罪証隠滅リスクの高さに応じた保釈保証金を設定することが相当であると思われ、実務でもそのように運用している。

第2 実刑判決後の保釈の運用

- 1 実刑判決後の保釈について、どのような事情を考慮し、どのような場合に保釈を認めるべきか（例えば、第一審判決の刑期、再保釈の必要性、第一審判決前の保釈中の被告人の出頭状況等について、どのように考えるべきか。）。
- 2 この点について、各庁における議論状況はどうか。

実刑判決後の保釈について、実刑判決後は一般に逃亡のおそれや刑の執行確保の要請が強まることを踏まえて、その段階における状況を改めて慎重に考えた上で、逃亡のおそれや保釈の必要性等を検討する必要があるという点に異論はなかった。その上で、実刑判決後の保釈判断における具体的な考慮の在り方等について、主に以下のような意見があった。

- 実刑判決後の保釈も、第一審時の裁量保釈と同様、刑訴法90条に掲げられた考慮要素を総合して判断するものである。ただし、実刑判決の宣告が逃亡のおそれの程度に与える影響等を十分に検討し、被告人が受ける不利益ないし保釈の必要性については第一審を経てもなお重視すべきものがあるかを慎重に吟味するなど、第一審時とは考慮の在り方は異なるだろう。
- 実刑判決後の保釈判断における逃亡リスクの評価に当たっては、宣告された刑期の長短が重要な指標であり、刑期が短い場合には、逃亡リスクが低く保釈が適当な場合もあるが、刑期が長い場合には、逃亡リスクが高く保釈が適当でない場合が多いであろう。
- 保釈した被告人が逃亡することなく公判期日に出頭していたという一審時の

実績は、逃亡のおそれが高くないと考える一つの事情であるとはいえるが、実刑判決が現に宣告された段階と一審時の段階とでは局面が大きく異なることを踏まえると、このような考慮の仕方には限界があるであろう。この点に関し、第一審時における被告人の認否や事案の内容等の諸事情を踏まえて、実刑判決が宣告されたことを被告人がどのように受け止めるかを検討するという視点もあろう。

- 実刑判決後は、控訴審の事後審としての性格を踏まえると、第一審段階と比べて、被告人と弁護人が防御のために打合せを行う必要性等は低くなると思われる。
- 被害弁償目的の稼働を行うことを理由として保釈請求がされた場合について、保釈に当たってそのことを一定程度考慮すべき事案もある一方で、被害額が高額であるのに対し、控訴審の係属中に稼働することによって弁償が可能な金額が低額であるときなどには、保釈の必要性を慎重に評価する必要がある。
- 実刑判決後の保釈の在り方については、具体的な設例に基づいて、高裁内で各部の部総括・陪席を交えて議論を行ったり、高裁と地裁の協議会等で意見交換を行ったりして、認識共有を図っているところである。

第3 保釈取消し及び保証金没取の運用

保釈取消しや保証金没取の判断について、悩ましい点はないか。また、その判断に当たって、保釈制度全体の適正な運用の観点から、どのような点に留意すべきか。

上記の点について議論が行われたところ、主に以下のような意見があった。

- 保証金を没取するかどうか、全部没取とするか一部没取とするかは裁量によるところ、保釈制度は保証金没取の威嚇の下に逃亡や罪証隠滅等を防止しつつ被告人の身柄を解く制度であるから、保釈した被告人が保釈取消事由に該当する行為に現に及んだ場合には、保証金没取を厳正に運用することで、保

釈制度全体の運用において保証金没取の威嚇力を十全ならしめていく必要がある。

- 被告人が現に逃亡した事案では保証金の全額を没取するのが一般的な運用と思われる。被告人が公判期日に出頭しなかった事案や接触が禁止されている者と接触した事案等の中には、その経緯や理由によっては、没取額を一部にとどめることが適当な場合もあるが、これらの点について被告人側の説明に疑問があるときは、多少時間をかけてでも、弁護人に裏付け資料の提出を求める、公判廷における尋問を行う、被告人に回答を求める事項を明示した上申書の提出を求める、検察官にも事実確認の機会を与えるなどして、きめ細やかな審査を行う必要がある。