

任意捜査の限界事例

ゼロから司法試験 復習ノート / ゼロから刑事訴訟法#7 / 動画: <https://youtu.be/rHNTeTnOl4w>

第2章 捜査 ② / 動画の内容を見返し用にまとめたものです (動画には含みません)。

1. 有形力の行使の限界 [短答・論文共通]

まず言葉の区別から。有形力 (手をつかむ・立ちはだかるといった物理的な力) と、強制力 (意思を制圧する逮捕級の力) は別物です。任意捜査で問題になるのは、強制処分に

至らない程度の有形力です。地面にねじ伏せるようなものは、そもそも強制処分でアウトになります。

その前提の上で、①必要性・②緊急性・③相当性で許容性を判断します (最決昭51・3・16)。昭51の事案では、酒気帯びの疑いで退室しようとした被疑者の手首をつかんで制止した行為が、必要性・緊急性・相当性の範囲内で適法とされました。

有形力と強制力 (任意での有形力の限界)

観点	有形力 (弱)	強制力 (強)
意味	身体・物への物理的な力 (手をつかむ・立ちはだかる)	意思を制圧する強い力 (逮捕・ねじ伏せ)
任意で使える?	強制に至らなければ可	不可 (令状が必要)
許容の要件	①必要性 ②緊急性 ③相当性 (最決昭51・3・16)	法律の特別の定め+令状

前提 = 「強制処分に至らない程度」の有形力であること (地面にねじ伏せる等は強制処分でNG)

図：有形力と強制力 (任意での有形力の限界) の対比 (板書)。

2. 任意取調べの限界 [論文]

任意取調べがどこまで許されるか。リーディングケースが高輪グリーンマンション事件です。

【判例】最決昭59・2・29 (高輪グリーンマンション事件・第二小法廷決定) 任意

捜査の一環としての被疑者の取調べは、強制手段によることはできないが、事案の性質、被疑者に対する容疑の程度、被疑者の態度等 諸般の事情を勘案し、社会通念上相当と認められる方法ないし態様及び限度において許容される。

判例

任意捜査の一環としての被疑者の取調べは、強制手段によることはできないが、**事案の性質、被疑者に対する容疑の程度、被疑者の態度等 諸般の事情を勘案し、社会通念上相当と認められる方法ないし態様及び限度において許容される。**

→ 最決昭59・2・29（高輪グリーンマンション事件・第二小法廷決定）。被疑者を宿泊施設に4夜泊め前後5日間 任意取調べ。宿泊取調べは「妥当とはいい難い」が、殺人で嫌疑濃く本人が任意に同意し帰宅・取調べ拒否の申出もないため、社会通念上やむを得ず適法とした。

図：最決昭59・2・29（高輪グリーンマンション事件＝宿泊を伴う取調べ）の判例カード。

事案は、宿泊施設に4夜泊め、前後5日間にわたる任意取調べ。宿泊を伴う取調べ自体は「妥当とはいい難い」とされつつ、殺人で嫌疑が濃く、被疑者が任意に同意し（自ら身辺保護を求める答申書を提出）、帰宅や取調べ拒否の申出もなく、捜査官の強制もなかったことから、社会通念上やむを得ないとして適法とされました。

もう一つ、長時間取調べに歯止めをかけたのが平塚ウェイトレス殺し事件です。

【判例】最決平元・7・4（平塚ウェイトレス殺し事件・第三小法廷決定） 長時間にわたる被疑者の取調べは、たとえ任意捜査としてなされるものであっても、…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い。

判例

長時間にわたる被疑者の取調べは、たとえ任意捜査としてなされるものであっても、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い。

→ 最決平元・7・4（平塚ウェイトレス殺し事件・第三小法廷決定）。徹夜を含む長時間の任意取調べの適法性。高輪と同じ一般規範を引いた上で長時間取調べに上記の歯止めを示した。結論は、被疑者が任意に応じ帰宅等を申し出ていない等から、許容限度を逸脱したとまでは断じられないとして適法。

図：最決平元・7・4（平塚ウェイトレス殺し事件＝長時間・徹夜取調べ）の判例カード。

徹夜取調べの事案で、結論は適法ですが、安易な長時間取調べに歯止めをかけました。高輪と並ぶ、任意取調べ限界の双壁です。なお「ロザール事件＝平元1・23」とするのは誤り

で（ロザールは1997年千葉地裁の別事件）、徹夜取調べの最高裁判例は平元・7・4です。

論文の型 | 任意取調べの限界

★ コア規範（逐語で覚えるのはここだけ） | 任意取調べの限界

任意取調べも強制手段によることはできず、**捜査比例の原則（197条1項）**の下、**事案の性質・容疑の程度・被疑者の態度等の諸般の事情を考慮し、捜査上の必要性和被疑者の被る不利益とを比較衡量して社会通念上相当と認められる限度**において許容される（最決昭59・2・29）。とりわけ**宿泊を伴う長時間の取調べは心身の負担が大きく、慎重に検討する。**

最決昭59・2・29（高輪グリーンマンション事件）

復元キー（理解した趣旨から答案を再構成する）

- 1 任意取調べでも強制手段は使えない（出頭・滞留は任意＝1981年の反対解釈）
- 2 枠づけ＝捜査比例の原則（197）＝必要性和被る不利益の比較衡量
- 3 考慮要素＝事案の性質・容疑の程度・被疑者の態度等の諸般の事情 → 社会通念上の相当性
- 4 宿泊・長時間・強い監視ほど不利益が大 → 相当性を欠きやすい

図：任意取調べの限界の規範カード（コア規範・社会通念上相当な限度）。

- 【コア規範】（逐語暗記＝太字キーワード）任意取調べも強制手段によることはできず、**捜査比例の原則（197条1項）**の下、**事案の性質・容疑の程度・被疑者の態度等の**

諸般の事情を考慮し、捜査上の必要性和被疑者の被る不利益とを比較衡量して社会通念上相当と認められる限度で許容される〔最決昭59・2・29〕。とりわけ**宿泊を伴**

う長時間の取調べは心身の負担が大きく慎重に検討する。

- 【復元キー】 ①任意取調べでも強制手段は不可（出頭・滞留は任意＝198I但の反対解釈） → ②枠づけは捜査比例の原則（197I）＝必要性と被る不利益の衡量 → ③考慮要素＝事案の性質・容疑の程度・被疑者の態度等の諸般の事情 → ④宿泊・長時間・強い監視ほど不利益大で相当性を欠きやすい。
- 【フル論証】 任意捜査の一環としての被疑者の取調べは、強制手段によることはできない。もっとも、事案の性質、被疑者に対する容疑の程度、被疑者の態度等諸般の事

情を勘案し、社会通念上相当と認められる方法ないし態様及び限度において許容される（最決昭59・2・29）。とりわけ長時間にわたる取調べは、被疑者の心身に多大の苦痛・疲労を与えるから、特段の事情がない限り、容易にこれを是認できない（最決平元・7・4。結論は適法だが安易な長時間取調べに歯止め）。

- 【事例】 宿泊・連日の任意取調べ。
- 【問題提起】 任意捜査として許容される限度を超え違法とならないか。
- 【あてはめ】 容疑の程度・必要性・被疑者の同意・帰宅希望の有無・拘束の程度を衡量。

答案の型（司法試験で使う型） | 任意取調べの限界

【事例】

殺人の被疑者を捜査官手配の宿泊施設に泊まらせ、連日にわたり任意の取調べを続けた。

【問題提起】

この取調べは、任意捜査として許容される限度を超え違法とならないか。

【規範】

上記の規範を定立（諸般の事情を勘案＋社会通念上相当な方法・態様・限度／長時間は特段の事情なき限り是認困難）。

【あてはめ】

殺人で嫌疑が濃く速やかに取り調べる必要が高く、被疑者が宿泊に任意に同意し、帰宅や取調べ拒否を申し出ておらず、捜査官の強制もない。よって社会通念上相当な限度内で適法（高輪グリーンマンション事件・最決昭59・2・29の結論）。

図：任意取調べの限界の答案の型カード（事例→問題提起→規範→あてはめ）。

3. 任意同行と実質的逮捕〔論文〕

任意同行とは、同意を得て被疑者を署へ同行することです。根拠は198条1項の出頭要求・警察官職務執行法2条2項・197条1項で、明文の「任意同行」という規定があるわけではありません。

【条文】 刑事訴訟法198条1項 検察官、検察事務官又は司法警察職員は、犯罪の捜査をするについて必要があるときは、被疑者の出頭を求め、これを取り調べることができる。但し、被疑者は、逮捕又は勾留されている場合を除いては、出頭を拒み、又は出頭後、何時でも退去することができる。

条文 刑事訴訟法198条1項（出頭要求と取調べ）

検察官、検察事務官又は司法警察職員は、犯罪の捜査をするについて必要があるときは、被疑者の出頭を求め、これを取り調べることができる。但し、被疑者は、逮捕又は勾留されている場合を除いては、**出頭を拒み、又は出頭後、何時でも退去することができる。**

図：刑訴198条1項（被疑者の出頭要求・取調べと但書の任意性）の条文カード。

但書が任意性の根拠です（受忍義務の議論は取調べの回で扱います）。問題は、外形が任意同行でも実質は逮捕ではないか、という実質的逮捕の区別です。同行の時刻・場所・方法、監視の状況、退去（帰宅）の自由、被疑者の対応、そして逮捕状を準備しながらあえて任意の形をとっていないか（令状主義潜脱の徴表）といった諸般の事情を総合し、意思

を制圧して逮捕と同程度に拘束したと評価できれば、実質的逮捕＝令状なしで違法となります。富山地決昭54・7・26（準抗告・決定）は、早朝の任意同行と長時間の留め置きを実質的逮捕と認定し、緊急逮捕の実体要件を欠く重大な違法として、勾留請求を却下しました。

任意同行 と 実質的逮捕（区別の考慮要素）

	任意同行（適法）	実質的逮捕（令状なし＝違法）
本質	真の同意がある	意思を制圧した拘束（逮捕と同程度）
考慮要素	時刻・場所・方法／監視の状況 ／帰る自由／被疑者の対応 ／逮捕状準備の有無(令状潜脱)	左を総合し、退去の自由を実質的に奪っていないか
帰結	任意処分として可	令状主義違反＝違法 (富山地決昭54・7・26)

図：任意同行・任意取調べと実質的逮捕の区別（板書）。

★ コア規範 (逐語で覚えるのはここだけ) | 任意同行と実質的逮捕

任意同行は被疑者の同意に基づく任意処分として許される。もっとも、外形が任意同行でも、同行の時刻・場所・方法、同行後の監視の状況、退去(帰宅)の自由の有無、被疑者の対応等の諸般の事情を総合し、被疑者の意思を制圧して逮捕と同程度に身体を拘束したと評価できる場合は実質的逮捕にあたり、令状によらない違法な逮捕(令状主義違反・憲33、199I)となる。

最決昭59・2・29(区別の枠組み)参照

復元キー (理解した趣旨から答案を再構成する)

- ① 任意同行自体は同意に基づく任意処分として適法
- ② 形式でなく実質で判断=意思を制圧し逮捕同然の拘束に至ったか
- ③ 総合要素=同行の時刻・場所・方法/監視の状況/退去の自由/被疑者の対応
- ④ 実質的逮捕なら令状なき逮捕=違法(答案は「任意同行・滞留→実質的逮捕→任意取調べの限界」の2段階で論じる)

図：任意同行と実質的逮捕の規範カード(コア規範・意思の制圧と逮捕同程度の拘束)。

- 【コア規範】(逐語暗記=太字キーワード)
任意同行は被疑者の同意に基づく任意処分として許される。もっとも、外形が任意同行でも、同行の時刻・場所・方法、監視の状況、退去(帰宅)の自由の有無、被疑者の対応等の諸般の事情を総合し、被疑者の意思を制圧して逮捕と同程度に身体を拘束したと評価できる場合は実質的逮捕にあたり、令状によらない違法な逮捕(令状主義違反・憲33、199I)となる。
- 【復元キー】①任意同行自体は同意に基づく任意処分として適法 → ②形式でなく実質で判断(意思を制圧し逮捕同然の拘束か) → ③総合要素=同行の時刻・場所・方法/監視/退去の自由/被疑者の対応 → ④実質的逮捕なら令状なき逮捕=違法(答案は「任意同行・滞留→実質的逮捕→任意取調べの限界」の2段階で論じる)。
- 【フル論証】被疑者が意思を制圧されて身体を自由を奪われた状態に置かれた場合には、たとえ任意同行の外形をとっていても、実質的には逮捕にあたり、令状主義(憲法33条、199条1項)に反し違法となる。そこで、任意同行・滞留が実質的逮捕に該当するか否かは、同行を求めた時刻・場所、同行の方法・態様、同行後の監視の状況、退去(帰宅)の自由の有無、被疑者の対応等の諸般の事情を総合し、被疑者の意思を制圧して逮捕と同程度に身体を拘束したと評価できるかによって判断する。
- 【事例】早朝の任意同行・長時間の留め置き。
- 【問題提起】形式は任意同行だが、実質的逮捕として違法とならないか。
- 【あてはめ】退去の自由を実質的に奪っていれば実質的逮捕→令状の要件を欠き違法(富山地決昭54・7・26型)。

答案の型（司法試験で使う型） | 任意同行と実質的逮捕

【事例】

警察官が早朝、出勤途中の被疑者を停止させて同行を求め、警察署に長時間留め置いた。

【問題提起】

形式は任意同行だが、実質的逮捕として違法とならないか。

【規範】

上記の規範を定立（諸般の事情を総合し、意思を制圧した逮捕同然の拘束か）。

【あてはめ】

早朝に出勤を妨げる形で同行させ、その後長時間にわたり留め置いており、被疑者は退去の自由を実質的に奪われていた。意思を制圧した拘束＝実質的逮捕にあたり、令状の要件を欠くため違法（富山地決昭54・7・26型）。

図：任意同行と実質的逮捕の答案の型カード（事例→問題提起→規範→あてはめ）。

短答ひっかけ

- 高輪事件の宿泊5日間の取調べ → **適法**（殺人で嫌疑濃く・本人が同意）。
- 長時間取調べは原則OK？ → **特段の事情がない限り容易に是認できない**（平元・7・4）＝原則ダメ寄り。
- 形が「任意同行」なら必ず適法？ → **否**。意思を制圧すれば実質的逮捕＝令状なしで違法。
- 有形力＝強制力？ → **別物**。強制に至らない有形力は3要件で許容。



論文の型

- 本文中の2ブロック参照。論点ごとに「任意取調べの限界」「任意同行と実質的逮捕」を逐語で押さえる。

今日の地図（保存版）

- 有形力（物理的な力）と強制力（意思の制圧）は別。任意の有形力は①**必要性**②**緊急性**③**相当性**で判断（最決昭51・3・16）。
- 任意取調べ＝強制手段は不可。諸般の事情を勘案し**社会通念上相当な限度**で許容（高輪・最決昭59・2・29）。長時間取調べは**特段の事情なき限り容易に是認できない**（平塚・最決平元・7・4）。
- 任意同行は同意に基づく任意処分。外形が任意同行でも、諸般の事情を総合し**意思を制圧して逮捕同然に拘束すれば実質的逮捕＝令状なしで違法**（富山地決昭54・7・26）。

今回は第2章③「逮捕」。令状主義、通常逮捕・現行犯逮捕／準現行犯逮捕・緊急逮捕の要件を扱います。