

刑訴法

21

次は、告発に関する記述であるが、誤りはどれか。

- (1) 告訴に関して、告訴が訴訟条件となる罪があるのと同様に、告発に関して、告発を訴訟条件とする罪がある。
- (2) 共犯者の一部について告発又はその取消しがあったとしても、他の共犯者に対してその効力は及ばない。
- (3) 告発権者については、「何人でも」と規定しているが、犯人、告訴権者又は捜査機関は除かれる。
- (4) 告発には、犯罪事実の申告が含まれていなければならないが、告訴の場合と同様に、犯人の処罰を求める意思表示がなければならない。
- (5) 告発は、告発人を具体的に表示してこれを行うことを要する。

刑訴法

22

次は、自首に関する記述であるが、妥当でないのはどれか。

- (1) 自首調書を録取するに当たっては、あらかじめ自己の意思に反して供述する必要がある旨を告げることを要しない。
- (2) 捜査機関に対する自発的な申告は、直接犯人がする必要はなく、他人を介して捜査機関に申告した場合であっても、有効な自首と認められる場合がある。
- (3) 勾留中の被疑者を取調べ中、他に罪を行っていないか追及したところ、他の罪について自白した場合、これがいまだ捜査機関等に発覚していなくても、自首には当たらない。
- (4) 自首は、捜査機関に対して行わなければならないことから、一般人や裁判官に対して犯人が犯罪事実を申告したとしても、自首には当たらない。
- (5) 自首してきた被疑者を逮捕した場合は、弁解録取書を作成する前に、自首調書を作成する。

刑訴法

23

次は、伝聞法則の例外に関する記述であるが、誤りはどれか。



- (1) 実況見分調書の証拠能力は、その作成者が、公判期日において証人として尋問を受け、真正に作成されたものであることを供述した場合に認められる。
- (2) 鑑定書の証拠能力は、鑑定人が、公判期日において証人として尋問を受け、真正に作成されたものであることを供述した場合に認められる。
- (3) 医師の診断書は、その作成過程において特に信用性の情況的保障があることから、無条件で証拠能力が認められている。
- (4) 検察官及び被告人が証拠とすることに同意した供述調書は、それが作成されたときの状況を考慮し、裁判所が相当と認めるときに限り、証拠とすることができる。
- (5) 参考人等、被疑者以外の者が作成した供述書には、供述者の署名押印は不要であり、供述不能性、必要不可欠性及び特信性の要件を満たせば証拠能力が認められる。

総・警務

24

次は、留置業務に関する記述であるが、妥当でないのはどれか。

- (1) 幹部は、積極的かつ不定期に留置施設を巡視し、留置施設内の実態把握と点検に努め、危険箇所や危険物の有無、被留置者の問題行動や健康状態等について必要な措置をとる。
- (2) 留置開始時における被留置者の身体捜検は、留置担当者が、禁制品や危険物等が隠匿されていると疑うに足りる状況を認めたときは、身体検査着を着用させた上で肌着を脱がせて行うことができる。
- (3) 留置担当官が常時携帯して使用する鍵以外の鍵は、施錠設備のある保管庫等に収納するが、居室の予備の鍵は、留置主任官が封印して留置施設内に保管する。
- (4) 被留置者の体調が悪化し、救急要請をすべきか否かの判断に迷った場合は、救急相談ダイヤル(#7119)に架電し、救急要請の必要性等について相談する。
- (5) 捜査と留置の分離について疑念を抱かれないよう、特異被留置者であっても、捜査の取調べにおける状況で把握した心境の変化や留置時に把握した特異動静について、捜留相互で情報の共有はしてはならない。

刑訴法

20

告訴と告発

- (1) 誤り。 親告罪の告訴は、犯人を知った日から6か月を経過したときは、これを行うことができない(刑訴法235条本文)。ただし、外国の代表者が行う告訴等については、告訴期間は制限されていない(刑訴法235条但書)。
- (2) 正しい。「告訴」とは、犯罪の被害者やその他の告訴権を有する者が、捜査機関に対し、犯罪事実を申告して犯人の処罰を求める意思表示をいい、「告発」とは、犯人又は告訴権者以外の第三者が、捜査機関に対し、犯罪事実を申告して犯人の処罰を求める意思表示をいう。これらとは異なり、犯人が自らの犯罪事実を申告して処罰を求めるのは、自首である(刑訴法245条)。
- (3) 正しい。 告訴権者は、犯罪の被害者等であり、刑訴法230条以下で限定されている。一方、告発に関しては、何人でも犯罪があると思料するときは告発をすることができる(刑訴法239条1項)、申告者が、被害者等であればその申告は告訴に当たるし、犯人であればその申告は自首に当たるから、告訴及び自首に該当する場合は除かれる。
- (4) 正しい。 刑訴法239条2項によって、「官吏又は公吏は、その職務を行うことにより犯罪があると思料するときは、告発をしなければならない」と規定されている。これに対し、告訴の場合は、このような規定が存在しない。
- (5) 正しい。 親告罪についての告訴は、公訴の提起前に限り取り消すことができるが、取消しをした者は更に告訴をすることはできない(刑訴法237条)。告発については、再告発を禁止する規定がなく、有効である(東京高判昭28.6.26)。

刑訴法

21

告発

- (1) 正しい。 独占禁止法の罪についての公正取引委員会の告発、公選法の罪についての選挙管理委員会の告発、関税法違反事件についての税関職員ないし税関長の告発等、明文によって規定されているものがある。
- (2) 誤り。 訴訟条件となる告発については、親告罪における告訴と同様、共犯者の一部について告発又はその取消しがあったときは、他の共犯者に対してもその効力が及ぶ(刑訴法238条2項)。

- (3) 正しい。 司法警察職員ではないが捜査権を認められている者、例えば国税庁監察官(財務省設置法27条)等についても、その捜査に関しては刑訴法に規定する司法警察職員の捜査に関する規定が準用又は読替え適用され、これに基づいて捜査を行う立場にあるので、その権限に属する犯罪については告発することができない。
- (4) 正しい。 告発の方式及び告発を受けた司法警察員、検察官の手続は告訴の場合と同様である(刑訴法241条～243条、犯捜規63条～65条、67条)。
- (5) 正しい。 匿名の投書、密告等は告発ではない。告発人は自然人に限られるものではなく、公私の法人のみならず、法人格のない社団、財団も行うことができる。

刑訴法

22

自首

- (1) 妥当。 自首調書を録取するに当たっては、供述自由権の告知は必要ない。
- (2) 妥当。 枝文のとおり(最判昭23.2.18)。この場合、犯人が、いつでも捜査機関の支配内に入る態勢にあることが必要である。
- (3) 妥当。 捜査機関の取調べに対し、いまだ発覚していない余罪を自ら供述するのは自白であって自首ではない(東京高判昭43.4.22)。
- (4) 妥当。 自首は、検察官又は司法警察員に対して行う必要がある(刑訴法245条・241条)、捜査機関ではない一般人や裁判官に対して犯罪事実を申告しても、自首には当たらない。
- (5) 妥当でない。 弁解録取書の作成については、「直ちに」行わなければならないとされていることから、自首調書の作成前に逮捕した被疑者については、逮捕後の手続としての弁解録取書の作成を優先して行わなければならない。

刑訴法

23

伝聞法則の例外



- (1) 正しい。 実況見分調書の証拠能力については、検証調書と同様に、刑訴法321条3項所定の要件の下において認められると解されている(最判昭35.9.8)。したがって、実況見分調書は、作成者が公判期日において証人として尋問を受け、自らが真正に作成したものであることを供述すれば、証拠能力が認められる。
- (2) 正しい。 鑑定書の証拠能力は、検証調書と同様の要件の下において認められる



3

不動産会社であるA社に勤める甲は、競合他社であるZ社から自らに有益な情報を得るため、A社が機密資料として所持している顧客名簿(紙媒体)のコピーをZ社に渡す取引計画を立てた。後日、甲は、勤務中にA社の保管庫から同名簿を社外に持ち出し、会社付近にあるコンビニエンス・ストアのコピー機で全ページをコピーした後、同名簿を元の場所である保管庫に戻した。

本事例における甲の刑法上の刑責について述べなさい(不正競争防止法については、別論とする)。

不法領得の意思【事例】

- 答案構成
- 1 結論
 - 2 問題の所在
 - 3 事例の検討

答案例

1 結論

甲は窃盗罪(刑法235条¹⁾)の刑責を負う。

2 問題の所在

① 顧客名簿の占有が甲、A社のいずれにあったか、② 顧客名簿の財物性、③ 甲は顧客名簿を保管庫に戻しているが、一連の行為に不法領得の意思が認められるか、が問題となる。

3 事例の検討

- (1) 「占有」とは、財物に対する事実上の支配をいう。他人の事実的支配領域にある財物は、直接握持又は監視されていなくても、その他人の占有に属する。
- (2) 「財物」とは、有体物であるとするのが多数説(有体物説)である。したがって、情報それ自体は有体物ではなく財物ではないと解されるが、情報が記載・記録された媒体である文書やディスク等は財物となる²⁾。
- (3) 窃盗罪の成立には、主観的要件として、故意のほか不法領得の意思が必要とされる。「不法領得の意思」とは、① 権利者を排除して他人の物を自己の所有物として(権利者排除意思)、② その経済的用法に従いこれを利用・処分する意思(利用処分意思)をいう³⁾。
- (4) 使用後に返還する意思で一時的に物の占有を移転する使用窃盗は、権利者排除意思を欠くので、窃盗罪とはならない。ただし、返還意思があったとしても、権利

者が許容しないであろう程度・態様の利用する意思が認められる場合には、権利者排除意思も肯定できるので、不法領得の意思が認められる。裁判例は、事例と類似した事案において、資料の内容をコピーしてその情報を獲得しようとする意思は、権利者を排除してその資料を自己の物と同様にその経済的用法に従って利用する意思であり、不法領得の意思に当たるとしている⁴⁾。

- (5) 事例における顧客名簿(以下「名簿」)は、紙媒体(有体物)であり、また、業務遂行において不可欠のものであるから財産的価値もある。したがって、名簿は財物に当たる。また、この名簿は、A社が機密資料として保持していたのであるから、他人の占有する他人の財物に当たり、これを甲が勝手に社外に持ち出す行為は、窃取に当たる。
- (6) さらに、甲は、最初からコピー作成後は返還する意思で名簿を社外に持ち出しているが、A社が機密資料として所持していることからすれば、権限者以外の名簿利用を許容しない意図であり、これを競合他社であるZ社にコピーを渡すために勝手に持ち出した甲には、権利者排除意思も利用処分意思も認められる。したがって、甲には、不法領得の意思が認められる。
以上により、甲には窃盗罪が成立する。