

成年後見人がついた国賠法上の勝訴例

— 捜査の違法性を争った神戸地裁平成31年3月13日判決 —

梶原 洋 生

日本社会事業大学社会福祉学部

A court ruling in favor of the plaintiff with an adult guardian under the State Redress Act

— The Kobe District Court's ruling on March 13, 2019, regarding the illegality of the investigation —

Kajiwara Yousei

Faculty of Social Welfare Japan College of Social Work

Abstract : This report is a case study regarding the Kobe District Court's ruling on March 13, 2019, in favor of the plaintiff with an adult guardian. The plaintiff, who had mental (intellectual) disabilities, was taken to the police and investigated. His DNA sample was taken as well. This case was a dispute over the problems with the investigation, including its illegality. Arguing that reasonable accommodations were not provided in the investigation, the plaintiff demanded payment of compensation (consolation money and the attorney's fee) based on the State Redress Act and of damages for delay set by the Civic Code. The Court partially acknowledged the illegality of the process, resulting in the plaintiff winning the case within that scope. I would like to report on the materials of this court case, which I obtained and analyzed, while reviewing relevant literature.

Key Words : adult guardian, investigation, State Redress Act

抄録 : 今回報告するのは、平成31年3月13日に神戸地裁の判決が出たもので、成年後見人がついた勝訴の事例である。精神障害者（知的障害者）である原告が警察官らに連行され、取調べをされると共にDNAを採取されたのだが、この捜査の違法性などを争った。すなわち、その際に合理的な配慮をしなかったなどと主張し、いわゆる国賠法に基づいた、損害賠償金（慰謝料及び弁護士費用）と民法所定の遅延損害金の支払いを求めたのであった。裁判所も違法な部分があったことを認め、原告はその範囲で勝訴したといえる。筆者は当該の裁判資料を入手して内容を分析し、若干の文献的考察を行ったので、これを報告したい。

キーワード : 成年後見人、捜査、国賠法

1. はじめに

今回報告するのは、平成31年3月13日判決であり¹⁾、精神障害者（知的障害者）である原告を兵庫県西宮警察署の警察官らが同署に連行し、取調べをすると共にDNAを採取した事案である。原告側は、

その際に合理的な配慮をしなかったことが違法だなどと主張し、国家賠償法（以下「国賠法」という。）1条1項に基づき、損害賠償金（慰謝料及び弁護士費用）165万円及び民法所定の遅延損害金の支払を求めた。裁判所は主文で「1 被告は、原告に対し、

11万円及びこれに対する平成27年10月3日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。」、「2 原告のその余の請求を棄却する。」、「3 訴訟費用は、これを15分し、その14を原告の負担とし、その余は被告の負担とする。」としたのであるから、その範囲で、国賠法上の勝訴例といえる。

なお、原告は昭和53年3月生まれの男性で、本稿表記のAが母で、Bが父である。昭和58年12月に療育手帳の交付を受けた。続いて平成27年7月に広汎性発達障害（自閉症）の診断を受けたが、当時の療育手帳の判定は「A（重度）」であり、障害支援区分は「区分6（最も重い）」だった。原告について後見を開始し、その成年後見人にはAを選任する旨の審判が、平成28年12月8日に確定した。

2. 事案の概要

原告は、平成27年10月3日午後2時18分頃、兵庫県西宮市所在の地蔵尊（以下「本件地蔵尊」という。）内において、マッチを用いてビニール袋を燃やした（以下「本件行為」という。）。これを目撃した者が110番通報をし、兵庫県西宮警察署（以下「西宮署」という。）の警察官らは、同日午後2時40分頃、兵庫県西宮市の路上（以下「本件職質現場」という。）で、原告への職務質問（以下「本件職務質問」という。）を開始した。ガイドヘルパー及びBは、原告が知的障害者であると説明した。原告は、本件職務質問中、同警察官らに対し、本件行為を認める趣旨の言動をした。西宮署の警察官らは、同日午後3時19分頃、原告とBをパトロールカーに乗せて本件職質現場を出発し、同日午後3時28分頃、西宮署に到着した（以下「本件同行」という。）。

西宮署の警察官らは、同日午後3時50分頃から午後6時50分頃まで、同署の取調室で、Bを同席させて原告を取り調べ（以下「本件取調べ」という。）、供述調書（以下「本件供述調書」という。）を作成し、原告は、これに署名指印した。同日、西宮署において、原告は自己の口腔内細胞の任意提出書（以下「本件任意提出書」という。）にも署名指印をした。その後、同署の鑑識作業室において、原告の口腔内細胞が採取された（以下「本件採取」という。）。Bは、この手続に立ち会わなかった。原告は、平成29年7月19日、神戸地方裁判所第2民事部に本件訴

えを提起した。

第1に、本件職務質問の経過等について、裁判所の認定事実がある。原告は、平成27年8月29日及び同年9月12日、本件地蔵尊内において、マッチを用いて紙様の物を燃やした。原告は、平成27年10月3日午後2時頃、ガイドヘルパーのF（以下「本件ヘルパー」という。）と買い物のため外出していたが、同人から離れ、同日午後2時18分頃、本件地蔵尊内において、マッチを用いてビニール袋を燃やした（本件行為）。これを目撃した者（以下「本件目撃者」という。）から注意を受けると、「すみません」などと言い、持っていたペットボトルのお茶で消火して、その場を離れ、その後、本件ヘルパーと合流した。この目撃者は、同日午後2時20分頃、110番通報し、オレンジ色のキャリーバッグを持った男性が公園内で布に火をつけて逃走したと述べた。西宮署地域第一課のG警部補及びC巡査長は、その頃、上記通報に基づく指令を受け、本件地蔵尊の付近の捜索を開始した。

G警部補及びC巡査長は、同日午後2時40分頃、本件職質現場において、オレンジ色のキャリーバッグを持った原告を発見したことから、職務質問（本件職務質問）を開始した。上記警察官らは、原告に同伴していた本件ヘルパーから、原告が知的障害者である旨を伝えられるとともに、原告から身分証明書として療育手帳の提出を受けた。西宮署の他の警察官らは、その後、本件職務質問の応援のため、本件職質現場に到着した。原告は、本件職務質問において、西宮署地域第一課のH巡査部長から、「お地蔵さんのところで火をつけたの」と質問されたのに対し、「うん」などと発言した。H巡査部長は、キャリーバッグの中を見せてほしい旨を伝え、原告がこれに応じて同バッグを開披したことから、その中を確認したところ、ライター2個（ピンク色及び黄色）等が在中しているのを確認した。H巡査部長は、原告に対し、ピンク色のライターを指し示した上、「これで火をつけたの」と質問したところ、「うん」などと答えたため、原告から同ライターの提出を受けた。G警部補は、その頃、本件地蔵尊付近で本件目撃者の事情聴取をしていた西宮署のI警部補から、本件行為を撮影した本件地蔵尊の防犯カメラの映像データの送信を受け、同映像を確認したところ、着

衣及び所持品と原告のそれが酷似していると認めた。本件目撃者は、職質現場付近に駐車したパトロールカーの中から原告の人相及び着衣等を確認し、本件行為の犯人に間違いないと供述した。

G警部補は、同日午後3時前頃、上記の状況から原告を軽犯罪法違反の被疑者と認め、原告及び本件ヘルパーに対し、詳しく話を聞きたいので西宮署に同行してほしいと伝えた。本件ヘルパーは、次の担当があるため同行できないと言い、Bに電話をかけ、本件職質現場に来てほしいと連絡した。Bは、同日午後3時頃、本件職質現場に到着したが、G警部補から、原告が火を付けたことの事情を聞くため西宮署に同行してほしいといわれたのに対し、障害児である原告がそのようなことをするわけがない、家に連れて帰るなどと述べた。もっとも、Bは、その後G警部補らから説得され、西宮署への同行に同意した。原告は、Bにパトロールカーに乗るよう促され、自ら同車の後部座席に乗り込み、続いてBも乗り込んだ。このパトロールカーは、同日午後3時19分、本件職質現場を出発し、同日午後3時28分、西宮署に到着した。原告は、その間、警察官に対し、帰宅を希望し又は不満であるとうかがわせる態度を示さなかった。

第2に、西宮署における捜査の経過について、裁判所の認定事実がある。C巡査長は、同日午後3時50分から午後6時50分まで、西宮署の取調室において、Bの同席の下で、原告を取り調べた。C巡査長は、その冒頭には、「言いたくないことは言わなくてもよいですよ」などと原告に対して言い、その最中には、トイレ休憩の希望の有無等を確認した。原告は、本件取調べの最中、帰宅を希望し又は不満であることをうかがわせる態度を示さなかった。C巡査長は、本件取調べにおいて、入手した捜査情報等に基づき、原告に対し、幼い子どもに話すような口調を使ってゆっくり質問した。原告は、質問のほとんどに、肯定（「うん」という発言）又は否定の態度を示すだけで回答し、本件行為の以前にも火を付けたと認める趣旨の回答をした。C巡査長は、本件取調べの終盤、本件行為を認める内容の供述調書（全3頁）を作成し、原告及びBの面前で、その内容を読み上げた上、原告に同調書への署名指印を求めた。これに対し、Bは、自分（B）が書いたものを書き

写すことならできると言い、白紙に原告の氏名を書いた上、これを原告に見せて本件供述証書に署名するよう促した。原告は、同書面を見ながら、本件供述調書に自己の氏名を書き写した。

西宮署地域第一課のJ警部補は、同日、西宮署の取調室でBに、「息子さんの口の中の皮膚を採らせてもらえませんか」などと言った。J警部補らは、Bからその目的を問われると、「このような事態になった場合のルールです」などと説明した。Bは「そうですか」と回答した。J警部補らは、原告に対し、口腔内細胞の任意提出書の書式と共に、原告の氏名が記載された紙及び「イリマセン」と記載された紙を示し、同書式に記入するよう促した。これを受けて原告は、自己の氏名が記載された紙を見ながら、氏名欄に自己の氏名を書き写した上、「イリマセン」と記載された紙を見ながら、同書式の提出者処分意見欄に「イリマセソ」と見える文字を書き写した。

この後、原告は、J警部補らに先導され、西宮署の取調室から鑑識作業室に移動した。Bは、その際、原告に同行しようとしたところ、西宮署の警察官らから同室に留まるよう止められた。西宮署の警察官らは、Bに対し、原告が二度と火遊びをしないよう監督してほしいなどと言った。西宮署の鑑識作業室では、J警部補の立会いの下、西宮署刑事第一課鑑識係のD巡査部長が原告の写真を撮影するとともに、指紋を採取した。D巡査部長は、その頃までに、J警部補らから、原告の口腔内細胞の採取につき、父の同意を得た旨を聞いた。同巡査部長は、原告に対し、面前で口腔内に採取キットを入れて擦る仕草をし、同じような行為をするよう求めた。採取キットの具体的な方法というのは、スポンジ状のパッド（直径2cm強、厚み5mm強の円形）部分を口に入れ、唾液をしみこませた後、ほほの内側を数回擦り、これを密閉するという手順だった。原告は、自らの手で口腔内に採取キットを入れ、D巡査部長に確認をしながら、頬の内側を数回擦って口腔内細胞を採取し、同巡査部長に対し、これを提出した。D巡査部長は、キットを専用袋に入れ、本件任意提出書を示した上で、原告に同専用袋の署名欄に氏名を書き写すよう求めた。もっとも、D巡査部長は、原告が氏名を書き損じたため、自ら白紙に原告の氏名を書

き、同書面を原告に示した上で、署名欄に氏名を書き写すよう再度求めた。原告は、上記専用袋に自己の氏名を書き写した。そして原告とBは帰宅した。

第3に、平成27年10月3日以降の事実経過は以下のようなものである。西宮署の警察官は、平成27年10月7日、Aに対し、本件地蔵尊において原告立会いの下で写真撮影をしたい旨を申し出た。しかし、Aは拒否した。Aは、平成27年10月27日及び同月30日、西宮署長に対し、「地域住民のボヤ・放火の通報により、長男が複数の警察官に事情聴取を受けました。警察官から軽犯罪法違反であると説明を受けましたが、弁護士に相談いたしましたところ、該当しないという見解でした。また、警察官が、『家から出さない方がいい。』『精神病院に行け。』とか人権を顧みない言動をしたことに嚴重に抗議したい。今回行われたDNA検査による検体及びデータの即返還を求めます」などと記載した書面を提出し、本件職務質問、本件同行及び本件採取等について苦情の申出をした。Aは、平成27年11月30日、兵庫県公安委員会に対し、「警察官職務執行適性についての申し立てをします。重度知的障害、発達障害、自閉症者に対する発言、主にその両親への警察官の数々の人権侵害と思われる言動について深く傷ついたことへの調査を依頼します」などと記載した書面を提出し、本件職務質問等についての苦情の申出をした。西宮署長は、平成27年12月3日、本件行為（軽犯罪法違反）の被疑事実で、原告を西宮区検察庁検察官に送致した。西宮区検察庁検察官は、平成27年12月22日、本件行為につき、原告を起訴猶予処分とした。西宮署長は、平成27年12月24日付けで、Aに対し、上記の苦情申出につき、原告の行為は同署の警察官らが所要の捜査を適正に進めたことによって軽犯罪法違反と認められた、DNA型の資料の採取については、原告及びBに対し、採取の趣旨等について事前説明を行い、両名の承諾を得た上で適正に行われている、そのデータの返還には応じかねるなどと回答した。また、兵庫県公安委員会は、平成27年12月24日付けで、Aに対し、上記の苦情申出につき、警察官が人権侵害と思われる言動をした事実はなかったものと承知している旨を回答した。Aは、平成28年1月9日以降、兵庫県明石市に所在するクリニックを訪れ、E医師と面談し、本件職務質問等における警察

の対応に力を貸してほしい旨を述べた。同医師は、同日以降、同クリニックにおいて、20～30分間程度、原告及びAと面談した。原告は、その際、全く座ろうとせず、落ち着かない様子で室内を歩き回り、声を出そうとしなかった。原告は、平成28年12月8日に成年被後見人となった。

3. 判決の要旨

先ず、本件同行の当時、原告は確かに重度の知的障害者ではあったものの、少なくとも、自宅とその他の場所、警察官とそれ以外の者とをそれぞれ区別して認識することができた。そして、原告は、本件同行に際し、自らパトロールカーに乗車した上、本件同行及び本件取調べを通じて3時間以上もの間、B又は本件警察官のいずれにも、西宮署からの退去又は帰宅を願望する態度を示さなかったものと認められる。本件警察官は、その間、原告に対し、幼い子供に話すような口調で話し、また、トイレ休憩の希望の有無等を確認していたことなどからしても、原告において、自己の感情を表出させることが困難になる程度に、身体の束縛又は強い心理的圧迫を受けていたとは認められない。以上からすると、原告は、本件同行及び本件取調べにおいて、自己が自宅とは異なる警察署に所在していることを認識していたところ、退去又は帰宅の意思を表示することができる状況の下、これに応じていたものと認められる。したがって、原告は、本件同行及びこれに引き続く西宮署への留置きについて有効に同意していた。合理的配慮の欠如による差別の有無についても、本件警察官は、本件同行に際し、知的障害を理由に原告を差別的に取り扱ったとは認められない。

このように、本件取調べが任意捜査の一環として許容される取調べの限度を超えたものとまではわかに評価し難い。本件同行等は、刑訴法に基づく任意捜査として適法にされたものと認められる以上、国賠法1条1項の適用上も違法であると解することはできない。

次に、口腔内細胞を採取した捜査については、特定の個人のDNA型の判別を目的とするもので、身体への侵襲を伴う上、当該細胞を専門の学識経験に基づいて解析することにより、遺伝情報という個人に関する情報を明らかにする。私的領域に侵入する

捜査手法であって、身体検査（刑訴法218条）又は鑑定処分（刑訴法223条以下）の性質を有すると解される。そこで第1に身体的利益の観点から、原告が本件採取に有効に同意していたか否かを検討するに、原告は、本件採取の当時、自ら食事及び歯磨きをすることができたところ、D巡査部長の説明を受けながら、自ら口腔内に棒状の採取キットを入れ、そのスポンジ部分で頬の裏を擦った。そして、本件採取は、原告の口腔内の皮膚の表面の一部を剥離するにとどまり、医学的に危険な行為とはいえ、肉体的な苦痛を伴うものでもなかったから、身体への侵襲の程度は大きいものではなかった。原告は、本件採取で自己の口腔内を擦ることを認識し、自ら行ったものと認められるから、自己の身体に同侵襲が加えられることについては、有効に同意していた。しかし、第2にプライバシーの観点からは、原告が本件採取に有効に同意していたとはいえない。原告は、重度の知的障害を有しており、文字又は数すら理解できず、独立して日常生活を送ることがほとんど不可能であったから、プライバシー（私的領域）及び遺伝情報という抽象概念の内容及び価値を理解する能力を欠いていたことは明らかで、自己の遺伝情報を提供することの意味を理解する能力を有していなかったというほかはない。原告は、本件任意提出書を作成したことをもって、本件採取に有効に同意したとはおよそ認められず、違法な捜査といわざるを得ない。Bが同意の意向を示していたとしても、Bは原告の法定代理人ではなかったから、本件採取につき法的に有効な同意があったといえない。本件採取それ自体が違法である以上、その際に原告に対して合理的な配慮がされたかについては、判断するまでもない。これは国賠法1条1項の適用上の違法で、本件警察官には、本件採取をしたことに、少なくとも過失があった。

以上、本件警察官のした違法な本件採取により、プライバシーを侵害されて精神的苦痛を被ったから、慰謝に足りる金額は、プライバシーという法的利益の重要性、本件警察官が本件採取に及んだ経緯その他本件に関する一切の事情にかんがみ、10万円をもって相当とする。原告は、本件訴えの提起を余儀なくされたところ、その弁護士費用に相当する損害は、1万円をもって相当とする。原告は、知的障

害者であるがゆえに、採取によりプライバシーという重要な法的利益を侵害された。全ての国民は、障害の有無にかかわらず、等しく基本的人権を享有するかけがえない個人として尊重されるものである（障害者基本法1条）から、精神的損害又はこれと同等の無形の損害を被ったと認めるべきである。

4. 双方の主張

本事案の裁判所も指摘するように、我国の判例の立場は、任意捜査の一環としての被疑者に対する取調べについて、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て、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、許容されるとする（最高裁昭和59年2月29日第二小法廷決定）。この観点から双方の主張を分析すると、本事例では第1に、本件警察官による本件同行等は、国賠法1条1項の適用上、違法かが争われた。第2に、本件警察官による本件採取は、国賠法1条1項の適用上、違法かが争われた。第3に原告が被った損害の有無及び額が争われた。

先ず、第1の論点について、原告側の主張はこうだった。本件職務質問を受けた当時、原告は重度の知的障害（IQ35以下、精神年齢6歳未満）を伴う広汎性発達障害（自閉症）により、家族以外との意思疎通は困難である旨の医師の診断を受けていたから、原告が本件警察官に対し、本件行為を認め又は本件同行に応じるように見える言動をしたとしても、それらは、相手に迎合的な言動（黙従反応）をする自閉症患者に特有の反応にすぎない。本件行為（軽犯罪法違反）については、逮捕状が発付されておらず、現行犯逮捕又は準現行犯逮捕の要件もなかったため、本件同行は、違法な実質的逮捕に当たるし（憲法34条、刑訴法199条、217条）、合理的な配慮を提供せず、知的障害を理由に原告を差別した（憲法14条、障害者の権利に関する条約13条）。しかも、本件供述調書には、原告の能力では述べられないはずの難しい内容や、ライターを使用したなどと真実と異なる記録があり、原告が迎合して回答した内容を記載したと推認できる。本件取調べは、原告の被誘導性に配慮せず、誘導的な質問により原告を供述させたのだから違法である。同意が得られたと思いついで、分かりやすい説明をしなかったため、職務

上の注意義務に違反したのである。

この第1の論点について、被告側の主張は以下のようであった。任意同行及びそれに伴う取調べについては、被疑者に対して身体の束縛又は強い心理的圧迫による自由の拘束があったといい得る客観的状況がなく、被疑者において、抵抗し又は反対の意思を表明することなく、警察官の説得又は要請に従った行動をとった場合（渋々承諾した場合を含む。）には、任意の承諾があったと言える。つまり、任意同行については、被疑者は、同行することの説得等に応じるか否かの判断ができる程度の能力を有していれば、任意の承諾をすることができると解されるが、原告は拒絶の意思を示さず同意したし、Bも、本件警察官から20分弱の説得を受け、同意した。原告は、本件同行に際し、Bよりも先にパトロールカーに乗車し、西宮署に着くまでの間、特に嫌がる様子もなかった。ガイドヘルパーの目を盗んで本件行為に及び、その直後、目撃者から怒られると、お茶で消火するという合理的な行動をとっているし、本件職務質問において、たどたどしくではあるが、警察官に対して説明し、所持品検査にも応じており、警察官とは一定の意思疎通ができていた。西宮署に到着後も、動機を供述し、警察官の指示に従って口腔内細胞の採取キットを使用できたから、関与した警察官は、原告の知的レベルが小学校低学年程度との印象だった。原告は、本件職務質問の以前において、クレジットカードで単独の買い物をし、食事、排泄及び入浴もほぼ自立していて、相当程度の生活能力があり、本件行為の後、これがしてはいけないことも理解していた。一定程度の意思伝達能力及び是非弁別能力を備えており、同行の説得等に応じるか否かを判断する能力を有していたというべきで、適法な任意捜査だった。本件取調べにおいて、父のBを同席させ、ゆっくりと分かりやすく、また、「はい」又は「いいえ」で回答することのできる質問をし、取調べ時間も3時間にとどめた。適時にトイレ休憩の打診し、実質的な取調べは1人のみで、多数で圧迫したということもなく、原告も混乱して取り乱す様子は無かった。聴取した原告の供述を要約し、本件供述調書を作成したが、立ち会ったBは異議を述べず、原告に対して署名の見本を示したので、適法な任意捜査である。仮に原告が任意捜査に

必要な同意能力を有していなくとも、一連の意思疎通はできており、目撃者から原告が注意を受けた後消火して逃走したという、是非弁別能力があるとうかがわせる事実を聴取していたのだから、原告が任意捜査に必要な同意をする能力を有すると判断しても、職務上通常尽くすべき注意義務に違反したとはいえない。本件職務質問に先立ち、原告の障害支援区分の判定が変更されていたように、知的能力の判定は、医師等の専門家による合議体の間でも、判断が分かれるほど困難なのだから、専門家でない警察官が、捜査の現場において、即座にかつ正確に判断することは困難だった。

次に、第2の論点について、原告側の主張はこうだった。病状等から、複雑な手順を理解する能力を有しなかったし、自閉症の患者は、初めて行うことを拒絶しがちで、当時は口腔内に強度の感覚過敏（歯科治療を行うことが困難である程度のも）もあった。原告はカタカナも含めて文字は書けないから、本件任意提出書の「イリマセン」の文字は、原告が記載したものではないという疑義もある。原告が同意しておらず、また、令状（捜索差押令状又は身体検査令状及び鑑定処分令状）の発付を受けていなかったにもかかわらず、Bに「DNAを採取する」と一方的に伝え、原告に対して本件採取を強要した（憲法35条、刑訴法218条、219条に違反）。父であるBを立ち合わせ、原告がその意味（専用袋に署名する意味等）を理解できるように分かりやすい説明をするなど、合理的な配慮をしなかった（憲法14条、障害者の権利に関する条約等に違反）。口腔内細胞の任意提出に同意する能力を欠くと認識し、又は容易に認識できたのに、同意があったと思い込んだため、職務上の注意義務に違反したのである。

この第2の論点について、被告側の主張は、以下のようであった。任意捜査としての口腔内細胞の採取についても、被疑者が、同採取を実施することの説得等に応じるか否かの判断ができる程度の能力を有していれば、任意の承諾をすることができると解される。原告が過去にも火遊びをしたと供述したから、余罪捜査のため原告のDNA型鑑定資料を取得する必要があると考えたのであり、Bと原告に対し、原告の口腔内細胞を提出してほしい旨を依頼しつつ、利用目的を確認したBに対し、個人を特定す

る資料として活用する旨を説明した。そして、説明を理解したBの立会いの下、Bの作成した「イリマセン」という文字の見本を示し、原告に本件任意提出書（処分意見欄に「イリマセン」と記載したもの）を作成してもらい提出を受けた。西宮署の鑑識作業室においても、採取キットに同封された写真付きの説明書を見せつつ、身振りを交えながら方法を説明し、原告は、自ら同キットを口腔内に入れ、口腔内細胞を採取したが、原告及びBは、口腔内の感覚過敏は申し出ず、本件採取の最中及も終了後も、嫌がったり痛がったりした様子はなかった。なお、本件採取についてBから立会いを求められなかった。原告が本件採取について同意したことは明らかで、一定程度の意思伝達能力及び是非弁別能力を備え、口腔内細胞の採取の説得等に応じる判断の能力を有していた。仮に原告に本件採取に係る同意能力がなかったとしても、原告の言動等からして同意能力があると判断した本件警察官に、職務上通常尽くすべき注意義務の懈怠はなく、国賠法1条1項の適用上違法と評価されるものではない。

更に、第3の争点について、原告側は慰謝に必要な金額は150万円を下らず、弁護士費用の損害は15万円が相当と主張したが、被告側は何ら精神的苦痛を感じなかったものと主張した。

5. おわりに

最高裁昭和51年3月16日第三小法廷決定は、個人の意思を制圧して憲法の保障する重要な法的利益を侵害する捜査は、刑訴法上、特別の根拠規定がなければ許されない強制の処分（刑訴法197条1項ただし書）に当たるといふ。そして、同判例は、そのような処分に当たらない捜査は、刑訴法197条1項本文に基づき、必要性、緊急性等を考慮した上、具体的状況の下で相当と認められる限度において許容されるという。

そこで本事案の裁判所も、捜査により利益を侵害される者において、これを放棄する旨の意思（当該捜査への同意）を表示した場合には、当該捜査は意思を制圧するものとはいえず、当該捜査により侵害される利益も存在しないから、特段の事情のない限り、強制の処分に当たらない捜査として許容されると解している。そして、同意が形式上はなされた場

合であっても、当該同意をした者が、当該捜査により侵害される利益を処分する能力、すなわち、当該利益の存在及び内容を理解する能力を有していなければ、当該同意が有効にされたとはいえないと解するのである。

本事案は、多いとは言えない国賠法上の勝訴例であり、現代のように成年後見人がつく時代にあつての捜査の障害者対応に焦点があてられた。裁判で原告側が主張したが、条約でいう障害者への合理的配慮の重要性は、本事案における同意の存否問題からも痛感する。例えば「うん」と答えて決定的とさせたライター所持も、本件行為にそれは用いられていない。書類への書き損じの事実がある。3時間だけで済ませたという取調べは、幼児に接するようにしたから問題なく、警察官は障害の専門家でもないというのだが、並行して同意を求めたその相手（父親）は成年後見人に該らなかつた。ついでにDNA採取が可能となれば、知的障害者や精神障害者における「究極の個人情報」は即時に入手されてしまう。原告は、平成27年7月17日、兵庫県精神保健福祉センターの精神保健指定医から、広汎性発達障害（自閉症）の診断を受けたが、診断書には、「言語理解、状況理解ができないため、測定不能であるが、重度知的障害を認める。かろうじて自分の名前を書ける以外には、文字の読み書きは不能」とあり、「両親、特に母親の介護にてかろうじて在宅生活を続けているが、24時間目を離せない状態である。同一性保持、表面的でパターン化された対人関係を認める。多動傾向で、診療室に数分も座っていることができない。」とあつた。また、「身のまわりのこともほとんどできない。」「常時の援助が必要である。文字や数の理解力がほとんどなく、簡単な手伝いもできない。言葉による意思の疎通がほとんど不可能であり、身辺生活の処理も一人ではできない。」とされていた。この予後については「著しい改善は期待できない。」と診断されていた。

我国では、田島（2009）が「罪を犯した障がい者」の地域生活支援に関する研究を報告し²⁾、田島（2013）の厚生労働科学研究「触法・被疑者となった高齢・障害者への支援の研究」も実施された³⁾。2009年からは、全国の法務省管轄の矯正施設や保護観察所が、厚生労働省によって都道府県に置かれた

「地域生活定着支援センター」と連携してきたのである。釈放時に適当な帰住先を得ない障害者が速やかに介護・医療等のサービスを受けられるため、「特別調整」を行うようにもなった。その後、2014年に刊行された法務省研究部報告52は、『知的障害を有する犯罪者の実態と処遇』と題した報告で、『司法』と『福祉』が連携した刑事政策の必要性や刑事手続の早い段階でのダイバーションが求められるとしてきた⁴⁾。

本事案は暴力で自白を強要したということではない。警察行政の現場からすれば、配慮すればするほど、誘導的になってしまうという悩みがあり得る。こういった障害では、仮に「やっていないか」という質問であっても、「うん」と返した可能性が見え隠れする。

例えば、佐藤（2013: 24-43）が別の事件を取り上げた際も、「知的障害」によって迎合的であったりするとして、当事者の姿を論じている⁵⁾。辻川（2006: 140-151）は、知的障害のある人が誘導・時系列・念押しに弱いことを取り上げ、予断を持つ警察官の取り調べについても項を設けて論じている⁶⁾。この点、P&A-JAPANは手をつなぐ育成会とともに、ハンドブックを作成して配布してきたが、この育成会の権利擁護センター2014年度運営委員会（2015）が刊行されて、「知的障害者理解」と「権利擁護」を問うている。そして同書中、警察学校の「新任警察官

研修」等での活動拡大をも示唆してきた⁷⁾。我国は障害者の地域移行を政府が掲げる時勢にあるから、町の警察官は専門家でないとの抗弁は、やや不足の感が否めまい。地域の警察行政の現場でも、今後の多様な住民自治を支えるために、一翼の職責を広められたい。

文献

- 1) 最高裁判所裁判例情報システム (http://www.courts.go.jp/app/hanrei_jp/search 2) 2019年6月10日アクセス
- 2) 田島良昭（研究代表）（2009）『罪を犯した障がい者の地域生活支援に関する研究』、平成18～20年度厚生労働科学研究（精神保健福祉総合研究事業）報告書
- 3) 田島良昭（研究代表）（2013）『触法・被疑者となった高齢・障害者への支援の研究』、平成21～23年度厚生労働科学研究（障害者対策総合研究事業）報告書
- 4) 法務省（2014）『研究部報告52 知的障害を有する犯罪者の実態と処遇』報告書 (http://www.moj.go.jp/housouken/housouken03_00072.html) 2019年7月31日アクセス
- 5) 佐藤幹夫（2013）『知的障害と裁き — ドキュメント千葉東金事件 —』、岩波書店
- 6) 辻川圭乃（2006）『実録刑事弁護 — 障害のある人を守る司法制度を作るために —』、Sプランニング
- 7) 全国手をつなぐ育成会連合会権利擁護推進センター2014年度運営委員会（2015）『知ってほしい・知っておきたい — 知的障害と「警察」 —』、全国手をつなぐ育成会連合会

受付日：2019年10月14日