

[最優秀賞]

# 第一の情状証人は弁護人である

鈴木雄希 すずき・ゆうき 千葉県弁護士会・76期

## 窃盗被告事件

千葉地松戸支判令6・10・29 令和6年(わ)第218号 LEX/DB25623673

### 「情状証人がいない」事案

本件は、万引きの前刑判決の執行猶予期間中に、再度万引きに及んでしまった方の事案である。私がどのような弁護活動をして、再度の執行猶予判決を獲得することができたのかを報告する。私自身、本件を通じて、たとえ情状証人となってくれる人がいなくとも、弁護人の活動によっては、公判にそれ以上の影響を与えることができる、ということを学ぶことができた。本件は、きわめて特殊な事案というわけではなく、他の事件の弁護活動にも活かすことができる部分があるのでないかと考えたため、報告させていただく次第である。

### 初回接見

弁護士の登録をして半年が経過した頃、私は、ある一件の被疑者国選弁護事件の弁護人となった。どうやら、今回の被疑事実は窃盗(万引き)のようだ。私は、すぐに警察署へ接見に行くと、高齢の男性が、留置係の警察官に身体を支えられ、足を引きずりながら接見室へ入ってきた。

被疑者は、Iさん(当時66歳)という名前で、挨拶を交わすと、私はすぐにあることに気がついた。Iさんには歯がほとんど無いため、何を話しているのかほとんど聞き取ることができないのだ。何度も何度も同じことを聞き、身振り手振りを使って説明してもらって、ようやく事案の概要と、本人の言い分、そしてざっくりとした本人の略歴等を確認できた。

本件の概要は以下のとおりである。Iさんは、行きつけのパチンコ屋へ向かう途中、お腹がすいたので、パンと飲み物を買うため、コンビニへ立ち寄った。買

い物カゴにパンと飲み物を入れた後、棚に並んでいたパチンコ雑誌(時価約1500円)が欲しくなり、その雑誌を自らのリュックの中に隠した。そして、その雑誌以外の商品をレジにて購入し、店外へ出たところを、万引きに気が付いた店員さんに確保され、逮捕された。なお、Iさんは、同店舗において、事件前日にもお菓子を万引きしており、その万引きについても現在、警察から取調べを受けている。

その後のさらなる聞き取りの結果、以下の事実も分かった。①Iさんは、無職であり、障害年金を受給して生活している。②数年前まで生活保護を受給していたが、預金額が基準を超えたため、現在は生活保護が廃止されている。③預金口座には約70万円の預金がある。④事件当時、財布には現金約2万円が入っていた。⑤居住する隣県A市の社会福祉協議会のサービスを利用して、社協の職員Bさんに、自身の預金口座を管理してもらっている。⑥20年前、脳出血により倒れて以来、右半身が不自由となり、杖がないと一人で歩くことは困難である(杖があれば一人で遠方への外出も可能)。⑦現在は、隣県A市にてアパートで一人暮らしをしている。⑧頼れる家族・知人・友人がいない。⑨介護のサービス等は受けていない。⑩本件の万引きについて、被疑事実を認める旨の供述調書が既に作成されている。⑪約1年半前に、コンビニエンスストアの万引きによって、懲役1年2月・執行猶予3年間の判決を受けており、万引きの前科が多数ある。

「財布のお金や預金があるのに、なぜ万引きをしてしまったのですか。」と私が聞くと、Iさんは「パチンコのためにお金を残しておきたかったからです。」と答えた。さらにIさんは、「本当に申し訳ないです。自分でもわかっているのに、どうしてもギャンブルと万引き

がやめられません。こんなことはもう絶対にしたくありません。どうか刑務所に入らないようにしていただけませんか。」と声を震わせながら、力強く伝えてきた。他の言葉は、あまり聞き取れないので、なぜかこの言葉だけはよく理解できたことを今でも覚えている。

## ケースセオリーの構築

本人の意向が明らかになった以上、弁護人は、それへ向けて何ができるかを考えるしかない。私としても、仮にIさんが刑務所で服役しても、出所後、現在と同じ環境に戻るだけであり、万引きを繰り返してしまう姿が容易に想像できた。二度と万引きを繰り返さないためには、実刑ではなく、再犯をしないような環境を、本人と一緒に整える必要があると考えた。目標が明確になったため、やる気がみなぎってきた。本件は、執行猶予期間中の再犯であるから、目標は、再度の執行猶予判決の獲得である。

私は、この段階で、ケースセオリー（目標とする判決への道筋）を立て、公判での主張・立証を想定した弁論の骨子を作ることにした。まだ初回接見を終えたばかりのため、当然、手元に証拠は何もない。そうだとしても、やれることを全てやるしかない。

ケースセオリーを立てる前提として、まずは、ブレインストーミング（プレスト）に着手した。プレストとは、被疑者・被告人にとって有利な事実と不利な事実ができるだけ多くピックアップする作業のことをいう。プレストをしてみると、本件は量刑上不利な事実がとても多く、他方、有利な事実が少ないことがわかつた。さらに、再度の執行猶予判決を目指す上で、誰もが重要と考えるであろう、公判廷にて今後はIさんの身元を引き受け見守っていく旨証言をする、いわゆる「情状証人」がないことも明らかになった。

だとしても、捜査段階でのプレストにすぎないため、事実はまだ流動的である。有利な事実が少ないのであれば、弁護人が足を使い、有利な事実を獲得していくしかない。そう考え、動き出すことにした。

## 示談交渉

示談の成立は、再度の執行猶予判決獲得のために必須であると考えた。また、犯行前日に別の万引き

もしていることから、示談を成立させて、余罪の起訴も防ぐ必要があった。

Iさんにはある程度の預金があったため、本人としっかりと話し合い、委任状をもらい、社協の担当職員のBさんから、同種の事案の中では高い金額の示談金を預かることができた。被害者であるコンビニのオーナーさんは、長年、多くの万引きの被害に頭を悩ませており、当然、厳しい態度であった。そんな中で、「本人の代わりの人」ではなく、あくまで法律の専門家としての立場から、Iさんの行為は決して許される行為ではないこと、私からIさんに対して注意をしたところIさんは余罪を含めて被害の弁償を希望したこと、万引きした商品の価格を大きく上回る金額の支払を本人が強く希望していることなどを伝えた。そして、被害者の言い分や思いもしっかりと聞き、被害者の立場にも配慮しながら話し合った結果、なんとか余罪を含めた示談が成立した。実は、弁護士登録後、初めて受任した刑事事件では、被疑者の代理人であることを意識しすぎて、被害者の方から「被疑者の代わりに」怒られてしまい、示談も難航するなどの大変な思いをした。そのときの経験を活かし、今回の示談では、自分なりのスタンスがようやく確立できたという感覚を掴むことができた。

余罪については、防犯カメラ映像の映りが悪かったことや、早期に示談が成立し被害届が取り下げられたことから、担当検事から、当該余罪を起訴しない旨の確認が取れた。まずは第1歩である。プレストの有利な事実に「余罪も含めて示談成立」という事実が新たに加わった。

## 環境調整の足掛かり

裁判が終わった後の環境調整をするためには、Iさんのことをよく知らなければならない。そこで、Iさんの預金の管理をする隣県A市の社協のBさんに会いに行き、資料を受け取るとともに詳しい事情を伺った。すると、障害年金は社協が管理するIさんの預金口座に入金され、毎月25日に、生活費として7万円をIさんに対して渡していることや、Iさんが住むアパートの家賃・水道光熱費は、全て前記預金口座からの引き落としになっていることが判明した。事件は29日のことであったので、Iさんはわずか5日間で、

7万円の生活費のうち5万円程度を競馬やパチンコに使ってしまい、財布の中の現金が2万円程度になっていたことも明らかになった。Iさんにも確認すると、ここ10年ほどの万引きの前科は、ギャンブルによって、Bさんから受け取った生活費の大半をすぐに使い果たした結果、次の生活費の支給日まで、これ以上お金を使うわけにはいかなくなり、食料品や嗜好品を万引きしたことによるものであった。本件の被害品は雑誌であるが、前科の万引きの被害品は全て食料品であることもわかつた。

Iさんも、自身がギャンブルに依存し、そのことが万引きの原因となっていることは理解していた。しかし、家族・親族等の自分の面倒を見てくれる人がいないし、知人や友人等の話し相手がないため、ギャンブル以外の楽しみがなく、なかなか万引きを止めることができなかつたという。Iさんは、なんとかギャンブルで預金を使い果たすことを防ごうと、ある時から、A市の社協に預金口座の管理を依頼していたのである。しかし、それでも自らの力でギャンブルからは脱却できなかつたのである。

さらに、Iさんは、身体が少しづつ不自由になってきていることも実感していた。自宅での入浴やベッドでの寝起きもだんだんと大変になってきており、実は自分一人で生活することを不安に思っていたという。客観的にみても、一人で暮らすことはとくに限界であった。そして、そのような不安をギャンブルで紛らわせてしまったと私に語ってきた。「今まで頼れる人がどこにもいませんでした。誰かに自分のことを見守ってもらいたいです。そしたら安心できます。」と、Iさんは私に、再度力強く語りかけてきた。

調査の結果判明した事実から、Iさんがギャンブルをしない環境、かつ、食料品を自身で購入する必要のない環境であれば、Iさんが二度と万引きをすることはないといえそうである。また、Iさんが、独居生活には身体的にも精神的にも限界を感じていることから、私は、そのような条件の整っている高齢者向けの施設に入居することが良いのではないかと考えた。Iさんにそのことを伝えると、Iさんは、目に涙を浮かべながら、「他の人が見守ってくれるところなら、安心できます。よろしくお願ひします。」と、訴えかけてきた。

私は、Bさんを頼りつつ、釈放後に、入居する施

設を探すこととした。Bさんに方針を説明し、協力を依頼すると、Bさんは「喜んで協力します」と仰ってくださつた。そして、Bさんのご尽力もあり、Iさんが要介護認定を取得できれば、上記の条件が整う施設に入居することができるという見通しが立つた。Iさんに、施設の詳細や施設での決まり事を説明したとき、Iさんはニコニコしながら、右手でOKのポーズを作っていた。気に入つてもらえたようだ。このとき、ようやく弁護人として主張すべき本件のケースセオリーが定まつた。この頃から、Iさんの身振り手振りや表情、声のトーンから、少しづつ、Iさんが何を話しているのかをスムーズに理解できるようになつた。

## 公判廷の内外の弁護活動

Iさんは、捜査段階と同様の事実で起訴された。起訴された当時、未だ要介護認定取得のために動き始めたばかりであったから、裁判所と検察庁に対し、初回期日は、検察官請求証拠の取調べまでとしていただきたい旨の連絡を入れた。

要介護認定は、Iさんが住む隣県A市から受けなければならない。A市の担当者Cさんに問い合わせたところ、要介護認定のためには、本人の自宅を訪問して調査をする必要があるとのことであった。そして、今まで、A市では留置施設において訪問調査を実施した事例は1件もないし、全く想定されていないという。私は一瞬、頭が真っ白になつた。「このままでは全部だめになつしまう」。そう考え、Cさんに訪問調査の内容を詳しく尋ねてみた。すると、訪問調査は、本人への生活実態の聞き取りと、本人の動作確認を行うものとのことであった。Cさんの説明を聞き、私は、留置施設の面会室でも、同様の調査を行うことは可能であると考えた。そして、Cさんに対し、留置施設では、外部の人も面会ができ、その場で訪問調査と同様のことを行うことが十分可能であると伝えた。また、仮に時間が足りなければ、生活実態の聞き取りは、私が書面等で補足をすることもできる旨を申し出た。すると、Cさんは「上司に確認してみます」と言ってくださつた。後日、Cさんから「訪問調査を留置施設で行う許可が出ました」との連絡があつた。

Cさんは、上司の方と共に、わざわざ隣県A市から時間をかけてIさんのいる拘置所に来てくださつ

た。私は、拘置所での訪問調査に同席した。面会室では、少し駆け足ではあったものの、問題なく調査を実施することができた。

数週間後、要介護認定の決定の通知が私の事務所へ届いた。私はすぐに、Bさんが既に探してくださっていた、Iさんが入居を希望する施設へ連絡をした。そして、施設長のDさんも、入居する前には、本人との面会が必要とのことで、なんとか都合をつけて隣県E市から拘置所まで駆けつけてくださった。その面会にも私は同席した。面会が始まる前に挨拶を交わしたあと、本件のことを伝え、Iさんの再犯を防ぐとともに、Iさんが安心して暮らしていくためには、Dさんが施設長を務める施設に入居することこそが最も良いのだと伝えた。Dさんは、私の話に熱心に耳を傾けてくださり、面会後、「私に任せてください！」と言つてくださった。当日のうちに、受け入れの可否を決める担当部署を説得していただいたようであった。数日後、晴れて施設がIさんを受け入れてくださることが決定した。

上記の活動に平行して、公判も行われていた。公訴事実に争いはない事件ではあるものの、本件は、量刑を争う事件である。必要性・関連性に乏しい証拠に不同意の意見を出すのは当然、Iさんの口から、本件の動機やなぜ万引きを繰り返してしまったのか、今後どのようにして万引きを繰り返さないのか等をしっかりと語つてもらい、裁判官を説得する必要があった。

被告人の供述調書は、不同意の証拠意見を出しつつ、採否の決定を留保し、被告人質問を先行することを申し入れた。証拠意見の予定を検察庁に送付した際、検察官から「先生、ご存じないかもしれません、認め事件であれば普通、調書は同意するんですよ。」「なんでこの証拠は不同意なんですか、説明してくださいよ。」「これ不同意にしちゃうと、被告人質問は検察官からになりますよ。法律にも書いてありますよ。いいんですか。」など、私の証拠意見に対する不満の意思表示の電話が何度もかかってきた。弁護士登録1年目の当時の私は、経験豊富な（と思われる）検察官からそのようなことを言われ、一瞬、自分のやっていることが間違っているのかもしれない、という考えが頭をよぎった。しかし、目の前の検察官の言葉よりも、自分が今まで学んできたことの方が正

しいと信じることにした。検察官の揺さぶりに負けず、不同意及び被告人質問先行の証拠意見を貫いた。

## 苦戦したからこそその弁論

前述したとおり、環境調整には苦戦したもの、やつとのことでIさんの再犯を防ぐことができる条件が整う施設への入居が決定した。途中、手続が思うように進まず、公判期日の変更を請求せざるを得ないこともあった。福祉や介護制度の知識が不足していた当時の私には、正直、大変な道のりであった。

Iさんの釈放後、施設はただちに受け入れが可能であること、Iさん一人では外出が制限されギャンブルをすることができないこと、施設から毎日三食提供されるため、食料品を万引きする理由がなくなること、Iさんの収入であっても受け入れが可能であること等を述べたDさんの陳述書も、Dさんに作成してもらい、弁号証として証拠請求することにした。すると、検察官から、施設長への電話聴取書を証拠請求予定であるとの連絡が入った。その内容は、「もしIさんが実刑になったとしても、服役後に私の施設で受け入れることは可能である」というものであった。

一見、服役後でも当該施設での受け入れが可能であるなら、再度の執行猶予判決を下さなくとも、服役後の再犯は防げそうである。しかし、私は、すぐに検事の見立ての弱点を見つけた。社会的信用があり、関係各所からの協力を得やすい弁護士ですら、これだけ環境調整に苦戦したのだから、支援者のほとんどいないIさんが、服役後は期限が切れることになる要介護認定を再度取得し、自力で施設との契約にたどり着くことはほぼ不可能である。これは、自らの足で様々なところを回り、苦労をしたからこそわかることがある。そして、苦戦しながらも、Iさんのためにもがいでいる弁護人の姿を見ている裁判官には、こちらの主張はきっと伝わるはずだと考えた。

弁論では、第1に、Iさんが万引きを繰り返してしまう理由を証拠から明らかにし、万引きの原因は、ギャンブルへの依存であることを主張した。第2に、Iさんは、社協による預金管理のサービスなどに申し込み、ギャンブルを辞めるための相応の努力をしたが、支援者がいない環境では上手くいかず、万引きは憎むべき犯罪であると理解しつつも決別しきれてい

ないことを述べた。第3に、今回は、従来の一人暮らしのアパートではなく、職員や他の入居者という話し相手・相談相手がいる施設への入居が決まり、当該施設に入ればギャンブルをする機会はなく、食料品を万引きする必要もないこと等を主張した。第4に、被害金額は大きくなく、余罪を含めて示談が成立しており、被害品も還付されていることから、必ずしも実刑にする必要はなく、Iさんにはどのような処遇がふさわしいかという観点から決すべきであると述べた。第5に、施設に入居すれば二度と再犯に及ぶ恐れがない一方、刑務所へ服役すると、支援者のいないIさんが同様の環境を整えることは困難であり、再度の執行猶予はまさに本件のような事案に適用するための制度であると主張した。弁論の最後に、「Iさんには、再度の執行猶予判決を言い渡すべきです。」と、自信をもって述べることができた。なお、検察官の論告での求刑は、懲役1年2月であった。

## 判決

2週間後、判決が言い渡された。判決は、再度の執行猶予判決（懲役1年・執行猶予5年間・保護観察）であった（確定）。判決理由では、捜査段階で作成したケースセオリーにおいて挙げていた事情が、ほぼそのまま考慮してもらえ、Iさんが望む結果を得ることができた。判決文の中には、「弁護人の尽力により」という9文字が入っており、自らの弁護活動が裁判官に伝わっていたことがわかり、嬉しかった。

すぐに、Iさんには、釈放の手続がとられ、その日のうちに隣県E市にある施設まで連れていき、入所の手続を完了することができた。入所手続中のIさんの安心したような、思ったより綺麗な施設で満足するような、そんな表情は今でも忘れられない。不思議なことに、この頃にはもうIさんの言葉を聞き取れないということではなく、スムーズに会話をできるようになっていた。

## 人は熱意で動く

私が、本件で再度の執行猶予判決を獲得できた最大の理由は、「熱意」があったことであると思う。社協のBさん、隣県A市の職員のCさん、施設長D

さんそれぞれに、初めてお会いしたとき、私は、「Iさんが二度と犯罪を繰り返さないためには、刑務所に入ることではなく、社会の中で支援を受けながら生活する体制を整えることこそが必要です。今までのような支援を受ける機会がなかったIさんに一度だけチャンスを与えてあげたいと考えています。」と、熱意を持って、そして自分が話す内容に確信を持ってお話しすることができた。弁護人である私自身ですら、この道筋こそがIさんにとって最良であるとの確信を持てなければ、周りの方々は、Iさんのために必死に動いてくださることもなかっただろう。周りの方々が動いてくださるということは、決して当然のことではない。

本件では、情状証人はいなかったが、情状証人が身元引受け人として出廷し、証言をしてくださる場合と同等以上の立証活動ができたと思う。Iさんを見守り続けることが期待される施設の職員の存在や、施設には再犯を防ぐ条件が揃うこと、書証や被告人質問で立証することができた。また、弁論でも、弁護人が責任をもって、Iさんをすぐに施設に連れて入り入所の手続をする旨述べた。知らず知らずのうちに、私自身が、情状証人の証言の代わりとなるような弁護活動をしていたのである。

## おわりに

当然だが、自らの担当する刑事事件には、弁護人が必ず一人はいる。どんなに孤独な被疑者・被告人であっても、弁護人が就いている限りは、弁護人が情状証人の証言の代わりに、被告人に有利な事実を立証することができる。それは、決して弁護人が「身元の引き受けをする」とか「裁判後も定期的に面会をする」ということではない。被告人がもう犯罪を繰り返さないだろうという環境を整え、その環境について、裁判官を納得させるだけの説得力を持たせることである。

弁護人ほど被告人に協力的であり、どの事案でも必ず存在し、公判期日に毎回出廷し、裁判官から信頼されている「情状証人」は存在しない。その意味で、第一の情状証人は弁護人である、と私は考える。