

科学研究費助成事業 研究成果報告書

令和 2 年 6 月 1 日現在

機関番号：15301

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2017～2019

課題番号：17K13633

研究課題名（和文）違法収集証拠排除の限界点に関する比較法的研究

研究課題名（英文）Reconsidering of Exclusionary Rule of Illegally Obtained Evidence

研究代表者

小浦 美保 (KOURA, Miho)

岡山大学・法務研究科・准教授

研究者番号：80547282

交付決定額（研究期間全体）：（直接経費） 900,000円

研究成果の概要（和文）：本研究では、適正手続の保障や権利保護といった観点から違法収集証拠排除法則を改めて捉え直すことで、証拠排除の要件を整理した。すなわち、最高裁昭和53年判決のいう「令状主義の精神を没却するような重大な違法」とは、利益衡量の要素をいれない、違法ないし権利侵害の実質が明らかとなるものでなければならず（絶対的評価）、裁判においては、違法の程度まで含めて、違法の宣言をしつつ、証拠排除の要件の一つを示すことになる。そして、「将来における違法な捜査の抑制の見地からして相当でない認められる」とは、証拠排除に関わる利益を衡量し、証拠の排除を判断していくための基準とみることになる（相対的評価）。

研究成果の学術的意義や社会的意義

以上のような整理に基づく違法収集証拠排除法則によれば、証拠獲得手続の違法の実質をその程度も含めて宣言することができ、証拠の排除がなされない場合であっても、当該捜査の問題性を周知する役割を果たすことができる。また、「違法ではあるが重大違法ではない」という判示によるミスリーディングを回避できるとともに、裁判所や捜査機関は、手続の違法に正面から向き合うことが求められる。そして、現状よりも緻密な排除相当性判断を必要とするものになるため、証拠排除判断過程の顕在化が期待できるものと思われる。

研究成果の概要（英文）：In this research, the requirements for exclusion of the illegally obtained evidence (the Supreme Court ruled in 1978) are reconsidered by examining the exclusionary rule from the viewpoint of ensuring due process and protecting rights. Concerning the 1st requirement (the seriousness of the violation of procedural rules), the substance of illegality or infringement should be clarified without regard to the element of balancing (absolute evaluation). At the trial, the judge will declare illegality of procedure, including the extent of illegality. The 2nd requirement (the need to prevent future illegality) is a standard of excluding the illegally obtained evidence by way of weighing the various benefits (relative evaluation).

研究分野：刑事訴訟法

キーワード：違法収集証拠 不公正証拠 刑事訴訟法 権利保護

様式 C - 19、F - 19 - 1、Z - 19 (共通)

1. 研究開始当初の背景

わが国では、昭和53年の最高裁判決(最一小昭和53年9月7日判決、刑集32巻6号1672頁)により、違法収集証拠排除法則の採用が宣言された。同法則は、証拠収集過程に違法があれば必ず証拠排除をするものではなく、「重大な違法」があり「違法捜査の抑制」の見地からみて相当とされる場合に証拠排除がなされるものと解されている。同判決以降、下級審判例においては、排除法則を適用して証拠排除を行う例が少なからずみられ、最高裁も、平成15年判決(最二小平成15年2月14日判決、刑集57巻2号121頁)の中で初めて証拠排除を行った。しかしながら、証拠獲得過程の中に違法行為が介在していたとしても、その違法が重大とされ、証拠排除が相当とされる場面は、極めて限られており、排除法則の実効性もまた限定的な場面でのみあらわれるというのが、わが国の証拠排除法則の特色である。このように、違法収集証拠排除法則の効果が限定的なものに留まることに対しては、同法則に期待される刑事手続上の役割をどう見るかによっては、疑問のあるところであった。

諸外国に目を向けると、例えばイギリス(ここではイングランドおよびウェールズを指す)においては、伝統的に、違法な手段を用いて獲得された証拠であっても、原則として証拠能力を有すると解されてきた(Jones v Owen(1870)34 JP 759, QB and Kuruma, Son of Kaniu v R[1955]AC 197, PC.)。その一方で、コモン・ロー上、不公正(unfair)に獲得された証拠は、証拠能力を有さないという一般的理解があり(Kuruma, Son of Kaniu v R[1955]AC 197, at 203. See also, Jeffrey v Black[1978]QB 490, DC.)、この裁量による証拠排除は、1984年警察および刑事証拠法(the Police and Criminal Evidence Act 1984)(以下、1984年法という)78条1項に継承されている(「不公正証拠排除」という)。したがって、イギリスにおいては、証拠収集過程における違法行為は必ずしも証拠排除に結びつかないが、「不公正」という観点から当該証拠の使用を認めない場面が存在していることになる。他方、捜索・押収等の証拠収集手続については、20世紀後半、コモン・ローを整理する作業が行われ、上述の1984年法が制定された。そして、その実務規範(the Code of Practice)には、実に詳細な規定が設けられており、証拠収集の適正化に向けて、厳密な統制がとられているといつてよい。

このように、証拠収集手続について詳細な規定を置く一方、裁量による排除の余地を認めているイギリスにおいて、証拠獲得過程の違法性と証拠の排除とがどのような関係にあるかという点は、興味深い。この点につき、証拠排除が争われた事例を概観すると、1984年法を中心とする制定法およびその実務規範に違反する行為によって証拠が獲得された場合であっても、即座に証拠排除が行われるわけではないことが明らかとなっている。この点は、古くから信頼性の原則によって証拠の採否を決してきたイギリス法の特徴に沿ったものといえよう。

しかし、限定的な場面といえども、証拠排除の根拠が制定法および実務規範違反に求められた事例も存在する。そのような事例の中で検討され、またイギリスの論者が指摘する証拠排除の根拠となる点は、以下のようなものである。すなわち、()証拠獲得過程における違法が「重大かつ実質的」であること、および()証拠獲得過程における違法が被告人に不利益を及ぼすことである(See, Ian Dennis, The Law of Evidence, 3rd edn., Sweet & Maxwell, 2007, p.312.)。なお、このような裁量証拠排除は、非供述証拠のみを対象とするものではなく、供述証拠についても同様に検討される。

2. 研究の目的

一般原則として、証拠獲得過程に違法が存在していたことを証拠排除の直接の根拠としない、というイギリスの排除法則は、わが国の証拠排除法則と照らし合わせたとき、立場を異にするもののようにも思われる。また、制定法違反の場面に目を向ければ、不公正証拠排除の根拠となる

のは、主に()違法の重大性・実質性、および()被告人にとっての不利益という二つの点に集約することができ、違法捜査の抑止という点は排除の目的ではないとされる点も、わが国とは異なる。しかしながら、その一般原則を超え、「不公正」と考えられる場合には証拠排除を行うという不公正証拠排除の在り方をより深く理解していくと、特定の資料を証拠として用いることのできない場面、すなわち証拠排除が要求される場面というものをより明確にできるように思われる。申請時において、本研究は、わが国における証拠排除の現状を確認し、わが国とは立場を異にするとと思われるイギリス法からの示唆を踏まえつつ、証拠排除の基準と限界点を見出すことを目的に開始された。

3. 研究の方法

(1) わが国における違法収集証拠排除に関する判例研究

わが国においては、下級審を中心に違法収集証拠排除が検討され、現に証拠が排除された事例が少なからず存在する。これらについて、()検討の対象となった証拠の種類、()検討の対象となった違法行為とその程度、()争われている事案の内容、()排除の理由等に区別・整理した。

(2) イギリスにおける不公正証拠排除に関する判例研究

イギリスにおける不公正証拠排除に関しても判例研究を行った。ただし、申請者が申請時点で行っていた先行研究からさらに進んだ成果はあまり得られなかった。そこで、先行研究を踏まえ、イギリスの不公正証拠排除について以下のように整理するに至った。すなわち、違法捜査抑制の観点がなく、手続の違法に対する評価や排除するか否かの判断にあたっては、証拠の重要性や事件の重大性といった点を含めて、いわゆる相対的な排除が行われることはあるものの、違法の程度の評価においては、とりわけ被告人が被った具体的な不利益に着目されているとの理解である。

(3) イギリスの不公正証拠に関する分析

研究開始当初には予定していなかったことであるが、この研究期間において、イギリスの不公正証拠を含め、証拠排除法則を比較法的に分析・検討するものが複数刊行された。とりわけ、K M Pitcher, 'Rights-Analysis in Addressing Pre-Trial Impropriety: An Obstacle to Fairness?' in John Jackson and Sarah Summers (eds), *Obstacles to Fairness in Criminal Proceedings*, (Hart Publishing, 2018), 276-は、イギリスにおいて従来展開されていた見解の1つである権利保護モデル(証拠排除の理論的根拠として、権利保護の観点、すなわち、不公正証拠を利用しないことによって被処分者の権利保護を図ろうとする観点を重視しようとするもの)に対して、批判的な分析をするものであり、この論稿から示唆を得て、わが国の違法収集証拠排除法則の理論的根拠を見直す研究を進めるに至った。

(4) 違法収集証拠排除法則の根拠に関する理論的検討

イギリスにおける不公正排除との比較を踏まえつつ、また、違法収集証拠・不公正証拠排除の理論的根拠に関する先行研究を踏まえ、わが国の証拠排除法則にいう「重大な違法」と「違法捜査の抑制」の基準について改めて整理し、証拠排除の基準についての再解釈を行った。

4. 研究成果

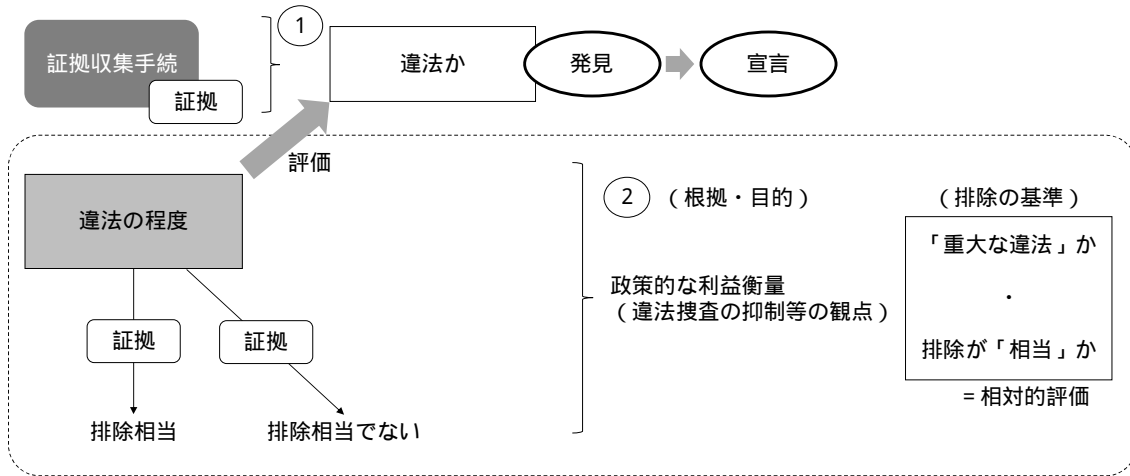
わが国の違法収集証拠排除法則について、様々な利益との権衡を考慮して証拠を排除する制度設計(司法の廉潔性の維持や違法捜査の抑制を根拠とする理解)に立ったうえで、その前提には何があるのか、またその前提との関係で、違法収集証拠排除の基準をどのようにみることができなのかを検討した。違法収集証拠排除法則の発動が、常に、適正手続の保障や権利保護の観点

から基礎づけられているのだとすれば、違法収集証拠排除法則には、まずはこれらの観点に基づいて、違法な捜査手続を発見し、それを宣言するという本来的な役割があるとみることができ、その成果として、証拠が排除されるものと整理できる。そして、このとき、違法の発見および宣言は、これ自体利益衡量を必要とするものではないので、違法に対する絶対的評価に基づいて行われるべきことになる。また、違法の発見および宣言は、その手法および実質的な効果という点で、現状より充実したものとなることが望ましい点からも、違法収集証拠排除法則に内在する役割と理解されるべきである。翻って考えてみれば、現在理解されているところの違法収集証拠排除法則は、その政策的な目的を重視しすぎること、かえって、そもそも問題とすべき違法な手続への評価が偏ったものとなるおそれがあるとの問題意識のもと、権利保護モデルの価値は、この違法行為を(他の考慮要素に遮られることなく)正面から評価できる点にあることを明らかにした。

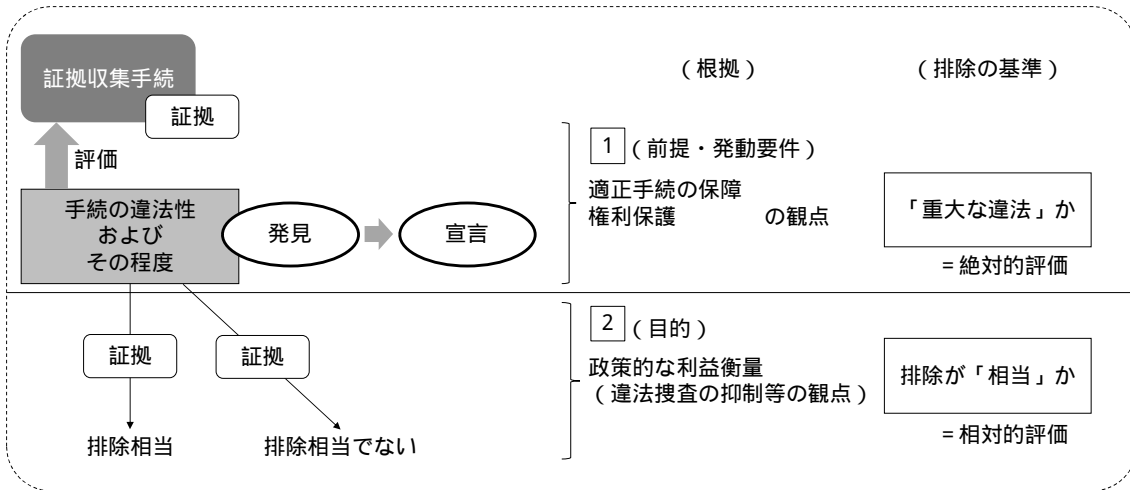
以上のような前提のもと、違法の発見や宣言を違法収集証拠排除法則に入れ込んだかたちで昭和53年判決の示した基準を整理するならば、「令状主義の精神を没却するような重大な違法」とは、利益衡量の要素をいれない、違法ないし権利侵害の実質が明らかとなるものでなければならぬ(絶対的評価)。これを以て、違法の宣言がなされると同時に、「重大な違法」が存在するという証拠排除の要件の一つが示されることになる。そして、「将来における違法な捜査の抑制の見地からして相当でない」と認められる」という点は、証拠排除に関わる利益を衡量し、証拠の排除を判断するための基準とみることになる(相対的評価)。

以上のような整理に基づく違法収集証拠排除法則によれば、証拠獲得手続の違法の実質をその程度も含めて宣言することができ、証拠の排除がなされない場合であっても、当該捜査の問題性を周知する役割を果たすことができる。また、「違法ではあるが(相対的に)重大違法ではない」といった判示によるミスリーディングを回避できるとともに、裁判所、そして捜査機関は、手続の違法に正面から向き合うことが求められる。そして、現状よりも緻密な排除相当性判断を必要とするものになるため、証拠排除判断過程の顕在化が期待できるものと思われる。

(従来)



(権利保護を前提とするモデル)



5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計3件（うち査読付論文 0件/うち国際共著 0件/うちオープンアクセス 1件）

1. 著者名 小浦美保	4. 巻 68巻3・4号
2. 論文標題 違法収集証拠排除論の再考 権利保護の観点から	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 岡山大学法学会雑誌	6. 最初と最後の頁 137 - 158
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -

1. 著者名 小浦美保	4. 巻 719
2. 論文標題 判批（大阪地判平成29年3月24日）	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 判例時報2386号判例評論	6. 最初と最後の頁 172 - 177
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 小浦美保	4. 巻 26
2. 論文標題 マンションのごみ集積場所に排出されたごみの領置（東京高判平成30年9月5日）	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 法学セミナー増刊速報判例解説	6. 最初と最後の頁 197 - 200
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計1件（うち招待講演 0件/うち国際学会 0件）

1. 発表者名 小浦美保
2. 発表標題 違法収集証拠排除論の再考－権利保護の観点から
3. 学会等名 刑事司法研究会
4. 発表年 2018年

〔図書〕 計0件

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

	氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
--	---------------------------	-----------------------	----