

令和 5 年 6 月 6 日現在

機関番号：11301

研究種目：若手研究

研究期間：2018～2022

課題番号：18K12656

研究課題名（和文）公判外供述の証拠使用の場面における証人審問権の役割に関する研究

研究課題名（英文）Admissibility of Out-of-Court Statements in Criminal Procedure and the Right to Cross-Examine Witnesses

研究代表者

大谷 祐毅 (OTANI, Yuki)

東北大学・法学研究科・准教授

研究者番号：80707498

交付決定額（研究期間全体）：（直接経費） 4,600,000円

研究成果の概要（和文）：アメリカ及び欧州（イギリス・ドイツ・フランス）における議論を中心的な対象とする比較法的検討から、証人審問権について、従来一般的に考えられていたように供述証拠の信頼性の確保を趣旨とする権利であるとの理解ではなく、それと区別されるどころの、事実認定者による供述証拠の信頼性の確実な評価可能性の確保を趣旨とする権利であるとの理解が得られた。そして、このような証人審問権の理解を前提に、公判外供述の証拠使用にあたって、証人審問権の保障がどのような規律をもたらすかを一定程度明らかにすることができた。

研究成果の学術的意義や社会的意義

近時、直接主義・口頭主義が強調され、さらに最近では、いわゆる司法面接に関連して「被害者等の聴取結果を記録した録音・録画記録媒体に係る証拠能力の特則を新設すること」が立法課題として位置付けられ立法に向けた動きが進むなど、公判外供述の活用の新たな可能性が模索されている。こうした中で、公判外供述の証拠使用の場面全体を視野に入れた証人審問権に関する理論的研究を行い、証人審問権に関する新たな理論的視座を提供している点、さらにそれに基づき、近時の立法動向に関連した分析を含めた具体的場面における証人審問権による規律の内容について検討を加えている点に、本研究の学術的・社会的意義が認められる。

研究成果の概要（英文）：From the comparative legal study focusing on discussions in the U.S. and Europe (U.K., Germany, and France), an understanding was obtained that the right to examine witnesses is a right whose purpose is to ensure the possibility of certain evaluation of the reliability of the evidence of statements by the fact-finder. Based on this understanding of the right to examine witnesses, it has been clarified to a certain extent what kind of discipline the guarantee of the right to examine witnesses would bring about in the use of out-of-court statements as evidence.

研究分野：刑事訴訟法

キーワード：証人審問権 伝聞法則 刑事証拠法 英米証拠法 欧州人権条約

1. 研究開始当初の背景

(1) 近時の刑事司法制度改革では、「取調べ及び供述調書への過度の依存」によって「本来公判廷で事実が明らかにされるべき刑事司法の姿」が変容し「取調べを通じて作成された供述調書がそのまま公判廷でも主要な証拠として重視される状況」が現出されているとの指摘から、取調べ及び供述調書への過度の依存から脱却すべきであるとの理念が示され（「時代に即した新たな刑事司法制度の基本構想」2頁以下（2013））、2016年の刑事訴訟法等の改正へと結実した。そこでの関心は特に被疑者（被告人）の取調べ及びその供述調書にあったが、そのみならず、被告人以外の者の供述の証拠収集・使用の在り方にも議論は及び、様々な改革がなされていた。

この背景には、公判外供述の証拠使用、こと被告人以外の者による公判外供述（以下、単に「公判外供述」という）の証拠使用に関する最も重要な規律である伝聞法則が、「取調べ及び供述調書への過度の依存」を抑制する規律としては十分機能していなかったという現実があるといえるだろう。わが国の刑事裁判の実態を平野博士が「調書裁判」と評して久しいが（平野龍一「現行刑事訴訟の診断」『団藤重光博士古稀祝賀記念論文集第4巻』418頁（1985））、なお捜査機関によって作成された調書が公判において重要な役割を果たしていることは否定できなかったのである。

(2) この伝聞法則の機能不全の一因として、伝聞法則にかかわる憲法論が長らく停滞状態にあることが指摘できた。

すなわち、憲法37条2項前段にいう「すべての証人」について判例が採用しているとされるいわゆる形式的証人概念を前提とすれば、公判外供述の証拠使用の場面で証人審問権は何らの役割も持たないこととなる。また、学説では、一般的に、「すべての証人」とは公判外供述の原供述者も含まれるとの見解がとられ、このもとで、証人審問権に由来する反対尋問権の保障が、伝聞法則の中核的根拠であるなどとされたが、このような学説にあっても、証拠とすべき必要性和信用性の情況的保障の存在から証拠能力を例外的に認めるといふ伝聞例外の基本発想は広く受け入れられ、証人審問権は、事実上、伝聞法則に還元されて捉えられてきた。こうして、公判外供述の証拠使用の場面において、証人審問権が有意に論じられることはほとんどなくなっていた。

(3) しかし、退去強制により国外にいる者の検察官面前調書の証拠能力が争われた事案で、判例は、証人審問権が公判外供述の証拠使用の場面で一定の役割を果たし得ることを示唆し（最判平成7・6・20刑集49巻6号741頁）、同判決以降、その具体的な適用が問題となった下級審裁判例が蓄積していた。それと前後して、学説では、証人審問権に独自の積極的意義を見出そうという見解が複数登場していた（代表的なものとして、堀江慎司「証人審問権の本質について

アメリカにおける議論を中心に」法学論叢141巻1号～5号・142巻2号（1997））。しかし、これらの見解が、公判外供述の証拠使用の場面における証人審問権の役割について説得的な回答を提供しているとは言い難いように思われた。

これらの動向を踏まえれば、今一度、公判外供述の証拠使用の場面における証人審問権の役割を検討し、議論の停滞状態を打破することが求められていると考えられた。

2. 研究の目的

上記の学術的背景から、本研究は、「証人審問権は、被告人以外の者による公判外供述の証拠使用の場面で、如何なる役割を担うか」という課題に取り組むことを目的とした。そして、この課題の解決に当たっては、必然的に、証人審問権規定が保護する本質的な「価値」は何か、証人審問権による規律は伝聞法則による規律とどのような関係に立つか、という点を解明することが求められると考え、これらを具体的な解決すべき課題として位置付けた。

3. 研究の方法

(1) 平成30年度前半には、近時新たに公表された資料等を含めて憲法37条2項前段及び刑事訴訟法の伝聞法則関連規定の沿革の調査・検討を行い、当時、わが国で、公判外供述の証拠使用の場面において証人審問権がどのような役割を果たすものと理解されていたかを探求した。特に、憲法37条2項前段にいう「すべての証人」の意義を「裁判所の職権により、又は訴訟当事者の請求により喚問した証人」と形式的に解する理解について、憲法制定過程にその有力な根拠があると考えられるところ、刑訴法320条以下の制定過程に関する資料からすれば、公判外供述の証拠使用について憲法37条2項前段の保障、あるいは少なくともその「精神」ないし「趣旨」が及び、公判外供述の証拠使用が一定程度制限されるべきとの理解は、当時から存在していたことが確認でき、憲法公布時点において、憲法37条2項前段にいう「すべての証人」について異なる憲法解釈が存在し、その憲法解釈に依拠して刑訴法は制定されたことが確認できた。

また、平成30年度には、欧州人権裁判所判例及び欧州各国内法並びにアメリカ法について、文献を収集・分析し、各法域における公判外供述の証拠使用に対する規律の在り方の概観をして、次年度以降のより詳細な比較法的検討に有用な分析軸を獲得し課題を具体化した。

(2) 平成31年度・令和元年度から令和3年度には、前年度の比較法的検討の準備作業を踏ま

えて、本格的な比較法的調査・検討を行った。

まず、平成 31 年度・令和元年度には、主に 2004 年の連邦最高裁判例である Crawford 判決以降のアメリカにおける議論状況を分析した。Crawford 判決は、連邦憲法第 6 修正の対面条項が伝聞法則と別個に規律を及ぼし得る余地が事実上ほとんど存在しなかった従前の枠組みを大きく変更し、伝聞法則とは別個に同条項による厳格な規律が及ぶとした判決であり、それ以降の議論状況の分析によって、証人審問権が伝聞法則から独立した規律を及ぼし得るかという点について有益な示唆を得ることができた。さらに、Crawford 判決は連邦憲法第 6 修正について原意主義的アプローチを採用しており、同判決を出発点とし、近時アメリカで有力なイギリス法制史の知見を手掛かりにしつつ、英米法における伝聞法則及び対面権の発展の過程を検討した。

さらに平成 31 年度・令和元年度後半から令和 3 年度には、欧州人権裁判所判例及び欧州各国内法の検討を行った。ここでは、証人審問権類似の権利を保障する欧州人権条約 6 条 3 項 d に関して多数蓄積している欧州人権裁判所判例を検討し、これらの判例に大いに影響を受けている欧州各国内法、特に、英米法圏からイギリス法、大陸法圏からドイツ法・フランス法を検討した。これらの法域では、欧州人権裁判所が条約 6 条 3 項 d の権利を公正な裁判を受ける権利の一側面と位置づけていることから、刑事裁判における「公正」とは何かという観点の問題となった。

(3) 令和 3 年度及び 4 年度には、前年度までのアメリカ及び欧州(イギリス・ドイツ・フランス)における議論の検討を深め、それを前提に、証人保護の文脈や、特に近時問題とされている司法面接的手法により聴取した供述の証拠利用の在り方に関する議論を中心に、わが国における証人審問権の役割如何という問題への示唆を検討するとともに、これまでの研究成果を前提として、これまでの研究の取りまとめを行った。

4. 研究成果

アメリカ及び欧州(イギリス・ドイツ・フランス)における議論を中心的な対象とする比較法的検討から、証人審問権について、従来一般的に考えられていたように供述証拠の信頼性の確保を趣旨とする権利であるとの理解ではなく、それと区別されるところの、事実認定者による供述証拠の信頼性の確実な評価可能性の確保を趣旨とする権利であるとの理解が得られた。そして、このような証人審問権の理解を前提に、公判外供述の証拠使用にあたって、証人審問権の保障がどのような規律をもたらすかを一定程度明らかにすることができた。

近時、直接主義・口頭主義が強調され、さらに最近では、いわゆる司法面接に関連して「被害者等の聴取結果を記録した録音・録画記録媒体に係る証拠能力の特則を新設すること」が立法課題として位置付けられ立法に向けた動きが進むなど、公判外供述の活用の新たな可能性が模索されている。こうした中で、本研究によって、公判外供述の証拠使用の場面全体を視野に入れた証人審問権に関する理論的研究を行い、証人審問権に関する新たな理論的視座を提供し、さらにそれに基づき、近時の立法動向に関連した分析を含めた具体的場面における証人審問権による規律の内容について有意な解釈論を提供できたと考える。

これらの研究成果は、2022 年 3 月に有斐閣から出版された拙著『公判外供述の証拠使用と証人審問権の役割』を中心としつつ、そのほか複数の論文において公表されている。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計10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 0件）

1. 著者名 大谷祐毅	4. 巻 496巻
2. 論文標題 証人審問権と伝聞法則	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 法学教室	6. 最初と最後の頁 35-41
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 大谷祐毅	4. 巻 69巻
2. 論文標題 司法面接的手法による聴取結果の証拠法上の取扱いの在り方	5. 発行年 2021年
3. 雑誌名 刑事法ジャーナル	6. 最初と最後の頁 147-167
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 大谷祐毅	4. 巻 84巻1号
2. 論文標題 公判における事後的な反対尋問と証人審問権の保障：アメリカ法を参考に	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 法学	6. 最初と最後の頁 1-42
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 大谷祐毅	4. 巻 136巻4号
2. 論文標題 刑事裁判における公判外供述の証拠使用と証人を審問する権利の役割（2）	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 法学協会雑誌	6. 最初と最後の頁 955-1054
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 大谷祐毅	4. 巻 136巻6号
2. 論文標題 刑事裁判における公判外供述の証拠使用と証人を審問する権利の役割(3)	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 法学協会雑誌	6. 最初と最後の頁 1380-1479
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 大谷祐毅	4. 巻 136巻8号
2. 論文標題 刑事裁判における公判外供述の証拠使用と証人を審問する権利の役割(4)	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 法学協会雑誌	6. 最初と最後の頁 1771-1861
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 大谷祐毅	4. 巻 136巻10号
2. 論文標題 刑事裁判における公判外供述の証拠使用と証人を審問する権利の役割(5・完)	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 法学協会雑誌	6. 最初と最後の頁 2179-2248
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 大谷祐毅	4. 巻 136巻2号
2. 論文標題 刑事裁判における公判外供述の証拠使用と証人を審問する権利の役割(1)	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 法学協会雑誌	6. 最初と最後の頁 293-374
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 大谷祐毅	4. 巻 74号
2. 論文標題 司法面接結果の証拠利用：法制審議会における議論を中心に	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 刑事法ジャーナル	6. 最初と最後の頁 89-99
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 大谷祐毅	4. 巻 94巻11号
2. 論文標題 刑事訴訟法からみた児童虐待	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 法律時報	6. 最初と最後の頁 17-22
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 大谷祐毅
2. 発表標題 刑事裁判における公判外供述の証拠使用と証人を審問する権利の役割
3. 学会等名 日本刑法学会第97回大会
4. 発表年 2019年

〔図書〕 計1件

1. 著者名 大谷 祐毅	4. 発行年 2022年
2. 出版社 有斐閣	5. 総ページ数 472
3. 書名 公判外供述の証拠使用と証人審問権の役割	

〔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
--	---------------------------	-----------------------	----

7. 科研費を使用して開催した国際研究集会

〔国際研究集会〕 計0件

8. 本研究に関連して実施した国際共同研究の実施状況

共同研究相手国	相手方研究機関
---------	---------