

刑事判例研究

Fukuoka High Court Criminal Procedure Case of July 21, 2022

河村 有教

Kawamura Arinori

刑事判例研究

長崎大学 河村 有教

Fukuoka High Court Criminal Procedure Case of July 21, 2022

Kawamura Arinori (Nagasaki University)

【判例評釈】

原裁判所の訴訟手続には、原審検察官が刑訴法321条1項2号後段に該当するとして証拠請求をした被害者（当時15歳）の検察官調書抄本及び同人に対する取調べの様子を記録した録音記録媒体につき、いずれもその特信性につき必要な審理を尽くさないままそれらの取調べ請求を却下し、同人の証言の信用性を否定して無罪判決をした審理不尽の違法があり、この違法が判決に影響を及ぼすことは明らかであるから、原判決は破棄を免れないとされた事例（福岡高判令和4年7月21日 LEX/DB25593012）

【事案の概要】

本件は、診療放射線技師である被告人が、学校の敷地内に停めた胸部検診車内において、正当なレントゲン検査を受けるものと誤診して抗拒不能の状態にあるA（当時15歳）に対し、その背後に立って脇の下から両手を回し、着衣の上からAの両胸をもみ、もって人の抗拒不能に乗じてわいせつな行為をしたことが争われた準強制わいせつ事案であった。本件の争点は、公訴事実記載のわいせつ行為の有無であり、その判断の分岐点は、公訴事実記載の被害にあったとされる証人Aの公判供述の信用性であった。

第一審の福岡地判は、検察官の懲役1年6月という求刑に対して、A証言の信用性には疑問の余地があり、それ以外に本件被害の存在を認めるに足りる証拠はないから、被告人が本件行為を行ったと認めるには合理的な疑いを差し挟む余地があると判断し、被告人を無罪とした（福岡地判令和3年10月4日 LEX/DB25593011）。

第一審の第4回公判期日において、（1）第一審の担当検察官が刑訴法321条1項2号後段に該当するとして証拠調べ請求をした検察官によるAの2回目の取調べにおいて作成された検察官調書抄本及びAに対する取調べの様子を記録した録音録画記録媒体（DVD）とを併せて、いずれも却下した措置には、刑訴法321条1項2号後段の解釈適用を誤った

違法があり、これが判決に影響を及ぼすことが明らかであること、(2) Aの証言は信用でき、被告人が公訴事実記載の犯行に及んだことは明らかであるのに、この信用性を否定して被告人を無罪にした判決には、判決に影響を及ぼすことの明らかな事実誤認があると、検察官が控訴した。

本判決は、それらについて、原判決を破棄した上で、本件を福岡地方裁判所に差し戻した。

【判決要旨（抜粋）】

原判決を破棄する。

本件を福岡地方裁判所に差し戻す。

「原裁判所の訴訟手続には、本件各証拠の特信性について必要な審理を尽くさないまま刑訴法321条1項2号後段該当性を否定して証拠調べ請求を却下し、A（被害者）証言の信用性を否定して無罪判決をした点に審理不尽の違法があり、この訴訟手続の法令違反が判決に影響を及ぼすことが明らかである。」

「原裁判所は、期日間整理手続においてその特信性を争点として設定し、第4回公判期日に証拠調べ請求を却下しているから、特信性が認められないと判断したものと解されるが、記録上、そのように判断した理由が示された部分も存在しない。そうすると、原裁判所は、本件各証拠はそれ以前に記憶の汚染がある旨の弁護人の主張を容れて、本件各証拠につき特信性がないとの判断をしたものと考えざるを得ない。しかし、本件事案の特徴及び審理経過に照らすと、原審においては、本件各証拠の特信性を吟味するために必要な審理が尽くされていないといわざるを得ない。」

「本件は、目撃者がおらず、被害そのものを裏づけるような客観証拠がない上、被告人が捜査段階から否認しているため、Aが供述する被害内容の信用性が帰趨を決するという証拠構造になっている。」

「原判決は、A証言は、〔1〕bによる聞き取り調査の際のAの発言内容等から、真に体験したとすれば記憶に残るべき被害の核心部分について変遷が生じていること及び〔2〕記憶の汚染が生じた可能性があることを指摘し、A証言の信用性を否定しているが、これらの判断はいずれも論理則・経験則等に照らし是認できない。」

〔1〕の核心部分の供述の変遷の点については、原審公判廷において証言する聞き取り

調査の際の発言内容と原審公判廷において証言する被害内容を比較し¹、「A証言には、A発言から、被害の核心部分について見過ごすことのできない変遷が生じている」とし「A証言の信用性が否定される理由の一つと位置付けている」。「しかし、原判決には、被害の核心部分についての変遷を理由にA証言の信用性を否定するという結論を導き出す前提となったA発言及びA証言の内容の理解や評価自体に看過できない誤りがあるといわざるを得ない。」。

〔2〕記憶の汚染の点については、「原判決は、Aは本件検査直後に同級生と『胸を触られた』、『嫌だった』という話をしており、聞き取り調査後に女子生徒間で本件検査に関する多くの情報が交換され、それにより影響を受けた者が存在するのであるからAについてもそのような影響の可能性がなかったとは言い切れないなどとして、記憶の汚染の可能性を指摘する。」「しかし、原判決は、抽象的なAの記憶の汚染の可能性を理由としてA証言の信用性を否定したものであって、論理則・経験則等に照らして是認できない。また、原裁判所の、記憶の汚染を理由に本件各証拠の特信性を否定した判断も、同様に是認できないことに帰する。」。

本件の第一審としてあるべき審理としては、「本件各証拠は、司法面接の手法を用いて作成されたものである。一般に、司法面接は、『法的な判断のために使用することのできる精度の高い情報を、被面接者の心理的負担に配慮しつつ得るための面接法』などとされ、その手法については様々なものがある。もっとも、共通する特徴として、誘導や暗示となりくにくいオープンな質問を用いること、被面接者ができるだけ正確に、多く話せるように、面接での約束事（グラウンドルール）の説明や話しやすい関係性の構築など、面接法が構造化されていること、福祉、司法、医療などの機関が連携して面接を行うことによって、被面接者が繰り返し面接を受けることに伴う記憶の変容や精神的負担を避けることといった点が挙げられている。このような手法が遵守されているという前提であれば、汚染されていない初期供述が確保されているという意味で、その様子が録音録画された記録については、その証拠価値は高い（この点で、多くの場合、身柄拘束下において、捜査官の影響下にある密室で、捜査官と被疑者という特殊な関係性を前提とし、特定の獲得目標を持って追及的になされる被疑者の取調べ状況を録音録画した記録とは、およそ性質が異なるし、

¹ 聞き取り調査の際には、「被告人の両手のひらで両胸（乳房）を覆われ、少し動かされるように触られた」というもので、両手でAの両胸をもんだという本件公訴事実の犯行態様もこれと同趣旨であるが、公判廷では「胸の下を1回掴まれ、その指先は体の横にあった」というものであった。

捜査官のみで行われる参考人の事情聴取状況のそれとも同列には扱えないというべきである。』」。

「本件においては、原審検察官は、刑訴法321条1項2号後段書面該当性に関する意見書において、Aは本件検査当時15歳であったが、本件検査の約2か月前に受けた知能検査で知能指数48、精神年齢7歳4月と判定を受けていたとし、本件各証拠は、こうした供述特性に配慮して得られた供述である旨を主張していた。また原審弁護人の意見書においても、司法面接の手法自体については、不当な点があるとの主張はなされていなかった。そうすると、本件各証拠、特に司法面接の手法を用いた検察官による初回取調べの状況を録音録画したDVDは、その面接前における記憶の汚染の可能性については検討を要するとしても、相応に高い証拠価値を有する蓋然性がある。』。またA発言の内容は記録上明らかになっているとはいいい難く、本件の証拠構造に照らせば、「A証言が変遷しているか、しているとして合理的理由があるか否かはこの司法面接における供述を初期供述として比較検討することが不可欠であった。』」。

「したがって、原裁判所は、本件検査の12日後に行われた司法面接の状況の録音録画記録媒体及びそれに基づき本件検査の約1か月後に作成された検察官調査書について、必要に応じて提示命令（刑訴規則192条）を発し、Aが本件司法面接時に本件被害状況について語った際の供述内容、その際の聴取者と被害者の関係性、発問の仕方、応答の仕方、その際のAの様子等の供述状況について検討し、記憶の汚染がうかがわれるような状況があるのか判断をする必要があった。』」。

「原判決自身、A証言は具体的にどの時点で被害にあったのかも明らかにならないなど相当に曖昧と評価していたのであるから、その結果いかんによっては、本件各証拠の特信性が認められることは十分考えられ、その場合には、A証言と本件各証拠を比較検討し、変遷があるとすればその合理的理由があるといえるか、上記のようなAの供述特性の記憶の保持に対する影響や裁判所におけるビデオリンク方式による証人尋問という精神的圧迫を感じる状況に加え、一定の状況下においては誘導尋問が許されていることがどの程度Aの証言内容に影響を与えるかについても審理を尽くすべきであったといえる。そして、上記のような特信性を巡る審理、あるいはA証言との変遷がある場合の検討においては、必要に応じて、専門家の意見を聴取することも考えられたといえる。』」。

「本件各証拠に沿った事実が認定される蓋然性があるというべきであるから、原審にはこの点について審理を尽くさなかった訴訟手続の法令違反があり、これが判決に影響を及

ぼすことは明らかであり」、「原判決は破棄を免れない」。原判決を破棄し、原裁判所において更に審理を尽くさせるのが相当であるから、本件を原裁判所である福岡地方裁判所に差し戻すこととして、主文のとおり判決する。

【解説】

はじめに

1. 刑訴法321条の3の被害者等の供述・供述状況を記録した録音・録画記録媒体に係る証拠能力の特則等
 2. 司法面接の録音・録画記録媒体（司法面接 DVD）の証拠利用をめぐる問題点
 3. 刑訴法321条の3の「聴取に至るまでの情況その他の事情を考慮し相当と認めるとき」
 4. 司法面接の録音・録画記録媒体（司法面接 DVD）の信用性について
- おわりに

はじめに

本件の争点は、公訴事実記載の被害にあったとされる証人Aの公判供述の信用性であった（福岡地判令和3年10月4日 LEX/DB25593011）。（ア）核心部分に関する供述の変遷と（イ）記憶の汚染の可能性という点から、第一審の福岡地方裁判所は、「A証言の信用性には疑問の余地があり、それ以外に本件被害の存在を認めるに足りる証拠はないから、被告人が本件行為を行ったと認めるには合理的な疑いを差し挟む余地がある」と判断した。

信用性判断の基準として、「核心部分に関する供述の変遷」という点と「記憶の汚染の可能性」という点をあげている。「核心部分に関する供述の変遷」という点については、検査翌日に担任教諭が行った聞き取り調査でのA証言の内容と公判廷でのA証言の内容について被害の核心について供述の変遷があったことから、「Aの能力的な問題や時間の経過等が考えられるが、『経験則上、一般に印象に残る特異な体験等は記憶に定着しやすく』、被害の核心となる特異な出来事は、変遷が生じることは通常考え難い」という検察官の指摘なども踏まえると、供述の変遷は合理的に説明することは難しいとした。

また、「記憶の汚染の可能性」という点については、聞き取り調査の前の検査で直後に、Aが同級生と会話したことについて、記憶が汚染された可能性を否定できないとした。Aは検査を受けた同じクラスの女子生徒と一緒に「胸を触られた」、「嫌だった」といった話をしているが、それを最初に言い出した者も明らかではない。女子生徒間で、本件検査に関する多くの情報交換がなされ、それにより影響を受けた者も存在するのであるから、A

についてもそのような影響の可能性がなかったとはいきれない。専門家も、本件において、Aが、他の女子生徒と本件検査について話し合ったことによって、「記憶の汚染」が生じた可能性は否定できないとする。このことから、裁判所は、「Aの『記憶の汚染』は、聞き取り調査に先立つ本件検査直後の更衣室での会話によって生じた可能性を否定できないから、Aが、聞き取り調査の際に申告した内容も、すでに『記憶の汚染』（記憶の変容）が生じていた可能性を完全には否定し得ないというべきである。」とした。

これらの枢要部分に関する供述の変遷と記憶の汚染が生じた可能性を否定できないことから、A供述の信用性には見過ごせない疑問があると言わざるを得ないとした。そのため、原審第4回公判期日において、原審検察官が刑法321条1項2号後段に該当するとしてAの2回目の取調べにおいて作成された検察官調書抄本及びAに対する取調べの様子を記録した録音録画記録媒体（DVD）の証拠調べ請求をいずれも却下した。

これに対して、控訴審は、原裁判所の上記の対応について、本件各証拠の「特信性」について「『特信性』が認められないと判断したものと解されるが、本件各証拠の『特信性』を吟味するために必要な審理が尽くされていないと言わざるを得ない。」とした。また、A証言の信用性を否定したことについて、「原判決は、A証言は、〔1〕聞き取り調査の際のAの発言内容等から、真に体験したとすれば記憶に残るべき被害の核心部分について変遷が生じていること及び〔2〕記憶の汚染が生じた可能性があることを指摘し」ているが、「これらの判断はいずれも論理則・経験則に照らして是認できない」とした。

本件各証拠は、司法面接の手法を用いて作成されたものであるが、司法面接、すなわち「法的な判断のために使用することのできる精度の高い情報を、被面接者の心理的負担に配慮しつつ得るための面接法」による手法が遵守されているという前提であれば、汚染されていない初期供述が確保されているという意味で、その様子が録音録画された記録については、その証拠価値は高いとする。果たして、司法面接の手法が遵守されていれば、汚染されていない初期供述が確保されると言えるのか。また、汚染されていない初期供述が確保されると言えることからその証拠価値（信用性）は高いと言えるか。

本件控訴審裁判所は、「司法面接の手法を用いた検察官による初回取調べの状況を録音・録画した記録媒体（司法面接DVD）は、その面接前における記憶の汚染の可能性については検討を要するとしても、相応に高い証拠価値を有する蓋然性がある。」とした上で、聞き取り調査でのA証言と公判廷でのA証言については、「A証言が変遷しているか、しているとして合理的理由があるか否かはこの司法面接における供述を初期供述として比

較検討することが不可欠」であるとする。くわえて、「司法面接の状況の録音録画記録媒体及びそれに基づき本件検査の約1か月後に作成された検察官調書について、必要に応じて提示命令（刑訴規則192条）を発し、Aが本件司法面接時に本件被害状況について語った際の供述内容、その際の聴取者と被害者の関係性、発問の仕方、応答の仕方、その際のAの様子等の供述状況について検討し、記憶の汚染がうかがわれるような状況があるのか判断をする必要があった。」ともする。

本稿では、福岡高判令和4年7月21日LEX/DB25593012の裁判例について、司法面接の手法を用いて聴取しその状況を録音録画した記録媒体（以下では、「司法面接の録音・録画記録媒体（司法面接DVD）」という。）の裁判所での証拠利用をめぐる問題点についてふれながら若干の考察を行う²。

1. 刑訴法321条の3の被害者等の供述・供述状況を記録した録音・録画記録媒体に係る証拠能力の特則等

捜査の段階で、児童相談所、警察、検察などで、性被害や虐待を受けた児童において司法面接的手法を用いて聴取が実施されている。それが、捜査報告者及び司法面接の録音・録画記録媒体（司法面接DVD）として証拠として公判にあげられている。そのため、司法面接の録音・録画記録媒体（司法面接DVD）の証拠利用や信用性判断のあり方について議論されてきた。法務省の法制審議会刑事法（性犯罪関係）部会においても、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の新設（証拠能力を認める伝聞例外規定を新たに創設すること）が検討されてきた³。このたび、要綱（骨子）案がまとめられ部会の意見として法制審議会（総会）に報告され、令和5（2023）年度の第211回国会において閣法58号「刑法及び刑事訴訟法の一部を改正する法律案」として提出され、成立した。

児童福祉法60条第1項の罪若しくは同法34条第1項第9号に係る同法60条第2項の罪又は児童買春、児童ポルノに係る行為等の規制及び処罰並びに児童の保護等に関する法律4条から8条までの罪の被害者である児童のみならず、刑法176条（不同意わいせつ罪）、

² 本裁判例の評釈として、丸橋昌太郎「いわゆる司法面接による供述調書の刑訴法321条1項2号書面該当性が判断された事例〈判例セレクト Monthly/ 刑訴法〉」法学教室508号（2023年）133頁がある。

³ 法制審議会での議論について検討を加えたものとして、大谷祐毅「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—」刑事法ジャーナル74号（2022年）89-99頁がある。

177条（不同意性交等罪）、179条（監護者わいせつ及び監護者性交罪）、181条（不同意わいせつ等致死傷罪）若しくは182条（淫行勧誘罪）の罪、同法225条若しくは226条の2第3項の罪（略取及び誘拐罪、わいせつ又は結婚の目的に係る部分に限る。）、同法227条第1項（被略取者引渡し罪、同法225条又は226条の2第3項の罪を犯した者を幫助する目的に係る部分に限る。）若しくは第3項（わいせつの目的に係る部分に限る。）の罪若しくは同法241条第1項若しくは第3項の罪又はこれらの罪の未遂罪の被害者、その他、犯罪の性質、供述者の年齢、心身の状態、被告人との関係その他の事情により、更に公判準備又は公判期日において供述するときは精神の平穩を著しく害されるおそれがあると認められる者を対象として、刑訴法321条の3の規定が新しく設けられた。

上記の対象者について、刑訴法321条の3は、①供述者の年齢、心身の状態その他の特性に応じ、供述者の不安又は緊張を緩和することその他の供述者が十分な供述をするために必要な措置や、②供述者の年齢、心身の状態その他の特性に応じ、誘導をできる限り避けることその他の供述の内容に不当な影響を与えないようにするために必要な措置が特に採られた状況の下にされたものであると認める場合であって、「聴取に至るまでの状況その他の事情を考慮し相当と認めるときは」、証拠とすることができるとした。

本判決においても、被面接者の心理的負担に配慮し、誘導や暗示となりにくいオープンな質問を用いて、被面接者ができるだけ正確に、多く話せるように、面接での約束事（グラウンドルール）の説明や話しやすい関係性の構築など、面接法が構造化されていること、記憶の変容を避ける手法が遵守されている「司法面接」の前提で、汚染されていない初期供述が担保されその様子が録音録画されたとき、司法面接の録音・録画記録媒体（司法面接DVD）については、その証拠価値は高いとする。以下では、司法面接の録音・録画記録媒体（司法面接DVD）の信用性をめぐって争われた裁判例をもとに、司法面接の録音・録画記録媒体の証拠利用の留意点を述べたい。

2. 司法面接の録音・録画記録媒体（司法面接DVD）の証拠利用をめぐ る問題点

本件控訴審裁判所の判決では、司法面接は、面接法が構造化されていること、福祉、司法、医療などの機関が連携して面接を行うことによって、被面接者が繰り返し面接を受けることに伴う記憶の変容や精神的負担を避け、このような手法が遵守されているという前

提であれば、汚染されていない初期供述が確保されているという意味で、その様子が録音録画された記録については、その証拠価値（証明力、信用性）は高いとする。特に司法面接の手法を用いた検察官による初回取調べの状況を録音録画したDVDは、その面接前における記憶の汚染の可能性については検討を要するとしても、相応に高い証拠価値を有する蓋然性があるとする。司法面接の録音・録画記録媒体（司法面接DVD）の信用性は、単に司法面接であるという理由で高いと評価されるものなのか。

実子である中学3年生の女子A（当時14歳）において、就寝中のため抗拒不能の状態であることに乗じて、父親がその子のパンティーの中に手を入れて同人の膣内に手指を挿入しわいせつな行為を行ったかどうかで争われた事案（以下では、「津事件」という）において、第一審の津地方裁判所四日市支部は、公判での被害者証言に十分な信用性があるとして、公訴事実を認め、被告人である父親に、検察官の懲役4年6月の求刑に対して、懲役3年6月の判決を下した（津地判四日市支部令和2年11月2日LEX/DB25569425）。

公判での証拠調べ手続において、被告人の弁護人は、被害者の供述は一貫していないとして供述の信用性を争った。8月13日の午前1時30分頃から同日午前3時30分頃にかけての犯行だとされるが、8月16日に児童相談所職員による司法面接が実施されている。犯人識別のために重要な視認状況に関する部屋の蛍光灯について、公判で、Aは豆電が点いていた旨を証言したが、8月16日の児童相談所職員による司法面接では、Aは「電気が切れていた」と回答した。また、本件被害時の陰部の感覚についても「痛い」と証言したが、同年10月17日付検察官調書では「痛みがあったかどうかは、今は覚えていない」と供述していた。さらに、陰茎を性器に挿入されたことがある旨を公判では証言したが、捜査段階においてはその旨を語っていない。起訴後、中学2年次の担任教諭に初めて性被害を話した旨供述し、犯人の逃走について、人が一般的に歩く速度で走ったり慌てた様子はなかった等を公判では証言したが、司法面接では、「気づいて、ばーって逃げる」と供述した等、供述の核心部分について合理的な変遷があるから、信用できない旨、弁護人は主張していた。

弁護人は、原審の公判中に、捜査報告書（司法面接時における被害者の供述状況を録音録画した記録のうちの一部を抜粋したDVD1枚添付）の証拠調べ請求をしたにもかかわらず、原審裁判所がその必要性なしとして却下した上、異議申立てをしたにもかかわらず棄却した措置は、刑訴規則199条1項の必要性の解釈を誤った違法があるとして、これが判決に影響を及ぼすことが明らかであるという訴訟手続の法令違反があるとして控訴した。

また、原判決は、信用性のない被害者の原審公判証言に信用性を認めて、被告人を有罪と認定したものであるから、原判決には、判決に影響を及ぼすことが明らかな事実の誤認があると主張した。

津事件の控訴審の名古屋高等裁判所は、事件の3日ないし4日後に実施された児童相談所職員による司法面接の録音・録画記録媒体について、司法面接は、『法的な判断のために使用することのできる精度の高い情報を、被面接者の心理的負担に配慮しつつ得るための面接法』などとされ、その手法について様々なものがあるが、共通する特徴として、誘導や暗示となりにくいオープン質問を用いること、被面接者ができるだけ正確に、多く話せるように、面接での約束事の説明や話しやすい関係性の構築など、面接法が構造化されていること、福祉、司法、医療等の機関が連携して面接を行うことによって、被面接者が繰り返し面接を受けることに伴う記憶の変容や精神的な負担を避けることといった点が挙げられており、このような手法が遵守されているという前提であれば、汚染されていない初期供述が確保されているという意味で、その様子が録音録画された記録については、その証拠価値は高いものと考えられる」とした（名古屋高判令和3年3月25日 LEX/DB25569424）。また、それ（司法面接の記録）は、「多くの場合、身柄拘束下において、捜査官の支配する密室で、捜査官と被疑者という特殊な関係性を前提とし、特定の獲得目標を持って追及的になされる被疑者の取調状況を録音録画した記録とは、およそ性質が異なるし、捜査官のみで行われる参考人の事情聴取状況のそれとも同列には扱えないというべきである。」とした。

その上で、控訴審の名古屋高等裁判所は、「被害者が本件司法面接時に本件被害状況について語った際の供述内容、その際の聴取者と被害者の関係性、発問の仕方、応答の仕方、その際の被害者の様子等の供述状況を明らかにして被害者の原審公判証言の信用性を判断するための補助証拠として（中略）取り調べることはもとより、それで足りなければ、その元となった本件司法面接時における被害者の供述状況を録音録画した記録全体についても、検察官又は原審弁護人に立証を促し（刑訴規則208条1項）、必要に応じて職権で証拠調べをして（刑訴法298条2項）、被害者の原審公判証言の信用性を十分吟味し、場合によっては、それを踏まえて、さらに必要な証拠調べ（例えば、事案の性質に照らして避けるべきとされている被害者の再尋問がやむをえないこともあり得ると考えられる。）をした上で、被害者の原審公判証言の信用性について、原審弁護人が種々指摘する疑問が合理的疑いにつながるものなのかどうかを慎重に判断すべき」とした。そして、第一審の津地

方裁判所四日市支部は、そのような審理を尽くさずに判決をしたものであるから、その訴訟手続には判決に影響を及ぼすことが明らかな法令違反があり、また必要な審理を尽くしていれば被害者の原審公判証言の信用性を認めるといふ事実認定をすることはなかったと思われるとして、津事件の控訴審の名古屋高等裁判所は、原判決を破棄し、本件を津地方裁判所に差し戻した。

津事件の第二次第一審の津地方裁判所は、本件司法面接 DVD 等の証拠調べを行ったものの（中略）差し戻し前第一審判決の理由付けについての控訴審判決の評価を改めるべき事情は見出せず、かえって、控訴審が指摘した、Aの公判証言の信用性に疑いがあることにつながる事情や見方は解消されないままであり、その信用性に看過し得ない疑問が残り、他に被告人がAに対して公訴事実記載の行為に及んだことを認めるに足りる証拠はないことから、被告人が公訴事実記載の犯行を行ったと断定するについては、なお合理的な疑いが残るといふべきであるとし、被告人を無罪とした（津地判（第二次第一審）令和4年5月11日 LEX/DB25592514）。

検察官は、「本件司法面接におけるAの被害についての供述には断片的な部分が見られるが、むしろ繰り返し性的被害にあっていた旨のAの供述の信用性を高める事情である」と主張した。それに対して、津事件の第二次第一審の津地方裁判所は、「司法面接において、本件被害の核心部分についてのAの供述が自発的に得られたといえるとしても、司法面接時の供述だからといって定型的・類型的に信用性が高まるというものではない（B証人も、NICHD プロトコルは、嘘と真実を見極める手段ではないと述べる）。」とし、供述が信用できるかどうかは、「供述態度等についての印象のみならず、事実と証拠に基づいた客観的な判断が求められている」とした。

そして、「本件司法面接で得られたAの供述の信用性について、年少者の供述特性について注意を払うべきことは当然としても本件司法面接DVDの映像等から受ける供述状況や供述態度等についての印象、評価によって直ちに判断できるものではないし、また重きをおくことも適切でない」とした。「本件司法面接におけるAの供述について、司法面接の手法は適切といってもよいものであり、Aの供述態度等にも特段の問題はうかがえないことから、この点で信用性を損なう事情はないといえるものの、飽くまでもそのような評価にとどめるべきもの」で、「これらの事情によりAの供述の信用性が相当に高まるというものではない。特に初期の自由報告に係る部分について、本件被害についての供述内容がかなり大まかなものであることもあり、証拠価値としても、それだけで直ちに信用性を

肯定して公訴事実を認定できるものとは言えない。」ことから、「Aの公判証言の信用性判断につながる重要部分について、看過し得ない不自然かつ不合理な変遷が複数見られ、変遷後のAの公判証言の信用性について疑いをいれる余地が残る（当然、一貫性を欠くことから、本件司法面接におけるA供述の信用性についても同様である。）」と結論づけた。

津事件の第二次第一審において、司法面接DVDについては、公判供述の裏づけとしての補助証拠ではなく、供述の変遷の有無や、変遷についての合理的な理由があるかどうかを判断する証拠としているようにも解される。

津事件の捜査段階で、Aを診察した産婦人科医師によって認められたAの処女膜の損傷状況について、検察官は、「当時14歳のAが多数回にわたって第三者と性交等の機会を持ったとは考え難いことから、Aの被害供述はAの処女膜の損傷状況という客観証拠とよく整合しており、信用できる」と主張した。これに対して、津事件の第二次第一審の津地方裁判所は、「何が原因か、男性器であればだれが挿入したかを特定することはできないから、同様に、被告人がAに対して公訴事実記載の行為に及んでいなかったとしても、合理的な説明ができてしまう事情というべき」として、「本件の証拠関係の下で、消去法的にAの処女膜の損傷の原因について排他性の認められる形でその可能性を絞り込んで特定することはできない」として、「Aの被害供述について、その信用性を十分に補強する客観的事実も見当たらない」とした。

検察官によりふたたび控訴されたものの、津事件の第二次控訴審も、A証言の信用性を認めず、被告人が本件犯行を行ったことを認めなかった原判決の判断は正当であるとして、本件控訴を棄却した（名古屋高判（第二次控訴審）令和5年1月18日LEX/DB25594265）。Aの処女膜の状況及び産婦人科医師の証言をもって、性交被害を含む性的被害を被告人から多数回にわたり受けてきたというAの証言について、真実性の高い補強があるとはいえないとした。本件被害当時、Aは中学2年生であったが、「本件当時ですら3名の匿名相手と少なくともLINEでの交友を重ねており、その気になればいつでもインターネットを通じて成人を含む男性と知り合えるすべを知っており、淫行を目論むような輩の餌食となりやすい環境にあったと認められる。しかも、Aは本件当時、本件LINE相手や前記「b」となる相手と露骨な性的表現を含む卑わいなメッセージのやり取りを繰り返していたもので（差戻前第一審甲29号証、同弁9号証）、そのやり取りの中には、既に述べたとおり、同級生と性交に及んだことを示唆するものもあった。加えて、Aは、令和元（2019）年8月15日の産婦人科医師の診察時に、彼氏がいると述べ（差戻前第一審甲10号証）、令和元

(2019)年10月9日の検察官の取調べ(原審甲3号証添付DVD)でも、性交渉はなかったと述べてはいるが、過去に幾人かの彼氏がいて、短期間で交際を繰り返していたことや、現在もインターネットで知り合った男性と交際中であることを述べている。こうした点から、「Aの年齢等を踏まえても、Aの処女膜の状況及び前記医師の証言をもって、性交被害を含む性的被害を被告人から多数回にわたり受けてきたというAの証言について、真実性の高い補強があるとはいえない。」とした。

また、津事件の第二次控訴審は、被告人が本件犯行を受け止めた経緯についてのAの供述は、司法面接(8月16日)と検察官の取調べ(10月9日)で場当たり的に変転しているとみるべきであり、性交被害の有無に係る供述変遷の理由につき、納得のいく説明がないとの原判決の評価に誤りはないとした。

津事件のAは、平成17(2005)年に婚外子として出生し、母子家庭として三重県四日市市内の母の実家(以下、「祖父母方」という)で育ったが、母は、Aが小学3年生の頃、被告人との交際を再開し、そのころ、Aは初めて被告人と会った。Aの母は被告人と結婚し、平成27(2015)年3月頃から、Aは転校して岐阜県内で母及び被告人と同居するようになり、弟も生まれたが、Aの小学校卒業の頃、Aは、元の小学校での友達が進学する中学校に通うために祖父母方に、母、被告人及び弟は別々に(以下、「父母方」という)それぞれ転居した。しかし、Aは中学校で不登校がちとなり、平成30(2018)年10月頃、父母方に転居し、中学校も転校したが、再び不登校気味になったこともあり、平成31(2019)年4月の中学2年への進級時に再度、祖父母方に転居したが、転校はせず、通学はAの叔母が車で送迎するようになった。本件被害があったとされる令和元(2019)年8月当時も、Aは、祖父母方で生活していたが、父母方で寝泊まりすることもあった。このような複雑な生育歴の中で、Aは、小学3年生の頃に突然に現れ、母と結婚した被告人を、もともと、自分から母を奪った人物として嫌っており、一緒に住むのが嫌で、母の気持ちを考えなければ母には被告人と離婚して欲しいと思っていた。そうした中で、令和元(2019)年8月初旬には、Aの叔母が祖父母方から出る話が持ち上がっていて、そのことをAも叔母から聞いて知っており(差戻前第一審甲13号証等)、Aの叔母が祖父母方から出ればAは祖父母方から中学校に通えなくなるため、嫌な被告人のいる父母方に転居せざるを得ない状況にあった。加えて、被告人がAに貶められる原因として、Aが携帯電話をいじってばかりで勉強をしないことを被告人がよく注意しており、携帯電話を取上げたこともあったことが挙げられている。実際、差戻前第一審弁6号証に現れる令和元(2019)年6月20日以降

の被告人とAとのメッセージのやり取りを見ると、被告人はAに対し、Aが勉強しないで携帯電話ばかり触っていることを頻繁に注意しており、本件当日の約2週間前の令和元(2019)年7月26日にもAの携帯電話を取り上げる話をAにしている。これらの事情から、津事件の第二次控訴審では、「虚偽の被害申告をさせる動機として否定できない事情と思われる。」としている。

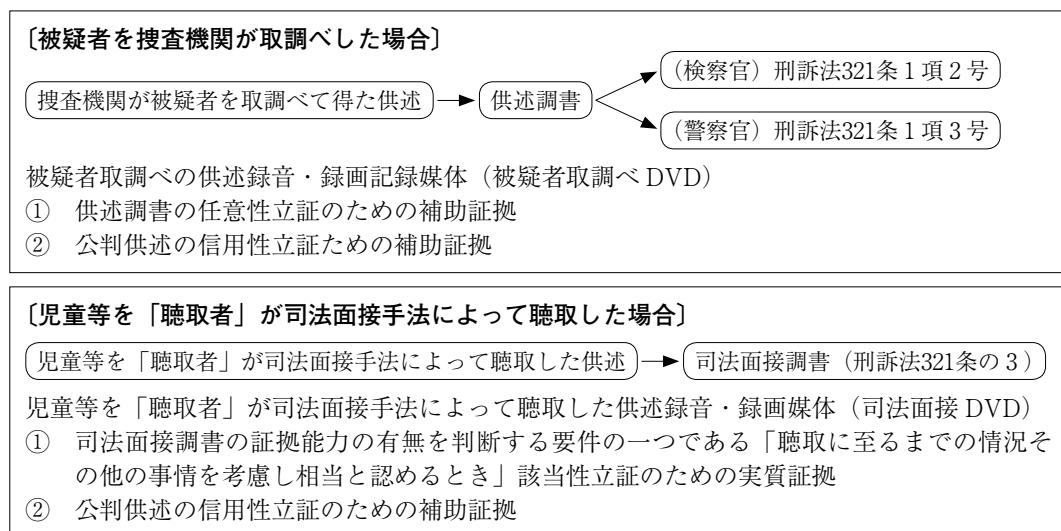
また、「Aが令和元(2019)年6月中から本件LINE相手に対し、被告人から性的被害を受けている旨告げていたからといって、そのことにその内容の真実性を認めさせるほどの証明力があるとはいえない。」とする。Aが、両親が喧嘩していることを本件LINE相手に伝えると、同人から性的被害をAの叔母に伝えるべきと言われ、Aがこれに応じてAの叔母のLINEアカウントを教えたことや、その後、両親が仲直りしたのを見て、母に謝罪などのメッセージ(差戻前第一審甲18号証)を送ったことについても、本件LINE相手の強い働きかけがあり、今なら母の気持ちに添った離婚を後押しし、嫌いな被告人を家庭から追放できると考えて、真実でない性的被害をAの叔母に伝えることを本件LINE相手に了承したものの、その後の両親の仲直りを見て、このままでは自分のせいで母の気持ちに添わない離婚が避けられなくなると感じ、母に申し訳ないという後悔の念が生じて、謝罪等のメッセージを母に送ったという理解が可能であるともしている。

一般に、検察官が司法面接を実施する場合には、現在の捜査実務においては、捜査報告書に司法面接の録音・録画記録媒体(司法面接DVD)が付されるようであるが、上記の事案は極めて特殊な事案であるものの、今後の裁判実務における運用において、司法面接の録音・録画記録媒体(司法面接DVD)の信用性を判断するにおいて留意点を示す事案である。

3. 刑訴法321条の3の「聴取に至るまでの状況その他の事情を考慮し相当と認めるとき」

司法面接の録音・録画記録媒体(司法面接DVD)はどのような証拠として扱われるべきなのか。司法面接での供述どおりの事実関係を立証するための、実質証拠として利用することは許されるのか。実質証拠として使用された事例のほとんどは防御側の同意に基づくものであって、防御側の同意が得られない場合には、実質証拠としての使用をすることは限られよう。多くは、供述の信用性立証のための補助証拠として使われることが想定さ

れ得る。現在のところ、児童等を「聴取者（検察官、警察官、児童相談所職員）」が司法面接手法によって聴取した供述は、捜査実務において、一般に捜査報告書として証拠化されているが、刑訴法321条の3により、今後は、刑訴法321条の3上の「司法面接調書」等として書式が統一化されることがのぞましい。その上で、当該調書の証拠能力の有無を判断する要件の一つである「聴取に至るまでの状況その他の事情を考慮し相当と認めるとき」にあたるかを立証するための実質証拠もしくは公判供述の信用性立証のための補助証拠として用いられることが想定され得る。



以下では、刑訴法321条の3の「聴取に至るまでの状況その他の事情を考慮し相当と認めるとき」の文言について検討したい。

法制審議会刑事法（性犯罪関係）部会の第11回会議（令和4（2022）年11月14日）、第12回会議（令和4（2022）年12月19日）、第13回会議（令和5（2023）年1月17日）の議事録から、「聴取に至るまでの状況その他の事情を考慮し相当と認めるとき」の判断は、公判供述の信用性立証のための判断のみならず、当該捜査報告書（司法面接調書）の証拠能力の有無の判断要件であると解されている⁴。しかしながら、法制審議会において、裁判所が「聴取に至るまでの状況その他の事情を考慮し相当かどうか」を判断するにおいて、様々な考慮要素がある中で、適切な判断ができるのかという懸念があることが示されている⁵。今後、聴取に至るまでの状況その他の事情を考慮し、それが相当と認められるか否か、刑訴法321条の3の証拠能力判断をめぐって、裁判例をもとに学説の見解の対立が予想され得る。

「聴取までに記憶が汚染されている場合」をあげて、汚染されている場合には、「聴取に至るまでの状況その他の事情を考慮し相当と認められない」、すなわち証拠能力がないという判断がなされることになろう。それは同時にまた、証拠価値に関する証明力ともかわることだろう。「司法面接の手法によれば信用性の高い供述を確保することできる」のかについて、信用性の有無の判断から、聴取の状況の記録及び開示について、「当該聴取が行われた日時、場所、聴取者以外に聴取に協力した者の氏名及び所属、聴取に至る経緯並びに聴取の時点において聴取者が得ていた情報及び参考にした資料の全てが記録され、かつ、それらの全部が訴訟関係人に開示されていること」が重要であり、また、聴取の時期をできる限り犯罪事実が行われたときに近接した時期とすることや、同様の聴取が複数回行われた場合には、その全部につき、聴取が行われた日時、場所、聴取者以外に聴取に協力した者の氏名及び所属、聴取に至る経緯並びに聴取の時点において聴取者が得ていた情報及び参考にした資料の全て、これら全てが訴訟関係人に提示されていること」が重要であるとする意見もみられる⁶。

「反対尋問の機会があるため、現供述時の信用性の情況的保障の程度については、刑事訴訟法321条第1項第3号の特信性よりは一定程度低いもので足りると考えられる」とする見解もあるが⁷、供述汚染の点については、供述汚染があったかどうか後から裁判所が十分に検討できるように、法廷供述までの間に、被害者がいつ誰と接してどのようなやりとりをしたのかをきちんと証拠に残すための捜査機関（とりわけ検察官）の行為規範をルール化すべきとの意見もある⁸。いずれにせよ、「聴取に至るまでの状況その他の事情を考慮し相当と認めるとき」が争いになる場合、とりわけ、反対尋問によって供述汚染の点が問題とされる場合には、裁判所が伝聞例外として司法面接調書（捜査報告書）の供述を証拠とするか否かは、刑事訴訟法321条の3の証拠能力の有無の判断の要件として、検察官が、公判で、相当性要件を満たすことを立証し、ひいては供述の信用性を立証しなければならないことになるだろう。供述の信用性を判断する上で聴取にかかわる事項が争点となるのであれば、それに関わる証拠は現行刑事訴訟法の証拠開示に関する規定によって開示される

⁴ 「聴取までに記憶が汚染されている場合の扱いについて、そのような状況があった場合は単に供述の証明力の問題にとどまるわけではなく、『聴取に至るまでのその他の事情を考慮し相当と認めるとき』に該当せず、証拠能力が認められないという判断がなされると思うとの発言がある。「法制審議会刑事法（性犯罪関係）部会第11回会議事録」25頁（川出敏裕委員発言）参照。

⁵ 「法制審議会刑事法（性犯罪関係）部会第11回会議事録」21頁（中川綾子委員発言）参照。

⁶ 「法制審議会刑事法（性犯罪関係）部会第11回会議事録」22-23頁（金杉美和幹事発言）参照。

⁷ 「法制審議会刑事法（性犯罪関係）部会第12回会議事録」33頁（池田公博幹事発言）参照。

ことになるだろう⁹。

4. 司法面接の録音・録画記録媒体（司法面接 DVD）の信用性について

司法面接の録音・録画記録媒体（司法面接 DVD）の信用性の判断はどのようになされるべきか。供述汚染の点については、3. でも述べたとおり、刑訴法321条の3の「聴取に至るまでの状況その他の事情を考慮し相当と認めるとき」に該当するか否か、すなわち証拠能力の判断とも関わってくる。

被疑者の取調べ状況を映像と音声により機械的に記録した取調べの録音・録画記録媒体において、供述の信用性を判断するにおいて、被疑者の供述経過や供述態度のみに限定することが問題視されるのと同時に、司法面接の録音・録画記録媒体（司法面接 DVD）についても、供述者の供述経過や供述態度のみに限定することは、津事件の第二次第一審の津地方裁判所が示したとおり、問題である。被疑者の取調べの録音・録画記録媒体における信用性の判断と同様に、司法面接の録音・録画記録媒体についても、供述が強いられたものではないことは当然の前提として、供述の汚染がなかった否か、また、供述の核心部分における変遷がなかった否か、供述と客観的な事実や他の証拠との整合性、第三者にも検証可能な判断指標を重視した上で、供述の内容の合理性、自然性等と併せ多角的に検討し、供述から適切な距離を保って、冷静に熟慮することが肝要と思われる。

この点において、小学校教諭の被告人が、学級担任として指導していた児童A（当時8歳）が13歳未満の者であることを知りながら、Aにわいせつな行為をしようと考え、令和2（2020）年7月15日午後零時50分頃から午後1時35分頃までの間に、小学校の3年1組の教室においてAのキュロットスカート及び下着の中に手を差し入れて、その陰部を直接手指で弄び、もって13歳未満の者に対し、わいせつな行為をしたとする事案においては、司法面接供述の信用性の判断について、〔1〕当初どのような形で被害を申告したのかという被害申告の経緯、すなわち初期供述の出方に不自然な点はないか、〔2〕聞き取り方法が適切に行われたか、とりわけ初期供述の段階で聴取者が一定方向に誘導するようなことがなかったか、〔3〕当初の被害申告の内容、すなわち初期供述がどのようなものか、初期供述の内容が創作可能性がおよそ考えられないような具体性を伴ったものか、〔4〕

⁸ 「法制審議会刑事法（性犯罪関係）部会第12回会議議事録」33頁（宮田桂子委員発言）参照。

⁹ 「法制審議会刑事法（性犯罪関係）部会第12回会議議事録」35頁（川出敏裕委員発言）参照。

供述の変遷がないか、供述経過に不自然な点はなく一貫した供述をしているかなどの点に着目して慎重に信用性を評価する必要があるとした裁判例がある（長崎地判令和4年11月4日 LEX/DB25594127）。

また、被告人が元妻Bの娘A（9歳-11歳）に対し、2年半の間に4件のわいせつ行為をした否認事件において、検察官による司法面接後に心身の不調を来して供述拒否に陥ったAの主治医E（精神科医）の証言によってAの供述不能を認定し、同司法面接の録音・録画記録媒体（司法面接DVD）を刑訴法321条1項2号前段によって証拠採用した上で、反対尋問を経ていないA供述の信用性を慎重に検討して肯定し、公訴事実どおりの強制わいせつの事実を認定して懲役3年の実刑に処して原判決を是認した事例もあり、信用性判断の規準があげられている（大阪高判令和3年4月16日 LEX/DB25593926）。

「裁判所の中には、司法面接における供述の信用性の判断において、司法面接の手法（プロトコル）について研究している供述心理学者等の意見や証言を重視すべきとする向きもあるようである」としながらも、Aが意図的に虚偽供述している可能性やBに迎合して虚偽供述をしている可能性は乏しいこと、各わいせつ被害について具体的に供述し、その供述全般に不自然・不合理なところはないこと、供述は一貫しており、これらの事実との関係ではB供述は目撃供述になっていてA供述を一定程度裏付けていることなどをあげて、供述の信用性を個別に検討した上で本件各事実の被害にあった旨をいうA供述には高い信用性が認められるとした。供述の信用性の判断は、本来事実認定者である裁判所の専権であるとの立場から、その責任において十分な検討を行ったと認められる事例である。司法面接の手法（プロトコル）についての研究の成果は、直接的な司法面接における供述の信用性の判断規準にはならないと解される。

おわりに

司法面接は、供述弱者とされる者から事実に関する情報を、できるだけ正確に、できるだけ負担なく聴取することを目指す面接法として、1990年頃から、イギリス、アメリカをはじめとして議論されてきた。できるだけ少ない回数で行うことで供述の信頼性を確保し、繰り返し面接を受けることによる精神的苦痛を緩和することを目的に、日本では、NICHD プロトコル等が用いられてきた¹⁰。グラウンドルール（面接での約束事）、ラポール形成（信頼関係の形成）などの会話を言い話や出来事を思い出して話してもらう練習、

オープン質問を用いることによって、被面接者から最大限の自由報告を得ることが目指されてきた。

心理学の見地から、日本国内における司法面接をめぐる動向について、2015年以降に全国で実施されている協同面接・代表者聴取の取り組みの検証がなされ、どのような面接のあり方が望ましいのか研究が重ねられてきている¹¹。例えば、トレーニングを受けた面接者が子どもにとってわかりやすい言葉で、誘導や暗示をかけることなく面接を行うこと、そしてそれが客観的に記録されることの重要性や司法面接の録音・録画記録媒体を公判廷で用いることは証人の負担軽減はもとより、より正確な情報の吟味を可能にすることから、当事者すべてにとって有益であるとする。

法務省によれば、司法面接の実施件数は2015年に39件だったが、2020年には2124件となった¹²。対象の年齢は3、4歳から18歳未満で、3分の2程度は児童相談所、警察、検察の三者で、3分の1程度は警察と検察の二者で行われている。面接の回数は、どの年度においても事案の約8～9割は1回で終わられている。司法面接の実施の範囲が広がっている一方で、供述の録音・録画記録媒体が公判廷で証拠とされるかどうか争われる事案も増えている。上にあげた法務省の資料によれば、2018年4月から2021年3月の間で、司法面接の録音・録画記録媒体が実質証拠となった事案が27件、補助証拠となった事案が8件ある。

児童等を「聴取者」が司法面接手法によって聴取した供述については、ある一定の罪において、「犯罪の性質、供述者の年齢、心身の状態、被告人との関係その他の事情により、更に公判準備又は公判期日において供述するときは精神の平穩を著しく害されるおそれがあると認められる者について、供述者の年齢、心身の状態その他の特性に応じ、供述者の不安又は緊張を緩和することその他の供述者が十分な供述をするために必要な措置、供述者の年齢、心身の状態その他の特性に応じ、誘導をできる限り避けることその他の供述の内容に不当な影響を与えないようにするために必要な措置が特に採られた状況の下にされたものであると認める場合であって、聴取に至るまでの状況その他の事情を考慮して相当と認めるとき、証拠とすることができる。」との規定が刑訴法321条の3に新しく設けられ

¹⁰ 仲真紀子編『子どもへの司法面接：進め方・考え方とトレーニング』（有斐閣、2022年）。

¹¹ 仲真紀子「子どもへの司法面接：国内外の動向と意義」研修896号（2023年）3-16頁。

¹² 法務省「代表者聴取の取組の実情」法制審議会刑事法（性犯罪関係）部会第5回会議配布資料（2022年）参照。法務省ホームページ <https://www.moj.go.jp/content/001367831.pdf> 参照（2023年6月24日確認）。

た。刑訴法321条の3の「聴取に至るまでの状況その他の事情を考慮し相当と認めるとき」が具体的にどのような状況を指すのか、解釈について今後の裁判例の集積による具体的検討が必要になるだろう。

【付記】本研究ノートは、2023（令和5）年6月24日（土）に行われた第29回中四国刑事法判例研究会（大阪丸ビル別館貸会議室）における報告内容をまとめたものである。研究会にてご教示くださった裁判官、刑事法研究者の先生方には、この場をかりて御礼申し上げたい。