

# 刑事判例研究(2)

## 中央大学刑事判例研究会

低年齢の被害児童に対する司法面接の録音録画記録媒体に関し、刑訴法321条1項2号後段の要件充足性及び供述の信用性判断を示した事例

中村 真利子

〔平成31年(う)第415号, 暴行被告事件, 大阪高等裁判所令和元年7月25日判決(確定), 判タ1475号84頁〕

### 〔事案の概要〕

本件は、平成30年4月、被告人が共同住宅(マンション)の10階通路において児童(当時10歳)の上半身の前側を着衣の上から手で触る暴行を加えたという事案である。

事件の経緯は以下の通りである。被害児童が1階エントランスでエレベーターを待っていたところ、当該児童の前を通り抜けて階段を上る男性の姿を目撃し、その後、自宅のある10階の通路で、エレベーターを降りて自宅へ向かう途中で本件被害に遭った。帰宅後、泣きながら母親に被害を申告し、母親が直ちに110番通報した。

通報を受けて捜査が行われたものの、検察官との事前協議に基づいて、当該児童に対する聴取は差し控えられ、事件から3日後、検察官が当該児童に対して司法面接を行い、その様子を録音録画したDVDを添付した捜

査報告書（以下「司法面接報告書」という。）が作成された。

第一審では、当該児童が10階で見た犯人と1階で見た人物の同一性が争われた。第4回公判期日で当該児童は検察側証人として証言したが、その後、検察官は刑訴法321条1項2号後段に基づき「被害状況、犯人の特徴等」を立証趣旨とする司法面接報告書の取調請求をした。第一審は当該伝聞例外の要件である①相反性又は実質的な相異と②特信性のいずれも肯定した上で、司法面接報告書全体を証拠採用した。

被告人は有罪判決を受け（大阪地判平成31年3月7日）、弁護側が控訴した。

### 【判 旨】控訴棄却

訴訟手続の法令違反の論旨について

「論旨は、被害女兒（原判示日時の当時10歳）に対し検察官が聴き取りを行った際の録音録画を内容とするDVD添付の捜査報告書（以下「司法面接報告書」という。）について、これを刑訴法321条1項2号後段に基づいて証拠採用した原審の訴訟手続には、同条項の解釈適用を誤った違法があるとし、その法令違反が判決に影響を及ぼすことは明らかであるというのである。

（1）そして、所論は、「被害状況、犯人の特徴等」を立証趣旨とする司法面接報告書について、添付のDVDに録音録画された被害女兒の供述（以下「司法面接報告書の供述」ともいう。）は、原審第4回公判期日における被害女兒の証言との間で、①同条項所定の相反性又は実質的な相異のいずれの要件も満たしておらず、また、②原審証言よりも司法面接報告書の供述を信用すべき特別の情況の存するときに当たらないと主張する。

（2）順に検討すると、①に係る所論は、共同住宅の10階の通路が犯行現場であるという本件について、被害女兒の原審証言は、10階で見た犯人と1階で見た人物が同一であると述べる内容であるが、その内容は司法面接報告書の供述にも現れているから相反性等の要件を満たさないと主張するものである。

しかし、被害女兒の原審証言は、上記の犯人及び人物がいずれも黒い髪

の男性であったと述べる以外に特徴を挙げられず、覚えていないとの答えを繰り返すものであるのに対し、他方の司法面接報告書の供述は、年齢層、体格、服装等の全般にわたり、より具体的な特徴を挙げるものである。双方の供述は、共通して、1階で見た人物と犯人が同一である旨述べるものではあるが、その供述内容が、原審証言のとおりになずかな特徴を挙げることしかできないものであれば、被害女兒の供述以外に有意な証拠が存在しない構造の本案において、1階で遭遇した人物、すなわち、被告人と犯人が同一であるのかどうかの判断は相当曖昧にならざるを得ない。他方、人物の特徴をより具体的に挙げる司法面接報告書の供述に依拠できる場合には、被告人との同一性の有無の認定が、相当に進展するものと考えられる。そうすると、双方の供述は、実質的に異なる認定を導く関係性にあるといえるのであって、時系列上、先に現れた司法面接報告書の供述は、刑訴法321条1項2号後段所定の実質的な相異の要件を満たす供述であると認められる。同旨をいう原判決の説示に誤りはなく、この点の所論は当たらない。

(3) 次に、②に係る所論を検討する。

ア 所論は、まず、司法面接報告書の供述が、刑訴法321条1項2号後段所定の相反性又は実質的な相異の要件を満たさない以上、同条項所定の信用すべき特別の状況を備えたものかどうかとも判断できないはずであると主張する。要するに、内容的に同一の供述が並ぶだけであれば、その供述が、原審証言との相対評価においてより信用すべきといえる特別の状況を備えているのかどうかの判断資料も得られないはずである、と指摘する趣旨の主張と解される。

しかし、司法面接報告書の供述が、実質的な相異の要件を満たすことは前述のとおりであるから、この点において所論は前提に誤りがあるといわなければならない。

イ 次いで、特別の状況の要件について検討すると、以下に述べるとおり、司法面接報告書の供述は、当該要件を十分に満たすものと認められる。

（ア）同供述は、本件の発生から3日後、検察官のもとを訪れた被害女児に対し、女性検察官が個室で二人きりで応対し、集中力が保たれる限度内と考えられる約1時間20分の時間枠で得られた供述であり、録音録画により記録化されている。担当検察官は、被害女児との応対に当たり、冒頭で学校生活や家族関係の様子に係るやり取りをし、女児の最近の興味に関する会話を交えて緊張を解く工夫をし、その一方で、部屋の構造の説明や録音録画の説明等を網羅し、要点となる事柄については、すぐ近くのボードに貼り付けた白紙に平仮名で書き込み、話題にする事柄が視覚においても立体的、構造的に認識できるようにしながら応対している。そして、事件に関する聴取に当たっては、「今日はここに何をしに来てくれたかな」などという限定的でない問い掛けで始まるやり取りに努めており、被害の模様に係る説明は、女児本人に自発的に述べてもらう姿勢を貫いている。女児が言葉を発せずにいると、覚えていないことはそう言ってくればよい、何か話をしてくれても、皆で支える用意があるなどと伝えて安堵させようとしている。また、不安に思うことはあるかと問い掛け、女児が答えた事柄をよく把握しようと努め、そのようにして会話に現れた不審者の存在に差し当たり言及しつつ、不審者と会う前には何をしていたのか、学校からの帰りはどこを通過してきたのかなどと導入的な問い掛けをし、女児が説明を始めるとボード上の白紙にその内容を書き込み、あるいは女児自身に書き込みをさせて能動的な説明が現れるように取り計らい、それらの記載を見ながら説明する女児が、説明する事柄の位置付けを明確に理解できるように取り計らっている。そのようにして被害の模様等に係る核心部分の、供述がはばかれる事柄について能動的な説明を得ているが、他方で、女児の上半身を触ったという犯人の手の動きについて、身振り手振りによる説明のほか、人形を用いた説明を交えてみても、女児の供述が細部において具体的なものにならないでいると、時間枠の終盤に差し掛かっていた折柄、担当検察官はそれ以上に供述の具体化を迫るやり取りを試みないで聴取を終えている。この点は、犯人の行為が強制わいせつ罪に該当するか、

あるいは暴行罪にとどまるかの分岐点に関わる重要な事柄であったが、担当検察官は、より重い罪名に見合う供述に発展させようと固執することのないやり取りにとどめたと認められる。そして、以上の聴取に先立ち、事件発生の通報を受けて現場に臨場した者らを含む初動捜査の担当警察官らは、検察官との事前の協議に基づき、被害女兒に対する聴取を差し控え、3日後の司法面接の実施に至るまでの間、聴取を通じて女兒の供述を誘導したり暗示を与えたりするおそれの排除を徹底しており、この点は、通報をしてきた女兒の母親に対しても、被害の模様を尋ねることは差し控えるよう伝達し、家族間でも同様に徹底されていたと認められる。このような条件整備を経て得られた司法面接報告書の供述は、被害女兒の記憶が鮮明に残る中、信用性の情況的保障を備えつつ得られたものと認められる。

(イ) 他方で、被害女兒の原審証言は、司法面接の実施後も引き続き、共同住宅に設置の防犯カメラの映像を見せられるなどの情報の開示に触れることはないまま、出廷して述べられた証言であると認められる。また、司法面接の実施後も、母親ら家族は、捜査機関の助言に従い、被害女兒に被害の模様等を尋ねることはしないように努め、そのようにして被害女兒は原審証言の場面を迎えたと認められる。そして、事件発生から約半年後の原審証言において、被害女兒は、前述のとおり1階と10階で同一の男性に遭遇したと述べつつ、頭髪の色以外の特徴を尋ねられても、覚えていない、忘れてしまったなどと答え、当時の自身及び当該男性の行動状況や周囲の状況の細部を尋ねる質問に対しては、大半において同様に記憶がない旨の答えを繰り返しており、この点は、再主尋問において、検察官が、記憶喚起のため、司法面接報告書の供述内容の要点を提示してそのような供述をしなかったかどうかを尋ねる尋問をしても同様であったと認められる。このような原審証言における供述内容は、被害女兒の年齢、事件発生からの時の経過、そして捜査機関及び家族ら周囲の者が被害女兒に対する事件関連の接触ないし情報の伝達を極力避けるように努めたことなどに由来して、被害女兒の記憶が刺激を受けることなく薄れていったことを反映

しており、まさに記憶の減退を示すものといえる。

（ウ）以上のとおりの司法面接報告書の供述と原審証言とを比較すると、相対的にみて、前者の供述が得られた状況の方が、その供述の信用性をよく確保するに足りる情況的保障があると認められ、すなわち、刑法321条1項2号後段にいう特別の状況があると認められるのであり、同旨をいう原判決の説示は正当である。所論は、先に現れた供述の時点の方が記憶が鮮明であるなどという一般的な論拠でこの点の要件充足を認めるべきでない旨主張するが、既に見たとおり原判決は、そのような浅薄な論拠に基づいて要件判断を行ったものではないから、所論は当たらない。

（4）続いて、所論は、刑法321条1項2号後段に基づき、司法面接報告書を証拠採用する場合も、同条項を含めて規定されている伝聞法則の本来的趣旨に照らせば、原審証言との相反部分に限定して採用すべきであると指摘しており、全体を証拠採用した原審の措置を論難するものと解される。

しかし、司法面接報告書の供述のうち、前述の10階で見た人物と1階で見た人物の異同に関連して当該人物の特徴を述べる部分が、前述のとおり被害女兒の原審証言には現れず、この点において実質的な相異の要件が満たされるのであるが、そのようにして特徴をとらえた当該人物の行動状況及び被害女兒自身の行動状況について、司法面接報告書の供述は、複数の場面にまたがって説明が並んでいる。この点は原審証言も同様であるものの、後者は前者よりも記憶に残る部分が少なくなっていると認められる。そうすると、上記の特徴を述べる部分に限定して司法面接報告書を証拠採用したならば、その述べられている特徴が確かにとらえられたものかどうかという供述の信用性評価が次に求められるにもかかわらず、その判断資料として重要な意味のある行動状況等に関する供述部分を利用することができなくなってしまうのであり、これは不合理である。すなわち、司法面接報告書のその余の供述部分は、人物の特徴を述べる供述部分の信用性評価のために一体として判断に用いられる構造のものであり、不可分の証拠

といえるのであるから、全体を証拠採用すべき必要性が認められ、また、そのような措置が伝聞法則の潜脱につながるともいえない以上、証拠採用の許容性が認められる。

そうすると、司法面接報告書の全体を証拠採用した原審の措置は、上記の証拠採用の必要性及び許容性を反映した正当なものと認められるから、採用範囲を限定しなかったことをもって論難する所論は当たらない。

(5) 結局、司法面接報告書を証拠として採用する決定をした原審の手続は、刑事訴訟法321条1項2号後段の要件を具備して行われたものであり、法令に違反するところはない。

よって、訴訟手続の法令違反をいう論旨は理由がない。」

## 【研究】

### 1 問題の所在

本件<sup>1)</sup>は、司法面接において引き出された児童の供述について、伝聞例外を定める刑事訴訟法321条1項2号後段の要件充足性が問題となった事案である。

司法面接 (forensic interview) とは、犯罪の被害に遭った児童からの事情聴取にあたって、「精神的負担を低減しつつ正確な情報を引き出すことを目指す聴取法」<sup>2)</sup>である。これは、欧米において、「性的虐待に関する子ど

---

1) 本判決の紹介・解説として、岡田志乃布・警察学論集73巻4号168頁(2020年)、緑大輔「司法面接によって得られた供述の証拠能力と信用性 裁判例の状況」刑事弁護105号157頁(2021年)、黒澤睦・法学教室485号162頁(2021年)、成富守登「現行法における司法面接の証拠利用に関する一考察」同志社法学73巻2号315頁(2021年)がある。なお、アメリカ合衆国における司法面接との関係で本判決について扱うものとして、拙稿「司法面接における児童の供述の証拠能力」法学会雑誌62巻1号(木村光江教授退職記念号)381頁(2021年)がある。

2) 仲真紀子「司法面接の基礎と展開(上)一参考人や被疑者の取調べにおける心理学的技術の応用一第1回 司法面接の基礎」警察学論集71巻8号110頁(2018年)。司法面接については、ほかにも、同『子どもへの司法面接』(有斐閣、

もからの聞き取りが子どもに与える負担をできる限り少なくし、子どもから聞き取る話の内容が間違った誘導の結果ではないかとの疑念がもたれる可能性をできるだけ排除し、かつ、性的虐待が何らかの作為による虚偽の話ではなく実際にあった出来事であるかどうかを検討するための情報を得る<sup>3)</sup>ことを主たる目的として用いられている面接法である。「福祉関係者や、警察や検察などの司法関係者が同様の話を繰り返し子どもから聞くことが子どもに過重な心理的負担を与えとの認識から、各関係者が……必要な情報を整理し、……1人ないしは2人の面接者が、1～2回程度の面接で聴取するという方法<sup>4)</sup>がとられているようである。

日本でも、児童相談所、警察、検察が連携して行う司法面接（協同面接）の実施が図られている<sup>5)</sup>。この取組が始まった平成27年10月以降、児童が被害者又は参考人である事件であって、検察官が、警察と児童相談所の双

---

2016年), 同「子どもへの司法面接: その背景と展開」研修802号3頁 (2015年), 同「子どもへの司法面接～その必要性和方法～」捜査研究782号46頁 (2016年), 同「司法面接の基礎と展開 (中) —参考人や被疑者の取調べにおける心理学的技術の応用—第2回 司法面接の手続」警察学論集71巻9号120頁 (2018年), 同「司法面接の基礎と展開 (下) —参考人や被疑者の取調べにおける心理学的技術の応用—第3回 司法面接の展開」警察学論集71巻10号84頁 (2018年), 同「子どもへの司法面接: 連携と協同面接」研修853号3頁 (2019年) など参照。2019年5月に開催された日本刑法学会のワークショップでも、児童からベスト・エビデンスを獲得する方法として司法面接が取り上げられている (後藤弘子記「児童虐待とその刑事的対応」刑法雑誌59巻3号167頁 (2020年))。

3) 厚生労働省「子ども虐待対応の手引き」第13章 <https://www.mhlw.go.jp/bunya/kodomo/dv12/13.html> (2021年10月11日最終閲覧)。

4) 同上。

5) 例えば、厚生労働省「子どもの心理的負担等に配慮した面接の取組に向けた警察・検察との更なる連携強化について」(平成27年10月28日雇児総発1028第1号雇用均等・児童家庭局総務課長通知) <https://www.mhlw.go.jp/file/06-Seisakujouhou-11900000-Koyoukintoujidoukateikyoku/0000104931.pdf> (2021年10月11日最終閲覧)。

方又は一方と協議を行った上、三者ないし二者のうちいずれかが代表して事情聴取を行った事例は、法務省が把握している限りでは平成30年3月末までに計1,112例あると報告されている<sup>6)</sup>。

本件でも、検察官と警察において事前に協議が行われた上で司法面接が実施されており、以上のような連携強化の取組の一例といえる。司法面接は録音・録画されることも多く<sup>7)</sup>、その記録媒体が証拠として利用されることも想定される。本件では検察官が司法面接を行い、かつ、被害児童が公判廷で証言したことから、検面調書に関する刑訴法321条1項2号後段の要件充足性が問題となった。

## 2 相反性又は実質的な相異について

まず、「公判準備若しくは公判期日において前の供述と相反するか若しくは実質的に異なつた供述をしたとき」という相反性又は実質的な相異について検討する。「相反する供述」「実質的に異つた供述」とは、それ自体又は他の証拠と相まって要証事実について異なる認定を導くような供述をいうものと解されている<sup>8)</sup>。

6) 法務省刑事局「検察, 警察, 児童相談所の連携強化に向けた取組について」(平成30年9月28日第9回児童虐待防止対策に関する関係府省庁連絡会議幹事会資料12) <https://www.mhlw.go.jp/content/11900000/000361246.pdf> (2021年10月11日最終閲覧)。

7) 児童相談所の取組として報告されているところでは、平成27年10月から平成29年12月までの3機関又は2機関による協同面接の実施件数786件中、録画有り727件、録画無し52件、未回答7件であった。厚生労働省「子どもの心理的負担等に配慮した面接の取組に向けた警察・検察との更なる連携強化に係る児童相談所の取組について」(平成30年4月24日第6回児童虐待防止対策に関する関係府省庁連絡会議幹事会資料3-1) <https://www.mhlw.go.jp/file/06-Seisakujouhou-11900000-Koyoukintoujidoukateikyoku/0000204567.pdf> (2021年10月11日最終閲覧)。

8) 河上和雄ほか編『大コンメンタール刑事訴訟法〔第二版〕』第7巻(青林書院, 2012年)598頁〔中山善房〕。

両者は必ずしも明確に区別できるわけではないものの、「相反する供述」の具体例としては、捜査段階で自白していた共同被告人が、公判廷で否認に転じた事例（大阪高判昭和25年10月21日判特15号85頁）や公判廷で黙秘した事例（東京高判昭和30年10月28日高検速報595号）が挙げられる。

本件でも問題となった「実質的に異った供述」について、最高裁（最決昭和32年9月30日刑集11巻9号2403頁）は、検面調書と公判廷供述が大綱においては一致している場合であっても、検面調書の方が詳細であるときはこれに該当し得るとしている。同様に公判廷での証言が曖昧になったような事案で要件充足性を認めた裁判例（例えば、東京高判昭和27年7月4日高検速報262号、東京高判昭和31年4月17日高刑特3巻8号412頁、東京高判平成15年5月20日東高刑時報54巻1～12号39頁など）も見受けられる。このような場合であっても、他の証拠との関係によっては、「実質的に異った供述」と認められ得るといえることができる<sup>9)</sup>。

その他具体例としては、恐喝事件の被害者の態度が、その検面調書では受動的であったことがうかがえるのに対して、公判廷の証言では自動的であったととれる場合（名古屋高判昭和26年10月4日判特27号151頁）や、被告人が公判廷において正当防衛を主張した事案で、被害者の態度が、その検面調書では消極的であったことがうかがえるのに対して、公判廷の証言では積極的であったととれる場合（福岡高判昭和31年2月15日高刑特3巻5号161頁）のように、被害者の態度も重要な要素となるような事例で、被害者の検面調書と公判廷の証言における態度の変化によって要件充足性を認めた裁判例もある。

事件の発生から裁判まで、時間の経過とともに記憶が薄れていくことが通常であるから、単に曖昧になったというだけでは「実質的に異った供述」とはいえず、公判廷での証言が曖昧になったような事案では、要証事実について実質的に異なる認定が導かれるほどの相異なるかを厳格にみる必要

---

9) 石井一正『刑事実務証拠法〔第5版〕』（判例タイムズ社、2011年）168頁。

があると思われる。

本判決についてみると、被害児童が10階で見た犯人と1階で見た人物の同一性が争点となっており、かつ、この点につき当該児童の供述以外に有意な証拠がないことが挙げられている。本件のような目撃者のいない事案では、被害者の供述が特に重要な証拠となるが、その内容が、「年齢層、体格、服装等の全般にわたり、より具体的な特徴を挙げる」供述から、「いずれも黒い髪男性であったと述べる以外に特徴を挙げられず、覚えていないとの答えを繰り返す」供述となった場合には、共通して同一性を認める内容であるとしても、裁判所の犯人性に関する心証形成に相当程度影響を与え得るものと思われる。

### 3 特信性について

次に、「公判準備又は公判期日における供述よりも前の供述を信用すべき特別の情況の存するとき」という特信性について検討する。この要件は、反対尋問に代わる信用性の情況的保障を確保するものであるから、供述内容自体ではなく<sup>10)</sup>、供述した際の外部的な付随事情を基準として判断すべきというのが通説的見解とされている<sup>11)</sup>。

本判決では、司法面接での供述について、負担の比較的少ないと思われる人数、時間内で実施されたこと、検察官がラポール（「心理学において、取調べの相手方が想起に集中することができ、かつ、思い出したことなど何でも話せる関係」、つまり「話しやすい関係性」のことをいう<sup>12)</sup>。）の形成を試みている

10) 最判昭和30年1月11日刑集9巻1号14頁参照。なお、外部的な付随事情を推知させる資料として供述内容を参酌することも許されとする見解もあり（石井・前掲注9）、170頁）、判例もこれと同様の立場であると説明されることもある（法曹会編『例題解説刑事訴訟法（二）〔三訂版〕』（法曹会、1995年）112頁）。

11) 河上ほか・前掲注8）、603頁〔中山善房〕。

12) 警察庁刑事局刑事企画課「取調べ（基礎編）」（平成24年12月）5頁 <http://www.npa.go.jp/sousa/kikaku/20121213/shiryuu.pdf>（2021年10月11日最終閲覧）。

こと、対話・自由報告の形式で、誘導的でない方法で行われていること、事前の協議により司法面接に先立って誘導や暗示がないよう配慮されていたことなどが挙げられている。いずれも、誘導のない、かつ児童に過度な負担とならないような司法面接とするための事情ということができる。

他方、公判廷での供述については、記憶喚起のために司法面接報告書を示して尋問しても「覚えていない」などと答えており、当該児童の年齢、時間の経過、司法面接から裁判までに当該児童が事件につき情報を得ることのないよう工夫されていたことなどから、記憶の減退がみてとれることが指摘されている。

刑訴法321条1項2号後段の特信性は相対的に判断されるものではあるが、本件のような被害児童に対する司法面接についてみると、事情聴取を繰り返さず、児童の二次被害を回避するという側面もさることながら、誘導・暗示を受けやすいといわれる児童への面接が、不当な誘導や暗示がなく、正確な情報が得られるように行われることで、外部的にその供述の信用性を担保することにもつながるように思われる。また、児童については、記憶が変容しやすいことから、事件後早期の聴取であること自体が、信用性を担保する事情となり得るとの指摘もある<sup>13)</sup>。

本件の面接者が検察官であったという点に関しては、質問者の捜査目的が司法面接に与える影響や、捜査機関という立場が児童に対して一定の暗示を与える可能性について指摘する見解もある<sup>14)</sup>。もっとも、供述者である児童の心理過程への影響を考えるとすれば、面接者が捜査機関であるからといって、その身分により直ちに児童の供述の信用性に影響を与えるという関係にはなく、捜査機関としては、児童への誘導・暗示の危険性を十分に考慮して、誘導のない、かつ児童に過度な負担とならないような司法

---

13) 緑大輔「刑事手続における司法面接結果の録音録画媒体の使用—いわゆる代表者聴取を中心として」法律時報92巻3号40頁、41-42頁、注10（2020年）。

14) 緑・前掲注13)、43-44頁、笹倉香奈「司法面接の現状と刑事弁護上の注意点」刑事弁護105号151頁、155頁（2021年）。

面接となるよう徹底することで、児童に刑事手続（何か悪いこと）を意識させたり、面接者の意に沿うような供述をする意図を生じさせたりすることのない面接となり、外部的に信用性が担保されたものとなり得るように思われる。

また、司法面接が録音・録画されていたことについては、言語能力の十分に発達していない児童が身振り手振りを交えて話したような場合、その供述内容をより正確に把握できるという側面がある<sup>15)</sup>。児童に対して特に心理的な影響を与えるような態様でなければ、繰り返し話を聞くことや、通常の証人尋問による児童への負担や誘導・暗示を防ぐことができる。児童は誘導・暗示を受けやすく、記憶も変容しやすいことから、公判廷での児童に対する反対尋問が奏功しない可能性も指摘されている<sup>16)</sup>。司法面接を録音・録画しておくことで、誘導等がなかったかといった司法面接の妥当性も含めて公判廷で検証することが可能となり<sup>17)</sup>、信用性の情況的保障に加えて、証人審問権の保障する当事者論争主義にも資するように思われる。

司法面接それ自体の適切な実施方法について言及することは控えるが、少なくとも本判決が指摘するような本件の司法面接でなされた供述に関しては、記憶が相当に減退した後の公判廷における曖昧な供述と比較すると、「前の供述を信用すべき特別の情況」があるといえるのではないかと思われる。

#### 4 刑訴法321条1項2号後段による証拠採用の範囲について

最後に、刑訴法321条1項2号後段による証拠採用の範囲について検討する。その規定自体は、要件を満たす検面調書を「証拠とすることができる」というもので、規定上、証拠採用の範囲は特に相反部分に限定されて

15) 岡田・前掲注1), 182頁。

16) 東京高判平成26年5月2日高刑速平成26年52頁。

17) 同上, 岡田・前掲注1), 179頁, 182頁。

いない。この点については、検面調書全体を証拠として採用できるとする無制限説（非限定説）と相反部分のみ証拠として採用できるとする制限説（限定説）がある<sup>18)</sup>。

制限説の立場と思われる裁判例（大阪高判平成10年12月9日判タ1063号272頁）では、相反部分以外については公判廷の証言と重複するので、伝聞例外を認める前提となる必要性を欠くと指摘されている。

これに対して、無制限説の立場と思われる裁判例（東京高判昭和30年8月8日高刑8巻5号723頁）では、一部でも犯罪事実に関する供述で「相反するか若しくは実質的に異なつた」ものであれば足りるとされている。さらに、相反部分に限定することに対して、より詳細に検討している裁判例（東京高判平成17年6月15日高刑速3246号140頁）もある<sup>19)</sup>。

具体的には、条文の文理に加えて、「[検面] 調書全体に証拠能力を認めることは、[検面] 調書の証明力を判断する観点からも、適正な事実認定を行う観点からも、相当なものと解される。そして、相反部分以外について証拠能力を認めても、[検面] 調書に定められた立証趣旨の範囲内での立証に用いる限りは不意打ち等の問題も生じないし、公判供述と相違のない部分も、そこに証拠能力を認めたことで格別の弊害は生じないと解される。」「逆に、相反部分に限って証拠能力を認める考えを徹底すると、相反部分の特定だけでなく、相反性の判断等に関して、煩瑣であったり、一義的な理解が得られなかったりするなど実務上様々な支障が生じることが予想される。また、相反部分を含む可分な部分とか密接に関連する部分も含

---

18) 河上ほか・前掲注8), 599頁〔中山善房〕。

19) 同様の立場を詳述するものとして、植村立郎「『相反供述のある検面調書の証拠能力の範囲』と『裁判所による釈明権の行使』について」小林充先生佐藤文哉先生古稀祝賀刑事裁判論集刊行会編『小林充先生佐藤文哉先生古稀祝賀刑事裁判論集』下巻（判例タイムズ社、2006年）214頁以下がある。これらを批判的に検討するものとして、中園江里人「刑事訴訟法321条1項2号後段により証拠能力が認められる範囲」近畿大学法科大学院論集6号73頁（2010年）がある。

むとといったより幅広い範囲での証拠能力を認める考え方にも、証拠能力を認める範囲の限界が不明確となるおそれがあるだけでなく、[検面] 調査全体ではなく、相反部分ではないそういった部分についてだけ証拠能力を認める根拠が明確であるとまでは見られない。」と指摘している。

本判決は、相反部分に限定して証拠としたときの信用性評価の困難さにも言及しており、少なくとも相反部分と不可分と認められる限りでは、必ずしも厳格に相反部分に限るとの立場ではないようである。無制限説によっても、供述者が公判廷で証人尋問を受けていない独立の事項に関する部分については証拠とすることができないとの指摘もあり<sup>20)</sup>、伝聞法則に対する例外であることから、たとえ実質的な弊害が生じないとしても、少なくとも相反部分から明らかに可分のものであれば切り離して考える方が望ましいようにも思われる<sup>21)</sup>。なお、実務では事案に応じて柔軟な対応がなされているようである<sup>22)</sup>。

## 5 本判決の意義

本判決は、刑訴法321条1項2号後段の要件充足性に関する一事例ではあるものの、司法面接についての判断、特に証拠能力としての信用性の情況的保障に関する判断を示した点で、参考に値するものと思われる。アメリカ合衆国でも、児童の供述に関する信用性の情況的保障について、事件と供述までの時間の経過、自由報告の形式で質問が行われたか、誘導的な

20) 石井・前掲注9), 169頁。

21) 河上ほか・前掲注8), 599頁～600頁〔中山善房〕。可分である限り制限説によるという運用の場合、相反部分のみを抄本にして取り調べるか、相反部分を特定して全部を提出し、相反部分以外は補助証拠として取り調べる方法がある(石井・前掲注9), 169-170頁)。

22) 植村・前掲注19), 217頁。司法面接については、手順を遵守できているか否かを含めた過程全体が供述の信用性を担保する性質を有するとして、相反部分のみを証拠採用するという手法にはなじまないとの指摘もある(緑・前掲注1), 159頁)。

質問の有無や供述の自発性、児童の精神状態等が考慮されており<sup>23)</sup>、本判決は、相対的特信性に関する判断ではあるが、児童相談所又は警察において司法面接を行った場合の刑訴法321条1項3号の絶対的特信性の判断にも参考になるものと思われる。

本判決では取り上げられていない点として、録音・録画の記録媒体を証拠とする場合の署名・押印の要否や、映像を流すことへの懸念について若干言及すると、署名・押印については、録取過程の正確性を担保する趣旨であって、機械的な記録の場合は不要とするのが最高裁（最決平成17年9月27日刑集59巻7号753頁）の立場である。また、司法面接を録音・録画した映像の証拠利用については、被疑者取調べについて指摘されているような危険性は比較的小さいとの見解も示されている<sup>24)</sup>。いずれの点についても、不当な編集がないことや十分な証拠開示が保障されていることなども重要になるかと思われる<sup>25)</sup>。

（本学国際情報学部准教授）

---

23) 拙稿・前掲注1) 参照。

24) 録・前掲注13), 41頁。同様に司法面接結果を録音・録画した記録媒体を実質証拠として利用する可能性について検討するものとして、同「司法面接結果の公判廷への顕出の可能性」法と心理16巻1号36頁（2016年）がある。

25) See, Mariko NAKAMURA, *Examining the Possibility of Expanding the Use of Digital Images Recorded in the “Audio-Visual Recording of Custodial Interrogation” System*, D. Kreps et al. (Eds.): HCC14 2020, IFIP AICT 590, pp. 41-51, 2020.