

# シリーズ／取調べ「可視化」の「現在」

## 取調べ録音・録画記録媒体の実質証拠利用にどう対応するか

取調べの可視化実現大阪本部 事務局次長 栗林 亜紀子

取調べ録音・録画記録媒体(以下「記録媒体」という)を証拠として使用する場合、これは、本来、捜査段階における被告人供述の任意性立証のために(訴訟的事実を立証する補助証拠として)用いることを予定されたものである。しかし、実際には、検察官が記録媒体を実質証拠(供述の内容の真実性の立証)として取調べ請求を行う例がいくつも報告されるようになっている。

この問題については、丸山和大「取調べDVDの実質証拠化」(季刊刑事弁護82号50頁)、安部祥太「被疑者取調べの録音・録画と記録媒体の証拠法的取扱い」(青山ローフォーラム3巻1号125頁)、青木孝之「取調べを録音・録画した記録媒体の実質証拠利用」(慶應法学31巻61頁)のほか、第32回近畿弁護士会連合会大会シンポジウム第2分科会報告書「よーし、可視化法制化 抜け道は許さない!今こそ弁護実践だ!!!」(近弁連報告書)84頁以下等で詳しく検討されているので、参考されたい。

本稿では、記録媒体の実質証拠利用の問題点を簡単に紹介したうえで、**検察官が実質証拠として取調べ請求をしてきた場合に、弁護人として何に注意し、どう対応すべきかについて考えてみたい。**

### 1. 証拠能力

現行法上、取調べ記録媒体の証拠能力について直接定めた規定はない。署名押印という手続の欠如をもって証拠能力を欠くとする立場もないではないが、判例(特に、最決平成17年9月27日・刑集59巻7号753頁)及び学説の大勢からすると、**実質証拠としての証拠能力は、現行法上、これを肯定しうるとされていることを否定しがたい**(もっとも、改正法のもとで同様に考えられるかは議論がありうる)。

### 2. 検察庁の態度

最高検は、平成27年2月12日付で「事案によっては、より効果的な立証という観点から、同項(注:刑事訴訟法322条1項)に基づいて、被疑者供述を録音・録画した記録媒体を実質証拠として請求することを検討する。事案の内容、証拠関係、被疑者供述の内容等によっては、当初から記録媒体を同項に基づいて実質証拠として請求することを目的として録音・録画を行っても差し支えない。」とする依命通知を出した(「取調べの録音・録画を行った場合の供述証拠による立証の在り方等について」)。従来、任意性立証に主眼を置いていた立場を転換させたともい

える。

これを受けて、今後、検察官が実質証拠として取調べ請求するケースが増えることが予想され、現に、増えているものと想定される。

### 3. 裁判所の態度

現状では、記録媒体の実質証拠利用に積極的か消極的かは、裁判体によって異なる。が、いずれにしても、被告人質問では不十分と考えられる場合の補助的な手段として位置づけられているように思われる。参考人についても、321条1項2号の問題とパラレルな扱いになっているようである。

### 4. 弁護人としての対応

#### (1) 検察官の真意はどこにあるか

被告人質問先行型の公判で、そもそも記録媒体を検察官が真に実質証拠として証拠調べ請求する必要性がある場合は想定にくい。捜査段階で被告人が自白ないし不利益供述をしていれば、被告人質問のなかで、その存在と内容の真実性・任意性について供述するのが通常であるからである(近弁連報告書84頁)。

このような場合、検察官としては被告人に過去の供述の真実性・任意性について反対質問すれば足りるはずである。それにもかかわらず、**検察官として過去の供述が記録された記録媒体を実質証拠として取調べ請求する必要性があるといいたい意図は、記録媒体に記録されている供述態度等をも含めて事実認定者に示すことで、その印象から、より検察官にとって有利な事実（検査段階の供述内容の真実性・リアリティ）を肯定してもらいたい**ということであろう。

しかし、そのような必要性が何処まであるかは客観的には疑問であるし、心理学的知見のなかには、供述態度から供述内容を推し量ることの危険性を指摘するものもある。弁護人は、記録媒体が証拠調べ請求された場合には、具体的には何を要証事実とするのか検察官に対して求釈明し、検察官のそのような真意をも明らかにさせたうえで、**供述態度に力点を置くような要証事項が想定されている場合は、印象に引きずられる事実認定をもたらす危険があるとして、法的関連性がないことを理由に取調べに異議がある旨の証拠意見を述べるべきである**（同報告書85頁）。また、そのような場合、実質的には、必要性自体も乏しいはずである。

## （2）必要性が存する場合

被告人が公判廷で黙秘に転じたような場合（あるいは、公判廷では記憶を失ったといった場合）には、検査段階の供述を実質証拠として利用する必要性があると考えられることになるであろう。その場合、記録媒体が実質証拠として採用される可能性は高まる。

しかし、記録媒体の一部に、被告人が具体的に供述する状況が記録されていたとしても、直ちにその供述の任意性、信用性が肯定されるわけではないことはもちろんである。弁護人は、以下の点に注意すべきである。

### ア 任意性・信用性を疑わせる事情はないか

検察官は通常、記録媒体の一部を抜粋して取調べ請求する。取調べ請求された記録媒体全体を精査する必要があることは言うまでもなく、当該取調べが行われた日の取調べの最初から最後までを確認することはもちろんである。そして、さらに**関係する取調べについてはすべての記録媒体を確認・検討すべきである。**

また、被告人と十分に打ち合わせを行い、**録音・録画が行われていない場面で、検査官からの不当な勧**

**きかけがなかったか否かを確認する**必要がある。そのためには検査段階で被疑者ノートにきちんと取調状況・経過を記載してもらう弁護活動が求められる。再生された状況や供述の意味を確認する作業が非常に大事になると思われる。そのうえで、任意性を争うケースも当然存在するであろう。

### イ 当該部分のみの取調べによって誤った印象を与えるおそれはないか

検察官の抜粋の仕方によっては、被告人供述のニュアンスが変わってしまうなど、事実認定者に誤った印象を与えてしまうおそれもある。**前後に不当に削られている部分がないか、取調べ請求された部分以外に、法廷に顕出すべきところがないか**を検討する。弁護人側から請求する場合の立証趣旨はケースによって様々なものが想定されるであろう。

検察官の立証趣旨によっては、当該事件について存在するすべての記録媒体を弁護人から取調べ請求するということも検討すべき場合もある。このような場合、検察官の姿勢にもよるが、検察官請求が撤回されることもありえよう。

### ウ なお、記録媒体の「要旨の告知」が許されないことについては、本誌2月号の小坂井久副本部長の論稿を参照されたい。

## （3）まとめに代えて

このように、記録媒体が実質証拠として利用される場面における弁護人の対応は、**可視化されていない事件における検察官の自白調書の取調べ請求への対応とほぼパラレル**に考えることができる。

調書との違いといえば、記録媒体は、その性質上、被告人の供述がその態度等をも含め音声や映像によって記録されていることである。場合によっては、これは事実認定者に対し、自白調書に比べていっそう鮮やかな、しかし偏った印象を与えかねない影響力を持つ（もちろん、逆の印象を招くこともありうるが、それらの判断は、供述心理学の知見などを借りるなどしながら慎重に行うべきであろう）。

可視化されている事件では、記録媒体が実質証拠とされる可能性を念頭に置きながら、検査段階における取調べ対応をしておく必要性がある。言い方を変えると、**公判を見据えた弁護方針の立て方がますます重要となる**のである。