

学位論文題名

ドイツにおける無罪推定法理－注意則としての再構成－

学位論文内容の要旨

本論文は、刑事訴訟法において指導原理の一つとして論じられてきた無罪推定の実体的内容を、比較法的考察を通して明らかにするものである。

我が国においては、現行刑事訴訟法の成立以来、当事者主義構造と無罪推定法理が不可分一体のものとして論じられてきた。即ち、戦後の刑事訴訟法改正によって訴因制度・起訴状一本主義が導入され、これによって旧刑訴法に見られたように、捜査とそれに続く予審で作成された予審調書の公判裁判官への引継ぎがなくなったことで、無罪推定法理の保障が構造的・実質的に実現することになったと論じられている。しかしながら、このように訴訟構造という点で無罪推定法理を位置づけることで本法理についての実体的内容についての議論は深化することなく停滞し、現在に至っている。このため刑事訴訟の実質面では無罪推定法理が機能していないという点がつとに指摘されているが、これは本法理の実体面が十分に深められていないことも一因である。本法理に基づいて刑事裁判の現状に対する有効な提言を行うためにも、改めて無罪推定法理の意義を確認する必要がある。

本論文は、このような問題意識にたって、我が国とは異なった訴訟構造を持つドイツ刑事訴訟法を比較法的検討の対象として選んだ。ドイツ刑事訴訟法についてのわが国の理解の中には、十分な嫌疑の存在を公判開始要件とすること、裁判所の職権的な介入を大幅に認めるなどの点で我が国の刑事訴訟法とは構造面で大きく異なり、それ故に、この法理が定着していないというものもある。

しかしながら、とりわけ戦後のドイツにおいては、基本法の成立及び無罪推定を明文で規定する1952年の欧州人権条約の批准をきっかけにして、無罪推定法理を刑事訴訟法上の指導原理であると位置付け、実質面が論じられている。無罪推定法理を「理念・制度・構造的」に受容したとしても実態的には定着していないとされるわが国の現状に鑑みると、訴訟の構造の相違はあるものの、実質的議論が活発になされているというドイツを比較法的考察の対象とすることにも

一定の意義は認められよう。

考察の手法は、無罪推定法理の歴史的研究である。ドイツにおいては無罪推定法理は啓蒙思想・フランス革命の影響を受けることでもたらされたのであるが、それらの影響を受ける前にあつては、拷問の賦課要件存否についての事実認定において、被告人に有利な反対(免責)証拠を考察することを裁判所に求める注意則としての「よき人の推定(Bonitaetsvermutung, gutter Vermutung)」が論じられていた。そして拷問廃止後も、自白や2名の目撃証人といった正規刑(死刑及び身体刑)を科すための法定要件を欠く場合に問題となる特別刑の賦科に際して、この「よき人の推定」が裁判所に検討が求められている点では変わらない。このことについては、カロリーナ法以来の領邦における刑事法令、あるいは学説も一致していると思われ、反対証拠の十分な検討が不利益処分賦科(賦課)の要件であった点を指摘できる。

この点は、自由心証主義が導入された18世紀半ばにおいても基本的には変化していない。もっとも、従来は事実認定における裁判所に反対(免責)証拠の検討は委ねられていたが、自由心証主義の導入以降は、被告人の証拠提出権、証拠取調べ強制権として姿を変えて論じられるようになったと考えられる。そしてこの証拠提出権、証拠取調べ強制権は1879年のライヒ刑事訴訟法に取り入れられるに至った。(当初は243条、後244条)この制度導入の立法理由、そして成立後の制度意義の理解にあつては、「反対証拠(証人)の取調べを強制することで、無辜の者が処罰されることを防止する」ということが主張され、無罪推定を実質的に担保する制度であるというものが見られる。

以上のように、ドイツ刑事訴訟法において実質的に無罪推定法理を担保しているものといわねばならない、反対(免責)証拠(証人)の取調べ強制権は、現行244条3項に見られるように、同条項規定の法定却下事由に該当する以外は認められねばならないとする点で、厳格であり且つ広範なものである。そして、この点は証拠請求の許否についての判例が示すように、被告人側から反証を目的としてなされる請求は、「犯罪事実の認定にとって重要であるかどうか」「請求が防御活動にどの程度寄与するのか」という実質的判断から許否が決定されている。このように反対証拠(証人)の顕出・召喚可能性が大幅に認められている点は、無罪推定法理が歴史上もっていた機能である注意則的側面が、証拠取調べ請求の制度によって担保されているといえるのである。換言すれば無罪推定法理は、事実認定の立証過程を統制する機能を持ち、それを制度的に保障するのが証拠取調べ請求権であると言えよう。

なお、以上のように考えることは、従来無罪推定法理との異同が明確に論じられてこなかった、「疑わしきは被告人の利益に(in dubio pro reo)」法理との関連も明らかにすることになる。無罪推定法理が立証プロセスを統制する機能を持ち、その実質が被告人側の反対証拠(証人)の顕出・召喚及びその取調べを強制するものであるとすると、このようなプロセスが全うされて初めて in dubio pro reo 法理が介在する余地が生じる、ということになる。この点のルーツは、拷問賦課要件の存否の検討に際して、反対(免責)証拠の検討を求めた上で、なお疑いある場合に学識法曹への鑑定依頼を規定したカリリーナ法に見出すことができる。そして、カリリーナ法以降の諸法令も、こうした枠組みを踏襲している点からも「①無罪推定法理は立証のプロセスを統制。②in dubio pro reo 法理は①のプロセスが全うされていることを前提に、事実認定の最終的場面で作用する法理である」ということを主張できよう。

翻って、反対(免責)証拠(証人)の顕出・召喚権及び取調べ請求権という視点から、わが国の刑事訴訟法制度を見ると、問題がある。被告人側からの請求が事由心証の名のもとで、裁判所の裁量に委ねられているからである(例えば最判昭和23年6月23日刑集2巻7号734頁)。こうした問題が生じるのは、わが国の証拠取調べ請求権について、判断基準が「請求前までに形成された心証」であるという点に求められる。この問題を克服するためには、ドイツ刑訴法で見られるように、請求許否の判断に際して被告人側の防御権を実質的に考察する思考法が有効である。こうした思考方法をとることこそが、事実認定の場面における無罪推定法理の実質的機能を意義あるものにすると考える。また、こうした思考の制度的前提として、検察官の冒頭陳述で述べられる「有罪仮説」に一定の拘束力を認める証拠構造論を導入することが有用である。何故ならば、冒頭陳述によって証拠構造が示されることで、防御側にとっては防御対象がより明確になり、証拠請求の許否判断についても、裁判所は証拠構造を基準に判断することができるようになると思われるからである。また、反対証拠顕出のプロセスが明確になることは、自由裁量によるといえども、請求の許否判断についての事後的検証がかなり容易になることになり、適正な事実認定に資すると思われる。

以上のように、無罪推定法理を立証「規準」として理解して初めて、刑事裁判の立証「基準」の問題を論じることができるといわねばならない。

以上が学位請求論文「ドイツにおける無罪推定法理—注意則としての再構成—」の要旨である。

学位論文審査の要旨

主 査 教 授 白 取 祐 司

副 査 教 授 長 井 長 信

副 査 教 授 田 口 正 樹

学 位 論 文 題 名

ドイツにおける無罪推定法理－注意則としての再構成－

(論文の要旨)

本論文は、刑事訴訟の基本原則である無罪推定法理を取り上げ、ドイツにおける同法理の発展についてとくに歴史的に考察を深めることで、わが国の刑事手続、とりわけ事実認定論への示唆を得ようとする意欲的な労作である。まず、無罪推定法理のルーツを、カロリーナ法等の時代に、拷問賦課要件を裁判官が検討するに際して考慮を求められていた「よき人の推定」に求め、これがどのように扱われたかを、当時の刑事法学者の見解などをもとに検討する。次に、この「よき人の推定」が、ドイツにおいて、フランス啓蒙思想の影響などを受けて「無罪推定法理」として今日のかたちをとるに到る経過を検討するがその際、同法理が、19世紀における特別刑、仮放免との関係では制裁を賦課するには「確信」が必要だとする注意則として機能したことが重要である。そしてまた、「確信」が生じるためには被告人に有利な証拠を考慮すべきこと、中間手続は無罪推定法理に反しないかなど、今日的論点に繋がる問題意識がすでにこの時代からあらわれるのである。ドイツにおいても、法定証拠主義は自由心証主義にとって代わられるが、裁判官が自由に証拠評価を行うことができるようになったことで、無罪推定法理は新たな役割を担うことになる。たとえば、ペータースは、無罪推定を事実認定の客観化のための注意則であるとし、無罪推定を担保するために法は被告人の証拠取調べ請求権を規定したのだという理解を示している。かくして、ドイツ刑事訴訟法においては、予断排除という点で問題があるものの、自由心証主義のもとで、被告人側が自己に有利な証拠・証人を顕出・召喚することを強制する権利をもつことで裁判官の適正な事実認定を担保しているといつてよいであろう。それを支えているのが、無罪推定法理なのである。

ひるがえってわが国では、証拠の採用について裁判官の自由心証に委ねられる結果、その採否は証拠申請時点の裁判官の心証に依拠することになる。事実認定の適正化をいうなら、その過程における適正化・客観化こそ重要であり、そのためにも無罪推定法理に裏付

けられた被告人の証拠調請求の充実化が図られなければならない。

(評価の要旨)

本論文は、これまで実体をもたないスローガ的な原理にすぎなかった無罪推定法理を、事実認定の場面における注意則として再生しようという意欲的な企てを実現させた。本論文がそのために採った手法は、無罪推定法理のルーツをカロリーナ法まで遡りその歴史的意義を丹念に検証しようというものであった。従来わが国において、ここまで徹底して無罪推定法理の歴史的発展を跡づけた研究はなく、それ自体貴重な基礎研究であり、ドイツの最近の研究に依拠しながら、「疑わしきは被告人の利益に」原則と無罪推定法理の本質的相違を史的考察を通して解明したこと、嫌疑刑が「疑わしきは被告人の利益に」原則に反する運用をしていたとは必ずしもいえないことを明らかにしたことなど、得られた成果は大きい。しかし、本論文の最大の成果は次の点にある。すなわち、法定証拠主義を克服して採用された19世紀以降のドイツ自由心証主義において、被告人の反対（免責）証拠の提出、取調べ請求権は重要な権利として保障されてきたが、それを支える理論的支柱が無罪推定法理であった。換言すれば、無罪推定法理が立証過程を規制する注意則として機能してきたのであり、その結果被告人は反対証拠の取調べ請求権を厚く保障されるのである。同じ自由心証主義を採用し、適正な事実認定が叫ばれるわが国において、ドイツにおける以上のような発展とその到達点を参考にしながら、本論文は、いわゆる証拠構造論を採用しながら反対証拠顕出を保障する規則（注意則）を提唱するなど、わが国における事実認定過程の可視化・客観化のための理論的基礎を構築する。これは、近時の事実認定適正化論に刺激を受けながら、刑事手続の基本原則である無罪推定を事実認定の機軸に据え、被告人の反対立証の権利に理論的基礎を与え、事実認定過程に追証可能性を確保することを企図するもので、その論旨は説得的なものになっている。

他面、その歴史研究のかなりの部分が、ドイツの二次文献に依拠していること、その割にカロリーナ法以降の歴史的部分が幾分冗長で、そこでの議論を今日の問題意識と整合的に結びつけるための整理がなお必要であるように思われることなど、論文として改善すべき点がないわけではない。しかし、これらの弱点にもかかわらず、刑事訴訟の基本原則のひとつである無罪推定法理を究明・検証した本格的な基礎理論研究として、博士論文としての水準に十分達しているものとの判断に達し、審査員全員一致で合格と判定した。