

事実誤認を理由とする検察官控訴の禁止に関する意見書

2016年（平成28年）3月17日

日本弁護士連合会

第1 意見の趣旨

刑事訴訟法を改正し、刑事裁判の第一審判決に対して検察官が事実誤認を理由として控訴することを禁止すべきである。

とりわけ、裁判員裁判による判決については、そのような法改正が速やかになされるべきである。

第2 意見の理由

1 はじめに

裁判員制度の制度設計に当たって、控訴審の構造については、司法制度改革推進本部に設置された裁判員制度・刑事検討会において議論されたが、控訴審は国民を構成員とする裁判体ではなく、職業裁判官3名を構成員とする事後審査審とされ、現行刑事訴訟法の控訴審の構造がそのまま維持されることとなった。

しかしながら、裁判員制度と公判前整理手続が定着した現在、実務においては第一審の直接主義・口頭主義の徹底とともに、控訴審の事後審査審としての性格の純化が追求されている。この変化を背景として、当連合会は、改めて、刑事訴訟法を改正し、刑事裁判の第一審判決に対して検察官が事実誤認を理由として控訴することを禁止すべきとの意見を表明する。

とりわけ、裁判員裁判による判決については、速やかにそうした改革が実現されるべきである。

2 従来の実務の運用

(1) 我が国における検察官控訴に関する規定

検察官による事実誤認を理由とする控訴は、英米法の諸国においては「二重の危険の禁止」の法理の下に禁止され、また大陸法の諸国においても、参審制等により国民の司法参加が認められていること、控訴審の機能は誤判救済にあると位置付けられていることなどから、多くの国で禁止されている。

我が国においては、戦後の刑事訴訟改革においても検察官による事実誤認を理由とする控訴を禁止する規定が置かれることはなかった。「同一の犯罪に

ついて、重ねて刑事上の責任を問はれない」と規定する憲法第39条を「二重の危険の禁止」の法理であると解すると、検察官による上訴は憲法違反の疑いがあるが、1950年9月27日最高裁大法廷判決は、同一の事件では、訴訟手続の開始から終末に至るまで「危険」が継続するという理由により、事実誤認を理由とする検察官控訴も「二重の危険の禁止」の法理に反するものではないと解釈し、実務上は検察官による事実誤認を理由とする控訴が広く行われてきた。

(2) 我が国における控訴審の運用

刑事手続における控訴審は、原判決の当否を審査する事後審査審とされる。

しかし、裁判員制度が導入されるまでの我が国の控訴審においては、当事者が証拠調べを請求した場合、幅広く事実調べが行われ、新たな心証形成の下に控訴審の事実認定が行われ判決がなされていた。

控訴審は、事後審査審とされながら、実体的真実究明の名の下に、いわば続審的運用がなされていたとあってよい。特に検察官控訴の場合の事実調べは緩やかに運用され、しかも原判決を破棄する割合は被告人、弁護人控訴の場合に比べ格段に高かった（司法統計年報によると、平成12年から21年までの刑事控訴審終局人員総数83,457人のうち、被告人側控訴申立人総数は81,700人、そのうち控訴棄却は54,234人で66.4%、破棄は10,544人で12.9%に対し、検察官側控訴申立人総数は2,300人、そのうち控訴棄却は480人で20.9%、破棄は1,669人で72.6%となっている。平成22年から26年でみると、同終局人員総数32,478人のうち、被告人側控訴申立人総数は32,011人、そのうち控訴棄却は22,785人で71.2%、破棄は2,830人で8.8%に対し、検察官側控訴申立人総数は561人、そのうち控訴棄却は115人で20.5%、破棄は373人で66.5%となっている。）。

3 事実誤認を理由とする検察官控訴に関する議論状況

(1) 当連合会の従来からの主張

当連合会は、「刑事司法改革の実現に向けてのアクション・プログラム」（1995年10月17日）において、「事実誤認を理由とする、検察官の被告人に不利益な控訴を禁止する。」との制度改革を提言している。

その後も、「人権のための行動宣言2014」（2014年10月策定）において、「検察官上訴の制限」として、「検察官の立証が不十分であり、被告人が犯罪を行ったことが間違いないとはいえないとして無罪判決が言い渡さ

れたにもかかわらず、検察官が有罪を求めて上訴をすることは、被告人を不安定な立場に置くだけでなく、刑事裁判のルールに照らして不合理です。」と取りまとめたほか、「日本弁護士連合会基本政策集」（2009年12月11日作成，2015年1月6日改訂）においても、同旨の理由で検察官上訴を制限すべきと述べる等、長年にわたって、事実誤認を理由とする検察官控訴は制限されるべきとの立場を表明してきた。

なお、前記「刑事司法改革の実現に向けてのアクション・プログラム」においては、事実誤認が自由心証による裁量の範囲を著しく逸脱している場合には、法令違反を理由とする控訴が認められるとしている。

(2) 事実誤認を理由とする検察官控訴が禁止されるべき理由

事実誤認を理由とする検察官控訴が禁止されるべき最も主要な理由は、以下のような「二重の危険の禁止」の法理に基づくものである。

すなわち、検察官は強大な権限を持って証拠収集できるのに対し、被告人は何の権力もなく、自らに有利な証拠を収集する能力は検察官に比べて圧倒的に低い。検察官は捜査段階でそうした権力を行使し、公判で立証する機会を十分に与えられている。

他方、市民が犯罪者の烙印を押されて逮捕、勾留、起訴される苦痛と心理的社会的負担は、計り知れない。

検察官が有罪立証に失敗し、被告人が無罪判決を得た場合に、検察官に事実誤認を理由とする控訴を認め再度チャレンジする機会を与えることは、被告人のこうした苦痛と負担を長期化させることになり、不公正・不均衡である。

4 検察官による事実誤認を理由とした控訴を改めて見直す必要性

当連合会は、以下のような事情により、今日改めて検察官による事実誤認を理由とした控訴について制度の見直しを図るべきと考える。

(1) 無辜の被告人の過度な負担の実例

① これまでにも、第一審で無罪判決を得ながら、検察官の控訴により無罪確定が長引き、それまでに被告人が長い苦痛と負担を強いられる結果となる事例が発生してきた。

弘前事件では、1949年に起訴された被告人が、1951年に第一審の青森地方裁判所で無罪判決を受けたものの、検察官が事実誤認を理由に控訴し、仙台高等裁判所で懲役15年の有罪判決を受け、最高裁でこれが確定し、被告人は服役した。再審請求が認められ再審無罪が確定したのは、

第一審の無罪判決から実に26年を経過した1977年であった。

甲山事件では、1978年に逮捕、起訴された被告人が1985年に第一審の神戸地方裁判所で無罪判決を受けたものの、検察官が事実誤認を理由に控訴し、以後、大阪高等裁判所の差戻し判決、最高裁の上告棄却を経て差戻しになった神戸地方裁判所で再度の無罪判決、再度の検察官控訴、大阪高等裁判所の棄却判決、検察官の上告断念、という経過をたどって1999年に無罪が確定した。検察官の控訴により、第一審の無罪判決から無罪の確定まで14年の歳月を要することとなった。

② さらに、最近も新たな事例が積み重ねられている。

2012年11月7日にゴビンダ・プラサド・マイナリ氏に再審無罪判決が言い渡された「東京電力女性社員殺害事件」で、ゴビンダ氏は1997年3月23日に別件で逮捕されて以来、2012年6月に刑の執行停止決定を受けて帰国するまで、15年以上の長きにわたって祖国にいる家族と引き離され、自由を奪われてきた。本来であれば、ゴビンダ氏は2000年4月14日に第一審の東京地方裁判所で無罪判決を言い渡された時点で、刑事手続から解放されるべきであった。検察官控訴が禁止されていれば、その後の12年に及ぶ人権侵害が生じることはなかった。

このほか、当連合会が支援決定をしている名張毒ぶどう酒殺人事件では、奥西勝氏が、昨年、再審手続中に89歳で死亡した。

奥西氏は、1964年12月23日、第一審の津地方裁判所で無罪判決を受けたものの、検察官控訴により、名古屋高等裁判所で死刑判決を受け、1972年に刑が確定した。その後、2005年第7次再審請求審で一度は再審開始決定がなされたものの、結局、異議申立てにより開始決定が取り消され、再審請求審が未だに係属中である。

この事件で、一審無罪判決から50年以上もの間、再審開始をめぐって刑事手続が続く事態となった上、結局、再審無罪判決を得ることなく奥西氏が死亡するに至ったことは、刑事手続の在り方に深刻な問いを投げかけているといわざるを得ない。

当連合会が支援決定をしている福井女子中学生殺人事件も、名張毒ぶどう酒事件と同様、第一審の福井地方裁判所において無罪判決を受けながら、その後有罪判決が確定し、いまだに再審をめぐって争いとなっている。

このように、この問題は改めて刑事司法における具体的な課題とされるべきである。

(2) 裁判員制度と公判前整理手続の導入

① 裁判員制度

2009年より国民が司法に参加する裁判員制度が施行された。裁判員制度の施行に伴って、第一審の訴訟手続は、公判前整理手続をはじめ多くの法改正がなされたが、控訴審についての法改正はなされていない。

しかし職業裁判官の判断のみによるのではなく、一般市民の社会経験に基づく常識的判断を踏まえた判断をするという裁判員制度の趣旨からいえば、6人の裁判員と3人の裁判官が下した判決を3人の職業裁判官が覆すことを認めることは、本来、裁判員制度の理念と相容れないものである。

また、裁判員制度の施行に伴い、第一審において直接主義・口頭主義による審理が徹底されてきた。このことからしても、書面審理を基本とし、直接証拠に触れることの少ない控訴審裁判官の心証の優越を認めることの不合理さが際立つこととなった。

② 公判前整理手続

裁判員制度の導入に合わせて、公判前整理手続が採用され、第一審において証拠開示に基づいた争点と証拠の整理が行われ、検察官は原則として第一審に全ての証拠を提出しなければならないこととなった。

この公判前整理手続は裁判員裁判対象事件以外の事件でも必要に応じて実施される。公判前整理手続については、課題も少なくないが、この制度の採用が、刑事裁判全体の審理の在り方に、第一審の審理の充実という重要な変化を迫るものであることは疑いない。

③ 裁判員制度と公判前整理手続の定着による「二重の危険の禁止」の法理の解釈の見直しの必要性

憲法第39条が規定する「二重の危険の禁止」の法理について、最高裁は前記のとおり、「判決が確定されるまでは一つの危険」とする理論を採用している。

しかし、この理論は、英米法の「二重の危険の禁止」に内在する法理そのものに矛盾する、我が国独特の解釈といわなければならない。憲法第39条の解釈として、学説上は、第一審の無罪判決に対する検察官の控訴を認める法制度は許されないという解釈が有力である。

それに加えて、裁判員裁判と公判前整理手続の下では、第一審で全ての証拠が提出されなければならない、その上で、一般市民の社会経験に基づく常識的判断を踏まえた事実認定がなされる。この判断は、極めて重いもの

として尊重されるべきである（ただし、えん罪の防止という別の観点からの制約を受けることは後述のとおり。）。

そもそも前記1950年の最高裁判決は、第一審も第二審も同じく職業裁判官による審理によって判決が行われるという訴訟手続を前提として下された判断であった。これに対し、裁判員裁判の実施と公判前整理手続の採用は、1950年最高裁判決後に生じた重要な前提事実の変更というべきであり、「二重の危険の禁止」の法理の解釈は見直されなければならない。

このように、重要な制度変更が加えられた今日の刑事司法の下では、改めて憲法第39条の定める「二重の危険の禁止」の法理から、事実誤認を理由とする検察官控訴は禁止されると解すべきであり、立法的にも刑事訴訟法を改正してこれを制度化すべきである。

5 第一審の尊重のためには「事後審制の徹底」では足りないこと

(1) 裁判員裁判の上級審判例の動向と第一審の事実認定の尊重

いわゆるチョコレート缶事件の最高裁判決（2012年2月13日第一小法廷判決・刑集66巻4号482頁）は、「刑訴法382条の事実誤認とは、第1審判決の事実認定が論理則、経験則等に照らして不合理であることをいうものと解するのが相当である。したがって、控訴審が第1審判決に事実誤認があるというためには、第1審判決の事実認定が論理則、経験則等に照らして不合理であることを具体的に示すことが必要である」と判示した。これは、第一審判決尊重の姿勢を強調したものと一般に受け止められている。

この最高裁判決後に、裁判員裁判による第一審の無罪判決を覆した上級審の判決・決定では、「第一審の事実認定が論理則、経験則等に照らして不合理であることを具体的に示した」という理由付けをしているものがみられる（最高裁2013年4月16日第三小法廷決定、最高裁2013年10月21日第一小法廷決定、大阪高裁2014年1月16日判決など）。

しかし、これらの判断は、実質的には職業裁判官だけが認識しているという「経験則」を理由にして裁判員裁判の事実認定を覆すという結果になっている（例えば、「運搬者に事情を知らせないまま同人から〔覚せい剤を〕回収する方法がないとまではいえない。」として被告人を無罪とした第一審判決を破棄した高裁判決を、「〔第一審判決は〕この種事案に適用されるべき経験則の内容を誤認した」等の理由で支持した最高裁2013年10月21日第一小法廷決定など）。

裁判員も加わって市民の常識を取り入れて下した結論を、職業裁判官のみの認識する経験則に反するからとって取り消す、ということになると、裁判員制度を導入して市民参加をさせた趣旨に著しく反することにならざるを得ない。

このような上級審判例の動向は、控訴審の構成や控訴の要件について何らの改革をすることなく「事後審制の徹底」という運用に期待するだけでは、裁判員裁判による第一審判決の尊重は実現不可能であることを示している。

その改革の方法として最も有効で、かつ憲法・刑事訴訟法といった法の趣旨に忠実なものこそ、事実誤認を理由とする検察官控訴の禁止なのである。

(2) 「事後審制の徹底」という考え方の限界

そもそも、裁判員制度を施行して刑事司法への市民参加を図る以上、本来は、上訴審についても職業裁判官を前提とした制度からの脱却が同時に行われるべきであった。

しかし、控訴審はその構成も控訴の要件も全く手が付けられることはなかった。この不作為を正当化したのが、「控訴審の事後審制を徹底させる」という考え方であった。裁判員裁判の実施を前にして東京高等裁判所刑事部部総括裁判官研究会等の裁判官のメンバーが、裁判員裁判においては第一審の事実認定を尊重し、控訴審は事後審査審に徹することを主張したのはその一例である。

前記の最高裁2012年2月13日判決は、「第1審の事実認定が論理則、経験則等に照らして不合理であることを具体的に示すことが必要である」、「このことは、裁判員制度の導入を契機として、第1審において直接主義・口頭主義が徹底された状況においては、より強く妥当する」と判示した。こうした判示も上記のような事後審制の徹底という考え方に沿ったものと思われる。

しかし、このような判断枠組みを設けてみても、現在の控訴審の構成及び控訴の要件を前提とする限り、「事後審制の徹底」という考え方を実際に実現することは不可能であるといわざるを得ない。

なぜなら、そもそも「経験則」というものは、およそ自然科学的に動かし難いものから、文字どおり人々の経験に裏付けられて形成されたものまで幅の広いものであり、後者のものになると必ずしも一義的に定まるものとはいえない。最高裁判決の示した枠組みによれば、単に控訴審の裁判官が第一審判決と異なる心証を抱いたにすぎない場合でも「論理則、経験則等に照らし

て不合理である」という理由さえ付ければ、これを覆すことが可能となってしまふからである。

「事後審制の徹底」を図るためには、事実誤認を理由とする検察官控訴の禁止は不可欠なのである。

6 裁判員裁判については速やかに検察官控訴を見直すべきこと

前記のとおり、裁判員裁判による判決については、第一審の判断を尊重すべきであるという事情が、職業裁判官による判決に比べて一層強く妥当する。

また、前記の弊害事例として挙げた事件は、いずれも今日であれば裁判員裁判で裁かれた事件であった。現在の制度が改革されないまま、こうした事件が国民の参加した裁判員裁判の第一審で無罪となりながら、検察官の控訴により職業裁判官による上級審でこれが覆って有罪判決を受けるような事態が繰り返されるなら、その問題性は一層明らかである。

さらに、裁判員裁判における控訴審の在り方については、いわゆる3年後見直しの対象とはならなかったものの、引き続き学会でも議論の続いている問題であり、その改革は裁判員裁判における重要課題の一つである。

当連合会は、前記のとおり、全ての刑事裁判について、事実誤認を理由とする検察官控訴が禁止されるべきと考えるものであるが、このような観点からも、刑事第一審判決の中でも、とりわけ裁判員裁判による判決については、速やかにその改革が図られるべきである。

7 法令違反による控訴は認められること

事実誤認を理由とする検察官控訴を禁止する場合でも、事実誤認が自由心証による裁量の範囲を著しく逸脱している場合には、法令違反を理由とする控訴が認められる余地がある。

そのような場合まで誤った判決の是正が許されないとは解するのは不合理だからである。

前記のとおり、当連合会の「刑事司法改革の実現に向けてのアクション・プログラム」においても同様の趣旨が述べられている。

だからといって、実質的には単なる事実認定の誤りであるにもかかわらず法令違反であるとして検察官控訴が認められるようなことになれば、事実誤認による検察官控訴を禁じた趣旨を潜脱することになるから、そのような運用は許されない。こうした法令違反による控訴は極めて限定された場合にのみ許されると解されるべきである。

8 被告人又は弁護人の事実誤認を理由とする控訴

(1) 被告人又は弁護人の事実誤認を理由とする控訴の必要性

以上のように事実誤認を理由とする検察官控訴を禁止する場合でも、被告人又は弁護人の事実誤認を理由とする控訴は認められるべきである。

もとより、「二重の危険の禁止」の法理は、被告人の利益のためのものであるから、被告人の控訴を禁止する理由にならないことは当然である。

また、裁判員裁判や公判前整理手続の実施によって第一審尊重の要請が働くとはいえ、無辜の不処罰は何にも増して貫かれるべき刑事手続の大原則であり、第一審尊重の要請に優先すると解すべきだからである。

(2) 被告人又は弁護人の事実誤認を理由とする控訴と現行法の整合性

このような片面的な控訴理由の構成は、現行の刑事訴訟制度とも矛盾しない。元来、刑事訴訟法全体が被告人の手続的な権利を擁護することを目的の一つとしていることからすれば、被告人にとって片面的に有利な手続的権利が制定されること自体は刑事訴訟制度として十分な合理性を有するものである。

現行法上、被告人にとって不利益な再審は禁止され、再審制度は、被告人にのみ認められた片面的救済制度となっている。これはえん罪防止という観点から認められたものであり、たとえ判決が確定した後であっても、一定の要件の下では誤判からの救済が優先されるという価値判断の表れである。

また、このような片面的構成は、裁判員制度自体の中にもみられるところである。すなわち、裁判員法第67条第1項により、有罪判決をするには少なくとも1人の裁判官が有罪の意見である必要があるが、これは、同法が、被告人に不利な判断については、職業裁判官に、裁判員の実事認定に誤りがないかをチェックする機能を期待しているとみることができる。

控訴審裁判官が犯罪の成立に合理的な疑いがあるとの心証を抱いたときに、裁判員が加わった第一審判決を破棄できる余地を認めることは、このような職業裁判官によるチェック機能を強化するものと位置付けることができるのである。

9 まとめ

以上のとおり、裁判員裁判が定着し、公判前整理手続が採用され、第一審における直接主義・口頭主義の徹底と審理の充実が図られた今日の刑事司法の下では、刑事訴訟法を改正して、第一審の無罪判決に対して検察官が事実誤認を理由として控訴することは禁止すべきである。

とりわけ、裁判員裁判による判決については、そうした改革を速やかに実施

すべきである。

以上