

司法面接的手法による記録媒体の証拠能力に関する刑事訴訟
法改正案についての意見書

2023年（令和5年）3月16日

日本弁護士連合会

第1 意見の趣旨

2023年3月14日に閣議決定された刑法及び刑事訴訟法の一部を改正する法律案のうち、「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」に関し、以下の点を法律・規則で制定すること又は運用上のガイドライン等で要件を定めることを求める。

- (1) 聴取対象者を子どもの被害者や子どもの目撃者など「司法面接」の趣旨に照らし、特に必要性の高い者に限定する。
- (2) 聴取主体を、「司法面接」に習熟した中立的な立場の専門家にすべきとの規定を置く。
- (3) 「司法面接」の手続(国際的な実証的研究に基づき開発された司法面接の手順)に則ってなされるべきことを「措置」として明記する。
- (4) 「司法面接」による聴取前の段階において、聴取対象者の記憶の汚染を防止するための措置を講じるとともに、「司法面接」による聴取後にあつては、聴取対象者への接触について、「司法面接」の趣旨に反することがないように十分な配慮がなされるものとする。
- (5) 聴取主体の適格性を含め、「司法面接」の手続の適正性について、裁判の過程で検証する機会を与えなければならないものとする。
- (6) 刑事司法手続の公判段階を含む各段階において、子どもの心理的負担軽減及び供述の信用性を情動的に保障するという観点から、子どもの認知、発達、言語能力等について十分な知識・経験を有する専門家を証言の場などに配し、その者の助言を通して、訴訟指揮を含めて適切な供述環境を維持するように努めるとともに、尋問に対応する法曹三者においては、子どもの認知、発達、言語能力等について理解を深めて、これに臨むよう努めるものとする。

第2 意見の理由

1 はじめに

2023年2月まで、法制審議会刑事法（性犯罪関係）部会（以下「性犯罪関係部会」という。）において、「性犯罪の被害の実態に応じた適切な公訴権行

使を可能とするための刑事手続法の整備」についての検討がなされた。これは、2017年6月に成立し、同年7月に施行された刑法の一部を改正する法律附則第9条により、同法の施行後3年を目途として政府が行うこととされている性犯罪に係る事案の実態に即した対処を行うための施策の在り方についての検討の一環として開催された「性犯罪に関する刑事法検討会」（以下「検討会」という。）を前提としてなされた諮問に応じてのものであった。検討会で議論された論点は多岐にわたっているが、その一つとして、「司法面接的手法による聴取結果の証拠法上の取扱いの在り方」があり、2021年5月に公表された検討会の取りまとめ報告書（以下「2021年取りまとめ報告書」という。）では、いわゆる「司法面接」を心理学的知見に基づき、被暗示性・被誘導性が高いという子どもの供述特性に着目し、供述の変遷を防ぎ、二次被害を防止するため、被害からできるだけ早い時期に、原則として一度だけ、録音・録画を行いながら、子どもからの自由報告を重視して行うものであると位置付けている。その上で、「司法面接」あるいは司法面接的手法による聴取結果について証拠法上の新たな規定を創設することの要否・当否について様々な意見が記載されているところである。

性犯罪関係部会においても、「司法面接」あるいは司法面接的手法による聴取結果の証拠法上の取扱いをめぐっては、相当の議論がなされ、とりわけ、第10回会議で、事務当局試案が提示されて以降、同案は諮問の範囲を超えて聴取対象者を一般に広げ過ぎているのではないかと、聴取主体の中立性を確保すべきではないかと、「措置」が抽象的にすぎないかと、面接前の汚染防止を考慮すべきではないかなど、これに反対する意見もまた強く展開されたところである。しかし、結局、2023年2月3日に開催された第14回会議において、この問題については、事務当局試案がそのまま可決されるに至った。その後、法制審議会での採択を経て、同年3月14日、被害者等の聴取結果を録音・録画した記録媒体の証拠能力について、特則（刑事訴訟法第321条の3）を新設する刑事訴訟法改正案（以下「刑訴法改正案」という。）が閣議決定された。

当連合会は、2011年8月19日付けで「子どもの司法面接制度の導入を求める意見書」（以下「2011年意見書」という。）を公表し、一定の手法を要素とする司法面接制度の導入を求めてきた。それとともに同意見では、憲法第37条第2項の要請をどう充たすかを検討すべきとしたところである。

刑訴法改正案は、主尋問代替によって一定の公判廷外の供述の証拠採用を認めるものであるが、上記憲法上の要請から、とりわけ、新たな伝聞例外を創設するという観点から、看過できない問題を含んでいるといわざるを得ず、この

まま法制化されるべきではない。それ故、本意見書をもって上述の要件を定めるよう、求めるものである。

2 刑訴法改正案の内容

刑訴法改正案は、一定の聴取対象者の取調べの全過程を録音・録画した記録媒体（以下「記録媒体」という。）について、その供述が、一定の「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には、刑事訴訟法第321条第1項に定められたもの以外の新たな伝聞例外規定を創設しようとするものとされる。すなわち、2021年取りまとめ報告書においては、刑事訴訟法第321条第1項第3号のように反対尋問の機会を与えることなく証拠能力を認める規定案と同法第321条の2（ビデオリンク方式）のように尋問の機会を保障した上で主尋問に代えて証拠能力を認める規定案が検討されていたところ、後者の規定を採用したものである。要するに一定の措置の下で聴取がなされ、録画された供述の記録媒体を主尋問に代え、その記録媒体を公判廷で取り調べた後、訴訟関係人に対し、その聴取対象者を証人として尋問する機会を与え、証拠能力を付与する案である。

聴取対象者としては、性犯罪被害者のほか、「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穏を著しく害されるおそれがあると認められる者」として、犯罪類型や属性を限定せずに、一般的な者を全て含め得る内容となっている。また、刑訴法改正案は、上記「措置」につき、「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」と「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」の2点を要件としている。

3 検討の視点

(1) 司法面接的手法の意義と日本での導入

今回の伝聞例外規定の新設が議論されることになった背景には、海外などでも研究が進められている「司法面接」の存在がある。

「司法面接」の定義は諸説あるが、前述のように2021年取りまとめ報告書においては、心理学的知見に基づき、被暗示性・被誘導性が高いという子どもの供述特性に着目し、供述の変遷を防ぎ、二次被害を防止するため、被害からできるだけ早い時期に、原則として一度だけ、録音・録画を行いながら、子どもからの自由報告を重視して行うものであると説明されていた。

当連合会は、2011年意見書において、いわゆる「司法面接」(forensic

interview) とは、専門的な訓練を受けた面接者が、誘導・暗示に陥りやすい子どもの特性に配慮し、児童虐待等の被害を受けた子ども等に対し、その供述結果を司法手続で利用することを想定して実施する事実確認のための面接をいうものとして、より専門性の高い主体・技法に基づいたものを想定している。これは、アメリカやイギリスにおいて開発され、現在では、その有用性が認められ、諸外国でも多く採用されているものである。

日本でも、近年、子どもや障がい者などからの事情聴取の際に、いわゆる代表者聴取を行うなど、この手法の導入が図られているが、代表者として聴取した主体の多くは検察官であり、子どもに対する聴取においても児童福祉に携わる者が聴取主体となることが少ないのが日本の実情である。

「司法面接」には、面接技法としての側面と同時に、システムとしての側面がある。当連合会は、2011年意見書において、子どもの負担を可及的に低減させるため、児童福祉に関する機関や捜査機関も含めた関係諸機関の専門家を多機関連携チーム(Multidisciplinary Team)として一つにまとめ、調査及び捜査の段階において、関係諸機関の専門家が一堂に会して別室で見守る中で、専門的な面接者を介して子どもからの聴取を行うシステムを「司法面接」として提案した。

現在、日本で行われている代表者聴取は、聴取主体、聴取方法等含め本来求められるべき「司法面接」のシステムとは異なるものであることに留意しなければならない。子どもの被害者等の聴取に当たっては、その被誘導性・被暗示性といった供述特性に十分に配慮が図られ、子どもの心理的負担軽減につながるようにしなければならない。そのため、捜査に関わらない専門的な面接者が直接の聴取を行い、一方で、「司法面接」時に裏で聴取の様子を見守るバックヤードには福祉機関、捜査機関、さらには医療機関等の関係諸機関の専門家等多機関連携チームが見守る体制で実施されることが求められる。

(2) 刑訴法改正案と公判廷外の供述の証拠採用

「司法面接」の記録媒体に証拠能力を認めようとする場合、憲法第37条第2項との関係を十分に検討すべきであるが、同時に、日本の刑事訴訟において、公判における伝聞法則は証拠法における基本的な原則とされているのであり、まず同原則との関係を問わなければならない。すなわち、事実認定は、事実認定者が法廷において、供述者から直接供述を聴き、かつ、その供述について反対尋問による検証を経た上で心証を取ることが基本であるとされているのであり、原則として、公判外供述が証拠能力を持つことはないとするのが伝聞法則である。これは刑事訴訟法における証拠法の根幹に位置付

けられている。

刑事訴訟法上一定の伝聞例外を認めてはいるが（刑事訴訟法第321条、第322条等）、適用範囲は本来限定的に解釈されている。この点、過去の日本の実務では、伝聞例外が、しばしば緩やかに認められてきたことも否めず、その結果、深刻なえん罪事件の原因ともなったことも、厳然たる事実である。そうであればこそ、同原則の例外の新設は、慎重の上にも慎重を期して、検討されねばならない。代表者聴取を単純に延長・拡大するのではなく、本来求められるべき「司法面接」の手法に則った聴取がなされた場合に限り、伝聞例外の対象とするべきである。すなわち、「司法面接」として行うべき対象を相当に限定して初めて、質の高い制度化の途を見出し得るといふべきである。

なお、刑事訴訟法第321条の2と同様の場面であると位置付け、同じ条文構造を選択したことを支持する見解もあるが、同条は、宣誓の上での裁判官面前における、まさに公判供述を前提とするものである。刑訴法改正案をこれと同列に論じることは相当ではない。

4 刑訴法改正案の問題点と必要な要件について

今回の刑訴法改正案は、2015年10月28日に、厚生労働省・最高検察庁・警察庁から発出された各通知により、子どもの心理的負担を軽減し、子どもの供述の信用性を確保するため、関係機関の連携の下、司法面接的手法を用いた聴取を実施する代表者聴取が実務上定着してきていることを踏まえ、その聴取結果である録音・録画記録媒体に一定の手続を経て証拠能力を認めるものである。しかしながら、刑訴法改正案には以下の問題が存在するため、次に述べる各観点からの要件を定めるべきである。

(1) 聴取対象者を限定すべきこと（意見の趣旨(1)）

刑訴法改正案は、聴取対象者を子どもなどにも限定せず、さらに、被害者にも限らないとして、供述一般について広く新たな公判廷外の供述の証拠採用を認め得る内容になっている。しかし、そもそも、「司法面接」は子どもの供述特性を踏まえたプロトコル(国際的な実証的研究に基づき開発された司法面接の手順)¹に則った聴取技法であり、実際、2021年取りまとめ報告書においても、司法面接的手法は、子どもの供述特性に着目したものである

¹ 「司法面接」のプロトコルは、一般的に「国際的な実証的研究に基づき開発された司法面接の手順：International Evidence-Based Investigative Interviewing of Children」と解されている。なお、代表的なプロトコルとして「NICHDプロトコル」、「Child Firstプロトコル」などが挙げられる。

ことを前提にしている。

刑訴法改正案は、このような議論経緯を軽視して、刑事訴訟法全般に重大な影響を及ぼしかねない規定を定めようとするものである。聴取対象者については、子どもの被害者や目撃者、あるいは、成人であっても知的障害や精神障害のある者など、「司法面接」の趣旨に照らし、特に必要性の高い者に限定する方向で要件を定めるべきである。

「特に必要性が高い者」をどのように適切に見極めていくかについては、医師、臨床心理士、児童相談所職員、性被害の供述心理について知見を有する研究者、「司法面接」を現に実施してきた者（弁護士を含む）、児童心理学の研究者など、関係者が議論を尽くし、ガイドラインとなる指針を策定すべきである。

(2) 聴取主体を中立的な「司法面接」の専門家とすべきこと（意見の趣旨(2)）

刑訴法改正案は、聴取主体をおよそ規定せず、無限定にしている。本来、「司法面接」は、関係機関による多機関連携を前提として実施されることが想定されており、中立的立場の専門家によって、定められたプロトコルを遵守しつつなされるべきであり、聴取主体は、この点についての訓練を受けた専門家である必要がある。特に、唯一の起訴権限を有する検察官が聴取者となる場合には、訴追を目的とした誘導・暗示が行われるリスクが高まり、聴取結果の信用性を減殺しかねないことから、「司法面接」の聴取は、捜査機関ではない中立的な立場の者が行うことこそが相応しい。

法務省の発表資料（性犯罪関係部会第5回会議資料）によれば2020年に多機関連携の下で実施された代表者聴取の7割以上において検察官が、また2割弱において警察官が聴取者を務めている。児童相談所が聴取者になっているのは1割未満にすぎない。しかし、現状においても、捜査機関ではない中立的な立場の専門家を利用し、また更に養成することは十分に可能であるし、そうしていくべきである。むしろ、捜査機関である検察官や警察官が担い続けることで、本来司法面接的手法の聴取者になる者の経験が妨げられ、事実上専門家の養成を後退させるという支障が出ているともいえる。今後、全国各地において、捜査機関からは独立した中立的な立場で、子どもの認知発達能力・心理・司法について専門的知識を有する聴取者を訓練・養成する仕組みも検討した上、このような専門家を制度として養成していくことが急務である。また、「司法面接」の研修はいくつかの機関が既に実施しており、司法面接的手法を学んだ者は少なくないと考えられ、改正法成立から施行までの期間を考えれば、このような者を養成し、その関与を求めることは決し

て不可能なことではない。

なお、捜査機関が聴取の際に、誘導・暗示のある質問をするおそれがあるという懸念については、そのような場合は、事後的に録音・録画された記録媒体自体を見ることによって、「不当な影響」があることを判断でき、その場合は証拠として採用されないか又は信用性が低下するので問題がないとする意見がある。しかし、それを見込むのは、えん罪防止という観点からリスクがあり、また供述者にとっても、訴訟関係人にとっても裁判の争点が増えるという多大な負担を強いる結果となるため、容認することはできない。

また、聴取主体については、中立性を要するほか、聴取技術の習熟が問題になるところ、中立性ととともに、その専門性を担保する「措置」も構築されるべきである。多機関連携による子どもの負担軽減を踏まえれば、検察官・警察官といった捜査機関から独立した中立的な立場の者が面接を実施し、捜査機関はバックヤードで対応することで、聴取を繰り返すことの弊害（子どもの心理的負担、記憶の汚染）を回避でき、それにより信用性の情況的保障も担保されるといえる。

- (3) 「国際的な実証的研究に基づき開発された司法面接の手順」に則ってなされるべきことを「措置」として明記すべきこと（意見の趣旨(3)）

刑訴法改正案では「措置」の内容についても、抽象的かつ曖昧なものとなっている。すなわち、「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「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」というのは、本来、どのような被害者や参考人であれ、捜査機関が当然行うべき配慮事項であり、「司法面接」として伝聞例外の対象とするべき特別なことではない。この程度の措置をもって十分だということであれば、結果的に、伝聞例外の対象が無限定になり、広く公判外供述に証拠能力を認めることになりかねない。本来、「司法面接」は、一定のプロトコル（国際的な実証的研究に基づき開発された司法面接の手順）に則って被害者等の参考人聴取が実施され、その聴取結果が録音・録画記録媒体によって事後的に検証することが可能であるからこそ、一定の信用性が情況的に保障されともいわれるものである。

よって、手続的な担保として、「司法面接」の手続に則って、適切に聴取がなされることが明記される必要がある。仮にこのような「司法面接」の手続に則って聴取されていない公判外供述についても、証拠採用を許容する措置

を創設・適用しようとするものであれば、これは証拠法の根幹を揺るがすものと断じざるを得ない。

「司法面接」として特別の価値を見出そうとする以上、プロトコルの適正な遵守が必須であり、今後、その運用を具体化する「措置」を講じていくことは可能と思われる。

- (4) 「司法面接」による聴取前の汚染を防ぎ、その後においても、「司法面接」の趣旨に反する接触などが無いよう配慮すること（意見の趣旨(4)）

刑訴法改正案は、上記「措置」以外、実際に「司法面接」による聴取を行う前の記憶の汚染や「司法面接」による聴取後、公判廷までの記憶の適正な保持に関して明示的な定めをしていない。聴取を早期に「司法面接」に委ねること自体、事前の記憶の汚染や証言までの記憶の適正な保持の目的に沿うものであるが、事件発覚時に関係者が事案についての聴取を不適切な手法で行うことのないよう直ちに周知徹底するなど、それ以前の記憶汚染を防ぐ措置を講じ、また、その経過を検証できるようにできる限り記録を保全しておくべきである。このように、「司法面接」に至る経緯において、聴取手続外での供述汚染・歪曲の可能性を軽減する方策を採るとともに、その状況をどのように検証するかは重要な課題である。訴訟関係人に聴取手続外の供述汚染の可能性を検証する機会を付与すべきであり、まず聴取手続が開始されるまでに汚染の機会がなかったのか、可能な限り経過を記録し、相当性を考慮することはあるとしても、その内容は原則として訴訟関係人に開示される必要がある。

「司法面接」による聴取後であって、証言に向けて記憶が歪められる可能性をなくす配慮も必要である。証言に先立って、中立的な立場からのガイダンスや一般的な事前説明がなされることは否定されないし、むしろ、適切に証言に臨んでもらうための態勢づくりとして推奨されるべきことではあるが、他方、証言に向けて本来の記憶が歪められるリスクがあるような接触は、控えられべきである。汚染のない初期供述を可能な限り少ない回数面接によって確保するという「司法面接」の趣旨を損なわない配慮が求められる。

- (5) 聴取主体の適格性を含め、「司法面接」手続の適正性を検証する機会を与えなければならないものとする（意見の趣旨(5)）

訴訟関係人において、聴取主体の適格性や「措置」の適正性を検証する担保措置も必要である。刑訴法改正案は、その手当てをしていない。

記録媒体の証拠能力を付与する前提として、訴訟関係人において、聴取主体の経歴の開示や尋問によって、その中立性、「司法面接」についての知識や

習熟度、実際になされた聴取手続の相当性について検証する機会を付与すべきである。聴取者への尋問の機会を与えることは当然であろう。

併せて、訴訟関係人においては、実際に行われた聴取手続について、そのプロトコルの適正性・合理性について争う機会を付与すべきであり、自ら記録媒体を検証するほか、その科学的分析のため、専門家による鑑定の機会が活用されるべきである。そのような運用についてのガイドラインが策定されるべきである。

(6) 子どもの心理的負担軽減及び供述の信用性の情況的保障のための措置（意見の趣旨(6)）

「司法面接」は、聴取時のみならず、刑事司法手続の公判段階を含む各段階において、子どもの心理的負担を軽減し、二次被害を防止することを目的としている。子どもの供述の信用性を情況的に保障するという観点からも求められることである。

特に、公判段階において子どもに対する尋問の機会を設けるに当たっては、子どもへの誤導や記憶の汚染を避け、その心理的負担を軽減するために、尋問に関わる法曹三者が子どもの認知発達・言語能力・心理等についての理解を深めておくべきであるとともに、子どもの認知、発達、言語能力等の知見や経験を有する専門家を証言の場などに配することとし、その者の助言を通して裁判官が適切に訴訟指揮を行うなど、子どもの供述の信用性を情況的に保障し、心理的負担にも配慮する策を講じることが検討されてよい。さらに、イギリスにおいて「特別措置」として「脆弱証人」において認められる仲介人を通じた証人尋問についても検討されるべきである²。

5 結語

以上のとおり、当連合会は、刑訴法改正案のうち「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例の新設」に関し、法律・規則で制定すること又は運用上のガイドライン等で要件を定めることを求めるものである。

以上

² 「イギリスの『1999年少年司法・刑事証拠法』に基づく特別措置のガイダンス（抜粋）（仮訳）」性犯罪に関する刑事法検討会第7回会議（令和2年10月20日）配布資料57