

□ 刑事裁判修習読本 □

— これからの刑事裁判を担う人たちへ —

平成24年版

司法研修所刑事裁判教官室

は し が き

「刑事裁判修習読本」は、裁判員裁判等を中核としたこれからの刑事裁判における事実認定や争点整理、あるいは公判審理の在り方を念頭に置きつつ、司法修習生が、刑事裁判修習において、これからの刑事法曹に共通して必要となる基本的能力を修得するための思考方法や視点を提示しようとしたものである。

裁判員制度等が円滑に運用されていくためには、制度を支えていくことになる司法修習生に対し、早い段階から上記のイメージを提示することが必要であろうと考え、この「刑事裁判修習読本」を作成した次第であるが、今後とも、裁判員制度等に関する実務の動向や多方面からの意見を参考にしながら随時改訂を加えつつ、より充実した内容を目指していくこととしたい。

平成24年9月

司法研修所刑事裁判教官室

目 次

序 「刑事裁判修習読本」の目的	1
第1 これからの刑事裁判を担う法曹に求められるもの	1
1 これからの刑事裁判の姿形	1
(1) 裁判員裁判とこれからの刑事裁判	1
(2) 犯罪被害者等とこれからの刑事裁判	2
2 刑事裁判修習において修得すべき能力	2
第2 読本の目的と留意事項	3
第1編 事実認定	5
第1章 これからの刑事裁判における事実認定	7
第1 事実認定の基礎	7
1 出発点となる視点	8
(1) 心証形成に関する二つのアプローチと刑訴法の立場	8
ア あるお白州の場面	8
イ 社会に開かれた事実認定と社会からの信頼	9
(2) 公判審理の在り方と事実認定	11
2 事実認定という作業の本質	12
(1) 自由心証主義	13
(2) 過去の経験に基づく推理	14
(3) 合理的心証主義を支えるもの	17
(4) 理由の合理性と結論	20
3 事実認定の方法論と実践	21
(1) 事実認定の個別性	21
ア 個々の事案ごとに合理的な説明をすることの重要性	21
イ 事実認定の方法論と実践	22
(2) 法的思考能力としての事実認定能力	23
ア 複眼的思考能力	23
イ 論理的説明能力	23
ウ 法解釈能力と事実認定能力	24

4	事実認定に関する基礎的概念	25
(1)	要証事実と間接事実	26
(2)	直接証拠と間接証拠	27
(3)	証拠の信用性と証拠の証明力(狭義)	27
(4)	実質証拠と補助証拠	28
第2	争点整理や事実認定の在り方	29
1	事実認定に関する能力の概観	29
(1)	手続の流れに沿って	29
ア	公判前整理手続段階	29
イ	公判審理段階	29
ウ	評議・判決段階	30
(2)	事実認定能力と争点整理能力	31
(3)	証明の程度と争点整理・事実認定	32
2	争点整理や事実認定に必要な基本的能力	35
(1)	「事案の真相」の解明	35
(2)	根拠を分析し重要性の程度を把握できる能力	35
(3)	証拠の構造(事実認定の骨組み)	37
ア	意義	37
イ	証拠の構造(事実認定の骨組み)の把握	38
ウ	争点整理と証拠の構造	39
(4)	分析的検討と総合的評価	41
3	裁判員と事実認定	43
(1)	合理的心証主義と裁判員裁判	43
(2)	様々なバックグラウンドを有する裁判員の理解と協働	44
(3)	争点判断の本質に立ち返ることの重要性	45
第3	事実認定の検討過程に沿って	47
1	ある事例	47
2	要証事実や争点の把握	51
3	証拠の内容の把握	53

(1) 争点を意識した証拠内容の把握	53
ア 証拠の見落とし, 取り違え, 過大評価, 過小評価の危険	53
イ 要証事実や争点を意識した検討の必要性	54
(2) 直接証拠の有無の検討	56
4 信用性と証拠価値の峻別	58
(1) 供述証拠の信用性	58
(2) 信用性と証拠価値の峻別	60
5 事実の組立てと評価—間接事実からの推認構造を例に	63
(1) 個々の間接事実のとらえ方	63
ア 要証事実の存否に向けられた証拠価値	63
イ 他の事実による証拠価値の変化	64
ウ 事実群としての間接事実	66
エ 事実と争点との関連性 (意味の解明)	68
オ 間接事実の評価	70
(2) 間接事実全体の組立て	72
ア 積極方向の間接事実の総合評価	72
イ 消極方向の間接事実や被告人供述の検討	75
(3) 最終判断	76
6 分析的検討と総合的評価 (再考)	77
(1) 証拠とストーリー	77
(2) 事件の全体像の把握	78
7 証拠の検討過程と裁判員裁判	79
第4 供述証拠の信用性等の評価	83
1 供述証拠の重要性と不完全性	83
2 供述内容と判断事項との関係	84
3 供述証拠の信用性の評価	84
(1) 着眼点とその機能 (供述の三類型)	84
(2) 供述者の利害関係 (供述に伴う利益・不利益)	87
(3) 知覚や記憶の条件等	90

(4) 他の証拠の裏付け・符合	91
ア 意義	91
イ 裏付けられている部分の特定	93
ウ 裏付け部分と核心部分（争点）との関係	93
エ 裏付けの有無，程度	94
オ 裏付けがないことの意味	95
(5) 供述内容	96
(6) 供述経過	99
(7) 供述態度	100
(8) 全体的，総合的評価	101
ア 供述内容の個別性，全体性	101
イ 全体的，総合的評価の内容	101
ウ 信用性に疑問が生じた一部の供述の全体への影響	102
4 被告人供述に関する留意点	103
5 科学的証拠の証明力	104
第2章 事実の意義と役割	108
第1 罪となるべき事実の意義と役割	108
1 参考記録における検討	110
(1) 実体法的意義	111
(2) 訴訟法的意義	115
(3) 記載されていない事実	116
2 罪となるべき事実の法的意義	116
(1) 法的に必要な事項について必要な限度に絞り込まれた事実	116
(2) 実体法的意義	117
ア 犯罪成立要件に関する事実	117
イ 犯情に関する事実	120
(3) 訴訟法的意義	121
3 要証事実の法的意義の具体的理解の重要性	125

第2	罪となるべき事実以外の事実の意義と役割	128
1	罪となるべき事実以外の事実の役割	128
	(1) 法的観点からの分類	129
	(2) 動機を例にして	130
2	審理する必要性の視点とどの程度解明できるかの視点	132
3	動かし難い事実のとらえ方(再考)	134
第3	法律概念に関する事実認定	136
1	要証事実を指向した思考の重要性	136
2	法律概念に関する事実認定	137
3	各論的検討	138
	(1) 強盗罪における暴行, 脅迫	138
	(2) 正当防衛の成否	139
4	裁判員裁判と法律概念に関する事実認定	142
第4	証拠と事実の対応関係	144
1	証拠の目的性	144
2	事案の特徴による証拠の傾向	146
3	参考記録における検討	148
第3章	争点整理	151
第1	刑事裁判における争点整理	151
1	刑事裁判と争点整理	151
2	裁判員の心証形成の観点から見た争点整理の重要性	152
3	争点整理能力の重要性	154
第2	争点整理の概要	157
1	争点整理の必要性	157
2	争点整理の内容	158
	(1) 視点	158
	ア 争点整理の眼目	158
	イ 当事者主義に基づく争点整理	160

(2) 争点や証拠の整理	160
ア 概要	160
イ 要証事実レベルの争点整理	161
ウ 立証反証レベルの争点整理	162
エ 審理計画の策定—重要性の程度と争いの有無, 程度	164
(3) 争点整理のゴール	165
(4) 法律概念に関する事実の争点整理における留意点	166
(5) 具体例の検討	167
第3章 公判前整理手続における争点整理	171
1 概要	171
2 検察官, 弁護士, 裁判所のポイント	171
(1) 検察官	171
(2) 弁護士	172
(3) 裁判所	173
第4章 刑事裁判修習における留意点	176
1 具体的な事件を題材にした目的意識を持った実践	176
2 事実認定	176
3 要証事実の分析	178
4 争点整理	179
第2編 刑事手続等	181
第1章 公判審理の基本	182
第1 公判審理の基本	182
1 基本的事項から学ぶ応用的, 実践的能力の基礎	182
2 日々の刑事裁判修習に取り組むに当たっての基本的視点	183
3 具体例での若干の検討	185
4 条文との対話の重要性	189
(1) 条文の文言との対話	189

(2) 関係する条文との対話	190
(3) 小括	193
5 まとめ	193
第2 裁判員裁判を中核としたこれからの公判審理の在り方	196
1 基本的な視点	196
(1) 審理対象の質と分かりやすさの質	196
(2) 心証形成の観点から見た公判審理の枠組み	197
2 起訴状朗読から公判前整理手続の結果の顕出まで	197
(1) 意義	197
(2) 留意点	198
3 争いのない事実に関する書証等の証拠調べ	198
(1) 意義	198
(2) 留意点	199
ア 公判資料としての適格性の視点	199
イ 用い方に証拠法上の制限が求められる証拠への対応	201
4 争点に関する証人尋問, 被告人質問	202
(1) 意義	202
(2) 留意点	202
ア 基本的視点	202
イ 相反供述への対応	203
ウ 尋問方法に関する留意点—書面等を示して行う尋問等	204
エ 被告人質問—被告人の供述調書との関係	204
5 論告・弁論	205
(1) 意義	205
(2) 留意点	205
第3 公判前整理手続の基本	207
1 争点及び証拠の整理	207
2 証拠開示	210

第4章	犯罪被害者等のための刑事手続関連制度の基本	213
1	被害者参加制度	213
2	被害に関する心情等の意見陳述	214
3	被害者等の優先傍聴	214
4	犯罪被害者等の氏名等の情報を保護するための制度	214
5	証人尋問の際の負担軽減の措置	215
6	損害賠償命令	215
7	民事上の争いについての刑事手続における和解(刑事和解)	216
8	刑事訴訟における訴訟記録の閲覧及び謄写	216
第2章	令状審査の基本	217
第1	逮捕・勾留・保釈の基本	217
1	逮捕・勾留	217
2	保釈	218
第2	証拠の収集に関する令状の基本	219
1	搜索・差押え	219
2	その他	221
第3章	量刑の基本	222
第1	主文記載事項の基本	222
1	処断刑の形成	222
(1)	処断刑の形成過程	222
(2)	構成要件及び法定刑を示す規定の適用(罰条)	223
(3)	科刑上の一罪の処理	223
(4)	刑種の選択	224
(5)	累犯加重	224
(6)	法律上の減輕	224
(7)	併合罪の処理	225
(8)	酌量減輕	225
2	主刑に関する主な付随処分	225
(1)	未決勾留日数の算入	225

(2) 刑の執行猶予	226
ア 意義	226
イ 初度の執行猶予の要件等 (刑 25 I)	227
ウ 再度の執行猶予の要件等 (刑 25 II)	228
3 付加刑 (没収, 追徴)	228
(1) 意義	228
(2) 要件等	229
第 2 量刑判断の基本	231
1 量刑の基本的考え方 (行為責任主義)	231
2 幾つかの留意点	232
3 裁判員裁判における量刑判断	233
刑事裁判修習における刑事手続等に関する基本的事項	236
主要参考文献一覧	246
略語例 刑事訴訟法 321 条 1 項 1 号 : 刑訴 321 I ①	
刑事訴訟規則 : 刑訴規, 刑法 : 刑	

序 「刑事裁判修習読本」の目的

第1 これからの刑事裁判を担う法曹に求められるもの

1 これからの刑事裁判の姿形

(1) 裁判員裁判とこれからの刑事裁判

平成21年5月21日から「裁判員の参加する刑事裁判に関する法律」（以下、「裁判員法」という。）が施行されている。この裁判員裁判は、刑事裁判に市民が判断者として加わるものであって、これまで法律家のみで行われてきた刑事裁判の姿形に大きな変容を求めるものである。

裁判員裁判においては、訴訟当事者は、非法律家である裁判員であっても理解できる公判審理を实践し、裁判員及び裁判官は、その公判審理における心証と訴訟当事者の主張を踏まえて評議を行い、判決を宣告することになる。裁判員が事後に訴訟記録を精読することは予定されていないから、その場で理解できる公判審理を行わなければならないが、その実践はそれほど容易なことではない。

このような公判審理を实践するためには、裁判員法が必要的としている公判前整理手続における争点や証拠の整理が極めて重要になる（第3章第1, 2「裁判員の心証形成の観点から見た争点整理の重要性」152頁以下参照）。公判前整理手続では、後に検討するとおり、評議・判決段階での証拠評価の筋道を想定して、それに最も適した公判審理の在り方を検討し、争点中心の計画的な公判審理の枠組みを組み立てることが求められる。したがって、裁判員裁判においては、公判前整理手続と公判審理と評議・判決とは極めて密接に結びつき、これまでは公判審理が始まってから検討しても対応が可能であったことの多くを、公判前整理手続の段階で検討しなければならず、公判段階では、公判前整理手続において検討された真に必要な争点に即して、裁判員が理解できる公判審理を实践しなければならないのである。

そして、公判中心主義に基づき真に必要な争点に即して公判審理

を行うという理念は、裁判員制度の対象とならない刑事事件においても同様に当てはまるから、このような裁判員裁判の在り方は、同時に刑事裁判全体の在り方につながっていくのである。

(2) 犯罪被害者等とこれからの刑事裁判

近年の、犯罪被害者やその遺族（以下、「犯罪被害者等」という。）に対する配慮や保護の必要性を指摘する声のさらなる高まりや、平成16年に成立した犯罪被害者等基本法を受け、「犯罪被害者等の権利利益の保護を図るための刑事訴訟法等の一部を改正する法律」が成立し、平成20年12月1日から施行されている。この法律により、犯罪被害者等は、犯罪被害者として法廷内で刑事手続に参加することが認められ、また、損害回復のために刑事手続の成果を利用することができるようになった。いずれも、これまでの刑事手続にはなかった新しい制度であり、犯罪被害者等の刑事裁判への関わり方は、これからの刑事裁判の在り方を考える上で重要な考慮要素となる。刑事裁判に携わる法曹は、これらの制度が、本法律の趣旨に沿って適切に運用されていくよう、しっかりと考えていかななくてはならない。

2 刑事裁判修習において修得すべき能力

それでは、このようなこれからの刑事裁判を実践していく法曹には、どのような能力が求められるのであろうか。

前述したような公判前整理手続を実践するには、まず争点整理の前提として、問題となる訴因事実を適切に把握するために、判例理論を含めた刑事実体法に関する的確な理解が必要となる。また、公判前整理手続において的確な争点や証拠の整理を行うためには、後述するように事実認定に関する能力が必要となる。

証拠や公判手続に関する法的理解に関しても、捜査段階で作成された書証の証拠能力論や公判手続の流れの理解だけでは足りない。公判廷で心証を形成するという観点からは、当該証拠資料がどの程度必要になるのかといった必要性の視点が重要になるし、どのよう

な形態の公判資料が公判廷における心証形成に適しているのか、あるいは、どの段階でどのような審理を行うことが法廷での心証形成に有益かという視点が必要となる。このような証拠や公判手続に関する理解は、いずれも刑事訴訟法の理解の上に、心証形成や事実認定といった観点からの分析が加えられたものなのである。

このように、裁判員裁判を中核としたこれからの刑事裁判を實踐していくためには、刑事実体法や刑事手続法に関する理解と事実認定に関する理解等とが相互に関連づけられた総合的、応用的能力が、手続の早い段階から求められていくことになる。そして、公判段階では、公判前整理手続段階での検討を踏まえ、裁判員が理解することができるよう、裁判員の視点に立った訴訟活動が必要となる。さらに、裁判員の適切な量刑判断を支えるためには、行為責任主義といった量刑に関する基本的考え方に基づいた主張、立証が必要となるろうし、場合によっては、行刑の実情についての基本的な知識、理解も必要となつてこよう。

また、犯罪被害者等が参加した公判審理の場面を考えれば、そこでは、制度の趣旨や要件に関する理解のみならず犯罪被害者等が置かれた社会的状況等についての洞察や理解も必要となる。

司法修習生は、このようなこれからの刑事裁判の担い手であるから、これからの刑事裁判を見据えた問題意識を強く持たなければならない。ただ、刑事裁判修習中に、上記のような能力や理解を総合的に修得することは困難であろう。刑事裁判修習における具体的な目標は、これからの刑事裁判を担うことができるよう、裁判員裁判や犯罪被害者等の参加を視野に入れて、事実認定や争点整理、そして公判審理等に関する基本的能力をしっかりと修得することにある。

第2 読本の目的と留意事項

この「刑事裁判修習読本」は、司法修習生が、自ら主体的、積極的に刑事裁判修習に取り組み、前述した修習目標を達成する一助と

なるよう書かれたものである。「第1編 事実認定」では、証拠から事実を認定していく判断過程や判断対象となる事実の法的意義等を取り上げ、「第2編 刑事手続等」では、刑事第1審公判手続や令状審査、量刑判断等に関する取り組みの視点を取り上げている。

ところで、本書が取り上げている基本的視点、能力は、刑事裁判官にとってのみ必要となるものではなく、検察官、弁護人にとっても必要となる視点、能力である。つまり、これからの刑事裁判を担う法曹に共通して必要となる基本的視点、能力であることを念頭に置いて、読み進めることが必要である。

この「刑事裁判修習読本」は決してテキストではない。司法修習生が、これからの刑事裁判を担う法曹となるために必要な基本的能力を自ら修得し、より深い問題意識を自ら醸成していくという観点から、刑事裁判修習に主体的に取り組むことができるような視点を提供しているにすぎない。したがって、この読本は、暗記の対象になるようなものではなく、刑事裁判修習やそれ以外の刑事系の修習と一体となるものであって、刑事裁判修習等での体験、取組みなくして、「刑事裁判修習読本」を読みこなすことはできない。実務修習中は、この読本を傍らに置き、折に触れては見返しつつ、ヒントを探り出して行ってほしい。「刑事裁判修習読本」に散りばめられたヒントが見えるようになってきたとき、それは、充実した実務修習の結果、より一歩深い理解に至っていることを意味しているだろう。

この「刑事裁判修習読本」は、以上のような問題意識に基づいて作成されている。この読本から、これからの刑事裁判を担う者にとって必要となる視点や思考方法を読み取り、その視点等を各自の刑事裁判修習において主体的に実践することで、刑事裁判修習がより実り多きものとなるよう研さんを積んでいただきたい。

第1編 事実認定

「第1編 事実認定」の全体像

的確な事実認定や争点整理を行うには、①証拠の信用性を検討し適切に事実を認定したり、その事実の証拠価値を適切に評価する能力と、②訴因事実等判断対象となる事実の法的な意義等を理解、分析する能力が必要となる。この二つは相互に関連するものであるが、第1編「事実認定」では、以下のとおり、①の側面を主に第1章で、②の側面を第2章で取り上げ、第3章では、前2章の検討を踏まえ、争点整理の観点から、そこで必要となる能力を磨くための基本的視点や理解について検討する。

第1章 これからの刑事裁判における事実認定

裁判員裁判を念頭に、これからの刑事裁判における事実認定の在り方について検討する。主に証拠から事実を認定していく過程を対象としているが、事実認定能力や争点整理能力の土台となる部分である。

第2章 事実の意義と役割

適切な事実認定を行うには、認定の対象となる事実が、その事案においてどのような意義を有し、どのような役割を果たしているのかを分析できなければならない。そこで、罪となるべき事実の実体法的あるいは訴訟法的意義について検討し、加えて罪となるべき事実以外の事実が、事実認定の過程において果たしている役割について検討する。

第3章 争点整理

適切な事実認定を行うためには、争点判断にとって適切な審理が行われなければならない。そのためには、適切な争点整理が不可欠である。とりわけ、裁判員裁判においては公判前整理手続における争点整理が極めて大きな役割を担うことに

なる。そこで、裁判員裁判における公判前整理手続を念頭に置いて、適切な審理や事実認定の大前提となる争点整理の在り方を検討する。

第4章 刑事裁判修習における留意点

刑事裁判修習において、事実認定や争点整理に関する基本的能力を修得していくための留意点を幾つか取り上げる。

☆ 第1編では、法科大学院で余り学修してきていない「事実認定」を扱っている。第1編の内容は、その性格上、当該部分を読みながら、それがどのような場合を念頭に置いているかを想像できないと理解しにくい部分が随所にある。したがって、司法修習開始前に読んでも、分かりにくい部分があるかもしれないが、司法修習開始前は、余り気にせず、とにかく通読してほしい。そして、司法修習において、自ら事実認定の訓練を積みつつ繰り返し読み込み、また、ここに記載された視点を自らの修習で意識的に実践していくことで、その理解は深まっていくであろう。

第1章 これからの刑事裁判における事実認定

第1章の全体像

第1 事実認定の基礎

刑事裁判における事実認定の在り方を考える上での出発点となるような視点，問題意識を検討する。

第2 争点整理や事実認定の在り方

争点整理段階を含め，これからの刑事裁判における事実認定の在り方を考える上で重要となる視点，理解について検討する。

第3 事実認定の検討過程に沿って

第1や第2の視点，理解に基づきつつ，実際の実事認定の検討過程に沿いながら，その場面ごとに重要となる点について，分析的観点及び総合評価的観点から検討する。

第4 供述証拠の信用性等の評価

事実認定において重要な役割を果たし，公判審理において重要な位置を占める供述証拠の信用性判断における着眼点等について検討する。

第1 事実認定の基礎

これから，個々の証拠を出発点として事実を認定していくプロセスについて考えていこう。ただ，プロセスを考えるとといっても，それは裁判員裁判を中核としたこれからの刑事裁判における事実認定の在り方を考えることにつながるから，その道程は，険しいものになるかもしれない。とりわけ第1章は，前述したように，当該部分が想定している場面をある程度具体的に想像できないと，理解しづらいところがある。司法修習において自ら事実認定の訓練を積み重ねつつ，当該部分がどのような場面を想定しているかをイメージしながら，繰り返し読み込んでいく必要がある。

では、事実認定の在り方を考える導入として、刑事裁判における事実認定とはどのようなことなのか、基本的なところから検討を始めよう。

1 出発点となる視点

事実認定の在り方を考える上で、どのような視点が必要になるのだろうか。

(1) 心証形成に関する二つのアプローチと刑訴法の立場 ア あるお白州の場面

被害者「お奉行様、この男が私の家に押し入って、父を殺したのです。」

男「私には、何のことやら、さっぱり分かりませんな。お奉行様、何の証拠があつて、私がここにいなければならないのですか。」

被害者「遊び人の金さんなら、すべて知っているのです。事件のときに、私を助けてくれて、一部始終を知っているのです。」

男「金さん？そんな男知らねえなあ。お奉行様、本当にその金さんとやらがいるのなら、このお白州に呼んできていただきたいですな。」

被害者「私だって、金さんがどこにいるか分かっていたら、一生懸命頼んで、ここに来てもらいます。だけど、そのとき1回会ったきりで、別れ際に名前を尋ねたときにも『遊び人の金さん』としか教えてくれなかったの。」

男「そんないい加減な話は、ここまでにしてほしいな。」

奉行「では、改めて尋ねるが、おぬしは、本当に金さんとやらに会ったことはないのか。」

男「お奉行様のお言葉とも思えませぬ。なぜ、私がそんな遊び人に会ったことがあるというのですか。全く心当たりがありません。そんな金さんが本当にいるのなら、会っ

てみたいものですな。」

奉行「……。ほ一つ。そうかい、そうかい。黙って聞いてりや寝ぼけたことをぬかしやがって！そんなに会いたいなら、今から、合わせてやるよ。……よーく見ているよ。
(もろ肌脱いで)いくら何でもこの『遠山桜』を忘れたとは言わせねえぞ。この桜吹雪を散らせるもんなら散らせてみろい！」

男「あっ！その入れ墨は……」

イ 社会に開かれた事実認定と社会からの信頼

突然ではあるが、おなじみ「遠山の金さん」に登場していただいた。この「金さん」の登場により、「男」は言い逃れができず、「金さん」が言い渡す刑に服することになる。悪人のずるがしこい言い逃れが看破されたことで、溜飲が下がる場面である。この場面を事実認定あるいは心証形成という観点から考えてみよう。

事実を認定し、心証を形成する方法には、大きく分けて2通りの方法がある。その一つは、「直接の知覚、経験」による心証形成であり、もう一つは、第三者の知覚、経験を資料として、そこから「推理の方法」による心証形成である。「遠山の金さん」の心証形成は、前者の方法によるものであるのに対し、刑訴法が採用する心証形成は、証拠資料を根拠として、現に目の前で展開しているわけでもない犯罪事実の有無等を判断するというものであるから、後者の方法によるものである。

後者の方法による場合、判断者は、自ら経験していない事実の有無を「推理の方法」で判断するのだから、資料を公正に検討しなければならず、判断者の公平性、中立性が重視されることとなる。そこで刑訴法は、後者の方法を採用した帰結として、供述によって判断資料を提供する立場と資料の証拠能力及び証拠価値を判断する裁判官の立場とは相容れないと考え、裁判官が証人となった場合を除斥事由とした(刑訴20④)。したがって、「金さん」がもろ肌脱い

で「いくら何でもこの『遠山桜』を忘れたとは言わせねえぞ。」と啖呵を切った途端、「金さん」は奉行の職務の執行から当然に排除され、男は「金さん」を忌避することができるのである(刑訴211)。これではドラマとしては間抜けな展開になってしまうし、目の前で「男の悪行」を見た金さんほど、明確にその男の悪行を認定できる人は他にいないようにも思えるが、刑訴法は、そのような金さんの判断者としての地位を否定しているのである。

このように刑訴法は、判断資料を提供する立場とそれを吟味、評価する立場を峻別することを是としたのであるが、それはなぜであろうか。様々な分析が可能であろうが、事実認定の在り方を考える見地からは、次のような点を指摘することができよう。

社会に起きる様々な出来事をリアルに認識できるかどうかという観点からすると、直接の経験者に勝る者はいないであろう。しかし、第三者の検討という視点から見た場合、その経験自体を第三者が追体験することは不可能であるから、「直接の知覚、経験」型心証形成は、重大な欠陥を持つ。これに対し、後者の心証形成は、心証形成者が直接経験していないことから、事実の有無を判断する上では回り道となるが、「資料に基づく推理の方法」による以上、その推理過程を第三者が検討することは十分に可能となる。第三者の検討が可能であるということは、事実認定が第三者、つまり訴訟関係人、ひいては社会に対して開かれていることを意味する。刑事裁判における事実認定は、それ自体が最終目標ではなく、刑罰権という公権力を発動する要件を満たしているかというゴールに向かう過程上の作業である。そして、社会を支えるシステムの一つとして裁判が存在する以上、裁判における事実認定の在り方も、社会的見地を抜きにして考えることはできない。そのような見地から考えた場合、心証形成過程を第三者が検討することができ、それが「なるほど、そのとおり。」と納得できるものであれば、その事実認定ひいては公権力の発動の有無は、社会からの信頼を得ることができ、社会を支えるシステムとしての刑事裁判は適切に機能していくのである。こ

のようなことを考えると、事実認定は社会からの信頼を獲得し得るものでなければならず、そのためには、その事実認定の持つ説得力が重要となるのである。

(2) 公判審理の在り方と事実認定

事実認定は、公判審理（証拠調べ）に基づいて行われる。したがって、事実認定に関する資料を吟味、検討する公判審理の在り方は、事実認定の在り方と密接に結びついている。ここでは、公判審理に関する基本原則の一つである当事者追行主義について考えてみよう。

当事者追行主義とは、事案の解明ないし証拠の提出の主導権を訴訟当事者に委ねる建前をいい、刑訴法は、主として公判期日における当事者双方の攻撃防御によって公判審理が展開される当事者主義を基調としている。つまり、刑訴法は、判断資料を提供する立場と、それを吟味、評価する立場を峻別した上で、さらに事案解明の主導権を訴訟当事者に委ねたのである。したがって、裁判所が判断資料を吟味、評価するに当たっては、訴訟当事者の訴訟活動を十分に踏まえなければならない。

このような刑訴法が想定する公判審理の在り方は、相対立する訴訟当事者が、中立の判断者に対し、合理的な判断過程を踏まえた証拠評価、事実認定の筋道を示すことで説得活動を行い、判断者は、その訴訟当事者が示した判断過程に対応した形で判断を示すことこそが、公権力発動のための事実認定の在り方として最も適切であるとの思想に基づくものといえる。つまり、事実認定の適正さを確保する上で、訴訟当事者の訴訟活動が重要であり、そこで示される筋道の実質、つまり「判断過程の合理性」が重要となるのである。

△ 出発点となる視点

サイ太：心証形成の二つのアプローチかあ。「遠山の金さん」はお白州の場面を楽しみにしてたけど、第三者が心証

形成過程を検討するには適しないだね。

ケイ子：事実認定論において、事実認定の説得力や社会からの信頼というような視点が大事になるというのは新鮮な指摘ね。

サイ太：当事者主義は知ってたけど、公判審理に関する基本原則といった程度の認識しかなかったなあ。専ら手続的なルールで、事実認定という訴訟の実体形成の在り方に実質的に影響しているなんて考えたことなかったよ。

ケイ子：「判断過程の合理性」かあ。分かるような分からないような。これまで事実認定は、正しい結論は何か、という結果の当否しか意識してなかったけど、「推理過程を第三者が検討」とか「判断過程の合理性」とか聞くと、その判断過程自体が大事ということかもしれないわね。これまで漠然と思っていた事実認定のイメージが変わるかもしれないわ。

サイ太：なるほど。判断過程を示す力が大事ということなのかなあ……。でも、不安だなあ。

ケイ子：私も余り自信はないけど……。でも、この読本から視点を読み取って、実際に事件に当たって、やってみるしかないと思うわ。

サイ太：同感！

このような検討からは、事実認定の在り方を考える上で、「事実認定の説得力」や「判断過程の合理性」といったことがキーワードになりそうである。

2 事実認定という作業の本質

事実認定という作業が、そもそもどのような思考作業なのか考えてみよう。そこから、事実認定の在り方を考える上でのヒントが見つかるかもしれない。

(1) 自由心証主義

事実認定に関して、刑訴法は、どのようなルールを定めているのであろうか。

事実認定は、採用された証拠の信用性やその証拠から認められた事実の証拠価値を検討する作業の積み重ねである。個々の証拠の信用性の検討とそれらの証拠から認められた事実がどこまでの価値があるかの検討は、まさに証拠の証明力の問題である。したがって、「証拠の証明力は、裁判官の自由な判断に委ねる。」という刑訴法318条が、事実認定に関して刑訴法が定めるルールといえる。この「自由心証主義」は、どのようなことなのであろうか^{*)}。

自由心証主義にいう「自由」とは、裁判官が自分勝手に心証を採るという意味ではない。自由心証主義は、証拠評価に関する形式的ルールを定めても適切な事実認定に至るとは限らず、むしろ裁判官の「自由」な判断に委ねた方が、より客観性の高い合理的な結論に到達できるとの認識に基づき、裁判官の行う心証形成を法律による形式的な証拠評価の拘束から解放したものである。したがって、自由心証主義とは、事実認定における合理性の担保を裁判官の理性的判断に委ねたものであり、裁判官に課せられた責任は重い。

このように裁判官の判断が理性的判断でなければならない以上、自由心証主義における「自由」とは消極的な意味にすぎず、裁判官の事実認定は、「経験上の法則（経験則）」や「論理上の法則」に従った理性的なものでなければならない。経験則とは、日常の経験上、世上一般に認められている事実の判断に関する法則一般の総称であり、いわば社会生活上で一般に承認されている高度の蓋然性、つまり、健全な社会常識から見て肯定することができる高度の蓋然

*1) 裁判員裁判については、裁判員法62条が、「裁判員の関与する判断に関しては、証拠の証明力は、それぞれの裁判官及び裁判員の自由な判断にゆだねる。」としている。

性である。論理法則とは、科学的な定理や公理として確立している事実の判断に関する法則をいう。このように、事実認定が、単なる個人的経験、感覚ではなく、理性に合致する経験則や論理法則に従ったものであることを求められる以上、自由心証主義とは「合理的心証主義」なのである²⁾。

(2) 過去の経験に基づく推理

このような経験則や論理法則は、いずれも人が社会生活を営む中で蓄積されていくものであるから、事実認定は、法律家のみがなし得るものではなく、社会生活を営む者であれば、誰でもなし得るものといえるし、日常生活自体、事実認定(資料や経験に基づく推理)の連続といえよう。

【事例1】

Xは、スーパーマーケットQ店から、中に物が入った状態の白いビニール袋を腕に掛けて出てくるYを見て、「Q店で買物して出てきたんだな。」と思った。

【事例1】は、事件とは関係のない日常的な光景である。Xは、「Q店は買物をする店であり、白いビニール袋は買った物を入れる買物袋だから、Q店から出てきた人が、中に物が入った状態の白いビニール袋を腕に掛けていれば、それはQ店で買物をしてきた人であるのが通常だから、Yもそうだろう。」と考えたのであろう。

この判断は、常識的な感覚に基づく瞬時の判断であり、上述したような判断過程を一々意識してなされたものではない。日常生活に

*2)自由心証主義は、裁判官の理性を事実認定の合理性を担保するものとしてとらえているといえるが、心証形成の合理性を担保するものとしては、前述した当事者追行主義もその一つであるし、ほかに、上訴制度、証拠能力の制限、自白の補強法則、当事者の証明力を争う権利、鑑定等がある。

おける心証形成は、無意識に前提にしている部分があったり、直感的判断に基づくものであったりしても、支障のない場合が多い。いわば心証形成における「自由印象主義」とでもいえよう。

このXの常識的な判断は、それまでのXの経験を踏まえたものといえる。このような経験に基づく判断の思考過程を考えてみると、これまでの過去の常識的な経験を次の新しい出来事に当てはめ推理したものといえよう^{*)4)}。

このように、我々は、日常生活の中で、判断過程については余り意識することもなく、その場その場で、過去の経験を踏まえて推理をし、事実認定をしているのである。

【事例2】

Wが深夜歩いていると、Aが、路地裏から飛び出してきた、ぶつかりそうになった。Aは、慌てた様子であり、白っぽいシャツの袖口には、赤いシミのようなものが付いていたが、Wには何も言わずに、その場から走り去った。Aの行動を不審に思ったWが路地の中に入っていくと、Vが腹部から血を流した状態で倒れており、問いかけても何の反応もない状態であった。

*3)過去の経験に基づく推理とは、【事例1】を例にとると、①Q店から中に物が入った状態の白いビニール袋を腕に掛けて出てきたAは、Q店で買物をしていた。②同様のBも、Q店で買物をしていた。③同様のCも・・・⑩同様のKも、Q店で買物をしていた。⑫だから、同様のYもQ店で買物をしていたといえるだろう、という推理である。

*4)ただ、Xの判断過程を分析していくと、Yが持っていた白いビニール袋がそのQ店の買物袋かどうかは分からないから、別の店で買物をした後にQ店に立ち寄っただけかもしれないし、あるいは、スーパーマーケットの仕事を終えた従業員が、白いビニール袋に身の回りの物を入れて出てきただけかもしれないという疑問を指摘できるかもしれない。

Vは、病院に搬送されたが、既に死亡していた。現場付近に文化包丁が落ちており、その刃に付着した血こんにAの指紋が付いていた。Aは、Vに多額の借金をしていた。

【事例2】は、刑事事件になりそうな気配がある。Aは、Vを死亡させた犯人であるといえるだろうか。各自、考えてみよう。

・・・・・・・・小休止・・・・・・・・

【事例2】を見ると、AがVの腹部を文化包丁で刺して殺害したのではないかと直感的に感じるであろう。それは、Vは落ちていた文化包丁で刺されたのであり、そこにAの指紋が付いていたのだから、Aが刺したのではないのか、Aの袖口に付いていた赤いシミはVの血であり、刺した際に付いたものではないのか、Aが慌てた様子だったのはAが犯人だからではないのか、Aは面識のあるVが大怪我をしているのは分かっていたはずだから、Wに無言でその場を立ち去ったのは犯人だからではないのか、借金があることから金銭トラブルに端を発した事件ではないのか、といったことが直感的に頭をよぎるからである。ここでの判断も経験的な判断なので、直感的に判断することができ、また、直感的に判断してしまうのである。

経験的に見て、不審な行動をしているAの態度から、そのような疑いが相当あることはそのとおりであろう。では、その判断過程を少し振り返ってみよう。推理の過程に問題点はないだろうか。

例えば、Aの袖口に付いていた赤いシミがVの血液かどうかはまだ分からないのではないかと、指紋は、文化包丁の柄ではなく刃の部分に付着していたのであり、血こんに付着していたということが血こんの上に付着していたというのであれば、犯行後にAが文化包丁の刃の部分に触れた程度のことしか意味しないのではないかと、AはたまたまVが血を流して倒れているという異常な場面に出くわして

驚愕してしまったのではないのか、Vに多額の借金をしているAは、自分が疑われると思ひ、Wには何も言わずに立ち去ったのではないか、そもそもAの挙動を述べるWの供述は十分に信用することができるのか、といった疑問も考えられるであろう。さらに、仮にVの死亡時刻がWが発見する1時間以上前であったという事情が出てきたりすると、むしろAが犯人ではない方向になってきそうである。このように考えていくと、【事例2】の事案で、Aが犯人であると判断できるかどうかは、他の事情も踏まえた上で慎重に検討しなければならないといえよう。

【事例1】でXが、【事例2】でみなさんがした事実認定は、過去の出来事（n個の事実）を経験することによって、次の出来事（n+1個目の事実）を推理する方法であり、帰納的な推理方法といえる。いわば過去の経験を普遍化したものといえよう。裁判における事実認定も、過去の経験を普遍化した経験則に基づいてなされる以上、基本的には帰納的な推理方法を中核とした事実認定といえる。

(3) 合理的心証主義を支えるもの

我々が社会生活上、あるいは裁判において行っている事実認定は、過去の経験に基づく帰納的な推理の方法による判断であるが、そのような判断方法には、幾つかの弱点があるようである。

一つ目は、このような経験に基づく判断には、意識的に検討しないまま当然視している部分が混入していることがあり、その当然視している部分が必ずしも当然とはいえない場合があるという点である。特に、その当然視している部分が意識的に判断している部分に影響がある場合には、その問題性が大きくなる^{*5)}。

*5) 【事例1】でいえば、例えば、Xは、YがQ店から出てきたように思っていたが、実は、Xは、YがQ店の入口から出てくるところを見たわけではなく、Q店入口前の路上にいるところを見ただけなのに、Q店入口から出てきたとってしまったという場合が考えられよう。

二つ目は、帰納的な推理方法とは、「 n 個の事実」が存在することから「 $n+1$ 個目の事実」も同様に存在すると推測するという蓋然性の判断、つまり「普通は～だろう。」という考え方を基本としていることから、論理的な証明にはなっておらず、反対の結論（反対仮説）を論理的には排斥できないという点である⁶⁾。

これらの弱点には、どのように対処すればよいのであろうか。様々な観点からの検討が可能であろうが、ここでは次の点を指摘しておこう。

まず、一つ目の弱点に対しては、判断過程を論理的に明示して検討することで、かなり対処することができよう。意識せずに当然視している部分は、証拠からの推論に論理の飛躍がある場合が多いからである。したがって、判断過程を論理的に明示することは、事実認定において意識的な検討をしないまま当然視している部分を排除する一つの重要な方法なのである⁷⁾。

二つ目の弱点に対しては、自らが推論する方向の蓋然性がどの程度高いものかを多方面から検討するとともに、反対仮説の可能性を排斥できるか、意識的に検討することが必要となる。自らの印象と同方向に関する多角的な検討と共に反対方向の意識的な検討が必要なのである。人間の心理として、ある事実が存在すると推理してし

*6) 【事例1】でいえば、白いビニール袋を腕に掛けてQ店から出てきたAからKまでが、実際にQ店で買物をしており、Yも白いビニール袋を腕に掛けてQ店から出てきたとしても、そのことで、YがQ店で買物をしたことを論理的には証明したことにはならず、YがQ店では買物をしていないこと（反対仮説）を論理的には排斥できないということである。例えば、そこでの推測は、YがQ店の従業員であった（反対仮説）という一つの実事により覆ってしまうのである。

*7) 【事例1】なら、Xがどういう状況のYを見たのかを具体的に明示すれば、Q店入口から出てくるところを見たのか、入口前の路上にいるところを見ただけなのか、が明らかになる。

まうと、「普通はそうだろう。」という意識から、そうではない仮説（反対仮説）の可能性を思い描けず、意識的な検討をしないまま、その事実があると認定してしまう危険性があることを忘れてはならない^{*8)}。

ここで裁判における事実認定が正当化される根拠について考えてみよう。

元来、裁判における事実認定は、人の記憶や物に残された痕跡を資料として、推理の方法で心証を形成する方法によらざるを得ない。人間が行う裁判は、人間の有限的な認識能力に頼らざるを得ず、証拠といっても不安定な面がつきまとうから一定の限界がある。事実認定が、実体的真実を探究するものといっても、それは、そのような痕跡を資料として推理によって到達した高度の蓋然性というほかない。そのような蓋然性の判断が、裁判における事実認定として正当なものとなるのは、それが絶対的真実であるからではなく（それを認定することは人間には不可能である。）、社会がそれを真実であると承認したからといえよう。では、なぜ社会がそれを真実であると承認したのであろうか。それは、その結論が、現在の我々に与えられた知見と証拠を踏まえ、健全な社会常識に照らして納得できる理由（合理的な理由）に基づいて導かれた結論だからである。このような点を踏まえると、「疑わしきは被告人の利益に」の原則に基づく証拠不十分による無罪は、人間の行う裁判にとって必要不可欠の安全弁であることが理解できよう。

このような検討によれば、前述の「事実認定の説得力」や「判断過程の合理性」といったキーワードは、事実認定を正当化する本質的なことだったのである。我々は、このような健全な社会常識に照

*8) 【事例2】で、Vの死亡時刻がWによる発見の1時間以上前であったという事実は、それまで指摘されていた事実と両立するにもかかわらず、その事実が一つ登場するだけで、Aが犯人であるという推理が成立しにくくなったことを考えてみよう。

らして納得できる理由(合理的な理由)に基づく結論を導くことで、自由心証主義が予定している「合理的心証主義」を実現しなければならない。

(4) 理由の合理性と結論

ここまで判断過程や理由の重要性について触れてきた。しかし、合理的な理由に基づいているのかどうかは、単に判断過程のみで決まるものでもないのである。

後に触れるように(第2,1(3)「証明の程度と争点整理・事実認定」32頁以下参照)、刑事裁判において、検察官が挙証責任を負う事実の存否は、「健全な社会常識に照らして、反対事実が存在するとの疑いに合理性がない」といえるかどうかで判断することとなる。このレベルの蓋然性判断は、それが健全な社会常識に基づくものである以上、通常、健全な社会常識を有する者であれば、誰もが共通の結論に到達するはずである。あるいはその判断過程を聞く者をして「その結論は、至極当然である。」と思わしめるはずである。したがって、聞く者をして、結論が区々に分かれたり、あるいは首をかしげさせるような結論は、合理的な理由に基づいた結論になっていないことになる。つまり、証拠の検討から導かれた結論が健全な社会常識に照らして納得できるものでなければ、それは判断過程の再検討を示唆しているのである⁹⁾。

このように、事実認定において、その結論が「常識的(健全な社会常識に照らして納得できること)」であることは、判断過程の合理性を支える重要な要素となる。

*9) 裁判員裁判における結論の合理性を考える上では、様々なバックグラウンドを有する裁判員の感覚も重視される。したがって、評議における議論や最終的には法の定める多数決によって導かれた事実が正当・妥当なものとして評価される射程の幅は、後述するとおり(第2,3(2)「様々なバックグラウンドを有する裁判員の理解と協働」44頁以下参照)、これまでよりも相対的に広がっているものと考えられる。

△ 事実認定という作業の本質

サイ太：事実認定という作業の本質は、過去の経験に基づく蓋然性の判断なんだね。だからこそ、判断過程の合理性が求められる、ということかなあ。

ケイ子：言葉は難しそうだけど、簡単にいえば、経験に基づく判断には限界があるってことかしらね。でも、「判断過程」が事実認定を正当化する本質的なこととは驚いたわ。結論を含めた理由の合理性という視点が、事実認定の在り方を考える上で出発点となる問題意識ってことになるわね。

サイ太：経験則を基礎にする以上、直感的に結論が出ることはあるけど、その結論が、健全な社会常識に照らして納得できる理由、つまり合理的な理由に基づくことを説明できるかが重要になる、ということかなあ。でも、どういう説明であれば、そこでいう「合理的な理由」になるのかよく分からないな。

ケイ子：確かにそうね。経験に基づく判断の弱点を考えると、一つ目は、自らの推論過程を明示することで、二つ目は、自らの推論する方向を多方面から検討し、かつ、反対方向からの検討も忘れずに行うことで対応しなさいということのようだけど……。具体的には、どうすればいいのかしら。

3 事実認定の方法論と実践

(1) 事実認定の個別性

ア 個々の事案ごとに合理的な説明をすることの重要性

以上のことから、合理的心証主義を実践するためには、健全な社会常識に基づいて証拠を検討し、合理的で説得的な理由を付して、

結論を導く必要があることは理解できたであろう。ところで、このような作業を行う上で、事実認定とは、本質的に個々具体的なものである、ということに注意すべきである。似たような事件であっても個々の事件ごとに証拠内容は異なるのが普通であるし、その証拠からどの程度の事実が認定できるかなど証拠価値の判断も含めると、事実認定は個々の事件ごとに、まさに千差万別である。実際の事件の具体的な証拠に当たって、争いのある事実について認定判断する訓練を積み重ねるしかない。事実認定は、一般的な証拠評価に関する注意則を学び、それを当てはめれば結論が出る、という世界ではないのである。

また、具体的な事案の検討においては、その事案ごとにポイントがあるはずである。それなのに、そのポイントを意識せず、例えば、この読本で取り上げる様々な視点等を漫然と採り上げ、網羅的で平板に検討しただけでは、むしろ当該事案における事実認定のポイントを理解していないのではないか、という印象を与えかねず、判断過程の合理性を低めてしまう。

このように事実認定が個別性の高い作業であるからこそ、適切な事実認定は、法曹にとって永遠の課題なのである。

イ 事実認定の方法論と実践

とはいっても、証拠や事実を評価する方法は、ある程度典型的に整理できるであろう。事実認定が問題となった裁判例を読んだり、そのような裁判例を分析して、証拠評価等に関する注意則を抽出、分析した文献から学習したりするのも一つのやり方であろう。事実認定に長い間携わってきた先人法曹の論考を参考にするのも有益な方法であろう。そのような学習を通じて、証拠評価の注意則や経験則に関する「引き出し」を、より多く、より具体的なものにしていくことは、事実認定の基本的能力を修得する上で有益である。末尾の「主要参考文献一覧」記載の事実認定に関する文献は、そのような観点からの好個の素材である。

そして、司法修習生としては、事実認定が本質的に個別具体的な作業であることを十分に意識した上で、「引き出し」を増やす作業をしつつ、現実の事案にできる限り多く触れ、その事案において自らが是と考える「引き出し」を開け、事案に応じてその「引き出し」を適宜修正したり、適当な「引き出し」が見つからなかった場合はその場で新たな「引き出し」を作るなどして、当該事案に関する自らの判断過程を明示する訓練を繰り返すことが重要である。

(2) 法的思考能力としての事実認定能力

ア 複眼的思考能力

法曹が通常取り扱う生の社会的紛争では、証拠や証拠から認められる事実は、相互に関連し、社会的なつながりや広がりを持っている。法曹は、そのような紛争について、どのような法的解決が最も適切かを考えながら、複雑で多数の証拠や事実の中から、必要なものをピックアップし、幾つもの法的解決について、その可能性、妥当性を検討している。つまり、法曹にとって、試験問題や判例評釈にある「事案の概要」のような事実が初めから存在するのではなく、混沌とした事実関係の中から、複数の法的解決を意識しつつ、重要な法律上又は事実上の問題点を発見し、それを分析、検討していく必要がある。このような複眼的な思考能力は、法曹にとって極めて重要な能力の一つである。そして、事実認定も、後に検討するとおり、この複眼的な思考能力が求められる一つの場面である。

イ 論理的説明能力

法曹は、証拠から認定した事実を土台に、法律というツールを使いながら、社会的紛争を解決している。自らが最も適切と考える法的解決が周囲から支持されるためには、論理的な説明能力、つまり「なぜ、そういえるのかを説得的に説明できる能力」が重要である。事実認定の場面においても、合理的心証主義に基づいた事実認定となるには、結論を含む一連の判断過程の合理性が重要となるから、そのような証拠や事実の検討内容を論理的に説明できる能力は、事

実認定能力にとって重要な一要素となる。

そして、論理的な説明能力を修得するには、自らの判断過程を文章化する作業が不可欠である。自らの思考内容が論理的で合理的なものとなっているかどうかは、文章に書いてみることによって初めてチェックできる。口頭での表現は、あいまいな点が解明されないまま残ったり、言葉以上のイメージで伝わったりする点があり、論理的思考のチェックとしては、文章に勝るものはない。文章化することで、論理の飛躍や、検討しないまま当然視していた事柄に気が付いたりするのである（第1, 2(3)「合理的心証主義を支えるもの」17頁以下参照）。

司法修習生は、自らの判断過程を文章で表現する機会をより多く作り、論理的説明能力を高めていく必要がある^{*10)*11)}。

ウ 法解釈能力と事実認定能力

事実認定能力は、法的な思考能力の延長線上にあるといっていよい。事実認定とは、健全な社会常識を踏まえた個別性の高い論理的思考作業である。法解釈論における法的思考と比べると、事案による個別性が高いという点では異なる面があるが、論理的・複眼的・多角的な思考作業であるという点では相通じるところがある。これまで法解釈論を通じて養ってきた法的思考能力を更に深める気持ちで、

*10) 事実認定について、口頭でプレゼンテーションする場合であっても、やはり重要なことは、その内容自体が、健全な社会常識に基づいた論理的思考過程に基づいており、合理的心証主義を実践したものとなっているかどうかである。したがって、論理的説明能力は、適切な口頭でのプレゼンテーション能力の前提である。

*11) なお、裁判員に対するプレゼンテーションは、論理的に分析したものをそのまま提示すればよい、というものでない。そこでは論理的、分析的に説明することで自らの思考過程を検証しつつ、当該争点判断の本質に立ち返って、その事案の特徴を的確につかんだ分かりやすい説明が求められるが、この点は後述する（第2, 3(3)「争点判断の本質に立ち返ることの重要性」45頁以下参照）。

個々の証拠を相手に当該事案に最適な論理的思考をめぐらせてほしい。

△ 事実認定の方法と実践

サイ太：事実認定も、理論と実践の両方が必要ってことか。最近、ゴルフを始めたんだけど、似たようなところがあるかもね。

ケイ子：アドレスやスイングの仕方等ある程度理論を勉強しないといけないけど、本を読めば上達するというものでもないわね。練習場での練習も必要だけど、やっぱり最後は、コースを回ってその場の状況に合わせて、自分の実力を磨くしかないということね。

サイ太：そう考えると事実認定が全く別の世界ということではなくなるな。これまで勉強してきた法解釈論との違いに戸惑いがあったけど、事実認定は、個別性、具体性が高いけど、論理的な思考であることは同じなんだな。

ケイ子：これまで培った法的思考能力を発展させるつもりで、証拠に基づいて具体的、論理的に説明する訓練が重要になるようね。

サイ太：論理的な説明かあ。不安だなあ。

ケイ子：論理的な説明というと難しそうだけど、証拠を出発点として自分の思考過程に飛躍がないか確かめていく作業のようにも思うわ。でも、司法修習中にゴルフの腕と事実認定能力とどちらが上達するかしら。

サイ太：おいおい、変な比較をするなよ。

4 事実認定に関する基礎的概念

事実認定に関する議論の前提として、基礎的概念を確認しておこう。

【事例3】

<公訴事実の要旨>

被告人Aは、○月○日午後11時ころ、△△駅1番線ホームにおいて、仮眠中のBのズボンのポケットから、Bが所有する現金3万円及びキャッシュカード1枚等在中の財布1個(黒色、時価合計約6000円相当)を抜き取り、窃取したものである。

<Aの主張>

私は、その時間に△△駅にはいませんでしたし、Bさんのズボンから財布を抜き取ったりしていません。

<目撃者Cの供述>

私は、Aが、1番線ホームの長いすで寝ていたBさんのズボンから黒色の財布を抜き取るのを見ました。

<目撃者Dの供述>

私は、○月○日午後11時5分ころ、Aが、1番線ホームから2階コンコースに向かって階段を駆け上がってくるのを見ました。そのときAは、右手に持っていた黒色の財布をズボンのポケットに入れていました。

<捜査報告書>

Cの裸眼視力は0.4であるが、眼鏡着用後の矯正視力は1.0である。

Dの裸眼視力は0.8であり、眼鏡は着用していない。

(1) 要証事実と間接事実

刑事裁判において、究極の証明の対象となるのは、訴因レベルの犯罪の成立要件(被告人と犯人との同一性を含む。)に該当する具体的事実である。この読本において要証事実(主要事実ともいう。)という場合は、そのような究極の証明の対象としての訴因レベルの事実という意味で用いることにする。これに対し、間接事実とは、要証事実の存否を間接的に(推論の過程を経て)推認させる事実で

ある^{*12)*13)}。

(2) 直接証拠と間接証拠

その証拠の信用性が肯定されれば、要証事実を直接的（推認の過程を経ず）に認めることができる証拠を直接証拠という。これに対し、間接事実を証明するために用いられる証拠を間接証拠という。したがって、ある者の供述が直接証拠となるかどうかは要証事実によって異なってくるのであり、直接目撃した者の供述が常に直接証拠になる、というものではない^{*14)}。

(3) 証拠の信用性と証拠の証明力（狭義）

証拠の証明力には、その証拠がどの程度信用できるのかという信

*12) なお、要証事実という言葉は、要証事実が何かによって伝聞証拠か否かが決まるなどという場合のように、証明の対象となる事実という程度の意味で使われることもあるので留意されたい。

*13) 【事例3】であれば、争いがある要証事実、公訴事実記載の窃盗犯人とAとの同一性である。これに対し、仮に目撃者Dの供述が信用できるとすると、「Aは、〇月〇日午後11時5分ころに、△△駅の1番線ホームから2階コンコースに向かって階段を駆け上がっていたが、そのとき、黒色の財布を右手に持っていた」という事実が認められる。間接事実のとらえ方は、後に検討するが、この事実、争いのある要証事実である本件窃盗犯人とAとの同一性をある程度推認させる力があるとすると、目撃者Dの供述から認められた上記事実は間接事実となる。

*14) 【事例3】であれば、目撃者Cの供述は、その信用性が肯定されれば、AがBのズボンポケットから財布を抜き取ったという事実が認められるから、争いのある要証事実であるAと窃盗犯人との同一性が直接的（推認の過程を経ず）に認められるから直接証拠といえる。これに対し、目撃者Dの供述は、前述のように、その信用性が肯定されても、Aが犯行現場から2階コンコースに向かって階段を駆け上がってきたときに、右手に黒い財布を持っていたという事実が認められるだけであり、その事実から上記要証事実を認定するためには、推認の過程を経なければならないから、間接証拠である。

用性のレベルと、その証拠からどのような事実が認定できるのか、認定できる事実はどの程度立証目標となっている事実を推認させる力があるのかという狭義の証明力（証拠価値）のレベルがある。この信用性と狭義の証明力（証拠価値）を合わせて、証拠の証明力（広義）と呼ぶこともあるので留意されたい。この読本において単に「証明力」という場合は、狭義の証明力（証拠価値）を指すことにする^{*15)}。

(4) 実質証拠と補助証拠

証拠が要証事実の存否の証明に向けられるとき、これを実質証拠といい、実質証拠の広義の証明力の強弱に影響を及ぼす事実（補助事実）を証明する証拠を補助証拠という（実質証拠の広義の証明力を弱める証拠を弾劾証拠といい、逆に強める証拠を増強証拠という。）^{*16)}。

*15) 【事例3】であれば、目撃者CやDの供述が信用できるかがまず問題になる。その信用性が肯定されると、その供述から認められた事実の証拠価値を検討、評価することになる。目撃者Cの供述は、信用性が肯定されれば、要証事実をストレートに認定することができるのに対し、目撃者Dの供述は、信用性が肯定され、Aが犯行時刻の5分後その時に現場付近にいたことが認められても、要証事実であるAがBから財布を抜き取ったことまで推認させる力は強くないから、その証明力はCの供述に比べれば弱いものである。

*16) 【事例3】であれば、目撃者CやDの供述は実質証拠である。これに対し、捜査報告書は、CやDがしっかりとその状況を見ることができたかという信用性に関して問題となるCやDの視力の程度に関するものであるから、補助証拠である。

第2 争点整理や事実認定の在り方

1 事実認定に関する能力の概観

(1) 手続の流れに沿って

事実認定に関する基本的能力は、刑事手続の様々な場面で要求されるが、公判前整理手続を経る刑事裁判においては、どのような場面で、どのような形で事実認定に関する能力が必要となるかを概観しておこう。

ア 公判前整理手続段階

公判前整理手続において、検察官は、手元にある捜査資料の中から、犯罪事実と重要な情状事実の立証に必要な限度で、証拠を厳選して請求するとともに、証明予定事実記載書面を作成し、裁判所、弁護人に提出、送付する。弁護人は、被告人と打ち合わせたり、必要な証拠の開示を受けたり、証拠を収集したりした上で、検察官請求証拠に対する証拠意見を明らかにするとともに、公判において予定している主張を明示する。裁判所は、検察官及び弁護人の主張や証拠意見を基礎に、適宜釈明を求め、その後は、双方の主張のやり取りや必要な証拠の開示を適宜繰り返す、争点や証拠を整理し、審理計画を策定していくこととなる。

このような公判前整理手続においては、証拠や主張を踏まえて、①まず、要証事実や争点についての判断に関し、評議・判決では、どのような事実や証拠が重要な役割を果たすのか、その事実や証拠はどのような意味でどのような重みを持つのか、事実認定の上で、どのような証拠の信用性判断が重要になるのか、といった事実認定の判断過程の大枠を想定し、②そこから公判審理において明らかにすべき事実の範囲や程度（詳細さ）を検討する作業をしていくこととなる。このような争点整理の作業は、当該事案における証拠評価の筋道を考える作業であって、後に検討するように、証拠の構造（事実認定の骨組み）を把握し分析する能力が重要となる。

イ 公判審理段階

公判前整理手続を経た公判審理においては、公判前整理手続において策定された審理計画に基づいて審理が行われる。証拠調手続の冒頭で争点の内容が明らかにされ、その後、まず、公判前整理手続において証拠決定された証拠が取り調べられ、当該事案におけるいわゆる動かし難い事実等が明らかにされる。その後、具体的争点に関し、証人尋問や被告人質問等が行われることになる。

証人尋問や被告人質問の場面では、供述の信用性をめぐって攻防が繰り広げられることが多くなるから、検察官、弁護士、裁判所には、供述の信用性を支え、あるいは弾劾し、あるいは評価するための能力が求められる。

証拠調手続が終わると、検察官は論告において、弁護士は弁論において、要証事実や争点についての判断に関する意見を述べることになるが、ここでの意見は、裁判員に分かりやすいものでなければならず、そのためには、論告、弁論の内容が、証拠の構造を踏まえつつ、それぞれの立証、反証内容と一貫性があり、かつ評議の道標となるような合理的なものとなっていなければならない。

公判前整理手続における争点や証拠の整理が、証拠の構造を反映した適切なものとなっていれば、訴訟当事者の公判活動は、重要な事実に関する証拠の信用性や証拠価値の評価に的が絞られたものとなり、裁判員にとってメリハリのある分かりやすい審理となり、的確な心証形成を担保するものとなる（当事者追行主義が、自由心証主義の合理性を担保するものであることを想起されたい）。

ウ 評議・判決段階

裁判員裁判においては、裁判員や裁判官は、公判での訴訟当事者の立証、反証活動に基づいて暫定的な心証を形成し、公判審理終了後は、直ちに訴訟当事者の主張を踏まえた評議を行うこととなる。ここでは、双方の攻撃防御が尽くされた証拠の信用性や事実の証拠価値を改めて検討し、要証事実や争点に関する最終判断に至ることになる。

訴訟当事者の公判活動が、公判前整理手続において的確に整理された証拠の構造を反映し、争点判断にとって重要となる部分に的が絞られたメリハリのあるものとなっていれば、裁判所の判断枠組みも、訴訟当事者の立証、反証構造を反映したものとなる。

このような審理がなされた場合の評議は、まさに当事者主義を反映した評議（第1, 1(2)「公判審理の在り方と事実認定」11頁以下参照）となるはずである。刑事裁判において検察官が原則として挙証責任を負っていることを考えると、そこでの評議は、弁護人の弁論を踏まえて検察官の論告を評価、検討し、検察官の主張する事実が合理的な疑いを入れない程度に認められるかどうかを中心に議論するような評議になるはずである。そのような評議の中で、暫定的な心証を基礎に相互の心証を検討しながら協働して評議を行い、最終的な判断に至ることになる。

とはいえ、裁判員は、その事件限りで初めて刑事裁判に関与するのであり、それぞれに戸惑いや疑問、あるいは遠慮もあるかもしれない。また、9人という少なくない人数で議論しながら一定の結論を出すことになる。したがって、評議において、裁判官の果たす役割は大きい。

評議においては、裁判官には、訴訟当事者が示した立証、反証の構造を踏まえて、個々の証拠や事実を裁判員と協働して評価していく能力が求められることになる。後述するように、裁判員は、様々なバックグラウンドを踏まえて、自由、闊達に意見を述べるのが期待されているから、裁判官は、場合によってはこれまでの実務における視点にとらわれることなく、様々な観点からの意見を評議に反映させ、評議が裁判員と裁判官の実質的な協働作業となるよう努めなければならない。そのためには、証拠の評価に関する柔軟な視点、あるいは広い視野が求められる。

(2) 事実認定能力と争点整理能力

このように見てくると、事実認定に関する能力には、公判審理終

結時において審理を終えた証拠や事実を評価する能力、いわば狭義の事実認定能力ともいうべき側面と、公判審理開始前において評議・判決における証拠や事実の評価の筋道を考える能力、つまり争点整理能力という側面の二つがあることが分かるであろう。

これまでの刑事裁判実務における事実認定は、記録に基づく事実認定という性格が強かったことは否めない。事後に記録を精読することを念頭に置いて、公判審理の対象となる事実関係のある程度広めにとらえた上で（公判前整理手続のような第一回公判期日前の争点整理方法がなかったことも大きな原因である。）、審理後に、審理をして得られた証拠資料を、法廷で形成した一応の心証と照らし合わせながら精読し、そこから意味のある事実を拾い出し、それを分析、検討していく作業が事実認定の中心であった。つまり、これまでの刑事裁判実務においては、狭義の事実認定能力の側面が重要であったのである¹⁷⁾。

これに対し、裁判員裁判における事実認定のプロセスにおいては、裁判員と裁判官が暫定的ではあってもその場で心証を形成できる公判審理を実践しなければならず、そのためには、公判前整理手続において、犯罪事実及び重要な情状事実¹⁸⁾に審理を集中するという観点から、公判審理の対象を、真に審理が必要な事項に絞り込まなければならないのである。このような争点や証拠を整理する能力は、審理を終えた証拠や事実を評価する能力をベースとしながら、それを、将来の評議・判決における証拠や事実の評価の筋道を考える能力に発展させたものといえる。裁判員裁判における刑事裁判実務では、このような公判開始前の争点整理能力という側面が極めて重要になってくるのである。

(3) 証明の程度と争点整理・事実認定

¹⁷⁾このことは、裁判官が判決書を作成する場面のみならず、検察官が論告要旨を、弁護人が弁論要旨を作成する場面を考えても基本的に同様であった。

争点整理や事実認定の在り方を考える上では、刑事訴訟において、事実が証明されたとはどういうことかを考えておく必要がある^{*18)}。

刑事裁判において究極的な争点は、被告人が犯人であるか、被告人が構成要件に該当する行為をしたのか、違法性や責任を阻却する事由は認められるかといった訴因レベルの争点である。

このような争点に関する事実は、原則として検察官に挙証責任があり、検察官がそれらの事実を証明しなければならないが、その証明の程度について、最決平成19年10月16日刑集61巻7号677頁は、「刑事裁判における有罪の認定に当たっては、合理的な疑いを差し挟む余地のない程度の立証が必要である。ここに合理的な疑いを差し挟む余地がないというのは、反対事実が存在する疑いを全く残さない場合をいうものではなく、抽象的な可能性としては反対事実が存在するとの疑いをいれる余地があっても、健全な社会常識に照らして、その疑いに合理性がないと一般的に判断される場合には、有罪認定を可能とする趣旨である。そして、このことは、直接証拠によって事実認定をすべき場合と、状況証拠によって事実認定をすべき場合とで、何ら異なるところはないというべきである。」と判示している。

したがって、例えば、被告人が犯人であるかどうか争われている場合、そこで問われているのは、被告人が犯人であることについて合理的な疑いを差し挟む余地がない程度に立証されているか、すなわち、健全な社会常識に照らして、被告人が犯人ではないという疑いには、合理性がないと一般的に判断できるかどうかである。そこでは、「犯人か、犯人でないか」の判断というよりも、健全な社会

*18) 証明の程度の理解は、裁判所にとっては、審理を終えた時点での事実認定を考える上で、検察官、弁護人にとっては、どの程度の立証活動、反証活動をすれば十分なのかを考える上で、それぞれ必要なものであるから、審理計画を策定する公判前整理手続の段階から必要なものである。

常識に照らして、被告人が犯人であることについて、「合理的な疑いがあるのか、抽象的な疑いはあるが合理的な疑いとまではいえないのか」の判断が求められているといえる。

この区別は、難しく思え、実際にその判断に苦渋する事案も少なくない。しかし、そのような場合であっても、最終的にその判断を支えるのは、その判断が、現在の我々に与えられた知見と証拠に基づいて合理的であり、健全な社会常識に照らして納得できる理由から導かれたものとなっているのかどうかなのである(第1, 2(3)「合理的心証主義を支えるもの」17頁以下参照)。

△ 事実認定に関する様々な能力(事実認定能力と争点整理能力)

サイ太: 公判前整理手続から公判審理, 評議・判決のそれぞれの段階で, 事実認定に関する様々な能力が求められるんだなあ。

ケイ子: 公判前整理手続を経る事件を想定すると, まず争点整理能力が問われることになるけど, これが事実認定能力の発展型だとすると, 手続の最初の段階で発展的能力が求められるということね。

サイ太: 事実認定という, やっぱり既に審理された証拠を検討するというイメージが強かったから, 公判審理開始前にそのような能力が重要になるというのは, 余り考えていなかったなあ。

ケイ子: 審理が終わった証拠の評価は, 何となくできそうな気がするけど, 前もってその筋道を考えなさいと言われると, 難しそうね。

サイ太: 刑事裁判の在り方が変わったことで, これまで余り意識されていなかった公判開始前の争点整理能力が重視されるようになってきたようだな。

ケイ子: 公判前整理手続は新しい制度だから, 実務でも様々な

検討がされているところかもしれないわね。より一層自分で問題意識を持って取り組まないといけないのかもしれない。

サイ太：自ら問題意識を持って取り組んでいく視点を、この読本から読み取って、頑張っていけないといけないな。

2 争点整理や事実認定に必要な基本的能力

これからの刑事裁判においては、裁判員にも理解できるような合理的心証主義を実践していかなければならないが、そのためには、どのような視点、能力が重要となるのであろうか。争点整理の場面も念頭に置きつつ考えていこう。

(1) 「事案の真相」の解明

裁判員裁判を中核とするこれからの刑事裁判においても、刑事裁判の目的である「事案の真相」の解明（刑訴1）をおろそかにすることはできず、これに必要な証拠調べが不十分なために裁判の適正が損なわれることがあってはならない。しかし、そこでいう「事案の真相」とは、背景事情を含めた当該事件に関する社会的事実としての事案の真相ではない。刑事裁判に求められていることは、起訴状に記載された訴因事実の有無の認定と、訴因事実が認められた場合の適正な量刑に尽きるのである。したがって、そのような観点から必要な「事案の真相」とは何かという問題意識が、これからの検討のベースにあることをまず確認しておこう。

(2) 根拠を分析し重要性の程度を把握できる能力

これからの刑事裁判において、事実認定を行うに当たって重要となる視点、能力とは、雑多な情報の中から、要証事実や争点など判断を求められている事項との関係で、重要となりそうな情報に着目し、その意味合いや根拠を分析し、重要性の程度を的確に把握できる能力ということになるだろう。そしてその能力は、争点判断にとって重要になる情報（事実や証拠）を取り上げ分析できる能力（取り上

げる能力)と、重要でない情報(事実や証拠)は、事実認定に用いたり審理の対象としたりしない判断力(除外する能力)に分けることができよう。^{*19)*20)}

このような争点判断にとって当該情報の持つ重要性の程度を的確に把握するためには、以下のような思考過程が必要となろう。

まず個々の情報(証拠や事実)と判断事項との関係が重要になるから、要証事実や争点の内容を的確に理解できなければならない(主に第2章において検討する。)。次に、情報の内容面の分析、検討に当たっては、判断事項に対する重要性の程度が把握できなければならないが、そのためには、なぜ、その情報(証拠や事実)が重要になるのかという理由、根拠を分析できなければならない。その理由、根拠の分析は、当該情報(証拠や事実)が、当該要証事実や争点判断に対してどのような意味を持っているのかを考えるとところから出発する。この作業は、事実認定が個々の証拠評価を出発点とすることを考えると、要証事実の存否や争点を解決するという観点から、個々の情報(証拠や事実)の持つ長所や短所を分析する作業ということもできよう。このような個々の情報(証拠や事実)の分析の積み重ね、総合評価により、最終的な結論が導かれることになる。

このような作業のためには、個々の証拠や事実を検討する際に、当該情報が要証事実や争点についての判断にとってどのような意味があるかを絶えず意識しながら検討していく姿勢が重要である。比喩的な言い方をすれば、個々の証拠の信用性を検討して個々の事実

*19)争点整理の場面を念頭に置くと、そこでの検討対象は、裁判官にとっては、訴訟当事者の主張や意見に盛り込まれた情報であり、検察官、弁護人にとっては、証拠及び相手方の主張や意見に盛り込まれた情報である。ここでは、証拠や主張等の両者を含む趣旨で「情報」という言葉を用いている。

*20)除外する能力の必要性については、第3章第1,2「裁判員の心証形成の観点から見た争点整理の重要性」152頁以下参照。

を認定する作業を積み上げていく意識と、要証事実や争点を念頭に鳥瞰するように必要な情報を拾い上げていく意識の双方が必要になるのである。

そして、当該情報の持つ重要性の意味合いを明らかにし、判断過程の合理性を高める上で、証拠を出発点として最終判断に至るまでの一連の検討過程を論理的かつ説得的に説明できる能力が必要となる(第1, 3(2)イ「論理的説明能力」23頁以下参照)。このようにして明示された合理的な判断過程が、その事実認定を正当化する根拠となることは既に指摘したとおりである(第1, 2(3)「合理的心証主義を支えるもの」17頁以下参照)。

このような雑多な情報の中から争点判断にとって重要となる情報を把握する能力(重要な情報を取り上げる能力と重要でない情報を除外する能力)は、争点整理の場面においても、事実認定の場面においても重要であって、このことは、「第1編事実認定」全体の基調をなしている。

このような能力は、関連しそうな情報(証拠や事実)を漫然と取り上げ検討していたのでは養われない。情報(証拠や事実)の持つ重要性の程度を的確に分析した上で、最終的に判断に用いるのか、用いないのかの見極めが重要になる。判断過程における個々の分析も、そのような最終的な取舍選択の判断につながらなければ、観念的な作業に終わってしまうであろう。このような見極めの能力は、裁判員裁判においては特に重要となる(第3章第1, 2「裁判員の心証形成の観点から見た争点整理の重要性」152頁以下参照)。

(3) 証拠の構造(事実認定の骨組み)

ア 意義

(1)や(2)のような情報(証拠や事実)の的確な分析を通して、争点判断における証拠の構造が明らかとなる。証拠の構造とは、事実認定に関する判断の骨組みであり、証拠や事実の評価の骨組みといってもいいであろう。

刑事裁判で問題となる証拠や事実は多種多様であり、また、争点判断に対する影響力も様々であるから、適切な事実認定を行うためには、当該情報（証拠や事実）が争点判断に対して果たす役割を分析しなければならず、その分析に当たっては、証拠の構造（事実認定の骨組み）の視点を持つことが大切である。

証拠の構造（事実認定の骨組み）を意識した事実認定でなければ、いくら精緻に個別の証拠を分析しても、平板で説得力のない事実認定になってしまう。証拠の構造（事実認定の骨組み）を意識した争点整理、事実認定であって初めて、争点に即した的確な判断を導くことができることを忘れてはならない。

イ 証拠の構造（事実認定の骨組み）の把握

事実認定の骨組みの検討は、形式的には直接証拠の有無の検討から始まるが（第3、3(2)「直接証拠の有無の検討」56頁以下参照）、より重要なのは、実質的な証拠評価の観点から、事実や証拠の持つ重要性を分析し、事実認定の骨組みを把握することである。つまり、争点判断にとって重要な情報（事実や証拠）は何かという視点を持つことである。争点判断の帰趨を決するような重要な事実は何か、重要な事実の存否や証拠価値について、どのような事情がどのような影響を与えているのかということ、証拠関係全体の中から、適切に把握しなければならない。

事実認定の骨組み（証拠の構造）は、骨組みや構造という言葉が示すとおり、単なる事実の集合体ではない。家屋の設計図において個々のパーツの役割が明確に意識されているように、事実認定の骨組みを組み立てる上でも、個々の事実の役割が明確に意識されなければならない。したがって、証拠を平板に検討すれば、骨組みを組み立てられるというものではない。家屋の構造を例にとれば、柱になる事実は何か、柱と柱の間の梁（はり）になる事実は何か、柱を補強する筋かいになる事実は何かといった観点から、事実を組み立てていく視点が重要になる。

例えば、被告人と犯人との同一性が争点となっている事案であれば、

- ・被告人と犯人との同一性を判断する上で、どのような事実が重要になるのか。なぜ重要になるのか。
- ・その事実の有無を判断する上で、どのような証拠が重要になるのか。なぜ重要になるのか。
- ・その証拠の信用性が争われている場合には、信用性判断の上で、どのようなことが重要になるのか。

といった視点で事実認定の骨組みを把握することである。

前述したように（2）「根拠を分析し重要性の程度を把握できる能力」35頁以下参照）、このような争点との関係を意識しながら個々の証拠の持つ意味を検討できる能力が重要なのである。

このような事実認定の骨組みを把握する能力は、争点判断の全体像を適切にスケッチできる能力ともいえよう。争点判断に関する全体的なスケッチが明示でき、かつ、重要な部分については、しっかりとその判断過程を展開できるメリハリのある説明能力こそ、合理的心証主義に至るための重要な能力である。

【事例4】

この読本を通読した後、「平成21年版刑事第一審公判手続の概要（参考記録）」（以下、「参考記録」という。）の事案において、争点判断の全体像（争点に関する事実認定の骨組み）をA4判1枚程度で指摘してみよう。

ウ 争点整理と証拠の構造

争点整理とは、個別の事案における証拠の構造（事実認定の骨組み）を審理計画策定に必要な範囲で明らかにしていく作業である。

検察官であれば、争点についての立証において、どのような事実や証拠を重視するのか、という立証の構造の検討が、弁護人であれ

ば、検察官の立証の構造を踏まえ、検察官主張のどのような事実や証拠を重要な弾劾対象とし、どのような事実や証拠に基づいて反証するのか、という反証の構造の検討が重要となり、裁判所であれば、訴訟当事者の主張や証拠意見から、立証、反証の構造を想定し、それが真に当該事案における証拠の構造を反映したものとなっているのかという観点からの検討が求められる。

ところで、公判前整理手続では、必要な争点審理に集中し、かつ、裁判員が理解できる公判審理を実現するための審理計画を策定することが目標となる。当然のことながら、公判前整理手続は、裁判所が事実を認定する場ではないから、そこでの証拠の構造（事実認定の骨組み）の検討も、審理計画策定に必要な範囲において行うことになる。また、前述した当事者追行主義の思想は、審理計画策定の場面においても妥当するから、証拠の構造（事実認定の骨組み）の組み立ては、基本的には、訴訟当事者の権能と責任において行われるべきこととなる。加えて、裁判所は、公判前整理手続において基本的に証拠の内容を検討することはできず、訴訟当事者の主張や証拠意見等に基づいて証拠の構造を検討するにすぎないから、訴訟当事者が証拠内容を検討した上で組み立てた構造・骨組みについて、事細かに介入できる資料を持ちあわせていないのである。したがって、公判前整理手続における立証、反証の構造の組み立ては、基本的には訴訟当事者の活動に基づいて行われ、裁判所は、争点を明らかにする過程で、当事者に的確な釈明を求めつつ、実務上の知見に裏付けられた想像力を働かせて事件の核心がどこにあるかを見抜き、争点を中心とした立証、反証となるよう当事者に促す役割を果たすこととなる。

訴訟当事者の立場からすれば、生き物ともいえる訴訟での様々な場面を想定して、念のための立証、反証の誘惑にかられることもあるであろう。しかし、予備的な主張、立証や争点の定まらない公判活動が、真の争点についての理解を妨げ、かえって主張、立証の分りにくさを生み出してしまうことは十分に意識しなければならな

い（第3章第1，2「裁判員の心証形成の観点から見た争点整理の重要性」152頁以下参照）。何が重要であるかを見極め、ディテールを捨てることで初めて、重要な部分がそのようなものとして浮かび上がり、それが分かりやすく説得的な論証につながることを意識すべきである。このような観点から、必要となる争点を絞り込み、立証や反証の構造を組み立てていくことが、訴訟当事者の姿勢としても必要となる。

このように争点整理の場面では、まさに雑多な情報の中から、重要となるものを取り出す能力と重要でないものを除外する能力が必要となるのである^{*21)}。

(4) 分析的検討と総合的評価

重要となりそうな情報に着目し、その意味合いや根拠を分析し、重要性の程度を的確に把握するためには、一つ一つの証拠を個別に分析することと、証拠全体の中に置き、評価することを並行してバランス良く行うことが必要となる。

刑事事件では、事件の中核部分について客観性の高い書面等が残されることはまれであり、証拠の多くは、事後の供述であって、これは人間の記憶に頼った不安定な性格のものである。したがって、刑事裁判において、とりわけ事実関係が争われる事案では、証拠上の弱点がない場合の方が少ない。しかし、他方、関係者の供述を聞くと、それぞれ弱点を持ちつつもそれなりの説得力をもって響いてくることも少なくない。このように個々の証拠には長所も短所もあるという場合が少なくないのである。

*21) この「雑多な情報の中から、重要となるものは取り出し、重要でないものは除外する能力」は、検察官にとっては、証拠の厳選（刑訴規189の2）をベースとした主張、立証に不可欠な能力といえるであろうし、弁護人にとっては、類型証拠開示（刑訴316の15）や主張関連証拠開示（刑訴316の20）によって、従来と比較すると格段に多くの情報を入手した上で、審理の対象とする争点や反証方法を確定していく上で不可欠の能力といえるであろう。

このような場合に、全体的な印象のみで供述の信用性を検討しても「自由印象主義」にとどまり、説得力はないから、合理的心証主義を目指すわけであるが、その際、個々の証拠を個別に分析するだけでは、必ずしも合理的心証主義に基づく事実認定にならないところに事実認定の難しさがある。個々の証拠を的確に分析するためには、個別の分析のみではならず、証拠全体という土俵の上で、前後左右いろいろな角度から光を当ててみる必要がある。個別の分析では同じように見える証拠も、証拠全体に土俵が広がると、意外と異なって見えてくるのである。

このように、分析的評価も、絶えず証拠全体からの評価にさらさねば、適切な分析にはならないことが少なくない。このような分析的検討と全体的評価のフィードバックにこそ説得力のある事実認定を行う鍵が隠されている。この点は、次節以降に適宜触れていくこととしよう。

△ 争点整理や事実認定に必要な基本的能力

サイ太：証拠の構造の把握かあ。証拠の構造というと、直接証拠とか間接事実とかぐらいしか知らなかったなあ。家屋の設計図のイメージで、個々のパーツの役割や重要性を考えるのが大切だということだよな。

ケイ子：何が重要かは、なぜ重要になるかを分析できなければ明らかにならないから、そういう分析能力も重要になりそうね。それに、単に証拠や事実を分析するというだけでなく、証拠や事実の持つ意味や役割を分析した上で、重要なものは取り上げ、重要でないものは除外するという取捨選択の意識が必要になりそう。

サイ太：そのためには、一つ一つの証拠を検討しながら事実を認定していくという下からブロックを積み上げていく作業と、そのような証拠や事実が、争われている要証事実の判断とどのように関係しているのか、という要

証事実を意識した思考、イメージとしては、鳥が空から大事な事実を見つけていくような意識の二つが必要になるんだな。

ケイ子：そのような検討を繰り返すことで、その事案における証拠の構造、つまり事実認定の骨組みが明らかになるってことね。争点整理の場面では、事実認定の骨組みが明らかになるよう、検察官、弁護士、裁判所が協働作業をすることになりそう。

サイ太：それに、的確な分析をするためには、証拠全体を見渡した総合評価的観点も重要になる、ということか。

ケイ子：先輩法曹が、公判審理前に、どこまで見通してやっているのか、早く実務修習で見たいわね。

サイ太：そうだね。でも争点判断の全体像をスケッチできる能力が大事だってあったけど、絵には多少自信があるからこれならできるかも。

ケイ子：エッ！

3 裁判員と事実認定

これからの刑事裁判における事実認定の在り方を考える上で、裁判員裁判における事実認定の在り方から導かれる視点は重要である。

(1) 合理的心証主義と裁判員裁判

裁判員制度を担う裁判員は、一般国民から無作為に抽出されるから、この読本で取り上げるような視点や理解を必ずしも有しているわけではない。また、裁判員となる市民は、当該事件限りで裁判員としての職責を果たすのであって、個々の市民に裁判員としての経験の蓄積を期待することもできない。

しかし、事実認定は、健全な社会常識を基盤とする以上、非法律家である裁判員にとっても本来的になし得る性格のものである。し

たがって、訴訟関係人が、それぞれの立場に立って、合理的心証主義を目指した活動をしていけば、裁判員も自ずと裁判官と協働して合理的心証主義に基づく結論に至るはずである。まず、この点を確認しておこう。

(2) 様々なバックグラウンドを有する裁判員の理解と協働

ところで、裁判員制度は、様々なバックグラウンドを有する裁判員が参加することにより、刑事裁判に国民の健全な社会常識が反映されることで、刑事裁判の正当性や信頼が更に増していくであろうことを想定している。そのためには、市民である裁判員の視点に立った合理的心証主義を実践しなければならない。いくら精緻な論証であっても裁判員が理解できないものであっては意味がない。また、様々なバックグラウンドを有するということは、思考形態においてもそれぞれ異なる市民が刑事裁判に参加することを前提にしているといえるから、専門家的思考が裁判員の思考より正しいと考えることもできない。裁判員には専門家的思考に近づくことが求められているのではなく、それぞれの社会経験を踏まえて意見を述べ評議していくことが期待されているのである。したがって、これからの法律家には、そのような市民が理解することができる合理的心証主義を実践していくことが求められているのであって、これまで法律家がしてきた方法論を機械的に当てはめることを求めるような姿勢は、裁判員からは理解されないであろう。

他方、裁判員の意見や抱く心証の中には、争点を判断する上で意味のない事情を重視したり、他の裁判員の思考を妨げるような意見に固執したり、自己の個人的体験を殊更重視し、乏しい証拠を拡大して解釈したり、証拠に基づかず憶測に近い意見や心証を抱くおそれもないとはいえないであろう。そのようなおそれに対しては、法律家が専門家的知見を裁判員と同じ目線で適切に示すことで、合理的心証主義を担保していく必要がある。

評議の場面を念頭におけば、裁判官は、裁判員の素朴な意見、感

覚を評議に反映させると同時に、裁判官自らの知識と経験に根ざした証拠評価の観点等を、裁判員と同じ目線で評議に提供することが必要であって、その両者が相まって、裁判員と裁判官の協働作業としての評議が実現されるのである。

以上のような裁判員との協働の実質を考えてみると、評議における議論や最終的には法の定める多数決によって導かれた事実が正当・妥当なものとして評価される射程の幅は、これまでよりも相対的に広がっているものと考えられる。つまり、正当・妥当と評価される最終判断に至る回路には複数あるという思考の柔軟性が求められるのであって、完全無欠な回路を探し求めるという従来思考方法は、変革が求められているのである。

(3) 争点判断の本質に立ち返ることの重要性

裁判員裁判を念頭に置いた場合、この読本で取り上げている視点や思考方法に基づいて分析、検討した専門家的思考を、そのまま裁判員に提示すればよいというものではないことは、既に触れたとおりである。その意味では、前述した「引き出し」(第1, 3(1)イ「事実認定の方法論と実践」22頁以下参照)も単なる知識にとどまっていたのでは、裁判員を相手に使いこなすことはできない。「引き出し」を裁判員が理解できるものに消化して提示するためには、判断を求める事柄に関する本質的理解が必要となる。例えば、法律概念に関する事実認定が問題となった場合には、その法律概念の本質に立ち返って、当該事案における判断のポイントを示していくことが必要となる。殺人事件を例に検討すると、殺意の有無が争われた場合に、創傷の部位・程度が殺意の有無の判断においてなぜ問題となるのか、正当防衛の成否が争われた場合に、被告人が自ら凶器を持って被害者に向かっていったという事実の評価が正当防衛の成否に関してなぜ問題となるのか、といった問題意識で、事実関係や証拠関係を分析し、裁判員が理解できる立証、反証内容を検討していく必要がある。このような争点判断に関する本質的な部分に立ち返った上で、どのよ

うな点をどのように分かりやすく提示すればよいのか、ということが個々の事案ごとに検討されなければならない。

△ 裁判員と事実認定

サイ太：裁判員の合理的な心証形成を担保するためには、法律家には、これまで以上に様々な問題意識、能力が求められそうだな。視野の広さや思考の柔軟性も大事になりそう。でも、「争点判断の本質に立ち返る」というのは、難しそう。

ケイ子：例えば、殺意が争点だったら、殺意とは何かということに立ち返る、ということじゃないかしら。従来の実務的観点からは、 $\alpha \cdot \beta \cdot \gamma$ の三つの事情があれば殺意があるといわれていたとしても、その三つの事情があれば殺意があるという説明だけでは、なぜ、殺意があるといえるのかは伝わらない。殺意とは☆☆ということであり、その三つの事情があれば☆☆といえるから、殺意があるといえる、というイメージ。その☆☆が大事ってことかしらね。

サイ太：へえー、そういうことなのかなあ。でも、まあ、思考の柔軟性という点なら、まだ裁判実務を知らない我々は、一番、思考が柔軟かもね。

ケイ子：・・・。

第3 事実認定の検討過程に沿って

ここからは、実際の検討過程に沿って、どのようなアプローチで、証拠や事実の重要性を分析、把握し、事実認定の骨組み（証拠の構造）を組み立て、最終的な争点整理、事実認定に至ることになるのかについて考えてみよう。

前述したように、事実認定能力には公判審理終結後に審理を終えた証拠や事実を評価する能力（狭義の事実認定能力）と、公判審理開始前において評議・判決における証拠や事実の評価の筋道を考える能力（争点整理能力）との二側面があるが、ここでは、事実認定の骨組みを組み立てていく思考過程の分かりやすい例として、審理終結後に、具体的な証拠に基づいて種々の間接事実から要証事実を推認することができるかを検討していく場면을題材として取り上げ、事実認定の骨組みをどのように組み立てて、最終的な結論に至るのか、を考えていくこととする。争点整理段階での組立てについては、必要に応じて適宜説明を付している^{*22)}。

1 ある事例

実質的な検討を始める前に、次のアからモまでの事実や証拠が、争点判断にどのような役割をどの程度果たすのか、あれこれ考えてみよう。その上で、どのような事実認定の骨組みとなりそうか考え

*22) 以下の検討過程は、概念的に区分して説明しているが、実際の心証形成では、証拠を検討しつつ、以下の複数の作業が同時並行的に、あるいは行きつ戻りつしながら進んでいくものである。心証は、そのようならせん階段的なフィードバックの繰り返しのよって、より具体的に形成されていくのである。ここでは、検討過程のイメージが分かりやすいように、あえて概念的に区分し、順序づけて検討している点に留意されたい。

てみよう^{*23)}。

【事例5】

<公訴事実の要旨>

Aは、8月10日（夏祭りの翌日）午後3時30分ころ、V方居間において、殺意をもって、ナイフでVの右腹部を突き刺し、死亡させた。

<Aの供述要旨>

私は、やっていません。

<各証拠の内容>

ア：V方隣人Bの供述1-①

AとVが、夏祭りの翌日の午後に、V方の庭で言い争うのを見た。

イ：Bの供述1-②

AがVを、夏祭りの翌日の午後3時30分ころ、V方居間で刺すのを見た。

ウ：Bの供述2-①

Aにはこれまで何回か会ったことがある。

エ：Bの供述2-②

Aを見たのは、そのときが初めてである。

オ：Bの供述3-①

Vとは親しかった。AはいつもVに金の無心をしており、いい印象はなかった。

カ：Bの供述3-②

Aとは昔からの友人である。

*23)なお、以下の各証拠は、想定し得る種々の証拠を列挙したにすぎず、すべての証拠がそろっている趣旨ではない。相矛盾する証拠もあるが、あれこれ組み合わせて考えてみよう。

キ：Bの供述4-①

私の視力は1.0である。

ク：Bの供述4-②

私の視力は0.3である。

ケ：眼鏡店店長Cに対する捜査報告書

7月30日に眼鏡を作るためにBの視力を検査したところ、0.5であった。

コ：死体検案書

Vの右腹部に刺創。刺入口の幅3cm、刺創の深さ13cm。小腸を一部切断していた。

サ：V方隣人Dの供述

事件があったころ、AがV宅から出てくるのを見た。夏祭りの翌日だったように思う。

シ：Aの友人Eの供述

8月10日午後2時ころまで、Aと二人で☆☆ランドで遊んでいた。

ス：捜査報告書

☆☆ランドからV方までは、電車と徒歩で、約1時間程度掛かる。

セ：Aの供述

V宅には夏祭りの前日に行ったことがあるだけである。

ソ：Aの供述

事件当日は、午前10時ころから午後2時ころまでEと二人で☆☆ランドで遊んでいた。

タ：V方隣人Fの供述

夏祭りの前の日に、AがV宅から出てくるのを見た。

チ：Vの友人Gの供述

Vは、夏祭りの日に、明日もAが来ると言っていた。

ツ：ナイフ

刃体の長さ15cm、幅3cm

テ：実況見分調書

- ツのナイフはV方居間の隣の台所に落ちていた。
- ト：鑑定書
ツのナイフにはA型の人血が付着。Vは、A型であり、Aは、A
B型であった。
- ナ：金物屋Hの供述
ツのナイフと同様のナイフを、夏祭りの前日に、Aが買っていつ
た。
- ニ：ナイフに関する捜査報告書
ツのナイフは、Vが7月30日に近隣スーパーQで購入したもの
である。
- ヌ：ナイフからの指紋検出に関する報告書①
ツのナイフからは、Aの右手拇指の指紋のみ検出された。
- ネ：ナイフからの指紋検出に関する報告書②
ツのナイフからは、指紋等は検出されなかった。
- ノ：指紋検出に関する報告書
V方の居間のテーブルの上のコップから、Aの左手拇指の指紋が
検出された。
- ハ：ノの指紋を採取した警察官Iの公判供述
ノの指紋はコップ付着の血こんの上に、その一部が掛かるように
付着していた。
- ヒ：A方等を捜索した警察官Kの供述1-①
A方居間から微量の血こん様のものが付着した上着を発見した。
- フ：警察官Kの供述1-②
A方周辺を捜査したが、A方からは血こん等の付着した服は発見
されなかった。
- ヘ：☆☆ランドの入園券
☆☆ランドの記載と「8/10 10:07」と刻字されている。
- ホ：警察官Kの供述2
A方居間から☆☆ランドの入園券(ヘ)を発見した。
- マ：科学捜査研究所研究員Lの公判供述

ヒの上着の血こんはA型である。STR型検査法によるDNA型鑑定によれば、その付着血こんは・・であり、Vの血こんと同じDNA型が出現する頻度は4兆7000億分の1である。

ミ：A方隣人Mの供述

Aは、夏祭りの翌日ころの明け方にドラム缶の中で何か焼いていた。何を焼いているのか聞いても、話してくれなかった。

ム：Vの友人Nの供述

Vは日ごろからAを馬鹿にしていた。

メ：Aの友人Oの供述

事件の翌日、Aは北海道に行くとき書き置きを残し、アパートを出て行った。

モ：航空会社に対する照会回答書

Aは、北海道に行く飛行機を、事件の1週間前に予約していた。

2 要証事実や争点の把握

刑事裁判において争点に関する判断を的確に行うためには、まず争いとなっている内容を、その法的意義を把握した上で認識する必要がある。具体的には、争われている内容が、訴因レベルの要証事実に関する問題なのか、法的解釈に関する問題なのか、あるいは量刑面における情状事実に関する問題なのか、といった分析が争点把握の出発点となる。そして訴因レベルの争点であれば、被告人と犯人との同一性が争われているのか、それとも犯罪の成立が争われているのか、後者の中でも、構成要件該当性が争われているのであれば、具体的にどの構成要件要素に関する事実の有無が争われているのか、あるいは正当防衛の成否等違法性阻却事由の有無が争われているのであれば、具体的にどの要件に該当する事実の有無が争われているのか等を明確に認識する必要がある。

【事例6】

＜公訴事実の要旨＞

被告人Aは、○月○日午後11時ころ、△において、Bの顔面を手拳で数回殴打して、Bに加療約2週間の顔面打撲の傷害を負わせたものである。

＜検察官の主張＞

Bは、Aの態度に立腹し平手で顔面を一度叩いたが、それでその怒りも収まったことから帰りかけたところ、Aから呼び止められ、振り向いたところいきなり顔面を殴打された。

＜弁護人の主張＞

Aは、何の理由もなくいきなりBから1回平手で殴られたが、その後、いったんは背中を向けて立ち去りかけたBが再び振り返って近づいてきたので、また殴られるのかと思い、Bの顔面を殴打した。

【事例6】では、①Bが最初に平手で叩いた理由は何なのか、②Bは殴られる直前にAから呼び止められ振り返ったのか、自ら振り返ってAに近づいてきたのか、という点に争いがあり、主張から受ける事案のイメージはかなり異なる。では、争いがある事実関係を法的に見た場合、どうであろうか。①は、事件の発端であり訴因レベルの事実とは関係がなく、情状に関する一事情である。②はどうであろうか。②に関する弁護人の主張が、単に犯行に至る経緯あるいはBにも落ち度があるといった情状に関する主張なのか、それとも正当防衛における侵害の急迫性に関する主張なのかは、明確にされなければならない。前者であれば①と同様に情状に関する一事情であるが、後者であれば、その争いは訴因レベルの争点になるから、自ずと争いがある事実の重みは異なり、その判断や証拠の分析もその重みに応じたレベルのものが求められるのである。

このように、争点として取り上げる必要性についてしっかりと検

討できなければならず、そのためには、争いがある事実関係の法的意義を分析することが必要となるが、この法的意義の分析は、第2章「事実の意義と役割」において検討する。

3 証拠の内容の把握

争点を具体的に明確に認識したならば、次に、争点判断に関する証拠の構造（事実認定の骨組み）をつかみ取る意識を持って、個々の証拠を検討していくこととなる。証拠の検討を進めていくにつれ、一定の心証を抱いていくこととなるが、ここでは、安易に特定の心証に結びつけようとせず、心証形成の複数のアプローチを想定できる複眼的思考が重要である（第1, 3(2)ア「複眼的思考能力」23頁以下参照）^{*24)}。

(1) 争点を意識した証拠内容の把握

ア 証拠の見落とし、取り違え、過大評価、過小評価の危険

的確な事実認定は、証拠の内容を正しく把握することから始まる。単純なミスから、証拠内容を見落とししたり、取り違えたりする場合もあるし、判断者が元来持っている偏向が影響したり、他の証拠によって形成された心証に引きずられてしまった結果、証拠の評価を誤ったりする場合もある。そのような場合には、証拠の内容を過大にあるいは過小に評価して、証拠の内容を正しく把握できないこととなる。

このようなミスは、基本的なミスであるが、時として致命的な事実認定の誤りにつながる。証拠に対しては、落ち着いた冷静な気持

*24)ここでは審理が終わった段階での証拠評価の場面を想定して記述しているが、この視点は、争点整理の段階では、検察官、弁護人が証拠を検討する場合に当てはまるものである。

ちで向かい合わなければならない^{*25)}。

供述により表現されている現場の状況や関係者の位置関係、体勢等については、頭の中でイメージしているだけではなかなか理解しづらいから、実際に再現してみたり、図解するなどの方法で、状況を具体的に把握する必要がある。同じ場面、状況が複数の証拠中に表れることも少なくないから、自分の抱いているイメージと異なる部分が出てきたら、自分の証拠内容の把握に問題がないか、再度確認する必要がある。

イ 要証事実や争点を意識した検討の必要性

証拠内容を検討する場合には、要証事実や争点をしっかりと意識しながら、積極方向に働く事実にも消極方向に働く事実にも着目する必要がある。また、後述するように、事実の持つ証拠価値は、他にどのような事実があるかによって変わってくるから、証拠全体を見渡して証拠価値に関連すると思われる事実に着目しなければならない。証拠全体を見渡す視点が弱いと、争点判断に対してその事実が持つ意義、重要性に気付かず、結果的に見落としてしまう場合が

*25) 例えば、犯人らしい人物の血こんや遺留物などが残されている事案において、そのような血こんや遺留物が発見された場所を間違ってしまった例、犯人らしい人物は公道上で目撃されただけであるのに、被害者方から出てきたところを目撃されたと勘違いした例、犯行態様に関する被害者の供述を読み誤り、全く異なる犯行態様として理解してしまった例、目撃者は被告人は犯人と似ているとしか証言していないのに、被告人が犯人であると供述していると思ってしまった等々、司法修習生の起案は、そのようなミスの宝庫である。

ある（5(1)イ「他の事実による証拠価値の変化」64頁以下参照）^{*26)*27)}。

このような証拠の見落としを防ぐには、当該証拠からどのような事実が認められるかを検討する際に、その証拠から認められる事実が、要証事実や争点判断においてどのような役割を果たすのかという意識を持って証拠を検討することが必要になる。前述した証拠を出発点として下から積み上げていく意識と争点や要証事実の視点で上から鳥瞰する意識の双方が重要になるということの実践がここでは必要になる（第2, 2(2)「根拠を分析し重要性の程度を把握できる能力」35頁以下参照）。と同時に、事実や証拠の持つ役割や意味は一つには限られないという視野の広さが必要である。事実の持つ証拠価値が、他にどのような事実があるかによって変わってくるものである以上、どのような事実と結びつくかによって様々な意味を持ち得ることを忘れてはならない（第1, 3(2)ア「複眼的思考能力」23頁以下参照）^{*28)}。

*26)例えば、供述の信用性に関する場面ではあるが、【事例5】のケの事実は、供述キの関係では、単に視力が悪いという以上の働き方をしている可能性があるのだが、考えてみよう。

*27)間接事実の見落としを防ぐ上で有効なものの一つに、時系列に従って分析する視点（a 犯行前に存在した事実、b 犯行と同時に存在した事実、c 犯行後に存在した事実）なども指摘されている。

*28)意味のある事実に着目するという作業は、公判前整理手続における争点や証拠の整理が的確になされた事案においては、裁判所が公判段階で能動的に行う必要はない作業となるはずである。なぜなら、そのような事案では、意味のある事実のみを審理の対象とした証拠調べがなされているはずであり、論告、弁論においては、意味のある事実のみが、その意味合いを含めて的確に指摘されるはずだからである。反対に、裁判員裁判において、公判審理の訴訟当事者の訴訟活動を通して、このような事実の持つ意味合いが的確に示されなければ、裁判員は、当該事実の持つ意義や重要性に気付かず、結果として、当該事実に着目できないまま公判審理が終わってしまう可能性があることは十分念頭に置くべきである。

㊦ 証拠内容の把握

サイ太：証拠の読み誤りは、怖いなあ。試験でも問題文を読み間違ったこと、あるしなあ。

ケイ子：同じ気分ね。証拠を読み進めていて、「あれ、おかしいな。」と思ったら、振り返ることは大事そう。証拠を読みながら余りにも強いイメージを持ち過ぎると、おかしいと思うヒントに気が付かないかもしれないから、証拠は謙虚に淡々と見る必要があるかもしれないわ。

サイ太：それに、事実が争点判断に対して持つ意味に気付かない結果、事実認定に供されないまま終わってしまうという指摘は、十分に気を付けないと。

ケイ子：【事例5】のケの事実が持つ意味って、視力が悪く、観察条件が悪かったという意味で目撃内容に関する信用性が低くなるということ以上に、どんな意味があるのかしら。

サイ太：そうだなあ・・・、視力1.0と思っている人が眼鏡を作ろうとするのは不自然だし、視力0.5の人が自分の視力は1.0と思い違いをしたということも考えにくいとすると・・・、Bは、自分の視力について嘘をついた可能性が出てくるな。とすると、Bは視力以外のことでも嘘をついている可能性が出てくるんじゃないかな。

ケイ子：なるほど。そう考えると、供述全体の信用性に大きく関わる事情になってきそうね。

(2) 直接証拠の有無の検討

事実認定の骨組みを考える上での視点として、その争点について

直接証拠があるのか否かという視点がある^{*29)}。

前述したように、その信用性が肯定されれば、争点となっている要証事実を、推認の過程を経ずに直接認定することができる証拠が直接証拠である。したがって、直接証拠は、争点判断の大黒柱となる証拠であり、直接証拠がある場合には、その信用性判断が最初の中心課題となる。

【事例7】

＜公訴事実の要旨＞

被告人Aは、5月6日午後2時ころ、スーパーマーケットK店内において、男性用化粧品等3点（販売価格合計2000円相当）を窃取したが、警備員Mから声を掛けられたため、逮捕を免れる目的でMの顔面を殴打し、さらに付近にあった金属製パイプでMの頭部や背部を殴打し、よって、Mに加療約2週間の頭部挫傷、顔面、背部打撲の傷害を負わせた。

＜M供述の要旨＞

Aが不審な行動をしているので声を掛けたところ、Aからいきなり顔を殴られ、倒れたところを金属製のパイプで頭や背中を殴打された。

＜N供述の要旨＞

「わーっ」という声が聞こえたので行ってみると、Aと同僚のMが床に倒れ込んでおり、転倒したAが持っていたバッグから、K店で販売している男性用化粧品等3点が出てきた。

【事例7】は事後強盗致傷の事案であるが、例えば、「AがMを殴った」ことに争いがあるとすると、M供述は、その要証事実につ

*29) この直接証拠があるか否かの視点は、実際の検討作業の出発点となる視点というよりも、判断の論理的な大枠をつかむスタートラインとしての視点である。

いて直接証拠である。また、Nが殴打シーンも見ていたとすると、そのNの目撃供述も直接証拠である。これに対し、「AがK店内で男性用化粧品等3点を窃取した」ことに争いがあるとすると、MやNの供述はその要証事実については間接証拠である。このように、争いのある要証事実が何かによって、直接証拠か否かは決まるのである^{*30)}。

4 信用性と証拠価値の峻別

証拠の内容を把握すると、その証拠の信用性を検討し、信用性を肯定できた場合には当該証拠から認められた事実の証拠価値を評価するという段階になる。

(1) 供述証拠の信用性^{*31)}

【事例8】

<公訴事実の要旨>

*30) 直接証拠はあってもその信用性が肯定できなければ、間接事実によって要証事実を推認することができるかが問題になるから、直接証拠の信用性判断が中心になる事案と、間接事実からの推認の可否が中心になる事案とが、初めから明確に区分できるものではない点は留意すべきである。また、直接証拠の信用性の検討に当たっても、他の証拠から認められる事実関係が重要になることは少なくない。例えば、Mが顔面打撲の傷害を負ったことは、M供述のような暴行に関する直接証拠がない場合には間接事実として機能するが、M供述がある場合は、その信用性を支える補助事実として機能する。また、N供述は、AがMを殴打した理由に関するもので、「AがMを殴った」というM供述の補助証拠としても機能する。このように直接証拠がある事件であっても、その信用性を検討するには他の証拠の評価が重要になる場合が少なくない。

*31) 供述証拠の信用性に関する視点は、公判審理段階や評議・判決段階で不可欠となるが、争点整理段階においても、信用性評価に当たって他の事実が問題になる場合には、どの範囲の事実まで審理するのか、という意味で必要となる視点である。

被告人Aは、11月15日午前3時ころ、V方に侵入し、Vの腕時計1個（時価50万円相当）を窃取したものである。

<Aの供述>

私は、起訴状記載の盗みはしていません。

【事例8a】

<被害届の要旨>

被害金品：腕時計1個、時価50万円、R社製、婦人用、文字盤黒、革製バンド、製品番号*****

<Xの供述要旨>

11月17日午後3時ころ、Aが高そうなR社製で文字盤黒、革製バンドの婦人用腕時計をポケットから出すのを見た。

【事例8a】では、Aが本件窃盗の犯人といえるかが争点である。X供述は、Aの犯人性の判断に影響を与えそうな供述のように思えるが、どのような点に留意して、その信用性を検討すべきであろうか。

.....小休止.....

ここでは、X供述を前提にすると、Aが被害品の時計を犯行の二日後に持っていたのではないかということが問題になってきそうである。とすると、信用性の検討において重要になるのは、なぜ目撃した人物がAと分かったのか、なぜ取り出したのが文字盤黒で革製バンドの婦人用腕時計と分かったのか、なぜ取り出した腕時計がR社製と分かったのか、といったあたりの信用性の検討が重要であり、かつ、慎重に検討することが必要となろう。

XがAをよく知っている人物であれば、目撃したのがAであるという部分の信用性は比較的肯定しやすいだろうが、Aとは見ず知らずの関係であり、後に写真等による面割りで目撃した人物はAであ

ると判断したというのであれば、その識別供述の信用性は慎重に検討しなければならない^{*32)}。

また、Xが見た品物が腕時計であるという部分の信用性が肯定できても、それが「R社製で文字盤黒、革製バンドの婦人用腕時計」という部分まで信用できるかは、Xの目撃状況やR社製腕時計に関する知見等を含めて、慎重な検討が必要になる。逆に、Xの供述を、「R社製で文字盤黒、革製バンドで婦人用である」という部分は信用できないが、「腕時計を見た」という限度で信用できるかどうかを検討するというのであれば、その程度のことと判別できる目撃状況だったかという視点で検討すればよいことにもなる^{*33)}。

このように、供述証拠を検討する場合には、その信用性を検討しなければならない（特にその信用性が争われている場合）が、そのためには供述の信用性を検討するための着眼点を理解しておく必要がある。供述証拠の信用性を検討する際の一般的知見については、後に検討する（第4、3「供述証拠の信用性の評価」84頁以下参照）。

(2) 信用性と証拠価値の峻別

供述証拠を検討するためには、①証拠の信用性を検討し、②信用性が肯定されたら、証拠から認められた事実の証拠価値（証明力）を評価するという段階を踏むことが必要である。この2段階は峻別されねばならないが、そこに混乱がみられる場合もある。

【事例8b】

< Aの任意提出書の要旨 >

*32) 【事例5】であれば、Iの供述の信用性を考える上で、ウなのかエなのかでは、検討事項が大きく異なってくる。

*33) このように、どの程度具体的な事実を引き出すかによって、信用性判断のレベルは異なってくる。また、供述証拠の信用性が部分的に肯定できる場合もある点に留意すべきである。

品名：前額部にQのマークのある野球帽様の帽子(地は白色)
<Yの供述要旨>

11月15日午前3時15分ころ、V方前路上をV方方面に向かって歩いていたところ、V方の門の中から急に男が出てきました。その男は、私に気が付くと、慌てたように反対方向に走っていきました。その男は、白っぽい地にQのようなマークの入った野球帽を被っていました。

【事例8b】を、供述の信用性と証明力(証拠価値)の峻別という観点から考えてみよう。任意提出書からは、Aが白色の地で前額部にQのマークのある野球帽様の帽子を持っていたという事実が認められるが、この事実は、Y供述の信用性を高めるのであろうか、考えてみよう。

・・・・・・・・小休止・・・・・・・・

Y供述は、Yが目撃した人物の特徴を述べているが、それはあくまでも目撃された人物の特徴であって、Aの特徴ではない。任意提出書から認められる事実は、Aの特徴に関するものにすぎないから、犯人らしい人物に関するY供述の信用性を高めるような働きはない。Aが上記帽子を持っていたという事実は、Y供述の信用性が肯定され、午前3時過ぎにV方門から出てきた男が白っぽい地にQのようなマークの入った野球帽を被っていたという事実が認められた場合に、その目撃された男とAとの同一性判断に影響を与える事実である。つまり、Y供述から認められた事実が、どの程度Aの犯人性を推認させるのかという証拠価値(証明力)の評価の場面で意味を持ってくる事実なのである。

このように、供述証拠の信用性の判断と証拠価値(証明力)の判

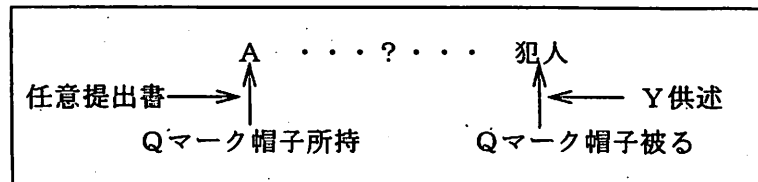
断は次元を異にすることをまず認識しなければならない³⁴⁾。

△ 信用性と証拠価値の峻別

サイ太：あーあ、やっちゃった。Aが持っていた帽子は、Y供述の信用性を高めるって考えちゃった。

ケイ子：確かに、Y供述を聞きながら、Aがそこを歩いていたようなイメージを持ってしまうと、信用性評価に使ってしまいそうな雰囲気があるわね。

サイ太：まずY供述の信用性を検討して、Yの見た人物がそのような帽子を持っていたといえるかをまず確定する必要があるわけだよね。任意提出書とY証言の関係をイメージ的にまとめると、こうなるのかな。



ケイ子：そうね、任意提出書の→は、AのQマーク帽子所持に向かっているだけで、Y供述には向かっていない、ということね。

サイ太：この調子じゃ、まだまだ勉強することが多そうだ。

*34) Aが上記帽子を持っていたことはY供述の信用性を高めると考えた人は、信用性と証拠価値（証明力）の峻別がなされておらず、その思考過程において、Yが見た人物はAであるということを暗黙の前提にしてしまっているのである。判断過程を明示することの重要性（第1, 2(3)「合理的心証主義を支えるもの」17頁以下参照）がうかがわれよう。

5 事実の組立てと評価—間接事実からの推認構造を例に

ここでは、要証事実が種々の間接事実から推認できるかが問題となる事案を題材に、様々な事実が認められた場合に、それらの事実をどのように分析、検討して、事実認定の骨組みを組み立てていくのか、ということを検討する。

(1) 個々の間接事実のとらえ方

ア 要証事実の存否に向けられた証拠価値

間接事実とは、要証事実の存否を間接的に（推論の過程を経て）推認させる事実である。つまり、事実の持つ証拠価値が、要証事実の存否に向けられているのである。しかし、要証事実に向けられているといっても、どのように向けられているのかという分析が必要になってこよう。また、証拠価値には程度があるから、程度の分析も必要になってこようし、証拠価値の程度の関係で、どの程度具体的な事実が認められるのかという問題もある。

【事例8】の争いのある要証事実である「Aと窃盗犯人との同一性」について、【事例8b】のY供述を例に考えてみよう。Y供述から認められる事実は、「Aと窃盗犯人との同一性」にどのように関連するのであろうか。

・・・・・・・・小休止・・・・・・・・

Y供述の信用性が肯定されると、「11月15日午前3時15分ころ、V方門内から、白っぽい地にQのようなマークの入った野球帽を被った男が出てきた」という事実が認められる。まず問題になるのは、この男が【事例8】の窃盗犯人といえるのか、ということであろう。男の行動が不審な行動であることは間違いがないが、本件窃盗との結びつきがなければ、Aと本件窃盗犯人との同一性の判断に向けられた事実とはいえない。ここでは、被害時間や被害態様、他の第三者の可能性等といった観点から検討していくことが求めら

れよう。次に問題になるのは、その男はAなのか、という点の検討である。前述したように目撃された男とAの特徴にどの程度の共通性があるのか、といった観点から検討していくことになる。

このように間接事実の検討といっても、それほど自明のことではなく、事案によっては、数段階の検討を積み重ねることによって間接事実が導かれることもある。では、まず個々の間接事実のとらえ方から考えてみよう。

イ 他の事実による証拠価値の変化

事実の持つ証拠価値といっても、その事実単独で証拠価値が決まるわけではない。むしろ、他にどのような事実があるかによって、証拠価値は変わってくるのである。そのような複数の事実の集合体として証拠価値が決まってくるといえよう。

【事例8c】

<Zの供述要旨>

11月17日午後5時ころ、Aが高そうな婦人用腕時計をポケットから出すのを見た。それは、R社製で文字盤は黒だったが、バンドはシルバーのスチール製バンドだった。

<質店経営者Bの供述及び質入れ伝票>

Aは12月25日午後4時ころにX質店に腕時計を質入れした。その質入れた時計は、文字盤が黒でシルバーのスチール製バンドだったが、製品番号から、本件窃盗の被害品であることが確認された。

【事例8c】で考えてみよう。Z供述やB供述等が信用できた場合、それらの供述から認められる事実の証拠価値は、どのように評価すればよいであろうか。

Z供述によれば、Aが11月17日に持っていた腕時計は、【事例8a】の被害届と比較すると、外見上、被害品とは異なるものの

ように見え、その証明力（証拠価値）は、【事例8 a】のX供述より格段に低いように思える。また、B供述等によると、Aは12月25日午後4時ころに本件被害品を所持していたことになるが、犯行日から1か月以上経っており、腕時計の転々流通の可能性を考えると、その事実自体で、Aの犯人性が強く推認させるとも言い難い。

このようにZ供述やB供述等から認められる事実は、それぞれ独立して考えると、それほど強い推認力を持つ事実とは言いにくい。しかし、Z供述とB供述等から認められる事実を総合すると、どうなるであろうか。Aが12月25日に持っていた被害品は元々の被害品のバンドが革製バンドからシルバーのスチール製バンドに変えられていたことになるが、Zが事件の二日後に目撃した腕時計は、この被害品とR社製の黒の文字盤でバンドはシルバーのスチール製バンドという特異ともいえそうな特徴が共通していたことになる。つまり、Aが犯行の二日後に被害品を持っていた可能性が出てきたのである。この特徴の特異性の程度はもう少し検討する必要があるが、ここで着目すべきは、それぞれ単独では証明力（証拠価値）が低いように見えた事実が組み合わさることで、その証明力（証拠価値）が高まる可能性が出てきたということである^{*35)}。

このように、事実の持つ証拠価値は、他にどのような事実が存在するかによって、高まったり、低まったりするものである。したがって、証拠から認められる事実の証拠価値を的確に評価する場合には、証拠上認められた事実関係全体の中でバランス良く評価することが必要である（第2, 2(4)「分析的検討と総合的評価」41頁以下参照）。

*35) 逆に、例えば、Aが本件前の11月13日にR社製の文字盤は黒でシルバーのスチール製バンドの腕時計を持っていた事実が判明すると、時間的先後関係から、それが被害品でないことは明らかであるから、【事例8 c】のZ供述から認められる事実の証拠価値（証明力）は、再び低いものになってしまう。

ウ 事実群としての間接事実

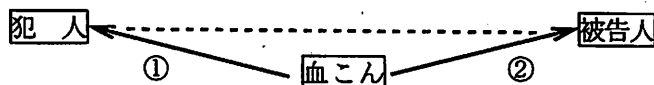
イで見たように、一定の証拠価値を認められる事実とは、一つの証拠から認められる一つの事実というよりも、複数の証拠から認められる複数の事実から構成される事実群である場合が多い。例えばイの【事例8c】でZ供述の信用性を前提にすれば、「犯人は、11月15日午前3時ころ、R社製被害時計を盗んだところ、Aは、バンドが革製バンドからシルバーのスチール製バンドに変えられたR社製被害時計を12月25日午後4時ころ所持していたが、Aは11月17日にR社製文字盤黒でシルバーのスチール製バンドの時計を所持していた」ことが間接事実として把握できよう。そして、11月17日にAが所持していたR社製高級時計と12月25日に所持していた被害時計との共通性の程度（特に、R社製の文字盤黒でシルバーのスチール製バンドという特徴の特異性の程度）が、その間接事実の証拠価値の程度に大きく影響することになるのである。

【事例9】

参考記録の事案において、被害者方玄関ドアノブ部分に付着していた血こんは、他のどのような事実と組み合わせることによって、争点である被告人と犯人との同一性の推認に関係しそうな間接事実となるであろうか。その場合、組み合わせる他の事実は、血こんにどのような意味付けをするのであろうか。

【事例9】の参考記録の事件では、被告人の犯人性が争われているが、このような場合、このドアノブに付着していた血こんが①犯人とどのように関係するのか、②被告人とどのように関係するのか、という視点が間接事実を拾い出す際に有用である。下図のように、「血こん」を真ん中に置いて、この①②の二つの作業をして、被告人が犯人とどのようにどの程度結びつくのかを検討することで、被

告人の犯人性を考えることとなる。



参考記録の事案であれば、玄関ドアノブ部分に付着した血こんは、犯人が犯行時に付着させた血こんであり、かつ、それが被告人の血こんであるといえるなら、被告人の犯人性が肯定されよう。

では、玄関ドアノブ部分に付着した血こんは、犯人とどのように関係しているのだろうか。この玄関ドアノブ部分に血こんが付着していた事実だけでは、犯人とのつながりは出てこない。この血こんは、例えば、実況見分当時、玄関ドアの明かり採りガラス窓が割れていた事実と組み合わせることで、犯人が犯行に及んだ際に割れた窓ガラスで手を切り、その血が付いたのではないか、ということが想定されそうである。そのような観点から、関係しそうな事実を拾い出してくる必要がある。そして、関係しそうな点がいろいろと見つかり、それが事実として認められ、それらの事実を「玄関ドアノブ部分に付着していた血こん」という基礎事実に組み合わせることができ、最終的に犯人が犯行時に付着させたものという明確な意味付けがなされれば、被告人の犯人性を推認させる有力な間接事実の一つになっていくのである。

このように、間接事実とは、個々の証拠から認められる単純な個々の事実ではなく、ある基礎となる事実、他の事実が組み合わせることで争点との関連性を意味付けられた事実群なのである。したがって、間接事実を検討する際には、基礎となりそうな事実は何か、その周辺にあってその意味付けに使えるような事実は何か、あるいは反対に意味を失わせてしまう事実は何かといった視点で、証拠を検討することが必要となる。争点との関連性を意味付ける事実がどの程度付け加わるかによって、間接事実の持つ推認力も大きく異なってくる。

エ 事実と争点との関連性（意味の解明）

証拠から認められる種々の事実の証拠価値（証明力）を適切に評価するためには、その事実が争点判断とどのように関係しているのか、つまり争点に対して事実の持つ意味を解明することが重要である。当該事実がどのような推論過程により要証事実を推認させるのかを分析することで、その推認過程の持つ長所、短所が明らかになり、その証拠価値を適切に評価する視点が導かれるのである^{*36)}。

供述の信用性を取り上げた【事例8 a】の場面で、X供述がAの犯人性に影響を与えそうな供述のように思えると指摘したが、「R社製で文字盤黒、革製バンドの婦人用腕時計」という部分を含めて信用することができたとしよう。ここで犯人性の判断につながる推論過程は、次のようなものであろう。Aが窃盗の被害品を持っていたのであれば、それはAが盗んだか、別の窃盗犯人が盗んだ時計を何らかの方法により入手したかのいずれかだが、二日という短期間に、犯人が盗んだR社製高級腕時計を通常の流通経路でAが取得することは考えにくいから、二日後に被害品を持っていたという事実から、Aが犯人であるということが、かなり高度に推認できるのではないかという推論過程である。

このような推論過程の解明からは、その推論過程において、①Aの所持品と被害品との同一性やその程度が重要になること、②犯行以外の経路で取得する可能性という観点から、②ア)所持日時と犯行日時との近接性の程度や、②イ)当該被害品の流通性の程度が重要になるという視点が導かれ、そのような意識を持って、事実関係を見る視点が提供されるのである。また、【事例8 a】でAが男性

*36) 証拠価値の評価は経験則に基づくから、直感的になし得るものであるが、そのような直感的な判断に危険が潜むことは既に触れたとおりである。その危険を回避するためにも、その判断過程を分析することが重要となる（第1, 2(3)「合理的心証主義を支えるもの」17頁参照）。

であるとする、男性Aが婦人用高級時計を持っていたことになるが、その点は、どのように関係するのだろうか。男性が婦人用時計を持っていることが不自然であると直感的に思うであろうが、その程度の検討で十分だろうか。最低限指摘できることとして、通常であれば、Aが当該時計を入手した目的からは、自己使用目的は除外されるという点が指摘できよう。

また、一見すると独立した推認力を有する事実のように思えても、よく考えると、他の事実群と併せて検討することで初めて推認力の有無・程度を判断できる場合もある。殺人事件を例に検討すると、殺意の有無が争点の事案において、犯行に使われた凶器の性状、例えば、凶器が刃体の長さ20cmの文化包丁であるという事実は、それだけで独立した推認力を有する事実といえるのだろうか。刃体の長さ20cmの文化包丁は確かに危険な凶器のように思える。しかし、この包丁の性状や刃体の長さだけで、殺意の有無の判断にどの程度役立つ事実といえるのであろうか。危険な凶器と思うのは、単に包丁の性状や刃体の長さだけに基づいているのであろうか、ということである。幾つかの整理が可能であろうが、ここで用いようとしている推論過程を考えてみると、それは、行為全体の状況を認定することで、被告人がどの程度自分の行為の危険性を認識していたのかを検討しようというものである。そして、行為の危険性の認識から殺意の有無を判断しようというものである。そのように考えると、凶器の性状の検討は一通過点にすぎず、被告人が、どのような凶器を、どのように使って、どのような結果を生じさせたのか、という被告人の行為全体の認定が重要なのであり、それらの行為に関する事実群で初めて、殺意の有無の判断に役立つ意味のある事実になるのである。

このように、要は、経験的にそうだろうと考える事情を、単に経験的な感覚に終わらせずに、なぜ、「そうだろう。」と言えるのか、その推論の論理的過程を解明することが重要なのである。そのような推論過程の解明から、上記のように、検討のポイントが導かれ、

そのポイントが当該事案においてどのような事実関係になっているかを検討することで、推認力の基礎とその限界を意識した検討が可能となるのである。

このような経験則に基づく推理は、事実認定に関する「引き出し」の一つであろうが（第1, 3(1)イ「事実認定の方法論と実践」22頁以下参照）、そのような知見であるからこそ、その根拠を分析する意識で取り組まないと、具体的な事案への応用力のない（とりわけ裁判員には説得力のない）中途半端な知識にとどまってしまうのである。

オ 間接事実の評価

認定された間接事実を評価する上では、その方向性と強さが重要となる。方向性とは、ある事実が存在すると積極方向で推認させるのか、ある事実は存在しないと消極方向で推認させるのか、ということである。また強さとは、推認させる程度であり、強く推認させるものもあれば、弱くしか推認できないものもあるということである。

その評価は、経験則、つまり健全な社会常識から見て肯定することができる高度の蓋然性判断に基づく推論によるというほかないが、この証拠価値の持つ方向性と強さは、当該事実が要証事実の存否をどのような推論過程を経て推認させるのかということを解明する中で把握できるものである。

事実の持つ推認力は様々であり、ほとんどそれだけで要証事実の存在を推認させる力を持つものから、要証事実が存在したとしても矛盾がないという程度のものまで様々である。要証事実が存在したとしても矛盾がないという程度の推認力しかない事実は、重要でない事実を除外するという観点からは、意識的に事実認定に供しないことが必要である。

事実を評価する場合、自己が到達した結論を論証したい余り、自分の推論に都合の良いように評価してしまう危険があるので、その

事実自体の持つ意味を慎重に吟味する必要がある^{*37)}。

このような誤った評価を避けるためには、まず、証拠からストーリーに認定できる事実と、その事実を基礎に経験則によって推認した事実とを、明確に区別することを意識すべきである。そしてその意識で証拠から認定できる事実を具体的に把握することが必要である。その上で、そのような事実から、なぜそのような推論ができるのか、その過程を明確にすることである。証拠から認められる事実がない部分を経験則で補う場合には、いわばストーリーで証拠の薄い部分を補うことになるから、そのストーリーに合理性があるか意識的に確認する必要がある(6(1)「証拠とストーリー」77頁以下参照)。また、その事実を反対方向に評価するような事情はないかの検討も必要であろう。その上で、その推論過程が経験則や論理法則に照らして合理的なものかどうか、十分に吟味することが重要になる(第1, 2(3)「合理的心証主義を支えるもの」17頁以下参照)。

この間接事実の証拠価値、推認力の程度を考える上では、どの程度具体的な事実が認められるのかを突きつめて考えることが重要である。例えば、被告人が犯行後に窃盗の被害品らしい物を所持していた場合には、いつ所持していたのか、所持していた物はどの程度被害品といえるのか、といったことが重要になる。このような場合に、証拠上もっと具体化できるのに、「犯行の数日後」とか「被害品と同様の」といった程度の把握では、その事実の証拠価値を的確に評価することはできない。

そして、個々の間接事実を的確に評価するには、前述したように、証拠上認められる事実関係全体の中で、その持つ「意味」をバラ

*37) 例えば、車の色と車両ナンバーの下4桁が一致したことのみで、犯人使用車両と被告人使用車両は同一であると認定したり、被告人が所持していた現金の金額が被害現金と金額において一致していた事実のみで、被告人所持現金が被害現金であると認定するなど、ここでも司法修習生の起案は不適切評価の宝庫である。

ス良く評価しなければならない^{*38)}。

△ 証拠価値の評価（意味の解明）

サイ太：そうか、事実の証拠価値は、他の事実との関係で決まってくるんだな。

ケイ子：「証拠価値の把握は、証拠上認められた事実関係全体の中でバランス良く評価することが必要」なのだから、個々の事実を評価する場合も、証拠全体を見渡しておかないといけなさそうね。それに、たくさん事実があればよいというものではなくて、争点とどう関係するのが重要なようよ。

サイ太：事実と争点判断との論理的関係かあ。確かに、被害品を二日後に持っていれば感覚として怪しいと思うけど、それを論理的に分析することが重要で、その作業によって、その経験則のポイントをつかむことができるんだね。

ケイ子：「争点に対して事実の持つ『意味』の解明」かあ。いい視点になりそう。

(2) 間接事実全体の組立て

ア 積極方向の間接事実の総合評価

個々の間接事実の評価が終わったら、認定された積極方向の間接事実を総合して、要証事実の存在がどの程度推認されるかを検討することになる。積極方向の間接事実を総合しても、要証事実の存在に合理的な疑いが残るのであれば、消極方向の間接事実等の検討に

*38) 【事例5】のシ、ス、ソ、ヘ、ホの証拠から、Aが午後2時まで☆☆ランドにいたという事実が認められた場合、その事実は、Aの犯人との同一性にどのような意味をどの程度持つだろうか。

入るまでもなく、要証事実の存在は認められないことになる。

人は、得てして、被告人の供述の中に不合理さを見出すと、そこから、「被告人の話は疑わしい」から「被告人は犯人である」的な印象に陥る危険がある。そのような印象が積極方向の事情の評価を歪めることがないよう、消極方向の間接事実や消極方向の被告人の供述はひとまずおいておき、挙証責任を負っている検察官の積極方向の立証が全体として成功しているかどうかを考える実践的意義があるのである^{*39)}。

積極方向の間接事実を総合評価するに当たっては、積極方向の結論を指し示す別個独立の間接事実を総合して判断することになる。

積極、消極いずれであっても、独立した同方向の間接事実が複数存在する場合には、その同方向の間接事実全体として推認力が強まることになるが、ここで大事なことは、間接事実の単なる数の多さではなく、どの程度の強さのある間接事実がどの程度あるのか、である。後述するように、推認力の弱い間接事実はそれなりの数を集めることができて、それが全体としての推認力を高める力は弱い、ない場合が多い。

*39) 司法修習生の起案で見かける例として、被告人の消極方向の供述が他の証拠によって排斥されたことをもって、積極方向の事情として強く評価する例がある。例えば、被告人が犯行当時は40km程度離れた他県におり現場付近にはいなかったと供述しているところ、犯行の30分ほど前に現場から3km程度離れた場所で被告人が目撃された事実をもって、被告人の供述は信用できず被告人は嘘を言っており、当時現場付近にいて犯行可能だったとして、犯人性を強く推認するような例である。この場合、被告人の供述する消極方向の事実が認められないだけで、犯行の30分前に現場から3kmの地点にいたこと自体は、それだけでは被告人の犯人性を推認させる力はほとんどないといえるだろう。

【事例10】

＜公訴事実の要旨＞

被告人Aは、7月15日、〇〇において、Bから財布1個（現金10万円及びB名義◇◇クレジットカード1枚在中）を窃取したものである。

＜Aの供述要旨＞

私は、やっていません。

＜証拠から認められる間接事実＞

ア：Aは、7月18日に被害品であるB名義◇◇クレジットカードを所持していた。

イ：犯人は、身長170cmくらいのやせ型で左前腕部にY字形様のタトゥーがあったが、Aは身長172cm体重55kgで左前腕部に「Y」のタトゥーがある。

ウ：犯人は黒の軽自動車を使用していたが、Aは黒の軽自動車を所有している。

【事例10】のア、イ、ウの各間接事実を総合評価してみよう。

【事例10】の各間接事実の推認力を判断するには、個別の検討が本来必要であるが、机上例として、間接事実アには強い推認力が、間接事実イには強いとまではいかないが相当程度の推認力があるとしよう。これに対し、間接事実ウには推認力があつたとしてもかなり弱いものしか認められないとしよう。

この場合、ア、イ、ウの各事実は、被告人の犯人性を推認する同方向の独立した間接事実である。ここで、独立したアとイが同時に存在することで推認されるAの犯人性のレベルは、アのみから推認されるAの犯人性のレベルよりも高い。つまり、アの実事からは、A以外の第三者が犯人である可能性がまだ残るとしても、その第三者がAと同じような背格好で左前腕部にY字形のタトゥーをしている偶然はどの程度あるのかを考えてみると、A以外の第三者が犯人

であるとの事実(反対仮説)が存在する疑いの合理性はかなり低く、特段の事情がない限り、Aが犯人である蓋然性はかなり高いといえよう。つまり、同一の結論を指し示す別個独立のAとIの間接事実が加わったことで、反対仮説の合理性がかなり乏しくなったのである。これに対し、Uの事実が加わるとどうなるであろうか。Uの事実が加わったとしても、AとIの事実に基づく推認力の強さを余り高めないのである。推認力が弱いということは、他の可能性も相当あるということを含意し、反対仮説の存在する可能性(合理的な疑いが存在する可能性)をほとんど弱めないからである。このことから、余り重要でない事実は、審理の対象から除外することの相当性が肯定できよう。

このように一般論としては積極方向の間接事実が多くなるほど要証事実の推認は強まるとはいえようが、弱い推認力しかない事実がいくら集まっても、強い推認は働かないのが通常である。反対に、一つの間接事実であっても、その推認力が極めて強ければ、その一つの間接事実で、要証事実を十分に推認することも可能である。

イ 消極方向の間接事実や被告人供述の検討

積極方向の間接事実を総合すると、特段の事情がない限り、要証事実が推認されるような場合には、消極方向の間接事実や同方向の被告人供述を検討し、特段の事情の有無やその推認が妨げられるかを検討することになる。

消極方向の間接事実を考える上では、被告人の供述を基本にして具体的な仮説(反対仮説)を立ててみて、それに沿う又はそれを裏付けるような証拠がないか、という意識で検討することが必要である。そして、その反対仮説の検討から、反対事実が存在する合理的疑いが残れば、積極方向の認定には合理的疑いが残り、要証事実は認められないことになる。

この反対仮説の検討は、意識的かつ多方面からなされる必要がある。参考記録であれば、ドアノブの血こんが、犯行時以外に付着し

た可能性（被告人が犯行時以外の機会に付着させた可能性）はどうか、というような視点である。このような検討が、帰納的な推理方法を中核とする事実認定をより適正なものにするのである（第1, 2 (3)「合理的心証主義を支えるもの」17頁以下参照）^{*40)}。

(3) 最終判断

以上の検討を経た上で、最終的には、要証事実の存在について、健全な社会常識に照らして、反対事実が存在するとの疑いに合理性がないと一般的に判断できるかどうかを検討することになる（第2, 1 (3)「証明の程度と争点整理・事実認定」32頁以下参照）。

個々の間接事実が持つ推認力は様々であり、それらの組合せによる推認力も千差万別であって、間接事実からの要証事実の推認については数学的な公式は存在しない。証拠や事実の評価に注意則はあっても、法則はないことを忘れてはならない。具体的な事件の特徴をよく吟味しないで、類型的な視点を公式的に当てはめようとしたり、類似事例の認定にとらわれたりすると、的確な事実認定に失敗

*40) 被告人供述を含め消極方向の証拠には、幾つかの類型がある。まず、①積極的間接事実を否認する証拠である。【事例10】であれば、間接事実アに関する「B名義のクレジットカードは持っていなかった。」、間接事実ウに関する「黒の軽自動車は持っていなかった。」というAや第三者の供述等である。このような場合は、個々の間接事実を検討するに際し、そのような消極方向の証拠について検討することになる。次に、②積極的間接事実と両立しその推認を妨げる抗弁的な証拠である。【事例10】の間接事実アに関する「持っていたB名義のクレジットカードは、知人のFから借りたものである。」というAや第三者の供述等である。三つ目は、③個々の積極的間接事実とは関係なく、要証事実の不存在そのものを推認させる証拠である。【事例10】で「7月15日にAは△△において、○○にはいませんでした。」というアリバイに関するAや第三者の供述等である。いずれも、その消極証拠が検察官立証のどの部分をどのような論理で弾劾することになるのかを意識して検討する必要がある。

する危険がある。事件は常に個別的であり、具体的な証拠に即した事実認定を心がけなければならない⁴¹⁾。

6 分析的検討と総合的評価（再考）

ここまでの検討で、供述証拠の信用性の評価を除き、第1章もそろそろ終わりに近づいてきた。ここで、改めて、分析的検討と総合的評価について考えてみよう（第2, 2(4)「分析的検討と総合的評価」41頁以下参照）。

個々の証拠や事実の検討は、個々具体的な分析とともに、以下に検討する事件の全体像の観点から検討してみる必要がある。そして、その両者は、個々具体的な分析から導かれた結論が事案の全体像と整合するののかという方向にも、あるいは、事件の全体像から個々具体的な分析の指針が読み取れないかといった方向にも、活用できるものである。

このようならせん階段状のフィードバック的検討が、的確で安定感のある事実認定を導くのである。

(1) 証拠とストーリー

人間の行動は通常脈絡を持っており、犯人の行動も、犯行に至る経緯から犯罪の実行、そして犯行後の行動等一定のストーリー性がある。しかし、証拠は、ストーリーすべてに対応したものが存在するというものではなく、また、証拠の収集自体が、犯罪事実やそれを踏まえた適切な情状事実の立証に向けられたものであるから、証拠から認められる事実関係は、そのストーリーをすべて解明するものではない。むしろ要証事実から離れば離れるほど、証拠の質、量共に低下していくものであるし、重要部分であっても証拠自体が

*41) 公判前整理手続における争点整理の段階では、証拠の信用性に争いがあるものもあり、これから審理をしていくのであるから、積極方向、消極方向の両方向で重要となる事実を対象として審理の骨組みを組み立て、審理の対象とする事実関係を整理する必要がある。第3章「争点整理」で検討する。

収集できない場合もある。したがって、証拠がないか薄い部分をストーリー（前後の脈絡、筋）のみで補うような事実認定を行うことには、合理的な推認の域を超えた危険な認定となるおそれがあることを忘れてはならない。

他方、人間の行動に一定のストーリー性がある以上、証拠の評価に当たって、人間の行動としての合理性、自然性やそれを裏打ちする経験則を無視することは、不自然な証拠評価になる危険がある。認定の対象は人の行動及びその内心であるが、正常な人間の行動は、一連の因果の流れを有するから、問題となる時点以前に行為者が経験したことを総合する中から、その時点における行為者の内心の状況や立場が推測できたり、その後の行動から遡って一定の行動が推認できることもある。

このように証拠とストーリーは、結びつきつつも、どこかで一線を引かなければならない関係にある。その一線は、事案に応じて判断せざるを得ないが、事実認定は、あくまでも合理的疑いを超えて証拠から認定できる限度で行うものであり、裁判で確定できるのは、証拠から認められる範囲の事実であるという基本を忘れてはならない。

(2) 事件の全体像の把握

既に検討したように、要証事実の存否が争われている場合には、個々の証拠の信用性や証拠価値について、何がポイントとなるかということ意識して検討していくことが必要となるが、このようなポイントを見極め、よりの確で安定感のある事実認定をしていくためには、事件の全体像を把握することが重要となる。

ここでいう事件の全体像とは、比較的客観的な証拠や当事者間に争いが無い証拠等によって認められるいわゆる「動かし難い事実」によって浮かび上がる事件の概要である。このような事件の全体像を意識せず、全体を鳥瞰しないまま細部に入り込むと、いわゆる木を見て森を見ない状態に陥り、事案の的確な把握に失敗する危険が

ある。したがって、個々の証拠の信用性や事実の評価は、このような「動かし難い事実」を立脚点とし、このような「動かし難い事実」と整合性を有しているのかという観点から検討することは、合理的で説得力のある事実認定をするための一つの重要な視点である。例えば、【事例5】において、ヒ及びマの事実が「動かし難い事実」として把握できたとする、それは他の証拠の信用性や他の事実の証拠価値を評価する上での立脚点とすることができるであろう^{*42)}。

また、事件の全体像を把握する別の視点として、証拠から認められる事実を時系列に並べてみることも有効である。個々の事実は、時間の流れに従って生起しており、ある事実はそれに先行する事実を前提にして初めて理解できることが多いのである。

このように、分析的検討と総合的評価を複数の視点から自覚的に行えるようにならなければならない。

7 証拠の検討過程と裁判員裁判

ここまで争点整理段階も意識しながら、証拠の検討過程に沿って、事実認定に関する分析的な視点と総合評価的な視点について検討してきた。その内容は、司法修習生が、自らの事実認定をより合理的で説得力の高いものにしていくため、その判断過程において有益となるであろう視点、問題意識について検討してきたものである。

ただ、裁判員裁判において訴訟活動として事実認定を実践する場

*42) 「動かし難い事実」は、主に当事者間に信用性について争いがない証拠等によって認められる事実であるから、争点整理の段階で、骨太に想定することは可能である。また、この事実が争点判断の前提となることを考えると、そのような作業がむしろ必要になるといえよう。

*43) なお、「動かし難い事実」とは、単に当事者間に争いがない証拠等によって認められる事実という形式的なものではないのだが、その点は、第2章第2,3「動かし難い事実のとらえ方(再考)」134頁以下において、検討することとする。

合、これまでの検討内容をそのまま実践すればよいというものではない。裁判員裁判においては、非法律家である裁判員が、その様々なバックグラウンドを背景にした意見を述べ、裁判官と協働して評議をしていくことが想定されているから、これまで法律家の世界の中で形成されてきた視点やアプローチをそのまま提示すればよい、というものではないことは強く意に留めるべきである。また、完璧な説明をするために情報量を多くすることは、むしろ裁判員の混乱を招く危険があることを忘れてはならない（第3章第1, 2「裁判員の心証形成の観点から見た争点整理の重要性」152頁以下参照）。

裁判員裁判における訴訟活動として事実認定を実践する場合には、説明内容の論理性よりも、分かりやすさや明解さの方が重視されよう。したがって、裁判員が、当該争点について、必要な限度で絞り込まれた有益な情報に基づいて合理的な心証を形成できるよう、改めて当該争点判断にとって本質的に重要なことは何かという原点に立ち返り、それを端的に分かりやすく説明するとどのようなことになるのかを考え、提示する内容を絞り込む意識で、どのような内容、形で裁判員に提示すべきかを検討する必要がある（第2, 3「裁判員と事実認定」43頁以下参照）。

△ 事実認定の骨組みの組立て

サイ太：個々の証拠を出発点として、争点判断における事実認定の骨組みを把握、分析するという作業は、なかなか大変そうだな。

ケイ子：確かに難しそうだけど、証拠全体を見渡して関連する幾つかの事実に着目しながら、事実の持つ役割と重要性を考えていく作業なんでしょうね。

サイ太：下記の例であれば、こんな感じかな。要証事実Xを意識しながら証拠AからUまで見てみると、積極方向の証拠もあれば、消極方向の証拠もある。証拠CD, 証拠EF, 証拠GHは、それぞれ関連して要証事実Xを

積極方向で推認させそうで、証拠Aは消極方向のようだ。そんな視点で各証拠の信用性を検討すると、証拠Cから事実cが、証拠Dから事実dが認められ、証拠Iは、証拠Uから認められた事実uのために信用性が否定された。事実c dからは要証事実Xが強く推認され、事実e fからは相当程度に推認され、事実g hは弱い推認力しか認められなかった。証拠Aからは事実aが認められ、それは事実c dの推認力を妨げる方向に働きそうであったが、よく検討してみると、必ずしも消極方向にのみ意味付けられる事実ではなく、事実c dの強い推認力を妨げるものではなかった。そうすると、前述のように積極方向の事実c d, e f, g hから要証事実Xが認められた。

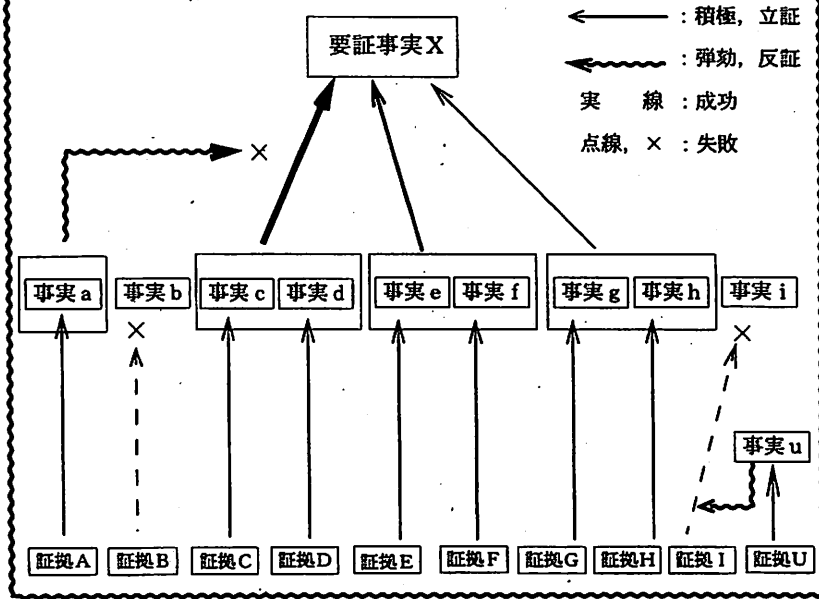
ケイ子：なかなか理論的な分析ね。個々の線のつながりや関係、矢印線の太さが大事になるんだろうね。線の太さを把握するためには、なぜ重要になるかという事実の持つ意味を分析できることが必要で、その能力が、重要な情報を取り上げる能力と、重要でない情報を除外する能力にたどり着く、ということになりそうね。

サイ太：重要でない情報は除外するという観点からすると、細かい矢印線は、つながるというより、細いから審理対象から除外するという判断力も重要になるってことだね。

ケイ子：そして、個々の証拠や事実を評価する上では、事件の全体像を把握し、その全体像を立脚点として評価する、という意識も大事になるわね。

サイ太：難しそうにも思えるけど、やり甲斐はありそうだな。経験に基づく判断には限界があるからこそ、より確実な判断に到達するためにいろいろな視点や注意則があるわけだね。そして裁判員裁判では、そのような知見から導かれた事実認定、例えば、今、検討したような

分析をそのまま提示するのではなく、改めて裁判員が理解できるものに昇華させることが求められるんだよね。こりゃ、実力が問われるな。



第4 供述証拠の信用性等の評価

直接証拠がある場合には、直接証拠である供述証拠の信用性判断が最重要ポイントになるし、直接証拠がない場合であっても、間接証拠となる供述証拠の信用性判断が重要なポイントになることは多い。公判前整理手続を経ている場合は、証拠調手続の冒頭で争点内容が明示され、証拠調手続の前半で争点判断の前提となるいわゆる「動かし難い事実」等が書証等の証拠調べによって明らかにされる。そして、証拠調手続の後半では、まさに争点判断の帰趨を決するような証人尋問や被告人質問が行われ、裁判員や裁判官は、その供述の信用性を評価しつつ争点について心証を形成していくこととなる（第2編第1章第2「裁判員裁判を中核としたこれからの公判審理の在り方」196頁以下参照）。

ここでは、争点判断にとって重要な意味を持つ、供述証拠の信用性判断のための着眼点について考えてみよう^{*44)}。

1 供述証拠の重要性と不完全性

供述証拠は、人の記憶に残された痕跡を証拠とするものである。問題となった事件に関係したと認められる人（被害者、目撃者、被告人など）から体験した事実の報告を求める場合が典型的な場合であるが、一定の専門的知識を有する人から事実認定に必要な知識や専門的判断の報告を求める鑑定も供述証拠である。

以上のような供述証拠以外のものが、非供述証拠であり、【事例2】の現場付近に残された文化包丁などがその例である。文化包丁それ自体に嘘や間違いが介在する余地はないが、その証拠から何を

*44) 以下に検討する着眼点は、主に公判審理段階、評議・判決段階において必要となる視点であるが、信用性評価に当たって他の事実が問題になる場合には、どの範囲の事実まで審理するのかという意味で、争点整理においても必要となる視点である。