

Title	法廷における主張立証(アドヴォカシー)の技術と証拠法：その理論的考察
Sub Title	Trial advocacy and the law of evidence
Author	笹倉, 宏紀(Sasakura, Hiroki)
Publisher	
Publication year	2012
Jtitle	科学研究費補助金研究成果報告書 (2011.)
JaLC DOI	
Abstract	本研究では, ①法廷において提示すべき事実・証拠の選別と②それらを事実認定者に提示する技術の総体であるアドヴォカシーの法的規律について, 主に①の点に着目して分析検討を加えた。その結果, 「解明度」という概念とそれを規定する諸要素(訴訟の目的や構造に起因する制約と, 事実認定者や一般国民の事実解明への欲求)の明確化が重要な手掛かりになるとの見通しを得ることができた。
Notes	研究種目：若手研究(B) 研究期間：2009～2011 課題番号：21730058 研究分野：社会科学 科研費の分科・細目：法学・刑事法学
Genre	Research Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=KAKEN_21730058seika

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

科学研究費助成事業（科学研究費補助金）研究成果報告書

平成24年5月15日現在

機関番号：32612

研究種目：若手研究（B）

研究期間：2009～2011

課題番号：21730058

研究課題名（和文）

法廷における主張立証（アドヴォカシー）の技術と証拠法——その理論的考察——

研究課題名（英文） Trial Advocacy and the Law of Evidence

研究代表者

笹倉 宏紀（SASAKURA HIROKI）

慶應義塾大学・法務研究科・准教授

研究者番号：00313057

研究成果の概要（和文）：本研究では，法廷において提示すべき事実・証拠の選別とそれらを事実認定者に提示する技術の総体であるアドヴォカシーの法的規律について，主にの点に着目して分析検討を加えた。その結果，「解明度」という概念とそれを規定する諸要素（訴訟の目的や構造に起因する制約と，事実認定者や一般国民の事実解明への欲求）の明確化が重要な手掛かりになるとの見通しを得ることができた。

研究成果の概要（英文）：This research explores the art of trial advocacy, primarily focusing on the selection of facts to be proven and pieces of evidence to be presented in criminal trials. Based on a comparative (Japanese/American) study, this research suggests some guiding criteria in the selection, and thus shows one possible way of trial advocacy in newly implemented quasi-jury (saiban-in) criminal trials in Japan.

交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合 計
2009 年度	2,500,000	750,000	3,250,000
2010 年度	500,000	150,000	650,000
2011 年度	500,000	150,000	650,000
年度			
年度			
総 計	3,500,000	1,050,000	4,550,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・刑事法学

キーワード：アドヴォカシー，核心司法，裁判員，証拠

1. 研究開始当初の背景

この研究を開始したのは（2009年4月），5年の準備期間を経て裁判員制度が始動（同年8月）する直前であった。当時，学界・実務界の双方において裁判員制度に関する研究がきわめて盛んになっていたが，その一環として，法曹三者を中心に公判の運営方法のあり方が大きく論じられていた。そして，直接主義・口頭主義の実質化に伴い，公判廷における当事者の訴訟戦術ないし主張立証の技術の持つ意味が大きくなると予想されたた

め，アドヴォカシー（法廷技術）に対する関心も高まっており，検察官・弁護士がそれぞれ盛んに研修を行うなどしていた。

一方，学説を見てみると，現行刑事訴訟法制定による職権主義から当事者主義への移行の際には，アドヴォカシーの重要性を獲得すると考えられ，一定の学術的関心が向けられていた。しかし，実際には，書証中心の立証方法が大きく変化することはなく，かえって，書証に大きく依存した精密な事実認定が定着していった。したがって，法廷における

アドヴォカシーに対する学術的関心も薄れていった。その結果、研究開始時点においてはアドヴォカシーについての理論的な検討は乏しかった。

2. 研究の目的

以上のような背景を前提に、本研究では、

(1) アドヴォカシーに関する先行研究が乏しいことから、まずは、検討の素材となる外国法における議論及び実例の観察結果を集積し、

(2) それらの分析を通じて、我が国においてアドヴォカシーについて法的観点から論じる際の観点を獲得し、

(3) (2)によって獲得された視点に基づき、具体的問題について検討し、それを証拠法の解釈論に反映させること
の3点を研究の目的とした。

3. 研究の方法

(1) 我が国では検討の素材に乏しいことから、陪審制が司法制度の不可欠の一部として位置づけられており、かつ、法廷における証人尋問を核とする公判運営が行われているアメリカ合衆国にアドヴォカシーの法的規律を論ずる際の基本材料を求めることにした。

研究初年度(2009年度)には、同国に長期にわたって滞在し、陪審裁判の実情を具に観察するとともに、陪審制を前提とする証拠法の規律に関する資料を網羅的に収集した。これらの資料は、本研究の全過程で随時、分析参照した。

次いで、同年度半ば(8月)から裁判員制度が始動したので、以後、研究期間を通じて、それらの実例について情報を収集するとともに、裁判傍聴を繰り返し行い、我が国の裁判員裁判及び職業裁判官による裁判の双方における(裁判員制度開始前との比較を含め)主張立証の在り方の実態を把握することに努めた。

(2) 2年目(2010年度)及び3年目(2011年度)においては、裁判員裁判の実例が次第に蓄積されるとともに、その運用上の問題点も次第に明らかになってきた。また、本研究の問題意識と密接に関連する最高裁判例が複数現れた(広島女児殺害事件、大阪平野区母子殺害放火事件、防衛医大教授痴漢無罪事件、葛飾窃盗放火事件)。そこで、裁判員裁判の実例につき、アメリカ法との比較対照という観点から分析を行うとともに、解決されるべき問題点を明晰化することを試みた。

(3) (2)の作業によって得られた問題分析の視点を基に、最終年度において改めてアメリカ合衆国において実地調査を行い、関係資料を収集した。研究の取っ掛かりとして基礎的情報を得る目的で行った初年度の海外調査

とは異なり、3か年の研究を経て明確になった問題意識に基づく直截な調査、より具体的には、事実と証拠の選別の在り方・見せ方を規定する複数の要素を抽出、同定することに特化した実態調査を行うことができた。

(4) 若手研究の研究課題は単独で遂行することが予定されているものではあるが、自らの思考の過程を確認、修正する機会を持つことは研究遂行上必須であり、また、扱う主題の性質上、実務的な視覚を絶えず保持する必要があると考えたので、以上の全過程を通じて、他の研究者・実務家と知見・意見を交換する機会を頻繁に持つように努めた。とりわけ、上記(2)に関し、裁判実務家と研究者の双方が参加する研究会において報告の機会を得たこと、アメリカ法に対する造詣の深い研究者が集まって連邦最高裁判例を通覧し議論をする座談会に2か年度にわたり参加する機会を得たことは、本研究の遂行上大きな糧となった。

4. 研究成果

アドヴォカシーは、要するに、いかなる事実を事実認定者に提示し、それを基礎づけるためにどのような証拠を用意し、そして、

それらをどのように事実認定者に見せるかという問題である。本研究開始当初においては、主たる問題関心は 見せ方の技術と証拠法の関係に向けられていた。

しかしながら、前出3で述べた研究の過程を通じて、 の前提を成す の在り方こそが証拠法的観点からはより重要な、そして、喫緊の検討課題であるとの認識が鮮明になった。

そこで、この観点から検討を進めた結果、次のような成果を得ることができた。

(1) 証拠の関連性の概念の再検討

証拠と事実との間の結びつきを意味する証拠の関連性は、証拠能力の第1要件として、学説上、重視されてきた。しかし、他方で、裁判実務家からは、実務上、この概念が証拠を選別する機能をほとんど果たしていないと指摘されてもいた。

関連性は、元来は、証拠の定義と裏腹の概念である(事実との間に結びつきを有するが故に証拠は証拠たりうるのであり、それを欠けば証拠ではない)が、実際には、事実認定者を誤導するおそれの排除、審理の重複・混乱の排除、公平な裁判(であるとの外観、ないし信頼)の確保など、正に、法廷におけるアドヴォカシーの規律に関わる考慮を取り込んで膨張してきた。そのことがかえってこの概念の実務上の意義を減殺し、また、この概念の見通しを悪くしていると考えられた。

そこで、この概念が我が国に定着した時期

の議論にまで遡って検討を加え、この概念に盛り込まれている種々の実質的考慮を明確化し、それらの相互関係を明らかにすることを通じて、この概念の果たすべき機能とその限界について一定の見通しを得ること（証拠の関連性に取り込むべき考慮と証拠調べの必要性の概念に取り込むべき考慮との仕分け）ができた。

その成果の一端は、雑誌論文¹として公表した。媒体は学習雑誌であり、文章も学習者向けの平易なものではあるが、問題の核心に切り込んだつもりである。

（２）最高裁判例の分析検討を通じた問題検討の観点の獲得

研究期間内に、研究主題と密接に関わる最高裁判所の判例が複数現れた（前出 3（２）参照）。それらのうちには、裁判員裁判対象事件であったものもそうでないものも含まれているが、いずれも、立証されるべき事実ないしそれを立証するための証拠を絞り込みすぎていないかが問題とされたものである。

そこでそれらの事例の分析を通じて、我が国において新たにアドヴォカシーを論ずる際の視点ないしに問題の所在を明晰化することを試みた。その結果、民事訴訟法学で生成し洗練されてきた証明度と解明度という２つの概念（とりわけ解明度の概念）を活用することが有用であること、裁判員制度導入後の刑事公判では、口頭主義・直接主義の実質化を図り、また、裁判員が情報過多に陥らないように事実・証拠を絞り込むべき必要性が強く作用する反面、のような絞り込みが（少なくとも部分的には）解明度を低下させる結果、裁判員・一般国民の納得感ないし充足感を低下させ、ひいては、裁判員制度がその趣旨とする「司法に対する国民の理解の増進とその信頼の向上」（裁判員法 1 条）に反する帰結をもたらす得るという問題があること、したがって、上記に示した観点の双方を踏まえながら、刑事訴訟における解明度について検討する必要があること、を明らかにすることができた。

以上の諸点は、前出 2（４）の研究会の席上で発表し、研究者・裁判実務家の双方から比較的好意的な評価を得ることができた。その成果を論文として公刊する作業は未了であるが、早期の公表を目指して目下努力しているところである。

なお、法廷で事実認定者に対して提示する事実・証拠の選別は、当事者主義の刑事訴訟の下では、第一義的には訴訟の当事者の役割である。ごく基本的なことではあるが、そのことの意義を再確認するために、雑誌論文を公にした。

（３）アメリカ合衆国における証明度及び解明度

我が国とアメリカとは、刑事訴訟における

証明度が「合理的な疑いを差し挟む余地のない程度」に設定されている点で共通している。しかし、公判における立証の実際については必ずしも一致していないことが、従来、感覚的に語られてきたところであるが、それは、解明度の問題との区別が明確ではなく、また、客観的な資料の裏付けも十分ではなかった。

そこで、前出 3（３）の海外調査では、これらの問題点に回答することを目的として、陪審公判と裁判官のみによる公判の双方を傍聴したことはもとより、関係者の協力により、傍聴した事件を含む複数の事件について訴訟資料一式の提供を受けて持ち帰ることができた。調査の実施から２箇月余しか経過していない現時点においてはその分析検討は残念ながら未了であり、この報告書においてその成果を詳らかにすることはできないが、今後１年程度を費やして、上記及びの問題点への回答を試みることにしたい。

なお、研究期間中に、書証による立証を許すか証人尋問によらなければならないかという立証の技術の選択を規定ないし拘束する重要な連邦最高裁判例が現れた（*Briscoe v. Virginia*, 130 S. Ct. 1316 (2010); *Michigan v. Bryant*, 131 S. Ct. 1143 (2011)）。前出の座談会においては、これらの判例について分析検討を加えた（雑誌論文²）。

（４）裁判員裁判では、法的思考に触れたことのない一般市民である裁判員に、刑事手続の基礎にある思考——それらはしばしば常識的な感覚とは異なっていたり、相反するものであったりする——を理解し、それに沿った思考を遂げてもらうことが不可欠である。雑誌論文³は、本研究の問題関心に裏付けられたいわば副産物として、法学の専門知識を欠く者を念頭に、刑事手続の基礎にある思考を平易に説くことを実践したものである。

（５）口頭主義・直接主義の実質化や事実・証拠を絞り込むべき必要性和、裁判員及び一般国民の「納得」ないし充足感の確保や「司法に対する国民の理解の増進とその信頼の向上」という要請との相克という問題（前出（２））は、単に、法廷における法律家の振る舞いに影響するだけではなく、より広い射程を持つ問題である。それは結局、一般国民が、刑事司法に対して何を期待しているのか、それに対して刑事司法は果たして、そしてどこまで応えるべきか（より直截に言えば、刑事司法における事実解明の機能とその限界。それは解明度の設定に直結する）という問題にほかならないからである。

雑誌論文⁴は、いわゆる消費者事故の原因究明と刑事司法との関わりという視覚から、上記の問題に関わる現状を確認するとともに、将来の展望を見出すことを試みたもの

である。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

〔雑誌論文〕(計7件)

会沢恒, 浅香吉幹, 駒村圭吾, 笹倉宏紀, 芹澤英明, 東川浩二, 藤井樹也「座談会 合衆国最高裁判所 2010-2011 年開廷期重要判例概観」アメリカ法 2011-2 号 (2012 年 6 月刊行予定), 査読なし

笹倉宏紀「当事者主義」法学教室 376 号 4-11 頁 (2012 年), 査読なし

笹倉宏紀「事故調査と刑事司法(下)——『事故調査機関の在り方に関する検討会』の『取りまとめ』をめぐって」ジュリスト 1433 号 64-74 頁 (2011 年), 査読なし

笹倉宏紀「事故調査と刑事司法(上)——『事故調査機関の在り方に関する検討会』の『取りまとめ』をめぐって」ジュリスト 1432 号 29-36 頁 (2011 年), 査読なし

浅香吉幹, 川岸令和, 笹倉宏紀, 芹澤英明, 松本哲治「座談会 合衆国最高裁判所 2009-2010 年開廷期重要判例概観」アメリカ法 2010-2 号 271-345 頁 (2011 年), 査読なし

笹倉宏紀「刑事訴訟法——法律家の常識は世間の非常識?」法学セミナー 676 号 43-47 頁, 査読なし

笹倉宏紀「証拠の関連性」法学教室 364 号 26-30 頁 (2011 年)

〔学会発表〕(計0件)

〔図書〕(計0件)

〔産業財産権〕

○出願状況(計0件)

名称:

発明者:

権利者:

種類:

番号:

出願年月日:

国内外の別:

○取得状況(計0件)

名称:

発明者:

権利者:

種類:

番号:

取得年月日:

国内外の別:

〔その他〕

ホームページ等

6. 研究組織

(1)研究代表者

笹倉 宏紀 (SASAKURA HIROKI)

慶應義塾大学・法務研究科・准教授

研究者番号: 00313057

(2)研究分担者

なし ()

研究者番号:

(3)連携研究者

なし ()

研究者番号: