

取調べ可視化の是非について

吉 沢 徹

1 はじめに

平成22年10月、厚生労働省絡みの郵政不正事件の捜査に携わった検事が、押収したフロッピーディスクを改ざんしたとして、証拠隠滅罪で公判請求された。また、同事件に関しては、被疑者・参考人の取調べを行った検察官により脅迫的な取調べや強い誘導を用いた取調べがなされた疑いがあるなどとして、公判において相次いで供述調書の任意性又は特信性が否定され、検察官の取調べ方法が問題視された。これらにより、「検察の信頼は地に落ちた」とも評された。取調べの可視化はこのような事態に至る以前から議論されていたものであるが、同事態に至ったことをきっかけに、取調べ可視化が実現に向けて勢い付いているといえる。

当職は、浅いながらも捜査官(検事)の経歴を持つが、若干の実務経験を踏まえた上の意見を述べたいと思う。

2 取調べ可視化の理論的問題について

(取調べ可視化の権利性)

(1) 取調べ可視化積極論からは、被疑者が取調べの可視化を要求する権利があるとして、その権利性が存在すると主張される。この主張は、「任意性を担保する状況を自ら設定する権利・任意性に関する状況を(予め)的確

に証拠保全しておく権利」として、憲法 38 条 2 項あるいは同 13 条、同 31 条から導かれる権利であり、いわゆる「包括的防御権」の一環として捉えるべきとする⁽¹⁾。まずはその論拠の妥当性を検討する。

(2) 同法 38 条 2 項は、自白の証拠制限を定めた規定であり、その名宛人は国(裁判所)である。そして、同規定は、同法条 1 項の自己に不利益な供述の強要禁止を実現するための手段的性質を有する規定である。被疑者の取調べ可視化要求権は、被疑者個人の国家に対する積極的権利たる性質と捉えられるところ、上記のような全く異質の同法 2 項に可視化の権利性の根拠を求めるのは解釈上無理があると言わざるを得ない。

したがって、同条項に取調べ可視化の権利性の根拠を求めるのは困難である。

(3) 同法 13 条について検討するに、同条により権利性が認められているのはプライバシー権や肖像権など極めて限られており、これらは個人の人格的生存に不可欠な権利といえる⁽²⁾。これに対し、取調べの可視化が個人の人格的生存に不可欠とは言い難い。

したがって、同条に可視化の権利性の根拠を求めるのも困難である。

(4) 同法 31 条について検討するに、個人が同条によって取調べの適正を求める権利があると解する余地はあるとしても、可視化されていない取調べが直ちに適正でないとは到底言い難く、やはり同条に取調べ可視化の権利性の根拠を求めるのも困難である。

(5) 以上のほか、黙秘権を保障する同法 38 条 1 項との関係を検討するに、可視化がなされていない被疑者取調べにおいてかなりの高確率で黙秘権侵害がなされているという実態が存在するというのであれば、可視化がなされて

(1) 小坂井久・中西祐一「取調べ可視化(録音・録画)制度導入の必要性と構想について」判例時報 1966 号 5 頁

(2) 芦部信喜「憲法」(第 4 版) 117 頁。

いない取調べはそれ自体から黙秘権侵害があった可能性が高いことを推察させる事情といえるのかもしれない。

しかし、そのような実態はなく、これまでも可視化がなされていない取調べにおいて黙秘権が侵害されたという例は極めて少数といえる。可視化がなされていなくても適正な方法による取調べがなされていれば黙秘権侵害とはいえないのであり、やはり、同条項にも可視化の権利性の根拠を求めることは困難である。

(6) 弁護人の援助を受ける権利を保障する同法34条や37条3項との関係についても検討するに、可視化積極論においては、同権利の実質化が権利性の根拠として論じられる⁽³⁾。同権利は、当事者主義の下、法的知識に乏しく弱い立場の被疑者・被告人は捜査・訴追を担当する国家と対向しなければならぬため専門家の強力な保護を要したことから認められたと解される⁽⁴⁾。

しかし、上記各規定に取調べ可視化の権利性の根拠を求めることができるとするならば、同権利を根拠に、被疑者側は、被疑者側・弁護人側の独自の防御活動権が保障されることを超えて、他方当事者である捜査機関の捜査方法にまで踏み込み、捜査方法を限定できるようになるのであり、上記各規定が被疑者側にそこまで強力な弁護手段を与えたものとは到底言い難い。

したがって、やはりこれらの規定にも取調べ可視化の権利性の根拠を求めることはできないというべきである。

(7) では、取調べ可視化論を被疑者の取調べ受忍義務との関係で考えてみるとどうか。取調べ受忍義務を肯定するならば、被疑者は取調べを受けざるを得ない立場にある以上、不当・違法な取調べを受けるリスクが高くなるから、被疑者とすれば、不当・違法取調べを抑制し、かつ、取調べ状況の立証を容易にするため、取調べ可視化の必要性が高くなるゆえ、取調べ可視化の権利

(3) 青木孝之「取調べ可視化論の整理と検討」(琉球法学第81号)53頁。

(4) 田宮裕「刑事訴訟法」(新版)30頁。

性を認めるべき、という結論を導けそうである。

しかし、被疑者に取調受忍義務がない在宅事件の場合を考えると、実務においては、被疑者が出頭を拒否したり、出頭した被疑者においても、取調べ途中に取調べを受けることを拒否して取調べ室から退出するという事態が生じることは稀といってよい。取調受忍義務の有無にかかわらず、被疑者は取調べに応じている現状があり、それ故、被疑者が不当・違法な取調べを受けるリスクは大差がないといえる。

したがって、取調べ可視化の是非を検討する際に取調受忍義務の有無によって区別して議論する必要性に乏しいのではないかと考える。取調べ可視化の積極的効果が不当・違法の取調べの抑制と取調べ状況の容易な立証の実現という点にあるとすると、取調べ可視化論を取調受忍義務の有無と関連付けて議論することがどこまで有意義なものといえるのか、疑問に感じるところである。

(8) 以上のほか、実質的に考えても、権利性肯定論は難があるというべきである。すなわち、権利性肯定論において主張される可視化要求権の中身は、「任意性を担保する状況を自ら設定する権利・任意性に関する状況を（予め）的確に証拠保全しておく権利」であるところ、このような内容の権利性を認めるとすると、身柄事件・在宅事件に限らず、また、犯罪の軽重を問わず、取調べ場所や取調官の種類を問わず、捜査機関としては、ありとあらゆる場面で録音・録画を行わなければ、権利侵害だと評価されかねない。

しかし、実際問題として、取調室外での取調べを行う場合など、ありとあらゆる場面で録音・録画を行うことは不可能である。肯定論が、もし、特定の事件類型や場面のみ権利性を認めるというのであれば、それこそ一貫性がなく、自らが設定した上記権利内容の否定につながる。

(9) 以上からするならば、取調べ可視化の権利性は認められないと考えるべきである。

3 取調べ可視化の政策的課題について

前述のように、取調べ可視化を権利として認めることはできない。しかし、このことと取調べ可視化を導入することが可能かどうかは別問題であり、必要性和許容性があるのであれば、可視化導入も可能である。

(1) 取調べ可視化の必要性について

取調べ可視化の必要性は、主に自白の任意性審査の容易化と、不当・違法取調べの回避にあるといえる⁽⁵⁾。この両者のいずれもが被疑者の利益になるものといえるが、捜査機関側にとっても任意性の存在と適正な取調べがなされていたことを積極的に立証する手段を持つに至るのであるから、捜査機関側にも利益になり得るものである。

自白の任意性審査の容易化は、裁判員裁判対象事件で特にその必要性が高いといえるが、未だ従来型の被告人質問と取調官の証言程度の証拠関係で任意性審査が行われていると思われる裁判員裁判非対象事件においても、任意性審査の容易化の必要性は認められる。他方で、近年捜査機関側に取調べ状況等報告書の作成の義務付けがなされたり、取調官の供述調書作成手続の厳格化がなされた⁽⁶⁾ことによって、任意性審査のための資料は、従前よりも増加しているといえるから、それに応じて取調べ可視化の必要性は幾分かは減殺されている、といえる。もともと、これによって、任意性審査が以前よりは相対的に容易になったといえても、絶対的に容易になったとはいえず、取

(5) 小坂井久・中西祐一・前掲3頁。

(6) 供述調書作成の際、取調官が被疑者に調書の内容を確認させ、署名・押印を求める方法につき、従来は大部分が被疑者への調書の読み聞かせを行うか、被疑者に閲覧をさせるかどちらか一方のみを行っていた(刑訴法198条4項参照)が、その方法が近年変更され、現在はほとんどの事案で調書の読み聞かせと閲覧をさせる方法の両方を行った上、本文末尾に署名・押印を行わせるのみならず、供述調書の各葉の欄外に押印をさせる方法が用いられている。

調べの可視化の必要性が大きく減殺されたとまでは言い難い。

次に、不当・違法捜査の抑制という点から考えてみる。これについては、前述の郵政不正事件のみならず、富山事件、志布志事件などでも、威圧的・脅迫的な取調べ、強い誘導がなされた取調べがなされたと疑われる事案が発生している。このような現実からすると、不当・違法な取調べを事前に抑制するための手段として、取調べの可視化が求められるのは、もっともなことだと言わざるを得ない。取調べの可視化が実現されれば、取調べ官としては、前記のような不当・違法な取調べに及ぼうとした場合、心理的抑制が働くことは容易に想像できる場所である。信頼が地に落ちたとまで評されるに至った検察の立場としても、その信頼を回復するためにも、不当・違法な取調べの回避という必要性の存在を否定することはもはやできないのではないか。無辜の者の不処罰を保障する消極的実体的真実主義の観点からすると、取調べ可視化の必要性は、不当・違法な取調べの排除の点が特に強調されるべきといえる。

以上からすると、取調べ可視化を実現する必要性は十分認められると考える。

(2) 可視化の許容性について

可視化消極論の論拠は、主に許容性がないとの主張と思われる。この点について検討したい。

ア 真相解明の困難化について

可視化消極論においては、可視化によって被疑者から供述を得られにくくなることにより、取調べによる真相解明が困難になる結果、適正な刑罰権行使ができず、その結果、治安の悪化を招く旨主張する⁽⁷⁾⁽⁸⁾。

我が国の治安を守る捜査官にとっては、最も強調したいと思われる可視化の弊害であって、当職も同感である。可視化積極論者から、消極論の前記主張は単なる懸念であり説得力に欠けるとの反論も考え得るが、捜査官側としては、1件たりとも未解決事件を増やしたくないとの思いから、そう簡単に

妥協はできないであろう。

この問題は、国民に対し、可視化を行うことによって治安が悪化するかもしれない、ということ認識させた上で、可視化をとるのか、治安の維持をとるのかを選挙を通じて国民の判断に委ねざるを得ないのではないか。

イ 取調べの刑事政策的機能(カウンセリング機能)の阻害

取調べ可視化消極論においては、取調べの機能には、前記アの真相解明機能のほか、犯人に反省悔悟を促し可能な限り早期に被害回復を実現するという刑事政策的機能が重視されている⁽⁹⁾。取調べの機能として、このような刑事政策的機能が認められることは当職も同意見である。

では、取調べに同機能があるとしても、同機能が取調べの本質といえるか。

そもそも可視化論で問題とされる「取調べ」とは言うまでなく、「捜査官が人に対面してその人から話を聞くこと」の意味である⁽¹⁰⁾。そして、この意味での取調べの第一の目的は、当該被疑者に関する被疑事実の証拠収集手段の一つであることには疑いない。これを突き詰めるならば、取調官が被疑者から事情聴取ができる事項は、当該被疑事実の存否に関する事項のほか、犯行経緯、動機、犯行後の状況等後になされる検察官の終局処分に関わる事項に限られるともいえそうである。

しかし、起訴便宜主義が採用されている現行法の下、検察官が起訴・不起訴の処分をするに当たっては、上記の被疑事実に関する事項にとどまらず、

(7) 本江威憲「取調べの録音・録画記録制度と我が国の刑事司法」判時1922号11頁。

(8) 加藤康榮「『取調べ可視化』の限界について」日本大学法科大学院法務研究6号27頁 同稿において、論者は「少なくとも、否認から自白に転ずる佳境の時期には録音・録画は全くなじまない、むしろ暴戾なる行為とさえ言えるものであって、被疑者の人権擁護の観点からしても当然避けるべき行為というほかない。」と述べる。

(9) 本江威憲・前掲11頁。

(10) 渡辺咲子「刑事訴訟法講義」(第5版)47頁。

それ以外の被疑者の境遇、反省状況等も考慮する必要があるのであるから、捜査対象は当然これらの事項も含まれることになる。そうすると、取調べの対象は、被疑事実に関連する事項にとどまることなく、およそ当該被疑者に関係し、処分に関わると思われる事項となる。

そして、捜査官が、例えば被疑者の反省の程度を捜査する場合、捜査官としては、単に捜査時点の被疑者の反規範的人格態度の程度を捜査するだけで足りるかというところではない。スーパーマーケットで食料品を万引きした被疑者が「確かに万引きをしたけれど、腹が減っていたから万引きしたのであって、そのどこが悪いのだ。」と開き直っている場合、検察官は、単にその供述を録取し、被疑者に反省の態度が見られないとして、強い反規範的人格態度を認定した上、それに見合った重い刑事処分を行えばよいというものではなく、被疑者に正しいものの考え方を教授し、反省を促し、早期に被疑者の人格態度を改めさせ、その上で改まった人格態度に見合った処分を行うことも、被疑者を改善・更生・社会復帰させ、ひいては再犯の防止を実現させるためには重要なことである。したがって、取調べの刑事政策的機能は、取調べの本質であり、極めて重要なものである。

そして、このような刑事政策的機能は、取調官と被疑者とが互いに一人の人間として向き合い、両者の信頼関係を築くことに成功し、被疑者から日ごろの生活状況や考え方などをじっくり聴き、それに対して取調官が一人の人間として助言を与え、被疑者がこれに応えたときに極めて有効に機能するものといえる。しかし、取調べが可視化されるならば、録画・録音されていること意識して、被害者が本音を語る事が困難となり、取調べの刑事政策的機能を有効に機能させることができなくなる懸念がある。このような結果は、被疑者の改善・更生・社会復帰を阻害し、ひいては我が国の治安悪化につながるものである。

ウ 関係者のプライバシー侵害について

可視化消極論からは、取調べを録音・録画した記録を公開法廷で取り調べ

ると、被害者や第三者のプライバシー等が害される旨主張される⁽¹¹⁾。全く同感である。取調べの現場を考えると、取調官が被疑者取調べを行う場合、被疑者の犯行経緯、犯行状況、心理状態等被疑者自身に関わることはばかりではなく、被害者その他の関係者に関する事柄も聴取する場合もある。これによって、被疑者と被害者その他関係人との関係の深さを探ったり、被疑者から得た被害者らに関する情報に基づき、被害者らの供述の信用性を吟味したりするのである。その際、被疑者から被害者らの私的事項が詳細に語られる場合があり、この場面が公開法廷で取調べられれば、被害者らのプライバシーが害される程度が著しい。これは、とりわけ性犯罪など親告罪を想定するならば、被害者の2次被害・3次被害や被害申告の萎縮にもつながることであり、軽視されるべき問題ではない。

以上検討を行ったところによると、やはり、取調べ可視化は無視し得ない弊害があるというべきであり、許容性が十分あるとはいえない。

他方で、前記のように、不当・違法取調べの排除などという可視化導入の強い必要性が存在することは否定できないし、捜査機関側にとっても、捜査に対する国民の信頼を回復するために、可視化を行う必要性があるのではなからうか。当職も、可視化導入はやむを得ないと考える。

そこで、取調べの可視化は、可視化の範囲、公判での取調べ方法などの実務面で可視化導入の必要性と導入による弊害との調整を図りながら実現されるべきと考える。

(3) 可視化の範囲

ア 対象事件の選別

不当・違法な取調べの排除の観点からは、可視化は全事件を対象とすべき

(11) 本江威憲・前掲12頁。

ということになろうが、實際上、物的・人的・資金的制約から非現実的である。そこで、差し当たり、自白の任意性審査の容易化が強く求められる裁判員裁判対象事件を対象にし、その後、状況に応じて対象事件を拡大するのが現実的であろう。

イ 取調べの全過程の可視化の是非

可視化積極論者からは強く主張されているところであり⁽¹²⁾、可視化の前記2つの必要性を全うするためには、取調べの全過程の可視化が望ましいといえる。

他方、消極論者から、前記のとおり弊害が強調され、とりわけ、否認から自白に転じようとする場面においては、強い反対論がある⁽¹³⁾。

また、取調べの全過程を可視化したところで、裁判員が法廷で記録のすべてを視聴するのは不可能である⁽¹⁴⁾。

そこで、少なくとも、供述調書の読み聞かせ及び閲覧、署名押印に至る過程はすべて録画・録音し、他は捜査機関の判断で、録画・録音を行っても弊害が少ないと思料される場面の可視化実施がなされるのが相当と考える。

可視化の範囲をこのように限定することには、可視化積極論から種々の反論がある。例えば、「録画・録音されていない場面でのどのようなことが行われたかということが争いになる」などと批判される⁽¹⁵⁾。しかし、取調べの全過程の可視化を行ったとしても、被疑者側からは取調べ以外の場面で脅迫等を受けた旨の新たな主張がなされるであろうことは容易に想像できるので

(12) 小坂井久「取調べ可視化論の現在」286頁。

(13) 加藤康榮・前掲26頁。

(14) もちろん常にこのような事態になるわけではないが、例えば、気の弱い性格の被疑者が「取調官から常時睨み付けられ、厳しい口調での尋問を受け、威圧的取調べがなされた。」旨主張して任意性を争った場合、取調べの全過程を録画・録音した記録を公判廷で取調べざるを得なくなると思われる。

(15) 小坂井久・前掲前頁。

あり、根本的な問題の解決にはならない。

前述のように、一部の可視化であっても、そのときの被疑者の表情、態度等からそれ以前に不当・違法な取調べが行われたか否かはある程度推認可能と思われ、推認が不可能であれば、その場合は、任意性の存在の立証責任を負う検察官が立証手段の一つを確保していなかったことによる不利益を被ることになる。

また、一部の可視化であれば、裁判員裁判における取調べも比較的容易であり、なによりも、前述の可視化に伴う弊害をかなりの程度回避し得る。

ウ 被疑者が録画・録音を拒否した場合

可視化積極論者からは、被疑者が録音・録画の中止を求めた場合、録画・録音の中止または停止する余地を認める⁽¹⁶⁾。

しかし、前述のように、取調べの可視化は、被疑者側の利益のみならず、任意性の存在及び取調べの適正さの立証手段の確保という捜査機関側の利益にもなるものであり、被疑者の意向によって捜査機関側のこのような利益を奪うことは妥当でない。取調べの可視化を行う場合、捜査機関側は弊害が生じることによる不利益を受けると同時に前記利益を受けるのであるから、被疑者側も利益を享受する反面不利益を受けることも覚悟してしかるべきである。

被疑者取調べの実際の場面では、被疑者が被害者に責任転嫁したり、取調官に暴言を吐いたり、自らの弁護人を侮辱・罵倒したりするなどの言動に及ぶこともあり、このような事情が公判で明らかになることはほとんどなかったといえる。しかし、取調べの可視化がなされると、被疑者にとってはこのような言動をとったことが容易に公判で立証されてしまい、その結果、量刑上不利益を被ることも十分考えられる。取調べの可視化を導入するに当たっては、捜査機関が取調べの録画・録音を行った記録を、被疑者・被告人によ

(16) 小坂井久・中西祐一・前掲7頁。

り重い刑罰を科するための武器として用いる可能性があるという被疑者側のリスクも十分念頭に置きつつ、可視化積極論者側もこれを受け入れる覚悟をする必要がある。このような被疑者側のリスクを回避した内容の可視化積極論では説得力に乏しいといわざるを得ない。

(4) 録画・録音記録の公判での取調べ方法

前述のように、可視化の範囲を一部に限るのであれば、裁判員が延々と取調べ状況を録画した記録を見続けなければならないという事態を回避できる。

問題は、録画・録音されている場面に、被害者等関係人のプライバシーに関わる内容が収録されている場合である。この場合は、公開停止の措置を柔軟に用いて対応すべきであろう。

(以上)