



証拠開示制度

緑 大輔 一橋大学准教授

はじめに

法制審議会・新時代の刑事司法制度特別部会（以下、特別部会という）の「新たな刑事司法制度の構築についての調査審議の結果【案】」は、証拠開示について以下の要綱を示し、それが法制審議会の答申内容となった。すなわち、①検察官請求証拠の開示（刑訴法316条の14）の後に、一定の例外事由に該当する場合を除き、「被告人又は弁護人に対し、検察官が保管する証拠の一覧表を交付」すること、②検察官・被告人・弁護人に公判前整理手続の請求権を付与すること、③いわゆる類型証拠開示（同316条の15）の対象を拡大することである。

以下では、これら制度の意味と、問題になりうる事項・課題を検討する。

証拠の一覧表の交付

1 一覧表の交付制度

公判前整理手続の類型証拠開示請求に際して、被告人側は開示請求に係る証拠を「識別するに足りる事項」を明示し、検察官請求証拠の証明力判断のために重要であり防御準備に必要である理由を示すことが要求されている（刑訴法316条の15第2項）。主張関連証拠開示請求（刑訴法316条の20）において、やはり開示請求に係る証拠を識別するに足りる事項を明示するとともに、主張との関連性その他防御準備のための開示の必要性を示さなければならない（同316条の20第2項）。

識別事項の記載自体は、たとえば316条の15第1項第7号に関する証拠であれば、「被告人のすべての供述録取書等（弁解録取書、勾留質問調書を含む）」といったように、どのような種類の証拠を、どのような範囲で開示することを求めるのかが識別できるだけの特定で足りるとされてきた¹。しかし、これまでは弁護人が自ら検察官の手持ち証拠を経験等に基づいて想像して、識別事項を明示し、開示の必要性等を主張してきた。そうすると、弁護人が想像できないような証拠が存在する場合に、類型証拠開示・主張関連証拠開示のいずれにおいても開示対象とならない可能性があった²。被告人側から請求があった場合になされる検察保管証拠の一覧表の交付（いわゆるリスト開示）は、このような弁護人の経験と想像力に依存してきた類型証拠開示・主張関連証拠開示を、より適切に運用するために積極的な意義を有する³。第1に、弁護人が想定できなかった被告人側に有利な証拠を顕出させる契機となり⁴、第2に、刑事弁護に不慣れであるがゆえに経験と想像力に限界があるような弁護人については、公判前整理手続における弁護の水準を一定程度担保する可能性がある⁵。

2 一覧表の記載事項

もっとも、一覧表の記載事項は、証拠物については「品名及び数量」、供述録取書については、「当該供述録取書の標目、作成の年月日及び供述者の氏名」、供述録取書を除く証拠書類は「当該証拠書類の標目、作成の年月日及び作成者の氏名」とされた。

これに対して、弁護人が開示請求の手がかりを得るといふ一覧表の機能を高めるために、「証拠内容・要旨の記載も直ちに虚偽弁解などの作出につながらない限りなされるべき」であり、「証拠物や検証・実況見分調書、鑑定書、被疑者の調書などについては内容や要旨の記載も考えられるべき」との主張もあった⁶。それにもかかわらず、このような形式的な記載事項にとどまり、「検察官による評価や分類の判断を伴わない案」になった理由は、第1に、内容・要旨のような記載事項は、検察官の評価・裁量を伴う記載事項であり、被告人側へのミスリードを生じさせ、あるいは記載の正確性をめぐって紛議が生じるおそれがあること、第2に、証拠書類の中には一義的な類型分けが難しいものがあり、一覧表作成のための時間を要して手続が遅延するおそれがあること等であった⁷。もともと、第1については、証拠開示請求の手がかりにすぎない記載について、正確でない記載がなされたとしても紛議が生じる事態は想定しがたく、第2についても、「検証の対象」等の記載事項は開示漏れを防止するために検察官が確認しておくべき事項である以上、記載しない理由として不適切だという批判がある⁸。

仮に、一覧表の交付が「円滑な公判前整理手続を実現するため」の制度だと理解するとしても、とくに証拠物や証拠書類については、一覧表の記載のみでは、何に関係する証拠なのかを判別できない場面も多いだろう。その場合は、一覧表で示された証拠の内実が被告人側に伝わる方が、結果的には無用な開示請求・争点形成を回避することにつながりうる場面もあろう⁹。少なくとも、被告人側の開示請求が可能になるよう、刑訴法316条の15第2項、同316条の20第2項で求められる識別事項を充たす程度には、弁護人に情報が必要となるはずである。

また、弁護人が実効的に開示請求をしようとするならば、交付された一覧表の標目では証拠の内容がわからない場合に、求釈明を活用する可能性もあろう¹⁰。その場合、検察官なりの理解であれ、証拠の内容・要旨を釈明する方が、円滑に公判前整理手続が進む場面も多いように思われる。弁護人としては、類型証拠の該当性や主張関連証拠の該当性を把握するためにも、証拠の内容・要旨を把握する必要があり、裁判所による裁定を求める姿勢を示し

つつ、求釈明(ないし検察官に対して事実上証拠の内容を確認する行為)を行うことも考えられよう¹¹。

3 一覧表の交付制度の諸問題

これらの問題と関連して、検察官は、一覧表を交付することにより、一定の事態が生じるおそれがあると認めるときは、そのおそれを生じさせる事項の記載をしないことができるものとされている。具体的には、「人の身体若しくは財産に害を加え又は人を畏怖させ若しくは困惑させる行為がなされるおそれ」、「人の名誉又は社会生活の平穩が著しく害されるおそれ」、「犯罪の証明又は犯罪の捜査に支障が生ずるおそれ」が認められるときである。これらが多用されるときには、一覧表自体が紛議の原因になりうる。しかし、そもそも一覧表に記載される事項が形式的な事項にとどまるため、これらの事由に該当する場面は多くはないように思われる。この記載事項の例外の適用にあたっては、検察官は慎重であるべきだろう。

さらに、一覧表の交付制度の導入に伴い、裁判所が公判前整理手続の期間の短縮を意図して、弁護人に対して証拠開示請求を迅速に行うよう、求める可能性がある¹²。これに対しては、公判前整理手続の趣旨が、「準備をじっくりして、公判審理を始めたら一気呵成にやる、それで全体として短くなる」のであれば、「準備をじっくりやればいいのであって、そこに時間がかかることに対して、あまり神経質にならなくてもよい」という指摘が重要だろう¹³。

また、一覧表記載の証拠は、開示対象となる証拠と一致しているわけではない点に注意を要する。最高裁は開示対象となる証拠について、警察官が作成した取調べメモ等の開示について争われた事例において、「必ずしも検察官が現に保管している証拠に限られず、当該事件の捜査の過程で作成され、又は入手された書面等であって、公務員が職務上現に保管し、かつ検察官において入手が容易なものを含む」と説示している(圏点は引用者による)¹⁴。このように、判例上は検察官が保管している証拠以外の証拠も開示対象である。そのため、弁護人としては、一覧表が交付された場合であっても、一覧表に記載されていない証拠が存在しうることを念頭に置いて、類型証拠開示・主張関連証拠開示の請求をすべき

場面もあるだろう。刑事弁護にあたっては、一覧表があくまで「検察官が現に保管している証拠」のリストにとどまることが意識されるべきである。

公判前整理手続の請求権

次に、証拠開示に関連する事項として、検察官、被告人および弁護人に、公判前整理手続の請求権の付与することになった(刑訴法316条の2参照)。このような請求権の付与に至る経緯においては、公判前整理手続から切り離された証拠開示制度を構想するか否かをめぐる議論が存在した。すなわち、「被告人側の十分な防御準備を目的とする証拠開示が、常に争点整理と結びついて制度化される必要があるのか」という問いである¹⁵。争点整理と証拠開示制度の結びつきが必然ではないとすれば、公判前整理手続に付されない事件においても、証拠開示制度を設けるべきだという主張につながることになる¹⁶。このような主張が出てくる背景には、公判前整理手続に付されていない一般事件において、検察官の任意開示が行われてはいる事案が多いとはいえ、それは検察官の裁量によるものであり、防御準備に必要な証拠開示が十全に保障されているわけではない——という問題意識があるといえよう。

このような問題意識への応接が、公判前整理手続・期日間整理手続の請求権である。公判前整理手続に付される事件を拡大することが、結果的には証拠開示の為される事件を拡大することにつながるということであろう。もっとも、請求したにもかかわらず裁判所が公判前整理手続に付さない場合に、不服申立てを行う制度は用意されていない¹⁷。それでもなお請求権を付与した意味は、職権発動を促す場合に比べて、裁判所に応答義務が課される点にあると説明されている¹⁸。しかし、これに対しては、「各整理手続に付する要件が変わるわけではないから、裁判所の判断の実質に変化はないのではないか、との疑問」がありうる¹⁹。

このような請求権が現実にとどこまで実践的な意義を有するのかは、裁判所の対応次第であり、現時点では見極めが難しい。弁護人が請求権を行使するとすれば、①検察官による任意開示が期待通りに行われていない事案、②当事者間における争点の明確

化(刑訴規則178条の6第3項参照)が期待どおりに進まない事案であろう。本稿のテーマに即して①についていえば、公判前整理手続を通じて任意開示の不充分さに起因する紛議を解消するために、請求権を用いるという場面が考えられよう。このような場合、弁護人が請求権を行使する際には、当該事案の争点形成のために証拠開示が必要である旨を、可能な限り具体的に指摘することが肝要となる。

そして、もしこの請求を裁判所が斥けることが多くなるならば、裁判所が公判前整理手続を通じた「防御準備の充実」、証拠開示をめぐる紛議の解決の価値を、低く評価していることになるだろう。その場合には、公判前整理手続と証拠開示制度を切り離すという主張に、よりいっそう重要な意味が生じることになる。そもそも、公判前整理手続にも当事者追行主義が妥当し、争点整理も当事者のイニシアティブによるべきだとするのであれば²⁰、理念的にも、裁判所は当事者からの請求権の行使を尊重する姿勢を示すべきだともいえよう²¹。

類型証拠開示の対象の拡大

第3点目として、証拠開示制度に関しては、類型証拠開示(同316条の15)の対象を拡大し、共犯者の取調べ状況等報告書、検察官が取調べを請求した証拠物に係る差押調書または領置調書、類型証拠として開示すべき証拠物に係る差押調書または領置調書を追加することになった。結果的に追加された類型証拠は、受動的に防御準備を行う段階で開示される証拠を拡大する点では評価されよう。とりわけ共犯者の取調べ状況等報告書は、防御上有用な場面もあろう。

他方で、議論の経緯において類型証拠開示の対象として設けることが主張された、「『捜査官が被告人以外の者から聴取した供述を記載した捜査報告書』であって、検察官が直接証明しようとする事実の有無に関する供述を内容とするもの」は、規定を設けないこととなった。もともと、捜査官が事情聴取をした場合に、供述録取書を作成すれば類型証拠に該当する一方で、捜査報告書とした場合には類型証拠にならないのは不均衡だという問題意識が存在した²²。これに対して、捜査報告書においては、原

供述者による署名・押印のように、供述内容の正確性の担保がなく、特定の検察官請求証拠の証明力判断のために典型的に重要とはいえないこと、供述内容が記載された捜査報告書の性質が多様であり、一括して類型証拠とすることが必要かつ相当か疑問があるなどの反対意見が出て、類型証拠とならなかったようである²³。

ただ、この捜査報告書の扱いは解釈論上、微妙な問題を含む。従前から、刑訴法316条の15第6号にいう「検察官が特定の検察官請求証拠により直接証明しようとする事実の有無に関する供述を内容とするもの」に捜査報告書が含まれるか否かについて議論があった。捜査報告書そのものは作成者たる捜査機関の供述書であるが、その中に目撃者の原供述が含まれており、当該目撃者の署名・押印がない場合がありうる（典型例は検察側証人の目撃証言と矛盾する供述が含まれる場合）。このような場合、目撃者の原供述に関していえば、実質は供述録取書であるところ、署名・押印を欠くため、6号該当性を欠くという見解がある²⁴。このような理解に立つならば、今回の類型証拠の拡大に上記のような聴取り捜査報告書が含まれていない以上、今後も聴取り捜査報告書は類型証拠開示の対象にはならないと説明することになる。

これに対して、聴取り捜査報告書に6号該当性があるという主張も有力になされている²⁵。この見解は、6号の文言にある「直接証明しようとする」という要件の「直接」とは、検察官請求証拠とその証拠が証明しようとする事実の間の関係を述べるものであり、開示対象証拠が直接に関係することを求めるものではないと説明する。原供述者の署名・押印のある供述録取書の中にさらに伝聞供述が含まれていても、類型証拠開示の対象から除外されないのと同様、聴取り捜査報告書として、原供述者の署名・押印がなくとも類型証拠に該当すると解すべきだとされる²⁶。聴き取った内容が含まれるから捜査官の供述書としての実質が失われるというわけではないだろうから、類型証拠の対象から除外されることには、やはり問題はあろう²⁷。このような理解に立つならば、今回、類型証拠の拡大の対象として捜査報告書が含まれなかったことを、どう位置付けるべきか。本来ならば解釈上6号に含まれるべき捜査報告書を、確認的に

明文で定めようとしたところ、要綱に入れることが見送られた——というのが、一つの説明だろう²⁸。

残る課題

1 再審請求審における証拠開示

再審請求審における証拠開示制度の必要性は、特別部会においても強く主張された²⁹。しかしながら、特別部会の基本構想の段階で、再審請求審における証拠開示制度の検討は見送られた。その理由は、当事者主義を原則とする通常審と異なり、再審請求審は裁判所が「確定した有罪判決を前提として、職権的に、再審開始を請求する側の主張に理由があるかどうかを判断するに当たり、必要があるときに事実の取調べを行うという構造」であり、「再審請求審の構造や手続規定、さらには、確定した事件の記録や証拠の保管等の在り方なども踏まえて、通常審における証拠開示の在り方とは異なる観点から慎重に検討されるべき」だからだとされている³⁰。再審請求審の構造が通常審と異なることが、検討の見送りの主たる理由とされているといえよう。

これに対しては、①当事者主義・職権主義を問わず、当事者の主体的な訴訟活動を保障することが必要である点は同様である以上、再審請求審の証拠開示も必要であり、②再審段階では証拠開示の弊害とされる証人威迫・証拠隠滅の発生をしにくさ、第三者のプライバシーや捜査の秘密の利益を保護する必要性が低下していることから、開示も通常審以上になされやすくなるべきだとの指摘がなされてきた³¹。

再審請求審における証拠開示制度の必要性とその方向性は、指摘のとおりであるように思われる。他方で、その制度設計については、①開示の判断主体を一次的には誰に帰させるべきなのか（裁判所か検察官か）、②開示の範囲や開示が許容されない事由をどのように設定するか、③開示をどの段階で、どのような手順で行うべきか、④確定後に保管されるべき証拠の範囲はどこまでか（保管される証拠の範囲は開示対象の範囲にもかかわる）等の問題について、検討を要するよう思われる³²。そして、ここに挙げた点のうち、とくに①や③については、再審請求審の構造が影響する可能性があることは否定できない。また、④については、判決確定後の証拠保

管の在り方が、再審請求審における証拠開示の範囲に影響する点で重要である。そして、これらの問題について、具体的な理論研究の蓄積は、必ずしも充分にあるとはいえないであろう。再審請求審における証拠開示制度について、より具体的な制度設計に踏み込んだ理論的研究を行うことは、重要な課題の一つである。

それとは別に、現に再審請求中の事件については、通常審における証拠開示制度も意識しつつ、証拠開示の実践を積み重ねていくことが必要である。「再審制度は、非常救済措置として存在し、再審の目的は真実そのものの追求という点もさることながら、無罪の者の救済(無辜の救済)にそのねらいがあり、一個の人権問題」である以上、請求人にとって有利な証拠開示を「制度の枠にとらわれることなく手続に取り入れられてしかるべき」という指摘は、重く受け止められるべきである³³。

2 証拠の保管・保存義務の担保

特別部会においては、証拠開示と証拠の適正な保管・保存の在り方は切り離して議論された。しかし、証拠開示の適正な運用は、適正な証拠管理が前提となるはずであり、適正な証拠管理の実践は捜査機関に課された必須課題である³⁴。もともと特別部会が設置された背景には、郵便不正事件における検察官の不適正な証拠管理もあった。このことを想起すれば、適正な証拠管理のための制度の構築も、今後の立法課題として意識されるべきだろう³⁵。また、上述の通り、証拠の保管・保存義務の範囲は、再審請求審における証拠開示の対象・範囲にもかかわる点で重要である。

おわりに

本来ならば、事前全面開示と今回の要綱の関係も検討すべきであろう³⁶。しかし、すでに大幅に紙幅を超えているため、ここで触れることはできない。少なくとも、今回の要綱の実現によって、直ちに弁護人の期待する証拠が必ずすべて閲覧できるというわけではないだろう。弁護人が検察官の手持ち証拠を閲覧できる範囲は、①一覧表の交付制度がどこまで機能するか、②これまで用いられてきた段階的な証

拠開示に係る個々の条項がどこまで広く解釈されるか、③公判前整理手続の請求権にどこまで実効性があるかといった諸要素に依存する。

また、証拠開示制度は、証拠の収集・保管・開示という各過程が適正に作動しなければ、制度として十全に機能しないであろう。刑事弁護人は、個別事件における弁護の実践を通じて、制度の適切さを検証し、問題を提起し続けることが期待される。そして、被告人又は弁護人の請求に基づく一覧表の交付や公判前整理手続の請求権付与といった新たな制度は、弁護人が証拠開示制度を使いこなすだけの力量を有するか否かを問う側面も有する。「鍵は刑事弁護」という言葉は、証拠開示制度においても重みを持つであろう³⁷。

[補記] 脱稿後、関連法律案が閣議決定された。同案は、本稿で触れた内容と同一であり、本稿の論旨はそのまま同案にも当てはまるものと思われる。

- 1 たとえば、松尾浩也監修『条解刑事訴訟法(第4版)』(弘文堂、2009年)756頁参照。
- 2 いわゆる東電OL殺害事件において、犯行現場から離れた被告人の土地勘のない場所から「被害者の定期入れ」が発見された場合を例にこのことを指摘するものとして、白取祐司ほか「証拠開示(連続鼎談『新時代の刑事司法制度』を問う・第2回)」法律時報85巻12号(2013年)84頁以下、93頁[岡慎一](川崎英明ほか編『刑事司法改革とは何か——法制審議会特別部会「要綱」の批判的検討』(現代人文社、2014年)86頁に収録)。
- 3 もっとも、実務上は任意開示が行われ、それで足りると弁護人が考える事案も、(とくに事実と争いのない事件においては)多いであろう。そのため、一覧表の交付が弁護人によって現実に請求されるのは、事実と深刻な争いのある事案などが中心になる可能性もある。
- 4 川出敏裕「証拠開示制度の現状と課題」刑法雑誌53巻3号(2014年)10頁。
- 5 弁護人による開示対象たる証拠の指定の難しさを緩和する対応策として、「検察官に予め手持証拠の標目を示させる」ことを主張したものとして、松代剛枝『刑事証拠開示の分析』(日本評論社、2004年)214頁、指宿信『証拠開示と公正な裁判(増補版)』(現代人文社、2014年)279頁以下等参照。
- 6 斎藤司「事前全面証拠開示・一覧表開示、再審の証拠開示」本誌75号(2013年)34頁以下、37頁。なお、特別部会においては、一覧表の記載事項として、証拠物について「押収日及び押収場所」、作成者以外の者の供述を録取した捜査報告書につき「原供述者の氏名」、証拠書類について「検証の対象」、

「鑑定資料の名称及び鑑定事項」、取調べ状況記録書面について「取調べを受けた者の氏名」などが挙げられ、検討された。特別部会第23回会議配付資料「作業分科会における検討結果(制度設計に関するたたき台)」39頁。

7 特別部会第26回会議の保阪和人幹事、特別部会第2作業分科会第8回会議・第9回会議の上富敏伸幹事の発言参照。

8 岡慎一「証拠開示制度」論究ジュリスト12号(2015年)73頁以下、79頁。

9 たとえば、イギリスにおける一覧表の記載について、松代・前掲注5書88頁以下参照。

10 大澤裕ほか「座談会・新たな刑事司法制度」の構築に向けて——法制審議会答申の検討」論究ジュリスト12号(2015年)4頁以下、33～35頁[小野正典]。これに対して、求釈明が新たな紛議をもたらすとして消極的な姿勢を示すものとして、同34頁[上野友慈]、特別部会第23回会議の酒巻匡委員の発言参照。

11 大澤裕「証拠開示制度」法律時報86巻10号(2014年)46頁以下、52頁は、一覧表の交付制度の弾力的な運用もありうることを示唆する。

12 公判前整理手続の長期化の一因が、弁護人からの証拠開示請求の遅れにあることを指摘するものとして、芦澤政治「公判準備と公判手続の在り方」論究ジュリスト2号(2012年)43頁以下、44頁。

13 酒巻匡ほか「座談会・裁判員裁判の現状と課題」論究ジュリスト2号(2012年)4頁以下、14頁[後藤昭]。

14 最決平19・12・25刑集61巻9号895頁。

15 大澤・前掲注11論文48頁参照。

16 白取ほか・前掲注2冊談89～91頁[岡慎一]。また、韓国刑事訴訟法を例に示しつつ、争点整理と証拠開示を切り離して制度化すべきだとするものとして、白取祐司「証拠開示」川崎英明ほか編「刑事司法改革とは何か」(現代人文社、2014年)57頁以下、61頁。

17 要綱では「不服申立ては認めないものとする」とされている。第1に、即時抗告の規定は設けられないことを意味する。整理手続の要否は公判運営に責任を負う受訴裁判所が裁量によって判断すべき事項であり、そのような立場にない他の裁判所が受訴裁判所の判断を覆しうるか疑問があること、第2に、請求が却下される都度、不服申立てを経ることによって手続を遅延させるおそれがあることが理由とされた。

18 大澤ほか・前掲注10座談会35頁[小野正典]。

19 大澤・前掲注11論文48頁参照。

20 今崎幸彦「公判前整理手続」井上正仁ほか編「刑事訴訟法の争点」(有斐閣、2013年)136頁以下。また、緑大輔「公判前整理手続と当事者主義——争点設定と証拠の厳選」本誌60号(2009年)27頁以下参照。

21 岡・前掲注8論文79頁。

22 特別部会第22回会議の小野正典委員の発言参照。

23 大澤ほか・前掲注10座談会37頁[上野友慈]。

24 落合義和ほか「刑事訴訟法等の一部を改正する法律及び刑事訴訟規則等の一部を改正する規則の解説」(法曹会、

2010年)128頁(辻裕教)等。また、大阪高決平18・10・6判例時報1945号166頁。東京高決平18・10・16高刑集59巻4号1頁、大阪高決平成19年3月28日LEX/DB25352587など。

25 後藤昭ほか編「新COMMENTARIAL刑事訴訟法(第2版)」(2013年)790頁[淵野貴生]、白取ほか・前掲注2冊談87～88頁[田淵浩二]、中山博之ほか「座談会・公判前整理手続で刑事弁護は変わったか」本誌48号(2006年)22頁以下、29頁[後藤昭]、大阪弁護士会裁判員制度実施大阪本部編「COMMENTARIAL公判前整理手続(補訂版)」(現代人文社、2010年)119頁[後藤貞人ほか]など。

26 6号に関して、証拠開示制度の趣旨からすれば、供述の伝聞性という証拠能力に係る観点を持ち込む説明は整合性を欠く旨を指摘するものとして、酒巻匡「証拠開示制度の構造と機能」同編著「刑事証拠開示の理論と現実」(判例タイムズ社、2009年)1頁以下、19頁、三村三緒「証拠開示に関する問題(その1)」判例タイムズ1328号(2010年)61頁以下、70頁など。

27 もっとも、聴き取り捜査報告書の開示請求をすると、多くの場合は任意開示が行われ、また、不開示とされた場合でも、裁定申立をした時点で開示されるのが実情だと指摘するものとして、白取ほか・前掲注2冊談88頁[岡慎一]。

28 斎藤司「証拠開示の現状と課題」後藤昭ほか編著「刑事弁護の現代的課題」(第一法規、2013年)87頁以下、89～92頁は、聴き取り捜査報告書の6号該当性を認めつつ、6号の改正を主張する。これは、聴き取り捜査報告書の6号該当性について確信的な改正が必要という趣旨か。

29 特別部会第15回会議の小川正持委員、同第22回会議の小坂井久委員・神津里季委員・周防正行委員の発言等。

30 法制審議会・新時代の刑事司法制度特別部会「時代に即した新たな刑事司法制度の基本構想」(2013年)24頁。

31 斎藤・前掲注6論文37頁、阪村幸男「再審における証拠開示の法理」光藤景皎編「事実誤認と救済」(成文堂、1997年)231頁以下、245～250頁。なお、再審請求審の明白性判断のあり方にかかわらせてこの問題を検討するものとして、指宿・前掲注5書231頁以下。

32 これらの問題に言及しつつ再審請求審の証拠開示について論じたものとして、門野博「証拠開示に関する最近の最高裁判例と今後の課題」原田國男判事退官記念論文集「新しい時代の刑事裁判」(判例タイムズ社、2010年)139頁以下。

33 門野・前掲注32論文160頁。なお、「特別企画・再審請求審における証拠開示の現状と課題」本誌80号(2014年)100頁以下参照。

34 大澤・前掲注11論文52頁。

35 ドイツの「記録完全性の原則」を手がかりに、捜査経過・結果に関する記録を捜査の都度作成する義務およびその記録の保管義務の法定を提案するものとして、斎藤司「捜査手続過程の事後的可視化と証拠開示」村井敏邦先生古稀祝賀論文集「人権の刑事法学」(日本評論社、2011年)352頁以下、378頁。また、指宿・前掲注5書301頁以下参照。

36 事前全面開示と要綱の関係については、斎藤司「証拠開示制度の見直し」犯罪と刑罰23号(2014年)137頁以下、瀧

野貴生「証拠開示の原点を論じる意義」法と民主主義477号(2013年)31頁以下参照。なお、「事前全面開示」の内実にも論者の中に相違があることを指摘するとともに、事前全面開示の根拠に疑問を呈するものとして、岡・前掲注8論文74頁。また、現行の証拠開示制度の設計思想とその帰結を主張するものとして、酒巻・前掲注26論文、特別部会第11回会議の酒巻匡委員の発言参照。

37 三井誠「鍵は刑事弁護」論究ジュリスト12号(2013年)110頁は、「被疑者国選弁護制度、証拠開示制度の拡充の場面はもとより、取調べの録音・録画制度の導入等、新たに構築

された制度・手続について、弁護士層による対応のあり方は最も重要」であり、「個別弁護士のスキル向上と同時に、単位弁護士会、日弁連の刑事弁護に対する適切な制度的・組織的対応が待たれる」とする。

※なお、脱稿後に齊藤司『公正な刑事手続と証拠開示請求権』(法律文化社、2014年)が刊行された。本稿との関係で同書391-410頁参照。

(みどり・だいすけ) 