

刑弁でGO!

第69回

トピックス

控訴審における弁護活動と裁判所の着眼点

刑事弁護委員会 副委員長 浦城 知子 (59 期)
委員 大久保博史 (62 期)

1 高裁ペーパーの内容

本年5月20日、東京高等裁判所から、各刑事部からの控訴審弁護人に対する意見をまとめた「控訴審における弁護活動について」及び、この骨子である「控訴審における弁護活動において改善を要するもの（骨子）」（以下「高裁ペーパー」という）が弁護士会に提供された。翌月8日には、東京三弁護士会主催の裁判員特別研修「控訴審弁護技術研修会」が行われ、講師の井上弘通判事（東京高等裁判所第12刑事部総括判事）から、高裁裁判官から見た弁護活動の留意点についてご講演いただいた。両者に共通するのは、控訴審の事後審性に理解を求める点であり、「控訴審が第1審判決に事実誤認があるというためには、第1審判決の事実認定が論理則、経験則等に照らして不合理であることを具体的に示すことが必要であ」って、「このことは、裁判員制度の導入を契機として、第1審において直接主義・口頭主義が徹底された状況においては、より強く妥当する」と判断した最判平成24年2月13日（刑集66巻4号482頁）を踏まえたものといえる。

同ペーパーについて高裁からは、確定した解釈・見解ではなく各担当部からの意見であり、弁護人側からの意見・反論を聞きたいとの説明が付されている。控訴審を担当する弁護人としては、高裁裁判官の現時点における問題意識を認識・理解しておくことは個々の弁護活動をする上で極めて有益であり、高裁ペーパーはその貴重な資料といえる。

2 弁護人側からの意見・指摘事項

控訴審が第一審判決の当否を審査する事後審であるとしており（最判昭和25年12月24日（刑集4巻12号2621頁）など）、そのことを踏まえて形成された判例法を十分に理解して弁護活動にあたる必要があることは、弁護人側からしても異論のないところである。

もっとも、弁護人の立場からは、控訴審に期待する役割のうち最も重要なのは被告人の救済、とりわけ誤判からの救済であることは言うまでもない。控訴審における事実取調べについては、被告人の救済のために真に必要な証拠の存在を見出した場合には、控訴趣意書において当該証拠に依拠した主張を展開した上で、やむを得ない事由が見出せなくても事実取調べ請求を行うことは十分に考えられるという意見がある。すなわち、控訴審弁護人として事実関係に争いのある事案で誠実義務・最善努力義務（職務基本規程5条、46条）を果たすにあたっては、原審で不同意になった証拠、原審で開示を受けた証拠等を検討することは不可欠の弁護活動であるといえる上、控訴審段階でも被告人及び関係者からの事情聴取、弁護士会照会等の証拠収集、関連判例・書籍の調査等を行うことも必要とされる事案が殆どであり、無罪方向の事実を示す証拠を発見した場合（ないしは当該証拠が無罪証拠の推認力を持つという評価を新たに見出した場合）には、その発見を弁護活動にフィードバックすることが当然に求められる、という意見である。

これについては、公判前整理手続導入後・裁判員裁判導入後であっても、実際に第一審判決が破棄された事案の中には、弁護人が新たな証拠を請求し、そ

控訴審における弁護活動において改善を要するもの(骨子)

1 事後審である控訴審の手続に対する理解不足 (事実誤認関係)

- 最高裁の判例を踏まえ、原判決の認定、判断が論理則、経験則等に照らして不合理なことを具体的に原審の証拠を踏まえて指摘すべきであるのに、その指摘がないもの
- 事後審として原審記録を援用し、原判決の事実認定を指摘する弁護活動をすべきであるのに、続審であるかのように新たな証拠に依拠して事実誤認を主張するもの
- 事実誤認を主張し、理由を示すことなく、原審で取調べ可能であった証拠や原審で取り調べた証人について事実取調請求するもの
- やむを得ない事由について、その主張のない事実取調請求やその解釈を誤った主張（原判決が予想外の結果であったなど）
- 必要とされる訴訟記録や証拠の援用の不存在(情状関係)
- 原判決後の情状のみを記載した量刑不当の主張（複数あり）
- 原判決後の情状を主張しているのに事実取調請求がないもの(身柄関係)
- 控訴審における権利保釈の不適用の看過等

2 原審記録の検討不十分

- 記録検討不十分のまま作成したとうかがわれる趣意書

- 真の争点を意識しない網羅的な主張
- 原審弁論をなぞる趣意書、原判決の問題点を指摘しない主張
- 原判決に記載のない原審論告要旨に記載された事実についての誤認の主張、違法収集証拠の主張を法令適用の誤りとして主張

3 被告人にとって有利とはいえない弁護側立証

- 争いのある性犯罪事件で被害者参加がされている場合の被告人質問での謝罪
- 性犯罪事件の損害賠償命令の履行をしたが、被害感情が全く和らいでいないのに、被害者が参加する法廷で被害感情が完全に慰藉されたと主張し、被害感情を逆なでするもの

4 原審国選弁護人が控訴審の弁護人を希望する場合の問題

- 原審で選任されたという理由だけで控訴審の選任を希望する上申書を提出するものや、裁判所の再度の選任希望の意見を付していないのに選任され、結局は解任された事例

5 書面の不提出

- 弁論を行ったが、口頭主義を徹底するとして書面を全く提出しない例

以上

れが採用されている事例も多数報告されており、裁判所としても、控訴審の制度自体には何らの変更も加えられていない以上、たとえ「やむを得ない事由」を欠く事実取調請求であっても、重要なものについては職権で採用している現状も指摘されている。

3 最後に

高裁ペーパーは、現在の高裁の着眼点について弁護

人側に明らかにしたものであり、控訴審において効果的な弁護活動を行う上で極めて有益な資料である。一方、高裁ペーパーは主に手続面から裁判所の考えるところのあるべき弁護活動について言及したものといえるが、弁護人側としては被告人の利益を図るために必要な弁護活動を抑制すべきではない。充実した控訴審の弁護活動を行うために高裁ペーパーを参照すると共に、各自が弁護人としての問題意識をもって、最善の弁護活動に臨んでいただきたい。