

企画趣旨

——なぜ今証拠排除法則を問うのか

稲谷龍彦

1 はじめに

2023年現在において、証拠排除法則についての特集を改めて企画することの価値について、疑問を持たれる読者は少なくないのではないだろうか。実務上もその運用の方向性が固まりつつあるようにも思われる¹⁾今日においては、その理論的基礎を今更論じる意義などないのではないか、という疑問が聞こえてきそうである。

確かに、既に40年近く前に、井上正仁の手による記念碑的作品²⁾が世に送り出されて以降、証拠排除法則の理論的基礎に関する考察について、大きな進展は見られていないように思われる。

しかしそれは、証拠排除法則の理論的基礎に関する考察が今日において不要となっていることを意味していない。むしろ、その逆に、この記念碑的作品の存在ゆえに理論的考察の必要性が高まり続けてきたときえ言えるのではないかと、筆者は考えている。そこで、今回の企画の趣旨を説明するにあたり、まずはこの点から説き起こすこととする。

2 相対的排除説（井上説）

現在に至るまで我が国における証拠排除法則の

理解に大きな影響力を及ぼしている³⁾井上説の概要は、以下のようにまとめられるだろう⁴⁾。

① 被告人に対する証拠収集手続に、後続の訴訟手続を一体として不当なものとするほどの実質を有する違法が存在し、その証拠を利用して当該被告人を処罰することが基本的な「正義の観念」に反することになる場合には、当該被告人に対する適正手続の保障を確保するために、法律上当然に証拠が排除されなければならない。

② ①に当たらない場合でも、裁判所として、「司法の無瑕性」を維持し、司法に対する国民の信頼を確保するために証拠の排除が必要とされる場合には、証拠が排除されなければならない。

③ ①に当たらない場合でも、同種の違法な手続の再発を抑止するために証拠の排除が必要とされる場合には、証拠が排除されなければならない。

井上説はこのように、①基本的正義に基づく適正手続の保障、②司法の無瑕性の維持、③将来における同種違法捜査の抑止、という3つの理論的根拠を挙げた上で、②③の根拠から証拠の排除の要否を判断する具体的基準として、a.手続違反の程度、b.手続違反がなされた状況、c.手続違反の有意性、d.手続違反の頻発性、e.手続違反と当該証拠獲得との因果性の程度、f.証拠の重要性、g.事件の重大性といった要素をあげ、②の観点から

1) この点については後述する。

2) 井上正仁『刑事訴訟における証拠排除』（弘文堂、1985年）

3) 例えば、近時の教科書類においても、証拠排除法則の理解にあたり、相対的排除説に言及することは常態化している。宇藤崇＝松田岳士＝堀江慎司『刑事訴訟法【第2版】』（有斐閣、2018年）419頁、池田公博＝笹倉宏樹『刑事訴訟法』（有斐閣、2022年）251頁、斎藤司『刑事訴訟法の思考プロセス』（日本評論社、2019年）530-533頁、吉開多一＝緑大輔＝設楽あづさ＝國井恒志『基本刑事訴訟法Ⅱ 論点理解編』（日本評論社、2021年）219-220頁などを参照。

4) 井上・前掲注2）403-404頁参照。