

台湾における取調べ規制及び関連供述の評価

黄朝義

- 一 台湾刑事訴訟法の概説
- 二 被疑者取調べの系統保障規定及び自白評価
 - 1 取調べ全過程の連続録音・録画問題
 - 2 自白任意性判断及びその証明について
 - 3 取調中黙秘権等の権利告知について
 - 4 夜間取調べの禁止規定について
 - 5 その他特別取調規定の違反について
- 三 共同被告人の供述及び被告人の証人尋問権について
 - 1 概説
 - 2 共同被告人供述の伝統的な見解
 - 3 大法官會議第五八二号解釋の見解
- 四 結びにかえて

一 台湾刑事訴訟法の概説

台湾刑事訴訟法は、一九三五年当時国民党が支配していた中国で制定した刑事訴訟法（いわゆる中華民国刑事訴訟法）を、一九四九年国民党が国共内戦敗戦にともなって台湾に持ち込んで施行し、何度も改正してきたものである。

日本大正刑事訴訟法（旧刑訴）を範とした中華民国刑事訴訟法は、当初、大陸法系の職権主義を基にして、実体的真実発見を強調しながらも、被告人の訴訟手続的な防御権が十分に保障されていなかった。⁽¹⁾ 中華民国刑事訴訟法には、いくつかの特徴がある。第一に、捜査段階では、被疑者が捜査の客体となり、検察官が裁判官とほぼ同じ強制処分権（例えば召喚、勾引、勾留、搜索押収等）を持っていること、第二に、起訴段階では、起訴状一本主義をとらず、公訴提起と同時に、起訴状だけでなく、証拠物や証拠書類などのすべての書類を裁判所に一斉に送付すること、第三に、公判段階では、訴因制度をとらず、裁判所が検察官の起訴事実及び罰条に拘束されないこと、第四に、証拠調べ手続では、いわゆる伝聞法則をとらず、裁判官が職権で直接審理のもとに、公判手続を主導的に行うこと、第五に、上訴審では、控訴審が覆審で、上告審が法律審（事後審）とされることなどである。⁽²⁾

一九三五年以後、この中華民国刑事訴訟法は何度も改正され、職権主義的な構造から当事者主義的な構造に変化し続けてきた。一九六七年改正刑事訴訟法は、更なる法の改正を重ねて、いくつかの当事者主義の趣旨（例えば公判手続の証拠規定、証拠調べ続きなど）を導入することによって、一九三五年当時の中華民国刑事訴訟法とは別の道を歩んでおり、いわゆる当事者主義より（改良式の当事者主義）の台湾スタイルの刑事訴訟法（以下、刑事訴訟法と略す）が生まれてきた。

刑事実務の実態からみると、一九六七年法改正後、刑事訴訟法においては、台湾社会や世界人權の思潮の波に乗っていないという問題がある。その後も法改正が後を絶たないほど頻繁に行われている。これらの法改正の特徴としては、簡易手続（即決手続、刑事法四四九条以下）や量刑ブリー・バーゲニング制度（同四五五條の二以下）、捜査弁護制度（同二七条、三二条、二四五条）、証拠法則（同二五四条以下）などの新設あるいは改正のほか捜査段階の取調べ規制に関する法改正が改正の中心となっている。

一九六七年以降の主な法改正としては、例えば一九八二年には捜査段階の弁護人依頼権（同二七条）、弁護人の立会い権（同二四五条³）等の改正が、一九九七年には捜査段階の勾留規定（令状主義の採用に変わること、同一条以下）、取調べ始点の計算（同九三条の一）、予防勾留制度（同一条の一）の新設、取調べ全過程の連続テープ録音・録画（同二〇〇条の一）、司法警察職員の取調べ規定の準用（同二〇〇条の二）などの改正が、一九八八年には捜査段階の夜間取調べの禁止規定（同二〇〇条の三）の改正が、二〇〇一年には搜索規定（令状主義の採用に変わること、同二八条以下）の改正が、二〇〇二年には実質的当事者主義傾斜の法改正（同二六一条、一六三条）及び起訴猶予制度の新設（同二五三条の一下）が、二〇〇三年には証拠法（特に同二五四条の無罪推定、一五五条の厳格証明手続、一五六条の自白法則及びその調査、一五八条の四の証拠排除法則、一五九条以下の伝聞法則及び例外規定、二七三条の準備手続規定など）の全面的改正、などが挙げられる。

台湾刑事訴訟法はこうした法改正を経たものの、なお改正すべき課題が山積している。例えば、起訴状一本主義と訴因制度をとっていない現状では、刑事訴訟制度が職権主義の基盤から当事者主義に移行すると、様々な矛盾と解決し難い問題が刑事実務上にしばしば生じる。とりわけ、公判手続において多く当事者主義の概念が導入されるが、捜査段階で、職権主義色がなお濃い糾問式の檢察司法における実務運営及び法解釈については、被告人に対する対等構造の保障がまだ十分ではないのが現状である⁴。

それにしても、法改正の全過程において公判手続に関する規定の度重なる修正以外に、被疑者の取調べに関する規範の改正も焦点が当てられてきた。とりわけ取調べに関する被疑者の自白評価について、理論面あるいは実務面を問わず、よく検討される課題である。従って、本論は当事者主義の観点から、台湾の現行捜査段階での被疑者の取調べにどのように対応するか、また被疑者の取調べ中の法律上の保障規定及び獲得した自白をいかに処理し評価すべきかを検討する。更に、被疑者の取調べに関連する共同被告人の供述をどう評価するかも本論の検討したい課題の一つである。これらにより本論文が日本の比較刑事訴訟法学において参考となれば幸いである。

二 被疑者取調べの手続保障規定及び自白評価

1 取調べ全過程の連続録音・録画問題

被告人の自白が任意性を保っているか否かを取調べの手法から判断するのは容易ではない。かつて、自白の任意性の調査方式としては、裁判官が調書作成者の司法警察職員を法廷に召喚して、自白任意性の有無を質問で確認する⁽⁵⁾という方式であった。このような調査方式では、調書作成過程での被告人の自白任意性を確認することができない。特に刑事訴訟法改正前における自白調書の作成過程には、取調べ全過程の録音・録画のシステムがまだ実施されなかったため、調書作成後、自白任意性の有無と供述内容の真实性を確認する手段が存在していなかった。このため、司法警察職員が被告人を取り調べる全過程においては、録音・録画システムを導入して、録音・録画の内容が事後に自白任意性の有無と供述内容の真实性を証明する証拠とするのが最善の方法となる⁽⁶⁾。

取調べ全過程の録音・録画システムについて、一九九七年一月十九日刑事訴訟法が改正され、第一〇〇条の1が追加・改正された。この第一〇〇条の1には、「被告人を取り調べるとき、必ず全過程連続して録音すべき

で、必要に応じて更に全過程録画すべきである。但し急迫した事情があり、かつ調書に明記する場合には、その限りではない（第一項）。調書に記載された被告人の陳述内容が録音・録画された内容と食い違ふとき、前項但し書きの状況を除いて、その食い違ふ部分の内容を証拠とすることはできない（第二項）。……」と規定された。司法警察職員が被疑者を取り調べるとき、その刑事訴訟法第一〇〇条の一の規定に準ずることになる（同一〇〇条の二）。

つまり、一九九七年の改正刑事訴訟法で、取調べ全過程を透明化するために、取調中の状況を録音または録画しなければならなくなった。具体的には、第一に、すべての取調べ全過程を例外なく録音しなければならない。第二に、公正かつ客観性を保つために録音だけでなく、可能な限り録画もすることとされた。第三に、調書に記載した内容と録音・録画の内容が食い違ったときには、録音・録画の内容を優先的に考慮することとされた。

取調べ中の録音・録画の適用について、台湾の実務で多く見られるのは、いわゆる調書の内容とテープ録音・録画の内容との食い違いに対する抗争ではなく、裁判所が録音・録画がないにもかかわらず、調書の証拠能力を肯定することに対する抗争である。まったく録音録画のない調書に対して法的にどのように評価するかは最高裁判所においても見解が統一されていない。以下に具体例を述べる。

イ 「比例原則」 による調書の証拠能力の認定

台湾最高裁判所によれば「被告人が司法警察職員の取調べを受けて自白するとき、全過程で録音・録画をしなかった場合、調書の証拠能力が否定されるわけではなく、人権保障の精神及び治安維持の趣旨を十分考慮し、比例原則の下に、具体的に認定すべきである（すなわち証拠能力がある）。……刑事訴訟法第一〇〇条の一第二項によれば、裁判官が被告人を取り調べるとき、連続した録音・録画を行わない尋問は証拠能力が

ないわけではない。」とされる⁽⁸⁾。

ただ比例原則で自白の証拠能力を判断することは論理上不合理な点がいくつかある。例えば、次のような点をあげることができる。(イ) 具体的根拠がないこと。最高裁判所がただ「人権保障の精神及び治安維持の趣旨を十分考慮し、比例原則の下に、具体的に認定すべきである」と述べているだけで、このような基準で判断すれば、結局、治安維持要求の下に、被告人の自白はすべて証拠能力があるとされる。連続した録音・録画の目的がかえって失われかねないわけである、(ロ) 法改正の目的が歪曲されること。最高裁判所は、「連続した録音・録画の立法目的が自白任意性の確保にある」と強調しながら、その立法目的に違反するとなると、却って比例原則により連続した録音・録画の目的が排除されることになってしまう⁽⁹⁾。

ロ 「自白の任意性有無」による証拠能力の判断

台湾最高裁判所によれば、「被告人の自白は強制、脅迫、詐欺、不法勾留またはその他不正ではない方法で獲得するものであり、かつ事実と合致するものは、証拠とすることができる(同一五六条一項)。同法第一〇〇条の第一項前段によれば、被告人を取り調べるとき、全過程において連続して録音すべきであり、必要であれば全過程において録画もすべきであると規定される。これは調書の不十分な部分を補って、同時に被告人の自白の任意性をも保証する。もし被告人の自白が確かに自由意思の下にしたものであり、かつその自白の内容が事実と合致すれば、仮に警察機関または検察官が事後取調べ時の録音または録画を提出することができないとしても、直ちに警察機関または検察官のした捜査調書が証拠能力を持っていないとはいえない。本案の控訴者が捜査段階で自由意思で自白するとき、仮にも全過程に連続テープ録音・録画をしなくても、その自白の証拠能力がある」とされる⁽¹⁰⁾。

実際には、連続録音・録画の目的は自白任意性の証明にあるが、もしもこの連続録音・録画の手続が守られない場合、法律の効果として、当該取調べで獲得した供述は証拠とすることができないはずである。

2 自白任意性判断及びその証明について

かつて、台湾刑事訴訟制度は徹底的な職権主義に基づいて、自白に証拠能力があるか否かの判断は、検察官の挙証責任とは関係なく、裁判官が職権で自由裁量により行われてきた。つまり、自白の任意性を調査・証明することは裁判官の責務となっている。台湾刑事訴訟制度は、検察官が自白の証拠能力を立証するという当事者主義の訴訟構造をとらず、被告人が任意性のない自白を主張するときには、かえって自らそれを立証しなければならぬ。そうしないと、任意性のない自白が公判で証拠能力があると推定され、有罪の証拠になる。厳格に言えば、無罪推定の訴訟構造が全く重視されていないのである。

自白の任意性の主張については、仮に被告人がその立証の責任を負うべきだとしても、実際には挙証することが非常に困難である。というのは、公権力を持っていない被告人にとって、取り調べられた当時の状況を把握することは困難であり、自ら自白の任意性を挙証ことは容易ではないからである。自白の任意性について、被告人が強制的に挙証責任を負わされることは、あたかも一つの義務を被告人に課すものであり、国民から不満の声が上がった。

例えば、一九六七年改正刑事訴訟法は当事者主義の精神を導入したにもかかわらず、公判における職権主義の色彩が依然として残っており、検察官の挙証責任が否定され、自白の任意性について被告人が全ての挙証責任を負うことになる。

二〇〇三年改正刑事訴訟法では、刑事証拠に関する規定が大幅に改正され、いわゆる証拠排除法則、伝聞法則

及び自白法則の趣旨を導入した。自白については、その刑事訴訟法第一五六条第三項の規定によって、「……被告人の自白が不正な方法によって得られた場合、自白の任意性有無の確認を他の事実または証拠より先に調査されるべきである。その自白が検察官より提出された場合、裁判官が検察官に命じて被告人の自白が自由意思のもに得られたものであることを証明する方法を提示させなければならない。……」とされた。

具体的には、二〇〇三年の改正刑事訴訟法で自白任意性の判断について、次の二つの要件が求められることとなった。一つは、自白の任意性を争うとき、その調査が他の証拠より先に行われなければならない。もう一つは、自白の任意性を調査する場合、その自白を検察官が提出したとき、検察官は具体的な証拠、たとえば録音テープや録画テープ、他の証人が立会っていた証明などを提出して、それを立証しなければならない。

この法改正によって、過去の職権主義の訴訟構造が次第に当事者主義の精神に傾斜してはいるものの、挙証責任が否定されているという検察官の主張はまず維持し難いものとなった。つまり、自白の任意性調査からすれば、自白の証拠能力があるか否かを争うとき、検察官がその任意性の挙証責任を実質的に負うことになったのである。

3 取調中黙秘権等の権利告知について

(一) 取調べ過程の黙秘権等の保障規定

被告人を取り調べるとき、あらかじめ以下の権利事項を告知しなければならない(刑事訴訟法第九五条)。1、犯罪嫌疑及び犯した罪名の全て。罪名が告知された後、罪名を変更すべきだとされる場合には、再び告知しなければならぬ(第一号)。2、黙秘を守ることができ、自己の意思に反して陳述する必要がないこと(第二号)。3、弁護人を選任することができること(第三号)。4、自己に有利な証拠の調査を請求することができること(第四号)。司法警察職員が被疑者を取り調べるとき、これら保障規定を告知しなければならない(同一〇〇条の

一)。

刑事訴訟法第九五条は黙秘権等の権利告知規定を明示して、国民の黙秘権等の権利を保障している。つまり、一般の国民が取り調べられるとき、捜査機関の告知義務を通して、これらの権利保障規定が保障されることになる。

具体的には、罪名の告知によって、被告人は、その防御権が保障され、しかも自ら今後の攻撃防御の方法を確立することができる。自己に有利な証拠の調査を請求することができることは、刑事訴訟法第二条のいわゆる訴訟手続中の公務員の客観義務とは密接な関係があり、被告人の訴訟権利が一層保障されることになる。

ただ刑事訴訟法第九五条第一号、第四号の権利告知事項に違反したときに、刑事訴訟法第一五八条の二の「……証拠とすることができない……」という規定が適用されないので、被告人にとって、不十分な保障規定であるのは違いない。この刑事訴訟法第九五条第一号、第四号に関する法律効果規定が今後改正の重要課題であろう。というのは、刑事訴訟法第九五条第一号（罪名告知）、第四号（有利証拠の調査請求権）が同条第二号（黙秘権保障）、第三号（弁護士依頼権保障）と同視することができるかという価値選択の問題であるからである。¹⁾

（二） 黙秘権告知侵害の法律効果

刑事訴訟法第九五条第二号規定では、取調べを受けるとき被告人が「黙秘を守ることができ、自己の意思に反して陳述する必要がない」とされており、また同法第一五六条第四項規定によって、「被告人が自白せず、かつ他の証拠がない場合、ただ供述を拒否または沈黙を守り続けていることを根拠として、その犯行を認定することができない」とされ、被告人の黙秘権が尊重される。また同法第一五六条第一項の規定によって、「被告人の自白が強制、脅迫、詐欺、不法勾留またはその他不正ではない方法で獲得されたものであり、かつ事実と合致す

るものは、証拠とすることができる。」とされる。

刑事訴訟法第九十五条第二号と同法第一五六条第四項の規定は、被告人の黙秘権を保障する規定であり、同法第一五六条第一項は自白の任意性法則に関する規定である。黙秘権も自白法則もともにその目的は不正手段で獲得した供述証拠を排除し、かつ違反して獲得した証拠を有罪証拠として犯罪を認定することができないようにすることである。

捜査段階では、被告人に対する取調べは法律上認められる（同九四条以下）が、被告人の供述自由が保障されており、しかも被告人を取り調べるときに、被告人が黙秘権（弁護人依頼権も同じ）を主張すれば、捜査機関は必ず被告人の弁護人を立ち会わせ、被告人の黙秘権と弁護人依頼権を保障し、これらを侵害しないようにしなければならぬ（同二四五条二項）。

二〇〇三年改正刑事訴訟法第一五八条の二第二項の規定により、「検察事務官、司法警察職員が勾引あるいは逮捕された被告人または被疑者を取り調べるとき、第九十五条第二号と第三号の規定に違反すれば、前項の規定に準ずる。」とされた。⁽¹²⁾すなわち検察事務官、司法警察職員が勾引あるいは逮捕された被告人または被疑者を取り調べるとき、第九十五条第二号と第三号の規定に違反すれば、原則としてその証拠能力が排除される。ただし例外として被告人を取り調べて獲得した自白又は不利な供述は、捜査人員の悪意がなく、かつ被告人が自由な意思の下供述したものであれば、その証拠能力があるとされる（刑事訴訟法第一五八条の二第二項が同条第一項の但し書きに準用される）。

一般論として、刑事訴訟法第九十五条第二号と第三号の規定に違反する場合、捜査機関が告知義務を果たしていないという観点から証拠能力の有無を判断することとなる。しかし、黙秘権と弁護人依頼権は、被告人にとって訴訟上の重要な権利であるので、権利告知義務に違反することがポイントではなく、被告人の権利が侵害さ

れてはならないというのが刑事訴訟法の目的である。

(三) 黙秘権概念の現行法解釈

立法論として言えば、権利告知義務に違反するときには、被告人にとって、重大な訴訟上の権利が侵害されるのは事実である。それゆえ黙秘権が侵害されれば、獲得した証拠は排除されるべきである。そうでなければ、被告人の権利保障が明らかに実現できないはずである。これに関する具体的な問題例がいくつかある。

イ 検察官の権利告知義務規定の不適用

現行法（第九五条及び第一五八条の二）では、被告人に対する権利保障が十分には果たされない。例えば、検察官が被告人を取り調べるとき、被告人に対する権利告知義務に違反することはないとはいえないが、法において検察官の告知義務に関する規定がない。だから検察官が被告人に対する権利告知義務に違反しても、獲得した被告人の自白または不利な供述はすべて証拠能力があるとされている。

ロ 勾引と逮捕行為以外の権利告知義務の不適用

刑事訴訟法第一五八条の二第二項の規定によつて、勾引あるいは逮捕された被告人または被疑者に限つて、権利告知義務が認められており、検察事務官、司法警察職員がこの告知義務に違反すれば、獲得した自白の証拠能力がないとされる。言い換えれば、勾引と逮捕行為以外の被告人に対する他の身体自由を拘束する行為（例えば被告人の自由意思での出頭行為）には、告知義務に違反しても、刑事訴訟法一五八条の二第二項にいう「証拠能力の排除規定」が適用されない。

権利告知の立法趣旨は被告人の訴訟権利を尊重し、保障することである。原則として、被告人の自由が拘束されれば、勾引と逮捕行為は勿論のこと、それ以外の拘束行為も権利告知義務が適用されるべきである。⁽¹³⁾

それゆえ、人権保障のため、刑事訴訟法第一五八条の二第二項の例外状況の適用は厳格に制限されるべきである。すなわち、(イ) 検察官、司法警察職員が悪意によらず黙秘権または弁護人依頼権の告知義務に違反するときにも、刑事訴訟法第一五六条第三項の調査手続を類推して適用すべきである。つまり権利告知義務に違反するとき、その違反事実を他の事実または証拠の調査より先に調査しなければならず、かつ検察官がその立証責任を負い、その立証程度は単なる釈明程度でなく裁判官の確信程度に到達させるべきである。

(ロ) 「告白又は不利な供述は、……自由な意思の下供述したもの」であることについては、解釈上他の概念と区別しなければならない。つまり、解釈論として検察官または司法警察職員は、当時告知義務を尽くしても、被告人または被疑者が依然として告白すると証明できた場合、当該告白は初めて証拠能力があると思われる。というのは、もしも告白が自由意思ではない状況の下でされたものであれば、刑事訴訟法第一五六条第一項の規定によって、当該告白の証拠能力がないからである。検察官または司法警察職員が単純に告知義務に違反する状況と、不正な方法で告白を強要する状況とは異なる。つまり、検察官または司法警察職員が告知義務を尽くすか否かは別として、被告人の告白については任意性があるものに限って、初めて証拠能力があるとする。

それゆえ本項にいう「告白又は不利な供述は、……自由な意思の下供述したもの」の「自由な意思」は「被告人の告白が自由意思で、強制的な状況で獲得したものではない」と解釈することができないのである。

4 夜間取調べの禁止規定について

(一) 夜間取調べの禁止規定

一九九八年改正刑事訴訟法第一〇〇条の三第一項では「檢察事務官または司法警察職員は夜間に被疑者を取り調べることができない」と規定している。但し、次のような場合では、その限りではない。「1、取り調べられる者が明らかに同意している場合、2、夜間に勾引または逮捕されたものに対して身元確認をする場合、3、檢察官または裁判官の許可を受けた場合、4、急迫した状況である場合」においては、夜間での取調べが認められる。

夜間取調べの禁止規定は、消極的に司法警察職員の被疑者に対する夜間取調べを禁止するものではなく、被疑者が夜間に取り調べられないようにその権利を保障するものである。というのは、被疑者には黙秘権があり、供述するか否かの自由があるからである。

もしも被疑者の精神と意識状態があまりよくない場合に、警察機関が被疑者に対する取調べをすれば、被疑者が不利な状況の下に、容易に供述するか否かの選択自由を放棄し、供述することとなる。このような供述を獲得する行為は被疑者の黙秘権を侵害し、かつ正当な手続に違反することになる。言い換えれば、夜間取調べの禁止規定は、被疑者の黙秘権保障において、重要な意味があるといえる。

(二) 夜間取調べの問題点

夜間に取り調べられないという禁止規定については、立法論として捜査機関が被疑者を取り調べるとき、被疑者にこの権利を告知しなければならない。夜間に被告人が一旦取調べを拒否した場合には、捜査機関は直ちにすべての捜査行為を中止しなければならない。しかも、被疑者は仮にその前に夜間取調べに同意しても、随時にそ

の同意を取り消すことができる。しかし、夜間取調べの禁止規定には、依然として幾つかの問題がある。例えば、

イ 「夜間」 時間の計算問題

刑事訴訟法第一〇〇条の第三項によって、「夜間とは、日出前、日没後」。「日出前、日没後」は農業社会における「日の出とともに働き、日の入りとともに休む」という生活形態の考え方である。しかし、商業社会である今日では、このような規定内容は一般の人々に認められず、しかも、いまの日常生活の習慣に合わない。実務における夜間の認定は、毎年台湾中央気象局によって発布された時間割表を基準に判断される。そのため全国各地の夜間認定がまちまちの状態になる。そうすると、捜査機関が取調べまたは捜索を行うとき、夜間の意義が流動的な概念のために把握することができず、執行時点が夜間に当たるか否かの判断も難しくなる。だから「夜間」の認定基準が将来法改正の課題となるに違いない。いまの生活習慣で言えば、夜間とは夜の十時から翌日の朝六時の間の時間が好ましいと思われる。

ロ 検察官と裁判官の同意による夜間取調

刑事訴訟法第一〇〇条の第三項第三号によって、「検察官または裁判官の許可を受ける場合」、夜間に被疑者を取り調べることができる。しかし夜間に取り調べられないのは被疑者の権利である。夜間取調禁止という規定は被疑者の黙秘権保障と深く関係がある。だから単に検察官または裁判官の許可を受けたからと言って、直ちに被疑者の「夜間取調禁止」という権利保障を剝奪されてはならない。というのも、検察官は公判中、単なる一方当事者に過ぎないのであるから、平等原則の観点からすれば、もう一方の被告人に対して権利剝奪できるような大きな権力をもっているということは矛盾しているからである。被告人の権利保障の

観点からすれば、本条項第三号の規定は改正・廃止されるべきである。

ハ 急迫した状況の場合

刑事訴訟法第一〇〇条の三第一項第四号によって、「急迫した状況である場合」には、夜間に被疑者を取り調べるができる。しかし、夜間取調べ禁止の原則と夜間取調べの例外状況を混同されないために、急迫した状況であるか否かの適用は厳しく制限されるべきである。その例外状況の要件については、以下の解釈が必要である。

(イ) 被害の法益をまず考量しなければならず、かつその対象が重大犯罪に限って、例外状況として夜間取調べを行使することができるときである。(ロ) 急迫した状況と必要性の両者が共に存在するとき、夜間取調べができるべきである。すなわち夜間取調べの前提要件として、夜間取調べをしないと、重大な法益損害が生ずる恐れ、または即時の危険が存在する場合、夜間取調べをすることができ。例えば、誘拐事件が起こったとき、人質を救うために被疑者に対する夜間取調べが認められると考えるべきである。

(三) 夜間取調べ禁止規定違反の法律効果

二〇〇三年改正刑事訴訟法第一五八条の二第一項に、夜間取調べに違反する法律効果が定められている。実務においては、夜間取調べの禁止規定に違反する場合に獲得した証拠が「原則的には排除、例外的に許容」とされる。具体的に、夜間取調べの禁止規定に違反して獲得した自白または不利な供述は、捜査人員が悪意なしで、かつ被告人が自由な意思の下供述したものであれば、その証拠能力があるとされる(同一五八条の二第二項が同条第一項の但し書きに準用される)。

この夜間取調べの例外規定は前述した黙秘権告知義務違反の例外規定と同様に疑問点がある。すなわち違反の効果として、夜間取調べ禁止規定の違反効果の認定と自白の任意性有無の認定が別々の基準で判断される。もしも夜間取調べの禁止規定に違反し、しかもその程度が刑事訴訟法第一五六条第一項の違反程度に達すれば、直接不任意な自白取得行為として認定し、その証拠能力が排除されるべきである。というのは、本条項は夜間取調べ違反の規定であり、仮に夜間取調べ違反をしても、不正でない方法で獲得した自白については、その自白に任意性があるからである。しかし、客観的な事情からすれば、夜間取調べの禁止規定に違反するか否かは容易に判断できるが、例外規定の「捜査人員が悪意によらず」の「悪意の有無」の判断はそれほど簡単ではない。だから、夜間取調べの違反があるにもかかわらず、単に捜査人員の「悪意の有無」でその自白に証拠能力があるかを判断するというのはあまりに不自然である。

5 その他特別取調べ規定の違反について

刑事訴訟法第九三条第一項、「第九一条及び前条第二項で定めた二四時間について、以下の状況があるとき、その経過時間は計算されない。但し、必要ではない遅延をしてはいけない。(1) 交通障害またはその他不可抗力の事情によって生ずるやむを得ない遅延時間、(2) 送致の時間、(3) 第一〇〇条の三第一項(夜間尋問禁止)によって取調べできない時間、(4) 被告人または被疑者の健康上突然発生した状況によって事実上取り調べることができない時間、(5) 被告人または被疑者が弁護人を選任したと明示しており、弁護人の出頭を待っている間、取調べをすることができない時間。但し待ち時間は四時間を超えることができない。被疑者が知的障害者であり、完全な陳述ができないため、出頭を受けた刑事訴訟法第三五条第三項の補佐人を待っている間の取調べできない時間も同じく計算に入れない、(6) 被告人または被疑者に通訳が必要であり、その通訳者の出頭を待つて

いる間の取調べしていない時間。但し待ち時間は六時間を超えることができない、(7) 検察官に命じられた保釈または委託の被告人、保釈待ちまたは委託待ちの時間。但し保釈待ちまたは委託待ちの時間が四時間を超えることができない、(8) 被疑者が裁判所に確認審問(勾留等の処分)の合法性を審査する手続)される時間」と規定されている。なお、同条第二項では「前項各号の状況で経過時間中尋問することができない。」と規定している。もしも経過時間中、被疑者の取調べをすれば、刑事訴訟法第一五八条の二第一項によって、「第九三条の第一第二項、第一〇〇条の三第一項の規定に違反したとき、獲得した被告人または被疑者の自白あるいはその他不利な供述は証拠とすることができない。但しその違反行為が悪意によらず、かつその自白または不利な供述が自由な意思の下供述したものであることが証明されれば、その証拠能力があるとされる(同一五八条の二第二項が同条第一項の但し書きに準用される)。」

三 共同被告人の供述及び被告人の証人尋問権について^(H)

1 概説

共同被告人とは手続的な概念であり、訴訟の経済面を考慮して、複数の被告人がひとつの訴訟手続で訴追、審判されるものである(同法第六条、第七条)。共犯とは刑事実体法上の概念であり、刑法総則上の共犯である場合のほか、共同正犯をも含んでいる(二〇〇六年実行の改正刑法では、共同正犯、教唆犯と幫助犯が並立することとなり、いわゆる広義の共犯概念がなくなった)。

台湾では、共同被告人あるいは共犯者が他の共犯者に対して行う不利な陳述(あるいは供述)を「共犯者の自白」という。しかし、自白というのは被告人が自己の犯した犯罪事実を認める供述である。共犯者の陳述は自己

の犯罪事実部分を述べるならば、これを共犯者本人の「自白」と言うことができるが、他人の犯罪事実部分を述べるならば、証拠上の評価としては、自白ではなく、他人の不利な陳述である。だから、「共犯者の自白」という用語は立法上の誤りであり、認められないものである。実際には、台湾という共犯者の自白は「共犯者の陳述」というほうがより正しい。

共犯者と共同被告人とは異なった概念であり、両者の関係として、以下の三つの組み合わせがある。(イ) 共犯関係であるし、共同被告人の関係でもある、(ロ) 共犯関係ではなく、共同被告人の関係である。いわゆる共犯関係がない場合も、共同被告人となる場合がある、(ハ) 共犯関係であり、共同被告人の関係ではない。いわゆる共犯であるからと言っても、必ずしも共同審理を受けるわけではない。

法律上の問題として、共犯関係者の利害関係が対立しており、常に他人を巻き込み、あるいは刑事責任を他人に押し付けるので、その供述の証拠証明力は薄い。なお共同被告人の供述については、審理中の証拠調べ手続で、その供述をどのように調べるかというもう一つ証拠価値の判断問題がある。

2 共同被告人供述の伝統的な見解

(一) 刑事実務の一般見解

イ 共同被告人が自己に不利な供述をした場合、その供述を他の共同被告人の犯罪証拠とすることができる。但し、刑事訴訟法第二七〇条第二項の規定によって、この自己に不利な供述の評価については、他の必要な証拠を調査し、かつ犯罪事実と合致するか否かを判断しなければならない。すなわち単にこの不利な供述で他の共同被告人の犯罪証拠とすることができない(中華民国最高法院判所一九四二年上字第24二三号判例)。

ロ 共同被告人の自己に不利な供述を他の共同被告人の犯罪証拠とすることができるが、この不利な供述について問題がないように、その他の事情を調査した結果、それが犯罪事実と合致していた場合に初めてその証拠を他の共同被告人の犯罪証拠とすることができる（台湾最高裁判所一九五七年台上字第四一九号判例）。

ハ 共犯者の自白（すなわち自己及び他人に不利な供述）が他人を犯罪事実に関与せしめたり、あるいは刑事責任を他人に押し付ける虚偽の供述をする危険がある。だから、共犯者の自白を他共犯者の犯罪証拠とするときには、その証拠価値をどう評価するかについては、原則として裁判所が自由心証主義で自由判断するのである。但し、共同被告人の自己に不利な陳述はその他の共同被告人の犯罪証拠とすることができるが、この不利な供述について問題がないよう、その他の事情を調査した結果、それが犯罪事実と合致した場合に初めてその証拠を他の共同被告人の犯罪証拠とすることができるのである。その調査もせずに、単にこの不利な供述で他の共同被告人の犯罪事実を認定することは刑事訴訟法第一五六条第二項の規定趣旨に違反することになる。従って、現行刑事訴訟法の規定によって、被告人の自白、あるいは共同被告人の自己に不利な陳述については、その証拠証明力がすべて裁判所の自由心証主義で自由判断の対象とされるのではなく、ある程度は制限されており、証拠法定主義の傾向がある。すなわち、自白または自己に不利な陳述のほか、その他の補強証拠が必要であり、その自白の証明力を補強して初めて犯罪事実の判断材料とすることができるのである（台湾最高裁判所一九九八年台上字第三一八二号判決）。

(二) 刑事実務一般見解の問題点について

イ 証拠調べ手続のない共同被告人の不利な供述

伝統的な実務見解としては、共同被告人供述の証拠調べ手続は一般の被告人の自白の調べ手続と同じように行われ、他の証拠調べ手続(例えば刑訴法第一六四条の物証の証拠調べ、同一六五条の書証の証拠調べ、同一六六条以下の証人の証拠調べ)が必要であるか否かという説明は全くない。これによって、他の被告人にとっては、共同被告人の不利な供述に対する尋問の機会が実質的に奪われ、被告人の防衛権が侵害されることになる。

ロ 不当な共同被告人の不利な供述評価

一般的に、共犯者が常に他人を犯罪事実巻き込んだり、あるいは刑事責任を他人に押し付ける虚偽の供述をする危険があるが、もしもその他の審理中の証拠調べ手続を無視すれば、却って真実発見の障害となるに違いない。従って、真実発見の観点からみれば、証拠証明力の制限で共同被告人の不利な供述を評価するというよりも、被告人が共同被告人に対し尋問するほうが容易に真実を発見することができる。

ハ 不当な被告人自白との同視

前述のように、過去の刑事実務は常に共同被告人の不利な供述を直接被告人の自白と同視するが、最近このような見解がしばしば批判される。というのは、共同被告人の不利な供述(あるいは犯罪事実を認めること)はあくまでも共同被告人自白の不利な供述に過ぎず、被告人本人の自白ではなくて、その不利な供述を被告人の犯罪事実に対する自白とすることができないからである。

3 大法官會議第五八二号解釈の見解⁽¹⁵⁾

(一) 大法官會議第五八二号解釈の主な論点

イ 被告人の証人尋問権についての憲法保障

憲法第一六条は国民の訴訟権を保障している。刑事被告人には、もちろんその訴訟手続上の防御権がある。「証人を尋問することができる」というのは被告人の憲法上の訴訟権の一つである。これは憲法第八条第一項でいう「裁判所の合法的な手続によらない訴訟手続では審問または処罰することができない」というデュー・プロセス保障規定である。被告人の証人に対する尋問権を確保するため、証人は審理中、法定手続によって、出頭・宣誓して陳述しなければならない。しかも証人は被告人の尋問を受けなければならない。その陳述によって初めて被告人の犯罪事実の証拠とすることができる。

ロ 共同被告人の証人適格

共同被告人の供述を審理中どう調査するかについて、大法官會議は被告人の防御権の観点から、共同被告人の訴訟手続の地位を以下のように解釈している。すなわち、刑事審判上でいわゆる共同被告人とは、訴訟促進のため、検察官または自訴人（台湾の私訴制度）によって合併起訴あるいは追加起訴し、または裁判所によって合併審判することによって形成される概念である。共同被告人の各被告人は独自に存在しており、各被告人は各自で犯罪事実を犯す。従って、他の被告人にとっては、共同被告人とは被告人以外の第三者であり、本質的には証人の一種である。そして、共同被告人は事件の合併関係で他の被告人の憲法上の権利に影響を与えることはできない。

ハ 尋問を経ない供述の証拠不適格（違憲宣告）

証人尋問権は憲法上の訴訟権の保護領域であり、憲法第八条というデュー・プロセス保障規定の一種でもある。共同被告人は証人の適格を持っているが、伝統的な見解として共同被告人の供述を他の共同被告人の不利な証拠とすることは妥当ではないとされる。つまり、他の共同被告人の事件にとっては、その供述が審判中あるいは審判外で行うかを問わず、共同被告人を他の共同被告人事件とする証人適格を否定することは、当時（一九三五年）制定された刑事訴訟法第二七三条の規定趣旨に違反する。しかも、他の共同被告人が共同被告人の証人に対する尋問権を奪うことになり、憲法の訴訟権保障規定の趣旨に抵触する。従って、前述の最高裁判所一九四二年上字第二四二三号判例及び一九五七年台上字第四一九号判例は憲法違反で廃止されなければならないと考えられる。

（二） 大法官會議第五八二号解釈に対する刑事実務の態度

大法官會議第五八二号解釈が公表された後、台湾最高裁判所はほぼこの解釈趣旨によって判決を言い渡している。すなわち、共同被告人の不利な供述を証人の証言と認定しており、被告人は共同被告人に対する証人尋問権を有し、共同被告人の供述について伝聞法則が適用できる。⁽¹⁷⁾ なお、軍事裁判手続においては、被告人の共同被告人に対する証人尋問権をも保障されている。⁽¹⁸⁾

この刑事実務見解の変化によって、捜査機関の共犯関係を有する被疑者に対する取調べの方式も変わってきた。特に、検察官は先ず共犯関係を有する被疑者に対する宣誓手続を求め供述を獲得した後、その供述を証言として公判手続に提出する。それゆえ、捜査段階においては、検察官が共犯関係を有する被疑者に対し宣誓させ、陳述（証言）を求めるのが一般的である。そして、その共犯関係を有する被疑者の陳述（証言）が伝聞法則の例外状況

（刑訴法第一五九条第二項の検面調書の伝聞例外）として公判に提出される。しかし、その結果として被告人の、公判における「共犯関係を有する被疑者」（証人）に対する証人尋問権あるいは質問権が完全に奪われることとなった。というのも、検面調書の伝聞例外が乱用された結果、公判手続での反対尋問が省略されるようになったからである。将来的には、被告人の証人尋問権を保障するため、検察官の前での証人または被疑者に対する「訊問制度」を廃止すべきであり、それと同時に、検面調書の法律効果（伝聞例外）も制限しなければならない。

（三） 大法官會議第五八二号解釈に対する評価

被告人の防御権の観点からみれば、大法官會議第五八二号解釈という共同被告人を証人とするとき、必ず被告人の証人尋問を受けなければならないという見解は大いに賞賛される。特に実務でよく争われる共同被告人の証人適格問題がこの解釈を通して明らかにされる。

訴訟手続的な見解からすれば、被告人と証人は異なる属性を有する。それゆえ両者の権利保障は別々に定められ、審理中の証拠調べ手続も違ってくる。大法官會議第五八二号解釈によると、共同被告人は被告人の一種であり、証人の適格でもある。つまり、共同被告人は被告人と証人両者を兼ねている。

二〇〇三年改正刑事訴訟法第二八七条の一では、「裁判所が適当だと認めるときには、裁判所の職権または、当事者あるいは弁護人の申請によつて、共同被告人の証拠調べ手続あるいは弁論手続の分離または合併を決定することができる（第一項）。前項の場合、共同被告人の利害関係が対立しており、被告人の権利保障を必要とするならば、証拠調べ手続あるいは弁論手続を分離しなければならない（第二項）。」とされる。同第二八七条の二に、「裁判所は被告人本人の事件において、共同被告人を調査するとき、共同被告人の調査は証人の取調べ手続規定を準用する」とされる。なお、同第一八一条の一に、「被告人以外の人が主尋問で被告人に関する事項を陳

述する部分について反対尋問を受けるときには、証言を拒絶してはいけない。」とされる。

証拠調べ手続あるいは弁論手続を分離するという制度は二〇〇三年法の改正で制定されたものである。前述の最高裁判所一九四二年上字第二四二三号判例及び一九五七年台上字第四一九号判例が言い渡されたときには、いわゆる証拠調べ手続あるいは弁論手続を分離または合併する制度がまだなかったため、共同被告人に対する証人調べ手続は不可能であった。これに対して、大法官会議第五八二号解釈のように、他人の自己に不利な陳述に対しその真实性を争うという防御保障は被告人の訴訟手続の基本権である。これも真実発見の方法のひとつといえる。つまり、真実発見という訴訟目的は、証拠調べ手続あるいは弁論手続などの分離手続（いわゆる分離審判手続）があるか否かとは直接的には関係なく、被告人の防御権が保障されるか否かに重点が置かれる。従って、被告人に防御権を与えることは憲法保障の実現であり、分離審判手続は単に防御権行使の手段であって、分離審判手続がなくても被告人の防御権を奪うことはできない。これは大法官会議第五八二号解釈の意義所在だといってもいいであろう。

四 結びにかえて

捜査段階における被疑者取調べ透明化のため、一九六七年以降、特に一九九七年に取調べ始点の計算規定（同九三条の一）と取調べ全過程の連続録音・録画規定（同二〇〇条の一）の改正がなされたり、一九九八年に夜間取調べの禁止規定（同二〇〇条の三）の改正がなされたりして、被疑者の防御権が一段高く保障されるようになってきた。

しかしながら、捜査段階において、検察官が依然として被疑者に対する部分的強制処分権（召喚、勾引、検証、

鑑定など)を持つており、かつ被疑者や証人に対して「訊問」することができる。こうした過去の職権主義的な色彩ともいえる檢察司法の弊害は、取調べ規制の合理化を求め続けている民間弁護士団体にとって、法制度上の最大な致命的な問題点である。しかし、一九六七年から何度も法改正が実現されたことによって、被疑者の取調べの法規制が向上されてきた結果、被疑者の訴訟手続的な権利保障や訴訟地位が上がってきていることも確かであり、これらは現実の改正成果の現れである。

〔付記〕

加藤先生には、博士課程の四年半指導教官としてご指導いただきました。大阪大学で博士前期課程を終えた私を博士後期課程から受け入れていただいたことは、私の人生に非常に大きな影響をあたえました。無事日本での学位を取得できたのも先生のお人柄ゆえだと思います。留学生活を終えて台湾での就職が決まった時に先生が非常に喜んでくださり、お祝いのパーティを開いて下さったことは今でも印象に残っています。先生の研究室での経験は、自身が指導する側に回ってから非常に役立っています。最後になりましたが、先生にはこれからもご健康にご留意下さいますよう祈念いたします。

(1) 日本の大正旧刑訴と異なる点がいくつかある。例えば、当時の中華民国刑事訴訟法は1、予審制度を採っていないこと、2、公訴と自訴(私訴)が並立すること、3、起訴法定主義をとっていること、かつ不起訴処分が判決と同じように確定力を持つこと、4、準備段階で裁判官が被告人の訊問を中心に行うこと、などである。

(2) 黄東熊『刑事訴訟法論』(台湾三民書局、一九九九年版)二六頁参照。

(3) 刑訴法第二四五条第一項の規定によって、「被告人または被疑者の弁護人は、検察官、檢察事務官、司法警察職

員が被告人または被疑者を取り調べるときに立ち会うことができ、かつ意見を陳述することができる……」とされる。

(4) 台湾では、被告人と被疑者(犯罪嫌疑人)との区別が日本とは異なる。検察官に送致する前を被疑者(犯罪嫌疑人)と呼び、送致後は、被告人と呼ばれるのである。

(5) 台湾最高裁判所一九八七年台上字第一七四四号判決参照。

(6) 従来検察官が自ら「当事者」でなく、「司法官」であるから、強制的に被告人の供述を取ることがないと主張し続けてきた。しかしながら、マスコミの報道によれば、検察官が被告人を尋問(訊問)するとき、被告人をいじめ、恐喝または威喝することがあり、検察官が取る自白の一部分は強制的に取ったものに違いないとされている。それゆえ、検察官が不正方法を使って被告人の自白を取ることがないとは言えない。台湾では、警察官と検察官を問わず、被告人自白の取得が捜査上の主な手続となっている。検察官に対する自白取得を規制することは、今後、法改正のもう一つ注目すべきところである。http://tw.news.yahoo.com/article/url/d/a/070503/8/drt8.html; http://tw.news.yahoo.com/article/url/d/a/0705035/dsbf.html (2007/05/12)。

(7) 台湾刑事訴訟法第二二八条以下の規定によれば、検察官が唯一の捜査機関であり、警察機関が捜査上検察官の補助機関として犯罪を調査する。だから、司法警察職員が被告人を取り調べるとき、録音・録画をする方式が検察官の取調べ方式に準ずることになる。

(8) 台湾最高裁判所二〇〇五年台上第五三五六号判決、最高裁判所二〇〇五年台上第三九五三号判決も同旨。

(9) 黄朝義『刑事訴訟法』(台湾一品出版社、二〇〇六年)四六四頁以下。

(10) 台湾最高裁判所二〇〇五年台上第一〇七四号判決、最高裁判所二〇〇五年台上第三七〇号判決も同旨。

(11) この罪名告知と有利証拠の調査請求権については、立法論にかかわる問題であるから、本論で詳しく探求しない。

(12) 刑事訴訟法第一五八条の二第一項は、「刑訴法第九三条の二第二項、第一〇〇条の三第一項の規定に違反する場合、取得した被告人または被疑者の自白及びその他不利益な陳述は証拠とすることができない。……」と規定されている。

(13) 権利告知が果たされない場合、被告人は訴訟上の防御権行使が難しくなる。それゆえ捜査機関が被告人に権利告知をしない場合、すべて取得した証拠はその証拠能力を排除されるべきである。刑事訴訟法第一五八条の二第二項の解釈論として、被告人の黙秘権等の権利が絶対的に保障されるべきである。同条第一項但し書きにいう「……取得した自白または不利な供述は、捜査人員が悪意によらず、かつ被告人が自由な意思の下供述したものであれば、その証拠能力があるとされる」(刑事訴訟法第一五八条の二第二項が同条第一項の但し書きに準用される)との規定を制限すべきである。

(14) 黄朝義『刑事訴訟法』(台湾一品出版社、二〇〇六年)四七九頁以下。

(15) 台湾では、司法院は全国の最高司法機関であり、民事、刑事、行政訴訟の審判及び公務員の懲戒処分 of 審査等を掌る。司法院は大法官會議を置き、一五名大法官で組織する。大法官會議が憲法解釈、法令爭議事件の統一解釈、憲法法院を組織して政党の違憲解散及び大統領の弾劾事件等の審査を担当する。

(16) 台湾最高裁判所二〇〇六年台上字第三三三二号判決。

(17) 台湾最高裁判所二〇〇六年台上字第三四〇一号判決。

(18) 台湾最高裁判所二〇〇四年台上字第六八四七号判決。

(19) 台湾では法務關係者は、檢察官が被疑者に対する召喚、勾引、訊問などの強制処分権を持っているから、「司法官」だと主張し続けている。それゆえ、檢察官が証人に対する宣誓手続を求めてもおかしくないのが現状である。刑法第一六八条にも、証人が檢察官の前で虚偽陳述すれば、偽証罪の処罰対象となると規定されている。