東京三会合同研修会
実践的控訴審弁護技術を学ぶ

2023年6月21日

講 師
Miyamura Keita
宮村 啓太（55期）
宮村・井桁法律事務所
当会会員
【略歴】
2002年　弁護士登録
2023年　当会裁判員センター委員長

講 師
Handa Yasushi
半田 靖史（34期）
早稲田リーガルコモンズ法律事務所
当会会員
【略歴】
1982年　裁判官任官
2000年～東京高裁、高松高裁（部総括）、
福岡高裁（同）
2022年　弁護士登録

講 師
Kamiyama Hiroshi
神山 啓史（35期）
桜丘法律事務所
当会会員
【略歴】
1983年　弁護士登録

講 師
Takatsu Naomi
髙津 尚美（60期）
三吉橋法律事務所
当会会員
【略歴】
2007年　弁護士登録

宮 村 控訴審は事後審の性格をもつとされ、一審判決の当否を一審の証拠に基づいて、事後的に審査する建前になっています。一審のやり直しをするわけではありません。裁判員裁判を契機として、事後審制が徹底される傾向が強くなっています。

最高裁平成24年2月13日判決（刑集第66巻4号482頁）を、読んだことのない方は是非一度は読んでいただく必要があると思います。チョコレート缶事件と呼ばれています。この判決では、控訴審は一審と同じ立場で事件そのものを審理するのではなく、当事者の訴訟活動を基礎として形成された一審判決を対象とし、これに事後的な審査を加えるものと判示されています。一審において、直接主義、口頭主義の原則が採用され、争点に関する証人を直接調べ、その際の証言態度等も踏まえて信用性が判断され、それらを総合して事実認定が行われていることが予定されていることに鑑みると、控訴審における事実誤認の審査は、

一審判決が行った証拠の信用性評価や証拠の総合判断が論理則、経験則等に照らして不合理と言えるかという観点から行うべきものと判示されています。

この最高裁判決によって、控訴審で事実誤認を主張するには、一審判決のどの点が論理則、経験則等に照らして不合理かを主張する必要があるということが明らかになりました。

裁判員制度の導入を契機として、一審において直接主義、口頭主義がより徹底された状況においては控訴審で事後審制を採用する理由がより強く妥当するとされています。このことをまず確認する必要があると思います。

以上のような基本を踏まえ、半田先生から裁判所での執務経験を踏まえて、まず全般的に裁判所から見て弁護活動に当たって留意すべきと感じられた点があれば、簡単にコメントをお願いします。

半田 事実取調べの割合について、被告人の言い分を最後に聞きましょうという被告人質問が相当数を占めていたものの、平成19年頃まで、約7割は行っていたんです。

ところが、近年では4割ほどまでに減っております。量刑不当でも判決後の情状にさしたるものがないときは、それも聞かないというようなこともあるかと思います。

弁護人、被告人控訴という事件について考えてみますと、まずは控訴趣意書をもって勝機を得ることを頑張っていただきたいと思います。それでいいところを突いているなというふうに裁判官に思わせれば、事実取調べの道も開けると思います。

仮に無罪仮説におけるケースセオリーが原審と同じであっても、見落とされていた新たなポイントを指摘する、あるいは、ポイントとしては同じだけれども、別の角度から更に補強をするというようなことがありますと、裁判官としては、どこか一審の事実認定は不自然じゃないかというような、そういう感覚を得ることがあります。そこをまず目標にするということです。

新しいポイントなど決定打のようなものがない場合であっても、不合理と思われる点、あるいは、自分の主張を基礎付ける点を地道に積み重ねていくという方法によって、道が開けるケースもあろうかと思います。

次に、高裁の公判は一瞬で終わるというのが通例ではありますが、弁護人には、法廷でたくさん発言しようという意気込みで法廷に行ってほしいと思います。最近は最高裁も弁論の活性化ということ、つまり、最高裁自身の審理における弁論の活性化を主張されておりますので、高裁の刑事の裁判所でも、それは意識されているのではないかと思います。

高裁の裁判長に怒られるのが怖いとか、恥をかくのを恐れて、黙っているのが一番いいということで終わってしまう場合が多いかもしれません。今の裁判長はそれほど怖い人はいないと思うので、どんどん頑張って、恥をかいてもいいから発言していただきたいと思います。

具体的には控訴趣意書の陳述のときに、単に「陳述します」と言うだけではなく、ポイントについても口頭で陳述すること、あるいは、事実取調べを請求しているのであれば、その必要性を口頭で訴えるということです。証拠決定に対しては異議を適時に述べること、事実取調べをしたのであれば、その後の弁論は忘れずに行うことも大事です。

審理時間はそう長くないですが、そういった点を簡潔に述べるということをしていただけたら、よろしいと思います。ただ、その前に一通り控訴審の手続法についてさらっておいていただくことは必要です。

宮村 次に控訴審の弁護活動に臨むに当たって、半田先生のご意見を踏まえて神山先生からコメントいただけますでしょうか。

神山 僕の同期で、そして、親友でもある、元裁判官の村山浩昭さんが『季刊 刑事弁護』の114号に論考を載せています。“今、あなたしか法廷の空気を変えられない”ということが書いてあります。頑張れよ、という感じのことです。控訴審は、

考えてみれば、不満を持っている被告人が事実取調べをしてもらう最後のチャンスということになります。縁があってその弁護人を引き受けたということになれば、職務を全うしなければならないと思います。

僕自身、そんなに成果を上げているわけではありませんけれども、唯一の自慢は控訴審で検証をしてもらったことです。窃盗の否認事件で、自白でどこそこの通路を通って侵入したとあるが、そこは通れないのではないかという点が議論になり、検証してもらったことがあります。

結論は動きませんでしたけれども、弁護人によって動かされていく裁判官もいるんだということを信じてみようと思いました。裁判官の中にはなかなか面倒くさいと感じる人も多いと思いますけれども、弁護人が頑張れば、動いてくれる裁判官がいると思っています。

宮村 控訴審の弁護人に選任されると、国選ならばまず選任書と法テラスの指名通知書などを受け取ります。選任されたら直ちに、控訴趣意書の差出最終日を必ず確認してください。国選ならば指名通知書に記載されているケースが多いと思います。

控訴趣意書の提出期限は、選任前に決まっている場合と選任後に決まる場合があります。東京高裁では選任前に決まっているケースが多いと思います。

刑事訴訟では控訴趣意書の提出期限を過ぎると控訴棄却になりますから、絶対に順守する必要があります。

国選弁護人の複数選任は控訴審では基本的には困難と言われています。例外的に複数選任が認められるのは一審死刑判決事件等の重大な事件に限られています。

受任直後の初動として考えられるのは、まず接見に行くことです。それから、原審記録を入手して、更に一審弁護人に接触して、不提出証拠を入手するといった活動が初動としては考えられます。

私が強調したいのは、まずとにかく受任したら初動が肝心だということです。しばらく寝かせて、ほかの仕事が落ち着いてから手を付けようなどということは絶対にしてはなりません。すぐ動くことが大事です。弁護活動の方向性が定まるまで、とにかくまず一気に頑張ることです。

専門家の意見を聞きに行ったりすると時間がかかるかもしれません。控訴趣意書の提出期限ぎりぎりで動き出しても、良い控訴趣意書ができることはないと思ってもらいたいです。

受任して早期に接見に行くべきかどうかは意見が分かれるところだと思います。私は早期に接見に行くようにしています。被告人は何が不満で控訴を申し立てたのか、控訴審では何を望んでいるのかということについて、早めに把握することがその後の活動の道しるべになると思います。

髙津先生は、受任直後の対応でどんなことを心掛けていますか。

髙津 法テラスに書類を取りに行くときに、その足で裁判所に行って選任書をもらって、それから、そのまま1階に下りて司法協会で一審の記録の謄写申請をするというところまで一気にやります。原審の弁護人に対して電話をして、記録をくださいというご連絡もその日にやってしまうようにしています。

ご本人との接触に関しては、自分の言い分を伝えるのをずっと待っていたという状況だと思いますので、東京拘置所にいる方であれば早めに接見に行くようにしています。遠方の方、東京拘置所にいない方の場合には、弁護人になったという連絡を早めに手紙でします。

あと、控訴趣意書の提出期限がわりとすぐに来るものですから、心配されているかもしれないので、趣意書の提出期限の延長申請も考えていますということを合わせてご連絡しています。

宮村 被告人に連絡するのはやはり大事ですよね。弁護人は控訴審で選任されてから動きだすのですが、被告人は、一審判決の後、しばらく控訴審の弁護人も決まらない期間があり、ようやく決まったという状況です。その後も弁護人が全然接触してこないと、また不安になってしまいます。早めに連絡することは大事で、会いに行くのが難しければ、手紙を送るというのは参考になると思います。

次に、控訴審事件で、裁判所は最初、記録を受理して、まだ控訴趣意書が出ていない段階で、どんな検討をされているのでしょうか。半田先生、お願いします。

半田 記録はだいたい1か月ぐらいで一審から上がってきます。高裁の場合、陪席裁判官の1人が主任裁判官となっておりますので、その主任裁判官が、判決、それから、記録の手続部分など、ポイントを見ます。余裕があれば、証拠もざっと見ます。

裁判長も、判決、必要があれば、記録の手続部分などをさっと見てから、主任裁判官の意見も聞いて、この事件は特段の問題なく進みそうだというときは、受理から近い時期に控訴趣意書の提出期限を定めましょうということになります。どうも問題がありそうだというときは、提出期限について少し検討しましょう、あるいは、答弁書の提出も求めましょうかというような議論になります。

なお、証拠物は原庁保管になっているケースが結構多く、証拠物を早く見たいというようなときは、原庁に対して、それを送ってもらうように言うということになります。

控訴趣意書の提出期限は、弁護人が決まっていれば、期日を指定するときからだいたい30日くらい後です。もう少し長いケースもあるかもしれません。弁護人が決まっていないとき、国選弁護人の選任になるときは期日を指定するときから40日くらい後になります。

特殊な事件、非常に大きな事件はより長くする場合もありますし、逆に現在の刑法下で執行猶予切れが非常に近くあるというときは部内で協議して、少し早めの日を提出期限に指定したり、あるいは、期限としては早くすることは無理だけれども、提出期限の指定と合わせて第1回期日も予約しておくというケースもあります。

宮村 控訴趣意書の提出前から裁判所は検討を始めているということですね。そして、今のお話ですと、問題がありそうな事件と問題なさそうな事件が分けられているようです。

そうすると、裁判所が問題がありそうだと思った事件では、その問題意識に合う控訴趣意書を弁護人が提出できるか、裁判所が問題なさそうだと

思った事件であれば、その第一印象をどうひっくり返すかというところが今後の控訴趣意書の検討で肝になっていくと思います。

では、控訴趣意書の検討に話を移します。

まず、控訴趣意書で盛り込むべき控訴理由について、簡単に確認をしていきます。

絶対的な控訴理由としては公開原則違反、管轄違反などがありますが（刑事訴訟法377条・378条）、そのような控訴理由を実際に主張する事案は多くないと思います。その他の、訴訟手続の法令違反、法令適用の誤り、量刑不当、事実誤認といったところを主張するケースが多いと思います。

訴訟手続の法令違反は、具体的にどのようなことを指すかというと、審理や判決に手続違反がある場合、釈明義務違反がある場合、審理不尽の場合等があります。証拠能力のない証拠の取調べといったものも含めて手続違反全般が含まれると思います。

訴訟手続の法令違反を主張する際には、判決に影響を及ぼすことが明らかであることを主張する必要があります（同法379条）。最高裁昭和30年6月22日判決（刑集第9巻8号1189頁）では、「判決に影響を及ぼすことが明らか」とは、「その法令違反がなかったならば現になされている判決とは異なる判決がなされたであろうという蓋然性がある場合」とされています。したがって、単に手続違反があるだけでは原判決は破棄されません。

次に、法令適用の誤りです。法令の適用の誤りがあって、その誤りが判決に影響を及ぼすことが明らかである場合が控訴理由とされています（同法380条）。実際に控訴趣意書を書こうとすると、法令適用の誤りなのか、事実誤認なのか、どちらかよく分からないというケースがあると思います。結局、当てはめの問題なのか、それとも、前提事実の問題なのか。同様の論点について判示した裁判例でどちらの問題とされているかが参考になるかもしれませんし、悩んだ場合には「法令適用の誤りないし事実誤認」と併記することが考えられます。

それから、量刑不当です。刑の量刑が不当であることです。量刑不当の控訴趣意を主張するときには、あくまでも訴訟記録及び原裁判所において取り調べた証拠に現われている事実を提示する必要があります（同法381条）。新しい情状をつくって、例えば、控訴審になってから示談を成立させて、それだけで量刑不当であると主張しても、主張自体が失当になってしまいます。

もっとも、裁判所は職権で一審判決後の刑の量定に影響を及ぼすべき情状について、取調べをすることができるともされています（同法393条2項）。したがって、一審判決後の情状に基づいて取調べを求めることはできるけれども、控訴理由としては、あくまでも一審判決までの訴訟記録に現われている事実に基づく主張をする必要があります。

そして、事実誤認です。事実の誤認があって、その誤認が判決に影響を及ぼすことが明らかである場合です（同法382条）。量刑不当と事実誤認の関係についても、判決で認定された事実が誤っている場合にどちらの控訴理由かということで悩む場合があると思います。

一般的な整理としては、構成要件該当行為の具体的な態様の認定は事実誤認、被害弁償や改悛の情といった情状に関する事実の認定は、量刑不当の問題とされているようです。

以上の控訴理由の定めを頭に入れた上で、控訴趣意書に総花的にいろいろ主張するのか、それとも、いわば一点突破のように絞って主張するのか、どちらが裁判所に響くのかが議論されることがあります。半田先生、裁判所のお立場からいかがでしょうか。

半田 総花的かポイントを絞るかについては2つの側面があり、法律で定められた控訴理由、それについて総花的にするかという問題と、事実誤認は事実誤認だけれども、その要素について総花的にするかという問題があります。

まず、前者に関しては、むやみに法定の控訴理由を羅列するというのは、あまり評判はよろしく

ありません。またこんなことを言っているというような感じにみられます。よくあるのは、公訴権濫用による不法な控訴受理、それから、補足説明が不十分だということによる理由不備というようなことです。これは確定判例からして認められる可能性は極めて低いのですが、あえて主張するということであれば、それはそれでよくお考えになって主張していただきたいということです。

それから、法定の控訴理由の中で、訴訟手続の法令違反ですが、軽微なものはやはり判決への影響というのは認めにくいものですから、これを主張する場合はどういう目的で主張するかを考えていただきたいと思います。実際に破棄を目指して、判決への影響まで主張するのであれば、影響の点をしっかり主張してください。また、そこまでは言わないけれど、一審の裁判所はこんな愚かなミスをしているんだということを分かってもらうために、あるいは、私は弁護士としてそういうところに気が付きましたよというのを高裁に分かってもらうためということで主張するのであれば、それはそれでいいかもしれません。

場合によっては、手続違反、例えば誘導尋問がひどいのを放っておいたという違法を取りあえず言っておいて、それを証言の信用性もないというところにつなげるということもあります。つまり、まず手続違反として主張し、違法と判断されなくても、そのような誘導による証言には信用性がないという事実誤認の主張につなげるという方法はあろうかと思います。

もう1つは、むやみに手続違反を主張してはいけないけれども、しっかり記録の1ページ目から最後まで手続に誤りがないことのチェックをお願いします。未決勾留日数の算入については、だいたい検察官がチェックしますが、そのほかにも重要な手続の誤りがあったことから破棄になることがあり、結論として原判決と同じ量刑になっても、控訴審における未決勾留日数が全部算入されるという意味があります。

次に、事実誤認の主張において個別論点を総花的に細かく言うかという点については、主要事実に結び付くかどうかは分からないけれど、とにかく原判決の説示のこのポイント、あそこのポイントは違っていますよというやり方ではいくら言っても役に立たないということです。いくつかのポイントを挙げるにしても、それらをうまくつなげて、主要事実の不存在に導くような主張に構成していただきたいと思います。

宮村 神山先生、弁護人の立場から今のご指摘はいかがでしょうか。

神山 僕は個人的なことを言えば、基本的に絞る方です。今、半田さんが言われたことは全くそのとおりです。まず手続違反の細かい点も含めて、とにかく丁寧に見るということは、こういう研修を行うたびに僕自身が自戒をしていることです。割と僕は検討をざっくりとしてしまいがちなので、よくないなと思っています。

丁寧に見た後で、本人の望んでいる控訴理由も含めて、どれでいくのかという選択はやはりしなければいけないと思います。とにかく論点を取りあえず全部挙げてみて、あとは裁判所よろしくというのは、裁判員裁判時代も踏まえて考えるとあまりよろしくないと思います。

宮村 事実誤認について、もう少し詳しくお聞きしていきます。

事実誤認を検討するときによく「一審の弁論の焼き直しではない」と言われます。控訴趣意書はあくまで原判決を攻撃対象にしなければなりません。他方で、今のお話だと一審判決のここが間違っていると羅列するのでもだめだということです。そうすると、事実誤認の検討の方向性はどう考えると説得的になるのでしょうか。半田先生、いかがでしょうか。

半田 なかなかこれは難しいところで、皆さん苦労されると思います。先ほど紹介があったチョコレート缶事件の最高裁判決の理由の中で、高裁に対して、論理則、経験則等違反を具体的に示さな

ければならないという指摘があり、これは無罪判決を有罪にする場合、有罪判決を無罪にする場合のいずれについても適用されると一般的には言われています。

弁護士サイドからすると、「有罪を無罪にしてください」「この事件は有罪にするには疑いがあるんですよ」ということを、ただ単に声高に言ってもだめだということです。原判決の判断が不合理であるということを言って、その上で破棄を求めなければいけないというのが形としては基本になります。

ただ、いろいろな説を見ますと、無罪方向の控訴趣意や高裁が有罪を無罪にする場合にはもう少し緩くてもいいのではないかと思います。そんなにばっちりと論理則、経験則等の違反を示さなくても、やはり有罪にするには合理的疑いが残るということを具体的に高裁が言えるのであれば、それでもいいという見方もあるということです。

とは言っても、基本的には平成24年の論理則、経験則等違反を具体的に示すという課題は、有罪、無罪どちらの方向にも効いておりますので、控訴審裁判所は基本的にはそれに沿っていくと思います。となると、弁護士の控訴趣意書としても、原判断の中で論理則、経験則等に照らして、不合理な部分があるということを具体的に指摘して、それによって破棄を狙うということが基本にはなってくると思います。

裁判官は一生懸命判決を書きますから、こうだから有罪、こうだから被告人の言うことは信用できないという理由をたくさん書きます。中にはいささか言い過ぎている点や、証拠に照らして十分な根拠がないと思われる点も混じってくることがあります。

ただ、それらを個別に、ここは不合理、あそこは不合理と並べても、高裁の方で全体的なストーリーとして、有罪判断自体は合理的だと思ったときは、個別的な不合理性の指摘に対して、「説示は不適切であるけれども、言わんとするところはこういうところだ」とか、「この点についての見方はいささか疑問があるが、結論には影響しない」とか、控訴趣意で指摘したポイントが個別撃破されて終わってしまうということがありますので、なかなか難しいところです。

つまり、基本的には不合理性をいろいろ指摘するということが必要ですが、あくまで、その到達目標としては、弁護側の（通常は一審から主張されてきた）ケースセオリー、無罪仮説ということになります。ですから、いろいろ指摘した一審判決の問題点がそのケースセオリーにどのように結実していくかというところをうまく組み立てていただくということが必要なのです。

神山 今、話を聞いていて、今回の研修で一番重要な指摘ではないかと僕は思いました。いろいろな人から相談を受けて、控訴趣意書の構成を聞かせてもらうのですが、だいたいその第1段階で、不合理な点を突いて、いろいろと書いてある。これは優秀な人に多くて、よくできています。

ただ、数多くともかく羅列してあるだけで終わってしまうわけです。

それらの不合理な点が、「被告人が無罪である」という物語、いわゆる反対仮説にどのように結び付いてくるのかが重要です。

一番美しいのは、全てこちらが出した不合理なところがきれいに被告人の無罪のストーリーに結び付いていること。そうすると、正に証拠評価の裏と表という感じになって、それが一体となって人を説得するということにつながります。

裁判官を動かさなければいけません。一審判決と違うことを考えろと言うわけですから、動かさなければいけないわけです。どうしたら動くかを考えたときには、やはり裁判員裁判で勉強した、納得のいく、あり得るなと思う具体的なケースセオリーというものが控訴審の裁判官の頭の中にも浮かぶような、そういう控訴趣意の組み立て方が一番大事ではないか、半田さんの言われたことは全くそのとおりだなと思って聞いていました。

宮村 量刑不当の主張をする事案も多いと思います。弁護人の量刑不当の主張について、裁判所か

ら見て、どのような点が気になったでしょうか。

半田 裁判員裁判を契機に量刑とは何ぞやということが裁判所を中心に研究され、量刑を研究している学者からも基本的には支持を受けています。裁判所の量刑は行為責任主義で進んでいますので、違法・責任を総合した責任刑の枠を超えているかどうかが基本になります。それを超えていないと、だいたい量刑不当の論旨は理由がないということになってしまいます。

控訴趣意書では、そうは言っても大事なところはやはり一般情状ということで、一般情状はたくさん主張するポイントがあるので書いてこられます。しかし、残念ながら、あまり取り上げることができないということになります。

とは言うものの、責任刑を超えているという主張はどのように書いたらいいのか難しいところです。求刑ぐらいしか頼りになるものはないのですが、とにかく行為責任主義に反しているというところまで言えれば、まず控訴趣意書としてのできはよく、そこが言えないときは、行為責任の枠内には収まっているかもしれないけれども、本件はその下の方の類型ですよということになります。

あとは、原判決後の情状によって破棄できるかです。かつて、高裁は結構サービスしていて、2か月、4か月と削っていたのですが、裁判員裁判導入以降、一審尊重ということで、なかなか原判決後の情状による破棄も難しくなってきています。それでも、控訴審で受けた弁護士としてできることといったら、そこが一番の働きどころですから、頑張ってそこは主張しましょう。

宮村 一通り控訴趣意書の案は出来上がったとして、次にもう1つ大事な訴訟行為として、事実取調請求があります。刑訴法382条の2第1項は、やむを得ない事由によって一審の弁論終結前に取調べを請求することができなかった証拠によって証明することができない事実を援用することができると定めています。他方で同法393条1項では、必要があるときは職権で事実の取調べをすることができるとも定めています。

そうすると、新たな証拠による新たな事実の取調べを請求して、訴訟記録に現われていない事実の援用をするというときには、まず1つは「やむを得ない事由がある」と主張するということですね。ただ現実には「やむを得ない事由」を認めさ

せるのは厳しいことが多いと思います。もう1つは事実取調べの必要性を主張して、職権での事実取調べを促していくということになります。事実取調べ請求書の中ではやむを得ない事由や事実取調べの必要性にも触れながら、請求していくということになると思います。

半田先生に、事実取調べ請求のタイミングについてお聞きしたいと思います。私自身は、控訴趣意書の提出と同時に、事実取調べ請求をすることを目指しています。他方で裁判所からは、部によってまちまちですが、公判の2週間前まで、又は公判の10日前までに事実取調べ請求をしてほしいと促されることもあれば、できるだけ控訴趣意書と同時に事実取調べ請求をしてほしいと促されることもあります。裁判所の目線から見たときに、事実取調べ請求のタイミングをどう考えればいいのでしょうか。

半田 早ければ早いほどありがたいです。伝統的には、高裁の第1回公判が始まって正式に採用決定がなされる前に書証を見ておいていいのかという議論があり、消極の実務もあったわけですが、現状では、恐らくいずれの高裁も事前に出してもらって第1回公判前に見ていると思います。その方が、控訴趣意書の中で「こういう点は控訴審において立証する予定である」とされているときに、予定というだけでなく、具体的に何によって立証するかが分かるので、主張の狙いが非常によく分かります。

もちろん後に入手するしかない場合もあり、特に示談書などはぎりぎりになると思います。そういうものはやむを得ないですが、それも一審と同様に、検察官の方で相手方に確認を取る余裕がある期間を置いて出していただくのが望ましいです。

高裁の手続は部によって違いがあって、私がいた頃、東京高裁では部ごとに裁判所があるというのはいかがなものかというような議論もありました。横の連絡をするようにということで、東京高裁で各部の横断的な勉強会をしたり、他の高裁でも高裁間の勉強会をしたりしていたのですが、宮村さんの話を聞くと、手続的な点でまだこんなに違っているということは、「古きよき伝統」が守られているのかなという感じはいたしました。

宮村 半田先生のお話からすると、裁判所は控訴趣意書の提出前から検討をしていて、問題がありそうかどうかの第一印象が抱かれていて、その上で、控訴趣意書が提出されます。そうすると、その後に重要な事実取調べ請求をしても、もう心証を覆せないのではないかということが私は心配です。そこで、できるだけ早くに事実取調べ請求をするべきだと思います。神山先生はいかがでしょうか。

また、控訴趣意書と同時に事実取調べ請求をするときに、やむを得ない事由の主張が厳しいケースが多いと思うのですが、神山先生はどうしているのでしょうか。

神山 どちらも難しい質問ですが、まず控訴趣意書と同時を僕も目指しています。やはり控訴趣意書の中で「この点については控訴審で弁何号証によって立証予定」と書くことがかっこいいじゃないですか。併せて読んでもらうことによって中身が深まるわけですね。

ただ、間に合わない場合があるので、控訴趣意書の提出期限の延長を求めても厳しくて、その期間内では用意できなかったとすると、僕は、それがいつ頃出せますということを裁判所に告知するようにしています。そういう予定でいるんだということを裁判官の頭にも入れておいてほしいなと思っています。

「やむを得ない事由」を書いてはいますけど、ともかく苦しいのがほとんどです。「この証拠を真相解明のために絶対に見る必要がある」など、必要性を一生懸命書いています。ですが、どうしてもやむを得ない事由を書けないときに最後の手段として、「一審判決がこんなくだらない事実認定をすると思わなかった、だから仕方ないんだ」というようなことを書いたこともあります。

必要性をしっかりと書き込んだら、裁判所はそれなりに見てくれるのではないかと自分では今も信じています。どうですか、半田先生。

半田 あまり緩くするのはよくないですが、判決を見て記録を見て控訴趣意書を見た後、新しい証拠としてこういうものがあって大事だと言われた場合に、「やむを得ない事由がない」ということをもって一切調べないというのは、裁判所としても、いささか勇気のいることです。やはり必要性があるということを説得的に書いてもらえば、最終的には職権採用というのはあり得ると思います。

宮村 控訴趣意書、事実取調請求と充実した検討をしていると、控訴趣意書の提出期限までに間に合わなくなりそうだと見込まれることがあります。提出期限の延期を求める際には、定型的な理由を記載するだけの申請では延期は認められ難いことに、まず留意する必要があると思います。無罪主張事件だから、又は一審裁判員事件だからもう2か月というような理由ではなかなか延期は認められず、具体的な延期の必要性を明らかにしていく必要があると思います。

半田先生、裁判所から見た延期申請のポイントをお話しいただけますでしょうか。

半田 延期申請は、具体的な理由を書いて、どんな段取りでいくかという、これから先の話と、当初の期限にはできなかった理由、つまり前と後ろについて両方書いていただいたらよろしいと思います。あまり極端に長い期間を言われると、取りあえず半分認めるから、その後どうしてもということになったら、またそのとき考えますというような対応になります。

宮村 次に、控訴趣意書を提出した後の手続です。控訴理由を追加できるのは控訴趣意書の提出期限までになります。控訴趣意書の提出期限が過ぎた後も控訴理由の追加には当たらない補充書であれば提出可能です。事実取調べ請求も、できれば同時に提出したいけれども追加は可能ということになります。相手方当事者は、刑訴規則243条1項によれば答弁書を提出するならば7日以内に提出する必要があるとされていますが、どうもこの規定は死文化しているようです。検察官は答弁書をずいぶん時間がたってから提出してくることがあります。実際には検察官の答弁書は裁判所から促されて提出されることが多いようです。

控訴趣意書を提出した後は、数日で公判日程の調整の連絡が来ることもあるし、しばらく裁判所が検討してから連絡が来ることもあるし、まずは打合せ期日を開くこともあります。検察官に答弁書の提出を促したという連絡が来ることもあります。控訴趣意補充書の提出などをめぐって裁判所から見て、お気付きの点があれば半田先生からお願いします。

半田 控訴趣意補充書の提出は、やはり公判ぎりぎりだと困ります。示談が成立したというのを事実取調請求だけでなく補充書でも書くといったものは別に良いのですが、実質的な主張の補強などはある程度期間を置いてもらわないと、裁判官も検察官も困ると思います。

内容的には、一般的には控訴趣意書で主張した事由の補強・補充であれば、提出期限後であっても適法な主張として扱うと言われておりますが、その範囲ははっきりしたものではありません。私の経験では、事実誤認の主張の理由付けが新しいポイントを指摘して主張された場合には、新主張として期限後の主張として扱い、法廷で、必要に応じて職権で判断しますと言っておりました。それなりの主張に対しては、判決で、「職権により期限後の主張について判断するに」等と言って、なにがしかの判断は示すようになっていると思います。

宮村 控訴審の第1回公判は、人定が確認され、控訴趣意書の陳述、検察官の答弁という進行になります。そして、事実取調請求に対する採否の判

断が示されて、却下ならば結審ということになります。被告人出廷は出頭不要とされていますけれども、実務上は出頭することの方が多いと感じています。

控訴審の公判は、一審よりも短時間で終わりますから、被告人に事前に丁寧に説明しておく必要があります。

これから初めて控訴審の公判に臨まれる方は、担当部の公判を1回傍聴に行きましょう。そうすると、被告人に具体的な説明をすることが可能になります。

控訴審の第1回公判は何もしなければ5分で終わってしまいます。本当に5分で終わらせていいのかは問題です。「控訴趣意書を陳述します」とだけ言うのではなくて、時間をとって控訴趣意書の内容をプレゼンする、事実取調請求するときに「事実取調請求書のとおりです」ではなくて、少し説明をする、異議を申し立てるときには「異議があります」だけではなくて、異議理由の内容にわたることを具体的に述べるといったことを検討する必要があるのではないでしょうか。

半田先生、公判の進行について弁護人に期待されることはありますか。

半田 これは私も自分の法廷で実践していたかというと、そんな自慢できるようなことはありません。つまり趣意書の陳述に関しては「陳述します」以上のことは求めませんでしたし、言いたいと言ってくる方も非常にまれでした。検察官の答弁も「棄却が相当である」というので終わっているのがほとんどでした。

ただ、事実取調請求については、法廷で必要性を聞いたり、あるいは却下するときも「やむを得ない事由がないと認めて却下する」「必要性がないと認めて却下する」「請求としては却下するけれども職権で採用します」というあたりを具体的に言ったりするようにはしておりました。

宮村 控訴審の裁判所に控訴趣意書の陳述を「陳述します」ではなくて「プレゼンしたいのでしばらく時間をもらいます」と予告したときに、拒否はされないはずです。法廷の真ん中で法廷技術を駆使してプレゼンをするべきだし、そのような実践は広がってきていると思います。なお、高裁の法廷にはモニターがありません。補助資料なしでするか、あるいはパネルを使ってするか、そこは各自の工夫になります。神山先生、控訴審の法廷でのプレゼンについてはいかがでしょうか。

神山 やはり公判中心主義は控訴審にも持ってくるべきだと当然思っていますし、どんどん行うべきだと思います。今、宮村さんが言ったように、裁判所はこちらがやりたいと言ったときに頭ごなしにだめとは言わないと思います。どれぐらい時間がかかるんですか、そんなに必要なんですか、そう言われることはあるかもしれませんが。

「書面のとおり」という言い方をしたり、あるいは「書面を出すのでそれを読んでください」と言ったりするのではなくて、自分で口頭で述べるということをどんどん行っていけばいいし、それを受ける素地は裁判所にもあると思います。やはりそれは弁護人が遠慮しているか、あるいは何かよく分からないけれどもそういうことに積極的になっていないということではないでしょうか。何も言わないで座っていれば終わるというのは弁護人も楽と言えば楽でしょう。その辺のところで弁護人の方も意識改革をしていかなければならないのではないかと思っています。