

供述録取書における原供述者の 「署名／押印」の意義

——最決平成18年12月8日刑集60巻10号837頁——

辻 本 典 央

事件の概要

被告人は、平成17年1月頃から同年5月9日頃にかけて甲市内で実行したとされる4件の窃盗罪により起訴された。被告人は、公判において、本件被害物品はいずれも自身の所有物であり窃取したものではないから全て無罪であると主張し、検察官が証拠請求した被害者4名の供述録取書（検面調書）について不同意とした。これを受けて、検察官は、被害者の証人尋問を請求したが、そのうちAは高齢・疾病により公判で証言することが困難であったため、Aの供述を録取した検面調書のみ刑法321条1項2号前段に基づいて証拠請求した。なお、同調書は、同年9月7日、当時病氣療養中であったAの自宅で検察官がAに事情聴取を行い、その内容を録取したものであるが、Aは病状から起立や自署ができない状況にあり、やむなく右取調に立ち会ったB（Aの次男）がA名で署名押印を代行したものであった。調書末尾部分には、作成者による「以上のとおり録取して読み聞かせたところ、誤りのないことを申し立てたが、体調不良であると述べ、署名ができない旨申し立てたことから、立会人である供述人の次男のBをして代署させた。」との記載があり、供述者署名欄には、Bが代書したと認められる署名、同人がAの印を押捺したものと認められる印影、立

会人欄にB自身の署名押印がある。

一審（津地熊野支判平成17年11月21日刑集60巻10号840頁に掲載）は、右調書の証拠能力を認め、これに基づいて、他3件と併せて被告人を有罪（懲役2年10月）とした。これに対し、被告人側が事実誤認を理由に控訴したが、二審（名古屋高判平成18年4月25日刑集60巻10号850頁に掲載）は、右主張を排斥し、控訴を棄却した。その際、高裁は、右調書の証拠能力に関して、本件事情において「立会人の代行署名及び押印をもって供述者本人の自署押印と同一視し得る」と判示し、一審の訴訟手続に法令違反はないと判示している。被告人側は、上告し、右調書には原供述者の自署押印がなされていない点に適正手続違反が認められる等と主張した。最高裁は、弁護人の上告趣意は実質的に法令違反等の主張に過ぎないとした上で、職権で以下のとおり判示し、上告を棄却した。

決 定 要 旨

「供述録取書についての刑訴法321条1項にいう「署名」には、刑訴規則61条の適用があり、代署の場合には、代署した者が代署の理由を記載する必要がある。しかし、本件検察官調書末尾の上記のような調書作成者による記載を見れば、代署の理由が分かり、また、代署した者は、そのような調書上の記載を見た上で、自己の署名押印をしたものと認められるから、本件検察官調書は、実質上、刑訴規則61条の代署方式を履践したのに等しいといえることができる。したがって、本件の代署をもって、刑訴法321条1項にいう供述者の「署名」があるのと同視することができるというべきである。〔原文改行〕そうすると、押印の点については判断するまでもなく、本件検察官調書は刑訴法321条1項にいう「署名若しくは押印」の要件を満たしていることになる。したがって、これと同旨の原判決の結論は正当

として是認することができる。」

研 究⁽¹⁾

1. 供述録取書における原供述者の署名／押印要件

(1) 供述録取書における署名／押印要件の意義

本件は、刑訴法321条1項により被告人以外の者の供述を録取した書面が証拠能力を認められるために要求される「供述者の署名若しくは押印」が、原供述者自身ではなく、事情聴取に立ち会っていた者により代書された事例である。そこで、検討に先立ち、本条項が原供述者の署名／押印を要求する意義について確認しておこう。

書面が証拠として裁判所に提出されるとき、供述者本人が作成する場合（供述書）と、原供述者の供述を聞き取った者がそれを録取して作成する場合（供述録取書）とがある。いずれも、要証事実を直接に体験した本人に代わって、その供述内容を記載した書面が法廷に顕出されるのであるから、伝聞証拠として扱われる。しかし、供述書は、原供述者自身が当該書面を作成する段階にのみ伝聞過程が存するのに対し、供述録取書は、原供述者から録取者が聞き取る段階と、録取者がその内容を書面に記述する段階の二段にわたって伝聞過程が存する。本条項は、供述録取書について原供述者の署名／押印を要件とすることで、いわば供述書と同じ構造をもたせ、右第二段階の伝聞過程を払拭しようとしている。つまり、事情聴取が終わり、作成された録取書の内容を原供述者に読み聞かせ、その者が調書記載内容に誤りがないと認めたときに署名／押印をさせることで（刑訴法

(1) 本決定評釈として、岩瀬徹・平成19年重判 214頁、安村勉・刑事法ジャーナル 10号134頁（2008年）、芦澤政治・曹時60巻12号260頁（2008年）、関口和徳・北法59巻6号 426頁（2009年）。

223条2項, 198条4項), 原供述との同一性という意味での調書記載内容の正確性を担保させるわけである(肯定確認機能)⁽²⁾。それゆえ, 本条項による原供述者の署名／押印要件は, 供述書にもかかるように読めるにもかかわらず, 供述録取書のみに適用されると理解されている⁽³⁾。

(2) 原供述者の署名／押印が欠缺する場合

供述録取書について, 原供述者による署名／押印が, 右のように肯定確認の機能を持ち, 第二伝聞過程を払拭させるために要求されていることから, これが欠ける場合, 証拠能力が否定される。例えば, 原供述者が供述後に署名／押印を拒否した場合, 正確性保障の本質部分が欠けるため, 証拠能力が否定される。もっとも, これによっても, 当該書面が原供述を録取した内容を報告するものであることに変わりはなく, 録取書自体の成立が否定されるわけではないから, これに代わるだけの正確性担保が図られるならば, 例外的に証拠能力を肯定することも考えられてよい。

まず, 書面の性質上, 記載内容の正確性(原供述との同一性)に疑いがないとされる場合, 原供述者の署名／押印は不要であるとされている。例えば, 他の事件における公開法廷においてなされた証人尋問の内容を記載した公判調書は, 当該供述記載部分について, 原供述者の署名／押印がなくても(通常はそのような手続は予定されていない)証拠能力が認められると, 一般的に解されている⁽⁴⁾。また, 口頭で陳述する代わりに, 行動等で体験事実を報告し, その状況を写真等で撮影するといったいわゆる供述書

(2) 最判昭和39年5月12日民集18巻4号597頁によると, 文書中の印影が本人の印章によって顕出された事実が確定された場合には, 反証がない限り, 右印影は本人の意思に基づいて成立したものと推定される。

(3) 最決昭和29年11月25日刑集8巻11号1888頁。

(4) 平野龍一『刑事訴訟法』211頁(1958年), 平場ほか〔鈴木茂嗣〕『注解刑事訴訟法・中巻(全訂新版)』737頁(1982年), 藤永ほか編〔中山善房〕『大コンメンタール刑事訴訟法・第5巻I』245頁(1998年)。

真なども、やはり原供述者の署名／押印は不要であると解されている⁽⁵⁾。

さらに、捜査機関等の事情聴取の結果を録取した調書についても、原供述者が署名／押印できないことの正当事由があり、具体的事情から正確性が確保されている場合には、やはり証拠能力を認めるという見解が主張されている。例えば、被害者に対する事情聴取に際し、その者が重傷であるため自ら署名／押印することができず、近親者等聴取に立ち会った第三者が代書したという事例について、当該書面の証拠能力が認められている⁽⁶⁾。

(3) 署名／押印要件についての関連問題

(i) 刑訴法326条による同意と署名／押印の欠缺

刑訴法326条によると、各当事者が同意したとき、321条以下の規定にかかわらず証拠能力が認められる。では、供述録取書に原供述者の署名／押印が欠ける書面であっても、相手方が同意したときには、証拠能力が認められるか。

この問題について、最高裁で判断された事例はなく、下級審でいくつかの事例が見られるにとどまる。例えば、名古屋高判昭和25年12月11日高刑集3巻4号770頁は、証拠能力を否定する見解に立ったが、そのような結論は「実体的真実発見の要請による当事者主義の制限」という観点から合理的根拠が認められると判示している⁽⁷⁾。

(ii) 仮名供述

事情聴取に際し、証人が一定の理由から本名を秘匿し、供述録取書に仮名で署名／押印する場合がある。このような形で作成された供述録取書

(5) 最決平成17年9月 27日刑集 59巻7号 753頁。

(6) 福岡高判昭和29年1月25日高刑判特26号65頁、福岡高判昭和29年5月7日高刑集7巻5号680頁。

(7) 被告人自身の供述について、福岡高判昭和26年1月30日高刑集4巻1号48頁、大阪高判昭和30年10月7日判特2巻20号1034頁も同旨。

は、321条1項により証拠能力を認められるか。この問題についても、最高裁判例はなく、やはり下級審でいくつかの事例が見られるにとどまる。

まず、東京高判昭和31年12月19日高刑集9巻12号1382頁は、刑訴法321条1項による「署名若しくは押印」とはその供述者自体の署名若しくは押印であって仮に氏名を詐称する場合においてもその詐称本人の自筆にかかる記名若しくは押印である以上これを以て署名若しくは押印ありとなすに毫も支障なきもの」と判示し、証拠能力を認めた。また、大阪高判昭和38年1月24日高刑集16巻1号10頁は、原供述者が仮名で署名し、かつ指印もしていたという場合において、仮名の記載が「刑事訴訟法321条1項にいわゆる供述者の署名にあたるかどうかはともかくとして、少くとも右指印が同項にいわゆる供述者の押印（指印を含むことにつき刑事訴訟規則61条1項参照）にあたることは明らかなである」と判示し、やはり証拠能力を肯定している。両事例において、前者では、捜査機関は証人が仮名であることを知らなかったのに対し、後者では、仮名であることを知っていたという点に違いがある（それゆえ、後者では刑訴法321条1項2号但書の要件を満たさないと判断された）が、仮名による署名／押印によっても、原供述者による肯定確認という機能は満たされると判断されたものと思われる。

(iii) 刑訴法328条による自己矛盾供述の弾劾的使用に際しての「署名／押印」

刑訴法328条によると、321条乃至324条の規定により証拠とすることができない書面でも、公判供述の証明力を争うためであれば、証拠とすることができる。このいわゆる弾劾書面について、最高裁（最決平成18年11月7日刑集60巻9号770頁）は、近時、重要な判断を示した。すなわち、弾劾供述は、その対象となる公判供述を行った者自身のものである必要があるか否かという従来から対立のあった問題について、最高裁は、自己矛盾

供述に限定されるとの立場（限定説）を明らかにした。そして、最高裁は、さらに、「別の機会に矛盾する供述をしたという事実の立証については、刑法が定める厳格な証明を要する趣旨である」として、公判供述を行った者が捜査段階で（消防官に対し）行った供述を録取した書面に同人の署名押印が欠けていたため、弾劾証拠としての適格性を否定した。本評釈との関係において、この原供述者の署名／押印要件が328条による場合にも適用されるとされた点は、非常に興味深い。

最高裁調査官解説は、右判断は、限定説は自己矛盾供述がなされたこと自体を問題とし、供述録取書に関して「第一供述過程」のみ伝聞法則の制限を解除するという考え方であるから、同説を前提とすると、「第二供述過程」については依然として伝聞法則の制限が残されるため、原供述者による署名／押印に基づく肯定確認が必要であると説明する⁽⁸⁾。これに対し、限定説を前提とすると、これが伝聞法則不適用の場面であると理解する以上、当該証拠についてもっぱら関連性のみが要求されるにすぎず、この点は、原供述者自身の署名／押印に限らず、供述録取者の署名／押印など他の外部的事情によっても十分根拠づけられるとする見解が主張される⁽⁹⁾。

ここで、最高裁が前提とした限定説、すなわち自己矛盾供述の存在自体を要証事実とする非伝聞的使用の場合、公判で報告されるべき事実は、原供述者ではなく、供述録取者自身の体験したものということになる。もちろん、このような供述録取書は、原供述者自身が作成した供述書（この場合は完全に非伝聞証拠である）とは異なり、「第二供述過程」の伝聞性が残るが、ここで問題とされているのは、原供述の真実性ではなく、その存在である以上、そもそも二重の伝聞構造は存在しない（つまり、そもそも「第二供述過程」という思考構造自体が妥当ではなく、議論を混乱させてい

(8) 芹澤政治・曹時60巻11号344, 360頁（2008年）。

(9) 山田道郎・平成19年重判 216, 218頁。

るように思われる)。それゆえ、書面と「供述」(すなわち、供述録取者の体験報告)との同一性担保・肯定確認は、供述録取者自身について行われれば足り、原供述者のものである必要はない(もちろん、原供述者の署名／押印がなされていれば、それは彼自身の供述書と同旨できるため、原供述者の署名／押印に全く意義を認めないという意味ではない)。その上で、証拠能力を基礎づける訴訟法的事実についても厳格な証明を要するとの見解を前提としても、供述録取者による書面作成要件(刑訴規則58条1項参照)が満たされていれば、これを「供述書」(刑訴法321条1項)と扱うか、又は「検証調書」(刑訴法321条3項)に準じて録取者の公判尋問を要件に(この場合もあくまで証拠は供述録取書である)、「伝聞例外」として証拠能力が認められてよい(あるいは、刑訴法323条3号の準用も考えられてよいだろう)¹⁰⁰⁾。これに対し、非限定説、あるいは片面的構成説の立場から、「第一供述過程」についても伝聞例外として使用を許される場合、原供述内容の真実性が問題とされることから、その限りで原供述者の署名／押印が要求されるものと解される。

2. 刑訴規則61条の適用

(1) 刑訴規則61条の沿革¹⁰¹⁾

前述のとおり、刑訴法321条1項は、供述録取書について原供述者の署名／押印を求めることで書面記載内容の正確性(原供述との同一性)を担保し、これによって第二供述過程についての伝聞性を払拭するものである。

¹⁰⁰⁾ 辻本典央「刑訴法328条により許容される証拠」近法55巻4号197, 226頁(2008年)。なお、堀江慎司「刑訴法三二八条再論」論叢164巻1～6号419, 428頁(2009年)から、多くの有益な指摘を受けた。私見の基本的な視座に変更はなく、また「供述録取書における署名押印要件の意義についての誤解に基づくもの」との批判は正鵠を射たものとはいえないと思われるが、前著の説明が不十分であった点は否めない。本稿で補足としておきたい。

¹⁰¹⁾ 安村(前掲注(1))「判例批評」137頁。

もっとも、刑訴規則61条では、本人が署名することができないときは他人に「代書」させることができると定めている。本規定が、供述書など私人自ら作成すべき書類（私成書類）だけでなく、供述録取書など公的機関（捜査機関）が作成すべき書類（公成書類）に私人の署名／押印が求められる場合にも適用されるのかが問題となる。

この代署規定は、その歴史において、古く治罪法にまでさかのぼる。治罪法25条2項では、「官吏ニ非サル者ノ作ル可キ書類ニハ本人自ラ署名捺印ス可シ若シ署名捺印スルコト能ハサル時ハ官吏ノ面前ニ於テ作リタル場合ヲ除クノ外立会人代署シ其ノ事由ヲ記載ス可シ」と規定され、代署規定は、その文理上、私成書類にのみかかるものとなっていた。右規定は、旧々刑訴法（明治刑訴法）及び旧刑訴法（大正刑訴法）に継承された¹²⁾。

(2) 代署規定の適用範囲

もっとも、大正刑訴法では、74条1項で「官吏又ハ公吏ニ非サル者ノ署名捺印スヘキ場合ニ於テ署名スルコト能ハサルトキハ花押又ハ拇印スヘシ」、同2項で「他人ヲシテ代書セシメタル場合ニ於テハ代書シタル者其ノ事由ヲ記載シテ署名捺印スヘシ」と規定されており、治罪法とは異なり、代署規定が公成書類にも適用される解釈を許す表現となっていたことから、代署規定の適用範囲について、見解の対立が見られた。まず、代署規定は、私成書類に限定されるとする見解があった¹³⁾。この見解は、旧刑訴法74条は私成書類に関する同73条を受けて規定されたものであり、いわば治罪法の規定と文理上も同義に解すべきとする。これに対し、代署規定は、私成書類に限らず、公成書類にも適用されるとする見解が、通説的で

¹²⁾ 法曹会『刑事訴訟法案理由書』54頁（1922年）、最高裁判所事務局刑事部（刑事裁判資料14号）『刑事訴訟規則説明書』36頁（1948年）。

¹³⁾ 林頼三郎『刑事訴訟法要義総則・上巻』138頁（1923年）。

あった⁽¹⁴⁾。この見解からは、訊問調書（旧刑訴法56条5項）や各種処分調書等の公成書類において、原供述者や処分対象者自身が署名できないとき、立会人等第三者による代書が許される。

現行法の時代に入り、代署規定は、刑訴法から刑訴規則に移された。しかし、その規定文言は、基本的に旧刑訴法を継承し、また、現行刑訴規則60条の2が導入されるまでは、私成書類に関する同60条の後に配置されていた。このような規定状況において、学説上、特に公成書類の一つである刑訴法321条1項の供述録取書に刑訴規則61条の代署規定が適用されるかという問題について、従来自覚的に議論されてはこなかった。そのような代署による供述録取書について、もっぱら実質的考察に基づいて、証拠能力の可否が論じられてきたにとどまる。前述下級審裁判例も同様である。下級審裁判例では、原供述者本人が疾病等のため自ら署名／押印できないという事情において近親者等が代書したという事例について、刑訴法321条1項の要件充足が認められているが、学説の支配的見解も、この結論を支持している⁽¹⁵⁾。その実質的理由は、同条項の署名／押印要件が原供述との同一性の担保（肯定確認）にあることから、他の方法でもその趣旨は適えられるという点にある。これに対し、原供述者が自ら署名／押印できないような場合には、供述録取書の証拠能力を否定し、供述録取者や立会人を証人として尋問する方法（刑訴法324条）を採るべきとする見解も主張される⁽¹⁶⁾。

しかしいずれにせよ、本件検察官の措置に見るとおり、刑訴規則61条が供述録取書等の公成書類に適用されるかという問題は、ほとんど意識され

(14) 平井彦三郎『刑事訴訟法要論』228頁（1926年）。

(15) 鈴木（前掲注(4)）『注解刑事訴訟法』737頁によると、署名／押印の欠缺に正当理由があるだけでは足りず、本人による肯定確認があったことの証明が必要である。

(16) 松尾浩也監修『条解刑事訴訟法（3版増補版）』691頁（2006年）。

ていなかったといってよい。その意味で、本最高裁決定が刑訴法321条1項の供述録取書にも刑訴規則61条の代署規定が適用されると判示したことは、今後の実務に対する影響が大きいと思われる。

(3) 代署方式における手続違背の効果

では、代署規定が供述録取書など公成書類にも適用されるとすると、本件のように代署規定で定められた方式に違反があった場合、当該書類の証拠能力に如何なる影響を与えるか。

この問題について、明治刑訴法20条1項において「此規則ニ背キタル時ハ其書類ノ効ナカル可シ」規定されていたが、旧刑訴法に代わると、書面を正当なものとするべきか否かは事実の問題であるとして、同条項を継承する旧71条では無効とする部分が削除された。学説上も、書類の作成に際し方式違反がある場合の効果について、瑕疵の程度に応じて相対的に考察する見解が支配的であり、判例上も、大判昭和5年2月21日大刑集9巻95頁が「署名捺印スヘキ書類ハ直チニ無効ナリト解スヘキニ非スシテ其ノ効力ノ有無ハ一ニ文書ノ性質 形式 署名捺印セサル理由其ノ他諸般ノ事情ヲ斟酌シテ裁判所自由ニ之ヲ判断シ得ヘキモノトス」と判示するなど、やはり、方式違反が絶対的に書類を無効とさせるものではないとの見解が取られていた。

現行法の時代に入ると、前述のとおり、そもそも代署規定の適用如何について論じられなくなったことから、この問題について検討されることもなくなった。しかし、本最高裁決定は、刑訴規則61条の適用を前提に、本件の態様における手続違反があるとしても、書面記載の具体的内容等から「実質上、刑訴規則61条の代署方式を履践したのに等しい」との理由から、形式的／軽微な違反であれば証拠能力を否定させるものではないと判示し、旧刑訴法時代の支配的見解を再び踏襲した点が注目される。

3. 本決定の意義

(1) 本決定の論理

以上の分析から、本決定の意義についての検討に移る。前提として、本決定の論理を確認しておこう。

まず、本決定によると、供述録取書が刑訴法321条1項により証拠能力を認められるためには、原供述者の署名／押印が要求されているが、その際には、刑訴規則61条の適用によって、事情聴取の際に立ち会った者など第三者による代書が認められる。それゆえ、立会人などに代署させるべき場合には、同条2項により、代署した者がその事由を記載し、署名押印しなければならない。

もっとも、本決定によると、さらに本件のように、代署者ではなく、検察官が調書末尾に原供述者に対する読み聞かせを行ったことと併せて、代署の事由を記載し、「代署した者は、そのような調書上の記載を見た上で、自己の署名押印をしたものと認められる」場合には、形式的には方式違反があるとしても、実質上それが履践されたに等しいといいうる。それゆえ、本件代書をもって、刑訴法321条1項で要求される原供述者の署名がなされたものと同視することができる、ということになる。

このようにして、本最高裁決定は、供述録取書等の公成書類に刑訴規則61条の適用があるとし、代署方式を認めた上で、署名／押印の意義・機能にかんがみて、軽微な形式的違反があるとしても、当該書面の証拠能力を肯定した点において、実務に与える影響だけでなく、供述録取書における原供述者の署名／押印要件の理論的分析に対しても一つの視点を提示したもののといえよう。

(2) 若干の検討

刑訴法321条1項により、いわば二重の供述過程を経て公判に提出され

る供述録取書について、原供述者の署名／押印を要件とすることで、録取書記載内容の正確性（原供述との同一性）を担保し、実質的に伝聞性を払拭させようとする趣旨からは、原則として供述者本人による肯定確認が行われることが望ましい。しかし、そのような原供述と録取書記載内容との同一性は、第二供述過程における伝聞性を払拭するために要求されるものであるから、そのための肯定確認は、必ずしも原供述者本人により行われる必要はない。それゆえ、例えば本件のように原供述者が疾病等の理由で自ら署名／押印できないときには、事情聴取に立ち会った第三者が代書することも認められてよい（理論的には、捜査機関等の録取者＝作成者でも可である）。刑訴規則61条の適用範囲については、それがおよそ全ての公成書類に及ぶか否かという点はおくとしても、供述録取書に関する原供述との同一性担保として要求されるといった場面では、同条の適用に問題はないものと思われる。

もっとも、原供述者本人による署名／押印とは異なり、第三者が代書する場合には、被告人の防御権との関係で、別途の配慮が必要であると思われる。すなわち、原供述者本人が事情聴取の終わりに録取書の内容を読み聞かされ、その内容が自身の供述と同一であることを認める意味で署名／押印する場合には、単なる肯定確認にとどまらず、（偽名・仮名で行う場合は別としても）原供述に対する責任をそこで改めて確認するという機能も存する。この場合、録取書の内容が原供述と同一であることの推定が働くことから、その限りで被告人の反対尋問権が保障されなくなることも、一定の合理性を持つ。しかし、原供述者ではなく、他者が代署する場合には、肯定確認に対する責任の程度が低くなることから、被告人の反対尋問権への配慮が必要となる。

第一に、そもそも代書を行う「他者」について、その適格性が問われなければならないであろう。前述のとおり、原供述と録取書記載内容との同

一性は、原供述者だけでなくそれを聞いた第三者の体験事実でもあることから、論理的には、事情聴取を行った取調官自身も肯定確認を行うことができる。しかし、捜査機関は格別としても、事情聴取に立ち会い代書する他者が、その人的属性（事件との利害関係、被告人や被害者との人的関係など）において、当該原供述に関して被告人の利益と相反する立場にある場合などには、その者の代署によっても、経験則上、必ずしも録取書記載内容と原供述との同一性が十分担保されているとはいえないように思われる。それゆえ、代署者となりうる適格性は、具体的事情において、原供述者自身がなしうるのと匹敵するような者に限られるというべきであろう。本件では、被害者としての供述という事情から、原供述者の次男Bには適格性が認められてよい。

第二に、被告人の防御権保障という観点からは、（調書一般の問題であるが）できる限り原供述への立会権が保障されるべきである。例えば犯罪捜査規範175条によると、被疑者以外の取調に際し、その者が死亡等の理由により公判で供述することができない虞があり、その証言内容が犯罪事実の証明に不可欠であるなど、後の公判で調書が証拠として採用される可能性がある場合には、捜査に支障がない限り、被疑者や弁護人等に立会の機会を与える等の配慮をしなければならないとされている。検察官取調には同様の規定はないが、そのような虞がある場合には、公判外証人尋問を活用するなど、検察官は、反対尋問権の保障に配慮すべきである⁽⁷⁾。また、供述録取書の署名／押印が代書による場合には、当該書面の証拠能力を認める条件として（少なくとも被告人が希望する場合には）、肯定確認に関する点について代署者を公判に召喚し、証人尋問の機会を与えるべきである⁽⁸⁾。

(7) このような配慮義務に関して、例えば最判平成7年6月20日刑集49巻6号741頁参照。

(8) これは、書面自体の証拠能力を認めつつ、その条件として代書者に対する反

さらに、原供述との同一性確保という観点からは、供述写真の事例で見ると、例えば一定の事由から本件のように公判で供述できないことが予想される場合には、事情聴取の様子をビデオで録画しておき（原則として全場面の録画が必要である）、公判でそれを証拠として取り調べるということも考えられてよい。

4. おわりに

以上から、本稿では、近時の最高裁判例を素材に、供述録取書に関する原供述者の署名／押印要件の意義について検討した。本決定により、今後、実務では、刑訴規則61条の適用による代署方式が広がることが想定される。このことは、本件のような検察官調書に限らず、警察調書や、その他の公成・私成書類（消防官による火災に関する事情聴取を記載した書類や、弁護士が被害者等に質問をして聞き取った内容を記載した書類など）にも波及することが考えられる。このような運用は、伝聞法則に対する例外的許容を目的としたものであることから、改めて、真実の発見及び被告人の防衛権保障という原則を認識した上で、代署者の適格性や立会権の保障といった一定の配慮が要求されなければならないであろう。

具体的事件における本決定の結論に異論はないが、今後の運用に対する提言としておきたい。

* 本評釈は、刑事判例研究会（2009年3月）における報告に基づくものである。

㋋ 対尋問を要求するという考え方であり、書面自体の証拠能力を認めないという考え方（松尾監修（前掲注⑩）『条解刑事訴訟法』691頁）とは異なる。例えば鑑定書面について、書面の証拠能力を認めつつ、その条件として鑑定人に対する証人尋問を求めるのと同じ発想に基づく。また、326条の同意に際し、書面に証拠能力を与えておき反対尋問でその証明力を争う機会を保障すべき、とする考え方とも共通する。