

2018年度
民事訴訟法講義
秋学期 第6回
関西大学法学部教授
栗田 隆

証拠 (2)

- 証人尋問 (190条－206条)
- 当事者尋問 (207条－211条)
- 鑑定 (212条－218条)

証人尋問（190条－206条）

- 証人＝自己の経験によって知った事実を訴訟において供述する第三者（訴訟当事者及び法定代理人以外の者）。
- 証人尋問＝質問に答える形で証人に供述させる取調べの方法。
- 鑑定証人＝専門的学識経験をもっていたが故に認識しえた具体的事実について供述する者（217条。例：特定の患者を診察した医師）。これも証人の一種である。

証人義務

- 日本の裁判権に服する者はすべて証人義務を負っている
 1. 出頭義務（192条－194条）
 2. 宣誓義務（201条1項・5項、規則112条）
例外：201条2項-4項。
 3. 証言義務（200条）。例外：196条・197条）

尋問事項書

- 証人尋問の申出と同時に、尋問事項をできる限り個別的かつ具体的に記載した尋問事項書を提出しなければならない（規107条）。証人の記憶喚起を容易にし、特に相手方の反対尋問の十分な準備を可能にするためである。
- 尋問事項書は、裁判所に記録保存するほか、証人への呼出状に添付して送達する必要があるので（規則108条）、2通を裁判所に提出し、さらに相手方当事者に直送する。

証人尋問の主体と場所

- 原則 証人尋問は、受訴裁判所が法廷で行う。
- 例外
 1. 受訴裁判所による裁判所外での証人尋問（185条本文。195条の特則があるので、ただし書の適用はない）
 2. 受命裁判官・受託裁判官による裁判所外での証人尋問（195条）
 3. 受命裁判官による裁判所内での証人尋問（268条）
- 例外的方法で尋問した場合には、証人尋問の結果を口頭弁論に上程（報告）する。

証言拒絶権（196条・197条）

- 証人は、下記の場合に該当するときは、証言を拒絶することができる。
 1. 証言が証人自身等の刑事訴追・有罪判決・名誉毀損を招く事項に関するとき（196条、憲38条）。
 2. 秘密維持の必要がある場合（197条1項）

宣誓（201条、規則112条）

- 「良心に従って真実を述べ、何事も隠さず、また、何事も付け加えないことを誓う」（規則112条4項）
- 宣誓は、偽証罪（刑169条）の構成要件の一つであり、重みのある行為である。
- 裁判長は、宣誓の前に、宣誓の趣旨を説明し、かつ、偽証の罰を告げる（規則112条5項）

宣誓（201条）の例外

- 16歳未満の者及び宣誓を理解することができない者には、**宣誓させることができない**（201条2項）
- 196条の規定により証言拒絶権を有する者が証言拒絶権を行使しない場合には、**宣誓をさせないことができる**（201条3項）
- 自己または自己と196条所定の身分関係にある者に著しく利害関係のある事項について尋問を受けるときは、**証人は宣誓を拒むことができる**（201条4項）

期日における質問と陳述 (202条)

- 人定尋問
- 証明主題についての尋問 (202条1項、規則113条・114条)
 1. 尋問を申し出た当事者による主尋問
 2. 相手方当事者による反対尋問
 3. 尋問を申し出た当事者による再主尋問
 4. 裁判長による補充尋問 (202条1項) ・ 介入尋問
 5. 陪席裁判官による尋問 (規則113条4項)

質問と証言は、口頭でなされる (203条)

- 証人は、書類に基づいて陳述することができないのが原則である（本文）。
- 複雑な事実関係をすべて記憶をもとに陳述することは困難な場合がある。そのような場合には、裁判長の許可を受けて、書類を見ながら陳述することができる（ただし書）。

証人尋問の制限（規則114条・115条）

- 証人尋問は、証人にとって、ときに精神的拷問となることがある。
- そこで、質問についての制限が規則で規定されている（規則114条・115条）。特に115条2項1号の制限は証人の人格的利益の保護のために重要である。

対質（規118条）

- 複数の証人を同時に面前に並べて尋問すること。
- 必要に応じて行うことができるが、特に、同一の尋問事項について複数の証人の証言に食い違いがあり、証言の信用性の判断に迷うに場合に効果的な尋問方法である。集中人証調べを行うことにより現実には可能となる。
- 対質尋問については、裁判長が最初に尋問することができる（規118条3項）。

精神的圧迫の緩和

- 付添い（203条の2）
- 遮蔽装置（203条の3）

映像等の送受信による通話の方法による尋問 (204条)

- **映像と音声**の送受信により相手の状態を相互に認識しながら通話をすることができる方法によって、証人を尋問する (204条)。
 1. 遠隔の地に居住する証人の尋問をする場合 当事者を受訴裁判所に出頭させ、その証人のみを最寄りの裁判所に出頭させて尋問を行う (規123条1項)。
 2. 通常の方法では精神の平穏が著しく害されるおそれがある場合 証人を受訴裁判所の別室に在席させるか、又は他の裁判所に出頭させる (規123条2項)。

尋問に代わる書面の提出（205条、規則124条）

- 裁判所は、相当と認める場合において、当事者に異議がないときは、証人の尋問に代え、書面（回答書）の提出をさせることができる。
- 例えば、交通事故の実況検分をした警察官に事故の状況について書面で尋問することがある。

当事者尋問（207条－211条）

- 当事者を証拠方法として、その経験した事実について質問し、その供述を証拠資料とする証拠調べの方法

当事者尋問の特徴（1）

- 補充性 証人と当事者とを尋問する場合には、証人を先に尋問するのが原則である。しかし、適当と認められる場合には、当事者から尋問できる（207条2項）。補充性の根拠：
 1. 客観的に供述する見込みが当事者より証人の方が高い。
 2. 制裁（207条1項2文・[209条](#)1項）をもって当事者に供述を強制するのは酷である。

当事者尋問の特徴（2）

- 職権での尋問も可能（207条1項）。
- 陳述を命ぜられた当事者は、出頭・陳述義務を負う。宣誓させるか否かは、裁判所が裁量により決める（207条1項2文）。

当事者尋問の対象となるもの

| | |
|-----------------------|---------|
| 当事者本人 | 本人尋問 |
| 法定代理人 (<u>211条</u>) | 法定代理人尋問 |
| 法人代表者 (<u>37条</u>) | 代表者尋問 |

事実認定資料として当事者の弁論と当事者尋問における陳述

- 弁論における主張は、時間をかけた調査に基づき、熟慮を重ねて主張内容を固め、それを訴状や準備書面に記載して、法廷ではそれを陳述すれば足りる。相手方からの質問も、即答する必要は必ずしもない。
- 当事者尋問においては、原則として書面に基づかずに陳述し、予期せぬ質問にも即答しなければならない。虚偽の陳述をする場合には、小さな矛盾をつかれて説明を重ねるうちに説明がつかなくなり、「実は、・・・」という可能性がある。

不出頭・陳述拒絶等に対する制裁（208条）

- 当事者本人を尋問する場合に、正当な理由なしに出頭しないとき、又は宣誓もしくは陳述を拒むときは、尋問事項に関する相手方の主張を裁判所が真実と認めることができる。
- これは、事実認定に必要な心証度（裁判官が認識すべき事実の蓋然性の度合い）が確信（証明）に至らなくても相手方の主張を真実と認めることを許す趣旨の規定である（証明度の低減）。

虚偽の陳述に対する制裁（209条）

- 当事者本人は、たとえ宣誓していても証人ではなく、虚偽の陳述をしても偽証罪（刑法169条）に問われない。
- より緩やかな制裁として、過料の制裁が用意されている。

証人尋問の規定の準用 (210条)

- 195条（受命裁判官等による証人尋問）
- 201条2項（宣誓無能力者）
- 202条（尋問の順序）
- 203条（書類に基づく陳述の禁止）
- 203条の2（付添い）
- 203条の3（遮へい措置）
- 204条（映像等の送受信による通話の方法による尋問）
- 206条（受命裁判官等の権限）

準用されない規定

- 192条－193条（不出頭に対する制裁）、194条（勾引）
- 196条・197条（証言拒絶権）、198条－200条（証言拒絶の手續と制裁）
- 201条1項・3項－5項（宣誓）
- 205条（尋問に代わる書面の提出）

鑑定 (212条－218条)

- 鑑定人 裁判所の命令により専門的知識を報告する者
- 鑑定 鑑定人から報告を得るための証拠調べ

鑑定の対象となる事項

- 経験則についての専門的知識
- 経験則を具体的事実関係に適用して得られる事実判断
- 法規についての専門的知識
- その他、証人尋問等の方法で得るのに適さない知識。

証人と鑑定人との区別

| | 証人 | 鑑定人 |
|-------|----------------------|---------------------|
| 忌避 | × | ○ (214条1項) |
| 報酬 | 日当 (費用法18条1項) | 鑑定料 (費用法18条2項) |
| 指定する者 | 当事者 (<u>規106条</u>) | 裁判所 (<u>213条</u>) |
| 勾引 | ○ (<u>194条</u>) | × (<u>216条</u>) |

鑑定義務（212条・214条）

- 鑑定義務は、鑑定をなすに必要な学識を有する者が負う義務である（212条）。この抽象的義務は、鑑定命令により具体的義務となる。

鑑定義務の例外

- 欠格事由（212条2項）。
 1. 196条所定の証言拒絶事由（刑事訴追・名誉喪失）に相当する事由のある者
 2. 201条4項の宣誓拒絶事由に相当する事由（顕著な利害関係）のある者
 3. 201条2項に規定する者（16歳未満の者・宣誓の趣旨を理解することができない者）
- 鑑定拒絶事由（197条）
- 忌避（214条1項）

鑑定人の義務

- 鑑定人は、次の義務を負う。
 1. 出頭義務
 2. 宣誓義務
 3. 鑑定意見報告義務
- 義務違反に対しては、証人義務違反の制裁規定がおおむね準用される（[216条](#)）。ただし、証人と異なり、勾引はできない（216条における194条の準用排除）。

手 続

- 申出（180条、規則129条）、円滑な実施に関する協議
- 鑑定を採用（181条）と鑑定人の指定（213条）
- 鑑定事項の決定と告知、呼出し
- 宣誓
- 資料収集
- 鑑定意見の報告（215条） 期日に口頭で報告、または、期日外で書面（鑑定書）で報告（書面鑑定）
- 鑑定意見の内容の検討・吟味

口頭での意見陳述と質問—説明会方式（215条の2、規則132条の3・132条の4）

鑑定人が意見報告をしやすくするために、口頭での意見陳述について、説明会方式と呼ばれる方法が採用されている。

1. まず鑑定人が全部の意見を陳述し、
2. その後で、鑑定人の意見の内容を明瞭にし、又はその根拠を確認するために必要な事項について（規則132条の4）、裁判長、鑑定を申し出た当事者、その他の当事者の順で質問する（215条の2）。

テレビ通話方式による意見陳述と質問（215条の3、規則132条の5）

- 遠隔地にいる専門家の口頭での意見陳述を容易にするために、映像等の送受信による通話の方法による陳述も認められている。
- 鑑定人が出頭すべき場所は、受訴裁判所が相当と認める場所がよく、裁判所に限定されていない（規則132条の5。規則123条と対照）。

証人尋問の規定の準用 (216条)

- 公務員・元公務員が鑑定人となる場合 191条
- 鑑定拒絶事由と手続 197条－199条
- 鑑定人の宣誓 201条1項
- 正当な理由のない不出頭・宣誓拒絶に対する制裁 192条・193条
- 鑑定拒絶を理由がないとする裁判の確定後の正当な理由のない鑑定拒絶に対する制裁 192条・193条

鑑定に準用されない証人尋問の規定

- 194条（勾引）
- 203条（書類に基づく陳述の禁止）
- 203条の2（付添い）
- 203条の3（遮へい措置）
- 204条（映像等の送受信による通話の方法による尋問） 215条の3がある。
- 205条（尋問に代わる書面の提出）

鑑定嘱託 (218条)

- 鑑定は、内外の官庁・公署または相当の設備を有する法人に嘱託(依頼)することもできる。
- 裁判所が職権で嘱託することができる。
- 法人等が鑑定を行う場合には、宣誓に関する規定は準用されない。
- 鑑定書は、法人等に属する特定の者が作成することになるが、その者が鑑定人となるわけではない。