

類似事実による事実認定（下）

山本悠揮

【目次】

- I 研究の端緒
- II 類似事実による犯人性の認定
 - 1 類似事実に基づく事実認定の危険性（問題点）
 - 2 例外の余地
 - 3 平成 24 年判例について
 - (1) 平成 24 年判例の判断
 - (2) 平成 24 年判例の理解
 - (3) 強固な犯罪傾向（行動傾向の固着化）の問題
 - 4 平成 25 年判例について
 - 5 他事情付加の例外
 - (1) 問題意識
 - (2) 金築裁判官の補足意見
 - (3) 他事情付加の例外について
 - (4) 学説状況
- 以下、本号■
 - (5) 検討
- III 類似事実による主観面の認定
 - 1 昭和 41 年判例の判断
 - 2 東京高判平成 25 年の判断
 - 3 主観面の認定についての考察
- IV おわりに

(5) 検討

ア 学説等の概観

各見解が必ずしも㉗㉘㉙㉚の4つの場面に対する検討を加えているわけではないため、不明確なところもあるが、分析可能な範囲で学説状況を概観すると次の表のとおりになる(見解がはっきりしない場合には「-」、見解がはっきりしないもののおそらく肯定の場合には「おそらく○」、見解がはっきりしないもののおそらく否定の場合には「おそらく×」としている。)

		川出教授	堀江教授	池田教授	大澤教授	成瀬教授	笹倉教授	金築裁判官
	1段階推認限定説か2段階推認許容説か	2段階推認許容説	1段階推認限定説	1段階推認限定説	おそらく1段階推認限定説	2段階推認許容説	2段階推認許容説	
	㉗強固な犯罪傾向の肯否	○	おそらく×	おそらく×	おそらく×	おそらく○		-
他事情付加の例外	㉘他の証拠により犯人性が絞られている場合	-	○	×	×		おそらく○ ⁽¹⁾	○
	㉙時間的・場所的接近性が認められる場合	-	○	○	?	○	おそらく○	○
	㉚類似事実が多数に上る場合	-	-	おそらく×	おそらく×	否定的	おそらく○	○
	「顕著な特徴」に限定するか	×	○	○	○	×	×	○

(1) 笹倉教授は、金築裁判官の補足意見の趣旨はより一般的な射程を持つというべきであるとして、平成24年判例の要件設定に難があると指摘し、同判例の射程を限定する立場に立つ。笹倉教授は、金築裁判官や成瀬教授の見解に親和性を持つものであり、

イ 2段階推認許容説の当否

2段階推認許容説は、(a) ①顕著な特徴と②相当程度類似という2要件を満たさない場合、すなわち、悪性格を介在させた推認過程を経ることになる場合であっても、他の事実を付加・総合させることにより（他事情付加）、犯人性の推認を許容しようとする。

犯人の絞り込みに役立つ他事情を付加することによって、推認力が弊害を上回ることはあり得るのであり、法律的関連性の肯否が、推認力と弊害との比較衡量によって決せられるとの理解を前提にすれば、理論的には2段階推認許容説も十分に成り立つ。伝聞例外を定める刑訴法321条以下の規律にしても、精神状態供述を非伝聞として許容する多数説の理解にしても、「推認力>弊害=法律的関連性の肯定」という同様の理解を前提としたものである。平成24年判例等の判例の立場も、推認力と弊害との比較衡量によって法律的関連性の肯否が決められるという一般論自体を否定するものではないと考えられる。

このように、平成24年判例等をひとまず措いておいた上で、理論の問題だけでいうならば、2段階推認許容説は十分に成り立ちうる見解である。顕著な特徴要件の充足性判断をやや強引に緩和しようとするよりは、正面から他事情付加の例外を認める成瀬教授の見解はスマートといえるし、強固な犯罪傾向がある場合の例外を許容する川出教授の見解も十分に成り立ちうる。

もっとも、私見としては、1段階推認限定説に与したい。類似事実による立証が有する危険性は、事実認定者が犯罪者に対する道徳的反感に引きずられ、推認力を過大評価してしまう点にある。他の事実を付加・総合させることによって、類似事実自体の証拠価値が高まることもない。他事情付加により、類似事実に求められる役割が相対的に低下するとしても、類似事実自体が持つ危険性は依然として残ったままである。そのような危険性を持った類

①㊦㊧の例外を許容する方向性を志向するものと分析できる（笹倉宏紀・刑事訴訟法判例百選 [10版]（別冊ジュリ232号）144頁以下）。

似事実を事実認定者の目に触れさせず、かつ事実認定の材料として用いることをあらかじめ政策的に排除しておく、事実認定者が道徳的反感に引きずられる事態を未然に無くしておくことが、誤判防止のためには必要かつ有益である。事実認定者には、類似事実を除外した他の間接事実や証拠のみから犯人性の有無を判断させるのが望ましい。

この点に関し、結論の正しさが問題なら、類似事実について合理的な評価をしたときの推認力が弱く、不合理な評価をしたときの推認力との齟齬が大きい場合であっても、その弱い推認力の上乗せによって有罪判決が可能になる程度に他の証拠の推認力が強いのであれば、誤判のおそれは小さいとして、類似事実の証拠能力をいくぶん緩やかに肯定しようとする見解もある⁽²⁾。しかし、類似事実がもたらす直感的な先入観や偏見の恐ろしさに思いを致すならば、二重三重に防波堤を設定しておいて損はないものと思われる。また、類似事実以外の他の証拠の推認力がどの程度強く認められる場合であれば、類似事実を許容してよいかという点につき、明確な基準を設定することもおよそ困難である。

また、実務では、類似事実が主要な証拠となることはほとんどなく、類似事実以外の証拠によって相当程度の犯人性の立証ができていの中で、補充的に類似事実による立証が行われてきたともいわれる⁽³⁾。しかし、これについても、検察官による起訴段階でのスクリーニングが不十分である等の理由により、類似事実以外の証拠の推認力がさほど強くない場合をも念頭に置いておかなければ、誤判防止の観点からは問題が残る。

平成24年判例の事案も、他の有力な間接事実（放火発生から遡って最大5時間20分以内に被告人が放火現場に侵入して財物を窃取したとの事実等）が存在していた事案であり、犯人性の立証において、類似事実はあくまで補充的な位置付けにとどまるものであった。それでも、判例が「それ自体で…

(2) 笹倉宏紀・刑事訴訟法判例百選 [10版] (別冊ジュリ 232号) 146頁。

(3) 遠藤邦彦「類似事実に関する証拠の許容性、関連性、必要性の判断基準」判例タイムズ1419号35頁。

初めて」（平成24年判例）、「していない限りは」（平成25年決定）といった判示をあえて行っているのは、最高裁が1段階推認限定説を採用し、同種前科の利用に対して厳格なスタンスを採ることの決意を読み取ることができる。

なお、成瀬教授の見解が他事情付加の例外を正面から認める立場であるのに対し、金築裁判官の見解が、「顕著な特徴」要件の充足性をやや緩やかに判断しようとするのは、平成24年判例の「それ自体で…初めて」などの言い回しを意識したものと考えられる。その点では、金築裁判官の見解は1段階推認限定説ともとれるが、推認力と弊害との比較衡量的判断に立脚する点で、実質的には2段階推認許容説といってもよい。堀江教授や池田教授が他事情付加の例外を「顕著な特徴」要件に引きつけて解釈するのも、同じく平成24年判例や平成25年決定の言い回しを意識した立論であると考えられる。

ウ ㉗㉘㉙㉚の例外の許否

1段階推認限定説が妥当だとして、㉗㉘㉙㉚の例外が許容されるかについて検討する。

㉗強固な犯罪傾向（行動傾向の固着化）の場合と㉘類似事実が多数に上る場合を許容するためには、2段階推認許容説に立つ必要があると考えられる⁽⁴⁾。しかし、2段階推認許容説は採用しがたいため、㉗強固な犯罪傾向の例外や㉘類似事実が多数に上る場合の例外は否定すべきである。

この点、強固な犯罪傾向によって、第1推認過程と第2推認過程に実証的根拠があり不確かなものではないといえる場合は、現在の科学水準では容易に想定し難いと指摘されているため、仮に㉗の例外を肯定したとしてもその

(4) ㉘の場合につき、堀江教授の指摘を要約すると、堀江教授は、犯罪傾向という中間項を介在させることを許容する理解を前提としない限り、顕著性の判断を緩和することは困難ではないかと指摘する（堀江慎司・平成25年度重要判例解説〔ジュリスト1466号〕195頁）。

実益は大きくないものと思われる⁽⁵⁾。また、㊦の例外についても、複数の類似事実が被告人以外の者によることはあり得ないとしても、全ての類似事実が被告人によるものと断定することはできないはずであるから、㊦の場合における総合的認定が意味を持つ場面は限られたものになるという反論困難な指摘がされている⁽⁶⁾。その意味では、㊦の例外を肯定したとしても、それを犯人性の立証に際して有効活用できる場面は少ないといえるが、仮に、判例・実務が㊦の例外を肯定することになった場合、事実認定に際しては細心の注意が払われる必要がある。

では、㊤と㊦の例外についてはどうか。㊤他の証拠により犯人性が絞られている場合と㊦類似事実と起訴事実が時間的・場所的に近接している場合の例外の可否につき、堀江教授と池田教授はいずれも1段階推認限定説に立ちつつ、堀江教授が㊤と㊦を許容するのに対し、池田教授は㊤を許容せず㊦のみを許容する。

これにつき、私見としては、㊦のみを許容する池田教授の見解に与したい⁽⁷⁾。㊤の例外は、大澤教授や池田教授が正当に危惧感を指摘しているように、犯罪性向を介した推認が残り、類似事実自体の持つ危険性を排除できない点に問題がある。もう少し丁寧に説明すると次のとおりである。

①顕著な特徴と②相当程度類似という2要件を満たす場合は、[A]1段階の推認が可能となるが、この場合であっても[B]犯罪性向を介在させた2段階の推認過程を経ることができないわけではなく、その意味では、1段階と2段階の両方の推認過程が併存する場合であると見ることができる。ただ、[A]の1段階の推認が可能で、[B]の2段階の推認が有する弊害を凌駕することができるために許容されると考えることが可能である⁽⁸⁾。

(5) 拙稿「類似事実による事実認定(上)」京女法学第28号14頁注13参照。

(6) 拙稿「類似事実による事実認定(上)」京女法学第28号27頁注25参照。

(7) 大澤教授が㊦の例外を認めるかは判然としないが、他事情付加を認めないスタンスであるため、㊦の例外を認めることに否定的であるように思われる。私見としては、本文のとおり、㊦の例外に限っては許容してよいと考える。

(8) 笹倉宏紀・刑事訴訟法判例百選 [10版] (別冊ジュリ232号) 147頁。

しかし、①の例外は、他の証拠により犯人性の絞り込みが可能だとしても、①顕著な特徴と②相当程度類似という2要件を満たす場合におけるような1段階の推認が成り立たず、危険性のある2段階の推認を凌駕してくれるものがない。したがって、①の例外は認めるべきではない。

一方で、②類似事実と起訴事実が時間的・場所的に近接している場合については、平成24年判例の調査官解説において、「『顕著な特徴』は、前科に係る『犯罪事実』について認められるものであればよく、手口や態様についてのものに限られない」と指摘されており⁽⁹⁾、犯行日時・場所等も犯罪事実の特徴の1つとして、顕著な特徴の該当性判断に用いることも許容してよい⁽¹⁰⁾。この点に関し、顕著な特徴のハードルを下げるという表現が用いられることがある。犯罪の手口・態様の顕著性に要求されるハードルを下げるという意味においては、わかりやすいニュアンスを含むが、「顕著な特徴」は、犯罪の手口・態様に加え、時間的・場所的接近性や犯行動機等も含めた前科にかかる犯罪事実が有する特徴の総合判断であるから、時間的・場所的接近

(9) 岩崎邦生・最判解刑事篇平成24年度342頁。たとえば、窃盗（スリ）の犯人性が争われている事案において、被告人にスリの同種余罪がある場合、「被告人には新幹線内でズボンのポケットから財布を窃取したという同種余罪がある」という類似事実だけでは、顕著な特徴といえない。しかし、類似事実と起訴事実との間に時間的・場所的接近性が認められる場合、たとえば「被告人には新幹線内の5号車でズボンのポケットから財布を窃取した余罪があるところ、この余罪発生から5分後に同新幹線の7号車でズボンのポケットから財布を窃取するという本件犯行が起きた」という合体させた間接事実を構成し、この間接事実にかかる類似事実証拠に証拠能力を肯定することを認めてよいように思われる。このような認定を肯定した裁判例として、静岡地判昭和40年4月22日下刑集7巻4号623頁がある。ただし、この裁判例については、近接所持の法理を適用したものであり、類似事実を犯人性の認定に用いたわけではないとの評価もある（前掲岩崎邦生・最判解刑事篇平成24年度294頁注3、同337頁）。

(10) 平成24年判例は、日本語的な意味においても、類似事実自体にいわば絶対的な「顕著さ」を求めていると読むのが素直であるから（笹倉宏紀・刑事訴訟法判例百選[10版]（別冊ジュリ232号）146頁）、類似事実と起訴事実との時間的・場所的接近性は、「顕著な特徴」要件該当性というよりは、「相当程度類似」要件該当性になじむように思われる。その点で、時間的・場所的接近性を考慮することを認めるのであれば、顕著な特徴と相当程度類似の2要件については、「相当程度類似する顕著な特徴」として、一元的に（1要件的に）整理したほうがすっきりするように思われる。

性をも考慮して「顕著な特徴」を判断することが、「顕著な特徴」に要求されるハードルを下げているものではないと理解することができる⁽¹¹⁾。

この㊦の例外も、1段階と2段階の両方の推認過程が併存する場合と見ることができ、1段階の推認が可能な場合であるから、その1段階の推認が2段階推認の危険性を凌駕すると考えることができる。

このように、理論的観点と政策的観点の双方に鑑みて、㊦の限度でのみ許容する池田教授の1段階推認限定説が、判例の立場とも整合し、妥当な立場と考えられる。

Ⅲ 類似事実による主観面の認定

1 昭和41年判例の判断

一般に、既に犯罪の客観的事実及びそれが被告人の行為によることが他の証拠によって立証されているときに、犯罪の故意など主観的要素を同種前科などの類似事実で立証する場合には、例外的に類似事実を用いることができると考えられており⁽¹²⁾、判例・通説も同じ理解である⁽¹³⁾。

判例として、最決昭和41年11月22日刑集20巻9号1035頁（以下、「昭和41年判例」という。）がある。被告人が生活費に窮した結果、募金名目に寄附金を集めようと企て、社会福祉事業に使用する意思も能力もないのに、「身寄のない老人に対する福祉促進運動趣意書」と称する書面等を示して社会福祉援護のための寄附金名下に現金を騙取した事案である。

昭和41年判例は、原判決が同種前科の存在等の事情から故意を認定した点に関し、「犯罪の客観的要素が他の証拠によって認められる本件事案の下

(11) 拙稿「類似事実による事実認定（上）」京女法学第28号25頁注20参照（大澤裕「いわゆる類似事実による立証」論究ジュリスト2016年春号（17号）230頁）。

(12) 拙稿「類似事実による事実認定（上）」京女法学第28号7頁の〔Ⅲ〕の類型。

(13) 松尾浩也「刑事訴訟法（下）」[新版補正第2版]116頁、田口守一「刑事訴訟法」[第6版]368頁など。

において、被告人の詐欺の故意の如き犯罪の主観的要素を、被告人の同種前科の内容によって認定した原判決に所論の違法は認められない。」と判示して、原判決を追認している。

ただ、昭和41年判例の理解に際して1点注意が必要である。昭和41年判例は、「被告人が以前に故意で詐欺を行った者であるから今度もはじめから相手方を騙すつもりだったであろう」という推認を認めていると理解すべきではない。そのような推認は、被告人が意図的に詐欺を働くような性格の持ち主であることを推認し、そこから今回の詐欺も故意に行ったという推認過程を経ていることになり、犯罪性向を介在させた不当な2段階の推認であって許されない。犯罪性向を介在させた推認の危険性は、犯人性を立証する場合のみならず、主観面を立証する場合にも存在している。

他の例として、窃盗の前科を持っている者が、殺人罪を起こし、殺意の有無が争点となった場合において、窃盗の前科から殺意を推認することが許されないという結論に異論はないと思われるが、この場合においても窃盗の前科から殺意を推認しようとするならば、悪性格を介在させた2段階の推認過程をたどるほかない。仮に、前科が殺人罪の前科であったとしても、これと異なることはなく、殺人罪の前科から本件事件の殺意を推認することは原則として認められない⁽¹⁴⁾。

昭和41年判例は次のように理解される必要がある。昭和41年判例の事案は、被告人には違法性の意識がないとして故意が争われた事案であったが、被告人が、以前に本件と同様の方法での寄付金を集めたことにより詐欺罪で有罪判決を受けて懲役刑に処された経験から、同種行為が処罰の対象となることを前回の裁判結果によってわかっていたはずであり、そのような方法で寄附金を集めれば、相手方が錯誤に陥って金銭を交付するであろうこと、つまり、自分の行為が詐欺行為となることを認識していたはずだという認定が

(14) 古江頼隆「事例演習刑事訴訟法」[第3版] 326頁。

できるとしたものと理解すべきである⁽¹⁵⁾。このように理解すれば、悪性格を介在させない1段階の推認であるとして、判例の結論を支持することができる。同種前科を故意の認定に用いることができるという結論は同じあるが、そこで用いられている推認過程については正しく理解しておく必要がある。

昭和41年判例は、違法性の意識の有無が争点となった事案であったが、少し事例を変えて、構成要件的故意の有無が争点であったとする。つまり、被告人の弁解が「真摯に募金活動として募金を集めたのだが、大きな金額が集まったため、魔が差してしまい、募金を横領してしまった。」という場合を想定する。この場合、前科事実を用いて主観面（詐欺の故意）を推認するには、募金詐欺を働く犯罪性向を介在させた推認過程を経る必要があることになり、許されない立証に該当するものと思われる⁽¹⁶⁾。

このように、類似事実によって主観面を推認する場合でも、被告人の犯罪性向という実証的根拠に乏しい人格評価を介在させた推認過程をたどることがあり得る⁽¹⁷⁾。その点では、平成24年判例や平成25年決定を意識した検討を行う必要があるが、平成24年判例等は、あくまで前科証拠や前科にかかる間接事実を犯人性の立証に用いることができるかを扱ったものであるから、平成24年判例等の射程は類似事実によって主観面の立証する場合には及ばない。

2 東京高判平成25年の判断

類似事実から主観面を立証することを許容した比較的近時の裁判例として、東京高判平成25年7月16日高等裁判所刑事裁判速報集平成25年90頁（以下、「東京高裁平成25年判例」という。）がある。

(15) 佐藤隆之・平成18年度重要判例解説 [ジュリスト1332号] 195頁。

(16) 笹倉教授も、この弁解を排斥するならば、寄付金詐欺を働く性向に依拠した推認をするほかなかるう、と指摘する（笹倉宏紀・刑事訴訟法判例百選 [10版]（別冊ジュリ232号）147頁）。

(17) 細谷泰暢・刑事訴訟法判例百選 [11版]（別冊ジュリ267号）142頁。

被告人が、横浜市の同じ区内において2時間以内に、深夜に一人歩きの女性に背後から自動車を衝突させる態様のA事件とB事件の2つの事件（B事件については被害者を車両に押し込んで強姦（現在の不同意性交）した事件）において、A事件に際して、被告人が自動車を被害者に衝突させた際に、強姦目的を有していたか等が争点となった⁽¹⁸⁾。東京高裁平成25年判例は、昭和41年判例を引用しつつ、「犯人性の問題と異なり、近接した日時場所において、被告人が深夜に一人歩きの若い女性を狙って類似した態様で引き続いてA、B事件を起こしたことを前提とすれば、B事件（強姦致傷）の犯行動機、目的等から、A事件のそれ（強姦目的）を推認することは許容される。」として、類似事実から主観面を推認することを肯定した⁽¹⁹⁾。

本件の類似事実は、併合審理されている事実であって、昭和41年判例のように確定した同種前科ではないという違いがある。たしかに、類似事実であるB事件の犯行動機、目的等の主観面が認定できない場合には、それに基づいた推認には問題が残るが、B事件の犯行動機等が自白その他の証拠により容易に認定できるのであれば、確定した同種前科に基づく立証の場合と同視して差し支えないであろう。

(18) 強姦目的の有無という争点のほかに、B事件を犯したのが被告人であるという事実から、A事件の犯人性を推認することが認められるかどうかも問題となった。この点に関し、東京高裁は、平成24年判例の枠組みに従い、独り歩きの女性に背後から自動車を衝突させて、被害者を車両に押し込んで強姦するという犯行の手口はかなり特異であるとしつつ、手口が巧妙でそのような手口の犯行であること自体から、他の者による犯行とは考え難く同一人の犯行であると推認できるほどの特異性はないとして、顕著な特徴に当たらないと判断している。犯罪の手口・態様だけでいえば、被告人以外の者が行うことは通常考えがたいくらいに特異なものとはいえないため、妥当なあてはめであるといえるが、時間的・場所的の近接性等も含めた総合判断をすれば、顕著な特徴該当性を肯定する余地もあったかもしれない。

(19) A事件では被告人が被害者を自動車に連れ込んだ事実はなく、強姦（不同意性交）も行われていないものの、自動車を被害者に衝突させる行為の時点で強姦目的が認められるのであれば、衝突行為により被害者に傷害結果が生じている場合には、強姦致傷罪が成立することになる。この強姦致傷罪の成否との関係で、A事件で自動車を衝突させた時点で、被告人が強姦目的を有していたかが争点となった。

3 主観面の認定についての考察

(1) 岩崎調査官・遠藤邦彦判事による指摘

既に見てきたように、類似事実によって主観面を立証する場合においても、悪性格を介在させた推認過程を経る可能性がある以上、類似事実からどのような推認過程を経て主観面の推認が可能かを吟味することが重要になってくる。先述のとおり、平成24年判例と平成25年決定の射程は及ばないにしても、平成24年判例等の内在的理解を踏まえて考えていく必要がある。

平成24年判例の調査官解説は、次のような事例を設定している。

【事例】

住居侵入、強姦未遂事件（B事件）において、被告人が住居侵入及び暴行について、強姦目的を否認し、他の目的であると弁解している事案において、同種前科であるA事件（住居侵入、強姦未遂）を利用することができるか。

岩崎調査官は、平成24年判例の解説において、「この場合は、当該同種前科に『顕著な特徴』がある場合は格別、そうでない場合には、同種前科（A事件）から、『被告人には、女性の住居に侵入し、女性に暴行を加える際には強姦の目的を持っている傾向がある』ことを推認し、そこから『状況の類似している本件でも被告人は強姦の目的を持っていた』ことを推認することになり、被告人の『犯罪傾向』を介する推認になるように思われ…〔昭和41年判例の〕…射程外と理解すべきでなかろうか」と述べる²⁰⁾。また、岩崎調査官は、平成25年決定の解説において、被告人の犯罪傾向を介する推認にならないよう、「類似事実に『顕著な特徴』があること及びそれが被告人の強姦目的を争っている事実と相当程度類似していることが要求されるかが問題となると思われる」と述べた上、類似事実と時間的・場所的の近接性がある場合には、「その近接性を『顕著な特徴』とみる余地はあろう。」と指摘

²⁰⁾ 岩崎邦生・最高裁判所判例解説刑事篇平成24年度345～346頁。

する⁽²¹⁾。

この問題に関し、遠藤邦彦判事は、「顕著な特徴の相当程度の類似」は、犯人性立証に関する判断基準であるから、主観面の立証に直接はあてはまらないとしても、顕著な特徴が相当程度類似しない場合には、実証的根拠に乏しい人格評価にとって誤った事実認定に至るおそれがあるというのであれば、実質的な基準として「顕著な特徴の相当程度の類似」という基準が機能すると考えることもできると指摘する⁽²²⁾。

(2) 考察

さて、どう考えるかであるが、類似事実によって主観面を立証する場合の推認過程は、犯人性の問題をクリアできていることを前提に、類似事実と同様の行動を行っていることから、本件でも同様の心理状態ではなかったかという推認を行おうとするものである。岩崎調査官・遠藤邦彦判事はいずれも、顕著な特徴が相当程度類似する場合は1つのメルクマールになりうる旨を指摘するため、その妥当性を考えてみる。

まず、事例を設定する。

[A] 被告人が、故意に自動車事故を起こしたかが争点となっている事案において、被告人が過去に保険金詐欺を意図して故意に自動車事故を起こした前科があり、その前科を用いて本件の故意を推認しようとする場合

[B] 被告人が、故意に自動車を被害者に衝突させて強盗をしようとしたかが争点となっている強盗未遂の事案において、被告人が過去に

(21) 岩崎邦生・最高裁判所判例解説刑事事篇平成25年度34頁。

(22) 遠藤邦彦「類似事実に関する証拠の許容性、関連性、必要性の判断基準」判例タイムズ1419号47頁。ただし、その上で、犯人性の立証と主観面の立証の場合の推認過程が異なることがあるとして、主観面の立証の場合には、平成24年判例や平成25年決定よりも例外要件をより緩やかに認めることができる場合、あるいは中間項としての犯罪傾向を介在させない推認過程の場合もあるように考えられると指摘する（同47～48頁）。

故意に自動車を被害者に衝突させて被害者から金員を奪う強盗を行った前科があり、その前科を用いて本件の衝突時における強盗の目的を推認しようとする場合。ただし、前科に次のような【事情】があり、本件においても、被告人が被害者に自動車を衝突させた際の速度はちょうど時速10kmであった。

【事情】被告人は血を見ることに極度の恐怖を感じるタイプであり、強盗を働くにしても被害者が出血するような怪我をすることは絶対に避けたいと考えていた。被害者が怪我をせず、かつ被害者の反抗を抑圧してかばん等の手荷物を落下させることが可能となる最適なスピードは時速10kmである。被告人はプロのカーレーサーとして運転技術にも長けていたことから、ちょうど時速10kmの速度で自動車を被害者に衝突させ、被害者が落下させたかばんを奪った。なお、被害者には怪我はなかった。

[A] は前科事実に顕著な特徴がない事例であるのに対し、[B] は顕著な特徴がある事例を想定した設定をしている。

まず、[A] の場合、本件が過失による事故である可能性が残るところ、この場合において本件における故意（意図的な衝突）を推認しようとする際には、被告人が故意で事故を起こすような性格の持ち主であることを推認し、そこから、今回の事故も故意で起こしたと推認する過程を経るから⁽²³⁾、犯罪性を介在させた推認として、許されないと考えられる。

一方で、[B] の場合、その犯行態様の特異性・顕著性ゆえに、本件も被告人による犯行であることを合理的に推認しうるが、争点は犯人性ではなく、強盗の目的の有無である。強盗の目的との関係では、被告人がちょうど時速10kmで自動車を衝突させるという特別な行動をとっていることから、本件においても強盗の目的をもって故意に自動車を衝突させたことを推認することは可能であり、過失による事故であるとの被告人の弁解は排斥できそうで

(23) 川出敏裕・法学教室386号163頁。

ある。

ただし、この場合は、何も前科事実を用いなくても、本件における犯行態様の客観面自体（それを過失で行ったとは考えづらい特異性・顕著性を持った行為の客観面）から、被告人の故意を推認することが可能なように思われる。前科事実と本件との間の顕著な特徴が相当程度類似しており、前科事実が故意に行われたという事情は、犯行態様の客観面にに基づく主観面の推認を後押しする力はあるが、主観面の立証においてあまり大きな意味を持たないように思われる。前科事実と顕著な特徴が共通することは、犯人性の推認にとって大きな意味を持つが、主観面の立証においては、前科事実との共通性にかかわりなく、本件における犯行態様（客観面）の特異性・顕著性こそが重要なのではないか。

このように考えると、顕著な特徴が相当程度類似することは、前科事実を用いて主観面を立証することが許容される1つの場面であるということではできないにせよ、決定的なメルクマールになるものではないように思われる。

そして、それ（顕著な特徴の類似性）よりは、時間的（場所的⁽²⁴⁾）近接性がより重要なメルクマールになると考えられる。東京高裁平成25年判例は、被告人が、横浜市の同じ区内において2時間以内のうちにA事件とB事件を起こした事案において、B事件（強姦致傷）の犯行動機、目的等から、A事件のそれ（強姦目的）を推認することを許容した。判示内容から主観面の推認過程を読み取ることは困難であるが、ここでも、2時間以内のうちに同一区内で両事件が発生していることが、主観面の推認において重要な意味を持つように思われる。

というのも、A事件が過失による事故である抽象的可能性は否定できな

(24) 場所的近接性よりも、時間的近接性が重要であると考えられる。というのも、後述のとおり、主観が変動する可能性の程度が、類似事実によって主観を立証する際に重要な意味を持つと思われる。その観点からは、主観が変動する可能性は、場所のずれの大小よりも時間のずれの大小に影響を受けることが多いと考えられる。

いにせよ⁽²⁵⁾、客観的に類似した行為が行われるに当たり、短時間のうちに主観が変動することは、経験則に照らしても通常は考えづらいといえることができる。そうすると、類似事実を故意に行ったことから、それと近接した時間・場所における類似行為を同じような故意・目的をもって行ったと推認することは十分可能である。また、かかる推認は、犯罪傾向を介在させない推認である。

したがって、類似事実を用いて主観面を立証する際には、時間的（場所的）近接性が重要なメルクマールになると考えるべきではないかと思われる。

Ⅳ おわりに

本稿では、犯人性の立証や故意・目的等の主観面の立証に際して、類似事実を用いることの可否について考察を加えた。

犯人性の立証に類似事実を用いるための基準につき、平成24年判例・平成25年決定は、「顕著な特徴の相当程度類似」を中核とする重要な判断を示している。もっとも、強固な犯罪傾向がある場合の扱いや金築裁判官の補足意見の位置付けが問題として残り、これらの取扱いについて学説の評価が分かれている状況にあるが、私見としては、類似事実を犯人性の立証に用いることができるのは、顕著な特徴が相当程度類似する場合に限定する1段階推認限定説が妥当と考える。ただし、㊦時間的・場所的近接性を顕著な特徴の判断において考慮する限度では、他事情付加を認めてよいと考える。

主観面の立証に類似事実を用いるための基準については、犯人性の立証における場合と異なり、一般的な判断枠組みを提示する最高裁判例は存在せず、昭和41年判例や東京高裁平成25年判例もあくまで事例判断にとどまる。「顕

(25) ただし、東京高裁平成25年判例の事案における被告人の弁解は、その判示内容からして、「見ず知らずの女性を怖がらせたり、傷害を与えたりするために自動車を衝突させた」といった趣旨の弁解がされていたようではあるが、過失による事故であるとの弁解がされていたかどうかは定かではない。

著な特徴の相当程度類似」という平成 24 年判例等の基準の流用可能性を示唆する見解があるものの、学説上、この問題について意識的に議論の対象とされることは多くなかったように思われる。

私見としては、「顕著な特徴の相当程度類似」の基準は、主観面の立証が許容される一場面に当たるということはできるものの、顕著な特徴を持った類似事実が有する推認力よりは、当該事件における犯行態様（客観面）の特異性・顕著性が有する推認力に重点を置くべきではないかと考える。また、主観面の立証におけるメルクマールとしては、「顕著な特徴の相当程度類似」に重点を置くのではなく、時間的（場所的）近接性に重点を置くべきではないかと考える。

