

グランヴィル・ウイリアムズ『有罪の証明

——英国刑事裁判の研究』(一九六三年)(6)

庭山英雄 訳

目次

△訳者まえがき▽

- 第一章 イギリス刑事公判の進展
- 第二章 裁判官の地位(以上14卷3号)
- 第三章 質問されない権利(14卷4号)
- 第四章 証人尋問
- 第五章 誤った証拠(以上15卷1号)
- 第六章 工夫された証拠
- 第七章 挙証責任(以上15卷2号)
- 第八章 証拠排除法則

第九章 公判の分離と併合

第一〇章 陪審（その一）（以上15卷3号）

第一〇条 陪審（その二）（本号）

第一章 治安裁判所

△訳者あとがき▽（以上次号予定）

第一〇章 陪 審（その二）

第九節 裁判官三名による公判についての提案

陪審についての多くの議論は、陪審の評決と単独裁判官の判決との間に差異があるとの仮設によって汚されている。この仮設があるため、陪審擁護論者は「三人寄れば文殊の知恵」という諺に助力を求め、余儀なくされる。⁽⁸¹⁾ 実際、すでに触れたように、選択の問題はこのような場合に限定されない。すなわち、検討に値するものに、刑事事件は裁判官三名の合議体——彼らは有罪判決を出すためには全員一致を要求される——によってより正確に判断されないのだろうかといった問題もある。

(299) 現在われわれは科刑については一人の裁判官の頭脳に信頼を託しているが、私には妥当だとは思われない。合議体の方がはるかに望ましい。いくつかの大都市にある治安裁判所には単独で事実認定と科刑との双方を行う有給治安判事があるが、これも私には妥当とは思われない。いずれの場合でも上訴が唯一の抑制手段だからである。単独の専門裁判官もしくは素人裁判官による公判には、個人的気まぐれに対する適切な安全保障がなにも備えられていない。判

有罪の証明

決理由を示し、かつ上訴によって修正を受けられる裁判官三名による公判は、すべての人間的経験からして陪審よりすぐれていよう。もしそうでなければ、裁判官任命の方法になにか大きな誤りがあるに違いない。

中間的な解決も考えられる。事実認定にとって法律家より非法律家の方が妥当だとしても、陪審と名づけられる非選抜・無経験の審理機関にとって有利な証明がなされたことにはならない。適性にもとづいて慎重に選択がなされ、しかも何年かその地位にいて経験を積んでいる一団の素人治安判事が存在することは確かに好ましい。右の素人判事二人は陪席としてももちろん専門裁判官と一緒に審理するが、重大なケースでは陪席が四人もしくは六人となる。これはドイツの参審——そのためにドイツの陪審は一九二四年に廃止された——をわれわれに思い出させる。

マンハイム博士は「部分的ではなくて全面的に陪審制度にとって代わると考えられるのが、他の大陸的刑事裁判所ではなくて、ほかならぬ参審裁判所である」と述べている。⁽⁸²⁾ 素人陪席判事が——有罪判決には全員一致を必要とする——ことを条件として——事実認定・科刑双方について専門裁判官と同等の投票権を持つ一方、法と手続の問題を判断する裁判官を備えることはむろん可能である。「その場合」判決理由は裁判所の長としての裁判官によって判示される。このシステムは、簡易裁判所からの上訴を審理するさいの——法曹資格のある議長⁽⁸³⁾によって指揮される——四季裁判所において、すでにあたりまえとさえなっている。ただし右裁判所においては多数決による判決が許されている。

もしも望ましいと考えられるなら、陪席の素人判事自らが特定領域——たとえば商的詐欺の公判にさいしては商業、また異常精神状態が問題であるときには精神医学——の専門家であって差し支えない。

第一〇節 陪審裁判を犠牲にしての簡易裁判の発展

陪審に対しては賛辞が捧げられてはいるが、それは現代の刑事司法の運用においては比較的小さな位置しか占めていない。

議会在が新らしい制定法上の犯罪を作り出すとき、それらがかなり重大なものでないかぎり、治安判事によって簡易に審理されるように通常は規定する。少なくともそのような簡易公判を選択できるようにする。陪審公判は軽犯にとつてはあまりにも高価でわずらわしい。略式犯罪は要公訴犯罪の六倍を上廻る。原則として陪審で審理可能な要公訴犯罪にかぎってみても、その大部分は現在略式で治安判事によって処理されている。少年犯罪のほとんども少年裁判所において治安判事によって審理される。成人の場合でも、多くの要公訴犯罪は被告発人の同意があればこれを略式で取り扱うことができる。同意に重点を絞ると、被告発人らは、陪審公判に全く好意を示さず、容易に略式公判に同意する。一部には、治安判事の科刑権が陪審裁判のそれより小さいという事実によるものであり、また一部には、より迅速かつ安価な公判を受けられるとの事実によるものである。他方、とくに一定の種類のケースにおいては治安判事よりも陪審による方が無罪釈放の可能性は大きい。

陪審公判の放棄は被告人のみならず訴追側にとつても利点を持つことが、看過されてはならない。単に事件がより安価かつ迅速に審理されるだけでなく、有罪判決のチャンスもより多くなる。これら利点の返礼として訴追側としては重い求刑を控えなければならぬ。だがこの不利益でさえ新立法——それは裁判官が適当なケースにおいて被告発人を審理したのち彼をより重い科刑権を持つ四季裁判所に送ることができると定める——によって補正される。⁽⁶⁴⁾

要公訴犯罪の略式公判は警察に大変好まれていたので、重い嫌疑も略式で処理できるようにするため時に縮小される。⁽⁶⁵⁾ 治安判事もまた上級審から時々批判されているにもかかわらず、自分らの権限について自由な解釈を行って

資 料

る。結局、右の全過程が今触れた立法という形で議会——それは陪審公判の費用・困難・遅延を懸念して略式公判の権限を積極的に拡大して手続的欠陥を除去した——の祝福を受けたのである。

右の改革の結果、要公訴犯罪の八四％が略式で処理され、わずか一六％が正式起訴を受けて陪審送りとなったにすぎない。もし人々が陪審公判とすべての略式公判との件数を比較するならば、さらに驚くであろう。一九六一年においては犯罪容疑で審理された者のうちわずか三％が正式起訴にもとづく審理を受けたにすぎない。この小さな割合から、出廷して有罪の自認をした被告人と結局陪審公判を受けなかった被告人とを差し引くと、実際に陪審公判を受けた被告人の割合はここ数年では一％にも満たない。

次に、社会的観点から見ると略式公判は明らかに一層重要な意味を持つ。なるほど陪審は一般に刑罰が最もきびしいであろう重大犯罪を扱っている。しかし最重要の犯罪は（謀殺を除いて）通例常習犯人——彼の初期の犯行は多分治安判事によって審理されていよう——によって犯される。そして初犯者の処遇如何が決定的な重要性を有することは広く承認されている。かくしていかなる見地からも治安判事の責任が裁判官や陪審の責任よりも軽いと言いきることとはほとんどできない。刑事司法の効果的運用の大部分が陪審から治安判事へと移されてしまっている全過程は関係者一同が治安判事制度への信認の投票を行ったことを意味しよう。もっともそれは陪審制度の効率に対する批判票を意味はしない。

第一節 説示の影響

裁判官はその説示にさいし、もしこういう表現が許されるなら、陪審が消化し易いように証拠を調理することができ、弁論の最終段階でこのような支援が必要だとみなされている事実は素人から成る審判機関に特有の難点がある

ことを承認することに外ならない。アラン・ハーバート卿は『非普通法』と名づけられた自著の中でスワロー判事に次のように陪審に対して語らせるといふ独特な仕方で自分の言いたいことを述べている。

「陪審員諸賢、この困難にして重要な事件の事実関係は、訴追側弁護士によって二回、被告側弁護士によって二回、尋問された種々の証人によって少なくとも各一回、計四、五回はすでに皆さんに示されました。あなた方に知ってもらいたい私の意見は大変地味なものでして、ごく簡単な表現で事実関係をあなた方にもう一度説明することが必要だということにしかすぎません。」

裁判官らがこのような——陪審にわかってもらいたい——地味な見解を形成したのは多年にわたる経験をへてのちようやくのことであった。一八世紀初期においては、陪審に対し法を説明するだけで、証拠については説示しなかつた。⁽⁶⁶⁾しかしながら一八四〇年までには、無価値の証拠によって陪審が誤導されるのを防ぐために、証拠がいかなる印象を彼の心に残したかを述べるのは裁判官の権利義務であると認められた。⁽⁶⁷⁾右陳述にさいして留意しなければならぬのは、裁判官は陪審をリードする——裁判官は彼の指示するやり方で事実認定するよう陪審を指揮していると思わせる——ような言葉を用いてはならないということである。

裁判官によるいかなる意見も別にして、裁判官が事実を整理して関連性のないものを取り除く手段は当事者双方にとってきわめて説得力ある主張を提供しよう。ところで陪審に対して真に「決定的な言葉」を吐けるのは裁判官なのだということをおぼえてはならない。たとえばクレイグ・ベントリーの公判においてベントリーへの告発を扱った首席裁判官は速記録で四、五頁にも及ぶ長時間、訴追側立証について詳説したが、ベントリーの抗弁についてはたった一つの文章、つまり彼が訴因の基本的部分を否定していることを述べたにすぎなかった。その説示は刑事控訴裁判所で公正なものとして承認され、ベントリーの有罪が確認された。⁽⁶⁸⁾それが不公正だと判決されていたら、むろん同有罪判

有罪の証明

決はくつがえされたであろう。⁽⁶⁹⁾

(305) 裁判官が自分たちの職責について解釈を行う様々な方式は高等法院判事フライ卿によってこう語られた。「若干の裁判官は陪審に対し事実認定の要領をほぼ完全に伝える。かくしてわが憲法によれば自分らに属しない機能を裁判官は引き受けているように私には思える。私はこれまで常にそうすることを避け、形式的のみならず実質的にも問題を陪審にゆだねるよう努力してきた。しかし同時に私が無実を信ずる者を彼らが決して有罪と認定しないよう大いに注意を払ってきている。」⁽⁷⁰⁾

陪審の機能に対し敬意を表することを公言するこの声明でさえ、裁判官によって重大な不正義とみなされる行為を行うこと、つまり彼が無実と考える者を有罪とすることを裁判官は陪審に許さない、としていると見受けられる。陪審はもしそう望むなら裁判官が有罪と信ずる人を無罪釈放してもよい。この措置には大きな害悪はないと裁判官は見ているからである。高等法院判事フライ卿によって言及された他の裁判官ら——彼らは成功だとわかるまで無罪の問題だけでなく有罪の問題についても陪審をリードする——は名目上そうではないが事実上陪審公判を破壊しているのである。

(306) このような現実フランスと合衆国とのいくつかの州をして刑事々件における裁判官による陪審への説示の禁止へと導いた。「しかし」説示の廃止によって陪審が真に責任を負わせられるようになったこれらの国において、公判が満足に機能しないので、広範な不評にさらされている事実は意味重大であろう。合衆国の大部分の州の裁判所（それは連邦裁判官とは系統を異にする）においては、裁判官は証拠についてコメントしなくてもよいし、その多くにおいては彼は陪審に対し書面で指示すること、または弁護士が弁論を行う前に口頭で伝えることを義務づけられているにすぎない。その結果として、裁判官は権威を奪われ、公判は戦闘的な弁護士によって牛耳られている。⁽⁷¹⁾

(307)

フランスにおいてはこれまで種々の試みがなされてきた。一八八一年まで裁判長はいくぶんイギリス風のやり方で陪審に対する説示を行ったが、裁判官の公正さへの信頼が欠如していたため、これは訴追側に加担する偏った最後の言葉と見なされた。それゆえ、その年に説示は廃止され、この帰結として裁判長の尋問権が拡大され、彼がこれまで説示で述べていたことのほとんどが被告人尋問の過程で述べられることとなった。そのようにしてさえ、全面的でないにしろ説示の欠如のためにあまりにも無罪が多かったので、評議室へは裁判官と陪審とを一緒に送り出すという冒險的手段がとられた。もはや公開では許されない影響力の行使を非公開で行うためであった。これが現状である。九人の陪審員に対し三人の裁判官がおり、判決投票は裁判長の指揮下に行われる秘密会議での討論のあとに実施され、しかも全期日にわたって同一陪審員が同一裁判官と共に審理するので、現在のフランスの裁判官はイギリスにおけるよりも大きな影響を及ぼす機会を持っている。被告発人に不利益な裁定を出すためには、一二人の構成員中少なくとも八票が必要とされる。⁽¹²⁾

他の諸国における陪審の緊張とストレスとを見るならば、われわれはイギリスの陪審が相対的にせよ成功を収めていると考えてよいであろう。その原因は評判の悪い法律を適用しない陪審の権能やすぐれた事実認定能力にあるのではなく、わが説示システムが裁判官に陪審をリードすることを可能にし、陪審はそのリードに十分に応えてしばしば公判のやり方が信頼するに足るとの外見をとらせている事実こそある。陪審の成功の秘密についてのこの説明が強力な陪審存続論を生みだすたぐいのものでないことは指摘するまでもあるまい。

シジウィックが述べたように、イギリスの説示の実務は「平易なコモンセンスの優越性への完全な信頼とはほとんど合致しない一種の妥協」である。さらに彼は「裁定を無経験の審判機関にゆだねることに対する反対が右の妥協によって決してなくなりはない」とも述べた。というのは「裁判官の結論が常に明白に述べられると仮定しても、陪

審がそれを採用するとはかぎらないからである。実際のところ、陪審の介在は無害というよりむしろ不必要だということを示すだろうから、右の事実を証明することは行きすぎであろう。事実、イギリスの弁護士が専門家に重きをおこうとしない陪審に対して絶えず訴え続け、その訴えがときに裁判官の明確な意見に優っていることは悪名高い事実である。」右の「アピール」を行う者はむろん被告側弁護士である。

例外のない社会的な原則は存在しない。好例は陪審が自らの正当性を証明してみせたラテンブリー夫人事件にこれを見いだすことができる。同事件において陪審は誠に正当にも好ましからざる説示に反対して無罪評決を行った。

第一二節 評決の不可思議

陪審の評議が秘密であることについてはすでに触れた。この秘密順守はその公的な行動においても陪審によって引き続き守られている。評決に至った後、陪審のやるべきことは、単に有罪・無罪について述べることにしかすぎない。その理由を述べる必要性も可能性もない。一方、裁判官が判断を下すとき、決定理由を形成しなければならぬという伝統が存在する。裁判官が事実問題にしか興味がない場合であっても、彼が存在すると事実関係、彼が排斥する証拠および彼が引き出す推論について述べなければならぬ。つまり裁判官は彼の事実認定を法的ルールに関係づけねばならない。この知的操作過程は陪審には全くわからない。

右の陪審の特性は部分的には歴史的根拠で説明できよう。中世において「裁判所は陪審を焼けた鉄や冷たい水を扱うように扱った。またコイン廻しをする人のような態度をとる裁判所もあった。というのは、裁判所は簡単な質問をして、有罪もしくは無罪の短かい回答をもらった。その短答がどうやってえられたかについては誰も質問しなかった。神判同様に、陪審は測りしれないものだったからである」とプラクネット教授も書いている。今日、陪審は起訴

(309) 事実について個人的知見があつてはならず、証拠は公開の法廷で顕出される。しかしその評決は依然として神託のよ
うな性格を帯びている。合理的な理由説明ができないのは素人による混成審判団としての陪審の性格に起因すると思
われる。

もし特別評決が陪審から要求されるなら、種々の争点についてそれぞれ別個に陪審員各自がどう考えていたかを感
得できるであろう。さきにも指摘したように、不幸にも特別評決は現在廃止されている。したがって、陪審が一般評
決を下すとき、偏見・非合理ならびに誤解は効果的に隠蔽される。

情報の欠如のために正しい判断をすることができない一つの理由は、裁判官の法的指示を理解するのに陪審に限界
があるという点である。いくつかの題目についての法はきわめて難解であつて、数多くの異なった法的争点が公判中
に持ち上がるであろうが、すべては陪審に理解できる用語で説明されなければならない。講義室において法律学の教
師は法の錯綜ぶりの説明に一時間もしくはそれ以上を費し、彼の受講者は最も感受性の強い青年層——彼らは平均以
上の能力を有し、しかもすでに若干の法的素養を持つ——から成る。その時でさえ、右受講者は人間の生命もしくは
自由に関連するケースに彼らが新たにえた知識を応用してみることを要請されない。「ところが」これこそが陪審が
行うことを期待されているものなのである。しかも彼らが重大な誤解のもとに作業していないかどうかについてチェ
ックもしくはテストする決定的手段がない。

(310) とりわけ起こり易い誤解の一つは犯罪の精神的要素に関するものである。経験豊富な治安判事はみな被告人が実際
には無実である——彼は返すつもりでそれを持ち出していたか、それを取り返す権利主張ができたかのいずれかであ
つた——のに窃盗の告発に対して有罪答弁を行う危険を知っている。素人は窃盗という刑法化とごまかしという民事
上の不法行為との違いを知らない。同様にして未経験の陪審員は念入りに教えられないと、被告人が物を持ち去って

いるかぎり、窃盜についての無罪評決は不当だと考えがちである。このような理由で「減輕勧告つき有罪」という陪審評決には疑問がある。「その行為については有罪だが犯罪意図がないゆえに減輕勧告」ということをそれが意味しないとは、われわれには確信できないからである。だが裁判官はしばしば有罪の一種として疑いなくこの評決を受け入れる。⁽⁷³⁾

きわめて稀だが、陪審の誤解が明らかになることがある。これは命じられてもいないのに陪審が自分らの決決に添え書きをしたときなどに起こる。たとえば古いケースではあるが、馬の毒殺を理由とする四季裁判所への起訴につき陪審は「過失だが有罪」の評決を行った。次いで議長から有罪もしくは無罪と言わぬばならぬと告げられると陪審は被告人を有罪だが減輕を勧告するとした。その理由は、彼に犯意はなかったが馬の体調を良くするために薬物を与えたというものであった。議長はこれを有罪評決として受け入れて被告人を拘禁刑に処した。むろん陪審に誤りがあった。なぜなら彼らが見いだした事実関係では無罪の評決をなすべきだったからである。しかし裁判長（多分法曹資格はない）も誤っていた。なぜなら右の条件下では彼は無罪評決の一種を下すよう陪審に指示すべきだったからである。上訴は行われず、被告人は実刑に服した。

⁽⁸¹¹⁾ これより後のケースにおいて、陪審は詐欺によって食物を入手したとの事由で被告人を有罪としたが、詐欺の意図を証明するに足る十分な証拠はないとつけ加えた。⁽⁷⁴⁾ 事実関係は明らかに陪審が裁判官の指示を理解していなかったことを示していたので、右有罪評決は否定された。陪審が不必要な言葉をつけ加えることによって彼らの誤解を自ら暴露してくれた点、被告人にとって幸運であった。もし陪審が減輕勧告を付して有罪評決を下したにすぎなかったとしたら、被告人の救済は上訴による外なかったであろう。ところで刑事控訴裁判所は、若千でも支持証拠があつて手続的欠陥がない場合に、陪審評決に干渉することを嫌う。

ときに陪審の誤解は、評決をするために評議室に退出したのち、彼らが発する質問によって明らかとなることがある。あるケースにおいては陪審は一つの質問——それは裏づけ証拠のない事実関係を前提としていた——をするために法廷に戻ってきた。そこで有罪判決は破棄された。⁽⁷⁵⁾

陪審にとつてとりわけ困難な理由は、起訴状記載の数多くの訴因から選択を行わなければならないこと、またはより重い犯罪について有罪判決が許される正式起訴に対して、より軽い犯罪で有罪判決すべきか否かを決定しなければならぬことである。とくに共謀の告発が含まれているときに、陪審が論理的に矛盾する評決を下すことが稀ではない。⁽³¹²⁾たとえば陪審は共犯の二人を有罪としながら、同犯罪実行の共同謀議については無罪にしたりする。右のような条件下では、被告人が有罪であつて、しかも陪審によつてある犯罪については有罪だと考えられていたことが多分明らかだとしても、その有罪判決は破棄されなければならない。⁽⁷⁶⁾これら矛盾評決はしばしば陪審の側の知性もしくは法的知識の欠如の結果であつて、しかもそれらについて理解可能な説明の余地はあるとしても、なおその有罪判決は理論的矛盾を根拠として破棄されなければならない。⁽⁷⁷⁾これは事実認定をつかのまの不明瞭な組織にゆだね、そして後に上訴審の法的検討を受けさせるという司法運営に起因する危険の一例でもある。

裁判所はこれまで陪審評決の秘密を侵さないよう努めてきたが、陪審に対し評決の理由を尋問することも実務の実際ではない。ラーキン事件（一九四三年）⁽⁷⁸⁾において、新展開が見られた。被告発人は謀殺罪で起訴された。彼はカミソリで一女性ののどを斬つたとされ、その行為が謀殺か、それとも故殺かを決めることが陪審にゆだねられた。もしも被告発人がカミソリで右女性を嚇す意図しかなかったが、彼女が過つてカミソリの上に倒れたのなら、または、彼は彼女を意図的に殺したが、やむをえぬ挑発にもとづいていたとしたら、それは故殺であろう。

陪審が故殺の評決を下し、次いで裁判官が判決を下す段となった。それを行うために裁判官は、無理からぬところ

(313) であるが、陪審が事実関係をどう捉えているか確かめる方がよいと考えた。明らかに故殺の科刑と挑発殺人のそれとは異なるからであった。それゆえ裁判官は陪審員長に「あなた方はこの女性が過ってカミソリの上に倒れたとの結論に達したか」と訊ねた。陪審員長は「達しました」と答えた。裁判官が「それは事故であった。そう考えたのですね」と念を押すと、陪審員長は「それが謀殺だったとするに足る証拠はないとの結論にわれわれは達したのです」と答えた。さらに裁判官は「それは謀殺の問題ではない。私が述べたのは、それが意図的になされたとしても、あなた方を見るとおり排発があれば謀殺ではないし、またあなた方が挑発・事故のいずれと考えたにせよ、評決は全く同一の故殺だということです。……私が判決を下すために今知りたいのは、あなた方が事故もしくは挑発のいずれの結論に至ったかということです」と質問した。すると陪審員長は「挑発です」と答えた。

陪審員長の答が矛盾していたとの理由で上訴がなされたが、矛盾の点は実際そのとおりであった。その答の矛盾は故殺という有罪評決——それは適法でもあった——に影響を及ぼさないと判断された。そして刑事控訴裁判所は、評決が法的に不明確でない場合に陪審に対し質問を発することを許さなかつた。⁽⁷⁹⁾ ハンプリーズ判事は、この場合いづらか不運でもあるとして、陪審に対しいつもの感傷的信任状を与える必要があると考えた。そして彼は次のように言った。「この国においては、ある人が有罪か否か——法について裁判官の指示を受けながらいかなる犯罪で彼が有罪か——を決定するためにこれまでに考案された組織としては、陪審が最善だと考えられている。しかし、いかにしてしてなぜ彼らとその評決に達したかについて論理的説明ができると一瞬たりとも思い及ぶような人達によって陪審が構成されていると考えた人はかつて誰もいない。」

この批評は裁判所で審理された事件にあてはまるとはほとんど考えられない。なぜなら公判裁判官が陪審から見つけ出そうとしていることは彼らがそのように判断した理由ではなくて、彼らが判断した事実そのものだからである。

挑発による故殺と不注意による故殺とが、処罰目的からして異なった犯罪だと考えられねばならぬにもかかわらず、同じ法的名称のままに放置されているのは刑法の欠陥の一つである。しかしながら、陪審が理由つき評決を下すよう要請されてはならないというのも真実である。異なった陪審が異なった理由でその評決に至りうるという困難を度外視するなら、満足のゆく評決理由を示すことはそうむずかしいことではない。新たに任命された植民地裁判官に対して与えられた有名なマンズフィールド卿の忠告——「あなたの判断を示しなさい。多分それは正しいから。しかしその理由を説明してはならない。多分それは間違っているから」——は陪審にも当てはまる。

経験豊富な裁判官でさえ自覚的な合理的推論によってその判断に至っていない場合が一再ならずある。証言に耳を傾けつつ、彼がそれに対する答を確実だと思ひ始めることがないではない。彼の判決に述べられた理由づけは合理化、つまりどうしてそう思うようになったかについての遡及的陳述である。陪審の評決は、このように口頭で合理化されなくてもおそらく正しい。しかし理由づけの欠如は評決のコントロールを妨げる。そしてそれは組織としての陪審の信頼性に対する科学的評価を妨げる要因の一つでもある。若干の誤解例が明るみに出ても、それは陪審制度に不利な決定的証拠とはおよそなりえない。というのは人間による統治の組織で完璧なものはなく、裁判官でさえ時に誤りを犯すからである。不安の真因はわれわれがそのシステムの内的機能について知らないというところにある。それが間違いの発生頻度の計測を不可能にしているのである。

第一三節 全員一致の要求

一二人から成る陪審が評決を下すためには全員一致でなければならぬというルール⁽⁷⁾は、訴因が合理的な疑いを超えて証明されるのを保証するのに役立つ。それは完全に被告発人に有利に作用する。すなわち、もし陪審員の意見が

一致しないなら彼は無罪とはされないけれども有罪ともされない⁽⁸⁰⁾。その場合、彼はもう一度公判に付されるかも知れない。全員一致の安全保障は過度に強調されてはならない。なぜなら陪審構成員は単に投票するのみでなく、討論において自分らの意見を述べているからである。彼らは互いに説得することが許されているので、少数派が自説に固執しないなら、陪審評議室の「多数意見」によって圧倒されることとなる。かくして実際の評決はより知的なまたは説得力あるわずか数人の構成員——彼らが討論をリードする——による評決になりがちである⁽⁸¹⁾。

(316) 際立った知性、執念深さもしくは感傷癖に起因するか、またはあわてて出した意見への固執もしくは有罪判決への責任回避にもとづくかして、あくまで他と対立する構成員が出てくる可能性は常に存在する。しかしシカゴ研究——同研究においては実際の公判後に陪審員へのインタビューが行われた——において、この種の非妥協的態度をとる者は稀だとの事実が明らかにされた。カルベン教授は次の文章で右研究報告を結んだ。

「陪審の奇蹟は、構成員各自が異なった意見を持って審議に入るにもかかわらず、とにかく同意に達するということである。これは多くのプレッシャー——職務遂行に失敗して陪審解散に追い込む（つまり一致した評決に達しない）のをなんとかして避けようとする——のおかげである。一部には、それは確定困難な問題については他人の意見を尊重する礼讓の所産である。また一部には、審議が進むにつれて事実関係についての彼らの理解が微妙に変化する。この結果である。多くの場合にわれわれは結局全員一致に到達する——陪審員は今やもとの意見よりも評決に示される見解の方を好む——という状況を見いだす。さらに一部には、それは議論がそれ以上進まない場合に互いに妥協することの結果である。」⁽⁸²⁾

(317) 右の文章は傷害に関する民事請求事件における損害の算定に関連して書かれたものであった。刑事事件においては理論的には妥協があるべきではない。というのは陪審員はそれが行われたと確信できないいかなる犯罪の有罪評決に

も同調すべきではないからである。

陪審の議長である陪審員長は審議において要の地位を占める。治安判事の合議体の議長としていかなる人物が適任かについては、これまで多くの議論と扇動とがあった。陪審員長の選任についても同じように緊密な関心を寄せるに値すると考えてよいであろう。実際には彼の選出は一つのあわただしくて思慮に欠けた出来事である。理屈の上では陪審員長は彼らが陪審員席に入る前に陪審構成員によって選ばれる。しかし彼らには互いに知り合う時間——それは賢明な選択をなすのに必要である——がほとんどない。そして困惑を取り除き、事を迅速に運ぶために廷吏はしばしば陪審が喜んで受け入れるような提案を行う。

事実上多数決で決めるようにと陪審に指示できるかどうかという問題については、これまで刑事控訴裁判所の見解は変化してきている。一九五二年のケースにおいて、彼らの宣誓に反しない限度で一定程度の意見互譲や意見調整が行われてもよいと陪審に告げることが裁判官に許された。⁽⁸³⁾ 右の「互譲」という言葉は、表面的には次のことを婉曲に表現しているように見える。ある意見を支持しない陪審員でも他がそれを支持するためにそれを自分のものとして採用してもよい。その代わり他の陪審員は同事件の外の要素に関連して返礼を行う。

(318) これは妥協性というイギリス人の有名な特質をあまりにも利用しすぎており、裁判所がそれを承認しようと考えたことはこれまでにないと言ってよい。たとえば陪審員Bが訴因②の下で無罪の評決を行うことに同意する返礼として、陪審員Aが訴因①の下で有罪の評決をすることに同意すべきだということを、右の指示が意味していると陪審が解釈したとしよう。フローベルの金言「二者択一が矛盾するときでさえ、常に妥協すべきだ」の右のような驚くべき適用は刑事事々事においては明らかに許されない。暴行の評決か故殺の評決かで意見の一致を見ない陪審が加重暴行の評決で妥協するのも正当ではないであろう。「互譲」原則の利用は依然として許されるけれども、⁽⁸⁴⁾ 陪審に対して個々

有罪の証明

に責任があることを告げることによって、右の指示を意義あるものにするのが裁判官にとって明らかに必要である。⁽⁸⁵⁾

今議論されている問題は陪審が評議室に退いて審議したが一致を見ないときに、通常発生する。すると裁判官は、なんらかの形で妥協的評決ができる旨を伝える指示を出すことによって、一致の方向に進むよう手助けしようとする。そのような指示は、慎重な文言でなされないと、上訴でくつがえされる有罪を作り出すおそれがある。もしも裁判官が陪審に不当な圧力をかける——一致に達するまで相当長い間カン詰めになると匂わす——なら、同様な結果が起きるであろう。⁽⁸⁶⁾ だが、望む結果がえられる、より穏かな手段——それなら異論があるとは思われない——が存在する。一九五七年の一事件⁽⁸⁷⁾——三人の男に対する同事件の告発は重傷害の意図を有する傷害罪という重いものであった——において、陪審は二時間別室で討議したのち、あらゆる手段を尽したが一致に至らなかったと報告した。これは彼らが一致に至るため真剣に努力した十分な証拠と人は受けとるであろうが、裁判官は陪審を別室に送り帰した。こうしてさらに一時間半後、陪審は単純傷害という、より軽い訴因について評決することで一致を見た。

右の評決は妥協評決ではないか、ということが上訴審で争われた。なぜなら同事件の争点は意図ある傷害かそれのない傷害かであったからである。つまり、より軽い訴因で有罪とすることができると裁判官が陪審に指示したのは誤りだといっているのである。しかしながら、その主張は容れられなかった。主席裁判官ゴダード卿は、評決はなにを審判対象とするかといえればそれは当初の訴因に対してであると自らは考えている、と述べた。しかし彼は次のように示唆した。控訴人らは有罪ではあるが、訴追者の性格を考慮して、より軽い訴因で判断する場合を除いて彼らを有罪とすることを拒否する、と陪審は決定してもよかったのだ。

陪審評決の不可解性によって正義が行われていないように見られてしまうということを、右のケースは示している

ように思われる。同事件の評決を支持するためには、控訴裁判所は評決の背後にある理由についてまで純粹な推論を働かせねばならない。裁判官が陪審を追い帰したとき、評決に達することを求めて彼が陪審に一定の圧力をかけたと解されることについてはほとんど疑いが無い。だがそれまで彼らが一致を見いだせなかったことからして、妥協的評決も決して好ましくない結果ではなかった。そして、出された評決はたしかにある妥協が行われたことを示している。一二人のうち一〇人で可と言うような多数決評決制度を採用することによって、右の問題の解決をはかろうとする提案がなされている。現行法の下でも一人もしくは二人の陪審員が死ぬか病気になるかした場合には、これは可能である。その時には当事者双方の書面による同意があれば、多数決も認められよう。⁽⁸⁸⁾多数決制度採用の利点は公判のやりなおしをしないで済むことである。第二の公判は関係者にかなりの労力と出費を強いるだけでなく、実際に第二の陪審が、第一公判に関心をよせた公衆や第一陪審が一致に至らなかった事実によって、なんら影響を受けないでいるということもまず考えられない。

多数決制は外の国でも採用されている。南アフリカでは陪審は九人から成り、そのうち七人の同意があればよい。南オーストラリアとタスマニアとでは陪審が一定時間（それぞれ四時間と二時間）審議したあとなら、全員一致が要求される死刑事件を除いて、一二分の一〇の評決は受理される。（タスマニアにおいては一〇票の評決でも、それが無罪の方向なら、死刑事件でも容認されよう。⁽⁸⁹⁾一八五四年に刑事陪審を採用したマルタにおいては、九人構成の陪審は三分の二つまり六人で決定される。その場合有罪・無罪を問わない。しかも裁判所が有罪評決は誤りと考えるなら、他の陪審——その評決が最終的となる——における新公判を命令することができる。そのシステムはうまく機能していると言われる。⁽⁹⁰⁾スコットランドでは単純多数——陪審員一五名中八名——で十分であり、類似の状況が陪審を採用した大陸諸国に広がっているが、⁽⁹¹⁾このような状況はイギリスでは最も望ましくないものと見なされるであ

有罪の証明

ろう。

ステイブンはこの問題を議論して、一定時間後に圧倒的多数で無罪釈放を許すような場合を多分除いて、全員一致のルールを修正することに反対の意見を表明した。⁽⁹²⁾ この提言——ステイブンはそれを試案として述べたにすぎないけれども——は十分賞讃に値する。陪審の不一致——それは第二の公判を必要とする——が被告人たる出版社にとって困惑と大きな出費の原因となった、わいせつ関係裁判が行われたことがあった。一九五四年の講演においてゴダード卿は一定量の多数、たとえば少なくとも九対三なら受け入れられると示唆した。⁽⁹³⁾ 彼は明らかにそれが有罪評決のためにさえ受け入れられると考えていた。そういう形での彼の提案は、オーストラリアやマルタの先例があるにもかかわらず、ほとんど賛同をうるチャンスを持たないであろう。しかし、ステイブンが提案した一方通行の——無罪方向での特別多数決を認める——形でなら、右提案も容認されるであろう。

⁽⁹²⁾ 陪審の不一致ののちにある人を再起訴すべしとする訴追側への強制は、むしろ存在しない。しかし一度再起訴し、そのあと陪審が再度不一致なら訴訟中止とするか指示釈放に同意するか、いずれかが通常の実務である。⁽⁹⁴⁾ 特別の理由から、ときに訴追側は一回だけの陪審の不一致で訴訟追行を放棄することがある。⁽⁹⁴⁾

現在陪審の全員一致に付与されている重要性の見地からして、決して陪審に対して全員一致でなければならぬ指図してはならぬとする点において、裁判官の実務に若干の不統一が見られるようである。その理由は疑いなく少数意見を元気づけるのは好ましくないとする点にある。『新政政治家』誌に掲載された洞察力ある論文の一つにおいてロルフ氏が指摘しているごとく、裁判所事務官の最後の公式質問「ところでそれが全員一致の評決なんです」は、少数意見の保護の視点からはとうてい妥当な教示とは見なしえない。

第一四節 不当な無罪釈放

相対的に言つて、陪審評決が不当な有罪をもたらしているケースはほとんどないと思われる。とくに内務大臣によつて議会の質疑のさいに答えられるように、誤判が皆無だと言いきることは無知をさらけ出す以外のなにものでもない。広く注目を集めている事件を見るだけでも、そして種々の事件集を調べるだけでも、ベックとスレーターの二事件は誤判だと公式に確認されている。フローレンス・メイブリックとエディス・トンブソンとの二事件も同様だと一般に見なされている。さらにスタイニー・モリソン、ソーン、およびラウスのような他の事件は被告人の有罪判決がなんであつたにせよ、大方の見方では証拠に照らして明らかに誤判少なくとも非常に疑問だと考えられている。⁽³²³⁾

これら事件においては被告人らは実際に罪に服した。上訴審での破棄もなく、内務大臣による恩赦——それによつて処罰を免れる——も受けなかつたからである。さらに、それら事件はすべて謀殺罪での起訴であり、被告人らには経験豊富な弁護士がつけられ、また恐ろしい処罰に氣づいている陪審は最高度の真剣さをもつて審議したに違いない。もしも右の諸事例に上訴で破棄された通常事件の評決や上訴で破棄されなかつたけれども疑問を抱かれています。評決を加えるならば、陪審の存在が無実の者が処罰されない十分な保障を提供しているとはほとんど思われぬ。

にもかかわらず、それらはかなり稀な例外だと言つて間違ひではないし、そう述べても誤りでないことを人々は願つてゐる。無実の者が通常有罪とされない理由の一部には、陪審に誤審の機会があまり与えられていないからにすぎない。詩的な表現を借りるなら、「真白き無実の花、それは稀に見る植物にして、被告席にて花開くはそもいくばくぞ」である。散文的に言えば、警察ならびに訴追担当弁護士によつて公判前に事件は非常に慎重にふるいわけられるので、陪審の前に姿を現わすほとんどの事件は相当量の有罪証拠のあるものだけである。もし偶然にその証拠が薄弱だとわかるなら、裁判官は原則として無罪釈放確保のために努力するであろう。一方、上級警察官によつて秘かに、

資 料

陪審は合理的に考えて有罪が明らかなら重罪犯人をあまりにも容易に釈放するとの不満が時々述べられる。陪審の方が治安判事の合議体よりもたやすく無罪を出すことは周知の事実である。

この状況は多くの異なった理由によって引き起こされている。重大犯罪を裁く責任に直面した未経験の審判団はその不慣れた職責に対して恐れを抱きがちであり、ときどき釈放理由として被告側弁護士から差し出されたわらにもすがりつく。このような状態は強盗のような凶悪犯よりも詐欺や激情犯に多く見られる。また、陪審はもし有罪評決を出せばその科刑は自分らの手から離れることを知っている。その点、有罪認定しても無条件釈放を出すことのできる治安判事とは異なる。治安判事らは多数決で決定できるのに対し、陪審の全員一致でなければならぬ。陪審は未経験の治安判事よりも弁護士によって動かされやすく、一般に次のように理解されている。偉大な弁護人の勝利はしばしば陪審に取り入ることに成功したためであった——その手段は今やかつてのめちやくちや時代より微妙ではあるけれども。

陪審員は時々指紋証拠に対して非合理的な不信を抱いている。治安判事裁判所に定期的に顔を出している警察官達——彼らは一般に真実をしゃべると見られており、明らかに有罪の被告人によって決まって嘘つきだと主張されるけれども、おそらく彼らの嘘は決して暴かれない——を信ずる傾きがあるのに対し、陪審は警察に對立する方向に影響を受け易く、警察側の証拠のみではなかなか有罪にしない。この最後の点に関しては、若干の治安判事よりも陪審の方が正常だと言わざるをえない。警察官が制服を着ているということだけで、彼の発言は市民のそれに反すると取られるべきではなく、証拠が對立する場合には、事件が合理的な疑いを超えて証明されているかどうかを問うことが常に必要である。警察官が自ら無実と信ずる人に対し嘘の証言を意識的に行うことは疑いなく稀ではあるけれども、有罪獲得の目的で彼の証言を誇張したり強化したりすることは、被告人を有罪と信ずる（彼らは普通そうである）警察

官にとって思い及ばぬことではない。

また警察官の昇進は有罪獲得にかかっているという点については再々公式に否定されているにもかかわらず、いくらかの若い警察官はそう信じ込んでいると言ってもおそろく嘘にはなるまい。これらの理由により、すべての警察官証言の無批判の受容——それが時々治安裁判所に看取される——は否定されるべきである。⁽⁹⁶⁾ 他方、ひかえめに言うなら、ある人が警察官だというだけで不誠実である——若干の陪審はそう考える——と疑うべきではない。また陪審員席は警察の手にゆだねられた——現実的あるいは観念的な——過去の侵害に対し報復を遂げるのに適当な場所ではない。合衆国においては、警察官証言への一般の不信が無罪の大安売りを惹起し、それがさらに司法運営への悪評をももたらした。

陪審の欠点によって現在よりも多くの無罪釈放が生ずるかどうかは、ほぼ全面的に裁判官がいかに巧妙に陪審を操縦するにかかっている。ベイコンの裁判官に対する忠告「あなたは陪審員にその目を開かせる灯火たるべきであり、彼らを鼻づらで引きまわすガイドたるべきではない」は思慮分別に富んだ助言である。というのは説示にさいしてあまりにもあからさまに陪審を説得しようと努めるなら、陪審の反抗かさもなければ控訴審での破棄をもたらしかも知れないからである。しかし経験豊富な裁判官なら、すべてを陪審に委ねると公言しておきながら、実際は自ら陪審評決を作り出してしまふほどに事実関係を整序し、かつその証明力を指示することができるのである。一つの目的を持つ説示はそれがドグマティックでなくて、しかも自由な選択を陪審に保証するものであればあるほど、それだけ説得力あるものとなる。

さらに裁判官は、自分の地位と威信のすべてをにかけて、しかも彼がこれまで公判で目立つ役割を演じなかったという事実から引き出される中立公正のイメージを崩さないで話をする。ステイプンの感動的な表現にしたがえば、陪

審にとって裁判官は「正義の声そのもの」である。強力な陪審制度の支持者である一人のレコーダーに、かつて私は次のように告げられたことがあった。初めて裁判官に任命されたとき彼はきわめて公正に陪審に説示するのが常であったが、その結果、独立の判断権を持つ陪審は被告人のほとんどを無罪釈放にした。これらの不正義を除去するため、右レコーダーはやり方を変えて彼が妥当と考える方向で説示することとした。その結果は期待どおりの有罪評決数であったと。

(327) 次に触れておかなければならないのは、陪審制度が犯罪者に対し上訴審において技術的な問題で処罰を免れるより多くの機会を提供している、という点である。わが証拠法の複雑さは一部には陪審の存在によるものであり、公判における誤った証拠許容もしくは証拠排除は有罪判決破棄を惹起するかも知れない。この危険を極小化するために、公判裁判官はその許容性が疑わしい場合にも関連性ある訴追側証拠を排除する傾きがある。これに対し弁護側に対してはかなりの余裕を与えている。このような片面的な証拠の取扱い自体が無罪の確保に役立っている。

上訴審におけるほとんどの破棄は誤った指示に対するものである。わがシステムにおいては裁判官は法と事実との双方につき陪審に対し完全な指示を与えなければならず、彼はそれを証拠の総括にさいして行っている。ただし作成の時間がほとんどないか、全くないかのいずれかなので彼の説示は書面では出されない。複雑なケースでは裁判官が作為・不作為によるなんらかの誤りを犯す可能性は十分にあり、そのような誤りは上訴審で捕捉されるであろう。もしもその誤りが陪審を誤解に導くおそれのあるものなら、刑事控訴裁判所が被告を有罪と考えたとしても、有罪判決は破棄されるであろう。同裁判所は実質的な誤審が発生していない場合には上訴を棄却できるが、この権限は陪審の領域を侵すために用いられてはならない。⁽⁹⁷⁾

次いで、なんらかの形で陪審制度は犯人ら——彼らは専門裁判官制度のもとで裁判されたなら有罪とされているで

(328) ありう——の無罪釈放に貢献している、と考えられているかも知れない。⁽⁹⁸⁾ このような陪審の傾向は、法律家が訓練を

受けてもたやすく理解できる欠陥ではない。しかしながら、それは有罪者が釈放される点で一つの害悪である。危険な犯人がルーズに社会に戻されるばかりでなく、一般予防組織としての刑罰の効果が害されるからである。なお、種々の矯正機関が犯人の更生に役立つとするなら、彼が早く有罪となる方がベターである。

もし刑事控訴裁判所が新公判を命ずる権限を付与されるなら、陪審制度を維持しながらなんらかの改善を行うことは可能であろう。しかし、ある人が同一の犯罪で二度公判に付されるのは好ましくないとされて、この趣旨の提案は拒否されている。⁽⁹⁹⁾

資 料

他の系統のアプローチとしては、陪審がとくにうまく機能していないと見られる陪審公判から、一定種類の事件を取り除くことが考えられる。セシル・ウイトリー氏は彼の著作『弁護士生活』において、陪審がとくに無罪釈放しがちな三種に言及している。それらは、①年少の少年少女へのわいせつ行為、②男性間のわいせつ行為、③飲酒運転の三つである。第一種については後に検討する。第二種については、著者はほとんどの告発が公衆便所で犯された行為に関してなされていると述べているが、それら告発は陪審以外では裁判されず、右犯罪に対して罰金刑を科する権限は陪審にはない。「これら事件は公的な時間と金とをいかに浪費し、真実を宣誓した正直な警察官をいかに悩まねることか。それらは『公然わいせつ』という略式犯罪であるから治安判事達——彼らは初犯に対して罰金・拘留を科し、累犯に対しては拘禁刑を科すことができる——によって取り扱われるべきである。」

(329) 無罪釈放が後に公的スキャンダルに発展した第三種について、ウイトリー氏は一九二五年以前には被告人は陪審裁判を要求することができなかつたと指摘している。同年に出された「刑事司法法」は最高刑を拘禁四カ月に引き上げた。それは表面的には重罰化に見えるが、同法は被告人に陪審裁判選択権を与えたので実際には恩情ある措置であっ

た。陪審は証拠がそろっていてもあえて釈放する傾向があるので、被告人は普通は右選択権を行使する。一つの匡正策はこの種の事件を治安判事——彼は運転免許取消の権限を持つ——のもとに送り返すことである。しかしおそらく「一九六二年法」——血液中のアルコール濃度測定のための科学鑑定に仮承認を与えている⁽¹⁰⁾——は陪審公判におけるより多くの有罪確保に役立つであろう。

第一五節 再証拠調による上訴審の欠如

手続もしくは証拠におけるなんらかの誤りおよび裁判官の説示におけるなんらかの失敗によって被告人が無罪釈放を獲得して友人・知己のもとに戻った多くのケースが判例集には記載されている。司法運用におけるかかる継続的失態の一理由は、刑事控訴裁判所が新公判を命ずる権限——同裁判所は明らかにそれを持つべきなのに——を持っている⁽¹¹⁾ない点にある。もう一つの理由は陪審制度の中にある。訴追側から出された証拠にいかの説得力があっても、陪審に対する説示の誤りは、それが陪審に影響を及ぼしたと考えられる場合には常に、有罪判決破棄をもたらすであろう⁽⁹⁹⁾。その誤りが実際には陪審になんら影響を及ぼさなかった場合もあるかも知れないが、これを確認することは不可能である。

しかしながら、有罪という実体的な問題については上訴は非常に局限されている。刑事控訴裁判所は陪審なしに開かれるので、合議体裁判官によって陪審評決がくつがえされる可能性がないかぎり、同裁判所は事実問題を再審理することはできない。陪審評決の神聖不可侵がこの可能性を否定していると見なされているのである。その結果、正式起訴にもとづく有罪判決に対しての法律問題・事実問題双方にわたる全面上訴は許されない。上訴は法律問題と誤った指示とに限定される。上訴がなされた場合、陪審は誤解に導かれていると見なされる——ただし評決があまりにも

非合理なのでそれも破棄されるような場合は除かれる。このような明白な不法は別として、刑事控訴裁判所は疑わしいケース——ここでは同裁判所は事実関係について陪審とは異なった見解をとる傾向がある——に原則として介入しない。これは一部には、すでに触れたように、専門裁判官で構成される裁判所は陪審——それは憲法上の事実認定機関と見なされている——が出した評決に対して干渉するのをいやがるためである。また一部には、陪審が評決理由を示さないので、実際に犯されているであろう推論の誤りが表面に出てこないためである。

さらに、これも部分的理由にしかすぎないが、刑事控訴裁判所への上訴においては通常は証人の再審理が行われなためである。すでに証人らの証言を聴いている陪審の方が控訴裁判所より推論を行うのに有利な立場にいたりま⁽¹⁾えである。しかし控訴裁判所における証人の再審問の欠如そのものは陪審——それは専門裁判官だけによる広すぎる再検討手続を禁止する——に対する迷信的畏敬によるものである。公判後に新証拠が明るみに出たときでさえ、刑事控訴裁判所は原則として同証拠を取り調べないであろう。というのはそうすることは「長い歴史を持ち、現在信頼され愛されている陪審制度の存在と相容れない」からである。⁽²⁾

その結果として陪審で有罪とされた人にとって、上訴審で有罪という真に重要な問題を扱ってもらいより、たいしたことのない手続上もしくは証拠上の問題点上訴して勝つ方がはるかに容易である。陪審制度は、容易に耳を傾けてもらえる、あまり値打ちのない上訴を奨励はするが、実のある問題についての上訴に対してはブレーキをかける役割を果す。この表現が誇張だと思われぬように、ドゥ・パーク卿（強力な陪審擁護論者）の証言を引用しておく。彼は「法にもとづく妥当な指示を受け、かつ許容性のない証拠の審理を認められなかった陪審による評決は実務においてはほとんど批判を受けていない。同評決を支持する証拠がいささかでもあれば、それは有効であろう」と述べた。⁽³⁾ ドゥ・パーク卿は実際にこれを陪審の利点として主張した。というのはそれが上訴の数を減少させるのに役立つ

つからである。民事々件ではこれが良いことかどうかわからない。しかし驚くべきことに、ある著名裁判官は最重要刑事々件におけるきびしい上訴制限を賞讃に値する特徴と見なしている。実際のところ、事実点での上訴成功のチャンスが非常に制限されているのは主としてこれらの事件においてである。なぜなら他の場合においてはほとんどが非陪審裁判となってしまうからである。

誤判が生じたと考えられる場合に無条件赦免を与えることが国側に許されていれども、この権限は陪審評決に対する上訴に実効性を付与する目的では用いられない。最近の実務によれば、謀殺罪の事件で被告人の有罪に一片の疑問があれば内務大臣は死刑を終身刑に減輕する。そうするのは、わずかな疑問が十分に無罪を正当化するからではなくて（わずかな疑問は無罪ではない）、むしろ死刑という回復不能の性質からしてほんのわずかな誤判の可能性があっても死刑は望ましくないからである。この自由裁量権がどのように行使されるかはここでの議論の対象ではないが、内務大臣は刑事控訴裁判所と同様に評決が誤りだとの主張だけでは有罪判決への干渉を認めないであろう。

イギリスの制度におけるこの欠陥は、アリス・ジョンソン事件（一七三頁）に再び言及することによって浮彫りにされるであろう。もしジョンソン夫人がとるに足らない規則違反で治安裁判所において有罪判決を受けるなら、彼女は法律扶助を保障されながら、四季裁判所によって裁判をやりなおしてもらえたであろう。しかし彼女は謀殺を予告する手紙を送ったとの重罪で陪審裁判所に告発されたために、彼女は再事実調を行う効果的な上訴審の機会を剥奪された。事実、彼女は最初の有罪に対して上訴することを全く許されなかった。

もう一つの好例は、一九一一年にダールリング判事と一陪審とによって謀殺で有罪とされたスタイニー・モリソン事件である。モリソンが有罪判決を受けた犯罪について有罪であろうとなかろうと、彼に不利な証拠の充分性については重大な疑問が抱かれよう。しかも裁判官の説示の傾向は無罪に賛成と見られるものであった。裁判官は自らモリソ

ンを無罪釈放してしまふということを告知していたように思われるけれども、刑事控訴裁判所への上訴は不成功であった。彼らは「われわれには自らを陪審の位置にすえる権限が与えられていないという点に思いを致すならば、上訴は棄却されねばならぬとの結論にわれわれは簡単に到達できる」と述べた。内務大臣が介入したが、処罰を終身刑に減軽したにすぎなかった。介入がこれまであまりにしばしば行われていたので、この種の妥協的措施でもって良心のうずきをなだめる外なかったのである。

一九三一年に謀殺罪事件で初めて、有罪判決が証拠価値に矛盾するとの事由で裁判所は上訴を許容した⁽⁵⁾。だが、裁判所が当然のこととして事実問題を再検討するだろうとは言われていない。依然として、手続的にも証拠上もなんら欠点がないのに裁判所に陪審評決をくつがえさせることは至難の業である。かくしてゴダード卿はある事件の判決理由の中で、「証拠が陪審の心の中に疑問を残したかどうかは当裁判所の判断すべき問題ではない。陪審が有罪だと確信できた証拠が存在した。だからそれに対する上訴は棄却されるであろう」との昔からの決まり文句をくりかえした⁽⁶⁾。同判事はそうすることが正しいと考えていたのであった。

刑事控訴裁判所が実効性のある裁判所となるためには、わが司法制度に变革がもたらされなければならない。しかし、次のような改正なら容易に導入できよう。公判裁判官は、デンマークで行われているように、陪審によって表明された有罪に納得できないときはいつでも、無罪判決を下す権利を与えられるべきである。

第一六節 陪審と少年

裁判官と陪審とが組んで行われる正式公判は子供や若者——彼らは現在ほとんど完全に少年裁判所治安判事の所管になっている——に適しないことがわかっている。しかし不幸にも例外のケース（殺人罪の場合および子供が成人と

併合起訴された場合)が存在する。この場合、少年は正式公判で審理されなければならない(例外もないではない)。
 子供が殺害者である場合には陪審公判を取り止めるべきだとする、一群の強力な意見がある。理由の一つは陪審が子供の証言——誤解される危険性が大きい(一七八頁)——の評価に無経験だという点である。もう一つの右とは異なる理由は、若干の陪審には子供に対する性犯罪を無罪とする驚くべき傾向が存在するという点である。これは一部には子供の証言に補強証拠を要求するルール——前にも示したように現在いくつかの点で同ルールの適用は非常に厳しく制限されている——が存在するためである。また一部には子供の記憶には弱点が存在するためである。「青年に対する性犯罪に関する専門委員会」の報告書——その内容は貴重だが無視された——に指摘されているごとく、大人の証人にとってさえ数週間前もしくは数カ月前の出来事を詳しく思い出すのはむずかしい。子供にとってこの困難はさらに大きい。

犯行の期日と公判との間に五カ月以上の開きがあるのは稀ではない。大人の証人なら証言予定の公判で審理される事件の事実関係について多分記憶を保ち続けるであろうが、子供には当然のことながらこれができない。子供が忘れることを容認されるのは、子供自身の幸せのために重要なことである。子供が中心的な出来事を覚えていないとして、細部での誤りや誇張——それらはその子供の前供述で武装している被告側弁護士によって最大限利用されるだろう——が彼の話の中に忍び込んでいるかも知れない。その結果陪審は証言全体を、真実であった本質的部分でさえ拒否するよう導かれるかも知れない(しばしば実際に導かれている)。

これらの要因によってもたらされた司法上の故障は前記委員会によって次のように表現された。「たとえ細部においてあいまいであるとしても、法廷に持ち込まれた諸事実は真実にもとづいている、との趣旨での証拠の重みと權威とにわれわれはびっくりさせられた。尋問を受けた経験豊かな証人らの中で、若者の証言は完全に嘘だと感じたケ―

(336) スをわれわれに示してくれた者は一人もいなかった。この証言の重みにかんがみて、一般的証言・統計の両者から子供や青年の証言が認容されない多くのケースがあると割り出すのは妥当ではない。」

子供の証言がまるっきり嘘だというわけではないとの右委員会の意見は、この問題に経験のあるすべての法律家によつては受け入れられないであろう。しかしながら、子供の証言は正式かつ終局的にできるだけ早い時期にとられるべきである——それには現行法の改正を要する——ということは、無実の被告人を釈放するためにも、また犯人を処罰するためにも明らかに重要である。子供が関係する事件は、少年裁判所治安判事によるにせよ、特別構成の略式裁判所によるにせよ、とにかく陪審によらないで略式で審理されるべきである。そのことはまた、この種のケースにおける処罰心理が改められるなら、大いに有益であろう。もしも被告人が、最初の有罪につきいずれにせよ、保護観察・医学検診・治療（激しい法廷闘争の成果であるが、それらが現在でさえ彼が多くの裁判所から受けるであろうすべてである）よりも悪い処遇を科されないと保証されるなら、警察はより容易に被告人に有罪の自認を説得できるだろうし、かくして子供は証言する苦しみから解放されるであろう。また、もし証拠法則が改められるなら、第一の有罪は再犯——その時こそ処罰を考えてよい時機である——にさいし第二の有罪を確保するのに大いに役立つであろう。

(337) これらのケースについての陪審公判の廃止を主張するのにはもう一つの理由がある。それは証言をくりかえさねばならぬこと、しかもそれを大きな法廷でやらねばならぬことの子供への精神的打撃である。現在、子供の証言は約六回同人によつてくりかえされなければならない。さらに公判までに長い待機期間があり、その間彼は自分の証言を記憶しなければならず、しかも証言の終りには大人にとつてもつらい反対尋問にさらされる。ところで、四季裁判所もしくは巡回裁判所での審理は、ものものしい雰囲気、法服やかつらそしてはるかに多数の傍聴人が存在するために、より大きな圧迫を意味する。

英国医学協会ならびに治安判事協会によって任命された合同委員会の貴重な報告書（一九四九年刊）は、以上の理由により、子供らが被害者だと主張されているすべての性犯罪は少年裁判所同様に比較的静かな非公式の法廷で、つまり二人の少年裁判所治安判事を伴った裁判官、レコーダーもしくは議長によって審理されるべきだと勧告した。⁽⁹⁾ 同種の効果のあるもう一つの方法は、上位裁判所によって科刑を決めてもらうために有罪認定後に被告人を勾留に付する通例の権限を持つ、略式公判を設けることであろう。

性犯罪の被害者たる少女を不当な困惑や屈辱から守るために、彼女の証言は最初は文書⁽¹⁰⁾その他の記録方式で裁判所に提出されるべきである。もっとも、彼女とて反対尋問には出席しなければならない。同少女にとって最善の方法は、少女の母親の立会の下に、まず最初に彼女のかかりつけの医院で女性医によって診断されること、同時に熟練した婦人警察官によって質問されることであろう。そのインタビュー全体が録音されて、彼女の主証言として法廷に⁽¹¹⁾出されるべきである。

第一七節 有罪問題に限られた陪審の機能

陪審は有罪・無罪を決定するが、それに続く処遇の問題は扱わない。イギリスでは、減輕事由にもとづいた議論が陪審に向けてなされたことはこれまでほとんどない。それらは陪審の所管とは考えられていないからである。これらの減輕事由は有罪評決後、裁判官が科刑を考えているときに提出を促される。これらの点におけるイギリスの実務は、合衆国の多くの州——そこでは陪審が特定種類の事件において刑罰まで考えることが許されており、その結果科刑についての不満が生じている——の実務とは異なっている。⁽¹²⁾ それはまたフランスの実務とも異なっている。フランスでは陪審はこれまでずっと減輕事由を見いだす権限を持ってきており、それゆえ裁判官の科刑権が制限されている。ま

(339) たフランスでは一九四一年における裁判官も陪審と一緒に評議室に行くとの手続の設定以来、審議の過程で法律問題と事実問題とを分離することは不可能になっている。今やフランスの実務では法律、事実、責任および刑罰のすべての問題について、裁判官と陪審とが協力関係にある。

イギリスでは有罪が表明される犯罪から刑罰が当然に決まる場合を除いて、陪審は刑罰に対する監督権を持たない。陪審は温情ある処置を勧告できるけれども、これは陪審の例での自発的な意思表示にしかすぎない。というのは裁判官は陪審に対しそうする権利が彼らにあると述べてはならない¹³⁾、陪審の勧告が守られる必要もない——たとえば、陪審には知られていない被告人の悪性格にもとづいて、裁判官は右勧告の是認を拒否できるし、内務大臣もそれにならってよい。¹⁴⁾

(340) すでに暗示されているように、陪審が刑罰をコントロールできる唯一の方法はより軽い訴因——それは被告人に科しうる利刑の上限を縮減する効果を持つ——について有罪評決することである。「安楽死」から生ずる謀殺罪の告発に見られるのであるが、ときどき陪審は裁判官の同意のもとに、またはその同意をえないで、法律上は謀殺であるけれども故殺の評決を下すことがある。極端な場合、つまり母親が自分の幼児を殺してしまったような場合には、陪審は無罪釈放さえすることができるといえる。しかし、同情にもとづくあからさまな無罪は異常である。「一九二二年嬰兒殺法」の成立以前においては、私生児を殺した若い女性が謀殺罪で有罪とされ、死刑判決という恐ろしい試練に直面する痛ましい光景が現出した。法廷のほとんど全員が同判決が執行されることはないと考えていたが、彼女自身と法廷の後部に取り乱していた母親とは不幸にもそうは考えなかったであろう。本気で意図されてはいない死刑判決という醜い真似事を、法がそれを要求しているすべての場合についてはないが、一九二二年法は除去した。

かくして「死刑に関する王立委員会」はより一般的な解決手段の獲得に努力した。同委員会の提案によれば、陪審

は有罪評決後、被告被告人の性格・素性・精神状態等についての証言を提供されて、証拠の見地からして減軽事由が存在するかどうかの確認を要請されるべきである。そして、もし減軽事由が発見されるなら、終身刑——それはむろん内務大臣によって検討可能である——が自動的に下されるべきである。同委員会は「安楽死」のような明らかに寛大な処置を必要とする事件においてさえ、現実に科されるべき刑罰の實質的決定権を陪審に与えるとの提案はしなかったが、とにかく原則として執行されない死刑判決の宣告を事前に防止することについてはこれを陪審に許可した点は注目に値する。この穩健な提案は上下両院において圧倒的多数で否決され、したがって政府によっても拒否された。

(341)

それ自体好ましくないだけでなく陪審の機能に関する通説に矛盾するというのがその理由であった。

右の提案について首席裁判官は非常に強く不快を覚えたので、もしそれが容認されるなら、司法運用と関係を持ち続けることは不可能と感ずるだろうと声明した。しかしながら、主たる反対論者によってほぼ一致していわれている批判は、感情的か論点を巧みにかわしているかのいずれかであったと言っても不公正ではないであろう。先の提案は「数世紀にわたる知恵」に矛盾すると考えられた。その理由は次のようであった。それは法がより柔軟にされるべきではない時に、法をより弾力的なものにする。陪審の正当な機能は事実問題を裁定することに限られる。謀殺は「恐ろしい判決」——それが執行されないとしても——を常にもたらすべきである。減軽事由があるか否かの認定にさいし、とくに同事由の定義がはっきりしない場合、陪審は非常に困難な仕事つまり真に堪えがたい重荷を負うこととなる。要するに同提案は完全に間違いで衝撃的で機能する可能性がなくて非實際的であり、したがって五年の試用期間にさえ堪えられないであろう。⁽¹⁶⁾

奇妙なことに、同提案の拒絶によって効果において全く同様な提案が阻止されはしなかった。「一九五七年自殺法」は限定責任の抗弁を導入したが、それは殺人犯人が先天的に低能もしくは精神異常であるか、脳の病氣もしくは

(342) 傷害に侵されているかする場合にのみ適用が予定されている。犯人の愛する者の苦痛に目のあたり接しての彼の悲しみが抗弁を行うのに十分と見なされたので、安楽死においてはこの制限を事実上無視する慈悲深い実務が発生した。¹⁷⁾かくしてこれらのケースにおいて、陪審は死刑を排除するに足る減軽事由を実際に見いだすことができる。しかし当該法令が守られているとのみかけは存在しなければならぬ。

ここで言及した論争はおそらく永続的な重要性を持たないであろう。なぜならイギリスにさえ死刑——それは明白に病的興奮や激しい感情を惹起する——に背を向ける日がやってくるに違いないからである。¹⁸⁾死刑問題を別にすれば、有罪問題に限られた陪審の機能制限は健全なものと認められている。もしこのきわめて重要な問題がカゲロウのような素人集団に託されるとするならば、刑罰の理論と実務における進歩発展は不可能であろう。他方、機能の分離が一定の緊張を強いる事実も認められなければならない。裁判官は科刑を選択するにあたっていかなる事実を陪審が発見しているかについて確認の要はない。この困難はことに故殺(三一二頁)や重婚のような柔軟な解釈の余地のある犯罪において顕著である。強い社会的責任感を持つ陪審員の心中に引きおこされる心理的相剋はより深刻である。計算機のようなやり方で、しかも評決がもたらす結果を顧慮することなく、真正の評決を下すことは一人の人間に多くを望むことである。裁判官と陪審との間の現在の機能の分化は裁判官への全面的信頼を予定している。もしも陪審員が合議体裁判官の科刑政策を烈しく嫌っているならば、それを確実に避けることのできる唯一の手段は無罪評決に持ち込むことである。

(343) フランス・ベルギー・スペインおよびオーストリアにおいては、陪審と裁判官との分離がしばしば陪審による有罪評決による有罪評決拒否を招いた。しかしこの問題は陪審に刑罰決定参加権を完全に与えることによって——ある観察者の意見によれば成功裡に——解決された。¹⁸⁾イギリスでは類似の状況が交通犯罪関係で生じた。これら違反者に対

する、陪審による無罪釈放は法律家によって非難され、⁽¹⁹⁾そして公的見地からの厳しい批判に非常にしばしば値するけれども、若干の裁判の失点は陪審の権限に対する現行の制約のほとんど不可避の結果と認められなければならない。陪審員は、裁判官と共に、刑務所収容が危険運転者もしくは飲酒運転者にとって至高の矯正手段だとは一般に信じていない。もしこれらの犯罪がなお陪審公判にゆだねられるとするなら、次のように考えるのは合理的と思われる。つまり、陪審の有罪評決があっても、その処罰は運転免許証の剥奪に限られると規定されているなら、より多くの有罪が確保されて、社会にとって大きな利益となるだろうと。不幸にも、死刑報告書に関する議論は、合理的考察による影響を立法は容認せざるをえないだろう、とは暗示していない。

〔注〕

- (61) たとえば *Devlin, Trial by Jury* 140.
- (62) *L. Q. R. 404 et seq.* なら *R. C. K. Ensor, Courts and Judges (Oxford 1933) 60 et seq.* における同制度についての好意的な説明を見よ。参審の制度は“domsmaend”の名称で一九三六年にデンマークに輸入された。
- (63) 要公訴犯罪を略式で処理する治安判事は六カ月以下の懲役および一〇〇ポンド以下の罰金しか科することができない。
- (64) 一九四八年に最初に導入された。今やその規定は *the Magistrates' Courts Act, 1952, s. 29* 中にある。
- (65) かくしてある人が家屋に侵入し——家屋侵入もしくは店舗侵入の罪となるような形で——しかもそこで盗みを働くと、その公判は治安判事のもとで単純な盗罪に対すると同じように行われるかも知れない。そのような措置の必要性は一九六二年刑事司法運営法——それはかなり多くの犯罪を治安判事の管轄としている——によって削減された。しかし現在建造物への侵入はなお陪審でしか審理されない。

(66) *Willes C. J. in Winsmore v. Greenbank (1745) Willes at 583, 125 E. R. at 1333* を見よ。

(67) *Davidson, v. Stanley, 2 M. & G. at 727, 133 E. R. at 939. Prudential Assce. Co. v. Edmonds (1877) 2 App.*

- Cas. at 500 ; O' Donnell (1917) 12 Cr. App. R. 219 ; Mitchell [1960] Crim. L. R. 211 を参照せよ。「裁判官が事実問題について確かな意見を吐く」とは間違ひである」(Channel J. in Cohen (1909) 2 Cr. App. R. at 208.) Mitchell [1960] Crim. L. R. 211 ; Sokolov in 10 Canadian Bar Review 228 を参照せよ。しかしながらときどき裁判官は有罪判決が破棄されるような競争場裡に迷い込む (Edwards, The Times, June 27, 1961)。
- (68) The Trial of Craig and Bentley, ed. H. Montgomery Hyde (London 1954).
- (69) 「いかに弱いものにせよ、被告発人から抗弁が提出されるなら、それは公正に陪審に示されるべきである」(Dennick (1909) 20 T. L. R. 74, 3 Cr. App. R. 77)。
控訴裁判所は弁護側証拠に公判裁判官は言及しななければならないかという問題について首尾一貫した態度をとっていない。Atfield [1961] 1 W. L. R. 1135 においては、裁判官がこれをしなかったことによつて公判が一週間余延期されたが、有罪判決は破棄されなかった。Tillman [1962] Crim. L. R. 260 においては、「非常に短かい時間」しかかからなかったある事件における公判裁判官の同種の失敗によって有罪判決は破棄された。
- (70) Agnes Fry, Memoir of Sir Edward Fry (Oxford 1921) 69. アルバーストン卿は次のように記録した。「昔は提出された順序で多くの証人の証言覚書からの要旨を裁判官が読むのが実務であった。そして特定証言の価値を陪審が判断できるようにと事実を整理整頓するようなことはなかった。……私が裁判官になる前に「整理」のこの実務は採用されていて、多くのすぐれた裁判官らは陪審に対し必要な指針を示すために説示の中で事実を整理する努力を行った」(Recollections of Bar and Bench (London 1915) 289)。
- (71) J. C. Smith in [1955] Cambridge Law Journal 86-92. 広く行きわたっていたアメリカのルールは the American Law Institute's Model Code of Evidence (1942) 9-10 の彼の序言においてモーガン教授によってきびしく批判され、同法典八条において否定されている。
- (72) Hanson in The Listener, July 28, 1960 を見よ。
- (73) Sykes [1957] Crim. L. R. 688 には、恩赦勧告書が訴追側証拠の十分性に対する陪審の疑問を指摘していたことを想像させるような理由が存在した。しかし有罪判決は控訴審でも支持された。
- (74) Gray (1891) 7 T. L. R. 477, 17 Cox 299.
- (75) Adair (1958) 42 Cr. App. R. 227.

有罪の証明

- (76) Williams, *Criminal Law* : The General Part 2nd ed. §§213, 217 における共謀罪のケースを見よ。
- (77) Mulvey [1958] *Crim. L. R.* 334 におけると同様に。
- (78) [1943] *K. B.* 174. なお事実関係の詳細については 29 *Cr. App. R.* 18 を見よ。
- (79) Matheson [1958] 1 *W. L. R.* 474 においてより納得できる態度がとられた。同判決では次のように言われた。故殺の評決が限定責任の法理にもとづくものかどうかを確かめるために公判裁判官は陪審に質問すべきである。
- (80) 重大なケースにおいて同意を与えない陪審の権利が百年前まで安定していなかったと考えるのは奇妙である。「われわれの先祖は票決の不可決条件として全員一致を主張した。しかし彼らがそれを獲得した手段は無法ともいうべきものであった。彼らがやったことは強者と弱者、強壯な者と虚弱な者との間の闘争——それによって幽閉に伴う餓え・喝きそして疲労によりやぐ打ちかつことができた——に外ならなかった」(1866) *L. R.* 1 *Q. B.* at 305)。
- (81) 合衆国には「陪審選別」と呼ばれる手続がある。陪審が一括投票を行ったときには、その集団票決が真に彼の票決と同じかどうかを発見する目的で陪審員各自に対し質問がなされるよう当事者双方が申出できる。予期されることであるが、この手続の実施によって時々右陪審員が実際にはその票決に同意していなかったことが暴露される。そのような場合には右票決は破棄せられ⁹⁰。State v. Austin (1857) 6 *Wis.* 205; Commonwealth v. Lemley (1945) 158 *Pa. Super.* 125, 44 *Atl.* (2d) 317.
- (82) 7 *University of Chicago Law School Record* 61.
- (83) Walheim (1952) 36 *Cr. App. R.* 167.
- (84) Denham [1962] *Crim. L. R.* 387.
- (85) Davey [1960] 1 *W. L. R.* 1287. [1961] *Crim. L. R.* 758, and Professor D. W. Elliott in *The Listener*, May 10, 1962 を見よ。
- (86) Mckenna [1960] 1 *Q. B.* 411.
- (87) Rossi [1957] *Crim. L. R.* 258.
- (88) この規則の限定的性格が一九五六年の一ケースで明らかにされた。オールド・ベイリーにおいて約六週間にわたり手続が進行していた五人の男に対する共謀罪起訴が、被告側弁護士の一人が裁判所外で陪審員に無意識に話しかけたことがわかって、中止のやむなきに至った。裁判官は遺憾の意を表明し、残念ながら自分には他の一一名の陪審員で審理を続行せよと命ずる権

限がないと説明した。被告側弁護士が合法的にこの措置に同意できると裁判官は考えていたが、同意はすぐにはなされなかった。(両当事者が同意したとしても、右措置が有効になると考えられる法的根拠を私はいまだに見いだすことができない。)右の墮胎公判中に七〇人の証人が証言したが、彼らは新公判で再召喚されるであろう。The Times, October 17, 1956 を見よ。

- (88) Barry and Paton, *Introduction to the Criminal Law Australia* (London 1948) 11.
- (89) J. J. Cremona, *The Jury System in Malta* (Royal University of Malta 1960).
- (91) ある陪審は特別多数を要求する。デンマークにおいては有罪判決は陪審員二人中八人の同意を必要とする。ノルウェーにおいては有罪判決は一〇人中七人を必要とし、無罪釈放を獲得するのに四陪審員の賛成投票で十分である。Lester B. Orfield, *The Growth of Scandinavian Law* (Philadelphia 1953) 33, 188.
- (92) H. C. L. i 305 ; cf. [1954] Crim. L. R. 502.
- (93) The Times, Nov. 10, 1954 ; The Times, Nov. 11, 1954 に寄せられた手続におけるハンフリーズ判事の返答を見よ。
- (94) Merryfield, The Times, August 7, 1953 and Lord Montague, The Times, March 3 and April 7, 1954 に見られるように。後者のケースにおいては訴追側は被害者と目される少年に再証言させるために召喚することを望まなかった。
- (95) 言及されたケースには Lustgarten, *Verdict in Dispute*, and G. de C. Reasonable Doubt を含めて多くの文献が存在する。スレーターは無実とは証明されなかったけれども、その証拠は有罪確信には十分ではなかった。処刑前になされた自由——それは真実の響きを持つ——から判断して、ラウスが実際には犯人であったことに疑いはない (J. C. Cannell, *New Light on the Rouse Case* (London n. d.) を見よ)。
- (96) the Evening Standard, May 18, 1955 に寄せられたレターにおいてノーマン氏は、「われわれ治安判事——彼が指名しているのはロンドン有給治安判事——はこれらケースでは警察を支持しなければならない。同ケースにおいては訴追側証拠は完全に警察側証人で構成されていたけれども。反対尋問にさいして警察官全員が互にくいちがいのないようにメモを修正したことを認めた。被告人は自ら証言しただけでなく多くの証人を申請した。」と述べた。ノーマン氏に対し個人的に「われわれ治安判事はこれらケースで警察を支持しなければならぬ。さもなければ、われわれの負けとなるだろう」と語った治安判事は有罪判決を下した。

有罪の証明

- (97) 何年もの間刑事控訴裁判所はこの権限を行使することを嫌っていたが、一九四四年に上院は寛大な解釈を下して「同権限を行使すべきか否かの判断にさいしては、控訴裁判所は合理的な(偏見のない)陪審が正当な説示を受けたなら適法な証拠にもとづいて疑いなく有罪評決をするかどうかを考察すべきである」と判示した(Stirland [1944] A. C. 315)。この判示は事態の改善に一定の効果を持ったが、右控訴裁判所は依然として「陪審は疑いなく有罪評決を出す」と述べるのをためらうかも知れない。
- (98) スコットランドでは依然として他のファクターが機能している。すなわちウォルター・スコット卿のいわゆる「かの私生児的評決……かのスコットランドの並の『ポンド金貨』——『証拠不十分』の評決を行うことによって有罪評決の責任を回避する可能性が存在する。〔1954〕Crim. L. R. 502を見よ。
- (99) Tilley [1961] 1 W. L. R. 1309 におけるように。
- (1) スティーブンは刑事上訴法ができる前に書いたものの中で、陪審裁判は再証拠調という形での上訴審とは矛盾すると考えた(H. C. L. i 523)。これが一般的意見であるけれども、完全に誤っている。人々は陪審裁判をしてもらえるが、有罪の場合には(現在でもそうであるが)裁判所の許可をえて控訴審において三人の裁判官のみによる再証拠調を受けることができる。再証拠調をしないときでさえ控訴裁判所は、公判調書の取調によって——もし同裁判所が時間的余裕を有し、かつ陪審制度による束縛がないなら——現在よりも自由な裁量権を行使して証拠不十分にもとづく無罪判決を出すであろう。
- (2) Rowland [1947] K. B. at 463 に引用されたダーリング判事の意見。Harrigan [1957] Crim. L. R. 52 を参照せよ。
- (3) Aspects of the Law (Holdsworth Club 1948) 15.
- (4) Edward Abinger, Forty Years at the Bar (London n. d.) 67-9. The Notable British Trials Series xxiv-xxv 所掲のケースに対する彼の序言中に出てくる H. Fletcher Moulton。
- (5) Wallace, 23 Cr. App. R. 32.
- (9) Robinson, The Times, May 10, 1955. しかし事実関係についていえば、このケースにおける上訴棄却には十分に理由があった。
- (7) Cmd. 2561 of 1925, 36 et seq. Cecil Whiteley, Brief Life (London 1942) 96 を参照せよ。
- (8) Mullins, Fifteen Years' Hard Labour (London 1948) 201. マリンス氏は次のように言う。「私は原則としてこれら犯

人に対し有罪判決を受けたときは治療を受けるよう命じた。無罪判決を受けたときも専門的見地から全く同じように治療を受けるようしばしば彼らを説得した。」

(9) 子供もしくは青少年がわいせつ関係事件で証言するときには、公開を禁止する権限がすでにある。そして裁判所がその他の命令を発しないかぎり自動的に機能するような規定が作られるべきだとの提言がなされている。Sexual Offences (Cambridge Dept. of Criminal Science 1957) 371, 442 を見よ。

(10) 裁判所はすでにそのような証拠を受理する権限を持っている (Children and Young Persons Act, 1933, ss. 41-3)。しかしその権限は通常は行使されないようである。

(11) これに似た方法がイスラエルではとられている。すなわち、子供の証言は公判廷外で若い調査官によって聴取されるが、録音テープにとるとの規定はないようである。右の手続を採用した結果は良好だと伝えられている。供述録取に関連するイギリスにおける現在のやり方については、[1961] 2 British Medical Journal 1631 を見よ。

治安判事協会の委員会の近時この問題を再検討したが、残念ながら陪審公判の問題には取り組まなかった。[1962] Crim. L. R. 731 を見よ。

(12) J. C. Smith in [1955] Cambridge Law Journal 92.

(13) Larkin [1943] K. B. 174. 陪審の強力な同情を呼ぶことが明らかで「安楽死」のようなケースにおいてこの判示が正当化もしくは実際的かどうか疑問なしとしない。もしも裁判官が陪審に対し御慈悲を訴えることのできる彼らの権限を思い出させないなら、その結果として考えられるのは無罪釈放のみである。ゴダード卿ほどの経験豊かな裁判官「できや」これらの状況下では慈悲勧告権に言及するのが常とした (A. E. Bowker, Behind the Bar (London 1947) 274-5)。

(14) 一九〇〇年から一九四九年までの間に謀殺罪で有罪とされた者のうち七四%が死刑執行猶予を認められたが、陪審によって寛大な措置が勧告されていた (Royal Commission on Capital Punishment, Cmd. 8932 of 1953, 8-10)。A. E. Bowker, of cit. 280 は、彼の経験によれば、毒殺のケースでは減輕勧告は内務大臣によって例外なく無視されたと述べている。

(15) Cmd. 8932 of 1953, 194 et seq.

(16) Parl. Deb., H. L., vol. 185 cols. 137 et seq.; H. C., vol. 536 col. 2075. 合衆国とついで Knowlton in 101 University of Pennsylvania Law Review 1099.

有罪の証明

- (17) (1961) 10 Howard Journal 316 を見よ。
- (18) Mannheim in 53 L. Q. R. 400.
- (19) ゴダード卿は次のように述べた。「自動車運転手が不注意運転によって告発され、思慮分別ある人を驚かせるに足るだけの証拠がありながら陪審が有罪にしようとするケースの数は、誠に注目し値した」(The Times, February 16, 1955)。

〈訳注〉

- 〔6〕 四季裁判所の裁判長は議長と呼ばれる。議長が常に法曹資格を持つとは限らない。
- 〔7〕 一九六七年刑事司法法によって多数評決制度が採用された。すなわち二名以上の場合は一〇名、一名の場合は九名の賛成があればよい。ただし二時間以上、事案の性質によっては裁判所が相当と認める時間以上の合議を必要とする(同条一三条三項)。
- 〔8〕 訴訟中止 (nolle prosequi) は日本の公訴棄却ないし免訴に相当しよう。指示釈放 (directed acquittal) は、指示評決 (directed verdict) の一種と考えられる。指示評決では裁判官が陪審に対し評決を指示する。詳しくは田中英夫・英米法総論下(一九八〇年) 四六五頁。
- 〔9〕 一九六八年刑事上訴法によってこの提案は実現を見ている。参照、拙稿「英米刑事訴訟における再公判」前掲。
- 〔10〕 現在は一九七二年道路交通法により正式に認められている。参照、拙稿「イギリス刑事訴訟における科学鑑定」鴨良弼古稀祝賀・刑事裁判の理論(一九七九年) 三三五頁。
- 〔11〕 現在は新公判ないし再公判命令権を持っている。前注〔9〕参照。
- 〔12〕 一九六九年謀殺(死刑廃止)法で軍事攻撃・戦時の犯罪等、例外的状況での犯罪や例外的犯罪を除く、通常の犯罪(殺人、強姦、窃盗など)に対する死刑は遂に廃止された。参照、Amnesty International Report, The Death Penalty, 1979, p. p. 139°