HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	イングランドおよびウェールズにおける刑事上訴制度・救済制度（1）
Author(s)	我妻, 広
Citation	北大法学論集, 58(1), 306-251
Issue Date	2007-05-30
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/22562
Type	bulletin (article)
Note	研究ノート
File Information	58(1)_306-251.pdf

Instructions for use

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

研究ノート

イングランドおよびウェールズにおける刑事上訴制度・救済制度(1)

我妻　広

目　次

はじめに
第一章　イギリスにおける上訴制度
　第一節　上訴審の構造
　　一、イギリスの上訴制度の沿革
　　二、刑事裁判手続きと犯罪類型
　　三、各裁判所への上訴
　　四、訴追側の上訴
　第二節　上訴手続
　　一、上訴手続
　　二、上訴理由
　　三、事実審裁判所による事実認定を審査する上訴裁判所の権限
　　四、新証拠を受理するための控訴院の権限
　　五、再審理を命ずる権限
　　六、司法審査による上訴
　第三節　小括
第二章　刑事事件再審委員会
　第一節　刑事事件再審委員会設立の背景
　　一、誤判に対する内務大臣の権限
　　二、1968年 JUSTICE 報告
　　三、デブリン委員会報告
　　四、庶民院内務事項委員会報告
　　五、1989年 JUSTICE 報告
　　六、マグワイヤ・セブン事件とギルフォード・フォー事件に関する

メイ卿の調査
七、刑事司法に関する王立委員会
第二節　刑事事件再審委員会の創設とその組織
一、裁判所への付託
二、控訴院の補助
三、書類及び資料の入手
四、調査
五、付加的権限
六、付託手続
第三節　小括
終わりに

はじめに

本論文では、イングランドおよびウェールズ（以下「イギリス」という。）における上訴制度について論述する。イギリスにおいて事実認定の担い手は陪審であり、その判断を裁判官が簡単に覆すようなことは、被告人の陪審裁判を受ける権利を侵害し許されない。また、陪審制度は、長い歴史を有し、「隣人による裁判」を体現するものとして、裁判官から神聖視されてきた。しかしながら、陪審の判断を尊重すると、公判は問題なく行われたが、陪審の判断が誤っている場合、被告人の救済が非常に困難になるという問題が生じてきた。実際に、イギリスでは1980年代の IRA に関する深刻な誤判事件が生じるまで、陪審の事実認定に介入しようという動きはあったものの、不十分であり、実際に迅速な救済はできなかった。それらの誤判事件を受けて設立された刑事事件に関する王立委員会[1]（The Royal Commission on Criminal Justice）（以下「王立

[1] この王立委員会は、バーミンガム・シックス（Birmingham Six）事件の有罪判決が破棄された同日に内務大臣によって設立を宣言された。バーミンガム・シックス事件とは、バーミンガムにおいて1974年にパブを爆破したとして有罪判決を受けた６名が、16年後に誤判の被害者であったと判明した事件である。委員長は Viscount Runciman of Doxford が務め、1993年７月に、刑事司法に関する様々な提言を盛りこんだ報告書をまとめた。The Royal Commission on Criminal Justice; Report Cm2263(1993).

委員会」という。）の報告があり、その後成立した1995年刑事上訴法により刑事事件再審委員会（Criminal Cases Review Commission）（以下「CCRC」という。）が設立された。CCRCは確かに具体的な被害者を救済できるが、それによってやはり陪審の事実認定の尊重は後退しているのようにも思われる。一方で、CCRCが裁判所とは無関係な独立の機関であること、片面的構成をしていることから、その点を簡単にクリアできているとは思えない。従って、本論文ではイギリスにおいて陪審の尊重と被告人の具体的救済の問題をどのように解決したかについて探ることを問題意識としたい。

そのために、最初に複雑に絡み合ったイギリスにおける上訴制度の概要を前提として述べる。続いて、主に控訴院が上訴をどのように取り扱ってきたのか、具体的には、事実認定の審査方法、陪審評決破棄の条件、新証拠の取り扱い等を検討する。さらに、1995年以前の誤判事件に対する政府の対応、王立委員会報告につながるCCRC以前からの誤判の救済に関する議論を検討する。そして最後にCCRCの成立の過程およびCCRCそのものの考察を行う。

第一章　イギリスにおける上訴制度

本章では、イギリスの刑事上訴制度について概観する。第一節では、複雑に入り組んでいる上訴審の構造について整理をする[2]。それを前提として、第二節ではそれぞれの上訴審ではどのような上訴手続がなされるのか、について言及する。これにより、イギリスにおける上訴制度の概要、基本理念、問題点を検討する。

第一節　上訴審の構造

一、イギリスの上訴制度の沿革

上訴制度の果たすべき役割は三つあり、第一に、不服のある訴訟当事者のため第一審判決の妥当性を審査する機会を与えること、第二に、不当な結果を導

[2] 刑事上訴制度の概略について述べられた文献として、板津正道「イギリスにおける刑事上訴制度と法務総裁による照会について」判例タイムズ1079号（2002）33頁、がある。

く誤り、不正、誤った自由裁量を正すことを裁判所に求めること、第三に、下級審裁判所の判決に、一定の統一的な基準を持たせることである[3]。

歴史的な背景を見てみると、かつてイギリスでの上訴手続は非常に限定されていた。法律問題に関しては、例外的に、誤審令状（the writ of error）、異議趣意書（a Bill of exceptions）があったが、上級審には、破棄自判する権限が無く、差し戻すことしかできなかった[4]。

事実問題に関しては、更に厳しい状況にあり、19世紀までは陪審による有罪判決に対する上訴制度は全く存在しなかった。1848年になって、刑事留保問題付託裁判所（the court for Crown Cases Reserved）が設立された。議会では1830年から1900年の間、少なくとも28回も刑事事件における上訴の問題を取り上げた。そして、特に深刻な誤判事件と言われるアドルフ・ベック事件（the Adolf Beck case）[5]を契機として、1907年についに刑事控訴院（the Court of Criminal Appeal）が設立されることになった[6]。

二、刑事裁判手続きと犯罪類型

上訴手続を理解する前提として、最初に簡単なイギリスの刑事裁判手続きと犯罪類型を見ておきたい。犯罪は正式起訴犯罪（indictable offences）、選択可能犯罪（offences triable either way）、略式起訴犯罪（summary offences）の三つに区別される。正式起訴犯罪は、謀殺、故殺、強姦等の重罪であり、刑事法院のみで審理可能な犯罪である。選択可能犯罪は、窃盗、重度の器物損壊、無謀運転等が含まれ、この犯罪の被告人は、治安判事裁判所（magistrates' court）[7]

---

[3] M Zander 'Cases and Materials on the English Legal System 9th edition' (2003) Butterworths, p.619.

[4] Ibid., (footnote 3 above) p.620.

[5] アドルフ・ベック事件の詳細については、庭山英雄『イギリス刑事裁判の研究』学陽書房（1981）91頁参照。

[6] Zander, op.cit. (footnote 3 above) p.620.

[7] 治安判事裁判所（magistrates' court）は、法律家ではない治安判事（magistrate または justice of peace）によって構成される裁判所である。なお、大都市では事件数の増加に伴い、治安判事だけでは処理できなくなったため、専門の法律職である有給治安判事（stipendiary magistrate）によって構成される場合もある。また、治安判事について鯰越溢弘編『陪審制度を巡る諸問題』現代人文社（1997）143頁、に詳しい記述がある。

または刑事法院（crown court）[8]での裁判を選択することができる[9]。略式起訴犯罪は治安判事裁判所で審理する軽微な事件で、交通法違反事件の大半および、暴行、飲酒による秩序違反、客引き行為等である[10]。

三、各裁判所への上訴

ここからは各裁判所へのそれぞれの上訴経路について解説する。

1　治安判事裁判所から刑事法院への上訴

治安判事裁判所において、結審を迎える事件は略式起訴犯罪あるいは選択可能犯罪である。この治安判事裁判所からの上訴は、有罪判決および量刑を理由とする上訴は刑事法院へ[11]、法律違反を理由とする上訴は女王座部[12]（Queen's Bench Division）へ[13]なされる。

刑事法院における上訴審[14]は、事実問題、法律問題、量刑問題を含めて、再度の事実審理（rehearing）を行う[15]。すなわち、証人は再び尋問され、新たな証人を喚問することもできる。この審理は、職業裁判官１名と２名から４名の

---

[8] 刑事法院は、正式起訴犯罪および選択可能犯罪の第一審を取り扱う場合、事実認定を担当する陪審と訴訟指揮を担当する裁判官によって構成される。

[9] 被告人の陪審による裁判と裁判官による裁判の選択については、不必要と思われるような場合にでも、陪審裁判を開かなくてはならないことに対する、裁判所の負担や訴訟経済などの観点から問題が指摘された。 William T Pizzi 'The green grass of the Crown Court' (2000) New Law Journal, p.1311. 参照。

[10] 鯰越・前掲書（注７）８頁。

[11] Magistarates' Courts Act 1980, s.108.

[12] 女王座部は高等法院の一部であり、主にコモンローの適用に関する民事事件、商事事件等の第一審を担当する。高等法院は、いくつかの上位裁判所（superior court）を統合して作られた裁判所である。大法官部（Chancery Division）、家事部（Family Division）そして女王座部（Queen's Division）の三部からなる。

[13] Magistrates' Courts Act 1980, s.111.

[14] 'Judicial Statistics Annual Report 2005 (Revised)' (2006) Department of Constitutional Affairs, table 6.14. (http://www.dca.gov.uk/dept/depstrat.html) 治安判事裁判所から刑事法院への上訴について、2005年において、処理件数12,805件であり、そのうち認容3,651件、却下3,791件、量刑変更1,886件、その他3,477件であった。

[15] Supreme Court [Senior Courts] Act 1981, s.79(3).

治安判事の合議体によりなされ[16]、陪審による審理はなされない。この場合、許可（leave）は必要とされない。また、この上訴は被告人側のみがなしうる[17]。被告人は21日以内に上訴を申立てる旨の通知しなければならない[18]。刑事法院は非常に広範な権限を有し、治安判事裁判所の判決の追認したり、有罪判決あるいは無罪判決を覆したり、量刑を変更したりする権限がある[19]。また、治安判事裁判所に訴訟を差し戻すこともできる[20]。

2　合意事実記載書による女王座部に対してなされる上訴

治安判事裁判所から女王座部に対してなされる上訴[21]は、治安判事裁判所からの合意事実記載書（case stated）の方法により認められている[22]。この場合も許可は必要とされない。また、この上訴は法律問題に限定されて行われる[23]。この上訴に関しては、被告側、訴追側双方がなしうる[24]。上訴人が上訴を請求すると、治安判事は、女王座部における審理のために認定された事実、参照した判例、判決および法律問題の内容について書面にし、女王座部に提出する。裁判所は書面を両当事者に配り、意見を求める。当事者が書面について不服であれば、書面の再提出を求めることができる。治安判事裁判所が、合理的な理由無く書面の提出を拒否することは司法審査の対象となりうる。また、この上訴は事後審構造をとる。上訴審は、２名または３名の裁判官で構成されるが、重要な事件については、高等法院首席裁判官（Lord Chief Justice）と２名または３名の高等法院裁判官（high court judge）[25]により構成される。また、21日

---

[16] Ibid., s.74(1).

[17] Magistrates' Courts Act 1980, s.108.

[18] Criminal Procedure Rules 2005, r.63.2(3).

[19] Supreme Court [Senior Courts] Act 1981, s.48.

[20] Ibid., s.48.

[21] Judicial Statistics, op.cit. (footnote 14 above) p.24. 2005年において、治安判事裁判所から女王座部に対してなされた合意事実記載書による上訴は、処理件数97件であり、認容45件、却下52件であった。

[22] Magistrates' Courts Act 1980, s.111(1).

[23] Supreme Court [Senior Courts] Act 1981, s.28.

[24] Ibid., s.28.

[25] 高等法院裁判官は、高等法院で民事事件を審理するか、または刑事法院で極めて重大な事件を取り扱う。

以内に行われることが必要である[26]。

3　司法審査手続による女王座部に対してなされる上訴

治安判事裁判所から女王座部に対して、司法審査手続という形で上訴が認められている[27]。司法審査手続は、サーシオレイライ（certiorari）、マンデイムス（mandamus）、プロヒビション（prohibition）[28]の決定を求める申立てにより開始される。司法審査は申立てただけでは自動的に有効とはならず、最初に単独の裁判官から許可を得なければならない。許可が得られたならば、訴訟は合意事実記載書（case stated）とほぼ同様の方法で女王座部において審理される。

4　治安判事裁判所自身による誤りの審査および是正

治安判事裁判所が一定の明らかな間違いを犯した場合、それを是正するために、治安判事裁判所は自身の誤りを審査し、間違いを是正することができる[29]。無罪を主張する被告人を審理し、有罪判決を下した治安判事は、異なる治安判事の前で審理が無効である旨を宣言し、再度の審理を命じる、あるいは量刑を変更あるいは撤回することもできる。

これまで、見てきたように治安判事裁判所からの上訴については手厚い配慮がなされている。イギリス国内においても、治安判事裁判所からの上訴について「公平に申し分のない制度を形成する[30]」と評価されている。この手厚い上訴制度の理由として、治安判事が法律の専門家ではないから間違いがあることが当然であるとして予定されていること、取り扱う事件が略式起訴犯罪および

---

[26] Criminal Procedure Rules 2005，r.64.7.

[27] Ibid, ss.29，31.

[28] サーシオレイライは、下位裁判所の手続の記録を、高等法院に移送し破棄するために発せられる命令である。マンデイムスは、下位裁判所がある行為をなすことを命ずることであり、プロヒビションは、下位裁判所が管轄権を越えて行為するのを禁じる命令である。宮城啓子『裁量上告と最高裁判所の役割—サーシオレイライとヘビアス・コーパス』千倉書房（1998）260頁参照。

[29] Magistrates' Courts Act 1980，s.142.

[30] J R Spencer 'Jackson's Machinery of Justice'（1989）Cambridge University Press, p.200.

選択可能犯罪であり、手厚い上訴があったとしても、上訴裁判所の負担が小さいことが挙げられる。しかしながら、問題となるのは陪審制度を有する刑事法院からの上訴である。

5　刑事法院から控訴院刑事部への上訴

正式起訴犯罪あるいは選択可能犯罪の中で被告人が刑事法院での裁判を希望した場合、刑事法院において陪審による裁判が行われる。この刑事法院からの上訴が、控訴院刑事部（Court of Appeal Criminal Division）に対して行われる。

控訴院への上訴は許可が必要となる[31]。この許可は控訴院から発せられる[32]。まず、許可申請は、単独の裁判官（通常、高等法院裁判官）によって審理される[33]。この裁判官は書面のみを考慮し、口頭弁論は行わず、請求に関する決定を行う。しかし、この請求が拒否されても、請求者は、3人の裁判官からなる合議法廷による許可請求を新たに行うことができる[34]。この審理では、予め当事者は本案についての主張を用意することを求められる。許可請求が認められれば、その時点から、すぐに審理が始められる。

また、この審理は、治安判事裁判所から刑事法院への上訴のように再度の事実審理（rehearing）を行わない。上訴人は、特定された上訴理由を示さねばならない。記録（transcript）が、被告人が不服とした原審手続きの速記あるいはテープレコーダーから作成される。予め、その記録は控訴院裁判官により読まれており、弁護人は記録に基づいて裁判官に主張を行う。

---

[31] 法律問題のみの上訴について許可は必要ではないという唯一の例外があったが、1995年刑事上訴法1条により、この例外は廃止された。

[32] Criminal Appeal Act 1968, s.1. なお、公判を担当した裁判官の上訴相当との証明書（certificate）によって、控訴院に対する上訴を行うこともできる。

[33] Judicial Statistics, op.cit.（footnote 14 above）table 1.7. 2005年における控訴院に対する上訴許可請求の受理件数は7,023件であり、このうち有罪判決に対して1,661件、量刑に対して5,178件、その他184件であった。このうち、単独の裁判官による許可請求の中で、有罪判決について認容360件、却下1,111件、量刑について認容1,541件、却下3,092件であった。

[34] Judicial Statistics, op.cit.（footnote 14 above）table 1.7. 2005年において、合議法廷に対する新たな許可申請は1,381件が受理され、有罪判決に対して557件、量刑に対して824件であった。また、合議法廷によって請求が新たに認められたのは467件であり、有罪判決について141件、量刑について326件であった。

許可が必要とされ、再度の事実審理が出来ない理由は、刑事法院と控訴院の人的資源の違いにある。刑事法院は約700名の職業裁判官と約25,000名の治安判事を有し[35]、一方で、控訴院裁判官は民事を含めても37名である[36]。これでは、略式起訴犯罪の場合と同様に審理を行うことは出来ない。さらに、徹底的な制限が課せられなければならないし、審理手続きは非常に迅速になされなければならない。従って、上訴許可による選別が必要になる。

6　控訴院から貴族院への上訴

控訴院から貴族院への上訴ができる[37]。この上訴は、一般的公共的重要性（general public importance）を持つ法律問題を取り扱う[38]。その際、控訴院は、本件が一般的公共的重要性を持つことを証明しなければならない。それに加えて、本件が貴族院により考慮されるべき問題を含む旨の許可が控訴院あるいは貴族院から得られなければならない。検察側からの上訴も認められる。

7　女王座部から貴族院への飛躍上訴

女王座部から貴族院へ直接上訴ができる[39]。この上訴手続きは控訴院から貴族院への上訴と同様であり、一般的公共的重要性を持つ法律問題に関してなされる[40]。また、女王座部は、証明および許可を得なければならない。この上訴については検察側からの上訴も認められる。

四、訴追側の上訴

---

[35] Spencer, op.cit.（footnote 30 above） p.202.

[36] Judicial Statistics, op.cit.（footnote 14 above）table 1.7. これは2006年１月１日現在の数である。

[37] Criminal Appeal Act 1968, s.33.

[38] Judicial Statistics, op.cit.（footnote 14 above）table 1.3, 1.4. 2005年において、控訴院からの上訴許可は21件が取り扱われ、許可８件、却下10件、申請途中が３件であった。また、12件の上訴審のうち、認容８件、却下４件であった。

[39] Administration of Justice Act 1969, s.12(3).

[40] Judicial Statistics, op.cit.（footnote 14 above）table 1.3, 1.4. 2005年において、女王座部からの上訴許可は20件が取り扱われ、許可５件、却下15件であった。また、７件の上訴審のうち、却下５件、審理途中が２件であり、認容された上訴は無かった。

第一審終了後、通常、訴追側は無罪判決に対して上訴権を持たない。しかし、例外がある。それは、合意事実記載書による法律問題に関する上訴と、刑事法院でなされた訴訟の控訴院に対する法律問題に関する上訴である[41]。また、近年の法改正により訴追側上訴はさらに拡大されている。これら例外とされる訴追側上訴をそれぞれ述べる。

1　合意事実記載書による女王座部への訴追側上訴

合意事実記載書の方法により、上訴が認容されれば、訴訟は差し戻される[42]。その際に、法律問題に関する女王座部の決定に照らして、有罪判決にすべきあるいは、事案を再審理するべきという意見が付される。

2　刑事法院から控訴院刑事部への訴追側上訴

1972年まで、刑事法院における無罪判決に対して訴追側の上訴手段は無かったが、1972年刑事司法法36条[43]に基づき、刑事法院における訴追側上訴が新たに認められた[44]。この上訴は、法務総裁（Attoney General）によって控訴院に対してなされる[45]。上訴の対象は法律問題に限定され、上訴の結果は原審の結果に影響しない。控訴院の審査後に、控訴院が貴族院によりこの問題が考慮されるべきであると考えたならば、貴族院に付託される可能性がある。

また、1988年刑事司法法36条[46]により、刑事法院における判決のうち、極端に寛大な量刑についても訴追側の上訴権が認められた[47]。この上訴は法務総裁

---

41 裁判官の決定（ruling）に対する訴追側上訴については‘Prosecution Appeals Against Judges' Rulings' A Consultation Paper №158.
(http://www.lawcom.gov.uk/library/lccp158/cp158sum.pdf)がある。

42 Supreme Court [Senior Courts] Act 1981, s.28A(2).

43 Criminal Justice Act 1972, s.36.

44 刑事法院から控訴院への無罪判決および量刑に対する上訴について、板津前掲（注２）「イギリスにおける刑事上訴制度と法務総裁による照会について」が詳しい。

45 Judicial Statistics, op.cit. (footnote 14 above) table 1.7. 2004年において、法務総裁による1972年刑事上訴法36条に基づく上訴許可の申請は５件であった。

46 Criminal Justice Act 1988, s.36.

47 Judicial Statistics, op.cit. (footnote 14 above) table 1.7. 2004年における1988年刑事司法法36条に基づく量刑に対する上訴許可は160件であった。

により付託され、控訴院の許可がなければならない。当初、この上訴の結果は、被告人に実際に科せられる量刑には影響せず、将来における同様の訴訟にのみ影響する予定であった。しかし、保守党議員からの反対により、この上訴は現実の訴訟に対しても影響を持つことになった。

王立委員会は、無罪判決を得るために陪審の買収によって有罪判決を受けた人物がいる場合、訴追側は、無罪判決を受けた被告人に対して再び訴訟を始める権限を有すべきである、という勧告を行った[48]。その結果この勧告の中身は1996年「汚れた無罪（tainted acquittals）」手続として法律で定められ[49]、陪審および証人の妨害あるいは脅迫により無罪となったと判断された人物がいた場合、高等法院は無罪判決を破棄する命令をすることができる。ただし、王立委員会は、訴追側証人の誤りの結果、被告人が無罪となった場合に訴追側に上訴権を認めるべきである、という提案は支持しなかった。

さらに2003年刑事司法により重大事件に限り、控訴院は無罪判決を取り消し、再審理を命ずることができるようになった。その要件は「新しく有力な証拠（new and compelling evidence）」そして再審理を行うことが正義にかなうと認められることである[50]。

第二節　上訴手続

以下では上訴手続について検討するが、中心となるのは刑事法院から控訴院への上訴についてである。なぜなら、重罪である正式起訴犯罪の第一審が刑事法院で取り扱われる以上、その上訴は主に控訴院に対してなされるからである。また、他の上訴が、治安判事の判断や法律問題を取り扱うのに対して、控訴院では陪審の判断した事実問題を取り扱わなければならないので、陪審と裁判官

---

[48] Report, op.cit.（footnote 1 above）p.177，para 74.

[49] Criminal Procedure and Investigation Act 1996，ss.54-57．また「汚れた無罪」手続について鷹野旭「一事二審理？イギリスにおける二重の危険禁止法理に例外を設ける法改正について」判例タイムズ（2005）93頁参照。

[50] Criminal Justice Act 2003, pt. 10. この二重の危険の例外について鷹野・前掲（注49）、またこの法案が制定された経緯について平田元「イギリスにおける『二重の危険』論議をめぐって―最近の法律委員会報告書を中心に―」『光藤景皎先生古希祝賀論文集・下巻』成文堂（2001）737頁。

の判断の対立が表面化しやすい。従って以下では特にことわらない限り、刑事法院から控訴院への上訴について検討する。

一、上訴手続

上訴手続のうち再度の事実審理の手続をとるのは、治安判事裁判所から刑事法院への上訴だけでしかない。この手続は、全ての証人により新たに審理を始める手続であり、原審は無かったものとして扱われる。しかし、それ以外の上訴手続は、この場合上訴裁判所が原裁判所の判決を基礎として上訴を審理する事後審の形式を採っている。上訴人が主張すべきことは、下級審で間違っていたことを示すことである。例えば、上訴人は、判決が証拠の重要性に反して下されていること、あるいは一定の不正が行われたことを主張し、そのために原審の手続についての全部あるいは一部の記録を示し、判決が誤っていることを明らかにしようと試みる。非常に珍しいことであるが、証人が原審で尋問されていないが、例外的な条件において、控訴院が新たな証人を召喚し、証人尋問することもある[51]。

1　許可請求

控訴院刑事部への上訴は全て許可を必要とし、許可は通常控訴院に求める。許可請求は最初に、単独の裁判官（通常は高等法院の裁判官）によって審理される。この裁判官は書面のみを審査して、請求の許可及び認容を決定し、口頭弁論を行わない。もしこの裁判官が許可請求を却下したとしても、上訴許可請求者は新たに三人の裁判官からなる合議法廷に許可を求めることにより、許可請求を再開するする権利を持つ。通常は訴追側も請求人側も合議法廷に出席することはないが、合議法廷は公開の法廷であり、実際の審理を行う。ただし、合議法廷で許可請求が認容されることは非常に稀である。もし許可請求が認容されれば、請求審が上訴審を兼ねる場合が多いため、あらかじめ弁護人は本案についての主張を用意しておくことを事前に通告されている[52]。

2　許可請求に関する法律扶助

---

[51] Zander, op.cit.（footnote 3 above）p.637.

[52] Ibid., p.637.

1967年刑事司法法により、被告人が法律扶助[53]を得た上で審理において弁護がなされる場合、上訴の問題についての法的助言に関する規定が導入された。その規定の下では、法律扶助が認められた訴訟において、弁護人は依頼人に上訴理由があろうとなかろうと、上訴理由を立案するために、訴訟の最後において依頼人に助言をしなければならない。この手続は、控訴院は上訴理由があると考えるかどうか、または弁護人が問題を考慮するための時間を必要とするかどうかについて法廷で直ちに定められた書式に書き込む、というものである。弁護人は21日以内に、それを書き込んだうえで、法的助言をすることが要求される。しかし、王立委員会の調査によると、様々な点でこの制度は不十分であると評価された[54]。というのも、被告人が法律扶助を受ける場合、弁護人は上訴理由があるかどうかについて被告人に助言した後、弁護人の義務は無くなる。従って、単独裁判官に対する許可請求が一旦却下されてしまうと、合議法廷への請求ができるにもかかわらず、その請求に関する助言を行うことまで法律扶助によってカバーできていない[55]。合議法廷における再請求の認容率に関しても、弁護人が出席しているかどうかが、大きな影響を与える[56]。従って、上訴許可の再請求がなされる場合も、以前の請求の法律扶助が継続されるということを規定することが求められる[57]。

3　未決勾留日数の刑期への算入に関するルール

見込みのない許可請求を開始することに対する罰則として、上訴にかかった一定の時間は量刑に算入しないと裁判所は命令できる[58]。この命令は滅多に行

---

[53] イギリスの刑事法律扶助制度について、小山雅亀「最もすぐれた刑事法律扶助制度の憂鬱」季刊刑事弁護２号（1995）36頁、幡新大実「イングランド・ウェールズにおける総合法律支援制度の構造改革」季刊刑事弁護48号（2006）129頁、がある。

[54] J Plotnikoff and R Woolfson, 'Information and Advice for Prisoners about Grounds for Appeal and the Appeals Process' (1993) Royal Commission Research Study, No 18, pp.79-89.

[55] Report, op.cit. (footnote 1 above) p.167, para 25.

[56] Zander, op.cit. (footnote 3 above) p.639.

[57] Report, op.cit. (footnote 1 above) p.167, para 25.

[58] 見込みのない上訴許可請求をした者に対して未決勾留日数を刑期に算入しないとする裁判所の命令を Time loss rules と言う。

使されないし、算入をしないと命令できる日数も90日に制限されている。しかし、この命令は受刑者に対して強烈な脅しとして作用している[59]。受刑者の多くは、この命令が滅多に行使されない、ということを知らない。その上、請求にかかった全ての時間が、刑期に算入されないという命令が上訴裁判所によってなされるという誤った知識を有している。この誤った知識により、上訴をしなかった受刑者は多いと考えられる。このことは弁護人が受刑者に対して正確な知識を助言するべき法律扶助とも関連する。

二、上訴理由

刑事事件において、上訴は有罪判決または量刑決定に対してなされうる。上訴が有罪判決に対するものである場合、事実問題に関して、法律問題に関して、事実問題と法律問題の両方に関して、あるいはその他上訴理由を満たすであろう問題に関して上訴がありうる。その中で上訴理由として弁護人の過誤が認められるか、ということについて述べる。

1　弁護人の過誤

一般的に控訴院は、公判において弁護人（counsel）に過誤があったという理由で上訴を認めることはない、という立場を採っている[60]。しかし控訴院は、仮に弁護人が上訴理由となりうるような特に不適当な弁護を行えば、上訴裁判所は有罪判決を破棄すべきであるとも述べている[61]。具体例を挙げれば、クリントン（Clinton）事件[62]において、弁護人が公判に被告人を出廷させなかった結果、陪審は被告人の外見と被害者による加害者の人相書きとの違いについて

---

[59] 1970年、有罪判決破棄の理由変更に伴い、上訴許可請求が増加していたことを考慮して、女王座部首席裁判官パーカー卿（Lord Parker）が未決勾留期間の刑期への不算入の命令を積極的に行う旨述べたことがあった。この時、上訴許可請求は約12,000件から半数の約6,000件にまで激減した。参照 Zander, op.cit.（footnote 3 above）p.641.

[60] R v Gautam [1988] Crim LR 109, CA. 尚、R はラテン語の Regina（女王）の略語であり、訴追側を示す。

[61] R v Ensor [1989] 1 WLR 497, CA ; R v Crabtree, Foley, McCann [1992] Crim LR 65, CA.

[62] R v Clinton [1993] 2 All ER 998, CA.

判断することができなかった。弁護人の行為によって有罪判決が誤りである、または有罪の確信に達していない（unsafe or unsatisfactory）[63]とされた場合、控訴院は、弁護人の不適当さそのものを評価しようとはしないであろうが、審理や評決への影響を評価しようとするであろう[64]。例えば、ボール（Boal）事件[65]では、被告人であるボールが罪を認め、彼の弁護人が特に不適当な弁護をしたとは言えなかったにもかかわらず、控訴院は有罪判決を破棄した[66]。被告人は、火事警戒法（Fire Precautions Act）における犯罪について法人管理者としての法的責任が無かったにもかかわらず、その犯罪について有罪判決を受けた。このことにより、法に基づく十分な防御がなされなかったとされた。

王立委員会は、弁護人の過誤に対する控訴院の判断は不適当さの程度に関するよりむしろその影響に基づくべきである、と勧告した[67]。しかしながら、1994年11月ドライバー（Driver）事件[68]において控訴院は、弁護人が不適当な弁護

---

[63] ‘unsafe and unsatisfactory’ という文言はバーミンガム・シックスの上訴審 R v Mclkenny [1992] 2 All ER 417, CA において不可分であると述べられ、訳文としても「合理的疑いに達していない」とされてきた。しかしながら、1995年の刑事訴訟法改正では、‘unsafe’ の一語に統一された。そこで本論文では ‘unsafe’ と ‘unsatisfactory’ をそれぞれ独立した意味をもつ言葉としてとらえ、訳語として「誤りである、または有罪の確信に達していない」としておく。

[64] Zander, op.cit.（footnote 3 above）p.652.

[65] R v Boal [1992] 3 All ER 177, CA.

[66] ボール事件の他に弁護過誤が問題とされた事例として、アーウィン事件 R v Irwin [1987] 2 All ER 1085, CA.（弁護人が被告人と相談することなくアリバイ証人を呼ばないことを決めた事例であり、結果として有罪判決が破棄された）、オルワリア事件 R v Ahluwalia [1992] 4 All ER 889, CA.（主張されるべきであった限定責任能力の弁護をするため、殺人の有罪判決が破棄され、再度の事実審理が命ぜられた）がある。

[67] Report, op.cit.（footnote 1 above）p.167, para 25. 王立委員会の報告書は以下のように述べる。「弁護人が、その後誤りであったことが明らかになる判断をしたという理由で懲役刑に処せられる被告人がいる、ということは全くもって正しくないことである。問題なのは、弁護人が間違いを犯したことの程度ではなく、弁護人個人の判断が、合理的であろうと非合理的であろうと、誤判を引き起こしたのかどうかということである。」

[68] R v Driver（November 1994, unreported）cited from Zander, op. cit.（footnote 3 above）p.652.

をしたことを証明する必要があることを強調した。一方で、同年同月のアリ・チャールトン（Ali and Charlton）事件[69]において控訴院は、不適当な弁護が上訴理由となることは例外的でなければならない、と述べた。

1995年12月スタプル・ラム（Stapal Ram）事件[70]における決定が控訴院で下された。控訴院は謀殺（murder）の有罪判決に対する被告人の上訴を却下した。原審において被告人は、正当防衛の主張が防御の選択肢としてあったのに、挑発（provocation）[71]を防御方法として主張するよう弁護人により助言されていた。判決において、控訴院は以下のように述べた。「有罪判決を覆すために、原審における弁護人の過誤を主張しようと考える傾向が強まっているように思われる。王立委員会の提案の中に、弁護人の合理的な判断でさえ誤判の原因となりうる、という含みがあると考えられる。被告人が弁護人の過誤を理由に懲役刑を受けることを支持しえない。しかし同時に、弁護人の判断が合理的であった場合、例えば、訴訟を異なる枠組みで進めたほうがより勝訴するチャンスがあったであろう、といった理由で訴訟手続きがいつまでも先延ばしにさせられるべきではない、という公益（public interest）がある[72]。」弁護人の過誤による上訴を一切認めないことは簡単であるが、それにより控訴院が果たすべき役割が果たせなくなってしまうというジレンマを抱えている。

2　上訴の一回性

ピンフォルド事件[73]において控訴院は上訴権は一度しかないと判示した[74]。控訴院は、新証拠を根拠とする上訴であっても、二度目の上訴を審理する権限を持たない。ただし例外的状況として、かつては内務大臣（Home Secretary）の権限による控訴院への事件の差戻し（refer back）の手段があり[75]、現在で

---

[69] R v Ali and Charlton（November 1994, unreported）. cited from Zander, op. cit.（footnote 3 above）p.652.

[70] R v Satpal Ram［1995］Times, 7 December, CA.

[71] 挑発（probocation）は謀殺（murder）から故殺（manslaughter）に減軽される理由にしかならない。

[72] Zander, op. cit.（footnote 3 above）p.653.

[73] R v Pinfold［1988］2 All ER 217，CA.

[74] 他に上訴の一回性についての判例にはR v Pegg［1988］Crim LR 370．参照。

[75] Criminal Appeal Act 1968，s.17.

は刑事事件再審委員会（Criminal Cases Review Commission）による事件の差戻し請求や、訴追側による控訴院に対する無罪判決取消しの請求[76]をすることは可能である[77]。

三、事実審裁判所による事実認定（findings）を審査する上訴裁判所の権限

1　控訴院の権限

控訴院は有罪判決を破棄、または刑の減軽をすることができる。また、控訴院は新たな審理（a fresh trial）を命ずる権限を有する。

2　控訴院による事実問題の審査

2－1　新証拠がない場合の事実に関する陪審評決の破棄

事実問題を取り扱う上での控訴院刑事部の役割は、上訴審裁判所と陪審の適切な関係について根本的な問題を引き起こす。すなわち、どんな場合に上訴裁判所が陪審と異なった見解を採ることができるか、ということである。最初に、上訴裁判所が有罪判決を破棄するための条件を示したのは、1907年刑事上訴法４条[78]であった[79]。さらに、この条文は1966年刑事上訴法２条に変更され、1968年の刑事上訴法２条[80]となった。その後、1968年法２条は1995年刑事上訴法２条[81]に改正された。

1907年刑事上訴法４条１項[82]

「刑事控訴院（The Court of Criminal Appeal）[83]は、有罪判決に対する上訴

---

[76] Criminal Jusitice Act 2003，pt.10.

[77] なお、これらの例外的状況については２章で詳述する。

[78] Criminal Appeal Act 1907，s.4.

[79] これ以前に陪審評決における事実問題をめぐる刑事上訴は立法化されていなかった。

[80] Criminal Appeal Act 1968，s.2.

[81] Criminal Appeal Act 1995，s.2.

[82] Criminal Appeal Act 1907，s.4.

[83] 1907年当時、刑事事件に関する上訴は刑事控訴院（Court of Criminal Appeal）が担当していた。1966年に刑事控訴院は廃止され、その権限は控訴院刑事部（Court of Appeal Criminal Division）が引き継いだ。

について、以下のような場合上訴を認容すべきである。陪審評決が合理的ではない、あるいは証拠を考慮すると支持し得ないという理由で破棄されるべきものであると考えられる場合、上訴人に有罪判決を下した裁判所の判決が、何らかの法律問題について間違った決定をしたという理由で破棄されるべきものであると考えられる場合、またはいかなる理由においても誤判（miscarriage of justice）があったと考えられる場合である。それ以外の場合、上訴は却下される。

但し、上訴審において提起された論点が上訴人に有利に判断されるかもしれないとの見解を持ったが、実質的な誤判は生じなかったと考えるならば、刑事控訴院は上訴を却下する。」

陪審評決への上訴裁判所の姿勢は多くの判例において示されているが、典型的な判例といえるのがホプキンス・ハッサン（Hopkins-Husson）事件[84]である。この事件において、首席裁判官ゴダルド卿（Lord Godddard CJ）は以下のように刑事控訴院の判断を示した。

「他の６件の事件に関しては、陪審はそれら６件のうち５件で無罪評決を出した。そして上訴人である少年アラン・シンプソン（Allan Simpson）の事件において、陪審は彼を有罪であるとした。事実審裁判官が有罪評決に驚き、彼自身は明らかに無罪評決を選んだであろうと明確に述べたということを（上訴人が）主張するのは公正であり正しい。しかし刑事控訴院の歴史において非常に早い時期から、事実審裁判所において評価されるべきことであるのだが、事実審裁判官が評決に満足しなかったという事実が有罪判決を破棄するために裁判官自身によって上訴理由として採用されてはならない、という主張がなされ、以来しばしば主張されてきたことを述べることもまた正しい。もしそうであったならば、陪審の意見を裁判官の意見に置き換えることを意味するが、それは本裁判所が決してしないことの一つである。

同様に、本裁判所の歴史の中で同様に早い時期から示されていたことがある。それは、裁判官の数人あるいは全員が、陪審は異なる評決を答申するであろうと考えていたということが、この国の憲法上の裁判手段である陪審評決の受理を拒否する根拠にはならない、ということである。もし陪審に証拠が示され、

[84] R v Hopkins-Husson [1949] 34 Cr App Rep 47, CCA.

誤導（misdirection）が無く、合理的な陪審（a reasonable jury）がたどり着くことができない評決であると言えないのであれば、本裁判所は陪審によってされた有罪評決を破棄しない。」

これらの権限に対する控訴院の姿勢についてマイケル・ディーン（Michael Dean）は以下のように述べる[85]。「明らかなのは、控訴院が有罪判決に対する上訴について、訴訟の本案（merit）よりむしろ証拠や手続き、実体法の副次的論点に関心を寄せているということである。明白な誤導、誤った証拠の採用あるいは排除、または一定の手続違反を指摘することができた上訴人は、自身が無罪であり、陪審が間違った判断をしたということを単に主張した上訴人よりも上訴が認容されることを期待できる。」

JUSTICE[86]は、老練な裁判官が驚くような、十分な証拠によって裏付けられていないと考えられる判決が、単に陪審によってなされたという理由で、破棄されれるべきでないとすることは不合理であり、適切でないと思われる、と指摘した[87]。

ドノヴァン委員会（the Donovan Committee）[88]も同様の見解を採った[89]。「刑事上訴法1907年４条１項の文言によれば、厳密に解釈すると、間違って犯人であるとされ、結果的に間違って有罪とされた無実の人物の事件において、犯人識別の証拠が表面上は信頼できる場合、実質的に上訴権によって保護されない。この欠陥は改善されるべきであるように思われる[90]。」

そして、ドノヴァン委員会はより広範な基本原則の採用を勧告した。それは、

---

[85] Michael Dean ‘Criminal Appeal Act 1966’（1966）Criminal Law Review, p.535.

[86] JUSTICE とはもっぱら法律家が加盟する団体であり、刑事司法に関する法案について、数多くの意見書や調査報告書を提出してきた。国際法律家協会英国支部でもある。

[87] JUSTICE ‘Criminal Appeals’（1965）, para 59.

[88] ドノヴァンを委員長とする、1964年に任命された刑事上訴裁判所に関する調査、報告を行うために設立された委員会である。この委員会の勧告により1907年刑事上訴法は改正された。

[89] ‘Report of the Interdepartmental Committee on the Court of Criminal Appeal’（1965）Cmnd 2755.

[90] Ibid., p.33, para 145.

控訴院の意見として評決が「訴訟のあらゆる状況に基づいて、誤りであり、有罪の確信に達していない（unsafe and unsatisfactory）」場合、控訴院は有罪判決を破棄すべきである、ということである。この勧告は1966年刑事上訴法において正式に採用され、その後1968年刑事上訴法[91]にも含まれた。

1968年刑事上訴法２条１項

「控訴院は以下の場合、有罪判決に対する上訴を認容しなければならない。

(a) 事件のあらゆる状況を考慮して、陪審評決が誤りであり、有罪の確信に達していない（unsafe and unsatisfactory）という理由で陪審評決が破棄されるべきものであると考えられる場合または、

(b) 原審の判決が、法律問題について誤った判断に基づいているという理由で破棄されるべきと考えられる場合、

(c) 公判の過程で重大な違反があったと考えられる場合、それ以外の場合は上訴は却下されなければならない。

但し控訴院は、上訴審において提起された論点が上訴人に有利に判断されるかもしれないとの見解を持ったとしても、実質的な誤判が生じなかったと考えるならば、上訴を却下する。

２項　有罪判決に対する上訴審理において、もし控訴院が上訴を認容するならば、有罪判決を破棄しなければならない。」

２－２　クーパー（Cooper）事件と内在的疑いのテスト

この1968年刑事上訴法２条によって陪審評決の破棄に関する新たな論点が生じた。その論点とは内在的疑いのテスト[92]（lurking doubt test）についてである。1969年、控訴院はクーパー事件[93]において、陪審評決にアプローチする方法に関して、ホプキンス・ハッサン判決において示された方針とは大きく異なる考えを宣言した。

---

[91] Criminal Appeal Act 1968，s.2.

[92] 内在的疑いのテストについては、平田元「イギリスにおける刑事陪審と上訴制度　－内在的疑いを中心に－」『竹澤哲夫先生古稀祝賀論文集　誤判の防止と救済』現代人文社（1998）455頁が詳しい。

[93] R v Cooper［1969］1 QB 267，CA.

クーパー事件の概要は以下の通りである。22歳の女性マクファーレン（McFarlane）が三人の酒に酔った若者の一人によって暴行された。被告人は暴行（assault）罪で有罪とされた。犯罪の6週間後に人定パレード（identification parade）[94]から被害者は被告人を犯人であるとした。被告人自身の言葉によると「彼女を見たことはない」のだが、被害者は自分の証言に少しの疑念も持っていなかった。被告人にとって、決定的な証人であったのは、被告人の友人であるデービス（Davis）という証人であり、彼は共通の友人であるバーク（Burke）と公判以前に被告人を訪ねた。その訪問の後、バークがデービスに語ったことは、実際はバークに暴行の責任があったのだが、彼には前科があり、それによって「4年の刑を食らうであろう」から白状するつもりは全くない、ということであった。被告人とバークにはよく似た身体的特徴があった。にもかかわらず、陪審は被告人を有罪とした。

控訴院のウィジュアリー卿（Widgery LJ）は、以下のように判示した。

「この事件について重要なことは、私が言及すべき全ての資料が陪審の面前にあった、ということである。誰も説示（summing up）を批判できず、実際に被告人のためにフリスビー（Frisby）裁判官は相当な長さの説示をしており、その説示は全く公平なものであり、事件の困難さを陪審に警告するために、おそらく述べることができたであろう全てのことが明確に述べられた。この事件において、あらゆる争点が陪審の面前に示され、陪審は適切な説示を受けている。従って、本裁判所はこの事件に介入することを非常に躊躇している。何年も、繰り返し述べられてきたことであるが、控訴院は証人を見て、証言を聞く陪審が持つ優位性を認識すべきである。すなわち、もし全ての証拠が陪審の面前に示され、説示が完全であれば、控訴院は軽率に介入すべきでない。実際に、1966年刑事上訴法が制定されるまで、控訴院がそういった事件について、介入するということはほとんどなかった。

しかし、現在控訴院の権限は少々異なる。その事件のあらゆる条件を考慮して、陪審評決が誤りであり、有罪の確信に達していない（unsafe or unsatisfactory）という理由で陪審評決が破棄されるべきであると控訴院が考えるならば、控訴院は実際に有罪判決に対する上訴を認容する義務がある。このことが意味

[94] 庭山・前掲書（注5）91、94頁参照。なお、人定パレードとは犯人識別のために行う複数人に対する面通しのことである。

することは、こういった種類の訴訟では、控訴院は結局、自身に本質的な質問をしなければならない、つまり、事件が破棄されないままであっても良いのであろうか、すなわち、不正（injustice）があったかどうか不安にさせる控訴院の考えの中に何らかの内在的疑いがないのかどうか、ということである。これは証拠によって厳密に基礎づけられないかもしれない反応（reaction）である。すなわち、それは控訴院が経験するとおりの事件の一般的な感覚によって形成されうる反応である。

我々は、陪審が控訴院にない優位性を持つにもかかわらず、内在的疑いが陪審評決を無効とするべき理由の一つであるのかどうか、ということを考慮した。十分な考慮の後に、控訴院は、この評決が誤りがない（safe）とは言えないという判決を下した。従って、我々は有罪判決を破棄するための上訴を認容する。この事実に関する限り上訴人は放免される。」

クーパー事件で公式化された非常に広範な内在的疑いのテストが控訴院の一般的な態度に影響を与えるならば、上訴人の多くが、有罪判決を覆すための合理的な機会を得るはずであった。しかし実際には、控訴院は内在的疑いのテストを簡単に適用しようとしなかった。1983年の調査において、内在的疑いのテストは、完全に埋もれてしまった[95]、と評された。JUSTICE によって行われた調査によると、有罪判決に疑念を抱かせる新たな何かはないが、有罪判決に内在的疑いがあるという理由で控訴院が有罪判決を破棄した事件は、クーパー判決以来 6 件のみであった[96]。ただしこの報告では、公刊されていない判決があるかもしれない、と述べられている。

内在的疑いのテスト、または少なくともその定式が使われた判例として例をあげると1973年パティンソン事件[97]、1976年レイク事件[98]、1977年ナイ事件[99]が参照できる。また1986年スペンサー事件[100]において、その定式（formula）

---

[95] Tom Sargant ‘More Law Reform Now’（1983）Barry Rose, p.91.
[96] JUSTICE ‘Miscarriages of Justice’（1989）para4.19，p.49.
[97] R v Pattinson［1973］58 Cr App Rep 417，CA.
[98] R v Lake［1976］64 Cr App Rep 172，CA.
[99] R v Nye［1977］66 Cr App Rep 252，CA.
[100] R v Spencer［1986］2 All ER 928，HL.

は貴族院によって再び使用された。判決においてアクナー卿（Lord Ackner）は内在的疑いという言葉を使って自説を展開した[101]。このことから、内在的疑いのテストが継続的に存在していたことは明らかである。問題はテストが実際に、どの範囲で適用されたかどうかである。

内在的疑いのテストを使うことに控訴院が著しく及び腰であるという重要な洞察は、王立委員会に対する証言で、広く刑事上訴を経験した元裁判官であるロートン（former Lord Jusitice Lawton）により述べられた[102]。

「控訴院のクーパー判決まで、法律に記された何らかの理由がない限り、有罪判決は破棄されるべきではないとされてきた。しかしながら、この判決において控訴院は、不正が行われたかどうかの疑念を抱かせることを内在的疑い、あるいは根拠のある懸念（reasoned unease）と表現する、主観的なテストを適用しうることが宣言された。似たような言葉で言えば、もし控訴院に不正があったという見込み（hunch）があれば、控訴院は有罪判決を破棄できるということを意味する。このことは刑事司法を運営する上で健全な方法ではありえない。1969年以来、上訴がこの理由で認容されたのはたった6回だけなのだから、控訴院裁判官たちが同じように考えたことが認められるであろう。」

２－３　内在的疑いのテストに関する王立委員会の報告

王立委員会は、「内在的疑い」のテストについて相反する証拠（conflicting evidence）を受け入れることである、と述べた。控訴院はこのテストの適用を稀にしか認めなかったという指摘がある。すなわちJUSTICE報告[103]によると、1968年から1989年の間の21年で該当する判例はたった6件しかなかった。さらに、1989年における114件の上訴例のうち、内在的疑いによる判例は1件だけであった。1990年における始めの102件の認容された上訴のうち、控訴院が内在的疑いがあると述べた判例は6件である。また1992年における始めの102件

---

[101] アクナー卿は「それゆえ、わたしは正義（justice）が行われなったかもしれないという内在的疑いを持つ。そのことが、有罪評決が誤っている（unsafe と私に結論付けさせたのだ。」と述べた。

[102] Zander, op.cit.（footnote 3 above）p.662.

[103] JUSTICE ‘Miscarriages of Justice’, op.cit.,（footnote 96 above）para 4.19，p.49.

の認容された上訴のうち、新証拠も審理手続きの違反が無かったにもかかわらず、控訴院が有罪判決を破棄した判例は14件であった。これらのうち９件で、証拠が弱すぎる、または有罪判決に瑕疵があったと控訴院は述べた。その他５件の判決では、控訴院が「内在的疑い」があるということを実際に言及していた[104]。

王立委員会は、語句として言及が無かったとしても、実際に「内在的疑い」の原理に基づいて稀に上訴を却下していた、と述べた[105]。それらの事件では、公判においての誤りが無く、法律に関しての誤りもないが、控訴院での３人の裁判官の経験を総合して、審理や陪審評決の中に不正があったであろう、という結論が導かれた。その結果、裁判官は、少なくとも陪審評決が有罪の確信に達していなかった（unsatisfactory）という理由により上訴を認容した。このアプローチと内在的疑いの原理を適用することの間に本質的な違いはない[106]。この事柄に関する委員会の結論は、控訴院がそうすることが正しいと感じたとき、この権限を行使するべきであるということである。

「陪審評決を破棄することについての控訴院裁判官によって感じられる躊躇（reluctance）は、私たち（王立委員会）が十分に認めている。陪審は証人を見て彼らの証言を聞いた。一方で、控訴院はそれらのことをしなかった。しかし文書を読み、主張を審理する上で、控訴院が評決について重大な疑問を抱いた場合、有罪判決を破棄する権限を行使すべきである。私たちは、控訴院が陪審評決が誤りである（unsafe）と考える場合に、それを破棄することが陪審裁判制度を傷つけるとは考えない。それゆえ、私たちは以下のことを勧告する。すなわち、もし事件の審査（review）後、控訴院が、評決が誤りである（unsafe）または誤りかもしれない（may be unsafe）という結論に達した場合、陪審が関連のある全ての証拠を審理し、法の誤りあるいは重大な違反無く、評決に達したとしても、控訴院が有罪判決を破棄すべきである、ということを２条改正の一部として明らかにすべきである[107]。」

---

[104] Report, op.cit.（footnote 1 above）p.171，para 43.

[105] Ibid,. p.171，para 44.

[106] Ibid., p.171，para 45.

[107] Ibid., p.171，para 46.

この王立委員会の方針を採用した控訴院判決の例としてホートン事件[108]が参照できる。この判決において、控訴院は上訴を却下したが、控訴院の義務は「事件を一般的に審査すること」であると述べた。控訴院は、陪審の面前に無かった新たな証拠がないとしても、評決が誤りであり、有罪の確信に達していない（unsafe and unsatisfactory）ことがあることを認めた[109]。

２－４　上訴審裁判官の仕事量に関する問題

誤判の問題に関して一般的に述べられることは、上訴審裁判官は適切に事実審における証拠を考慮する時間がない、ということである[110]。いずれの上訴審裁判官も、数日または数週も続く審理記録を完全に読むための時間がない。バリスター[111]（counsel）の助力により、彼らはある段落からある段落へ飛び飛びで証拠を検討する[112]。従って、彼らが審理の微妙な雰囲気を捉えることはほとんどできない。このことは、事実審裁判官または陪審の優位さが強調される理由の一つである。彼らは、次々と現れてくる証拠を見て、宣誓（testimony）をした証人を観察することができる。

陪審の決定の特別な地位と控訴院におけるその効果について、バーミンガム・シックスの有罪破棄判決の中で控訴院は以下のように述べている。

「刑事司法制度において陪審が最も大切であることは、控訴院の刑事部と民事部の違いによってうまく表現される。刑事部と同様に民事部もまた制定法に従わなければならない。しかし民事部の権限は刑事部より幅広い。民事上訴は、訴訟全体を再審理する（re-hearing）方法を採用している。だから、民事部は

---

108 R v Haughton（21 May 1992, unreported）cited from Zander, op.cit.（footnote 3 above）p.663. この事件は内務大臣による控訴院への付託事件である。その理由は、警察官が上訴人の自白を捏造していたことが、筆跡鑑定（ESDA test）により示されたことである。

109 政府は２条が改正されるべきという、王立委員会の提案を受け入れたが、王立委員会によって提案された形での提案は採用しなかった。

110 Zander, op.cit.（footnote 3 above）p.663.

111 イギリスではソリシター（solicitor）ではなく、バリスター（barrister）のみに counsel という言葉が用いられる。

112 JUSTICE report ‘Miscarriages of Justice’（1991）The Child and Co Lecture, p.52. para 4.26.

法律と同様に事実にも関心を払う。控訴院が証人を再び取り調べないことは事実である。しかし、控訴院は証人の証言を読む。民事事件において、控訴院が下級裁判所とは異なる事実についての見解を採ることは結果として生じる。しかしながら、刑事事件においては、この方法は不可能である。無罪判決と同じく有罪判決に関しても、それらを宣告する役割は憲法的に裁判官にではなく、陪審に属しているので、控訴院刑事部の役割は必然的に限定される。よって、控訴院民事部が完全な意味で上訴手続きを有しているのに対して、刑事部は審査を行う裁判所であると説明されるのは正しいように思われる[113]。」

3　審理での誤りによる陪審評決の破棄

王立委員会は、有罪判決を破棄するために控訴院が最も頻繁に採用する理由は、審理での何らかの誤りがあったという理由である、と述べた[114]。通常、陪審の誤導、または説示における何らかの瑕疵、さもなければ証拠の採用あるいは排除に関する決定について事実審裁判官により法適用の誤りが生じる。

1968年刑事上訴法2条[115]に基づき、審理での誤りは3つの方法で取り扱われる。最初に、但書（proviso）を適用して、些細なこととしてその誤りを取り扱う方法である。次に、有罪判決を破棄し、再審理を命ずる方法である。最後に、最も一般的であるが、有罪判決自体を破棄し、自判する方法である。

王立委員会の多数意見は異なる案を提案した[116]。すなわち、

(1)　審理での誤りがあるにもかかわらず、有罪判決が誤っていない（safe）と控訴院が考える場合、上訴は却下されるべきである。

(2)　控訴院が、審理での誤りにより評決が誤らされた（unsafe）と考える場合、上訴は認容され、有罪判決は破棄されるべきである。

(3)　有罪判決が、審理での誤りの結果として誤りである（unsafe）かもしれないと控訴院が考えるならば、裁判所は有罪判決を破棄し、再審理（retrial）を命ずるべきである。

委員会の3人のメンバーによる少数意見は、審理に影響を与えるには十分に

113　R v Mclllkenny［1992］2 All ER 417，CA.

114　Report, op.cit.（footnote 1 above）p.169，para 35．1990年において、審理での誤りを理由とする上訴は、認容された上訴の82％に含まれた。

115　Criminal Appeal Act 1968，s.2.

116　Report, op.cit.（footnote 1 above）p.170，para 38.

重大であるが、誤った（unsafe）有罪とするには十分に重大でない誤りがある、というもう一つの類型を加えることを求めた[117]。この場合、少数意見は、控訴院が再審理を命ずるべきであると考えていた。しかし、多数意見はそれに同意しなかった。なぜなら、多数意見にとって、明らかに有罪である人物が、単に訴訟で誤りがあったことを理由に、再審理を認められるべきではないからである[118]。

4　起訴前の不正あるいは手続上の違法行為による陪審評決の破棄

王立委員会の12名のうち９名が同意した多数意見によると、上訴が起訴前の問題（pre-trial malpractice）[119]に基づく場合、控訴院は、その問題が有罪評決を誤らせた（make unsafe）または誤らせたかもしれない、と考えたならば、控訴院は有罪判決を破棄すべきであるとする。それゆえ、もし被告人が有罪であると示す十分な、汚れのない（untainted）他の証拠があれば、訴訟に影響を与える予備段階で何らかの明白な不備があったとしても、有罪判決が破棄されるべきではない[120]、とする。一方、２名の少数意見によると、有罪の明白な証拠があったとしても、控訴院は有罪を破棄すべき場合が有りうると考えた[121]。

４－１　汚れた証拠の取り扱いに関する王立委員会９名による多数意見

多数意見は王立委員会報告書において以下のように述べている[122]。

「犯罪者（criminal）の有罪判決を破棄することが、警察の不正を罰する上での適切な方法であると考えたとしても、このことが警察の態度に実質的な影響を与えるであろう、という考えを支持するためには不十分である[123]。どんな事件でも、十分な他の証拠で有罪を宣告され、犯罪を犯した人物が、他の誰かによる犯罪があったかもしれないことを理由に無罪放免になるべき、という

---

117 Ibid., p.169, para 37.

118 Ibid., p.170, para 36.

119 例として証拠の捏造やPACE（Police and Criminal Evidence Act 1984 警察及び刑事証拠法）における重大な違法行為が挙げられる。

120 Report, op.cit.（footnote 1 above）p.172, para 48.

121 Ibid., p.233, para 62.

122 Report, op.cit.（footnote 1 above）p.172, para 50.

123 Ibid., p.172, para 48.

ことは道徳的に正しくない。そのような犯罪は、制度の中でそれ自体として訴追されるべきである。刑事司法制度における信頼が維持されるべきであるならば、不正行為を行った警察官が処罰されることが必要である。これに関連して、より効果的な警察の罰則を導入すべきである、という勧告を非常に重要であると考えている。控訴院は、警察署長が発見した、警察官による不正行為のあった事件を全て報告せねばならない。不正がより重大であればあるほど、裁判所が誤っていない（safe）であろうと結論づけることが少なくなるであろうことも予測される。

多数意見の見解からすると、少数派の見解は論理的ではない[124]。その見解は、最初に裁判官が陪審による審理のために汚れた（tainted）証拠を認めた場合に、影響するであろう。もし裁判官が証拠を適切に排除していたならば、その評決は否定されない。少数派の見解は論理的に、裁判官が排除しようとする汚れた証拠[125]に基づく訴訟を打ち切ることを事実審裁判官にさせなければならない。多数意見は、誤りが無く（safe）、証拠能力が認められ（admissible）、証明力がある（probative）証拠に基づく評決を答申することを陪審から取り上げることは受け入れ難いと考える。取り上げられるのは、PACE78条[126]により排除される汚れた証拠だけである。もし有罪評決を維持するために証拠能力および証明力のある証拠が残っているならば、78条は訴訟を打ち切ることを裁判所に認めていない。」

４－２　汚れた証拠の取り扱いに関する王立委員会２名による少数意見

これに対して、少数意見は以下のように反論する[127]。

---

[124] Ibid., p.172. paras 49-50.

[125] 違法な手段によって入手された等の理由により証拠能力のない証拠のこと。

[126] Police and Criminal Evidence Act 1987, s.78.(1) いかなる手続においても、裁判所は、訴追側が立証の基礎として申請する証拠につき、その証拠が獲得された状況を含むすべての事情を考慮して、その証拠が獲得された状況を含むすべての事情を考慮して、その証拠を許容することは当該手続の公正さに有害な影響を及ぼすためこれを許容すべきでないと認めるときは、その証拠を許容することを拒むことができる（邦訳は、法務資料第447号に依った）。

[127] Report, op.cit.（footnote 1 above）p.234, paras 68-72.

「刑事司法制度の道徳的基礎は、もし訴追官が汚い手段（foul means）を使ったならば、被告人がはっきりと有罪であるとしても、自由放免にされなければならないということを必要とする。手続の廉潔性（integrity）に致命的な瑕疵がある場合、訴追側によるこれらの行為によって利用された司法制度における矛盾の表明として、有罪判決は破棄されるべきである。

多数意見によると、警察官の不正行為を助長することになるであろう。特に警察官が被告人を有罪であると信ずる重大な事件の場合、警察官は被疑者を有罪にするために、証言の強制、証拠の捏造、証拠の隠蔽をしたくなるかもしれない。不幸にもそのような行為があった多くの事例がある。

多数意見は、PACE78条の核心にある原則を危うくする危険がある。PACE は、証拠が訴訟手続を『不公正（unfair）』にする、という理由で裁判所に証拠を排除する権限を明示的に与えている。『不公正』という言葉は、道徳的原理を基礎としながら表現されている。控訴院は、不正行為が陪審評決に何らかの影響をもたらしたと言えない場合でも、受け入れ難い警察実務に基づく有罪判決を維持することを拒否するため、非常に広くこの権限を繰り返し使用してきた。

もちろん、78条はあるが、多数意見は、被疑者が実際に有罪であるということを示すのに十分な証拠がある場合、『不公正（unfairness）』の問題は無視できると述べることによって、道徳的強制力（moral force）の一部を控訴院から取り除こうとしているのかもしれない。訴追側の不正行為を阻止することに関心を持つ裁判官たちは、多数意見によって落胆させられるであろう。警察や他の訴追側機関 8 prosecution agencies）に向けられたメッセージの点から、多数意見が、PACE78条に対する裁判官の態度により果たされている非常に良い効果を元に戻してしまうかもしれない。

しかし、問題は訴追側の不正行為を阻止すること以上のものである。刑事司法制度の核心において、手続きそれ自体が廉潔性をもたなければならないという本質的な原理がある。多数意見が提起することは、犯罪捜査における訴追側の不正行為に対する対応は、訴追あるいは懲戒的手続を通じて違反者（wrongdoer）を処分することである。これが行われたとしても（実際にはしばしば行われることはないであろうが）、その方法は単に不十分であるということだけなく、廉潔性の原理とは無関係である。事件が重大であればあるほど、司法制度がその価値を是認する必要性が大きくなる。訴追側機関の行為によって道徳的合法性（moral legitimacy）が有罪評決から失われたならば、控訴院は、

どんなに強力な有罪の証拠があっても、評決を破棄するための説明がつかない（residual）権限を持たなければならない。刑事司法制度の廉潔性はいかなる個人を有罪にすることよりもはるかに重要である。」

5　陪審の評決が破棄されない場合―「但書（the proviso）」の適用

上訴審における問題が、上訴人にとって不満のない、些細なものである場合であれば、有罪判決が破棄されるあるいは再審理（retrial）が命ぜられる、ということにはならない[128]。イギリスにおいて、この問題は「但書」によって取り扱われてきた。

ここで言及する但書とは刑事上訴法２条１項の一部であり、「ただし、控訴院は、上訴審において提起された論点が上訴人に有利に判断されるかもしれないとの見解を持ったとしても、実質的な誤判が生じなかったと考えるならば、控訴院は上訴を却下する[129]。」という部分である。マイケル・ナイト（Michael Knight）は、但書の適用について、但書の権限が行使させられた大多数の訴訟が、重大な誤りがある訴訟であるということを指摘する[130]。この議論の余地のある主張を実証する前に、ナイトは但書請求を適用するテスト（test）について以下のように述べる[131]。

「上訴裁判所が判断するテスト（test）は誤りの程度では無く、誤りがあろうとも、合理的な陪審が不可避的に有罪判決を下すための十分な証拠と十分な説示があるかどうかである。もし証拠と説示が十分であれば、実質的な誤判はない[132]。しかしながら、もし誤りが、合理的な陪審に決定的な影響を与えたといえれば､誤判である有罪判決を維持することになるかもしれないのだから、有罪判決は破棄されなければならない。上訴裁判所は、説示の誤り、証拠能力のない証拠、誤って提出された正式起訴状の影響といった誤りを比喩的に記憶

---

128 アメリカではこれは「無害の手続的瑕疵（harmless error）」として知られている。

129 Criminal Appeal Act 1968．s.2.

130 M Knight ‘Criminal Appeals : a study of the powers of the Court of Appeal Criminal Division on appeals against Conviction’ (1970) Stevens, p.15.

131 Ibid., p.16.

132 Stirland v DPP [1944] AC 315，HL.

から消し去る。そして、誤りがなかったとしても、間違いなく有罪判決となったであろう事件であるかを問う。そして、もしこの疑問を肯定できるのならば、誤りに目をつぶるということを明らかにする。」

ナイトは、審理において重大な違反があったにもかかわらず、但書が適用された場合のたくさんの判例を列挙する[133]。また、陪審が被告人の前科について誤って知らされたにもかかわらず、但書が適用された判例を16件紹介している[134]。そして以下のように指摘する[135]。

「確かに、近年上訴裁判所は、合理的な陪審が不可避的に有罪判決に達したであろうということが公正（fair）であることを示すため・・・証拠を極端に慎重に検討する。この明確かつしばしば綿密な配慮は、(但書が適用されたが)重大な誤りがあった事件において、但書の定期的な使用の十分な認識とみなされうる、不安感や嫌悪感を露にする。

但書が適用された場合、そして適用されなかった場合の訴訟の違いは往々にしてほとんど存在しないかのように非常に小さい。この難題に対する答えは誤り以外の証拠の評価や説示の基準にある。

上訴裁判所が有罪判決を維持したくても、また合理的な陪審によって不可避的に有罪とされる証拠と説示がおそらくあったであろうとしても、特定の誤りは非常に重大であるから、但書の適用ができない場合がある。その場合、相応の有罪判決を下すべきという陪審の希望が、刑事事件における公正（fairness）の一般原則のために犠牲にされなければならない。これはマクスウェル事件[136]

---

[133] R v Haddy (1944) 29 Cr App Rep 182, CCA. 陪審が被告人の黙秘（silence）から有罪を推測するよう誤導された。R v Whybrow (1951) 35 Cr App Rep 141, CCA. 殺人未遂（attempted murder）についての故意に関する誤導があった。R v Slinger (1961) 46 Cr App Rep 244, CCA. 裁判官が訴追側に挙証責任（onus of proof）があることを陪審に告げなかった。R v Edwards (1983) 77 Cr App Rep 5, CA. 裁判官が陪審に対して挙証責任について説示をしなかった。

[134] Knight, op.cit. (footnote 130 above) pp.19-20.

[135] Ibid., p.21.

[136] Maxwell v DPP [1935] All England Report 168, HL.

において述べられた原理である。すなわち、刑事訴追という行為のために正義が命ずるところによって導き出される一般的規則が無視される、または信用されないことよりも、有罪の人物が放免されるほうがまだましである、ということだ。」

6　2条の改正

以上で概観してきたような指摘をふまえて、1968年刑事上訴法2条の改正がなされることになる。この改正に際しては、王立委員会により骨組みが作られ、1995年刑事上訴法2条により実際に改正されることになった。

6－1　王立委員会の改正勧告

王立委員会は1968年刑事上訴法2条を改正する必要があるということを全員一致で合意した[137]。しかし、それがどのように改正されるべきか、ということに関しては一致をみなかった。8名による多数意見は、1968年法2条1項abc号で述べられた、異なる上訴理由は、単一の新たな理由に代えられるべきであり、すなわち、有罪判決が『誤っている、あるいは誤りかもしれない（is or may be unsafe)』にすべきである、と勧告した[138]。この意見によると、もし控訴院が有罪判決が誤っている（unsafe）ということを確信すれば、控訴院は有罪判決を破棄する。そして、もし控訴院が有罪判決が誤っているかもしれない（may be unsafe)、さらに再審理（retrial）を実行できない、またはその望みがないということがなければ、控訴院は有罪判決を破棄し、再審理を命ずるべきである、と主張した[139]。この枠組の下では、但書は必要ないかもしれない。

3名の少数意見は、「誤っている（unsafe)」という一語で、全ての可能性のある上訴理由をひとまとめにすることは、控訴院が混乱することになるかもしれない、と考えた。この「誤っている（unsafe)」という文言は陪審に何らかの誤りがあった、ということを意味する。ところが、必然的に陪審評決に影響

[137] 本条項の欠陥についての詳細な論述について、R Buxton ‘Miscarriages of Jusitice and the Court of Appeal’ (1993) Law Quarterly Review, p.66.
[138] Report (footnote 1 above) p.170, para 38.
[139] Ibid., p.170, para 38.

しないけれど、非常に重大な誤りなので有罪判決を維持すべきではない程度の法律や手続の違反または誤りがある、という場合が考えられる[140]。さらに、包括的な原則では控訴院にとって十分な指針とはならないであろうから、上訴理由は、陪審が誤った結果に達したということに対する上訴と、審理においてまたはそれ以前に法律あるいは手続の実質的違反または誤りに対する上訴を区別すべきである、ということが主張された。

6－2　1995年刑事上訴法

結局、政府は「誤っている（is unsafe）」そして「誤りかもしれない（may be unsafe）」の両者を区別すべきであるという王立委員会の勧告を、受け入れなかった。新法では、単に有罪判決が誤っている（is unsafe）かどうか、という文言だけとなった。さらに、1968年刑事上訴法２条に代えて、「控訴院は(a)もし控訴院が有罪を誤っている（unsafe）と考えれば、有罪判決に対して上訴を認容すべきである。(b)それ以外の場合では上訴は却下される」といった新たな但書を定めた[141]。

政府は、王立委員会の多数意見にある程度従ったが、完全にその意見を採用したわけではなかった。内務省（Home Office）は、控訴院が多様に対応できる方法によって一貫性を確保する一方で、広く様々な主張を考慮するため控訴院の自由を保つ唯一の原則は「誤っているまたは、誤りかもしれない（is or may be unsafe）」という定式である、と述べていた[142]。討議資料によると、政府は王立委員会により提案された広範なアプローチに関心を示し、王立委員会の多数意見を採用し、詳細な勧告の大部分の論理を受け入れていた。

しかしながら、刑事上訴法案（Criminal Appeal Bill）において、政府は、陪審の評決が「誤っている（unsafe）」という理由だけでなく「誤りかもしれない（may be unsafe）」という理由で上訴がなされうるべきである、という勧告を受け入れなかった。この論点は法案での討論の中で考慮されたが、政府はそ

---

[140] Ibid., p.168, para 34.

[141] 1995年刑事上訴法改正当初の論文として、J.C.Smith ‘The Criminal Appeal Act 1995 (1) Appeal Agaisnt Conviction’ (1995) CrimLR, p.920.参照。

[142] ‘Criminal Appeals : Criminal Appeals and the Establishment of a Criminal Cases Review Authority [consultation paper]’ (1994) Home Office.

の意見を変えようとしなかった。内務省長官ニコラス・ベーカー（Nicholas Baker）は、審議において以下のように述べた。「『誤りかもしれない（may be unsafe)』という文言の難しさは、それが本質的に不確かであるということである。いかなる有罪判決も誤りかもしれない（may be unsafe)。そういったテストによれば、現在より相当に多くの件数の上訴を許可せねばならないという結果を控訴院にもたらすであろう。単にそれは確かに有罪が誤っている（unsafe）ことを、控訴院が分からないからである[143]。」

また「誤りかもしれない（may be unsafe)」ということは、控訴院以外の誰かの側の主観性を示唆していた。「それは現在の実務よりはるかに範囲が広がるであろうし、王立委員会が希望するよりはるかに広くなるであろう・・・我々は現在より有罪判決が覆されることがない、という結果を意図しているのではない。私たちは控訴院の実務を整理したいのである[144]。」「または誤りかもしれない（or may be unsafe)」という文言を導入するための改正は９条と８条をあわせることで無効にされた[145]。

ジョン・スミス（John Smith）教授は、基本的に「誤りかもしれない（may be unsafe)」という文言は加えない、という政府見解に同意しつつ、この点について以下のように述べている。

「もし控訴院が、上訴人が有罪であるかどうかについて内在的疑いを持つに過ぎないならば、すなわち、控訴院が上訴人が誤って有罪とされたかもしれないと考えている場合、有罪判決は誤っている（is unsafe)。そのとき、『我々が上訴人が誤って有罪とされたかもしれない』と考えることと『我々が上訴人が誤って有罪とされたかもしれない、ということがあるかもしれない』と考えることは何が違うのであろうか。違いはないであろう。控訴院が内在的（または増大する（or greater)）疑いを持つ、あるいは持たない、ということである。政府が『あるいはおそらく（or may be)』という文言を排除したのは正しいと思われる。なぜなら、この文言は混乱のみを導く可能性があり、そしておそらく、『誤っている（unsafe)』という狭い意味をもたせることを控訴院に認めさ

[143] Hansard［HC］21 March 1995，col 26.
[144] Ibid., col 27.
[145] Ibid., col 28.

せることになるからである[146]。」

いままで控訴院は被告人が有罪であることに疑いを持たなかったとしても、法律の誤りまたは重大な違反があることを理由に有罪判決をたびたび破棄してきた。もし、控訴院が被告人の有罪判決について内在的（または増大する）疑いを持つ時はいつでも、控訴院は、有罪判決が単に「誤っている（unsafe）」だけであると判示すべきであるならば、このことは控訴院の権限を厳密に制限することになるかもしれない。しかし、議会における論争はこれが政府の見解ではないということを明確にしている。法案の第二回読会（Reading）において、内務大臣はこの条項について以下のように述べている。「本質的に、それは控訴院における実務をそのまま表しており、裁判長が歓迎を述べてくれることを私は楽しみにしている[147]。」また、常任委員会で国務大臣は、上級司法部（senior judiciary）の裁判長や裁判官は、このテストについて多くの考えがあり、彼らが望むことは新たなテストは控訴院における実務がそのまま語られることである、と述べた[148]。また、スミス教授は以下のように主張している。政府案では「1995年法は王立委員会の目的を何も達成していない。その目的というのは、控訴院は審理における陪審による間違い、または他の誤りを根拠に判決を覆すことを過去よりも迅速にすべきである、ということだ[149]。」

また、内務長官は「または有罪の確信に達していない（or unsatisfactory）」という文言を改正条文に残すことを否定した[150]。彼は王立委員会に同意して、「誤っている（unsafe）」と「有罪の確信に達していない（unsatisfactory）」との間の実質的な違いはないとした。一方で、「有罪の確信に達していない（unsatisfactory）」が手続的瑕疵を意味し、「誤っている（unsafe）」は証拠上の瑕疵に関連する、という主張があった。しかし、政府の見解は、「誤っている（unsafe）」という文言は、ある事件の訴追におけるやりかたの瑕疵や、訴追事件において重大な瑕疵のある証拠を理由として、受け入れ難い有罪判決を

146 [1995] Criminal Law Review, 922.

147 Hansard, [HC] 6 March 1995, col 24

148 Standing Committee B, 21 March 1995, col 26.

149 [1995] Criminal Law Review, 925.

150 Standing commitee B, op. cit. (footnote 148 above) col 27.

取り扱うのに効果がある、ということであった。もし、手続的瑕疵が有罪判決の安全性（safety）について疑いをかけるのに相当に重大であれば、控訴院は上訴を認めるであろう[151]。

貴族院における第二回読会の論争において、首席裁判官テイラー卿（Lord Taylor）が新たなる原則を述べた。それは「有罪が誤りである（unsafe）かどうか」ということは、現在の上訴理由を狭めることなく、普通の市民にとって簡潔で、ちょうど良く、包括的であろう[152]、ということであった。王立委員会によって勧告された「誤りかもしれない（may be unsafe）」という概念を政府が受け入れなかったことについては批判があった。しかし、テイラー卿は以下のように述べる。「疑いの解釈が『誤っている（unsafe）』という文言において既に包括的であるから、テストにおいて『または誤りかもしれない（or may be unsafe）』という文言を含めることについてメリットはないであろう。誤りかもしれない有罪は誤っているのである[153]。」

上訴理由の文言が「誤りである、または有罪の確信に達していない（unsafe or unsatisfactory）」から「誤っている（unsafe）」に変わることによって、被告人が有罪であることが明確であることを示す十分な証拠があるけれど、審理あるいは審理前に何らかの誤りがあった場合、有罪判決を破棄するための控訴院の権限は相当に制限される結果となった。例えば、チャルクレイ・ジェフリーズ（Chalkley and Jeffries）事件[154]において、警察は、強盗の共謀に関連して家に盗聴器（listening device）を取り付けられるように口実としてクレジットカード詐欺で被告人を逮捕した。被告人は、裁判官がテープレコーダー録音された会話の証拠能力を認める決定をした後、有罪答弁を翻した。控訴院は、有罪判決を誤っている（unsafe）と考えなければ、公判で依拠した証拠に何らかの瑕疵があっても、上訴を認容する権限がない、と判示した。

ファロー（Farrow）事件[155]においても同様である。この事件において、控訴院は内在的疑いのテストがもはや適切でないと判示した。しかし、ミュレン

---

151 Ibid., col 27.

152 Hansard［HL］15 May 1995, col 311.

153 Ibid., col 311.

154 R v Chalkey［1998］2 All ER 155，CA, R v Jeffries［1998］2 All ER 155，CA.

155 R v Farrow［1999］Crim LR 306，CA.

（Mullen）事件[156]において、控訴院は完全に異なるアプローチを用いた。上訴人は、イギリス当局とジンバブエ当局の間の通謀詐害（collusion）によってイギリスで不当に訴追された。さらに、通常の逃亡犯罪人引渡手続を考慮されること無く国外に追放され、イギリスにおいてテロ犯罪について有罪判決を受けた。数年後上訴人は、審理全体が国外追放の違法性により無効にされることを理由に時間外の上訴許可を得た。そこで、控訴院は、訴追の重大さにもかかわらず、イギリス当局の振る舞いは非常に恥ずべきことだから、有罪を維持することは公共の良心に対する侮辱である、と判示した。法律を守ることに対する、露骨かつ極端に重大な怠慢があり、あらゆる状況が訴追側を支持しない。この事件で表明された見解において、1995年に改正された刑事上訴法における「誤りである（unsafe）」という文言の意味は、２条の新たな定式が、有罪判決を破棄するための理由として手続の濫用を認めた以前からの控訴院実務を残す意図があったことを明示する上で、非常に曖昧である。さらに、誤りのない有罪判決のためには、有罪判決が合法でなければならない。有罪判決が、あるべきでなかった審理に由来したならば、有罪判決は誤りがないとしてほとんどみなされ得ない。

控訴院の政策が定まるまでに、しばらくの間があるであろうと思われる。少なくとも、良心に訴える事件において、控訴院は、被告人の事実上の無罪を満足させることを必要とされることなく、有罪判決を破棄する準備があることが望まれるべきである。

四、新証拠を受理するための控訴院の権限

ここまで、新証拠がない場合の事実問題の審査について述べてきた。ここからは新証拠がある場合、控訴院は新証拠の受理についてどのような方針があるのか、ということについて述べる。

１　新証拠受理の方針

控訴院刑事部は新証拠を受理するための十分な権限を持っている。1968年刑事上訴法23条には以下のように規定する[157]。

---

[156] R v Mullen [1999] Crim LR 561, CA.

[157] Criminal Appeal Act 1968, s.23.

「23条１項　本法律第一部の目的のために、控訴院は、正義にかなうために必要または適切であると考えるときに、控訴院は以下のことをすることができる。

(a) 事件について決定をするために必要であると思われる物の提出、すなわち訴訟手続に関連する文書、提出書類あるいはそのほかの物の提出を命じること。

(b) 上訴手続において必要な証人にたいして、たとえその手続中において喚問させられていると否とに関わらず、控訴院の尋問に応ずるべく、出頭し尋問を受けることを命ずること。

(c) もし証人からの証拠の提出があったならば、証拠を受領すること。

２項　前項の規定に関わりなく、証拠が控訴院に提出された場合、受理されたとしても上訴を認容するための何の理由も提供しないであろうと確信しない限り、以下のときに控訴院は証拠を受理する権限を行使すべきである。

(a) 証拠が確からしく、さらに上訴対象である争点に責任を持つ上訴手続において認められるであろうということが､控訴院にとって明白である場合。

(b) 証拠が前の手続において示されなかったが、示すことができなかったことに対する合理的説明がある、ということについて控訴院が納得した場合。」

刑事事件における上訴裁判所の新証拠受理に関する方針は、フラワー（Flower）事件[158]において示された。ウィジュアリー（Widgery）裁判官は以下のように判示した。

「本裁判所（刑事控訴院）は、請求の時点で信頼できるように思われる新証拠の請求を許可する時、証人が出頭し、反対尋問がなされたならば、当該証拠の信頼性（reliability）を考慮し、評価するべき裁判所の義務がある。このことは、証拠が本裁判所において反証（rebuttal）として請求される時、特に典型的である。新証拠を審理し、証人の信頼性を考慮するとき、裁判所は、次の三つの見解のうちの一つを採るであろう。第一の可能性は、裁判所が、新証拠が確かであり､上訴審において決定的であることを認められた場合､裁判所は、

[158] R v Flower [1965] 50 Cr App Rep 22, CCA.

通常疑いなく、有罪判決を破棄するであろう。あるいは、裁判所が、証拠が決定的であると認められなかったならば、陪審が、原審で検討された証拠に加えて、新証拠を考慮できるように、裁判所は新たな審理（new trial）を命ずる。第二の可能性は、新証拠が確かであることを裁判所は認めないが、それが陪審に受け入れられ、信じられるかもしれないと考えられる場合である。一般的な考え方としてこういった場合、新証拠の重要性を評価するのは陪審によるのが正当なのであるから、証拠が陪審によって考慮されるために、裁判所はおそらく新たな審理を命じる。第三の可能性は、証拠を審査した裁判所が積極的にそれを信用せず、証人が真実を言っていないと確信する場合である。そういった場合、一般的に繰り返し述べていることであるが、新証拠は価値がないものとして取り扱われ、新証拠は提出されなかったことになり、上訴手続は進められる。」

控訴院が認める新証拠の範囲の狭さを示す顕著な例は、ルーク・ドハティ（Luke Dougherty）に関する事件である[159]。彼は万引きで起訴され、２人の目撃者によって犯人であるとされた。しかし実際には犯罪が生じたそのとき、彼は20人ほどの知り合いとともにバス旅行中であった。しかし、その知り合いのうち法廷に召喚されたのはたった２名であり、１名は彼の恋人であり、もう１名は前科を持っていた。陪審は彼のアリバイを信用せず、有罪判決を下した。彼の上訴許可申請は却下されて18ヶ月の懲役が確定し、10ヶ月で釈放された。

この事件はJUSTICEに取り上げられた。そこで、JUSTICEは、バスに乗っていた人々の供述を許可するよう法律扶助（legal aid）により認めるよう控訴院に求めた。しかし、その請求は却下された。補助裁判官（Registrar）によると、この段階で法律扶助を認めるのは適当であると考えられない。というのも、面接される人数が多すぎるからである。

上訴許可の申請についても、単独裁判官の段階で、ソリシタを任命する根拠がなく、新証拠を申請することはできないと、判断された。ドハティの弁護人と補助裁判官との間の会話において、補助裁判官は、この種の事件は理由を明示するには向いていないと述べた。証人を申請するべきという依頼人の要求にもかかわらず、公判で弁護人が証人を申請しなかった場合に、裁判所が新証拠の請求を却下した、様々な判例集未登載の判決があった。その後、合議法廷に

159 ドハティー事件について、庭山・前掲（注５）285頁参照。

おいてこの事件が審議された時、新証拠の点は主張されることすらなかった。弁護人は異なる争点を主張した[160]。にもかかわらず、上訴を却下する上で控訴院は、もしその点が主張されたとしても、そういった証拠が控訴院で受理されうる以前に必要とされる条件が満たされていないと述べた。

JUSTICE はこの事件に関心を持ち続け、実際に1972年11月に、元大法官であったガーディナー卿（Lord Gardiner）の事務所を通じて、事件を内務大臣により控訴院に付託させた。ドハティの釈放はすぐに控訴院によって命令された。そのときアリバイ証人の尋問が命ぜられたが、審理においてドハティのために、訴追側は、誤りであり、有罪の確信に達していない（unsafe and unsatisfactory）かどうかについて争わなかった。

この全く気の毒な話は、デブリン委員会報告（the Report of the Devlin Committee）において報告された[161]。そしてこの訴訟について、委員会は、我々の正義の執行は当事者主義制度に基づいており、その審理はたくさんの戦いの特徴を保持している（『戦いにおいて、時間通りに、その場でその一団の全てを揃えることは互いの側の責任である。ブリュッヒャー（Blücher）とプロシア軍が折よく到着した時、グルーシ（Grouchy）隊がまだ向かっている途中であったという理由で、ナポレオン（Napoleon）が、ワーテルロー（Waterloo）の評決に対して上訴はできない。』）と述べた。当事者主義制度のもとでは、もし訴訟の時点での証拠の欠如が不運によるものであり、それが怠慢または証拠無しでよいという故意の決定のせいでないならば、請求の趣旨は認められる。このルールは刑事事件も、民事事件も同様である。しかし、無実の人間が「『克服されるべき災難』の原理（the principle ‘woe to the conquered’）」に基づいて獄中に居続けることは許されない。しかし、本救済は国王大権を行使する行政官に拠るものである。委員会はいかなる新たな条文上のルールも勧告しないし、控訴院の方針を転換することも勧告しなかった。もし控訴院が、この問題が控訴院自身より内務省により決定されるべき問題であるとしたほうが良いと考えるならば、その見解は受け入れられるべきである。一方で、新証拠の許容性を

---

[160] この新たな争点は被告人の同一性（dock identification）についてであった。

[161] Report of the Departmental Committee on Evidence of Identification in Criminal cases (1976) House of Commons Paper 338, ch 2. cited from Zander, op.cit. (footnote 3 above) p.677.

認める例外的な条件があるかどうかを考慮するときに、控訴院は排除される証拠の重要性を評価すべきである。受刑者が釈放されるべきことが明白であるような場合には、すぐに釈放されるべきである。

新証拠の問題について、控訴院のわずかに緩和された態度がディクソン・ディクソン（Dixson v Dixon）事件[162]において示された。治安判事裁判所において、男性は、自分の子供ではないと主張する子供に養育費を払うことを命ぜられた。治安判事裁判所の審理の後、夫は血液検査をし、結果的に子供は彼の子供ではないことが示された。彼は定期の支払い命令に対する時間外の上訴許可申請と、血液検査という新証拠を認める許可を部裁判所（Divisional Court）[163]に申請した。（治安判事裁判所における審理では、彼は弁護人を伴っていなかった。審理は法的助言を求めることを彼ができるようにするために延期された。しかし、彼は、費用を理由にそれをしなかった。彼が法律扶助を求めるべきだという提案をするものは誰もいなかった。）もし男性が治安判事裁判所での審理の間に合理的な注意を払ったならば、証拠が有効だった、または有効とされたかもしれないという理由で、部裁判所は新証拠の認容許可を却下した。

上訴審において、控訴院は新証拠を伴って再審理をするべく治安判事裁判所に対して問題を差し戻した。控訴院は、審理の時点で合理的な注意を有効になしえたことを理由に、請求人に有利な決定的証拠を排除することは非常に重大な問題である、と述べた。誰もが知っている誤って述べられた決定的な事実に基づいて裁判所が判断することは望ましくない。

しかし数月後、貴族院はより限定的な見解を採った。リントン事件（Linton）[164]において、貴族院は兵士によって狙撃された原告に対して、新たな審理と新証拠の許可を却下した、北アイルランドにおける決定を支持した。原告は、自分は兵士とIRAのテロリストの間で銃弾に巻き込まれた無実の通行人であった、と主張した。一方で、陸軍は、彼がテロリストの一人であるということを主張した。原告は傷害について損害賠償を請求した。証拠の決定的な箇所は、ジーンズの後ろのポケットに持っていた、雇用カードであった。カードはその事件

---

[162] Dixon v Dixon [1983] 133 NLJ 305, CA.

[163] この場合高等法院家事部（High Court Family Division）の部裁判所に対して申請される。

[164] Linton v Ministry of Defence [1983] 133 NLJ 1103, HL.

があったとき、彼がインタビューの仕事をしている途中であったことを証明した。しかし、彼はなぜそれが血痕も皺も無かったのか、ということを反対尋問で説明できなかった。陸軍側バリスタは陪審に対して、実際に彼は雇用カードを身につけていなかったと主張した。結局陪審は原告の主張を認めなかった。

上訴審において、原告は二種類の新証拠の提出を求めた。最初に、彼が述べたことは、ジャケットにカードを実際に入れていたことを覚えていること、そして、それにより血痕や皺のない理由を説明できるであろう、ということであった。第二に、彼が撃たれた後、意識がなくなった時の病院の記録における書類を提出することを求めた。その書類が示すことは、雇用者カードを含む持ち物が確かに審理で彼が話していたカードであった、ということであった。

全員一致で貴族院による判決が言い渡され、スカルマン卿が述べたことは、「上訴人はラッド・マーシャル（Ladd v Marshall）事件にあったテストの２番目と３番目は満たした」ということであった。証拠は重要であり、それはどうやら確からしい。しかし、最初の要件を満たすことができなかった。上訴人（または彼の弁護人）は、事実を明らかにする証拠を裁判所に提出することについて、合理的な注意を払わなかった。貴族院は「我々の制度は当事者主義の制度であり、主張を証明するための証拠を持って裁判所にやってくる、という原告の義務がある」と述べた。さらにスカルマン卿は、下級審での北アイルランドの首席裁判官による傍論（dictum）に賛成してこれを引用した。「新たな審理は認められない、または新証拠は許容されない。なぜなら、第一審の結果は、負けた側による不注意あるいは誤った記憶によって、または純粋な誤りによって、誘引された（あるいは誘引されたかもしれない）または生じたからである。」

２　上訴審において主張される新たな争点

控訴院は一般的に、上訴審において争点を初めて提起することを許可しないと思われる。

それ故、ターリン事件[165]における、ヘビアス・コーパス（habeas corpus）[166]

---

[165] Tarling, Re［1979］1 All ER 981．Re は regarding の省略であり、未成年者の名前を伏字にしている。

[166] 現在、ヘビアス・コーパスは、身柄拘束の合法性に関する法律問題を決定するためにのみ用いられる、宮城・前掲書（注57）143頁参照。

に関する訴訟において、ギブソン（Gibson）裁判官は以下のように述べた。「ヘビアス・コーパスの請求人は、訴訟において請求人に利用できる最初の請求を済ませておく必要がある。以前の手続で争うことができた、それゆえ争われるべき争点を次の手続きにおいて生じさせることは、手続きの濫用になる[167]。」

同年のメイナード事件[168]においては、ロスキル（Roskill）首席裁判官は以下のように述べた。「我々がたびたび本裁判所で述べてきたことであるが、論点、特に証拠の採否という論点が原審で故意に示されない場合、我々が、初めて本法廷でその論点を取り上げることを許可するのは、非常に例外的な事件においてだけである。他に判示すべきことは、この種の争点を隠し持ち続け、控訴院のために争点を残しておき、科学的検査の二度のやり直しをすることがないよう弁護人に勧告することである。」

ステアランド事件[169]では、弁護人が原審で異議申立てをしなかった場合、裁判所は、証拠請求の採否に関する上訴を許可できないという、確固たるルールを貴族院が却下した。しかし、貴族院は以下のように述べた。「弁護人が異議を申し立てないことは、被告人が本当に予断を持たれているかどうか、という疑問に関して一定の意味があるかもしれない。しかし、上訴のために異議申立ての理由を維持するために、その時点で異議申立てをしないことは弁護人の裁量の適切な行使ではない[170]。」

1995年コックス事件[171]で、控訴院は、原審で依拠されなかった問題が有罪判決に対する上訴審で審理されたかもしれないことは、まさに不満足な（unsatisfactory）ことである、と述べた。原審において訴追側と原審裁判官は、説示の中で謀殺に対して可能な防御手段として挑発（provocation）の争点[172]を加えることは陪審を混乱させるかもしれない、ということに同意した。しかし、弁護人は何の異議申立てもしなかった。原審において被告人側は責任の減殺を主張していた。上訴審において、被告人側は、裁判官が挑発の争点を取り

---

[167] Tarling, Re［1979］1 All ER 987.

[168] R v Maynard［1979］69 Cr App Rep 309，CA.

[169] Stirland v DPP［1944］AC 315，HL.

[170] Ibid., p.328.

[171] R v Cox［1995］Crim LR 741，CA.

[172] 挑発により生ぜしめられた激怒状態（heat of passion）で犯した故意の殺人は、謀殺（murder）ではなく、故殺（manslaughter）として軽く処罰される。

扱わないことで陪審を誤導したと主張した。控訴院は被告人の主張を支持したが、上訴理由の但書を適用することにより上訴を却下した。控訴院は、将来のために、バリスタは事実審裁判所に対して義務を負っている、ということが明示されるべきであると述べた。もし挑発という防御を支持する証拠があることがどちらかのバリスタにより明らかであるならば、その証拠を取り扱うことを裁判官に求め、陪審に争点を任せるべきである。控訴院は、これは新たな義務の定式化であり、それゆえどちらか一方のバリスタを批判をすることはできない、と述べた。この義務が審理でとりあげられうる一般的な全ての論点に拡張するのか、あるいは、裁判官が合理的な陪審は弁護側の主張を理解できないと判断した場合でさえ、明文により裁判官に陪審にこの争点を任せることを要求される、挑発という特別な場合だけに適用されるのか、という問題は残る[173]。

3　原審の後生じた問題に関連する新証拠

新証拠が原審後生じた問題に関連する場合、その状況は明らかに異なる。しかし、控訴院は、伝統的な非常に狭い方針を有している。その方針は、訴訟には限度があるべきであり、十分な理由がないのであれば、訴訟が再開されるべきでない、ということに基づく。ムルホランド・ミッチェル事件（Mulholland v Mitchell）[174]において、原告は非常に重大な傷を負ったが、自宅または通常の個人病院のどちらかで治療することが可能である、ということを理由に裁判官によって賠償額が評価された。原審後、彼の容態が著しく悪化したことを理由に上訴がなされた。控訴院はその事実を証明するために提出された新証拠を採用した。上訴審において貴族院は、控訴院は合理的にその裁量権を行使したが、一般的に、裁判官が決定を下すうえでの基礎が、その後の出来事により明らかに誤りであったとされないならば、新証拠が、裁判官により評価された不確実性の問題に関連して認められるべきではない、と判示した。

新証拠を受理する権限に対する控訴院の狭く、消極的な態度にもかかわらず、もし控訴院が選択すれば、控訴院は、証拠能力さえあればどんな証拠でも受理する権限があることに疑いはない。そして、控訴院は自身の決定でそういった証拠を請求し、審理できる。刑事上訴法23条に基づくこの自由裁量権はギルフォ

[173] R v Cambridge［1994］2 All ER 760，CA.

[174] Mulholland v Mitchell［1971］AC 666，HL.

イル（Gilfoyle）事件[175]において控訴院により強調された。そのうえ、新証拠を受理する権限は、弁護側同様に訴追側の助けにもなる。唯一の制限は、控訴院がそういった証拠が正義のために必要または適切であると考えなければならない、ということである。控訴院は、誤判は無実の人を有罪とすると同様に、有罪の人を無罪にすることからも生ずるかもしれない、というステアランド事件[176]でのサイモン卿（Lord Simon）の言葉を引用している。

事件が控訴院に付託されたとき（以前は内務大臣により、現在はCCRCにより）、新証拠を受理する権限は通常の上訴の場合より限定されない。これは多くの判例から明らかである。例えば、マグラ事件[177]、スパークス事件[178]、スウェビー事件[179]、グレイブス事件[180]がそうである。しかし、原審で採用されなかったであろう証拠を、控訴院が受理する場合があるということは考えられない。王立委員会は以下のように述べている[181]。もし、有罪判決が宣告されているが、誤判が生じたことを示す証拠能力のない証拠があったならば、控訴院よりむしろ国王大権（Royal Prerogative of Mercy）により取扱うべきである（つまり王立委員会の見解では、もし採用されるよう求められた新証拠が、証拠法則に基づき認められないならば、控訴院はそれを受理すべきではない）。

1966年の刑事上訴法案に関する議論において、時の内務大臣は以下のような見解を述べた。すなわち、どの証拠が採用できるものとして取り扱われるかを決定することは、控訴院にとって本質的な問題であるけれど、控訴院は、証拠の採否に関する以前の手続により拘束されないし、控訴院は、出来る限り誤判がないようにするという原則に照らして手続を再検討できるし、されるであろう、と[182]。

ドノヴァン委員会は、いかなる誤判もできるかぎり、避けられ、正されるようにするために、控訴院が新証拠を審理する権限を行使するという意味で新証

---

175 R v Gilfoyle［1995］NLJR 1720，CA.

176 Stirland v DPP［1944］AC 315 at 324，HL.

177 R v McGrath［1949］2 All ER 495，CCA.

178 R v Sparkes［1956］1 WLR 505，CCA.

179 R v Swabey［1972］2 All ER 1094.

180 R v Graves［1978］Crim LR 216，CA.

181 Report, op.cit.（footnote 1 above）p.176，para 67.

182 Hansard［HC］30 April 1964，col 722，p.501，para 135.

拠の採用を解釈している、と述べた[183]。委員会の考えによると、もし、原審で有効でなかった証拠についてその条件が無くなれば、控訴院はその証拠を採用するかもしれない。そして、委員会は、控訴院がもし証拠が関連性をもち、信用性があり、さらに陪審に証拠を見せることができなかった理由について合理的説明ができるのであれば、二次的な証拠は受け入れられるべきであると勧告した。

4　新証拠に関する王立委員会の見解

王立委員会は、新証拠に基づき認容された上訴は比較的まれであったと述べた。JUSTICE 報告によると1990年において102件の上訴認容があり、新証拠に基づく上訴は 6 件であった。1992年において102件のうち 4 件であった[184]。

委員会は、刑事上訴法23条において表明された制定法の枠組みを広範に認めたが、おそらく控訴院はその権限を非常に狭く解釈したのであろうと指摘した。控訴院は、何らかの疑いがあれば新証拠を審査するべきであることはもっともである。新証拠は捏造される可能性があるし、たびたび捏造されるであろう。被告人とその弁護人は、有罪判決という出来事において、彼らが希望するどんな方法でも、控訴院に対して他の防御することが自由であるという、単なる手続上の流れであると原審を考慮しないようにすべきである[185]。

一方で、新証拠が真実であるならば、控訴院は、上訴人の容疑を晴らす、または少なくとも有罪判決について重大な疑問を投げかけるであろう、という可能性に気づかなければならない[186]。控訴院は新証拠が原審で採用できたのかどうか、そして採用できたのであれば、それが示されなかったことに合理的な説明があるのかどうかを考慮しなければならない。委員会は、控訴院の態度が時には過度に限定的であり、一般に控訴院は狭くよりむしろ広く新証拠を取扱うべきである、と主張した[187]。

---

[183] ‘Report of the Interdepartmental Committee on the Court of Criminal Appeal’ (1965) Cmnd 2755.

[184] Report, op.cit. (footnote 1 above) p.172, para 51.

[185] Ibid., para 55, p.173.

[186] Ibid., para 55, p.173.

[187] Ibid., para 56, p.174.

従って、証人が証言を変えたい場合、控訴院が非常に注意深く観察することは適切であるが、証人が変えたいと思う以前の証言をした理由について、何らかの合理的な説明がある場合、控訴院は証言を受け入れるべきである[188]。

刑事上訴法23条によると、控訴院は、新証拠が「信用できるようだ（likely to be credible）」ということを審査しなければならない[189]。王立委員会はこのテストは限定的過ぎるという見解をとった。そのテストは「信用に値する（capable of belief）」に変えるべきであるということを委員会は全員一致で勧告した。これは、控訴院に正義の執行をより大きくさせる少々広範な公式声明になるであろう[190]。この勧告は1995年刑事上訴法４条により達成された。

五、再審理（retrial）を命ずる権限

以上では、新証拠の受理に関する控訴院の態度とそれに対する反応について述べた。そこで、新証拠の受理が認められたとすれば、再審理が命ぜられるのかどうか、という問題が生じる。そこで、再審理の権限はどのように用いられているかについて述べる。

１　再審理（retraial）を命ずる権限

1988年まで、刑事事件における再審理を命ずる権限は、控訴院が新証拠の請求を許可した場合にのみ存在した。再審理を命ずる権利を規定している条文は1968年刑事上訴法７条であった。

1968年刑事上訴法７条１項

「控訴院が有罪判決に対する上訴を認容し、［さらに本法の23条に基づき受理される、または受理される可能性のある証拠を根拠とすることによってのみ、上訴が認容される］[191]、そして正義にかなうと考えた場合、上訴人に再審理を命じる。」

---

188 Ibid,, para 57，p.174.

189 Criminal Appeal Act 1968，s.23(2).

190 Report, op.cit.（footnote 1 above）p.174，para 60.

191 この大括弧内の文言は1988年刑事司法法43条により取り除かれた。

再審理の規定によると、先行する手続がない場合、例えば陪審が評決に達しなかったような場合、控訴院は新たな審理（new trial）を命令することができる。かつて、控訴院は、法律違反により審理が損なわれると、新陪審召集令状（venire de novo）[192]により新たな審理を命じていた。新陪審召集令状の命令によると、控訴院は、審理が最初から無効とされることを決定しなければならない。

ローズ事件[193]において、裁判官が陪審に決定を急がせるため圧力をかけたことが示された事案において、貴族院は謀殺の有罪判決を破棄した。しかし貴族院は、審理が有効に始められた以上、新陪審召集令状は命令できないし、その審理が最初から無効であるとは言えない、と判示した。

控訴院が再審理を命令する一般的な権限を持つべきかどうか、という問題についてはタッカー委員会（the Tucker Committee）[194]により1954年に、そして1964年にはJUSTICE委員会によって十分に検討された。タッカー委員会は再審理を命ずる一般的権限があるべきかどうか、について5対3で分かれた。JUSTICE委員会は、賛成9票、反対4票にわかれた。両委員会も、新証拠があったときは、再審理を命令する権限があるべきということについて全員が一致した。

再審理を命令する一般的権限は1988年刑事司法法43条[195]として法文化された。裁判所が正義にかなうと考えればいつでもそれが適用される。これは単に1968年刑事上訴法23条から文言を削除しただけであった。

現在、再審理を命令する権限は一般的なものになり、もはや新証拠事件に限定されない。しかしながら、元来少ない再審理の命令件数が大きく増えることは無かった。1989年8月から1991年3月までの19ヶ月のうちに、控訴院が再審理を命じたのはたった4件であった[196]。これは、1966年から1968年までの2年

---

[192] 陪審の評決に誤りや瑕疵があることを理由に、初めの陪審による評決を否定するとともに、事実審理を再び行うべく新たに陪審員を召集するよう命じた令状のこと。

[193] Rose [1982] 2 All ER 731, HL.

[194] Report of the Departmental Committee on New Trials in Criminal Cases, 1954, Cmnd 9150. cited from M.Zander,op.cit.（footnote 3 above）p.591.

[195] Criminal Justice Act 1988, s.43.

[196] Hansard [HC] 11 March, 1991, vol 187, col 361-2.

間に新証拠の理由のみで９件、1981年から1986年の５年の間に14件の再審理があったことと大きく変わらない[197]。しかし、注目すべきであるのは、1992年から1995年に再審理の数は、それぞれの年毎に12件、20件、51件そして54件と増加した。この数字が示すことは、控訴院がその事柄に対する態度を急激に変更したということである。

王立委員会は控訴院に対してもっと再審理を命ずるよう強く主張した[198]。王立委員会は、再審理は、控訴院が陪審の判断を先取りして、推論的予測をすることを回避する上で魅力的な解決方法である、と述べる。また、王立委員会は、控訴院が有罪判決に疑いを持っており、より十分に吟味された証拠または主張を審理したい場合、再審理は手続きを進める最良の方法であろう、と考える。

しかしながら、もし何らかの理由で再審理が不可能であると思われる場合、何をすべきかということに関して、王立委員会の意見は真っ二つに分かれた。委員会の６人のメンバーは、そういった状況において、控訴院は有罪を破棄し、無罪を言い渡すべきであるとした。その理由は、再審理を求めるためには有罪が誤りだったかもしれない（might be unsafe)、という決定が既になされていなければならないからである。一方で、残りの5人のメンバーは、そういった状況において控訴院は自判すべきである[199]、と主張した。

再審理がある、または再審理がないことについての司法の利益は、貴族院によりリンチ事件[200]、枢密院によりホルダー事件[201]およびオピュイ・クワン事件[202]で考慮された。控訴院はそれぞれ３年後、４年後、３年後に再審理を命じた。

タッカー委員会によると、再審理はオーストラリア、カナダ、ニュージーランド、セイロンで十分に機能していた。ナイトは1928年以来の北アイルランドにおいて再審理の広範な利用があったことを指摘した。そして、1954年から1964

---

[197] Patrick O'Connor, 'The Court of Appeal: Retrials and Tribulations' (1990) Criminal Law Review, pp.615,622.

[198] Report, op. cit. (footnote 1 above) p.175, para 65.

[199] Ibid., para 66.

[200] DPP v Lynch [1975] 61 Cr App Rep 6 at pp.16, 22 and 47-48, HL.

[201] Holder v R [1978] 68 Cr App Rep 120, PC.

[202] Au Pui-Kuen v A-G of Hong Kong [1979] 69 Cr App Rep 33, PC.

年の期間で有罪事件を破棄した全てのうち4分の3で再審理が命令をされていた、と指摘した[203]。

2　新証拠事件における再審理と自判

デブリン卿（Lord Devlin）は、控訴院が、有罪判決の破棄または但書の適用により、疑わしい事件を判断することで陪審の機能を奪い始めた、と強く主張した[204]。彼は、最初にスタフォード事件[205]を、次にルートン殺人事件[206]を取り上げた。ルートン事件では、決定的な新たな証拠があったのに、控訴院は再審理を命ずることを繰り返し拒絶した。

スタフォード事件における貴族院の判示によると、新証拠のある事件において控訴院の仕事は、控訴院が評決が誤りであり、有罪の確信に達していない（unsafe and unsatisfactory）かどうかを決定することである。貴族院は、控訴院は証拠の重要性を考慮すべきであるが、証拠がどういった影響を陪審に及ぼしたのか、ということに関する疑問にはそれほど控訴院自身が関与するべきでない、と判示した。一方で、デブリン卿は、控訴院が陪審の機能を奪うという理由でこのアプローチを強く批判した[207]。彼の見解によると、スタフォード事件に適用されたルールについて、スタフォードは陪審によってというよりむしろ、裁判官と陪審の混ざった裁判体により、有罪判決を受けなかったのである。実際に、目下のところ新証拠の影響力を評価しなければならないのは裁判官である。もし控訴院が評決について合理的な疑いを持たなければ、陪審が合理的疑いを持ちえた、ということを考慮しないことになる。逆にいえば、もし控訴院が、陪審が新証拠により明らかになることについて合理的な疑いがあるであろう、と述べたならば、それが意味することは、控訴院が合理的な疑いをもっている、ということである[208]。しかし、デブリン卿の主張するその方針の危険性というのは、控訴院が陪審の結論を誘導することができる、という

---

[203] Knight, op.cit.（footnote 130 above）p.151.

[204] Devlin ‘The Judge’（1979）Oxford University Press, pp.148-176.

[205] Stafford v DPP［1974］AC 878. HL.

[206] The Luton Murder Case.

[207] Devlin ‘The Judge’（1979）OUP, pp.148-176.

[208] Stafford v DPP per Lord Dilhorne at p.893.

ことである。

控訴院のアプローチはバーミンガム・シックス事件において明言された。控訴院が適用すべき方針に関して、控訴院を拘束する貴族院の先例すなわちスタフォード事件が参照できる。その方針は、本事件に関する1988年判決[209]で控訴院により以下のように要約された。「陪審が導いたであろう結論は何か、ということを控訴院自身に尋ねることにより、控訴院はその見解を検証することを好むかもしれないが、最終的に我々が判断しなければならない問題は、陪審が審理した証拠による陪審評決と、我々が審理した本裁判所に存在する新証拠の両方を含む訴訟のあらゆる状況の下で、有罪判決が誤りでなく、確信に達している（safe and satisfactory）かどうか、という疑問である。もしそうであれば、有罪判決は維持されなければならい。もしそうでなければ、有罪判決は破棄されるべきである[210]。」

王立委員会は、もし控訴院が結果として新証拠の影響を判断すれば、控訴院は陪審の機能を奪う、というデブリン卿の批判を検討した[211]。王立委員会は、新証拠が有罪判決について明らかに決定的であるので、控訴院が有罪判決が誤りである（unsafe）とする、すなわち控訴院が有罪判決を破棄すべき場合を除いて、デブリン卿に同意した。その他に、訴訟の結果に影響した可能性のある証拠に関連性があり、信用性があることに基づいて新証拠とすることを認めた場合に、それが利用不可能、あるいは不必要ということがなければ、控訴院は再度の事実審理を命ずべきであるとした。王立委員会は、他の証人に会っておらず、彼らの証言も聞いないのだから、控訴院は、陪審における新証拠の最終的な信用性および影響を評価するための適切な裁判所ではない、と述べる[212]。

新証拠に基づく上訴審において、再審理ができない、あるいはその他必要でない場合、王立委員会は、控訴院が自判する以外の選択肢はない、と全員一致

---

[209] バーミンガム・シックス事件は、誤判が認められ、内務大臣の付託がなされた事件である。ここで述べられた1988年判決は内務大臣の付託を受けた控訴院の判決のことである。

[210] McIlkenny per Lloyde LJ.

[211] Report, op. cit.（footnote 1 above）p.175，para 62.

[212] Ibid., p.175，para 62.

で判断した[213]。

実際に新証拠について判断することの義務を控訴院から取り除く方法はない。なぜなら、不可避的に控訴院は、証拠が信用性と重要性をもつかどうかについて判断しなければならないからである。これは陪審の役割を奪っているのではなく、控訴院は証拠の信用性と重要性の考慮を必然的に伴うのである。

六、司法審査（judicial review）による上訴

ここからは、女王座部による司法審査について述べる。この手続きは主に治安判事裁判所からの上訴事件に関する。また、手続きが控訴院とは異なり、さらに刑事事件審査委員会（Criminal Cases Review Commission）の決定に対する不服申立の手段となりうる。

女王座部の合議法廷（Divisional Court）は、治安判事裁判所の判決が自然的正義のルールを満たさないこと、あるいは裁判権がないことを理由に、その判決を破棄する権限がある。この手続きは、古い特権であるサーシオレイライ（certiorari）の救済措置による。サーシオレイライは最高法院規則53条[214]に基づく、司法審査の請求である。この権限が行使されるのは、治安判事が裁判権を持たなかった、あるいは悪意または予断に影響を受けた、という主張があった場合、または治安判事が被告人に訴訟に出席することを許可しなかった場合などである[215]。司法審査請求は、本案の実質的問題に対してではなく手続に対してなされる。訴追側が、偽証とされた宣誓証言によって利益を得た場合、その請求がなされた事例がある[216]。しかし、その問題は手続きが正規であるかということになっている。1973年判例[217]において、控訴院は、サーシオレイライの案件について、その方法の正しさを尊重しながら、四季裁判所の判決

---

[213] Ibid., p.175, para 63.

[214] Rules Supreme Court Order, r. 53.

[215] R v Thames Magstrates' Court, ex p Polemis [1974] 2 All ER 1219, DC. ex p は司法審査の対象となった元の事件の被告人であることを表す。

[216] R v Leicester Recorder, ex p Wood [1947] 1 All ER 928. レコーダ（Recorder）とは非常勤裁判官のこと。年間に約6週間、裁判官として事件を審理する。しかし、それ以外はバリスタあるいはソリシタとして働く。

[217] R v West Sussex Quarter Sessions, ex p Albert and Maud Johnson Trust Ltd [1973] 3 All ER 289, CA.

を破棄するべきであると考えた。判決に対する上訴は無かったが、その後一方当事者は、判決の変更を求めるのに十分な証拠を発見した。女王座部はサーシオレイライの請求を却下し、それについて控訴院は、デニング卿(Lord Denning)の反対意見はあったものの、同意した。ロートン裁判官とオル裁判官（Lawton and Orr LJJ）が判示したことは、サーシオレイライが、単に新証拠が発見されたという根拠により、下級裁判所の判決を破棄することは認められない、ということであった。サーシオレイライが認められる根拠は、形式と手続きの瑕疵に制限されているが、この審理に瑕疵は無かった。反対意見において、デニング卿は、証拠がおそらく信用でき、結果的に重要な影響をもつであろう場合には、審理で相当の注意をもってしても発見されえなかった証拠により、サーシオレイライの手段がとられるべきである、と述べた。

しかしながら、1979年ホートン事件[218]において、サーシオレイライにより請求できること、または請求できないことの間に事前に引かれた境界線は、曖昧にされたように思われる[219]。この事件において、被告人は相当の注意を払わず運転したとして、有罪判決を受けた。その後、警察は、審理以前に会ってはいたが、請求しないことを決めた二人の証人の名前を、被告側のソリシタに通知した。彼らの供述は被告人の事実説明にとって有用であった。女王座部は1973年判決[220]を参照しながら、申立ての根拠が、重要な新証拠により明らかにされることである場合、サーシオレイライが認められないことが明らかになっている、と述べた。しかし、申立ての根拠は、「訴追側が知っているが、請求する意思がない補助的な証人を通知されるという請求人の本質的な権利に訴追側が応じなかったことによって[221]」請求者が自然的正義の法則のもつ利益を奪われたことであった。ウィジュアリー卿（Lord Widgery CJ）は、問題が技術的なものであり、苦難や現実の不正がこの請求者に対してなされたことは明らかであるから、問題の重要性すなわち、サーシオレイライの射程内にこの問題が当たることは、疑いのないことであると述べた。ホールズベリー法令

---

[218] R v Leyland Justices, ex p Hawthorn［1979］1 All ER 209.

[219] Zander, op.cit.（footnote 3 above）p.596.

[220] R v West Sussex Quarter Sessions, ex p Albert and Maud Johnson Trust Ltd［1973］3 All ER 289, CA.

[221] R v Leyland Justices, ex p Hawthorn［1979］1 All ER 209 at p.210.

集（Halsbury's Laws of England）において、記録上の欺罔行為、通謀、手続の欠陥、誤りがあった場合、有効となるサーシオレイライについての言及がある。自然的正義のルール違反についての言及はないが、これが請求の基礎となりうることに疑いはない。もし、補助的な証拠が考慮されなかったという事実を理由に治安判事裁判所が非難されることになっていれば、問題は無かったであろう。しかし、この非難は訴追側に対してなされた。ウィジュアリー卿は以下のように述べて、有罪判決を破棄した。「我々はこのことについて注意深く考えた。なぜなら、どちらにせよ判決の結果は魅力のない特徴を持つ、難しい事件であるからだ。しかし、もし詐欺、通謀、偽証、つまり裁判所自体に影響を与えないことによって、有罪判決を破棄するためにサーシオレイライの請求が認められるならば、我々は、被告人を公平な審理に付することを妨げた訴追官の誤りが同様の領域に位置づけられるべきある、ということができる。我々は、自然的正義の明確な否定があった、という結論に達した。非は訴追側にあり、裁判所にはないことが十分に理解しているが、我々は、有罪判決を破棄すべき問題であると考える[222]。」

この判決の解釈は重要である。というのは、女王座部が提起したことは、申立てが裁判所の当該訴訟以外で起こった何かに基づいていても、女王座部が不正がなされたと強く感じた場合、熟慮の上で請求を進んで容認するかもしれない、ということだからである。1973年判例における境界線が曖昧にされている、といった点はここである。

同様の判例として、ナイツブリッジ事件[223]（万引き事件において私立探偵の証拠により、被告人が警察官から無視された事実により不利益を被ったことがその後わかった場合、有罪判決が破棄された。）、リバプール事件[224]（警察官の予め矛盾していた供述が審理または上訴で露見しなかった場合、有罪判決が破棄された。）キングストン事件[225]（アルコール測定器（Lion Intoximeter）の自動目盛装置に欠陥があったことが、その後発見された場合、酒酔い運転（drink-driving）の有罪判決が破棄された。）がある。

---

[222] Ibid., p.211.

[223] R v Crown Court at Knightsbridge, ex p Goonatilleke [1986] QB 1.

[224] R v Crown Court at Liverpool, ex p Roberts [1986] Crim LR 622.

[225] R v Kingston upon Thames Justices, ex p Khanna, [1986] RTR 364.

第三節　小括

この章では、第一節でイギリスの上訴制度の基本的構造、第二節で具体的な上訴手続について述べた。

第一節で述べたように、イギリスの上訴は非常に複雑である。この複雑さにより手続の煩雑さを招き、さらに裁判所の資源配分を非効率的なものにしている。資源配分の非効率性に関して端的な例を挙げると、選択可能犯罪における陪審裁判選択をしながら、有罪答弁をする被告人に関する問題が挙げられる。例えば、選択可能犯罪には窃盗が含まれており、治安判事裁判所で裁かれるべき、ほんの些細な窃盗に関しても陪審裁判が選択できてしまう。また、単に有罪判決を先延ばしにするために、陪審裁判を選択すること被告人もいる[226]。実際に、これらの問題を解決するために、刑事裁判所の統合が提言されている[227]。しかしながら、一方で各裁判所がそれぞれ監視しあい、それぞれの考えを有することにより、より健全な刑事司法が形成できるという、考え方もできる。

また、第二節によると、イギリスにおいても日本と同様に、適正手続と実体的真実の相克があることがわかる。これは、特に新証拠の取り扱いについての論述で顕著であった。また、上訴理由の「誤りがあり、有罪の確信に達していない（unsafe and unsatisfactory）」という文言もこれを表しているといえる。すなわち、「unsatisfactory」という文言は各証拠から判断して、有罪かどうか、という判断を示す。一方で、「unsafe」は適正手続の判断をも含んでいると考えられる。1995年刑事上訴法において、上訴理由の判断は「unsafe」一語になったのであるが、それはまさに、この二つの判断をぼやかしてしまうことになり、議論されるべき点であろう。

また、再審理の命令の増加に関しても注目すべきである。事実認定に対する介入を非常に嫌う、イギリスにおいてすら再審理の命令の必要性があると判断されている。このことはとりもなおさず、無辜の救済は法的安定性に優先するという認識がなされ、実務における両者の比率が前者に大きくかかってきてい

---

[226] 一般的に、陪審裁判にはその準備に時間がかかり、被告人が有罪を認めたとしても、治安判事裁判所で裁かれるより判決が出るのに時間がかかる。

[227] ‘Criminal Courts Review Robin Auld’s summary of his review report’ (http://www.criminal-courts-review.org.uk/summary.html)

る流れを示している。そして、この流れを示すうえでさらに顕著である、CCRC の創設に関しては次の章で述べたい。