

検察官手持ち証拠の開示手続に 関する提言

——実効性ある公判前整理手続のために——

山 田 直 子

序

2009年までに実施される裁判員制度下の刑事裁判では、裁判員が一般市民から選出されるため、これまで以上に強く連日の開廷が要請され、証拠開示をめぐる審理の遅滞または期日空転は可能な限り回避しなくてはならない。そこで裁判員制度実施に先立ち、2005年11月から「充実した公判の審理を継続的、計画的かつ迅速に行う」（刑事訴訟法316条の3 以下、条文番号のみ記す）ことを目的とし、公判前に争点および証拠の整理を行う公判前整理手続が実施されている。

公判前整理手続実施からすでに2年余が経過し、同手続実施状況に関する事例報告もあがってきている。それらの報告を見る限りでは、刑事手続においてこれまで大きな問題だとされてきた検察官取調請求予定外証拠（以下、「検察官手持ち証拠」という）の開示に関して一定の進展・改善が認められる。しかし同時にそれらの報告により、同手続にはなお、検察官手持ち証拠の開示をめぐる争いが生じる原因となるようないくつかの要因が内在していることが示された。こうした要因は前述した公判前整理手続の所期の目的達成を阻害するものである。裁判員制度実施を目前にして、これらの阻害要因を除去することは喫緊の課題であると言えよう。

本稿では、まず刑事手続における証拠開示の意義を概観する。次に、公判前整理手続実施前の検察官手持ち証拠の開示状況について述べ、さらに公判前整理手続実施によってそうした状況がどのように変化したかを検討した上で、公判前整理手続に内在する目的達成阻害要因を指摘する。そして公判前整理手続創設の際に司法制度改革審議会が制度モデルのひとつとして重視したイギリスの1996年刑事手続および捜査法(Criminal Procedure and Investigations Act 1996)の証拠開示手続およびこれを改正した2003年刑事司法法(Criminal Justice Act 2003)を検討する。最後に、以上の検討を踏まえ、裁判員制度下においてより実効性を有する公判前整理手続はどうあるべきかを考察し提言を行うこととする。

本稿では便宜上、公訴局(Crown Prosecution Service)に所属して一連の訴追手続および証拠開示を行う公訴局検察官(Crown Prosecutor)を「検察官」と表記する。公判前の証拠開示は、主として、この公訴局検察官と事務弁護士(solicitor)の間で行われる。また本稿では公訴局検察官と区別するため、公訴局検察官の依頼を受けて法廷で弁論を行う法廷弁護士(barrister)を「検察側法廷弁護士」と表記する。⁽¹⁾なお、法曹一元制度を採用するイギリスでは、法廷弁護士は依頼人が公訴局である場合には日本で言うところの公判立会検察官となり、依頼人が私人である場合には弁護人となる。経験を積んだ優れた法廷弁護士は「勅撰弁護士」と呼ばれ、勅撰弁護士の中から裁判官が選ばれる。日本のキャリアシステムと異なり、公判立会検察官や弁護人を経験していない者が裁判官となることはない。

1. 刑事手続における証拠開示の意義

証拠開示とは、検察官が被告人の有罪立証のため取調請求する証拠およ

(1) ただし日本と異なり、「検察官」および「検察側法廷弁護士」が捜査段階で取調べ等を行うことはない。

びそれ以外の証拠を被告人および弁護人に閲覧・検討する機会を与えることをいう。

国家が一私人に対して強制的に応答責任を負わせ警察および検察官によって捜査プロセスが独占されるという特性を有する刑事手続において、証拠開示には以下の3つの重要な意義が存する。第1に、証拠開示は両当事者間の圧倒的な資源的格差を縮小し、公判廷における両当事者の十分な攻撃・防御を可能とする。これはすなわち当事者主義の実質的な保障であり、公正な裁判の実現ひいてはよりよい事案の真相解明につながる。検察官が被告人の有罪立証のために取調請求する証拠は、事実上無尽蔵の人的・物的・金銭的資源と国家権力を用いて捜査機関が収集した大量の証拠から精査されたものである。これに対し、一私人に過ぎない被告人には通常そうした利用可能な資源も権限もほとんどあるいは全くない。このような状況において両当事者間の格差を縮小する手段が証拠開示である。第2に、証拠開示は刑事手続の各段階で被告人がよりよい自己決定を行うための判断材料を提供する。刑事手続に乗せられた被告人は、様々な局面でその後の手続の流れに大きな影響を及ぼすような重要な決定を行うよう強いられる。また被告人は弁護人に指示を出し、自己の最善の利益にかなう防御活動を行わせる司令塔となることが期待されている。こうした決定および指示の基盤となる判断材料である、事件に関する情報が十分に被告人に提供されない場合には、当該決定および指示が不適切なものとなり、最悪の場合は誤判の発生原因ともなる。第3に、証拠開示は刑事手続全体の時間的・人的・金銭的コストを削減する。証拠開示が適正かつ十分に行われたならば、被告人は早い段階で検察官の主張の全体像および当該主張の「強度」を知ることになる。これにより不必要な無罪答弁が減少し、さらに有罪答弁が行われた場合でも立証計画を立てることが容易となり、証拠開示をめぐる争いで審理が遅滞することなく、結果として事実審理期間が短縮される。

さらに長期的視野に立てば、不十分な証拠開示に起因する誤判が生じて、後にそれが顕現した場合には、一般市民の刑事司法システムに対する信頼回復や再審のために莫大なコストがかかることも軽視すべきではないだろう。

以上が刑事手続における証拠開示の意義であるが、なかでも問題となるのが、検察官手持ち証拠の開示である。すなわち、前述したように、検察官は強大な国家権力を背景とする捜査機関が収集した大量の証拠を精査し、被告人の有罪を立証するために有力な証拠のみを取調べ請求することができる。しかし一方の訴訟当事者である被告人は、公判前整理手続における証拠開示請求権⁽²⁾以外には、ほとんど証拠収集に必要な権限を有しない。被告人が独自に証拠収集を行うことは実際上多大な困難を伴うことに鑑みれば、日本において証拠開示の有する意義の重要性は特に高いと言える。

2. 公判前整理手続実施以前の検察官手持ち証拠開示状況

公判前整理手続実施以前、刑事訴訟法には検察官手持ち証拠の開示を義務付ける条文が存在しなかった。条文の不存在により問題状況が発生する可能性は刑事訴訟法案の国会審議の段階から指摘されていたが、立案者は旧刑事訴訟法の運用を変更する意図はなかったと考えられることも指摘⁽³⁾されている。実際、刑事訴訟法制定後10年ほどは検察官による広範な任意開示が慣行として実施され、問題が顕在化することはなかった。当時は検察庁に「証拠閲覧室」が設置され、公訴提起後は検察官取調べ請求予定証拠

(2) 刑事訴訟法に唯一規定が置かれているのが同法179条の証拠保全請求権であるが、これも収集された証拠が検察官に自由に閲覧・謄写が許されていることから、当該権限が行使される例は多くない。

(3) 酒巻匡『刑事証拠開示の研究』(弘文堂, 1988)5頁。

(4) 三井誠「証拠開示」法学教室 No 180 (1995)88-89頁。

に加えて請求を予定しない証拠も一括して置かれ、弁護人が閲覧できるようになっていたと言われている。⁽⁵⁾

しかし次第に否認事件・公安事件・労働事件の一部で検察官が手持ち証拠の任意開示を拒否する事態が生じ、検察官手持ち証拠の開示を求める被告人側と、299条1項本文の反対解釈を根拠に当該要求を拒否して制限的な証拠開示を行おうとする検察官との間で鋭い対立が生じたことから証拠開示問題が浮上してきた。「検察官は公判前に全面的に証拠を開示すべきである」と主張する実務家や研究者により、刑事訴訟法および刑事訴訟規則改正案が作成されたのもこの頃である。⁽⁶⁾ その後の1959年には、全通大阪中郵建造物侵入事件で「起訴状朗読前の証拠の全面開示が防御活動のみならず公正迅速な裁判の実施に必要である」という弁護団の主張を是とし、検察官手持ち証拠すべての公判前開示を命令した、いわゆる西尾決定も出された。しかし特別抗告を受けた最高裁は、検察官が取調請求するか否かを決定していない証拠の開示を命令する条文上の根拠の不存在を理由に、この決定を取り消した。⁽⁷⁾ さらに最高裁は翌1960年に、やはり条文上の根拠の不存在を理由に、検察側証人の主尋問終了後、反対尋問前に当該証人の検察官面前調書を開示させるとした原決定を取り消した。⁽⁸⁾ これらの最高裁決定は、検察官手持ち証拠の開示義務に関する激しい議論を引き起こし、被告人側からの証拠開示要請を拒否する後ろ盾として使用されただけでなく、裁判所からの開示勧告を拒否する理由としても用いられたと言われている。⁽⁹⁾ 「裁判所は証拠調べの段階に入った後、弁護人から、具体的必要性

(5) 佐伯千仞『刑事法と人権感覚』(法律文化社、1994)348頁。

(6) 佐伯・前掲注(5)229-230頁。

(7) 最高裁第三小法廷昭和34年12月26日決定・最刑集13巻13号3373頁。

(8) 最高裁第三小法廷昭和35年2月9日決定・判例時報219号34頁。

(9) これらの最高裁決定後、検察官が裁判所の勧告を「勧告なら従わない」と言下に拒否する事態が生じたことが、裁判官によって「裁判所に対する

を示して、一定の証拠を弁護人に閲覧させるよう検察官に命ぜられたい旨の申し出がなされた場合、事案の性質、審理の状況、閲覧を求める証拠の種類および内容、閲覧の時期、程度および方法、そのほか諸般の事情を勘案し、その閲覧が被告人の防御のために特に重要であり、かつこれにより罪証隠滅、証人威迫等の弊害を招来するおそれがなく、相当と認められるときは、その訴訟指揮権に基づき、検察官に対し、その所持する証拠を弁護人に閲覧させることを命ずることができる」とした1969年4月25日の最高裁決定⁽¹⁰⁾は、こうした証拠開示問題をめぐる争いに294条の訴訟指揮権を用いて一応の決着をつけようとする試みであった。

1980年代に入り4件の死刑再審無罪判決が出され、これらの誤判の主要原因のひとつが検察官による制限的な証拠開示であったことから、被告人の公正な裁判を受ける権利への深刻な侵害への懸念が現実のものであることが明らかになった。刑事弁護人のみならず現場の裁判官も、こうした問題状況の深刻さに対する認識を共有していたものの⁽¹¹⁾、前述の1969年最高裁決定が足枷となり、刑事司法システムの担い手たちは解釈論で検察官手持ち証拠の開示範囲を広げる決定打を探しあぐねていたのである。⁽¹²⁾

3. 公判前整理手続により証拠開示状況はどのように変化したか

(1) 公判前整理手続の成立過程

こうした停滞状況を大きく変化させたのが、1999年7月に内閣の下に

侮蔑とも言うべきものである」と述懐されている。横山晃一郎『憲法と刑事訴訟法の交錯』（成文堂、1977）195-196頁。

(10) 最高裁第二小法廷昭和44年4月25日決定・刑事集23巻4号248頁。

(11) 「市民に開かれた司法を目指して 第16回全国裁判官懇話会報告Ⅲ（分科会報告）」判例時報 No 1632(1998)4頁。

(12) 「座談会 公判前整理手続・連日の開廷で刑事弁護はどう変わるか」季刊刑事弁護41号(2005)33頁。

設置された司法制度改革審議会による「刑事裁判の充実・迅速化」の実現を目的とした「新しい準備手続」の創設提言であった。同審議会は2001年6月に『司法制度改革審議会意見書——21世紀の日本を支える司法制度——』と題する最終意見書を公表したが、そこでは「新しい準備手続」の創設が提言された。この手続の目的は、第1回公判期日前に裁判所主宰で「十分な争点整理」と「明確な審理の計画を立て」ることであるとされ、「充実した争点整理が行われるには、証拠開示の拡充が必要」であり、そのために「証拠開示の時期・範囲等に関するルールを法令により明確化するとともに、新たな準備手続の中で必要に応じて裁判所が開示の要否につき裁定することが可能となるような仕組み」が整備される必要があると提言された。⁽¹³⁾その後、2001年12月に同じく内閣の下に設置された司法制度改革推進本部によって当該手続の検討が進められ、2004年に第159回国会で法案裁可されて「刑事訴訟法等の一部を改正する法律」として成立した。こうした経緯を経て、裁判員制度導入に先立つ2005年11月より、「充実した公判の審理を継続的、計画的かつ迅速に行う」(316条の2)ことを目的

(13) 『司法制度改革審議会意見書——21世紀の日本を支える司法制度——』43頁。こうした文言からも明らかなように、この「新しい準備手続」の創設では不適正な証拠開示に起因する誤判の防止ではなく、国民が注目する特異重大な事件の審理期間を短縮し国民の信頼を回復することが重視された形になっている。この点については、審議会での議論においても被告人の無実を証明する可能性を有する証拠が被告人側に開示されなかったことで誤判が発生したことを重視して全面的な証拠開示の必要性を主張する委員と、「争点整理および検察官手持ち証拠の開示を連動させ、かつ一定の証拠資料につき公判前開示を義務づけるべきである」と主張する委員で意見が大きく分かれた。結局は、イギリス・モデルに言及して後者の意見を採用した井上委員による主張が大きな流れを作ったと言えよう。第25回司法制度改革審議会(2000年7月11日)および第27回司法改革審議会(2000年8月4日)議事録。

とする公判前整理手続が実施された。

(2) 公判前整理手続の制度概要

公判前整理手続は、両当事者が証明予定事実を提示して証拠開示を行うことで、第1回期日前に事件の争点および公判廷で取り調べるべき証拠を整理するものである⁽¹⁴⁾。検察官による証拠開示が3段階に分けて行われ、かつ当該段階式検察側証拠開示が被告人側主張とからめて行われる、という2点に特徴がある。

証明予定事実の提示および証拠開示の流れは以下の通りである。

①検察官による証明予定事実の提示・証拠調べ請求(316条の13)および検察官請求証拠の開示(316条の14)〔検察官の証明予定事実および検察官請求証拠の開示〕：検察官は証明予定事実を記載した書面を裁判所および被告人側に提出するとともに、証拠調べを請求する証拠を開示する。なお公判前整理手続実施により請求証人等の氏名・住所だけでなく、当該請求証人の供述内容を開示する義務が検察官に課されることとなった。

②一定類型に該当する検察官手持ち証拠の開示(316条の15)〔検察官手持ち証拠に関する第一次検察側証拠開示(類型証拠開示)〕：この段階で開示されるのは、第1項各号の類型に該当し、特定の検察官請求証拠の証明力を判断するために重要であると認められる証拠である。被告人側から開示請求があった場合に、当該証拠の重要性・開示の必要性・弊害の程度を考慮した上で開示が相当と認められるときは、検察官に当該証拠を開示する義務が課される。開示請求にあたり、被告人側は証拠の類型該当性・および開示請求にかかる証拠を識別するに足る事項および開示請求の理由を

(14) 公判前整理手続創設に到る経緯に関して、西村健「公判前整理手続創設および連日的開廷の法定化の経緯」季刊刑事弁護41号(現代人文社、2005)20頁。

明らかにしなくてはならない。

③被告人側による予定主張の提示と証拠調べ請求(316条の17)および被告人側請求証拠の開示(316条の18)〔被告人側証明予定事実および被告人側請求証拠の開示〕：被告人側は、証明予定事実その他の公判期日においてすることを予定している事実上および法律上の主張があるときは、裁判所および検察官に対してこれを明らかにする義務を課される。また上記証明予定事実があるときには、これを証明するために用いる証拠の取調を請求しなければならない。被告人側請求証拠の開示は、基本的には上記①の検察官請求証拠の開示と同様である。

④主張に関連する検察官手持証拠の開示(316条の20)〔検察官手持証拠に関する第二次検察側証拠開示(主張関連開示)〕：被告人側から開示請求があった場合に、上記①の検察官請求証拠の開示および上記②の類型証拠開示によって開示されなかった検察官手持証拠であって、上記③で被告人が開示した予定主張に関連性を有すると認められ、当該関連性・開示の必要性・弊害の程度を考慮した上で開示が相当と認められる証拠が開示される。

なお、裁判所は開示義務者の請求に基づき、決定により証拠開示の時期・方法・条件を付することができる(316条の25)。また、開示請求者の請求に基づき、決定により証拠開示の可否および証拠開示の時期・方法・条件を付することができる(316条の26)。裁判所がこれらの裁定を行うにあたり必要があると認めるときは、両当事者に対して当該請求にかかる証拠の提示を命ずることができ(316条の27第1項)、さらに検察官に対して証拠標目一覧表の提示を命ずることができる。ただし、当該一覧表は被告人側には開示されない(316条の27第2項)。証拠開示に関する決定には即時抗告をすることができる(316条の25第3項、同条の26第3項)。

(3) 公判前整理手続が実施されたことの意義

公判前整理手続が実施されたことの意義は大きい。第1に、公判前整理手続が実施されたことにより、一定の要件を充たす検察官手持ち証拠に関して検察官に開示義務が課されることが明らかとなった。これは検察官の職務が有罪追求にとどまらないことを端的に示している。検察官は「公益の代表者」(検察庁法4条)であり、ここに言う「公益」の中には当然のことながら「無罪の不処罰」の実現も含まれている。公判前整理手続は、一定の検察官手持ち証拠(こうした証拠の中には被告人の無罪を証明する証拠が含まれている可能性がある)の開示を義務づけることによって、こうした検察官の地位を一層明確化した。第2に、明文上はじめて被告人側の証拠開示請求権が認められた⁽¹⁵⁾。これにより、被告人側は裁判所の職権発動⁽¹⁶⁾を促すにとどまらず、訴追の根拠を被告人側の視点から点検する権利を有することが確認された。また裁定手続および裁定に不服ある場合の即時抗告手続が設けられたことで、刑事手続全体の適正性担保があつくなった点も重要である。これはまさに、公訴手続の「可視化」実現への第一歩に他ならない⁽¹⁷⁾。

(4) 公判前整理手続実施後の証拠開示状況

上記のような意義を有する公判前整理手続により、証拠開示を取り巻く状況は大きく変化した。被告人側に開示される検察官手持ち証拠の量は増加し、より実効的な防御活動が可能となった。類型証拠開示を活用するた

(15) 田宮裕『刑事訴訟法(新版)』(有斐閣, 1996)24頁。

(16) 大阪弁護士会裁判員制度実施大阪本部編『コンメンタール公判前整理手続』(現代人文社, 2005)103頁。

(17) 渡辺修『刑事裁判を考える 21世紀刑事司法の展望』(現代人文社, 2006)273頁。

めに、被告人側から公判前整理手続に付するよう求めた事案も報告されているほか、類型証拠開示では被告人側の開示請求に対して「形式でなく実質にしたがって」判断されており、さらに「類型該当性なし」と留保を付けつつ任意開示の形で決着がつくという運用が全国的に行われているとも評価されている⁽¹⁸⁾。主張関連証拠開示において、関連性がない等の理由でいったんは検察官が開示に応じなかったものの最終的に任意開示が行われた等の報告もなされている⁽¹⁹⁾。このように、現時点までに限って言うならば、類型証拠開示および争点開示の両段階で任意開示の名のもとで柔軟な開示が行われていると言えよう。

(5) 残存する問題点

しかしながら一方で、公判前整理手続には、検察官手持ち証拠の開示をめぐる争いを生じさせ、所期の目的達成を阻害する以下のような要因が存在していることも明らかとなった。第1に、依然として検察官手持ち証拠については、「原則開示・例外的不開示」の原則が採用されていない点である。これまでの実務状況に鑑みれば、今後検察官の方針転換により抽象的な弊害のおそれを理由として再び制限的な証拠開示が行われ、防御活動に必要な証拠が被告人側の目に触れなくなる可能性が否定できない。弊害のおそれを理由として検察官手持ち証拠が開示留保された場合、弊害のおそれの根拠等を開示請求者に詳細に告知する条文が存在しない現行制度では、開示留保された証拠が被告人の無実を証明する可能性のある証拠であるかもしれないとして争いが生じる可能性が高い。また実際に開示留保された証拠がそうした被告人の無実を証明する性質を有する場合には、公正

(18) 「座談会 公判前整理手続で刑事弁護は変わったか」季刊刑事弁護48号(2006)26頁。

(19) 前掲注(18)35頁。

性の見地からこれが妥当ではないことは明らかである。第2に、ある証拠と防御活動が関連性を有するか否か・防御の準備のために必要があるか否か・必要性の程度に関して、検察官が第一判断者たる地位を与えられている点である。後述するイギリスでの議論に鑑みても、関連性の有無等は被告人側が判断すべき問題であり、検察官の判断できる問題でも判断すべき問題でもない。今後、関連性等判断の是非をめぐって争いを生じさせる可能性が高いと言えよう。第3に、検察官手持証拠の一覧表が被告人側に開示されない点である。この点に関しては、公判前整理手続実施以前から問題視されている事項であるにもかかわらず、今回の法改正でも是正されることがなかった。検察官手持証拠の一覧表が被告人側に開示されないことは、被告人側が証拠の全体像を把握できない最大の原因となっており、そのため被告人側が適切な開示請求を行うことに困難が生じている。公判前整理手続実施直後より、類型証拠開示における検察官の「類型該当性無し」「存在せず」の回答や主張関連証拠開示における検察官の「存在せず」の回答を、被告人側の視点から検討することができないという訴えが出ており、改善が必要である⁽²⁰⁾。第4に、検察官手持証拠の開示が「類型証拠開示」と「主張関連開示」という二段階式開示となっており、後者の「主張関連開示」が被告人側の主張とリンクして行われる点である。これはすなわち証拠整理と争点整理がリンクしていることを示している。証拠の一覧表の開示が予定されていないために適切な開示請求を行うことが困難な

(20) 「不存在」という語の多義性ゆえに、弁護人の開示請求に対し検察官が「該当する証拠は不存在」であると回答した場合には、必ず弁護人から求釈明がなされることが予想される。被告人側には当該証拠が検察官に送致されていないだけなのか警察にもないのか、またはこの世に存在していないのかを判断することができないことからすれば、求釈明がなされることは当然であろう。日本弁護士連合会裁判員制度実施本部編『公判前整理手続を活かす Part 2(実践編)』（現代人文社、2007）70頁。

状態に置かれている被告人側の主張いかんによって「主張関連開示」で開示される証拠が左右されることとなり、公判前整理手続の目的とする「充実した審理」の観点から妥当ではないとして争いが生じる可能性が高い。加えて、段階式開示を採用することで、手続の各段階において開示すべき証拠を選別するための各種コストがかさむことも訴訟経済の観点から無視できない問題である。

4. 公判前整理手続の制度モデルとなった1996年刑事手続 および捜査法の検討

公判前整理手続の原型となった前述の「新しい準備手続」は、刑事司法制度改革審議会における議論で中心的役割を果たした井上正仁委員により「証拠開示と争点明示が連動して段階的に組み合わさっている」制度であるとしてしばしば言及されたイギリスの1996年刑事手続および捜査法⁽²¹⁾ (Criminal Procedure and Investigations Act 1996 以下、「CPIA」という)の証拠開示手続をモデルとしていわれる。CPIA は検察官手持ち証拠の開示を成文法上初めて規定した法律であるが、実効性の見地から法曹界の強い反発を受けて2003年刑事司法法(Criminal Justice Act 2003 以下、「CJA2003」という)により改正された。そこで本節および次節では、これら2つの法律が定めた証拠開示手続を検討することにより、公判前整理手続が内在する前述の所期目的阻害要因に対する示唆を得ることとする。

(1) 1996年刑事手続および捜査法成立以前の検察官手持ち証拠開示状況

i. ブライアント・ディクソン事件判決とその影響

イギリスで検察官手持ち証拠の開示問題が初めて大きく取り上げられた

(21) 第27回司法改革審議会(2000年8月4日)議事録。

のは、1946年のブライアント・ディクソン事件⁽²²⁾判決であった。この事件では、検察官が「証人として取調請求すれば公判で重要な証言をする」と知りつつ当該請求をしなかった者の作成した調書を被告人側に開示する義務が検察官に存在するか否かが争点のひとつとなった。裁判所は被告人側の主張を退け、このような場合には「当該人物の氏名および住所の告知して、被告人側が当該人物を利用可能な状態にする (make available to the Defence)」ことで検察官の義務が果たされたと考えられると判示した。判決で示された開示基準は検察官によって非常に歓迎され、その後30年間にわたり、各事件固有の事情を無視して検察官手持ち証拠の制限的な開示基準として一般に広く用いられることとなった。

ii. 1970年代の王立委員会報告書による検察官手持ち証拠の開示に関する諸勧告

その後、検察官手持ち証拠の開示が再び議論の俎上に乗り始めたのは1970年代半ばである。1975年から1977年にかけて3つの王立委員会報告書(いわゆる「ジェイムズ・レポート」⁽²³⁾、「デブリン・レポート」⁽²⁴⁾、「フィッシャー・レポート」⁽²⁵⁾)が相次いで公表され、それらの報告書が検察官手持ち

(22) R v Bryant and Dickson (1946) 31 Cr App R 146. この事件では、被告人側が当該証人と面会して調書を作成することを妨げるような障害が何ら存在しなかったにも関わらず、被告人側が証人に自ら接触することなく、従前に警察の作成した調書の開示を要求したものであり、現在では検察官手持ち証拠の開示に関する検察官の義務の範囲を争うには適した事例ではなかったとの評価もなされている。J. Niblett, *Disclosure in Criminal Proceedings* (Blackstone Press Limited, 1997) 60.

(23) The Distribution of Criminal Business between the Crown Court and Magistrates' Courts, Cmnd 6323 (H.M.S.O., 1975) [James Report]

(24) Report to the Secretary of State for the Home Department of the Departmental Committee on Evidence of Identification in Criminal Cases, HC 338 (H.M.S.O., 1976) [Deblin Report]

証拠の開示に関する様々な勧告を行った。検察官からより多くの証拠開示を受けることを目的に、治安判事裁判所(Magistrates' Court)ではなく刑事法院(Crown Court)での陪審裁判を選択する被告人が少なくないことを明らかにしたジェイムズ・レポートは、「被告人が自分に対する訴追に⁽²⁶⁾応答する前に事件に関する情報を知ることは司法の利益である」とした上で、訴訟経済の観点からも、公判前に一定の検察官手持ち証拠を開示すべきであると勧告した。また、検察官手持ち証拠の不十分な開示に起因した誤判事件に関する調査報告を行ったデブリン・レポートおよびフィッシャー・レポートは、前述のブライアント・ディクソン事件判決に基づいた制限的な証拠開示実務状況を見直す必要があると勧告した。デブリン・レポートは、調査対象となった誤判事件の発生原因は(a)証拠の重大性に関して検察官と被告人側では視角が異なる、(b)証拠の重大性を検討する仕組みが存在していない、(c)防御活動に重要な意味を有する証拠につき十分な検討・調査を行う機会が被告人側に与えられなかった、という3点であったと指摘⁽²⁷⁾し、捜査段階における両当事者間の圧倒的な資源的格差を是正する必要性を強調した⁽²⁸⁾。またフィッシャー・レポートが「検察官は防御活動に何に関連性を有するか判断する立場になく、また防御活動に関連性を有する証拠は司法の利益に鑑みて、被告人側に対して十分に開示されるべきである」と⁽²⁹⁾明言したことも、防御活動に対する深い洞察を示すものとして重要であ

(25) Report of an Inquiry by the Hon. Sir Henry Fisher into the circumstances leading to the trial of three persons on charges arising out of the death of Maxwell Confait and the fire at 27 Doggett Road, London SE 6, HC 90 (H.M. S.O., 1977) [Fisher Report]

(26) James Report, op. cit., para 52.

(27) Deblin Report, op. cit., para 3.119.

(28) Deblin Report, op. cit., paras 1.17, 3.119, 5.3.

(29) Fisher Report, op. cit., para 29.30.

る。

このように1970年代には、検察官手持ち証拠の開示に関して、被告人の自己決定基盤となる情報提供および司法の利益という2つの観点から大きな変化が生じ、続く1980年代における証拠開示範囲拡大の基礎が築かれていった。

iii. 検察官手持ち証拠の開示範囲拡大

1980年代に入ると検察官手持ち証拠の開示範囲が爆発的に拡大した。口火を切ったのは1981年に公表された王立委員会報告書(「フィリップス・レポート」⁽³⁰⁾)である。フィリップス・レポートは「公正性(fairness)」とは各関係者が自己の法的地位を十分に覚知して手続に臨みうる状態を指すとした上で、事件に関連性を有する調書その他の証拠に関して、それがたとえ検察側主張を構成しない場合であっても、被告人側から要請があれば開示することが原則となるべきであり、開示によって公共の利益が害されるおそれがあると検察官が考える証拠に関しても、それが被告人の無実を証明する可能性がある場合には、何らかの代替措置を講ずる必要があると勧告した。

また、同年公表された1981年法務総裁準則は「証人威迫をもたらす危険性を有していたり、情報提供者の氏名が含まれている等の『取扱いに慎

(30) The Royal Commission on Criminal Procedure, Report, 'THE INVESTIGATION AND PROSECUTION OF CRIMINAL OFFENCES IN ENGLAND AND WALES: THE LAW AND PROCEDURE' Cmnd 8092-1, (H.M.S.O., 1981). フィリップス・レポートの内容に関しては、井上正仁・長沼範良「イギリスにおける刑事手続の動向——『刑事手続に関する王立委員会』の報告書について——」ジュリスト No 765, 766, 769, 770 に依拠している。

(31) The Attorney-General's Guidelines for the Disclosure of 'Unused Material' to the Defence (1982) 74 Cr App R 302. [1981 A-G's Guidelines] 法務総裁準則は、正確には検察官に対する内部的指針であるが、実務上は法律と同等の効力をもつものとして一般にとらえられている。

重を要する証拠(sensitive material)』に関して開示の是非が問題となった場合には、取扱い要慎重性(sensitivity)の程度と当該情報が被告人側に資する範囲を比較衡量し、⁽³²⁾ 衡量に悩んだ場合には開示する」よう指示し、さらに「明らかに開示すべき検察官手持証拠を開示することが公共の利益に反する場合には公訴提起を取り消す」⁽³³⁾ よう指示した。これは被告人の公正な裁判を受ける権利の至上性を明言したものであるととらえられてい⁽³⁴⁾ る。なお、同準則は「訴追開始決定された犯罪および当該事件を取り巻く状況に何らかの関連性を有するならば(if it has some bearings on the offence(s) charged and the surrounding circumstances of the case)、当該証拠は通常、被告人側に利用可能な状態とされるべきである」として、開示の対象となるべき証拠の範囲について初めて定義づけ、非常に広範な検察官手持証拠について被告人側に開示されるべき潜在性が存在すると指摘した。⁽³⁵⁾

一方、1982年から実施された大規模なパイロット・スキームの結果、いわゆる「弊害のおそれ」論に実質的な根拠が存在しないことが実証的に明らかにされたのもこの時期である。⁽³⁶⁾ イギリスではこのパイロット・スキ

(32) 1981 A-G's Guidelines, op. cit., para 9.

(33) 1981 A-G's Guidelines, op. cit., para 15.

(34) Niblett, op. cit., 70.

(35) 1981 A-G's Guidelines, op. cit., para 2.

(36) この実験は、訴訟形態決定手続(mode of trial)に先だって検察官取調べ請求予定証人の調書の写しを開示した場合の費用対効果を調査するために、内務省によってニューカースルおよびイースト・ロンドンの首都警察でそれぞれ1年間行われた。この実験期間中、警察は「取扱いに慎重を要する証拠」に関し開示留保権を行使する必要を一度も感じなかったこと、また証人との接触や証人威迫も一件も発生しなかったことが報告されている。なお、いずれの地域においても有罪答弁を選択する割合が上昇した。F.Feeney, 'Advance disclosure of the prosecution case' in D.Moxon ed.,

ーム以降、検察官手持証拠に関して「原則開示・例外的不開示」のスタンスが採用され、検察官が広範な開示留保権を有することは公正性およびコストの観点から認められるべきではないと考えられるようになった。

1980年代末には、一般にギネス・ルーリング⁽³⁷⁾と呼ばれる決定によって、証拠と防御活動の関連性判断者は被告人側であることが再度明言された。ギネス・ルーリングは、開示によって弊害が生じないと一般に考えられる証拠である「取扱いに慎重を要しない証拠(non-sensitive material)」に關し、当該証拠と被告人の防御活動との関連性は被告人側の問題(a matter for the Defence)であり、こうした証拠の開示に関して検察官は開示留保権を有しないとした点で画期的だった。⁽³⁸⁾ギネス・ルーリングは実務に大きな衝撃を与え、これを受けて警察署長協会(The Association of Chief Police Officers)は警察が作成・収集する証拠のカテゴリー特定および証拠の保有、そして検察官手持証拠の開示に関する助言をまとめ、1992年に公表した。この助言は一般にギネス・アドバイス⁽³⁹⁾と呼ばれる。ギネス・アドバイスは、前述した「弊害のおそれ」論の克服を踏まえて、被告人側の主張を増強するかもしれない証拠の写しまたは当該証拠の存在を被告人側に原則的に開示することを視野に入れて助言を行っている。さらに、被告人側主

Managing Criminal Justice (Blackstone Press Limited, 1985) 94-105.

(37) The first 'Guinness' Trial, R v Saunders and Others, unreported, Central Criminal Court, September 29, 1989 cited in P.O'Connor, 'Prosecution Disclosure: Principle, Practice and Justice' in C.Walker and K.Starmer ed., JUSTICE in ERROR (Blackstone Press Limited, 1993) 108.

(38) なお、ギネス・ルーリング以前には開示の対象となる証拠は検察官保有にかかるものに限定されていたが、この決定以降、警察や法科学研究所が保有し検察官にはその存在が知られていない証拠資料も開示の対象であるとされた。

(39) The 'Guinness Advice', Disclosure of unused material, cited in O'Connor, op., cit., Appendix.

張を開示する一般的義務が当時存在しなかったことから「どの証拠が被告人側主張を増強するか評価することが困難な場合」を想定し、この困難を解決するため、警察が保有するすべての証拠を一覧表に記載すべきであると定めるとともに、警察には捜査で収集した証拠の保有義務および検察官⁽⁴⁰⁾に対してそうした証拠の存在を知らしめる義務があるとした。検察官手持ち証拠の一覧表作成および当該一覧表の送付という証拠開示実務は、その後のCPIAにおいても受け継がれることとなった。

iv. 開示留保に関する検察官の申立告知義務

ギネス・ルーリングが出された1989年はまた同時に、検察官手持ち証拠の開示に起因する多数の深刻な誤判が続々と顕現し始めた年でもあった。⁽⁴¹⁾それらの誤判は、被告人の無実を証明する検察官手持ち証拠の開示を発生原因のひとつとしている点で一致していた。前述したように、ギネス・ルーリングは開示によって弊害が生じないと一般に考えられる証拠である「取扱いに慎重を要しない証拠」につき検察官には開示留保権がないとしたが、それから3年も経たない1992年には、開示によって弊害が生じ

(40) ギネス・アドバイスは、その公表直後から実務に以下のような大きな変化をもたらした。すなわち①警察が公訴局検察官に送付する一件書類に、検察官手持ち証拠の一覧表が添付され、検察官が当該一覧表を点検するようになった、②「取扱いに慎重を要する証拠」が存在しない場合には、検察官手持ち証拠一覧表の写しが被告人側にも送付され、被告人側は当該一覧表上の全ての証拠資料を警察署で閲覧できるようになった、③検察官が取調べ請求する予定のない証人の調書は、その写しが公訴局検察官に送付され、そして通常はそれが被告人側にも送付されるようになった。こうした検察官手持ち証拠の開示実務は、「証拠開示義務は、訴追プロセスの基本的な構成要素である」というギネス・アドバイスが基礎とする証拠開示義務遂行の重要性に対する意識から生まれたものである。

(41) この時期に明らかになった代表的な誤判事件として、ギルフォード・フォー事件、マグワイヤー・セブン事件、バーミンガム・シックス事件、ステファン・キスコ事件、ワード事件などがある。

るかもしれない証拠である「取扱いに慎重を要する証拠」についても、検察官には開示留保権がないとする判決が控訴院によって出された。これがウォード事件判決⁽⁴²⁾である。ウォード事件では取扱いに慎重を要する証拠は争点となっていなかったにもかかわらず、控訴院はあえてこの問題について言及し、「もしも検察官が、被告人側主張に資する可能性のある証拠に関して『公共の利益に基づく開示免除(Public Interest Immunity)』を理由とする開示留保の申立を行いたいと考えた場合には、検察官は被告人側に対して、当該申立を行う意図を必ず告知しなくてはならない」という申立告知義務を検察官に課した。また同時に、「真に例外的な事件において(in a wholly exceptional case)」裁判所による当該問題に対する決定を受ける準備が整わない場合には、公訴提起は不可避免的に取り消されなくてはならないと判示した。この判決により、検察官はすべての検察官手持ち証拠について開示留保権者たる地位を失うことになった。

ウォード事件判決は、それ以前に民事手続において発展してきた「公共の利益に基づく開示免除」を刑事手続に導入し、裁判所を唯一の開示適否判断者として設定した点で画期的であった。そして、この判決により、被告人側は半世紀前には想像もできなかったほどの検察官手持ち証拠の開示を享受することが可能となった。しかし、その背後ではこうした広範な開示に対する逆風が吹き始めていたのである。

v. 検察官手持ち証拠開示範囲制限の要請と新しい手続の模索

著しく低下した一般市民の刑事司法システムに対する信頼回復のため、1991年に刑事司法司法に関する王立委員会が設立され、1993年に王立委員会報告書(いわゆる「ランシマン・レポート」)⁽⁴³⁾が公表された。ランシマ

(42) R v Judith Ward (1993) 96 Cr App R 1.

(43) The Royal Commission on Criminal Justice, Report, Cmnd 2263 (H.M.S.O., 1993) [Ranciman Report]

ン・レポート作成準備段階において、主に警察から委員会に対して、検察官手持ち証拠の開示状況に何らかの変更を加える必要があるという訴えが寄せられ、これを重く見た王立委員会は、ランシマン・レポートで二段階式の検察側証拠開示と被告人側主張開示をリンクさせた新しい証拠開示手続の創設を提案した。

しかしながらランシマン・レポートは、ウォード事件判決後の証拠開示をめぐる警察の負担増を考慮しつつも、過去の誤判の教訓から、一見訴因である犯罪事実と関連性がないような証拠が無実の証明に重要な役割を果たす可能性を重視して、以下のような手続を提案した。すなわち、(a)第一次検察側証拠開示では、検察官は被告人側に対して、検察官が犯罪または犯罪者または事件の周辺状況に関連性を有すると考えるすべての証拠の写しとその他のすべての証拠の一覧表を開示する⁽⁴⁵⁾、(b)次に被告人側が「正当防衛」等の概括的な言葉で主張の骨子を開示する、(c)その後の第二次検察側証拠開示では、一覧表に記載された証拠につき被告人側が開示を要請する。検察官が要請に理由があると考えられる場合には当該証拠を開示し、理由がないと考える場合には裁判所に裁定の申立を行う、という手続である⁽⁴⁶⁾。こうした手続により、不必要と思われるコストを削減しつつ公正性を担保しようとランシマン委員会は考えた。

しかしながら、ランシマン・レポートを受けて2年後に立法作業に入った内務省が公表した「1995年証拠開示に関する諮問文書」⁽⁴⁷⁾が提案した手続は、その外形こそ似ていたものの、実質は委員会提案にかかる手続とは

(44) Ranciman Report, op. cit., chap. 6 para 4.

(45) これは実質的にすべての証拠に対する被告人側のアクセスを保障することを意味する。

(46) Ranciman Report, op. cit., chap 6 paras 51, 52.

(47) Home Office, 1995 Disclosure A Consultation Document, Cmnd 2864 (H. M.S.O., 1995) [Consultation Document]

まったく異なるものとなっていたのである。

(2) 刑事手続および捜査法案の立法化

ランシマン・レポートの提案する手続を「(この手続では)警察等の過大な負荷が著しく減少することはない」「(委員会が提唱する)被告人側主張開示では、實際上、争点を絞る役に立たない」と批判した内務省の諮問文書が提案したのは、以下のような手続であった。まず検察官は被告人側に対し、第一次検察側証拠開示で(a)検察側主張を構成する証拠、(b)検察官が保有し、かつ検察官の意見では検察側主張を減殺するかもしれない(might undermine)証拠を開示する。次に被告人側が、争点を特定しかつ検察官の追加開示に資するような十分に詳細な主張を開示する。最後に第二次検察側証拠開示で、被告人側によって開示された主張を合理的に増強するかもしれない(might reasonably assist)証拠を、取扱い要慎重性を検討した上で開示する。

諮問文書は、こうした手続を実施した場合にも誤判発生危険は増加しないと述べ、さらに当該手続により証拠開示にかかるコストが削減され、被告人側の「証拠漁り」や「不意打ち防御」が防止できるほか、被告人側主張の開示によって争点が特定または狭められ、より早期のよりよい事件準備が促進されるとしてその実効性を強調した。これに対し、内務省の要請に応じる形で法曹諸団体からレスポンスが寄せられた。それらのレスポンスは、被告人側主張開示の義務化に対しては意見が異なっていたものの、提案された手続の実施により誤判発生危険が増加すると懸念する点では概ね一致を見ていた。

(48) Consultation Document, op. cit., chap 2 para 23.

(49) Consultation Document, op. cit., chap 2 para 27.

(50) Consultation Document, op. cit., chap 2 para 25, chap. 5 para 48.

1995年11月に入り、政府は諮問文書の内容に(a)第一次検察側証拠開示で証拠の一覧表を被告人側に開示する、(b)被告人側主張開示では、被告人側が取調請求を予定する証人の氏名・住所等の開示を要請されない、(c)証拠の開示適否判断者は検察官とする⁽⁵²⁾、という3点の変更を加えた全49条からなる「刑事手続および捜査法案」を公表した。

法案は同年11月16日から審議が開始された。第一次検察側証拠開示に関して審議の中心となったのは(a)「検察官の意見では」という語句で表現されるような主観テストを用いることの是非、(b)開示の対象が「減殺」証拠に限定されることの是非、の2点だった。(a)に関して客観テストを導入すべきであるとの意見⁽⁵³⁾が出されたが、これに対して政府は「第一次検察側証拠開示に客観テストを採用するならば、法案の予定する手続は既存のそれと同じになってしまう」⁽⁵⁴⁾「検察官は規程により合理的行動を取ることが要請されている」⁽⁵⁵⁾などとしてこれを拒否し、最終的には投票によって主観テスト維持が決定した。また(b)に関しても、両院で激しい議論が交わされた。「第一次検察側証拠開示の段階で、検察側主張を減殺する証拠に加え、検察官の知る限りで被告人側主張を増強する証拠も開示すべきである」と⁽⁵⁶⁾の提案や「減殺」という語句が用いられることで制限的な証拠開示が行わ

(51) Criminal Bar Association, Response to Home Office Consultation on Disclosure (1995), chap.5 para 5.7, “Disclosure”, Response of the Law Society of England and Wales to the Government Consultation Paper (The Law Society, 1995) para 18, DISCLOSURE: A consultation paper THE JUSTICE Response (JUSTICE, 1995) ii.

(52) 諮問文書では最終判断者が誰であるかについては曖昧な表現がなされていた。

(53) Lord McIntosh, House of Lords Committee Debates, vol 567, col 1440.

(54) Baroness Blatch, House of Lords Debates, vol 569 col 1437.

(55) Baroness Blatch, House of Lords Committee Debates, vol 569 col 870.

(56) Baroness Malallieu, House of Lords Committee Debates, vol 567 col

れるのではないかと懸念が多く議員から表明された。政府はこれに対し「被告人が犯人であると指し示さない証拠は検察側主張を減殺する可能性が高いため、修正は不必要である」⁽⁵⁷⁾、「『かもしれない(might)』とすることで、反対意見の言う、あまりに制限的な証拠開示は起こらない」⁽⁵⁸⁾などと説明し、最終的に投票で「減殺」という語句の維持が決定した。

第二次検察側証拠開示に関して議論の中心となったのは(a)第二次検察側証拠開示基準とすでに判例法で一定の地位を占めていた重大性基準との関係、(b)開示対象範囲を狭めることによりコストが削減されるか否か、の2点だった。(a)に関して、法案の条文からは過度に制限的な証拠開示が行われることが予想され、不十分な証拠開示によって司法プロセスに障害が生じるとの懸念が表明されたが⁽⁵⁹⁾、政府は、証拠開示による警察や検察官への過大な負担を理由にこうした懸念を否定し、最後まで条文の修正を拒否した⁽⁶⁰⁾。(b)に関しては、開示対象範囲を狭めることは司法の利益に合わないのみならずコストの削減ともならないとの指摘が議員からなされた。すなわち、開示される証拠が制限されることで公判が非効率なものとなり、上訴が増加する結果、公費の支出が増え、さらに開示に適する被告人側主張を増強する証拠を探すために各種コストがかかる、と主張されたのである⁽⁶¹⁾。

誤判の防止を重視して広範な証拠開示を行うべきであるとする、判例法

1444.

(57) Baroness Blatch, House of Lords Committee Debates, vol 567 col 1444.

(58) Baroness Blatch, House of Lords Committee Debates, vol 569 cols 866-867. しかし、後述するように、CPIA 実施後の実務では「かもしれない」という語句はしばしば無視され、制限的な証拠開示が行われた。

(59) Lord McIntosh, House of Lords Committee Debates, vol 567 col 1481.

(60) Baroness Blatch, House of Lords Report Debates, vol 568 col 1482.

(61) Lord McIntosh, House of Lords Report Debates, vol 568 col 1604, Lord Lester, House of Lords Report Debates, vol 567 col 495.

によって確立された証拠開示基準を維持しようとする多くの議員たちによるこうした反論は、しかしながら、「検察側証拠開示と被告人側主張開示をリンクさせ、各段階で一定の開示基準を設けることによって最終的に被告人側に開示される証拠量を減らして公正性を維持しつつコスト削減を図る」という法案のスタンスを転換させるには到らなかった。こうして、翌年7月4日に法案が裁可され「1996年刑事手続および捜査法(CPIA)」として1997年4月1日から実施された。CPIAは、公正性の水準維持という観点からの不安材料を抱えたままスタートを切ることとなったのである。

(3) 1996年刑事手続および捜査法における証拠開示手続概要および意義

i. 証拠開示手続概要

刑事手続および捜査法の証拠開示手続およびその実務規程(CPIA Code of Practice 以下「COP」という⁽⁶²⁾)は、証拠開示の準備段階を含めて、以下の4つの段階に分けられる。⁽⁶³⁾

(62) 実務規程では、検察官手持ち証拠に関する記録、保有、警察から検察官への開示等につき細則がおかれた。

(63) なお、取調べの全過程の電子的記録および取調べ内容の要約・人物識別証人が被告人の識別に関連して最初に作成した調書の写し・訴追開始決定書(charge sheet)・留置記録(custody record)・検察官取調請求予定者全員の調書の写し・検察側主張の要約は、この手続以前の各段階ですでに開示されているため、以下の手続ではそれ以外の証拠が開示される。また「当該証拠の開示が公共の利益に反する」と検察官が判断した場合には、検察官は第一次検察側証拠開示・第二次検察側証拠開示のどちらの段階においても「公共の利益を理由とする開示免除の申立」をすることができる。裁判所が申立に理由があるとして開示免除を命令した場合は当該証拠は被告人に開示されない(CPIA s 3(6))。ただし、裁判所は事件の終結まで常に当該証拠の開示が公共の利益に反しているか否かを検討し続ける義務を負う。そして開示しても公共の利益に反しない状態になったと考えた場合にはいつでも検察官に命令し、問題となった証拠を開示させなくてはなら

①警察による検察官手持ち証拠開示の準備：ある事件に関して CPIA が適用されると予想がついた時点で、捜査を担当する警察の長は原則的に当該事件の捜査を担当しない警察官を開示官(disclosure officer)として指名する(COP paras 3.1, 3.2)。開示官は検察官の助言を受けつつ(COP para 6.1)開示準備作業を行う。開示官は警察が保有する証拠を検討し、「取扱い要慎重性」の有無にしたがって分類し、2種類の一覧表および検察官への報告書を作成する。1つ目の一覧表は、取扱い要慎重性がないと判断された証拠がその内容の要約とともにリストアップされた「取扱いに慎重を要しない検察官手持ち証拠一覧表(non-sensitive unused material schedule)」である。2つ目の一覧表は、取扱い要慎重性があると判断された証拠が、当該証拠が取扱いに慎重を要する理由とともにリストアップされた「取扱いに慎重を要する検察官手持ち証拠一覧表(sensitive unused material schedule)」である(COP paras 6.2, 6.3)⁽⁶⁴⁾。さらに開示官は、検察官に対する注意喚起義務に基づいて「開示官報告書(disclosure officers report)」を作成する(COP paras 7.2, 8.2)。この報告書には、上記2種類の一覧表上の証拠のうち、開示官が「検察側主張を減殺するかもしれない証拠」または「被告人側主張を増強することが合理的に期待されうる証拠」に該当すると判断した証拠がその理由とともにリストアップされる。検察官に対して送付が義務づけられているその他の証拠(COP para 7.3)も同様にこの報告書にリストアップされる。開示官は検察官に対して、上記2種類の一覧表および開示官報告書に加え、開示官が「検察側主張を増強するかまたは検察側主張を減殺する」と判断した未開示の証拠の写しを送付する(COP paras 7.1, 7.2)。この送付によって証拠開示の準備が終了する。必要がある場合には、検察官は開示官に一覧表の修正を指示する(COP para 8.1)。

ない(CPIA ss 14, 15)。

(64) 一般に前者を「MG6C フォーム」、後者を「MG6D フォーム」という。

②検察官による「取扱いに慎重を要しない証拠」一覧表および「検察官の意見では検察側主張を減殺するかもしれない証拠」の開示(CPIA s 3(1)) [第一次検察側証拠開示]⁽⁶⁵⁾：上記①の開示準備が終了すると、検察官は被告人側に対して「取扱いに慎重を要しない検察官手持ち証拠一覧表」および当該事件に関連して収集された証拠のうち、検察官が保有するかまたは閲覧した証拠でそれ以前に開示されておらず、検察官の意見では検察側主張を減殺するかもしれない(might undermine)証拠の写しを開示する(CPIA s 3(1)(a))。「送付すべき証拠は存在しない」と検察官が判断した場合には、上記一覧表とともに、開示すべき証拠が存在しない旨が記載された書面が送付される(CPIA s 3(1)(b))⁽⁶⁶⁾。第一次検察側証拠開示における証拠選択の判断基準が検察官の主観である帰結として、被告人側には第一次検察側証拠開示で検察官が行った不開示決定に関して異議申し立てをする権利は認められない。なお、検察官には第一次検察側証拠開示後も開示すべき証拠を検討する義務が課される(CPIA s 9(1))。当該義務は被告人が有罪・無罪の判決を受けるかまたは公訴提起が取り消されて事件が終結するまで継続する。開示すべき証拠があると検察官が考えたときにはい

(65) 第一次検察側証拠開示を行う時期に関して特に時間制限等は設けられていないが、被告人が無罪答弁をしたり陪審審理付託が決定された場合には、合理的に実施可能な限り速やかに第一次検察側証拠開示が行われなくてはならない(CPIA ss 3(8), 13(1))。この手続の実施が遅れ、被告人の公正な裁判を受ける権利が侵害されるほどの実質的不利益が生じた場合には、手続違背として手続が停止されることがある(CPIA s 10(3))。

(66) 検察官は、捜査の過程で収集・記録化された証拠全てを閲覧出来る(CPIA s 23(1)(e))が、全てを閲覧するとは限らない。したがって、もしも閲覧していたならば開示すべきであると考えたかもしれない証拠の存在に検察官が気付かない場合があり得る。またこの段階で減殺証拠であるか否かの判断を誤る可能性もあり得る。しかし CPIA はこうした状況に対する手だてを講じていなかった。

つでも、被告人側に対して合理的に実施可能な限り速やかに当該証拠を開示しなくてはならない(CPIA s 9(2)⁽⁶⁷⁾)。

③被告人側による防御活動陳述書の開示(CPIA s 5(5)) [被告人側主張開示]：第一次検察側証拠開示が行われたかまたは行われたと検察官が主張した場合(CPIA s 5(1)(b))、被告人側は裁判所および検察官に対して、防御活動の骨子等が記載された「防御活動陳述書(defence statement)(CPIA s 5(6))」を送付する(CPIA s 5(5)⁽⁶⁸⁾)。防御活動陳述書には、防御活動の性質(nature)を表す概括的な言葉、検察側主張に関して被告人が争う点、各争点につきそれを争う理由、(被告人側がアリバイを争う場合にはアリバイ証人の詳細)⁽⁶⁹⁾が記載されなくてはならない(CPIA s 5(6)⁽⁷⁰⁾)。防御活動陳述書を提出しなかったり、提出されても時機に遅れたり、両立しない複数の防御活動が記載されている場合には、不適正な被告人側主張

(67) ただし当該証拠検討継続義務違反に対する制裁は条文上規定がない。

(68) その期限は原則として14日以内である。The Criminal Procedure and Investigations Act 1996 (Defence Disclosure Time Limits) Regulations 1997 (1997 No 684) r 2.

(69) アリバイ証人の氏名・住所が判明している場合は当該氏名・住所を、氏名・住所が不明である場合には当該証人を発見するために重要な助けとなりうるような情報が記載される。

(70) CPIA 以前にも、例外的に被告人側に主張開示義務が課されていた場合があった。防御活動でアリバイを主張する予定がある場合には、その旨を検察官に予め告知する。請求を予定する証人全員の氏名・住所を含むアリバイの詳細に関する情報も開示される(Criminal Justice Act 1967, s 11)。また、鑑定証人の請求を予定するときは鑑定証人によって引用される予定の事実および意見を開示する(Crown Court (Advance Notice of Expert Evidence) Rules 1987)。さらに、重大かつ複雑な詐欺事件において裁判所が命令を出したときは被告人側主張の骨子および主たる争点を開示する(Criminal Justice Act 1987, s 9)。ただし、被告人側がこうした証拠開示義務に違反した場合にも、裁判所は何ら制裁を加えないという実務が一般的であった。Niblett, op. cit., 225.

開示が行われたとみなされる(CPIA ss 11(1),(2))。防御活動陳述書で述べられものと異なる防御活動が公判で行われた場合や、防御活動陳述書でアリバイの詳細を述べることなく公判でアリバイを支持する証拠を提出したり、アリバイ証人に関して防御活動陳述書で述べるのが可能であったにもかかわらずそれをせずに公判でアリバイ証人を取調請求した場合にも、不適正な被告人側主張開示が行われたとみなされる(CPIA ss 11(1),(2))。不適正な被告人側主張開示が行われたとみなされた場合には、以下の3つの制裁が予定された。第1に、公判で裁判所が適正と考えるコメント(such comment as appears appropriate)をすることができる。または裁判所の許可をえて検察官が同様のコメントをすることができる(CPIA s 11(3)(a))。第2に、裁判所または陪審は、被告人の有罪・無罪を決定する際に、相応と考えられる推論をすることができる(CPIA s 11(3)(b))。第3に、第二次検察側証拠開示が実施されない(CPIA s 7(1))。

ただし、防御活動陳述書で述べたものと異なる防御活動が行われた場合でも、裁判所は、これら2つの差異の程度および差異が生じたことにつき正当化事由が存在するか否かを検討しなくてはならず、その結果、制裁が妥当でないと考える場合には、裁判所はそうように決定することができる(CPIA s 11(4))。

④「被告人側主張を増強すると合理的に期待されうる証拠」の開示(CPIA s 7(2)(a))[第二次検察側証拠開示]⁽⁷¹⁾：被告人側主張開示を受けた検

(71) 第二次検察側証拠開示を行う時期に関して時間制限は特に設けられていないが、被告人側から防御活動陳述書が送付されてきた後、合理的に実施可能な限り速やかに、第二次検察側証拠開示が行われなくてはならない(CPIA ss 7(7), 13(2))。また、第二次検察側証拠開示の実施が遅延したり、実施されなかったことにより、被告人の公正な裁判を受ける権利が侵害されるほどに実質的不利益が生じた場合には、手続違背として手続が停止されることがある(CPIA s 10(3))。

察官は、被告人側に対して、当該事件に関連して収集された証拠のうち、検察官が保有するかまたは閲覧した証拠でそれ以前に開示されておらず、防御活動陳述書において開示された被告人側主張を増強することが合理的に期待されうる (might be reasonably expected) 証拠の写しを開示する (CPIA s 7(1)⁽⁷²⁾)。

被告人側も気付いていないような潜在的な被告人側主張を増強する証拠が存在していたとしても、当該証拠が開示されない可能性が生じるのではないかという懸念に端を発する「防御活動陳述書で開示されなかった被告人側主張を増強する証拠は開示の対象となるのか」という問題⁽⁷³⁾については、こうした場合には、検察官は潜在的な被告人側主張を増強すると考えられる証拠の存在が明らかになった時点で、第一次検察側証拠開示と同様の証拠検討継続義務 (CPIA s 9(4)) や一般に認められている公正行為義務⁽⁷⁴⁾に基づいて、いつでも当該証拠を開示しなくてはならないと考えられた。⁽⁷⁵⁾

⑤ 8条申立 (CPIA s 8(2)) : 第二次検察側証拠開示は被告人が適正な防御活動陳述書を提出した場合にのみ実施されると規定されたため、防御活動陳述書の不備を理由として第二次検察側証拠開示が行われない場合も想定しえた。そこで、このような場合または第二次検察側証拠開示後にさら

(72) 第一次検察側証拠開示と同様、検察官が自分の目で実際に証拠を閲覧していたならば開示すべきであると考えたかもしれない証拠の存在に検察官が気付かなかったり、増強証拠であるか否かの判断を誤る可能性もあり得る。そうした場合、被告人側の開示請求がなければ本来開示されるべき証拠が開示されないという結果が生じる。

(73) D.Corker, Disclosure in Criminal Proceedings (Sweet & Maxwell, 1996) 92.

(74) 公正行為義務に関しては R v Judith Ward [1993] 96 Cr App R 1, 67 に詳述されている。

(75) R.Card and R.Ward, The Criminal Procedure and Investigations Act 1996: A Practitioner's Guide (Jordans Ltd, 1996) 46.

なる証拠開示が必要であると被告人側が考える場合に、被告人側は裁判所に対して開示命令を出すよう申し立てることができるとする条文がおかれた(CPIA s 8)。この申立は「8条申立」と呼ばれている。8条申立の要件は(a)防御活動陳述書において開示された被告人側主張を増強すると合理的に期待されうる証拠の存在を、合理的根拠に基づいて被告人が信じていること、(b)当該証拠がそれ以前に被告人側に開示されていないこと、である。申立の対象となるのは、警察の収集した、事件に関連性を有する証拠すべてである(CPIA s 8(3), COP para 7.4)。

ii. 手続の意義

CPIA の定めた検察官手持ち証拠開示手続は、それが適正に機能するならば以下のような意義を有するものであった。すなわち、第一次検察側証拠開示が適正に実施された場合には、被告人側は早い段階で防御活動に有益な証拠を入手できる。また被告人側は防御活動陳述書を裁判所にも送付する義務がある(CPIA s 5(5))ことから、被告人側は「すでに開示されているべきであるにもかかわらず開示されていない」と考える証拠につき、防御活動陳述書上の記載または防御活動陳述書に添付して送付される第二次検察側証拠開示における開示要請書を通じて、裁判所に対して検察官に開示を促すよう求めることができる⁽⁷⁶⁾。また、第二次検察側証拠開示が適正に実施された場合には、被告人側は、検察官の主張を構成しない証拠であっても自らの主張を増強する証拠を入手し、防御活動に役立てることができる。

また第二次検察側証拠開示が合理的な根拠を必要としたことにより、検察官の判断に合理性が存在するか否かを検討することが可能となり、これ

(76) R.Ede and E.Shepherd, *Active Defence: Solicitor's Guide to Police and Defence Investigation and Prosecution and Defence Disclosure in Criminal Cases*, 2nd Edition (The Law Society, 2000) 394.

によって被告人側は8条申立を通じて裁判所に対して検察官の開示決定につき検討して開示命令を出すよう求める申立権が存在することが明言された。さらに、第一次検察側証拠開示・第二次検察側証拠開示ともに、事件終結まで検察官に開示すべき証拠を検討する継続的な義務があると確認された意義も大きかった。⁽⁷⁷⁾

(4) 1996年刑事手続および捜査法実施後の証拠開示状況

上述した意義を有する CPIA の証拠開示手続であったが、しかし、同手続は実施直後から実務に大きな混乱を生じさせた。すなわち、検察側証拠開示と被告人側証拠開示のどちらも、法案審議において政府が主張していたようには機能しなかったのである。同法実施後に行われた一連の調査で明らかとなった同法の機能不全状態は、CPIA の証拠開示手続に対する刑事司法システムの担い手たちの不信感や不満を招き、彼らをして CPIA⁽⁷⁸⁾

(77) 第二次検察側証拠開示後は、第一次検察側証拠開示と第二次検察側証拠開示それぞれについて発生する2つの証拠検討義務が併存することとなる。

(78) ここでは1999年から2000年にかけて警察、検察官、法廷弁護士、事務弁護士、巡回裁判所裁判官などの刑事手続に携わる実務家(43地域の警察署の上級警察官も含まれている)に対して行われた3つのアンケート調査の結果の分析をもとに述べてゆくこととする。分析に使用した調査は以下の通りである。The Law Society, CPIA 1996 Disclosure Provisions Survey (unpublished, 1999) [Law Society Survey], British Academy of Forensic Sciences/Criminal Bar Association, Survey of Practising Barristers into the Workings of the Disclosure Provisions of the Criminal Procedure and Investigations Act 1996 (unpublished, 1999) [BAFS/CBA Survey], J. Plotnikoff and R. Woolfson, 'A fair balance'? Evaluation of the Operation of Disclosure Law; RDS Occasional Paper No 76 (Home Office 2001) [Plotnikoff and Woolfson Survey].

(79) プロトニコフとウールフソンの調査によれば、法廷弁護士回答者の88

実施以前の判例法のもとの証拠実務への回帰を促した。

i. 証拠開示準備および第一次検察側証拠開示をめぐる状況

第一次検察側証拠開示に関連して生じた問題の第1は、取扱い要慎重性に関して開示官が誤った判断をした結果、被告人側に開示される「取扱いに慎重を要しない検察官手持ち証拠一覧表」上に本来記載されるべき証拠が記載されず、それゆえに被告人側が当該証拠の存在および内容を知ることができない事態が多く発生したことだった。一覧表作成者が警察官であることから、公正な証拠分類が行われるかについては法案審議においても懸念が表明されていたが、政府は、必要であれば検察官によって修正が加えられることを理由に、そのような心配は杞憂であると主張していた⁽⁸⁰⁾。しかしそれが杞憂ではなかったことが調査で明らかとなった。こうした問題が発生した主たる原因は以下の3点、すなわち(a)適正な証拠一覧表作成に必要な知識が開示官にはない、(b)適正な証拠一覧表を作成する動機が開示官には存在しない、(c)適正な証拠一覧表作成に必要な時間的余裕が開示官にはない⁽⁸¹⁾、という点にあった。

%, 刑事弁護を行う事務弁護士の87%, 検察官回答者の84%, 裁判官回答者の61%が CPIA 下での証拠開示状況に関して不満足であると回答している。Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 122.

(80) Barroness Blatch, House of Lords Committee Debates, vol 567 col 1455.

(81) プロトニコフとウールフソンによる調査には「法律家の仕事をすることはとても困難だ」という開示官の意見が寄せられた。Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 111. 時間的余裕がないとする例として BAFS/CBA Survey, op. cit., ans num 9, Law Society Survey, op. cit., ans num 55. またプロトニコフとウールフソンの調査では、開示官回答者262名中の17%にあたる44名が「適切な一覧表作成に必要な時間的余裕がないと回答している。また、事件の規模が大きくなるとこうした時間的余裕のなさが問題となると多くの開示官が回答している。Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 43.

第2の問題は、「取扱いに慎重を要しない検察官手持ち証拠一覧表」に開示官が記載する証拠内容の説明が簡略に過ぎるため、それを読んでも被告人側が証拠の内容を推定することができないということだった。多くの一覧表で「CID6」などの記号や「指紋」などという言葉が証拠の「説明」とであるとされた。第1の問題と同様、説明が簡略に過ぎて一覧表の開示が無意味となるのではないかという点についても、すでに法案審議の際に懸念が表明されていた。しかし政府は、証拠内容に関する説明は被告人側の関連性判断を可能とする程度に、十分に詳細なものとなると約束していた⁽⁸²⁾。この約束も実務に反映されなかったことが調査で明らかとなった。こうした問題が発生した主たる原因は以下の4点、すなわち(a)適切な証拠説明記載に必要な知識が開示官にはない、(b)証拠内容の推定を可能せしめるような詳細な説明を記載する動機が開示官には存在しない、(c)詳細な説明記載に必要な時間的余裕が開示官にはない(d)検察官に開示官報告書が送付されるため、検察官は説明が簡略であっても不都合が生じない、という点にあった⁽⁸³⁾。

特に、動機の不存在は深刻な原因となった。警察は自らの構築した事件仮説を「減殺」する証拠を信じない傾向が強いとも指摘されている。その指摘を裏付けるのが、調査における巡回裁判官、検察官、警部以上の階級にある警察官、開示官に対する「警察官が減殺証拠を特定することを期待するのは、非現実的だと考えるか」という質問の回答である。この質問に対し、それぞれ82%、38%、30%、27%が「非現実的である」と回答した⁽⁸⁴⁾。また、調査では開示官自身からも「開示官には減殺証拠は特定できない⁽⁸⁵⁾」。

(82) Barroness Blatch, House of Lords Debates, vol 567 col 505. ただし、このことは条文には組み込まれなかった。

(83) ex. Law Society Survey, ans num 13.

(84) ex. Law Society Survey, op. cit., ans num 49.

い。それは検察官が決定することである」⁽⁸⁶⁾という意見が寄せられている。

第3の問題は、不適正な「取扱いに慎重を要しない検察官手持証拠一覧表」が検察官によって修正されないまま被告人側に開示され、かつ減殺証拠が適切に開示されないことだった。法案審議の段階でも、検察官は恒常的に仕事に追われており、その仕事量ゆえに開示官から証拠の一覧表を受け取っても証拠の分類が妥当であるかを再検討する時間的余裕はないのではないかという懸念が表明されていた⁽⁸⁷⁾。また、検察官の主観を判断基準とすることにより、判断が誤っていた場合の救済手段が存在しないことについて問題であると指摘されていた⁽⁸⁸⁾。これらに対して政府は証拠の一覧表によって証拠開示準備のための仕事量が減らせるとし、また警察と検察官が公正かつ誠実に任務を遂行することで過去の惨劇を繰り返すことは回避できると主張していた⁽⁸⁹⁾。しかし、こうした政府の目算が正しくなかったことが調査によって明らかになったのである。

検察官によって不適正な証拠の一覧表が修正されない主たる原因は2点

(85) Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 124. 巡回裁判官の82%という高い回答率は、警察に不利益となりかねない証拠に対し、警察組織の一員である開示官は不偏性を保てないであろうという裁判所の見解を示していると言えよう。

(86) Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 125. この回答者は自由記載形式の回答において「開示官は、自分が証言をする公判でさえ、それを見ることがない。そのため公判での証拠の関連性を理解することが出来ない。開示官は減殺証拠を理解していないので、そのような決定も出来ない。我々開示官は全てをリストアップして、検察官に何を開示するか決定させるべきである。」と述べている。

(87) Mr Mullin, House of Commons Report Debates, vol 279 cols 376-377.

(88) Lord McIntosh, House of Lords Committee Debates, vol 567 cols 1438-1440.

(89) The Solicitor-General, House of Lords Committee Debates, vol 567 col 379.

あった。第1の原因は、検察官には修正する時間的余裕も修正する動機も存在しないために、検察官が自分の目で一覧表上の証拠を検討しない点である。⁽⁹⁰⁾ 実際、調査では検察官回答者の66%が「一般的に、制限時間内に⁽⁹¹⁾適正に証拠の一覧表を再検討できない」と回答した。第2の原因は、訴追を専門とし、被告人側弁護人として活動したことがない検察官には「被告人側の視点」が生まれる余地がなく、捜査機関である警察と一体化して有罪獲得を指向しがちとなるという傾向が生じ、⁽⁹²⁾ 加えて訓練の不十分さや制裁の欠如によって、適正な証拠開示を行う動機づけがなされないという点である。⁽⁹³⁾ 証拠を開示する者に被告人側の視点が欠如していることや、不適正な証拠開示に対する制裁が存在しないことはいずれも適正な証拠開示が実施される妨げとなる。そうした意味では、第一次検察側証拠開示をめぐる混乱状況は、CPIAの証拠開示手続に内在した問題要因の当然のあらわれだったと言えよう。

ii. 被告人側主張開示をめぐる状況

CPIA実施後の調査では、被告人側主張開示もまた、当初政府が主張していたようには機能しなかったことが明らかとなった。すなわち、防衛活動陳述書が提出されない事件も少なくなく、また提出されたとしても期限

(90) 検察官が証拠を検討しなかったにも関わらず「当該証拠が検察側主張を減殺するとは信じない」と確言した事例も報告されている。Law Society Survey, op. cit., ans num 62.

(91) Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 52.

(92) ex. Law Society Survey, op. cit., ans num 31, and BAFS/CBA Survey, op. cit., ans num 123.

(93) 検察官回答者のひとは、この点について「私たちや警察が受けてきた訓練は、その訓練を受けた全員に、『最初の段階では、被告人側が証拠の開示を正当化しない限り、一覧表以外はごくわずかししか開示してはいけない』と思わせるようなものだった」と述べている。Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 105.

が遵守されていることは稀であった。さらに、法定された記載事項(「防御活動の性質」「争点」「争う理由」)が記載されていない防御活動陳述書もかなりの割合で見られた。⁽⁹⁴⁾ その一方、こうした CPIA に照らせば不適正と判断されるような防御活動陳述書の不提出・提出遅滞・記載漏れに対して、検察官または裁判所から、CPIA が制裁として予定した「コメント」や「推論」がなされることはほとんどなかった。不適切な被告人側主張開示に対する消極的な意味合いでの制裁として CPIA が予定した第二次検察側証拠開示の不履行についても、裁判所はこれを回避しようとする傾向が強⁽⁹⁵⁾く見られた。

CPIA で被告人側主張開示が義務化された主たる理由は、そうすることで公判における争点が早期に特定されまたは絞られると考えられたからだ⁽⁹⁶⁾った。しかしながら、調査の結果、巡回裁判官回答者の58%、法廷弁護士回答者の72%、刑事弁護を行う事務弁護士回答者の77%、検察官回答者の78%が、こうした義務化にも関わらず、政府が主張したような目的は達成されなかつた⁽⁹⁷⁾と回答した。

iii. 第二次検察側証拠開示をめぐる状況

(94) 調査においてケース・スタディーの対象となった事件の16%で防御活動陳述書が提出されていなかった。また、検察官回答者の3分の1、法廷弁護士回答者の22%、刑事弁護を行う事務弁護士回答者の15%が「法定期間内に防御活動陳述書が提出されることは稀である」と回答している。さらに、「防御活動の性質」「争点」「争う理由」が記載されていなかった割合は、それぞれ16%、24%、34%にのぼっていた。調査対象となった防御活動陳述書の52%の内容は単なる否認であるか、または CPIA に照らした場合に不適正と判断されるものであった。Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 76, 77.

(95) Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 55, 77.

(96) Lord Taylor of Gosforth, House of Lords Debates, vol 567 col 477.

(97) Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 127.

第一次検察側証拠開示と同様、第二次検察側証拠開示でも、法案審議で表明されていた懸念の現実化が明らかになった。すなわち、被告人側証拠開示が行われたにもかかわらず、適正に証拠が開示されない事態が多く発生したのである。

第二次検察側証拠開示に関連して生じた第1の問題は、被告人側主張の内容に関わらず、第二次検察側証拠開示が実施されないというものだった。調査は、防御活動陳述書の内容にかかわらず、一律に証拠開示が実施されないことが「慣例」となっている地域の存在を明らかにした。⁽⁹⁸⁾ 第2の問題は、被告人側主張開示に対応する適正な証拠開示が行われないというものだった。被告人側が開示した主張を増強する証拠が開示されないため、実務家の間には第二次検察側証拠開示における検察官の決定に対して広い不信任感が生じていた。⁽⁹⁹⁾ 第3の問題は、被告人側が主張を開示したために速やかな第二次検察側証拠開示が実施されないというものだった。すなわち「防御活動陳述書が十分に詳細でない」または「防御活動陳述書で特定された争点と証拠の関連性がない」という理由で、第二次検察側証拠開示が拒否されたのである。⁽¹⁰⁰⁾

これらの問題が発生した原因のうち、第二次検察側証拠開示に特有の原

(98) 「公訴局には、『あなたの防御活動陳述書は不十分であるため…私たちは何も開示しません』という内容の、標準的な送付用書面が存在する。この書面は適正な防御活動陳述書が渡されたか否かに『関係なく』送られる」という事例や、完璧な防御活動陳述書を提出したにもかかわらず、第二次検察側証拠開示が受けられなかった事例も報告されている。Law Society Survey, op. cit., ans num 28, 47.

(99) 英国法科学アカデミー・刑事法廷弁護士評議会による調査では、勅撰弁護士回答者の64.5%および非勅撰弁護士の81.5%が証拠開示決定について「信用できない」または「非常に信用できない」と回答している。BAFS/CBA Survey, op. cit., 6.

(100) BAFS/CBA Survey, op. cit., ans num 2, 53.

因として、防衛活動陳述書に要求される詳細性の程度についてコンセンサスがなかった点が挙げられよう。かつて政府は諮問文書において、被告人側に「その主張の十分な詳細(sufficient particulars)」を開示するよう要求⁽¹⁰¹⁾したが、諸団体からのレスポンスに鑑みて、法案でこの文言が削除されたという経緯がある。そのために CPIA ではどの程度の詳細さが要請されるのかが不明確となり、こうした問題が生じたのである。

iv. 証拠開示手続全般に関するコストの増加

諮問文書の公表以来、政府が一貫して主張したのは、二段階式検察側証拠開示と被告人側主張開示をリンクさせることで証拠開示にかかる警察のコストを大きく減少させられるという点だった。実際、法案段階で行われたコスト面に関する試算では、CPIA の実施で公訴局で新たに年間660万から700万ポンドのコスト増加が見込まれる一方、警察では年間670万ポンドのコストが減少すると予想された。⁽¹⁰²⁾

しかしながら調査は、警察および公訴局のどちらもが、CPIA の実施によってコストが増加する、または増加したと評価していることを明らかにした。公訴局は調査に対して、CPIA の証拠開示手続を適正に行うためには年間600万ポンドのコストがかかると回答した。また、CPIA の手続を前提として公訴局監査団(CPS Inspectorate)の行う勧告にしたがって実務を改善するためには、上記600万ポンドに加えて年間363万ポンドが必要となり、実務改善に際して検察官に提供される訓練およびサポートのためには、さらに240万ポンドが必要となると回答した。さらに、検察官に手持ち証拠をすべて検討させるとした場合には新たに3,000万ポンド以上のコストがかかると見積もった。⁽¹⁰³⁾

(101) Consultation Document, op. cit., para 51.

(102) Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 110. 公訴局のコスト増加は、開示業務を担当する人員増が必要と考えられたことによる。

一方で、CPIA は警察のコストも増加させた。調査に対して、上級警察官回答者の79%が CPIA の実施によって警察の証拠開示業務負担が増加したと回答した。また、警察署の77%が実際にコスト増加を感じていると回答した。⁽¹⁰⁴⁾「特に時間的コストが増加している。現在では何か請求される前にあれこれ検討するが、それは写しを取るよりも手間がかかる。」という回答に端的にあらわれているように、こうした警察のコスト増加は、開示すべき証拠を各段階で選別しなくてはならないことに由来している。調査によれば、開示官が証拠開示のために費やしているコストは、非常に控えめに計算しても585万ポンドを下ることはなかった。⁽¹⁰⁶⁾一連の証拠開示業務改善には警察は新たに訓練プログラムを組まなくてはならないところ、一覽表作成業務の見直しを必要と考えているある警察署からは、こうした訓練プログラムの実施には50万ポンド前後必要であるとの報告がなされた。⁽¹⁰⁷⁾

このように、CPIA の開示証拠開示手続は警察および公訴局全体に対して大きな負担を強いたと言える。

(5) 状況改善に向けた取り組み

これらの証拠開示をめぐる状況に対処するために、CPIA 実施後、刑事司法システムの担い手たちによって様々な取り組みが行われた。

i. 警察による取り組み

その証拠開示業務の不適正性が問題状況を惹起したと指摘された警察は

(103) Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 111.

(104) Ibid.

(105) Ibid.

(106) Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 115.

(107) Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 113.

実務の見直しを迫られ、運用上の問題についての議論が交わされた。そして、証拠の一覧表作成に関する開示官への訓練や開示官の地位の向上、警察に対する司法的コントロールの強化、開示の対象となる証拠の近代化、警察が日常業務として作成する一定のカテゴリーに属する書類(犯罪報告書、統制室通信記録、警察官手帳の写し、鑑識作業記録など)の自動的な開示などが検討され、順次その実施範囲が拡大されていった。

ii. 公訴局による取り組み

警察と並んで批判を受けた公訴局も CPIA 実施後の状況を重く受け止めた。1999年5月18日に行われた公訴局主宰の証拠開示セミナー⁽¹¹²⁾において

(108) ここで開示官の地位が問題とされた背景には、開示官によって「捜査の過程では、開示官はもっとも低い地位にあるとみなされがちであり、捜査官はわざと開示官に情報を渡さない」と信じられていたことが明らかになったことも関係があろう。The Guardian, 4 May 1999.

(109) 重大な事件で効果的に証拠開示を行うために司法的コントロールが特に必要であるとされた。これが実現されれば、長期的視野に立った場合、時間的コストが削減されると考えられたからである。D.Phillips Q.P.M., The Involvement of the Police in Disclosure Procedures. What to Expect and Suggestions for Improvement, speech for CPS Seminar on 18th May 1999 (unpublished), and D.Phillips Q.P.M., The Involvement of the Police in Disclosure Procedures. What to Expect and Suggestions for Improvement, speech for CPS Seminar on 18th May 1999 (unpublished).

(110) ここに言う「近代化」とは、被疑者取調のビデオ録画や鍵となる検察側取調請求予定者の取調の記録化、搜索を含む多くの捜査手続きのビデオ録画を指す。

(111) 犯罪現場から警察署に戻った警察官が直ちに作成に着手する書類であり、犯罪申告の詳細や犯行手口などの犯罪の詳細、や犯罪現場および周辺における調査その他の警察が捜査段階で入手した事件全般に関係する情報が記載されている。また検察官手帳の記載の写しや作成した調書の写しなどが順次付け加えられていく。したがって、被告人側は犯罪報告書の開示を受けることで、警察が収集した証拠と警察の立てた仮説を把握することが可能となる。

公訴局長官は「検察官が証拠開示義務を遵守していないと考えられる事件が非常に多数存在していることを懸念している。」と述べ、証拠開示においては「減殺／増強するかもしれない」という言葉の「かもしれない(might)」を幅広く解釈し、積極的に証拠を開示すべきであるとの指針を示した。その上で、非常に制限的な実務が行われていることが明らかとなった第一次検察側証拠開示に関しては、「圧倒的多数の事件において、被告人側主張を増強する証拠は同時に検察側主張を減殺する」という理由から、検察官手持ち証拠の最初の段階で可能な限り多くの証拠を開示する必要があると明言した。さらに「こうした方針はCPIAの要請を超える証拠開示を実現するために取られるのであり、被告人側の要請が理に適っている場合には、コストが高くない限り、厳密な意味では開示が許容されない(non disclosable)証拠であっても、いつでもこれを開示すべきである」「検察官が証拠開示義務に違反した場合には制裁が加えられるべきである」と指示が⁽¹¹³⁾出された。

iii. 刑事弁護を行う事務弁護士による取り組み

刑事弁護を行う事務弁護士は、被告人に対する不利益(「コメント」「推論」などの制裁)を最小限にとどめるために防御活動陳述書の記載をどの程度詳細にすべきかという妥当なラインを模索し、防御活動陳述書のフォー⁽¹¹⁴⁾ムの提唱や全国の事務弁護士に対する訓練プログラムの義務づけを行っ⁽¹¹⁵⁾

(112) このセミナーの目的は以下の通り。(a)証拠開示に関して適用すべき明確な厳格を示す、(b)各方面の証拠開示の専門家から意見を聞き、検察官の意見を高める、(c)一貫した、専門的かつ公正な証拠開示に対するアプローチを保障し、それによって公衆の刑事司法および公訴局その他の刑事司法システムの担い手たちの高潔性に対する信頼を高める。

(113) D.Calvert-Smith, Speech on disclosure for CPS Seminar on 18th May 1999 (unpublished).

(114) R.Ede, 'Prosecution and Defence Disclosure: The New Law', A Half-Day

たほか、独自に検察官手持ち証拠のチェックリスト⁽¹¹⁶⁾を作成して、防御活動に必要な証拠の開示を受けられるよう具体的な提案を行うなどした。

iv. 法廷弁護士による取り組み

一方、公判での弁論を担当することが原則である法廷弁護士も、積極的に任意開示を行って証拠開示の適正化をはかった。このことは、プロトニコフとウールフソンによる調査で「被告人側から何らかの検察官手持ち証拠の開示が要請された場合にどのようなアクションを取るか」という質問に対して、法廷弁護士回答者の78%が「当該証拠が取扱いに慎重を要さない証拠であれば、CPIA の要件を満たさなくても開示する」と回答していることから明らかである。⁽¹¹⁷⁾

v. 裁判所による取り組み

なお、CPIA 実施後の混乱状況において最も大きな役割を果たしたのが裁判所だったことは特筆すべきであろう。前述したような証拠開示範囲拡大の歴史を背景として、裁判所は公正性の見地から CPIA の条文を超える証拠開示をするよう検察官に厳しく求め、検察官手持ち証拠の広範な開示を維持しようとした。すなわち、証拠開示をめぐる争いが生じた場合には、被告人側による 8 条申立を待たずに裁判所が職権で開示命令を出す実務が⁽¹¹⁸⁾広く行われ、8 条申立が行われた場合にはさらに高い割合で開示命令が出

Seminar on the Disclosure Provisions of the Criminal Procedure and Investigations Act 1996 and its Code of Practice (The law Society, 1997).

(115) ロジャー・イード「イングランド・ウェールズの刑事手続における証拠開示」刑弁情報 No 20 (2000) 12頁。

(116) Ede and Shepherd, 2nd ed., op. cit., 405.

(117) Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 81.

(118) ケース・スタディの対象となった、刑事法院で公判が行われた事件のうちの37%で、8 条申立がなされていないにも関わらず開示命令が出された。Ibid.

された。この点に関し、プロトニコフとウールフソンによる調査によれば、巡回裁判所裁判官回答者の51%が「当該証拠が取扱いに慎重を要しない証拠であれば、自動的に開示命令を出す」と回答し、64%が「当該証拠が被告人側主張を増強しないと考える場合でも、開示命令を出す」と回答している。⁽¹¹⁹⁾

また裁判所は検察官が開示命令を遵守したかを監視し、もしも遵守しない場合には検察官に対して、制裁として費用賠償命令(wasted cost order)⁽¹²⁰⁾を出し、なおも検察官が証拠開示を拒否した場合には手続停止を命令することも少なくなかった。プロトニコフとウールフソンによる調査では、検察官回答者から合計180件で手続停止命令が出されたことが明らかになっており、⁽¹²¹⁾こうした裁判所の積極的な対応を裏付けている。

CPIA 実施以前には、8条申立をするには「合理的な根拠」が必要であるとする CPIA の条文の文言から、8条申立が現実には有効に機能しないのではないかという懸念があった。すなわち、被告人側は通常、開示を要請する証拠の内容それ自体を目にしているわけではないため、証拠の内容詳細や防御活動との関連性について知る機会がなく、裁判所によって「主張を増強すると信じるにつき、合理的な根拠が存在しない」と指摘されるのではないかと、また、被告人側はそれ以前に開示された証拠から得た情報のほか、警察署内で得た情報や検察官および第三者から得た情報によって「合理的な根拠」を導かねば開示を受けられないのではないかと考えら⁽¹²²⁾

(119) Ibid.

(120) 費用賠償命令とは、代理人の不適正な行為や怠慢によって生じたと判断されたコストに対する賠償命令である。

(121) 巡回裁判所裁判官回答者の36%が「検察官が開示命令を遵守したかを監視する」と回答し、46%が「開示命令不遵守に対して費用賠償命令を出す」と回答した。また14%が「開示命令不遵守に対して手続停止を命令する」と回答した。Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 82.

れたのである。

しかし CPIA 実施後、裁判所が被告人側に対して厳密に「合理的根拠」を要求することはなかった。プロトニコフとウールフソンによる調査では検察官回答者の60%が「8条申立が行われるのは『稀』である」と回答し、40%が「8条申立が行われるのは『ときどき』である」と回答した⁽¹²³⁾が、これは被告人側が8条申立をしても開示を受けられないと考えて申立をしなかったからではない。8条申立が行われるまでもなく、問題となった証拠が裁判所による開示命令または任意の証拠開示により、申立以前のいずれかの段階で開示されてしまったからである⁽¹²⁴⁾。このことは、英国法科学アカデミー・刑事法廷弁護士評議会による調査でも、8条申立について特に言及している15の事例報告中、申立を行ったにもかかわらず開示命令が出なかった経験があると述べている回答がひとつもないことから伺うことができる。

こうした証拠開示に積極的な裁判所の姿勢は、「多くの裁判官が実際的な見解を取り、法律の規定にも関わらず証拠開示を命令する。このことが検察官に法律が遵守されていないと不満を言わせる原因となっている。」という調査に対する回答や⁽¹²⁵⁾「多くの裁判官が『この事件では判例法に則っ

(122) Card and Ward, op. cit., 46, R.Ede and E.Shepherd, Active Defence: Solicitor's Guide to Police and Defence Investigation and Prosecution and Defence Disclosure in Criminal Cases, 1st Edition (The Law Society, 1997) 304.

(123) J.Plotnikoff and R.Woolfson, Evaluation of the Disclosure Law: Preliminary Data Analysis for Lord Justice Auld for the Home Office (unpublished, 2000) 6.

(124) 調査対象となった事件の多くで「8条申立をする計画があったにもかかわらず、任意に証拠が開示されたために、実際には申立をしなかった」と報告されている。Plotnikoff and Woolfson Survey, op. cit., 81.

(125) 法廷弁護士による自由記載回答。Plotnikoff and Woolfson Survey, op.

て運営を行う』と言う。」という回答⁽¹²⁶⁾にも端的に示されている。

5. 2003年刑事司法法による1996年刑事手続 および捜査法証拠開示手続の改正

(1) 1996年刑事手続および捜査法の要請を超える証拠開示を命ずる判決

CPIA 実施後、検察官手持証拠の開示に関連して2つの重要な判例が
出された。グーニイ事件判決⁽¹²⁷⁾およびリー事件判決⁽¹²⁸⁾である。

グーニイ事件は、薬物の搜索令状を持った6名の警察官により、上诉人の住居から多額の現金と5キログラム弱のヘロインが発見され、原審で有罪判決が出された事件である。上诉人は自分は以前のビジネスパートナーに「はめられた」被害者であると主張し、搜索にあたった警察官のうちの3名がかつて大規模な懲戒処分が行われた第3地域薬物犯罪捜査隊に所属していたことなどから、被告人側は当該3名の警察官に関する報告書および調書を開示するよう求め、現金の発見に関連性を有する証拠の許容性を争点として上訴した。原審では上記報告書および調書の開示請求申立が「証拠漁り」にあたるとして申立を却下したが、控訴院は『『検察官の保有する証拠が防御活動に関連性を有するという正当な主張』と『本来であれば訴追が継続されるべき事件を取り下げさせるという、司法の利益を損なう危険性をともなった概括的な証拠開示要請』は区別されなくてはならない』としつつも、「被告人側は、特定の要請するか否かにかかわらず、検察官の保有する以下の(1)および(2)に該当する証拠の開示を受ける権利が

cit., 6.

(126) 上級警察官による自由記載回答。Ibid.

(127) R v Guney (Erkin Ramadan) (1998) 2 Cr App R 242.

(128) R v DPP ex parte Lee, Divisional Court 18 March 1999, Case num CO/0198/99.

ある。(1)検察側主張を減殺する可能性のある証拠、または被告人側主張を増強する可能性のある証拠に(i)関連性を有する情報、または(ii)関連性を有する可能性がある情報。(2)上記(1)に該当する証拠を導き出す、現実的な可能性のある情報。」と判示し、上訴人には事件に参与した警察官全員の過去の有罪判決および懲戒処分について開示を受ける権利があるとした。⁽¹²⁹⁾

また、上訴人の喧嘩相手が死亡したことにつき上訴人が殺人の罪で有罪判決を受けたリー事件では「検察官手持ち証拠は、陪審審理付託決定手続以降に CPIA にしたがって実施されなくてはならない。陪審審理付託決定手続開始以前には被告人側に対して証拠を開示する義務はない」と主張する検察官と「(1)検察官には、留置および訴追開始決定がなされた時点から証拠開示義務が発生する、(2)目撃者の記憶が薄れる前に被告人側は当該目撃者の身元を知る必要がある、(3)病理学者に指示を出し、また法的助言を行うためには多くの情報が必要である、(4)告訴人および被害者についての情報は保釈請求のためにも必要である」として公正性の見地から早期の証拠開示が行われるべきであると主張する被告人側が対立した。これに対しケネディ裁判官は、CPIA によって創設された検察官手持ち証拠開示手続開始前であっても、検察官が自らの責務に鑑みて「より早い段階で開示すべきである」と認識した証拠につき、検察官には開示の必要性を検討する義務があると判示した。⁽¹³⁰⁾

(129) R v Guney, op. cit., 257.

(130) なお、判決で示された開示されるべき証拠の例は以下の通り。「(1)もしも当該情報が保釈請求に際して、被告人側主張を増強すると合理的に期待し得る場合には、告訴人または被害者の前科、(2)陪審審理付託決定手続以前に「裁判手続の濫用である」と被告人側が主張して手続停止を求める申立を可能とするような証拠、(3)被告人が、自分はより軽微な犯罪事実によってのみ刑事法院での公判に付されるべきであるということ、または、まったく刑事法院での公判に付されるべきではないと言う主張を可能とす

これらの判決は、開示される証拠の範囲および開示時期について、CPIAの要請を大きく超える証拠開示が行われるべきであるとの裁判所の姿勢を示したと言えよう。

(2) 2000年法務総裁準則

さらに2000年11月29日には、「刑事手続における情報の開示」と題された、法務総裁による新しい準則(以下、「2000年法務総裁準則」という)⁽¹³¹⁾が公表された。2000年法務総裁準則は全45パラグラフからなり、前述したような証拠開示をめぐる状況改善の試みを反映し、問題解決に必要な具体的指示を行った。「被告人に対する公正な証拠開示は、公正な裁判の分かちがたい一部である」と冒頭でうたう2000年法務総裁準則の特徴をよく表しているのがパラグラフ4である。そこでは、場合によっては立法の要請を超える程度の指針を示すことが経験によって望ましいと述べられている。これは、CPIAの規定した手続は、そのままでは現実に十分に機能し得ないという認識が刑事司法システムの担い手たちの間で共有されたことを意味している。

2000年法務総裁準則の提案した改善策の3本の柱は、(a)警察による証拠隠匿防止に必要な方策⁽¹³²⁾の提供、(b)検察側法廷弁護士による検察官(およ

る証拠、(4)当該証拠の開示が遅延した場合、刑事法院における公判での防御活動の効果が相当程度減ぜられるような証拠(検察側が取調請求を予定していない者の氏名)。」R v DPP ex parte Lee, op. cit., 22.

(131) Disclosure of Information in Criminal Proceedings, New Guidelines issued by Attorney-General on disclosure, 29 Nov 2000. [2000 A-G's Guidelines]

(132) これに関する2000年法務総裁準則の提案は以下の通り。(a)開示官が自分の担当する事件の被害者であるというような、利益相反という結果となる可能性を有する状況を作ってはならない、(b)捜査官は、開示官に対してすべての証拠を開示しなくてはならない、(c)捜査官によって収集されたが、

び検察官を通じて警察)に対する司法的コントロール強化を実現する方策⁽¹³³⁾の提供, (c)防御活動に必要な検察官手持ち証拠を, より早い段階でより多く開示するための方策の提供だった。注目すべきは, 前述したリー事件判決の文言がそのまま準則に組み込まれていることである。そこでは, CPIA の規定した証拠開示手続開始前でも, 保釈決定に影響を与えるかもしれない重要な情報や陪審審理付託決定手続に異議を唱えることを被告人に可能とさせるかもしれない重要な情報の開示を行うよう指示している⁽¹³⁴⁾。また「減殺証拠」の定義付けに際しても, CPIA の条文には組み込まれなかった法案審議の際の政府による説明と同様の文言を用いている⁽¹³⁵⁾。

このように, 判例法上法律と同等に扱われて実務を支配する法務総裁準則が, 検察官手持ち証拠の開示に関して判例を踏襲しつつ立法の不備を補完したことにより, CPIA の証拠開示手続は実施からわずか3年半余りで,

まったく事件に関連性を有すると思えないような証拠が大量に存在する場合もありうる。その場合には, 第一次検察側証拠開示の段階で, 被告人に対して概括的な言葉により告知されなくてはならない, (d)取扱いに慎重を要しない検察官手持ち証拠の一覧表に関して, 以上の修正に対応した新しいフォームを導入する, (e)検察官手持ち証拠一覧表上の証拠の説明は「内容の要約」とする。2000 Attorney-General's Guidelines, op. cit., paras 7-10.

(133) これに関する2000年法務総裁準則の提案は以下の通り。(a)取扱いに慎重を要しない検察官手持ち証拠の一覧表を検討する検察官の義務に関して, 検察側法廷弁護士が具体的な指示を出す, (b)刑事法院での公判が終結するまで, 証拠開示に関する決定を再検討する継続的な義務を検察側法廷弁護士に課す, (c)証拠開示に関する検察官のすべての行動および決定を記録化する。2000 Attorney-General's Guidelines, op. cit., paras 14-19, 21, 24.

(134) 2000 Attorney-General's Guidelines, op. cit., para 34.

(135) 減殺証拠については, 「一般に, もしもある証拠が検察側主張の強さに対向的な効果を有するならば, 当該証拠は潜在的に検察側主張を減殺しうる。これには, 検察側によって証明されなくてはならない主張の要素に矛盾する事実を示す傾向を有するすべてが含まれる」とされた。2000 Attorney-General's Guidelines, op. cit., para 36.

事実上改正されることとなったのである。

(3) 2003年刑事司法法による1996年刑事手続および捜査法の改正

CPIA が定めた検察官手持ち証拠の開示手続を総合的に見直し、これを機能させることを目的とする CJA2003 は、2005年4月4日から実施された。⁽¹³⁶⁾ CJA2003 によって CPIA が変更された点は以下の通りである。第1に、CPIA が採用していた段階式証拠開示制度が廃止され、一括式証拠開示手続が創設された(CJA 2003 s 32)。この手続は一般に「冒頭開示(initial disclosure)手続」と呼ばれる。CJA2003 は、第一次検察側証拠開示を規定する CPIA s 3(1) (a) の「検察官の意見では検察側主張を減殺するかもしれない証拠の写し」という条文を「検察官の主張を減殺する可能性があるか、または被告人側主張を増強する可能性があると合理的と考えられる証拠の写し」に変更した。またこうした条文の変更にともない、第二次検察側証拠開示の条文(CPIA s 7)は削除された。これにより、第二次検察側証拠開示で開示されるとされていた証拠が防御活動陳述書提出前に開示されることとなり、争点整理と証拠整理をリンクさせるという検察官手持ち証拠に関する CPIA のスタンスは成文法上も否定されることとなった。⁽¹³⁷⁾

第2に、検察官が開示すべき検察官手持ち証拠を継続的に検討する義務が強調された。すなわち、削除された第二次検察側証拠開示の条文に代えて挿入された検察官継続開示義務規定(CPIA s 7A)は、検察官に対して、冒頭開示が行われたかまたは行われたと検察官が主張した後、被告人の有

(136) A.Keogh, Criminal Justice Act 2003, (The Law Society, 2004) 43.

(137) Keogh, op. cit., 44. なお、こうした手続改正にあたっては2001年に公表されたオールド卿による報告書(Report, Review of the Criminal Courts of England and Wales, (H.M.S.O., 2003)の提言が大きな影響を与えたと考えられている。A.Heaton-Armstrong ed., Witness Testimony (Oxford Univ. Press, 2006) 385.

罪・無罪の判決が出るかまたは検察官が公訴提起を取り消すまでのすべての期間に渡り、開示すべき証拠がないかを継続的に検討し、開示すべき証拠があると考えた場合には当該証拠を可能な限り速やかに開示する義務を課した(CJA 2003 s 37)⁽¹³⁸⁾。

第3に、CPIA 法案審議以来議論の焦点となってきた検察官手持ち証拠開示における判断基準が「検察官の意見」という主観テストから「合理性」を基準とする客観テストへと変更された。この変更によって、検察官による証拠開示が適正であったかが裁判所による司法審査に服しやすいものとなったと評価されている。⁽¹³⁹⁾

第4に、被告人側主張開示に関して開示されるべき事項が追加された。すなわち、防御活動陳述書でこれまで記載が義務づけられていた防御活動の骨子や検察側主張に対して争う点と争う理由に加え、被告人側が予定する法律上の主張およびその法源の明示が義務づけられた(CJA2003 s 33)。

こうした CJA2003 による法改正によって、検察官手持ち証拠開示実務がどのように変化するかは今後の動向をさらに見守る必要がある。しかしながらすでに、冒頭開示手続における最初の検察側証拠開示の段階では防御活動陳述書がまだ提出されていないため、「検察官は『被告人側主張』が何かを知らず、したがってどのような証拠が被告人側主張を増強するかは不明である」という理由で条文の文言が狭く解釈されて制限的な証拠開示が行われるのではないかという懸念が表明されている。⁽¹⁴⁰⁾ また、被告人側主張開示においてより多くの情報開示が要請されるようになったことで、

(138) R.Taylor, Blackstone's Guide to the Criminal Justice Act (Oxford Univ Press) 35.

(139) Taylor, op. cit., 35.

(140) B.Gibson, Criminal Justice Act 2003 A Guide to the New Procedures and Sentencing (Waterside Press, 2004) 37.

被告人側はさらに不利な立場に立たされたという批判もなされている。⁽¹⁴¹⁾

「ウォード事件判決後に、弁護人が警察の保有するすべての証拠を検討したことで被告人の無実を証明する証拠が発見されたテイラー姉妹事件⁽¹⁴²⁾における防御活動は、CPIA および CJA2003 に照らせば『まったくの法の不遵守』にあたる」として、検察官手持証拠に対する全面的なアクセスの重要性を指摘する意見も有力である⁽¹⁴³⁾ことに鑑みれば、証拠開示をめぐる状況の変化には今後も留意すべきであると言えるだろう。

6. 考察および提言

以上を踏まえ、連日的開廷が今まで以上に重要となる裁判員制度下において、より実効性を有する公判前整理手続はどうあるべきかを考察し提言を行う。

第1に、検察官手持証拠については開示を原則とし、検察官が明白かつ現実的な弊害が生じると考える場合にのみ例外的に当該証拠の開示を留保して裁判所による裁定を求めるべきである。いわゆる「弊害のおそれ」論に実質的な根拠が存在しないことは、前述した1982年から実施された大規模なパイロット・スキームの結果に照らしても実証的に明らかにされている。そもそも316条の15第1項各号の証拠は、防御活動において必要性が高くかつ開示による弊害が少ないと考えられる種類の証拠である。被告人が真に有実者であるならば、被告人が最も隠滅または威迫したいと願う対象は、有罪立証に用いられる検察官取調請求証拠または証人であることは論を待たない。したがって、同条各号に該当する証拠につき検察官が開示留保を求める場合には、当該証拠の開示によって明白かつ現実的な弊

(141) Heaton-Armstrong, op. cit., 385.

(142) R v Taylor (1994) 98 Cr App R 361.

(143) Heaton-Armstrong, op. cit., 387.

害が生じることを積極的に立証しない限り、これを不開示とすることは許されないであろう。

第2に、どのような証拠であれ、一方当事者であり事件に対する視角が異なる検察官には、ある証拠と被告人側の防御活動の関連性または当該証拠の必要性を判断することはできない。このことは、イギリスではデブリン・レポートやフィッシャー・レポートにおいて1970年代半ばからすでに指摘されていた点である。検察官の視角からは関連性がないように見える証拠や必要性がないように見える証拠が防御活動にとっては重要である可能性は否定できず、被告人の無実を証明する証拠が検察官による関連性・必要性の判断の誤りのために開示されずに誤判が生じてきた歴史に鑑みれば、公正性の観点からこの点は重要である。CPIA の第一次検察側証拠開示において一旦は採用された主観テストがCJA2003によって廃止された背景には、CPIA 実施後の調査により「検察官は規程により合理的な行動を取ることが要請されている」との政府見解が楽観的に過ぎたことが明白になったという事実が存在する。ある証拠と被告人側の防御活動の関連性または当該証拠の必要性を判断するためには、被告人およびその指示を受けて防御活動を行う弁護人の視角からの検討が必須である。そうした検討なしに手続を進めることは、公判段階に入ってから不必要な遅延を招くこととなるであろう。被告人側からの開示請求が明らかに手続の混乱・遅延を目的としていると判断されるような場合を除き、検察官は開示請求を受けた証拠について関連性または必要性なしとしてこれを退け、あるいは裁定を求めるべきではない。そうすること自体が、「充実した公判の審理を継続的、計画的かつ迅速に行う」という公判前整理手続の目的に反するものである。

第3に、現行の公判前整理手続が被告人側に対する検察官手持ち証拠の一覧表の開示を規定していないため、被告人側が適切な開示請求をするこ

とに困難が生じていることはすでに述べたとおりである。1992年に公表されたギネス・アドバイスによる検察官手持ち証拠一覧表の作成義務付けが、被告人側主張を開示する一般的義務が存在しない状況下で検察官が「どの証拠が被告人側主張を増強するか評価することが困難な場合」に備えての措置であったにもかかわらず、コスト削減が主目的のひとつであったCPIAにも引き継がれたのは、諮問文書が提案した手続による公正性の低下を懸念した法曹諸団体から強い要請があったからだった。前述したように、被告人が真に有実者であるならば、被告人が最も問題とするのは自らを有罪判決へと導く検察官取調請求証拠である。したがって、国家の治安維持、捜査方法の暴露あるいはそれに準ずるような事件関係者または情報提供者の生命等への危険が生じるといった理由がない限り、ある証拠の存在自体を明らかにできない事態が多発するとは考え難い。したがって、当該証拠の開示により不可避免的に弊害が将来され、かつ当該弊害が甚大であるような特別な証拠が存在する場合には、個別具体的に裁判所に判断を仰ぎ、裁判所がこれを許可した場合に限り、当該証拠を除いた上で検察官手持ち証拠の一覧表を作成して被告人側にこれを開示すべきである。

第4に、現行の公判前整理手続は検察官手持ち証拠の開示に関し、まず類型証拠開示を行い、被告人側主張開示を待って主張関連開示を行うという二段階式開示を定めている。しかしながら、同様の手続を定めて検察官手持ち証拠の開示と被告人側主張開示をリンクさせ、それにより証拠整理と争点整理をリンクさせたCPIAが、公正性およびコストの両面から所期の目的を達成することができず、CJA2003により冒頭開示手続という一括式開示手続が導入された意味を我々は重く受け止めるべきである。CJA2003が被告人側主張開示に先立つ冒頭開示手続において幅広い検察官手持ち証拠の開示を義務づけたのは、証拠整理と争点整理は別物であって、かつ十分な検察官手持ち証拠の開示という前提なくして実効的な争点

整理はありえないことを示している。こうしたことから、裁判員制度下における連日の開廷を実現するためには、公判公判前整理手続の条文はこれをゆるやかに解釈し、とくに類型開示において十分な証拠開示を行ったうえで争点を明確化することが必須となると考えられる。

以上より、実効性ある公判前整理手続を実現するためには次のような条文の新設および改正が必要である。第1に、検察官手持ち証拠の一覧表に関しては、316条の14の2として「検察官は、その保有する当該被告事件に係る証拠の標目および内容の要約を記載した一覧表を作成し、検察官請求証拠の開示に際して、当該一覧表につき、被告人又は弁護人に対し、これを閲覧・謄写する機会を与えなくてはならない。検察官が、当該一覧表の開示により、当該一覧表に記載された者またはその親族に著しい害が及ぶことが明白であると認めるときは、検察官は弁護人に対して、その旨を告げ、その者の氏名が、被告人の防御に関し必要がある場合を除き、被告人その他の者に知られないようにすることを求めることができる。」という条文を新設するべきである。第2に、316条の15第1項および316条の20第1項中、「被告人又は弁護人から開示の請求があった場合において、その重要性の程度その他の被告人の防御の準備のために当該開示をすることの必要性の程度並びに程度を考慮し、相当と認めるときは」を「被告人又は弁護人から開示の請求があった場合は」に改めるべきである。

「被告人が自分に対する訴追に応答する前に事件に関する情報を知ることとは司法の利益である⁽¹⁴⁴⁾」という思想あるいは「警察の収集した証拠は『公共財(public property)』であり、検察官が独占的に利用できる資源ではなく、被告人も検察官と同様のアクセス権が保障されなければならない⁽¹⁴⁵⁾」という思想がいまだ刑事司法システム全般に浸透しているとは言えない日本

(144) James Report, op. cit., para 52.

(145) R v Stinchcombe (1991) 3 SCR 326, 68 CCC (3d) 1.

において、より実効的な公判前整理手続を実現するためには阻害要因は可能な限り除去しなくてはならない。そのようにしてはじめて、裁判員制度下で、刑事司法システムの最重要課題である「犯罪者の迅速適正な処罰と冤罪の救済」という両面において十分に社会的な信頼をえる刑事裁判を成立させることができるのである。⁽¹⁴⁶⁾

(146) なお、日本の潜在的な証拠開示水準の低さの淵源を明らかにした研究として、松代剛枝『刑事証拠開示の分析』（日本評論社、2004）参照のこと。同書は、証拠開示問題には本質的に弊害論および関連性論の二層構造が存在し、日本は、そのどちらの位相においても被告人に最も不利な形で梗塞状態に陥っていることを指摘する。これはすなわち、日本は、被告人の防御権を至上として検察官手持ち証拠の全面開示を原則とする「権利保障アプローチ」および被告人の利益を他の要因と同一平面上で広く衡量して事案ごとに妥当な開示水準を設定する「利益衡量アプローチ」のどちらも真には採用せず、さらに関連性の位相においても、武器対等原則（ドイツでは「知識の同等」と解される）の深化に基づく職権主義的な解決策および補助資料を予め提供することで当事者からの資料特定・請求を容易にするという当事者主義的解決策のどちらも採用していないことに由来する。同書では、こうした知見に基づき、日本の刑事司法システムの「全体枠組の特殊な歪さ」（209頁）の是正を視野に入れた立法提言がおこなわれている点で示唆に富む。

Recommendations for Effectively Altering the Procedure for the Disclosure of Unused Prosecution Material

論

Naoko YAMADA-FURUTA

説

The Saiban-in System (quasi-jury system) will be introduced by 2009 in Japan. Under the criminal trials using this system, randomly selected members of the public will be included in the judiciary panel and because of this there will be more need for consecutive trials than ever before. With the presumption that there can be no success of consecutive Saiban-in System trials without a proper and fair pre-trial procedure of disclosure of unused prosecution material, the Pre-trial Arrangement Procedure, whose aim is 'to expedite court proceedings continuously, systematically and speedily' as stated in the Code of Criminal Procedure s.316 add.3 has been implemented since November 2005. More than two years have passed since this implementation of the Pre-trial Arrangement Procedure, and lawyers' reports reflecting the situation surrounding the new system have been published.

This article's aims are as follow: Firstly to outline the achievements of the procedure and also to reveal inherent defects which are factors inhibiting the purpose of the procedure, comparing the English history of disclosure of unused prosecution material (such as the Criminal Procedure Act 1996 and the Criminal Justice Act 2003) and based on that; Secondly to make recommendations that will radically improve the disclosure system and make it work more effectively under the Saiban-in System.