

## 紹介

# ジェームス・マーシャル著 『法に挑む心理学』

James Marshall ; Law and Psychology in Conflict,  
1966, xiii+119 p., The Bobbs-Merrill Company, Inc.

庭 山 英 雄

### 内 容

- 一、 は し が き
- 二、 本 書 の 概 要
- 三、 若 干 の 論 評
- 四、 あ と が き

### 一、 は し が き

本書の著者ジェームス・マーシャルは、現在、アメリカのニューヨーク弁護士会所属の著名弁護士である。彼は以前にニューヨーク大学大学院準教授として、人間関係論 (Human Relations in Administration) を講じたことがある。彼の名はすでにその政治哲学における著書『剣と象徴』 (Swords and Symbols) で知られている。弁護士としては、有色人種差別法 (Discriminatory Law) の合憲性を争った最初のケースとして名高い第二次テキサス事件における活躍で有名である。

本書はこの種の専門書として異例のことながら、著者の「愛する孫達」に捧げられている。「彼らが真実を追い求めそして真実に敢然と立ち向かうことを望みつつ」と献呈の言葉が綴られているのも、著者の人柄を偲ば

せて微笑ましい。またこの言葉は本書の内容を余すところなく伝えている。すなわち、著者は本書を通して、「訴訟上の証拠はしばしば真実とかけはなれている。したがって、アメリカの現行当事者主義の裁判は、いわば『見せかけ』(make-believe)のゲームにすぎない。」ときびしい批判を展開している。

目次によって本書の構成を示せば次のようである。

## 序 説

### 第一章 心理学と証拠

#### 第一節 問題の提起

#### 第二節 証拠の欺瞞性

##### A. 知覚の場合

##### (1) 節用と鋭敏度

##### (2) 判断と意義

##### B. 記憶の場合

##### C. 表現の場合

### 第二章 記憶の浮動性

#### 第一節 被験者集団の社会的及び教育的地位

#### 第二節 映画についての説明

#### 第三節 経過時間

#### 第四節 選択作用

#### 第五節 直接質問の影響

#### 第六節 権威による影響

#### 第七節 口頭報告

#### 第八節 偏見

#### 第九節 時間経過の記憶への影響

#### 第十節 処罰性向の影響

### 第三章 法廷にて

#### 第一節 変化過程としての弁護

## 第二節 変化過程

### 第三節 公判における心理学的処置

結 語

補 説——研 究 指 針

以上の章別にしたがって、以下簡単に論旨の要点を記すこととしよう。

## 二、本 書 の 概 要

### 序 説

ギリシャの史家ツキジデスは、紀元前5世紀に、すでに目撃者の証言や伝聞の供述があてにならぬことを指摘している。ツキジデスの体験したこの困難が現代の証拠法を依然として悩ませている。ツキジデスの指摘は近代心理学によって十分に証明しうるところである。記憶のもととなっている知覚はきわめて不正確である。なぜなら、知覚は、見たり聞いたりした事実の客観的性質を伝えるどころか、むしろ観察者のある事実に対する期待や予断偏見を伝えるにすぎないからである。

法にとって基本的な真実発見の問題は、偽証者や偽証教唆者の跳梁よりもむしろ人間の観察がごくあてにならないという事実から発生していると言てよい。

我々は、すべての物事を正邪善悪の両極端に分類したと伝えられる自然法学者や神学者たちの末裔のごときものである。物事をあいまいに済ませておくことができない。だが、近代文明社会を支えている科学の本質は、「結果はつねに条件付である」ということにほかならないことを忘れてはならない。

極端化の傾向は我々の幼年時代に始まっている。すなわち当時すでに家族構成員との関係の中でどちらかの側につかなければならないことを学んだ。

我々は好意的な人を受容し悪意的な人を拒否する。同様に、好意的な人の考えを受容し悪意的な人の考えを拒否する。たとえば、我々は我々を殴打する男を悪い奴だと考えがちであるし、我々が殴打した男は悪いことをしたからだと考えがちである。しかし実際彼が悪い奴であるかどうかはわからない。このような、感覚の単純化は抑圧感情や外部的脅迫のもとでは殊に激しい。

ミュンスターバーグは、自分の講義中に突発的に芝居をやらせ、人間の観察が如何に不確かであるかを指摘した最初の学者である。彼の創意によって社会心理学は大いに進歩したが、やはり最大の功績は実験心理学の裁判への応用である。彼はその著『証言台論』において、知覚と記憶とのギャップすなわち裁判所の思いあがりを描写した。彼はまた、心理学の視点から刑事手続のある種の欠陥を分析してみせた。彼の行なった実験のいくつかは著名であり、しばしば大学の講義で語られ、法律学者によって引用される。その実験の妥当性は疑う余地もないが、心理学の法律学への応用は企てられなかった。それ以後にもない。このことは法律学者が、心理学と伝統的な裁判制度との間の矛盾を容認し、その矛盾を取り除く努力を放棄してしまったことを意味しているように受けとられている。

1920年代には心理学と証拠との間の関連性に目が向けられ、いくつかの研究成果が、イエール大学のハッチンス、シュレジンガー、コロンビア大学のアドラー、ミヒャエルなどによって発表された。しかしそれらは未だ探検の域を出なかった。

本書の目的は、最近の社会心理学の研究成果をもとにして、心理学と証拠法との関係を追求することにある。先ず第一に、民刑事法上の違法や責任を決定する証拠がいかにしたらより真実に近いものになるかを論じ、次いで、裁判過程そのものとその真実発見手段としての意義とを論ずることとしたい。

## 第一章 心理学と証拠

### 第一節 問題の提起

法廷という環境は真実発見が期待できるようなものではない。せいぜいおおまかな蓋然性がえられる程度のものである。法廷は研究室とは違う。

フランシス・ウェルマンは、その著『反対尋問の技術』の中で、「裁判は弁護人と証人との間の心理的決闘である。」と述べている。また彼は「公判の進行に裁判官の注意を向けさせるのは万人の持っている闘争心以外のなにものでもない。」と述べている。

重大事件において、裁判の公平がしばしばマスコミによって犯される。有名なホール＝ミルズ事件では証人の証言は明らかに新聞報道と世間の噂とに影響されていた。

複雑なルールを守りながらなんとか優位に立とうとする検事の動静や、裁判所や弁護人に影響を及ぼす裁判批判の実態などは、ジャック・ルビー事件の記録に明らかである。

陪審に対してケチをつけるのはいいことではないが、実際のところ陪審員は、事件に関し予断偏見を与える新聞、テレビ、ラジオ等の絶えざる影響下にある。事件全般といわないまでも、少なくとも証人の評価について予断偏見を与えるマスコミの影響下にある。ある事件ではマスコミの影響下にはないと思われる陪審員は無学文盲の者ただ一人だったといわれる。イギリスではこの問題に関してかなり真剣であり、マスコミが裁判に影響を及ぼすことを法律で禁じているほどである。

ディーン・ウィグモアは、「闘争好き」と「闘争手続」とを峻別することを主張する。後者は、証拠の収集と提出とを、相争う二当事者に委ねるといふ科学的な根拠のあるシステムであるが、前者は科学的なシステムとは無関係の、反省さるべき心的状況だとする。

時に検察官は公判に勝つためにトリックを用いることがある。この適例はナン・パターソン事件での反対尋問と検事論告とに見られる。

「弁論の決闘」と称される法廷での戦いは原始社会における攻撃方式の純化されたものである。それは訴訟上の諸法則下に行なわれる一種のゲームである。本来直接的な攻撃に代わる手段であるから、訴訟は競争や敵意の発散を不可欠の要素とする。しかし戦いも、決闘も、ゲームも、真実発見の見地からは決して最良のものではない。

我々は、裁判という非科学的な環境の中で、真実を求めて証言に耳を傾ける。その際法廷において我々が強い関心をよせるのは、証拠法よりも証拠の価値に対してである。実際のところ、証拠規則の高度の技術性は、手段に気をとられて目的を見失った感がある。ディーン・ウィグモアも、「証拠法は理屈の上では合理的だが、真実発見の見地からははなはだ非合理的だ。」と述べている。

カードゾ判事は述べる。「経済が『経済人』を持っていると同様に、法は『合理的人間』をもっている。」また曰く。「法は『仮定』の哲学と無縁ではない。法は沢山の原則を事実以外の『見せかけ』の上に築いて来た。」

法律学は（経験科学的基盤を欠いているが故に）、自分の持つ『見せかけ』原則をなんらかの科学的手段でテストする義務がある。法律学がもしこの作業を行なわないならば、現行訴訟手続は他の方式に変えられねばならないであろう。『仮定』は『事実』によってとって代わられなければならない。

## 第二節 証拠の欺瞞性

商事件を除いて、たいていの証拠は、見たこと、聞いたこと、覚えていること——時々数年前のこともある——である。それら証言の正確性は暗黙のうちに承認されている。この仮設こそ証拠の『見せかけ』性を型造る元凶であり、心理学が挑戦する問題点である。

証人が無意識裡に事実を典げてしまうカテゴリーが三つある。(A) 知覚、(B) 記憶、(C) 表現、の三つである。無意識裡の歪曲は証人対陪審員あるいは陪審員相互の間でも発生する。

### A. 知覚の場合

## 1. 範囲と鋭敏度

近代社会科学は夫々の領域で沢山のことを学んだ。ことに知覚の領域で心理学のえたものは大きい。

我々の環境の物理的側面は観察者の個人的経験にしたがって変化する。たとえば二台の自動車が走って行って衝突するのを、あなたと私とが目撃したとする。正確に言えばあなたの見た車も道路も衝突も、私の見たものとは全く違うものである。

心理学は観察者の環境、過去、未来をも考察する。

人間の基本的欲求は感情面においてばかりでなく環境との調和という意味においても安定を求めることである。

我々の知覚がいかに過去の経験によって支配されるかは大きさ、距離、明るさについて考えただけでもはっきり知ることができる。たとえば二枚の大きさの違うカードを暗い部屋で見せられると、その距離によって同じ大きさに見える。これはエイム＝イテルソンの実験の示すところである。

ムーン・イリュージョンについては、カウフマン＝ロックによって証明されている。この錯覚現象は日常生活一般に応用できる。

すでにツキシデスの指摘するごとく、会話においては錯覚はいっそう大きい。

このような会話における修正と選択の作用は証拠法においては「伝聞法則」となって現われている。

錯覚はドラマにも利用されている。たとえば移動する二黒点がスクリーンに現われる。大きい点は小さい点の後方にある。大きい点は小さい点を追っている。だが大きい点が前方にあるときは大きい点が小さい点をリードしているように見える。

自動車事故などは瞬間的なものなので、どんな目撃証人の証言も当てにはならない。民事事件でも刑事事件でも行為の時間的継続が最重要の争点であることが多いので、ことは重大である。

危険や心的抑圧も時間や距離の測定に影響を及ぼす。

証拠法は心的抑圧の影響については逆の評価をしている。たとえばレス・ジェスティー原則を見よ、結論は逆になっている。

自動車事故においては距離は重要な要素だが、距離の証言は殆ど信用できない。

サイズの判断はきわめて相対的である。写真においてこのことはよくわかる。

他と比べてより明るい点は移動しているように見える。それは距離測定を狂わせる。

方向や速度も物の大きさや観察者からの距離によって影響される。これに関する有名な実験には「回転する不等辺四辺形」がある。

速度測定はことに困難であり、目的物の色・形・音によっても影響される。

経験と期待とが運動の観察に際しても知覚のギャップをうずめる。

知覚を支配する一要素としての“betting process”（信じて疑わぬという心理作用）はイテルソンやトッホの立証するところである。

我々はここで透視画のもつ暗示作用にも注意する必要がある。

必要というものの心理強制作用にも目を向けよう。

経験の心理強制作用も見のがせない。

以上の諸々の暗示作用は目的物自体がもつものではない。

すでに述べたごとく個人の知覚に不変性はない。同一の観察者でも時が違えば違った観察者となる。

証人の生理的条件も証言の正確度に影響を及ぼす。

## 2. 判 断 と 意 義

これまで証人の知覚に共通の欠陥を指摘して来た。そして経験との関連なくして知覚の解釈はできないことを知った。このほかに、色盲、近視、遠視等の特殊の制約もある。

推定的判断は人間生活に必須である。しかし客観的眞実の発見を困難にする。



推定的判断は経験によって制約されるだけでなく他の個人的性格によっても影響を受ける。観察者が対象に付する意義 (significance) は彼の年齢、人種、国籍、性別、職業、信仰等彼の生涯の経験によって影響を受ける。

理念的に言えば我々は、各証人が証拠評価をするためにどんな過程を迎えるかを知らねばならない。すなわち、彼の選択の型、客体に対する意味づけの方法、自分の知覚についての解釈の仕方等である。しかしこれらを知ることは現在の裁判方式では不可能である。

### B, 記憶の場合

記憶の過程でも知覚についてかなりの変形が行なわれる。そのような変形を衝くのが反対尋問遂行者の主要任務である。知覚の変形が行なわれるという意味で、証人はいわば歴史家であり伝記作家である。

たいていの観察者(証人)は後日報告できることよりはるかに多くのことを観察している。つまり忘れてしまうのである。証人の持っている情報の量は時間の経過とともに急速に減少する。また記憶も選択作用を営む。

各人自分の社会的行動を支持する刺激をよく記憶することも実験的に知られている。

事件と裁判との間には例外なくかなりの時間的間隔がある。したがってその間に証人の記憶は大きな変容を受ける。

記憶の強さは感動の度合による。だが、我々は記憶と刺激との関係についての法則を殆ど知らない。この点反省の余地がある。

たいていの証人は法廷という特殊環境では内的外的に心理的圧迫を受ける。そして無意識裡に証言を曲げる。

証人が述べる証言は偶然的な記憶にもとづく場合が多い。この点についてはミュンスターバーグの有名な実験例があることは周知である。

証言が一年後になされたらどんなに大きなくいちがいが出るかは容易に推測できることであるが、訴訟はかなりの年月を経た後に行なわれるから、そのくいちがった証言が民刑事の責任を決定することとなる。したが

って時間経過による証言の変容の問題は看過できない。

「記憶の更新」を許容する証拠法則があるが、これは不完全な記憶を法的に承認することになる。なぜならたいてい「更新」は検事によって行なわれるからである。「更新」は法廷において裁判官及び陪審の面前でなされなければならない。

記憶へのサジェションの影響もいくら誇張しても誇張しすぎることはない。前述の「更新」もサジェションの一種である。サジェションは記憶の歪曲を助長する。

科学的報告によれば一問一答式による証言よりも自由な物語り式の証言の方が信頼性が高い。一問一答式の場合は虚偽のサジェションを黙認する危険がある。

誘導尋問は反対尋問の時には許されている。広範囲に亘って記憶、真実性、正確性がためされねばならないからである。

人の中にはサジェションによって影響を蒙り易い人とそうでない人とがある。依頼心の強い人は影響を受けやすい。

反対尋問は意識的な証言の虚偽や不正確を暴くのに役立つ。しかし、無意識裡に証言全般にある程度潜む不真実を暴くことはできない。たとえば、ねじ曲げられた部屋 (distorted room) では遠くにある大窓の顔が近くにある小窓の顔より小さく見えるのであるが、反対尋問はここまで衝くことは不可能である。

人がいかなる環境でも同様に反応するという心理学的な証明はない。したがって、性格証拠は信憑性立証のためならつねに許容されるという証拠法則は疑わしい。

虚偽を述べる人はそれを意識していると一般に考えられているが、偽証は誤った記憶にもとづく場合もあるし精神疾患にもとづく場合もあるから、必ずしも常に正当ではない。

偽証は故意の場合もある。偽証を意識しない場合もある。意識しない場合でも、のちになってなにかしら自分の認識に不調和を感じ、やがて否定

することもある。

主尋問で答えたことと反対尋問で答えたことが矛盾する証人にしばしば出くわすことがある。そのような証人は単に信頼のおけない証人とみなされるばかりでなく、偽証者ともみなされることが多い。だがこのように考えることは心理学的には必ずしも正当とは言えない。自己の認識の誤りを自ら知っている場合もあるからである。

経験の錯綜融合ということも起こる。その場合記憶の正確度は薄れる。

なにを望まれているかを予め知らない証人は殆どない。そして依頼者の希望を知っている証人は必ず心理的影響を受ける。

刑事事件における犯人の同一性認識においてはサジェションの影響度は大きいから十分注意する必要がある。一般に検事のサジェションの影響度は強い。ことに共犯者は検事の圧力に屈しやすい。検事を助けて好意的に扱ってもらおうとするのである。

検事は矛盾する断片的な証拠を集めて一つの一貫したストーリーに仕上げなければならない。このことは弁護人についても同様である。したがって両者の手持証拠をつきあわせれば矛盾の要素が減少する。

それだけではない。証人は誰でも人から問抜けに見られたがらない。自分の側の他の証人と証言がくいちがうことは弱気の証人にとってやりきれないことである。ついには自らの証言を放棄して他に同調することもある。同様なことは陪審の評議室でも起こる。逆に同一の証言をする証人が集まれば互いに自信を持つ。

観察が観察者自身の願望に左右されると同様に証言は証人自身の希望(内心の声)によって曲げられる。もしも証人の記憶があいまいか皆無であるならば、内面的な不調和や矛盾はたやすく除かれ、その結果証言は浮動する。

### C, 表現の場合

証言が歪曲される最後の段階が表現の場合である。表現は二つの歪曲の可能性をもつ。一つはどんな言葉を用いるかにおいてであり、もう一つは

用いられた言葉が正確に事実を伝えているかにおいてである。

言葉はもちろん客観的真実や理念のシンボルである。だがそれらは個人的経験伝えるには不完全である。言葉の意味は人によって違う。言葉はことに「感じ」を伝えるのに困難である。裁判官も陪審も、せいぜいのところ、ごくあいまいな概念の再生を手に入れているだけである。

アクセントや発音の違いによって誤解を生ずることもある。ある会合で“ten-year plan”とスピーカーが述べたら、“tenure plan”ととられたという実話もある。

注目すべき証拠法則に「反利益供述 (statement against interest) は許容される。」というのがある。心理学的に見れば、「利益な供述」(これは許容されない)となんら変わりはない。どちらも必要性が動機となっているからである。現実の法は真実を追求するよりもむしろ有罪を追求するので、自己弁護としての「利益な供述」を歓迎しないように見える。どちらも嘘かもしれないし、あるいはほんとうかもしれない。したがって「反利益供述」の許容性の問題では、その供述がなされた環境こそ重要である。すぐれた反対尋問者はこのことをよく知っている。だが法は「利益な供述」を文字どおりにとらえて証拠能力を与えない。

同様にして証人が推論の過程を述べることも許されていない。しかし心理学者や精神医学者の研究によれば、推論の過程も、直接体験の証言と同様に知覚の正確性評価に役立つとのことである。

法と科学とのギャップがあまり大きいので証拠法の遵守が有害だと感じている人もある。たとえばマコーミックは、事実と意見との証拠能力の違いを馬鹿げたことだと評している。ある程度推論の混入されていない供述などはないというのである。

法は傍系科学の業績を若干は取り入れている。一つは、証人の公判廷外供述が事後の公判廷供述と矛盾するときは、その公判廷外供述は証人の信頼性を弾劾する証拠にしか用いえないということである。しかし最近は、次第に、実質証拠としても許容するようになって来ている。その理由は、

公判廷外供述の方が時間的に早くなされている点からしてより信憑性があるということである。限られた分野ではあるが、実務の上でこのような変化が起きているという事実は、証拠法の全面的な再検討の必要性を示唆するに足る。

証拠法の全分野について科学的な再検討が行なわれなければ、法は社会においてその本来の任務を果たしえないであろう。

## 第二章 記憶の浮動性

民刑事事件いずれを問わず、目撃者は通常なにが起きるかを予め知っていたわけではない。だから、証人が知覚し記憶し表現するものは、彼自身の個人的な過去の経験と、その時の生理的条件との双方の影響を蒙っている。

この種の問題について今までに研究がなかったわけではない。だがそれらはきわめて抽象的な状況でしかも大学生を対象としたものが多かった。このような条件下の実験では、定際問題への応用能力ははなはだ疑わしい。

ここに我々が紹介する調査は、証人の記憶過程に包含される要素を、かなりの人数を素材にして心理学的に分析したものである。

手初めに、被験者全体に一つの映画を見せた。その映画は、トーキー付で42秒間のものである。学期の最初にある167名の法学部学生、同じく訓練の初期にある102名の警察研修生、そしてセツルメントに出て来た22名の低所得者（以下隣保地区居住者と呼ぶ）が被験者である。

### 第一節 被験者集団の社会的及び教育的地位

被験者群のうち、法学部学生はすべて単科大学卒業生である。殆ど例外なく、かなり生活程度が高い。一方警察研修生は、前者よりやや生活レベルは低く、例外的な幾人かの大学卒業生を除いて、すべて高校卒の学歴である。更に隣保地区居住者は、若干の高校卒業生の例外を除いて、中等教育も受けていない。

## 第二節 映画についての説明

上映した映画の内容はほぼ次のようである。

「一人の男が乳母車の防虫網を下げる。ティーンエイジャー位で普通の体格である。黒色のジャンパーを着てダブダブのズボンをはいている。赤ん坊が泣き出す。男が笑いかける。男はいらいらしている様子である。乳母車に手をかける。赤ん坊はより激しく泣く。男は乳母車をゆする。それから引っ張る。一人の女が叫ぶ。『ゲラルドさん早く。誰かが赤ん坊をさらって行くわよ！』男は初め垣根の方へ、次いで家の方へ向く。若い女が飛び出して来る。彼女は叫ぶ。『なにをするのよ！』少年は狼狽する。門を通過して逃げる。茂みのかげに隠れる。その上に郵便受がある。」

被験者群のうち法学生と警察研修生の少数を除いて、映画の男がすでに誘拐罪で起訴されていることを告げられている。被験者全体の半数はその男が以前に幼児虐待で処罰されたと知らされている。

被験者には更に次の区分がある。「コントロールグループ」と称するグループは書面で回答するよう命じられている。法学生の中に二つのグループがあり、一つは「被告人側証人」もう一つは「検察官側証人」となると知らされている。法学生と警察研修生との一部は別室で「上司」から話をされている。法学生及び警察研修生の残りの一部は別室でテープレコーダーに吹き込んでいる。彼らの一部は一週間後にもう一度供述しその他、被験者全員が一週間後に再度供述を記録している。

映画中の記憶の対象は計 115 項目であった。調査の結果ほぼ次のような結論をえた。

正しい証言のえられた項目数の平均は、法学生14.0、警察研修生10.0、隣保地区居住者5.3。

正確な証言の項目数に対する推定証言のしめる割合は、法学生51.4、警察研修生56.6、隣保地区居住者90.5。

間違った証言の項目数は、法学生 2.8、警察 2.5、隣保地区住民1.6。正しい証言に対するその割合は、法学生19.8%、警察研修生24.3%、隣保地

区居住者31.5%。

実際は映画に出てこない非事実 (non-fact) について述べた例は、法学生0.6, 警察研修生0.5, 隣保地区居住者0.2。正しい証言に対するその割合はそれぞれ, 4.4%, 4.6%, 4.3%。

誤った証言, 非事実の証言, 推定にもとづく証言の合計項目平均値はそれぞれ, 10.6, 8.8, 6.6。その正しい証言に対する割合はそれぞれ, 75.6%, 85.5%, 126.3%。

### 第三節 経過時間

映画の長さはわずか42秒であったが, 被験者各群の回答は, 法学生1分58秒, 警察研修生1分28秒, 隣保地区居住者1分32秒であった。どのグループも overestimate している。このことは, 時間の長さに対する証言が, きわめて当てにならないことを示している。

### 第四節 選択作用

すでにこの点については第一章において若干の考察がなされた。実験の結果によれば, 法学生の一グループが映画上演直後に正確に思い出せた項目の数は16であった。一週間後には14に落ちている。これは時間経過によって選択の量が変化することを示す。選択作用は対象の違いによっても異なる。被験者によって正確に記憶された項目の数を対象別に示せば, 動作5.91, 背景2.25, 音声2.26, 人物0.96である。動作が一番記憶しやすく, 人物が最も記憶しにくいことが知られる。映画の中で叫び声に応じて飛び出して来た女性について, 被験者の70%が赤ん坊の母親だと述べた。その4分の1は理由として女性が“My baby”と叫んだと主張した。しかし女性はそのような言葉は全く発していなかった。

### 第五節 直接質問の影響

映画の中の男は黒いジャンパーを着ていた。「どんなジャンパーを着ていたか。白色か, 黒色か, それとも着ていなかったか。」という質問に対して, 正答は, 法学生47.4%, 警察研修生49.1%, 隣保地区居住者60%であった。一方自由回答の場合の正答はそれぞれ, 8.0%, 6.5%, 0%であ

り、なんら言及しないものがそれぞれ75.0%、71.0%、100%もあった。男が実際はなにもやってないこと (non-fact) について質問したところが、「やった」と答えた者が、それぞれ8.0%、19.3%、5.0%あった。

「映画中でいくつの声が聞こえたか」という質問に対しては、正答(3つ)を答えた者は、それぞれわずかに、13.7%、14.9%、30.0%にすぎなかった。

#### 第六節 権威による影響

証人は、公判の過程で、例外なく「権威による影響」(status-influence)を受ける。証人が証言台に上る前に、検事に会うならば、その検事が「権威者」(status-figure)にあたる。

大学教授又は警察幹部が、それぞれ法学生及び警察研修生に対して、「我々の期待するのは詳しい正確な証言である。」との訓戒をしたのちの回答の集計から次の結論が引き出された。すなわち、証人が記憶する事項の量、記憶の正確性、推定の量は、証人の知覚、社会・教育的地位、その他の変数ばかりでなく権威者からの影響(かならずしも故意に限られない)も強く受ける。一つだけ実験結果を挙げれば、記憶の量の割合が、法学生においては一般183に対して権威による影響を受けた場合264となり、警察研修生においては135から178へと増加している。

#### 第七節 口頭報告

証人が、あらかじめ弁護士や検事に会うことなく、直接に証言台に立つことは稀である。たいてい事前に書面が作られる。書面は記憶をよりよいものとするのに有効に見える。

実験結果から次のことがわかる。自分の見聞したことを口頭で報告した者は想起の量が少ない。書面報告者より推定証言の率も小さい。口頭報告グループの推論の割合を見ると警察研修生では約70%、法学生では約42%となっている。

このように見てくると陪審評議室における陪審員の記憶想起の信頼性について疑問が出てくる。彼らの評議は互いの口頭報告——したがって彼ら



は互いに証人でもある——にもとづいているからである。この問題は今後十分検討する必要があるだろう。

#### 第八節 偏 見

記憶想起はまた観察者の偏見によっても左右される。偏見が行動さえも決定する。この実験においては二つの予断が与えられていた。一つは男が幼児誘拐で起訴されているという事実であり、もう一つは男が幼児虐待で二度有罪判決を受けているという事実である。当実験の結果では予断偏見の記憶に及ぼす影響はあまり明白ではなかった。しかしこのことは、予断偏見が証言に影響を与えないということでは決してない。

#### 第九節 時間経過の記憶への影響

時間の経過とともに記憶があいまいになる点についてはすでに第一章で触れた。記憶には選択作用があるので、映画を見た直後の調査でもわずかな項目しか想起されなかった。しかし記憶の衰えは一週間の経過ではそれほど大きいものではなかった。多分記憶の平均化及び尖鋭化作用が急速に鈍化したためと思われる。一カ月後とか一年後とかにどれほどの記憶が残るものかは興味ある問題であるが、判定する資料を今持っていない。

#### 第十節 処罰性向の影響

本研究は処罰性向の記憶想起との関係を追究してみたものである。結果は次のようであった。

処罰性向の強い者はよく記憶し、処罰性向の弱い者はあまりよく記憶していない。但し社会的及び教育的地位が同一のグループでの話である。

このことは、記憶の正確度は孤立しているものではなくて、社会的及び教育的地位、職務内容、処罰性向のような人格要素と関連していることを示す。現在の訴訟方式においては、記憶想起の正確性を確保するためにそれらの要素を考えるとすることは殆どなされていない。

以上、本章に引用した実験の結果は、世の実務家及び研究者に対して、供述の客観性を保障するような新しい裁判方式を確立する必要のあることを示唆するものといえよう。

### 第三章 法 廷 に て

#### 第一節 変化過程としての弁護

今まで我々は主として証人の知覚・記憶・表現について考察して来た。ここで我々は弁護と事実認定との間の心理学的な内的関連つまり弁護人と裁判官・陪審員との関連に焦点を絞って考察することにしよう。

真実に関する法律家の関心は、事実と影響との両者についてである。証拠は、判断者にどのように映るかという観点から考えなければならない。法律家や調停者は、当事者の主張する真実が相手方ばかりでなく判断者にどのように映るかについて絶えず気を配らなければならない。

ある証拠が判断者にとってどのように映るかは、判断者の期待、経験、信条、同情等によって決まる。その際証拠提出の仕方も事実そのものと同様に重要な要素である。このことはイギリスにおいてはよく理解されているようである。

#### 第二節 変 化 過 程

事件を扱う法律家の仕事は「変化」をもたらすことである。彼は裁判官又は陪審員を中立の立場から敵もしくは味方の立場に変えなければならない。そこで「変化」の理論が重要になってくる。

我々は、ある矛盾の感情に直面すると、それを解決したくなる。矛盾について考えることをやめることによって、解決をはかることもある。すなわち、陪審に対してその証拠が無価値だと思わせるのである。

しかし普通は差別認識 (differentiation) によって解決をはかる。たとえば時速50マイルは所定の速度である。しかし被告人はこの事件においてはトラックを追い越していた。追い越しをする前に見とおしを確かめなかった。そこに過失があった。したがってこの場合は時速50マイルが合法とはいえない。

分析の過程は単に矛盾解決に役立つばかりでなく陪審が弁護人の主張を受け入れるのにも役立つ。

もちろん、相手の態度を変えさせる最も効果的な方法は、希望する変化の受容を強制するような社会的支持を獲得することである。

一般に、矛盾解決に役立つ支持とは裁判上で疑わしい証拠が補強証拠や実例や書類や写真によって強化されることである。

弁護士は裁判官や陪審員によって受け入れられることを望む。彼は自分を支持する判決や評決という型式でもって支持を得ることを欲する。

もしも弁護士が大きな支持をえるなら、裁判官や陪審員はその被告人に対して有利な判決をくだしやすくなる。

価値は期待から生ずる。証拠を信頼できるものとするのはこの価値である。なぜならこの価値は彼らの期待を満足させるから。

相手方証人が陪審からの支持を獲得したのちにこれを覆したならば、それこそ弁護人の成功である。

弁護士によって獲得された心理的支持は大きな力である。ゲアーは「同一視、(identification) という心理学的原則はフルに活用しなければならない。」と述べている。

このような手段は陪審に対しては有効だが、裁判官に対してはあまり効果がないとの考えがある。それはあやまりである。ニッツァー判事も「裁判官は、疑いもなく、公平であろうと努力してはいるが、なお内心深く無意識の動機に動かされている事実は否定できない。」と述べている。

### 第三節 公判における心理学的処置

陪審は世論を背景にしている。事件の裁断に際し、裁判所は権力を表現し、陪審は世論を代表する。陪審は中世以来裁判官を道徳的責任から解放したばかりでなく、人民のにくしみや敵意からも解放した。更に証拠評価についての批判からも解放した。

法律と陪審との大きな違いは、法律が人間行動の多面性に対処しえないという点にある。

裁判官や陪審の聞く真実はせいぜい二番せんじのものである。しかも各陪審員のうけとる真実は自分の経験によって限定される。このような「陪

審イコール証人論」は当事者主義においてはより強く妥当する。

記憶は社会的教育的地位によって影響をうける。そのかぎりでは、裁判官は陪審員よりよく真実を伝える。

陪審の思考方法には種々の特質がある。

陪審の事実認定は基本的には証人の信頼性に条件づけられる。

我々は証人をある型に当てはめて考える傾向がある。たとえば銀行頭取なら信頼できると。

この定型はキルパトリックとカントリルによって指摘されているごとく社会的地位の恒常性 (constancy) から発生する。

陪審員は、かつて「悪い」と経験したある事実、にぶつかると、その事実を無視するかあるいは「悪い」と感ずる方向に理解する。

陪審や裁判官はその属する階層の考え方を身につけている。

裁判官や陪審は人間共通の感情移入 (sympathy) という特質から自由であることが期待される。この原則はすでに1889年ニューヨーク上訴裁判所によって表明された。

ある事実について資料の不足を感ずるとき、我々はそのギャップをうずめようとする。

公判手続自体は陪審員の認識を助けるよりも妨げるように働いている。証言は当事者の一方的目的で分断修正されるからである。

陪審制度に対する信頼は陪審員が法を理解し職務を理解しているとの幻想の上に成り立っているとジェローム・フランクは説く。

公判の最終段階では、裁判官と陪審とは相互に自己防衛のための心理的取引を行なう。すなわちアレクサンダー＝スタウブは、「事実は陪審が決め、刑は裁判官が決める。俺に全面的な責任はない。と互いに考えがちである。」と批判する。

陪審の評議室は聖域である。証拠評価については誰も手をふれえない。社会心理学者は集団の意思同一化傾向に特に注目する。意思統一を助成する機能は集団の目的達成に有効に働く。12人の集団にとって個人の意見の

価値はかなり低い。

シカゴ大学陪審研究計画は、陪審は事実認定に際して、明らかに法的に禁じられている諸要素をも考慮に入れている事実を指摘する。非陪審裁判でも同様である。たとえば不法行為認定に際して、弁護士料や保険金までも考える一要素とされる。にもかかわらず陪審評決も判決も証拠にもとづいてなされたとの仮設が主張される。

チャールス・クラーク判事はシカゴ大学の研究報告を評して、「陪審制度は、その果たしている仕事のわりに、余りにも立派で不格好でその上高価である。」と述べている。

陪審の価値については多くの批判があり、陪審制度を採用している国では裁判官によるチェックと証拠法の適用とに力を入れている。

素人が良い理論家とは考えられないし、彼らは証拠から非論理的な結論を絶対に引き出さないとはいえない。

たいていの損害賠償請求事件を支配しているのは過失責任原則である。過失あるものは賠償しなければならない。だがその過失とはすでに述べたごとく実はフィクションである。裁判を遅らせている主原因はこのフィクションにはかならない。

ディーン・ウィグモアは、“Adversary System”のもとでは証拠法規の改善を行なっても無駄だと言いきっている。「大切なのはルールよりもそれを運用する人である。」「弁護士はもっと闘争心を緩和すべきである。」というのが彼の主張である。だが彼自身、そのような主張が実現される見通しについてはきわめて悲観的である。

結局必要なことは社会科学の発見にもとづいて法的機構を改造することである。すでに多くの法律家が認めているごとく、経験科学が裁判について明らかにした諸点は今更驚くほどのことでもない。だが実際界では、以上の実態から目をそらし、伝統的な「仮設」を維持しようとしている。

## 結 語

文明社会では日常生活までが科学に寄りかかっている。そこで、法律学の理論も実務も、科学に対して不感症になっている。科学は裁判において時々証拠法の形で顔を出す。だが心理学の成果の応用は未だはなほだ不完全である。

法律家の保守主義は、彼らの既得権——それは彼らが伝統的な概念と行動とをとることによって保持されている——によって支えられている。法曹と研究者とに共通の態度は、「アメリカの裁判制度には欠陥があるが、なおその制度はある目的に奉仕しており初期の制度よりはるかにすぐれている。」として現状を容認する態度である。このような態度は証拠法の改革には有害である。

たしかに現行訴訟制度は社会に奉仕している。だが、いかに多くの商事事件が訴訟外で解決され、過失事件が裁判所に提訴されないでいるかを知るとき、現行訴訟制度の不備がすぐわかるであろう。

訴訟制度の改善については、法律学と心理学との緊密な連繫は不可欠である。だがこのことは現在あまりよく行なわれていない。科学も法律学も、ともに演繹的アプローチを重視しているだけに不可解な現象である。

科学は精確ではあるが安定という点で劣る。法律は安定を求めて精確に欠ける。しかし現在、法律家は、その合理化と普遍化とをはかることによって精確の確保にも努力している。

科学的なアプローチを採用することは、法の安定性つまり法の権威をゆるがす結果となろう。だが、かつて哲学や神学が自然科学と戦ってそれを乗り越えたごとく、法もまたその障害を乗り越えなければならない。

科学と法律との戦いは20世紀が初めてではない。12世紀には魔女裁判があった。18世紀まで水火や灼熱した鉄棒による拷問が認められていた。1489年には種々の非科学的な方法が「糺問提要」として法典化されたほどであった。

16世紀には魔女裁判に関して疑問が持たれ、ジョン・ウィアーによって糾弾の書が出された。彼は魔女の拷問と処刑とをやめるよう要求した。保守的な法律家ほど、これに対して強く反対した。

17世紀、イギリスでは王室協会の設立とともに、自然法の研究に熱意が注がれた。この結果、魔女裁判の非合理性が明らかにされた。魔女裁判に関するかぎり、科学と法律とは真向から対立していた。法の正当性を支えるものは、それが法だからという理由以外になにもなかった。魔女裁判に関しては幸いに科学が勝利し、魔女は地上から姿を消すこととなった。人々はもはや世界の種々の現象を魔術の結果とは見なかった。

闘争形式の裁判の歴史は長い。15世紀になっても現代の証拠法は未だ採用されず、原告は証人裁判か決闘裁判かのどちらかを選ぶことができた。しかし騎士道華やかなりし時代が過ぎると、決闘の武器は裁判官と陪審とによってとって代わられた。

現在、判決に不服な多くの人がある理由説明を求めている。判決理由を求める要求はむげに退けることはできない。だが現行訴訟制度のままで判決理由を掲げたところでなんにもならない。それは「見せかけ」の論理にすぎないからである。

裁判は、法律家、裁判官、陪審員、事務員及び納税者にとっては現実である。証人や当事者にとっても現実である。だが、裁判の用いる資料は、幻想の所産であることを忘れてはならない。

そこでは、人々は、正確に見も聞きもしなかったことを証言し、十分に記憶しなかったことを証言する。そこでは勝つこと自体が目的であり、人々はろくにわからない証言や弁論や論告をもとにしながら、確信に到達したと平然と誓う。かくして、我々の生命、自由、財産、名誉は、「賭け」や「推測」によって危機にさらされる。

観察と記憶とをもとにするところの証拠の信頼性に関しては、法律家と社会学者との共同研究が是非必要である。そのような研究こそ現行訴訟制度を救うものである。

### 補 説——研究 指 針

(1) 知覚や想起の過程には選択作用があることがわかったが、その選択作用は社会的教育的地位や国民性によって異なるか？

その選択作用は証人、裁判官、陪審員の別によって異なるか？

また、選択作用は事件の当事者と一般証人とによって異なるか？

(2) 当事者主義の訴訟は証人に対して圧力や偏見を与えやすい。ところで、そのような圧力や偏見は記憶に対してどのような影響を及ぼすか？ 反対尋問の証人に対する影響はなにか？ 同様に裁判官や陪審員に対する影響はなにか？

直接尋問や反対尋問の影響は、その証人にかつて証人の経験があったか  
なかったかによって異なるか？

事件の種類によって証人その他に及ぼす心理的影響は異なるか？

(3) 家族の一員、当事者の被傭人、公務員等の理由によって証人となることがあるが、証人はどの程度、意識的もしくは無意識的に申請者側を支持するか？

それは、当事者兼証人 (witness-participants) か否か、自発的な証人か否か、によって異なるか？

(4) メモをとっておくことは後日テストされる記憶の正確性を助けることとなるか？

(5) 警察官は他と比べて強い厳罰傾向を持っていることがわかったが、この処罰傾向はどの程度まで、警察官を職業として望む性格の結果といえるか？

(6) 処罰性向の強い人と弱い人とがあることがわかったが、どちらがよりよい証人・陪審員となるか？

処罰性向に明らかに差異があるとするならば、裁判官、陪審、証人が当事者主義訴訟に適合する度合に違いがあるのではないか？

(7) 当事者主義の記憶想起に及ぼす悪影響を最小限にするために、訴



訟のやりかたをどのように改善するべきか？

公判のやり方をどのように変えたら証言の客観性が増大するか？（たとえば英米型審理方式と大陸型審理方式とのどちらがすぐれているか？）

どんな訴訟手続が廃止されあるいは改良されるべきか？

(8) 裁判官の説示は陪審の判断にどんな影響を及ぼすか？ それは事件の種類によって異なるか？

(9) 陪審や裁判官は公判前の見聞 (voir dire) によって予断偏見を持つか（たとえば、陪審員の適格性を検討すること、証拠の許容性を検討すること、証人の能力を検討することなどによって）？

そのような予断偏見を最小限にするためにどんな手続が必要であるか（たとえば陪審員候補者の検討は弁護士より裁判官のやる方がよいか。また裁判長以外の裁判官が証人尋問を主宰する方がよいか。）？

### 三、若干の論評

以上に見たごとく、本書は序論・結論のほか本論三章から成り立っている。そこで、各章毎に若干の論評めいたものを以下に記してみたいと思う。

(一) 著者マーシャルは第一章において、裁判上の証明と心理学との関係を論ずる。先ず第一節において、現在アメリカにおいて行なわれている陪審制度と当事者主義とが、心理学的観点から眺めた場合、きわめて非合理に満ちていることを指摘し、法律学は自らを科学の力でテストしなければもはや正当性を主張することはできないとの問題提起を行なっている。そして第二節において、現実の証拠がいかにも「見せかけ」にすぎないかを、知覚・記憶・表現の三つの場合にわけて説明する。

マーシャルが、第二節全体を通じて最も鋭く攻撃しているのは、証拠はまさしく証拠であって正しく事実を反映している、との「仮説」である。このような「仮説」の欺瞞性を指摘したのはマーシャルが——周知のこと

ながら——最初ではない。すでに1932年、ジェローム・フランクはその著『裁判過程の実際』(Jerome Frank, *What Courts do in Fact*, 26 *Illinois Law Review*, 645, 761 (1932))において、「個人的要素は判決に影響を及ぼすべきでなく、また及ぼしてもいい。たとえ、裁判官、陪審員、証人、弁護人の個性が判決に影響を及ぼしているにしても、そのような影響は無視してさしつかえない。」との仮説を伝統的法学が堅持していることを指摘している。そのほか、伝統的法学の仮説としてフランクの指摘するものとしては、「当事者主義訴訟型式が真実発見のための最良の方式である。」「事実認定に関しては素人裁判官(陪審)の方が職業裁判官よりすぐれている。」「二つの異なった事件の事実が同一ならば、判決も同じくなる。」等がある。これらの仮説はそれぞれマーシャルの引用批判するところでもある。フランクはその天才をもって、以上の伝統的仮説の欺瞞性を相つぐ論策によって打ちこわしていった。“Mr. Justice Holmes and Non-Euclidean Legal Thinking, 17 *Cornell Law Quarterly* 568 (1932)” ; “Realism in Jurisprudence, 7 *American Law School Review* 1063 (1934)”等を架橋としつつ、この事実懐疑主義を集大成したのがかの有名な『裁かれる裁判所』(*Courts on Trial*, 1949)である。

以下このような基本的立場から証拠法と心理学との噛み合う場面を、マーシャルの掲記にしたがってとりあげてみよう。

マーシャルは、伝聞法則の合理性を原理的に支持する。心理学から見れば、いわゆる「またぎき」証言その他会話一般にまつわるところの、修正作用と選択作用の結果を是正する効用があるとするのである。

一方マーシャルは、英米法のレス・ジュスティエー原則に対して批判的である。ここにいうレス・ジュスティエー原則とは、判例の上ではあまり定かではないが、「事件に関与した者が事件中に発した言語については、伝聞法則の適用はない。」とする考え方である。通説はこの種の言語の伝聞供述は直接体験の供述(原始証拠)であるから、許容性があることはもちろんであるとする。しかしマーシャルは、このような取り扱い、精神的衝撃

が知覚能力に与える影響を無視していると非難する。

また、マーシャルが反対尋問の機能についてそれほど高い評価を与えていないことに注意する必要がある。心理学的見地からするならば、証人が誠心誠意自己の体験を供述しても、なおその証言には、人間通有の認識能力の限界からくる非真実がひそんでいるとする。反対尋問ではもはやこの限界を乗り越えることはできないと批判するのである。

マーシャルは証拠法が「反利益供述」に対して許容性を与え、「利益な供述」に対して許容性を与えない態度にも批判的である。マーシャルはその理由を、心理学的視点から見ると、信頼性においてなんら差異がないからと説明する。これは一つの問題提起である。だがマーシャルの見解には若干の疑問がある。彼は、“a declaration against interest”は許容され、“a self-serving declaration”は許容されない、との表現を使っている。説明の前後からして、ここにいう“declaration”には“statement”ばかりでなく“admission”も含まれるように見える。もしそうとすればマーシャルの理解はおかしい。証拠法では被告人の利益な“admission”は許容されている。したがって「利益に反する供述」は許容され「利益となる供述」は許容されないとは一概にいうことはできないのではないかと思う（参照、平野竜一「不利益な事実の承認 (Admission) と利益に反する供述 (statement against interest) とは違うか」ジュリスト別冊法学教室1号167ページ）。

(二) マーシャルは第二章において、前章で述べた種々の理論を、実験的研究をもって裏付けようと試みる。その結果として、現行訴訟制度が自由心証の客観性保障という見地からはかなりの改善を迫られている状態であると指摘する。マーシャルの指摘のうち特に心に残ったいくつかを以下に記してみよう。

時間の長さに対する証言の不正確さは改めて驚きである。この点は供述心理学者のつとに認めるところである。本実験では、被験者の体験時間はわずかの時間であったが、その内容が豊富であったので、後から考えた場

合長い時間に思われたのであろう。

知覚及び記憶が、選択性、補充性を持っていることは心理学での常識である。したがってマーシャルが記憶の選択作用についてデータをとったのは当然である。但し人物関係が一番記憶があいまいだとの発見は興味ふかい。犯人再認については十分な警戒が必要であることを示唆しているといえよう。

自由回答の場合と直接質問の場合とでは、正答率に著しい差があることも実験結果として報告されているが、これまた心理学上では尋問の形式(報告法と問答法)による影響として周知の事実であるのでとりたてていうほどのこともない。

だが次の“status-influence”の実験はきわめて興味ふかい。心理学上の原理としては暗示の影響の問題であってすでに幾多の研究者の取り上げたところであるが、素材に特徴がみられる。ここから証言全般の質量を高めるためには如何にしたらよいかについてなんらかの示唆がえられよう。

証人が口頭報告をなす前に一度書面に書きあらわしておくことが、記憶の質量を高めるのに役立つとの実験報告は、いわゆる「メモ」の理論をバックアップする一根拠となろう。これに関連してマーシャルが陪審の信頼性について再検討の要ありと結んでいる点を忘れてはならない。わが国でも、故田辺判事は大陸型審理と英米型審理との長短を詳細に比較検討したが、ついに明確な解答はえられなかった(田辺公二「英米型事実審理と大陸型事実審理——民事訴訟を中心として——」『民事訴訟の動態と背景』昭和39年所収)。アメリカではことに陪審制度についての批判がきびしい。傾聴せざるをえぬ指摘といえよう。

予断偏見が供述を左右するとの心理学上の一般原則は、今回のマーシャルの実験結果からはえられなかった。マーシャル自身やり方に問題があったとの反省を述べているが、訴訟法上の大問題であるだけに、もの足りない感がしないではない。

時間経過の記憶への影響は心理学上の「忘却法則」としてすでに知られ

ている問題である。忘却の速度に関するエビングハウスの法則がきれいに実験結果に出ているのが注目を惹く。

最後の処罰性向と記憶との相関関係についての実験結果は、ユニークなものとして高く評価されるべきであろう。

本章に述べられた実験結果は、いわゆる「裁判心理学」の領域に属するものである。裁判心理学の領域においては、わが国では植松正教授の業績を見のがすことはできない。これを狭く「供述心理学」の領域に限ってみても、「幼児の供述能力」「体験証言における伝聞の混入」「供述における性的・年齢的差異」「問いの暗示性と供述の信頼度」「供述に対する暗示の影響力」「目撃後二カ月余の証言の信頼度」「人物目撃に関する供述」「犯人の同一性認識の確実度」等多数の問題意識とその実験結果が報告されている（参照『新版裁判心理学の諸相』昭和33年、『証言の信頼度』昭和35年、『法務総合研究所研究部資料6』昭和36年、『供述の心理』昭和39年）。これらの研究成果と比較すると、マーシャルの研究も、特にオリジナルというほどのものではないことがわかる。

(三) マーシャルは、第三章で訴訟型式に対する心理学的観点からの考察を行なう。

第一節では、訴訟においては事実が事実として重要なのではなく、その事実が判断者にどのように映じたかが重要なのだと説く。それゆえに、当事者主義訴訟における弁護とは判断を変化させるエネルギーとして意味があるとする。

このような前提に立った上で、第二節において変化過程の本質を探る。

すなわち、「訴訟は矛盾の解決過程であり、当事者はその矛盾を弁別(differentiation)と支持獲得という方法で自己に有利に解決していく。かかる手段は陪審裁判だけでなく職業裁判官による裁判においても通用する。」と説いて第三節への布石をする。

マーシャルは第三節で現在の審理方式は二つの点で批判が可能であると述べる。一つは、判断主体の分離、つまり、事実が陪審が決め、法律は裁判

官が決めるとなっているので、お互いが心理的に判決の最終責任を他に転嫁しているという点である。もう一つは論争主義、すなわち、証拠は真実発見のためよりも、論争に勝つために提出される傾きがあるという点である。それゆえに、マーシャルは、現在の審理方式が真実発見に妥当であるかを、科学的に再検討すべきだと結論する。

マーシャルの批判をわが国の問題として考えてみると、そこからいくつかの教訓をひき出すことができよう。だがそれは本書に述べられたものより、かなり限定されたものとなろう。わが国の審理方式は、いわゆる大陸型と英米型との折衷方式となっているので、第一に個々の証拠法則についての批判は必ずしも妥当しない。第二に陪審についての批判は関係がない。そこで残るは第三の論争主義に関する批判のみだからである。

わが国の審理方式は新刑訴となって、当事者主義へと移り変わったとされている。だが、英米法的な当事者主義でないことはもちろんである。より正確に言えば折衷方式であるがむしろ当事者主義にウェイトをおいて考える主義ともいうべきであろう。マーシャルの強調する人間の判断能力の限界に思いをいたすとき、証拠法を重視するこの立場は依然として支持されて然るべきと思うが、行きすぎた当事者主義化は証拠の「見せかけ」、性を助長するものとして十分に警戒すべきであろう。鴨良弼教授の最近の論策「訴訟管理権」(『一橋論叢』昭和42年1月号)もその意味で重要な示唆を含むといえよう。わたくし自身の訴訟構造に対する理解も、従来やや“Adversary System”に重きをおきすぎた感があったように思う。今後の課題とするつもりである。

#### 四、あ と が き

ここ数年来わたくしは自由心証主義の歴史と理論とに強い関心をよせて来た。さきとそのテーマに関する若干の小稿を発表したときに、先輩、同僚から「単に法律の解釈論のみでなく、更に哲学、心理学の部面からの基

礎づけも必要であろう。」との批判を受けた。わたくし自身、その必要性を痛感していたので、さっそく側面的な裏付けをやることとした。哲学的側面からのアプローチの一つが前号に発表した「書評・アレクセイ・トルソフ著『ソビエト刑事証拠法序説』」である。そして心理学的側面からのアプローチの一つが、本稿という次第である。

本稿を契機として、裁判心理学もしくは供述心理学の分野にも手を染めてみたいと志しているので、ことにその分野の先学から御教示を——できうれば激励をも——いただければ望外の幸いである。最近 Hans Toch 編の“Legal and Criminal Psychology, 1961”を読みかえしてみて、更にその感は深い。

— 以 上 —