

イギリス刑事証拠開示の新動向 : Criminal Procedure and Investigations Act 1996の運用をめぐって

その他のタイトル	Disclosure in Criminal Proceedings : Post-CPIA 1996
著者	松代 剛枝
雑誌名	関西大学法学論集
巻	53
号	2
ページ	261-290
発行年	2003-07-31
URL	http://hdl.handle.net/10112/00023352

イギリス刑事証拠開示の新動向

—Criminal Procedure and Investigations Act 1996の運用をめぐって—

松 代 剛 枝

- 一 予備的考察
- 二 CIA体制の運用形態
- 三 CIA体制否定案の改革指向
- 四 日本法への示唆

イギリス刑事証拠開示史上初の統一的制定法たる Criminal Procedure and Investigations Act 1996 (以下 CIA という) に対して、失敗であったとの評価が近時定着しつつある。

一九七五年の James Committee 報告書が証拠開示は争点整理に資するという訴訟効率性の観点から開示積極論を展開して十数年、一九九〇年代初めに訴追側手持の関連資料の全面開示体制(以下 pre-CIA 体制という) がコモロ上確立された。その後これを追って成立した CIA は、争点関連可能性を軸に「訴追側の使用しない資料

イギリス刑事証拠開示の新動向

(unused material)」の開示対象を再編することで、より効率的で精緻化された開示体制を案出した筈であった。

本稿は、CPA 施行後に通達・実務レベルで講じられている CPA 拡充策の指向が、争点関連可能性からの乖離であることに着目しつつ、更めて証拠開示体制のあり得べき姿を探る。

一 予備的考察

(一) 「関連性」の変遷

訴追側手持資料のうち開示問題の焦点となるのは、「訴追側の使用しない資料」と呼ばれる、訴追側がその主張・立証において依拠する (rely on) ことのない捜査資料である。⁽¹⁾ イギリスにおいては、訴追側手持資料の開示が訴訟効率性の面からも公正性の面からも望ましいことは比較的早くから認識されてきたが、⁽²⁾ 開示規準として何との関連性がどの程度要求されるのか、その判断者は誰か、或はそもそも関連性が要求されるべきかといった具体的な詰めは、当然ながらとりわけ「訴追側の使用しない資料」の開示要請において難航してきた。以下本稿は、この「訴追側の使用しない資料」の開示問題に焦点を絞る。

一九八一年の法務総裁準則 (AG 1981)⁽³⁾ は、正式起訴審理事件において「訴追側の使用しない資料」が「当該事件及びその周辺状況に関連する (has some bearing on the offence) charged and the surrounding circumstances of the case)」場合には全て開示されるべき旨を、初めて明文化した (para. 2)。この開示義務設定は、開示の前提条件として当該事件との関連性を要求したこと、⁽⁴⁾ しかもこの判断者を専ら訴追側と解したことから、その後の論争を呼ぶこととなった。

判例は、一九八九年の R. v. Saunders and others (所謂 Guinness 判決)⁽⁵⁾ において、開示対象を「当該事件に関連する可能性のある (has, or might have, some bearing)」資料とすることにより、関連性の制約を大きく緩和した。そしてこの緩和ゆえ、事件と関連するか否かを被告人側が判断し得るよう、被告人側が求める資料は原則的に開示規定を充たすものとなり、結局当該事件の捜査中に収集された全資料について少なくともその存在は最初から必ず開示されるべきであるという考えが展開された。⁽⁶⁾ 実務では、被告人側は、まず「訴追側の使用しない資料」の一覧表の開示を得て、更に望むならば表中に列挙されている資料を捜査官の監督の下で閲覧し、或は謄本交付をも受けられるようになった。⁽⁷⁾ 全面開示体制の確立である。

しかし、関連性のかかる緩和・拡張は、とりわけ膨大な資料を扱う複雑な事件において、訴追側に耐え難い負担を負わせることになるとのコスト批判を惹起する。⁽⁸⁾

以後の判例には若干の動揺が見られる。一九九三年二月の R. v. Melvin (Graham)⁽⁹⁾ によれば、①事件の争点と関連する可能性のある (relevant or possibly relevant to an issue in the case) 資料、②訴追側が使用する資料からはその存在が明らかでない新たな争点を形成する可能性のある資料、③①②に至る証拠の手掛かりになるという現実的予測の立つ資料、の何れかであると訴追側の考える資料が、開示対象である。ここでは、関連可能性への拡張は維持されているものの、事件関連可能性はさりげなく争点関連可能性に遷移されている。この路線は、一九九四年の R. v. Keane 及び R. v. Brown (Winston)⁽¹¹⁾ でも更めて確認されることになった。

他方、判例の動揺と並行して、一九九三年七月に刑事司法に関する王立委員会も、正式起訴審理事件について開示コスト削減を狙った以下の別案を提示した。⁽¹³⁾ まず初めに、訴追側は「当該事件、被告人及びその周辺事情に関連する

(relevant to the offence or to the offender or to the surrounding circumstances of the case) 全ての資料」を謄本文付により被告人側に開示する (para. 6. 51)⁽¹⁴⁾。併せて、当該事件の捜査中に得られたその他の資料の存在を被告人側に告知する義務も負う⁽¹⁵⁾。その後、被告人側は、自己の抗弁内容開示を条件として、先の開示で存在のみ告知された資料について内容開示を請求することができる。訴追側がこの請求に応じない場合には、裁判所が裁定する。ここでは、開示対象は事件、関連性であるが事件関連可能性の意味合いは薄れており、被告人側からの追加開示請求に自動的に応じるわけではないことを明確に打ち出している。

一九九五年の Consultation Document⁽¹⁷⁾、そしてそれを基に成立した一九九六年の CPIA は、かかる流れの延長上にある。

(二) 「開示免除」の変遷

資料が開示規準を充たす場合であっても、開示に伴って生じる弊害を考慮してなお個別的に不開示が望まれることがある。従来から情報提供者の身許等につき個別に開示留保される場合があつたが、特に一九八〇年代以降の弊害論の実体的克服に基づいて全面開示原則の樹立に至つた結果、この問題の手続面での解決が喫緊の課題となつた。

当初は、訴追側が当該資料につき「慎重を要する (sensitive) のでその開示が公益に反する」と判断すれば不開示 (時に資料の存在すら不告知) にする余地を設けつた (AG 1981, para. 6 (v))⁽¹⁸⁾ が、一九九一年の R. v. Governor of Brixton Prison, ex parte Osman⁽¹⁹⁾ が、「公益を理由とする開示免除 (public interest immunity)」(以下開示免除とす) の裁定者は裁判所たるべき旨を示唆した。そして、一九九二年の R. v. Ward⁽²⁰⁾ が、開示免除の成立余地を更めて

認めるとともに、これを認めるか否かの判断は訴追側のみ委ねられるべきものではないと明言するに至る。ここにおいて、訴追側は被告人側に対して開示免除申請の存在自体は例外なく告知する義務を負うとともに、必ず裁判所がその申請の裁定に関与することになった。しかし、以後、当該資料の存在を知られることが公益を危険に晒すに至るのを恐れて、訴追側が事件の訴追そのものを見合わせる事態が生じるようになった。

かくして一九九三年の *R. v. Davis, Rowe and Johnson* ⁽²¹⁾ では、裁定者たる裁判所の関与を不可欠とした *Ward* 判決の基本路線は維持しつつ、被告人側の関与について若干の制約を加えて、以下の如き三種の選択肢を設けた。⁽²²⁾ 訴追側が「公益による開示免除或は要慎重性を理由として」⁽²³⁾ 開示を控えたい場合、通常は双方当事者関与手続として、訴追側は被告人側に対して開示免除申請の存在及び当該資料の種類 (category) について告知する義務を負い、且つ被告人側には裁判所に対して意見を陳述する機会が与えられる。しかし、資料の種類を告知すら弊害を生ぜしめる虞のある場合には、一方当事者関与手続Ⅰとして、訴追側は開示免除申請の存在についての告知義務のみを負う。更に、開示免除申請の存在の告知すら弊害を生ぜしめる虞のある場合には、一方当事者関与手続Ⅱをとれば、訴追側は開示免除申請の存在すら被告人側に告知しない。

Davis, Rowe and Johnson 判決の確立したこの裁定手続は、CPIA 体制下にもそのまま引き継がれている。但し、この手続はあくまでも「開示」免除が問題となる場合の裁判所必須介入であることから、「関連性」の制約により開示対象が狭められた暁には、「内容開示」対象から「存在告知」対象へと謂わば格下げされた資料についてはその存在を告知を裁判所の介入なく認める余地を残していた。

二 CIA 体制の運用形態

(一) CIA 体制の基本枠組⁽²⁴⁾

ア 訴追側から被告人側への開示 (disclosure)

訴追側から被告人側への開示対象は、① 第一次開示として「訴追側主張事実を崩し得ると訴追官が考える資料」の内容 (CIA, s. 3 (1)) と ② 被告人側の抗弁開示が行われれば第二次開示として「被告人の抗弁に資すると合理的に期待され得る資料」の内容 (CIA, s. 7 (2)) とである。すなわち、CIA の開示規準は、訴追側判断による争点関連可能性の類である。更に、二〇〇〇年の新法務総裁準則 (AG 2000) が、第一次開示に際して特に注意を払うべき資料類型及び第二次開示に際して特に開示すべき資料類型を示して、この開示規準判断を補⁽²⁶⁾う。また、③ 第一次開示にて通常資料一覧表 (以下 MGC とす) も開示されるが、これには開示官の判断において「捜査に関連し得る (may be relevant to an investigation)」訴追側の使用しない資料が列挙されている (CIA: Code of Practice under Part II (以下 Code とす), para. 6. 2)。

第二次開示を経てもなお訴追官が留保している資料に対して、一覧表を手掛かりとして被告人側から裁判所に対して開示命令を申請する途も開かれてくる (CIA, s. 8)。但しこの申請を用いるには、前提として被告人側は抗弁開示を行っていることが必要となうえ、抗弁書により開示された如くに「資する」資料が存在すると確信する合理的理由を挙げる負担を負わねばならぬ (CIA, s. 8 (2))。

イ 警察から訴追官への送付 (revelation)

訴追側開示の前提として、警察は訴追官に対して情報を提供する義務を負う。これを、被告人側への開示 (disclosure) と対比して、送付 (revelation) としよう。CPA 体制の特徴は、被告人側への開示対象に該当するか否かの第一次判断を警察が行うことである。従って Code に則り、訴追官に対しては、まずは警察の開示官の判断⁽²⁷⁾において被告人側への開示対象に関わる資料のみが送付され、それ以外の資料については一覧表送付による存在告知後に訴追官の請求があれば追加送付される構造となった。送付実務の詳細は、個々の送付用書式等を含めて Manual of Guidance (以下 MG としよう) が規定する⁽²⁸⁾。

開示官の責務としては、以下のものがある。① 資料検討：捜査中に警察により保持された資料を検討すること、② 一覧表作成・送付 (資料存在告知)：捜査に関連し得る「訴追側の使用しない資料」全てを通常資料一覧表 (MG6C) と要慎重資料一覧表 (以下 MG6D としよう)⁽²⁹⁾ とに分けて一覧表化し (Code, paras. 6.2-6.4) 開示官報告書 (MG6E)⁽³⁰⁾ 等とともにファイルに編綴して訴追官に送付すること (Code, para. 7.1) (但し、要慎重性が特に高いものについては、例外的に一覧表外で別途に告知すること)⁽³¹⁾、③ 内容開披：「第一次開示のための検討の範疇に入る可能性のある資料」について訴追官の注意を惹き且つこれらの謄本を訴追官に送付すること (Code, paras. 7.2, 7.3)、「(1) 潜在証人による、容疑者についての最初の説明の記録・(2) 告発された犯罪についての説明を行った、被告人により提供された情報・(3) 自白の信用性に疑いを生じさせる資料・(4) 証人の信用性に疑いを生じさせる資料」の謄本を訴追官に送付すること (Code, para. 7.3) 、「被告人側の抗弁開示があれば「被告人側により開示された抗弁に資すると合理的に期待され得る資料」にも注意を惹き且つ (請求があれば) これらの資料の謄本を訴追官に送付すること (Code, para. 8.2) 、「請求があれば」 「その他の資料」も閲覧させ或は送付する」と (Code, para. 7.4) である。

但し、警察は、④ 疑問があれば訴追側バリストと協議することが望ましい (AG 2000, para. 25)⁽³²⁾。この点につき Code は、捜査官や開示官から関連性の有無について助言を求められたり謄本を追加請求したりすることを想定する (Code, paras. 6, 1, 7, 4) が、その後の二〇〇〇年法務総裁準則は、訴追側バリストの第二次判断機能を強化して、積極的な再検討義務を負わせるものとした (AG 2000, paras. 14, 22-24)。訴追側の再検討義務強化の背景には、訴追側主張事実を崩す資料の識別を警察官に期待するのは非現実的であるという意識がある⁽³³⁾。但し、一覧表記載物件の全てを閲覧する義務は、依然としてなら (JOP1, para. 3.2)⁽³⁴⁾。

ウ 要慎重資料と開示免除資料

訴追官が公益を理由として開示免除を望む場合、裁判所に対して開示免除請求を行う (CPIA, ss. 3 (6), 7 (5), 8 (5), 9 (8))。裁定手続自体は、pre-CPIA 体制にて確立されたものをそのまま継承する⁽³⁵⁾。手続形態は、二〇〇〇年の実態調査によれば、全請求件数 (二三件) 中、双方当事者関与手続二四%、一方当事者関与手続 I (存在告知あり) 四九%、一方当事者関与手続 II (存在告知なし) 三%、不明二四%であり、請求理由としては、証人保護と捜査上の秘密の保護とが特に多い。そして請求に対する裁判所の判断は、請求認容三六・四% (一二件)、請求棄却三〇・三% (二〇件)、不明三三・三% (一一件) であった。従来より、一方当事者関与手続の不正性が批判されてきたが、特に情報制限度の高い一方当事者関与手続 II は実務上は殆ど使われていないことがわかる。この開示積極傾向は、開示資料の目的外使用に対する制裁措置の整備により、担保される⁽³⁶⁾。

他方、要慎重資料とは、従来は開示免除資料とほぼ同義に使用されてきたが、CPIA 成立以降、公益により開示すべきでない⁽³⁷⁾と開示官が判断する資料——MGdD に列挙される資料——を意味するようになった (Code, para. 2.16)。

すなわち、関連性とともに要慎重性についても、警察による第一次判断がなされる。しかし第二次判断を担う公訴局によれば、MG6D⁽⁴²⁾「しばしば⁽³⁹⁾ (often)」なら「時折 (sometimes)」記載すべき資料を遺漏したり逆に記載すべきでない資料を記載したりするほか、挙げられている要慎重理由が適切である場合は半数に充たず、また理由自体は適切な場合でもその記述はかなり杜撰であるという⁽⁴⁰⁾。しかも、要慎重資料として通常資料一覧表たる MG6C から外れば⁽⁴¹⁾、開示規準を充たす資料として開示免除請求に持ち込まれない限り、裁判所を介さずして被告人側に対して当該資料の存在そのものすら不告知たり得る⁽⁴³⁾。

(1) CPJA 体制の拡充⁽⁴³⁾

ア 開示規準の緩和——Points for Prosecutors 2000

二〇〇〇年九月に発せられた Points for Prosecutors は「抗弁に資する資料の開示は、提出された抗弁書に拘束されない⁽⁴⁴⁾」とした。更に、ほぼ同時期に実施された実態調査は、抗弁開示の要請自体が実務上極めて緩やかに運用されていることを示している⁽⁴⁵⁾。訴追側バリスタのうちの七八%が、被告人側の追加開示請求がたとえ CPJA 開示規準を充たしていなくても（要慎重資料でない限り）請求に応じると答えており、拒否すると答えたのは四%のみである。また裁判官においても、五六%が被告人側の開示請求に応じて（要慎重でない限り）そのまま開示命令を出しており、第二次開示規準に合致すると判断した場合のみ開示すると答えたのは二三%に過ぎなかつた⁽⁴⁶⁾。開示対象を限定する争点、関連可能性規準を緩和する動きである。

背景には、そもそも「抗弁に資すると合理的に期待され得る資料」開示（第二次開示規準充足）の前提条件として

「抗弁開示」という被告人側開示を要請することへの、根本的疑問が伏在する。また、抗弁開示の実際的有効性にも疑問がある。CPIA 導入当初は、抗弁開示が行われれば公判で扱われるべき争点が絞られるので、公判はより短くなりコスト削減に繋るとの予測があった。しかし、刑事法院審理期間平均は予測ほど低下せず⁽⁴⁷⁾、いまや実務に携わる法曹の多数が、抗弁書は争点整理に役立たないと考へるに至っている⁽⁴⁸⁾。更に、二〇〇〇年一〇月の Human Rights Act 1998 施行以降、欧州人権条約六条との抵触も更めて問題となっている⁽⁴⁹⁾。

イ crime report や message log 等の送付及び開示——実務

訴追官が、開示官が送付対象としなかった資料につき、自らの判断を反映させて積極的に送付請求する最大の手掛かりは、MG6C である。被告人側が開示請求する場合もまた同じである。しかし、MG6C 中の物件記載は、実態として事件の七三%に亘って poor 評価記載 (「crime report」 「police officer's notebook」等) のみ記載する方法⁽⁵⁰⁾である。更には、MG6C に非要領重資料の全てが載っているとも限らぬ⁽⁵¹⁾。

そこで、MG6C から必要資料を特定する手掛かりとして、捜査報告書 (crime report) 、事件報告と警察対応に関するコンピュータ履歴 (message log) 、警察官帳簿 (police officer's notebook) 、現場捜査官記録 (SOCO original work record) 等を自動的に開示官から訴追官へ送付し、更に被告人側へ開示 (多くは第一次開示) する、という実務が新たに編み出された⁽⁵²⁾。公訴局によれば、crime report 及び message log の送付実務は二〇〇〇年現在で三〇%なりし五〇%程度行われており⁽⁵³⁾、更に増加傾向にある。例えば London では、二〇〇〇年一二月の Pan London Agreement に基づいて、事件が争われるか或は正式起訴審理される場合には第一次開示段階で crime report、message log、custody record の自動的送付を行うという実務を確立している⁽⁵⁴⁾。

この所定送付 (routine revelation) を受けて更に、五〇％程度の公訴局が、crime report 及び message log をそのまま被告人側へ所定開示 (routine disclosure) している。⁽⁵⁸⁾ 実務上第一次開示時に出されることが多いが、解釈論上も少なくとも「抗弁に資すると合理的に期待され得る資料」(第二次開示規準)には該るものと解される。⁽⁵⁹⁾ 二〇〇〇年の実態調査では、七〇％以上の裁判官がこの所定開示の更なる普及を望んでいる。⁽⁶⁰⁾

なお、所定送付を所定開示に直結させるならば、要慎重部分の削除編集が問題となり得るが、現在所定送付実務を行っている警察機関のうち約半数が削除編集を行っていない。⁽⁶²⁾

ウ 未検討資料の開示——AG 2000 及び MG

開示官は捜査官の手持資料を検分しなければならぬ (AG 2000, para. 8) が、これ以外に、監視カメラの録画テープやコンピュータのハードウェア・ソフトウェア等その由来や一般的性質ゆえに捜査機関に大量押収されたものの明らかに関連性が認められないとして検討されなかった資料が存在する。⁽⁶³⁾ これらの資料についても、被告人側への包括的開示が認められている (AG 2000, para. 9)。

具体的には、MG6C の冒頭に「捜査官ないし開示官により検討されなかった本件資料は存在しますか？」という問いを設け、肯定欄に印を付した捜査官ないし開示官は別書面 (MG11) に、①資料の種類 (category) の一般的記述、②検討しないと判断した理由、③判断者 (＝MG11の作成者) の身許、を記載しなければならず (MG, para. 7. 9. 11)。⁽⁶⁴⁾ MG11 は MG6C に記載されるので、被告人側の知るところとなる。

三 CPIOA 体制否定案の改革指向

(一) 改革指向の分岐

CPIOA 体制は、警察に資料選別の第一次判断を委ねることによって従来の送付資料を絞り込み、更に開示規準たる「関連性」解釈を狭めることによって従来の開示資料をも絞り込んで、より効率的な証拠開示体制を目指した。しかしその結果齎されたのは、バリスタの六〇% (被告人側バリスタに限れば七二%)、被告人側ソリシタの五〇%、裁判官の一五%が、開示されねばならない筈の資料が「しばしば (often) 被告人側に対して留保されていると感じる事態であった。⁽⁶⁴⁾二〇〇〇年頃から生じた CPIOA 体制拡充の動きはいずれも、この事態を打開するべく当事者の知悉資料量増加を指向する。尤も、CPIOA 体制を存続させる限り、その基本である警察判断はなお維持せざるを得ず、従って諸拡充策はあくまでも第一次判断に対する再検討機能を強化するにとどまってきた。⁽⁶⁵⁾

これに対して近時、この枠を越え得る改革案も現れている。

例えば二〇〇〇年三月の CPS Inspectorate 提案は、crime report と message log の送付を徹底する処⁽⁶⁶⁾までは現行実務の拡充路線と共通しているが、あわせて警察と公訴局との判断責務の配分を再編して警察判断を軽減する⁽⁶⁷⁾。この見解に立てば、所定送付実務の強化は公訴局への判断権委譲を意味する⁽⁶⁸⁾。更に、開示対象外の要慎重資料の存在が被告人側に告知されない現状に対して、訴追官が MGD に列挙された全資料を閲覧すべき旨提案して、⁽⁶⁹⁾開示官の要慎重性判断についても訴追官判断への集約の姿勢を貫徹する。

他方、被告人側の判断権の強化を図るならば、CPIOA 体制の下では、所定送付を強化して所定開示に直結させる実

務によって実現される。そして、Criminal Bar Association は、遅くとも第二次開示時には、訴追側が所持ないしアクセスした（開示免除・要慎重資料以外の）全資料の自動的開示を指向する⁽⁷⁰⁾。

以下の(一)(二)(三)は、これらの改革指向を更に進めた結果として警察の第一次判断を正面から否定し、訴追側ないし被告人側に完全に判断権を移す体制改革試案である。

(一) 「訴追側による関連性判断」案 (Auld⁽⁷¹⁾)

ア 関連性判断

警察は、捜査中に収集・作成された資料全てを一覧表化する義務を負う。開示官はこれらの資料の「点検照合官 (collation officer)」であって関連性判断は行わず、訴追官が全資料を知悉して判断を行う。この点、CPJA 体制を抜本的に改革する。

しかし、被告人側への開示規準については、CPJA 体制をほぼ維持する。Auld 案は、第一次開示判断規準として、「(訴追官が知っている或は合理的に予測するべきである) 事件の争点の決定に合理的に影響を及ぼし得る (might reasonably affect the determination of any issue in the case) と訴追官が考える資料」という、現行より若干緩和された争点関連可能性規準を提案する⁽⁷²⁾。また抗弁開示後の第二次開示規準も第一次開示規準と同一にし、こちらで被告人自身の提示した視点を基点とした訴追側判断を再び行う。但し、抗弁書提出の要請自体は厳格に維持して、一部現行実務に見られる「請求あれば自動的開示」方針は採らないので、被告人側からの追加開示請求に対する裁判所の開示裁定を含めても、開示規準はなお厳格に争点関連可能性にとどまる。

crime report 等の開示実務は、第一次開示段階にて標準化する⁽⁷⁴⁾。加えて、もし仮に点検照合官作成の一覧表を開示するのであれば、その限りにおいて、全捜査資料の少なくとも存在は告知される途が開かれる。

イ 開示免除判断

警察の判断余地をなくす本提案においては、全資料を把握する訴追官が開示免除請求して裁判所が裁定するという手続構造自体は、pre-CPIA体制と同じである。しかし、被告人側への開示対象が争点関連可能性ある資料に限られる以上、訴追側が開示を望む資料のうち裁判所に開示免除請求されるのは、必然的に争点関連可能性ある資料に限られることになる。開示対象外の要慎重資料については、被告人側への「存在」告知も保障されないと、CPIA体制の構造は、判断者を訴追官に代えたのみで存続し得る。

なお、開示免除における一方当事者関与手続への批判に対して、独立の特別法曹を被告人の権利擁護者として関与させることを提案する⁽⁷⁵⁾。

ウ 検討

本提案は、証拠開示の争点整理機能を強調し、訴追官を効率的司法運営を実現するための事前準備を担う者と位置づけて、関連性判断を此処に集中させる。CPIA体制の不具合は警察に判断を委ねたがゆえであると分析し、訴追官が判断者となれば問題は解決するという発想である⁽⁷⁶⁾。

本提案の利点は、コスト削減の期待を担って導入されたCPIA体制を被告人側との関係では維持しつつ、警察・訴追官の無益な二重判断をなくした処にある⁽⁷⁷⁾。しかし、被告人側にとって重要な資料が開示されないCPIA体制の現状に対して、判断者を訴追官に一元化するのみで被告人側への開示対象は制約し続けるのでは、問題構造は変わら

ないとの批判がある。すなわち、訴追官にならば誤りのない判断が下せるのか、或は、開示規準を争点関連可能性に絞れば被告人側の視点を取り込むことは難しくなるが、これを取り込むためとはいえ抗弁書開示という負担を負わせる構造は妥当かを問う。⁽⁷⁹⁾更に、訴追官への判断一元化は、全てのあり得べき合理的方向を捜査するという偏頗なき警察の視点を失うことによつて、より偏つた不公正な判断を招くとの批判すらある。⁽⁸⁰⁾

(三) 「被告人側による関連性判断」案 (pre-CPIA 体制への回帰案)⁽⁸¹⁾

ア 関連性判断

警察の判断余地を一切認めない。訴追官も資料検討は行うが、⁽⁸²⁾訴追側手持資料を被告人側へ(開示免除資料を除いて)全面開示することにより、被告人側自身の視点による判断を確保する。⁽⁸³⁾CPIA体制が警察に中立的位置づけを明示的に与えた点を維持・強調して、訴追側の方へは一覧表中の列挙資料についても請求さえすれば資料自体の送付が制限なく為される以上、被告人側への開示対象も(開示免除資料を除いては)同様たるべきであると説明されることもある。⁽⁸⁴⁾すなわち、先に開示される一覧表に遺漏がなければよく、一括全面開示であることは必ずしも要しない。

イ 開示免除判断

警察の判断余地を一切認めない。訴追側が開示免除請求して、裁判所が裁定する。開示対象は全資料であるから、裁判所を介さずに存在告知されない要慎重資料は存在しない。なお、Auld案と同じく、開示免除判断における一方当事者関与手続への独立の特別法曹関与案を採る。⁽⁸⁵⁾

ウ 検 討

CPIA 体制における警察判断の送付制約と訴追官判断の開示制約とを共に撤廃することにより、pre-CPIA 体制に回帰させて問題の根本的解決を目指す。但し、pre-CPIA 体制に対しては、コスト的にみて継続実施困難であるからこそ CPIA 体制へ転換したのではなかったかとの批判があり得よう。

そこで更めてコストを見るに、関連性判断を被告人側に委ねる場合の、警察・訴追官の判断コストの減少度、開示対象の拡大による要慎重資料の削除編集コスト及び開示免除裁定手続コストの増加度を検討する必要がある。また、不必要な資料まで開示することによる審理遅延、閲覧謄写コスト増も考慮対象となる。

しかし、開示免除請求数及び審理遅延については、pre-CPIA 体制下の全資料開示と CPIA 体制下の争点関連可能性ある資料開示とで比較する限り、コスト増でこそあれ減ではない⁽⁸⁶⁾。また、閲覧謄写コストについては、コンピューター処理の導入・進展に伴って、近い将来に削減の可能性も見込まれる⁽⁸⁷⁾。従って問題は、関連性判断コストと削除編集コストということになる。

被告人側に判断を委ねる場合、① 判断コスト自体をなくせるという見解⁽⁸⁸⁾、或は、② 警察・訴追官判断コストは確かになくなるが被告人側の適切な判断権行使を担保するための法律扶助コストが新たに同額程度必要であるという見解⁽⁸⁹⁾等、評価は分かれる。ゆえに、削除編集コスト増加分との差引の結果としての全体コスト評価も、やはり一様ではない。更に、③ 訴追官の判断コストは減ることはなく、被告人側判断のために費やされるコスト分はこれに上積みされるとの見解もある⁽⁹⁰⁾。この③の見解を採れば、pre-CPIA 体制は依然として最もコスト高であることになる。

以上、被告人側に判断を委ねる開示体制へのコスト評価は、CPA体制の経験を経てより多様化している。コスト論はもともと開示体制評価の絶対の規準ではないが、そのコスト論のみで見ても pre-CPA体制は一概に劣っているとは云えない。

四 日本法への示唆

(一) 関連性論と弊害論・再考

わが国の刑事訴訟法は、検察官が取調べ請求する(予定の)証拠書類・証拠物につき、検察官に開示義務を課すのみである(法二九九条)。実務上は昭和四四年判例以降、被告人側の開示申出に基づいて、裁判所が訴訟指揮権に基づく開示命令を適宜発するという解決手法が採られている。しかし、この手法の限界として、検察官手持資料の中にいかなる資料が存在するかを知って必要資料を特定することの困難さ、開示規準が裁判所の裁量に大きく依存することに由来する不確かさ、が度々指摘されてきた。かくして司法制度改革審議会は、二〇〇〇年一月の中間報告及び二〇〇一年六月の最終意見書の中で、刑事司法改革課題として証拠開示の拡充を掲げた。曰く、①その検討に当たっては、充実した審理の実現という見地から争点整理と関連付けたものとする(中間報告)、或は、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ること(最終意見書)、②弊害(証人威迫、罪証隠滅の虞、関係者の名誉・プライバシーの侵害の虞)の防止が可能となるものとする(中間報告及び最終意見書)、と。関連性論と弊害論、近時の証拠開示論の二大争点である。⁽⁹²⁾

まず関連性論について。問題となるのは、争点整理というこの動機づけが開示規準設定にどのような影響を及ぼす

かという点である。イギリスの議論に即して云えば、開示規準は争点関連可能性か事件関連可能性かという問いに換言される。

開示規準を争点関連可能性とするならば、被告人側からの開示請求はこの規準に合致する範囲内において認められるのであるから、被告人側の見解が検察官の見解と対立した場合には裁判所の裁定に委ねることになる。被告人側自身の「争点」理解に基づく関連性判断は、この意味において時に貫徹されない。そして裁定にあたって被告人側の視点を取り入れようとするほどに被告人側の「視点」提示の負担は一般に増大する。従って、争点関連可能性規準を採るならば、被告人側開示と黙秘権保障との整合性という理論的難問、抗弁開示と引き換えてもお開示すべき必要資料が最終的に開示されていないというイギリス CIA 体制の顕出させた実態的難問、に直面することになる。かくしてイギリスでは、一旦は争点関連可能性規準を標榜する CIA を成立させたものの、二〇〇〇年以降、でき得る限り争点関連可能性の色彩を薄める努力を重ねている。

開示規準を事件関連可能性へと緩和するならば、最初から全資料を一括全面開示する手法の他に、かつて pre-CIA 体制の採った手法且つ現在の CIA 拡充手法——まず訴追側は一部資料と資料一覧表とを自動的に開示し、被告人側からの追加開示請求に対しては開示規準を大幅に緩和して応じる手法——がある。何れの手法においても、被告人側の判断権を確保した結果として基本的に裁判所の関連性裁定余地はない処に、特徴がある。なお、後者すなわち非一括全面開示の手法による場合、最初に開示される「一部資料」としては、防禦上重要であり且つ開示による弊害の虞の乏しい一定類型資料や、⁽⁹³⁾ 検察官の判断において関連性の認められる資料などが想定される。更に、イギリスの現行実務のように、開示規準の緩和と併せて、一覧表から必要資料を特定するための補助資料(捜査報告書など

捜査の全体像を把握可能な警察内作成資料）を一覧表とともに予め開示することも、必要資料の遺漏を防ぐひとつの有用な手段であろう。

加えて、現在わが国の警察が送検段階で添付資料について行っている関連性判断が、イギリスの現 CPIA 体制にて強く批判されている「警察の第一次判断」そのものであることにも、留意の必要がある。⁽⁹⁴⁾ しかも、イギリスではこれを警察への「中立」的性格付与と一体化してこそ導入しており、更に MG や JOP1 といった統一的処理規準を確立・拡充しつつもなお批判止まぬことに思いを致せば、わが国におけるこの問題の根は更に深いと云わねばならない。

次に、弊害論について。証人威迫、罪証隠滅、関係者の名誉・プライバシーの侵害などについては、一定の裁定手続によることを条件として、例外的に開示留保を認めざるを得ない場合であろう。⁽⁹⁵⁾ 具体的には、イギリスのそれを参考にして、検察官が最初に開示すべき既定資料において或は被告人側が一覧表から追加開示請求する資料において、検察官が弊害の虞を理由に開示を拒否すれば、裁判所が両当事者の意見を聴いて裁定するという双方当事者関与の手続が考えられる。なお、被告人側を関与させない裁定手続、とりわけ資料の存在すら告知されない形態（イギリスの一方当事者関与手続Ⅱ）については、資料不知が被告人側に与える権利・利益侵害の重大性やイギリスでの手続Ⅱの活用率の低さに鑑みれば、かかる選択肢の設定自体疑問である。

(二) 結びに代えて

司法制度改革審議会最終意見書は、中間報告の輪郭をなぞりつつも、関連性論に言及する箇所（前述①）と弊害論

に言及する箇所(前述②)との間に、「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を整備すべきである」(傍点、松代)という文言を新たに挿入した。

裁判所の裁定手続を整備することは、それ自体、従来検察官の専断的判断に委ねられてきた部分を顕出させる開示積極の意味を持つ。しかし、裁判所の裁定対象が弊害を理由とする場合に限られるのか(可否裁定)それとも関連性を理由とする場合をも含むのか(要否裁定)によって、すなわち(争点)関連性如何を被告人側への開示制約の理由となし得るか否かにおいて、構築される証拠開示体制はなおその発想の根本から異なることになる。⁹⁶⁾

証拠開示は争点整理に資する。この指摘は、確かにイギリスにおいても、証拠開示推進の原動力となった。しかし、これが争点整理に資する範囲に限定された証拠開示へと顛倒されるとき、証拠開示は関連性を判断した者にとつての争点の整理に資するものへと変貌する。関連性論においてCPIA法文からの乖離を指向するイギリスの近時の実務運用は、まさにこの点に気付いたとき生じた。

- (1) 例えば訴追側証人の従前の矛盾する供述書などは、これに該る。「訴追側の使用する資料」と「訴追側の使用しない資料」という区分は、わが国の「検察官の取調べ請求する証拠」か否かという開示義務の有無に基づく区分には対応しない。むしろ、被告人にとつての「不利益証拠」と「利益証拠(より正確には、不利益証拠以外の証拠)」という区分に比較的近い。
- (2) 酒巻匡『刑事証拠開示の研究』二三七頁以下(弘文堂、一九八八)、松代剛枝「イギリス刑事証拠開示の分析」法學五七卷三号六五頁(一九九三)参照。
- (3) *Attorney-General's Guidelines, Disclosure of Information to the Defence in Cases to be tried on Indictment* (December 1981) [1982] 1 All. E. R. 734.
- (4) 松代剛枝「イギリス刑事証拠開示手続の現状と課題」東北法学一四号一〇七頁(一九九六)、同「事前全面開示説の理論的検討」渡辺修編『刑事手続の最前線』三〇四頁(三省堂、一九九六)参照。

- (5) *R. v. Saunders and others*, unreported, September 29, 1989, C. C. C., transcript T881630 [cited by Archbold, *Criminal Pleading, Evidence and Practice* (1995 ed.), para. 4-265; Royal Commission on Criminal Justice, *Report* (1993) Cm 2263 [Hearnater cited as Cm 2263], para. 6. 39. See also R. Card & R. Ward, *The Criminal Procedure and Investigations Act 1996* (1996), para. 2. 36; P. Plowden & K. Kerrigan, *Criminal Procedure and Investigations Act 1996—The New Law* (1997), p. 30, n. 33; J. Niblett, *Disclosure in Criminal Proceedings* (1997), pp. 67-74.
- (6) Archbold, *op. cit.* (44th ed. 1991), para. 4-274; Cm 2263, para. 6. 40.
- (7) *Disclosure: A Consultation Document* (1995) Cm 2864 [Hearnater cited as Cm 2864], para. 12.
- (8) Cm 2263, para. 6. 49.
- (9) J. Plonikoff & R. Woolfson, 'A Fair Balance'? *Evaluation of the Operation of Disclosure Law* (2001) [Hearnater cited as Plonikoff & Woolfson Report], p. 3.
- (10) *R. v. Melvin (Graham)*, unreported, December 20, 1993, C. C. C. [cited by Archbold, *op. cit.* (1995 ed.), para. 4-270].
- (11) *R. v. Keane* (1994) 99 Cr. App. R. 1, C. A.
- (12) *R. v. Brown (Winston)* [1994] 1 W. L. R. 1599, C. A. 但し「事件の争点 (an issue in the case)」及び「解決すべき点」特定し得 (id., p. 1606)。
- (13) Cm 2263, Chap. 6.
- (14) 被告人自身に関する資料も、当該事件と関連する。かかる資料は、被暗示性や誤った自白をなす性向等、被告人の精神状態を知るために重要である可能性があるからである。Id., para. 6. 51.
- (15) 但し「警察報告書 (police report) 等の内部作成文書を除く (ibid., n. 25)」。
- (16) 追加開示の対象は、被告人側の行う予定である抗弁の内容と関連性を持つものでなければならずと考えたからである (id., paras. 6. 72, 6. 73)。
- (17) Cm 2864.
- (18) *Marks v. Beyfus* (1890) 25 Q. B. D. 494, C. A.
- (19) *R. v. Governor of Britton Prison, ex parte Osman* [1991] 1 W. L. R. 281, 288, D. C.

- (20) *R. v. Ward* [1993] 1 W. L. R. 619, C. A. See also Cm 2263, para. 6. 44.
- (21) *R. v. Davis, Rowe and Johnson* [1993] 1 W. L. R. 613, C. A.
- (22) 裁判所はその裁量により、情報制約度の低い裁定手続形態へ変更することができるとの立場を採る。後述に、一九八一年法務総裁准則の「要慎重性 (sensitivity)」が、ロビンロー上の「公益を理由とする開示免除」の成立する範囲内でのみ認められるようになった。Archbold, *op. cit.* (1995 ed.), para. 4-269; *R. v. Brown (Winston)*, *op. cit.*
- (24) CPIAに関する参考文献として、松代剛枝①「刑事証拠開示論攷(二・完) 法學六一巻 二号七五頁(一九九七)」、三島聡「証拠開示で使える外国法——イギリス・ウェールズ」刑弁一九号一一五頁(一九九七)、松代剛枝②「証拠開示に関する一考察」刑弁四〇巻三号一七頁(二〇〇一)を参照。See C. Ryan, S. Salva & G. Scanlan, *A Guide to the Criminal Procedure and Investigations Act 1996* (1996); D. Corker, *Disclosure in Criminal Proceedings* (1996); R. Leng & R. D. Taylor, *Blackstone's Guide to the Criminal Procedure and Investigations Act 1996* (1996); Card & Ward, *op. cit.*; Niblett, *op. cit.*; Plowden & Kettigan, *op. cit.*; R. Ede & E. Shepherd, *Active Defence* (2nd ed., 2000).
- (25) 抗弁開示は、正式起訴審理事件では義務づけられるが、略式起訴審理事件では任意である(CPIA, ss. 5 (5), 6 (2))。二〇〇〇年の実態調査では、公訴局解答者のうちの九四%が、抗弁書提出は略式起訴審理事件において「極稀 (rarely)」であると解答している(Plonnikoff & Woolfson Report, p. 67)。
- (26) *Attorney General's Guidelines, Disclosure of Information in Criminal Proceedings* (November 2000), <http://www.lso.gov.uk/pdf/guidelines.pdf>.
- 第一次開示判断に際して、例えば① 訴追側証拠の正確性に疑いを生じさせ得る資料、② 被告人以外の者に向かい得る資料、③ 自白の信用性に疑いを生じさせ得る資料、④ 訴追側証人の信頼性に関わり得る資料、⑤ 抗弁を支え得る資料(被告人側が既に提出している抗弁と矛盾するものを含む)、⑥ 訴追側証拠の許容性に関連性を持ち得る資料、等が挙げられる(AG 2000, para. 37)。
- 第二次開示判断に際して、特に以下の資料については、積極的不開示理由が存在せず且つ既に開示済でない限り、自動的に開示される。① 科学的結果ないし犯罪現場発見物を記録した捜査官手持資料であって、被告人に関連し、争点に連結し、従前に開示されなかったもの、② 身許識別が争点であり得る場合において、容疑者の人相書全て(当該犯罪に関

する身許識別手続の全記録、逮捕時の被告人の写真とともに)。③ 訴追側証人からの報酬の收受・約束・要求についての情報、④ 犯行現場捜査官によって作成された犯行現場見取図ないしビデオ記録、⑤ 関連情報を持つ可能性があるが捜査官としては取り調べない者の氏名、⑥ 個人提供情報に基づいて作成された、関連可能性ある捜査官記録 (AG 2000, para. 40)。

(27) 現在、開示官は当該事件の捜査監督官 (officer in charge (OIC)) と兼任であることが多く、その実体は通常は警察巡查員である。See also CPS Inspectorate, *Report on the Thematic Review of Disclosure of Unused Material*, Thematic Report 2/2000 (March 2000) [hereinafter cited as CPS Inspectorate Report], paras. 4, 8-4, 10; Plonikoff & Woolfson Report, p. 132. 尤も、捜査監督官に仕事を委任された civilian を以て開示官に充てること、規定解釈上は不可能ではなからず (Code, para. 3. 3. See Niblett, *op. cit.*, p. 252)。

(28) *Manual of Guidance for the Preparation, Processing and Submission of Files* (2002 ed.), <http://www.homeoffice.gov.uk/cpd/mguide/2002/manualofguid.pdf>. See also the associated *Good Practice Guide*, <http://www.homeoffice.gov.uk/cpd/mguide/2002/goodpractice.pdf>; J. A. Epp, *Building on the Decade of Disclosure in Criminal Procedure* (2001), p. 100, n. 73.

(29) 要慎重理由書の添付を要する。不開示資料である。

(30) 訴追側主張事実を崩し得るないし抗弁に資し得る「訴追側の使用しない資料」を列挙した、開示官作成の報告書。不開示資料である。

(31) 当該資料の濫用が、直接に生命喪失に繋る見込みであるないし直接に国家の安寧を脅かす見込みである場合に、適用される (Code, para. 6. 13)。

(32) 大半の事件において公訴局と協議していることを述べた開示官は五分の一未満であった (Plonikoff & Woolfson Report, p. 133)。

(33) *Id.*, pp. 124-125. 裁判官の八二%、公訴局解答者の二八%、警察官の三〇%、開示官の二七%が、かかる意識を持つ。

(34) Cited by *id.*, p. 52. JOP1 (Joint Operational Instructions on the Disclosure of Unused Material) は、一九九七年三月に Association of Chief Police Officers (ACPO) と公訴局が発した文書で、現在のところ、非公開扱である。

(35) The Crown Court (Criminal Procedure and Investigations Act 1996) (Disclosure) Rules 1997; The Magistrates' Courts

- (Criminal Procedure and Investigations Act 1996) (Disclosure) Rules 1997.
- (39) Plotnikoff & Woolfson Report, p. 88.
- (40) 二〇〇〇年一〇月の Human Rights Act 1998 (HRA) 施行が欧州人権条約 (ECHR) を国内法化するに伴う、批判に連れた拘禁をなすこと。See T. Owen, 'Disclosure: The Requirements of the ECHR and the PII Problem' in JUSTICE, *Papers for the Auld Review of the Criminal Justice System* (September 2000), p. 20. 但し、HRA 施行に配慮して二〇〇〇年九月に発せられた Points for Prosecutors 44。問題となる見解を採る (p. 22)。Points for Prosecutors 27 及び註(4) 参照。See also *Rowe and Davis v. UK* (2000) 30 E. H. R. R. 441, ECHR; *R. v. Smith* [2001] 1 W. L. R. 1031, C.A.
- (41) 被告人側が公開の裁判について告知される範囲を越えて、裁判所の許可を得ずに開示資料・情報を目的外使用した場合には、裁判所侮辱に該する (CPIA, s. 18 (1))。この場合、当該謄本等の処分権は裁判所に帰し、該当者には、正式起訴審理事件で二年以下の拘禁と制裁金の何れか或は双方、略式起訴審理事件で六月以下の拘禁と五〇〇〇ポンド以下の制裁金の何れか或は双方、が科せられる (CPIA, ss. 17, 18)。なお、民事裁判所の判断に基づいて本条に抵触する資料が、民事裁判におつても証拠として使用せられる (CPIA, s. 18 (9))。
- (42) Plotnikoff & Woolfson Report, p. 27, Figure 3.
- (43) Good 註補註四三及び四七。See *id.*, pp. 30-31, Table 10. Code, para. 6. 12 に於て、要慎重資料の具体的一四類型が掲げられる。
- (44) MG6D 44。なお自体不開示資料に該する (JOPI, paras. 2. 15, 2. 16, cited by Plotnikoff & Woolfson Report, p. 30)。但し、実務では、要慎重資料を MG6D の下に載せる方法の他に、編集済の要慎重資料を MG6C 載けし編集されたものを MG6D に載せる、文書 (document) を含む MG6C に載せる、等の方法をとり得る場合がある (CPS Inspectorate Report, para. 6. 17)。
- (45) See R. Leng, 'Disclosure: A Flawed Procedure' in JUSTICE, *Papers for the Auld Review of the Criminal Justice System* (September 2000), pp. 17-18. See also 'Editorial Comment on R. v. Jackson' [2000] Crim. L. R. 377, 379.
- (46) CPIA 成立後の運用状況について、普く Epp, *op. cit.*; Plotnikoff & Woolfson Report; CPS Inspectorate Report 参照。
- (47) Legal Secretariat to the Law Officers, *Points for Prosecutors* (September 2000), p. 22, <http://www.islo.gov.uk>. See also E. Cape, 'The Human Rights Act: Points for Defence Lawyers' (November 2000) *Legal Action* 29.

- (45) See Plonnikoff & Woolfson Report, pp. 76-77. 例えは、抗弁書のうちの五四%が不備(単なる有罪否定(四〇%))その他 CPIA 五条違反(一四%)であったが、公訴局は事件のうちの八%についてのみ更なる詳細を要求したに過ぎなかった。また、裁判官のうちの五九%が自分は非遵守抗弁書を修正しよう命じていると解答したが、大半の裁判官はそうしている とみた公訴局及び訴追側バリスタは四%に過ぎなかった。
- (46) *Id.*, pp. 80-81.
- (47) *Id.*, pp. 110-111, 118 Table 41.
- (48) *Id.*, p. 121.
- (49) Points for Prosecutors は CPIA は立証責任を転換したものではないとの見解を採る (p. 22) が、なお 批評がある。See Plonnikoff & Woolfson Report, p. 140.
- (50) *Id.*, p. 29. Good 評価は三%のみであった。Code, para. 6.9 によれば「(記載は)当該資料を閲覧することが必要か否かを判断するに足らざるは、詳細に互のべきである」。加えて JOP1, para. 2.58 によれば「物件が属性標目なりし数量を以て記される場合には、開示官は、開示規程に合致し得る物件が個別に記載されたらるべきことを確保しなければならない」 (cited by Plonnikoff & Woolfson Report, p. 29, n. 38)。
- (51) *Id.*, p. 26, Figure 2. 公訴局によれば、かかる事態は「しばしば (often) 生じらる (id., p. 27, Figure 3; CPS Inspectorate Report, para. 4.31)。その後の CPIA 体制によつて一覽表に載せねばならぬものは「捜査に関連し得る」訴追側の使用しなす資料全部 (Code, para. 6.2) ではなく、pre-CPIA 体制で示唆された規程「当該事件の捜査中に収集された全資料」に比するを明じかねて存在告知の関連性判断を一覽表作成者(開示官)に委ねらるからである (Plonnikoff & Woolfson Report, pp. 132-133)。結局、一覽表中に記載のなす「訴追側の使用しなす資料」が正式起訴審理事件で四五%、略式起訴審理事件で二四%、被告人側へ開示された(*id.*, p. 132)。Cf. AG 2000, para. 14.
- (52) Lord Justice Auld, *Review of the Criminal Courts of England and Wales, Report* (2001) [hereinafter cited as Auld Report], Chap. 10, paras. 134, 135, 168; Plonnikoff & Woolfson Report, pp. 59-63; CPS Inspectorate Report, paras. 4.54-4.75, 9.13. かつての pre-CPIA 体制の下では、警察から公訴局への報告書は内部作成資料ゆえ、一般に開示免除資料とされ づつた (Evans v. Chief Constable of Surrey [1988] Q. B. 588, C. A.)。See I. Bing, *Criminal Procedure & Sentencing in the*

Magistrates' Court (4th ed., 1996), para. 1-92; Plotnikoff & Woolfson Report, p. 59; CPS Inspectorate Report, para. 4. 64.

(53) See ① CPS Inspectorate Report, paras. 4. 59-4. 67, Annex C (p. 93); ② Plotnikoff & Woolfson Report, pp. 60-61. 両統計結果を比較対照可能な形に再構成したものの上、ト表参照。

(54) Plotnikoff & Woolfson Report, p. 61, Table 21.

(55) 本文書及び訴訟局及び Metropolitan and City Police による署名された Criminal Bar Association 及び London Criminal Courts Association による承認を伴う。

(56) 勾留記録 (custody record) の開示及び警察 (Police) and Criminal Evidence Act 1984 (PACE): Code C, paras. 2. 4, 2. 5 参照。

(57) See Plotnikoff & Woolfson Report, pp. 62-63.

(58) 註(53) 参照。また、police officer's notebook 及び SOCO original work record については、それぞれ三六%、二〇%の開示率に達する (Plotnikoff & Woolfson Report, pp. 60-61)。

(59) CPS Inspectorate Report, para. 4. 75.

(60) Plotnikoff & Woolfson Report, p. 61, Table 22.

(61) CPS Inspectorate Report, para. 6. 17.

〈crime report 及び message log の送付・開示率〉

① CPS Inspectorate 統計：2000年3月報告書刊

	crime report	message log
MG6C への記載率 (存在告知率)	476/587 (81.1%)	386/550 (70.2%)
訴追官への送付率 (うち訴追官の請求による追加送付)	183/587 (31.2%) (33/183)	159/550 (28.9%) (39/159)
送付を受けた訴追官における開示率	91/183 (49.7%)	82/159 (51.6%)
内訳 ① 第一次開示時	45件 (24.6%)	35件 (22.0%)
② 第二次開示時	34件 (18.6%)	32件 (20.1%)
③ CPIA 適用前	2件 (1.1%)	0件 (0%)
④ 時期不詳	10件 (5.5%)	15件 (9.4%)
(全訴追官における開示率)	(16%)	(15%)

② Plotnikoff=Woolfson 統計：2000年調査実施・2001年末報告書刊

	crime report	message log
訴追官への送付率	48%	48%
送付を受けた訴追官における第一次開示率 (全訴追官における第一次開示率)	38% (18%)	42% (20%)

- (62) crime report 及び五六% message log 及び四四%が、予め削除編集おれしる (Plonnikoff & Woolfson Report, p. 62, Table 23)。
- (63) 但し、かかる大量資料の一括押取に至らずに済む他の方策の可能性を、立法論を含めて検討する必要がある。この点につき、酒巻匡「新しい証拠収集手段」ジュリー二二八号二二五頁(二〇〇二)参照。
- (64) Plonnikoff & Woolfson Report, p. 73.
- (65) *Id.*, pp. xix, 134.
- (66) CPS Inspectorate Report, para. 4, 74, Recommendation 6. See also *id.*, para. 4, 105, Recommendation 8.
- (67) *Id.*, Executive Summary, paras. 13, 14.
- (68) Plonnikoff & Woolfson Report, p. 135.
- (69) CPS Inspectorate Report, paras. 6, 50, 6, 55, Recommendation 27.
- (70) Criminal Bar Association, in its submission to the Auld Review, supported by many judges, the Law Society and JUSTICE [cited by Auld Report, Chap. 10, para. 168].
- (71) Auld Report, Chap. 10, paras. 115-197.
- (72) *Id.*, Chap. 10, para. 176. 全「訴追側の使用しなす資料」の入手検討 (obtain and examine) と識別 (identity) の何れか或は双方を行ふこと。
- (73) *Id.*, Chap. 10, para. 171. Auld 自身の規程を「合理的に訴追側主張事実を弱め得るならし、被告人側主張事実に資し得る」と訴追官が考ふる資料」と換言していることから明らかのように、現行第一次開示規程との相違は、「崩す (undermine)」を「弱める (weaken)」に緩和するほか、現在なら抗弁開示を条件とする第二次開示まで待たねばならぬ「被告人側の積極的防禦のための開示」を第一次開示段階に取り込んだ処にある。なお、「被告人側の積極的 (能動的) 防禦のための開示」と「被告人側の消極的 (受動的) 防禦のための開示」につき、酒巻・前掲註(2)三二頁以下参照。
- (74) 「全ての或は一定類型の事件において、一定類型文書と一定主題言及文書のいずれか或は双方に関する自動的第二次開示」を提案する (Auld Report, p. 473)。一定類型文書としては、例えば捜査報告書 (crime report)・事件記録簿・警察官帳簿・勾留記録・(草稿が最終稿と異なる場合の) 証人供述書草稿・鑑定人報告書等が挙げられている (*id.*, Chap. 10, para.

- 170)。
- (75) *Id.*, Chap. 10, paras. 191-197. See also *Rowe and Davis v. UK* (2000) 30 E. H. R. R. 1, ECHR.
- (76) Auld は「検察官の検査に必要とされる情報の重要性を査定する」こと、法曹たる検査官の仕事である (Auld Report, Chap. 10, para. 176)。
- (77) *Id.*, Chap. 10, para. 179.
- (78) Leng, *op. cit.*, p. 13 は「警察及び訴訟官は公衆の信頼を与えるべき歴史的正当化根拠は存在しない」。
- (79) M. Zander, *Lord Justice Auld's Review of the Criminal Courts: A Response* (November 2001), pp. 53-54; JUSTICE, *JUSTICE's Response to the Auld Review* (January 2002), paras. 77-79.
- (80) Plotnikoff & Woolfson Report, pp. xix, 135. 従来は一般に「捜査官は、一旦被疑者の有罪を確信すれば、雪冤方向での捜査義務的ではない」と考えられていたが、CPIA, s. 23 (1) (a) 及び Code, paras. 3, 4, 4. 3 は全ての合理的方向を追求するべきを警察に義務付けた (Epp, *op. cit.*, p. 207)。
- (81) Leng, *op. cit.*, p. 12; Liberty, *Response to the Auld Review of the Criminal Courts* (January 2002), <<http://www.lcd.gov.uk/criminal/auldcom/index.htm>>.
- (82) Liberty, *op. cit.*
- (83) Leng, *op. cit.*, pp. 14-15 は「れば、判断を訴追側に委ねることは欧州人権条約の六条三項(b) (防禦の準備のために十分な時間及び便宜を与えられる権利) 及び(c) (自らの選任する弁護人を通じて防禦する権利) に違反する。これに対して、無制約な全資料開示請求権を、六条の個別に規定を融合させて引き出そうとせむべきと見る見解がある (Auld Report, Chap. 10, para. 178)」。See also *R. v. Lambert* [2001] 3 W. L. R. 206, 259, H. L., per Lord Clyde.
- (84) R. Leng, 'Defence Strategies for Information Deficit: Negotiating the CPIA' (1997) 1 E & P 215.
- (85) Liberty, *op. cit.*
- (86) CPIA 導入当初は、被告人側への開示対象が絞られる結果として、開示免除請求が減り裁判所の時間的コストが削減されることを期待されていた。しかし、その後の実態調査では、解答者のうち大半が、CPIA 施行後の請求数は増加あるいは横這ひあるいは減少したとらう見解を支持したのは訴訟官のみであった (Plotnikoff & Woolfson Report, p. 85, Figure

20)。また平均審理期間についても低下は見られない(前述二(二)ア参照)。

(87) *Auld Report*, Chap. 10, paras. 175, 179.

(88) *Zander, op. cit.*, p. 49. 以下、略す。CPIAは「誰かが全資料を再検討して何が開示可能であるかを決定しなければならぬ」という根本的問題を解決できなかった。開示規準の広狭に拘らず、また警察と訴追官の何れが判断するにせよ、開示規準を適用する責任を負う者は全資料を人手検討せねばならない。この負担を避ける唯一の方法は、被告人側に全てを(或は要慎重資料を除く全てを)与えることである。

(89) *Plomnikoff & Woolfson Report*, p. 138.

(90) *Auld Report*, Chap. 10, para. 169. 訴追側を判断者とする開示体制のコストと被告人側を判断者とする開示体制のコストとを比較して、Plomnikoff=Woolfsonは(現CPIA体制と比較して)同額の三〇〇〇万ポンド増と試算したが、*Auld*はこの試算をPlomnikoff=Woolfsonの意図に反して被告人側が判断者となる場合については二倍の六〇〇〇万ポンド増と読んだ。*Auld Report*, Chap. 10, para. 179; *Plomnikoff & Woolfson Report*, p. 138. See also *Plomnikoff & Woolfson, Auld Review—Comments Received, Academics/Researchers 1*, <http://www.lod.gov.uk/criminal/auldcom/ar/ar1.htm>. 以下、略す。如何なる場合にも訴追官は当然に判断責務を負うという前提に立つがゆえであると思われる。しかしPlomnikoff=Woolfsonの意図としては、被告人側を判断者とする場合のコスト三〇〇万ポンド増は、被告人側への弁護人の援助体制を整備するという趣旨であったらう。

(91) *Auld Report*, Chap. 10, para. 179.

(92) 最近の議論状況につき特に、吉丸真「刑事訴訟における証拠開示——第一回公判期日前の証拠開示を中心に——(上)(下)」曹時五二巻五号一頁、同六号一頁(二〇〇〇)、酒巻匡「刑事裁判の充実・迅速化」ジュリー一九八号一四六頁(二〇〇二)、松代・前掲註(24)(二〇〇二)、田淵浩二「証拠開示」シリーズ司法改革Ⅲ「法時増一七四頁(二〇〇二)、吉丸真「刑事訴訟における証拠開示——被告人に有利な証拠の開示——(上)(下)」曹時五四巻三号一頁、同四号一頁(二〇〇二)参照。

(93) 前述二(二)ア及び註(26)参照。

(94) 事件とともに検察官に送られるべき「一件記録」と警察部内において保存しておく「書類簿冊」との区別につき、明確な

イギリス刑事証拠開示の新動向

統一的判断規準は現在のところないようである。刑事法令研究会編『逐条解説犯罪捜査規範〔新版二訂〕』七六頁以下（東京法令、二〇〇二）参照。

(95) 弊害内容の実体的検討については、既に別稿（松代・前掲註(2)）にて行った。残された問題は、捜査上の秘密（捜査手法等）の扱いである。ドイツ法につき、松代剛枝「刑事証拠開示論攻（一）」法學六（二）卷一（一九九七）、イギリス法につき、同・前掲註(24)①も参照。

(96) 大出良知||小田中聰樹||村井敏邦「激論・司法改革は刑事弁護の危機を招くのか？」刑弁三〇号一四頁うち一九頁以下〔小田中発言〕（二〇〇二）参照。

本稿中の資料 JUSTICE, *Papers for the Auld Review of the Criminal Justice System* (2000) 及び JUSTICE, *JUS-TICE's Response to the Auld Review* (2002) の入手については、龍谷大学法学部の福島至教授に御高配を賜った。心より御礼申し上げます。