

平成25年度行政官長期在外研究員報告書簡（第4回）

[illegible]

報告書簡

最高裁判所事務総局秘書課長 様

平成26年4月3日

千葉地方裁判所 判事補 溝口 達

1. ロンドン大学 (LSE) LL.M.コースの内容

3月は引き続き、後期 (Lent Term) のカリキュラムを履修しました。授業の準備のため、課題の文章を読み、授業に参加し、復習するという作業を延々と繰り返しました。後期に履修した Financial Crime (金融犯罪) と Advanced International Commercial Arbitration (国際商事仲裁) については、過去の期末試験を題材として1500から2000語程度のエッセイを書く課題も出されたので、それについての調査と作文もしました。また、本年8月下旬に提出することになっている Dissertation (修士論文) を評価する立場にあるスーパーバイザーが割り当てられ、今学期中に一度面接をしなければならなかったため、その面接もしました。3月22日をもって後期の授業は終了したので、これからは試験、論文に向けて学習していくことになります。本報告書では、エッセイ、スーパーバイザーとの面接について報告します。

金融犯罪のエッセイについては、「いわゆる金融危機によって、先端的な金融実務 (Sharp Practice) と処罰の対象となるもの (Criminal Activities) とが区別できなくなっていることが明らかになった、という意見について論じなさい」というものでした。金融犯罪の授業は、1週に1テーマずつ講義していくものなのですが、設題が、詐欺取引 (Fraud)、空売り規制 (Short Selling)、マネーロンダリング (Money Laundering) 等の特定の項目について問うものではなく、横断的に問うかたちのものであったので、そもそもどの切り口から論じるべきなのか、それがどう金融危機と関係するのか、同じ講座を履修した友人とも議論しましたが、皆、混乱していました。そのくらい難しい課題でした。ですが、日本におけるのとは違う言語、違う文化でこうした難しい課題にどう取り組むか、というのを考えるにはよい機会でした。エッセイを仕上げた後に、大学が無料で提供している90分程度の試験対策講座を履修したときにはっきりと意識することができましたが、こちらの試験では Intelligence, Informed, Independent という3つの「I」をしっかりと意識することが必要なのだそうです。考えてみれば特に目新しいアイデアということでもないのですが、1つ目は質問にきちんと答えること、2つ目は教えた知識を踏まえること、3つ目はその知識を前提として議論における自分のポジションをきちんととること、です。習った知識というと、イングランド・ウェールズ法では、主観的要素として Dishonesty (不誠実さ)、その判断基準として判例法で形成された Ghosh Test というのがあるが、そのテストを (当該分野の) 専門家以外の者が用いると実務を反映した判断にならないという危険があること、空売り規制については、よい面と悪い面とがあり、時代に応じて規制の内容を変えていること、などでした。そうした基礎的なことを

説明できる能力を上げつつ、金融危機とは何なのかを踏まえて、結論につき賛成、反対あるいはその中間なのか決めるという手順を踏んでエッセイを仕上げられたので、よい経験になったと感じることができました。内容については、4月中に教授からフィードバックを受けられる予定です。

また、国際商事仲裁については、フランス法の独特な考え方について問われました。授業ではよくフランスの考え方を特殊なものとして紹介されることがありました。フランス法では国際商事仲裁について、執行の段階まではどこの国にも属さないもの（Part of international justice）と考えているために、国を前提とした関与、例えば管轄の問題について裁判所が介入することなどには消極的であること（Negative Competence-Competence）、当事者の合意が欠ける場合の準拠法の決定について一国の国際私法を解さずに仲裁裁判体が適切と考えるものを選択する（Voie Directe）ことなどについて説明しました。ヨーロッパでは域内での経済交流を活性化しようとしているためか、紛争解決法についても国境をまたぎ、イングランド法以外も検討するという機会が多くあります。国外、裁判所外の紛争解決を学び、では裁判所としてはどうすべきなのかということを経験的に考えるようになりました。大変刺激的な環境で勉強させていただいていることに感謝したいと思います。

スーパーバイザーとの面接については、自分がどのような問題意識で、どのように議論しているか、今現在どのような文献を集めたかをプレゼンテーションし、例えばこういうように問題意識を変えた方がよい、こういう文献を読んだ方がよいなどといったフィードバックを受けることを目的としたものでした。私のテーマは、前回報告のとおり、国際商事仲裁について判例を形成するという利益が公序（Public Policy）に含まれるかという問題意識に基づくもので、スーパーバイザーからは好評を得ました。後は文献についてこのようなサイトがあるから、ここで探してみなさいという指示を受けました。次回、1か月後にまた面接があり、進捗状況を報告することとなっています。私のスーパーバイザーはギリシャの方でしたが、日本映画通で、私の苗字をみて「溝口健二と同じですね」といい、そこから小津映画の話でしばらく盛り上がりました。

2. 大学生活の内容

授業を受ける期間は3月中で終了となったので、タイから来た仲の良い友人を日本食に招待しました。英国にはタイの学生が比較的多く、中でも裁判官志望の学生が多くいます。その理由として、タイの裁判官志望の学生は、外国で2つ学位をとると、裁判官任用試験の合格率が上がる仕組みになっている（さもないと、1000人中10人という合格率）ためであるそうです。アジアの同じ職種を志す学生と机を並べられるのも非常に貴重な経験であると感じました。

以上

平成25年度行政官長期在外研究員報告書簡（第5回）

[illegible]

報告書簡

最高裁判所事務総局秘書課長 様

平成26年5月12日

千葉地方裁判所 判事補 溝口 達

1. ロンドン大学 (LSE) LL.M.コースの内容

4月上中旬は、学校がイースター期間の休暇となり、その後、4月下旬から夏期 (Summer Term) が始まりました。休暇中は、前2期の内容を自分で復習する期間となり、夏期は、前2期で学習した内容を復習するセッション、その後、学年末試験、修士論文の提出という流れになっています。本報告書では、学年末試験の内容とその準備について報告したいと思います。

まず、学年末試験の内容について、LSE では今年度から半期制が採用されたため、学生は半期の科目を合計7科目履修し、その上で修士論文を作成するものとされています。修士論文も単位認定のための1科目にあげられているので、学生は8科目を履修しなければならないということになります。従来であれば、英国の多くの大学と同じように、通年制が採用されていたため、通年の科目を4科目履修すればよいということであったのですが、今年度からその方針が変更になりました。半期制を採用することによる大きな影響は、学生が受けるべき試験の数にあらわれます。通年制が採用されている場合、4科目 (論文が1科目にカウントされる場合が多いので正確には3個) 試験を受ければよいということになるのですが、今年度の LSE においては7科目試験を受ける必要があります。出席する授業の数自体には変わりがないので、試験の負担も変わらないのではないかとと思われるのですが、英国の試験の方式を考えると準備の負担は倍になると考えてよいように思います。LSE では、通年・半期制のいずれにかかわらず、試験の問題が1科目あたり6問出題され、学生はそのうち2問を選んで解答することになっています。学生に全ての授業を復習するよう求めるのは負担が重過ぎると考える一方で、年間の授業のうちごく限られた範囲のみ復習すればよいということでは困るという配慮に基づいています。半期制においても同じ方式がとられるので、通年制において4問の問題が出題されるのと同等の負担となります。学生は、復習の範囲を、試験に出されるであろう範囲よりも広めに設定するのが通常であるため、おのずと復習の範囲も通年制が採られている場合に比べて広げる必要があるということになります。友人らと会話をしていると、試験の量についてはみな特異という印象があるようで、別の英国の大学を卒業してきた友人は「7科目の試験なんて経験したことがない」と述べていました。

私の感想といいますと、母国語ほど速く情報処理をすることができないという状況で、またテーマもそれぞれ深みのある議論であることからすると、確かに試験の準備は非常に大変です。しかしながら、非常に大変な試験準備を進めていくうちに、留学しなければ自分では得られなかったであろう技を習得しつつあるように感じますし、それぞれの法分野での価値判断の仕方などを勉強して

いますと、法の技術的な側面だけではなく、その根底にある文化そのものを学んでいるのだと感
じることができます。留学しなければ自分では得られなかったであろう技術としては、まずは、外国
語の文献を数多く読み、整理する技術を挙げることができます。留学前の段階から、浅く読むこと
と深く読むことを区別するべきだという知識を知ってはいたのですが、こちらに来てそれを実践す
るなどし、限りのある時間の中で、文献の情報を整理することができるようになってきたと思いま
す。外国語の文献によってしか得られない情報を活用しなければいけない場面も今後増えてくるよ
うに感じるので、こうした技術をそうした場面で活かせるようにしたいと考えています。また、こ
ちらで得た技術として、少なくとも、内容をより分かりやすく伝えるようになりつつある点があげ
られると思います。比較文化について論じた文献などで、日本はハイ・コンテクストの社会なので、
共通のコンテクストを持つ者同士で細かく説明しなくても伝わるものが多く、また表現の仕方もそ
れに頼ったような形になるが、欧米などではロー・コンテクストの社会であるために、ひとつひ
つとしっかりと説明することが求められるという内容に触れたことがあります。全て正しい内容だ
とは思いますが、思い当たるふしもあり、異なる文化で育った相手に対して情報を伝えるにあたっ
て、当然と思うような内容でもきちんと説明する、他方で情報が増えることによって論理が錯綜し
ないようにシンプルで直線的な議論をする（あるいはこれから議論をどこに向かわせるのか説明す
るなど、受け手の気持ちをつかむ）などの工夫をこらしながら、説明する技術を向上させつつある
ように思います。最後に、法学習を通じて学んだ文化について述べますと、あくまで私個人の理解
に過ぎませんが、欧州では「一般原則」に対する考えが強いように思います。特定の範囲では共同
体となっており、その域内で共通のルールを作るという文化があるので、一般原則が統一性のベク
トルではたらく面もありますが、他方で、国境をはさんだ紛争が生じ、他国の裁判所の判断があっ
た場合にその判断を受け入れないために一般原則に依拠するというベクトルではたらくこともあ
ります。こうした状況を日本国にあてはめるとどうなるのかは分かりませんが、世界的な議論の流
れに反応するため必要とあれば、貢献できるだけの力を身につけていきたいと考えています。

2. 学校生活について

今月は大半が休暇と位置づけられ、登校する必要がなかったために他の学生と交流する機会は少
なかったものの、学生のコミッティがグリニッジ公園でのピクニックを企画するなどしていました。
また、試験対策を共同で行なうグループスタディも個人ベースで行なわれています。グループスタ
ディなど試験準備の内容については次回以降報告させていただきたいと思います。

以 上

平成25年度行政官長期在外研究員報告書簡（第6回）

[illegible]

報告書簡

最高裁判所事務総局秘書課長 様

平成26年7月2日

千葉地方裁判所 判事補 溝口 達

1. ロンドン大学 (LSE) LL.M.コースの内容

ロンドン大学 (LSE) では、5月中旬から7月上旬が試験期間にあてられておりましたが、私が履修していた科目の試験期間は、6月2日から6月26日となっており、本報告書にて報告させていただく期間は、試験及びその準備のための学習にあてました。本報告書では、試験の内容を報告させていただくとともに、「学校生活について」の項で試験準備の内容を述べさせていただきたいと思います。

本大学の試験内容の一般的な特徴としましては、出題される6問のうち、2問を選択して答えるというもので、試験の最初15分がリーディング・タイムにあてられ、その間は答案用紙への記載をすることができず、その後、2時間をかけて2通を書き上げることとなっておりました。選択すべき2問については、特に指定がないのが一般的ですが、中には、セクション A をエッセイ・クエスチョン、セクション B を事例問題とし、少なくとも1つはセクション B から選んで回答しなさいという形式のものがありませんでした。試験問題の多くはエッセイ・クエスチョンの形をとっており、2から10行程度で1つの見解が示され、これについて論じなさいというものでした。以下、私が実際に回答した問題をいくつか報告させていただきます。

まず、個人情報保護等を扱う科目については、①「フリー・スピーチ・ディベート (という団体) はオンライン上の表現の自由についての重要な原則の1つとして、開かれ、かつ多様性を持ったメディアの存在を提唱しており、これによって、十分な情報に基づいた政治的決定あるいは政治的参加が確保できるとしている。このような原則の問題点としては、多様性のあるメディアは様々な異なる意見や価値を反映せざるを得ないという点が挙げられる。1つの例としては、『ムスリムのイノセンス (という題名のオンライン上にあげられたスピーチ)』があり、多くの人にとって議論を呼ばないものであっても、当該宗教の信者にとっては冒瀆、有害な内容でありえ、また当該宗教の信者が世界中に多く存在することを考えると、いくつかの国においては秩序の混乱につながる事となる。こうした状況を踏まえると、表現の自由に対しては、国家の安全、社会の秩序といった理由で制限を加える必要があることになる、という見解について述べなさい」②「EU 憲章7条に規定されているプライバシー権と同8条に規定されている個人情報保護権との区別は幻想でしかない。情報保護はプライバシー保護と区別された独自の目的を持つことはなく、プライバシー権の一部として考えられるものにすぎない、という見解について論じなさい」というものでした。

また、契約法関係について、ユニドロワの国際商事契約原則を扱ったものでは、例えば「ハード

シップ及び不可抗力に関する規定は、法の統一化に対し困難な問題をつきつけ、あるいは法の統一化が幻想であることを示している。『法の一般原則』といった点が幻想的であるだけでなく、これら2つの制度が調和的に作られたものではないことが明らかだという点に問題があり、これら2つの制度をどのように用いればよいかという点は全く不明である、という見解について述べなさい」という問題が出され、ウィーン国際動産売買条約を扱ったものでは、「重要な契約違反(Fundamental breach)の概念は、柔軟性を欠き、売主の不履行が深刻なものであっても、買主による解除を妨げてしまうという問題がある」という見解について論じなさい」というものでした。

国際商事仲裁については、例えば「我々は、『私的仲裁可能性』と『公的仲裁可能性』についての同時並行的自由化、つまり同化を目撃している。古いアプローチは2つの種類の『入口の議論』をいずれも裁判所の排他的な管轄事項としていたが、ここ数十年で裁判所は、仲裁人自身が仲裁合意の存在及びその範囲に関する問題に加え、公的利益に関する事項について自ら決定できることを認めてきた。公的利益に関する決定については、無効化手続や執行段階での司法審査の問題と関連するが、その方向性はどうか？公的利益に影響を与える可能性のある仲裁判断に対する『二度見(Second look)』について、仲裁合意の有効性が争われた場合も同様に、全て尋問手続をやりなおすべきなのか、それとも仲裁の適格性や仲裁判断の公的秩序への適合性の双方について、司法審査を明白かつ直接的な権限の逸脱の場合に制限すべきだろうか、という点について論じなさい」というものでした。また、紛争解決論では、例えば「裁判所による紛争解決の機能とは何か、それらの機能は他の紛争解決機関によっても同じように果たしうるものかについて論じなさい」という問題が出題されました。

最後に金融犯罪については、例えば「私法手続による犯罪財産の没収は、刑事訴追、そして有罪となった場合に可能となる刑事手続による没収に対する、最良の代替方法である」という見解について論じなさい」というものでした。

2. 学校生活について

7科目の講座はそれぞれ10週にわたる講義であったのですが、ホームページ上で公開されている過去の試験の内容や、教授からの話によると、特定の2つの週の内容を復習すれば解答が可能になるということではなく、2以上の事項にまたがるということなので、結局幅広く授業を復習しておく必要があります。アカデミック・アドバイザーからは、過去問を中心に復習しておいた方がよい、友人らと分担するなどして効率的かつ充実した復習をするのがよいというアドバイスを受けたので、それに従いました。7つの試験について対策をするのは皆苦勞していたようで、口々に辛いということを言っていましたが、それでも助け合って試験を受け終わることができ、連帯感が生まれたように思いました。同じ問題を解くにしても、英米法と大陸法とのアプローチの違いなどを知ることができ、大変貴重な経験となりました。

以 上

平成25年度行政官長期在外研究員報告書簡（第7回）

[illegible]

報告書簡

最高裁判所事務総局秘書課長 様

平成26年7月27日

千葉地方裁判所 判事補 溝口 達

1. 国際司法裁判所、国際刑事裁判所及び在オランダ大使館の訪問について

本年6月26日及び27日に、オランダのハーグにある国際司法裁判所(ICJ)、国際刑事裁判所(ICC)及び在オランダ大使館を訪問しました。内容としましては、26日午後より平和宮にある国際司法裁判所内の見学、同裁判所内での小和田恒裁判官によるご講演、在オランダ大使館の訪問及び辻大使によるご講演、翌27日は午後より国際刑事裁判所の施設見学、検察部門の [] 及びレジストリ部門の [] 氏のご講演並びに同裁判所の尾崎久仁子裁判官の合議体からお越しいただいた3名のAssociate Legal Officerとのディスカッションを行い、終了後尾崎裁判官とお話をさせていただく機会を得ました。以下は、小和田裁判官のご講義の内容及びその感想と、国際刑事裁判所でのAssociate Legal Officer及び尾崎裁判官とのディスカッション内容及び感想を報告させていただきたいと思います。

まず、国際司法裁判所の訪問につきまして、小和田裁判官のご講義の内容は、要旨、国際法と国内法との区別が相対化し、双方の領域が重複するようになってきている今日においては、国内の裁判所が条約の位置づけなど、国際法をしっかりと理解する必要があるというものでした。国際法は国家を対象とし、個人を対象としないというのが伝統的な理解であったものの、国際法が個人の行動をも規制するようになり、国内法の領域と重なるようになってきている、しかし、規範としては依然として別であり、ケースによっては国際法と国内法が対立する場合があります。そうしたときに裁判所として、国際法と国内法の問題をどう考えるか、国際法の先生方を鑑定人として呼び出し、それで済ませるのではなく、きちんと自らの法を解釈適用して事案の解決にあたらなければならないとのお話をいただきました。小和田裁判官のご講義の中で特に印象的であったのは、こうした問題について、日本では国際的な紛争の渦に巻き込まれていないので問題が顕在化していないとおっしゃられていた点でした。今後、ますます人の交流が国境を越えていき、そして個人の行動の影響が国境を越えていくケースが増加するであろうことが見込まれるなかで、日本国の裁判官として、自らの事案に対する判断が国際的な文脈で与える影響を念頭においておかなければならず、またそうしたことを可能にするには、外国語の文献等にあたり情報を得るなどの能力も鍛えていかなければいけないと強く思いました。小和田裁判官に法律的問題点に関する情報集約の国際的な枠組みについて質問をさせていただきましたところ、そうした認識も重要である旨のお答えをいただきました。

次に、国際刑事裁判所につきまして、ディスカッションに参加していただいた方々3名はそれぞれ

れ、[REDACTED] ということで、いわゆる英米法系、コモンローの国と大陸法の国の双方からご参加いただきました。Associate Legal Officer という方々の仕事は、法律問題について調査したり、判決の起案をしたりする立場ということで、裁判官そのものではありませんが、立場としては実質的には日本の裁判所の合議体における左陪席裁判官の役割とほぼ同じ役割を担っているということができるかと思います。ただ、Associate Legal Officer の方々は決まった合議体について仕事をしているのではなく、事件ごとに配属の合議体が変わるということのようでした。Associate Legal Officer と裁判官とは緊密に議論をしているとのことで、法的問題に限らず、事実認定上の問題があればそのことについて色々な方法で議論をして意見を作り上げていくとのことでした。私が議論のテーマとして色々と質問をさせていただいた点の中でも、特に興味深かったのは証拠法に関するものでした。お三方の話によると、国際刑事裁判所のルールでは概括的な、広い手続ルールしかないということで、そうするとどのような証拠を採用するか（特にアフリカ等の地域からの証人を呼ぶのかどうか、あるいは書面の証拠にするのかどうか）について疑問に感じたため質問をさせていただきました。この点は特に証人保護や通訳について苦勞をされているという話をうかがったので、そうであれば、口頭主義を徹底させずに書面によるなどの発想もありうるのかと考えたのですが、お三方のお答えは裁判長のリーガルバックグラウンドによる影響があるというものでした。尾崎裁判官にも同じ点をうかがいましたが、証拠の適格性については、裁判官の出身国によっても考え方も大きく違う旨ご教示いただき、また関係人が事件から十年近くも経って調書作成への協力や証言を求められたりするということが多々あるとのことで、事実認定の難しさを感じました。

2. ロンドン大学 (LSE) の生活について

6月下旬をもって試験は終了しましたので、8月下旬に提出期限を迎える修士論文の作成にとりかかりました。本報告書の期間中においては、全体の骨組みを書き上げたところで、論文の相談相手となってくれる Supervisor と面会し、問題の設定の仕方や議論の進め方などについて報告したところ、良い議論が出来ているので、情報を少し追加して仕上げにかかってほしいとのアドバイスをいただきました。

また、上記のように国際的な裁判所を見学した際に影響を受けたことの1つに語学の問題があり、例えば、私どもとほぼ同等の立場で仕事をしている Associate Legal Officer の皆様が英語のほかフランス語の能力を求められているので、片方（特にフランス語）がうまくできていない方は日々努力をされているという話をうかがいました。日本国の裁判官としても、国際的な視座を持つという意味ではこの例と違ってよいということもないと思いましたので、[REDACTED]

[REDACTED] 当然ながら、仕事として使うレベルにはほど遠いレベルですが、今後も継続して学習をし、少しでも能力をあげて帰国したいと考えています。 以 上

平成25年度行政官長期在外研究員報告書簡（第8回）

[illegible]

報告書簡

最高裁判所事務総局秘書課長 様

平成26年10月7日

千葉地方裁判所 判事補 溝口 達

1. ロンドン大学 (LSE)の生活について

本報告書の期間中、8月末のまでの期間を使いまして、修士論文の作成にあたりました。同論文の提出をもってロンドン大学 (LSE) での学習は終了となり、あとは成績評価、卒業査定を待つだけとなります。9月末に暫定的な試験結果が発表になり、11月上旬に正式な試験の結果、修士論文の評価及び卒業の可否が発表されることとなります。暫定的な試験結果の結果によると、論文の評価いかにかわらず卒業が可能な状態にはありますが、論文についても相応の評価を期待したいと思っています。

修士論文につきましては、以前の報告書にも記載させていただいたかと思いますが、国際商事仲裁をテーマに選びました。その中でも特に、仲裁判断に対する司法審査の可否について論じ、裁判所外での紛争解決手段として独自の地位を築いている国際商事仲裁に対して、裁判所がどのようにかわることができるか、判決を通じた法の発展が可能であるかについて検討いたしました。

8月から9月頃にかけて、1年間共に勉強した友人の多くがそれぞれの国に帰っていきました。非常にさびしい思いがしましたが、苦楽をともにした友人が、世界の各地で、それぞれの立場で立派に仕事をしていくのだろうと考えると、自分もそれに負けないように、学習の成果を公務に還元できるよう努力していきたいと思いました。

2. ロンドン大学 (UCL) の生活について

9月22日から、ロンドン大学 (UCL, ユニヴァーシティ・カレッジ・ロンドン) で2年目の学習を開始しました。LSE からさほど離れていない距離にキャンパスがあるのですが、囲われた敷地がない LSE とはだいぶ雰囲気異なり、日本にある大学に近い雰囲気を持っていました。UCL は日本の留学生と深い関係があるとのことで、昨年長州藩からの留学生5名 (Choshu Five と呼ばれているそうです) が渡英してから150周年にあたったとのことで、その関連の催し物があり、また今年は薩摩藩からの留学150周年を迎えるとのことで、その関連の催し物も予定されていると聞いています。これら大先輩にあたる日本からの留学生については、UCL の構内に記念碑が設けられています。

LSE においては、裁判所外での紛争解決、民事・商事法にスポットをあてたため、UCL においては、裁判所での紛争解決に関連する科目や刑事法を履修したいと考えていました。LSE では半期制が採用されていたため、半期で終了する科目を合計7個履修する必要があったのですが、UCL においては、基本的に通年の科目として設定されており、それを4つ履修することとなります。私

が履修したのは、1つが Criminal Process and Human Rights という科目で、主にイングランド及びウェールズの刑事訴訟法を取り扱う科目です。また、同科目では、イングランド及びウェールズが Human Rights Act 1998 という法律で国内に取り込んだ、欧州人権条約 (European Convention on Human Rights, ECHR) についても言及するとのことでした。小官は、日本で主に刑事裁判を担当していたため、職務を通じて感じた問題点とこちらの法律での扱いとを照らし合わせながら学習をしたいと思っています。

2つ目に履修したのは、Principles of Civil Justice という科目で、こちらは主にイングランド及びウェールズの民事訴訟法を取り扱う科目で、様々な要請を調整しながら、いかに公正な裁判を実現するかというイングランド及びウェールズの取り組みを学習するというものです。この科目を通じて、手続に対するより原理的な理解を深めることが出来るものと考えています。この科目については、履修者が私を含めてわずか5名 (LLM 全体ではおよそ400名の学生がいます) であったため、より濃厚な議論ができるのではないかと考えています。

3つ目に履修したのは、International Commercial Litigation という科目で、国際裁判管轄や準拠法の問題を取り扱う授業です。裁判所を国際的により魅力的な紛争解決の場とするためにどうしたらよいかという隠れたテーマがあるようで、その点について意識的に学習したいと考えています。

最後4つ目に履修したのは、Human Rights in Europe という科目で、おもに欧州人権裁判所 (European Court of Human Rights) の判決を分析するなどして、司法審査の方法などについて学習するものです。刑事訴訟とのリンク、また司法審査の方法論などについて興味があったため、同科目を履修することとしました。

以 上

平成 25 年度行政官長期在外研究員報告書簡 (第 9 回)

[illegible]

報告書簡

最高裁判所事務総局秘書課長 様

平成26年11月18日

千葉地方裁判所 判事補 溝口 達

1. ロンドン大学 (UCL) の生活について

UCLにおいては、受講科目選択のための週 (Induction week) が終了したのち、科目の登録を経て、授業が開始されました。前期は12月中旬までの10週間で、第5週終了後にリーディング・ウィークと呼ばれる授業がない週が1週間挟まっています。リーディング・ウィークは、この間に予習・復習をするなどして、授業に遅れずについていくことを目的としたもので、昨年度のLSEにはこのような制度がありませんでしたが、英国では広く一般的に設けられている制度のようです。授業は、昨年度の方式とあまり変わりはなく、課題図書を読んで授業に臨み、教授からの質問に答え、または自分の質問を投げかけてディスカッションをしていくという方式で進んでいます。およそ全ての学生がそうであるように、事前の課題図書は膨大な量にのぼるので、効果的に授業を活かすためには、ただ単に読書をするのではなく、どの点に焦点をあてるか、どの本のどの部分をきちんと理解しておく必要があるかを選択し、何が理解できて、何が理解できていないかをある程度明確にしておく必要があります。特に英語を母国語としない生徒にとっては、英語の文献を読むだけでも通常と比べて時間がかかるため、履修する科目に合わせてこうした作戦をきちんと練っておく必要があります。この点では、昨年一年間、英国でLLMを経験したことによる蓄積があり、去年の同時期と比べると、限られた時間内でできることが広がってきたように思います。例えば、昨年は重要な判例を深く分析しノートにまとめておくことや、授業を早めに復習し、試験で問われたときにどう議論すべきなのかを考える時間を確保することができるようになってきました。留学の目的の主たるところは、海外の法制度について知見を得ることにあるかと思いますが、こうした外国語の情報処理という点も、今後色々な分野で法制度を研究するにあたっては、同等に重要な事項であると思われます。課題を与えられる中で、こうした技術をも伸ばすことができていることは非常に有益であると考えています。

また、内容以外に重要な事項として、口頭で議論する技術が挙げられると思います。内容を理解した上で、瞬時に口頭で反応することは容易なことではありませんが、そうであるからこそ、どのように上手に議論をするか、どのように自分の議論を理解してもらうかを考え、実践していく必要があります。もちろん個人差はあると思いますが、日本の学生は、語学的な問題あるいはそれ以外の問題によって、比較的議論を敬遠する傾向があるように思います。英語が下手だと思われたらどうしよう、内容が的外れだったらどうしようというような意識が潜在的に働くことが、自分も含め、多くあるように思われます。私自身、昨年度はうまく議論できなかった面が多々あったように思わ

れたので、本年度はこうした点の改善を図るようにし、内容いかにかわらず、各授業で必ず一度は発言をするように意識しています。また、発言する、しないは恥ずかしさとの戦いというわけではなく、発言するための準備、必要な知識が得られているか、問題意識を持てているかに依る部分も大きいので、発言ができるような理解、発言ができるような問題意識の持ち方を意識して予習にあたるようにしています。さらには、日常の友人との会話を1つとって、いかに相手を理解し、自分を理解してもらうかという訓練の側面もあるかと考えているので、そのような点も意識して生活するようにしています。

内容面について、民事訴訟の授業では、大部分をつかって制度改正の歴史を学習しました。そこでは判断の正確性のみを重視する形から、それを費用・時間といった制度運営的な要素と等価値のものと考えろという思考枠組みの変化が起こっており、イングランドとウェールズでは、その変化を定着させる作業が続けているとのことでした。この点は、刑事訴訟の授業でも大きなテーマの一つとして取り上げられ、特に「正義」の意味合いが、単に冤罪から被告人を守るためにあり、それゆえに最後の最後まで「隠し球」的に弁護方針を開示しないでおくことを許容するものではなく、制度の効率的な運営を「正義」の一内容として捉え、弁護方針を早期に開示させてその点をしっかりと法廷で戦わせるなどの諸方策も「正義」を実現するという文脈で捉えるべきだという議論が紹介されました。この点は、分かっていたようではつきりとは意識していなかった点であり、非常に印象的でした。

UCL では、昨年度と同じく、最後に修士論文を提出する必要があるのですが、昨年度は1月が提出期限であった論文のトピックが、授業開始後6-7週目の段階で提出するように求められています。私の場合は、9月を予習の時間にあてていたこともあって、運良く論文のトピックはある程度絞りをかけることができていましたが、多くの友人はトピックをどう決めようか悩んでいました。私は、昨年度の論文のテーマが商事仲裁と民事系のテーマであったため、今年は刑事系のものを選択したいと思い、授業の内容なども考慮した結果、悪性格の証拠 (bad character evidence) についての論文を書くこととしました。通常の授業と並行して準備を進めることは簡単ではありませんが、上手に時間をやりくりして、密度の濃い論文を仕上げたいと思っています。

以 上

平成25年度行政官長期在外研究員報告書簡（第10回）

[illegible]

報告書簡

最高裁判所事務総局秘書課長 様

平成26年12月25日

千葉地方裁判所 判事補 溝口 達

1. 欧州人権裁判所での傍聴内容等

本年12月10日に、フランス、ストラスブールにある欧州人権裁判所（European Court of Human Rights, (以下 ECtHR)）にて、事件の傍聴をさせていただき、また同傍聴終了後には判決の執行を行う部署の方からご講義をいただきました。これらの傍聴・講義については、在ストラスブールの領事館を通じて手配していただきました。非常に貴重な機会を得ることができ、感謝申し上げる次第です。欧州人権条約では、同条約に規定されている権利が問題となる事件につき、たとえ個人であっても、条約の加盟国を相手取って提訴することができます。超国家的な裁判所である ECtHR が事件についての判断を下し、その判断は加盟国に対して法的な拘束力を有し、金銭賠償や問題となった事件の審理のやり直し、あるいは加盟国内での立法など様々な形で執行されることとなります。

私が傍聴させていただいた事件は、フセイン政権下で高官の立場にいた者とその者の経営する会社の両名が原告となったもので、スイス政府を被告とし、国連の対イラク制裁措置を受けて同政府が行った資産凍結・没収の命令について提訴したものでした。国連での決定内容に従う形で、対イラク制裁措置の対象となるもののリストが作成され、原告らが同リストに搭載され、スイス政府がこれに従う形で同国内の資産を凍結したため、原告らがスイスの裁判所に対し、同リストからの除外を求めて提訴したところ、同裁判所が同リスト搭載の可否についての判断をする権限がないため訴えを却下しました。そうしたところ、原告らは、内容についての判断を得られなかったことを不服とし、欧州人権条約6条の公平な裁判を求める権利（Right to Fair Trial）の侵害があったと主張して事件を ECtHR へ持ち込みました。ECtHR の小法廷（裁判官7名から構成される）では、原告ら勝訴の判決が下されましたが、被告側が判断を不服として大法廷（Grand Chamber）での心理を求めたところ、これが受理され弁論が開かれることとなり、被告のスイス側には、英国政府及びフランス政府が参加しました。審理の進み方については、まず原告ら（の弁護士）から自らの主張を行い、次に原告側の参考人的な学者、被告、参加国の順にそれぞれ主張を行い、それに引き続いて、裁判官が原告、被告の双方に質問をし、休憩をはさんで回答を準備し、再開後それぞれ回答をするという流れになっていました。言語はフランス語、英語のいずれかが使用され、当日の裁判長、原告側弁護士及び被告はフランス語を使用し、傍聴人はいずれかの言語を選んで席に備え付けられているヘッドホンで聴くことができました。なお、開廷時の裁判長のご挨拶で、我々を含めた各国から傍聴に来ている専門家に対し、歓迎のお言葉をいただきました。当事者の主張については

詳細を省きますが、私個人としては、国連の決定を各国が一致して遂行していく必要から国連各加盟国において決定に変更を加えるべきではないこと、スイス政府としても国連の準備している不服申立て手続きの不備は認識しており、その改正に向けて努力していることなどを柱にした被告側の主張に説得力があるように感じました。

判決の傍聴が終わった後、場所を移して、[REDACTED]氏から判決の執行一般についてご講義をいただきました。ご講義の後は、さほど先方のお時間がなかったようですが、質疑応答の時間を設けていただき、私からは3点質問をさせていただきました。1点は、最近の学習を通じ、条約加盟国の側で国家主権の観点から判決、ひいては裁判所の正当性に疑問を感じる声が上がリ、条約からの脱退を検討している国もあるというように聞いていたので、執行を担当される立場から、各国の裁判所との連携についてどのように図っておられるのかという点を質問させていただいたところ、執行の監督（Supervision）の一環として、各国の若い裁判官をインターンで招き ECtHR の考え方を浸透させる、各国の裁判所とコミュニケーションをもつ機会を設けるなどして、円滑な執行ができるように努力しておられるという回答をいただきました。もう1点は、判決を執行するに当たっては、加盟各国の社会資源等の問題により、実現可能な執行内容が異なってくることはないかという質問をさせていただきましたが、その点については違いがありうるというご回答をいただきました。最後に、ECtHR がヨーロッパ圏での立法内容の到達点や非ヨーロッパ圏の多国間条約の内容などをも参照しながら、人権の共通認識（common core）を探るような判断を重ねて来ていることから、その判断の非ヨーロッパ圏（特にアジア、日本）への影響もあるかと考えたため、その点をどのようにお考えかを質問させていただいたところ、ヨーロッパ圏に限られない ECtHR の影響力についてお話しをいただきました。今回の訪問を通じ、手続、内容及び執行の各面において、超国家的な、またそれゆえに原理に遡った検討をすることができ、非常に貴重な経験をさせていただけたと考えています。

2. ロンドン大学（UCL）の生活について

12月をもって、大学は前期が終了しました。1ヶ月ほど、大学は授業がない期間がありますが、その間、授業の復習や、指定された問いについて1500語程度の文章を書いて提出する Formative Essay というものが課されているので、これらの課題を仕上げ、また修士論文の準備をすべく文献の精読をしたいと思っています。特に Formative Essay は文章を書く作業を通じて、自分の知識を整理することができるので、大変有益であると感じています。

以 上

平成25年度行政官長期在外研究員報告書簡（第11回）

[illegible]

報告書簡

最高裁判所事務総局秘書課長 様

平成27年3月13日

千葉地方裁判所 判事補 溝口 達

1 ロンドン大学 (UCL) の生活について

本報告書の期間中におきましては、主にロンドン大学 (UCL) において所属する LL.M コースでの学習に従事いたしました。履修しております科目は、先に報告させていただいた前期のものと同内容であります。後期においてはこれに加え、修士論文の作成も行うこととなりました。本報告書の期間中においては、時間の多くを論文作成の準備作業にあてましたので、大学生生活の報告内容として、論文作成の進行状況について報告させていただきたいと思います。

修士論文 (本大学では、Independent Research Essay, IRE と呼ばれています) につきましては、本年9月1日までに提出することとなっており、12000単語が上限とされています。どの分野を選択するかについては、昨年の段階で決定することが求められましたが、今学期においては、その選択した分野について、どのような問題を設定して、どのように論じるか、(仮の) 結論は何かという点について、割り当てられた監督者 (supervisor) と相談しつつ決定していくことが要求されています。私の場合、イングランド・ウェールズ法の刑事手続における悪性格の証拠の取扱いを分野として選択しましたが、その中でもどの側面について論じるか (「悪性格」の意味、「犯罪性向」の意味、同時に訴追された複数の訴因がある場合の「犯罪性向」の取扱いなど) について決める必要がありました。全学生に対する要求としては、今学期中に最終的なタイトルと、500字程度にまとめた方向性を提出する必要があるのですが、私の監督者 () 氏からは、より効率的に作業を進める趣旨で、論文の導入部分を書いて提出することが求められました。導入部分は、論文全体のおよそ1割程度の量 (1200単語程度) で、背景、問題意識、主張 (Thesis Statement)、論文全体の構成を書くことが要求されるので、質的には論文全体を完成させるのと同程度の労力が要求されることとなります。本報告書の期間中は、このため、日々の予復習に加えて、論文を作成するための資料となる文献を探し、読み解くことに時間を割くこととなりました。

論文の内容については、前科等の悪性格の証拠がいかなる原理に基づいて採用されるべきかという問題点を検討するもので、それに対する答えとしては、現段階において、3つの原理のバランスによって決められるべきだと考えています。その3つの原理とは、(1) 事実の判断権者に正確な判断を可能とするために情報を提供するという原理、(2) 刑事被告人を不当な偏見 (prejudice) から保護するという原理、(3) 刑事手続全体の均整 (proportionality) という原理の3つです。イングランド・ウェールズ法においては、長くコモン・ローの原理が悪性格の証拠の許容性の問題を扱っており、それによると、悪性格の証拠は一般的に刑事被告人に対して偏見を抱かせるもので

あるので、原則として許容しないが、例外的に「類似事実の証拠」(similar fact evidence)と呼ばれるカテゴリー(ただし、前科の事実と訴追された事実が類似していても前科の内容が証拠として許容されるわけではないので、正しいネーミングではないという見解が一般的)に属する場合は証拠として許容されるという扱いであり、裁判所は前科等の持つ証拠としての価値(probative value)が偏見を抱かせる危険による不利益を上回ると認められる場合に、前科等を証拠として採用できるというルールで運営されていました。コモン・ローのルールにおいては犯罪性向(propensity)を立証させることについては基本的に否定的であって、犯罪性向を経ない理由付けとなる場合や、ごく限定的な場合にのみ、犯罪性向の立証を許すという立場をとっていました。その後、総合的な刑事訴訟法改正(立法化)への流れが起きましたが、悪性格の証拠については、当初、複雑化したコモン・ロー・ルールを明確化するという程度での改正が行われる予定であり、立法の下敷きとなるロー・コミッション・レポートでは、悪性格証拠の使用による偏見が強調されていたとのことでした。しかしながら、その後に作成されたWhite Paperといわれる調査資料等の影響を受け、2003年に施行されたクリミナル・ジャスティス・アクト2003(Criminal Justice Act 2003)では、最終的な判断権者である裁判官あるいは裁判員(Jury)に必要な情報を提供し、最終的な判断を裁判官あるいは裁判員に委ねることの重要性が重視された結果、前科等の証拠により、犯罪性向を有罪の資料として立証することを許すという政策の転換が起きました。ただし、新法においても悪性格の証拠は、検察・被告人間の「重要な争点(important matters in issue)」につき、「関連性(relevant)」がなければいけないとされています。また、前科等の証拠が許容され、実際に有罪の資料として用いられるためには、前科等が起訴された犯罪にどう関係するのかという点を具体的に吟味しなければならず、そのためには審理により多くの時間を割かなければいけないという問題もあります。小職の論文では、新法下での悪性格の証拠の許容性について、判例・文献の分析を通じ、事実判断権者に情報を提供する価値(悪性格証拠自体の証拠価値)、被告人に対する偏見の危険、審理時間を抑え審理すべき事項に集中するというケース・マネジメントの側面をどのようにバランスをとるかということについて明らかにしたいと考えています。イングランド・ウェールズ法は日本法の考え方と大きく違うように思われますが、この分野での日本法の将来的な展開、事実判断権者に対する情報提供についての考え方など、日本の刑事訴訟の展開に影響を与える可能性があると考えられるので、可能な限り詳細な研究をしたいと考えています。

以上