

時代から發達しており、且つ成文法時

他に何か御意見ありませんか

昭和二十三年六月十八日印刷

昭和二十三年六月十九日發行

參議院事務局

印刷者 印刷局

(第四部)

第二回參議院司法委員會會議錄第五号

(八五)

昭和二十三年三月二十三日(火曜日)午後一時四十五分開會

本日の會議に付した事件

○人身保護法案(伊藤修君發議)

(證人の證言あり)

○委員(伊藤修君) これより委員會を開會いたします。本日人身保護法案につきました先回決定になりましたこの法案に對するところの證言を求め

るために高柳賢三君並びに小林一郎君、御兩氏の證言を本日いたして頂きます。證言事項は高柳賢三君が人身保護法の沿革とその實際、小林一郎君が日本憲法と人身保護法、並びに人身保護法とその英國における實際、この點について兩氏の御證言を聞くことにいたします。先ず御兩氏の宣誓を頂きます。御起立をお願いします。

(總員起立、證人高柳賢三君、證人小林一郎君は左のごとく宣誓を行つた)

宣誓書 良心に従つて、眞實を述べ、何事もかくさず、又、何事もつけ加えないことを誓います。

證人 高柳 賢三

宣誓書 良心に従つて、眞實を述べ、何事もかくさず、何事もつけ加えないことを誓います。

證人 小林 一郎

○委員長 先ず高柳賢三君から證言をお願いします。

○證人(高柳賢三君) 本日は人身保護

法案につきまして、御參考に資するところの意味で、英米の(ヘイパス・コーパス)に關する沿革、又それがどういふふうで現在運用されておるかというところの一般について證言をするというところを要求されておるものと考へまして參つたのでございます。

イギリスでは一六七九年に制定された人身保護法、これが最も有名な人身保護に關する法律でありまして、これは我々中學生の頃西洋史で習つたこと、西洋史の教科書に載せられてあるものであります。そしてそれは法律が個人の自由を保障するためのこれは基本法であるというところは習つたのであります。それ以上のことは學校では深く教えられておらないのであります。一般人は從つてこの一六七九年の人身保護法という法律で以て初めて個人の自由的な保障がイギリスで以て定められたのである。こういうふうにして了解しておるのであります。これは全然誤りで、そういうのではないので、その前からずっと人身保護令状というものが裁判の慣行として行われておつたので、これもそういうものがあるというところは聞いてはおるが、内容は恐らくは法律家、我が國の法律家でもどういふふうに行われておるか、そういうことは實際分らないかと思つたものであります。

そこで先ず言葉でございます。この法案には人身保護法となつております。人身保護令状、或いは人身保護法

に用いられておる言葉、英語ではなくて、むしろラテン語でございます。ヘイパス・コーパス、こういう言葉が使われておるのであります。(ヘイパス・コーパス)という言葉は、身柄を裁判所に連れて來いという意味でございます。ハブ、ゼ、ボデイ、ユー、ハブ、ゼ、ボデイ、ビフオア、コート、裁判所に或る人のからだを連れて來い。こういう命令の言葉なんぞでございます。ラテン語で書いてあるが、昔からすべて令状というものは、ラテン語で書いてあつた。そのラテン語がございまして、そのラテン語の發音は、今では大陸式の讀み方がイギリスでも學校で教えられておるのであります。それによればヘイパス・コーパス、こういうふうには言わなければならぬのでございます。これは從來の法律家の發音、イギリス式の發音、ヘイパス・コーパスという言葉を、普通人の言葉ともなつておるのでございます。恐らくはラテン語として、ヘイパス・コーパスという言葉を英米人が知つておるラテン語はないだろうと思われらうに、人口に膾炙した言葉なのでございます。日本では、教科書などで、人身保護法というより言葉が從來使われておつたのであります。大陸人身保護法というの、全體どういふ言葉かと言葉の詮案になります。この人身というの、これは恐らくは、

が、明治の初年頃できたのじゃないかと思いますが、人身というのは、これは恐らくはコーパスという、ボデイ、身柄、これを譯した言葉だろふと思ふ。先ず人身というのは、日本語としては、通常は身柄ということと同じ意味に用いられておるようであり

ます。ところがこの人身保護といいますが、この人身保護令状乃至は人身保護法によつて保護されておる法益といふものは、身體の安全ではないのであつて、動作の自由なんぞでございます。

人身を人體と同義とすると、この譯は不正確だといわなければならぬわけになるのであります。尤も日本の人身という言葉は、例へば人身売買といつたような場合には、本當にこの體を賣るといふ意味じゃなくて、これはやはり自由、個人の自由の奴隸的な拘束を人身売買という言葉で現わしておりますが、又人身攻撃というふうなもので、これは變な使い方であり

ますが、そういうふうな用例もありませんので、人身保護と言ひ慣らして來たのであります。不正確ではあるけれども、まあこの言葉は耳に慣れておりますから、人身保護法規、こういつても差支ないんじゃないかと思われるのでございます。

と、自由を保護する有力な武器といふふうに考へられておるのであります。が、起源はよくは分らないんですけれども、これはむしろ逆でありまして、裁判の便宜上、當事者或いは陪審員、後には證人の身柄を拘束して、そうして置いて、必要なる時期に、その出處を確保する。そういうために設けられたものでありまして、それが自由の保障というよりな意味合を持つようになつたのは、これはイギリス獨特の歴史的な發展の結果なのであります。

そこで第一に、人身保護令状といふものが、いわゆるリット、オヴ、ヘイパス・コーパスといふふうなものが、どういふふうにして使われたか、どういふふうな作用をイギリスの法制史において演じたかといふと、これは十七世紀の以前と以後と區別しなければならぬ。十七世紀の前の沿革を申し上げますと、これはイギリスの裁判史においては、非常に重要な役割を演じたのでございます。併しその意味は、

この法制といふものは、イギリスの王様の裁判所といふものの裁判權が段々段々擴張がて行つて、それが最も高の司法權を握つて行く。そのやうな過程が先ず起つた。それによつてイギリスの法律といふものが、フランスなどと違つて統一された法制、いわゆるコンモン・ローといふものが法制の中心をなすやうになつたのであります。併しその過程におきまして、第一には、王様の裁判所、ロンドンにある王様の裁

私によく調べたことはいけません

が、明治の初年頃できたのじゃないかと思いますが、人身というのは、これは恐らくはコーパスという、ボデイ、身柄、これを譯した言葉だろふと思ふ。先ず人身というのは、日本語としては、通常は身柄ということと同じ意味に用いられておるようであり

ます。ところがこの人身保護といいますが、この人身保護令状乃至は人身保護法によつて保護されておる法益といふものは、身體の安全ではないのであつて、動作の自由なんぞでございます。

人身を人體と同義とすると、この譯は不正確だといわなければならぬわけになるのであります。尤も日本の人身という言葉は、例へば人身売買といつたような場合には、本當にこの體を賣るといふ意味じゃなくて、これはやはり自由、個人の自由の奴隸的な拘束を人身売買という言葉で現わしておりますが、又人身攻撃というふうなもので、これは變な使い方であり

ますが、そういうふうな用例もありませんので、人身保護と言ひ慣らして來たのであります。不正確ではあるけれども、まあこの言葉は耳に慣れておりますから、人身保護法規、こういつても差支ないんじゃないかと思われるのでございます。

第四部 司法委員會會議錄第五号

昭和二十三年三月二十三日【參議院】

判所というものは、イギリスにおいて唯一の裁判所しやなかつたのであります。ノルマン征服前の、アングロサクソン時代から残存しておりました。いろいろな地方的な裁判所、それから封建制度に伴つて行なつて参りました。いろいろ封建的裁判所、封建裁判所、これが王様の裁判所というものと併立しておつたのであります。ところがこれらの地方的裁判所又は封建的裁判所からして、事件を王様の裁判所に取上げて、そうして管轄権を擴張して行つた。その過程において、當事者を王様の裁判所に、下の裁判所から連れて來いと、こういう命令を、いわゆるヘイアス・コーパスの令状というものを出した。これがイギリスの法制史に現れたる人身保護令状の一番最初の形、一番最初の最も重要な作用であります。

それから第二の形は、イギリスの王様の、いわゆるコンモン・ローの裁判所というものが、王様の裁判所でありましたが、その外に段々衡平法の裁判所というものができた。いわゆるイギリスの大法官の裁判所というものができて、エグザイティ、衡平、正義衡平によつて、普通法の、コンモン・ローの裁判所の缺陷を矯正して行つた。これがイギリスの法制史において又顯著な現象であつた。その結果として、コンモン・ローの裁判所の外に、衡平法の裁判所が併立してきて行つた。その間にいろいろの競争があつた。コンモン・ローの裁判所において訴権がある場合にも、衡平法の裁判所では、その訴権を行なつてはならない、こういう命令を出す。それに従わないといふと、この人を牢屋に入れて拘禁し

ておつた。こういうようなことがしばしば行はれたのであります。そこでコンモン・ローの方の裁判所ではその拘禁された人間を自分の方に連れて來い、という命令を出しまして、そうして、それによつて自分の方でそれを釋放してしまふ。こういうふうな普通法と衡平法との裁判の間において普通法が使つた職務の一つがリット、オブ、ヘイアス・コーパスなわけでありまして。ところが十七世紀頃になりますと今度はいわゆる衡平法裁判所でも、衡平法裁判所というものは民事の場合で、刑事のいわゆるスター・チェンバーというものがイギリスの刑事の衡平法裁判所のようなもので、そこで審問官といふ者が集つて、そして刑事の裁判をやつた。で、その場合にいわゆるカウシナル、樞密院から令状を出しまして、人間を、或る犯罪の嫌疑者を逮捕して置く、こういうことが行はれたのであります。そこで、それに對して普通法裁判所の方で以つて令状を出しまして、そうしてそれを釋放する、こういう慣行ができた。これはチユードル王朝の初め頃であります。これが近代的な意味の個人の自由を保障するための令状という意味が、そこに出來る初めなのであります。勿論、マグナ・カルタといふ十三世紀の文章の第三十九章には「何人も正式な法律手續によらないで拘禁されることはない、こういう條文があることではない、それと人身保護令状といふものは、從來は全然別なものであつたのであります。ところが十六世紀のチユードル王朝の頃に初めて法律家の頭でマグナ・カルタといふものとリット、オブ、ヘイアス・コーパスといふものが結

び附けられて考えられるようになったのであります。ところが、チユードル王朝の時代といふものは御承知のように開明専制期でございまして、行政權といふものが非常に強かつた時代でありまして。イギリスといふものは當時は小國でございまして、大國の間に伍して行くのにはこれは外交關係といふものが非常にむずかしかつた。同時に當時は封建制度といふものがぶつこわされて、近代國家といふものが出來る時代なのであります。でありますから、そういう時代には行政權といふものが強くなるのは當然でございまして、その行政權が非常に強かつた時代、王様の權力といふものが非常に強かつた時代であります。こういう時代でありましたから、法曹の間において、この令状といふものとマグナ・カルタを結び附けて自由の目的を最もよく達する令状だといふ意識は強くあつたのでございまして、實際に對してはカウシナルの出す令状に對して非常に嚴格なる態度は取らなかつたのであります。

ところが、スチュワート王朝の十七世紀になりますと、いわゆる王朝とそれから議會派との争いといふものが、非常に政治的な争争が強くあつた、その政治的争争を中心としてリット、オブ、ヘイアス・コーパスといふものが憲法的な令状といふ意味がそこに展開して來たのであります。すでに十七世紀の初め、一六二八年にイギリスの有名な裁判官セルデンといふ人は拘禁を受けた者に對する最高の救済方法であるといふふうな言葉でこの令状を特徴付けたのでございまして。そこで十七世紀にそういう令状の性質が個人の自由を拘束する意味合いがこの令状の最も重要な作用であるといふことになつて参りますと、從來の判例法といふものを振返つて見ますと、この令状に關する判例法といふものは、全然違つた目的のために展開して來た法律であつた。と同時にチユードル王朝の時代といふものは王様に押されてきた判例法でございまして。であるからして民権を保護するといふ政治的意味を持つた見地からこの令状に關する判例法を眺めて見ますといふと、極めて不都合なる法令が多かつたのでございまして。そこで出て参つたのがいわゆる國會の活動、國會による立法の活動であつたのであります。この國會の法律で以て、それからいろいろな法律が出來るのでございまして、一番初めに出た法律は一六二八年のいわゆるベティヨン、オブ、ライト、この中に王は特別な命令によつて理由を示さずして拘禁を行なつてはならない、こういう文句があるのであります。これが第一の立法でありまして、その次は一六四〇年にスター・チェンバースの他の特別裁判所を廢止した立法の中で、樞密院の命令による拘禁を禁止した。そして王裁判所又は民裁判所から令状を出すといふようなことに關する規定が置かれておるのでございまして。これらはイギリス革命の十七世紀の革命前の立法でございまして。

ところが、イギリスは例の革命によつて一時共和政體になつて、それから又復辟になりまして、ジェームス二世がフランスのルイ十四世の王朝から歸つて來る。この宮廷からイギリスに歸つて來てイギリスを支配する。このジェームス二世はカトリックで、そうしてフランスの非常な専制政治的な空氣に接してイギリスに歸つて來たので、そこでこのいろいろな方法を使つて、そうして人身保護令状の運用を妨げたのであります。そういうふうな關係から一六七九年の一番有名なヘイアス・コーパス・アクトといふものが出るようになって來たのであります。

その經過は非常に複雑しておるのですけれども、それらの細かいことは省略いたしました。この法律で以て第一に、例えはいろいろ規定が置かれてある。それは一々過去の具體的經驗に照してでき上つた規定なのであります。空疎な立法ではないのでございまして。そのうち例えは令状の發給を妨げるために、イギリスの裁判所の管轄權の及ばない地域に被拘禁者といふ者を移送することを禁止して、この禁止に反して罰せられた者に對しては恩赦を許さん、恩赦大權を行使し得ないといふ非常に注意深い規定が置かれておるので、これは國王が政敵を海外に移送する弊を國會議會の政策といふものを、更に今度恩赦制を利用してそうして回避する。こういうことを狙つて持たれた規定なのであります。それから又第二には、トリーズン・フェルモ、叛逆罪或いは重罪の理由で拘禁されておる旨が逮捕状に示されておる場合に人身保護令状は發せられないことになつておるのであるが、この場合にも次の開廷期において刑事訴追がなされた。然らざれば保釋を許すことを必要としておる。それから第三には、裁判官その他領事裁判所の判事は、開廷期であると休廷期であるとを問はず令状を發給することが必要とされる。休廷期に令状の發給を拒んだ裁判官には、被害

らと、この人を牢屋に入れて拘禁し

イギリス・コーパスというものが結

世紀にそっくり令狀の性質が個人の自

エームス二世はカトリックで、そ

令狀の發給を拒んだ裁判官には、被告

者の請求によつて五百ポンドの罰金を科すことができる。そして被告者はこの罰金を取得し得る。そしてこの規定が置かれてゐる。第四には、この令狀によつて釋放された者は同一犯罪について再度拘束を受けることがない。こういふふうに規定してゐる。イギリスで最も重要な立法であり、この立法といふものは非常に重要であつたのでありまして、エームス二世が何よりもテスト・アクトといふ法律とこのヘイバース・コーパス・アクト、この二つの法律を廢止しようとするに努力した。テスト・アクトといふのは、これはカトリックを迫害する法律でございまして、これは彼自身がカトリックであつたために、これを廢止しようとしたのであります。このヘイバース・コーパス、これは人民の權利の方を主張して、國王の權威といふものに對して致命的であると彼は感じた。そこで當時裁判官の中で王様の意向を迎へるような裁判官は保釋金といふものを命ずる。拘禁を受けた者が到底拂へないような保釋金を命ずるといふことによつて、實際上は動かないやうなふりにやつたのであります。その結果として後の權利章程の中に適當な保釋金は科すべからず、こ

ういふ有名な字句が、これは古典的になつた規定が設けられることになつたのであります。これは最も重要な法律であり、併しこの一六七九年の人身保護法といふものは、これは犯罪の理由で拘禁された者だけに適用があつたのでござい、この法律の制定後、令狀は拘禁者が私人である場合、又は犯罪の嫌疑以外の場合で官憲から拘禁を受けた者にも適用されるに至つたのであります。これらの非刑事事件に對しては一六七九年の法律の適用がなく、舊法のみが適用されることになつたのであります。それを一八一六年の法律で、犯罪以外の理由で自由を剝奪された者に對して一六七九年の法律が適用される、こゝういふことになつたのであります。この二つの法律がイギリスにおいて最も人身保護令狀關係の立法として重要なものなのでござい

ます。そこで振返つて見ますと、人身保護令狀といふものは、これは裁判の慣習で發せられて來た。それを十七世紀頃から國會が法律で以て裁判慣行の缺陷を直して、從來のいろ／＼な弊害を起る、それを直して行つた。その二つの重要な法律がこのヘイバース・コーパス・アクト、こゝういふ名前と呼ばれてゐる。一六七九年と一八一六年の法律であります。こゝういふことになつてゐるのであります。十七世紀の政治革命以後といふものは、裁判所とそれから國會といふものは大體において協力して行つたのであります。その協力によつていゝゆる自由を保障する最も有力なこの制度といふものがイギリスにおいて展開して行つた。こゝういふことには大體はなつてゐるのであります。そこで一八一八年にイギリスでは法律が出來まして、從來はイギリスの裁判所から出す令狀といふものはイギリス帝國全體に及んだのでありますけれども、その頃からは植民地にそれ／＼の人身保護法といふものがございまして、イギリスの令狀はそれらの地域に及ばないといふ趣旨の立法ができたのでありま

す。そこでアメリカにおいてはどうかと申しますと、アメリカでは獨立前からすでにイギリスの人身保護法といふものが行われておつた。普通の慣行としてすでに行われておつた。連邦憲法第一條第九節第二項には「叛亂又は侵略に際し公安上必要とする場合を除いてヘイバース・コーパス令狀の特權は停止されることはない」、こゝういふ規定があるのであります。この規定はヘイバース・コーパスの令狀といふものは當然發生せられるといふことが前提になつて、ただそれが停止されるのは叛亂又は侵略に際して公安上必要の場合なのである。こゝういふ規定はアメリカの各州に殆んど全部存在してゐるのであります。尤もイギリスと違つてアメリカは連邦制度でありますから、イギリスでは見られないやうな連邦の管轄と州の管轄といふものが二重にありますが、管轄問題といふものが非常にやま／＼しいのであります。イギリスとアメリカとは少し様子が違ひます。違ひますが、大原則は英米に共通な原則になつてゐるのでござい

ます。そこでこゝういふリット、オブ、ヘイバース・コーパスの歴史は、イギリスの憲法史といふものと密接に結び付いて、そして英米人の頭にはこれはイギリスの憲法の成果であつて、自由を保障する最も有力な武器である。こゝういふ信念、或いは誇りが非常に強いのであります。それで必ずフランスであるとか、ドイツであるとか、大陸諸國を皆英米人が觀察するときはリット、オブ、ヘイバース・コーパスがないといふとこ

ろに非常に缺陷を見出してゐる。例えばイギリスのメイシーの憲法論の中にも、大陸の法律の中には皆自由を保障する規定が置いてある。置いてあるけれども、これは抽象的な原理である。ところがイギリスはそゝういふ抽象的な原理はなくして、現に拘禁された場合には直ちに引出して來る手續といふものがある。この手續といふものを重んずるイギリス法の傳統によつて、初めて自由といふものは効果的に保護されるのである。幾ら抽象的な原則を立ててみたところで、それでは役に立たないといふことをベルギーの憲法とイギリスの憲法と比較して論じておられます。併しこの大陸系の憲法に慣れた頭には、例へば今度の新憲法に書いてある／＼なところで刑事訴訟法に書いてあるやうなことが澤山書いてある。人民の權利義務の章には、こんなことは憲法で書く必要はないじやないか、刑事訴訟法に書いて置けばいいじやないか、こゝういふ頭が相當強いのであります。今度の憲法は英米式な憲法であつて、英米式な憲法においてはこゝういふ抽象的な原理を並べるだけではないけなものであつて、手續的な規定のところが大切なのである。それでありまして、今度の憲法においては、非常に手續的なところまで細かに書いてある。これは英米の考え方からいへば極めて當然なことであるが、大陸的な憲法思想からいへば、こんなことは皆刑事訴訟法に移すべきだといふ頭にとりしてもなる。ただ日本の刑法の先生や何かは、こゝういふやうなことは憲法に書く必要はないじやないかといふ批判が相當あつたわけでありま

す。これは大陸式な考え方と英米式な考え方との衝突でありまして、今度の憲法はそゝういふ英米式に訴訟的にでき上つてゐる。これは過去のいろ／＼なケースによつて築き上げられたやつが、そのまま憲法の中に入つてゐる。その結果として、これはヘイバース・コーパスの問題だけではないけれども、そゝういふ性格を持つてゐるのであります。従つてこのヘイバース・コーパスの法律を捨てるといふそゝういふことを示唆する規定が、ちやんと憲法の中に書かれてゐるといふ、そゝういふことになつてゐる。

ある。フランスとの平和によつてその
しちやいかんという大原則が憲法の法
を維持することが、これを完成して行
判所に當る裁判所、これに對してなす
れば上訴する。上の方の裁判所へ行つ

て求めることができる。こういう申請
は、どこまでも濶山許さなければいけ
ない。こういうプリンプルで、これは
日本では非常に注意しなければなら
ないと思ふ。それから更に申請を
拒んでしまふはそれでお終ひですか
ら、申請を不當に拒んだ判事には五百
ポンドの罰金を科する。これはイギ
スの有名なあの十七世紀のヘイバ
ス・コーパス・アクトの中にある規定
であります。併しこの規定は實際には
運用されたことはイギリスにもアメ
リカにもないやうであります。ないが、
とにかく規定が厳然とあるのであり
ます。それからイギリスではこれが單
に罰金を科せられるだけでなく、被害
者は五百ポンドを自分で貰ふ。そう
するといわゆる。ビナル・アッシュ
ンというので、それを不起訴にする
ことはできない。そういうやうな
いろいろな方法によつて申請されたもの
を、拒めないやうな制度ができてお
る。これはヘイバース・コーパス
に關する立法に關しては最も重要な
点であります。而もそれらのいかに
規則というものは全部具體的経験から
編み出されて來ておる、架空な案じ
やない。實際経験の結果として現れた
ものです。これがイギリスでもアメ
リカでも大體において同じ原則が
つて行
われておる。

うのが採用されまして、これは一定の
期日に出頭して、そして命令發給の
理由のないことを示すべし。こういう
假命令が出る。この場合には假命令を
確定命令にするときは、更に期日を定
めて本人を運行させて、そしてその
期日に釋放する。こういう二重の手
續に分けておる。これは一ネロンドン
で拘禁した人を連れて來て、又返す
といふ手續を省略するために、こうい
う假命令の制度、ルール・ナイサイとい
う制度がイギリスで採用されるやうに
なつたのであります。これはアメ
リカには、ないやうであります。アメ
リカでは普通のもの型が現在でも行
われておるのであります。ここで注
意しなければならぬ點は、人間の自由を拘
禁しておるには何か理由があることを立
證しなければならぬ。これは裁判では
ない。拘禁しておる者になせ拘禁して
おるかといふことを説明させる。そこ
に審理手續のゴツがある。兩方の云
分を聽いて普通の裁判みたいにやるの
ではない。拘禁しておるには何か理由
がなければならぬといふわけで、そこ
に審理の方のゴツがある。これも大
切な點である。それからもう一つ、
假に出ても、それに従わない場合に
は、イギリス式な裁判所侮辱罪に從つ
て罰金或いは禁錮、重い罪金が一六
七九年の法律で科せられることになつ
ております。これは先に云つたビー
ナル・アッシュンという手續で被害者
がこれを回復できるということになつ
ておる。

それから第四は、審理手續でありま
すが、拘禁者が出頭すると直ちに調査
を開始する。アメリカの連邦裁判所
は五日間にこれを調査する。こうい
うことになつておる。そこでは證人の喚
問、證據の提出が許されるわけ
です。それからアメリカの少數の州では重大
な事實が問題である場合には陪審を招
集して、これを調べるということが許
されるのであります。大多數の州では
裁判だけで事實審理をする。陪審に
掛けるといふことは、この手續自體の
迅速性を著しく害するので、いけない
といふことにアメリカの経験者は皆云
つておる。又ヘイバース・コーパスに
對する非難もここに集中されておる。
それから又陪審がなくとも、審査に通常
の刑事手續に似たやうな審査をやるこ
とはこれはいかに。こういう點も一
般に認められておる。そういうやうな各
州の中には相當いかに弊害があり
ますが、連邦にはそういう非難はな
い。非常に迅速にうまく行つてお
る。

それから次に判決でありましたが、審
理の結果、裁判所又は判事がその拘禁
は不法であると認定すれば、被拘禁者
を直ちに釋放する。又合法的であると
認めれば被拘禁者に差戻す。これが判
決の普通の型であります。英國では先
程申しましたやうに假命令の制度が採
用されておりますから、これが確定命
令になる。それから更に期日を指定し
て被拘禁者の身柄の提出を命じて、そ
れを釋放する。こういう手續になつて
おります。新式な手續になつておる。
それからそのヘイバース・コーパスの
手續中に刑事訴訟法の違反があつた
といふことが明らかになつても、この手
續では處罰するとか、或いは手續違反
を更正するといふことはやらない。そ
れは全然別の手續として取扱う。
それから最後は上訴であります。が、

上訴について、釋放の判決に對しては
普通は釋放を許さないのが原則であ
ります。それから拘束者を差戻す方の判
決に對しては上訴が許される。これも大
切な點であります。つまり手續は上訴
者に對して公平であつてはならない。
つまり拘禁を受けた人間に對して利益
を與ふるやうな、非常にフェアバラ
ブルであるやうな手續でなければなら
ない。ここがゴツなんです。それから英
國では高等法院から控訴院に行つて、
それからハウス・オブ・ロイズ、即ち貴
族院、三審で行くことになつてお
ります。それからアメリカでは、連邦裁判
所では、連邦地方裁判所から巡回控訴
院、二審であります。それから最高
裁判所、三審にすつと行くわけ
です。最高裁判所は、これは直接に令狀を出
すことができることにはなつてお
りませんが、實際に出すのは外國の外交使節
に對する事件、それから州が當時者と
なつたやうな事件、これに限られてお
ります。最高裁判所が直接に出すとい
ふことは極めて稀である。控訴裁判所
としての働か。それが大體ヘイバ
ス・コーパスなるもの手續の極く概
略であります。英も米も大して違
はないのであります。

それから、然らば次に全體どうい
う働きをしておるか、つまり機能であ
ります。機能は第一點としては、直ちに
釋放するといふ點であります。それ
から將來の拘禁を防止するといふ點、
ここに一番の機能がある。そこで身體の
自由といふものを保護する。それ以外
の方法としては三つある。一つは正當
防衛、それから第二は民事の損害賠
償、第三は刑事の刑事訴訟、この三つ
の方法がある。第一の正當防衛とい
うのは、これは官吏に對しても行い得
るわけでありませぬ。併しながらこれはな
かなか要件がむづかしいので、自由の
保護に必要な力の防止でなければなら
ない。避けんとする危険に對して、それ
が相當な力の防衛であることを必要と
する。こういうことになつておるの
で、これを立證するのはむづかしい。
同時に公務員に對する正當防衛とい
うのは、更に危険なのであつて、うつか
りすると公務員の職務執行を妨害した
といふ犯罪が附け加わつて來ますか
ら、これはなかなかうつかりできな
い。これは自力救済の問題ですが、次
は民事の不法行為に對する損害賠
償、これは大體は不法監禁に基く賠償
であります。フォールス・インプリズ
ンメントと英語では言つてお
ります。もう一つは惡意の訴追、マリシヤス・
プロセキューションであります。それ
で賠償を求めるといふのが普通であり
ます。これは英米では國家に對する賠
償責任、國家に對しては不法行為に基
いては賠償ができないといふ原則があ
ります。但し個人の官吏に對しては
できます。日本の新憲法では、國家或
は自治團體が官吏の不法行為に對して
賠償しなければならぬといふ規定が置
かれましたけれども、これは大陸式な
法律で、衆議院の修正でできなかった規
定で、大陸法的な頭で書いた條文であ
ります。でありますから、これは英米
にはないのであります。個人たる官
吏を訴えることはできる。日本でも
まく行つていないやうであります。け
れども、とにかくできる。それから刑事
訴訟、これはまあ日本ではうま
く行つております。けれども、英米では相當にう
ま

はすべて自由が奪われた後の祭なんです。すべて後の祭です。それでは自由の保護には十分でない。拘禁されたやつを直ぐ引出す。或いは將來拘禁が繼續するのをチエツクする。こういうのがいわゆるハイパス・コーパスの狙いであります。

然らばこの令状が利用される場合と云うのはどういふ場合なのかと申しますと、第一は刑事訴訟の關係であります。いわゆる勾引、勾留に關する場合、犯罪の捜査に關して不法不當なる拘禁を受ける。これが一番多いのです。それ以外の場合としては、いわゆる刑事訴訟以外の場合、これは官廳に對するものと私人に對するものと二つの種類があります。官廳に對するものとしては、裁判所に對するものと、それから行政官廳に對するものとある。先ず裁判所に對するものは、例えば裁判所侮辱罪で以て拘禁されておる。それを引出すために使う。或いは昔ならば民事の債務者拘禁所といふのがあつて、借金を拂わないとそこへ入れられる。そういうようなときの問題にこれを使つたわけでありませう。それから行政官廳に對するもの、これは最近においては最も重要な分野であります。例へば検査規則とか、或いは犯罪人引渡しか、或いは國外への追放、それからアメリカで以て一番始終あるのは、移民關係の競争であります。これはアメリカでは例へば日本人がサンフランシスコへ行つて、移民官がそこで以て調べる。そして入國を拒絶される。こういう場合です。こういう場合に、ハイパス・コーパスを以て裁判所に訴える途がある。この點について、米國市民権を持つておる者で

も、外國の者でも、平等の地位に置かれておる。米國領土内におれば……それからまだ入國しておらないでも、やはり訴權がある。こういうことになつております。そこで初期には、移民官には事實認定權はない。こういう主張で以て、この令状が求められたのでありますけれども、この點は事實認定を最終的にし得るという判決が一八九二年にありました。これは日本人がコングレスは事實認定權を與えて、これを最終的のものとする事ができるということになつておる。現在では法律問題だけのときならばできるということになつておる。その法律問題の中には、米國憲法の中のデュー・プロセスといふ問題、いわゆる「正當なる手續なくして」といふこの憲法の問題、これも含まれておる。従つて例へば、公正なる審理が行われないで、勝手に事實認定をやつてしまつた場合には、ハイパス・コーパスで行ける。これは英米人といふものは行政官廳がやたらに認定をするといふこと、審理しないで、相手を呼び出さないで、言いつつたといふ、これに對する反感がとて強く、どうしても本人の言いつつたものを十分に聽いた上で判断しなければいけない。本人を呼び出さないで勝手に認定してしまふ。これは日本の官廳では始終あるのですが、これは最もひどいデュー・プロセスに反する處置であつて、そのときは移民官の認定、フレイヤ・トライアルをなすれば、これはハイパス・コーパスで裁判所まで持つて行ける法律問題の中に入つておるのであります。この行政官

廳との關係から、最近のアメリカでは最も重要ないろいろな姿で現れておりますが、それは一つは最も顯著なる例であります。

それから更に私人の場合には、これはまあ西洋でよくあることは、相續關係などで以て、或る人を氣にいらしてしまつて精神病院に入れて置く。精神病院に賄賂を使つて、そこに入れて置くなどといふことがよくあるのです。そういう場合に、精神病院長に對して令状を發して、本人を裁判所に引出して、精神病でも何でもないのであれば、すぐ釋放してしまふ。こういう手續がある。もう一つは、夫婦間の子供の取合いです。これにハイパス・コーパスが利用される。これは併し本當のハイパス・コーパスの趣旨とはちよつと違ふのであります。例へばこの場合には、上訴權について平等に取扱ひ、判決が差戻しの判決であつても、釋放の判決であつても、兩方から上訴ができる。政府に對する場合は、政府の方にはできない。この場合にはできない。本質が違ふから、そういう區別がそこに出て来るわけでありませう。

それが大體の状況であります。この頭で今度の人身保護法といふものを、ちよつと拜見してみますと、これは意見でして、證書ではないかも知れませんが、ちよつと最後に附け加えて申して置きますと、これは或いは速記に取れない方がいゝかと思ひますが、ごく感懐なく申しますと、こういうふうに感じたのです。これは併し、小林さんには又小林さんの御意見があるから、その方は又十分に御意見にいたしまして、私が、英米法をやつておる人間としてこの法律を讀む

と、どういふふう目に映るかということ、御參考までに申添えて置いた方が將來のためにいゝんじゃないかと考えまして、ざつとばらんに感想を申上げます。

第一點は、憲法上のこれは權利だといふ點に採られて、最高裁判所の目が光り過ぎておつて、如何にも物々しい感じがするのです。勿論日本國憲法といふものは、最終的には、最高裁判所といふものに解釋權がある。併し憲法といふものは、私法一般の日常茶飯事にならなければならぬので、最高裁判所だけが憲法裁判所だなどと考えておる間はいけないと思つておられます。その點から、最高裁判所の顔がこの條文の方々に出て来る。そのところは、もう一遍再考する必要はないだらうか。こういう點が第一點であります。

それから第三點は、これは附隨的な點であります。辯護士であります。審理手續に辯護士を付けるのはこれはもう結構なことでありませう。必ず付けてやる方がいゝと思ひます。ただ申請のときに辯護士を認めるという理由があるかどうか。この點は一つ考え直す必要がないだらうか。アメリカでもそういう特別規定はないようです。イギリスにはあるといふことを伺ひましたけれども、この點は更に再調査を必要としなさいか。それから申請のところこんな辯護士強制的規定といふところではやる必要がないのではないかと云うことが第三點であります。

それから第四點、審理手續につきましては、英米には他人の自由を拘束しておる人間に、何故人の自由を拘束しておるかといふことを立證させる。こういう色彩が強い。だが、この法案では何だか普通の裁判のような感じがする。もう少し拘禁しておる人に立證責任があるのだぞといふ色彩を出したらどうか。この點もお考えに値しやしないか、これが第四點であります。

第五點は、上訴についてであります。上訴制度について拘禁者からも上訴を許すといふふうになつておる。これは若しもうならばいゝわけですが、若しも平等の扱ひが、結局は不公平なことになるといふことは英米人は最もよく理解しておるから、上訴について不平等に取扱つておる。不平等な規定が平等になる所以である。子供の取合ひのよ

本當に自由の保障になるというの、本當はハイパス・コーパスをやつたから、必ずしも自由を保障されることを考へるの間違ひなもので、これをどこまでも活かして行くという法律家の努力を裏からバックする國民がいなければ、言い換へれば一般の思想が、自由を、民権を保障するという強い熱意が出なければ、法律を幾ら變へたつて駄目なので、そのいい例は南米ではアメリカの眞似をして人身保護令を或いは憲法或いは法律によつて採用したのです。採用したけれども、現實はどうかという、獨裁制の政治的な雰囲気の下においては死文になつてしまつてゐる。であるから法律家は非常に熱心です。英米の法律家は非常にこれを身體の自由を保障する最も有力な武器であり、これなくしては身體の自由などというものは保障されないのだと確信してゐますけれども、この法律を發表させて行くことを國民がバックしなければ、これは死文である。であるからハイパス・コーパスの奥には更に自由を尊重する念がどこまで強いかに、國民の熱意というところにあることは認めなければならぬ。そういう關係になつておるよりに思ひます。

○大野幸一君 これは先程岡部委員からお尋ねがあつたのですが、本案の審議について一つの重大なポイントだろふと思つて、もう一度御説明しようか英米法の例を聞きたいと思つて、一體審問期日に出現する被拘束者は分つておるが、拘束者が何人であるかという事です。昨日からいへるの前提となつておるものは、例えば拘留所においては拘留所長、こういうことになつておるよりに、全く裁判所は當事者の地位を離れて第三者の立場から裁判所の面前で審理をする。こういうことになつて先づ白紙の裁判所に被拘束者の理由があるかないかを預けて、そして審理をするというようにして初めてその目的が達せられるのではないか、人身保護法の目的が達せられるのではないかと思ひます。ところで先程證人の方の申されましたところによりますと、拘引狀を發した人が即ち拘束者ということになると、裁判所が拘束者の立場にある。こういうことになりますと、鬼丸委員の申されたように、目的が達せられないのじやないか。こういうふうにも考えられますし、又拘束者と稱するのは、勾引狀を請求した檢事のような場合も拘束者とするが、即ち被拘束者に対する對象人としてはやはり檢事であるから檢事であるとも考えられますが、この法案をお讀みになりました、證人の方は拘束者の定義をどういふふうにお考へになるか。これと關連して英米法の実際は拘束者を何人にするかということをもう一度お伺ひしたいと思ひます。

○證人(高柳賢三君) 實は法案そのものに對して意見を述べた人は、もう少し研究しなければ何ともいえないわけですが、これは拘束者を何にするか、誰にするかという細かい點は、いろいろ英米の法益によつて違つても知れませんが、そこまでまだ詳しく調べておられません。だから今のお尋ねに對してはお答えしない方が安全だろうと思ひます。

○委員(伊藤修君) ではこの程度にして置かして小林さんの御意見を願ひます。

○證人(小林一朗君) 證言を求める事項といつたしまして、日本憲法と人身保護法、人身保護法とその英國における實際、こういう二つの題目を頂戴いたしておりました。存じております範圍においてお答えいたします。尙時間か切迫しておる様子ですから極めて簡単に申し上げます。

憲法は國民の自由を保障しております。この身體の自由を確保するため憲法は二つの原則を定めております。その一つは法律の定める手續によらなければ自由を奪われぬ。これは憲法第三十一條であります。もう一つは令狀によらなければ逮捕されない。これは憲法第三十四條であります。この原則を定めまして、この原則を破らないようにこれを維持して行かなくてはならない。これを維持する如何なる方法によつてこれが維持されるかを確保することには即ち身體の自由を確保するゆゑんであります。これには三つの方法が考えられます。その一つは刑事上の訴追であります。その第二は金錢の支拂いによる救済、それからもう一つは侵された自由、この奪われた自由、これを早急に回復する、こういう方法であります。只今申上げました原則、即ち法律の定むる手續によらないで自由を奪われた場合、或いは令狀によらないで逮捕される場合、これは刑法上不法監禁罪を構成する。刑法第二百二十條にあると思ひます。それから檢察或いは裁判或いは警察の職に在る者が職權を濫用して自由を犯す、逮捕、監禁する、この場合は濫職罪を構成する。この場合刑事上の訴追によつてこれを監獄に入れることができません。併しながら我が國においては控訴權は檢事をして行はしめる結果、役人

この種の犯罪に對しては從來満足な結果を得ておらないのであります。從來在野法曹或いは世上相當問題になりまして、官民合同の委員會を作れ、或いは辯護士會に起訴權を與えるというふうなことが今日議論されております。尙この刑事上の訴追はこれを拘束しておる間はどうにもできない。自由を回復して世の中に出て、それから起訴してやる。假に結果を得まして相手方を監獄に入れたといたしましても、これはただ精神上の慰安、感情上の満足を得るに過ぎません。併しながらこの刑事上の訴追というものは自由の侵害に對する救済手段として決して満足なものではありません。それならば第二に考えられる金錢の支拂いによる救済はどうか。これは不法なる監禁に對しては民法上不法行為を構成します。又刑事補償法があります。これは新憲法に特に無罪の判決を受けた者は刑事補償を求めることができるといふ規定がございます。又公務員の不法行為に對しては國又は公共團體、これが賠償の責に任ずる。これが憲法十七條でありますか、規定があつた筈であります。それで國家賠償法がもうすでにできております。併しこの自由の侵害に對しては幾ら金を拂つてもこれを償ふことはできません。これは常識で當然だろふと思ひます。でありますから、この方法も満足な方法ではない。それならば何かといえば、自由が奪われた場合にこれを直ぐ回復する方法、これができない限りは自由の保障といふものは決して満足な状態ではない。憲法が幾ら自由を保障するといつても、自由を確保するといつても、決してその實は奪つていないのであります。そこで今度の新憲法第三十四條は、その條段において何人も正當の理由なくして拘禁されない。要求があればその理由は直ちに公開の法廷で示されなくてはならない。この規定しております。これは自由が拘束されたる場合に直ぐさま何故に拘束されたか、これを調べる途を開いたのであります。拘禁の理由に取調を要求する。取調べて貰う。これはそれ自身が決して目的ではない。目的はその不法なことが分つたときには直ぐ自由を回復する。この自由を回復することを目的としてこの取調べの機會を規定したのであります。でありますから、この憲法の規定によつて自由を回復する途が開かれたことによる次第であります。ここに初めて國民の自由、身體の自由、これに對する保障が實現されるその緒が出て來た次第であります。憲法はそれだけの規定をしておりますが、それならば如何にして要求するか。如何にしてその取調べを要求するか。又拘束者にその理由を如何にして示させるか。その理由が示された場合、示されざる場合、如何に本人を處置するか。それらについて法律を設けなくては行けません。それらについて法律の規定がない限りは、この立派な憲法の規定は決して動いて來ない。死物に等しいことだろふと思ひます。

でありますから、この人身保護法、これは憲法の制定に伴つてどうしてもなくてはならない。憲法の施行に伴つて制定を必要とする最も重要なもの一つなのであります。これが結局聲を大にして人身保護法の制定が必要だといふその理由であります。こう申しましたもその自由の保障といふことは決して新憲法の新しい規

ことになつておりました、全く裁判所 ○殿人(小林一郎君) 證言を求めると 確は検査をして行はしめる結果、役人 實は尋つていないのであります。そこ いうことは決して新憲法の新しい規

定ではありません。これは各位御承知の通り、明治憲法においても立派に國民の自由、身體の自由は保障されております。憲法は法律によるにあらずして日本國民は逮捕、監禁、審問、處罰されない。こゝに立派な明文があります。而して法律は國民の、臣民の自由を保護する、或いは至れり盡せりの規定を設けております。にも拘わらず、常に人権蹂躪の聲を断たなかつたのは何故でありましようか。例えは同行或いは任意出頭、今日も泊れ、明日も泊れ、そして警視廳あたりで不法に自由を拘束して。或いは行政執行法を濫用する。或いは警察犯處罰令を濫用する。住所があるのにな言つて拘留する。検査の必要がないのに保護を理由として拘束を加える。これは捜査官憲の常套手段であつたことは世上周知の事實であります。ただ人権蹂躪といふのみであつて如何とする事ができない。これは何故でありましようか。結局憲法が國民の自由、臣民の自由を保障して置きながら、その保障を實現する方法、この救済方法を缺いたためであります。これを補うために新憲法三十四條後段はこの自由を奪われたる場合、つまり刑事事件につきましては捜査の段階においても直ぐその手續が適法であるかどうか。憲法に反していないか。法律に反していないか。これを調査する方法を作つて呉れたのであります。

高裁判所、これはシニアブライム、エー、ト、オブ、ジェニイカチエアと言つております。一つの最高裁判所がある。最高裁判所が控訴裁判所、上訴裁判所に分れて、ハイコート、オブ、ジャステイス、高等裁判所が三つに分れてゐる。一つはシヤンズレー、デイヴィジョン、一つはキングス、ベンチ、デイヴィジョン、もう一つはプロロー、デイボー、アンド、アトミナル、デイヴィジョン、こゝになつております。この人身保護令状と申しますか、これは只今申上げたキングス、ベンチ、デイヴィジョン、これで取扱つております。管轄権は高等裁判所にあるといふことになつておりますが、事實においてはキングス、ベンチ、デイヴィジョンで取扱つております。このキングス、ベンチ、デイヴィジョンといふのはロード、チーフ、ジャステイス、十九人の裁判官で構成してあります。これは非常に地位の高い裁判所です。その資格としては十年間パリスターの職に在りたる者、ロード、チーフ、ジャステイスは十五年間パリスターの職に在りたる者でなくてはならない。イギリスの裁判所制度の上で非常に高い地位にあります。その地位をよく知つて頂きたい。イギリスの全部の裁判所の組織を簡単に仕上げて、どんな裁判所であるかといふことを皆さんに知つて頂きたいと思つて。只今申上げた最高とか高等といふものは、これは決して日本で使つてゐるより最上級とか第二審、さういふ意味ではありません。これは敬稱と思つて頂かないと分らないことになつて。それでロンドンに一つの最高裁判所がある。それがハイコート、オブ、ジャ

ステイスとそれからコート、オブ、アツピールとに分れます。その下にカウンティ、コートといふのがあります。民事事件であります。全國に四百くらいある。判事は五十人くらいです。これが民事の細かい事件を扱つております。それから刑事事件について申上げますと、一番下の裁判所にベティ、セクションといふのがあります。簡易裁判所、日本の簡易裁判所はこの言葉を探つたのであります。これはコート、オブ、サンアリー、ジュリスディクシオンといふのであります。その上にクオーター、セクション、これは四季裁判所と譯してあります。今申述べましたのは刑事事件であります。アツサイズ、これは巡回裁判所でありまして。イギリスは八つの巡回裁判所に分れております。そこに判事が三回或いは四回行くともあります。もう一つセントラル、クリミナル、コート、これはロンドン地区、巡回裁判所に相當するものであります。もう一つコート、オブ、クリミナル、アツピール、刑事訴訟法裁判所といふのがあります。その上に最高裁判所があつて、その上にハウス、オブ、ロイズ、貴族院、それから樞密院の司法委員會、こゝになつてゐます。そこで私の申上げたのはこのキングス、ベンチ、デイヴィジョンの裁判官であります。先程申上げた巡回裁判所、これは全部キングス、ベンチ、デイヴィジョンのジャッジが出掛けて、それで裁判をする。それからコート、オブ、クリミナル、アツピール、これは刑事控訴裁判所ですが、これはロード、チーフ、ジャステイスと、それからキングス、ベンチ、デイヴィジョンのジャッジで

構成する。かくのごとく、この人身保護令状を扱つてゐるキングス、ベンチ、デイヴィジョンといふものは非常にえらい仕事をしてゐる。又非常に高い地位にある。このことをよく御記憶願ひたいと思つて。それからどんな法律があるかといふことは、先程高柳さんから詳細お述べになりましたが、ただ一言申上げて置きたいことは、この人身保護令状、これを求めるの権利は、イギリスにおいてはタイム、インメモリアル、國民の記憶にない時代から國民に與えられた権利が普通法上の権利である。こゝういふことになつております。ですからこれは先程お述べになつた一六四〇年、一六七九年、一八一六年、この中のあとの二つがハイパス、コーパス、アクトといわれたいが、これによつて得た権利ではありません。さういふことでも、これはちよつとお分りにならないかも知れませんが、それは成文法上の手續としてやる場合と、普通法上の手續としてやる場合と、二つあります。例えば一六七九年の法律によりますと、本人を連れて來いといふ令状がある、これは法律によると、こゝういふ制限があります。その令状が行つてから本人を差出すべき場所、それが二十マイルまでは三日以内、二十マイルを超えて百マイルまでは十日以内、百マイルを超える場合には二十日以内、本人を連れて來い。さういふことが規定してあります。併し實際には行われていない。それはなぜかといふと、その手續は普通法上の手續としてやるのだから特に令状の規定に従わない。特に別に日を指定するといふことにし

ております。成文法によつてのみこの権利が與えられてゐるのではないといふことを御承知願ひたい。手續については先程詳細にお述べになりましたが、第一申請は何人でもよいことになつております。これは憲法第三十四條によりますと、要求があれば、となつております。これは印刷局から出てゐる英文官報を御覧になると、アボ、デマンド、オブ、エニイ、パーソナル、エニイといふ言葉が入つております。これは英法から來てゐるのじやないかと思つて、それをどういふわけで見ると分りましたのか、ちよつと憲法だけ見ると分りませんか、それは何人でも請求できる。英文の方でさうなつております。併しあかの他人、何にも關係のないミイヤー、ストレインヂヤー、これは許されないことになつております。それから申請は、英法においては書面によらなければならぬ。口頭による場合は宣誓陳述書、アツアイダヴィットを附けなければならぬのであります。百年前には口頭でアツアイダヴィットを附けなくてよかつた時代があるといわれたいが、併し只今は全部書面であります。併しこれには事實はすべて宣誓陳述書によつて立證しなければならぬことになつております。證言等は許されません。それから刑事事件については令状、これはもとの勾引、勾留状に當る。自由を拘束したその令状の原本を附けることになつております。これは監獄の吏員が交付しなければならぬ。これを六時間以内に交付しないと罰を受けると。こゝういふ規定が一六七九年の法律に規定してあります。それからこの申請は全部パリスターでなければならぬ

い。イギリスでは辯護士の職に二つの階級があります。一つはバリスター、一つはソリシター、そのうちのバリスターによらないとこの申請はできない。ただ特殊の場合困難とか、非常に急を要する場合には許される。そういう例になつております。それから申請があるという事になります。これは裁判所又は裁判官に申請することができるとありますが、その次の手續としては二つある。裁判所に對しても、裁判官に對しても事實が極めて明瞭な場合には、相手方を呼ばないで辯論をさせないで、直ぐ命令を出します。この本人を連れて来いという命令と、それからその前にもう一つ命令がある。イギリスのは……その命令を發せしめる命令を出す。その命令を出すかどうかについては二つの段階があります。相手方を呼んで、そこで辯論をさせて初めてその裁判をする場合と、その裁判をしないで直ぐに命令を出す、そういう段階があります。これが裁判所である場合はオーダー、ナイサイ、これを條件附命令というよりはその手續の名稱だとお考え下さると極めて分り易いのです。即ち、裁判所に呼ぶ場合はオーダー、ナイサイの手續をし、裁判官の前にした場合にはサムモンズというわけがあります。相手方を呼んで辯論させるかどうか、或いは相手方を呼ばないで、書類だけで命令を出すかどうか、その裁判をするかどうか、その區別であります。そこでその命令……命令を發し、つまり、リット、オブ、ヘイピアス・コーパス、人身保護令狀を發せしめるという命令をし、その命令を準備して

ソリシターがクラウン、オフィスのところに持つて行つて、そこで判を押して貰つて、それを持つて来て、それが令狀になる。今度はそれを拘束者に送達する。先程お話があつたが、拘束者というのは現に本人の身體を拘束している者、現にその自由を拘束しておる者であります。イギリスにおいてもその者であります。決して、その先の拘束についての令狀を出す、日本の勾引狀或いは勾留狀に該當するその令狀を出した者ではありません。だから裁判所でもなければ検事でもない。現に拘束している者、刑事事件ならば監獄吏であります。日本でも同様であります。日本は例えは警視廳に引張られた場合には警視廳長或いは拘留所ならば拘留所長或いは特に何か内部でそれを監督する、管理する、自分の實力下に置く役人がいるならばその人間であります。それからイギリスではこういうことになつております。リットにはいつ何日まで連れて来ない場合には制裁の規定がありますから、いつ何日まで連れて来ない制裁がある。そういう一つの通告状をリットに添えて出します。それから更にイギリスにおいては勾留狀、それに該當するものは先程ちよつと申上げましたマヂストレイトというのがあります。一番下の刑事事件を扱う裁判官ですが、それが通常令狀を出す。それに對して通告をする。それから相手の検事側に對して通告をやりまます。そういうことになつていま

か、二十日という規定があるものであります。實際にそれは従つていない。令狀にいつ幾日までに連れて来い、そういうふうにして書いてあります。それから答辯、この順序等はクラウン、オフィスの、ルール、これは千九百六六年にクラウン、オフィスの、ルールというものがあつた。大體人身保護令狀の手續が、これによつております。この答辯を出しますと、第一に答辯書を読み上げ、それから本人を釋放して呉れ、釋放しないで元通りに渡し、それから、そういう申出がある。それから本人側の辯護人が辯論をして、相手方が一應して、もう一遍本人側にやります。こんなような手續が詳細規定してあります。それからその答辯書は實際本人を法廷に連れて来てからの、その本人被拘束者、その身柄はどうなるなという問題がありますが、これは全部裁判所の管理に屬する、最初その身柄を拘束した。その拘束についての令狀、これは停止される。それでリットによつて、令狀によつて、今度は人身保護令狀、これによつて裁判所に出される。その身柄は裁判所の指揮、裁判所の管理の下に付する。であるから一切裁判所の責任においてこれを保管する、管理する。そういう考えになります。併し如何にしてこれを管理するか。これは裁判所の決めることである。例えは、元の監獄に頼んで、そこへ置いてよい。日本であれば、日本の拘留所から連れて来さす。併し又それへ返してもよい。返すけれども、ただ今度は管理の主體が違ふだけあります。裁判所の管理の下に置く、そういうことになつて、それからそこで辯論がありまして、その

拘束する理由が立たない。立たなければ裁判所が、じかに釋放いたします。その間に検事が介在するわけでも何でもない。併しそれから答辯書を出せ。或いは本人を連れて来い。その命令に從わぬ場合には制裁があるものであります。先程お話がありました。従前は金錢の支拂による制裁がありましたが、今日は法廷侮辱として、これに限ります。その自由を拘束して、これには、法廷侮辱として、その自由を拘束するには二つの方法があります。一つはリット、オブ、アタッチメントと言つて、裁判所が拘留狀を出す。これは普通の手續によつて、政府によつて、執行官によつて執行する。これは我が國ならば勾留狀を出して、検事によつて執行する。こういう手續です。もう一つはオーダー、フオー、コムミッターと言つておるものであります。これは裁判所が勾留狀を出す。それで執行官を、執行する者を、介在させない。裁判所がじかに拘束する。これは裁判所の警卒とでもいふか。裁判所の使つておる者がやる。もう一つ言つと、これは廷丁を使つて直ぐ監獄に入れてしまふ。そういう方法です。それから上訴であります。これは刑事事件については、上訴は双方共に許さない。刑事事件以外の事件については上訴を全部許しております。こういうことになつております。

初め進んで憲法を違ふ。この旨を明らかにしてあります。でありますから、憲法の規定に従わなくてはならないのは當然、憲法の規定に基いて、この人身保護法、この規定に違ふ……従わなければならぬ。そういうことになつて、これからは、國務大臣でも、誰でも、天皇の袖に隠れて憲法を敢てする。こういうことはできない。天皇の命令によつて、おれは拘禁して、なんだと、これは決してこの人身保護法の關係においては、答辯とはならない。でありますから、この點を考へますと、この點から見ても明らかになつて、この人身保護法に基く命令というものは、時の高官すべてを拘束する。すべての役人、その地位の高下を問はず、これを拘束する。命令に從わなければならぬ。又この命令は、その時の非常な権力者、これを相手としなければならぬ。これを相手としなければならぬ。過去數年間において、例を見たと、相當の權力者に對してこの令狀を……命令を出さなくてはならないかも知れませんが、こういう場合を考へますと、下級の裁判所では、手に負えない場合が起ります。又もう一つ、この法律は、極めて新しい法律であります。國民が慣れていない。又一面において國民の自由に関する。でありますから、これは非常に鄭重に、萬全を期して取扱わなければならぬと思ひます。

この人身保護法の取扱いに二つの流れがあると思ひます。その一つは、これを非常に手輕なものにする。ちよつとその邊の交番にでも飛び込めば、直ぐにこの救済を求められなければならない。それが一つの考えであります。

という命令をし、その令状を準備して

ました距離に應じて三日とか、十日と

れからそこで辯論がありまして、その

けであります。でありますから、天皇

ならん。それが一つの考えであります

す。併しながらこの人身保護法の救済、これは決して一日や二日を争う筈のものではないと、これを手近なものにいたしますと、手近な、極めて安直な、手近なものにするという事は、結局濫用する機会を多くするという事です。而してこの法律は、私は考えますのに、濫用される。濫用の弊に陥る。その懸念が多分にある。その要素を多分に含んでおると私は考へております。日本におきまして、陪審制度はどうか。熱心に叫ばれた制度であり、よつて、熱心に叫ばれた制度であります。ところが、外国においては陪審員を皆逃げ廻つてゐる。陪審員になることを好んでゐる者なんか一つもない。又この法律を、或いは裁判官の手助けをするとか、或いは裁判官よりよりよい裁判をする。そんな考へで、これが大間違ひです。本来は政治教育をする。民主國家には政治がなくてはならない。自分のものは自分でする。そういうところから出發してゐる。その目的を履き違へてゐる。であるから、譯の分らん結果になる。又御承知でありましようが、裁判所の準備手續でも、英國においては、裁判が非常に迅速に圓滑に行つてゐる。これは全く民事の裁判は、この準備手續の下においては、これも亦履き違へてゐる。準備手續といふものは、争點を明らかにする。これが唯一つの目的であります。ところがこれが分らないで、準備手續で辯論をする辯護士が出るかと思へば、裁判所は公判廷でやることを變な風にやる。公判廷へ出ると準備手續をやつたかどうか分らんやうなことをやつておる。その結果はお互い言合ひ

になつておるが、これも投げやりになつておる。又豫審制度、これはどうかといひますと、これは豫審制が検事の手先のようなことをやつておつて、これを直す工夫をしない、それで揚句の結果が豫審の制度は徒らに時間を取る。今度の憲法による刑事事件の被告人は迅速に裁判を求めざるを得ないから、これをいけなしいといつて廢止してあります。早晩これは英米法式に形を變えて豫審制度が現れることと思ひますが、これははすべて目的の履き違ひ、この結果であります。それで私の處れるところは、この得難い國民の初めて授けられたこの人身保護法、これが折角この參議院で採上げられて法律になりまして、やり方によつてはこの陪審制度は準備手續や、或いは豫審の制度、これらと同じ運命に陥るのではないか。それを私は非常に懸念しております。

でありますから、私は特に御考慮を願ひたいのは、この手續は、これは下級裁判所に手渡ししてはいけない。少くとも高等裁判所で打切つて頂きたい。こういう考へを私は常に持つております。これを手近のものにしない、何なる場合においても取上げなければならぬ。確實に守られ確保される、こういう意味におきまして、國家百年の計畫の一部としてこれを作つて頂きたい。そういうことを念願してあります。ちよつとこの機会にそれだけ申上げて置きます。時間を急ぐやうでございますからこの程度にして置きます。○松井道夫君 只今御意見を伺つたわけですが、濫用される處れがあるといふ御懸念のやうでございます。その

反面實效を餘り奏せないのではないか。例えば今、保釋制度があつて、保釋を申請しても許して呉れない。一體今迄の裁判官の常識といふものは非常に遅れておつたと思ひます。今の人身保護法の場合で、一面濫用といふことは國民側から處れられるけれども、裁判官側の點からいふと、今の實效を奏せないと、いふことが處れられるんじやないかと感じますが、その點はどうですか。○證人(小林一郎君) 實效といふとどういふことですか。上の裁判所へやることですか。○松井道夫君 結局拘留といつたやうなことを考へますと、それに對しての人身保護法の救済……○證人(小林一郎君) 先程お尋ねがあつたやうでしたが、これは裁判所の令状が相手方を殿に拘束してゐるものでございませう。○松井道夫君 その點は分つておるけれども、要するに裁判所が拘留状を出しますね。それに對して、人身保護法を求めるときに、そうしますと求められた方の裁判所は、これは拘留状を出したのも裁判所ですから、考へ方は大陸共通であつて、實效を奏しない。そういう意味です。○證人(小林一郎君) ですからそういう處れがあるから、そういう結果を來さないやうに上の裁判所へやつて、國民が信頼できる上の裁判所にやうなことをいふことなんです、私の主張するところは……。それからよつと先程申上げるのを忘れましたが、イギリスの統計ですが、これは私持つておりますのはちよつと古い一九三三年のデータですが、これは一ヶ年十五件といふことになつて

おります。その中裁判所により審理を開始したのも一件、裁判官によるもの十四件、申請の棄却されたもの裁判所により一件、裁判官により令状を發すすべきことを命じたもの十二件であります。それでそのうち四件だけ現實に令状が出ております。そういうふう濫用せず、イギリスでは非常に慎重に取扱われております。○松井道夫君 先程御説明があつたんですが、よく分らなかつたんですが、令状を今の裁判所に直接出すことがある、こういうことですね。その外に只今おつしやつた令状を出すといふ命令が出ておる。その點はよく分らなかつたんですが……○證人(小林一郎君) 今度の案によりまして、直ぐ連れて來いといふ命令が出ることになつておりますが、イギリスのはどうなります。つまり申請があつて、そうすると、その次に命令を出すかどうかといふ段階があつて、その命令といふか、令状といふのは形式が備つておるんです。イギリスのは日本のとちよつと段階が違つてゐる。○委員長(伊藤修君) それでは他に御質疑がなければ、本日はこの程度で散會いたしましたと思ひます。どうもいろいろ有難うございました。午後四時七分散會

- 出席者は左の通り。
- | | |
|-----|---------|
| 委員長 | 伊藤 修君 |
| 理事 | 岡部 常君 |
| 委員 | 大野 幸一君 |
| | 齊 武雄君 |
| | 中村 正雄君 |
| | 大野木秀次郎君 |
- 二月十三日本委員会に左の事件を付託された。
- 一、人身保護法案(伊藤修君發議)
- 人身保護法
- 第一條 法律上正當な手續によらぬで、身體の自由を拘束されてゐる者は、この法律の定めるところにより、その救済を請求することができる。
- 何人も被拘束者のために、前項の請求をすることができる。
- 第二條 前條の請求は、辯護士を代理人として、これをしなければならぬ。但し、特別の事情がある場合には、請求者がみずからすることを妨げない。
- 第三條 第一條の請求は、書面又は口頭をもつて、被拘束者その他關係者の所在地を管轄する高等裁判所若しくは地方裁判所に、これをすることができ、
- 第四條 請求書には、請求の趣旨及びその理由を明記し、且つ必要なる確実資料を提供することを要する。
- 第五條 裁判所は、請求がその要件又は必要な確明を缺いてるときは、決定をもつてこれを却下することができる。
- 第六條 第一條の請求を受けた裁判

所は、申立に因り又は職權をもつて、適當と認める他の管轄裁判所に、事件を移送することができ

第七條 裁判所は、前二條の場合を除く外、審問期日における取調の準備のために、直ちに拘束者、請求代理人並びに關係者の陳述を聴いて、拘束の事由その他の事項について、必要な調査をすることが

前項の準備調査は、部員をしてこれをさせることができる。

第八條 裁判所は、必要があると認めるときは、第十四條の判決をする前に、決定をもつて、假りに、被拘束者を拘束から免れしめられたり、何時でも呼出しに應じて出頭することを條件として、辯護士の保證の下に、又は保證金を立てさせ若しくは立てさせないで、一時釋放その他適當な處分をすることが

第九條 準備調査の結果、請求の理由のないことが明白なときは、裁判所は審問手續を経ずに、決定をもつて請求を棄却する。

前條の處分をしたときは、裁判所は前項の場合に、被拘束者を出頭せしめて拘束者に引渡す。

第十條 前條の場合を除く外、裁判所は一定の日時及び場所を指定し、審問のために請求者又はその代理人、被拘束者及び拘束者を召喚する。

拘束者に対しては、被拘束者を前項指定の日時、場所に出頭させることを命ずると共に、前項の審問期日までに拘束の日時、場所及びその事由について、答辯書を提出

することを命ずる。

前項の命令書には、拘束者が命令に服さないときは、勾引し又は命令に服するまで勾留することがある旨及び遅延一日について、五百圓以下の過料に處することがある旨を附記する。

命令書の送達と審問期日との間には、三日の期間をおかなければならない。但し、特別の事情があるときは、これを短縮又は伸長することが

第十一條 前條の命令は、拘束に關する令狀を發した裁判所及び檢察官に、これを通告することを要する。

前項の裁判所の代表者及び檢察官は、審問期日に立會うことができる。

第十二條 審問期日における取調は、被拘束者及び辯護人の出席する公開の法廷において、これを行

辯護人のないときは、裁判所は辯護士の中から、これを選任せねばならない。

第十三條 審問期日においては、請求の趣旨、その理由及び拘束者の答辯を聴いた上、證據資料の取調を行う。

第十四條 裁判所は審問の結果、請求を理由なしとするときは、判決をもつてこれを棄却し、被拘束者を拘束者に引渡す。

請求を理由ありとするときは、判決をもつて被拘束者を直ちに釋放する。

第十五條 裁判所は、拘束者が第十四條第二項の命令に服さないとき

は、これを勾引し又は命令に服するまで勾留すること並びに遅延一日について、五百圓以下の割合をもつて過料に處することができ

第十六條 被拘束者から辯護人を依頼する旨の申出があつたときは、拘束者は遅滞なくその旨を、被拘束者の指定する辯護士に通知しなければ

被拘束者が辯護士を指定しないか、又は指定した辯護士に事故があるときは、前項の通知は、被拘束者の所在地の辯護士會にこれをする。

第十七條 第一條の請求を受けた裁判所又は移送を受けた裁判所は、直ちに事件を最高裁判所に通知し、且つ事件處理の經過並びに結果を同裁判所に報告することを要する。

第十八條 下級裁判所の判決に對しては、三日内に最高裁判所に上訴することが

第十九條 最高裁判所は、特に必要があるとき、下級裁判所に係屬する事件が、如何なる程度にあるかを問はず、これを逐次せしめて、みずから處理することが

前項の場合において、最高裁判所は下級裁判所がなした裁判及び處分を取消し又は變更することが

第二十條 最高裁判所は、請求、審問、裁判その他の手續にいて、必要な規則を定めることができる。

第二十一條 被拘束者を移動監獄、隠避しその他この法律による救済

を妨げる行為をした者若しくは第十條第二項の答辯書に、ことさら虚偽の記載をした者は、二年以下の懲役又は五萬圓以下の罰金に處する。

附則

この法律は、公布の後三十日を経過した日から、これを施行する。

二月十六日日本委員會に左の事件を付託された。

一、仙臺高等裁判所郡山支部設置に關する請願(第三十四號)

一、東京高等裁判所長野支部設置に關する請願(第四號)

第三十四號昭和二十三年一月二十二日受理

仙臺高等裁判所郡山支部設置に關する請願

請願者 郡山市長 本間善庫 紹介議員 橋本萬石 西門君

裁判所法によつて裁判所の構成と事件の管轄が變更されたため、交通不便の地方の者には、經濟事情や交通難から控訴の申立を取止めることとなつて、憲法第三十二條の趣旨にも反するから地理的に見て東北の要地であり發展の必然性として訴訟件數も増加の傾向にある郡山市に仙臺高等裁判所支部を設置せられたいとの請願。

第四號昭和二十二年十二月十日受理

東京高等裁判所長野支部設置に關する請願

長野市會議長 笠原十兵衛

新裁判所法の制定のため、從來の區裁判所が廢止され、控訴裁判は長野地方裁判所で取扱われていたのが、東京裁判所まで出向かねばならなくなり、現今の物價、食糧、並びに交通の諸事情

より長野縣民二百餘萬の不利不便は巨んで、その上東京との地理的關係及び過去における縣下の取扱件數から考へて長野市に東京高等裁判所の支部を設置せられたいとの請願。

三月十五日豫備審査のため、本委員會に左の事件を付託された。

一、輕犯罪法案(豫第十四號)

輕犯罪法案

第一條 左の各號の一に該當する者は、これを拘留又は科料に處する。

一 人が住んでおらず、且つ、看守していない邸宅、建物又は船舶の内に正當な理由がなくてひそんでいた者

二 正當な理由がなくて刃物、鐵棒その他の生命を害し、又は人の身體に重大な害を加えるのに使用されるような器具を隠して携帯していた者

三 正當な理由がなくて合かぎ、のみ、ガラス切りその他他人の邸宅又は建物に侵入するのに使用されるような器具を隠して携帯していた者

四 生計の途がないのに、働く能力がありながら職業に就く意思を有せず、且つ、一定の住居を持たない者で諸方をうろついたもの

五 公共の會堂、劇場、飲食店、ダンスホールその他公共の娛樂場において、入場者に對して、又は汽車、電車、乗合自動車、船舶、飛行機その他公共の乗物の中で乗客に對して著しく粗野又

間期日までに拘束の日時、場所及びその事由について、答辯書を提出

第十五條 裁判所は、拘束者が第十五條第二項の命令に服さないとき

第二十一條 制振車等を利用し、隠避しその他この法律による救済

與りては此の法律に於ては、現今の物價、食糧、並びに交通の諸事情

中で乘客に對して著しく粗野又

は亂暴な言動で迷惑をかけた者

六 正當な理由がなく他人の標燈又は街路その他公衆の通行

七 みだりに船又はいかだを水路に放置し、その他水路の交通を妨げるような行爲をした者

八 風水害、地震、火事、交通事

九 相當の注意をしないで、建物、森林その他燃えるような物の附近で火をたき、又はガソリンその他引火し易い物の附近で火氣を用いた者

十 相當の注意をしないで、銃砲又は火薬類、ボイラーその他の爆發する物を使用し、又はもてあそんだ者

十一 相當の注意をしないで、他人の身體又は物件に害を及ぼす虞のある場所に物を投げ、注

十二 人畜に害を加える性癖のあることの明らかな犬その他の鳥獸類を正當な理由がなく解放し、又はその監守を怠つてこれを逃がした者

十三 公共の場所において多数の人に對して著しく粗野若しくは亂暴な言動で迷惑をかけ、又は威嚇を示して汽車、電車、乗合自動車、船舶その他の公共の乗

物、演劇その他の催し若しくは劇物賣の配給を待ち、若しくはこれらの乗物若しくは催しの切符を買い、若しくは劇物賣の配給に關する證票を得るため待つてゐる公衆の列に割り込み、若しくはその列を亂した者

十四 公務員の制止をきかずに、人聲、樂器、ラジオなどの音を異常に大きく出して靜謐を害し近隣に迷惑をかけた者

十五 官公職、位階勲等、學位その他法令により定められた稱號若しくは外國におけるこれらに準ずるものを詐稱し、又は資格がないのにかわからず、法令により定められた制服若しくは勳章、記章その他の標章若しくはこれらに似せて作つた物を用いた者

十六 虚構の犯罪又は災害の事實を公務員に申し出た者

十七 質入又は古物の買賣若しくは交換に關する帳簿に、法令により記載すべき氏名、住居、職業その他の事項につき虚偽の申立をして不實の記載をさせた者

十八 自己の占有する場所内に、扶助を必要とする者又は人の死體若しくは死胎のあることを知りながら、速やかにこれを公務員に申し出なかつた者

十九 正當な理由がなく死體又は死胎の現場を變えた者

二十 公衆の目に觸れるような場所や公衆にけん悪の情を催させるような仕方でしり、ももその他身體の一部をみだりに露出

した者

二十一 牛馬その他の動物を毆打し、酷使し、必要な飲食物を與えないなどの仕方で虐待した者

二十二 こじきをし、又はこじきをさせた者

二十三 正當な理由がなく他人の住居、浴場、更衣場、便所その他人が通常衣服をつけないでいるような場所をひそかにのぞき見た者

二十四 公私の儀式に對して惡戯などでこれを妨害した者

二十五 川、みぞその他の水路の流通を妨げるような行爲をした者

二十六 街路又は公園その他公衆の集合する場所、たんづけを吐き、又は大小便をし、若しくはこれをさせた者

二十七 公共の利益に反してみだりにごみ、鳥獸の死體その他の汚物又は廢物を棄てた者

二十八 他人の進路に立ちふさがつて、若しくはその身邊に群がつて立ち退こうとせず、又は不安若しくは迷惑を覺えさせるような仕方で他人につきまとつた者

二十九 他人の身體に對して害を加えることを共謀した者の誰かがその共謀に係る行爲の豫備行爲をした場合における共謀者

三十 人畜に對して犬その他の動物をけしかけ、又は馬若しくは牛を驚かせて逃げ走らせた者

三十一 他人の業務に對して惡戯などでこれを妨害した者

三十二 入ることを禁じた場所又

は他人の田畑に正當な理由がなく入つた者

三十三 みだりに他人の家屋その他人の工作物にはり札をし、若しくは他人の看板、禁札その他標示物を取り除き、又はこれらの工作物若しくは標示物を汚した者

三十四 公衆に對して物を販賣し、若しくは頒布し、又は役務を提供するにあたり、人を欺き、又は誤解させるような事實を擧げて廣告をした者

第三條 前條の罪を犯した者に對しては、情狀に因り、その刑を免除し、又は拘留及び料金を併科することができる。

第三條 第一條の罪を教唆し、又は幫助した者は、正犯に準ずる。

附則 この法律は、公布の日から起算して三十日を経過した日から、これを施行する。

警察犯處罰令(明治四十一年内務省令第十六號)は、これを廢止する。

三月二十日日本委員會に左の事件を付託された。

一、辯護士法改正反對に關する陳情(第百六十七號)

第百六十七號昭和二十三年三月十二日受理

辯護士法改正反對に關する陳情 大阪高等檢察廳檢察長 佐藤祥樹

新憲法の實施に伴い、辯護士法の全面的改正が企てられ、近く國會に改正案

が提出される由であるが、傳えられるところによれば、判檢事は退職後二年間前任地において辯護士の登録は認められず、又特別任用の簡易裁判所の判事及び檢察官は辯護士となる資格を有しないとのことであるが、これらは職業の自由選擇の保障に反し、民主主義と逆行するものであるから、大阪高等檢察廳管内全檢察事の總意によつて、反對するとの陳情。

第四部 司法委員会會議錄第五号 昭和二十三年三月二十三日【参議院】

一四

昭和二十三年六月二十三日印刷

昭和二十三年六月二十四日発行

参議院事務局

印刷者 印刷局

(第四部)

(八七)