慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	イギリスにおける制定法上の共謀罪の検討
Sub Title	A study on the offence of statutory conspiracy in England and Wales
Author	橋本, 広大(Hashimoto, Kodai)
Publisher	慶應義塾大学大学院法学研究科内『法学政治学論究』刊行会
Publication year	2017
Jtitle	法學政治學論究 : 法律・ 政治・ 社会 (Hogaku seijigaku ronkyu : Journal of law and political studies). Vol.114, (2017. 9) ,p.95- 128
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN10086101-20170915-0095

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

イギリスにおける制定法上の共謀罪の検討

橋本広大

一　はじめに
二　イギリスにおける制定法上の共謀罪
㈠　総説
㈡　一九七七年刑事法律法制定以前の共謀罪
㈢　一九七七年刑事法律法制定以後の、制定法上の共謀罪
三　イギリスにおける一九七七年刑事法律法の制定過程
㈠　総説
㈡　法律委員会第七六号報告書の概要
㈢　学説による批判
㈣　小括
四　検討
㈠　制定法上の共謀罪と他の未完成犯罪の類型との関係
㈡　共謀罪の処罰根拠
㈢　共謀罪とテロ対策
五　おわりに

一　はじめに

我が国の理論刑法学にとり、近年の刑事立法にみられる特徴の一つである「処罰の早期化」[1]は重要な関心事となった。

もとより、我が国刑法は実行の着手以降の処罰を原則とする法律であって、予備罪あるいは陰謀罪を設けて処罰を前倒しすることは、例外的な場合にありうるにすぎなかった。

もっとも、技術の発展にともなって、国際的に、以前よりも多くの人々が高速かつ容易な通信及び場所的移動の手段を獲得し、さらには、甚大な被害を生ぜしめる手段をも手にした。このような変化を受けて国際社会の連携が要請され、各国は国際条約を批准・締結し、要すればそのための国内法整備をしてその要請に応えようとしているのである。

我が国が刑事立法の時代を迎えたと指摘されること[2]も、このような状況と無関係ではないであろう。そして、近時の刑事立法には、理論刑法学がいわば常識ととらえてきた基本原則と抵触しうるほどに処罰の早期化が著しくなりうるものがあるとも指摘される[3]。

このように、理論刑法学にとってのいわゆるグランドセオリーと抵触しうる刑事立法が検討される時代を迎えた我が国においては、そのような常識を必ずしも共有しない、異なる法体系との比較法的検討が有用であると考えられる。なぜなら、そのことは可罰性の限界を基礎づけているグランドセオリーを相対的にとらえ、その内実を刑事立法の指針となりうる程度にまで具体化するための基礎的研究に資すると考えられるからである。それはひいては、我が国における解釈論にとっても有益な視座をもたらすものとなろう。

このような観点において、イギリス刑法[4]の議論を参照することが重要である[5]。

イギリス刑法は伝統的に主観主義を基礎とし、我が国と大きく異なる考え方を有すると見受けられる場面が少なからずある。実際に、我が国に比して広範かつ早期の処罰を許容しているといえる。

もっとも、このことは、イギリス刑法の議論が我が国における理論刑法学にとって参照に値しないということを意味しない。むしろ、その参照価値は、先述のように刑事立法の時代を迎えた我が国において、これまで以上に高まっている。そして、特に参照すべきと考えられるのは、イギリスにおいて処罰の早期化を限定づけているといえる「未完成犯罪」(incho ate offences)に関する議論である。

イギリスにおける未完成犯罪とは、一般的に、未遂罪(attempt)、二〇〇七年重大犯罪法(Serious Crime Act 2007)(以下、「二〇〇七年法」とする)の第二編四四条ないし四六条に規定された幇助(assist)及び奨励(encourage)の罪、共謀罪(conspiracy)、そして二〇〇七年法施行にともない廃止されたコモン・ロー上の独立教唆罪(common law incitement)[6]のことをいう[7]。

統一的な刑法典をもたないイギリスにおいては、ケースの蓄積で確立されたコモン・ロー上の法原則に大きな変更を加えることなく、既存の議論を整理した上で制定法化することが多いとされるが[8]、未完成犯罪については、制定法化にあたって実質的な議論が多くなされ、現在に至るまで絶えずそのあり方が議論され続けている。そこでは、判例、学説、そして法律委員会(Law Commission)が主体となって盛んに議論が交わされ、可罰性の限界を探る上で、刑罰論、ひいてはその背後にある基本思想にまで遡った上で、そこから犯罪論、ひいては立法論へと検討を進めていくという思考過程が示されているのである。

そして、未完成犯罪の中でも、共謀罪については、他の類型との関連も意識されながら[9]、特に盛んに議論がなされている[10]。本稿で後に述べるが、イギリスにおける共謀罪は、複数人による犯罪実行の合意があった段階で成立するた

め、他の未完成犯罪に比しても、より早期の段階での処罰が可能であるといえる。同罪を長らく、そして幅広く運用してきたイギリスにおいても、しかしながら、同罪の処罰根拠、あるいはより進んで、同罪の要否自体に疑義を投げかける指摘が、絶えずみられるのである。

本稿は、イギリスにおける共謀罪の検討を行うことで、現在のイギリスにおける未完成犯罪の議論をより正確に理解するための視座を提供し、我が国における議論に参照可能な知見を得ようとするものである。

二　イギリスにおける制定法上の共謀罪

㈠　総　説

本論に入る前に、ここで一度、イギリスの共謀罪の概要を述べた上で、本稿における検討の手順をより具体的に示すこととしたい。

まず、現在のイギリスにおいては、制定法上の共謀罪（statutory conspiracy）とコモン・ロー上の共謀罪（common law conspiracy）とが併存している。

当初はコモン・ロー上の共謀罪しか存在しなかったが、そのあまりの適用範囲の広さから、新たな犯罪類型が裁判所による共謀罪の適用によってつくり出されてしまっていると批判されることとなった。[11]

それを受けて制定されたのが一九七七年刑事法律法（Criminal Law Act 1977）[12]（以下、「一九七七年法」とする）であり、共謀罪に関する最も重要な制定法として今日に至っている。同法は、その五条一項においてコモン・ロー上の共謀罪を原則として廃止する旨定め、一条一項が制定法上の共謀罪を定めた。一九七七年法以降の議論は、主にこの制定法

上の共謀罪をめぐって行われているといえるため、本稿では、制定法上の共謀罪を主な検討の対象とする。

共謀罪の最も重要な本質は、二人以上の者による犯罪実行の合意（agreement）である。同罪の処罰根拠は大別して以下の二点に求められるとされ[14]、その第一は犯罪抑止であるとされる[15]。すなわち、いかなる害もが生じる前の段階で、捜査機関の早期介入に根拠を与えることが可能になるということである。

そして第二は、犯罪を実行することについて他の者との合意に達し、しかしその実行前に捜査機関の介入を受け目的を遂げなかったとしても、その合意を実際に実行に移すことができた場合と比べて、非難（blameworthy）や危険の程度においてそれほど大きな差がないとされていることである[16]。実際に、共謀罪の処罰については一九七七年法の第三条が、原則として合意の内容たる犯罪と同じ上限の刑を科しうると定めているのである[17]。

しかしながら、一九七七年法制定以前においては、すなわちコモン・ロー上の共謀罪は、より社会的な機能（social functions）を担わされ[18]、先述したように、批判を受けて一九七七年法が制定されるまでは、より幅広い処罰範囲を有していた。

以下では、まず一九七七年法制定までの、すなわちコモン・ロー上の共謀罪に関する議論を取り上げる。次に、制定法上の共謀罪につき、重要判例及び学説を取り上げながら、その概要を示す。その上で、一九七七年法の制定過程に立ち戻り、共謀罪の処罰根拠に関する議論を踏まえた上で、若干の検討を試みることとしたい。

(二) 一九七七年刑事法律法制定以前の共謀罪

1 共謀罪処罰の黎明

イギリスにおける共謀罪の歴史は古く、エドワード一世（Edward I、在位一二七二―一三〇七年）の時代にまでさかのぼる[19]。その在位中になされた布告であるOrdinance of Conspiratorsにおいては、当時問題とされていた虚偽告訴（to

procure false indictments や、to bring false appeals などと表現される）の共謀を念頭に、訴訟手続きの濫用を他の者と合意した者につき共謀罪が成立する旨述べられている。[20] このことをより具体的に説明するためには、イギリスにおける決闘裁判（trial by battle）[21] と、当時は他人の土地の不正取得を意図した虚偽告訴が頻発していたという事情に言及しなければならない。[22]

すなわち、訴訟において証拠が不足する場合に、訴訟当事者あるいは闘士（champion）が決闘を行い、その勝敗によって訴訟を決する制度としての決闘裁判が、イギリスにおいては一一世紀から一九世紀初頭まで存在したのである。[23] そして、たとえば他人の土地の不正取得を意図した者が、私訴の制度[24]により、宣誓した上でその他人につき重罪の嫌疑で告訴（appeal of felony）すれば、王は両者に決闘裁判の命令を下すことができた。そして、告訴した者は、決闘に勝てば当該土地を自己のものとし、敗れれば、偽証したということになり、罰金刑に処せられることとなったのである。[25] もっとも、他人の土地の不正取得を意図して虚偽告訴を行うものは得てして貧困であったため罰金刑の予防効果が期待できず、また、土地所有者（すなわち被告訴人となる者）が、決闘能力の乏しい幼児や女性である場合が多く狙い撃ちされ、さらには虚偽告訴を援助する目的で共同宣誓する者が出るなどして、虚偽告訴が頻発していたのである。[26]

このような状況に対処するためにエドワード一世によりなされた前記布告が、虚偽告訴を援助するために共同宣誓した者を共謀罪で処罰しようとしたものとして、共謀罪の沿革の淵源として引き合いに出されるのである。もっとも、そこでいう虚偽告訴の共謀罪は、ある者が虚偽告訴に基づき実際に起訴され、[27] かつ、その者が無罪を言い渡されない限り成立しないものとされていた。[28] したがって、合意段階ではいまだ共謀罪は成立していないこととされていたのである。

2　複数人による合意それ自体を処罰する共謀罪の確立

それが、一七世紀初頭になると、複数人による合意それ自体が犯罪であると判示し、今日におけるそれに近い形の共謀罪を形成するきっかけとなったケースが星室庁裁判所（the Court of Star Chamber）でみられるようになる。[29] そのような一連のケースの中でも特に重要であるとされるのが、一六一一年のPoulterer のケースである。[30]

同ケースは以下のような事案に関するものである。すなわち、被告人らは、ある者Aが強盗（robbery）を行ったとする旨の虚偽の告訴をした。もっとも、Aが強盗をしていないことはあまりに明白であったため、起訴がなされることはなかった。被告人らは、実際にAが起訴され無罪を言い渡されたわけではないのであるから、虚偽告訴の共謀罪は成立しないと主張したが、裁判所は被告人らに共謀罪の成立を認めた。その上で、裁判所は、共謀罪の本質は複数人による合意であり、たとえそれが実行されなくとも可罰的であるとした。さらに、共謀罪はコモン・ロー上の犯罪であるとの考えをも示したため、このことが、複数人による虚偽告訴の合意のみならずより幅広く合意を共謀罪として処罰することの端緒を開いたのである。

3　合意の内容たる対象犯罪の拡大

その後、実際に虚偽告訴以外の合意を共謀罪として処罰するケースが出されるなど、次第に共謀罪の射程は拡大し、さらには、労働者階級による労働争議を禁圧する手段としても共謀罪が用いられたことで、同罪の射程は極めて広範に及ぶものとなった。[31] 賃金の増額や労働環境の改善を求めるための労働者の団結は商業と製造の自由な遂行を妨げるものであって、その合意は共謀罪に該当しうるとされたのである。

以上のような経緯を経て、一九世紀に至った時点では、共謀罪は犯罪実行だけでなく、広く不法な行為の共謀をも対象としていた。[32] すなわち、たとえば不法行為（tort）や契約違反（breach of contract）の合意など、犯罪行為でなく

ても、およそ不法であるとされるかぎり、複数人によるその合意は共謀罪として有罪であるとされたのである。[33] したがって、当時の共謀罪は「二人以上の者が不法な行為をなすこと、または、不法な手段により適法な行為をなすことの合意」などと定義づけられていた。[34]

以上のような経緯について、イギリス刑法における学説の代表的論者の一人は、まず、共謀罪が労働争議禁圧の手段として用いられたことにつき、「組織化された労働争議の禁圧を望む者、すなわちここでは政府に、刑法がその力を貸したようなものだ」と評した上で、一九七七年法制定以前の共謀罪については、犯罪としては処罰の対象となっていない行為であっても、二人以上の者による何らかの不法な行為の合意がある場合に、共謀罪は、未完成犯罪の一類型としてというよりも、新たな犯罪をつくり出し処罰範囲を拡張するためにより多く機能していた、としている。[35]

㈢　一九七七年刑事法律法制定以後の、制定法上の共謀罪

1　制定の背景

以上のように、広範な処罰範囲を有していたコモン・ロー上の共謀罪であるが、一九七五年のWithersのケース[36]において、貴族院（House of Lords）による注目すべき判示がなされ、過度に広範な処罰に歯止めをかけようとする傾向がみられることとなる。

すなわち、公的迷惑罪[37]（to effect a public mischief）の共謀罪の成否が問題となった本件について、同罪の成立を否定する旨判示し、共謀罪による処罰範囲の過度の拡大に歯止めをかけようとしたのである。事案は以下のとおりである。

被告人らは、興信所（investigation agency）としての彼らの業務の一環として、クライアントのために、調査対象者の地位及び経済的状況に関する報告書を作成した。その過程で、必要な情報を得るために、彼らは主に電話を使って、銀行、建設会社、政府機関、地域当局などへ問い合わせを行っていた。その際、秘密情報を開示させるために、当局

に対して自らが公的立場（official capacity）にいる旨装っていた。

被告人らは上記事実につき、公的迷惑罪の共謀罪に問われた。より具体的には以下の通りである。

まず第一点として、被告人らは、自らが個人に関わる秘密情報を受け取ることのできる立場にあると装って、銀行や建設会社から当該情報を不法に入手したとされた。

次に第二点としては、政府や地域当局の担当者から受け取った情報についてである。すなわち、Caulfield判事は、陪審に対し、とりわけ、以下のように説示した。すなわち、被告人らが全体としてコミュニティに極めて大きな損害を与えるような騙す行為（deceitful act）を行うことにつき合意したのであれば、彼らは公的迷惑罪の共謀罪で有罪となるというのである。

被告人らは、公的迷惑罪の共謀罪は存在しない、存在したとしても自らの行為はそれに該当しないと主張して争ったが、控訴院（Court of Appeal）は同罪の成立を認めた。

その後、被告人らの上告を受けた貴族院は、以下のように判示した。

すなわち、まず、法は、詐欺の共謀罪や司法作用妨害（to pervert the course of justice）の共謀罪について過去に先例を有するが、公的迷惑罪の共謀罪をいまだ知らない。次に、裁判所は新たな犯罪類型をつくり出すことはできないため、公的迷惑罪の共謀罪については、既に法により犯罪であるとされている類型と質において同等であるかどうかが検討されなければならない。以上をふまえた上で、そのような観点において、本件で問題となっている合意は、法により共謀罪の類型としてとらえられてきた類型のどれにもあてはまらず、したがって有罪は破棄される、としたのである。

このWithersのケースに引き続くようにして、一九七六年には法律委員会（Law Commission）[38]が共謀罪に関する第七六号報告書[39]を出している。その中で法律委員会は、「共謀罪は、犯罪を実行することの合意についてのみに限定さ

れるべきである。一人で実行された場合には犯罪とならないような行為の実行に関する合意であれば、それは共謀罪で処罰すべきではない[40]」と述べ、共謀罪の成立範囲を制限すべきであり、それを制定法でもって明確にすべきであるとする立場を明らかにした。

これを受けて制定されたのが一九七七年法である[41]。制定過程については本稿で後により詳しく扱うこととし、ここでは、同法の中でも制定法上の共謀罪にとり最も重要な一条一項についてまず取り上げ、その中で、同罪に関する代表的な判例や学説を参照しつつ概観することとしたい。

2　一九七七年刑事法律法一条一項の定める共謀罪の要件

一九七七年法は六つの章からなるが、その第一章が共謀罪についての規定であり、全部で五条ある。その中でも以降の検討で特に重要と思われるのが一条一項であるため、その規定を以下に示すこととする[42]。

第一条　共謀罪

一項

「仮にその合意が彼らの意図に従って実行されたならば……

(a)　合意関与者の一人あるいは二人以上の者によって必然的に何らかの犯罪の遂行に達し、若しくはそれを伴うところの一連の行為について、又は

(b)　犯罪遂行を不能にする事実が存在しなかったならば、合意関与者の一人あるいは二人以上の者によって必然的に何らかの犯罪の遂行に達し、若しくはそれを伴っていたであろうところの一連の行為に従事することについて、

他人と合意した者は、当該犯罪遂行の共謀の罪責を負う。」

上記規定の解釈に関する議論について、以下では、客観的要件としての(1)二人以上の者による合意、及び(2)合意の内容、そして(3)主観的要件に分けて概観する。[43]

(1) 二人以上の者による合意

二人以上の者による合意（agreement）はイギリスにおける共謀罪の最も基本的で本質的な要件であるとされる。[44]

この要件を満たすためには、実際に当事者同士が会うことを必要とせず、なされるべきことがらについて相互の理解（mutual understanding）に至ればそれで足りる。その理解が合意と呼べるものであるかどうかは程度問題であるとされ、何をするかまだ何ら決まっていない交渉段階では、いまだ共謀罪は成立していないとされるが、たとえば違法とされる薬物を製造することの合意には達したが、いまだどの種類を製造するか具体的に決めていない場合などについては、すでに合意に達しているとされる。[45] このような事案について以上のような判示をしたのが一九九七年のBroadのケース[46]における控訴院であり、種類こそ決まってはいないが何らかの違法薬物のいずれかを製造することを合意していたのであれば、それで共謀罪の罪責を負うに十分である、とした。

より進んで、たとえば二人以上の者が空き巣に入ることを合意し、ただ、その内容が、犯行に及ぶ際に現場付近に警察がいた場合には犯行をとりやめる可能性を残したものであったとしても、それは共謀罪の成立を妨げないとされている。[47]

(2) 合意の内容

一九七七年法一条一項は、合意の内容は犯罪の実行についてでなければならないことを規定している。ここで規定の「一連の行為」（course of conduct）の内容がまず問題となるが、それは単に合意された行為だけではなく、結果をも含むとされる。[48]

すなわち謀殺罪（murder）を例にとれば、その合意は、人に向けて銃を発射することだけでなく、それによる死亡

結果の意図をも要することとなる。さらに例をあげるとすれば、[49] たとえばXとYがVの飲み物に毒物を入れることによってVを殺害することを合意した、という場合、合意の内容は「毒物を入れる」という行為と、「Vがこれを飲むことによって死亡する」という結果から記述される。そしてそれは必然的に（necessarily）犯罪遂行に至るものであるから、XとYには謀殺罪の共謀罪が成立するのである。

ここでさらに議論があるのは、この「必然的に」（necessarily）の文言である。この文言をそのまま適用すれば、たとえば発射した銃弾が外れるなどの、結果を不発生にする事由を、合意の段階で可能性としてありうると思っていただけで、そのような合意が共謀罪の射程から外れるようにも思われる。

文言自体の意味を重視すべきか、あるいは犯罪を未然に防ぐという目的を重視して目的論的な解釈を行うかが争われた事案として一九八五年のJacksonのケース[50]がある。当該ケースは、被告人は不法目的侵入（burglary）の罪ですでに起訴されていたのだが、その裁判で刑の減軽（mitigation）を得たいがために、他の三人とともに、その被告人の脚を銃で撃つという合意に至り、審理が終わる前の段階で実際にそれを実行したという事案に関するものである。被告人を含めた計四人が、裁判の適正な進行を妨害する罪（to pervert the course of justice）[51]の共謀罪に問われたのであるが、被告人側は、そもそも不法目的侵入の罪で有罪となるかどうかもまだ確定していない段階であったのだから、刑の減軽を得たいがために脚を銃で撃つことの合意は、必然的に（necessarily）裁判の適正な進行を妨害することの合意とはなり得ないと主張した。

これに対して控訴院は、合意された犯罪が実際に実行されることと、意図に沿ってその合意が実行されていればその犯罪が実行されていたであろうこととは異なるのであって、一九七七年法一条一項は前者を、すなわち、共謀罪の成立にとり合意された犯罪が実際に実行されることまでは要求していないとして、被告人の主張を退けた。

もっとも、この「必然的に」（necessarily）の要件は、共謀罪の処罰範囲があまりに広範に及ぶことを防ぐ重要な要

件と考えられている。[52] すなわち、二人以上の者が一連の行為（course of conduct）について合意したものの、それが彼らの意図に従って実行されたとしても何らかの犯罪の遂行に達する「かもしれない」（might）にすぎない場合には、そのような合意は共謀罪の要件たる合意に該当しないというのである。[53]

具体的には、ある二人が、たとえばロンドンからエディンバラまでを、自動車で可能な限りの高速度で走行することにつき、その遂行に際しては危険運転致死罪（causing death by dangerous driving）[54] を犯すリスクがあると認識して合意したとしても、それは危険運転致死罪の共謀罪には該当しない、すなわち、そのような合意は共謀罪の要件たる合意にはあたらないとされているのである。[55] したがって、翻って危険運転致死罪の共謀罪が成立する場合とは、その合意が意図に従って実行されれば「必然的に」危険運転致死罪の結果をもたらすような合意がなされた場合に限られるということとなる。

しかしながらこの点に対しては、いわゆる条件付き合意の場合を念頭に、程度の差こそあれ条件はすべからく偶然的な要素を含むものであるから、そのような場合の扱いが、被告人らにとりあまりに有利になりすぎる余地があるとする批判がある。[56]

なお、一九七七年法よりも後に制定された一九八一年刑事未遂法（Criminal Attempt Act 1981）（以下、「一九八一年法」とする）は、いわゆる不能犯を原則として一切認めない立場を明らかにしており、一九八一年法五条によって、そのような立場が一九七七年法一条一項においても該当すると規定とされている。したがって、合意内容が不能犯かどうかは共謀罪の成否に影響しないこととなる。

(3) 主観的要件

次に、共謀罪の主観的要件について概観する。

なお、主観的要件については、主に厳格責任犯罪を念頭に置いた一九七七年法の一条二項に関する議論が多く、同

項に関連して近年注目すべき判決が出されるなど興味深い点ではあるが、それについては詳細に論じた論稿がすでに存在することもあり、[57] ここではその議論には立ち入らず、基本類型たる一条一項について取り上げることとする。

一九七七年法一条一項の主観的要件についての重要な先例として、一九八六年のAndersonのケースがある。[58] 事案は以下の通りである。[59]

当時まもなく保釈されることとなっていた被告人は刑務所内において、A及び他の二名と、Aを脱獄させる計画について合意した。その際、被告人にはその役割に対し二万ポンドが支払われることとなっていた。

被告人はその後釈放されたが、二万ポンドのうち二千ポンドは、計画に合意したことに対し既に支払われていた。もっとも、彼はその後交通事故に遭い、計画のそれ以降の遂行に何ら関与しなかった。ただ、鉄格子を切断しうる器具を入手した上でそれを他の関与者の一人に手交することを意図していたことは認めていた。

被告人は、一九七七年法一条の定める制定法上の共謀罪、すなわち本件においては収監者を脱獄させる罪（to effect the escape of a prisoner）の共謀罪に問われたところ、以下のように主張した。すなわち、脱獄計画が実行されることを自らは意図していなかったこと、同計画は成功し得ないと信じて（believe）いたこと、である。

被告人のこのような主張に対して、貴族院は以下のように判示して被告人を有罪とした。それは第一に、合意（の内容である犯罪）が実行されることを意図していなくても、共謀罪は成立するということ。第二に、合意された一連の行為において何らかの役割を担うことを意図していたことが立証されなければ、被告人は共謀罪で有罪とされることはない（“if, and only if, it is shown that the accused, when he entered into the agreement, intended to play some part in the agreed course of conduct in furtherance of the criminal purpose which the agreed course of conduct was intended to achieve.”）[60]、というのである。

以上の貴族院の判示に対しては、それぞれ以下のような指摘が学説からなされている。

第一の点について、もし被告人が、合意した犯罪が実行されることを意図していなかったとしてもその犯罪についての共謀罪が成立するというのであれば、それはすなわち、合意の当事者のうちだれ一人として犯罪の実行を意図していなくとも共謀罪が成立するという不合理な（absurdity）帰結を導いてしまう、というものである。[61]

次に、第二の点についても以下のような指摘がなされている。すなわち、本件において、結論としては被告人につき共謀罪で有罪と判示しているが、第二の点についての判示は、一般論として、合意された「一連の行為」において何らかの「積極的な」（active）役割を果たす意図を要求していると読めることが問題だとされている。[62] 犯罪の実行を合意こそするが、実行には関与しない、いわゆる黒幕的な人物（godfathers）に対して刑罰を科しうることも共謀罪の存在意義の一つであるととらえた上で、それに反していると指摘するのである。[63] 学説だけでなく、法律委員会も、この判示により要求されていると読める、「何らかの積極的な役割を果たす意図」について、共謀罪の要件とされたことは決してなかったとしている。[64]

この点については、後に一九九〇年の Siracusa のケース[65]において、控訴院が、上記 Anderson のケースの貴族院判決と正反対のことを判示した。すなわち、自身は何ら実行を分担する意図のない受動的な合意者（passive conspirator）についても、共謀罪は成立すると判示したのである。もっとも、控訴院よりも貴族院の方が上級審であることから、Anderson のケースにおける判示が先例としての影響を完全に失ったわけではなく、依然として、共謀罪の解釈における残された不明確な点として、Anderson のケースはたびたび引き合いに出される。[66]

三　イギリスにおける一九七七年刑事法律法の制定過程

(一)　総　説

先述したように、一九七七年法制定以前の共謀罪はすべてコモン・ロー上の犯罪であり、その合意の対象は犯罪でなくとも、何らかの意味で不法な行為の実行につき合意に至っていれば、共謀罪の成立が認められていた。すなわち、一人でなした場合には、たとえば単なる契約違反であって犯罪とはならなくとも、それが二人以上の者により合意されただけで犯罪として処罰されていたのである。

このような状況の中で、一九七五年のWithers判決[67]において注目すべき判示がなされたことは既に述べたとおりである。

これに引き続いて、一九七六年には法律委員会が共謀罪に関する第七六号報告書[68]を公表している。これも既にみたように、その中で法律委員会は、「共謀罪は、犯罪を実行することの合意についてのみに限定されるべきである。一人で実行された場合には犯罪とならないような行為の実行に関する合意であれば、それは共謀罪で処罰すべきではない[69]」と述べ、共謀罪の成立範囲を限定すべきであり、それを制定法でもって明確にすべきであるとの立場を表明した。この立場をそのまま引き継ぐようにして、一九七七年法は制定されたのである。

このように、一九七七年法の制定によって共謀罪の成立範囲に限定がかけられたが、その制定にあたっては、そもそも共謀罪の処罰根拠とは何か、あるいはより進んで、共謀罪は必要なのか、といった疑問が呈されていた。

以下では、主にこの第七六号報告書で言及された、共謀罪の処罰根拠と、それに対する批判的な見解を概観する。

(二) 法律委員会第七六号報告書の概要

法律委員会によって一九七六年に出された第七六号報告書はその冒頭において、「この報告書において我々がする最も重要な提案は、合意の内容それ自体が犯罪であるときにのみその合意は共謀罪として犯罪となる、というものであろう[70]」と述べ、コモン・ロー上の共謀罪からの変更点をまず明らかにしている。

そして次に、共謀罪の必要性について、その処罰根拠にも触れながら述べている[71]。その箇所は、報告書全体の分量からすれば決して多いとはいえず[72]、したがってこの報告書が共謀罪の処罰根拠に関する議論をどれだけ重視していたかはただちに明らかとはならないが、いくつかの重要な指摘がなされており、それらは検討に値すると思われるため、ここで取り上げることとする。

まず、第七六号報告書は、共謀罪はそもそも不要ではないかといった意見が少数ではあるが法律委員会内部の審議において出されたことに言及した上で、次のように述べる。

すなわち、「最も重要な根拠」として、共謀罪があることによって捜査機関の早期介入が可能となることを挙げ、将来的に実際に犯罪が実行されてしまうことを未然に防ぐことができるとする。そして、処罰があまりに早期化することに対する歯止めとしては、合意を要件とすることで足りるとしたのである[73]。

次に、二人以上の者の間でなされる合意に、一人によってなされたのでは犯罪とはならない何らかの不法な行為を犯罪へと押し上げるほどの意味を見出すのは難しいとして、共謀罪における合意の内容を犯罪の実行に限るべきであることを改めて主張している[74]。

もっとも、共謀罪の最も基本的な要件は依然として合意それ自体なのであり[75]、ある者が他の者と犯罪実行の合意に達したことをもって共謀罪の成立を認めるに足りるとした[76]。

なお、合意された犯罪が実際に実行された場合であれば、犯罪の実行を他の者と計画こそしたが実行には何ら関わらなかった者について共謀罪を用いずとも、その実行された犯罪の共犯として処罰することは可能であったが、共謀罪を適用したほうがその処罰が実務上は容易なのであり、さらには、両方でもって起訴することも可能であり、共謀罪が存在することの大きな利点の一つとして認められるとも指摘している。[77]

㈢　学説による批判

一九七七年法の制定によって、共謀罪の処罰範囲が犯罪の実行を合意した場合のみに限定されたこと自体は多くの見解が評価する[78]一方で、前述の第七六号報告書において言及のあった共謀罪の処罰根拠については批判的な見解がある。[79]

まず、共謀罪が捜査機関の早期介入に根拠を与えるということについては、それは共謀罪に限らず未遂罪についてもいえることなのであって、未完成犯罪全体の処罰根拠として主張することはできるが、共謀罪固有の処罰根拠とはならないとする見解である。[80]これは未遂罪との均衡を特に意識した見解であるとされ、[81]すなわち、未遂罪の成立について、主観的要件として犯罪実行の意図が要求される点は共謀罪と共通するが、客観的要件として未遂罪は予備を越えた行為が必要とされるのに、[82]なぜ共謀罪はより早く、合意のみの段階で成立するのかということの説明にならないとするのである。[83]

これに対しては、二人以上の者による犯罪実行の合意は個人による犯罪実行の決心（resolve）よりも実際に犯罪が実行される危険性が高く、また、犯罪が実行された場合に生じる侵害の程度も、個人による犯罪実行の場合よりも大きくなる危険性が高いため、合意それ自体の危険性を考慮して未遂罪と比してより早期に処罰することが、むしろ均衡なのだとする反論がありうるとした上で、次のように再反論している。[84]すなわち、そのような反論をするためには、

複数人による合意それ自体の持つ危険性についての積極的な論証が必要であるところ、少なくとも第七六号報告書においてはそれがなされていない。複数人による合意の場合のほうが、犯罪実行の危険性、あるいはそれによる侵害の大きさの程度において、個人による犯罪実行の決心によるそれらよりも下回ることもありうる。そもそも、第七六号報告書においては、共謀罪における合意の対象を犯罪の実行に限るために、合意それ自体の持つ重要性をコモン・ロー上の共謀罪と比べて小さく評価しているのであり、説明が矛盾している、などといった指摘である。

なお、実務上の利点、すなわち、合意された犯罪が実際に実行された場合であっても、共謀罪での訴追が可能であることについても第七六号報告書は言及していたが、それは、共謀罪の処罰を理論的に根拠づけることはないとされつつも、適用の状況に鑑みれば容易には否定できないものだとされている。[85] イギリスにおける共謀罪全体の適用状況等を窺い知ることのできる統計資料は（少なくとも公表されているものとしては）存在しないようであるが、[86] 謀殺罪に限れば共謀罪の運用状況を窺い知る手がかりとなる統計は存在し、同罪の認知件数を例にとれば、やや古いデータだが、二〇〇五年度は、既遂が七六六件、未遂が九二二件であるのに対して、共謀は一八七〇六件となっている。[87]

㈣ 小　括

学説による批判にもあるように、一九七七年法制定の基礎となった法律委員会の第七六号報告書からは、なぜ複数人による犯罪実行の合意があれば犯罪実行の可能性と生じうる侵害の程度が大きくなるかは必ずしも明らかではなく、したがって、複数人による合意それ自体をもって成立する共謀罪の処罰根拠に対する疑問は完全には解消されなかった。

一九七七年法は、合意の内容を犯罪の実行に限った制定法上の共謀罪を規定することで、コモン・ロー上の共謀罪に比して、たしかに処罰範囲の限定を成し遂げたが、合意のみをもって共謀罪の成立を認める点では、一九七七年法

以前と変わりがない。そして、合意それ自体の危険性を漠然と処罰根拠ととらえている点においても、一九七七年法以前と以後で変わらないように思われる。

四　検　討

以上、本稿ではイギリスの共謀罪につき、まず、共謀罪の沿革について言及し、コモン・ロー上の共謀罪の有していた非常に広範な処罰範囲を明らかにした。そして、制定法上の共謀罪について概観した上で、同罪を明文で規定した一九七七年刑事法律法の制定過程における議論を取り上げた。ここでは、本稿が明らかにしたことをあらためて整理しながら、若干の検討を試みることとする。

㈠　制定法上の共謀罪と他の未完成犯罪の類型との関係

本稿では制定法上の共謀罪の主観的要件に関する重要な先例としてAndersonのケース[88]を取り上げた。前述のように、同ケースにおける貴族院の判示については主に二つの点が問題点として学説より指摘され、そのうちの一点は、合意者のうちだれ一人として犯罪の実行を意図していなくとも共謀罪が成立してしまう余地があるように読める点、であった。

この問題点についてより正確に理解するためには、他の未完成犯罪の類型との関係をもふまえた検討が必要と思われるが、これについては既に論じたことがあるため[89]、ここではその概要のみ以下に示すこととしたい。

まず、未完成犯罪の類型として二〇〇七年法の定める幇助及び奨励の罪があり、また、同法が、それまで長らく未完成犯罪の一類型であったコモン・ロー上の独立教唆罪を廃止したことは本稿の冒頭で述べたとおりであるが、同法

制定の基礎となったものとして、法律委員会の第三〇〇号報告書[90]がある。

そして、同報告書は、コモン・ロー上の独立教唆罪が抱えていた問題点[91]に起因する処罰の間隙をうめるため、共謀罪の適用が歪められた（distort）ケースとして、Anderson のケースをあげているのである[92]。

イギリスにおける学説の代表的論者の一人は、Anderson のケースにつき、二〇〇七年法が新たに規定した幇助の罪が存在していたならば、共謀罪ではなく、幇助の罪が適用されていたであろうとした上で、二〇〇七年法が制定された今となっては共謀罪の存在意義があらためて問われる必要があるとも指摘している[93]。

もっとも、第三〇〇号報告書は、異なる見解をとっているようである。すなわち、Anderson のケースにおいて、被告人は鉄格子切断のための器具を他の関与者に渡す前に自動車事故に遭っていて、何らの幇助及び奨励もなしていないのであるから、その当時に二〇〇七年法の規定する幇助及び奨励の罪が仮に存在していたとしても、それらは適用できず、被告人を何らかの形で有罪とするためには、結局のところ、共謀罪の適用を歪めるしかなかったのだとしているのである[94]。

このように、制定法上の共謀罪の主観的要件については、先例の理解、ならびに制定法上の共謀罪と他の未完成犯罪の類型との関係の理解とが複雑に関連しており、いまだ不明確な点が残されているといえる。

(二) 共謀罪の処罰根拠

一九七七年刑事法律法の制定過程における議論から、共謀罪の処罰根拠は、もっぱら複数人による犯罪実行の合意それ自体の有する危険に求められていたことが明らかになった。

他の未完成犯罪の類型と同じく、捜査機関の早期介入に根拠を与え、犯罪を未然に防ぐことをその目的としつつも、他の類型よりもさらに早い段階で、すなわち複数人が犯罪実行を合意した段階で既に処罰を可能とすることの根拠と

しては、複数人の合意それ自体の持つ危険が重視されていたのである。さらにその危険は、主に、犯罪が実行される可能性の高さと、犯罪が実行された場合の被害の大きさ、の二点から説明されていた。これに対しては、主に、個人による犯罪実行の決意よりも複数人によるその合意のほうが（少なくとも共謀罪で処罰することを正当化しうるほどに）有意に危険が大きいとは限らないとする批判が学説の側からなされていたことは、既にみたとおりである。

イギリスにおける未完成犯罪の一類型として長らく存在し続けている共謀罪であるが、このようにその処罰根拠については、他の未完成犯罪の処罰根拠と同じく「捜査機関の早期介入に根拠を与えて犯罪を未然に防ぐこと」だとするだけでは不十分であると指摘されている点において、イギリスにおける共謀罪は、他の未完成犯罪と異質であるといえる。

一九七七年法の制定過程においては以上のような議論がなされたが、その後はどうであろうか。法律委員会については、同委員会が近年公表した第一八三号諮問書[95]より、上述の立場を維持していることがみてとれる[96]。

また、それに対する批判、すなわち、個人による犯罪実行の決意段階では処罰しないのに、それが複数人による犯罪実行の合意の場合であれば合意段階で処罰することの合理的な説明がなされていない、とする批判については、法律委員会は、そのような批判は説得力を失いつつあるものだととらえているようである。すなわち、単独犯であっても、相当に早期の段階での処罰を可能とする規定が新たに設けられた例として、the Sexual Offences Act 2003、the Fraud Act 2006[97]をあげた上で、単独犯の場合であってもかなり早い段階での処罰を可能とする規定が新たに設けられてきていることをふまえれば、複数人による犯罪実行の合意の処罰の場合にだけ、すなわち共謀罪だけ処罰の早期化が著しいとする批判はあたらないというのである[98]。

もっとも、このような反論は、単独犯の場合であっても相当に早い段階での処罰を可能とする規定が新たに設けられたことを支持することができてはじめて可能となる。したがって、新たに設けられたそれら規定の検討がまず必要

であると思われるところ、第一八三号諮問書はそこまで立ち入った検討を行っていない。

(三) 共謀罪とテロ対策

ところで、いわゆるテロ対策に目を転じてみると、これが昨今の情勢に鑑みれば喫緊の課題であることは間違いないであろう。そして、テロ対策と共謀段階での処罰とは、関連して語られることがある。[99]

しかしながら、集団とは無関係の単独犯と思われるテロ事件が発生しうる以上（いわゆるローン・ウルフ型のテロ）[100]、テロ対策に必要だということが、果たして共謀罪の処罰を十分に根拠づけるものであるかは慎重に見極めなければならないと思われる。

この点注目すべきと考えられるのが、イギリスにおいて、法律委員会が、テロ対策に共謀罪、あるいは共謀罪関連類型（conspiracy-related offences）が有効であることを、共謀罪不要論に反論する文脈で持ちだしていることである。[101] すなわち、第一八三号諮問書において、組織犯罪対策、そして、それに尽きるものではないが、しかしとりわけテロ対策における共謀段階での処罰の重要性は増しているとするのである。[102] その際、具体例として二〇〇〇年テロリズム法（the Terrorism Act 2000）の五六条一項、二〇〇六年テロリズム法（the Terrorism Act 2006）の六条一項[103]をあげ、これらの規定は、本稿でも取り上げた制定法上の共謀罪の解釈にあたって残されている不明確な点をクリアする形で、共謀段階での処罰を可能とするものであるという。[104] すなわち、Anderson のケースにおける判示に対して、合意された一連の行為において何らかの「積極的な」役割を果たす意図を要求していると読む余地があることが問題点の一つとして学説より指摘されていたことは前述したとおりだが、法律委員会としても、それは制定法上の共謀罪を規定する一九七七年法一条一項の解釈としてあまりに制限的であるというのである。[105] そして、二〇〇〇年テロリズム法五六条一項についていえば、同規定はテロ行為に関連する組織の活動に、段階や程度に関わりなく（at any level）、指示を与

えた者を処罰する旨定めている。[106]

これらテロ対策への個別立法[107]における共謀段階での処罰を可能とする規定については、より立ち入った検討を別に行う必要がある。しかし、イギリスにおいて、テロ対策という観点から、共謀段階での処罰を可能とすることが重要視されており、そのことが、制定法上の共謀罪の存在を支持する文脈で持ちだされていることは、我が国にとっても示唆的であろう。

五　おわりに

本稿の検討により、イギリスにおける制定法上の共謀罪の概要を一定程度明らかにすることができたように思われるが、同罪に関連して検討すべき事項は多く残されている。

まず、共謀罪については、証拠法上の特例が認められるとされている。[108]

さらに、既にみたとおり、複数人が犯罪実行の合意に至り、実際にそれが実行され既遂に至った場合であっても、共謀罪による訴追が許されるとされている。また、それには利点もある。すなわち、行為と結果との因果関係（causal link）の立証に困難が予想される場合に、共謀罪で訴追することが考えられるのである。[109]もっとも、このような場合に、共謀罪で有罪となるか、あるいは既遂罪で有罪となるかの違いが、有罪判決後の刑事没収（confiscation on conviction）の範囲にも影響を与えるとされており、[110]実際に、被告人が共謀において首謀者（ringleader）的役割を果たしていないことが、刑事没収の範囲を縮小する方向への判断をもたらすかどうかが争われたケース[111]もある。イギリスにおける共謀罪のより正確な理解のためにも、これらの点についてはより立ち入った検討が必要であると思われる。

このような、手続法的側面との交錯領域に関する検討なくして、イギリスの共謀罪の全容を明らかにしたとはいえ

ない。これらを今後の喫緊の検討課題と見据え、本稿を閉じることとしたい。

（1）井田良「最近の刑事立法をめぐる方法論的諸問題」ジュリスト一三六九号（二〇〇八年）五五頁以下、松尾浩也「最近の刑事立法」日本学士院紀要六八巻二号（二〇一四年）一八八頁以下、松原芳博『刑法総論〔第二版〕』（日本評論社、二〇一七年）二一頁以下。

（2）大越義久『刑罰論序説』（有斐閣、二〇〇八年）二頁以下、亀井源太郎『刑事立法と刑事法学』（弘文堂、二〇一〇年）七頁。

（3）松原・前掲注（1）・二二頁。

（4）本稿では特にことわらない限り、イングランド及びウェールズのことをいう。

（5）この点については、既に橋本広大「イギリスにおけるコモン・ロー上の独立教唆罪の検討」法学政治学論究一一一号（二〇一六年）二七三頁以下が言及している。

（6）イギリスにおけるコモン・ロー上の独立教唆罪（common law incitement）を検討したものとして、橋本・前掲注（5）・二七三頁以下がある。

（7）イギリスの未完成犯罪に関する、近時の代表的な先行研究として、奥村正雄『イギリス刑事法の動向』（成文堂、一九九六年）一〇七頁以下、同「イギリスにおける未遂犯の処罰根拠」高橋則夫ほか編『曾根威彦・田口守一先生古稀祝賀論文集［上巻］』（成文堂、二〇一四年）六八五頁以下、木村光江「イギリスにおける共犯処罰と二〇〇七年重大犯罪法」法学新報一二一巻一一・一二号（二〇一五年）二三九頁以下、清野憲一「英国刑事法務事情（八）」刑事法ジャーナル一〇号（二〇〇七年）九九頁以下、澁谷洋平「イギリスにおける未遂犯論」刑法雑誌五二巻二号（二〇一三年）一九四頁以下、同「英米刑法における不能未遂の可罰性判断（一）」広島法学二七巻三号（二〇〇四年）六三頁以下、同「英米刑法における不能未遂の可罰性判断（二・完）」広島法学二七巻四号（二〇〇四年）一六一頁以下、同「イギリス刑法における未遂罪の客観的要件について（一）」熊本法学一〇八号（二〇〇五年）四一頁以下、同「イギリス刑法における未遂罪の客観的要件について（二・完）」熊本法学一一一号（二〇〇七年）四三頁以下、同「イギリスにおける未遂法の現状と課題について（一）――法律委員会による立法提案とその議論を中心として――」熊本法学一一九号（二〇一〇年）一七八頁以下、同「イギリスに

おける未遂法の現状と課題について（二・完）――法律委員会による立法提案とその議論を中心として――」熊本法学一二一号（二〇一〇年）一二四頁以下がある。

(8) 奥村・前掲注（7）・二〇頁以下。その背景には、いまだ成し遂げられてはいないものの、統一的な成文の刑法典の制定が目指されていたことが指摘される。

(9) 二〇〇七年重大犯罪法の施行により既に廃止されたが、しかしイギリスにおける共謀罪の理解にとり重要な類型としてコモン・ロー上の独立教唆罪をとらえ、同類型について検討したものとして、橋本・前掲注（5）・二七三頁以下がある。

(10) 同罪の主観的要件に関する議論を詳細に検討した近時の研究として、澁谷洋平「イギリス法における共謀罪の主観的要件について――Saik 事件貴族院判決を中心として――」熊本ロージャーナル五号（二〇一一年）四三頁以下がある。

(11) A. Ashworth & J. Horder, *Principles of Criminal Law* (7th ed. 2013, Oxford University Press), at 466.

(12) 一九七七年法の規定については、Legislation.gov.uk（http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1977/45〔二〇一七年五月一〇日最終閲覧〕）において参照可能である。

(13) コモン・ロー上の共謀罪は完全に廃止されたわけではなく、一九七七年法五条二項及び三項によりいくつかの類型は残された。その中でも、詐欺（defraud）の共謀罪がコモン・ロー上の共謀罪として残されていることについて言及するものとして、木村光江「イギリス2006年詐欺罪法と詐欺罪処罰の変化」研修七六九号（二〇一二年）三頁以下がある。

(14) A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 467.

(15) *Ibid.*

(16) *Ibid.*

(17) 一九七七年法制定前、コモン・ロー上の共謀罪については罰則の上限の定めがなかったため、したがって上限は終身刑であった。これによって、単独で既遂に至った場合よりも共謀罪のほうが重い刑を科されうる状況であった。Glanville Williams, *Textbook of Criminal Law* (1st ed. 1978, Stevens & Sons), at 354; R. Card & J. Molloy, *Card, Cross & Jones Criminal Law* (22nd ed. 2016, Oxford University Press), at 573-574.

(18) A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 468.

(19) J. W. Bryan, *The Development of the English Law of Conspiracy* (1909, John Hopkins Press), at 51; P. Gillies, *The Law of Criminal Conspiracy* (2nd ed. 1990, Federation Press), at 1; W. LaFave, *Principles of Criminal Law* (3rd ed. 2017. West

Academic Publishing), at 522.

(20) この点について、既に、石川才顕「コンスピラシー法理の拡張化とその要因――イギリスに於ける、コンスピラシー法理の拡張展開にみえる社会的要因についての検討――」法学紀要七巻（一九六五年）二二頁が言及している。

(21) イギリスにおける決闘裁判について検討した先行研究として、光安徹「中世イングランドにおける決闘裁判」成城法学四二号（一九九三年）七三頁以下を参照した。

(22) これらの事情については、既に、石川・前掲注（20）・二一頁以下が言及している。

(23) 光安・前掲注（21）・七四頁。なお、制度としては一九世紀初頭まで存在したが、実態として一四世紀以降はあまり用いられなくなったという。

(24) 光安・前掲注（21）・一一〇頁以下。

(25) P. H. Winfield, *History of Conspiracy and Abuse of Legal Procedure* (1921, Cambridge University press), at 41. 石川・前掲注（20）・二一頁。

(26) P. H. Winfield, *supra* note 25, at 44; J. W. Bryan, *supra* note 19, at 51; P. Gillies, *supra* note 19, at 1; W. LaFave, *supra* note 19, at 522. 石川・前掲注（20）・二一頁以下。

(27) すなわち、前記土地の不正取得の事例に即していえば、被告訴人たる土地の所有者が虚偽告訴に基づき起訴された場合のことである。

(28) W. LaFave, *supra* note 19, at 522.

(29) J. W. Bryan, *supra* note 19, at 55; P. Gillies, *supra* note 19, at 1; W. LaFave, *supra* note 19, at 522.

(30) J. W. Bryan, *supra* note 19, at 57.

(31) 石川・前掲注（20）・二九頁以下、内田力蔵「イギリス法とアメリカ法における共同謀議の罪（コンスピラシー）（一）」法律時報二六巻七号（一九五〇年）七頁、熊谷烝佑「共謀罪」中山研一ほか編『現代刑法講座　第三巻』（成文堂、一九七九年）二二二頁、佐藤正滋「英法の共同謀議罪（Conspiracy）」金沢法学二九巻一＝二号（一九八七年）二一〇頁以下。A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 469.

(32) 石川・前掲注（20）・九頁以下、佐藤・前掲注（31）・二〇九頁以下を参照。

(33) 内田・前掲注（31）・七頁以下、熊谷・前掲注（31）・二二二頁。A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 469; R. Card

& J. Molloy, *supra* note 17, at 538–539; D. Ormerod & K. Laird, *Smith and Hogan's Criminal Law* (14th ed. 2015, Oxford University Press), at 484.

(34) S. W. Stewart（大谷實＝熊谷烝佑訳）『現代イギリス刑法――その基本原理と改革の動向――』（成文堂、一九七四年）二七〇頁。

(35) A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 469.

(36) DPP v. Withers [1975] A. C. 842.

(37) 同罪はコモン・ロー上の犯罪であり、「共同体への不利益を意図したすべての行為又は試みであるところの、公共性に対するすべての罪」であるというあいまいな定義ゆえに、濫用が懸念され、同罪による訴追自体が少なかったことを指摘するものとして、村上玲「イギリスにおける人種的憎悪扇動規制の展開」阪大法学六四巻五号（二〇一五年）二一一頁以下。

(38) Law Commission Act 1965 によって設置された、イギリスにおける立法準備委員会である。学術的業績をもった裁判官、法学部教授、弁護士等からなる五名の専門家が委員となり、一〇名ほどの補助者をともないながら、法案作成にあたる。任期は通常五年である。田島裕『英米の裁判所と法律家』（信山社、二〇〇九年）九三頁以下を参照。

(39) The Law Commission No. 76, *Conspiracy and Criminal Law Reform* (1976). これ以降、脚注においては Law Com. No. 76 とする。

(40) Law Com. No. 76, para. 1.113.

(41) ただ、先述したように、これによりコモン・ロー上の共謀罪がすべて制定法化されたわけではなかった。社会道徳を腐敗させ（to corrupt public morals）または社会風俗を害する（to outrage public decency）ことの共謀や、詐欺（defraud）の共謀罪は依然としてコモン・ロー上のものが残され、一九七七年法の適用はないこととされたのである。なお、二〇〇六年詐欺罪法（The Fraud Act 2006）の制定にあたっては、このコモン・ロー上の詐欺共謀罪は廃止されるべきとの見解を法律委員会が示したが、詐欺罪をめぐる状況が改善しないことなどの理由から結局は廃止されず、現在に至るまでコモン・ロー上の共謀罪であり続けている。詳細は木村・前掲注（13）・二一五頁以下を参照。

(42) 規定の和訳については、最新のものと思われる澁谷洋平「イギリス法における共謀罪の主観的要件について――Saik 事件貴族院判決を中心として――」熊本ロージャーナル五号（二〇一一年）六〇頁を参考に、適宜変更を加えた。規定の原文については Legislation.gov.uk（http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1977/45〔二〇一七年五月一〇日最終閲覧〕）において参

照可能である。

(43) この区分は A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 472–476 に拠った。

(44) A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 472; D. Ormerod & K. Laird, *supra* note 33, at 484–485; R. Card & J. Molloy, *supra* note 17, at 539–540.

(45) A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 472.

(46) Broad [1997] Crim. L. R. 666.

(47) A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 472.

(48) A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 473. 澁谷・前掲注（42）・六一頁。

(49) 以下の例は、澁谷・前掲注（42）・六一頁注一五に拠った。

(50) Jackson [1985] Crim. L. R. 442.

(51) コモン・ロー上の犯罪である同類型につき、より詳しくは、The Crown Prosecution Service（http://www.cps.gov.uk/legal/p_to_r/perverting_the_course_of_justice_-_rape_and_dv_allegations/; http://www.findlaw.co.uk/law/criminal/crimes_a_z/500632.html〔二〇一七年五月一〇日最終閲覧〕）を参照。

(52) Law Commission Consultation Paper No. 183, *Conspiracy and Attempts* (2007) para. 1.26. 以下、注においては Law Com. C. P. No. 183 と表記する。

(53) Law Com. C. P. No. 183 para. 1.26.

(54) イギリスにおける危険運転致死罪（Road Traffic Act 1988 第一条）は、その名称の類似とは裏腹に、我が国における危険運転致死傷罪（自動車運転死傷行為処罰法第二条）とは大きく異なる類型である。すなわち、イギリスにおける危険運転致死罪は、当該運転が、「適格で注意深いドライバー」（a competent and careful driver）に期待される運転の態様という仮定的水準を、客観的に大幅に下回る（falls far below）態様の運転であって、それにより死亡結果が生じた場合に成立する罪であり、危険運転に故意が要求されない点において大きく異なっている。R. Card & J. Molloy, *supra* note 17, at 289; D. Ormerod & K. Laird, *supra* note 33, at 1270.

(55) Law Com. C. P. No. 183 para. 1.26.

(56) A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 474.

(57) 注目すべき判決とは二〇〇七年のSaik事件貴族院判決（R v. Saik, [2007] 1 AC 18.）のことであり、澁谷・前掲注(42)・六〇頁以下で詳細に論じられている。
(58) Anderson [1986] A. C. 27.
(59) 佐藤・前掲注(31)・一一六頁以下、D. Ormerod & K. Laird, *Smith and Hogan's Text, Cases, and Materials on Criminal Law* (11th ed. 2014, Oxford University Press), at 473–476.
(60) [1986] A. C. 27, 39 by Lord Bridge.
(61) A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 476; D. Ormerod & K. Laird, *supra* note 33, at 503–504.
(62) Law Com. C. P. No. 183 para. 4.29.
(63) A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 476.
(64) Law Com. C. P. No. 183 para. 4.29.
(65) Siracusa [1990] 90 Cr. App. R. 340.
(66) A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 476.
(67) DPP v. Withers [1975] A. C. 842.
(68) Law Com. No. 76.
(69) Law Com. No. 76 para. 1.113.
(70) Law Com. No. 76 para. 7.
(71) Law Com. No. 76 paras. 1.1–1.9.
(72) 全体の二割程度である。
(73) Law Com. No. 76 para. 1.5.
(74) Law Com. No. 76 para. 1.11.
(75) Law Com. No. 76 para. 1.21.
(76) Law Com. No. 76 para. 1.23.
(77) Law Com. No. 76 para. 1.6.
(78) A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 470; D. Ormerod & K. Laird, *supra* note 33, at 525; J. C. Smith, 'Conspiracy

under the Criminal Law Act 1977 (2)', [1977] Crim. L. R. 651; P. Jarvis & M. Bisgrove, 'The Use and Abuse of Conspiracy', Crim. L. R. Issue4 (2014) at 261.

(79) D. Ormerod & K. Laird, *supra* note 33, at 525.

(80) I. H. Dennis, 'The Rationale of Criminal Conspiracy', (1977) 93 L. Q. R. at 40–41.

(81) D. Ormerod & K. Laird, *supra* note 33, at 525; D. Ormerod & K. Laird, *supra* note 59, at 463.

(82) 本稿でも既に言及した一九八一年刑事未遂法（Criminal Attempt Act 1981）がそのように規定している。

(83) I. H. Dennis, *supra* note 80, at 46.

(84) I. H. Dennis, *supra* note 80, at 46–48.

(85) G. Williams, *supra* note 17, at 354–355; D. Ormerod & K. Laird, *supra* note 33, at 526; I. H. Dennis, *supra* note 80, at 48.

(86) 第一六四回国会法務委員会第二六号（二〇〇六年五月一九日）における、山中あき子外務大臣政務官の答弁による。国会会議録検索システム（http://kokkai.ndl.go.jp/SENTAKU/syugiin/164/0004/16405190004026a.html〔二〇一七年五月一〇日最終閲覧〕）を参照。

(87) 清野憲一「英国刑事法務事情（五）」刑事法ジャーナル七号（二〇〇七年）三一頁。数字がやや異なるが、Office for National Statistics（http://www.ons.gov.uk/ons/publications/re-reference-tables.html?edition=tcm%3A77-373433〔二〇一七年五月一〇日最終閲覧〕において参照可能である。

(88) Anderson [1986] A. C. 27.

(89) 橋本・前掲注（5）・二七三頁以下。

(90) The Law Commission No. 300, *Inchoate Liability for Assisting and Encouraging Crime* (2006). 以下、注においては Law Com. No. 300 と表記する。

(91) 大略、以下のとおりである。すなわち、被告人がPに対して犯罪の実行を奨励（encourage）した場合には、Pが犯罪を実行しなかったとしても被告人をコモン・ロー上の独立教唆罪で処罰することが可能であったが、被告人がPに対して犯罪の実行を幇助（assist）した（たとえば犯罪実行のための道具を提供した）にすぎない場合には、Pが犯罪を実行しなかったとき、コモン・ロー上の独立教唆罪は成立せず、処罰の間隙が生じうる状況であったとするのである。より詳しくは、橋本・前掲注（5）・二八二頁以下を参照。

(92) Law Com. No. 300 paras. 3.9–3.14. 同様の評価をするものとして、A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 476; D. Ormerod & K. Laird, *supra* note 33, at 528; J. R. Spencer, 'Trying to help another person commit a crime', at 148 in *Criminal Law, Essays in Honour of J. C. Smith* (1987).

(93) A. Ashworth & J. Horder, *supra* note 11, at 471.

(94) Law Com. No. 300 para. 3.14.

(95) 前掲注（52）においても引用した、Law Commission Consultation Paper No. 183, *Conspiracy and Attempts* (2007) である。同諮問書につき、主に未遂罪（Attempt）に関する議論を詳しく検討したものとして、前掲注（7）においても引用した、澁谷洋平「イギリスにおける未遂法の現状と課題について（一）――法律委員会による立法提案とその議論を中心として――」熊本法学一一九号（二〇一〇年）一七八頁以下、同「同（二・完）」熊本法学一二一号（二〇一〇年）一二四頁以下がある。

(96) Law Com. C. P. No. 183 para. 2.11 fn. 9.

(97) たとえば、同法六条は、詐欺に用いるための、あるいは詐欺との関連を有する物（article）を所持すること、あるいは支配下に置くこと、を罰する規定が存在する。

(98) Law Com. C. P. No. 183 para. 2.11 fn. 9.

(99) 我が国においても、現在、いわゆる国際組織犯罪防止条約締結のための国内法整備として組織犯罪処罰法改正に向けた動きがあり、そこではテロ対策を視野に入れた「テロ等準備罪」という新たな類型が示されているのである。この立法に向けた一連の動向を、アメリカのコンスピラシー法理の検討から得た知見に照らし学問的に整理しようとするものとして、亀井源太郎「共謀罪あるいは『テロ等組織犯罪準備罪』について」慶應法学三七号（二〇一七年）一五一頁以下がある。

(100) ここでは、テロ組織と関わりのない個人が過激化して引き起こすテロのことをさす。警視庁ＨＰ「国際テロの脅威」（http://www.keishicho.metro.tokyo.jp/kurashi/heion/tero.html〔二〇一七年五月一〇日最終閲覧〕）参照。

(101) Law Com. C. P. No. 183 para. 1.4.

(102) Law Com. C. P. No. 183 para. 2.22.

(103) 解説として、岡久慶「英国二〇〇六年テロリズム法――「邪悪な思想」との闘い――（特集　テロリズム対策）」外国の立法二二八号（二〇〇六年）八二頁以下、同「翻訳・解説　英国二〇〇六年テロリズム法」外国の立法二二九号（二〇〇六

年）四頁以下がある。

(104) Law Com. C. P. No. 183 paras. 2.23–2.27.

(105) Law Com. C. P. No. 183 paras. 1.39–1.40.

(106) C. Walker, Blackstone's Guide to The Anti-Terrorism Legislation (3rd ed. 2014, Oxford University Press), paras. 6.22–6.25.

(107) 沿革をふまえて包括的に紹介・検討するものとして、江島晶子「イギリスにおけるテロ対策法制と人権――多層的人権保障システムへの新たな挑戦――」論究ジュリスト二一号（二〇一七年）五七頁以下、渡井理佳子「イギリスにおけるテロ対策法制」大沢秀介＝小山剛編『市民生活の自由と安全』（成文堂、二〇〇六年）七三頁以下を参照。

(108) D. Ormerod & K. Laird, *supra* note 33, at 509–510.

(109) Law Com. C. P. No. 183 para. 1.18. fn. 15.

(110) Crown Prosecution Service, 'Legal Guidance: Inchoate Offences' (http://www.cps.gov.uk/legal/h_to_k/inchoate_offences/index.html#P70_6843 [二〇一七年五月一〇日最終閲覧]).

(111) R v. Mahmood [2013] EWCA 325.

橋本　広大（はしもと　こうだい）
所属・現職　慶應義塾大学大学院法学研究科後期博士課程
最終学歴　慶應義塾大学大学院法学研究科前期博士課程
所属学会　日本刑法学会
専攻領域　刑法
主要著作
「イギリスにおけるコモン・ロー上の独立教唆罪の検討」『法学政治学論究』第一一一号（二〇一六年）
フランツ・シュトレング（小池信太郎監訳・薮中悠＝濱田新＝荒木泰貴＝山田雄大＝橋本広大訳）「ドイツにおける刑事制裁――経験的視点を交えた概観」『慶應法学』第三四号（二〇一六年）
クリスティアン・シュワルツェネッガー（小池信太郎監訳・薮中悠＝横濱和弥＝荒木泰貴＝山田雄大＝橋本広大訳）「スイスの刑事制裁制度」『慶應法学』第三六号（二〇一六年）