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

Title	R・クロス, P・A・ジョーンズ共著『刑法入門』『刑法判例集』
Sub Title	Rupert Cross & P. Asterley Jones : "An introduction to criminal law" "Cases on criminal law"
Author	中谷, 瑾子(Nakatani, Kinko)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1952
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.25, No.3 (1952. 3) ,p.64- 69
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	紹介と批評
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19520315-0064

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.

Rupert Cross & P. Asterley Jones,
An Introduction to Criminal Law,
2nd Ed. 1949. xliii and 330 and (index) 26pp.
Butterworth & Co. Ltd. London.
Cases on Criminal Law, 1949. xxxx and 286 and (index) 17pp. Butterworth & Co. Ltd. London.

R・クロス共著　『刑法入門』
同　P・A・ジョーンズ　『刑法判例集』

I

今日の刑事裁判制度が百年前のそれと異る最も顯著なものは人道主義の增進である、とは著者が『刑法入門』の序（xliii）に於いて述べている所であるが、正にその人道主義に基く刑事立法の尖端を示すものが Criminal Justice Act, 1948.（この法律については Tudor Rees and E. Graham; Criminal Justice Act, 1948. Butterworth & Co. が解說書としては小册ながら便利。その他刑法雜誌第二卷第二號九九頁以下參照）であると云うことが出來よう。戰時中及び終戰直後の諸外國との交通杜絕から全く孤立狀態にあつた學會も、やがて平和の回復につれ、ことに洋書の購入が可能になつてからは、漸次各國に於ける學會や立法の現況も明らかになりつつある中で、眼をイギリス刑事法分野に向けた時、その戰後最大の劃期的刑事立法として前記 Criminal Justice Act, 1948. に注意を惹かれるのである。この法律については、既に布井要太郎氏によつてその大要が紹介されている（前出、刑法雜誌第二卷第二號九九頁以下）から詳言は避けるが、とにかく『一七〇八年以降の刑事關係諸立法に重大な影響を與え、その廢止或いは修正を受けたものは九〇に達する』（前出刑法雜誌九九頁）もので、たとえその大部分がこの法律の制定以前に既に行政行爲によつて實施せられて居つたとしてもなお刑罰改善の發達の爲に重要な一歩を進めたと云わなければならない（刑法入門 xliv 參照）劃期的なものである。イギリスでは同じく一九四八年に Attempted Rape Act, 1948. も制定されているのであり、一九四八年はイギリス刑法史上特筆に價する年のようである。更に以上の他に一九四八年には Companies Act, 1948. も亦多くの刑罰規定を含み（刑法入門二八〇頁）、又 Representation of the People Act, 1948. もその第四八條及び第五〇條の第四項に於いて、國會及び市會の選擧の際に選擧人の身分詐稱を起訴する爲には少くとも二人の信用ある證人が必要であると規定して（刑法入門二九八頁）刑法に干涉している。

R・クロス及びP・A・ジョーンズの共著による An Introduction to Criminal Law, 2nd. Ed., 1949. 及び Cases on Criminal Law, 1949. は、共にこれ等 Criminal Justice Act, 1948. その他最新の立法をいち早くとり入れた教科書並に判例集として、かなり高く評價されていい本である。

II

An Introduction to Criminal Law, 1948.（第一版）は、主として學生の爲の教科書として、だがしかし直ぐに改訂されなければ

ならない宿命を擔つて、一九四八年二月に出版された。何となれば、本書はかなり好評裡に迎えられはしたが、同年七月三十日には前述の Criminal Justice Act, 1948. が國王の裁可を得たからである。そこで著者達は本法が七月三十一日效力を發して第二版出版當時にはすでに全規定が完全に施行されているものと假定して（第二版の爲の序。しかし實際には各條項は必要に應じて樞密院の命令によつて指定される日に施行されることになつている）、この新法に對應すべきものとして改訂の筆を進め、一九四九年一月、第一版出版後一年を經ぬ中に第二改訂版を出版したのである。當時イギリスに於いては、最も代表的な刑法教科書として定評のあるケニイ (Kenny) の Outlines of Criminal Law が一九四七年版を出版した後、新しい刑事立法に關しては沈默の狀態にあり、その新訂一九五〇年版の出る迄の間隙を補充するに足るものとして、本書の果した役割は大きく、從つて評判も高かつたであろうことは容易に察知することができる。我國に於いてもケニイの一九四七年版が輸入された後、五〇年版は書店のカタログで發見し得たのみで、發行部數の關係からか未だに入手出來ない狀態にある爲、本書から得る所極めて大と云わなければならない。

之に對し Cases on Criminal Law, 1949. の方は、『刑法入門』第二版よりも更に殆ど一年近く遲れて、一九四九年の暮の一二月三〇日、主として『刑法入門』の姉妹篇として相互參照を附し、更に他のテキストブックとの併用をも目的として（判例集序）出版されたもので、從つて『刑法入門』と併せ讀まれるべきものである。

以下各別に、著者の敍述の順を追い乍ら些かその內容について紹介を試みたい。

三

『刑法入門』第二版は、A版で本文三三〇頁、刑法の本質、刑法の機構、刑法の內容、刑事訴訟事件に於ける證據の、四篇、二一章、一八七節と刑事訴訟手續に於いて用いられる書式一六種を集めた附錄一〇頁、その他第二版の爲の序、序論、判例目錄、制定法目錄、索引から成る。

著者はその序論に於いて、『イギリス刑法が制定法と普通法との結合であるという事實が、第四章の責任の一般原則を體系的に述べること (formulating) を困難にする理由である』(xlvi) と述べているが、實際、英米刑法の樣に、法源に於いては、判例法としての普通法と國會制定法又は從位立法としての數多い單行立法とが微妙に交錯し乍ら、內容に於いても、實體法としての刑法と手續法としての刑事訴訟法とが渾然一體を爲していて、大陸法系の諸國に見られるような理論的體系づけのない『實際の國』（前出刑法雜誌九九頁）に於いて、之を統一的に概說し、理解せしめようとする教科書の作製は困難と云わなければならない。著者達はこの難事業に當り、各節毎に、最初に比較的大きな活字で關係制定法判例等から歸納的に抽出された主題 (proposition) を掲げ、次に說明 (explanation) として、より小さな活字で關係ある制定法及び判例に徵しつつ比較的に要約された說明を試みると云う敍述方法を試みた。この方法は、一讀して問題の要點を把握せしめるのに與つて力があり、學生の理解を援けることであろう。

さて、第一篇は刑法の本質（The Nature of Criminal Law）について、之を犯罪の定義（The Definition of a Crime）、刑法の法源（The Sources of the Criminal Law）、犯罪の分類（The Classification of Crimes）、刑事責任（Criminal Liability）、責任の段階（The Degrees of Responsibility）の五章に分つて考察しているが、ここでは特に今世紀に入つて顯著な現象として認められる從位立法（Subordinate Legislation）が、普通法、制定法と共に法源として擧げられている點が注目される。今世紀のこの夥しい從位立法による罰則規定に關して、著者は序論に於いて『國家活動が過去五〇年間に增大したのと同樣に刑法領域は擴大された』とし、しかもこの多くの委任立法に於いては、その規定違反行爲は道德的な可非難性とは全く獨立して劃一的に處罰される事を說き、又『犯罪製造のこの方法（委任立法による多くの新しい刑罰規定の增加——筆者註）はしばしば非難されるが、刑法は單に明白に刑罰に價する惡（wrong）を防止する爲にのみ用いられるべきものではなくして現下の政府の政策の成就の爲（註、傍點筆者）にも亦用いられるべきものであるという事が銘記されなければならない。』と述べているのは如何なものであろうか。これは自然犯と法定犯（行政犯）との間に概念的區別なく、しかも一般に法的教養の高い國民の代表とされているイギリスに於いて始めて云い得る言葉であり、そこからイギリス刑法の特色を端的に窺い知ることができるとも云えようが、尙疑問なしとはされない。

第二版に於いては Criminal Justice Act, 1948. とは關係なく、第一篇中刑事責任の一般條件に關する第一四節が一部書き直され、必然的に第四章を通じて多くの變更が爲された（v）。

第二篇は刑法の機構（The Machinery of the Criminal Law）と題し、更に刑事管轄裁判所（The Courts of Criminal Jurisdictions）、刑事裁判權の限界（The Limits of Criminal Jurisdiction）、公判前の手續（Proceedings before Trial）、起訴狀の審理（Trial on Indictment）、卽決裁判（青少年犯人を除く）（Summary Trial [other than Juvenile Offenders]）、青少年犯人の裁判（The Trial of Juvenile Offenders）控訴（Appeals）、刑事訴訟手續の運び方（The Conduct of Criminal Proceedings）、有罪評決に基く刑罰及び命令（Punishments and Orders upon Conviction）の九章に細分して論じている。

Criminal Justice Act, 1948. は從來の笞刑の廢止、禁錮と懲役との間の差別の廢止、新しい矯正訓練（Corrective Training）と豫防拘禁（Preventive Detention）に關する規定等刑罰に關する規定が中心を爲し、刑罰改善の發展における最も重要な一步を前進したと云われる（xliv 及び一三六頁參照）丈に、本書に於いても之と最も關係の深い第二篇は、この法律の直接の影響として多くの變更を受けたことは第二版の序（v）及び第二篇の本文を通して明らかである。（但し殘念乍ら第一版が手許にない爲詳細な比較對照を試みることは出來ない。）

第三篇は刑法の內容（The Content of the Criminal Law）と題して以下の各章を包攝する。卽ち財產に對する罪（I）（Offences against Property and Possession (1)）、同じく（II）身體に對する罪（Offences against the Person）、公の秩序及び國家の安全に對する罪（Offences against Public Order and the Safety of the State）、種々の罪（Miscellaneous Offences）。

この部分は所謂刑法各論に當り、實に數多い犯罪の定義及び說明

が與えられている。ここでも窃盗罪及び類似の犯罪を取り扱つた第一五章の財産に對する罪については今次立法とは關係なく改訂が加えられ、又第一七章中 Manslaughter について取扱つた第一二八節も一部書き直された（v）。

第四篇は刑事訴訟手續に於ける證據（Evidence in Criminal Cases）について、擧證責任と證人能力（The Burden of Proof and Competence of Witnesses）と、立證方法及び證據の關聯（Methods of Proof and Relevance of Evidence）に分つて簡單な證據法の說明が爲されている。

全體として本書は著者が繰り返し述べているように學生の爲の教科書として書かれたもので、從つて學生の研究の負擔とならないよう、判例、文獻の引用も愼重に考慮され、選擇されている。從つてその引用は數的には決して豐富とは云えないとしても、重點的で、殊に文獻としては Modern Approach to Criminal Law, 1945.（ラジノヴィッツとターナーの編輯になる English Studies of Criminal Science 叢書第四卷。本書に引用してあるのは一九四五年の第一版であるが一九四八年にリプリント版が出て輸入されている。尙この本については刑法雜誌第二卷第二號一〇八頁以下に平野龍一助教授が簡單な紹介と批判とを試みて居られる）、判例は R. v. Salisbury (1553) 1 Plowd. 100 から Stefani v. John (1948) 1 K. B. 158 に至るまで、制定法についても、八三ケ條と一〇ケの Schedule からなる Criminal Justice Act, 1948. の大部分の規定に觸れて居り、特に告訴から有罪判決に至る十六種の、刑事訴訟手續に於ける代表的書式を集めた附錄はイギリスの刑事手續の實際を察知するに役立つ等、一般に裨益する所が尠くない。しかし乍ら一面、學生の負擔加重に對する顧慮と、敍述方法の新しい形式とは相俟つて、時として敍述の簡單に過ぎることを憾みとさせる結果となり、ことに證據法に關する部分についてこの感が深く、ケニイのののびとした風格のある文章に比して物足りなさが感ぜられなくもない。

四

Cases on Criminal Law, 1949. は、前にも述べた通り Introduction to Criminal Law の姉妹篇として出版されたもので、古くは所謂客體又は打擊の錯誤が責任を阻却しないという有名なリーディングケイスである R. v. Salisbury (1553) 1 Plowd. 100 から "Chance Medley" に關する最もリーセントな R. v. Semini 事件 (1949) 1 K. B. 405（これは刑法入門第二版の出版後の判決である爲、刑法入門にも採り上げられていない。）に至る新舊判例中より極めて愼重に選擇された一二一件の判例を、第一部民事及び刑事訴訟手續（Civil and Criminal Proceedings）、第二部刑事責任（Criminal Liability）、第三部刑事責任阻却（Exemption from Criminal Responsibility）、第四部責任の段階（Degrees of Responsibility）、第五部窃盗罪（Larceny）、第六部横領罪（Embezzlement）、第七部詐害横領罪（Fraudulent Conversion）、第八部詐欺による取得（Obtaining by False Pretences）、第九部盗品收受罪（Receiving Stolen Goods）、第一〇部夜盗及び住居侵入罪（Burglary and Housebreaking）、第一一部强盗罪（Robbery）、第一二部恐喝罪（Demanding with Menaces）、第一三部放火罪及び毀棄罪（Arson and Malicious Damage）、第一四部僞造罪（Forgery）、第一五部違法性の阻却された殺人（Lawful Homicide）、第一六部豫謀惡意（Malice afore-

thought）を伴う殺人罪（Murder）、第一七部 malice aforethought のない殺人罪（Manslaughter）、第一八部暴行罪及び傷害罪（Assaults and Wounding）、第一九部重婚罪（Bigamy）、第二〇部叛逆罪（Treason）、第二一部公の秩序（Public Order）、第二二部刑事文書誹毀罪（Criminal Libel）、第二三部不法共謀罪及び公共危險罪（Conspiracy and Public Mischief）、第二四部僞證罪（Perjury）、第二五部刑事訴訟手續（Criminal Procedure）に分類蒐錄した本文及び目錄、判例目錄、制定法目錄から成り、之等のよく整理された目錄が『刑法入門』に於けると同樣研究に便利である。

判例の提示方法は、まずそのケイスがとりあげられたポイントを簡單に述べたイタリックの小見出しに始まり、次いで事件の概要と判決抄本とが之に續くと云う風で『刑法入門』に於いて著者達のとつた表現方法同樣、效果的且魅力的である。この事は更にこの判例集の最も大きな特色となつている一三の General Notes の扱い方についても云える。

即ちこの General Notes は、關係ある判例團があげられた後に疑義の多い、困難な問題で、しかも『刑法入門』に於いては比較的簡單に說明されたに過ぎなかつたトピックスに關してよりつつこんだ議論を進めて『刑法入門』の補充を爲している點で興味が惹かれる。

General Note A は、Intention, Motive and Specific Intent と題する小見出しの下に、行爲の結果に對する豫見（foresight）若しくは意欲（desire）を意味する故意と、行爲者がある行爲を爲す爲の理由に過ぎない動機との間の區別が重要であるとして R. v. Steane (1947) K. B. 997 (supra, p. 12) と Woolmington v. D. P. P. (1935) A. C. 462 (supra, p. 10) の場合を、R. v. Ahlers (1915) 1 K.B. 616 と比較し乍ら故意、動機、特別意思に關して論じている。

ノートBは、Mens Rea and Statutory Crimes と題して R. v. Wheat, R. v. Stocks (1921) 2 K.B. 119 の事件について論じ始めて法の解釋について强調し、又法律の錯誤と事實の錯誤とを對比せしめつつ論じている。

ノートCは Attempts の見出しで犯罪未遂についての新しい方向を示唆し、ノートDは The Cases of Ashwell, Flowers and Riley の見出しで『刑法入門』の一七三頁から五頁へかけて論じられている上記の事件について、最近の Ruse v. Read (1949) 1 K. B. 377 の事件に對應せしめ乍ら更に詳細な說明を試みたもの。ノートEは Larceny by a Trick の見出しの下にトリックによる竊盜罪と詐欺による取得との間の區別を寄託契約と賣買契約との區別によつて定まると云う 51 Law Quarterly Review, 653, at. p. 665 (1935) に述べられた C・J・ハムソンの論說を引用して、だがしかしその間の區別は取得と引渡との區別に基礎づけられているとの見解を明らかにし、以下 "taking" と "delivery" の差を賣買、寄託、供託の契約に關連せしめて論じている。又ノートFは Larceny as a Result of a Mistake と題して、通說に反對する J・W・ターナーの說（Modern Approach to Criminal Law, p. 356）を紹介批判し乍ら再び Hudson, Ashwell のケイスに言及している。ノートGは見出しなしで占有の概念及び類似の觀念は竊盜罪に關する法律について二重の重要性を持つているとして、保管（custody）と所有

(owner) の概念につき多くの判例及び文獻を引用して論じている。尙この項においてJ・Stephen が遺失物横領を、何人によつても占有されない客體の窃盜の一例としている (Digest of the Criminal Law, p. 516) のに反對して放棄(abandonment)の證據のない場合には、ある他人がそのものを取得する迄は遺失者の占有權が留まつていると解するのが法の見解であり、放棄の證據がある場合には當該物件は盜まれ得ないと主張している (一一二頁) 點注目される。The Scope of Fraudulent Conversion と題するノートHでは新しい判例 R. v. Johnes (1948) 33 CR. APP. Rep. 11 が批判され、ノートJでは盜品收受罪に關する R. v. King and Abramovitch's Case が批判され、ノートKでは Blackmail (恐喝取財) の見出しで Larceny Act, 1916. の第二九條、第三〇條及び第三一條第二項の規定を區別する事が肝要であるとして、それぞれの解釋について論じている。ノートLは問題の多い Chance Medley に關し、そしてノートMは The Definition of Manslaughter と題してその困難な問題點を(1)被告人が死者を殺そうとしたことが明らかな場合に於いて、挑發の理由によつて murder が manslaughter になる場合、(2)違法行爲の性質が manslaughter の有罪決定の基礎を構成する場合、(3)刑事上の過失 (criminal negligence) の三つの論點に分析し、困難な manslaughter を要約している。最後にノートNは Treason について最近の Joyce's Case (1946) A. C. 347. と Constructive Treason とに分つて論じている。

要するにこの判例集は、繰り返し述べて來た樣に、ユニイクな一三の General Notes を含み、極めて精選された新舊一二一の判例を收め、しかも豐富な判例及び制定法目錄がついていると云う三大特長の爲にイギリス刑法の研究を援ける簡便で手頃な判例集として推奬することができる。

本稿執筆後 A. L. Armitage 氏が The Law Quarterly Review の一九五一年一月號に『刑法入門』第二版を簡單に紹介し、『刑法判例集』に對してはその判例の選擇、提示、編輯が第一級であるとして賞讃し、且その特長ある十三の "General Notes" について强調し、尙判例の取扱についての多少の批判を加えた書評を試みて居られる事を發見したことを附記する。

(中谷瑾子)