

〔翻 訳〕

アルビン・エーザー

## 国際刑事司法における手続システムの問題点

——あるICTY元裁判官の考察——

川 口 浩 一  
西 平 等  
(共訳)

### 目 次

前 書 き

- I 出発点——問題設定
- II 目的設定における方向性
- III ICTY手続の長期化——その原因
- IV 具 体 例
- V 改善のための提案

### 前書き (Vorbemerkungen)

以下の考察は、日本における講演の原稿を再構成したものであるが、第二次世界大戦後にドイツのニュルンベルク裁判とともに初の国際刑事裁判である東京裁判が行われた日本との関係では、以下の三点を強調しておきたい。先ず第一に、以下の考察は、国際刑事裁判所の手続的問題点に関連したものであるが、現在の国際刑事裁判所 (ICC) 規定の成立過程におい

国際刑事司法における手続システムの問題点

一三二 (五八七)

て、当初の組織法的な公式草案に対して、私と当時東京大学の教授であった芝原教授とバッシオーニ (Bassouni) 教授の三名がブラジルで行われた国際刑事法学会の際の合意に基づき起草した私的な草案を提出したが、それがICC規定の二二条乃至三三条にほぼそのまま採用されていること、第二に、ローマ規程と比較して本稿の考察の対象となっている旧ユーゴスラビア国際刑事裁判所 (International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia=ICTY) においては特に訴訟法的観点においてより強く英米法的な要素が見られること、第三に、それと関係して、本稿の考察は、単に国際刑事裁判所の手続のみならず、大陸法と英米法の混合形式である日本の刑事訴訟法にとっても参考になりうると思えることである。

## I 出 発 点——問題設定

当事者主義的手続——それは裁判官ではなく当事者によって支配される——は、「手続的正義の具現化 (embodiment)」なのか？ コモン・ロー圏において自己のシステムが「当事者主義的手続である」と理解される場合、<sup>(2)</sup> つねに、そこでは、他のシステムに対する優越という主張がほめかされている。たとえこのことを詳細に裏付けなくても、次のように考えて間違いはないだろう。コモン・ロー領域では、どのみち大抵はやや軽蔑的に「糾問的」として括られるところの、大陸ヨーロッパ的特性をもった手続については、あえて当事者主義的手続を公準とみなすことはないのだが、つまるところ、その程度には、そこでは当事者主義的手続システムの優越性が<sup>(3)</sup> 確信されているのである。目下、コモン・ローの刑事手続モデルが、唯一受け入れられるものとして、世界的に熱意をもって喧伝されているが、そのような文字通り宣教師風の熱意は、ほかでもなくそのような不屈の「優越的」自意識によってのみ説明できるだろう。国際刑事裁判所において観察される手続実行、とりわけ旧ユーゴスラヴィア国際刑事裁判所における実行が、当事者主義的構造・範疇によって強く刻印されていることもまた、自己の優越性を信じるコモン・ローの伝統なくしては考えられないものである。

このような特徴づけによって、かかる事態に対する批判的な調子が聞きとられるとすれば、私は、逆に「糾問的」伝統を称揚す

るつもりではなく、一種の司法的「排外主義」を採るものではまったくない、ということを即座に強調しておきたい。さらに、国内の刑事司法の領域において、いずれの手続システムがより高い水準の実質的正義と形式的公正を保証しうるか、また、それはどの程度なのか、という問題は、ここでは完全に未決定のままにとどめられる。ここで私を突き動かしているのは、むしろ、国内の司法実践における通例の日常的犯罪には見受けられないような特殊で複雑な犯罪を取り扱うという特徴をもった国際刑事司法の領域において、支配的な当事者主義的手続が実際に優越すべきであるのか、優越すべきであるとすればどの程度なのか、あるいは、他の構造的要素と入れ替えることは無理だとしても、それを取り入れつつ、手続を進めていくべきではないのか、という問いである。

このような問いが私を突き動かすのは、単に理論的に比較してみたいという関心からばかりではない。むしろ、それは法政策的な憂慮によって動機づけられているのである。すなわち、まだ始まったばかりの国際刑事司法が道を誤り、その結果、最終的に完全に失敗することにはならないとしても、定められた目的に到達することが困難になるかもしれない、という憂慮である。

このような不安はいい加減なものではない。国際刑事司法の活動に対して外部から批判として寄せられた相当数の悲観的予言のほか、旧ユーゴスラヴィア国際刑事裁判所裁判官としての私自身の経験からも、誤った方向に進みかねないような非常に憂慮すべき実地見分 (Anschauungsmaterial) や、それを防ぐための改革の要請が引き出されるのである。

ここで提示されたような枠組みでは、問題点を論及し尽くすこともできないし、最終的な解決を示しうるわけでもないが、そうだとしても、さしあたっての反省を差し控えるべきではないと私は考えている。憂慮すべきと思われる展開をできる限り迅速に是正しようとしなかった、という非難を「将来において」受けないためにも、「それを差し控えるべきではない」。

旧ユーゴスラヴィアおよびルワンダのためのアド・ホック裁判所 (ICTYおよびICTR) における手続実践については、それら裁判所の存続期間が限られていることを考慮するならば、根本的なものが是正されることは不可能であるかもしれない。しかしだからといって、「この論稿を著わす」根拠はいささかも失われぬ。というのも、以下で示される実地見分では、とくにICT

Yの構造や実践に着目され、そこから得られる洞察はICTY自身にはもはや利用しえないものであるとしても、まだ始まったばかりであり、それゆえにまだ特徴の定まっていない国際刑事裁判所にとって、ありうべき誤った展開についてできる限り早く警告を受けることは、なおさらに、本質的な意義を有しているのである。<sup>(4)</sup>

## II 目的設定における方向性

刑事司法が、最終的に成果を上げたと評価されるか否か、その成果がどの程度であるのかという問いは、刑事司法に課せられた目的、すなわち、その設立根拠たる目的に基づいて、答えられなければならない。<sup>(5)</sup> 常設国際刑事裁判所（ICC）については、その目的に関し、ローマ規程の序文で、非常に多くのことが述べられており、そのうちのかなりのものは、深い共感を伴って述べられている。それに対してユーゴ裁判所規程はその目的について、なにも述べてはいないが、だからといって、ICTYが、特定の目的を自ら設定してこなかったわけではない。もともと、かかる目的は、綱領として定式化されることはあまりなく、むしろ偶発的に、国連安全保障理事会決議や裁判所所長の報告書その他の公式見解から、見て取ることができる。どのような仕方で決められ、誰によって最終的にスローガンのに定式化されたのかという問題はさておくとして、ICTYの準公式パンフレットに掲げられている「objectives（諸目的）」をみれば、目的設定についてのICTYの自己理解を、とりあえずは知ることができるだろう。それによれば、ICTYの目的は以下のようなものである。

- 国際人道法についての重大な違反について責任があると疑われる者を法に従って裁くこと、
  - 被害者に正義をもたらすこと、
  - 将来の犯罪を予防すること、
  - 旧ユーゴスラヴィアにおける和解を促進することによって平和の回復に貢献すること。
- かかる目的設定は、ICTY裁判権全体にとっての任務の設定であると同時に、個々の手続を主導するものであると考えてよい。

一方で、ユーゴ裁判所という制度そのものについては、国際法上の犯罪がかつては処罰されてこなかったという事態を変革すること、犠牲者に満足を与えること、将来の犯罪を防止すること、旧ユーゴスラヴィアにおける和解を促進することで平和を再建することなどについて、全体として貢献することが重要である。他方で、かかる目的については、個々の刑事手続きもまたそのつど寄与すべきであり、そのためには、刑事手続きに典型的であるところの被疑者の有罪・無罪の確定を越えて、より広い射程をもったICTY裁判権の一般的設定によって、個々の手続きが導かれなければならないのである。ユーゴスラヴィア裁判所の日々の活動において、かかる広い目的設定が果たして実際に考慮されているのか、また、その考慮ほどの程度なのか、ということをも、個別具体的に裏付けていくことは難しい。しかし、私が訴訟の観察や対話から得た印象では、手続参加者たちは、検察側・弁護側・裁判官のいずれも、伝統的に個別的手続における罪責の確定に固定されてきた彼らの役割理解から、容易に離脱することができない。国際刑事司法の場においては通例の国内の法廷とは異なった自己理解をするということについて、原則として拒絶されていない場合であっても、そうなのである。

設定された諸目的を追求する際に従うべき本質的な原則についての問題は、さまざまの国際裁判所の規程・手続規則によって、さまざまな程度で示されている。たとえばICCについては、**真実究明**という裁判所の職権がローマ規程においてすでに明記されているの<sup>(6)</sup>に対して、ICTY規程はかかる手続原則については——**公正かつ迅速な手続の保障**とは異なり——**何ら言及していない**。とはいえ、すくなくとも、ICTY手続・証拠規則から、手続を主導するものとして、**三つの原則が引き出される**（それらは多かれ少なかれ明確に、かつ重みをもつて強調されている）。すなわち、**真実究明**、**手続の公正**<sup>(9)</sup>**および迅速**、<sup>(10)</sup>**である**。<sup>(11)</sup>

それら裁判の諸目的を停止するというのではないが、最近では、国連安全保障理事会によってICTYに課せられた「満了戦略（Completion Strategy）」が、**不健全な圧力**というわけではないにしても、それら諸目的のうえに重くのしかかっていることは明らかである。かかる満了要求を根拠づける関心は基本的には正当であるかもしれない。とはいえ、そのために手続・証拠規則を改正するという戦略は、個別手続の迅速性を目指すことにつながり、そのために、それ以外の手続の目的がほとんど視野から抜け落

ちてしまうこととなった。ほとんど例外なく常に、公正原則が、手続迅速化のためのさまざまな措置が取られる場合においてなお、考慮されることを期待できる唯一の原則であり続けたように思われる。しかも、それでさえ、被告に有利な一方的狭隘化 (Engführung) を伴うものであった。

とはいえ、いずれにせよ、満了戦略によってはじめて、強く批判されてきたユーゴ裁判所によって行われている手続の長さに力点を置いた検討がなされたのであり、その問題の解決が目指されることになった。その対応策が表層的なものであって、その場しのぎに障害を除去するだけでよい、というのでないとするれば、かかる裁判長期化への不満の根本を問うこと、そして必要ならば基本的な構造改革を視野に入れることを避けるわけにはいかない。

このようなことを手始めに試みるのが、本稿の目的である。その際、まず、ICTY手続がそのように長いものと思われる本質的な原因のいくつかが検討される (Ⅲ)。ひきつづいて、その理由が、当事者主義的な手続構造にどの程度求められるのかという問題が、実際に私が裁判官として経験した一事例を素材として検討される (Ⅳ)。そして、ICTY規程やその手続的基本構造の枠内において実現可能な、望ましい措置と手続の変更について、そこに付随しうる積極的な副作用も含めて、検討する (Ⅴ)。

### Ⅲ ICTY手続の長期化——その原因

満了戦略を成功させるため、なによりも、非難にさらされているICTY手続の長期化という問題を解決しようとするのはもともなことである。過剰に広範囲で訴追がなされていることに根本悪があると推測されているので、もっとも簡単な解決策として、訴追の範囲を限定することが主張されることがある。この方向への第一歩は、すでに、ICTY手続・証拠規則第七三条(D)および(E)の改正によって踏み出されている。それによれば、事前手続合議 (Vorverfahrenskonferenz) において法廷は、公正で迅速な裁判に資するために、検察に対し、訴因数の削減を強制することができるのであり、また必要な場合には、検察の意思に反しても、追及されるべき訴因の選択を命じることができる。同じ方向で、事前手続裁判官 (Vorverfahrensrichter) や法廷に対し、これま

でより広範に、検察側証人や証拠書類の数を削減する権限や、公判においてその提示の時間を制限する権限を与えるよう、努力が払われている。

かかる外科的切開に逃げ込もうとする前に、手続を長期化させる原因について綿密な診断を下すのが先決ではないか、という問いが発せられるのは当然である。その際、とりあえずここでは、以下のような問題は未解決のままにしてよいだろう。すなわち、国際法上の犯罪が処罰されない状態を終わらせることや、可能な限り真実を究明することに正義が見出されるとすれば、純粹に量的な証拠制限は、優れた意味において、正義に適うだろうか。それはどの程度までだろうか？ また、次のような、明らかに排除されている問題も残される。裁判官による訴追の制限は——たとえば不十分な証拠とみなされるという理由ではなく、純粹に迅速化のためであることに注意——正当に理解された弾劾主義に、どの程度、適合するのだろうか（弾劾主義は、まさしく当事者主義的システムにとって本質的であると思われる）？ まずは、そのような問いではなく、次のような問題を検討しよう。いったいいかなる理由によって、ICTYにおける公訴と証拠リストは、一般に憂慮されているように、幅広くかつ長いのだろうか。単なる検察の判断力不足ということの説明がつくのだろうか。それとも、むしろ、現在の手続システムと裁判実行の脆弱性が、手続長期化の原因ではないのか？ 以下では、手続の氾濫に寄与し、迅速化を阻害している少数の手続規則と慣行のうちのいくつかを取り上げる。

• まず、用心のために立証を拡大することを強いるような排除実行が挙げられなければならないだろう。ひとつの訴因が破綻した場合、あるいは、有効であると期待されていた証拠が不十分であるとわかった場合に、検察が公訴を修正することや追加的証拠を提出することが困難であれば、それだけいっそう、検察は、そのように強制されなくても、公訴をできるかぎり幅広く包括的なものとし、利用可能なかぎり多くの証人と証拠書類を提示する傾向をもつだろう。

• かかる拡大への動きに対しては、たしかに、厳格な関連性の審査によって対抗しうるだろう。しかし、それが機能しうるのは次のような場合のみである。すなわち、証拠がただ当事者にのみ引き渡されるのではなく、また、証拠調べの最後になっては

じめて、何が関連性を有しているかみなされるかについて裁判官が意見を述べるのではなくて、提出された証拠のありうべき関連性についてなんらかの指示を裁判官が当事者に与える場合である。さもなくば、善意をもった検察官や弁護士は、裁判官の目には関連性があるとみえるかもしれない証拠の提出を放棄してしまう、という危険を冒さないように、提出証拠をできる限り幅広く決めざるをえなくなるだろう。

・同じように、可能な限り幅広く証拠提出を招いてしまう当事者の不安は、適用法の解釈の違いが明確にされないことから生じうる。おもに裁判官によって遂行される手続においては、裁判官は、有罪判決の有無が何に左右されるかについて、原則として手続の初めから明確に見通しており、それゆえ、証拠調べを本質的な事実にし向けることが可能になる。それに対して、当事者によって遂行される証拠調べにおいては、法的问题について裁判官が可能な解釈のうちのいずれに従うつもりなのか、当事者は即座に見通すことができない。仮に検察が、事前手続での見解において、可罰性の要素 (Strafbarkeitslement) を、弁護士側が見解において認めようとしているよりも広い意味で理解しており、さらに、法廷が、適用法についてのみずからの理解を、最終判決まで明らかにせず、あるいは、どのような解釈指針に最終的に従うつもりであるかについての以前のあらゆる示唆を、法廷自身が放棄するなら、当事者は、リスクを冒したくないならば、立証しようと考えられる事実をもって自己の法の理解を支持する、という選択をするほかない。このことは以下の具体例で示される。

#### IV 具体例

更に実際に ICTY の裁判官としての経験から具体的に、当事者主義的構造要素が国際刑事裁判所の刑事手続きの問題点となっているのではないかということを示そうと思う。私が担当した事件の内でも最も印象に残っているのは、ナセル・オリッジのケース (PROSECUTOR v. NASER ORIC, IT-03-68-T)<sup>(13)</sup> である。事案は、ボスニア側のムスリム軍の「上級指令官」 (senior commander of Bosnian Muslim forces) であったオリッジが、スレブレニツァ (Srebrenica) およびその周辺で行ったセルビア兵士の捕虜

の殺害と虐待を阻止しなかったという罪状で起訴されたというものであったが、ここで問題となったのは特にオリッジがICTY規程第七条三項の意味での上官に当たるかということ、まず上官としての徽章をオリッジがつけていたかどうか論点とされた。しかし上官に当たるかどうかの判断にあたっては、徽章の有無は本来決定的なことではないであろう。それにもかかわらず弁護側が、準備書面 (Pre-Trial-Brief) において、上官・部下関係が、特定の命令的階級の証明と、それに対応する徽章の着用を前提とする主張しているのに対し、検察が、準備書面において、そのいずれをも、意味を持たないものとみなしていたとすれば、当事者は、いずれの解釈に法廷が従うのかを知らないかぎり、(検察としては) 現実に階級と徽章が存在していたことを(検察自身の見解からみれば、その証明は誤って弁護側から要求されるにもかかわらず) 証明せざるをえないし、また、(弁護人としては) 問題の戦闘員が、階級と徽章によって組織されていたのではないということ(弁護側の見解からすれば、検察によってあやまって無意味だとみなされていること) 証明せざるをえない。もし法廷が、できる限り早い段階で、上官・部下関係の確定にとって階級と徽章が本質的な意義を有するとみているか、またそれはどの程度の本質的であるか、ということ(当事者に示唆するならば、一群の意味のない立証を避けることができるだろうし、貴重な手続の時間を節約することができる) ことができただであろう。

また、この事件で証明の重要なポイントとなったのは、取調べの過程で、オリッジには副官がおり、この人物がオリッジが本官に上官であったかどうかについて最もよく知っているのではないかということが推測されるにいたった。しかしこの副官らしき人物は、検察側からも、弁護側からも証人として申請されなかった。私は裁判官として真実発見のために、この人物の証人としての召喚を主張したが、他の裁判官は、当事者主義的手続構造を理由に召喚に反対したために召喚されなかった。

オリッジは、第一審判決においては部分的に有罪とされたが、<sup>(14)</sup> 上告審においては無罪とされた。<sup>(15)</sup> 私は、第一審の裁判官として、この上告審判決についてコメントすることは避けたいと思うが、事実審において、事案が十分に解明されなかった原因の一端が、上述のように当事者主義的手続構造にあったということを指摘しておきたい。

## V 改善のための提案

以上で考察したように、英米法の当事者主義的手続構造には、長所——例えば私は交互尋問制度などについては賛成である——もあるが、短所もあることは否定できない。原則的に当事者主義的構造を持つとされる国際刑事裁判所<sup>(16)</sup>における手続規定の枠内で可能な改善のための提案を以下で提示したい。<sup>(17)</sup>

### 1. スムーズな手続のための措置

#### (1) 裁判官による事実資料の事前検証

できるだけ早く、理想的には既に起訴の確認手続において、裁判官は訴追が十分な事実的資料に基づくものであるかどうかを検証する権限と義務を与えられるだけでなく、裁判官はむしろ当該の犯罪事実と責任形式をできるだけ明確に確定すべきである。このようにして当事者及び裁判部に、はじめから、事実を証明するために何が法的に重要なかを認識させることができる。またそれによって証人及び文書のリストの限定と公判審理における証拠提示の統制を容易にすることができるのである。

#### (2) 法的見解の明確化

両当事者が、事前手続において本質的な可罰性要素について対立する見解を主張した場合、裁判所はどちらの法的見解に従うかを予め示すことによって、証拠調べにおいて両当事者に何が法的に重要かを認識させるべきである。

#### (3) 柔軟な事後的証拠採用の可能性

当事者が事後的な証拠採用が排除されることを懼れて事前に過剰な証拠申請をすることを防ぐために、柔軟な事後的証拠採用の可能性を留保するべきである。

#### (4) 起訴の補充の可能性

さらに訴追側に、事後的な起訴の補充の可能性を留保することによって、当初は重大な論点についてのみ起訴とすることにより、瑣末な点についても最初から起訴に含めることを防ぐことができるのである。

(5) 訴追側主張と防御側主張の二分の修正

英米法に伝統的な Prosecution case/Defense case の二分を修正すること（たとえば両当事者の同意の下に中間的な部分判決を可能にすること等）により、訴訟の迅速化をはかることが可能となろう。

(6) 証拠の重要性判断における裁判官の裁量

証拠調べの時間短縮のためには、証拠の重要性判断について裁判官、とりわけ裁判長が、積極的な役割を果たすことが望ましいであろう。

2. 真実発見のための措置

(7) 正義・真実発見のための裁判官の積極的な役割

スムーズな手続運用は刑事訴訟の目的の単なる一つのものにすぎず、決して最も重要な目的ではない。より根本的な目標は、正義としての真実の探究である。<sup>(18)</sup> 刑事手続においては、単なる利益の調整ではなく、人間の責任の確定が問題となり、被害者の観点からも真実の探究も重要であり、そこではそれを当事者にのみ委ねるのではなく、裁判官が積極的な役割を果たすことが必要となる。

(8) 当事者による交互尋問に加えて裁判官の補充的質問

そのためにも当事者による交互尋問に加えて、裁判官が①手続のあらゆる段階において証人に質問をしようこと、②より広い対象の調査が認められること、<sup>(20)</sup> ③当事者にさらなる証拠提出を命じること又は職権で証人召喚をしようこと等の権限を持つことが必要である。<sup>(21)</sup>

(9) 当事者主義的から対審的へ

このような当事者主義を基本としつつも、裁判官による真実発見の補充をも考慮した手続については、当事者間の対立構造を意味する「当事者主義的」(adversatorisch)という言葉は避け、「対審的」(kontradiktorisch)な手続と呼ぶ方が相応しいであろう。<sup>(22)</sup>

3. 国際刑事裁判所の全体的任務への作用

(10) 裁判所の証人の採用

国際刑事裁判所による訴訟の意義としては、国際法的な犯罪による政治的・民族的コンフリクトの解消があるが、当事者の証人ではなく「裁判所の証人」であることによってそのような対立を法廷にまで持ち込むことを回避することにも繋がる。

(11) 歴史的意義

真実の発見は、正しい判決のみならず、歴史的なコンフリクトの理由を解明することにも役立つ。裁判官は、歴史家ではないが、判決の基礎になった情報資料は歴史記述に資するものである。この点で国際刑事裁判所の真実探究は、国内裁判所によって扱われる典型的な事例におけるそれを超えた役割を果たすものである。

(12) 当事者同士の間限のない争いへの逆行の防止

もし国際刑事裁判所が挫折するようならば、それは国際社会における当事者同士の間限のない争いへの逆行を意味する。歴史の判定において国際刑事裁判所が成功するか失敗するかは非常に重要な意義を有するのである。<sup>(23)</sup>

【解説】

この論文は、二〇〇八年六月二日に開催された法学部主催の講演会の原稿を要約、補充したものの翻訳である。当日の講演会では、原稿を読み上げる形ではなく、実際に二〇〇四年から二〇〇六年までの二年間ICTYの裁判官を勤められた経

験を踏まえて自由に語って頂き、大変興味深いお話を伺うことができた。その際、原稿の前半部分は省略されたが、国際刑事裁判所の目的などに関する記述は内容的に重要と考え、その部分も翻訳し、公表することにした。後半部分は、原稿にない部分（特にオレージ事件の詳細）も講演では語られたので、その点については補充した。また講演後に西准教授より次のような質問があったので、それについても要約して記載しておく。

「国内の刑事司法に委ねては責任を問われない犯罪者を処罰する、という国際刑事裁判所の意義について異論をはさむつもりはないが、裁判所の任務として真実の解明や平和の回復が強調される場合には、困難な問題が生じるように思う。そもそも民族紛争や国際紛争において、真実の確定はそれ自体が高度に政治的・論争的な問題となり、平和の構築と矛盾することがある。紛争当事者やその代理者が法規則に則って争う場という性格を越えて、真実を解明し、さらにその上で平和の回復に貢献するという役割を積極的に担おうとするなら、そこには政治的な責任と権力が伴う必要があり、国際刑事裁判所がそのような任務に耐えうるような組織であるか疑問がないわけでもない。伝統的な国際法は、戦争後の平和の回復のために、刑事処罰ではなくて、むしろ逆に、講和に伴う相互の恩赦 *Amnestie* を選択してきた。その意味でも刑事司法が平和の回復にとって、どのように、どの程度、貢献しうるのかは必ずしも明確ではないように思う」。それに対し、エーザー教授は、当事者主義には、紛争当事者間の対立を法廷に持ち込む点で、紛争を刺激し、和解を妨げるといふ欠点があることなどを説明されるとともに、紛争後の恩赦の問題については、今後の重要な検討課題であると述べられた。

(1) この原稿の基礎となったのは「国際刑事司法において当事者主義的手続システムは優越すべきか? ——ある裁判官の考察」という論文 (*Eser, Vorzugswürdigkeit des adversatorischen Prozesssystems in internationalen Strafjustiz? Reflektionen eines Richters*: in FS für H. Jung 2007, S. 167-187) であるが、講演では私が ICJY の裁判官として経験した事件を元により具体的に検討した。

(2) *Gleß, The Criminal Trial*, in: *Criminal Law Forum* 16 (2005), 374.

(3) *Harding, Überblick über verschiedene Formen des Strafverfahrens*, in: *Eser/Rabenstein*

- (Hrsg.), *Strafjustiz im Spannungsfeld von Effizienz und Fairness*, 2004, S. 11.
- (4) ハンケ・ユンダが、その最近の公表論文において、ICTYの手続実践のうちの特定の事象を明確に批判している。  
*Jung, Nothing but the truth? In: Duff/Farmer/Marshall/Tadros (eds.), The Trial on Trial*, 2004, 147 ff.
- (5) *Jung* (Fn. 4), 149.
- (6) Art. 64 (6) (d) ICC-Statute.
- (7) Art. 20 (1), 21 (2) ICTY-Statute.
- (8) Art. 20 (1) ICTY-Statute.
- (9) Rule 90 (F) (i) ICTY-PRE.
- (10) Rules 65ter (B), 73bis (D), (E), 89 (B), (D) ICTY-PRE.
- (11) Rules 65ter (B), 73bis (D), (E), 90 (F) (ii) ICTY-PRE.
- (12) Rule 65ter ICTY-PRE 参照。
- (13) 本件の概略について <http://www.un.org/icty/cases-e/cis/oric/cis-oric.pdf> を参照。
- (14) TRIAL CHAMBER II の二〇〇六年六月二〇日判決 (<http://www.un.org/icty/oric/trialc/judgement/ori-jud060630e.pdf>)
- (15) APPEALS CHAMBER の二〇〇八年七月三日判決 ([http://www.un.org/icty/oric/appeal/judgement/oric\\_jud080703.pdf](http://www.un.org/icty/oric/appeal/judgement/oric_jud080703.pdf))
- (16) ICTYと比較するとICCにおいては大陸法的要素もより多く取り入れられている。例えばICC規程の六九条三項は「当事者は、第六四条の規定に従って事件に関連する証拠を提出することができる。裁判所は、真実を確定するために必要と認めるすべての証拠の提出を求める権限を有する。」と規定する。
- (17) 詳細については Eser, *Reflexionen zum Prozesssystem und Verfahrensrecht internationaler Strafgerichtsbarkeit*, FS für Tiedemann, 2008, S. 1453 ff. 参照。
- (18) それに関する英米法と大陸法の相違について Weigend, *Is the Criminal Process about Truth? German Perspective*, in: *Harvard Journal of Law and Public Policy* 26 (2003), 157-173; Arzt, *Der Internationale Strafgerichtshof und die formelle*

Wahrheit, in : FS für Eser, 2006, S. 691-704.

- (19) Rule 85 (B) ICTY-RPE.
- (20) Rule 90 (A) (iii) ICTY-RPE
- (21) Rule 98 ICTY-RPE
- (22) *Ambos*, International Criminal Procedure : “Adversarial”, “Inquisitorial” or Mixed ?, in : Eser/Rabenstein (Fn. 3), 47 参照。
- (23) 被告審判による裁判の問題に関連したその他の最近の著作として Eser, Zur Schlüsselrolle des Anklägers für die internationale Strafjustiz, in : FS für Nehm, 2006, S. 111-124; ders., Verteidigung in der internationalen Strafgerichtsbarkeit : Eine Rechtsvergleichende Analyse, in : FS für Widmaier im Druck “2006”。