

逮捕・勾留中の被疑者取り調べと

「供述の任意性」

——イギリスの議論を参考にして——

鯨 越 溢 弘

一 はじめに

逮捕・勾留中の被疑者取り調べの問題は、我が国の刑事訴訟法学にとって、今なお最も重要な論点の一つである。そして、この論争は、まずは刑事訴訟法第一九八条一項但書の解釈を巡って争われてきたのであるが、その解釈を

大別すれば、三つに分けられる。その一つは、この規定は逮捕・勾留中の被疑者に取り調べ受忍義務を認めたものとする解釈（強制処分説）であり、二つ目は、逮捕・勾留中の被疑者には取り調べ受忍義務は存在せず、被疑者はいつでも取り調べ室から退去できるといふもの（任意処分説）⁽²⁾であり、そして最後は、この規定はそもそも逮捕・勾留中の被疑者取り調べを否定したものであるという解釈（取り調べ否定説）⁽³⁾である。

しかし、これらの解釈は、被疑者の供述の任意性を保障する取り調べでなければならぬという点では理論的な結論を同じくするのであつて、その限りにおいては、その主張内容の相異は表面上存在しない。何故ならば、その違いが最も極端に見える強制処分説と取り調べ否定説でさえも、よく考えてみれば、強制処分説といえども任意性を欠くような取り調べを肯定するものはなく、取り調べ否定説においても任意の自白を獲得することまでは否定していないからである。

むしろ、逮捕・勾留中の被疑者取り調べの問題に対する深刻な対立は、二つの現実的な問いに対する答え、つまり、逮捕・勾留中の被疑者の立場をどのように評価するのか、言い換えれば、逮捕・勾留中の被疑者を尋問することによって獲得された供述または自白は「任意の供述または自白」と言えるのかという問いに対する答えと、捜査の必要性和被疑者の人権保障のいずれを重視するのかという問いに対する答えの中に存在するのである。つまり、取り調べ否定説は、逮捕・勾留中であるということ自体が既に強制に当たり、被疑者の供述または自白の任意性を損なうものであるということと暗黙の前提にしているのに対して、強制処分説は逮捕・勾留中であつても任意性が損なわれるわけではないということと前提にしているのである。⁽⁴⁾そして、二つ目の問いに対する答えに関しては、取り調べ否定説は、被疑者・被告人の人権保障を優先させるのに対して、強制処分説は捜査の必要性を重視するの

である。⁽⁵⁾ それ故、逮捕・勾留中の被疑者取り調べの問題は、結局は被疑者・被告人の人権保障と捜査の必要性という現実的なバランスの中で解決せざるを得ない問題であるといえよう。

このような文脈の中で問題の解決を模索しようとするならば、イギリスにおける「一九八四年の警察及び刑事証拠法」制定に到る議論の展開は、我々に重要な示唆を与えてくれるであろう。何故ならば、一九世紀末以降のイギリスにおける議論は、後に見るように、まさにこのような問題意識に支えられてきたからであり、「一九八四年の警察及び刑事証拠法」が示した結論は、犯罪捜査の必要性を考慮した上で実現されるべき妥協点を何辺に求めるべきかを模索してきた結果、イギリスが到達した結論であると言うことができるからである。

注

(1) 団藤重光「条解刑事訴訟法(上)」弘文堂、昭和二五年、三二六頁。

(2) 任意捜査説は平野博士の「弾劾的捜査観」によって最初の論拠を与えられた。平野龍一「刑事訴訟法」法律学全集四三

有斐閣 昭和三三年、八三―八五頁。

(3) 澤登佳人「逮捕または勾留中の被疑者取り調べは許されない」法政理論二二巻二号六―七頁。澤登教授の主張に対して、

横山教授は「間然する所のない議論、といえよう」と評価される、横山晃一郎「誤判の構想―日本型刑事裁判の光と影」

日本評論社、一九八五年、六七頁。また、井戸田教授は黙秘権の付与と被疑者取調べは矛盾するという理由で(井戸田侃、

「取調べの理論と現実・序論」刑法雑誌二七巻一号一六六―一六七頁)、上口裕教授は公判中心主義の理念に反するという

理由で逮捕・勾留中の被疑者取調べを否定される(上口裕「身柄拘束中の被疑者取調べについて」南山法学五巻一・二号一

一九頁。

(4) 例えば、米澤慶治「取調べの理論と実務——実務家の立場から——」刑法雜誌二七卷一号一八二頁。

(5) 山崎裕人「被疑者の取調べ」考」警察學論集三八卷八号、六二頁以下、藤永幸治、「刑事法ノート 我が国の捜査実務

は特殊なものか——別件逮捕・勾留と関連して——」判例タイムズ四六八号、米澤慶治、「刑事法ノート 被疑者取調べ」

判例タイムズ五三七号、六三—六四頁。尚、被疑者取調べの必要性についての最もまとまった論述としては、田宮裕編著

「刑事訴訟法」有斐閣（昭和五〇年）三〇六—三〇九頁の親崎定雄検事の記述がある。

二 被疑者取り調べの重要性

逮捕・勾留中の被疑者取り調べを肯定する議論の背景には、既に見たように、被疑者取り調べ抜きには犯罪捜査はできないとするフォークロアが存在している。そして、このフォークロアこそが警察・検察のみならず裁判官、さらには学者さえをも捕らえているのである。被疑者取り調べ抜きには犯罪捜査はできないとする主張を取ってフォークロアと呼ぶのは、その主張は各人の個人的な経験か、もしくは断片的な情報に支えられているにすぎないからである。例えば、犯罪の性質上あるいは計画性の強い犯罪などで客観的な証拠及び物的証拠の殆ど存在しない犯罪があるという。だが、被疑者の供述が存在しなかったら有罪することができないのは、そのような犯罪類型の内、どれくらいの場合に当たるのかを示す、使用可能なデータは提示されていない。更に重要なことは、客観的

な証拠及び物的証拠が有罪判決事例の中でどの程度提出されているのかを示す使用可能なデータも存在しない。もし、被疑者取り調べの必要性和重要性を主張する論者が、それを、被疑者の供述の存否によって裁判の結果が決定的に左右されるという場合を想定して述べているとするならば、そのことは威圧的な取り調べに被疑者がどこまで耐ええたかという意味で被疑者の精神力の強弱に従って裁判することを裁判所に要求していることを意味し、真の意味での裁判とはいえないであろうが、そのことはひとまず置くとしても、被疑者取り調べが必要かつ重要であると主張するからには、被疑者取り調べが許されないとすれば一体どれほどの犯罪が処罰困難となるのかを実証的な研究に基づくデータによって示す必要があるであろう。

フォークロアが理論以上に現実世界において強力なのは、それが理論的に反論できないし、その誤りを実証できない点にある。特に、そのフォークロアが権力によって支持されている場合は一層そうである。

しかし、フォークロアはフォークロアであると認識することからその批判が始まる。このような意味で、まず最初に、イギリスにおける実証的研究を紹介しておくことは意味があろう。

我が国におけると同様に、イギリスにおいても、従来は警察が被疑者を取り調べることは訴追側証拠の収集にとつて極めて重要な役割を果たすということが言われていた。例えば、我が国にもその名を知られているデブリン卿でさえも次のように述べている。

「……警察官の取り調べの結果が通常訴追側主張事実の極めて重要な部分を構成する。……このことについては疑いがない。……イギリス法の要求する高度の証明——合理的な疑いを越える程度の証明——は被告人自身の供述

による助けなしには訴追側はしばしば達成できないであろう」⁽⁶⁾。

更に、この主張は「刑事手続きに関する王立委員会」に宛てられた「警察本部長協会 (A.C.P.O.)」の意見書の中でも繰り返し返されている。

「……もし、取り調べの中で多くの被疑者が当該犯罪についての自白を行わないとすれば、多くの犯罪者は検挙されないであろう。というのは、彼らがその犯罪に関与したということを示す他の証拠は全く存在しないからである」⁽⁷⁾。

イギリスにおいても警察官による被疑者取り調べが重要であるという漠然とした観念が存在していたという指摘は、極めて重要である。というのは、既に述べたように、弾効的な捜査観に対する批判及び逮捕・勾留中の被疑者取り調べ肯定論の根底にある考えは、我が国とほぼ共通だからである。

しかし、これは真実か。この問いに答えることを回避するとすれば、現実的な解決策を見いだすことは困難であろう。というのは、上述の主張が真実であるとすれば、いかに理論的に完璧な構成が組み立てられようと「現実的ではない」という主張によって反論されることは目に見えているからである。事実、我が国におけると同様にイギリスにおいても被疑者取り調べを認めてきた主張は、つまるところ上述の観念をその支えとしてきたのである。

被疑者取り調べはどういう意味で重要かという問いに答えるために「刑事手続きに関する王立委員会」の援助の下に実施されたのが J・ボールドウィンと M・マッコンヴィルによる実証的な研究であった⁽⁸⁾。

バーミンガムの刑事法院に係属した一〇〇〇件の事件及びロンドンの刑事法院に係属した五〇〇件の事件の予備審問記録 (committal paper) の「コ」を詳細に調査した彼らは、以下に述べる重要な結論に到達した。

まず、取り調べの実態について言うと、取り調べに要した時間は極めて短く、殆どの取り調べは二時間以下であり、四時間を越える取り調べは全体の僅か二パーセントに過ぎなかった。⁽⁹⁾ また、被疑者の取り調べは、様々な場所において行われたが、警察署における取り調べが大半であり、警察署以外で取り調べた場合でも、取り調べによって得られた供述は警察署において再度繰り返された。警察署において繰り返されなかった供述は自白に至らない供述、つまり有罪の立証にとって重要性のない供述であった。⁽¹⁰⁾

我が国の識者の中には、英米の手続きにおいては被疑者が警察に対して供述することは極めて少ないというような感想を抱く者が多いように思われるが、実際の調査結果はその予想を裏切る。すなわち、警察に対して何等かの不利益な供述を行わないままに公判に付された被告人は、全体の四分の一以下にすぎない。⁽¹¹⁾

被疑者が行った供述の形態は様々なものがあるが、マッコンビルらがあげている例は我々にとって興味深い。それによれば被疑者の供述は彼らが語った言葉通りに記録され、公判に提出されていると思われるからである。⁽¹²⁾

さて、被疑者の取り調べが重要であるという主張は真実であるかという最初に提起した問題に帰ろう。この問題は、基本的には、訴追側立証において被疑者の自白がどれほどの重要性を持つのかという問題にかかっている。

まず、マッコンビルらの調査は、警察に対して完全な自白が行われた場合には、無罪判決が下されることは極めて稀であることを明らかにした。すなわち、書面による自白を行っていた被告人の内、無罪判決を受けた者は、バミンガムにおいては二・四パーセント、ロンドンにおいては五・二パーセントであった。⁽¹³⁾ また、全面的な口頭の自白を行っていた被告人の内、有罪判決を受けた者の割合は、バミンガムにおいては九三・一パーセント、ロンドンにおいては八七・〇パーセントであった。⁽¹⁴⁾ これらの数値が意味することは、警察に対する自白と公判における有

罪判決との間には、高度の相関性が存在するというのである。

しかしながら、単に被告人が自白していた場合には、有罪判決が下される可能性が極めて高いことから直ちに被疑者の取り調べが必要である、または重要であるという結論は導き出せない。何故ならば、被疑者は既に十分な証拠が警察によって獲得されており、自白をしないうることによって受けるべき利益が存在しない場合に、容易に自白を行うということはありうることだからである。したがって、自白の重要性はそれ自体として評価されなければならず、そのことが取り調べの必要性についての評価をも根拠付けるのである。

かかる脈絡において、まず検討されなければならないのは、法医学上の証拠の存在である。何故ならば、決定的な法医学上の証拠が存在するとすれば、自白の重要性は相対的に、その価値を失うからである。

この点に関して、マッコンビルらの調査は法医学上の証拠が利用できた事件は少なく、全事件の内の約二〇パーセントにおいてそのような証拠が法廷に提出されたにすぎないことを、明らかにした。しかも、その内の大半は、被告人を当該犯罪と結び付けるための証拠として重要なものではなく、被告人と当該犯罪との関連性を示唆する証拠は、全体の約五パーセントにおいてしか見いだせなかった。¹⁵⁾

しかし、この結果も消極的には自白の重要性を裏付けるものでありえても、積極的に自白の重要性を証明するものではない。核心的な問いは、それでは自白が証拠から排除された場合に、有罪の立証がどの程度困難になるのかという問いであろう。

予備審問記録に含まれた証拠を全体的に評価することを依頼された二人の熟練した実務家（一人は元警察本部長、もう一人は地方裁判所判事）は、サンプルとされた事件の半数近くにおいては、被告人の供述は訴追側立証にとつ

て殆ど重要性がなく、かつ全く取るに足りないものであったと評価した⁽¹⁶⁾。しかし、全事件の五分の一においては、もし被告人の供述が考慮に入れられなかったならば、訴追側の立証は決定的に弱められたであろうという評価を下した⁽¹⁷⁾。

以上が、マッコンビルらの調査が明らかにした事実である。自白が証拠から排除されれば、有罪の立証は決定的に困難になるといふ事実から、彼らが、警察による取り調べをどのように評価するかは、興味深い。この点について、マッコンビルらの評価は「警察の取り調べから得られた証拠は訴追側立証を強化するために殆ど寄与しない」ということであつた⁽¹⁸⁾。

自白が証拠から排除されるとすれば、全事件の五分の一は有罪立証が困難になるといふ事実を確認した上でなお、警察の取り調べによって獲得された証拠は取るに足りない⁽¹⁹⁾と結論するマッコンビルらの主張には驚かされる。それどころか、むしろ、マッコンビルらは、自白証拠が排除されることによって有罪立証が困難になることよりも、「当該証拠が獲得された状況を確認することを不可能にし、事実に基づいてその証拠が許容されるか否かを争うことを不可能にする、そのような状況の下で当該証拠が収集されたという事実」のほうが大だとするのである⁽¹⁹⁾。

マッコンビルらは言う。「我々は、供述が獲得される方法について無関心な制度は、すべて、無実の者を保護するといふその第一義的な目的を果たさないと言いたい。この問題を、それに関与する人々の誠実さに対する信頼にかからしめたり、依拠せしめたりすることは不十分である。事実、本質的に実証不可能な事柄の正確性を評価するために公判における複雑な機構を作り上げることによって、問題が解決できると考えることは危険な妄想である⁽²⁰⁾」と。我々は、ここでは、被告人の供述が証拠から排除されれば、調査したサンプルの二〇パーセントの事件におい

て有罪の獲得が極めて困難になるという結果を前提にしてこの結論が述べられているということに注意をしておくた。

注

- (6) P.Devlin, *THE CRIMINAL PROSECUTION IN ENGLAND*, Oxford University Press, 1960, pp. 46-48. なお本書については、邦訳、兒島武雄「警察・検察と人権」岩波書店、昭和三五年がある。当該箇所については同書七三頁以下参照。
- (7) Association of Chief Police Officers (ACPO), *The Investigative Process Proceeding Criminal Trials*. Evidence Submitted to the Royal Commission on Criminal Procedure. 1978, para. 7. 4.
- (8) やはり成果は、J.Baldwin and M.McConville, *Confessions in Crown Court Trials*, Royal Commission on Criminal Procedure Research Study No. 5, London H.M.S.O. 1980., M.McConville and J.Baldwin, *Confession, The Dubious Fruit of Police Interrogation*, *New Law Journal*, 1980. p. 993, M.McConville and J.Baldwin, *Courts, Prosecution & Conviction*, Clarendon Press, Oxford, 1981. の記載を参照せよ。またこの記載は著者の著した著書 *Research Study No. 5*, London H.M.S.O. 1980. にある。
- (9) J.Baldwin and M.McConville, *Confessions in Crown Court Trials*, Royal Commission on Criminal Procedure Research Study No. 5, London H.M.S.O. 1980, p. 21.
- (10) *ibid.* p. 20-21.
- (11) *ibid.* p. 15.

- (12) *ibid.* pp. 15-17. 参照。マッコニビルはその中で犯罪者に特有の様々な隠語が使われていることを指摘している。
- (13) *ibid.* p. 19.
- (14) *ibid.* p. 19.
- (15) *ibid.* p. 19.
- (16) *ibid.* pp. 28-29.
- (17) *ibid.* pp. 30-32.
- (18) M. McConville and J. Baldwin, *Confession: The Dubious Fruit of Police Interrogation*, *New Law Journal*, 1980, p. 995.
- (19) J. Baldwin and M. McConville, *Confessions in Crown Court Trials*, *Royal Commission on Criminal Procedure Research Study No. 5*, London H.M.S.O. 1980, p. 26.
- (20) *ibid.* p. 36.

三 被疑者取り調べの法的な規制——判例法と裁判官準則

「一九八四年の警察及び刑事証拠法」が制定される以前に、イギリスにおいて、逮捕・勾留中の被疑者取り調べを規制してきたのは、判例法と裁判官準則であった。⁽²¹⁾警察が被疑者に発問する権限についての初期の規制は、警察による身柄拘束中の被疑者取り調べにたいして否定的な傾向を持っていたと言われるが、チャンネル判事が二〇世

紀初頭に示した以下の見解が権威あるものとされている。⁽²²⁾

「〔巡査が〕ある者を勾留した場合には、……彼は被勾留者に質問すべきでない。……私は、もし、そのような質問が行われたならば、警察に対する返答は証拠として許容できないという厳格な証拠法則を認めようとするつもりはない。しかし、公判において、裁判官が彼の裁量によって、提出された被疑者の返答を証拠として許容することを拒否しようと述べる権限が存在することは明白である。」⁽²³⁾

チャンネル判事は、警察官がある者を訴追するかどうかについて決定するために情報入手するために質問をする権限は認められなくても、しかし、訴追の決定を行って以降、または勾留すると決定した以降は警察官は被疑者に質問すべきでないとしたのである。

「治安判事も公判判事も（被疑者・被告人に）質問することはできない。それ故、警察官が質問するいかなる権限も持たないということは確かである。」⁽²⁴⁾

警察は被勾留者に対して質問をすべきでないという見解は、裁判官によって表明されたばかりではなく、既に一九世紀末の「警察規範 (Police Code)」⁽²⁵⁾の中にも示されており、そこには、次のように述べられている。

「犯罪が犯され、貴方がたがその実行者を探そうと努力している場合、貴方がたが、その者から有益な情報を手に入れることができると思慮する者であれば、誰に対してでも、取り調べを行い、または質問をすることについては何等の反対もない。……しかしながら、巡査が逮捕状を得た場合、または彼自身の権限に基づいて逮捕しようとしている場合、またはある者を犯罪を理由として勾留する場合には、彼が犯したとして弾劾されている犯罪について質問をすることは誤りである。」⁽²⁶⁾

個々の警察官も実務に際して、基本的には、この原則に従っていた。⁽²⁷⁾

しかし、問題は、実際に被勾留者に対して質問が行われ、被疑者の供述が獲得された場合にどうするか、である。この問題についてのリーディング・ケースとされているのは、*R. v. Ibrahim* 事件⁽²⁸⁾におけるサムナー卿の判示である。彼は従来の判決について検討を加えた結果、次のように述べた。

「イギリス法は、まだ確定していない。それは奇妙なことに思えるかもしれない。なぜならば、この問題は刑事裁判において不断に生じているからである。多くの裁判官は、彼らの裁量でこのような証拠を排除している。というのは、彼らは、そのような供述に頼ろうとする誘因を除去することによって被拘禁者に対する不当な質問をやめさせることができるのは、そのような総ての供述を排除する以外にないと思っているからである。……被拘禁者の立場をあまり配慮しないか、または断固とした権威のバランスにより、多くの意を用いる他の裁判官は、そのような供述を許容するであろうし、正義の実質的な違反が生じていないならば、刑事上訴裁判所がその供述に基づいて下された判決を破棄することもしないであろう。⁽²⁹⁾」

つまり、今世紀初頭におけるイギリスにおいては、逮捕・勾留中の被疑者取り調べは許されないとすることが基本的な、警察の捜査活動の原理であったが、警察は逮捕・勾留中の被疑者取り調べを行うことがあり、その結果として獲得された被疑者の供述を証拠から排除するかどうかの問題は、裁判官の裁量に委ねられていたというのが実状であった。

このような状況の中で、一九二二年の裁判官準則⁽³⁰⁾も理解されなければならない。つまり、裁判官準則第三条は「被拘禁者は、通例の警告(黙秘権の告知……筆者注)を最初に行うのでなければ質問されるべきではない。」と規定

していたが、この規定に従って警察が権利告知を行って、然る後に被拘禁者の取り調べを行うことが警察実務の常態であったと解してはならない。事実、警察官は実務に際して個別的に判断をおこなっていたのであり、犯罪に関するいかなる事項についても被拘禁者に対して質問を行わない警察が相当数存在していたのである。⁽³¹⁾ 裁判官準則第三条は、確かに黙秘権の告知後には被疑者の取り調べを許すと規定していたが、それは被疑者の取り調べ一般について述べているだけであつて、逮捕・勾留中の被疑者取り調べについては何も語つてはいない。それ故、逮捕・勾留中の被疑者取り調べに関しては、黙秘権告知が実際に「自由の任意性」を担保しうるかどうかという問いとの関係において改めて考慮されねばならなかつたのである。

それ故に、一九二九年の「警察に関する王立委員会」（以下、単に「王立委員会」と略記する）は以下のように述べなければならなかつたし、また述べるべきのできたのである。

「……被拘禁者は、彼らの置かれた立場の故に、ことの性質上、不利な立場にある。一人の証人がそれについて我々に述べたように、「被拘禁者を取り巻く環境の総てが彼らに敵対的なものに見える」。それ故、我々は、かかる状況それ自体が危険の源泉であると考ええる。この危険は理論的というよりも現実的な危険である。⁽³²⁾」

また、「王立委員会」は、証拠法の権威、ウイグモアの言葉を引用して、次のように言う。

「……質問する権利を与えるということは答えを求める権利という觀念を生じさせ、そして答えを求める権利は『期待する答え——すなわち有罪の自白を求める権利』を作り出すように思われる。『簡単なかつ平和的な質問手続きは（被疑者を）威嚇すること及び物理的な力あるいは拷問に訴える傾向を助長する。⁽³³⁾」

それ故、「王立委員会」は、「結局、実際に拘禁されている者に対するいかなる質問も避けるのが望ましい」とい

う結論に到達したのである。⁽³⁴⁾

以上見てきたように、イギリスにおいては、一九世紀末から二〇世紀初頭に既に逮捕・勾留中の被疑者取り調べに関して極めて現実的な対応を模索してきたのであり、しかもその際に、逮捕・勾留中の被疑者は身柄を拘束されていること自体、非常に脆い地位にあるという事実を正面から見据えてきたのである。

それ故、逮捕・勾留中の被疑者取り調べの問題に対するイギリスのアプローチは、逮捕・勾留中の被疑者取り調べによって得られた供述または自白は「厳密な意味においては「任意」とは言えない」という認識⁽³⁵⁾を基本にして、本来任意性のないそのような供述または自白がいかなる条件を付与すれば任意性を保障されたものと見なしうるかという視点から行われたのである。

注

- (21) イギリスにおける警察官の被疑者取り調べと自白法則の発展・展開については、多田辰也「警察の誕生・自白法則の展開と黙秘権告知制度」警察研究五八巻八号に簡潔な記述がある。しかし、以下の本稿の記述と対比されると分かるように、その評価には疑問がある。すなわち、イギリスにおいては、少なくとも一九世紀以降、逮捕・勾留中の被疑者取り調べについてはこれを抑制しようとする配慮が示されてきたのである。この伝統を理解することなしには最近の激烈な論争の理由を理解することはできないであろう。

- (22) The Royal Commission on Criminal Procedure, THE INVESTIGATION AND PROSECUTION OF CRIMINAL OFFENCES IN ENGLAND AND WALES: THE LAW AND PROCEDURE, Cmd 8092-1, London H.M.S.O. 1981., para. 69.

- (23) R v. Knight and Thayer (1905) 20 Cox CC 711.
- (24) R v. Booth and Jones, (1910) 5 Cr. App. R. 177.
- (25) この「警察規範」は、ノワード・ウィンセント卿の起草にかかるとあるが、それは一八八二年にホーキンス判事(後にブランプトン卿)によって警察巡査に対する提言 (Address to Police constable) という形式で確認された。
- (26) Report of the Royal Commission on Police Powers and Procedure, 1929, London H.M.S.O. p. 147. 参照。
- (27) *ibid.* paras. 161–162.
- (28) R. v. Ibrahim [1914] A.C. 599.
- (29) *ibid.* p. 614.
- (30) 裁判官準則制定の経緯及びその後の変遷については、Judges' Rules and Administrative Directions to the Police, HOME OFFICE CIRCULAR No. 89/1978 London H.M.S.O. p. 5 参照。尚、一九六四年の裁判官準則の邦訳については、D・ヤンリン著、兒島武雄訳「警察・検察と人権」一八三頁以下がある。
- (31) Report of the Royal Commission on Police Powers and Procedure, 1929, London H.M.S.O., para. 162.
- (32) *ibid.* para. 164.
- (33) *ibid.* para. 165; Wigmore's Treatise on Evidence.
- (34) *ibid.* para. 165.
- (35) この認識は、J・ホールドウィン及びM・マッコンヴィルによれば、上述の「一九二九年の警察権力に関する王立委員会」によって表明されたのみならず、「一九六二年の警察に関する王立委員会 (Royal Commission on the Police 1962)」によっても繰り返され、ナル (S.Dell, Silent in Court, 1971. Bell) サンダー (M.Zander, Access to a solicitor in the

police station, 1972 Crim.L.R. pp. 342-350)らの実証的な研究によっても確認されてきたとする。J.Baldwin and M.McConville, Confessions in Crown Court Trials, Royal Commission on Criminal Procedure Research Study No. 5, London H.M.S.O. 1979 p. 36. 参照。

四 逮捕・勾留中の被疑者に対する保護システム(一)

— 治安判事の面前における取調べとテープ・レコーダーによる録音 —

逮捕・勾留中の被疑者が非常に脆い立場にあり、その供述は「厳密な意味では任意とは言えない」とすれば、仮に逮捕・勾留中の被疑者取り調べを認めるとしても、警察の権限乱用から被疑者の権利を保護し、「供述の任意性」を確保するための手段が講じられなければならない。

その手段として、イギリス法がまず最初に考えたのは、被疑者・被告人に不利益供述拒否特権を付与することであった。すなわち、被疑者・被告人は訴訟の客体ではなく訴訟の主体なのであるから、彼らに不利益な供述を強制することは公正な訴訟の理念に反するとするのである。

確かに、被疑者・被告人に与えられたこの特権が文字通りに警察によって尊重され、被疑者が黙秘を望んだ場合には、警察がそれ以上の追及を行わないという実務慣行が形成されるのであれば、問題は殆ど存在しない。被疑者・被告人が不利益な供述を行うのは、彼ら自身が供述することを欲するからであり、供述内容が不利益なものである

ということとはむしろ、その供述が真実であるという保証にさえなろう。

しかしながら、既に述べてきたように、逮捕・勾留中の被疑者取り調べの問題点は、理論の中にあるというよりむしろその現実の中に存在しているのである。

イギリスにおいては、既に見たように取り調べに要する時間は短く、深夜に及ぶ取り調べや長期勾留後の取り調べ等は少ないとはいえ、皆無ではなかった。また、被告人は公判においてしばしば彼らの意志に反して供述させられたと主張した。つまり、被疑者・被告人に対する不利益供述拒否特権の付与は、理論的には逮捕・勾留中の被疑者に対する保障となりえても、現実的には無力であることが実証されたのである。

それ故、重要な問題は、いかにすれば警察の権限乱用から被疑者の権利を守るための現実的な実効性のある保障を付与しうるかということである。

M・ザンダーによると、一九六〇年代以降の議論の中で、逮捕・勾留中の被疑者の権利を保護し、供述の任意性を担保するためのシステムとして提唱されたものの内、重要なものは、三つあった。⁽³⁶⁾ まず最初のものは、警察署における被疑者取り調べを禁止し、治安判事の面前における質問のみを認めるというものである。この提案は「JUSTICE (国際法律家協会英国支部)」によって主張された。⁽³⁷⁾ すなわち、「JUSTICE」は、被疑者側の弁護士が立ち会う治安判事の面前でのみ警察は被疑者を尋問することができ、そしてその結果として得られた供述または自白のみを証拠としうるとすべきであると主張したのである。「刑事手続きに関する王立委員会」は、先の「刑法改正委員会」と同様⁽³⁸⁾にこの提案に対して反対の意向を示した。⁽³⁹⁾ 反対理由は理論的な側面からのものと実際の側面からのものがあつた。まず最初に、理論的な反対理由はこうである。治安判事の面前で、しかも弁護人の立ち会いと

いう条件の下であつても、被疑者に答えることを求めることは弾劾主義の司法制度と矛盾するということ及び治安判事の面前における被疑者尋問を認めることは、捜査機能と司法機能とを混同することになると。⁽⁴⁰⁾この結論は、「刑事手続きに関する王立委員会(以下、単に「王立委員会」とあるのは、この委員会を指す)が、黙秘権の廃止を提案した「刑法改正委員会」の見解とは逆に、弾劾主義を堅持すること、および弾劾主義の訴訟制度においては黙秘権が保障されなければならないとしたこと⁽⁴¹⁾の必然的な理論的帰結であつた。

実際上の問題として、「王立委員会」があげたのは、この手続きのために要する治安判事を確保することが現実的に不可能であるということ及びこの手続きは警察、被疑者およびその他の関係者を治安判事裁判所に出頭させるために、不利益を生ぜしめるということであつた。⁽⁴²⁾「王立委員会」のこの見解の背後には、大半の被疑者が警察によつて釈放されているという事実認識が存在した。⁽⁴³⁾それ故、「王立委員会」はこの提案はこれ以上検討するに値しないと結論した。⁽⁴⁴⁾その結果、「一九六四年の警察及び刑事証法」においても、この提案は実現されなかつた。

次に検討すべき提案は、被疑者の供述をテープ・レコーダーに録音するという提案である。この提案を巡る議論は既に渡部保雄教授により、その紹介が精力的に行われているので、⁽⁴⁵⁾ここでは、ただテープ・レコーダー導入に至る経過を簡単に見ておくことに留めめる。

この提案は、既に、「刑法改正委員会」の中の三人のメンバーが、黙秘権の廃止に対する交換条件として主張した時点で注目を集めていた。彼らの提案理由は以下のように要約できる。⁽⁴⁶⁾

(一) 警察が拘禁されている被疑者を尋問することを可能とすべきであるという主張は、適正な法の執行の必要性のためであると今日では一般的に考えられている。しかし、警察署における被疑者尋問は多くの危険を——それは

時として脅迫及び暴力的な手段を伴う危険さえ——含んでいる。テープ・レコーダーの導入は「サード・ディグリー」的な」方法の使用を常に防止することはできないであろうけれども、尋問の間中、テープ・レコーダーが動いていることを知っているということがその予防的な効果を果たすであろう。

(二) テープ・レコーダーの使用は、警察が告白を捏造する機会を減少させるであろう。

(三) 暴力を使ったりや証拠の捏造を行わない場合でも、警察は威圧的な説得——深夜に及ぶ場合や長時間にわたる説得——を行うことによって告白を獲得することがある。その場合に、取り調べの時刻及び取り調べに要した時間について警察と被告人の主張が食い違う場合が度々あるが、「時報 (Speaking clock)」を備え付けたテープ・レコーダーを採用すれば、この問題は解決する。

(四) 被疑者の供述を録取する従来の方法は、虚偽が混入する危険性を持っており、また、供述録取書面の内容の正確性が争われる場合が多いが、テープ・レコーダーの採用によってその危険性はなくなる。

以上見てきたように、テープ・レコーダーを採用する利点があるという主張が行われたのであるが、「刑法改正委員会」の多数意見はこの提案は時期尚早であるとし、政府が適切な実験を組織することを勧告するに留どめた。⁽⁴⁷⁾

一方、「刑事手続に関する王立委員会」は、テープ・レコーダーの採用に必要な費用を考慮した上で、テープ・レコーダーの導入は尋問の最終的な段階——供述の正式の記録段階——にのみ導入することを提案した。この提案は、被疑者が供述するに至った経過、特に、威圧的な説得や利益誘導等の存在を確認できないという点で限界をもつていたが、被疑者尋問をテープ・レコーダーに録音するための実施規範を内務大臣が作成し、できうるかぎり早急⁽⁴⁸⁾に実施することを勧告した点で、一定の前進であった。そして、「一九六四年の警察及び刑事証拠法」は更に進んで、

第六〇条において、被疑者尋問の全過程をテープ・レコーダーに録音することを含めて、その実務規範の作成を内務大臣に義務付けることにより、テープ・レコーダーの導入を決定付けたのである。⁽⁴⁹⁾

注

- (36) M.Zander, *Cases and Materials on the English Legal System*, 4th ed. Weidenfeld and Nicolson, London 1984, p. 124.
- (37) JUSTICE, *Pre-Trial Criminal Procedure: Police Powers and the Prosecution Process*, London JUSTICE 1979. これは「刑事手続きに関する王立委員会」に対する意見書として書かれたものである。そして、この報告書を読めば分かるように JUSTICE は既に同じ提案を「刑法改正委員会」に対しても行っていた。
- (38) 「刑法改正委員会」の反論については、Criminal Law Revision Committee, ELEVENTH REPORT, Evidence (General), London H.M.S.O. 1972. Cmd. 4991. para. 47. 参照。
- (39) The Royal Commission on Criminal Procedure, REPORT, London H.M.S.O. 1981, Cmd. 8092, paras. 4.58-4.62. 尚「」の報告については、井上正仁・長沼範良「イギリスにおける刑事手続改革の動向——「刑事手続に関する王立委員会」の報告書について——」(『四』ジュリスト七六五号〜七六六号、七六九号〜七七〇号)に紹介がある。
- (40) *ibid.*, para. 4. 59.
- (41) *ibid.*, paras. 4.34-4.39.
- (42) *ibid.*, paras. 4.60-4.61.
- (43) 一九七八年には、正式起訴状に基づいて手続きが行われた被告人の内、四七、〇〇〇人のみが警察勾留に処されたにす

がない。つまり、全体の約八六パーセントは警察によって釈放されている。ibid. para. 4. 60.

(44) ibid. para. 4. 62.

(45) 渡部保雄「被疑者の尋問とテープレコーディング——捜査権と人権との賢明で適度な調整方法——」判例タイムズ五六六号一頁以下、渡部保雄「被疑者尋問のテープ録音制度——圧迫的な取調べ、誤判、裁判遅延の防止策として——」判例タイムズ六〇八号五頁以下、ジョン・ボールドウィン、渡部保雄・W・B・クリアリー訳「警察官による被疑者の取調べとテープ録音」判例時報一一九五号五頁以下。

(46) Criminal Law Revision Committee, ELEVENTH REPORT: Evidence (General), London H.M.S.O. 1972, Cmnd. 4991, para. 52.

(47) ibid. para. 50.

(48) The Royal Commission on Criminal Procedure, REPORT, Cmnd. 8092, paras. 4.25-4.30.

(49) 被疑者尋問をテープ・レコーダーに録音する際の手続きについては、尋問規範一一一条及び一二一条に関連する規定が置かれているが、その詳細はテープ・レコーディングに関する実務規範及び行政指導に委ねられている。そして、現在この実務規範の草案が議会の審議に付されている。

五 逮捕・勾留中の被疑者に対する保護システム(二)

― 逮捕された事実及び拘禁場所を知らせる権利と法的な助言を受ける権利 ―

逮捕・勾留中の被疑者の権利保障にとって重要なことは弁護士との自由な接見交通の保障であり、更に、最も強力かつ有効な方法は、尋問の間、弁護士が立ち会うことであろう。この方法によれば、被害者が威圧的な尋問から保護されるのみならず、被疑者が供述を行うに際して必要な法的な助言を受けることが可能となる。「真の意味で任意性のある供述」と言いうるためには、被疑者が単に威圧的な尋問から自由であるというだけでは足りず、尋問の中に含まれている言葉の法的な意味を理解しなければならない。このことは、テープ・レコーダーの導入によっては解決されない問題である。

また、被疑者側弁護士の立ち会いは、尋問が適切に行われる保障であるのみならず、尋問が適切に行われたという事実の証人を提供しうる点で警察・検察にとっても供述の任意性の立証を容易にするという利点があることは言うまでもない。

イギリスにおいて、従来、警察署に拘禁された被疑者と弁護士との接見の問題は、裁判官準則及び判例によって規制されていた。すなわち、裁判官準則前文は、裁判官準則によって影響を受けないコモントリー上の原理を列挙しているが、その(c)項は以下のように規定していた。

「いかなる捜査段階であろうと総ての人はソリシターと通信し、秘密裡に相談することができるものとする。この権利は、それを行使することにより、捜査手続きまたは法の執行が理由なく遅滞または妨害されるのでないかぎり、たとえ彼が拘禁されている場合でも与えられる。」⁽⁵⁰⁾

また、裁判官準則に付加された「警察に対する行政的指示」のバラグラフ七によれば、

「(a) 被拘禁者は、その請求により筆記具を支給されるものとする。捜査手続きまたは法の執行の不合理な妨害をもたらすものでないかぎり、

(i) 被拘禁者は彼のソリシターまたは友人と電話で話すことを許されるものとする。

(ii) 被拘禁者の手紙は郵便または郵便でなければ最も遅れの少ない方法で送付されるものとする。

(iii) 電報は、被拘禁者の費用負担で、直ちに発信されるものとする。

(b) 被拘禁者は彼らの諸権利及び彼らが利用できる諸設備について口頭で知らされるものとするのみならず、更にそれらについて記した諸告知が警察署の適切かつ目立つ場所に配置され、これらの諸告知について被拘禁者の注意が喚起されるものとする。」とされていた。⁽⁵¹⁾

更に、「一九七七年の刑事法 (the Criminal Law Act 1977)」は、その六二条において次のように規定している。

「ある者が逮捕され、警察署またはそれ以外の家屋に拘禁されている場合には、逮捕されたという事実および拘禁されている場所を、被拘禁者が合理的に指名した者に遅滞なく知らせる権利を有する。また、捜査、犯罪の防止または犯人逮捕の利益のために、一定の延期が必要な場合には、必要以上の遅滞なく、知らせる権利を有する。」

以上が、被拘禁者が彼のソリシターまたは友人と通信または接見する権利に関する、従来からの規定であった。

これらの諸規定は、二つの欠陥を持っていた。その一つは、これらの諸規定のいずれも拘禁されている被疑者が取り調べを受けている場合にソリシターが立ち会う権利については全く触れていないことである。二つ目は、ソリシターまたは友人に、逮捕されている事実及び拘禁されている場所を知らせること及びソリシターに面会し、法的な助言を受ける権利の行使について、一定の留保条件が付けられていたことである。つまり、警察の裁量によって権利行使の遅滞が生じる余地を残していたことである。⁽⁵³⁾

その結果、ソフトレイやザンダーの調査によれば、イギリスにおいても、警察に拘禁されている被疑者の内、ソリシターとの接見を要求する者は少数であり、しかも、その内のかなりの部分が警察によって接見を拒否されるといふ事態が生じていたのである。⁽⁵³⁾

しかし、警察が身柄を拘束されている被疑者の弁護士との接見を拒否することは、被疑者の供述の任意性を失わせるものではないかという疑問は絶えず提起されていた。すなわち、幾つかの判例は、被疑者のソリシターとの接見が警察によって拒否された後に得られた自白は証拠として許容できないとしていたのである。⁽⁵⁴⁾

更に、コンフェ (confé) 事件を調査した報告書の中で、フィッシャー卿は、次のように述べている。

「ソリシターに相談する権利は非常に重要かつ基本的なものである、それが侵害された場合には、私は、(公判において、裁判官の……筆者注) 裁量によって殆ど自動的に(自白の) 証拠排除が行われることを期待する。もし、そうすることに(法解釈上) 何等かの疑問があるとすれば、私は、この原則の違反の結果得られた証拠を自動的に排除するような法改正が行われることが望ましいと思う」と。⁽⁵⁵⁾

また、「法的サーヴィスに関する王立委員会 (The Royal Commission on Legal Services)」は、被疑者は原則として身柄を拘束された後、直ちに、警察署においてソリシターに面会する権利を持つべきであるとした上で、一定の譲歩を示した。すなわち、「この権利は一定の事件においては、捜査の目的または犯罪の防止のために制限しうる。しかし、その制限の必要性の立証責任は制限を要求する側にある。」としたのである。⁽⁶⁶⁾しかし、それと共に同王立委員会は、ソリシターと接見する権利の行使を容易にするために、輪番制に基づく二四時間体制のサーヴィスが各地のソリシターによって組織される必要があることを示唆したのである。ところで、同王立委員会はいかなる条件の下で被疑者がソリシターに接見できるのか、あるいはできないのかを決定することはせず、その決定は「刑事手続きに関する王立委員会」に委ねたのである。

「刑事手続きに関する王立委員会」(以下、単に「王立委員会」という場合はこの委員会を指すものとする)は、これまで見てきた「裁判官準則及び警察に対する行政的指示」、「一九七七年の刑事法」六二一条等の法的整備の発展を一定程度評価するが、依然として曖昧さが残っていること、先に見たソフトレイやザンダーらの調査結果を参照し、実際には、裁判官や刑事法によって被疑者に付与された権利が稀にしか行使されていないこと、またそれらの権利行使を警察が妨げる場合が存在することを認めた。そして、権利行使が稀である一つの原因は、警察が被疑者に対してそれらの権利の存在を十分に知らせていないからだとした。つまり、「王立委員会」は、被疑者のソリシターと接見する権利の重要性を認め、その権利行使が十分に行えるように権利告知の徹底を計るための措置を講じようとしたのである。⁽⁶⁷⁾

しかし、一方で、「王立委員会」は、ソリシターとの接見交通権が絶対的な権利であるとは考えていない。つまり、

一定の条件の下で被疑者の接見交通権の行使を警察が拒否できる場合があるとしたのである。しかし、ここで「王立委員会」が考えているのは、被疑者に面会したソリシターが被疑者から得た情報に基づいて、その被疑者の共犯者に警告を与え、それによって共犯者の逮捕が困難になる恐れのある存在するような事例であるということは注意を要する。すなわち、「王立委員会」は、ソリシターが被疑者に黙秘するように指示する恐れがあるということは接見交通権を制限する理由とはならないと考えていたのである。⁽⁵⁸⁾

つまり、「王立委員会」は、接見交通権の制限は例外的な場合においてのみ行いうるのであるが、その例外的な事由に関して次のように言う。

「第一に、それは拘禁されている者が、重大な犯罪につき嫌疑を懸けられている場合に限られる。そして更に、そのような犯罪の場合であっても、この権利は、法的な助言を受けられるように準備するために時間がかかり、そのことが、人身に対する傷害若しくは財産に対する重大な損害を与える危険を生じさせるか、または法的な助言を受けさせることが以下に述べるいずれかの事態を生じさせると信ずるに足りる合理的な根拠が存在する場合にのみ制限される。

- (a) 捜査中の一つまたは複数の犯罪の証拠に対する干渉が行われるであろう場合、
- (b) これらの犯罪の証人が傷付けられたり、または脅迫されるであろう場合、
- (c) これらの犯罪の共犯者が警告を受けるであろう場合、
- (d) これらの犯罪の贓物 (the proceeds of the offences) の回復が妨害されるであろう場合。⁽⁵⁹⁾

しかし、例外的であるとはいえ、被疑者に接見交通権が制限される場合を認めることは、警察による乱用の危

險を残すことを意味する。この点についても、実質的な配慮がなされなければならない。

それに関していうと、接見交通権を制限するかどうかの判断を副警察署長 (a sub-divisional commander) か若しくはそれ以上の官憲 (the authority) の判断に委ねること、その理由を「勾留記録 (the custody sheet)」に記録することにより事後審査の対象とするということ、そして訴追することを決めていない被疑者を二四時間以内に治安判事の面前に出頭させえない場合には直ちにソリシターに面会させなければならぬとして時間制限を設けたこと、これらが「王立委員会」の提案内容である⁽⁶⁰⁾。

また、「王立委員会」は「法的サーヴィスに関する王立委員会」によって提案されていた二四時間体制の輪番制ソリシター制度に関しても、接見交通権を実質的に保障するためには、常時利用可能なソリシターの存在が必要であるとして、それが早急に整備されることが望ましいとした⁽⁶¹⁾。

既に見てきたように、今世紀初頭以降、身柄拘束中の被疑者取り調べを規制してきたのは基本的には裁判官準則と判例であった。しかし、今日では、「一九八四年の警察及び刑事証拠法」がそれに取って代わったのである⁽⁶²⁾。そこで、最後に、「一九八四年の警察及び刑事証拠法」において、逮捕・勾留中の被疑者取り調べはどのように規定されているかを見ておくこととする⁽⁶³⁾。

まず、一九七七年の刑事法に規定されていた、逮捕の事実及び拘禁場所を友人等に知らせる権利に関して、「刑事手続きに関する王立委員会」はこの権利は維持されねばならないこと及びその権利行使を実効性あらしめるために更に詳細な規定がなされるべきであると勧告していたが、この勧告は本法五六条及び尋問実務規範三條に生かされている⁽⁶⁴⁾。

まず、五六条は一項において、被疑者が逮捕され、警察またはその他の建物に拘禁⁽⁶⁶⁾されている場合には、もし、彼が要求するならば、彼の友人、親戚またはその他の知人若しくは彼の福祉につき関心を持っている者⁽⁶⁷⁾の内の一人に彼が逮捕されているということ及び拘禁されている場所を知らせる権利を有⁽⁶⁸⁾することを規定する。また、この権利は、被疑者が逮捕されて警察署に連行されたか、または任意出頭で警察署に赴いていた被疑者がそこで逮捕された場合に、口頭及び書面の両方の手段で被疑者に告知されるべき権利である(尋問実務規範三条一項、同二項)。

この権利の行使を遅延しうるは、当該犯罪が重大な逮捕可能犯罪⁽⁶⁹⁾にあたり、かつ警視(supintendent)以上の階級の警察官がそれを許可した場合という形式的な要件(同法五六条二項)の他に、被疑者の氏名を外部の者に伝えることが、証拠または証人に対する干渉または侵害を引き起こすか、あるいは他の共犯者に警告を与えることになるか、若しくは贓物の回収の妨げになることを示す合理的な理由が存在するという実質的な要件が充足された場合にのみ許される(同法五六条五項)。

そして、この遅延が許可された場合には、遅延が許可されたという事実及びその理由が被疑者に告げられなければならないのみならず、事後的な審査を可能ならしめるために、その理由を被疑者の「勾留記録」に記録しなければならぬ(同法五六条六項)。

更に、この遅延には、「王立委員会」の勧告にはなかつた時間的な制限が設けられた。すなわち、テロリズム事件を除き、三六時間を越えて遅延は許されないとしたのである(同法五六条三項⁽⁷⁰⁾)。

逮捕された事実及び拘禁されている場所を被疑者の友人等に知らせる権利を保護したのは、被疑者と外部の者ととの交通を遮断することによって、「被疑者供述の任意性」が失われることになるという懸念がその根底に存在したの

であるが、現実的にはそのことによつて被疑者のソリシターとの接見交通権の行使を容易ならしめるといふ点で重要である。

次に被疑者のソリシターとの接見交通についてはどうであろうか。

まず、「警察及び刑事証拠法」は、その五八条一項において、「警察に拘禁されている者は誰でも、要求すれば、いつでもソリシターと秘密裡に相談する権利を有する」と規定する。これは「王立委員会」の勧告を実現したもので、被疑者のソリシターとの接見交通権はイギリスにおいては初めて制定法上の根拠を与えられたことになる。しかし、既に見てきたように、イギリスにおいても被疑者の接見交通権は従来から認められていたのであるから、単にそれが制定法によつて規定されたという限りでは実質的な変化は存在しない。むしろ、その重要性は、制定法上の根拠が与えられたことにより、この権利の侵害が直ちに証拠排除に結び付くということになるといふ点に存在する。

更に、「警察及び刑事証拠法」はこの権利の行使に実効性を持たせるために、詳細な規定を行つていることが注目される。

まず、五八条二項は、逮捕された時点で、ソリシターに相談することを望むかどうかを質問され、被疑者がそれを欲した場合には、その要求があつたこと及びその要求の時刻が、被疑者の勾留記録に記載されるべきことを規定している。この権利の告知は、実務規範に委ねられており、それは口頭及び書面により行われるべき旨を規定している（実務規範三条四項⁷¹）。このことは、被疑者に接見交通権の存在を理解させるのに役立つであろうし、警察がこの権利告知の実行をネグレクトすることを防止する有効な手段とならう。

ソリシターとの連絡及び相談は、人を介しても、書面によつても、また電話を使つて行つてもよい(実務規範六条一項)。

被疑者がソリシターとの接見を要求した場合は、遅延が許される場合を除き、できうる限り速やかに接見させなければならぬし(法五八条四項)、遅延が許される場合でも、三六時間以内には接見させなければならぬ(法五八条五項)。

ソリシターとの接見を警察が遅延できるのは、拘禁が重大な逮捕可能犯罪を理由として行われており、かつ監視以上の階級の警察官が許可したという要件の他に、被疑者とソリシターの面会を許すことが、証拠または証人に対する干渉または侵害を齎すか、共犯者に警告を与えるか、または贓物の回収を妨げると信ずる合理的な理由が存在することが必要である(法五八条八項)。

ソリシターとの接見交通権の行使を遅延させうる根拠について注意を要するのは、被疑者がソリシターに与えた情報が共犯者に伝えられ、それによつて捜査が究極的に不可能になるということが遅延が認められる唯一の理由であつて、被疑者とソリシターとの協議において、例えばソリシターが被疑者に黙秘するように指示することは遅延させる理由とはならないことである。また、被疑者自身が依頼したのではなく、外部の者が派遣したソリシターであつても被疑者が接見を望む場合には、外部の者が派遣したことを理由に遅延させることはできない(尋問規範付則B二条)。

ソリシターとの接見は、被疑者に対して彼が警察の質問に答えるべきかどうか、また答えるとしたらどのように答えるべきか、またその答えは法廷においてどのように取り扱われるかについての法的助言を与えることを目的と

している。そして、このことが「被疑者の供述の任意性」を保障するための基礎である。従って、原則的には、警察による被疑者尋問は、ソリシターとの接見が行われた後でしか許されないのである（尋問規範六条三項）。しかし、警察における勾留には時間的制限が存在するので、ソリシターの到着を待っていては、実際には全く尋問ができないという事態が生じうる。かかる事態における解決方法を示したのが、尋問規範の指導注記六Aである。すなわち、捜査の必要上、ソリシターの到着以前に尋問を開始したい場合には、警察はソリシターに警察に来るのに要する時間を聞き、当該ソリシターに警察が待機している時間内に警察に来ることのできる別のソリシターの手配を促し、その準備に必要な時間は警察は待つべきであるとしている。

このように、「一九八四年の警察及び刑事証拠法」は、被疑者のソリシターとの接見について詳細な規定を設けたのであるが、既に述べたごとく、被疑者取り調べが適切に実施されるための最も有効な手段は、被疑者が尋問されている間、被疑者のソリシターがその取り調べに立ち会い、被疑者に適切な助言を与えると共に、取り調べを監視することであろう。この点につき、「警察及び刑事証拠法」は、なんら規定していないが、尋問規範はその六条五項において、身柄を拘束された被疑者が「ソリシターと相談することが許され、かつソリシターが取り調べを開始時または取り調べ中に立ち会うことができる状態にある場合には、取り調べの間を通じて、ソリシターの立ち会いを認めなければならない」と規定したのである。ソリシターに相談することが禁じられる場合（厳密にいうとソリシターとの接見を遅延させる場合）は、既に見たごとく極めて例外的な場合に限定しようというのが「警察及び刑事証拠法」の趣旨であることを考えると、今やイギリスにおいては、逮捕・勾留中の被疑者取り調べはソリシターの立ち会いの下で実施されるのが原則的形態とされるに至ったということができよう。しかも、ソリシ

ターは、被疑者取り調べの際に、単なる傍観者として取り調べを見ているのではなく、警察の尋問が不適切な場合には、それに対して異議を申し立てたり、また被疑者に対して適切な法的助言を与えたりすることができると思われるのである(尋問規範六条六項、七項、及び指導注記六C)。さらに、尋問規範六条八項の規定を見ると、尋問の立ち会いからソリシターを排除するということは、ソリシターの職業倫理に反するような極めて特殊な言動が立ち会いの際に行われたことを想定しているように思われる。何故ならば、その場合には、警視以上の警察官がソリシター協会にその事実を報告するか否かについて検討すべきであるとしているからである(尋問規範六条八項)。

しかし、尚、問題は残っている。というのは、法律によって与えられた権利はそれを実際に行使しうる機構が存在することを前提にして、初めて被疑者にとつて有効な権利保障になるものだからである。言い換えれば、一般的に経済的にも余り恵まれません、かつ法的な知識にも乏しい被疑者がいかにして利用可能なソリシターを手に入れうるかという問題である。この問題が解決されなければ、被疑者のソリシターとの接見交通権の保障も、ソリシターの取り調べへの立ち会い権も画餅に等しいであろう。

この問題の解決方法として、「警察及び刑事事証扱法」が準備した手段は二つある。その一つは、費用が懸かり、また多忙なソリシターの代理を法律事務所の書記や事務長に勤めさせるという方法である(尋問規範六条九項、一〇項)。他の一つは、担当ソリシター(Duty Solicitor)制度の拡大である(法五九条及び尋問規範六条一項)。すなわち、従来は、治安判断事裁判所における手続き段階で利用しうるに留どまっていた担当ソリシターを、警察の捜査手続き段階においても利用できるようにすると共に、二四時間いつでも要請に応じられる輪番制のソリシターをソリシター協会(The Law Society)が準備するというのである。⁽⁷³⁾

この制度の実施に当たり、政府は年間六〇〇万ポンドの予算を組むことを明らかにし、「司法扶助委員会 (Legal Aid Authority)」も、委員会の事前の承認なしにソリシターが活動費として請求しうる額を七五ポンドまで引き上げることを示唆したことから、担当ソリシター制度は使い易い制度になろう。⁽⁴⁾

以上、見てきたように、イギリスにおいては、「警察及び刑事証拠法」の制定によって逮捕・勾留中の被疑者取り調べは新たな段階に到達したということができるのである。

このように、記すと、恐らく、それでは被疑者の自白を獲得するという、従来の被疑者取り調べの目的は失われるのではないかという疑問が生じるであろう。この疑問に対する答えは、尋問規範の中に準備されている。然り。「取り調べの目的は、関係人から事実の釈明を求めることであつて、必ずしも(有罪の)承認を得ることではない。」(尋問規範指導注記一一A)と。

注

(50) Home Office, Judges' Rules and Administrative Directions to the Police, Home Office Circular No. 89/1987, London H.M.S.O., p. 5.

(51) *ibid.* p. 11.

(52) M・ザンダーは次のように書いている。「裁判所はこれまで、いかなる状況の下であれば、被疑者がソリシターと話す『権利』を警察が拒否しうるかに関して権威ある指示を行っていないように思われる。裁判所による規制が全く存在しないのであるから、警察が彼らに都合の良いようにそれを解釈しているのを発見したとしても驚くに当たらないであろう」と。

M.Zander, Access to a solicitor in the police station, [1972] Crim.L.R. pp. 342-343.

- (53) P・ソフトレイの調査によれば、警察の拘禁された被疑者の内の八四パーセントは、ソリシターとの接見を要求しておらず、五パーセントの者は警察の勧めで接見を要求し、自ら要求した者は一パーセントに過ぎないことが分かる。しかも、被疑者が要求したものの内、三分の一が警察によって拒否されていた。しかし、権利告知が行われた警察署においては、接見の要求率は若干上があるよう。P.Soffley, Police Interrogation: An Observational Study in Four Police Stations. Royal Commission on Criminal Procedure Research Study No. 3 and No. 4. London H.M.S.O. 1980, p. 68. 一方、J・ボールドウィンとM・マッコンビルの正式起訴状に基づいて裁判された被告人に対する質問に基づく調査では、要求率はかなり高いが、それでも少数派に留まれている。J.Baldwin and M.McConville, Police interrogation and the right to see a solicitor, [1972] Crim.L.R. 145. また、M・ザンダーは、被疑者の要求はしばしば警察によって拒否されていることを明らかにした。すなわち、ザンダーは、上訴裁判所刑事部において審理された一三四人の被告人をインタビューした結果、ソリシターとの面会を要求した五七名の被疑者の内の七四パーセントは警察によってその面会が拒否されたことを発見したのである。M.Zander, Access to a solicitor in the police station, 1972 Crim.L.R. p. 342.
- (54) R.v.Allen [1977] Crim.L.R. 163. R.v.Lemsaef [1977] 2ALL.E.R. 835. 但し R.v.Elliott [1977] Crim.L.R. 552. † Allen 事件において示された見解をとることを拒否した。Lemsaef 事件の上訴審判決は被疑者のソリシターとの接見交通権は認められたが、この原則に反して獲得された自白はそれにもかかわらず許容しうるとした。しかし、R.v.Reid, [1982] Crim.L.R. 514. においては、再び、接見交通権の行使を拒否した後には得られた自白は許容できないとされている。
- (55) Report of an Inquiry by the Hon. Sir Henry Fisher into the circumstances leading to the trial of three persons on charges arising out of the death of Maxwell Confait and the fire at 27 Doggett Road, London SE6, London H.M.S.O. 1977, para. 2.

- (56) The Royal Commission on Legal Services, Final Report, Cmnd. 7648, London H.M.S.O. 1979, para. 9.11, p. 94.
- (57) The Royal Commission on Criminal Procedure, REPORT, Cmnd. 8092, London H.M.S.O. 1981, paras. 4.82-4.89.
- (58) *ibid.* para. 4.90.
- (59) *ibid.* para. 4.91.
- (60) *ibid.* para. 4.91, para. 4.93.
- (61) *ibid.* para. 4.97.
- (62) この法律の制定の経過については、拙稿「外国の警察法制の動向——イギリス」法学セミナー増刊「警察の現在」三六八頁―三六九頁。また、「警察及び刑事証換法」の条文並びに同法に基づく実務規範はそれぞれ土屋正三氏及び渥美東洋教授によって翻訳されている。土屋正三「イギリスの新『警察及び刑事証換法』略説(一)―(九)」警察研究五六卷一一号―一二号、五七卷二号、五八卷一号、三号―七号、渥美東洋「イギリスの警察および刑事証換法の『実務規範』(一)―(四)」判例タイムズ五九五号―五九七号、五九九号。
- (63) すでに述べたように、「刑事手続きに関する王立委員会」は、少なくとも訴追以前の逮捕・勾留中の被疑者取り調べが全面的に禁止されるべきであるという立場は取らなかった。「王立委員会」がこのように考えたのは、被疑者取り調べが現実的には捜査にとって重要な役割を占めていること、また、それ故、仮に取り調べを禁じたとしても警察は依然として被疑者取り調べをし続けるであろうという事実認識があったからに外ならない。しかし、他方において、その取り調べは警察の権限乱用から被疑者の権利を保障するための厳格な法的な規制の下で行われなければならないとしたのである。「一九八四年の警察及び刑事証換法」も「王立委員会」の考えを踏襲している。

- (65) The Royal Commission on Criminal Procedure, Report, Cmnd. 8092, para. 4. 80.
- (66) 以下で「尋問実務規範」というのは、「正式には、「警察による拘禁、被拘禁者の取り扱い及び尋問規範」すなわち尋問規範 (Code of Practice for Detention, Treatment and Questioning of Persons by Police)」を指す。この実務規範は、「他の三つの実務規範、すなわち「警察官の、停止させ捜索する権限行使のための実務規範 (Code of Practice for the Exercise of Powers of Stop and Search by Police officers)」「警察官による犯人識別のための実務規範」(Code of Practice for the Identification of Persons by Police officers)」「警察官による建物の捜索及び身体または建物で発見された財物の押収のための実務規範」(Code of Practice for the Searching of Premises by Police officers and the Seizure of Property found by Police officers on Persons or Premises)」と共に「警察及び刑事証拠法」六六条及び六七条の規定によって内務大臣にそれを発する権限が付与されており、法的性格からいうと政令に当たすが、その内容については議会の両院の討議に付し、承認を得なければならぬものとされている。そのため、実質的には「警察及び刑事証拠法」と一体であると理解することができ、警察実務のみならず裁判実務をも拘束することになる。渥美、前掲、判例タイムズ五九五号、一八頁参照。尚、これらの実務規範の制定の経過及び法的性格については「MZander, THE POLICE & CRIMINAL EVIDENCE ACT 1984, SWEET & MAXWELL, London 1985, pp. 93-95. 法的性格に関連して若干述べておくと、ザンダーの解説によれば、「実務規範の違反は、それ自体として犯罪を構成することはないが、民事訴追の対象となることはもちろん、実務規範違反によって得られた証拠は排除される」となる。ibid. pp. 103-104.
- (67) 例えば、「治安判事の事務所などである。M.D.A.Freeman, The Police and Criminal Evidence Act 1984, Sweet & Maxwell, 1985, p. 101. 参照。
- (68) 福祉に関心を持っている者として例に上げうるのは、牧師、雇用者、地域リーダー、ソーシャル・ワーカーなどである。

ibid. p. 101.

(68) その者に連絡がつかない場合には、拘禁されている被疑者は、更に二名の者に連絡をとるように要求することができ、更にその者たちにも連絡がつかない場合には、勾留担当官の裁量によって、連絡がつくまで別の者を指名されることができ、(尋問実務規範五条一項)。拘禁されている者が連絡をとる者を知らない場合には、勾留担当官は被疑者を援助しうる地方公務員に連絡することを考慮しなければならない(尋問実務規範に付された指導のための注記五C)。

(69) 本法においては、「逮捕可能犯罪」と「重大な逮捕可能犯罪」という犯罪カテゴリーがしばしば現れる。「逮捕可能犯罪」という概念は既に「一九六七年の刑事法 (Criminal Law Act 1967)」によって創設されていたが、本法は二四条において、その範囲を拡大した。「一九六七年の刑事法」については、高窪貞人「イギリスにおける近時の刑事立法」(三) 青山法学論集一六巻二号一九九頁以下参照。「重大な逮捕可能犯罪」については一二六条に規定している。参考のために、その内容を示しておく、逮捕可能犯罪とされるのは、(一)法により刑が固定されている犯罪——例えば、謀殺や反逆罪などで一九六七年の刑事法をそのまま踏襲、(二)前科のない二〇歳以上のものが五年以上の自由刑に処せられる犯罪——「一九六七年の刑事法」の規定にあった「総ての制定法に基づいて、またはそれに照らして」という箇所を削除することによって誘拐や詐欺の謀議のようなコモン・ロー上の犯罪にまで適用範囲を拡大。(三)その他の制定法、「一九七九年の関税及び消費税法」、「一九一一年及び一九二〇年公的秘密法」、「一九五六年の性的犯罪法」五条、二二条、二三条などに基づく犯罪である。土屋正三、「イギリスの新『警察及び刑事証拠法』略説」(一) 警察研究五六巻二二頁―二四頁参照。他方、「重大な逮捕可能犯罪」とされるのは、次のいずれかに含まれるものである。(一)常に重大な逮捕可能犯罪とされる犯罪——反逆、謀殺、故殺、強姦、誘拐、一三歳以下の少女に対する近親相姦、ハイジャックなどで、合計一六の犯罪が一覧表で示されている。(二)逮捕可能犯罪の内、国家または公共の秩序に重大な損害を齎すか、若しくは裁判または捜査に対する重大な妨

害を齎すか、あるいは身体または財産に重大な傷害または損害を齎す結果を生じしめたか若しくは結果の発生を企てたかまたは結果の発生を齎すと思われる犯罪(三)「一九八四年のテロリズム防止(臨時)法」二条、九条または一〇条にあたる犯罪である。土屋正三、「イギリスの新『警察及び刑事証税法』略説(九)」警察研究五八巻七号三一頁―三三頁参照。

(70) この時間の起算点は、同法四一条に規定されているが、通常は、逮捕により警察署に引致された場合は、その引致の時点、被疑者が逮捕されずに警察署に任意に出頭している場合は逮捕の時点である。土屋正三、「イギリスの新『警察及び刑事証税法』略説(九)」警察研究五七巻二号二四頁―二五頁参照。

(71) 今、手元にある「エイボン及びサマーセット警察区(Avon and Somerset Constabulary)の勾留記録(Custody Record / Form 7)」を見てみると、警察署名、逮捕理由の次に権利告知が読み聞かされたこと及び権利を記載した書面のコピーの交付を受けたこと及び被疑者が法的助言をその場で望むかいなかについて記す欄が設けてあり、それぞれ時間、日付けと共に被疑者が署名する欄が設けてある。

(72) 但し、テロ事件の場合は、四八時間以内であるが、その時間は、警察署到着の時点ではなく、逮捕の時点から起算される(五八条一三項(a))。

(73) それ故、「一九八二年の司法扶助法」はその限りで改正されたことになる。実務はどうしているかという点、逮捕・勾留された被疑者は、警察署に準備されたソリシター協会の宣伝文書を手渡され、担当ソリシターを依頼することに同意すれば、警察の電話で担当ソリシターと連絡を取り、接見することになる。「無料の法的助言を受けるあなたの権利」と題する、この宣伝文書は、一問一答式の判りやすい体裁をとっており、担当ソリシター制度の内容、担当ソリシターを依頼するための手順が示されているほか、ソリシターに会うまでは、警察の尋問は行われなことを記している。

(74) 従来の制度では、被疑者の署名を得るまでは司法扶助を請求できなかったために、旅費がソリシターの負担となる場合

が存在していた。M.Zander, THE POLICE & CRIMINAL EVIDENCE ACT 1984, p. 74. 参照。

六　む　す　び

我々は、逮捕・勾留中の被疑者取調べによって得た被疑者の供述が果たして「任意性のある供述」と言えるかどうかという問題を理論的観点というよりも事実的な観点から考察し、被疑者取調べを全く禁止するのではなく、捜査の必要性とのバランスを考慮して妥当な線を求めてきたイギリスの議論の展開とその結論とを見てきた。その結果、逮捕・勾留中の被疑者の供述は「厳密な意味では、任意の供述とは言えない」という認識に到達し、本来任意性を欠く供述が、それではどのような条件の下で任意の供述と言いうるものとされるのかというアプローチが行われ、その結果、供述過程を正確に記録するためのテープ・レコーダーの採用と被疑者に法的援助を与えるためのソリシターとの接見、及びその取り調べへの立ち会いを条件として逮捕・勾留中の被疑者の供述は初めて任意性を付与されるという結論に達したということを示してきた。

逮捕・勾留中の被疑者の供述が「厳密な意味で任意の供述と言いうるか」という問題提起は、理論的な問題というよりも事実的な問題であるが故に、法制度の違いを越えて、我が国においてもそのまま妥当しうる問いである。

彼の家族・友人から隔離され、一方的な警察の情報支配の下で、長時間に亘って尋問され、その結果、得られた供述を任意になされた供述であるとすることは、通常の常識とは相入れない結論であることは明白である。このこ

とが、明確に自覚されさえすれば逮捕・勾留中の被疑者取り調べの問題の解決は、現実的かつ技術的なパースペクティブにおいて妥当な結論に到達することができるであろう。

このような現実的・技術的な解決方法の追及は、目新しい提案ではなく、既に三井教授によって示唆され⁽²⁵⁾、渡部教授によって一部展開されている方法である⁽²⁶⁾。このような方法について、警察の緻密な捜査——特に自白追及を目的とした被疑者取り調べ——とそれに依拠した裁判実務というスタイル総体の変更されない限り、実現できないのではないかと疑問が提起されているが、この裁判実務も、訴追政策の問題を別とすれば、逮捕・勾留中の被疑者取り調べの結果得られた供述は任意性を欠くという原点に立ち返ってこそ改革の必要性が顕在化するように思われる。何故ならば、既に見たように、テープ・レコーダーの採用と弁護人の取り調べの立ち会いは、結局、被疑者の弁解を聞くと言う点に取り調べ目的を事実上限定することになるからである。

そして、現行刑事訴訟法が本来予定している取り調べとはこのような取り調べ以外の何もでもないようにさえ思われるのである。何故ならば、現行刑事訴訟法が、明文をもつて、警察が身柄拘束中の被疑者に発問することを許しているのは、弁解を聞く場合だけだからである。さらに、真の意味で任意に供述しようとしている被疑者は、弁護人が立ち会っていたとしても、それがテープ・レコーダー等に録音されるとしても、取えて供述することは明らかだからである。被疑者取り調べの問題は、逮捕・勾留中であるという事実そのものが既に供述の任意性を失わせるものであるという共通の理解を出発点にしなければ、議論のみが永久に躍り続けることになる。

注

- (75) 三井誠、「被疑者の取調べとその規制」刑法雑誌二七卷一号、一七一頁以下。
- (76) 前掲注(55)参照。
- (77) 田宮裕「被疑者の取調べ」法学教室七八号、四二頁参照。