

令和元年6月30日現在

機関番号：33902

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2016～2018

課題番号：16K17013

研究課題名(和文)実効的な黙秘権保障に向けた理論的・比較的研究

研究課題名(英文)A Theoretical and Comparative Study on The Right to Silent

研究代表者

石田 倫識(Ishida, Tomonobu)

愛知学院大学・法学部・教授

研究者番号：20432833

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 1,900,000円

研究成果の概要(和文)：本研究においては、イギリス法及び欧州人権裁判所の判例法を手掛かりに、以下の点を明らかにした。黙秘権保障の実効性を確保するためには、供述するか否かに関する被疑者の主体的な意思決定・自己決定が保障されていなければならない。このような意思決定・自己決定の前提として、被疑者には、取調べに先立って、(1)一定の証拠(情報)開示を受ける機会、及び、(2)弁護士と秘密裏に接見する権利が保障されなければならない。その上で、取調べ過程において、被疑者の主体的な意思決定・自己決定が不当に侵害されることがないように、被疑者には、取調べに弁護士を立ち合わせ、実効的に関与させる権利が併せて保障されなければならない。

研究成果の学術的意義や社会的意義

本研究では、イギリスの捜査弁護士及び被疑者取調べの実態を把握するために、延べ3週間程度にわたる期間を費やし、(1)被疑者取調べの前に行われる証拠(情報)開示の内容・程度、(2)弁護士(solicitors)と被疑者の秘密接見の実態、(3)弁護士立会い下で行われる被疑者取調べの状況などを視察する機会を得た。加えて複数の弁護士及び警察官へのインタビューないしアンケート調査も実施した。以上の実態調査を通じて、黙秘権保障の実効性確保に必要な不可欠な諸要素を実証的に把握しえた点に本研究の学術的意義がある。

研究成果の概要(英文)：The purpose of this study is to explore the way to guarantee the right of accused persons to remain silent during police interrogation in Japan by reference to, or comparing with, English law, case law of the European Court of Human Rights and EU directives on the right to access a lawyer.

In conclusion, this study has argued that in order to allow for the effective exercise of the rights of silence, firstly, accused persons should have the right to consult a lawyer in private prior to police interrogation. Secondly, before they are interrogated by the police or public prosecutor, they must be given sufficient information (disclosure of evidence) to enable them to understand why they are suspected of committing an offence. Finally, and most importantly, they should have the right for their lawyer to be present and participate effectively while they are being questioned.

研究分野：刑事訴訟法

キーワード：黙秘権 接見交通権 弁護士立会 証拠開示 被疑者取調べ 起訴の基準 イギリス刑事手続 自白法則

## 様式 C - 19、F - 19 - 1、Z - 19、CK - 19 (共通)

### 1. 研究開始当初の背景

(1) 研究開始当初、わが国においては、「新時代の刑事司法制度の構築」に向けた検討が続けられていた。すなわち、法制審議会・新時代の刑事司法制度特別部会では、「過度の取調べ依存からの脱却」という理念に向けて、「供述採取過程の適正化」及び「供述採取方法の多様化」という二つの観点から、過度の取調べ依存から脱却するための諸方策についての議論・検討が行われていた。

(2) もっとも、提案された各種の方策(取調べの録音録画制度、捜査公判協力型協議合意制度、刑事免責制度等)は、取調べの比重を相対的に軽減させるものではあっても、取調べそれ自体を縮減させるものではなかった。取調べの録音録画制度も、供述採取それ自体に制約を課すものではなく、あくまで「適正な供述採取」を志向するにとどまるものである。

しかし、「取調べ依存からの脱却」を標榜するのであれば、(供述採取方法の適正化のみならず)供述採取それ自体を極小化する観点からの方策についても検討する必要がある。

以上のような問題意識から、本研究では取調べを規律する最も直截的・実効的な方策となりうる黙秘権保障のあり方について、理論的・比較法的観点からの検討を試みた。

### 2. 研究の目的

(1) 本研究は、取調べに過度に依存したわが国の刑事手続のあり方を見直し、新たな時代に即した刑事司法制度を構築するという問題意識の下に、(わが国とは対照的な運用が行われている)イギリスの刑事手続を手がかりとして、黙秘権を実効的に保障するための方策を模索・解明することを目的としている。

(2) この点、被疑者取調べを規律する法原理としての黙秘権のあり方については、既にわが国においても多くの先行研究が存在している。しかし、従来の黙秘権研究は、少なくとも下記の3点において、なお問題を残していたように思われた。

第1に、従来の黙秘権研究は、被疑者取調べとの関係にのみ焦点を当てるものがほとんどであった。しかし、刑事手続が全体として1つの有機的統一体として機能していることに鑑みるならば、刑事手続の構造全体を視野に入れた検討が不可欠であり、取調べ依存をもたらす構造的要因の析出・分析が必要となる。

第2に、従来の先行研究も、その分析方法として比較法的手法を用いることが多かったが、その前提となる比較法的知見にはなお異論を入れる余地が残されていたように思われる。たとえば、イングランド及びウェールズ(以下、イギリスとする)の1994年黙秘権制限法は、(制定法の表層部分のみを捉えれば)被疑者の黙秘から犯人性の推認を許容するかのような規定となっている。しかし、その後の判例法の動向及び法運用の実態を踏まえるならば、同法は象徴立法としての性格が強く、実際には極めて限定的な機能しか有していないことを確認しうる。

第3に、従来の先行研究は、被疑者取調べと有機的に関連する諸制度(ないし仕組み)を全体として捉える視座にやや欠けていたように思われる。たとえば、イギリス法は、制度上も運用上も、被疑者取調べによる事件選別(スクリーニング)を予定しておらず、「取調べ依存」という問題も生じていない。しかし、それが可能になっているのは、その他の諸制度(有罪答弁制度等)が実質的な事件選別機能を(代替的に)担っている側面があるからであろう。後者の側面を捨象し、取調べのあり方のみを独立して分析・評価することは妥当性を欠くものとなる。

(3) 以上のような先行研究の問題点ないし限界を踏まえつつ、本研究においては、「刑事手続の構造全体」及び「各制度間の有機的関連性」を踏まえた精確な比較法的知見を下地としつつ、黙秘権の実効的保障を可能とする刑事手続の在り方を模索・探究した。

### 3. 研究の方法

(1) 黙秘権の理論的根拠(rationale)について検討・考察するために、黙秘権発祥国であると同時に黙秘権制限法をいち早く導入したイギリスにおける議論の蓄積を参照した。また、黙秘権保障に関する近年の欧州人権裁判所の判例法(Salduz 大法廷判決等)及びこれを受けて策定された各種EU指令等、今日のEU諸国における国際人権法上のミニマム・スタンダードを文献調査によって確認した。その上で、黙秘権保障に関する先駆的業績を公表している海外の研究者からの聴取調査及び意見交換を実施した。

(2) イギリス刑事手続の全体像を、その運用面の実際も含め、多様な角度から観察し、これを精確に描出するために、比較的長期間にわたる現地での実態調査を実施した。具体的には、バーミンガム等に拠点を置く大規模な法律事務所(Tuckers Solicitor)の協力を得て、捜査弁護を担当するソリシタたちが、警察署における被疑者取調べの前後(及び取調べ中)において、どのような弁護活動を行っているのか等を視察した。また、10数名程度の弁護士からの聴取調査ないしアンケート調査を実施した。

### 4. 研究成果

(1) 近年、欧州人権裁判所の判例法は(及びこれを受けたEU指令も)被疑者に対して、

「最初の取調べを受ける前に弁護人にアクセスする権利」を保障した。この弁護人にアクセスする権利の中には、「弁護人と秘密裏に接見して法的助言を受ける権利」はもちろん、「取調べに弁護人を立ち合わせる権利」も含まれることが、判例上、確認されている。

ますます捜査手続が高度化・専門化する一方、捜査手続において収集された証拠（取調べにより得られた不利益供述）が後の公判の帰趨を決定付ける可能性があることに鑑みると、上述の権利に対する侵害は取り返しのつかない防御権の侵害となりうるであろう。欧州人権裁判所がこのような手厚い保障制度的保障を設けた背景には、そのような問題意識が存在していた。

（２） 上述の通り、欧州人権裁判所の判例法は、黙秘権を保障するための制度的保障として、「最初に取調べを受ける前に弁護人にアクセスする権利」を保障しているが、このことから、欧州人権裁判所の判例法が、黙秘権を「単に沈黙することができる権利」としてではなく、「供述するか否かに関する意思決定ないし自己決定の自由を保障する権利」と捉えていることが窺われる。供述するにせよ、供述しないにせよ、それぞれの場合における利害得失について十分な認識が得られない限り、供述するか否かについて、主体的な意思決定ないし自己決定を行うことはできない。そのような主体的な被疑者の意思決定・自己決定を担保するために（その意思決定・自己決定に先立って）弁護人にアクセスし、法的助言を受ける権利が保障されているのである。

（３） 以上のような見地から、改めてイギリス法（及びその実務運用）を見てみると、イギリス法においては、取調べに先立ち、警察からの一定の情報（証拠）開示と 弁護人による法的助言を受ける権利が保障されており（但し、は必ずしも警察に情報（証拠）開示の法的義務を課すものではない）、を踏まえたとうえで、取調べに弁護人を立ち合わせる権利が保障されている。被疑者取調べが上記 ~ の手順で行われることは、イギリスではすでに「確立した実務慣行」とされている。

以下では、筆者が視察した実例の概要を簡潔に紹介する。

警察による取調べ前の情報（証拠）開示（police briefing）

はじめに捜査官が、供述調書やメモ等に基づきながら、被疑事実の概要等について説明を行う（被疑事実は、被害者（女性看護師）の仮眠中に、同僚の男性看護師（被疑者）が被害者の寝ている仮眠室に侵入し、下着の中に手を入れて被害者の陰部を触ったというものである）。これに対して、弁護人は、捜査官の説明を書きとりながら、随時、より細かな点について質問し、説明を求める。具体的には、現場には他に看護師は何名いたのか、被害者が寝ていた部屋はどのような間取りなのか、部屋の明るさはどうだったのか、依頼人の犯行を裏付ける証拠として、どのような証拠があるのか（防犯カメラの有無）、被害者の供述内容の詳細（被害者は犯人を現認していたのか、なぜ犯人は被疑者（依頼人）だと思ったのか等、捜査の進捗状況等について確認していた（なお、当直の看護師は3名であり、被害者の他は、女性看護師1名と被疑者（男性看護師）のみであり、被害者は犯人の顔を見ていないものの、男性看護師は一人しかいないので、被疑者が犯人だと思った旨の供述をしている、防犯カメラの確認は未了、との回答であった）。

以上のように、はじめに捜査官による被疑事実の概要説明があり、それを受けて、弁護人から細かな点についての質問が重ねられていくことで、より詳しい証拠状況が明らかになっていくが、上述の通り、警察はこの段階で必ずしも全ての情報（証拠）を開示する法的義務を負っているわけではない。ある弁護人によると、警察による情報（証拠）開示がどの程度行われるかは、「事件の性質、捜査官、捜査官と弁護人との（信頼）関係などに依存する」とのことであった。他方で、筆者のインタビューに対して、複数の警察官から、この段階でどの程度の情報（証拠）開示を行うかは、「情報（証拠）開示を行うことで被疑者の供述が得られるか否かが判断基準になる」（供述が得られそうであれば開示するが、そうでなければ開示しない）との回答が得られた。仮に警察による事前の情報（証拠）開示が不十分である（と弁護人が考える）場合、弁護人は被疑者に黙秘権を行使するよう助言することになる以上、警察が被疑者からの供述を得たいと思えば、それ相応の情報（証拠）開示が必然的に必要となっていることが窺われる。この点、筆者が実施した弁護人への聴取調査及びアンケート調査の結果を見る限り、警察は基本的にこの段階でかなり広範囲にわたる情報（証拠）を開示しているようである（回答者のほぼ全員から警察による事前の情報（証拠）開示の内容・程度に満足している旨を回答が得られた。もっとも、テロ事件など、一部の事件では、ほとんど情報（証拠）開示が得られない場合もあるようである）。

弁護人・被疑者の秘密接見

警察による情報（証拠）開示が終了した後に、弁護人と被疑者との秘密接見が行われる。ここでは、初めに弁護人が、警察からの開示情報に基づき、警察の主張（被疑事実の要旨や被害者供述の内容等）について、被疑者に説明を行う。その上で、弁護人は、「どうするか決めるのは君次第だが」と前置きした上で、「法的助言の質に関わることなので、できれば知っていることはすべて話してほしい、ここでの会話が警察に漏れることはないので心配することはない、率直に話し合いをしよう」と話しかけていた。本件で弁護人は、警察の証拠が非常に弱いことを被疑者に伝えていた（被害者によると、ベッドで寝ていたら、誰かが部屋に入ってくる音が聞こえた、まだ部屋の中は暗かったので誰かはわからなかった、下着の中に手を入れて陰部を

触られた、姦淫はされていない、犯人は男性だと思ったけど、そう思ったというだけ、などの供述内容を説明していた)。なお、被疑者は、高齢の女性患者を担当する看護師であり、一対一の対応をしなければならなかったので、犯行のあった時間帯には自分のいた部屋を一度も出ていない旨の弁解をしていたが、これに対し、弁護士は、「万が一、CCTV に君が部屋を出ていくのが映っていた場合、警察は間違いなく起訴することになる。部屋を出ていないということについて、100%の確信が持てるのか(トイレに出たりもしていないか、そのことを忘れていた可能性はないか等)」という点を、繰り返し確認していた。

被疑者の意思決定を確認した上で、弁護士は、これから行われる被疑者取調べについての説明・助言を行う。初めに取調べ前になされる告知(cautions)の内容とその意味について説明し、被疑者がその意義を正しく理解できているかを繰り返し確認(テスト)する。なお、告知の内容は3つのポイントから成り立っている。すなわち、黙秘権があること、取調べの段階で供述していない弁解を公判で主張する場合、その弁解は信用されない可能性があること(不利益推認の可能性)、取調べで供述したことはすべて証拠になり得ること、である。

最後に、法的助言の内容を確かに理解したか、その助言(弁護士が示した方針)に従うか、という点を確認した上で、取調べの途中でも、いつでも取調べをいったん中断し、秘密接見に戻ることができることを伝え、秘密接見を終えた。

なお、筆者が視察した限り、接見においては、警察からの開示証拠について説明すること、被疑者の弁解を確認すること、取調べに対する供述方針(黙秘するか供述するか、供述する場合、何をどこまで供述するか等)を確定させるとともに、取調べに関する注意点について説明すること、の3点は必ず行われているようである。

#### 被疑者取調べ

被疑者取調べ自体は、極めて簡潔なものである(筆者の視察した限り、どの事件においても、警察による情報(証拠)開示:秘密接見:被疑者取調べが、それぞれ概ね3:4:3ないし3:5:2という時間配分である)。本件の取調官は、情報証拠開示の手続(police briefing)を行った捜査官と同一人物であったが、事件によっては、別途、証拠開示官が置かれることもある。

取調べでは、はじめに取調べが録音(・録画)されている旨の説明があり、次に被疑者の人定質問が行われる(なお、取調べに立ち会っている全ての者に対して確認が行われる)。次に、取調官からの告知(Cautions)がなされ、その内容を理解したかどうかの確認が行われる。そのうえで、比較的詳しい被疑事実の要旨が告げられていた。取調べでは、被疑者の勤務時間のうち、1時間の休憩中はどこで何をしていたのか(被疑者は、一人でナース・オフィスにいた、スマホでフェイスブックを見ていたと回答)、一対一の対応をしていた高齢女性患者の名前を覚えているか(覚えていないと回答)等が質問されていた。また、現場の見取り図を書かせ、被疑者がいた部屋やナース・オフィスの場所などを確認していた。

なお、前述の通り、被疑者はいつでも取調べを中断させ、再び秘密接見に戻ることができる。本件ではそのような事態は生じなかったが、被疑者が混乱状態に陥った場合や接見時に確認した供述方針とは異なる対応をし始めた場合、あるいは、事前の情報(証拠)開示では知らされていなかった情報を取調べの過程で初めて警察官から告げられた場合など、取調べを中断させて、秘密接見に戻るとはさほど珍しい事態ではないとのことであった。

(4) 警察署における 事前の情報(証拠)開示、弁護士と被疑者との秘密接見、弁護士人立会下での被疑者取調べという一連の「確立した実務慣行」の視察から得られた所感として、次の3点を挙げるることができる。

第1に、今日、警察は事前の情報(証拠)開示を比較的広範囲にわたり、かつ、積極的にやっていることを確認した。しかし、それは必ずしも被疑者に対する純粋な権利保障の要請から行われているわけではなく、その背景には、迅速かつ効率的な事件処理の観点が伏在していることが窺われる。警察による事前の情報(証拠)開示のステージは、必ずしも警察から弁護側への一方的な情報提供を行うためだけの場ではなく、両当事者が、後の事件処理(起訴するか否か等)の見通しを探り合うためのディスカッションの場としての側面も有しており、警察による弁護側への情報(証拠)開示も一種の供述取引として機能している可能性がある、という点である。

第2に、このような実務慣行を確立させるためには、警察と弁護士とが、互いの役割・任務を正確に理解したうえで、相互にプロフェッショナルとしての信頼・信用を築き上げていく必要があった、ということである。両者が互いの職業文化の中に埋没し、相互不信に陥った状態のままでは、上述のような、後の事件処理の見通しを探り合うためのディスカッションを機能させることは不可能である。イギリスにおいても、上述のような実務慣行が一朝一夕に形成・確立されたわけではない。その前提として、刑事司法機関(とりわけ警察)における職業文化の変化、刑事弁護の職責に対する理解の増進、関係者間相互の信頼関係の形成等を必要としていたことには留意する必要がある。

第3に、イギリスにおいては、取調べにおける被疑者の黙秘も証拠化されうること(及び一定の出頭滞留義務が課されていること)から、被疑者取調べが法的にもクリティカルな手続となっており、そのこととの関係で、取調べに先立つ手厚い手続保障が要請されている可能性がある、という点である。

これらの点を踏まえると、わが国においても、被疑者取調べの比重を落とすためには、(その当否はともかく)従来、実質的な事件選別機能を担ってきた被疑者取調べに代替する何らかの仕組みが必要となろう。

(5) 本研究においては、被疑者の黙秘権(供述するか否かについての意思決定・自己決定の自由)を実効的に保障するための方策について、(黙秘権の母国である)イギリス法における法制度及び実務運用等を手掛りに、比較法的観点からの検討・考察を行った。イギリス法においては、制定法上、被疑者取調べに先立ち(無料で)弁護人と秘密裏に接見する権利、及び、被疑者取調べに弁護人を立ち合わせる権利(弁護人立会権)が保障されている。また、弁護人立会権には、単に取調べに立ち会えるというだけではなく、いつでも取調べを中断させ、秘密接見に戻る権利が含まれている。さらに、(必ずしも捜査機関に制定法上の法的義務があるわけではないものの)実際の運用においては、被疑者取調べに先立ち、捜査機関から一定の証拠(情報)開示が行われている。事前の証拠(情報)開示が十分に行われない場合、弁護人は被疑者に黙秘権の行使を助言することになるため、捜査機関においても、供述を得たいと考える場合には、比較的広範囲にわたる証拠(情報)開示を行うのが通例となっている。

以上の通り、イギリスにおける被疑者取調べは、警察による弁護人への証拠(情報)開示と被疑者と弁護人の秘密接見を経た後に、弁護人立会いの下で行われるということが実務上確立している。この点は、わが国においても、黙秘権を実効的に保障するための方策を考える上で参考となろう。もっとも、前述の通り、このような実務慣行は一朝一夕に形成・確立されたものではなく、関係者間相互の信頼関係の構築・形成が不可欠となること、また、このような実務慣行が形成された背景には(必ずしも黙秘権の実効的保障という要請だけではなく)迅速かつ効率的な事件処理の要請が伏在していたことなどにも留意する必要があるだろう。

## 5. 主な発表論文等

### 〔雑誌論文〕(計5件)

- 石田倫識、黙秘・否認と罪証隠滅、季刊刑事弁護、98号、2019年、31-37頁、査読なし
- 石田倫識、自白の証拠能力 自白法則と違法収集証拠排除法則、法学教室、460号、2019年、34-37頁、査読なし
- 石田倫識、録音・録画記録媒体を実質証拠として用いることの許否とその条件、法学セミナー、750号、2017年、27-31頁、査読なし
- 石田倫識、被疑者・被告人の防御主体性 黙秘権を手掛かりに、後藤昭(編)『刑事司法を担う人々』、岩波書店、2017年、52-72頁、査読なし
- 石田倫識、自白の証拠能力、法学教室、435号、2016年、22-28頁、査読なし

### 〔学会発表〕(計2件)

- 石田倫識、弁護人の接見交通権、日本刑法学会95回大会・ワークショップ、2017年5月21日
- 石田倫識、被疑者取調べと捜査弁護の在り方 イギリスにおける捜査弁護を手掛りに、日本刑法学会96回大会・ワークショップ、2018年5月27日

### 〔図書〕(計1件)

- 葛野尋之=石田倫識、接見交通権の理論と実務、現代人文社、2018年

科研費による研究は、研究者の自覚と責任において実施するものです。そのため、研究の実施や研究成果の公表等については、国の要請等に基づくものではなく、その研究成果に関する見解や責任は、研究者個人に帰属されます。