

被疑者取調べの法的規制

——アメリカにおける最近の議論を手掛かりに——

多田辰也

- 一 はじめに
- 二 判例の動向
- 三 ミランダ判決の影響力評価と取調べ実務の問題点
- 四 改革提案の検討
- 五 結びに代えて

一 はじめに

わが国の刑事手続の特色をとらえて、「精密司法」と呼ばれることもある⁽¹⁾。ただ、「日本では被疑者取調べは刑事司法の基軸となっている」⁽²⁾とか、「被疑者取調べを抜きにして、我が国の刑事司法制度を語ることはできない」⁽³⁾とかいわれることからすれば、その特色についてはよりストレートに、「取調べ中心主義」と呼ぶほうが相応しいともいえよう。

被疑者取調べおよびそれによって得られた自白が、犯罪捜査、訴追および公判手続において重要な役割を担っていることは否定できない。しかし、他方で、取調べを法的に規制しないと、人権を侵害するような違法な取調べが行われた

り、あるいは虚偽の自白がなされ冤罪事件を引き起こすことも、また明らかである。そのため、被疑者取調べを、どの機関に、どの程度において認めるかということが、重要な問題になる。

この点、現行刑法は、捜査機関による被疑者取調べを認めたりえて、それを黙秘権、弁護権および自白法則によって規制しようとしている。これはまさに、英米型の法制であるといえよう。しかし、例えば、アメリカのミランダ判決一つをとってみても、わが国との間には大きな隔たりがあることは否定できない⁽⁴⁾。もちろん、ミランダ判決で示された内容が理想的というわけではない。むしろ、後にみるように、アメリカにおいても、よりよい制度を樹立するための努力が続けられており、その意味では、捜査機関による被疑者取調べの問題は、今日でもなお、刑事訴訟における中心的論点の一つであるといつて間違いないであろう。同様のことは、わが国にもそのままあてはまる⁽⁵⁾。

そこで本稿では、わが国における被疑者取調べの法的規制のあり方をさぐるよすがとして、アメリカ法を考察対象とした。具体的には、ミランダ判決の適用範囲をめぐる判例の動向を概観したのち、捜査実務に対する同判決の影響に關する調査研究にも触れつつ、これまで主張されてきた改革提案について検討することにする⁽⁶⁾。

- (1) 松尾浩也『刑事訴訟法・上』〔補正第四版〕一六頁（一九九六年）。
- (2) 三井誠「取調べの現実と今後」井戸田侃代表編集『総合研究Ⅱ被疑者取調べ』二九頁（一九九一年）。
- (3) 頃安健司「身柄拘束中の被疑者の退去権」河上和雄編『刑事裁判実務大系第二巻・犯罪捜査』四五八頁（一九九一年）。
- (4) *Miranda v. Arizona*, 384 U. S. 436 (1966).
- (5) 私も、かつて、「被疑者取調べとその適正化」という題の論文を書いたことがある（立教法学二七号、二九号、三〇号（一九八六年）一九八八年）。その後の包括的な研究として、例えば、井戸田侃代表編集『総合研究Ⅱ被疑者取調べ』（一九九一年）、渡辺修『被疑者取調べの法的規制』（一九九二年）、小早川義則『ミランダと被疑者取調べ』（一九九五年）がある。なお、心理学的観点から取調べの問題を論じた研究として、例えば、浜田寿美男『自白の研究』（一九九二年）、ギスリー・グッドジョンソン著・庭山英雄

ほか訳『取調べ・自白・証言の心理学』（一九九四年）参照。

(6) ミランダに関する最近の文献として、RICHARD A. LEO & GEORGE C. THOMAS III. (ed.), THE MIRANDA DEBATE: LAW, JUSTICE AND POLICING (1998) が、非常に有益である（以下、本稿においては“MIRANDA DEBATE”として引用する）。

二 判例の動向

周知のように、アメリカにおける被疑者取調べは、取調べの時期や態様ごとに、その規制原理が異なっている。すなわち、①違法な身柄拘束下の取調べを規制する第四修正の排除法則、②司法手続開始前の身柄拘束中の取調べを規制する第五修正の黙秘権法理（ミランダ法理）、③司法手続開始後の取調べを規制する第六修正の弁護権法理（マサイア法理）、ならびに④司法手続開始前の身柄不拘束の取調べ、および権利放棄後の取調べを規制する伝統的な自白法則、である。なお、連邦法則たるマナツブ・マロリー・ルールも、取調べの間接的な規制原理として機能する⁽¹⁾。

まず、デュー・プロセス条項に基づく伝統的な自白法則からみてみよう。かつては、自白採取方法との関連で、その信頼性に疑いがあることを理由に自白を排除するものもあった⁽²⁾。しかし、その後、自白法則は自白の正確性や信頼性とは区別され、結局は用いられた取調べ方法との関連で、被疑者の自由意思が抑圧されたといえるか否かが問題とされるようになる⁽³⁾。そしてそこでは、取調べ状況とともに、被疑者の年齢、学歴、前科、肉体的・精神的疾患などをすべて考慮し、そのような現実の取調べが被疑者の自由意思を抑圧したといえるか否かを問題にしてきた。いわゆる事情の総合説である⁽⁴⁾。

しかし、合衆国最高裁は、一九八六年のコネリー判決において、自白の任意性を否定するためには警察官の強制的行為が必要であるとして、幻覚に苦しんでいる被疑者の自白の任意性を認めてしまった⁽⁵⁾。これは、警察官の強制的行為の

存在を任意性判断の前提要件とするものであり、これまでの判例の立場とは異なっているといわなければならない。⁽⁶⁾ しかも、コネリー判決自身は、何が強制的行為にあたるかについては、ほとんど判断の手掛かりを与えていない。

そのような中で言い渡されたのが、フルミナント判決である。殺人事件の被疑者であるフルミナントが別罪で刑務所に収容中、組織犯罪人を装ったFBIの情報提供者が、もし事件について真実を語れば他の囚人から守ってやる（実際に肉体的暴行を受ける恐れがあった）といったため、被疑者が自白した事件において、合衆国最高裁は、自白の強制があったというるためには、政府機関による現実の暴行が行われる必要はなく、その恐れが信頼できるものであれば十分であるとして、被疑者フルミナントの自白を排除した。⁽⁷⁾ これによって、捜査機関が直接強制的行為を行う必要がないことは明らかになった。しかし、同判決は、強制的行為の存在が肯定される一場合について判示したにすぎず、それ以外にどのようなものが自白の任意性を否定する前提要件としての強制的行為なのかについては、いぜんとして不明確なままである。

ところで、コモン・ロー上、自白の任意性を否定する理由の一つとして、約束ということが強調されていた。⁽⁸⁾ そして、そのような考えたいは、合衆国最高裁の判例にも受け継がれている。例えば、ブラム判決では、“any direct or implied promises, however slight”によって得られた自白は、不任意とされていた。⁽⁹⁾ また、ブラディ判決でも、自白が仮に“mild promise of leniency”によって得られたものとしても、自白を不許容にするのに十分であると判示された。⁽¹⁰⁾ もっとも、下級審裁判所は、ブラム判決以降も、約束による自白に関してそれほど厳格な立場に立っていたわけではない。自白と引換えに完全な訴追免除を与えるとか、減刑の約束があった場合、あるいは自白は公表しないという約束があった場合などについては、その結果得られた自白の任意性を否定したものの、その程度に至らないものについては、必ずしも任意性を否定してはいなかったのである。概していえば、被疑者の意思が抑圧されたか否かが判断基準であり、

約束の存在はその際の考慮事項の一つにすぎなかったといえよう。⁽¹¹⁾

なお、ブラム判決は、約束だけでなく、“improper influence”によって得られた自白の任意性をも否定していたこととの関係で、“trickery”あるいは“deception”による自白の証拠能力も問題とされることになる。しかし、共犯者が既に自白していると虚偽の事実を告げて自白を得たとしても、それだけでは自白を不任意にするには不十分だとされている。⁽¹³⁾その他にも、目撃証人が見つかった、殺人の凶器が発見された、被疑者の指紋が犯行現場で発見されたなどという虚偽の事実を告げて得られた自白についても、その任意性は否定されていない。⁽¹⁴⁾すなわち、下級審裁判所は、偽計等が自白の任意性判断に影響を及ぼすことは認めつつも、そのみで任意性を否定するのではなく、あくまで被疑者の意思が抑圧されたか否かを判断する際の考慮事項の一つにすぎないとみているといえよう。⁽¹⁵⁾

要するに、約束による自白や偽計による自白の任意性判断に関して、下級審裁判所は、いわゆる事情の総合説に立脚していたのである。⁽¹⁶⁾そして、合衆国最高裁も、このような立場を承認することになる。すなわち、合衆国最高裁は、約束による自白は不任意であるとのブラム判決で示された厳格なルールは、自白の任意性に関する連邦憲法上の判断基準ではなく、約束等も任意性判断に際しての考慮事項の一つにすぎないことを明らかにしたのである。⁽¹⁷⁾

ところで、合衆国最高裁は、コネリー判決の傍論部分においてではあるが、ミランダの権利放棄の任意性判断に際しては、自白の任意性判断の場合と同様、警察官の強制的行為の存在が不可欠であると判示し、権利放棄の任意性の判断基準を緩和する方向を示していた。⁽¹⁸⁾それに続いて、約束等に関する先のフルミナンテ判決が出されたわけで、両判決がミランダの権利放棄の任意性判断に与える影響も考慮せざるをえないであろう。⁽¹⁹⁾

それではつぎに、第五修正の黙秘権法理（ミランダ法理）についてみてみよう。ミランダ法理は、「身柄拘束中の取調べ」に関してのみ適用される原則である。そのため、多くの事件で「身柄拘束中」といえるか否かが問題とされた。⁽²⁰⁾

ただ、その判断に際して、被疑者の認識や警察官の意図といった主観的な要素を重視するのか、あるいは合理的な人間ならどう考えたかという意味で客観的な要素を重視するかについては争いがあった。⁽²¹⁾しかし、合衆国最高裁は、マッカ―ティ判決で、客観説をとることを明らかにした。⁽²²⁾その後も、取調べの相手方を被疑者と考えていたか否かという警察官の主観的認識は、その者が身柄拘束状態にあるか否かの判断に際して考慮すべきではないとして、客観説が維持されている。⁽²³⁾もっとも、客観説は、結果的に事情の総合的検討を必要とするため、その限りで判断基準の不明確さが残ることは否定できない。⁽²⁴⁾

つぎに、ミランダ判決にいう「取調べ」の意味が問題となる。この点、イニス判決において、合衆国最高裁は、「ミランダ判決における取調べという言葉は、明示の質問だけでなく、被疑者から負罪的応答を引き出せるであろうことを警察官が知るべきであったところの（逮捕や留置に通常付随するもの以外の）言葉または行為を意味する。」と判示した。⁽²⁵⁾そして、この基準を適用して、警察官の面前ではあっても、被疑者が妻に対して供述を行った場合には、ミランダ判決のいう取調べは存在しなかったとするものもみられる。⁽²⁶⁾

こうして、「身柄拘束中の取調べ」の意味は明らかにされてきたが、しかし、双方の基準を満たすようにみえてもミランダ法理が適用されない場合が認められていることを忘れてはならない。⁽²⁷⁾そのような例外の第一は、クォーレス判決で承認された“public safety exception”である。すなわち、身柄拘束中の被疑者に対する警察官の質問が、公共の安全に対する脅威を取り除くために必要だと考えられる場合には、その質問に先立ちミランダ告知が与えられていなくても、その結果得られた被疑者の供述を証拠として利用しうるとするものである。⁽²⁸⁾

例外の第二は、いわゆる“booking exception”であり、これはイニス判決自身が、逮捕・留置手続に通常付随する質問等はミランダ判決のいう取調べにはあたらないとして、その例外性を認めていたものである。この例外法則は、その

後の判例で正面から肯定されることになる。すなわち、被疑者は飲酒運転の嫌疑で逮捕後 booking center に連行され、そこで他の事項とともに、氏名、住所、身長、体重、目の色、生年月日、年齢等を尋ねられたが、被疑者は答えに詰まっただけでなく、幾つかの点で不正確な答えをしてしまったという事案で、そのような被疑者の反応が、公判で drunkenness の証拠として許容されたのである。⁽²⁹⁾ 合衆国最高裁は、質問が負罪供述を引き出そうとしてなされたものである場合には、booking exception が適用されないことを認めている。しかし、身柄拘束手続に関する質問中に被疑者が負罪供述を行った場合には、その供述は証拠として許容されることになる。⁽³⁰⁾

例外の第三は、いわゆる“undercover investigations exception”である。別罪で拘置所に収容中の被疑者のもとに秘密捜査官が同房者を装って近づき、負罪供述を引き出した事案で、合衆国最高裁は、その供述の証拠能力を認めたと、その理由は次のようなものであった。⁽³¹⁾ すなわち、ミランダ判決は、身柄拘束と警察官による取調べとの相互作用によって自白強制の危険が生まれるとの前提に立つのであるから、自分が話をしている相手が警察官であることを被疑者が知らない場合には、ミランダ告知が要求される強制的雰囲気にはないというものである。修正六条の弁護権法理（マサイア法理）のもとでは禁止される捜査戦術が、ミランダ法理のもとでは許容されるわけである。マーシャル判事が反対意見で指摘するように、これによってミランダ法理を回避する道が一つできたことは明らかである。

ところで、ミランダ判決自身、被疑者が黙秘権および弁護権を放棄することを認めていた。そして、この点に関しては、放棄書への署名などのような明確な意思表示は必ずしも必要でなく、自発的に供述したなどの事情から放棄が認められればよいとされている。⁽³²⁾ 放棄の有効性判断に関しても、事情の総合説が採られているのである。⁽³³⁾

もっとも、権利放棄が有効であるためには、それが voluntarily, knowingly and intelligently になされる必要がある。しかし、合衆国最高裁は、ミランダ告知後になされた有効な権利放棄後の自白は、たとえそれ以前に任意ではあるがミ

ランダ告知がなされていない自白が得られていたとしても、その証拠能力は認められると判示した⁽³⁴⁾。つまり、以前の自白の不許容性について被疑者が知らなくても、権利放棄は有効であるということになる。また、弁護士が接見を求めていることを被疑者に知らせなかったからといって、それによって被疑者の権利放棄が無効になるわけではない⁽³⁵⁾とか、被疑者が一度より軽い犯罪について権利を放棄すれば、警察官は、他のより重大な犯罪について被疑者を取り調べることができるとされている⁽³⁶⁾。さらに、合衆国最高裁は、条件付きの権利放棄の有効性をも簡単に認めている⁽³⁷⁾。

しかし、権利放棄が有効であるためには、被疑者が、自分の置かれている状況や適用される法律等について、正確な情報を得ていることが必要なのではないだろうか。合衆国最高裁自身も、権利放棄は脅迫、強制あるいは偽計によるのではなく、自由で思慮深い選択の結果であるという意味で任意なものでなければならず、また、放棄される権利の性質と放棄の結果とを十分に理解したうえでなされなければならない、と判示していたのである⁽³⁸⁾。先の判例はいずれも、被疑者がミランダ告知に示された権利を抽象的に理解していればよいとの立場に立っているように思われるが、それで果して、権利放棄が knowingly and intelligently になされたといえるのであろうか。

さらに、権利放棄の任意性 (voluntariness) についても、合衆国最高裁は、警察官による強制が加えられなければ、幻覚に苦しんでいる被疑者の権利放棄も、その後の自白も、不任意であるとはいえないとする⁽³⁹⁾。つまり、被疑者の精神状態がどうであったかは、警察官による強制行為の存在が立証された場合にのみ考慮されることになるのである⁽⁴⁰⁾。

こうしてみると、黙秘権および弁護権の放棄の有効性判断については、ミランダ判決が要求した基準よりもかなりレベルが低くなっているといわざるをえないであろう。逆にいえば、このような権利放棄が認められるからこそ、ミランダ法理が今日まで生き続けることができたのだともいえよう⁽⁴¹⁾。

さて、ミランダ判決は、被疑者が黙秘権あるいは弁護権を行使した場合には取調べを中止しなければならないとして、

被疑者に取調べ拒否権を認めていた⁽⁴²⁾。そこで、権利行使の明確性が問題となるが、合衆国最高裁は、弁護権の行使は明確なものでなければならず、それが不明確な場合には、警察官に被疑者の意思を確認する義務があるわけではなく、取調べを続けることができる⁽⁴³⁾と判示した。同判決は、直接的には弁護権行使に関するものではあるが、その考え自体は黙秘権行使の場合にも妥当しよう⁽⁴⁴⁾。

ところで、合衆国最高裁は、被疑者が黙秘権を行使した場合と弁護権を行使した場合とで、権利行使後の取調べ再開に関してかなり違った態度を採っている。まず、黙秘権行使後の取調べ再開が問題となったのがモズリー事件であり、そこでは黙秘権を行使した被疑者を、二時間後別の捜査官が別罪について、ミランダ告知を与えたらうで取り調べる⁽⁴⁵⁾ことができるかが問題となった。合衆国最高裁は、被疑者の黙秘権行使が注意深く尊重されたか否かが基準になるとしたうえで、次の三点を重視して本件の取調べは許されると判示した。その三点とは、①警察官は被疑者の黙秘権行使後直ちに取調べを中止した、②取調べの再開がかなりの時間の経過後であり、その際に新たな権利告知がなされた、③取調べが別罪に限られていた、である。右判示に関しては、特に③を重視する見解も示されているが⁽⁴⁶⁾、その後の下級審裁判所は②を重視しているとの指摘もある⁽⁴⁷⁾。

これに対し、被疑者が弁護権を行使した場合の取調べ再開が問題となったのが、エドワーズ事件である。合衆国最高裁は、被疑者が弁護権を行使した場合には、被疑者が自ら警察との連絡、やりとりしないし会話を開始しない限り、弁護人が被疑者に利用可能となるまで、警察による取調べにさらされることはない⁽⁴⁸⁾と判示した。そして、その後のロバソン判決では、被疑者の弁護権行使後の警察による取調べ再開が別罪に関するものである場合にも、エドワーズ・ルールが適用されることが明らかにされた⁽⁴⁹⁾。これによって、身柄拘束中の被疑者が弁護権を行使した場合には、被疑者のほうから警察官との会話等を開始しない限り、身柄拘束の理由となった犯罪についてであれ別罪についてであれ、弁護人が被

疑者に利用可能となるまで、取調べを再開することは許されないことになった。

しかも、ミニック判決では、権利行使後弁護人との接見が認められた被疑者に対して、弁護人不在の状態で警察官がアプローチすることも禁止された⁽⁵⁰⁾。つまり、被疑者がいったん弁護権を行使すれば、弁護人の立会いのない限り、取調べの再開は許されないことになったのである⁽⁵¹⁾。ミニック判決とロバソン判決とを併せ読むと、一度被疑者が弁護権を行使すれば、身柄拘束の理由となっている犯罪だけでなく別罪についても、弁護人の立会いのない取調べは許されないこととなる。

権利行使後の取調べ再開に関する以上の判例をまとめると、次のようになる。すなわち、第五修正の黙秘権は、時間の経過によって効力を失うのに対し、第五修正の弁護権は、時間の経過によって失効することはなく、被疑者が身柄拘束されている限り、あらゆる犯罪事実をカヴァーし、しかも弁護人の立会いなき取調べを禁止する⁽⁵²⁾、と。その意味で、第五修正の弁護権による取調べの規制は、非常に厳格であるといえよう。

もっとも、そのような第五修正の弁護権による規制にも弱点がないわけではない。それは、何をもって被疑者のほうから警察官との会話等を開始したといえるか、という問題に関連する。この点、ブラッドショー事件では、被疑者が移監されようとしているときに発せられた“well, what is going to happen to me now?”という言葉が、それにあたる⁽⁵³⁾とされた。しかし、この言葉をもって被疑者が一度行使した弁護権を放棄したと捉えることは、かなり問題であろう。その意味で、エドワーズ判決で問題とされた“initiate”の解釈いかんでは、第五修正の弁護権保障の範囲が狭められる可能性がないわけではないのである。

それでは最後に、第六修正の弁護権法理（マサイア法理）についてみてみよう。マサイア法理によって規制されるのは、被疑者の身柄拘束の有無は問わないが、司法手続（adversary judicial proceedings）開始後の取調べに限られる⁽⁵⁴⁾。

したがって、被疑者が私選弁護人を既に選任していたとしても、それだけではマサイア法理は適用されないが、逆に、⁽⁵⁵⁾司法手続開始後であれば、権利行使時に現実に弁護人を選任しているか否かは問題にならない。⁽⁵⁶⁾

ただし、合衆国最高裁は、既に起訴された被告人の取調べによって得られた、まだ起訴されていない余罪に関する負罪的供述は、その後の余罪に関する公判において証拠として許容されると判示していた。⁽⁵⁷⁾したがって、マサイア法理による取調べの規制は、被告人という身分によってではなく、犯罪事実ごとに考える必要があると推測することが可能であったが、その後のマクニール判決において、第六修正の弁護権は“offense-specific”であることが明らかにされた。⁽⁵⁸⁾そのため、余罪の取調べについては、別途ミランダ法理あるいは伝統的な自白法則によって規制されることになる。この点は、第五修正の弁護権が余罪の取調べをも規制するのと対照的である。⁽⁵⁹⁾

ちなみに、第六修正の弁護権法理は、秘密裡の供述採取をも規制するが、この場合は供述を意図的に引き出すこと (deliberate elicitation) というように、供述採取者の主観的意図が必要とされる。⁽⁶⁰⁾ただ、この点は、情報提供者が犯罪に関する質問をしなくても、負罪供述を引き出すために会話をはずませた場合には、第六修正の弁護権法理の適用が認められている。⁽⁶¹⁾しかし、例えば、拘留所内で被告人の側にいたために情報提供者が被告人の供述を聞いてしまった場合には、供述を引き出すための何らの努力もなされていないから、第六修正の弁護権侵害はないことになる。⁽⁶²⁾

ところで、第六修正の弁護権放棄については、第五修正の場合よりも厳格な基準が適用されるのかについて見解が分かれていたが、⁽⁶³⁾合衆国最高裁は、パターンソン判決において、第六修正の弁護権放棄の有効性判断に際しても、原則としてミランダ法理が妥当すると判示するに至った。⁽⁶⁴⁾したがって、ミランダ告知後、被告人が、voluntarily, knowingly and intelligently に権利を放棄すれば、その権利放棄は有効であり、特に第六修正の弁護権に関する告知までは要求されないことになる。もっとも、パターンソン判決は、ミランダ法理のもとで有効な弁護権放棄が、第六修正のもとでは無

効となる場合が二つあることも明らかにしている。一つはパービン判決の場合であり、もう一つはパーキンス判決の場合である。⁽⁶⁵⁾前者は、弁護人が接見に来ていることを伝えられずになされた被疑者の権利放棄を、ミランダ法理のもとでは有効としたものであるが、第六修正のもとでは無効となる。後者は、別件による起訴後勾留中の被疑者が、それと知らずに囚人を装った秘密捜査官と交わした会話を証拠として用いても、ミランダ法理には反しないとしたものであるが、第六修正のもとではそれを証拠とすることは許されないことになる。そして、その限りでは、第六修正の弁護士放棄の判断基準は、第五修正の場合よりも厳格だといえようか。

なお、合衆国最高裁は、ジャクソン判決において、被告人がひとたび第六修正の弁護士権を行使すれば、その後被告人のほうからコンタクトをとり、そして権利を放棄しない限り、警察官による取調べは許されないと判示した。⁽⁶⁶⁾これは、権利行使後の弁護士放棄の問題について、第五修正の弁護士権に関するエドワーズ・ルールを、第六修正の場合にも適用したものである。⁽⁶⁷⁾しかし、そのためにジャクソン判決に違反して得られた供述も、弾劾目的での使用は認められることになった。⁽⁶⁸⁾これは、ジャクソン判決は憲法上の法則ではなく、単なる予防法則にすぎないエドワーズ・ルールを第六修正のコンテキストに移したにすぎないと解されたからである。

以上みてきたように、アメリカにおいても、伝統的な自白法則が必ずしも有効に機能していないこと、ミランダ法理の適用範囲や弁護士放棄の有効性等の問題に関しては判例上動揺がみられることは事実である。しかし、被疑者に取調べ拒否権が認められていること、弁護士権（接見交通権だけでなく立会い権）による取調べの規制という観点が強調されていること、この点は明らかになったといえよう。

(1) ちなみに、合衆国最高裁は、18 U.S.C. § 3501の規定は被疑者が州法上の犯罪で州警察に逮捕されている場合には適用されないこ

とを明らかにしてしまふことになり、マナップ・マロリー・ルールとの関係については直接触れてゐない。United States v. Alvarez-Sanchez, 511 U.S. 350 (1994). しかし、下級審裁判所においては、両者の関係、特に § 3501 (c) の規定する、任意ではあるが逮捕後正当な理由もなく六時間以上経つてから得られた自白の許容性をめぐつて、見解が対立してゐる。United States v. Alvarez-Sanchez, 975 F. 2d 1396 (9th Cir. 1992) は、マナップ・マロリー・ルールにより自白は排除されるべきである。だが、United States v. Perez, 733 F. 2d 1026 (2d Cir. 1984) 参照。これに對し、United States v. Christopher, 956 F. 2d 536 (6th Cir. 1991) は、それのみでは排除されなくともする。他方、United States v. Pugh, 25 F. 3d 669 (8th Cir. 1994) は、マナップ・マロリー・ルールは18 U.S.C. § 3501によつて取つて代わられたとの立場に立つ。

- (2) Cf. *Brown v. Mississippi*, 297 U.S. 278 (1936).
- (3) *Rogers v. Richmond*, 365 U.S. 534 (1961); *Townsend v. Sain*, 372 U.S. 293 (1963).
- (4) もっとも、事情の総合説は、その判断基準の不明確さゆえ、行為規範としても裁判規範としても有効に機能しえないとの批判が向けられていたことは、周知のとおりである。
- (5) *Colorado v. Connelly*, 479 U.S. 157 (1986).
- (6) コネリー判決によれば、警察官の強制行為の存在が認められなければ任意性判断は行われず、強制的行為の存在が認められた場合のみ、それが被疑者に対して及ぼした影響力等についての検討が行われることになる。
- (7) *Arizona v. Fulminante*, 499 U.S. 279 (1991). ちなみに、合衆国最高裁は、従来、強制自白が証拠として許容された場合には、他にどれほど証拠があつても有罪判決を破棄してきだが、同判決で、強制自白の許容性についても harmless error analysis の対象になると判示した。この点に對する批判として、Charles J. Ogletree, *Arizona v. Fulminante: The Harm of Applying Harmless Error to Coerced Confessions*, 105 HARV. L. REV. 152 (1991) 参照。
- (8) 自白法則の変遷等については、3 WIGMORE, EVIDENCE § 817 (Chadbourn rev. 1970) 参照。
- (9) *Bram v. United States*, 168 U.S. 532 (1897).
- (10) *Brady v. United States*, 397 U.S. 742 (1970).
- (11) Cf. 1 McCORMICK, EVIDENCE 611-612 (4th ed. 1992); WAYNE R. LAFAVE & JEROLD H. ISRAEL, CRIMINAL PROCEDURE 297 (2nd ed. 1992).
- (12) *Bram v. United States*, 168 U.S. 532, 542-543 (1897).
- (13) *Frazier v. Cupp*, 394 U.S. 731 (1969).
- (14) めいだ、ミランダ判決では批判の対象とされた、いわゆる“Mutt and Jeff”方式の取調べに關しても、下級審裁判所は禁止しよう

とせしむるなり。Cf. LAFAVE & ISRAEL, CRIMINAL PROCEDURE, supra note(11), at 297.

(15) もつとめ、逮捕の自由を認め出すような統計が用いられた場合には、それら及び自由は排除されることの立場に立つ州最高裁判例も存在する。Cf. JAMES B. HADDAD et al., CASES AND COMMENTS ON CRIMINAL PROCEDURE 40 (5th ed. 1998).

(16) Cf. Daniel W. Sasaki, Guarding the Guardians: Police Trickery and Confessions, 40 STAN. L. REV. 1593, 1608 (1988).

(17) Arizona v. Fulminante, 499 U.S. 279, 285-286 (1991).

(18) Colorado v. Connelly, 479 U.S. 157 (1986).

(19) 1 McCORMICK, EVIDENCE, supra note (11), at 617.

(20) Mathis v. United States, 391 U.S. 1 (1968); Orozco v. Texas, 394 U.S. 324 (1969); Beckwith v. United States, 425 U.S. 341 (1976); Oregon v. Matiason, 429 U.S. 492 (1977); California v. Beheler, 463 U.S. 1121 (1983); Minnesota v. Murphy, 465 U.S. 420 (1984).

(21) 例へば、Orozco v. Texas, 394 U.S. 324 (1969) など、警察官の意図を重視しつた。Cf. LAFAVE & ISRAEL, CRIMINAL PROCEDURE, supra note (11), at 319.

(22) Berkemer v. McCarty, 468 U.S. 420 (1984).

(23) Stansbury v. California, 511 U.S. 318 (1994).

(24) ハドダ及びハドダ、HADDAD et al., supra note (15), at 93-102. 参照。

(25) Rhode Island v. Innis, 446 U.S. 291, 301 (1980)。しかし、この基準による、警察官は短時間のうちに、被疑者の被暗示性や感受性を評価しなればならぬ、問題があるとの批判がなされてつた。

(26) Arizona v. Mauro, 481 U.S. 520 (1987).

(27) 1 McCORMICK, EVIDENCE, supra note (11), at 587. 例へば、Paul G. Cassell & Bret S. Hayman, Police Interrogation in the 1990s: An Empirical Study of the Effects of Miranda, 43 UCLA L. REV. 839, 885 (1996) [excerpted in MIRANDA DEBATE 222-235] は、以下に述べる例外が適用される場合はほとんどなく、したがって、これらの例外によって法執行が容易になったわけではないとみる。

(28) New York v. Quarles, 467 U.S. 649 (1984)。その他、似たようなものとして、誘拐事件の被害者の居場所を突き止めるための、いわゆる“rescue doctrine”というものが存在する。

(29) Pennsylvania v. Muniz, 496 U.S. 582 (1990)。ちなみに、同判決はまた、酩酊度テスト (sobriety test) や呼気検査に付随する質問や指示は、ミランダム判決に基づき取調べではなくとしてする。これは、testimonial evidence と real or physical evidence を区別す

- re Schmerber v. California, 384 U.S. 757 (1966) 及びその理由。 Cf. LAFAVE & ISRAEL, CRIMINAL PROCEDURE, supra note (11), at 326.
- (30) Cf. STEPHEN A. SALTZBURG & DANIEL J. CAPRA, AMERICAN CRIMINAL PROCEDURE: CASES AND COMMENTARY 573 (5th ed. 1996).
- (31) Illinois v. Perkins, 496 U.S. 292 (1990).
- (32) North Carolina v. Butler, 441 U.S. 369 (1979).
- (33) Fare v. Michael C., 442 U.S. 707 (1979).
- (34) Oregon v. Elstad, 470 U.S. 298 (1985).
- (35) Moran v. Burbine, 475 U.S. 412 (1986).
- (36) Colorado v. Spring, 479 U.S. 564 (1987). Cf. Note, "Officer, What's the Charge?": An Analysis of Confession Law in Light of Colorado v. Spring, 30 ARIZ. L. REV. 551 (1988).
- (37) Connecticut v. Barrett, 479 U.S. 523 (1987).
- (38) Moran v. Burbine, 475 U.S. 412, 422 (1986).
- (39) Colorado v. Connelly, 479 U.S. 157 (1987). ちなみに、本判決は、傍論においては、権利放棄の任意性の判断基準は、デュー・プロセス条項による自由の任意性の判断基準と同じであり、証拠の優越による立証でよいとする。
- (40) もっとも、下級審裁判所は、'コネリー事件の判示に必ずしも厳密には従っておらず、被疑者の精神状態等をも任意性判断の際の考慮事項の一つとして扱っている。 Cf. 1 MCCORMICK, EVIDENCE, supra note (11), at 595.
- (41) ちなみに、田宮裕「日本の刑事裁判—その近代化と現代化—」立教法学五〇号一五頁（一九九八年）は、「権利を与えておいて、しかし放棄と見なすこととどうもまぐつまを合わせるというリアリズム。これはある意味ではすごい知恵です。」とする。
- (42) もっとも、'シランダ判決は、'弁護士が立会っていれば、被疑者が黙秘権を行使しても取調べが認められることがありうるとしていた。 Miranda v. Arizona, 384 U.S. 436, 474 n.44.
- (43) Davis v. United States, 512 U.S. 452 (1994). 同判決の文やその批判として、 Janet E. Ainsworth, In a Different Register: The Pragmatics of Powerlessness in Police Interrogation, 103 YALE L. J. 259 (1993) [excerpted in MIRANDA DEBATE 283-296] 参照。 Cf. Smith v. Illinois, 496 U.S. 91 (1984).
- (44) SALTZBURG & CAPRA, supra note (30), at 586.
- (45) Michigan v. Mosley, 423 U.S. 96 (1975).
- (46) Stone, The Miranda Doctrine in the Burger Court, 1977 SUP. CT. REV. 99, 134 (1978).

- (47) SALTZBURG & CAPRA, *supra* note (30), at 585.
- (48) Edwards v. Arizona, 451 U.S. 477 (1981).
- (49) Arizona v. Roberson, 486 U.S. 675 (1988). ちなみに、同判決は、別罪の取調べを行った捜査官が、被疑者が弁護権を行使していることを知らなかったという事実は何ら免責事由にならないと判示しているが、このことは、第六修正の弁護権が問題となった *Michigan v. Jackson*, 475 U.S. 625 (1986) から予想しえた。同判決については、拙稿「一九九〇」アメリカ法九九頁参照。 Cf. Note, Fifth Amendment—The Applicability of the Assertion of the Right to Counsel to Unrelated Investigation, 79 J. Crim. L. & CRIMINOLOGY 676 (1988).
- (50) *Minnick v. Mississippi*, 498 U.S. 146 (1990).
- (51) もっとも、*Riddle v. State*, 580 So. 2d 1195 (Miss. 1991) では、被疑者が弁護権行使後、電話で弁護人と相談した際、弁護人が被疑者に自白を勧めたため、電話を切った後被疑者が取調べに応じて自白したという事案に関して、*ミンニック* 判決の「精神」は満たされているとして、権利放棄の有効性が認められている。
- (52) そのため、第五修正の弁護権を行使した被疑者が有罪判決を受け刑務所に収容された場合、警察官はその囚人を別罪で取り調べる事ができるか否かという事が問題となる。合衆国最高裁は、この問題を扱うため、*United States v. Green*, 504 U.S. 908 (1992) でサートン・レイライを認めたが、申立人死亡によりそれが取り消されてしまった。ちなみに、*United States v. Green*, 592 A. 2d 985, 986 (D.C. 1991) は、刑務所に収容されている間は“question proof”になるとして、別罪の取調べのため警察官が被疑者（囚人）に接触することは許されないと判示していた。この問題については、*Laurie Magid, Questioning the Question-Proof Inmate: Defining Miranda Custody for Incarcerated Suspects*, 58 Ohio St. L. J. 883 (1997) が有益である。
- (53) *Oregon v. Bradshaw*, 462 U.S. 1039 (1983).
- (54) Cf. *Kirby v. Illinois*, 406 U.S. 682 (1972); *Brewer v. Williams*, 430 U.S. 387 (1977); *Moore v. Illinois*, 434 U.S. 220 (1983); *Estelle v. Smith*, 451 U.S. 454 (1983); *United States v. Gouveia*, 467 U.S. 180 (1984). もっとも、*adversary judicial proceedings* が始まるまでは、必ずしも明白なわけでもない。 Cf. 1 McCORMICK, EVIDENCE, *supra* note (11), at 603.
- (55) Cf. *Moran v. Burbine*, 475 U.S. 412 (1986).
- (56) *McLeod v. Ohio*, 381 U.S. 356 (1965); *Michigan v. Jackson*, 475 U.S. 625 (1986).
- (57) *Maine v. Moulton*, 474 U.S. 159 (1985).
- (58) *McNeil v. Wisconsin*, 501 U.S. 171 (1991).
- (59) Cf. *Arizona v. Roberson*, 486 U.S. 675 (1988); *Minnick v. Mississippi*, 498 U.S. 146 (1990).

- (69) Brewer v. Williams, 430 U.S. 387 (1977).
- (70) United States v. Henry, 447 U.S. 264 (1980).
- (71) Kuhlmann v. Wilson, 477 U.S. 436 (1986).
- (72) Brewer v. Williams, 430 U.S. 387 (1977) では、ミランダ告知だけでは第六修正の弁護権放棄の有効性を支えるのに不十分であるとされてきたが、⁽¹⁾ ほぼこのような告知が必要かについての判示はなかった。なお、Fields v. Wyrick, 464 U.S. 1020, 1022-1023 (1983) [Marshall, J., dissenting] は、第六修正の弁護権放棄の有効性判断は第五修正のそれよりも厳格であるべきだと述べていた。
- (73) Patterson v. Illinois, 487 U.S. 285 (1988). Cf. Comment, Patterson v. Illinois: Applying Miranda Waivers to the Sixth Amendment Right to Counsel, 74 Iowa L. Rev. 1261 (1989); Note, Sixth Amendment-Waiver of the Sixth Amendment Right to Counsel at Post-Indictment Interrogation, 79 J. Crim. L. & Criminology 795 (1988).
- (74) Moran v. Burbine, 475 U.S. 412 (1986); Illinois v. Perkins, 496 U.S. 292 (1990).
- (75) Michigan v. Jackson, 475 U.S. 625 (1986).
- (76) Edwards v. Arizona, 451 U.S. 477 (1981).
- (77) Michigan v. Harvey, 494 U.S. 344 (1990).

三 ミランダ判決の影響力評価と取調べ実務の問題点

ミランダ判決に対しては、当初から賛否両論が展開されてきたが、一九八〇年代半ば頃から議論が再燃することに⁽¹⁾なる。そのなかで、ミランダ判決を批判し、これを覆そうとする論者が挙げる最大の理由は、ミランダ判決は効果的な法執行を妨害しているというものである⁽²⁾。

ところで、ミランダ判決が刑事手続、特に捜査実務にどのような影響を及ぼしたかを知るために、判決が出された一九六六年から一九七〇年代前半にかけて、多くの調査研究が行われたことは周知のとおりである⁽³⁾。ただ、それ以降は、ほぼ二〇年にわたって、そのような調査研究は実施されていなかった。その理由としては、先の調査研究がほぼ一致し

て、ミランダ判決は捜査実務にそれほど大きなインパクトを与えていないという結論を出していたこと、捜査実務がミランダ判決に順応してきたこと⁽⁵⁾、および、イニス判決におけるバーガ前長官の補足意見からも窺えるように、合衆国最高裁がミランダ判決を覆す可能性が薄れてきたこと、⁽⁶⁾などが考えられよう。⁽⁷⁾

しかし、ミランダ生誕三〇周年にあたる一九九六年を前に、同判決の影響力についての議論が再燃することになる。しかもそこでは、九〇年代における影響力調査だけでなく、ミランダ判決直後に実施された調査研究の再評価さえ行われているのである。⁽⁸⁾

まず、ミランダ判決後に行われた調査研究の結論を批判的に検討するのは、カッセル教授である。⁽⁹⁾彼は、当時行われた調査研究はすべてミランダ法理に違反して自白が得られ、その自白が証拠排除された場合のみを問題にしており、ミランダ判決によって自白が得られなくなったケースについては何も触れていないことを問題にする。⁽¹⁰⁾そして、この点を考慮し、以前の調査研究を再評価すると、自白率が平均で一六・一パーセント下がっているとしたりうえで、すべての事件のおよそ二四パーセントにおいて有罪判決に自白が必要とされるから、およそ三・八パーセントの事件はミランダ判決のせいで事件を失った⁽¹¹⁾（これは、有罪判決が得られなかっただけでなく、自白が得られなかった事件を含む）ことになるのである。⁽¹¹⁾しかも、彼は、この三・八パーセントという数字を正確に評価するためには、それに取調べを受けた被疑者数を掛け合わせなければならないとする。そして、FBIのUniform Crime Reportsを用いて（被逮捕者数で代用）、一九九三年についてみると、一年間に約二八、〇〇〇件の粗暴犯と七九、〇〇〇件の財産犯が、ミランダ判決のせいで事件を失ったと結論づけるのである。⁽¹²⁾

しかし、これに対して、シュルホファー教授は、カッセル教授が行った再評価の方法には多くの問題があるとし、それを正しく評価すれば、ミランダ判決直後においてさえ、重大犯罪の有罪率の低下はせいぜい〇・七八パーセントであ

ったにすぎず、現在ではその数字はゼロといつてよいとする。⁽¹³⁾ そのうえで、彼は、仮にミランダ判決のせいで三・八パーセントの事件で有罪判決が得られなくなったとしても、真の問題は、憲法上の要求によってその低下が正当化されるか否かだと主張するのである。⁽¹⁴⁾

さて、それでは、一九九〇年代におけるミランダ判決の影響力についての調査研究についてみてみよう。まず、レオ教授は、参与観察に基づいて、以下の点を明らかにした。⁽¹⁵⁾ すなわち、①被疑者の七八パーセントは権利を放棄し、残りの二二パーセントは何らかの権利を行使したこと、②権利を行使するか否かに関する重要なファクターは、重罪での前科の有無であること、③取調べを受けた被疑者の六四パーセント（被疑者が権利行使したため取調べがなされなかったケースを除けば、七六パーセント）が負罪供述を行っていること、④被疑者が権利を行使したか否かによって、検察官の訴追決定が影響される関係にはなく、裁判結果にもそれほど大きな影響を及ぼしていないこと、などである。⁽¹⁶⁾

これに対して、カッセルIIヘイマン両教授は、次のような調査結果を報告している。⁽¹⁷⁾ すなわち、①警察は被疑者の七九パーセントを取り調べているが、残りの二一パーセントについて取調べを行っていないこと、②取調べが行われなかったケースについて、その理由を探ると、その直接・間接の理由の一つがミランダ判決の存在であること、③取調べを受けた被疑者の九・五パーセントが何らかの権利を行使したのに対し、三三・三パーセントが自白したものの、三六・一パーセントについては取調べが失敗に終わったこと、などである。そして、彼らは、以前の研究と右データとを比較して、取調べの成功率がミランダ判決以前より低いということは、ミランダ判決が供述獲得のための捜査活動を妨害していることを示すものであると結論づけるのである。⁽¹⁸⁾

もつとも、カッセルIIヘイマン両教授の示したデータを用いながら、むしろ、ミランダ判決は自白率に影響を及ぼしていないとの結論を引き出す論者もいる。そして、その原因の一つとして、ミランダ告知は被疑者に権利行使を促すと

同時に自白をも促したという、より保守的で steady-state な仮説を立てるのである。⁽¹⁹⁾

以上みてきたように、捜査実務に対するミランダ判決の影響力を数量化することは、非常に困難である。なぜなら、何をもってミランダ判決の影響力というのかについての合意さえ存在しないのが実情だからである。⁽²⁰⁾ 例えば、一九六五年以降検挙率が下がっている点をとらえて、カッセル教授はこれをミランダ判決のせいだとする。⁽²¹⁾ しかし、一九六〇年代以降犯罪発生件数が著しく増加したのに対し、警察の人員や予算はそれに見合うだけ増えておらず、そのことが検挙率低下の原因であるとの指摘もある。⁽²²⁾ そうだとすれば、ミランダ判決を破棄しても、検挙率は上がらないといえよう。もっとも、このような主張に対しては、検挙率の低下の原因としてミランダ判決以上のものは考えられない、との再反論がなされているが、⁽²⁴⁾ 他方で、そのような調査研究の方法論上の問題点が指摘されたりもしているのが現状である。⁽²⁵⁾

要するに、捜査実務に対するミランダ判決の影響力をはかるための実証的研究は、いまだ存在しないというべきな⁽²⁶⁾ かもしれない。その意味では、より信頼できるデータの集積が待たれる。⁽²⁷⁾ ただ、そのような状況において、ミランダ判決によってもたらされた benefits が costs を上回るのか、あるいは逆なのかについての評価は、むしろ、論者の政治的立場の表明であると考えるべきであろう。⁽²⁸⁾

ところで、一九九〇年代に行われたミランダ判決の影響力に関する多くの調査研究によって、警察官による被疑者取調べの実態がある程度明らかにされたことは、大きな収穫であった。

まず、身柄拘束中の被疑者取調べに対する規制の第一歩は、不当（違法）な逮捕の抑制であるといえる。しかし、この点に関しては、合衆国憲法第四修正の“probable cause”の基準が明確でないため、逮捕に対する有効なバリアーとはなっていないといわれている。⁽²⁹⁾ そのため、取調べそのものの規制を問題とせざるをえない。

つぎに、レオ教授は、参与観察に基づいて、取調べを成功に導く重要なファクターとして、用いられた取調べ戦術と

取調べ時間とを挙げている。⁽³⁰⁾ 取調べ時間は、犯罪の重大性、取調べの結果、被疑者の性別によって影響を受けるものの、⁽³¹⁾ 実際の取調べ時間は、三〇分以下が三四・六四パーセント、三二〜六〇分が三六・六〇パーセント、一〜二時間が二〇・九二パーセント、二時間以上が七・八四パーセントであったとする。⁽³²⁾ 他方、用いられた取調べ戦術の数は、犯罪の重大性、被疑者の人種（少数民族の場合多くなる）、被疑者に不利な証拠の程度（強ければあまり取り調べない）によって左右されるとする。⁽³³⁾

さらに、レオ教授は、現実の被疑者取調べは四段階に分けられるとしている。⁽³⁴⁾ 第一段階は *Qualifying the Suspect* であり、取調べ対象となる被疑者を観察・理解し、取調べ戦術を決める段階である。第二段階は *Cultivating the Suspect* であり、この段階で被疑者に権利放棄を促すための巧妙な心理的策略がとられる。そして、第三段階は *Coning the Suspect*: *Eliciting the Confession* であり、警察は被疑者を騙す等のあらゆる手段を用いて告白を獲得しようとする。最後の第四段階は *Cooling out the Suspect* であり、告白してよかったと被疑者を納得させる段階である。以下、第二段階と第三段階について、いま少し詳しくみてみよう。

被疑者から権利放棄を得ることの容易さに関しては、次のような指摘がある。⁽³⁵⁾ すなわち、ミランダ法理のメリットが基準の明確さにあるとすれば、形式的にミランダ判決に従っていれば告白はほとんど許容されること、および、告知の方法によってはその意味を失わせることが可能であることを、警察官は知っているというのである。そして、権利放棄を促す巧妙な戦術として、① *conditioning*、② *de-emphasizing*、③ *persuasive* が用いられているといわれている。⁽³⁶⁾

① *conditioning* というのは、被疑者に親切に振る舞ったのち、一五〜二〇分間被疑者を一人にして気を揉ませ、話したいという欲求を募らせておき、警察官が取調室に戻ったときもたわいのない話だけをし、その後に権利を告知するというもので、これは、被疑者の権利放棄を容易にする状況を作り出す方法だとされている。

② de-emphasizing というのは、ミランダ告知を一般の会話の中に紛れ込ませてしまいか、逆にその形式にのみ被疑者の注意を向けさせることによって、権利の重要性を減殺しようとする方法である。

③ persuasive は、権利を放棄するよう被疑者を説得する方法であるが、具体的には次の二種類が用いられている。一つは、物事には二つの面があり被疑者の言い分も聞きたいが、そのためには被疑者が権利を放棄して話してくれなければならない等のことを説明する方法であり、もう一つは、取調べの目的は現存する被疑者に不利な証拠を示すとともに、今後どうなるかを教えることにあるが、被疑者が権利を放棄しないかぎりそれもできないと説明する方法である。

このように、警察官は被疑者の権利放棄を促すためにいろいろな戦術を用いているのであるが、権利放棄の有効性に関して、合衆国最高裁は、警察官がミランダ告知の意味ないし効果を歪めるような虚偽の陳述を行ったとしても、それのみで権利放棄が無効になるとは考えていないように思われる、との指摘さえみられる。⁽³⁷⁾

つぎに、第三段階 Conning the Suspect: Eliciting the Confession についてみてみよう。この段階こそが、「取調べの本質は Confidence game である」といわしめるものである。確かに、ミランダ判決後においては、取調べに際しての明らかな肉体的・精神的強制は減少した。しかし、警察官が被疑者に不利な証拠について嘘をいったり、より軽い刑で済ませてやるということなどの、詐欺 (deception)、ごまかし (manipulation)、あるいは信頼に背く (betrayal of trust) というような、より巧妙な取調べ方法が用いられるようになっただけのことである。⁽³⁸⁾ これは、被疑者にとって心理的強制として作用するわけであるから、ミランダ判決は取調べの強制的雰囲気の払拭という点について成功したとはいえないことになる。⁽³⁹⁾

しかも、取調べマニュアルの著者が推薦するような取調べ方法が、現実に虚偽自白を誘発し、それが誤判にもつながらかねないことも明らかになった。⁽⁴⁰⁾ その意味で、ミランダ判決は、虚偽自白を誘発するような取調べ状況を解消しえて

いないといわなければならない。その理由の一つは、これまでの判例が取調べ過程の手続的正義にあまりにも比重を置きすぎ、供述の真実性確保という観点をほとんど考慮しなくなっていた点に求められよう。⁽⁴¹⁾ 合衆国最高裁もコネリー判決において、自白の信用性の問題は証拠法則によって解決されるべき問題であり、第一四修正のデュー・プロセス条項によって解決されるべき問題ではないと判示していたのである。⁽⁴²⁾

もっとも、そのような現状をどう評価するかについては、見解が分かれている。一方では、虚偽自白が間違つた有罪判決に結びつくことはほとんどなく、むしろ警察の取調べを制約することは危険な犯罪者を放免し、彼らが再び犯罪を犯すことによって無実の者をより危険に陥れている、との見解が示されている。⁽⁴³⁾ しかし、他方では、前科のある被告人はミランダの権利を行使することが多いので虚偽自白をすることが少ないのに対し、前科のない被告人は権利をあまり行使せず、結局は虚偽自白をすることが多くなり、それが誤判に結びつきかねないため、自白の信頼性に関する合理的基準を充たさないかぎり証拠にとれないようにすべきだ、ともいわれているのである。⁽⁴⁴⁾

以上みてきたように、アメリカにおいては、①ミランダ判決は被疑者の権利保障として十分なものであったのか、あるいは、ミランダ判決は効果的な法執行を阻害したのかという、ミランダ判決の影響力に対する評価と、②一般に用いられている取調べ方法が虚偽自白を誘発しているのか、しているとしてその問題をどう考えるのか、という二点が問題とされているといえよう。前者は、ミランダ判決が取調べ過程の手続的正義を追求したことに関連するから、アメリカにおける議論は、手続的正義と自白の信用性という実体的正義双方の観点から展開されているといいかえることも可能であろう。そして、それらについてどう考えるかが、改革提案にも微妙な影響を及ぼすことになる。

(1) この点に関しては、小早川義則『ミランダと被疑者取調べ』一六八―二三〇頁（一九九五年）参照。

- (2) U.S. Department of Justice, Office of Legal Policy, Report to the Attorney General on the Law of Pre-Trial Interrogation (1986) [excerpted in *MIRANDA DEBATE* 95-105]; Paul G. Cassell, *Miranda's Social Costs: An Empirical Reassessment*, 90 *N.W. U. L. REV.* 387, 390 (1996) [excerpted in *MIRANDA DEBATE* 175-190]. See also, Paul G. Cassell, *Protecting the Innocent from False Confessions and Lost Confessions—and from Miranda*, 88 *J. CRIM. L. & CRIMINOLOGY* 497 (1998) [hereinafter cited as “Protecting the Innocent”]; Paul G. Cassell & Richard Fowles, *Handcuffing the Cops? : A Thirty-Year Perspective on Miranda's Harmful Effects on Law Enforcement*, 50 *STAN. L. REV.* 1055 (1998).
- なまの世のミランダ法則は憲法規範そのものであるべし。予防法則はたしかなく、ミランダ法則は予防法則のミランダ法則 (Michigan v. Tucker, 417 U.S. 433 (1974)) のミランダ判決を根拠として成立した。再審権を侵すことにはなからず、その理由が争点である。 Cf. JOSEPH D. GRANO, *CONFESSIONS, TRUTH AND THE LAW* 199-222 (1993).
- (3) 拙稿「被疑者取調べの適正化 (三・完)」立憲法学三〇号七五—七七頁 (一九八八年) 参照。
- (4) 同前。
- (5) Cf. LYVA BAKER, *MIRANDA: CRIME, LAW AND POLITICS* 403-404 (1983).
- (6) Cf. Rhode Island v. Innis, 446 U.S. 291, 304 (1980).
- (7) Cf. Editorial, *Miranda's Impact in the Station House: Participant Observations and Empirical Studies*, in *MIRANDA DEBATE* 170 (1998).
- (8) 洲見光男「ミランダ判決三〇周年に寄せて」刑法雑誌三七卷一号一〇八頁 (一九九七年) 参照。
- (9) Cassell, *Miranda's Social Costs*, supra note (2), at 387.
- (10) *Id.*, at 393.
- (11) *Id.*, at 437-438.
- (12) *Id.*, at 440.
- (13) Stephen J. Schulhofer, *Miranda's Practical Effect: Substantial Benefits and Vanishingly Small Social Costs*, 90 *N.W. U. L. REV.* 500, 506 (1996) [excerpted in *MIRANDA DEBATE* 191-207].
- (14) なまの世の後のミランダ法則の競争は、Paul G. Cassell, *Reply-All Benefits, No Costs: The Grand Illusion of Miranda's Defenders*, 90 *N.W. U. L. REV.* 1084 (1996); Stephen J. Schulhofer, *Reply-Miranda and Clearance Rates*, 91 *N.W. U. L. REV.* 278 (1996) 参照。
- (15) Richard A. Leo, *The Impact of Miranda Revisited*, 86 *J. CRIM. L. & CRIMINOLOGY* 621, 652-658 (1996) [excerpted in *MIRANDA*

- (33) *Id.*, at 297.
- (34) Richard A. Leo, *Miranda's Revenge: Police Interrogation as a Confidence Game*, 30 *LAW & SOCIETY REV.* 259, 266-284 (1996).
- (35) Editorial, *The Ethical and Policy Debate Regarding Miranda*, in *MIRANDA DEBATE* 91 (1998).
- (36) Leo, *The Impact of Miranda Revisited*, *supra* note(15), at 660-665.
- (37) Welsh S. White, *Confessions Induced by Broken Government Promises*, 43 *DUKE L. J.* 947, 959-960 (1994).
- (38) Leo, *Miranda's Revenge*, *supra* note (34), at 261. See also, Richard A. Leo, *From Coercion to Deception: The Changing Nature of Police Interrogation in America*, 18 *CRIME, LAW AND SOCIAL CHANGE* 35 (1992) [excerpted in *MIRANDA DEBATE* 65-74]; LAWRENCE S. WRIGHTSMAN & SAUL M. KASSIN, *CONFESSIONS IN THE COURTROOM* 80-83 (1993).
- (39) DAVID SIMON, *HOMICIDE: A YEAR ON THE KILLING STREETS* 220 (1991) [excerpted in *MIRANDA DEBATE* 49-64].
- (40) Richard A. Leo, *Miranda and the Problem of False Confessions*, in *MIRANDA DEBATE* 272; Richard A. Leo, & Richard J. Ofshe, *The Consequences of False Confessions: Deprivations of Liberty and Miscarriages of Justice in the Age of Psychological Interrogation*, 88 *J. CRIM. L. & CRIMINOLOGY* 429, 491-492 (1998); GISLI H. GUDDJONSSON, *THE PSYCHOLOGY OF INTERROGATIONS, CONFESSIONS AND TESTIMONY* 235-240, 260-273 (1992). Cf. FRED E. INBAU et al., *CRIMINAL INTERROGATION AND CONFESSIONS* 77pp (3rd ed. 1986).
- (41) Leo, *Miranda and the Problem of False Confession*, *supra* note(40), at 272.
- (42) *Colorado v. Connelly*, 479 U.S.157, 167 (1986). 「*George E. Dix, Federal Constitutional Confession Law: The 1986 and 1987 Supreme Court Terms*, 67 *TEX. L. REV.* 231, 275 (1988) が「*憲法上の問題が、もたゞ憲法上の考慮を値しないことと述べられている。*」
- (43) Cassell, *Protecting the Innocent*, *supra* note(2), at 502.
- (44) Leo, *Miranda and the Problem of False Confessions*, *supra* note(40), at 272, 275-276.

四 改革提案の検討

既にみたように、ミランダ判決後も、被疑者取調べをめぐる問題がすべて解決されたわけではない。そのため、アメリカにおいても、被疑者取調べのあり方が問われ続けていることは事実である。ここでは、それらの改革提案について

検討する。

さて、アメリカにおける身柄拘束中の被疑者取調べに関する改革提案は、次の五つに大別することが可能である。すなわち、①任意性説への復帰、②身柄拘束中の自白の全面的排除、③予備審問における被疑者尋問制度の導入、④弁護権保障の徹底化、そして⑤取調べのビデオ録画である。以下、順次、少し詳しくみてみよう。

①任意性説への復帰 被疑者取調べの規制原理として、自白の任意性を問題にする伝統的な自白法則が望ましいとする立場は、ミランダ判決における四人の裁判官の反対意見にもあらわれていた。⁽¹⁾ その後も、この任意性説、換言すれば事情の総合説を支持する見解がみられる。⁽²⁾ しかし、そのような論者も、権利告知の必要性を認め、さらには取調べのテープ録音やビデオ録画の導入に言及さえしている。⁽³⁾ つまり、彼らが反対しているのは、被疑者に取調べ拒否権を与えることと、一つの手続的ミスだけで画一的に自白を排除することなのである。したがって、任意性説への復帰といっても、ミランダ判決以前の状態への単純な逆行を意味するわけではない。

②身柄拘束中の自白の全面的排除 身柄拘束中の被疑者は、真に任意な自白、または強制によらない自白をすることはできないから、被疑者の供述は、警察官に対すると否とを問わず、かつ取調べの結果であると否とを問わず、すべて排除すべきだと主張するのは、ローゼンバーグ教授である。⁽⁴⁾ このような考えによれば、内在的に強制的な状況における権利放棄の任意性を判断するという、ミランダ判決がかかえる矛盾を回避することも可能になる。しかし、かなりラディカルな提案であるため、必ずしも一般的な支持を得られていない。⁽⁵⁾

③予備審問における被疑者尋問制度の導入 相当な嫌疑に基づいて逮捕された被疑者は、マジストレイトのもとに引致され、弁護人立会いのもと、マジストレイトによって尋問されるべきであり、尋問に答えなければその拒否という事実を公判で証拠としうるし、同様に、公判での黙秘から不利な推認を行うことも許されるべきである、との提案を行っ

ているのは、アルシュラー教授である。⁽⁶⁾ 同様の提案は、以前にもコイパーらによってなされたことがある。⁽⁷⁾

しかし、最近、アマール教授らによって、同じく予備審問における被疑者尋問といっても、コイパーらのものとはかなり違った提案がなされている。提案の内容は、大略以下のようなものである。捜査機関は、判事またはマジストレイトによって主催される予備審問において、関連する質問に答えるよう被疑者に求めることが許されるべきであり、法廷侮辱罪のもと、被疑者は正直に答えなければならない。しかし、被疑者は“testimonial immunity”の権利を持つから、そこで強要された供述は、後の公判で被告人の反対を押し切つてまで証拠として採用されることはない。しかし、予備審問での強要供述から派生した証拠は、一般に許容される。そして、以上の提案の実施と引換えに、警察署での取調べに関しては、on-duty defense lawyerかオンブズマンが立ち会ったうえで、被疑者が任意に自白したのでない限り、その自白の許容性を否定すべきであるとする。⁽⁸⁾

コイパーらの提案は、警察署で得られた自白の使用を禁止していたわけではないし、また、供述を拒んだ場合に法廷侮辱罪が科されるとしてもしていなかった。その意味で、アマール教授らの提案は、かなり独特である。ただ、彼らが提案するような取調べを行うためには、一日二四時間一週七日にわたって、判事あるいはマジストレイト、または弁護士等の手配が必要不可欠になるため、その実現可能性は低いといわれている。⁽⁹⁾ やはり、警察官による被疑者取調べの適法性をいかに担保するのか、そのための要件は何かを直截に議論すべきであろう。⁽¹⁰⁾

④ 弁護権保障の徹底化 既にみたように、合衆国最高裁は、エドワーズ、ロバソン、ミニック事件などの一連の判決において、弁護権保障の強化を打ち出しているが、それらをさらに進めようとの提案がみられる。⁽¹¹⁾ まず、アンイスワース教授は、被疑者に弁護権行使を要求するのではなく、被逮捕被疑者には、取調べ前に自動的に弁護人を選任してやるべきだと主張する。⁽¹²⁾ また、オグレットウリー教授は、判例または立法によって、弁護人との相談を経ない（who has

not consulted with an attorney) 身柄拘束中の被疑者の取調べを捜査機関に禁止する画一的法則 (a per se rule) を採用すべきであるとする。そして、もし弁護士と相談後に被疑者が供述することを望めば、その供述は公判で不利な証拠として用いてもよいが、弁護人の援助なしになされたいかなる供述も証拠として許容されるべきではないと主張するのである。⁽¹³⁾

しかし、右のような提案に対しては、あまりにも対価が高すぎるという批判がある。⁽¹⁴⁾ また、取調べ前の弁護士保障といえども、それが実質的な弁護を受ける権利を意味する以上、弁護人の効果的な援助を受けたか否かについての争いは解決されないし、弁護士が警察署を立ち去った後の権利放棄の問題も残る、ともいわれている。⁽¹⁵⁾

⑤取調べのビデオ録画 身柄拘束中の被疑者取調べをビデオ録画すべしとの提案は、かなり多い。しかも、一九九〇年の調査結果として、人口五万人以上の町の警察署では、少なくとも三年間は殺人事件などの重大事件で取調べのビデオ録画を行っているだけでなく(四一パーセントの警察署では五年間)、一般にそれ以前の四年間はテープ録音をしてきたこと、いったんビデオ録画を開始すると、それまで反対していた捜査官もほとんど支持側にまわり、それが取調べの改善につながると考えるようになること、ビデオ録画の導入によっても被疑者の自白率はあまり変わらないと考えている者が多いこと、ビデオ録画を導入するのにかかった費用(機材や取調室の改造等)は五、〇〇〇―四〇、〇〇〇ドルであり、これは安いと考えられていること(パトカー一台分の費用は二五、〇〇〇ドル)、取調べ過程をすべて録画した場合の時間は平均で二―四時間、最長でも七時間であること、などが明らかにされている。⁽¹⁶⁾

さらに、アラスカ州最高裁は州憲法の解釈として、その後ミネソタ州最高裁は監督権に基づいて、身柄拘束中の被疑者取調べのビデオ録画ないしはテープ録音(electrical recording)を要求するに至った。⁽¹⁷⁾ しかも、いずれミネソタ州最高裁も、州憲法の解釈として、身柄拘束中の被疑者取調べのビデオ録画を要求するようになるに違いない、ともいわれ

ている。⁽¹⁸⁾

ところで、被疑者取調べのビデオ録画に関して非常に興味深い点は、ミランダ判決を批判する論者と擁護する論者の双方が、この提案を行っていることである。そのため、ビデオ録画の導入という一点では一致しているものの、その具体的提案内容にはかなりの違いが現れている。すなわち、前者はミランダ法理に代わるものとしてビデオ録画を提案するのに対し、後者はミランダ法理を維持したうえでその補助手段としてビデオ録画を提案するのである。⁽¹⁹⁾

前者の代表であるカッセル教授は、ミランダ法理は効果的な法執行を妨害しているとして、特に被疑者の取調べ拒否権を廃止したうえで、警察官による被疑者取調べをビデオ録画を用いることによって規制するよう提案する。⁽²⁰⁾ しかも、カッセル教授は、警察官が虚偽の自白を引き出すことによって無実の者が危険に晒されることはほとんどないのに対して、警察の取調べを制約することによって、犯人から真実の自白を引き出せなかった場合には、危険な犯罪者を放免しなければならず、彼らが再び犯罪を犯すことによって無実の者をより危険な状態に陥れてしまうのであるとして、無実の者を保護するためにも、ミランダ法理に代えて取調べのビデオ録画を行うべきであると主張している。⁽²¹⁾

ちなみに、ジョンソン教授は、ミランダ法理を一定限度で制限したうえでのビデオ録画（テープ録音）を提案している。⁽²²⁾ 教授は、被疑者の供述拒否の意思が硬い場合にのみ取調べを中止すればよいとする点、および、被疑者がアレイメントの段階に進むまで弁護権の保障を遅らせている点で、ミランダ判決で認められた権利を制限している。しかし、もう一方では、取調べのテクニクに関して、使用が認められるものとそうでないものとを明らかにするよう主張しているのである。

これに対し、多くの研究者は、ミランダ法理を維持したうえで、更に取調べのビデオ録画を提案する。例えば、シュルホファー教授は、カッセル教授の提案する被疑者の取調べ拒否権の廃止による弊害は、ビデオ録画によってもたらさ

れる利益よりも大きいとして、ミランダ法理を維持したうえで、更にビデオ録画を導入することを提案している。⁽²³⁾ もちろん、その前提には、ミランダ判決は効果的な法執行を妨害していないかわりに、被疑者の権利保障としても十分でないという認識があることはいうまでもない。

また、多くの論者は、取調べのビデオ録画を、取調べの適正化という観点からだけでなく、虚偽自白の防止という観点からも高く評価している。⁽²⁴⁾ ただ、虚偽自白問題の根本的解決のためには、ビデオ録画だけでなく、取調べ時間の制限や取調べ方法の制約等が必要であると考えられていることも事実である。⁽²⁵⁾

つまり、多くの研究者は、身柄拘束中の被疑者取調べをビデオ録画することによって、次の三つの目的を達成することが容易になると考えているといえよう。すなわち、第一に、被疑者が違法な取調べから保護されると同時に、警察はいわれのない非難を回避することが可能となり、第二に、取調べ実務の質が向上し、警察活動に対する信頼性と合法性とが提供され、そして、第三に、罪ある者が有罪となり、罪なき者が無罪となるのに役立つ、と。⁽²⁶⁾

このように、ビデオ録画の導入は多くの点で有益であるとされているものの、やはりその導入に反対する者は依然として存在するであろう。その理由としては、さまざまなものが考えられる。その一つとして、例えば、インボー教授らは、取調べを効果的に行うためには、被疑者と捜査官だけでなされなければならないと主張していることから判断して、⁽²⁷⁾ ビデオの存在がその妨げになるという考えもあろう。しかし、ビデオ録画は効果的な取調べのための秘密性 (Privacy) を保障したうえで、秘密主義 (secrecy) の弊害を取り除くものでしかないのであるから、ビデオ録画に反対する真の理由は、取調べ状況についての客観的記録が残ることによって、これまで密室で行われていた取調べの模様を他人の吟味・批判にさらすことを恐れるからであるとの主張は、⁽²⁸⁾ かなりの説得力を持つように思われる。

なお、その他に、予算的に実現が困難であるとの批判もあろう。しかし、パトカー一台分の予算で、先に述べた三つ

の目的を同時に達成できるとすれば、むしろ安いと考えるべきではないだろうか。少なくとも、ビデオ録画の導入に賛成の論者がそう考えているところは明らかである。

- (1) *Miranda v. Arizona*, 384 U.S.436 (1966). Justices Clerk, Harlan, Stewart, White.
- (2) Cf. J. D. GRANO, *CONFESSIONS, TRUTH AND THE LAW* (1993); Gerald M. Caplan, *Questioning Miranda*, 38 *VAND. L. REV.* 1417 (1985); Fred E. Inbau, *Over-Reaction, The Mischief of Miranda v. Arizona*, 73 *J. CRIM. L. & CRIMINOLOGY* 797 (1982). 444
445 18 U.S.C. § 3501 446 事件の録音語句及び振舞ひ等。
- (3) GRANO, *supra* note(2), at 116, 221; Caplan, *supra* note(2), at 1474-1475. See also, Paul G. Cassell, *Miranda's Social Costs: An Empirical Reassessment*, 90 *N.W. U. L. REV.* 387,486-492 (1996) [excerpted in *MIRANDA DEBATE* 175-190].
- (4) Irene Merker Rosenberg & Yale L. Rosenberg, *A Modest Proposal for the Abolition of Custodial Confessions*, 68 *N. C. L. REV.* 69, 109-113 (1989) [excerpted in *MIRANDA DEBATE* 142-152]. 回論文の1つは、宮澤節生・山口潔編『国際人権法・英米刑事手続法』一六七頁〔野々村宜博訳〕(一九九一年)参照。
- (5) Editorial, *The Ethical and Policy Debate Regarding Miranda*, in *MIRANDA DEBATE* 92 (1998).
- (6) Albert W. Alschuler, *A Peculiar Privilege in Historical Perspective*, in *THE PRIVILEGE AGAINST SELF-INCRIMINATION: ITS ORIGINS AND DEVELOPMENT* 203-204 (R. H. Helmholz et al. 1997) [originally, *A Peculiar Privilege in Historical Perspective: The Right to Remain Silent*, 94 *MICH. L. REV.* 2625 (1996)].
- (7) Cf. Paul G. Kauper, *Judicial Examination of the Accused-A Remedy for the Third Degree*, 30 *MICH. L. REV.* 1224 (1932); WALTER V. SCHAEFER, *THE SUSPECT AND SOCIETY: CRIMINAL PROCEDURE AND CONVERGING CONSTITUTIONAL DOCTRINS* 76-81 (1967); Henry J. Friendly, *The Fifth Amendment Tomorrow: The Case for Constitutional Change*, 37 *U. CIN. L. REV.* 671, 713 (1968).
447 448 449 450 451 452 453 454 455 456 457 458 459 460 461 462 463 464 465 466 467 468 469 470 471 472 473 474 475 476 477 478 479 480 481 482 483 484 485 486 487 488 489 490 491 492 493 494 495 496 497 498 499 500
- (8) Akhil Read Amar & Renee B. Lettow, *Fifth Amendment First Principles: The Self-Incrimination Clause*, 93 *MICH. L. REV.* 857, 858-859, 908-909 (1995).
- (9) Yale Kamisar, *On the "Fruits" of Miranda Violations, Coerced Confessions, and Compelled Testimony*, 93 *MICH. L. REV.* 929, 931-933 (1995).

ちなみに、ノーマール教授らは、第五修正は供述の信頼性のみを問題としているとの立場に立つ (at 900) が、この点を批判されて
いる。Id., at 936.

Cf. Akhil Read Amar & Renee B. Lettow, *Self-Incrimination and the Constitution: A Brief Rejoinder to Professor Kamisar*,
93 MICH. L. REV. 1011 (1995).

(10) Kamisar, *supra* note(9), at 944.

(11) ゆなみだの「リナー・モーク州における取調べの際の必要的弁護のルールについては」渡辺修『被疑者取調べの法的規制』五七頁以
下 (一九九二年) 参照。

(12) Janet E. Ainsworth, *In a Different Register: The Pragmatics of Powerlessness in Police Interrogation*, 103 YALE L. J. 259,
321 (1993) [excerpted in MIRANDA DEBATE 283-296].

(13) Charles J. Ogletree, *Are Confessions Really Good for the Soul? A Proposal to Mirandize Miranda*, 100 HARV. L. REV. 1826,
1830 (1987). See also, Anne Elizabeth Link, *Fifth Amendment-The Constitutionality of Custodial Confessions*, 82 J. CRIM. L. &
CRIMINOLOGY 878, 899 (1992).

(14) Richard A. Leo, *The Impact of Miranda Revisited*, 86 J. CRIM. L. & CRIMINOLOGY 621, 680 (1996) [excerpted in *Miranda Debate*
222-235].

(15) Rosenberg & Rosenberg, *supra* note(4), at 104.

(16) William A. Geller, *Videotaping Interrogations and Confessions*, in MIRANDA DEBATE 303-312 (1998).

(17) *Stephan v. State*, 711 P.2d 1156 (Alaska 1985); *State v. Robinson*, 427 N.W.2d 217 (Minn. 1988); *State v. Pitcher*, 472 N.W.
2d 327 (Minn. 1991); *State v. Scales*, 518 N.W.2d 587 (Minn. 1994).

(18) Note, *No More Secrets: Proposed Minnesota State Due Process Requirement that Law Enforcement Officers Electronically*
Record Custodial Interrogation and Confessions, 77 MINN. L. REV. 983, 1001 (1993).

(19) Cf. Editorial, *The Future of Miranda: Dilemmas and Prospects for Change*, in MIRANDA DEBATE 254 (1998).

(20) Cassell, *Miranda's Social Costs*, *supra* note(3), at 486-499; Paul G. Cassell, *Reply-All Benefits, No Costs: The Grand Illusion*
of Miranda's Defenders, 90 NW. U. L. REV. 1084, 1115 (1996). See also, HAROLD ROTHWAX, *GUILTY: THE COLLAPSE OF THE CRIMINAL*
JUSTICE SYSTEM 66-87, 237 (1996).

(21) Paul G. Cassell, *Protecting the Innocent from False Confessions and Lost Confessions-and from Miranda*, 88 J. CRIM. L. &
CRIMINOLOGY 497, 502-503, 538-556 (1998).

- (23) Phillip E. Jonson, A Statutory Replacement for the Miranda Doctrine, 25 AM. CRIM. L. REV. 303 (1987) [excerpted in MIRANDA DEBATE 297-302].
- (23) Stephen J. Schulhofer, Miranda's Practical Effect: Substantial Benefits and Vanishingly Small Social Costs, 90 NW. U. L. REV. 500, 556-557 (1996) [excerpted in MIRANDA DEBATE 191-207].
- (24) Leo, The Impact of Miranda Revisited, supra note(14), at 689; Richard A. Leo & Richard J. Ofshe, The Consequences of False Confessions: Deprivations of Liberty and Miscarriages of Justice in the Age of Psychological Interrogation, 88 J. CRIM. L. & CRIMINOLOGY 429, 494 (1998).
- (25) Welsh S. White, False Confessions and the Constitution: Safeguards Against Untrustworthy Confessions, 32 HARV. C. R.-C. L. L. REV. 105, 142-153 (1997).
- (26) Leo, The Impact of Miranda Revisited, supra note(14), at 692.
- (27) FRED E. INBAU, JOHN E. REID & JOSEPH P. BUCKLEY, CRIMINAL INTERROGATION AND CONFESSIONS 24-28 (3rd ed. 1986).
- (28) Leo, The Impact of Miranda Revisited, supra note(14), at 687. なお、米田泰邦「被疑者取調可視化論の現状と課題」石松竹雄判事退官記念論文集『刑事裁判の復興』四〇頁（一九九〇年）参照。

五 結びに代えて

身柄拘束中の被疑者取調べの法的規制に関して、アメリカ合衆国最高裁は、被疑者の取調べ拒否権を認めたくらうで、弁護権保障の強化を打ち出している。そのためもあってか、取調べ時間は、わが国とは比べものにならないくらいに短い。また、権利放棄の有効性が大きな問題になるのも、裏を返せば、弁護権保障が確立しているからである。⁽¹⁾

これに対し、わが国の場合、まず、捜査実務が取調べ受忍義務肯定説に立っていることが問題となる。数年前より、取調べの可視化をはかり、⁽²⁾ 自白の任意性判断を容易にする等の目的で、取調べ経過一覧表が用いられてきたことは、周知のとおりである。しかし、既に、この取調べ経過一覧表についての「全国的な取組みは失敗に終わった。」ときえい

われ、その原因の一つとして、検察側の非協力が挙げられている。⁽³⁾ 確かに、それも原因の一つではあるが、より重要なのは、取調べ経過一覧表等によって、長時間の取調べが連日行われたことが明らかになっても、それだけで裁判所が自白の任意性を否定することがなかったことなのである。このことは、裁判所が取調べ受忍義務肯定説に立っていることと関連する。⁽⁴⁾ さらに、任意の取調べに関する最高裁判例などからも明らかのように、裁判所は「任意性」の概念を緩やかに解することによって、法が捜査機関に与えた権限以上のものを認めてきたとさえいえよう。⁽⁶⁾ つまり、わが国の場合、裁判所が、取調べ受忍義務のある、しかも弁護人の立会いの認められない、長時間・長期間の取調べを安易に容認してきたことが、取調べ中心主義の捜査実務を存続させ、それが結果的に刑事手続全体に大きな歪みをもたらしているのである。

しかし、黙秘権を保障するとともに公判中心主義をとる現行法のもとにおいては、取調べ中心主義の捜査実務は、奇形の定着といわざるをえない。憲法および刑法の精神に忠実であるためには、被疑者取調べの比重を軽減することが必要不可欠である。⁽⁷⁾ そのための方策としてまず第一に挙げられるのは取調べ受忍義務の否定であるが、それが裁判所に自白の任意性判断の厳格化に結びつくことはいままでもない。⁽⁸⁾ なお、身柄拘束中の被疑者に対する捜査機関による取調べを、外部交通と位置づけようとの考えも示されているが、⁽⁹⁾ これも結果的に取調べの比重を軽減することになる。このような考えは、これまでの「わが国の常識」からは想像もつかないものであろうが、日本の常識が世界の常識であるわけでは決していない。

つぎに、弁護権に関しては、以前から、「わが国の法制が一般的にはかなりの程度まで国際準則の要請を満たしているにもかかわらず、弁護人の援助を受ける権利に関する点となると、国際準則との関連で問題性が目立つという顕著な傾向を指摘することができる。」⁽¹⁰⁾ といわれていた。その後、当番弁護士制度の実施などにより、被疑者の弁護権保障は

以前より改善されたものの、まだまだ不十分であることは否定できない。弁護権に関して国際準則レベルの保障を実現するためには、まず第一に、被疑者国選弁護制度の実現が必要不可欠である。⁽¹¹⁾既に、日弁連による「被疑者国選弁護制度試案」⁽¹²⁾なども示されており、その実現は急務であるといえよう。⁽¹³⁾第二は、取調べへの弁護人の立会権の保障である。立会権に関しては、最高裁が憲法解釈として導き出すことも不可能ではないであろう。しかし、立法化が望ましいことはいうまでもない。⁽¹⁴⁾憲法で黙秘権を保障しておきながら、取調べ受忍義務のある、しかも弁護人の立会いのない取調べを二三日間も認めるとするのは、やはり異常といふべきであろう。⁽¹⁵⁾

ところで、被疑者に取調べ拒否権を認め、弁護人立会権を保障したとしても、そのみでは取調べの法的規制として不十分であることは、アメリカにおける議論をみても明らかである。そして、それらの権利にプラスすべきものとしてかなり有力に主張されているのが、取調べのビデオ録画（あるいはテープ録音）であることは、既にみたとおりである。わが国でも、取調べをテープ録音すべしとの主張は以前から存在した。⁽¹⁶⁾裁判官もテープ録音の導入には好意的である。⁽¹⁷⁾

ただ、録音は取調べ過程すべての録音でなければ意味がないことは、いうまでもない。⁽¹⁸⁾しかしそうなると、被疑者の取調べ拒否権も弁護人立会権も認められず、連日長時間の取調べが長期間行われるわが国の現状をそのままにしたうえでテープ録音（あるいはビデオ録画）を導入すれば、「テープによる裁判」の出現を招くことにもなりかねない。その意味でも、わが国における取調べの比重を軽減することが必要なものであり、そうすることによって初めて、取調べへの弁護人立会いもテープ録音（あるいはビデオ録画）も、その本来の機能を発揮することができるといえよう。

以上みてきたように、わが国における被疑者取調べの法的規制に関しては、取調べの比重の軽減化と適正化とが、ともに実現されるべき課題である。その結果、取調べが制約され、また自白調書が詳細なものでなくなったとしても、それは当事者主義・公判中心主義をとる現行法上いたしかたないのであり、そのことを前提とした刑事手続が構築される

べきなのである。⁽¹⁹⁾

- (1) 小早川義則『ミランダと被疑者取調べ』三五四頁(一九九五年)。
- (2) 中川武隆「自白の任意性及び信用性の調査方法について―取調べ経過一覽表を活用した感想等を中心として―」判例タイムズ七六五号八頁(一九九一年)、井上弘通「小坂敏幸「取調べ経過一覽表の機能的考察」同一六頁、鈴木秀夫「自白の任意性に関する証拠調べの運用等について―水戸地裁刑事実務研究会からの報告―」判例タイムズ七六七号四頁(一九九一年)参照。
- (3) 梶田英雄「取調べ経過一覽表による立証の失敗と教訓」季刊刑事弁護一四号四〇頁(一九九八年)。
- (4) 全国裁判官懇話会報告I「現代裁判の課題解決をめざして(刑事分科会)」判例時報一三二〇号一八頁(一九八九年)参照。
- (5) 最決昭和五九・二・二九刑集三八卷三号四七九頁、最決平成元・七・四刑集四三卷七号五八一頁。なお、酒巻匡「任意取調べの限界について」神戸法学年報七号二八一頁(一九九一年)、拙稿「取調べの任意性と相当性―任意同行後の被疑者取調べについて―」九州国際大学論集法経研究四卷二・三合併号一頁(一九九三年)参照。
- (6) ダニエル・H・フット「日米比較刑事司法の講義を振り返って」ジュリスト一一四八号一六六頁(一九九八年)参照。
- (7) 拙稿「刑事訴訟における被疑者取調べの地位―取調べの比重軽減化への一試論―」刑法雑誌三五卷一号一三頁(一九九五年)。
- (8) 後藤昭「取調べ受忍義務否定論の展開」平野龍一先生古稀祝賀論文集下巻二九四―二九六頁(一九九一年)参照。
- (9) もっとも、その論拠は必ずしも同じではない。後藤昭「弁護人との接見をめぐる問題点」法律時報六〇巻三号四七頁(一九八八年)、同「接見交通・被疑者取調べをめぐる訴訟法と『施設法』の関係」千葉大学法学論集三卷二号二八頁(一九八九年)、同「一回目の取調べ―SAY・YES」刑事立法研究会編『入門・監獄改革』二〇―二三頁(一九九六年)は、未決拘禁の目的論からその結論を導くのに対し、梅田豊「取調べ受忍義務否定論の再構成―刑法一九八条一項但書の解釈についての一試論―」島大法学三八卷三号一四―一五頁(一九九四年)、高内寿夫「逮捕・勾留中の被疑者取調べに関する一試論」白鷗法学三号八五―八六頁(一九九五年)、大野正博「身柄拘束中の被疑者取調べについての一考察―取調べ受忍義務論の再検討―」朝日大学大学院法学研究論集刊号二九―三〇頁(一九九七年)は、刑法一九八条一項但書の解釈に関連し、身柄拘束権限と取調べ権限の峻別からその結論を導こうとする。
- (10) 芝原邦爾『刑事司法と国際準則』二二九頁(一九八五年)。
- (11) 宇藤崇「国際人権保障と刑事手続」ジュリスト一一四八号二〇六頁(一九九八年)参照。
- (12) 自由と正義四八巻一二号一六九頁(一九九七年)。

被疑者取調べの法的規制

- (13) しかし、検察官や裁判官からは、いまだに否定的な意見が聞かれる。座談会「刑事訴訟法の現実とその問題点」ジュリスト一一四八号一四七―一五〇頁〔渡邊一弘および山室恵発言〕（一九九八年）参照。
- (14) 拙稿「弁護人の取調立会権」季刊刑事弁護五号一〇四頁（一九九六年）参照。しかし、この点についても、検察官や裁判官からの否定的見解が聞かれる。
- (15) フット・前掲（注6）一六六頁参照。
- (16) この問題に関しては、小坂井久「取調可視化」論の現在（取調『全過程』の録音に向けて）（一）（六・完）刑弁情報一一号一三頁、一二号四〇頁（以上、一九九五年）、一三号一一頁、一四号一二頁（以上、一九九六年）、一六号一九頁、一七号二二頁（以上、一九九八年）が詳しい。もっとも、小坂井弁護士は、取調べのテープ録音を被疑者の権利として構成されるが、やはり捜査機関の義務と解すべきであろう。なお、大出良知「取調べのテープ録音は導入可能か」季刊刑事弁護一四号七五頁（一九九八年）参照。
- (17) 例えば、田崎文夫Ⅱ龍岡資晃Ⅱ田尾健二郎『自白の信用性―被告人と犯行との結び付きが争われた事例を中心として―』一八一―一九頁（一九九一年）参照。
- (18) 従来、証拠として提出された録音テープがそのようなものでなかったことについては、守屋克彦『自白の分析と評価―自白調書の信用性の研究―』七三頁（一九八八年）参照。
- (19) 座談会「刑事訴訟法の現実とその問題点」ジュリスト一一四八号一四一頁〔三井誠発言〕（一九九八年）参照。ちなみに、平野博士は、参審制の採用による「核心司法」の実現を提案されている。平野龍一「参審制の採用による『核心司法』を」ジュリスト一一四八号二頁（一九九八年）。

〔一九九八年一二月二七日脱稿〕