

## EU 指令 2013 年 48 号における弁護人に対する アクセス権と第三者及び領事との連絡権

久 岡 康 成

### I はじめに

1993 年発足の欧州連合（以下、「EU」と呼ぶ）は、2009 年 11 月 30 日の EU 理事会の決議「被疑者・被告人の刑事手続における手続的権利の強化のためのロードマップ EU 理事会決議」において、6 項目の措置 (Measure) からなる「被疑者・被告人の刑事手続における手続的権利の強化のためのロードマップ」（以下、「2009 年ロードマップ」と呼ぶ）を、被疑者・被告人の手続的権利の強化のための EU レベルでの将来の行動の基礎として承認した。<sup>(1)</sup>

2009 年ロードマップと、その具体化の一つである「刑事手続における通訳及び翻訳に対する権利についての EU 指令 2010 年 64 号」（以下「2010 年 EU 指令」と呼ぶ）、<sup>(2)</sup>「刑事手続における情報に対する権利についての EU 指令 2012 年 13 号 (Directive 2012/13/EU)」（以下「2012 年 EU 指令」と呼ぶ）<sup>(3)</sup>については、EU における刑事司法協力や被疑者の基本権保護の視点から、既にわが国でも研究が行われている。<sup>(4)</sup>私の、久岡康成「手続的権利強化の 2009 年ロードマップと EU 指令 2012 年 13 号・権利告知書——手

続的権利保護の共通最小限基準——」は、それらの研究に続き、2009年ロードマップの第2項目「Measure B 権利についての情報及び弾劾(Charge)についての情報」の具体化である、2012年EU指令について検討したものである。<sup>(5)</sup>

本稿は、前稿での2012年EU指令の検討に引き続き、そこで言及した、弁護人に対するアクセス権と第三者及び領事との連絡権についてのEU指令2013年48号(DIRECTIVE 2013/48/EU、以下、「2013年EU指令」と呼ぶ)について、若干の検討を試みるものである。<sup>(6)</sup>2013年EU指令については、既に北村泰三教授によりヨーロッパ人権条約の解釈・適用問題の見地から、警察取調べにおける弁護人立会権についての論稿が発表されている。<sup>(7)</sup>

本稿は、これらの2009年ロードマップやEU指令の研究の驥尾に付して、前項における2012年EU指令の検討をも念頭に、2013年EU指令につき若干の検討を試みたものである。

## II 2013年EU指令

2013年EU指令は、正式には「刑事手続及び欧州逮捕令状手続における弁護人に対するアクセス権、自由を剥奪されたことを第三者に通知してもらい、自由を剥奪されている間第三者及び領事と連絡を持つ権利についてのEU指令2013年48号」(DIRECTIVE 2013/48/EU on the right of access to a lawyer and on the right to have a third party informed upon deprivation of liberty and to communicate with third persons and with consular authorities while deprived of liberty)と呼ばれるEU指令のことである。2011年6月に欧州委員会により提案され、所定の手続きを経て、2013年10月22日に欧州議会とEU理事会で採択され、2013年11月6日のOJ L 294/1で公布された。

2013年EU指令の内容については、前示の北村泰三教授の論稿におい

でも既に示されているところであるが、検討の便宜上、以下にまず大要を  
紹介する。2013 年 EU 指令は、詳細な 59 項の前文と 18 条の条文からな  
るもので、重複するところもあるが、それぞれ紹介する。

## 1. 2013 年 EU 指令前文

(1) 前文 1 ないし 11 項は、2013 年 EU 指令の必要性、立法権限の根拠、制定された経  
緯等を述べている。

(i) まず前文 1 ないし 5 項は、被疑者もしくは被告人の手続的権利保護の共通最小限  
基準の必要性について説明する。すなわち、EU 基本権憲章 (Charter) 47 条、欧州人権  
条約 (ECHR) 6 条、国際人権 (自由権) 規約 (ICCPR) 14 条は、公正な裁判 (fair trial)  
の権利を明記し、EU 基本権憲章 48 条 2 項は防禦の権利の尊重を保証している (1 項)。  
また、EU は自由・安全・司法の領域 (Area of Freedom, Security, and Justice) の維持と  
発展がその目的であることを明らかにしており、1999 年タンペレ (フィンランド) 欧  
州理事会議長国総括<sup>(8)</sup>、特にその 33 項によれば、強化された相互承認と立法の接近は権  
限ある機関の間の協力と個人の権利の保護を促進するのであるから、判決その他の決  
定の相互承認原則 (Principle of mutual recognition) は、EU における『民事刑事にお  
ける司法協力の礎石 (cornerstone of judicial cooperation)』となるべきである (2 項)。EU  
機能条約 (TFEU) 82 条 1 項も、EU 内における刑事についての司法協力は判決及び司  
法的決定の相互承認に基づくべきであるとしている (3 項)。

そして、刑事における決定の相互承認原則の実施は、加盟国が他の各加盟国の刑事  
司法システムを信頼することを前提とし、相互承認の範囲は多くのパラメーターに依  
存するのであるが、それは、被疑者もしくは被告人の権利の保護のメカニズム並びに  
相互承認の原則の適用を促進するために必要な共通最小限基準 (common minimum  
standards) を含む (4 項)。他方、EU 加盟国は欧州人権条約及び国際人権 (自由権) 規  
約に加盟しているが、それらのみで他の加盟国の刑事司法についての十分な信頼が常  
に提供されるものでないことも、その経験が示すところである (5 項)。

(ii) 次に、前文 6 ないし 8 項は、2013 年 EU 指令の立法権限の根拠につき説明する。  
すなわち、刑事における決定の相互承認は、相互信頼の精神においてのみ効果的に機  
能するものであり、それは司法機関のみならずすべての関係者が、他の加盟国の決定

を自国の決定と等価のものと考え、他の加盟国のルール (rules) の相当性のみならずそれが正しく執行されていることを信頼することを意味する。かくして、相互信頼の強化は、EU 基本権憲章、欧州人権条約、国際人権 (自由権) 規約から生ずる、手続的権利と保証を保護する詳細な規定を要求し、かつそれはこの EU 指令及びその他の措置による、EU 基本権憲章、欧州人権条約に定められている最小限基準のさらなる発展を要求する (6 項)。

EU 機能条約 (TFEU) 82 条 2 項は、判決、刑事上の決定及び国境をまたがる警察・司法協力を促進するため、加盟国間に適用される最小限規則 (minimum rules) の制定を定め、かつ、刑事手続における個人の権利の保護を、この最小限規則が制定さるべき領域の一つとしている (7 項)。この共通最小限規則は、加盟国の刑事司法システムの信頼性を高め、まわりまわってより効果的な司法協力を導き、また、加盟国領域内における市民の自由な移動の障壁を除去するものであるが、それは刑事手続における弁護人に対するアクセス権並びに自由を剝奪されている場合に第三者に通知してもらい、第三者と連絡を取る権利及び領事機関と連絡を取る権利に関しても制定されなければならない (8 項)。

(iii) さらに、前文 9 ないし 11 項は、2013 年 EU 指令の制定の経緯について述べている。

EU 理事会は 2009 年 11 月 30 日に、被疑者・被告人の刑事手続における手続的権利の強化のための 2009 年ロードマップについての決議を採択した。この 2009 年ロードマップは、ステップ・バイ・ステップ方式により、翻訳と通訳に対する権利 (措置 A)、権利及び弾劾 (charge) についての情報に対する権利 (措置 B)、法的助言と法律援助に対する権利 (措置 C)、親族、雇用主及び領事機関との連絡に対する権利 (措置 D)、弱者たる (vulnerable) 被疑者・被告人に対する特別な保護措置 (措置 E) を採択することを要求している。但し、2009 年ロードマップは、全体として機能するように設定されたものであり、全ての構成部分を実施されて、初めて十分な利益が感じられるものである (9 項)。

欧州理事会は 2009 年 12 月 11 日に、2009 年ロードマップを「ストックホルム・プログラム - 市民に奉仕し市民保護する開かれた安全な欧州」の一部とした (point 2.4, Stockholm Programme, 2009-2014) (10 項)<sup>(9)</sup>。そして、2009 年ロードマップにしたがって、これまでに通訳及び翻訳に対する権利についての 2010 年 EU 指令及び情報に対す

る権利についての 2012 年 EU 指令が制定されている（11 項）。

(2) 前文 12 ないし 18 項は、2013 年 EU 指令の主題、適用範囲等につき述べている。

(i) まず 2013 年 EU 指令は、刑事手続及びヨーロッパ逮捕令状の執行手続と加盟国間の引渡し同意手続（surrender procedures）における弁護人に対するアクセス権並びに自由剥奪を第三者に通知してもらい権利及び自由剥奪の間の第三者及び領事機関との連絡権に関わる最小限の規則を定めるものであり、それにより、弁護人に対するアクセス権の最小限の基準を設定するヨーロッパ人権裁判所のヨーロッパ人権条約 3，5，6 及び 8 条についての判例法に基づいて、EU 基本権憲章 4，6，7，47 及び 48 条の適用を推進するものである（12 項）。

また、2013 年 EU 指令は、被疑者及び被告人に対し弁護人に対するアクセス権についての情報が迅速に提供されなければならない、逮捕もしくは拘禁されている被疑者及び被告人に対しては、弁護人に対するアクセス権についての情報を含む権利告知書（Letter of Rights）について定める 2012 年 EU 指令を考慮に入れて実施されなければならない（14 項）。なお、2013 年 EU 指令にいう弁護人という言葉は、国内法によって、公的機関による承認を含めて、被疑者及び被告人に対する法的助言と援助を与える資格と権限があるあらゆる者を意味する（15 項）。

(ii) 他方、ヨーロッパ人権条約の定める公正な裁判に対する権利を保障する加盟国の義務が侵害されない限りで、刑事施設内の軽微な事犯及び司令官によって処理される軍隊関連犯罪に関する手続は、2013 年 EU 指令の目的のためには刑事手続とは見なされず（13 項）、自由剥奪以外の制裁が裁判所以外の機関により課される軽微な犯罪については、その上訴または裁判所への委託手続についてのみ 2013 年 EU 指令は適用される（16 項）。また、加盟国が軽微な交通違反等を犯罪とするが、自由剥奪が制裁として科されない場合は、その手続が刑事の裁判権をもつ裁判所の前での手続きである場合のみ、2013 年 EU 指令は適用される（17 項）。但し、軽微な犯罪に関わる 2013 年 EU 指令の適用範囲は、弁護人の法的援助を受ける権利を含むヨーロッパ人権条約の定める公正な裁判に対する権利を保障する加盟国の義務に影響を与えるものでない（18 項）。

(3) 前文 19 ないし 34 項は、弁護人に対するアクセス権について説明する。

(i) 加盟国は、被疑者・被告人がこの指令によって、不当な遅滞なく弁護人に対するアクセス権を持つことを確保しなければならず、いかなる場合においても、被疑者・被告人は裁判所の前での刑事手続において弁護人に対するアクセスを許されなければならない(19項)。但し、この指令の目的のためには、取調 (questioning) は、氏名確認の目的のため等の予備的な取調を含まない(20項)。他方、被疑者・被告人以外の者が取調べの中で被疑者・被告人になった場合は、その者は自己負罪 (self-incrimination) に対して保護されるべきであり、ヨーロッパ人権裁判所の判例法が認めるとおり黙秘権を持つので、その取調は直ちに停止されなければならないが、その者が被疑者・被告人であることを知り、この指令が規定する権利の十分に効果的な行使が出来る場合には、取調は継続可能である(21項)。

被疑者・被告人は、彼らを代理する弁護人と秘密で接見 (meet in private) する権利を有し、加盟国は、事件の複雑性や手続的段階 (procedural steps of applicable) 等の手続の状況、弁護人等の安全を考慮に入れ、時間と頻度についての実務的な措置 (practical arrangements) を講ずることが出来るが、この措置は被疑者・被告人の弁護人と接見する権利の実効的行使または本旨を侵害してはならない(22項)。また、被疑者・被告人は、接見の前を含めその時期を問わず彼らを代理する弁護人と連絡 (communicate) する権利を有し、加盟国は時間、頻度及びビデオ会議方式の利用等の手段について実務的な措置を講ずることが出来るが、この実務的な措置は被疑者・被告人の弁護人との連絡の権利の、実効的行使または本旨を侵害してはならない(23項)。なお、一定の軽微な犯罪では、この指令は加盟国が被疑者・被告人の弁護人に対するアクセス権を電話によるものにする事が出来るが、この制限は被疑者・被告人が警察等により取調べられない場合に限られる(24項)。

加盟国は、被疑者・被告人が警察、その他の法執行機関及び裁判所での聴聞を含めて司法機関により取調べを受ける場合は、彼らの弁護人がそれへ立会い効果的に参加する (to be present and participate) 権利を有することを確保しなければならない(25項)。この参加は加盟国の国内法によるが、それは当該権利の実効的行使または本旨を侵害してはならず、弁護人はこの取調べへの参加において、質問を発し、説明を求め、意見を陳述することができる(25項)。また、被疑者・被告人は、捜査もしくは証拠収集の活動が国内法において定められ、それへの被告人の出席が求められもしくは認められ

ている場合には、その弁護人がそれらに出席する権利を有するが、それらの活動には  
面通し（identity parades）、対質（confrontations）、犯罪現場の再現（reconstructions of the  
scene of a crime）が含まれるべきである（26 項）。

加盟国は、その措置は当該権利の実効的行使または本旨を侵害してはならないが、  
それらの活動における弁護人の立会につき実務的な措置を講ずることができ、また弁  
護人の立会を記録することもできる（26 項）。

加盟国は、被疑者・被告人が弁護人を得るのを促進するために、ウェブサイトやリ  
ーフレットにより一般的な情報が利用可能になるよう努力しなければならない（27 項）、  
被疑者・被告人が自由を剥奪されている場合は、弁護人がいない場合には弁護人のリ  
ストを提供する等して、被疑者・被告人が、弁護人に対するアクセス権を実効的に行  
使することが可能な地位にあることを確保するために必要な措置を講じなければなら  
ない（28 項）。なお、被疑者・被告人が自由を剥奪されている条件は、ヨーロッパ人権  
条約等が設定する基準を尊重すべきであり、この指令に基づく援助が提供される場合  
は、当該弁護人はこの条件につき当局に意見を説明することができるべきである。

(ii) 加盟国は、前文 30 ないし 32 項により一時的に離脱（derogate）することにより、  
弁護人に対するアクセス権の不適用が認められる場合がある。

すなわち、海外領等地理的遠隔の場合には、不当な遅滞のない弁護人に対するアク  
セス権の一時的な離脱（temporary derogation）が認められるが、この場合には取調や証  
拠収集活動は行われえず、即時の弁護人に対するアクセスが出来ない場合は、電話や  
ビデオ会議による措置が講じられるべきである（30 項）。また、起訴前の段階で、人の  
生命、自由もしくは身体的完全性に重大な侵害を回避するために緊急の必要がある場  
合には、弁護人に対するアクセス権の一時的な離脱が認められ、この場合には、黙秘  
権が告知され自己負罪拒否特権等の防禦の権利が侵害されない限りにおいて、弁護人  
なしでの取調が許される（31 項）。さらに、重要な証拠の破壊や改変、証人に対する干  
渉等の、刑事手続きに対する実質的な危険を防止するために捜査機関の即時の行動が  
必須である場合には、弁護人に対するアクセス権の一時的な離脱が認められ、この場  
合には、黙秘権が告知され自己負罪拒否特権等の防禦の権利が侵害されない限りにお  
いて、弁護人なしでの取調が許されるが、その取調はこの目的のためのみに、かつ必  
要な限度でのみ認められる（32 項）。

(iii) 前文 33, 34 項は、被疑者・被告人と弁護人との間の連絡の秘密性 (confidentiality) について説明する。それは、防御権の実効的な行使の鍵であり、公平な裁判の必須の部分である (33 項)。しかし、弁護人が被疑者・被告人と刑事犯罪に関わっている疑いを示す状況がある場合や、また不法な同封物の場合には及ばない。また、この指令は、適法な捜索に秘密性の侵害が付随することを妨げるものでもなく、EU 条約や EU 機能条約も認める国家的情報機関の活動を妨げるものでもない (34 項)。

(4) 前文 35 ないし 37 項は、自由を剥奪されている者の、第三者及び領事との連絡権について説明する。

(i) 自由を剥奪されている被疑者・被告人は、本人及び他の者に対する正当な刑事手続を侵害しない場合は、親族、雇用主等の少なくとも一人の者に対して、自由を剥奪されたことを、不当な遅滞なく通知してもらい権利があるが、他方で、加盟国には実務的な措置を講じたり、一時的な離脱による不適用が認められる場合がある (35 項)。

また、自由を剥奪されている被疑者・被告人は、親族等の少なくとも一人の者と連絡をとる権利があるが、他方で、加盟国には制限や延期の措置を講ずべき命令的もしくは相当性的な要件があったり、実務的な措置を講じる場合がある (35 項)。制限や延期の要件がある場合としては、人の生命、自由もしくは身体的完全性に対する重大な侵害を回避する必要がある場合等であり、実務的措置は、秩序、安全及び保安の考慮からの時期、方法、時間、頻度について考えられる (36 項)。

(ii) 自由を剥奪されている被疑者・被告人の領事援助を受ける権利は、1963 年の領事関係に関するウィーン条約 36 条に明記されており、そこでは国家に与えられる国民にアクセスする権利である。この指令は、これに相当する権利を自由を剥奪されている被疑者・被告人に対して、その希望に応じ、与えるものであり、領事保護は外交官権限、領事権限により行使される (37 項)。

(5) 前文 38 項以降は、2013 年 EU 指令の実施等に関わって述べられている。

(i) 前文 38 ないし 41 項は、一時的離脱の一般的条件と権利放棄 (Waiver) について説明する。

加盟国は、一時的離脱の根拠と基準を明確に定めねばならず、その使用を、限定し

なければならない。一時的離脱は、相当性のあるものでなければならず、時間的に限定され、犯罪の重さと型のみに基づいてはならず、一般的な手続の公正さを侵害してはならない。加盟国は、一時的離脱が、この指令の下で裁判官または裁判所以外の司法機関により正当性が認められたものである場合は、一時的離脱を認めた決定は、裁判所により、少なくとも公判段階で評価されるよう為すべきである（38 項）。

被疑者・被告人は、権利の内容と放棄の結果についての情報を与えられているならば、この指令により与えられる権利を放棄できるべきである。これら情報が提供された場合も、被疑者・被告人の年齢、精神的・身体的状況等の特別な条件が考慮されるべきである（39 項）。権利放棄とその状況は記録手続により記録されるべきであり（40 項）、権利放棄がこの指令にもとづき取り消された場合は、権利放棄が取り消された時期に行われた手続を再度行う必要はない（41 項）。

(ii) 前文 42 ないし 47 項は、被疑者・被告人に対する権利と同様に、欧州逮捕令状により逮捕された者についての、執行国における弁護人に対するアクセス権（42 項）、接見する権利（43 項）、連絡する権利（44 項）と、その実行に際しての実務的措置について述べている。また EU 憲章、ヨーロッパ人権条約、ヨーロッパ人権裁判所の判例法にそっての執行国は、被請求者が弁護人に対するアクセス権を実効的に行使することが可能な地位にあることを確保するために必要な措置を講じなければならず（45 項）、また被請求者が請求国の弁護人の選任を望むことが知らされたときは、不当な遅滞なく、弁護人のリストや氏名等の、その国の弁護人の選任が促進される情報が与えられねばならない（46 項）。そして、引き渡し手続は加盟国間の刑事の協力に決定的であり、欧州逮捕令状枠組決定にある制限時間の遵守はこの協力に必須のものであるから、被請求者がこの指令の権利を効果的に行使できるように、欧州逮捕令状手続の制限時間も遵守されるべきである。

(iii) 前文 48 項は、法律援助 (legal aid) について述べ、EU の立法が行われるまでの間、加盟国は、EU 憲章、ヨーロッパ人権条約、ヨーロッパ人権裁判所の判例法に一致しているはずの、法律援助についての国内法を運用すべきであるとしている（48 項）。

(iv) 前文 49 ないし 51 項は、この指令の権利の侵害に対する救済につき説明している。

EU 法の効率性原理より、加盟国はこの指令により個人に与えられる権利に対する救済を、適切かつ実効的を整備すべきである（49 項）。また加盟国は、弁護人に対するア

クセス権の侵害もしくは一時的な離脱 (derogation) の場合の被疑者・被告人の供述及び証拠の評価に当たっては、防禦の権利と公正な手続が尊重されるべきである。この関連で、弁護人に対するアクセスなしの警察尋問の間に得られた自己負罪の供述が有罪のために用いられた場合は、防禦の権利は原則として回復不能に侵害されるといふ、ヨーロッパ人権裁判所の判例法が注目されなければならない。但し、このことは、加盟国が、国内法にしたがって、人に対する重大な侵害を回避するため等の他の目的にこの供述を使用することや、現存の証拠法を維持すること等を妨げるものではない (50 項)。潜在的に弱さを持つ被疑者・被告人に対する配慮は、司法の公正な運営を支持するものであるから、この指令が規定する権利のこれらの人々による効果的な行使が促進されなければならない (51 項)。

(v) 前文 52 ないし 55 項は、この指令の加盟国における実施につき説明している。

この指令は EU 基本憲章が認める基本的権利と原則を支持するものであるから、この指令はこれらの基本的権利と原則にしたがって実施されなければならない (52 項)。加盟国は、この指令の条項が、対応するヨーロッパ人権条約の条項及びヨーロッパ人権裁判所の判例法に一致するように実施されることを確保しなければならない (53 項)。この指令は最小限規則を定めるものであるから、加盟国はより高い保護を提供するためにこの規定の定める権利を拡張することが出来るが、EU 基本憲章、ヨーロッパ人権条約、ヨーロッパ司法裁判所及びヨーロッパ人権裁判所の判例法の基準を下回ることはできない (54 項)。

また、この指令は子供の権利を推進しており、欧州評議会の子供に優しい司法のガイドライン、ことにその子供に情報と助言を与える条項を考慮に入れている。被疑者・被告人が子供である場合は、子供が自由を剥奪されたのち出来るだけ速やかに、その監護責任者に、自由の剥奪と理由が知らされるべきである (55 項)。

(vi) 前文 56 ないし 59 項は、EU 内部でのこの指令の実施に関わる事項を説明している。

2011 年 9 月 28 日の欧州委員会と加盟国の説明文書<sup>(10)</sup>についての共同宣言にもとづき、加盟国によりその作業が始まっている (56 項)。刑事手続、欧州逮捕令状手続における弁護人に対するアクセス権並びに第三者に自由を剥奪されていることを知らせ、第三者及び領事機関と連絡を取る権利に対し最小限度の権利を設定するという目的は、加盟国では十分に達成できず、EU レベルで達成可能なものであるから、この指令は EU

条約 5 条が定める補完性の原理を充足し、この指令はこの目的の達成に必要な範囲を越えないから、同条の定める相当性の原理も満足する（57 項）。

自由、安全、司法の領域に関する連合王国及びアイルランドの地位についての EU 条約及び EU 機能条約第 21 議定書第 1 条、第 2 条により、第 4 条を害することなく、両加盟国はこの指令の採択に参加せず、この指令の適用に服さない（58 項）。デンマークの地位についての EU 条約及び EU 機能条約第 22 議定書 1 条及び第 2 条により、デンマークはこの指令の採択に参加せず、この指令の適用に服さない（59 項）

## 2. 2013 年 EU 指令の条文

(1) 第 1 条は、この EU 指令が刑事手続きにおける被疑者・被告人及び欧州逮捕令状枠組み決定による手続きに服する者の、弁護人に対するアクセス権（the rights to have access to a lawyer）並びに自由を剥奪されている場合に自由を剥奪されたことを第三者に通知してもらい、第三者及び領事と連絡を持つ権利の、二つの権利についての最小限規則（minimum rules）を定めるものであることを明らかにしている。

第 2 条は 4 項からなり、適用範囲について定めている。すなわち、この指令は刑事手続きにおける被疑者・被告人に対し自由剥奪の有無を問わず、嫌疑を受けもしくは訴追されていることを公式な告知もしくは他の方法により知らされた時から、上訴を含む手続きの終結まで適用される（1 項）。また欧州逮捕令状手続きに服するものに対して、その逮捕の時から適用される（2 項）。

(2) 第 3 条及び第 4 条は、刑事手続きにおける弁護人アクセス権について定めている。  
第 3 条 弁護人アクセス権（The right of access to a lawyer）

1. 加盟国は、被疑者・被告人が、その者が現実的かつ実効的に防御の権利を行使することを許す時期と方法によって弁護人アクセス権を有することを確保しなければならない。
2. 被疑者・被告人は、不当な遅滞なく弁護人にアクセスする権利を持つべきである。いかなる場合でも、被疑者・被告人は以下のいずれの点からも最短の時に弁護人にアクセスする権利を持つべきである。
  - (a) 警察官もしくは法執行機関または司法的機関により取調(questioning)される前に、

- (b) 捜査もしくは他の権限ある機関による捜査的または第3条3項(c)によれば証拠収集的な活動による実行に基づき (upon the carrying out)
  - (c) 自由剥奪の後不当な遅滞なく、
  - (d) 刑事事件につき権限ある裁判所に出頭するよう召喚されている場合は、裁判所に出頭する前のしかるべき時に、
3. 弁護人アクセス権は、以下の事項を包含 (entail) すべきである。
- (a) 加盟国は、警察その他による取調の前を含めて、被疑者・被告人が彼らを代理する弁護人と秘密で接見 (meet in private) し、連絡 (communicate) する権利を確保すべきである。
  - (b) 加盟国は、被疑者・被告人が取調されるときに彼らの弁護人が立ち会い参加する (to be present and participate) 権利をもつことを確保すべきである。この参加はこの権利の効果的な行使と本旨を侵害しないならば、国内法の手続きに従うべきである。弁護人の参加の事実は国内法に従った記録手続きで記録されるべきである。
  - (c) 加盟国は被疑者・被告人が、最小限度、彼らの弁護人が以下の捜査的もしくは証拠収集的な活動に、それらが国内法で定められ、被疑者・被告人が立会を求められ若しくは許されている場合には、立会する (attend) 権利を有することを確保すべきである。
    - (i) 面通し (identity parades)
    - (ii) 対質 (confrontations)
    - (iii) 犯罪現場の再現 (reconstructions of the scene of a crime)
4. 加盟国は、被疑者・被告人が弁護人を得ることを促進するために一般的な情報を利用できるように努力すべきである。
- 弁護人の必要的立ち会い規定の有無にかかわらず、加盟国は、自由を剥奪されている被疑者・被告人が権利放棄をしていない限り弁護人に対するアクセス権を効果的に行使する立場にあることを確保するために必要な措置をなすべきである。
5. 例外的状況においてかつ公判前段階に限って、被疑者・被告人の地理的遠隔性が自由剥奪の後不当な遅滞なく弁護人に対するアクセス権を確保することを困難にする場合には、加盟国は2項(c)号の適用から一時的に離脱することができる。

6. 例外的状況においてかつ公判前段階に限って、加盟国は、以下の強制的理由の一つに基づいて、特定の状況により正当化される範囲で、3項の定める権利の適用から一時的に離脱することができる。

- (a) 人の生命、自由もしくは身体的完全性に重大な侵害を回避するために緊急の必要がある場合、
- (b) 刑事手続きに対する実質的な危険を防止するために、捜査機関の即時の行動が必然的である場合、

#### 第4条 秘密性 (Confidentiality)

加盟国は、この指令の定める弁護人アクセス権の行使たる、被疑者・被告人と彼らの弁護人との間の連絡の秘密性を尊重すべきである。この連絡には、接見、通信、電話による会話、及び国内法で許されるその他の連絡形式を含む。

(3) 第5条ないし第7条は、自由を剥奪されている場合に第三者に自由を剥奪されたことを通知してもらい、第三者及び領事機関 (consular authorities) と連絡する権利について定めている。

#### 第5条 自由を剥奪されている場合に第三者に自由を剥奪されたことを通知してもらう権利 (The right to have a third person informed)

1. 加盟国は、自由を剥奪されている被疑者・被告人が、彼らが希望する場合には、親族、雇用者、被疑者・被告人によって指名された者等の、少なくとも1人の者に彼らの自由剥奪を不当な遅滞なしに通知してもらう権利を持つことを確保しなければならない。
2. もし被疑者・被告人が子供である場合は、加盟国は、その子供の最善利益に反しない限り、子供の親たる責任を有する者が可能な限り速やかに自由の剥奪とそれに加えてその理由を通知されることを確保しなければならない。その子供の最善利益に反する場合は、他の適切な大人に通知されなければならない。この項の目的のため、18歳未満 (below) の者は子供と考えられなければならない。
3. 加盟国は、以下の強制的理由の一つに基づく特別な事情が存する場合には、1項、2項に定められた権利の適用から一時的に離脱してもよい。
  - (a) 人の生命、自由もしくは身体的完全性に重大な侵害を回避するために緊急の必

要がある場合,

(b) 刑事手続きが実質的に侵害され得る状況を防止するために緊急の必要がある場合,

4. 加盟国が2項の定める権利の適用から離脱する場合は, 加盟国は子供の保護または福祉に責任ある機関が, 不当な遅滞なく子供の自由の剥奪について通知されることを確保しなければならない。

#### 第6条 自由を剥奪されている場合の第三者との連絡権

1. 加盟国は, 自由を剥奪されている被疑者・被告人が, 不当な遅滞なく親族, 被疑者・被告人によって指名された者等の, 少なくとも1人の者と連絡を持つことを確保しなければならない。

2. 加盟国は, 1項で述べた権利の行使を, 命令的な必要もしくは相当的な活動の必要の見地から, 制限もしくは延期してもよい。

#### 第7条 領事機関 (consular authorities) との連絡権

1. 加盟国は, その国の国籍を有さずかつ自由を剥奪されている被疑者・被告人が, 彼らが望む場合は, 国籍のある国の領事機関 (consular authorities) に自由を剥奪されていることを不当な遅滞なく通知してもらう権利と, それらの者と連絡を持つ権利をもつことを確保しなければならない。しかしながら, 被疑者・被告人が2以上の国籍を有する場合は, どの領事に, もしあれば, 自由の剥奪を通知してもらい, その領事と連絡を持つかを選んでもよい。

2. 被疑者・被告人は, 領事との取り決め及び当該被疑者・被告人の希望に応じて, また領事機関の訪問を受ける権利, 会話し通信する権利, 法的代理をアレンジしてもらう権利を持つ。

3. 本条において定められた権利の行使は, これらの権利が企図された目的にそう十分な効果を得る国内法もしくはその手続きによって規律され得る。

(4) 第8条及び第9条は, 一時的な離脱 (temporary derogations) の一般的な条件及び権利放棄 (waiver) について定めている。

#### 第8条 一時的離脱に適用される一般的条件

1. 3条5項もしくは6項, あるいは5条3項は,

- (a) 相当性のあるもので、必要な範囲を越えず、
  - (b) 時間的に厳密に制限され、
  - (c) 犯罪の重さと型のみに基づいてはならず、
  - (d) 全般的な手続の公正さを侵害してはならない。
2. 3条5項もしくは6項による一時的離脱は、司法機関もしくは、その決定が司法審査に服することを条件に他の権限ある機関による、個別的な基礎を考慮した正当な理由のある決定によってのみ正当性が認められ得る。正当な理由のある決定は、当該加盟国の国内法にしたがって、記録手続により記録されるべきである。
3. 5条3項による一時的離脱は、個別的な基礎にもとづいてのみ、司法機関もしくは、その決定が司法審査に服することを条件に他の権限ある機関によってのみ正当性が認められ得る。

#### 第9条 権利放棄 (Waiver)

1. 弁護人の必要的な現在と援助を要求する国内法を害することなく、加盟国は、第3条及び第4条に述べられている権利放棄の関連で、以下を確保しなければならない。
- (a) 被疑者・被告人が口頭又は書面で、簡明で理解できる言語で、当該権利の内容及び権利放棄の可能性ある結果を提供されること、
  - (b) 権利放棄が任意かつ明白に与えられること。
2. 口頭又は書面でなされうる権利放棄は、権利放棄がなされた状況共々、当該加盟国の国内法に従い記録手続を用いて記録されるべきである。
3. 加盟国は、被疑者・被告人が刑事手続の後のいかなる時点でも権利放棄を取り消すことができることと、被疑者・被告人がそれを知らされることを確保すべきである。この取り消しは、それが為された時から効力を発する。

(5) 第10条は、欧州逮捕令状手続における弁護人アクセス権について定めている。

#### 第10条 欧州逮捕令状手続 (European arrest warrant proceedings) における弁護人アクセス権

1. 加盟国は、被請求者が弁護人に対するアクセス権を、欧州逮捕令状による逮捕を執行加盟国において有することを確保すべきである。

2. 執行加盟国における弁護人に対するアクセス権の内容に関しては、被請求者はその加盟国において、以下の権利を有すべきである。
    - (a) 被請求者が、彼ら権利を実効的に、いかなる意味でも自由剥奪から不当な遅滞なく行使することが許される弁護人に対するアクセス権。
    - (b) 彼らを代理する弁護人と接見する権利と連絡する権利。
    - (c) 彼らの弁護人が、執行司法機関によって被請求者が聴聞されている間、立会い、国内法の規定に従って参加する権利。
  3. 第 4, 5, 6, 7, 9 条, そして第 5 条 3 項により一時的離脱が適用される場合は第 8 条において規定される権利が、変更すべきところは変更して、執行加盟国において欧州逮捕令状手続に対し適用されるべきである。
  4. 執行加盟国の権限ある機関は、自由剥奪後不当な遅滞なく、被請求者に、彼らが発行加盟国において弁護人を選任する権利があることを告知すべきである。発行加盟国における弁護人の役割は、欧州逮捕令状<sup>(11)</sup>についての枠組み決定 2002/584/JHA のもとでの被請求者の権利の実効的な行使を目的として情報や助言を執行加盟国における弁護人に提供することによって援助することである。
  5. 被請求者が発行加盟国において弁護人を選任する権利の執行を望むが、そのような弁護人を有しない場合は、執行加盟国の権限ある機関は、発行加盟国の権限ある機関に迅速に告知すべきである。その加盟国の権限ある機関は、不当な遅滞なく被請求者に彼らが弁護人を選任することを促進する情報を提供しなければならない。
  6. 被請求者の発行加盟国における弁護人選任の権利は、欧州逮捕令状についての枠組み決定 2002/584/JHA において定められた制限時間と、執行司法機関がその制限時間の中で枠組み決定により定められている条件の中で、その者が出頭に同意しているか否かを決定する義務を害するものでない。
- (6) 第 11 条ないし第 13 条には、法律援助、救済、弱者たる人々 (vulnerable persons) に関連する定めがある。

#### 第 11 条 法律援助 (Legal aid)

この指令は、加盟国の法律援助に関する国内法を害しない。それは EU 基本権憲章及びヨーロッパ人権条約にしたがって適用されるべきである。

## 第 12 条 救済（Remedies）

1. 加盟国は、被疑者・被告人並びに欧州逮捕令状手続における被請求者が、この指令による権利を侵害された場合は、国内法によって実効的な救済を持つことを確保すべきである。
2. 証拠の許容性に関する証拠規則やシステムを害することなく、加盟国は、刑事手続において、弁護人に対する権利が侵害された場合や、あるいは 3 条 6 項に従って正当性が認められたこの権利に対する一時的離脱の場合における、被疑者・被告人によってなされた供述もしくは証拠の評価において、防禦の権利と手続の公正さが尊重されることを確保すべきである。

## 第 13 条 弱者たる人々（Vulnerable persons）

加盟国は、弱者たる被疑者と弱者たる被告人の固有の必要が、この指令の適用において考慮に入れられることを確保すべきである。

- (7) 第 14 条ないし第 18 条は、（これまでの権利保護のからの）不切り下げ、国内執行、（国内執行の）報告、指令の施行日、この指令の名宛て人について定めている。

## 第 14 条 不切り下げ（Non-regression clause）

この指令のなかのいかなるものも、欧州基本権憲章、ヨーロッパ人権条約、及び国際法及びより高度の保護を定めている加盟国法の他の関連する規定のもとで認められている権利や手続的措置の制限や、それからの一時的離脱になるように解釈されるべきでない。

## 第 15 条 国内執行（Transposition）

1. 加盟国は 2016 年 11 月 27 日までに、この指令を遵守するために必要な法律、規程、行政規定を発効させなければならない。加盟国は、それらの措置のテキストを欧州委員会に送らなければならない。
2. 加盟国がそれらの措置を採択するときは、それらはこの指令への言及を含むか、もしくはその正式の公表の機会にそのような言及を伴わなければならない。これらの言及の措置は加盟国により決定されるべきである。
3. 加盟国は、この指令によってカバーされる領域において採択した国内法の措置のテキストを欧州委員会に送らなければならない。

#### 第 16 条 報告 (Report)

欧州委員会は、2019 年 11 月 28 日までに、8 条 1 項及び 2 項と連結した 3 条 6 項の適用の評価を含むこの指令を遵守するために加盟国が取った必要な措置の程度を評価する報告を、必要なら立法的提案を伴って、欧州議会と欧州理事会に提出すべきである。

#### 第 17 条 効力発生 (Entry into force)

この指令は EU 官報に公布後 20 日で効力が発生する。

#### 第 18 条 名宛て人 (Addressees)

この指令は条約により加盟国を名宛て人とする。

### Ⅲ 若干の検討

#### 1. 2009 年ロードマップと 2013 年 EU 指令

本稿で検討している 2013 年 EU 指令は、2010 年 EU 指令、2012 年 EU 指令に続いて制定されたものであり、同様に刑事手続における手続的権利の強化のための 2009 年ロードマップの具体化として制定されたものである。2009 年ロードマップの採択は、2013 年 EU 指令前文（以下、「前文」と呼称する）2 項も指摘するように、1999 年タンペレ（フィンランド）欧州理事会議長国総括、特にその 33 項に遡ることができる。前稿での検討に基づき、2009 年ロードマップの概要とその具体化である 2013 年 EU 指令の性格について確認しておきたい。

(1) 2009 年ロードマップは、形式的には、リスボン条約発効（2009 年 12 月 1 日）直前の、アムステルダム条約（1999 年 5 月 1 日発効）・ニース条約（2003 年 2 月 1 日発効）下の EU 理事会決議（1999 年）の内容（付属文書）であるが、さらに欧州理事会の、2010 年からの EU の司法・内務分野の 5 ケ年の基本計画たる、ストックホルム・プログラム（2010-2014）へ組み入れられ（2009. 12. 11）、政策課題としての地位が強化されている。

(2) 2009 年ロードマップ採択の必要性は以下のようなものである。刑事司法の国際協力は相互承認原則により行われるべきであるが、<sup>(13)</sup> 相互承認による刑事司法協力を実現するためには、各国刑事司法についての相互信頼が前提となり、そのためには各国刑事司法で刑事司法の最小限基準が実現されていることが必要であるところ、ヨーロッパ人権条約や EU 基本権憲章があっても、EU 加盟国の刑事司法はなお多様であり、その最小限基準の実現はなく、EU 立法により刑事司法についての最小限基準の規則（minimum rules）を定める必要があった。

(3) 欧州委員会は、刑事司法の最小限基準の設定を目指して、2003 年に「欧州の刑事手続における被疑者・被告人の手続的権利の保護についてのグリーン・ペーパー」<sup>(14)</sup> を発表し、2004 年には、グリーン・ペーパーが提起した五つの基本的権利の包括的な立法を目指す、法典化の手法による「理事会枠組決定」提案を EU 理事会に対して行った。しかし、この「理事会枠組決定」提案<sup>(15)</sup> については合意に至らず、2009 年ロードマップが理事会決議の形式で採択されることになった。2009 年ロードマップは、2004 年の「理事会枠組決定」提案の包括的な立法方式ではなく、2009 年ロードマップが掲げた 6 項目の措置（measures）のステップ・バイ・ステップ方式による順次の立法を目指すものであった。2009 年ロードマップが掲げた 6 項目の措置（measures）は、翻訳と通訳に対する権利（措置 A）、権利及び弾劾（charge）についての情報に対する権利（措置 B）、法的助言と法律援助に対する権利（措置 C）、親族、雇用主及び領事機関との連絡に対する権利（措置 D）、弱者たる被疑者・被告人に対する特別な保護措置（措置 E）（前文 9 項）、及び未決拘禁についてのグリーン・ペーパーの作成（措置 F）であった。この 6 項目は全体として機能するものであり（前文 9 項）、また掲げられた手続的権利は網羅的なもの、これに尽きるものでもないとされている（前文 12 項）。

(4) 2013 年 EU 指令は、リスボン条約後の EU 指令の一つである。その立法権限の根拠は EU 機能条約（TFEU）82 条 2 項にあり（前文 7 項）、EU

条約 (TEU) 5 条の補完性の原理と相当性の原理も満足している (前文 57 項)<sup>(16)</sup>。措置 A 及び措置 B については、2010 年 EU 指令、2012 年 EU 指令として、すでに立法が行われている。

## 2. 2013 年 EU 指令で保護される手続的権利

(1) 2009 年ロードマップが掲げた 6 項目の措置の中で、2013 年 EU 指令は措置 C の前半 (法的助言) と措置 D を併せて立法したものであり、措置 C の後半 (法律援助) はふくまれず、当面は各国国内法によることとされたのである (2013 年 EU 指令第 11 条)。

2009 年ロードマップが掲げた法的助言に対する権利 (措置 C の前半) は、弁護人に対するアクセス権として、親族、雇用主及び領事機関との連絡に対する権利 (措置 D) は、自由を剥奪されたことを第三者に通知してもらい、自由を剥奪されている間第三者及び領事と連絡を持つ権利 (第三者及び領事との連絡権) として、2013 年 EU 指令で保護されることとなった。

(2) 2013 年 EU 指令の弁護人に対するアクセス権は、被疑者・被告人の弁護人に対するアクセス権と、欧州逮捕令状についての手続における弁護人に対するアクセス権である。

このうち、被疑者・被告人の弁護人に対するアクセス権について、弁護人からみれば、接見及び連絡 (meet and communicate) (2013 年 EU 指令 3 条 3 項(a))、取調への立会と参加 (present and participate) (2013 年 EU 指令 3 条 3 項(b)) 及び証拠収集手続 (2013 年 EU 指令 3 条 3 項(c)) への立会 (present) である。

欧州逮捕令状についての手続での手続的権利の保護は、その逮捕令状執行国において行われることになったが、逮捕令状発行国での弁護人選任も可能という制度になっている (2013 年 EU 指令 10 条)。その内容は、被疑者・被告人の弁護人に対するアクセス権に準じるものである。

第三者及び領事との連絡権は、2009 年ロードマップの措置 D の具体化で

ある。2013 年 EU 指令は、自由を剥奪された被疑者・被告人が、そのことを家族等第三者に通知してもらうことと（2013 年 EU 指令 5 条）、連絡してもらうこと（2013 年 EU 指令 6 条）を権利として定めている。

領事との連絡権について言えば、領事関係に関するウィーン条約による国家間の権利を、2013 年 EU 指令は、自由を剥奪された被疑者・被告人が領事機関に通知してもらうことと、連絡してもらうことを、個人の権利として認めている（2013 年 EU 指令 7 条）。

(3) 2013 年 EU 指令の実効性を確保するため、いくつかの仕組がある。まず、権利告知と権利行使のための情報の提供（2013 年 EU 指令 3 条 4 項）の制度がある。特に権利告知が、先行した 2012 年 EU 指令により、権利告知書という書面交付となっていることは注目に値する。また、一時的な離脱（derogation）による不適用、実務的措置（practical arrangement）は裁判所によるか、少なくとも裁判所による事後的な確認が必要とされている。さらに、救済についての 2013 年 EU 指令 12 条 2 項は、弁護人アクセス権侵害により証拠の排除に向かっているのも注目すべきである。

(4) 被疑者取調及び証拠収集活動における出席と参加の権利の意義

(i) 2009 年ロードマップの措置 C の権利は、法的助言（弁護士による）についてであった。これに対して、2013 年 EU 指令における権利は、「弁護人に対するアクセス権」として上述のように立会と参加を被疑者取調（2013 年 EU 指令 3 条 3 項(b)）及び証拠収集活動（2013 年 EU 指令 3 条 3 項(c)）に認められており、この間に大きな展開が生じている。

このような展開の基礎に、ヨーロッパ人権裁判所におけるサルダズ判決<sup>(17)</sup>等の判例の展開があったとの認識は、ヨーロッパ人権条約の側から、前示の北山泰三教授の論稿で既に示されていたところであるが<sup>(18)</sup>、2013 年 EU 指令の側からの検討によってもこれを認めることができる。

すなわち、まず、前示のように 2013 年 EU 指令前文第 50 項は、「被疑者・被告人の供述及び証拠の評価に当たっては、防禦の権利と公正な手続が尊重されるべきである。この関連で、弁護人に対するアクセスなしの警

察尋問の間に得られた自己負罪の供述が有罪のために用いられた場合は、弁護人に対するアクセス権は原則として回復不能に侵害されるという、ヨーロッパ人権裁判所の判例法が注目されなければならない」と指摘しているが、この指摘に言うヨーロッパ人権裁判所の判例法は、サルダズ判決等の判例の展開を意味すると考えられる。

欧州委員会の 2013 年 EU 指令提案の説明覚書 (explanatory memorandum)<sup>(19)</sup> 「3. EU 基本権憲章及びヨーロッパ人権条約のもとで確立された弁護人アクセス権」は、ヨーロッパ人権裁判所の最近の判例が明らかにした、ヨーロッパ人権条約 6 条の公平な裁判 (fair trial) を受ける権利が要求する防禦権の内容について以下のように述べている。

サルダズ判決が明らかにするように、ヨーロッパ人権条約 6 条の権利は起訴前の刑事手続にも適用され、被疑者は警察の取調べ (police questioning) の最初の段階において弁護人の援助を提供されなければならない。それはダヤナン判決によれば、取調の有無とは関わりなく、自由剝奪後すぐ、されるやいなやであり、ブリュスコ判決によれば、目撃者 (witnesses) が実際には嫌疑を受けるようになった場合は、公式な取調との有無は関係なく適用されなければならない。パノビッツ判決によれば、ヨーロッパ人権裁判所は、被疑者の取調 (interrogation) の間の弁護人の援助がないことは彼の防禦の権利の制限を構成し、そして弁護人不在で被疑者によりなされた供述が有罪のために用いられた場合は、たとえそれが唯一の証拠でないとしても、ヨーロッパ人権条約 6 条の違反である。ヨーロッパ人権裁判所は、申立人の取調べの間の法的援助がないことは、やむを得ない事由がないかぎり、防禦権の侵害であると認めたのである。

また、2009 年ロードマップやその具体化に取り組まれている、タル・スポンケン教授ほか 3 名共著の著書も、以下のようにその「注」でサルダズ判決を引用して、ヨーロッパ人権裁判所において、警察取調における弁護人の立会 (physical presence) の必要性が認められることになっていたと指摘している。<sup>(20)</sup>

「結果として、ヨーロッパ人権裁判所は、被疑者の取調（interrogation）の間の弁護人の援助がないことは彼の防禦の権利の制限を構成し、そして弁護人へのアクセスのない警察取調の間になされた自己負罪供述が有罪のために用いられたときは、これらの権利は原則として回復不可能なほどに侵害されると考えた。」

(ii) 2013 年 EU 指令が、被疑者取調及び証拠収集活動における立会い参加する権利を認める意義は、2013 年 EU 指令の弁護人に対するアクセス権が、被疑者・被告人の拘禁を要件としていない（2013 年 EU 指令 1 条）ことと併せて考えられなければならない。すなわち、拘禁が要件であるならば被拘禁者に対する自白強要禁止、供述の任意性確保がその意義の中心になるが、2013 年 EU 指令ではそれは要件になっていないのである。むしろ、被疑事実に対する防禦の利益が害される点に、被疑者取調及び証拠収集活動における出席と参加の権利、したがって弁護人に対するアクセス権の根拠が認められるべきことになる。先に採択されている、権利と事実の告知を要求する 2012 年 EU 指令の規定（2012 年 EU 指令第 3 条 1 項(c)）が告知を要求する「弾劾」が、弁護人に対するアクセス権を要求する防禦の対象であるということが出来る。弁護人不在の間にこの弾劾が行われ「自己負罪（incriminate）」することを防ぐことが、2013 年 EU 指令の弁護人に対するアクセス権の意味ではなかろうか。「自己負罪に対する保護」が問題とされている。<sup>(21)</sup>

(5) 弁護人に対するアクセス権の限界・制限と具体的な危険の回避

(i) 2013 年 EU 指令で、弁護人に対するアクセス権の制限となる場合として、次のような場合がある。

① 弁護人に対するアクセス権は、前文 13 項（刑事施設内の軽微な事犯等）、16 項、17 項等の軽微な犯罪については、その手続は刑事手続とは見なされず、2013 年 EU 指令による弁護人に対するアクセス権の規定は適用されない。但し、この場合にもヨーロッパ人権条約の定める公正な裁判に対する権利は適用される。

②一時的な離脱 (temporary derogation)

2013 年 EU 指令第 3 条 5 項及び 6 項 (弁護人に対するアクセス権), 同第 5 条 3 項 (第三者との連絡権) の場合は, 一時的な離脱による不適用を認めている。但し, 前文の示すところによれば, その範囲は極めて限られている。2013 年 EU 指令第 3 条 5 項の場合は, 起訴前において例外的状況にある場合に, 同条 2 項(c)すなわち接見及び連絡権についての不当な遅延禁止からの一時的な離脱を認めるものである。

③実務的措置 (practical arrangement)

被疑者・被告人は, 弁護人と接見し連絡する権利を有しているが (2013 年 EU 指令第 3 条(a)), 加盟国は, 接見につき, 事件の複雑性や手続的段階 (procedural steps of applicable) 等の手続の状況, 弁護人の保安を考慮に入れ, 時間と頻度についての実務的な措置を講ずることができ (前文 22 項), また連絡についても, 時間, 頻度及びビデオ会議方式の利用等の手段について実務的な措置を講ずることが出来る (前文 23 項)。

④権利放棄

2013 年 EU 指令は, 被疑者・被告人の弁護人に対するアクセス権についても欧州逮捕令状による手続についても権利放棄を認めている (2013 年 EU 指令第 9 条)。

⑤被疑者・被告人と弁護人との間の連絡の秘密性 (confidentiality) は防禦権の実効的行使の鍵であるが (前文 33 項), 違法な弁護人の活動等の場合に, 一定の限界がある (前文 33, 34 項)。しかし, この場合も当該事件の捜査, 取調のためではない。

(ii) 弁護人に対するアクセス権の制限となる場合の中で, 加盟国の具体的判断にかかっているのは, 「②一時的な離脱 (temporary derogation)」と「③実務的措置 (practical arrangement)」, 「⑤被疑者・被告人と弁護人との間の連絡の秘密性の限界」であるが, その理由になるのはそれぞれ前文 30 及び 31 項並びに前文 22 及び 23 項, さらに前文 33 及び 34 項と, いずれも, あくまでも具体的な危険の回避の必要である。捜査, 取調のような

抽象的、積極目的での制限は認められていない。一時的な離脱の一般的条件に関する 2013 年 EU 指令第 8 条及び前文 38 項が、それは「犯罪の重さと型」のみにもとづいてはならないとするのも、当該事件の捜査、取調のような抽象的、積極目的に引きずられることを戒めるものと見ることが出来る。

- (1) RESOLUTION OF THE COUNCIL of 30 November 2009 on a Roadmap for strengthening procedural rights of suspected or accused persons in criminal proceedings (2009/C 295/01).
- (2) DIRECTIVE 2010/64/EU OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 October 2010 on the right to interpretation and translation in criminal proceedings, 26. 10. 2010 OJ L 280/1.
- (3) DIRECTIVE 2012/13/EU OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 22 May 2012 on the right to information in criminal proceedings, 1. 6. 2012 OJ L 141/1.
- (4) 植月献二「【EU】被疑者の基本権に関する指令」『外国の立法』（2012 年）6 頁、水野陽一「刑事訴訟における弁護人依頼権、接見交通権、通訳・翻訳権の保障と公正な裁判を求める権利との関係について－ヨーロッパ人権条約 6 条における公正な裁判原則に関する議論を参考に－」『廣島法学 35 巻 4 号』（2012 年 3 月）92-62 頁、浦川絃子「刑事司法協力」（辰巳浅嗣編著『EU：欧州統合の現在 [第 3 版]』（第 3 章第 7 節）（2012 年）183 頁以下）、浦川絃子「EU『自由・安全・司法の地域』における刑事司法協力関連立法の制度的 側面－被疑者・被告人に関する 2 つの指令を手がかりとして－」『立命館国際地域研究 第 38 号』（2013 年）37 頁、久岡康成「起訴状の役割及び訴因の機能と防禦——Accusation の性質と理由の告知を受ける権利（ECHR 6 § 3(a)）と 2012 年 EU 指令を参考に——」『立命館法学 345・346 号』（2013 年 3 月）646 頁、久岡「刑事法学の動き・水野陽一『刑事訴訟における弁護人依頼権、接見交通権、通訳・翻訳権の保障と公正な裁判を求める権利との関係について－ヨーロッパ人権条約 6 条における公正な裁判原則に関する議論を参考に－』」『廣島法学 35 巻 4 号』（2012 年 3 月）92-62 頁」『法律時報 85 巻 12 号』（2013 年）115 頁。
- (5) 久岡康成「手続的権利強化の 2009 年ロードマップと EU 指令 2012 年 13 号・権利告知書——手続的権利保護の共通最小限基準——」（香川法学 33 巻 3・4 号 1 頁、2014 年 3 月）
- (6) DIRECTIVE 2013/48/EU OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE

- COUNCIL of 22 October 2013 on the right of access to a lawyer and on the right to have a third party informed upon deprivation of liberty and to communicate with third persons and with consular authorities while deprived of liberty, 6. 11. 2013 OJ L 294/1.
- (7) 北村泰三「警察取調べにおける弁護人立会権をめぐる人権条約の解釈・適用問題 - ヨーロッパ諸国の動きを中心として -」法学新報 120 巻 9・10 号 (折田正樹先生 武山眞行先生古稀記念論文集) (2014 年) 161 頁。
- (8) TAMPERE EUROPEAN COUNCIL 15 AND 16 OCTOBER 1999, PRESIDENCY CONCLUSIONS, <http://www.legislationline.org/documents/id/8736>.
- (9) ストックホルム・プログラム, EUROPEAN COUNCIL THE STOCKHOLM PROGRAMME - AN OPEN AND SECURE EUROPE SERVING AND PROTECTING CITIZENS (OJ 2010/C 115/01)。
- (10) OJ C 369, 17. 12. 2011, p. 14. この共同宣言は, EU 機能条約 288 条の, EU 指令の加盟国に対する拘束力に関するものである。
- (11) Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States (2002/584/JHA), OC J L 190/1. 欧州逮捕令状については, 参照, 同「ヨーロッパ諸国間における犯罪人引渡法制の現代的変容(1)(2)(3完) - 効率性と人権原則との調和・両立を目指して -」中央ロー・ジャーナル第 9 巻第 4 号 (2013 年) 3 頁, 同第 10 巻第 1 号 (2013 年) 63 頁, 同第 10 巻第 4 号 (2014 年) 29 頁, 北村泰三「欧州逮捕状枠組決定 (仮約)」中央ロー・ジャーナル第 8 巻第 3 号 141 頁 (2011 年) 等。なお, 前者には, 2009 年ロードマップ, 2010 年 EU 指令, 2012 年 EU 指令, 2013 年 EU 指令の欧州委員会案の検討がある。
- (12) 前注(5)に挙げた, 久岡「手続的権利強化の 2009 年ロードマップと EU 指令 2012 年 13 号・権利告知書 —— 手続的権利保護の共通最小限基準 ——」(香川法学 33 巻 3・4 号 1 頁, 2014 年 3 月) のことである。2009 年ロードマップまでの経緯と参考文献については, 同論文を参照していただきたい。
- (13) ウルリッヒ・ズィーバー (田口守一訳)「ヨーロッパ刑法の将来(1) - ヨーロッパ刑法体系の目標とそのモデルに関する新たなアプローチ -」比較法学第 43 巻第 3 号 239-267 頁 (2010 年), 同「ヨーロッパ刑法の将来(2完) - ヨーロッパ刑法体系の目標とそのモデルに関する新たなアプローチ -」比較法学第 44 巻第 1 号 65-102 頁 (2010 年)。この (2 完) 68 頁には, 「ヨーロッパの法秩序間で相互信頼とこれに基づく司法決定の相互承認の原則の基礎となるべき刑事訴訟法上の共通最低保障を展開する場面で」の文言がある。また, 同じくこの (2 完) 68 頁には, 司法上の決定の相互承認の原理は, 「ヨーロッパの共同業務のために, 学界においてはすでに 1991 年に提言され」の文言はある。(2 完) 68 頁注(68)によれば, その提言とはズィーバー教授自体によって行われたものである。
- (14) COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES, Brussels, 19. 2. 2003, COM

- (2003) 75 final, GREEN PAPER FROM THE COMMISSION, Procedural Safeguards for Suspects and Defendants in Criminal Proceedings throughout the European Union.
- (15) COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES, Brussels, 28. 4. 2004, COM (2004) 328 final, 2004/0113 (CNS), Proposal for a COUNCIL FRAMEWORK DECISION on certain procedural rights in criminal proceedings throughout the European Union.
- (16) EU 条約, EU 機能条約については, 鷺江義勝編著『リスボン条約による欧州統合の新展開－EU の新基本条約－』ミネルヴァ書房 (2009 年) を参照。
- (17) ECtHR, Grand Chamber, 27 November 2008, Salduz (*Application no. 36391/02*)。なおサルダズ判決については, 葛野尋之『未決拘禁法と人権』現代人文社 (2012 年), ことに「3 欧州人権裁判所とサルダズ判決」(175 頁), 「4 サルダズ判決の意義」(177 頁) を参照。
- (18) 前注(7)の北村泰三「警察取調べにおける弁護人立会権をめぐる人権条約の解釈・適用問題－ヨーロッパ諸国の動きを中心として－」は, ヨーロッパ人権裁判所の判例法に敏感に反応したものととして EU と EU 指令を指摘している。そこでは, この判例法を構成するヨーロッパ人権裁判所の判例として, 以下の, サルダズ判決 (Salduz v Turkey, application no. 36391/02, Judgment of the European Court of Human Rights, Grand Chamber (GC), 27 November 2008), パノビッツ判決 (Panovits v. Cyprus, application no. 4268/04, 11 December 2009) 及びブリュスコ判決 (Brusco v. France, Requete no 1466/07, arret 14 October 2010) などが検討されている。
- (19) EUROPEAN COMMISSION, Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on the right of access to a lawyer in criminal proceedings and on the right to communicate upon arrest, Brussels, COM (326) final, 2011 /0154 (COD).
- この欧州委員会提案の説明覚書が挙げるヨーロッパ人権裁判所の判決は, サルダズ判決; Salduz v Turkey, Judgment of 27 November 2008, application no. 36391/02, ダヤナン判決; Dayanan v Turkey, Judgment of 13 January 2010, application No. 7337/03, ブリュスコ判決; Brusco v France, Judgment of 14 October 2010, application No. 1466/07, パノビッツ判決; Panovits v. Cyprus, Judgment of 11 December 2008, application No. 4268/04, である。
- なお, サルダズ判決, パノビッツ判決及びブリュスコ判決は, 注(18)で述べたように, 前注(7)の北村泰三「警察取調べにおける弁護人立会権をめぐる人権条約の解釈・適用問題－ヨーロッパ諸国の動きを中心として－」で検討されている。
- (20) Taru Spronken, Gert Vermeulen, Dorris de Vovht, Laurens van Puyenbroeck; EU Procedural Rights In Criminal Proceedings; Maklu-Publishers, 2009.
- (21) 参照, 葛野尋之「被疑者取調の適正化と国際人権法」法律時報 83 巻 3 号 10 頁, 13 頁 (2011 年)。そこでは, サルダズ判決は, 弁護人の援助によって黙秘権を確保する

という予防的ルールを明確化したと、述べられている。なお、白取祐司「フランスの警察留置法制の現在」『福井厚先生古稀祝賀論文集 改革期の刑事法理論』23 頁、28 頁も、サルダズ判決、ダヤナン判決、プリュスコ判決を論じている。

(ひさおか・やすなり 連合法務研究科教授)