

資 料

ドイツにおける弁護人依頼権の侵害と 証拠利用禁止に関する判例(2)

池 田 秀 彦

(5) 連邦通常裁判所 2001 年 11 月 22 日判決 (BGHSt 47, 172)

事実の概要：地方裁判所は、被告人を、他の事件での自由刑と併せて殺人につき 8 年の自由刑を言い渡した。これに対し、被告人は、形式法及び実体法違反を理由として上告した。上告は理由がないとされた。

地方裁判所の認定によれば被告人と共同被告人 L は、1993 年 6 月にピザハウスの経営者 B を L の命令により被告人が用意した拳銃で射殺した。これを実行するために、彼らは、一緒にドライブしようといつて B を誘い出した。犯罪は、森の中の道路端で休息中に実行された。被告人による最初の発砲は、被害者の手に当たっただけであった。それから、L は、被告人の手から拳銃を取り上げ、B の背中に至近距離から発砲した。その後、両者は、被害者を森の中に引き込み、L は、拳銃を目と目の間に当て致命傷を与えた。

L は、B の賃借人としてピザハウスを引き継ごうとし、9 万 7 千マルクの補償金の支払い義務を負ったが、お金を工面することができなかった。そのため、B を殺害し、そして B にお金を支払ったことを証明する書面を用意する必要があった。彼は、犯罪の協力に対する謝礼として 2 万マルク及び B 所有の BMW のカプリオの提供を約束した。

地方裁判所は、L と被告人を謀殺の共犯で有罪とし、謀殺のメルクマールの存在を認めた。行為時点での被告人の責任能力が人格障害と薬物の利用により著しく減退していたということは排除し得なかった。地方裁判所は、立証において特に殺意に関して捜査手続での被告人の自白に依拠した。

判決理由：1. 上告は、二つの手続非難を理由とする。1 点目は、被告人は、自白をする前に弁護人の依頼権について教示されなかったという点である。2 点目は、少なくとも犯罪の再現に協力する前に被告人に弁護人が付けられなければならなかったという点である。

非難は、次の手続上の経過を基礎とする。即ち、B の遺体が発見され、そして 1994 年 1 月に身元が確認された後、被告人には、疑いがかけられ、1994 年 2 月 21 日と 22 日に具体的な教示後に警察官により被疑者として取り調べられた。しかし、

1994年11月に彼に対する捜査手続は、嫌疑が十分でないことを理由に刑法170条2項により打ち切られた。5年以上経過して1999年の秋に被告人は、自ら警察に連絡し、そして自白した。それ以前の1995年に被告人は、交通犯罪で有罪となった。1997年には、薬物犯罪で略式命令を受けた。1999年の1月と3月には、二つの捜査手続において警察に適切に教示されたうえ、被疑者として取調べを受けた。1件は、武器取締法の罪で、もう1件は、女友達に対する強盗の罪で。

次のような経緯で自白に至った。即ち、1999年10月の初めに被告人は、オーストリアから事件の捜査を担当している警察署に電話をし、B殺人事件について話すことができると述べた。彼は、ドイツで公判中であった。武器取締法での公判の当日、殺人事件で捜査を担当する警察官と被告人との接触は、時機を失していると思われたためうまくいかなかった。その事件で実施された公判において被告人には弁護士がついていた。1999年10月27日に被告人は、身柄を拘束された。別の強盗事件で、公判に出頭しなかったため、刑法230条2項により勾留状が出されたためであった。勾留の開始に際して弁護人の援助があり、勾引調書の記録によれば被疑者として十分な教示を受けた。

1999年11月3日から5日まで被告人は、病的な精神障害的症状のため医療拘禁施設で治療を受けたが改善したため刑事施設に移された。1999年11月25日に彼は、牧師を通して警察に、改めてB殺人事件について話す意向を伝えた。強盗事件の公判の当日の1999年12月9日に、警察官は、事前に刑事施設に彼を訪ねた。被告人は、彼自身とLによる殺人について話をした。彼は、犯罪について話をしたが、正式な調書に署名しようとはしなかった。そのため、警察官は、話の内容についてメモをとった。質問に際して被告人になされた教示は、完全なものではなかった。それは、事前の弁護士依頼権の教示を含んでいなかった。強盗事件での引き続きの——弁護人のついた——公判後、被告人は、——彼が期待した通りに——釈放された。

翌日の1999年12月10日(金曜)に取調べの結果について、電話で説明を受けた上級検察官は、警察官の書いたメモを基に共犯者Lを探して、逮捕するように命じた。彼は、「できるだけ早く」勾留状が発付されるようにし、被告人をもっと詳しく取り調べるべきであると述べた。1999年12月12日(日曜日)に、その警察官は、メモを作成したが、それは、被告人の最初の供述を評価し、その後の捜査結果でそれを調整するものであった。メモは、被告人の供述の内容に関して、表現のうえである程度控えめで慎重なものであった。警察官は、被告人の供述が「もっともなように」思えるという結論に至った。それは、手元にある別の情報や犯罪と犯人についての警察官の仮説と一致するものであった。メモは、1999年12月13日(月曜)に上級検察官に提出された。彼は、Lと被告人に対する捜査の再開を书面で命じた。

1999年12月13日の当日に、電話での話し合いにより、再び自由の身となっていた被告人は、犯行現場での犯罪の再現に協力することになった。犯行現場へ向かう車内で警察官は、被告人に、署名済みのメモに照らして、その供述により著しく

不利になること、そして「供述を拒否」しうることを告げた。さらに、「あなたは、既に繰り返し裁判所の前で自白したから、確実に被疑者としての権利を知っている」、とも述べた。被告人は、これを肯定し、「供述を続けた」。犯行の再現の模様をビデオに収録した翌日、1999年12月14日に、検察官は、被告人とLに対する勾留状の発付を申し立てた。その後、被告人は、今度は、完全で具体的な教示の後に行われた被疑者取調べの正式な調書に署名した。彼は、もはや詳細な供述をせず、これまで述べた通りであると、大ざっぱに述べた。さらに彼は、Lをだますことに同意した。このために彼は、1999年12月17日に再び警察を訪れ、そこからLに電話をかけ、3度話をした。彼は、ついに逮捕され、そして特定の弁護士への連絡を求めた。弁護士は、訪れた。勾留裁判官の前で彼の弁護士は、被告人に書類の閲覧が保障されるまで被告人は、供述しないと述べた。

公判で被告人は、犯罪の客観面は認めたが、今度は、Lの犯行計画を知らなかったし、自分はBを殺すつもりで発砲したのではなく、意図的にBの近くをねらったと述べた。

2. 被告人は、上告において警察官に対する自白前及び犯行の再現への協力前に手続に則って教示されなかったとして、刑訴法136条1項2文、163条a第4項2文違反をいうが認められない。教示には、弁護人と事前に相談する権利が適切に伝えられなかった瑕疵があり、このことから証拠利用禁止が導かれるという。

上告において1999年12月9日と13日の警察の質問と犯行再現に際してなされた教示が不十分で瑕疵があると主張するのは正しい。しかし、被告人は、弁護士依頼権を知っていたのであるから、上記のことから利用禁止がもたらされるわけではない。

a) 連邦通常裁判所は、つとに黙秘権について警察官は、被疑者がその権利を知っているかどうかにかかわらず、刑訴法136条1項2文により教示する義務を負うと述べた。法律上は教示義務の例外は定められていない。それは、重要である。法律状態を信用している者であるとしても、捜査手続における尋問の特別な状況の故に状況次第では、「はっきりした考え」をもてるように刑訴法136条1項2文による教示を必要とする。尋問の開始時点で教示がなかったとしても供述義務のないことを知っていた者は、黙秘権を知らなかった者と同程度に保護の必要性があるわけではないのは確かである。なるほど彼は、刑訴法136条1項2文、163条a第4項2文により教示されなければならない。しかし、この場合には利用禁止は、例外的に適用がない。比較考量により、このような場合には、事案の解明と手続の遂行への利益に優位が認められうる。事実審裁判官が必要な場合には自由な証明の方法で被疑者が黙秘権を尋問の開始時に知っていたと判断する場合には、被疑者が教示なしで警察に対してなした供述の内容を判決の認定に際して利用してよい。これに対して事実審裁判官が事実に関する根拠に基づいて被告人が検察の尋問の際に黙秘権を知っていたことについて重大な疑いを抱き、そして自由な証明手続によりこの疑いを取り除くことのできない場合には、教示義務の導入を以て立法者の行った基本的決定に従って、被疑者にはこの知識が欠けていたということから出発しなければ

ばならない。その場合には、証拠利用禁止が適用される (BGHSt 38, 214, 224/225)。

この原則は、弁護士依頼権の教示に対しても準用される。当裁判所は、被疑者の弁護士依頼権に関する教示義務が黙秘権と同じだけの重要性をもつという見解である (BGH NSTZ 1997, 609 の第 2 刑事部では未決定である)。被疑者の両権利は、密接に関連しており、被疑者の防御権の体系の基礎にその手続上の地位を確保している。それらは、被疑者に教示することによりその訴訟上の可能性を明確にしている (刑訴法 136 条 1 項 2 文, 163 条 a 第 4 項)。正に弁護人との相談は、黙秘権を利用するかどうかを被疑者に助言するのに役立つ。それ故に、黙秘権の教示に妥当することは、弁護士依頼権の教示にとっても重要である。

b) 地方裁判所は、妥当で納得できる評価に基づき、以前の別の被疑事件での教示により被告人は、適宜に弁護士依頼権を知っていたということから出発する。この点については疑いはなかった。当裁判所は、手続上の非難に基づく事後審査の枠内でこの認定を不当とする根拠を見いださない。別の結論には至らない。

被告人は、自白前に被疑者として幾度も教示を受けた。具体的な手続においては、既に 1994 年に、1995 年には、交通犯罪について有罪となった。1999 年の最初の 4 半期には、二つの異なる——強盗と武器取締法違反での——手続で教示がなされた。ここで問題となっている質問のほんの少し前に彼は別の事件での公判においておおよびその後も勾留裁判官から完全な教示を受け、加えて弁明した。このような経過に照らして 1999 年 12 月 9 日と 13 日に自白をするに際してその権利は、被告人に知られていたことは明らかである。彼が 12 月 9 日の最初の質問後に——出頭確保のために一時的に身柄を拘束されていたうえ (刑訴法 230 条 2 項) ——直接弁護人と共に公判に臨んだという事情もある。加えて、彼は、1999 年 12 月 17 日に逮捕されると直ぐに特定の弁護士への連絡を求めた。このような全事情に照らして、自白するかどうかを検討するにあたって、必要だと思えば事前に弁護人と相談することができることを彼が知らなかったということは、当裁判所は、あり得ないと考える。

これに加えて、被告人は、手続の対象となった犯罪で逮捕された場合にその出来事によって落胆し、不安になり、また正にそれ故に時期を得た教示を必要とする (参照せよ。BGHSt 38, 214, 222。BGHSt 42, 15, 17 ff も参照。) 被疑者に典型的な状況にいなかったということがある。逆に、被告人は、自由の身で、自ら外国から捜査を担当する警察官と接触しようとし、そして事件についての供述をした。その後、彼は、刑務所の牧師を通して改めて話したいと希望した。彼は——父親の運転する車で——自発的に犯行現場の検証と犯行の再現のために現れた。——完全な被疑者教示の後に——1999 年 12 月 15 日に行われた尋問に関連して彼は、「自由を失う」はめになりかねない難しい状態にいることを知っている」と述べた。これら全ては、外部的な、状況による圧力の影響を受けていない、被告人の熟慮のうえでの行動であることを示している。

こうした状況に照らして地方裁判所は、被告人が被疑者の権利を完全に知っており、利用禁止は認められないということから出発した。当裁判所も手続非難に基づ

き、自由な証明でなされたよりも広範に調べる理由を見いださない。

c) 当該場合において被告人の弁護人依頼権が無に帰せしめられたという観点からの利用禁止は生じない(参照せよ。BGHSt 38, 372頁以下, 42, 15, 17頁以下。)。捜査官は、被告人に弁護人と連絡をとることを禁じなかった。捜査官は、被告人のその旨の希望を無にしなかった。それどころか被告人は、このようなことを述べなかった。公判における被告人の反対の主張について地方裁判所は、妥当な評価に基づき否定されたと考えた。

d) 当裁判所は、とりわけ被告人が1994年にこの手続において被疑者として十分な教示後に尋問されており、そして教示規定の文言が「最初の尋問の開始」に際しての教示を定めていることを理由に(刑訴法136条1項2文, 163条a第4項), 利用禁止が最初から問題とならないかどうかについては決定し得ない。裁判所の後見的理由と、被疑者にその権利を適宜に認識させるという教示の目的からして、そうこうするうちに長期間が経過したために被疑者への教示が遅くなったとしても差し支えないとするのは適切でない。