

イギリスにおける告発 (charge) の前と後 (下)

—2008年反テロリズム法 (The Counter-Terrorism Act 2008) を素材に—

小 山 雅 亀

目次

- I はじめに
- II イギリスにおける刑事手続きの概観と告発 (charge) について
- III 政府によるテロ法改正の試み
- IV 法案の下院での審議
- V 法案の上院での審議と法律としての成立 (以上41巻3=4号)
- VI まとめと若干の検討 (以下本号)
 - IV-1 告発前留置期間の延長について
 - A 留置期間延長の必要性 (の証明) の存否
 - B 副作用の可能性
 - C 議会による安全装置の適切性・十分性
 - C-1 当初の法案について
 - C-2 修正後の法案について
 - D 司法による安全装置の適切性・十分性
 - E 国際的な条約 (とくに欧州人権条約) との適合性
 - IV-2 告発後の尋問について
 - A イギリス刑事手続きとの整合性
 - B 不利益推認の適切性
 - C 安全装置の適切性・十分性
 - C-1 実務規範の制定
 - C-2 尋問の範囲
 - C-3 尋問の実施に承認を付与する者と尋問の時間
 - C-4 尋問の要件
 - C-5 その他の安全装置
 - IV-3 若干の検討——告発前の留置
 - A テロ関連犯罪で留置された者の統計
 - B 告発前留置期間について
 - IV-4 若干の検討——告発後の尋問
- VII 結びにかえて

VI まとめと若干の検討

これまで本稿は、政府によるテロ対策法改正の意思の表明から、法案の提出そして法律としての制定に至る過程を、主として時系列に従って見てきた⁽¹⁾。以下では、この過程においてなされた議論をまとめる——従ってその意味で記述は前述したところと重複する——とともに、若干の検討を加えることにしたい。

VI-1 告発前留置期間の延長について

この問題には、テロに対するタフさを示すというかなり政治的な背景があることは否定できないが^(1A)、なされてきた議論の要点は、①留置期間を延長する必要性が実際に存在するのか（また証明がなされているか）、②副作用の存否・程度、③議会による安全装置の適切性・十分性、④司法による安全装置の適切性・十分性、⑤国際的な条約等（とくに欧州人権条約）との適合性といった諸点である。

A 留置期間延長の必要性（の証明）の存否

(1) 政府の説明によれば、近年においては、(1) ①テロの量的拡大（大規模化）・質的变化（無警告での被害惹起等）と、②事件の複雑化（収集される証拠の増加・質的变化（とくにIT化）や国際的つながりの広がり等）が生じており、①の結果として警察は（逮捕を含めて）早期の介入をせざるを得ず、他方

(1) 筆者は2007年9月から2008年9月——ほぼ法案が法律として制定される時期に重なる——にかけて、イギリスのバーミンガム大学において在外研究の機会を得た。本稿はこの期間に執筆したものであるため、我が国における貴重な先行研究を十分に参照し得なかったことをお詫びしたい。

三三三 (1A) 当時イギリスにおいて、この法案は新聞・テレビ等のマスコミをにぎわす話題であり、とくに下院の審議の最終段階となった2008年6月頃においては、連日トップ記事として取り上げられていた。また、国会での審議において延長に反対する者——たとえば野党保守党の党首であるキャメロンも——反対の前提として、決してテロにソフトな態度の故に反対するわけではないと断った上で反対意見を述べるが多かった（前記VB (2) (3)、D-4 (1) 参照）。法案が政治問題化することは不幸であろう。

で、②の結果として告発のための証拠収集に長時間を有するようになり、(2) 留置期間延長以外の方法ではこの問題を解消することはできないという⁽²⁾。さらに、これまでのところ現行の28日を超える留置期間を必要とする事態は生じていないが、前述した近年の傾向 ((1)の①および②) は現在も進行中であり、将来においてはそのような事態が生じることは十分に予測できるのであるから、それに備えて法律を整備しておく必要があるとする⁽³⁾。首都警察本部長である Ian Blairをはじめとする警察関係者の多くも、現時点ではともかく遅かれ早かれその必要性がいずれ生じるとの実際的な推論ができるとする⁽⁴⁾。

(2) 留置期間延長に慎重な見解によれば、必要性の証明がなされていないとする。すなわち、留置期間の延長は自由に対する侵害である以上、やむにやまれぬ証拠に基づく立証が必要であるが、①近い将来に28日を超える留置が必要となる可能性があるとの明確な証拠は存在しない、②留置期間の延長ではなく、代替手段の組合せによって対応が可能である、という点を考慮すれば、その証明はなされていないという⁽⁵⁾。また、現職の検察長官である Ken Macdonald や前法務総裁である Goldsmith も、これまでのところ28日を超える留置の必要性を経験したことはなく、将来もそれが生じる可能性は——無いとは言えないにせよ——高くはないとして、必要性を否定する⁽⁶⁾。

(3) 留置期間延長を求める意見も、これまでに28日を超える留置期間が必要な事件が実際に生じていないことは否定しない。その上で、近年の動向(テロ事件の変化)を考えると、近い将来にその必要性が生じるのであり、それに対する対応(予防的措置)を準備しておく必要があるとする。他方で慎重論は、人身の自由の重要性から見てやむにやまれぬ証拠が必要であるが、それが欠けている、また、将来においてその必要性が生じるとの証明は十分でないとする。そして、この必要性の証明についての議論は——将来の予測を含み明確な証拠

(2) 前記Ⅲ-1A (1) 参照。

(3) 前記Ⅲ-1C (1)、Ⅳ-1C-① (B) (1)、Ⅳ-2 (B) (1) 参照。

(4) 前記Ⅳ-2C-1 (2) 参照。

(5) 前記Ⅲ-1D (2) (3)、Ⅳ-1C-1 (A) (1) 参照。

(6) 前記Ⅳ-2C-1 (3) (4) 参照。

が欠けていることもあってやや水かけ論の気味もあるが⁽⁷⁾——最終段階に至るまで続き、この点こそが議会在法案中のこの部分を承認するに至らなかったことの大きな理由であった⁽⁸⁾。政治的力学的には、現職の検察長官と前法務総裁——とくに法案中で構想された新枠組みにおいて重要な役割を果たすはずの前者——が明白に必要性を否定したことが大きかったように思われる⁽⁹⁾。

B 副作用の可能性

(1) 当初政府は、この問題（コミュニティへの悪影響等）を重視してこなかったようである。延長を支持する議員の発言も、自己の体験（マイノリティ特にムスリムからの抗議なし）を述べる程度のものであった⁽¹⁰⁾。その後批判や指摘を受けて、政府は一つの対応策として一種の「刑事補償（被疑者補償）制度」の検討を約束するにいたった⁽¹¹⁾。

(2) 留置反対論者は、留置延長によって真に重要な課題である「心をつかむための戦い」において敗れ、テロ対策のための情報源の減少という副作用を招くとする⁽¹²⁾。また、提案されている「刑事補償」も、他の場合とアンバランスであるのみならず、警察をして告発を強制する等の更なる副作用を生じさせるおそれがあると⁽¹³⁾。

(3) 過去のアイルランド問題で苦い経験を持つイギリスは、現在国内における多くのムスリムの心をつかむための努力をしてきている⁽¹⁴⁾。留置延長は直接的

(7) 政府はテロ事件での押収品目の増加およびテロに関係するとされる人数の増加を証拠として挙げるが（前記Ⅲ注（14A）、V注（91））、それは捜査機関のエネルギーの量的増加であっても——質的な分析を経ない限り——事件の複雑化を示すものでない、と反論がなされている（前記V注（22）、V-1D（B）（1））。

(8) 例えば、結果として政府による留置期間延長の試みを挫折させることになった上院での修正動議の提案理由の第一として挙げられたのは、必要性（の証明）の不存在であった（Hansard [HL] Deb 13 Oct 2008, c.492）。

(9) 議会での審議において、この2人が慎重論であることが延長反対論者によって頻繁に引用されている（例えば、上院での最終段階の審議においてHansard [HL] Deb 13 Oct 2008, cc. 495-496）。

(10) 前記Ⅳ-2C-2（2）参照。

(11) 前記Ⅳ-2E-1（5）参照。

(12) 前記Ⅴ-1B-1（3）参照。

(13) 前記Ⅴ-1B-1（5）（e）参照。

にムスリムを対象とするわけではないが、9/11以降の流れの中でこの法案を考えればこれをターゲットとするものであり、また、実際に (もし制定されれば) この法律によって留置される者の多くはムスリムということになる。従って、この点を無視することはできないのである。

C 議会による安全装置の適切性・十分性

政府はこの点を重視しており、法案が多くの批判を浴びた時点では、この点を修正することによって批判を回避しようとした。

C-1当初の法案について

法案の概要 (議会による安全装置と関連する部分) : ①国務大臣 (内相) は留置期間を42日まで延長する留保権限を持つが、その行使の前提条件は、検察長官と警察本部長による大臣への報告書の提出である。②同報告書は、テロ関連犯罪の証拠収集・保全等のために28日を超える留置の必要性があると信じる合理的な理由があり、かつ、当該捜査が真摯・迅速になされていると判断している旨の記載が必要である。③大臣は、留保権限を発動する命令を発したときから原則として2日以内に議会に対して陳述書を提出する必要があるが、同文書中には、テロ関連犯罪に対する捜査が進行中で捜査活動の例外的な必要性が存在していることを示す情報を入手したこと、当該捜査のために留保権限の発動が切迫した程度に必要で、かつ欧州人権条約に適合していると判断したことの記載がなされなければならない。④同文書中には、命令の適切性を示す資料を記載してもよいが、被留置者の氏名等その後の刑事手続きに予断・偏見を生じさせるような記載は許されない。⑤実際に28日を超える留置が裁判所によって認められた都度、大臣は議会に対してその旨を記載した報告書を提出する (上記③と同じ制限)。⑥議会は大臣のした命令への承認を求められるが、留保権限の発動後30日以内に両院の議決による承認がなされない限り、同命令は失効し、承認が得られた場合でも60日を経過した時点で失効する。⑦テロ立法独立審査官は、命令の失効後に大臣の命令の合理性および28日を超えて留置され

(14) イギリスにおけるテロに対する歴史的対応については、例えば、B. Brandon, "Terrorism, Human Rights and Rule of Law: 120 Years of the UK's Legal Response to Terrorism" [2004] Crim.L.R, at 981 参照。

た事件における手続き遵守等についての報告書を提出し、それに基づいて議会は審議することができる⁽¹⁵⁾。

(1) 政府の説明によれば、大臣の命令後に承認を求められた時点およびテロ立法独立審査官報告書が提出された時点では、後の裁判との関係で情報が制限されても議会における審議は十分に可能であり、有効な安全装置であるとする⁽¹⁶⁾。

(2) 当初の法案に対する批判は、①議会の得られる情報が——後の裁判との関係で——制限されており、結果として個々の事件を検討の対象にできない以上、命令に対する審査には（ある種の審議ができることは事実であるが）その有効性に限界がある（テロ立法独立審査官の報告書についての審議についても同じ）、②大臣による留保権限の行使じたいは議会の議決を要しない以上、28日の留置期間の最終段階での命令が出されれば、（議会の承認を待つ間）自動的に42日の留置が行われることになる、とするものであった⁽¹⁷⁾。

C-2 修正後の法案について

修正後の法案の概要：従来附則中におかれていた関連規定を法律中に移すとともに、①留保権限の発動される場合を限定する、すなわち、深刻で例外的な（grave exceptional）テロリストの脅威（法案中に定義）があり、かつ、重大な（serious）テロリスト犯罪（法定刑が終身刑を含む犯罪）についてのみ28日を超える留置を可能とする、②留保権限発動の前提条件として、検察長官と警察本部長による報告書（記載事項として「重大なテロリスト犯罪に関連する証拠であること」が追加されている）にくわえて、政府から独立した法律家からの報告書の提出を要件とし、その報告書中に深刻で例外的なテロリストの脅威の存在等の記載が求められる、③大臣は命令と同時に関連する議会の委員会の委員長に（上記②に示した）2つの報告書のコピーを送付し、④議会は大臣からの報告後7日以内に命令の承認を求められ、承認が得られた場合でも命令から30日の時点で同命令は失効する、といった修正であった⁽¹⁸⁾。

(15) 前記Ⅲ-1C、Ⅳ-1A-1参照。

(16) 前記Ⅳ-1C-1 (B) (3) 参照。

(17) 前記Ⅳ-1C-1 (A) (2)、(C) (2) (3) 参照。

(18) 前記Ⅳ-2D-1参照。

(1) 政府の説明によれば、(a) 修正案は例外的な状況において、(b) 検察長官と (c) 議会で支持を得た限りで、(d) 一定の期間のみ留保権限の発動を認めるものであり、議会による十分な安全装置を保障するものとなっているという⁽¹⁹⁾。

(2) このような政府による自信にあふれた説明に拘わらず、以下に述べるように、これらの諸点について疑問が提示されている。

(a) 留保権限の発動は「深刻で例外的なテロリストの脅威」が存在する場合にのみ可能とされるが、①その定義（とくに世界中における生命の重大な喪失を含む）を見ればほとんどのテロの場合にこの要件は充足されるのではないか、②深刻・例外性は留保権発動の要件ではなく、議会への報告事項にすぎないのではないか、③例外性が何を意味するかは明ではない、④大臣による深刻で例外的な脅威の存在宣言を争う方法がない。また、⑤重大なテロリスト犯罪という定義についても、テロに関する犯罪はほとんど終身刑を有しているから、ほとんどの犯罪を含むことになる、⑥留保権限を発動させるのは特定の重大なテロリスト犯罪であるとしても、一旦権限が発動されれば、それと無関係な者にもその効果が及ぶ、といった点である⁽²⁰⁾。

(b) 検察長官が（警察本部長と一緒に）大臣に報告書を提出するための基準は、28日を超える留置が重大なテロリスト犯罪捜査のために必要で、当該捜査が真摯・迅速に行われていると信じる合理的な理由があると満足しているというものであり、重大なテロリスト犯罪という点を除けば、テロ犯罪全般について48時間を超える留置のために必要とされる要件と同じものであって、決して高い基準ではない⁽²¹⁾。

(c) 議会における審議は、主として大臣の陳述書および大臣に対する法的助言のコピーに基づいて行われるであろうが、陳述書には（後の刑事手続きへの影響を避けるために）事実的な基礎の記載が許されないし、法的助言のコピーは（刑事手続きへの影響回避や公益考慮のために）編集も可能とされる。

(19) 前記V-2E-1 (1) 参照。

(20) 前記IV-2E-1 (3)、V-1B-1 (5) (a)、D (C) (1) 参照。

(21) 前記V-1B-1 (5) (b) 参照。

議会の審議にとって重要な事項は、深刻で例外的なテロリストの脅威が存在しそれに対する捜査のために留保権限が必要であると大臣が満足していることであるが、(検察長官の大臣への報告書に含まれている)個々の被疑者についての留置の必要性や捜査の真摯・迅速性についての情報は議会への報告書には含まれない。このように情報が制限されている限り、十分な審議をなすことは困難である⁽²²⁾。議会内の3つの関係委員会の長は、検察長官・警察本部長からの報告書および独立した法律家からの法的助言のコピーを提供されるが、他の議員とこの情報を共有することは許されない。このように情報格差を導くだけの開示が議会の審議の質を保障することはない⁽²³⁾。

(d) 大臣の命令の承認を得る期間の7日への、また承認後の有効期間の30日へのそれぞれの短縮は歓迎すべきことではあるが、少なくとも当初の7日間は無効であり再度の留保権限の発動も可能である以上、この制約は大きな意味をもたない⁽²⁴⁾。

(3) 当初の法案中の告発前留置期間延長に関する規定に対する批判を受けて、政府は主として——後述する司法による安全装置ではなく——議会による安全装置の整備によって批判を回避しようとした。しかし結果として、制度は複雑化して簡単に理解することが困難なものとなってしまう、自由制限のための法が明快でなければならないという原則に反するとともに⁽²⁵⁾、この権限を行使しようとする警察からも制度が複雑で実際には利用が困難である⁽²⁶⁾との批判を浴びるに至っている。

D 司法による安全装置の適切性・十分性

大臣の留保権限を発動する命令が発せられた場合に、検察長官およびその同意のもとに行動する検事 (CP) は、上級判事 (senior judge) ——高等法院の

(22) 前記V-1A (6)、D (C) (2) 参照。

(23) 前記V-1A (5)、D (C) (7) 参照。

(24) 前記IV-2E-1 (4)、V-1B-1 (5) (c) (d) 参照。

(25) Council of Europe: Parliamentary Assembly, "Proposed 42-day pre-charge detention in the United Kingdom", Resolution 1634 (2008) para.5.

(26) S. O'Neil and F. Elliot, "42-day detention dropped as unworkable", The Times 6 Oct 2008.

判事または首席裁判官によって指名された巡回判事——に対して28日を超える留置の延長を請求できるが、その手続きや要件に——重大なテロリスト犯罪に限られる点を除いて——28日以前のそれと基本的に異なるところはない。

(1) 政府の説明によれば、被留置者は逮捕から48時間以内に裁判官の面前に引致され、その後も7日ごとに司法審査がなされ、そこで留置の適法性を争う権利を有しているのであるから、司法による安全装置は十分であるとし⁽²⁷⁾、法案に対する批判の声に遭遇しても、この部分に大きな修正を試みることはなかった。

(2) 司法による安全装置の不十分性を指摘する議論は多岐に及んでいる。

(a) 留置を延長するための審問において——緩やかな基準によって——被疑者および弁護人の排除が可能であり、裁判官に提出された証拠が被疑者および弁護人から秘匿され得る以上、その審問が完全に当事者的なものであるとは言えない⁽²⁸⁾。

(b) 留置を延長するための審問においては、捜査の必要性と捜査の真摯・迅速性が審査されるのみで、被疑者が犯罪を犯したと信じるに足りる合理的理由を生じさせる資料の存在（元の逮捕および留置に十分な基礎が存在していること）は要件とされていない。これは留置の適法性にとって不可欠の要件であるから、留置の適法性を十分に争うことが許されていないことになる⁽²⁹⁾。

(3) すでに述べたように——政府が司法的な安全装置の強化を公約していたにもかかわらず——法案のこの部分は修正されず、28日までの留置に適用される要件及び手続きをほぼそのままの形で28日を超える留置にも適用させようとする。そのために、法案提出以前からなされてきた批判も繰り返されるとともに⁽³⁰⁾、更に進んで、法案中のこの部分に反対するだけでなく、この法案に含まれていない根拠規定（2000年法附則第8）そのものの改正を求める具体的な提案がなされ、また、実際に修正法案も提出されるにいった⁽³¹⁾。ただし、前記

(27) 前記Ⅳ-1C-1 (B) (4) 参照。

(28) 前記Ⅲ-1D (4)、Ⅴ-1B-1 (4) (a) 参照。

(29) 前記Ⅲ-1D (4)、Ⅳ-2C-1 (6)、Ⅴ-1B-1 (4) (b) 参照。

(30) 前記Ⅲ-1D (4) 参照。

(31) 前記Ⅳ-1C-1 (C) (7)、Ⅴ-2A-2 (1) 参照。

(2) の示した2つの問題点は実務上解決されているともされるが、そうではないとする指摘もある⁽³²⁾。

E 国際的な条約（とくに欧州人権条約）との適合性

これまで紹介してきた法案に対する批判は、多くの場合に国際的な条約との不整合性をも論拠としてきた。以下では、この視点から——上述の部分と重複することになるが——議論をまとめておきたい。

(1) 法案（およびその前提となる留置・告発の基本枠組み）の国際条約との適合性を問題とする多くの批判に対して、政府は早い時期からその適合性を主張してきたが、その内容は——その適合性を問題とする議論と比べれば——簡単なものでしかない⁽³³⁾。

(2) 法案が国際条約と適合していないと指摘されているのは以下の諸点である。

(a) 自由権を侵害するためには、その手段が必要不可欠で均衡のとれていることが求められるが、その必要性は証明されていないし、代替手段の存在を考慮するとその必要性は一層疑わしい。また、真に必要な事態であれば、留保権限ではなく条約からの逸脱で対処可能である⁽³⁴⁾。

(b) 留置の適法性：欧州人権条約5条（1）は、逮捕のために犯罪を犯したとの合理的な嫌疑の存在を要求しているが、2000年テロ法は、必ずしも犯罪を行っていないテロリストの逮捕をも許容している点でこの要求に違反しており、その後の留置についても同様である⁽³⁵⁾。

(c) 逮捕理由を告知される権利：欧州人権条約5条（2）は、逮捕の理由及び自己に対する被疑事実（charge）を速やかに告知される権利を定めているが——欧州人権裁判所の判例を前提とすれば直ちに同号違反となるかは別として——現行の逮捕理由告知のあり方や留置継続審問前の告知書の記載事項は問題を孕んでいる⁽³⁶⁾。

(32) 前記Ⅲ注（98）、Ⅳ-2C-1（6）参照。

(33) 前記Ⅳ-1C-1（B）（4）、Ⅳ注（26）参照。

(34) 前記Ⅴ-1B-1（2）参照。条約からの逸脱についての近年の研究として、山田卓平「欧州人権条約のデロゲーション条項の実践」神戸学院法学38巻3=4号（2009年）441頁以下参照。

(35) 前記Ⅴ-1C（1）参照。

(36) 前記Ⅴ-1C（2）参照。

(d) 裁判官の面前に速やかに引致される権利：欧州人権条約5条 (3) は、被留置者の司法官憲への速やかな引致と司法的コントロールの下に置かれる権利を保障している。同条項は、同条 (1) の留置の適法性要件と組合わせて理解されるべきであり、その点では、留置の必要性和捜査の真摯・迅速性のみを留置継続・審問の要件とする現行法の枠組みは同条項の要求を満たしていない⁽³⁷⁾。

(e) 人身保護手続きをとる権利：欧州人権条約5条 (4) は、留置の適法性を定期的に審査してもらう権利を保障しているが、それは逮捕の基礎となった嫌疑の相当性およびそれによって追求する目的の正当性についての審査を求めている。この点でも留置継続・延長審問はこの要請に答えていない⁽³⁸⁾。

(f) 当事者の審問を受ける権利：欧州人権条約5条 (3) は、公正な裁判を受けるための基本的要素——法的な援助を受ける権利、法的な陳述をなす権利、情報へアクセスする権利——が留置の正当性を審査する手続きにも必要としている。現行の留置継続・延長審問の枠組みは、弁護人へのアクセスを24時間まで遅延させ、被留置者・弁護人を審問から排除し、情報へのアクセスを幅広く拒絶する点で、上記の要請に違反している⁽³⁹⁾。

(g) その他：欧州人権条約3条は拷問または非人道的なもしくは品位を傷つける取扱いを禁止しているが、あまりにも長期の留置および留置理由の不明なままでの留置はこの条項に反する可能性がある⁽⁴⁰⁾。

VI-2 告発後の尋問について

告発後の尋問は、法律上は従来から禁止されているわけではなく、一定の条件を満たすことを条件として許容されていたが⁽⁴¹⁾、実際にはほとんど利用され

(37) 前記V-1C (3)、D (C) (4) (b) 参照。

(38) 前記V-1B-1 (4) (a)、C (4) 参照。

(39) 前記V-1B-1 (4) (a)、C (5)、D (4) 参照。

(40) 前記V-1C (6) 参照。

(41) 前記II-2B、III-2参照。イギリスにおける告発後の尋問 (取調) に関する近年の論稿として、和田進士「イギリス一九八四年警察・刑事証拠法期における告発後の取調べについて」大阪学院法学研究34-1-207 (2008年) 参照。

てこなかったといわれる⁽⁴²⁾。しかし近年においては、2つの方向から告発後尋問の許容性を拡張しようとする主張がなされている。1つは、テロ関連事件において——主として留置期間延長の圧力を回避するために——告発後尋問の許容性を拡張しようとするものであり、もう一つは、一般犯罪について、告発についての（低い基準である）予備テストが認められたことを理由として、告発後尋問の許容性を拡張しようとするものであった⁽⁴³⁾。政府は、前者の提案の延長——ただし告発前留置期間延長の提案とともに——として告発後の尋問の許容性の拡張を提案したが、その提案に対する疑念はほとんど表明されてこなかった⁽⁴⁴⁾。しかし、次第にその安全装置に関する議論が有力化していった。以下では、①告発後尋問のイギリス刑事手続きとの整合性、②不利益推認の適切性、③安全装置という視点から論点をまとめておきたい。

A イギリス刑事手続きとの整合性

(1) 政府は、この点に問題意識を欠いているようであり、この問題を詳細に説明していない。むしろ、一般事件をも含めて告発後尋問を拡充するためには時間が必要となるために、テロ関連犯罪について早急にこの制度を導入する必要があるとし、しかも、その有効性については限界があるために、告発前留置期間の延長がテロ関連犯罪については不可欠との立場を堅持してきた⁽⁴⁵⁾。

(2) 許容性の拡張に慎重な見解によれば、イギリスの刑事手続きにおいては、告発前の留置期間には厳格な制約が課せられているのに対して、告発後においては緩やかであるから、長時間の尋問となり、それじたいが抑圧的な尋問となり得るし、また、当事者主義の原則からみると、告発後に被告人は裁判所の監督下に置かれるべきであるとする原則と整合しない⁽⁴⁶⁾。あるいは、告発後の被告人は、CPSと対立する当事者であるはずであるが、一方的に警察によって尋問されるというのであれば、武器平等原則に違反することになる⁽⁴⁷⁾。さらに、

(42) 拙稿「イギリス検察庁の現在——ウェストミッドランド地区首席検事とのインタビュー」西南学院大学法学論集41巻1=2号（2008年）F参照。

(43) 前記Ⅲ-2A参照。

(44) 前記Ⅲ-2C、E参照。

(45) 前記Ⅲ-2B（2）、D参照。

(46) 前記V-1B-2（1）参照。

(47) 前記V-2A-3（2）参照。

歴史的には告発の時点において証拠の十分性を判断して告発か (告発しないで) 釈放かを強制することによって被告人の保護機能を担ってきたわけであるが、告発後尋問を無制約に許容することになれば、「別件告発」や「見込み告発」という不当な手段が利用される危険性が生じる⁽⁴⁸⁾。

(3) 上記の疑問に対して政府は直接答えてはいないが、おそらく①告発後において被告人は裁判所の保護下にあるとしてもそれによってコントロールされているわけではない、②捜査の流動性から見て必要性が大きい、さらに、③安全装置が——必要なレベルをどう理解するかは別として——存在している、といった諸点が考えられているのであろう⁽⁴⁹⁾。

B 不利益推認の適切性

(1) 政府は提案の当初から不利益推認と組み合わせることを提案してきた⁽⁵⁰⁾。すでに通常事件について不利益推認が許容されていることもあって問題意識に乏しく、それが必要な理由として、単に捜査の有効性をあげるにとどまっている⁽⁵¹⁾。

(2) 通常事件でも不利益推認が許容されているため——ただし告発後の尋問については不利益推認は許容されていない⁽⁵²⁾——この問題についての議論は乏しい。不利益推認の提案について不利益推認じたいを問題とする修正動議も出されたが、不利益推認一般の問題を扱うべきではないとして撤回されている⁽⁵³⁾。

(3) 前記のように、通常事件において告発後尋問が許容されており、しかも (告発後尋問についてではないが) 不利益推認もすでに許容されているので、テロ関連犯罪の場合に——主として有効性・必要性を根拠にして——両者を組み合わせようとする提案については大きな議論は見られない。もちろん、欧州人権裁判所の判例等をも根拠にして、不利益推認全般の問題点を指摘してこの拡張に反対を示す見解も有力であるが⁽⁵⁴⁾、本稿で検討している反テロ法に特化

(48) 前記Ⅲ-2C (2) 参照。

(49) 前記V-2B-2 (3) 参照。

(50) 前記Ⅲ-2B (1) (2) 参照。

(51) 前記Ⅲ-2D参照。

(52) 前記Ⅱ-2B参照。

(53) 前記Ⅵ-2C-3 (4) 参照。

(54) 前記V-1B-2 (3) 参照。

した議論ではない。

C 安全装置の適切性・十分性

当初は告発後尋問についての問題意識が乏しかったこともあって、その濫用的な利用に対する安全装置についての議論は乏しかった。しかし、その危険性が認識されるにつれて、多くの安全装置に関する提案がなされるようになった。その要点は、①実務規範の必要性、②尋問の範囲、③尋問の実施に承認を付与する者と尋問の時間、④承認の要件、⑤その他の安全装置、についてである。以下順次これを検討する。

C-1 実務規範の制定

(1) 政府は当初多くの安全装置を——制定が義務的ではなく裁量的な——実務規範による規定に委ねる意図であった⁽⁵⁵⁾。しかし、法案についての審議が進むにつれて、尋問の危険性についての指摘およびこれに対処するための制度が提案されるにいたり、政府は実務規範によって対応する旨を示し、下院一般法律委員会において、実務規範の制定を義務化することを約束した⁽⁵⁶⁾。

(2) その後も安全装置についての議論は続き、それを実務規範に委ねるか法律中に明規するかの議論も並行した。そして下院本会議の段階において、政府は、(実務規範制定の義務化の後に)いくつかの安全装置を法律中に規定する修正法案を提出して承認されたが⁽⁵⁷⁾、やはり安全装置の十分性をめぐる議論は続き、実務規範の制定権限を定める規定を削除する修正動議もなされたが、実務規範は安全装置を定めるものであるとの政府による説明を受けて撤回された⁽⁵⁸⁾。

(3) 上院の本会議において、政府は、上院に当初提出していた法案中の告発後尋問に関する部分を——後述するように安全装置を強化する方向で——再度修正する動議を提出し、可決された⁽⁵⁹⁾。

C-2 尋問の範囲

(1) 告発後の尋問が許容される範囲（尋問の対象）について、政府は当該告発

(55) The Counter-Terrorism Bill (HC63) s 23 (4), (5) ; 前記IV-1B (2) 参照。

(56) 前記IV-2C-3 (3) 参照。

(57) 前記VI-2D-2; The Counter-Terrorism Bill (HC100) s 24。

(58) VI-2E-2、V-1B-2 (2)、V-2A-3 (3) 参照。

(59) 前記V-2B-2 (4) 参照。

の対象となったテロリズム犯罪に限ることを当然のこととしていた⁽⁶⁰⁾。つまり、この制限は他の犯罪 (本件) での尋問を目的として別件での告発を行う「別件告発」を防止するために必要であり、また、別事件についてはその事件で逮捕・留置そして尋問が可能であるからこの制限が不都合を生じさせることはない、と考えるためであろう⁽⁶¹⁾。

(2) これに対して、まったく別の事件であればともかく、同一事実から異なった公訴犯罪事実 (charge) が構成可能な場合には告発された犯罪そのものとは言えないから、この異なった公訴犯罪事実についても尋問が可能であることを示すために、「関連するテロリズム犯罪」について尋問が可能であるとするように法案34条 (2) を修正すべきであるとの見解が示され、その方向での修正動議も提出された⁽⁶²⁾。しかし政府は、このような場合においても、新たに判明した犯罪で逮捕留置することができるから、修正は必要ないとして、修正は見送られた⁽⁶³⁾。また、告発後尋問の対象事件がテロリズム犯罪一般とされていることに対して、対象を (法定刑に終身刑が含まれている) 「重大なテロリズム犯罪」に限定しようとする提案もなされたが、政府は終身刑の付されていないテロ犯罪についても告発後尋問が必要であることは明らかであるとして反対した^(63A)。

(3) 政府は、一方で上記のように尋問の対象を告発された公訴犯罪事実に限定しつつ、他方で、主として捜査の流動性および尋問の有効性確保を理由に、それ以上の尋問範囲についての限定 (新証拠への制限や裁判官が尋問事項に条件を付す) には反対する。具体的は、大量の複雑化した証拠を前提とすれば、すでに判明している証拠であっても、告発後になって新事情が判明することがありその制限は不当である⁽⁶⁴⁾。また、裁判官が司法の利益の観点から尋問について付し得る条件として「尋問の対象」を明規しようとする提案については、捜

(60) 前記Ⅲ-2B (1) (2)、D参照。

(61) 前記Ⅳ-1C-2 (A) (2)、Ⅵ-2C-3 (1) 参照。

(62) 前記Ⅵ-2C-3 (1)、Ⅴ-1B-2 (2) (c) 参照。

(63) 前記Ⅴ-2A-3 (1) 参照。

(63A) 前記Ⅴ-2A-3 (2) 参照。

(64) 前記Ⅳ-1C-2 (B) (2) 参照。

査の流動性を前提とすれば、事前に対象事項を限定することは困難であるとともに、捜査の有効性を害する、という⁽⁶⁵⁾。

(4) これに対して、告発後尋問が抑圧的なものにならないよう安全装置の充實を主張する者は、旧証拠への（告発前の長期間に及ぶ尋問に引継いで尋問を繰返す）告発後の尋問は抑圧的なものとなるため、原則として尋問を新証拠に限定すべきであり（新証拠が何を意味するかは検討の余地があるが）⁽⁶⁶⁾、また、同様の趣旨および告発後は裁判所の責任の下にあることから告発後尋問の対象について裁判官が条件を付けることが可能とするよう法案を修正することを目指した⁽⁶⁷⁾。しかし、政府は前記の理由からこのような形での尋問の範囲の制約には強く抵抗し、とくに後者の趣旨の修正動議は2回にわたって表決されたが、法律として規定されるには至らなかった⁽⁶⁸⁾。

C-3 尋問の実施に承認を付与する者と尋問の時間

(1) 当初の法案中には、尋問の承認および許容時間に関する規定は含まれていなかった⁽⁶⁹⁾。政府の説明によれば、従来の情報収集目的での告発後の尋問と同様に、監獄の長による審査で足り、また、司法による監視は手続きを遅延させる恐れがあるし、もし尋問が抑圧的となれば公判担当裁判官が証拠を排除することによって対応が可能なため、特別な承認は必要ない⁽⁷⁰⁾。

(2) これに対して両院合同人権委員会は、審査担当者として監獄の長は適切ではないし、実際にこれまでその審査が十分になされているとの証明はない、また、事後的な証拠排除よりも事前の規制の方が安全装置として優れている、としてこれを批判した⁽⁷¹⁾。

(3) 政府は、一般法律委員会での審議に引続く下院本会議の段階で、告発後尋

(65) 前記V-2B-2 (3)、V-3A-2 (3) 参照。

(66) 前記Ⅲ-2C (1)、Ⅳ-1C-2 (A) (2) (3)、Ⅳ-2C-3 (3)、V-1B-2 (2) (a)、V-1B-2 (2) (a)、V-2A-3 (2) (a) 参照。

(67) 前記V-2B-1 (C)、V-3A-2 (1) (2) 参照。

(68) 前記V-2B-2 (4)、V-3A-2 (4) 参照。

(69) The Counter-Terrorism Law (HC) s.23. 前記Ⅳ-1B (1) (2) 参照。

(70) 前記Ⅳ-1C-2 (B) (1)、Ⅳ-2C-3 (1) 参照。

(71) 前記Ⅳ-1C-2 (C) (1) 参照。

間は24時間までは警視以上の警察官の承認によって、その後は尋問開始時から起算して5日までは治安判事の承認によって（その後も5日毎の承認が可能）再尋問が行われてよいとの修正案を提出し、承認された⁽⁷²⁾。

(4) これに対して、安全装置のさらなる充実を求める立場からは、政府の修正案が最初の24時間までの尋問を警察官の承認にかからせたのは、一般刑事事件での告発前の尋問については24時間まで司法の関与がないことの類推であろうが、告発前とでは大きく事情が異なるので、司法による承認が必要であり、また、治安判事の承認では足りず、刑事法院の裁判官とすべきである、との意見および修正動議も提出された⁽⁷³⁾。さらに、尋問時間を（再度の承認可能性を否定して）5日に制限すべきだとの提案、あるいは逆に、刑事法院の裁判官の承認があれば尋問の時間は裁判官に委ねればよいとして制限時間を撤廃すべきだとの提案もなされた⁽⁷⁴⁾。

(5) 政府は、尋問に緊急性のある場合を考えると、24時間までは警察官の承認で足りる（現に一般犯罪についての告発後尋問はそうなっている）とすべきであり、上位裁判所の裁判官の承認を求めるのは時間と労力がかかることから承認者を（常時利用可能な）治安判事とするのが相当であり、また、尋問開始後5日目以降にも尋問が必要となる場合がある以上この時間に固い制限を置くのは相当ではない、と上記の提案に反対した⁽⁷⁵⁾。

(6) その後も議論は続き、ついに上院の報告段階において政府は、告発後尋問の実施に承認を与える者を刑事法院の裁判官とするとともに、その時間を尋問開始時から（休息时间等を含めて）48時間とする（ただしその後も承認を与える可能性は残す）修正動議を提出し、可決されるにいった⁽⁷⁶⁾。

C-4 承認の要件

(1) 当初の政府案によれば、告発後尋問が許容されるための要件は、法文中に

(72) 前記IV-2D-2 (2) 参照。

(73) 前記IV-2E-2 (3)、V-1B-2 (2) (b)、V-2A-3 (2) (a) 参照。

(74) 前記V-1B-2 (2) (a)、V-2A-3 (2) (a) 参照。

(75) 前記VI-2E-2 (3)、V-2A-3 (2) (b) 参照。

(76) 前記V-2B-1 (B) (2) - (6) 参照。

は単にテロリズム犯罪であることしか明規されておらず、実質的にも尋問が必要で効率的であることのみが要求されるにすぎなかった⁽⁷⁷⁾。

(2) これに対して、尋問について事前の承認が必要であるとの見解が有力になるにつれて、承認のための要件の明規を求める主張も強まっていった。下院法律委員会において、なされた告発が適切であることおよび告発後の尋問が司法の利益に適うことを要件とすべきだとの提案がなされ、一旦この動議は撤回されたが、下院本会議において政府は、①告発後の尋問が司法の利益のために必要で、②当該捜査が真摯・迅速になされている、と満足していることをその要件として追加することを提案し承認された⁽⁷⁸⁾。

(3) その後も「司法の利益」が単なる捜査の必要性でないことを示すために「事情に照らして」および「元の告発が適切」という文言を追加し、また、「元の告発が適切」で「尋問の継続が抑圧的とならないこと」を追加しようとする修正提案もなされたが、政府はそれによって手続きを遅延させる危険性があり、証拠排除という事後的抑制によって対応が可能とする⁽⁷⁹⁾。

(4) 政府は、上院の報告段階における告発後尋問に関する規定の整備の過程で、上記(2)の①および②に加えて、尋問が当該告発その他の告発についての被告人の防御の準備を不当に妨げないこと、を条件として追加する提案を行い承認された⁽⁸⁰⁾。

C-5 その他の安全装置

(1) その他の告発後尋問の安全装置としては、①弁護人の立会、②DVDないしビデオによる録画、③尋問終了後における裁判官による尋問内容のチェック、④公判の開始後は許されないとの制限、というものであった⁽⁸¹⁾。

(2) 弁護人の立会を尋問の要件とすべしという意見は当初から存在し、その趣旨の修正動議もなされているが⁽⁸²⁾、政府は、弁護人へのアクセスはすでに可能

(77) 前記IV-1B (1)、C-2 (B) (1) 参照。

(78) 前記VI-2C-3 (1)、D-2 (3) 参照。

(79) 前記VI-2E-2 (4)、V-2A-3 (2) 参照。

(80) 前記V-2B-1 (1) (B) (6)、B-2 (4) 参照。

(81) 前記IV-1C-2 (A) (2) (3)、IV-1C-2 (C) (3) (4) 参照。

(82) 前記IV-1C-2 (A) (3)、(C) (4)、VI-2C-3 (3)、E-2 (2)、V-1B-2 (2) (a)、V-1A-3 (2) (a) 参照。

であり実務規範中にこのことを明規する予定であるが、もしこれを尋問の要件とすれば被告人に尋問拒否権を認めることになる点で問題であるとして反対し、法律中にもこの趣旨の規定は置かれるにいたらなかった⁽⁸³⁾。

(3) 録画の必要性については、政府も当初から積極的であった⁽⁸⁴⁾。そして下院一般法律委員会において、政府は録画の必要性を明規するとともに、録画について実務規範中に詳細規定を置くことを約束した⁽⁸⁵⁾。

(4) 承認を付与した裁判官が、尋問に付された条件が遵守されたことを確認する（さらにはもっと進んで裁判官が尋問に立ち会う）ことによって乱用の危険性に対する安全装置にしようとする提案もなされたが、政府は——事後的な証拠排除によれば十分であるとして——賛成せず、最終的に法律に盛り込まれることはなかった⁽⁸⁶⁾。

(5) 公判の開始後は一切尋問を許さないとする提案については、政府は趣旨としては賛成するものの、公正な裁判違反として公判担当裁判官によって証拠排除されることになるから不必要だとする⁽⁸⁷⁾。その後もこの提案は続いたが、政府は既存の（一般犯罪についての）告発後尋問や情報収集のための尋問にも影響を及ぼすし、必要なら実務規範中に規定を置けば足りる、として反対した⁽⁸⁸⁾。ただ、前述したように上院の報告段階において、政府は尋問を許容するための要件として「尋問が防御の準備を不当に妨げないこと」を追加し、最終的に法律として成立するにいった⁽⁸⁹⁾。

VI-3 若干の検討——告発前の留置

A テロ関連犯罪で留置された者の統計

以下では法案をめぐる動きについての検討の前提として、公表されている数

(83) 前記IV-1C-2 (B) (3)、VI-2C-3 (3)、V-2A-3 (2) (b) 参照。

(84) 前記IV-1C-2 (B) (4) 参照。

(85) 前記VI-2C-3 (3)、D-2 (5)、The Counter-Terrorism Bill (HL 65) s 37参照。

(86) 前記IV-1C-2 (A) (3)、(C) (4)、IV-2C-3 (3)、E-2 (6)、V-1B (2) (a) 参照。

(87) 前記IV-1C-2 (A) (3)、(B) (5)、(C) (4) 参照。

(88) 前記VI-2C-3 (2)、IV-2E-2 (7)、V-1B-2 (2) (a) 参照。

(89) 前記V-2B-1 (1) (B) 参照。

値を基礎に、実際にテロ事件において逮捕および留置がどのように行われているのかを見ておきたい（告発後の尋問に関しては統計資料が存在しない）。

(1) 周知のように——法の定めは別として——イギリスにおける告発前の実際の留置期間は極めて短い。やや過去のデータではあるが、通常の事件においては、平均の留置時間は6時間40分であり、謀殺・故殺、強姦等の重大事件についても平均して22時間である⁽⁹⁰⁾。他方で、調査がなされた時点が時期的にはさらにさかのぼる（従ってほとんどがアイルランド関連である）が、テロ関連事件での留置時間は少し長くて平均28時間23分であり、22%の者が48時間以上留置されていた⁽⁹¹⁾。2000年以降においては、残念ながらこれらに対応する正確な調査は見られない⁽⁹²⁾。

(2) グレートブリテン（イングランド、ウェールズの他にスコットランドを含む）においてテロ関連犯罪で逮捕された者は、2001（会計）年度から2007年度の総計で1471名に及び、その内2000年テロリズム法41条によって逮捕された者のみに限れば1286名となっている⁽⁹³⁾。上記の被逮捕者のうち、告発された者は521名（そのうちテロ関連法で告発された者が222名）で告発率は35、4%（テロ関連法での告発率は17%）となっている⁽⁹⁴⁾。また、前記テロリズム法41条によって逮捕された者1286名に限定すると、告発された者は443名であり、その告発率は約34%となる⁽⁹⁵⁾。他方、PACEによって逮捕された者が告発

(90) C. Phillips and D. Brown, "Entry into the Criminal Justice" (Home Office Research Study 185, 1998), at 109.

(91) D. Brown, "Detention under the Prevention of Terrorism Act" (Home Office Research and Planning Unit Paper 75, 1993), at 31, 50.

(92) イギリス（イングランドおよびウェールズ）では2006/7年度において、逮捕件数は年間約148万件であるのに対して、36時間を超えて逮捕を継続するための留置継続令状（warrant of further detention）が請求されたのは470件（認められなかったのは4件）であること——ただし、一部の警察からの報告がないため、実際にはもう少し多くなる——に照らすと、留置期間が短いものであることが推測される（Ministry of Justice Statistical Bulletin, "Arrest for Recorded Crime (Notifiable Offences) and the Operation of Certain Police Powers under PACE England and Wales 2006/07" (2008), at 4 and 18)。

(93) 表1参照。

(94) 表2参照。

(95) 表4参照。

される割合についての近年における統計は存しないが、テロ関連での逮捕に関する報告書の記述によれば、イギリス (イングランドとウェールズ) においては約31%であり⁽⁹⁶⁾、テロ関連犯罪での方が告発率は若干高いとされる⁽⁹⁷⁾。

(3) 実際に被疑者が留置された期間ごとに告発等の処理をされた者の数を示す統計がある⁽⁹⁸⁾。これによれば、(28日までの留置が可能となった2006年度以降では) おおむね被逮捕者の60%が2日まで——従って警察官の判断のみで留置し得る期間内——の留置にとどまっており、留置継続・延長令状が必要となるのは40%未満となっている。他方、2001年度から2007年度までを単純に集計した場合においても、また、法改正の結果として逮捕後28日までの留置が可能となった2006年度以降の数値を集計した場合においても、おおむね留置期間が長くなるにつれて告発される者の割合 (告発率) が増加する傾向にあることが読み取れる⁽⁹⁹⁾。ただし、14日を超えて留置された者のうち、最長の27-28日間留置された者の告発率は小さくなっている⁽¹⁰⁰⁾。

(4) 北アイルランドにおける統計については、年毎の数値には若干のばらつきがあり、統計の取り方にも違いがあるようであるが、これを参考として見ておきたい。留置が48時間を超えることは平均して5%と上記のグレートブリテンにおける数値よりもかなり低く、また、7日を超える場合はほとんど存在しない。他方でその告発率は31%であり、グレートブリテンの数値より若干低いものとなっているが、48時間を超えた留置がなされた場合の告発率は48時間以下の場合よりも高くなっている^(100A)。

(96) Home Office Statistical Bulletin, “Statistics on Terrorism Arrests and Outcomes Great Britain” (2009), at 2. ただし、テロ関連事件の場合と統計の基礎が異なるうえ、その具体的な内容が示されていない (さらに以前の調査と数値が大幅に異なっている) ために、後述するように留保が必要である。

(97) Lord Carlie of Berriew QB, “Report on the Operation in 2008 of the Terrorism Act 2000 and of Part 1 of the Terrorism Act 2006”, para. 124.

(98) 表3参照。

(99) 表4および5を参照。

(100) 表6参照。

(100A) C. Walker, BLACKSTONE'S GUIDE TO THE ANTI-TERRORISM LEGISLATION (2d ed. 2009), at 157. 表7および8を参照。

B 告発前留置期間について

(1) イギリスにおいては、1980年代まで犯罪捜査における警察の権限、とくに被疑者の取調べに関するルールは不明確なままであり⁽¹⁰¹⁾、例えば、告発前の留置期間については全くの混乱状態にあった。一般には、警察官は逮捕後24時間以内に被疑者を裁判所の面前に引致する必要があると信じられていたが、24時間に言及する法規定は、重大でない (not serious) 犯罪——「重大」とは何かも定義されていない——で告発された者は24時間以内に治安判事裁判所に引致されない限り保釈されねばならないとするものでしかない⁽¹⁰²⁾。そして、警察留置に関わる唯一の制定法規は「無令状で身柄拘束され留置された者は、現実的に可能な限り速やかに (as soon as practicable) 治安判事裁判所に引致されるべきである」とするものであった⁽¹⁰³⁾。この言は、警察の実務においては、身柄拘束後「速やかに」ではなく告発後「速やかに」を意味するものと解されており⁽¹⁰⁴⁾、また、取調べ (尋問) のために留置を認めてよいのかについても必ずしも明確ではなかった⁽¹⁰⁵⁾。

(2) このような状況下において、王立委員会の調査および報告書を経て制定された1984年警察および刑事証拠法 (PACE) は、警察の権限を明確化し、一定範囲で拡大・強化するとともに、被疑者の権利保障の強化をも目指した。すなわち、警察官による被疑者取調べを法律上明確に認め、取調べのための身柄拘束をも許容する一方で、複雑な形で身柄拘束期間を制限し、弁護権を保障し取調べのテープ録音制度を導入するとともに、実務規範によって細かな取り調べ手続きを規定した⁽¹⁰⁶⁾。このように、PACEにより告発前の留置期間には厳格

(101) この混乱した状況の概観として、多田辰也『被疑者取調とその適正化』(1999年) 235-244頁参照。

(102) The Magistrate Court Act 1980, s43 (1)。

(103) The Magistrate Court Act 1980, s43 (4)。

(104) M. Zander, CASES AND MATERIALS ON THE ENGLISH LEGAL SYSTEM (10th ed.2007), at 207。

(105) M. Zander, *supra* note 93, at 208。

(106) 多田辰也・前掲書 (前注 (101)) 244頁以下参照。また1984年には、逮捕に導いた嫌疑を晴らしたまたは固めるために告発前に取調べ (尋問) を行うコモンロー上の権限が存在すると、貴族院によって判断された (Hoggate-Mohammed v. Duke [1984] 1 All ER 1054; M. Zander, *supra* note 104, at 207)。

な時間制限が置かれたが、無令状逮捕の要件は合理的疑いという極めて低いもので——単なる直感では足りないが——必ずしも証拠によって支えられる必要はないとされている⁽¹⁰⁷⁾。逮捕の基準が低く設定され司法による審査の対象としては十分に機能し得ないために、通常事件における①留置管理官による最初の留置の判断、②その後6時間そして9時間さらに9時間…後の審査官による審査、③基準時から24時間を超えて36時間までの留置継続についての警視以上の審査、④その後36時間までの（基準時から96時間以内）留置継続についてのマジストレイトによる審査、のいずれにおいても「被疑者が犯罪を犯したと信じるに足りる合理的理由」はその要件とされていない⁽¹⁰⁸⁾。このように司法によ

(107) 前記Ⅱ注(25)参照。なお、イギリスにおいては、すべての身柄拘束 (imprisonment) は一応違法と推定され (prima facie unlawful)、その正当化の責任は拘束をした者にある (Liversidge v Anderson [1942] AC 206, at 245)。その正当化のためには、①被逮捕者が有罪であると逮捕者が主観的に疑っていること (suspect subjectively)、②陪審に認定された事実に基づいて裁判官によってその疑いに合理的な理由 (reasonable cause for suspicion) があると判断されること、③上記の問いが肯定されるとして、逮捕するとの判断が合理的な裁量としてなされたこと、とされる (Castorina v Chief Constable of Surrey, unreported, 10 June 1988, in The Commissioner of Police of the Metropolis v Mohamed Raissi [2008] EWCA Civ 1237, para 4)。また、「テロリズムに該当する行為の実行・準備・扇動に関与するまたは関与した者であると疑う合理的理由のある者 (reasonable grounds for suspecting to be a person)」を無令状で逮捕できるとした1984年暫定テロ防止法 (the Prevention of Terrorism (temporary Provisions) Act 1984) 12条の意味に関して、疑いが合理的であるためには、①一応の立証 (prima facie) となるほどの証拠は不要であり、②伝聞証拠によってもよいが、③疑いを生じさせる情報は、逮捕時に逮捕者じしんが知るものでなければならぬとした (O'Hara v Chief Constable of Royal Ulster Constabulary [1997] AC 286, at 294)。そして逮捕者が (自分じしんのものとして情報を得るのではなく) 上官の指示に従ったということは正当化事由にならないとしてその要素を排除した上で——合理的理由という基準は低いもので足りるとしつつ——①重大なテロリストと兄弟であり親密な付き合いがあり、②住居が近く、③相互の住居に出入りしていた、というだけでは合理的な疑いとはならないとしている (不当な身柄拘束を理由とする損害賠償を肯定した上記Mohamed Raissi判決para.34)。

(108) それぞれの審査の要件は、①および②では、「告発するに十分な証拠があるか」そしてそれが無いとして「逮捕の理由となっている犯罪と関連する証拠を収集・保全するためにまたは尋問によって証拠を収集するために告発なしで留置することが必要と信じる合理的な理由」の存在とするものであり、③および④においては、それに加えて「当該捜査が真摯・迅速になされていること」であり、「被留置者が犯罪を犯したと信じるに足りる合理的な理由」は明示的な要件とはされていない (前記ⅡD (3) (4) 参照)。

る監視が十分ではないこともあって、イギリスでは被疑者が迅速に告発されることが要求されてきた⁽¹⁰⁹⁾。すなわち、通常の事件につき告発までの留置期間の上限を96時間（4日）とし、また、テロ事件についても2003年までは7日と設定されてきた⁽¹¹⁰⁾。上述した事情を背景とすると、96時間また7日以内の告発が「迅速な告発」と言えるのかじたいに疑問もあるが、テロ事件については、告発前の留置期間がその後14日にそして28日にと延長され、本稿で検討してきた法案ではさらに42日への延長が試みられたわけである。

(3) このようにテロ関連犯罪での留置期間の延長（自由権への侵害）の正当性は、一方においてはその必要性によって基礎づけられるが、この点についての議論がやや「水かけ論」に近いものとなってしまったことは見てきた通りである⁽¹¹¹⁾。これまでは2000年テロリズム法41条によって逮捕された場合に関する情報はほとんど存在しなかったが⁽¹¹²⁾、近年において公表された前述の資料（表1～3）および表3の整理（表4～6）から読み取ることができる点について（先における言及に加えて）もう少し検討しておきたい。これらの表からは、①同法41条による逮捕は平均すると年間約200件弱ずつ利用されていること、②被逮捕者の大部分（通算では66%、2006年度以降では60%強）が2日までに処理されているが、通算では年平均で60名以上について2日を超える留置がなされること、③7日を超えて14日までの留置はかなり利用されているが（2006年以降では2年間で65件で留置件数の約20%）、14日を超える留置はわずか（2年間で11件）であること、④被逮捕者が告発される割合は通算すれば34%（最後の2年間で39%）であり、告発前の留置期間が長くなるにつれ告発率が上昇すること、等が読みとれる。

これらのことから、同法41条による逮捕・留置がそれなりに利用されており、また、④から見ると、長期の留置が告発に足る証拠を収集するのに有効で

二九
一 (109) Liberty, "2nd Reading Briefing on the Counter-Terrorism Bill" (July 2008), paras. 6-12.

(110) 前記II-3A-1 (1) 参照。

(111) 前記VI-1A (3) 参照。

(112) テロ関連犯罪による逮捕・留置に関する情報（とくに統計的資料）の不足は、以前から指摘されてきたところである (C. Walker, *supra* note 100A, at 159)。

あり、長期間の留置の（刑事手続き上の）有効性を証明しているようにも見える。他方、28日という現行法下での最長期間留置された者（総数が6名でしかないが）は50%しか告発されていないことは——長期の留置が必要とされるのは複雑な事件においてであろうからやむを得ない側面であろうと推察されるが——その有効性に疑問を残す。さらに、同法41条の有効性に関しては、PACEによって逮捕された場合との比較が問題となる。この点について、近年の報告書は詳しいデータを示すことなく通常事件での告発率が31%であるとする⁽¹¹³⁾。この数値を前提とすれば、2000年法41条による逮捕およびその後の留置は、（通常事件におけるよりも告発率が高いので）テロ関連事件を刑事手続きによって解決するために有効であると示す証左の一つということになる。しかし、以前の精緻な調査によれば、通常事件で逮捕された者が告発される割合は約52%であった⁽¹¹⁴⁾。この数値を前提とすれば、同法41条による逮捕は長期間の留置を許容しているにも拘わらず、刑事手続きによる解決のためには有効とは言えないことになる⁽¹¹⁵⁾。もっとも、2000年テロリズム法41条による逮捕そして留置の目的が秘密情報収集 (intelligence-gathering) にもあるとすれば、その生産性を告発率のみで判断することは相当ではないのかも知れない。いずれにせよ、この点の判断はより精緻なケーススタディがない限り不可能であろう⁽¹¹⁶⁾。

(4) 留置期間を延長しようとする提案は、他方で安全装置の存在によって自己を正当化しようとする。議会による安全装置について、政府は批判を受け入れて法案に修正を加えたが、議会がその性質上安全装置として機能し得るのかについての疑念に加えて、修正の結果として制度が判りにくく扱いにくいものとなったとの批判が加えられることになった。もう一つの安全装置としての司法

(113) Home Office Statistical Bulletin, *supra* note 96, at 2.

(114) Phillips and Brown, *supra* note 90, at 83. さらにこの数値は同調査に先行する調査権結果（約50%）ともほぼ合致している (McConville, et al, THE CASE FOR THE PROSECUTION (1991), at 104).

(115) Walker教授も、前記Phillipsらの調査（前注（90））の結果を引用して、法41条の生産性 (productivity) が高くないと指摘する (Walker, *supra* note 100A, at 160).

(116) Walker, *supra* note 100A, at 160-1.

によるものについては、その不十分性についての激しい批判にもかかわらず政府は当初の提案を修正しなかった。

(5) 告発前の無期限留置を欧州人権条約違反と判断した貴族院判決⁽¹¹⁷⁾の判断枠組みを敷衍すると、安全保障と人権の調和を達成しようとするなら、問題となっている権利の制約(42日の告発前留置)が必要かつ均衡性のあるものかどうかという判断が必要ということになる⁽¹¹⁸⁾。前述したように、イギリスにおいては逮捕の要件が低く設定され、それについての司法審査は十分なものとは言えないが、他方で、告発前の留置期間が設定され、その期間内に告発か釈放かの判断が行われ、告発されれば裁判所のコントロールの下に置かれるとされてきた。このように、告発前の留置期間が短期であることを前提として、ここでは低い基準によって身体の拘束を許す(従って司法による監視の不十分性)というイギリスの身柄拘束の枠組み⁽¹¹⁹⁾が、42日という告発期間と調和しない(均衡を失する)——その必要性が十分に証明されていないことに加えて——と議会によって判断されたのであろうということができよう。

VI-4 若干の検討——告発後の尋問

(1) PACEおよび関連法規によって、告発前の警察による捜査(とくに身柄拘束中の被疑者に対する尋問)の権限が明確に認められた結果として、告発には——従来からの手続きの公式の開始といったいわば理論的・観念的なものに加えて——現実的にも重要な意味が加わった。すなわち、告発までの留置期間には警察官による取調べ(尋問)が許されるが、その時間制限は厳格でその正当性が(具体的要件が十分かは別として)第三者によって定期的に審査がなされる。これに対して、告発後はその時間制限は緩やかであるが、取調べ(尋問)は原則として許されないとされたのである。このように告発後の尋問が許され

(117) A. v Secretary of State for the Home Department [2004] UKHL 56, [2005] WLR 87. 本判決の概略についてはII-3A-2を、詳細な分析については、葛野尋之「反テロリズム法における安全保障と人権」立命館法学311号(2007年)43頁以下参照。

(118) 葛野尋之・前掲論文(前注(117))72頁参照。

(119) Liberty, supra note 109, para.12.

ないとされたのは、①告発後には、被告人は裁判所のコントロールの下に置かれ (be subject to the control of the court)、立証のための更なる活動 (further actions in pursuance of the case) は裁判所によって支配されるべきであり、②告発後の留置期間が長いことおよび警察官が一方当事者であることから、抑圧的な処遇と尋問になってしまう危険性があるためである⁽¹²⁰⁾。

(2) 時間的な規制が厳格でない告発後に取調べ (尋問) を緩やかに許容することの問題性は、当初は——告発前の留置期間の42日への延長という深刻な論点に目を奪われたこともあって——深く自覚されることなく、むしろ留置期間の延長を認めないことの「取引材料」として主張されていた感があるが、告発後の留置期間の長さおよび当事者主義というイギリスの刑事手続き構造からみると、その問題性が大きいことが次第に認識されてきた⁽¹²¹⁾。そのために法案をめぐる審議の後半の段階においては告発後尋問が大きな問題として浮上し、政府も2回にわたって安全装置を法案に組み込むことを提案してようやく可決されるにいった⁽¹²²⁾。この修正後の安全装置で十分であるか——とくに不利益推認を許容していることを前提とすれば——についても議論の余地があることもすでに見たところである⁽¹²³⁾。

(3) 結果として認められることになった告発後尋問は、裁判官の許可を前提とはするが、あくまで捜査機関 (警察官) による尋問であった。これに対し、テロ法の専門家であるWalker教授は、告発後の尋問を許容する必要があるのであれば、司法による尋問 (judicial examination) とすべきことを提案する。すなわち、尋問の機会の平等性 (稀であっても被告人側が尋問を望むことはあり得る) と尋問の任意性と公正さを担保するとともに、裁判所の責任という原則からみて司法による尋問の方が望ましい。具体的には、①複雑なテロ関連事件や重大犯罪について、②当事者の請求に基づき、告発後に判明した新証拠を前提に、さらに捜査を行うことが司法の利益に適うと、③刑事法院を担当可能な

(120) C. Walker, “Post-Charge Questioning of Suspects”, [2008] Crim.L.R.509,515.

(121) 前記Ⅲ-2A (1)、Ⅳ-1C-2 (2) (3) 参照。

(122) 前記Ⅵ-2D-2、Ⅴ-2B-1参照。

(123) 前記Ⅴ-2B-2、Ⅴ-3A-2参照。

資格のある裁判官が判断した場合において、司法的尋問がなされ、④それに対する応答は公判で証拠として許容されるが、⑤黙秘に不利益推認効を認めるかについては留保が必要である⁽¹²⁴⁾。ただし裁判官は捜査官として行動する予審判事 (a judge as investigator) ではなく、アンパイアとしての地位は確保し、裁判官によってふり分けられた尋問を被告人に対して行うのはあくまで検察官と弁護人なのである⁽¹²⁵⁾。

(124) Walker, supra note 120, at 519.

(125) Walker, supra note 120, at 520.なお、カナダにおいては、一種の司法的尋問 (Investigating Hearings) が採用されたが、活用されたとは言えない状況にあるようである (Id. at 524)。

イギリスにおける告発 (charge) の前と後 (下)

[表1] テロ関連で逮捕された者の内わけ (北アイルランドを除く)

	逮捕の年度							総計
	2001/2 ⁽¹⁾	2002/3	2003/4	2004/5	2005/6	2006/7	2007/8	
2000年テロ法41条による逮捕	94	237	178	157	273	191	156	1,286
%	87	86	93	93	96	90	68	87
他の立法による逮捕 ⁽²⁾	14	38	13	11	12	22	75	185
%	13	14	7	7	4	10	32	13
総計	108	275	191	168	285	213	231	1,471 ⁽³⁾
%	100	100	100	100	100	100	100	100

(1) 2001年9月11日以降の逮捕件数。2001年2月19日から同年9月10日までさらに38件の逮捕が有するが詳細が不明のため計上せず。

(2) 主としてPACEによる。

(3) スコットランドの港湾における19件は計上していない。

Home Office Statistical Bulletin, "Statistics on Terrorism Arrest and Outcomes Great Britain: 11 Sep. 2001 to 31 March 2008" (2009)の表1

[表2] テロ関連で逮捕された者の事後処理

	逮捕の年度							総計
	2001/2 ⁽¹⁾	2002/3	2003/4	2004/5	2005/6	2006/7	2007/8	
総逮捕者数	108	275	191	168	285	213	231	1,471 ⁽²⁾
告発された人数	38	94	90	47	75	103	74	521
テロ関連法で告発された者 ⁽³⁾	15	36	33	14	30	55	39	222
港湾及び国境での義務違反で告発された者	0	2	1	1	6	5	4	19
他のテロ関連犯罪で告発された者	7	26	18	20	14	21	12	118
テロと関係ない犯罪で告発された者	16	30	38	12	25	22	19	162
告発されることなく釈放された者	58	141	81	109	193	101	136	819
その他の処理がなされた者 ⁽⁴⁾	13	39	21	13	18	10	19	131

(1) 2001年9月11日以降の逮捕件数。

(2) スコットランドの港湾における19件は計上していない。

(3) 2000年テロ法(付則7を除く)、2006年テロ法、2001年反テロ・犯罪安全法、2005年テロ防止法である。

(4) 警告 (Caution) された者や北アイルランド警察に引渡された者等を含む。

上記表1と同じ資料の表2

[表3] 2000年法41条で逮捕された者の留置時間による事後処理の内わけ

留置時間	2001/2		2002/3		2003/4		2004/5		2005/6		2006/7		2007/8															
	告発	釈放その他	計	告発	釈放その他	計	告発	釈放その他	計	告発	釈放その他	計	告発	釈放その他	計													
1日未満	4	22	28	15	45	15	75	26	35	8	69	11	70	6	87	22	124	10	156	34	41	2	77	9	72	15	96	
1日以上2日未満	3	14	2	19	13	53	15	81	22	19	3	44	7	15	0	22	11	40	1	52	6	16	0	22	2	11	5	18
2日以上3日未満	0	0	1	1	6	7	2	15	4	2	0	6	2	4	0	6	3	4	0	7	0	0	0	0	0	0	1	1
3日以上4日未満	9	3	1	19	19	3	5	27	5	5	4	14	4	4	1	9	1	4	0	5	0	3	2	5	3	1	0	4
4日以上5日未満	9	3	2	14	2	0	1	3	4	3	2	9	3	3	2	8	5	12	0	17	1	3	1	5	3	1	0	4
5日以上6日未満	1	0	0	1	7	3	4	14	4	8	1	13	1	0	1	2	5	0	0	5	2	0	0	2	9	3	0	12
6日以上7日未満	8	4	0	12	20	0	2	22	11	3	1	15	5	1	0	6	9	2	0	11	6	9	0	15	4	6	0	10
7日以上8日未満									1	0	0	1	0	2	0	2	0	0	5	5	1	2	0	3	2	0	0	2
8日以上9日未満									0	0	0	0	0	1	1	2	0	0	2	2	7	3	0	10	0	0	0	0
9日以上10日未満									5	2	0	7	0	4	0	4	3	0	0	3	4	1	1	6	0	0	0	0
10日以上11日未満									0	0	0	0	1	0	1	0	2	2	0	4	2	1	0	3	1	0	0	1
11日以上12日未満									0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	17	2	0	19	2	1	0	3
12日以上13日未満									0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	1	2	0	0	2	0	0	2	0	2
13日以上14日未満									0	0	0	0	9	0	0	9	4	1	0	5	7	5	0	12	1	1	0	2
14日以上15日未満																					1	0	0	1	0	0	0	0
15日以上16日未満																					0	0	0	0	0	0	0	0
16日以上17日未満																					0	0	0	0	0	0	0	0
17日以上18日未満																					0	0	0	0	0	0	0	0
18日以上19日未満																					0	0	0	0	0	0	0	0
19日以上20日未満																					3	0	0	3	0	0	0	0
20日以上21日未満																					0	0	0	0	0	0	0	0
21日以上22日未満																					0	0	0	0	0	0	0	0
22日以上23日未満																					0	0	0	0	0	0	0	0
23日以上24日未満																					0	0	0	0	0	0	0	0
24日以上25日未満																					0	0	0	0	0	0	0	0
25日以上26日未満																					0	0	0	0	0	0	0	0
26日以上27日未満																					0	0	0	0	0	0	0	0
27日以上28日未満																					3	3	0	6	0	0	0	0
総計	34	52	8	94	62	111	44	237	82	77	19	178	42	104	11	157	189	16	273	96	89	6	191	39	97	20	166	

上記表1と同じ資料の表6

イギリスにおける告発（charge）の前と後（下）

[表4] 2000年法41条で逮捕された者の留置期間による事後処理の内わけ
（2001年度から2007年度までの総計）

留置時間	告発	釈放	その他	計	告発された者の割合
2日以内	185	577	84	846（66%）	約22%
3日～7日以内	175	111	33	319（25%）	約55%
8日～14日以内	75	28	7	110（9%）	約68%
15日～28日以内	8	3	0	11（1%）	約72%
総計	443	719	124	1286（100%）	約34%

表3を利用して筆者が作成した。

[表5] 2000年法41条で逮捕された者の留置期間による事後処理の内わけ
（2006年度から2007年度までの総計）

留置時間	告発	釈放	その他	計	告発された者の割合
2日以内	51	140	22	213（61%）	約24%
3日～7日以内	28	27	3	58（17%）	約48%
8日～14日以内	48	16	1	65（19%）	約74%
15日～28日以内	8	3	0	11（3%）	約72%
総計	135	186	26	347（100%）	約39%

表3を利用して筆者が作成した。

[表6] 14日を越えて留置された者の留置期間
と事後処理の内わけ

留置時間	人数	告発された者
14日～15日	1	1
18日～19日	1	1
19日～20日	3	3
27日～28日	6	3

表3を利用して筆者が作成した。

[表7]

北アイルランドにおいて2000年法41条で逮捕された者及びその事後処理

	2001年	2002年	2003年	2004年	2005年	2006年	2007年	総計
被逮捕者数	179	236	359	230	249	215	145	1613
告発された者	50	80	121	69	73	62	43	498
告発率	28%	34%	34%	30%	29%	29%	30%	31%

Northern Ireland Office Statistics and Research Branch, "Northern Ireland Statistics on the Operation of the Terrorism Act 2000 : Annual Statistics 2007" (2009)の表6を利用して筆者が作成した。

[表8]

北アイルランドにおいて、2000年法41条で逮捕された者の留置時間による事後処理の内わけ(2001年から2007年までの総計)

留置時間	告発	釈放	計	告発された者の割合
2日以内	447	1081	1528 (95%)	29%
2日を越える時間	51	34	85 (5%)	61%
計	498	1115	1613	

表7に同じ

VII 結びにかえて

テロリズム (テロ) をどのように定義するかはそれじたいかなり難しい問題であるが⁽¹⁾、目的達成のために無差別的暴力を振るい、リベラルな社会の基本的秩序を崩壊させる、すなわち、リベラルな社会の基本的価値に対する市民の信頼を動揺させ、社会的統合を崩壊させるような行為を防遏する必要のあることは否定できない。この点から対テロ法が生み出されてきたわけであるが、他方で、人権侵害を伴う「テロとの戦争」は貧困・差別を生み出し加えて「テロの温床」を再生産するとともに、テロリズムが目指すリベラルな社会の基本的価値観の動揺を生じさせる危険性がある⁽²⁾。

合衆国では、「対テロ戦争」(war on terror) を明言し戦争に対して刑事手続きによることはあまりにもソフトに過ぎるとする見解が有力であるのに対して、一般にヨーロッパ諸国においては——通常の刑事手続きに修正を加えたうえで——刑事手続きに拠ろうとしており、イギリスも基本的にはそのスタンスを採っている⁽³⁾。すなわち、イギリスにおいては、従来から存在してきたテロ対策法を集大成し恒久法化した2000年テロリズム法 (The Terrorism Act 2000)、直接的には「9・11事件」への政治的な対処でもあった2001年反テロリズム・犯

(1) イギリスの法律における「テロ」の定義については、II-3A-3において示したところであるが、2008年法によって若干の修正が加えられた。すなわち、テロリズムとは、① (a) 人への深刻な暴力を伴う、(b) 財産に深刻な損害を与える、(c) 当人以外の人命を危険に曝す、(d) 公衆もしくはその一部の健康若しくは安全に深刻な危険を生じさせ、または、(e) 電子システムに深刻な障害若しくは混乱を起こすなどの行為を、②政府若しくは政府間国際機関に影響を与えまたは公衆若しくはその一部を脅迫しようとして、③政治的・宗教的・急進的 (radical) ・思想的な目標を推進する目的で、行いまたは行うと恫喝すること、を意味し、さらに、火器や爆発物を用いた①に該当する行為については、②の要件充足は不要とされる (下線部は2000年法1条による定義に対して、2008年法によって追加されたものである)。

(2) 葛野尋之「反テロリズム法における安全保障と人権」立命館法学311号 (2007年) 44-5頁参照。

(3) M.Wade, "Fighting Terrorism---the Unprincipled Approach: the UK, the War on Terror and Criminal Law", at 403, in Wade and Maljevic (eds.), A WAR ON TERROR (2009) .

罪・保安法 (The Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001)、その後の2005年テロリズム防止法 (The Prevention of Terrorism Act 2005)、2006年テロリズム法 (The Terrorism Act 2006)、そして本稿が対象とした2008年反テロリズム法 (The Counter-terrorism Act 2008) と連続して法律によってテロ対策が採られてきた⁽⁴⁾。そして政府は、これらの一連の立法の背景にあるポリシーについて4つのPで説明する。すなわち、①追及 (pursue) = テロリストによる攻撃の阻止、②予防 (prevent) = 人々がテロリストになったり、暴力的な過激主義 (violent extremism) を支持したりすることの阻止、③防御 (protect) = テロリストの攻撃に対する防御の強化、④準備 (prepare) = テロリストの攻撃の効果・結果の緩和であり、この4つのポリシーを全体として調和させる必要がある⁽⁵⁾。そしてこの内の「追及」のための——十分な証拠の存在を前提として——最善の方策は刑事訴追 (criminal prosecution) であると解されており、政府も (合衆国のような) 対テロ戦争という用語は用いず、テロの被疑者を扱う際には訴追こそが採るべきアプローチであると明言する⁽⁶⁾。

このために情報収集の充実や「犯罪の早期化」⁽⁷⁾、そして本稿が主として検

(4) イギリスのテロ対策法制について検討する論稿は多いが、最近におけるもののみを挙げれば、例えば、渡井理佳子「イギリスにおけるテロ対策法制」大沢秀介=小山剛編『市民生活の自由と安全』(2006年) 73頁以下、葛野尋之「イギリス反テロリズム法の現代的展開」上田寛編『国際組織犯罪の現段階』(2007年) 225頁以下、江島晶子「『安全と自由』の議論における裁判所の役割」法律論叢81巻2=3号 (2009年) 61頁以下、岩切大地「イギリスにおけるテロ対策立法と司法審査」大沢秀介=小山剛編『自由と安全』(2009年) 309頁以下がある。なお、本稿においては、2001年法 (anti-) および2008年法 (counter-) のいずれにも「反」テロリズム法という訳語を当てたが、“anti”が受動的・消極的な手段・対策を意味するのに対し“counter”が能動的・積極的なものを意味しているとすれば (“anti-terrorism versus counter-terrorism” in Wikipedia)、2008年法については異なった訳語を当てる方が適切かもしれない。

(5) Home Office, “Pursue, Prevent, Protect, Prepare: The United Kingdom’s Strategy for Countering International Terrorism”, (Cm 7547, 2009), paras. 0.19-0.61. なお、このポリシーは「明確で賢明な包括的反テロ戦略」(a clear, clever and comprehensive counter-terrorism strategy=CONTEST) とよばれ、2006年に公表され2009年に改定されたものである。

(6) C. Walker, BLACKSTONE’S GUIDE TO THE ANTI-TERRORISM LEGISLATION (2d ed. 2009), at 5; Hansard [HC] Deb 21 Feb 2008, c 561.

討してきた2つの方策をも含む刑事手続きの修正が行われてきたわけであるが⁽⁸⁾、一方では、このように修正された刑事手続きが刑事司法手続きの正統性を害するのではないかと懸念が生じ、他方では、いかに修正しようとも刑事手続きのみの対応では不十分との批判も有力である⁽⁹⁾。刑事手続きによる処理の重要性を強調する政府も、このような処理により得ない場合があることを認めたくえで、管理命令 (control order)⁽¹⁰⁾、外国人の入国拒否・退去強制、市民権取消し、テロ関連組織の禁止等の行政的手段の必要性を認め、実効化している⁽¹¹⁾。これらの行政的手段の対象となる者は少数であるとされるが⁽¹²⁾、その正当性・相当性——実質的に刑罰と境界を接する処分が刑事手続きにおける厳格な安全装置を伴わないまま課されることにならないか——については争われていると

- (7) テロリストとは①一定の犯罪を犯した者と②テロリズムに該当する行為の実行・準備・扇動に関与する若しくは関与した者、と定義され、これらの者が逮捕・留置・告発・判決という(個々の点で修正されているが)通常の刑事手続きのルートをとって処理されることが予定されている。しかし、①の犯罪が、禁止された組織に所属すること等を含めて幅広く定義されていることに加えて、②の準備・扇動は通常の犯罪の場合よりも早期の時点で犯罪が成立することになっている(前記Ⅱ-2A-3参照)。テロ法による犯罪の早期化の問題点を検討するものとして、J. McCullough and S. Pickering, "Pre-Crime and Counter-Terrorism: Imaging Future Crime in the 'War on Terror'", 49 Brit. J. Criminology 628 (2009) 参照。
- (8) 通常の刑事手続きは多くの点で修正されている。例えば、2000年法41、42条によれば、上級の警察官の承認 (authorisation) ——テロ活動の予防にとって便宜 (expedient) がその要件である——があれば、制服警察官は一定の地域内におけるすべての自動車、その運転者および同乗者、歩行者等を停止させて捜検することができるとして、通常の場合における「合理的な疑い」(reasonable suspicion) の要件は不要とされている。
- (9) C. Walker, *supra* note 6, at 5.
- (10) 管理命令制度の概要として、例えば岩切大地・前掲論文(前注(4))316頁以下参照。なお、“control order”の訳語につき、本稿では岡久慶「英国2005年テロリズム防止法」外国の立法226号(2005年)44頁以下に従って「管理命令」としたが、渡井理佳子・前掲論文(前注(4))86頁は「取締命令」と、葛野尋之・前掲論文(前注(4))239頁は「コントロール命令」と、江島晶子・前掲論文(前注(4))は「コントロール・オーダー」とそれぞれ訳出する。
- (11) Home Office, *supra* note 5, paras.0.26-0.27。本稿が検討の対象とした2008年法も、本稿で主として取り上げた2点以外の多くの対策・手段を含むものである。当初本稿はこれらの点についても言及する予定であったが、諸般の事情からその検討は別稿に委ねることにした。ご海容を願う次第である。
- (12) Home Office, *supra* note 5, para.0.26.

ころである⁽¹³⁾。

ところで、ある分析によれば、テロからの安全保障と人権とを調和させるためには——主として裁判所による対応を念頭に置いたものであるが——3つの原則的対応が必要であるという⁽¹⁴⁾。すなわち、①裁判所が安全保障に関する政府の判断をどの程度厳密に審査できるかであり、その際には、安全保障に関する政府の判断が適切な調査に基づきなされたこと、その判断が事実に基づく根拠を有すること、その判断が基礎資料に照らし現実に即したものであること、その判断が有効性と均衡性を備えた合理的なものであること、について政府に対して十分かつ頻繁に裁判所が納得ゆくまで説明するよう要求することが必要である。②反テロ法に基づく措置は、可能な限り一般の刑法・刑事訴訟法と同じようにあるべきであり、一般原則からの乖離は必要最小限度にとどめられなければならない。③問題となっている権利の制約が必要かつ均衡性のあるものかどうかというテストによらなければならない。

本稿での検討は立法過程を対象としたために、上記の（司法による審査を念頭に置いた）指摘は本稿に直接に妥当するものではないが、検討のために有用な視点を提供するものと思われる。まず、第1の点についていえば、議会主権に基づくイギリスでの議会における本法案の（とくに告発前留置期間の延長に関する部分の）審議は、上記①で示された視点から議会によって行われたと評価できよう。第2および第3の点については、イギリスはテロの問題に主として通常の刑事手続きによって対応しようとしているが、刑事手続き以外の行政的

(13) Wade, *supra* note 3, at 423. 2007年に、上院は個々の管理命令の欧州人権条約との適合性につき判断を下し（これらの判例につき、江島晶子・前掲論文（前注（4））73頁以下、岩切大地・前掲論文（前注（4））318頁以下参照）、2009年7月10日には、管理命令の対象となった者からの「非公開情報に基づく管理命令は欧州人権条約の公正な裁判を受ける権利に違反する」旨の上告を認め、同命令の基礎となっている秘密情報の開示を命じた（Secretary of State for the Home Department v AF and another [2009] UKHL 28）。最後の判例は管理命令制度の根幹を揺るがす判例とも言えるが、その検討は別稿に委ねたい（同判例の簡単な紹介として、A. Johnson, “End of the day for the Control order?”, [2009] New Law Journal, at 1233）。

(14) 葛野尋之・前掲論文（前注（2））70-2頁（もともとは、イギリス控訴院判事メアリー・イーデンの講演による）参照。

処分によって対応しようとする部分も小さくない。前述したように出入国管理法制による無期限留置というアプローチは否定されたものの⁽¹⁵⁾、管理命令による対応は残されている。無期限留置に比較すれば管理命令制度の人権制約の程度は小さいともいえるが、この制度については今なお批判は絶えない⁽¹⁶⁾。刑事手続きによる場合においても、告発前留置期間は通常事件において最長96時間(4日)であるのに対し、テロ関連事件におけるそれは現行でも28日であり、さらに、政府は2008年法によって42日への延長を目指したわけである。このように96時間という一般原則からの乖離が合理的な必要最小限度のものと言えるのかか問題となるが、議会はこれを最終的に否定したものといえよう。他方、告発後の尋問については、政府が通常事件においてもこの制度を導入しようとしているわけであるから、いわば一般原則じたいの変更が目指されている。しかし、イギリス法の基本構造との整合性やその危険性——多くの安全装置が審議の過程で組み込まれたとはいえ——についての検討が十分になされたのかについては疑問も残るところである。

一般に英米法諸国は、テロ対策として、刑事手続きの中に国の安全 (national security) という要素を取り入れた混合型の枠組み (hybrid framework) を採用するとともに、従来のような既に発生した犯罪に対する対応という枠組みから、予測される脅威への対応という方向にシフトしている。結果として、デュープロセスという刑事司法の理念と政治的な国の安全との間に緊張関係が生じている。また、公開の法廷での証拠に基づく有罪判決を目指すという刑事手続きの枠組みと一定の行為をモニターしてその阻止を目指す秘密警察や公安機関の活動との間にも緊張関係が生じている⁽¹⁷⁾。さらに、これまでの「薬物に対する戦争」(war on drugs) に引続く「テロに対する戦争」という観念は、国内の犯罪に対する刑事手続きと国外に対する戦争という区分をあいまいにし、刑事手続きに軍事的な要素を持ち込むにいたっている⁽¹⁸⁾。イギリスにおいても、

(15) 前記Ⅵ注(117)参照。

(16) 前注(13)参照。

(17) J. McCulloch and S. Pickering, *supra* note 7, at 631-2.

(18) *Id.* at 637.

「戦争」という語彙は注意深く回避されているが、テロに対応する手段として刑事手続きが採られる場合に、「犯罪の早期化」が見られるとともに、脅威への事前的・行政的な対応として告発前留置の延長が目指されているのではないかと懸念は消えないし、また、留置延長のための審問における情報の秘匿という問題点は残されている。

以上述べてきたように、テロという「例外的な事象」に対して通常の刑事手続きにおける一般原則のどの程度の変容を認めるべきか⁽¹⁹⁾は、現在の多くの国が対応を迫られている問題である。この検討に際しては、特殊な分野における例外的な処分がいったん認められてしまえば、その適用範囲が拡張されて一般化してしまう危険性（刑事手続きにおけるデュープロセスの弛緩）は繰り返し指摘されるべきであろう。

追記

本稿のⅦ注(11)において言及したように、当初本稿は2008年反テロリズム法——本稿で取り上げた2つの問題以外にも多くの改正をテロリズム法制にもたらすことになる——の主要な改正点にも言及する予定であった。しかし、すべての改正点を検討するための時間が取れなかったこと、そして、本稿で主として論じた2点以外を取り上げると論旨が散漫になってしまうと考えたことから他の点の検討は後日の課題とすることにした。従って、(上)の目次で示したものと本稿については若干のズレがあるが、ご海容を請う次第である。

大隈先生には長年にわたり公私全般につきお世話になってきました。プライベートな記述で恐縮ですが、先生には西南学院の教職員・院生のウサギ年生まれ（先生も私も）の構成員による「バーニーズ」という親睦会（非ウサギ年生まれの人は準構成員）の会長職を長らく務めていただきました。ありがとうございました。先生のご退職については十分な研究に基づく論稿を献呈したいと念じておりましたが、種々の事情のためにこのような中途半端な論稿となりましたことをお詫びいたします。先生の今後のご発展を祈念しております。

(19) 2005年7月7日のロンドンでの同時多発テロを受けて、当時のブレア首相は「ゲームのルールは変化した」と述べている（PM's Press Conference (5 Aug 2005)）。