

判例研究

検察庁舎内に接見場所がないことを理由とする接見拒否の可否と、
即時の接見要求があり接見の必要性が認められる場合において検
察官がとるべき措置

—— 最高裁平成一七年四月一九日第三小法廷判決 ——
(民集五九卷三号五六三頁、判時一八九六号九二頁、判夕二一八〇号一六三頁)

榎 本 雅 記

【事実の概要】

被疑者A(少年)は、平成四年二月二四日、非現住建造物
等放火の事実(第一被疑事件)で逮捕され、翌二五日送検さ
れた。二六日勾留状が発付され、Aは代用監獄である警察署
留置場において勾留されることになり、翌二七日には弁護士
Xが本件弁護人に選任された。同年三月五日、Xからの準抗
告に基づき、地裁はAの勾留場所を少年鑑別所とした。

(接見拒否(一))

同五日、Xは、Aが検察官による取調べのため地検内に待
機中であることを知り、勾留場所が鑑別所に変更されたこと
を伝え元気づけるため、午後二時二〇分頃担当のB検事の執
務室に電話をし、事務官に接見を申し出た。しかしBは二時
三〇分頃Xに電話し、同地検内には接見のための設備がない
ので接見できない旨、およびAについては接見指定しておら
ず、接見施設のある場所での接見は自由できるのでAとの

接見交通に何ら支障はない旨を伝えた。Xはそれに対して異議を述べたがBは多忙を理由に電話を切った。

Xは二時三五分頃地検のBの執務室に赴き、執務室の扉を開けて、Bに対してAとの接見を申し出たが、Bは、地検には接見室がないので庁舎内での接見はできない旨、およびこの件に関してはこれ以上話をするのではない旨を述べ、事務官に対し扉を開めるよう指示した。その後Xは事務官に対して取調べまで時間があるはずなので今すぐに会わせて欲しい旨、および接見の場所はAが待機中の部屋でもよいし、Bの執務室でもよい、戒護の点で問題があるなら、裁判所の勾留質問室を借りてそこで会わせてほしい旨申し入れ、地検の待合室で待機していたが、Bからの回答がないので、二時五五分頃Bの執務室をノックしたところ、これに応じて出てきた事務官に対して、用事を済ませた後にまた来るので、そのときにはかならず会わせてほしい旨告げて、同庁舎を後にした。

Bは三時一五分頃から五時四五分頃までAを取調べた。他方Xは四時四〇分頃地検刑事事務課を訪れ、Bとの面会を求めたが、同課の事務官からBは捜査中で会えない旨告げられたため、午後五時頃退出した。

えるように指示し、係長はこれをXに伝えた。

Xはこれに納得せず係長に対してBに再度連絡を取るよう申し入れた。係長は、Bの意向を確認し、被告人に対しBが先程と同じことを言っている旨を伝えたところ、Xは、再度係長に対し、Aから弁護士選任届を受領していないことなどから接見の必要がある旨、及びこれを認めないと大きな問題になるかもしれない旨をBに伝えるように申し入れた。係長は、上記申入れの内容をBに伝えたが、Bはこれに応じなかった。

Xは、同日一〇時五分頃、他の弁護士と共に、Bの執務室を訪れBに対し、地検の庁舎内でのAとの即時の接見を申し出た。これに対し、Bは、前記と同様の回答をし、接見の申出に応じなかった。

Bは、一四時四五分頃から午後〇時五分頃までの間、Aから弁解を聴いた上で、午後一時一分地裁に対しAの勾留を請求した。Aは、午後四時頃、勾留質問のために地裁に押送されたが、その際、Xは同地裁内の接見室において、Aと接見をし、第二被疑事件につき、弁護士に選任された

Xは、三月五日、同月一八日の二度にわたってXからの接

Aは取調べ後鑑別所に押送され、六時二五分頃鑑別所に身柄が引き渡された。Xは七時三〇分から約三〇分間鑑別所でAと接見した。

(接見拒否(二))

Aは三月一六日第一被疑事件について処分保留のまま釈放されたが、別件の現住建造物等放火の事実(第二被疑事件)で再び逮捕された。

Xは翌一七日九時頃、警察署においてAと接見したが、他公判の用事があったため翌日再度接見することにして約六分間で接見を終えた。Xは第二被疑事件についての弁護士選任届をAから受領しておらず、また、Aが前日まで被疑事実を否認していたため、再度黙秘権について教示する必要があると考えたため、一八日午前九時頃警察署において接見を申し入れた。しかし、Aはすでに地検に押送されていたため、Xは一〇時五分頃地検に赴き係長に接見を申し出た。

係長はBに上記接見申し出を伝えたところ、Bは係長に対して、地検庁舎内には接見のための設備がないので接見させることはできない旨、およびそのことは第一審強化方策広島地方協議会で弁護士会も了承していることである旨をXに伝

見の申し出を拒否したBの行為が、Xの接見交通権を侵害する違法な公権力の行使であり、当該違法行為によって接見を妨害されたことによりて弁護士活動に著しい支障を受け、精神的苦痛を被ったとして、被告国に対して慰謝料の支払いを求めて提訴した。

一審(広島地裁)は、次のように述べBの措置を違法とした。弁護士の接見交通権は、身体の拘束された被疑者が弁護人の援助を受けることができるための刑事手続上の重要な基本的権利に属するものであるとともに、弁護士にとつても固有の最も重要なものの一つである。しかし他方、接見交通権は、被疑者の逃亡防止、罪証隠滅防止のため法律上認められた被疑者の身柄拘束を前提としているものであるから、このような身柄拘束の目的を阻害するような接見交通権の行使は法の許容するところではない。そうすると、立会人なしの接見交通の実現と身柄の拘束・確保との妥当な調和と均衡を図る必要がある、刑法三九条一項が規定する接見交通権もその限りにおいて制約を受けるものと解すべきである。このような観点から、接見の場所に関する制約についてみると、身柄を拘束された被疑者の現在する施設において、弁護士等

から被疑者との接見の申出があったとき、立会人なしの接見を認めても戒護上現実的、具体的な支障が生じるおそれのない場所が同施設内に存在しない場合には、捜査機関は、接見設備がないことを理由に同施設における接見を拒否することができるものと解するのが相当である。

本件についてみると、同行室（警察署の留置場から取調べのために地検に押送されてくる被疑者を留置するために設けられた施設）での立会人なしの接見を認めたとしても、戒護上現実的、具体的な支障が生じるおそれがあったということではできないから、同行室で直ちに接見させなかったBの措置は違法である。

二審（広島高裁）も、次のように述べ一審同様Bの措置を違法とした。刑法三九条一項は、憲法三四条に規定される保障に由来するものであるが、同時に憲法は刑罰権の発動ないし刑罰権発動のための捜査権の行使が国家の権能であることを当然の前提としているから、接見交通権が絶対的に優先するといわけではない。そこでこの両者を調整する規定として、刑法三九条二項および三項の規定があり、一項の接見交通権の制限を認めている。二項が「法令で」と規定し、

た場合には、弁護士等が被疑者と小声で会話をするにことにより、他の者に聞かれることなく会話することが可能であり、会話の秘密性を確保するため、当該被疑者と同じ房内にいる他の被疑者を他の房に移す必要があるとは認められない。また、このような方法で同行室を利用して接見を行えば、接見の際に、被疑者と弁護士等が物の授受をすることは困難であり、立会人なしに接見することを認めたとしても、戒護の面や留置管理業務の面で、現実的、具体的な支障が生ずるおそれがあるとは認められない。よって同行室を利用しての接見をさせるべきであったのに、これをさせなかったBの措置は違法である。

これに対して被告側上告受理申立。

【判決の要旨】

原判決のうち上告人敗訴部分破棄、同部分につき第一審判決取消。上記部分に関する被告上告人の請求棄却。

「検察庁の庁舎内に被疑者が滞在している場合であっても、弁護士人等から接見の申出があった時点で、検察官による取調

三項にいう検察官等の具体的処分による制限を認めていないことからすると、「捜査のため必要があるとき」を除いては、検察官等が法令の明文の規定によらずに、接見交通権を制限することは、原則として許されない。しかし、あらゆる権利には、内在的制約があること、刑法三九条一項の接見交通権は、身柄を拘束されている被疑者につき弁護士等が立会人なくして接見交通をすることを保障したもので、即ち、被疑者の身柄の拘束（確保）を前提として認められた権利であることからすれば、接見交通を認めることによって、身柄の拘束（確保）を図ることがおよそ不可能である状況が出現する場合には接見交通権を制限することも違法ではないと解さざるを得ない。したがって、検察官は、単に検察庁の庁舎内に接見室または接見施設がないことのみを理由として、接見を拒否することは許されず、その庁舎内に、被疑者との接見を行わせても、被疑者の逃亡、罪証の隠滅を防止することができ、戒護上の支障を生じさせないような場所が存在しないことを理由とする場合に限り、接見を拒否しうるものと解すべきである。

本件についてみると、地検庁舎内で弁護士等が、同行室同行室の房外にいて、房内にいる被疑者と接見する方法をとった場合、被疑者と被疑者との立会人なしの接見を認めても、被疑者の逃亡や罪証の隠滅を防止することができ、戒護上の支障が生じないような設備のある部屋が存在しない場合には、上記の申出を拒否したとしても、これを違法ということではできない。そして、上記の設備のある部屋等とは、接見室等の接見のための専用の設備がある部屋に限られるものではないが、その本来の用途、設備内容等からみて、接見の申出を受けた検察官が、その部屋等を接見のためにも用い得ることを容易に想到することができ、また、その部屋等を接見のために用いても、被疑者の逃亡、罪証の隠滅及び戒護上の支障の発生防止の観点からの問題が生じないことを容易に判断し得るような部屋等でない限りはならないものといふべきである。

上記の見地に立つて、本件をみるに、前記の事実関係によれば、広島地検の庁舎内には接見のための設備を備えた部屋は無いこと、及び庁舎内の同行室は、本来、警察署の留置場から取調べのために広島地検に押送されてくる被疑者を留置するために設けられた施設であって、その場所で弁護人等と被疑者との接見が行われることが予定されている施設ではなく、その設備面からみても、被上告人からの申出を受けたB検事が、その時点で、その部屋等を接見のために用い得ることを容易に想到することができ、また、その部屋等を接見のために用いても、被疑者の逃亡、罪証の隠滅及び戒護上の支障の発生の防止の観点からの問題が生じないことを容易に判断し得るような部屋等であるとはいえないことが明らかである。

したがって、広島地検の庁舎内には、弁護人等と被疑者との立会人なしの接見を認めても、被疑者の逃亡や罪証の隠滅を防止することができ、戒護上の支障が生じないような設備のある部屋等は存在しないものといふべきであるから、B検事がそのことを理由に被上告人からの接見の申出を拒否したとしても、これを直ちに違法といふことはできない。」

検察庁舎内に接見場所がないことを理由とする接見拒否の可否と、即時の接見要求があり接見の必要性が認められる場合において検察官がとるべき措置

特別の配慮をすることを怠り、何らの措置を執らなかつたときは、検察官の当該不作為は違法になると解すべきである。」

「これを本件接見の拒否(一)についてみるに、……被上告人は、担当のB検事に対し、平成四年三月五日午後二時二〇分ごろ、本件執務室に電話をして本件被疑者との接見の申出をし、同検事から、広島地検の庁舎内には接見のための設備が無いことを理由に接見を拒否されるや、直ちに広島地検に出向き、同日午後二時三五分ごろ、本件執務室において、直接、同検事に対して接見の申出をしたが、同様の理由により拒否されたこと、その際、被上告人は、C事務官に対し、取調べまで時間があるはずなので今すぐに会わせてほしい旨、及び接見の場所は本件被疑者が現在待機中の部屋でもよいし、本件執務室でもよい、戒護の面で問題があるなら、裁判所の勾留質問室を借りてそこで会わせてほしい旨の申入れをしたが、B検事は、この申入れに対し、何らの配慮をせず、回答もしなかつたこと、本件被疑者は代用監獄である可部警察署の留置場において勾留されていたが、弁護人に選任された被上告人からの準抗告に基づき、前同日、勾留場所が少年鑑別所に変更されたこと、被上告人は、本件被疑者に対し、できる限り早くそのことを伝えて元気づけようと考え、接見を

認める余地がなく、その拒否が違法でないとしても、同条の趣旨が、接見交通権の行使と被疑者の取調べ等の捜査の必要との合理的な調整を図ろうとするものであること(……)にかんがみると、検察官が上記の設備のある部屋等が存在しないことを理由として接見の申出を拒否したにもかかわらず、弁護人等がなお検察庁の庁舎内における即時の接見を求め、即時に接見をする必要性が認められる場合には、検察官は、例えば立会人の居る部屋での短時間の「接見」などのように、いわゆる秘密交通権が十分に保障されないような態様の短時間の「接見」(以下、便宜「面会接見」という。)であつてもよいかどうかという点につき、弁護人等の意向を確かめ、弁護人等がそのような面会接見であつても差し支えないとの意向を示したときは、面会接見ができるように特別の配慮をすべき義務があると解するのが相当である。そうすると、検察官が現に被疑者を取調べ中である場合や、間近い時に取調べをする確実な予定があつて弁護人等の申出に沿つた接見を認めたのでは取調べが予定どおり開始できなくなるおそれがある場合など、捜査に顕著な支障が生ずる場合は格別、そのような場合ではないのに、検察官が、上記のような即時に接見をする必要性の認められる接見の申出に対し、上記のような

急いでいたこと、B検事が本件被疑者の取調べを開始したのは、同日午後三時一五分ごろであつて、被上告人が広島地検庁舎内でした接見申出の時から約四〇分ほどの時間があり、ごく短時間の接見であれば、これを認めても捜査に顕著な支障が生ずるおそれがあつたとまではいえないこと等が明らかである。

以上の諸点に照らすと、被上告人の上記接見の申出には即時に接見をする必要性があるものといふべきであり、その際、被上告人が、接見の場所は本件被疑者が現在待機中の部屋(同行室のことと思われる。)でもよいし、本件執務室でもよいから、すぐに会わせてほしい旨の申出をしているのに、B検事が、立会人の居る部屋でのごく短時間の面会接見であつても差し支えないかどうかなどの点についての被上告人の意向を確かめることをせず、上記申出に対して何らの配慮もしなかつたことは、違法といふべきである。」

「次に、本件接見の拒否(二)についてみるに、……本件被疑者は、平成四年三月一六日、第一被疑事件については処分保留のまま釈放されたが、同日、第二被疑事件で再逮捕されたこと、被上告人は翌一七日午前中に本件被疑者と可部警察署において約六分間程度の接見をしたが、本件被疑者はそ

の時点で被疑事実を否認しており、被上告人としては、再度黙秘権について教示する必要があると考え、また、いまだ第二被疑事件についての弁護士選任届を本件被疑者から受領していないことから、翌一八日午前一時五分ごろ、広島地検に赴き、本件被疑者との接見の申出をしたが、B検事は、前記と同様の理由により拒否したこと、被上告人は、これに納得せず、本件被疑者から弁護士選任届を受領していないことから接見の必要があるなどと主張して再度の接見の申出をし、さらに、同日午前一時五十分ごろには、他の弁護士と共に本件執務室を訪れ、B検事に対し、本件被疑者との即時の接見を申し出たが、同検事は、これらの申出に対し、何らの配慮をせず、前記と同様の理由により拒否したこと、B検事が本件被疑者から弁解の聴取を開始したのは、被上告人が広島地検の庁舎内において最初の接見の申出をした時点から約一時間四十分後であり、また、上記弁解の聴取が終了した時点から本件被疑者が広島地裁に押送されるまでには四時間近くの時間があり、その間、本件被疑者は広島地検の庁舎内において待機していたのであるから、短時間の接見であれば、これを認めても捜査に顕著な支障が生ずるおそれがあったとは到底いえないこと等が明らかである。

以上の諸点に照らすと、被上告人の上記接見の申出には即時に接見をする必要性があるものといつべきであり、その際、被上告人が、本件被疑者から弁護士選任届を受領していないことから接見の必要があるなどと主張して即時の接見の申出をしているのに、B検事が、立会人の居る部屋での短時間の面会接見であっても差し支えないかどうかなどの点についての被上告人の意向を確かめることをせず、上記申出に対して何らの配慮もしなかつたことは、違法といつべきである。」

「以上のとおり、B検事が、被上告人の上記各接見の申出に対し、面会接見に関する配慮義務を怠つたことは違法といつべきであるが、本件接見の拒否(1)、(2)は、それ自体直ちに違法とはいえない上、これらの接見の申出がされた平成四年当時、検察庁の庁舎内における接見の申出に対し、検察官が、その庁舎内に、弁護士等と被疑者との立会人なしの接見を認めても、被疑者の逃亡や罪証の隠滅を防止することができ、戒護上の支障が生じないような設備のある部屋等が存在しないことを理由に拒否することができるかという点については、参考となる裁判例や学説は乏しく、もとより、前記説示したような見解が検察官の職務行為の基準として確立されていたものではなかつたこと、かえって、前記の事実関係

によれば、広島地検では、接見のための専用の設備の無い検察庁の庁舎内においては弁護士等と被疑者との接見はできないとの立場を採っており、そのことを第一審強化方策広島地方協議会等において説明してきていること等に照らすと、B検事が上記の配慮義務を怠つたことには、当時の状況の下において、無理からぬ面があることを否定することはできず、結局、同検事に過失があつたとまではいえないといつべきである。」

【検討】

一、はじめに

本判決は、接見施設がないことを理由とする捜査機関による接見の拒否について最高裁が出した初めての判断である。これまで弁護士との接見交通に関しては、三九条三項に定める接見指定要件等をめぐって判例・学説等で広く争われてきたところであるが、本件はこれまでの接見交通に対する制限とは異なる観点からの制約を認めるかどうか、認めるとしてその範囲はどのようなものであるかについて言及された事案である。さらに、最高裁が初めて「面会接見」という接見類型について言及し、弁護士が面会接見できるように特別の配

慮をする義務が検察官に課せられる場合について論じたという意味で、今後の接見実務にも影響を与えるであろう重要な判決といつことができよう。

以下では、基本的にはこれまでの判例の立場を踏襲しているとみられる刑法三九条三項の接見制限が許容される要件について警見した上で、本件の中心論点である接見施設がないことを理由とする接見拒否の可否、および面会接見の機会を設定すべき特別の配慮義務について若干の検討を加えることにしたい。

二、法三九条三項の接見制限が許容される要件

接見制限が許容される要件については、本件判示においても、「検察官が現に被疑者を取調べ中である場合や、間近いつに上記取調べ等をする確実な予定があつて、弁護士等の申出に沿った接見を認めたのでは、上記取調べ等が予定どおり開始できなくなるおそれがある場合など、捜査に顕著な支障が生ずる場合には、検察官が上記申出に直ちに応じなかつたとしても、これを違法といつことができない」として、従来の判例の立場¹を踏襲している。

これまでの判例では、接見を認めると捜査に顕著な支障が

生ずる場合として、上記にあげた被疑者を取調中もしくは間近いときに取調べ等をする確実な予定がある場合以外に、実況見分や検証等に被疑者を立ち会わせている場合が例示されていた。本件では、検察官による取調べの終了後、勾留場所等へ押送されるまでに相当の時間がある場合など接見申出に応じても捜査に顕著な支障が生ずるおそれのない場合は接見を認めなければならないと判示されているが、逆にいえば押送までに相当な時間のない場合には接見を認めないことができるということでもあり、捜査に顕著な支障が生じる場合の具体例をこれまでの判例に付け加え、判例の趣旨（捜査機関が身柄を必要とする捜査活動を行う場合には接見交通権が一步譲歩する）をさらに明確にするものといえよう。

もっとも、「押送」後に取調べ等が予定されていない場合にも、「押送」時間がさまっているという理由だけで接見を拒否できるかについては、「押送」の法的性格を含め、さらに検討を要するところであろう。

三、接見施設がないことを理由とする接見拒否の可否

(一) 問題の所在

本判決では、接見を認めても捜査に顕著な支障がない場合

であっても、接見施設がない場合には接見を拒否できる場合があることを明らかにしている。とすれば、この場合拒否できる理由として、これまでに三九条三項により接見指定できる場合の理由付け（接見交通権と捜査権との調整）とは異なる理由付けが必要となる。すなわち、三九条一項が認める接見交通権について、接見施設がないことによるいわば内在的制約、もしくは三九条二項による制約を認めることができるかが問題となる。

接見を認めることで逃亡等のおそれが生じる場合も、それをもって三九条三項にいう「捜査のため必要があるとき」もしくは判例のいう捜査に顕著な支障が生じる場合として、本件のような場合も三九条三項による接見交通権の制約の問題の一つであると考えられることも可能かもしれない。しかし、三項による制約を、被疑者の身柄が一つしかないことから発生する捜査権と接見交通権との調整問題であるとの理解を前提とするなら、やはり三項による制約とは別の理由付けにより説明されるべき問題と考える方が妥当であると思われる。

(二) 関連法規の解釈

まず、接見施設がない場合に接見拒否できる根拠を、接見

交通権のもつ内在的制約と考えるなら、当然特に法律上の規定なく制約を加えることとなる（もっとも、憲法に由来する権利である接見交通権について、何らの法規定もなく制約を加えることができるかどうかについては疑問なしとはいえない）。

次に、法三九条二項による制約であると考えるなら、次のような解釈となると思われる。すなわち、法三九条二項は、「前項の接見……については、法令（……）で……被疑者の逃亡、罪証の隠滅又は戒護に支障のある物の授受を防ぐため必要な措置を規定することができる」とし、必要な措置の規定は、監獄法四五条以下および監獄法施行規則二二一条以下におかれている。そのうち、監獄法五〇条を経由する監獄法

施行規則二二六条一項は、「接見八接見所ニ於テ之ヲ為サシム可シ」と規定する。検察庁に身柄を送致されている被疑者についても同規定が適用されると、「接見所」のない場所での接見を一切許さないことが可能との解釈もありうるかもしれない。しかし、「接見所」で接見させることの目的は逃亡のおそれ等を防止するためであるのだから、「接見所」でなくとも逃亡のおそれ等が存在しない、もしくは他の方法で防止できるのであれば、必ずしも接見所での接見が必然でないとの解釈の方が妥当であろう。

また同規定を在監中の者のみに適用される規定であるとの解釈も可能であり、その解釈を前提にすれば、検察庁に滞在している被疑者については法三九条二項にいう逃亡防止等を目的とした規定が存在しないということになる。その場合接見施設での接見は必ずしも法規上要請されているものではないという結論も可能である。そして、その場合検察庁に滞する被疑者については三九条二項による制限が明文によって規定されていない以上、三九条一項の原則に則った接見が認められるべきであり、本件のような接見拒否は許されないこととなる⁽³⁾。

(三) 逃亡のおそれ等を理由とする接見制限の可否

接見施設がない場合に接見拒否できる根拠を、接見交通権のもつ内在的制約、または三九条二項による制約として三九条監獄法施行規則、被疑者留置規則が適用されるとの理解を前提にすると、結局問題の核心は、逃亡のおそれ、罪証隠滅のおそれ、戒護上の支障の発生の存在を理由として接見制限を加えることが可能かということになる。

接見交通権は被疑者にとっても弁護人にとっても憲法規定に由来する重要な権利であり、三九条三項はその制限を限定

的に認めているに過ぎないにもかかわらず、三項以外の理由で接見を制限できるという考え方には疑問があるとの見解もある。しかし、接見交通は勾留処分を前提としているものであり、勾留処分は当該被疑者に逃亡のおそれ等があることを理由に認められているものであるから、接見を認めることにより逃亡のおそれ等が発生するのであれば、その前提である勾留処分そのものの意義が失われかねないことになる。したがって、逃亡のおそれ等がある場合には接見交通は制約される場合があることは、接見交通のもつ内在的制約、もしくは三九条二項による制約として肯定せざるを得ないところである。

もっとも「戒護上の支障の発生」を理由とする接見の制限は、この理由付けがそのままではまらない可能性があるので、それが許されるかについてはさらなる検討が必要であるかもしれない。

(4) 逃亡のおそれ等を理由とする場合の接見制限の方法
このように、逃亡のおそれ等を理由とする接見制限が三九条一項の認める接見交通権の内在的制約から許されるにせよ、三九条二項により許されるにせよ、結局接見をしても逃亡の

おそれがないような状態が確保されるまでの間に限って接見を拒否することができることになる。そのため、接見を許しても逃亡のおそれ等がなくなるであろう将来の時期、場所等を予想して、その時期、場所等を指定をした場合でも、それ以前に接見を許しても逃亡のおそれ等がない状況にいたった場合には、当然当該指定にかかわらず、その時点で接見を許さなければならぬ。このことは三項による制約の場合と同様である。もっとも三項の場合には接見拒否する場合には必要的に接見を許す時期、場所等を指定しなければならぬが、本件のような理由による接見拒否の場合、これら指定が必要的かどうかについては、はっきりしないところであるが、少なくとも指定することが望ましいとは言えるであろう。

四、「面会接見」の機会を設定すべき特別の配慮義務

(一) 本判決の理解

本判決では、即時の接見の必要性がある場合、秘密交通権に制限を加えた接見(面会接見)をする機会を設定すべき配慮義務が検察官にはあり、それを怠った場合当該不作為が違法となると判断した。これを、逃亡のおそれ等を理由とする接見拒否を認める見解を前提として考えると、次のような説

明付けになると考えられる。すなわち、通常の接見を認めた場合逃亡のおそれ等が生じることが予想されるものの、接見に一定の制約を加えることによって逃亡等のおそれ等が消滅する場合で、即時の接見の必要性が認められるときには、検察官としてはこのような制限をくわえた接見をする機会を弁護人・被疑者に提供する義務がある、との理解である。

このように判決は、義務を認める前提として「即時接見の必要性」を要件としているが、この趣旨は検察官に制限を加えた接見機会を設定することまで義務づけられるのは、接見に緊急の必要性がある場合であって、緊急の必要性がない場合には通常の接見をしても逃亡のおそれ等がないであろう状況にいたった時点で接見を認めれば足りるということである。もっともこのように接見の必要性について、その緊急性を問題とすること自体、および緊急が否かで検察官の義務内容がかわることについては批判も予想されるところである。

(2) 最高裁による「面会接見」設定の妥当性

一方では「面会接見」とは接見交通の重要な要素である「秘密性」を失わせた、接見交通の権利性を弱めるものであり、このような接見では弁護人の有効な援助を受ける基盤を失わ

せるものであるとの否定的見解⁴⁾があり、また他方では制限された形での接見ではあるが、これによって接見の機会が増加するとの積極的な評価をする見解⁵⁾もありその評価はさまざまである。

通常の接見を認めたのでは逃亡のおそれ等が生じる場合には接見を認めないこともやむを得ないとの見解からは、「面会接見」が新たに設定されたことによって、少なくとも理論上はこれまで許されていた接見交通の範囲が縮小するということはないと思われる。というのは、今回の判決により「面会接見」が行われる場合とは、これまでは接見が許されなかった場合に限られると考えられるからである。

もっとも「面会接見」の創出により、通常の接見が許されるべき場合も「面会接見」しか許されないような運用がなされるのであれば、上記否定的見解が妥当することになる。その意味でも接見を許さない理由としての逃亡のおそれ等の認定は厳格になされる必要があると思われる。

五、本判決の射程

(1) 内在的制約もしくは法三九条二項により接見拒否が認められる範囲

接見拒否できる場合として、接見を認めただけは逃亡のおそれ等が認められる場合一般と理解するなら、接見拒否できる場合は本件のような接見施設がない場合にかぎられないことになる。

たとえば執務時間外の接見要求に対して、執務時間外の留置管理者の執務体制等から、通常の接見を認めただけは逃亡のおそれ等が防止できない場合には接見を拒否することが許されることになる。

このように考えると、本判決の射程は相当広いものとなる。しかし、捜査機関側の都合で接見場所が確保できない等の理由から逃亡のおそれ等が認められる場合にまで接見拒否が認められる範囲を広げるとすると、その妥当性は相当に疑わしいといわざるを得ない。しかし、本判決を上述のように理解する限り、それを限定する理論的根拠は考えにくいように思われる。

亡のおそれ等を消滅させるに必要な最低限の制約であることが条件となるだろう。

六、おわりに

本件検討の結果について、次のようにまとめることができる。

第一に、検察庁に接見施設がないことを理由とした検察官の接見拒否について、直ちに違法とすることはできないとの最高裁の判断は、接見交通権のもつ内在的制約もしくは法三九条二項に基づく制約として支持できる。

第二に、最高裁による「面会接見」の設定についても、「面会接見」設定によってこれまで許されていた接見交通の範囲が狭められることはないと考えられるため、許されるものと考えられる。

第三に、最高裁の意図としては、本件の射程は検察庁に接見施設のない場合に限定されると考えているのかもしれないが、接見拒否できる根拠として、接見を認めただけは逃亡のおそれ、罪証隠滅のおそれ等が発生するという点を挙げているにとどまるため、理論的には接見拒否できる範囲を本件のような場合だけに限定することは困難で、そうであるならそ

(2) 「面会接見」設定等特別の配慮義務が課される範囲

本判決では、接見設備がなく通常の接見を拒否できる場合でも、即時接見の必要性が認められる場合には、秘密交通権の保障のない「面会接見」の機会を設定する義務が検察官に課されるとしているが、その射程はどこまでか、すなわちこの判決をどこまで一般化できるかが問題となる。

まず、接見設備がない場合に限定されることはないと思われる。接見拒否が可能とされる根拠のポイントは、あくまで逃亡のおそれ等の発生の有無にあるのだから、通常の接見を認めれば逃亡のおそれ等が発生する状況であれば、本判決の理は同様に妥当すると考えるのが自然である。

次に、検察官が設定につき配慮義務を課されるのは「面会接見」に限られるかも問題となりうる。本件では秘密交通権の保障されない「面会接見」という類型の接見のみが問題とされているが、要するに通常の接見に何らかの制約を加えることにより、通常の接見であれば生じるであろう逃亡のおそれ等を消滅させることができれば、そのような制約つき接見を認めるべきであり、検察官には制約つき接見の設定義務があると理解するのであれば、本件の射程は「面会接見」に限られないことになる。もっとも接見に加えられる制約は、逃

の点になお疑問が残る。⁽⁶⁾

注

- (1) たとえば、最判昭和五三年七月一〇日民集三三巻五号八二〇頁(杉山事件)、最判平成三年五月一〇日民集四五巻五号九一九頁(浅井事件)、最大判平成一一一年三月二四日民集五三巻三三号五四頁(安藤・斉藤事件)参照。
- (2) 渡辺修「接見交通の現状と課題」法律時報六五巻三三三頁。
- (3) なお、被疑者留置規則三三三条にも「接見は、原則として接見室においてこれを行なわせるものとする。」との規定があるが、解釈論としては監獄法施行規則二二六条一項の解釈で述べたこととはほぼ同様のことが言えよう。
- (4) 測野貴生「接見施設がないことを理由とする接見拒否の可否と検察官の接見配慮義務」法学七三三頁一六〇七号一一四頁。
- (5) 大迫唯志「定着国賠事件(検察庁における接見) 最高裁判決」季刊刑事弁護四三三頁六六頁。
- (6) 本件に関する評釈として、前注(4)(5)の他、中井隆司「接見交通権を巡る最高裁平成一七年四月一九日判決についての一考察」警察学論集五八巻五号七三三頁。

検察庁舎内に接見場所がないことを理由とする接見拒否の可否と、即時の接見要求があり接見の必要性が認められる場合において検察官がとるべき措置

〔付記〕脱稿後、本件に関する評釈として、次の各文献に接した。川出敏裕「弁護人から、接見施設がない検察庁における接見の申出がなされた場合に、検察官がとるべき措置」刑事法ジャーナル一号一六五頁、関一穂「庁舎内に接見の場所が存在しないにもかかわらず、弁護人が同所での即時の接見を求めた場合において検事が執るべき措置」研修六八八号一三頁。