

死刑確定者たる再審請求人と再審請求弁護人との書類等の授受

- 【文献種別】 判決／福岡高等裁判所
【裁判年月日】 平成28年11月11日
【事件番号】 平成28年（ネ）第335号
【事件名】 国家賠償請求控訴事件
【裁判結果】 棄却
【参照法令】 刑事訴訟法39条・440条、刑事収容施設法70条
【掲載誌】 判例集未掲載

LEX/DB 文献番号 25544237

事実の概要**1 事案の概要**

原告Oは、死刑確定者として福岡拘置所に拘留され、2010年10月当時、第6次再審請求をしていた。原告Uは、Oの再審請求を担当した弁護人であった。Uは2010年10月5日にOに対して「FORUM90 vol.111」と題する冊子を送付し、本件冊子は翌6日に福岡拘置所に送付された。FORUM90は死刑制度廃止を推進する団体であり、同冊子はFORUM90が発行する機関誌である。2010年に法務省が公表した東京拘置所の刑場の写真のうち、1枚が掲載されていた。なお、本件冊子はUがOに対し、自身の所属する弁護士事務所名の入った封筒に入れて郵送し、Uの書類送付状も同封されていた。本件冊子について拘置所職員が拘置所長にその内容を報告したところ、所長は2010年10月8日にその一部を抹消して閲覧させることを決定した。その後、職員は10月12日にOに対して本件冊子の一部を抹消して交付することになる旨を告げたが、Oが同意しなかったため、所長は本件冊子全体について閲覧を不許とした（本件不許処分）。

そこで、原告Oと原告Uは、福岡拘置所長の不許処分ないしその前提となる上記冊子の内容検査は、秘密交通権等を侵害する違法なものであると主張し、国賠法1条1項による損害賠償請求権に基づき、各自、慰謝料300万円と弁護士費用30万との合計330万円等の支払いを求めた。

2 一審裁判所の判断（福岡地判平28・3・11）

一部認容、一部棄却。福岡地裁は、原告らに対して、各2万2,000円等の支払いを命じる判断を行った。大要以下の通りである。

死刑確定者たる再審請求人と再審請求弁護人には、被疑者・被告人と弁護人との間に保障されている接見交通権（刑訴法39条）の適用・準用はない。再審請求人と再審請求弁護人とは、刑訴法440条1項の趣旨に照らして書類等の授受を行う法的に保護される利益を有しており（その重要性は、被疑者・被告人の地位にある者と死刑確定者の地位にある再審請求人とを対比して特に異ならない）、それは再審請求人固有の利益でもある。ただし、書類等の「秘密授受の利益」まで含むものではない。そもそも刑訴法39条1項は秘密接見を保障するが「書類等の授受」については文理上秘密交通権を認めていない。被告人又は被疑者とその弁護人との書類等の秘密授受の利益が認められていないのであるから、死刑確定者の地位にある再審請求人とその弁護人との間でも保障されない。

それでは、本件不許処分に違法性はあるか。刑事収容施設法は当該文書の性質（信書か書籍等か）によって、取扱を異にしている。本件冊子は、特定人にあてられたものでないため「信書」には該当せず「書籍等」といえるため、刑事収容施設法70条1項1号による制限を受けることになる。

刑事収容施設法70条1項1号にいう「刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれがあるとき」の該当性を判断するに当たっては、当該書籍等の外形のみならず、その内容を検査する必要がある。死刑確定者の地位にある再審請求人

と再審請求弁護人との間には秘密授受の利益が認められないことに照らしても、同条項は、その各号該当性の判断に先立ち検査をすることを当然に予定しており、検査は書籍等の内容にも及ぶ。福岡拘置所職員が本件冊子の内容を検査したこと自体については、違法性の問題は生じない。

刑事収容施設法 70 条 1 項は、被収容者が自弁の書籍等を閲覧するに当たって、内部における規律及び秩序を適正に維持する必要があるという観点（同法 73 条 1 項参照）から要請される閲覧の禁止を規定したものと解される。しかし、死刑確定者の地位にある再審請求人と再審請求弁護人は、それぞれ書類等授受の利益を有しており、その重要性は、被疑者又は被告人と弁護人との間で保障される接見交通権と異なるところはないものと解されることに照らせば、刑事収容施設法 70 条 1 項 1 号の「刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれがあるとき」とは、「単に当該書籍等の閲覧を許すことにより刑事施設の規律及び秩序が害される一般的、抽象的なおそれがあるというだけでは足りず、再審請求人の性向、行状、刑事施設内の管理、保安の状況、当該書籍等の内容その他の具体的事情のもとにおいて、その閲覧を許すことにより刑事施設の規律及び秩序の維持上放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性があると認められる場合に限られるものと解するべきである。もっとも、具体的な『刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれ』の有無を判断するに当たっては、刑事収容施設内の実情に通じ、直接その衝にあたる刑事収容施設の長による個々の具体的状況の下における裁量的判断に待つべき点が少なくないため、具体的な『おそれ』が認められるとした長の判断に合理的な根拠が認められる限り、当該処分は適法として是認すべきものと解するのが相当である。」

このような観点から考えると、①O側には、自殺、逃走、他害のおそれはなかった。また②本件冊子の記事は死刑確定者に恐怖心を強く抱かせるような内容のものではなく、その記載も詳細かつ具体的なものでないため、刑事施設の規律及び秩序の維持上放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性があるとはいえなかった。③死刑執行妨害についても、本件対象部分には、刑場の施設ないし設備についての具体的な配置や形状の記載がないことからすれば、本件対象部分の

閲覧により、死刑執行妨害が発生する具体的な可能性までは認められない。本件対象部分の記載自体から、刑事施設の規律及び秩序の維持上放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性があるとは認められない。

以上のことから、「刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれがある」と判断した福岡拘置所長の判断に合理的な根拠は認められず、本件不許処分は違法と結論された。

判決の要旨

各控訴棄却。一審原告らの請求は、原判決が認容した限度において理由があると判断。(1) 施設の規律秩序を害する具体的な「おそれ」があると長判断が合理的な根拠を有するものと認められる限り、当該処分は適法として是認すべきである。また(2) 再審請求人とその弁護人は、法的に保護される書類等授受の利益は有するものの、秘密交通の利益（書類・物の秘密授受を行う利益）までは有していない。以上のように判断した上で一審被告の主張もすべて排斥し、本件控訴にはいづれも理由がないとして棄却した。福岡地裁の上記判断が、大枠そのまま維持された。

判例の解説

一 本件の特徴

本件における裁判所の判断のポイントは3点にまとめられる。①死刑確定者たる再審請求人と再審請求弁護人について、被疑者・被告人と弁護人との間に保障されている接見交通権(刑訴法 39 条)の適用・準用が否定されたこと。しかし、②刑訴法 440 条 1 項の趣旨に照らして死刑確定者たる再審請求人と再審請求弁護人とが書類等の授受を行う法的に保護される利益を認め、それが被疑者・被告人と弁護人との間と同様に重要な利益であると一般的に言及したこと。ただし、書類等授受の利益は「秘密授受の利益」までは含まないとしたこと(刑訴法 39 条 1 項が被疑者・被告人と弁護人との間の書類等の秘密授受を認めていると解する余地はないので、秘密授受が再審請求人と弁護人に認められないのは当然、との解釈がとられている)。そして③本件が刑事収容施設法の適用の問題であるとの前提のもと、本件冊子が「書籍」であって「信

書」ではないから、その内容を収容施設法 70 条 1 項 1 号（書籍等の閲覧についての規定）の該当性判断のために検査することも認められるとしたこと（つまり内容の精査自体は「適法」であると評価）。以上のことを前提としつつ、結果として本件の事情によれば不許処分自体については違法であると判断した。

二 死刑確定者と再審請求弁護人との秘密交通権

死刑確定者と再審請求弁護人との秘密面会については、最高裁 H 25 年判決（最判平 25・12・10 判タ 1398 号 58 頁）が判断した¹⁾。H 25 年判決は、刑訴法 440 条 1 項により、死刑確定者には再審請求弁護人による援助を受ける機会が実質的に保障され、秘密面会の利益（≠秘密接見（……）の利益）があり（刑事収容施設法 121 条但書「正当な利益」である）、刑事施設長はこれを十分尊重しなければならない、これは弁護人固有の利益でもある、と判示した。そして、秘密面会により刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれがあると認められ、又は死刑確定者の面会についての意向を踏まえその心情の安定を把握する必要性が高いと認められるなど特段の事情がない限り、施設長はこれを拒否してはならないといった。

しかし刑訴法 39 条の秘密交通権と異なり、再審請求段階での立会人のない秘密面会が保障されたわけではなかった。つまり、H 25 年判決は 440 条 1 項の趣旨に照らして死刑確定者と弁護人の秘密面会の「利益」があると判断したが、刑訴法 39 条のような絶対的な秘密交通の保障とは異なる。秘密が保障されるかは、なお施設側の事情との衡量に服するとした。また、H 25 年判決は秘密面会の「利益」について認めたものの、書類等の授受については、何も述べていなかった。

他方、従来の主な下級審の裁判例は、刑訴法 39 条 1 項が立会人のない「秘密接見」を文言上認めているのに対して、書類等の授受について「立会人なく」できるとは規定していないことを前提に「秘密授受」の権利性を認めてこなかった。

ただし、秘密交通権の一態様として被拘禁者と弁護人との意思及び情報の伝達が問題になる場面では、刑訴法 39 条 1 項は秘密保護のため「できる限りの配慮を要求する」とする裁判例もある。特に信書の場合には一層重要となる。

例えば、大阪地判平 12・5・25（判タ 1061 号 98 頁）は、「被拘禁者と弁護人との秘密交通権の保障は憲法に由来する重要なものであり、書類若しくは物の授受の場合においても、被拘禁者と弁護人との意思及び情報の伝達が問題になる場面において、刑訴法 39 条 1 項は秘密交通権の一態様として、秘密保護のためできる限りの配慮を要求する。少なくとも信書の授受については、他の書類の授受や物の授受とは別の考慮が必要」であり、信書の内容が一定の場合に確認されなければならないとしても、刑訴法 39 条 1 項の趣旨から、その内容の精査は許されないとした²⁾。

三 被疑者・被告人と弁護人との間の書類等の授受

本件では裁判所は、弁護人と被疑者・被告人間の書類等の授受（刑訴法 39 条）の秘密性を認めなかった。そして、死刑確定者たる再審請求人と再審弁護人の書類の授受の秘密性を当然に否定した。しかし、このような判断枠組みは、従来の下級審裁判例より大幅に後退するものである。例えば、前述の大阪地裁 H 12 年判決は、「被拘禁者と弁護人との秘密交通権の保障は憲法に由来する重要なものであり、書類若しくは物の授受の場合においても、被拘禁者と弁護人との意思及び情報の伝達が問題になる場面において、刑訴法 39 条 1 項は秘密交通権の一態様として、秘密保護のためできる限りの配慮を要求する」としていた。

このように従来の下級審では、刑訴法 39 条に基づき、書類等の秘密授受の「利益」自体は認めていた。したがってその解釈が、440 条についても及ぶはずであった。他方、最判 H 25 年は 440 条に「秘密面会（……）の利益」があるとしていた。そうであるならば、これまでの裁判例からしても、書類等の授受について少なくとも秘密授受の「利益」は認められるはずではなかっただろうか。

本件では再審請求人と再審請求弁護人との接見や資料の授受について、「重要性においては、被告人又は被疑者の地位にある者と死刑確定者の地位にある再審請求人とを対比して、特に異なるところは無い」と認める。しかし、秘密授受の「利益」さえ認めていない点は疑問である³⁾。

四 冊子の内容精査

本件では、冊子が「書籍等」であって信書では

ないとされ、冊子の内容精査をすること自体については適法であるとされた。

しかし、例えば前述の大阪地判H 12年は「信書」であると否とを問わず「書類等の授受」について秘密保護のためできる限りの配慮を要求としている。このような秘密保護は、弁護人による有効かつ適切な援助を受けるために、かつ弁護人と依頼者との信頼関係を維持するために不可欠の前提である。この考え方は、440条の解釈にも同じように及ぶはずであり、「秘密保護のためできる限りの配慮が要求される」と考えられるべきではなかったか。

もちろん真に弁護人からの書類であるか、他の物品などの混入物・危険物はないかなどの確認は必要であり、その限度での最低限の検査は許される余地はある。しかし、防御権の行使に必要な書類等とそうではない書類等を依頼者・弁護人以外の第三者が判断することは困難であるし、それは弁護人の援助を受ける権利の制約をもたらさう⁴⁾。したがって、必要最低限の外形的な検査は許されるとしても、内容の精査を施設側が行うことを一律に認めるべきではない。

五 不許処分の判断基準

本件では「刑訴法 440 条 1 項の趣旨に照らし書類等の授受を行う法的に保護される利益……(その重要性は、被疑者・被告人の地位にある者と死刑確定者の地位にある再審請求人とを対比して特に異ならない)」（地裁判決）を認めつつ、刑事収容施設法 70 条 1 項に基づく不許処分についての具体的な判断基準を定立する際に、その「利益」の重要性が考慮されていない⁵⁾。

この点、刑訴法と施設法の関係について「訴訟法と施設法とでは権利を制約する目的や領域が違うと言っても、拘禁されている人間は 1 人であり、制約の実際的な結果は同じである。……しかも訴訟法と未決に関する施設法とは、二つの法分野として対等に並び立つ関係ではない……目的を定めている訴訟法によって、手段である施設法の内容も規制されるのが、当然である⁶⁾」、「刑訴法 39 条 2 項に基づく『法令』による『措置』について、未決拘禁の目的としてこの条項に定められたものを超えて、刑事被収容者処遇法が独自の目的から、独自の根拠により、接見交通に実質的制限を課すことは認められないというべきであ

る⁷⁾」との指摘が参考になろう。刑事収容施設法 70 条 1 項 1 号の判断基準は、刑訴法の目的を踏まえて形成されるべきであったように思われる。

六 おわりに

以上の通り、本件では、結論として拘置所長の不許処分を違法としたが、その論理には疑問がある。死刑確定者たる再審請求人と弁護人とのコミュニケーションの重要性を認識しつつも秘密性を認めておらず、判断内容に矛盾があるように思われる。弁護権について狭い理解を採用するにとどまっており、従来の下級審裁判例に比してもあまりに限定的で、問題の大きい判断である。

なお、原告らは上告及び上告受理申立。最高裁はいずれも認めなかったが詳細な理由は付されていない（最決平 29・6・30）。

●—注

- 1) 評釈として葛野尋之「再審請求人たる死刑確定者と再審請求弁護人との秘密面会」同『刑事司法改革と刑事弁護』（現代人文社、2016年）261頁、斎藤司「死刑確定囚と再審請求弁護人との秘密面会」法教別冊附録 414号（2015年）46頁、寺崎嘉博「判批」判時 2232号（2014年）132頁、中島甚至「判批」曹時 66巻 8号（2014年）など。
- 2) なお、信書について千葉地判平 27・9・9（その後平成 28年 7月 14日に控訴審判決）も参照。
- 3) 信書に関するものではあるが、次の指摘が重要。「有効な弁護の保障のためには、被疑者・被告人と弁護人との意思疎通および情報の発信・取得としてのコミュニケーションの自由が不可欠であり、さらに自由なコミュニケーションを確保するためにはその秘密性が保障されるべきことからすれば、接見以外の手段についても、最大限、秘密性が認められるべきである。……秘密性の剥奪によって、有効な弁護の憲法的保障を実質的に制約することは許されない」（葛野尋之「身体拘束中の被疑者・被告人との接見、書類・物の授受」前掲注 1）書 208頁）。
- 4) 葛野・前掲注 1）書 209頁。接見という限られた時間・方法では意思及び情報の伝達が限定されるため、書類等の授受が必要になるという側面を忘れてはならない。
- 5) 最大判昭 58・6・22 民集 37巻 5号 793頁 [よど号乗っ取り事件新聞記事抹消事件上告審判決] が採用したいわゆる「相当の蓋然性基準」をいまだに維持し、施設長の裁量権を広範に認めているように思われる。
- 6) 後藤昭『捜査法の論理』（岩波書店、2001年）115頁。
- 7) 葛野尋之『未決拘禁法と人権』（現代人文社、2012年）343頁。