

秘密交通権をめぐって

——志布志事件接見国賠裁判を通して考える——

指 宿 信

〔目次〕

はじめに

1. 秘密交通権とは

- 1) 定義および接見交通権との対比
- 2) 秘密交通権保障のための要件
- 3) 秘密交通権の制度的趣旨
- 4) 判例における解釈
- 5) 学説
- 6) 立法経過
- 7) 私見

2. 秘密交通権保障の範囲

- 1) 弁護士とのコミュニケーション保護
- 2) 弁護士とのコミュニケーション保護の例
- 3) 私見

3. 秘密交通権の事後的保障

おわりに

*

*

*

はじめに

いわゆる志布志事件と呼ばれる投票買収被告事件は、2003年4月13日施行の鹿児島県議会議員選挙に際し、鹿児島県曾於郡区から立候補していたN氏と、その妻ならびに、その支持者で選挙運動をしていたF氏と死亡した元被告人Y氏が、N氏を当選させる目的で、共謀の上、F他9人に、4回の買収会合を開いて金品により投票ならびに投票とりまとめを依頼したとして起訴された刑事事件を中心とした一連の事件の総称である¹⁾。刑事事件については2007年2月23日、鹿児島地裁は被告人12名全員(1名公判中死亡のため公訴棄却)に無罪判決を言い渡し、検察側の控訴断念を受け確定した。

裁判の争点は投票買収がおこなわれたとされた犯行日時に買収場所まで候補者が移動可能であったかどうかという単純なものであったが、自白をした被告人が6名いたことから弁護側が自白の信用性だけでなく任意性も争い、公判は4年近くに及んだ。その結果、同事件での過酷な自白強要が知られることとなり、取り調べの可視化(録音録画)問題に火を付けるきっかけとなった。他方で、事件の捜査に当たっては、捜査官が被疑者と弁護人との接見内容について取り調べ時に聴取を繰り返していたことが判明する事態となった。

弁護人接見時のコミュニケーションはこれを秘密とすることが刑事訴訟法の要求であるが、事後的にその内容を聴取されていれば、間接的にそのコミュニケーション内容を取得することは可能となるから秘密性の保障が事後にも及ぶという解釈が求められるのは当然である。同事件で聴取を受けた被告人らの弁護人たちがかかる取り調べ時に接見内容を聴取することの違法性を主張して国家賠償請求を起こした。これが志布志事件接見国賠訴訟である。

これまで我が国では数多くの接見国賠訴訟が提起されてきているが、そこでは依頼人との接見の機会を奪われたことに対する訴訟が多くを占めていたのであって、接見の際のコミュニケーションの秘密が正面から争われることはほとんどなかったと言ってよい。そうした意味で、本訴訟は時に「秘密交通」と呼ばれる「接見交通」権のコミュニケーションの秘匿の意義を真に確認するための画期的な法的議論の場となった。

本稿は、2006年12月に鹿児島地方裁判所に筆者が提出した、志布志事件接見国賠訴訟に関する法律意見書を論文公表用に改訂したものである。

1. 秘密交通権とは

1) 定義および接見交通権との対比

秘密交通権とは、被疑者被告人という被拘禁者が弁護人と面会（接見）する権利、いわゆる「接見交通権」を定めた、刑事訴訟法第39条の「身体の拘束を受けている被告人又は被疑者は、弁護人又は弁護人を選任することができる者の依頼により弁護人となろうとする者（弁護士でない者にあつては、第三十一条第二項の許可があつた後に限る。）と立会人なくして接見し、又は書類若しくは物の授受をすることができる」という規定中、特に、被疑者被告人に対して弁護人との立会人のない接見をおこなう権利を保障している部分を重視し、その「立会人なくして・・・接見・・・できる」との法文を、弁護人と依頼人とのコミュニケーション内容が秘匿された状態で接見する権利と捉え、これを強調して「秘密交通」権と呼んでいる。

【1】最一判昭和53年7月10日（民集32巻5号820頁，判時903号20頁，判タ372号67頁）は、最高裁としてはじめて刑訴法39条が弁護人の固有の権利であると位置づけた判例であるが、同判決は、次のように判示した。

憲法三四条前段は、何人も直ちに弁護人に依頼する権利を与えられなければ抑留・拘禁されることがないことを規定し、刑訴法三九条一項は、この趣旨にのっとり、身体の拘束を受けている被疑者・被告人は、弁護人又は弁護人となろうとする者（以下「弁護人等」という。）と立会人なしに接見し、書類や物の授受をできると規定する。この弁護人等との接見交通権は、身体を拘束された被疑者が弁護人の授助を受けることができるための刑事手続上最も重要な基本的権利に属するものであるとともに、弁護人からいえばその固有権の最も重要なものの一つであることはいうまでもない。（下線筆者）

上記判示中、下線が示している「この弁護士等との接見交通権」とは、「立会人なしに接見」する権利を指していることは明らかであって、被疑者被告人側の秘密交通権の憲法上の保障と同時に、弁護士もかかる権利を固有に有していることが初めて明らかにされたのである。

すなわち、接見交通権が被疑者被告人の権利であるのと同時に、弁護士において固有の権利（代理権以外の法令上認められた弁護人の権利の総称）としても承認されていることと同様、秘密交通権についても、それが被疑者被告人の権利であることは言うまでもなく、弁護人の固有権の一部として位置づけることができるものと言うことができる。

2) 秘密交通権保障のための要件

弁護士側にも固有権の一部として秘密交通権が保障されるとして、その具体的保障の要件とは何か。上記刑訴法39条の「立会人なくして・・・接見・・・できる」という文言から考えて、解釈上、以下の三つの要件が満たされる必要があると考える。

第一に、上記「接見・・・できる」との規定に基づいて、弁護士（あるいは弁護士になろうとする者）が被疑者被告人と接見する機会を持つことが保障されなければならない。これは秘密交通権のいわば前提を為している条件であり、形式的保障であり形式的な要件と言えよう。これまで我が国において、「接見交通権」侵害として国家賠償請求がおこされてきた多くの事件群は、かかる「形式的要件」（機会の保障）の侵害の有無が争われたものである。従来広く用いられてきた「接見交通」の概念については、説明上、立会人のないこともその中身に含まれて用いられてきているものの、この形式的要件、すなわち単なる接見の機会の保障、という趣旨で捉えられてきたと見ておくことが必要であると思われる。

続いて、後段の「立会人なくして・・・接見」という文言から導かれるように、接見場所への官憲によるアクセスを排除した、「空間的場所的秘密性」の要求がある。かかる空間的場所的秘密性の要求は、立会人の不存在という「第二の形式的要件」（場の保障）と解することができる。

ところが、刑事訴訟法39条の保障を貫徹しようとするれば、「機会の保障」および「場の保障」だけでは十分ではないと言うべきである。すなわち、たとえ立会人がいない場合であっても、かかる接見状況を録音したり、接見内容を傍受したりするなど、官憲が接見内容を覚知することになれば、実質的には秘密性は保障されない。そこで、秘密交通権の第三の要件として、弁護士等と被疑者被告人との接見内容の秘密性を保障した実質的要件（弁護士依頼人間におけるコミュニケーション秘匿の保障）が満たされなければならないと考える。下級審判例においても、【2】大阪地判平成12年5月25日（訟務月報47巻4号775頁，判時1754号102頁，判タ1061号98頁）は、

「立会人なくして接見し」とは、接見の内容を右の各機関等が窺い知ることができない状態で接見する権利、すなわち接見についての秘密交通権を保障することを意味するもので、例えば、収容施設側の立会人がいなくても収容施設側が接見の内容を録音するというのでは、右規定に反することになるというべきである。」（傍線筆者）

として、刑事訴訟法39条の文言内容を「窺い知ることができない状態で接見する権利」の保障と定義しており、録音によってコミュニケーション内容の秘匿に対する侵害を例示しているところである。

このように、秘密交通権が保障されるためには、機会や場の保障といった形式的要件を満たすだけでは足りず、実質的要件として、官憲（ここでは上記判決文中「各機関等」の文言に対応する概念として使用する）が接見内容を覚知できない状態が保障されていると見るべきである。

3) 秘密交通権の制度的趣旨

続いて、秘密交通権の制度的な趣旨を概観する。秘密交通権保障は、前述した昭和53年最高裁判例が示しているように、憲法34条ならびに39条の趣旨に由来するものと位置づけられていることから、被疑者・被告人の権利保障という側面を持つ。他方で、同判例が述べたとおり、弁護士から見たときには、自

己の弁護活動の一環として、依頼人（もしくは依頼人となろうとする）である被疑者被告人との接見（面会）を行うわけであるから、弁護人の固有権という側面も持つ。

このように、秘密交通権には制度的に二重の保障の客体が存在していることが他の被疑者被告人に与えられた権利保障と異なる性格を有している点で注意を要する。

①憲法上の被告人の権利保障

先の最高裁判決は、「弁護人等との接見交通権は、身体を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最も重要な基本的権利に属する」として、立会人のない接見、すなわち秘密交通権の重要性を強く示している。

同判決のおこなった、被疑者にとってかかる基本的権利である秘密交通権が憲法34条の趣旨を受けたものとの指摘は、後の大法廷判決でも採用されており、【3】最大判平成11年3月24日（民集53巻3号514頁，判時1680号72頁，判タ1007号106頁）において、

被疑者と弁護人等との接見交通権を規定しているのは、憲法三四条の右の趣旨にのっとり、身体の拘束を受けている被疑者が弁護人等と相談し、その助言を受けるなど弁護人等から援助を受ける機会を確保する目的で設けられたものであり、その意味で、刑訴法の右規定は、憲法の保障に由来するものであるということができる（下線筆者）

として、「憲法34条由来論」が示されている。

また、憲法37条3項は、刑事訴追を受けた被告人に弁護人依頼権を保障し、自己によって依頼することの出来ない個人には国家がこれを付与することを保障している。そのため、同34条前段と共に、弁護人から援助を受けられるようにすることを目的とした規定と解され、被告人が弁護人に相談をし、助言を受ける機会をもつことを実質的に保障していると解される。【4】大阪地判平

成16年3月9日（判時1858号79頁，判タ1155号185頁）は，次のように刑訴法39条が憲法34条ならびに37条3項の趣旨に則って設けられたことを示している。

刑訴法39条1項が・・・被疑者と弁護人との接見等の交通権を規定しているのは，憲法34条及び憲法37条3項の上記の趣旨に則り，身体の拘束を受けている被告人等が弁護人と相談し，その助言を受けるなど弁護人から援助を受ける機会を確保する目的で設けられたものであり，その意味で，刑訴法の上記規定は，憲法の保障に由来するものである

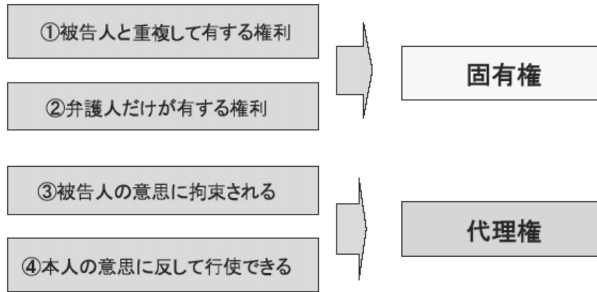
このように，憲法34条ならびに37条3項によって保障された被疑者被告人と弁護人との接見交通権ならびにその実質的保障内容である秘密交通権は，捜査機関，訴追機関あるいは拘禁施設において適正に保障されなければならないことを憲法31条が要求していることは言うまでもない。

また，秘密交通権の保障は国内法のみならず国際人権法の要請でもある。国際人権B規約（市民的及び政治的権利に関する国際規約・昭和54年条7）第14条3項（b）は，被疑者被告人に対して「防衛の準備のために十分な時間及び便益を与えられ並びに自ら選任する弁護人と連絡すること」を保障する。この「便益」の解釈については，いわゆるゼネラルコメントが「・・・本号は，弁護人に対し，交通の秘密を十分尊重するという条件で被告人と交通することを要求する」としているように，秘密交通権をその内実に含んでいると言わなければならない。

②弁護人の権利

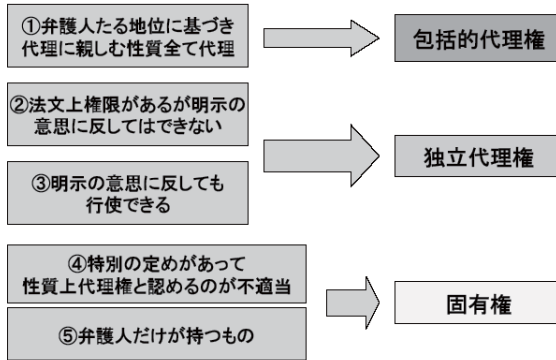
さて，わが国の法制上，弁護人の有する権利については，従来，代理権と固有権との二つに分類されてきた（二分説）。代理権とは性質上被疑者被告人の代理が許されるものすべてを含み，固有権とは代理になじまないもの，あるいは代理の許されないものに分けて捉えられてきた。更に代理権には，被告人の明示の，あるいは黙示の意思に反しても行使しうるものを「独立代理権」と

呼び、依頼人の意思に反し得ないものを「従属代理権」と呼んでいる²⁾。この分類は、現行刑事訴訟法に先立って、大正刑事訴訟法時代から説かれてきたものである³⁾。



ところが、戦後、通説は三分説を採るに至る。すなわち、弁護人依頼権の保障や当事者対等の原則などを踏まえ、第一に、被疑者・被告人の代理人として依頼人のすることのできる訴訟行為で性質上代理になじむものはすべての行為を法に規定がないままでも代理しうるのであり、これを「包括的代理権」と呼ぶ。第二に、弁護人は被疑者・被告人の正当な利益の保護者として、意思から独立して訴訟行為をおこなうことができ、この場合は、法の規定に基づき、「独立して」その権限を行使できるので「独立代理権」と呼ばれる。これは依頼人の意思に反してできるものと、明示の意思に反してはおこなえないものに二分されている。第三は、弁護人の権利として特別の定めがあり、性質上代理になじまないものを「固有権」と呼んでいる。そこには、弁護人が被疑者・被告人と重複して持つ権利と、弁護人のみが有する権利があるとされ、後者を「狭義の固有権」と呼んで区別する。接見交通の権利(39条)は典型的にここに含まれるとされており、その他、書類・証拠物の閲覧・謄写(40条)や上訴審における弁論(388条, 414条)などが挙げられる。こんにちの通説を図としてまとめれば以下のようになる。

前記最高裁昭和53年7月10日判決が「この弁護人等との接見交通権
252・(165)



は、・・・弁護人からいえばその固有权の最も重要なものの一つである」(同829頁)と記したのは、この⑤の「狭義の固有权」のカテゴリーを指すと思われる。

すなわち、弁護人に被疑者被告人の保護者の地位に立って専門的知見を用いて弁護活動をおこなう主体性を認めたのが当事者主義に立つ現行刑事訴訟法の精神であると捉えれば、旧刑事訴訟法の国家の監視の下、「立会人のある」接見しか認められていなかった弁護人が、現行法になって「立会人のない」接見、すなわち秘密交通権が認められるようになったことに鑑みると、新たな接見形態である秘密交通を求める権利を弁護人が有するということを宣言した本判決の意味は極めて大きいものがある。

上記判決では「接見交通権」という文言が用いられているが、判決文中その前文において「立会人なしに接見し、書類や物の授受をすることができる」(傍点筆者)と述べられていることから「秘密交通権」と同義に使われていることがわかる。そこで、同判決においては、「弁護人からいえばその固有权の最も重要なものの一つ」という表現が用いられたことに注意しなければなるまい。条文上固有权に含まれる権利はいくつもあるが、弁護人の数多い権利のうちで、最高裁はとりわけ秘密交通権についてその重要性を強調した。特に、刑事訴訟法39条の権利主体は、文理上は「被疑者被告人」である。ところが、

これを弁護人の固有権という観点から眺め直せば、文理上客体となる弁護人に主体的地位が認められると述べているからである。

とすれば、前述した秘密交通権の保障の要件である「形式的要件」と「実質的要件」のいずれについても、被疑者被告人にとっての秘密交通権の保障が成立するための要件と考えるべきではなく、弁護人の固有権としての秘密交通権が充足していることの要件として捉えるべきこととなるであろう。

もっとも、秘密交通権が被疑者被告人の権利であると同時に弁護人の固有権であるという二面性を有している結果、一方が権利を失ったときには他方がその反射効として権利を消失するということになれば、権利の主体性が脆弱となる。

こうした弁護人の固有権の消失については、学説上、たとえ被告人と重複して有する権利であっても「被告人が権利を失った後も、弁護人の権利は消滅しない」と解されているのであって⁴⁾、狭義の固有権の存続は、もっぱら被疑者被告人の権利行使あるいは権利消滅とは無関係に承認されていることを確認しておきたい。そう考えることによって、現行刑事訴訟法においては、固有権に対する弁護人の権利の主体性ないし自律性が当事者主義訴訟では被疑者被告人からは独立して承認されていると言えるのであり、旧刑事訴訟法から大きく進化したと評することができるであろう。

なお、秘密交通権を弁護人の固有権として位置づけることは、上記最高裁判例のみならず以後も下級審判例を通して明示的に現れており、判例上確立した法観念となっていることを付言しておきたい(名古屋地方裁判所平成10年(ワ)第3372号平成15年5月30日判決判時1823号101頁、大阪地裁平成一〇年(ワ)第一三九三四号平成12年5月25日判決判時1754号102頁判タ1061号98頁、広島高裁平成七年(ネ)第一三九号(乙事件)平成9年12月26日第三部判決判タ979号104頁、広島地裁平四(ワ)第七〇四号平成7年11月13日民事第四部判決、東京地裁平成7年3月28日民事第三五部判決判タ903号125頁、福岡高判平成6年2月21日判タ874号141頁、札幌高判平成5年5月19日第二部判決判タ818号269頁など多数)。

4) 判例における解釈

以上のとおり、秘密交通権とは、憲法上の規定からも、また弁護人の権利論としてもその重要性を確認できたと言えよう。他方で、判例上、秘密交通権の意義を明確に述べたものは公刊物上そう多くは見られないが、たとえば次のようなものがある。【5】京都地判昭和48年10月2日（判タ301号238頁）は、

「選任された弁護人は、被疑者に対し、法律上の助言を与えなければならない。これが、弁護人との秘密交通権であり刑訴法三九条一項がこのことを規定している。弁護人は、この秘密交通権の保障のもとに、被疑者に対し、黙秘権のあることや、供述調書に署名押印することを拒絶できることなどを告げ、被疑者から取調べの状況や取調べの段階などを聞いて、これに対処する準備を進めることができるのである。」（下線筆者）

として、刑訴法39条1項を秘密交通権と呼んでいるし、福岡高判昭和63年4月12日（判時1288号89頁）も同じく、

「刑事訴訟法三九条一項によると、逮捕中の被疑者は「弁護人を選任することができる者の依頼により弁護人となろうとする者」と立会人なくして接見することができる（いわゆる秘密交通権の保障）」

として、刑訴法39条1項の権利を秘密交通権と呼んでいる。最近では、いわゆる「高見・岡本国賠」と呼ばれる【2】大阪地判平成12年5月25日において、裁判所は次のように立会人なく接見する被疑者の権利性について述べている。

「立会人なくして接見しとは、接見の内容を右の各機関等が窺い知ることができない状態で接見する権利、すなわち接見についての秘密交通権を保障することを意味するもの（下線筆者）」

また、浦和地判平成8年3月22日(判時1616号111頁)や名古屋地判平成8年3月22日(判タ938号118頁)等でも秘密交通権という語が用いられているところであり、既に、秘密交通権という観念が刑訴法39条1項の保障内容であることは下級審裁判例において確立したものになっている。

これまで、最高裁判決の多数意見において、刑訴法39条1項の法意を明示的に「秘密交通権」と評したケースは見あたらないが⁵⁾、次に紹介する平成17年の最高裁は「いわゆる」という語を秘密交通権の前に冠しているところ、最高裁も上に述べた下級審裁判例における「秘密交通権」という語の使用例や後に見る学説の状況等に照らして、「秘密交通権」が刑訴法39条1項の含意する内容であることを承認しているとみるべきであろう。

すなわち、上記諸判例の示す「秘密交通権」が部分的に制約されるような立会人付きの接見形態によっても接見可能な場合に検察官において弁護人に接見の機会を検討することを義務づけた初めての最高裁判例である、【6】最判平成17年4月19日(民集59巻3号563頁,判時1896号92頁,判タ1180号163頁)は、次のように述べる。

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。)であっ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っ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(下線筆者)

前段の下線部分が秘密交通権に部分的制約が伴う接見の態様を示しているが、後段下線部分は、そうした秘密性の制限された接見が可能な要件につき、「弁護人等の意向を確かめ」「弁護人等が・・・差し支えないとの意向を示した

とき」を挙げている。このように最高裁判決が制限的な接見態様の実施の要件として明示的に弁護人の意向を挙げたことは、すなわち、秘密交通権の権利主体を弁護人にも認めたからに他ならない。

5) 学説

周知のとおり、現行刑事訴訟法は1949年1月1日に施行されたが、弁護士会は、施行後しばらくは、この新しい刑事訴訟法39条に盛り込まれた保障内容について「秘密交通権」と称することが多かった。その理由は、第一に、後に紹介されるように戦前には弁護人ですら立会人がなければ被疑者被告人との接見が許されなかった経緯があり、戦後の当事者主義の導入に伴って立会人のない接見が認められた変化を特に強調しなければ、こうした新法の趣旨を捜査機関に徹底させることもままならない事情があったことと⁶⁾、第二に、そうした経緯から、警察署等においては立会人のない接見をおこなう施設が十分に整備されておらず、従って秘密性の確保自体が刑訴法39条の実質化のための目標であったことを挙げることができよう⁷⁾。1960年代までの文献には「秘密交通権」をタイトルに掲げる文献が多く、そうした事情を裏付けている⁸⁾。これに対して、1970年代以降は、接見のための施設面での不備よりも、むしろ、刑訴法39条3項が例外として許容していた「接見指定」という措置が常態化されることで、被疑者と弁護人が自由に会うことができなくなるという事態が生まれるに至り、弁護士会の課題として被疑者との面会を実現することに目標が設定されたため、弁護士サイドにあっても「接見交通権」という用語が広く用いられるようになったものと思われる。

これに対して、当局側は「秘密交通」という語をあえて使用しない傾向が当初からあったことが伺える。実際、警察関係者や検察関係者の執筆した文献に「秘密交通権」を含んだものは見られない。その理由はおそらく、当事者主義の導入による被疑者被告人側の権利保障の強化の中で、「秘密交通権」の保障によってもたらされる捜査側の関与しえない領域が確立されていくことへの抵抗感と、「秘密」という語感が一般的に持つ捜査機関の不利益を回避したいという意図もあったものではないかと思料される⁹⁾。

学界にあつては、新刑事訴訟法の注解書¹⁰⁾あるいは刑事訴訟法の立案過程に関与された団藤重光教授の著作物において戦後初期より「接見交通」という語が用いられたこともあつて¹¹⁾、「接見交通権」という呼称が一般的となり¹²⁾、今日の標準的教科書ではほぼ共通してこの表現が用いられるようになっている¹³⁾。

一方、田宮教授は秘密交通権に相当する観念を「自由交通権」と称された(田宮裕『刑事訴訟法 [新版]』(1996年)143頁以下参照)が、「立会人なくして」という接見の秘密性よりも、接見を原則として何時でも自由におこなえることにこそ接見交通権の核心を見いだし、「自由」という語を冠されたのではないかと思われる¹⁴⁾。

このように、教科書などにおいては「秘密交通権」という用語法よりも「接見交通権」という語が見出し語として定着していることは事実であるが、他方で、それらの記述においては、接見の秘密性が強調されていることも確認しておかなければならないだろう。たとえば、光藤教授は戦前の接見実態に触れた上で「この接見交通権が当初秘密交通権とよびならわされたのは理由のあることでした」¹⁵⁾と述べ、わざわざ秘密交通権の語をゴチック体で表示しているし、福井教授も「自由かつ秘密の・・・接見交通権が保障されなければ、被疑者・被告人の弁護人の援助を受ける権利が実質的に保障されないことにな」¹⁶⁾ると指摘されているところである。

6) 立法経過

次に、立法沿革として、秘密交通権がどのように策定されたかを振り返っておく。

旧刑事訴訟法(大正十一年法律第七十五号)では、「被告事件公判ニ付セラレタル後ニ於テハ弁護人ト勾留ヲ受ケタル被告人トノ接見及信書ノ往復ヲ禁スルコトヲ得ス」と規定され、公判に付された後には、弁護人との接見や信書の授受を禁ずることができないとの規定が置かれていたものの(旧刑事訴訟法第45条)、「接見に官吏を立会はしめ、又信書の検閲を為すことは出来る」とされて(監獄法46条, 50条, 同施行規則127条1項)¹⁷⁾、起訴前の接見交通はお

るか、公判段階であっても秘密交通権が完全には保障されない状態であった。

だが、戦後の現行刑事訴訟法の成立に先立ち、1946年3月頃に策定されたとされる占領軍総司令部民間情報部保安課法律班「刑事訴訟法ニ対スル修正意見」においては、上記旧刑訴法第45条の改正方針について、「弁護人と勾禁せられた其の依頼者は公判の前後に拘らず妨害を受くることなく内密に（in unviolated privileged）面接し会話をなし通信することを許容せらるべきものとす」との意見が出され、新第38条として「弁護人ハ何等ノ妨害ナク内密ニ被告人ト接見シ会話シ通信ヲナスコトヲ禁止セラルルコトナシ」との規定を置くよう求めている¹⁸⁾。これは、旧刑訴法が接見時の立会いを伴う接見しか認めていなかったことを見直し、秘密交通権を保障しようとする趣旨であったと解されよう。

1946年8月から始まった刑訴法の改正案作成過程においては、まず司法省刑事局において草案が作成されたが、第一次案から第六次案までは旧刑訴法と同様の立場が採られ、上記のような修正意見が顧みられることはなかった。しかしながら、1947年7月から9月にかけて作成された第七次案において初めて、「被疑者被告人」と弁護人との接見交通が明記されるようになった。加えて、第9次案に対する総司令部の意見書では「立会人のない私的接見」、すなわち「秘密接見」を求める対案が明示されるに至り、最終政府案では「立会人なくして」の文言が挿入され、1948年5月に国会に提出された¹⁹⁾。被拘禁者と弁護人との秘密におこなうコミュニケーションの機会の保障が、ようやくここに成文化されることとなったのである。

さて、国会における答弁（昭和23年5月29日第二回国会参議院司法委員会議事録より木内政府委員発言、なお同年5月31日第二回国会衆議院司法委員会でも同趣旨の発言）や現行刑事訴訟法に関する最高裁自身の説明²⁰⁾によれば、秘密交通権が黙秘権に由来する性格を有するものであることが、次のように示されているところである。

第六は弁護人の被疑者又は被告人との交通権であります。被疑者又は被告人が供述を拒む権利があり、又終始黙秘する権利があることを考えると、

被疑者又は被告人と弁護人との接見に官憲が立会い、その会談の内容を聴取することは建前として許されないところでありますので、身体の拘束を受けている被疑者又は被告人は、何人の立会いもなく弁護人又は弁護人となろうとするものと接見をし、防禦の準備をすることができるものとし、又書類若しくは物の授受をすることができるものとしたのであります(下線筆者)

このように、刑訴法39条1項の保障する「秘密交通権」は、憲法34条のみならず憲法38条1項にも基づいた憲法上の権利ととらえるのが立法者意思であった。また、解釈論として考えても、黙秘権を認めつつ弁護人と被疑者とのコミュニケーション内容を把握できるとするなら、被疑者から取調側に対する情報提供の強制を遮断する効果を持つ黙秘権を保障した意味がほとんど失われてしまう。

このほか、現行刑訴法制定当時の解説書等においてもそうした解釈は裏付けられており、たとえば、「被疑者とその弁護人とは、いやしくも正当な利益を擁護するためには、一体不可分の緊密性を保持すべきであると共に、新法は・・・被疑者に・・・供述を拒む権利を認めている(198)ことに照応(下線筆者)」²¹⁾するとされていたし、同様に、「新刑事訴訟法に於ては、被告人及び被疑者は供述を拒む権利を認められ、又終始黙秘出来得る事を考えると被疑者又は被告人と弁護人との接見に官憲が立会い、其の会談の内容を聴取することは立前として許さるべきでない(下線筆者)」との立法趣旨も語られていた²²⁾。

すなわち、黙秘権とは、被疑者被告人には、取調や尋問の相手方に対して自己に不利益な供述を拒む権利であって、その行使の結果、意思伝達や会話をおこなわない効果を生む。そのため、捜査機関に対しては供述の強要を禁止する効果がある。他方、自らの防禦活動のために弁護人から助言を受けたり、弁護人に相談をおこなったりする際にはコミュニケーション(会話、意思の伝達)が不可欠であり、このコミュニケーションによって初めて防禦権の行使が可能となるとも言えよう。それが弁護人依頼権の実質的内容である。そうであるな

ら、弁護人と被疑者被告人とのコミュニケーション内容が取調側に筒抜けになれば、黙秘権行使の意義が損なわれ、その結果、防御権が侵害され、弁護人依頼権の実質的な保障が達成されないという事態に至ってしまう。

もっとも、黙秘権は弁護人の固有権である秘密交通権とは異なり、あくまで被疑者被告人の権利として保障されているものであることから、黙秘権保障の観点からは弁護人との関係性が存在しないかのようにも考えられる。しかしながら、弁護人の立場から見れば、弁護活動をおこなう地位にある者として自身に固有の権利である秘密交通権が実現保障されるについては、被疑者被告人の黙秘権行使の有無とは基本的には関係がないということを確認しておかなければならない。むしろ、黙秘権行使の適・不適や事後の手續への影響や効果など、取調べに立ち会って助言することができない現行法制の場合においては、接見時が唯一の法的助言の機会なのであって、そこでの助言内容やコミュニケーション内容の秘匿への要請はますます強くなっていると捉えておくべきであろう。

7) 私見

以上記したとおり、秘密交通権の観念は判例上確立したものであることは言うまでもなく、接見時に被疑者被告人と弁護人との間で交わされるコミュニケーションの秘密性が、被疑者被告人については弁護人依頼権の実質的保障の観点ならびに黙秘権保障の観点から要求されており、弁護人についてはその固有権の一部として求められていることは明らかである。また、学説では今日「秘密交通権」という呼称ではなく、その内容は「接見交通権」と称される観念に含まれているものの、その沿革については明らかに同一の法観念であることは疑いなく、刑訴法39条1項にいう「立会人なくして」の文言に特に着目した「秘密交通権」という用法に問題があるということは出来ないであろう。

2. 秘密交通権保障の範囲

1) 弁護人とのコミュニケーション保護

では、接見交通においてその秘密性が遵守されないとすればどのような事態

が想定されようか。たとえば、条文の「立会人なくして」という要件だけを満たしたとして、その接見内容を盗聴によって聴取したり、録音するなどの手段で事後に聴取することができるのであれば、実質的には「立会人なくして」の趣旨を満たしたものとは言えないことは既に見たとおりである。具体的には、接見時に、たとえ接見室において立会人がいなかったとしても、実際には看守がドアで聞き耳を立ててコミュニケーション内容を覚知したとか、接見室において録音盗聴機器が取り付けられていたといった、秘密性に対する故意の侵害が想定できよう²³⁾。また、接見後においては、被疑者の同居者との会話であるとか、弁護士以外の面会人との面会で語られた弁護士とのコミュニケーション内容を立会人に聴取させ、その内容を事後的に入手するといった手段も考えられるところである。刑事訴訟法学の教科書類においてこのような実質的な保障にまで言及するテキストは少ないが、田宮教授が、自由な交通を認めた趣旨から、「接見室の不備なところでも、警察職員の視界に入るのはやむをえないとしても、会話の聞知が可能であってはならない」と注意を促されていた点は注目に値しよう²⁴⁾。

先に見たように、刑訴法39条の保障する接見交通権の中核的部分において立会人にコミュニケーション内容を把握されることのない「接見」が保障された立法経緯に照らせば、被拘禁者と弁護士との間で交わされるコミュニケーション秘匿にこそ、秘密交通権保障の核心的部分があると捉えることが肝要であると考えられる。

そのような理解を明示的に示した近年の裁判例として、弁護士と被拘禁者の信書の授受の自由が争われた、上記【2】大阪地判平成12年5月25日判決では以下のように述べられている。

「刑訴法三九条一項が被拘禁者が弁護士と立会人なくして接見することができるとしているのは、弁護士から有効かつ適切な援助を受ける機会をもつためには、被拘禁者とその弁護士との間において、相互に十分な意思の疎通と情報提供や法的助言等が何らの干渉なくされることが必要不可欠であ

り、特に、その意思の伝達や情報提供のやりとりの内容が捜査機関、訴追機関、更には収容施設側に知られないことが重要であるので、この点を明文で規定したものと考えられる」(傍点筆者)

傍点部分が示すとおり、弁護人依頼権の保障を実質化させるためには、被疑者被告人と弁護人との間でのコミュニケーションに対して捜査機関等による「干渉」があったり、「知る」ことがあったりするなど、アクセスの可能性が許されない状態でなければならず、そうした状態を保障することに刑法第39条の本質があるというのである。その上で、上記判決では、被拘禁者と弁護人との間でのコミュニケーションの方法のひとつである、信書の授受をも接見交通権の一内容であると捉え、その秘密性を保障すべきであるとしたのであった。

また、前出【4】大阪地判平成16年3月9日も刑法39条1項が依頼人である被疑者被告人と弁護人とのコミュニケーションの秘匿性を保障した点に着目して次のように判示している。

刑法39条1項の「立会人なくして」とは、接見に際してその内容を上記各機関等が知ることができない状態とすること、すなわち、接見内容についての秘密を保障するものであり、具体的には、接見に第三者を立ち会わせることのみならず、接見内容等を録音等したり、接見内容等を事前に告知しないし検査等したり、接見内容等を事後に報告させることなどを許さないものである (下線筆者)

上記判決においては、盗聴や録音といったコミュニケーション内容の覚知方法のみならず、事前や事後の報告といった手段によるコミュニケーション内容の入手についても、これを禁じることを明示した点が重要であろう。既に判例では、単なる形式的な「立会人のない」接見という様式性を、形式的要件に止まらず、被疑者被告人と弁護人とのコミュニケーション秘匿の保護にこそ同条同項の趣旨があるとして実質的要件を重視した解釈態度が浸透してきているこ

とに着目すべきであろう。

このように、裁判例を通して、秘密交通権は憲法で保障された弁護士依頼権の実質的保障内容として直接導かれるに止まらず、弁護士と依頼人との間で交わされたコミュニケーションの秘匿性に保護を与えることに刑法39条の趣旨があることが明らかと言えらる。

2) 弁護士とのコミュニケーション保護の例

では、何故、このような弁護士(弁護士)が関与するコミュニケーションについてその秘匿性が守られなければならないのか。

第一に、被疑者被告人の権利保障の観点から、相手方である捜査側あるいは検察側によって弁護士や被疑者の防御内容が覚知されることとなれば、効果的な弁護を受ける権利が保障されず、実質的に憲法34条ならびに37条の趣旨が失われてしまう、という点である。上記【4】大阪地判平成16年3月9日は、次のようにその危険性を指摘する。

確かに、弁護士が被告人等と話した内容の秘密が保たれなければ、実質的
弁護士依頼権の充足という秘密交通権の趣旨が損なわれかねない(下線筆者)

としているし、【5】京都地判昭和48年10月2日(判タ301号238頁)も、

この弁護人の秘密交通権は、まことに重大な権利であり、これがあるため、被疑者は、無理な取調べや自白の強制から免れられるといつても過言ではない。従って、この弁護人の権利は、無制限であるのが原則である。(下線筆者)

として、被疑者(被告人も当然含むと解されよう)の利益の大きさと、保障の範囲の無制約の点が強調されているところである。

第二は、弁護人の弁護活動の秘密性という観点から、被疑者被告人の権利保

障やプライバシーの保護を第一に利益として活動することが刑事司法制度の前提として意図されているにもかかわらず、そのような制度的趣旨が失われてしまう、という点である。

わが法において、コミュニケーション内容一般の秘密保護という利益や秘密性への期待、すなわち、コミュニケーションへの捜査機関等によるアクセスの適法性が検討された類似の法律問題としては「通信傍受」がある。この問題は、本稿において検討しなければならない、弁護人の「秘密交通権」で守られるコミュニケーション内容の保護を考察するための素材を提供するものと思われる。また、弁護士やその他の職に認められている、「業務上秘密に関する押収拒絶権ならびに証言拒否権」の存在も、弁護人を含む弁護士の有する秘密性保持の尊重について示唆的であろう。

まず、通信の傍受については、いわゆる通信傍受法により、通信傍受令状に基づき、電話等を用いた通信コミュニケーションについてその通信をおこなう両当事者の承諾を得ないまま、通信内容（コミュニケーション内容）へアクセスすることが許容されているところである（「犯罪捜査のための通信傍受に関する法律」平成11年法律第137号）。しかしながら、他方で、同法第15条は医師等の業務に関する通信の傍受の禁止を定めており、弁護士が一方当事者となった通信で、それが「他人の依頼を受けて行う業務に関するもの」である場合には傍受を禁じられている。これは、通信の秘密が部分的に制約される通信傍受にあっても、立法上なお弁護士のおこなう依頼人とのコミュニケーションに対して特別な配慮を与えたものであることが明らかである。同法においては、同条の禁止に例外は許されておらず、弁護士業務に関わる通信上のコミュニケーションは絶対的に保護されていると解されよう。

次に、刑訴法105条は、弁護士を含む医師などの職業に従事する者あるいは従事していた者が、「他人の秘密に関するもの」について押収を拒む規定を置いており、また刑訴法149条は、業務上知り得た事実のうち、やはり「他人の秘密に関するもの」について証言を拒絶する権利を認めている。こうした諸規定は、何より弁護士の業務が、医師や宗教者と並んで、人の内心であるとか、思想信条やプライバシーなど秘密にしておきたい事項に本質的にかかわるもの

であることから法律がこれらを認めたもので、わざわざ業法ではなく刑事訴訟法中にこうした規定を置いたのは、捜査機関がこのようなセンシティブな情報にアクセスすることを禁じた趣旨であると解されよう。そうすると、刑事事件における弁護人の被疑者被告人とのコミュニケーション内容にも、センシティブな情報が多数含まれているのであって、かかるコミュニケーションの秘密性についても上記の情報と同様に刑訴法上保護されているのは当然といえることができるのである。

以上の法制度面のみならず、秘密交通の保障の範囲については、裁判例においてもこれらの条項の適用につき何らかの限界を示唆した事例が見あたらないことに鑑みると、その保障内容の範囲は基本的には無制限で無制約なものと言わなければならないであろう。すると、弁護人のおこなった接見のコミュニケーション内容の秘匿を保障する刑訴法39条1項の保障範囲については、先の【5】京都地判の判決文にも現れているとおり、基本的に制限することは認められなくてはならず、人身の安全が危険にさらされているなど緊急性が高い場合に例外的に許容されるものと解すべきであろう。

3) 私見

以上述べたとおり、秘密交通権には、弁護士のおこなうコミュニケーションや業務上の秘密性と同等の保障が現行法制の枠組みで与えられていると見ることができるのであって、その保障範囲への侵害が認められるとすると制度全体のバランスを欠くことになってしまい妥当と言えない。前述したように、通信傍受における例外規定や、刑訴法上の諸種の業務内容の秘匿条項に鑑みれば、捜査機関や検察、拘禁施設などを含めた第三者は、弁護人がおこなう依頼人とのコミュニケーション内容の秘匿を尊重すべき法的義務を有していると解するのが妥当であり、原則として被疑者被告人と弁護人との間のコミュニケーションにアクセスすることは許されない。

3. 秘密交通権の事後的保障

では、かかる秘密交通権は、弁護人との接見実施後においても保障は及ぶと

考えるべきか。もし秘密交通権の保障は接見時に限って秘匿性を求める権利であって事後には及ばないとするなら、捜査機関は被疑者被告人から自由に接見内容を聴取することが許されるということになる。だが、刑訴法39条1項の実質的解釈をおこなえば、被疑者被告人と弁護人との間でなされるコミュニケーションに対するリアルタイムでの取得を禁ずるだけではなく、事前および事後のコミュニケーション内容の取得も禁じていると解せられる。この問題は既に下級審裁判例において明示的に言及されたことがある。前出【4】大阪地判平成16年3月9日は次のように示していた。

刑訴法39条1項の「立会人なくして」とは、接見に際してその内容を上記各機関等が知ることができない状態とすること、すなわち、接見内容についての秘密を保障するものであり、具体的には、接見に第三者を立ち合わせるのみならず、接見内容等を録音等したり、接見内容等を事前に告知しないし検査等したり、接見内容等を事後に報告させることなどを許さないものである（下線筆者）

このように、接見内容（本稿でいうコミュニケーション内容）の保護という観点から、同判決も事前事後の報告や告知、検査を排除しなければならないと考えているのである。

同判決の事案は、拘留所での接見につき、弁護人が被告人にビデオテープを再生しながら接見しようとした際に、この接見を拘留所が拒否した措置の当否について国家賠償請求がおこなわれたものである。同事件での接見時に再生が予定されていたビデオテープであれ、接見時のコミュニケーション内容であれ、接見後に検閲や報告あるいは取調べという手段によって、拘留施設あるいは捜査機関からのアクセスを受けることが許されるかどうかという点で共通しているよう。

同判決が前提としているのは、かかるビデオテープも接見の内容の一部というものであり、単に弁護人と依頼人が交わす口頭のコミュニケーションだけが刑訴法39条の保障の客体ではないという点が重要であろう。とすれば、接見

での再生予定(あるいは実際に接見で上映した)ビデオテープの検閲は、取調べにおける会話内容の取得と同じものであると見ることができ、やはり秘密交通権の保障の趣旨は、事後的であつてもコミュニケーション内容を聴取することの禁止も含まれると解せられる。

おわりに

2008年3月24日、鹿児島地方裁判所は原告側の訴えを全面的に認め、国側県側の違法を宣言した(判時2008号3頁掲載)。

すなわち、一般論として裁判所は、接見後にも捜査機関が接見内容に立ち入ることが禁じられることを承認して次のように述べた。

接見に際して捜査機関が立ち会わなければ、これで足りるとするということにとどまらず、およそ接見内容について捜査機関はこれで知ることができないとの接見内容の秘密を保障したものといえ、原則的には接見後その内容を捜査機関に報告させることも許されないと見える。

(3) 以上によれば、捜査機関が接見後に被告人らから弁護人との接見内容を聴取することは、捜査妨害の行為等接見交通権の保護に値しない事情等特段の事情のない限り弁護人固有の接見交通権をも侵害する(傍点筆者)
(判決骨子より)

その上で、原告が指摘した76件の取り調べのうち「54件について、違法に原告らの弁護人固有の接見交通権を侵害したものと認められる」とした。本判決の確定により、刑訴法39条で保障される「立会人のない」秘密のコミュニケーション保護が事後にも及ぶことが確立した意義は大きい。しかしながら、判決は「原則的には」とか、「特段の事情のない限り」といった留保も用意しているところであり、絶対の不可侵とまで位置付けたわけではないことから、今後、捜査機関が再び接見内容の取得を試みることを抑止するまでの力となるかどうかは不明である²⁵⁾。

現在、佐賀県警で起こった別の接見内容聴取事案に関する国家賠償請求訴訟

において一審と二審の判断が分かれたことから最高裁に事件が係属中である（第二次富永国賠）²⁶⁾。今後も、弁護方針を知ることとを目的とした接見内容聴取の取り調べは繰り返されるのではないかと予想されるどころ、最高裁がどのような規範を示すか注目される場所である。

判例リスト

- 【1】 最一判昭和53年7月10日（民集32巻5号820頁，判時903号20頁，判タ372号67頁）
- 【2】 大阪地判平成12年5月25日（訟務月報47巻4号775頁，判時1754号102頁，判タ1062号98頁）
- 【3】 最大判平成11年3月24日（民集53巻3号514頁，判時1680号72頁，判タ1007号106頁）
- 【4】 大阪地判平成16年3月9日（判時1858号79頁，判タ1155号185頁）
- 【5】 京都地判昭和48年10月2日（判タ301号238頁）
- 【6】 最判平成17年4月19日（民集59巻3号563頁，判時1896号92頁，判タ1180号163頁）
- 【7】 最判平成15年9月5日（判時1850号61頁，判タ1146号218頁）

註

- 1) 志布志事件に関する資料・文献は数多いが、たとえば、梶山天『「違法」捜査：志布志事件「でっち上げ」の真実』（角川学芸出版，2010），朝日新聞「志布志事件」取材班編『虚罪：ドキュメント志布志事件』（岩波書店，2009），朝日新聞鹿児島総局『「冤罪」を追え：志布志事件との1000日』（朝日新聞社，2008）参照。
- 2) 平野龍一『刑事訴訟法』（1958）80頁以下参照。
- 3) 宮本英脩『刑事訴訟法大綱』（1936）126－7頁，団藤重光『刑事訴訟法綱要』（1943）195－7頁など参照。
- 4) 平野・上掲80頁，井戸田侃「弁護人の地位・権限」『刑事訴訟法講座 第1巻』（1963）110頁など参照。
- 5) 少数意見においては，最高裁判例において二件，秘密交通権という用語を刑訴法39条1項の観念として表現しているものが存在する。最判平成15年9月5日（判時1850号61頁，判タ1146号218頁）の梶谷，滝井裁判官の反対意見，および最判平成16年9月7日（裁判所時報1371号7頁，判時1878号88頁，判タ1168号109頁）中の浜田裁判官の反対意見がある。
- 6) たとえば，1965年に日弁連が実施した実態調査では，145件の回答中35件において捜査官から接見後に被疑者が弁護士との対談内容を問責追及されたという結果が出ている。後藤信夫「秘密交通権の実態と判例の傾向」自由と正義17巻1号（1966）24頁参照。
- 7) 上記アンケート回答187件のうち，三分の一近くで，やむなく捜査官同席で面会したという結果があると報告された。後藤・前掲同頁参照。
- 8) 「秘密交通権」を表題に含む初期の文献として，たとえば以下のもの。佐伯千帆

- 「消えてゆく秘密交通権——接見指定の問題〈生きている刑事訴訟法2〉」法学セミナー74号(1962.5)44頁、「特集・秘密交通権」自由と正義17巻1号(1966)所収の毛利与一・関田政雄・小沢茂・大塚一男・後藤信夫各氏による論考,判例タイムズ201号(1967)所収の安部甚吉・井戸田侃・菅野勘助各氏の論考,「弁護人の秘密交通権をめぐる実務上の諸問題(座談会)」判例タイムズ230,232号(1969)など。
- 9) 当局側の文献として,たとえば,捜査機関のイデオログ的役割を果たした青柳教授の論考(青柳文雄「弁護人との接見交通について」警察学論集18巻5号(1965),同「被疑者と弁護人との接見・交通」警察学論集19巻11号(1966)1頁)があるが,一度も「秘密交通権」という語は使用されていない。その他,渋谷亮「逮捕勾留中の被疑者—刑事訴訟法の当事者主義へのあゆみ」警察学論集12巻12号(1959)31頁などでも接見交通権の語を文中使用する。
 - 10) 団藤重光『條解刑事訴訟法・上』(1950)86頁,滝川・平場・中武編『法律学大系コンメンタール編 刑事訴訟法』(1950)66頁参照。なお,『逐条註解新刑事訴訟法』(1948)34頁では「自由に交通し得る」との表現が用いられている。
 - 11) 団藤重光『新刑事訴訟法綱要 五訂版』(1953)259頁。
 - 12) 平野龍一『刑事訴訟法』(1963)102頁,松尾浩也「弁護人の地位」『総合判例研究叢書 刑事訴訟法(11)』(1961)126頁,平場安治『改訂 刑事訴訟法講義』(1954)278頁。
 - 13) 光藤景皎『口述刑事訴訟法・上 第二版』(2000,成文堂)117頁以下,白取祐司『刑事訴訟法第三版』(2004,日本評論社)142頁以下,田口守一『刑事訴訟法第四版』(2005,弘文堂)144頁以下,田宮裕『刑事訴訟法・新版』(1996,有斐閣)142頁以下,福井厚『刑事訴訟法』(2005,有斐閣)162頁など。
 - 14) 戦後初期の文献において「自由交通権」の語を使用するものとして,伊藤勝「被疑者の地位」『法律実務講座刑事編 第三巻 捜査及び公訴(1)』(1954)513-5頁があり,「被疑者被告人は,何人からもその内容を聴かれずに弁護人と密談ができる」として秘密性をむしろ強調する。
 - 15) 光藤前掲117頁参照。
 - 16) 福井前掲163頁参照。
 - 17) 小野清一郎『刑事訴訟法講義第一分冊』(1922)98頁参照。
 - 18) 刑事訴訟法制定過程研究会「刑事訴訟法の制定過程(6)」法学協会雑誌92巻5号(1975)105頁以下参照
 - 19) 三井誠「接見交通権の成立過程」『平野龍一先生古稀祝賀論文集・下巻』(1991)261頁以下,同「接見交通問題の展開」法律時報54巻3号(1982)8頁以下,参照
 - 20) 最高裁事務総局刑事部『改正刑事訴訟法提案理由書』(1948)17頁以下。
 - 21) 野木=宮下=横井『新刑事訴訟法概説』(1948)40頁。
 - 22) 『逐条註解新刑事訴訟法』(1948)34頁。
 - 23) 我が国の裁判例において,接見時の盗聴行為が認定されたケースは見あたらないようである。文献類においては,松川事件の弁護人が接見室での秘聴器取り付けがあったと主張し,その間接事実を提示したものがある。大塚一男「松川事件における秘密交通権の侵害」自由と正義17巻1号(1966)19頁は,警察によって作成された部外秘の「刑事警察資料 松川事件の研究」(1953)中に,「面接室に於ける秘聴器」という項が存在し,「秘聴器を取り付けて面接の内容を知る方法は良い方法ではない」との記載があり,警察は接見時に盗聴行為をおこなうことがありうると指摘する。

- 24) 田宮前掲書, 145頁注3参照。
- 25) 本判決についてはたとえば, 豊崎・法学セミナー54巻1号128頁(2009), 小木曾・刑事法ジャーナル17号96頁(2009), 緑・法律時報81巻11号127頁(2009), 公文・速報判例解説6巻(法セミ増刊)213頁(2010), 藤吉・志学館法学10号1頁(2009), 東條・季刊刑事弁護69号164頁(2012)など参照。
- 26) 同事件についてはたとえば, 半田 望「接見交通権確立の闘い最前線2:秘密交通権の保障と第2次富永国賠控訴審判決の意義」季刊刑事弁護68号(2011)参照。

(いぶすき まこと)

