

令和7年（ネオ）第127号 損害賠償請求（国家賠償請求）上告事件

上告人 江口 大和

被上告人 国

上告理由書（3）

—弁護人依頼権に関する憲法34条の解釈の誤り—

令和7年4月21日

最高裁判所 御中

上告人訴訟代理人 弁護士 宮 村 啓 太

同 弁護士 趙 誠 峰

同 弁護士 高 野 傑



目次

第1	はじめに.....	3
第2	川村検察官の弁護人に関する発言についての一審判決及び原判決の判断.....	3
1	認定された川村検察官の発言	3
2	一審判決及び原判決の判断	5
第3	憲法34条によって保障される弁護人依頼権の意義.....	6
1	弁護人から援助を受ける機会の実質的な保障.....	6
2	平成11年最判の判示	6
3	信頼関係の破壊及びその上での解任等の結果が生じていなくとも弁護人依頼権は侵害されるものであること	7
4	結果が生じていなくとも弁護人依頼権が侵害されたと認めた裁判例	8
第4	江口氏と弁護人の信頼関係を害した川村検察官の発言.....	9
1	証拠調べから明らかになった江口氏が置かれていた状況.....	9
2	川村検察官による発言①cが及ぼした影響	9
3	川村検察官による発言④bが及ぼした影響	10
4	川村検察官による発言⑦aが及ぼした影響	11
5	川村検察官による発言の影響はその場限りのものではなく時間経過とともに蓄積していったこと	11
第5	憲法34条の解釈を誤ったことによる一審判決及び原判決の誤り	12
第6	検察官には弁護人依頼権を侵害するおそれのある取調べを行ってはならない高度な注意義務が認められること	13
第7	結論.....	15

第1 はじめに

憲法34条が保障する弁護人依頼権とは、弁護人から援助を受ける機会をもつことを実質的に保障するものである。決して、単に形式的に弁護人を選任する権利を規定したものではない。

そして、弁護人から実質的な援助を受けるためには、その前提として被疑者と弁護人との間の揺るぎない信頼関係が保持されていることが必要不可欠である。したがって、弁護人との信頼関係を害し、実質的な援助を受けることを阻害する言動は、弁護人依頼権を侵害する行為である。

ところが、一審判決及び原判決はこのような憲法34条の解釈を誤った結果、「弁護人も江口氏のことを信じていない」であるとか、「あなたの弁護人を務めさせることは弁護人に迷惑をかけている」などという趣旨の川村検察官の言動が弁護人依頼権を侵害するものではないとの誤った判断をした。

第2 川村検察官の弁護人に関する発言についての一審判決及び原判決の判断

1 認定された川村検察官の発言

一審判決及び原判決は、江口氏の弁護人に関して川村検察官が以下の発言をしたことを認定した。なお、以下の発言における「中野先生」及び「宮村先生」は、当時弁護人を務めていた中野大仁及び宮村啓太を指している。

【①c（原判決8頁）】

「中野先生とかね、宮村先生だって、おそらくほんとの事実関係知りたいと思ってるはずだと思いますよ。こういう刑事事件になっちゃってるわけですから。きちんと真実をね、語らないとそういう人たちにもね、迷惑がかっちゃうし、騙すことにもなっちゃうのかもしれないし、それはおかしいと思いますよ。中野先生だって宮村先生だってね、証拠関係見れば、そりやあなたの言っていることが正しいかどうかって、あの人たち私から見ればすごくまともな方々だから、そりやわかりますよ、そんなの。まあ私と全くおんなじものの見方になるかというのはね、それは違うと思うけれども、あくまで弁護人としての立場だとは思っただけけれども。あまりにも実態とあなたの弁解が食い違ったときには、そりや迷惑がかかるんじゃないですかね。」

【④b（一審判決16～17頁）】

「弁護士全員を敵に回すと思いますよ。宮村先生だって中野先生だって辛い立場になると思いますよ、なんであんな奴の弁護するんだってねえ。」

「宮村先生とか中野先生にも迷惑かけないでもらいたいですよねえ。自分でやればいいじゃん。自信あるんでしょ。自信なければねえ、刑事弁護なんてやれないはずだから。しかも刑事弁護についてはプライド持ってるわけでしょ。したらやってみればいいじゃないの、人に迷惑かけないで。」

「宮村先生とか中野先生の中から見るとね、あいつの弁護してるっていうのは弁護士自体のね、接見交通に関する世の中の見方を厳しくしちゃおうし、それに加担することになっちゃうわけじゃないですか。一体何なんだって言われちゃうわけじゃないですか。迷惑なんですよ。あのいろんな人に迷惑かけないで諦めてくださいよもう。反省してくださいよ。人のせいばかりにしてないで。」

【⑦a（一審判決18頁、甲1号証の準抗告申立てに関する発言）】

「もう既にこんなに取調べを受けていますと、で黙秘の決意は変わらないから、これ以上調べをやるのは、自白を強要するのは、黙秘権の侵害だとかわけの分からないことを主張して。あなたがなんで時間を気にしているのかなと思ったら、ああそういうことかと思って。また着眼点がとろいなと思ったらけどもねえ。全然、裁判所は、むしろそれを、その主張を排斥するために今後もあなたの取調べをする必要があるということをおね、はっきり書いてくれているわけで。だから、全然通用していないですよ、あなた方の主張っていうのは。おそらくあの黙秘権のところは宮村先生っていうよりあなただよ、あの稚拙な主張。なんだこれって。本当に些末な点をね、あのそれじゃ無罪取れないですよ、刑事弁護。まあ実際取れていないと思うけど、あなたの活動ではね。下手くそなんだよ。やり方がね。全然怖くないもん。鬱陶しいだけ。」

「かわいそうですよ、宮村先生とかも。宮村先生の評価も落ちちゃってんだから。なんだこれって。なにこの準抗告の申立書って。たぶんあなたでしょ、あの時間でこんなに取調べ受けてます、これがこれからも続きます、もうしゃべらないのでこれ以上の取調べを続けるのは黙秘権侵

害ですみたいな。何を言ってるんだ、全然理屈になってねえじゃねえかって。」

2 一審判決及び原判決の判断

そのうち④b及び⑦aの発言について、一審判決及び原判決は、

「原告の弁護人として活動すること自体が当該弁護士の迷惑になるとした上、その弁護活動の内容も揶揄するものであって、被疑者に弁護人依頼権が保障されていること（憲法34条、刑訴法30条1項）に照らせば、穏当さを欠くものといわざるを得ない」

と判断した（一審判決23頁）。

ところが一審判決は、

○「本件取調べの期間中、原告は、平日は毎日、弁護人らと接見していたものと認められるところ…川村検察官において、これを不当に制限したとは認められない」こと

○「弁護人らの活動についてあえて虚偽の事実を告げるなどして、原告と弁護人らとの意思疎通を阻害したものとも認められない」こと

○「川村検察官が、原告に本件犯人隠避教唆の嫌疑があり、勾留延長にも理由があると解する検察官としての立場において、自身の見解を述べたにとどまるものと理解し得るものであり、原告がこれを聞くだけで原告と弁護人らとの信頼関係が直ちに損なわれるともいえない」こと

を順次列挙し、弁護人依頼権を侵害したとは認められないと判断した（一審判決23～24頁）。原判決はこの判断を是認した。

また、①cの発言についても、原判決は、

○「宮村弁護士及び中野弁護士に対しては真実を述べるよう説得する内容であって、宮村弁護士や中野弁護士の認識や本件犯人隠避教唆事件の証拠関係を前提にした見立てが控訴人の弁解と相違していることを確定的に伝えるものではないし、その内容に虚偽の事情等が含まれていることを窺わせる証拠もない」

として、弁護人依頼権を侵害したとは認められないと結論付けた（原判決10～11頁）。

しかし、憲法34条が保障する弁護人依頼権の意義を正しく踏まえれば、川村検察官の発言は明らかに弁護人依頼権を侵害している。一審判決及び原判決は憲法34条の解釈を誤っている。

第3 憲法34条によって保障される弁護人依頼権の意義

1 弁護人から援助を受ける機会の実質的な保障

憲法34条によって保障される「弁護人に依頼する権利」とは、単に形式的に弁護人を選任することができる権利ではない。「弁護人を選任した上で、弁護人に相談し、その助言を受けるなど弁護人から援助を受ける機会をもつこと」を「実質的に」保障するものである（最判平成11年3月24日・民集53巻3号516頁、同判決を以下「平成11年最判」という。）。

そして、弁護人から援助を受けるにあたっては、被疑者と弁護人が揺るぎない信頼関係を保持することが不可欠の前提となるから、被疑者と弁護人の信頼関係を害する行為は、弁護人から援助を受ける権利（つまり弁護人依頼権）を侵害するものであり憲法34条違反である。

2 平成11年最判の判示

平成11年最判は、身体を拘束されている被疑者と弁護人又は弁護人となろうとする者との接見を制限することが憲法34条前段に違反しないかが問題となった事案に関するものであり、同判決では憲法34条前段の弁護人依頼権の趣旨がまさに正面から問題となった。

当該事案で問題となったのは捜査機関による接見指定であり、捜査機関は被疑者による弁護人選任自体を妨げたわけではなかった。つまり、被疑者が形式的に弁護人を選任する権利が妨げられたわけではなかった。そのことを前提とした上で、平成11年最判は、弁護人依頼権侵害の有無を判断するにあたって、「弁護人に依頼する権利」とは「弁護人に相談し、その助言を受けるなど弁護人から援助を受ける機会をもつことを実質的に保障するもの」であるとした。

この点につき、平成11年最判の判例解説（最高裁判所判例解説民事篇平成11年度271～274頁）は、「主として検察実務家」がとっている立場として、

「憲法34条前段は、抑留又は拘禁された者に弁護人依頼権を保障するが、これは単に弁護人の選任を禁じることができないという趣旨であり、弁護人の具体的権限までは触れていない」

と解釈する立場があると紹介した上で、このような憲法解釈について、次のように否定している。

「憲法 34 条の弁護人依頼権は、形式的に被疑者に弁護人を依頼する権利を与え、弁護人の選任の妨害を禁止したというだけのものとみるのは狭すぎ、学説のほとんどが述べるように、被疑者等が依頼した弁護人の援助を実質的に受けられることをも保障していると解するのが相当であると考えられる。」

以上からすれば、形式的に被疑者による弁護人選任が妨げられる事態、つまり、弁護人を選任することができなかつたり、選任した弁護人が辞任または解任に至ったりする事態には至らなくても、被疑者と弁護人の信頼関係を害する行為は、被疑者の弁護人から実質的な援助を受ける権利を侵害するものであり、憲法 34 条に違反する。

3 信頼関係の破壊及びその上での解任等の結果が生じていなくとも弁護人依頼権は侵害されるものであること

弁護人から実質的な援助を受けるためには、被疑者と弁護人との間の信頼関係が必要不可欠である。したがって、取調官の言動によって信頼関係が破壊されれば、弁護人から実質的な援助を受けることはできなくなるため、このような言動が憲法 34 条に違反することは明白である。

しかし、被疑者が弁護人から実質的な援助を受けられないという状態は、信頼関係が完全に破壊されなくても生じ得る。取調官の言動によって、被疑者が「弁護人は自分を信じてくれているのではないか」という不安を抱いた場合、接見の際に弁護人と交わす意思疎通・情報伝達の質、量、内容は、そのような不安がない場合と比べて同じとは考えられない。しかも、被疑者は、「弁護人は自分を信じてくれているのではないか」「この話をしても大丈夫だろうか」と本来考える必要のなかったことを考え、精神的負荷を抱えながら伝えることになり、精神的に疲弊することになる。

さらに、弁護人から助言を受ける際にも、通常であれば信頼する弁護人の助言を抵抗なく受け入れられるところ、不安を抱いた状態では「本当に自分を信じて助言してくれているのか」という無用の心配をしながら助言を受け入れなければならず、やはり精神的に疲弊することになる。

このように、被疑者と弁護人との間の信頼関係が完全に破壊されてはいなくても、取調官の言動によって意思疎通や情報伝達に萎縮が生じるだけで、

それがない場合と比べて被疑者に大きな精神的苦痛をもたらす。これが、弁護人から実質的な援助を受けられている状態とは到底いえない。

4 結果が生じていなくとも弁護人依頼権が侵害されたと認めた裁判例

福岡高等裁判所平成23年7月1日判決（判時2127号9頁）がこれに当たる。福岡高等裁判所は、弁護人依頼権に由来する刑訴法39条1項に定められた秘密交通権について、以下の注意義務と判断基準を定立した。

- 「捜査権の行使と秘密交通権の保障とを調整するに際しては、秘密交通権の保障を最大限尊重すべきであり、被疑者等と弁護人等との自由な意思疎通ないし情報伝達に萎縮的效果を及ぼすことのないよう留意することが肝要であって、刑訴法39条1項の趣旨を損なうことになるか否かについても、かかる観点から慎重に判断すべき」である。
- 「捜査機関は、刑訴法39条1項の趣旨を尊重し、被疑者等が有効かつ適切な弁護人等の援助を受ける機会を確保するという同項の趣旨を損なうような接見内容の聴取を控えるべき注意義務を負っているといえ、捜査機関がこれに反して接見内容の聴取を行った場合、捜査機関の接見内容の聴取行為は国賠法上違法となると解すべきである」
- 「起訴後も、検察官は、公判において、証拠調べ請求や被告人質問等の職務行為をするに当たり、被疑者等が有効かつ適切な弁護人等の援助を受ける機会を確保するという同項の趣旨を損なわないようにすべき注意義務を負っており、これに違反して職務行為を行った場合に、当該職務行為は、国賠法上違法となると解すべきである」

この事件においては、被疑者は弁護人との接見内容を供述してしまっているため、一定の結果は生じているとも評価し得る。しかし、裁判所は上記規範において、何らかの結果の発生までは求めておらず、検察官が課された注意義務に違反した行為をした時点で、結果が発生しなくとも、国賠法上当該行為は違法となると考えたものと思われる。

第4 江口氏と弁護人の信頼関係を害した川村検察官の発言

1 証拠調べから明らかになった江口氏が置かれていた状況

川村検察官の行為が江口氏と弁護人の信頼関係に現に害した事実は、一審の証拠調べにおいて具体的に明らかになっている。

江口氏はまず、弁護人以外との接見等が禁止されて弁護人が唯一の支えになっている状況において、「私の中で弁護人の存在が非常に大きなものとなり、弁護人を頼る心理がいつそう強くなると同時に、その一方で、弁護人から疑われることを恐れる心理状態」になっていたと述べている（甲5〔陳述書〕2頁）。

川村検察官の発言がどのような影響を及ぼしたかを判断するにあたっては、発言だけを切り取って評価するのではなく、江口氏が置かれていたこのような「弁護人を頼る」状況にあったことを踏まえる必要がある。

2 川村検察官による発言①cが及ぼした影響

そのような状況において、江口氏は、①cの発言（「中野先生とかね、宮村先生だって、おそらくほんとの事実関係知りたいと思ってるはずだと思いますよ」などの発言）をされた後の心境について、次のとおり述べている（一審本人尋問7～8頁）。

「端的に、弁護人は実はあなたのことを疑っているぞ、でもあなたを尊重してそれを言わないだけなんだ、ということを行っているんだと思いました。」

「私の中にひょっとして、でもやっぱり弁護人の先生も多少、私のことを疑うっていうこともあるのかなということも思いました。」

「疑ってるんじゃないかという疑念っていうか不安が頭の中に生まれてしまって、なるべくそれを打ち消そうとするんですけど、接見をしている最中も、例えば弁護人の先生が私のいったことに対して『ん？』というような顔をしたりちょっと首をかしげたりすると、その弁護人の動作がとても心配になるようになりました。それから、それまでは何も気にせずに話せていたのに、弁護人に自分の記憶を話すときも、これを言うとひょっとして何か疑われちゃうのかなとか、これは疑われるよう

なことにつながるから言わない方がいいのかなということを気にするようになってしまいました。」

国はこれらの江口氏の供述について反対尋問を一切せず（一審本人尋問調書）、信用性を争わなかった。川村検察官の言動によって、江口氏が述べたとおりの不安を感じたことは争いのない事実である。

たしかに、川村検察官のこのような言動の後も、江口氏が当時の弁護人を解任するようなことはなかった。しかし、上記第2・3のとおり、江口氏が弁護人から実質的な援助を受けられなくなっているという状態は、信頼関係が完全に破壊されていなくても生じ得る。川村検察官の言動によって、江口氏は弁護人との接見の際、「これを言うとひょっとして何か疑われちゃうのかなとか、これは疑われるようなことにつながるから言わない方がいいのかな」という不安と葛藤を抱えることを余儀なくされた。このとき、江口氏と弁護人との意思疎通や情報伝達には、萎縮が生じていた。これが弁護人から実質的な援助を受けられている状態とは到底考えられない。川村検察官の言動が、江口氏と弁護人の信頼関係を害するものであり、江口氏と弁護人の防御活動に支障を生じさせたことは明らかである。

また、川村検察官は、何の根拠もなく、弁護人が江口氏を疑っているなどと決めてかかって信頼関係の破壊を企てた。弁護人依頼権侵害行為の中でも際立って悪質である。この点につき、原判決は、川村検察官の発言に「虚偽の事情等が含まれていることを窺わせる証拠もない」などと判示したが（原判決10～11頁）、「虚偽の事情」が含まれていなくても弁護人による実質的な援助は害され得るし、そもそも、当時の弁護人（中野及び宮村）は、江口氏を疑って「ほんとの事実関係知りたい」などと思ってはいなかったから、川村検察官の発言は「虚偽」である。

3 川村検察官による発言④bが及ぼした影響

また、江口氏は、「弁護人を頼る」心理状態にあった中で、④bの発言（江口氏の弁護人として活動することが弁護人の迷惑になるなどとする発言）をされた後の心境について、次のとおり述べている（甲5〔陳述書〕5～6頁）。

「こう言われて、私は『そんなことはないはずだ』と思う一方、私の事件が大きく報道されていると川村検察官から聞かされていただけに、

『もし、自分のことで弁護人に迷惑がかかることになってしまったら、
どうしよう』と不安になる気持ちを抑えることができませんでした。』

このように不安な気持ちになれば、本当は弁護人に相談したいことを相談できなくなったり、要望したいことを要望できなくなったりするなど、弁護人との意思疎通や情報伝達に萎縮が生じることは避けられない。上記2と同様、結果として弁護人の解任という事態は生じていないとしても、弁護人による実質的な援助への影響は避けられない。

4 川村検察官による発言⑦aが及ぼした影響

さらに、江口氏は、⑦aの発言（甲1号証の準抗告申立てに関する弁護活動を揶揄する発言）をされた後の心境について次のとおり述べている（一審本人尋問5頁）。

「接見禁止付きで勾留されたので、誰とも会えませんでした。弁護人の先生だけが毎日会いに来てくれる、そういう状況でした。そういう状況では、弁護人の先生は私にとって唯一の支えと言っていい存在でした。」
「全然、理屈になってないとか説得力がないということ、勝ち誇ったような表情で言われたんですね。そう言われたことで何くそと思う気持ちもありましたが、他方でやっぱり勝てないのかなとか太刀打ちできないのかなという気持ちも生まれてしまいました。」

このように、江口氏は、弁護人らの活動では「やっぱり勝てないのかなとか太刀打ちできないのかなという気持ち」を抱いており、この点でも弁護人との意思疎通や情報伝達に萎縮が生じたことは否定できないから、江口氏と弁護人の信頼関係に現に影響が及んでいる。

5 川村検察官による発言の影響はその場限りのものではなく時間経過ともに蓄積していったこと

川村検察官の上記各発言は、江口氏に弁護人に対する不安を植え付けることとなる。一度植え付けられた不安は、不定期に頭をよぎることになり、その都度江口氏は繰り返し不安を感じることになる。殴られることで生じる痛みはその場での一度きりかもしれないが、精神に生じた傷は繰り返し江口氏

を苦しめる。江口氏自身でこれを制御することは不可能である。考えないように意識したとしても、一度生じた不安を完全に払拭することは容易ではない。川村検察官の発言によって生じる結果はその場限りのものではなく、時間が経過する事に繰り返し生じ、蓄積していくものと評価されるべきものである。

第5 憲法34条の解釈を誤ったことによる一審判決及び原判決の誤り

憲法34条が保障する弁護人依頼権の趣旨を正しく解釈した上で、証拠上明らかになった弁護人との信頼関係に現に及んだ影響を踏まえれば、川村検察官の発言が江口氏の弁護人依頼権を侵害していることは明らかである。一審判決及び原判決が弁護人依頼権侵害を認めなかったことは、憲法34条の解釈を誤っている。

一審判決は、川村検察官が江口氏と弁護人らの接見を不当に制限したとは認められず、また、江口氏と弁護人らの意思疎通を阻害したとも認められないことを、弁護人依頼権侵害を否定する理由として列挙した（一審判決23～24頁）。

しかし、弁護人と接見をすることができて、そして弁護人と意思疎通をすることができたとしても、弁護人と被疑者の間に揺るぎない信頼関係が保持されていなければ、実質的な援助を受けることは不可能である。信頼していない相手との接見や意思疎通が権利・利益の擁護につながらないことは自明であり、前述した弁護人依頼権の意義を正しく踏まえれば、「弁護人依頼権を侵害したとまでは認められない」などと結論付けることは不可能である。

一審判決は、⑦aの弁護人による準抗告申立て（甲1号証）に関する川村検察官の発言につき、

「川村検察官が、原告に本件犯人隠避教唆の嫌疑があり、勾留延長にも理由があると解する検察官としての立場において、自身の見解を述べたにとどまるものと理解し得る」

などとした。

しかし、まずもって、江口氏が弁護人の援助を受けることを「迷惑」であるとし、そして弁護人依頼権に基づく権利擁護の担い手である弁護人の活動を嘲笑しながら「稚拙な主張」「全然理屈になってねえ」と揶揄した言動につき、裁判所が「自身の見解を述べたにとどまる」などと許容する判断をしたことは、遺憾というほかない。川村検察官が弁護人の準抗告申立書の内容

を嘲笑した際の具体的な口ぶりや抑揚は、動画を閲覧することによって明らかになる（乙4号証・符号16）。

圧倒的な強制捜査権限に晒された被疑者にとって、弁護人は唯一の支えであって、江口氏も前述したとおりそのことを実感したと本人尋問で述べている。そして憲法はその実質的な援助を受けることを保障しているのだから、国家権力である検察官がその権利を尊重すべきことは当然である。川村検察官が「被疑者は弁護人の援助を受けるのは迷惑である」とか「黙秘権侵害を主張するような稚拙な主張をする弁護人の評判は下がる」などという特異な見解の持ち主であったとしても、取調べという公権力行使の局面において、被疑者にそのような見解を述べるものが許されるわけがない。この点の原判決の判示には弁護人依頼権の意義の無理解が現れている。

さらに一審判決は、

「原告がこれを聞くだけで原告と弁護人らとの信頼関係が直ちに損なわれるともいえない」

とした。

しかし、江口氏は前述したとおり、弁護人の援助を受けることに「不安になる気持ち」を抱き、そして弁護人らの活動では「やっぱり勝てないのかなとか太刀打ちできないのかなという気持ち」を抱いたと述べており、弁護人との意思疎通や情報伝達に萎縮が生じているのである。それなのになぜ信頼関係に影響が及んでいないとの結論になるのか、一審判決及び原判決は何の根拠も示していない。

第6 検察官には弁護人依頼権を侵害するおそれのある取調べを行ってはならない高度な注意義務が認められること

弁護人依頼権及びこれに基づき弁護人から実質的な援助を受ける権利は、憲法34条により保障された被疑者の重要な権利である。そして、公務員である検察官は、憲法99条により憲法を尊重し擁護する義務を負っている。加えて、検察官は法律家であり、被疑者を起訴するか否かを決する強大な決定権を有する者である。以上のことから、検察官には、被疑者と弁護人の間の信頼関係を破壊するおそれが生じるような取調べをしてはならない高度の注意義務が課されていると考えなければならない。そしてこの義務違反の有無は厳格に判断されなければならない。仮に捜査の必要性を最大限に考慮したとしても、被疑者と弁護人の信頼関係を破壊するような言動が許容され

る場面など、憲法34条が保障されている限り、ありえないからである。

たしかに、上記福岡高等裁判所平成23年7月1日判決は、

「刑訴法上、被疑者の取調べは、被疑者の弁解、主張を含む供述を聴取して犯罪の嫌疑を明らかにし、起訴、不起訴を決定し、また、その後の公判手続を含めて、刑罰法令を適正に適用するために不可欠なものとして位置づけられており、捜査機関は、被疑者から当該事件の詳細を聴取することはもちろんのこと、供述内容の真偽を明らかにするために、その供述の信用性を十分に吟味することが必要となるところ、被疑者等がある時点でそれまでそれなりに一貫していた供述を突然に翻して相反する供述をするに至ったり、あるいは従前から何度も供述を変転、変遷させ、かつ、その変転、変遷の理由が必ずしも合理的とは認められない場合などにおいて、取調べに当たっている捜査官が被疑者に相対しその供述を変えた理由等について聴き出そうとするのは、捜査官として当然であり、また職責でもあるから、こうした際に、被疑者等の供述が弁護人等との接見内容に及ぶことはままたり得ることであって、その限度において、捜査権の行使が秘密交通権の保障と抵触することは、事実としては承認せざるを得ないところである。(中略)そして、そのような場合に、被疑者等が有効かつ適切な弁護人等の援助を受ける機会を確保するという刑訴法39条1項の趣旨を損なうことにならない限りにおいて、捜査機関が被疑者等から接見内容に係る供述を聴取したことが、直ちに国賠法上違法となると断ずることは相当でないといわなければならない。」

として、一定の比較衡量を認めているようである。

しかし、本件にはこのような比較衡量が認められるような理由はない。被疑者と弁護人の信頼関係を破壊するような言動は、「被疑者の弁解、主張を含む供述を聴取して犯罪の嫌疑を明らかにし、起訴、不起訴を決定し、また、その後の公判手続を含めて、刑罰法令を適正に適用するために不可欠な」取調べなどでは決してないからである。そして、江口氏は当初から一貫して黙秘していたのであり、「取調べに当たっている捜査官が被疑者に相対しその供述を変えた理由等について聴き出そうとする」などという場面でもない。そもそも、仮にそのような場面だったとしても、被疑者と弁護人の信頼関係を破壊する恐れのある言動が正当化されるはずもない。

川村検察官の上記各発言は、その内容や動画から明らかとなる声色、嘲笑するような息遣いからすれば、いずれも意図的に被疑者と弁護人の信頼関係を破壊する意図でなされたものであることは明白である。川村検察官の取調べにおける言動は、上記注意義務に違反する違法なものである。

第7 結論

江口氏は、「私の中で弁護人の存在が非常に大きなものとなり、弁護人を頼る心理がいつそう強くなると同時に、その一方で、弁護人から疑われることを恐れる心理状態」にあったのである（甲5〔陳述書〕2頁）。

そのような心理状態にある中で、弁護人の援助を受けることを「迷惑」とされ、弁護人の活動を嘲笑されて揶揄され、弁護人も疑っているなどと言われれば、弁護人との意思疎通や情報伝達に萎縮が生じ、弁護人との信頼関係に影響が及ぶことは避けられない。憲法34条が検察官によるそのような行為を許容しているとは到底解されない。川村検察官の行為は、弁護人依頼権を侵害しており違憲かつ違法である。

以上