

Title	刑事弁護人の役割と倫理
Author(s)	村岡, 啓一; 川崎, 英明; 指宿, 信; 武井, 康年; 大出, 良知; 高田, 昭正; 上田, 信太郎; 上田, 國廣; 白取, 祐司; 森下, 弘; 水谷, 規男; 加藤, 克佳; 田淵, 浩二; 四宮, 啓
Citation	
Issue Date	2009-06
Type	Research Paper
Text Version	
URL	http://hdl.handle.net/10086/18477
Right	

ケーススタディ4

弁護人の控訴趣意書提出期限の徒過と被告人の裁判を受ける権利

白 取 祐 司

はじめに

2004年2月27日、東京地裁は、一連のオウム事件の首謀者とされる被告人・麻原彰晃（松本智津夫）に死刑判決を言い渡した。時をおかず1審の弁護人は、控訴申立書を東京地裁に差し出した（刑訴法374条）。その後、東京高裁は、控訴趣意書の提出期限を2005年1月11日と指定した（刑訴規則236条1項）。順調にいけば、弁護人が期間内に控訴趣意書を提出し、控訴審の審理が開始されるはずであった*1。しかし、最終的にそうはならなかった。弁護人が、被告人に訴訟能力がないことを理由に控訴趣意書を提出しなかったのだ。その結果、後に述べる経過をたどり、事件は控訴審の入り口でフリーズしたまま確定してしまったのである。被告人は、結果として控訴審、上告審で審理を受ける機会を失った。それが被告人の意思にそわないものであったとすれば、本件が死刑事件であるだけに、実に遺憾なことと言わなければならない。

その後、東京高裁は、日弁連に対し、2名の弁護人（弁護士）の処置請求をし（刑訴規則303条2項）、それが棄却されると、2007年3月7日、弁護士両名を所属弁護士会に懲戒請求した。37年ぶりのことだという。争点は弁護人が「審理の迅速な進行を妨害した」のかであるが、本稿の関心は、より一般的に、このような事態にいたった原因はどこになるのか、関係当事者、とりわけ刑事弁護人としてどうすべきであったのかに限定される。弁護士倫理という観点から若干の考察はするが、懲戒事由にあたるか否かについては直接本稿の対象とはしない。

I 事件の経過

2004年2月の死刑判決後、被告人に新たに私選弁護人（本件弁護人）がつき、被告人に接見をしようと試みるが、面会できなかった。2004年4月6日のことである。その後弁護人は、何度も東京拘置所を訪れるが、被告人は会おうとせず、結局同年7月29日まで、面会できなかった。ただ、同日の面会も、車椅子で現れた被告人と「意思疎通は全くできず」（弁護人の「異議申立書(1)」より）という。このような状態が続いたため、同年10月28日、弁護人は、精神鑑定申立および1回目の公判手続停止の申立（刑訴法314条）を行う。東京高裁は、12月20日、これに対して「職権発動せず」の決定をする。

2005年1月早々に、弁護人は控訴趣意書の提出期限の延長を申請し、7箇月の延長が認められる（新しい期限は、2005年8月31日）。新提出期限の1箇月前、弁護人は意思の意見書を添付して第2回目の公判手続停止の申立を行うが、裁判所は「職権発動せず」の決定でこれを斥ける（2005年8月19日）。同年9月、東京高裁は、西山詮医師に鑑定を依頼する。さらに同年12月10日、東京高裁の須田裁判長ほか裁判官1名が、東京拘置所で被告人と面会する。

2006年1月6日から2月24日にかけて、弁護人の依頼した野田正彰医師ら3人の医師が

被告人と接見し、いずれも訴訟能力なしとの鑑定書を提出する。この間、訴訟能力を肯定する西山鑑定が裁判所に提出される（2月20日）。弁護側は、これに対する反論書を、同年3月15日に提出、さらに3月21日には東京高裁に対して、同月28日に控訴趣意書を提出することを伝える。しかし東京高裁（刑事第10部）は、3月27日、控訴棄却を決定をする。弁護人は、翌日の3月28日に控訴趣意書を提出するとともに、3月30日には控訴棄却に対する異議申立を行う。これを受けた東京高裁（刑事第11部）は、5月29日、異議申立を棄却する。弁護人はさらに、最高裁に特別抗告。同年9月25日、最高裁は特別抗告棄却の決定をした。これで、通常審で争う途は絶たれたことになる。東京高裁は、最高裁決定から10日後、弁護人らに対する処置請求を日弁連にした（刑訴規則302条22項）。他方で、弁護人らからは、東京高裁の訴訟指揮を理由に国賠が起こされている。

2007年2月16日、日弁連は、処置請求は事件が裁判所に係属中しかできないという形式的理由で弁護人らを「処置しない」決定をした。そこで東京高裁は、同年3月7日、改めて弁護人らに対する懲戒請求を、各所属弁護士会に対して申し立てた。

これが現在までの歩みである。特異なプロセスと不幸な結末、そして不毛なエピローグがなお続いている。

II 前提問題—訴訟能力

後味の悪い（進行中ではあるが）この事件の争点は何だったのか。弁護人は徹頭徹尾、訴訟能力の欠如を問題にし*1、手続を打ち切るべきだと主張した。これに対して、東京高裁は、この点がクリアされなければ審理を開けないとまでは考えなかった。この本質は、弁護人の控訴趣意書不提出が許され得るものだったか否かだが、これに被告人の訴訟能力の有無に関する判断が大きく関わっている。そこでまず、東京高裁、最高裁のこの点に関する判断枠組みについて検討することにしよう。

これまで判例は、訴訟能力について、概して意思能力を問題にしてきたように思われる。最決平7・2・28刑集49巻2号481頁も、公判手続の停止に関連して、「刑訴法314条1項にいう『心神喪失の状態』とは、訴訟能力、すなわち、被告人としての重要な利害を弁別し、それに従って相当な防御をすることのできる能力を欠く状態をいうと解するのが相当である。」としている。しかし、訴訟における能力＝訴訟能力と考えれば、端的に（防御主体としての）コミュニケーション能力と考えるべきではないのか。上記判例も、被告人は耳が聞こえず言葉も話せないことから訴訟能力が問題とされたケースであり、下級審判例でも、判決言渡し手続に関し、「法廷で判決書を朗読されてもその場で判決の大意さえ理解することは著しく困難であるが、精神医学と神経心理学の領域で適切な知識と経験のある専門家の協力の下に主文及び理由の要旨を理解させる措置を取れば、ある程度理解できる能力があった」被告人について、「適切な伝達方法、例えば、原判決書の主文及び理由を予め短い文で記載し、裁判長がこれを朗読するとか、裁判長が原判決書をかみ砕いて説明するなどの方法により、原判決の趣旨を理解させるべき措置を取っていない」点に重大な違法があるとしたものがある（名古屋高判平9・2・10 高刑速報集（平9）号109頁）。判例も、その形式的定義はともかく、実際の判断においては、コミュニケーション能力の観点から考察しているものが多いように思われる（ほかに、最判平10・3・12刑集52巻2

号17頁参照)。

ただ、ここでいうコミュニケーション能力は、基本的には法廷における裁判所、反対当事者、証人等との間におけるコミュニケーションを問題にしていると解されるが、その前提として、本件のように弁護人とのコミュニケーションが不可能な場合についても同様に考えてよい。しかし、そうすると、被告人が故意に弁護人と意思疎通を図らない場合でも公判を進めることができないことになる。本件特別抗告審である最高裁は、このように考えたのであろうか、「申立人〔被告人〕は、自ら弁護人と意思疎通を図ろうとせず、それがこのような事態に至った大きな原因」としてその責任は被告人にもあると判示している。その前提には、もちろん、被告人の訴訟能力に対する肯定的判断がある。最高裁は、東京高裁（原々決定）を是認するにあたり、同高裁が選任した西山鑑定人の鑑定結果を評価する際の判定資料として、「第1審公判当時の発言内容、判決宣告当日の拘置所に戻ってからの言動、その後の拘置所内での動静、原々審の裁判官が直接申立人に面会した際の申立人の様子・・・」などをあげる（最決平18・9・25）。これをみると、高裁裁判官が拘置所にでかけて言葉をかけたときの様子まで考慮要素にしているが、その背景に訴訟能力の意思能力的理解があるものと想像される。当事者＝防御の主体として適切なコミュニケーションを図ることのできる能力と解すれば、拘置所内の動静はむしろ考慮すべきではないことになろう。

いずれにしても、訴訟能力概念は見直されるべき時期にきているように思われる。とりわけ、本件のような死刑事件において、死刑の意味を理解できないまま手続を進められたとすれば、ことは重大である。弁護側から反対の結論の鑑定が多数でているのであるから、別の鑑定人に再度依頼するなどの慎重さがあってよかったのではないか。

Ⅲ 控訴趣意書の不提出

次に、弁護人が控訴趣意書を、少なくとも2度の提出期限までに提出しなかったことが是認され得るかについて検討する。この問題は、弁護人が控訴棄却決定の翌日に控訴趣意書を提出したことから、それが刑訴規則238条の「やむを得ない事情」にあたるか否かの解釈論というかたちで争われることになった。そして、異議審の東京高裁刑事第11部、最高裁ともに、本件の弁護人に「やむを得ない事情」はなかったと断言する。最高裁は、その理由として、「控訴趣意書の提出期限は平成17年8月31日であり、同期限が延長された事実はないばかりか、同日の裁判所と弁護人との打合せの席上、弁護人は、控訴趣意書は作成したと明言しながら、原々審の再三にわたる同趣意書の提出勧告に対し、裁判所が行おうとしている精神鑑定の方法に問題があるなどとして同趣意書を提出しなかったものであり、・・・『やむを得ない事情』があるとは到底認められない。弁護人が申立人と意思疎通ができなかったことは、本件においては、同趣意書の提出の遅延を正当化する理由とはなえい得ない。」と述べている（最決平18・9・25）。

趣意書不提出の点につき弁護人は、東京高裁とのある種の「約束」があったことを強調する。すなわち、「弁護人が控訴趣意書を提出しなかったとしても、それは取りも直さず裁判所が『提出しなくとも棄却しない』と明言していたからであり、提出しないことに裁判所の意向が初めにあったことは疑いもない事実である」（異議申立書（1））、と。確

かに、2回目の控訴趣意書の提出期限から半年以上を経過してから控訴棄却がなされており、弁護人と東京高裁刑事第10部との間で種々のやりとりがあったことが窺われる。弁護側が言うように、裁判所が「期間経過後であっても〔控訴趣意書が〕提出されれば期間内に提出されたものとする」と言明していた可能性は否定できない。しかし、そうだととしても、訴訟能力の問題が先決だとして控訴趣意書の提出を先延ばしにし続けた弁護人の態度・行動に問題はなかったか。控訴棄却を非難する弁護人の主張が、一般に通用するものと言えるのか。私は以下に述べる理由から、本件控訴審の弁護人の態度に問題がないとはいえないように思う。

第1に、何よりも、2度の控訴趣意書提出期限を徒過し、控訴棄却決定の翌日に提出された「控訴趣意書」は、(1)被告人の訴訟無能力公判手続を停止しなかった原審に手続違背があり、(2)被告人の責任能力を認めた原審には事実誤認があることのみを主張する「実質4頁」の分量のものだということのだから（異議審決定・東京高判平18・5・29）、弁護人は結局、控訴趣意書を準備してこなかったと言われても仕方がない。1審において被告人は17の訴因について無罪を主張していたのであり、原審が死刑判決に対する控訴審であることを考えれば、いかに被告人との意思疎通に困難を来していたとはいえ、訴訟能力にだけ争点を絞った弁護活動というのはいかがなものだろう。1審で争われた事実上、法律上の論点について、控訴審で再度審判を仰ぐべく、弁護人として改めて主張・立証の準備を進めておくべきではなかったのか。裁判所との交渉が実際どうだったのかは、正直分らないところがあり、裁判所側に信義則違反のようなことがあったのかもしれない。しかし、裁判所の態度を含め、事態の変化に対応できる準備はしておくべきだった。厳しく言えば、それをする時間的余裕ないし能力がないのなら、弁護人を引き受けるべきではなかったのではないか。

第2に、訴訟能力を争うやり方について。確かに、被告人の訴訟能力には大いに疑問がある。この点に弁護人が精力を傾けて争ったこと自体は評価できる。しかし、これを争うのに、控訴趣意書を提出しないという方法が最善であったのか、疑問が残る。なぜ、趣旨書を提出して控訴審を開かせ、そこで訴訟無能力を主張することをしなかったのか。その方が、以下の3点からみて、より有効な弁護になったと思われるのではない。その①。控訴審の公判廷（公開の法廷）に被告人を出廷させ、その異常な様子を裁判所のみならず、広く世間にもアピールするなど、厳しい風向きを多少とも変える努力をした方がよかったのではないか。その②。控訴審の審理の場で、被告人の状態が、訴訟審理のみならず刑の執行に堪えうるものでないことを、新たに争点化し争うことができた。受刑能力という概念は、十分熟したものではないが、現行法も自由刑、死刑について受刑能力を要求しており、裁判所が受け入れるかどうかは別にして、問題提起してほしかったと思う*1。その③として、控訴審が適法に開かれれば、その結論がどうであれ、正規の上告が可能となった。被告人の上訴権が結果として失われたことの意味は深刻である*2。

IV 結語—弁護人と弁護士倫理

本稿執筆の時点で、弁護人らは東京高裁から懲戒請求を受け、結論がまだでていない。報道によれば、裁判所による懲戒請求は1970年以來のことだという。東京高裁は、請求書

で「控訴趣意書を提出しない行為は無謀。自らの主張に固執し、被告人の法的利益をその代償として提供するに等しい」と厳しく批判しているようだ。本稿の最初にお断りしたように、弁護士と裁判所の間でどのような経緯があったのか明らかでない以上、弁護士らの行為が懲戒事由にあたるか否かについての言及は控える。ただ、最後に2点ほどコメントを述べて本稿を閉じることにしたい。

第1点. 今回の懲戒請求は、2004年の刑訴法改正で、「刑事裁判の迅速・充実化」の名のもとに、裁判所の訴訟指揮権が格段に強化されたことと符節を合わせて行われた。改正により、従前の訴訟遅延行為（規則303条）に加えて*3、弁護人の在席・在廷命令違反（278条の2第5項）、尋問制限命令違反（295条3項）の場合にも、裁判所は、単位弁護士会ないし日弁連に対して「処置請求」を求めることができるようになった。今後、処置請求、懲戒請求が増大する可能性がある。弁護士は心してかかるべきである。

第2点. 結末が後味の悪いものになったのは、結局、被告人が置き去りにされたまま、訴訟が終了したからである。最高裁は、被告人（申立人）の裁判を受ける権利が侵害されたという弁護人の主張に対して、「申立人は、自ら弁護士と意思疎通を図ろうとせず、・・・その責任は弁護人のみならず申立人にもある」とした。これは、被告人の異常な状態が、被告人の責めに帰すべき詐病であることを前提にはじめて言えることである。詐病か、訴訟無能力なのか。問題はまた振り出しに戻ってしまう。

編者註：2008年9月24日、仙台弁護士会懲戒委員会は、オウム真理教の松本智津夫死刑囚の控訴審の主任弁護人を務めた松下明夫弁護士に対し、戒告の懲戒処分を決定を下した。また、2008年6月20日、第二東京弁護士会綱紀委員会は、同じ控訴審弁護人であった松井武弁護士に対し、懲戒相当の議決をなし、2009年5月現在、同弁護士会懲戒委員会で懲戒審査が継続している。