

弁解録取と弁護人の援助を受ける権利

葛野 尋之*

- I 問題の所在
- II 最判平 12・6・13 とさいたま地判平 25・10・24
- III 接見指定をしないままに接見させない措置の違法性
- IV 弁解録取の目的と取調べへの転化可能性
- V 弁解録取と被疑者の防御の準備
- VI 結論

I 問題の所在

捜査機関が被疑者を逮捕した直後に、弁護人または選任権者の依頼により弁護人となろうとする弁護士（以下、「弁護人等」）が被疑者との接見を申し出たとき、捜査機関としては、弁解録取を開始する前に、被疑者と弁護人等とを接見させなければならないか。それとも、弁解録取の終了後、接見させることでよいか¹⁾。

被疑者が弁解録取の前に弁護人等と接見し、相談し、その助言の機会を得ることができるか、そうすることによって防御の準備を整えたいと弁解録取に臨むことができるかという問題は、被疑者に対する弁護人の援助を受ける権利の保障、

『一橋法学』（一橋大学大学院法学研究科）第 21 巻第 3 号 2022 年 11 月 ISSN 1347-0388

※ 青山学院大学法学部教授

※※ 本稿は、令和 3 年（ネ）第 5640 号・国家賠償請求事件について、被控訴人（一審原告）弁護団を通じて、東京高等裁判所第 21 民事部イ係に提出した私の意見書（2022 年 6 月 19 日）の後半部分に基づくものである。選任権者の依頼により弁護人となろうとする弁護士が警察署に任意同行された被疑者との接見を申し出たとき、捜査官が被疑者に対して弁護人等の接見申出について伝達することなく、被疑者を逮捕し、弁解録取を含む一連の手続を終了した後になって、被疑者と同弁護士とを接見させたという事案について、一審判決のさいたま地判令 3・11・12 LEX/DB 25591930 は、捜査機関が直ちに伝達すべきであって、被疑者が希望する場合には速やかに接見させなければならなかったとして、捜査官の措置を違法としていた。これに対して、一審被告の件が控訴した。

ひいては被疑者の防御権の保障にとって、重要な意味を有している。現在、被疑者取調べの録音・録画が制度化され、運用上拡大する一方で、被疑者の弁護人選任が拡大するとともに、原則黙秘の弁護方針も拡大をみせるなかで、捜査実務においては、被疑者の初期供述の重要性が強調され、録音・録画記録媒体の実質証拠としての利用とも関連させて、供述採取の早期化が目指される傾向がみられる²⁾。この傾向に伴い、上記問題の重要性はいっそう高まっている。

本稿は、上記問題に理論的検討を加え、①捜査機関が、被疑者を逮捕後、接見指定をしないまま被疑者と弁護人等とを接見させないことは許されない、②弁解録取が被疑者の権利確保のための、被疑者にとって利益な手続である以上、被疑者が接見を求めるとき、捜査機関は被疑者に対して接見の前に弁解録取を強制することはできない、③捜査官の質問とそれに対する応答としての被疑者の供述とから構成されるという共通性に起因して、弁解録取は取調べに転化する可能性をはらみ、しかも転化することを正確に事前予測することはできないから、取調べ前に必要とされるのと同じ理由から、弁解録取前に接見の機会が保障される必要がある、④捜査機関に対し留置の必要性を再考させる機会としても、被疑者の供述を採取し、それを証拠化する機会としても、弁解録取は被疑者の防御にとって決定的な局面であるから、被疑者が防御の準備を整えて弁解録取に臨むことができるよう、弁解録取前に弁護人との接見の機会を保障すべきである、という点を

-
- 1) 捜査機関が被疑者を逮捕する直前に、弁護人等が任意同行された、あるいは任意取調べを受けている被疑者との接見を申し出た場合において、捜査機関は被疑者と弁護人等とを接見させる前に被疑者を逮捕することが許されるとの前提に立ったときも、この問題は同様に生じる。もっとも、このような場合においては、捜査機関としては、被疑者に対して弁護人等の接見申出について直ちに伝達し、その意思を確認したうえで、被疑者が接見を求めるときは、被疑者と弁護人等とを速やかに接見させるべきである。被疑者は弁護人の援助を受ける権利（刑訴30条）の内容として、弁護人は被疑者の権利に対応する弁護権の内容として、自由な接見の権利を有しているところ、捜査機関が弁護人等の申出について被疑者に伝達し、被疑者が希望する場合には接見させる措置をとらなければ、被疑者・弁護人等が実際に接見する機会を得ることはできず、また、捜査機関はいかなる捜査上の必要からも被疑者と弁護人等との接見の機会を制限することはできないからである。この点については、上記意見書の前半部分に基づく論攷として、葛野尋之「任意同行された被疑者と弁護人等との接見機会の保障」『土井政和先生・福島至先生古稀祝賀論文集』（現代人文社、2022年予定）参照。
 - 2) 清野憲一「録音・録画下の供述立証に関する一考察」判例時報2415号（2019年）88頁。

明らかにする。弁解録取前の接見の機会を保障することによって、捜査手続の初期段階において、黙秘権を初めとする被疑者の防御権の実効性が深まり、この点において弁護人の効果的な援助を受ける権利の保障は実質化するであろう。

II 最判平 12・6・13 とさいたま地判平 25・10・24

1 最判平 12・6・13

この問題を検討するにあたり、最判平 12・6・13³⁾が重要な意義を有している。同判決の事案においては、被疑者が午後 3 時 30 分（以下、すべて同日午後）ころ現行犯逮捕され、4 時 10 分ころ警察署に引致された後、選任権者の依頼により弁護人となろうとする弁護士が、4 時 35 分ころ捜査官に対し被疑者との接見を申し出たところ、捜査官は同弁護士に対して取調べ中なので待ってほしいと繰り返した後、5 時 45 分ころになって、接見日時を翌日午前 10 時以降に指定すると告げた。

同判決は、最大判平 11・3・24⁴⁾が示した接見指定の要件・措置を確認し、「弁護人等の申出に沿った接見等を認めたのでは捜査に顕著な支障が生じるときは、捜査機関は、弁護人等と協議の上、接見指定をすることができるのであるが、その場合でも、その指定は、被疑者が防御の準備をする権利を不当に制限するようなものであってはならないのであって（刑訴法 39 条 3 項ただし書）、捜査機関は、弁護人等と協議してできる限り速やかな接見等のための日時等を指定し、被疑者が弁護人等と防御の準備をすることができるような措置を採らなければならないものと解すべきである」としたうえで、「弁護人となろうとする者と被疑者との逮捕直後の初回の接見は、……これを速やかに行うことが被疑者の防御の準備のために特に重要である。したがって、右のような接見の申出を受けた捜査機関としては、前記の接見指定の要件が具備された場合でも、その指定に当たっては、弁護人となろうとする者と協議して、即時又は近接した時点での接見を認めても接見の時間を指定すれば捜査に顕著な支障が生じるのを避けることが可能かどうか

3) 民集 54 卷 5 号 1635 頁。

4) 民集 53 卷 3 号 514 頁。

かを検討し、これが可能なときは、留置施設の管理運営上支障があるなど特段の事情のない限り、犯罪事実の要旨の告知等被疑者の引致後直ちに行うべきものとされている手続及びそれに引き続く指紋採取、写真撮影等所要の手続を終えた後において、たとい比較的短時間であっても、時間を指定した上で即時又は近接した時点での接見を認めるようにすべきであ」と判示した。

同判決は、このような判示を踏まえて、同弁護士が接見を申し出たとき「現に取調べ中か又は間近い時に取調べが確実に予定されていたもの」であって、「自由な接見を認めると、……取調べに影響し、捜査の中断等による支障が顕著な場合に当たる」から、接見指定をしたこと自体は違法ではないものの、同弁護士の接見申出は逮捕直後の初回のものであったから、被疑者が「即時又は近接した時点において短時間でも……（同弁護士・引用者）と接見する必要性が大きかったというべきである」ことを指摘し、具体的事実からすれば、被疑者と同弁護士との「接見を全面的に拒否しなければならないような顕著な捜査上の支障があったとはいえない」とした。かくして、同判決は、同弁護士と「協議する姿勢を示すことなく、午後5時ころ以降も接見指定をしないまま同上告人を待機させた上、午後5時45分ころに至って一方的に接見の日時を翌日に指定したものであり、……右の措置は、……（被疑者が・引用者）防御の準備をする権利を不当に制限したものであって、刑訴法39条3項に違反する」と判断した。

同判決は、直接的には、「弁護人となろうとする者と被疑者との逮捕直後の初回の接見」についての判断であった。同判決は、そのような接見が「身体を拘束された被疑者にとっては、弁護人の選任を目的とし、かつ、今後捜査機関の取調べを受けるに当たっての助言を得るための最初の機会であって、直ちに弁護人に依頼する権利を与えられなければ抑留又は拘禁されないとする憲法上の保障の出発点を成すものである」として、それゆえ「これを速やかに行うことが被疑者の防御の準備のために特に重要である」とした。このような判示からすれば、逮捕直後に限らず、弁護人となろうとする弁護士との初回の接見であれば、特別な重要性が認められるべきことが指摘されている⁵⁾。また、すでに選任された弁護人

5) 矢尾渉「判批」『最高裁判所判例解説・民事編（平成12年度・下）』（法曹会、2003年）548頁、川出敏裕『判例講座・刑事訴訟法〔捜査・証拠編〕（第2版）』（2021年）265頁。

との接見であって、弁護人の選任を目的としていないとしても、逮捕後の取調べには受忍義務が伴うとする捜査実務からすると、逮捕直後の接見であれば、少なくとも逮捕後において「今後捜査機関の取調べを受けるに当たっての助言を得るための最初の機会であって、直ちに弁護人に依頼する権利を与えられなければ抑留又は拘禁されないとする憲法上の保障の出発点を成すものである」から、被疑者の防御の準備のために特別な重要性を有するといえるであろう。「逮捕直後の被疑者の心理的動揺を考えれば、速やかな接見を認めるべき必要は大きい」のである⁶⁾。

本稿が検討する問題との関係においては、同判決にいう「犯罪事実の要旨の告知等被疑者の引致後直ちに行うべきものとされている手続及びそれに引き続く指紋採取、写真撮影等所要の手続を終えた後」が、より具体的にどのような手続段階を意味するのか、「引致後直ちに行うべきものとされている手続」が弁解録取をも含むのが問題となる。同判決は、この点を明示してはいない。

2 さいたま地判平 25・10・24

この問題が直接争点となった事案について判断したのが、さいたま地判平 25・10・24⁷⁾、その控訴審判決である東京高判平 26・10・24⁸⁾である。

一審判決の認定によれば、同判決の事案においては、少年である被疑者が自宅から警察署に任意同行される車中で取調べを受け、上申書を作成するなどしたうえで、午後1時56分（以下、すべて同日午後）に警察署に到着した後、1時58分から休憩を挟んで5時42分まで任意の取調べを受けた。その間、捜査官らは逮捕状の請求準備を進め、5時50分、逮捕状を請求した。選任権者の依頼により弁護人となろうとする弁護士が、8時30分ころ警察署に赴き、被疑者と面談

6) 後藤昭「判批」『平成12年度重要判例解説』179頁。同判批は、弁護人となろうとする者との接見、あるいは逮捕直後の初回接見でなくとも、長期間接見の機会がなかったとき、長時間の取調べが続いているとき、被疑者の側が積極的に弁護人との相談を求めたときなどについては、被疑者の防御のために特別に重要な接見であることを認めて、接見指定の要件が備わっていた場合でも、最判平12・6・13が判示するように指定措置を限定して、接見を取調べに優先させることができると指摘している。

7) 公刊物未掲載。

した後、被疑者と同弁護士は警察署を出て9時26分ころ被疑者宅に到着した。その直後、捜査官らが被疑者宅に到着し、被疑者に任意同行を求めたので、同弁護士がこれを拒否する旨告げたところ、午後9時26分、捜査官らはすでに発付されていた令状に基づき被疑者を逮捕し、9時38分、警察署に引致した。同弁護士は、9時38分ころ、弁解録取の開始前に、弁護人となろうとする者として被疑者との接見を求めたものの、捜査官は、弁解録取が終了するまで接見はできず、終了後に接見させる旨告げて、接見させなかった。同弁護士は、弁解録取前の接見を強く求めたが、捜査官は、これに応じることなく、9時39分ころ、被疑事実の要旨・弁護人の援助を受ける権利の告知に続けて弁解録取を開始し、その終了後、被疑者の所持品検査、留置の準備、新規入場手続を経て、10時26分、被疑者と同弁護士とを接見させた。

同弁護士が接見交通権の侵害を主張して、国家賠償請求訴訟を提起したところ、さいたま地判平25・10・24は、刑訴法203条1項は被疑者逮捕後の手続として、「直ちに犯罪事実の要旨及び弁護人を選任することができる旨を告げた上、弁解の機会を与え……」と規定しているところ、これは「憲法34条の要請を受けて逮捕等の後の手続を定めるとともに、直ちに被疑者に弁解の機会を与えることにより、捜査機関に対し、改めて留置の必要性について検討させることとしたものであり、この趣旨に照らせば、同条項の定める手続については、引致後直ちに行うことが要請されている」のであって、「弁解録取手続は、捜査機関が被疑者を留置する必要性について再検討するために、被疑者の言い分を聞くための手続で

8) 公刊物未掲載。なお、被疑者が逮捕され、弁解録取を受けた後、①取調べを受けていたとき、②取調べを経て指紋採取・写真撮影の途中であり、それらの終了直後に取調べの再開が予定されていたとき、③取調べを受け供述調書を作成され、その「読み聞かせ」を受けていたとき、弁護人となろうとする弁護士が被疑者との初回の接見を申し出たという各事案について、捜査機関が取調べまたは「読み聞かせ」を中断して、あるいは取調べの再開予定を変更して、被疑者と弁護士とを直ちに接見させなかった措置を適法としたものとして、東京地判令1・7・17 LEX/DB 25581344 (事案①・②)、岐阜地判令1・7・24 LEX/DB 25563962 (事案③)がある。弁護人となろうとする弁護士との初回の接見が被疑者の防御にとって特別な重要性を有するにもかかわらず、取調べないし間近な取調べ予定を接見に優先させて、直ちに接見させなかった措置を適法とした判断には疑問があるが、いずれも接見の申し出が弁解録取の後になされた事案についてのものなので、本稿の検討対象からは除外した。

あり、取調べとは本質的に異なるものであるから」、弁解手続の終了後に被疑者と弁護人等とを接見させることが「直ちに被疑者の防御権を実質的に損なうことにはならない」と判示した。同判決は、最判平12・6・13を参照しつつ、「弁護人等から逮捕直後に即時接見の申し出があった場合であっても、捜査機関としては、弁解録取手続を含む被疑者引致後直ちに行うべきであるとされている手続及びそれに引き続く写真撮影等所要の手続を終了させた段階で接見を認めれば足りるのであり、弁解録取手続に先行して……接見させる義務があると解することはできない」とした⁹⁾。

また、捜査官が、弁解録取を含む逮捕後の一連の手続をとるという捜査上の必要から、接見指定をしないままに30分以上にわたり接見させなかったことは違法であるとする原告の主張に対して、同判決は、捜査官が弁解録取の前に接見させる義務を有しなかったこと、同弁護士に対し弁解録取終了後の接見を提案していたこと、同弁護士があくまで弁解録取前の接見を求めていたこと、捜査官は逮捕後の一連の手続の終了後速やかに接見させており、接見申出から接見までの時間は48分にとどまっていたこと、同弁護士は逮捕前に被疑者と面談の機会をもっていたことをあげて、捜査官に「接見に日時を具体的に指定すべき義務があったと認めることは困難であ」とした。

原告側が控訴したところ、東京高判平26・10・24は、これら一審判決の判断を踏襲して、控訴を棄却した。

Ⅲ 接見指定をしないままに接見させない措置の違法性

捜査官が被疑者を逮捕した後、弁解録取を含む逮捕後の一連の手続をとるという捜査上の必要から、接見指定をしないままに弁護人等の接見申出に応じることなく、被疑者と弁護人等とを接見させなかったことを、さいたま地判平25・10・24が適法とした点については、最大判平11・3・24および最判平12・6・

9) さいたま地判平25・10・24、東京高判平26・10・24はいずれも、これに続けて、「弁解録取手続の内容が実質的には取調べに該当するような場合」には、被疑者の防御権を実質的に保障するために、弁解録取手続に先立ち接見の機会を与えるべきとしていた。

13の各判示に照らして、重大な疑問がある。

最大判平11・3・24は、刑訴法39条3項による接見指定制度の合憲性を認めるにあたり、同規定が「被疑者の取調べ等の捜査の必要と接見交通権の行使との調整を図る趣旨で置かれたもの」であるとの理解に立って、同規定にいう「『捜査のため必要があるとき』とは、……（弁護士等の申出にかかる・引用者）接見等を認めると取調べの中断等により捜査に顕著な支障が生ずる場合に限られ」としたうえで、接見指定の「要件が具備され、接見等の日時等の指定をする場合には、捜査機関は、弁護士等と協議してできる限り速やかな接見等のための日時等を指定し、被疑者が弁護士等と防御の準備をすることができるような措置を採らなければならない（傍点は引用者）」とした。

捜査機関としては、接見指定の要件が認められる場合でも、弁護士等と協議して「できる限り速やかな接見等のための日時等を指定」しなければならないのであって、そうであるならば、接見指定の要件が備わっているにもかかわらず、接見指定をしないままに被疑者と弁護士等を接見させないでいることは許されないというべきである。接見指定をしないままに接見させないことを許したのでは、接見指定をする段になって、はじめて弁護士等と協議して、その時点からみて「できる限り速やかな接見等のための日時等を指定」したとしても、弁護士等が接見を申し出たときからみれば、「できる限り速やかな接見等のための日時等を指定」したことにはならないからである。捜査機関が接見指定をしないままに接見させないことは、最大判平11・3・24の上記判示の趣旨に反するのである。

最判平12・6・13は、被疑者の逮捕直後に弁護士等が接見を申し出たときでも、「接見等を認めると取調べの中断等により捜査に顕著な支障が生ずる場合」には、「捜査のため必要があるとき」（刑訴法39条3項）にあたり、接見指定が可能であるとしたうえで、その場合でもなお、弁護士となろうとする者との逮捕直後の初回接見については、「速やかに行うことが被疑者の防御の準備のために特に重要であ」って、それゆえ「捜査機関としては、前記の接見指定の要件が具備された場合でも、その指定に当たっては」、弁護士となろうとする者と協議したうえで、可能である限りは、「犯罪事実の要旨の告知等被疑者の引致後直ちに行うべきものとされている手続及びそれに引き続く指紋採取、写真撮影等所要の手続を

終えた後において、たとい比較的短時間であっても、時間を指定した上で即時又は近接した時点での接見を認めるようにすべきである」としていた。逮捕直後に弁護人となろうとする者が接見を申し出たときでも、接見指定の上記要件が認められる場合には、捜査機関において接見指定が可能であって、ただし、このような接見が被疑者の防御の準備にとって特別な重要性を有することから、「被疑者が防禦の準備をする権利を不当に制限する」ことのないよう（同項但）、とりうる指定措置を上記のように限定したのである¹⁰⁾。

同判決も認めるように、弁護人等が接見を申し出たとき、捜査機関としては、「原則としていつでも接見等の機会を与えなければならない」ところ、捜査機関がこの「原則」を破って、捜査上の必要から、速やかな接見の機会を与えないことが許されるのは、刑訴法 39 条 3 項のもとで、指定要件の充足が認められるときに、接見の日時・場所・時間を指定した場合に限られるというべきである。最判平 12・6・13 はこのことを前提としつつ、被疑者の防御にとって特別に重要な接見について、指定要件の充足が認められる場合における指定措置のあり方を示したのである。

そうであるならば、捜査機関が接見指定をしないままに、捜査上の必要から、被疑者と弁護人等とを接見させないという措置は、接見申出から接見までの時間の長短にかかわらず、弁護人等が接見を申し出たときは「原則」として速やかな接見の機会を与えなければならないという刑訴法 39 条 1 項の要請に反し、被疑者の接見交通権を侵害するものであって、被疑者の権利に対応する弁護人等の接見交通権をも侵害する。同時にそれは、接見交通権の行使と捜査上の必要との「合理的な調整」（最大判平 11・3・24）が必要なきには、刑訴法 39 条 3 項の認める要件・方法・限界において接見指定を行うこととした同規定の存在意義を否定するものにほかならない。

最判平 12・6・13 の事案においては、弁護人となろうとする弁護士の接見申出から 1 時間 20 分の間、捜査官は接見指定をしないままに被疑者と同弁護士とを

10) 矢尾・註 5 判批 547 頁も、捜査機関としては、可能である限りは、「逮捕後の所要の手続を終えた後、時間を指定したうえで即時または近接した時点での接見を認めるべきこととなろう」としており、接見指定を行うべきものとしている。

接見させず、その後漸く接見指定を行っていたところ、同判決は、捜査官が同弁護士と「協議する姿勢を示すことなく、午後5時ころ以降も接見指定をしないまま……（同弁護士・引用者）を待機させた上、午後5時45分ころに至って一方的に接見の日時を翌日に指定したものであり、……右の措置は、被告人市川が防御の準備をする権利を不当に制限したものであって、刑訴法39条3項に違反する」としていた。刑訴法39条3項が「その指定は、被疑者が防禦の準備をする権利を不当に制限するようなものであつてはならない（傍点は引用者）」と規定していることからすると、同判決が直接違法とした措置は捜査官の接見指定であったというべきであろうが、先のような判示からは、接見指定をしないままに接見させない措置についても、それが違法であることを示唆していたといえよう。

さいたま地判平25・10・24が、接見指定をしないままに、弁解録取を含む逮捕後の一連の手続をとるという捜査上の必要から、被疑者と接見を申し出た弁護士とを接見させなかった捜査官の措置を適法としたことには、重大な疑問が残る¹¹⁾。

IV 弁解録取の目的と取調べへの転化可能性

1 弁解録取の目的と被疑者の選択権

被疑者の逮捕の直後に弁護人等が初回接見を申し出たとき、捜査機関は被疑者を逮捕した後、弁解録取の開始前に被疑者と弁護人等とを接見させなければならないか。それとも、弁解録取の終了後で足りるか。

最判平12・6・13は、弁護人となろうとする者の初回接見の申し出について、

11) さいたま地判令3・11・12の事案においては、選任権者の依頼により弁護人となろうとする弁護士が警察署に任意同行された被疑者との接見を申し出ていたとき、捜査官らは、被疑者に対して同弁護士の接見申出について伝達することなく、被疑者を逮捕した後、刑訴法39条3項に基づき接見の日時・場所・時間を指定することのないままに、弁解録取を含む逮捕後の一連の手続をとるために、それらの手続が終了するまで、被疑者と弁護士とを接見させなかった。いまかりに、被疑者と弁護士とを接見させる前に被疑者に対し逮捕状を執行することが許されるとの前提に立ったとしても、捜査官らが接見指定をしないままに、捜査上の必要から速やかな接見の機会を与えなかったことは、被疑者および弁護士の接見交通権を侵害するものであって違法である。

可能である限りは、「犯罪事実の要旨の告知等被疑者の引致後直ちに行うべきものとされている手続及びそれに引き続く指紋採取、写真撮影等所要の手続を終えた後において、たとえ比較的短時間であっても、時間を指定した上で即時又は近接した時点での接見を認めるようにすべきであ」と判示していた。さいたま地判平 25・10・24 は、同判決を参照しつつ、「弁護人等から逮捕直後に即時接見の申し出があった場合であっても、……弁解録取手続に先行して……接見させる義務があると解することはできない」とした。最判平 12・6・13 にいう「被疑者の引致後直ちに行うべきものとされている手続」には、弁解録取が含まれると理解したのである。このような理解は有力であった¹²⁾。

さいたま地判平 25・10・24 が弁解録取の終了後で足りるとしたのは、①弁解録取の目的、②弁解録取と取調べとの相違、についての理解に基づくものであった。①について、同判決は、「直ちに被疑者に弁解の機会を与えることにより、捜査機関に対し、改めて留置の必要性について検討させることとしたものであ」って、それゆえ弁解録取は「引致後直ちに行うことが要請されている」とした。弁解録取は、刑訴法 203 条 1 項に掲げられた被疑事実の要旨・弁護人の援助を受ける権利の告知と同様、「逮捕に伴って被疑者の権利確保のために行わなければならない……手続」であるから、引致後直ちに、弁護人等との接見の前に行うべきとするのである¹³⁾。

弁解録取の目的が留置の必要性を判断する点にあることは、一般に承認されている。身体の拘束に続いて「留置の段階に入る前に、司法警察員に留置の必要性について再考させる機会を与えるため設けられた」というのである¹⁴⁾。「弁解」には、被疑事実についての弁解のほか、逮捕の必要に関する弁解、逮捕の適法性に関する主張など、被疑者の「言い分」すべてが含まれるとされる¹⁵⁾。最判昭

12) 矢尾・註 5 判批 548 頁は、判文からすると刑訴法 203 条の掲げる手続を含むものと解され、また、同判決が初回接見は弁護人の選任を目的とし、その後取調べを受けるにあたっての助言を得るための最初の機会である点を重視していることからすると、弁解録取も含まれると解すべきとする。

13) 大澤裕 = 岡慎一「対談・逮捕直後の初回の接見と接見指定」法学教室 320 号 (2007 年) 134 頁 [大澤]。

14) 松尾浩也監修『条解・刑事訴訟法 (第 4 版増補版)』(弘文堂、2016 年) 389 頁。

27・3・27¹⁶⁾も、弁解録取によって作成される弁解録取書について、「専ら被疑者を留置する必要があるか否かを調査するためのもの」だとしていた。ここにいう「留置の必要」は、最判平8・3・8¹⁷⁾によれば、逮捕の理由となる犯罪の嫌疑のほか、逃亡または罪証隠滅の可能性によって構成される¹⁸⁾。

弁解録取の目的が捜査官に対して留置の必要性を再考させることにあり、弁解録取の結果、留置の必要性が認められないときは、逮捕された被疑者が釈放されることになるという点において、被疑事実の要旨・弁護人の援助を受ける権利の告知と同様、弁解録取は被疑者の権利確保のための手続とされる。弁解録取がこのような目的を有するものであるがゆえに、不必要な留置を回避するという観点から、通常、被疑事実の要旨・弁護人の援助を受ける権利の告知とあわせて、被疑者の引致後直ちに行うべきとされるのである。このような理解は、それ自体として妥当である。

しかし、弁護人等が接見を申し出ている場合には、接見に先だって、弁解録取を行うべきとすることはできない。弁解録取は捜査官に対し留置の必要性を再考させることを目的としており、被疑者の権利確保のための手続であって、その意味において被疑者にとって利益な手続である。このように理解することは、刑訴法203条1項が被疑者に「弁解させる」ではなく、被疑者に「弁解の機会を与え」と規定していることとも整合する。弁解録取が被疑者の権利確保のための、被疑者にとって利益な手続であるならば、被疑者が弁護人等との接見を求めた場

15) 小野清一郎ほか編『ポケット註釈全書・刑事訴訟法(上)(新版)』(有斐閣、1986年)190頁〔田宮裕〕。

16) 最判昭27・3・27刑集6巻3号520頁。

17) 民集50巻3号408号。

18) 刑訴法203条1項が「司法警察員は、……留置の必要がないと思料するときは直ちにこれを釈放し、留置の必要があると思料するときは被疑者……を檢察官に送致する手続をしなければならない」と定め、同205条1項が「檢察官は、……被疑者を受け取つたときは、……留置の必要がないと思料するときは直ちにこれを釈放し、留置の必要があると思料するときは……裁判官に被疑者の勾留を請求しなければならない」としていることからすると、本来、これらの規定にいう「留置の必要」は同じ意味を有しており、それは勾留により被疑者の身体を拘束する必要、すなわち勾留の理由・必要が認められることであると理解すべきであろう(村井敏邦「未決拘禁と収容問題」法律時報60巻3号〔1988年〕38頁)。

合には、捜査機関としては、被疑者に対して、弁護人等と接見する前に弁解録取をうけるよう「強制」することはできないというべきである。被疑者が弁解録取ではなく、自己の防御権を実効化するために弁護人の援助を必要とし、そのために弁護人等との接見を求めたのであれば、捜査機関としてはそのような被疑者の選択に従い、被疑者と弁護人等とを接見させなければならない。弁解録取が被疑者の権利確保のための、被疑者にとって利益な手続であるとしながら、被疑者が弁護人等と接見することを求めたにもかかわらず、捜査機関が被疑者の意思に反して、被疑者に対して接見の前に弁解録取を受けるよう強制できるとすることは背理である。自己の権利確保のための手続としての弁解録取を先行させるか、それとも弁解録取の開始前に弁護人等と接見し、相談し、その助言を受ける機会を得るかは、被疑者自身の選択によるべきなのである。

2 弁解録取の取調べへの転化可能性

上記②について、さいたま地判平 25・10・24 は、「弁解録取手続は、捜査機関が被疑者を留置する必要性について再検討するために、被疑者の言い分を聞くための手続であり、取調べとは本質的に異なるものであるから」、弁解録取の前に接見させなくとも、「直ちに被疑者の防御権を実質的に損なうことにはならない」としていた。弁解録取と取調べとを截然と区別したのである。

しかし、弁解録取と取調べとの截然たる区別に基づき、弁解録取の終了後に接見させることで足りるとすることには、重大な疑問がある。それは、弁解録取が取調べに転化する可能性をはらんでおり、しかもそのことの正確な事前予測が不可能であるからであり、また、取調べへの転化可能性を考慮に入れなくても、弁解録取はそれ自体として被疑者の防御にとって決定的な局面であるから、被疑者が防御の準備を整えられるよう、弁解録取の前に弁護人等との接見の機会を与えられるべきだからである。まず、前者について論じる。

弁解録取と取調べとは、たとえ目的・方法において区別が可能だとしても、基本構成における両者の共通性由来して、弁解録取は取調べに転化する可能性をはらんでいる。

両者が目的・方法において区別が可能であることは、たしかである。弁解録取

が、逮捕した被疑者を引致後に捜査官に対し「改めて留置の必要があるかどうかを再検討させる」ための手続であるのに対し、取調べは、被疑者を対象として、「その供述を得る目的で行われるもの」だとされ、両者は「その本質を異にする」ものだとされる¹⁹⁾。捜査機関の側においても、「犯罪事実の要旨を告知した後、これに対して弁解することはあるかとのみ発問し、これに対する答えを聞くのは弁解録取である」のに対して、「司法警察員の側でさらに発問して事実関係を問いただし、あるいは答えの内容について反問するのは被疑者取調べということになる」とされる²⁰⁾。

目的・方法における両者の相違にもかかわらず、弁解録取と取調べとは、捜査官が被疑者に発問し、被疑者がそれに応じて供述するという基本構成において共通している。そうであるがゆえに、實際上、上記の目的・方法において弁解録取が開始されたときでも、それが取調べへと転化しうることもまた、広く認められてきた。「弁解を聴く手続が、単に弁解を聴くのとどまらなくなる場合は少なくない。捜査官が、被疑者の弁解に対応して質問するようになれば、それは単なる弁解を聴く手続ではなく、取調べであるといえよう」とされ²¹⁾、あるいは、「実際の運用では、弁解録取が実質的には取調べになっている場合があるといえます。すなわち、弁解録取で、被疑者が否認ないし黙秘した場合、その場で実質的な取調べが行われることがあり、当初の弁解内容から変更された『供述』が録取されることもある」とされるのである²²⁾。

弁解録取書が、取調べにより作成される供述調書と同様、刑訴法 322 条 1 項の「被疑者の供述を録取した書面」として、被疑者に有利か不利かを問わず証拠と

19) 河上和雄ほか編『大コメンタール・刑事訴訟法(第2版)(4)』(青林書院、22012年)294頁〔河村博〕・295頁〔渡辺咲子〕。

20) 伊丹俊彦=合田悦三編集代表『逐条・実務刑事訴訟法』(立花書房、2018年)390頁〔榊清隆〕。

21) 河上ほか・註19書295頁〔渡辺〕。

22) 大澤=岡・註13対談133頁〔岡〕。本文引用部分に続き、「そうだとすると、『今後捜査機関の取調べを受けるに当たってその助言を受けるための最初の機会』であることから、『速やかに行うことが被疑者の防御の準備のために特に重要』とした本判決(最判平12・6・13・引用者)の見地からは、実質的な取調べになる可能性がある弁解録取より前に接見がなされる必要性があるといえる」とする。

なりうること²³⁾とあわせて、このような転化可能性を理由として、取調べにあたっての告知を要求する刑訴法198条2項のような規定がなく、また、最判昭27・3・27によって告知が不要とされているにもかかわらず、弁解録取にあたって「被疑者の供述を得る機会である以上、あらかじめ供述拒否権を告知するのが妥当である」とされ、「実務上は、告知するのが通例である」とされる²⁴⁾。弁護人等が被疑者の逮捕直後に接見を申し出たとき、弁解録取終了後に接見させることで足りるとしながらも、「弁解録取の内容が実質的に取調べに当たるようなものであるときは、別論である」とされ²⁵⁾、さいたま地判平25・10・24、東京高判平26・3・6がこのことを認める判示をしていたのも、弁解録取が取調べに転化することがあるという認識を前提としているといえよう²⁶⁾。

弁解録取における取調べへの転化可能性は、たんなる偶然によるものではなく、捜査官が被疑者に対して発問し、被疑者がそれに応じて供述するという基本構成における両者の共通性に由来するものである。捜査官の発問と被疑者の供述とによって構成される手続は、流動性がきわめて高い。捜査官も、被疑者も、臨機応変に対応せざるをえないのである。そうであるがゆえに、弁解録取は取調べに転化する可能性をはらんでおり、しかも弁解録取にあたり、取調べに転化するかどうかを事前に正確に予測することはできない。

弁解録取が、基本構成における両者の共通性に由来して、取調べへの転化可能性をはらんでおり、しかも、取調べに転化することの正確な事前予測が不可能であることからすれば、被疑者の逮捕直後に弁護人等が接見を申し出たときは、捜査機関としては、弁解録取の前に接見させなければならないというべきである。最判平12・6・13によれば、被疑者の防御の準備にとって重要な接見の申し出であれば、たとえ接見指定が可能な場合であっても、取調べに先立ち接見させなければ、接見指定は「被疑者が防禦の準備をする権利を不当に制限するようなもの」（刑訴法39条3項但）となる。被疑者が弁護人等の援助を受けて、防御の準

23) 最判昭27・3・27刑集6巻3号520頁。

24) 河上ほか・註19書295頁〔渡辺〕。

25) 矢尾・註5判批549頁。

26) これらの判決は、そのように判示したうえで、これらの判決の事案について、弁解録取は実質的にみて取調べにはなっていないと認めた。

備を整えたいうえで取調べに臨むことができるよう、取調べの前に接見の機会を与えるべきとされたのである。弁解録取における取調べへの転化可能性とそのことの正確な事前予測の不可能性からすれば、同様に、被疑者は弁解録取の開始前に接見の機会を与えられるべきであって、弁解録取の終了後に接見させる接見指定も、「被疑者が防禦の準備をする権利を不当に制限するようなもの」だといえよう。

V 弁解録取と被疑者の防禦の準備

1 留置の必要の再考と被疑者の防禦の準備

たとえ弁解録取が取調べに転化する可能性を考慮しないとしても、弁解録取はそれ自体として被疑者の防禦にとってきわめて重要な局面であるから、弁護人等が被疑者の逮捕の直後に接見を申し出たときは、捜査機関としては、被疑者が弁護人の援助を受けることによって防禦の準備を整えたいうえで弁解録取に臨むことができるようにするために、弁解録取に先立ち、被疑者と弁護人等を接見させなければならない。弁解録取が被疑者の防禦にとって重要な局面であることは、①弁解録取における被疑者の弁解が捜査機関における留置の必要性の判断に大きな影響を与えること、②弁解録取が取調べと同様、被疑者の供述を採取し、それを証拠化する手続であること、から導かれる。

弁解録取が捜査機関に対して留置の必要を再考させるための手続であるならば、弁解録取において被疑者がどのような弁解をするか、あるいはしないかが、捜査機関における留置の必要性についての判断を大きく左右しうることになる。身体の自由の剝奪に加えて、健康上、経済上、社会生活上、防禦の準備上など、身体の拘束に伴う重大な不利益からすれば（裁量保釈に関する刑訴法90条参照）、留置されるかどうかは、被疑者の重要な権利・利益に強くにかかわる問題である。そうであるならば、弁解録取は、被疑者の防禦にとってきわめて重要な局面だといふべきである。

被疑者が弁解録取に先立ち、弁護人等と接見する機会を得たならば、弁解録取においてどのように弁解するか、あるいはしないかについて弁護人等と相談し、

その助言を受けることができる。防御の準備を整えて、弁解録取に臨むことができるのである。被疑者の弁護人の援助を受ける権利を実質的に保障し、もって弁解録取における被疑者の防御権を実効化するためには、被疑者が弁護人等との接見を求めたとき、捜査機関としては、弁解録取の前に被疑者と弁護人等とを接見させなければならない。弁解録取の前に被疑者と弁護人等とを接見させることは、刑訴法 203 条 1 項が捜査機関に対して留置の必要性を再考させるために「弁解の機会を与え」と定めた趣旨に適合しこそすれ、矛盾するものとはなりえない。

弁解録取が捜査機関に対して留置の必要性を再考させるためのものであるならば、被疑者が防御の準備をしないままに弁解録取に臨むよりも、弁護人等と接見し、相談し、その助言を受けることによって、防御の準備を整えたうえで弁解録取に臨んだ方が、捜査機関における留置の必要性の判断にとって的を射た、信頼できる弁解をすることができるであろうし、判断を誤らせるような弁解を避けることもできよう。弁解録取の目的もより良く達成されうるのである。

2 供述の採取・証拠化と被疑者の防御の準備

弁解録取は、被疑者の供述を採取し、それを証拠化する手続であることから、被疑者の防御にとってきわめて重要な局面だといえる。弁解録取において捜査官の発問に応じてした被疑者の弁解は、その後の捜査方針、起訴・不起訴の決定、さらには公判の帰趨など、刑事手続全体に対して強い影響を与えうる。それは被疑者にとって有利か不利かを問わない。弁解録取における被疑者の弁解が、捜査官において留置の必要性を否定する方向で考慮されることがある一方、弁解録取においてした不用意な供述が、後の手続において、被疑者にとって大きな不利益をもたらすこともありえる。弁解録取が被疑者の防御にとって決定的な局面だとされる所以である²⁷⁾。捜査機関の側からすると、「弁解録取手続は、捜査官が最初に取調室で被疑者の話を聴く場面であり、……その後の捜査の方針を決める上でも決定的に重要な場面」だとされるところ²⁸⁾、そのことは、弁解録取が被疑

27) 石田倫識「弁解録取手続と弁護人接見」『大出良知・高田昭正・川崎英明・白取祐司先生古稀祝賀論文集』（現代人文社、2020年）221頁。

28) 山田昌弘『録音録画時代の取調べの技術』（東京法令出版、2021年）46頁。

者の防御にとってきわめて重要な局面であることと表裏の関係にある。

また、弁解録取において被疑者のした弁解は、被疑者にとって有利か不利かを問わず、弁解録取書に録取されることが通例であり、弁解録取書も、取調べによって作成される供述調書と同様、刑法322条1項の「被告人の供述を録取した書面」として証拠とされうる（最判昭27・3・27）。弁解録取は、被疑者の供述を採取し、それを証拠化する手続なのである。この点において、弁解録取は、取調べと同じ機能を有している。2016年改正刑法301条の2第4項が、逮捕・勾留されている被疑者を、同規定の定める事件について捜査機関が刑法198条1項によって取り調べるときだけでなく、同203条1項・204条1項・205条によって弁解の機会を与える場合にも、これら手続の全過程を録音・録画するよう義務づけたのは、被疑者の供述の採取とその証拠化という点において、弁解録取が取調べと同じ機能を有しているからにほかならない。

2008年、欧州人権裁判所大法廷は、サルダズ対トルコ判決²⁹⁾において、欧州人権条約6条1項の保障する公正な裁判を受ける権利が被疑者に対する黙秘権の保障をも内包していることを前提としつつ、刑事手続において被疑者が「脆弱性」を有すること、とくに捜査機関の取調べにおいて被疑者の黙秘権が危機にさらされていることを指摘し、弁護人の効果的な援助によって被疑者の黙秘権を確保するために、捜査機関の初回取調べに先立ち、被疑者は弁護人と接見し、相談し、その助言を受ける権利を保障されなければならないと判示した。このような弁護人へのアクセスを保障しなければ、被疑者が取調べにあたって必要な防御の準備を行うことは不可能であって、その点において、被疑者の黙秘権と弁護人の援助を受ける権利（同条約6条3項(c))を侵害し、ひいては公正な裁判を受ける権利を侵害することになるとしたのである。その後、欧州人権裁判所の諸判例³⁰⁾は、取調べにあたり被疑者が「弁護人にアクセスする権利」は、取調べ開始前の接見のみならず、取調べに弁護人の立会を受ける権利をも含むものである

29) Salduz v. Turkey, (2008) 49 EHRR 421. サルダズ判決について、葛野尋之『未決拘禁法と人権』（現代人文社、2012年）175頁参照。

30) Maderv. Croatia, no. 56185/07, ECtHRJudgmentof21June2011; ŠebaljevCroatia, no. 4429/09, ECtHRJudgmentof28June2011; Beuzev. Belgium, [2018] ECHR925. これらの判決について、葛野尋之「被疑者の黙秘権と弁護人の効果的援助を受ける権利」註27書239頁。

ことを明らかにした。さらに、欧州人権裁判所の判例を踏まえ、EU 指令 2013 年 48 号³¹⁾は、初回取調べに先立ち、被疑者に対して、弁護人と接見し、相談し、その助言を受ける権利とともに (3 条 2 項 (a)・同 3 項 (a))、取調べに弁護人を立ち合わせ、弁護人の実効的な参加を受ける権利を保障している (3 条 3 項 (b))。EU 各国は、国内法によって同指令の保障内容を規定している。日本法のように「捜査機関による供述採取を『弁解録取手続』と『被疑者取調べ』に分けたうえで、弁解録取手続は被疑者取調べに当たらないことを理由に、それに先立つ弁護人接見を認めるべき義務はないとする法解釈は、……ヨーロッパ法においては『法の潜脱』に当たるものとして、許されないであろう。……比較法的観点から見たとき、日本法でいう『弁解録取手続』は、……第 1 回目の被疑者取調べに相当するものといえよう」との指摘³²⁾は、正鵠を射ている。

弁解録取が取調べと同様、被疑者の供述を採取し、それを証拠化する手続であることからすれば、弁解録取は被疑者の防御にとって決定的な局面である。そうであるならば、被疑者の逮捕の直後に弁護人等が接見を申し出たときは、捜査機関としては、弁解録取の開始前に、被疑者と弁護人等とを接見させなければなら

31) DIRECTIVE 2013/48/EU OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 22 October 2013. この翻訳および解説として、久岡康成「EU 指令 2013 年 48 号における弁護人に対するアクセス権と第三者及び領事との連絡権」香川法学 34 巻 3・4 号 (2015 年) 参照。法律扶助に関する 2016 年 EU 指令 (DIRECTIVE 2016/1919/EU OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 26 October 2016) は、2013 年指令による弁護人へのアクセスの保障に実効性をもたせるため、手厚い無料弁護の保障を求めている。すなわち、制裁として自由の剥奪が課される可能性のない場合を除いて、2013 年指令により被疑者・被告人が弁護人へのアクセスを保障されるすべての場合を含め、自由を剥奪された者、EU 法または国内法により弁護人の援助が保障されている者および捜査機関による同一性確認手続・対質・犯行状況の再現に臨む者などに対して、公費による無料の弁護を保障している (2 条)。無料弁護の適用にあたっては、国内法によって資力要件、有益性要件 (merit test) のいずれかまたは双方を課すことが許されているが (4 条 2 項)、身体を拘束されている場合には、有益性要件を満たすものとすべきとされている (同条 4 項)。また、これらの要件を課したとしても、少なくとも捜査機関等の取調べ、あるいは捜査機関による同一性確認手続・対質・犯行状況の再現手続の前には、無料弁護の適用があるかどうか決定されなければならないとされている (同条 5 項)。2016 年指令の翻訳および解説として、久岡康成「法律扶助 EU 指令と 2012 年国連総会決議及び法律援助国連原則・指針」香川法学 37 巻 1・2 号 (2017 年) 参照。これら EU 指令について、葛野・註 30 論文 241 頁もあわせて参照。

32) 石田・註 27 論文 223 頁。

ないというべきである。弁解録取が被疑者の供述の採取とその証拠化という取調べと共通の機能を有していることからすれば、弁護人等が被疑者の逮捕直後に接見を申し出ているとき、弁解録取の前に被疑者と弁護人等とを接見させなければならないとすることは、「弁護人となろうとする者と被疑者との逮捕直後の初回の接見は、身体を拘束された被疑者にとっては、……今後捜査機関の取調べを受けるに当たっての助言を得るための最初の機会であるから、これを速やかに行うことが被疑者の防御の準備のために特に重要である」と判示した最判平12・6・13の趣旨にも適うところであろう。被疑者が供述を採取され、それを証拠化される最初の機会である弁解録取の前に、弁護人と接見し、相談し、その助言を受ける機会を保障してこそ、被疑者は防御の準備を整えることができるからである。

弁解録取の開始前に接見させなければ、被疑者は弁解録取に臨むにあたり、弁護士等に相談し、その助言を受ける機会を得られないことになる。弁護人等の援助を受けることによって防御の準備を整えたいうえで、弁解録取に臨むことができないのである³³⁾。弁解録取が被疑者の防御にとって決定的に重要な局面である以上、このことは、「被疑者が防禦の準備をする権利を不当に制限する」ことになる。弁護人等の申出に対して速やかに接見させない措置は、上述のように接見指定としてなされなければならないところ、弁解録取の終了後に接見させることは、刑訴法39条3項但書に違反する違法な接見指定なのである。

VI 結論

本稿は、以上の検討を通じて、以下のような結論を導いた。

第1に、被疑者の逮捕の直後に弁護人等が接見を申し出たとき、捜査機関は接見指定をしないままに被疑者と弁護人等を接見させないことは許されない。弁護

33) 被疑者が弁護人等との接見を通じて効果的な防御の準備をすることができるためには、本来、イギリス法およびEU法において要求されているように、捜査機関から弁護人等に対して、効果的な防御の準備が可能になる程度にまで、被疑事実および収集証拠についての説明がなされる必要がある。この点について、葛野・註30論文246・250頁参照。

人等から接見の申出がなされたときは、速やかに接見させることが「原則」であって（刑訴39条1項）、捜査上の必要を理由にして速やかな接見を認めないためには、接見交通権の行使と捜査の必要との「合理的な調整」の手段たる接見指定（同条3項）によらなければならないからである。

第2に、弁解録取が捜査機関に対して留置の必要を再考させ、不必要な留置を回避するという目的を有し、この意味において被疑者の権利確保のための、被疑者にとって利益な手続である以上、被疑者が弁護人等からの援助を必要として、弁護人等との接見を求めている場合には、捜査機関としては、弁解録取の開始前に被疑者と弁護人等とを接見させなければならない。弁解録取を被疑者の権利確保のための、被疑者にとって利益な手続としながら、捜査機関が被疑者の意思に反して、被疑者に対して接見の前に弁解録取を受けるよう「強制」できるとすることは背理である。

第3に、弁解録取と取調べとが目的・方法において区別が可能だとしても、両者は捜査官が被疑者に対して発問し、被疑者がそれに応じて供述するという基本構成において共通していることから、ともに高度の流動性を有しており、それゆえ弁解録取が途中から取調べに転化する可能性があり、しかも転化することを正確に事前予測することはできないのであって、そうである以上、弁護人等が逮捕の直後に接見を申し出たときは、被疑者が防御の準備を整えたうえで取調べに臨むことができるよう取調べ前に接見の機会を与えるべきとされるのと同じ理由から、弁解録取の開始前に被疑者と弁護人等とを接見させなければならない。

第4に、弁解録取における被疑者の弁解が捜査機関における留置の必要性の判断に大きな影響を与えることともに、弁解録取が取調べと同様、被疑者の供述を採取り、それを証拠化する手続であることから、弁解録取は被疑者の防御にとって決定的な局面というべきであって、そうである以上、弁護人等が接見を申し出ているときは、被疑者は弁解録取の前に弁護人等と接見し、相談し、その助言を受ける機会を与えられ、防御の準備を整えたうえで弁解録取に臨むことができるよう保障すべきである。

被疑者は、弁解録取前に弁護人等との接見機会を保障されることによって、防御の準備を整えて、弁解録取に臨むことができる。このことは、身体拘束の初期

段階における被疑者の防御権を実効化することにはかならず、そのための弁護人の効果的な援助の保障を実質化することを意味する。

ところで、身体拘束の初期段階において、被疑者に対し弁護人の効果的な援助を受ける権利をより実質的に保障するためには、逮捕段階における弁護人の実際の選任を拡大する必要がある。そのためには、逮捕直後の当番弁護士との接見機会を確保するとともに、当番弁護士制度と連動させる形で、公的弁護制度を設けなければならない。これは焦眉の課題である³⁴⁾。

34) 葛野尋之「被逮捕者と弁護人の援助を受ける権利」『寺崎嘉博先生古稀祝賀論文集(上)』(成文堂、2021年)参照。