

## 新しい起訴前弁護のあり方を求めて

### 一全ての事件で全ての調書の署名、指印拒否を一

弁護士 小川秀世

1. 捜査機関が被疑者を逮捕、勾留する目的は、法的にはともかく、実際には身柄拘束を利用して被疑者を取調べ、自白調書を作成することにある、と言ってよいであろう。それでも、自白調書が常に被疑者の記憶に基づく供述のみによって正確に作成されるものであればよい。しかし、実際には、捜査機関が頭の中で作り上げた犯行像に合わせた自白調書が作られてしまったり、ひどい場合には、無実の被疑者の虚偽の自白調書が作られる場合がある。  
そして、いったん自白調書が作成されると、その任意性、信用性を争い、裁判所に自白調書の内容と異なった認定をさせることは、現実にはきわめて困難である。したがって、身柄事件における起訴前弁護の中心課題は、捜査機関に、無実の者の自白調書を作らせないことはもちろん、被疑者の記憶に反する調書は決して作らせない、ということになればならない。ところが、この重要なはずの弁護活動は、これまで全くなおざりにされてきたと言わざるを得ない。
2. 供述調書を被疑者の記憶に忠実に作成させるために、これまでなされてきた弁護活動は、基本的には接見時に被疑者に対して次のような助言をすることだけであったと言ってよいのではないだろうか。すなわち、
  - ①事実だけを述べなさい。取調官がなんと言おうと、たとえ他の証拠からそんなはずはないと言われても、あくまで自己の記憶どおりに述べなさい。
  - ②調書の内容に少しでも誤りがあれば訂正を要求しなさい。応じてくれなければ署名、指印しなくてよい。という助言である。
3. 以上のような助言は、無実の被疑者に虚偽の自白をさせないという程度の意味はあったかも知れない。しかし、捜査機関が想定した事実と被疑者の供述が微妙に異なるというような場面では、ほとんど役立たない助言でしかなかった。  
それが証拠に、「久しぶりの」接見において、あるいは起訴後開示された供述調書を閲覧して、それまで聞いていた事実とは違った内容の調書を作ってしまったことを被疑者から告げられ（「実は先生から言われてはいましたが、……結局……ということにしました。」）、あるいは発見して、愕然とした経験は誰にでもあるのではないかと思う。
4. 右の助言が役立たない根本的な原因は、調書の内容についての判断を被疑者に完全に委ねてしまっているからである。先の助言は、換言すれば、「(調書は公判で君にとって決

定的に不利な証拠ともなりうる非常に重要なもの(だけれども)内容は君の判断に任せる。大変だが頑張れ。」ということではないのである。

被疑者任せにして、弁護人が期待していた通りの調書ができないのは当然であろう。

5. 突然の身柄拘束によって不安と混乱の中に陥られ、捜査機関に日常生活全般を管理され、情報を制限されてしまっている法的に無知な被疑者に対し、半強制的な取調の雰囲気の中での正しい判断を期待することはできないし、それどころか被疑者は取調官に対しては自分の思うとおりの供述すらできないことがある。そのことの認識が、被疑者段階の弁護活動の前提であり、我々もそれを実感してきたはずである。

にもかかわらず、供述調書という最も重要な証拠の作成を最終的に被疑者任せにしてしまうというこれまでの弁護活動は、きわめて楽観的かつ無責任な弁護活動であったと言われても仕方がないのではないだろうか。

6. 私は何度も何度も失敗した挙げ句、くやしさと反省の中から、これまでの弁護活動には今述べたような致命的な欠陥があるということに気がついた。そして思いついたのが、全ての事件において

「捜査機関に対し、被疑者の供述調書の完成前に弁護人に対するその開示(内容を確認する機会)を要求し、受け入れられないときは、被疑者に供述調書への署名、指印を必ず拒否させる。」

という弁護活動である。

開示がなされれば、被疑者に接見して内容を確認し、間違いはないということになれば署名、指印するよう指示し、調書が作成されることになる。しかし、私は昨年一〇月から受任した事件(合計六件)すべてについて、この方法を実施しているが捜査機関側は決して調書を開示しようとはしなかった。そのためこの弁護活動は、結果的に、全ての調書について署名、指印を拒否することを被疑者に徹底させる弁護活動、ということになる。

7. 署名、指印を拒否する理由は改めて言うまでもないが、自白調書に証拠能力を付与しないためである。

刑事訴訟法三二二条一項は、被告人の自白調書の証拠能力を認めているが、それは署名若しくは押印があることが要件とされている。したがって、署名、指印のない調書は証拠能力がないことになる。その結果、署名、指印を拒否した場合の手続は次のようになる。捜査機関は調書の事前開示には応じないので、署名、指印のない(自白)調書が作成される。

そこで検察官は公判で、やむを得ず署名、指印のない被告人の調書を乙号証として証拠調べの請求をしてくる。そこで、調書の問題のある部分を弁護人が不同意にすると、検察官は、その部分を撤回することになる。実質は被告人の自白調書であっても署名、指印

がないので、刑事訴訟法三二二条一項による取調請求ができなくなるのである。

こうして、自白調書のうち弁護人が問題ありと判断したところは、単に検察官の証拠請求に対して不同意にするだけで、すべて裁判の証拠から排除することが可能となる。すると、事実と違った自白調書が作成された場合、弁護人はそれを排除させるためにその任意性、信用性を争う、というこれまでの複雑かつ困難な弁護活動から全面的に解放されることになる。

8. 以上のように、署名、指印拒否はきわめて実践的かつ効果的な被疑者段階の弁護活動である。これに対して、私が話した会員の中に、「一般の弁護士と君とは認識が違う、そこまで捜査機関の自白調書の作成方法に問題意識を持っているのは、きわめて少数なのではないか」と言った人がいる。

私は、ほとんど弁護士になったばかりのときから、不当な自白調書が作成されていることを知り、憤りを感じていたので、この話を聞いて正直言ってとても驚いた。しかし、現在の捜査機関の自白調書の作成方法に問題はない、少なくとも被疑者段階から弁護人がついていれば問題はないのではないかと、という認識は、絶対に誤りである。

9. 本年の六月二日、リクルート事件の江副浩正被告人自身が取調を担当した検事の証人尋問を行なったことが、大きく報道された。右事件では江副被告人の検面調書の任意性、信用性が争われており、任意性の有無を判断するために、検事の証人尋問が実施されたのである。このことは、右に述べた被疑者段階から弁護人がついていても不当な自白調書が作成されるおそれがある、という事実を裏づけるものである。

江副被告人は東大卒であり、社会的成功も収めた人である。私は学歴や社会的地位で人を云々するつもりはないが、少なくとも江副氏は、弁護士の助言を充分理解し、理性的に行動できると考えられる人である。その弁護人が誰かは知らないが、おそらくは著名な弁護士が逮捕直後から複数選任され、調書の意味、供述内容などについての確かつ十分な助言を与えていたことも間違いあるまい。加えて、江副氏を取調べたのは、東京地検特捜部の検事である。取調べの際、直接的な暴力を振るったなどということはないであろう。

しかるに、江副氏の自白調書の任意性、信用性は現実に争われている。つまり、このようなケースですら、起訴後開示された調書の内容と弁護人がそれまでに被告人から聞いていた事実とは重要な部分で異なっており、であるからこそ弁護人は、被告人の記憶に反した自白調書が被告人の意思に反して強引に作成されてしまったという主張をしているのである。

まして、我々が関与するような事件で、弁護人がついたからといって、被疑者の記憶に忠実な、弁護人かり見ても問題のない調書ができるという保証がどこにある。

10. 効果的であることはわかった、ただ、署名、指印拒否を全部の事件に一律に実践するのはどうか、問題ある事件についてのみ実践すればよいのではないかと、ということ言う人もい

る。

しかし、署名、指印拒否が必要な事件か否かということ、調書を見ないでどのように判断するのか。調書を見ないで、なぜそれが問題ない事件であると断定できるのか。ここでの問題は調書が正しく作成されているか否かなのであり、かつ一旦作成されてしまえば取り返しがつかない問題なのであるから、調書を見ずして判断できないし、それ以外に方法はないのである。

しかも、署名、指印拒否をした後、起訴後開示された調書を検討して何も問題がなければ、調書の証拠調べ請求に弁護人が同意をすればよいのである。判断するのは、調書を見てからで、何も遅くない。

実際、私も署名、指印拒否した調書の大部分は同意している。全部同意した事件もある。しかし、このことは最初から署名、指印を拒否する必要がなかったということの意味しない。むしろ、私は、署名、指印を拒否したために、調書の作成について捜査機関が慎重になり、その結果弁護人が見ても全部同意することができる内容になったものと考えている。

11. 以上のように、署名、指印拒否は、誤った調書が作成されることによる被疑者、被告人の不利益を防止するための弁護活動である。もっとも、署名、指印拒否と目的を共通にし、これまで実践されてきた弁護の方法がなかったわけではない。

一つは黙秘権の行使、もう一つは取調についての弁護人の立会い要求である。特に黙秘権の行使は、捜査機関に何らの情報も提供しないという点で、否認事件のときには署名、指印拒否よりもすぐれた弁護活動であろう。実際、私自身、署名、指印拒否の活動を実践しはじめた後も、被疑者に黙秘権を行使させたこともある。

また、弁護人の取調べの立会いも、私は実践した経験はないが、調書の内容をチェックすることができるのはもちろん、不当な取調自体を防止しようというのであるから、全ての取調べについて立会いができれば、署名、指印拒否以上に有効であろう。しかし、これらの方法は、以下のような限界があることもまた認めざるを得ないのではないだろうか。

第一に、黙秘権の行使は強い意志力が要求され、どんな被疑者でも行使できるものではない。また、黙秘権は、それが崩れてしまったときの反動も恐い。

第二に、黙秘権を行使することにより、反省をしていないという理由で不利益扱いされる虞がある。

第三に、弁護人の立会い要求は、捜査機関が要求に応じた場合、通常(毎日八時間以上の取調に)弁護士が対応しきれない。そのため、特別な事件についてしか適用できない。

これに対して、署名、指印拒否は、以上のような問題がほとんどないと言ってよい(署名、指印を拒否すれば不利益があるのではないかという点については後述する)。その結果、以上の二つの方法と大きく異なるのは、署名、指印拒否は、どのような事件(被疑者)であっても、しかも弁護人が一人であっても実践できる点である。

その理由は、署名、指印拒否は、黙秘権の行使に比して被疑者に容易な方法であるから

であり、弁護人の立会いに比して弁護人の負担が少ない方法であるからである。このことは、署名、指印拒否が、弁護活動としてきわめて現実的な方法であることを意味する。

実際、私は、昨年秋以来被疑者段階から受任した六件全ての事件について、すべて自分一人で対応し、署名、指印拒否の弁護活動を実践してきている。そして、特別な場合を除いて、被疑者も実際に署名、指印を拒否してきているのである。

以上のような意味で、もちろん他の二つの方法がよりよい面があることを否定するわけではないが、全ての事件において実践可能な原則的な弁護活動としては、署名、指印拒否以外にはないのである。そして、全ての事件において、こうした弁護活動が必要とされているのである。

したがって、実際にはどの方法を選択するのかという問題は残るが、全ての事件で必ず署名、指印拒否を行い、特に必要かつ可能な事件ではさらに進んで黙秘権の行使あるいは弁護人の立会い要求をしていけばよいのではないかと考えられる。

12. 以上のように、署名、指印拒否はきわめて実践的かつ効果的、さらに付け加えるならば比較的容易な被疑者段階の弁護活動である。

それで、私はこの方法を実践し始めた昨年秋以降、一人で興奮し、ほとんど会う人毎にこの方法をすすめてきた。ところが、いっこうにこの「運動」は広がらないのである。おそらく、皆がいま一つ踏み切れない理由は、被疑者にとって不利益なことが出てくるのではないかと、という懸念があるからであろう。

不利益があるかどうかは、同一の事件で比較することができないのであるから、厳密に言えば本当はわからない問題である。ただ、私は基本的には何も不利益はないと考えている。それは、私が実践した経験からである。

私が初めて署名、指印を拒否させた事件では、起訴当日に保釈が認められた。前科もあり、示談も見込だけであった傷害事件も、署名、指印拒否をしたまま略式で罰金となった。そして、まだ件数が多くはないが、その他の事件においても、署名、指印を拒否したことを理由にしてはっきりと不利益扱いされた例はない。

他の弁護士が被疑者、被告人の不利益を云々されるのは、このような活動を経験されていないため、さらにこの活動がこれまでの起訴前弁護の枠からはみ出ているため、「不利益」という幻影におびえているにすぎないのではないだろうか。

13. 私は、当初この署名、指印拒否は、弁護士会の会員に広めるべき「運動」であると思っていた。

しかし、よく考えてみれば、これは「運動」ではない。あくまで被疑者段階の弁護活動であり、しかも最も効果的な弁護活動なのである。ということは、署名、指印拒否の活動は「やった方がよい」というのではなく「やらなければならない」はずである。そして、もし多数の弁護士がこのような署名、指印拒否を実践し始めると、まず、弁護人にとっても裁判所にとっても

最も困難で、しかも裁判を長期化させてきた自白調書の任意性、信用性の問題がなくなることになる。そうすればこれまで自白調書が過大に評価されてきたために慢性的に陥ってしまった捜査、公判における刑事手続の病理的部分を、少しはよりよい方向に変えることができるのではないだろうか。

静岡県弁護士会 会報「不二」第 35 号 平成5年8月31日発行より