

庁用

取扱注意

訟務資料 672—643
平成 25 年 3 月

矯正国賠訴訟の手引

矯正国賠訴訟の手引

法務省大臣官房民事訟務課

法務省大臣官房民事訟務課

矯正国賠訴訟の手引

法務省大臣官房民事訟務課

矯正関係の国賠訴訟の件数は極めて多く、争点も多岐に及んでいるため、これを適正かつ迅速に処理することは、松務における重要課題の一つである。この関係の執務資料としては、行政訟務課が平成22年3月に刊行した「行政処分を中心とした矯正関係裁判例集」(第2版)があるが、これは、行政処分の違法を理由とする同課所管の国賠訴訟や抗告訴訟の問題点と裁判例の動向等を紹介するものであり、民事訟務課所管の国賠訴訟を含めた矯正関係の国賠訴訟の全体像を整理した執務資料の作成が待たれていた。

矯正関係の国賠訴訟は、個別性が強く、一般的な解説が難しい点はあるものの、過去の裁判例は相当数に上るため、これらを論点ごとに整理することは重要であり、また、論点ごとの法令等の定めや一般的事項を説明することは、今後の矯正関係の国賠訴訟における訴訟対応に当たって有益である。

本書は、矯正関係の国賠訴訟に関する主な最高裁判例及び下級審裁判例(後者については、平成14年1月から平成24年途中までの最近10年間程度)につき、行政処分の違法性を理由とするもの(行政訟務課所管の事件)を含めて整理分類することを主目的としつつ、主要な論点に関する法令等の定めや一般的事項も必要な範囲で説明することとし、併せて矯正関係の国賠訴訟に関する資料を参考添付して執務資料として作成したものである。

本書の特徴は、①矯正関係の国賠訴訟を担当することの多い訟務官・事務官にも分かり易く作成するよう心がけたこと、②本書作成の主目的は、飽くまでも矯正国賠訴訟に係る最近の下級審裁判例の論点ごとの分類整理であり、そのため、可能な限り多くの裁判例を登載するとともに、索引を充実させたこと、③法令の定めや一般的事項の説明は全般的に簡潔な記載にとどめ

(詳細は、林眞琴ほか著「逐条解説 刑事収容施設法」等を参照されたい。)、
また、専ら刑事収容施設法に関する記載とし、旧監獄法に関する記載は参考
程度のものにとどめたこと等である。

なお、本書における個々の裁判例の紹介は簡略なものにとどめているので、
これを引用するに当たっては必ず原文に当たり、担当事件との事実関係の違
いなどを慎重に検討されたい。

本書が矯正関係の国賠訴訟担当者の日常業務に少しでも活用されれば幸い
である。

なお、本書作成に当たっては、行政訟務課にも多大なる御尽力をいただい
たことに感謝申し上げたい。

平成25年3月

法務省大臣官房民事訟務課

凡 例

1 本書における法令等の略語は、次のとおりである。

(1) 法令

国賠法	国家賠償法(昭和22年法律第125号)
法又は刑事収容施設法	刑事収容施設及び被収容者等の処遇に 関する法律(平成17年法律第50号)
規則	刑事施設及び被収容者の処遇に関する 規則(平成18年法務省令第57号)
受刑者処遇法	刑事施設及び受刑者の処遇等に関する 法律(平成17年法律第50号)
旧監獄法	監獄法(明治41年法律第28号)
旧監獄法規則	監獄法施行規則(明治41年6月16日 司法省令第18号)
旧收容等法	刑事施設ニ於ケル刑事被告人ノ收容 等ニ関スル法律(明治41年法律第28号)
刑訴法	刑事訴訟法(昭和23年法律第131号)
刑訴規則	刑事訴訟規則(昭和23年最高裁判所 規則第32号)
民訴法	民事訴訟法(平成8年法律第109号)
民訴規則	民事訴訟規則(平成8年最高裁判所規 則第5号)
民訴費用法	民事訴訟費用等に関する法律(昭和46 年法律第40号)

(2) 裁判例等の出典

民集	最高裁判所民事判例集
裁判集民事	最高裁判所裁判集民事
判時	判例時報

判夕	判例タイムズ
訟月	訟務月報
交民集	交通事故民事裁判例集
裁時	裁判所時報
訟時	訟務時報
法時	法曹時報

(3) 文獻

逐条解説	林眞琴ほか著「逐条解説 刑事收容施設法」(有斐閣)
改訂監獄法	小野清一郎ほか著「改訂監獄法」(ボケット註釈全書)
注釈刑訴法	河上和雄ほか編「注釈 刑事訴訟法〔第3版〕」(立花書房)
手引	国家賠償訴訟の手引(第4版)

(4) 刑事收容施設法における主な略語

居室	被收容者が主として休息及び就寝のために使用する場所として刑事施設の長が指定する室
書籍等	書籍、雑誌、新聞紙その他の文書図書(借書を除く。)
差入人	被收容者に交付するため現金又は物品を刑事施設に持参し、又は送付した者
自弁物品等	自弁により使用し、若しくは摂取することができることとされる物品又は釈放の際に必要と認められる物品
保管私物	被收容者が使用し、又は摂取することができるものとして法47条1項により引渡しを受けて被收容者が保管する物品及び被收容者が受けた借書でその保管するも

保管総量	被收容者の保管私物の総量
保管限度量	被收容者としての地位の別ごとに被收容者一人当たりについて保管することができる物品の量として刑事施設の長が定める量
傾置総量	被收容者について傾置している物品(法務省令で定めるものを除く。)の総量
傾置限度量	被收容者としての地位の別ごとに被收容者一人当たりについて傾置することができる物品の量として刑事施設の長が定める量
弁護人等	弁護人又は刑訴法39条1項に規定する弁護人となろうとする者
外部交通	面会、借書の発受及び法146条1項に規定する通信
反則行為	懲罰を科せられるべき行為

2 裁判例等の引用は、原則として、次の例により略記した。

(1) 最初に引用する場合

(本文の場合) 最高裁昭和45.9.16大法廷判決(民集24-10-1410)

(括弧内の場合) 最高裁昭和45.9.16大法廷判決・民集24-10-1410

(2) 既に引用した裁判例等を繰り返し引用する場合

前掲最高裁昭和45.9.16判決

3 裁判例は、原則として確認できた限りでの最上級審の裁判例のみ(一審判決と二審判決がある場合は後者のみ)を挙げ、また、確定が確認できるものはその旨後記した。

また、複数の違法事由に関する判示がされている裁判例についても、個

々の違法事由ごとに該当項目で挙げることに該当項目で挙げる（例えば、懲罰と信書に関する裁判例であれば、懲罰の項目と外部交通の項目の両方でそれぞれ挙げるなど）。

4 裁判例の引用文献は、原則として、民集、判時、判タ、判夕、判月等の順に一つのみ掲げた（ただし、判月は可能な限り併記した。）。

公刊物未登載の裁判例については、判例検索システムである「判例秘書」・「DI-Law.com」への登録事実や事件番号を表記し、判決書全文入手の手掛かりとした（事件番号を表記したものについては、当課に問い合わせさせていただければ判決文を送付させていただく用意がある。）。

5 巻末の裁判例は、原則として、矯正国賠訴訟の裁判例として本文で引用した裁判例を全て登載した（国賠法一般の裁判例等は登載していない。）。

目 次

第1 矯正関係を規律する法令の制定経緯の概要	1
1 旧監獄法の改正経緯	1
2 留意点	2
第2 被収容者の類型及び権利自由の制限に関する一般論	3
1 被収容者の類型と特徴	3
(1) 受刑者	3
(2) 未決拘禁者	4
(3) 死刑確定者	4
2 被収容者の権利自由の制限に関する一般論	5
(1) 旧監獄法下の最高裁判例について	5
(2) 刑事収容施設法の立場について	7
(3) 小括	10
3 国賠法1条1項の違法性について	11
(1) 国賠法1条1項の違法性の意義	11
(2) 違法性の判断基準	12
(3) 違法性に関する主張立証責任	14
第3 矯正国賠訴訟における事務処理上の留意点	15
1 はじめに	15
2 訴訟救助について	15
(1) 法令の定め	15
(2) 一般的事項	16
(3) 被収容者の訴訟救助に関する最近の裁判例	20
3 被収容者の出廷について	22
(1) 一般的事項	22
(2) 被収容者の出廷をめぐる最近の裁判例	23
4 原告の不出頭について	24

(1) 休止について	24
(2) 擬制陳述について	24
(3) 書面による準備手続について	25
5 濫訴者への対応について	25
(1) 一般的事項	25
(2) 濫訴に関する最近の裁判例	26
6 国が被収容者の個人情報を用いて主張立証することについて	26
(1) 一般的事項	26
(2) 最近の裁判例	27
第4 主要な論点における法令等の定め、一般的事項、裁判例	30
1 物品貸与・自弁・差入れ・領置金使用等の不許可・制限(法40条ないし51条関係)	30
(1) 物品の貸与等及び自弁(法40条ないし43条関係)	30
(2) 金品の取扱い(法44条ないし51条)	40
2 矯正医療(法56条ないし65条関係)	54
(1) 刑事施設における保健衛生及び医療	54
(2) 矯正医療に関する国賠訴訟と国賠法1条1項の要件	58
(3) 主な判例、裁判例	64
3 書籍等の閲覧の不許可・制限(法69条ないし72条関係)	81
(1) 意義	81
(2) 書籍等の閲覧に関する法令等の規制	81
(3) 閲覧等に関する違法性の判断枠組み等	85
(4) 主な判例・裁判例	85
4 隔離、制止等、捕縄、手錠等の使用・保護室への収容等(法76条ないし80条関係)	93
(1) はじめに	93
(2) 受刑者の隔離	94
(3) 被収容者等の制止等	98

(4) 被収容者に対する捕縄、手錠及び拘束衣の使用	103
(5) 被収容者の保護室への収容	108
(6) 武器の使用	110
(7) 主な裁判例	114
5 外部交通(面会・信書発受)の不許可・制限(法111条ないし148条関係)	140
(1) 外部交通一般について	140
(2) 面会(法111条ないし125条関係)	143
(3) 信書の発受(法126条ないし147条)	171
6 懲罰(法150条ないし156条関係)	214
(1) 意義・種類	214
(2) 懲罰に関する法令等の規制	215
(3) 懲罰に関する違法性の判断枠組み等	217
(4) 主な判例・裁判例	218
7 刑事施設内の事故(自殺を含む。)・職員による暴行等	227
(1) 他の被収容者による暴行事案	227
(2) 自殺事案	232
(3) 事故事案	236
(4) 職員による有形力行使等事案	241
8 刑事施設における安全配慮義務	244
(1) 問題の所在	244
(2) 現時点における所管課の考え方	244
(3) 刑事施設における安全配慮義務に関する裁判例	245
9 未決拘禁者と弁護人等の接見交通権	247
(1) 一般的事項	247
(2) 主な裁判例	254
10 消滅時効	260
(1) 一般的事項	260

(2) 主な裁判例	265
11 その他	268
(1) 優遇区分について	268
(2) 願せんについて	270
(3) 受刑者に関する個人情報の漏洩について	271

第1 矯正関係を規律する法令の制定経緯の概要（逐条解説1ないし5ページ）

1 旧監獄法の改正経緯

矯正関係を規律する法令としては、約100年前から施行されていた旧監獄法があり、その後長らく実質的な改正がされてこなかったが、受刑者に対する合目的な矯正処遇による社会復帰の促進と被収容者の権利義務関係の明確化という現代行刑の理念にそぐわないものとなってきたことから、その改正が古くから検討されてきた。

旧監獄法の改正案は何度か立案され、国会に提出されては廃案となることを繰り返していたところ、平成14年から同15年にかけて名古屋刑務所における受刑者死傷事案が発覚したことを契機として、改めて旧監獄法の早急な改正の必要性が認識され、法務省が設置した民間有識者会議が平成15年12月に取りまとめた「行刑改革会議提言」に基づき、旧監獄法を速やかに全面的に改正することとした。

そこで、法務省は、警察庁及び日本弁護士会連合会との間で協議を進めた結果、まずは喫緊の課題である受刑者の処遇を中心として改正を行い、その他の被収容者（未決拘禁者及び死刑確定者等）の処遇や代用監獄に関する法改正はその後速やかに行うとの段階的改正をすることで合意した。

その後、受刑者の処遇についてのみ旧監獄法を改正した「刑事施設及び受刑者の処遇等に関する法律」（受刑者処遇法）が平成17年5月18日に成立し、平成18年5月24日から施行された。

この段階では、受刑者以外の被収容者（未決拘禁者及び死刑確定者等）の処遇については、受刑者処遇法附則15条により名称が「監獄法」から「刑事施設ニ於ケル刑事被告人ノ収容等ニ関スル法律」（旧収容等法）に変更されたものの、ほとんど内容の変更のないまま同法が適用されることとなった。

その後、残りの事項についても改正をすることとし、平成18年6月2日、「刑事施設及び受刑者の処遇等に関する法律の一部を改正する法律」が成立し、受

刑者とそれ以外の被収容者の処遇事項に加えて、代用監獄等の施設の事項についても全面的に旧監獄法の内容を改めた「刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律」(刑事収容施設法)が平成19年6月1日から施行された(同法附則14条により旧収容等法は同日付けで廃止された。)

2 留意点

矯正国賠訴訟の事案を検討するに当たっては、まず時系列的に当該事案における刑事施設の長等の行為にどの法令が適用されるかを確認する必要がある。

すなわち、平成18年5月23日までは、いずれの被収容者についても旧監獄法が適用され、同月24日以降平成19年5月31日までは、受刑者の処遇事項については受刑者処遇法が、その他の事項については旧収容等法が適用され、同年6月1日以降は全ての事項について刑事収容施設法が適用される関係にあることを確認した上で、それぞれの事案を検討すべきである。

なお、旧収容等法の内容はほぼ旧監獄法と同じであり、また、受刑者処遇法の内容はほぼ刑事収容施設法と同じであることから、本書においては旧収容等法及び受刑者処遇法に関する説明は割愛する。

また、訓令や通達等についても本書では必要な限度でしか触れていないが、法務省HPに「刑事施設で適用される主な訓令・通達」(http://www.moj.go.jp/kyouseil/kyousei_kunrei-tsuutatu_index.html)が公開されているので参照されたい。

第2 被収容者の類型及び権利自由の制限に関する一般論

1 被収容者の類型と特徴

刑事収容施設法の対象者は、「被収容者」(2条1号)、「被留置者」(同条2号)及び「海上保安被留置者」(同条3号)の3類型であるが、本書においては、刑事施設(刑務所、少年刑務所及び拘置所)のこと。法務省設置法8条2項)に収容されている「被収容者」のみを対象とする。

また、「被収容者」の中には、①「受刑者」(法2条4号)、②「未決拘禁者」(同条8号)及び③「死刑確定者」(同条11号)のほか、④「各種被収容者」(同条12号)も存在するが、④は本書の対象外とする。

なお、「被収容者」の上記①ないし④の分類は、原則として互いに排他的なものではないから(ただし、「死刑確定者」は「受刑者」の立場を併有しない等の例外もある。)、例えば、「受刑者」であり、かつ、「未決拘禁者」の地位を有する者なども存在するが、その場合、両者の地位に応じた規定がいずれも適用されることとなるだけであるから(厳密に言えば個別の規定により準用されている。119条等参照)、本書においては、これらの地位を併有している者に特有の説明は行わない。

(1) 受刑者

受刑者とは、懲役受刑者、禁錮受刑者又は拘留受刑者をいい(法2条4号)、懲役受刑者とは、懲役の刑(刑法12条、国際受刑者移送法(以下「移送法」という。)16条1項1号の共助刑を含む。)の執行のため拘置されている者(法2条5号)を、禁錮受刑者とは、禁錮の刑(刑法13条、移送法16条1項2号の共助刑を含む。)の執行のため拘置されている者(法2条6号)を、拘留受刑者とは、拘留の刑(刑法16条)の執行のため拘置されている者(法2条7号)を、それぞれいう^{*}。

*1 本書では専ら「懲役受刑者」(刑務作業に従事する受刑者)を対象として論ずる。

受刑者の処遇は、その者の資質及び環境に応じ、その自覚に訴え、改善更生の意欲の喚起及び社会生活に適応する能力の育成を図ることを旨として行うものとされている（法30条）。

これは、受刑者処遇の究極の目的が、犯罪に対して制裁を科するとともに、受刑者の改善更生及び社会復帰を図ることにあり、受刑者の処遇に当たっては、常にこのことを目標としなければならないからである（逐条解説88ページ）。

(2) 未決拘禁者^{*2}

未決拘禁者とは、被逮捕者、被勾留者その他未決の者として拘禁されている者をいう（法2条8号）。

未決拘禁者の処遇に当たっては、未決の者としての地位を考慮し、その逃走及び罪証の隠滅の防止並びにその防御権の尊重に特に留意しなければならないとされている（法31条）。

これは、未決拘禁者については、改善更生及び社会復帰を図るべき受刑者と異なり、改善更生の意欲の喚起、社会生活に適応する能力の育成といった処遇における積極的な目的はなく、具体的にも、作業や各種指導のような積極的な処遇を施す余地がないことから、受刑者の処遇の目的を定めた法30条とは異なり、未決拘禁者の処遇に当たって特に留意すべき事項（逃走及び罪証隠滅の防止並びに防御権の尊重）を定めたものである（逐条解説92ページ）。

(3) 死刑確定者

死刑確定者とは、死刑の言渡しを受けて拘置されている者をいう（法2条11号）。

^{*2} なお、「未決拘禁者」と「被疑者・被告人」とは、厳密に言えば完全には重ならない（例えば、受刑者が別件で在宅起訴された場合は、「被告人」で「未決」ではあるが、「未決の者として拘禁されている者」ではないから、「未決拘禁者」ではない。規則74条、79条3号、逐条解説14、15ページ参照）。ただし、本書では両者を特に区別せずに論ずることもある。

死刑確定者の処遇に当たっては、その者が心情の安定を得られるようにすることに留意するものとされ（法32条1項）、必要に応じ、民間の篤志家の協力を求め、その心情の安定に資すると認められる助言、講話その他の措置を執るものとされている（同条2項）。

この点、旧監獄法9条は、死刑確定者には未決拘禁者に適用すべき規定を準用するとしていたが、死刑確定者は、①未決拘禁者とは異なり、既に刑が確定している上、②受刑者とは異なり、将来の社会復帰は予定されておらず、また、死刑を言い渡した確定判決の効力により拘束され、死刑の執行のために必然的に付随する手続として、一般社会から厳に隔離されるべき者として収容されているという点で、この両者とは異なる立場にあることから、刑事収容施設法は死刑確定者と上記両者とを明確に区別した規定を設けている。

2 被収容者の権利自由の制限に関する一般論

(1) 旧監獄法下の最高裁判例について

旧監獄法及び旧監獄法規則は簡単な規定しか設けていなかったため、被収容者の権利自由の制約に関する適法性の判断枠組み等は専ら最高裁判例によって形成されてきた。旧監獄法下の最高裁判例を見ると、少なくとも次のような考え方や判断枠組み等を読み取ることができるように思われる。

ア 未決拘禁者について

未決拘禁者の拘禁の本質的目的は、「逃走又は罪証隠滅の防止」であり、その目的達成のためには、必要かつ合理的な範囲で身体的自由のみならずその他の自由に対して制限を加えることができるが、その制限が必要かつ合理的な範囲のものといえるか否かは、その目的のために制限が必要とされる程度と、制限される権利自由の内容及び性質、これに加えられる具体的制限の態様及び程度等を衡量して決せられる（手引153ページ。最高裁判昭和58.6.22大法廷判決・民集37-5-793・訟月29-12-2236参照）。

また、未決拘禁者の場合も、他の被収容者の場合と同様に、刑事施設内

で多数の者を収容し、これを集団として管理するため、「刑事施設内の規律及び秩序の維持」という目的達成のためにも、必要かつ合理的な範囲で権利自由に対して制限を加えることができるが、その制限が必要かつ合理的な範囲のものといえるか否かは、被収容者の性向、行状や刑事施設内の管理、保安の状況その他の具体的事情の下において、当該行為を許すことにより刑事施設内の規律及び秩序の維持上放置することのできない程度の障害が生ずる「相当の蓋然性」があると認められることが必要である。ただ、その判断は、刑事施設内の実情に通暁し、直接その衝にあたる刑事施設の長による個々具体的状況の下における裁量的判断に委ねられており、障害発生時の相当の蓋然性があるとした長の認定が事実誤認等のある合理性を欠くものであるときや、その障害防止のために当該制限が必要であるとされた長の判断が社会通念、条理、公平の原則等に照らして著しく妥当を欠く場合にのみ、裁量権の逸脱又は濫用として違法となる（太田豊・最高裁判所判例解説民事篇昭和58年度282ページ、前掲最高裁昭和58.6.22判決、最高裁平成3.7.9第三小法廷判決・民集45-6-1049・訟月38-3-499参照）。

イ 受刑者について

受刑者の拘禁の目的は、刑罰として社会から隔離して自由を剥奪し、刑務作業を課するとともに、その改善・更生を図ることにある。

このような特質から、受刑者の場合、外部交通についても一般的に禁止されており、個々の場合にその禁止が解除されるが、その許否は刑事施設の長の裁量に委ねられ、「刑事施設内の規律及び秩序の維持」や「受刑者の改善・更生」という目的達成のため必要な制限は許容される（最高裁昭和60.12.13第二小法廷判決・民集39-8-1779参照）。

ただし、「刑事施設内の規律及び秩序の維持」や「受刑者の改善・更生」のために信書の発受を禁止する場合は、受刑者の性向、行状、刑事施設内の管理、保安の状況、本件信書の内容その他の具体的事情の下で、本件信書の発信を許すことにより、刑事施設内の規律及び秩序の維持、本人を含めた受刑者の身柄の確保、本人を含めた受刑者の改善、更生の点において

放置することのできない程度の障害が生ずる「相当の蓋然性」があると認められることが必要であり、その判断は刑事施設の長の裁量判断に委ねられる（最高裁平成18.3.23第一小法廷判決・判時1929-37・訟月54-4-823参照）。

ウ 死刑確定者について

死刑確定者の処遇は旧監獄法9条で未決拘禁者の規定を準用するとされているが、その拘禁の趣旨、目的、特質に鑑みれば、同法46条1項に基づく死刑確定者の信書発送の許否は、死刑確定者の心情の安定にも十分配慮して、死刑の執行に至るまでの間、社会から厳重に隔離してその身柄を確保するとともに、拘留所内の規律及び秩序が放置することのできない程度に害されることがないようにするために、これを制限することが必要かつ合理的であるか否かを判断して決定すべきものであり、具体的場合におけるその判断は拘留所長の裁量に委ねられている（最高裁平成11.2.26第二小法廷判決・判時1682-12・訟月45-10-1926参照）。

(2) 刑事収容施設法の立場について

ア 全被収容者に共通する事項について

法73条1項は、「刑事施設の規律及び秩序は、適正に維持されなければならない。」とし、2項は、「前項の目的を達成するため執る措置は、被収容者の収容を確保し、並びにその処遇のための適切な環境及びその安全かつ平穏な共同生活を維持するため必要な限度を超えてはならない。」としている。このように、刑事収容施設法は、被収容者の収容を確保するとともに、集団生活をしている被収容者の安全で秩序ある生活と適切な処遇環境を確保するためには、刑事施設の規律及び秩序（被収容者の収容が確保され、その処遇のための適切な環境及びその安全かつ平穏な共同生活が維持されている状態）が維持されるべきことが極めて重要であると位置づける一方、規律及び秩序の維持の要請が被収容者（未決拘禁者・受刑者及び死刑確定者を含む。）の権利・自由を制約する実質的な根拠となる性格を有することに鑑み、刑事施設の規律及び秩序の維持との関係に

における比例原則を明確に規定することとしたものである。

このように、刑事収容施設法は、「刑事施設の規律及び秩序の維持」が被収容者の権利自由の制約根拠になることを許容するとともに、その制約が「必要な限度を超えてはならない」こと（比例原則）を明定したが、これは旧監獄法下における最高裁判例でも認められていたものを明確に刑事収容施設法の条文として規定したものである。

この「刑事施設の規律及び秩序の維持」のために被収容者が遵守すべき事項が、刑事施設の長が定めた「遵守事項」（法74条1項、2項）と、刑事施設の長又はその指定する職員が「刑事施設の規律及び秩序の維持」のために行う指示（同条3項）である。

イ 受刑者について

受刑者は、有罪の確定判決に基づき刑の執行を受ける地位にあり、本来的に社会から隔離されて刑事施設に収容されることが拘禁の目的であるから、制裁としての趣旨も含め、他の被収容者に比べてその受ける制限の程度は強度のものとなる（逐条解説421ページ）。

例えば、面会については、親族や重大な利害に係る用務の処理のため面会が必要な者などとの面会は原則として許すものとしつつ（法111条1項）、それ以外の者については、面会を必要とする事情があるなど一定の要件がある場合に限り、刑事施設の長の裁量によって許すことができるものとされている（同条2項。ただし、信書については、刑事収容施設法の定める例外に該当する場合のほか、原則として相手方の範囲に制限なく権利として保障されている。法126条参照）。

また、受刑者の場合、未決拘禁者や死刑確定者とは異なり、自弁物品の使用・摂取は全て刑事施設の長の裁量に委ねられている（法41条1項）。

ウ 未決拘禁者について

未決拘禁は、未決拘禁者の逃亡及び罪証隠滅の防止を目的とするものであり、刑事司法の適正な実現のためには、逃亡及び罪証隠滅の防止が万全に図られることが必要となる。この点から、刑事収容施設法においても、

㉗単独室収容の原則（35条）、㉘一定の書籍等の閲覧禁止（70条）、㉙面会時の一定の場合における発言制止又は面会の一時停止（117条、113条）、㉚一定の信書の発受差止め等（136条、129条）などが規定されている。

他方で、未決拘禁者は、「逃亡又は罪証隠滅の防止」のため、あるいは、「内部における規律及び秩序を維持」するため、必要やむを得ない措置として一定の範囲で個人の自由を拘束されるものであるが、その制約の範囲外においては、原則として一般市民としての自由を保障されるべき者であるという点において、受刑者や死刑確定者とは異なる面がある。

さらに、未決拘禁者の場合、憲法（34条、37条）及び刑訴法（39条）で防御権が保障されている立場にあるという特殊性があり、刑事施設における処遇においてもその防御権の尊重が必要である。例えば、㉛係属中の事件（ただし、未決拘禁者の刑事事件のほか、被収容者の民事事件全般も含む。）に関する記録等については、保管限度量又は領置限度量の制限がかからず（法48条2項、規則20条1項）、㉜弁護士等からの面会の申出に対しては、刑事施設の管理運営上支障がない限り、面会時間等の制限にかかわらず許すものとし（法118条3項）、㉝弁護士等から受ける信書については、その信書に該当することを確認するために必要な限度でしか検査を行わず（法135条2項）、㉞弁護士等に対して発信を申請する信書の通数は、管理運営上の制限を受けず（法136条、130条）、㉟懲罰による閲覧停止書籍等については、防御に必要と認められるものが除かれ（法151条1項4号、同条3項3号、152条1項3号）、㊱閉居罰による面会停止及び信書発受禁止についても、防御に必要と認められるものが除かれている（法152条1項5号、6号）。

エ 死刑確定者について

死刑確定者の場合、来るべき自己の死を待つという特殊な状況にあり、日常、極めて大きい精神的動揺と苦悩のうちにあるであろうことから、その処遇に当たっては、人道的観点からも、その心情の安定に十分配慮することが求められる。

ただし、刑事収容施設法下においては、旧監獄法下における考え方とは異なり、そのような死刑確定者の「心情の安定」は、個々人の主観に関わる内心の問題であり、強制するような事柄ではないから、刑事施設側が主体となって死刑確定者の心情の安定を得させるというのではなく、死刑確定者本人が自ら心情の安定を得られるように、刑事施設側において援助を与え、あるいは、死刑確定者の権利の制約にわたらない限りで刑事施設側でその心情の安定を害するような外的条件を排除するという形で配慮させることとしている（逐条解説98ページ）。

このように、刑事収容施設法は、死刑確定者に特有の「心情の安定」を図ることを理由に死刑確定者に何らかの義務を課したり、保障されるべき権利を制約するのは適当ではないとの立法政策を採っており、このことは、死刑確定者の「心情の安定を害するおそれ」をもって書籍等の閲覧禁止や信書の記載内容による差止め等を認めていないことから裏付けられる（法70条1項、139条、141条等参照）。ただし、死刑確定者の場合にも、刑事施設の規律及び秩序の維持の観点あるいは自殺・逃亡のおそれ防止の観点からの制約があることは当然である。

また、死刑確定者の拘禁の本質は、外部交通の遮断を含む社会からの隔離にあり、拘禁の本質だけで死刑確定者の外部交通を制約する理由になり得るから（逐条解説709ページ）、面会については、原則として外部交通が自由である未決拘禁者の場合とは異なり、受刑者の場合と同様に、親族や重大な利害に係る用務の処理のため面会が必要な者等との面会は原則として許すものとしつつ（法120条1項）、それ以外の者との面会は、面会を必要とする事情があるなど一定の要件がある場合に限り、刑事施設の長の裁量によって許すことができるものとされている（同条2項）。なお、死刑確定者の場合は、信書についても同様の制限がされており、この点で受刑者よりも厳しい制約が課せられている。法139条参照）。

(3) 小括

旧監獄法下の最高裁判例については、刑事収容施設法制定時にその趣旨

を取り入れていることから、基本的に同法下でも妥当し得ると思われる。しかし、刑事収容施設法は、旧監獄法とは異なり、各被収容者の権利自由の制限の根拠及び限界につき網羅的に定めていることから、原則的には、刑事収容施設法の適用を受ける刑事施設の長の判断の違法性の有無は、それらの個別の法令解釈によって決せられるべきである。

なお、刑事収容施設法では、「・・・許すものとする。」と規定したり、「・・・許すことができる。」と規定したり、その表現に差異を設けているが、これは、前者が原則として被収容者の権利であるとの趣旨を表し、後者は刑事施設の長の裁量によりその許否が判断されるとの趣旨を表すものであるから、各規定の解釈に当たってはその点にも留意する必要がある。

3 国賠法1条1項の違法性について（手引58ページ以下）

(1) 国賠法1条1項の違法性の意義

国賠法1条1項は、「国又は公共団体の公権力の行使に当る公務員が、その職務を行うについて、故意又は過失によつて違法に他人に損害を加えたときは、国又は公共団体が、これを賠償する責に任ずる。」と規定しているところ、矯正関係の国賠訴訟は、同項に基づく損害賠償請求として提起されるのが通常である。

民法709条に基づく一般の不法行為においても、法律上保護される利益が違法に侵害されれば不法行為が成立するとされ、その違法性は、被侵害利益の種類・性質と侵害行為の態様との相関関係において考察されるべきものであり、保護法益が強固であれば行為の不法性が小さくとも違法性が肯定されるとする相関関係説が通説である。一般の不法行為においては、他人の権利を侵害すること自体が許されず、権利ないし法益の侵害があるときには原則として違法性が認められるのである。

しかし、公権力の行使は、国民の権利に対する侵害を内包することが多く、刑事収容施設法の定める一定の要件と手続の下で国民の権利を侵害することが許容されているから、権利ないし法益の侵害があることをもって公権力の

行使を直ちに違法とすることができないのはもちろん、その侵害の程度が大きいからといって、当然に違法性の有無の判断が左右されるとすることもできないから、相関関係説によることはできない。

国賠法1条1項の違法性は、民法上の不法行為の違法性概念とは異なり、権利ないし法益の侵害があることを前提とし、さらに、その公権力の行使が公務員の職務上の法的義務（公権力の行使に当たって遵守すべき行為規範）に違背するか否かで判断されるべきであり（職務行為基準説）、判例も、この考え方に依拠している（手引61ページ。最高裁昭和60.11.21第一小法廷判決・民集39-7-1512，同平成元.11.24第二小法廷判決・民集43-10-1169，同平成17.9.14大法廷判決・民集59-7-2087，後掲最高裁平成20.4.15第三小法廷判決参照）。

また、国賠法1条1項の違法性は、抗告訴訟において問題とされる公権力行使（行政処分）の違法性（行政処分の効力要件に関する違法性）とも区別される。すなわち、抗告訴訟において問題とされる行政処分の違法性は、当該処分の効力を維持すべきかどうかという観点から、実体上又は手続上の要件を充足しているか否かが判断されるが、同項において問題とされる行政処分の違法性は、権利ないし法的利益を侵害された個別の国民に対する関係において、その損害につき国に賠償責任を負わせるのが妥当かどうかという観点から、当該処分を行った公務員に職務上の法的義務違背があるか否かが判断される（手引61ページ）。

矯正関係の国賠訴訟では、刑事施設の長や職員による被収容者に対する権利自由の制限等の措置（懲罰処分や信書発信不許可処分等の行政処分を含む。）が国賠法1条1項の適用上違法となるか否かが問題となるが、ここでも、職務行為基準説が妥当し、当該措置を受けた被収容者に対して刑事施設の長がどのような職務上の義務を負っており、この点について違背があったか否かが判断されることになる。

(2) 違法性の判断基準

国賠法1条1項の違法性の判断基準については、対象となる公務員の行為

の性質に応じて様々な考え方が示されているが、いずれにしても、権利ないし法益が侵害されたことが前提となる。したがって、国家賠償を請求する者が主張する利益が法律上保護されるものか否かがまず検討されなければならない（手引64ページ）。

また、法律による行政の原理によれば、違法性判断の前提となる公務員の職務上の法的義務は、原則として法令の規定によって生じることになるので、国家賠償を請求する者は、公務員の職務上の法的義務の内容を法令の根拠に基づいて特定する必要がある（手引64ページ）。矯正関係の国賠訴訟では、被収容者の特質やその権利自由を制限する場面における個々具体的な状況を踏まえ、刑事収容施設法等の個別法令の解釈によって、刑事施設の長が当該被収容者に対して負うべき職務上の義務の内容を検討することになる。

矯正関係の国賠訴訟の中には、刑事施設の長が行った行政処分が国賠法1条1項の適用上違法であるとして、損害賠償を請求するものもあるが、前記(1)のとおり、国賠法1条1項の違法性は、抗告訴訟において問題とされる行政処分の効力要件に関する違法性とは区別されるから、行政処分の違法性が認められるからといって、直ちに国賠法上の違法性が認められるわけではない。同項の違法は、公務員が行為規範に違背したか否かによって判断されるべきであるから、公務員が職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と当該処分をしたと認め得るような事情がある場合に限り、同項の違法性があるということになる（手引64ないし66ページ，最高裁平成5.3.11第一小法廷判決・民集47-4-2863，訟月40-2-256，判時1478-124，判タ833-113参照）。

行政庁の裁量が認められる行政処分については、裁量権の範囲の逸脱又は濫用があり（行政事件訴訟法30条）、行政処分として違法であるとしても、これが国賠法上違法とされるには、更に公務員の職務上の法的義務違背の有無が検討されなければならないが（手引66ページ）、裁量権の範囲の逸脱又は濫用が認められる場合には、通常は職務上の義務違反があるということになる。刑事施設の長の処分に裁量が認められる場合には、前記2(1)アで

述べたように、その刑事施設の長の認定・判断に事実誤認がある場合や、社会通念、条理、公平の原則等に照らして著しく妥当を欠く場合にのみ、裁量権の範囲の逸脱又は濫用があったとして当該処分が違法となるが、このような場合でなければ、当該処分が国賠法1条1項の適用上違法となることはない点に注意を要する。

(3) 違法性に関する主張立証責任

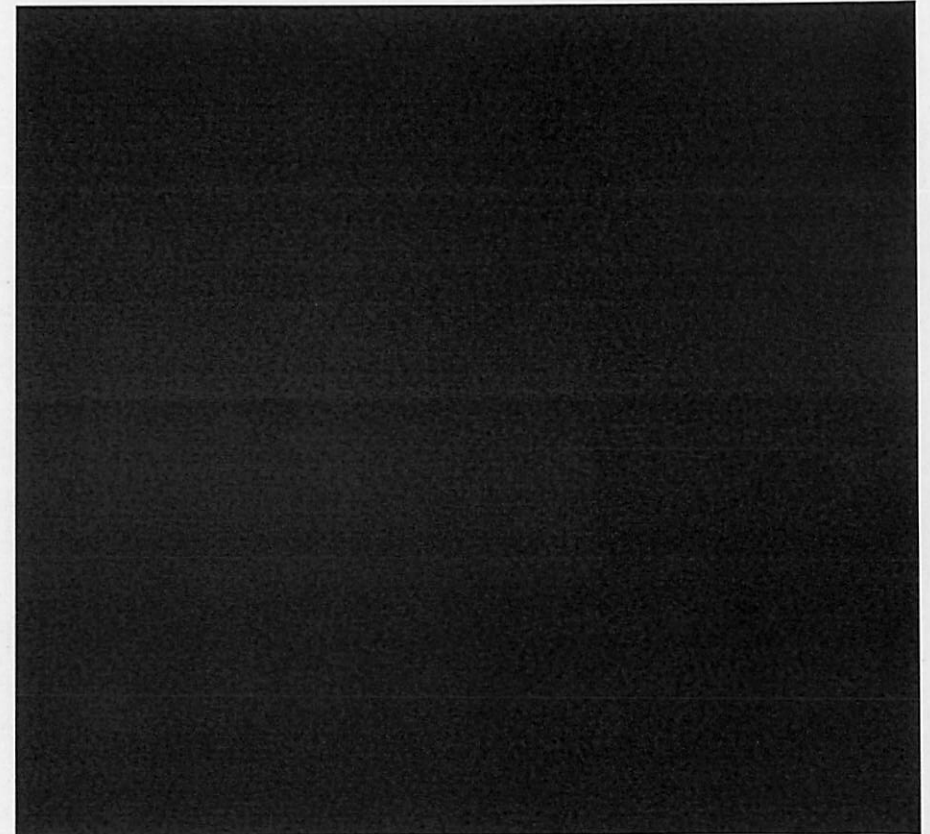
国賠法1条1項の違法性の主張立証責任は、同項に基づく請求をする者が負うべきである。

この点に関して、公訴提起の違法性が争われた事案ではあるが、東京高裁平成11.4.26判決（判時1691-57）は、「国家賠償法1条1項は、『(中略)』と規定しているが、この場合における公権力の行使に当たる公務員の職務行為が違法であることについての主張立証責任は、同項に基づき国又は公共団体に賠償責任があると主張する者において負担するものと解するのが相当である。」と判示し、大阪高裁平成11.7.28判決（判時1711-83）も、「公権力行使の違法は、国家賠償請求の権利発生の要件事実であるから、公権力の行使が本件公訴提起である場合、その違法性を基礎付ける具体的な事実については被控訴人ら（引用者注：一審原告）に主張立証責任があるものと解される。」と判示している*3。

*3 課税処分の違法を理由として国賠法1条1項に基づく損害賠償が請求された事案ではあるが、最高裁平成22.6.3第一小法廷判決（民集64-4-1010）における金築誠志判事の補足意見も、「国家賠償訴訟においては、違法性を積極的に基礎付ける事実については請求者側に立証責任がある」と述べている。

第3 矯正国賠訴訟における事務処理上の留意点

1 はじめに



以下においては、矯正国賠訴訟を処理する上での主な留意点について述べる。

2 訴訟救助について

(1) 法令の定め

「訴訟の準備及び追行に必要な費用を支払う資力がない者又はその支払により生活に著しい支障を生ずる者」（民訴法82条1項本文、以下「無資力要件」という。）は、「勝訴の見込みがないとはいえないときに限」り（同

条ただし書，以下「勝訴見込み要件」という。），裁判所に対して，訴訟救助の事由を疎明した上で（民訴規則30条），同申立てをすることができる。

これに対して，裁判所は，無資力要件及び勝訴見込み要件を満たすと判断した場合には，「審級ごとに」（民訴法82条2項）訴訟救助の決定をすることができる。具体的には，「訴訟及び強制執行」について（同法83条1項柱書き），「裁判費用並びに執行官の手数料及びその職務の執行に要する費用の支払の猶予」（同項1号），「裁判所において付添いを命じた弁護士報酬及び費用の支払の猶予」（同項2号），「訴訟費用の担保の免除」（同項3号）をすることができる。ただし，その決定は，これを受けた者のためにのみその効力を有するから（同条2項），裁判所は，訴訟の承継人に資力がある場合には，決定で，猶予した費用の支払を命ずることとなる（同条3項）。

裁判所は，訴訟救助の決定を受けた者（以下「受救者」という。）につき，後日，無資力要件を欠くことが判明し，又はこれを欠くに至ったときは，利害関係人の申立てにより又は職権で，決定により，いつでも訴訟救助の決定を取り消し，猶予した費用の支払を命ずることができる（民訴法84条）。

終局判決により訴訟費用の負担が定められ，受救者の相手方がその負担を命じられた場合には，猶予した国が直接その相手方から猶予した費用を取り立てることができる（民訴法85条。終局判決により受救者がその負担を命じられた場合については，後記(2)オ参照。）。

なお，訴訟救助の決定に対しては，即時抗告をすることができる（民訴法86条）。

(2) 一般的事項

ア 無資力要件について

無資力要件については，旧民訴法118条では，「訴訟費用ヲ支払フ資力ナキ者」とされていたのを，「訴訟の準備及び追行に必要な費用を支払う資力がない者又はその支払により生活に著しい支障を生ずる者」（民訴法82条1項本文）と改正し，無資力要件を緩和したものと解されている。

無資力要件を満たしているか否かは，一般的には，申立人の資産・収入から必要な生活費を控除した上で，当該訴訟に要すると考えられる裁判費用，調査費用，弁護士費用等の諸経費を支出することが可能か否かで判断することとなる。

イ 勝訴見込み要件について

勝訴見込み要件は，濫訴あるいは訴訟救助の制度の濫用を防止するための要件であり，「勝訴の見込みがないことが確実でないこと」（消極的要件）を意味すると解されている（田中一彦・最高裁判所判例解説民事篇平

成19年度（下）852ページ）。申立人の主張自体が失当であるときや、敗訴の公算が極めて大きいときなど（秋山幹男ほか・コンメンタール民事訴訟法Ⅱ（第2版）116ページ）、申立人の請求が認容される余地が極めて少ない場合は、勝訴見込み要件を欠くと解される（東京高裁昭和54.2.27決定・判時923-83）。

ウ 訴訟救助の制度の濫用に当たると判断される場合の対応

エ 訴訟救助の対象となる費用について

訴訟救助の対象となる費用は、原則として、裁判所に納める費用すなわち裁判費用（民事費用法3条及び11条1項）であり、具体的には、申立手数料たる印紙代、証人の旅費・日当・宿泊料、鑑定費用等である。ただし、当事者費用のうち、執行官の手数料・職務執行費用（同法2条3号）と付添弁護士報酬・費用（同法10号）も、訴訟救助の対象となる（民事訴訟法83条1項1号ないし3号参照）。

また、訴訟救助は、訴訟費用の全部の猶予のみならず一部の猶予も可能とされている（裁判実務上は、印紙代のみの一部猶予が大多数である。）。

オ 訴訟救助決定に対する国側の不服申立て

民訴法上は、訴訟救助の申立てを却下する決定に対し、申立人が即時抗告をすることができることは明らかであるが（同法86条）、訴訟救助を付与する決定に対し、本案訴訟の相手方当事者が即時抗告をすることができるかは明確ではなく、裁判例・学説上、肯定説と否定説との争いがあったが、最高裁平成16.7.13第二小法廷決定（民集58-5-1599）は、「訴訟上の救助の決定に対しては、訴訟の相手方当事者は、即時抗告をすることができる」と判示し、この点の解釈上の疑義に決着を付け、肯定説を採った。したがって、被告である国は、訴訟救助決定を不服として即時抗告できるので、必要に応じて上訴を検討すべきである。

カ 受救者に対する猶予費用の取立て

本案に関する終局判決確定後、裁判所が受救者に対して訴訟救助付与決定により猶予した訴訟費用の支払を命ずる決定（支払決定）をした場合には、その決定は執行力ある債務名義としての効力を有する（民事費用法16条1項）。この決定により生じた債権は、公法上の債権として決定時から5年間の消滅時効期間に服し（会計法30条）、国の債権の管理等に関する法律の定めるところにより取立ての手續が行われることとなる。

この点に関連して問題となっているのは、裁判所は支払決定を行う前に訴訟救助付与決定を取り消す旨の決定をする必要があるか否かであるが、最高裁平成19.12.4第三小法廷決定（民集61-9-3274）は、「民事訴訟において、訴訟上の救助の決定（以下「救助決定」という。）を受けた者の全部敗訴が確定し、かつ、その者に訴訟費用を全部負担させる旨の裁判が確定した場合には、救助決定は当然にその効力を失い、裁判所は、救助決定を民事訴訟法84条の規定に従って取り消すことなく、救助決定を受けた者に対し、猶予した費用の支払を命ずることができる」と解するのが相当である。」と判示し、訴訟救助付与決定の取消決定は不要であるとの見解を採った。ただし、同最高裁判決が訴訟救助決定の取消決定を不要としたのは、飽くまでも訴訟救助付与決定を受けた者の「全部敗訴が確定し、かつ、その者

に訴訟費用を全部負担させる旨の裁判が確定した場合」に限られ、それ以外の例えば一部勝訴の場合や和解で訴訟が終了した場合については今後の課題として残されていると考えられている（田中・前掲876ページ参照）。

(3) 被収容者の訴訟救助に関する最近の裁判例

被収容者の訴訟救助に関する最近の裁判例としては、例えば以下のものがある。なお、国側が、訴訟救助申立てに対する意見又は即時抗告をするに当たって、刑事施設で把握している事実又は証拠（書信表等）を提出したことがプライバシーの侵害等に当たり違法であるとして損害賠償請求をされることがあるが、この点は後述する（後記6）。

○ 大阪高裁平成18.6.21決定（判タ1216-112・確定）

受刑者の訴訟救助申立てに対し、原決定がこれを認めたところ、相手方は、原決定が告知された時点では本案訴訟である懲罰処分取消請求に関して当該懲罰の執行が終了しているため訴えの利益がなく、したがって勝訴見込み要件を欠くとして即時抗告をしたが、本決定は、本件行政処分取消訴訟を国家賠償請求訴訟に訴えを変更することにより勝訴する見込みはなお存するとして即時抗告を棄却した。

○ 名古屋高裁平成21.9.14決定（ ）

被収容者である原告が、拘留所職員の行為を理由とした損害賠償請求訴訟を提起し、訴訟救助を申し立てたところ、訴状に関して一旦訴訟救助決定を得たが、その後の準備書面で請求の追加を繰り返した上で（最終的に51個）更に2度にわたり訴訟救助の申立てをしたことから、原決定（名古屋地裁平成21.7.24決定・ ）は、訴訟救助制度を濫用するものであるとして、既にした訴訟救助決定を取り消すとともに追加された訴訟救助の申立てを却下したが、本決定は、繰り返して請求を追加した点は、訴えの追加的変更の許否又は勝訴見込み要件の有無で考慮することはともかく、直ちに訴訟救助の申立てを不合法とするほど訴訟救助制度を濫用したとまでは評価できないとして、原決定を取り消した上、追加の訴訟救助の申立てにつき、その要件の有無に係る審理を尽くさせるため原

審に差し戻した。

○ 神戸地裁平成24.4.6決定（ ）

受刑者の訴訟救助申立てに対し、本決定は、本案の請求のうち、謝罪請求については、国賠法や民法等の法律上そのような請求ができる旨の規定がなく、また、100万円の損害賠償請求については、仮に申立人の主張に係る不法行為の事実が認められたとしても、その態様やこれにより生じた申立人の不利益の程度等に照らせば20万円を超えることは考えられないから、20万円を超える部分については勝訴見込み要件を欠く上、申立人の作業報奨金残高が2055円であることからすれば、訴訟物の価額20万円に対応する訴え提起手数料2000円を支払う資力が無いとはいえないとして、申立てを却下した。


○ 東京高裁平成24.5.11決定（ ・確定）

受刑者の訴訟救助申立てに対し、原決定がこれを認めたが、本決定は、申立て当時及びそれ以降の被被告人の領置金と作業報奨金の残高、その見込額及び増減状況等を総合考慮すると、被被告人が、本件訴え提起に伴う手数料2000円及び書類の送達等に要する費用を支払うだけの資力が無いとは認め難く、これらの費用を支払うことにより刑務所内での生活に著しい支障を生ずるとも認め難いし、被被告人の領置金、作業報奨金ともに金額が相当変遷しているから、残高が少額になった時点のみを捉えて訴訟の準備、追行に必要な費用を支払う資力が無いと判断するのは相当ではなく、また、被被告人が他の訴訟で手数料等の納付を求められていると主張する点については、各訴訟における訴え提起の時期も手数料等も異なり、訴訟救助についてはそれぞれ個別に判断されるべきであるとして、原決定を取り消して申立てを却下した。

○ 名古屋高裁平成24.6.29決定（ ）

再度の考案（民訴法333条）の上、一旦付与した訴訟救助を取り消した原決定に対し、抗告人が即時抗告したところ、本決定は、抗告人の所持金額が乏しいのは、正当な理由のない作業拒否によって作業報奨金を取得で


きないことや、生活上必要性の高くない別の目的に費消したりしたことによること、賠償金を受領したり実父母から多額の差入れを受けながら、1件を除いては訴訟費用の支払に充てることなく不要な支払に充てるなどして所持金額を減少させた上で訴訟提起と訴訟救助の申立てを繰り返しており、当初から訴訟費用を負担する意思がないまま上記申立て等を繰り返したものとわざるを得ないことから、本申立ては訴訟救助の趣旨に反し、訴訟救助の制度を濫用したものと見えるとして、抗告を棄却した。

○ 東京地裁平成24.7.18決定（）


受刑者の訴訟救助申立てに対し、一旦は訴訟救助付与決定（前決定）が出されたが、本訴被告国の取消申立てを受け、本決定は、相手方（訴訟救助申立人）は拘留所収容の際に預金通帳及びキャッシュカードを所持しており、現在領置されていること、そのうち亡父名義の通帳には28万円強の残高があり、その後の出入金履歴がないこと、相手方は、別件訴訟救助申立事件で、同通帳を所持している理由につき、父死亡後に兄弟が集まって遺産相続につき話し合いをした結果である旨述べていたことなどからすれば、当該通帳に係る口座の貯金は相手方に帰属すると推認でき、そうであれば本訴追行に必要な訴え提起手数料及び送達費用を支払うことは可能であるから、無資力要件を欠くことが判明したとして、民訴法84条に基づき、前決定を取り消した。

3 被収容者の出廷について


(1) 一般的事項

当事者としての出廷であろうが、本人尋問あるいは証人尋問としての出廷であろうが、被収容者を裁判所に出廷させるか否かは、基本的には刑事施設の長の裁量的判断である（戒護上支障があるとして出廷を認められないことが多い。）。


(2) 被収容者の出廷をめぐる最近の裁判例

○ 高松地裁平成22.1.14判決（・確定）

受刑者である原告が、別件訴訟における口頭弁論への出廷を許可しなかったことが違法であるなどとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、憲法32条により保障されるのは裁判所に訴えを提起する自由であり、裁判所に出廷して自ら訴訟進行する自由まで包含するものではなく、また、そのような自由はできるだけ尊重されなければならないものの、①受刑者は刑罰執行権により自由を制約されていること、②法律扶助等により訴訟代理人に委任するなど可能であること、③受刑者を出廷させるとこれを目的とした訴訟が乱発されるおそれがあること等を考慮すると、刑事施設の長は、当該事件の性質・進行状況等からみて受刑者自身が出廷することの必要性、出廷が収容目的に及ぼす影響、護送の難易等の事情を総合的に勘案してその許否を決する裁量権を有すると解すべきところ、本件においてその裁量権を逸脱、濫用したと認めるべき事情はないとして、請求を棄却した。

○ 松江地裁平成23.8.8判決（・確定）

受刑者である原告が、別件訴訟における口頭弁論への出廷を許可しなかったことが違法であるなどとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、憲法32条により保障されるのは裁判所に訴えを提起する自由であり、また、仮に訴訟進行をする自由まで保障するものであると解しても、被収容者の上記自由は刑事施設に収容されているという法的地位に基づく内在的制約を受けることは当然であるから、これを認めるか否かは刑事施設の長の合理的裁量に委ねられているところ、本件においてその裁量権を逸脱、

濫用したとする違法な点が存するとは認められないとして、請求を棄却した。

4 原告の不出頭について

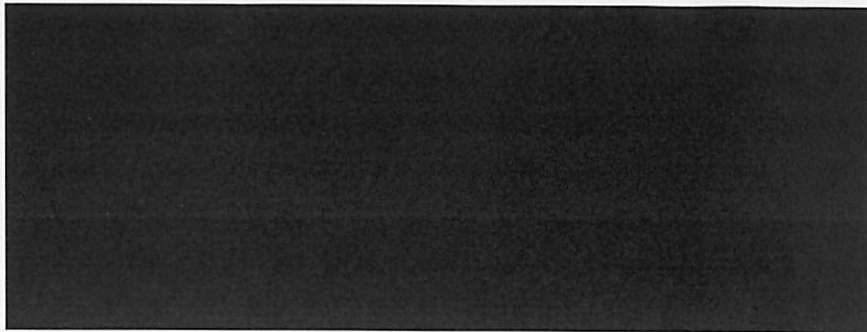
(1) 休止について

前記3のとおり、原告が被収容者であり、かつ、本人訴訟の場合には、第1回期日に不出頭となるのが通例である。

なお、「休止」とは、現行民訴法上の制度ではないが実務上用いられている用語で、当事者双方が弁論せずに退席した場合に該当するとして上、次回期日を指定せずに当該期日を終了させることを指し、その後1か月以内に当事者が期日指定の申立てをしないとき（あるいは期日指定を申し立てたとしても連続して2回当事者双方が出廷せず又は弁論せずに退席したとき）は、民訴法263条により訴えの取下げがあったものとみなすこととなる。

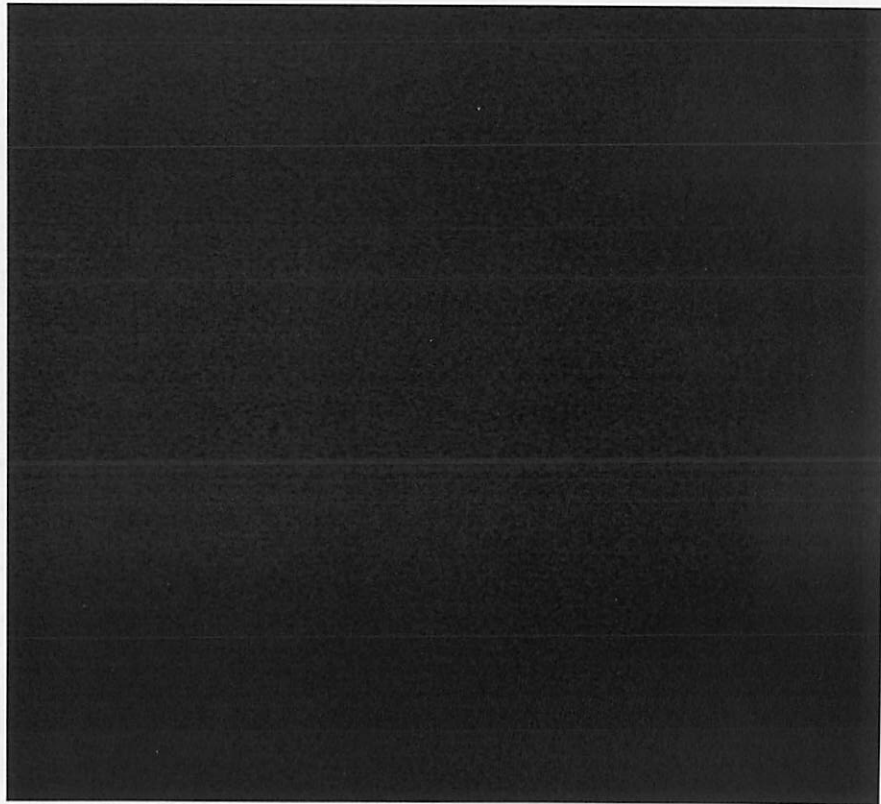
(2) 擬制陳述について

(3) 書面による準備手続について

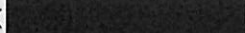


5 濫訴者への対応について

(1) 一般的事項



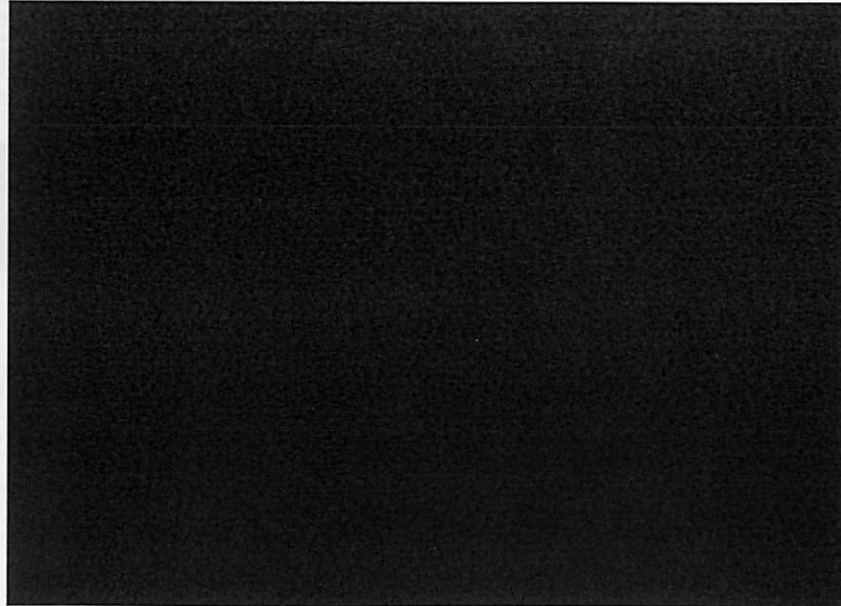
(2) 濫訴に関する最近の裁判例

○ 大阪地裁平成24.5.29判決（・確定）


受刑者である原告が、国や大阪府等を提訴したものであるが、請求原因は多岐にわたり、しかも内容が必ずしも判然としないという事案につき、本判決は、原告が国を被告として既に88件の訴訟を提起し、係属中のものを除けば全て棄却判決が確定していることや、本訴における主張内容は過去の訴訟と同趣旨のもの繰り返しである上、そのほとんどは理解困難なものであることからすると、国に対する本件訴えは、国を被告の立場に置き、審理に対応することを余儀なくさせることにより、訴訟上又は訴訟外において国を困惑させることを目的として提起したものと認められ、訴訟を維持することが民事訴訟制度の趣旨・目的に照らして著しく相当性を欠き、信義に反するといわざるを得ず、不適法として却下を免れないとした。

6 国が被収容者の個人情報を用いて主張立証することについて

(1) 一般的事項



(2) 最近の裁判例

○ 東京地裁平成20.4.18判決（判例秘書登載・）

受刑者である原告が、別件訴訟に関する訴訟救助の申立てをしたところ、被告国において、原告に係る書信表を疎明資料として提出した上で意見書でこれを引用したことが通信の秘密及びプライバシーの侵害であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、憲法21条2項が通信の秘密を保障していることからすれば無条件に書信表の公開が許されるわけではなく、違法性があるか否かは、その事実又は情報が公開されないことによって守られる法的利益と、これを公開する行為の目的、必要性、関連性、態様等を総合考慮して判断すべきであるとした上で、本件意見書及び本件書信表を公開されないことによって守られる原告の利益は極めて軽微である

といえる一方、本件行為は、目的が正当であり、必要性及び関連性も認められ、その態様も相当なものであったといえるから違法性はないとして、請求を棄却した。

○ 岐阜地裁平成22.4.12判決（ ）

受刑者である原告が、被告国が別訴において原告作成の信書の写しが添付された発信指導票及び視察表を原告の同意なく書証として提出したことがプライバシーの侵害であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、プライバシーの侵害については、その事実を公表されない法的利益とこれを公表する理由とを比較衡量し、前者が後者に優越する場合に不法行為が成立すると解され（最高裁平成6.2.8第三小法廷判決・民集48-2-149、同平成15.3.14第二小法廷判決・民集57-3-229）、その行為が訴訟行為である場合には、より違法又は不法とされる余地が少なくなるところ、本件においては、提出目的には正当性が認められ、正当な防御方法として提出の必要性があり、かつ、争点との関連性があることは明らかであり、不要又は保護すべき事項を全てマスキングしているから提出の態様及び方法も相当であり、証拠として他に代替できるものはなく、これらが開示されたことによって特段原告の私生活上の平穏が害されるとはいえないから違法とはいえないとして、請求を棄却した。

○ 熊本地裁平成23.3.15判決（判時2138-90・後掲福岡高裁平成23.8.25判決（ ）により確定）

受刑者である原告が、被告国が別訴において原告と妹との面会の際の会話内容を録取した接見表を書証として提出したことが名誉やプライバシーの侵害であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、民事訴訟における主張立証活動は通常の言論活動よりも厚く保護されなければならないから、相手当事者の名誉やプライバシー等を損なうような行為であっても、その違法性の有無は、訴訟活動の目的、必要性、関連性、その態様及び方法の相当性、他の方法による代替性の有無と、他方において被侵害利益の内容等を比較総合して判断すべきところ、本件における接見表を書

証として提出した行為については、立証の必要性や関連性が認められ、原告の会話の相手方は匿名処理されていることなどから違法とはいえないとして、請求を棄却した。

第4 主要な論点における法令等の定め、一般的事項、裁判例

1 物品貸与・自弁・差入れ・領置金使用等の不許可・制限（法40条ないし51条関係）

(1)では、被収容者に物品（書籍等を除く。）を貸与・支給し、又は自弁の物品（書籍等を除く。）の使用・摂取を許す範囲等について定めた法40条ないし43条関係を説明し、(2)では、被収容者の金品（書籍等を含む。）の取扱いについて定めた法44条ないし51条関係を説明する。

また、「金品」とは、「現金又は物品」を意味し、法で「物品」と定められている場合は「現金」を含まない点に注意を要する。

(1) 物品の貸与等及び自弁（法40条ないし43条関係）

ア 意義

刑事施設における被収容者の物品の使用・摂取は、官給又は自弁で認められる。「官給」とは、国が被収容者に物品を貸与し、又は支給する（以下「貸与等」という。）ものであり、「自弁」とは、官給によらないという意味で、「自弁のもの」とは被収容者が官給によらないで入手したもの（①収容時に所持するもの、②官給によらないで収容中に取得するもの、③差入れにより取得したものを含む^{*5}。）をいう。

イ 制度概要

(7) 官給原則

旧監獄法は、「受刑者及び監置ニ処セラレタル者ニハ一定ノ衣類隊具ヲ着用セシム但拘留囚及び監置ニ処セラレタル者ニハ自衣ノ着用ヲ許シ其他ノ者ニハ襦袢衣ノ自弁ヲ許スコトヲ得」（32条）、「刑事被告人及び労役場留置ノ言渡ヲ受ケタル者ノ衣類隊具ハ自弁トシ其自弁スルコト能ハサル者ニハ之ヲ貸与ス」（33条1項）と規定し、受刑者等について

*5 旧監獄法下における「自弁のもの」とは、「差入れ」を含まない概念であったが（旧監獄法規則145条等参照）、刑事収容施設法下では「差入れ」を含む概念となった（逐条解説139ページ参照）。

は官給の原則を、未決拘禁者等については自弁の原則を、それぞれ定めていた。

この点、刑事収容施設法は、被収容者全体について、物品の使用・摂取が認められるものにつき、官給を原則としている。

被収容者には、衣類及び寝具、食事及び湯茶並びに日用品、筆記具その他の物品であって刑事施設における日常生活に必要なものを貸与し、又は支給する（法40条1項）。また、日常生活に必要な物品とまではいえないが、室内装飾品その他の刑事施設における日常生活に用いる物品及び嗜好品についても裁量的に貸与し、又は支給することができる（同条2項）。同項により貸与される物品の品名は、規則14条3項で法務大臣が定めるものとされ、平成19.5.30矯成訓第3339号法務大臣訓令「被収容者に係る物品の貸与、支給及び自弁に関する訓令」により定められている。

書籍等の閲覧については、法40条ないし43条に規定されておらず、法69条ないし72条に規定されている。

物品の貸与又は支給は、必要なものについて、必要な数量の範囲内で行われるべきものである。また、貸与又は支給する物品は、被収容者の健康を保持するに足り、かつ、国民生活の実情等を勘案し、被収容者としての地位に照らして、適正なものでなければならない（法43条）。

(4) 受刑者についての自弁物品の使用又は摂取

前記(7)のとおり、被収容者に対しては官給を原則としているが、その者の処遇上適当と認めるときは、受刑者に一定の範囲で自弁の物品の使用又は摂取を許すことができる（法41条1項）。

受刑者に自弁のものの使用又は摂取が許されるのは、法41条1項各号に掲げる物品であり、前記訓令において具体的に定めている。その内容は、①シャツ、靴下等の衣類（同項1号）、②米飯類、パン類等の食料品及び飲料（同項2号）、③生花、花びん等の室内装飾品（同項3号）、④菓子、果物類、コーヒー等の嗜好品（同項4号）、⑤タオル、石けん、

洗髪剤、洗顔用具、文房具等の刑事施設における日常生活に用いる物品（同項5号）である。

酒類は明文により含まれない。たばこは明文上除外されておらず、その摂取の可否は法務省令以下の規範に委ねられているものの、喫煙を許せば火災の発生を防止する上で支障を生ずるおそれがあるため、実際にはその使用は許されていない（前記訓令5条、別表5参照）。

受刑者に自弁の物品の使用又は摂取が許されるのは、「その者の処遇上適当と認めるとき」であるが、具体的には規則15条2項ないし5項で使用又は摂取が許される場合が規定されているほか、必要な数量の範囲で使用又は摂取することができる（規則15条1項）。

（ウ）受刑者以外の被収容者についての自弁物品の使用又は摂取

旧監獄法下では、未決拘禁者及び死刑確定者について、衣類器具は自弁能力がある限り自弁とするとされ（同法33条1項）、糧食の自弁は「許スコトヲ得」とされ（同法35条）、自弁のものの使用が権利として認められていたわけではなかった。

この点、刑事収容施設法は、受刑者以外の被収容者に対しても官給を原則とする一方、未決拘禁者等については、刑罰の制裁として行動の自由を剥奪、制限されるものではなく、また、死刑確定者を含めた受刑者以外の被収容者については、改善更生の意欲の喚起等の処遇上の目的もなく、一律に自弁の物品の使用、摂取を認めないこととする必要性は存在しないことから、これら受刑者以外の被収容者については、刑事施設の規律及び秩序の維持その他管理運営上の支障を生ずる場合などを除き、自弁の物品の使用、摂取を認め、原則として自弁のものの使用の自由（権利）を認めている（法41条2項）。

自弁を認める物品としては、受刑者について認められている衣服、食料品及び飲料、室内装飾品、嗜好品、日用品、文房具その他の刑事施設における日常生活に用いる物品の使用又は摂取のほか、寝具についても使用が認められており、法41条1項5号の「日常生活に用いる物品」の

具体例として、タオル、石けん、座布団、ハンガー、娯楽的活動に用いる物品等の使用が認められている（規則16条4項）。

受刑者以外の被収容者には、自弁の物品の使用又は摂取が保障されているが、刑事施設の規律及び秩序の維持その他管理運営上支障を生ずるおそれがある場合並びに賞罰の規定により禁止される場合には、その使用又は摂取は許されない（法41条2項）。「刑事施設の規律及び秩序の維持…上支障を生ずるおそれがある場合」としては、腐敗している食品や、ネクタイやベルトなどの他人や自身を傷つけるのに用いられるおそれがある物品が想定される。また、「その他管理運営上支障を生ずるおそれがある場合」とは、刑事施設の人的物的能力が有限である中で、規律秩序を害するおそれを取り除くための措置を執ることが現実に困難である場合である。

なお、受刑者の場合と同様、必要な数量の範囲内で使用又は摂取することができる（規則16条1項）。

（イ）補正器具等の自弁

刑事収容施設法は、眼鏡その他の補正器具、自己契約作業を行うのに必要な物品、信書を発するに必要な封筒その他の物品^{*6}、外出又は外泊の際に使用する衣類その他の物品については、刑事施設の規律及び秩序の維持その他管理運営上支障を生ずるおそれがある場合を除き、自弁のものを使用させるのを原則としている（法42条1項）。

「その他法務省令で定める物品」（法42条1項5号）については、規則17条により、印鑑などが定められている。

これは、補正器具等の物品の必要性は個々の被収容者によって異なる上、これらの物品は専ら当該被収容者の利益のために用いられるものであることから、他の日常生活に必要な物品とは異なり、一律に貸与し、

*6 信書を発するに必要な郵便切手はこれに含まれない（別途、法131条で定められている。）。

又は支給することが不相当であるためである。

眼鏡の度が合っていないため使用できないなど自弁のものを使用することができない場合に必要と認めるときは、その者に補正器具等の物品を貸与し、又は支給する（法42条2項）。

ウ 主な裁判例

物品の貸与等及び自弁に関する主な裁判例としては、以下のようなものがあり、自弁物品の使用又は摂取を制限した措置の違法性の判断に当たっては、「刑事施設の規律及び秩序の維持その他管理運営上支障を生ずるおそれがある場合」といえるかにつき、当該物品の性質、使用又は摂取の必要性、当該物品を使用等させることによる影響、検査等に要する刑事施設の人的物的態勢等を要素として個別具体的に判断されている。

○ 東京地裁平成14.9.3判決（ ・確定）

受刑者である原告が、配給された糧食を原告の承諾なく廃棄したことの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、国は被収容者の健康に留意し、その生命及び健康を維持する責務を負っているというべきであり、殊に刑務所のような集団生活の場においては、伝染病の疾患の予防及び防止という集団的衛生管理が不可欠であるところ、配給されてから廃棄されるまでに時間が経過し、容器を移し替えていることから、雑菌の混入等衛生面で問題があったことは明らかであり、看守がこれを廃棄した行為は違法と評価すべきものではなく、また、旧監獄法34条が「在監者ニハ其体質、健康、年齢、作業等ヲ斟酌シテ必要ナル糧食及ビ飲料ヲ給ス」と定めているといっても、被収容者に所有権その他の財産的権利を与えたものとは解されないとして、請求を棄却した。

○ 金沢地裁平成17.6.6判決（ ・確定）

受刑者である原告が、原告に箸を使わせなかったことなどの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原告に収容施設への抗議行動としての箸等の嚙下歴が3回あったこと、突発的に自傷行為等に及ぶ危険性があったこと、代わりに貸与されたレンゲによって食事は

可能であること等を総合考慮し、箸の不貸与が刑務所長の裁量権を逸脱しているとはいえないとして、請求を棄却した。

○ 札幌高裁平成18.1.31判決（ ）

受刑者である原告が、刑務所での給食を喫食したことにより、毒素原性大腸菌025による中毒症状を呈したと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、刑務所長と被収容者は刑務所収容関係（営造物利用関係）という特殊な関係にあり、被収容者に献立についての選択の余地はなく、調理等についても全面的に委ねるほかなく、提供された給食を喫食しない自由も事実上ないことからすると、刑務所で提供される給食についてはより高度の安全性が求められるとした上、被収容者に下痢等の食中毒症状が発生し、他に原因が窺えないことなどから、食材や調理器具等の洗浄、加熱に不十分な点があり、そのために食中毒事故が発生したとし、予見可能性及び回避可能性がない旨の国の主張を排斥したが、025による食中毒の典型的症状と原告の症状との違いを考慮して食中毒事故と原告の症状との因果関係を否定し、請求を一部認容した原判決（旭川地裁平成16.1.20判決・判例秘書登載・ ）を取り消し、請求を棄却した。

○ 前橋地裁平成19.7.13判決（ ・確定）

受刑者である原告が、刑執行開始時調査及び刑執行開始時指導の期間中（2か月弱）における衣料品、日用品、新聞及び単行本等の自弁購入が許可されなかったのは違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、受刑者処遇法28条及び同法施行規則17条1項1号により自弁物品等の購入を制限できるのは、購入申請日及び時間帯並びに物品の種類ごとの数量制限でしかなく、刑務所の管理運営上、刑執行開始時調査及び刑執行開始時指導の期間中における自弁物品等の購入を制限する必要があるとの被告の主張も理解できないわけではないが、法令に基づく制限方法よりも更に厳しい制限を加えるものであるから、所長の裁量権を著しく逸脱するもので違法といわざるを得ないとして、請求を一

部認容した。

- 名古屋高裁平成20.6.4判決（ ・最高裁20.10.9第一小法廷決定〔上告棄却・不受理〕により確定）

死刑確定者である原告が、所持している現金及び郵券が僅少だったため、係属中の訴訟（別訴）における準備書面等（本件各文書）を郵送するのに必要な郵券の恵と願いを提出したところこれを不許可とされたことから、当該不許可処分が違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、原判決（名古屋地裁平成19.7.27判決・判例秘書登載・ ）は、旧監獄法規則134条1項の「裁判所其他公務所ニ対シ返信ヲ要スル場合（中略）ニ於テ送付ニ要スル費用ヲ自弁スルコト能ハサルトキハ監獄ニ於テ之ヲ支弁ス可シ」は、被告が主張するように刑事訴訟手続のための通信費に限定されないから、本件各文書のうち、単に別訴における反論のために提出する準備書面はこれに該当しないものの、別訴の受訴裁判所から釈明を求められるなど返信を促された文書はこれに該当するから、後者につき恵と願いを不許可とした処分は違法であるとして、請求を一部認容したのに対し、本判決は、費用の恵とは、刑事訴訟手続のための通信費には限定されないとの原判決の一般論を是認した上で、本件の事実関係によれば、原告には資金調達の可能性があったから、「送付ニ要スル費用ヲ自弁スルコト能ハサルトキ」には当たらないとして、原判決を取り消し、請求を棄却した。

なお、刑事収容施設法下では、信書の発信に要する費用（郵便切手・電報料金）は、法131条により、「刑事施設の長が発信の目的に照らし相当と認めるとき」に限り、その全部又は一部を国庫の負担とする旨定めており、その例として、「受刑者の重大用務の処理のため信書を発する場合」が挙げられているから（逐条解説669ページ）、受訴裁判所から返信を促された文書を発する場合はこれに該当すると思われる。

- 名古屋地裁平成21.11.12判決（ ・ ・確定）

未決拘禁者である原告が、原告所有のノート等の交付制限及びトレーニングウェアの交付制限の違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、自弁物品の使用を許すにはその検査が必要になるところ、拘置所における物品の管理業務の状況に鑑みれば、他の収容者に自弁のノート等の使用が波及すれば拘置所の管理運営上の支障が生ずるおそれがあるから、居室内での昼間の閲覧として許可することとした措置は適法であり、トレーニングウェアについても、被収容者の自殺防止等の観点から、衣類に付属するひもについては35cmを超えるものの使用を許さないという取扱いをしており、トレーニングウェアの使用を認めなかった措置は法41条2項にのっとった適法なものであるとして、請求を棄却した。

- 高松高裁平成22.8.17判決（ ・確定）

受刑者である原告が、高級ブランドの眼鏡の取下げ（刑務所が領置している受刑者の物品を当該受刑者が自己の房室内等で保管し使用すること）を不許可とされ使用できない不自由な生活を強いられたことの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、本件各眼鏡が以前から使用が許可されていたものであり、原告が眼鏡の取下げ願せを提出してから不許可となるまで約2週間から3か月を要していること、本件各眼鏡は直ちに高額とはいえないこと、レンズ交換時には取下げを認めておきながら、その後高額であることを理由に取下げを不許可としたことは配慮に欠けること、当該刑務所においても、本件不許可処分後に、高級ブランドについても一律に不許可にするのではなく、価格、形状等を検討して許否の判断をする旨の事務連絡が出されたことを認定した上、一般論として、①眼鏡の使用制限は日常生活に多大な影響が生じ得ること、②視力矯正の程度が使用者ごとに異なり、代替性に乏しい側面があること、③長期間にわたって同一の眼鏡を使用することが通常であることなどの眼鏡の特質性を併せ考慮し、本件不許可処分は著しく不合理な処分であり、それにより精神的損害を被ったと認められるとして、

損害の発生を否定して請求を棄却した原判決（徳島地裁平成21.8.20判決・ ）を取り消し、請求を一部認容した。

○ 岐阜地裁平成22.9.16判決（ ・確定）

受刑者である原告が、知人から郵送で差し入れられた絵はがきの仮下げを不許可としたことの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、絵はがきは表示された図画・写真自体が刑務所に相応しくないものが考えられるほか、何らかの意思伝達の意図が込められたり、分かりにくい書き込みがされたりすることが考えられるから、絵はがきの自弁を許すと差し入れられる絵はがき全てについてその検査を余儀なくされるが、そうすると刑務所職員は検査に相当な労力ないし時間を要することとなり、刑事施設の規律及び秩序の維持その他管理運営上支障を生ずるおそれがあるというべきであるから、受刑者に自弁を許すはがきの種類を無地のものに限るとした刑務所長連示は合理的であり、これに基づく処分は適法であるとして、請求を棄却した。

○ 東京地裁平成23.11.29判決（ ）

未決拘禁者である原告が、審査申請書を作成するために5枚の便箋の恵与を願い出たところ、1枚しか交付せず、使い切って足りなくなつてから改めて願い出るよう指導したことなどの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、当該拘置所においては、あらかじめ審査申請の申立てに必要な用紙は交付されており、便箋は飽くまで継続用紙として使用されるものにすぎないから、書ききれずに足りなくなった段階で申し出るよう指導していることは法42条の趣旨に合致するものであり、本件措置は合理的であるとして請求を棄却した。

○ 東京地裁平成24.3.26判決（ ・確定）

受刑者である原告が、自弁の着色レンズ眼鏡の使用を許さず領置したことの違法を主張して損害賠償等を請求した事案につき、本判決は、一般に着色レンズの眼鏡については、高価で華美なものも存在するほか、その本来の用途を超えて自己を誇張したり他の受刑者を威嚇したりする

手段として装着する者もあり得るし、場合によっては、受刑者の視線を確認することができないなど、受刑者の動静視察を困難ならしめることもあると考えられ、自由に使用させることは刑事施設の規律及び秩序の維持その他管理運営上支障をもたらしかねないともいえることなどを考慮すると、原則着色レンズの使用を認めないとする運用も合理性が認められ、原告が収容の開始に際し、着色レンズ眼鏡を使用する必要性を明らかにしなかったこと、原告については他の近視用眼鏡を使用させるものとされており、それによって収容されている間の生活が困難であったとまでいふべき事情はないことなどを踏まえると、眼鏡を使用させずに領置した判断につき、裁量権の範囲を逸脱、濫用したとは認め難いとして、請求を棄却した。

○ 岐阜地裁平成24.7.19判決（ ・確定）

受刑者である原告が、「絵画」の自主学习を許可され、12色色鉛筆等を自弁していたところ、弁護士から郵送された48色色鉛筆の差入れを認めなかった措置が違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、法41条1項5号、規則21条、岐阜刑務所長連示第8号6条1項別表6及び処遇部長指示第5号によれば、「絵画」の自主学习を許可された者は12色色鉛筆等を指定業者から購入することしか認められていないところ、制裁として自由を剥奪された受刑者につき、刑事施設の負担の軽減等から指定業者から購入する物に限って自弁物品としての使用を認め、その他の物の差入れを認めなかったからといって直ちに違法とはいえないとして、請求を棄却した。

○ 札幌高裁平成24.8.31判決（ ）

受刑者Aの遺族である原告が、Aが食事中にグレープフルーツを誤嚥して死亡したのは、統合失調症であったAにグレープフルーツを小分けせずに渡したこと、及び食事の見守りをしなかったことによると主張して、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原判決（札幌地裁平成23.12.27判決・ ）を引用しつつ、国賠法所定の過

失の前提となる予見可能性の対象は結果回避措置につながる程度の具体性を有していなければならず、医療分野における過失の有無の判断に際しても異なるところはないところ、Aは薬剤の副作用で嚥下障害があったが、本件事故当時は嚥下機能は相当程度回復しており、誤嚥の危険性が高い状態であったとは認められないこと、統合失調症に基づき異食や切迫的摂食等の誤嚥につながるような異常な摂食行動は見られなかったこと、摂食に関するAの認知力・判断力が低下していたことを示す事情は見当たらないこと、以前にもAはグレープフルーツの2分の1カットを摂取したが咀嚼や嚥下に問題があったとの事情は認められず、Aにとってグレープフルーツが特に誤嚥の危険性の高い食材であったとは認められないことなどからすれば、Aが誤嚥により窒息するという事態を具体的に予見し得たとはいえず、グレープフルーツを小分けにして提供する義務や食事を常時見守る義務があったとは認められない上、職員はAが食べ始めてから3分程度Aの摂食状況を確認し、問題がないことを確認してから菓を取りに行くために1分半から2分程度Aの居室を離れたものであり、Aの誤嚥の危険性の程度に応じた見守りとして不十分とはいえないとして、請求を棄却した原判決の判断を維持して控訴を棄却した。

(2) 金品の取扱い（法44条ないし51条）

ア 概要

金品（現金及び物品で、書籍等を含む。）の取扱いとは、金品の検査、領置、保管私物の取扱い、差入れ、金品の交付等を総称したものである。

刑事施設の職員は、①被收容者が收容される際に所持する金品（法44条1号）、②收容中に持参又は送付以外によって取得した金品（同条2号、ただし信書を除く。）、③被收容者へ交付するため持参又は送付された金

品（同条3号、ただし信書を除く*7。）について検査を行い、受け入れることができないものは、被收容者に処分を求めるなどすることができる（法45条*8、46条）。「持参又は送付」とは、いわゆる「差入れ」のことを意味する。刑事施設内に受け入れたものは、そのうち、被收容者が使用又は摂取することができる物品（現金は含まれない*9。）は被收容者に「引渡し」（法47条1項）、被收容者が物理的に保管することとなるが（これを「保管私物」という。）、その余のものは、刑事施設の長が「領置」することとなる（同条2項）。もっとも、被收容者が物理的に保管する保管私物、刑事施設の長が領置する領置物品のいずれについても、量的に無制限に保管させ、領置することはできないため、限量を超える場合には、被收容者に処分を求めるなどすることができる（法48条2項、3項*10）。さらに、被收容者は、一定の要件のもとで、保管私物、領置金品を他の者に交付することが許される（法49条、50条）。

なお、刑事施設の長が領置した金品の保管責任は当然刑事施設の長にあるが、被收容者が引渡しを受けた保管私物の管理処分は被收容者に委ねられているから、刑事施設の長は、基本的に保管私物の紛失につき責任を負わない。

イ 旧監獄法における規定

*7 ②と③から信書が除外されているのは、法127条で別途検査の対象とされているからである。

*8 ①と②の現金を受け入れないとはできないが（法45条は「物品」と定めている。）、③の現金は受け入れないとはすることができる（法46条は「現金又は物品」と定めている。）。

*9 現金は全て領置する（被收容者の占有を奪う）とされているのは、被收容者に現金の保管を許すと、贈賄や逃走に使用されるおそれがあり、また、被收容者間での支配関係の形成に用いられるおそれがあるからである（逐条解説179ページ）。

*10 領置した現金は、被收容者全体について数日内に払渡しをする必要がある金額を手元保管金とするほか、日本銀行に払い込むこととされているから（逐条解説181ページ）、領置限量はない（法48条2項は、「領置している物品」と定めている。）。

旧監獄法（第10章「領置」同法51条ないし57条）においては、在監者の私物は、全て所長が領置するものとされ、在監者が交付を受けて保管しているものについても、所長の領置が及ぶものとされていた。

そのため、被収容者は、自弁の衣類や書籍についても自由に処分することは許されず、所長は、領置金品基帳に記載して把握しなければならないとされていた。

ウ 差入れについて

(7) 意義

「差入れ」とは、刑事収容施設法で定義された概念ではないが、「被収容者が、その収容中第三者から金品の交付を受けること」（法44条3号参照）をいう。「交付」には、差入人が直接刑事施設に「持参」する場合と、郵便その他の方法により「送付」する場合がある。また、被収容者が親族などから自弁物品等の交付を受ける場合も、法49条により自弁物品等を販売業者などから購入しその交付を受ける場合も、いずれも法44条3号の金品に該当する。

なお、書籍等は、法40条ないし43条の場合と異なり、法44条の「金品」に含まれる。

(4) 差入物に対する検査、取扱い

法44条3号は、前記のとおり、被収容者に対する金品の差入れに関して、刑事施設の職員が検査を行うことができるとしている。

また、法46条は、差入物について、刑事施設内に受け入れられない範囲を規定するとともに、受け入れることができないものの取扱いを規定している。差入れは、被収容者と外部の者との間で行われるやり取りであり、広い意味で外部交通に含まれるから、外部の者との交流自体を禁止するなどの趣旨で差入れを制限する必要がある上、自弁物品等に該当しない物品は、これを受け入れる意味がないし、これを領置することによる刑事施設の長の負担をも考慮し、刑事施設内に受け入れられないものとするに合理性がある。

刑事施設に受け入れられず、差入人に引取りを求める金品の範囲は、法46条1項に規定するとおり、①被収容者に交付することにより、刑事施設の規律及び秩序を害するおそれがあるもの、②交付の相手方が受刑者であり、かつ、差入人が親族以外の者である場合において、その受刑者に交付することにより、その矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれがあるもの、③交付の相手方が未決拘禁者の場合において、刑訴法の定めるところによりその者が交付を受けることが許されない物品、④差入人の氏名が明らかでないもの、⑤自弁により使用し、若しくは摂取することができることとされる物品又は釈放の際に必要と認められる物品（「自弁物品等」）以外の物品、⑥法45条1項各号（i 保管に不便なもの、ii 腐敗、滅失のおそれがあるもの、iii 危険を生ずるおそれがあるもの）のいずれかに該当する物品である。②に該当する場合としては、暴力団員である差入人が改善指導として暴力団離脱指導が行われている受刑者に差入れをする場合などが想定される。③は、刑訴法81条により接見等禁止決定が付されている場合などが該当する。⑤の「自弁により使用し、若しくは摂取することができることとされる物品」としては、法41条、42条1項により使用又は摂取が許される自弁の物品のほか、法69条、70条により閲覧が許される自弁の書籍等、法66条4項により使用又は摂取が許される子の養育に必要な物品、信書を発するのに必要な郵便切手が含まれる。刑事施設内に受け入れられた後、直ちに使用又は摂取が許される物品は被収容者に引き渡される（法47条1項）が、直ちに使用又は摂取が許されるもの以外のものは、刑事施設の長が領置することとなる（同条2項）。⑥の「釈放の際に必要と認められる物品」としては、衣類やバッグなどがこれに該当し得る。

受け入れられない差入物は、刑事施設の長が差入人に差入物の引取りを求めるものとされている（法46条1項）が、差入人の所在が明らかでないため引取りを求めることができない場合や差入人が引取りの求めに応じない場合には、同条2項以下において、公告した上での国庫への帰

属や、被収容者に相当の処分を求め、その求めに応じないときは売却した上でその代金を領置したり、売却できないものは廃棄するなどの取扱いが規定されている。

(4) 差入れ及び自弁物品の購入に関する制限

刑事施設において、差入人が被収容者に交付するために金品を持参した場合及び被収容者が自弁物品の購入を申請した場合、職員は、当該物品が差入人に引取り等を求めるべきものであるかどうかを確認したり、購入に係る物品の注文をしたり、代金相当額を被収容者の領置金から差し引くなど、所要の事務処理を行うこととなるが、刑事施設の限られた人的物的制約の下でこれらの事務処理を行うため、管理運営上必要な制限をすることができる（法51条）。

規則21条は、法51条の「法務省令で定めるところ」として、被収容者に対する金品の交付の申出及び被収容者による自弁物品等の購入の申請の日及び時間帯（規則21条1号イ）、一人の者が一定の期間内に一人の被収容者に交付する物品の種類ごとの数量及び被収容者が一定の期間内に購入する自弁物品等の種類ごとの数量（同号ロ）につき制限をすることができ、また、被収容者に交付しようとする物品又は被収容者が購入しようとする自弁物品等であって、刑事施設の長が定める種類のものについて、刑事施設の長が指定する事業者から購入するものに制限することができる（同条2号）と規定している。

エ 領置について

(7) 意義

「領置」とは、「被収容者が収容の際に所持する金品、被収容者が収容中に取得した金品及び被収容者に交付するため当該被収容者以外の者が刑事施設に持参し、又は送付した金品について、法令に基づき、その占有を積放するまで強制的に刑事施設に移す公法上の保管行為」である（法47条2項）。

なお、旧監獄法においては、被収容者の金品は全て「領置」の対象と

され、被収容者が領置されている物を正当な用途に充てることを申し出たときは、これを許すことができる旨規定されていた（同法52条）。この正当な用途に充てる方法として、仮出し及び宅下げがあり、「仮出し」とは、領置されている物を領置の効力を維持したまま、被収容者に対して一時的にその所持・使用を認める制度であり、「宅下げ」とは、被収容者が、領置を解除して外部に対して寄託又は贈与することを認める制度である。

刑事収容施設法においては、被収容者が使用し、又は摂取することができるものは被収容者に引き渡すこととされ（法47条1項）、被収容者の私物は被収容者自身が保管し、使用し、摂取することを認めていることから、「仮出し」という取扱いはなくなっており、また、「宅下げ」に相当する語として、「交付」（法48条2項、50条）という語が用いられている。

(4) 領置する金品の範囲

領置の対象となる物品は、①被収容者が収容される際に所持する物品及び②収容中に取得した物品については、⑦保管に不便なもの、⑧腐敗し、又は滅失するおそれがあるもの、⑨危険を生ずるおそれがあるもののいずれにも該当しないもののうち、刑事収容施設法の規定により被収容者が使用又は摂取できるもの以外のものである（被収容者が使用又は摂取できるものは被収容者に引き渡される。法47条2項1号、1項1号）。③被収容者に差し入れられた物品については、上記⑦、⑧、⑨に加え、⑩被収容者に交付することにより、刑事施設の規律及び秩序を害するおそれがあるもの、⑪交付の相手方が受刑者であり、差入人が親族以外の者である場合において、当該受刑者に交付することにより、その矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれがあるもの、⑫交付の相手方が未決拘禁者である場合において、刑事訴訟法の定めるところによりその者が交付を受けることが許されない物品、⑬差入人の氏名が明らかでないもの、⑭自弁物品等以外の物品のいずれにも該当しないものう

ち、刑事収容施設法の規定により被収容者が使用又は摂取できるもの以外のものである(同上、法47条2項1号、1項2号)。現金については、被収容者が収容される際に所持する現金、収容中に取得した現金及び差し入れられた現金のうち、上記㊸、㊹、㊺のいずれにも該当しないものが領置の対象となる(同条2項2号)。

なお、保管私物として被収容者に引き渡す物品については、原則として領置の対象とならないが、被収容者が保管私物について領置することを求めた場合において、刑事施設の長が相当と認めるときは、領置総量が領置限度量を超えることとなる場合を除き、領置することができる(法48条4項)。

(ウ) 領置限度量

領置物が保管される領置倉庫等の容量は無限ではないため、被収容者に係る物品(現金は含まれない。)を際限なく領置することはできず、また、特定の被収容者の領置物が著しく多量であると、その他の被収容者との間で不公平を生ずることとなるため、刑事施設の長は、領置限度量を定め、これを超過する場合には、親族その他相当と認める者への交付その他相当の処分を被収容者に求めることができる(法48条2項)。

ただし、被収容者が当事者となっている係属中の裁判所の事件に関する記録その他の書類及びその写し並びに眼鏡その他の補正器具は、領置限度量の対象外とされている(規則20条)。これらの物品は、被収容者が刑事施設内で使用する必要性が特に大きく、他の物品の総量が大きいために使用できないという事態が生じることは適当ではないからである。

(イ) 領置金の使用

被収容者が、自弁物品等を購入し、又は刑事施設における日常生活上自ら負担すべき費用に充てるため、領置金の使用を申請した場合には、原則として許される。ただし、自弁物品等を購入するための現金の使用については、その購入により、保管総量が保管限度量を超え、又は領置

総量が領置限度量を超えることとなる場合、及び被収容者が未決拘禁者である場合において、接見等禁止決定などにより購入する自弁物品等の交付を受けることが許されないときには、領置金の使用は認められない(法49条)。

法49条が規定する「領置されている現金」には、被収容者が収容される際に所持する現金、収容中に取得した現金、差し入れられた現金が領置されたもの(法47条2項2号)のほか、物品を売却したことにより領置された現金(法45条2項)も含まれる。

(オ) 領置金品の使用等及び交付

被収容者の求めにより保管私物を領置した場合において、被収容者がその領置している物品の引渡しを求めたときは、保管総量が保管限度量を超えることとなる場合を除き、被収容者に引き渡すものとされている(法48条5項)。

被収容者が、領置金品を他の者に交付(宅下げ)することを申請した場合は、①交付により刑事施設の規律及び秩序を害するおそれがあるとき(法50条1号)、②被収容者が受刑者である場合において、交付によりその矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれがあるとき(同条2号)、③被収容者が未決拘禁者である場合において、接見禁止決定などにより交付が許されない物品である場合(同条3号)を除き、交付が許される。ただし、④交付の客体からは、法133条(被収容者が作成した文書図画)に規定する文書図画に該当するものが除外され、⑤交付の相手方からは、同じ刑事施設に収容されている者が除外され、さらに、⑥信書の発信に該当するものも除外されている。

オ 保管私物について

(7) 意義

保管私物とは、「この法律の規定により被収容者が使用し、又は摂取することができるものについて、領置せず、又は領置を解いて被収容者に引き渡した物品」である(法47条1項)。

る救済申立ての証拠資料として弁護士に宅下げる場合には、特段の事情のない限り、上記細則8条ただし書の「…閲覧後の雑誌、新聞紙その他の文書図画は廃棄する。ただし、(中略)訴訟資料等について、本人から願い出があり、かつ、特に必要があると認めたものについてはこの限りではない。」に該当するものとして、これを廃棄してはならない職務上の義務を負うというべきところ、本件で上記特段の事情は見当たらないから、拘置所長が上記3冊につき宅下げを不許可として廃棄したのは国賠法上違法であり、過失があるが、上記2冊を廃棄したのは違法でないとして、請求を一部認容した。

○ 福岡地裁平成20.10.8判決 ([] ・確定)

死刑確定者である獄中原告らが、その支援者である獄外原告らからの現金、切手、通信文及び新聞コピー等の差入れを不許可とされたことが違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、一般論として、死刑確定者の外部交通については、旧監獄法9条が刑事被告人に関する規定を準用するとしているものの、死刑確定者の拘禁の目的、性質及び特殊性に照らし、刑事被告人の場合とは異なる処遇も法の許容するところであり、その制限の許否及び程度は、死刑確定者の心情の安定に十分配慮して、死刑執行に至るまでの間社会から厳重に隔離してその身柄を確保するとともに、拘置所内の規律及び秩序が放置することのできない程度に害されることがないように、必要かつ合理的なものであるか否かによって判断されるべきであるとした上で、①現金、切手及び新聞コピーの一部(獄中原告らが当事者となった別件訴訟の判決内容等を報じる内容の記事)等については、これらの差入れを認めたとしても、死刑確定者の精神状態が不安定になるなどしてその身柄確保や拘置所内の規律及び秩序に放置することのできない程度の障害が生じる相当の蓋然性があるとはいえず、拘置所長の判断に合理的な根拠はないから違法であるとし、②新聞コピーの一部(内容不明の記事や、別件訴訟で同じく原告となっていた者が死去したこと等を報じる記事)及び通信文等については、上記おそれがあるとした拘置所長

の判断に合理的な根拠があるとして、獄中原告らの上記①に関する請求を一部認容したが、獄外原告らについては、獄外の者が被収容者に差入れをする利益そのものは法的保護に値しないとして請求を棄却した。

○ 高松地裁平成22.2.19判決 ([] ・確定)

受刑者である原告が、書籍購入申込みのための発信申請を不許可としたことなどの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、法51条及び規則21条2号に基づく管理運営の必要上、書籍の購入を刑務所所定の事業者からのものに限定することは合理的なものであり、発信申請が不許可となっても、当該書籍を指定事業者から購入したり親族等から差し入れてもらうことが可能であるから、不許可に違法な点があるとは認められないとして、請求を棄却した。

○ 福岡高裁平成22.2.25判決(判タ1330-93・確定)

未決拘禁者の刑事弁護人であった原告が、自ら持参した便箋及び封筒の差入れを拒否されたことの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、法51条及び規則21条2号の解釈に当たっては、刑訴法39条1項の趣旨が実質的に損なわれないよう配慮する必要があるとあり、弁護人等と被告人等との物の授受については合理的理由に基づく最小限の制限を行うことのみが許されると解した上、封筒及び便箋については施設が指定する販売業者取扱品とし、直接差入れを許可しない旨の刑務所長達示は、合理的理由に基づく最小限の制限といえず、接見交通権を違法に侵害するものであるから、刑事施設の長に与えられた裁量権を逸脱するとして、請求を一部認容した原判決(佐賀地裁平成21.3.30判決・判時2040-103)の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 大阪高裁平成22.2.26判決 ([] ・確定)

受刑者である原告が、訴状等を作成するため原告の妹から郵送で差し入れられたレポート用紙の仮出しを不許可とされたことの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、刑事施設においては、多数の被収容者を収容し、これを集団として管理するに当たり、その秩序を維持し、

(イ) 保管私物の取扱い

保管私物は当該被収容者に引き渡されるが、無制限に保管私物を認めることはできないため、刑事施設の長は、保管総量が保管限度量を超える場合には、被収容者に対し、その超過量に相当する量の物品について、親族その他相当と認める者への交付その他相当の処分を求めることができる（法48条2項）。

保管私物の領置又は領置物品の引渡しについては、前記エ(イ)及び(オ)のとおりである。

被収容者が保管私物を他の者に交付する場合の取扱いについては、前記エ(オ)の領置物の場合と同様である（法50条）。

カ 主な裁判例

金品の取扱いに関する主な裁判例としては、以下のようなものがある。差入れ、領置、保管私物としての引渡し等に対する制限の違法性判断においては、制限の必要性と制限される基本的人権の内容、具体的制限の態様との較量に基づいて個別具体的に判断されるが、「刑事施設の規律及び秩序を害するおそれ」などを判断するための検査が必要であることから、前記の物品の貸与等及び自弁に関する裁判例と同様、刑事施設の人的物的態勢等も考慮要素とされている。

○ 東京地裁平成15.9.1判決（ ・確定）

未決拘禁者（死刑判決を受けて上告中）である原告が、原告宛てに送付されたお年玉くじ付き年賀はがきの当選賞品を受領することを依頼して年賀状を拘置所職員に渡したところ、同所職員が同年賀状を紛失したことの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、使用済みのはがきであっても年賀状のような信書にはこれによって精神的安定や満足を得るといふこともあるのであって、受取人にとって非財産的価値を有することが明らかであり、原告は年賀状の紛失によって精神的苦痛を被ったと認めるのが相当として、請求を全部認容した。

○ 帯広簡裁平成16.5.18判決（ ・確定）

受刑者である原告が、原告の所有する通信教育教材及びノートに直接検印を押され、故意に汚損されたとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、在監者の私物については、自由な所持等は認められず、その許否については監獄の長の裁量に委ねられているところ、当該私物が検閲を終了して許可を受けたものであることを当該私物に表示することは必要な措置であり、その表示の方法についても監獄の長の裁量に委ねられているとした上、同検印につき刑務所長の裁量権に逸脱、濫用があったとすることはできないとして、請求を棄却した。

○ 東京高裁平成16.7.28判決（ ・確定）

受刑者である原告が、私本の所持冊数の制限及び代替購入手続の違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、受刑者が同時に所持できる私本の冊数を原則として一般図書3冊以内、学習用図書及び訴訟関係図書等を含めても10冊までとする制限は、監獄内の規律及び秩序の維持という観点から合理的であり、原告が希望する図書を文庫本サイズのものとして判断したことにより希望図書が購入できなかったことについても、文庫本の方が単行本サイズのものよりも一般に安価であって出願者に有利であり、仮に文庫本がなければ再度単行本サイズでの代替購入の出願をすることができることも勘案すると手続を違法とはいえないとして、請求を棄却した原判決（東京地裁平成16.2.27判決・ ）の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 名古屋地裁平成18.10.27判決（ ）

未決拘禁者（死刑判決を受けて上告中）である原告が、①親族への郵送宅下げを不許可とされた雑誌3冊につき、弁護士会人権擁護委員会への救済申立ての証拠物として弁護士へ窓口宅下げを願い出たところ不許可とされたこと、②上記3冊及び別の雑誌2冊につき「特別領置」を願い出たのに廃棄されたこと等の違法を理由として損害賠償を請求した事案につき、本判決は、旧監獄法31条、旧監獄法規則86条、法務大臣訓令、矯正局長依命通達、名古屋拘置所細則を摘示した上で、原告が人権擁護委員会に対す

正常な状態を保持するよう配慮する必要があるから、必要な限度において、被收容者の身体以外の自由に対して合理的制限を加えることもやむを得ず、その制限が必要かつ合理的なものであるか否かは、制限の必要性と制限される基本的人権の内容、具体的制限の態様との較量の上に立って決められるべきとした上、罫紙その他の筆記用具の使用を原則として施設の指定する事業者のものに限定する旨の制限は、被收容者に交付しようとする物品等に伝言等が書き込まれて施設内に持ち込まれると、逃走等のために利用されるおそれがあるから、それを防止するための合理的な制限であり、訴訟書類の作成に不当な制限を課すことは許されないが、施設内の売店でレポート用紙等を購入することは許されるから、限られた人的物的体制の下で多数の被收容者を管理する刑事施設における制限として必要かつ合理的なものであるとして、請求を棄却した原判決（大阪地裁平成21.9.25判決・ ）の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 札幌地裁岩見沢支部平成22.6.22判決（ ・確定）

受刑者である原告が、外部の店舗から原告宛てに郵送された茶封筒の下付申請を不許可にしたことの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、受刑者の自由に対する制限が必要かつ合理的なものとして是認されるかどうかは、施設内の規律及び秩序を維持し、その正常な状態を保持するという目的のために制限が必要とされる程度と、制限される自由の内容及び性質、具体的制限の態様及び程度等を較量して決められるとした上、原告が以前に指定差入業者から差し入れられた封筒で刑務所内における所持、使用を許可されたものと同一であったとしても、一旦同刑務所外部に郵送されたものは、指定差入業者から差し入れられたものではないとして、同刑務所内における所持、使用を認めることは相当でないと判断し、茶封筒を領置し、下付申請を不許可にした処分は合理的な判断に基づくもので刑務所長の裁量の範囲内であるとして、請求を棄却した。

○ 高松高裁平成22.7.29判決（ ・最高裁平成23.1.13第一小法廷決定〔上告棄却・不受理〕により確定）

受刑者である原告が、国公立の図書館から送付された貸出書籍等を原告に交付することなく図書館に返送したことなどの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、「自弁」とは被收容者が刑事施設において使用する物品を刑事施設からの貸与又は支給以外の方法で取得することをいい、被收容者が所有権を取得する場合のほか賃貸借や使用貸借等の権原に基づき当該物品の占有を取得する場合も含まれるが、法46条1項5号にいう自弁により使用することができることとされる物品とは、自弁により使用することが許される物品のうち、刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれがあるか否かを確認するための検査に要する期間を勘案してもなお、被收容者が相当の期間継続して当該物品を使用することができるものに限られると解すべきであり、公共図書館からの貸出図書は、数週間から1か月間程度の短期間に限って利用が認められるのが通例であるから、法46条1項5号の自弁物品等には該当しないとして、請求を棄却した原判決（高松地裁平成22.2.19判決・ ）の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 千葉簡裁平成22.7.30判決（ ・確定）

受刑者である原告が、原告の父親を差入人とする原画集の差入れを不許可とし、原告の父親に引取りを求めたことの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、本件原画集が別の拘留所に收容中の暴力団組員であった訴外Aから一旦原告に対し郵送されたが、原告の矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれがある者からの差入れとして不許可とされ訴外Aに返送された後、訴外Aから原告の父親に宅下げされ、同人から郵送により原告に差し入れられたものであることから、本件原画集の実質的な差入人は訴外Aであり、訴外Aは犯罪性のある者に該当し、原告の矯正処遇の適正な実施を図る上で、外部交通を制限する必要がある者に該当するから、本件差入れは法46条1項1、2号に該当し、これを不許可としたことに違法はないとして請求を棄却した。

2 矯正医療（法56条ないし65条関係）

(1) 刑事施設における保健衛生及び医療

ア 保健衛生及び医療の原則

(ア) 法56条は、「保健衛生及び医療の原則」について規定している。これは、被収容者の心身の状況を把握することに努め、被収容者の健康及び刑事施設内の衛生を保持するため適切な保健衛生上及び医療上の措置を講ずることが刑事施設の責務であることを明らかにしたものであり、法57条以下において具体的に規定する保健衛生及び医療上の措置に関する基本的な理念を示したものである（逐条解説218ページ）。

このような規定が置かれているのは、そもそも、被収容者は、刑事施設への収容によって行動の自由を制限され、生活全般にわたり規制を受けるから、その生命及び健康の維持は、何にも増して、刑事施設の重要な責務であり、また、刑事施設が多数の人間による集団生活の場である以上、保健及び衛生に関する配慮はそこにおける基本的要諦であるからである（逐条解説215ページ）。

法56条は、保健衛生及び医療の原則の内容として、「社会一般の保健衛生及び医療の水準に照らし適切な保健衛生上及び医療上の措置を講ずるものとする」としている。これは、刑事施設における保健衛生及び医療も、医療法を始めとする医療法規の適用を受け、一般の病院・診療所に求められている水準の措置を講じなければならないことは当然であるため、このような趣旨を明確にするものである（逐条解説219ページ）。

(イ) 旧監獄法には、法56条に相当する規定はない。しかしながら、後記イのとおり、旧監獄法にも「衛生及ヒ医療」の章が設けられ、基本的に刑事収容施設法と同様の具体的・個別的な規定が置かれていた。また、上記のとおり、法56条が規定する保健衛生及び医療の原則は、同条により創設されたものではなく、当然の事理を明らかにしたにすぎないものであり、旧監獄法下においても、基本的に同様の原則が妥当するものと考えられる。

イ 法令の定め

(ア) 旧監獄法

旧監獄法は、「衛生及ヒ医療」の章を設け、①頭髪鬚髯^{しやげん}（36条、「鬚髯」とは、「ひげ」のことである。）、②清潔用務（37条）、③運動（38条）、④医術（39条、これは伝染病に関する医術について規定されている。）、⑤病囚の処置（40条）、⑥感染症囚の処置（41条）、⑦自費治療（42条）、⑧病院移送（43条）、⑨準病囚（44条）の各規定が置かれていた。

(イ) 刑事収容施設法

a 刑事収容施設法は、「保健衛生及び医療」の節を設け、保健衛生及び医療の原則に係る法56条に続けて、以下の具体的規定を置いている（対応する旧監獄法又は旧監獄法規則の主な規定を併記した。）。

①運動（法57条、旧監獄法38条）、②被収容者の清潔義務（法58条、旧監獄法37条）、③入浴（法59条、旧監獄法規則105条等）、④調髪及びひげそり（法60条、旧監獄法36条）、⑤健康診断（法61条、旧監獄法規則13条、107条）、⑥診療等（法62条、旧監獄法40条、43条、旧監獄法規則117条）、⑦指名医による診療（法63条、旧監獄法42条）、⑧感染症予防上の措置（法64条、旧監獄法39条、41条）、⑨養護のための措置等（法65条、旧監獄法44条）

b 旧監獄法と刑事収容施設法とでは、基本的には同様の規定が置かれているが、例えば、旧監獄法38条が運動を強制的に行わせる趣旨を含むのに対し、法57条は、専ら被収容者に権利として運動の機会を保障するという趣旨で規定されたものであり、運動を強制することができないこと（逐条解説221及び222ページ）など、相違点もあるので注意を要する。

これらのうち、矯正国賠訴訟で問題となることが多い上記⑥及びこれに関連する⑦の規定について、項を改めて説明する。

ウ 診療等（法62条及び63条）

(7) 意義

「診療」とは、診察し、投薬、手術等の治療を行うことをいい、点滴等による栄養補給を含む概念である。また、「その他必要な医療上の措置」とは、医療的な判断に従って執られる措置であって診療以外のものをいう（逐条解説247ページ）。

(イ) 診療に関する制度の概要

a 旧監獄法においては、①同法40条（病因の処置）が、「在監者疾病ニ罹リタルトキハ医師ヲシテ治療セシメ必要アルトキハ之ヲ病監ニ收容ス」と規定し、②旧監獄法規則117条1項（治療の補助）は、「治療ノ為メ特ニ必要アリト認ムルトキハ所長ハ監獄ノ医師ニ非サル医師ヲシテ治療ヲ補助セシムルコトヲ得」として外医診療について規定していた。また、③同法43条（病院移送）は、「精神病、感染症の予防及び感染症の患者に対する医療に関する法律ニ定ムル感染症其他ノ疾病ニ罹リ監獄ニ在テ適当ノ治療ヲ施スコト能ハスト認ムル病者ハ情状ニ因リ仮ニ之ヲ病院ニ移送スルコトヲ得 2 前項ニ依リ病院ニ移送シタル者ハ之ヲ在監者ト看做ス」と規定し、さらに、④同法42条（自費治療）は、「病者医師ヲ指定シ自費ヲ以テ治療ヲ補助セシメンコトヲ請フトキハ情状ニ因リ之ヲ許スコトヲ得」と規定していた。

これらの規定は、刑事収容施設法における診療等の規定と基本的には同内容のものであるが、被収容者に対して診療等を強制することができる場合が法文上明確ではなかった。また、旧監獄法43条は、病院移送の要件として、「情状ニ因リ」と規定し、対社会的に影響の大きい、いわゆる凶悪犯人などでないこと、逃走、罪証隠滅その他戒護及び規律上のおそれの特にないことなど、疾病自体以外の情状を考慮することができることとされていた（逐条解説252ページ）。

b 刑事収容施設法には、旧監獄法と基本的に同様の規定が置かれているが、上記のとおり、旧監獄法の規定は被収容者に対して診療等を強制することができる場合が明確ではなかったことから、その点の明確

化が図られている。

すなわち、①法62条1項は、「負傷し、若しくは疾病にかかっているとき、又はこれらの疑いがあるとき」（同項1号）及び「飲食物を摂取しない場合において、その生命に危険が及ぶおそれがあるとき」

（同項2号）には、速やかに刑事施設の職員である医師等（以下「内部医師」という。）による診療等を行うものとして、刑事施設の長に診療等を行う義務があること、かかる診療等を行うのが原則として内部医師であることを明らかにしている。さらに、同項ただし書において、同項1号の場合には、被収容者の生命に危険が及ぶとき又は他人にその疾病を感染させるおそれがあるときに始めて、被収容者の意思に反して診療等の措置を執ることができること、同項2号の場合には、常に被収容者の意思に反して診療等の措置を執ることができることを明らかにしている。

次に、②法62条2項は、刑事施設の長は「必要と認めるとき」は、内部医師の原則によらず、「刑事施設の職員でない医師等」（以下「外部医師」という。）による診療を行うことができるとしている。

さらに、③法62条3項は、必要に応じ被収容者を刑事施設外の病院等に通院させ、やむを得ないときは被収容者を刑事施設外の病院等に入院させることができるとしている。なお、同項は、旧監獄法43条の病院移送と同趣旨の規定であるが、同条とは異なり、「情状ニ因リ」の要件は規定されていないので、外部病院に通院・入院させることの可否を判断するに際して、旧監獄法下のように医療外の要素を考慮することは許されない（逐条解説252ページ）。

最後に、④法63条は、指名医による診療が許される場合について規定する。これは、診療効果の面から、患者と医師等との人的信頼関係が重要な意味を持つ場合があることなどから、例外的に、自弁により医師の診療を受けることを許すことができるとしたものである。これは、刑事施設が行う診療とは制度的に異なるものであり、純粹に被収

容者と指名医との間の診療契約に基づいて行われるものである（逐条解説254ページ）。旧監獄法42条においても「自費治療」が認められる場合が認められていたが、これは、飽くまで監獄法本来の医療の「補助」として位置づけられていた点において法63条と異なる。また、旧監獄法42条では、その要件が「情状ニ因リ之ヲ許スコトヲ得」と規定されているのみであったが、法63条によって要件及び手続が明確にされている。

(2) 矯正医療に関する国賠訴訟と国賠法1条1項の要件

ア はじめに

矯正医療においても、通常の医療と同様に医療過誤の問題があり、一般の医療過誤訴訟と同様に、①検査の過誤、②診断の過誤、③投薬上の過誤、④手術手技・方法・選択の過誤、⑤経過観察の過誤、⑥転送義務違反、⑦説明義務違反等の違法が主張される事案のほか、

一般の医療過誤訴訟における損害賠償請求は、不法行為（民法709条）に基づいてされる場合と債務不履行（民法415条）に基づいてされる場合があるが、矯正医療の場合には、民法709条の不法行為責任ではなく、国賠法1条1項に基づく国賠責任が問題となるので、以下、この点について説明することとする。

イ 公権力の行使

(7) 「公務員」の要件との関係及び「公権力の行使」の意義

国賠法1条1項にいう「公務員」は、組織法上（国家公務員法上又は地方公務員法上）の公務員に限定されず、法令により公権力を行使する権限を与えられていれば、身分上は全くの私人であっても、また、国又は公共団体からの報酬はなくとも、その公権力の行使については「公務

員」に該当するというのが判例・通説であり、同項の公務員概念は、結局、職務行為の公権力性によって画されることとなる。

そこで「公権力の行使」の意義についてみると、これについては、純然たる私経済作用と国賠法2条が規定する営造物の設置管理作用とを除く、国又は公共団体の全ての作用とする広義説が通説であり、異論はあるものの、判例もこの立場に立っていると評価するのが一般である（手引30, 31ページ）。

(4) 矯正医療と公権力の行使

a 内部医師（法62条1項）の場合

国公立病院の医師の医療行為については、純然たる私経済作用であり、公権力の行使に当たらないと解されており、国賠法1条1項の適用はない（最高裁昭和57.4.1第一小法廷判決・民集36-4-519参照）。

b 外部医師（法62条2項）の場合

法62条2項に基づく刑事施設の職員でない医師等による診療も、刑事施設の長がこれらの医師等との間で診療契約（民法656条の準委任契約）を締結して、これらの医師等に被収容者の診療等を行わせるという刑事施設の長の行為であり（逐条解説249ページ）、基本的に法62条1項に基づく内部医師による診療の場合と異なるところはないから、外部医師の診療行為も公権力の行使に当たる。

旧監獄法43条による病院移送がされた場合や、旧監獄法規則117条に基づき外部医師が診療等をする場合も、法62条2項の場合と別異に解する理由はない。

c 指名医（法63条）の場合

これに対し、法63条は、被収容者が指名した刑事施設の職員でない医師等による診療を一定の場合に許すことを規定するが、この制度は、前記(1)ウ(イ)bのとおり、刑事施設が行う診療とは制度的に異なるものであり、純粹に被収容者と指名医との間の診療契約に基づいて行われるものであるから、この医師の医療行為が公権力の行使に当たると解する余地はない。したがって、指名医による医療行為に過誤があり、それによって被収容者が損害を被ったとしても、国が国賠法上の損害賠償責任を負うと解する余地はない（逐条解説254ページ参照）。

この点、旧監獄法42条も自費治療について定めていたが、これは、飽くまでも監獄本来の診療の補助にとどまり、これに代わり得るものではなく、外部医師はその診療結果や治療方針等につき被収容者本人に告げることができず、全て監獄の医師に告げることとされるなど（改訂監獄法327ページ）、刑事収容施設法における指名医の制度と同列に論じられるものではなかった。

ウ 違法性

(7) 国賠法1条1項の違法性と故意・過失の関係

一般の医療過誤訴訟においては、医師の注意義務違反は専ら民法709

条における過失の有無の問題として論じられている。

しかしながら、国賠法1条1項の場合には、違法性の判断基準として、前記第2の3で述べた職務行為基準説が広く妥当すると解すべきであるから、刑事施設の医師の注意義務違反については、まずは国賠法1条1項の違法性の有無の問題として議論する必要がある。ただし、その場合、違法性が認められれば、通常は過失も認められることが多いと思われる^{*12}。

なお、裁判例をみると、刑事施設の医師の注意義務違反につき、国賠法1条1項の違法性の問題ではなく、同項の過失の問題として説示するものが多いが、これは、主に原告の主張が過失を中心に構成される傾向があるという実務上の理由からにすぎず（実際上も、被収容者の意思に反する診療強制の場面以外では、通常の医師と同内容の注意義務を負うにすぎないから、過失と違法性の内容は事実上重複し、両者を別個独立に検討する必要性は少ないと思われる。）、国の主張に沿って医師の注意義務違反を国賠法1条1項の違法の有無の問題として説示するものもある（東京地裁平成17.1.31判決・判タ1181-201等参照）。

(イ) 矯正医療における医師の注意義務一般

a 医師の注意義務についての判例準則

医師の注意義務一般についての判例準則は、以下のようなものである^{*13}。

- ① 人の生命及び健康を管理すべき業務（医業）に従事する者は、その業務の性質に照らし、危険防止のために実験上必要とされる最善の注意義務を要求される（最高裁昭和36.2.16第一小法廷判決・民集15-2-244）。
- ② その注意義務の基準となるべきものは、一般的には診療当時の

*12 前掲平成20年度前期部付所管課見解の第2の6

*13 松並重雄・最高裁判所判例解説民事篇平成15年度(下)647ページ(注9)のまとめによった。

いわゆる臨床医学の実践における医療水準である(最高裁昭和57.3.30第三小法廷判決・判時1039-66, 同昭和63.1.19第三小法廷判決・判時1265-75)。

③ この臨床医学の実践における医療水準は、全国一律に絶対的な基準として考えるべきものではなく、診療に当たった当該医師の専門分野、所属する医療機関の性格、その所在する地域の医療環境の特性等の諸般の事情を考慮して決められるべきものである(最高裁平成7.6.9第二小法廷判決・民集49-6-1499)。

④ 医師が医薬品を使用するに当たって医薬品の添付文書(能書)に記載された使用上の注意事項に従わず、それによって医療事故が発生した場合には、これに従わなかったことにつき特段の合理的理由がない限り、当該医師の過失が推定される。医療水準は、医師の注意義務の基準(規範)となるものであるから; 平均的医師が現に行っている医療慣行とは必ずしも一致するものではなく、医師が医療慣行に従った医療行為を行ったからといって、医療水準に従った注意義務を尽くしたと直ちにいうことはできない(最高裁平成8.1.23第三小法廷判決・民集50-1-1)。

なお、国公立病院の医師を含む一般の医療過誤訴訟においては、債務不履行構成(民法415条)が採られる場合と不法行為構成(同法709条)が採られる場合とがあるが、注意義務の内容に余り差異はないと一般に解されている。

b 矯正医療における注意義務



(ウ) 外部の医療機関への転送義務

一般に、検査・診療に当たった医師がその当時の医療水準(診療等に当たった医師ないし医療機関が診療等の当時に有すべき医療上の知見)に応じた検査・診療を実施するための能力(技術・設備等)がない場合、当該医師は、これを有する他の医療機関に患者を転送する義務を負うとされている^{*15}。後掲最高裁平成17.12.8判決(判時1923-26)は、拘置所の医師について、かかる転送義務を負う余地があることを前提とした判示をしている。

この点に関して、法62条3項は、刑事施設外の病院等への通院及び入院については、「刑事施設の長は、(中略)通院させ、(中略)入院させることができる。」と規定しており、刑事施設の長の裁量に委ねられている。しかしながら、同項の解釈としても、医療上の必要性がありながら、連行・戒護に当たる職員配置など管理運営上の理由により外部病院への通院・入院をさせないなどの裁量の余地まで認めるものではないとされている(逐条解説252ページ)。旧監獄法43条の解釈としても、別異に解する理由はないと解される。

*15 松並・前掲判例解説638及び639ページ

(イ) 説明義務


説明義務とは、医師が患者に対し、治療をするに当たって、その病状、治療方法、治療に伴う危険、その他を説明する義務である（医療法1条の4第2項参照）。説明義務は、①承諾の有効、前提要件としての説明義務と②療養方法等の指示・指導としての説明義務とに分類される。


(3) 主な判例、裁判例

刑事施設における保健衛生及び医療に関する主な裁判例として、以下のよ

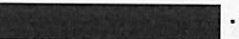
うなものがある^{*17}。

ア 法56条（保健衛生及び医療の原則）に関するもの

○ 東京高裁平成14.5.22判決（・確定）

未決拘禁者である原告が、非衛生な居室に収容されて伝染性皮膚病疥癬かいせんに罹患したなどと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原告は拘置所収容後に疥癬に罹患したものと認められ、その予防のため、国には、居室、寝具等を清潔にし、消毒する等の措置を講ずる義務があったが、拘置所という施設の性格上、被収容者の出入りが頻繁にあり、上記措置を講じても疥癬虫の発生を完全に防止することが困難な面もあること、疥癬は早期治療により容易に完治させることが可能な疾病であること、原告が疥癬に罹患していることが判明した当日、同人を病舎に転房させて治療を施し、同人の疥癬を完治させていること等を総合して勘案すると、原告が金銭をもって賠償されなければならないほどの精神的苦痛を被ったとまではいえないとし、請求を棄却した原判決（東京地裁平成12.3.7判決・）の判断を維持して控訴を棄却した。

イ 法57条（運動）に関するもの

○ 仙台地裁平成16.7.8判決（・確定）

受刑者である原告が、個室運動場に休憩用の椅子を用意するようお願いにもかかわらず、刑務所長がかかる措置を執らなかつたことが違法であるなどと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、屋外運動は一般的に物的・人的戒護力が低下するため、逃走の危険性が高く、規律違反行為が発生しやすい環境にある上、個室運動対象者は、そもそも保安上又は処遇上等の理由により独居拘禁に付されている者が多いた

*17 国を被告とする医療過誤訴訟（矯正医療も含む）の裁判例については、①民事訟務課「医療過誤訴訟判決事例集（平成11年・12年・13年1月～6月）」（訟務資料554-527）、②同「医療関係訴訟判決事例集（平成13年7月～15年12月）」（訟務資料586-557）にも掲載されているので参照されたい。

め、個室運動を実施するには保安警備上の特段の注意が必要であり、さらに、原告に対し個室運動場における椅子の使用を認めた場合、他の受刑者にもこれを認めざるを得なくなり、保安上不適当であるなどの理由には合理性があり、刑務所長が個室運動場に椅子を用意しなかったことが不合理であるとは到底いえず、刑務所長の措置を違法と評価することはできないとして、請求を棄却した。

ウ 法60条（調髪及びひげそり）に関するもの

○ 大阪高裁平成16.12.17判決（ ）

未決拘禁者である原告が、希望の髪型（長髪）に散髪するよう要請したがこれを拒否されたため、散髪をする権利を侵害されたと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、未決勾留の目的に照らせば、調髪を受けられるのが20日に1回の定期調髪の日に限定され、いわゆる長髪の髪型も中髪刈りに限られることが違法であるとはいえないとして、請求を棄却した原判決（大阪地裁堺支部平成16.6.25判決・ ほか）の判断を維持して控訴を棄却した。

エ 法62条（診療等）に関するもの

○ 福岡高裁平成14.4.16判決（D1-Law.com掲載・ ・確定）

受刑者である原告が、刑務所の医師らの過失により右目の視力低下及び歪視の後遺障害を負ったとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、手術可能期間に速やかに硝子体手術を実施していれば原告の視力低下及び歪視は防止できた可能性が極めて高く、これを怠った不作為は違法であり、かつ、この点につき刑務所職員（医師を含む）及び同刑務所から委嘱された外部医師の双方に過失が認められるとして、請求を棄却した原判決（福岡地裁平成10.4.28判決・ ）を取り消し、一部認容した。

○ 東京地裁平成15.2.13判決（判例秘書登載・平成10年(ワ)第10130号・確定）

未決拘禁者である原告が、拘置所の医師において原告がベーチェット病（慢性の全身性炎症疾患）に罹患していることを認識していたにもかかわらず、適切な治療を受けさせなかったため、左眼を失明し、右眼の視力が著しく低下したなどと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、拘置所の医師ら（いずれも内科医）としては、ベーチェット病に罹患した被収容者に対して、健康診断及び診察を行うのみならず、失明の可能性があることを十分に考慮し、投薬を行いつつも、眼科専門医による診断と治療を受けさせるべきであり、取り分けベーチェット病によるぶどう膜炎の発作等の眼症状が著明かつ重篤に生じた場合には、眼科専門医による治療が不可欠であることから、速やかに外医受診や外医への転送の必要性を拘置所長等に具申し、そのための措置を講ずべき注意義務を負っていたのにこれを怠ったとした上で、原告の症状との因果関係を認め、請求を一部認容した。

○ 名古屋高裁平成16.5.19判決（ ）

受刑者である原告が、自己が罹患した気管支結核を刑務所の医師が見落とした過失により、後遺障害が発生したなどとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、まず、刑務所に勤務する医師がその職務として受刑者に対し医療行為を行う場合であっても、一般の医療水準を上回る医療行為を行うべき注意義務があるとする理由はないとして、刑務所に勤務する医師の注意義務は一般より高度であるべきとする原告の主張を排斥した上で、担当医師の過失を否定して、請求を棄却した原判決（名古屋地裁平成15.5.23判決・ ）の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 東京地裁平成16.8.30判決（判例秘書登載・ ）

未決拘禁者である原告が、勾留中に腹痛を訴えたにもかかわらず、同刑務所の医師が転送義務に違反したことから、絞扼性腸閉塞（イレウス）等により大腸等を切除することになったなどと主張し、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、同刑務所でイレウスに罹患した被収容者が

出た場合、イレウスの中でも緊急の開腹手術が必要な複雑性イレウスが疑われる場合には、同刑務所では対処が困難であるから、同刑務所の職員は、条理上、当該被収容者を速やかに外部の適切な医療機関へ転送すべき義務を負うが、同刑務所の医師が原告を診察をした時点で、イレウスの特徴と符合する事情・症状があったものの、鑑別診断において重要とされている同日の腹部単純エックス線写真、超音波画像及び他の臨床症状からはイレウスを疑わせるような所見は認められなかったことから、同医師が複雑性イレウスを疑って外部の医療機関へ転送すべきであったとは認められないとして、請求を棄却した。

○ 前掲金沢地裁平成17.6.6判決（ ・確定）

受刑者である原告が、刑務官らが原告に対し強制的に水を飲ませる暴行を加えたなどとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、刑務官ら5名がした飲水措置は、原告の身体に対する集団による有形力の行使であって、その違法性を否定すべき特段の事情のない限り、国賠法上も違法であるとした上、原告の生命身体に具体的危険が迫っていたとはいえないこと、原告の拒食によって乱された秩序は懲罰を課することによって回復されるべきであること、飲水措置の態様が原告に多大な肉体的苦痛や精神的屈辱感を与えるものであったこと等を総合すると、本件においては、そのような特段の事情がないとして、国賠法上の違法を認め、請求を一部認容した。

○ 大阪高裁平成17.8.25判決（ ）

未決拘禁者Aの遺族である原告が、Aが勾留執行停止後に肝硬変を原因とする肝不全により死亡したのは拘置所の医師の注意義務違反によると主張して、損害賠償を請求した事案につき、原判決（大阪地裁堺支部平成16.12.22判決・判時1902-112）は、拘置所の医師には、C型慢性肝炎患者に対し定期的な肝機能検査をする義務があるのにこれを怠った点等に注意義務違反があるとした上、かかる義務違反によりAの延命の相当程度の可能性が失われたとして、請求を一部認容したが、本判決は、

C型慢性肝炎患者に対しては、3、4か月に1回程度、肝機能検査を実施することが適切であるとされているがそれ以外の対応が許されないわけではなく、当該患者の病状、治療環境等によってそれぞれ具体的な対応をすることは許されるどころ、拘置所の医師がAの病状を診察し、同拘置所においてはC型慢性肝炎の一般的な治療方法の一つである日常生活の指導が現実に実行されているといった処遇状況とAの症状等に照らし、定期的な肝機能検査をすることなく経過したとしても、何ら注意義務に違反する点はないなどと判示し、原判決を取り消して、請求を棄却した。

○ 東京高裁平成17.8.31判決（D1-Law.com登載・ ・最高裁平成19.1.19第一小法廷決定〔上告棄却、不受理〕により確定）

受刑者である原告が、刑務所職員らが強制的に抗精神薬の注射をしたことによって精神的苦痛を被ったなどとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、在監者に対する医療は、拘禁の性質上、刑務所がその者の生命身体の安全のための適切な医療行為を行うべき義務を負担し、同時に、受刑者に対する治療行為は、一般的な治療目的に加えて、受刑者の社会復帰を目的とする行刑目的の下になされる矯正医療としての性格も併せ持つものであり、当該治療行為が、在監関係内における精神科治療行為として必要かつ適切なものと認められるものであれば、当該受刑者が積極的に望む治療行為ではなかったとしても、これを行うことは刑務所内における医師の合理的裁量の範囲内であって、違法性はないというべきであるとした上で、原告が被害妄想に基づくと推測される興奮状態にあり、自傷他害の恐れも危惧される状況にあったことから、原告本人を含む在監者の生命身体の安全のため抗精神薬を注射した行為は、矯正施設内の精神科医師の合理的裁量に基づく治療行為であって違法性はないとし、注射行為の違法性を認めてその分の請求を一部認容した原判決（東京地裁平成15.6.26判決・判例秘書登載・D1-Law.com登載・ ）を取り消して、請求を棄却した。

○ 最高裁平成17.12.8第一小法廷判決（判時1923-26）

未決拘禁者である原告が、拘置所の職員である医師には、原告に脳梗塞の適切な治療を受ける機会を与えるために速やかに外部の医療機関に転送すべき義務があったにもかかわらず、同医師がこれを怠ったなどと主張して、損害賠償を請求した事案である。

一審判決（東京地裁平成16.1.22判決・判タ1155-131）は、転送義務違反を認めて請求を一部認容したが、原判決（東京高裁平成17.1.18判決・判時1896-98）は、転送義務違反を否定して一審判決を取り消し、請求を棄却した。

本判決は、勾留されている患者の診療に当たった拘置所の職員である医師が、過失により患者を適時に外部の適切な医療機関へ転送すべき義務を怠った場合において、適時に適切な医療機関への転送が行われ、同病院において適切な医療行為を受けていたならば、患者に重大な後遺症が残らなかった相当程度の可能性の存在が証明されるときは、国は、患者が上記可能性を侵害されたことによって被った損害について国家賠償責任を負うものと解するのが相当であるとした上で、原審が適法に確定した事実関係によれば、速やかに転医がされ、転送先の医療機関において医療行為を受けていたならば、原告に重大な後遺症が残らなかった相当程度の可能性の存在が証明されたということとはできないとし、そうである以上、拘置所職員である医師が原告を外部の医療機関に転送すべき義務を怠ったことを理由とする国家賠償請求は理由がないとして、上告を棄却した。

○ 東京高裁平成18.4.26判決（判タ1261-179・確定）

未決拘禁者である原告が、拘置所の医師の医療措置に注意義務違反があったことにより結核性頸部リンパ節炎を発症したなどと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、血液検査による肝機能状態の把握を怠ったこと及び抗結核剤投与を中止すべき時期に中止しなかったばかりか制吐剤まで投与したため薬剤性肝機能障害を進行させ、無用な医

療行為を行ったものであるから医師としての注意義務に違反するとし、請求を棄却した原判決（東京地裁平成17.7.25判決・XXXXXXXXXX）を取り消して、一部認容した。

なお、原告は、説明義務違反の主張もしていたところ、本判決は、勾留されている患者は、拘禁目的達成のため、医師の選択や医療情報の享受について一定の制約を受けることはやむを得ないものの、当該患者がその責任で医療情報を収集することにつき制約を受けることによる不利益を考えると、拘禁施設の医師による医療行為についての説明は、一般の場合以上に客観的かつ適切なものであることが要請されるとしつつ、本件では説明義務に反するとまではいえないと判示した。

○ 東京高裁平成18.6.21判決（XXXXXXXXXX・確定）

受刑者である原告が、刑務作業中に右手第2指から第5指を切断した事故に遭った際、刑務所の医務課長には切断指再接着術を行うことが可能な大学病院に直ちに搬送すべき義務があったなどと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、同医務課長には、切断指再接着術の適応の有無についての判断をすることができなかったものと認められるから、同人が整形外科を有する最寄りの病院に原告を至急搬送して同病院医師の判断に委ねるとした措置はやむを得ないものであり、同医務課長が原告の主張するような義務を負うとはいえないとし、請求を棄却した原判決（静岡地裁平成18.1.20判決・XXXXXXXXXX）の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 東京地裁平成18.9.26判決（判例秘書登載・XXXXXXXXXX・確定）

未決拘禁者である原告が、自己の精神疾患に対して拘置所の医師が適切な投薬治療を施さなかったことで意識混濁状態に陥ったなどとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、意識混濁の症状は、原告が服用していたベンゾジアゼピン系の抗不安薬等を急激に減薬したことによって生じた退薬症状であると認定した上で、拘置所の医師は、原告が長

期間にわたって同薬品の服用を継続し、同薬品への依存が生じていたことを認識していたものと推認されること、原告につき同薬品の急激な減薬による退薬症状の兆候が出現していたことを容易に認識し得たことからすれば、減薬により患者に重篤な退薬症状が出現することを予測して、段階的に減薬を図るか、仮に急激な減薬を行うのであれば、その旨拘置所職員に申し送りをするなどしてその後も継続的に経過観察を行わせ、必要に応じて、依存性がなく同様の効能を有する薬品に置き換える療法を採る体制を整えるなどして、可及的に退薬症状を防止すべき職務上の注意義務を負っていたが、原告の症状を軽視して急激な減薬を行うなどしたものであり、拘置所の医師としての職務上の義務に違反したとして、請求を一部認容した。

○ 東京高裁平成18.11.30判決（ ）

未決拘禁者Aの遺族である原告らが、拘置所がAの精神的異常に対する適切な医療措置を怠り、放置したことが違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、確かにAには、自ら言葉を発せず、時折独言を繰り返したり、唐突な笑いを発するほか、排泄行為を他人任せにするなど、特異な状況が見受けられたが、Aに対しては定期的に、また必要に応じて各種検査や診察が実施されており、そのいずれにおいても、特段の異常所見は認められず、また、拘置所医務部長において、諸検査の結果及び診断結果を踏まえ、Aには、ピック病や進行麻痺（梅毒）等の脳器質性精神疾患や統合失調症等の狭義の精神疾患を示す所見は認められず、同人の現在の状態は拘禁反応が関係しているものと考えるのが自然である旨判断し、Aの日常生活の動静を踏まえると、Aについては、現状において、自傷他害のおそれは認められず、生命・身体の安全に対する危険も認められないことから、強制的な治療の必要性はないと判断したことに不合理な点は見いだし難いことからすれば、拘置所において、Aに対する治療を怠ったとは認められないなどとして、請求を棄却した原判決（東京地裁平成18.7.25判決・判例秘書登載・ ）

 ）の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 大阪高裁平成19.4.10判決（ ・確定）

受刑者である原告が、吐血を申し出たのに適切な治療を受けるのが遅れたなどと主張して損害賠償を請求した事案につき、原判決（大阪地裁堺支部平成18.9.6判決・ ）は、大阪刑務所の職員の証言を措信することはできず、原告による血の付いた衣服を見せた上で吐血の申出は、被告の主張する12月23日の朝ではなく、同月22日の午後11時頃であって、その時点で職員は、直ちにその状況を確認した上、当直の保健助手に連絡するなどして原告に適切な治療を受けさせるべき義務があるにもかかわらずこれを怠ったのは違法であるとして、請求を一部認容したが、本判決は、原告供述の信用性を否定し、信用性の高い診療録等には原告が22日の夜に吐血した旨の記載はないこと、原告が吐血したとする2時間前程には看守が原告からの喘息発作の訴えに対し誠実かつ迅速的確に対処していることからすると、それよりも重篤な吐血の訴えを無視し、放置することは考えられず、22日の夜に原告から刑務所職員に対して下血ないし吐血の申告をした事実を認めることはできないから、同職員には何らの義務違反はないとして、原判決を取り消し、請求を棄却した。

○ 仙台地裁平成19.10.16判決（判時1996-68・控訴審において和解成立）

受刑者である原告が、刑務所の医師において健康診断におけるレントゲン画像の異常陰影を見落とししたかその評価を誤り、必要な検査を行わなかった過失により、手術適応のない末期がんに至ったなどと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、同医師には、原告のレントゲン画像から、肺がんの可能性を疑い、必要な検査を実施すべき注意義務があったといえ、これをしなかった同医師には平均的な医療水準から見て必要とされる諸検査を怠った過失があるとし、請求を一部認容した。

○ 東京地裁平成20.7.4判決（ ）

受刑者である原告が、自弁による任意接種でも構わないとしてインフ

ルエンザ予防接種の実施を願い出たのにこれを不許可としたのは違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、予防接種法及びその附属法令によれば、65歳以上の者等の一定の者に限り、その居住地の市町村長に予防接種を行う義務を課しているところ、原告は当時40歳であり上記一定の者に該当しないから、原告に予防接種をすることは、特段の事情のない限り、法56条にいう社会一般の医療の水準に照らし適切な医療上の措置に当たるものではなく、また、原告が拘置所及び刑務所収容中にインフルエンザに罹患した事実は認められず、その他上記特段の事情は認められない上、原告はいまだ疾病にかかっているわけではないから、法62条1項1号の医療上の措置を執るべき義務はなく、法63条1項の指名医による診療の要件も欠き、さらに、法64条の感染症予防上の措置を執る客観的状況があったとも認められないから、本件不許可措置を違法ということとはできないとして、請求を棄却した。

○ 鳥取地裁平成21.3.23判決（判例秘書登載・XXXXXXXXXX・確定）

受刑者である原告が、受刑中に刑務所の医務課長宛てに歯科治療をするよう申し出たのに、これを8か月以上も放置されて肉体的・精神的苦痛を被ったとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、疾病に罹患した受刑者が医療上必要な措置を申し出た場合、刑務所職員は一般にはこれに応じる義務があるが、これにいかなる形で対応するかを考える上では、当該受刑者が罹患する疾病の程度や、施設における人的、物的設備の態勢、受刑者全体の申請件数やそれに伴う事務のふくそう等の具体的な事情を踏まえた裁量的な判断が入らざるを得ず、対応の在り方が著しく合理性を欠く場合には違法の問題を生ずるとした上で、当該刑務所内における歯科診療が非常勤の嘱託歯科医によるもので、対応できる患者の数に限度があったことや、受刑者全体における歯科診療の申請件数が非常に多かったことなどの諸事情に鑑みれば、同刑務所において、原告の申出の時点において、緊急に歯科治療を実施すべきと判断し難い

受刑者について診療までに半年ないし8か月を要する状況にあったことは、やむを得なかったといえるところ、原告が上記申出後に准看護師、医師、担当の刑務職員に対して歯科診療の必要性をうかがわせる具体的な言動をしていなかったことなどを考慮すれば、歯科診療の対応の在り方として著しく合理性を欠くとまではいえず、刑務職員らの不作為を違法な公権力の行使と評価することはできないなどとして、請求を棄却した。

○ 東京高裁平成21.7.16判決（XXXXXXXXXX・確定）

受刑者である原告が、受刑中に脊椎カリエスに罹患して重大な後遺障害が残存したのは刑務所の医師等の過失によるものであるなどと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、刑務所の医師には、原告につき脊椎カリエスを含む結核性の脊椎疾患を疑い、正面方向と側面方向の2方向からのレントゲン撮影を行って画像診断を行うべき注意義務があったのに、正面方向からのレントゲン撮影を行うのみで側面方向からのレントゲン撮影を行わなかった過失があるとし、請求を一部認容した原判決（前橋地裁平成18.10.11判決・判時1980-106）の判断を維持した（寄与度減額の割合を変更して増額変更）。

○ 東京高裁平成22.7.20判決（XXXXXXXXXX・確定）

未決拘禁者Aの遺族である原告が、Aが断続的に不食を繰り返した後死亡したのは刑務所側の過失であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、自らの意思によって不食を行う者については経腸栄養又は静脈栄養という医療上の措置に同意と協力を得ることが困難であることに加え、そのような者の明示的な意思に反して強制的な措置を採ることによる人格権侵害の可能性をも勘案すれば、身体への侵襲を伴うそれらの措置を採るべき義務を負うのは、Aの生命に対する具体的な危険が及ぶおそれが生じた場合に限り、刑務所長又は医師が、Aの生命に対する具体的な危険が及ぶおそれを認識し得たにもかかわらず、それらの措置を採らなかった場合に、国賠法上の過失による違法行為を構成する

が、刑務所長らが本件においてそのようなおそれを認識し得たとはいえず、上記義務を負っていたとは認められないとして、請求を棄却した原判決（東京地裁平成22.2.23判決・XXXXXXXXXX）の判断を維持して控訴を棄却した。

- 福岡高裁平成22.11.26判決（判タ1357-98・最高裁平成24.7.19第一小法廷決定〔上告棄却，不受理〕により確定）

受刑者Aの遺族である原告が、第二種独居房においてAが縊首自殺したのは、刑務所の医師が適切な診断と治療を怠ったためであるなどとして損害賠償を請求した事案につき、原判決（福岡地裁小倉支部平成21.10.6判決・判タ1323-154）は、Aが、以前収容されていた刑務所だけでなく、本件刑務所でも幻覚を訴えたり、自殺を試みたりし、症状が悪化して通常の独居房から第二種独居房（監視カメラによる房内の常時監視等がされている房）に転房させていたことなどからすれば、同刑務所の医師らには本件自殺を予見でき、自殺を防ぐ措置を講じ経過を観察する義務があったのに、この義務を怠ったとして、請求を一部認容したが、本判決は、同医師の診断及び治療は相当であったし、精神疾患者の自殺防止のためには、自殺等の自・他傷行為の危険ないしおそれが現在ないしさし迫っていることが高度に推測される場合には保護房に収容することが必要であり、さらにそれ以上に危険性が高い場合には、拘束衣等で患者の身体を直接拘束する措置が必要である場合があることも知られてはいるが、Aの症状等はそれらには至っていなかったとして、保護室への収容に次ぐ措置である本件第二種独居房へ収容し、物品制限をした本件措置は相当であって、その措置に当たって、本件刑務所関係者には、前記状況にあるAの本件自殺を予見できなかったことはやむを得なかったものと判断されるなどとして、原判決を取り消して請求を棄却した。

- 熊本地裁平成22.12.9判決（XXXXXXXXXX）

受刑者である原告が、歯科治療を願い出たにもかかわらず長期間治療を受けられないまま放置されたことが違法であるとして、損害賠償を請

求した事案につき、本判決は、被収容者に疾病等があるとき、合理的期間内に医師等による医療上の措置が講じられなかった場合には、特段の事情のない限り、当該不作為は国賠法上違法となるとした上、本件においては、原告がう歯（虫歯）につき歯科治療願せん提出後もしばしば痛みを訴えていたところ、職員である医師は直ちに鎮痛剤を処方するなど合理的期間内に医療上の措置を講じたといえるが、当該う歯は外部医師による診察が必要であったと認められるにもかかわらず、外部医師による治療を受けたのは上記願せん提出から約1年8か月後であり、この点で合理的期間を徒過したといわざるを得ないものの、当時の熊本刑務所は過剰収容状態で、歯科治療申出数又は一人当たりの治療待機期間も大幅に増加傾向にあり、同刑務所による外部からの招へい歯科医師の増加等の改善策に時間を要したのもやむを得ず、また、他の歯科治療待機患者と比較して原告に重篤なう歯があったとまでは認められず、原告を優先して治療すべきであったとまでは認められないから、上記合理的期間徒過には特段の事情があったといえ、国賠法上の違法性は認められないとした。

- 神戸地裁平成23.9.8判決（判時2132-98・確定）

未決拘禁者Aの遺族である原告が、Aが拘置所の独房内で死亡したのは拘置所職員の注意義務違反によると主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、Aの死因を凍死と認定した上、死亡前日に同人を診察した医師の注意義務違反は否定したが、死亡前日に視察するなどした刑務官（准看護師を含む）らがAの身体の異常を認識し又は認識し得たにもかかわらず、再度医師の診察を受けさせるなどの措置をせず、同人が身動きできない状態であることを認識しながら房の戸外に面する窓を開放したままの状態にした点、及び同日の夜間から死亡日の朝にかけて視察をした刑務官らにおいて、Aの異常を認識し得たにもかかわらず、医師に連絡する等の措置を執らなかった点において、被収容者の生命及び身体の保持に努める注意義務に違反した過失があり、国賠法上違法と評

価されるとし、請求を一部認容した。

○ 東京地裁平成24.3.8判決 () ・確定)

受刑者である原告が、腰痛及び足のしびれの持病があったことから、整形外科専門医師による診察及びMRI検査の実施を求めたにもかかわらずこれらを実施しなかったことなどで身体的・精神的苦痛を受けたとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、刑事施設における被収容者に対する医療上の措置は、刑事施設の責任及び費用負担により行われるものであって、通常の診療契約に基づく診療とは異なる側面を有しており、被収容者については公権力をもってその行動が制約され、いわゆる医療に関する自己決定権も制約されるのであるから、刑事施設外における場合と異なり、刑事施設内においては、患者である被収容者の望むとおりの医療行為が必ず実施されることまで保障されているわけではなく、被収容者が傷病を訴え、医師による診察等を求めた場合に、その求めた内容どおりの医療上の措置が講じられなかったとしても、そのことのみをもって直ちに当該措置が違法であるということとはできないとした上で、法62条2項の「傷病の種類又は程度等に応じ必要と認めるとき」の判断が医学的知見に基づく専門的なものであることに照らすと、この判断は、刑事施設の職員である医師等の補助を受けた刑事施設の長の合理的な裁量に委ねられており、被収容者が傷病を訴え、外部医師による診察等を求めた場合にこれを実施しなかったことが違法となるのは、刑事施設の職員である医師等による補助を受けた刑事施設の長において傷病の種類及び程度等に応じて外部の医師による診察等を受けさせる必要性がないとした判断が、その裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用した場合に限られるところ、本件においては裁量権の逸脱濫用は認められないなどとして請求を棄却した。

○ 仙台地裁平成24.4.19判決 (判例秘書登載・平成21年(ワ)第1048号・確定)

受刑者Aの遺族である原告が、Aが肺膿瘍に伴う肺出血による窒息を

来して死亡したのは、刑務所の医師が、A入所時における健康診査の際、その病歴を踏まえた聴診等を行い、同人が重篤な呼吸器疾患に罹患していることを疑うべきであるのにこれを怠り、また、Aの死亡前日の診察の際、重篤な呼吸器疾患に対する全身管理の措置ないし指示を怠ったためであるなどと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、入所時診査の時点で聴診等を怠ったとはいえ、その時点で当該受刑者が重篤な呼吸器疾患に罹患していたとも認められないから、重篤な呼吸器疾患を看過した過失はないし、死亡前日の診察の際も、肺膿瘍特有の症状が見られず原告の肺膿瘍を含む呼吸器疾患への罹患を予見することは困難であり過失があったとはいえないなどとして、請求を棄却した。

オ 法63条(指名医による診療)に関するもの

○ 東京地裁平成17.7.11判決 ()

受刑者である原告が、薬品を自費購入したい旨申し出たのに対し、看守部長がこれを認めなかったのは国賠法上違法であると主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、旧監獄法42条が在監者の自費治療を許すことができる旨規定しているのは、監獄拘禁の性質上、在監病者の医療は、監獄の医師により官費をもって行うのが原則であるが、患者と特定の医師との間における人的関係が、患者の心理上その他治療上重要な意味を持つ場合があり得ることから、行刑の本旨及び監獄拘禁に支障のない範囲において在監者の自費治療を認めたものであると解され、やむを得ない場合の例外規定といえるのに対し、薬品の自費購入に関しては、特定の医師との間の信頼関係といった特殊な事情を認めることはできない上、在監者の判断で薬品を自費購入することを認めることは、その健康管理などの点で重大な支障が生ずるおそれもあることからすれば、同法42条を薬品の自費購入に類推適用することを認めることはできないし、本件において薬品の自費購入を認めるべき特段の事情があった

ということもできないとして、請求を棄却した^{*18}。

*18 刑事収容施設法下においては、規則32条により、法務大臣が指定する刑事施設においては、法務大臣が定める品名の一般用医薬品を自ら購入して保管・使用することが許される場合があること（逐条解説219及び220ページ）に注意を要する。

3 書籍等の閲覧の不許可・制限（法69条ないし72条関係）

(1) 意義

書籍等とは、「書籍、雑誌、新聞紙その他の文書図画（信書を除く。）」をいう（法33条1項5号。なお、「被収容者が作成した文書図画（信書を除く。）」は、法133条の対象であり、ここでいう「書籍等」には該当しない。）。

そして、書籍等の閲覧とは、「刑事収容施設に備付けの図書（官書）、被収容者の私有の図書（私本）、新聞紙その他の文書図画（信書を除く。）を被収容者に閲覧させること」をいう。

(2) 書籍等の閲覧に関する法令等の規制

ア 旧監獄法

旧監獄法においては、「在監者文書、図画ノ閲読ヲ請フトキハ之ヲ許ス」（31条1項）、「文書、図画ノ閲読ニ関スル制限ハ法務省令ヲ以テ之ヲ定ム」（同条2項）と規定し、旧監獄法規則は、「文書図画ノ閲読ハ拘禁ノ目的ニ反セズ且ツ監獄ノ紀律ニ害ナキモノニ限り之ヲ許ス」（86条1項）、「文書図画多数其他ノ事由ニ因リ監獄ノ取扱ニ著シク困難ヲ来タス虞アルトキハ其種類又ハ箇數ヲ制限スルコトヲ得」（同条2項）と規定しているのみであった。そして、法務大臣訓令等で同規則86条1項をさらに具体化し、各種の被収容者に共通する制限内容として

- ① 逃走、暴動等の刑務事故を具体的に記述したもの
- ② 施設内の秩序びん乱をあおり、そそのかすもの
- ③ 風俗上問題となることを露骨に描写したもの
- ④ 犯罪の手段、方法等を詳細に伝えたもの

など収容の確保並びに紀律及び秩序を阻害するおそれのあるものを掲げ、さらに、被収容者の種類ごとに

- a 未決拘禁者については、罪証隠滅に利用されるもの
- b 受刑者については、教化上不適当なもの
- c 死刑確定者については、心情の安定を乱すおそれのあるもの

など収容の目的を害するものあるいは当該行刑施設の正常な管理運営を阻

害することが相当の蓋然性をもって認められる場合を掲げて運用されていた。

イ 刑事収容施設法

刑事収容施設法下においては、書籍等の閲覧が憲法上の「知る権利」に関わることを踏まえ（前掲最高裁昭和58.6.22判決参照）、その機会を保障するため、法69条で「被収容者が自弁の書籍等を閲覧することは、この節及び第十二節の規定による場合（引用者注：懲罰の内容として禁止される場合）のほか、これを禁止し、又は制限してはならない。」と規定して、被収容者の権利として自弁の書籍等の閲覧の自由を保障することを明確にした^{*19}。

もっとも、書籍等の閲覧の自由が憲法上保障される権利であるとしても、これを無制限に許した場合には、書籍等の内容によっては、被収容者の収容目的の確保又は施設内における規律秩序の維持に支障を来すおそれがある。また、書籍等の閲覧を許すに当たっては、内容の審査を始めとする様々な事務処理が必要となるが、施設の事務処理能力は有限であり、施設内の正常な管理運営も考慮しなければならない（前掲最高裁昭和58.6.22判決参照）。

そこで、以下のとおり、閲覧禁止事由（法70条）、新聞紙の範囲及び取得方法に関する制限（法71条）が明示されたほか、時事の報道に接する機会の付与についての規定（法72条）が設けられた。

*19 本来、書籍等の閲覧と刑事施設における書籍等の備付けは、自弁物品の使用・摂取（法41条）と物品の貸与・支給（法40条）と同じ性格のものである。しかしながら、前者の場合には、憲法上の「知る権利」に関わるものである上、単に適正な品質及び量さえ確保されれば個性や個別的な種類は問われない通常の物品とは異なり、書籍等の場合は無限に近い個性・種類のものが存在し、かつ、それらに触れる機会を確保する必要があるから、通常の物品の取扱いとは異なり、自弁による書籍等の閲覧は原則として自由とする一方で、刑事施設における備付けは可能な範囲で行えば足りることとしたものである（逐条解説287、288ページ参照）。

(7) 書籍等の内容による制限の要件

法70条1項は、①刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれがあるとき（逃走や自殺の方法を具体的に記述したものや猥褻な内容のもの等）、②被収容者が受刑者である場合において、その矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれがあるとき（暴力団離脱指導中の者につき当該暴力団の勢力に関する内容のもの等）、③被収容者が未決拘禁者である場合において、罪証の隠滅の結果を生ずるおそれがあるときは、閲覧を禁止することができる旨規定している。

また、同項の閲覧禁止事由の有無を確認するために自弁の書籍等の翻訳が必要であるときは、閲覧の目的及び被収容者の負担能力に照らしてその者に負担させることが相当と認められるときに限り、被収容者に翻訳費用を負担させることとし、これに応じない場合には、その書籍等の閲覧を禁止することになる（法70条2項、規則33条本文）。ただし、国語を読解する能力を有しない者及び点字によらなければ書籍等を閲覧できない者については、特別の事情があるときを除き、翻訳費用を負担させることはできない（規則33条ただし書）。

他方、旧監獄法下とは異なり、刑事収容施設法下においては、死刑確定者につき、「心情の安定を害するおそれ」を理由として自弁の書籍等の閲覧を禁止・制限することはできないとされている（逐条解説293ページ）。

なお、上記①ないし③の「おそれがある」場合とは、一般的抽象的な懸念では足りず、前掲最高裁昭和58.6.22判決に照らし、個々のケースにおける具体的事情の下で合理的な根拠をもってそれらの「おそれがある」（相当程度の蓋然性がある）と認められる場合でなければならない（逐条解説294ページ）。

また、法70条は、上記①ないし③に該当する書籍等について、その閲覧を禁止することができる旨定めるにとどまり、該当する箇所削除・抹消については定めていないが、被収容者の同意がある場合には、該当

部分の削除（物理的な切り取り）又は抹消（黒塗り）をして対応することもできると解されている（逐条解説294、295ページ、平成18.5.23矯正成訓第3300号法務大臣訓令「被収容者の書籍等の閲覧に関する訓令」4条参照）。

(イ) 新聞紙の閲覧^{*20}

法71条は、刑事施設の長は、被収容者が取得することができる新聞紙の範囲及び取得方法について、刑事施設の管理運営上必要な制限をすることができるものと規定している。

法71条の「法務省令で定めるところ」として、規則34条は、刑事施設の長が、被収容者が取得することができる新聞紙の範囲について、日刊通常新聞紙（時事に関する事項を総合して報道する日刊新聞紙をいう。）については、あらかじめ指定する2紙以上の新聞紙のうち被収容者が選択した1紙以上に、また、それ以外の日刊新聞紙についても、あらかじめ指定する2紙以上の新聞紙のうち被収容者が選択した1紙以上に、それぞれ制限することができる（同条1項）、新聞紙の取得方法についても、指定する事業者からの1月以上の継続的な購入に制限することができる（同条2項）と定めている。

(ロ) 時事の報道に接する機会の付与

法72条は、刑事施設の長は、被収容者に対し、日刊新聞紙の備付け、報道番組の放送その他の方法により、できる限り、主要な時事の報道に接する機会を与えるように努めなければならないと定め（同条1項）、余暇時間等を有効に活用させるための援助の措置として、刑事施設に書

*20 本条による取得の範囲・方法の制限は、「書籍等」のうち「新聞紙」にのみ認められているものである。ただし、「書籍等」も法第5節の「金品の取扱い」の対象であるから、本条による制限以外に、法51条及び規則21条により、差入れ又は自弁購入による「書籍等」の取得についても、その申出又は申請の日及び時間帯の制限、一定期間内の数量制限、一定の種類指定事業者からの購入制限には服することとなる（逐条解説300ページ）。

籍等を備え付けるものとされている（同条2項）。

(3) 閲覧等に関する違法性の判断枠組み等

閲覧等をどのような基準で、また、どの程度制限することができるかについては、旧監獄法下において、未決拘禁者の図書閲覧の自由について判示した前掲最高裁昭和58.6.22判決がリーディングケースとなっている。同判決は、未決拘禁者の図書等閲覧の自由を制限するためには、当該閲覧を許すことにより監獄内の規律及び秩序が害される一般的、抽象的なおそれがあるというだけでは足りず、在監者の性向、行状、監獄内の管理、保安の状況、当該新聞紙、図書等の内容その他の具体的な事情の下において、その閲覧を許すことにより監獄内の規律及び秩序の維持上放置することができない程度の障害が生ずる相当の蓋然性があると認められることが必要であり、かつ、その場合においても、この制限の程度は、障害発生防止のために必要かつ合理的な範囲にとどまるべきものと解するのが相当であるとし、その上で、同判断については、監獄内の実情に通暁し、直接その衝に当たる監獄の長による個々の場合の具体的状況の下における裁量的判断に待つべき点が少なくないから、障害発生防止の相当の蓋然性があるとした長の認定に合理的な根拠があり、その防止のために当該制限措置が必要であるとした判断に合理性が認められる限り、長の措置は適法として是認すべきものと解するのが相当であると判示している。

自弁の書籍等の閲覧の禁止について定めた法70条は、上記判決の趣旨が全ての被収容者について妥当するとして規定されたものであるから（逐条解説294ページ）、同条による書籍等の閲覧制限の適法性の有無の判断に当たっては、基本的に上記判決の示した基準が参考となる。

(4) 主な判例・裁判例

○ 最高裁昭和55.12.19第二小法廷判決（訟月27-3-552）

未決拘禁者である原告が、友人から差し入れられた雑誌「闘争と弁護」（本件雑誌）の交付願いをしたが閲覧禁止処分を受けたことが違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、一審判決（東京地裁昭和50.2.25

判決・訟月21-4-824)は請求を棄却したが、控訴審判決(東京高裁昭和51.7.19判決・判時824-24, 訟月22-8-1982)は請求を一部認容したところ、本判決は、本件雑誌には収容者の処遇等に関する訓令、通牒、通達等が掲載されているところ、これらは収容者の目に触れることを前提に作成されたものではなく、その記述いかんによっては、これを収容者に閲読させることにより、無用の誤解を与え、ひいては不安、動揺の原因となり得るものがあることは否定できない上、原告を含め当時中野刑務所に収容されていた集団公安事件関係の被告人らは、概して非常に反抗的で、刑務所職員の指示・命令にも素直に従わず、また、連帯意識が非常に強く、規律違反行為の波及が顕著であったというのであるから、他に特段の事情がない限り、このような被告人らに本件通達類の部分の閲読を許すときは、同被告人らはその趣旨を曲解し、刑務所職員に対し共同して規律違反行為に出ることが容易に予想されたものというべきであるから、本件不許可処分が裁量権の範囲外であるとした原審の判断には直ちに首肯し難いものがあるとして、原判決を破棄して差し戻した。

○ 最高裁平成5.9.10第二小法廷判決(判時1472-69)

受刑者である原告が、監獄の管理体制を糾弾する内容の図書(本件文書)の仮出しを願い出たものの、刑務所長から文書閲読不許可処分を受けたことから、その違法を理由として損害賠償等を請求した事案につき、原判決(福岡高裁平成2.12.20判決・訟月37-7-1137)は、本件文書は刑務作業に対する勤労意欲及び更生意欲を減殺させる内容であり、刑務作業による受刑者の教化、矯正上明らかに不適切であるから、刑務作業を隷属労働であるとみなしている原告に対して本件文書が影響を与え、刑務作業を通じての更生が阻害されることは明らかであること、刑務所職員を人質にとろうとした部分の記述は、犯罪の手段方法を詳細に伝えたものであり、刑務所内の秩序をびん乱し、ひいては逃走にもつながりかねないものであること、刑務所又はその職員に対する不信任や敵対心をあおる内容となっており、受刑者の教化、矯正上不適切であるだけでなく、規律違反行為を誘発し、

刑務所内の秩序維持に支障を来すおそれがあること、同刑務所の受刑者の中には原告に反感を持つ者や、原告への刑務所側の取扱いに不満を持つ者がいるなど、刑務所内の秩序維持上困難な状況が現実にあったこと、本件文書を閲読すれば、原告の規律及び秩序違反に拍車を掛けることは明らかであるばかりでなく、他の受刑者にも同調を求めることが十分予想されることなどに鑑みれば、本件文書を閲読することにより拘禁の目的を害し、かつ、同刑務所の正常な管理運営を阻害する相当の蓋然性があるとした同刑務所長の判断は合理的であり、その裁量権の範囲内の措置であるとして、一審判決(長崎地裁昭和60.5.22判決・判タ562-144)を取り消して請求を棄却したところ、本判決は、原判決の認定判断は証拠関係に照らして正当として是認することができ、そのような理由でされた本件処分が憲法13条、19条及び21条の各規定に違反するものでないとして、上告を棄却した。

○ 最高裁平成10.4.24第二小法廷判決(判時1640-123)

受刑者である原告が、機関誌等の一部抹消措置が違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、一審判決(東京地裁平成3.8.30判決・判時1403-51)は、当該機関誌は、反権力闘争を鼓舞する内容であり、これを読むことによって一層闘争心を沸き立たせるおそれが認められ、原告の闘争心の高揚を抑制するために抹消が必要であったものと認められるから、抹消処分に裁量権の範囲の逸脱又は濫用があったとはいえないとして請求を棄却し、二審判決(東京高裁平成5.7.21判決・判時1470-71)もこれを全て引用して控訴を棄却したところ、本判決は、「右事実関係の下においては、監獄内の規律及び秩序の維持に障害を生ずること並びに受刑者の教化を妨げることを理由とする新聞記事、機関紙の記事、上告人の受信した信書及び上告人の発信した信書の一部抹消が違法なものとはいえないとした原審の判断は、是認することができ、その過程に所論の違法はない」と判示して上告を棄却した。

○ 仙台地裁平成16.9.28判決()

受刑者である原告が、新聞閲覧時間が短いことなどの違法を主張して損

害賠償を請求した事案につき、本判決は、刑務所においては、受刑者の集団的管理のため、施設内の規律秩序の維持、受刑者処遇の平等の確保、施設の適正な管理運営等に配慮する必要があるから、合理的制限の範囲にとどまる限りその制限が許されるとした上、受刑者に対する新聞紙の閲覧時間を1日約15分とすることは合理的制限の範囲にとどまるとして、請求を棄却した。

○ 前掲大阪高裁平成16.12.17判決（ ）

未決拘禁者である原告が、希望する新聞の購読を不許可とされたことなどの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、閲覧することができる通常紙の種類を限定することは必要かつ合理的な範囲の制約であるとして、請求を棄却した原判決（大阪地裁堺支部平成16.6.25判決・ ほか）の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 名古屋地裁平成18.1.27判決（判時1933-102・確定）

未決拘禁者（死刑判決を受けて上告中）である原告が、差入れ文書のうち死刑執行方法を定めた太政官布告の引用部分を抹消した処分の違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、未決拘禁者に対する図書等閲覧の自由と制限については、前掲最高裁昭和58.6.22判決の趣旨に従うとした上、抹消部分は法律の性質を有する告示の一部であって基本的に原告が閲覧する権利を有すべきものであり、内容も原告の心情に与える影響が大きいとは認め難く、原告の性向や行状に抹消部分を閲覧することによって大きな影響を受けることを予測させるような状況も認められないから、原告が抹消部分を閲覧することによって拘置所内の規律及び秩序に放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性があったと認められるのは困難であるとして、原告が抹消部分を閲覧すると自己の死刑判決が確定した後を見据えて心情不安定となり逃走、自殺、自傷行為等に及ぶ相当程度の蓋然性があるとした拘置所長の判断を違法とし、請求を一部認容した。

○ 福岡地裁平成21.12.3判決（ ・確定）

受刑者である原告が、購入を申し出た週刊誌が発売日から数日後に引き渡されたことが、週刊誌の価値を下げるものであり違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、被収容者が自弁で購入した書籍、雑誌について、閲覧禁止事由の有無を調査するため、被収容者に交付する前にその内容を検査することは、法69条、70条が予定しているところであり、本刑事施設が相当数の被収容者を抱える大規模施設であることに鑑みると、毎月、被収容者が自弁で購入する書籍、雑誌の冊数が多数に上ることは容易に推認できることであり、担当する職員数にも自ずと限界が存在すること等を併せ考慮すると、上記内容検査に相当日数が掛かることもやむを得ないとして、請求を棄却した。

○ 大阪地裁平成23.7.20判決（ ・確定）

受刑者である原告が、自弁の書籍等を1か月以上にわたって交付せず閲覧させなかったことなどの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、受刑者の書籍等の閲覧の自由が禁止又は制限された場合の違法性判断については、同自由の重要性に鑑みて慎重に検討することが必要であるとした上、1か月以上にわたり検査が終了した書籍等を含めて1冊も交付せず閲覧させなかったことは原告の自由を合理的な理由なく制限するもので違法であるとし、書籍等の誤交付や交付漏れなどを防止するために全ての書籍等の検査が終了した時点で一括交付していたとする国の主張に対しても、ある程度検査が終了した時点で閲覧を認めることができる書籍をある程度のまとまりで交付することによって交付漏れ等のおそれは相当程度減ずることができるとして、請求を一部認容した。

○ 東京地裁平成23.10.5判決（ ・確定）

受刑者である原告が、居室内での休養中に備付閲覧用新聞の閲覧を妨げられたことの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、法72条1項に規定する義務の履行として刑事施設の長が所要の命令を発した場合に当該刑事施設の被収容者が当該命令において定められたところに沿って備付閲覧用新聞を閲覧する機会を与えられることは、国賠法1条1

項の適用上保護の対象となり得るとした上、発熱以外の症状で休養処遇となっている者については本人の希望を聴いた上で備付回覧用新聞を回覧することとなっていた当該刑務所において、腹痛等のために居室内に寝転がっていた原告に対して備付回覧用新聞を閲覧させなかったことに合理的な事情があったとは言い難いとして、請求を一部認容した。

○ 大阪地裁堺支部平成23.12.13判決 () ・確定)

受刑者である原告が、自弁の書籍に私本閲覧許可証を貼付して閲覧を妨害したことなどの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、自弁の書籍等について検査を実施し、所定の検査を経たことを明確にするために私本閲覧許可証を貼付することは、法70条1項所定のおそれの有無を判断するために必要性が高いとして、請求を棄却した。

○ 東京地裁平成23.12.20判決 () ・確定)

未決拘禁者である原告が、自弁書籍の閲覧禁止処分などの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、男性同士の恋愛をテーマとする漫画を集録した漫画雑誌であり、男性同士で肛門性交している場面等を描写した本件各書籍について、これを閲覧させることにより、原告が性欲を著しく刺激され、性的興奮を募らせ、他の被収容者と接触する機会に発作的にわいせつ行為や性的暴行行為等に及んだり、本件各書籍の内容や男性同性愛者を嫌悪する他の被収容者との間での紛争に発展したりする相当の蓋然性があるから、拘置所長の本件処分に裁量権の逸脱又は濫用はないとして、請求を棄却した。

○ 宇都宮地裁平成23.12.21判決 () ・確定)

受刑者である原告が、自弁の書籍等の交付に当たり必要な翻訳の費用が負担できない部分を削除又は抹消し、削除部分について原則として廃棄することの同意を求めること及び書籍等の閲覧禁止処分の違法を主張して損害賠償等を請求した事案につき、本判決は、①刑務所の独房に収容された者が箸を両目に刺して自殺した旨記載された書籍及び夕刊紙、②ゼンリン住宅地図（以前に原告がゼンリン住宅地図を使用して刑務所職員の住所等

を確認していることが判明した)、③刑務所の元職員及び職員の住民票の写し及び住民票除票については、いずれもこれらを原告に閲覧させると刑務所の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれがあるとして、同書籍等の閲覧を禁止し、領置したことは違法でないとして、請求を棄却した。

○ 仙台高裁平成24.2.24判決 ()

受刑者である原告が、①雑誌の閲覧禁止、②本の切り抜きの閲覧禁止及び一部抹消等の違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、①未成年者に対する強姦や輪姦等を題材とし、性器等が詳細に描かれた漫画が掲載された雑誌を閲覧させると、刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれ及び矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれがあると認めるのが相当であり、②暴力団関係者の記事、組長等の半生や跡目継承儀式の写真等が掲載された本の切り抜き、受刑者の氏名、写真が掲載されるなどした図書を閲覧させると、刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれがあったというべきであり、本の切り抜き等を原告が以前に閲覧したことがあるとしても本件閲覧等禁止処分について裁量権行使の逸脱、濫用があるとは認められないとして、請求を棄却した原判決（仙台地裁平成23.6.10判決・()）の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 千葉地裁平成24.3.2判決 () ・確定)

受刑者である原告が、外部者から差し入れられた雑誌につき一部抹消したことなどの違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、本件雑誌は暴力団その他の反社会的集団の活動を肯定し、それらの集団自体を賛美するような内容の月刊誌であることに加え、原告が従前、信書の受信が不許可とされた特定の者等への伝言等を実名で掲載することを求める旨の雑誌発行者宛ての信書を申請し、その者らとの間で不正に交通しようとしたと認められることなどを総合考慮し、法70条1項1号、2号に該当するから刑務所長の措置に違法はないとして、請求を棄却した。

○ 東京高裁平成24.3.21判決 () ・確定)

受刑者である原告が、父親が差し入れた書籍に対する閲覧禁止処分の違法を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、閲読の自由も無制限ではなく、具体的事情の下で、閲読を許すことにより、監獄内の規律及び秩序の維持上放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性が認められる場合には、一定の制限が課されることはやむを得ないとした上、刑務所の医師による診察の際に虐待を受けたとして受刑者らが暴動を起こしたという内容の書籍及び受刑者が面接を繰り返すことにより書籍閲読許可の冊数の増加等をさせたという内容の漫画を含む書籍は、これを閲読させることが法70条1項1号に該当するとの判断には一応の合理性があり、過去に同一の書籍を閲読したかどうかによって本件処分を行うかどうかの判断は左右されず、刑務所長がその点の調査義務を負うものではないとして請求を棄却した原判決(千葉地裁平成23. 11. 30判決・[REDACTED])の判断を維持して控訴を棄却した。

4 隔離、制止等、捕縄、手錠等の使用・保護室への收容等(法76条ないし80条関係)

(1) はじめに

前記第2の2(2)アで述べたように、法73条は、その1項において「刑事施設の規律及び秩序は、適正に維持されなければならない。」と規定し、被收容者を集団として管理する刑事施設においては、その規律及び秩序の維持が極めて重要であることを示すとともに、その2項において「前項の目的を達成するため執る措置は、被收容者の收容を確保し、並びにその処遇のための適切な環境及びその安全かつ平穏な共同生活を維持するため必要な限度を超えてはならない。」と規定し、「刑事施設の規律及び秩序の維持」が全被收容者(未決拘禁者、受刑者及び死刑確定者等)に対する権利自由の制約根拠になることを許容するとともに、その制約が「必要な限度を超えてはならない」こと(比例原則)を明定している。

そして、「刑事施設の規律及び秩序の維持」を図る具体的な措置として、被收容者の遵守事項(74条)、身体検査(75条)のほか、被收容者又は被收容者以外の者の言動によって刑事施設の規律及び秩序を害するおそれがある等の場合に、そのような事態の発生を防ぎ、刑事施設の規律及び秩序を適正に維持するための措置として、受刑者の隔離(76条)、被收容者又は被收容者以外の者の制止等(77条)、被收容者に対する捕縄、手錠及び拘束衣の使用(78条)並びに被收容者の保護室への收容(79条)が定められている。

これらの措置は、いずれも、被收容者又は被收容者以外の者の人権が不当に侵害されることのないように、法律上、措置を講じるための要件や許容される態様等が明らかにされている。

これらの措置の違法性を理由とする国賠訴訟においては、刑事收容施設法に規定された各措置が許容されるための要件(権限行使の主体や各措置が許される限度に係る規定の遵守も含む。)に適合しているか否かが争われることになる。前記第2の3で述べたとおり、国賠法1項1条の違法性は、一般的に職務行為基準説によって判断されることになるが、これらの措置の適法

性が争われた事案においては、刑事収容施設法に規定された要件を満たしていないと判断された場合には、直ちに国賠法1条1項の違法性も認められ、国の責任が肯定される場合が多い。

したがって、これらの措置の適法性が争われた国賠訴訟においては、各措置の要件を十分に理解した上で訴訟追行する必要がある。また、各措置の適法性の判断に当たっては、法令のみならず、関連する訓令、通達等も参照されることが多いため、問題となっている措置に関連する訓練、通達等としてどのようなものがあるのかをよく確認しておくことも必要である。

当該措置の要件を満たすか否かは、当該事案において認定された具体的な事実関係に基づいて判断されることから、どのような具体的な事情があれば要件を満たすと評価できるのか、あるいは、どのような具体的な事情が認められると要件該当性が否定されるのかといった点について、過去の裁判例の判断内容を参照しておくことも有益である。

そこで、以下では、各措置ごとに、その意義、趣旨、要件を確認し、当該要件について判断した主な裁判例を整理する。

(2) 受刑者の隔離

ア 法76条

(7) 意義

「隔離」とは、他の被収容者との「接触」を防ぐための処遇方法である。「接触」とは他人と交渉を持ったり、付き合うことを意味し、物理的な接触のほか、被収容者間で会話をしたり、運動・娯楽的活動等を行ったりすることも含む。「隔離」の具体的な処遇としては、終日単独室における処遇を基本とする（逐条解説329、330ページ）。

(4) 趣旨

受刑者の矯正処遇は、必要に応じて集団を編成して行い（法86条1項）、それ以外の処遇の場面でも、通常、共同生活の形態で行うことを予定している。しかしながら、受刑者の中には、特異な性格等のため、共同生活をさせた場合には、刑事施設の規律及び秩序を害するおそれがある者が存在し、他方、他の受刑者から精神的な圧迫や身体的な攻撃を受けやすい者も存在する。そこで、刑事施設の規律及び秩序を維持し、又は受刑者本人を保護するための措置として、「隔離」が定められた。ただし、上記の集団での処遇を受け、他の被収容者と接触することには、受刑者に対して、過度に孤独感、疎外感、閉塞感等を覚えさせることを防ぐという側面もあり、受刑者が享受する利益としての性質もあることから、独居拘禁を原則としていた旧監獄法を改めるとともに、その要件を明確化して制度化された（逐条解説328、329ページ）。

(ウ) 権限の主体等

隔離の権限は、刑務官ではなく、刑事施設の長にある。また、隔離の対象は受刑者である。それ以外の未決拘禁者、死刑確定者及び各種被収容者については、元来、他の被収容者との接触を法的に保障すべきものではないことから、特別に要件等を定めて、隔離を法的に根拠付ける必要はないため、本条項の対象となっていない。

(イ) 要件

- a 要件は、「他の被収容者と接触することにより刑事施設の規律及び秩序を害するおそれがあるとき。」（法76条1項1号）、又は「他の被収容者から危害を加えられるおそれがあり、これを避けるために他に方法がないとき。」（同項2号）である。前者は、他の受刑者との円滑な共同生活を送ることが困難となるような特異な性格や性癖を有し、あるいは、暴力的傾向や他の被収容者の規律秩序違反行為（逃走や秩序破壊等）を扇動、助長する傾向等を有するため、他の被収容者と接触させた場合には、刑事施設の規律及び秩序を害するおそれがあるような場合をいう。具体的には、居室等で騒音を発し続けて他の被収容者の平穏な生活環境を害する者、他の被収容者に対して攻撃的な言動に及ぶ傾向が顕著な者、同性愛行為に及ぶ者などについて、そのような行動に及ぶ具体的なおそれがある場合である。後者は、受刑者が他の被収容者から、精神的な圧迫や身体的な攻撃を受けるおそれが

あり、特定の被収容者と作業（法92条、93条）を行う工場や居室を別にするなどの方法のみによっては、そのような危害を加えられるおそれが防止できない場合をいう。具体的には、暴力団の幹部など、他の暴力団に関係する被収容者から危害を加えられるようなおそれのある者の場合や、社会の耳目を引いた著名事件に係る受刑者について危害を加えられる具体的なおそれがある場合である（逐条解説331、332ページ）。

b 受刑者の隔離の期間は原則として3か月であり、「特に継続の必要がある場合」には、刑事施設の長は1か月ごとに更新できる（法76条2項）。他方、隔離の必要がなくなったときは、直ちに隔離を中止しなければならない（同条3項）。

(オ) その他

隔離については、法76条のほか、法64条（感染症予防上の措置としての隔離）や法154条4項（反則行為の調査のための隔離）が認められているが、それぞれ法76条の隔離とは趣旨及び要件を異にする制度である（法154条4項の隔離の適法性が争われた事例としては、東京地裁平成22.9.17判決（ ）、名古屋地裁平成22.11.30判決（ ）などがある。）。

なお、法76条の隔離とは異なる制度として、「制限の緩和」（法88条）がある。これは、受刑者の自発性及び自律性を涵養するため、改善更生の意欲の喚起及び社会生活に適應する能力の育成という受刑者処遇の目的を達成する見込みが高まるに従い、刑事施設の規律及び秩序を維持するための受刑者の生活及び行動に対する制限を順次緩和する制度である（受刑態度の良否に基づく優遇措置（法89条）とは別個の制度である。逐条解説421、422ページ）。具体的には、開始時指導が終了した受刑者につき、制限が緩和されている順に第一種から第四種の区分に指定される（規則48条）。この区分に応じて居室や矯正処遇を実施する場所も異なり、第四種の場合は、特に必要がある場合を除き、居室棟内で矯正処

遇等が実施されることとなる（規則49条5項）。この点を捉えて、第四種に指定されたために昼夜居室処遇とされた受刑者が、そのような措置は法76条の要件を欠く実質的な隔離であり違法であるなどと主張して国賠訴訟を提起した例があるが（例えば、後記(7)に挙げた高松高裁平成22.12.13判決等参照）、両者はその趣旨、目的及び要件を異にする全く別の制度であるから、そのような主張は失当ということになる。

イ 旧監獄法

なお、旧監獄法下においては、同法15条が、「在監者ハ心身ノ状況ニ因リ不適當ト認ムルモノヲ除ク外之ヲ独居拘禁ニ付スルコトヲ得」と規定し、旧監獄法規則26条が、「在監者ノ精神又ハ身体ニ害アリト認ムルトキハ在監者ヲ独居拘禁ニ付スルコトヲ得ス」と規定するなど、心身の状況に照らして不適當と認められない限りは在監者（未決拘禁者、受刑者及び死刑確定者を含む。）を独居拘禁に付すことができるとして、広範な裁量を認めていた。また、その独居拘禁の方法については、同規則23条で、「独居拘禁ニ付セラレタル者ハ他ノ在監者ト交通ヲ遮断シ召喚、運動、入浴、接見、教誨、診療又ハ已ムコトヲ得サル場合ヲ除ク外常ニ一房ノ内ニ独居セシム可シ」として、極めて厳格な独居拘禁（「厳正独居拘禁」、「昼夜間独居拘禁」等と称されていた。）とされていた。そして、同規則27条1項で、「独居拘禁ノ期間ハ六月ヲ超ユルコトヲ得ス但特ニ継続ノ必要アル場合ニ於テハ爾後三月毎ニ其期間ヲ更新スルコトヲ妨ケス」と規定されていた（ただし、同条2項により、未成年者の場合は原則として3か月以上の独居拘禁は禁止されていた。）。

その他、旧監獄法規則25条1項は、「受刑者ハ本則ニ於テ特ニ規定アル場合ヲ除ク外左ノ順序ニ従ヒ之ヲ独居拘禁ニ付ス可シ」とした上で、「余罪又ハ刑期限内ノ犯罪ニ因リ審問中ニ在ル者」（同項1号）、「刑期二月未滿ノ者」（同項2号）、「分類調査ノ為必要ト認ムル者」（同項3号）と規

定し、同規則47条は、「在監者ニシテ戒護^{*21}ノ為メ隔離ノ必要アルモノハ之ヲ独居拘禁ニ付ス可シ」と規定するなど、独居拘禁に付すべき場合も定めていた。

(3) 被収容者等の制止等

ア 法77条

(7) 意義

法77条1項、2項は、一定の要件を満たす場合に、刑務官が、被収容者又は被収容者以外の者に対し、合理的に必要と判断される限度で、その行為を制止し、その被収容者（又はその行為をする者）を拘束し、その他その行為を抑止するため必要な措置を執ることができると規定する。この「制止」とは、直接被収容者の身体に実力を加えることによって被収容者の行為を中止させることをいう。「拘束」とは、物理的手段による身体的自由の制限をいい、身体に直接有形力を行使して行動の自由を奪う行為のほか、一定の場所から出られないようにする行為も含む。このように、「制止」は一時的な措置であるのに対して、「拘束」は若干の継続性を持つ概念である。「その他その行為を抑止するための措置」とは、制止、拘束以外の規律及び秩序を著しく害する行為等を抑止する措置をいう。例えば、自傷他害行為に用いようとしている凶器を取り上げること、連行に応じず居室から出ようとしないう被収容者を引っ張り出すことなどが考えられる（逐条解説339、340ページ）。

(4) 趣旨

刑事施設の規律及び秩序を害する行為をし、若しくはしようとする被収容者又は被収容者以外の者に対し、その状況に応じ、一定の実力行使をすることが必要となる場合があることから、その實力行使が認められる要件と許容される態様等を規定したものである（逐条解説336ページ）。

*21 「戒護」とは、「直接的に強制力（実力）をもってする監獄（特に刑事施設）としての安全及び秩序を維持する作用」をいう（改訂監獄法144ページ）。

(ウ) 権限の主体等

実力行使の権限は、隔離の場合と異なり、行為者が被収容者の場合も、被収容者以外の者の場合も、刑事施設の長ではなく、刑務官にあり、刑事施設の長の命令は不要である。これは、緊急時にその都度刑事施設の長の判断を求めるのは不可能であることによる。許容される態様も共通であり、制止、拘束又はその他その行為を抑止するため必要な措置を執ることができることとされている。使用し得る警備用具も同じであり（法77条3項）、警棒、警じょう、さすまた、盾、催涙弾、催涙ガス筒及び着色弾並びにこれらの発射機、催涙スプレーが規定されている（規則36条）。

他方、そのような実力行使が認められる要件は、後記(エ)及び(オ)のとおり、行為者が被収容者の場合（法77条1項）と、被収容者以外の者（被収容者以外の全ての者をいう。）の場合（同条2項）とで異なっている。

(イ) 被収容者の制止等の要件

a 被収容者に対し制止等を行うことができる場面

法77条1項は、「被収容者が自身を傷つけ若しくは他人に危害を加え、逃走し、刑事施設の職員の職務の執行を妨げ、その他刑事施設の規律及び秩序を著しく害する行為をし、又はこれらの行為をしようとする場合」に制止等の実力行使をし得ると規定する。

(a) 「自身を傷つけ」とは、自殺、自傷行為を意味する。

(b) 「他人に危害を加え」とは、被収容者が他人（委託を受けて刑事施設の業務の遂行に当たる民間人など、広く当該被収容者以外の者をいう。）の生命、身体に危害を及ぼすことをいい、必ずしも、違法、有責と評価される行為に限られない。例えば、自己防衛のための行為や異常な精神状態の下で行われた場合も含まれる。

(c) 「逃走」とは、看守者の実力支配を脱し、拘禁されている状態から離脱することをいう。したがって、物理的な意味で刑事施設の外にいる場合であっても、看守者の実力支配を脱し、拘禁状態から離

脱することは「逃走」に当たる。被収容者が看守者の実力支配から完全に離脱した場合は、法77条1項の「被収容者」に当たらず、このような場合は、法81条による収容のための連戻しの可否の場面となる。

(d) 「刑事施設の職員の職務の執行を妨げ」とは、刑事施設職員（委託を受けて刑事施設の業務の遂行に当たる民間人は含まれない。この場合は、後記(e)に該当することが多いと考えられる。）の職務執行の妨害行為をいう。妨害行為の態様は、暴行や脅迫といった場合に限定されず、執行を妨害する行為であれば本条項に該当する。また、ここでいう「職務」とは、刑事収容施設法関係法令に限られず、他の法令等に根拠を有するものも含まれる。

(e) 「その他刑事施設の規律及び秩序を著しく害する行為」に当たるか否かは、具体的事案ごとに判断することになるが、例えば、刑事施設の設備や他人の物品の損壊、被収容者間での物品の授受などが考えられる。「著しく」との要件があることから、軽微な行為については、まず法74条3項に定める指示によって対応することとなるが、その指示に従わず、規律及び秩序を害する行為を継続する場合には、法77条1項による措置を執ることも考えられる。

(f) 「これらの行為をしようとする場合」とは、現実に上記各行為をし始めることは必要ではなく、その準備行為を始めた場合も含まれるが、それによって、上記各行為に及ぼうとしていることが明らかであることが必要である（以上につき、逐条解説337ないし339ページ）。

b 制止等の措置の許容限度

制止等の各措置は、「合理的に必要と判断される限度で」（法77条1項）許容されており、これは、刑務官の執る措置に必要性があり、その措置の内容が事態に応じて相当でなければならないという比例原則を示しているものであり、同項の場面においても妥当する一般的な

比例原則（法73条2項）の趣旨が重ねて規定されたものである（逐条解説339ページ）。

したがって、「合理的に必要と判断される限度」か否かは、個別の事案ごとに、その具体的な事情に応じて判断されることになる。そして、「判断される」との文言があることからすれば、その判断は、純粹に事後的・客観的な判断によるという趣旨ではなく、刑務官が、その当時の状況において、制止等の措置が必要であると判断したことが社会通念に照らして合理的か否かによることとなる（法80条2項の武器使用に関する逐条解説367ページ参照）。

(オ) 被収容者以外の者の制止等の要件

a 被収容者以外の者に対し制止等を行うことができる場面

法77条2項は、「刑事施設に侵入し、その設備を損壊し、刑事施設の職員の職務執行を妨げ、又はこれらの行為をまさにしようとするとき」（同項1号）、「刑務官の要求を受けたのに刑事施設から退去しないとき」（同項2号）、「被収容者の逃走又は刑事施設の職員の職務執行の妨害を、現場で、援助し、あおり、又は唆すとき」（同項3号）、「被収容者に危害を加え、又はまさに加えようとするとき」（同項4号）に制止等の実力行使をし得ると規定する。

(a) 1号

i 「刑事施設に侵入」とは、刑事施設の長の許しなく刑事施設に立ち入ることのみならず、刑事施設の長が立入りについて承諾を与えた場所以外の刑事施設内の場所に立ち入ることも含む。

ii 「損壊」とは、物理的な損壊のみならず、効用を害する場合も含む。

iii 「刑事施設の職員の職務執行を妨げ」は、法77条1項と同じ意味である。

iv 「これらの行為をまさにしようとするとき」とは、同条1項の「これらの行為をしようとする場合」よりも、状況が極めて切迫

している場合をいう。例えば、刑事施設の職員の職務執行を妨げるために職員を殴ろうとする場合には、職員に対して手を振り上げたような段階がこれに該当する（以上につき、逐条解説341ページ）。

(b) 2号

「要求を受けたのに刑事施設から退去しない」は、刑事施設の長の許しを得て刑事施設内に入った場合について規定しているものであり、「要求」は口頭でもなし得る。

(c) 3号

被収容者の逃走及び職務執行妨害について、これらの行為が行われるその場で、援助等をするを対象としている。「援助」とは、被収容者の逃走及び職務執行妨害を助け、その実現を容易ならしめる行為をいう。「あおり」とは、被収容者に逃走又は職務執行妨害を実行する決意を生じさせるような、又は既に生じている決意を助長させるような勢いのある刺激を与えるをいい、「唆す」とは、被収容者に逃走又は職務執行妨害を実行する意思のない被収容者に対し、その行為を実行する決意を新たに生じさせるよう具体的に勧めることをいう（逐条解説342ページ）。

(d) 4号

被収容者に対する加害行為は、外部病院で診療を受けている場合など被収容者が刑事施設の外にいる場合も含まれる。

b 措置の内容及び措置の許容限度

措置の内容及び各措置が「合理的に必要と判断される限度で」（法77条2項）許容されていることは、同条1項と同じである。

イ 旧監獄法

旧監獄法は、戒具・武器の使用に至らない範囲における実力行使について何ら明文を設けていなかったが、在監者に対しては、制止的戒護、すなわち、刑務事故（自傷他害、逃走、職員への暴行など）の発生を制止するための職員による実力行使が認められると解されていた（改訂監獄法145、153ページ、逐条解説336ページ）。また、旧監獄法には、被収容者以外の者が規律及び秩序を害する行為に及んだ場合に、これを排除するための実力行使に関する規定がなく、実務上は施設管理権に基づく排除ないしは正当防衛又は緊急避難の範囲内で対処するものと考えられていた（逐条解説340ページ）。

(4) 被収容者に対する捕縄、手錠及び拘束衣の使用

ア 法78条

(7) 意義

捕縄とは、被収容者を緊縛する縄をいい、手錠とは、開閉可能な腕輪2個を連結したものをいう（規則38条、別表第1参照）。拘束衣とは、被収容者の身体全体を直接拘束する衣類状のものである（逐条解説352ページ）。

(1) 趣旨

刑事施設の規律及び秩序を維持するために、これを害する行為を行う被収容者の身体を直接拘束する器具（拘束具）を使用することにより、その行為を継続的に抑制する必要性に迫られる場合があることから、その法的根拠を明らかにするとともに、被収容者に対して使用することができる拘束具の種類やその使用要件等について定めたものである。

(ウ) 権限の主体等

捕縄・手錠も拘束衣も、その使用の権限は、刑事施設の長ではなく、刑務官にあるが、拘束衣については、原則として刑事施設の長の命令が

必要である（法78条1項、2項）。ただし、同条3項で「刑事施設の長の命令を待ついとまがないときは、刑務官は、その命令を待たないで、拘束衣を使用することができる。この場合には、速やかに、その旨を刑事施設の長に報告しなければならない。」として例外が認められている。この「刑事施設の長の命令を待ついとま」がなかったことについては、拘束衣を使用する緊急性と刑事施設の長の命令を得るまでに要する時間との相関関係により判断されるもので、一概に時間を特定できるものではない（逐条解説353ページ）。

したがって、個別具体的な事案においては、拘束衣を使用する緊急性を基礎づける事情及び刑事施設の長の命令を得るまでに要する時間について、当該事案に応じた主張をすることになる。

(I) 要件

a 捕縄及び手錠

(a) 法78条1項は、被收容者を「護送する場合」のほか、被收容者が「逃走すること」（同項1号）、「自身を傷つけ、又は他人に危害を加えること」（同項2号）又は「刑事施設の設備、器具その他の物を損壊すること」の各行為のいずれかをする「おそれがある場合」に、捕縄又は手錠を使用できると規定する。

「護送する場合」とは、刑事施設の外に連れ出している場合をいい、移動中はもちろん、診療を受けるために外部病院にいる場合なども含む。

「刑事施設の設備、器具その他の物」とは、刑事施設の用に供されているものや刑事施設が管理しているものを含む趣旨であり、裁判所における待機所の設備や作業の契約業者が刑事施設内に設置したり持ち込んだりした作業用の器具等も含まれるが、他の被收容者が保管する物品などは含まれない（逐条解説347、348ページ）。

(b) 被收容者に自傷他害のおそれがある場合や刑事施設の設備、器具その他の物を損壊するおそれがある場合には、法78条1項に基づき

捕縄又は手錠が使用できるほか、法79条により、保護室に收容することもできるとされていることから、両者の関係が問題となる。この点は、その具体的な状況に応じて判断することとなるが、一般的には、一時的に被收容者が法78条1項各号の行為に及ぶことを防止するためには、迅速かつ簡易に使用することができる捕縄又は手錠が効果的であろうが、被收容者が興奮状態にある場合に、長時間にわたり捕縄又は手錠を使用することは、これらによって身体を傷つけるおそれがあることから適当ではなく、保護室に收容して興奮状態の沈静化を図ることが適当である場合が多いと思われる。

個別具体的な事案においては、捕縄・手錠又は保護室收容のうちの選択した措置に合理性があったことを裏付ける具体的な事情を主張、立証することになる。

なお、保護室に收容した場合であっても、被收容者の状況に応じて（平成18.5.23矯成訓第3258号法務大臣訓令「刑務官の職務執行に関する訓令」（以下「職務執行訓令」という。）29条5号、30条1項1号、2号）、捕縄又は手錠を併せて使用し得る。保護室に收容することにより被收容者による自傷行為等を防ぐことが可能となる場合が多いであろうが、被收容者が保護室内の壁面や床面に身体を激突させるなどの行為に及んだり、保護室の壁面に張られた緩衝材を引き剥がした上で自傷行為に及ぶなどの状態によっては、保護室に收容するだけでは所期の目的を達することができない場合がある。そこで、このような場合であって、捕縄又は手錠の使用の要件が存する場合には、保護室の收容と併せて使用することができる（逐条解説348、362ページ）。

(c) 手錠は、規則38条及び別表第1において、第一種と第二種に種類が区別されており、その種別に応じて、使用できる場面が異なっていることに留意する必要がある（規則37条1項、職務執行訓令29条、30条）。

(d) 捕縄又は手錠には使用期間の制限は設けられていないが、捕縄の使用方法については、規則37条2項に「被収容者に捕縄を使用する場合には、血液の循環を著しく妨げることとならないよう留意しなければならない。」と規定され、さらに、職務執行訓令27条以下でも、捕縄及び手錠の使用方法や使用上の留意事項が具体的に定められている。

(e) 規則41条1号により、刑務官は、被収容者が法78条1項各号のいずれかの行為をするおそれがある場合において、捕縄又は手錠を使用した場合には、速やかに、その旨を刑事施設の長に報告しなければならないとされている。

b 拘束衣

(a) 法78条2項は、「被収容者が自身を傷つけるおそれがある場合において、他にこれを防止する手段がないとき」に拘束衣の使用を認めている。

「他にこれを防止する手段がないとき」とは、拘束衣の使用をなるべく限定的なものとする趣旨を表したものである。したがって、捕縄・手錠の使用、保護室への収容、ヘッドギアなど頭部を保護するための器具の使用等によって自傷のおそれを解消できる場合には、拘束衣の使用は認められないとされている（職務執行訓令32条1項、2項参照）。拘束衣の使用場所に限定はなく、刑事施設外でも使用することが可能である（逐条解説352、353ページ）。なお、拘束衣は、捕縄又は手錠と同時に使用することはできない（法78条2項ただし書）。

保護室に収容中であっても、捕縄及び手錠と同様、拘束衣の使用の要件が存する場合には、拘束衣の使用を併用することも可能である（逐条解説362ページ）。

(b) 前記(ウ)のとおり、拘束衣の使用には、原則として、「刑事施設の長の命令」が必要である。例外的に、「刑事施設の長の命令を待

ついとまがないとき」に、その命令なく拘束衣を使用した場合は、刑務官は、拘束衣を使用したことを、速やかに刑事施設の長に報告しなければならない（法78条3項後段）。

(c) 拘束衣の使用期間は、3時間とされている（法78条4項）。ただし、「特に継続の必要があると認めるとき」には、刑事施設の長は、通じて12時間を超えない範囲内で3時間ごとに更新できる（同項ただし書）。拘束衣の使用の必要がなくなったときは、直ちに使用を中止させなければならない（同条5項）。この点は、刑事施設の長が、前記(b)の報告を受けた場合も同様であり、報告を受けた拘束衣の使用が要件を欠くようなものであれば、その使用を直ちに中止させることとなる。

このように、刑務官には拘束衣の使用権限はあるが、その使用期間の更新については、刑務官ではなく、刑事施設の長に判断権限がある。

また、刑事施設の長は、拘束衣を使用又は使用期間を更新したときは、速やかに、その被収容者の健康状態について、刑事施設の職員である医師の意見を聴かなければならないとされる（法78条6項）。

さらに、職務執行訓令27条1項、3項、32条3項において、拘束衣の使用方法や使用上の留意事項が定められている。

イ 旧監獄法

旧監獄法19条1項は、「在監者逃走、暴行若クハ自殺ノ虞アルトキ又ハ監外ニ在ルトキハ戒具ヲ使用スルコトヲ得」とし、使用できる戒具については、同条2項の委任を受けて、旧監獄法規則48条1項で、鎮静衣（現在の拘束衣と同様の機能を有する戒具）、防声具、手錠、捕縄の四つが定められていた。同条2項に基づく昭和4年司法大臣訓令行甲第740号「戒具製式改定ノ件」は、手錠の製式について革手錠及び金属手錠を規定している。その使用については、同規則49条1項で、「戒具ハ所長ノ命令アルニ

非サレハ之ヲ使用スルコトヲ得ス但緊急ヲ要スルトキハ此限ニ在ラズ」とし、ただし書の場合、使用後直ちに刑務所長に報告すべき事を定めていた。

また、鎮静衣については、同規則50条1項で、「鎮静衣ハ暴行又ハ自殺ノ虞アル在監者、防声具ハ制止ヲ肯ンセスシテ大声ヲ発スル在監者、手錠及捕縄ハ暴行、逃走若クハ自殺ノ虞アル在監者又ハ護送中ノ在監者ニシテ必要アリト認ムルモノニ限り之ヲ使用スルコトヲ得」と規定され、同条2項において、使用期間の制限及び期間更新の要件が定められていた。

手錠及び捕縄については、昭和32年矯正甲第65号矯正局長通牒等において、使用上の遵守事項が定められていた（改訂監獄法166ページ以下）。

(5) 被収容者の保護室への収容

ア 法79条

(ア) 意義

被収容者が主として休息及び就寝のために使用する場所である居室（法4条3項）には、通常、窓ガラスや便器、棚、机など、被収容者の身体を傷つけるのに用いることができる設備や備品が備えられている。これに対し、保護室は、そのような危険物を可能な限り取り除いた構造を有した危険の少ない設備である（逐条解説358ページ）。

(イ) 趣旨

通常の居室は、被収容者の身体を傷つけるのに用いることができる設備や備品が備えられていたり、被収容者が発する騒音を防止するために十分な構造が採られていなかったりするため、著しい興奮状態や精神的に不安定な状態にあることによって、自傷、自殺のおそれがあったり、大声を発するなど刑事施設の規律及び秩序を著しく害する行為に及んでいる被収容者を収容し、日常の生活を送らせる場所としては不適當な場合がある。

このように被収容者の自傷、自殺を防止するため保護室へ収容することが必要となる場合があるものの、保護室への収容は被収容者の生活環境を劣化させる面があることが否定できないことなどから、保護室への

収容の法的根拠を明らかにするとともに、それが認められる要件や収容期間等を明確に規定したものである（逐条解説356、357ページ）。

(ウ) 権限の主体等

保護室への収容の権限は刑務官にあるが、原則として刑事施設の長の命令が必要である（法79条1項）。ただし、同条2項で、「刑事施設の長の命令を待ついとまがないときは、刑務官は、その命令を待たないで、その被収容者を保護室に収容することができる。この場合には、速やかに、その旨を刑事施設の長に報告しなければならない。」として例外が認められている。この「刑事施設の長の命令を待ついとま」がなかったことの意味については、拘束衣に関する法78条3項と同じである。

(イ) 要件

- a 法79条1項は、①「自身を傷つけるおそれがあるとき」か、あるいは、②③「刑務官の制止に従わず、大声又は騒音を発するとき」、④「他人に危害を加えるおそれがあるとき」若しくは⑤「刑事施設の設備、器具その他の物を損壊し、又は汚損するおそれがあるとき」のいずれかに該当した上で、さらに、「刑事施設の規律及び秩序を維持するため特に必要があるとき。」に限り、保護室への収容を認めている。
- b 前記(ウ)のとおり、保護室への収容には、原則として、「刑事施設の長の命令」が必要である。例外的に、「刑事施設の長の命令を待ついとまがないとき」に、その命令なく保護室に収容した場合は、刑務官は、保護室に収容したことを、速やかに刑事施設の長に報告しなければならない（法79条2項後段）。
- c 保護室への収容期間は、72時間以内とされている（法79条3項本文）。「特に継続の必要がある場合」には、刑事施設の長は、48時間ごとに更新できる（同条3項ただし書）。保護室への収容の必要がなくなったときは、直ちに使用を中止させなければならない（同条4項）。この点は、刑事施設の長が、前記bの報告を受けた場合も同様であり、報告を受けた保護室収容が要件を欠くようなものであれば、

その使用を直ちに中止させることとなる。

このように、刑務官は保護室への収容権限はあるが、その収容期間の更新については、刑務官ではなく、刑事施設の長に判断権限がある。

拘束衣の使用とは異なり、収容期間の上限はない。

d 保護室に収容した場合であっても、例外的に捕縄、手錠又は拘束衣の使用の要件が存する場合にこれらを併せて使用することができることは、前記(4)ア(エ) a (b)のとおりである。

e 刑事施設の長は、保護室への収容又は収容期間を更新したときは、速やかに、その被収容者の健康状態について、刑事施設の職員である医師の意見を聴かなければならないとされる(法79条5項)。

さらに、職務執行訓令35条において、保護室収容時における留意事項が定められている。

イ 旧監獄法

旧監獄法及び旧監獄法規則には、刑事収容施設法のような保護室に関する明文の規定は置かれていない。しかしながら、昭和42年矯正甲第1203号矯正局長通達「保護房の使用について」等に基づき、戒具の使用に代えて、又はこれと併せて保護房(被収容者の鎮静及び保護に当てるために設けられた特別の設備及び構造を有する独居房)が使用されてきた(改訂監獄法163ページ以下、逐条解説357ページ)。

(6) 武器の使用

ア 法80条

(7) 意義

「武器」とは、人を殺傷する性能を有する器具で、主として人を殺傷する用途に供する目的をもって製作されたものをいう。本条1項で法務省令で定める場合に限り刑務官に携帯が許される「小型武器」とは、人が携帯可能な程度に小型である武器をいい、法及び規則においては、その種類について特に限定はされていないが、職務執行訓令37条以下では、拳銃についてのみ規定されており、現行の実務上の小型武器としては拳

銃に限定されている(逐条解説365ページ)。

(イ) 趣旨

刑事施設の規律及び秩序を維持するためには、事態によっては、それを害する行為に及ぶ者に対して、最強度の実力行使である武器の使用によらなければならない場合があるため、法80条では、①武器の携帯、②武器の使用及び③武器を使用して人に危害を加える行為に分けて、それぞれの要件等を規定している。

(ウ) 武器の携帯の要件

法80条1項は、「刑務官は、法務省令で定める場合に限り、小型武器を携帯することができる。」と規定し、規則40条において、法で許される要件の下で小型武器を「使用」することとなる可能性がある場合に、刑事施設の長の命令により、又はその命令を待ついとまがないときには刑務官の判断により、小型武器を「携帯」することを許すこと(1号、2号)、刑事施設の長の命令により、小型武器の使用の訓練又は点検、整備若しくは運搬を行う場合にも「携帯」を許すこと(3号)が規定されている(逐条解説366ページ)。

(エ) 武器の使用の要件

法80条は、武器の使用に関し、被収容者に対して武器を使用することができる場合(2項)と、被収容者以外の者に対して武器を使用することができる場合(3項)とに分けて要件を定めている。「武器を使用する」とは、武器を本来の用途に用いることをいうが、4項において、人に危害を加えることが許される要件を定めていることからすれば、2項及び3項にいう「武器を使用する」には、人を殺傷するために使うことのほか、人に危害を加えないような使用も予定していると解される。具体的には、相手を畏怖させるため、威嚇射撃をすることや実弾を装填した拳銃を相手に向けて構えることなどが武器の使用に含まれる(逐条解説368ページ)。

a 被収容者に対する使用の要件

(a) 法80条2項は、被収容者に対して武器を使用できる場合として、1号で「暴動を起こし、又はまさに起こそうとするとき」、2号で「他人に重大な危害を加え、又はまさに加えようとするとき」、3号で「刑務官が携帯し、又は刑事施設に保管されている武器を奪取し、又はまさに奪取しようとするとき」、4号で「凶器を携帯し、刑務官が放棄を命じたのに、これに従わないとき」、5号で「刑務官の制止に従わず、又は刑務官に対し暴行若しくは集団による威力を用いて、逃走し、若しくは逃走しようとし、又は他の被収容者の逃走を助けるとき」を規定している。

(b) 法80条2項1号、2号及び3号の「まさに」とは、当該状況が極めて切迫している場合をいう。

法80条2項2号の「他人に」とは当該被収容者以外の全ての者をいい、「重大な危害」とは、単なる傷害では足りず、死亡又は重い傷害を及ぼす程度のものをいう。同項5号の「暴行」には、刑務官の身体に対する直接の有形力行使のほか、その補助者や物に対して加えられることによって、間接的に刑務官に物理的、心理的に影響を与えるようなもの（間接暴行）も含まれ、「集団による威力を用いて」とは、多数の者が集団となって人の意思を制圧するような勢力を示すことをいう（以上につき、逐条解説368ないし370ページ）。

(c) 武器の使用によって、万が一にも不必要に相手方に危害を加えることのないよう慎重な扱いを求める趣旨で、「その事態に応じ合理的に必要と判断される限度で」と規定されている。これは比例原則を意味しており、形式的に本条項の武器使用の要件に合致する場合であっても、警備用具を用いた制止等の措置（法77条）などによって目的を達することができる事態であれば、武器使用に及ぶことは比例原則に照らして許されない。同様に、相手方を殺傷しない方法で目的を達することができる場合には、そのような使用にとどめることが求められる。

上記限度を超えているか否かを判断する際の考慮要素としては、相手方、刑事施設側及び周囲の状況等あらゆる具体的な事情を総合して判断することになる。例えば、相手方が及んでいる行為の種類・態様、相手方の反抗の程度、相手方の人数、凶器の有無・種類・使用態様、危険の急迫性、刑事施設側の制圧体制等が挙げられる。そして、「判断される」との文言があることからすれば、その判断は、純粋に事後的・客観的な判断によるという趣旨ではなく、刑務官が、その当時の状況において、武器使用が必要であると判断したことが社会通念に照らして合理的か否かによることとなる（以上につき、逐条解説367ページ）。

したがって、「その事態に応じ合理的に必要と判断される限度」か否かは、個別具体的な事案ごとに、その具体的な事情に応じて判断されることになり、刑務官の武器使用の必要性に係る判断の合理性を裏付けるその当時の状況に関する個別具体的な事情を取り上げて主張するとともに、これらの事情を基にした刑務官の武器使用の必要性の判断に合理性があることを主張する必要がある。

b 被収容者以外の者に対する使用の要件

(a) 法80条3項は、被収容者以外の者に対して武器を使用できる場合として、1号で「被収容者が暴動を起こし、又はまさに起こそうとする場合において、その現場で、これらに参加し、又はこれらを援助するとき」、2号で「被収容者に重大な危害を加え、又はまさに加えようとするとき」、3号で「刑務官が携帯し、又は刑事施設に保管されている武器を奪取し、又はまさに奪取しようとするとき」、4号で「銃器、爆発物その他の凶器を携帯し、又は使用して、刑事施設に侵入し、若しくはその設備を損壊し、又はこれらの行為をまさにしようとするとき」、5号で「暴行又は脅迫を用いて、被収容者を奪取し、若しくは解放し、又はこれらの行為をまさにしようとするとき」を規定している。

(b) 武器使用が「その事態に応じ合理的に必要と判断される限度で」

(法80条3項) 許容されていることは、同条2項と同じである。

(オ) 武器を使用して人に危害を加える行為の要件

武器を使用した加害行為は、前記(エ)の使用要件を満たしているだけでなく、法80条4項で規定する下記aないしcのいずれかの要件を備えた場合に初めて合法化される。

- a 刑法36条(正当防衛)又は37条(緊急避難)に該当する場合
- b 刑務官において他に被収容者の法80条2項各号に規定する行為を抑止する手段がないと信ずるに足りる相当の理由がある場合
- c 刑務官において他に被収容者以外の者の法80条3項各号に規定する行為を抑止する手段がないと信ずるに足りる相当の理由がある場合(ただし、同項2号に掲げる場合以外の場合にあつては、その者が刑務官の制止に従わないで当該行為を行うときに限られ、まずは法77条2項による制止等の措置を執ることが必要である。逐条解説374ページ。)

イ 旧監獄法

旧監獄法20条は、「法令ニ依リ監獄官吏ノ携帯スル劔又ハ銃ハ左ノ各号ノ一ニ該ル場合ニ限り在監者ニ対シ之ヲ使用スルコトヲ得」として、1号で「人ノ身体ニ対シテ危険ナル暴行ヲ為シ又ハ為ス可キ脅迫ヲ加フルトキ」、2号で「危険ナル暴行ノ用ニ供シ得可キ物ヲ所持シ其放棄ヲ肯セサルトキ」、3号で「逃走ノ目的ヲ以テ多衆騷擾スルトキ」、4号で「逃走ヲ企テタル者暴行ヲ為シテ捕拿ヲ免カレントシ又ハ制止ニ従ハスシテ逃走セントスルトキ」と規定していた。

なお、旧監獄法20条で「携帯スル劔又ハ銃」とされていたのが、旧収容等法20条では、「携帯スル武器」と変更されている。

(7) 主な裁判例

ア 隔離

- 福岡地裁平成14.5.28判決 ()

未決拘禁者である原告が、脱獄に失敗した後の①保護室収容、②独居房収容、③連行等の際に暴行を受けたこと等の違法性を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、要旨、以下のとおり判示して請求を棄却した。

①について、保護室に収容するか否か、保護室内にどのような物を持ち込むことを制限するかは、行刑の専門技術的観点から検討され、職員によって決定されるべきであるから、その裁量に委ねられ、「その裁量的判断が、合理的根拠を欠くものであり、著しく妥当性を欠く場合」には、裁量権の逸脱、濫用として違法となるどころ、原告は、金切鋸で居室の鉄格子を切断して逃走しようとした疑いが濃厚で、そのまま居室内に留まらせれば、逃走のおそれが顕著に認められるとともに、逃走に失敗したため自暴自棄となって自殺するおそれも十分に認められたことから、保護室収容には合理的な根拠があり、裁量権の逸脱、濫用はなく、その後の保護房収容についても、職員に対して、暴行を含む反抗的な態度を示すなど、その心情は依然として不安定で、職員若しくは他の在監者に対する暴行又は自殺自傷行為等のおそれがあつたから、合理的根拠があり、違法ではない。

②について、在監者を独居拘禁に付すか否か、その種類の選択は、行刑の専門技術的観点から検討され、職員によって決定されるべきであるから、その裁量に委ねられ、「その裁量的判断が、合理的根拠を欠くものであり、著しく妥当性を欠く場合」には、裁量権の逸脱、濫用として違法となるどころ、保護房を解除したものの、脱獄失敗後、日もまだ浅く、依然として自殺を図ったり、逃走するおそれがあつたことは明らかであるから、合理的根拠がある妥当なものであり、裁量権の逸脱、濫用は認められず、その後の独居拘禁についても、脱獄の道具である金切鋸の入手経路が、原告の供述等によっても依然として明らかになっておらず、職員の関与の可能性が濃厚になりつつあつたことからすれば、逃走及び罪証隠滅の防止等のため独居拘禁にしたことは、合理的根拠がある

妥当なもので、裁量権の逸脱、濫用はない。

③⑦連行の際の暴行について、懲罰権者は、在監者に規律違反事由があると思料する場合には、同人から事情聴取することができ、その前提として、同人が取調室への同行に応じないなど、任意に同行を求めることが困難と認められる場合に、「必要かつ相当な範囲内で有形力を行使して」取調室へ連行することは適法であるところ、連行する際に、職員の手を払いのけるなど原告が反抗的な態度を示したことから、任意に同行を求めるのは困難であったと認められ、その連行方法も、強制護身術の要領によったものであるから、必要かつ相当な範囲内のものであって適法であるとし、また、④職務執行に対する妨害排除のための暴行について、職員は、在監者が、收容目的に反し、所内の安全を害し、規律秩序に違反しようとする場合又は職員が安全と規律秩序の維持のためになす適法な職務行為を妨害しようとする場合には、「これを予防し又は制圧するために必要かつ相当な範囲で在監者に対し有形力を行使することは適法である」ところ、入浴のため房から出る際に衣体検査をすることは適法な職務行為であり、それに従わずに房から出ようとした原告に対し、胸部付近に手を当てて原告が居室から出るのを制止するとの有形力の行使は必要かつ相当な範囲内であり、適法である。

○ 東京地裁平成14.6.28判決（判時1809-46・確定）

受刑者である原告が、①保護房收容に至るまでに刑務所職員から暴行を受けたこと、②革手錠や金属手錠をされたこと、③保護房に收容されたこと、④昼夜独居拘禁されたこと等の違法性を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、要旨、以下のとおり判示して②についてのみ違法と認めて請求を一部認容した。

①について、⑦職員らが原告をうつ伏せに押さえつけたのは、原告が、房内で物を投げつけた上、出房を促すために原告の左肩付近を掴んだ職員の右腕を振り払い、同職員に詰め寄る態度を示し、これに危険を感じて原告の両腕を制した職員らに対し原告がこれを振り払おうとして暴れ

たことによるもので、これを放置した場合、原告が、職員に対し、危害を加えるおそれが強いことは明らかであり、危険を感じた職員らが原告をうつ伏せに押さえつけたことは、「当該状況において必要かつ相当と認められる程度及び範囲を超えない有形力の行使であって、適法というべきである。」とし、④職員が保護房收容までの間に加えた様々な有形力の行使についても、当時の状況に照らせば、「戒具の使用及び保護房に拘禁する目的を達成するために必要かつ相当と認められる程度及び範囲にとどまるもの」であり、「戒具の使用及び原告を保護房に拘禁したこと自体が違法でない限り、違法でない」。

②について、手錠の使用要件及び使用手続に関する旧監獄法及び旧監獄法規則の各規定に照らせば、手錠の使用については、刑務所長（緊急を要する場合は職員）が、その専門的知識及び経験に基づき、具体的な状況に応じて、その必要性を判断して命じるものとされており、手錠を使用する必要性の有無、手錠の種類、使用方法等の判断は、刑務所長等の合理的な裁量に委ねられているが、戒護の目的を達成するために必要な種類、使用方法等の限度内において、合理的に行われなければならない、限度内における合理的なものといえない場合に、裁量権の逸脱、濫用として違法となるとした上、⑦金属手錠の使用は、原告が職員に激しく抵抗して暴れ続けたこと等の状況に照らせば、旧監獄法規則50条1項の要件に該当し、金属手錠を両手後ろの方法により使用することが合理的に必要であったから、違法ではない、④金属手錠から革手錠の両手後ろの方法による使用への変更は、これに先立つ金属手錠の使用状況、金属手錠を両手後ろの方法により装着されたにもかかわらず、激しく興奮して暴れ続けるなどの原告の態様等の具体的な状況に照らして、原告による暴行を抑制、防止するには、金属手錠を革手錠に変更し、革手錠を両手後ろの方法により使用することが必要であったから、裁量権の逸脱、濫用とはいえない、⑨革手錠と金属手錠を併用したことは、革手錠のみを使用した場合、手首から革手錠が抜ける可能性がないとはいえず、原告

の手首が細かった上、激しく暴れていたために腕輪の緊縛度を調整する余裕がなかったこと等からすれば、戒護の目的を達成するために必要な範囲のものであって違法ではないとしつつ、㊦保護房収容中に革手錠及び金属手錠を使用したことは、保護房収容中の革手錠使用は、革手錠の使用が戒護の目的達成のために必要であり、かつ、革手錠が目的達成のために必要最小限の範囲で使用されたのかについて検討し、革手錠の使用がやむを得ないものと認められない場合には、裁量権の逸脱、濫用といえるところ、原告は、保護房収容開始後、著しい興奮状態にあったなど職員に暴行を加える危険性が高かったこと、その後、食事の際は、暴れる等の職員に対して実際に暴行を加えかねないような挙動をしたことは認められないものの、職員をにらみつけるなど、原告が再度暴れるおそれが否定できなかったことからすれば、革手錠の使用に裁量権の逸脱、濫用は認められないが、その後、寝具を用意した際は、房内をゆっくりはいかいする程度で、暴行の具体的おそれを示すような挙動はなかった等からすれば、戒護の目的を達するために必要不可欠とはいえないから、裁量権を逸脱、濫用し違法である。

③について、保護房収容は抑制的に行われるべきとの観点から、昭和42年矯正甲第1203号矯正局長通達の要件が存しない場合には、裁量権の逸脱、濫用として違法になるところ、原告は、房内で職員に抵抗して激しく暴れ、保護房収容後も職員をにらみつけるなど精神的に不安定であったこと等からすれば、裁量権の逸脱、濫用とは認められない。

④について、受刑者を戒護の必要上独居拘禁に付すか否か、昼夜独居拘禁・夜間独居拘禁の選択は、刑務所長の裁量に委ねられており、「合理的な基礎を欠くなど、著しく妥当性を損なう事実が認められない限り」、裁量権の範囲内で違法とはならないが、その判断は、被拘禁者が受ける心身の影響をも考慮した上でする必要があるところ、懲罰を6回科されるなど原告の行状が著しく不良であったこと等からすれば、裁量権の逸脱、濫用は認められない。

○ 岐阜地裁平成15.9.5判決 ([redacted]) ・ 確定)

受刑者である原告が、昼夜独居拘禁等の違法性を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、「受刑者の具体的な個性や受刑状況、経過その他の諸事情を総合的に検討した上、原則的な集団処遇によっては、当該受刑者又は他の受刑者に悪影響を与え、施設内の規律、秩序の維持、施設及び在監者の安全を損なう可能性がある等の事情が認められる場合には、その合理的な裁量により例外的に当該受刑者を昼夜独居拘禁処遇とすることができる」とした上、原告が、個人的な交友関係のある暴力団関係者との交流を密にしたいと指向していたこと、原告が各種面接や不服申立て等を頻回にわたって行っている等の受刑姿勢を考慮すると、他の受刑者に悪影響を及ぼす懸念もあるから、裁量権の逸脱、濫用は認められないとして違法性を認めず、請求を棄却した。

○ 東京地裁平成16.8.30判決 (判例秘書登載・ [redacted]) ・ 確定)

受刑者である原告が、独居拘禁等の違法性を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、受刑者を戒護の必要上独居拘禁に付すか否か、昼夜独居拘禁・夜間独居拘禁のいずれに付すか否かの選択は、刑務所長の裁量に委ねられており、「合理的な基礎を欠くなど、著しく妥当性を損なう事実が認められない限り」、裁量権の範囲内で違法とはならないところ、入所時の原告の挙動や精神科医の診断結果から、原告に集団生活を送らせることは、施設の規律維持や安全確保の観点から見て不相当と判断して独居拘禁としたこと、また、原告の性格や精神状態等の問題が依然として存したことのほか、原告の髪型が一見して奇異なものとなってからは、かかる髪型の原告を他の受刑者とともに工場で就業させることは施設の規律維持の観点から不相当と判断して、本件独居拘禁を更新したことにつき、刑務所長の判断が合理的な基礎を欠き、著しく妥当性を損なっていたと認めることはできないとして違法性を認めず、請求を棄却した。

○ 前掲金沢地裁平成17.6.6判決（ ・確定）

受刑者である原告が、独居拘禁等の違法性を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、旧監獄法規則47条は、独居拘禁に付すべき者を「戒護のため隔離の必要あるもの」と抽象的に定めているから、具体的にどの在監者がこれに該当するかの判断を監獄の長の合理的な裁量に委ねたものと解され、刑務所長は、その裁量権に基づいて、「昼夜間独居拘禁受刑者処遇規定」（刑務所長達示）において、独居拘禁に付すべき者を具体的に定めているから、刑務所長がした独居拘禁に付すとの判断が明らかに合理性を欠く場合には、裁量権を逸脱するものとして違法になるとした上で、原告は、刑務所に対する抗議行動として異物嚥下を行った前歴が3回もあること、原告が夜間独居を申し入れており、雑居房に戻した場合に、その申入れを通すために、刑務作業を拒否したり、異物等を嚥下する可能性があると考え、上記処遇規定5条7項ケの「医療上又は処遇上の事由により共同生活に適さ」ず、「集団処遇が不適当な者」に該当すると判断したことが、著しく不合理であるということとはできず、裁量権を逸脱しているとはいえないとして、この点の違法性を認めなかった。

○ 前掲東京高裁平成17.8.31判決（D1-Law.com掲載・ ・最高裁平成19.1.19第一小法廷決定〔上告棄却、不受理〕により確定）

受刑者である原告が、①革手錠使用、②保護房収容、③独居拘禁等の違法性を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、要旨、以下のとおり判示して、①及び②のみ違法性を認めつつ消滅時効が完成しているとしてその請求を認めなかった。

①について、手錠の使用要件及び使用手続に関する旧監獄法及び旧監獄法規則の各規定に照らせば、手錠の使用については、刑務所長（緊急を要する場合は職員）が、その専門的知識及び経験に基づき、具体的な状況に応じて、その必要性を判断して命じるものとされており、手錠を

使用する必要性の有無、手錠の種類、使用方法等の判断は、刑務所長等の合理的な裁量に委ねられているが、戒護の目的を達成するために必要な種類、使用方法等の限度内において、合理的に行われなければならない、限度内における合理的なものといえない場合に裁量権の逸脱、濫用として違法になるとした上、3回の革手錠使用に関し、それぞれ、⑦金属手錠を両手後ろの方法で使用されていても、振りほどこうとするような格好で両肩を激しく揺さぶり、職員の説論に応じない状態であったことからすれば、金属手錠を使用してもなお、原告の職員に対する暴行を十分に抑制、予防することができない状況で、戒護の目的を達成するために革手錠の使用が必要であったから、裁量権の逸脱、濫用はない、⑧原告に暴行のおそれがあったとは認められないから、旧監獄法規則50条1項の革手錠使用の要件を満たしておらず、違法である、⑨金属手錠を両手後ろの方法で使用されていても、職員の制圧を逃れようとして暴れていたことからすれば、原告を制圧している職員が暴行を受ける危険が高いことは明らかで、金属手錠を使用してもなお、原告の職員に対する暴行を十分に抑制、予防することができない状況で、戒護の目的を達成するために革手錠の使用が必要であったから、裁量権の逸脱、濫用はないが、その後、約30分間、暴行、逃亡、自殺等のおそれを示す挙動をしなかったこと等からすれば、職員に暴行を加えるおそれがなお存在することをうかがわせるような客観的な事情、又は、逃亡、自殺等のおそれが存在することをうかがわせるような客観的な事情は認められないから、革手錠が必要不可欠とはいえず、裁量権の逸脱、濫用があり、違法である。

②について、抑制的に行われるべきとの観点から、昭和42年矯正甲第1203号矯正局長通達の要件が存しない場合には、裁量権の逸脱、濫用として違法になるところ、3回の保護房収容に関し、それぞれ、⑦金属手錠を両手後ろの方法で使用されていても、振りほどこうとするような格好で両肩を激しく揺さぶり、職員の説論に応じない状態であったことからすれば、上記通達の「職員又は他の収容者に暴行又は傷害を加えるお

に遮断する措置であるのに対し、第四種制限区分の指定においては、運動は複数名で実施するなど必ずしも他の受刑者との接触を完全に遮断するものではないことに照らすと、これが実質的に隔離であるとはいえないとして違法性を認めず、請求を棄却した原判決の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 仙台高裁平成22.12.21判決（ ・確定）

受刑者である原告が、昼夜居室処遇とされたことについて、実質的には受刑者処遇法53条又は法76条の隔離に当たるが、同条の要件を欠いており、違法であるなどと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原判決（福島地裁平成22.8.10判決・ ）を引用しつつ、昼夜居室処遇においては、単に、昼夜居室で処遇するとされているだけで他の被収容者との意思疎通を禁じていないことなどからすれば、一般的に昼夜居室処遇を隔離と同視することは誤りであるが、形式的に昼夜居室処遇とされていても、実質的に他の被収容者との意思疎通が禁じられるような措置がされている場合は、その程度によっては、隔離と同視して、受刑者処遇法53条又は法76条等の定める要件を満たす必要がある場合がある（ただし、同法に違反したからといって、直ちに国賠法上も違法となるかどうかは別論である。）とした上で、他の被収容者と一緒に入浴に連行したり、他の受刑者が食事の配膳や洗濯物の回収をしていたことや、集団運動に参加し、他の受刑者と会話していたことからすると、他の被収容者との間で意思疎通の機会が相当程度確保されていたと認められるから、本件の昼夜居室処遇は実質的に隔離と同視することはできないとして違法性を認めず、請求を棄却した原判決の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 仙台地裁平成23.9.26判決（ ・確定）

受刑者である原告が、第四種の制限区分に指定されて昼夜居室処遇とされたことは、隔離措置と異ならず、隔離措置の要件を定めた法の脱法行為であるなどと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、第四種の制限区分においては、平成18.5.23矯成第3322号矯正局長依命通達「受

刑者の生活及び行動の制限の緩和に関する訓令の運用について」（ただし、平成20.5.30矯総第3435号による改正後のもの）記6のとおり、1か月に1回以上、グループカウンセリング、集団討議等の方法により、他の受刑者と接触する機会（集団処遇の機会）が与えられており、集団処遇の機会のない隔離とは大きな差異がある上、実際にも、当該刑務所では、希望者には、集団運動を実施し、個室運動場内での会話を認めるなどして、他の受刑者と接する機会を与え、原告も集団運動をしているから、第四種の制限区分への指定が隔離の要件を定めた法の脱法行為とはいえないし、本件における第四種の制限区分への指定は、上記通達の指定基準を満たしているとして違法性を認めず、請求を棄却した。

○ 仙台地裁平成24.8.28判決（ ）

受刑者である原告が、①自殺防止のため監視カメラ等が設置された第二種単独室への収容は実質的に保護室への収容と同視でき、70日間にわたる収容は法79条に違反する、②約2年間にわたる昼夜単独室処遇は違法である、③約3か月間にわたる法76条に基づく隔離は違法であると主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、一般論として、行刑施設内において受刑者をどのような形態でどのような場所に収容するかは刑務所長の合理的裁量に委ねられるとした上で、要旨、以下のとおり判示し、上記①ないし③のいずれにも違法はないとして請求を棄却した。

①について、第二種単独室は、収容者の身体を傷つけにくい構造及び設備を有しないこと、防音上有効な構造及び設備を有しないことという点で保護室とは異なり、また、第二種単独室は第一種単独室に比べ、通風性や採光性がやや劣るとはいえその程度は一定限度にとどまるし、監視カメラも、規律及び秩序維持の目的で設置されたものであり、その映像も数十箇所のカメラで撮影された他の映像とともに監視室のモニターで約1秒ごとに切り替わるものにすぎないから、法79条の保護室への収容と同視できるとはいえない上、原告を第二種単独室に収容したのは、調査隔離又は閉居罰の執行として配室の都合上されたものであるから、刑務所長に裁量権の

逸脱又は濫用は認められない。

②について、原告は入所以降懲罰事犯等を繰り返し惹起し、精神状態が不安定であったこと、閉居罰における受罰態度が不良であったこと、反則行為に対する反省が認められなかったことからすれば、工場調整がつくまで昼夜単独室処遇とした判断に裁量権の逸脱又は濫用はなく、また、原告が過去に職員をろう絡したことがあったこと、原告が暴力団組織の幹部として他組織幹部に対する殺人未遂罪で服役しており、宮城刑務所には反目する受刑者等が多数存在していたこと、原告には自己統制力に欠け利己的であるという気質上の問題があったこと、原告以外にも工場出役を待つ多数の受刑者が存在していたこと、原告が反則行為を繰り返していたこと等からすれば、工場調整のため最長約8か月間にわたり昼夜単独室処遇を継続した判断にも裁量権の逸脱又は濫用はない。

③について、原告は、衛生係が食物に異物を混入して嫌がらせをしている旨の申出を数え切れなくらい行ったことに加え、本件隔離の当日には衛生係の胸部を肘で殴打するなどの強度かつ悪質な暴行を加えたことなどからすれば、原告を集団処遇に付した場合には、他の受刑者に悪影響を与えたり、他の受刑者に対する暴行等の反則行為等を惹起する危険性が極めて高く、長期受刑者を収容する宮城刑務所の円滑な運営や規律秩序の維持に支障を来すおそれがあったと認められ、原告を法76条に基づく隔離とした判断に裁量権の逸脱又は濫用は認められない。

イ 制止・拘束

- 前掲福岡地裁平成14.5.28判決 ()
- 前掲東京地裁平成14.6.28判決 (判時1809-46・確定)
- 東京地裁平成15.9.17判決 (判例秘書登載・)

未決拘禁者である原告が、舎房への連行時に、拘置所職員Aから暴行を受けて負傷したと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、多数の被拘禁者を外部から隔離して収容する施設で、これらの者を集団として管理するに当たっては、内部における規律及び秩序を維持し、そ

の正常な状態を保持する必要があるから、この目的のために必要がある場合、未決拘禁者についても、この面からその者の身体的自由及びその他の行為の自由に一定の制限が加えられることは、やむを得ないところであり、この場合に、自由に対する制限が必要かつ合理的なものとして是認されるかどうかは、上記目的のために当該制限が必要とされる程度と、制限される自由の内容及び性質、これに加えられる具体的制限の態様及び程度等を較量して決せられるべきであるとした上で、Aは、舎房に入ろうとしない原告を舎房に入れるために有形力を行使したのであり、これにより相手方をして苦痛を与えたり、傷害を負わせるようなものではなかったと認められるから、拘置所内の規律及び秩序の維持という目的を達成するために必要であり、かつ、その有形力の行使は、同目的を達成するために必要最小限度のものというべきであって、正当な職務行為の範囲内と認められ、違法とは認められないとして、請求を棄却した。

- 名古屋高裁平成22.10.29判決 ()・最高裁平成24.1.31第三小法廷決定〔不受理〕により確定)

受刑者である原告が、①調室への連行の際に職員から暴行を受けて傷害を負ったこと、②それに引き続き保護室に収容され、その後も収容を継続されたこと等の違法性を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、要旨、以下のとおり判示して①の違法な暴行事実を認め、請求を棄却した原判決(岐阜地裁平成20.4.17判決・)を取り消し、請求を一部認容した。

①について、証拠保全手続で原告の身体に認められた傷害部位及び変色部分は、原告の主張する暴行の状況から合理的に説明でき、この点に関する原告の一貫した供述に格別不自然ないし不合理な点はないこと、原告が岐阜刑務所職員の監督下にある医師に本件暴行による傷害につき積極的に訴えなかったとしても直ちに不自然とはいえないこと、原告が自傷行為に及んだと認めるに足りる証拠はないこと、国は本件連行状況

を撮影したビデオテープは存在しないとしてその理由を説明するが、撮影準備が整うのを待つことなく直ちに連行を開始しなければいけなかった緊急性、必要性があったとは認め難いことなどに鑑みれば、上記傷害部位及び変色部分は、岐阜刑務所職員が原告に対し蹴るなどの暴行を加えたものによるものと推認でき、かつ、その暴行は制圧措置として必要かつ相当な範囲を超えて違法というべきである。

②について、連行前後に示した原告の態度は、受刑者処遇法56条1項2号口の「他人に危害を加えるおそれがあるとき」に該当し、連行の状況を携帯用ビデオカメラで撮影する準備が整うのを待つことはできたとしても、刑務所長の命令を待つほどの時間的余裕があったとは認められないから、刑務官が、同条2項の規定により原告を保護室に收容し、その旨を刑務所長に報告した措置について違法な点は認められないし、上記連行の際に職員が原告に対し違法な暴行を加えたことから直ちに保護室への收容が違法となるものではなく、その後、76時間7分にわたって收容を継続したことについても、原告の態度が収まって收容の必要性がなくなるまで收容を継続したのであって、その措置自体は適法と認められる。

○ 札幌地裁平成23.3.28判決 ([]) ・控訴取下げにより確定)

受刑者である原告が、①保護室への收容、②刑務所職員による保護室内での暴行及び③保護室收容の継続の違法性を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、①原告は、刑務所職員の指示に従わず、大声を出し続けていたのであるから、その場所が病舎であることも考慮すれば、受刑者処遇法56条1項2号イに照らして、保護室收容自体が違法とはいえ、②原告は、病舎のベッドで刑務所職員らの手を振り払ったりして抵抗しており、保護室に收容するため、原告の手足などをつかんで持ち上げて運ぶこと自体は、必要かつ合理的な行為であり、また、原告は保護室へと運ばれている途中も手足を激しく動かして抵抗しており、保護室入室後も更に

抵抗を続けているのであるから、保護室への收容を完了させるために、原告に布団をかぶせて、布団の上から押さえつけたことも、制圧行為として必要かつ合理的な行為であり、③原告は、保護室に收容された後、横になっている時間が多いものの、大声を出したり、ドアを叩いたりしていたのであるから、保護室への收容を継続したことをもって、直ちに違法であるとはいえないとして違法性を認めず、請求を棄却した。

ウ 捕縄、手錠及び拘束衣の使用

○ 前掲東京地裁平成14.6.28判決 (判時1809-46・確定)

○ 東京高裁平成17.1.18判決 (判時1896-98)

未決拘禁者A及びその成年後見人である父の両名が原告として、外部病院に入院中のAに手錠をかけ続けたこと等が違法であると主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、Aが、戒具の使用についての旧監獄法19条前段の「逃走、暴行若クハ自殺ノ虞」に該当するか否かは疑問であり、拘置所職員は同条後段の「監外ニ存ル」を理由に手錠を掛けたものと推認されるどころ、Aに対する手錠の使用は、大がかりな手術後の身動きもままならない状態に対するものであり、決して好ましいものとはいえ、不適切な感を免れないが、法令上の根拠を有し、その施錠が直ちにAの病状の悪化に結びつくものとも認め難いことからすれば違法とまではいえず、同条の文言からすれば、在監者が監獄外にいる場合については、逃亡、暴行、自殺等のおそれがあるか否かにかかわらず、拘置所職員の裁量により、手錠等の戒具の使用を認めているものと解され、Aに対する手錠の使用について、当不当の問題は残るにしても、それが直ちに法令上の正当な根拠を欠き、違法であるとか、その手錠の使用が正当な理由に基づかないものであるということとはできないとして違法性を認めなかった。

○ 前掲東京高裁平成17.8.31判決 (D1-Law.com掲載・ [])

○ [] ・最高裁平成19.1.19第一小法廷決定 [上告棄却、不受理] により確定)

○ 前掲大阪高裁平成19.4.10判決 ([]) ・確定)

受刑者である原告が、搬送先の外部の病院において、他の患者等の目に触れる状況下で手錠を使用されたこと等の違法性を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、刑務所職員が、ICU室内において、原告の左手首に手錠を装着したことにつき、受刑者を刑事施設外に搬送する際に手錠等の戒具を使用することは、逃走等の事故防止のためにやむを得ないこと、捕縄をベッドの柵に連結した上で、手錠及び捕縄が他者から見えないようにバスタオルで覆い隠す措置を講じていることなどに照らすと、医療関係者以外の者が原告が手錠を掛けられている姿を目撃した可能性を否定できないとしても、原告に手錠を使用したことに違法性があるとは認められないとした。

○ 東京高裁平成19.10.3判決（ ・最高裁平成21.4.17第二小法廷決定〔上告棄却、不受理〕により確定）

受刑者である原告が、①保護房収容、②金属手錠及び革手錠の使用等の違法性を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原判決（東京地裁平成18.5.8判決・判例秘書登載・ ）を引用しつつ、要旨、以下のとおり判示して、請求を棄却した原判決の判断を維持して控訴を棄却した。

①について、旧監獄法規則47条のほか、平成11.11.1矯保第3329号矯正局長通達「戒具の使用及び保護房への収容について」6(1)に具体的な要件が定められていることからすれば、具体的事情に応じ、戒護の目的を達成するために当該受刑者を隔離することが合理的に必要と判断される限度を超えて保護房に収容した場合、その使用は、裁量権を逸脱し、違法と評価されるとした上で、原告は、金属手錠を施用された後も興奮が収まらず、上記通達6(1)イ及びエに該当し、原告と受刑者とのけんかが刑務所全体で行う行事の際に発生したことも勘案すると、保護房への収容は、戒護の目的を達成するために、原告を他の受刑者から隔離することが合理的に必要と判断される限度内のものと認められ、また、その後の保護房収容の継続も、革手錠解除後も放言したり、独り言を言っ

たりするなど心情がなお不安定であることをうかがわせる態度を示していたから、これが収まるまでは保護房への収容を継続する合理的必要性があったと認められ、違法ではない。

②について、旧監獄法19条、旧監獄法規則50条1項のほか、手錠の使用方法及び使用上の注意事項について監獄法令上明文の定めはないが、平成11.11.1矯保第3329号矯正局長通達「戒具の使用及び保護房への収容について」の規定からすれば、具体的事情に応じ、その目的を達成するため合理的に必要と判断される限度を超えて戒具を使用した場合、その使用は、裁量権を逸脱し、違法と評価されるとした上で、原告は、連行中、けんかになった相手の受刑者に対して「お前、わしにかかってきて許さんぞ。」などと言い、2名の刑務官の腕をふりほどこうとする素振りを見せ、同受刑者に向かっていこうとしており、興奮状態にあったと認められ、2名の刑務官では、原告の暴行を制止することができなかったという事実関係を前提とすれば、金属手錠の使用は、原告の暴行を制止し、原告及び刑務官らに対する身体の安全を確保するという目的を達成するため合理的に必要と判断される限度内のものと認められる。また、原告は、保護房において金属手錠を外された際、刑務官に体当たりして、出口へ向かおうとしたこと等からすれば、革手錠によって拘束し、当面の興奮状態を鎮めつつ、逃走や暴行のおそれを低下させることが必要であったことや、刑務官は、金属手錠使用、保護房収容、革手錠使用を段階的に検討し、革手錠使用に当たっては、保護房収容後、一旦金属手錠を解錠して原告の動静を確認し、興奮状態にあり、暴行や逃走のおそれがあると判断しており、判断過程も合理的であったことからすれば、革手錠の使用は、戒護の目的を達成するために合理的に必要と判断される限度内のものと認められるから、違法ではない。さらに、その後の革手錠使用の継続についても、保護房収容及び革手錠施用に際して抵抗する態度を示すなど興奮状態にあり、その後も、後頭部を壁に打ち付けるなど心情が不安定であることをうかがわせる態度を示していたこと

からすれば、心情が安定するまでの一定期間の拘束もやむを得ない状況にあり、たとえ夜間就寝のために大人しくなったとしても、再度刑務官らに暴行を加えるおそれがあることを否定できないから、実際に革手錠解除に至るまで、刑務官らへの暴行のおそれは、保護房への収容のみによって抑止することのできないものであったと認められ、革手錠の継続使用は、戒護の目的を達成するために合理的に必要と判断される限度内のものと認められるから、違法ではない。

○ 東京高裁平成19.12.26判決 () ・最高裁平成20.5.30第二小法廷決定〔上告棄却、不受理〕により確定)

受刑者である原告が、①保護房収容、②革手錠の使用等の違法性を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原判決（東京地裁平成18.3.9判決・判例秘書登載・ () を引用しつつ、要旨、以下のとおり判示して、請求を棄却した原判決の判断を維持して控訴を棄却した。

①について、原告は、突然居室の扉に体当たりをし始め、これを制圧しようとした職員らに対しても体当たりするなどし、金属手錠を両手後ろに使用された後においても、全身を激しく揺さぶって暴れ続け、職員らに対し、足蹴りをするなど暴行を繰り返す状態にあったことから、平成11.11.1矯保第3329号矯正局長通達「戒具の使用及び保護房への収容について」6(1)の要件である「他人に暴行又は傷害を加えるおそれがある者」(イ)、「自殺又は自傷のおそれがある者」(ウ)及び「職員の制止に従わず、大声又は騒音を発する者」(エ)のいずれにも該当しており、このような状況で、普通房に収容することは、自殺又は自傷のおそれ、舎房内の秩序維持などの観点から不相当であることは明らかであるから、原告を保護房に収容したことは、上記通達6(1)所定の要件を満たし、その必要性も認められたから適法である。また、その後の保護房収容の継続についても、上記通達6(3)は、「収容要件が消滅した場合には、直ちに収容を解除すること」と規定し、保護房収容について、同通

達1(1)は、「その目的を達成するため合理的に必要と判断される限度を超えてはならない」旨定めているが、保護房に収容される者は、極度の興奮状態ないし精神的に不安定な状態にあり、このような者の行動は予測困難であって、職員警備が手薄になる時間帯や開扉する機会等を狙い、職員に暴行したり、房内で自殺を図る可能性についても考慮しなければならず、自傷他害のおそれの消失の有無については、慎重な判断が必要であるところ、原告が、本件以前にも頻繁に異常行動を繰り返し、「自殺・自傷」の要視察者に指定されていたこと等から、刑務所が、保護房収容を解除すべきか否かを慎重に判断したことは、上記通達6(3)、1(1)の要件を満たしているし、原告の暴行及び自傷他害のおそれのある危険な状態は、革手錠装着後も継続していたものと認められるので、その危険な状態が沈静化した時点まで約24時間、その解除に至らなかったことは、当時の状況の下で、暴行及び自傷他害の危険を回避するために必要かつやむを得ない措置であったから違法ではない。

②について、旧監獄法19条、旧監獄法規則50条1項を受けた上記通達は、戒具使用についても、適切な運用をするため、具体的な運用指針を示しており、少なくともこの運用指針に従っているのであれば、被告の戒具使用について違法性はないとした上で、本件は、保護房収容時の革手錠の要件（同通達1(2)、2(4)、3(1)ないし(4)、6(4))を満たしているとし、その使用方法について、同通達3(2)に定められた両手前、片手前片手後ろ又は両手後ろのうちのいずれの具体的使用方法を選択するかについては、職員の専門的知識及び経験に基づく合理的裁量に委ねられているというべきであるところ、覚せい剤依存後遺症の影響で興奮状態にあり、複数の職員でも制止の困難な状態にあった原告の暴れ方の特段の激しさ等に鑑み、暴行抑制及び自傷他害の危険防止の観点から、両手前の方法の選択は困難な状況にあったと判断されたもので、装着後も粗暴な行動を繰り返した原告の状態に照らしても、当時の状況の下でその判断には合理性が認められ、装着方法として右手前、左手後ろの方

法の選択につき、裁量権の逸脱、濫用は認められない。また、革手錠の使用の継続について、上記通達6(3)は、「収容要件が消滅した場合には、直ちに収容を解除すること」と規定し、戒具の使用について、同通達1(1)は、「その目的を達成するため合理的に必要と判断される限度を超えてはならない」旨定めているが、保護房に収容される者は、極度の興奮状態ないし精神的に不安定な状態にあり、このような者の行動は予測困難であって、職員の警備が手薄になる時間帯や開扉する機会等を狙い、職員に暴行したり、房内で自殺を図る可能性についても考慮しなければならず、自傷他害のおそれの消失の有無については、慎重な判断が必要であるところ、原告が、本件以前にも頻繁に異常行動を繰り返し、「自殺・自傷」の要視察者に指定されていたこと等から、刑務所が、戒具使用を解除すべきか否かを慎重に判断したことは、上記通達6(3)、1(1)の要件を満たしているし、原告の暴行及び自傷他害のおそれのある危険な状態は、革手錠装着後も継続していたものと認められるので、その危険な状態が沈静化した時点まで約24時間、その解除に至らなかったことは、当時の状況の下で、暴行及び自傷他害の危険を回避するために必要かつやむを得ない措置であったから違法ではない。

○ 高松地裁平成22.2.19判決 (確定)

受刑者である原告が、①2回の保護室収容及び各収容中の第二種手錠の使用等の違法性、並びに②保護室の設置管理に瑕疵があったと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、要旨、以下のとおり判示して請求を棄却した。

①②1回目の保護室収容及び収容中の第二種手錠の使用について、原告は、閉居罰執行中に布団を敷いて寝ていたため、職員から起きよう指示されたことに従わず、職員が布団を出そうとすると、扉を無理矢理閉めようとしたりして抵抗し、職員が居室から毛布を出すと、これにしがみついで居室から廊下に出て、職員に詰め寄り、手足をばたつかせるなどして抵抗したことから、保護室へ連行され、連行中も原告の足を職員の足に絡め

たりして抵抗し、保護室においても、職員に両手足を制圧されてもなお保護室から出ようと腹ばいになって出口に向かおうとし、職員が保護室から退室しようとする、出口に向かって突進して手や頭部を扉の外に出そうとしたり、仰向けの状態で廊下に飛び出てきたりしたため、第二種手錠を後ろ手に装着されたが、装着後も、扉に体当たりしたり、職員が退室する際、扉に向かって突進したり、視察窓の縁に手錠をあてがいが、力づくで外そうとしたりしたという経緯からすれば、法79条1項2号ロ(他人に危害を加えるおそれがあるとき)に該当し、保護室収容は違法とはいえず、また、保護室連行時及び収容直後の原告の状況に照らせば、保護室収容後もなお他人に危害を加えるおそれがあったから、法78条1項2号、平成18.5.23矯成訓第3258号法務大臣訓令「刑務官の職務執行に関する訓令」30条1項1号に該当し、第二種手錠の使用も違法とはいえない。

②2回目の保護室収容及び収容中の第二種手錠の使用について、原告は、閉居罰中において、職員が居室から認書用具を引き上げるべく、置いてあったメモ用紙を取ろうとした際、「何で取るが。」と言いながら職員の右腕に掴みかかり、手を離すよう指示されても、「出す必要はない。」などと言って離さず、更に強く掴み、職員の通報により他の職員が駆けつけた後も手を離そうとせず、メモ用紙の提出を繰り返し説得しながら、左手でメモ用紙を引き上げようとした職員の腕に両手で掴みかかるなどしたことから、保護室へ連行され、連行中も職員から逃れようと足に力を込めて曲げ伸ばしたりして抵抗を続け、保護室においても、激しく抵抗して保護室から飛び出す様子を示し、収容後も閉まった扉に激しく体当たりしたり、足蹴りしたりし、掛け布団等を重ねて踏み台にして天井の蛍光灯カバーを手拳で殴打し始め、職員から止めるよう指示されても手拳で叩きつけて損壊しようとし、職員が制止のため開扉すると、保護室から飛び出てきて、足を室外に出して扉を閉められないようにした上で、脱出しようとしたため、第二種手錠を両手後ろに装着されたが、装着後も、扉に激しく体当たりしたり、洗面所の角に手錠をあてがって壊そうとしていたという経緯か

らすれば、法79条1項2号ロに該当し保護室収容は違法とはいえず、また、保護室連行時及び収容直後の原告の状況に照らせば、保護室の設備等を損壊し、又は損壊しようとしていたから、法78条1項3号、上記訓令30条1項2号に該当し、第二種手錠の使用も違法とはいえない。

②について、保護室収容が、被収容者の鎮静及び保護を目的とすることに鑑みれば、処遇について一定の制約を受けるのはやむを得ず、保護室収容の趣旨・目的に照らして必要な限度を超えて違法、不当に制約を加えたと認めるに足りる証拠はなく、被収容者の動静を監視するのに必要な限度を超えて、照明を与え、健康被害をもたらしたり、換気扇による騒音が受忍限度を超えると認めるに足りないから、保護室の設置管理に瑕疵はない。

エ 保護室への収容

○ 東京高裁平成14.2.26判決 () ・確定)

未決拘禁者である原告が、保護房に収容されたこと等の違法性を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原告は、自己に対する措置を不服として興奮状態になり、刑務所職員らの制止を無視して大声を上げ続けるなどしたのであるから、他の在監者から隔離するために原告を保護房に収容したことは違法ではないとして、請求を棄却した原判決(新潟地裁平成13.8.24判決・)の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 前掲福岡地裁平成14.5.28判決 ()

○ 前掲東京地裁平成14.6.28判決(判時1809-46・確定)

○ 前掲東京高裁平成17.8.31判決(D1-Law.com掲載・) ・最高裁平成19.1.19第一小法廷決定〔上告棄却、不受理〕により確定)

○ 前掲東京高裁平成19.10.3判決() ・最高裁平成21.4.17第二小法廷決定〔上告棄却、不受理〕により確定)

○ 前掲東京高裁平成19.12.26判決() ・最高裁平成20.5.30第二小法廷決定〔上告棄却、不受理〕により確定)

○ 前掲高松地裁平成22.2.19判決 () ・確定)

○ 前掲高松地裁平成22.2.19判決 () ・確定)

受刑者である原告が、2回の保護室収容の違法性等を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、1回目の保護室収容について、原告は、調室から居室する際に、突然非常ベルを押したことで調室へ連行して注意、指導を受け、昼食時間に職員が退室した後に調室の扉を蹴りつけ、紙コップを握りつぶして職員の足元付近に投げつけ、職員をにらみつけながら扉を蹴るなどして制止に従わなかったことから、保護室へ連行され、翌日も職員に対し「出さんか。」と怒号したり、食事を摂るよう指示されても全量残すなどしたという経緯からすれば、法79条1項2号イ、ロに該当し、収容後も反抗的態度が継続していたと認められるから、保護室収容は違法とはいえず、また、2回目の保護室収容について、原告は、居室内で、便器周辺に水をまき、たわしで掃除していたことについて、職員から制止されたにもかかわらず、洗面器にためた水を窓から外の巡視路にまき散らしたり、「下が濡れたって知らんわ。」などと放言しながら、洗面器の水を便所に投げ捨てるなどし、居室内の畳の上、上記巡視路及び洗面所前の土間一面が水浸しとなったため、刑事施設の設備を汚損するおそれがあるとして保護室に収容されたが、翌日も、食事に全く手を付けず、職員から、食事を摂るよう指示されても無視し続け、昨日と同じことをするのか質問されて「うん。」と答えるなどしたという経緯からすれば、法79条1項2号ハに該当し、収容後も反抗的態度が継続していたと認められるから、保護室収容は違法とはいえないとして、請求を棄却した。

○ 徳島地裁平成22.9.16判決 () ・確定)

受刑者である原告が、保護室収容及び収容継続等の違法性を主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原告が、保護室収容の直前に、コップを職員に向かって投げつけたことをも考慮すると、他人に危害を加えるおそれがあり、かつ、原告が、それまでに執拗に弁護士宛ての信書を不検査で発信するよう要望していたことに照らすと、刑事施設の規律及び秩序を維持するために特に必要があるときに当たり、保護室収容後も、横

臥又は安座するなど外見上落ち着いた様子が認められるようになったものの、時折、職員の問いかけに対しても厳しい口調で答えたりする状況があったことに照らせば、収容中止の時まで保護室収容の必要があったといえるとして違法性を認めず、請求を棄却した。

- 前掲名古屋高裁平成22.10.29判決()・最高裁平成24.1.31第三小法廷決定〔不受理〕により確定)
- 前掲札幌地裁平成23.3.28判決()・控訴取下げにより確定)
- 大阪地裁平成24.3.2判決()

死刑確定者である原告が、保護室収容等の違法性を主張して国賠請求等した事案につき、本判決は、原告が、刑務官に対し、「殺したるか、入ってこい。」などと言い放ち、ボールペンを持った右手を腰部に据え、その後、そのボールペンを右手に持ったまま両手を後ろに回しつつ、「目をくり抜いたらか。」などとも言い放ったため、保護室に収容したとの事実を認定した上で、原告につき自傷他害のおそれがあると判断して保護室に収容したことには正当な理由があり違法ではないとして、請求を棄却した。

- 大阪地裁平成24.3.22判決()

受刑者である原告が、保護室収容について法79条2項及び5項に違反するなどと主張して損害賠償を請求した事案につき、本判決は、法79条2項にいう「いとまがない」との要件を満たすか否かは、直ちに保護室に収容する必要性と刑事施設の長の命令を得るまでに要する時間との相関関係により判断されるものと解した上で、刑務官Aが、原告が大声を出しているところを現認していなかったとしても、そのことをもって同項の適用が否定されるものではなく、別の刑務官Bの制止にもかかわらず、原告が大声を発し続けたため、非常ベル通報により刑務官Aが駆けつけた時点で、大声を出すのを止めていたとしても、刑務官Aが刑務所長の命令を得る間に、再び大声を出すことも十分に考えられる状況にあったというべきであるから、同項に違反するとはいえないとし、また、法79条5項は、法156条2

項と同様、保護室収容に際しては必ず医師が対象者を診察し、検査することを要求するものではなく、本件では、収容されたその日のうちに法務技官医師の指示を受けた准看護師が、原告の平成22年における医務巡回時の申出内容、医療措置、処方薬の状況、既往歴及び保護室収容時の状況等を精査した上で、同医師に原告の健康状態を口頭で報告し、同医師において、保護室収容は健康上差し支えないとの判断をし、その旨の意見を述べているから、法79条5項に従った医師の意見の聴取がされたものと認められるとして、いずれも違法性を認めず、請求を棄却した。

5 外部交通（面会・信書発受）の不許可・制限（法111条ないし148条関係）

(1) 外部交通一般について

ア 意義（逐条解説533ページ）

外部交通とは、被収容者の面会、信書の発受及び電話その他電気通信の方法による通信（外部の者との間での意思連絡）をいう（法110条参照）。

なお、差入人による被収容者に対する金品の交付（法46条参照）や、被収容者による外部の者への保管私物・領置金品の交付（法50条参照）も、広い意味では外部交通である（刑訴法39条、80条及び81条参照）が、法111条ないし148条の対象となる外部交通ではない。

また、未決拘禁者と弁護人等との外部交通については、「接見交通権」の問題でもあるため、専ら後記9で述べることとする。

イ 基本的な考え方（外部交通が許される相手方の範囲、逐条解説537ないし539ページ）

(7) 旧監獄法は、「在監者ニ接見センコトヲ請フ者アルトキハ之ヲ許ス」（同法45条1項）、「在監者ニハ信書ヲ発シ又ハ之ヲ受クルコトヲ許ス」（同法46条1項）と規定していたところ、「許ス」は、必ず許可するという趣旨ではなく、接見・信書の発受の許可・不許可は、原則として、所長の裁量によるものとされていた。そこでは、外部交通は、監獄への拘禁により基本的に禁止されるという前提があり、特に、受刑者の外部交通は、基本的な禁止の一部解除として恩恵的かつ制限的にのみ認められるものとされ、死刑確定者の外部交通についても、その拘禁の目的に応じた制限がされるべきものとして、運用上、厳格に制限されていた

他方、未決拘禁者については、刑訴法上、弁護人等（弁護人又は弁護人になろうとする者）との接見交通が基本的に保障されているほか（同法39条）、それらの者以外の者との接見交通も、裁判所（官）による接

見交通を禁止する処分がなされていない限り保障されているため、受刑者などと異なり、相手方の範囲に制限がないなど、外部交通は広く認められていた。

これに対し、刑事収容施設法では、外部交通は憲法上の表現の自由にも関わるものであることを踏まえ、旧監獄法のように外部交通の許可・不許可を全面的に所長の裁量に委ねることはせず、一定の範囲での外部交通については権利又は自由として保障しつつ、受刑者及び死刑確定者に対する拘禁の本質は外部交通の遮断を含む社会からの隔離にあるという考えが前提にされ、拘禁の本質から、それだけで、外部交通を制約する理由になり得るものとしている。要するに、刑事収容施設法では、被収容者には、外部交通の権利は拘禁の本質からおおよそ否定される（したがって、外部交通は恩恵的のみ認められる）とはされていないが、他方で、おおよそ外部交通の自由が認められる（したがって、具体的な合理的理由がない限り、外部交通を制約することはできない）ともされていないのである。もともと、受刑者や死刑確定者とは異なり、未決拘禁者については、旧監獄法下と同様、刑訴法上、同法の定めるところにより許されない場合を除き、接見交通が保障されている。

(イ) 刑事収容施設法では、全ての被収容者の外部交通について、「許すものとする」あるいは「許すことができる」と規定している（前記第2の2(3)参照）。

後者は、刑事施設の長の裁量でその許否が判断されるという意味であるのに対し、前者は、（一定の場合を除き）刑事施設の長は許されなければならないという意味であり、被収容者にはその範囲内での外部交通が保障されることとなる。

ウ 「外部交通を許す」ことの意味（逐条解説539及び540ページ）

外部交通を許すというのは、消極的に、刑事施設への収容によって外部の者との意思連絡が遮断されている状態を部分的に解除して、外部の者との意思連絡ができるようにするということであって、積極的に、外部の者

との意思連絡を実現させるということではない。面会について、「面会の申出があった場合（とき）」と、面会の相手方となる者からの申出があることを前提として規定されているのも、その趣旨であり、刑事施設の長は、被収容者が面会を希望する場合に、その相手方となる者に被収容者との面会を求めたりする義務がないことはもとより、被収容者の希望を伝えたりする必要もない。信書の発信について、原則として、これに必要な封筒その他の物品は支給されず自弁のものを使用させるものとされ（法42条1項3号）、発信費用は被収容者の負担とされている（法131条参照）のも、同様の趣旨である。

エ 面会と信書発受との基本的な差異

面会も信書発受も「外部交通」の一形態であるが、両者の特徴に応じて法的制約が異なる面もある。

まず、面会の場合は、前記ウのとおり、外部の者からの申出があった場合に実現され得るにとどまり、被収容者には面会を求める権利は認められていないが、信書の場合は、前記ウのようにその費用は原則として被収容者自身の負担とされているものの、自ら信書を発信する権利は原則として認められている。また、被収容者同士の面会は許されていないが、被収容者同士（同じ刑事施設に収容されている場合を含む。）の信書の発受は禁止されていない（ただし、受刑者の場合は「犯罪性のある者」等との信書の発受につき原則として禁止することができるとされている。法128条本文）。さらに、一般的に、面会の場合よりも信書の場合の方が、法令により制約される範囲は狭い。

これらの差異が生ずる実質的な理由としては、面会の方が、信書発受の場合よりも、①刑事施設の負担が大きいこと（護送や立会いなど）、②即時性があること（不適当な内容の意思連絡がされようとするときに事前抑止が難しいなど）という点にある。

このような実質的な理由から、例えば、受刑者については、後述するように、面会の場合、親族等の一定の者との間では原則としてこれを許し、

それ以外の者との間では刑事施設の長の裁量によらしつつ（法111条）、信書発受の場合、原則として相手方を問わずにこれを許すこととされている（法126条）。

(2) 面会（法111条ないし125条関係）

ア 意義

(7) 面会とは、特定の被収容者と特定の外部の人との直接的かつ即時的な意思の疎通である。職員に準ずる者との会話、検察官による取調べなどは、面会に当たらない。

刑事収容施設法は、面会を、信書の発受及び電話その他政令で定める電気通信の方法による通信とともに、被収容者が一般社会と接触するための外部交通の手段として規定している（法110条）。

前記(1)イ(7)のとおり、受刑者の面会を含む外部交通については、旧監獄法の下では、専ら恩恵的かつ制限的にのみ認められるものと解されていたところ、刑事収容施設法では、受刑者の社会復帰を促進するため、これに良好な家庭的、社会的諸関係を維持させ、又はその円滑化ないし改善を図らせるために面会等は極めて重要な手段であることから、外部交通の範囲を監獄法令より拡大しており、受刑者に対して外部交通を行うことを許し、又はこれを禁止し、差し止め、若しくは制限するに当たっては、適正な外部交通が受刑者の改善更生及び円滑な社会復帰に資するものであることに留意すべき旨が法律で定められている（法110条）。

(4) 面会は、外部交通（意思連絡）の手段として許されるのであって、面会が許された場合、被収容者と相手方は、直接会って互いの意思を発言により連絡し合うことが許されるほか、意思連絡を確実にするために、その場での発言をメモしたりすることも許されるが、面会の際に相手方が被収容者を撮影・録画したりその発言を録音したりすることは、面会することには含まれず、当然に許されるわけではない。そうした撮影・録画や録音が許されれば、被収容者は、その記録媒体を介して不特定多数の者に直接的に意思を伝達することが可能となるが、刑事収容施設法

は、そのような態様での外部交通までは保障していないのである（逐条解説540ページ）。この点、平成19.5.30矯正第3350号矯正局長依命通達「被収容者の外部交通に関する訓令の運用について」の「7 面会の相手方に対し告知すべき事項について」の(1)においても、弁護士等を除く面会を申し出る者に対して、「イ 録音機、カメラ、ビデオカメラ、携帯電話、パソコン等を使用しないこと」を周知するよう定められている。

イ 受刑者について

(7) 制度の概要

a 面会の相手方についての制限

(a) 受刑者の面会の相手方につき、旧監獄法45条2項は、「受刑者及び監置ニ処セラレタル者ニハ其親族ニ非サル者ト接見ヲ為サシムルコトヲ得ス但特ニ必要アリト認ムル場合ハ此限ニ在ラス」とし、親族以外の者との面会は原則として禁止し、刑務所長が「特ニ必要」とありと認めた場合にその裁量により許可するものとされていた。

この点、刑事収容施設法も、言わば権利的に面会を許す相手方と、刑事施設の長の裁量により面会の許否を決する相手方とを分けて規定しており、前者を「権利面会」、後者を「裁量面会」と称している。

(b) 権利面会においては、①受刑者の親族^{*22}（いわゆる内縁関係にある者も含まれる。他方、婚姻・縁組の届出がされていても、婚姻・縁組が無効である場合がある。法45条1項参照）、②婚姻関係の調整、訴訟の遂行、事業の維持その他の受刑者の身分上、法律上又は

*22 親族であることの証明方法については、規則66条が、事前に面会の申出をすることが予想される者についての届出やその証明を求めることができる旨を規定し、その具体的な方法等については刑事施設の長の裁量に委ねている。

業務上の重大な利害に係る用務処理のため面会が必要な者^{*23}、及び③受刑者の更生保護に関係のある者、受刑者の釈放後にこれを雇用しようとする者その他の面会により受刑者の改善更生に資すると認められる者であり、これらの者から面会の申出があった場合には、原則として面会を許すこととなる（法111条1項各号）。

ただし、法111条1項は、相手方が上記①ないし③の親族等である場合であっても、「第148条第3項又は次節の規定により禁止される場合を除き」許すと規定しているから、例外として面会が認められない場合として次の場合がある^{*24}。

⑦ 受刑者又はその面会の相手方が国語に通じず、かつ、発言の内容確認のため通訳費用を負担させることとしたにもかかわらず、当該費用を負担しない場合（法148条3項）

⑧ 受刑者に閉居罰が科せられたことにより面会が停止される場合（法152条1項5号）

なお、受刑者に面会したい旨申し出た者が面会の相手方としての要件を満たしているか否かを直ちに判断することは困難であるため、刑事施設の長は、あらかじめ受刑者に対し、面会の申出をすることが予想される者の氏名、生年月日、住所、職業、当該受刑者との関係、予想される面会の目的等について、届け出るよう求めることができるほか、届出が真正なものであることを証明するため必要

*23 典型的には、婚姻・縁組、それらの解消、子の親権者の決定などの身分行為を行うための相談・協議、遺産分割の協議、民事訴訟や刑事の再審請求の訴訟を遂行するための相談、事業経営上の指示や交渉を行う場合などが想定される。財産上の権利の行使も、それ自体、「法律上の利害に係る用務」には該当するが、少額の債権の行使は「重大な利害」に係る用務ではなく、訴訟の遂行、事業の維持であっても、少額の債権に関するものは、同様である。

*24 これら以外に、刑事施設の規律及び秩序の維持その他管理運営上必要な制限に反する面会の申出も認められないこと（法118条）は、後記dのとおりである。

な書類その他の物件の提出又は提示を求めることができる（規則66条）。また、面会の申出をする者に対しては、氏名、生年月日、住所、職業、面会を希望する受刑者の氏名、受刑者との関係、面会の目的を記載した申出書の提出を求めることができるほか、申出書の記載が真正なものであることを証明するため必要な書類その他の物件の提出又は提示を求めることができる（規則67条）。

- (c) 他方、裁量面会においては、権利面会の相手方以外の者から面会の申出があった場合において、その受刑者との交友関係の維持その他面会を必要とする事情があり、かつ、面会により、刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生じ、又は受刑者の矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれがないと認めるときは、面会を許すことができるものである（法111条2項）。

受刑者の場合は、未決拘禁者とは異なり、権利面会の場合を除き、制裁として面会の自由が制限されているから、それにもかかわらず面会を許すには、まずは面会を必要とする積極的な事情を要するとしたものである。しかしながら、法111条1項2号のように「重大な」事情である必要はなく、法文に例示されているように、過去に交友関係があった者との「交友関係の維持」とか、事情が込み入っていて信書のやり取りだけではうまく対処できない受刑者の用務の処理のためなどの事情があれば足りると解されている。

ただし、上記のような面会を必要とする積極的な事情があったとしても、他方で、面会の際に逃走の相談をするおそれがある場合や、面会の結果受刑者が自暴自棄になり自傷行為に及ぶおそれがある場合などは、「刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生じ、又は受刑者の矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれがない」と認められないため、面会が許されないこととなる。

b 立会いなどの措置

旧監獄法下においては、受刑者の面会につき原則として職員が立ち

会うこととされていた（旧監獄法規則127条1項本文、3項）。

この点、刑事収容施設法は、刑事施設の長が、施設の規律及び秩序の維持、受刑者の矯正処遇の適切な実施その他の理由により必要があると認められる場合には、その指名する職員に、受刑者の面会に立ち合わせ、又はその面会の状況を録音させ、若しくは録画させること（以下「立会いなどの措置」という^{*25}）ができるとしている（法112条）。面会の立会い、録音及び録画は、通常はいずれか一つの方法が用いられることが多いであろうが、必要がある場合には同時に行うことができる。

なお、受刑者が、「自己に対する刑事施設の長の措置その他自己が受けた処遇に関し調査を行う国又は地方公共団体の機関の職員」又は「自己に対する刑事施設の長の措置その他自己が受けた処遇に関し弁護士法（括弧内省略）第3条第1項に規定する職務を遂行する弁護士」と面会する場合には、刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれがあると認めるべき特別の事情がある場合を除き、立会いなどの措置を行うことはできない（法112条ただし書）。

この点、例えば、受刑者が再審請求の相談のために弁護士と面会する場合は、法112条ただし書に該当しないから、同条本文により刑事施設の長が必要であると認めた場合には立会いなどの措置を執ることが許されるが、少なくとも既に再審請求をしている段階においては、立会いなどの措置の必要性と受刑者の面会の際の発言内容を知られない利益を比較考量して、立会いなどの措置を執らないことが適当な場合があると考えられる（逐条解説569ページ参照。なお、再審請求開

*25 逐条解説（565ページ等）の略語による。なお、法116条1項は、「立会い並びに録音及び録画（次項において「立会い等」という。）」と定め、これら3つの方法を全て包含する概念をもって「立会い等」としているため、逆に、これら3つのいずれかを指す概念につき、「立会いなどの措置」という異なる略称を用いているものと思われる。

始決定が確定すれば未決拘禁者となるから、刑訴法39条1項により立会いなどの措置は当然に許されないこととなる。)

c 面会の一時停止及び終了

受刑者又は面会の相手方の行為又は発言が、次のいずれかに該当する場合には、その行為若しくは発言を制止し、又はその面会を一時停止させることができ、面会の一時停止のため、受刑者又は面会の相手方に対し面会の場所からの退出を命じ、その他必要な措置を執ることができる(法113条1項)。また、刑事施設の長は、面会が一時停止された場合において、面会を継続させることが相当でないと認めた場合には、面会を終わらせることができる(同条2項)。

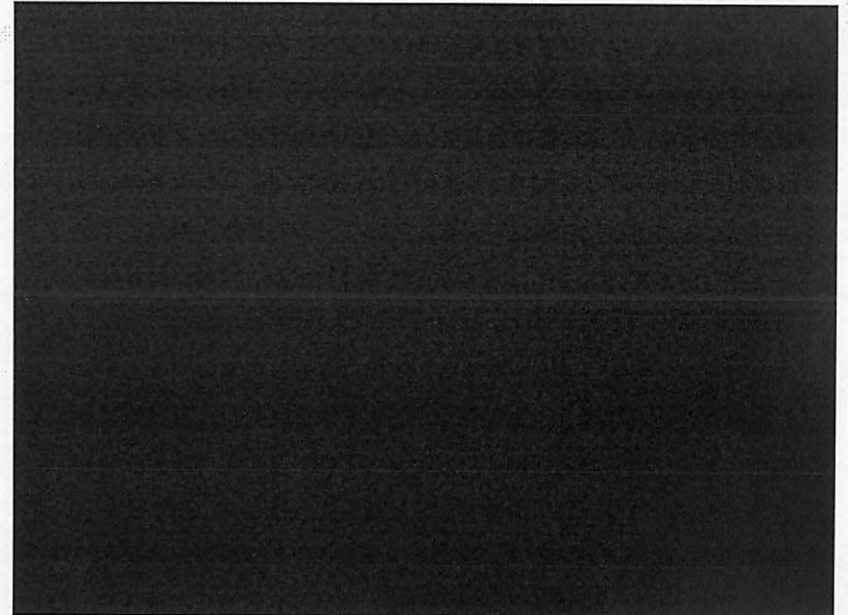
- ① 受刑者又は面会の相手方が次の⑦又は⑧のいずれかに該当する行為をするとき。
 - ⑦ 法114条1項の規定による制限(法務省令で定める面会の相手方の人数、面会の場所、日及び時間帯、面会の時間及び回数その他面会の態様等の制限)に違反する行為
 - ⑧ 刑事施設の規律及び秩序を害する行為
- ② 受刑者又は面会の相手方が次の⑨から⑭までのいずれかに該当する内容の発言をするとき。
 - ⑨ 暗号の使用その他の理由によって、刑事施設の職員が理解できないもの
 - ⑩ 犯罪の実行を共謀し、あおり、又は唆すもの
 - ⑪ 刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれのあるもの
 - ⑫ 受刑者の矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれのあるもの
 - ⑬ 特定の用務の処理のため必要であることを理由として許された面会において、その用務の処理のため必要な範囲を明らかに逸脱するもの

d 面会に関する管理運営上の制限

刑事収容施設法は、受刑者と一部の者との面会につき権利性を有するものとしているが、一方で、刑事施設は有限の人的物的資源で運営されており、円滑な施設運営を図るためには面会の時間、場所等が無制限に認められるものではない。また、受刑者と一定の者との面会が権利性を有する以上、一定の受刑者のみが長時間にわたる面会をし、他の多くの受刑者が短時間の面会に甘んじなければならないのであれば、面会の機会が公平に保障されているとはいえない。

このため、刑事収容施設法は、面会の相手方の人数、面会の場所、日及び時間帯、面会の時間及びその回数その他面会の態様について、当該刑事施設の規律秩序の維持その他管理運営上必要な制限を行うことができることを規定している(法114条1項、規則69条ないし73条)。なお、面会の回数について制限をするときは、その回数は1月につき2回を下回ってはならないとされている(法114条2項)。

e 面会の適法性判断に関して留意すべき事項



(イ) 受刑者の面会に関する主な判例・裁判例

a 面会の相手方についての制限

○ 前掲最高裁平成10.4.24第二小法廷判決（判時1640-123）

受刑者である原告が、①受刑者集団死亡事件（別件事件）の調査を依頼した弁護士Aらとの接見を拒否されたこと、②民事訴訟の代理人となろうとした弁護士B（受刑者が委任の依頼を発信した信書の宛先である弁護士Aに同行した別の弁護士）との接見を拒否された行為が違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、一審判決（東京地裁平成3.8.30判決・判時1403-51）は、上記①及び②とも違法と認めて請求を一部認容したが、二審判決（東京高裁平成5.7.21判決・判時1470-71）は、上記①については、接見の主目的は民事訴訟の依頼ではなく別件事件の事実調査であったこと、別件事件後の原告の信書の内容、刑務所内の言動、刑務所外の動向等を総合勘案すると、同刑務所長が旧監獄法45条2項ただし書の「特ニ必要」がある場合には当たらないと判断してAらとの接見を認めなかったことが、合理的根拠を欠き著しく妥当性を欠くとはいえず、違法とはいえないとし、上記②については、弁護士Bは原告から民事訴訟の委任を受けていなかったこと、その場で急きょAがBを復代理人に選任する旨告げたものの、Aのみでは原告から十分に事情を聴取できないと認めるに足りる合理的根拠はなかったことなどから、同刑務所長が上記の「特ニ必要」がある場合には当たらないと判断してBとの接見を認めなかったことは違法とはいえないとし、一審判決を取り消して請求を棄却したところ、本判決は、「右事実関係の下においては、本件の各接見拒否が違法であるとはいえないとした原審の判断は、是認することができ、その過程に所論の違法はない。」と判示して上告を棄却した。

○ 仙台高裁平成18.9.7判決（ ・確定）

元宮城刑務所の受刑者であった原告が、同刑務所収容中の受刑者である養親Aとの接見を不許可とされたのは違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、旧監獄法45条、50条、旧監獄法規則121ないし128条及び139条を通覧しても、受刑者の親族との接見それ自体を規制した明文の規定はないが、親族との接見であっても、両者の性向及び行状、監獄内の規律及び秩序の維持、受刑者の身柄の確保、受刑者の改善更生の点において放置することのできない程度の障害が生じる相当の蓋然性がある場合にはその防止のため必要かつ合理的な範囲で制限することができ、その相当の蓋然性があるとした刑務所長の認定に合理的根拠があり、その防止のために当該制限措置が必要であるとした判断に合理性が認められる限り、当該措置は適法となると解すべきであるところ、本件では、原告は暴力団組織に加入するなど反社会集団とのつながりが相当根深いこと、両者の年齢差が僅か6歳であり、その交友関係は主に同刑務所内で培われたものであって、原告の出所後僅か2日後に本件養子縁組がされ、原告はAの妻の正確な氏名すら知らなかったことからすれば、両者の養子縁組は専らAの外部交通を確保するための手段であったと認められること等に照らすと、かつて暴力団組織に加入し、受刑の理由も凄惨極まるものであったAにつき、その贖罪意識を向上させて改善更生を図り、反社会集団との関係を絶たせて社会復帰させるためには、原告との接触を断たせることが肝要であり、そのような支障を防止するためには原告との外部交通自体を許さないという措置を執るほか通常執り得る手段はないから、両者の接見を不許可とした刑務所長の行為に違法性はないとして、請求を棄却した原判決（仙台地裁平成18.4.13判決・ ）の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 最高裁平成20.4.15第三小法廷判決（民集62-5-1005、訟月55-4-1

799)

人権擁護委員会を設置する弁護士会である原告が、同委員会調査活動の一環として受刑者との接見を申し出たところ拒否されたことが違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、国賠法上の違法があるというためには、「公務員が、当該行為によって損害を被ったと主張する者に対して負う職務上の法的義務に違反したことが必要である」ところ、「旧監獄法45条2項は（中略）接見の対象となる受刑者の利益と施設内の規律及び秩序の確保等の要請（中略）との調整を図るものであることが明らかである。（中略）接見を求める者の固有の利益と規律及び秩序の確保等の要請との調整を図る趣旨を含むものとは解することはできない。」とし、「したがって、旧監獄法45条2項は、親族以外の者から受刑者との接見の申入れを受けた刑務所長に対し、接見の許否を判断するに当たり接見を求める者の固有の利益に配慮すべき法的義務を課するものではない」として、請求を一部認容した原判決（広島高裁平成17.10.26判決・民集62-5-1143）を破棄し、請求を棄却した一審判決（広島地裁平成15.3.27判決・民集62-5-1024）の判断を維持して控訴を棄却した⁴²⁶。

○ 岐阜地裁平成24.2.2判決（[REDACTED]）

受刑者である原告が、修道院等のシスター2名を面会予定者として登録する旨申請したところ、刑務所長が「否」と判定したことが違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、①法110条は、外部交通が受刑者の改善更生及び円滑な社会復帰の妨げ

となるような場合を除き、面会により、積極的、具体的に改善更生に資するというような事情がなくても、相手方との関係が維持されること自体が改善更生と円滑な社会復帰に資することに留意して広く外部交通が認められるようにすべきことを規定したものであること、②法67条、68条が、刑事施設の規律及び秩序の維持その他管理運営上の支障を生ずるおそれがある場合を除き、信教の自由（憲法20条1項）を実質的に保障していること、③一般に宗教関係者との面会は受刑者の改善更生に資する側面を有していると考えられ、受刑者と宗教関係者との面会の必要性を安易に否定することは相当でないと考えられること、④原告が、平成20年から22年までの間に、上記シスターを含むシスターと4回にわたり面会をしていることなどを総合すれば、刑務所長が、本件措置により、原告に対し、実際に上記シスターから面会申請があったとしても原則として認められないと判断したことは、法令の解釈を誤った違法な公権力の行使に当たり、また、刑務所長は、上記の点を考慮することなく本件措置を執っており過失が認められるとして、請求を一部認容した。

b 立会いなどの措置

○ 最高裁平成12.9.7第一小法廷判決（判時1728-23・訟月47-2-339）

受刑者である原告が、別件国賠請求訴訟の訴訟代理人弁護士らとの接見の際、刑務所職員が立会いを義務付けられたのは違法であるなどとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、受刑者との接見に刑務所職員が立会いを要するのは、不法な物品の授受等刑務所の規律及び秩序を害する行為や逃走その他収容目的を阻害する行為を防止するためであるとともに、接見を通じて観察了知される事情を当該受刑者に対する適切な処遇の実施の資料とするところにその目的があり、具体的場合において教化上その他の必要から立会いを行わないこととするかどうかは、当該受刑者の性向、行状等を含めて刑務所内の実情に通暁した刑務所長の裁量的判断に委ねられ

ているとした上、原告は、本件接見の前後にわたり、暴行、診察拒否、虚偽申告、不正連絡、反抗的言辞及び不穏当な言辞等により懲罰を受けたり、拒食により強制給養を受けたことなどに鑑みると、接見の相手方が訴訟代理人である弁護士であったとしても、接見時における不測の事故を防止するため、あるいは原告の動静を把握してその処遇に資するため、刑務所職員を接見に立ち合わせる必要性は特に大きかったというべきであり、本件接見の目的が当該刑務所内の処遇を理由とする別件国賠請求訴訟に関する事実調査であるとしても、立会いを行うことがいまだ社会通念上著しく妥当を欠くものということとはできず、立会いをさせた刑務所長の処分に裁量権の逸脱・濫用は認められないとして、請求を一部認容した原判決（高松高裁平成9.11.25判決・判時1653-117）を破棄し、一審判決（徳島地裁平成8.3.15判決・判時1597-115）の当該部分を取り消した上で、請求を棄却した。

○ 広島高裁平成19.2.14判決（ ・確定）

受刑者である原告が、拘置所に在所中に拘置所長から受けた懲罰処分の違法を理由とする国賠請求訴訟の準備のため、弁護士らとの接見を求めたところ、刑務所長が刑務所職員の立会いのない接見を拒否し、2度の接見において職員を立ち合わせてメモを取らせたことが違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原判決（広島地裁平成16.6.29判決・判時1890-113・訟月51-8-2015）を引用しつつ（ただし、原判決とは異なり、憲法32条、13条及び市民的及び政治的権利に関する国際規約（B規約）14条1項が、受刑者において自己の民事事件の訴訟代理人である弁護士と接見する権利・自由まで直接的に保障したものということとはできないと判示した。）、原告については、器物損壊行為や自傷行為等の事故防止あるいは逃走防止等の観点から職員が接見に立ち会う必要性は少なかつた上、処遇の実施の資料とする観点から職員が接見に立ち会う必

要性も少なかつた反面、拘置所長の懲罰の違法を理由とする国賠訴訟に関する打合せのための接見の際に、同じく法務省管轄の刑務所職員の立会いをさせない具体的必要性は高かつたことに加え、刑務所が訟務業務を担当する職員を立ち合わせたことなどを総合考慮すれば、本件各接見において、同刑務所長が同刑務所職員の立会いを強制した行為は、社会通念上著しく妥当性を欠くものであり、裁量権逸脱及び濫用があつた違法な行為であるとして、請求を一部認容した原判決の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 名古屋高裁金沢支部平成20.11.10判決（ ）

受刑者である原告が、別件国賠請求訴訟を提起及び追行する準備のための訴訟代理人との接見の際、各刑務所長が職員を立ち合わせるなどしたことが違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原判決（富山地裁平成20.1.16判決・ ）を引用しつつ、各刑務所長が、別件国賠請求訴訟の提起及び追行する準備のための訴訟代理人との接見において、刑務所の職員を立ち合わせた上、これを記録にとどめさせた行為は、刑務所の職員を立ち合わせる具体的な必要性に乏しく、他方、原告の裁判を受ける権利を実質上阻害する結果を招くものであり、裁量権の範囲を逸脱し、これを濫用した行為であり、国賠法1条1項にいう違法な行為に当たるとして、請求を一部認容した原判決の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 面会に関する管理運営上の制限

○ 前掲最高裁平成12.9.7第一小法廷判決（判時1728-23・訟月47-2-339）

受刑者である原告が、別件国賠請求訴訟の訴訟代理人弁護士らとの接見の際、刑務所長から接見時間を30分以内に制限されたのは違法であるなどとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、刑務所における接見時間及び接見度数の制限は、多数の受刑者を収

容する刑務所内における施設業務の正常な運営を維持し、受刑者の間における処遇の公平を図り、施設内の規律及び秩序を確保するために必要とされるものであり、具体的場合において処遇その他の必要から30分を超える接見を認めるかどうかは、当該受刑者の性向、行状等を含めて刑務所内の実情に通暁した刑務所長の裁量的判断に委ねられているとした上、原告は、親族との接見以外に刑務所長の裁量で当該訴訟代理人との接見を原則として月2回又はそれ以上認められ（約6年8か月間で合計約180回）、信書も同様に月1通を超えた発信が認められており、他方、当該刑務所の接見業務の運営状況や収容人数、収容対象等からすると、原告に30分を超える接見を認めると他の受刑者との間の処遇の公平を害し、他の受刑者から同様の接見を求められると接見業務に支障が生じ、施設内の規律及び秩序を害するおそれがあったというべきであり、このような事情を勘案すると、接見時間を規則の原則どおり1回につき30分以内とした刑務所長の処分に裁量権の逸脱・濫用は認められないとして、請求を一部認容した原判決（前掲高松高裁平成9.11.25判決）を破棄し、一審判決（前掲徳島地裁平成8.3.15判決）の当該部分を取り消した上で、請求を棄却した。

○ 前掲名古屋高裁金沢支部平成20.11.10判決（[REDACTED]）

受刑者である原告が、別件国賠請求訴訟の準備のための訴訟代理人との接見につき、①土日祝日の接見を拒否したこと、②接見時間を30分に制限したことなどが違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原判決（富山地裁平成20.1.16判決・[REDACTED]）を引用しつつ、①当該訴訟代理人が以前に原告の所属する暴力団組織の者と思料される10名程度の者を従えて来所したことなどから、職員の増員配置等の必要から休日の接見を実施することは施設の管理運営上支障を生ずるおそれがあると判断したことには一定の合理性が認められ、他方、当該訴訟代理人が原告と

平日ではなく早く接見しなければならない緊急の必要性は認められないから、裁量権の逸脱又は濫用とまではいえず、②本件接見は、別件国賠請求訴訟の第1回期日前で、被告側の答弁書も出されていない時期であり、実際に実施された接見も27分であったことに鑑みれば、30分に制限した措置が裁量権の逸脱又は濫用とまではいえず、いずれも違法性は認められないとした。

○ 東京地裁平成21.10.1判決（[REDACTED]）

未決拘禁者である原告が、拘置所長が原告とその親族との面会時間を13分以内に制限したのは、規則73条ただし書所定の「やむを得ない」事情を欠く違法な処分であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、拘置所長が、拘置所の面会の申出の数、面会の時間帯、面会室数、連行業務及び立会業務に充てられる職員数等を踏まえつつ、多数の被収容者を収容する刑事施設内における施設業務の正常な運営を維持し、被収容者の間における処遇の公平を図り、施設内の規律及び秩序を確保する観点から、個々の被収容者につき一般面会の時間を制限することには合理性があり、原告の一般面会の時間を同条本文の定める30分を下回る12分から13分に制限することが「やむを得ない」と認めた拘置所長の判断につき、裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用してされたものということとはできないとして、請求を棄却した。

ウ 未決拘禁者について

(7) 面会の相手方についての制限

未決拘禁者については、刑訴法80条、207条1項により法令の範囲内で接見することができる場所、旧監獄法下では、その許否は全て所長

の裁量によるものとされていた（同法45条1項）^{*27}。

この点、刑事収容施設法は、受刑者の場合とは異なり、未決拘禁者の場合は、面会の相手方についての制限はなく、面会の申出があれば原則としてこれを許すものとしている（法115条）。

ただし、法115条は、「第148条第3項又は次節の規定により禁止される場合を除き」許すとした上、「刑事訴訟法の定めるところにより面会が許されない場合は、この限りでない。」と規定しているから、例外として面会が認められない場合として、例えば次のような場合がある^{*28}。

- ① 未決拘禁者又はその面会の相手方が国語に通じず、かつ、発言の内容確認のため通訳費用を負担させることとしたにもかかわらず、当該費用を負担しない場合（法148条3項）
- ② 未決拘禁者に閉居罰が科せられたことにより面会が停止される場合（法152条1項5号）
- ③ 接見等を禁止する裁判がされている場合（刑訴法81条、207条1項）

なお、法115条の文言上は、弁護士等が面会を申し出た場合が除外されていないが、弁護士等と未決拘禁者との面会の場合には、そもそも立会いなどの措置を執ることはできないから（刑訴法39条1項、法116条1項）、本文①の「発言の内容確認のため通訳費用を負担させる」場合はない。また、弁護士等は閉居罰が科せられた未決拘禁者とも面会できるから（法152条1項5号括弧書き）、本文②の場合にも該当しない。

*27 ただし、旧監獄法45条2項において、接見に関し受刑者等に対して厳しい態度で臨んでいることの反対解釈として、同条1項は、未決拘禁者の接見について、許可制を採用した上、原則としてこれを許可するという許可基準をも示していると解される（増井和男・最高裁判所判例解説民事篇平成3年度358、359ページ）。

*28 これら以外に、刑事施設の規律及び秩序の維持その他管理運営上必要な制限に反する面会の申出も認められないこと（法118条5項、114条）は、後記(エ)のとおりである。

さらに、裁判所による接見等禁止決定は弁護士等以外の者を対象とするものであるから（刑訴法81条）、本文③の場合にも該当しない。

(イ) 立会いなどの措置

未決拘禁者と弁護士等以外の者との面会の場合については、旧監獄法下では職員が立ち会うこととされていた（旧監獄法規則127条1項本文）。

この点、刑事収容施設法においては、原則として立会いなどの措置をさせ、例外として、「刑事施設の規律及び秩序を害する結果並びに罪証の隠滅の結果を生ずるおそれがないと認める場合」にはこれをさせないことができる規定されている（法116条1項）。受刑者の場合には、刑務所長の長が「必要があると認める場合」に立会いなどの措置をすることができる旨規定しているのと異なるが、これは、未決拘禁者の面会の場合には、罪証隠滅の結果を生ずるおそれがある発言を制止することができるようにする必要性が大きいからであるとされている（逐条解説591、592ページ）。

なお、未決拘禁者の場合も、受刑者の場合（法112条各号）と同様、「自己に対する刑事施設の長の措置その他自己が受けた処遇に関し調査を行う国又は地方公共団体の機関の職員」と面会する場合、未決拘禁者が「自己に対する刑事施設の長の措置その他自己が受けた処遇に関し弁護士法（括弧内省略）第3条第1項に規定する職務を遂行する弁護士」と面会する場合には、刑事施設の規律及び秩序を害する結果又は罪証隠滅の結果を生ずるおそれがあると認めるべき特別の事情がある場合を除き、立会いなどの措置をさせてはならないとされている（法116条2項）。

(ウ) 面会の一時停止及び終了

面会の一時停止及び終了に該当する事由については、おおむね受刑者の場合と同様であり、原則として法113条が準用されている（法117条）。

ただし、①未決拘禁者の場合は、「特定の用務の処理のため必要であることを理由として許された面会」というのはないため、法113条のうち1項2号ホは準用されていない。また、②相手方が弁護士等である場

合は、職員はそもそも立会いなどの措置ができないので、その場合に面会の一時停止及び終了ができるのは、未決拘禁者又は弁護人等が刑事施設の規律及び秩序を害する行為をするときに限られている^{*29}（法117条、113条1項柱書き）。さらに、③「受刑者の矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれ」（同項2号ニ）は、未決拘禁者の場合には問題とならないので、「罪証の隠滅の結果を生ずるおそれ」と読み替えられている（法117条）。

(イ) 面会に関する管理運営上の制限

刑事収容施設法は、未決拘禁者についても、規律及び秩序の維持その他管理運営上必要な制限を行うことができることを規定しており、弁護人等以外の者との面会については、おおむね受刑者の場合と同様の制限をすることができる（法118条5項、114条、規則69条ないし73条）。

ただし、面会の回数制限については、未決拘禁者の場合は、受刑者とは異なり、制裁として制限される理由はなく、専ら刑事施設の人的物的能力の限界及び平等な面会の機会確保という観点から制限されるにすぎないから、受刑者の場合（「1月」に2回を下回らない程度での制限、法114条）よりも多く、弁護人等以外の者と面会する場合は、「1日」に1回を下回らない程度での制限とされている（法118条5項）。

(オ) 未決拘禁者の面会に関する主な判例・裁判例

a 面会の相手方についての制限

*29 秘密交通権保障のため、未決拘禁者と弁護人等との面会の際に職員は立会いなどの措置を執ってはならないが（刑訴法39条1項）、面会室の内部が視認できる状態にあることは何ら秘密交通権を侵害するものではなく、面会室内の音や視察窓から見える状況から、職員が面会室内で刑事施設の規律及び秩序を害する行為が行われているのを認識した場合には、未決拘禁者と弁護人等との面会についても一時停止及び終了の措置を執ることができ、法117条もこのような場合を想定して規定されたものである（逐条解説597ページ）。

○ 前掲最高裁判平成3.7.9第三小法廷判決（民集45-6-1049・訟月38-3-499）

未決拘禁者である原告が、拘置所長に対し、原告の養親の孫（当時10歳）との面会を申請したところ、拘置所長がこれを旧監獄法規則120条により不許可としたことが違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、「未決勾留は、刑事訴訟法の規定に基づき、逃亡又は罪証隠滅の防止を目的として、被疑者又は被告人の居住を監獄内に限定するものである。そして、未決勾留により拘禁された者（括弧内省略）は、(ア)逃亡又は罪証隠滅の防止という未決勾留の目的のために必要かつ合理的な範囲において身体の自由及びそれ以外の行為の自由に制限を受け、また、(イ)監獄内の規律及び秩序の維持上放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性が認められる場合には、右の障害発生防止のために必要な限度で身体の自由及びそれ以外の行為の自由に合理的な制限を受けるが、他方、(ウ)当該拘禁関係に伴う制約の範囲外においては、原則として一般市民としての自由を保障される」と判示した上、旧監獄法規則120条が、「十四歳未満ノ者ニハ在監者ト接見ヲ為スコトヲ許サス」と規定し、同規則124条がその例外として限られた場合に監獄の長の裁量によりこれを許すこととしているのは、法律によらないで、未決勾留により拘禁された者の接見の自由を著しく制限するものであって、旧監獄法50条の委任の範囲を超えるものであり同各規則は無効であるとしたが、拘置所長に過失はないとして、請求を一部認容した原判決（東京高裁昭和62.11.25判決・民集45-6-1089）を破棄し、一審判決（東京地裁昭和61.9.25判決・民集45-6-1069）の当該部分を取り消した上で請求を棄却した^{*30}。

*30 本判決を受けて、平成3年法務省令22号により旧監獄法規則120条は削除され、124条は改正された。なお、前記のとおり、刑事収容施設法では、未決拘禁者について面会の相手方の制限はない（法115条）。

○ 東京高裁平成7.8.10判決（判時1546-3・訟月42-7-1783）

雑誌編集者である原告X₁が、未決拘禁者（死刑判決を受けて上告中）である原告X₂との接見を求めたところ、拘置所長から「接見内容を記事にしない」旨の誓約書の提出を拒んだことを理由に不許可処分を受けたことから、原告両名が違法な処分により精神的苦痛を被ったなどとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、被拘留者には一般市民としての自由が保障されるので、旧監獄法45条は、被拘留者と外部の者との接見は原則としてこれを許すものとし、例外的に、これを許すと支障を来す場合があることを考慮して、①逃亡又は罪証隠滅のおそれが生ずる場合にはこれを防止するために必要かつ合理的な範囲において上記の接見に制限を加えることができ、また、②これを許すと拘置所内の規律又は秩序の維持上放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性が認められる場合には、必要な限度で上記の接見に合理的な制限を加えることができるとしており、拘置所という特殊な集団的拘禁施設の特質を考慮すると、死刑判決を受けた被拘留者と外部者との接見を許可するか否かは、拘置所内の実情に通暁し、直接その衝に当たる拘置所長による個々の場合の具体的事情の下における裁量的判断に待つべき点が少ないから、障害発生の相当の蓋然性があるとした拘置所長の認定に合理的な根拠があり、その防止のため接見の制限が必要であるとした判断に合理性が認められる限り、拘置所長の上記処分は適法として是認すべきものと解するのが相当であるとした上で、本件においては、X₁が過去に同拘置所の別の未決拘禁者Aとの接見時に「接見内容を記事にしない」旨の誓約書を提出しながら、Aの期待に反してその心情を害する報道をしたこと、X₁は当初から上記誓約書の提出を拒否していたこと、X₂は一審二審において死刑判決を受けて上告審判決を間近に控えた不安定な心理状態にあったことなどに鑑みれば、両名の接見内容が報道されることによって

X₂の心情が害され、規律違反、職員への暴行、自傷事故等により、拘留目的を阻害し、拘置所の規律及び秩序の維持上放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性があると判断して、上記誓約書の提出を求め、これを拒否した接見を不許可とした処分に裁量権の逸脱又は濫用があるとはいえないとして、原告両名の請求を棄却した原判決（東京地裁平成4.4.17判決・判時1416-62・訟月38-12-2649）の判断を維持して控訴を棄却した。

b 面会の一時的停止及び終了

○ 前掲東京高裁平成18.11.30判決（XXXXXXXXXX）

元オウム真理教の教祖であり殺人等被告事件の被告人として拘置所に拘留されていた未決拘禁者Aの子である原告らが、Aについて接見禁止の一部解除の決定を得て接見した際、拘置所の看守がその接見を中断、終了させて妨害したことなどが違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原判決（東京地裁平成18.7.25判決・判例秘書登載・XXXXXXXXXX）を全面的に引用し、拘置所内での接見について、拘留中の被告人が行う接見の具体的内容は、逃亡又は罪証隠滅の防止という拘禁目的の達成及び集団的拘禁施設である監獄の正常な管理運営という観点から制限を受けることを法は許容しており、具体的な接見の在り方は、所内の実情に通暁し、かつ専門的技術的知識と経験を有する監獄の長の合理的裁量判断に委ねられていると解するのが相当であるところ、本件においては、拘置所の接見室の状況、接見立会職員の数、過去の接見実施状況等に照らせば、弁護人等以外の者との接見を原則10分程度とする運用はやむを得ない制限であり、また、会話がなかったのであれば接見を終了する旨告げて一時的に中断させたことも、接見の円滑かつ公平な実施のため相当性を欠くものではないとして、請求を棄却した原判決の判断を維持して控訴を棄却した。

エ 死刑確定者について

(7) 面会の相手方についての制限

a 旧監獄法下においては、死刑確定者についても同法45条1項が適用されたため、面会の許否は所長の裁量とされていたが、その性質上、刑事被告人（未決拘禁者）並みということではできず、①本人の身柄の確保を阻害し又は社会一般に不安の念を抱かせるおそれのある場合、②本人の心情の安定を害するおそれのある場合、③その他施設の管理運営上支障を生ずる場合、にはおおむね許可を与えないことが相当とされていた（昭和38.3.15矯正甲第96号矯正局長依命通達「死刑確定者の接見及び信書の発受について」参照、改訂監獄法336ページ）。

前記第2の2(2)エでも述べたとおり、死刑確定者は、受刑者と異なり、刑の執行として収容されているのではなく、また、社会復帰のための処遇を受けるものでもない点では、未決拘禁者と類似しているものの、有罪判決が確定している点で未決拘禁者とは異なり、刑の執行に必然的に前置する手続として拘置され、死刑の執行停止事由がある場合といえども拘置が解かれることはないという大きな違いがあり、死刑確定者の拘置は外部交通の遮断を含む社会からの隔離を本質としているものである。

このようなことから、刑事収容施設法は、死刑確定者につき、その外部交通を未決拘禁者のように原則として自由であるとするのは適当ではなく、一定の制限を課すべきとの考えにより、法120条において、面会の相手方については、受刑者の場合と同様、権利的に面会を許す相手方（権利面会）と、刑事施設の長の裁量により面会の許否を決する相手方（裁量面会）とを分けて規定している。

b 権利面会においては、受刑者の場合（法111条1項1号、2号）と同様に、①死刑確定者の親族（いわゆる内縁関係にある者も含まれる。）、②婚姻関係の調整、訴訟の遂行、事業の維持その他の死刑確定者の身分上、法律上又は業務上の重大な利害に係る用務処理のため面会することが必要な者に加え、受刑者の場合（同条3号）とは異な

り、③死刑確定者の心情の安定に資すると認められる者から面会の申出があった場合には、面会を許すこととしている（法120条1項）。

ただし、法120条1項は、受刑者の場合（法111条本文）と同様に、相手方が上記①ないし③の親族等である場合であっても、「第148条第3項又は次節の規定により禁止される場合を除き」許すと規定しているから、例外として面会が認められない場合として次の場合がある^{*31}。

㉠ 死刑確定者又はその面会の相手方が国語に通じず、かつ、発言の内容確認のため通訳費用を負担させることとしたにもかかわらず、当該費用を負担しない場合（法148条3項）

㉡ 死刑確定者に閉居罰が科されたことにより面会が停止される場合（法152条1項5号）

なお、刑事施設の長は、受刑者の場合と同様、あらかじめ死刑確定者に対し、面会の申出をすることが予想される者の氏名等を届け出るよう求めることなどができる（規則66条、67条）。

c 裁量面会においては、権利面会の相手方以外の者から面会の申出があった場合において、死刑確定者との交友関係の維持その他面会を必要とする事情があり、かつ、面会により刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれがないと認めるときは、面会を許すことができるとされている（法120条2項）。

なお、ここで「交友関係の維持」が挙げられているのは、受刑者の場合には改善更生と円滑な社会復帰のためという理由からであるが、死刑確定者の場合はそうではなく、精神的な孤立を防ぐという人権への配慮という理由からであり、死刑確定者の場合、「良好な」交友関係を維持するためであれば、面会により刑事施設の規律及び秩序を害

*31 これら以外に、刑事施設の規律及び秩序の維持その他管理運営上必要な制限に反する面会の申出も認められないこと（法118条）は、後記(エ)のとおりである。

する結果を生ずるおそれがある場合を除き、基本的には面会を許すべきと解されている（逐条解説618ページ）。

他方、死刑確定者は、来るべき自己の死を待つという特殊な状況にあり、極めて大きい精神的苦悩と動揺のうちにあるであろうから、面会の結果、自暴自棄になり自傷行為に及ぶことも現実的に十分想定されるため、面会の結果として死刑確定者に精神的苦悩を深めさせることになるような場合には、「面会により刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれ」があるとして面会を許さないことが適当と解されている（逐条解説619ページ）。

(イ) 立会いなどの措置

死刑確定者については、前記(ア)で述べたような特殊性から、他の被収容者に比べその心情を把握する必要性が特段に高いといえるため、原則として立会いなどの措置をさせることになる（法121条）。ただし、訴訟の準備その他の正当な利益の保護のため立会いなどの措置をさせないことを①「適当とする事情がある場合」において、②「相当と認めるとき」は立会いなどの措置をしなないとされている（同条ただし書）。

なお、再審請求開始決定が確定した死刑確定者については、被告人又は被疑者（未決拘禁者）である被収容者となり、弁護士等との面会については刑訴法39条1項の規定が適用され、職員による立会いなどの措置を執ることができなくなる。ただし、再審請求に関する相談をしている段階や、再審請求を行っただけの段階においては、刑訴法39条1項は適用されないから、そのような段階における弁護士等との面会の際の立会いの許否は法121条ただし書の問題となる。その場合、上記①の面会を適当とする事情があり、かつ、上記②の相当と認める場合に、立会いなどの措置なくして面会を許すことになるが、後者の②については、最終的には、刑事施設の長において、立会いなどの措置を執らないことを適当とする事情と、面会の際の不適切な行動や発言等があった場合に制止するため、あるいは、死刑確定者の心情などを把握するために立会いを

必要とする必要性とを比較考量してその許否を決することとなる（逐条解説622ページ）。

(ウ) 面会の一時停止及び終了

面会の際の、行為若しくは発言の制止、又は面会の一時停止の措置については、受刑者の場合とほぼ同様であるが、法113条1項2号ニ（矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれ）については、当然のことながら該当しないので、除かれることになる（法122条）。

(イ) 面会に関する管理運営上の制限

刑事収容施設法は、死刑確定者についても、受刑者の場合と同様に、規律及び秩序の維持その他管理運営上必要な制限を行うことができることを規定しているが（法122条、114条、規則69条ないし73条）、面会の回数制限については、受刑者の場合とは異なり（未決拘禁者の場合と同様）、「1日」につき1回を下回らない限度とされている。

(ウ) 死刑確定者の面会に関する主な裁判例

○ 東京地裁平成6.12.13判決（判時1547-94・訟月41-12-2925）

死刑確定者である原告X₁が、判決確定直前に原告X₂及びX₃を養親とした養子縁組をし、その後、原告X₂らが拘置所長に接見、差入れ、信書の発受の許可を何回か求めたが、拘置所長は、原告X₁と原告X₂らとの接見交通を一切認めないの方針に基づき、これらを拒否したことから、原告らが、拘置所長の上記措置は違憲、違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、死刑確定者の心情の安定は、積極的な拘禁目的を形成するものであってはならないとして、外部交通を許可することにより死刑確定者の心情の安定が害され、身柄確保の目的又は拘置所の管理運営、規律及び秩序の維持の目的が害される相当の蓋然性がある場合には、上記拘禁目的を達するためにかかる外部交通を制限することができるとした上、本件について、原告X₂が「獄中の処遇改善を闘う共同訴訟人の会」の訴訟部の部長に就任し、その後、獄中者組合の運営委員に就任するなどの活動をし

ていたこと、同X₃も共同訴訟人の会の獄外メンバーとして活動していたこと、他方、同X₁も他の死刑判決の言渡しを受けていた者らと「麦の会」を結成し、一時代表委員となったこと等の事実を認定した上、拘置所長が原告X₂らと同X₁との接見、信書の発受又は差入れの申出を許可すると同人の心情の不安定を助長するとし、拘禁施設の管理運営に支障、困難が生じ、また規律及び秩序の維持のため放置することができない障害が生ずる相当の蓋然性が認められると具体的に判断したことには合理的な根拠があるとして、拘置所長の職務上の義務違背を否定し、原告らの請求を棄却した（控訴審である東京高裁平成8.6.25判決・[]及び上告審である最高裁平成11.7.16第二小法廷判決・[]で維持）。

○ 前掲福岡地裁平成20.10.8判決（[]・確定）

死刑確定者である獄中原告らに対するその支援者である獄外原告らの面会申出を拒否したのが違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、旧監獄法45条1項に基づく死刑確定者との接見の制限は、死刑確定者の外部交通を認めることにより、同人の精神状態が不安定になるなどして、その身柄確保に支障が生ずる相当程度の蓋然性がある、又は拘禁施設における管理運営に支障、困難が生じ、拘禁施設の規律及び秩序を維持するために放置することのできない程度の障害が生じる相当の蓋然性があるとした拘置所長の判断に合理的な根拠があり、その防止のために当該外部交通の制限措置が必要であったとした拘置所長の判断に合理性があると認められる場合のみ適法となつた上で、本件では、面会申出をした獄外原告らは、いずれも獄中原告らから事前に外部交通許可の申請が出されていないか、出されていても許可しない方針とされた者であったこと、いずれも獄中原告らの親族、訴訟代理人たる弁護士、その他心情の安定に資すると認められる者に該当せず、外部交通を許すべき相手方でないことが明らかであったこと、別件訴訟の共同原告となっているとはいえ、必要的

共同訴訟ではないから本人の権利保護のためにやむを得ないと認められる場合に該当しないことに加え、これまでの獄中原告や獄外原告らの死刑制度反対の活動等に照らせば、本件面会を許可した場合に各獄中原告らの精神状態が不安定になるなどし、上記のような支障が生ずる相当の蓋然性があるとした拘置所長の判断には合理性があるとして、請求を棄却した。

○ 広島高裁平成22.12.21判決（判例秘書登載・[]・最高裁23.10.13第一小法廷決定〔上告棄却・不受理〕により確定）

弁護士である原告が、死刑確定者との面会を認めなかった拘置所長の措置は違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、①再審決定前の死刑確定者との接見交通権が憲法34条により当然に保障されると解することはできず、また、刑訴法39条1項は身体の拘束を受けている被告人又は被疑者に関する規定であり、死刑確定者について当然に適用することはできない上、原告は本件死刑囚の再審請求の弁護人に選任されていないのみならず、その選任のための接見の依頼すら受けていないからその接見交通権が保障されていると解することはできず、接見交通権侵害との原告の主張は採用できない、②原告が選任等の依頼すら受けていないことや、本件死刑囚が再審請求を行う意思を有していたとも認められない以上、原告が市民的及び政治的権利に関する国際規約（B規約）14条3項(b)により保障される接見交通権を有していたとは認められない、③憲法21条1項及び13条に基づく情報提供権及び情報受領権侵害の主張も採用できない、④本件接見拒否によって侵害される原告の権利や法的利益は認められない上、原告は、本件死刑囚の身分上、法律上又は業務上の重大な利害に係る用務の処理のため面会することが必要な者とも認められないから、拘置所長の接見拒否に裁量権の逸脱又は濫用は認められないとして、請求を棄却した原判決（広島地裁平成21年12月24日判決・[]）の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 広島高裁平成24.1.27判決（平成23年(ホ)第285号・国上告受理申立て中）

死刑確定者である原告X₁及び同人の死刑判決に係る再審請求手続の弁護人に選任されていた弁護士である原告X₂及び同X₃が、同拘置所において再審請求についての打合せを行うために面会しようとした際、面会時に拘置所職員の立会いを付さないよう要請したのにこれを拘置所側が拒否したことから、①再審請求人と再審請求手続の弁護人との間の秘密交通権を侵害し、②再審請求手続における裁判へのアクセス権を侵害し、あるいは、③法121条で認められた拘置所長の裁量権を逸脱、濫用した違法なものであるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、上記①及び②の主張は退けたが、上記③の主張につき、再審請求手続に関する打合せのために選任した弁護人らとの面会であるから、死刑確定者の訴訟の準備その他の正当な利益の保護のため職員の立会いをさせないことを「相当とする事情」（法121条）があり、かつ、刑事事件におけるその弁護人との秘密交通権を保護する意味・価値を考慮すれば、死刑確定者であっても、再審請求手続の打合せにおいてその弁護人と秘密交通する利益は、これを制限する他の法益があると認められるなどの事情のない限り、これを正当な利益であると認めることができるから、本件においても、原告X₁が同X₂及び同X₃との間で再審請求手続について打合せをするための面会は、他に特段の事情がない限り、職員の立会いのない面会（すなわち秘密交通）が相当であるところ、本件面会によって、原告X₁が自殺や自傷、さらに逃亡等の死刑確定者の身柄を確保するとの拘禁の目的などに反する事態や拘置所内の規律及び秩序を阻害する行為に及ぶおそれがあり、それゆえに同人の心情把握のために原告X₂及び同X₃との面会に職員を立ち合わせる必要があったとは到底認められず、立ち会わせないことを「相当と認める」（同条）べきであったから、拘置所長の判断は、その与えられた裁量の範囲を超えて濫用に及

ぶものであり、違法であるとして、請求を一部認容した原判決（広島地裁平成23.3.23判決・判時2117-45）の判断を維持した（増額変更）。

○ 東京高裁平成24.6.27判決（XXXXXXXXXX・確定）

死刑確定者である原告が、合計9名との外部交通（面会・信書の発受）の申出をしたところ、不許可又は判断保留とされたことが恣意的差別的取扱いであるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原判決（東京地裁平成24.2.14判決・XXXXXXXXXX）を全面的に引用し、まず、本件申出1に係る8名については、いずれも刑事施設収容中の死刑確定者、死刑の言渡しを受けた者又は受刑者であり、かつ、原告は過去にこれらの者と一度も面会も信書の発受もしたことがないから、法120条1項及び139条1項各号に該当しないと判断したことに裁量権の逸脱又は濫用はなく、また、交友関係を維持する必要その他外部交通を必要とする事情は認め難いから、法120条2項及び139条2項により外部交通を許すことができないとした判断にも裁量権の逸脱又は濫用はなく、次に、本件申出2に係る1名については、「知人」の「主婦」であり、「裁判（再審）協力等のため」と記載されているものの、原告との関係は不明であり、具体的にいかなる協力が必要なかも不明であるから、法120条1項及び139条1項各号に該当するとの判断をせずに「保留」としたことに裁量権の逸脱又は濫用はなく、また、同様に法120条2項及び139条2項により外部交通を必要とする事情があるか否かの判断を「保留」としたことに裁量権の逸脱又は濫用はないとして、請求を棄却した原判決の判断を維持して控訴を棄却した。

(3) 信書の発受（法126条ないし147条）

ア 意義

(7) 「信書」とは、特定人から他の特定人に宛てられた、意思や事実など

を伝達するための文書図画である（逐条解説637ページ）^{*32}。

文書図画は、人の知覚によって認識できる方法で意思や事実などが表示・表現されたものであり、文字で意思や事実などを紙に記述したものが典型であるが、絵を用いて意思や事実などを伝達するもの（図画）や、紙以外の物品に記述されたもの（規則81条2項参照）も含まれる。

信書は、特定人が特定人に意思や事実などを伝達するための文書であり、特定の複数の者が発する文書や、特定の複数の者に対して発する文書もなお信書であるが、不特定の者に意思や事実などを伝達するための文書（書籍やピラなど）は信書ではない。

ただし、受刑者が作成した文書図画（信書を除く。）を他の者に交付することを申請した場合には、特定人に対して意思や事実を伝達することとなる点で信書と同じ機能を果たすことがあるため、刑事収容施設法は、その交付については、受刑者が発する信書に準じて検査その他の措置を執ることができることと定めている（法133条）。

発受の方法は問わない。すなわち、郵便、信書便による方法で発受されるものに限られず、電報やファクシミリで発受されるものや、刑事施設に持参されるものも「信書」に該当する。もっとも、刑事施設の長は、信書の発受の方法を、郵便物、信書便物、電報の方法に制限することが

*32 なお、名古屋高裁平成22.12.2判決（XXXXXXXXXX）は、外部交通許可者から発信された刺しゅう電報（表側に刺しゅうが施された二つ折りの布張りされた台紙が付されたもので、その台紙の大きさは、表紙が縦約17cm、横約23cm、開いた状態で約34cm、横約23cm、厚さは台紙を二つ折りで閉じた状態で約0.7cmである。）について、原判決（名古屋地裁平成22.6.11判決・XXXXXXXXXX）を引用しつつ、本件電報のうち電文用紙部分が信書の性質を有することは明らかであるが、本件電報の電文用紙は本件台紙に貼付されており、剥がさなければこれらを分離することはできないこと、本件電報の形状、その表面に刺しゅうが施されていることなどにかんがみると、本件電報全体を紙に書かされた信書と同視することはできず、信書以外の物品としての性質を有するものと評価するのが相当であるとした上で、本件電報は、法46条1項5号所定の物品に該当する旨判示した。

できる（法130条1項、規則80条）から、その場合には、それら以外の方法による信書の発受は許されない。

伝達しようとする意思や事実などを音声で記録した電磁的記録媒体などは、文書図画ではない（人の知覚によって認識できる方法によるものではない。）から、「信書」には該当しない。そうした記録媒体などが被収容者に宛てて刑事施設に持参・送付された場合には、法44条以下の「金品」に該当するが、法46条1項5号により、刑事施設内に受け入れられないこととなる。なお、電子メールによる意思連絡も、信書の発受には該当しない^{*33}。

(イ) 旧監獄法は、被収容者の信書の発受について、46条1項で「在監者ニハ信書ヲ発シ又ハ之ヲ受クルコトヲ許ス」、同条2項で「受刑者(中略)ニハ其親族ニ非サル者ト信書ノ発受ヲ為サシムルコトヲ得ス但特ニ必要アリト認ムル場合ハ此限ニ在ラス」、47条で「受刑者(中略)ニ係ル信書ニシテ不適当ト認ムルモノハ其発受ヲ許サス」、48条で「裁判所其他ノ公務所ヨリ在監者ニ宛テタル文書ハ被閱シテ之ヲ本人ニ交付ス」及び50条で「(中略)信書ノ検閲其他(中略)信書ニ関スル制限ハ法務省令ヲ以テ之ヲ定ム」と規定するのみで、その相手方若しくは内容による制限又は管理運営上の制限の具体的な内容及び程度については刑事施設の長の裁量に委ねており、権利としての法的保障が不十分であったために、これまで訴訟の対象とされることが多かった。

これに対して、刑事収容施設法は、外部交通が憲法上の表現の自由にかかるものであることを踏まえ、受刑者と未決拘禁者については信書の発受を原則として認め（法126条、134条）、死刑確定者についても一定の相手方との間での信書の発受を原則として認め（法139条）、これらを権利として保障する一方で、その制限についても、被収容者のそれぞ

*33 法146条1項に規定する「電気通信の方法による通信」である。

れの収容の目的の達成、規律及び秩序の維持並びに管理運営上の必要に照らし、具体的に規定している。

イ 信書の検査と憲法21条2項前段の「検閲」との関係等

旧監獄法50条、旧監獄法規則130条による信書の検査については、憲法21条2項前段が禁止する「検閲」に該当するのではないかが争われたことがあるが、最高裁判平成6.10.27第一小法廷判決（判時1513-91）は、上記各規定に基づく信書に関する制限は憲法21条2項前段にいう「検閲」に当たらないと判示した。

また、憲法21条2項にいう「検閲」には当たらないとしても、旧監獄法等による信書発受の制限が、憲法21条1項の表現の自由の保障や、同条2項後段の通信の秘密の保障に対する制限であることは否定できないところ、これが同条に違反するのではないかも争われたが、上記最高裁判平成6.10.27判決は、信書に関する制限を定めた旧監獄法46条1項、50条、旧監獄法規則130条1項は憲法21条に違反しないと判示した。

さらに、前掲最高裁判平成10.4.24判決は、信書の一部抹消が憲法21条に違反するのではないかが争われた事案において、監獄内の規律及び秩序の維持に障害を生ずること等を理由とする信書の一部抹消は同条に違反しないと判示した。

これらの旧監獄法下の判例は、刑事施設収容法下においても参考になると思われる。

ウ 受刑者について

(7) 信書の発受制限に関する制度の概要

a 相手方による制限

旧監獄法46条2項は、受刑者の信書発受の相手方を原則として親族に限り（本文）、それ以外の者については、「特ニ必要」があると認める場合に限り所長の裁量でこれを許すとしていた（ただし書）。

この点、法は、受刑者の信書発受につき、原則として相手方を問わずにこれを認め、権利として保障する一方（法126条）で、一定の相

手方の場合には例外的に禁止できることを明らかにしている（法128条）。

このように、受刑者の信書の発受の相手方は、前記(1)エで述べたとおり、面会の場合（法111条）よりもその制限が緩やかとされている。

ただし、法126条は、信書発受が認められる相手方であっても、面会の場合と同様、「この目、第148条第3項又は次節の規定により禁止される場合を除き」許すと規定しているから、例外として信書発受が認められない場合として次のような場合がある^{*34}。

㉞ 受刑者又は信書発受の相手方が国語に通じず、外国語による信書の内容確認のため翻訳費用を負担させることとしたにもかかわらず、当該費用を負担しない場合（法148条3項）

㉟ 受刑者に閉居罰が科されたことにより信書の発受が停止される場合（法152条1項6号）

また、上記の例外的に受刑者の信書発受が禁止される相手方とは、「犯罪性のある者その他受刑者が信書を発受することにより、刑事施設の規律及び秩序を害し、又は受刑者の矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれがある者」である（法128条）。ただし、そのようなおそれのある者であっても、受刑者の親族（いわゆる内縁関係にある者も含まれる。）であれば除かれるし、親族でなくても、婚姻関係の調整、訴訟の遂行、事業の維持その他の受刑者の身分上、法律上又は業務上の重大な利害に係る用務の処理のため信書を発受する場合にも、信書の発受を禁止することはできない（同条ただし書）。

これは、前記(2)イの受刑者の面会の場合と同様、受刑者の改善更

*34 これら以外に、㉠信書の内容に不適切な記述があることを理由としてその発受が認められないこと（法129条）は、後記bのとおりであり、また、㉡刑事施設の規律及び秩序の維持その他管理運営上必要な制限に反する信書の発受も認められないこと（法130条）は、後記cのとおりである。

生を図る目的や刑事施設の規律及び秩序の維持に支障があるような外部交通を遮断する必要があるため、これらの者との信書の発受を禁止することができるとしつつ、権利面会の場合と同じく、親族との発受や重要用務処理のための発受については、人道上の要請等を優先させ、その場合は犯罪性のある者等との発受も禁止できないとしたものである。

信書の発受の相手方について、上記のように例外的に禁止することができる者に該当するか否かを直ちに判断することは困難であるため、刑事施設の長は、あらかじめ、受刑者に対し、信書を発受することが予想される者の氏名、生年月日、住所、職業、自己との関係、予想される信書の発受の目的等について届け出るよう求めることができるほか、届出が真正なものであることを証明する書類その他の物件の提出又は提示を求めることができる（規則76条）。

b 信書の検査及び内容による差止め等

旧監獄法下では、在監者の発受する信書は所長が検閲することとされ（旧監獄法規則130条）、受刑者に係る信書で不適当と認めるものは発受を許さないとされていた（旧監獄法47条）。

この点、刑事収容施設法は、まず検査について、受刑者の面会の場合における立会いなどの措置（法112条）と同様に、受刑者の発受する信書につき、検査を原則とはせず、刑事施設の長が、刑事施設の規律及び秩序の維持、受刑者の矯正処遇の適切な実施その他の理由により必要があると認める場合に、その指名する職員をして、信書の検査を行わせることができると規定し（法127条1項）、さらに、一定の例外的な場合にはその検査の内容を限定している（同条2項）。

上記例外的な場合として、①受刑者が国又は地方公共団体の機関から受ける信書、②受刑者が自己に対する刑事施設の長の措置その他自己が受けた処遇に関し調査を行う国又は地方公共団体の機関に対して発する信書及び③受刑者が自己に対する刑事施設の長の措置その他自

己が受けた処遇に関し弁護士法3条1項に規定する職務を遂行する弁護士との間で発受する信書については、これらの信書に該当することを確認するために必要な限度において検査を行うこととされている（法127条2項）。ただし、③に該当する信書については、刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれがあると認めるべき特別の事情がある場合には、確認するために必要な限度にとどまらず、信書の検査を行うことができるとされている（同項ただし書）。

これは、上記①については、公的機関から「受ける」信書については不適切な記述がされていることは想定し難い上、処遇上の参考とするためにその内容を把握する必要がある場合も少ないと考えられるからであり、上記②及び③については、面会の場合における立会いなどの措置（法112条1号、2号）と同様、信書の内容を刑事施設の職員に知られないという受刑者の利益に配慮する必要があるからである（逐条解説647、648ページ）。

次に、法は、刑事施設の長は、受刑者が発受する信書を検査した結果、その全部又は一部が、

- ① 暗号の使用その他の理由によって、刑事施設の職員が理解できない内容のものであるとき。
- ② 発受によって、刑罰法令に触れることとなり、又は刑罰法令に触れる結果を生ずるおそれがあるとき。
- ③ 発受によって、刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれがあるとき。
- ④ 威迫にわたる記述又は明らかな虚偽の記述があるため、受信者を著しく不安にさせ、又は受信者に損害を被らせるおそれがあるとき。
- ⑤ 受信者を著しく侮辱する記述があるとき。
- ⑥ 発受によって、受刑者の矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれがあるとき。

には、その発受を差し止め、又はその該当箇所を削除し、若しくは抹消すること（以下「差し止め等」という。）ができる」と規定している（法129条1項）。このことは、法127条2項各号に掲げる信書について、これらの信書に該当することを確認するために必要な限度で検査を行っていたところ、その過程で、その全部又は一部が上記①から⑥までのいずれかに該当することが判明した場合においても同様である（法129条1項）。

ただし、⑦受刑者が国又は地方公共団体の機関との間で発受する信書であってその機関の権限に属する事項を含むもの、及び⑧受刑者が弁護士との間で発受する信書であってその受刑者に係る弁護士法3条1項に規定する弁護士の職務に属する事項を含むものについては、伝達されるべき重要性が大きいことから、上記①ないし③までのいずれかに該当する場合に限り、その発受の差し止め等ができ、上記④ないし⑥の場合には差し止め等ができないこととしている（法129条2項）。

c 信書に関する管理運営上の制限

法130条は、刑事施設の長に対して、受刑者の信書に関し、刑事施設の管理運営上必要な制限を行う権限を付与することを規定しており、これを受けて規則77条ないし80条が、信書の作成要領、発信の申請日及び時間帯、信書の通数、発受方法についての制限に関することを規定している。

(d) 信書の発受制限の適法性判断基準について

受刑者等につき原則として親族との間の信書の発受しか認めず、それ以外の者との信書発受については所長の裁量とする旧監獄法46条2項につき、憲法21条に違反するのではないかが争われた事案において、前掲最高裁平成18.3.23判決は、未決拘禁者の図書等閲覧の自由を制限する旧監獄法31条2項の合憲性につき判示した前掲最高裁昭和58.6.22判決と同様に、相当の蓋然性説を採用した上、「表現の自由を保障した憲法21条の規定の趣旨、目的にかんがみると、受刑者のその親族でない者と

との間の信書の発受は、受刑者の性向、行状、監獄内の管理、保安の状況、当該信書の内容その他の具体的事情の下で、これを許すことにより、監獄内の規律及び秩序の維持、受刑者の身柄の確保、受刑者の改善、更生の点において放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性があると認められる場合に限り、これを制限することが許されるものというべきであり、その場合においても、その制限の程度は、上記の障害の発生防止のために必要かつ合理的な範囲にとどまるべきものと解するのが相当である。」と判示し、上記のように合憲限定解釈をした上で旧監獄法46条2項の合憲性を認めた。

刑事施設収容法下においても、法128条、129条等が規定する信書の発受制限の要件該当性の判断に当たっては、基本的に前掲最高裁平成18.3.23判決が判示した判断基準が妥当するものと解され、後掲神戸地裁平成22.11.25判決、前掲熊本地裁平成22.12.9判決、後掲宇都宮地裁平成24.2.16判決等においても、同判断基準に基づいて判断されている。

(e) 受刑者の信書発受に関する主な判例・裁判例

a 相手方による制限

○ 前掲最高裁平成18.3.23第一小法廷判決（判時1929-37・訟月54-4-823）

受刑者である原告が、先に発信した国会議員宛て請願書及び検察庁宛て告訴告発状に関し、その取材、調査及び報道を求めため、新聞社宛ての信書の発信を願い出たが不許可とされたことから、刑務所長の行為は違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、一審判決（熊本地裁平成14.5.31判決・D1-Law.com掲載・XXXXXXXXXX）及び二審判決（福岡高裁平成14.10.31判決・D1-Law.com掲載・XXXXXXXXXX）は、いずれも、本件信書の発信が原告の権利救済又は教化改善のために「特ニ必要アリト認ムル場合」（旧監獄法46条2項ただし書）とは認められないとして本件不許可処分は適法として請求を棄却したが、本判決は、前記(i)のように

旧監獄法46条2項を限定解釈した上で、同刑務所長が、本件信書の発信により監獄内の規律及び秩序の維持、受刑者の身柄の確保、受刑者の改善、更生の点において放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性があるかどうかを考慮しないまま本件不許可処分をしたことは明らかである上、本件信書の内容からすれば上記のような相当の蓋然性がないことも明らかであるから、旧監獄法46条2項の適用上も違法であり、かつ、国賠法上も違法であるとし、同刑務所長の過失も認めた上で、一審判決及び二審判決を変更して請求を一部認容した。

○ 前掲仙台高裁平成18.9.7判決（ ・確定）

元宮城刑務所の受刑者であった原告が、同刑務所収容中の受刑者である養親Aへの発信を不許可とされたのは違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、旧監獄法46条、47条、50条及び旧監獄法規則129ないし139条を通覧しても、受刑者の親族との信書の発受それ自体を規制した明文の規定はないが、親族との信書の発受であっても、両者の性向及び行状、監獄内の規律及び秩序の維持、受刑者の身柄の確保、受刑者の改善更生の点において放置することのできない程度の障害が生じる相当の蓋然性がある場合にはその防止のため必要かつ合理的な範囲で制限することができ、その相当の蓋然性があったとした刑務所長の認定に合理的根拠があり、その防止のために当該制限措置が必要であるとした判断に合理性が認められる限り、当該措置は適法となると解すべきであるところ、本件では、原告は暴力団組織に加入するなど反社会集団とのつながりが相当根深いこと、両者の年齢差が僅か6歳であり、その交友関係は主に同刑務所内で培われたものであって、原告の出所後僅か2日後に本件養子縁組がされ、原告はAの妻の正確な氏名すら知らなかったことからすれば、両者の養子縁組は専らAの外部交通を確保するための手段であったと認められること等に照らすと、かつて暴力

団組織に加入し、受刑の理由も凄惨極まるものであったAにつき、その贖罪意識を向上させて改善更生を図り、反社会集団との関係を絶たせて社会復帰させるためには、原告との接触を断たせることが肝要であり、そのような支障を防止するためには原告との外部交通自体を許さないという措置を執るほか通常執り得る手段はないから、両者の信書の発受を不許可とした刑務所長の行為に違法性はないとして、請求を棄却した原判決（仙台地裁平成18.4.13判決・ ）の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 大阪地裁堺支部平成19.2.26判決（ ）

訴外Aとの養子縁組を通じて受刑者Bの民法上の兄となった原告が、B宛ての信書の発受が違法に制限されたとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、受刑者とその親族との信書の発受の制限に関する旧監獄法46条及び47条は、親族との信書の発受は原則として許されるものとしつつ、例外的に、親族であっても、受刑者の刑の執行を確保し、併せてその教化改善を図るという行刑目的を達成する上で不相当と認められる信書の発受は制限することができる旨を定めたものと解されるところ、たとえ原告とBが同じ暴力団組織に所属する者であったとしても、原告がBに宛てた信書は、近況の通知及び年賀状であって、これらの信書の受信を例外的に制限しなければならないだけの具体的、合理的な理由があったものとは認め難いから、原告からB宛ての信書をBに交付することを不許可とした刑務所長の行為は、その権限を逸脱し違法なものであるとして、請求を一部認容した。

○ 大阪高裁平成20.6.6判決（ ）

受刑者（大阪刑務所収容中）である原告が、大阪拘置所に収容中の未決拘禁者としての地位を有する受刑者Aに宛てて発信した信書が同拘置所で受信禁止とされたことが違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、①前掲最高裁平成20.4.15判決を

引用した上で、そのことわりは面会の場合のみならず信書発受にも当てはまり、旧監獄法45条2項は、受刑者宛ての信書を受領した刑事施設の長に対し、信書の交付の許否を判断するに当たり発信者固有の利益に配慮すべき法的義務を課するものではないから、国賠法1条1項に基づく請求には理由がなく、また、②受刑者処遇法95条によれば、刑事施設の長は、犯罪性のある者(受刑者の親族を除く。)と受刑者との間の信書発受を禁止できるが(本文)、婚姻関係の調整等受刑者の身分上、法律上又は業務上の重大な利害に係る用務の処理のためのものはこの限りではない(ただし書)ところ、原告は当時窃盗や覚せい剤取締法違反等で懲役刑に服していた受刑者であり、Aも同種の罪で服役していたことから、同条本文に該当し、他方、同条ただし書の「婚姻関係」が内縁関係を含むとしても、そのような関係を新たに形成することまで「婚姻関係の調整」とは解されず、原告とAとが内縁関係にあったのは本件信書発受の約8年も前であり、長年相互に連絡を取っておらず、Aの同拘置所入所時の申告表には内縁の夫として別人を記載していたことや、本件信書にも内縁関係の復縁を真摯に求めることをうかがわせる具体的な記載がないことなどに照らせば、同条ただし書には該当せず、本件受信拒否につき裁量権の逸脱又は濫用はないから不法行為にも該当しないとして、請求を棄却した原判決(大阪地裁平成19.11.8判決・[REDACTED])の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 名古屋高裁平成22.6.24判決([REDACTED])

受刑者(名古屋刑務所収容中)である原告が、原告の別訴事件における「訴訟の遂行」のために同刑務所収容中の別の受刑者2名宛てに発信しようとした信書につきこれを不許可としたこと等は違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原判決(名古屋地裁平成22.1.22判決・[REDACTED])をほぼそのまま引用し、受刑者が法128条ただし書にいう「重大な利害に係る

用務」に関して信書を発受する場合であっても、その用務を処理するために必要な限度及び態様において行うときに限り、同条ただし書に該当し、信書の発受を禁止し得ないものと解するのが相当であるとした上、本件信書には、上記受刑者2名に対し別訴事件に関する事実確認をするために必要不可欠とは認められない書面(矯正処遇の適正な実施の確保という点からは相当とはいえない書面)が添付されていたことから、その発信は、訴訟の遂行という用務を処理するために必要な限度及び態様を超えるものであって、同条ただし書は適用されないから、同条本文に基づく刑務所長の不許可処分は適法であり、何ら裁量権の逸脱又は濫用はないとして、請求を棄却した原判決の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 神戸地裁平成22.11.25判決([REDACTED])

受刑者である原告が、刑務所長から、8通の信書につき、その発信禁止又は差止めの処分を受けたところ、各処分はいずれも違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、本件各信書のうち4通の宛先は、いずれも原告が新聞記事等でその存在を知ったにすぎない殺人等の被告人であること、うち3通の宛先は殺人等で受刑中の者で、法128条の「犯罪性を有する者」であり、同条ただし書には該当しないこと、うち1通の宛先は報道機関であるが、その信書の内容は刑務所への抗議を呼びかけるもの等であること、残り1通の宛先は同刑務所出所直後の元受刑者であるが原告と過去に交友関係があったとは認められない者であることなどから、これらの発信を許せば、原告に対する矯正処遇の適切な実施並びに刑事施設の規律及び秩序の維持に支障を生ずる相当の蓋然性があると認定し、当該支障の発生防止のためにはそれぞれの発信の禁止が必要であるとした刑務所長の上記認定に合理的な根拠があり、上記の発信禁止の判断にも合理性があるから、刑務所長の判断に裁量権の逸脱又は濫用はないとして、請求を棄却した。

○ 前掲熊本地裁平成22.12.9判決（ ）

受刑者である原告が、刑務所にA新聞社宛ての信書（第三者Bへの交付を依頼した図書カード在中）の発信を願い出たにもかかわらず、発信不許可とされ、その後、再度刑務所に同信書の発信を願い出たにもかかわらず、発信の差止め及び信書の保管処分とされたことが違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、本件各信書の形式上の相手方はA新聞社であるから、法128条の「犯罪性のある者」とはいえない上、同条が禁止する発受の相手方は、その文言自体からは信書発受の直接の相手方（宛先）を指すと解されるから、本件各信書の実質的な相手方が別の第三者Bであるとの被告の主張は採用できず、本件各発信につき法128条を根拠として発受を禁止することはできず、刑務所長の措置には裁量権の逸脱濫用があり、違法であるとした。

○ 仙台高裁平成23.2.10判決（ ）

受刑者である原告が、①知人Aからの受信を交付しなかったこと、②Aへの発信を禁止し、同禁止措置が取り消されるまで発信しなかったこと等が違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原判決（仙台地裁平成22.9.10判決・ ）を引用しつつ、要旨、以下のとおり判示して、請求を棄却した原判決の判断を維持して控訴を棄却した。

①について、受刑者と犯罪性がある者等との間で発受しようとする信書であっても、婚姻関係の調整や訴訟の遂行等の「受刑者の身分上、法律上又は業務上の重大な利害に係る用務の処理のため信書を発受する場合は、この限りではない」（受刑者処遇法95条〔法128条〕ただし書）として、同条本文の適用を排除しているところ、上記受刑者の「身分上、法律上又は業務上の利害に係る用務の処理」のための信書発受の必要性が、それにより生じる弊害と比較してもなお優先すべき程度に重大であることを要すると解するのが相当で

あり、同条本文又はただし書の適用に関しては、刑事施設の長の合理的裁量に委ねられているとした上で、原告の犯行の内容、態様、暴力団関係者としての経歴等、Aが受刑者又は暴力団関係者と親しく交流している状況、Aからの受信の記載内容等から、刑務所長がAを受刑者処遇法95条本文所定の「受刑者の矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれがある者」と判断したことが合理性を欠くとはいえず、また、上記受信の記載内容自体が、原告の訴訟提起に反対することを含むものであるなど、文面上、原告の訴訟遂行に必要なものとはいえないところ、上記受信が、同条ただし書所定の「重大な利害に係る用務の処理のため信書を発受する場合」に該当するか否かは当該書面の文面から訴訟の提起及び追行に必要不可欠であるかを判断すれば足りるというべきであるから、刑務所長において上記受信が「訴訟の遂行のための信書」に該当しないと判断したことが合理性を欠くということとはできず、本件受信禁止措置及びその継続につき、刑務所長に裁量権の濫用・逸脱はなく、上記措置が違法であるとはいえない。

②について、刑事施設の長が、信書の相手方が受刑者の「矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれのある者」（受刑者処遇法95条本文）に当たり、かつ、信書の発受を例外的に許容する同条ただし書の要件を満たさないとして同条本文に基づき信書の発受を禁止する措置をした場合、その要件該当性に誤りがなく適法であるときは、その措置の後に何らかの事情変更が生じたとしても、それにより当該措置の要件を欠かない限り、上記事情変更の一事をもって、同措置が直ちに違法となるわけではなく、その事情変更を考慮して、当該措置を撤回するか否かは刑事施設の長の裁量に委ねられているとした上で、刑務所長は、Aが同条本文所定の者に該当するのみならず、本件発信がその文面上「訴訟の遂行のための信書」としての内容をほとんど含まず、同条ただし書に該当しないと判断して発信

禁止措置を行い、その後もこれを維持したものであって、当該措置の要件を欠いたものでもないから、刑務所長の上記判断には裁量権の濫用・逸脱は直ちには認められない。

○ 岐阜地裁平成24.1.25判決 ()

受刑者である原告が、知人の女性編集長Aとの間の信書の発受を刑務所長が禁止したのは違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、刑務所長が、原告がAと信書の発受という方法で交流すること自体により、刑事施設の規律秩序を害し、又は矯正処遇の適切な実施に支障が生じる具体的なおそれがあるとした判断に合理的な根拠は認められず、本件信書発受禁止処分は裁量権の範囲を逸脱した違法な処分であり、刑務所長に過失があることも明らかであるとして、請求を一部認容した。

○ 宇都宮地裁平成24.2.16判決 ()

受刑者である原告が、平成18年5月に受刑者処遇法が施行されるまでの間に原告に宛てて送付された信書について、原告が引渡しを求めたにもかかわらず、刑務所長が、釈放時交付として保管する旨回答し、その引渡しを拒否したことは違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、本件信書の受信を許すことにより、監獄内の規律及び秩序の維持、受刑者である原告の身柄の確保、その改善、更生の点において放置することができない程度の障害が生ずる相当の蓋然性があると認めるに足りる証拠はないから、本件信書が旧監獄法46条2項により発受を許されないものであったと解することはできず、本件信書を旧監獄法46条2項、旧監獄法規則138条により、釈放時交付としたのは、同法46条2項の適用上違法であり、また、受刑者処遇法の下において、本件信書を保管し、釈放時交付の取扱いをしたことも、同法の適用上違法である上、本件信書を釈放時交付とした措置は、刑務所長が上記各事情を考慮して受信が許されない文書であると判断したことを認めるに足りる証拠が

ないことによれば、国賠法1条1項の適用上も違法であること及び刑務所長に過失があったことが認められるとして、請求を一部認容した。

○ 新潟地裁平成24.4.27判決 ()

受刑者である原告が、刑務所では外部交通申告票に登載された者のみに信書の発受及び面会が認められているのに、刑務所長は、同票に登載されていた親族のAほか8名を法128条本文括弧書等に違反して同票から抹消し、信書の発信を制限されたことにより信書発受の自由が侵害されたとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、①抹消措置がされたからといって、当該受刑者が面会できる相手方が制限されたり、抹消された者との信書発受が禁止されるわけではなく、これによって原告の信書発受に係る法的利益が侵害されるものではないから、刑務所長が抹消措置をしたことは違法とはいえない、②原告とAとの養子縁組は、形式的には縁組の届出はしているものの、受刑中の外部交通確保・維持という他の目的を達するために縁組をしているにすぎず、真に養親子関係の設定を欲する効果意思を欠くものといえるから、無効であるとした上で、刑務所長は、親族関係にないAほか8名（原告と禁止対象者とはAを介した関係を有しており、かかるAとの養子縁組が無効とされるから、発信禁止措置対象者とは何ら親族関係にないことになる。）に対して、法128条に従って、犯罪性のある者その他受刑者が信書を発受することにより、刑事施設の規律及び秩序を害し、又は受刑者の矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれがあるかどうかを検討したものと認められるから、刑務所長がした発信禁止措置は違法とはいえないとして、請求を棄却した。

b 信書の検査及び内容による差止め等

○ 岐阜地裁平成16.10.26判決 ()

受刑者である原告が、民事訴訟の相手方当事者に対する文書の発信を出願したが、刑務所長が度数外発信に該当しないとしてこれを許可しなかったのは、裁量権を逸脱し、あるいは濫用した違法行為であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原告は、民訴法163条に基づく当事者照会に対する回答として上記文書の発信を出願したものであるが、相手方当事者からの書面に記載された質問事項は、民訴法163条の「主張又は立証を準備するために必要な事項」には当たらず、また、これに対する回答という形式で出願された上記文書は、「主張又は立証を準備するために必要な事項」を告知するものではなく、当事者照会に対する回答書面とは認められないから、上記文書が度数外発信として認めるべき「必要アリト認ムルトキ」（行刑累進処遇令66条）に当たらないとしてこれを発信不許可とした刑務所長の行為に、裁量権の逸脱ないし濫用があったとは認められないとして、請求を棄却した。

○ 岐阜簡裁平成19.6.4判決（ ）

受刑者である原告が、コンテスト応募のためイラストを描いたはがきの発信を申し出たところ不許可とされたことが違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、受刑者処遇法100条によれば、受刑者が作成した文書図画（信書を除く。）を他の者に交付することは、受刑者の信書の発受（同法93条）に準じて取り扱われるところ、本件コンテストは、美術通信教育等の事業を営む主催者がはがきサイズに描かれたコミックイラストを広く募集し、入賞者には賞金（大賞1名には30万円）、賞品又は記念品を贈呈するほか、応募者には作品に対する講評と上記教育の案内を実施するものであり、確かに比較的高額の賞金等が用意されているものであるが、多数の応募者の中から無作為抽出した当選者に賞品を与えるような懸賞とは性質を異にし、「射倖」に属するものでなく、また、原告が勞せずして受賞することを期待する余りに刑務作業をおろそ

かにするとか、原告や他の受刑者の射倖心があおられるということもできず、その応募により岐阜刑務所の規律及び秩序を害する結果が生ずるおそれや、原告又は他の受刑者の矯正処遇の適切な実施に支障が生ずるおそれがあるとはいえないから、本件不許可は国賠法上違法であり、過失も認められるとして、請求を一部認容した。

○ 東京地裁平成20.2.8判決（ ）

受刑者である原告が、刑務所職員によって原告宛てに送付された信書が開披されて検閲された上、釈放時まで原告に交付されなかったため、信書の秘密や通信の自由などが侵害され、精神的苦痛を被ったとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、①刑務所職員による上記各信書の開披行為及び検閲行為が違法であるとは認められない、②刑務所長が、原告の支援者からの上記各信書を交付すれば、原告が自身の行為を正当化して、反省の機会を失い、矯正処遇の実施による原告の改善、更生を阻害する相当の蓋然性があるとし、上記各信書を原告の出所時まで交付しないこととした判断が合理的な根拠を欠くものとも、著しく妥当性を欠くものともいえないから、上記各信書の不交付措置に裁量権の逸脱又は濫用があると認められず、違法性はないとして、請求を棄却した。

○ 前掲高松地裁平成22.2.19判決（ ・確定）

受刑者である原告が、刑務所が、高松地方裁判所から原告宛てに送信された2通の信書について検査する際、各信書に貼付されていたマスクシートをはがして検査を実施したことが違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、刑務所は、受刑者が国の機関から受ける信書についても、かかる信書に該当することを確認するために必要な限度において検査することができる（法127条1項、2項）ところ、本件信書は高松地方裁判所名義となっているものの、その名義の確認のみでは真に同裁判所によって作成されたものかどうかは明らかではないから、貼付されたマスクシート

をはがして記載内容を確認することは、「国の機関から受ける信書」に該当するか否かを判断する上で必要であると解され、本件信書の検査が許された限度を超えて違法にされたとか、憲法にいう検閲に当たると認めるに足る証拠はないとして、請求を棄却した。

○ 前掲高松高裁平成22.7.29判決（）・最高裁平成23.1.13第一小法廷決定〔上告棄却・不受理〕により確定）

受刑者である原告が、刑務所において、国公立の図書館や裁判所等から原告に送付された信書について行った検査が違法な検閲に当たるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原判決（高松地裁平成22.2.19判決・）を引用しつつ、受刑者処遇法94条2項1号、3号及び法127条2項1号、3号によれば、「受刑者が国又は地方公共団体の機関から受ける信書」又は「受刑者が自己に対する刑事施設の長の措置その他自己が受けた処遇に関し弁護士法第3条第1項に規定する職務を遂行する弁護士（弁護士法人を含む。）との間で発受する信書」であっても、刑務所が、当該信書に該当するか否かを確認するために必要な限度で検査することは許されること、本件の受信書の検査は、いずれもかかる検査に当たると解され、必要な限度を超えて違法にされたとか、憲法にいう検閲に当たると認めるに足る証拠はないとして、請求を棄却した。

○ 前掲熊本地裁平成22.12.9判決（）

受刑者である原告が、刑務所にA新聞社宛ての信書（第三者Bへの交付を依頼した図書カード在中）の発信を願い出たにもかかわらず、発信不許可とされ、その後、再度刑務所に同信書の発信を願い出たにもかかわらず、発信の差止め及び信書の保管処分とされたことが違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原告は過去に暴力団幹部と交際し、その後も暴力団に一定の関心を有していることとうかがわれるが、原告が本件各信書によりA新聞

社を通して図書カードを送付しようとした相手方Bは、A新聞社に投稿した者で、両者の関係は全くの第三者であった蓋然性が高く、その他被告が主張する事情を考慮しても、本件各信書の発信により刑務所の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれ（法129条1項3号）や、原告の矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれ（同項6号）は認められず、前掲最高裁平成18.3.23判決や法の制定経緯に照らせば、違法性も過失も認められるとして、請求を一部認容した。

○ 岐阜地裁平成23.6.16判決（）

受刑者である原告が、刑務所長に対し、死刑確定者の支援団体宛てに投稿文及び「人権救済申立書」と題する書面の発信を願い出たところ、法129条1項3号及び同項6号に該当するとして、これを不許可とされたことが違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、被告は、本件発信出願を許可することが、いかなる意味において原告の「矯正処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれ」を生じさせるのか、また、いかなる意味において「刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずる」ことになるのか、具体的に主張していないといわざるを得ないところ、当該信書の発受が当該受刑者に与える処遇上の影響又は刑事施設にもたらす規律上ないし秩序上の弊害は、刑事施設の長が信書の発受を禁止するに際し、個別具体的に考慮しなければならない事柄であるから、本件処分は、法129条1項3号又は同項6号所定の要件を充足せず違法であり、また、刑務所長は、本件発信により生ずる障害の有無を何ら具体的に考慮することなく、本件処分をしたことが認められるから、刑務所長には過失があることも明らかであるとして、請求を一部認容した。

○ 前掲千葉地裁平成24.3.2判決（）・確定）

受刑者である原告が、ある団体宛てに雑誌の購読を希望する内容

の信書の発信を申請したところ、刑務所職員が、発信先である本件団体や本件発行物の内容等について調査の必要があるため当日中には同申請を許可できないと述べたこと等が違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、本件信書は、本件団体に宛てたものであり、その内容は、本件発行物の購読を希望するというものであったところ、本件団体及び本件発行物は、一般によく知られた団体ないし出版物とはいえず、本件発行物の表題からは、その内容が受刑者の矯正処遇の適切な実施に支障を生じさせる可能性があることが合理的に推測されることからすれば、原告と本件団体との間の信書の発受ないし本件信書の発受について、法128条ないし129条所定の事由の有無を判断するには、本件団体及び本件発行物の具体的な素性、性質、内容等について調査する必要があると認められるとした上で、刑務所職員が原告に対し本件団体及び本件発行物がどのようなものであるか質問したところ、原告が本件発行物が書籍なのかパンフレットなのかは分からない旨回答し、本件発行物を発行ないし販売しているとされる本件団体の性格や活動、本件発行物の内容等が明らかにならず、法128条ないし129条所定の事由の有無を判断できなかったことからすれば、刑務所職員において、本件信書について同条による発受の禁止の可否ないし要否を判断するための調査を更に行う必要があると認め、そのために本件申請のあったその日のうちに本件信書を発信することはできないと判断したことは、法127条の趣旨に照らし、適切であったというべきであるし、また、原告は、上記対応を受けて本件申請を自らの意思で取り下げたのであり、上記対応は本件信書の発信自体を妨げたものとは認められないとして、請求を棄却した。

○ 名古屋高裁平成24.3.9判決 ()

受刑者である原告が、刑務所書信係職員が東京高裁事務局総務課から原告宛てに送付された信書2通のそれぞれについてした検査、

並びに刑務所長が統括矯正処遇官をして行かせた東京高裁事務局総務課宛ての問い合わせ及び郵便局に対する依頼(本件各連絡)は違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、①信書が封筒に入れられた状態で差し出されている場合において、当該封筒の体裁から見て、国又は地方公共団体の機関から発信されたものではないと疑うべき事情がないという場合であっても、当該信書それ自体は、公務員が作成したものでないことはあり得るし、法47条1項に基づき被収容者に引き渡したり、同条2項に基づき領置したりしなければならない物品が同封されていることもあり得るから、刑事施設の長は、その裁量権を濫用し又は裁量の範囲を逸脱しない限りは、その指名する職員に対し、法127条1項の検査として、当該封筒を開披した上で当該信書を検査させることができるものと解するのが相当であるとした上で、本件各信書の入った各封筒は、切手、収入印紙、郵便為替などが同封されている可能性を直ちに否定し得る状況ではなかったものと推認されるから、書信係職員が上記各封筒を開披して、本件各信書を検査したことに関して、刑務所長に裁量権の濫用又は裁量の範囲の逸脱があったと認めることはできないが、②刑務所長が第一統括をして行かせた本件各連絡は、原告によって将来提訴されることが予測される国家賠償訴訟への対応を目的としてされたものと疑わざるを得ないところであり、少なくとも、法127条2項に基づいてされた本件信書の検査を通じて得られた情報を、故意に、法が予定している目的以外に用いることにより行われたものというべきであるから、法の趣旨に反し、社会通念に照らし、著しく相当性を欠くものであって、裁量権を濫用し又は裁量の範囲を逸脱したものとして、違法であるとしたが、別件訴訟で慰謝料が認められたこと等を考慮すれば本件各連絡によって損害賠償請求を認めるほどの精神的苦痛が原告に生じたとは認められないとして、請求を棄却した原判決(岐阜地裁平成23.2.9判決・)

) の判断を維持して控訴を棄却した。

○ 札幌地裁平成24.3.15判決 ()

受刑者である原告が、書籍を購入するため、出版社宛てに「判例六法」の注文をする内容の信書の発信を申請したところ、刑務所長が、同申請を不当に不許可としたとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、刑務所においては、法の規定等に基づき、書籍等について指定業者制度が採用されており、指定業者以外の事業者からの直接購入を認めるか否かは刑務所長の裁量に委ねられているものと解されるところ、原告は、担当職員から、判例六法を出版社から直接購入する必要性について問われたのに対し、裁判に必要なためと答えたにとどまり、そのほかは、出版社宛ての信書において「上告趣意書を作成する関係上、判例六法が、早急に必要」と記載しただけで、それ以上の具体的な説明をしなかったのであるから、刑務所長が、判例六法は指定業者から購入可能であるとして、出版社からの直接購入を認めるべき特別な事情はないものと判断したのもやむを得ないものというべきであるとした上で、出版社宛てに判例六法を注文する内容の信書の発信を許可しなければならないとした場合、原告に対し、合理的理由なく直接購入を許可したのと同じ結果になってしまい、受刑者間の公平な取扱いという観点から問題となるのみならず、検査業務や付随業務の合理化のため、書籍等につき指定業者制度を採用した意味が損なわれることとなり、こうした事態が、法129条1項3号にいう「発受によって、刑事施設の規律及び秩序を害する結果を生ずるおそれがあるとき」に該当すると、刑務所長の判断は、あながち不当とはいえないから、刑務所長による本件不許可処分は違法とはいえないとして、請求を棄却した。

c. 信書に関する管理運営上の制限

○ 東京地裁平成14.5.22判決 ()

受刑者である原告が、その提起した別訴事件に係る訴え却下決定

に対する即時抗告を提起するため、刑務所を通じて即時抗告状を郵便で提出したが、その取扱いが遅れたため、即時抗告期間を徒過してしまい、即時抗告を却下されるに至ったとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原告は、刑務所に在監中の立場にあるため、拘禁関係の性質に伴う制約に関する措置として、その信書の発受は、旧監獄法46条1項、50条、旧監獄法規則130条1項の規定によって、これが刑務所長の許可に委ねられているところ、原告が郵送を申し出た抗告状が申出の当日ではなく、翌日になって郵送されたのは、上記の監獄法令の趣旨を踏まえた刑務所の取扱基準に従った結果であると認められ、その取扱いが監獄法令の趣旨に照らして許容される合理的な範囲を逸脱する違法なものであったとは認められないとして、請求を棄却した。

○ 東京地裁平成15.7.15判決 ()

受刑者である原告が、別件の民事訴訟で訴訟救助付与決定を取り消す旨の決定を受けたが、刑務所長が送達を受けた上記決定の決定正本を当日中に原告に交付せず、翌日になって交付したことによって、即時抗告期間が1日短縮され精神的苦痛を受けたなどとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、監獄の長は、在監者に対し、送達書類をその送達を受けた時からなるべく速やかに交付すべき義務を負っている(旧監獄法規則136条)ところ、本件では、上記決定正本が、刑務所長に送達された後、原告への交付までに約26時間を要しており、このように丸1日以上要した理由は明らかでなく、刑務所長の行為は上記義務に違反しているものと認めざるを得ないが、原告は本件即時抗告期間内に即時抗告を申し立てていること、また、本件即時抗告期間7日のうちの残日数が6日間あったところ、原告は簡潔な抗告状を提出し、後に抗告理由書が提出されていることなどの事実を照らすと、刑務所長の行為によって原告の権利が侵害されたものということとはできないとして、請求を棄却し

た。

○ 岐阜地裁平成15.9.29判決 ()

受刑者である原告が、内容証明郵便の発信を願い出るに当たり、原本を原告に返還し、要賠償額を10万円と明記するよう要求していたにもかかわらず、上記郵便物の発信に当たった職員が、原本を差出人保管用の謄本とするよう郵便局に要求せず、要賠償額を10万円と明記しなかったことが違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、①配達証明付内容証明として要賠償額を10万円と明記しなかったとしても、内国郵便約款において、要賠償額の申出がないときの損害要償額は10万円とみなされることになっており、結果として原告の希望どおりであるから、原告に損害はなく、また、②内容証明郵便については、同一記載内容の書面が3通あり、そのうちの1通が書留で差し出されたことの証明が本質的効果であって、差出人保管用の謄本が原本でなかったとしても本質的効果には影響がなく、原告の願い出た希望は専ら趣味嗜好に関するものであって、法的保護に値するものとは認められず、原告に損害は発生しないとして、請求を棄却した。

○ 仙台地裁平成15.10.31判決 ()

受刑者である原告が、①原告が発送の出願をした郵便物について刑務所職員が郵券の額を誤って貼付して発送したことにより生じた原告の損害につき、刑務所が官費をもって弁償することを決定し、原告の郵券残高に組み入れて補填した行為は、原告に無断で行われた不正行為である、②本件補填行為について告訴するために告訴状の発送を願い出たが、免業日明けに発送するように指示されたことにより告訴する権利を不当に侵害されたなどとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、①上記の補填行為により原告は損害の回復を受けたのであり、同填補行為が違法であるとはいえず、また、②告訴状の発送について、免業日明けを待たずに直ちに発送し

なければならぬ特段の事情を認めるに足りる証拠はないから、刑務所職員が、原告に対して告訴状の発送を免業日明けにするよう指示したことが違法であるとはいえないなどとして、請求を棄却した。

○ 徳島地裁平成16.7.30判決 ()

受刑者である原告が、その申立てに係る人身保護事件について、裁判所から命じられた補正の期間内に取下書を提出しようと、その発信を願い出たにもかかわらず、刑務所職員がこれを拒否し、又はこれを漫然と放置したことにより、上記取下書を提出する前に上記事件について却下決定をされ、同決定に係る特別送達費用を負担しなければならないことになったとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、上記取下書の発信願いを職員が拒否したと認めることはできないとした上で、刑務所における受刑者の発信の発受に係る手続の内容自体を不合理ということはできず、その手続においては、決裁等にある程度の時間を要することが当然に予想されること、上記取下書に係る事務処理が格別遅滞したものと認めることはできず、また、職員には、上記補正期限を知っていたとしても、上記却下決定が補正期限の翌日に発せられることまで予見し、これを考慮に入れた上で対処すべき義務はなかったというべきであるとして、請求を棄却した。

○ 前掲福岡地裁平成21.12.3判決 ()・確定)

受刑者である原告が、刑務所長が保護司宛での発信出願を不許可としたこと等は違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、平成18.5.23保観第460号矯正局長・保護局長依命通達「仮釈放、仮出場及び仮退院並びに保護観察等に関する規則並びに仮釈放、仮出場及び仮退院並びに保護観察等事件事務規定の運用について」第1の2(4)イによると、矯正施設の長は、その施設に収容されている者が保護司と通信する場合において、その記載内容が環境調整又は将来の保護観察についての相談等であるときは、発信回数

の制限は行わないものとする定められているが、本件の保護司宛での発信出願は、願せんに「将来の保護観察のこと」と抽象的に記載されているにとどまり、緊急性等を認め得る事情が見当たらなかったため、通数外発信について不許可とされたものと認められ、かかる事情に照らすと刑務所長が上記発信出願を不許可としたのは合理的理由によるものといえるとして、請求を棄却した。

○ 前橋地裁平成22.1.29判決 ()

受刑者である原告が、10通の信書の度数外発信を求めために9件の願せんに提出したところ、刑務所長がその発信を制限した措置は不当かつ違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、受刑者に信書の発信を認めるか否かの判断は、刑事施設の諸事情に通暁し、受刑者の矯正処遇に関して専門的、技術的知識と経験を有する刑事施設の長による裁量的判断に委ねられるべきであるから、刑事施設の長の上記判断に合理性がなく、同人に認められた合理的裁量の範囲を逸脱したと認められる場合に限り、当該措置は違法となると解するのが相当であるとした上で、上記各願せんの記載からは、原告が発信しようとした信書の内容が、原告の重要な権利に関わり、権利行使に緊急性を要するものとは認められないから、上記各措置を行うについて、刑務所長に裁量権の逸脱又は権限の濫用があったとは認められないとして、請求を棄却した。

○ 前掲岐阜地裁平成22.4.12判決 ()

受刑者である原告が、①不許可とされたA宛での信書に替えて息子宛てに代替発信を願い出たがこれを不許可とされたこと、②B弁護士宛ての内容証明郵便の発信を願い出たがこれを不許可とされたこと等が違法であるとして、損害賠償を請求した事案につき、本判決は、①受刑者が発信を申請する信書の通数制限について定める法130条2項の趣旨は、刑事施設において、受刑者が発信を申請する通数について制限を行う場合は、発信申請する機会を1月につき4

回を下回らない範囲で定めなければならないというものにすぎず、発信を申請したものの、禁止や差止め等となった信書については、当然に制限通数に含まれるものと解されるから、刑務所が、差止めとなった原告のA宛での発信を当該月の通数に数えない取扱いにしてもらいたい旨の願い出について、願意のとおり取り計らなかつたことに違法は認められず、また、②特殊取扱郵便に関する法の規定が刑事施設の長に内容証明郵便を取り扱う義務を課していないこと、原告の内容証明郵便の記載内容は、単に秘密保持を要請するものにすぎず、内容証明郵便により送信する必要性が認められないこと、本件刑務所は、執行刑期8年以上の受刑者を多数収容する施設であることは公知の事実であり、受刑者に対峙する職員の負担には相当なものがあること、内容証明郵便の取扱いによる施設内での刑務所職員の本来業務への影響及び同刑務所の管理運営に対する支障を考慮すれば、刑務所が原告の上記内容証明郵便による信書の発信の申請について、同信書を許可すべき必要性は認められないと判断し、原告に対して不許可とする旨を告知したことに違法性はないとして、請求を棄却した。

○ 前掲仙台高裁平成23.2.10判決 ()

受刑者である原告が、刑務所において、知人A及び法テラス宛ての各発信について、通数制限の対象とし、通数内で発信することとして許可したことが違法であるとして損害賠償を請求した事案につき、本判決は、原判決（仙台地裁平成22.9.10判決・ ）を引用しつつ、本件各発信は、いずれも規則79条各号に掲げられる書面ではない上、原告は、平成20年当時、月4通の発信が認められており、刑務所長が上記通数内発信を許可し、発信されているのであるから、刑務所長が上記両発信を通数内発信として許可したことにつき裁量権を濫用・逸脱したということとはできないとして、請求を棄却した原判決の判断を維持して控訴を棄却した。