

裁判官の常識・非常識

UHB 大学講演録

2014年10月28日

札幌弁護士会 田中 宏

皆さんこんにちは。

今、紹介いただいた田中宏です。

皆さんの中には、裁判を経験された方は、おられると思いますが、裁判官にお会いしたことがある方は、まずいないと思います。著名な裁判があった時には、新聞やTVで裁判の結果が報道されています。時々、裁判官の名前も出ることがあります。しかし、その裁判官の名前は、いちいち覚えていられないのが実情です。その裁判をやっている人は、どんな生活をして、どんな生き方をしているのか。あまり情報がありません。国民は、裁判を起す時、裁判を受ける時、裁判官を選ばないのです。裁判官が常識とか健全な良識ある人でなかったら、国民はどうなるか。そんな思いでこのようなテーマを設定いたしました。

(裁判官のイメージ)

皆さんは、裁判官に対してどのようなイメージを持たれていますか。僕は、皆さんがどのようなイメージを持っているのか知りたいのです。裁判官は、優秀で頭が良いとか(確かに裁判官は、高学歴で、IQが高く、理屈を展開することが巧みです。しかし、IQが高いだけに傲慢な人もいますし、IQだけでは、人間の悩みを理解できないのです)、公平で、公正で、中立だとか(公平でも公正でもない人もいます。それどころか、偏見に満ちた方もいる)、人格的に尊敬できるとか(尊敬できない人もおります)。それから、裁判官は常識をわきまえているとか(今日はそうではない、ということをお話そうと思っています)だろうと思います。裁判官は、公正中立であるというのは、一部当たっています。しかし、裁判官の中には、初めから予断を持っている人もおりますし、偏見を持っている人もいます。優秀で頭が良いというのも、一部当たっています。しかし、その良い頭を逆の方向に使っている裁判官もおります。高級官僚が、いかに国民を欺すかということに良い頭を使っているのと似ています。人格的に尊敬できる裁判官ももちろんおりますが、そうでない裁判官もいます。弾劾裁判(注1)で罷免された下 劣な裁判官たち(児童買春をやった裁判官(注2)。高速バスの中で居眠りをしていた隣の女性の下着に手を入れた裁判官(注3)、部下の裁判所職員に対して ストーカー行為をした裁判官、電車内の女性のスカートの中を盗撮した裁判官等)もおります。これらの裁判官が逮捕されるシーンを想像してください。逮捕する方がびっくりしてしまいます(注2)。これらの不祥事は、多くの人員を抱える組織において、一定の割合で、逸脱する人が出るものであり、裁判所も例外ではありません。尊敬すべき裁判官もおられるし、唾棄すべき裁判官もいるのです。

もう一つ、日本の裁判官の特性について述べれば、廉潔性が高いということです。役人は、権力とか特権と結びついているので、どうしても賄賂と結びつきやすい。刑法で収賄罪を設けています。ところが、日本では、賄賂を受け取り、資格を失った裁判官は1人しかおりません。1件だけです(注4)。廉潔性という意味では、日本の裁判官は本当に素晴らしいと思っています。東大の民法の教授が、海外での学会に行きまして、その学会の場で、日本の裁判官は、何%くらい賄賂をもらっているのか聞かれたことがあります。その教授は、0%だと答えました。そしたら、「君は、どうしてそのような非科学的なことを言うのか。どうしてそのような馬鹿げたことを言うのか」と言われたそうです。その国では、賄賂を受け取ることが当たり前で、裁判官も例外でないそうです。日本では、賄賂を受け取る裁判官はゼロだと答えたら驚いていた。それくらい日本の裁判官は廉潔なのです。賄賂はとらない。そこは評価して良いと思います(注5)。

裁判官について、色々イメージがあると思いますが、どうもその実態が見えてこないところがあります(注6)。今日は、どうして、首をかしげるような判決が出るのか、その背景を探ってみたいと思います(注7)。

(裁判官の任用と裁判員裁判)

まず話をしておきたいのは、裁判官の任用制度についてです。そもそもどんな人が裁判官になるのか。裁判官は、裁判所法という法律で、司法修習生の中から採用すると定めています。司法修習生は、司法試験に合格して、修習を修了した人のことです。優秀な人は、在学中や卒業後数年で司法試験に受かりますので、社会経験がありません。裁判官は、採用になったら、官舎と裁判所を往復するわけです。社会との接点がないのです。地域とは100%接点がありません。それどころか、意図的に地域との接触を避けています(注8)。裁判所の中のみが生活の場となり、裁判官を「純粋培養」という仕組みがとられています。そのため、会社における営業活動、お客さんを開拓する苦労とか、資金繰りにおける苦労、労務上のトラブルなどを全く経験したことがありません。経済についての理解や知識がないことも再三指摘されています(注9)。そのため、しばしば常識がないのではないかと疑われる裁判官が生れる余地があります。どうしたら裁判官の資質的な欠陥を補えるかということが政策として議論されました。その結果、弁護士任官といって、弁護士の中から裁判官を任官する制度が採用されました(注10)。これまで約50名の裁判官が生まれております。逆に、判事補が裁判官の身分を持ったまま弁護士事務所に行って、弁護士として仕事をします。但し、国から俸給は出ないで、弁護士事務所を出している。こういう「裁判官の他職経験」が採用されるようになりました(注11)。2年間法律事務所で、原告なり被告なりの代理人弁護士の悩みとか苦しみを知らなさいという風になったわけです。少しずつですが、純粋培養だけできた時代からは空気というか流れが変わってきたと言えると思います。この変化の潮流がもたらした実務への影

響は、まだわかりません。

皆さんご存知の通り、裁判員裁判が始まりました。何故日本で裁判員裁判が採用されたのでしょうか。裁判官だけで行った裁判では、どうも冤罪を防げない。死刑判決が確定した人が4人も再審で死刑台から戻ってきました(注12)。袴田事件もありました(注13)。袴田さんは、元プロボクサーで、4人を殺したとされて死刑判決が確定した人です。DNA鑑定の結果、袴田さんも死刑台から戻ってきました。長い間、独房に入っていたために、拘禁反応が出て、人格が破壊されてしまっています。

東電OL殺人事件で、ネパール人が、殺人犯として逮捕され、終身刑が確定しました。ところが、精液から検出されたDNA鑑定の結果、別の男のDNAが検出されたことがわかりました(注14)。その結果、ネパール人は、再審が開始され、無罪が確定しました。もし、DNA鑑定というものがなかったら、ネパール人は有罪のまま、生涯服役していたかもしれません。権力のやることは恐ろしいです。東電OL殺人事件の裁判には、何人もの裁判官が関わっていました。しかし、彼らの判断は、全員有罪です。客観的に無罪の人間をためらいもなく有罪にしています。

足利事件の菅家さんの例もそうです。菅家さんは、17年半も、身柄を拘束されていました(注15)。これ程、冤罪を生み出すのですから、日本の刑事裁判には欠陥があることがわかってきた。そこで、裁判官だけに判断を委ねるのではなく、市民の常識を裁判に反映させようとして、裁判員裁判が導入されることになりました。刑事裁判に市民の意見を反映させていなかったのは、日本と中国、北朝鮮くらいでした。英米法系の国では陪審制が、ヨーロッパ(イギリスを除く)では参審制がとられており、市民の感覚、市民の常識を裁判に盛り込むことができます。

裁判員裁判を導入した結果、冤罪はなくなるのか。これはわかりません。裁判員裁判の結果、改めて再審請求されている事件がないので、それはわかりません。裁判員裁判を導入したこと自体が、裁判官だけの裁判では、駄目だということの表れだと思います。ところが、ある裁判官はこう言っていました。自分は東大法学部を出て、裁判官になった。馬鹿じゃないんだと、俺の目が黒いうちは判断を誤らない、素人に何が分るんだと自負していた。しかし、東大を出て、馬鹿ではない筈の人たちが何人も関わって冤罪を作ってきたわけです。一つの死刑判決確定までに、多くの場合、十何人あるいは二十何人の裁判官が関わっています。一審判決に名前がのるのは判決の時の3人ですが、起訴から判決まで時間がかかるので、その間に裁判官が交替していきます。そうすると、一つの事件で十何人の裁判官が関わっている。その結果、冤罪事件は起きています。

結局、どうしてだろうかと考える。このペットボトルに水が入っていますね、この水は透明です。しかし、裁判官の目から見たら、これは黄色に見える。透明なのに、何故黄色に見えるのか。常識にかなった事実認定が行われていなかったのです。裁判官は、良い頭をしているのに、何故誤判するのか(注16)。裁判官は、基本的には、司法修習生から採用するとなっていますが、修習生であれば誰でもなれるわけではなくて、やはり成績の優秀な人がなっています。私が修習生だった頃は、修習修了者500人中、50番以内でなくてははいけないと言われてました。ですから、頭がいいはずなんです。その良い頭を何故きちっと物を見る目に使えないのか。目は「ふし穴」なのか。どうして判断が狂うのか。しばしば、常識はずれた裁判が行われることもある。それが、今日、裁判官の常識・非常識のお話しをする最大の動機です。

(裁判官の転勤)

裁判は、最高裁以下、全国に8つの高等裁判所、都道府県に1つずつある地方裁判所(ただし、北海道に4つの裁判所があります)。そして支部があります。札幌地裁の管内には、小樽、岩見沢、室蘭、苫小牧の4つの支部があります。支部の勤めとなると支部に2~3年間はいなくてははいけない。支部から支部で、ドサマわりという裁判官もいます。渋々と~という戯言があるくらいです(笑)。渋々と行くのです。そういう方もいれば、超エリートで、今回最高裁長官になった寺田逸郎さんは、父親が最高裁の長官をやって、親子2代長官というのは初めてです。彼は、初任は大阪、次が札幌でしたが、あとは、大阪地裁に1年いただけで、東京以外にいたことがない。出て行ったのは、オランダ。オランダ大使館の一等秘書官として、3年間オランダに行っています。それ以外は、全部法務省と東京地裁、東京高裁だけ。東京高裁の裁判長の後は、広島高裁の長官になった。それから、最高裁の判事となり、長官になった。東京周辺でしか勤務をしたことがないくらい超エリートです。そういう人たちは、裁判所ばかりではなく、法務省・日銀・JRなどに出向しています。裁判官の身分を持ったまま出向していく。それが、超エリートの人達です。それから、次は、東京、大阪、名古屋とか大都市だけを回っている裁判官もいます。これは、子供の教育だとかいろんなことを考えると転勤しても許容範囲という人です。それから、大都市と地方を交互に回る人。例えば、東京と札幌などの主要都市の裁判所を往復する人。札幌は最高裁の天領と呼ばれていて、最高裁の直轄地みたいなもの。ですから、裁判官も眼鏡にかなった人がくる。時々例外もいますけどね。それから、支部ばかり転勤している人もおられます。でも、そういう人は、理不尽な人事でも、裁判をするということに生きがいを感じている人です(注17)。

では、転勤の人事は誰が決めるのか。最高裁事務総局の人事局が決める。裁判所法では、「最高裁判所の庶務を掌らせるため事務総局を置く」となっていますが、庶務を掌らせる筈の事務総局が絶対の権限を持っている訳です(注18)。転勤も、昇給も、最高裁事務総局が決める。いやい

や、そうじゃないよ、裁判所 法という法律があるでしょ。その法律では、裁判官は、その意に反して、免官、転官、転所、職務の停止又は報酬の減額をされることはない、と定めています（注 19）。裁判所法ではこう書いてあるんだから、あなたずっといることができるよ、と思うでしょう。そう言った途端に、その人の裁判官人生は終わりです。裁判官として 2 度と全うなポストは用意されない。見せしめの人事が行われており、逆らったらどうなるか。無言の締め付けがあります。

皆さんを拝見いたしますと、僕よりも年上の方が多くにお見受けしました。思い出して下さい。昭和 49 年 8 月、札幌地裁で長沼ミサイル訴訟の判決（注 20）がありました。僕はこの時まさに司法修習生でした。この裁判で、自衛隊は、憲法 9 条に違反するという判決が出ました。その裁判長の名は、福島重雄さんといいます。おそらく、福島さんは、日本の裁判官で、最も著名な方ではないかと思います。福島さんは、札幌地裁で自衛隊違憲の判決を出してから、東京地 裁に転勤になりました。東京地裁で何をやったかといえば、手形部（手形の要件さえ揃っていれば、それで判決が出て、いわば、判子を押すだけの仕事で実質的 な判断はない）で、その後、福島地家裁、次が福井の家裁、一度も判決を書くことはありませんでした。自衛隊を憲法違反だと判決した。そんな奴はドサ回りし かないんだということでドサ回りしていた。それで退官された。東京地裁に転勤後、一度も裁判長をやっていない（注 21）。こういった例は、福島さんの例に 限りません。

もう一つ大事なことに触れなければなりません。裁判官の任期は、定年までということではなく、10 年ごとに再任される仕組みになっています。昭和 44 年に熊本 地裁の宮本康昭裁判官（判事補）が、10 年の判事補の任期が終わって、再任の時期を迎えた。ところが、彼は、再任を拒否された。最高裁は、拒否した理由 は、人事の秘密だから公表できないとしています。拒否の理由は彼が青法協の会員であったこと以外に考えられません（注 22）。ここから司法の「冬の時 代」「司法反動の時代」がはじまりました。「物言えば唇寒し」の空気が、それまでの自由闊達な空気を押しつけたのです（注 23）。そこで、日本中の裁判官 が、これでは「裁判の独立」が脅かされると考え、全国裁判官懇話会が組織化されました。無言の脅迫が裁判官を追いつめたのです。裁判官は、憲法 76 条 3 項で、「すべて裁判官はその良心にしたがって、独立して職権を行い、この憲法及び法律のみに拘束される」となっている。どこにも最高裁事務局の指示に従えと は書いていない。ところが、宮本裁判官が再任を拒否されたことで、「あ、やばい。これは俺も再任を拒否されるかもしれない。」と受け止めた裁判官も多かった。そうすると、判決は自由に書けないなと思うようになる。例えば、労働事件で、労働側の言うことに共感したりする判決を出すと、こいつは次は支部だ、と なる。この全国裁判官懇話会は、メンバーの裁判官が高齢となり、退官される方も多くなり、平成 17 年に解散しました（注 24）。「裁判の独立」に 危機を感じ、自主的に自らの手で、司法の独立や裁判官の身分保障を守ろうとした運動は、貴重であると思います。ところが、懇話会の世話人に対して、こういうアプローチがありました。「懇話会の世話人をやっている限り、東京には戻さない。」と。酷い話

です。これでも裁判の独立が確保されているといえるか。この懇話会の世話人に対する不利益待遇は、顕著であって、差別的な人事が行われていました。誰だって冷や飯は食べたくない。判事 3号と判事 4号では、月額 15 万円以上違います。ボーナスを含めると年 300 万円ぐらいの差が出てきます。退職金にも影響してきます。1 円でも多くあった方がいいと思いますでしょ。少しでも出世したいと考える人がいても不思議ではないし、その方が多い。最高裁の意向を忖度して判決をする。こういう裁判官のことをヒラメ裁判官と言います。ヒラメというのは、海底に這いつくばって目玉をあけて上ばかり見ているでしょ。最高裁の事務総局を見ているのであって、当事者である国民を見ていない。

(昇給)

裁判官は、1 年に 1 号俸ずつ上がって昇給していきます。20 年位までは一緒になるんですが、20 年から別れ道があって、判事 4号俸までは余程のヘマをしな ければ、昇給します。それから先は、ある選ばれた人しか上がっていけない。判事 3号、判事 2号、判事 1号と上がっていくためには、選ばれなくては行けない。選ぶのは、最高裁事務総局の人事局です(注 25)。人事局の眼鏡にかなわなければ、4号で終わってしまう。眼鏡にかなえば、判事 2号になったり、判事 1号になる。地裁の裁判長になり、高裁の裁判長になる。そして、地裁所長、高裁長官と昇進していく。そうすると、誰だって冷や飯は食いたくない。俸給も多くもらいたい。俺だって出世したいんだと思う訳です。そうすると、いきおい、最高裁の意向に逆らわないようにやっていまいしょうとなる。原発を止めるなんてとんでもない、時の政権に異議を唱えるなんてとんでもないことです。国を動かせるのは、退官間近かの「最後っ屁」のようなものです。名古屋高裁で、自衛 隊のイラク派遣を違憲とした裁判官はそうでした(注 26)。間もなく退官するので、恐いものなしとなり、統制がきかなくなり、珍しい判決が出ることもあります。また、事務総局の眼鏡にかなうには、事件の処理能力がなければならぬ。どれだけの事件を処理する能力があるかを示さなくてはならない。最大の評価 ポイントといわれています(注 27)。

ここからが大事です。何故事件が起きたのか。事件には必ず背景があります。その背景は、複雑な人間関係だとか、いろんな要素が絡み合っ て事件になるわけ です。その背景を理解しなくてはならない。背景の理解のためには、想像力が必要です。僕は、裁判官の想像力は、読書の質と量によって決められると思っています。そのうえ、背景を理解するためには途方もなく時間がかかります。そんなことをしては、事件を処理できなくなってしまう。それで、どうなるかという、背景にある人間の悩みだとか葛藤は捨象して、法律に書いてあるとおりで、一 張上りにやっ てしまう。そうすると、常識に反した裁判も行われるようになる素地があるんです。

(裁判官の手持ち事件)

ところで、この司法に従事している人は何人くらいいるとお考えですか。日本で裁判官は何人いるのか。平成23年、裁判官の数は、2850人しかいないんです。日本の人口は、1億2500万人いるんですよ。それなのにたった2850人しかいない。そのうち79.1%は男性で、20.9%が女性。徐々に女性の割合が増えてきている(注28)。平成3年の裁判官の数は、2022名で、この20年間で約800人増えたこととなります。この800人増えたことをすごく増えたと見るか、まだまだ足りないとするか。一方、日本で裁判所に1年間に提起する件数はいくらなのか。昨年1年間に、360万件の裁判が提起されています。刑事事件も民事事件も含めての話です。民事事件は150万件。刑事事件は110万件です。

刑事事件というのは、泥棒したとか人を殺したとか、罪を犯して刑事裁判を受ける件数です。民事事件というのは、過払金請求だとか、お金を貸したけど返してくれないとか、よその人が自分の土地に入り込んでいたりとか、そういった民事事件が、150万件。後は、家庭裁判所で行う家事事件。家事事件が急増しておりまして、約80万件あります。離婚だとか相続がらみの遺産分割事件です。残ったのは少年事件です。少年事件というのは、12万件。少年事件はかつて平成21年には17万件だったんですが、今は12万件。これは減っているんですね。佐世保で、弁護士の娘さんが、やはり弁護士の娘さんに殺されて、解体されるという事件がありました。16歳の少女です。ああいう残酷な事件は目立ちますが、件数としては減っています。それで、昨年の新受件数が360万件。これをたった2850人で裁かなくてはいけないとなったらどうなるか。一人の裁判官が受け持つ事件は、東京地裁では常時200件といわれています。もう可哀想なくらいです。ですから、判決なり和解なりで事件が終了したとしても、事件が次から次へと押し寄せてくるわけです。いくら解決しても、手持ち事件の数は変わらない。時間がない。そうすると記録を家に持ち帰って読まなくてはいけない。裁判所では、法廷に出ている限り他の裁判の記録を読むことができません。法廷での審理を一生懸命聴いていなくてはならないからです。そうすると、家に帰って、翌日の事件の記録を読まなくてはならない。夜中の1時2時まで仕事をするわけです。もちろん残業代はつきません。土曜日も日曜日も記録を読んで判決を書く。本当に大変な生活です。まさに裁判官残酷物語です(注29)。そうすると、どうなるか。裁判官は事件をこなすこと、消化することに関心が移るようになることは、極く自然のことと思われまます。

(裁判官の統制ということ)

社会経験のない人が弁護士になり、裁判所の価値観に染まっていく。そして転勤や昇給で支配されるようになる。おまけに、裁判官には、息つく暇もなく事件が押し寄せる。次第に最高裁の裁判統制に従順になる。ひどい話です。裁判官の独立がありますから、絶対的権力の最高裁事務総局といえども、直接、裁判内容に関与できません。それを無言の圧力で、行っているのです。最

高裁は、勿論、統制の存在を否定しております。

最高裁の裁判統制について、最も著名なものは、水害訴訟における統制があります。国は、「道路、河川など国の営造物の管理に瑕疵があれば、」賠償責任を負うという国家賠償法という法律があります。河川の管理に瑕疵があれば、水害の被害を受けた住民に損害賠償をしなくてはならない。ところが、最高裁は、昭和 58 年 12 月、全国の水害訴訟の担当裁判官を集めて、協議会を行った。協議会の名前を会同といいます。会同の席で、最高裁事務総局の見解が示された(注 30)。その会同は、大東水害訴訟の最高裁判決(注 31)が出される直前に開催されたもので、事務総局が見解を示しました。その見解は大東水害での最高裁 判決を先取りしたものでした。河川改修計画を行っている限り、それが工学的水準に達していれば、仮に工事が間に合わなくて、洪水が発生しても国は責任を負わないというものでした。会同では、この考えに従って、裁判しなさいとは明言してませんが、受け止める方は、この考え方で裁判をしなさいと受け止めた。これで住民の敗訴が決まってしまった。河川を改修しなくとも、河川改修計画があれば、それが適切で合理的なものであれば損害賠償責任を負わないというのです。これでは、永久に被害住民は勝訴できないことになる。ここから水害訴訟冬の時代が始まりました。

それまでは、水害訴訟は、だいたい被害住民が勝っていました。ところが、この協議会があつてからは、被害住民は、連戦連敗です。ただ唯一の例外は、多摩川水害訴訟(注 32)です。昭和 49 年多摩川の堰堤が原因となって堤防が決壊して、家が流れた。山田太一原作の「岸辺のアルバム」は、家族が崩壊していく 過程とこの水害を描いていました。この水害訴訟が住民勝訴の唯一の例外です。改修計画に関係なく、堰堤が原因だったからです。それからもう一つ、自慢話で いえば、僕が関与した水害訴訟があります。平成 15 年に北海道の沙流川で起きた水害があります。その水害は、上流の二風谷ダムから 1 秒間に最大 5,500 の水を放流ことが原因でした。下流の富川町内に洪水が発生しました。洪水を防止すべきダムが洪水の原因となったのですから、皮肉という他ありません。私どもは、この富川水害訴訟で、樋門操作員に樋門を閉めないで退避させたのは、違法な公権力の行使であるとして国を訴えた。裁判は 6 年かかりましたが、被害住 民が勝ちました。ですから、水害訴訟では、多摩川訴訟から 20 年ぶりで、水害訴訟で勝訴したことになります(注 33)。

私は、何を言いたかったかというと、会同で最高裁の見解が示されたなら、みんな右にならってそれに従う。これが「良心に従って独立した」裁判を行っているといえるのかということです。

裁判所の中では、あるいは、裁判官の意識の中では、このようなこともあるということ覚えておいてください。

(裁判官の生活と資質)

裁判官の中にも気骨のある方はいらっしゃいます。ここに「犬になれなかった裁判官」という本があります(注 34)。著者の、安倍晴彦さんは、36年間裁判官をやって、弁護士に転じた方です。彼が強調しているのは、裁判官は市民生活を行っていない、人間らしくない生活をしている。官舎を出るときに車が待っている。裁判所の黒塗りの車。裁判所に着くと、守衛が待っていて、迎えてくれる。裁判所に入って仕事をする。法廷に出て、終わったらまっすぐ車で官舎へ帰る。そういう生活をする。そうすると、人と出会うことがない。人と出会わない。「私のみどころ、日本の裁判官は人間らしい生活をしていないからだと思う。普通の生活の中で、人と触れ合う場に出て行かず、自分の生活や生活を他人に語らないからだと思う。」この通りなんです。裁判官は、守秘義務があるので、自分がやっていることについて、他人に漏らしてはいけないことになっている。そうすると、他人には語りたくとも語れない。誰とコミュニケーションをとるのか。まあ、奥さんと子供しかいないわけです。安倍さんは、「私が見る限り、日本の裁判官のそれは、動きのない暗い表情、動作であり、口である」と述べている。市民運動というものがあります。過激なものから穏やかなものまで、いろんなバリエーションの運動がある。裁判官は、そのようなところに行く暇もないし、行ったとわかったら、それだけで次の転勤は、お前支部だよ、ということになってしまう。バードウォッチングが趣味の裁判官がいらっしゃって、「日本野鳥の会」に入会しました。この「野鳥の会」に入会するにしても、大変な勇気が必要であった(注 35)。札幌地裁にいた寺西裁判官は、仙台地裁の判事補だった時に、盗聴法・組織犯罪対策法に反対する集会にパネリストとして参加する予定でした。その中で、表現の自由が危うくなると話そうとした。そしたら、所長から「話すな。欠席しろ。」という指示を受けた。彼は会場で、止む無く、「所長から警告を受けたのでパネリストとしての参加はできない」と発言した。それがまた悪いということになって、懲戒処分を受けた。戒告処分でした。最高裁まで争いましたけど、最高裁は、政治活動だとして、懲戒処分を有効としています(注 36)。裁判官は、勤めている時は公人なんです。勤めが終わって、家に帰れば、私人です。私人が何を考え、どう行動しようと本来は自由なはずですが、それが、許されない(注 37)。ドイツでは、裁判官の労働組合もあるくらいです(注 38)。日本では、裁判官の市民的自由が制約されていると言われてい ます。ここまでの話で、少しずつわかってきたと思いますが、裁判所の世界しか知らない人が、多様なバックグラウンドの事件を裁くわけです。そうすると、時々とんちんかんな事件も起きることになります。

もう一度戻りますが、裁判制度を生かすか殺すかは、疑いなく裁判官の質によるんです。これは、どんな制度であっても、その制度を生かすのは、その人にかかっています。だから、我々が、司法に期待するには、その司法を担うその人自身がまっとうであることが前提です。そうでないと困るということです。裁判所は国民の権利を守るところだと言われてい ます。権利を守れるかどうかは、裁判官がまっとうに判断してくれると期待して、裁判所に訴えるわけです。原告になるときはもちろ

んそうです。被告になる時もそうです。こんな不当な要求は、請求棄却してくださいと思う。その時の裁判所に対する期待は、公平に証拠を見て判断して下さいということです。刑事事件で言えば、自分が有罪になるかどうか、裁判官頼みますよ、あなたの判断にかかっているんですよ、ということですよ。

ところが、その裁判官が、逆に偏見を持っていたり、予断を持っていたらどうなるのか。僕は、裁判官としてふさわしくない性格、キャラクターについてこう 思います。まずは、傲慢、不遜。頭を下げる人がない人。自信過剰、独断的。ろくに記録を読まないで、勝手に自分で思い込んで、判断してしまう。それから 優柔不断。決断力がない。それから権力的、権力志向的、権力迎合的。こんな性格の人は、裁判官になってもらいたくない。裁判官は、権力者です。元内閣総理 大臣の田中角栄だって、懲役4年の実刑判決を受けたのですから(注39)。一番の権力者です。その権力を行使する人が、抑制的でなくてはならないのに、権 力的で権力に迎合的だったらどうなるか。それを勇んで行使する。次は、強すぎる正義感、過剰な秩序維持の意識。要するに、検察官が起訴した刑事事件で、検 察官の立証が足りない場合、裁判官は何をすべきか。有罪の立証が十分でないのだから、無罪にすればいいんです。それをやらないで、検察官に、訴因変更と いて、「裁判の対象となっている罪を変えなさい」とか、こういう風にして、検察官に助け舟を出す訳です。無罪には絶対させないぞという裁判官もおります。強すぎる正義感の人、過剰な秩序維持意識を持った裁判官は、検事になれば良かったのです。裁判官に求められる役割を錯覚しているのです。

裁判官というのは、全人格的な判断をできる人でなければ困る。では、その全人格的判断というのが、どのような要素(ファクター)ら構成されているか(注 40)。幅広い教養とか、広い視野とか、人間性に対する洞察力、そういうものが備わっていないと、事件の背後の複雑なものを理解できないんです。何故このようなトラブルになったのか。社会事情に対する識見と理解力ももちろん必要です。人間関係のトラブルは勿論のこと、社会事象の背後には様々なモーメントが 働いています。社会をみる深い認識力が必要なのです。これは、裁判官だけではなく、検事にも、弁護士にも求められることです。弁護士も、事件の背景がわからないで、表面だけ見て字面で解釈してはいけないのです。同じく、弁護士にも、検事にも、全人格的な判断を行うバックグラウンドが必要だと思っているところ です。いずれにしても、国民の生命や運命が裁判官に委ねられていること、そして、当たり外れがあり、外れに当たった国民は、絶望することになります。

もう一つだけ付け加えますと、ドイツにラートブルフという法哲学者がいますが、裁判官には知性だけでなく、人格も併せて必要である、その人格というのは、4つの徳からなっている。第一の徳は正義である。第二は明知である。第三は剛毅である。第四は節度である。と言っています(注 41)。

剛毅がなければ、いくら正義感があっても正義は実現できないし、明知がなければ、事案の真相に迫れない。節度がなければ、自分に与えられた役割を忘れてしまう。こう いった資質は、裁判官に不可欠だと思うわけです。ただ、現在の裁判官の任用制度と最高裁の締め付けの中では、こうした資質をもたない役人のような方が出て くるのも避けられないかと思っています。

～休憩～

それでは再開いたします。裁判官の常識が問われた二つのケースを紹介いたします。第1のケースは、認知症患者がJRの電車にはねられて死亡した。誰が監督責任を負うかというケースです。第2のケースは、腕が3本なければとても痴漢が出来ないというケースです。

第1 徘徊認知症患者は、誰が監督すべきか

第1はレジユメの1頁から5頁までです。最後(10頁)に参照条文があります。基本原則は、民法の709条(不法行為)「故意又は過失によって他人の権利又は法律上保護される利益を侵害した者はこれによって生じた損害を賠償する責任を負う。」です。例えば、理由なく、故意に人を殴って怪我をさせた。その人に対して、慰謝料だとか治療費を払わなくてはならない、というのが、基本原則です。

この場合、行為者に自分の責任を分別できる能力が必要です。713条をご覧ください。「精神上の障害により自己の責任を弁識する能力を欠く状態にある間に他人に損害を加えた者は、その賠償の責任を負わない。ただし、故意又は過失によって一時的にその状態を招いたときは、この限りでない。」お酒を飲み過ぎて、酔っ払ってわけがわからなくなって、他人を殴って怪我をさせたというのが、この規定です。精神上の障害によって、自己の責任を弁識する能力がない人がいた場合、どうなるのか。それが714条です。

1 前二条の規定により責任無能力者がその責任を負わない場合において、その責任無能力者を監督する法定の義務を負う者は、その責任無能力者が第三者に加えた損害を賠償する責任を負う。

713条では責任を負わないとなっているので、今度は、監督する義務のある人が責任を負うんですよということを定めています。未成年の親権者の責任については、参考資料1を御覧下さい。認知症によって責任無能力となった者の「監督する法定の義務」を負うものとは誰かを考えます。

1名古屋地裁平成25年8月9日判決(資料1)をどう受け止めるか

まず、当事者について説明します。Aが最大の当事者です。Aは、91歳で認知症度が4で、アルツハイマー型認知症、昼夜逆転、夜間徘徊、トイレの場所が分らず所構わず排尿する症状がありました。過去に2回徘徊して行方不明となり、家まで届けられたことがありました。家族は、着衣にAの住所・名前等を書いて、徘徊しても誰かに連れてきてもらえるようにしておいています。Aは、元

不動産の仲介業を行っていて、不動産を持っていました。金融資産も 5,000 万円ほどあった。A は、名古屋近辺に居住しており、JR の電車にはねられて亡くなりました。

妻(=B)は 85 歳で要介護1。まさに老老介護の典型であります。

この事件で問題となるのは、長男(=C)でして、サラリーマンで横浜に住んでいる。月 1~2 回程度週末に横浜から名古屋に帰ってきていた。A が亡くなって、一番多く遺産を相続しています。

長男の妻(D)は、夫 C から「お父さんとお母さんの世話をこい」という指示で、A 宅の近くにアパートを借りて、A・B を介護していた。D の人生は何だったのかと考えると、D の人生も可哀想だと思います。

二男(=E)は、ドイツにいて、A の介護に関与していない。

二女(=F)は、自宅は A 宅から車で 20 分程度。5歳の時、養子に出される。

以来 A とは、別居。A の介護に関与していない。

三女(=G)はホームヘルパー2級、介護福祉士。

平成 19 年 12 月 7 日午後 5 時頃、B がウトウトしていたところ、A が外出・徘徊。自宅から 3km 離れた隣の JR 乙駅の構内で、午後 5 時 47 分、電車には ねられて死亡(財布や所持金なし)。どのように乙駅まで行ったのかは分かっていません。この家には、人感センサーがあって、玄関付近を通るとチャイムが鳴るようになっていました。ところが、この日は、そのスイッチはオフになっていた。

JR は、A の人身事故が起きたことにより、代替の輸送の手段を講じたことで 760 万円の出費があった。それが損害だということです。

JR の請求の根拠は、次のようなものです。まず、A は正常な判断能力があった。従って A は、民法 709 条の責任がある。従って A の相続人全員(B・C・E・F・G)を被告として、損害賠償請求の裁判を起こしてきた。

長男 C は、A を介護する義務があるのに、月に 1~2 回しか A のところに行っていない。養護施設の入所の申込やホームヘルパーの依頼をしていない。ホームヘルパーの依頼をしていれば、徘徊を防げたかもしれない。E・F・G は、介護を B と D に任せっきりにしていて、それ自体に過失がある。そして、代替の輸送 手段を用意せざるを得なかった損害 720 万円払えというものでした。一審判決は、A は法的責任を弁識する能力がなかった(責任無能力)と云っています。これは当然の判断です。そもそも、JR は、何故、A が正常だと主張したのか、僕も理解できません。弁護士は信念を持って仕事しなくてはいけないんです。仕事をする以上は誇りをもってやらなくてはならないのに、JR の弁護士は 何故こんなことを言ったのか、理解できません。

A が責任無能力者であるならば、誰かが監督責任を負うべきなのか。まず、長男の C ですが、判

決は、民法714条の監督責任を負うといっています。一審判決は、横浜在住のCは、民法714条の監督義務者ではないが、「事実上の監督義務者」であると、新しい概念を捻り出し、Cに責任があると言った。Cが家族会議を主宰して、Aの介護方針を決めた。これを決めたのは事故の何年も前のことです。家族で集まって、父親(A)、母親(B)をどうするかを協議しました。Cの嫁のDをA・Bのそばにおいて介護をすることとなった。それから、成年後見の手続がとられれば、Cが後見人が選任された可能性が高い。Aは自分で決めることができないので、Aの重要な財産や処分の方針はCが決めていた。JRとの交渉も行っていた。裁判官は、これらの事実から、「事実上の監督義務者」という概念を創り出した。10頁の民法714条をもう一度ご覧ください。第1項の2行目で、「その責任無能力者を監督する法定の義務を負う者は」と書いており、法定の義務を負う者が誰かということ議論すればいいのに、この判決は、「事実上の監督義務者」をCとした。横浜在住であるのに、どうやって事実上監督するのか。ここに裁判官の常識が問われることになります。Cの監督は、凡そ不可能です。人感センサーのスイッチが入っていたかどうか。母親のBが居眠りをしていただろうか。Cが分かりようもない。そして、判決は、ホームヘルパーを雇えば、事故は防げたといっています。ホームヘルパーを雇っても、Aの徘徊は、100%防止できますか。裁判所はどうして、出来もしないことを求めるのか。常識と反していないか。

次に、妻B(85歳)。妻が居眠りしている間に、91歳のご主人Aが外に出て行った。それでBは、709条の責任を負う。85歳の要介護1の老人は、居眠りもできないのかということになる。トイレに行ったり、風呂に入ったりしている時に出て行ったらどうするのか。結局において、裁判所は誰かに責任を負わせないと収まらないと思ったのかもかもしれません。

また、Cの兄弟であるE・F・Gは、責任がないとしました。結局、BとCに連帯して760万円払えという判決が出た。これは、老老介護の中で、居眠りをしたことが本当に過失なのか。皆さん自分で考えてみてください。どうですか。高齢化社会の中で、65歳以上の4人に1人が認知症あるいは認知症予備軍とされています。僕を含めて、本日ご参加の皆さんも認知症にならないという保証はない。その時に、認知症になって、JRの線路に入ってしまった、そしたら子供や妻に、「はい、損害賠償をしてください」とくる。これは一体どうすれば防げるのか。認知症というものを社会全体で見ず、個別の責任で考えているからこのようなことになるのではないかなと思います。

何故この事件を取り上げたかという、この裁判をした裁判官たちの常識はどこにあるのかを考えていただきたかったからです。特に横浜にいるCがどのようにして父と母を監督できるのか。横浜にいてどうやって徘徊を防止できるのか。不可能なことを命じたに近い。それでも責任がある。しかも、法律に書いてあるのは、「法定の監督義務者」と書いてある。それに当たらないけども、「事実上の監督義務者」としている。一体これは何でしょうか。先程、正義感が強すぎる裁判官は駄目だ

という話をしましたが、これもそうです。また、ラートブルフの「節度」を超えて判断している。裁判官は、自分のところに上がってきた事件を 憲法と法律に従って判断すれば良いのに、「事実上の監督義務者」という新しい概念を作っている。ここまでして何故 C に責任を負わせるのか。その心底を知りたいものです。

2 名古屋高裁平成 26 年 4 月 24 日判決(資料2)は、どういっているか。

妻の B が居眠りしたことは駄目だといっている。ウトウトするなというわけです。監督義務者は、「相当な監督をすることによって当該加害行為の発生を防止 できたと認められるとき」、714 条の責任を負うとしている。相当な監督とは、どういうことなのか。高裁判決も、妻は、監督義務者にあたるとしている。要 するに、妻は、24 時間ウトウトするなといっている。

妻は、左右下肢に麻痺拘縮があり、起き上がり・歩行・立ち上がりはつかまれば可能。座位保持は支えが必要。時々ひどい物忘れがあるが、それであっても監督義務は軽減しないとしている。妻にしてみれば、私どうすればいいのってことになる。一つの方法は、A が認知症になる前に離婚しておけば良かった。しかし、夫の認知症は、どこまで進むのか誰も分からないのです。まして、妻 B は、離婚などということは、夢にも考えていなかったでしょう。

そこで、判決も考えました。24 時間監視なんてできない。24 時間監視することまでは要求していないが、「あなたの知らないうちに外出して、他人に危害 を加えない程度に行動を把握しておきなさい」と。結局は、座敷牢を作って閉じ込めるか、24 時間目を開けて見張ってなさいというのと一緒です。座敷牢を作らないのなら、寝るな、風呂に入るな、トイレに行くなと言うのと一緒です。無茶苦茶としかいいようがない。

長男 C の責任については、さすがに横浜に住んでいるので、監督はできない。C は、法定の監督義務者ではないとした。これは一審判決に比べて、良識ある判断だと思います。最後に、A の一族は、それなりに A の認知症対策を行っていたと認められることから、「損害の公平な分担」という考え方から損害額を半額に しました。ここまで言うのなら、B の責任を認めないことも出来たのでは と思います。B も JR も最高裁に上告しています。

皆さんに考えていただきたいことは、一・二審とも、85 歳の物忘れの激しいおばあさんに A を 24 時間監視しろといっても、出来るわけない。B がウトウト していたため、B に責任があるということは、ウトウトするなということなのか。僕はなかなか理解できない。この裁判官の常識はどこにあったのか。不可能を 強いている。結果が、常識から離れているように思います。

第2 三鷹バス痴漢事件

1 事件の概要

時間がないので、簡単に紹介しますと、バスの中で痴漢の事件です。

被害者は女子高校生で、加害者とされた人は、公立中学校教諭(27歳)です。教諭は、左手で吊革を持ち、右手で携帯メールを恋人との間でしていた。この日はデートの約束があって、何時に会えるの?という内容のやりとりをしていた。被害者とされる女子高校生がバス停についたとき、「降りましょう」と言われ、「これから用事がある」と言ったが、「降りましょう」と言われ降りた。「痴漢なんてしていない」と言って立ち去ろうとしたところ、バスの運転手と乗客によって取り押さえられ、痴漢行為で逮捕されたという事件です。

2 痴漢事件の特徴は、目撃者がおらず、物的証拠もなく、被害者の供述だけが有罪に向けた証拠であることです(注42)。レジメに微物鑑定と書いていますが、微物鑑定とは、ウールの繊維の場合には、ウールに触ったら、ウール繊維が指につくのでウールの繊維があれば、有力な有罪証拠となります。しかし、教諭の手にはウールの繊維片がついていなかった。実験では、100%検出されていました。微物鑑定でウール片が検出されなかったことは、教諭に有利な事情です。また、そのバスには車載カメラがついていて、そのカメラには、左手で吊革を持って、右手でメールをしている教諭が写っていました。教諭は、7分間バスに乗っていましたが、その途中で着信メールがあって、送信メールをしている。そういった背景があります。手が2本とも使われている時に、どうやって痴漢が可能になるのか。これも、教諭に有利な事情です。この女子高生は、「降車前の時間帯に執拗な痴漢行為があった。掌でおしりを持ち上げるようになでた」と言っていた。証拠は、高校生の証言しかない。この証言が、錯覚だったのか、嘘を言っているのか、本当のことを言っているのか、わからない。「疑わしきは、被告人の有利に」という刑事裁判の大原則があります。どちらの言い分が正しいのか分らない、その時は被告人に有利に扱わなければならないという原則です。また、検察は犯罪事実の立証責任を負っており、「合理的な疑いを超える」程度の立証しなければなりません。確かに、バスが工事現場を通過した時、教諭の左手が、電車で吊革から離れた。僅か3秒程のことです。この3秒間で「執拗に拳でおしりを持ち上げられる」のか。先程の大原則に従えば、教諭に有利に扱わなければならないし、検察官は、とても、合理的な疑いを超えて立証に成功していない。とすれば、教諭には、無罪しかありえない。ところが一審判決は、被害者の供述は信用できるとして、罰金40万円を命じました。

「さわられ屋」がビジネスとして成り立っている(甲南大生事件)。痴漢を梃にして、加害者とされる人からお金を脅し取るといったことが行われている。本当にひどい話です。恐喝や欺で何件も捕まっている。

一審の裁判官は、「痴漢行為は、容易とはいえないが、不可能とか著しく困難とまではいえない」と認定しています(注 43)。資料 3-1 は、本物の判決です。参考までに御覧下さい。要するに、教諭の両手が塞がっているのに、どうして犯行が可能であったか。「容易でない」が「不可能ではない」というのである。99.9%は不可能だが、0.1%でも可能性があれば、有罪だということです。先程の刑事裁判の大原則を忘れて、教諭に圧倒的に不利益に扱っています。3本の手が必要になります。客観的に犯行に及べないにもかかわらず、何故「不可能とか著しく困難とまではいえない」となるのか。小学生でも分かる常識に反しているのではないか(注 43)。

ところが、一審判決は、手が一瞬離れたところがあった。その3秒間(工事現場のところを通ったところでバスが揺れたので、吊革の手が外れた)がうつっていた。その3秒間だけ可能だったのであれば、何故「長い間、執拗に触られた」ということになるのか。女子高校生の証言と矛盾しています。にもかかわらず、女子高校生の証言は、信用できる。教諭の弁解は、信用できないということです。全く無茶苦茶としかいいようがない。はっきりいうと、日本では、あなた痴漢やったでしょと言われると、それをやっていないということを証明する方法がない。それで有罪になってしまう現実がある。映画の「それでも僕はやっていない」をご覧になった方はいらっしゃいますか。あの通りです。裁判官次第だというのもその通りで、裁判官が転勤でくるまではすごく良い感じで進行していたが、裁判官が代わった途端に真っ暗となってしまった。

この一審の裁判官は、東大の法学部出身です。東大を出ていても常識がない人もいるというのがわかります。良い頭を良い方向に使っていない。冤罪を作ることに使っている。現に、高裁で見事にひっくり返っています(注 44)。高裁で判決が覆らなければ、一審裁判官の非常識が、教諭の一生を変えてしまったかも知れない。このことについて、一審の裁判官はどう思っているのか。この27歳の学校の教諭はものすごくショックですよ。そもそも、教諭は、交際している女性とあと1時間で会えるという高揚した気持ちをメールで送っている。その傍らで、痴漢するか?ということですよ。人間の心理に深い洞察力がないと駄目だというのは、このことからわかります。東大法学部を出た裁判官であったけれども、どうも常識がなかったのではないのか。国民は、裁判官を選べない。ですから、裁判官は、常識を備えた良い裁判官でなくてはならないことが求められています。市民の常識を裁判に反映する方法が裁判員裁判以外にない以上、裁判官が常識をわきまえていることを切に願うしかありません。

ちょうど 40 分になりましたので、これで終わりたいと思います。端折りましたが、僕の話が皆さんのご理解に役立てれば有り難いと思います。どうも有難うございました。

注1 憲法78条は、「裁判官は、裁判により、心身の故障のために職務を執ることができないと決定された場合を除いては、公の弾劾によらなければ罷免され ない」と定めています。身分の保障があるため、国会に設置された弾劾裁判所の判決によらなければ罷免されることはありません。

注2 産経新聞司法問題取材班「司法の病巣」51 頁は、児童買春を行った東京高裁の裁判官が緊急逮捕されるシーンを描写しています。法を語る口である筈の裁判官が、破廉恥罪で逮捕されるとは何たるパラドックスか。逮捕した警察官が裁判官であると知って驚いています。

注3 この裁判官は、平成21年3月最高裁からの罷免の訴追請求を受けましたが、たまたま、10年の任期が切れる寸前だったため、国会の訴追委員会は、訴追のしないまま審理を終了させています。

注4 弾劾裁判所 昭和56年11月26日判決

担当する破産事件の破産管財人からゴルフクラブ2本、ゴルフ道具1セット、キャディバック1個及び着衣2着(時価18万円)の供与を受けた。この裁判官は、5年後に法曹資格を回復している。

注5 川島武宣「ある法学者の軌跡」(有斐閣・1979年)289頁

注6 裁判官は、どんな生活をし、どんな意見をもって暮しているのか。皆さんの目につく文献は少なく、知られていないのが実情です。検事や弁護士は、テレビドラマ化されやすいのですが、裁判官のそれは、少ない。その中でも、以下の文献は参考になります。

①毛利甚八「裁判官のかたち」(現代人文社・2002年)

②日本裁判官ネットワーク編「裁判官は訴える！ 私たちの大疑問」(講談社・1999年)

③日本裁判官ネットワーク編「裁判官だってしゃべりたい」(日本評論社・2001年)

④池添徳明「裁判官の品格」(現代人文社・2013年)

⑤瀬木比呂志「絶望の裁判所」(講談社現代新書・2014年)

⑥他に退官した裁判官の自叙伝が多数刊行されていますが、紹介は割愛します。

⑦毛利甚八ほか「家裁の人」(ビックコミックス・1988年)は、数少ない裁判官の生活と意見を描いた青春漫画です。TBS-HBCで1993年から1995年まで放送されています。

注7 首をかしげる事件を紹介します。

① 平成 11 年 10 月京都地裁の裁判官は、民事訴訟の判決で「一般論で言えばタクシー乗務員の中には、雲助まがいの者や賭け事で借財を抱えた者がまみ見受けられる」と記した。「雲助まがい」の発言は、タクシー業界などから大反発を受け、所長から口頭注意処分を受けています。

② 平成 21 年 1 月 15 日横浜地裁の裁判官は、刑事事件で「刑務所に入った人間と友達というのは普通考えられない」「刑務所に入った人間とは、当然付き合いはなくなりますよね」と発言し、受刑者の更生、立ち直りを阻害すると受け止められる発言を行っています。刑事裁判官が、刑事政策自体を理解していないのではと疑われます。

③ 門田隆将「裁判官が日本を滅ぼす」(新潮社・2003 年)には、明らかに虚偽が罷り通り、正義がかえりみられないケースが載っている。全てのケースに同感する訳ではないが、どうして、このような判断になったのか疑問に思うケースが多い。

注8

注9

注10 ① 司法制度改革審議会意見書(平成 13 年 6 月 12 日)は、裁判官の給源の多様化、多元化を講ずべきであるとして、弁護士任官の推進のための措置を講ずべきであるとしている。

② 田川和幸「弁護士裁判官になる」(日本評論社・1999 年)

注11 ①判事補及び検事の弁護士職務経験に関する法律

注12 ①4 件は以下の通りです。

昭和 58 年 7 月 15 日 熊本地裁判決 免田事件

昭和 59 年 3 月 12 日 高松地裁判決 財田川事件

昭和 59 年 7 月 11 日 仙台地裁判決 松山事件

平成 1 年 1 月 31 日 静岡地裁判決 島田事件

これらの事件は、戦後刑事訴訟法が制定されて間もない時期に発生した事件であり、捜査が旧刑訴法時代の感覚で行われたもので、激しい暴力が加えられています。この捜査の手法は、今日、否定されていますが、皆無ではありません。

注13 ①平成 26 年 3 月 27 日、静岡地方裁判所は、袴田巖さんの再審開始決定を出し、同時に刑の執行と勾留の停止を決定した。袴田さんは、47 年 7 月 ぶりに釈放された。DNA 鑑定が進化して、犯人識別機能が有効とならなければ、袴田さんは、今も勾留されたままであったかも知れない。

②高杉晋吾「袴田事件・冤罪の構造」(合同出版・2014)

③45 通の供述調書のうち、44 通が証拠能力なしとして却下されているのに、どうして死刑になったのか。

④木谷明「渡部保夫さんと袴田事件」(季刊刑事弁護 79-91)

渡部保夫さんは、刑事裁判官でいくつもの無罪判決を出された方で、裁判官退官後、北大法学部教授となられた方です。その渡部さんが、最高裁調査官時代に袴田事件の上告審を担当された。同時期に最高裁調査官だった木谷明さん(現在弁護士)に「木谷さん、この事件は有罪ですよ。もしこれが無罪だったら、私は首を差し出します」と言われたそうである。名裁判長の誇の高い渡部さんをして、証拠開示が十分でない制度の下では、見誤る可能性があることを示している。

⑤袴田事件の控訴審の裁判長は、横川敏雄さんであった。横川さんは、名裁判長であり、私の尊敬する裁判官の一人である(拙著弁護士のマインド 402 頁)。その横川さんをもってしても、死刑判決は覆らなかった。検察がもっと早く、みそタンクから発見された着衣の写真を出していれば、裁判官は、みそタンクから発見されたことに疑問を持ったであろうと思われる。全面的な証拠開示が求められる所以である。

注 14 ①平成 26 年 6 月 7 日、東京高等裁判所は、再審の開始と刑の執行停止を決定し、ネパール人は帰国した。

②佐野真一「東電 OL 殺人事件」(新潮文庫)は、平成 12 年に出版されていますが、佐野氏の予想通りの展開となった。

注 15 ①平成 2 年 5 月栃木県足利市で 4 才の女兒が行方不明となり、遺体が発見された事件。翌年 12 月菅家利和が逮捕され、菅家さんは宇都宮地裁で無期懲役の判決を受けた。この事件も決め手は DNA 鑑定だった。

②平成 22 年 3 月 26 日宇都宮地裁は、菅家利和さんの再審公判で無罪を言渡した。

③佐藤博史「足利事件の弁護を振り返る-足利事件とわが国の刑事司法-」NIBEN Frontier・2010.8-2 頁

④日弁連「足利事件調査報告書」2011.5.6

注 16 ①秋山賢三「裁判官はなぜ誤るのか」(岩波新書・2002 年)

②大野正男・渡部保夫「刑事裁判の光と陰」(有斐閣・1989 年)

③木下信男「裁判官の犯罪・冤罪」(樹花舎・2001 年)

④大塚一男「誤判と再審」(晩聲舎・1979 年)

⑤小田中聰樹「冤罪はこうして作られる」(講談社現代新書・1993 年)

⑥日弁連人権擁護委員会「誤判の原因に迫る」(現代人文社・2009 年)

⑦加藤新太郎編「ゼミナール裁判官論」(第一法規・2004 年)は、裁判官による裁判官 論

であるが、『時折、第 1 審と控訴審で事実認定が異なることがあるが、これはあくまで見解の相違の範疇に止まり、予断や証拠に基かない事実認定に起因する場合は、ごく少数であるというべきである』と述べている。深刻な誤判があることに気付いていないのか、それとも気づきながら、気付かないふりをしているのか。

注 17 私は、支部であっても、裁判官としての仕事は、本庁と同様であって支部勤務だから「冷や飯」を食べさせられているとは思っていません。しかし、転勤に伴う様々な問題(子供の教育環境の変化、単身赴任など)があります。事実上の不利益は否定できません。支部から支部へと転勤される方でも大変能力が高い方がおられる。注 5 の①の「裁判官のかたち」や注 16 の「日本国憲法と裁判官」には、支部勤めが長い裁判官のなかに、大変有能な裁判官が何人も登場しています。差別的人事にもかかわらず、坦々と裁判官の仕事をしている方には、頭が下がります。

注 18 ①萩屋昌志編「日本の裁判所－司法行政の歴史的研究」(晃洋書房・2004 年)●頁
②新藤宗幸「司法官僚」(岩波新書・2009 年)45 頁
③瀬木比呂志「絶望の裁判所」(講談社現代新書・2014 年)18 頁以下

注 19 裁判所法 48 条
(身分の保障)

「裁判官は、公の弾劾又は国民の審査に関する法律による場合及び別に法律で定めるところにより心身の故障のために職務を執ることができないと裁判された場合を除いては、その意思に反して、免官、転官、転所、職務の停止又は報酬の減額をされることはない。」

注 20 長沼ミサイル訴訟

- ①札幌地裁判決 昭和 49 年 9 月 7 日 判例時報 712-24
- ②福島重雄ほか編「長沼事件 平賀書簡」(日本評論社・2009 年)

注 21 守屋克彦編「日本国憲法と裁判官」(日本評論社・2010 年)95 頁で福島さんが述べている。

注 22 ①宮本康昭「危機に立つ司法」(汐文社・1978 年)

②注 20 の②で、当の宮本さんは、裁判所というのは、政治からの攻撃に対して、裁判官の独立を守ろうとするものだと思っていたが、そうではなかったと述べられている。

注 23 注 20 の②227 頁以下で、青法協裁判官への圧力によって、裁判所の雰囲気が変わったことを述べています。

注 24 全国裁判官懇話会編「自立する葦-全国裁判官懇話会 30 年の軌跡-」

注 25 ①注 18 の② 155,161 頁

②

注 26 名古屋高等裁判所 平成 20 年 4 月 17 日判決

この判決は、イラク特措法に基きイラク及びその周辺地域に自衛隊を派遣したことは、憲法 9 条 1 項に違反する活動であるといっています。

青山邦夫裁判長は、判決の合議の後、判決言渡前の同年 3 月 31 日付で依願退官されている。

注 27 ①注 18 の② 126 頁、165 頁

②注 18 の①の 156 頁は、最高裁は、「人事評価は、一定の評価基準に基づいて、限られた特定の方式で行っているというものではない」と司法制度改革審議会で述べているが、処理件数報告制度が導入されていることから、処理件数が最大の基準であると思われる。

③注 6 の②162 頁は、ストレスのため判決を溜めたことから、昇給が半年遅れたことが告白されている。処理件数は、昇給の目安でもあることが分ります。

注 28 弁護士白書 2011 年版 98 頁

なお、この裁判官数は、簡易裁判所の判事は含まれていません。

注 29 ①注 6 の②91 頁は、押し寄せる事件によって身動きがとれなくなった自分を「矢鴨裁判官」と評した方もいた。

②注 4 の④の中では、精神的な収容所の囚人とまで述べています。

③産経新聞司法問題取材班「司法の病巣」57 頁は、児童買春をした東京高裁の裁判官は、仕事のストレスを出会い系サイトで知り合った少女に現実逃避を求めたと弁解しています。

④東京弁護士会司法改革推進センター「裁判官が足りない日本」(本の時遊社・1998 年)では、手持ち事件 380 件という裁判官も登場しています。

注 30 注 18 の② 166 頁

注 31 大東水害訴訟

- ①最高裁判所 昭和 59 年 1 月 26 日(破棄差戻)
- ②大阪高裁 昭和 52 年 12 月 20 日(住民勝訴)

注 32 多摩川水害訴訟

- ①最高裁判所 平成 2 年 12 月 13 日判決(差し戻し)
東京高裁 平成 4 年 12 月 17 日判決
- ②古崎慶長「河川管理の瑕疵の判断基準」私法判例リマックス 4 号・63P
- ③橋本博之「河川管理の瑕疵(2)」行政判例百選() 第 5 版 486 頁

注 33 富川水害訴訟

- ①田中宏「二風谷ダムをめぐる二つの裁判」
<http://tw-law-office.jp/pdf/2013.9.7.pdf>
- ②田中宏「二風谷ダム判決とその後」
- ③「富川水害訴訟」と入力していただくと、いくつもの記事がヒットします。

注 34 安倍晴彦「犬になれなかった裁判官」(NHK 出版・2001 年)36 頁

注 35 注 29 の① 111 頁

日本野鳥の会は、野鳥の環境を保全するため、しばしば大規模な公共工事に反対する意見を表明しており、そのことが、最高裁から「政治的に決して中立でない」と見られる可能性があった。

注 36 最高裁 平成 10 年 12 月 1 日大法廷判決

最高裁判決は、裁判所法 52 条 1 項で禁止している「積極的に政治活動をする事」に該当するとしています。

注 37 ①注 29 の① 223 頁

- ②棟居快行「裁判官の独立と市民的自由」ジュリスト 1150-10 頁
- ③寺西和史「裁判官の市民的自由」法学セミナー1998-2-8 頁
- ④前出・日本裁判官ネットワーク編 168 頁は、寺西さんの処分について、裁判所内部で議論されていることもないという。「物言えば、唇寒し」の風潮が裁判所を支配しているかのようです。

注 38 ①工藤達朗「ドイツにおける裁判官の政治活動の自由」ジュリスト 1150 号 25 頁

②注 16 の①「裁判官は、なぜ誤るのか」42 頁は、ドイツ、フランスにおける裁判官の組織活動を紹介している。

③映画「日独裁判官物語」(片桐直樹監督)は、日本とドイツの裁判官の様子を比較したドキュメンタリーです。

注 39 元内閣総理大臣田中角栄は、ロッキード社から 5 億円の賄賂を受けとったとして、東京地方裁判所で昭和 58 年 10 月 12 日懲役 4 年の実刑判決を受けています。

注 40 ①全人格的判断は、「人間の知恵」によって行われなければならない(拙著・弁護士のマインド 333 頁)。人間の知恵は、幅広い教養、視野の広さ、人間性に対する洞察力、社会事象に対する識見と理解力などが統合された人格として顕われます。

②オーストリアの法学者オイゲン・エールリッヒは、「長い眼で見れば、裁判官の人格以外に正義の保証はない」と述べている(横川敏雄「ジャスティス」(日本評論社・1980 年 12 頁)。証拠の評価が裁判官の自由な心証に委ねられている以上、最後の決め手は、裁判官の人格に帰着する。

注 41 ラートブルフ「法学入門」(東大出版会・1961 年)180 頁

注 42 秋山賢三「痴漢事件」(日弁連人権擁護委員会編 誤判原因に迫る・278 頁)

注 43 ①三宅勝久「三鷹バス痴漢冤罪事件ー奇妙な“新説”で有罪判決ー」

週刊金曜日 943(2013 年 5 月 17 日)号

②「三鷹バス痴漢事件」で入力すると、いくつもの面白いブログにヒットします。

注 44 山口正紀「当り前の逆転無罪判決」週刊金曜日 1001(2014.7.25)号 -56