

裁判員制度に関する日本国憲法上の解釈問題

日大生産工 ○高澤弘明

1 はじめに

平成21年(2009)年より運用を開始した裁判員制度は今年で発足3年目となり、来年平成24(2012)年には『裁判員の参加する刑事裁判に関する法律』(以下、裁判員法と称す)附則9条で定める裁判員制度の再検討の年を迎えようとしている。また近く最高裁では、裁判員裁判の審理を受けた刑事被告人の訴えにより、裁判員制度に対する憲法判断を下すとの報道もある^①。このように、現在、裁判員制度は国民の間で定着しつつある一方で、法的、あるいは社会的な要請によって再チェックを受けようともしており、本報告もそのような状況から、裁判員制度に対する憲法解釈上の私的再検討を試みようとするものである。と、いうのも、かつて一般市民に刑事裁判へ参加させるといった議論の場合、その論旨はアメリカの陪審員制度を基調とするものであった。ところが現行の裁判員制度は、性質上アメリカのものとはまったく異なるシステムで、これまでの憲法解釈からするとその実現が極めて難しいと解される制度であった^②。そのため今回の裁判員制度の導入は、これまでの憲法解釈の流れに一線を画するようなものであることから、本報告では、裁判員制度が導入される以前から論じられてきた市民参加型の刑事司法システムに関して、まずこれまでの憲法解釈上の論争を概観し、その上で裁判員制度の導入によって生じた理論的齟齬を指摘して、さらにその齟齬が現在どのように補われているのかを考察するものである。

2 裁判員制度の導入前における学説状況

2-1 裁判員制と陪審員制

本論に入る前に、現行の裁判員制度と陪審員制度の違いについて触れておく。まず陪審員制度とはアメリカ法系で採用される市民参加型の刑事司法システムで、その大きな特徴としては、陪審員の審理権が被告人の有罪か無罪かを判断する認定権(これを事実審という)に限られていることにある。つまり陪審員は有罪の認定ができて、その量刑の判断(例、懲役〇〇年)までは関与することができない。量刑の判断については陪審員の有罪の答申を受けて、裁判官が決定することになっている。そして、もう一つの陪審員制度の特徴としては、裁判員の任期の問題があり、それは担当事件の終了時までとなる。

これに対して裁判員制度の特徴は、裁判員の審理権が法令解釈権などを除き、裁判官とほぼ同一の権限内容となっていることにある。この点が事実審に限られている陪審員制と大きく異なる点であって、後述する裁判官の職権の独立を掲げる日本国憲法との関係で、大きな争点となっている。なお、裁判員の任期については陪審員制と同じく担当事件限りとなる。このような裁判員制度のシステムは、世界的にも珍しい日本独自の制度として見なされているが、裁判員と裁判官の権限をほぼ同一としている点では、非裁判官に職業裁判官と同等の権限を認めるドイツ・イタリアなどの参審員制度と類似しているため、裁判員制度は参審員制度の一種として分類されている(違いは参審員の任期で、参審員は2~5年の任期制となっている)。

The issue of interpretation in the Constitution of Japan about the lay judge system

Hiroaki TAKAZAWA

2-2 陪審員制に関する学説状況

これまでに日本で論じられてきた市民参加の型の刑事司法システムといった場合、裁判員法の成立以前は陪審員制度を念頭に置いたものであった。その理由は昭和2（1927）年から同18（1943）年まで、実際に陪審員制度が実施されていたという歴史的経緯と（なおこの当時の『陪審法』は現在も効力をもっている）、現行の日本国憲法と刑事訴訟法が陪審員制を採用するアメリカ法の影響を受けていることがその要因としてあげられる。このような状況から学界においても、憲法解釈上、陪審員制度の導入に関しては、必ずしも批判的ではなかった。ただし、学界は陪審員制度の全面的な受け入れを容認したのではなく、一定の条件を付した限定的な内容のものであった。その条件とは、裁判官が陪審員の答申（有罪か無罪）に拘束されないことであり、これは日本国憲法76条3項が裁判官の職権の独立を保障していることを理由にするものである。このような条件付きの肯定的見解を折衷説と位置付けた場合、陪審員の答申に拘束力を認めるとするのが肯定説といわれるものである。その理論的根拠は日本国憲法の制定経緯がアメリカの司法制度を参考に行っていることから、拘束力のある陪審員答申を前提にするアメリカ型の制度を導入することは、すでに織り込み済みとする論旨に基づくものであった³⁾。これに対して、陪審員制度の導入を認めない否定説もあり、上記の裁判官の職権の独立保障に関する問題や、そもそも日本国憲法がアメリカの憲法や司法制度を模範として陪審制を採用するつもりならば、当然これに関する明文規定を設けていたはずであって、そのような規定を欠いているということは、現行憲法は陪審制を否定したと主張するものであった⁴⁾。

2-3 参審員制に関する学説状況

一方、参審員制とは、陪審員制とともに市民参加型の刑事司法システムに関する代表的な制度で、上述した通り（2-1）ドイツ・イタリアなどで採用されている。この参審員制度の特徴は、参審員が裁判官と同等の地位と権限で裁判に臨むことにあり、日本の裁判員制度も裁判員が裁判官とほぼ同等の権限を行使できることから、法学上、裁判員制度はこの参審員制度の一形態としてみなされている。つまり参審員制度の導入に関する議論は、現行の裁判員制度の議論に連動することになる。

では、裁判員制度の導入前において、この参審員制度を市民参加型の刑事司法システムとして導入できるかの議論については、かつては、現行憲法下での実現は難しいと解するのが一般的であった。このような否定的な見解を示す理由には、前述の陪審員制度に対する折衷説と否定説の主張と同様、憲法76条3項が定める裁判官の職権の独立に関する問題がここでも浮上する。さらに、この参審員制度に対する否定的見解については、あらたに憲法80条1項もその論拠として加えられている。この憲法80条1項の条文とは下級裁判所の裁判官の任期を10年と定めるもので、これにより否定的見解は、そもそも憲法は参審員のような2、3年を任期とする非常勤裁判官の設置を予定しおらず⁵⁾、もし予定していたのであれば、憲法にその設置のための条文が置かれていたはずであることから、そのような条文がみられない現行憲法下での参審員制度の導入は憲法違反にあたるとする批判論を展開していた⁶⁾。つまりこの見解は、現行憲法では、参審員のような市民裁判官を認める余地はまったくなく、裁判官というものは職業裁判官に限られとする理解に立つものであった。これに対して、憲法上の条文がないことは必ずしも参審員制度の否定に繋がるものではないとして、逆に肯定的な見解を示す有力な憲法学者の主張もあったが⁷⁾、基本的には裁判官と同等の地位・権限を認めることになる参審員制度の導入は、憲法解釈上、かなり難しいと解するのが学説上の大勢であったといえよう。そして、この否定的見解に基づく論旨によって、現行の裁判員制度についても、かつては実現性の厳しい制度としてみなされる可能性が強かったのである。

3 裁判員制度に対する憲法解釈

以上のように陪審員・参審員制度に関する憲法解釈上の学説の概要をみてきたが、これまでの論争からいえば、参審員制度の導入は非常に難しいものがあり、制度的な類似性をもつ裁判員制度の導入も極めて強い否定論の延長線上に置かれるものであった。しかしながら、現在、学界においては、これまでと違って裁判員制度を肯定的に捉えるのが一般的となっており、この裁判員制度の導入を境にして学説の様相が一変してしまったといっても過言ではない。このような変化をも

たらした社会的・政治的要因については、いくつかの推測が成り立つが、残念ながら報告者にはそれらの推測を実証する材料を持ち合わせていない。加えて本報告のテーマは憲法解釈上の問題であるため、今回の報告は従前まで違憲視されていた裁判員制度（参審員制度）が、現在、どのような解釈によって合憲性の推定を受けるようになったかの説明に止め、その関連学説の概況を述べることにする。

まず裁判員制度が合憲性の推定を受けるためには、陪審員・参審員制度での論争で問題となった、①陪審員答申の拘束力や市民裁判官制度の導入と、裁判官の職権の独立を定めた憲法76条3項との間の解釈問題と、②裁判官の概念を職業裁判官として限定的に捉え、裁判員のような非職業裁判官は認められないとする憲法80条1項の解釈問題を、いかにして解決するかにかかっている。これについて、現在の裁判員制度を肯定する主要学説は、まず①の問題に関して、現行憲法が保障する裁判官の職権の独立は、絶対的不可侵のものではなく、そもそも何らかの制限をとまう限定的な制度的保障であると主張する。現に裁判官の職権は上級審の裁判によって拘束されており（裁判所法4条）、また、裁判官にはその「良心」といえども、評決によって多数を得られた意見に従わなければならないという合議体裁判（同法18条等）ならではの制約があり、このような実例から、裁判官の職権が裁判員との評議によって影響されることは合理的な制約の範囲内と解することができ、憲法上、裁判員制度の導入は問題ないと説明するのである。そして、②の裁判官概念の問題に対しては、裁判官を旧来のような職業裁判官に限定することは、天皇主権から国民主権への転換に基づく日本国憲法下で、戦前の意味での官吏性にこだわるようなものであり、民主的コントロールを期待する現在の司法像にはそぐわないとして、一般市民が裁判員として裁判に携わることの合理性を主張している⁹⁸。また、この立場からは、憲法の条文表現の体裁上、裁判手続の主導者の表現に関して、明治憲法24条が「日本臣民ハ法律ニ定メタル裁判官ノ裁判ヲ受クルノ権利ヲ奪ハルコトナシ」と「裁判官」と明記しているのに対し、現行憲法32条と37条1項の条文は単に「裁判所」とするのみで、「裁判官」の文言を用いていないことから、日本国憲法は間接的に非裁判官（一般市民）の関与も認めたものとし、さらには裁判所法41条が、最高裁判所の裁判官の任

用資格については、10名を法律専門家とするのに対し、5名の非法律家の任用を認めているなどの実例をあげて、裁判員制度の合憲論を展開している⁹⁹。

以上のような論旨によって、裁判員制度が導入される以前に問題視されていた、一般市民による刑事司法手続への参加問題に対して、昨今の主要学説はこのような説明で解決を図ろうとしており、現在、これらが通説として定着しつつある。

4 裁判員制度の導入による憲法解釈上の影響

ところで、このような裁判員制度の導入によってもたらされた著しい学説の変化は、連動して他の憲法解釈に対しても少なからぬ影響を及ぼしており、具体的には本報告者の専門分野である違憲法令審査権の問題もその例としてあげることができる。この違憲法令審査権とは、法律や公権力による命令・処分が憲法に違反していないかを審査する権限のことであり、審査機関が違憲と判断すれば、その法律の使用は認められず、また命令・処分については無効となる。現在、日本の違憲法令審査権はアメリカ型の制度を採用しているが、比較法的にはこれとは別のヨーロッパ大陸型の憲法裁判所制を採用する国が多い。このアメリカ型と大陸型の制度的差異については、今回言及する紙幅がないので、その詳細は別の機会に触れることにするが、大陸型（憲法裁判所型）の違憲法令審査制度は、アメリカ型と比べて、審査機関の権限の種類が豊富で、その効力も非常に強いことから（例えば、審査機関がある法律を憲法違反と判断した場合、その法律は国会の対応を待たずに、審査機関の判決だけで失効・廃止されることになる）、違憲法令審査権が十分に機能していないといわれる日本においては、アメリカ型からこの大陸型への移行を望む声が強く主張されている。ところが学説はこれに対して、違憲法令審査制の大陸型への移行は、憲法解釈上不可能と解するのが一般的で、その根拠としては、①日本国憲法はアメリカ憲法をモデルにしているため、違憲法令審査制度もアメリカ型が前提となること、②もし、大陸型のような憲法裁判所を設置するならば、比較法上、憲法に憲法裁判所に関する条文を設けるのが通例で、そのような条文が日本国憲法にないということは、現行憲法

が憲法裁判所の設置を認めていないと解されることを理由にしている。つまり違憲法令審査権をアメリカ型から大陸型に移行するには憲法改正を要するというのが、この見解の最終結論となる。しかしながらこの最終結論は、今回の裁判員制度の導入にともなう学説の変動によって、その論拠を弱められてしまったと、個人的に理解している。具体的にいえば、①の論旨については、現在、日本が採用した裁判員制度の性質は、日本の憲法・刑事訴訟法がアメリカ型を採用しているのにも拘らず、アメリカ型の陪審員制度ではない、大陸型の参審員制度に近いものになっており、このことから日本の違憲法令審査権の形態がアメリカ型の憲法であるがゆえにアメリカ型の制度でなければならぬといった構図が維持できなくなってしまうこと、そして②については、裁判員制度は、これに関する憲法規定がないにも拘わらず、憲法を修正することなしに裁判員法という法律でその制度的実現を図ったということから、違憲法令審査権の形態についても憲法改正をせずに法律で大陸型の憲法裁判所を導入させる余地を与えてしまったことなどがあげられる。このように裁判員制度の導入は、意図せずして違憲法令審査権に関する憲法解釈論争に一石を投じてしまったともいえ、今後は裁判員制度の解釈論とともに、この違憲法令審査権の論争に関する展開についても注視する必要性が出てきたように思われる。

5 おわりに

以上のように裁判員制度の導入によりもたらされた、市民参加型の刑事司法システムに関する憲法解釈上の変遷を概観してきたが、裁判員法の成立がこれまでの学説上のスタンスに大きな変動を与えたことがみてとれる。このような変動が、憲法解釈上是認されるかについては、実務・学界ともにこれを肯定的に捉える傾向にあるが、個人的にはこのような学説の変動には唐突感があり、違和感を禁じ得ない。そして、裁判員制度の導入による余波ともいえるべき、報告者の専門分野とする違憲法令審査権の解釈問題にも影響を及ぼしていることから、今後の研究課題として裁判員制度の憲法解釈の再構築と、それにとともなう違憲法令審査権への影響と大陸型の憲法裁判所の導入の可能性の研究を進めてゆきたいと考えている。

[参考文献]

- (1) 毎日新聞、2011年10月13日朝刊28面。
- (2) たとえば、伊藤正己『憲法入門』第四版（有斐閣、2001年）229頁。
- (3) 佐藤幸治『憲法』第三版（青林書院、2001年）309頁。
- (4) 法学協会『註解日本国憲法』下巻（有斐閣、1975年）1128頁。
- (5) 兼子一、竹下守夫『裁判法』第三版・法律学全集34（有斐閣、1994年）36頁。
- (6) 伊藤、前掲憲法、229頁。
- (7) 佐藤功『日本国憲法概説』全訂第五版（学陽書房、1998年）509頁。
- (8) 佐藤幸治『日本国憲法論』（成文堂、2011年）354頁。
- (9) 渋谷秀樹『憲法』（有斐閣、2007年）629頁。