



裁判員制度と憲法保障

(看護に携わる方たちへの法的誘い^{いざな})

広島文化学園大学看護学部非常勤講師
榎 久仁裕

論文要旨 平成21年5月21日、裁判員制度が我が国において開始された。約1年が経過したが、現場である裁判所のみならず、国民にとってもまだ試行錯誤的要素が払拭されない状態にある。一般国民にとっては裁判員制度が開始されたというだけで、その実態とともに憲法問題があるということが認識されていない状態にあると思われる。そこで、本稿は広く国民に対して如何なる憲法問題があるのかということを提起するものである。裁判員制度そのものに対して詳細に説明することを避けて、憲法が保障する若干の人権について、裁判員制度が如何なる問題を有しているかを国民が再考していくうえでの手がかりになることを目的とするものである。刑事訴訟手続には国民にとっては難しい原則が存在する。例えば伝聞法則や予断排除といった原則である。これらの原則を説明しながら、憲法が保障する人権についての内容と関連性を明確にするものである。よりよい裁判員制度とは如何なるものかを研究したものである。人を裁くということの難しさを知ることは実際に裁判員になった時に感じることができるものであるが、裁判員になる前に国民として憲法と裁判員制度との関連性または問題点を理解すべきであることを主張するものである。如何なる制度も運用の仕方次第では意味をなさないものになるということを理解してもらうことを主題としたものである。

- 1 はじめに
- 2 裁判員制度と思想良心の自由
- 3 裁判員制度と奴隷的拘束からの自由
- 4 裁判員制度と信教の自由
- 5 裁判員制度と職業選択の自由
- 6 裁判員制度と財産権
- 7 被疑者及び被告人の権利の確保（自白の偏重と取調べの可視化）
- 8 伝聞性のある証拠の採用
- 9 予断排除の実効性とその適正化
- 10 おわりに（裁判員制度のあるべき将来像）

■ はじめに

平成21年5月21日、裁判員制度が我が国で始まった。多くの問題点を克服しての開始である。一部の国民はこの制度に積極的であり、また一部の国民は消極的であるようである。しかし多くの国民は未だこの裁判員制度について熟知していないような感がある。確かに制度の概要については知っている国民が多くなってきていると思われるが、証拠の採用から事実認定そして判決にいたるまでの裁判手続についての多様性や複雑性について、国民には正確に理解されていないような状態にあると思われるのである。

えのき くひろ

〒737-0004 呉市阿賀南2-10-3 広島文化学園大学看護学部非常勤講師

る¹⁾。その多様性や複雑性は実際に裁判員になったときに理解すれば良いとする見解も少なくないと思われるが、国民は憲法上、裁判員制度は多種多様な問題があることを理解して裁判員制度に携わるべきであると思うのである。本稿は裁判員制度の是非について論じるものではなく、憲法的見地から刑事訴訟手続における裁判員制度の問題点を指摘し、それを如何に解釈して合憲性を導くか、または違憲性を帯びているのかを論じる方法論を模索するものである。周知のように我が国の憲法には第31条以下、直接的に刑事訴訟手続についての規定が存在する。民事訴訟手続との違いは、この規定によって刑事訴訟手続が拘束されるとともに、刑事訴訟手続が人権問題に発展することになるという大きな課題があると言う点である。もちろん民事訴訟手続についても憲法における人権問題が含有されることは自明のことであるが、刑事訴訟手続については民事訴訟手続と比べて、多くの場合が身柄の拘束という問題のみならず生命の断絶という問題を抱えていることに立脚し、憲法における人権尊重の理念が慎重に論じられるべきであると思われるのである。刑事訴訟手続においては、有罪者は社会生活においても有罪者としてのラベリングを受け、その生涯を社会的弱者として過ごさなければならない現実に鑑みると刑事訴訟手続の重み、換言すれば、その刑事訴訟手続の審理と結果の適正についての重さは計りしれない重みがあると思われる。そう言った意味で、裁判員制度の導入がもたらす功罪を考えてみる必要性を否定できないのである。また事実誤認ということにも関心を持つべきである。職業裁判官であれば、実体的真実主義を刑事訴訟法が採用しているものの、そこには当事者主義²⁾が前提に働いているという理解をするが、その裁判の関与した裁判員にとって、事実誤認は生涯の重荷にはならないであろうか。そう言った重荷を国民に負わせることが正当なものであるのかという自然な疑問を抱くのである。真摯に裁判員として活動した市民であればあるほどこの責任の負担を感じることになると思われる。

■ 裁判員制度と思想・良心の自由

ところで、憲法が保障している思想・良心の自由は「沈黙する自由」を含んでいるとされる³⁾。世論や政治そして社会の様々な事象について、沈黙する自由が国民にはあるのである。これを考えてみれば、個々の国民に憲法が保障している沈黙の自由を、裁判員になれば放棄しなければならないという問題があると思われる。裁判員は国家の一方的な選任により選出され、裁判における評議において当該事件に関して自己の意見を述べる義務または自己の判断を述べる義務が必然的に要求されるからである。ここにおいて憲法上保障された個々の国民としての裁判員の沈黙の自由という権利が侵害されるという論理が成り立つのではなかろうか。確かに裁判官はその就任によりその憲法上の沈黙の自由を放棄して、職務の遂行をするのであり、憲法上の問題はないと言える。つまり特権の放棄理論で解釈上合憲を導くことができると思われるが、裁判員は広く国民から選出されて、その裁判に従事しなければならないことを考えれば、裁判員の沈黙の自由というものがこの裁判員制度という名のもとに侵害されていると考えざるを得ないのである。裁判員はその意思に反してでも、事件についての何らかの判断をし、そしてそれを裁判という形で公表することが求められるからである。司法への国民参加という公共の福祉理論で個々の国民の沈黙の自由を制約しても良いのかという疑問が残される。精神的自由権という範疇に位置する思想良心の自由の内容を構成する沈黙の自由について、如何なる憲法上の根拠でその制約に合憲性を見出すかという非常に繊細な問題があるということを我々は認識しなければならないと思うのである。思想良心の自由は精神的自由権の中でも極めてデリケートな自由であり、その制約には明確な基準が要求されることは過去の人権制約の歴史においても明らかなことであろう。

■ 裁判員制度と奴隸的拘束からの自由

国家から選任される裁判員は、自己の意思に反してでも裁判に従事しなければならない。一定の除外事由⁴⁾があれば選任から免れることができるものの、その除外事由がなければ、裁判員としての職務を遂行しなければならないのである。この点を考えてみるに、これは一種の身柄拘束と考えられないであろうか。裁判員に選任されたくない者にとっては、裁判という職務が一定の期間ではあるが、その意思

に反する拘束であるとともに苦役となるのではなかろうか。そう考えると極論的な言い方かもしれないが、一種の徴兵令というものを想像させられるのである。確かに両者を比較することはその性質上、難しい部分があるかもしれない。裁判員制度はその目的において、徴兵令とはかなりの違いがあるからである。しかし裁判員制度が広く国民から裁判員を選任し、一定の除外事由がなければ一定の職務すなわち裁判員としての職務に従事しなければならないという意味では、裁判員制度と徴兵制度は酷似していると思われる。裁判という合法的な制度のためであれば、国民は意に反する拘束そして意に反する裁判への従事を甘受しなければならないのかという疑問が持たれるのである。

■ 裁判員制度と信教の自由

個々の国民は信教の自由のもと法との関係でもそれぞれの宗教観を有していると思われる。例えば死刑制度の存廃の問題などが代表的な例ではなかろうか。裁判員制度においては重罪事件を対象に審理がなされることを考えれば、裁判員にとっては自己の信教の自由を放棄してまでも審理に関与しなければならないことが生じるとと思われる。我が国の刑事法体系は死刑制度を肯定している。それにも拘わらず、宗教によればその前提を否定しているものもある。死刑制度の是非をここで論じるのではないが、死刑制度を否定する宗教観を持っている国民にとっては裁判員になることそれ自体を回避したいのではなかろうか。ここにおいて裁判員制度と信教の自由の問題が生じるとと思われる。

■ 裁判員制度と職業選択の自由

僧侶や牧師そして神父等の職業は、そもそも法ではなく教義によって人々を導くという性質を持つ職業であると考えられる。ある判例においても、犯罪者を隠して罪を後悔させることは、宗教者としての正当業務行為であるとしたものもある⁵⁾。つまり人々を法ではなく、教義等で導くことを職業としている者にとっては、人を法で裁くということそのものが自分の選択した職業の目的または趣旨に反することになるとも言えるのではなかろうか。この意味で憲法上保障された職業選択の自由を侵害するという考え方も否定できないと思われる。つまり職業選択の自由とは職業選択という「選択」のみを保障したものではなく、職業を「選択」し、それを「継続」する自由を保障していると考えられるからである。職業選択の自由を保障してもその職業に継続して従事する自由を認めなければ、憲法上の職業選択の自由は意味をなさないと考えるのである。そうすると宗教者にとって裁判員となることは、職業継続の保障を受けることができないという事態が生じることがあると言えないであらうか。宗教家という職業を選択しながらも、その教義に反して、人の生命、身体、財産等を奪う手続に参加しなければならないという事に直面しなければならないのであれば、職業が裁判員制度かという選択をしなければならない。司法の民主化という理念の基にこの職業継続の自由を侵害することになりかねないと言えないであらうか。博多事件⁶⁾ 等など、公正な裁判のためには報道の自由は制限されると言った理論構成が可能であらうかという疑問が生じるのである。

■ 裁判員制度と財産権

裁判員はそれぞれ職業を有している者が大半であると思われる。自営の者もいれば組織の中で働いている者もいると思われる。組織の中で働いている者にとっても裁判員になることは、かなりの負担となる者もいるであろうが、特に自営として働いている者にとっては裁判員になることが一層の負担となるのではないかとと思われる。裁判員法における辞退事由の中で「自らがこれを処理しなければ当該事業に著しい損害が生じるおそれがあるものがあること。」として規定⁷⁾している。この「著しい損害」という規定の運用を誤ると財産権の侵害という結果につながらないであらうかという危惧感を持つのである。個人事業者に対して、この適用を厳格に解釈すると個人事業者は裁判員になることが生活そのものを脅かされる危険を背負うということになり、その点において財産権を侵害されるということにはならない

であろうか。例えば裁判員になりその職務遂行途中で急な事業の展開があり、自らが処理しなければならないことが生じることも想定できる。「著しい損害」という規定の仕方に問題を感じるのである。

■ 被疑者及び被告人の権利の確保（自白の偏重と取調べの可視化）

刑事手続においては自白の偏重は許されずまた唯一の証拠が自白だけである場合は有罪とすることはできない⁸⁾。そこでまず問題となることは、補強証拠の問題ではなかろうか。補強証拠には状況証拠から間接証拠そして直接証拠などがあると言われているが、補強証拠の証明力には如何なる程度のものを要するかという刑事訴訟法上の問題があり学説も様々なものがある。その中で一般人である裁判員が自白しているからといって、安易な補強証拠で有罪を認定してしまうのではないかという危機感がもたれるのである⁹⁾。特に状況証拠を捜査機関が積み上げていって起訴に至った被告人については、一般人である裁判員の感覚または基準なりにかなりの程度の差があると思われる。この補強証拠という概念をかなり説明しなければいけない事件も生じることがあることも、裁判所側は理解しなければならないと思われる。しかしそういった限界事例において市民的感觉を導入するという裁判員制度の趣旨が意味をなすところでもある。つまり市民的感觉が刑事裁判手続に影響を与えるからである。また自白している被告人が逆に不利益に扱われることのないように配慮が必要である。自白をした被告人が有利¹⁰⁾になるという刑事手続における問題点も裁判員に理解してもらうことが必要である。共犯者の供述の危険性の問題である。こういったことを考えると、取り調べ段階からの可視化¹¹⁾という問題も重要である。一部の可視化では被疑者の供述の任意性や正当性は担保できないと思われるのである。一般市民が参加する裁判員制度だからこそ、全部可視化が望まれるのではなかろうか。

■ 伝聞性のある証拠の採用

刑事訴訟手続においては伝聞性のある証拠は採用してはいけないという原則とともに、それを証拠として有罪としてはならないという原則、すなわち伝聞法則¹²⁾という原則がある。これは直接証拠の原則から導き出される。簡単に言えば、又聞き証言等は証拠としては排除されるという原則である。この点を考えてみるに、人というものはとかく伝聞性に弱い動物であると思われる。「誰々が、あの人がある家の周りをうろろうしていたと言っていた。」という証言を住居侵入罪の認定に導いてはならないのである。こう言った証言を市民感情から言えば、さも真実のように受けとってしまうが、刑事訴訟手続においては許されないのである。刑事訴訟手続の民主化という理念も、この原則が理解されなければ意味をなさない。そこで問題としたいのは、市民感情がこの伝聞法則を乗り越えることができるかである。憲法が要請する法定手続の保障¹³⁾は伝聞法則を含む概念であるとしたら、この原則を厳守しなければ、憲法違反ということなると思われる。職業裁判官であれば伝聞法則は刑事訴訟手続においては自明な原則として扱うことができるが果たして一般市民において伝聞法則がどう扱われるかが難問であると思われる。確かに裁判員には職業裁判官からの指導や説明があると思われるが、完全に伝聞を排除しての裁判が可能かという問題があることは否定し得ないと思われるのである。

■ 予断排除の実効性とその適正化

刑事訴訟手続については、民事訴訟手続と異なり、予断排除の原則という概念がある。事件を審理する裁判所は当該事件に関して予断を持って審理をしてはならないという原則¹⁴⁾である。換言すれば事件を審理するうえで、最初から有罪、無罪の心証を抱いてはならないという原則である。情報等が色々な手段で取得できる現在の社会状況の中で、この原則の重要性を裁判員は認識しなければならないと思われる。例えば、テレビ・新聞などのマスメディアから当該事件の被告人の有罪性を推定してはならないのである。

■ おわりに（裁判員制度のあるべき将来像）

我が憲法は確かに人権保障を規定している。その人権保障は裁判員制度が適正に運用されることで、裁判員制度がより一層の人権保障につながるという高次で崇高な理念を有することになれば、合憲的な制度になると思われる。裁判員制度は既に開始されているが、揺るぎのない制度になってはじめて憲法問題をクリアできる制度であると思われる。まだ試行錯誤的要素を否定できない裁判員制度が、憲法上、保障される人権保障をより実効的かつ現実的に取り入れた制度になることを期待したい。公正で民主的な裁判制度であると評価できれば裁判員制度は合憲的なものになるが、その方向性や運用が誤ったものになれば、違憲性を帯びてくる。刑事手続で重要な原則である人権の尊重、真実の発見という理念が全うされるものであれば、裁判員制度は画期的制度と評価されると思う。刑事裁判に民主的要素を組み込ませるという理念は素晴らしい理念であるが故に、個々の裁判における運用等を誤ってはならないと考えられる。より良き司法作用の構築がなされることが望まれるところである。閉鎖的であった刑事訴訟が市民参加というかたちで開かれたものになることは大いに支持するところであるが、国民の人権保障が侵害されてはならないということも考慮されるべきである。

注

- 1) 被疑者の逮捕から判決に至るまでの全体像を国民は理解できているのかという疑問である。被疑者・被告人が有罪か無罪かという問題のみならず刑事訴訟手続は憲法第31条で保障する手続の違背が審理の結果に影響を与えるということも認識しなければならないのである。
- 2) 訴訟の結果は当事者の主張立証の結果でありその結果はそれぞれの当事者が責任を負うという考え方である。
- 3) 芦部信喜『憲法第4版』143頁・(岩波書店・2009年)、清水陸『憲法』158頁・(中央大学通信教育学部・2009年)
- 4) 裁判員法第13条から第40条までに選任等の規定が存在する。この選任についての運用の仕方で憲法問題が生じる危険があることを指摘したい。第16条において裁判員の辞退事由が規定されているが、この運用を国民の権利が侵害されないよう計るべきであると思われる。
- 5) 昭和50年2月20日神戸簡易裁判所判決(刑月7巻2号104頁) 牧師がその活動として罪を犯した高校生を説得し落ち着かせて数日後、自首させた行為を牧師の正当行為として犯罪の成立を否定した事例である。
- 6) 昭和44年11月26日最高裁判所決定(刑集第23巻11号1490頁)
- 7) 裁判員法第16条8ハで規定されている。
- 8) 自白法則である。
- 9) この点においては職業裁判官であればその信用性について疑問を抱き安易な認定はしないと思われる。
- 10) 自白が唯一の証拠である場合は有罪認定できず、必ず補強証拠が必要である。つまり共犯関係にある被告人の一方が自白し、他方の被告人が自白しない場合において自白した被告人が無罪となり自白をしない被告人が有罪となるという現象が起こる。平野龍一『刑事訴訟法・法律学全集』233頁(有斐閣・1982年)
- 11) 被疑者の取り調べ状況を映像化・録音化して被疑者の供述の正当性を担保するもの。この可視化により捜査官の行き過ぎた取り調べを抑制できるものである。
- 12) いわゆる「又聞き供述」を排除する法則である。又聞きによる供述が誤判につながるという経験法則を刑事訴訟手続において採用した原則である。
- 13) 憲法第31条が保障していると一般的には説明される。被疑者、被告人は適正な手続による裁判を受ける権利があるとされる。
- 14) もし裁判所が予断を持って審理を開始すれば被告人の無罪推定の原則が破棄されたことになる。この原則は刑事訴訟における起訴状一本主義(刑事訴訟法第256条)等から導き出されると言われている。