

具体的制度設計に 被疑者・被告人の視点を

村岡啓——一橋大学教授

はじめに

司法制度改革推進本部の「裁判員制度・刑事検討会」において、裁判員制度の具体的制度設計が議論され始めてからほぼ半年が経過した¹⁾。検討会の審議予定によれば、2003年の夏には具体的制度設計の骨子案を作成し、2004年の通常国会には、新たな『裁判員制度』の創設に伴う関連法規の立法化を実現することを想定している²⁾。同検討会の審議は、司法制度改革審議会意見書(2001年6月30日付。以下「審議会意見書」という)の提起した検討課題を抽出した『裁判員制度・刑事検討会における当面の論点』に沿って、「刑事訴訟手続への新たな参加制度の導入」に関し各委員の抱くイメージに従ったひととりの議論を終え、第7回検討会(2002年9月24日)において実施された関係諸団体のヒアリング³⁾をはさんで、同年11月20日の第8回検討会から、「刑事裁判の充実・迅速化」に関する議論に入っている。

裁判員制度の導入と並ぶ、司法制度改革審議会が打ち出した刑事司法改革のもうひとつの柱である被疑者段階の公的弁護制度の導入については、「公的弁護制度検討会」において議論が重ねられている。公的弁護制度は刑事司法全体に密接に関連するので、本来的には「裁判員制度・刑事検討会」の検討項目のひとつであるが、すでに審議会意見書によって導入が決定されており、具体的制度設計がより技術的かつ専門的性格を有し、法曹三者の基本的合意が不可欠であることから、特化した形で「公的弁護制度検討会」の検討に委ねられている。実際には、「裁判員制度・刑事検討会」の委員が日弁連推薦委員1名を除いて「公的弁護制度検討会」の委員を兼務している関係もあって、刑事司法改革の全体をにらんだうえで、公的弁護制度のあり方が議論されている⁴⁾。したがって、『裁判員制度』の創設に伴ってわが

国の刑事司法がどのように変わるのか、また、どのように変えようとするのか、が明らかにされるのに従って、公的弁護制度のあり方も規定されることになるであろう。

本特集は、「当面の論点」に沿った大枠の議論とはいえ第一巡目の議論を終えた段階で明らかになってきた議論の対立点を整理し、その対立点の背後にある理念的な違いを指摘し、刑事司法制度の本来的な当事者であり、かつ、「利用者」である被疑者・被告人の視点からどのように考えるべきかを論じようとするものである。

刑事司法改革と 『裁判員制度』の導入との関係

わが国の刑事司法の病弊が捜査段階にあることは、国連の規約人権委員会の度重なる改善勧告を待つまでもなく、刑事弁護に携わる実務家には自明のことであった。被疑者を代用監獄に収容し弁護人および一般人との接見交通を遮断して身体拘束を利用した状態で自白を採取する取調べシステムそのものに改革のメスが入れられなければ、真の意味での刑事司法の改革にならないことは、少なくとも被疑者・被告人の立場で変革を考えた場合、自明のことであった。

しかし、司法制度改革審議会は、「刑事手続全体における被疑者の取調べの機能、役割との関係で慎重な配慮が必要である」(審議会意見書51頁)ことを理由に取調べ過程に本格的にメスを入れることは避けて、「取調べ過程・状況について、取調べの都度、書面による記録を義務付ける制度」(取調状況観察記録)の提言にとどめた⁵⁾。取調べ過程可視化の方策をはじめとする捜査段階の改革は先送りされた。同様に、被疑者・被告人の身体拘束に関連する問題も、「現状

についての評価の相違等に起因して様々な考え方がありうる」とされて、抜本的な改革につながる提言はなされず、制度面および運用面における継続的検討課題として先送りされた⁶。審議会意見書の総論が格調高く謳う「統治主体としての国民」を刑事司法の分野に当てはめれば、「国民」の地位に就くべきは被疑者・被告人であったが、その視点からの改革提言は終になされることはなかった。その結果、捜査段階の改革は手つかずのままに、国民の司法参加という別の観点から導入された『裁判員制度』が、事実上、刑事司法改革の鍵を握る役割を担うことになったのである。

同じ審議会意見書を出発点としながら、刑事司法改革の行方については、まったく方向を異にする2つの考え方がある。1つは、審議会意見書の提言を現時点で改革すべき到達課題maximumとして限定的に理解し、従来の制度を温存し制度改革を微調整にとどめようとするアプローチである。法務省、最高裁判所のヒアリングの結果はその方向性を示している。もう1つは、あくまでも、審議会意見書の提言を改革の端緒となる最低限の出発点minimumと捉え、そこから必然的に導かれる刑事司法改革を、むしろ、意見書は予想していると展望的に理解するアプローチである。後者からは、あるべき『裁判員制度』の実現につながる改革は、たとえ従来の制度や運用を変えるものであっても、それを大胆に推進すべきであるとする結論が導かれる。日弁連のヒアリングの結果や『裁判員制度』の具体的制度設計要綱(2002年7月31日付。以下「設計要綱」という。巻末に資料として全文収録)は、明確に、後者の方向性を示している。この考え方の背後には、審議会意見書は、懸案となっている刑事手続に関する重要課題の改革を断念したのではなく、具体的提言には至らなかったもののやはり解決すべき検討課題として指摘しており、『裁判員制度』の導入とワンセットで問題の解決を求めているという理解がある⁷。

司法制度改革審議会が、刑事司法の現状につき法曹間においてすら評価が分かれていることから、あえて、正面から刑事司法の大胆な改革を唱えずに、何人も否定しえない国民参加、すなわち、『裁判員制度』の導入から必然的に導かれる刑事手続の改革を

志向したといえるかについては疑問があるが、少なくとも、『裁判員制度』の実現に必要な前提条件の整備は審議会意見書の当然の帰結であり、そのための措置が一定の刑事手続の変革をもたらすことは否定できない。好むと好まざるとにかかわらず刑事手続の変革が不可避であるとするれば、問題は変革の規模であり、それが微調整にとどまるのか、刑事手続全体の大改革にまで至るのかは、『裁判員制度』の具体的制度設計の内容如何によって決定されることになる。

検討会の議論から浮かびあがった対立点

検討会の「当面の論点」をめぐる議論の対立状況は各論稿に詳しく紹介されているので、それに譲るが、私は、その対立の背後にある根本的な考え方の違いはおおよそ以下の3点に要約できるのではないかと考えている。根本的な考え方の分岐点と具体的な論点の結論を図式的に示せばおおよそ次のように整理できよう。

1 国民の司法参加の意義をどの程度重視するか

裁判員は無作為抽出による当該事件1回限りの選任という点で陪審員的性格が強く、出頭が義務づけられるので、当該裁判員に着目すれば、日常生活の一定期間を裁判のために犠牲にしなければならず、負担が大きいことは否めない⁸。ここから、国民の負担を可能な限りミニマムなものにすべきという考え方が出てくる(国民の負担軽減論)。この考え方の帰結ないし親和性を持つ提案として、①裁判体の構成につき、少数の裁判員を関与させるととどめるコンパクトな合議体、②裁判員と裁判官との役割分担につき、法律問題や証拠能力判断、訴訟手続上の判断など専門的・法技術的な判断に裁判員を関与させない、③裁判員制度の対象事件の範囲を可能な限り限局する、④組織犯罪やテロ犯罪を対象事件から除外する、⑤控訴審において裁判員による事実認定を認めない⁹、等々がある。

他方、裁判員として司法に参加することは、刑事事件の事実認定を通じて民主主義を实践する貴重な体験であるから、日常生活の支障に対する適切な

手当てをしたうえで、可能な限り多くの国民に参加の機会が与えられるべきという考え方が出てくる。この考え方の帰結ないし親和性を持つ提案としては、①裁判員のほうを裁判官よりも数的に圧倒的に多く配置する裁判体の構成、②「健全な社会常識」を反映させる必要がある場合には、法律問題の当てはめ、証拠能力判断、証拠調べや証拠採否といった罪責の成否に関わる事項についても裁判員が関与する、③対象事件を一定の重大犯罪のみならず軽罪であっても被告人が請求する場合にまで拡大する、④対象事件の除外類型を認めない、⑤控訴審において裁判員の関与する「覆審」を認める、等々がある。

2 裁判員制度を陪審的運用を前提に考えるか 参審的運用を前提に考えるか

裁判員制度が職業的裁判官と素人の裁判員の「協働」によって事実認定と量刑を判断する点を重視すれば、参審的運用を前提にした制度設計になじみやすい。参審的運用の考え方からは、①裁判員の選定にあたって、無作為抽出した裁判員候補者から「健全な社会常識」を反映するにふさわしい裁判員を選出するために選考委員会を設けることも可能、②評議の実効性の観点から滑らかな議論を可能にするコンパクトな合議体、③法的知識を提供する裁判官と社会経験を提供する裁判員の関係は「協働」であり、プロとアマを峻別して役割分担を考えるべきではなく、法律問題等の判断に関して最終決定権限を裁判官に認めるが裁判員の理解と同意が必要、④評議は裁判官と裁判員の対等な意見交換に基づく多数決制、等々が導かれる。

他方、裁判員制度が「無作為抽出の当該事件限り」の裁判員によって事実認定と量刑がなされる点を重視すれば、陪審的運用を前提にした制度設計もなしうることになる。陪審的運用の考え方からは、①無作為抽出を前提にした裁判員の選定にあたって、「健全な社会常識」を反映するにふさわしい裁判員を選出するために、当事者による忌避制度が必要、②手続主宰者である裁判官の数は1名で足り、裁判員は国民の多様性を反映するために多人数であることが必要¹⁰、③プロとアマの役割分担を峻別して裁判員の判断する領域を事実認定と量刑に限定す

る、場合によっては、裁判員だけに判断を委ねる独立評決制も採用すべき、④裁判官の説示を必要とし、評決は全員一致を原則とする、等々が導かれる。

3 裁判員制度と従来の職業裁判官による裁判制度との関連をどう見るか

裁判員制度の対象事件は「法定刑の重い重大犯罪」であり、その範囲がどのように確定されようと、裁判員制度の対象外となる事件については職業裁判官による裁判が存続することになる。ここから、従来型の職業裁判官による裁判制度を基本として裁判員制度をその例外として位置づけ、できるだけ裁判官による裁判との整合性を図ろうとする考え方と、過渡的には2つの裁判制度が並存することになるが、将来的には裁判員制度が原則形態になることを前提に、新たな裁判員制度の実現のために従来の裁判制度とは異なる刑事手続が要請されることを正面から承認する考え方とが分かれる。

前者からは、①法定合議事件の裁判体との整合性を図る観点から、裁判員制度の下でも裁判官の数を3名とする、②裁判員制度が導入されたとしても、供述調書を多用する従来の事実審理を改める必要はなく、直接主義・口頭主義の要請を充たすためには運用上の工夫で足りる、③現行法の伝聞法則の例外規定を改正する必要はない、④裁判員制度の下での判決書も、裁判官による裁判と同程度の詳細な判決内容が必要、⑤裁判官と裁判員が「協働」して判決を作成するためには、訴訟記録を公判廷外において読むことも必要、等々の意見が帰結される¹¹。

他方、後者からは、①裁判員制度の下では裁判官の数を3名に固定して考える必要はない、②前提知識のない素人の裁判員が事実認定と量刑を判断するためには、公判廷における証人等の尋問によってその場で心証を形成することが必要であるから、供述調書に依存する審理方式は適用できない、③伝聞法則の例外を広範に認めている現行証拠法は改正される必要がある、④裁判員制度の下での判決書は、争点ごとに裁判員と裁判官が協議した結果と理由を簡潔に記載したもので足りる、⑤評議は事実審理終了後直ちに行われるべきで、確認のため訴訟記録を参照する場合を除き、訴訟記録の事後閲覧は認

めない、等々の意見が帰結される¹²。

4 裁判員制度に伴う新たな制度の具体的設計

上記3の整理は、裁判員制度が導入された場合、既存の刑事手続がどのように変化するのかという観点からなしたものであるが、審議会意見書は裁判員制度の創設に伴う新しい制度(争点整理のための新たな準備手続、争点整理と一体となった証拠開示)についても提言しているので、もうひとつの大きな論争点として、新たな準備手続および証拠開示制度をどのように具体化するのかの問題がある。

新たな争点整理手続と証拠開示については、従来の刑事訴訟規則や運用の微調整ではすまない手続であるので、従来の「予断排除の原則」の考え方に見直しや争点整理の実効性を担保するための方策として、被告人の争点明示義務や後の公判における新規主張の制限などの可否が検討されている¹³。この議論の過程では、むしろ、裁判員制度の運用を現行の裁判実務に引きつけて整合的に考えるという方向ではなく、逆に、裁判員制度の下で新たに見直される「予断排除の原則」の考え方¹⁴を従来型の裁判官による裁判制度に反映させることや、実体的真実主義の要請を重視して被告人の黙秘権を侵害してでも争点明示の義務づけを図ることが検討されている。

5 検討会の議論状況の評価

以上、わかりやすくするため便宜的に、議論の分岐点の背後にある根本的な考え方の違いを指摘したが、個々の論点ごとの議論がこれによってすべて説明できるわけではない。また、個々の委員がいずれかの根本的な立場をとったからといって常に一定の結論を支持しているわけでもない。ましてや、検討会の議事録においてどの委員の発言であるかが公表されていない現在、論理的な一貫性を各委員の発言に求めることは不可能である。しかし、上記のごとき大雑把な分類であっても、現在進行中の検討会の議論が、同じ審議会意見書を出発点としながら同床異夢であることを示すには十分であろう。あまりにも、対立する論点の背後にある姿勢の違い、アプローチの仕方の違いは大きいのである。

理念なき制度設計に終わらないためには、少なくとも、①刑事司法における国民参加の意義を国民の義務の面から見るのか、それとも、国民の権利の面から見るのか、②裁判員制度を陪審的に考えるのか、参審的に考えるのか、あるいは、まったく独自のものを創造するのか、③刑事司法改革全体への波及効果をどの程度のものであるのか、については基本的なコンセンサス(コンセンサスが得られないにしても方向性の確認)が必要ではないだろうか。

被疑者・被告人の視点からの批判

審議会意見書は、わざわざ「裁判員制度は、個々の被告人のためというよりは、国民一般にとって、あるいは裁判制度として重要な意義を有するが故に導入」(審議会意見書106頁)すると述べて、裁判員制度の意図するところが被疑者・被告人の視点に立った刑事司法改革ではなく国民(統治主体)の司法参加にあることを強調する。しかし、刑事裁判は被疑者・被告人を離れて存在するものではなく、基本は被疑者・被告人の自律性を尊重した自己主張の場としての「公正な裁判」を保障する点にあるから、『裁判員制度』の具体的制度設計にあたって、やはり、被疑者・被告人の視点を欠くことは許されない。

審議会意見書の提言では、捜査と公判の関係が遮断され、もっぱら、国民参加の視点から導入された『裁判員制度』をめぐる公判段階の司法改革が論じられることになった。そのため、裁判員制度の実現の前提となる刑事司法改革を目指すアプローチは、しばしば、審議会意見書を超えるものとして批判されたり、また、刑事手続の大改革を目指すものとして警戒されてきた。しかし、審議会意見書自身が裁判員制度に不可避的な制度として、直接主義・口頭主義の徹底を説き、新たな争点整理手続とそのための証拠開示のルール化を求めている以上、供述調書の取扱いは必然的に検討すべき対象に含まれるから、公判準備および公判手続のあり方は捜査をも射程に入れて検討しなければならない¹⁵。

被疑者・被告人の視点から見た場合、改革すべき最大の問題点は、関係各省庁の検討に委ねられ検討

会の「当面の論点」から除外された捜査段階の改革、すなわち、取調過程の可視化と身体拘束問題である。この意味で、日弁連がヒアリングにおいて、公判の合理化・効率化の観点から捜査の可視化を求め、集中的な証拠調べに対応する被告人の防御権保障の観点から身体拘束問題の抜本的改革に言及したことは評価できる¹⁶。

しかし、日弁連の討議資料とされている設計要綱の中には、被疑者・被告人の視点から見た場合、本当に防御権の保障が考慮されているのか疑問に思う点も少なくない。たとえば、防御の主体性を承認するのであれば、公判準備手続に被告人を立ち会わせることは必然と思われるが、この点を検討事項とした¹⁷、証拠開示制限を認める場合、被告人と弁護人を区別して弁護人だけが閲覧できる制度を仮定的に主張するなど¹⁸、弁護人こそが「防御の主体」であり被告人は「防御の客体」であるとする意識が見え隠れする点である。また、審議会意見書を出発点とする限り、決着済みの論点ではあるが、被告人が裁判員制度による裁判を辞退できない理由をよりよい裁判制度を推進するという政策的判断に求めるのでは、被告人の自律性に基づく選択の自由を否定する論拠としては弱い¹⁹。原理的に被告人の辞退の自由を認めながら、「公正な裁判」の国家的利益に基づく制約という説明も可能ではなかったかと思われる。

検討会の審議の中で、被疑者・被告人の視点から見た場合、看過できないのは、被告人の争点明示義務と主張制限の点である。刑事事件の場合、同じ当事者主義といっても民事のそれとは異なり、国家刑罰権の対象とされた被疑者には訴訟に協力すべき義務はない。争点の明示は、被告人が自らの判断で任意に選択した場合にはじめて実現できるものであり、一方当事者であるからといって争点の義務づけをなしうるものではない。黙秘権の意義は、防御の主体としての一切の訴訟行為をしないという選択までも保障するものであるから、争点明示の義務付けは憲法上無理である。また、主張制限も民事事件と異なり、刑事裁判が国家刑罰権の発動を予定した事案の真相解明を目的とする限り、後の公判における主張をあらかじめ封ずることはできない。これ

ら被告人の基本的権利の保障と裁判員制度の合理的かつ効率的運用の調和を図るのは、事実上の不利益による効果しかない²⁰と考える。

検討会の議論において、裁判員となる国民の視点からの配慮は見られるが、現実には裁判員制度の下で裁かれる被告人という国民の視点からの配慮はほとんど見られない。被疑者・被告人の立場からの公聴会が想定しにくい以上、本来的な「利用者」の地位にある被疑者・被告人の視点にわれわれ自身が立って想像力を働かせるほかはない。現に、われわれ自身が潜在的な被疑者・被告人なのである。その意味で、検討会の第二巡目の議論において、具体的制度設計に被疑者・被告人の視点が反映されることを切に願う。

*1 裁判員制度・刑事検討会第1回は、2002年2月28日に開催され、座長の選任(井上正仁東京大学教授が就任)と議事の公開の是非(多数意見により議事録は公開するが、発言者は記載しない扱いとなった)が審議された。第2回検討会は、同年4月23日に開催され、司法制度改革推進計画(法案提出までのスケジュール)の説明と「裁判員制度・刑事検討会における当面の論点」に基づく検討の仕方について協議したにとどまる。「当面の論点」に沿った実質的な議論は、2002年5月21日、第3回検討会から始まり、まず、検察審査会の議決の法的拘束力等に関する「公訴提起の在り方」が議論された。本稿のテーマである『裁判員制度』の具体的制度設計の議論は、第4回検討会(同年6月11日)から始まり、第5回検討会(同年7月10日)、第6回検討会(同年9月3日)の合計3回の審議で第一巡目の議論を終えた取扱いになっている。本稿の論述は、上記3回の議事録および日弁連資料に基づき、筆者の意見を述べるものである。なお、同検討会議事録は、以下のURLから入手可能である。
<http://www.kantei.go.jp/jp/sihouseido/kentoukai/saibanin/>

*2 第2回検討会における事務局説明。

*3 ヒアリングの対象は、最高裁判所、法務省、日本弁護士連合会、警察庁のほか、経済界(住商リース株式会社取締役副社長)、労働界(日本労働組合総連合会労働法制局長)、被害者団体(全国犯罪被害者の会代表幹事)であった。

*4 2002年12月1日現在、5回にわたる審議を終えており、2004年通常国会への関連立法の提出を目指して、2003年夏には公的弁護制度の全体像を示すことを構想している。

*5 取調状況観察記録の導入に必要な措置は、2003年半ばを目途に、関係省庁(警察庁、防衛庁、総務省、厚生労働省、農林水産省、経済企画庁および国土交通省)が検討会とは別に検討しているとされる。

*6 身体拘束問題は、検討会の検討項目とはされず、警察庁および法務省の検討課題とされ、取調状況観察記録のような具体的な検討結果を明らかにすべき時期は明示されていない。

*7 四宮啓「裁判員制度と刑事訴訟手続の改革」全友ニュース66号(2002年9月1日)。

*8 裁判員としての召選出頭義務と憲法第18条の「意に反する苦役」からの自由との関係につき、裁判員制度・刑事検討会第6回議事録参照。

*9 本特集・後藤昭「上訴制度のあり方」参照。後藤は、裁判官と裁判員の双方多数決制を前提に裁判官の判断に対する控訴のみを認めること(限定的控訴制度)により、検察官控訴を認める審議会意見書の枠内で、実質的に、裁判員の評決が尊重される控訴制度を考案している。

*10 司法改革国民会議の提言(2002年11月11日付)は、裁判官1名、裁判員11名の裁判員制度を提案している。裁判員制度を司法に対するシビリアン・コントロールとして意義づけて、検察審査会の11名ないし陪審の12名程度を「社会常識を探るために必要な数」としている。

*11 裁判員制度・刑事検討会第7回議事録。2002年9月24日実施の法務省と最高裁判所の各ヒアリングの結果参照。

*12 日弁連2002年8月23日付理事会決定『「裁判員制度」の具体的制度設計に当たっての基本方針』および前記設計要綱10参照。

*13 裁判員制度・刑事検討会第8回議事録参照。第8回検討会から、議論のテーマは「刑事裁判の充実・迅速化」に移っている。

*14 予断排除の原則のさまざまな考え方につき、小坂敏幸「公判準備——主として事前準備を中心として」『新刑事手続Ⅱ』155頁(悠々社、2002年)参照。

*15 前記ヒアリングの質疑において、警察庁刑事局刑事企画課刑事指導室長杵淵智行は、裁判員制度の導入に伴い、証拠の収集・作成にどのような影響が生ずるのかを心配していることを述べている。裁判員制度・刑事検討会第7回議事録参照。

*16 前記検討会第7回議事録の日弁連司法改革実現本部副本部長山田幸彦のヒアリング結果参照。

*17 日弁連・設計要綱23頁。

*18 日弁連・設計要綱21頁。

*19 日弁連・設計要綱5頁。なお、本特集・森谷和馬論文参照。

*20 本特集・美奈川成章論文参照。

(むらおか・けいいち)

