

# 裁判員法「守秘義務」序説 (1)

河 辺 幸 雄

はじめに

第一部 「守秘義務」と各関係当事者（裁判員、裁判官、被告人）との相関関係

第一章 「守秘義務」と裁判員

第一節 序論

第二節 罪責と評議と「守秘義務」

第三節 えん罪と評議と「守秘義務」

第四節 量刑と評議と「守秘義務」

第二章 「守秘義務」と裁判官

第一節 評議に臨む裁判官のスタンス

第二節 評議と三名の裁判官と「守秘義務」

第三節 評議と控訴審

第四節 「守秘義務」に対する裁判官の法意識

第三章 被告人の視座からの「守秘義務」 (以上、本号)

第二部 諸外国の「守秘義務」からの教訓

第一章 序論

第二章 参審制諸国 (ドイツ、スウェーデン、イタリア、フランス)

第三章 イギリス

第四章 アメリカ

第五章 オーストラリア

第三部 検討

第一章 「守秘義務」と憲法第二十一条第一項

第二章 「守秘義務」と法附則第九条

おわりに

はじめに

## 一 本稿の視座

裁判員の参加する刑事裁判に関する法律 (以下単に法あるいは裁判員法と

いう）において、「裁判員の守秘義務」（法第九条第二項）、「評議の秘密」（法第七十条）、「裁判員等による秘密漏示罪」（法第百八条）が定められている。本稿では、「裁判員又は補充裁判員の職にあった者」の場合に照準を合わせ、「守秘義務」が裁判員制度のよりよき展開に資するか否かの視座から検討を加え考察する。

## 二 本稿での検討・考察の手順

本稿では、「守秘義務」と関係当事者（裁判員、裁判官、被告人）との相關関係を考察し、次に諸外国の「守秘義務」に関する法制と論争に検討を加えることによって、国民の司法参加の先行国からの教訓を引出し、さらに、諸外国の中に、「守秘義務」の法制度として、我国のモデルとなりうるものが有るかどうかを探究する。そしてそれらの諸考察を基盤にして、「表現の自由」（憲法第二十一条第一項）に制限を加える「守秘義務」の合憲性を判断する。最後に全ての考察結果をふまえて、法附則第九条における「検討・措置」に対する提言をおこなう。

## 三 「守秘義務」（法第九条第二項、法第七十条、法第百八条）の立法趣旨

本条の立法趣旨については、その有権的解釈を総合した以下の結果を前提に論を進める<sup>(1)</sup>。

- 1 評議における自由な意見表明を保障するため。
- 2 裁判の公正のため。
- 3 裁判に対する信頼を獲得するため。
- 4 事件関係者のプライバシーや秘密を保護するため。
- 5 裁判員又は裁判員であった者らを、被告人を囲む周囲の者から保護するため。

## 第一部「守秘義務」と各関係当事者 (裁判員、裁判官、被告人)との相関関係

### 第一章 「守秘義務」と裁判員

#### 第一節 序論

裁判員は、公判と評議を通してさまざまな法的論点に遭遇する。具体的事件に直面して自己の意見を形成し、評議において意見表明する。しかし、それらの経験によって自己の内面に生まれた法的思考への萌芽は「守秘義務」により、ブラックホールになる。どのような論点への法的思考が裁判員に芽ばえ、そして消えていくのかについて「守秘義務」との関連において考察する。

#### 第二節 罪責と評議と「守秘義務」

一 裁判員は、評議において、裁判長から、無罪の言渡（刑事訴訟法第三三六条）についての法令の解釈の説明を受ける。裁判員は、「合理的な疑いを超える証明」と「超えない証明」の分岐線はどこを見いだすのか。そして何を基準にするのか。他者に助けを借りず、自ら判断するとすれば、その時のその裁判員の「感性」によるものであろう。裁判官においても、理詰めで到達しえない一線は、「感性」作用によるものと言われる。裁判官には理由付ができるが、裁判員には、困難であり、できても断片的である。限界線上での裁判官の世界は、「弱気で無罪」、「強気で有罪」である。弱気すぎると犯罪者をのがし、強気すぎるとえん罪を生み出す。弱気でもなく強気でもない、真実発見の正気の線を見い出そうとする<sup>(2)</sup>。強気に出すぎた場合、そのいく

つかがえん罪となる。

二 弱気でもなく強気でもない正気の線を真実発見の線とする限り、その有罪認定の裁判官の理由付に対して、裁判員が納得できない場合は生じる。それでも「合理的な疑いは残る」と。裁判員は、具体的な事件を通して、人が人を裁くことの困難なゾーンが刑事裁判にあることに気づく。そしてその経験をふまえて、「多くの犯罪者をのがしても、えん罪を出してはいけない」と考えるのか、それとも「たとええん罪を出しても、犯罪者をのがしてはならない」と考えるのか、という論点に遭遇する。自分自身がどう考えるかという問題とともに、我々の共同体がどのような考え方にたって刑事裁判を実践していくべきであるのか、裁判員は根源的な疑問に直面する。裁判官は、その根源的な疑問に対して、どのように対処しているのであろうか。裁判官にはそれを考え抜いていくいとまがない<sup>(3)</sup>。目の前の今日の案件を処理し、気持ちを明日に向かわせなければならない<sup>(4)</sup>。職業人は、自らの世界の根源的な問題に案外かかわれない。特にそれが自らの職業に対する懐疑的な問題であればなおさらのことである。司法がどうあるべきかを最終的に決定できるのは「司法を職業とする人」でない国民であるのかもしれない。

三 いかなる理由があろうとも、えん罪は許されない。いかなる犠牲をはらってでも、えん罪は防止されなければならない。刑事訴訟法の使命はえん罪防止の一言につきる。そのためには、「合理的な疑いを超える証明」の分岐線を、よりハードルの高い位置にスライドさせる以外にその方法はない。そのためには、裁判員の感性でもって裁判官の有罪認定のスキルと火花を散らしていかなければならない。裁判官のみによって自らの強気の線を弱気の線に移動させることは困難である<sup>(5)</sup>。なぜならその線の移動により、えん罪の防止と引換に、多くの犯罪者を処罰することなく市井に放たなければならなくなるからである。「たとえ 99 人の犯罪者を逃しても一人の無辜を処罰して

はならない」という思想は、理論的にはシンプルである。しかし、我国の国民が、その思想を受入れることは生理的にそれほどたやすいことではない。ハードルが動けば、犯罪性のある犯罪者も、捜査・公判を通じて黙秘と否認を貫き無罪判決を得ようとする。今年（2011 年）に入って、既にその兆候のあることを敏感なものは感じとっている。一人の無実の者を救うためには、その幾十倍もの犯罪者を野に放たなければならない。そのような社会環境に我国民は耐えうるであろうか、又、その崇高な思想を貫くことができるであろうか。もしそれを貫くとしてもその思想を個々人が別々に持ちつづけることはむずかしい。それには、共同体全員としての共通意識を共有していく方法しかない。裁判員制度とともに、わが国民は重荷を背負ってしまった。一人の無辜を救うために、99 人の犯罪者を野に放つのか、それとも 99 人の犯罪者の必罰のために一人の無辜をいけにえとして捧げるのか、その選択をせまられるのである。この重荷は共同体全員が共に協力して支えるしかない。仮にハードルを高い位置にスライドさせるにしても、そのことについては、共同体としてのコンセンサスが必要である。そして裁判官をして、無理な強気の線の実践という社会的プレッシャーから、その職業的義務意識の一部を解放せしめねばならない<sup>(6)</sup>。

四 裁判官が「合理的な疑いを超える証明」の分岐線について考え抜かないもう一つの原因は、裁判官が実質上「無答責」であるからである<sup>(7)</sup>。判決の結果に対して責任を負わない。害意のないかぎり責任を問われない。裁判員経験者の記者会見上の発言に、「裁判官が、心配しなくていいです。責任は裁判所がとりますからと、言ってくれたので安心して決断できた」という言葉がある。たぶんこのような発言を裁判官は多用しているのかも知れない。しかし裁判官のこの言葉は、有害以外の何ものでもない。そもそも裁判官は「無答責」であるからである。責任を追及され得ないその「責任」について、「私が背負ってあげましょう」という言葉には究極の無責任が存在する。

この国のあり方が形成されるためには、この国の刑事裁判における「合理的な疑いを超える証明」に関する分岐線について裁判員経験者の問題意識や疑問が市井の中で語り継がれ、国民の中で対話、討議が、普段からおこなわれる必要がある。しかし「守秘義務」は、裁判員自身の中の経験と法的思考の萌芽を摘みとる。それは社会へ伝播されることはない。人の自らの経験に基づく思索は、表現することによって整理され、さらに深い思考へと自らの中に回路を開く。しかし表現することに対する完全な制約は、その源となる思考を停止させてしまう。表現することのできない事柄を人は思考し続けることはできない。

### 第三節 えん罪と評議と「守秘義務」

それでもえん罪はなくなる。「虚偽自白」があるからである<sup>(8)</sup>。いくら「合理的な疑いを超える証明」の分岐線をハードルの高いものにしても、「虚偽自白」のある限り、えん罪はつくり続けられる<sup>(9)</sup>。

一 長い間、書証依存体質の下、裁判官は、調書間の整合性を一つの柱として有罪を認定してきた<sup>(10)</sup>。検察官は、裁判所で无罪判決を得るために、調書に整合性をもたせようとする。自ずと、警察官は検察官へ送る調書に整合性をもたせようとする。被害者調書の内容に、参考人調書、被告人調書の内容が合わされていく。その過程で、警察官、検察官の作文調書に被告人等が署名捺印する。

二 2010年、厚生労働省村木事件において、検察官の証拠改ざん、暴力的取調、作文調書が明るみに出た。そのような取調べ手法は、特捜部に限らない。一般刑事部でも警察でも同様である。暴力は、肉体へのそれではなく、精神への暴力である。取調を受ける者にとっては、精神への暴力が肉体へのそれ

に、その効果において、まさる時がある。「虚偽自白」はなされうる。現にあった。何ら犯行とは関係のない人の「自白調書」はなぜつくられるのか。一般の人にとっては信じがたいことであろう。しかし逮捕・勾留の上、取調室という密室の中を経験した者は、確信をもって言うであろう。「人によっては、状況によっては、充分ありうる」と。村木事件において、自ら国家公務員 I 種の IQ を有し、家族の絶大なる支援と最強とも言える弁護団を使うことのできた同氏においてすら、「取調の魔術にはまりそうになった」と述懐する<sup>(11)</sup>。家族、親族にも見離され、私選弁護人を選任することのできない被疑者で、自ら捜査官と渡り合う気力もなく、しかも迎合的な性格の人が、DNA 鑑定により有罪確実という捜査官の詐術と脅迫に屈し、もはやこれまでと観念し、「虚偽自白」で一件落着させ、服役することは充分ありうる。無罪主張を断念した被疑者は、次善の選択をする。このような我国の捜査は、長い歴史の上に積み上げられてきた。何よりも裁判官が、警察官、検察官に絶大な親和性を示し、外観上整合性を示す調書に基づき有罪判決を出してきたからである。「虚偽自白」の事件は、被告人が公判廷で否認しなければ、裁判員を素通りする。また、「虚偽自白」した被告人が公判廷で否認に転じた場合でも、被告人は、その「自白」をハンディキャップとして背負わなければならない<sup>(12)</sup>。判決後のえん罪事件の発覚は、それを担当した裁判員には、衝撃的である。その元裁判員が誠実な人であればある程精神的な打撃は大きい。裁判官は、職業人である。有罪宣告をした裁判官は、自ら責めることなく、あたかも何もなかったかのように、目の前のルーティンワークにいそしむことができる。しかし生真面目で誠実な元裁判員ほど苦悩の深淵へと落ちこんでいく。そのような時、その元裁判員の心の救いは、その苦悩を夫や妻や家族に語り、又信頼する友人や先輩、上司へ相談することであろう。しかしそのことに対しても、「守秘義務」はその前面に立ちほだかる。最高裁判所は、相談所を設けている<sup>(13)</sup>。元裁判員が身近な人に語れば、あるいは精神的に病むまでに至らないものを、病んだ時のためにと、その受皿として、

相談所を設けている。さらに、その心理士の治療に対し、患者である元裁判員は、「評議の秘密」に該当することを話して治療を受けることはできない。本稿は、その点に関し、患者である元裁判員は、「心理士や医師に何を話してもよい」との意向が法務省にあるとの情報に接していないわけではない<sup>(14)</sup>。しかし法が全面的に「守秘義務」を定めている以上、一執行機関の意向を勘案して論じることはできない。法は、明らかに元裁判員の心理的治療、あるいは医学的治療においても、その「守秘義務」を解除していない。誤った判決に至った評議の過程は永久に検証されることはない。「守秘義務」は、裁判官と裁判員で構成する裁判体を無責任な機関にする危険性を持つ。えん罪が発覚しても、裁判官は、「全ては、国民の代表の裁判員の方々との評議の上で決めたことですので」と言う必要すらない。又もしそういう裁判員がいればの話ではあるが、「全て専門の職業裁判官の指導の下に評議・評決した結果ですので」と元裁判員がいう必要もない。それぞれ何もなかったかのように自己の日常と職業に戻ればよい。あとに残されるのは、えん罪という被害にあった元被告人と、その苦しみを終生一言も口に出せずに生きていかなければならない誠実で生真面目な元裁判員である。同じ共同体の中の一員である罪なき人の人生を滅びに向かわせても、「守秘義務」はなおその裁判体の無責任を可能にしようとする。

三 「虚偽自白」を防止する一番の有効的な手段は、「捜査の全面可視化」であろう。ただ「捜査の全面可視化」は、一人の無辜にとって朗報であるとともに、99人の犯罪性のある職業的犯罪者と愉快犯に強力な武器を与える。「捜査の全面可視化」は一人の無辜を救うのと引換に、99人の犯罪性のある犯罪者を処罰することなく市井に放つ。

真実捜査関係者はそれを案じるのであるが、それを公式に口にするものはいない。前出の「分岐線」のハードルの移動と共に、我国民がこの国のあり方の変化に耐えられるかが試される。



四 えん罪は国民にとって他人事ではない。元裁判員が将来犯罪性のある被告人になりうる確率がゼロであったとしても、元裁判員自身が、あるいはその関係者が、えん罪の被害者になる確率は、ゼロではない。えん罪を一件でもなくしていくにはどうすればよいかを、元裁判員がその語りの中で自らの経験を発信していく必要がある。その語りが社会の中で対話され、討議されるには、具体的な語りでなければならない。形而上学的に「えん罪の原因と防止」と原理化されたとたんに、市井からその語りは消えてゆく。コモンセンスは、原理化を嫌う。その具体的な語りと伝播の必要性の前にも、「守秘義務」は、立ちほだかる。

#### 第四節 量刑と評議と「守秘義務」

一 量刑については、今までの職業裁判官時代の蓄積による統計データが裁判官によって示される。裁判員としては、検察官の求刑と、弁護人の意見を勘案しながら、考え意見を言えばよい<sup>(15)</sup>。判断が求刑の範囲内におさまる場合もあればそれ以上になる場合もありうる<sup>(16)</sup>。裁判員としては、公判を通して自ら思考し、それに基づいて意見を述べることのできる一場面である。算術のようにはいかないものの、全ての要素の中で考えれば、それぞれの裁判員の考えにたとえ開きがあったとしても、それぞれ貴重である。そして裁判官を含めた九名の評議は、それぞれの意見の相違をのりこえて一つの集約された結論へと向う<sup>(17)</sup>。裁判官もかなりの幅をもって評議にのぞむ。自らの心証を中心点にして、可能な限り幅をもたせた線引をして、その線引の幅の中で、それぞれの裁判員の意見を尊重する。その線の外に出た意見に対して、裁判官は自らの意見を言うことはあっても、評議における協働としては、もっとも調和のとれた場面となる<sup>(18)</sup>。裁判員は、裁判官の多くは量刑に関しては、有罪認定の時のようなスキルを持っていないと考えてよい<sup>(19)</sup>。世に言わ

れる8掛ばかりではなく、5掛未満にはしないという不文律もある。秋田地裁の裁判官が、聞きまちがえた求刑に掛算をして判決を言渡した。検事から指摘を受けて、掛算をやり直して、被告人に謝罪して判決を言い直した<sup>(20)</sup>。一端言渡された判決は有効であるから、弁護人の態度にも若干複雑な印象は残るが、量刑についての裁判官の資質は、ほぼこの程度とみてよい。今だに当該裁判官が何らかの処分を受けたという情報に接しないことからして、特にこの裁判官に限って能力がおとっているというわけでもない。裁判官のほとんどは、受刑や再犯防止等の刑事政策的知識をもたない。我国における量刑は、統計処理的なバランスと応報の上になりたっているだけであることを裁判員は知るだけでよい<sup>(21)</sup>。量刑に関しては、裁判員は裁判官と互角に渡り合える。

二 裁判員にとって、「評議と量刑」で、もっとも困難な問題は、死刑の適用・回避問題である。否認事件、少年事件の場合、さらにその判断を複雑化、困難化させる。裁判官は、最高裁判所判例を基準としながらも、裁判員に対して、それなりのギリギリの幅を用意する<sup>(22)</sup>。裁判官は、可能な限り広げた幅の中で、裁判員の意見をじっくり聞き、自らもその思いを発言する。個々の裁判員にはそれぞれの思いがある。又死刑制度自体に対する信条もある。裁判員は、他の裁判員や裁判官の意見を聞きながら、自己の意見を維持するかどうかを自らの信念で決めなければならない。法は、裁判員にその独立性と自由心証を保障している。裁判官や他の裁判員の意見を聞き、真に納得できれば、素直に自己の意見の変更を告げるべきである。むしろそれは、その裁判員にとっても、裁判体にとっても有意義なことである。しかし安易な迎合は、してはならない。それは、裁判員に対して独立性と自由心証を保障した法の精神に反する。裁判官は、できるだけ広い幅を用意して裁判員の意見を尊重する。しかしその幅の一線を越えることには、抵抗を示す。裁判官は、控訴審の破棄を望まない。裁判官の心証形成にとって、それは本来無関係で

はあるが、実情は、その自らの（破棄を望まない）視点に自らが拘束されることはある。

この国として死刑制度をどう考えるか。存置か、廃止か。我国の世論の動向は、国民のほぼ全員が、承知している<sup>(23)</sup>。しかし、裁判員として、死刑の適用、回避に具体的に直面し苦悩し決断した体験は、万卷の書を学ぶ以上の思索を刺激する<sup>(24)</sup>。その裁判員が、以前から抱いていた死刑制度への感触と、正反対の思考が生成されることもある。又以前からの感触を裏づける思索の誕生を自己の中に見ることもある。死刑制度に関する世界の潮流の中にあつて、我国が、外に向かって我国の制度をどう説明するのか<sup>(25)</sup>、又内にあつては、共同体の約束事として死刑制度をどのようにとりあつかうのか。特定の誰かが決めることではない。それは、国民の間での普段からの対話と討議の中で常に問いつづける必要がある。新法相も、「死刑のことを、しっかり悩みたい。」と発言している<sup>(26)</sup>。「死刑制度の是非」という抽象化をしてはならない。それではアンケート以上のものは社会の中では生成されない。コンセンサスは、抽象化に無愛想である。元裁判員の体験から出る具体的な語りの中に、少しずつ種がまかれていく。しかし「守秘義務」は、その蒔種を許さない。

## 第二章 「守秘義務」と裁判官

### 第一節 評議に臨む裁判官の基本スタンス

一 評議に臨む裁判官の基本スタンスに影響を与える要因は、以下の三事由である。①裁判員の終生に渡る「守秘義務」②法就職禁止事由③法第一条の趣旨。

①の事由により裁判官は、永遠のブラックホールを保障されたブラックボックスの中で裁判員との評議の協働を主宰できる。②の事由により、そのブ

ラックボックスの中に法律学者が裁判員として関与しない（法第十五条第一項第十五号）。裁判官が純な素人を相手に法律問題を協議するときは、ごく簡単に自己の意見を通すことができる<sup>(27)</sup>。法の適用について、素人が裁判官にたちうちできることはない。事実認定についても、その事実は裸の歴史的事実ではなく、法律事実である。法の解釈と法の適用からまったく独立して認定できない。裁判官は、常に三者（法の解釈、法の適用、事実認定）を複眼的にフィードバックさせながら、法律事実を認定する<sup>(28)</sup>。素人は裸の事実を見ることはできても、法律事実を自己のみの力で見るができない。しかし学者は、裁判官の評議の上での発言を全てチェックすることができる。裁判官の発言はおのずと慎重にならざるを得ない。就職禁止事由により、裁判員に法律関与者が入り込む余地はない。おそらく裁判官の誘導は、素人の裁判員に気づかけれる可能性はほぼない。仮にそのように裁判員が思って、記者会見で「感想」をのべても、具体的な評議の内容にふれることはできない。裁判官としては、放っておけばよい。具体的な事実を摘示できない「感想」は、特に「否定的な感想」を述べる者をはじめにさせるだけである。裁判員の終生の「守秘義務」によって、裁判官は、評議室で、自らの設定した枠の中でほぼ全ての事件をその意のままに処理することができる。

③について、法第一条には、「統治主体」「国民主権」「民主主義」の文言は、入っていない。法第一条は、「国民に裁判を理解させ、信頼させるため」と表現する。田口守一教授の言葉を借りれば「裁判官は、裁判員を説得する。裁判員を説得できないようでは、国民を説得できない。それが評議である」ということになる<sup>(29)</sup>。同教授の言葉は、非公式に語る裁判官の、「評議に入る前に判決の概略は裁判官によってほぼ出来上がっている」という言葉を裏づける。

二 裁判所は、法附則第九条における法律の施行の3年後の見直しの時点に照準をあて、臨戦体制を組む。裁判員を法教育の対象として確立する、裁判

員制度の参審制特色の強化に務める、裁判員制度を陪審制の一里塚にさせない。以上の目的を達成するためには、裁判員として参加する国民を味方につける。不本意ながら、国民の司法参加を受け入れざるを得なかった最高裁判所の捲土重来である。そしてそのための最大の武器が、裁判員の終生の「守秘義務」である。そのブラックボックスの中で、裁判官の望むほぼ全てが実現されていく。

## 第二節 評議と三名の裁判官と「守秘義務」

本稿では、裁判官三名を、ワンブロックとして扱ってきた。以降も同様である。評議において裁判官三名は、ワンブロックで動く。裁判官三名だけの評議はいつでもできる。雑談のあい間でも事実上の評議はできる。裁判員との評議で、当初裁判官内で意見が別れているように見えても、計画的に準備された役割分担とみて差し支えない。裁判員との評議の当初意見を異にしていた若い裁判官が、年配の裁判官の意見に変更していく場面もある。又その逆が演じられることもある。我国の裁判官は、キャリアシステムの中で、大いなる統制に自ら進んで服している<sup>(30)</sup>。司法内部の裁判官は、個性的（インディビジュアル）ではなく、集合的（コレクティブ）である。下が上にさからうことは原則としてない<sup>(31)</sup>。裁判官三名は、ワンブロックである。過半数に達するためには、あと二名の裁判員の賛同を得ればよい。裁判官三名がどのような役割を演じながら、過半数を獲得していくかについてのプロセスも、「守秘義務」の中に埋もれてしまう。裁判官三名は、心おきなくあらゆる手段を用いて自らの設定した枠内へと裁判員を引入れていく。

## 第三節 評議と控訴審

一 下位の裁判官は、上位の裁判官に反抗しない。三名の裁判官は、評議に

際し「上」を意識する。「上」とは、控訴審である。控訴審の裁判体は、三名の職業裁判官のみである。

一審裁判官は、控訴審の破棄を恐れる<sup>(32)</sup>。一審裁判官には、その視点からのプレッシャーが働く。控訴審にも裁判員を参加させなかったために生じたネジレである<sup>(33)</sup>。このネジレは、一審裁判員裁判の評議に対し、微妙に、時に先鋭的に影響を与える。自らの枠内に（控訴審で一審破棄のない枠内に）評議がおさまりにくい時、裁判員の一部の者に対して、ひややかな表情と視線が走る。その態度を差別的にとらえた裁判員にも「守秘義務」は覆いかぶさる<sup>(34)</sup>。評議において名誉棄損や侮辱を受けたと感じた裁判員にも、それに対する裁判上の救済手段は「守秘義務」によってブロックされる。

二 福岡高等裁判所は、2010年11月30日の控訴審初公判で、一審裁判員裁判の判決に「法令違反」があるとして、破棄の可能性に言及した<sup>(35)</sup>。「一審判決は、傷害致死罪の認定に必要な死亡につながった傷害の部位や程度を示しておらず、法令違反がある」と述べた。「事実認定に疑問があるとして、今後の審理で司法解剖を担当した医師の証人尋問をする。」と言明した。事件は、殺人罪で起訴されていた<sup>(36)</sup>。

控訴審は、「法令違反」についても、又「合理的な疑いを超える証明」の分岐線についても、今日までの「精密司法」によって蓄積された判例理論あるいはその基準を基本的に崩すことはない。一審の裁判員裁判において、同裁判体の裁判官の基準意識に、一時期揺らぎが生じても、控訴審がその揺らぎを揺らぎもどし、修正を掛けていく。少なくとも罪責問題については、控訴審の一審裁判に対するチェック機能が弱まることはない。もし一時期ゆるむことがあっても、時計の振子のように再びチェック機能は強化される。おのずからこの控訴審の姿勢は、一審裁判員裁判体の裁判官を拘束しはじめる<sup>(37)</sup>。ほとんどの賢明な一審裁判官は、自ら一度広げた枠や幅の修正をおこなう。この一連の流れは、控訴審裁判体に裁判員を投入しなかったゆえの運命であ

る。裁判員参入の効果の多くは、この構造の中で、没却されていく。一審裁判官は、「守秘義務」で守られたブラックボックスの評議室において、この一連の流れからの要請に対応していく。かくして裁判員裁判の評議室は、一審裁判官を通して、見えざる控訴審の統制に服していく。

控訴審の構造について、事後審、続審、覆審のどの見解に立とうとも、一審の「守秘義務」は、控訴審の裁判官に対しても、解除されない。我国の「守秘義務」は全包括的であり、絶対的である。いかなる場合であれ、だれに対しても開くことはない。一条の光さえ外に漏らさないブラックボックスそのものである。例えば、一審裁判員裁判で、複数の裁判員が一人の裁判員から脅迫を受け、やむなく自己の確信と正反対の意見に評決の票を入れた。脅迫を受けた裁判員はその後自責の念にかられて被告人の弁護人に情を打ちあけた。弁護人は、脅迫を受けた裁判員を証人として出廷させ、脅迫の事実とともに、評議室での評決のための投票等の内容について控訴審で証言させることができるであろうか。我国の「守秘義務」は、捜査機関に対する開示及びその他権威的機関に対する開示に対してすら、一部解除の立法方法をとっていない。

#### 第四節 「守秘義務」に対する裁判官の法意識

一 「守秘義務」に対して裁判官は、どのような法意識をもっているのか。「合憲性」を超えた礼賛が目立つ<sup>(38)</sup>。

二 そう遠くない将来、秘密漏示罪（法第百八条）違反事件がおこるかもしれない。そしてその刑事事件において、憲法第二十一条第一項違反の主張がなされる可能性もある。裁判官は、その時を待たずして、既に社会に対して「合憲性」を超えた礼賛をしている。「表現の自由」に対する制約は、合憲性の推定を受けない。政府が合憲の立証責任を負う。具体的事件が起こり、違

憲主張が出る前から、将来の判断者である裁判官が、将来の立証責任者である政府に対して、その立証責任をあらかじめ免除するに等しい。「秘密漏示罪」の将来の被告人に対して、憲法違反（「表現の自由」）の主張は、通らないことを予告する。

三 村瀬裁判官は、「一様に、『守秘義務』は守るべきと言う」と記し、ほぼ全ての裁判員は、「守秘義務」を必要としていることを強調する。ほとんどの国民は、「守秘義務」の範囲を具体的に知らされていない。「守秘義務」は、無か有かの二者択一としか理解していない。そのような国民が「守秘義務」がなくなれば、自分が評議で述べた意見が匿名性もなくメディアで話されるかも知れないと推測して、「守秘義務」の必要性を述べるがあっても無理はない。「守秘義務」の対象範囲には幾段階ものレベルがあること、そして「守秘義務」の部分的解除にも幾種類ものバージョンがあることを知らされていない。「守秘義務」の規定は、広すぎるといよりは、全包括的なのである。加えて、「守秘義務」の条文は、国民に対して、ある具体的発言が、守秘義務違反に当たるかどうかについて俊別することを困難にしている。法第七十条に対応する一例を示し、例証する。

四 （2010年5月20日於大阪高等裁判所 裁判員制度に関する裁判官意見交換会）<sup>(39)</sup>

司会、大阪地裁刑事上席裁判官 並木正男 発言

「評議の関係では、評議の中で新しい発見があった。そこから学んだという話であったが、何か具体的に話はあるか。」

（大阪地方裁判所秋田志保判事補） 「具体的な話としては、私が体験した4件のうち3件が覚せい剤の密輸の事件だったが、覚せい剤の輸入については既遂だけれども、関税上の観点では未遂という、既遂と未遂がずれる事件で、既遂とはいえ覚せい剤の拡散は防げたということで、私たち裁判官の



場合は、未遂の事情を量刑上重視して、量刑を下げる要因として使うこともあったが、これは被告人が努力した結果ではないので量刑を下げる要因にならないという感想を持つ方が多かった。これ一つだけではないが、私たちが当然のようにやっていることをもう一度考えなおさなければならないと思っている。」

この発言が、「評議の秘密」(法第七十条第一項)を漏らしたことになるのか否かについては問題である。この意見交換会は、報道陣に公開されると共に、会議録は、最高裁判所ホームページに掲載されている。問題の核心部分は、「これは、被告人が、努力した結果ではないので量刑を下げる要因にはならないという感想を持つ方が多かった。」の部分である。「持つ方」とは、文脈から「裁判員」である。「被告人が、努力した結果ではないので、量刑を下げる要因にならない」という事を、少なくともだれか一人の裁判員が、評議において、口に出したことがわかる。「感想」とは、法第七十条第一項の「意見」と評価できる。秋田志保裁判官の上記の発言を、法第七十条の構成要件に対応する法律事実として、次のように構成できる。「私(秋田)は、裁判員裁判を担当しました。事件は、覚せい剤密輸事件でした。評議の中で、裁判員の方の多くは、覚せい剤の拡散が防げたのは、被告人が、努力した結果ではないので、量刑を下げる要因にはならないという意見でした。」なお秋田発言のうち「量刑を下げる要因として使うこともあった」という部分については、評議において、裁判官が、そのような意見を述べたとも解釈できるが、にわかには判断しがたい。どちらにしても、秋田発言は、法第七十条第一項の「評議における裁判員の意見を漏らした」場合に該当すると判断できる。なお、上記量刑事情について、公判廷で検察官と弁護人が互いに主張していた場合も考えられるが、例えそうであったとしても、上記認定を覆す事由とはなりえない。その理由は、前出村瀬均裁判官の著述の中にある。「評議は、基本的には検察官の論告及び弁護人の弁論を踏まえて行われるであろうから、論告・弁論にある内容は議論の対象となると推測できるが、事実認

定や量刑理由の判断に当たり、その内容のうちどの点を重視し又は重視しなかったかなどについては『守秘義務』が及ぶであろう<sup>(40)</sup>。」

しかし、秋田発言は、多くの先輩裁判官と報道陣の中でなされたものである。もし「評議の秘密」違反であれば、会場において、即座にその旨の指摘がなされるはずである。さらに「評議の秘密」違反であれば、最高裁判所のホームページに掲載されるはずはない。しかし秋田裁判官の発言が法第七十条第一項違反でないとしたら、元裁判員は、かなり多くの「評議の秘密」を社会に対してオープンにできる。即ち「意見」のかわりに「使用」「感想」を使えばよい。例えば「評議においてある裁判員はAという『感想』をもっていました、裁判官は、Bという考え方を『使用』しました」と発言すればよい<sup>(41)</sup>。この方法を用いれば、元裁判員は、かなりの評議の秘密を、記者会見で開示することができる。このように、「守秘義務」が全包括的、絶対的規定の形をとる以上、最高裁判所が、いくら評議室内における「感想」の表明を、記者会見席上ですすめても、元裁判員としては、確信犯以外は、無理をしない。なぜならば、「感想」と「意見」ひとつをとってみても、複雑極まりないものであるからである。全包括的、絶対的「守秘義務」規定は、国民の「表現の自由」を根こそぎ引き抜くものである。なお法第七十条第一項は、裁判員とともに裁判官をも名宛人とする。裁判官が違反した場合には、刑罰の対象にはならないが、裁判官弾劾法、同分限法の対象となりうる。

五 「守秘義務」及びそれに対する裁判所の姿勢に対する批評がダニエル・H・フット教授<sup>(42)</sup>やコリン・PA・ジョーンズ教授<sup>(43)</sup>によってなされている。

裁判員制度は、素人の国民に裁判員として、非日常的な体験をさせる。密室での評議に参加させたあと、その口に「守秘義務」という「さるぐつわ」をはめ<sup>(44)</sup>、後ろから「秘密漏示罪」という「銃」をつきつけ、司法を理解し信頼せよとせまる。国民が真に理解し信頼できることはない。コリン教授が「法教育にとって逆効果であり有害でもある」と述べるところである。

裁判員制度の制定過程は、最高裁判所に二段階の譲歩をせまった。第一段階は、国民の参加そのものであり、第二段階は、評決権である。第二段階では、最高裁判所は、国民に裁判官と同価値の評決権を与えることには「憲法違反の疑いがある」とまで表現しようとした。結果的に、上記二段階の譲歩をやむなくさせられた。ここまでがコリン教授の言葉を借りれば「裁判官の一人負け」である。その後神風が吹き、事態は急転する。それまでの制度設計の基本方向を示す言葉である「統治主体」「国民主権」「民主主義」の使用が封じられ、それらは「司法に対する国民の理解の増進と信頼の向上」という言葉に転換された。国民の司法参加は、「国民主権」「民主主義」の当然の帰結ではないとされた。さらに国民の司法参加の目的の一つである裁判への「国民の健全な社会常識の導入」の用語も法第一条にその姿を表さなかった。さらに神風は、「評議の秘密」「守秘義務」「秘密漏示罪」という三種の神器を裁判所に与えた。神器を武器にした裁判所は、裁判員制度の目的を、究極にまで矮小化した「国民への法教育」へと結論づけるべく動きはじめた。裁判官と裁判員の法的思考の交錯するプロセスの実践的観察と情報の全てを裁判官が一手に掌握した。コリン教授が記述するごとく、「裁判官の一人勝ち」に転じたのである。「勝った」裁判官は次に何を望むか。それは、裁判員の持つ評決権を有名無実化することである。かつて無理にのませられた国民の評決権を、ブラックボックスの中で骨抜きにすることである。最高裁判所の逆襲は始まった。我国の裁判所・裁判官は、陪審制を嫌う。訴訟観と、権益のためである。自らの手から「事実認定」の権限を手放すことは、我国の裁判官にとって半死を意味する。そのためにも三種の神器は絶対に手放そうとしない。フット教授が、「日本の裁判官という気風には、かなり根深いものがあり、一朝一夕に崩れ去っていくことはまずないであろう」と記述されるゆえんである<sup>(45)</sup>。

おそらく「守秘義務」に一条の光を差し込めるとすれば、立法への運動がもっとも有効的であるし、又その方法しかないであろう。裁判官の意識や司

法の違憲論に期待することは不可能である。国民の「表現の自由」尊重への社会運動を立法運動へと転化させねばなるまい。それは、裁判員法の改正の問題のみでなく、「表現の自由」についてのこの国のあり方の根本にかかわる問題であるからである。

法附則第九条「検討」は、この法の検討とその上に立った措置を用意している。しかし裁判所は、着々と「守秘義務」三規定の無修正に布石を打つ。有識者懇談会を設け、会合を重ねている<sup>(46)</sup>。その中で、裁判官の意見交換会と裁判員経験者のアンケートが上程されている。両者のマッチングは、評議の「協働」が理想的に運用されているとの印象を創り出す。その創り出された印象の正否の検証は誰にもできない。「評議の秘密」は、権威的リサーチにもその門を開いていない。全包括的であり絶対的なのである。裁判官の意見交換会と裁判員経験者のアンケート結果のマッチングの裁判所の手法を読みとってみる。

六 裁判官意見交換会について論評する前提に、「裁判官と社会常識」について触れておく必要がある。社会の中には、「裁判官は社会経験が乏しいから社会常識がない」という声が聞かれる。しかし、こと裁判員裁判の対象事件に限ってみれば、それを裁くのにいか程の社会経験が必要であるというのだろうか。そのために必要な社会常識は、裁判官三名の家庭生活と職業人生での社会経験にもとづく社会常識で十分である。それ以上の浮世の経験は、かえって事件の判断をくもらせる。裁判官のだれ一人として自己が裁判（裁判員裁判対象事件）する上で社会常識がないと思う者はいない。刑事裁判は、「サインではなくゾレン」の世界と表明する裁判官もいる<sup>(47)</sup>。

裁判官意見交換会は、裁判員裁判施行後一年を経過した2010年5月に、東京、名古屋、大阪の各高裁管轄でおこなわれた<sup>(48)</sup>。報道陣にも公開され、終了後報道陣からの質問も受けられた。その記録は、最高裁判所のホームページに掲載されている。各会場とも、「評議」における裁判員の意見表明

に対して終始「絶賛の嵐」である。「いつも自分の気づかないことで、はっと目を開くような思いをしている」(東京)。「事件に入るたびに、裁判員の意見発想等に目からうろこが落ちる思い」(名古屋)。「裁判の原点に立たないといけないうことを実感している」(大阪)。これらはほんの一例に過ぎない。報道陣への公開、質疑応答、最高裁判所のホームページへの掲載、有識者懇談会への上程という中であって、法施行三年後の「検討」に向けて計算しつくされた意見交換会の内容である。一方、裁判員経験者のアンケートは、随時おこなわれ、有識者懇談会に上程されている。「評議における話しやすさ」「評議における議論の充実度」「裁判員として裁判に参加した感想」というアンケート項目がある。いずれもそれに対する肯定的解答は、99%、81%、97%である<sup>(49)</sup>。これらはいずれも、裁判員の素直な感想であろう。ただこのアンケートの結果については、考慮しなければならない点がある。

1 「評議の話しやすさ」「評議の充実度」については、裁判官の工夫が功を奏している。

裁判官にとって素人の裁判員を法律的に一方向に導くことは容易なことである。既述のフランスの裁判官の言葉を借りれば、「素人は誘導されていることすら気づかない」。裁判員は、裁判長の法の解釈に従う義務がある。裁判長は、法の解釈の説明のときに、法律の適用、事実認定の一定方向への誘いの導入剤を含ませることができる。裁判官が、裁判員から意見を引きだそうとすれば、何個かのヒントを出しながら裁判員に話させることも困難なことではない。法的論点をめぐる評議においては、素人の裁判員は、裁判長の手の平の上にある。しかしそのようなコミュニケーションは、裁判員にとって心地よく思えるであろう。熟練した大学教授が、法学部一年生の初日の講義で生徒を法の世界へ誘うのと同じ空間である。裁判員は、評議のしやすさと、充実感を覚えることができる。

2 「裁判員としての参加した感想」は以上の評議の話しやすさも原因して、参加者のほとんどが、やりがいを感じている。そのさらなる原因は、

裁判官と同じ壇上に座ることであろう。傍聴席から見た印象とは違って裁判官席から見る法廷は、はるかに下に見える。その下から、被告人や、弁護人が、嘆願にも似た情状弁論をする。裁判員にはまさか経験するとは思っていなかった心地よさである。ちなみに諸外国の陪審席は、裁判官と被告人席の横中間に位置し、高さは、裁判官席と被告人席間の中段にある。それに対して我国で裁判官席と同じ席に座る裁判員制度の構造のもつ意味は大きい<sup>(50)</sup>。裁判員制度は、同じ共同体員の中から裁く者と裁かれる者を分断した。裁判員の参加の肯定的感想は、この心地よさが一番の原因かもしれない。しかし非常に危険な心地よさである。

3 裁判官意見交換会の裁判員に対する「絶賛」と、裁判員の評議と制度への参加の「心地よさ」は、よくマッチングする。その両者のかもしだすハーモニーは、評議における「協働」が、理想の境地に達しているかのように描き出す。裁判員制度における評議は理想的に運営されており、「守秘義務」を破ってまで、権威的なりサーチを「評議」に対してかける必要はないとする最高裁の深層がのぞかれる。法附則第九条の「検討」に際し、「守秘義務」が一部やぶられ、あるいは改正への必要性が吟味されることの可能性は、ほぼなくなったのかもしれない。

裁判員が、評議において裁判長の手の平の上にあるとするならば、そもそも国民が司法に参加する意義はどこにあるのであろうか。それらに対する解答は、まだ見えない。

### 第三章 被告人の視座からの「守秘義務」

裁判員法は、被告人のための法ではない、というのが制度設計者の発想である<sup>(51)</sup>。しかし裁判員法が、刑事訴訟法の特則であるかぎり、被告人と無縁でいられることはない。被告人は公平な裁判所の裁判を受ける権利を有する。被告人側から見て、信頼に値する刑事裁判とは、捜査機関が起訴した事件の中から、罪なき被告人が救い出される機能を有するシステムであるという点

である。全ての精力がまずそこに注がなければならない。「推定無罪」「合理的な疑いを超える証明」「疑わしきは被告人の利益に」この三原則が、裁判の間終始最大の緊張感をもって、適用されなければならない。起訴事実を認める陳述があっても、「虚偽自白」の可能性もある。又、公判の最終段階で否認に転じる可能性もある。常にこの三原則は堅持されていなければならない。そのことは裁判官も裁判員も同様である。裁判員が裁判官のたなごころにある限り、被告人にとっては、裁判員の肯定的な役割は見いだしがたい。被告人は、裁判員に対して、「能動的」役割を求める<sup>(52)</sup>。たとえ数日間であっても、人を裁く地位につくのであれば、憲法と刑事訴訟法の精神が具現された上記の三原則に徹しなければならない。同じ共同体の一員が無実を訴えているのであれば、全身全霊でその訴を聞くことが役割である。法廷外の多数者が被告人に対し「有罪推定」を働かせている場合でも、その事件で司法の一翼をになう裁判員は、被告人という少数者の権利を擁護する役割を荷なう。時に裁判官と対峙しても、自ら確信するのであれば、堂々と評議で、意見を出し、評決権を行使できるものでなければならない。被告人が、信頼を寄せる裁判員裁判には、能動的裁判員が必須である。裁判員が裁判長の手の平の上にあるかぎり、その裁判体は、被告人にとっては、公平で公正な裁判所とは遠い。

裁判員裁判で、死刑判決言渡のあと、裁判長が被告人に控訴をすすめた<sup>(53)</sup>。何ゆえ裁判長がこのような異例の説ゆをしたのであろうか。明らかでない。裁判長が、裁判員のためを思っただけの発言なのか。裁判長が、死刑適用に消極的な裁判員を強引に説得したためなのか。裁判員のために、一審では確定させたくないのが動機なのであろうか。裁判長の目は、被告人の方を見ず、裁判員の方しか見ていない。そのような弱い裁判体の死刑判決では、被告人は、死刑台に登れない。そのような信念のない裁判官が主宰する裁判体に人を裁く資格はない。死刑の是非は別として、死刑判決は、充分説得的なものではない。

裁判員について言えば機会あるごとに、自らよく思索し、よく意見をいい、確信をもって決定プロセスに参加できる能動的裁判員でなければならない。そして司法の分野だけでなく、立法へも行政へも働きかけていく能動的国民でなくてはならない。まさしくトクヴィルの言うように、国民の司法参加の制度は、いたって「政治的制度」なのである<sup>(54)</sup>。かくて国民は、民主主義において能動的であるとともに、被告人という少数者の権利を確立する自由主義においても能動的でなければならない。共同体での裁判員の役割は、共同体の中の無実の者を救い出すことであり、それが司法参加の究極の意義である。

公判・評議を通じ、「合理的な疑いを超える証明」がなされたと確信された時、裁判員は、同じ共同体の一員である被告人に対して、共同体としての規範意識にもとづいた批難を量刑を通して伝えなければならない。それが、国民の司法参加のもうひとつの意義である。法は、共同体の中に、裁く者と裁かれる者を分断した。しかし裁判員が上記の役割をはたそうとするならば、その真剣なまなごしは、被告人の胸を十分に打つ。量刑の厳しさ何如にかかわらず、充分納得して刑に服することができる。権力が、裁判員の身の上を案じる必要はない。暴力団関係の裁判をはずすなどの工夫をすれば、復讐などおこることはない。政府（裁判所を含む）は、アメリカの陪審員が復讐を受けた例をどれだけ立法事実としてもっているのであろうか。「守秘義務」は、被告人やその親類縁者から、裁判員を保護するためにあるとする権力者の思考は、立法事実の基礎を有しない。

「守秘義務」は、被告人をも保護すると言われることがある。判決終了後に、評決の比率が被告人に伝わると、被告人に精神的動揺を与えるからとの理由のようである。被告人だけでなく一般社会人も、普段から報道で、判決は、審級で異なることを知っているし、又同じ審級であっても、裁判官によって判決結果が異なるであろうことなど、昔から知っている。そもそも判決後、自らに対する評決の比率を聞いても、被告人の心の安定（不安定）にい



ささかの影響もない。なぜならば、被告人は、特殊な場合を除き、自らの犯人性がわかっているからである。自分が犯人である場合の有罪判決の比率がのちほど伝わってきても、犯人であるのであるから、何ら心理的に影響はない。自らが犯人であるのに無罪判決を得た被告人が、判決後に、一票の差で無罪であったと聞かされても、得をした思いに变りはない。犯人でない被告人に有罪判決が下り、その後に評決の比率を聞かされたところで、えん罪の苦しみに变りはない。犯人でない被告人に無罪判決が下り、その後に評決の比率が、5 : 4 であったと聞かされても被告人に動揺はない。まったく無関係であるにも関わらず逮捕勾留されメディアに犯人視され、社会からも石もて追われた被告人には、神にこそ感謝すれ、5 : 4 であることに何のうらみもない。この世で、5 : 4 まで回復したことに感謝するのみである。かくて被告人が、判決後評決の比率をもれ聞くことがあっても、元被告人の心理に何の影響もない。又評議の意見を、判決後にもれ聞くことがあっても、匿名性が徹底されていれば、被告人に影響はない。匿名性の作業により、ほとんどの事件は、過去の判例事案に昇華される。

被告人という立場からの裁判員裁判への信頼とは、時にルーティーンワークの惰性に眠る裁判官から、共同体の一員を救い出そうとする知恵と勇気を併せ持った能動的裁判員が、一人でも多くこの社会に誕生していくことである。元裁判員の体験が語り継がれ、対話と討議の中から、能動的国民が誕生し、その者が将来の能動的裁判員になる。裁判所は、裁判員の参加率が高いことを望むであろう。しかし被告人にとっては、その参加率は関係がない。参加率が高くても、裁判官に迎合するだけの裁判員はいらない。参加率が低くても、共同体の中から一人でも無実の者を救い出そうとする意気込みのある能動的裁判員の参加を望む。選挙の投票率でも 50 % を切ることもある。裁判員となることは投票行為よりはるかに能動性がもとめられる。従ってまこと自ら能動的に裁判員に参加する率が、仮に 30 % を切っても不思議ではない。無実を叫ぶ被告人にとっては、能動的ではない義務的な裁判員だけの

裁判体は、不必要であるばかりか、有害ですらある。

<注>

- (1) 池田修『解説裁判員法—立法の経緯と課題』（弘文堂、2009年）90頁～93頁。  
辻裕教「裁判員の参加する刑事裁判に関する法律の解説（3）」法曹時報60巻3号（2006年）99頁～101頁。
- (2) 白取祐司「職業裁判官と事実認定」刑法雑誌29巻3号（1988年）92頁・100頁。
- (3) 渡部保夫「職業裁判官と事実認定」刑法雑誌29巻3号（1988年）87頁。
- (4) 前掲同書84頁。
- (5) 前掲同書82頁。
- (6) 国民としては、全ての無実の人が救い出され、全ての犯罪者が罰せられるべしという意識を放棄せねばならない。こればかりは二兎を追えない。
- (7) 渡部・前掲注（3）83頁。
- (8) 渡部・前掲注（3）76頁。
- (9) スティーブン・A・ドリジン＝リチャード・A・レオ『なぜ無実の人が自白するのか』伊藤和子訳（日本評論社、2008年）34頁・37頁。
- (10) 白取・前掲注（2）97頁。
- (11) 朝日新聞2010年9月5日付朝刊。
- (12) 渡部・前掲注（3）76頁。
- (13) 日本経済新聞2010年11月18日付朝刊。
- (14) 中国新聞2010年5月19日付朝刊。
- (15) 中川博之「裁判員裁判と量刑」刑事法ジャーナル21巻（2010年）9頁。
- (16) asahi.com <http://www.asahi.com/national/update/0529>. 「さいたま地裁で19日にあった強制わいせつ致傷事件の判決は、同種の前科を重視して求刑（7年）を上回る8年を言渡した。」
- (17) 中川・前掲注（15）11頁。
- (18) 中川・前掲注（15）10頁。
- (19) 高山佳奈子「量刑論の現代的課題」刑事法ジャーナル21巻（2010年）2頁～3頁。
- (20) YOMIURI ONLINE <http://www.yomiuri.co.jp/national/news/20090608-OYTIT00977.htm>
- (21) YOMIURI ONLINE <http://www.yomiuri.co.jp/national/news/20090521-OYTIT00127.OYTIT00127.htm?from=main2>
- (22) 水谷規男「裁判員裁判から死刑を問い直す」法律時報82巻7号（2010年）4頁。
- (23) 水谷・前掲注（22）4頁。

- (24) 岩田太「死刑判断と陪審の精神的負担」法律時報 82 卷 7 号 (2010 年) 4 頁。
- (25) 水谷・前掲注 (22) 7 頁。
- (26) 毎日新聞 2011 年 1 月 27 日付朝刊。江田五月発言。
- (27) 最高裁判所事務総局刑事局監修『陪審・参審制度 フランス編』(2001 年) 387 頁～388 頁。「重罪院裁判長の中には、参審員を完全に操る人がいた。又実際それをやろうと思えば可能である」との記述がある。
- (28) 米倉明『民法の教え方』(弘文堂、2003 年) 144 頁。「練達の裁判官が事実認定をするときは、ほとんど瞬時に、勘 (hunch) によってきまる」と記述する。
- (29) 田口守一「裁判員制度の意義」警察学論集 62 卷第 3 号 (2009 年) 55 頁～56 頁。
- (30) ダニエル・H・フット『名もない顔もない司法』(NTT 出版、2007 年) 140 頁。
- (31) 白取・前掲注 (2) 97 頁。
- (32) ダニエル・H・フット・前掲注 (30) 156 頁。
- (33) 東京高等裁判所刑事部陪席裁判官研究会 (つばさ会)「裁判員制度の下における控訴審の在り方について」判タ 1288 号 (2009 年) 7 頁。
- (34) 岩田・前掲注 (24) 36 頁。「裁判官という権威者がいることによって、少数者に対して精神的により厳しい状況が生れないとも限らないであろう。」と述べる。
- (35) asahi.com <http://www.asahi.com/national/update/1202/SEB201012020047.html>
- (36) 東京高裁 (つばさ会)・前掲注 (33) 7 頁。
- (37) 東京高裁 (つばさ会)・前掲注 (33) 18 頁。
- (38) 村瀬均「裁判員裁判と報道」『新しい時代の刑事裁判』原田國男判事退官記念論文集刊行会編 (判例タイムズ社、2010 年) 394 頁。
- (39) 最高裁判所ホームページ。裁判員制度に関する裁判官意見交換会 (大阪高等裁判所、2010 年 5 月 20 日)「裁判員裁判担当裁判官による意見交換会結果要旨」
- (40) 村瀬・前掲注 (38) 395 頁。
- (41) 和田裁判官の発言が法第七十条第一項違反にならない理由を教示願いたいという本稿の問合せに対する最高裁判所事務総局刑事局の平成 23 年 2 月 15 日付回答は次の通りである。「過日は裁判員制度に関する裁判官意見交換会についてのお手紙をいただき誠にありがとうございました。貴重なご意見として参考とさせていただきます。」
- (42) ダニエル・H・フット・前掲注 (30) 313 頁～314 頁。
- (43) COLIN.PA.JONES, “Big winners in “jury”system may be judges,bureaucrats”, The Japan Times online <http://search.japantimes.co.jp/print/f120090310zg.html>
- (44) Id.,p4. ‘gagging participants for life’ と表現されている。
- (45) ダニエル・H・フット・前掲注 (30) 328 頁。
- (46) 「裁判員制度の運用等に関する有識者懇談会」は、最高裁判所事務総長の下に設置されている。

- (47) 座談会「国民の司法参加・刑事司法」ジュリ 1208 号（2001 年）135 頁～136 頁。  
山室恵発言。
- (48) 裁判員制度に関する意見交換会の結果について  
東京高等裁判所  
[www.saibanin.courts.go.jp/topics/pdf/09\\_12\\_05\\_10jissi\\_jyoukyou/tokyo1.pdf-html](http://www.saibanin.courts.go.jp/topics/pdf/09_12_05_10jissi_jyoukyou/tokyo1.pdf-html)  
名古屋高等裁判所  
[www.saibanin.courts.go.jp/topics/pdf/09\\_12\\_05\\_10jissi\\_jyoukyou/nagoya.pdf-html](http://www.saibanin.courts.go.jp/topics/pdf/09_12_05_10jissi_jyoukyou/nagoya.pdf-html)  
大阪高等裁判所  
[www.saibanin.courts.go.jp/topics/pdf/09\\_12\\_05\\_10jissi\\_jyoukyou/osaka.pdf-html](http://www.saibanin.courts.go.jp/topics/pdf/09_12_05_10jissi_jyoukyou/osaka.pdf-html)
- (49) 裁判員制度の運用等に関する有識者懇談会（第 9 回）配布資料  
[www.courts.go.jp/about/iinkai/saibanin\\_kondan/siruyo\\_09/index.html](http://www.courts.go.jp/about/iinkai/saibanin_kondan/siruyo_09/index.html)
- (50) 神谷説子＝澤康臣『世界の裁判員 14 개국イラスト法廷ガイド』（日本評論社、2009 年）33 頁・41 頁・67 頁。
- (51) 諸根貞夫「裁判員制度」ジュリ増刊（憲法の争点）（2008 年）271 頁。
- (52) 三谷太一郎「裁判員制度と日本の民主主義」法律時報 77 卷 4 号（2005 年）52 頁～56 頁。「裁判員制度は、もちろん第一義的には司法制度である。しかし単なる司法制度に止まらず、日本の民主主義を支える『能動的人民』を将来に向けて育成していく重要な『政治制度』たるべきものなのである」と記述する。
- (53) Ameba <http://ameblo.jp/eucalyptus-aroma/entry-10709530438.html>
- (54) A・トクヴィル『アメリカの民主政治（中）』井伊玄太郎訳（講談社、2009 年）213 頁。