

## 「裁判員制度は陪審制より優れているか」

担当：加古、幸、木村（2009.10.26）

『「死刑」か「無期」かをあなたが決める 「裁判員制度」を拒否せよ！』

（小浜逸郎 / 大和書房 / 2008）

小浜逸郎（こはま いつお）

批評家。横浜国立大学工学部卒業。国土館大学客員教授。家族論、教育論、思想、哲学など、幅広く批評活動を展開。著書に『なぜ人を殺してはいけないのか』『言葉はなぜ通じないのか』『学校の現象学のために』ほか多数。

### 裁判員は量刑に関わるべきか

裁判員制度では裁判員は事実認定と量刑判断の両方を行い、陪審制では陪審員は事実認定のみを行う。この点において、どちらの制度の方が優れているといえるだろうか。

#### 1. 陪審員は量刑に関わらない

法廷での審理が終わると、陪審員は、有罪か無罪かを議論によって決する。これは、英米のキリスト教的な長い伝統に基づく人間観の反映である。神の前に立つひとりの人間の「guilty or not guilty」（有罪か無罪か）という、もっとも基礎的な問題だけを陪審員に判断させるということは、客観的な犯罪事実自体の真偽判断を彼らに求めるというよりは、ある状況下にはまり込んだひとりの人間の未来を「神の代理人たち」の決断によって方向づける、という意味合いが強い。このように陪審制は宗教的不合理をもともと含んでおり、少しも合理的・近代的な「進んだ」制度ではないのである。

このように、陪審員は法律の適用や量刑に関わらないのが原則であるが、2009年3月9日付の読売新聞によると、死刑が求刑された事件だけは陪審員が刑を決める州が多く、死刑制度がある36州のうち28州は死刑判断を市民に委ねているそうである。これにはなんとも血腥い「人民裁判」の臭気を感じられる。

#### 2. 一般市民に刑の量定ができるか

法律の適用と量刑にあたっては、正当防衛か過剰防衛か、殺人か傷害致死か、計画性はどの程度認められるか、情状はどの程度酌量すべきか、など、きわめて微妙な問題を、慎重にも慎重を重ねて考えなくてはならない。裁判員制度では、法令の適用に関して裁判官による丁寧な説明が付されることになっているが、迅速な裁判を目指すなら、そんな時間はないはずだ。わずかな時間の説明で、しかも、公判前整理手続によって単純化された事件の書割と、法廷での印象だけを頼りに、素人に的確な量刑判断をせよというのは、かなり無理なことである。

また日本の刑法はきわめて刑の幅が広いといわれている。多くの判例を知っている職業裁判官ならば、

それを参考に量刑の幅を狭めていくこともできるだろう。しかし、素人が短時間の見聞に基づいて、この広い幅の中から刑を限定しなければならないとなると、その難しさは倍増すると考えられる。

### 3. 裁判員はただのお飾り？

これらのことから、ほとんどの場合、結局は裁判官のいいなりになってしまうことが想像できる。「それでは軽すぎる」「それでは重すぎる」と法的根拠を示して異論を唱えられる裁判員は、まずいないだろう。

裁判員同士の議論ならある程度成立するだろうが、結局それを整理し決着をつけるのは裁判官であるに違いない。法律の適用、量刑に関しては、裁判員はただのお飾りに過ぎないのである。

### 4. 裁判員の心理的負担

量定の中でも、ことに「死刑」か「無期懲役」か「有期刑」かの判断を迫られるとき、裁判員の心理的負担は絶大なものとなろう。

若い裁判官であった頃、ある事案の死刑判決に反対であったのに、他のふたりの先輩裁判官の判定に従いやむなく「死刑」の判決文を書かされた人が、後悔の気持ちを引かず、何十年も立ってからついにその気持ちを告白したニュースが、少し前評判になった。

おびただしい数の判決を下している職業裁判官でさえこのような迷いや苦悩を背負い続けることがあるのだから、素人である裁判員はなおさらだろう。

### 5. まとめ

以上の著者の意見を踏まえて、私は、裁判員は量刑に関わるべきでないと思う。まず、素人に刑の量定はできない。法律の適用に際して裁判官から「丁寧な説明」があるといっても、説明するのがその量刑判断に参加する裁判官であるから、その説明の時点から裁判員の意見を方向づけ、あるいは誘導することも可能だろう。素人である裁判員に量刑の基礎的な知識があるかという点、まずない。このように情報が裁判官のみに偏った状態で議論を行えば、著者の言うように裁判員は「お飾り」状態になるため、それなら裁判員を量刑に関わらせず、裁判員の拘束時間を短縮した方がよい。

また、裁判員の心理的負担に関しては、事実認定でも、人の運命を左右するのだから十分重いと行ってよいが、死刑に関わる量定となれば、その負担は格段に増すだろう。

著者は、陪審制という、宗教的背景の違う国の制度を日本へ持ってくること自体間違っているから、裁判員制度は廃止されるべきであると主張する。しかし、素人が量刑判断に関わることによって生じる問題点は、陪審制に習い、事実認定のみに素人に関与させることによって解決するのではないだろうか。

「裁判員拒否のすすめ あなたが冤罪に加担しないために」

(伊佐千尋・生田暉雄編著 / WAVE 出版 / 2009 年)

伊佐千尋

1929 年東京生まれ。78 年、処女作「逆転」で第 9 回大宅壮一ノンフィクション賞受賞を機に実業から作家に転ず。82 年「陪審裁判を考える会」、05 年「裁判員制度・刑事訴訟法改悪に反対、陪審裁判を実現する会」を発足。

生田暉雄

1970 年裁判官任官。87 年大阪高等裁判所判事。92 年退官、弁護士登録。裁判は主権実現の手段であるとの考えのもとに、東京、宇都宮、愛媛の教科書裁判に関与する。高知白バイ再審事件に取組中。著書に「裁判が日本を変える」など。

## 裁判官は話し合いに加わるべきか？

前述の通り、裁判員制度では裁判員は事実認定と量刑判断、陪審制度では陪審員は事実認定のみを行うが、両者の間には決定的な違いがある。「職業裁判官が含まれているかどうか」である。

裁判員は裁判官とともに判断し、陪審員は裁判官から独立して判断する。この点において、どちらが優れた制度といえるのだろうか。

### < 著者の考え >

#### 1、ヒラメ裁判官

裁判官は官僚であり、慣習や前例・上司の判断に従う、いわば「ヒラメ裁判官」であり、それゆえにこれまで国民の常識とかけ離れた判決を下し続けてきた。それを改善するために国民の司法参加が望まれたにもかかわらず、その場に裁判官が君臨するような裁判員制度では従来と何も変わらず、何も変わっていないのに「国民のお墨付き」だけを与えることに他ならない。

#### 2、裁判官が君臨

評議において裁判官と裁判員は平等な権利をもっていると考えられているが、実際は両者には大きな格差がある。法令解釈・評議を取り仕切るとは裁判官の**専権事項**であり、公判前整理手続に出席でき、今までの経験に加え、取り扱う事件についての圧倒的な情報量を有するのも裁判官のみである。裁判員については「良心に従う」ことや「憲法及び法律にのみ拘束される」ことは規定されていない。つまり、法令解釈について言えば、仮に裁判員が「憲法・法律はこうなっていて裁判官の意見は憲法・法律に反している」と反論しても、そもそも反論にもならない。これが専権事項であるということである。

### 3、無罪推定の原則

裁判員法で「裁判長は事実の認定に必要な証明の程度について説明する」と決められており、裁判官は「疑わしきは被告人の利益に」という原則も説明しなければならない。しかし、説明方法は裁判官に委ねられていて、また説明する裁判官と事実認定にかかわる裁判官は同一人であるため、裁判官の主張を強める要因となりかねない。そもそも説明がきちんに行われているかどうかも**守秘義務**の存在から検証できない。

#### < 陪審制度の利点 >

裁判官は事実認定に参加せず、陪審員は自己の考えで積極的に議論することができる。また証拠の許容性（**証拠能力**）を判断するのは裁判官だが、その証拠に信憑性があるか、それにもとづく有罪・無罪の判断は陪審員に決定権がある。有罪と認定された事案について裁判官が量刑を判断する。このように両者の間に一線が引かれているため裁判官は陪審員の上に君臨できない。これによって本当の意味で国民の常識が裁判に反映する。

#### < まとめ >

著者は陪審員経験者であることと日本の裁判官に対する不信感から陪審制度の優位性を主張するが、陪審制にもデメリットは存在する。上で述べたことを裏側から読み解くと、陪審制の事実認定には裁判素人の意見しか反映しない。国民の意見が反映されているといえは聞こえはいいが、裁判ごとで差が生じる可能性が高くなることは否定できないだろう。全く同じ事例は存在しないとしても、ほぼ同じ事例で有罪と無罪の判決が出てしまう恐れがある。それこそアメリカ式に、被告人の感情の表し方によって判決が動くかもしれない。

また、**文化の違い**も挙げられる。日本人は裁判官を知的エリートと信頼しているのか、国民の方が処罰感情は強いと思っているのか、被告人の立場になれば裁判官による裁判を望む。これは戦前一度陪審制を敷いたが（米英の陪審制と同じではない）陪審裁判を望む者が少なく、戦乱のなか停止されたまま裁判員制度に取って代わられたという日本の歴史が物語っている。

**文化の違い**は司法制度に最も顕著に現れるといっても過言ではない。「人を裁く・裁かれる」という問題は文化を抜きに語ることはできない。他の問題のように先進国で行われている制度を持ってくるだけでは、白血球が異物を排除するかのごとく猛烈に拒絶される。そういった意味では諸外国の制度をそのまま持ち込んだわけではない裁判員制度は評価できるのかもしれないが、諸外国の制度を切ったり貼ったりして作られた感は否めない。どちらも制度全体を見れば一長一短のようにも感じられる。

しかし、これからより日本に適した制度を構築していく上でも「**専門家とともに判断すべきかどうか**」という問題は真剣に議論される必要があるだろう。

『裁判員制度の正体』（西野喜一 / 講談社 / 2007）

西野喜一（にしの きいち）

1949年福井市生まれ。東京大学法学部卒業。ミシガン大学ロースクール修士課程修了。博士（法学）（名古屋大学）。東京地方裁判所判事補、新潟地方裁判所判事などを経て、現在、新潟大学大学院実務法学研究科教授。主な著書に、『裁判の過程』『法律文献学入門』『司法過程と裁判批判論』がある。

『入門・アメリカの司法制度』 丸山徹（現代人文社・2007）

丸山徹（まるやま とおる）

1953年長野県生まれ。1977年、上智大学外国語学部英語学科卒業。同年、共同通信社入社。1989年7月から1999年10月までニコシア局長。1991年1月から3カ月間、湾岸戦争取材の移動特派員。1993年10月より1996年共同通信ニューヨーク総局勤務。米国の社会問題などを担当。現在、共同通信メディア局勤務。著書に、『最近中東事情 特派員の見た500日』がある。

## 全会一致か多数決か

有罪か無罪かの最終的な判断は、陪審制では全員一致、裁判員制度では多数決で決する。この点においては、どちらの制度が優れているといえるだろうか。

**陪審制度**では、陪審員の判断は、有罪にせよ、無罪にせよ、原則として全員一致であることが必要である。いくら議論を重ねてもどうしても全員一致にならない場合には、その陪審団による判断をあきらめ、陪審員を選びなおして、審理全体を最初からやり直す。

なぜなら、刑事罰を受けた人は物理的に拘束され、外部との接触を断たれ、精神的にも隔離した状況の下に置かれる。社会的名誉もはく奪されるケースが多く、その人の一生を大きく変えてしまうインパクトがある。それを決定する陪審の責任は、きわめて重大である。だから、原則として全員一致でなければ、結論（評決）は出せないという高いハードルが設定されている。

実際には審理不能となり再審理となるのはきわめて少ない。陪審裁判の30%近くは、最初の投票で全員が一致し、評決が成立するからである。仮に、100件の陪審裁判が行われた場合、約30件は最初の投票で全員が一致し、評決が成立する。約65件は最初の投票で一致せず、評議後に評決成立する。約5件がハング・ジュリーといい審理不能とされやり直しになる。ハング・ジュリーは評議がほぼ尽くされた時点で、少数派が4人以上いる場合に起こる。

**裁判員制度**では、判断の段階で裁判官・裁判員の意見が割れ、どうしても意見が一致しない場合には、多数決で決定する。ただし、被告人を有罪とするには最小でも裁判官1名、裁判員1名の意見が含まれていなければならない。たとえば、9人の法廷で判断する場合、裁判官3名全員が無罪、裁判員6名全員が有罪、という意見の場合には、単純多数決では6対3で有罪になるはずである。しかし、有罪意見に裁判官が加わっていないという理由で、被告人は無罪になる。構成員が皆おなじ立場であれば、その

なかの過半数のものが賛成する意見が「健全な社会常識」に近いだろうということは一般論しても認めてよい。

しかし、たとえば仮に、有罪意見 5 名中裁判官が 1 名、裁判員が 4 名、無罪意見 4 名中、裁判官が 2 名、裁判員が 2 名、ということになった場合、この制度ではプロとアマチュアを同等に扱い、被告人は有罪となるが、こういう有罪意見の方が無罪意見の方より「健全な社会常識」であるといえるのだろうか。