

人間の尊厳と司法権

西ドイツ司法改革に学ぶ――



木佐茂男

日本評論社

はしがき

日本では「裁判（所）に訴える」という言い方はよく聞くが、「裁判官に訴える（Richter anrufen）」という言い方は聞かない。どうしてであろうか。組織体としての裁判所を前提としているからか、それとも裁判官の転勤が多く、当初の裁判官（裁判部）による判決を期待しないからであろうか。

国民は、憲法上、「独立した裁判官による裁判を受ける権利」をもっている。ラートブルフによれば、「裁判官の独立の保障」とは「原則としての終身任命、訴求しうる固定給、および罷免と転職との禁止である」（著作集3・法学入門（東大出版会）173頁）。わが国ではこのいずれの条件も実質的には満たされていない。本書は、「裁判官の独立性」を全体のキー・ワードとしつつ、日本の裁判官のおかれた状況や裁判官の法意識を考慮しながら、西ドイツの裁判所と裁判官の現状を検討しようとするものである。

私は1985年7月から1987年6月末までまる2年間、西ドイツ・フンボルト財團の奨学生としてミュンヘン大学に籍をおいて研究をする機会を得た。予定した研究テーマは地方自治法と行政組織法であり、実際にも1年以上は語学研修やこれらの領域の資料収集をしていた。しかし、1986年9月よりまったく予定外の司法問題に取り組むこととなった。その事情については序章で簡単に触れておいた。ここでは本書の執筆に駆り立てた背景について少し述べておきたいと思う。

1980年代前半の日本では第二次臨時行政調査会の審議、答申とその実施が社会の構造変換を推進していた。この調査会のベースには、日本はヨーロッパに追いつき追い越した、ヨーロッパに学ぶものはない、ヨーロッパ病を避けなければならないという発想が強く存在していた。私はこの考え方には大きな抵抗感をもってはいた。しかし、それにも関わらず、留学において学ぶこ

とがどれほどあるのかという意識がまったくなかったわけではない。それなりにこの調査会の発想に毒されていたのかもしれない。実際にも、西ドイツで生活を始めてしばらくは、休日や休憩時間が多く、銀行や商店を含めて何事にものろいようにみえる西ドイツ社会に倦怠感をもった。やたらと多い博物館は人々が過去にすがって生きていることを象徴するかのように思えた。恥ずかしいことに私はヴァイツゼッカー大統領が1985年5月8日に連邦議会で行った有名な演説（邦訳：『荒れ野の40年』岩波ブックレットNo.55）をかなり遅くまで知らなかったのである。

しかし、留学記念にと思って、軽い気持ちで裁判所見学を始めてから私の裁判所と行政機関を見る目は変わっていった。高い地位にある行政官や裁判官ほど腰が低く、公僕意識や正義感に富んでいるといわれる社会、常に論じられているナチス問題に関する西ドイツ政府、行政官および裁判官の対応ぶり、日本と比べて驚くほど情報を公開している行政機関と裁判所の実情から、日独の公共部門の違いを意識するようになった。

日独の違いは至るところで見ることができる。ある都市では最凶悪犯を除く殺人犯などが収容されている重罪事件専用の刑務所にも入れてもらった。在監者および看守とも私服であるから、両者の区別はつかず、わずかに鍵の束をもっているのが看守とわかる程度である。鍵をかけてない2人用の監房には、洗面台、テレビ、家族の写真、書籍・雑誌があり、壁にはヌード・ポスターがたくさん貼ってある。在監者が集まってトランプをしていた。広い接見室や熱帯魚の水槽があり、在監者には年に21日の休暇と7日の特別休暇まで認められているという事実には正直なところ驚いた。逆に、西ドイツの裁判官は日本の刑務所内の様子を見て、その「秩序正しさ」に驚いていた。

本書では西ドイツの良い側面が主に紹介されるが、言うまでもなく同国の社会にも憂慮すべきことがある。例えば、ある州では違憲の疑いのある治安立法が最近制定された。外国人労働者差別などは周知の問題であろう。しかし、ここでは裁判官集団のものの考え方や姿勢を検討することに主眼をおきたいと思う。

本書の基礎となったのは『判例時報』誌の1264号から1293号にかけて連載された「開かれた親切な裁判所と行動する裁判官——最近の西ドイツ司法事

情」(1988—89年)である。連載は、司法の《現状》紹介に力を入れ、司法改革の歴史に深く立ち入ることを避けた。このため、裁判官・弁護士諸氏から、司法改革の経緯やその原動力、政治的・社会的背景についての質問が寄せられた。そこで本書においては、日本の現状に照らして特に重要な課題と考えられる司法改革の経過と「裁判官の独立」論の推移を少し立ち入って紹介しようと考えた。第4章「『内から』の司法改革」は、新たに書き下ろしたものである。しかし、「裁判官の独立」論は、文献・資料を十分に整理する時間に乏しく、断念せざるをえなかった。なお、本書では、2度の補充調査によって得られた資料や情報を利用して、特に裁判官諸氏の質問事項に配慮して、全体にわたり若干の加筆を行った。統計も可能な限り最新のものに改めた。

ここで、本書の構成について述べておく。序章は、筆者の専攻領域である日本の行政訴訟法の問題から出発して、裁判判決の現状を問い合わせ、この現象が行政法の分野にとどまらないことを示唆した後、現状をもたらしたものとしての司法制度や司法人事行政のあり方を問う。第1章以下は、序章における問題提起の順序を遡るかたちで、西ドイツ司法の実情を探っていき、最後に同国の行政訴訟の実務を検討する。「『内から』の司法改革」の章は、内容的に本書のヤマをなすものとして、全9章の中間においた。

本書は西ドイツの事情の紹介を通じて日本の現在の問題点を浮かびあがらせることを意図している。日本における将来の総合的な司法改革の参考になるよう、異なる関心をもつ多様な読者を想定して、いわば事典的包括的に西ドイツの司法の組織と人事ならびに裁判官のものの考え方を紹介している。したがって本書を必ずしも始めから通して読んでいただく必要はない。目次やインタビュー・リストを利用して、あるいは写真や図版で関心を引いた部分を中心に、一種の「事典」的な読み方をすることが可能であろう。連載に一通り目を通された方には、まず第4章を読んでいただきたいと思う。

ところで、執筆の前提にあるのは、西ドイツ司法の明るさと比べて顕著な日本の裁判所の暗さである。多くの日本人には知られていないことであろうが、日本の裁判所は1960年代までの雰囲気とは異なったものになっている。現在の裁判所ほど秘密、不信、統制、差別および権威主義が支配している公共部門は少ないようである。本書執筆のための取材に際して、ご協力をいた

だいたい裁判所職員の方も少なくはないが、全体としては、情報統制と秘密主義の徹底を感じた。これらについては多数の例をあげることができる。

このような裁判所の雰囲気の明暗は、両国の訴訟そのものを全く異質なものとしている。埋めようもないほどに広がったギャップは、英米法や大陸法などという法系の違いに由来する異質さとは別個の、例えば官僚主義と人間主義といった違いに由来するもののように思える。私は西ドイツの各地を歩きながら、西ドイツの裁判所は人間にあったように寝台を造るのに対し、日本の裁判所は寝台に合わせて旅人を切ったというギリシャ神話のプロクリス・テースのようではないかとしばしば考えた。それにしても、本書で描かれる実情は日独双方について信じられないという人も少なくないであろう。西ドイツの事情は私自身いまもってその事実を信じ難いような気がする。それ故に、本書では、文献・資料を意図的に多数引用し、写真を多数掲げることとした。また異例のことであろうが、西ドイツの司法文化の雰囲気を伝えるためにカリカチュアを各章の扉に掲げた。日本の事柄については、今後別稿をいくつか用意したいと考えている。

本書は西ドイツの司法を直接のテーマとしている。しかし潜在的にしてより本質的な問題は私のような素人がこの問題を取り扱うこととなったという事実にあるように思える。西ドイツ司法の大きな変遷がさほど知られていないかったことは比較法学のあり方としていささか深刻なことであろう。日独の司法の差異を認識しがたい理由の一端は、日本の司法に関する現状認識そのものにあると思われる。筆者は、表面的には裁判所と裁判官のあり方を論じつつ、基底においては研究者と研究のあり方を一貫して問いかけたつもりである。社会科学、ことに法学における人間像が語られなくなって久しい。手探りで行われた本書での検討を踏まえていえば、行政法や訴訟法を含む法学において、解釈論の背後に存すべき人間像や、実務に対する研究者のかかわり方が今後論じられてよさそうな気がしている。

西ドイツの司法を広く扱おうとしつつも、刑事訴訟に関する記述はきわめて不十分なままに止まった。加えて本書の見方や構成には単純に過ぎるものがあるかもしれない。さらに誤解や調査不足に由来する間違いも含まれていることが予想される。大方のご指摘やご批判を得て反省の機会をもちたいと思う。

この書が成るにあたっては、文字どおり数え上げることのできない内外の多くの方々のご指導、ご協力をいただいた。

これまでご指導いただいた島根大学文理学部法学科および京都大学大学院法学研究科の諸先生、最初の勤務先である近畿大学法学部および現在の勤務先である北海道大学法学部の同僚の方々に心よりお礼を申し上げる。多数の先生方の代表として、大学院時代の指導教官である杉村敏正先生のお名前のみをあげさせていただく。各地の大学院での特別講義における講師の諸先生、各地の研究会でご指導をいただいた先生方および大学院時代の同僚諸氏にも厚くお礼を申し上げたい。

『判例時報』誌連載開始後、各地の現職裁判官、元裁判官、弁護士、司法修習生の方々から有益な思考上のヒントや資料をいただいた。その発言の引用や資料の公開は一部にとどめざるをえなかつたが、感謝申し上げる。

研究滞在中、インタビューおよび資料収集について援助や協力をいただいた西ドイツの数百名の方々、とりわけ裁判官、検察官、行政官、大学研究者に対して心よりお礼を申し上げる。写真・カリカチュア等の転載につきお許しをいただいた西ドイツの出版社などにも感謝したい。

西ドイツでの2年間の長期滞在研究が可能であったのは、ひとえにフンボルト財団のおかげである。同財団の留学生に対する後々までの丁重なサービスは、自国の外国人留学生奨学制度について深く考えさせるものであった。1988年の調査旅行は、シュパイヤー大学での地方自治国際シンポジウム出席を直接の目的とするものであったが、これについては同大学と河中自治振興財団より援助をいただいた。さらに1989年の調査は、第9回西ドイツ行政裁判官大会傍聴といくつかの講演の機会に行われたものであり、これについては財団法人社会科学国際交流江草基金より援助をいただいた。各財団に対して心よりお礼を申し上げたい。

判例時報社社長下平健一氏には本書出版につき快諾をいただいたことにつき、お礼申し上げる。日本評論社会長の大石進氏には一切の編集上の作業を直接に担当していただいた。多数の写真、グラフやカリカチュアを載せて、私の希望する理想的な形で本書を出版することができることに対して、深く感謝の意を表したい。

さらにこの場を借りて、両親と妻にも感謝の気持ちを表したいと思う。

本書は日本の裁判を少しでもよくしようと努力している《独立した》裁判官、そのような裁判官になりたいと考えている司法修習生および司法試験受験者に捧げられる。

1990年3月 日本の裁判制度100周年の年に

木 佐 茂 男