HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	８ 藤田宙靖元最高裁判所判事へのインタビュー
Author(s)	藤田, 宙靖
Citation	北大法学論集, 66(2), 83[296]-77[302]
Issue Date	2015-07-31
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/59598
Type	bulletin (article)
Note	憲法裁判における調査官の役割（The Functions of Law Clerks in the Constitutional Litigation）
File Information	lawreview_vol66no2_15.pdf

Instructions for use

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

藤田宙靖元最高裁判所判事へのインタビュー

2013年３月７日

出席者：藤田宙靖先生、笹田栄司（早稲田大学）、赤坂正浩（立教大学）、大石和彦（筑波大学）、中林暁生（東北大学）、佐々木雅寿（北海道大学）。

質問１

（１）調査官の役割について？

ア　『最高裁回想録』（有斐閣、2012年）において、「裁判官は通例、配点された事件について、調査官が検討しその検討結果を整理した調査官報告書が提出された段階で、初めて事件の検討に取り掛かる」（45頁）と述べられています。

質問したいのは、重大な事件における調査官報告書の具体的内容です。

予想されるのは、①当該事案の争点等の整理　②過去の判例の分析　③学説の分析、などですが、④当該事件の結論の方向性、⑤判例変更の必要性及びその方向性などにも及ぶのでしょうか。さらに、⑥外国法の判例や学説の分析についてはどうでしょうか。

回答：

・①～③は当然。

・④調査官報告は、当該事件の争点と結論の選択肢を示すが、結論を提案することはない。多くの場合、「・・・ご審議ください」という形になっている。

・⑤「〇〇であれば判例の変更が必要となり、××であれば判例の変更は必要ない」という形で、選択肢を複数提示する。

・調査官室で審議案件の調査報告書を作成するやり方。

通常の審議事件：担当調査官が作成して、上席調査官がチェックする。

憲法事件：担当調査官が作成して、上席調査官のチェックを経た上、首席調査官が最終チェックする。

行政事件：行政調査官全員の検討会を行ってから報告書を作成する。

・⑥外国法に関する情報が報告書に記載されることはまずない。外国法に関する情報は殆ど報告書には載らない。

・調査官解説は報告書よりもずっと詳細な内容となっている。

・大法廷案件の審議の場合、担当調査官、上席調査官、首席調査官がそろって出席する。

Q：いつから裁判官の審議に調査官が立ち会うことになったのか？
A：わからない。

Q：審議の際、議事録は作成するのか？
A：調査官がメモを取る。通常、調査官がまず判決案文を書くためもあって、メモが必要となる。
評議の議事録が作成されることはない。調査官は後の解説の準備もあって、通常、詳細なメモをとっているようだ。

イ　『最高裁回想録』では、最高裁における口頭弁論に触れ、「裁判長の訴訟指揮（法廷での発言）については、調査官の原案を基に詳細なシナリオが作られていて、裁判官は、原則としてそれを読み上げるだけ」という記述があります（50頁）。
そこで、質問ですが、「調査官の原案」というのは、それぞれの調査官室によって作成されたという理解で良いでしょうか。

回答：
・調査官の原案は、主任裁判官に示される。その内容は、上席調査官と首席調査官が内容をチェックしているはず。

ウ　過去に判例がないような新しい問題が発生した場合、調査官はどのような役割を果たしているのでしょうか？

回答：
調査官は問題点・争点を示し、判例はないと指摘する。また、文献はその質量の相違を問わず、かなり網羅的にリストアップしてくる。いずれにせよ、結論を提案することはない。

エ　多数意見の作成に際して、調査官はどのような役割を果たすのでしょうか。

回答：

・裁判官の意見の分布は、裁判官のみが判断する。

・何が多数意見であるのかが分かった段階で、裁判長が調査官に、「これを踏まえて多数意見の草案を書いてみてくれ」と依頼する。

・調査官が作成した草案をベースに裁判官が議論し、たくさん「赤」が入る。例えば、「草案のここはいらない」、「ここは誤解だ」、「このように書き直す」等々。

下級審の認定事実の確かめ直しも行われる。刑事事件の原審破棄差戻しに至る事実認定の再検討は、調査官も見落とした点について裁判官主導で行われる場合が多かった。

Q：最高裁判決の事案の概要は、審議の対象となるのか？

A：これも審議の対象となる。

オ　個別意見の作成に際して、調査官はまったく関与しないのでしょうか。

回答：

・通常は裁判官が自ら書く。

・裁判官から調査官に頼むこともある。例えば、「この部分〇〇を書きたいが、調べて補足してくれ」と依頼することもある。また、「××について文章にしてくれ」と依頼することがある。

・理系の研究室で、教授が、准教授、講師、助教や院生をアシスタントとして使うことに似ているのかもしれない。

カ　最高裁裁判官の多忙さ（『最高裁回想録』215頁以下）は認知されてきたと思いますが、それとの関係で調査官の多忙さについてはいかがでしょうか（当然、多忙と思いますが）。

回答：

・夜９時、10時まで電気がついている。

・調査官は、１審からのすべての資料を見ている。

・私がかつて調査官に、「下級審の裁判官と調査官のどちらが大変か」と質問

した際、ある調査官は、「調査官は基本的に１つの事件に集中できるが、裁判官は、多くの事案、仕事を同時に行わなければならない」と答えた。

・調査官が積極的にものを言うことはほとんどない。裁判官が勘違いしている場合には、それを修正することがある。

・上告受理制度は、制度の趣旨意図とはかなり異なる運用がなされている。ただし、上告受理制度が導入されて以降は、調査官は以前のように当該事件の法的論点を当事者の主張を超えて拾い出して検討する必要がなくなり、その点ではかなり負担が軽減されたという話を聞いた。

質問２

最高裁裁判官は調査官に対しどのような役割を期待するのでしょうか？

（１）例えば、

①判例変更の必要性についても調査官がそれを自主的に指摘することを期待するか？

回答：

・判例変更の必要性について、調査官に言われることは期待しない。これは、明らかに調査官の職責をこえている。

②過去に判例がないような新しい問題が発生した場合、調査官がそれについて自主的に一定の方向性を出すことを期待するか？

回答：

・一定の方向性を示すことは期待しないが、複数の選択肢を示すことは当然にあって良い。

③例えば、事情判決をはじめて採用した昭和51年の衆議院定数訴訟大法廷判決のように、これまでの常識的な考えから離れるような判決を出す場合、そのイニシャティブを調査官が自主的にとることを期待するか？

（２）もし、上記①～③の答えが否である場合、それは最高裁裁判官が指示す

るのでしょうか。

回答：

・裁判官が、「調査官室で知恵を出せよ」ということはある。

Q：最高裁判所長官代理者等の肩書で、国会において最高裁の考えや立場を答弁する場合、その内容はどのように形成されるのか？

A：通常は、長官、事務総長、局長等が打ち合わせをしていると思われる。

質問３　最高裁裁判官と調査官の関係について

（１）最高裁調査官の人選の方法や基準はどうなっているのでしょうか。

回答：

・誰がどのような基準で調査官を選んでいるのかはよくわからない。

・首席調査官が、影響力（推薦か、一本釣りか？）を持っていると思われる。

（２）裁判官と調査官の関係について、アメリカやドイツのように、裁判官自身が選抜する（そのうえで裁判官付きとする）ということは、可能でしょうか。あるいは、最高裁事務総局が調査官選出のためのリストを作成し、その中から裁判官が選び任期中は当該裁判官付とする方式はどうでしょうか（現在の多くの最高裁裁判官の任期を想定しています）。

回答：

・現状では事実上無理。最高裁がそれをやる気がない。

・弁護士出身判事のなかには弁護士からも調査官を選抜すべきだという意見を述べる者もいるが、実現の見込みは薄いと思う。

・調査官の質については、最高裁としての要求水準があり、特に緻密な事実認定の能力が重視されているため、現在のような調査官の役割を前提とする限り、裁判官以外から調査官を登用することは難しいと思われる。事実認定能力の重視には自分も賛成であって、例えば若手の研究者をそのまま調査官に登用するということは、この点において困難であろう。

質問４　調査官解説について（法科大学院教育では高い評価がされております。）

（１）最高裁裁判官の目から見て、調査官解説はどのように評価できますか。

回答：

・一般論としては、よくできている。

・自分が関与した事案について、重点の置き所が、自分が考えていた点とややずれていると感じる例も無いではない。また、他の小法廷が判断した事案については、読んでも、それが小法廷でなされた審議の正確な解説かどうかはわからない。

①多数意見等を正確に説明し、その背景も正確に指摘しているものが多いか？

回答：

・調査官による。客観的な説明が多いが（上記一般論）、中には、私見を出すものもある。

②細かく書きすぎると感じる場合はあるか？

回答：

・各調査官の差、またはその能力の差。

・調査官解説を頭から信じてはいけない。

③調査官解説ではなく、判決文で書くべきことがあると感じないか？

回答：

・判決文で書くべきと考えられることが多くなっているから、最近の最高裁判決は、長文化している。

・審議の際、どこまで判決で書くべきかを審議することがある。例えば、多数意見では○○まで書く、補足意見では△△まで書き、調査官解説では××まで書かせる、というような配分を考えることがある。

（２）調査官解説を公表する前に、何らかの手続や審査はないのでしょうか。

調査官個人の責任で執筆するのでしょうか。

回答：

・裁判官は調査官解説を事前に見ていない。
・首席調査官が事前に見ているかどうかはわからない。
・調査官室が関与しているかどうかはわからない。
・調査官解説は、調査官から転任後に公表されるケースもあることからわかるように、基本的にはあくまで個人的見解である。

質問５　最高裁裁判官個人に対する国民の理解

最高裁裁判官については、多くの国民が知識がないのではないかと思われます。最高裁裁判官の国民審査も十分に機能しているとはいえません（設立当時は、50歳代の裁判官でしたから、２度の審査がありえたところです。）。そこで、最高裁裁判官として任命された後、国会で聴聞する制度が提案されています。この点については、いかがお考えですか。

回答：

・国民は、最高裁の裁判官について余り関心がないのではないか。
・最高裁判所裁判官の国民審査の前の公報は、各裁判官の意見が反映されている。

Q：最高裁の裁判官の任命の前に、国会による諮問を設ける制度はどうか？

A：国会がどれくらい polite であるかにかかっている。政争の具として利用されることは、絶対に避けられなければならない。

Q：立法事実に関するデータの収集方法。事件の当事者が提出した資料の中から収集するのか、それとも公知の事実を用いるのか？

A：当事者が主張する事実の他、この場合、必要に応じ、公知の事実を用いる。
・多数意見の場合、調査官が収集する。
・個別意見の場合、各裁判官が収集する。