



# 選任手続上の留意点と問題点

福来 寛 カリフォルニア大学サンタクルーズ校社会学教授

## はじめに

日本の司法制度改革の柱である裁判員制度が2009年に始まる。日本では1928年から1943年の15年間陪審裁判が行われ、国民が直接司法参加していた時期があった。裁判員制度の導入は、それ以来の画期的な日本司法制度の大改革といえる。同時に、国民を代表する裁判員の選任過程・規定には疑問点や問題点も多く存在する。たとえば、2004年5月に成立した「裁判員の参加する刑事裁判に関する法律」(以後、裁判員法)は、法廷での裁判員選任手続は非公開で行うことや理由を示さない不選任を容認した。さらに裁判員法に規定されていない疑問点や問題点も多く存在する。

このレポートでは、これから始まる裁判員の選任に至る一連の手続で想定される問題点や留意点について考えてみたい。裁判員法は9つの独立した選択ステップで裁判員を選任するとした。ここでは、これら9つの選択段階に焦点を当て、公正・公平な裁判員の選任過程の可能性について考えてみたい。

## 裁判員選任に至る一連の手続の過程

一連の選任手続の第1ステップは、地方裁判所が対象事件の取扱い状況を換算した裁判員候補者算定数の決定である(裁判員法20条2項)。これは過去の対象事件数をもとに計算するとある。しかし、実際の換算に使用されるであろう要因・変数をそれぞれ検証する必要がある。たとえば、人口流動性の高い地

区や、逆に人口移住の低い地域では犯罪数や事件内容が年ごとに大きく変わる可能性がある。よって地域特性を反映した取扱い状況を正確に把握し対象件数を決定するには、裁判所は犯罪社会学者や人口統計学者などの調査・研究に基づいた判断を積極的に求めることが必要になるだろう。

第2ステップは、対象事件の算定数を踏まえて、管轄区域内の市町村への裁判員候補者の必要人数の割合と割当て数の決定である。裁判員法は、毎年9月1日まで、必要な裁判員候補者数を、市町村の選挙管理委員会に通知することを義務づけた(裁判員法20条1項)。ここでは、主要都市と地方都市との割当てが、裁判員の選任と構成に大きく影響する可能性がある。たとえば、アメリカでは裁判所と陪審候補者の住む地区との距離が大きく離れている場合、陪審義務を免除する規定がある。逆に、複数の裁判所が同地区に住む陪審員を招集するケースでは、裁判所ごとにそれぞれ距離をもとに選択地域を決定し、その管轄内に住む候補者を選定するケースもある。ロサンジェルスでは30以上の裁判所で陪審裁判が連日行われるため、それぞれの裁判所が陪審員選択地域を20マイル以内に指定している。日本でも、裁判所から遠く離れた地域に住む住民にとって、連日開廷される裁判に出席するのは難しい。そして距離や選択地域の設定は、裁判員構成に大切な影響を持つことになる。ここでも地方裁判所は、それぞれの地域の特性にあった管轄割当てや距離設定について、法社会学者や人口統計学者のサポートを求めることが必要になるだろう。

第3ステップは、「裁判員候補者予定者名簿」の作成である。これは市町村の選挙管理委員会が行い、当該員数者を「くじ」で選定し「予定者名簿」を作成する(裁判員法21条1項)。そして「予定者名簿」の磁気ディスクを毎年10月15日までに地方裁判所に送付する(裁判員法22条1項)。名簿は氏名、住所、生年月日のデータが記載される。ここでは、くじの選定は、コンピュータでされるのか、他の方法、たとえば手作業でされるのか明確にする必要がある。さらにコンピュータによる無作為抽出にも、ランダムとシステムチック選出方法があり、それぞれ違う特性があるので、ベースとして氏名・住所やまた他の変数を使うのか決定する必要がある。さらに予定者名簿は選挙人名簿から選定されるが、常に最新の名簿を使う必要がある。アメリカでは、総人口の約5分の1が毎年、住居を変え移動する(参考文献③参照)。さらに人種やジェンダー、社会階級によって人口移動率は大きく異なる。カリフォルニア州は人口の流動性に対応するため、候補者名簿となる選挙登録名簿と自動車局名簿の両リストを半年ごとに更新し、常に新しいリストを使用することを推奨している。日本でも、選挙人名簿の更新と、そのアクセスは不可欠となる。

第4ステップは、「予定者名簿」から資格認定や死亡した人たちを排除した「裁判員候補者名簿」の作成・調製である(裁判員法23条3項、4項)。これは地方裁判所が行う。裁判員資格には、学歴、犯罪歴や職業が含まれる。当然、死亡した人たちは比較的容易に排除できであろう。しかし学歴や犯罪歴の検査、そして司法機関の職員や司法関係に携わる人たちの排除は、このステップでは困難である。それゆえ、次の第5ステップの候補者名簿作成が、裁判員構成において重要な選定手続になる可能性がある。

第5ステップは、裁判員候補者名簿に記載された者に、地方裁判所が直接通知し、コンタクトする手続である(裁判員法25条)。通知を受けた者は、翌年の1年間、裁判員候補者として裁判所に呼出しを受ける可能性があることになる。この過程では、裁判所からの通知に対し、返送しない者、また郵送不可能となった住民に対する処置は明記されていない。アメリカでは、地域によっては半数近くの住民が通知書に反応しないケースもあり、フォローが義務づけられている。日本でも、原則的に通知書は郵送されるため、人口

移動率の高いマイノリティや低層階級者の多くが、受理不可能となることが想定されるが、裁判員法は、通知書は原則的に郵送されるのか、また返答がない候補者に対するフォローアップの有無、またフォローの回数やその手段についても一切規定していない。もし返答がない候補者に対し、裁判所は自動的に「候補者名簿」から排除すれば、裁判員構成への大きな影響が考えられる。地方裁判所は、未返答者の処置方法やフォローの有無等について事前に決定しておく必要がある。

第6ステップは、「呼び出すべき裁判員候補者」の選定である。地方裁判所が事件ごとに、裁判員候補者名簿から定められた員数の候補者をくじで選定し、候補者リストを作成する(裁判員法26条)。このステップでは、検察官と弁護人には、くじによる公正な裁判員候補者選定の立会いに参加する機会が与えられる。そして候補者からの返答をもとに、学歴・犯罪歴や資格免除などで、さらなる排除・調整が行われる。当然、裁判員構成に重大な影響を与えるステップとなる。第5ステップと同様に、質問状に反応しないケースも想定しなければならない。返答がない候補者に対するフォローアップはあるのかどうか、ある場合の回数やその手段についても、事前に決定しておく必要である。

第7ステップは、呼び出す裁判員候補者名簿の作成である。裁判長は裁判員等選任手続の期日の2日前までに、候補者の氏名を記載した名簿を作成しなければならない(裁判員法31条)。この名簿は検察官と弁護人が「閲覧」できる。

第8ステップは、法廷内での裁判員等選任手続である。原則的にアメリカ陪審のポア・ディール(voir dire)に匹敵する。ここでは、裁判員等選任手続は非公開で、主に裁判長が行う(裁判員法33条)。裁判長は辞退の申立等を判断するため、必要な質問を候補者にすることができる。陪席の裁判官、検察官、弁護人は、裁判長に対し、予断の判断をするために必要な質問を、裁判長が裁判員候補者に対してすることを求めることができる(裁判員法34条2項)。同時に、理由なき忌避権を使って、望ましくない人たちを排除することもできる。

そして、第9最終ステップで、裁判員が決定する。アメリカ陪審制のように、陪審員長に匹敵する裁判員長が選任されるかについては、裁判員法は規定してい

ない。

## 第6ステップの裁判員構成への影響

ここで潜在的に裁判員構成に大きな影響を与える可能性があるのは、第6ステップの候補者排除と第8ステップの忌避権の行使であろう。とくに第6ステップでの、質問状に応じない候補者の対処法について、さらなる議論をする必要がある。これは、第5ステップでも同様に、「裁判員候補者名簿」作成においても、通知書に返答しない者、また郵送不能となった住民の処置については、裁判員法は一切明記していない。さらに裁判員構成に影響を与える要因として裁判員資格が挙げられる。裁判員やその補充員は、原則的に衆議院議員の選挙権を有する者から選任されるが、その他に義務教育を終了しない者、禁錮刑以上の刑に処された者、心身の故障のため、裁判員の職務遂行に著しい支障がある者は排除されることになった(裁判員法13条、14条)。

裁判員法は、教育レベルを裁判員資格の1つと規定したが、アメリカでは学歴に関する陪審員資格は存在しない。日本は中学3年生までが義務教育期間となっているので、それを終了しない・できない住民は裁判員から排除されることになる。アメリカの義務教育法(compulsory education law)は州によって異なり、ニュージャージー州では6歳から16歳の児童はフルタイムで学校に行くことが義務づけられている。カリフォルニアを含む多くの州は、6歳から18歳までの教育を義務づけている。アメリカでは学歴に基づく陪審員資格はないが、州によっては、英語の読み書きの能力を義務づけるところもある。カリフォルニアは、十分な英語能力(sufficient knowledge of English)とだけあり、特別な「読み書き」の能力を必要としない。

裁判員法は、学歴以外の裁判員資格として、禁錮以上の刑に当たる罪に起訴されている者、逮捕・勾留されている者も排除するとした(裁判員法15条2項)。アメリカでも重罪に科された住民は陪審員候補者から除外される。31州と連邦陪審では、重罪に科された者は、刑期を終え公民権を取り戻しても、生涯、刑事および民事裁判で、陪審員候補者にはなれないと規定されている(参考文献⑤参照)。この資格導入に

よって、約1300万の黒人(全黒人男性の約30%)が陪審員になる資格を剥脱されている。そして多くのマイノリティが司法参加から排除されていることから、この資格導入に関してはいろいろな議論がある。たとえば、禁錮刑に服した多くのマイノリティの司法参加は、刑事司法制度や政府機関にネガティブな予断を審理に導入し、陪審制度本来の「誠実性(probity)」に相反するという見方である。しかし、政府機関が原則的に関わらない民事陪審裁判へのマイノリティ候補者の排除の根拠はまったく存在しない(参考文献⑤参照)。裁判員制度でも、禁錮刑以上の刑に処された者は排除の対象となり、日本のマイノリティを含む被差別者・低層階級者の多くの住民が参加できない司法制度になることが懸念される。

さらに裁判員法は、裁判員から免除される職務を多く規定し、裁判員候補者の社会・職業的範囲を非常に狭いものにした。たとえば、国会議員や国の行政機関の職員、法曹三者、弁理士や司法書士、大学・大学院の法律学の教授・研究者、そして自衛官は裁判員から免除されることになった(裁判員法15条)。つまり司法制度に直接・間接的に関わる人たちを、裁判員候補者から排除したのである。アメリカでは対照的に、州によって多少の違いはあるが、陪審員の義務免除の職業は原則的に存在しない。カリフォルニア州を含む23の州では、免除に値する職業はまったく規定されず、裁判員も弁護士もロースクールの教授も消防士も免除されない。ハワイ州やプエルトリコなどの小さな管轄区では、他の州とは反対に、警官・裁判所の職員を含めた行政機関の職員は陪審義務から免除されている。連邦レベルでは、行政機関の職員他に軍人も免除の対象となる。しかし、これらの免除はほとんどの州では存在しないのが現状である(参考文献②参照)。もし、日本と同じ規定がアメリカにあれば、司法制度を対象に研究する大学や研究機関での教授や研究員は、陪審裁判から完全にシャットアウトされることになる。

## 第8ステップの裁判員構成への影響

第6ステップと同様に、一連の手続で裁判員構成に大きな影響を与えるのは第8ステップである。ここで最も問題視されているのが、検察官による民族・性差

別・思想信条等の偏見に基づく忌避権の乱用である。たとえばアメリカ検察官の忌避権は、マイノリティや若年・低層階級出身者の候補者を対象に行使され、結果的に白人や中・上層階級出身者・保守的思想者が陪審員に選定される可能性を高めた。検察官の忌避権乱用や差別的行使の慣例化に伴って、忌避権の廃止を求める議論も活発となっている(参考文献①⑥⑦⑧参照)。

同時に、忌避権乱用による影響を相殺する候補者選択手法も最近提案されてきた。たとえば、従来の予備尋問は、検察官や弁護人は、自らの直感や経験に頼る傾向があった。しかし直感的判断だけでは、必ずしも偏向のない公平な陪審員を選べるとは限らない。現在では科学的選択方法(scientific jury selection)が用いられ、裁判所管轄地域の住民を対象にアンケートやインタビュー調査を実施し、その結果を踏まえて、適格な陪審員を選択する手法が用いられる。この手法は、民事裁判や著名な刑事事件などの陪審裁判でよく使われている。この科学的な陪審員選択方法は、1960年代後半から1970年代初めに、社会心理学者等によって、ベトナム反戦運動家たちの被告人を支援する裁判で使われ始めた(参考文献⑩参照)。この統計分析を使った科学的選択方法は、最近翻訳された『マクマーチン裁判の深層』(参考文献⑪)に詳細に説明されているので、ここでは詳しく触れない。ただし、この研究分野は、陪審コンサルタントという職業を生み、今日、刑事・民事陪審裁判で盛んに用いられるようになった。ロドニー・キング暴行裁判やO・J・シンプソン裁判などの著名な刑事裁判でも、陪審コンサルタントの活躍が報じられた。しかし、必ずしもすべての裁判で科学的選択方法を用いているわけでもなく、またコンサルタントが関わったすべてのケースで裁判に勝利しているわけではない。2004年12月に有罪判決が下ったカリフォルニア州でのLaci Peterson殺人裁判では、キング暴行裁判とシンプソン裁判に携わった陪審コンサルタントが弁護側に加わり、陪審選択をサポートしたが、被告人は有罪と死刑の評決を受けている。

日本の裁判員制度での忌避権行使は、アメリカのように検察側に乱用される可能性がある。裁判員法は、理由なき忌避権の行使を容認しており、検察官と弁護人は、それぞれ4名を限度として、理由を示さずに

不選任を請求できる。これは補充裁判員にも適用され、補充裁判員を置くときは、補充裁判員数が1人、または2人のときは1人、3人または4人のときは2人、5人または6人のときは3人を加えた員数の忌避権が与えられる(裁判員法26条)。前述のように、アメリカの検察官は、理由なき忌避権を使って人種・民族的マイノリティ、若年層、そして下層階級出身の陪審候補者を多く排除してきた。とくにマイノリティが被告の場合、マイノリティの陪審候補者を意図的に排除することで白人が圧倒的に多い刑事陪審を構成してきた。マイノリティに対する意図的忌避権行使に対し、連邦最高裁は1986年、Batson v. Kentucky (106 S.Ct. 1712)において、人種的偏見に基づく意図的な理由なき忌避権の使用を禁ずる判断を示した。しかし、その後のリサーチでは、検察側は、人種カテゴリーの代わりとして、肌の色や、居住地域、言語や訛り等の別の理由を使って、マイノリティ候補者の組織的・継続的な排除を報告している。実際には1986年以前と同様か、以前にも増して効果的・組織的にマイノリティ候補者の排除作業が続けられているのである(参考文献⑨参照)。

裁判員制度での忌避権行使と乱用の可能性と裁判員構成への影響は、早急に研究せねばならない重要な課題のひとつである。アメリカ陪審において忌避権の差別的乱用が、ハイブリッド(混成)な陪審の構成を阻止し、歴史的に多くの白人陪審を生んできた。現在、アメリカで忌避権の存続が論議されていることを踏まえて、検察側による潜在的な忌避権の乱用について警鐘を鳴らす必要がある。もし忌避権の乱用が、低層階級者や日本におけるマイノリティ等の、いわゆる「社会的弱者」の排除に使用されるのであれば、アメリカと同様に忌避権の廃止を含めて議論しなければならない。

### 候補者リストへのアクセスの問題

最後に、忌避権の行使とともに、もう1つ大きな問題が裁判員選定過程に隠されている。アメリカでは陪審員候補者のリストは、事前に検察や弁護側に公表されない。しかし、裁判員法は、第7ステップにおいて、忌避権を使った選任が実際に行われる2日前に、候補者名簿リストへのアクセスを可能にした。候補者

リストを乱用する可能性として、裁判員候補者のバックグラウンドの事前チェックが挙げられる。つまり、家族や親類縁者の背景・思想信条等のチェックが、裁判員選任過程に入り込む可能性である。

アメリカでは、警察・検察側が、市民権運動や反戦活動を含めた思想信条に基づく多くの活動家の詳細なリストを、定期的に、そして組織的に作成してきた歴史がある。たとえば、1992年に起こったロドニー・キング暴行事件に関わるロス大暴動を検証した「クリストファー・コミッション・レポート」は、ロス県警は長年にわたって、破壊活動分子(subversives)といわれる活動家の詳細なリスト作成と、彼らの監視活動を行ってきたことを指摘した。同様なリストは、フィラデルフィアや他の大都市でも作成されてきた(参考文献④参照)。

日本でも、破防法、住基ネット法、盗聴法、有事三法や個人情報保護法の国会審議やその導入に伴い、検察を含めた司法機関が組織的に、そして緻密に個人の活動を監視する環境が徐々に明らかになってきている。そして忌避権が行使されるボア・デール以前に、裁判員候補者リストに検察側がアクセスすることで、思想信条・政治的活動等のチェックが入る可能性は非常に大きい。

## 結語

日本は「先進国」のなかで、職業裁判官だけで裁判を行っている例外的な司法国家に属していた(参考文献②参照)。裁判員制度を通じた国民司法参加は刑事司法において大きな変革を起こす司法改革となる。同時に公正・公平な裁判員選任手続を構築し、国民全員が平等に選ばれうる制度にするためには、このレポートで指摘した問題点を早急に検討しなければならない。

とくに、取扱い件数の算定方法、市町村を含めた主要・地方都市への必要人数の割合と割当て方法、実際に行われる無作為抽出方法、選挙人名簿の更新と更新期間の間隔などが挙げられる。さらに第5・第6ステップでの、通知書に返答しない住民や郵送返却された者への対処方法を事前に決定しなければならない。

第8ステップでの裁判所内での選任手続では、忌

避権の行使と候補者排除に十分な注意を払う必要がある。前述のように、とくにアメリカでの検察側による忌避権の乱用については多くの議論を生み、同時にその行使と正当性については最高裁でも議論されてきた。日本においても、忌避権の使用や影響について十分な研究が必要であろう。

これらの問題点を克服すれば、日本の裁判員制度は世界に誇れる司法制度になるであろう。

### 《参考文献》

- ① Alschuler, A., The Supreme Court and the jury: Voir dire, peremptory challenges, and the review of jury verdicts. 56 University of Chicago Law Review. 153-233 (1989).
- ② BJS (Bureau of Justice Statistics), State Court Organization, 1998. Washington D.C.:Department of Justice (1999).
- ③ Fukurai, H., Butler, E. & Krooth, R., Race and the jury: Racial disenfranchisement and the search for justice. New York, Plenum Press (1993).
- ④ Fukurai, H., Butler, E. & Krooth, R., The Rodney King beating verdicts: The 1992 Los Angeles riots and rebellion. (pp.73-102) CO:Westview Press. (1994).
- ⑤ Kalt, B. C., The exclusion of felons from jury service. 53 American University Law Review. 65-189 (2003).
- ⑥ King, N. J., Racial jurymantering, Cancer or cure? A contemporary review of affirmative action in jury selection. 68 New York University Law Review. 707-776 (1993).
- ⑦ King, N. J., Post conviction review of jury discrimination: Measuring the effects of juror race on jury decisions. 92 Michigan Law Review. 63-130 (1993).
- ⑧ King, N. J., The effect of race-conscious jury selection on public confidence in the fairness of jury proceedings: An empirical puzzle (Symposium on bias in justice administration). 31 American Criminal Law Review. 1177-1201 (1994).
- ⑨ Melilli, K., Batson in practice: What we have learned about Batson and peremptory challenges. 71 Notre Dame Law Review. 447-503 (1996).
- ⑩ 黒沢香「裁判の心理学入門」菅原郁夫・サトウタツヤ・黒沢香編『法と心理学のフロンティア第1巻』(北大路書房、2005年)
- ⑪ 黒沢香・庭山英雄編訳『マクマーチン裁判の深層』(北大路書房、2004年)
- ⑫ 福来寛「チェック・アンド・バランス(抑制と均衡)を機能させる陪審制度」法学セミナー2001年11月号56～58頁

(ふくらい・ひろし) 