

裁判員が主体的、実質的に参加できる裁判員制度にするため
の意見書

2022年（令和4年）6月17日

日本弁護士連合会

第1 意見の趣旨

裁判員が主体的、実質的に参加できる裁判員制度にするために、刑事訴訟法、裁判員の参加する刑事裁判に関する法律及び裁判員の参加する刑事裁判に関する規則を改正し、以下の内容を定めるべきである。

- (1) 公判前整理手続の主宰者を受訴裁判所の構成員ではない裁判官とすること
- (2) 裁判長に対し、「事実の認定」、「法令の適用」及び「刑の量定」に関して裁判官と裁判員が対等であることの説明を義務付けること
- (3) 裁判長に対し、裁判官による「法令の解釈に係る判断」、「訴訟手続に関する判断」及び「その他裁判員の関与する判断以外の判断」の説示を公開法廷で行うことを義務付けること
- (4) 被告人に不利な判断をする際の評決の要件について、構成裁判官の過半数かつ裁判員の過半数の意見によるものとする

第2 意見の理由

1 はじめに

裁判員の参加する刑事裁判に関する法律（以下「裁判員法」という。）は2009年5月に施行されたが、当連合会は、2012年3月15日付けで「裁判員法施行3年後の検証を踏まえた裁判員裁判に関する改革提案について」を公表し、裁判員制度の下における被告人の防御権保障をより万全なものにする見地等からの提言（例えば、裁判員裁判対象事件の拡大、公訴事実等に争いのある事件における公判手続を二分する規定の新設、死刑の量刑判断における全員一致制の導入等。）を行った。それらの提言内容の実現に向けて、当連合会は引き続き尽力する所存であるが、その後の運用を通じて、裁判員制度が導入された趣旨に適う運用がなされるための新たな課題も明らかになっている。

裁判員制度は、国民に「統治客体意識に伴う国家への過度の依存体質から脱却」することを促すために、「広く一般の国民が、裁判官とともに責任を分担しつつ協働し、裁判内容の決定に主体的、実質的に関与することができる新たな制度」として導入された（2001年6月12日司法制度改革審議会意見書）。

そして、裁判員法の施行から既に13年が経過した。この間の裁判員制度のプラクティスを振り返ると、果たして裁判員が主体的かつ実質的に裁判内容の決定に関与するという制度趣旨が十分に実現されているのか、疑問が残る。

この問題意識は、弁護士のみならず裁判所からも示唆されている。最高裁判所司法研修所は、2019年11月に『裁判員裁判と裁判官—裁判員との実質的な協働の実現をめざして—』（平成27年度司法研究）を刊行しているが、その中で、裁判所の視点から、裁判員との実質的な協働の実現を目指しての様々な提言がなされている。これは、裁判員との実質的な協働は十分には実現されていないとの認識に基づくものと考えられる。さらに、2015年6月成立の裁判員の参加する刑事裁判に関する法律の一部を改正する法律附則第3項に基づき、施行から3年経過後の見直しのために2019年1月に法務省に設けられた「裁判員制度の施行状況等に関する検討会」においても、裁判官委員から「裁判員と裁判官の実質的な協働を実現するため」の取組についての報告がなされ、これらの意見も踏まえて同検討会は2020年12月15日に取りまとめ報告書をまとめた。その後も、裁判官から「裁判員との実質的な協働」の実現についての論考が発表されている。このような裁判所の問題意識¹からも、今後の裁判員制度が真の意味で我が国に根付くかどうかは、裁判員が主体的かつ実質的に参加できるような裁判を実現できるかどうかにかかっていると断言して過言ではない。

裁判員制度をめぐっては、当連合会が法改正の提言をしてきた様々な制度改革課題があるほか、裁判員候補者の辞退が相当数あることを踏まえて、市民が裁判員の職務を務める上での環境整備を更に進める必要もある。もっとも、裁判員が主体的かつ実質的に関与する制度でなければ、そもそも裁判員制度を実施する意義自体が没却されかねない。

そこで、裁判員が主体的、実質的に参加できる裁判員制度にするための法及び規則の改正を提言する。

2 現行の裁判員制度における裁判員の主体的、実質的な参加の阻害要因

¹ 東京地方裁判所刑事部裁判員裁判の在り方を考える委員会「裁判員との協働の実質化を目的とした争点整理の在り方について（試論）」季刊刑事弁護106号（2021年）87頁によれば、「現状では、公判審理を終えた時点では、裁判員が争点について意見を言える状態になっておらず、評議の冒頭、裁判官が裁判員に対し、判断すべき事項や証拠構造、更には証拠の内容についてまで詳細な説明をし、ようやく実質的な意見交換が可能となる場合が少なくない。（中略）他方で、説明する事項や内容によっては法律家の思考様式や従来の相場観を意図せず提供してしまい、裁判員にも法律家と同質的な思考を促す結果になってしまうことがあり得る」との問題意識が示されている。

(1) 公判開始時点における裁判官と裁判員との情報格差

これまでの裁判員制度の運用の問題点の一つとして、裁判官と裁判員が対等ではなく、「裁判官が裁判員に教える」関係になってしまっていることを挙げることができる。このことは、最高裁判所が公表している「裁判員等経験者に対するアンケート調査結果報告書」の中にある裁判員等経験者のアンケートの記載からもうかがえる。例えば「時間のこともあるが、裁判官のやり方(方向)へ引き込もうとするふしもある。法律の範囲内で、判例ではなく、完全なフリーの討論があれば、国民心情がもっと分かるのではないか」(令和2年度調査結果)といった感想や、「裁判官の評議の進め方等に文句は無いが、統計を使用しながら説明を受けていると誘導されている感覚が出来てしまい、結局は裁判員制度は量刑に対しては必要ないことと思ってしまう」(令和元年度調査結果)といった感想、さらには「結論ありきで進んでいた気がして、市民裁判官の存在は“飾り”だなと思った」、「議論は十分にできたと感じるが、裁判官としての落とし所のようなものに誘導されている印象は大いにあった」(いずれも平成29年度調査結果)といった感想が裁判員から述べられている。

裁判官と裁判員がこのような関係になる原因は、当事者の訴訟活動の問題も含めていくつかあろうが、その一つとして、裁判官と裁判員との情報格差の問題があると考えられる。裁判官は、裁判員が選任されて公判が始まる時点において、公判前整理手続を通じて既に事件の内容を詳細に把握しており、時には既に一定の心証を抱いていると見受けられることすらある。

一方、裁判員は、公判が始まる時点においては、当然事件の内容について何も知らない。裁判官と裁判員には、ただでさえ法律の知識や裁判の経験において差があるところ、公判が始まる時点で既に当該事件についての情報格差があれば、その両者が対等の関係で議論することは困難である。当事者の冒頭陳述が終わった時点で、冒頭陳述の趣旨について理解できない部分があれば、裁判員は裁判官に質問をし、裁判官は公判前整理手続において詳細に把握した情報に基づいて、裁判員にその趣旨や意味を説明することになる。

このようにして、法律の知識のみならず、当該事件そのものについても、裁判官は、裁判員にはない情報を持っている立場にあり、その両者の関係は非対等なものとなっている。

(2) 事実認定と法令解釈の区別の曖昧さ

「事実の認定」、「法令の適用」及び「刑の量定」(以下「事実認定等」という。)は裁判官と裁判員の合議によるものとされている一方、「法令の解釈に

係る判断」、「訴訟手続に関する判断（少年法第55条の決定を除く。）」及び「その他裁判員の関与する判断以外の判断」（以下「法令解釈に関する判断等」という。）については、構成裁判官のみの合議によるものとされている（裁判員法6条）。そして、同法66条3項では、「裁判長は、必要と認めるときは、第一項の評議において、裁判員に対し、構成裁判官の合議による法令の解釈に係る判断及び訴訟手続に関する判断を示さなければならない」とされており、同条4項には、「裁判員は、前項の判断が示された場合には、これに従ってその職務を行わなければならない」と定められている。

すなわち、事実認定等については、裁判官と裁判員は完全に対等であるのに対し、法令解釈に関する判断等は、裁判官の専権であり、裁判長は裁判員に対して構成裁判官の合議による判断を示さなければならず、裁判員はそれに従わなければならないとされている。

法令の解釈や訴訟手続に関する判断といった、法的知識が要求される判断については、法律の専門家である裁判官が判断すべきものであり、この区別自体は合理的なものであるが、問題は、この区別が曖昧になっていないかという点である。

裁判官と裁判員が対等の権限を持っているはずの事実認定等についても、「裁判官が裁判員に教える」という関係になってしまえば、裁判員が主体的、実質的に裁判に参加するという裁判員裁判の制度趣旨は実現できない。

(3) 事実認定における裁判官と裁判員の関係性に疑義を生じさせる最高裁判所決定

最高裁判所平成25年10月21日第一小法廷決定（刑集67巻7号755頁）（以下「本決定」という。）は、覚醒剤密輸事件についての決定である。第一審（千葉地方裁判所平成23年6月17日判決）の裁判員裁判は、「被告人が本件スーツケースに覚せい剤を含む違法な薬物が収納されていることを認識していたことが、常識に従って間違いはないとは言えず、なお疑いの余地が残る」として、被告人を無罪としたのに対し、控訴審（東京高等裁判所平成24年4月4日判決）は原判決を破棄して被告人に有罪の判決を言い渡した。

この控訴審判決に対する上告を棄却し、有罪判決を維持した本決定において、最高裁判所は、「この種事案に適用されるべき経験則」なるものを持ち出し、その上で、第一審の裁判員裁判の判決について、「この種事案に適用されるべき経験則等の内容を誤認したか、あるいは、抽象的な可能性のみを理由として経験則等に基づく合理的な推認を否定した点において経験則等の適用

を誤ったものといえ、原判決のとおり、知情性を否定した結論が誤っているといわざるを得ない。」とした。なお、ここで言われる「この種事案に適用されるべき経験則」とは、「覚せい剤密輸組織によるこの種の犯罪において、運搬者が、覚せい剤密輸組織の者からにしる、一般人を装った者からにしる、誰からも何らの委託も受けていないとか、受託物の回収方法について何らの指示も依頼も受けていないということは、現実にはあり得ない」というものである。

ところで、経験則とは、個別的経験から帰納的に得られた事物の概念や事実関係についての法則的命題をいう²。その内容は、日常的な常識に属するものから、専門科学上の法則に至るものまで様々なものがある。そして、一般的な常識を持ち合わせる者であれば誰も疑いを差し挟まないような日常的な経験則については、公知の事実為準ずるものとして裁判において証明は不要とされるが、それ以外の経験則は証明がされなければならないとされる³。

このことからすれば、覚醒剤密輸事件において適用されるべき経験則というものが仮にあったとしても、一般的な市民は覚醒剤密輸についての経験をしていないことから、一般的な市民自身が経験則を持ち合わせることはおよそ考え難い。そうであれば、本来ならば覚醒剤密輸事件において適用されるべき経験則は、裁判の中で立証がなされなければならないものである。

ところが、この事案においても、覚醒剤密輸事件において適用されるべき経験則が裁判の中で立証されることはなく、本決定が言う「この種事案に適用されるべき経験則」は、裁判官による、過去の裁判における事実認定の集積でしかない。当然ながら、裁判官自身も、自らの経験として覚醒剤密輸に関わっているわけではなく、個別的経験から帰納的に得られた事物の概念や事実関係についての法則的命題たる本来の経験則とは異質のものである。

このように本決定は、本来ならば裁判の中で立証されなければならない、覚醒剤密輸事件において適用されるべき経験則について、裁判官による過去の裁判による事実認定の集積という、本来の経験則とは全く異質なものを「経験則」と称し、その裁判官のみが持ち合わせる「経験則」に裁判員が従うことを求めた点に大きな問題があると言ふべきである。

事実認定に関しては裁判員と裁判官の権限は対等であるが、上訴審におい

² 鈴木正裕＝青山善充編『注釈民事訴訟法（4）』（有斐閣、1997年）61頁

³ このことは民事訴訟においても指摘されている。例えば、伊藤眞『民事訴訟法〔第7版〕』（有斐閣、2020年）359頁

て裁判官によって前記のような「経験則」が示されて裁判員裁判の判決が破棄されるのでは、以後の裁判員裁判において、裁判官によって示された「経験則」に裁判員も従うことが求められるかのような影響を生じかねない。現にこの本決定後、覚醒剤密輸事件において、本決定が示した「経験則」が機械的に適用されて有罪の結論が導かれたと思われるような判決・決定が出されている。

事実の認定については、裁判官と裁判員の権限は対等であるし、裁判官の「経験則」は、過去の類似した事案において裁判官が行ってきた類型的な判断であり、必ずしも実証的根拠を有するものではなく、市民の常識よりも優先されるべき実質的理由もない。ましてや、それは「法令の解釈」ではない。裁判員がそのような「経験則」に縛られる理由は何もない。それなのに、裁判官の「経験則」を用いることを裁判員に強いるのであれば、市民の健全な社会常識を反映させるという裁判員裁判制度の根幹を揺るがすことにもなりかねず、裁判員の主体的、実質的参加は期待できない。

裁判員の主体的、実質的な参加を実現するために、事実認定等においては裁判官と裁判員とは対等であることを、改めて確認する必要がある。

(4) 法令解釈に関する判断等が評議室で示されていること

現状、裁判長が裁判員に対して行う法令解釈に関する判断等の説示は全て非公開の評議室で行われている。このことによって、評議室の中では、裁判官と裁判員とが対等な関係で評議を行う事実認定等と、裁判員が従うことが求められる裁判長による法令解釈に関する判断等の説示の両方が行われることとなっている。その中には、前記の裁判官の「経験則」のように、それが事実認定に係る裁判官の一意見に過ぎないものなのか、法令解釈に係る判断なのか、容易には判断がつかない事項も含まれる。その結果、評議室の中に「裁判官が裁判員に教える」関係が持ち込まれ、裁判員の主体的、実質的参加を阻害する要因となっている。

(5) 評決の要件

現行の裁判員法では、裁判員の関与する判断は、「構成裁判官及び裁判員の双方の意見を含む合議体の員数の過半数の意見による」ものとされている(67条1項)。

しかし、この評決要件では、裁判官3人と裁判員2人の意見によって判断をすることが可能となる。すなわち、裁判員6人のうち4人が無罪の意見であったとしても有罪の判決を言い渡すことが可能である。裁判員の過半数が有罪とすることに疑問があると判断しても有罪の判決が言い渡されるのでは、

裁判内容への裁判員の実質的な参加が実現しているとは言い難い。

(6) まとめ

以上に述べた様々な問題点を克服し、裁判員が主体的、実質的に参加できる裁判員制度にするために、以下に述べるような内容の法及び規則の改正をすべきである。

3 公判前整理手続の主宰者を受訴裁判所の構成員ではない裁判官とすること

(1) 裁判官と裁判員との情報格差を解消する必要性

前記のとおり、受訴裁判所の構成員である裁判官が公判前整理手続を主宰していることにより、公判が始まる時点において、裁判員との間で当該事件についての圧倒的な情報格差が生まれ、これが非対等な関係性を生む要因となる。

この点、裁判官も裁判員も公判開始の時点において当該事件についての知識が全く何もないという同じ状態だったならば、その関係性は大きく変わる。裁判官と裁判員の情報格差がなくなることから、裁判官が裁判員に教えることができることは限られ、裁判官と裁判員が協働して考える関係を構築することができる。これは、裁判官と裁判員が共に評議を行うという特徴を持つ我が国の裁判員裁判制度において、裁判員が主体的、実質的に裁判に参加するために必要不可欠なことである。

(2) 公判前整理手続中の心証形成の問題

公判を担当する裁判官が公判前整理手続を主宰する現行制度の最も重大な問題点の一つは、裁判官が公判前整理手続において争点整理の名の下に一定の心証を形成しており、予断排除の原則及び起訴状一本主義の原則という刑事訴訟法の基本原則の形骸化の危険を生じさせている点である。

平成27年度司法研究『裁判員裁判において公判準備に困難を来した事件に関する実証的研究』によれば、「充実した審理の実現を目的とするもの」として、公判前整理手続において裁判官が検察官や弁護人に対して、訴訟指揮権に基づき、主張を争点から外してはどうかと働きかけたり、推認力の弱い間接事実を主張立証の対象から外すよう働きかけたりすべきことが説かれている。間接事実（情況証拠）の推認力の強弱の判断は証拠に対する心証形成そのものであり、裁判官自身が公判前整理手続の中で一定の心証形成を予定していることが示されている。

また、とりわけ裁判員裁判において、裁判官は、公判前整理手続において決めた審理スケジュールを守ることを重視するあまり、公判において予定外の出来事（例えば、証人が予想外の証言をすること、予定よりも尋問時間が

長くなること、論告・弁論に要する時間が増えること等) が起こることを避けようとする傾向がある。これらの問題は、既に公判前整理手続において裁判官が一定の心証を形成し、その裁判官の心証に沿った公判審理を行い、裁判員との評議を行うことを指向しているところに原因の一端があると考えられる。しかし、公判が始まる前から裁判官が一定の心証を形成し、その心証に沿って公判及び評議を進行させるのだとすれば、公判審理は形骸化し、裁判員が参加する趣旨が没却されてしまう。

したがって、裁判員が主体的、実質的に裁判に参加できる裁判員裁判を実現するためには、公判前整理手続の主宰者を受訴裁判所の構成員ではない裁判官とすべきである。

なお、近年裁判官が執筆した論考の中にも、外国の制度との対比において、予断防止の観点から、公判前整理手続と公判審理の裁判体を区分することを検討する余地があることを示唆するものもある⁴。

(3) 具体的な制度設計

以上のような理由から、公判前整理手続の主宰者を受訴裁判所の構成員ではない裁判官とする制度を提案するものである。具体的には、刑事訴訟法を改正して、公判前整理手続は受訴裁判所の構成員ではない裁判官が担当する旨の規定を設けるべきである。

そのような法改正をするに当たっては、いくつかの課題もある。特に、小規模庁等において、裁判官が少なく、受訴裁判所を構成する裁判官以外に公判前整理手続を主宰する裁判官を確保することができないということが考えられる。この点、現状は、公判前整理手続を受訴裁判所が主宰しており、かつ、裁判員裁判事件の合議体の員数について、裁判員法上は裁判官1人及び裁判員4人とすることができる場合があるとされているものの、全ての裁判員裁判事件において裁判官3人及び裁判員6人とする運用が行われている。その結果、裁判員裁判事件であれば裁判官3人の合議事件となり、公判前整理手続も当該裁判官3人により主宰される。

しかし、受訴裁判所の構成員ではない裁判官が公判前整理手続を主宰することとすれば、裁判官が公判前整理手続において合議体を組む必然性はない。裁判官1人が公判前整理手続を主宰して、その裁判官が公判前整理手続中の身体拘束についての判断も行うのであれば、小規模庁等においても裁判官を

⁴ 市川太志「裁判員裁判における録音・録画記録媒体の実質証拠としての使用について—その経緯と今後の展望—」判例時報2413・2414合併号(2019年)250頁

補充することなく対応できるはずである。なお、公判前整理手続をいたずらに肥大化させることなく、審理予定を策定するために必要な限度での争点及び証拠の整理をするものにとどめるならば、裁判官の負担は大きくはならないと考えられる。

次に、公判前整理手続での争点及び証拠の整理の経過及び結果を、受訴裁判所にどの段階で、どの程度引き継ぐかという課題がある。公判前整理手続を受訴裁判所の構成員ではない裁判官が行ったとしても、公判開始前に受訴裁判所の裁判官が公判前整理手続の調書を含む全記録の引継ぎを受け、その内容に目を通すことができるとするならば、受訴裁判所の構成員である裁判官に公判前整理手続を主宰させないこととした意義は減殺されることとなる。一方、受訴裁判所は、当事者の訴訟活動等について、公判前整理手続において明示した予定主張と異なる主張をしていないか等、公判前整理手続の経過及び結果に即した判断が求められることがあり、公判前整理手続の経過及び結果を了知すべき必要性も完全には否定できない。

これらの問題を合理的に解決するためには、公判前整理手続記録の取扱いを身柄関係書類と同じ扱いにすることが考えられる。すなわち、第1回公判の被告人が起訴状に対する意見陳述をした段階で受訴裁判所に引き継がれるという仕組みが考えられる。そして、冒頭手続における公判前整理手続の結果顕出は、公判前整理手続の主宰者たる裁判官が受訴裁判所に引き継ぐべき事柄をまとめ、これが公判廷に顕出されれば足りる。

当連合会は、このような公判前整理手続の主宰者を受訴裁判所の構成員ではない裁判官とする旨の提案を、過去にも何度か行っている。2003年8月22日に公表した「司法制度改革推進本部事務局たたき台『刑事裁判の充実・迅速化について』に対する意見書」の中でも、裁判員裁判事件については、公判前整理手続を受訴裁判所以外の裁判官が主宰することを求めている。この意見は裁判員制度がまだ具体化する前の段階での意見であったが、実際に公判前整理手続が多く的事件で行われ、裁判員裁判が13年以上にわたって実施されてきた中で、当初の危惧はより現実的なものになったと言える。そこで改めて、公判前整理手続の主宰者を受訴裁判所の構成員ではない裁判官とすることを提案するものである。

4 裁判長に対し、「事実の認定」、「法令の適用」及び「刑の量定」に関して裁判官と裁判員が対等であることの説明を義務付けること

(1) 規則改正の必要性

前記のとおり、裁判官と裁判員が対等の判断権限を持っている事実認定等

について、例えば裁判官が「経験則」と称して過去の類似した事案において行ってきた類型的な判断手法を用いることで、「裁判官が裁判員に教える」という関係になってしまえば、裁判員が主体的、実質的に裁判に参加する裁判員裁判の制度趣旨は実現できない。

これを防ぐ方策として、裁判員が選任された直後において、裁判長自らが裁判員に対して、事実認定等については裁判官と裁判員は対等の関係であり、裁判員は裁判官の意見に拘束されないということを説明すべきである。

裁判員法39条1項は、裁判員が選任された段階で、裁判長が裁判員及び補充裁判員に必要な事項を説明することを定めている。そして、その説明内容を規定する裁判員の参加する刑事裁判に関する規則（以下「裁判員規則」という。）36条は、「裁判長は、裁判員及び補充裁判員に対し、その権限及び義務のほか、事実の認定は証拠によること、被告事件について犯罪の証明をすべき者及び事実の認定に必要な証明の程度について説明する」としているが、ここに、裁判官と裁判員が事実認定等に関して対等の関係であることの説明は含まれていない。

(2) 改正提案

そこで、裁判員規則36条に、裁判長が裁判員及び補充裁判員に説明すべき事項として、事実認定等については、裁判官と裁判員は対等の関係であり、裁判員は裁判官の意見に拘束されない旨を追加することを求める。

なお、当連合会は2012年3月15日に公表した「裁判員の参加する公判手続等に関する意見書」（以下「2012年意見書」という。）において、裁判員法39条の説明を、裁判員選任直後のみならず、証拠調べが始まる直前並びに検察官の論告、弁護人の最終弁論及び被告人の最終陳述が終了した時点でも行うことを制度化すべきとの意見を述べている。本意見書は、2012年意見書を踏まえた上で、裁判長が説明すべき内容の追加を求めるものである。

5 裁判長に対し、裁判官による「法令の解釈に係る判断」、「訴訟手続に関する判断」及び「その他裁判員の関与する判断以外の判断」の説示を公開法廷で行うことを義務付けること

(1) 法改正の必要性

前記のとおり、裁判長による法令解釈に関する判断等の説示は評議室で行われているのが現状である。その結果、評議室の中に「裁判官が裁判員に教える」関係が持ち込まれている。一方で、事実認定等の中にも裁判官の「経験則」が現れるなど、裁判官と裁判員とが対等な立場で議論すべき事柄と裁

判官が裁判員に説示すべき事柄の区別が不明確となっている。その結果、裁判員の主体的、実質的な参加が阻害されている。

この区別を明確にするためには、裁判長による法令解釈に関する判断等の説示はすべて公開法廷において行うものとし、評議室の中に「裁判官が裁判員に教える」要素を持ち込まないような制度にする必要がある。

また、現状では、裁判長の法令解釈に関する判断等の説示は非公開の評議室の中で行われていることから、その内容が明らかになっていない。これでは、その説示の内容が違法か否かについてチェックする仕組みも上訴審等において争う機会も保障されていないことになる。公開法廷において法令解釈に関する判断等の説示を行い、その内容を公判調書に記録することによって、これらの説示の違法性について上訴審で争う機会を保障することができる。

(2) 改正提案

そこで、裁判員法に、裁判長による法令解釈に関する判断等の説示は公開法廷で行う旨の規定を追加することを求める。

なお、例外的に、評議を進める中で、事前には想定できなかった法令解釈や訴訟手続について裁判官が判断して、裁判長が裁判員に対して説示する必要が生じる場面も想定し得る。そのような場合も、原則として改めて公開法廷において説示をするべきであるが、どうしても公開法廷での説示ができない場合には、判決書において説示の内容を明示する旨の規定を設けるべきである。それによって、説示があった事実が明らかになり、その内容について上訴審で争う機会が保障されることとなる。

6 被告人に不利な判断をする際の評決の要件について、構成裁判官の過半数かつ裁判員の過半数の意見によるものとする

(1) 法改正の必要性

裁判員法67条1項は、裁判員の関与する判断は「構成裁判官及び裁判員の双方の意見を含む合議体の員数の過半数の意見」により決するとしている。この趣旨は、「裁判官と裁判員とが責任を分担しつつ協働して裁判内容を決定するという制度の趣旨、裁判員の主体的・実質的関与を確保するという要請」（前記司法制度改革審議会意見書）によるものである。

しかし、前記のとおり、現行制度では、裁判官3人、裁判員6人の合議体による審理において、裁判員6人のうち4人が無罪の意見であったとしても、残りの裁判員2人と裁判官3人が有罪の意見であれば、有罪判決が下されることとなる。2013年1月に取りまとめられた法制審議会新時代の刑事司法制度特別部会「時代に即した新たな刑事司法制度の基本構想」においても、

刑事司法制度は、「国民の健全な社会常識に立脚したものでなければならない」とされているところであるが、現行制度では、一般国民の代表である裁判員6人のうち4人が無罪の意見であったとしても、裁判官全員が有罪の意見であったならばその意見は取り上げられないこととなり、これでは国民の健全な社会常識に立脚したものとは言えない。

この被告人の不利な判断をする際の評決要件について、陪審制度を導入している国においては、そのほとんどにおいて全員一致又は特別多数決を採用している（アメリカにおいては重罪については2つの州を除く48の州と連邦において全員一致が要求されており、さらには近時、連邦最高裁は、州においても重罪において全員一致の評決が憲法上保障されているとし、有罪意見の10人对無罪意見の2人での有罪評決を憲法違反と判断した⁵。）。一方で、参審制度を導入している国においては、特別多数決（例えば、ドイツでは3分の2の多数決で有罪とされ、フランスでは重罪事件の場合、裁判官3人、参審員6人のうち、6人以上が有罪の意見の場合に有罪とされている。）を採用している国もあれば、単純多数決を採用している国もある。しかし、単純多数決を用いている国においても、裁判官と参審員の人数比から、参審員の多数が無罪の意見であるにもかかわらず有罪の判決が出せる仕組みの国は極めて少数である（例えば、イタリアは裁判官2人と参審員6人による多数決とされており、参審員6人のうち3人が有罪の意見を出さなければ有罪判決とはならない仕組みとなっている。）。このように比較法の視点から見ても、我が国の現行制度は、国民の意見が十分に反映される仕組みのものであるとは言いがたい。

(2) 改正提案

そこで、裁判員法67条について、以下のとおり改正することを提案する。

- ① 裁判員の関与する判断は、構成裁判官の過半数かつ裁判員の過半数の意見によることとする⁶。
- ② 刑の量定について意見が分かれ、その説が各々、構成裁判官の過半数かつ裁判員の過半数の意見にならないときは、その合議体の判断は、構成裁判官の過半数かつ裁判員の過半数の意見になるまで、被告人に最も不利な

⁵ Ramos v. Louisiana, 140 S.Ct. 1390 (2020)

⁶ 裁判員法67条は、被告人を有罪とするなど被告人に不利な判断をする場合についてであり、無罪の判断をすることについてはこれらの条件が係らないことに関して、法務省ウェブサイト (https://www.moj.go.jp/keijijil/saibanin_info_room_03.html) 内の「Q 裁判員裁判における有罪・無罪の評決について」にも記載がある。

意見の数を順次利益な意見の数に加え、その中で最も利益な意見によることとする⁷。

なお、当連合会は、既に2012年意見書において本提案を行っている。

7 結語

以上のとおり、当連合会は意見の趣旨記載のとおり、裁判員が主体的、実質的に参加できる裁判員制度にするために、刑事訴訟法、裁判員の参加する刑事裁判に関する法律及び裁判員の参加する刑事裁判に関する規則の改正を提言する。

以上

⁷ なお、当連合会は2012年3月15日に公表した「死刑の量刑判断における評決要件に関する意見書」において、例外的に死刑の量刑判断については全員一致制を導入すべきことを求めている。