

末弘嚴太郎創刊

法律時報

昭和38年12月6日同社東局特別承認雑誌第1699号 / 昭和4年12月21日第3種郵便物認可 / 昭和55年10月1日発行(毎月1回1日発行)

昭和55年 10月号 通巻 第637号

特集 = 国民と裁判所

裁判と国民……………小田中聡樹
 人違い監置事件と現代の司法政策…松井 康浩
 法廷等秩序維持法制定の歴史…………村井 敏邦
 裁判所の警備をめぐる問題点…………宮本 康昭
 空文化する憲法の「裁判公開」…家永 三郎
 市民にとっての裁判所……………宮川 淑
 傍聴者にもわかる裁判を……………松下 竜一

現代における法と主体-客体-関係…桜木 澄和
 続・イギリスにおける臓器移植⑤…唄 孝一
 インフレ算入論……………後藤 孝典
 刑法理論史の研究④瀧川幸辰④…………内藤 謙
 象徴天皇制の成立過程③……………古関 彰一
 将来の売掛代金債権の譲渡担保②…小川 幸士
 (書評)……………利谷信義・長尾龍一・根岸哲一
 (民事判例研究)…土田哲也・今西康人・大内和直

日本評論社



法律時報昭和五十五年九月号(第五二巻第九号)通巻六三六号 昭和四年二月二日第三種郵便物認可 昭和五十五年九月一日発行 禁断断転載 発行所日本評論社 八二〇円

現代家族法大系(4)相続I

編集代表 谷口知平・川島武宜・加藤一郎 三九〇〇円

いまだ大きく変容を待たせようとしている日本の家族関係の現実をふまえて、膨大な判例・実務慣行・実例、さらには外国法の解釈・例規等をフオーローして、当面する現代家族法の問題を分析。

■現代家族法大系・全5巻■ (1)総論・家事審判・戸籍―四五〇〇円 / (2)婚姻・離婚―三七〇〇円 / (3)親子・親権・後見・扶養―四五〇〇円 / (4)相続I 遺産分割・遺言等―三三〇〇円 (全5巻完結)

環境権の法理と裁判 淡路剛久著 一七〇〇円

特許法50講増訂版 紋谷暢男編 一七〇〇円

特許制度の国際化への諸問題 日本工業所有権学会編 一七〇〇円

近代自然法学と権利宣言の成立 種谷春洋著 六三〇〇円

学界の水準に立つハンディな法律学習雑誌 月刊法学教室 創刊号 昭和55年10月号 内容見本 進呈 定価五五〇円

〔9月20日発売〕

東京都千代田区神田神保町2丁目17番地 振替口座/東京61370番 有斐閣

高柳信一・小沢辰男・平原春好編 教育行政の課題(教育改革シリーズⅫ)

現代教育行政入門 教育を受ける権利・学習する権利の実現を保障するためには教育行政はどうあるべきかを解明、今日の実態と問題点をさぐる。 予一八〇〇円 予二八〇〇円

都市計画への挑戦

西山卯三監修/京都市自治体問題研究所編 住民にとって「都市計画」とは何か? 地域住民不在の現在の都市計画の問題点を指摘し、住民の要望を整理しながら、都市の権利を追求する。 一八〇〇円 予一六〇

室井 力編著

行政事務再配分の理論と現状

現代法選書④ 行政改革の論議が活発になされているが、行政事務再配分の問題は、その重要論点の一つであり、現状分析・資料を加えて論点に接近する。 一五〇〇円 予一六〇

川島武宜・潮見俊隆・渡辺洋三編著

続温泉権の研究

温泉供給の法律問題 全国各地の温泉の実態調査を中心にして、温泉権の現況と、その法律構成を温泉の管理・供給等の面から理論構成する。 五〇〇〇円 予二〇〇

板倉 宏著

現代社会と新しい刑法理論

伝統的理論からの脱却 社会の変動につれ今までの刑法理論では、説明できない、あるいは刑法典で律しきれない現代の犯罪について、新理論を展開。 三五〇〇円 予二〇〇

KEIJSO総合目録(予120円) 03-814-6661



勁草書房

東京文京後楽2-23-15/東京5-175253

雑誌 08027-9

PRINTED IN JAPAN

空文化する憲法の「裁判公開」

家永 三郎

中央大学教授

日本国憲法が、条文改正をかううじて免れているものの、下級法令や法令に基づかない行政作用等により、さまざまの領域で空洞化されてきた事実については、拙著「歴史のなかの憲法」で具体的に詳述したところであるが、一番始末のわるいのが、違憲審査の権限をもつ裁判所による憲法規定の実質的空文化であろう。傍聴人・証人・当事者として数十年來法廷に入りしめて私の体験にかんがみその内でもっと身にしみて感じる裁判公開事項空文化の状況とその違憲の論拠とを二つの例について述べてみたい。

A 傍聴人のメモ禁止
憲法が第三七条・第八二条で、特定された例外の場合を除き、「公開裁判」を原則として定めていることは、周知のとおりである。宮沢俊義教授は、『日本国憲法』の八二条の注解で、「(イ) 公開するとは、まず傍聴の自由を意味する」、「(ロ) 傍聴の自由は、報道の自由を含む

む。したがって、忠実な報道は、一般の民事上および刑事上の責任の原因とならないと解すべきであろう」と述べ、「傍聴の自由」と「報道の自由」とが、「公開裁判」規定から当然に導出される、と主張した。全く異論のないところ(明治憲法時代には、「公開裁判」を報道したために刑事上の責任が問われた判例があり、これを支持する学説もあつた)と思うが、私は、右の二にさらに「批判的自由」をせよ追加する必要がある旨論じたことがある(拙著「裁判批判」)。今、こゝでもうひとつ追加したいのは、「報道の自由」の保障が「公開裁判」のコロラリとして認められるかぎり、報道のために不可欠の「取材の自由」も保障されねばならないということである。

現時点で、何故これが緊急重要な問題として提起されるかという、多くの公開法廷で傍聴人のメモが禁止されているからである。それは昨今にわかに始まっ

たことではないが、特に最近、『読売新聞』の投書欄で、宮川淑氏投書「法廷のメモ禁止、根拠あるか」と梅田晴亮最高裁判所広報課長の応答(一九七九年一月二八日号・同三〇日号)をきっかけとして、一月四日号・同七日号・同八日号・同二一日号に連続的に活潑な意見が展開され、同二八日号で山崎力同紙記者が「裁判のメモ禁止の是非」というまとめの一文を載せたほか、一九八〇年一月二三日の『毎日新聞』の「編集者への手紙」欄に北川洋氏「なぜ公判でのメモは許可制か」が、同月二九日の同紙「運動を」がそれぞれ掲載されるなど、国民のこれに対する関心がとみに高まっている事実は、特筆してよいであろう。

裕判事「実務家の手帖から15——法廷における傍聴人のメモ作成について」(判例タイムズ二二八号)、下村康正教授「傍聴人の権利」(不動産法律セミナー一九七九年五月号)くらいがあるにすぎない。

メモ禁止の理由としては、メモが悪用されるとか、不正確な内容が伝えられるおそれがあるとかいう程度のことしか挙げられておらず、裁判公開という憲法上の要件を制限するに足りる合理的理由は皆無である。悪用しようと思えば、メモの有無にかかわらず、傍聴による見聞を悪用することが可能であり、それに対しては別に対策があるはずだから、悪用の危険に藉口して傍聴に付随する権利が第一次に制約を受けるということは主客顛倒の論である(下村論文)。「メモを禁じたところで、人間には記憶というものがあつて、逆に記憶に頼つた方が不正確な事実を伝えることになり、メモに比べておいた方がより正確である」(同)から、審理内容を誤り伝えるおそれというのも、まったく理由にならない。したがって、「裁判長は、法廷の秩序を乱さないかぎり傍聴人がノートをすることを禁止できない」(平野著書「千葉論文」とするの)に対し、反論の余地はないのではなからうか。

千葉判事は、「メモ作成は、裁判公開の原則(憲法三七条一項、八二条一項)

に必然的に伴うものとはいえないかも知れないが」と控へ目に叙述しているが、私は上述のとおり、傍聴人のメモは裁判公開事項から論理必然的に導出される傍聴人の権利であると考へるので、現在広く行なわれている裁判長のメモ禁止措置は憲法違反と判断せざるをえない。しかも、前記三専門家の論述にもふれられていない重大な問題がそのほかにも含まれていることを一言しておこう。

それは、千葉論文にいうところの「報道機関」に対してはメモを許し、その他の傍聴人に対してはメモを禁止している事実である。「報道機関」といって、具体的に裁判所詰の司法記者会所属の商業新聞記者と放送記者とに限定されていて、政党その他の団体の機関誌(紙)記者や雑誌、単行本によって「報道」しようとする人々は、その内に含まれていない。一般の傍聴人の内にも、サークルの代表として仲間内傍聴の見聞を「報道」するために法廷へ来ている人々が少なくないのである。宮沢コンメンタールにいう「報道の自由」の権利行使を、司法記者会所属の巨大「報道機関」にのみ認め、ミニコミの「報道機関」に認めないのは、合理的理由のない差別というべく、憲法第一四條の法の下の平等に違反する措置と断ざるをえない。

誰の目にも合理的理由のあると考へられないメモ禁止が何故強行されているの

か。下村論文は、裁判所の傍聴人に対する態度が一般に「裁判を見せよ」という恩恵的思考から抜け切っていないように思われる」とする。下村論文のタイトルにいう「傍聴人の権利」という観念がほとんど欠落していることは、否定しがたい。それ以外にも、メモ禁止のほんとうのねらいと思われるふしが考えられるけれど、確証を挙げる事ができないから、臆測を差し控える。

B 当事者に期日を通知しない判決
憲法第八二条は、「判決」と「政治犯罪、出版に関する犯罪又はこの憲法第三章で保障する国民の権利が問題となつてゐる事件の対審」とは、絶対に公開停止ができない旨定めている。ところが、奇妙ななほしであるが、最高裁判所は、口頭弁論を経ないでなす判決の期日は、当事者またはその代理人・弁護人等にかじめ知らせることをしないで、法廷を開き判決を言渡しているのである。判決期日を知らないために当事者またはその代理人等が出廷することのできない法廷での判決言渡が「公開裁判」と認められるであらうか。

具体的に最高裁判所小法廷の例をとって説明してみよう。第一小法廷の開廷日は原則として木曜日のものであるが、木曜日の午前一〇時にならなければその日に判決言渡があるかどうか判明せず、判決言渡があることがわかって、どうい

う事件の判決は依然判明しない。法廷の入口にも事件名が表示されない。裁判官の入廷が終わり、事件名の呼上があつてはじめて何事件についてこれから判決が言渡されるかがわかるのである。当事者がいるはずがないし、何事件でもかわらないから傍聴したいという傍聴人、あるいは偶然法廷の入口を通りかかってふらりと入ってきた傍聴人のような人がいれば格別、傍聴人もまずいのが通例ではなからうか。裁判官その他の裁判所職員だけで開かれる法廷、これを「公開裁判」と誰が認めるか。「公開」とは傍聴席の扉が開かれているというだけの意味ではないはずである。

最高裁判所は、あらかじめ期日を通知または公示すると、上告棄却の判決であることが言渡の前にわかつてしまふから、あらかじめ期日を通知しないのである、というこらしい。それは、大審院昭和十三年七月一日判決(民集一七卷一四二六頁)の判旨を踏襲しているものようである。

このようなやり方に対しても、法律専門家の本格的な論議がほとんどなされてない。弁護士の間にさえ、そのようなやり方の行なわれていることを知らない人が少なくない、とも聞く。

管見に届するかぎり、これを公の場所と論じた例としては、民事訴訟法上違法とした村松俊夫教授らの『民事訴訟法』

のほかには、判例時報四六一号所載岡井藤志郎弁護士の投書「最高裁の違憲」があるだけにすぎない。岡井投書は、エクセントリックな論旨をも含むために黙殺されているようであるが、「今最高裁がやって居られるのは場所が法廷と言う建物内部であるだけのことであつて、公開たるには期日を当事者に通知するを要する。凡そ世の中に知らしめざるを要する。公開なきを御存じないのである。(中略) 通知なき法廷はたまたま通りかかつてはいる人があつても私的会合の場所に紛れ込むに過ぎず。公開の法廷に非ざるが故に判決言渡の効力がないと云う由々しき問題をも発生する」という部分に関するかぎりは、鋭い指摘とせざるをえない。同弁護士は昭和四一年一月二三日付横田正俊最高裁長官宛「訴願書」(同弁護士自筆副本による)に「民刑共判決は一の除外なく公開法廷でこれを行ふことは訴訟法の規定を以て足れりせず憲法八十二條の明記する所なるに拘らず、絶対秘密厳守の判決は憲法九八條一項に依り全くの無効判決であります」と論じている。無効かどうかは論議の余地があるけれど、「公開裁判」規定をふみにじるものであることを、私も確信する。判決の結論が予知されるのは、訴訟手続上不可避の結果に過ぎず、憲法の規定の無視を許容する理由となるものではない。(いえなが・さぶろう)