

刑弁でGO!

第23回

刑事法の諸相

駿河台大学法科大学院教授・会員 青木 孝之 (46期)

若いころから刑事法の分野を指向する人は、熱い志を秘めた人が多い気がする。弁護士志望ならば、国家権力と対峙して市民の人権を守るべく闘う。検察官志望ならば、巨悪と戦い社会正義の実現を目指す。実体法の研究者ならば、犯罪の法的構造の解明に挑む。手続法の研究者ならば、平野龍一先生が「絶望的」と評した実務の現状に義憤を抱き、人権保障体系の機能を十全ならしめようとする。

学生時代の筆者は、そのような刑事系人間からは最も遠いところにいた。故・つかこうへいの憲法9条は日本のダンディズムであるという言葉に共感し、その言葉を紹介してくれた国際政治学の講義に傾倒したが、憲法や民法の講義に出席する必要は感じなかった。憲法を勉強するならば、歴史学や政治学を修めた方が有意義だと思っていた。であるから、訴訟法など技術的色彩の強い科目にはなおさら興味がもてなかった。法律学は現実社会の効率的運営をテーマとする保守的な处世技術だという先入観があったから。やがて進路を考える年齢になったとき、亡母から「法律家になる気はないのか」ときかれた。「自分の仕事の出来・不出来によって、人が死刑になったりならなかったり、そんな仕事を選ぶほど自信家ではない。」と即座に答えた。その後、紆余曲折を経て30歳を過ぎて法曹資格を取得し、裁判官任官を決めたとき、母親から、「あのときの台詞はどうなったの?」と冷やかされた。この問いは、筆者にとって、

文学青年を気取っていた青春期の総決算を求めるものであるとともに、法律家としての根源を問い直すものであり続けている。

法律家になって最初の10年間は裁判官だった。そのうち7年間で刑事・少年系で過ごした。刑事裁判については、故・渡部保夫北海道大学教授や木谷明法政大学法科大学院教授が心の師となった。刑事裁判は検察官が高度の嫌疑を固めて起訴したことを追認する結果になりがちであるとの問題意識が強かったから。法律学に対し現状追認・秩序維持のネガティブ・イメージをもっていた人間だから、そうなるのも自然の理だったかもしれない。しかし、その一方で、一部の学説が主張する急進的な実務変革の理論にも乗り切れなかった。木谷教授が再三述べておられることであるが、裁判官の仕事は、生身の被疑者・被告人の運命を自分の手で決める仕事である。そこが理論的に正しいと信じることを主張すればある種の自己完結が可能な立場とは決定的に違う。確立した判例法理である戸別訪問禁止合憲の解釈に反旗を翻し、個人的信念を貫いて公職選挙法の規定を違憲と判断して同法違反で起訴された被告人を無罪とすることは、はたして正しいことなのか。正解などあるはずもないが、現役時代の私は、「正しい」と言い切る気にはなれなかった。一審で無罪判決を得ても、100%以上の確率で結論は逆転し、被告人は有罪の宣告を受ける。地獄に落ちると分かっている人を天

国に持ち上げるような真似をしていいのかどうか。最終判断者の苦悩は、このような素朴なレベルに存在する。

裁判官を辞した後、大学専任教員として刑事法を講じるようになった。当初は実務家の感覚を強く引きずっていたから、実務で通るはずのない理論や結論に対し違和感があった。しかし、どうしたことだろう。授業準備のため資料・文献を読み込んでいたあるとき、いわゆる強制採尿令状について、学説上いまだに根強い違憲説に説得力を感じた。実現可能性とは別の次元で正しいものは正しいものとして存在すべきなのかもしれない。ふとそう思った。

大学教員に転じて6年目の秋、弁護士登録した。当番弁護や被疑者国選弁護を経験してつくづく思った。情報量が少なすぎる。捜査資料は検察官が一手に握っている。ある種のアングラ情報は警察が保有している。捜査段階では脇役にすぎない裁判官として、令状審査の場面で一件記録に接する機会がある。ひとり弁護人のみが多大な情報格差に甘んじている。頼りとするのは被疑者・被告人のみ。しかし、手中の玉というべき被疑者・被告人は、敵陣の奥深く代用監獄に囚われの身としてあり、24時間体制で生活を管理されている。わが身ひとつの在野法曹が四つ相撲をとることは非常に困難な構造的要因がある。それと関連があるのかなのか、法科大学院専任教

員として最近気になることがある。学生を書く答案の内容が以前に比べ保守化しているように思えることだ。接見侵害の事例問題を出題すると、「被疑者には取調べ受忍義務があるのだから、これくらいはやむを得ない」という内容の答案が相当数出てくる。学説と実務が尖鋭に対立していた時代では考えられなかった現象だ。実務のスタンダードな扱いを知るのは当然かつ必要なことであるが、判例・通説を知っていれば足りりとする批判精神に欠けた学生が増えるのでは、かえって実務が衰退する。杞憂かもしれないが心配になってくる。

自分のキャリアライフも間違いなく折り返し地点をすぎた。複数の視点から刑事法をみる機会を得たのは幸運だったと思っている。「この道一筋」といかなかったのが、逆によかったかもしれない。そう思わせる重大な制度改革が近時実現した。裁判員制度である。「自分に人を裁くことなどできるのだろうか」、「死刑判決への関与は、できれば御免蒙りたい」、そう思い悩む市井の人たちは、学生時代の自分そのものである。自分のアイデンティティは、裁判員とその潜在的な候補者たちの側にあるのかもしれない。ぐらりと廻って元の場所に帰ってきたような感覚である。刑事法を通じ人間の営みや業の深さを見つめることが、天から与えられた自分のポジションなのかもしれない。何の気負いも銜いもなく、そう思う今日この頃である。