

直前慶大法学部小論文



解答

【文章例①】

筆者は素人市民の裁判参加について否定的である。「ジュリア・ウォレス殺人事件」の裁判では被告人を有罪にするには証拠が不十分だったのに、陪審員は彼を有罪と評決した。このように、筆者は素人市民の裁判参加では「疑わしきは罰せず」という原則を理解せず、被告人に対する好悪の感情に動かされる危険があると指摘する。陪審制度は言葉を使って行われるボクシングに似ているが、その試合について素人が正確な評価を下すのは困難である。これは分業と専門化を基本とする現代の市場社会では奇異なものである。さらに、政治参加と異なり参加に責任が問われないのも筋が通らないと、筆者は自己の見解の理由をあげている。

日本でも既に裁判員制度が実施されている。これは陪審員だけが評決を行う陪審制度とは異なり、裁判官による裁判に素人市民が参加する参審制度に近いものである。まさに素人の市民が裁判に参加する仕組みであるため、筆者のような懸念をもつ人もいるだろう。しかし、私は筆者の議論と異なり、素人市民の裁判参加を積極的に評価したい。

そもそも筆者が素人市民の裁判参加を批判する理由が不確かである。「ジュリア・ウォレス殺人事件」の裁判は控訴院で有罪の評決が破棄された。しかし、これは「英国法曹史上、初めてのこと」である。その他の裁判も陪審制度で実施されているが、これを廃止するほどの誤判や混乱が起きているわけではない。また、筆者は素人市民の裁判参加を無責任だというが、三審制のように裁判をやり直す機会があれば「誤り」が修正される可能性もある。裁判制度全体で考えると無責任とはいえない。

多少の懸念やリスクがあっても、素人市民の裁判参加を進めるべきである。私がつとも注目するのは、それが裁判の質を高める点だ。裁判員制度のように素人市民が裁判員として参加することで、専門家の裁判官に大きな影響を与える。協働して裁判を行う中で、素人の裁判員の率直な疑問に裁判官は答えなければならなくなる。それは自己の専門的判断をきたえなおし、わかりやすく説明する機会となる。一方、素人市民の側にも裁判参加による変化を期待できる。裁判官や他の裁判員との議論を通じて、被告人に抱いていた好悪の感情やそれによる予断・偏見が修正されるからだ。このような相互作用を通じて、裁判の質が高まっていくのである。

【文章例②】

素人の裁判参加に、筆者は「分業と専門化」という観点と、「責任の所在の明確化」という観点から反対する。

筆者によれば、素人は「疑わしきは罰せず」などの近代刑事司法の原則を理解せず、好悪の感情で裁判をする。具体例として、被告人は無罪だと裁判官は思っていたのに陪審員が有罪とした「ジュリア・ウォレス殺人事件」を挙げる。このような素人の参加は、分業と専門化という近代社会の原則に逆行するものである。ボクシングの審判を素人が務めるのは無理であるように、裁判も裁判官に委ねるべきである。また、プロの裁判官であれば不適切な裁判をすれば左遷されるなどの制裁があり、責任が明確である。これに対して素人の裁判参加は、適正さを欠く裁判をしても陪審員には何らの不利益がなく、責任の所在が不明確である、とする。

私は筆者の見解に反対し、素人の裁判参加を支持する。

まず「分業と専門化」については、裁判で専門家が適切に事実認定をすることができるのか、という疑問が呈されている。これまでの日本では、検察官と裁判官という専門家の間で、暗黙の了解で調書に基づく刑事裁判が行われてきた。このような自白中心の「調書裁判」を素人の市民常識から検証する必要性から、裁判員制度が日本で今年、導入される。つまり、「分業と専門化」の限界から生まれたのが素人の裁判参加なのである。

また、ボクシングのアナロジーについては、以下の反論が可能である。ボクシングは複雑なルールがあり、熟練した審判が必要となるが、裁判の事実認定には、複雑なルールはない。むしろ「日常生活のプロ」である市民は、裁判官よりも説得的な事実認定が可能であると思われる。

さらに、「責任の所在の明確化」についても、筆者は説得的でない。裁判官が不適切な裁判をすれば人事の制裁がある、と筆者が言うが、裁判が不適切かどうかは裁判官の仲間内で決められていることが問題なのである。適切さを判断する現在の基準自体が「不適切」だとすれば、裁判官裁判の責任の所在が明確であるとは言い難い。

以上より、「分業と専門化」、「責任の所在の明確化」の二つの観点から、裁判官のみによる裁判よりも素人が参加する裁判が優れていると考えられる。

1. 出題の趣旨

裁判員制度とは、二〇〇四年五月二一日に成立、二〇〇九年五月二一日に施行された「裁判員の参加する刑事裁判に関する法律」に基づくもので、最高裁判所の説明によれば「国民のみなさんに裁判員として刑事裁判に参加してもらい、被告人が有罪かどうか、有罪の場合どのような刑にするかを裁判官と一緒に決めてもらう制度」である。

これまでの刑事裁判は三人の裁判官で行っていたが、この制度が導入されると、これに六人の裁判員が加わって裁判が行われる。対象になるのは殺人、強盗致死傷、傷害致死などの刑事事件の一部（凶悪事件）で、地方裁判所で行われる裁判である。抽選で選ばれた裁判員が裁判官とともに裁判に立ち会い、判決までの評議・評決に参加する。なお、制度導入の目的は、裁判を身近でわかりやすいものにし、司法に対する国民の信頼を向上させることだとされる。

裁判員制度は司法への国民参加ともいえるもので、法律だけでなく社会にとってもきわめて大きな変革となる。これから法律を学ぶ受験生が対象なので、制度そのものについての理解や見解を問うような出題は考えにくい。しかし、重大関心事だけに、念のため関連する出題を想定し、それに対する自分自身の考えを整理しておくことが必要だ。本問が裁判員制度をめぐる論点の一つである「素人市民の裁判参加」を取り上げたのは、こうした意図に基づいている。

言うまでもなく裁判員は素人の市民であり、彼ら・彼女らが裁判に参加するのが裁判員制度である。裁判官という専門家による裁判に慣れ親しんでいた人たちが、もつとも懸念することの一つが「素人市民の裁判参加」である。

2. 設問の把握

慶大法学部の論述力試験が求めているのは筆者との対話である。相手を無視したのでは対話は成立しない。だから、筆者の主張を理解することが対話の第一歩となる。また、それに対する自分の考えを述べなければ対話とはいえない。自分の考えが筆者の主張に対応することで対話は意味あるものとなる。しかし、その内容が筆者とまったく同じでは対話の面白さがない。

本問の「筆者の議論を踏まえて…自由に述べなさい」という設問は、このように筆者との対話を誘導する仕掛けである。これならば、設問の要求に答えることで対話の要素を答案に盛り込むことができる。筆者との対話という論述力試験の趣旨にかなった設問といえよう。

設問は「以下の文章を読んで、筆者の議論を踏まえて、素人市民の裁判参加について、あなたの考えを自由に述べなさい。」である。「筆者の議論を踏まえて」とは、解答にあたり筆者の主張を理解し、これに対応することを求める趣旨である。なお、国語辞典によれば、「踏まえる」とは「前提にする」または「考慮に入れる」だという。「前提にする」とは、見解の論述にあたり、あらかじめ課題文の要約をすることである。一方、「考慮に入れる」とは、課題文を適切に引用しながら見解を論述することである。両者は答案の構成・内容が異なるが、いずれも筆者の議論を踏まえたものといえる。

また、設問は、素人市民の裁判参加を論点とした見解の論述を求めている。設問は筆者の議論を踏まえることを求めているので、論述内容は筆者の議論と対応していなければならない。一方で、設問は「自由に」述べることを求めている。これは、筆者の議論をどのように評価するか、そして、それをどのように説明・展開するかを何も制約しないとの意味であり、解答の独自性を引き出す趣旨である。

3. 課題文の理解

課題文は14の形式段落から構成されている（ライト判事の説示の引用部分も1段落と数えた）。内容に応じてこれらを整理すると、Ⅰ（1段落～4段落）、Ⅱ（5段落～8段落）、Ⅲ（9段落～14段落）という三つのパートに分けることができる。

Ⅰは、「ジュリア・ウォレス殺人事件」の概要を説明したパートである。ここで筆者は事件のあらましを説明し（1段落）、これを審理する陪審員に対してライト判事が説示した内容を紹介している（2～3段落）。判事はどの証拠にも決定力がないことから有罪にはできないと考えていた。しかし、陪審員は一時間の協議で簡単に有罪の評決を出したが、その後の刑事控訴院は証拠不十分で有罪判決を破棄したという（4段落）。

Ⅱは、この事件に対する筆者の分析を説明したパートである。陪審員は状況からみて被告人を限りなく「黒」に近く疑わしい人物と考え、正義を貫こうとした（5段落）。これをとらえて、陪審制度は「感情に動かされて有罪の評決が行われる危険が大きい」と筆者は指摘する（6段落）。「疑わしきは罰せず」という原則は素人には受け入れにくく（7段落）、ライト判事が説示した「合理的な疑いを超えて」立証することも一般の人にはわかりにくい（8段落）。それが陪審制度の危険性を招くと筆者は分析している。

Ⅲは、以上のような「ジュリア・ウォレス殺人事件」という具体例の分析に基づいて、素人市民の裁判参加に対する見解を示したパートである。筆者はこれに否定的で、その理由を複数の切り口から説明している。まずはボクシングの試合を例にあげ、素人が正

確な評価を下すことは難しく、「ジュリア・ウォレス殺人事件」のように好悪の感情に動かされやすいことを指摘する（10・11段落）。また、自己責任が伴う政治への参加と比較し、裁判への参加は「いかなる責任も問われることがない」という（12段落）。これらのことから、素人市民の裁判参加は「筋が通らない」と筆者は主張する（13段落）。

前述のように、筆者の議論を踏まえるには要約と引用の二つがある。要約する場合は、以上のような流れと内容で筆者の議論を再現しなければならない。また、引用する場合は、以上の内容を考慮に入れて主張・説明しなければならない。

4. 論述のポイント

論点は素人市民の裁判参加で、実質的にはこれに否定的な筆者の議論をどのように論評するかが問われたディベート型出題である。よって、以下のように、論述の方向性は大別して二つある。

X…素人市民の参加に否定的な立場

筆者は「ジュリア・ウォレス殺人事件」を例にあげ、素人の判断は不正確で感情に動かされやすく、無責任でもあることから、素人市民の裁判参加に否定的である。これと同じ立場で論述する場合は、内容が筆者の議論のコピーになりやすい点に要注意だ。慶大法学部の評価軸の一つに「発想力」がある。これは独自性と同義で、筆者と同じ立場だからこそ、どこでどのように独自性（筆者との違い）を発揮するかが論述のポイントとなる。

まず、考えられるのは、素人市民の裁判参加に否定的な理由である。筆者は素人の判断の危うさを指摘するが、「不正確」、「無責任」以外に危うさがないかを考えてみよう。

職業的な裁判官と違って陪審員は特定の事件に限った参加である。たとえ素人でも継続的に裁判に参加できるならば、経験や知識が蓄積されて判断の質が高くなるかもしれない。しかし、素人市民の裁判参加は一時的なため、判断の質的なレベルアップを期待できない。また、質には個人の適性や能力の差も影響するため、当たり外れが大きく裁判の安定性を欠くことも懸念される。こうした裁判の質への懸念は、裁判に対する国民の信頼を損ねるおそれがある。前述のように、日本の裁判員制度は司法に対する国民の信頼向上を目的としているが、素人市民の裁判参加はむしろ逆効果といえる。

一方、現代社会における情報の氾濫をあげて、素人の判断の危うさを指摘することもできる。陪審員や裁判員に選ばれる市民

は日常的にテレビやインターネットを利用している。そこには自分が参加するかもしれない刑事事件に関する情報があふれている。とりわけ裁判員制度が対象とするような凶悪事件は、雑誌やワイドショーでも興味本位的に取り上げられることも多く、それによって事件や被告人に対する予断や偏見を持ちやすい。ライト判事のように、いかに法廷に提出された証拠・証言の重要性を説示しても、一度形成された予断と偏見を修正していくことは容易ではない。(なお、裁判員制度では裁判員候補者に裁判官が質問し、その結果に基づいて検事や弁護士が裁判員から除外すべき人を4人まで指名できるようにして、裁判の公平性を確保している。)

このようにして、筆者と異なる切り口や内容で理由を説明すれば独自性のある論述になる。

Y…素人市民の参加の肯定的な立場

この立場自体が筆者と異なるため、独自性(筆者との違い)は十分である。筆者の主張に反論するとともに、素人市民が裁判に参加することの意義を強調するのが論述のポイントになる。

筆者は「ジュリア・ウォレス殺人事件」でライト判事の説示が陪審員に受け入れられなかったことをあげて、「疑わしきは罰せず」という原則や「合理的な疑いを超えて」という要点が素人には理解できないとしている。こうした一例から素人市民の適性や能力を決めつけてしまっているのだから。確かに、「ジュリア・ウォレス殺人事件」での陪審員の有罪判決は証拠不十分で破棄された。しかし、有罪判決が覆ったことが「英国法曹史上、初めてのことであった」という記述に注目したい。ここから、素人市民の判断の誤りはむしろ少ないことが推測できる。素人市民の評決が控訴院で破棄される例が相次いだならば筆者の指摘する危うさは深刻だが、少なくとも英国では稀であり筆者の懸念は現実的ではない。ちなみに日本の裁判員制度は陪審制度ではなく、裁判官の審理に素人市民の裁判員が参加する参審制度である。素人の市民が専門家の裁判官と協働して裁判を行うため、「疑わしきは罰せず」という原則や「合理的な疑いを超えて」という要点を理解し、それに基づく審理を行うことが可能である。

また、筆者は「人々が愚かな一票を行使すれば、その報いはやがて投票した自分たちに返ってくる」政治参加に対して、素人市民の裁判参加には自己責任がともなわず無責任だと批判する。しかし、裁判における判断の誤りも社会的な批判を受けるし、それが続けば裁判への信頼が低下するという「報い」が返ってくる。「報い」が間接的で、具体的ではないという点で大差がないと反論できる。それどころか、日本の裁判は三審制なので、仮に地方裁判所における素人市民の判断の誤りがあっても、その

後の高等裁判所や最高裁判所の裁判で修正される可能性もある。「やり直し」がきかない政治参加よりも、むしろ危険性が少ない。素人市民の参加は裁判だけではない。筆者があげる政治参加も議会・首長の選挙だけでなく、住民投票等の直接民主主義的な参加方法も広がり始めている。また、自治体での住民参加など、行政参加も積極的に行われてきた。これら他分野を含めて素人市民の参加を見ると、その意義がより鮮明になる。たとえば、参加は司法・立法・行政など国の統治機構を身近なものとし、市民の主権者意識を強化する。これは民主主義社会の基盤作りとして重要な意義がある。また、素人市民の参加が専門家ゆえに見逃しがちな点への気づきを促すことも期待できる。専門的な判断を客観化するとともに、視点の多様化による議論の活性化が、裁判や立法、行政の質を高めるのだ。

小論文には正解はない。以上の内容は、あくまでもサンプルであり、それぞれの立場に多様な「正解」がある。大切なことは論述の立場ではなく、根拠を中心とした説明の内容（独自性）と構成（論理性）であり、それを自分の言葉で表現できているか否かである。

5. 文章例の構成と趣旨

【文章例①】は以下の4段落で構成されている。筆者の議論の説明から入るオーソドックスな構成とした。

- | | |
|-----|-----------|
| ①段落 | 筆者の議論の概要 |
| ②段落 | 自己の見解 |
| ③段落 | 筆者の議論への反論 |
| ④段落 | 自己の見解の理由 |

①段落は、全体の三分の一程度に収まるよう、筆者の議論を簡潔にまとめた。気をつけないと、この部分が長くなり論述に必要なスペースを圧迫してしまう。しかし、内容理解で差がつくことは少ないため、「五〇〇字程度」（二〇〇七年度慶大法学部出題）など具体的な指示がない場合は、できるかぎり簡潔になるよう心がけよう。

②段落は裁判員制度に言及しつつ、筆者の議論に対する自分の立場・考えを明示した。内容読解から見解論述への「つなぎ」の部分である。

③段落は筆者の議論に対する反論を説明して、自分の考えの理由とした部分である。筆者に限らず、具体例から主張を引き出す場合、「木を見て、森を見ない」結果となることが多い。「木」すなわち「ジュリア・ウォレス殺人事件」をみるかぎり素人市民の裁判参加は危ういが、「森」すなわち英国がそれでも陪審制度を維持しているということは同様の事例が多発し、混乱してはいないと推測できる。また、政治参加との対比もわかりやすいので筆者の説明は説得的にもみえるが、よく考えてみると反論の余地が十分にある。

④段落は素人市民の裁判参加の意義を説明した部分である。相手の非をあげつらうだけでは説得的な論述とはいえない。筆者の議論への反論とあわせて自己の主張の意義をあげることで説得的な説明になる。素人市民の裁判参加の意義は複数あるが、ここでは裁判の質に論点をしぼり、そのメカニズムを説明した。一つにしぼり込むことでスペースが生まれ、説明を掘り下げることができるようになる点に注目してほしい。

【文章例②】は、課題文の骨格を、「分業と専門化」「責任の所在の明確化」という二つの論点に集約している。この二つの論点を軸に、筆者とディベートすることを試みた。

筆者の見解に対する賛否を示す必要がある場合は、まず冒頭で賛否を明確に示す。そのうえで、筆者の見解の紹介、反論、自説に続いて、最後に、それまでの論旨展開を踏まえて、改めて結論を示して終わる、というのがひとつのパターンである。

①結論

素人の裁判参加に反対することを明言

（「分業と専門化」「責任の所在の明確化」という論点をあらかじめ出しておく）

⇐

②筆者の主張の紹介

「分業と専門化」という近代社会の原則に、素人の裁判参加は逆行している

「責任の所在の明確化」が、素人の裁判参加では実現されない

⇐

③筆者に反対することを宣言

素人の裁判参加を支持

⇐

④筆者への具体的な反論

「分業と専門化」自体が司法では問題。裁判官が事実認定のプロか疑わしいむしろ素人による検証が必要（ルールが複雑なボクシングとは異なる）

「責任の所在の明確化」は、現行制度でも十分ではない
裁判官仲間の内輪の評価は、「責任」を明確化しない

⇐

⑤まとめ

「分業と専門化」「責任の所在の明確化」を総合的に考慮すると、裁判官による裁判が素人による裁判よりも優れているとはいえない。



会員番号

氏 名