

# 再審訴状

2023年12月31日

最高裁判所 御中

再審原告ら訴訟代理人

弁護士 近 藤 博 徳

弁護士 椎 名 基 晴

弁護士 仲 晃 生

弁護士 仲 尾 育 哉

当事者の表示 別紙「当事者目録」記載のとおり

再審請求事件

訴訟物の価額 1395万円

貼用印紙代 2万8000円

上記当事者間の最高裁判所令和5年(行ナ)第86号再審の訴え事件(対象事件:最高裁判所令和5年(行ツ)第180号(令和5年9月28日決定))について、令和5年12月4日に言い渡し、同年12月5日に確定した終局判決に対して再審の訴えを提起する。

## 第1 不服申し立てにかかる判決の表示

### 第1 主文

- 1 本件申立てを棄却する。
- 2 申立て費用は申立人らの負担とする。

### 第2 理由

本件申立てについては、上記対象事件の決定に所論の民訴法338条1項所定の再審事由があるものとは認められない。

## 第2 再審の趣旨

再審を開始するとの裁判を求める。

## 第3 再審の理由

### 1 本件の概要

本件は、日本国籍を本人の意思に反して喪失させることが憲法上許されるのか、許されるとしたらどのような場合であるのかなど、最高裁判所大法廷がいまだ判断を示していない憲法上の重要な諸問題を争点として本件の原告らが上告をしたところ、最高裁判所第一小法廷が5名の裁判官の全員一致で具体的な理由を示すことなく棄却決定をしたことから、上告人ら（本件の原告ら）が、第一小法廷限りで具体的で明確な理由も示すことなく棄却決定したことは民訴法338条1項1号（「法律に従って判決裁判所を構成しなかったこと。」）及び9号（「判決に影響を及ぼすべき重要な事項について判断の遺脱があったこと。」）にあたるとして再審の訴えを提起したが、この再審の訴えも第一小法廷が担当して、上告棄却決定に賛成した4名の裁判官（1名は定年退官していた。）の全員一致で具体的で明確な理由を示すことなくまたも棄却決定をしたため、原告らが、第一小法廷において担当裁判官の全員が対象事件に関与していたにもかかわらず再審の訴えを担当したことにより、公平公正な裁判を受ける権利等が侵害されたとして、

憲法 31 条及び 32 条、98 条 2 項及び自由権規約 14 条 1 項 2 文並びに民訴法 338 条 1 項 1 号及び 2 号に基づき、再審の訴えについてさらなる再審を求めて提訴した事案である。

## 2 民訴法 338 条 1 項 1 号及び 2 号違反

### (1) 再審制度の趣旨：裁判への信頼の保持と当事者の権利保護

再審の制度は、確定判決に重大な瑕疵があった場合にその効力を存続させることは裁判への信頼を保持するうえからも、また当事者の権利保護のうえからも好ましくないために設けられたもので（秋山幹男、伊藤眞他、「コンメンタール民事訴訟法Ⅶ」3 ページ）、適正手続保障（憲法 31 条）及び公正な裁判を受ける権利の保障（憲法 32 条）に由来する。

また、昭和 54 年（1979 年）に日本政府が自由権規約を批准したことにより、再審の制度は、同規約 14 条 1 項 2 文が定める公平な裁判所による公正な審理を保障する意義も有するものとなった（憲法 98 条 2 項）。

### (2) ある事件に関して公平な判断を期待できないと疑われる客観的事情のある裁判体に当該事件を担当させてはならない

裁判への信頼を保持するには、事件が公平な裁判体によって担当されることが不可欠である。

訴訟が起こされた事件に関して公平で公正な判断を期待できないと疑われる客観的事情のある裁判体に当該事件を担当させることは、その裁判体がいかに高潔な人格者や優れた法律専門家の集まりであったとしても、裁判への信頼を保持し当事者の権利を公正に保護するという観点から避けなくてはならない。

法もこのことを当然に認識しており、いかに高潔で優れた裁判官であっても裁判への信頼を保持し当事者の権利を公正に保護するという観点から事件を担当させるべきでない場合があることを率直に認めている。民事訴訟における除斥（民訴法 23 条）、忌避（24 条）及び回避（民訴法規則 12 条）の制度がその

結実である。

### **(3) 対象事件の担当裁判体が再審の訴えを担当することを禁じる憲法上の根拠**

再審の訴えは、対象事件の審理判断等に誤り（再審事由）があったことを理由として対象事件の審理のやり直しを求めるものである。

対象事件を担当した裁判体に再審の審理及び判断を担当させた場合、その裁判体がどれほど高潔な人格者や優れた法律家の集まりであったとしても、神仏ならぬ人間の集まりであるからには自らが過去にした審理判断を正当化しようとする偏向または傾向を完全には排除できない。むしろそのような偏向または傾向が生じるのが自然であり、当事者はもちろん社会一般もそのような目で裁判体及びその下した判断をみることになる。そのため裁判への信頼は明らかに損なわれ、再審原告の権利の公正な保護が遠のくことにすらなりかねない。

それゆえ再審の訴えの原告らには、対象事件を担当した裁判体とは異なる裁判体による裁判を受ける権利が、憲法31条及び32条、そして憲法98条2項及び自由権規約14条1項2文により保障される。対象事件を担当した裁判体に再審の訴えを担当させることは、これらの規定に違反し、許されない。

### **(4) 民訴法上の根拠**

#### **ア 民訴法23条1項6号**

憲法による上記の保障を具体化したのが、裁判官が不服を申し立てられた前審の裁判に関与したことを除斥原因とする民訴法23条1項6号である。

これについては、大審院が、不服を申し立てられた確定裁判に関与した判事が再審の訴えに関与しても前審の裁判に関与したものとはいえないとしたことを基礎に、同号の「前審」とは当該事件について直接または間接に下級審のなした裁判を指すとして、対象事件を担当したのと同じの裁判体に再審の訴えを担当させてもかまわないとする反論が考えられる（大審院昭和18年6月22日判決、大審院民集22巻14号551頁、最高裁判所第二小法廷昭和39年9月4日判決、最高裁判所裁判集民事75号175頁参照）。

しかし、基本的人権という考え方がなく、裁判を受ける権利(明治憲法24条)を含めて国民(臣民)の権利は法律の範囲内で保障されるに過ぎないとする旧憲法下で大審院がなした判断が、基本的人権の尊重を基本原理とする現憲法下で、しかも上記のとおり自由権規約を批准した後のわが国において、条文解釈の基礎としてそのまま通用すると考えるべきではない。現憲法施行から76年、まして自由権規約批准から24年が経過した21世紀の現在においては、不服を申し立てられた確定裁判に関与した判事が再審の訴えに関与することは「前審」の裁判に関与したものとして除斥事由となると解すべきである。

さらにいえば、上記の大審院昭和18年6月22日判決の事案は、再審の訴えの担当裁判体の判事3名のうち1名が、対象事件の担当判事3名のうちの1名であったというものである。本件のように、再審の訴えの担当裁判体(担当裁判官4名全員)が対象事件の裁判体と同じ(担当裁判官であった)という極端な場合に、しかも対象事件の裁判体の裁判官が全員一致で上告棄却決定をしており、単独裁判官の判断に対する再審の訴えを当該裁判官が単独で担当するに等しいというべき究めて極端な場合に、大審院18年6月22日判決の示した解釈をそのまま用いることができないことは明らかである。

#### イ 民訴法23条1項1号

ここで仮に、民訴法23条1項6号の「前審」の解釈について再審の対象事件の審理は含まないとする大審院の判断を踏襲するとしても、再審の訴えを申し立てられた対象事件を裁判官が担当したことは民訴法23条1項1号の直接適用または類推適用により除斥事由になると解すべきである。

なぜなら再審の訴えは、対象事件の裁判体の構成や審理判断に誤り等の再審事由があることを理由として対象事件の審理のやり直しを求めるものであるから、対象事件を担当した裁判官は、やり直しを求められる審理判断を行った主体であり、訴訟法上の原告・被告の立場にはないものの、再審事由の存在または不存在を基礎づける事実行為を直接行った者であるという点で事件の当事者そのもの

であって、裁判の公正の保障を目的とする除斥制度の下では「事件の当事者」（民訴法23条1項1号）として当然に除斥されるべきだからである。上述のとおり昭和54年（1979年）に日本政府が自由権規約を批准したことにより、再審の制度が同規約14条1項2文の定める公平な裁判所による公正な審理を保障する意義も有するものとなって以降はなおさらである（憲法98条2項）。

#### ウ 除斥の現行法上の限界

もちろん、対象事件が最高裁判所大法廷で判断されたものである場合には、再審の訴えを審理する裁判体は大法廷またはそれを構成した小法廷とならざるを得ず、完全に異なる裁判体が再審の訴えの審理を行うことは現行法上不可能である。そこで、大法廷あるいは大法廷を構成したいずれかの小法廷が再審の訴えを担当することも例外的に許されると解さざるを得ない。

しかしこれは、あくまでも現行法の不備ないし欠陥がもたらす例外に過ぎず、対象事件を担当した裁判体に再審の訴えを担当させることを憲法が許容していることを意味しない。

#### エ 本件で用いられるべき規範

むしろ、別個独立した他の裁判体が再審の訴えを担当することが現行法上可能であるにもかかわらず対象事件について判断をしたのと同じの裁判体が再審の審理を担当すること（換言すれば、対象事件について判断したのと同じの裁判体に再審の審理を担当させること）は、再審原告の適正手続保障を受ける権利及び公正な裁判を受ける権利を正当な理由なく侵害するものであり、憲法31条及び32条、98条2項及び自由権規約14条1項2文に違反し、憲法に従って判決裁判所を構成しなかったとして民訴法338条1項1号の再審の事由（「法律に従って判決裁判所を構成しなかったこと。」）に該当するとともに、除斥されるべき裁判官が判決に関与したのとして民訴法338条1項2号の再審事由（「法律により判決に関与することができない裁判官が判決に関与したこと。」）に該当するというべきである。

ここでもし、この規範を用いると再審の濫訴により裁判所の事件処理能力が追いつかなくなるおそれがあるというのであれば、裁判所の人的資源の拡充で対応するのが望ましいが、それが不可能なら、この規範の適用範囲を、当該再審の訴えの対象事件が、①最高裁判所大法廷がいまだ判断を示していない重要な事項を争点としており、②学説においても再審原告らの主張を支持する見解があるにもかかわらず、③小法廷限りで棄却判決がされたものである場合、に限定すればよい。この限定をなすことで、濫訴の防止という事務処理上の都合と、裁判への信頼を保持して当事者の権利保護を図るという再審制度の目的との調和的な実現が可能となるからである。

#### (5) 本件の検討

そこで本件の経緯をみると、①原告らの上告について、最高裁判所第一小法廷が、令和5年9月28日、裁判官の全員一致で、具体的で明確な理由を示すことなく棄却決定をした（最高裁判所令和5年（行ツ）第180号）。②原告らはこの棄却決定に再審理由があるとして、令和5年10月26日、令和5年（行ツ）第180号を対象事件として再審の訴え（最高裁判所令和5年（行ナ）第86号）を提起した。③この再審の訴えの審理を担当し得る裁判体として最高裁判所には第一小法廷のほか第二小法廷と第三小法廷が存在しており、第一小法廷から別個独立した他の小法廷が再審の訴えを担当することが現行法上可能であった。ところが、④この再審の訴えについても、第一小法廷が担当し、令和5年12月4日、わずか1か月ほどの審理で、具体的で明確な理由を示すことなく棄却決定をした。⑤この第一小法廷の構成は、1名が定年により退官して欠員が生じていたほかは、対象事件を担当した裁判体と同一であった。⑥対象事件は、日本国籍の本人の意思に反する喪失に対する憲法による統制の如何など最高裁判所大法廷がいまだ判断を示していない憲法上の重要な諸問題を争点としており、学説も再審原告らの主張を支持する見解ばかりであるにもかかわらず、小法廷限りで棄却

決定がされたというものであった。

すなわち本件では、対象事件を判断した第一小法廷から別個独立した他の裁判体が再審の訴えを担当することが可能であったにもかかわらず、対象事件を担当したのと同じの裁判体（対象事件を全員一致で棄却した裁判官5名のうち定年退官した1名を除く4名による裁判体）が再審の訴えを担当し、全員一致で棄却決定をした。しかも対象事件は、最高裁判所大法廷がいまだ判断を示していない重要な事項を争点とし、学説も再審原告らの主張を支持する見解ばかりであるにもかかわらず、小法廷限りで棄却判決がされたというものであった。

したがって、令和5年（行ナ）第86号を第二小法廷でも第三小法廷でもなく第一小法廷が担当したことは、規範の適用範囲を上記（4）エのとおり制限するかどうかにかかわらず、憲法31条及び32条、98条2項及び自由権規約14条1項2文に違反し、憲法に従って判決裁判所を構成しなかったものとして民訴法338条1項1号の再審の事由に該当するとともに、除斥されるべき裁判官が判決に関与したのとして民訴法338条1項2号の再審事由（「法律により判決に関与することができない裁判官が判決に関与したこと。」）に該当する。

### 3 調査官室への除斥類推適用について

上記のとおり、裁判への信頼の保持と当事者の権利の保護という再審の制度目的は、対象事件を担当した裁判体とは異なる裁判体が再審の訴えを担当し審理することを要請する。これに加えて、最高裁判所小法廷の判断に対する再審の訴えにおいては、調査官室及び調査官の関与についても考慮する必要がある。

周知のとおり、最高裁判所小法廷における事件の審理及び判断には、前提として調査官室が関与し、調査官室の作成した報告書に基づいて小法廷の審理及び判断がなされるという特殊性がある。諸文献によれば、小法廷は、調査官室が作成し首席調査官室が決済をした報告書の内容をもとに審議を行うが、調査官室の報告書が棄却相当との結論を示した事件は持ち回りで審議することになり、小法廷



での実質的な審議は行われぬ。

本件の対象事件、そして対象事件の対象事件である国籍法11条1項違憲確認等上告申立て事件についても、調査官室が棄却相当との結論を示し、第一小法廷の裁判官はそれを追認したに過ぎない可能性が極めて高い。というのは、この上告申立て事件の棄却決定がなされてひと月と経たない令和5年10月25日に、大法廷は性別の取扱いの変更申立て却下審判に対する抗告棄却決定に対する特別抗告事件において違憲判断を下した（最高裁大法廷令和5年10月25日決定）。この違憲決定の判断枠組みを用いれば、上記上告申立て事件についても法令違憲の判断がなされるのが自然かつ合理的であり、もし第一小法廷での実質的な審議が行われていたのであれば、この違憲決定に関与した裁判官たちが全員一致で上告棄却決定をするとは非常に考えにくいからである。

調査官は、最高裁判所裁判官とは異なり、国民審査（憲法79条第2条ないし4項）のような民主手続による統制を受けることはない。調査官そして調査官室の作成した調査報告書の内容に恣意や誤りがあったかどうかを確認し、民主的な統制を加えることができるのは、最高裁判所の裁判官のほかにはない。

そもそも、最高裁判所小法廷の判断に対する再審の訴えにおいて裁判への信頼を保持し当事者の権利の保護を実現しようとするなら、対象事件を担当した小法廷とは異なる小法廷に再審の訴えを担当させるだけでは不十分であり、対象事件を担当した調査官室及び調査官にも再審の訴えを担当させないことが重要不可欠である。なぜなら、対象事件を担当した調査官室及びそこに属する調査官も、いかに高潔な人格者や優れた法律専門家の集まりであったとしても神仏ならぬ人間の集まりである以上、自らがかつて作成した報告書の内容及び結論を正当化しようとする偏向または傾向を排除できないのが自然であり、自らの関与した対象事件の判断に対する不服の申立てである再審の訴えについて、客観的で公平な立場からの検証を徹底して報告書を作成することを期待できない客観的事実があるからである。同一の調査官室が作成した報告書を基礎にして再審の訴えにつ

いての判断がなされるのであれば、公平で公正な審理を確保して裁判への信頼を保持することなど不可能であるばかりか、本来保護されるべき当事者の権利保護を遠ざけてしまうおそれもある。

そこで本件（対象事件を令和5年（行ナ）第86号とする今回の再審の訴え）においては、対象事件に関与した調査官室（首席調査官室を含む。）及び調査官の関与を排除して（憲法31条及び32条、98条2項及び自由権規約14条1項2文の適用、除斥制度の直接または類推適用。）、本件の再審の訴状及び対象事件の訴状を直接、最高裁判所第二小法廷または第三小法廷のすべての裁判官あるいは両小法廷のすべての裁判官に届けて、そのうえで審理がなされるべきである。

かかる手続を採用しても、本件は事実関係も憲法上及び裁判所法上の争点も極めて簡明な事案であるうえ、対象事件を、①最高裁判所大法廷がいまだ判断を示していない重要な事項を争点としており、②学説においても再審原告らの主張を支持する見解があるにもかかわらず、③小法廷限りで棄却判決がされたという3つの要件を満たす場合に限定するという規範を用いれば事例判断として処理することも困難ではない事案であるから、第二小法廷や第三小法廷の裁判官の負担を過度に増やすことはなく、迅速な処理も可能である。

### 3 結論

よって、再審原告らは、民訴法338条1項1号及び2号に基づき、本件について再審開始の決定を求める。

以上