

忌避申立書

2024（令和6）年7月17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

申立ての趣旨

再審原告らが御庁に令和6年7月17日付再審訴状により提起した再審の訴え（対象事件：最高裁判所令和6年（行ナ）第2号）について、対象事件に関与した調査官ら（氏名不詳）に対する忌避は理由がある。

との裁判を求める。

申立ての理由

第1 本申立ての概要

本申立てに係る再審の訴え（以下「本訴」という。）の対象事件（以下「本件対象事件」という。）は、御庁の第一小法廷が担当し、同小法廷所属の裁判官岡正晶、裁判官深山卓也、裁判官安浪亮介、裁判官堺徹及び裁判官宮川美津子（以下「本件裁判官ら」という。）が全員一致で、調書により、いわゆる三行判決（三行で終わる決まり文句の簡単な判決文）で棄却決定したものである。

文献によると、最高裁では事件ごとに担当の調査官がつき、主任の最高裁裁判官が手がける前に調査官が「調査」を行う。その結果が調査官報告書であり、これに判決案（民事）／決定案（刑事）が添付されて主任裁判官に上げられる。「結論のはっきりしている事件」ならば持ち回りで審議され、「結論のむずかしい事件」は小法廷での審議事件となる。調査官は判決案／決定案を書き、また「三行判決」で棄却するか小法廷での合議に値するかを決める。「〔調査官の〕目にとまるかとまらないかで勝負が決まる」とさえ指摘される（西川伸一『日本司法の逆説』2005年、80～81頁）。

本件対象事件の決定は、調書によってなされたいわゆる三行判決であり、調査官らが「三行判決」で棄却することを決め、第一小法廷裁判官は調査官らの決定を持ち回り審議で承認したに過ぎないものと疑われる。その調査官らが本訴に関与することは、本訴に関し裁判の公正を妨げるべき事情がある。

したがって、対象事件に関与した調査官ら（以下「本件調査官ら」という。）らについて、本件忌避の申立てをする。

第2 最高裁調査官に忌避制度を類推適用すべき理由

民訴法24条1項が忌避事由として定める「裁判の公正を妨げるべき事情」とは、当該裁判官が当該事件やその当事者と特別な関係を有することにより、公正

で客観性のある裁判を期待することができないとの懸念を通常人に抱かせる客観的事情をいう（金沢地方裁判所平成28年3月31日決定、判例時報2299号143頁）。

そこで、最高裁判所の調査官の職務内容をみると、「他国のロー・クラークならばおなじみの法廷メモに類する、訴訟についての「事件メモ」を準備するのが調査官の責任となる。すなわち、そのメモには原告被告双方の主張の要約、事実関係（刑事事件では膨大な分量になることもある）の要約、関連法規の解説、さらに判決原案が含まれている。」（デイヴィッド・S・ロー『日本の最高裁を解剖する』2013年、40頁）。また第1で述べたとおり、最高裁判所調査官の調査報告書は、小法廷が「三行判決」で棄却するかどうかを大きく左右するものであり、調書によってなされた「三行判決」の場合には調査官報告書こそが判決原案かつ実質的な判決であるといえることができる。

このように、判決原案あるいは実質的な判決とも呼べる報告書を作成した最高裁判所調査官は、判決内容の決定に大きく関与したのだから判決を下した裁判官と同視されてしかるべきであり、当該事件やその当事者と特別な関係を有することにより公正で客観性のある裁判を期待することができないとの懸念を通常人に抱かせる客観的事情がある場合には、民訴法24条ないし27条が類推適用されて忌避制度の対象となるというべきである。

この点について、民訴法において忌避制度が明示的に準用されているのは、裁判所書記官（民訴法27条）、専門委員（92条の6）、知的財産に関する事件における裁判所調査官（92条の9）のみであることから、最高裁判所調査官には忌避制度の準用はないとする反論が考えられる。

しかし、判決内容の決定にはほとんどまったく関与することのない裁判所書記官ですら、当該書記官が当該事件やその当事者と特別な関係を有することにより、公正で客観性のある裁判を期待することができないとの懸念を通常人に抱かせる客観的事情がある場合には忌避の対象となることと比較すれば（民訴法27

条)、上述のとおり判決原案あるいは実質的な判決とも呼べる報告書を作成した最高裁判所調査官は、判決内容の決定に大きく関与したのだから判決を下した裁判官と同視されてしかるべきであり、これを忌避制度の対象とならないとするのは、裁判の公正とそれに対する信頼の維持を目的とする忌避制度を換骨奪胎するに等しく、許されない。

したがって、最高裁判所調査官には上述のとおり民訴法24条ないし27条が類推適用されるべきである。

第3 「裁判の公正を妨げるべき事情」の存在①(先例の規範から)

上述のとおり、民訴法24条1項が忌避事由として定める「裁判の公正を妨げるべき事情」とは、当該裁判官が当該事件やその当事者と特別な関係を有することにより、公正で客観性のある裁判を期待することができないとの懸念を通常人に抱かせる客観的事情をいう。そして、主要な争点が同じであり強い関連性を有する二つの事件のうちの一つにおいて、その一方当事者である被告国等の指定代理人として現に中心的に活動し、かつ、基本事件の被告国等の主張書面の作成にも何らかの影響を及ぼした可能性のある者が、その直後にもう一方の事件の受訴裁判所を構成する裁判官として関与するということになれば、通常人において、公正で客観性のある裁判を期待することができないとの懸念を抱かせるに十分であり、かつ、このような懸念は単なる主観的なものではなく、事件との特別な関係を有するという客観的事情に基づくものである、とされる(金沢地方裁判所平成28年3月31日決定、判例時報2299号143頁)。

そこで本件をみると(別紙の表を参照。)、本訴と対象事件の主要な争点はいずれも、対象事件を担当した小法廷(対象事件を全員一致で棄却決定をした裁判官ら)が再審の訴えを担当することが許されるのかというもので、共通である。

そして本訴では対象事件の判断主体の適格性が主要な争点であるから、本訴と対象事件には極めて強い関連性がある。

さらに、対象事件への本件調査官らの関与の内容は、本件調査官らが対象事件に関する調査報告書を起案しあるいは承認したうえで本件裁判官らに提出しており、同報告書をふまえて本件裁判官らは全員一致で調書による「三行判決」で棄却決定をしたというものであるから、同報告書はこの棄却決定に何らかの影響を及ぼした可能性がある。

このように、対象事件と主要な争点が同じであるにとどまらず、強い関連性を有する本訴において、対象事件の裁判官ら全員一致で調書による「三行判決」による棄却決定に何らかの影響を及ぼした可能性のある報告書を作成した本件調査官らが、その再審の訴えに調査官として関与するという事になれば、通常人において、公正で客観性のある裁判を期待することができないとの懸念を抱かせるに十分であり、かつ、このような懸念は単なる主観的なものではなく、事件との特別な関係を有するという客観的事実に基づくものである。

したがって、本件調査官らの忌避には理由があるというべきである。

第4 結論

以上のとおり、本件調査官らが本訴を担当することには裁判の公正を妨げるべき事情があるので、ここに本件忌避の申立をする。

以上

疎明方法

1. 令和6年7月17日付再審訴状の写し 1通
 2. 令和5年12月31日付再審訴状（本件の対象事件。最高裁判所令和6年（行ナ）第2号）の写し 1通
 3. 最高裁判所令和6年（行ナ）第2号の棄却決定の写し 1通
 4. 令和5年10月26日付再審訴状（本件の対象事件の対象事件。最高裁判所令和5年（行ナ）第86号）の写し 1通
 5. 最高裁判所令和5年（行ナ）第86号の棄却決定の写し 1通
- 以上

	事件番号 (再審訴状の日付)	対象事件	(再審の訴えの) 主要な争点	(対象事件との) 強い関連性	対象事件への調査官 の関与の内容	審理の流れ (再審の訴え③から)
再審の訴え①	令和5年(行ナ)第86号 (令和5年10月26日)	令和5年(行ツ)第180号	①対象事件が小法廷 限りで判断できる事 件であるのか。	対象事件が大法廷で 審議しなくてはなら ない事件であったかが 争点であり、対象事 件と極めて強い関連 性がある。	対象事件を担当した 調査官らが作成して 提出した報告書は第 一小法廷の棄却決定 に何らかの影響を及 ぼした可能性がある	②が否定されれば再審の 訴え①においても対象事 件(令和5年(行ツ)第 180号)を担当した調 査官は忌避の対象とな るので、再審の訴え①の再 審開始決定を受けて申立 人がその調査官らの忌避 を申し立てることで、① は他の調査官が担当した うえで判断されること になる。
再審の訴え②	令和6年(行ナ)第2号 (令和5年12月31日)	令和5年(行ナ)第86号 (再審の訴え①)	②再審の訴えを、対 象事件(再審の訴え ①)を担当した調査 官が担当することが 許されるのか。	対象事件についての 判断主体が主要な争 点であり、対象事件 と極めて強い関連性 がある。	対象事件を担当した 調査官らが作成して 提出した報告書は第 一小法廷の棄却決定 に何らかの影響を及 ぼした可能性がある	③が否定されれば②も同 じく否定されるので、再 審の訴え②の再審開始決 定を受けて申立人が、対 象事件(再審の訴え①) を担当した調査官らの忌 避を申し立てることで、 その調査官らは忌避され たうえで、他の調査官が 担当して対象事件の審理 が再開される。
再審の訴え③	令和6年(行ナ)第■■■号 (令和6年7月17日付)	令和6年(行ナ)第2号 (再審の訴え②)	③再審の訴えを、対 象事件(再審の訴え ②)を担当した調査 官が担当することが 許されるのか。	対象事件についての 判断主体が主要な争 点であり、対象事件 と極めて強い関連性 がある。	対象事件を担当した 調査官らが作成して 提出した報告書は第 一小法廷の棄却決定 に何らかの影響を及 ぼした可能性がある	③が否定されれば、対象 事件(再審の訴え②)の 審理が再開される。