



除斥申立書

2025年（令和7年）7月30日

最高裁判所 御中

申立人ら代理人

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



もくじ

第1 申立ての趣旨	2
第2 申立ての理由	3
1 はじめに：泉徳治が示す最高裁判所裁判官の役割	3
2 民訴法第23条1項該当	3
（1）第6号該当：不服を申し立てられた前審の裁判への関与	3
ア 「前審」に関する判例を適用することの問題性	3
イ 憲法と自由権規約による「前審」解釈に対する統制	4
（ア） 自由権規約の保障する権利は憲法が保障する基本的人権であること	4
（イ） 「合意書」としての憲法：制定者の明示的・合理的意思を探求して読み解く	8
（ウ） 「公平な裁判所」の意義	9
（エ） 小結	10
（2）第1号該当：対象事件の「事件の当事者」	11
3 結論	11

第1 申立ての趣旨

再審原告らが御庁に令和7年7月30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68号）について、御庁第一小法廷所属の裁判官岡正晶、裁判官安浪亮介、裁判官堺徹及び裁判官宮川美津子、裁判官中村愼をその職務の執行から除斥する。

との裁判を求める。

第2 申立ての理由

1 はじめに：泉徳治が示す最高裁判所裁判官の役割

泉徳治の「最高裁判所の違憲審査権行使上の諸問題」（『日本の最高裁判所』所収、326～327頁）によれば、最高裁判所の共同調査官は、判例・通説に基づき事件の調査をするという役割から、その報告書が先例遵守、現状肯定の傾向になるのはやむをえないところであり、先例を見直す役割は裁判官が担うべきであるという。また、共同調査官に憲法の専門家はいないという。

本件の担当裁判官が、先例を見直し、憲法に基づく判断をなすことを切に願う。

2 民訴法第23条1項該当

(1) 第6号該当：不服を申し立てられた前審の裁判への関与

ア 「前審」に関する判例を適用することの問題性

民訴法第23条1項第6号は、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している。

同号の「前審」の意味については、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を担当させてもかまわないとする見解が提示されるのかもしれない（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、大審院の上記判断は、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なされたものであり、基本的人権の尊重を基本原理とする現憲法下で安易に通用させるべきものではない。

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、対象事件の担当裁判官3名のうちの1名が、再審の訴えの担当裁判官3名のうち1名になっ

たというものである。一方、本件裁判官らが本件再審の訴えを担当するというこ
とは、対象事件で全員一致の棄却決定をした裁判官が担当することになるから、
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。
本件に大審院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 憲法と自由権規約による「前審」解釈に対する統制

(ア) 自由権規約の保障する権利は憲法が保障する基本的人権であること

しかも日本政府は、上掲の裁判例の後、自由権規約を批准し、同規約は昭和5
4年（1979年）に日本においても発効した。自由権規約の保障する権利が憲
法によって保障されることは、以下でみるとおり、憲法の制定過程の議論から明
らかであるから、これにより「前審」の意義は、同規約第14条1項第2文が定
める「公平な裁判所」による「公正な審理」を受ける権利を保障しうるように解
釈されることとなった（憲法11条、98条2項）。

憲法制定に向けた帝国議会での説明で、金森徳次郎担当国務大臣は、下記のと
おり、憲法11条はすべての基本的人権を包括的に保障する趣旨である旨を繰り
返し述べ、何が基本的人権であるかは「学問の範囲に於て、及び政治の実際に於
て将来実証出来るもの」と説明している。以下は『逐条日本国憲法審議録（二）
[増訂版]』（清水伸、1976年）からの引用だが、ウェブ上の帝国議会会議
録検索システムでも参照可能である（下線及び傍点は申立人ら代理人による）。

㊦ 246～247頁

憲法以前の基本的人権を憲法で保障する意味

佐々木惣一（無所属一貴委九・一六） この憲法が国民に保障する基本的人権
は、侵すことのできない永久の権利として」とありまして、「現在及び将来の国
民に与えられる」と云う。ちょっと誤解を避ける爲に申し上げたいのです。私はこ
の文句を非難して居るのでも何でもないのでありますが、少し分りにくい文句で
あるかと思ひますが、意味を明かにする爲に御伺ひ致します。この憲法が今申し

ました基本的人権にして、この憲法が国民に保障して居るものと、保障して居ないものとの二種ある、と云う立場になるんですか、どうでありますか。これは国民にこの憲法が保障する基本的人権は、侵すことが出来ない永久の権利であると云う、その権利は法的意味に入っているのですか、或は法前の権利ですか。

国務大臣 金森徳次郎 この規定はちょっと見ますと、生れながらにして持つて居る基本的人権を、保障したり与えたりすると云うことは何だかをかしいと云う、斯う云う感じがしないこともありませぬ。併しこの規定を設けました考え方、基本的人権と云うものは、この憲法以前に考えらるべきものであると云うことは、確かでありますけれども、それは自然的なる考え方でありまして、国法体系の中に入れられたものにはまだなっていない。そこで自然的なるものを国法体系の中に編み込んで、法律現象として扱いまするので、茲に保障するとか与うとか云う観念が出て来ると思うのであります。その点に差がありまして、法律と云うものはどうしたって人為的のものでありますから、基本的なものを第一には把握致しまするけれども、それを憲法は一遍法律の世界に入れますればこの保障したる権利は、斯く斯くのものとして与えられると云うことに相成ると思います。

佐々木惣一 そうすると妙な言葉のようですけれども、この基本的人権は別に法の枠に入れないで、法外に於て存在して居るものと、そう云う基本的人権と考えて宜いでしょうか。或は基本的人権と云うものは、総てこの憲法が法的のものとしてしまったと云う風に考へるのでありましようか。

国務大臣 金森徳次郎 根本の考えに於きましては、全部をこの憲法が包容して居ると云う考え方であります。併し、ただ実際それでは世間に於きましては不明瞭でありますから、後で具体化させて居る。第十一条はその総論でございます。

④甲D30・248～249頁

国務大臣 金森徳次郎 原案第十条（憲一条）の基本的人権の規定は、この憲法の中で幾らか特殊性を帯びた味を持つて居りまして、本当を言えば「プレ

アンブル」の中にあって然るべき性質のものだろうと思います。前文の中にこれに該当するものがありますれば、ここになくても宜いと云うことになるだろうと思いますが、ここに置きました理由は、ちょっと見ますと、丸でこの憲法の方針を闡明するような規定でありまして、態々書かなくても宜いように見えますがこの憲法が生れて来ます道行きが、色々御意見としてはありましようけれども、過去の日本のやり方は、国民の自由と云うものを殆ど有名無実にしてしまったと云う所に大きな反省を加へまして、今度はもう何が何でも国民の自由が没却されると云うような風であつてはならぬと云うことを強めて言います爲に、この規定を置いたと云う風に御説明を申し上げたいと思つて居ります。

然らば唯法律的な意味合が全然ないかと言いますと、これは今朝程佐々木委員に対して御答を致しましたが、初に「国民は、すべての基本的人権の享有を妨げられない。」と斯う書き出しましたのは、矢張りこの法律的な意義を持たせて居る積りであります、諸外国の憲法を見ますと、これに該当するような所に相当の条文はありますけれども、それが例示的であるか、制限的であるかと云う言葉がありまして、日本の在来の憲法はあそこに並べたものだけが保障せられて居るのであります。その裏に格別保障されたものがないと云う解釈が割合に有力だつたと思つて居ります。今度の建前ではそうではありませぬ。基本的人権と考えられ得るものは、それは実体が何であらうとこの憲法では保障するのだ、詰りそれは法律的なものとして保障するのだ、斯う云う原理をはっきり出して居ります。詰り解釈上並べたものだけを保障して居るのだ、と云う扱い方をここで成立の余地なからしめると云う所に意味がありまして、その意味から言えば、明かに法律的なる意味を持つて居ると考えて居ります。

㊦ 249 頁

国務大臣 金森徳次郎 これ（原案第十条（憲一一条））は別にこれがなければ不都合と云う訳ではございませぬが、結局曩に申上げましたように、この趣旨を明かにすると云うのであります。所謂「永久の権利」と云う言葉が響いて居り

まして、これは永久の権利である、将来斯様に与えられるのであると云う、仰せになりました啓蒙的意義の宣言と、私は御了承を願いたいと思います。

㊥ 250 頁

国務大臣 金森徳次郎 原案第十条（憲一條）の基本的人權と云うものは、これはこの憲法よりも前に成立つ考え方でありまして、広いものと思つて居ります。その広い基本的人權と云うものの享有を妨げられないと云うのがこの憲法の根本原則であります。併しその広いものは具体的に採上げなければ能く分りませぬ。そこで以下の条文に於きまして具体的にはっきり採上げて居る。斯う云うのでありますから、何と申しますか根本は広いものであります。ただ羅列して居るのはその重要な一部分に過ぎない。斯う云う風に御了解を願いたいと思います。

㊦ 252 頁

国務大臣 金森徳次郎 御質疑の重点がどこにあるかどうかと云うことをまだ能く呑み込めませぬが、具体的の權は基本的人權にあるかどうかと云うことは、今日私としては御答え申上げるだけの心の用意を持って居りませぬ。大体基本的人權と云うものはここに掲げたものよりも広がるべきものとは思つて居りまするけれども、併し、何が基本的人權であるかと云うことを限定致しますことは、今日容易に出来兼ねるのであります。それは學問の範圍に於て、及び政治の實際に於て将来実証出来るものと思つて居ります。でありますから、今日の所では私はその点に於て十分なる知識がないと御答えをする外はないと存じて居ります。

㊧ 253 ページ

国務大臣 金森徳次郎 私は左様に御説明を申上げたことはございませぬ。私の御答えはその反対です。詰り第十条（憲一條）の初めに「すべての基本的人權の享有を妨げられない」とこの憲法は書いて居ります。そうすれば總ての基本的人權の享有を妨げられないと云うことが、この憲法の保障する範圍であらうと思うのです。で、その十條後段にありまするものは、總ての基本的人權に関するものと御説明を申上げて居った訳でございます。

金森国務大臣が繰り返し説明しているとおり、憲法が基本的人権として保障する範囲に含まれるか否かは、その権利について憲法に明文規定があるかによってではなく、その権利が基本的人権であると考えられるか否かで決まる。

国際連合憲章や世界人権宣言により保障される人権はもちろん、人権条約上の権利は、「平等かつ奪い得ない権利」すなわち“基本的人権であると考えられるもの”である。いずれも金森国務大臣がいうところの「総ての基本的人権」に含まれるものとして「政治の實際に於て将来実証出来」たものであり、中でも、日本政府が批准した人権条約がすべての人類に保障する権利は、日本政府もそれらが基本的人権であると認識して条約批准に至ったのであるから、憲法が保障する基本的人権に当然に含まれる。

人権条約が保障する権利は政治の實際において実証された権利であり、憲法の保障する基本的人権に当然に含まれるのである

自由権規約が保障する「公平な裁判所」における「公正な審理」の下での裁判を受ける権利は、当然に憲法により保障される基本的人権であり、その具体的保障規定となるのが憲法11条、98条2項、及び適正手続を保障する憲法31条である。

(イ) 「合意書」としての憲法：制定者の明示的・合理的意思を探求して読み解く

ここで補足しておく。現憲法は、その制定過程、内容及び形式が示すとおり、ジョン・ロックらの社会契約論に源流を持つ民定憲法である（樋口陽一「注釈日本国憲法（上巻）」青林書院新社、1984年、26～27頁。水林彪「比較憲法史論の視座転換と視野拡大——ドゥブレ論文の進化と発展のための一つの試み」（樋口陽一他「思想としての〈共和国〉【増補新版】」所収）、みすず書房、2016年、318～322頁、等）。

すなわち現憲法は、「国民」（より正確に言えば憲法制定者）すべてが同意することにより（現実に同意する場面がないとしても、合理的な判断をする国民で

あれば誰もが同意可能な内容であることにより)発効した「契約書」あるいは「合意書」なのであって(ジョン・ロールズの「政治的リベラリズム」あるいは「公正としての正義 再説」参照)、その解釈は、憲法制定者の明示的あるいは合理的意思の探求によってなされる必要がある。

憲法解釈のこの基本的手法に従うと、上記(ア)のとおり、自由権規約が保障する「公平な裁判所」における「公正な審理」の下での裁判を受ける権利は、当然に憲法により保障される基本的人権となり、その具体的保障規定となるのが憲法11条、98条2項、及び適正手続を保障する憲法31条に他ならない。

(ウ) 「公平な裁判所」の意義

自由権規約第14条1項第2文が保障する「公平な裁判所」(外務省訳)の英語原文は「impartial tribunal」である。

同文で「tribunal(裁判所)」に必須の要件として明示されている「impartial(公平な)」とは、「議論に関与するいずれの側をも支持しないこと」(not supporting any of the sides involved in an argument. Cambridge Advanced Learner's Dictionary & Thesaurus)、「特定の状況に巻き込まれておらず、それゆえ公正な意見や助言を与えることができる」(not involved in a particular situation, and therefore able to give a fair opinion or piece of advice. Longman Dictionary of Contemporary English)ことを意味する。「impartial」がこのように第三者性を前提とすることは、「impartial」を「すべてのライバルや紛争当事者を平等に扱うこと」(treating all rivals or disputants equally. Oxford Dictionary of English 2nd edition)とする説明にも表れているほか、「公平な(impartial)者は、特定の状況に直接巻き込まれておらず、それゆえにその状況についての公正な(fair)意見や決定を与えることができる」("Someone who is impartial is not directly involved in a particular situation, and is therefore able to give a fair opinion or decision about it." Collins COBUILD Advanced Learner's Dictionary.)とも説明される。

このように、「公平な裁判所」つまり紛争との関係で第三者である裁判所こそが、公正な決定を下すことができるのであり、自由権規約はかかる意味での「公平な裁判所」による裁判をすべての人に対して保障している。

すなわち、ある裁判所・裁判体 (tribunal) が行った判断の憲法適合性や法適合性が検討の対象となる場合、当該裁判所・裁判体 (tribunal) は、対象となる事件に直接巻き込まれて第三者性を欠いており、「議論に関与するいずれの側をも支持しないこと」が原理上不可能であるから、自由権規約が保障する「公平な裁判所」にはなり得ない。

そこで本件対象事件である第3再審の訴え（令和6年（行ナ）第68号）の判断主体をみると、第一小法廷が担当している。第一小法廷は対象事件である第3再審の訴えに直接巻き込まれている裁判体であり第三者性を欠いているのだから、同小法廷は本件再審の訴えにおいて「議論に関与するいずれの側をも支持しないこと」が原理上不可能な裁判体である。したがって、第一小法廷は、本件再審の訴えにおいて、自由権規約第14条1項第2文が保障する「公平な裁判所」となり得ない。

（エ）小結

現憲法施行（1947年5月3日）から78年が過ぎ、「公平な裁判所 (impartial tribunal) 」 ("impartial"とは「議論に関与するいずれの側をも支持しないこと」 (not supporting any of the sides involved in an argument. Cambridge Advanced Learner's Dictionary & Thesaurus) を意味する。) による裁判を保障する自由権規約（第14条2項）が1979年9月に日本において発効してから26年近くが経過した21世紀の今日においては、対象事件に関与した裁判官が再審事件に関与することは「前審」の裁判に関与したものとして第6号の除斥事由になると解するのが論理的必然である。

したがって、本件の「前審」である対象事件に関与した本件裁判官らには、民訴法第23条1項第6号の除斥事由がある。

(2) 第1号該当：対象事件の「事件の当事者」

ここで仮に、民訴法第23条1項第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、対象事件を担当した裁判官がその再審の訴えを担当することは、民訴法第23条1項第1号の除斥事由に当たり、許されない。

なぜなら、再審事件は、対象事件に誤り等があることを理由として審理のやり直しを求めるものであるから、原審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、原決定の違憲・違法等の誤りを作出す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」に他ならないからである。

まして、上述のとおり「公平な裁判所 (impartial tribunal)」による「公正な審理」による裁判を受ける権利を保障する自由権規約が日本において発効しているのであるから、対象事件に関与した裁判官はその再審の訴えにおいては「事件の当事者」であり、対象事件に関与した裁判官が再審の訴えの審理に関与することは「裁判所」の「公平性」を損なうものとして第1号の除斥事由となる。

そこで本件をみると、対象事件の審理に担当裁判官として関与した本件裁判官らは対象事件の「事件の当事者」である。

したがって本件裁判官らには民訴法第23条1項第1号の除斥事由がある。

3 結論

以上のとおり、御庁第一小法廷所属の裁判官岡正晶、裁判官安浪亮介、裁判官堺徹及び裁判官宮川美津子、裁判官中村愼は、民事訴訟法第23条1項第1号及び第6号によって、その職務の執行から除斥されるものと思料するので、本申立てをする。

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	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。	②が否定されれば再審の 訴え①においても第一小 法廷の裁判官は(申立が なくとも)職権により除 斥されるので、①が別の 裁判体により判断される 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)を調書決定によ り全員一致で棄却し た小法廷(裁判官) が担当することが許 されるのか。	③が否定されれば②も同 じく否定されるので、第 一小法廷の裁判官は(申 立がなくとも)職権によ り除斥されたうえで、対 象事件(再審の訴え①) の判断が審理が再開され る。
再審の訴え③	令和6年(行ナ)第68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)を調書決定によ り全員一致で棄却し た小法廷(裁判官) が担当することが許 されるのか。	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。
再審の訴え④	令和7年(行ナ)第■■■号 (令和7年7月30日付)	令和6年(行ナ)第68号 (再審の訴え③)	④再審の訴えを、対 象事件(再審の訴え ③)を調書決定によ り全員一致で棄却し た小法廷(裁判官) が担当することが許 されるのか。	④が否定されれば、対象 事件(再審の訴え③)の 審理が再開される。