

# 裁判官の個人責任

大内 義三

## 一 はじめに

### 1 裁判の傍聴

時々、裁判所へ行き、裁判を傍聴している。裁判官が入廷する際、書記官から、必ず、「ご起立下さい」と言われる。検事も弁護士も、当事者も傍聴人も、一斉に起立し、裁判官に対しておじぎをしなければならない。

ある日傍聴した事件として、刑事事件には、覚醒剤取締法違反事件、出入国管理及び難民認定法違反事件、古物営業法違反事件、窃盗事件、傷害事件、詐欺事件、強制性交事件、強制わいせつ事件等がある。民事事件には、売掛金請求事件、譲受債権請求事件、建物明渡請求事件、土地建物明渡請求事件、不当利得返還請求事件、立替金請求事件、原状回復費用等請求事件、登記引取請求事件、損害賠償請求事件、求償金請求事件、過払金返還請

求事件等がある。刑事事件も民事事件も実に多種多様である。

傍聴した際、事件担当裁判官の言動や振る舞いに疑問を感じることもある。裁判官が原告または被告に対して、大声で怒鳴っているのを見たことがある。裁判長が、原告の話をまったく聞かず、口頭弁論を終結しますとだけ発言して、他の裁判官と直ちに退席したのを見たことがある。裁判官が、国の指定代理人に対して、大声で、主張はとくにないということですよ、と話しかけ、国の指定代理人が、はいとだけ発言して口頭弁論が終了したのを見たことがある。東京高裁の事件を傍聴した際、事件を担当した弁護士が、「何で東京高裁の裁判官は、あんなに偉そうにしているのだ」とつぶやいたのを聞いたことがある。弁護士が裁判官に向かって、「裁判官、記録を読んでいますか」と質問したことがある。ああ、この裁判官、当事者が提出した準備書面等を読んでいるなと感じたことがある。

弁護士の場合、事件関係者から損害賠償請求されたり、懲戒請求<sup>①</sup>されたりすることがある。現在、東京ミネルヴァ法律事務所が多額の負債を抱え、破産手続開始決定を受け、全国にいる多数の依頼者のために弁護士団が設立され、話題になっている。

大学においては、教員による、同僚教員・学生・事務職員に対する、いわゆるパワハラ、セクハラが問題になることがある。ハラスメントに対して厳しい大学や良識のある人が学長に就いている場合には、当該教員に対して懲戒解雇等、何らかの処分することがある。

## 2 裁判官の身分保障

裁判官の独立に関して、裁判官は、「その良心に従ひ独立してその職権を行ひ、この憲法及び法律にのみ拘束

される」と定められている（憲七六条三項）。

裁判官の場合、裁判官の職権行使の独立を実効あらしめるために、身分保障がある。裁判官の罷免は、①「心身の故障のために職務を執ることができない」場合、②「公の弾劾」による場合に限られている（憲七八条）（なお、最高裁判所の裁判官は、さらに国民審査によって罷免される可能性がある。憲七九条）。

裁判所法は、「裁判官は、職務上の義務に違反し、若しくは職務を怠り、又は品位を辱める行状があつたときは、別に法律で定めるところにより裁判によって懲戒される」と定めている（裁四九条）。具体的には裁判官分限法が、「裁判官の懲戒は、戒告又は一万円以下の過料とする」と定めている（分限二条）<sup>②</sup>。

報酬の保障（憲七九条六項・八〇条二項、裁四八条・五一条）も、身分保障の一環をなす。<sup>③</sup>

### 3 東京地裁・高裁前の看板

裁かれる側としては、憲法どおりの公正な判断を期待している。東京地裁・高裁の前に、車や道路上に、「裁判官あなたの目は節穴か」と大書された大きな看板を見かける。<sup>④</sup> 何があつたのか、よほど恨みがあるのか、知らないが、裁判所へ行くと、否応なく、目につく看板である。

数年前までは、東京地裁・高裁の前で、マイクを使って、裁判官を非難していた人がいた。ハンドマイクを手にして、「裁判所はでたらめ裁判をやめなさい」と一人で街宣活動をしていた。「裁判所前の男」として有名である。

裁判所の判決を受け、裁判所前で、不当判決と書かれた旗を掲げる原告らがいったり、集団で不当判決だとビラを配る人達もいる。裁判の後に、裁判所内の司法記者会室で、記者会見をする人もいる。

## 4 訴えの提起

訴えを提起するには、お金も時間もかかる。いわゆる隣人訴訟のように、裁判沙汰をきらう日本の風潮もある。他人から、もめごとは穏便に片づけるべきだ、何も裁判所に訴えなくてもよいのに、学校や会社などの職場の恥をさらす、と言われることもある。

弁護士に事件を依頼する場合、何かを期待して、意識的に、元裁判官、元検事の弁護士に依頼する人がいる。自分は元裁判官、元検事であることを売り物にしている弁護士もいる。元裁判官、元検事であれば、実情は知らないが、事件担当裁判官に対する圧力、要望など可能なかもしれない。これに対して、何の力もない、弁護士に頼むお金のない、一般の市井の人が、悩んでやむを得ず訴えを提起することがある。

## 5 担当裁判官の本音

裁判官の職務活動に対して国家賠償請求することに関して、古崎裁判官は、「実際これらの事件を担当して感じることは、本当に救済を必要とする者がやむをえず提起したといえるものではなく、前訴の担当裁判官を逆うらみして国家賠償請求をする、いわゆる筋の悪い本人訴訟が多いということである。そして、このことは、裁判に随伴する病理現象であるとはいえ、国家賠償法学のためには、悲しむべきことである」と主張している。<sup>⑤</sup> 裁判官に関して訴えた場合、その事件を担当する裁判官の偽らざる感想がこれである。裁判官は、このような感情で、判断をしているわけである。

## 6 救済方法

判決に対しては、控訴の提起、上告の提起という不服申立方法がある。しかし、このような不服申立制度によっては救済できない被害もある。裁判官に関して訴えを提起した事例は、なぜか判例集未登載が多い。事件担当裁判官の何が問題になっているのか、表沙汰にならない。

従来、裁判官に関する国家賠償請求に関しては、主に刑事事件の判決について、裁判官の職務行為、とくに争訟の裁判を違法として国家賠償請求された場合について論じられていた。本稿では、以下の最近の事例を参考に、裁判官の個人責任について検討してみたい。

## 7 ある事例

### (一) 第一事例<sup>(6)</sup>

控訴審の裁判長裁判官<sup>(7)</sup>が、第一回口頭弁論期日において、控訴人に対して、「控訴審は一回で終わる。学生さんにも授業でそう話して下さい」と発言し、裁判官席で大笑いした事例がある。

### (二) 第二事例

原告が第一回口頭弁論期日において、裁判長から本訴訟において何を争うのかと問われ、この点についてだけ争う、と争点を限定し、裁判を受ける権利を撤回すると主張した。しかし、担当裁判長の最終判断により、口頭弁論調書<sup>(9)</sup>の内容が事実と異なり、原告が裁判を受ける権利を撤回した旨の調書は作成されなかった事例がある。

## 二 公務員の個人責任

## 1 問題の所在

裁判官が訴えられた際、答弁書に記載する判例がある。それは、いわゆる公務員の個人責任に関する判例である。裁判官もまた公務員であるため、裁判官が訴えられた際、公務員の個人責任に関する判例を引用し、裁判官は、個人として責任を負わないと主張することになる。

国または地方公共団体の公務員が、その職務とまったく無関係に不法行為を行った場合、すなわち、職務外において加えた損害については、民法の不法行為の規定に基づき、当該公務員個人が、損害賠償責任を負う。

憲法一七条は、「何人も、公務員の不法行為により、損害を受けたときは、法律の定めるところにより、国又は公共団体に、その賠償を求めることができる」と規定している。これを受けて制定された国家賠償法は、公権力の行使に当たる公務員が、その職務を行うについて他人に損害を加えたときは、国または地方公共団体が賠償責任を負うと規定している（国賠一条一項）。そして、公務員に「故意又は重大な過失」があったときは、その公務員に対する求償権についても規定している（国賠一条二項）。

公務員による不法行為が、その職務行為としてなされた場合に、不法行為を行った公務員が、個人として、被害者に対して直接損害賠償責任を負うのかどうか問題となる。すなわち、被害者は、加害公務員個人に対して、直接に損害賠償を請求できるのかどうかである。国家賠償法には、公務員の個人責任に関する明文の規定がない。また、公務員の個人責任について定める一般的な規定はない。明文の規定がないため、国家賠償責任とは別に、

公務員個人の賠償責任を認めるか否か、責任を認める場合、その要件は何か、解釈は分かれている。これは、「公務員の個人責任」または、「公務員個人の責任」、「公務員の個人的責任」として従来から議論されている。<sup>10)</sup>

現在、学校法人「森友学園」への国有地売却（財務省が国有地を約八億円値引きし売却した）に関する財務省の文書改ざん問題に関して、二〇一八年三月に自殺した近畿財務局職員の妻が、国や当時財務省理財局長であった佐川宣寿氏に損害賠償を求めた訴訟が審理されている。本稿との関係では、佐川宣寿氏個人への損害賠償請求が認められるのかが注目される。

## 2 判例

### (一) 最高裁判例

公務員の個人責任に関する最高裁判例には以下の判例がある。

①公務員の個人責任に関するリーディングケースは、最判昭和三〇・四・一九民集九卷五号五三四頁（以下、「昭和三〇年最判」という。）である。この判決は、「右請求は、被上告人等の職務行為を理由とする国家賠償の請求と解すべきであるから、国または公共団体が賠償の責に任ずるのであって、公務員が行政機関としての地位において賠償の責任を負うものではなく、また公務員個人もその責任を負うものではない」と判示している。<sup>11)</sup>

②最判昭和四六・九・三判時六四五号七二頁（以下、「昭和四六年最判」という。）は、「公権力の行使に当たる国の公務員が、その職務を行なうについて、故意又は過失によって違法に他人に損害を加えたときは、国がその被害者に対し賠償の責に任ずるのであって、本件のような事実関係のもとにおいては、公務員個人は被害者に対して直接その責任を負うものではない」と判示している。この最高裁判決は「本件のような事実関係のもとに

おいては」と限定していることが注目される。

③最判昭和四七・三・二一裁判集民事一〇五号三〇九頁（以下、「昭和四七年最判」という。）は、「公権力の行使に当たたる国の公務員が、その職務を行なうについて、故意または過失によって違法に他人に損害を与えた場合には、国がその被害者に対して賠償の責に任ずるのであって、公務員個人はその責任を負わないと解するのが相当である」とし、「原判決には、国家賠償法一条の解釈について所論の違法があるとはいえない。また、上告人は、もしその主張事実が真実と認められるならば、前記のように国に対して損害の賠償を求めうるのであるから、同法一条の規定によってなんらの不利益を被るものでもない」と判示している。

④最判昭和五三・一〇・二〇民集三二巻七号一三六七頁（以下、「昭和五三年最判」という。）は、「公権力の行使に当たたる国の公務員が、その職務を行うについて、故意又は過失によって違法に他人に損害を与えた場合には、国がその被害者に対して賠償の責に任ずるのであって、公務員個人はその責を負わない」と判示している。<sup>12)</sup>

⑤最近の判例においても、児童養護施設に入所した児童を養育監護する施設の長および職員に関して、昭和三〇年最判および昭和五三年最判を引用し、「被用者個人が民法七〇九条に基づく損害賠償責任を負わないのみならず、使用者も同法七一五条に基づく損害賠償責任を負わないと解するのが相当である」と判示している（最判平成一九・一・二五民集六一巻一号一頁）<sup>13)</sup>。

## (二) 裁判官に関する最高裁判例

公務員の個人責任に関して、しばしば引用されるのが昭和三〇年最判と昭和五三年最判である。裁判官を訴えた場合にも、昭和三〇年最判と昭和五三年最判が判決文において引用される。

裁判官に関する最高裁判例には、以下の判例がある。すなわち、



最判昭和四〇・九・二八裁判集民事八〇号五五三頁（以下、「昭和四〇年最判」という。）は、「公権力の行使に当る公務員の職務行為に基く損害については、国または公共団体が賠償の責に任じ、職務の執行に当った公務員は、個人として被害者に対しその責任を負担するものではないと解すべきであるから（昭和二八年（オ）第六二五号同三〇年四月一九日第三小法廷判決、民集第九卷第五号五三四頁参照）、裁判官たる被上告人が、仮りに裁判官としての職務行為により、上告人に対しその主張のように違法に損害を加えたとしても、被上告人は賠償の責に任ずるものではないとした原審の判断は正当である」と判示している。

(三) 各最高裁判例の射程距離

最高裁は、いずれも否定説に立っているが、一連の判決において、否定説を採る具体的な理由を述べていない。したがって、各最判の射程距離については、検討が必要である。昭和五三年最判は、故意または過失のある場合に、責任を負うのは国であって、公務員個人ではないことを一般的に判示しているにとどまる。<sup>14</sup>昭和四六年最判が「本件のような事実関係のもとにおいては」と限定していることから、最高裁は、公務員個人は、どのような事実関係のもとにおいても、全く責任を負わないでよいと解しているわけではない。公務員の個人責任を肯定する余地を残している。

下級審の裁判例には、たとえば、以下の判例がある。とくに③の判決は、昭和五三年最判後の判決であり、公務員個人にも損害賠償責任が認められる場合があることが明らかである。

① 大阪高判昭和三七・五・一七高民集一五卷六号四〇三頁は、「職務の執行を装うという方法を選んで公務員が不法行為を行ったものとするれば、之に対し直接被害者より損害賠償責任を問う道を遮断することは、民法の道義性の見地よりしてその当否は極めて疑わしいものがある」とし、「少なくとも公務員の故意に基く職権濫用行

為については、当該公務員は個人としても損害賠償責任を負担すべきものと解する」と判示している。

②警察官の暴行に関する事案であるが、東京地判昭和四六・一〇・一一判時六四四号二二三頁は、「加害公務員に故意又は重大な過失があつたときは自らも民法七〇九条の規定による責任を負担せざるをえず、そのような場合の加害公務員と国又は公共団体の責任は不真正連帯債務の関係に立つものと解するのが相当である」と判示している。<sup>(15)</sup>

③日本共産党幹部宅を盗聴していた事件において、東京地裁は、「公務としての特段の保護を何ら必要としな  
いほど明白に違法な公務で、かつ、行為時に行為者自身がその違法性を認識していたような事案については該当しない」として、公務員個人の損害賠償責任を認めている（東京地判平成六・九・六判時一五〇四号四一頁）。

### 3 学説

学説上は、公務員自身の直接責任を否定する考え方が通説である。肯定する説は、故意・重過失の場合に限って個人責任を肯定する説、軽過失についても個人責任を肯定する説、故意の場合に限って個人責任を肯定する説、に分かれる。

#### (一) 否定説

公務員個人の直接責任を否定する。被害者は国または公共団体に対して損害賠償請求すべきであって、公務員個人に対して、直接に損害賠償請求することは許されないことになる。

国家賠償法一条一項が、「国又は公共団体が」これを賠償する責めに任ずると規定していること、国家賠償法一条二項に求償権に関する規定が存すること、公務員の直接責任を認めると、公務員の職務執行を委縮せしめる

おそれがあること、などを挙げている。<sup>(16)</sup>

(二) 制限的肯定説（故意・重過失限定肯定説）

公務員に故意または重過失がある場合に、公務員は、被害者に対して直接の賠償責任を負う。

国家賠償法一条二項が、国の求償権の範囲を、公務員の故意または重過失ある場合に限った趣旨からみて、軽過失の場合に公務員が免責される。しかし、故意または重過失ある場合について免責を認めることは、必要以上に公務員を保護し、被害者の権利を剥奪する結果となること、などを挙げている。<sup>(17)</sup>

(三) 全面的肯定説（肯定説）

公務員に故意または重過失がある場合はもちろん、軽過失がある場合でも公務員は、被害者に対して直接の賠償責任を負う。

公務員を特別に保護する必要がなく、民法との均衡（民法では、機関個人または被用者自身の被害者に対する直接責任を認めている）からいって、軽過失の場合にも公務員の責任を肯定してよいこと、求償権は、国・公共団体と公務員との内部関係である、などを挙げている。<sup>(18)</sup>

(四) 加重制限的肯定説（故意限定肯定説）

公務員に故意がある場合に限り、賠償責任を負う。<sup>(19)</sup>

4 第一事例、第二事例

第一事例において、東京高裁は、昭和三〇年最判、昭和四七年最判、昭和五三年最判を引用し、個人として、損害賠償の責任を負うことはないとした（東京高判平成二八・一二・一判例集未登載）。

第二事例において、東京地裁は、昭和三〇年最判、昭和五三年最判を引用し、裁判長裁判官の職務として行った行為に該当するので、損害賠償の責を負うことはないとした（東京地判令和二・一〇・二三判例集未登載）。

昭和四六年最判は、「本件のような事実関係のもとにおいては、公務員個人は被害者に対して直接その責任を負うものではない」と判示し、賠償責任の負担者について「本件のような事実関係のもとにおいては」という限定付きで判断している。このためか、第一事例における東京高裁も、第二事例における東京地裁も、この昭和四六年最判を引用していないことが注目される。また、裁判官に関する事案であるにもかかわらず、昭和四〇年最判を引用していないことが不思議である。

### 三 裁判官の職務行為と国家賠償責任

#### 1 問題の所在

裁判官個人に対して訴えを提起しても、公務員の個人責任に関する最高裁判例に基づき、訴えが認められないのが実情である。昭和四七年最判は、「上告人は、もしその主張事実が真実と認められるならば、前記のように国に対して損害の賠償を求めうる」としている。そこで、被害者は、国家賠償請求することになる。

執行官に関しては、強制的な行為の違法性が問題となり、国家賠償請求が認められることがある。<sup>(20)</sup> 裁判官に関して、国家賠償請求をすれば、請求が認められるのかどうか、問題がある。<sup>(21)</sup>

2 判例

(一) 国家賠償法一条の適用の可否

裁判官のなす裁判に対して、国家賠償法一条一項が適用されるのかどうか、まず問題となる。

法廷等の秩序維持に関する法律二条一項の規定に基づく過料三万円の制裁決定の違法を理由とする損害賠償請求事件について、最判昭和四三・三・一五(一月一四卷一二号一三四三頁は、「裁判官のなす職務上の行為について、一般に国家賠償法の適用があることは所論のとおりであつて、裁判官の行う裁判についても、その本質に由来する制約はあるが、同法の適用が当然排除されるものではない」と判示している。<sup>22)</sup>

(二) 争訟の裁判と国家賠償責任

裁判官の行う裁判に関して、国家賠償法が適用されるとしても、次に、具体的にどのような場合に、裁判官の行為が、国家賠償法上違法となるのか、違法性の判断基準が問題となる。

前訴の担当裁判官が商事留置権を民事留置権の主張として扱い、商法五二一条を適用しなかったと主張し、国家賠償請求した事件において、争訟の裁判と国家賠償責任が問題となった。

最判昭和五七・三・一二(民集三六卷三号三二九頁(以下、「昭和五七年最判」という。))は、「裁判官がした争訟の裁判に上訴等の訴訟法上の救済方法によつて是正されるべき瑕疵が存在したとしても、これによつて当然に国家賠償法一条一項の規定にいう違法な行為があつたものとして国の損害賠償責任の問題が生ずるわけのものではなく、右責任が肯定されるためには、当該裁判官が違法又は不当な目的をもつて裁判をしたなど、裁判官がその付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行使したものと認めうるような特別の事情があることを必要とする」と判示している。<sup>23)</sup>

## (三) 非訟的性格を有する職務行為等と国家賠償責任

法廷で傍聴人がメモを取る行為について、法廷警察権に基づく裁判長の措置が問題になった事件において、最判平成元・三・八民集四三巻二号八九頁（以下、「平成元年最判」という。）は、「裁判長の措置は、それが法廷警察権の目的、範囲を著しく逸脱し、又はその方法が甚だしく不当であるなどの特段の事情のない限り、国家賠償法一条一項の規定にいう違法な公権力の行使ということとはできないものと解するのが相当である」と判示しているが、前掲昭和五七年最判を引用していない。

## 3 学説

学説上、かつては、裁判官の職務行為、とりわけ裁判に対する国家賠償法一条一項の適用を否定する説もあったが、<sup>(25)</sup>現在では、適用肯定説が通説と思われる。<sup>(26)</sup>

国家賠償法の適用を肯定する場合、いかなる場合に違法な公権力の行使に当たるといえることができるのか、違法性の判断基準について見解が分かれる。

## (一) 結果違法説

前訴裁判が上訴・再審等によって違法として取り消されれば、国家賠償法上も前訴裁判は違法として取り扱われる。<sup>(27)</sup>

## (二) 職務行為基準説

当該裁判官のした事実認定、法令の解釈適用が論理法則・採証法則・経験則に違背し、裁量・自由心証の範囲を逸脱するなど、裁判官が職務上遵守すべき基準に客観的に違反するものでなければならぬ。<sup>(28)</sup>

(三) 違法性限定説

担当裁判官の悪意（害意）による事実認定または法令の解釈適用の歪曲があった場合にのみ、はじめて当該裁判は国家賠償法上違法となる<sup>(29)</sup>。

四 国家賠償責任

1 争訟の裁判と国家賠償責任

(一) 昭和五七最判

昭和五七最判は、「責任が肯定されるためには、当該裁判官が違法又は不当な目的をもって裁判をしたなど、裁判官がその付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを使用したものと認めうるような特別の事情があることを必要とする」としている。最高裁は、違法性限定説を採ったものと思われる。

最高裁が付した「特別の事情」の留保が具体的に何であるかについて、昭和五七最判は、それを「当該裁判官が違法又は不当な目的をもって裁判をしたなど」を挙げている。「当該裁判官が違法又は不当な目的をもって裁判をした」「など」としており、「違法又は不当な目的をもって裁判」することが、「裁判官がその付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを使用したものと認めうるような特別の事情」の具体例になっている。村上氏は、昭和五七最判という「特別の事情」にあたる例として、法律上関与してはならないとされている事件について裁判したとき、裁判官による誠実な判断とは認められないような不合理な裁判をしたときなどを挙げている<sup>(30)</sup>。

裁判官が、事実認定や法令解釈を故意過失によって誤ったことの立証は、性質上極めて困難である<sup>(31)</sup>。「当該裁

判官が違法又は不当な目的をもって裁判をした」ことは、一つの例示にすぎないが、国家賠償請求をする者にとつては、非常に厳しい例示である。

「当該裁判官が違法又は不当な目的をもって裁判をしたなど、裁判官がその付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行つたものと認めうるような特別の事情」の存在を認めるに足りる証拠が存在するかどうかは、当該裁判官を証人尋問するほかないと解する。しかし、証人尋問の申出をしても、裁判所は、「必要がない」として認めない。問題となつた当該裁判官を呼出し、証人尋問を実施することは、まずない。必要性がないと判断されたことについて、不服申立ては認められない。そして、被害者からの証人尋問申請を採用しないで、「特別の事情の存在を認めるに足りる証拠は存在しない」として、請求を棄却することになる。

国家賠償法一条一項は、「公務員が、その職務を行うについて、故意又は過失によつて違法に他人に損害を加えたときは」と規定している。この趣旨にそつて解釈すればよいわけであり、とくに裁判官だけを特別に扱う必要はない。昭和五七年最判は、「当該裁判官が違法又は不当な目的をもって裁判をしたなど」と、国家賠償法一条一項にいう「公務員が、その職務を行うについて、故意又は過失」という要件以上の厳しい要件を上乗せしている。

争訟の裁判については、裁判官が裁量権を逸脱濫用した場合に、違法性を認めるべきである。

## (二) 争訟の裁判

これまで、学説では、主に、裁判官がした争訟の裁判を違法として国家賠償請求された場合について論じている。

昭和五七最判にいう「争訟の裁判」とは、「その通常の意味に従つて、権利又は法律関係の存否について、関



係当事者間に争いがある場合に、当事者の一方の申立てに基づいて、裁判所又は裁判官が双方当事者を手続に關与させたくて公権力をもってその争いを裁断する作用ないし手続をいう」と解されている。<sup>32)</sup>

(三) 第一事例

第一事例では、菊池裁判長が、控訴人に対して、「高裁では、裁判は一回で終わる。授業で学生さんにも一回で終わると教えてください。」と発言し、大笑いした行為が問題になっている。菊池裁判長の言動は、村上氏がいう、「権利又は法律関係の存否について、関係当事者間に争いがある場合」に当たらない。したがって、争訟の裁判には該当せず、昭和五七年最判は当てはまらないことになるはずである。しかし、東京高裁は、「本件言動は、訴訟手続上の措置やそれに付随する訴訟手続における言動であるというべきであるところ、本件において、菊池裁判長が違法又は不当な目的をもって権限を行使したなど、菊池裁判長がその付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行使したものと認め得るような特別の事情の存在を認めるに足りる証拠は存在しない」と判示している（東京高判令和二・六・一七判例集未登載）。

東京高裁は、争訟の裁判の意味を広く解し、菊池裁判長の言動は、争訟の裁判に当たるものとして、昭和五七年最判を当てはめている。

2 非訟的性格を有する職務行為と国家賠償責任

裁判官がした争訟の裁判と国家賠償請求については、昭和五七年最判がある。争訟の裁判以外の裁判官の非訟的性格を有する職務行為と国家賠償請求については、前述のように、平成元年最判は、昭和五七年最判を引用していない。したがって、昭和五七年最判がいう「当該裁判官が違法又は不当な目的をもって裁判をしたなど」の

「特別の事情」は不要と思われる。これに対して、門口氏は、「昭和五七年の判例の背景にある思想は、争訟の裁判に限らず広く裁判官の職務行為一般に妥当するといつてよいであろう」と解している。<sup>(33)</sup> 昭和五七年最判は、争訟の裁判に関する判決であり、根拠もなく、裁判官の職務行為一般に広げることが、妥当でない。

## 五 おわりに

### 1 事実認定、法令の解釈適用に関係がない場合における国家賠償責任

裁判官個人を訴えた場合、当該裁判官が、口頭弁論期日に出廷することはない。答弁書だけを提出するにすぎない。前述のように、当該裁判官を証人として尋問したいとして請求しても、必要性がないとして認めないのが実務の扱いである。担当裁判官は、原告からの主張がとくに何もなければ、第一回口頭弁論期日において、直ちに口頭弁論を終結し、次回に判決を言い渡すことになる。

裁判官個人を訴えても、裁判所は、昭和三〇年最判と昭和五三年最判を引用して、公務員は個人的に責任を負わないと判断する。そういうわけならと、国家賠償請求しても、国の指定代理人は、国家賠償責任を認めるべきであると原告の主張に対して、「独自の見解」と一蹴し、とくに反論・主張しない。そして裁判所は、昭和五七年最判を引用し、「当該裁判官が違法又は不当な目的をもって裁判をしたなど、裁判官がその付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを使用したものと認めうるような特別の事情」の存在を認めるに足りる証拠は存在しないと判断し、請求を認めないことになる。したがって、裁判官が問題を起こしても、国家賠償請求が認容されることは、ないであろう。判決を書くことは、裁判官にとって骨の折れる作業であると言われることもあるが、<sup>(34)</sup>

事件を担当した裁判官は、最高裁の判例を引用するだけであるから、きわめて短時間に判決文を作成できる楽な作業である。

昭和五七年最判は、裁判官がした争訟の裁判に関する判例であり、第一事例や第二事例のように、事実認定、法令の解釈適用に関係がない場合には、昭和五七年最判の射程外にある。国家賠償法一条一項は、「故意又は過失によつて」と規定しており、第一事例や第二事例においては、裁判官に付与された権限の趣旨に反しており、国家賠償請求を認めるべきである。

裁判官の発言が問題となった興味深い事案がある。すなわち、別件訴訟の事件担当の裁判官が、別件訴訟の第六回口頭弁論期日において、新たな主張を述べた原告に対して、「今更そんな主張をされても困る。今日、結審する予定だった。」、「あなたの審理が終わらないので、私は上司から怒られているんだ。いつまで裁判をやっているんだ。私の左遷の話まで出ている。私の将来に影響するかもしれない」などと発言した。そこで、原告が、屈辱や威圧感を受けたとして、当該裁判官、国、裁判官が所属する裁判所を相手に訴えを提起した。長野地裁飯田支部は、当該裁判官を相手方とする請求は理由がないとして請求を棄却した。しかし、国に対する請求については、昭和五七年最判を引用しながら、「本件発言の形態・内容に照らして、裁判官がその付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行つたものと認めうるような特別な事情があったといわなければならない」として、国に原告に対する三万円の支払いを認容した（長野地飯田支判平成二六・一・三〇訟月六一卷一号五一頁）。しかし、国が控訴し、控訴審において、国の敗訴部分を取り消された（東京高判平成二六・五・二九訟月六一卷一号三九頁）。

## 2 裁判官の個人責任

仮に、裁判所が国家賠償請求を認容し、国が国家賠償法一条一項に基づく損害賠償の責任を負う場合、結局、国民の税金で賄われる。国民が納付する税金から被害者たる原告に支払うことになる。被害者たる原告も納税者であるため、賠償金を負担する理屈になる。これは不合理である。求償権行使も実際に行われるとは限らない。国民が、裁判官の不始末の尻拭いをするようになってしまう。

当事者（または訴訟代理人弁護士）は、裁判官の言動に腹が立っても、裁判官に対して何か発言すれば不利な判決を受けるのではないかとおそれ、何も言えない。裁判官は、非常に優越的な地位に立っている。裁判官は、法廷で何をしても、何を話しても、許されることになる。総理大臣ですら、森友学園問題、加計学園問題、桜を見る会、日本学術会議会員問題などに関して、国会等で非難されている。しかし、裁判官個人が非難されることは珍しい。<sup>(35)</sup>

平成二八年九月六日、東京地裁は、いわゆる相模原事件において、被告人に執行猶予付の判決を言い渡した。その際、被告人の弁護人が失笑した。担当裁判長は、弁護人に対して、「なぜ笑ったのか、撤回して欲しい」と叱責した旨ニュース報道があった。東京地裁の裁判長は、法廷において笑うことは失礼なこと、裁判官に対する侮辱と考えたからであろう。弁護人が笑ったら裁判長から叱責された。それでは東京高裁の裁判長が笑った場合、誰が叱責するのだろうか。第一事例において、裁判長は笑っても問題がないのか。高等裁判所においては、第一回口頭弁論期日に口頭弁論を終結して終局に至る「第一回結審」の割合が高いが、必ず「控訴審は一回で終わる」わけではない。第二事例において、裁判官が、事実と異なる口頭弁論調書の作成に関与していても、口頭弁論調書の記載内容が正しいものとして口頭弁論が終結し、当事者が、記載内容について、何も知らないうちに判決が

なされることになる。刑事事件のように、起訴後、公判期日において、開示された供述調書等の内容について不同意とし、争うことができるのと異なる。

裁判官を訴えた場合、その事件を担当した裁判官が、同僚や上司の裁判官に対する損害賠償請求を認めると、明日は我が身にはね返ってきたり、また、出世にも悪影響を及ぼすおそれがあるのだろう。まさに、裁判官は特権階級であり、治外法権といえる。現状では、裁判所の前で街宣活動するか、看板を立てて、裁判官の名前を書いて、非難するだけしか方法はないことになる。公務員個人の責任を認めると、公務員が委縮するおそれがあると主張する人もいる。この結果、傲慢無礼な裁判官が存在し、何をしても裁判所によって守られることになる。裁判官の身分保障はたいへん重要なことではあるが、それは、裁判官に独善に走ることを許すものではないはずである。<sup>(37)</sup>

そもそも、第一事例や第二事例のように、事実認定、法令の解釈適用に関係がない場合、とくに暴言、侮辱、威嚇、怒声、虚偽行為の場合は、裁判官の職務行為、訴訟指揮とは無関係である。このような裁判官の態様は、裁判官としての資質に欠ける。人間性の問題であり、まさに裁判官個人の問題といえる。公務としての特段の保護を何ら必要としない。裁判官を保護する必要はない。裁判官個人の責任を認めるべきである。

裁判官個人を訴える場合、国家賠償法に基づくのではなく、民法七〇九条に基づいて訴えることになる。したがって、民法を基準に考えることになる。民法七〇九条は、「故意又は過失によつて」と規定している。民法七〇九条にいう「故意」とは、一定の結果の発生すべきことを知りながら、あえてある行為をするという心理状態であり、「過失」とは、その結果の発生することを知るべきでありながら、不注意のためそれを知りえないで、ある行為をするという心理状態である。<sup>(38)</sup> 裁判官個人の責任を問う場合、裁判官だからといって特別扱いする必要

はない。不法行為法に基づいて裁判官個人の責任について判断すればよい。裁判官による暴言、侮辱、威嚇、怒声、虚偽行為によって被害を受けた者の救済を中心に考えるべきである。これらの被害は、控訴の提起、上告の提起という不服申立方法によって救済できない。

公務員の個人責任に関して、否定説は、国家賠償法一条一項が、「国又は公共団体が」これを賠償する責めに任ずると規定していることを、理由に挙げている。しかし、裁判官の行為に関して国家賠償請求しても、昭和五七年最判は、「当該裁判官が違法又は不当な目的をもって裁判をしたなど」の「特別の事情」を理由に、請求を認めない。国や公共団体が責任を負うわけではない。したがって、否定説が挙げる、「国又は公共団体が」これを賠償する責めに任ずると規定していることは、根拠にならない。民法七〇九条に基づく請求と国家賠償請求とは、全く別の話である。裁判官個人の問題に国家賠償法の規定を持ち出すことは疑問である。全面的肯定説が妥当である。裁判に対する国民の信頼を得るためには、問題を起こした裁判官の個人責任を認めるべきである。裁判官は、報酬が保障されており、支払能力がある。民法では、個人または被用者の被害者に対する損害賠償責任を認めている。民法七〇九条は、裁判官を除外していない。裁判官の個人責任を認めないことは、社会的身分により差別しており、法の下の平等（憲法一四一条一項）に反する。

立法論としては、裁判官に対しても、弁護士に対する懲戒請求と同様な制度を設けるべきである。また、公務員の個人責任について、最高裁は具体的な理由を述べていないため、法律上明文の規定を設けるべきである。

## 注

- (1) 拙稿「弁護士に対する懲戒請求と独占禁止法」亜法五四卷一号（二〇一九）一頁参照。

- (2) 裁判官の懲戒について、兼子一 Ⅱ竹下守夫・裁判法〔第四版、補訂〕（有斐閣、二〇〇二）二二六三頁以下参照。
- (3) 裁判官の身分保障について、佐藤幸治・日本国憲法論〔第二版〕（成文堂、二〇二〇）六六七頁以下、渋谷秀樹・憲法（有斐閣、二〇〇七）六一一頁以下参照。
- (4) 看板には、東京高裁第二民事部白石史子裁判官、東京地裁民事第四三部市川多美子裁判官と赤字で名前が書かれている。
- (5) 古崎慶長・国家賠償法研究（日本評論社、一九八五）五五頁。
- (6) 基本事件は次のとおりである。Xは、A大学教授であり、Yも、同じA大学教授であり、当時学部長であった。XはYから、何度も大声で怒鳴られ、さまざまな嫌がらせをされ、体調が悪くなった。そこで、XはA大学のカウンセラーに会い、事情を話したところ、A大学にはハラスメントに関する委員会があるとされた。
- (7) A大学では、ハラスメントは人権侵害であり、ハラスメントを決して許さないという方針をとっている。ハラスメントに関する研修会も行っている。Xは、Yに関して、ハラスメント相談員に相談した。その後、A大学では、ハラスメントに関する委員会が設けられた。委員会は、XおよびYのほか、関係者から事情を聴取し、審議し、最終的にYの言動は、パワハラに限りなく近いと判断した。Yは、学長から口頭による嚴重注意処分を受けた。しかし、YはXに謝罪することがなかった。そこで、XがYに対して損害賠償請求訴訟を提起した。
- (8) 菊池洋一裁判長裁判官。その後、広島高裁長官に就任した。
- (9) 市川多美子裁判長裁判官。
- (9) 口頭弁論調書とは、口頭弁論の経過を記録し保存するために、裁判所書記官が作成する文書である（新堂幸司・新民事訴訟法〔第六版〕（弘文堂、二〇一九）五五九頁参照）。民事訴訟においては口頭主義を採用するため、期日における当事者および裁判所の行為の経過を記録する。手続の安定のため、また異なる裁判所による事件の調査を容易にするために必要となる。裁判所書記官は、口頭弁論について期日ごとに調書を作成しなければならない（民訴一六〇条一項）。一期日一調書の原則である。当事者本人の陳述は、調書に明確に記載しなければならない（民訴規六七条一項三号）。審理を担当した裁判官は、その誤りを発見したときは、書記官に訂正を命じ得る（裁六〇条四項）。口頭弁論調書には、「事件の表示」、「期日」、「場所及び公開の有無」、「裁判官」の氏名、「裁判所書記官」の氏名、「出頭

した当事者等」が記載される。そして、弁論の要領等として、原告・被告が何を話したのかを記載する。裁判所書記官の記名押印、そして裁判長が確認して認印を押すことになっている（民訴規六六条二項）。裁判長は、弁論の指揮者であり、実質的な責任者である。市川裁判長は、口頭弁論調書に認印を押し、訂正せず、了承している。

- (10) 植村栄治「公務員個人の責任」ジュリ九九三号（一九九二）一五九頁、宇賀克也Ⅱ小畑純子編・条解国家賠償法（横田光平）（弘文堂、二〇一九）一五一頁以下、西荳章・国家賠償法コンメンタール（第三版）（勁草書房、二〇二〇）八六一頁以下参照。

- (11) 佐藤立夫「判批」憲法判例百選〔新版〕（二九六八）二三八頁、真柄久雄「判批」行政判例百選Ⅱ〔第三版〕（一九九三）二九八頁、猪俣弘貴「判批」行政判例百選Ⅱ〔第七版〕（二〇一七）四八〇頁参照。

- (12) 北村和生「判批」行政判例百選Ⅱ〔第四版〕（一九九九）三二二頁、篠田省二・最判解民事篇昭和五三年度四七〇頁参照。

- (13) 豊島明子「判批」平一九重判解（ジュリ一三五四号）（二〇〇八）五六頁参照。

- (14) 真柄・前掲注（11）二九九頁。

- (15) 下山瑛二「判批」昭四六重判解（ジュリ五〇九号）（一九七二）二七頁参照。

- (16) 田中二郎・新版行政法上巻〔全訂第二版〕（弘文堂、一九七四）二〇九頁、雄川一郎「行政上の損害賠償」行政法講座第三巻（有斐閣、一九六五）二六頁、古崎慶長・国家賠償法（有斐閣、一九七二）一九九頁、小高剛「公務員個人の責任」現代損害賠償法講座第六巻（日本評論社、一九七四）三〇三頁、宇賀克也・国家賠償法（有斐閣、一九九七）九五頁などがある。

- (17) 今村成和・国家補償法（有斐閣、一九五七）一二二頁、前田達明・民法Ⅵ（不法行為法）（青林書院新社、一九八〇）二〇五頁、森島昭夫「判批」判評一四九号（判時六三〇号）（一九七二）三〇頁、室井力「国家賠償法と公務員の個人責任」判評一六〇号（判時六六四号）（一九七二）五頁、大浜啓吉・行政裁判法（岩波書店、二〇一一）四四八頁などがある。

- (18) 宗宮信次「国家賠償法」新報五五巻七号（一九四八）一九頁、乾昭三・注釈民法第一九巻（有斐閣、一九六五）四一五頁以下、下山瑛二・国家補償法（筑摩書房、一九七三）二五八頁などがある。



- (19) 真柄久雄「公務員の不法行為責任」現代行政法体系第六卷（有斐閣、一九八三）一九四頁、阿部泰隆・国家補償法（有斐閣、一九八八）七〇頁などがある。
- (20) 山口和男Ⅱ野村直之「執行官の過失と国家賠償責任（一）（二・完）」判タ六六五号（一九八八）三六頁、判タ六六七号（一九八八）二七頁、大喜多啓光「執行官」裁判実務体系第一八卷（青林書院、一九八七）三二五頁、村重慶一「執行官に関する国家賠償」現代裁判法体系第二七卷（新日本法規出版、一九九八）六六頁参照。一例として、最判平成九・七・一五民集五一卷六号二六四五頁がある。現況調査報告書の記載内容と注意義務。内海博俊「判批」民事執行・保全判例百選（第三版）（二〇二〇）六〇頁参照。
- (21) 大藤敏「裁判官の職務行為にかかる国家賠償請求に関する判例の動向と若干の問題点」訟月三四卷号外（一九八八）一頁参照。
- (22) 斎藤秀夫「判批」続民事訴訟法判例百選（一九七二）二二二頁参照。
- (23) 藤谷正博「判批」昭五七重判解（ジュリ七九二号）（一九八三）四三頁、村上敬一・最判解民事篇昭和五七年度二〇〇頁、大藤敏「裁判官がした争訟の裁判と国家賠償法一条の適用」国家補償法体系第三卷（日本評論社、一九八八）一八六頁、常岡孝好「判批」行政判例百選Ⅱ（第三版）（一九九三）二九四頁参照。
- (24) 憲法上の問題に関して、清水陸「判批」平元重判解（ジュリ九五七号）（一九九〇）二八頁、門口正人・最判解民事篇平成元年度八二頁以下参照。
- (25) 西迪雄「司法免責権」兼子博士還暦記念・裁判法の諸問題（上巻）（有斐閣、一九六九）二二三頁。
- (26) 村上敬一「裁判官の職務行為と国家賠償責任」新実務民事訴訟講座第六卷（日本評論社、一九八三）七九頁以下参照。
- (27) 村重慶一「国家賠償訴訟」実務民事訴訟講座第一〇卷（日本評論社、一九七〇）三一七頁以下。
- (28) 村上・前掲注（26）九一頁。
- (29) 西村宏一「裁判官の職務活動と国家賠償」判タ一五〇号（一九六三）八七頁。
- (30) 村上・前掲注（23）二一六頁。
- (31) 古崎慶長「裁判官の不法行為による国家賠償」ひろは二二卷七号（一九六九）一〇頁。

- (32) 村上・前掲注(23) 二一五頁。
- (33) 門口・前掲注(24) 八五頁。
- (34) 山田卓生・社会生活と法(日本放送出版協会、一九八六) 八五頁。
- (35) フェイスブック上の投稿で戒告処分を受けた、仙台高裁の岡口基一裁判官に関する出来事が話題になっている。令和二年八月二十七日付朝日新聞朝刊三〇頁参照。
- (36) 井上繁規・民事控訴審の判決と審理(第三版)(第一法規、二〇一七)三五四頁以下参照。最高裁判所の司法統計(令和元年度)によると、約七七%が一回の口頭弁論で結審されている。
- (37) 田宮裕・現代の裁判(日本放送出版協会、一九八五) 二五頁。
- (38) 加藤一郎・不法行為〔増補版〕(有斐閣、一九七四) 六四頁。