

原告 X

被告 国

準備書面 3

平成30年11月5日

東京地方裁判所民事第24部合議係 御中

原告訴訟代理人弁護士 * * * *

(以下、準備書面1、同2に引き続き、訴状中の短縮呼称をそのまま用いている。
)

第1 国賠法上の違法性の判断枠組みについて

1 本件においては職務行為基準説が妥当すること

(1) 違法限定説とその問題点

一般に、裁判官の行う司法作用に係る国賠法上の違法性の要件（同法1条1項）については、他の分野について適用される解釈基準（いわゆる職務行為基準説（後記(3)参照））よりもさらに限定が加わり、最判昭和57年3月12日が判示した「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」との基準、即ちいわゆる違法限定説が妥当する、と言われている。

しかし、同最判は、何故かかる違法性の限定解釈が導き出されるのか、その理由ないし根拠を全く述べていないので、違法限定説が妥当する範囲については慎重に検討する必要がある。

(2) 違法限定説の妥当範囲についての検討

ア 最判昭和57年の事案

そもそも、前記最判昭和57年3月12日（以下「最判昭和57年」という。）の事案は、地方裁判所の第一審判決（大阪地方裁判所昭和45年(ワ)第1761号）に商事留置権の見落としの誤判があったものの控訴されずに確定し、ところがその後、同判決をした裁判官が違法な裁判をしたとして国賠訴訟が提起された（大阪地方裁判所昭和47年(ワ)第2027号、大阪高等裁判所昭和51年(ホ)第1939号）というものである。

イ 最高裁判例解説に表れている説明

最判昭和57年、さらに、司法作用に係る国賠法上の違法性が問題となった他の最高裁判例について、最高裁判所判例解説に次のような説明が見られる。

(ア) 最判昭和57年の解説

「裁判官が訴訟法規等に違背したどのような場合に国家賠償法上も違法な裁判といえるかは、結局、国に損害賠償義務を負担させるに足りるだけの実質的理由があるかどうかにかかるとすれば、当該手続に当事者がどのような形で参画できるか、不当な裁判の是正のための不服申立制度としてどのような手続が整備されているかなどの要素も右の判断に影響せざるをえないこととなる」（『最高裁判所判例解説 民事篇 昭和五十七年度』（法曹会）215～216頁）（以下「『最判解説昭和57年度』というふうに省略して記載する。）。

(イ) 最判平成元年3月8日の解説

「更にいえば、司法は、法秩序の維持と安定を確保し、民主政治の基盤たる法の支配を確立するために、裁判官のした事実の認定、法令の解釈適用及び具体的事案に対する判断について、上訴制度等を設けて当該訴訟手続内において是正されることを予定し・・・」（『最判解説平成元年度』85頁）。

(ウ) 最判平成2年7月20日の解説

「裁判の瑕疵は上訴、再審等の当該訴訟手続によって是正されるべきことが制度上予定されている」（『最判解説平成2年度』300頁）。

「もっとも、当該前訴裁判の裁判官が違法又は不当な目的をもって裁判をしたような特別の事情がある場合まで、右違法性を欠くものとして、その免責特権を認めることが不当であることは、異論がなかろう。このような特別な事情がある場合には例外的に違法性があると解すべきである。

どのような場合に右の『特別な事情』があるといえるかであるが、一般論としていえば、当該裁判官に、違法な裁判の是正を専ら上訴又は再審等によるべきものとするのが不相当と解されるほどに著しい客観的な行為規範への違反がある場合、ということが出来る」（同301頁）。

ウ 違法限定説の根拠

以上ア、イからすれば、違法限定説の根拠は、裁判の違法は上訴、再審等の制度を利用して当該訴訟手続内で解決することが原則として予定されている所にこそある、と理解するのが正当であろう。学説の大勢も同様と見られる（『別冊ジュリスト212号 行政判例百選Ⅱ（第6版）』（有斐閣、平成24年）481頁参照）。

エ 結論

すると、本件事案（前訴）のように、訴訟当事者が上訴、再審の手続を正当に尽くしてもなお裁判の瑕疵が是正されなかった場合、あるいは、上訴・再審裁判所自体が上訴・再審制度による訴訟当事者の救済を不合理に阻んでいる場合、要するに、上訴・再審制度が正常に機能していない場合などには、違法限定説に依拠する根拠ないし理由自体が存在しないことになる。

そうすると、そのような場合には、違法限定説によることは適切でなく、

原則に戻って、職務行為基準説に基づいて国賠法上の違法性を判断すべきということになる。憲法17条に照らしても、そう理解すべきであろう。

(3) 職務行為基準説により違法性を判断すべきこと

以上(2)の検討より、本件事案（前訴各裁判）に対する国賠法上の違法性の判断については、職務行為基準説、即ち、職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と行為をしたと認め得るような事情がある場合に限り国賠法上の違法性が認められるとする基準（最判平成5年3月11日参照）によるべきと考えられる。

(4) 本件への適用

本件前訴の4件の裁判（訴状の第2の3(1)から(4)の各裁判）の瑕疵については、訴状及び準備書面2で詳述したところであり、さらに、これらの瑕疵が、いずれも、強引に原告（前訴一審原告・前訴再審原告）を敗訴させようとの意図（故意）をもってでなければあり得ない殊更な歪曲や逸脱であることも、訴状の第2の3項（訴状6～29頁）で詳述したところである（被告国も争っていない。）。

かかる「意図（故意）をもってでなければあり得ない殊更な歪曲や逸脱」を含んでいる裁判が「職務上通常尽くすべき注意義務を尽くしていないこと」に該当することは、論を俟たない（当然、「漫然と行為」どころではない、それ以上の悪質性である。）。前訴各裁判の瑕疵の客観的態様それ自体だけを見ても、それら各裁判が、いずれも、少なくとも「職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と行為をしていること」は至って明白である。

(5) 結論

よって、本件前訴の各裁判につき、国賠法上の違法性が、職務行為基準説の判断枠組みに基づき、認められる。

また、故意又は過失の要件も当然に充足が認められる（職務行為基準説による違法性の判断の中に故意又は過失の判断も吸収されている。）。

2 違法限定説による場合

(1) 仮に、対象が裁判官による司法作用である以上は職務行為基準説ではなく、やはり違法限定説の判断枠組みにより本件事案（前訴各裁判）の国賠法上の違法性を判断すべき、ということになった場合、最判昭和57年が示す要件（前記1(1)）の充足を検討していくことになる。

(2) 最判昭和57年の分析

ア 最判昭和57年の文言

ところで、最判昭和57年の言い回しをもう一度見てみると、

「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」（傍点を付加している。）

とある。つまり、「特別の事情」の一例として「権限の趣旨に明らかに背いてこれを行使」があり、さらにその一例として「違法又は不当な目的をもって裁判」というのがあるというのであるから、同判例は、悪意ないし故意の場合に限っておらず、一定の広がりのある基準になっているという点に留意すべきである。

イ 他の判例・裁判例や判例解説に表れている判示・説明

この点、司法作用に係る国賠法上の違法性が問題となった他の最高裁判例や最高裁判所判例解説や下級審裁判例には次のような記述が見られる。

(ア) 最判昭和57年の解説

「どのような場合に右の特別の事情があるということが出来るかは、
・・・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ることができよう」（『最判解説昭和57年度』216頁）。

(イ) 最判平成元年3月8日

「・・・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はできないものと解するのが相当である。」

(ウ) 最判平成元年3月8日の解説

「(国賠)法上の違法をいうためには、・・・その違反が著しく不当あるいは不法であって、およそ裁判官としての誠実な権限行使と評価し難い程度に合理性を欠くものでなければならないということができよう」(『最判解説平成元年度』85頁)。

(エ) 大阪高判平成6年10月28日

「そこで、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行使したものと認めうる場合とは如何なる場合であるかが問題となるが、裁判官が主観的に善意でさえあれば、右場合に当たらないとは解せられない。裁判官に与えられた事実認定、法律の解釈適用についての裁量にも経験則、論理則上自ずから許容される幅があるというべきであり、裁判官は自ら研鑽を積み、その幅の中で事実認定、法律の解釈適用をなすべき職務上の義務があると解せられる。したがって、裁判官が右の裁量を著しく逸脱した場合には、主観的には善意であっても、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行使したものと認めうる場合として、国家賠償法上違法との評価を受ける場合があり得ると解せられる。」

(オ) 東京高判平成14年3月13日

「争訟の裁判について、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行使したものと認め得るような特別な事情』とは、上記のとおり、当該裁判官が違法又は不当な目的をもって裁判をした場合に類する事情であり、本件のように、刑事裁判において、証拠の評価・採否、事実認定、法令の解釈適用の誤り等が問題にされる場合について

いえば、裁判官の判断が経験則、採証法則を著しく逸脱し、通常の裁判官であれば、その当時の証拠資料、その他の事情に照らし、そのような判断をすることは到底あり得ないほど合理性のないことが明らかな場合に限り、上記特別の事情があると解すべきである。」

(カ) 名古屋高判平成15年12月24日

「弁護人と被疑者との文書の授受が接見等禁止の有無にかかわらず原則として自由であることは、裁判官として当然知っていなければならない最も基本的な事項の一つである。・・・しかるに、本件裁判官は、裁判官としてあってはならないともいうべき基本的な法律の適用の誤りを犯したばかりでなく、上記認定事実のとおり、控訴人から何度も法律の適用の誤りを指摘され、これにより何度も再検討の機会が与えられ、かつ、自らが法律の適用を誤っていることは刑訴法の条文を確認することで極めて容易に知ることができたにもかかわらず、しかるべき検討もせず、・・・その誤りは極めて重大である。

・・・裁判官による良識ある判断とは到底認めることのできない不合理なもので、しかも、判断が誤っていることは明白で、その誤りを是正することは容易であったことを考慮すると、その是正は不服申立てのみによるべきものとするとは相当でないから、本件裁判官は、付与された権限の趣旨を明らかに背いて行使したものというべきである。

したがって、本件裁判官の上記裁判は、国家賠償法1条1項にいう違法な行為に該当するものといわざるを得ない。そして、本件裁判官の上記裁判について過失があることは明らかである。」

(キ) 東京高判平成22年10月7日

「国家賠償法上の損害賠償責任が肯定されるためには、争訟の裁判を行う場合と同様に、家事審判官が違法又は不当な目的をもって権限を行使し、又は家事審判官の権限の行使の方法が甚だしく不当であるなど、

家事審判官がその付与された趣旨に背いて権限を行使し、又は行使しなかったと認めうるような特別の事情があることを必要とするものと解すべきである。」

ウ 最判昭和57年の言う「特別の事情」の意味

以上ア、イからすれば、法的瑕疵ある裁判官の行為が故意、悪意ないし意図的であった場合だけでなく、裁判の内容等が杜撰であるなど著しい過失がある場合、国民の司法制度に対する信頼を損ないかねないような著しい不合理や逸脱がある場合等にも、最判昭和57年の言う「特別の事情」があるものとして国賠法上の違法性の要件は満たされると考えるべきである。憲法17条に照らしても、そのように理解すべきであろう。

(3) 本件への適用

本件前訴の4件の裁判（訴状の第2の3(1)から(4)の各裁判）の瑕疵については、訴状及び準備書面2で詳述したところであり、さらに、これらの瑕疵が、いずれも、強引に原告（前訴一審原告・前訴再審原告）を敗訴させようとの意図（故意）をもってでなければあり得ない殊更な歪曲や逸脱であることも、訴状の第2の3項（訴状6～29頁）で詳述したところである（被告国も争っていない。）。

かかる「意図（故意）をもってでなければあり得ない殊更な歪曲や逸脱」を含んでいる裁判が、「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なった」に該当することは、論を俟たない。前訴各裁判の瑕疵の客観的態様それ自体だけを見ても、それら各裁判が、いずれも著しく不合理で、訴訟法規を著しく逸脱していることは一見して明らかであり、「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」で、「権限の行使の方法が甚だしく不当」であって、結局、最判昭和57年の言う「特別の事情」に該当することは至って明白である。

(4) 結論

よって、本件前訴の各裁判については、国賠法上の違法性が、違法限定説の判断枠組みに基づいても、結局のところ認められる。

また、故意又は過失の要件も当然に充足が認められる（違法限定説による違法性の判断の中に故意又は過失の判断も吸収されている。）。

- 3 以上1、2より、国賠法上の違法性に関する職務行為基準説又は違法限定説のいずれの判断枠組みによっても、いずれにしても、本件前訴の各裁判につき、国賠法上の違法性が認められる。

第2 損害（精神的苦痛）について補足

- 1 原告の精神的苦痛の損害については、訴状の第2の6(2)で説明したところであるが、さらに以下を補足する。
- 2 本件前訴再審棄却決定（訴状の第2の3(3)の裁判）の内容に関する重大悪質な瑕疵については既に訴状及び準備書面2で詳述し、さらに甲第10号証によっても一目瞭然となっているところであるが、その文章表現ぶりを見ても、自らの瑕疵（用語の曲解、欺瞞的な議論のすり替え等の出鱈目さ）は棚に上げて、原告（再審原告）による真摯な再審理由の提示に対し、「縷々主張するところは、・・・論難するものにすぎず」（甲2の2頁13～14行目）などと至って侮蔑的な言葉を浴びせている。

かかる前訴裁判官らの前訴当事者たる原告を頭ごなしに見下す尊大高圧的な態度は、原告の精神的苦痛を一層深めるものである。

- 3 本件事案（前訴の各裁判）は、公正、中立であるはずという裁判ないし裁判所に対する信頼、若しくは公正、中立な審判者として裁判を行うことを職責としているはずという裁判官に対する信頼を失墜させ疑念を与える異常な事態を生じさせたものと言わざるを得ない（最大決平成30年10月17日、東京地判平成30年9月19日参照。）。

従って、前訴の裁判官ないし裁判体らの行為の違法性の度合いは極めて重大であったというべきであり、それを反映して、当然、原告の受けた精神的苦痛の度合いも非常に深刻である。

第3 訴訟費用について

本件事案は、前訴各裁判を担当した裁判官ないし裁判体らに全面的な非がある事案であり、当該事案の事実関係自体は、本件訴訟において被告国も争いようがなく、現実、争っていない。しかも、その非の態様は、これまで述べてきたとおり実に悪質である。

従って、本件判決においては、請求認容額の多寡に関わらず、訴訟費用はその全額を被告国の負担とすべきである。

以 上