

「刑事弁護人像は変わるか

－新しい国選弁護制度と裁判員裁判の含意－」

平成20年2月14日

東京弁護士会5階502ABC号室

一橋大学教授 後藤 昭 氏

司会 結城 康 郎

司会（結城康郎） 今日は大変お忙しい、寒いなか、おいでいただきまして、ありがとうございました。定刻の6時半を少し過ぎましたので、そろそろ今日の講演会を始めさせていただきます。今日の講演会は、一橋大学の後藤先生においでいただきまして、「刑事弁護人像は変わるか。新しい国選弁護制度と裁判員裁判の含意」ということで、私どもで今年の会務委員会の法曹養成プロジェクトでは、二つのテーマを与えられたうちの一つが、国選弁護ないし裁判員裁判、あるいは司法予算です。そのなかで、大変この問題にも造詣が深い、皆さん方もご承知の大家の後藤先生に、忙しいなかおいでいただきました。

今日は、最後に少し質問を受ける時間をつくらせていただきたいと思いますので、来年から始まる裁判員裁判、それから来年からは被疑者国選制度が拡大される大変節目のところでもあります。それから事前に、私からいくつかのかなりデリケートなことも含む質問事項を、後藤先生にお出しさせていただきました。今日の話のなかにはそれも盛り込んで、来年から我々が直面する大きな問題についての指針を教えていただければということで、おいでいただいたわけです。最後に質問を少し受けさせていただきますので、最後までご静聴をお願いしたいと思います。

このなかには親和会以外の先生方もおいでいただいているかなと思いますが、幅広くこのテーマを研究する方に来ていただこうと、いろいろなところにも声を掛けさせていただきました。主催が親和会ですので、親和会の幹事長の山岸先生に、最初に一言だけご挨拶をいただきたいと思います。

山岸 幹事長の山岸でございます。後藤先生、お忙しいところ、本日は大変ありがとうございました。私どもの60周年記念事業では、法曹の質と法曹養成をとり上げてシンポジウムをやったりしましたが、その後もマスコミで、法曹の質の問題、数の問題と絡めてのさまざまな議論が大きくとり上げられる時代になっているところ、今日は刑事弁護に光を当てた、貴重なお話を伺えるということで、期待をしています。

先生方もどうぞ最後まで参加していただいて、活発な質疑を行っていただければと思います。よろしく願い申し上げます。

司会 では恐縮ですが、本日はもともと10名程度の勉強会をと思ったのですが、だんだん話が広がりまして、30～40名の先生方においでいただくことになっていますが、ぼちぼち始めていただきまして、最後までご清聴いただきたいと思います。ではよろしく願いします。

後藤 皆さん、こんばんは。後藤でございます。今日はお招きいただきまして、ありがとうございます。私はかつて東弁の会員だったときには期成会に属していたので、たぶん親和の会に参加するのは初めてではないかと思えます。皆さんのご参考になるようなお話ができるかどうかわからないのですが、結城先生は私の大学院の先輩ですので、結城先生に來いと言われると断れない（笑）こともあってまいりました。

今日は、日本の刑事弁護がこれからどうなっていくだろうか、あるいはどうなっていくかなければいけないだろうかということについて、私が考えていることとお話したいと思えます。そのなかでも特に弁護人像つまり、刑事弁護をする人たちが、自分自身の役割とか存在意義を、これからどうとらえていくのだろうか、それが今までと同じなのか違うのかといったところを中心にして、考えてみたいと思えます。

今、どうして弁護人像の変化に着目するかといえば、それは今は弁護士が大きな変化にさらされている時代だからです。たとえば刑事弁護の観点からみると、一つは司法支援センターができて、国選弁護制度のなかで重要な機能を果たすようになった。これはまったく新しい状況です。それから被疑者の国選弁護制度がすでに始まっていますが、来年になると、さらに飛躍的に範囲が拡大されることが、控えています。さらには裁判員裁判が来年から始まります。これも刑事弁護にとっては非常に大きなイベントになろうとしているわけです。

これらの背景に、弁護士人口の増加という、大きな変化があります。これを急速な増加と見るかどうかは、いろいろな見方があると思うのですが、今年の司法試験の合格者が新旧併せて 2000 人を超えているわけですから、これは少し前に比べればかなり急速に増えつつあるという見方もできるでしょう。

こういう大きな変化を控えて、あるいはその変化のなかにあって、日本の弁護士のなかにも、ある種の戸惑いとか不安が生じていると思えます。先週の日弁連会長選挙の経過と結果にも、それが強く現れているように思えます。今の段階で、裁判員制度反対、司法支援センターが関わった国選弁護にも反対するという候補者が、あれだけ大きな得票を得ることは、たいへん大きな事件です。

このような、刑事弁護がさらされている変化の底流にある考え方がないし方向は、いったい何だろうか。司法制度改革審議会の意見書が 2001 年に出て、それが、この流れをつくってきたわけです。

この意見書の基本的なトーンは、利用しやすい司法という観点だったと思えます。司法

制度の利用者を中心に置いて、その利用者にとって利用しやすい効果的な司法のあり方を求めるというのが、基本的な発想になっていたと思います。

そこから、司法制度の利用機会を拡大しなくてはならない。裁判についても、弁護士についても利用しやすくすべきだと言われて、そのために法曹人口を増やさないといけないとか、法テラスが必要だということになりました。

さらには、法曹の質について必ずしも利用者の側が満足していない。それでもっと人を増やすことによって、多様性が出てくるだろうし、競争が起きて、それによって質が向上するだろうという期待があったと思います。

このように利用者の観点を重視すると、利用者が受けるサービスの質が厳しく問われるようになってきます。たとえば最近で言えば、有名な氷見市の冤罪事件で、弁護人は何をしていたのかと、弁護士会の外からも問われるような状況が起きています。これは弁護士が提供しているサービスの質について、外の人たちも厳しい目で見られるようになってきていることを示しています。

このように利用者の視点を重視すると、サービスの質を評価するときに、利用者をどれぐらい満足させているかが、重要な指標になります。

司法制度を、あるいは弁護士がしている仕事を、ビジネスとして考えたときには、明らかに第三次産業すなわちサービス業です。裁判所がやっていることもサービス業であり、ある意味では検察庁がやっていることもそうです。そうすると、そのサービスを利用した人たちがどれくらい満足してくれたかが、重要な観点にならざるを得ません。

実はこのような環境の変化は、弁護士に対して起きているだけではなくて、私がいる大学でもやはり同じような変化があります。今まで研究が重視されてきたのに対して、教育をもっと重視しなくてはならない。教育でどれくらい成果を上げているかが問われるようになっていきます。それに伴って大学の間でも、成果の競争が強く意識されるようになっていく。そして、授業料を払っている人たちである学生が、大学の教育サービスをどう評価しているかが重視されるようになって、たとえば学生による授業評価の結果を、いわゆるFD（faculty development、教授方法改善）活動に生かさなくてはならないと要求されます。

そういう大学を取り巻く新しい流れが、いちばん顕著に表れているのは、実は法科大学院です。法科大学院で教育質が厳しく問われるし、学生がそれをどう評価するかが重視される。それを活かして、授業改善をしていないと、認証評価でそれで不適合とされる状況

になってきています。

そういう新しい状況に対して、教員の反応はさまざまです。それを積極的に受け入れて、適応できる人と、戸惑いを感じる人とがいます。このような変化によって、自分の存在意義が危うくなるととらえる人もいます。利用者中心の視点、ないしサービス業としての性格を自覚するという流れができてきたために戸惑いが生ずるという点では、弁護士の中に生じている状況と、大学教員に生じているものとは、似ているように、私は思います。

そこで、これまで日本で刑事弁護を実際にどんな人たちが担ってきたのかを、振り返ってみたいと思います。今まで、全部の弁護士が刑事弁護をしていたわけではありません。数で見ると多くの事件は、民事事件もたくさんやっていて、むしろ民事が中心で、そのかなでときどき国選事件や私選事件もする人たちが多くの部分をこなしてきた。それが平均的な弁護士像かどうかは別にして、特に刑事に特化しているわけではない、むしろ民事が中心で、私選も国選も機会がするという弁護士が量的には多くの部分を担ってきたのだと思います。

そのほかに、ごく少数ながら刑事事件を専門的にする人たちがいた。その人たちは今まであまり目立たないで、あまやっていた人たちがいると思います。それから、なかには刑事弁護の専門家として非常に有名な方たちも、もちろんいらっしゃったわけです。古くは、たとえば松川事件で活躍した自由法曹団系の弁護士たちから始まって、結城先生もそのような著名な刑事弁護士のです。

それから、俗に「ヤメ検」と言われるような人たちがいて、この言葉自体、あまり良い語感ではないですが、そのなかにも特捜事件を扱う弁護士の集団がいた。それは刑事弁護のなかでも、特殊な集団だったと思います。

それから、国選弁護については、弁護士として営業しているのだけれども、依頼が持ち込まれることがあまりなくて、国選弁護を中心に受任する人たちがいた。その多くは高齢の弁護士の人たちです。こういういろいろな弁護士たち一緒になって、私選も国選も、刑事弁護をこなしてきたのが、これまでの日本の刑事弁護の担い手だったと思います。

では、刑事弁護人が、どう見られていたか。まず良いイメージですから、考えます。良いイメージというのは、刑事弁護を実際にやっている方たちが、自己イメージとして持っている、あるいは理想像としてこういう弁護士でありたいと、イメージしているものです。たとえば無実の人を冤罪から守るのが役目だという考え方があります。実際に、たとえば日弁連の再審についての活動などで、そういう考え方で非常に大きな成果を上げている実

績は確かにあります。

それから権力と対抗して人権を守ることが自分の役目だという意識を持つ方。伝統的にはいわゆる労働公安事件としての刑事事件を多く扱う方は、そういう意識を持っていたと思います。それから人権を守ることが役割だ。そのために、国選弁護の報酬は安いだけでなく、自分の社会的な義務としてやるべきだと考える人たちがいたと思います。

これらの三つの要素は、別に排斥しあうものではないので、それらを同時に、それぞれ比重の違いはあるにしても、自分の刑事人弁護像として持ってきた弁護士たちが多かったのではないかと思います。

他方で、社会一般の人が刑事弁護をどう見てきたか。これは必ずしもはっきりはしないのですが、今、あげたような良いイメージが共有されている部分はあったと思います。たとえば日弁連の活動はそれなりに評価はされていたと思いますし、個々の事件で弁護士に頼んでよくやってもらった。それはすごくありがたかったと感じている人たちは当然いたはずですが。しかしそういう良い部分は表面には出にくくて、むしろ悪いイメージが表面に出やすいと思います。

つまり犯罪者を助ける、犯罪者に協力する人たちが刑事弁護士だというイメージです。最近の事例では、光市母子殺害事件の差し戻し控訴審での弁護活動に対する批判など、ああいう場面になると、この感覚が一気に噴き出すことがあります。

このように法律の専門家でない人たちは、弁護士に対して犯罪者の協力者のようなイメージを持ちやすかった。そのために、刑事弁護をしている弁護士たちの自己イメージと、社会の人たちが持っている刑事弁護のイメージは、必ずしも一致していなかったと思います。

視点を少し変えて、アメリカ合衆国では刑事弁護の担い手とか弁護人像が、どうなっているか考えてみます。法曹人口が増えていくことがどういう効果を持つかを考える、弁護士がいちばん多い国はたぶんアメリカなので、アメリカの状況を見るのが、参考になるだろうと思うからです。

アメリカの刑事弁護の一つの特徴は、非常に専門化されていることです。つまり、弁護士のなかでも刑事弁護の専門家集団が刑事弁護の大きな部分を担っているという特徴があります。アメリカという社会は、全体的に専門職のなかでも細かく仕事に分かれている傾向があります。

私がアメリカにいたときに、子どもが歯が痛くなったというので、歯医者に連れて行く

わけですが、もちろん小児歯科は別になって、一般歯科と違う。詰めるときでも、削る先生と詰める先生は違うから、別のところに行かなくてはいけないとか、我々の感覚では、1カ所で済まないのが面倒です。

このように専門職が細かく分かれている傾向がある。それが弁護士にも及んでいて、刑事弁護にもそれが現われているのだと思います。

ではどういう人たちか。刑事弁護をしている人たちのなかにも、いくつかのパターンがあります。

一つは、著名な辣腕弁護士と見られて人たち。その中には、全米規模で有名な人、その地域で名声のある人と、いろいろなレベルがあります。わかりやすくフィクションの世界で言うと、ペリー・メイスンのようなイメージで表現される人たちです。

現実の世界で言うと、シンプソン事件でドリームチームと言われたような、弁護団を組んだ人たちです。あのなかのいちばん時給が高人は、たぶん時給が700ドルあるいはもっととっているだろうと、当時、カリフォルニアの弁護士の間では言われていました。

皆さんの感覚では、どうですか。日本でもタイムチャージ7万円ぐらいとっている人は、涉外系だと珍しくはないでしょう。

でもそれはアメリカの弁護士全体から見ると、すごく高いのです。全国的なスター級の弁護士だとそれぐらいとるということです。そういう人たちは数としてはたくさんはいないし、こなせる事件は限られている。また、そういう弁護士を頼める依頼者は、やはりお金がたくさんないと頼めないから、当然限定されます。

そこで多くの事件はどんな人が弁護しているか、中心は何かというと、公設弁護人と呼ばれる人たちです。公設弁護人は、一定の給料をもらいながら、資力のない被告人の弁護だけを毎日やっている人です。事件ごとに選任さるのではなくて、毎日その仕事ばかり専門にします。

日本で言うと、たとえば法テラスのスタッフ弁護士で、刑事ばかりやっている人がいれば、日本的な意味の公設弁護人です。それから最近、東京だと北千住パブリック、大阪だと「大阪こうせつ」という、いわゆる公設事務所で刑事の事件を中心に扱う人たちが、公設弁護人に近い業務形態です。

このようにアメリカの公設弁護人に近いイメージの弁護士たちが日本でも出てきています。アメリカでは公設弁護人が、刑事弁護の大半の部分を担っていて、いちばん中核的な、刑事弁護人集団になっています。公設弁護人の形態にも細かくはいろいろありますが公務

員として連邦政府、州、地方自治体すなわちですね、カウンティに雇われて給料を保障されているのが、典型的な形態です。ちょうど国とか自治体が、検察官を雇うのと同じように、弁護人を雇っていて、その人たちに専らお金のない被告人を弁護させるという形態です。

ただし、公設弁護人の事務所はどこにでもあるわけではないし、また全部の事件をこなせるわけではないので、日本と同様の国選弁護、つまり事件ごとに自営弁護士を選任する形態は、当然あります。公設弁護人事務所と、事件ごとに選任される、国選弁護とが併用されているのが典型的なスタイルだと思います。

アメリカで国選事件を引き受ける人たちは、当然、私選事件もやるし、民事事件もやってもいいわけです。しかし、国選弁護を受任する弁護士たちの中でもどちらかというと刑事の私選も合わせて刑事事件を中心にしている人たちが、中心になっているように、私は思います。私は直接にはカリフォルニア州の北部で、何度刑事弁護の調査と観察をしたことがあります。その経験からそう考えています。

アメリカでは、これらの弁護士たちが、どんなイメージで見られているかを考えてみます。まず①の高名なスター弁護士たちです。これは悪いイメージではとらえられていないし、憧れの対象であるかもしれない。被告人を含めて多くの人たちはあれが本当の弁護士だと、弁護士が良いというとらえ方をしている。

それに対して、公設弁護人は一般的にはあまり高い評価を受けていない。高い地位と見られていないのが現実だと思います。なぜそうなるについては、いろいろな原因があります。一般的にアメリカの社会では、公務員はあまり評価されない傾向があります。つまり、有能な人はプライベートセクターに行き、その競争力がない人が公務員になるというイメージがあります。

それもあって、公設弁護人はあまり有能ではないのではないかと見られる。特に、被告人たちが公設弁護人をそういう目で見るとの傾向があります。被告人たちは、むしろ自営弁護士で、私選とか国選弁護を引き受ける人たちのほうが有能だろうと見ている。

たとえば私が公設弁護人にインタビューをすると、彼らの経験として、うまくいって依頼者が満足してくれたときに、「あなたはこんなに有能なのに何で公設弁護人をしているのですか」と、依頼者から問われるという話を聞きます。それで、被告人が公設弁護人をどう見ているかがわかります。一般の人たちの間にも、やはり公設弁護人はあまり有能ではないのではないだろうという意識がある。

それから逆に、これは公設弁護人たちがいいことですが、あまりに有能でどんどん無罪をとったりすると、犯罪者を助けているので、あの弁護士はよくという見方をされることもある。いずれにしても、自分たちはあまり良くは思われたいというのが、公設弁護人にとってはストレスの原因になっています。

一般の人や被告人の見方と違って、専門家の間での公設弁護人に対する評価はかなり安定したものがあります。つまり、自営弁護士で国選弁護をやっている人たちよりも、実は公設弁護人のほうがレベルが高いという見方は、アメリカの専門家の間ではかなり一般的ではないかなと思います。自営弁護士に聞くと、「いやそうではない、我々のほうが上だ」と言うのですが、裁判官、検察官などに聞いたり、私が実際に法廷弁護活動を見た感覚でも、やはり公設弁護人はかなり良い仕事をしていると思います。

もちろん公設弁護人と言っても、事務所により、個人によって、水準の違いがあります。連邦とカウンティ、つまり州の裁判所の公設弁護人とは、やはり違いがあります。大きな見れば、連邦の公設弁護人は、非常に優秀な傾向があると思います。それに対してカウンティの弁護士、これは州の刑事事件をやるわけですが、そういう人たちは、大ざっぱに言うと大きな都会ほどレベルが高い。小さなところほど、ややレベルが下がるおそれがある。

それは何故かという、やはり基本的には競争が少ないためだと思います。大きな都会は競争が激しいので、公設弁護人事務所にもなかなか就職できません。ロースクールを出て、公設弁護人になろうと思っても、簡単にはなれない。1つのポストに、連邦の公設弁護人事務所だと100人ぐらい応募があるとか、それからカウンティでも何十人という応募がある。

だから、新人の場合でも、ロースクールにいる間から、インターンシップやクリニックでそういう事務所に行って、自分の実績を認めてもらうようなことをしないと、なかなか就職はできません。しかも公設弁護人は、刑事事件ばかりやっていますから、かなり経験があります。そういう事情から、仕事の質に安定性がある場合が多いと思います。

ですから、著名な辣腕弁護士は確かに有能だ。でも公設弁護人も、普通はかなり良い仕事をしている。それに対して国選弁護をときどきやる人たち、あるいは公設弁護人になれなくて、国選弁護をやっている人たちはちょっと危ない。もちろん個人差がありますが。そういうイメージが、むしろ専門家の間では共有されているのではないかと思います。

ただ一般の人たちは、さっき言ったように、弁護士の実際の弁護活動をあまり見てはい

ないし、刑事弁護というものが、ひと握りのスター弁護士を除けば、あまりいい仕事とはとらえていない。刑事弁護人を高く見ないという傾向は、弁護士の間でもあると思います。

よくアメリカ人はやや自嘲的に、「アメリカでは金ですべてが計られる」と言います。つまり、収入の点から見れば、おおきなローファームでビジネス法務をやる人のほうが、ずっと大きな収入を得ている。それは確かです。そういう弁護士に比べると、連邦の公設弁護人もそこまではいかない。そうすると、俗な格付けとしては、やや下に見られるわけです。

ただそれは世の中の見方であって、実際にやっている弁護士たちは、あまり気にしてはいないように私は思います。つまり、収入でランクづけされることは、あまり気にしてはいないと思います。ただ自分の果たしている役割が、社会や依頼者に正当に評価されないことは、かなりストレスになっていると思います。

これがアメリカの状況です。アメリカでは刑事弁護の専門性が強いことをお話ししました。その理由としては、一つは弁護士の数が多いことがまず前提条件です。弁護士が多いから、それぞれ自分の特色ある仕事をしないと、仕事がないということです。

それから、アメリカで裁判を見ていると、弁護人には刑事についてのかんりの専門知識が必要だという気がします。つまり、刑事実務をよく知っていないと、実際に弁護ができない。これには、いろいろな原因要素がありますが、一つは陪審員裁判です。陪審員裁判は、経験や知識を要求されるもので、簡単に誰でもできるものではない。証拠法のルールなど、いろいろ細かいルールがありますから。それから、陪審員裁判にならない場合でも、答弁取引がごく普通に行われる。そうすると、答弁取引の相場がわかっていないと、検察官の提案が依頼者に有利な話かどうかの判断ができません。

さらに連邦では、量刑ガイドラインという、複雑な量刑の仕組みがあります。そういうものをわかっていないと、弁護ができない。しかも連邦の裁判所と州の裁判所では、適用している法律がまったく違います。刑法も刑事訴訟法も違う。同じ州のなかでも、カウンティによって、運用が大きく違います。日本でたとえれば、東京地裁と横浜地裁で、行ってみたら全然違うことをやっていたというようなイメージです。

だから、普段民事事件しかやっていない弁護士が、急に刑事弁護を依頼者の関係で頼まれて引き受けても、なかなか的確にはできないと思います。実際に私が見ていたケースでも、普段、刑事弁護をやっていない人が、たまたま依頼者に頼まれて、連邦の法廷に来るような例がありましたが、明らかに何もできていない。私が代わってやったほうが、まだ

ましではないかと思うぐらいに（笑）何をすべきかが、まったくわからないわけです。連邦の刑事事件を弁護するのであれば、連邦法の刑事法についてのエキスパートでないと、まともな仕事ができないというところがあります。

こういうふうに、弁護士の数が多いことと、法制度自体が複雑で、しかも多様に分化しているところから、高度の専門性が必要になるのだと思います。こういったことは、私も一緒に書いて日弁連がつくった『アメリカの刑事弁護制度』という本のなかにも、ある程度、紹介されています。これがアメリカの状況です。

翻って、日本で今までどういう人たちが刑事弁護をやってきたかを先ほど見ました。では日本での新しい流れはどこへ向かっているか。私は刑事弁護の担い手に新しい流れが出てきているように感じています、今までは違うタイプの刑事弁護士たちが出てきていると思います。たとえば、刑事弁護の理論や技術について指導力を発揮する弁護士たちが出てきています。つまり、自分が弁護人として優れた技量を身に付けるだけでなく、それをほかの人たちにも伝えて、全体の水準を上げていこうという観点で、活躍する弁護士たちが現れています。

それから先ほども触れましたが、公設事務所系、あるいは法テラスに就職して、刑事弁護を一生懸命にする人たち。このような弁護士集団が現れたのも、新しい傾向だと思います。

東京の公設事務所でも「大阪こうせつ」でも、そこに入っている人たちは、私が見るところかなり高い水準の刑事弁護活動をしていると思います。すでにそういう事務所に入ること自体が、かなり難しくなっています。たとえば北千住パブリックに一橋法科大学院の修了者を2年続けて1人ずつ採用していただける見込みですが、かなり優秀でないと希望しても入れないと思います。

こういう人たちが新しい弁護の担い手として登場し、特に若い層に現われてきている。もう一方で、これはあまりまだ顕著にはなっていないかもしれませんが、少しずつ見えてきているのは、若い弁護士でまだ仕事がないので、国選弁護事件を収入源としてあてにする人たちです。かつては高齢の弁護士に多かったタイプが、若い人たちにも特に大都市では少しずつ出てきているように思います。

こういう現象を見ると、刑事弁護の専門化が起きているといえそうです。刑事弁護に特化して、そこで力を発揮して、それを一生懸命やろうと考える人たちが出てきています。

そうなった一つの原因はやはり、法曹人口が増えてきていることでしょう。そのなかで

自分の特色のある仕事をしなくてはいけないという意識になっている。それからもう一つの原因は、日本の刑事手続も、かなり複雑で、難しくなっている。裁判員裁判や、その先駆けとしての公判前整理手続という、まったく新しいものができてきてます。これに的確に対応することは、やはり相当、勉強をしないといけない。そうしないと、よい成果をあげることは難しいでしょう。

つまり、弁護士人口が増えることと、刑事手続がだんだん複雑化することがあいまって、刑事弁護の専門化が起きる。まだアメリカほど顕著ではないけれども、同じような傾向がすでに日本でも出てきているのではないかと私は見ます。

そのなかで刑事弁護を専門的にする人たちが、自分の存在意義をどう自覚していくかを考えてみます。

たとえば、弁護士は選ばれた有能な人間なのだという、エリート意識のようなもので自分の矜持を保つことが一つの考え方です。しかし、これは法曹人口が増えていくなかでは保ちにくい意識です。その意味では弁護士という資格の価値は希少価値としては、低下せざるを得ないわけです。したがって、エリート意識で自分をもたせるのはおそらく無理です。

そこで、たとえば自分が担うことによって刑事弁護の質を確保するという、公益的な役割を担うのだという、考え方で自分の存在意義を見出すこともあると思います。アメリカの弁護士にもそういう発想をしている人たちはいます。

これ当然、あり得る考え方です。ただ、先ほど言ったように、大きな流れは利用者中心の考え方が強まることだとすると、弁護士が直接に接する利用者は、自分の依頼者であるので、そこでは依頼者の利益が優先せざるを得なくなる。それでいて公的な役割を果たしていることになると、納得するのは簡単ではない。理論的には、その説明はできると思いますが、しかし直接に自分が実現しようとするのは、やはり依頼者の利益なので、自分の役割は公益的なものだという納得は、やや観念的にならざるを得ないところがあるように思います。

別の自己イメージの候補として、職人的な自負、つまり自分は刑事弁護のプロであって、ほかの人にはできないことをしているという誇りを持つこともあり得ます。ただ、その専門的技量が何のために使われるか、その目的に何らかの普遍的な価値がないと、技量だけでは客観的な価値があると言えません。だから刑事弁護のどこに最終的な価値があるかは、やはり問われることになると思います。

そのようにいろいろ考えていくと、今あげたエリート意識とか、公的な役割意識とか、専門家としての自負などは、それぞれある程度は成立し得る。それらは、今までもあったし、これからも弁護人の意識の中に、ある程度はそういう要素があってよいだろうし、たぶんあり続けると思います。

しかし、基本的に利用者中心の発想に立るのであれば、依頼者を助ける、援助することに価値と意味があり、それこそ弁護人の役割なのだという考え方に至ると思います。

私はときどき学生に対して、「弁護士の仕事は、つまりは人を幸せにすることだ」言います。もうちょっと正確に言えば、幸せにするというより、人の不幸を減らすと言うべき場面が多いのかもしれませんが。刑事弁護などはそういう性格が強いわけです。でもマイナスをマイナスすることはプラスすることです。そうやって、依頼者の不幸を軽減することに、自分の存在意義を見出すというのが、刑事弁護人の基本的な自己イメージになるべきではないか、あるいは、そうならざるを得ないのではないかなと私は考えます。

弁護人の自己意識の問題はアメリカでも、深刻に議論されています。先ほど言いましたように、特に公設弁護人は、たいへんにストレスが大きいわけです。しばしば公設弁護人は「燃え尽きる」と言われています。つき合うのが難しい依頼者ももちろんいますし、もともと依頼者のほうが偏見を持っている傾向もあるので、依頼者とよい関係がもてない場合もある。そうすると、一生懸命やっても依頼者は全然ありがたがってもくれない、それでいて世間からは冷たく見られるという状態が続くと、自分のモチベーションを保てない危機に陥る人が出てくるわけです。

だから、公設弁護人がどうやってモチベーションを保つかが重要なテーマになります。たとえばスライドあげた、Ogletree という先生は公設弁護人を経て、ハーバードのロースクールの教授になった人です。彼は、この論文で、公設弁護人がどう考えてモチベーションを保てばよいかを考えています。自分の経験に基づいて論じているわけです。

彼はここではヒロイズムとエンファシーを挙げています。ヒロイズムというのはどういう意味で言っているのか、わかりにくいところがあるのですが、直訳すれば、英雄主義です。それと、依頼者に対する共感がエネルギーを持続させる基になるのと言っています。依頼者に対する共感がエネルギーを持続させる素になるというのは、私も、弁護士の、特に刑事弁護士の自己イメージの行き着くところではないかと思うわけです。

私は、弁護士の自己イメージがそのようになっていくことを、悪いと考えているのではありません。むしろ必然的であって、そうあるべきだろうと考えています。そういう自己

イメージを持つ人が、質の高い弁護を提供することが必要です。

そうすると刑事弁護の質を保っていくためには、何を考える必要があるか。それをいくつかあげてみます。

一つは刑事弁護の専門性を強化することです。これはすでに始まっていると思うのですが、その方向を進めることが必要だと思います。それは、刑事弁護に強い集団をつくることです。全部の事件をその人たちだけで担うことは難しいので、その周りでそれを補完するグループも、やはり必要だと思います。先進的な刑事弁護技術を開拓する人たちが、それを周りに伝えて、それによって全体の水準を上げることが必要だと思います。

これは法曹の質という問題にも関わります。弁護士が増えると質が低下するという説があります。しかし、私は必ずしもそうとは思いません。たとえば司法試験の合格者を増やせば、合格限度の点数は下がる。競争試験として運用するときには確かにそうなります。しかし、それが弁護の質の低下に直ちに結びわけではない。むしろ、アメリカの状況から見ると、弁護士の数が増え、競争が激しくなることによって、全体としては、弁護士が提供するサービスの質は上がると考えるのがむしろ自然だと思います。

それから、今まで日本の弁護士の間では、やはり刑事弁護は弁護士の基本であるという考え方がありました。弁護士たるもの刑事弁護をやらなければいけないという思想です。特に地方に行くと、国選弁護はみんなで分担しないとこなせないという実情があって、刑事弁護は全ての弁護士がやるべきものという感覚は、日本ではかなり強かったと思います。

しかし、これからもこの思想を維持するのは、無理があるのではないかと考えます。むしろ刑事弁護は、知財、労働、税務などと同様に専門的な領域だと考えて、それをやれる自信のある人がするようになるほうが、弁護の質を保つことができるのではないかと思います。

現状で、地方で弁護士の数が少ないと、刑事弁護の専門性をどこまで徹底できるかという問題は確かにあります。あれほど弁護士が多いアメリカでもやはり弁護士の偏在の問題があって、弁護士が少ない管轄区域があります。そういうところでは裁判所は仕方ないから登録している弁護士全員に国選弁護を無理やりやらせるという運用が起きる。そうするとあまり質の良い弁護にはならないと、アメリカでも指摘されています。弁護士の地域的な偏在は、弁護の質を保つうえでも障害になるのだと思います。

それからもう一つ必要なのは、法曹養成過程を充実することです。これは主として私どもがやっている法科大学院の役割命になります。修習期間が1年に短縮されたという条件の下で、刑事弁護修習がどれだけできるか、国選事件を1件経験することはできるかもし

れませんが、研修所でも刑事弁護について時間をかけて訓練することは難しくなっていると思えます。

そこで、法科大学院でもクリニックのような臨床教育が必要です。つまり、実際の生きている事件に、弁護士の指導の下で、学生を関与させ、手伝わせる。それで現実的な訓練をさせます。これはアメリカのロースクールでもしばしば行われている教育方法です。こういうことをもっと充実していきたい。一橋大学でもある範囲ではそういうことをやっています。これが一つです。

それからもう一つは、私は法曹養成過程でも、刑事法を専門分野と位置づけてほしいと思います。これにはなかなか難しい問題があるのですが、端的に言うと、たとえば司法試験の科目で、全員に要求するのを基礎刑事法のような科目にして、それと別に上級刑事法を選択科目として設ける。そうして刑事法は、知財とか租税とかと同じような、専門分野として位置づけてほしいのです。

なぜかという、刑事手続もだんだん複雑になっていく、刑法も始終変わるようになっていく。新人法曹の全員をこれに十分ついていける水準に、しかも裁判員裁判にすぐ対応できるようところに持っていけるかと考えたら、それは無理だと思うのです。法科大学院、司法試験、それから司法修習の過程を経ても、全員をその水準にすることは無理だろうと思います。だから割り切って、すでに法曹養成の過程から、刑事法は特殊な専門分野として位置づけて、教育体制、司法試験の体制をつくってもらいたいと私は思います。

ただし、こういうことを刑法学会で言っても、賛成は得られません。刑法研究者の大勢は、今のような水準で全員に要求するのが正しいと考えています。しかし、私はこれからの日本の司法界を考えたときには、そこには、かなり無理があるのではないかと考えています。

次に国選弁護について言えば、選任方法の問題をもう少し考えないといけないと思えます。弁護士会によってはこれまでもある程度考慮されていたかもしれないのですが、多くの場合、まったくの新人にいきなり重大事件を任せることを今まではやってきました。私も登録してすぐの年に、殺人事件の上告審の国選弁護を受任しました。

でもこれはアメリカ的な感覚から見ると、異常なことです。ある程度の経験を積ませて、だんだんに難しい事件、重大な事件をさせないといけない。たとえば裁判員事件、当然、重大事件で有罪なら刑も重くなる事件なので、それをいきなり新人弁護士に1人でやらせるような選任の仕方をするのは、適切とは思えません。

国選弁護人の指名は、現実には法テラスが一人ひとり選んでいるのではなくて、弁護士会が今までも選んでいると思いますので、弁護士会でその辺の配慮をして、国選事件の配付方法について、一定の指針を設けることが必要になると思います。

それから、非常に重要なのは、経済的な裏付けです。弁護士はただでは働けない。高い報酬を出せる私選の依頼者はいいとして、それが出せない人に、質の高い弁護を提供するには当然、経済的な裏付けがなければできない。これは明らかなことです。

そこで国選弁護の報酬が問題になります。これについて法テラスができる前と後で、どういう違いがあるか考えてみました。私はこの部分について、まだ十分に調べることができていないので、さしあたり理解している限りで申し上げます。大まかに言うと、事件ごとの基礎的な報酬額は、前よりも下がった。それに対して、労力に応じて支払われる部分、その要素は前よりは拡大した。

それから、費用です。報酬とは区別した費用。交通費とか謄写費用といったものです。これは裁判所が運用していたときに比べれば、支払われる可能性が増した。法テラスの基準はそういうものになっているのではないかと理解します。

それに対して、弁護士の間には依然として、報酬が安いという不満がかなりある。その不満の対象は、私が見る限りは、一つは基礎報酬が安すぎるという不満です。というもう一つは、かけた労力が十分に反映されるようにはまだなっていない。弁護士の問題意識としては、そこが大きな二つの問題点だというのが私の理解です。

国選弁護の報酬が適正かどうかを、何を基準にして判断するかは、非常に難しい問題です。経済学的には何らかの合理的な基準があるのかもしれませんが、それは、私にはわかりません。

たとえば、私選弁護の報酬と比較したらどうか。それは明らかに低いでしょう。私選弁護で普通に得る報酬より、国選報酬のほうが低いのが普通であると思います。ただ、だから安すぎると言えるかどうかは、また別の問題です。私選弁護の場合は、お金のある人良いサービスが欲しければ、お金を出せる限りは出すわけです。そうすると、自分でお金を出せない人の弁護をするときに、それと同じ対価が適正なものなのだと請求できるか、その根拠は弱いのではないかと。つまり、私選の場合は依頼者の負担能力によって報酬が規定されている要素が大きいので、それを国選の報酬の基準にすることには、いささか無理がありそうです。

もう一つの方法として、時給単価を計算してみて、それが適正かどうかを考える。実際

にそういう試みは行われていると思います。たとえば日弁連の弁護士白書のいちばん新しいものでは、経費も含めた弁護士の平均時給に相当するのが、1万3300円ぐらいだと報告されています。ただこれは、年間労働時間が2600時間ぐらいという前提なので、現実はそのくらい働いているのがふつうかもしれないのですが、報酬の適正な時給を計算する基礎としては、働きすぎの感じはします。ともあれ、仮に、1万3300円を基準にするとこれを今の法テラスの基礎的な報酬額と比べるとどうか。これは基礎的な弁護活動としてどれぐらい時間がかかっているかにかかります。

基礎的な報酬額の対象になっている部分でも、多くの時間がかかるのであれば、それに比べて安い。だから経費も出ない額だと言える。逆に、手間がかからなくて、たとえば数時間の仕事で済むような事件であれば、この時給単価よりも基礎報酬額のほうが高いかもしれない。そういう問題になると思います。ですから、これと比べるためには、実際の実働時間がどれくらいかを、一つひとつの事件で見ないとわかりません。

では今度は外国と比べるとどうか。とりあえず私がわかりやすいアメリカと比べてみると、連邦の国選弁護人の時給は、法廷活動が60ドル、法廷外の活動が40ドル。これが現在の連邦法のはずです。ただし、いろいろな裁量的な枠があって、地方によって、75ドルまで上げることができるようになっています。

たとえば私が見たカリフォルニアの北部のサクラメントの連邦地裁は、75ドルの基準を使っていました。ただ頭打ちがありまして、重罪事件だと7000ドルまでということですから70万、80万ぐらいです。ただしこれも、絶対ではなくて、裁判所の裁量で、もっと増やす可能性もあります。

これは、向こうの弁護士の感覚でどうかというと、もちろん私選弁護報酬よりは低いです。たとえば私がインタビューした連邦の国選弁護をしている人たちは、私が頼んだらどのぐらい請求するかと聞くと、時給200ドルは下らないといいます。では国選弁護報酬がすごく不満ですかと聞くと、そうでもないと言います。その理由は、まず支払いが確実だから。要するにとりはぐれがないということです。それから連邦の刑事事件を経験することができる。それが自分の経験になる。それが私選事件でも生かせるということです。だから特に不満はないという人たちは多かったです。

これは連邦ですが、州の事件になるともうちょっと厳しいです。たとえばサクラメントカウンティの国選弁護人の時給は、90年代の初めですが45ドルだったと思います。ほかのところでも、だいたい40ドルとか50ドルとか30ドルとか、そういう水準になって

いると思います。

そういう国選弁護をしている人たちに聞くと、この額はやはり安い。事務所をそれで維持できるかと聞くと、切り詰めれば何とかかなるという答えです。秘書や電話番を置いて、立派なきれいな事務所で営業するのでは、合わない。だから机一つでやるみたいイメージです。それであれば何とか採算が合うという感じです。アメリカでは日本に比べると、いろいろな事務所維持のための費用が安いという条件があるのかもしれませんが。

これに比べて、日本の国選弁護報酬を時給換算したときに、特に低いかということ、たぶんそういう評価にはならないでしょう。それで十分かどうかはもちろん議論の余地があるのですが、このようなアメリカとの比較において日本が特に低いかということ、必ずしもそうではないというのが、私の見方です。

報酬体系について私が感じる一つの問題は、労力に応じた報酬の考え方が確かにとり入れられてきてはいるけれども、まだそれが十分ではないことです。今の報酬基準のとらえ方は、法廷に行ったとか接見に行ったという見えやすい部分だけの仕事量をとらえる傾向があります。でも実際にはそれ以外の準備のために時間を費やすところが大きいはずです。

本当はそういう部分も含むべきです。アメリカの国選弁護基準はそういうものです。法廷外の活動も法廷活動よりは安いけれども、全部時給計算するというものです。本当に何時間働いたかで、報酬を決めるシステムになっています。そして、その方が合理性があると私は思います。

日本で、それに踏み切れ理由の一つは、弁護士の申告に信頼性があるかどうかという不安があるからでしょう。アメリカでも過大な請求をする弁護士はいる。おかしいものはチェックされます。日本で言うと医療保険請求の審査に似た仕組みがあります。

けれども全体としては弁護士を程度信用するべきです。なかに過大な請求をする人が少し出るだろうという理由で、全体として不合理な報酬体系を維持することは、むしろ大きな無駄を生みます。ですから理想としては、日本でも完全な時給制に変えるべきだと考えます。

そのためには、私は基礎報酬額を上げようという戦略は、弁護士にとってあまり得策ではないと思います。それよりも、「むしろ時給制を強化して、事件に費やした仕事量に応じた報酬にするべきだ」という方に力点を置くべきだと思います。その意味では基礎報酬額はむしろもっと下げてもいい。その代わり時給部分をもっと増やせという姿勢のほうが合理性があるし、外から見たときには納得しやすいでしょう。私は、弁護士会がそ

のような戦略をとるべきではないかと思います。

それからもう一つの問題は、費用の部分です。費用の部分が以前の国選に比べると、支払われることが多くなってきた。たとえば示談交渉のために行った旅費が払われるようになった。そういう部分には、一定の改善があると思います。ただし、たとえば何か調査をするために人を雇ったとか、あるいは、鑑定的なことを専門家に頼んだとか、これはお金がかかるのだけれども、まずそれは出ません。

そこに実は非常に大きな問題があります。私選弁護ならそういうことができるのに、国選弁護ではそれができない。もしやろうと思ったら、弁護士が自分の持ち出しでやらなくてはいけない。

アメリカで見ると、たとえば連邦では、インベスティゲーション、つまり調査員を雇うとか、エキスパートを雇う、それについての費用を補償することが法律で定められています。もちろんそれは無条件ではなく、一定の審査がありますが、それが法律で定められています。この部分が日本では、まだ決定的に欠けていると思います。

その原因は、実は刑事訴訟法自体にあります。刑事訴訟法の 38 条 2 項が、国選弁護人に対する支払いを定めています。そこに報酬とか日当、旅費のことが書いてあります。他方で鑑定人に対する支払いの条文が、173 条にあります。これを見ると明らかにわかるのは、鑑定人には「要した費用」を払うという条項があるのに、国選弁護には、一般的に費用を払うという条項がありません。ということは刑事訴訟法の立法者は、国選弁護は準備にお金がかからないものだという前提で条文をつくったとしか思えません。そこに根本的な問題があると思います。

いまは法律支援法ができたので、法テラスが関わっている国選弁護では、刑訴のこの規定は適用されません。その意味では、38 条はほとんど死文化してしまいました。法テラスで独自の基準をつくって、それを法務大臣が認可すれば、それでできるようになった。その意味で自由度が増したわけですが、やはり基になる法律がこういう考え方でつくられていると、それと異なる考え方の基準を法務大臣に認可してもらうのにも限界がある。刑事訴訟法自体を実を改正して、国選弁護人にも費用を支払うという条項を入れないと、基本的には解決しないだろうと思います。

それから全国一律の報酬基準が良いかどうか、実は問題です。これまでは、国がすることだから基準は一律だという発想が強い。しかし、事務所の維持経費にしても、現実には地方によって差があります。それなのにまったく同じ報酬基準を適用するのが適切かか

どうか。一律基準の方が弁護士が納得しやすいという面があるのかもしれませんが、それに本当に合理性があるかどうかもあるべき問題だと思います。

大きな観点としては、国選弁護のための予算をどうやって決めていくかという方法の問題があります。今までの流れでは、法テラスが発足する前に、すでに法務省の予算枠は決まっていたという現実が出発点になってしまっています。本来どれだけ必要かを計算し、だからこれだけ予算をつけろという話の順序になっていない。与えられたものをどう分けるかという問題設定になってしまっている。この予算の立て方に、基本的な問題があります。

時間が長くなっているなので、あとは少し簡単にします。法テラスについてどう考えるか。これは弁護士の間で大きな一つの論争点になっていきます。「法テラスは法務大臣が支配している機関だから、弁護の独立性が保てない。だから自分はそういうところでは、国選弁護はしない」と言っている先生たちもかなりいます。これまで熱心に国選弁護をした方たちのなかにも、そう考えている方がいます。

その問題意識自体は、間違っはけません。法テラスを介した国選弁護制度には、潜在的にはそういう危うさがあります。しかし、現実にはそういう問題が起きているかといえば、私が知る限りでは起きていない。つまり、法テラスが関与して選任された事件だから、弁護の自由が妨げられたことという事例は起きていないと思います。

逆に、報酬の体系にしても、今までのように弁護士会と最高裁が交渉するのに比べれば、もう少し自由度ができていくというプラスの側面があると思います。法テラスを介した国選弁護の運用には、ある種の危険があることは確かだけれども、それが現実のものになっているかといえば、少なくとも今のところはなっていない。その状態で、危険があるから自分はやらないという態度には、説得力がないと、私は思います。しかも弁護士会は、被疑者国選弁護制度を実現しろと強く主張してきたわけです。いよいよそれを実行しようというときに、自分はやらないという態度は、社会の納得を得られないでしょう。だから、弁護士の中にそういう考えがあるのは、私には残念です。

2009年には大きな変化がまた起きるわけですが、弁護士会がこれに本当に対応することが今、重要な課題です。被疑者国選が拡大することについては、法テラスの契約弁護士がまだ足りないところがある。特にこの契約に消極的な単位会ではそういう傾向がある。それから、スタッフ弁護士がもっと必要ではないかという問題があります。

ただ考えようによっては、必要的弁護事件に拡大されるわけですから、今までもそれは

起訴されれば、国選弁護になって事件です。そうすると選任される段階が早まり、その分の仕事が増えるのだと考えれば、事件数が2倍になるわけではなく、早い段階からつくようになる、だけと考えればそんなに恐れなくてもいいという気もします。

契約弁護士を増やすとか、スタッフ弁護士を配置することによって対応はできていくと思います。ただそのためには法曹人口の増加が必要だと思います。裁判員裁判については、いろいろな研修が行われているわけですが、先ほども申しましたように、弁護士も専門性を強化することによって対応する必要があると思います。

弁護士の業務形態から考えても、多くの民事事件をこなしながら、同時に裁判員事件をすることはなかなか難しいかもしれません。その意味でも、裁判員事件を多く扱う弁護士は、だんだん専門化していかざるを得ないのではないかと思います。

いろいろ考えた結果、刑事弁護人の像は変わるかという問題への答えは、おそらく変わるだろうし、変わらなければいけないだろう、ということです。一つには、刑事弁護はもっと専門的な領域になっていくだろう。もう一つは、刑事弁護士の自己イメージが、依頼者の援助をする人間という、依頼者中心の弁護観になっていくだろう

ではそういう変化に日本の弁護士たちは対応できるのか。私は必ず対応できると思います。ただしそれには、条件がある。それは変化を恐れないことです。その変化を積極的に受け止め、「依頼者中心に考えるのは正しいことだ、だから自分もそれに参加しよう」と、前向きにとらえなければ、ついてはいけません。

そこが私の非常に心配なところ。今の弁護士会は腰が引けているように感じるので。新しいことをやろうと言っていたのに、ここにきて変化に恐れをなしてしまったようなところが見えます。いったんやろうと思ったことは、最後までやったらいいのではないかと思うのです。

これは私たち教員についても言えることです。新しく教育という仕事が重視されるようになった。学生から評価される、いろいろな文句を言われる。それで自分の権威が下がったように受け取ると、ストレスになりますしかし、そこに自分の新しい存在意義を見出して、積極的に対処すれば、それなりに対応はできます。話が長くなってすみませんでした。

私自身が今までこういった問題について書いたもの、いくつか関連するものをスライドにあげました。もしご関心があればこういったものをご覧いただくと、今日、お話ししたことに基づいているアイデアや事実が書いてあります。

どうもありがとうございました。(拍手)

司会 大変ありがとうございました。最後の、腰が引けているから最後までやれと、変化を恐れるなど。何か最近のアメリカの大統領選挙の「Change」というその言葉を、先ほど思い出しました。それとはあまり関係ないのでしょうか。冗談はさておき。

もしばらく時間がありますので、何か会場から質問があれば、受けたと思います。いかがでしょうか。私もいくつか、さらに突っ込んで質問したいかなと思いながら、会場の方からもしあれば、どなたでも自由に手を挙げていただければと思いますが、いかがでしょうか。手を挙げないと、こちらから指してしまうことも。それは冗談ですが。本多さん、何か。

本多 日本の刑事司法の特質として、一つは身柄拘束事件が非常に多い。起訴されても、保釈されないという問題。それと、自白事件の割合が高いというか、あまり否認してくれないという問題があって、そこの二つの問題点との関係で、ちょっと後藤先生の考えられていることがあったら、教えていただけないでしょうか。

後藤 たとえばアメリカと比べて、日本で身体拘束がとくに多いかといえば、むしろ少ないと思います。少なくとも逮捕の割合は少ないでしょう。アメリカは基本的にすぐ逮捕してしまいます。逮捕して、事が始まるという感覚がある。でも日本は逮捕されるのは、全体でみると2割ぐらいでしょうか。比較的少ないのです。

ところが、アメリカでは逮捕はされるけれども、多くの場合は速やかに保釈されます。ところが日本ではいったん逮捕されてしまうと、起訴前にはそもそも保釈制度がなくて、起訴された後でも、なかなか保釈が難しい。そこが違います。だから弁護士から見ると、身体拘束がされすぎているという感覚になるのは自然です。

私はこのような身体拘束は過剰だと思います。必要のない身体拘束が行われていると思います。これは未決拘禁の大きな問題です。本来、無罪推定を受けている人に無用な不利益を与えているという問題と、経済的には、それによって過剰拘禁が生じるという問題があります。本当に、出頭確保のために必要なものに限るべきだし、そのために未決拘禁の要件、あるいは保釈要件の見直し、それから未決拘禁に代わる出頭確保の手段を、開拓する必要があるのと思います。

ただし、未決勾留についても、裁判所の運用が少し変わってきていると思います。大阪の松本芳希さんという判事が書いた有名な論文があります。これは人質司法の批判に対して反論をしているのですが、でも結局はやはり保釈の運用に改善すべき問題があると、認めていますこのような論文が発表されるという事態は、非常に面白いです。

この松本判事の論拠は、裁判員裁判です。裁判員裁判のために、たとえば弁護人との打ち合わせを十分にできるように保釈しなくてはいけないとか、公判前整理手続をするから罪証隠滅のおそれが減るとか、こういった論理で保釈をもっと極化しようと言われています。実際その方向の裁判例もぼつぼつ出てきています。否認事件だから今までであれば保釈は出さなかつたらうけれど、保釈を認めたといった例がときどき現れていますね。

これ見ると、裁判員裁判はまだ始まっていないけれども、裁判員裁判を見越してすでに一部で実務運用が変わってきているのだと思います。保釈の問題だけでなく、自白の任意性判断でも新しい傾向が出てきています。ちょっと驚くような新しい判断で、今までの裁判所では排除しなかつたらうと思えるものが排除される。これもやはり裁判員にはそのような自白の評価は無理だからという理由が背後にあります。

証拠開示についても、印象的な判例があります。去年の12月25日第三小法廷の決定で、警察官が取り調べのときにつくったメモが、証拠開示請求の対象になるのと言う判例が出ました。検察庁には、これに対して大きな反発が起きているようですが。今までの刑事実務の感覚では考えられなかつたらうなことを、最高裁が命じることが起きています。これも大きく見れば裁判員裁判のために生じた変化です。

私は、裁判員裁判は、単に一般の市民が公判に加わること以上の大きな影響を持つ可能性があると思います。それを弁護士としては積極的に生かしていく、チャンスが来ていると思います。

依然として裁判員制度に対して反対があるし、集中審理になると、弁護活動が妨げられると言う主張があります。その危険は確かにあるのだけれども、しかし弁護士はもっと積極的に、たとえば公判前整理手続を活用するという発想に立ってほしいと思います。

話がそれましたが、ご質問の身体拘束の問題については、確かに改善の必要があるし、改善の兆しは少しあると思います。

もう一つは、否認事件は少ないか、という問題でした。アメリカの弁護士も「何で被疑者はあんなに簡単に自白するのだらう」と不満を言います。ミランダ法則などで、日本に比べると黙秘権が厚く保障されているはずだと、刑事訴訟法的には考えるけれども、アメリカで刑事弁護をやっている人たちは、やはり自分の依頼者が簡単に自白してしまうと感じています。そうすると、日本でとくに自白率が高いかどうかは、よくわからないところがあります。

しかし、同時に日本では、アメリカでは到底考えられないような取り調べが行われてい

る。それも確かです。その意味で自白の強要が確かにある。それも確かだと思います。だからその部分は、黙秘権を実効的に保障するために、厳しくしなくてはいけない。そのために、取り調べの可視化は効果があると思います。

アメリカのことを考えると、アメリカでも争いのない事件の比率は多い。それは有罪の答弁で解決される。当然そこには取引があります。90%ぐらいの事件は答弁取引で解決されます。

日本で起訴された事件の公判事件は90%ぐらい自白事件ですね。日本の公判における自白事件の審理は、アメリカの法律家が見たらこれは答弁取引だ、と思うのではないかと想像します。証拠調べが非常に簡略化されているので、まともな立証をしているとは思えない。アメリカでも有罪の答弁があれば自動的に採用するのではなくて、**factual bases** という事実的な基礎があるかどうか確かめる。彼らは、日本の法廷でも、それをやっているかと理解するのではないかと思います。

そう考えると、自白事件の処理方法について、日本とアメリカで実質的には大きな違いはないという言い方もできるかもしれません。ただし、アメリカの有罪の答弁は明らかに明示的な取引によって、堂々で行われている。それに対して、日本ではそれが自白という証拠の形で現われるので、取引による自白はいけないという建前に縛られる。そこに不透明さがあると思います。

司会 ほかに。どうぞ。

牧野 弁護士の牧野と申します。裁判員制度が始まる場合の国選弁護人の報酬はまたちょっといろいろと特殊だと思うのです。裁判員制度が始まるのをにらんでの模擬裁が数多く実施されていて、私も裁判員制度の委員会に入っているのですが、傍聴したり、バックアップしたりしているのですが、公判前整理もある関係で、かなり集中的に審理するのです。模擬裁でも数人の弁護人がついてやっていて、それでももう、てんやわんやという感じでやっているのです。

一般論として国選弁護人の報酬をどうするかという議論はあるとして、特に裁判員制度が始まった場合の否認事件で、それを担当した場合は、かなり部分で報酬でもバックアップしないと、ボランティア的な有志の善意に頼っているだけだと危ういので、制度的にもうちちょっと確保をする必要があるなど実感するのです。

特に裁判員制度の否認事件に限って、たとえばこういう形で確保したらいいというアイデアとか、たとえば基礎額でやる問題と、確かに先生がおっしゃるように、合理性からい

くと、どのぐらいかかったかなのですが、どのぐらいかかったかを今度は立証させられるかどうかという問題もあって、ある程度、類型化して？水揚げできるとか、何かそんなところの手当ては、アイデアとかはおありになるでしょうか。

後藤 さきほど申し上げたように、完全な時給制にすれば、それは解決がつく問題でしょう。ただ本当に難しい事件を、しかも経験のある人を選んでさせるとすると、報酬についても差別化があってもいいかもしれません。駆け出しの人が簡単な事件を扱うのとは違う時給単価を適用しても、合理性があると思います。

そこを置くとしても、完全時給制にすれば、手間がかかるからという問題はかなり解決します。しかし、実際問題として、来年からそうなるという期待はできないでしょう。法テラスの基準で、公判前整理手続になった場合には加算が、ありますね。しかし、公判前整理手続も、期日だけでなく期日外に事実上の打ち合わせで何度も裁判所に行くことも実際には多いと思いますので、現在の基準では、労力を完全に反映させるのは難しい。

そうすると、公判前整理手続になった事件で、たとえば証拠の量が非常に多かったとか、証拠開示請求を何度もしたとか、そういったものを加算の要素に入れていくのが、とりあえず考えられる方策なのかもしれません。

司会 ちなみに、今の質問に敷衍しての質問になります。先ほど時給が1万3000円とかいくらかと話がありました。これが日弁連の統計によると、たとえば日本とアメリカとイギリスで比べて、同じような事件で同じような時間をかけたと言ったときのいちおうの比較が出ています。ただし、先ほどご指摘があったように、日本の弁護士の場合には、申告の数字があまり裏付けがないと信用されないのかもしれませんが、日本の弁護士の場合だと14万2000円。これはたとえば被疑者弁護が17時間、公判を2回やって全部で18時間の場合と言って14万2000円。アメリカの場合だと、同じことでやると37万7000円とか、イギリスの場合だと33万円とか。倍以上違う数字が出ているわけです。これが何を根拠にするかというのは、必ずしも合理的なものがないということがありますが、かなりの違いがある。そこを多少勘案しても、なかなかリーズナブルな費用にはならないのではないのかなと心配をしますが、その辺はいかがでしょうか。

後藤 これを拝見して、アメリカでの単価はどういうふうに出しているのか、わからないのです。

司会 これはアメリカの37万7000円は、アメリカの時給の水準が、1時間1万0780円かけて出したと、こういう。

後藤 だからその根拠は何なのかなと、ちょっとわからないのです。さっき見たように、今の法律は、基本は 60 ドルと 40 ドルのはずですから。だからこの値段にはならないのですよね。75 ドルの基準でもこれにはならないのです。

司会 ということは要するに、日弁連は、国選弁護の報酬の増加が必要な理由という形で出していますが、その資料があまり根拠がないのではないかと。こういうわけですか。

後藤 日弁連の資料には根拠があるのですが、私にはわかりません。私が今日、インターネットで調べた連邦法の条文では、時給額は先ほどご紹介したようになっていました。

司会 そうですか。はい。ちょっとその辺の、弁護士会側としての理論武装をしなくてはいけないところもあるかと思いますが、現在の日弁連の対策本部の資料です。よく 2～3 倍ぐらい違うなと思いますが、それはそれでまた改めて、別の機会で議論をさせていただきたいと思います。

さらに質問はありますでしょうか。どうぞ。

参加者 何にせよ、日本の弁護士たちは変化に対応できるか、あるいは変化をどう作り出すかという視点から考えたときに、一つ、無実の人が有罪になるのを防ぐ、あるいはそこまで悪くない人が、悪くないということで、弁護するという実体法的思考もあると思うのですが、私自身はできればもっと手続法的思考で迫っていきたいと考えています。誰しも平等な尊重と配慮を受ける権利があるとすれば、手続的な防御権、実体的に有罪とか無罪とかはある程度切り離された地点で、手続的な権利が誰に対しても保障されるべきだと。それがどんな人をも人間として尊重することだという思考方法でアピールしたいと、個人的には考えていて。たぶんこれは珍説奇説だと思うのですが、そういうアピールの仕方は、見込みがあると思われるでしょうか。

後藤 ご意見は、私が考えていることとまったく同じではないかと思いますが。弁護人は無実の人だけを助けて、真犯人は助けられないかと問うてみます。私は、犯人であっても助けるのが正しい、それが弁護人の仕事だと考えています。それはなぜなか。これは哲学的な問題としては、ラートグループまでさかのぼるような問いです。アメリカでもそれが議論されて、日本でももちろん議論されています。

基本的に私は、被疑者とか被告人も刑事司法の利用者だと考えます。もちろん彼らは利用したくてしているわけではなく、多くの場合は無理やり引っ張ってこられるわけです。でも憲法はその手続によらなければ刑罰を科せられないことを保障しているのだから、そ

の意味では彼の権利として刑事手続があるわけです。

その刑事手続が保障する権利とは、基本的には、自分の言い分を主張することだと思います。自分の言い分を主張する場が与えられる。それが裁判を受ける権利ではないか。その言い分が正しいか正しくないか、それは裁判所が決めることですが、とにかくあなたの言い分は十分聞いて答えます、それをある種のサービスとして保障している。それが裁判を受ける権利なのではないかなと思います。

そうすると弁護士にとっては、実体法的に正しい裁判結果をもたらすことが仕事なのかという、おそらくそうではなくて、依頼者が持っている裁判を受ける権利を実現することが、弁護士の仕事だと思います。だから、弁護人が有能であるために真犯人が無罪になることがあっても。それは当然のことであって、その責任は検察官にあります。

ただし問題は、そういう弁護人の活動に、税金を投入することにどんな意味があるのかという問いです。そこは、重要な問題です。これはまたいろいろな説明があって、誰でも被告人という立場になったら、裁判を利用することができるように保障することに、社会的な意味があるというのが一つの考え方です。それこそ憲法が期待していることだという考え方です。

もう少し実利的には、そのような弁護のために税金を投入することによって、刑事司法の水準保たれるという説明があります。つまり弁護人がいいかげんなことをやっていれば、確かに真犯人を簡単に有罪にすることはできるかもしれないけれども、そういうことをやっていたら、誤判の危険が起きる。だから弁護士が厳しく争って、場合によっては、本当は真犯人でも無罪させることによって、刑事司法の質が上がる。そういうチェック役として、実体的には間違った判決をさせることにも意味があるのだという、考え方もあります。

ご関心があれば、『季刊刑事弁護』の 33 号で、「刑事弁護の倫理と論理」という特集の中で、私はこのような趣旨のことを書きました。

司会 ラートゴルフの哲学の話にまで及びましたが、ほかに何か、ご質問、その他、あるいは提言なり、ありましたらと思いますが。

西尾先生。西尾さんはあまり刑事は専門にはやっていなかったのかもしれませんが、広い意味で裁判所的な立場から見た部分と、弁護士会で弁護士の立場から見た部分と、今日の話も踏まえて、来年の裁判員裁判その他、刑事裁判を、その辺の観点から何かご質問なり、あるいは感想なり、もしあれば聞かせていただければ幸いです。

あまり突然の指名で申し訳ないのですが、ちょっと観点の違った立場からという、そん

なことで恐縮でございます。

西尾 今は弁護士をやっています西尾と申します。私はもともと、判事補の他職経験の関係で、今年の3月まで弁護士職務経験をして、今年の4月からまた裁判官に戻る予定ではあります。ただ、先ほど結城先生からあったみたいに、私は初任のときに、民事事件を担当した関係で、刑事裁判官の経験はまったくないので、弁護士として刑事弁護をこの2年間、数にしたら15件ぐらいですか、私も東京パブリック法律事務所で、都市型の公設事務所にいるので、だいぶ刑事事件をやったのです。

今日の発表とかを聞いていて、本当に難しい問題だなと。私もいろいろ、やはり最近、裁判員制度をやることになって、いろいろな方、依頼者の方とか、あとは友人とかからも、どうして裁判員制度などをやることになったのだという意見があつて。私などは、先生とどちらかというと考え方が近くて、やるからには一生懸命やるべきだという考え方なのです。ただ友人とか家族とかに、あと依頼者の方に、自分は裁判員などやりたくないのだけれども、どうしてそういう制度になってしまっているのかと聞かれたときに、なかなか回答に窮することもあるなど、非常に最近、痛感することです。

私自身もたぶん、これからは少し刑事事件は専門化していかざるを得ないのかなという感じはあるのですが、他方で裁判員制度になったら、やはり裁判員にわかりやすい裁判というのが、一方の要請としてあるところがあつて。事前の準備では確かに、公判前とか、そのあたりの専門性が問われるのかなというところがあるのですが、では公判になったときにその専門性みたいなものがどう裁判員とリンクしていくのかが、私にはちょっとよくわからないところがある。

裁判員にはわかりやすくしないとイケないのだけれども、そこに果たして専門性みたいなものがあるのか。そこで言われる専門性は、コミュニケーション能力だとか、文章の書き方だとか、アピール方法だとか、もっと極端な話を言ってしまうと、パワーポイントの使い方だとか、そういうところになっていくのかと。そういうのが今後の刑事弁護の技術なのだとなれば、それはまたそういうものだとなるのかもしれないのですが、そのあたりと刑事手続の専門性みたいなものをどうリンクしていくのかなというのが、今日、聞いて考えたことだったので。

捜査段階の弁護活動と、また公判段階の弁護活動というので、今度は専門性が分かれていくのかとか。そういうところを、もし何か先生のお考えみたいなことがあれば、教えていただければと思います。

後藤 裁判員をやりたくないという人が、世論調査をすると多いといわれます。そうなのだろうと思います。しかし、私自身は、それはあまり心配はしませ。経験がないのだから、多くの人が積極的にやろうと思うほうがむしろ不思議なぐらいで、そんな面倒なことはやりたくないという意見が多いのは、自然だと思います。

そう人たちにどう説明するか。やや不謹慎な言い方もしませんが、「やってみたら絶対面白いから」と、私は言いたいのです。本当に、やってみたら後悔はしないのではないかと思います。逆に後悔させないような裁判員裁判をやらないといけない。それはできることではないか。そうすればやる前はいやだったけれど、実際にやってみたら、やりがいがあったという流れになっていくはずです。

日本のかつての陪審裁判でも、陪審員をやってみて非常にいやだったという言い伝えはありません。むしろ陪審員は、一生懸命やっていたという話が残っているわけで。だから私はあまり心配はしません。

それから専門性です。確かにコミュニケーションの能力が非常に重要だと思います。難しいことを難しく話すのは専門性ではないと思います。難しいことわかりやすく話せるのが本当の専門性であって、これは実は難しいです。

私は日弁連の「法廷用語の日常語化」というプロジェクトに入れていただいて、その仕事をずっとしてきました。法律用語をわかりやすく説明しようとする、本当に自分が刑法をわかっているか刑法の理解が問われるし、刑法の学説や判例の本当の意味は何かをよく考えないといけない。

よく考えてみると、実は誰もわかっていないのではないかと（笑）。みんなわかっているような顔をしているけれども、実は基準は合意されていないのではないかと思えることがあります。だから、私はよく学生に対しても、「それは裁判員に対してどう説明するか」と問います。自分の言葉で説明できるかどうか、本当にわかっているかどうかだと思うのです。

刑事弁護の専門性のなかには、いろいろな要素があります。たとえばプレゼンテーションの能力とか、弁論能力、わかりやすい尋問をする能力、これらは当然、入ってくると思います。それから、たとえば依頼者との面接ですね。氷見の事件では、依頼者とのコミュニケーションがうまくできていなかったところに、かなり原因があるように思えます。

「この人に話してもむだだ」と思われたら、失敗です。「この人だったら話そう」という気持ちになってもらう。それはどうしたらできるか。法科大学院だとローヤリングとかそ

ういう技術を取り上げるかもしれません。このような面接技術も重要な要素になると思います。法律知識だけでなく、人間関係についての技術もかなり重要だろうと思います。

司会 はい。ありがとうございました。時間の関係もありますが、何か最後にひと言。できれば、この後に、下の桂に少し席を設けてありますので、この話の続きは、できれば少し食事でもしながら、またしたいとも思いますが、この場で何か最後に質問的なことがあれば、どうぞと思いますが、いかがでしょうか。

参加者 先生、今日はどうもありがとうございます。質問というより、ちょっと感想なのですが。法テラスに対する考え方は、先生はちょっと楽観的かなという印象を私は持ちまして。確かに法テラスが現状で危惧するようなことになっていないのは、それはそのとおりだと思います。ただ、むしろそれはそうならないためにあの組織の制度設計がなされていたわけなのですが、結果として今回の弁護士報酬などは、非常に硬直化したものしかつくられていないのは、つまりは法テラスに評価をさせたくないという思惑もあるわけです。つまり弁護士の仕事ぶりを、なるべく法テラスに評価させたくないという考え方。たとえば無罪について、お金をたくさん出しましょうとか、そういうのについても、一律に出すのかどうなのか議論があって、結局、引っ込めましたね。とりあえず成功報酬から外すとか。ああいう考え方は、背景にあるのは、法テラスになるべく主体的な判断を排除していくという考え方ではないかと思います。

後藤 判断させたくないというのは弁護士が、ですか。

参加者 弁護士が、ですね。

後藤 弁護士にとって不都合があるということですか。

参加者 弁護士にとってだし、それからあの制度が法務大臣の管轄下にある以上は、それは一般的にもそういう危惧はあるので、やはり客観的なものだけに何とかしていきたい。結果、何かできたかということ、何をやっているのだからよくわからない。つまり刑事事件で言えば弁護士会が、先生がおっしゃったように、基本的には国選だったら実際にチョイスしているわけです。被疑者国選などはそうです。それから国選は今までどおり、言ってみれば弁護士会に行って選んでくるという形になる。そうすると法テラスは何をやっているかということ、裁判所から事件を持ってきて、あそこの部屋に置いておくことと、それで実際の名簿その他は全部、弁護士会が今までどおりつくっていますから、それに異議を唱えることはできないでしょう。

それからあとはお金なのです。結局、お金を配っているだけだと。ではこのためにあれ

だけの組織をつくって、いったい何だったのですかという話になるわけで、結局は国のお金が出る以上は、やはり国が監督権を持っている組織をいったん通さないといけないというだけのために存在しているような印象を受けるわけです。

先ほど先生は、最高裁と弁護士会がやっていたころより自由度が増したとおっしゃっているけれど、私はそういう印象はあまり持っていないし、むしろ非常に硬直化している。先ほど決定過程で、先生自身も問題にされていたけれども、予算化の筋道があれば。結局、法テラスに相談に行っても、我々は何もできませんと言われてしまうわけです。それは上のほうで決められてしまっていることだから、ここでどうこうできないという形で。ではその話をどこに持っていけばいいのというのも、よくわからないという現状になってしまっています。

確かに非常に今、転換期にあって、公判前整理が始まって、裁判員裁判が始まる。裁判員裁判が始まることによって、公判前整理の段階で身柄を出そうとか。それからいろいろな、証拠開示に関しても、注目すべき判例も出てきている。ここで弁護士が勝負に出なくて、いつ勝負に出るのだという時期にきているのですが、いかんせん、経済的なものを考えたときに、ひるまざるを得ない状況になってしまっているのです。

私も模擬裁判をやりましたが、公判前整理その他で、6人ぐらいでフル企画のものに出たのですが、第1回公判にいくまでの間に1人50時間かかります。そうするとそれは弁護士の仕事としてどのぐらいの時給換算なのだと考えてみると、果たして年に1回それをボランティア的に受けてやることはできるかもしれない。しかし二つ、三つは無理だろうということなのです。

その辺の問題は非常にあるわけで、何でそうなっているかという、公判前整理とか公判そのものについては、回数とか何とかで確かにカウントされます。けれども、その裏になって働いている、先ほどおっしゃっていた時給レベル、法廷外の活動についての評価はまったくないですから。

いわば袴を着て出てくるところだけをとらえて回数をやったから、実績がちゃんと評価されているとは、とても言えないのではないかと思います。だから結果的に非常に安いものにしかならないから、おそらくこのままでは、みんなおなかを減らして討ち死にみたいな話になってしまわないとも限らないという意味で、非常に危機感を少し持っています。

というのが、たぶん現場でこれから担おうと言っている弁護士のなかでもあると思います。その辺をちょっと、すみません、勝手なことをいろいろ申し上げましたが。感想でご

ございます。

司会 それは、質問というよりは感想を聞かせていただいたということで、ちょっと時間の関係がありますので、場所を移してさらに話をしたいと思います。

2時間ほど、大変いろいろないい話を聞かせていただきました。最後に本委員会東京弁護士会の法曹親和会の、今年の会務委員会。我々のプロジェクトはそのなかの一翼ではあるのですが、会務委員会の委員長の藤村先生にまとめを簡単にさせていただきながら、閉会の辞にさせていただきたいと思います。よろしくお願いします。

藤村 ご紹介いただきました会務委員長の藤村でございます。今日はお忙しいなかをお越しいただき、そして難しい問題について、とてもわかりやすくご説明いただきまして、まことにありがとうございました。また会場には、たくさんの先生方にお集まりをいただきまして、他会からも参加していただきまして、まことにありがとうございました。

法曹親和会では、結城部会長が今年は積極的に講演会を行いまして、夏に津島衆議院議員の国選弁護報酬に関する講演、それから秋には東大の太田教授の法曹の質についてどのように考えるかという講演を行いました。そして今日が最後ですが、ちょうど国選弁護と法曹の質と、刑事弁護に限定したのですが両方併せた講演会ができて、まことによかったかと思います。本当に先生、まことにありがとうございました。

司会 どうもありがとうございました。(拍手)

以上