司法問題ニュース⑤

埼玉弁護士会会員　各位

埼玉弁護士会司法問題対策委員会

２０２１年１１月９日

１　今回は、憲法裁判所の手本とも位置づけられているドイツ連邦憲法裁判所（以下「憲法裁判所」といいます）について配信します。

　憲法裁判所が設立された１９５１年から２０１７年までの間に、同裁判所が違憲と判断した連邦の法律・命令は４９７、州の法律・命令は２５１あります。日本の最高裁でなされた法令違憲判断が１０件であることと比較すると、憲法裁判所の積極的姿勢は明らかです。その背景にはいくつかの要因があると思われますが、本ニュースでは裁判官に焦点を当てて憲法裁判所の紹介を行います。

２　憲法裁判所は１６名の裁判官で構成されています。裁判官資格は４０歳以上の法曹資格を有する者で、任期は１２年で再任不可、定年は６８歳です。憲法裁判所は２部の構成で８名ずつが在籍しています。

３　憲法裁判所裁判官は連邦議会と連邦参議院の議決で半数ずつ選出されますが、選出の際には３分の２の議員による特別多数を必要とします。これは民主的正統性を確保すると同時に、議会少数派が３分の１の議席を有する限り議会多数派は少数派との妥協を求められることを意味し、議会多数派の政治的意思のみが憲法裁判所に反映されることを防止しています。

　このように裁判官が民主的正統性を確保した手続の中で選出されていることは、積極的に権限行使を行う強い憲法裁判所を生み出す上で一定の役割を果たしているとの指摘があります（2018 当会主催畑尻中央大学教授講演会における発言）。

４　また憲法裁判所の特徴として、研究者出身の裁判官が多いことを挙げる事ができます。２０１８年３月１日時点では、第一法廷では５名、第二法廷では４名の裁判官が国法学者（国法学：憲法学と行政法学にまたがる分野を扱う）です。日本を顧みると現在の最高裁では国法学者出身といえるのは宇賀克也最高裁判事のみであり、過去を振り返っても伊藤正己元最高裁判事と園部逸夫元最高裁判事が存在する程度です。

　この点、憲法判断の活性化のためには没個性が要請される職業裁判官的思考ではなく学者的思考が必要であるとの指摘もあります。泉徳治元最高裁判事は各小法廷に公法学者を１名は入れるべきとした上で、「憲法の番人といいながら、公法学者が一人もいないという姿は極めて異常です」と述べています（日本評論社「一歩前へ出る司法」）。

５　憲法裁判所裁判官は各自４名まで専属の調査官を自ら選ぶことができます。日本と同様にドイツでも「調査官による判決ではないのか」という批判があるそうです。しかし、ドイツのように各裁判官が選んだ専属の調査官が判決に影響力を持つのと、日本のように裁判所人事によって調査官が調査官室に配属され、調査官室の意向が判決に影響力を持つのとでは、大きく意味合いが違うのではないでしょうか。

６　当委員会ではドイツ連邦憲法裁判所を学ぶ機会として、２０１８年に畑尻剛中央大学教授講演会、２０１９年に司法問題シンポジウム「これでいいのか最高裁！？～ドイツ、コスタリカ、韓国との比較を通じて～」を開催しています。いずれも当会ホームページに反訳などを掲載していますので参照ください。