

〔部内資料〕

〔憲法資料⑧〕

1 最高裁判所の裁判官の任命のための裁判官任命諮問委員会等に関する資料

(昭四六・一一・九)

一 裁判所法(昭二二・四・一六 法五九)における裁判官任命諮問委員会に関する規定の沿革

1 同法制定当初における規定

第三十九条

④ 内閣は、第一項の指名又は第二項の任命を行うには、裁判官任命諮問委員会に諮問しなければならない。

⑤ 裁判官任命諮問委員会に関する規程は、政令でこれを定める。

(第一項～第三項はそれぞれ現行と同じ。また、第六項は現行第四項と同じ。)

(備考)

1) 右第三十九条第四項及び第五項の規定は、政府原案には置かれていなかつたが、枢密院で修正追加されたものである。追加修正の理由としては、「裁判官の任命に民主的色彩を加味することが適當との考慮によつた」ものようである(いわゆる内藤メモによる)。

右のような事情もあつてか、国会における同法の提案理由説明においては、裁判官任命諮問委員会について論及していない(第九回帝国議会衆・裁判所法案委、貴・裁判所法案特別委)。

なお、本件に関する国会論議は、次のとおりである。

○第九回帝国議会 衆・裁判所法案 昭二二・三・一五

○菊池(養)委員……第三十九条第一項……の裁判官任命諮問委員会の構成についてお伺いしたい……

○木村（篤）國務大臣 ……政令がいかに定められるかということはまだ確定いたしておりません。……  
……まず、私の構想といったしましては、貴衆両院議長、帝国大学の総長、司法大臣、検事総長、大審院長、  
民間側といったしましては、弁護士会の会長、そういう方面から委員になつていただいて、そうして諮問に  
応ずるということにすればいかがかと考えております。……いずれ政令でこれを定めるということにな  
つております。

○菊池（養）委員 ……政令はその内閣の造るたびに變つてくることになると思うのであります。……  
この点は法律をもつてこの…………委員会をきめなくてはならぬ。それが一番正しいことではないか……  
○木村（篤）國務大臣 理論としてはまことにごもつともです。しかしこの政令で定めることになります  
も、実際の運用といったしましてはさほど弊害は起らないと考えております。殊にこの第一回の…………構成  
さえうまくまいりますれば、これが先例となりまして十分、活用できることと考えております。かたが  
たこの裁判所法の施行は非常に急いでおりますので政令に譲ることが適當かと考える次第であります。

2) 右第三九条第五項の規定に基づく裁判官任命諮問委員会規程は、次のとおりであつた。

○裁判官任命諮問委員会規程（昭二二・六・一七 政八三）

第一条 裁判官任命諮問委員会は、内閣総理大臣の所轄とし、裁判所法第三十九条第四項の諮問に応じ意  
見を答申する。

第一条 裁判官任命諮問委員会は、委員十五人でこれを組織する。

第三条 委員は、左に掲げる者をもつてこれに充てる。

一 衆議院議長

二 参議院議長

三 全国の裁判官の中から互選された者 四人

四 全国の検察官並びに昭和二十二年五月一日において行政裁判所長官及び専任の行政裁判所評定官であつた者の中から互選された者 一人

五 全国の弁護士の中から互選された者 四人

六 裁判所法第四十一条第一項第六号の大学の法律学の教授で内閣総理大臣の指名する者 二人

七 学識経験のある者で内閣総理大臣の指名するもの 二人

前項の規定は、国会法第三十九条第二項の規定の適用を妨げない。

第四条 委員の互選は、単記無記名投票によりこれを行う。

投票は、一人一票に限る。

第五条 第三条第一項第三号乃至第五号の委員の互選の事務を管理するため、内閣総理大臣の所轄の下に、同項第三号乃至第五号の委員の互選ごとに全国選挙管理委員会を置く。

各全国選挙管理委員会は、必要と認めるときは、前項の管理に関する事務を分掌させるため、地方選挙管理委員会を設けることができる。

第六条 各全国選挙管理委員会は、左に掲げる者でそれぞれこれを組織する。

一 第三条第一項第三号の委員の互選に係るものについては、最高裁判所の裁判官の職務を代行する者、東京高等裁判所の裁判官及び東京地方裁判所の裁判官の中からそれぞれ互選された者各一人

二 第三条第一項第四号の委員の互選に係るものについては、最高検察庁の検察官、東京高等検察庁の

検察官及び東京地方検察庁の検察官の中からそれぞれ互選された者各一人並びに同号に掲げる行政裁判所長官であつた者

三 第三条第一項第五号の委員の互選に係るものについては、東京弁護士会、第一東京弁護士会及び第二東京弁護士会の各会長たる者及び各副会長たる者  
各全国選挙管理委員会に委員長一人を置き、各委員会の委員の中から委員の協議により選定する者を以てこれに充てる。

第七条 投票の最多数を得た者を以て当選人とする。

得票数の同じ者については、くじにより、当選人を決定する。

各全国選挙管理委員会の委員長は、前二項の規定による当選人に速かにその旨を通知しなければならない。

当選人は、前項の通知を受けた日から五日以内に全国選挙管理委員会の委員長に対し当選を辞退する旨の申出をしないときは、当選を承諾したものとみなす。

当選人が当選を辞退した場合、死亡した場合又はその他の事由により当選人が欠けるに至った場合において当選人たるべき者については、前四項の例による。

第八条 第四条乃至前条に定めるものの外、第三条第一項第三号乃至第五号の委員の互選に関する必要な事項は、各全国選挙管理委員会がこれを定める。

第九条 全国選挙管理委員会の委員長は、当選人が当選を承諾したときは、速かにその氏名を内閣総理大臣及び裁判官任命諮問委員会の委員長に通知しなければならない。

〔憲法第⑩〕

第十条 裁判官任命諮問委員会に委員長一人を置き、衆議院議長たる委員を以てこれを充てる。

委員長は、会務を總理する。

委員長に事故のあるときは、委員長の指名する委員が、その職務を代理する。

第十一條 裁判官任命諮問委員会に幹事を置く。

幹事は、一級又は二級の官吏の中から、内閣總理大臣がこれを命ずる。

幹事は、委員長の命を受け庶務を整理する。

第十二条 裁判官任命諮問委員会は、十一人以上の委員が出席しなければ会議を開くことができない。

裁判官任命諮問委員会の議事は、出席委員の過半数によりこれを決する。可否同数のときは、委員長が、これを決する。

第十三条 委員は、事故に因り裁判官任命諮問委員会に出席することができないとき、又は議事が自己の一身に關係するため会議に参加しないときは、同委員会の承認を得て、自己の選任する代理者にその職務を行わせることができる。

第十四条 裁判官任命諮問委員会に対し第一条の諮問があつたときは、各委員は、最高裁判所の裁判官として適當と認める者十五人乃至三十人の氏名を記載した書面を同委員会に提出しなければならない。

裁判官任命諮問委員会は、前項の書面に記載された者の氏名を速かに公表しなければならない。

第十五条 裁判官任命諮問委員会は、前条第一項の書面に記載された者の中から最高裁判所の裁判官として適當と認める者三十人の氏名を挙げて答申しなければならない。

前条第二項の規定は、前項の場合にこれを準用する。

附 則

この政令は、公布の日から、これを施行する。

3) なお、裁判所構成法上の大審院は、最高裁判所のような強大な権限を有するものではなかつたから、これを構成する裁判官の任免方法についても、「大審院長ハ親任判事ヲ以テ之ヲ親補ス」（第六八条第一項）るものとし、「大審院ノ部長ハ司法大臣ノ上奏ニ因リ勅任判事ノ中ヨリ之ヲ補」（第六八条第二項）するものとされたほかには、特別の規定はなかつた。

2 右規定の廃止

右裁判所法第三九条第四項及び第五項の規定は、昭和二三年一月一日法律第一号により削除され、また、右政令は、昭和二三年一月一日政令第一号により廃止された。

右削除については、国会において特段の論議はなかつたが（第一回国会 衆・司法委 昭二二一・一二一・三）、最高裁判資料によれば、その間の事情は、次のようにある。

○最高裁判所事務総局「裁判所法逐条解説 中巻」 一九頁

最高裁判所発足後はじめて行なわれた最高裁判所長官の指名および最高裁判所判事の任命（昭和二二年八月）は、右諮問委員会の諮詢を経て行なわれた。しかし、その実績に従事すると、右の方式は、形式的に流れすぎて所期の効果を得られないいうらみがあり、また、指名および任命に対する責任の所在を不明確にするおそれがある、というところから、委員会に関する規定を削除し、指名および任命に関しては、内閣の自由裁量に委せ、内閣が一切の責任を負うものとされることになったものである。

（備考） 裁判官任命諮問委員会をめぐる最高裁判所の裁判官の選考事情については、潮見・松井「戦後の日本

社会と法律家」（岩波・現代法講座第六巻六九頁）に詳しい。

3 裁判官任命諮問審議会に関する規定を加える趣旨の裁判所法等の一部を改正する法律案の国会提出

その後、裁判官任命諮問審議会に関する規定を加える趣旨の裁判所法等の一部を改正する法律案（昭三一・一一・二八 閣議決定）が第一六回国会に提出されたが、右法律案は、衆議院において、第二八回国会まで継続審査されたが衆議院の解散により廃案となつた。

なお、同法律案における改正規定は、次のとおりであつた。

「第三十九条第三項の次に次の三項を加える。」

内閣は、第一項の指名又は第二項の任命を行うには、裁判官任命諮問審議会に諮問しなければならない。

裁判官任命諮問審議会は、内閣に置き、裁判官、検察官、弁護士及び学識経験のある者の中から任命される委員でこれを組織する。

第二項に定めるものの外、裁判官任命諮問審議会に関する事項は、政令でこれを定める。」

右改正理由について、法務省資料によれば、次のとおりである。

○法務省「裁判所法等の一部を改正する法律案逐条説明」 一二二頁

「○第三十九条

……裁判所法制定の当初は、裁判官任命諮問委員会の制度があり、この委員会は昭和二十三年一月一日に廃止され現在に至つてゐるのであるが、内閣が最高裁判所長官の指名又は最高裁判所判事の任命を行う際には、その人選について一層慎重を期するようにするため、裁判官任命諮問審議会の意見を聞くべきものとするのが相当と考えられるので、そのようにしたのである。この審議会は、内閣に置き、裁判官、

検察官、弁護士及び学識経験のある者の中から任命される委員で組織するものとし、その他の詳細については、前例に従い政令で定めることにした。」

(備考) 第六五国会 衆・予算委(昭四六・二・九)における畠和委員(社)の本件に関する質問予定に対し、法務省において準備された想定問答を参考までに掲げると、次のとおりである。

(問) 下田大使の裁判官任命については、種種論議があつた。裁判官任命は内閣専権事項になつていてが、その行使いかんによつては、人事の面から裁判官の独立を侵害する危険がある。裁判官の任命を民主的に行なうため、諮問委員会的なものを考えていいなか。また、裁判官の人事とその独立性の問題についての所見を伺いたい。

(答) 下田最高裁判事の任命は、内閣の責任において、最も最高裁判所判事にふさわしい人材を任命したものであり、司法権の独立を侵害するというような問題ではないと信ずる。

内閣としては、民主国家における裁判官の地位を十分に尊重し、最高裁判所の裁判官の指名又は任命については、つねに公正な人選を行なうよう努力してきたが、今後ともいつそろの努力を傾けたい所存である。

お尋ねの最高裁判所の裁判官についての裁判官任命諮問委員会の制度は、最高裁判所発足当一度設けられたが、間もなく廃止された。その理由は、裁判官任命諮問委員会の運用の実績に徴すると、この制度の運用は、形式的に流れ、しかも最高裁判所裁判官の指名又は任命についての責任の所在を不明確にするおそれがあるという点にあり、その後は、これらの指名及び任命をいつさい内閣の責任において行なうとの建前が明確にされた。したがつて、かような制度を再び設ける必要はないと考え

〔憲法督⑧〕

る。

(注) なお、最高裁判所の裁判官の任命についての国民関与の制度としては、憲法上定められている国民審査の制度がある。

## 二 憲法調査会における意見

○「憲法調査会報告書」(昭三九・七) 六七五～六七八頁

〔四〕 最高裁判所裁判官の選任方法および国民審査

.....

### I 最高裁判所裁判官の選任方法

一 現行の選任方法は適切ではないとし、諮問委員会等を設けるよう、改正を要するとする見解

#### (一) 諮問委員会・選考委員会

最高裁判所の裁判官の選任について、内閣が任命するという制度は維持するとしても、その任命にあたり、諮問委員会を設置すべきであるとする意見、および、単なる諮問委員会ではなく、選考委員会・選定委員会を設置すべきであるとする意見がある。

そのような委員会を設置すべしという意見のなかに、その設置について憲法に規定すべしという意見と、憲法に規定する必要はなく、法律で設置すればよいとする意見とがありうるが、諮問委員会の設置を主張する委員は、いずれも法律で設置すればよいとし(水野東太郎委員・真野毅委員・蠍山政道委員)選考委員会・選定委員会の設置を主張する委員は、いずれも憲法に規定すべきであるとしている(大西邦敏委員・神川彦松委員)。

(1) 詮問委員会を設置すべきであるとする意見は、適任者を選ぶためには内閣のみの選考にゆだねるべきではないとする理由に基づくものであるが、なお、最高裁判所発足のときには、その裁判官の任命について諮問委員会が設けられたが、形式的に流れて所期の効果が得られず、また、指名・任命に対する内閣の責任を不明確にする虞があるという理由で、一回実施しただけで廃止となつたことを特に指摘し、しかし、人事の公明を確保するためにこの種の委員会を設けるべきであるとする意見がある（水野東太郎委員）。

また、裁判の権威が保たれるためには、裁判官と世論とが一致しなければならないとし、適當な諮問機関を設けて、最高裁判所裁判官と世論との結合を企てることは必要であるという点を強調する意見もある（蟻山政道委員）。

(2) 選考委員会または選定委員会を設置すべきであるとする意見は、いずれもその旨を憲法に規定すべきであるという意見であるが、その論拠は、最高裁判所の裁判官の任命については、その任命に政治的・政党的な色彩が付くことを防止するため、政府から完全に独立した意見をもつている選考委員会を設けるべきであり、またこのような制度によつて、最高裁判所裁判官の国民審査制を廃止することとすべきであるとするにある。

また、広瀬久忠委員は、議院内閣制の下では、裁判官の人事について内閣のみに任せることは妥当ではないとし、憲法上の機関として、裁判官選定委員会を創設して、裁判官を選定して内閣に推薦する権限を与えて、内閣の裁判官人事に適正な制約を加えるべきであるとし、かつ、次のような提案を行なつてゐる。

(1) 最高裁判所長官の指名は、非政党的な参議院が行ない、天皇が任命する。(2) 最高裁判所の長官以外の大法廷の裁判官の指名は、裁判官選定委員会の推薦したものについて、内閣が、あらかじめ参議院の同意を得て指名し、天皇が任命する。(3) 小法廷の裁判官のうちには、天皇の任命に係るものと、そうでないものとが

〔憲法質問〕

あり、天皇の任命に係るものについては、大法廷裁判官についてと同様であり、その他のものについては、最高裁判所が裁判官会議の議によつて指名するものを、内閣が任命することとする。

なお、ほぼ右の提案に近いが、最高裁判所の長官以外の裁判官は参議院の承認を得て内閣が行ない、長官たる裁判官は最高裁判所裁判官の間で互選されたものを天皇が任命することとすべきであるとする提案もある（植竹春彦委員）。

二 現行の選任方法を改めるため現行憲法の規定を改正する必要はないとする見解

諮詢委員会等の設置のために現行憲法を改正する必要はないとする意見は、次のような論拠に立つ。

1 最高裁判所裁判官の任命について諮詢委員会等を作るということとは、憲法上にしても法律上にしても、必ずしも必要はない。また、責任の所在を明らかにした上でその責任者があらゆる方面の意見を聞いて選任するという建て前をとるほうが適切である（大石義雄委員）。

2 内閣が任命するといつても欠員がなければ任命できないのだから、政治的・政党的な危険ということも、それほどおそれる必要はない（小島徹三委員）。

3 最高裁判所裁判官の内閣による任命が、政党的考慮によつて行なわれる弊を抑制するためには、諮詢委員会もたしかにその一つの方法であるが、しかしこれを設けるのがよいとしても、法律で設ければ足りることであり、憲法上の機関として固定することは反対である（高柳賢三委員）。

〔付〕 最高裁判所の裁判官に関するものではないが、臨時司法制度調査会意見書は、裁判官任命諮詢委員会に關し、次のように述べている。

○「臨時司法制度調査会意見書」（昭三八・九）五四・五五頁  
〔裁判官任命諮詢委員会の設置の可否〕

裁判官任用制度運用の改善策について検討した際、裁判官の任命に関する諮詢委員会を置くことの可否が問題とさ

れた。なお、日本弁護士連合会からも、その設置に關し、意見書が提出された。……

しかし、当調査会の審議においては、諮問委員会の設置に反対する意見が多く、その意見を大別すれば、次のとおりである。

(一) 憲法が、最高裁判所に、内閣の任命すべき下級裁判所の裁判官として指名した者の名簿を作成する権限を与えているゆえんは、司法権の独立を保持するため、その最高機関である最高裁判所に、他からの影響を受けることなく、その責任において、裁判官としての適任者を推薦させようとしているにある。しかも、最高裁判所は、法曹各界等の代表者によつて構成されている点で、その決定は名実ともに法曹等の総意を反映しているものである。したがつて、最高裁判所の有する裁判官の名簿の作成権を事实上拘束する虞れのあるこの種の委員会を設けることは、憲法の趣旨に反する疑いがあり、また、実質的にその必要がないものと考えられる。

### 三 最高裁判所の裁判官の任命のための裁判官任命諮問委員会に関する諸家の説

#### ○宮沢俊義「コンメンタール日本国憲法」六三五頁

この種の選考委員会を内閣の諮問機関として設けることは、その立法政策的當否は別として、かならずしも憲法の禁ずるところではない。ただし、その選考委員会の意見が少しでも内閣を法的に拘束することをみとめるのは、本項に違反するだろう。

#### ○田上編「体系憲法事典」六〇二頁

内閣は最高裁判所長官の指名権、その他の裁判官の任命権をつうじて、最高裁判所の裁判活動を支配する可能性があるのではないかという疑問については、確かに指名時・任命時においては、内閣はその裁量により、内閣に氣に入る裁判官をすると期待される裁判官を選ぶ可能性はあるが、いつたん任命されたあとは、これに干渉することができず、また罷免権をもたないので、最高裁判所の職権の内閣からの独立は、保障されているといわざるを得ない。もつとも裁判所法三九条の旧規定にあつたように、内閣の指命・任命に際し、裁判官任命諮問委員会へ諮問す

〔憲法資料⑧〕

ることを義務づけるような制度は、内閣の指名権・任命権の乱用をある程度防ぐことができるものと考えられる。

(山本浩三)

○兼子 一「裁判所法」 一六四頁

……近時に至つて、再び諮問機関を置くべきであるとの意見が有力となり、第二回国会にその趣旨の改正案が提出されたことがある。しかし、個々の内閣が事实上その責任において諮問するのは格別、常設的な委員会を置くこととするのは、やはり憲法が内閣の権限とする趣旨に附わないとと思われる。

○有倉編「憲法」(別冊法学セミナー) 二二六頁

……選考委員会の意見が少しでも内閣に法的にも拘束することになれば、内閣の任命権を定めた憲法に違反する(宮沢・コンメンタール六三[五頁])、個々の内閣が事实上その責任において諮問するのは格別、常設的な委員会設置は憲法の趣旨にそわない(兼子……一六四頁)等の説がある。しかし、法的拘束力にもさまざまの段階があり、たとえば委員会の答申内容による拘束を伴なわない諮問を任命手続上の要件とした場合までも違憲とすべきかどうかについては疑問がある。(山下健次一立命館大学教授)

#### 四 主要国における参考規定

○アメリカ合衆国憲法 第二条第一節第二項

「……大統領は、全権大使その他の外交使節並びに領事、最高裁判所の判事及びこの憲法に任命に関する特定の規定のあるものを除き、法律で設けられるべきその他のすべての合衆国官吏を推挙し、元老院の助言によりその同意を得て、これを任命する。……」

○ドイツ連邦共和国憲法

#### 第六十条

一 連邦大統領は、法律に別段の規定がある場合を除いて、連邦裁判官及び連邦官吏を任命する。

第七九条 四 その他〔総内資料〕

九四八

第九十五条

三 連邦最高裁判所の裁判官の任命に關しては、連邦司法大臣が、裁判官選舉委員会と共同して決定する。この

委員会は、各邦の司法大臣及び連邦議会から選舉された同数の構成委員をもつて、組織する。

○・イ・連邦共和国裁判所構成法

第一二五条① 連邦裁判所裁判官は、連邦司法部長官 (Bundesminister der Justiz) が、裁判官選出法の定める  
といふと從ふ、裁判官選出委員会 (Richterwahlausschuss) と共同して推举し、連邦大統領 (Bundespräsident)  
が任命する。

(備考) 各国憲法は衆議院法制局等「各国憲法集」、マイア連邦共和国裁判所構成法は最高裁事務総局資料によ  
つた。

〔解説資料②〕