慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	「横田喜三郎コートにおける最高裁判所裁判官の司法行動」
Sub Title	Judicial behavior of Japanese supreme court : judges in the Yokota Kisaburo court
Author	大沢, 秀介(Osawa, Hideyuki)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1978
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.51, No.1 (1978. 1) ,p.40- 78
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	論説 挿表
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19780115-0040

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

「横田喜三郎コートにおける最高裁判所裁判官の司法行動」

大沢秀介

一　はじめに

――政治的、社会的勢力としての最高裁判所、そして偉大な判事たちの集合体としての最高裁判所は、永い間にわたつて、学問的調査においては一つの問題であつた。(1)――

Eroise C. Snyder

最近、アメリカにおいて、裁判所や裁判官の行動を政治学的な観点から、行動科学的手法を用いて、計量的に処理・分析しようとする司法行動論者（Judicial Behaviorist）の研究が盛んである。

司法行動論の研究は、一九四八年に出版されたアメリカの公法学者ハーマン・プリチェット（Herman Pritchett）の著書

The Roosevelt Court をもつてその最初の業績とする。プリチェットは、この著書の中で、ニュー・ディール政策をめぐるヒューズ・コートとルーズヴェルト大統領との対立の末に誕生した、いわゆるルーズヴェルト・コート時代を中心とするアメリカ連邦最高裁判所の判決中、全員一致ではない判決の中に現われた各裁判官の結びつきを、ブロック・アナリシス（Bloc Analysis）を用いて分析した。その結果当時の連邦最高裁判所において下された判決は、その多くがリベラル派の裁判官と保守派の裁判官の意見の対立という図式によつて説明が可能であることを明らかにした。さらにプリチェットは、ボックス・スコア（Box Score）を用いて、市民的自由や外国人に対する政府活動等の事件における各裁判官の判決傾向から、各裁判官がもつ政治的・経済的・社会的態度の判決に与える影響力の重要性を示唆したのである。(2)

このプリチェットの研究を、われわれが司法行動論の先駆的業績として評価するのは、この研究の中に、次のような三つの特徴を見出すことができるからである。第一の特徴は、司法部を公共政策上の重要な問題に関して、賛否を決定する一種の立法部であると仮定した上で、その政策決定に携わる人々の結びつきや各人のそれぞれの問題に対する態度を分析したことである。第二の特徴は、分析手段として、それまで記述的説明が中心であつた司法過程や裁判官研究の分野において、初めてブロック・アナリシスやボックス・スコアという、基礎的なものではあるが、多量のデータに基づく計量的分析方法を用いたことである。(3) 第三の特徴は、裁判官によつて下された判決の意味を考察するにあたつて、従来のように判決上の文言に基づいてその判決の持つ意味を把握しようとせずに、一つの判決よりもその判決を下した裁判官の行動・態度を他の多くの判決との関連性の中から、一定の規則性をもつものとして抽出し、その裁判官の行動と態度との関連において、判決はどのようなものとして理解されるべきかという点に注目したことである。

これら三つの特徴は、今日の司法行動論の基礎的条件である司法部に対する政治学的観点、計量的分析の手法、裁判官の行動への着目、の三つの点を満たしているという意味で、今日の司法行動論の基礎を完成させたものということができ

る。

もつとも司法行動論の第一の条件である司法部に対する政治学的観点については、アメリカの政治学者の間にあつては、すでに以前から広く共通の認識となつていた。たとえば、アメリカの代表的な政治学者デビット・トルーマン（David B. Truman）は、その著書 *The Governmental Process* の中で、「われわれの歴史が始まつて以来、司法部は政策と権力をめぐる闘争と関係してきた。司法部のもつ諸権力は大きく、そしてその裁量権は広いものであるために、司法部は明らかに他の政府機関と同様に、対立する諸利益をめぐる流れの一部である。」[4]と述べ、司法部をアメリカの政治過程の一部を構成するものとしてとらえていたし、同じく政治学者のロバート・ダール（Robert Dahl）も、アメリカの司法部、とくに連邦最高裁判所の果たす政治的役割をデモクラシーとの関連で論じている。[5]

このような政治学者の司法部に対する認識は、もちろんアメリカの司法部、とくに連邦最高裁判所が過去の時代において有した政治的・社会的重要性やその影響力と非常な関連性を持つている。たとえば、一八〇三年に初めて違憲立法審査権を行使したマーベリー対マディソン事件[6]（Marbury v. Madison）や南北戦争の一つの契機を形作つたといわれるドレッド・スコット事件（Scott v. Sandford）から、最近ではアクティブ・コートといわれるウォーレン・コートが下した諸判決[7]にいたるまで、その判決が下された背景の中に占める政治的要因の重要性は、しばしば多くの学者によつて指摘されている。かつて政治法学（Political Jurisprudence）を提唱した政治学者マーチン・シャピロ（Martin Shapiro）が、連邦最高裁判所が政治的闘争と無縁の政治的に中立の性格を持つた機関であるという考え方は、法律家にとつての夢あるいはノスタルジアにすぎないと攻撃したのも、そのような背景を抜きにしては理解しにくいであろう。[8]

また第二の条件である裁判官の行動への着目についても、一九三〇年代にアメリカに勃興した法リアリズム運動がすでにその視座を提供していたことをみのがすわけにはいかない。法リアリズム（Legal Realism）運動とは法の科学化を主張する

運動であり、ホームズ（Oliver W. Holmes）のプラグマティズム法学やパウンド（Roscoe Pound）の社会学的法学の影響の下にフランク（Jerome Frank）やルウェリン（Karl Llwellyn）らを中心として展開された運動である。[9] その運動を推進した人々の間に共通してみられる態度は、つぎのような三点に集約することができる。第一点は、彼らが法規懐疑主義（Rule—Skeptism）の立場から、裁判において下される判決の多くは、法規によつて決定されるのではないとすることである。第二点は、法を現実的に捉えるためには、裁判官の行動を対象とするべきであり、その行動の記述（Description）、説明（Explanation）、予測（Prediction）こそ学問上の主題となすべきであるという主張である。第三点は、第一、第二の立場から当然に導き出される究極的な主張としての法の再定義の要請である。すなわち、裁判において判決を決定するものが法規ではなく、裁判官の行動である以上、法は裁判官の行動に関する予測仮説（Prediction Hypothesis）として再定義されるべきだとするのである。[10]

このような法リアリスト達の法に対する見方は、今日司法行動論と呼ばれる人々の間においては、共通する認識である。司法行動論者は、「明らかに司法行為（Judicial Conduct）の説明としての法規に幻滅し」[11]、「裁判官の下す判決という一種の投票行動の計量的分析によつて法というものを理解しようとしている」[12]のである。

このようにプリチェットの研究は、その実質的内容においては、司法行動論的アプローチを採り入れていた。しかし、プリチェット自身のその後の研究は、司法行動論的立場を深化するという方向をとらず、徐々に伝統的な法解釈学へと復帰していつた。[13] その理由として、まず第一に彼の公法学者としての問題関心から生じる学問的志向の相違をあげなければならないが、第二に彼の時代にあつては、現在の司法行動論の第三の基本的条件である計量的分析手法が少くとも社会科学の分野において、あまり一般的ではなかつたということをあげなければならない。司法行動論における計量的分析手法の発展は、第二次世界大戦後のアメリカを中心として発達した「人間行動に関して経験的な一般理論を構成しようとする試みである」[14]

行動科学の進展と軌を一にしている。それは司法行動論がその分析手法を行動科学に依存しているからに他ならない。今日司法行動論が用いる尺度分析（Scale Analysis）やゲーム理論（Game Theory）や小集団理論（Small Group Theory）は、行動科学の代表的な分析手法である。ところが、プリチェットの時代にあつては、このような行動科学は、未だ利用できる範囲にはなかつたのであり、また行動科学の発達と表裏一体をなし、その発達を基礎づけたともいえるコンピューターも研究途上にあつたのである。それゆえプリチェットは、司法行動論の先駆的業績を有していたにもかかわらず、自らの研究を更に一歩進めることは出来ず、その主たる関心を伝統的な法解釈学の分野へと振り向けていつたのである。

したがつて、今日見られるような司法行動論が、華々しく展開されるようになつたのは、一九五〇年代末に行動科学的分析手法に関する訓練を受けたグレンドン・シューバート（Glendon Schubert）が出現して以後のことである。シューバートは、今日の司法行動論者の中にあつて、「その実質的創始者であり、そして最も卓越した、かつ最も多くの業績を生み出した学者である。」[15]といわれ、アメリカの各州および連邦の最高裁判所から下される多量の判決をデータとして、判決に加わつた各裁判官の行動を一種の投票行動と仮定し、その投票行動を規定する要因の調査・分析を行なつた。それらの調査・分析の中で、彼は尺度分析・ゲーム理論・ブロック分析・因子分析などの多彩な分析手法を用い、今日司法行動論者と呼ばれる人々に多くの影響を与え、その「高度に洗練された統計技術を駆使する」[16]方法は、司法行動論者内部に一つの学派を形成したとさえ評価されている。

しかしシューバートが残した業績の中から、われわれがはつきりと認識しなければならないのは、シューバートの司法行動論に取り組む態度である。シューバートは、裁判所を一種の政策決定機関であるとみなし、ある特定の争点に対する一群の判決をもつて、その政策であるとし、その政策決定における各裁判官の行動を研究するという立場をとる。この立場からすれば、フレッド・コート（Fred Kort）に代表されるような特定の事件に下されるであろう判決の予測をするということ

は、第二義的なものになる。すなわち「予測は、それ自体目的ではない。むしろ、それは理論の検証の必要な側面であり、司法行動における科学的研究の目標は、理論的知識であつて、どれか特定事件の判決がどうなるかを予測できればよいというものではない。個々の事件の結果は、最高裁自体にとつても研究者の関心にとつてもどうでもよいことなのである。個々の判決に意義があるのではなく、むしろ相当期間にわたり多数の事件におけるいく人かの裁判官の判決の総データに一番よく認められる画一性に意義がある」[17]ということになる。

このようなシューバートの態度は、今日司法行動論の立場に拠る者にとつて、その基本的前提として承認されなければならない。裁判所、とくに最高裁判所の政策決定機関としての性格を明確に認識した上で、裁判官の行動を分析することにこそ、実は司法行動論に特徴的な視点が存在するのである。したがつて判決の予測という場合において、F・コートらに代表される人々が、判決を下す裁判官の行動に考慮を払うことなく、その予測の資料として判決文にのみ依存し、ある共通の特徴を有する事件に関連する判決文の中から、そこにみられる事件を構成する要素と判決との関連を考え、判決を予測するという態度は、その方向がかつて司法行動論が訣別したはずの分析法学の立場へと回帰することになるとするシューバートの批判は正鵠を得ているといわざるをえない。

このようなアメリカにおける司法行動論の展開は、決して日本の現実を考えるにあたつて無縁のものではない。近年、日本においても、最高裁判所の判決や行動が及ぼす影響力に対する関心は高い。それは、戦後の司法改革に伴つて、最高裁判所を頂点とする裁判所に違憲立法審査権という戦前の大審院時代には予想もできなかつた政治的性格を有する権限が賦与されたという事実もさることながら、今日の日本が到達したといわれる脱工業化社会に顕著に見られる価値観の多様化、高学歴化、マス・コミの発達に伴う利害関係の表出による紛争の多発化が、国民の中にアメリカで見られるような「立法的または行政的措置を求めてうまくいかなかつた者が、自分に有利な結論を得るための別の途」[18]として、裁判所を利用しようとす

る態度を生ぜしめたことによつている。しかし、このような日本の裁判所、とくに最高裁判所に対する関心の高さに反して、その実態に対する認識はそれほど高くない。

もちろん、今日まで日本の法律学者、とくに法社会学者達が、裁判所とくに最高裁判所の裁判官の行動に対して注意を払つてこなかつたというわけではない。[19] しかし、これらの研究業績はそれぞれが有する数多くの示唆にもかかわらず、司法行動論の立場から検討する時、なおいくつかの問題が残る。それは、これらの研究が主として、司法制度や司法行政などを対象とする制度面に着目した記述的説明に終始し、最高裁判所内部での裁判官の行動を実証的に把握することに対しては、あまり力が注がれていないからである。

アメリカにおける司法行動論アプローチに示唆をえて、日本における最高裁判所の裁判官の司法行動を横田喜三郎コートの時代を対象として明らかにしようとする本稿の意図は、このような状態に対して従来の視点とは異なつたところから接近しようとすることにある。

二　新聞論調にみる横田喜三郎コート

――世論というものは、立法者や選挙で選ばれた政治家にとつては、半神人であるが、裁判官にとつては、「銅像」でしかない。[1]――

Herbert Jacob（高桑　昭訳）

著名な国際法学者横田喜三郎を長官とする「横田喜三郎コート」が最高裁判所に誕生したのは昭和三五年一〇月二五日であつた。以後昭和四一年八月五日まで六年間にわたり、横田喜三郎コートは日本の司法部の頂点に位置することになつたが、その道は必ずしも平坦なものではなかつた。時代的にも、六〇年安保の影響が依然くすぶる反面、岸内閣に代わる池田

内閣の高度経済成長政策は、日本に経済的繁栄をもたらすという、いわば、政治的、経済的に一種の端境期ともいうべき時期であつた。最高裁判所に関しても、前任者の田中耕太郎コートの時代に下された砂川事件[2]、松川事件[3]という政治色の濃い問題に対する判決に対し、その政治的立場についての疑義が一部のマスコミによつて提起されていた。

このような状況の中で、横田喜三郎コートは一般にどのような問題を与えられ、またどのようなイメージで迎えられたかを、まず朝日新聞、毎日新聞、読売新聞の三大紙の社説をもとに検討を加えてみよう。これらの新聞の横田喜三郎コートに対する論調は、つぎの二点に集約できる。第一点は、司法行政面での改善をせよという希望、期待である。たとえば「法廷秩序維持の問題など、当面の課題はなお多いが、〝おくれた裁判〟の改革こそ第一義というべきである。新長官は、まずこの課題ととり組み、改革に勇断を下すべきであろう。[4]」すなわち、「司法行政の当面する課題としては、まず一審裁判の強化と、最高裁機構の改革という、まことにむずかしい案件が投げだされている。[5]」したがつて、その案件の解決のためのリーダーシップを発揮せよというのである。このような司法行政面での改善に対する希望、期待は、「昭和二五年から二六年にかけて最高裁判所の未済事件が七千件を突破するという状態になり、二七年末には七、三〇八件を数え、審理期間もかなり長い[6]」ものになつて以来、つねに最高裁判所に寄せられてきたものであり、横田喜三郎コート時代においても議論の的となつていた。実際、訴訟遅延の問題は、昭和三七年五月一一日には、内閣に臨時司法制度調査会が設置され、論議されることになつたほどである。[7]

新聞論調にみられる第二の、そして最も重要な点は、横田喜三郎コートがいかなる判決を下すか、すなわち裁判実務面への不安であつた。それは、砂川事件、松川事件と続けて政治色の濃い問題に判断を下した田中耕太郎コートの後を受けて成立した横田喜三郎コートにおいて、当然注目されるべきことであつた。たとえば、つぎのような新聞の論調は、その点をはつきりと示している。「(長官選考にあたつては)憲法の解釈を争点とする社会紛争の多くが最高裁へ持ちこまれ、最高裁の動向に

は、国民一般が特に強い関心を持つていることも考慮すべきである」[8]、「社会が複雑になるにしたがつて、事件にもますます政治的な問題がからむ傾向が強くなり、裁判が政治的に批判される懸念は一層強まるかもしれない。しかし一般の国民としては、社会関係が複雑になればなるほど、司法権の公正さにたよらざるをえず、何ものにも動かされない司法権の独立確保を必要とする。」[9]

このような世論の中で横田喜三郎コートは、つぎつぎと重要な判決を下していつた。たとえば、政治的なものに関していえば、裁判所の法令審査権は、国会における法律制定の議事手続の適否には及ばないとした警察法改正無効事件、学生の集会が政治的社会的活動にあたるときは大学の学問の自由と自治を享有しないとした東大ポポロ事件、あるいは参議院議員選挙地方区の有権者と議員定数の不均衡は現在程度では違憲とはいえないとした判決などがその例である。また政治的な問題以外にも、横田喜三郎コートが下した判決で注目を引いたものは多い。たとえば、人権問題に関しては、第三者に対し告知・弁解・防禦の機会を与えることなく没収することは憲法三十一条、二十九条に違反するという判決がある。また社会労働関係に関しては、三公社五現業の職員に対する争議行為の禁止は合憲でこれに違反する行為にも労組法一条二項の適用があるとした全逓中郵事件があり、さらには経済問題に関していえば、任意に支払われた法定の制限超過の利息・損害金と残存元本との関係についての判断があつた。[10]

その結果、当然のこととして最高裁判所の動向に対してさまざまな評価がなされた。たとえば、横田喜三郎コート時代の最高裁判所は政治問題については司法抑制主義をとり、政治から回避する態度をとつた[11]というような批判はその一例であろう。また昭和三九年一一月の利息制限法の解釈は、それまでの任意に支払われた法定の制限超過の利息、損害金は残存元本に当然に充当されるべきでないとした解釈を覆すものであつたし、また昭和三七年一一月に大法廷で下された関税法違反事件の判決は日本の最高裁判所として初めて違憲立法審査権を行使したものであるとともに、それはまた昭和三五年一〇月

表1　横田喜三郎コートにおける各裁判官　（順不同）

氏　名	学　歴	前　職	
①小谷　勝重	大正3年法大法科卒	弁護士	取引所法の権威として知られた。また大阪府知事選に保守党筋から出馬を要請されたことがある。
②下村　三郎	昭和2年東大仏法科卒	東京高裁長官	戦前は司法省，戦後は最高裁で司法行政に関与。最高裁判所事務総長経験者の一人。
③下飯坂潤夫	大正7年東大独法科卒	大阪高裁長官	一貫して実務畑を歩いた。
④島　保	大正5年東大法科卒	大審院部長判事	ひたすら判決書を書き続けた典型的な実務型裁判官。
⑤斉藤　悠輔	大正2年東大独法科卒	大阪控訴院検事長	尊属殺事件の補足意見で示した伝統的道徳観は有名。
⑥斉藤　朔郎	大正13年東大独法科卒	参議院法制局長	裁判官，官僚として法曹生活をすごす。
⑦五鬼上堅磐	大正11年中大専門部法科卒	大阪高裁長官	戦前は司法省，戦後は最高裁判所事務総局というように司法行政畑を歩く。
⑧草鹿浅之介	大正14年京大法科卒	大阪高検検事長	裁判官をへて検察官としての経歴を持つ。
⑨城戸　芳彦	大正13年日大商科卒	弁護士	専門は著作権法。
⑩河村　大助	大正8年日大高等専科卒	弁護士	弁護士生活が長く，進歩派と評価される。
⑪河村　又介	大正8年東大政治科卒	九大教授	専門は憲法。最高裁判所成立時最年少裁判官であつた。
⑫柏原　語六	大正9年中大法科卒	弁護士	「弁護士は正義を実現するサムライの仕事」が口ぐせ。東京弁護士会会長の経験がある。
⑬長部　謹吾	大正14年東大独法科卒	最高検次長検事	検察官からの就任。

⑭奥野　健一	大正12年東大法科卒	参議院法制局長	司法省の官僚出身。理論派として知られる。
⑮色川幸太郎	昭和２年東大法科卒	弁護士	労働問題が専門。戦前は小作争議，労働争議で反体制弁護士として鳴らした進歩派。
⑯入江　俊郎	大正13年東大法科卒	衆議院法制局長	官僚出身。
⑰石田　和外	昭和２年東大政治科卒	東京高裁長官	司法省，最高裁判所で司法行政を担当。後の第五代最高裁判所長官。
⑱石坂　修一	大正８年東大法科卒	大阪高裁長官	松川事件の二審で有罪判決をした鈴木禎二郎裁判官に激励の手紙を送つたことがある。
⑲池田　克	大正六年東大法科卒	大審院次長検事	真野毅氏によれば，「弁護士をしたこともあるが，根は官僚。検事出身で視野が狭い」という。
⑳高橋　潔	大正10年東大英法科卒	弁護士	専門は特別にはない。他の裁判官に同調する傾向が高いという評もある。
㉑高木　常七	大正５年早大英法科卒	名古屋高裁長官	円満な常識人との評がある。
㉒田中　二郎	大正４年東大政治科卒	東大教授	美濃部達吉博士の門下で行政法の権威。東京の区長公選を提唱したことがある。
㉓垂水　克己	大正７年東大独法科卒	大阪高裁長官	松川事件では有罪を主張する少数派の理論的支柱として活躍した。
㉔藤田　八郎	大正６年東大法科卒	大阪控訴院長	最高裁判所成立時の裁判官の一人。家は大阪の財産家。進歩派と評される。
㉕松田　二郎	大正14年東大法科卒	大阪高裁長官	昭和16年「株式会社法の基礎理論」で学位をとつた学究派。行政的手腕も定評がある。
㉖山田作之助	大正９年東大独法科卒	弁護士	裁判官から弁護士へ転じた。

㉗横田　正俊	大正12年東大独法科卒	東京高裁長官	元大審院長横田秀雄の長男で法律学者の吾妻光俊は実弟という法曹一家。後の第4代長官。
㉘岩田　誠	大正14年東大法科卒	東京高裁部長判事	最高裁判所で10年間の調査官生活を送つた。
㉙横田喜三郎	大正11年東大法科卒	東大教授	国際法の権威として，またケルゼンの「純粋法学」の日本への紹介者として知られる。

に下された、第三者に対し告知・弁解・防禦の機会を与えることなく没収することは、憲法二十九条（財産権の保障）と憲法三十一条（法定手続の保障）に違反しないという大法廷判決を覆すものであつたために、これらの判決に対しては判例の安定性の面から批判が加えられたのである。

このような新聞論調にみられる横田喜三郎コートの誕生当時の状況とその後の判決に対する評価をふまえながら、つぎに横田喜三郎コートの時代の裁判官の司法行動をみることによつて、より深い分析をしたいわけであるが、その前にこの横田喜三郎コートの時代の裁判官の持つ社会的背景あるいは特徴にふれておこう。

横田喜三郎コートの時代に最高裁判所に裁判官として在任した人は、合計二八名に上る。最高裁判所の裁判官の定員数一五名の約二倍である。その氏名、経歴などについて、ここでは、人事興信録を主な資料としさらに当時の朝日新聞および週刊朝日などを用いて作つた**表1**をもとに検討してみよう。

表1によれば、横田喜三郎コートの裁判官の特徴はつぎのようになる。まず出身職業別にみると、弁護士出身者が七名、学者出身者が三名、衆議院法制局長などの官僚出身者が三名、検察官出身者が四名、裁判官出身者が一二名である。裁判官出身者が全体の四割を占め、いわゆる在朝法曹と在野法曹との対比では、在朝法曹が過半数をゆうに越えている。また学歴別では、東京大学出身者が圧倒的に多く、全裁判官二九人中二三人を占めている。私立大学出身者は五名にすぎない。本稿ではこれをさらに分析して、横田喜三郎コートの時代

表 2

アイテム	カテゴリー	ウェイト・ベクトル		
		Ⅰ	Ⅱ	Ⅲ
① 出身地	1.東京	— 4.3459	— 4.5549	— 0.0132
	2.東京を除く五大都市	21.7755	7.0571	— 5.7725
	3.その他の地方	— 6.9039	0.6467	2 .8983
② 出身大学	1.東大法科卒	— 6.0082	— 0.8576	— 5.4417
	2.東大政治科卒	—10.0881	36.3195	21.0391
	3.他の国立大卒	—31.3312	—14.1612	—10.4429
	4.中大法科卒	17.6524	—28.5127	47.0434
	5.他の私立大卒	35.1119	— 5.3691	—10.8418
③ 生年月日	1.明治20年～24年	23.6861	— 5.1785	—19.1251
	2.明治25年～29年	4.0564	4.8801	— 9.3718
	3.明治30年～34年	— 1.2303	— 9.4240	10.9627
	4.明治35年以降	—16.7491	9.2073	8.2171
④ 専門分野	1.民事法	15.2077	— 7.0164	3.5333
	2.刑事法	—18.1635	— 3.4575	— 8.8035
	3.憲法，行政法	— 3.0281	36.1864	18.4265
	4.国際法	— 4.0241	27.7032	— 7.9073
⑤ 前職	1.弁護士	33.8446	— 3.0584	— 0.0070
	2.裁判官	—11.6517	— 6.4544	0.4734
	3.検事	—20.6773	— 5.0891	—11.9485
	4.官僚	— 4.7438	— 2.9797	1.6918
	5.学者	— 0.0499	42.7194	12.3619
⑥ 宗教	1.禅宗	2.7067	— 8.6706	— 8.0066
	2.浄土真宗	5.6150	13.0059	3.6440
	3.浄土宗	1.7356	— 2.4366	—14.2276
	4.真言宗	33.3286	—16.5151	41.6524
	5.キリスト教	0.9248	26.0581	20.0565
	6.神道	1.9762	—40.5103	52.4344
	7.Don't know	— 7.0787	— 0.2685	— 6.3271
⑦ 弁護士経験	1.経験あり	22.1435	— 7.6129	1.6628
	2.経験なし	—13.5321	— 4.6523	— 1.0161
⑧最高裁判所事務総局の経験	1.経験あり	—23.6373	—12.1756	16.1511
	2.経験なし	4.9244	2.5365	— 3.3648
⑨ 裁判官経験	1.経験あり	— 9.9352	— 6.7853	— 3.5136
	2.経験なし	12.2279	8.3512	4.3245
⑩ 官僚経験	1.経験あり	—15.9523	— 8.1216	6.2436
	2.経験なし	9.7487	4.9632	— 3.8155
⑪親族の法曹関係者の有無	1.関係者あり	17.4504	— 2.3716	— 2.2342
	2.関係者なし	—11.5450	1.1969	0.5517
	3.D. K.	10.8808	1.6842	6.4814

の裁判官内部において、それら裁判官を区分するいくつかの基本的パターンを、外的特徴や社会的属性をみることによつて抽出してみることにした。そして、ここでは、このような質的諸変数の類型化を行うために統計数理研究所の林知己夫によつて開発された数量化理論第Ⅲ類を用いた(12)。

数量化理論第Ⅲ類による分析のために、まず社会的属性の項目としては、出身地、出身大学、生年月日、専門分野、前職、宗教、弁護士経験、最高裁判所事務総局経験、裁判官経験、官僚経験、親族中における法曹関係者の存在などの九項目をとりあげた。各項目に含まれるカテゴリー数は全部で三九である（表2）。そしてこのアイテム・カテゴリーに基づいて、第三根までウェイトを算出した。

さて、この三つの軸がそれぞれあらわす意味について解釈を試みると、まず第Ⅰ軸として析出されたものは、前職・専門分野の軸と考えていい。すなわち、弁護士出身で民事専門の人々と、検事出身で刑事専門の人々が軸の対極的位置に分布している（表3）。第Ⅱ軸は、第Ⅰ軸ほど明確ではないが、プラスの極の方に学者、東大政治学科卒、憲法専門、国際法専門、マイナスの極の方に中大法律学科卒、東大以外の他の国立大卒、総局経験あり、裁判官の経験ありなどが分布していることから、出身校、学者と官僚をわける軸ではないかと思われる（表4）。

そこで第Ⅰ軸と第Ⅱ軸を組み合わせて、各項目のすべてのカテゴリーをプロットしてみると三つの大きなパターンにわけられることがわかる。第Ⅰのグループは、出身は東大政治学科、専門は憲法、国際法、前職は学者といつたパターンであり、第二のグループは出身は東大法律学科と東大以外の国立大学、専門は刑事、前職は検事、裁判官出身といつたパターンである。そして第三のグループは出身が中大その他の私立大学、専門は民事、前職は弁護士といつたパターンである（表5）。

第三の軸は、プラスの方に神道、真言宗、マイナスの方に浄土宗があり、宗教に関する軸である（表6）。ところで、一般

表　3

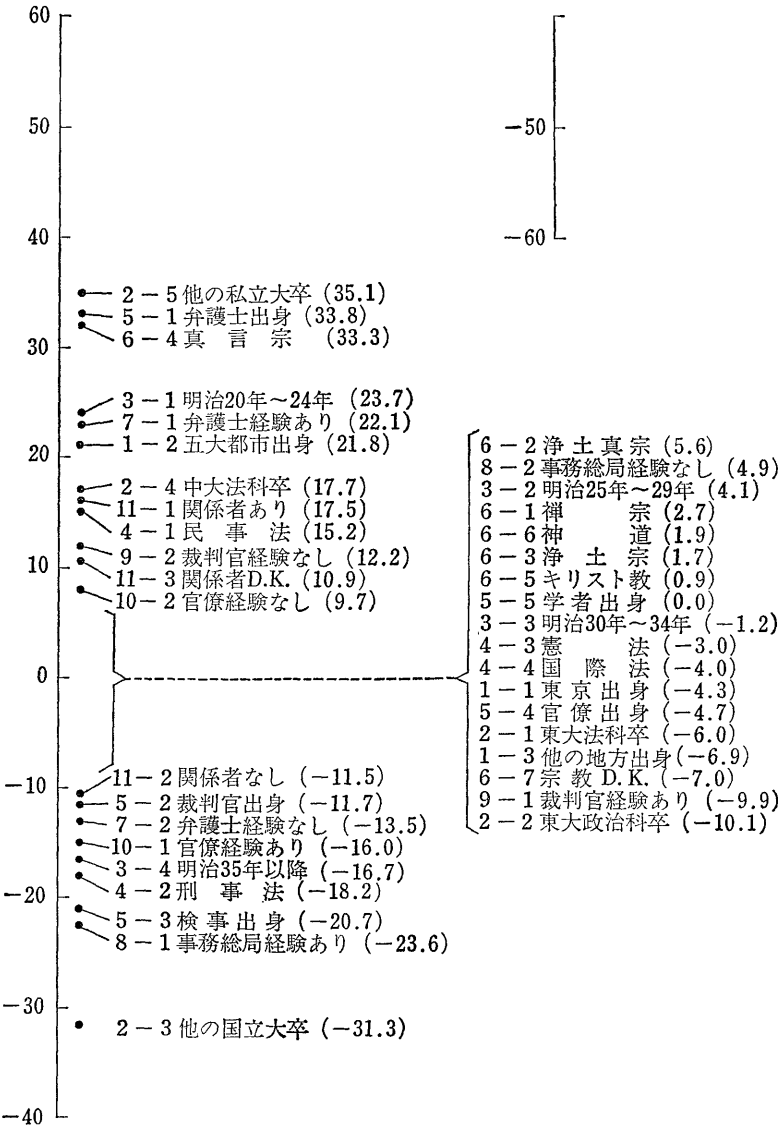

第Ⅰ軸 (tX) 0.35295
60
50
40
30
20
10
0
−10
−20
−30
−40
−50
−60
2－5他の私立大卒 (35.1)
5－1弁護士出身 (33.8)
6－4真　言　宗　(33.3)
3－1明治20年～24年 (23.7)
7－1弁護士経験あり (22.1)
1－2五大都市出身 (21.8)
2－4中大法科卒 (17.7)
11－1関係者あり (17.5)
4－1民　事　法 (15.2)
9－2裁判官経験なし (12.2)
11－3関係者D.K. (10.9)
10－2官僚経験なし (9.7)
11－2関係者なし (−11.5)
5－2裁判官出身 (−11.7)
7－2弁護士経験なし (−13.5)
10－1官僚経験あり (−16.0)
3－4明治35年以降 (−16.7)
4－2刑　事　法 (−18.2)
5－3検事出身 (−20.7)
8－1事務総局経験あり (−23.6)
2－3他の国立大卒 (−31.3)
6－2浄土真宗 (5.6)
8－2事務総局経験なし (4.9)
3－2明治25年～29年 (4.1)
6－1禅　　宗 (2.7)
6－6神　　道 (1.9)
6－3浄　土　宗 (1.7)
6－5キリスト教 (0.9)
5－5学者出身 (0.0)
3－3明治30年～34年 (−1.2)
4－3憲　　法 (−3.0)
4－4国　際　法 (−4.0)
1－1東京出身 (−4.3)
5－4官僚出身 (−4.7)
2－1東大法科卒 (−6.0)
1－3他の地方出身 (−6.9)
6－7宗教D.K. (−7.0)
9－1裁判官経験あり (−9.9)
2－2東大政治科卒 (−10.1)

表 4

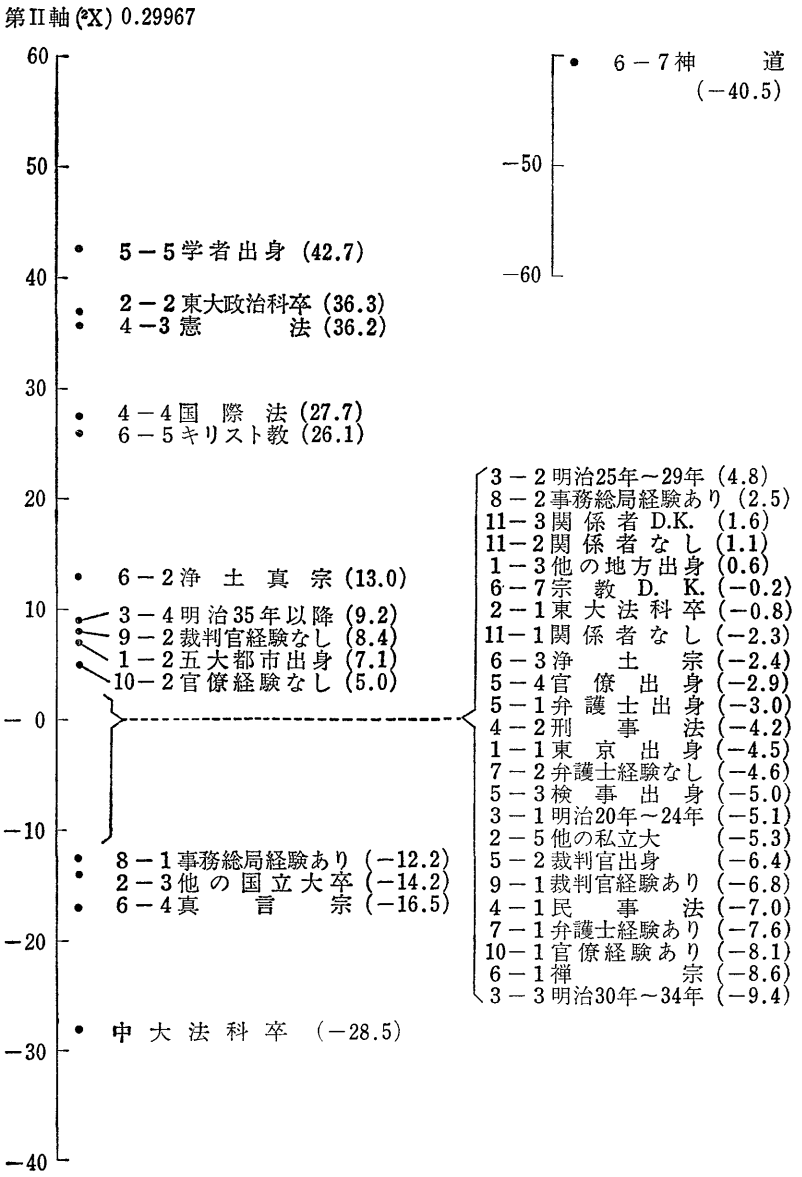

第II軸 (²X) 0.29967
60
50
40
30
20
10
— 0
−10
−20
−30
−40
−50
−60
6－7神　道 (−40.5)
5－5学者出身 (42.7)
2－2東大政治科卒 (36.3)
4－3憲　法 (36.2)
4－4国　際　法 (27.7)
6－5キリスト教 (26.1)
6－2浄　土　真　宗 (13.0)
3－4明治35年以降 (9.2)
9－2裁判官経験なし (8.4)
1－2五大都市出身 (7.1)
10－2官僚経験なし (5.0)
8－1事務総局経験あり (−12.2)
2－3他の国立大卒 (−14.2)
6－4真　言　宗 (−16.5)
中大法科卒 (−28.5)
3－2明治25年～29年 (4.8)
8－2事務総局経験あり (2.5)
11－3関係者D.K. (1.6)
11－2関係者なし (1.1)
1－3他の地方出身 (0.6)
6－7宗　教　D.　K. (−0.2)
2－1東大法科卒 (−0.8)
11－1関係者なし (−2.3)
6－3浄　土　宗 (−2.4)
5－4官僚出身 (−2.9)
5－1弁護士出身 (−3.0)
4－2刑　事　法 (−4.2)
1－1東　京　出　身 (−4.5)
7－2弁護士経験なし (−4.6)
5－3検　事　出　身 (−5.0)
3－1明治20年～24年 (−5.1)
2－5他の私立大 (−5.3)
5－2裁判官出身 (−6.4)
9－1裁判官経験あり (−6.8)
4－1民　事　法 (−7.0)
7－1弁護士経験あり (−7.6)
10－1官僚経験あり (−8.1)
6－1禅　宗 (−8.6)
3－3明治30年～34年 (−9.4)

表 5

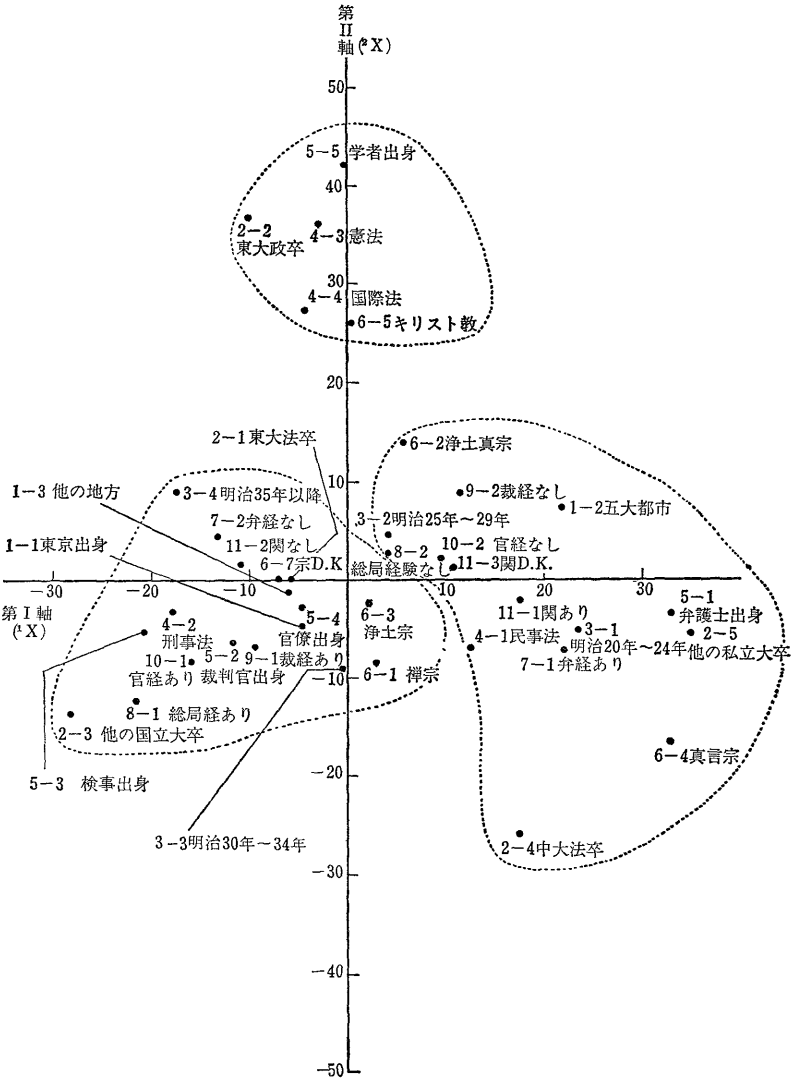

第II軸(²X)
50
40
30
20
10
−10
−20
−30
−40
−50
第I軸(¹X)
−30
−20
−10
10
20
30
5−5 学者出身
2−2 東大政卒
4−3 憲法
4−4 国際法
6−5 キリスト教
2−1 東大法卒
6−2 浄土真宗
1−3 他の地方
3−4 明治35年以降
9−2 裁経なし
1−2 五大都市
7−2 弁経なし
3−2 明治25年〜29年
11−2 関なし
1−1 東京出身
6−7 宗D.K
8−2 総局経験なし
10−2 官経なし
11−3 関D.K.
5−1 弁護士出身
4−2 刑事法
5−4 官僚出身
6−3 浄土宗
11−1 関あり
2−5 他の私立大卒
4−1 民事法
3−1 明治20年〜24年
7−1 弁経あり
10−1 官経あり
5−2 裁判官出身
9−1 裁経あり
6−1 禅宗
8−1 総局経あり
2−3 他の国立大卒
6−4 真言宗
5−3 検事出身
3−3 明治30年〜34年
2−4 中大法卒

表 6

第Ⅲ軸 (³X) 0.23013

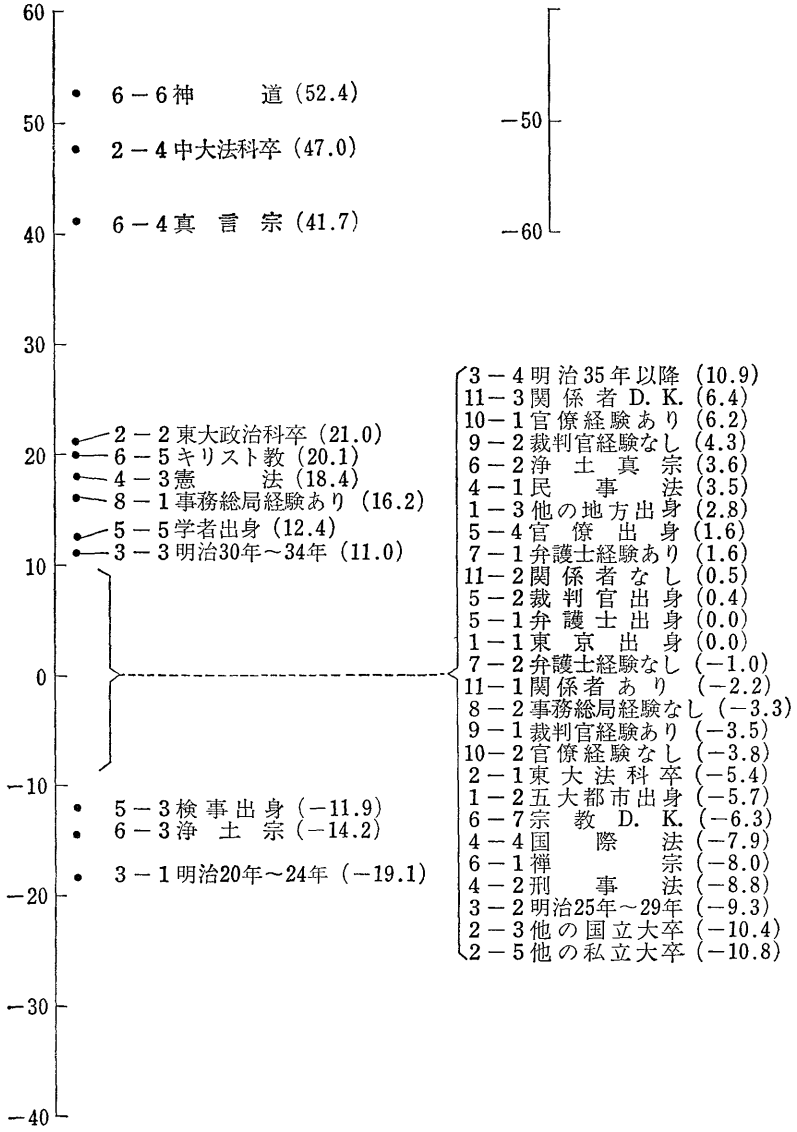
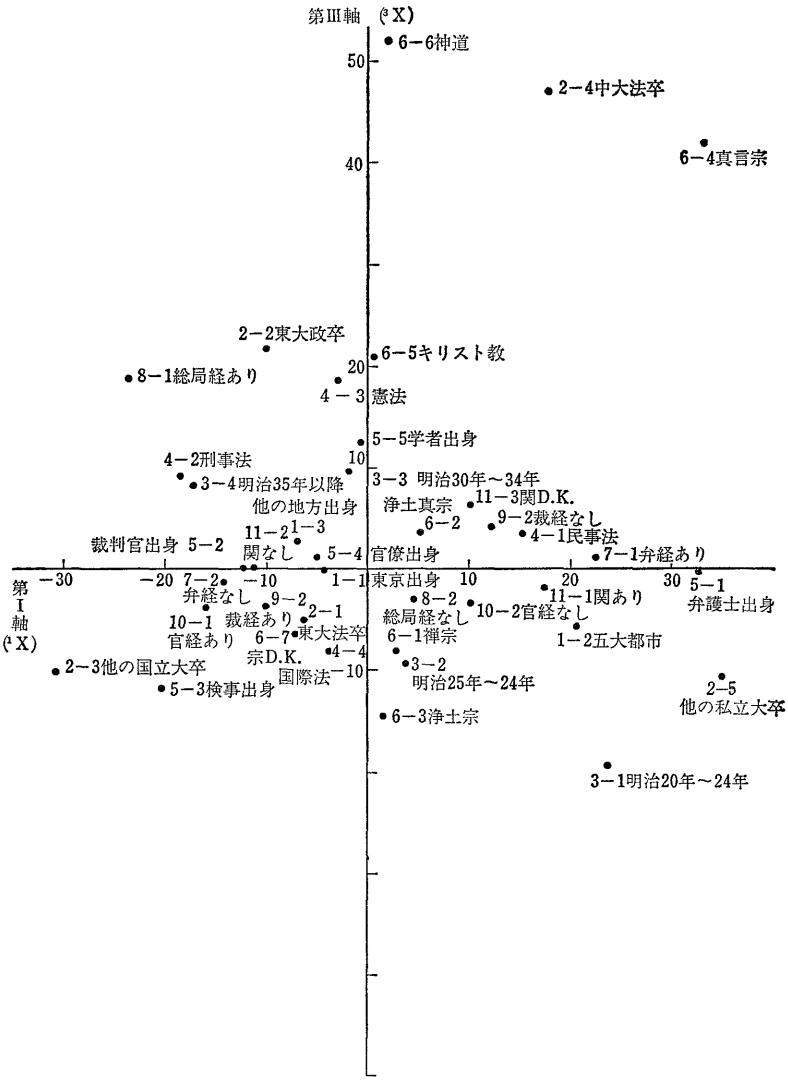


表 7


第Ⅲ軸 (³X)
6−6神道
50
2−4中大法卒
6−4真言宗
40
2−2東大政卒
6−5キリスト教
20
8−1総局経あり
4−3 憲法
5−5学者出身
10
4−2刑事法
3−4明治35年以降
他の地方出身
3−3 明治30年〜34年
浄土真宗
11−3関D.K.
6−2
9−2裁経なし
4−1民事法
11−2
1−3
裁判官出身 5−2
関なし
5−4
官僚出身
7−1弁経あり
−30
−20
7−2
−10
1−1
東京出身
10
20
30
5−1
弁護士出身
第Ⅰ軸 (¹X)
弁経なし
9−2
8−2
11−1関あり
10−2官経なし
2−1
10−1
裁経あり
総局経なし
官経あり
6−7
東大法卒
6−1禅宗
1−2五大都市
宗D.K.
4−4
3−2
2−3他の国立大卒
国際法
−10
明治25年〜24年
2−5
他の私立大卒
5−3検事出身
6−3浄土宗
3−1明治20年〜24年

に今日のわが国における宗教の地位を考える時、仏教における所属宗派があまり意味をもつとは思えない。事実、第Ⅲ軸の寄与率をみると第Ⅰ軸、第Ⅱ軸に比べるとかなり低い。たしかに、裁判官の中には、田中耕太郎長官に代表されるように強い信仰心に影響を受けた人も多いことは事実であるけれども、この第三類の分析では、意味のある結果が析出されているとはいいがたい。なお、第Ⅰ軸と第Ⅲ軸の組み合わせについては、はつきりとしたパターンは析出されていない[13]（表7）。

三　横田喜三郎コートと裁判官ブロック

――在職中、現在の裁判では、当該事件の裁判官が誰であつても、その判断と結論には大差がないと考えていたが、弁護士となつて裁判を受ける立場から事件を扱うようになつてから、今さらのように裁判官の個人差の激しいのに驚いた。制度としての裁判官しか見なかつた私が、人としての裁判官に着目するようになつたのは愚鈍ではあるが一歩前進であつた。[1]――

河田　廣

横田喜三郎コートにおいて、プリチェットが明らかにしたアメリカの連邦最高裁判所内部のブロックと同様なものが存在するのであろうか。さらにもしあるとすれば、どのようなブロックが最も優位を占めているのであろうか。この点を明らかにするため、つぎのような手続きでブロックの有無とその相互関係を分析した。

まず第一に横田喜三郎コートの時代の最高裁判所判例集から抽出した最高裁判所大法廷判決を分析の素材としてとりあげた。大法廷判決のみに限つたのは、大法廷にかかる事件は、その上告理由が憲法違反、判例の変更にかかわるものであり、判決にはその裁判官のもつ政治的、経済的態度が少なからず影響を与えると考えられるからである。また、小法廷のように定員が五名というような少人数の場合には、各裁判官が協調して一致した意見を書く可能性があるのに対し、大法廷の場合は各裁判官がもつ意見が率直に表明され易いこともいまひとつの理由である。

つぎに大法廷判決を抽出した後、その中で少数意見の付いた判決を選択した。ここで少数意見とは、「裁判書に裁判官の意見を表示する制度であり、戦後英米法の継受によつて、はじめてわが国裁判制度の中に導入されたものである」[2]。この少数意見には「補足意見」、「意見」、狭義の「少数意見」、「反対意見」の四種類がある。「補足意見」は多数意見に付加して自己の意見を述べるものであり、「意見」は結論において多数意見と同調するが、その理由において多数意見と異なるものである。以上二種類の意見は結局最終的には積極・消極の差はあれ、多数意見に同調するものだから反対意見とはいえない。これに対し、狭義の「少数意見」と「反対意見」は結論・理由ともに多数意見とは異なるものである。両者の相違は、「少数意見」とは調査官が調査、提出した係争事件に関するいくつかの理論の中から、多数意見と異なる理論を基調として展開される意見であり、「反対意見」とは、多数意見の理論に強く反対する意見であることにあるといわれる[3]。しかし結局両者の差異は、程度の差にすぎない。そこで、ここでは狭義の「少数意見」も「反対意見」の一種と考えた。

このように何種類かのタイプを有する少数意見制度に注目したのは、これによつて各裁判官の多数意見への同調の程度を明らかにし、満場一致の判決では区別しがたい各裁判官の態度が明確に把握できるからである。最高裁判所判例集に載つたこの時期の反対意見付き大法廷判決は、刑事関係で一八件、民事関係で一四件、計三二件であつた（**表8**）。つぎにこれらの判決を基礎に裁判官内部のブロックの有無を調べるために、各裁判官の意見の一致度を算定した[4]。

最後に、さきの計算でえられた各数値のもつ意味をはつきりさせるために、かつて日本の最高裁判所の裁判官の行動を分析したアメリカの政治学者ダネルスキー（David Danelski）の図式化[5]にならつて図式化することにし、各裁判官についてそれぞれ特に結びつきが深いと考えられる判決の一致率の高い上位二人の裁判官を選び出し、その関係を図にあらわした。ただし上位者の間で意見の一致率が等しい者がいるために上位三人の裁判官を選び出した場合もある。

以上のような計算と図式化からえられた結果が**表9**と**図1**である。表9は各裁判官の意見の一致率をパーセントで表示し

表8　反対意見付き最高裁判所大法廷判決（横田喜三郎コート時代）

（注）カッコ内は判決日時

民事事件（M）

M—1　国籍存在確認請求事件（36.4.5）
M—2　破産債権確定請求事件（36.5.31）
M—3　地方自治法に基く警察予算支出禁止事件（37.3.7）
M—4　請求異議事件（37.6.13）
M—5　貸金請求事件（38.10.30）
M—6　貸金請求事件（39.11.18）
M—7　預金返還請求事件（39.12.23）
M—8　借地権確認等請求事件（40.3.17）
M—9　建物並びに土地明渡所有権確認，同移転登記手続，同反訴請求事件（40.9.22）
M—10　所有権移転登記等請求事件（40.11.24）
M—11　区画整理事業設計等無効確認請求事件（41.2.23）
M—12　不動産等所有権移転登記手続請求事件（41.2.23）
M—13　建物収去土地明渡請求事件（41.4.27）
M—14　約束手形金請求事件（41.11.2）

刑事事件（K）

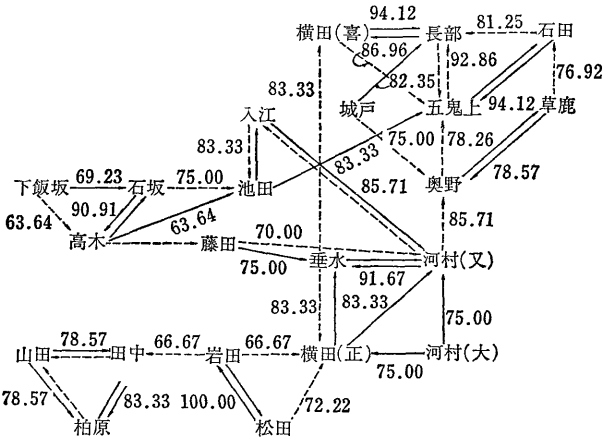
K—1　麻薬取締法違反被告事件（36.6.7）
K—2　団体等規正令違反被告事件（36.12.20）
K—3　地方税法違反被告事件（37.2.21）
K—4　道路交通取締法施行令違反被告事件（37.4.4）
K—5　関税法違反被告事件（37.11.28）
K—6　関税法違反未遂被告事件（37.11.28）
K—7　関税法違反被告事件（37.12.12）
K—8　ため池の保全に関する条例違反被告事件（38.6.26）
K—9　関税法違反被告事件（38.12.4）
K—10　関税法違反被告事件（39.7.1）
K—11　関税法違反物品税法違反被告事件（39.7.1）
K—12　道路交通取締法違反被告事件（40.4.28）
K—13　公職選挙法違反被告事件（40.4.28）
K—14　収賄，受託収賄，第三者収賄，贈賄被告事件（40.4.28）
K—15　経済関係罰則ノ整備ニ関スル法律違反被告事件（40.7.14）
K—16　業務上横領，商品取引所法違反被告事件（41.7.13）
K—17　公職選挙法違反被告事件（41.7.13）
K—18　郵便法違反教唆違反被告事件（41.10.26）

表—9　各裁判官の意見の一致率

	五鬼上	横田(正)	石田	長部	垂水	河村(又)	松田	岩田	池田	石坂	柏原	田中	草鹿	奥野	下飯坂	藤田	城戸	河村(大)	山田	高木	横田(喜)	入江
五鬼上		71.43	94.12	92.86	(83.33)	83.33	64.71	58.33	83.33	53.33	52.94	58.82	66.67	78.26	33.33	50.00	64.71	50.00	42.11	33.33	86.96	78.26
横田(正)			68.42	64.71	(83.33)	83.33	72.22	66.67	50.00	56.25	33.33	38.89	50.00	45.83	20.00	33.33	45.00	75.00	35.00	(0.00)	66.67	70.83
石田				81.25	(100.00)	(100.00)	61.11	50.00	0.00	72.73	55.56	50.00	76.92	68.42	(0.00)	(0.00)	57.89	(0.00)	40.00	(0.00)	73.68	78.95
長部					100.00	100.00	53.33	44.44	0.00	50.00	53.33	60.00	66.67	76.47	(100.00)	(0.00)	82.35	(0.00)	35.71	0.00	94.12	76.47
垂水						91.67	(0.00)	(0.00)	(50.00)	41.67	(0.00)	(0.00)	(100.00)	75.00	54.55	75.00	(50.00)	60.00	50.00	44.44	83.33	75.00
河村(又)							(0.00)	(0.00)	66.67	57.14	(0.00)	(0.00)	(100.00)	85.71	38.46	70.00	(50.00)	75.00	45.45	63.64	78.57	85.71
松田								100.00	(0.00)	60.00	50.00	55.56	61.54	33.33	(0.00)	(0.00)	38.89	(50.00)	57.14	(0.00)	55.56	50.00
岩田									(0.00)	(50.00)	58.33	66.67	60.00	33.33	(0.00)	(0.00)	41.67	(0.00)	(62.50)	(0.00)	50.00	50.00
池田										75.00	(0.00)	(0.00)	(0.00)	75.00	50.00	40.00	(0.00)	41.67	33.33	63.64	75.00	83.33
石坂											20.00	20.00	(33.33)	37.50	69.23	60.00	33.33	33.33	23.81	90.91	54.17	70.83
柏原												83.33	69.23	72.22	(0.00)	(0.00)	66.67	(0.00)	78.57	(0.00)	61.11	66.67
田中													53.85	55.56	(0.00)	(0.00)	72.22	(0.00)	78.57	(0.00)	66.67	61.11
草鹿														78.57	(100.00)	(0.00)	50.00	(0.00)	70.00	(0.00)	57.14	57.14
奥野															30.77	70.00	75.00	66.67	56.00	54.55	71.88	65.63
下飯坂																50.00	(0.00)	8.33	50.00	63.04	46.15	53.85
藤田																	(0.00)	50.00	(100.00)	(66.67)	70.00	50.00
城戸																		(0.00)	50.00	(0.00)	70.00	55.00
河村(大)																			(44.44)	45.45	50.00	58.33
山田																				(44.44)	48.00	36.04
高木																					36.36	63.64
横田(喜)																						81.25
入江																						

（注）（　　）で囲まれた数字は共に判決を下した回数が10回未満の場合。　2. 数字はパーセント。

図1　裁判官ブロック図（全期）



（注）1. A⟶BはAから見てBが最も意見が一致することを示し、A⇢BはAから見てBが二番目に意見が一致することを示す。

たものであり、図1は表9を図式化したものである。なおこの表と図において、判決回数一〇回未満の裁判官は除き、さらに共に判決を下した回数が一〇回未満の裁判官同士の組み合わせも除外した。さて、この表9と図1から横田喜三郎コートの時代の裁判官は三つのブロックに分かれていることがわかる。すなわち、第一のブロックは、下飯坂、石坂、高木各裁判官のブロックであり、第二のブロックは、山田、田中、柏原の各裁判官であり、第三のブロックはその他残余の裁判官からなるブロックである。この第三のブロックは、さらに長部、五鬼上、石田の各裁判官を中心とする小ブロックと河村（又）、垂水、横田（正）の各裁判官を中心とする小ブロックに分かれている。

裁判官内部は、以上のように三つのブロックに分かれているが、これらの各ブロックは、それぞれどのような特徴を有しているのであろうか。まず第一ブロックに属する各裁判官は、ほぼ一貫して裁判官としての道を歩んできた。したがつて、「実務型裁判官」ブロックと呼ばれよう。第二ブロックに属する田中（二）、柏原、山田の各裁判官は、田中（二）

表10　多数意見参加率

氏　　名	判決回数	多数意見	補足意見	意　見	反対意見	多数意見参加率（%）
※斉藤（朔）	7	3	4			100.0
※色川	1			1		100.0
河村（又）	14	12		1	1	92.9
五鬼上	22	20			2	90.9
横田（喜）	32	21	4	3	4	87.5
入江	32	19	9		4	87.5
長部	16	14			2	87.5
石田	19	16			3	84.2
※高橋	6	5			1	83.3
垂水	12	5	4	1	2	83.3
※島	4	3			1	75.0
池田	12	9			3	75.0
※下村	4	3			1	75.0
横田（正）	23	16		1	6	73.9
奥野	32	5	15	3	9	71.9
藤田	10	4	1	2	3	70.0
城戸	19	13			6	68.4
岩田	12	7	1		4	66.7
石坂	23	13	2		8	65.2
松田	17	11			6	64.7
草鹿	14	9			5	64.3
高木	11	7			4	63.6
※斉藤（悠）	8	5			3	62.5
柏原	18	11			7	61.1
田中	18	11			7	61.1
河村（大）	11	6			5	54.5
下飯坂	12	4			7	41.7
山田	24	7		2	15	37.5
※小谷	1				1	0.0

（注）　1. 多数意見参加率（%）$= \left(1 - \frac{\text{反対意見}}{\text{判決回数}}\right) \times 100$

2. ※印のついた裁判官は，判決回数10回未満の者。

3. 反対意見には狭義の少数意見を含む。

図2　裁判官ブロック図（前期）

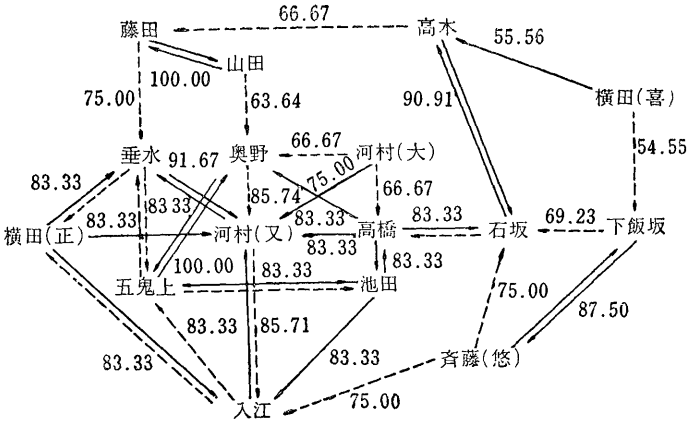
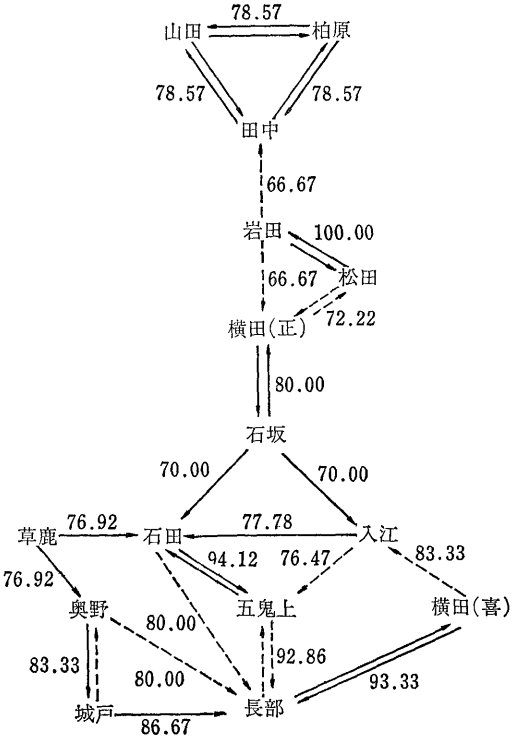


図3　裁判官ブロック図（後期）



裁判官が行政法学者、柏原、山田の各裁判官が弁護士であり、第一ブロックとの関連でいえば、「学者・弁護士」ブロックといえる。第三ブロックは多人数にわたるため、その特徴を明らかにすることは難しいが、このブロックの中心である五鬼上、石田、横田（正）らの各裁判官が、最高裁判所事務総局の事務総長経験者であり、奥野、入江両裁判官が、衆議院及び参議院の法制局長出身であることを考えるなら、このブロックは「司法行政官」ブロックといってもよいであろう。

ところで、これらのブロックと最高裁判所の判決の関連はどうであろうか。裁判官内部の意見の一致率と多数意見への参加率を比較してみよう。**表10**は各裁判官の多数意見参加率である。この表からつぎのようなことがわかる。すなわち、多数意見参加率とブロック間の関係をみると、第一、第二ブロックに属する裁判官は多数意見には参加することが少ないのに反し、第三ブロックに属する各裁判官は軒並み上位に位置しているのである。要するに横田喜三郎コートでの判決の大勢は、第三ブロックによつて左右されていたということであり、第三ブロックが「司法行政官」ブロックである点を考慮するなら、横田喜三郎コートの判決は「司法行政官」ブロックの優位という事態の中で下されていたといつても過言ではない。

しかし、ここで見落してはならないのは、「司法行政官」ブロックの優位は、必ずしも横田喜三郎コート誕生の時期から存在していたわけではないということである。**図2**と**図3**は、図**1**とほぼ同様の方法（ただし、判決回数五回未満の裁判官、裁判官同士の組み合わせ回数五回未満は除いた。）で、横田喜三郎コートを、最高裁判所の発足当時からの裁判官としては最後の人であつた、河村（又）裁判官が退官した時点を分岐点として、その前期と後期について図示したものである。この図によると河村（又）、藤田、斉藤（悠）ら発足当時の裁判官が在任していた前期においてはこれといつたブロックは見当らない。河村（又）裁判官が退官し、新たに石田、松田、岩田らの最高裁判所事務総局経験者、司法研修所長という「司法行政官」が最高裁判所入りをした後期に至つて、前述のブロックが形成されている。この点から言えば、横田喜三郎コートにおける「司法行政官」優位の傾向があらわれたのは、その後期においてであるといえよう。

そして、このような「司法行政官」ブロック優位の傾向をみると、後に横田喜三郎の後任としてそれまでの長官は学者出身者という慣例を破つて、裁判官出身の横田正俊が就任し、さらに石田和外がその後任を襲うといつた現象の素地がすでにこの頃から形成されはじめていたことがわかるのである。事実、横田喜三郎の後任として、横田正俊が長官に就任した時、朝日新聞は、この人事について社説の中でつぎのように記した。「(長官が学者出身というこれまでの慣例を破り、裁判官出身者から選ばれたことは、)司法部内はもとより、日本弁護士連合会、学界、政界でも何らの抵抗がなかつたのみならず、むしろ積極的に〝司法部内から起用せよ〟という声が強く、それがごく自然に実現したということは注目されてよい」(6)。このような論評が出てきた裏には、最高裁判所内部で確固たるブロックを形成し、その主導権を確立した「司法行政官」の優位がみられる。

要するに、横田喜三郎コートの時代にあつては、裁判官内部において三つのブロックが形成されていたが、それらのブロックの中では「司法行政官」ブロックが最も大きく、他の「実務型裁判官」、「学者・弁護士」の各ブロックを大きく引き離し、判決面においても多数派を構成していた。ただし、彼らが最高裁判所の主導権を握るようになつたのは、横田喜三郎コートのうちでも後期になつてからのことである。

ところでこれら各裁判官は、なぜこのようなブロックを形成し、結果的にはある共通の行動をとつたのであろうか。この問題を考えるために、つぎに判決を問題別に分け、各裁判官がそれぞれの問題について、どのような態度をもつていたかをみていきたい。

四　問題別にみた各裁判官の態度

――昔の博士たちもまた、法律問題がきわめて微妙で不確実なために、ちよつとした感情の動きで当事者のいずれかに有利な解決がなされてしまうような場合に、裁判する者が感じる、この不安な当惑を知つていた。彼らは、この感知できないほど微妙な取捨を

「愛憎の分岐点」（Punto dell'amico）と呼んでいたのであった。(1)

Piero Calamandrei（小島武司、森征一訳）

横田喜三郎コートの時代の大法廷判決は、大きく二つの流れとして区分することができる。一つの流れは、第三者所有物の没収に関する関税法の条文をめぐつて争われた事件に代表される人権問題であり、他方の流れは利息制限法の解釈をめぐつてその判例の不安定さが問題とされた利息制限法違反事件を中心とする経済問題である。各裁判官はこの二つの流れに属する諸問題に対して、どのような態度をもつて対処したのであろうか。

まず人権問題であるが、ここでいう人権問題とは、裁判において争点となつた条文が、憲法第三章の中に含まれる条文である場合と刑法と刑事特別法の条文であつた場合をさす。この基準に基づいて最高裁判所判例集から選択した事件について、被告側に有利な判断を下した裁判官ほど人権問題について積極的な裁判官と考え、不利な判断を下した裁判官ほど人権問題について消極的な裁判官と考えた。そこで、各裁判官の人権問題に対する積極性と消極性の程度を明らかにするために、ここでは今日心理学の分野で態度測定法の一つとして考えられている尺度解析を用いた。(2)

この尺度解析による**表11**で左側に位置する裁判官ほど人権問題に対して積極的に擁護の態度をとる人であり、逆に右側に位置する裁判官ほど消極的な態度をとる人である。前者を人権積極主義者、後者を人権消極主義者と名付けよう。

ところでこの表11を見て最初に気が付くことは、人権積極主義者の中に弁護士出身者が目立ち、逆に人権消極主義者の中に検察官出身者が多いことである。一般に弁護士出身者は、人権問題に対して敏感だといわれるがこの表11はそのことを具体的に裏付けている。一方人権消極主義者に検察官出身者が多いことについては、「被告人の人権擁護よりも権力的意思にむかえいれられるような発想方法」(3)が影響しているかどうかは別として、長年被告の立場と対立する立場に立つという法曹生活を送つてきた職業上の影響は否定できないと思われる。ただ、ここで注意すべきことは、表11で石田裁判官より右側に

表11　人権問題

（前　職）	裁下村（大）	弁河谷	弁小柏原	弁田中	学山田	弁城戸	弁奥野	官横田（正）	裁河村（又）	裁垂水	裁高木	官入江	学横田（喜）	裁五鬼上	検池田	裁岩田	裁松田	裁藤田	弁高橋	裁島	裁石田	検長部	官斉藤（朔）	裁石坂	検草鹿	検斉藤（悠）	裁下飯坂
事件名																										
K—17	○		×	×		×	×	×				×	×	×		×	×				×	×			×	
K—3	○				×		×		×	×	×	×	×	×	×			×						×		×	×
K—1	○	○					×		×	×		×	×		×			×	×	×				×		×	×
K—12			○	○	○	×	×	×				×	×	×		×	×				×			×	×		
K—15			○	×	○	○	○	×				×	×	×		×	×				×			×			×
K—8	○				○		×	○	×	×	×	×	×	×									×	×			×
K—10			○	○	○	○	○	×				×	×	×			×				×	×	×	×			
K—11			○	○	○	○	○	×				×	×	×			×				×	×	×	×			
K—4	○						○		○	○	○	×	×		×			×	×					×		×	×
K—6	○				×		○	○	○	○	×	○	○	○	○			×						×			×
K—5	○				×		○	○	○	○	×	○	○	○	○			×						×			×
K—18			○	○		○	×	○				○	○	×		○	○								×		
K—7	○				○		○	○	○	○	×	○	○	○	×			○						×			×
K—2	○				○		○		○	○	○	○	○		×			○	○	○				×		×	×
K—9					×		×	○	○	○		○	○								○	○	○	○			
K—13			○	○	○		○	○				○	○	○							○	○		×	○		
M—1	○						○		○	○	○	○	○		○			○	○	○				○		○	×
矛盾票	0	0	0	0	1	3	0	3	2	0	0	3	0	0	1	2	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0
総　数	1	9	1	7	7	12	6	17	12	10	10	8	17	17	12	8	4	6	8	4	3	7	5	4	15	4	5	10

（注）1. ○印は被告側に有利な判断。
×印は被告側に不利な判断。
空白は不参加。

2. 再現性係数 $1-\frac{16}{229}=0.93$

表12　経済問題（1）

（前　職）	弁	※検	学	裁	官	検	裁	弁	学	※裁	検	官	弁	裁	※官	裁	※裁	※弁	※裁	※学	※検	※裁	※裁	※弁	※裁
	山田	池田	横田（喜）	五鬼上	奥野	草鹿	松田	柏原	田中	岩田	長部	入江	城戸	石田	斉藤（朔）	横田（正）	下村	色川	垂水	河村（又）	斉藤（悠）	下飯坂	藤田	河村（大）	高木
事件名																									
M—4	○	○	○	○	○							×							×	×	×	×	×	×	×
M—9	○		×	×	×	○	○	○	○	○	×	×	×	×		×									
M—13	○		○	×	×	×	×	○	○	×	○	○	×	×		×	×								
M—12	○		×	×	×	○	○	○	○	○	×	×	×	×		×									
M—7	×		○		○	×	×	○	○		○	○	○	×		×									
M—6	○		○	○	○		○	○	○		○	×	×	○	○	×									
M—8	○		○	○	○	○	×	○	○		○	○	○	○	○	×									
M—14			○	○	○	○	×	○	○		○	○	○	○		○	○	○							

（注）1. ※印のついた裁判官は判決参加回数５回未満の者

表13　経済問題（2）

（前　職）	学	弁	弁	検	裁	※裁	学	検	官	官	弁	裁	裁	※官	裁	※裁	※弁
	田中	柏原	山田	草鹿	松田	岩田	横田（喜）	長部	入江	奥野	城戸	五鬼上	石田	斉藤（朔）	横田（正）	下村	色川
事件名																	
M—9	○	○	○	○	○	○	×	×	×	×	×	×	×		×		
M—13	○	○	○	×	×	×	○	○	○	×	×	×	×		×	×	
M—12	○	○	○	○	○	○	×	×	×	×	×	×	×		×		
M—7	○	○	×	×	×		○	○	○	○	○		×		×		
M—6	○	○	○		○		○	○	×	○	×	○	○	○	×		
M—8	○	○	○	○	×		○	○	○	○	○	○	○	○	×		
M—14	○	○		○	×	×	○	○	○	○	○	○	○		○	○	○
矛盾票	0	0	1	2	4	2	1	1	2	0	1	0	0	0	0	0	0
総　数	7	7	6	6	7	4	7	7	7	7	7	6	7	2	7	2	1

（注）1. ※印のついた裁判官は判決参加回数５回未満の者。

2. 再現性係数 $1-\frac{14}{97}=0.85$

位置する石坂、斉藤(悠)、下飯坂、草鹿らの各裁判官が石田裁判官を含めて、シューバートのいう政治的保守主義[4]の立場をとつていることである。すなわち石田らの裁判官は、K—18(全逓中郵事件)、K—2(共産党関連事件)において、かなり強く秩序維持、現状擁護の姿勢を打ち出しているからである。たとえば、共産党が関連した団体等規正令違反事件のK—2において、石坂裁判官は共産党を健全な民主主義に重大な障害を与える違法団体ととらえ、その結成、指導を厳に排除しなければならないとし、戦前の検察官経験に基づく強い現状擁護および法と秩序の擁護の意識を明らかにしている。[5]

これに対して、人権積極主義者の中で市民権あるいは市民的自由を強く擁護しているのは、弁護士出身の河村(大)、小谷の両裁判官である。両裁判官は、憲法三十三条の令状主義に関連して問題となつた麻薬取締法違反事件(K—1)における少数意見の中でつぎのように述べている。「本件麻薬の捜索差押は、憲法の保障する令状主義に違反し、被告人の住居及び財産の安全を侵害する重大な瑕疵を包蔵するものであるから、かかる違法な手続に基づき作成された捜索差押調書の証拠能力は否定せざるを得ない。……けだし、法は公正な手続きに基づいて、実体的真実の追求を許しているものであつて、人権の保障は、まさに公正な手続の核心をなすものだからである。[6]」ここには、長年の弁護士生活から生じた根強い人権擁護意識が息づいていると見ることができる。

さて最後にブロックと人権問題との関連について触れておこう。表11によつてみると、「学者・弁護士」ブロックは人権問題に積極的であり、「実務型裁判官」ブロックが人権問題に消極的である。「司法行政官」ブロックも概して消極的である。ただし、この中で横田(正)、垂水、松田の各裁判官らのグループはその消極的立場を法論理的に裏付けようとする法律技術志向的特徴をもつ。たとえば垂水裁判官は松川事件の少数派の理論的支柱、松田裁判官も若くして当時としては異例の法学博士になつた人である。これに対して石田、長部、五鬼上の各裁判官らのグループは、現状の秩序維持に重点を置く傾向がみられる。

つぎに横田喜三郎コートの時代のもう一つの流れである経済問題に関して、各裁判官がもつていた態度について検討してみよう。ここで経済問題とは、裁判において争点となつた条文が民法の物権や債権およびその特別法に含まれる条文である場合と商法およびその特別法に含まれる条文である場合をさす。そしてこれらの事件において契約の自由、取引の安全に、より寄与する判断を下すほど経済的進歩主義とし、この立場に異なる判断を下すほど経済的保守主義と呼ぶこととする。

横田喜三郎コートが取り扱つた経済問題に関する事件としては、不動産関係が四件、利息制限法関係が二件、手形事件と金銭消費貸借関係が各一件ずつであつた。この横田喜三郎コートの時代は、池田内閣の手による高度経済成長の時代であつたにもかかわらず、経済問題に関する件数は案外に少ない。つまり、この時期は「(最高裁判所における)民事の判例は、法規の解釈適用の範囲に終始して、実質的に新しく樹立された『法の発見』がなかつた」[7]時期といつてもよいかもしれない。ただし大法廷における民事事件が少ないのに対し、小法廷判決はかなり多い。

さて**表12**、**表13**は、人権問題の場合と同様にして経済問題に関する各裁判官の態度を示したものであるが、表12についてみるかぎり、この問題に対する態度は一貫していない。それはこの時期に裁判官の半数以上が交代したために起きた現象で、交代以前の利息制限法関係の事件（M－4）を除いた表13についてみると各裁判官の態度はかなり一貫している。この表によれば、一般に学者・弁護士出身の裁判官は経済問題については、より進歩主義的であり、職業裁判官出身の裁判官は、経済問題については、より保守主義的であるということができる。ただし、職業裁判官出身の岩田、松田の各裁判官、検事出身の草鹿、長部の各裁判官は経済的進歩主義の立場をとつている。

ところで、垂水、河村又、斉藤悠、下飯坂、藤田、河村大、高木、池田らの各裁判官の後任として任命された松田、柏原、田中二、岩田、長部、城戸、石田、斉藤朔らの裁判官についてみると、保守的な傾向の非常に強い石田裁判官を除いては、ほとんどが経済問題に対しては進歩的態度をもつている。またこの石田裁判官も利息制限法の判例変更においては、経

済的進歩主義に組みしている。このような傾向から考えると、裁判官の経済的進歩主義と経済的保守主義をわける要因としては、出身職業もさることながら、時々刻々変化する現実の社会生活に対する接触の度合も大きく作用しているように思われる。(8)

以上の分析から横田喜三郎コートにおける最高裁判所の裁判官の憲法問題や判例変更を求める重要な事件の判決に対する態度には、本人がそれを自覚しているか否かは別として、ある一定の傾向をもつたいくつかの裁判官のブロックが存在していることが明らかになつた。またこれらブロックの形成と最高裁判所の裁判官に登用される以前の職業歴との間にはある種の相関が推定される。人権問題に対して積極主義をとるか消極主義をとるか、経済問題に対して進歩主義をとるか保守主義をとるかといつた態度には、これらブロックのいずれに属するかということと強い関連性をもつているといえよう。

アメリカと日本の法思想、法制度の相違にもかかわらず、アメリカの裁判所、とくに連邦最高裁判所の裁判官に対する司法行動論的分析から引き出された諸傾向のいくつかは、日本の最高裁判所の裁判官の行動にも、また同様に見い出すことが可能であつた。かつてアメリカにおけるリアリズム法学の論客ルウェリンがリアリズム法学の成果の一つとして「われわれの政治はたんなる法の支配(Government of Law)ではなく、人を通してする法の支配（Government of Law Through Men）にほかならないということ」(9)を明らかにしたことであるという主張は、日本においても、一定の範囲をもつてその司法行動を考えるにあたつてまた妥当するのである。

一

(1) Eroise C. Snyder, "The Supreme Court as a Small Group," *Social Forces*, vol. 36, 1958, p. 232.
(2) C. Herman Pritchett, *The Roosevelt Court*, 1948, (Tronte: The Macmillan Company).
(3) Glendon Schubert, *Judicial Decision—Making* 1963, (New York: The Free Press) p. 2.
(4) David B. Truman, *The Governmental Process* 1951, (Hawaii: Alfred A. Knopf) p. 482.
(5) Robert Dahl, *Pluralist Democracy in the United States*, 1967, (Chicago: Rand Mcnally & Company), Chapter 6. ダールの分析

によれば、アメリカの連邦最高裁判所は、今日アメリカにおける統治機構の一政策決定機関の一つになつている。しかし連邦の他の政策決定機関と比較すると、その政治的行動能力は低く、国家政策の決定（National Policy-Making）に対する影響力も少ない。また連邦最高裁判所における少数派の権利の擁護という動きはそれほどでないという。もつともダールのこのような結論に対して、アメリカの政治学者の中には連邦最高裁判所の政治的重要性を不当に低く評価するものであるとして反対する人も少なくない。なお、この点については以下の論文を参照のこと。Jonathan D. Casper., "The Supreme Court and National Policy-Making," *American Political Science Review* vol. 70, 1976, pp. 50-63. Richard Funston., "The Supreme Court and Critical Election," *American Political Science Review* vol. 69, 1975, pp. 795-811.

（6）この事件については、たとえば鵜飼信成「アメリカにおける司法的審査制の成立」（『季刊法律学』四巻、一九四八）参照のこと。

（7）ウォーレン・コートが下した判決がもつ意味については、Archibald Cox., *The Warren Court—Constitutional Decisions as an Instrument of Reform*, 1967,（邦訳『ウォーレン・コート』日本評論社、一九七〇）参照のこと。

（8）Martin Shapiro., "Decentralized Decision-Making in the Law of Tort," in Sidney Ulmer (ed)., *Political Decision-Making*, 1970, (New York: Van Nostrand Reinhold Company), p. 44. および Pritchett, ibid., cit., p. 489.

（9）一般にリアリズム法学と社会学的法学は、同様なものと誤解される傾向があるので、ここで両者の相違について触れておく。パウンドは、概念法学があまりにも制定された当時の法律上の字義の厳格な解釈に追われ、法規が時代を超越して果たすべき目的を不当に軽視する結果になつているとして攻撃し、法規の解釈は訴訟が提起された特定の時期と場所に於ける状況に対応するいくつかの解決策を法規に照らし、その中から人間の理性によつて合理的な準則を選び出し適用することであるとした。

このパウンドの考え方の中で、リアリズム法学との対比で注目すべき点は、パウンドは概念法学を攻撃したにもかかわらず、法リアリスト達のように判決に引用される法規が裁判官の行動の正当化のために使われているとする考え方は、これまで幾世紀にもわたつて、裁判官の個々の個性が裁判に与える影響を阻止することに努力してきた歴史的経過を不当に評価するものとして、法リアリスト達と鋭く対立した。しかし、この対立は基本的には両者の法の科学化に対する見解の相違をめぐるものであつた。

法リアリスト達によれば、裁判において適用される法とは、裁判官の行動に他ならない。したがつて、裁判官の行動を観察し、その観察によつて裁判官の行動に関する法則を発見しなければならない。パウンドによれば、法リアリスト達のとるこのような自然科学的方法は、法律家が対象としなければならない法の奉仕すべき経験と理性に基礎づけられた価値の存在に対する考えを不当に無視するものであるということになる。

なお、ここでは法リアリスト達を一括して論じたが、もちろんその内部においてはさまざまなグループに分かれる。それは大別すれば二つのグループに分化する。すなわちフランクの言葉をかりれば、「法現実主義者と呼ばれる集団は決して同質的ではない。……コロンビアのカール・ルウェリンをもつて、おそらくその傑出せる代表者とするところの第一の下位集団を私は『規範懐疑論者』（Rule-Skeptics）としたい。……規範懐疑論者たちは、『紙上の法規範』の背後に現実の裁判行動（Judicial Behavior）に存する画一性乃至規則性を示す若干の『真の規範』（Real Rules）を発見し得るも

のと信じ、且つこれら『真の法規範』がより信頼し得る判決予測手段（Prediction Instrument）として働き、将来の訴訟の結果に関する実際に役立つ予言可能性を具えた大きな尺度を授けることになるであろうということを信じている。第二の下位集団を私は『事実懐疑論者』(Fact-Skeptics) と名づけたいと思う。……彼等の主たる関心は、事実審裁判所にあるのである。形式的法規範が如何に正確で明瞭であつても、そしてまた形式的法規範の背後にどのような画一的要素が発見させられようとも、判決がそれにかかつているところの事実が捕捉し難いものであるため、未だ始まつていない、或は未だ審理を受けない大部分の訴訟について、将来どういう判決が出るかを予測することは不可能であろう。事実懐疑論者たちは、法的確実性の大幅な増大を追求することが、従つて大抵の場合、徒労に終ることを思い、それよりは裁判的正義の増大に志向するのである」(Gerome Frank, *Courts on Trial*, (Princeton University Press), 1949. 邦訳『裁かれる裁判所』弘文堂、一九六〇、一一五―六頁)。なお、このような問題についてはさらにつぎの文献を参照のこと。Jerome Frank, *Law and the Modern Mind*, (New York: Coward-McCann), 1930 (邦訳『法と現代精神』弘文堂、一九七四)、早川武夫『アメリカ法学の展開』(一粒社、一九七五)、Roscoe Pound, *The Task of Law*, 1944. (邦訳『法の任務』岩波書店、一九五四)。Wilfrid E. Rumbel Jr., "Regal Realism, Sociological Jurisprudence, and Mr. Justice Holmes," *Journal of History of Ideas*, vol. 26, 1965, pp. 547-566.

(10) Wilfrid E. Rumble Jr. ibid., cit., pp. 554-5.

(11) Wallace Mendelson, "The Neo-Behavioral Approach to the Judicial Process; A Critique," *American Political Science Review* vol. 57, 1963, p. 593.

(12) Wallace Mendelson, ibid., cit., p. 593.

(13) Glendon Schubert, *Human Jurisprudence; Public Law as Political Science*, 1975 (Hawaii: University Press of Hawaii) p. 5.

(14) 『社会学の基礎知識』(有斐閣、一九六九) 一六頁。吉田裕氏の定義。

(15) Theodore L. Becker, "Inquiry into a School of Thought in the Judicial Behavior Movement," *Midwest Journal of Political Science* vol. 7, 1964, p. 255.

(16) Theodore L. Becker, ibid., cit., p. 255.

(17) Glendon Schubert, "Psychometric Analysis of Judicial Behavior: The 1961 Term of the Supreme Court," *Law and Contemporary Problems* vol. 28, No. 1 (邦訳「一九六一年開廷期における最高裁裁判官の行動」、早川武夫・碧海純一訳『ジュリメトリックス』日本評論社、一九六九所収) 九二頁。

(18) Herbert Jacob, *Justice in America*, (Boston: Little, Brown and Company) 1965. (邦訳『アメリカの司法』サイマル出版会、一九七一) 八頁。

(19) たとえば、潮見俊隆『法律家』(岩波書店、一九七〇)。潮見俊隆「戦後の日本社会と法律家」(『岩波講座現代法第六巻』岩波書店、一九六六、所

収）。和田英夫『憲法と最高裁判所』（学陽書房、一九七五）。

二

（1）Herbert Jacob, 前掲訳書、二一八頁。

（2）昭年三二年七月八日、東京調達局が米空軍の使用する都下砂川町の立川飛行場拡張のための測量を開始した際、これを阻止しようとした砂川基地拡張反対のデモ隊の一部が、約一時間にわたつて立入り禁止の境界柵を破壊して、約四・五メートルばかり立ち入り、刑事特別法で起訴された事件。裁判では、憲法九条についての解釈をめぐつて論争が展開されたが、最高裁判所は米軍の駐留を違憲とする伊達判決を破棄差戻した。

（3）昭和二四年八月一七日、東北本線松川駅付近で転覆事故が起こり、三名の死者が出たことに関連し、共産党員を含む国鉄労組員ら二〇名が起訴された事件。

（4）朝日新聞、昭和三五年一〇月一八日付社説。

（5）朝日新聞、前掲社説。

（6）斉藤秀夫「最高裁判所」（『ジュリスト』三六一号所収、有斐閣）一七一頁。

（7）臨時司法制度調査会は、二年後に内閣に意見書を提出した。その意見書については、『ジュリスト』三〇七号に全文が収録されている。なお、意見書の問題点については調査会の会長であつた我妻栄氏と大内兵衛氏との対談を収めた『日本の裁判制度』（岩波新書、一九六五）が詳しい。

（8）朝日新聞、昭和三五年一〇月一八日付社説。

（9）毎日新聞、昭和三五年一〇月一五日付社説。

（10）最高裁事務総局総務局編「最高裁判所二〇年の歩み」（『ジュリスト』三八五号、所収）。

（11）大野正夫『裁判における判断と思想』（日本評論社、一九六九）一一二頁。

（12）林知己夫、樋口伊佐夫、駒沢勉『情報処理と統計数理』（産業図書、一九七〇）参照のこと。

（13）その原因として、やはり対象とする裁判官の数が少ないことをあげなければならない。したがつてここでの数量化理論の使用についてはなお検討を要しよう。

三

（1）河田廣「裁判官の個人差」（『法律時報』三一巻二号、所収）。

（2）小林孝輔「最高裁判所の多数意見と少数意見」（『法律時報』三一巻一二号、所収）三七頁。

（3）元最高裁判所調査官田原義衛氏とのインタビュー。

（4）算定の方法は、まず各裁判官が判決に参加した回数（それは最も多い人で三三回、最も少ない人で一回である。）を、多数意見に参加した回数に分

け（参考図1参照）、つぎに裁判官二九名のうち任意の一人をとり出し、残りの二八人との間にそれぞれ二八の組合わせをつくつた。たとえば、仮に裁判官Aをとり出した場合には、裁判官Aと裁判官B、裁判官Aと裁判官Cという形で二八の組合せをつくる。この組み合わせができた後に、それぞれの組合せについて、意見の一致度を計算した。その計算について、参考図2を参考にしながら説明すると、つぎのようになる。仮に組合わせが、参考図2のように裁判官Aと裁判官Bであつた場合、参考図2中のaは両者が共に多数意見に組みした場合であり、bはBが多数意見にAが反対意見に組みした場合であり。cはAが多数意見、Bが反対意見に組みした場合であり、dは両者が共に反対意見に組みした場合である。そして、両者の意見の一致度をみるためにここで採用した計算式は、両者が共に多数意見であつた回数aと両者が共に反対意見であつた場合dを加えたa+dをその両者が共に参考した全判決回数a+b+c+dで除する、という形をとつている。

参考図1

		事件1	事件2	……事件		
裁判官	A	○	○	○……		
〃	B	○	×	○……		
				×……		

注　○多数意見に参加した場合
×反対意見に参加した場合
空白　判決に参加しない場合

参考図2

裁判官B＼裁判官A	＋	－	
＋	a	b	a+b
－	c	d	c+d
	a+c	b+d	

注　＋多数意見に参加した場合
－反対意見に参加した場合
裁判官Aと裁判官Bの意見の一致度（X）の計算式

$$X=\frac{a+d}{a+b+c+d}$$

なお、裁判官の意見の一致度を見るためにシューバート、アルマーやスパースらシューバート学派と呼ばれる人々が用いた計算方法にファイ相関係数がある。ファイ相関係数は参考図2記号を用いて表わせばつぎのようになる。

$$\varphi=\frac{ad-bc}{\sqrt{(a+b)(c+d)(a+c)(b+d)}}$$

しかし、この式にはやや欠点が存在する。それは式の値が事実上ad－bcの値で決まつてしまうため、adの値が過度に重要になつて、このファイ相関係数を実際の場合で計算してみると非常に実感と異なることが出てくるからである。したがつて、本稿の場合、この式は参考にしなかつた。なお、シューバートの前掲論文（第一節注17）参照。

(5) David Danelski., "The Supreme Court of Japan: An Exploratory Study," 1966. この論文は未公刊であるが、のちに若干改訂されて、Glendon Schubert and David Danelski (ed)., *Comparative Judicial Behavior*, (New York: Oxford Univ. Press) に収録されている。

(6) 朝日新聞、昭和四一年八月七日付社説。

四

(1) Piero Calamandrei., *Processo e Democrazia*, (Firenze), 1966, (邦訳『訴訟と民主主義』中央大学出版部、一九七六）四五頁。

(2) 尺度解析は、ある特定の問題に対して各人が抱く態度の強さによつて順位をつけるための一つの分析手段である。その意味では、ある特定の問題に対する各人の態度を区別するための一種の「物差し」と考えてよいであろう。なお、田中良久『心理学的測定法』（東京大学出版会、一九六六）、Joseph Tannenhaus., "The Cumulative Scaling of Judicial Decisions," *Harvard Law Review*, vol. 79, 1966, pp. 583-594. 等を参照のこと。

(3) 島田信義「刑事労働事件と最高裁裁判官」（『法律時報』四二巻七号、所収）六六頁。

(4) シューバートによれば、裁判官の司法行動における政治的保守主義とは、法と秩序を維持し、現状を擁護することであるという。

(5) 最判昭三六、一二、二〇刑集一五巻一一号一九四〇頁。

(6) 最判昭三六、六、七刑集一五巻六号一〇一五頁。

(7) 鈴木忠一「上告審としての最高裁判所――その機能と成果――」（『ジュリスト』三八五号、所収）八一頁。

(8) かつて、河村大助元裁判官は筆者とのインタビューで、退官後社会の変化に順応するのにかなりの時間がかかつたと言われたことがある。その原因は、最高裁判所裁判官の生活が、何年も以前の事件を調べるために追われ、社会の変化に対処しにくかつたことであつたという。

(9) B・J・ジョージ、平野竜一、田宮裕編『経験主義法学』（東京大学出版会、一九六六）九三頁。