

# 裁判官のエキスパーティーズとは何か — 「スジ」, 「スワリ」をてがかりに<sup>†</sup>

Expertise Owned by Judges  
— Focusing on ‘Suji’ and ‘Suwari’

松村 良之\*1

Yoshiyuki Matsumura

太田 勝造\*2

Shozo Ota

岡本 浩一\*3

Koichi Okamoto

\* 1 北海道大学  
Hokkaido University.

\* 2 東京大学  
The University of Tokyo.

\* 3 東洋英和女学院大学  
Toyo Eiwa Women's University.

1998年1月16日 受理

**Keywords:** judge, expertise, legal perception.

## 1. 問 題

人工知能研究の高まりを一つの背景として認知心理学では、いわゆる熟達者の認知機構や過程に対する問題関心が高まった\*1。しかし、問題関心の多くはチェスなどのゲームの熟達、運動、技芸などのスキルなどに向けられ、制度化された知的職業における熟達の問題はあまり議論されていない。

裁判官はもっとも制度化された知的職業の一つであり、彼らは法律、判例、学説について十分なテキスト化された知識を持っている。しかし、裁判官の専門性はそれだけではないであろう。事件について判断するためのいわゆる言い難い（容易にテキスト化できない）裁判官に固有の知識があるはずである。そのような知識の存在は、法律家が歴史的に徒弟制度で養成されていることから推測される\*2。この研究は、裁判官が実務においてよく用いる「スジ」、「スワリ」という概念を裁判官のエキスパーティーズを理解する鍵となる

概念であると考え、それを手がかりに、裁判官の判断構造を明らかにしようと試みたものである\*3。

## 2. 面 接 調 査

### 2・1 概 要

1994年5、6月に、現職裁判官、裁判官経験者の計7名に対して「スジ」、「スワリ」の概念とその周辺のことについて半構造化面接を行った。面接では自らが経験した、スジ、スワリが悪いと感じた訴訟例を叙述してもらった後で、スジが悪いとはどのようなことかなどを自由に語ってもらった。サンプルの代表性には問題があり、得られた知見を一般化することはできないが、それらの知見は質問票による統計的分析の結果をおぎない、その解釈を容易にするものである。

### 2・2 面接の要旨\*4

以下の叙述では、「スジ」についての被面接者の見解、意見について、まず「スジ」と「スワリ」の異同を述

† 本稿は、3人の共同研究を松村がまとめたものである。なお、この研究は文部省科学研究費重点領域研究「法律エキスパートシステムの開発研究」（領域代表吉野一）の一環としてなされた研究である。より詳しくは[松村96-98]参照。

\*1 概観としては例えば、[大沢82, 大浦96]参照。

\*2 そのもっとも端的な歴史的事例が、イギリスにおいて法学が大学では教えられず、法律家がInns of Courtで徒弟的に養成されていたことである。

\*3 裁判官が「スジ」、「スワリ」をいわゆる言い難い自らの判断のキーコンセプトに考えているらしいことは確かであるが、論文として正面から議論される場合は多くはない。古くは村松判事が論じ[村松55, 村松58]、最近伊藤滋夫(元)判事が論じている[伊藤96]。

\*4 ①～⑦それぞれが7名の被面接者に対応している。

べ、その後民事訴訟法的な枠組み（請求，法律構成，主要事実，間接事実，証拠）によりつつ紹介する。

### 〔1〕 スジとスワリの異同

その異同については大きく分ければ，(i) はっきりと区別する意見，(ii) 似ているけれども微妙に区別する意見，(iii) 基本的に同じであると解する意見がある。

(i) の立場としてはある被面接者は「私はやっぱりスワリとスジとはちょっと違うと思うのです」③と述べる。また，別の被面接者は「悪性」の強さでスジとスワリを区別している。「スワリが悪いというのは，社会的な実態からの直観と請求原因がマッチしないという感じのときです。それがさらに，公序良俗違反的なものを含めているときはスジが悪いといういい方で表現しているときがあります」②。

(iii) の立場として，ある被面接者は「一般社会人が納得するだろうと裁判所が思う結論に近いかどうかだと思えます。一応そのあるべき姿とはこうだと裁判官なりに考えて，そういう方向にいくことが，スワリの良い，あるいはスジの良い解決になるという気がする」④と述べている。

さらに，両者は似ているけれども微妙に区別するという(ii)の立場が存在する。

「いくらしても事件の構図が見えてこない，非常に焦点がはっきりしないから，スジも悪いと思うし，何を判断してもスワリが悪いわけです」①。「スジの良い認定ができて，結論が出ればそれはスワリの良い結論です」⑥。

結局全体を通してみれば，スジとスワリをある程度区別し，スワリは判断や結論を主として評価する概念であるとする立場が有力であるように思われる。

### 〔2〕 理由づけとスジ—証拠との関連

スジの判断に証拠のレベルの要素が関与しているとの指摘がある。

「あるべきところに契約書などが無いという場合には困ってしまう。かといってそれが無いからというだけで負かせてしまうのもどうもおかしいと思う事案では，難しいというかスジが悪くなってきてスワリの悪いことになってしまう」④。

### 〔3〕 理由づけとスジ—事実関係との関連

事案の見通しあるいは予想されるシナリオと現実の主張事実の間に齟齬がある場合にスジの悪い事件であると評価する場合があるという指摘がある。

「自分の考えたシナリオと違うシナリオで進んでいく事件はスジが悪い」⑤。「事件の構図が見えてこないと焦点がはっきりしない。その場合，スジも悪いと思うし，何を判断してもスワリが悪いわけである」①。「ス

ジが悪いというのは，人が普通に行動すると当然それに伴うことがあるが，それに沿っていない場合です。所有者なら自分名義の登記をするのが普通です。人の名前では怖くてしない。それをやったということになると，我々の日常行動からするとずれてくる」④。

### 〔4〕 常識とスジ

社会常識とスジの判断が関係しているとの指摘は多くの被面接者からなされている。

「社会一般が納得するだろうと裁判所が思う結論に近いとスジが良い。スジの判断の背後には一般社会の常識が背景にあるのではないか」④。「法律的には一応成り立つんだけど，おかしいと思うもの，社会の倫理観に反するようなものはスジが悪い」①。

### 〔5〕 法律構成・法解釈とスジ，スワリ

スジやスワリの意味として法論理からの結論と紛争の実態からの結論の間に齟齬がある時，スジが悪いとかスワリが悪いと表現するとの指摘がなされている。

「要件事実を細かく積み上げて推論をしていくわけだが，そこから出てきた結論に対して，ちょっと離れて事件の全体像を眺める。そこから出てくるいわば直観的な判断，それにマッチしているかどうかを確認しないといけない。この全体像を見ての判断がスジの判断である」⑥。「三段論法的推論から出てきた結論と生の事実，それから事件の周辺にある事実，そこら辺りを自分で調べたり見たりした事実の集積からくる常識的な判断と一致しないときスワリが悪い」①。「スワリの善し悪しとは，要件事実だけからいえば請求を認容しなければならぬと思われる。しかし，背景事情，紛争の実態を探ってみると，必ずしもその結果は妥当ではないときスワリが悪い」⑦。

そして，以上のようにスジやスワリが悪いと判断される時，権利濫用や信義則などの一般条項を用いて法解釈の修正を行うと指摘されている。

「利息制限法を超えてすでに払っている部分についての例の判決は，文理解釈からすると無理な判決だけれども，スジを重視したものといえる。似たような例として法人格否認の法理がある」⑥。

### 〔6〕 請求内容とスジ，スワリ

請求内容自体，そして請求額もスジやスワリの評価に影響を与えるとの指摘がある。見方を変えれば，当事者についての評価（強欲）がスジやスワリの評価を通じて裁判に影響を与えていることになる。

「スジが悪い事件の例として，非常に強欲だなと思う事件がある」①。「遺失物拾得事件では法律で20%以下を貰える。しかしぎりぎりまで請求しているのはあまりスジが良いとは思えない」①。

### 〔7〕 背景事情とスジ, スワリ

要件事実に含まれない背景事情は非法的事実と位置づけることができる。しかしこのような事情が裁判では重要であり、裁判官が主要事実を法律要件に当てはめる判断に際して顧慮することも周知である。

「スジが見えたというのは、その訴訟の背景事情を含めた人間関係、なぜこういう紛争になったのかという実態が裁判官にもわかったときである」⑦。「背景事情、紛争の実態、どうしてそういう紛争が起きたのかという経緯、その背後を探ってみると必ずしもその結果は妥当ではないときスワリが悪い」⑦。「訴状の請求原因の背後にある社会的な一つの紛争そのものが、双方から間接事実が出てくるとつかめてくる。そこから出てくる直観的な結論的なものと訴状に書かれている請求原因とがうまくマッチしないという感じを持ったときにスジが悪いといういい方をする」②。

### 〔8〕 簡単さ、厄介さとスジ, スワリ

[スジが悪い事件の例として建築紛争を挙げて] 「そういう事件は非常に手間がかかるというだけではなく、事実認定も非常にしにくいというタイプの事件です」⑤。

[スジが悪い事件の例として親族関係を挙げて] 「相続争い、それから同居関係を直接に対象にする紛争、こういったものは非常に裁判所にとってやりにくい」⑤。

[スジが悪い事件の例として境界紛争を挙げて] 「事実認定が非常に難しく、和解しづらい事件です」⑤。

判断のしにくさとスジの判断との関係については、「判断のしにくいほうに持っていく当事者はどうもスジが悪いと思う」③も同旨である。

### 〔9〕 当事者の属性とスジ, スワリ

非法的要素とスジやスワリの関連でもうひとつ重要なものに、当事者の属性（社会的地位、人柄など）の顧慮が挙げられる。

「スジが良いとかスジが悪いとかを裁判官がいうのを聞いていると、まず一つは当事者の属性です」⑦。

「手形で何人にも渡っていると事件屋が介入していることが感じられる。これは本当にタチが悪いな、スジが悪いなという感じがする」①。「ノンバンクの事件や高利貸みたいなことをやっている会社からのケースでは、保証人に対する請求は訴状を見ればすぐにわかるから裁判官としてもスジの善し悪しについて同じような感覚を持つと思う」⑤。

### 〔10〕 裁判官としての経験とスジ, スワリ

スジやスワリの評価は裁判官の間で共有されていると考えられている。もしそうなら裁判官としての経験がスジやスワリの評価に大きく関係するはずである。

「平均的な裁判官を考えると、事件を体験していくう

ちに、スジやスワリというものを自分のなかのスケールとして形成するようになる」⑥。「経験のある裁判官がスジを使う。裁判というものはスジの良い方向に持っていきべきだとか、スワリの良い解決をすべきだというような、経験のある裁判官の言葉を聞きながら、若い裁判官も徐々にそんなものかと身につけていく」④。「任官したての人がスジとかいうと変な感じがする」⑦。「裁判官がどういう経験を積んだか、そういうことでもスジやスワリの判断は変わってくる」①。

## 3. 郵送調査のリサーチデザイン

### 3・1 調査の概要

調査票の作成に際しては、半構造化面接で得た事例をもとに6つの民事事件の小話を作成した。6つの小話のうち5つについては、各小話ごとに法律構成、証拠の強弱、背景事情、当事者の属性などを操作し、4通りのバリエーションを作成した。一部の事例では判決の要旨が掲出され、判決が変数として操作されている。各事例について次の3種類の変数を11または9段階の心理学的な判断尺度で被験者に評価させた。(i) 事案、主張のスジ、スワリの良さ（判決のある事例では「判決のスワリ」も）。(ii) 事案認知の変数すなわち主張の妥当さ、証拠の確かさ、当事者の人格特性（人柄イメージ）\*5など。(iii) 事案処理の変数、すなわち処理のやっかひさ、和解になじむかなど。変数の数は各事例ごとに約40である。

調査対象者としては『全国弁護士大観』、『全国公証人連合会名簿』より裁判官経験者を抽出し、その全員を対象者に1995年3月より調査票を郵送した。その際、4つの異なった小話の調査票を被験者にランダムに割り当てた（従って調査票は4通りある）。郵送総数1120、有効回答339である。

### 3・2 目的

この調査票を通じて以下の点を明らかにする。

(1) 「スジ」、「スワリ」の良さがそれぞれ何によって説明されるか。ここでは「スジ」、「スワリ」がそれぞれ従属変数であり、事件の他の属性（証拠の確かさ、法律構成の妥当さなど）についての被験者の評価が独立

\*5 原告、被告の人格特性の評価を取り上げた社会心理学的な意味は、日常生活では、対人認知であるパーソナリティ評価は社会的認知に大きな影響を与えているが、それが裁判官の法的文脈における認知に当てはまるのかということの問題にしているのである。ここでは代表的な人格特性（外向性、同調性など5特性）を表す変数あるいはそれと大きな相関があるといわれる変数[柏木 93] 7つを原告、被告双方について尋ねている。

変数である。

(2) 事例のバリエーションの差が被験者の評価にどのような差異をもたらすか。ここでは事例のバリエーションが独立変数であり、「スジ」、「スワリ」はもちろん、証拠の確かさ、当事者の人柄イメージ、背景事情などについての被験者の評価が従属変数である。

(3) スジ、スワリその他の事例についての評価と回答者の背景的属性との関連。

#### 4. 分析1—背景的属性との関連

裁判官としてのエキスパートの獲得は裁判官の職業的社会化\*6の問題である。我々はまず事例Aを用いて、各設問への被験者の回答と個人的属性（職業、性別、年齢）との関連を探求することにより、職業的社会化によって何が獲得されるのかを明らかにする。事例Aの概要は以下のとおりである。

##### 事例A：旅行代金拐帯横領事件

原告旅行会社が、被告会社に研修旅行の代金300万円あまりの支払いを求めているが、被告会社は原告旅行会社の担当者（結局拐帯横領した従業員）に代金を支払ったと主張している。原告は、被告が支払ったとする時点では担当者をすでに解雇していたと主張している。その解雇通知が被告に事前になされていたかどうか争点になっている。

この事例については、バリエーションの作り分けはしなかった。

##### 4.1 弁護士経験の有無

弁護士は認知の基礎となる情報への接触の経路からしても、また当事者の利害を代弁するという党派性においても裁判官とは異なるのだから、このことに対応して、弁護士を経験することによって事案の認知、事案の処理に対する態度が異なってくるかもしれない。

t検定の結果は以下のとおりである\*7。なお、ここで取り扱われている変数はSJ1-SJ3, SW1-SW3のスジ、スワリに関する6つの変数、EV1からPA1までの

\*6 社会化は社会学、社会心理学の基本的な概念であって、個人が他者との相互作用を通じて社会的アイデンティティや社会的役割を獲得していく過程を指す。そして職業的な役割、価値、スキルを獲得する過程が職業的社会化である。

\*7 t検定とは2つのグループのそれぞれの平均の間に差があるかどうかを検定する手続きである（例えば[田中 92, pp. 29-43]）。ここでは有意（帰無仮説下での出現確率5%以下）あるいは有意傾向（同10%以下）のものについてt値と出現確率を示す。なお、t検定は母分散が等しいという仮定をおいており、p値のあとに「等分散の仮定」とあるのはそれを満たしていることを示す。「コクランの補正」とあるのは満たしていないために補正を行っている。

表1 分散分析（事例E）の結果

SJ1	事案のスジ (悪い↔良い)
SJ2	原告主張のスジ (悪い↔良い)
SJ3	被告主張のスジ (悪い↔良い)
SW1	事案のスワリ (悪い↔良い)
SW2	原告主張のスワリ (悪い↔良い)
SW3	被告主張のスワリ (悪い↔良い)
EV1	証拠の確かさ (悪い↔良い)
VA1	原告主張事実の妥当さ (悪い↔良い)
VA2	被告主張事実の妥当さ (悪い↔良い)
BACK	背景事情の分かりやすさ (悪い↔良い)
GR1	原告主張法律構成 (事実こそくしていない↔そくしている)
GR2	原告主張法律構成 (ズサン↔しっかりしている)
GR3	被告主張法律構成 (事実こそくしていない↔そくしている)
GR4	被告主張法律構成 (ズサン↔しっかりしている)
GRE1	原告請求 (遠慮↔よくばり)
GRE2	被告答弁 (遠慮↔よくばり)
CR1	原告の非難可能性 (低い↔高い)
CR2	被告の非難可能性 (低い↔高い)
PA1	原告尽証度 (低い↔高い)
PA2	被告尽証度 (低い↔高い)
PER1	原告人柄イメージ (心配性な↔心配性でない)
PER2	原告人柄イメージ (社会的↔非社会的)
PER3	原告人柄イメージ (機転がきく↔機転がきかない)
PER4	原告人柄イメージ (あたたかい↔つめた)
PER5	原告人柄イメージ (自己中心的な↔自己中心でない)
PER6	原告人柄イメージ (勤勉な↔勤勉でない)
PER7	原告人柄イメージ (ルーズな↔きちょうめんな)
DEF1	被告人柄イメージ (心配性な↔心配性でない)
DEF2	被告人柄イメージ (社会的↔非社会的)
DEF3	被告人柄イメージ (機転がきく↔機転がきかない)
DEF4	被告人柄イメージ (あたたかい↔つめた)
DEF5	被告人柄イメージ (自己中心的な↔自己中心でない)
DEF6	被告人柄イメージ (勤勉な↔勤勉でない)
DEF7	被告人柄イメージ (ルーズな↔きちょうめんな)
Q1	和解させたいか (和解させたい↔和解でなくてよい)
Q2	事実認定厄介か (厄介↔困難)
Q3	法的判断厄介か (厄介↔困難)
Q4	裁判官にとって厄介か (厄介↔困難)
Q5	和解になじむ事案か (なじむ↔なじまない)
Q6	訴訟による解決になじむ事案か (なじむ↔なじまない)
Q7	判決するとしてどちらが有利か (原告有利↔被告有利)
Co1	和解する確率
WIN	和解するとしてその和解内容 (原告請求の%)
SJ1	**ウ (1.99) <sub>b</sub> エ (2.11) <sub>ab</sub> ア (2.64) <sub>ab</sub> イ (2.70) <sub>a</sub>
SJ2	**ウ (2.02) <sub>b</sub> エ (2.14) <sub>b</sub> ア (2.16) <sub>b</sub> イ (4.34) <sub>a</sub>
SJ3	**イ (2.78) <sub>c</sub> エ (3.68) <sub>bc</sub> ウ (4.19) <sub>b</sub> ア (5.53) <sub>a</sub>
SW1	**エ (2.59) <sub>b</sub> ウ (2.83) <sub>ab</sub> ア (3.62) <sub>a</sub> イ (3.52) <sub>a</sub>
SW2	**ウ (2.37) <sub>b</sub> ア (2.48) <sub>b</sub> エ (2.66) <sub>b</sub> イ (4.32) <sub>a</sub>
SW3	**イ (3.20) <sub>c</sub> エ (3.55) <sub>bc</sub> ウ (4.30) <sub>b</sub> ア (5.38) <sub>a</sub>
EV1	**エ (3.30) <sub>b</sub> ウ (4.28) <sub>a</sub> ア (4.62) <sub>a</sub> イ (5.10) <sub>a</sub>
VA1	**ア (2.36) <sub>b</sub> エ (2.81) <sub>b</sub> ウ (3.00) <sub>b</sub> イ (4.79) <sub>a</sub>
VA2	**イ (3.77) <sub>b</sub> エ (3.92) <sub>b</sub> ウ (4.64) <sub>b</sub> ア (5.76) <sub>a</sub>
BACK	**エ (3.78) <sub>b</sub> ウ (4.74) <sub>a</sub> ア (4.99) <sub>a</sub> イ (5.01) <sub>a</sub>
GR1	**ア (2.84) <sub>b</sub> エ (3.66) <sub>a</sub> ウ (3.88) <sub>a</sub> イ (4.18) <sub>a</sub>
GR2	**ア (2.65) <sub>b</sub> エ (3.08) <sub>ab</sub> ア (3.30) <sub>a</sub> イ (3.57) <sub>a</sub>
GR3	**エ (4.05) <sub>b</sub> ウ (4.36) <sub>ab</sub> ア (4.82) <sub>a</sub> イ (4.91) <sub>a</sub>
GR4	**エ (3.58) <sub>b</sub> イ (4.33) <sub>a</sub> ア (4.37) <sub>a</sub> イ (4.68) <sub>a</sub>
GRE1	**イ (4.57) <sub>b</sub> エ (5.55) <sub>a</sub> ウ (5.55) <sub>a</sub> ア (6.04) <sub>a</sub>
GRE2	**ア (4.46) <sub>c</sub> ウ (4.82) <sub>bc</sub> エ (5.05) <sub>b</sub> イ (6.02) <sub>a</sub>
CR1	**イ (5.44) <sub>b</sub> エ (6.65) <sub>a</sub> ウ (6.94) <sub>a</sub> ア (7.09) <sub>a</sub>
CR2	**ア (4.88) <sub>b</sub> ウ (5.52) <sub>ab</sub> エ (5.69) <sub>ab</sub> イ (6.15) <sub>a</sub>
PA1	nsア (4.95) ウ (5.17) イ (5.34) エ (5.53)
PA2	nsア (4.42) イ (4.54) ウ (5.02) エ (5.19)
PER1	nsエ (4.42) イ (4.74) ウ (4.77) ア (4.85)
PER2	nsウ (3.01) ア (3.16) イ (3.33) エ (3.49)
PER3	nsア (4.22) エ (4.27) イ (4.33) ウ (4.35)
PER4	nsイ (4.11) エ (4.38) ウ (4.46) ア (4.59)
PER5	**ウ (2.56) <sub>b</sub> ア (2.73) <sub>b</sub> エ (2.94) <sub>ab</sub> イ (3.37) <sub>a</sub>
PER6	nsイ (4.18) ウ (4.42) ア (4.54) エ (4.54)
PER7	nsウ (2.61) ア (2.77) エ (2.84) イ (2.88)
DEF1	nsイ (4.32) エ (4.41) ア (4.58) ウ (4.62)
DEF2	nsウ (2.78) エ (3.11) ア (3.13) イ (3.25)
DEF3	nsウ (3.31) エ (3.42) ア (3.62) イ (3.63)
DEF4	nsア (4.26) エ (4.50) イ (4.63) ウ (4.65)
DEF5	nsウ (2.86) エ (2.87) イ (2.92) ア (3.13)
DEF6	nsア (4.25) イ (4.38) エ (4.51) ウ (4.53)
DEF7	**ウ (3.29) <sub>b</sub> エ (3.36) <sub>b</sub> ア (3.69) <sub>ab</sub> イ (4.18) <sub>a</sub>
Q1	nsウ (3.51) エ (3.73) イ (4.06) ア (4.11)
Q2	**エ (4.20) <sub>b</sub> ウ (4.74) <sub>ab</sub> イ (4.98) <sub>a</sub> ア (5.10) <sub>a</sub>
Q3	nsウ (4.84) エ (4.99) イ (5.09) ア (5.31)
Q4	nsウ (4.53) エ (4.68) ア (4.87) イ (5.06)
Q5	nsウ (3.13) エ (3.29) イ (3.40) ア (3.47)
Q6	nsウ (4.13) エ (4.24) ア (4.28) イ (4.36)
Q7	**イ (3.55) <sub>b</sub> エ (5.44) <sub>a</sub> ウ (5.46) <sub>a</sub> ア (5.63) <sub>a</sub>
Co1	nsア (45.70) エ (47.81) イ (50.36) ウ (51.36)
WIN	**エ (33.81) <sub>b</sub> ウ (34.07) <sub>b</sub> ア (34.54) <sub>b</sub> イ (73.56) <sub>a</sub>

①括弧内数字は回答の平均値。

②\*\*およびnsで示した有意差の有無が分散分析の結果。

③アルファベットの添字は多重比較の結果である (Turkeyの基準、有意水準5%)。添字の意味は、異なる添字のバリエーション間には有意な差が存在するということである。

事案認知の変数, PER1 から DEF7 までのパーソナリティ変数 (それも広い意味では事案認知の変数である), Q1~Q7 の事案処理に関する変数に分類されるが, それぞれの変数の詳細については表 1 を参照されたい。

スジ, スワリに関する変数, 事案認知の変数とパーソナリティ変数 (人柄イメージ) はいずれも弁護士経験には影響をうけていない。事案処理の変数 (Q1~Q7) と弁護士経験との関連を見ると Q2 (事実認定がやっかい), Q3 (法的判断がやっかい) についていずれも弁護士のほうがやっかいであるという方向に傾く ( $t=-1.96, p=0.051$ ;  $t=-2.80, p=0.005$ , いずれも等分散の仮定)。さらに, Q6 (訴訟による解決になじむか) において弁護士の方が訴訟による解決になじまないに傾いている ( $t=1.68, p=0.09$ , 等分散の仮定)。

結局, 弁護士を経験することによっても事案認知の変数 (人柄イメージの認知を含む) そのものは変化しないが, 事案処理の変数 (処理のやっかかさ, 訴訟による解決になじむか) は変化するのである。

#### 4・2 性 差

Q1 以下の事案処理の変数については Q1, Q5 (和解させたい事案か, 和解になじむか) で女性は和解させたい, 和解に馴染むという方向に傾く ( $t=1.90, p=0.059$ ;  $t=1.91, p=0.057$ , ただしいずれも等分散の仮定)。性差についてのステロタイプの理解では女性=協動的, 男性=競争的であり, それが和解に対する態度に表れたとみれば, この結論は常識的であるように思われる [Maccoby 74, pp.227-274]。しかし, もう一つのあり得る仮説は, 男性が主体の公的領域に女性が少数者として進出していく場合, 過剰に職業的役割・価値を獲得していくであろう, すなわち過剰な職業的社会的化が行われるであろうという仮説である\*8。ここでのデータはそのような職業的社会的化の仮説を支持しなかった。結局, 全体としてみれば弁護士経験と同じく, 事案認知の変数については男女で基本的に差がなく (パーソナリティ変数のごく一部で差があるにすぎない), 事案処理の変数で男女に差があることになる。

以上を通じて得られた知見は, 事案の認知については裁判官経験を通じての学習は強力なものであり, 弁護士経験によっては覆せないし, 性差もかくしてしまう程度のものであるということである。

#### 4・3 年 齢 の 違 い

ここでは統計家がよく行うように, 年齢について若年齢 1/4 のグループと高年齢 1/4 のグループを t 検定で比較する。結果は以下のとおりである。

(i) Q1 以下の事案処理の変数についてみると, 性別, 弁護士経験と異なり, Q1 から Q6 までの本来の事案の処理の変数については年齢による差は見いだせない。ただし, 事案の全体的認知にかかわるであろう Q7 (判決になった場合どちらが有利か) と WIN (和解した場合原告請求の何%が認められるか) において, 高齢者ほど原告が有利であるという方向に傾いている ( $t=3.39, p=0.001$ ;  $t=-2.84, p=0.005$ , 等分散の仮定)。

(ii) スジ, スワリの良さ, 事案認知の変数との関連をみると, 年齢はいくつの変数と関連を持つ。まず, 原告主張のスジの良さ, スワリの良さは高齢者のほうが良いに傾いている ( $t=-2.00, p=0.047$ ;  $t=-1.89, p=0.062$ , いずれもコクランの補正)。GR3, GR4 (被告の法律構成事実こそくしているか, しっかりしているか) も高齢者のほうが被告の法律構成が事実こそくしていない, ずさんという方向に傾いている ( $t=2.10, p=0.037$ , コクランの補正;  $t=1.98, p=0.049$ , 等分散の仮定)。また, CR1 (原告の非難可能性) についても高齢者のほうが原告の非難可能性を低く ( $t=2.40, p=0.018$ , 等分散の仮定) 評価している。

以上の, 一貫性から見て, 原告に好意的な高齢者の反応パターンを説明する何かがあるであろう。それは単なる経験年数の差ではないであろう (被験者はすべて十分な経験がある)。

結局, 4・1~4・3 節を通してみれば, 性別, 弁護士経験が事案認知の変数には影響を与えず, 事案処理の変数にのみ関係していること, 逆に年齢が事案処理の変数には影響がなく, 事案認知の変数のいくつかと関係していることが特徴的である。その一貫したあり得る説明は「裁判官の職業的社会的化 (それはエキスパーティーズ取得の過程を含む) は強力であり, 斉一的な事案の認知のパターンを作り上げる。しかし, 学習の内容は時代によって異なっている\*9。それに比べれば, 性差というような一般的な差異, それから弁護士経験の有無の事案の認知の仕方に対する影響は小さい。しかし, 事案処理については職業的社会的化の効果は強くは及んではない」というものであろう。

\*8 この問題はフェミニズム法理論ではリベラルフェミニズム vs. カルチュラルフェミニズムという文脈で議論される。なお, [Menkel-Meadow 84, Menkel-Meadow 85] 参照。

\*9 「スジについては, 裁判官教育のなかで強調された時期とそうではない時期がある」, 「要件事実の強調の程度も時代によって異なる」という発言が半構造化面接で一部の裁判官経験者に見られた。

## 5. 分析 2 — E 事例の分散分析

ここでは E 事例についてのみバリエーションの差が「スジ」,「スワリ」その他証拠の確かさ, 法律構成の妥当さなどについての被験者の評価にどのような差異をもたらすかについて考察する。

### 5・1 E 事例（愛人贈与事件）の内容と狙い

この事例は男性が愛人のホステスに贈与した 3,000 万円の返還を求めたケースである（なお, 1 バリエーションは贈与の約束がなされ, 女性の側から履行請求を求めているという「カフェ丸玉事件 (大判昭 10.4.25)」に類似した設例である）。ここでは法律構成の違いが被験者の評価にどのように影響するかを見ようとするものである。法律構成のバリエーションは, 図 1 のとおりである。なお, [イ] のみ贈与の履行の請求になっている。従って, [イ] では他のバリエーションと比較可能にするためにデータ処理においては原告と被告で変数を入れ換えている\*10。我々の意図としては, 法律構成のバリエーションの軸として次の 2 つを考えている。1 つ目は道徳的な法律構成（法と道徳が未分化） vs. 法技術的な法律構成（法と道徳が分離）である。[ウ] 公序良俗違反, [エ] 詐欺は道徳的な法律構成であり, [ア] 心理留保による無効の主張, [イ] 自然債務の主張は法技術的な法律構成ということになる。2 つ目は法律的に自然な法律構成 vs. 無理な法律構成である。その観点からは, [イ] の自然債務の主張がもっとも自然であることは明らかであろう。

図 1 事例 E のバリエーション

ア	心理留保による無効の主張（履行後の男の返還請求）
イ	自然債務の主張（履行前の女の履行請求）
ウ	公序良俗違反による無効の主張（履行後の男の返還請求）
エ	詐欺による取消の主張（履行後の男の返還請求）

### 5・2 スジの悪さ

最初に指摘すべきことは, 4 つのどのバリエーションも「事案のスジ」が悪いと評価されていることである (0~10 の心理判断尺度で「事案のスジの良さ」の評価の平均値は [ア] 2.64, [イ] 2.70, [ウ] 1.99, [エ] 2.11 である)\*11。つまり水商売の愛人とのトラブルという

\*10 例えば, 原告の非難可能性という変数は [イ] では被告の非難可能性のことである。

\*11 なお他のケース (A 1 バージョン, B, C, D, F それぞれ 4 バージョン) ではおおむね平均値は 4.0 以上である (表省略)。

ような事件はどのような法律構成をしてもスジの悪い事案なのである。さらに, 後に述べるように「事案のスジ」と「原告主張のスジ」とは同視し得るほどに関連の深い概念であるが, 「原告主張のスジ」の評点もここでは非常に低くなっている (数値省略)。

### 5・3 バリエーションの操作の影響

ここでは 4 つのバリエーション, すなわち法律構成の違いの被験者の認知への影響を分散分析\*12を用いて探求する。結果は表 2 のとおりである。

表 2 全事例を統合した重回帰分析の結果

	「事案の スジの良さ」 (寄与率)	「被告主張の スジの良さ」 (同)	「和解に よっかいさ」 (同)	「和解に よっかいさ」 (同)
	47.3%	68.7%	14.6%	7.5%
	0.15	0.03		0.10
証拠の確かさ	(0.00)	(0.11)	- - -	(0.00)
	0.40	-0.05	0.06	
原告主張事実の妥当さ	(0.00)	(0.03)	(0.01)	- - -
	0.05	0.58		-0.06
被告主張事実の妥当さ	(0.12)	(0.00)	- - -	(0.02)
	0.14	0.10	-0.25	
背景事情の分かりやすさ	(0.00)	(0.00)	(0.00)	- - -
原告主張法律構成	0.13	-0.04		0.12
事実こそくす・しっかり	(0.00)	(0.14)	- - -	(0.00)
被告主張法律構成	-0.12	0.14	-0.05	
事実こそくす・しっかり	(0.01)	(0.00)	(0.11)	- - -
原告請求 よくばり	- - -	- - -	- - -	- - -
	-0.10	-0.14		
被告請求 よくばり	(0.04)	(0.00)	- - -	- - -
	-0.12			
原告の非難可能性	(0.00)	- - -	- - -	- - -
	-0.04	-0.10		
被告の非難可能性	(0.13)	(0.00)	- - -	- - -
	0.06	0.03		-0.06
原告尽証度 高い	(0.00)	(0.08)	- - -	(0.02)
			0.06	0.10
被告尽証度 高い	- - -	- - -	(0.00)	(0.00)
		-0.05	-0.07	-0.11
原告 心配性でない	- - -	(0.05)	(0.04)	(0.01)
	-0.10			
原告 社交的	(0.02)	- - -	- - -	- - -
				-0.08
原告 機転がきく	- - -	- - -	- - -	(0.12)
	0.13			
原告 暖かい	(0.01)	- - -	- - -	- - -
	0.12		-0.08	
原告 自己中心的でない	(0.00)	- - -	(0.01)	- - -
			0.19	0.17
原告 勤勉	- - -	- - -	(0.00)	(0.00)
原告 きちようめんな	- - -	- - -	- - -	- - -
	-0.10			0.08
被告 心配性でない	(0.02)	- - -	- - -	(0.08)
	-0.08	-0.13	-0.10	
被告 社交的	(0.06)	(0.00)	(0.01)	- - -
被告 機転がきく	- - -	- - -	- - -	- - -
	-0.15		0.15	
被告 暖かい	(0.01)	- - -	(0.00)	- - -
		0.10		-0.18
被告 自己中心的でない	- - -	(0.00)	- - -	(0.00)
	0.08		0.09	0.19
被告 勤勉	(0.14)	- - -	(0.06)	(0.00)
被告 きちようめんな	- - -	- - -	- - -	- - -

① 寄与率は自由度調整済

② 変数の欄の各数値は偏回帰係数の値。( ) 内の数値は偏回帰係数を 0 とおいた帰無仮説下での出現確率

③ 「法律構成が事実こそくしているか」, 「しっかりしているか」は和をとった合成変数に変換されている

\*12 分散分析は 3 つ以上のサンプルの平均に全体として有意な差があるかどうかを調べる検定方法である。例えば [山内 87] 参照。

## 〔1〕 スジ、スワリ\*13

まず「事案のスジ」を見ると、全体に値が低い中で[エ]（詐欺）がとりわけ低い。さらに、有意差はないが[ウ]（公序良俗違反）も低くなっている。そして事案のスワリもほぼ同じようなパターンが見られ、[エ]（詐欺）が[イ]、[ア]から識別されて低い。次に、原告主張のスジ、スワリはいずれも[イ]が他から識別されて大きい。これは[イ]（自然債務）が評点の処理において原被告逆転させているということが大きいだろう。同じく、[イ]（自然債務）が[ア]、[ウ]から識別されて低いのは原告、被告が逆転しているためであるが、[ア]（心理留保）が他から識別されて高いことが注目に値する。また、被告主張のスワリにおいても[ア]（心理留保）が他から識別されて高い。

以上の結果を総合的に見れば、仮説のところ述べた法と道徳の未分離 vs. 法と道徳の分離という軸が効いており、法と道徳が未分化な法律構成である[ウ]、[エ]ではスジがますます悪くなっていることがわかる。

## 〔2〕 事案認知の変数

次に事案認知の変数のうち人柄イメージ以外のものを取り上げよう。[イ]（自然債務）は原告被告が評点の上で逆転しているので、原告被告の立場に依存しているいくつかの評価では[イ]が識別されているがそれについては論評しない。

まず特徴的なことは「事案のスジ」は、法技術的な構成である[ア]（心理留保）は法と道徳が未分化な[ウ]、[エ]に比べて、相対的には高かったにもかかわらず、GR1（原告主張の法律構成が事実こそくしているか）は[ア]が他から識別されて低く、また GR2（原告主張の法律構成がしっかりしているか）も[ア]が[ウ]、[イ]から識別されて低い。また、VA1（原告主張事実の妥当さ）は[ア]がもっとも評価が低い（もっとも有意差はない）。逆に、VA2（被告主張事実の妥当さ）は[ア]が他から識別されて高い。この[ア]の反応パターンの特徴について、あり得る解釈として次のように考えることができるであろう。法技術的な主張は事案のスジとしては一般論としては悪くはない（事案のスジは総括的、全体的判断である）。しかし、GR1、GR2はより具体的個別的な認知であり（たぶんVA1はその中間である）、通常抗弁として主張される心理留保を、履行後の返還請求の根拠として主張しているがゆえに、個別的、具体的評価においては低い評点がつくのであ

\*13 判決の「スワリ」については本稿ではふれることができないが、一言述べると、判決の「スワリ」は「事案のスジの良さ」とは相関がなく、「被告主張のスジの良さ」と正の相関がある。

ろう。

次に[エ]（詐欺）の反応パターンの特徴を考察する。まず、EVI（証拠の確かさ）、BACK（背景事情のわかりやすさ）は[エ]（詐欺）が他から識別されて低い。そして、GR3（被告の法律構成は事実こそくしているか）は[エ]（詐欺）が[イ]、[ア]から識別されて低く、またGR4（被告の法律構成がしっかりしているか）は[エ]（詐欺）が他から識別されて低くなっている。EVI、BACKについては詐欺の要件事実が厳密で、欺罔行為や欺罔の意思の立証が困難であり、かつ設例でもそのあたりがはっきりしていないことを反映しているのであろう。しかし、[エ]（詐欺）は原告側の主張立証が困難であるが、それにもかかわらず被告側の評点のいくつかがネガティブなのは注目に値する。それは、原告に主張立証責任があり、立証が事実上困難なケースでも、被告が具体的な反論をしない場合には被告についてのある種の評価が低くなることを示している。

## 6. 分析3—全体を通じての回帰分析

### 6・1 分析方法

ここでは事例を超えた全体的反応パターンの分析として、6事例×回答数を観測数として、事案のスジの良さほか若干の事案処理の変数を被説明変数、事案認知の変数すなわち主張の妥当さ、証拠の確かさ、当事者の人柄イメージなどの変数を説明変数とした重回帰分析の結果を述べる\*14。従属変数としては「事案のスジの良さ」以外に「被告主張のスジのよさ」、「和解になじむか」、「裁判官にとってやっかいか」が取り上げられた\*15、\*16。結果は表2にまとめられている。

### 6・2 事案のスジに何が効いているか

大まかにいうと第1に、原告側をプラスに評価する属性が事案のスジを高める方向に効いている。それは訴訟は原告が提起するものであるという、事案のスジが原告中心の概念であることからきている\*17。第2に、人柄イメージがかなり効いている。脚注\*5で述べた

\*14 重回帰分析については[チャタジー 81]参照。

\*15 スジ、スワリに関する変数6個、事案処理の変数6個の計12個の変数を因子分析にかけ、その各因子と相関の高い変数を相互に独立性の高い変数として従属変数に選んだ。

\*16 25個の変数の中からSTEPWISE（重回帰分析における説明変数の選択法の1つ。）により変数が自動的に選択されている。

\*17 それと一見矛盾する被告側をプラスに評価する属性、すなわち「被告の答弁よくばりでない（遠慮）」、「被告主張事実の妥当さ」、「被告の非難可能性が低い」が事案のスジを良くする方向に効いていることをどう解釈するかが問題となるがその点は省略する。

ように、裁判官においても、対人認知が社会的認知を決めているのかという問題であるが、この結果からはそれを肯定しているように見える。そして人柄イメージも原告が肯定的な方向である「被告暖かくない」、「原告暖かい」、「原告自己中心的ではない」が事案のスジを良くする方向に働いている。

### 6・3 「被告主張のスジ」、「和解になじむか」、「裁判官にとってやっかいさ」には何が効いているか

第1に、事案のスジとは反対に被告をプラスに評価する事情が「被告主張のスジ」を高めている。第2に、「裁判官にとってやっかいさ」に対しては人柄イメージが強く効いている。そのうち原告側の勤勉、心配性、自己中心的はプラスとマイナスの人柄イメージに分かれるが、いずれも主張・立証に過度に熱心であるということであり、その点でやっかいさを招くと考えられる。第3に、「和解になじむか」については「証拠の確かさ」、「原告主張の法律構成が事実こそくす・しっかり」、「被告尽証度高い」などの効き方から、真相がわかっているということが重要なようであるが、それ以上に一貫した結果は表からは見いだせない。

## 7. 要 約

法外的な要素が裁判官の判断に影響を与えており、その際に「スジ」、「スワリ」なる概念が重要な役割を果たしていること、さらに、「スジ」、「スワリ」が何によって説明されるかを示すことができた。

## ◇ 参 考 文 献 ◇

- [チャタジー 81] チャタジー, S., プライス, B., 回帰分析の実験 (佐和隆光, 加納悟訳), 新曜社 (1981).
- [柏木 93] 柏木繁男ほか, 性格特性の BIG FIVE と日本語版 ACL 項目の斜交因子基本パターン, 心理学研究, Vol. 64, No. 2, pp. 153-159 (1993).
- [伊藤 96] 伊藤滋夫, 事実認定の基礎, 有斐閣 (1996).
- [Maccoby 74] Maccoby, E. and Jacklin, N., The Psychology of Sex Differences, Stanford University Press (1974).
- [Menkel-Meadow 84] Menkel-Meadow, C., Toward Another View of Negotiation: The Structure of Problem Solving, UCLA Law Review, Vol. 31, No. 4, pp. 754-842 (1984).
- [Menkel-Meadow 85] Menkel-Meadow, C., Portia in a Different Voice: Speculations on a Women's Lawyering Process, Berkley Women's Law Journal, Vol. 1, pp. 39-63 (1985).
- [村松 55] 村松俊夫, 裁判についての一考察, 民事訴訟法雑誌, Vol. 2, pp. 70-98 (1955).
- [村松 58] 村松俊夫ほか, 裁判官と法, 法哲学年報, pp. 48-71 (1958).

- [松村 96-98] 松村良之, 太田勝造, 岡本浩一, 裁判官の判断におけるスジとスワリ (1~8・未完), 判例タイムズ, 911:86-89, 912:60-6, 916:49-58, 919:66-74, 921:67-74, 923:88-97, 925:100-106, 927:79-84, 937:89-91, 941:86-92, 946:64-69, (1996, 1997, 1998).
- [大沢 82] 大沢啓子, 熟達者-初心者の差異, 波多野誼余夫 (編), 学習と発達 (認知心理学講座 4), 東京大学出版会 (1982).
- [大浦 96] 大浦容子, 熟達化, 波多野誼余夫 (編), 学習と発達 (認知心理学 5), 東京大学出版会 (1996).
- [田中 92] 田中勇・山際勇一郎, 新訂ユーザーのための教育・心理統計と実験計画法, 教育出版 (1992).
- [山内 87] 山内光哉, 心理・教育のための統計法, サイエンス社 (1987).

## 著 者 紹 介



松村 良之

法学部出身で法社会学, 法心理学を専門とする。裁判官の認知過程それ自体に関心を持つとともに, 重点領域研究「法律エキスパート」のメンバーとして, いわゆる AI and Law への貢献も目指している。なお, 本研究のより詳しい内容は [松村 96-98] 参照。



太田 勝造

法学部出身で法社会学を専門とし, 裁判官の認知過程それ自体に関心を持つとともに, 重点領域研究「法律エキスパート」のメンバーとして, いわゆる AI and Law への貢献も目指している。

岡本 浩一

社会心理学, 特に認知心理学を専門とする。