

国立国会図書館 調査及び立法考査局

Research and Legislative Reference Bureau
National Diet Library

論題 Title	主要国における違憲審査機関の構成員の選任—最高裁判所・憲法裁判所裁判官等を対象として—
他言語論題 Title in other language	Appointment of Members of Constitutional Review Bodies in Major Countries
著者 / 所属 Author(s)	井田 敦彦 (IDA Atsuhiko) / 国立国会図書館調査及び立法考査局 憲法課
雑誌名 Journal	レファレンス (The Reference)
編集 Editor	国立国会図書館 調査及び立法考査局
発行 Publisher	国立国会図書館
通号 Number	873
刊行日 Issue Date	2023-9-20
ページ Pages	31-48
ISSN	0034-2912
本文の言語 Language	日本語 (Japanese)
摘要 Abstract	主要国における違憲審査機関の構成員（最高裁判所・憲法裁判所裁判官等）の選任について、OECD 諸国の憲法典の主な関係規定を整理した上で、G7 各国における選任の在り方を紹介する。

* この記事は、調査及び立法考査局内において、国政審議に係る有用性、記述の中立性、客観性及び正確性、論旨の明晰（めいせき）性等の観点からの審査を経たものです。

* 本文中の意見にわたる部分は、筆者の個人的見解です。

主要国における違憲審査機関の構成員の選任 —最高裁判所・憲法裁判所裁判官等を対象として—

国立国会図書館 調査及び立法考査局
憲法課 井田 敦彦

目 次

はじめに

I OECD 諸国の憲法典の主な関係規定

- 1 政府が選任する旨を規定する国
- 2 議会が選任する旨を規定する国
- 3 司法部門が選任する旨を規定する国
- 4 選任権が各部門に分属する旨を規定する国
- 5 議会と他の部門が共同で選任する旨を規定する国
- 6 選任に関する規定がない国
- 7 その他の国
- 8 小括

II G7 各国における選任の在り方

- 1 日本
- 2 ドイツ
- 3 イタリア
- 4 フランス
- 5 米国
- 6 カナダ
- 7 英国
- 8 小括

おわりに

キーワード：違憲審査、裁判官、選任、OECD、G7

要 旨

- ① 我が国の最高裁判所裁判官の選任の在り方は、違憲審査制の在り方とも関係しており、近年における憲法改正や立憲主義をめぐる動向とも無関係ではないと考えられる。本稿では、主要国における違憲審査機関の構成員（最高裁判所・憲法裁判所裁判官等）の選任について紹介する。
- ② OECD 諸国の憲法典における違憲審査機関の構成員の選任に関する主な規定を類型化すると、単一の部門（①政府、②議会、③司法部門）が選任する旨を規定する国、複数の部門が選任する（④選任権が各部門に分属する、⑤議会と他の部門が共同で選任する）旨を規定する国、⑥選任に関する規定がない国、⑦その他の国（非法典の憲法の国等）に大別できる。G7 各国では、日本は①、ドイツは②、イタリアは④、フランスと米国は⑤、カナダは⑥、英国は⑦に該当する。なお、非法典の憲法の国である英国については、違憲審査機関とは言えないが、違憲審査制に類似した機能を営む制度が見られる。
- ③ G7 各国における選任の在り方を見ると、憲法裁判所を設置しているドイツ、イタリア、フランス（フランスは憲法院）では、選任に議会が関与している。憲法裁判所を設置していない他の4か国のうち、日本、カナダ、英国の実質的な選任権者が内閣であるのに対し、米国は大統領と上院であり、米国のみ議会が関与している。米国では、上院の公聴会による承認を通じて民主的正統性が強化されていると指摘されている。一方、カナダと英国では、選任過程の透明化・客観化を図る仕組みが見られる。
- ④ 主要国における違憲審査機関の構成員の選任の在り方は、幾つかに類型化はできるものの、多様な形態をとっており、望ましい制度についての一義的な示唆は得られない。ただし、憲法典上の規定の有無にかかわらず、選任の民主的正統性や透明性・客観性を確保する仕組みが見られ、近年においてそれが強化されている国もある。
- ⑤ 我が国の最高裁判所裁判官の選任の在り方は、最高裁判所の役割を含む違憲審査制をめぐる議論の一部を構成するものであり、それは憲法改正にも関わる。もっとも、その一方で、現行憲法の規定を前提として選任過程の透明性・客観性を向上させる漸進的な取組も想定し得る。いずれの場合であっても、諸外国の事例も参考にしつつ、検討を続けていくことが求められるであろう。

はじめに

日本国憲法は、違憲審査機関である最高裁判所について、長官以外の裁判官は内閣が任命し、長官は内閣の指名に基づき天皇が任命する旨を規定している（第6条第2項、第79条第1項及び第81条）。最高裁判所裁判官の任命権が（実質的には長官の場合も含めて）内閣にあることは、それにより権力分立上の均衡を保つようにしたものであるが、憲法判断はすぐれて政治と法の接点に関わるものであること等からすれば、任命が全く内閣の一存に委ねられてよいかは1つの問題であるとも指摘されている⁽¹⁾。

平成11（1999）年に内閣に設置され、裁判員制度の導入、法科大学院の設置等を提言したことで知られる司法制度改革審議会（会長：佐藤幸治京都大学名誉教授）は、平成13（2001）年に内閣に提出した意見書で、この点について、「最高裁判所裁判官の地位の重要性に配慮しつつ、その選任過程について透明性・客観性を確保するための適切な措置を検討すべきである」と指摘した⁽²⁾。

また、平成12（2000）年に衆議院及び参議院に設置された憲法調査会では、「最高裁判所裁判官任命諮問委員会を設置し、裁判官、検察官等の出身分野の構成が固定している現状の最高裁判所裁判官の選任方法を改めるなど、憲法問題に精通した専門家の積極的な活用等の改革が必要である」⁽³⁾、「裁判官が民主的基盤を欠くことが統治行為論⁽⁴⁾などにつながっており、最高裁長官・判事のみならず、裁判官の任命自体についても国会を関与させていくべき」⁽⁵⁾等の意見も見られた。

こうしたことを受けて、衆議院憲法審査会事務局は、最高裁判所裁判官の任命方法に関する主な意見を次の3つに分類している。「A 明文改憲が必要」（国会承認とする等、任命方法を改めるべき）、「B 明文改憲までは必要ないが、立法措置（立法による補充）が必要」（裁判官任命諮問委員会を設置すべき）、「C いずれも必要ない」⁽⁶⁾。この論点は、上記のように違憲審査制の在り方とも関係しており、近年における憲法改正や立憲主義をめぐる動向とも無関係ではないと考えられる。

本稿は、こうした議論の参考とするため、主要国における違憲審査機関の構成員（最高裁判所・憲法裁判所裁判官等）の選任について紹介するものである⁽⁷⁾。まず、広く OECD（経済協

*本稿におけるインターネット情報の最終アクセス日は令和5（2023）年7月1日である。

(1) 野中俊彦ほか『憲法Ⅱ 第5版』有斐閣、2012、pp.249-250。（野中俊彦執筆部分）

(2) 司法制度改革審議会『司法制度改革審議会意見書—21世紀の日本を支える司法制度—』2001.6.12、p.99。首相官邸ウェブサイト（WARP）〈<https://warp.da.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/284573/www.kantei.go.jp/jp/sihouseido/report/iken-syo/pdf-dex.html>〉

(3) 衆議院憲法調査会『衆議院憲法調査会報告書』2005.4、p.416。〈[http://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_kenpou.nsf/html/kenpou/houkoku.pdf/\\$File/houkoku.pdf](http://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_kenpou.nsf/html/kenpou/houkoku.pdf/$File/houkoku.pdf)〉

(4) 「裁判所の司法審査権の限界についての理論の一つで、国家機関の行為のうち、極めて高度の政治性を有する行為については、裁判所の司法審査の対象とならないというもの」である（法令用語研究会編『有斐閣法律用語辞典 第5版』有斐閣、2020、p.863）。

(5) 参議院憲法調査会『日本国憲法に関する調査報告書』2005.4、p.181。〈<http://www.sangiin.go.jp/japanese/kenpou/houkokusyo/pdf/honhoukoku.pdf>〉

(6) 衆議院憲法審査会事務局『憲法に関する主な論点（第6章 司法）に関する参考資料』（衆憲資第81号）2013.4、「憲法に関する主な論点（論点表）」及びpp.14-15。〈[https://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_kenpou.nsf/html/kenpou/shukenshi081.pdf/\\$File/shukenshi081.pdf](https://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_kenpou.nsf/html/kenpou/shukenshi081.pdf/$File/shukenshi081.pdf)〉

(7) 過去に在各国大使館の調査訓令回答、研究者による報告等を基に23か国及び台湾における任命手続等を取りまとめた資料として、司法制度改革推進本部事務局によるものがある（「諸外国等における最高裁判所裁判官任

力開発機構) 諸国 (38 か国。主に先進自由主義諸国で構成され、比較的長期にわたる立憲主義の歴史を持つ国が多い。) の憲法典の主な関係規定を 7 つに類型化した上で (第 I 章)、我が国でよく比較対象とされる G7 各国を取り上げ、当該各国における選任の在り方 (上記 7 つの種類のうち 6 つに該当し、多様な形態をとる。) を詳しく紹介する (第 II 章)。

I OECD 諸国の憲法典の主な関係規定

OECD 諸国の憲法典における違憲審査機関の構成員の選任に関する主な規定について、あくまでも憲法典の規定上の比較であること、明確に類型化しにくい規定もあること、冒頭で述べたような権力分立上の均衡という観点からは、憲法典の他の規定との関係も併せて考慮する必要があることに留意した上で、類型化を試みると次のとおりである (以下、概略を述べ、詳細は本章末尾の表 1 に掲げた)。

1 政府が選任する旨を規定する国

第 1 に、我が国のように政府が選任する旨を規定する国である。前述のように日本国憲法は、最高裁判所の長官以外の裁判官は内閣が任命し、長官は内閣の指名に基づき天皇が任命する旨を規定する (第 6 条第 2 項及び第 79 条第 1 項)。我が国のほか、アイルランド、オーストラリア等がこれに該当する (38 か国中 5 か国)。いずれも憲法裁判所を設置していない国である。

2 議会が選任する旨を規定する国

第 2 に、ドイツのように議会が選任する旨を規定する国である。ドイツ連邦共和国基本法 (以下「基本法」という) は、連邦憲法裁判所裁判官は連邦議会及び連邦参議院が各半数を選出する旨を規定する (第 94 条第 1 項)。同国のほか、ハンガリー、ポーランド等がこれに該当する (38 か国中 6 か国)。コスタリカを除き、いずれも憲法裁判所を設置している国である。

3 司法部門が選任する旨を規定する国

第 3 に、ギリシャのように司法部門が選任する旨を規定する国である。ギリシャ憲法は、最高民事・刑事裁判所裁判官等への司法官の昇任は最高司法評議会 (最高民事・刑事裁判所の長官及び裁判官等で構成) の決定に基づき大統領令により実施する旨を規定する (第 90 条第 1 項及び第 2 項)。同国は憲法裁判所を設置していないが、憲法裁判所を設置しているルクセンブルクもこれに該当する (38 か国中 2 か国)。

4 選任権が各部門に分属する旨を規定する国

第 4 に、イタリアのように選任権が議会、政府等に (多くは司法部門にも) 分属する旨を規定する国である。イタリア共和国憲法は、憲法裁判所裁判官 15 人の 3 分の 1 は大統領が、3 分の 1 は議会が合同会議で、3 分の 1 は最高通常裁判機関及び最高行政裁判機関が任命する旨

命手続等一覧表」(司法制度改革推進本部法曹制度検討会 (第 11 回) 資料 11-2) 2002.10.31. 首相官邸ウェブサイト (WARP) <<https://warp.da.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/284573/www.kantei.go.jp/jp/singi/sihou/kentoukai/seido/dai11/11siryou2.pdf>>。司法制度改革推進本部は、司法制度改革推進法 (平成 13 年法律第 119 号) 第 8 条及び第 16 条に基づき平成 13 (2001) 年 12 月から平成 16 (2004) 年 11 月まで内閣に置かれた。

を規定する（第135条第1項。なお、通常裁判機関は司法裁判所、行政裁判機関は行政裁判所に相当。）。同国のほか、スペイン、韓国等がこれに該当する（38か国中6か国）。いずれも憲法裁判所を設置している国である。

5 議会と他の部門が共同で選任する旨を規定する国

第5に、フランスや米国のように議会と他の部門が共同で選任する旨を規定する国である。フランス第5共和国憲法は、憲法院構成員9人のうち3人は大統領が、3人は下院議長が、3人は上院議長が任命する（ただし、大統領による任命は、各議院の権限を有する常任委員会の否定票の合計が両委員会における有効投票の5分の3以上であるときは、これを行うことができず、各議院議長による任命は、当該議院の権限を有する常任委員会の意見のみに従う）旨を規定する（第13条第5項及び第56条第1項）。また、アメリカ合衆国憲法は、連邦最高裁判所裁判官は大統領が指名し、上院の助言と承認を得てこれを任命する旨を規定する（第2条第2節第2項）。両国のほか、スロバキア、リトアニア等がこれに該当する（38か国中9か国）。いずれも基本的には議会と大統領が関与するが、議会の提案に基づき大統領が任命する（スロバキア）、大統領、議会議長及び最高裁判所長官が提案した候補者の中から議会が任命する（リトアニア）等、多様な形態が見られ、憲法裁判所を設置している国も設置していない国もある。

6 選任に関する規定がない国

第6に、カナダのように選任に関する規定がない国である。同国のほか、デンマーク、ベルギー等がこれに該当する（38か国中5か国）。ベルギーを除き、いずれも憲法裁判所を設置していない国である。

7 その他の国

第7に、英国のような、その他の国である。憲法典がない、あるいは非法典の（成典化されていない）憲法の国と考えられているイスラエル、英国及びニュージーランド⁽⁸⁾に加え、裁判所が法律の違憲審査権を有しない旨を憲法典で規定するオランダ及びスイスをここに含めた（38か国中5か国）⁽⁹⁾。

8 小括

OECD諸国は主に先進自由主義諸国で構成され、憲法典の類似性が比較的高いようにも思われるが、本件に関する規定の在り方は多様である。具体的には、単一の部門（①政府、②議会、③司法部門）が選任する旨を規定する国、複数の部門が選任する（④選任権が各部門に分属する、⑤議会と他の部門が共同で選任する）旨を規定する国、⑥選任に関する規定がない国、⑦そ

(8) 塩津徹『比較憲法学』成文堂、2005、p.49。例えば英国では、憲法的意義を有すると解される中世以来の議会制定法、判例法、憲法習律等が憲法を構成すると考えられている（A. W. Bradley et al., *Constitutional and Administrative Law*, 17th ed., Harlow: Pearson, 2018, pp.10-31 等参照）。

(9) なお、例えばスイスについては、連邦裁判所は連邦法律に拘束され（スイス連邦憲法第190条）、それを適用しなければならないが、それが憲法に適合しないという判決を行うことはできると解釈されているとされる（ワルター・ハラー（平松毅ほか訳）『スイス憲法—比較法的研究—』成文堂、2014、p.201（原書名：Walter Haller, *The Swiss Constitution in a Comparative Context*, Zürich: Dike, 2009））。同書は、「イギリスにおいても…」として、英国の1998年人権法に基づく不適合宣言（後述第Ⅱ章第7節参照）にも言及している（同）。しかし、本章では、憲法典の規定を基準としてこのように整理した。

の他の国（非法典の憲法の国等）に大別できる。

ところで、通常の司法裁判所とは別に憲法裁判所を設置する憲法裁判所型⁽¹⁰⁾の憲法保障は、憲法問題を特別視する思想に立脚し、違憲審査権発動の方法や形式、違憲判決の効果等のほか、裁判官の任命に特別の考慮が払われるとされる⁽¹¹⁾。憲法裁判所を設置している国のほとんどは②④⑤に属しており、議会在重要な役割を果たしている。これに対し、憲法裁判所を設置していない国のほとんどは①⑥⑦に属している。

もっとも、現実の制度や機能の実態から見ると、憲法裁判所を設置する憲法裁判所型と、これを設置しない司法裁判所型（通常の司法裁判所が違憲審査も行う。）の間には類似性や接近傾向があることが知られており、その違いは軽視されてはならないが、その違いを過大視することは避けなければならないとされている⁽¹²⁾。本件に関しては、特に⑤には、米国を始め憲法裁判所を設置していない国も含まれている。また、⑥⑦についても、憲法典以外の法律等に規定はあり、我が国にとって示唆的な仕組みもあると考えられる。次章ではG7各国、すなわち、日本（①）、ドイツ（②）、イタリア（④）、フランス（⑤）、米国（⑤）、カナダ（⑥）、英国（⑦）。同国については、違憲審査機関とは言えないが、後述のように違憲審査制に類似した機能を営む制度が見られる。）における選任の在り方をより詳しく紹介する。

表1 OECD 諸国の憲法典における違憲審査機関の構成員（最高裁判所・憲法裁判所裁判官等）の選任に関する主な規定

国名 ^(注1)	憲法裁判所 ^(注2)	憲法典における違憲審査機関の構成員の選任に関する主な規定 ^(注3)
①政府が選任する旨を規定する国（5か国）		
アイルランド		最高裁判所裁判官は、政府の助言に基づき大統領が任命（13.9、35.1）
オーストラリア		連邦最高裁判所裁判官は、行政評議会における総督（政府に置かれる行政評議会の助言に基づいて行動する総督）が任命（62、63、71、72 ①）
スウェーデン		正規の裁判官（最高裁判所及び最高行政裁判所は正規の裁判官である者又はあった者で構成）は、政府が任命（11章1③、6①）
日本		最高裁判所裁判官（長官以外）は、内閣が任命（79①）。最高裁判所長官は、内閣の指名に基づき天皇が、内閣の助言と承認により任命（3、6②）
フィンランド		正規の裁判官は、大統領が任命（102）
②議会在選任する旨を規定する国（6か国）		
コスタリカ		最高裁判所裁判官は、議会在総議員の3分の2の賛成により選出（157①、158）。最高裁判所長官は、最高裁判所裁判官の中から最高裁判所が任命（162）
ドイツ ^(注4)	○	連邦憲法裁判所裁判官は、連邦議会在及び連邦参議院が各半数を選出（94①）
ハンガリー	○	憲法裁判所裁判官は、議会在議員の3分の2の賛成により選出し、憲法裁判所長官は、憲法裁判所裁判官の中から議会在議員の3分の2の賛成により選出（24⑧）
ポーランド	○ (憲法法院)	憲法法院裁判官は、下院が選出（194①）。憲法法院長官は、憲法法院裁判官総会在が提案した候補者の中から大統領が任命（194②）

(10) 違憲審査制の類型として、一般の事件を取り扱う司法裁判所が違憲審査も行う司法裁判所型と、特別に設置された憲法裁判所が違憲審査を行う憲法裁判所型が見られる。

(11) 佐藤幸治『日本国憲法論 第2版』（法学叢書7）成文堂、2020、p.672。なお、平成14（2002）年に諸外国・地域における任命手続等を取りまとめた司法制度改革推進本部事務局の資料（「諸外国等における最高裁判所裁判官任命手続等一覧表」前掲注(7)）は、一覧表の配列を憲法裁判所設置国・非設置国の順としている。

(12) 佐藤 同上、pp.672-673。

ポルトガル	○	憲法裁判所裁判官 13 人のうち、10 人は議会が任命、3 人は議会が任命した憲法裁判所裁判官が選出 (222 ①)。憲法裁判所長官は、憲法裁判所裁判官が選出 (222 ④)。職歴等の資格要件 (222 ②)
ラトビア	○	憲法裁判所裁判官は、議会が総議員の過半数により任命 (5、85)
③司法部門が選任する旨を規定する国 (2 か国)		
ギリシャ		最高民事・刑事裁判所、国務院及び会計院の構成員等への司法官の昇任は、最高司法評議会 (これらの 3 機関の長官及び構成員等で構成) の決定に基づき大統領令 (大臣の副署を要する。) により実施 (35 ①、90 ①②)。これらの 3 機関の長官等への昇任は、各機関の構成員の中から選抜した上で内閣の提案に基づき大統領令により実施 (35 ①、90 ⑤)。これらの 3 機関の判決が整合しない場合に疑義を解決する最高特別裁判所の裁判官は、これらの 3 機関の長官を充てるほか、最高民事・刑事裁判所裁判官、国務院構成員及び大学教授の中から、くじで選出 (100 ①②)
ルクセンブルク	○	憲法裁判所裁判官は、高等司法院長官及び行政法院長官並びに 2 人の破毀院裁判官を充てるほか、高等司法院及び行政法院の共同意見に基づき 5 人の裁判官及び 7 人の補欠裁判官を大公 (政府構成員の副署を要する。) が任命 (44 ③、112 ⑤)
④選任権が各部門に分属する旨を規定する国 (6 か国)		
イタリア	○	憲法裁判所裁判官 15 人のうち、3 分の 1 は大統領 (大臣の副署を要する。) が、3 分の 1 は議会が合同会議で、3 分の 1 は最高通常裁判機関及び最高行政裁判機関が任命 (89、135 ①)。職歴等の資格要件 (135 ②)
オーストリア	○	憲法裁判所の a) 長官、副長官、6 人の裁判官及び 3 人の補欠裁判官は政府の提案に基づき、b) 3 人の裁判官及び 2 人の補欠裁判官は国民議会の提案に基づき、c) 3 人の裁判官及び 1 人の補欠裁判官は連邦参議院の提案に基づき、連邦大統領 (首相等の副署を要する。) が任命 (67 ②、147 ②)。職歴等の資格要件 (147 ②③)
韓国	○	憲法裁判所裁判官 9 人は、大統領が任命 (このうち、3 人は議会で選出する者を、3 人は大法院長が指名する者を任命) (111 ②③)。憲法裁判所の長は、議会の同意を得て裁判官の中から大統領が任命 (111 ④)
スペイン	○	憲法裁判所裁判官 12 人のうち、4 人は 5 分の 3 の多数の議決により下院が、4 人は 5 分の 3 の多数の議決により上院が、2 人は内閣が、2 人は司法総評議会 (裁判官及び弁護士等で構成) が提案し、国王 (首相等の副署を要する。) が任命 (56 ③、64、159 ①)。職歴等の資格要件 (159 ②)
チリ	○	憲法裁判所裁判官 10 人のうち、3 人は大統領が任命、4 人は議会が選出 (このうち、2 人は上院が直接任命、2 人は下院が提案し上院が承認)、3 人は最高裁判所が選出 (32 ①、92 ①)。職歴等の資格要件 (92 ②)
トルコ	○	憲法裁判所裁判官 15 人のうち、3 人は議会が選出 (このうち、2 人は会計院、1 人は弁護士会から選出。各組織が各ポストにつき候補者 3 人を提示)、12 人は大統領が任命 (このうち、3 人は最高裁判所、2 人は最高行政裁判所、3 人は高等教育機関、4 人は上級公務員等から任命。上級公務員等を除き、各組織が各ポストにつき候補者 3 人を提示) (146 ①～④)。憲法裁判所長官は、憲法裁判所裁判官の中から互選 (146 ⑥)。職歴等の資格要件 (146 ⑤)
⑤議会と他の部門が共同で選任する旨を規定する国 (9 か国) ^(注5)		
エストニア		最高裁判所長官は、大統領の提案に基づき議会が任命 (150 ①)。最高裁判所裁判官は、最高裁判所長官の提案に基づき議会が任命 (150 ②)
コロンビア	○	憲法裁判所裁判官は、大統領、最高裁判所及び国務院が提出した各ポストにつき 3 人の候補者名簿から上院が選出 (239 ②)。職歴等の資格要件 (232、240)
スロバキア	○	憲法裁判所裁判官は、議会の提案 (任命数の 2 倍を投票により提案) に基づき大統領が任命 (134 ②)。憲法裁判所長官は、憲法裁判所裁判官の中から大統領が任命 (135)。職歴等の資格要件 (134 ④)
スロベニア	○	憲法裁判所裁判官は、大統領の提案に基づき下院が選出 (163 ①)。憲法裁判所長官は、憲法裁判所裁判官の中から互選 (163 ③)。職歴等の資格要件 (163 ②)
チェコ	○	憲法裁判所裁判官は、上院の同意を得て大統領が任命 (62、84 ②)。憲法裁判所長官は、大統領が任命 (62)。職歴等の資格要件 (84 ③)

フランス	○ (憲法院)	憲法院構成員9人のうち、3人は大統領が、3人は下院議長が、3人は上院議長が任命(ただし、大統領による任命は、各議院の権限を有する常任委員会の否定票の合計が両委員会における有効投票の5分の3以上であるときは、これを行うことができず、各議院議長による任命は、当該議院の権限を有する常任委員会の意見のみに従う。)(13⑤、56①)。憲法院院長は、大統領が任命(56③)
米国		最高裁判所裁判官は、大統領が指名し上院の助言と承認を得て任命(2.2②)
メキシコ		最高裁判所裁判官は、大統領が提出した各ポストにつき3人の候補者名簿から、上院が30日以内に出席議員の3分の2の賛成により任命(上院がこの期間内に決定しない場合は大統領がこの名簿から任命。上院が拒否した場合は大統領が新たな3人の候補者名簿を提出し、この名簿を上院が拒否したときは大統領がこの名簿から任命)(96)。最高裁判所長官は、最高裁判所裁判官の中から大法廷が選出(97⑤)。職歴等の資格要件(95)
リトアニア	○	憲法裁判所裁判官は、大統領、議会議長及び最高裁判所長官が提案した候補者の中から議会が任命(103①)。憲法裁判所長官は、大統領の提案に基づき憲法裁判所裁判官の中から議会が任命(103②)。職歴等の資格要件(103③)
⑥選任に関する規定がない国(5か国)		
アイスランド		(大統領による公務員の任命(20①)、司法組織の法定(59))
カナダ ^(注6)		(一般的な上訴裁判所の設置等の法定(1867年憲法101)、最高裁判所の構成等の改正手続(1982年憲法41、42))
デンマーク		(公務員の任命に関する事項の法定(27①)、司法権の行使の法定(61))
ノルウェー		(国王による公務員の任命(21)、最高裁判所裁判官の年齢要件(91))
ベルギー	○	(憲法裁判所の構成等の法定(142①))
⑦その他の国(5か国) ^(注7)		
イスラエル		(非法典の(成典化されていない)憲法の国)
英国		(非法典の憲法の国)
オランダ		(裁判官は法律及び条約の基本法適合性の審査を行わない(120))
スイス		(連邦法律及び国際法は連邦裁判所を拘束する(190))
ニュージーランド		(非法典の憲法の国)

(注1) ①～⑦の中の配列は五十音順。網掛けはG7各国。

(注2) 違憲審査制の類型として、一般の事件を取り扱う司法裁判所が違憲審査も行う司法裁判所型と、特別に設置された憲法裁判所が違憲審査を行う憲法裁判所型が見られる。憲法典に憲法裁判所等(ポーランドの憲法法院及びフランスの憲法院を含む。)の規定がある国を○とした。○のない国のうち、①～⑥の国は、司法裁判所が違憲審査を行う(憲法典にその旨の規定がある国もない国もある)。⑦の国は、そもそも違憲審査を観念しにくいと整理した(注7参照)。

(注3) ()内の数字は憲法典の条項(数字が条、丸数字が項。ただし、アイスランド及び米国は数字が条及び節、丸数字が項)。スウェーデンは統治法、ドイツはドイツ連邦共和国基本法、オーストリアは連邦憲法の規定。

(注4) 直接公選の連邦議会に対し、連邦参議院は各州の政府構成員が議員を務める。連邦参議院の位置付けについては議論があるが(二院制における一院というよりも、連邦制の歴史に由来する独特の機関とされ、連邦参議会とも訳される。初宿正典・毛利透「ドイツ連邦共和国」初宿正典・辻村みよ子編『新解説世界憲法集 第5版』三省堂、2020、pp.155-156参照)、世界各国の議会の協力機関である列国議会同盟(Inter-Parliamentary Union)では、連邦議会が下院、連邦参議院が上院として扱われていることもあり、ここでは議会による選任と整理した。

(注5) 基本的には議会と大統領が関与するが、多様な形態が見られる。大統領に指名権が、議会(上院)に承認権がある米国も含め、このように整理した。

(注6) ここでは1867年憲法及び1982年憲法の規定のみを対象とした。

(注7) 憲法典がない、あるいは非法典の(成典化されていない)憲法の国と考えられているイスラエル、英国及びニュージーランド(塩津徹『比較憲法学』成文堂、2005、p.49参照)に加え、裁判所が法律の違憲審査権を有しない旨を憲法典で規定するオランダ及びスイスをここに含めた。

(出典) 各国の憲法典(2023年7月1日時点で確認できたもの)等を基に筆者作成。憲法典へのリンク等については、「World Constitutions Illustrated」Hein online; 井田敦彦「OECD諸国の憲法—憲法典の比較による概観—」『調査と情報—ISSUE BRIEF—』1087号、2020.2.25、pp.13-15。<<https://doi.org/10.11501/11451853>>;「外国の議会・法令・判例・官庁資料」国立国会図書館ウェブサイト<<https://mnavi.ndl.go.jp/politics/area/list.html>>等参照。

II G7 各国における選任の在り方

1 日本

最高裁判所の長官以外の裁判官は内閣が任命し、長官は内閣の指名に基づき天皇が任命する（日本国憲法第6条第2項及び第79条第1項）。また、裁判所法（昭和22年法律第59号）は、最高裁判所裁判官15人のうち少なくとも10人は、職歴20年以上の法曹、大学教授等でなければならない旨を規定している（第5条、第41条及び第42条）。

法令上、内閣による選考に關与する機関は存在しない⁽¹³⁾。もっとも、平成14（2002）年に内閣官房が作成した資料⁽¹⁴⁾によれば、最高裁判所長官に意見を聞く慣例があるとされた。すなわち、①最高裁判所裁判官の任命は、最高裁判所長官の意見を聞いた上で、内閣として閣議決定する。②その意見は、一般的には、出身分野、候補者複数人と最適候補者に関するものである。③候補者については、主として裁判官、弁護士及び検察官の場合⁽¹⁵⁾は最高裁判所長官から複数候補者について提示を受け、行政及び外交を含む学識経験者の場合は原則として内閣官房で候補者を選考し、いずれの場合も内閣総理大臣の判断を仰いだ上で閣議決定する。

こうした選任の在り方については、「はじめに」で述べたように平成13（2001）年の司法制度改革審議会の意見書が、「選任過程について透明性・客観性を確保するための適切な措置を検討すべきである」と指摘した。なお、当該意見書では、「昭和22年当時、裁判所法の規定に基づき設けられていた裁判官任命諮問委員会の制度も参考となる」とも指摘された⁽¹⁶⁾。

この裁判官任命諮問委員会は、衆議院議長、参議院議長、裁判官4人（無記名投票による互選）、検察官等1人（同上）、弁護士4人（同上）、大学教授2人（内閣総理大臣が指名）及び学識経験者2人（同上）で組織された（当時の裁判所法第39条第4項及び第5項並びに裁判官任命諮問委員会規程（昭和22年政令第83号）第3条及び第4条）⁽¹⁷⁾。同委員会は、内閣の諮問に応じ、各委員が候補者15～30人を同委員会に提出し、その中から候補者30人を答申した（同規程第1条、第14条及び第15条）。しかし、同委員会は翌昭和23（1948）年に廃止された。廃止の理由として、「指名及び任命に関する責任の所在を不明確ならしめるおそれがある」こと等が挙げられた⁽¹⁸⁾。

(13) 見平典「最高裁判所裁判官選任過程—日本とアメリカにおける近年の動向とその評価—」市川正人ほか編著『現代日本の司法—「司法制度改革」以降の人と制度—』日本評論社、2020、p.299 参照。

(14) 「最高裁判所裁判官の任命について」（司法制度改革推進本部顧問会議（第5回）資料4）2002.7.5。首相官邸ウェブサイト（WARP）〈<https://warp.da.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/284573/www.kantei.go.jp/jp/singi/sihou/komon/dai5/5siryou4.pdf>〉

(15) 弁護士の場合は日本弁護士連合会が、検察官の場合は法務省が最高裁判所長官に候補者を推薦しているとされる（水野武夫「日弁連による最高裁判所裁判官の推薦」市川正人ほか編著『日本の最高裁判所—判決と人・制度の考察—』日本評論社、2015、pp.308-311、313-314；デイヴィッド・S・ロー（西川伸一訳）『日本の最高裁を解剖する—アメリカの研究者からみた日本の司法—』現代人文社、2013、pp.23-26）。

(16) 司法制度改革審議会 前掲注(2)

(17) 裁判官任命諮問委員会に関する規定は、裁判所法案のGHQ審査の過程において、GHQ側からの指示により盛り込まれた（「第36回司法制度改革審議会文書3「裁判官任命諮問委員会について（審議会事務局）」裁判官任命諮問委員会について」（司法制度改革推進本部法曹制度検討会（第11回）資料11-3）2002.10.31、p.1。首相官邸ウェブサイト（WARP）〈<https://warp.da.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/284573/www.kantei.go.jp/jp/singi/sihou/kentoukai/seido/dai11/11siryou3.pdf>〉）。

(18) 第1回国会衆議院司法委員会議録第65号 昭和22年11月29日 p.532。（鈴木義男司法大臣）

2 ドイツ

連邦憲法裁判所は2つの法廷で構成され、各法廷8人、計16人の裁判官は、連邦議会及び連邦参議院⁽¹⁹⁾が各半数を選出し、全員が連邦大統領により任命される（基本法第94条第1項等並びに連邦憲法裁判所法⁽²⁰⁾第2条第1項及び第2項並びに第10条）。

連邦憲法裁判所裁判官は、裁判官法の定める職業裁判官の就任資格を有していなければならず（連邦憲法裁判所法第3条第2項⁽²¹⁾）、さらに各法廷8人中3人、計6人は、法分野ごとに置かれた5つの連邦最高裁判所（連邦通常裁判所、連邦行政裁判所、連邦財政裁判所、連邦労働裁判所及び連邦社会裁判所）のいずれかに3年以上在職した裁判官でなければならない（同法第2条第3項）。なお、残りの10人の多くは、大学教授が就任している⁽²²⁾。

連邦憲法裁判所裁判官の選出方法は連邦議会と連邦参議院で異なる。連邦議会では、まず、連邦憲法裁判所裁判官選出委員会（連邦議会議員12人で構成）の委員が選挙され（同法第6条第2項）、次いで、裁判官の選出案（裁判官候補者）が同委員会の委員8人以上の票を得ることにより決定され（同条第5項）、最後に、裁判官が連邦議会の投票数の3分の2かつ総議員の過半数の票を得ることにより選出される（同条第1項）。これに対し連邦参議院では、裁判官は直接、連邦参議院の3分の2の票を得ることにより選出される（同法第7条）。

このように連邦議会、連邦参議院双方で3分の2の特別多数が求められているのは、少数派への配慮を促し、選出される裁判官の政治的中立性を確保するためであるとされる⁽²³⁾。実際には裁判官の選出は、二大政党（キリスト教民主・社会同盟（CDU・CSU）と社会民主党（SPD））間の合意に基づき、退任⁽²⁴⁾する裁判官をかつて推薦した政党が後任を推薦する形で行われているが、特別多数が求められることによる人選への配慮と、二大政党による人選の結果として形成される政治的均衡が、連邦憲法裁判所の中道的で穏健な判決につながっているとも指摘されてきた⁽²⁵⁾。もっとも、近年では二大政党の勢力が衰え、推薦枠の配分にも変化が見られる⁽²⁶⁾。

(19) 直接公選の連邦議会に対し、連邦参議院は各州の政府構成員が議員を務める（基本法第38条及び第51条）。

(20) Gesetz über das Bundesverfassungsgericht (Bundesverfassungsgerichtsgesetz - BVerfGG) vom 11. August 1993 (BGBl. I S. 1473)

(21) 大学の法学課程の修了、第1次試験の合格、実務修習及び第2次試験の合格が求められる（裁判官法（Deutsches Richtergesetz (DRiG) vom 19. April 1972 (BGBl. I S. 713)）第5条）。旧東独領域に関する例外がある（連邦憲法裁判所法第3条第2項）。

(22) マティアス・イエシュテット（畑尻剛・吉岡万季訳）「憲法裁判所の同質性と異質性—フランスの憲法院とドイツの連邦憲法裁判所の比較観察—」『比較法雑誌』53巻3号、2019, pp.124-126; “Die Richterinnen und Richter des Bundesverfassungsgerichts.” Bundesverfassungsgericht Website <https://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Richter/richter_node.html>

(23) 川又伸彦「連邦憲法裁判所の裁判官」畑尻剛・工藤達朗編『ドイツの憲法裁判—連邦憲法裁判所の組織・手続・権限— 第2版』（日本比較法研究所研究叢書88）中央大学出版部、2013, p.108.

(24) 連邦憲法裁判所裁判官の任期は12年で、再任はできず、定年は68歳である（連邦憲法裁判所法第4条第1項～第3項）。

(25) 川又 前掲注⁽²³⁾, pp.108-109; L. ファヴォルー（山元一訳）『憲法裁判所』敬文堂、1999, p.57.（原書名：Louis Favoreu, *Les Cours Constitutionnelles* (Que sais-je? no 2293), 3^e éd., 1996.）二大政党間でのポスト配分による対等な法廷については、宗教改革以来の、多数決よりも当事者間の調整をより信頼する伝統も指摘される（クリストフ・シェーンベルガー（杉原周治ほか訳）「カールスルーエについての所見」マティアス・イエシュテットほか（鈴木秀美ほか監訳）『越境する司法—ドイツ連邦憲法裁判所の光と影—』風行社、2014, pp.11-12, 44.（原書名：Matthias Jestaedt et al., *Das entgrenzte Gericht: Eine kritische Bilanz nach sechzig Jahren Bundesverfassungsgericht*, Berlin: Suhrkamp, 2011））。

(26) 連邦憲法裁判所の2つの法廷（各8人の裁判官）のうち、第1法廷は、CDU・CSUが3、その友党である自由民主党（FDP）が1、SPDが3、その友党である緑の党が1で、第2法廷は、CDU・CSUが4、SPDが4で均衡してきたが、近年、第2法廷でも、2020年には緑の党が1枠を得、2022年にはFDPが1枠を得ている（三宅雄彦「ドイツ憲法判例の検討とその前提」鈴木秀美・三宅雄彦編『ガイドブック ドイツの憲法判例』信山社、2021, pp.17-19; Marlene Grunert, “Karlsruhe: Fraktionen einig über neue Verfassungsrichter,” *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, 2022.12.9. <<https://www.faz.net/aktuell/politik/inland/fraktionen-einig-ueber-neue-verfassungsrichter-18523297.html>>）。

3 イタリア

憲法裁判所裁判官 15 人の① 3 分の 1 は大統領が、② 3 分の 1 は議会が合同会議で、③ 3 分の 1 は最高通常裁判機関及び最高行政裁判機関が任命する（イタリア共和国憲法第 135 条第 1 項）。憲法裁判所裁判官は、上級通常裁判機関及び上級行政裁判機関の司法官（退職者を含む）、大学の法律学の正教授並びに職歴 20 年以上の弁護士の中から選出される（同条第 2 項）。

①大統領による任命では、大統領令への首相による副署が必要である（同憲法第 89 条及び 1953 年法律第 87 号「憲法裁判所の構成及び機能に関する規則」⁽²⁷⁾第 4 条）。しかし、任命権は大統領固有の権限であり、副署の規定は首相に提案権があることを意味するものではないと解するのが通説とされる⁽²⁸⁾。②議会による任命では、両院の合同会議において議員の 3 分の 2（4 回目以降の投票では 5 分の 3）の特別多数により憲法裁判所裁判官を選出する（1967 年憲法的法律第 2 号「憲法第 135 条の改正及び憲法裁判所に関する規定」⁽²⁹⁾第 3 条）。選出には政党間の広範な合意を形成する必要があることから、5 人の裁判官ポストを各党に割り当てて候補者を指名させる慣行がとられてきた⁽³⁰⁾。③最高通常裁判機関及び最高行政裁判機関による任命では、最高通常裁判機関である破毀院が 3 人、最高行政裁判機関である国務院及び会計院が各 1 人を、それぞれ院長等で組織する委員会を通じて選出する（上記 1953 年法律第 87 号第 2 条）。これらの委員会は、前述した憲法裁判所裁判官の資格要件の 1 つである「上級通常裁判機関及び上級行政裁判機関の司法官」について、その委員会の委員の職（院長、院付検事長等）と一致させる解釈をとっており、実態としてそれらの職の経験者が憲法裁判所裁判官に任命されている⁽³¹⁾。

このように完全に政治的でも、完全に裁判所的でもない特別な構成の在り方は、憲法裁判所の裁判機関性とその職務における政治感覚の必要性との均衡を図ったものと説明されている⁽³²⁾。あるいは、①大統領による選任は統治機構全体の視点、②議会による選任は政治的な視点、③最高裁判機関による選任は司法による視点を表すとも解されているという⁽³³⁾。

4 フランス

憲法院構成員 9 人のうち 3 人は大統領が、3 人は下院議長が、3 人は上院議長が任命する（フランス第 5 共和国憲法第 56 条第 1 項）⁽³⁴⁾。かつては、憲法院構成員の政治的立場は、その任命者に近いとされてきた⁽³⁵⁾。しかし、事後的違憲審査制を導入した 2008 年の憲法改正⁽³⁶⁾の際

⁽²⁷⁾ Legge 11 marzo 1953, n.87, Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale. (GU n.62 del 14-03-1953)

⁽²⁸⁾ 田近肇「イタリア憲法裁判所の制度と運用」『岡山大学法学会雑誌』62 巻 4 号, 2013.3, p.878.

⁽²⁹⁾ Legge costituzionale 22 novembre 1967, n.2, Modificazione dell'articolo 135 della Costituzione e disposizioni sulla Corte costituzionale. (GU n.294 del 25-11-1967)

⁽³⁰⁾ 田近肇「イタリア憲法裁判所」曾我部真裕・田近肇編『憲法裁判所の比較研究—フランス・イタリア・スペイン・ベルギーの憲法裁判—』信山社出版, 2016, pp.27-28. 党派的色彩は以前より薄くなっているとされる（芦田淳「近年のイタリア憲法裁判所の動向に関する一考察」『立命館法学』381・382 号, 2019.3, p.46）。

⁽³¹⁾ 田近 同上, pp.28-29.

⁽³²⁾ 田近 前掲注⁽²⁸⁾, p.879.

⁽³³⁾ 芦田 前掲注⁽³⁰⁾, p.45.

⁽³⁴⁾ 任期は 9 年で再任されず、3 年ごとに 3 分の 1 ずつ改選される（同憲法第 56 条第 1 項）。なお、この 9 人のほかに、大統領経験者は当然に終身の憲法院構成員となるとされている（同条第 2 項）。

⁽³⁵⁾ ファヴォール 前掲注⁽²⁵⁾, p.100; 中村義孝「フランス憲法院の改革」『立命館法学』342 号, 2012.8, pp.10-11.

⁽³⁶⁾ 従来の憲法院の違憲審査に係る規定は法律等の成立前の事前審査（フランス第 5 共和国憲法第 61 条等）に限られていた。2008 年の憲法改正により法律の事後審査制、すなわち、事件当時者による違憲の主張に基づき本案裁判所が当該問題を破毀院（最高司法裁判所）又は国務院（最高行政裁判所。後掲注⁽⁴²⁾参照）を經由して憲法院に付託する手続（同憲法第 61-1 条）が導入され、憲法院の権限が強化された。

に憲法院構成員の任命手続も改正され、大統領による任命は、各議院の権限を有する常任委員会⁽³⁷⁾の否定票の合計が両委員会における有効投票の5分の3以上であるときは、これを行うことができず、また、各議院議長による任命は、当該議院の権限を有する常任委員会の意見のみに従う旨規定された（同憲法第13条第5項及び第56条第1項）。

この改正は選任過程が不透明であるとの批判を受けたものであるが、否定票の割合が5分の3以上でないことが要求されるにすぎず、任命に対する実質的な統制にはなっていないとの指摘もある⁽³⁸⁾。このように議会による統制が弱く、また、憲法院構成員に法律家であること等の資格要件が求められていないことが、他国と比べた場合のフランスの特徴であるとされる⁽³⁹⁾。結果として、憲法院構成員には政治家経験者が数多く任命されている⁽⁴⁰⁾。

なお、憲法院は、執行権優位の憲法体制をとる第5共和国憲法下において、当初は人権保障機関というより、議会が政府の権限を侵すことのないよう監視する政治的機関と考えられていた。しかし、1970年代以降、次第に法律の違憲審査を通じて人権保障機関としての役割を担うようになったという経緯がある⁽⁴¹⁾。また、必ずしも法律の専門家でない政治家が多数任命される憲法院においては、憲法院事務総長が実質的に重要な役割を担っているとの指摘がある⁽⁴²⁾。

5 米国

連邦最高裁判所裁判官は大統領が指名し、上院の助言と承認を得てこれを任命する（アメリカ合衆国憲法第2条第2節第2項）。上院の承認に先立ち、上院司法委員会が公聴会を開催して、候補者に司法哲学、特定の法的問題・法理・先例、過去の発言・著述・関与判決等について質疑を行う慣行があり、その機能ないし意義として、裁判官の資質の確保、民主的正統性の強化、憲法や司法に関する国民理解の促進等が挙げられている⁽⁴³⁾。

20世紀半ばにこの慣行が成立した背景には、1954年のブラウン対トベカ教育委員会判決（公立学校における人種別学制度を違憲と判断した。）以降の積極的な違憲審査権行使による連邦

(37) 憲法的法律を所管する委員会（「憲法第13条第5項の適用に関する2010年7月23日法律第838号」（Loi n° 2010-838 du 23 juillet 2010 relative à l'application du cinquième alinéa de l'article 13 de la Constitution）第3条）。

(38) 井上武史「フランス憲法院」曾我部・田近編 前掲注(30), pp.7-8; オリヴィエ・ジュアンジャン（實原隆志訳）「フランスにおける憲法裁判権」『比較法学』45巻3号, 2012, p.76. 一方で、候補者に対する各議院の所管委員会による事前聴聞制がこの憲法改正に伴い導入されたことは、任命手続の透明化に寄与しているとの指摘もある（江藤英樹「憲法院構成員任命手続への事前聴聞制導入について」山元一ほか編『憲法の普遍性と歴史性—辻村みよ子先生古稀記念論集—』日本評論社, 2019, p.862）。

(39) 井上 同上, pp.8-10.

(40) 同上, pp.9-13; ジュリアン・ブドン（河嶋春菜訳）「憲法院は政治的機関か？」『法学研究』93巻5号, 2020.5, pp.78, 81; イエシュテット 前掲注(22), pp.126-127; “Les membres du Conseil Constitutionnel.” Conseil Constitutionnel Website <<https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-membres>> なお、憲法院構成員の上下院議員等との兼職は禁止されている（フランス第5共和国憲法第57条）。

(41) 井上 前掲注(38), pp.3-6.

(42) 歴代の憲法院事務総長は、破毀院出身の1人を除き、いずれも國務院（Conseil d'Etat）出身者である（同上, pp.14-15; ブドン 前掲注(40), p.81; イエシュテット 前掲注(22), pp.127-129; 山元一「フランス憲法院における補佐機構」『北大法学論集』66巻2号, 2015.7, pp.240-251）。國務院は、政府提出法案の審査（フランス第5共和国憲法第39条第2項）、政府によって諮問された法律問題に対する意見付与（行政裁判法典（Code de justice administrative）L.第112-2条）等の権限を有する政府の法制諮問機関であるとともに、最高行政裁判所でもあり（同法典R.第122-1条第1項）、行政裁判の場面で個別的に、命令に関する憲法解釈を行うこともある（奥村公輔「フランス國務院の地位・組織・権限」『政府の憲法解釈の諸相』日本評論社, 2022, pp.76-81）。

(43) 見平典「最高裁判所裁判官の選任のあり方—アメリカにおける公聴会制度の運用をめぐる議論と実態—」『憲法研究』7号, 2020.11, pp.43-44, 50, 57-58; 大沢秀介『憲法裁判と司法審査制に関する主要国の制度』（参憲資料第11号）参議院憲法調査会事務局, 2002, pp.18-19. なお、憲法に規定はないが、これまでの連邦最高裁判所裁判官は、いずれもロースクール出身者等の法律家であるとされる（大越康夫『アメリカ連邦最高裁判所』東信堂, 2002, pp.101-104 参照）。

最高裁判所の政治的重要性の高まり等があったとされる⁽⁴⁴⁾。

このように政治部門が公聴会等を通じ、候補者の法的見解を基準にして連邦最高裁判所裁判官を選任すると、司法の政治部門に対する抑制機能、すなわち多数派支配に一定の制限をかける機能が後退するリスクがあるが、指名権者（大統領）とは別に承認権者（上院）が設けられ、両者が独立して選挙されていること、二大政党制が定着し、政治的多数派の構成が頻繁に変化している一方で、任期や定年のない連邦最高裁判所裁判官の交代頻度は低いこと等の要因により、そのリスクは緩和されていると考えられている⁽⁴⁵⁾。ただし、近年における政治の分極化を背景に、保守・リベラル双方における穏健派ないし中道派の空洞化が進み、上記のリスクを緩和する要因の内実が変化していることも指摘されている⁽⁴⁶⁾。

連邦最高裁判所裁判官（合衆国法典第 28 編第 1 条の規定により 9 人）は、しばしば保守派とリベラル派に大別されてきた⁽⁴⁷⁾。近年では、共和党のトランプ（Donald Trump）政権下（2017～2021 年）で保守派 3 人が選任され、2022 年には、保守派が多数を占める連邦最高裁判所が 1973 年のロー対ウェイド判決（女性には妊娠を中絶するか否かについて憲法上の自己決定権があると判断した。）を覆し、中絶規制については州における民主的決定（州法）に委ねるべきであるとしたこと等が知られている⁽⁴⁸⁾。

6 カナダ

最高裁判所裁判官は、枢密院の助言に基づき総督が任命するが（最高裁判所法⁽⁴⁹⁾第 4 条第 2 項）、実質的な任命権は内閣にある⁽⁵⁰⁾。資格要件は、州の上級裁判所裁判官である者若しくはあった者又は州の法曹界において 10 年以上弁護士（barrister or advocate）である者又はあった者である（同法第 5 条及び第 5.1 条）。また、フランス語圏であるケベック州について特別の規定があり、最高裁判所裁判官 9 人のうち少なくとも 3 人は、ケベック州上訴裁判所若しくはケベック州上級裁判所の裁判官又はケベック州の弁護士（advocate）の中から任命される（同法第 4 条第 1 項及び第 6 条）。

なお、1867 年憲法及び 1982 年憲法⁽⁵¹⁾は、前者が最高裁判所の設置根拠等として、「カナダ連邦議会は…カナダの一般的な上訴裁判所の設置、維持及び組織…を定めることができる」

(44) 見平 同上, pp.44-45. 1970 年代前半のウォーターゲート事件以降、政府活動の透明性や高位公職者候補の精査が求められるようになったことも指摘されている（同）。

(45) 同上, pp.47-49. 連邦最高裁判所裁判官に任期や定年がないことについては、アメリカ合衆国憲法第 3 条第 1 節参照。

(46) 具体的には、大統領の政党と上院多数派の政党が同じである時期を選んで連邦最高裁判所裁判官が引退することが続くようになったこと等が挙げられている（見平典「アメリカ連邦最高裁判所による中絶判例の全面変更—なぜ 1992 年ではなく 2022 年か—」『法律時報』94 卷 10 号, 2022.9, pp.1-3; 黒澤修一郎「アメリカ政治の分極化が連邦最高裁判所に与える影響と司法審査理論の動向に関する序論的考察」只野雅人ほか編著『統治機構と対抗権力—代表・統制と憲法秩序をめぐる比較憲法的考察—』日本評論社, 2023, pp.279-297 等参照）。

(47) “Table 6-1 Ideological Values of the Justices, 1937-2020,” Lee Epstein et al., *The Supreme Court Compendium: Two Centuries of Data, Decisions, and Developments*, 7th ed., Thousand Oaks, California: CQ Press, an imprint of SAGE Publications, Inc., 2021, pp.514-515 等参照。

(48) Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization, 142 S. Ct. 2228 (2022); 樋口範雄「妊娠中絶をめぐるアメリカ最高裁判決を読む」『世界』961 号, 2022.9, pp.74-84; 小林直三「妊娠中絶の権利をめぐる米国連邦最高裁判決の展開—誰が妊娠中絶の問題を決めるのか、女性か、それとも、人民か—」『法学セミナー』67 卷 12 号, 2022.12, pp.43-48. なお、2022 年の判決時の連邦最高裁判所裁判官 9 人中 6 人が共和党の、3 人が民主党の大統領の指名によるもので、意見もこのとおり分かれた。

(49) Supreme Court Act (R.S.C., 1985, c. S-26)

(50) 松井茂記『カナダの憲法—多文化主義の国のかたち—』岩波書店, 2012, pp.56-58 等参照。

(51) カナダの憲法は、① 1982 年カナダ法（主に権利・自由の保障や憲法改正手続を定める 1982 年憲法法を含む。）、② 1982 年憲法法別表に掲げられた法令（主に統治機構を定める 1867 年憲法法を含む。）及び③これら①②の法令の改正を含む旨規定されている（1982 年憲法法第 52 条第 2 項）。本稿では、カナダの憲法典として 1867 年憲

と規定し（1867年憲法第101条）、後者が憲法改正手続の編（1982年憲法第5編）において最高裁判所に言及している。すなわち、①最高裁判所の構成に関する改正は、上下院及び全州の州議会がこれを可決する必要がある旨規定し（厳格な手続。1982年憲法第41条(d)）、②その構成を除く最高裁判所に関する改正は、上下院及び3分の2以上の州かつ人口において全州の50%以上を占める州の州議会がこれを可決する必要がある旨規定している（一般的な手続。1982年憲法第42条第1項(d)）。2014年に最高裁判所は、上記の資格要件を定めた最高裁判所法第4条1項、第5条及び第6条が①の最高裁判所の構成に当たる（つまり、その変更は憲法改正手続の対象となる）旨の判断を示した⁽⁵²⁾。

前述のように最高裁判所裁判官の任命は内閣の専権であるが、慣例により、ケベック州以外の地域にもポストが割り当てられ（オンタリオ州に3人、西部諸州に2人、大西洋諸州に1人）、空席が生じた地域の州法務長官、法曹協会等による候補者リストの作成等が行われてきた⁽⁵³⁾。また、マーティン（Paul Martin）政権下（2003～2006年）では、司法相が議会で選考過程等を説明する手続が実施され、ハーパー（Stephen Harper）政権下（2006～2015年）では、選出された最高裁判所裁判官に対し議会で公開聴聞を行う手続が実施された⁽⁵⁴⁾。トルドー（Justin Trudeau）政権下（2015年～）では、政府から独立した諮問委員会が候補者を審査して首相に推薦する手続が実施されており、当該委員会の報告書、評価基準、候補者によるアンケート回答等が公開されている⁽⁵⁵⁾。

7 英国

最高裁判所裁判官（12人以下）は、裁判官、非法曹等で構成する選考委員会が選考し、大法官⁽⁵⁶⁾が承認した上で首相に通知する。これを受けて首相が推薦し、国王が任命する（以上、2005年憲法改革法⁽⁵⁷⁾第23条、第25条～第31条及び附則第8並びに2013年最高裁判所（裁

法及び1982年憲法法を取り上げている。

⁽⁵²⁾ 小林公夫「カナダにおける憲法改正」『レファレンス』867号, 2023.3, pp.18-20. <<https://doi.org/10.11501/12763178>>; 富井幸雄「カナダ最高裁の構成と立憲主義—カナダ最高裁判事任命無効判決—」『法学新報』121巻5・6号, 2014.10, pp.236-238; Reference re Supreme Court Act, ss. 5 and 6, 2014 SCC 21, para 91. また、最高裁判所は、2013年に追加された最高裁判所法第6.1条（ケベック州の法曹界において10年以上弁護士であった者も対象者である旨の規定）について、憲法改正手続によらずに同法第6条を実質的に変更するものであり、議会の権限超越（ゆえつ）である旨判断した（*ibid.*, para 106）。なお、これらの判断は、政府が憲法法の解釈や法律の合憲性等に関する問題について最高裁判所に勧告的意見を求める照会制度（最高裁判所法第53条）に基づくものである。この制度は政府が最高裁判所と憲法的対話を行う手段と位置付けられている（佐々木雅寿「憲法裁判におけるアマカスキュリイの意義—カナダにおける違憲審査の参加手続—」『北大法学論集』70巻5号, 2020.1, p.935）。

⁽⁵³⁾ 富井 同上, pp.232, 262; 富井幸雄「最高裁判所判事任命過程における議会の関与—カナダの展開と日本への示唆—」『法学会雑誌』53巻2号, 2013.1, pp.262-263.

⁽⁵⁴⁾ 富井『法学会雑誌』同上, pp.272-296; “Supreme Court Appointment Process and the Prime Minister of the Day.” Centre for Constitutional Studies, University of Alberta Website <<https://www.constitutionalstudies.ca/2019/06/supreme-court-appointment-process-and-the-prime-minister-of-the-day/?print=print>>

⁽⁵⁵⁾ “Supreme Court of Canada Appointment Process - 2022 (Appointment of the Honourable Michelle O’Bonsawin).” Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs Canada Website <<https://www.fja-cmf.gc.ca/scc-csc/2022/index-eng.html>> なお、諮問委員会は、司法相が指名する3人（うち少なくとも2人は弁護士以外の者）、カナダ法曹協会等が指名する法曹3人、裁判官で構成されるカナダ司法評議会が指名する上級裁判所裁判官経験者1人及びカナダ法学部長会議が指名する法学者1人で構成されている（*ibid.*）。

⁽⁵⁶⁾ 中世以来の官職で現在は司法相が兼務する。後述する2005年憲法改革法の施行前は、貴族院議長、閣僚及び司法府の長を兼ねていた（加藤紘捷「イギリスの2005年憲法改革法と独立の最高裁判所」『駿河台法学』19巻2号, 2006, pp.92, 87-86; 高野敏樹「イギリスにおける「憲法改革」と最高裁判所の創設—イギリスの憲法伝統とヨーロッパ法体系の相克—」『上智短期大学紀要』30号, 2010, pp.84-88等参照）。

⁽⁵⁷⁾ Constitutional Reform Act 2005 c.4. 英国は非法典の（成典化されていない）憲法の国であり、同法は英国の憲法の一部を構成すると解されている（Bradley et al., *op.cit.*(8), p.15）。

判官任命)規則⁽⁵⁸⁾。資格要件は、職歴2年以上の上級裁判官、職歴15年以上の資格ある実務家等であり(同法第25条)、現在の最高裁判所裁判官12人中11人は裁判官出身者(高等法院裁判官、控訴院裁判官等の経験者)である⁽⁵⁹⁾。

選考委員会の構成は、①最高裁判所長官(同長官を選考する場合を除く。)、②各地域(イングランド・ウェールズ、スコットランド及び北アイルランド)の裁判官任命委員会⁽⁶⁰⁾が指名する当該委員会の委員各1人(うち少なくとも2人は非法曹)及び③最高裁判所長官が指名する上級裁判官1人の計5人であり、②及び③の指名に当たっては性別及び人種の多様性への、③の指名に当たっては地域構成への配慮が求められている(同法第27条及び同規則第11条～第14条)。選考は能力主義に基づいて行われ、同等の能力の者が2人いる場合には、選考委員会は多様性を高めるために一方を優先することができる(同法第27条第5項及び第5A項)。

選考委員会は、(委員及び選考対象者以外の)上級裁判官、大法官及び各地域の首相等から意見を聴取した上で(同規則第18条)、大法官に候補者を報告する(同規則第19条)。大法官は2回まで候補者を拒否し、又は再選考を求めること等ができるが、拒否又は再選考の理由を選考委員会に書面で示さなければならない(同規則第20条～第22条)。大法官により候補者を通知された首相は、他の者を(国王に)推薦してはならない(同法第26条第3項)。

最高裁判所は、それまで終審裁判所として機能していた貴族院(の上訴委員会)に代えて、2005年憲法改革法により設置された。背景には、権力分立上の懸念等があったことが指摘されている⁽⁶¹⁾。これに先立ち、1998年人権法⁽⁶²⁾は、議会制定法を欧州人権条約上の権利と適合的に解釈することを求め(第3条)、それができない場合には、最高裁判所等が不適合宣言(第4条。議会制定法が欧州人権条約上の権利と不適合であることの宣言)⁽⁶³⁾を行う等の制度を定めた。この制度は違憲審査制に類似した機能を営むと評されている⁽⁶⁴⁾。

8 小括

G7各国における違憲審査機関の構成員の選任について、特徴等を表2に示した。

⁽⁵⁸⁾ The Supreme Court (Judicial Appointments) Regulations 2013 (SI 2013/2193)

⁽⁵⁹⁾ 岩切大地「イギリス最高裁の組織と議会意思論—任命手続と憲法判断の処理方法から見る最高裁の憲法的配置に関する考察—」『立正法学論集』55巻1号, 2021, pp.177-175; “Biographies of the Justices.” Supreme Court Website <<https://www.supremecourt.uk/about/biographies-of-the-justices.html>> 残りの1人は学者出身。多様性確保のため政治家の関与を拡大させるべきであるとの議論もある一方、選考過程に党派性が持ち込まれることへの警戒感も見られるという(同, p.175)。

⁽⁶⁰⁾ 各地域の裁判官等を任命する機関で、司法官職の保持者、弁護士及び(非法曹の)一般委員で構成され、司法官職の保持者はそれ以外の委員より少数であることが求められている(2005年憲法改革法第61条並びに第12附則第3A条及び第3B条; 同上, pp.140-139)。

⁽⁶¹⁾ 同上, pp.180-179。

⁽⁶²⁾ Human Rights Act 1998 c.42. 同法は英国の憲法の一部を構成すると解されている(Bradley et al., *op.cit.*(8), p.15)。なお、伝統的に英国では、具体的な自由侵害に対する裁判所による法的救済が重視され、抽象的な人権規定や違憲審査制は非英国的として敬遠されてきたため(江島晶子「イギリス」初宿正典・辻村みよ子編『新解説世界憲法集 第5版』三省堂, 2020, p.20)、同法は英国の司法審査制にとって1つの画期をなすものであった。

⁽⁶³⁾ 不適合宣言は、議会制定法の効力等に影響を及ぼすものではなく(同条第6項)、議会に法律の改正を義務付けるものでもない(岩切 前掲注⁽⁵⁹⁾, p.168)。

⁽⁶⁴⁾ 木下和朗「イギリスにおける人権保障」『岡山大学法学会雑誌』67巻1号, 2017.8, p.38. これと関連して、近年では、最高裁判所が首相による長期の議会閉会(に係る女王への助言)を、議会主権等の「憲法原理」との関係で違法とした判決(R (Miller) v Prime Minister and Cherry v Advocate General for Scotland [2019] UKSC 41)が知られており、「この判決の背後に、イギリスの裁判所による「憲法訴訟」の展開と深化が横たわっている」とも指摘されている(上田健介「イギリスの最高裁判所は議会の閉会をなぜ審査し違法と判断できたのか—ミラー(第2)事件判決瞥見—」『同志社法学』72巻4号, 2020.10, p.981; 岩切 同上, p.146)。

表2 G7各国における違憲審査機関の構成員（最高裁判所・憲法裁判所裁判官等）の選任の特徴等

国名	定数	任期・定年	資格要件	選任の特徴
日本 (最高裁判所)	15人 (裁5)	10年ごとに国民審査(憲79②③) 定年70歳(裁50)	少なくとも10人は職歴20年以上の法曹、大学教授等(裁41、42)	・長官以外は内閣が任命、長官は内閣の指名に基づき天皇が任命(憲6②、79①) ・最高裁判所長官からの意見聴取の慣例
ドイツ (連邦憲法裁判所)	16人 (連2①②)	任期12年、再任不可、定年68歳(連4①~③)	職業裁判官資格(連3②) 6人は職歴3年以上の連邦最高裁判所裁判官(連2③)	・連邦議会と連邦参議院が各半数を選出(憲94①) ・いずれも3分の2の特別多数が必要(連6、7) ・二大政党間でのポスト配分による政治的均衡(近年は変化も) ・裁判官出身者以外の多くは大学教授
イタリア (憲法裁判所)	15人 (憲135①)	任期9年、再任不可(憲135③)	上級裁判機関の裁判官等、大学教授又は職歴20年以上の弁護士(憲135②)	・大統領、議会、司法部門が5人ずつ任命(憲135①) ・議会による任命では3分の2の特別多数が必要(1967年3) ・任命権の分属による、裁判機関性と政治感覚の必要性との均衡
フランス (憲法院)	9人 (憲56①)	任期9年、再任不可(憲56①)	なし	・大統領と各議院議長が3人ずつ任命、各議院の所管委員会による統制(憲13⑤、56①)(統制は弱いとされる。) ・政治家経験者も多い。
米国 (連邦最高裁判所)	9人 (28USC1)	なし(憲3.1) (引退は可)	なし(実際には法律家とされる。)	・大統領が指名し、上院の承認を得て任命(憲2.2②) ・上院の公聴会を通じた承認 ・党派的選任による弊害を緩和する諸要因と近年における変化
カナダ (最高裁判所)	9人 (最4①)	定年75歳(最9②)	現・元州上級裁判所裁判官又は職歴10年以上の現・元州弁護士(最5、5.1) ケベック州の特例(最6)	・総督(実質的には内閣)が任命(最4②) ・3人はケベック州から任命(最6)。慣例により他の地域にも割当て ・政府から独立した諮問委員会による審査
英国 (最高裁判所)	12人以下 (2005年23②)	定年75歳(2005年35③)	職歴2年以上の上級裁判官、職歴15年以上の資格ある実務家等(2005年25)	・首相が推薦し国王が任命(2005年23②、26②) ・裁判官、非法曹等で構成する選考委員会による能力主義、多様性への配慮等に基づく選考(2005年27) ・ほとんどは裁判官出身者

(凡例) 下線は憲法典に規定がある事項。()内の数字は条項(数字が条、丸数字が項。ただし、米国は、後述の合衆国法典を除き、数字が条及び節、丸数字が項)。「憲」は憲法典(ドイツはドイツ連邦共和国基本法)、日本の「裁」は裁判所法、ドイツの「連」は連邦憲法裁判所法、イタリアの「1967年」は1967年憲法的法律第2号「憲法第135条の改正及び憲法裁判所に関する規定」、米国の「28USC1」は合衆国法典第28編第1条、カナダの「最」は最高裁判所法、英国の「2005年」は2005年憲法改革法。なお、カナダの最高裁判所法第4条第1項、第5条及び第6条は、その変更が憲法改正手続(1982年憲法第41条)の対象となる「最高裁判所の構成」に当たる旨判示されている(Reference re Supreme Court Act, ss. 5 and 6, 2014 SCC 21, para 91)。英国の2005年憲法改革法は同国の憲法の一部を構成すると解されている(A. W. Bradley et al., *Constitutional and Administrative Law*, 17th ed., Harlow: Pearson, 2018, p.15)。

(出典) 各国の法令; 「最高裁判官の任命について」(司法制度改革推進本部顧問会議(第5回)資料4) 2002.7.5. 首相官邸ウェブサイト(WARP) <<https://warp.da.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/284573/www.kantei.go.jp/jp/singi/sihou/komon/dai5/5siryou4.pdf>>; 川又伸彦「連邦憲法裁判所の裁判官」畑尻剛・工藤達朗編『ドイツの憲法裁判—連邦憲法裁判所の組織・手続・権限—第2版』(日本比較法研究所研究叢書88)中央大学出版部, 2013, pp.108-109; 田近肇「イタリア憲法裁判所の制度と運用」『岡山大学法学会雑誌』62巻4号, 2013.3, p.879; 井上武史「フランス憲法院」曾我部真裕・田近肇編『憲法裁判所の比較研究—フランス・イタリア・スペイン・ベルギーの憲法裁判—』信山社出版, 2016, pp.7-8, 14-17; 見平典「最高裁判所裁判官の選任のあり方—アメリカにおける公聴会制度の運用をめぐる議論と実態—」『憲法研究』7号, 2020.11, pp.47-49; “Supreme Court of Canada Appointment Process - 2022 (Appointment of the Honourable Michelle O’Bonsawin).” Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs Canada Website <<https://www.fja-cmf.gc.ca/scc-csc/2022/index-eng.html>>; 岩切大地「イギリス最高裁の組織と議会意思論—任命手続と憲法判断の処理方法から見る最高裁の憲法的配置に関する考察—」『立正法学論集』55巻1号, 2021, pp.177-175等を基に筆者作成。

憲法裁判所型の違憲審査制では、憲法裁判所裁判官は一般の職業裁判官とは異なる技術、態度及び資格を求められており、そのような裁判官で構成される憲法裁判所のみが、法律の違憲審査という政治的な意味合いを持つ活動に従事するとの指摘がある⁽⁶⁵⁾。各国の憲法裁判所裁判官等の実質的な選任権者は、ドイツは連邦議会及び連邦参議院、イタリアは15人中5人が大統領、5人が議会、5人が司法部門、フランスは大統領及び上下院議長並びに各議院の憲法的法律を所管する委員会であり、いずれも議会が関与することで、「政治的な意味合いを持つ活動」のための民主的正統性の確保が図られていると考えられる。

憲法裁判所を設置していない他の4か国のうち、日本、カナダ及び英国の実質的な選任権者が内閣であるのに対し、米国は大統領及び上院であり、米国のみ議会が関与している。米国では、上院の公聴会による承認を通じて民主的正統性が強化されていると指摘されている⁽⁶⁶⁾。

これに対し、カナダ及び英国では、政府から独立した諮問委員会による審査、選考委員会による選考等、選任過程の透明化・客観化を図る仕組みが見られる⁽⁶⁷⁾。

おわりに

主要国における違憲審査機関の構成員（最高裁判所・憲法裁判所裁判官等）の選任の在り方は、幾つかに類型化はできるものの、多様な形態をとっており、望ましい制度についての一義的な示唆は得られない。ただし、憲法典上の規定の有無にかかわらず、選任の民主的正統性や透明性・客観性を確保する仕組みが見られ、近年においてそれが強化されている国もある。

我が国の最高裁判所裁判官の選任の在り方については、法令上の根拠がない（具体的な選考を慣例によっている）ことによる恣意的・党派的任命のおそれ、選任の関与者が内閣を除き民主的正統性を有していないことによる違憲審査権行使の躊躇（ちゅうちょ）の可能性、出身分野以外の多様性への配慮がないことによる年齢とジェンダーの偏り等の問題が指摘されてきた⁽⁶⁸⁾。

この点、我が国の「最高裁が現状のような通常事件の上告審たる性格が強いのであれば、職業裁判官出身者が中心とならざるを得ず、こうした方策〔任命手続の透明性を改善するための方策⁽⁶⁹⁾〕は空転しそうであるが、最高裁の機能が違憲審査を中心とするようになり、より多様な人材を求めることができるようになれば、こうした方策をとる意味も出てくるだろう」と

(65) 大沢秀介「憲法訴訟と憲法裁判所」赤坂正浩ほか『ファーストステップ憲法』有斐閣、2005、p.271.

(66) 見平 前掲注(43)、p.57.

(67) なお、カナダ及び英国については、米国やドイツのような「強い形の（strong-form）」（裁判所の憲法解釈が最終的なものとなる）違憲審査制（司法審査制）に対し、最終決定権を議会に留保しつつ裁判所・議会間の対話を促す「弱い形の（weak-form）」違憲審査制として類型化されることもある（深田三徳『法の支配と立憲主義』とは何か―法哲学・法思想から考える―』日本評論社、2021、pp.157-158、181-182；横大道聡・吉田俊弘『憲法のリテラシー―問いから始める15のレッスン―』有斐閣、2022、pp.135-136；Mark Tushnet, *Weak courts, strong rights: judicial review and social welfare rights in comparative constitutional law*, Princeton: Princeton University Press, 2008, pp.18-42；Stephen Gardbaum, *The New Commonwealth Model of Constitutionalism: Theory and Practice*, New York: Cambridge University Press, 2013, pp.1-2, 25-36, 111-121, 157-161 等参照）。政治部門（政府や議会）による事前審査と裁判所による弱い形の司法審査の組合せは、新英連邦モデルとも呼ばれる（Gardbaum, *ibid.*）。

(68) 見平 前掲注(43)、pp.301-303.

(69) 具体的には、選考過程や選考基準の公表、裁判官任命諮問委員会（第Ⅱ章第1節参照）の設置、国会で公聴会を行う、国会同意人事とする等の方策であり、内閣の任命権を拘束する場合には、憲法改正が必要となる（曾我部真裕「憲法 教科書のその先へ 第7回 違憲審査の制度的基盤」『法学教室』481号、2020.10、p.35）。

の指摘がある⁽⁷⁰⁾。また、最上級審と違憲審査機関とでは裁判官の適任者が異なり得るのだから、最高裁判所の役割が定まらなければ、前述の裁判官任命諮問委員会（第Ⅱ章第1節参照）のような制度を設けたとしても、適任者を選びようがないという指摘もある⁽⁷¹⁾。

このように我が国の最高裁判所裁判官の選任の在り方は、最高裁判所の役割を含む違憲審査制をめぐる議論の一部を構成するものである。「はじめに」で述べたように、それは憲法改正にも関わる。もっとも、その一方で、現行憲法の規定を前提として選任過程の透明性・客観性を向上させる漸進的な取組も想定し得る。いずれの場合であっても、諸外国の事例も参考にしつつ、検討を続けていくことが求められるであろう。

(いだ あつひこ)

(70) 同上。〔 〕内は筆者による補記。

(71) 櫻井智章「最高裁判所の二重機能の問題性」駒村圭吾・待鳥聡史編『統治のデザイン—日本の「憲法改正」を考えるために—』弘文堂、2020、p.267。現在の最高裁判所は最上級審としての役割に軸足を置いているとされる（同、p.260；芦部信喜『人権と憲法訴訟』有斐閣、1994、p.154）。