

議 事

○上富刑事法制管理官 本日はお忙しい中お集まりいただきましてありがとうございます。

平成19年改正刑事訴訟法等に関する意見交換会の第3回会合を開会させていただきます。

なお、明治大学の田中先生は遅れておいでになると伺っております。また、同志社大学の奥村先生は本日は御欠席という御連絡を受けております。

また、本日から委員の方の一部につきまして交代がございましたので、御紹介いたします。全国被害者支援ネットワークから御参加いただいていた望月理事から熊谷理事に、また、最高検察庁から御参加いただいていた江畑検事から落合検事にそれぞれ代わられました。つきましては、まず熊谷理事、続いて落合検事から自己紹介をお願いしますでしょうか。

○熊谷全国被害者支援ネットワーク理事 ただ今紹介に預かりました熊谷でございます。

前任の望月に代わりまして今回から参加させていただきます。全国被害者支援ネットワーク理事、それから被害者支援都民センターの監事も務めさせていただいております。被害者支援団体の立場からいろいろな御意見を交換させていただけたらと思っております。どうぞよろしく願いいたします。

○落合最高検察庁検事 最高検察庁の落合でございます。最高検察庁に来る前は東京地検におりましたので、検察の実務の最前線について参考になることとお話しできればと思っております。よろしく願いします。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

では初めに、事務局から本日の資料について確認をさせていただきます。

○佐藤刑事法制企画官 それでは、お手元の配布資料を確認いただければと思います。本日の資料は、議事次第のほか3点ございます。まず、事務局から配布した資料であります。右上に法務省配布資料とある「平成19年改正刑事訴訟法等に関する意見交換会 論点整理」という3ページのもの1部ございます。

それから次に、奥村弁護士から御提出の資料といたしまして、右上に「奥村弁護士配布資料」①から③までとあるものでございます。まず①として、「犯罪被害者等の刑事手続参加制度に関するアンケート結果」、資料②として、「被害者参加制度の問題点に関する報道及び論文等」、それから3点目といたしまして、「裁判員裁判に関するアンケー

ト④【被害者参加】と題するもの、この3点がございます。

続きまして、武内弁護士から御提出の資料ですが、こちらも右上に「武内弁護士配布資料」とある3点でございます。一つ目が、「被害者参加アンケートの結果報告」と題するもの。2点目が、「被害者参加等の刑事手続参加制度に関するアンケート結果概要」と題するもの。そしてA3版、色刷りのものですが、こちらが「犯罪被害者等の刑事手続制度に関するアンケート」と題するものでございます。

配布資料は以上です。

○上富刑事法制管理官 本日はまず奥村弁護士と武内弁護士のお二方からそれぞれ御提供いただいておりますアンケート結果について御説明いただきます。

なお、これらの資料につきましては公表は控えてほしいという御要望をいただいておりますので、法務省のホームページへの掲載は行わないということにさせていただきます。また、皆様におかれましてもその取扱いには十分御留意願います。

それでは、奥村弁護士から弁護人に対するアンケート結果について御説明いただきます。よろしくお願いいたします。

○奥村弁護士 それでは、私の配布資料という形になっている①、②、③ですが、今ちょっと御説明ありましたけれども、①は日弁連の刑事弁護センターで弁護人に対して行ったアンケート、2回あります。その2回のアンケートのアンケート用紙と、それから6ページ以降はそのアンケート用紙の自由記載欄、起訴罪名と判決内容、自由記載欄だけを抜き出して皆様方の参考にとという形で、1回と2回続けて並べてありますけれども、弁護人の立場から被害者が参加した事件に対してどういう感想を持ったかという辺りのことが載っております。これが基本的に資料①です。

それから資料②は、ほぼ平行して、我々も被害者参加に関心がありましたので、新聞報道あるいはいろいろな雑誌等、法律雑誌等に出ている被害者参加に関しての意見あるいは体験談、そういう類いのものを抜き出してまとめたものです。多くが被害者参加制度の我々から見た場合の問題点とかそういうものを報道したものがとられております。被害者参加制度の参加の実態の一面、一つだろうと思います。

こういう新聞報道あるいはアンケート結果、それから、実はこの後武内さんから紹介いただけたと思いますが、日弁連の被害者支援委員会で、これは被害者参加弁護士からとったアンケート。その情報を踏まえて、全体としてもう一つありますね。裁判員本部というところがあって、裁判員裁判の判決とかそういうものを収集している、そういう

判例をいろいろ集めて、当時分かる範囲で私が被害者参加事件の全体的な概要とそれに対する感想というものを書いたものが、この資料集②の7ページに、三つ目ですけれども、私の名前で「被害者等参加事件の分析と課題」と題して、「自由と正義」、日弁連の機関誌ですけれども、その2010年3月号に掲載されております。これを今日資料としては入っておりませんが、すぐ手に入るものだと思いますので、御参考にしていただければと思います。

それで、まとめのペーパーが特にないわけなのですが、大きくそれらを、このアンケート結果とそれから各報道、あるいは被害者支援委員会の集めた事件、あるいは裁判員本部で集めた事件の全体的な概要を大ざっぱにお話すると、どういう事件で被害者参加があったかというのは前回、前々回、法務省、最高裁の資料で出ているような傾向とほぼ同じ傾向だと思います。

あと、一般事件と裁判員裁判の事件だと裁判員裁判の方が被害者参加が相対的に多い。一般事件だと完全な統計ではありませんけれども、数パーセントの参加のところは裁判員裁判だと10パーセントを超える参加状況だと思います。

我々が見た事例では、ほとんどの事例に被害者参加弁護士が付いていると思われま。被害者参加人がどの段階から参加しているかというのは、大体第1回の公判から参加しているのがほとんどという状況です。

あと、記録の閲覧関係ですけれども、ほとんどの事例で刑事訴訟法第47条ただし書による検察庁の通達の運用によって閲覧あるいは謄写がなされていると思われま。ただし、どうも検察官の裁量の範囲があつて、その事件によって閲覧対象になるものに幅があつたり、それから謄写の範囲も幅があつたり。広い場合は不同意証拠なり弁護人請求証拠も閲覧・謄写されているし、一方ではそういうものは制限されているという形でばらばらになっているような感じです。

あと、法廷での感じで、証人尋問というのは比較的少ない。被告人質問はかなり行われています。心情意見陳述は非常に多く行われています。弁護人にとっては特に、本当の被害者参加制度ではないですが、全体としての被害者参加制度は心情意見陳述というのは大きな要素になっている。被害者参加人側でもそうだと思います。

それから、被害者求刑、我々はよく被害者論告と呼んでいますが、この求刑もある程度、全部ではありませんが、かなりのパーセンテージで行われておるのですが、傾向とすると極めて厳しい被害者側の求刑が行われているという感じです。

それとあと全体的な印象的なものですが、被害者参加人がいる法廷というのは大変緊張感のある法廷、普段以上に異常な緊張感というような感想がよくこのアンケートにも入っておりますけれども、非常に緊張感がある法廷になっております。一方で被告人は大抵一名なのですけれども、弁護人が一名とか二名、被害者参加人側というか検察官と被害者参加人、被害者参加弁護士等が事例によっては非常にたくさん並んでいます。それで、それぞれの被害者参加人がそれぞれの行動、いろいろなことをやられる。証人尋問、被告人質問、意見陳述等をずっとやられるという格好で、非常に我々から見ると、その被害感情の立証ないし事実上の効果というのが繰り返し繰り返し行われているような状況になっている、そういう感覚を持つ弁護士が非常に多いという状況だと思います。

それから、資料③、これは去年の夏ですね、裁判員本部というところが裁判員裁判に関する経験交流会というのを毎年一回ぐらい開いていますが、その段階で被害者参加に関してもアンケートをとった。そのアンケート結果がここに並んでおります。どうもアンケートを取ったときに、被害者参加と心情意見陳述を区別していない形で取られているようで、参加が36件、Q2に36件とありますけれども、Q1で心情意見陳述のみが18件ありますので、これは重なっているのだろうなと思います。

このアンケートで我々が注目しているものとしては、Q7で、「被害者参加人等による弁論において、訴因を超えた事項に及ぶ意見陳述が行われましたか」という質問に対して、32分の4の割合で「あった」という回答。それから、「被害者参加人等による弁論と検察官論告に重複はありましたか」という質問に対して、これはある程度仕方がない面もありますけれども、非常に重複していると。

それから、4分の2ページですね。これは、被害者関係の求刑と検察官求刑を比較したもので、ここでも被害者の求刑が極めて厳しい求刑。21件中7件、3分の1で死刑求刑をされておる。これに対する検察官求刑は、調べてみますと無期が4件、検察求刑でいくと懲役15年が2件、懲役18年が1件という形で、相当に開きがある状況になっています。

参考ですが、実は私、裁判員本部の被害者参加人の求刑の事例を80例ぐらい調べたことがあるのですが、裁判員裁判は元々重い犯罪が多いのですが、82例中30例が死刑あるいは極刑という求刑になっておりました。これはデータとしては出ておりませんが、私がちよっと調べた内容を一応口頭で報告します。

30例の死刑、極刑求刑が被害者側からあったうち、検察官が死刑を求刑したのは2

件でした。判決で死刑となったのは1件ということで、特に裁判員裁判は被害感情も非常に強いので、法律的事実あるいは実務的にはとても死刑となる可能性のない事案においても被害者側から死刑あるいは極刑が求められているということで、我々からいけば本来冷静に判断すべき法廷がすごく感情的な状況になっていて、極めて異質なものを感じるというのが正直なところではあります。

あと、裁判員本部のアンケートで4分の3ページ一番下に、「被害者の心情に関する意見陳述において、証拠調べで現れていない事実など、事実認定に影響する可能性がある事項が述べられましたか」という質問に対して、「述べられた」というのが14件あります。これも先ほどの記録の閲覧・謄写の問題もありますけれども、いわゆる証拠能力のない証拠が被害者側にも渡っているということも含めて、いわゆる刑事訴訟法の証拠制限の範囲を超える弊害が出ている一例だろうと考えています。

資料①、②、③の説明と大体の概要です。是非、今日ここには出しておりませんが、「自由と正義」の事例を一度御参考にしていただければありがたいと思います。以上です。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

ただ今の御説明に対して何か質問はございますか。

よろしいですか。また今後の意見交換の中でも必要があればお尋ねいただければと思います。

それでは次に、武内弁護士から被害者参加弁護士に対するアンケート結果について御説明いただきます。よろしく願いいたします。

○武内弁護士 お手元の配布資料①ないし③を元に御説明をさせていただきます。

日弁連の犯罪被害者支援委員会では、2009年8月及び2010年4月から6月にかけて、二回にわたって被害者参加手続を利用した弁護士を対象にアンケートを実施しました。お手元配布の資料は飽くまで日弁連の会内の討議の資料として作成したものですので、集計も必ずしも厳密なものではございませんし、元々公表を前提とせずに行ったアンケートですので、資料の取扱いには注意をお願いいたします。

アンケートの結果ですが、第一次、第二次のアンケートを通じて合計130件の回答を得ました。本アンケートは全て弁護士を通じて行ったという性質上、回答を得られた事件は全て被害者参加人に国選、私選を問わず弁護士が付された事例となっております。

被害者支援委員会ではアンケート結果を集計の上、分析を行いましたけれども、事件

の種類としては罪名別の分類では自動車運転過失致死罪の件数が約20パーセントを占め、最も多かったという点が挙げられます。また、殺人・傷害致死等を合わせた死亡事案が59件、約45パーセントに及んでおります。

理由として、被害者が亡くなられた事件では、御遺族にとって被告人に質問したい、あるいは裁判所に心情を伝えたいといったニーズが強いものと思われま

す。なお、強姦^{かん}や強制わいせつといった性犯罪が全体の約28パーセントを占めました。一般に性犯罪被害者の被害感情は強い反面、法廷に出ることをちゅうちょするケースも少なくないと予想しておりましたので、これだけの割合に上るといのは少なくとも私にとっては意外な印象を受けました。もっとも、この点、本アンケートがいずれも弁護士^{かんし}の助力を得られた事例に限ったものであることも反映されていると思われま

す。集計された130件のうち85件、約65パーセントで国選の被害者参加弁護士が選定されておりました。飽くまで運用開始当初の限られた範囲の集計ではありますが、新しい制度が活用されているという状況がうかがわれるのではないかと思います。

被害者参加人の行った訴訟行為について、まず、130件のうち47件、約36パーセントで証人尋問が実施されておりました。被害者参加人による証人尋問は、情状に関する事項についての証人の供述の証明力を争うために必要な事項に限って認められるものであるところ、全体の3割を超す事件で証人尋問が行われているとの集計結果は予想以上に多いという印象を受けました。なお、尋問が行われた47件のうち、37件は参加弁護士のみが尋問を担当しております。

次に、被告人質問についてですが、130件のうち97件、約75パーセントで被告人質問が行われており、高い数字を示しております。理由としては、証人尋問と異なっていわゆる弾劾尋問に限定されないこと、弁護士を付して被害者参加を行うケースでは、被告人に質問したいとのニーズを持つ被害者が多いことが考えられます。

次に、心情に関する意見陳述についてですが、130件のうち102件、約78パーセントで心情に関する意見陳述が行われており、これは被告人質問が行われた件数よりも多いものとなっております。その理由としては、心情に関する意見陳述は必ずしも証拠に基づいて行われる必要がないということ、あえて被告人に質問することがなくとも、裁判所、裁判員に心情を伝えたいというニーズが大きいということが考えられます。

続けて、弁論としての意見陳述ですが、130件のうち96件、約74パーセントで弁論としての意見陳述が行われておりました。そのうち、被害者参加弁護士又は弁護士

と被害者参加人双方が意見を述べた事件は78件に上ります。また、130件のうち80件、約62パーセントにおいて心情に関する意見陳述と弁論としての意見陳述の双方が行われておりました。この点については、心情について幅広く述べることができる、心情に関する意見陳述を被害者参加人本人が行い、法律的な知見を要する弁論としての意見陳述を被害者参加弁護士が担当するという役割分担が実務上定着しつつあるものと推察しています。

なお、弁論としての意見陳述では、被告人に対する求刑意見を述べることも可能ですが、具体的な求刑意見を述べた事件は40件、約31パーセントにとどまりました。他方、具体的な刑期等を示さずに実刑に処してほしい、可能な限り長く刑に服してほしい、厳重な処罰を望むといった抽象的な求刑意見にとどまる事件が22件含まれております。

お手元にお配りした資料②、資料③はそれぞれアンケートの結果を取りまとめたものですので、後程お持ち帰りいただいて御確認いただければと思います。

資料②の8ページ以降にアンケートの実施した際の自由記載意見を取りまとめておりますので、若干御紹介をさせていただきます。

記録の事前閲覧・謄写については、謄写が原則認められれば被害者の質問事項や意見陳述の検討により適切に対応できるといった意見や、被害者が参加を迷っている段階で記録を謄写し、閲覧したところ、納得のいかないところがあり参加することになった、早期に記録が謄写できてよかった、という積極的な評価が寄せられています。

次に、被告人質問・証人尋問についてですが、被害者参加人自身は直接しなかったものの、代理人弁護士から質問したいことを質問してもらえてよかったとの感想や、弁護士の感想として、被害者参加人若しくは弁護士が証人や被告人に直接質問したかどうかよりも、被害者参加人が聞きたいと思ったことを聞けるかどうか満足度に影響すると思ったという意見が寄せられています。被害者参加に当たっては、検察官との事前の打合せが重要であるという傾向が読み取れるかと思えます。

また、被害者参加事件を通じた裁判所の対応についてですが、丁寧に対応してくれた、被害者参加人に配慮してくれた、裁判所も検察庁も被害者には相当配慮していると思われたということで、若干の例外はあるものの、おおむね検察官、裁判所が好意的な配慮をしてくださっているという現状が出ているかと思えます。

次に、判決についてですが、被害者の処罰感情などが裁判官、特に裁判員に十分伝わったように感じた、被告人らの道義的責任にまであえて言及するなど、実刑を望む被害

者の心情に配慮した判決内容であった、といった意見が寄せられています。

なお、検察庁、検察官との意思疎通については、被害者は検察官などから十分な説明を受け納得していたという積極的な評価がある反面、制度の運用について検察官が終始消極的な態度であったという意見も寄せられておりました。

最後に、全体を通した感想ですが、先ほど奥村委員の説明にもありましたけれども、こちらのアンケートでも法廷にいい意味での緊張感が生まれ、参加の意義は深かったといった趣旨の意見が寄せられております。また、参加した本人の負担が精神的に大きかったと感じたという指摘もありますが、おおむね参加人からは参加してよかったとの感想が寄せられた旨の回答が多く寄せられているところです。

その他具体的な詳細については、お手元の資料をお持ち帰りいただいております。ただ、お目通しいただければと思います。

私からの報告は以上です。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

ただ今の御説明に対して何か御質問があれば。いかがでしょうか。

○堀江京都大学教授 資料②を参照すれば分かるのかもしれませんが、先ほど資料①の関係で証人尋問に関して被害者参加弁護士のみ尋問したという例について触れていらっしやったかと思うのですが、被告人質問については被害者参加弁護士のみが質問するケースがどれくらいあるのか、お分かりでしたら教えていただけますでしょうか。

○武内弁護士 お配りした配布資料②の6ページ中段、被告人質問主体、被告人質問の実施主体ということになりますが、被害者参加人本人が行った事例が13例、被害者参加弁護士が行った事例が68例、双方が行った事例が16例と結果が出ております。全体的には被害者参加弁護士が担当するケースの方が多いのではないかと受け止めております。

○上富刑事法制管理官 よろしいでしょうか。

ほかに御質問ございますか。

○奥村弁護士 先ほど言い忘れましたが、私の方の資料も公表することを前提にしていない資料ですので、取扱い御注意をお願いします。すみません。

○上富刑事法制管理官 それでは、今の点については御留意をお願いいたします。

それでは、論点整理につきまして、刑事法制企画官の佐藤から説明させていただきます。

○佐藤刑事法制企画官 それでは、御説明いたします。お手元にお配りの資料のうち、「平成19年改正刑事訴訟法等に関する意見交換 論点整理」とある3枚ものの書面があります。

こちらの書面は、前回の会議で事務局から提出いたしました論点整理案に基づきまして委員の皆様から御意見を頂戴したところですが、その際の御意見や当省で実施しました被害者団体等に対するヒアリング結果などを、事務局でまとめさせていただきまして、更に本日までに事前に委員の皆様にお示しをして御意見をいただいた上で用意したものでございます。

また、この各項目の順番につきましても、論点整理に記載している順番で御議論していただくということを説明して、事前に御意見をいただいたところであります。本日から、この論点整理に記載している各項目に従って御議論いただければと存じます。

○上富刑事法制管理官 今佐藤から説明しましたとおり、この論点整理の各項目について、この書面の順序で御議論いただくことにしたいと思っておりますが、皆様よろしいでしょうか。

(一同 異議なし。)

ありがとうございます。では、そのようにさせていただきます。

「第1 被害者参加制度に関するもの」という項目のうち、「1 刑事訴訟の構造と被害者参加制度」という点から順に御議論いただくことにします。本日は可能であれば「5 心情等の意見陳述制度」辺りまで御議論いただければと思っております。

早速でございますが、第1の「1 刑事訴訟の構造と被害者参加制度」の刑事訴訟における被害者参加制度の在り方について御議論いただきます。ここではまず、この論点について御提案いただいた奥村弁護士から御意見をいただければと思っておりますので、よろしくお願いたします。

○奥村弁護士 大変重い課題で、私なんかは一地方の弁護士で全然研究したこともないのでおこがましいのですが、研究者の先生方もおられますけれども、一応^{しやか}釈迦に説法になるかと思っております。一弁護士としてどういうふうを考えているかという、青臭い話かもしれませんが、少しお話ししたいと思っております。

やはり刑事訴訟を考えると、当然近代国家が私的な制裁を排除して刑罰権を国家刑罰権にしたということがまず基本にあります。それで、その国家刑事訴訟というのは、その国家刑罰権をチェックするシステムとして構成されている。これは、近代国家はほ

ば全てがそういう構造になっていて、日本においても当然憲法はその条文の1割近い条文をもって裁判手続、刑事手続を定めている。そこから刑事訴訟法という構造ができていることから明らかであります。

そして、その国家刑罰権をチェックするシステムの具体的なものとして、いわゆる無罪推定の原則、それからいわゆる当事者主義構造ですね。特に被告人側を検察官側と対立する当事者として尊重していく法的構造。それから、いわゆる厳格な証明による審理、証拠能力のある証拠で検察官側に合理的な疑いをいれないまでの立証責任を課していくと、そういう構造によって国家刑罰権をチェックしていくという形の法的構造になっている。これは簡単に言えば、当然無罪、無辜を処罰しないという、罪のない者を処罰しないシステムと同時に、国家刑罰権の発動を抑制するという格好で、いわゆる恣意的な処罰も避けるという意味でのいわゆる人権擁護システムになっている。それが刑事訴訟法の基本的な構造であって、その構造というのは、いわゆるそれこそ人類の歴史の賜物として動かし難いものであろうと思っています。

そうすると、その被害者参加制度というのに、前回の日弁連の意見、あるいはその基本になった刑事弁護センターの意見なんかもちよっと御紹介しましたがけれども、この被害者参加制度が問題になった時点、被害者参加支援が最初問題になって、日弁連としても我々としても被害者支援は必要であるという基本的立場は皆さんと共通しているわけなわけですけれども、その被害者支援の中での刑事手続への被害者参加ということに関しては、やはりその刑事訴訟法の今言ったような基本的な構造と、私共が考えている構造と基本的には矛盾すると。いわゆる無罪推定の下で、ある意味ではその被告人に対する被害者が誰かを認定していく手続なわけです。そうすると最初から被害者としてそこに参加してくるということ自体、やはりちょっとした矛盾を感じるという状況にあります。

ですから、刑事事件、特に個人的法益にかかる事件では、被害者は、厳然と自然的事実としてはおるわけなわけですけれども、刑事訴訟手続の中にそのまま当事者的に入ってくるということが、やはり刑事訴訟の根本構造に反すると考える次第です。

仮にその刑事訴訟に被害者という方が関与してくるとすれば、それはやはりこの基本構造を害しない範囲でしか認められないというのが基本的な考え方になるのだろうと考えております。

ですから、この後のいろいろな諸制度に関しても、この基本的な考え方が我々として

は基本にあるという状況になります。去年の11月の日弁連の意見、意見の趣旨は、心情に関する意見陳述のある程度の制限と手続を二分すべきだという具体的な二つのものが趣旨になっておりますけれども、その基本として被害者参加制度が刑事訴訟の構造と矛盾すると、なかなか整合しない、刑事訴訟法の根本原則に反しないレベルでどうふうにしていったらいいかということを検討した結果だと考えています。

ちょっと簡単ですが、たくさん論点があるので、一応ここで終わります。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

この点につきまして、何か御発言があれば伺いたいと思いますが。

○前田犯罪被害者団体ネットワーク(ハートバンド)代表 今お話がありましたが、刑事裁判への被害者参加は、私たち被害の当事者にとって、本当に切実で重要な課題でありますので、基本に関わって一言述べておきたいと思います。

述べたいことは、被害者参加は特別に「新たに付与された」というものではなく、元々自然権としてあるもので、その「回復」であるということです。刑事訴訟が誰のために何のためにあるのかということについて、私が強く感じていることを述べたいのですが、私は法律や社会学の専門家ではありませんので、この刑事訴訟法改正法が審議された平成18年、法制審議会刑事法(犯罪被害者関係)部会第一回目の10月3日にあすの会の岡村勲委員が発言した内容を紹介する形で被害当事者の思いの一端を述べます。

岡村勲氏は、本改正刑事訴訟法の基になったその要綱案を提案されたのですが、その説明の中でこう述べているわけです。「被害者参加は当然のことである。自然状態においては、危害を加えられたものは反撃するという権利は当然にもあったが、復讐^{しゅう}が復讐^{しゅう}を呼ぶと社会の平和は乱れるということで、刑罰権は国に信託譲渡したと社会契約説では説明されている。憲法もその社会契約説にのっとってつくられている。刑罰権というものを国に信託譲渡すると、国は裁判所をつくることになる。そうすると、自分で行使した刑罰権というのは、訴追権という格好で自然権として残ることになる。だから、刑罰は自分では科せないけれども、裁判所に向かって『この男にこんな犯罪を受けました。調べてください。証拠があります。』というところは、被害者に自然権として残っていなければおかしい。しかし、被害者が訴追することは実際問題としてはなかなかできないので、検察官・国に肩がわりしてもらっている。そして、それは、飽くまでも被害者の持っている権利の肩がわりであり、被害者から奪い取ってしまったものではない。自然権として訴追権は被害者の手に残っている。問題は、どこまで国が代行するのかと

いうことであって、被害者にどこまで参加させてやるのか、権利を与えてやるのかとか、というのは、全く逆転した議論である。刑事司法は公の秩序維持のために、被害者のためではないと言っている最高裁判決は、憲法違反で、信託譲渡契約違反である。本来、検察官が訴追した中に被害者が入っていくというのは、潜在的に持っている権利の回復であるから、公訴参加は、できるだけ広く認めなければおかしい。」こういうふうに出発時の議事録には載っているわけです。

刑事訴訟法の検討に当たり、被害当事者として一番御理解願いたい部分なのですが、併せて一言。私は長女を交通犯罪によって通り魔殺人的に奪われたと思っております。17年たった今も一番無念に思うことは、他者の不法行為によって被害者とその家族の人生、言わば運命を一方的に変えられたという無念です。この無念と悔しさはもちろん亡き長女が一番感じているだろうと思いますけれども、一方でこうした理不尽な被害を受けた立場が理解されず、加害者の人権だけを擁護するかのよう、今の社会の不条理をいつも強く感じております。司法に対してもそうであります。被害者にとって何も特別な権利を求めているわけではありません。司法においても、少なくとも加害者の人権と同等な権利回復をと望むものです。そういう思いでいるということを御理解願いたい。以上です。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

○大澤東京大学教授 この部分については、議論をしていくと、それぞれのお立場でいろいろなお考えが出てくるということかと思えます。前回は発言しましたがけれども、なかなか抽象論として議論するとかみ合っていないところもあるのかなと思いつつ聞いていたわけです。私も平成19年改正のときの法制審の刑事法部会には参加をしていましたので、そのときのことなども思い出しながら少し意見を述べてみたいと思います。

刑事訴訟においては、奥村先生が言われたとおり、犯人と犯罪事実というのは最後の終着点に着いてみないと分からない。それまでは常に検察官が主張するところの犯罪事実であり、犯人である。そういう意味では、ずっと仮説的な性格を持っているということはそのとおりであるわけです。ただ、刑事訴訟の過程というのは全てそういうものであって、その中で、そのような仮説的に立てられた世界において被害者とされる人について、その仮説を確認していく過程で、一定の役割が与えられるということは、必ずしもおかしいことではないという整理で、これまで考えてきたということかと思えます。被害者参加に限らず、例えば告訴のような昔から認められている制度というものもそうい

う性質を免れていないわけですね。

ただ、最初に奥村先生が言われたように、刑罰というのは公的な刑罰であるということは多分動かしようのないところであって、犯人の責任の範囲の中で犯罪予防のためという観点から科される公的な性質のものであるわけですから、それを実現するのにふさわしい主体というのはどういう立場のものだろうかと考えたときには、それは国家機関である検察官ということになるだろう。現に我が国は、その検察官が訴追をするという国家訴追主義、起訴独占主義というものを採用しているということであるわけですね。

他方で、裁判所というのは、そういう刑罰権追求からは取りあえず一步引いた中立公平な立場に立つ。その下で、検察官が刑罰権を実現するという立場から必要な訴訟行為を行い、それに対して、反対当事者である被告人の側がまた必要な訴訟行為を行い防御をする。そういう基本的な構造は、やはり容易には動かし難いものとして存在する。しかし、そのような刑事手続においても、やはり被害者の尊厳は大切なもので、それを守らなければいけないという要請が、非常に強いものとして、自覚されるようになってきた。そういう中で、基本的な構造はきちっと維持するという枠組みの中で被害者参加制度を導入するということではなかったかと思えます。

いろいろなこの間の経緯、この間の運用等も御説明ありましたが、それが大きく何か崩れているような状況があるのかというと、必ずしもそういうことでもないのではないかと、差し当たりそういう印象を持っています。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

ほかに何かございますか。

○高橋全国犯罪被害者の会副代表幹事 お話ししようと思ったことは、ほとんど大澤先生に話されてしまったのですが、ちょっと被害者の思いの立場からお話しさせていただきたいと思っています。

奥村先生からも復^{しゅう}讐うんぬんという言葉が出たと思うのですが、正直言いまして被害者の多くは復^{しゅう}讐したいと思っています。しかし、自分で私的なリンチをしたら国の秩序が乱れてしまいます。ですから、国に私たちの無念な思いを晴らしてくれと、そう思ってやっているわけであります。

では、国に無念な思いを晴らしてもらうときに被害者がどういうふうに関与するかといったとき、今まで被害者は、告訴権と証人尋問の対象としてしか、裁判に関与できなかったわけであります。そこで平成16年の犯罪被害者等基本法で、今まで被害者の多

くは権利を十分に尊重されてきたとは言い難かったので、第3条で、被害者の権利をしっかりと定めてくれたわけです。それを踏まえて第18条で刑事手続に関与することができる施策を講じなければいけないと書いたわけです。では、その関与する方法としてどんなものがあるか。法制審では確かに、あすの会は三当事者主義の訴訟参加制度の要綱案を示しました。しかし、それでは現行の基本構造に反するというので、三当事者主義の最も顕著な現れである訴因変更権と証拠調べ請求権と上訴権を撤回したわけであり、ただ、撤回する代わりに、検察官と十分なコミュニケーションを取り、検察官の説明義務とか検察官への意見表明権を定めてもらったわけです。

したがって、現行の被害者参加制度は、決して三当事者主義ではなく二当事者主義という刑事訴訟の基本構造を崩さない範囲でやっております。また、実際の運用を見てもそれを崩すような例は、私は聞いたことがありません。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

○堀江京都大学教授 先ほど奥村さんがおっしゃったことのうち、無罪の推定とか、当事者主義構造との関係という点については、平成19年改正の際にもう既にかなり議論されていたかと思います。

無罪の推定との関係については、恐らく先ほど大澤さんがおっしゃったような説明が考えられるのだらうと思います。被害者という人を訴訟の場で措定するとしても、これは、実体的に確定した事実としての被害者ということではなくて、やはり飽くまで仮設的なものとして、言わば訴訟的事実としての被害者だということでしょうし、また、そういう被害者を措定することが、被告人の有罪を推定することに直結するわけでは必ずしもないのだらうと思います。

当事者主義構造の点は、これが近代国家の刑事訴訟の動かし難い基本構造とまで言えるかどうかはさておくとしても、少なくともこれまで我が国で行われてきた刑事訴訟の基本構造であるということは確かでありまして、そして、新たな制度を導入する際になるべく従来の基本構造と抵触しない形にすべきだという考え方は十分合理性のあるものですので、そういう観点から、こういった具体的な仕組みであれば当事者主義構造に反しないかということが議論がされたのだと思います。そして、法制審では、先ほど高橋さんがおっしゃったように、訴因の設定や証拠調べ請求までは認めないという辺りで整理がなされたのだと思います。

ただ、当事者主義訴訟構造と一口に言っても、訴訟の全過程のうちどのレベルまでそ

れが妥当すべきかということは、いろいろな考え方があり得るように思います。訴訟過程の中で、まず、訴因事実の設定という最上位のレベルがあり、その一段下に、その訴因事実を支える間接事実なども含めた全体構造、事件の構図の提示というものがある。これらは言わば立証の対象という次元ですが、更に、そうした諸事実を証明するための証拠の選択、それから、証人尋問などの具体的な立証活動といった、言わば立証の方法の次元、こういった幾つかの階層があると思うのですが、その中で、二当事者対立構造というものがどこまでの範囲で妥当すべきなのか、あるいは、これらの階層相互の関係の捉え方という点で、考え方の違いがあるのではないかと思います。

被害者参加制度では証人尋問や被告人質問といった具体的な立証活動の面に限って被害者参加人が直接関与することになったわけですが、奥村さんのような御意見は、それらの面においても二当事者構造が厳守されるべきだ、あるいはそこでの被害者の関与が、訴因レベルではなくても、その下の全体的な立証構造には影響し得るので、結局そのレベルでも二当事者構造が崩れてしまう、そういう考え方だというふうに理解できるのかもしれない。

私自身は、尋問や質問といった具体的な立証活動の面に検察官以外の者が関与することが、訴訟の二当事者構造という観点からおよそ許されるべきでないとは考えておりませんが、ただ他方で、それらの面が当事者主義と無関係だと言い切ることもできないのかなと思います。

もう一つ、法制審の議事録などを見ておりました感じたのは、今言ったような構造論だけではなく、目的論、これについても考え方が様々分かれているのではないかと。被害者参加制度に賛成する人々の間ですら、制度全体あるいは個々の訴訟行為の目的として何を念頭に置くのかは、必ずしも意見の一致を見ていたわけではないように感じます。

私自身は、目的論という点でもやはり従来の刑事訴訟との連続性は重視すべきで、したがって事案の真相の解明が中核になるべきであって、被害者参加も事実の解明という目的を外して考えることは適切ではないと思っております。しかし、人によっては、それとは別個独立の被害者固有のニーズ、利益というものをむしろ中核に据えて考えている方もいて、法制審の議事録を見ても、その辺りは様々だったような印象があります。そして、その考え方の違いが、個別の制度をどう評価するかについても意見の違いを生むのではないかと考えております。この点については、また個別の議論のところでも申し上げることもあるかと思います。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございました。

○奥村弁護士 今皆さん方の幾つかの御意見を聞かせていただいて、大澤先生がおっしゃった仮説的なものとして一定の参加ということが検討されてもいいのだというお話はそのとおりかなと思います。問題は、その仮説的だということ、ではどの範囲がいいのかということをやはり検討していくことになるのかなと思いました。

それからあと、前田さん、高橋さんのおっしゃった自然権としての参加権とか私的制裁の関係を信託しているというその辺りについては、少し私としてはよく分からない点があります。そのうちまたお話聞かせていただければと思います。私としては、やはり私的制裁を禁止してしまって、公的な秩序維持という形で刑事訴訟法ができていて、その刑事訴訟の場でどうなのかという議論なのだと思います。

それから、この2008年12月ですね、もう被害者参加制度の施行から4年以上たった実例の中で、今日の資料、私の配った配布資料②で各報道等もいろいろなことがありますけれども、我々から見るとやはり、被害者参加によっていわゆる証拠法の原則に反する事態が相当起きていると感じます。

それから、もっと大きく、これは理論的なものではないですが、感覚的なものかもしれませんけれども、法廷の様相が変わっている。先ほどもちらっとアンケートの紹介のところで少し言いましたけれども、かつて今回も被害者の遺影の問題も議論対象に入っているようではありますが、被害者参加の方が検察官の横に並ぶ、被害者参加弁護士もいて、更に被害者が多数いるケースもたくさんある。そして、その方々がいわゆる心情意見陳述を行う、証人の反対尋問を行う、被告人質問を行う。更に、被害者の意見、刑事訴訟法第316条の38の意見、被害者論告と我々は言っていますが、被害者論告を行う。その繰り返し繰り返しの被害者参加人の行動、それが判断者に与える影響というこの事実上の影響、そういうもの、つまり我々から見ると、被害感情立証というものが、繰り返し繰り返し行われ、審理構造に変化が生じている。これが例えば検察官求刑とか判決の重罰化というものにつながっている。統計的にきちっとした有意な違いがあるとかそこまではなかなか言えないのですが、弁護人のアンケートでも、あるいは被害者参加人弁護士のアンケートでも重くなっているという感覚はお持ちの方はかなりいると。それが重いのが適切なのかどうかという問題はまたありますけれども、そういうことを感じていまして。審理構造が非常に大きく変わっている、それがいわゆる当事者主義的な本来の刑事訴訟法の構造ともやはり矛盾していつているのだろうと感じているとい

うことを、ちょっと付け加えさせていただきます。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

この論点につきましてはまだ様々な御意見があろうかと思えますけれども、一応この辺りで一度区切らせていただいて、今後の個別の論点の中で更に必要に応じて御議論いただければと思います。

それでは次に、論点整理の第1の「2 被害者等の範囲」についての議論に入りたいと思います。ここでは被害者等の範囲について、事実上の夫婦及び親子関係にある者についてもこれを認めるべきかどうかという、言わば戸籍で判断できない関係にある方への拡大という点と、三親等、四親等という戸籍で判断できる方への拡大という点がいずれもヒアリングなどでも要望として挙げられておりました。そこでこのような記載になっております。

そのような意味で論点としては二つあると考えております。まずは後者、三親等、四親等といった方の関係について、被害者等の範囲に含めるべきかという問題について御意見があればこの点からお伺いしたいと思います。どなたからでも結構でございますので、御発言いただければと思います。いかがでしょうか。

○高橋全国犯罪被害者の会副代表幹事 一つは、刑事訴訟法を見てみんなが誤解する規定があります。親族と書かれないで直系の親族と書かれてあることです。直系の親族という言葉は余りほかの法律では見たことがありません。これに対し、直系血族という言い方はよく見ます。しかし、直系の親族と言われると、あれ、誰を指しているのだろうとすぐには分かりません。被害者の参加の範囲を考えると、何でここで直系の親族という規定になっているのかなと、不思議に思っています。むしろ、直系と傍系に分けないで、ただ単に親族としていただいた方が、分かりやすいなと私はいつも思っております。そうすれば、民法の規定に従って、その範囲がすぐに分かります。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

この点についてほかに。

○奥村弁護士 三親等、四親等だけではなくて、事実上のというところも含めた意見になるかもしれませんが、これ元々高橋さんなんかも入れてほしいという話が前にあった。その気持ちは大変よく分かりますし、趣旨も単に参加可能性のある範囲を広げて多数が参加すればいいという趣旨ではなくて、最も参加したい方に参加していただくという趣旨で門を広げる、そういう趣旨なのかなと考えていまして。そうであれば気持ちとして

は非常によく分かります。一番本当の被害者の、例えば亡くなった人を考えるとその方に一番近くて参加したいと考える方が参加するのだという考え方は非常によく分かる。

問題は、立法的にどういう形でいけるのかということ。無制限に広げるわけにはいかないし、しかもその方が一番参加したい方なのだとすることをどう認めていくのかということ。それから、何人も出てきた場合に、もちろん多数のときに限定するという制度もあることはあるのですが、例えば、事実上の配偶者あるいは正式な配偶者両方が出てきた場合どうするのかとか、そういう意味で非常に立法的な処理というのが難しいのではないかなど。

あと、基本的には先ほどの構造とも絡みますけれども、被害者参加というのは一定の限定的なものがあるということを考えると、無制限に広げるわけにもいかないなというのが、結論はよく分かりませんが、私の意見です。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

○大澤東京大学教授 三親等又は四親等内のところについての意見という御整理でしたけれども、元々のところで被害者が死亡した場合又は心身に重大な故障がある場合に配偶者、直系の親族、兄弟姉妹にするという、この仕切りはどこから、どんなことで出てきたのかということについて、もし分かればお教えいただきたいのですが。昔からある告訴の規定で被害者が死亡したときにはこれだと書いてありますから、基本的にはこれに倣ったということでしょうか。

それと、この被害者等という仕切り方で今かなり広い範囲の事柄が仕切られていますよね。そうすると、参加の問題だけではなくて同じ概念で今そろえて規律している、そこに手を加えるとなると、いろいろ波及する問題が出てきて、果たしてうまくいくかどうかというのは、一つ問題としてあるのかなと思いました。

差し当たり、元々どこから出てきたのかということがもし分かれば。

○上富刑事法制管理官 では、事務局の方から説明させます。

○佐藤刑事法制企画官 告訴権の話がありまして、それは元々刑事訴訟の規定としてあったわけですが、順番にいきますと御案内のとおり、平成12年の刑事訴訟改正のときにこの心情等の意見陳述の制度が導入されています。このときは「心身に重大な故障がある場合」という点は置いておいて、現行のような規定になっていました。その際に法制審議会の議論等で、この被害者ないし被害者等の範囲について具体的に議論があったというのは、議事録を見たところでは確認できませんでした。

それから次に、平成19年になって被害者参加制度が導入される、このときの法制審の議論ですが、このときに「心身に重大な故障がある場合」というのが、被害者参加制度の要件として入って、これを受けて心情意見陳述の方でも「被害者等」という概念の変更、それに伴って同様に入っていくのですけれども、このときの法制審議会の議論でも、例えば「事実上の」といった話、あるいは三親等、四親等ということについて議論があったということは確認できませんでした。

○上富刑事法制管理官 過去の議論の経過としては、そのようなものだったようですが、先ほど三親等、四親等に拡大すべきかという点についてと申し上げましたが、御発言は既に事実上の夫婦、親子関係のことも及んでおりますので、どちらの点についてでも結構ですので、更に御意見があれば伺いたいと思います。

○若園東京地方裁判所判事 実務的な話になってしまうのかもしれませんが、今の規定ですと、検察官の方から相当か不相当かという意見を付けて被害者参加の申出があるわけですね。その際、今の制度だと戸籍みたいなものを出していただければ、どういう立場の方かということは、裁判所としては、例え第1回公判前の段階であっても非常に容易に判断できるわけですね。その要件、該当性ということに関しては。ところが、特に事実上のという場合は一体そこをどうやって判断するのか。先ほども出ておりましたが、被害者関係のそういう方から申出があったときに、ここで提言がある、事実上の親子とか事実上の夫婦というのは、どの程度のことで該当するというのだろうかということについて、まず検察官が恐らく何か判断して、資料を出していただかないと多分裁判所が判断できないということにならないのかなと思って、そこが手続上どういうふうになるのかなというのは若干気になっているところで、そこはどうなのでしょう。

○上富刑事法制管理官 今回の点も含めてほかに御発言ございますか。

○堀江京都大学教授 告訴人との関係ですが、そもそも告訴人の範囲自体、どういう経緯でこう定められたのかも問題になるのかもしれませんが。刑事訴訟法第290条の2での定義を拡大するとなると、それ自体、先ほど大澤さんがおっしゃったように、被害者参加だけの問題ではないですので、その点を視野に入れて議論する必要があるのでしょうか。けれども、それに加えて、告訴人の範囲の在り方にも影響するのでしょうか、それとも、そこは制度趣旨が違うから別の話だということで、刑事訴訟法第290条の2だけで議論すれば足りるのでしょうか、若干気になります。

それから、「事実上の」という点については、私も若園さんがおっしゃったのと同じ

懸念と言いますか、どういう手続で、どういう基準で判断していくのか、実際のところ裁判所としてそれができるのかどうか、お教えいただきたいところです。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

○熊谷全国被害者支援ネットワーク理事 多数の被害者の支援をさせていただいている経験などから申し上げまして、まず被害者参加の範囲は可能な限り広げていただきたいと考えています。これは余りにも抽象的な話ですが、考え方としましては、被害者というのは、岡村先生のお話にもありましたけれども、刑罰法規を見ては誰が被害者かが分からないのですね。例えば、殺人罪で、普通は保護法益が生命と言われていますから、殺人既遂罪には被害者はいないと言われたら、それはちょっと社会の感情には合わない。そこで刑事訴訟法でも被害者等という概念を作って、社会的に見て被害者と思われる方々が含まれるようにこれは工夫をされているのだと思います。

被害者参加制度ができたときには、今回のような今決められている範囲で被害者等ということで決めたというのは、それなりの当時としては合理的なお考えだったと思うのですが、やはり被害者というのは、現実に法律で規定するものではなく存在しますので、親族であるとか親等によって画一的に決められるものではないです。実際、今相談を受けている方でも、内縁の御主人が参加できずにいるという、そういう事件もあります。

ですから、被害者というのは、本来その被害者にふさわしい者が参加できるように、なるべく門戸は広く開けるべきということを、私は強く感じております。

ただ、そうは言っても、無制限に希望した人が誰でも参加できるというのでは、それは混乱を招きますので、当然何らかの仕切りは必要だと思います。例えば、参考になる例としましては、事実婚状態の方でも法律上婚姻状態の方と同様に保護しますというような規定は、例えば、私が調べた中では国民年金法第5条8項というところがあるのですが、そういう法律では事実婚の方も保護するという規定があります。ですから、これは法の趣旨が全然違うので、ここですぐ採用というわけにはいかないでしょうけれども、どういう場合に事実婚と認めるのかという実例などを調べていけば、参考になる場合も多々あると思います。

それから、三親等、四親等に広げるべきかということも是非広げていただきたいのですが、広げた上で、やはり参加にふさわしい方が参加なさるのが相当ですから、例えば、参加するのにふさわしくないのに何らかの意図を持って入ってくる方が出てきた場合ど

うするか、それも当然考えなければいけないと思っています。その場合、裁判所の方からも御指摘ありましたけれども、一つは起訴するまでに恐らく警察や検察官は捜査をして、その被害者や被疑者の人間関係や関係者というのはある程度把握されていると思いますし、被害者参加はまず検察官に申し出ることになっていますので、その段階で検察官が裁判所に相当かどうかの意見を述べるということも可能だと思います。

また、被害者の側が被害者にふさわしいと一義的にはっきりしている、同居の親子だとかそういう場合はいいと思いますけれども、どうなのか一般的にやや判断に迷うような方が申し出てきた場合には、何らかの疎明資料を提出させるとかそういうことも考えられてもいいと思います。そういうことを考えた場合に、ちょっといろいろな資料が出てきてしまうと、これは予断排除の原則とかそういうところに抵触しないのかという問題が当然出てくると思いますけれども、そういうようなことを懸念するのであれば、第一回公判前の保釈の判断のように裁判体とは別の人が参加の許否について決定するという制度設計だって不可能ではありません。知恵を出せばいろいろな方法はできますので、参加の門戸は是非広げて、本当にそこで被害の心情を訴えたいという方に訴えられるように是非していただきたいと考えております。

一人ばかり長くなっちゃいけないので、この辺りで。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

○高橋全国犯罪被害者の会副代表幹事 本当に参加したいという人はケースバイケースでいろいろあります。配偶者でも参加したくないという人もいるかと思えば、孫が参加をしたい、子供よりも参加したいという人もたくさんいるわけです。前回お配りしましたVSフォーラムの冊子の例でもありますけれども、お兄さんと弟と、弟の娘が同居していて、弟の方が夜勤が多くて不在が多かったと。お兄さんと弟の娘、つまり姪めいがよく夕食をともにすることがあって、もう親子のような関係をしていた。でも、そのお兄さんが殺されたときに、結局姪めいは今の規定では参加できなかったわけでありまして。民法の規定に従うと親族なのですが、直系の親族ではないからです。

民事の、例えば遺言書などを見ても、姪めいとか甥おいに遺贈するというのも結構たくさんあります。これはやはり兄弟よりも、姪めいや甥おいの方が、普段からつながりが深くて、結び付きが強い場合も多々あるからです。そういう社会的な実態を考えますと、本当に奥村先生がおっしゃったように、参加したい人を参加させてほしいわけです。そうしたとき、あらかじめ一律に規定を設けてしまうと、非常に使いづらいことになってしまうんです。

ただその一方で、若園判事がおっしゃったように、では事実上の子供と事実上の配偶者をどうやって決めるのだという問題点もあります。そこで、実際被害の現場でそこに誰と一緒に生活していて、本当の実質的な被害者は誰かということを検察官が一番よく把握していますから、実質的な被害者から供述調書を取ったその供述調書から判断していただくというのも一つの方法かと思います。あるいは今、熊谷先生がおっしゃっていたように、ほかの裁判官の方に判断していただくというそういう制度設計もあり得ると思います。それを踏まえて、参加の範囲は^{めい}姪、^{おい}甥、事実上の親子、あとは配偶者の方まで規定上は広げていただきたいなと思っております。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

ほかにございますか。

○武内弁護士 論点が二つあるうちの、戸籍等で判断できない事実上の関係の方まで参加の範囲を広げるかという点については、消極に考えます。理由としては、若園判事がおっしゃったのと同じで、どの程度の関係があれば事実上の親族関係を認めるのかという基準がどうしても不明瞭になりますし、また裁判所が判断するに当たっては、ある程度客観的な資料に基づいて画一的な判断ができるということは、制度を円滑に運用する上でやはり看過できない条件ではないかと考えます。事実上の親族関係というのは、やはり制度の中に取り込むのは困難ではないかと考えます。

他方、三親等ないし四親等の範囲までの拡大ということについては、私としては特段積極的に反対する、何か問題があるという考えを持つものではありません。ただし、現場でそれなりに被害者参加事件を担当させてもらった、あるいはアンケート等を通じて情報収集した限りにおいては、三親等、四親等の親族の方で参加を希望される、ないし参加できずに非常に支障が生じたという事例については、特に聞き及んではおりませんので、個人的には、そのニーズは現状それほど多くはないのではないかなと考えております。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

私の方から確認のために伺っておきたいことがございます。高橋弁護士あるいは熊谷理事いずれでも結構なのですが、三親等、四親等に拡大あるいは事実上の夫婦、親子関係に拡大という場合は、今の被害者等に該当する人がいない場合に限ってということではなくて、一般的にその被害者等の概念そのものを広げるべきだという御趣旨の御意見として伺ってよろしいのでしょうか。

○高橋全国犯罪被害者の会副代表幹事　そもそも親族というのは民法上は、六親等内の血族、三親等内が姻族となっていて、直系と傍系に分けていません。被害者参加制度においても、直系に限らず、傍系の方までに広げてほしいと考えています。つまり姪、甥も含めてほしいと、そういう趣旨です。

○上富刑事法制管理官　従って直系の人が実際にいてもいなくても、傍系まで広げるとい
う御趣旨の御意見でしょうか。

○高橋全国犯罪被害者の会副代表幹事　そうです。

○上富刑事法制管理官　事実上のということについても、法律上の配偶者がいるいないに
関わらず、事実上の配偶者にも広げるとい、そういう御趣旨の御意見なのでしょうか。

○高橋全国犯罪被害者の会副代表幹事　私はそうです。

○上富刑事法制管理官　分かりました。

ほかに。

○香川最高裁判事局第二課長　裁判所の立場からも一言発言させていただきます。裁判所
としては、価値判断として広げるべきかどうかということについては、特段申し上げる
立場にないと思っておりますので、そこは立法担当者において適宜判断していただけれ
ばということになるわけですが、他方で、やはり先ほど若園判事からもお話がありまし
たけれども、特に事実上の関係というのが入ったときに、裁判所が参加の許否を判断す
るに当たって、実務上混乱しないかというところが一番懸念というところがございます。
先ほど上富管理官からもお話がありましたけれども、仮に事実上の、例えば婚姻関係に
ついて考えてみたときに、法律上の婚姻関係もある場合、奥村弁護士からもお話があ
りましたが、重婚的な内縁などという状態でお二人とも参加するとなった場合、潜在的
に被害者同士で利益相反があるというような場合があったときに、例えば、代表者の選定
ということが刑事訴訟法第316条34の第3項にありますけれども、こういうことが
円滑にできるだろうか。あるいは被害者同士の方針が違っていたときに審理に影響し
ないかというような辺りも含めて、ここは入れるかどうかについて検討される際に検討
していただきたいなと思っております。

別の話といたしまして、事実上の婚姻関係ということが認定できるかというお話につ
きましては、恐らく資料があればできるのかもしれませんが。ほかの法律にも例はござ
いますので。他方で、そういう資料をあるいは審理が始まる前にどこまで見ていいのかと
いう問題もあります。これについては、先ほど熊谷委員から第1回前の保釈のような考

え方はどうかという御提案がありました。確かに事実上の婚姻関係の判断だけであればこれはそういうこともあり得るかなと思いますが、参加の許否を判断するに当たりましては、今の現行法制上も刑事訴訟法第316条の33第1項で犯罪の性質、被告人との関係、その他の事情を考慮し、相当と認める場合という規定がございます。これも裁判所は判断しないといけないということになってございますが、これは物の本によりまして、法廷の秩序を害するおそれがないとか、犯罪の証明に支障を生ずるおそれがないとか、被告人の防御に不利益を生ずるおそれがないかなどの点を総合的に勘案すると書かれているわけです。これらの事情を公判審理に携わらない裁判官が適切に判断できるのかどうかというのはややどうなのだろうかと、懸念がないわけではありませんので、制度設計をする際にはそういう点も含めて検討していただければと思っております。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

○若園東京地方裁判所判事 あと一点だけ。細かい話になるのですが、実務的に考えてみると、参加の申出は起訴からすぐにあるとは限らないわけですね。極端に言うと第1回公判の直前とかそういう時期、もっと後も当然あり得るわけで、そうするとその事実上のというときにはやはり裁判所の判断に一定程度の時間が掛かるのではないかなと思うのですよね。そうすると、余り直前になってしまうと、今おっしゃっているような、そういう特にほかの裁判官がやるというようなことも含めて、あるいは疎明資料をどうするかというところを含めて、やはり判断に相当時間が掛かる。それから、弁護人も当然意見聞くわけですが、弁護人も何も資料を与えられないで意見を言えと言われても恐らく無理だということなので、やはりちょっと一応時間が掛かるという点も、考えた方がいいのかなとは私は個人的には思います。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

○堀江京都大学教授 先ほどほかの制度で事実婚関係を含める例があるということでしたけれども、ただ、被害者参加の場合は、基準をどうするのかはなかなか難しいのではないかと思います。仮に判断資料の点はそれなりに出てくるのだとしても、判断基準をどう設定していくのか、例えば単に同居しているとか生計が同一であるというだけで決まってよいのか。被害者参加の制度趣旨の捉え方によっては、例えば精神的なつながりみたいなものも考慮すべきだという議論もあるかもしれない。しかし、そうなってくると、これはなかなか判断が難しく、裁判所によって、かなりばらつきが出てくる可能性があるのではないかと思います。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

○高橋全国犯罪被害者の会副代表幹事 先ほど香川課長から非常に興味深い御指摘があったのですが、利益相反という事例です。実は、現在の規定の下でも、私一件事例知っているのですが、VSフォーラムの所属弁護士が扱った事案で、利益相反した例がありました。それは何かと言ったら、奥さんがいて、旦那さんがいて、奥さんの弟がいるのですが、奥さんの弟が加害者です。旦那さんが被害者です。弟が義理のお兄さんを殺したわけです。これに参加したのが奥さんと、奥さんと旦那さんとの間にいる長男です。つまり、奥さんと長男が参加したわけです。

最初一人の被害者参加弁護士が担当していましたが、奥さんも長男も、ともに被害感情が非常に強かったですから、うまく行っていました。ところが、途中から奥さんが180度変わってしまいました。加害者側のために、つまり、自分の実の弟のために嘆願書まで出してしまったんです。こちらから見ると敵性証人みたいな形になってしまいました。しかし、途中で引くには引けないものですから、ずっと一人の被害者参加弁護士が最後までやることはやったのですが、やはり、本当にこのままでいいのだろうか随分、苦悩されておられました。同じことは、今後も現行の規定で起こり得ると思います。

ですから、これは次回の話になるかと思いますが、そういった場合には二人の被害者参加弁護士を別々に付けるということによって対処するしかないと考えております。それが先ほどの事実上の夫婦と婚姻関係にある夫婦との話にもつながるのではないかな、と思っています。

○上富刑事法制管理官 この点につきましてもまだ議論は尽きないところだと思いますが、本日はこの辺りとさせていただいて、更に後日御議論いただければと思います。

議論の途中で田中教授が御到着されましたので、議論に御参加いただきたいと思えます。

それでは次に、論点整理の第1の「3 被害者参加制度の対象犯罪」という点につきまして、対象罪名の範囲を変更すべきかどうかということについて、御議論いただきたいと思えます。どなたでも結構でございますが。

このテーマについては、確か奥村弁護士から御提案いただいたと思えますが、何かこの場で御意見があれば伺いたいと思えます。

○奥村弁護士 日弁連の刑弁センターの議論でいきますと、先ほどの刑事訴訟法の構造の問題、無罪推定の問題と結局は絡む話ですけれども、罪名というよりはいわゆる否認事

件について被害者参加を制限すべきであると考えています。もちろん日弁連の意見では手続二分というものもありますので、それとの絡みでどう考えるかというやり方はもちろんあると思いますけれども、現状ではそういう制度はないということからいきますと、少なくとも否認事件ですね、我々の意見としては被告人が有罪であることを争う事件について認めない、あるいは大きく制限するという意見であります。有罪を争うというのはいわゆる否認事件、それから例えば正当防衛、緊急避難を主張する事例、それから広げていきますと心神喪失等を主張する例、そういうものについて制限していくべきであろうと。

理由は、やはり先ほどの刑事訴訟法の原則論の問題に絡んで、何といたっても被害者が被害者であるという事実はありますので、それがそういう被害感情等が事実認定に及ぼす影響というのを絶対に避けなければならないというところからくるものだと思います。

あと、これは私が紹介すべきなのかどうか分かりませんが、例えば、日弁連の両性の平等に関する委員会等では、いわゆる性犯罪を対象として外すべきではないかという意見も、かなり強いと聞いておりますので、ちょっと御紹介します。

○上富刑事法制管理官 今の御意見は罪名に関しては最後の性犯罪のお話がありましたけれども、その前のお話は罪名というよりは無罪を争うかどうかという観点からの御意見ということですね。

○奥村弁護士 はい、そうです。

○高橋全国犯罪被害者の会副代表幹事 否認事件の場合に外すべきだという御意見なのですが、被害者の遺族からすれば、これは全く逆でありまして、否認事件だからこそ一言聞きたい、問いただしたいと思うわけです。つまり、今までは傍聴席にいて、加害者が言いたいことを言って平気です。それに対して一言も発言できない。このはらわたが煮えくり返るような思いだったわけです。これに対してやはりルール の範囲内で一言言ってやりたいと、そういう気持ちでこの制度を作ってきたわけですから、否認事件だから対象から外すというのでは、被害者参加制度を作った意味が全くなってしまうと私は思っております。

○上富刑事法制管理官 先ほど来の奥村弁護士の御発言の前半部分については、更に論点整理の第1の6の公訴事実等に争いがある事件において被害者参加の許可の範囲を限定すべきかどうかという点からも、また論点になろうかと思っております。

ほかの方でこの対象犯罪について御意見がある方がいらっしゃれば伺いたいと思いま

すが、前田さん、いかがでしょうか。

○前田犯罪被害者団体ネットワーク(ハートバンド)代表 先ほどの発言でも述べましたように、被害者参加というのは回復すべき当然の権利ですし、被害者参加するかどうかの判断は当事者である被害者が判断するわけですから、対象罪名を全ての犯罪に広げるといふ議論があつてしかるべきで、縮小するという事は理に合わないと考えております。

○上富刑事法制管理官 ほかに御意見はございますか。

○武内弁護士 まず、対象罪名の範囲を拡大するかどうかの点に関して申し上げますと、現行の刑事訴訟法第316条の33では故意の犯罪行為により人を死傷させた罪のほか、いわゆる交通事犯あるいは性犯罪、かなり広範にわたってカバーしているものと考えております。また、現場でいろいろと被害者の方の相談を受けておつても、自分の事件が対象犯罪名でないが故に参加ができないという支障、差し支えが生じたという事例は余り多く把握しておりません。そうすると、現状の対象犯罪をより一層拡大するというのは、少なくとも現時点でのニーズはそれほど大きくないのではないかと、そのように考えております。

他方、先ほど奥村弁護士から御指摘がありました、いわゆる性犯罪を対象事件から外すことを検討してはどうかという意見については、確かに性犯罪の被害者が被害者参加をすると、かなりな精神的な負担を伴うことは否定できないところではあります。かといって先ほどの御紹介したアンケートでもありますように、少なからぬ割合の性犯罪の被害者が、被害者参加を希望して一定の訴訟行為をなさっておられることに鑑みれば、性犯罪の被害者であっても被害者参加に対するニーズというのは必ずしも小さいものではない。そうであれば、精神的な負担等に配慮して扉を閉ざすよりも、参加の可能性は開いておいて、それについての判断は、被害者本人に委ねる、ないし被害者御本人だけではきつときには弁護士による助力、あるいは検察官によるサポートといった形で支援を図っていけばよろしいのではないかと考えます。

以上の理由で、性犯罪を排除するという事にも消極的な意見であります。

○奥村弁護士 補足。先ほど対象事件のことで、否認事件は外すという意見を言ひまして、その理由としては、刑事訴訟法の構造に対する考え方が基本にあると言ひましたけれども、一番最初のどういう論点で議論すべきかのところでもお話ししましたように、百、ゼロと。いわゆる被害者参加、現状でいろいろな制度がある、被害者の刑事手続に関するいろいろな制度がある。それを百、ゼロと言っているわけではありません。例えば、

いわゆる法廷に在廷するもの、出廷するところ、それから証人尋問、被告人質問、心情意見陳述、被害者論告、それからもっと基本に裁判の優先傍聴、それから情報の収集、いわゆる記録の閲覧謄写、そういう幾つもの制度があるし、特に被害者参加人に対する検察官の説明義務が刑事訴訟法第316条の35にありますけれども、元々被害者に対する検察官の説明義務というのは、きちっとあるということなので、例えば、先ほど否認事件を対象外にすべきだという話にしても、それは例えば在廷の問題とか、それから証人尋問、被告人質問等をまず念頭に置いていると。手続二分した場合に、二分が完成すれば、例えばいわゆる情状立証範囲で心情意見陳述をやるとかそういう制度はあり得るだろうし、それから参加できなくても傍聴を確保する、あるいは記録閲覧等を確保する、そういうところまで全て否定するという趣旨ではありません。

ですから、やはりいろいろな制度がたくさんあって、かつその基本として検察官が被害者に対してきちっと説明をするという制度があることを前提に各制度を考えていくべきだと、そう考えています。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

ほかにこの点について御発言ございますか。

○高橋全国犯罪被害者の会副代表幹事 性犯罪のことについてなのですが、私が実際に担当した事案です。未成年者が強姦の被害に遭った事件です。その未成年者もかなり年齢の若い未成年者です。もちろん法定代理人も参加するのですが、未成年者自身も参加しました。ただ、未成年者を参加させることについて、最初は児童相談所に反対されました。でも、そこはよく説得して参加を認めてもらいました。更に未成年者自身が、犯人に対して直接被告人質問をしました。もちろんこれに対しても児童相談所は乗り気ではありませんでした。裁判官も反対されておりました。しかし、私共の方で説得してやっていただくことができました。

その結果どうであったかといったら、やはり言いたいことが言えてスッキリしたとその未成年の被害者はきっぱりと言っておりました。しかも、これで受験勉強に専念できるようになったとも言ってくれ、被害からの立ち直りが非常に早かったことがありました。児童相談所の人、ああこれは本当によかったと、これからもこういう事例があったら参加を認めていこうと、そういうふうに言ってくださいました。

もちろん、その前提として被害者参加弁護士がきちんとしてないといけません。私の相方の女性の弁護士が非常によくしっかりした弁護士で、精神的なケアを日頃からその

未成年者に対して小まめにやっていたものですから、そういった信頼関係もあったということであまり良かったと思います。

そういった事例もありますので、性犯罪だからといって一律に排除することには反対です。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございました。

この点について、ほかに更に御発言がなければ、そろそろこの辺りにさせていただきたいと思います。

それでは次に、第1の「4 公判前整理手続と被害者参加制度」について御議論いただきたいと思います。この点についてはまず、公判前整理手続に被害者参加人や被害者参加弁護士の参加あるいは傍聴を認めるべきなのか。それから、公判前整理手続とは別に行われているいわゆる事前の打合せ期日の場合における参加や傍聴というものについて御意見をいただいております。

そこでまずは、公判前整理手続に被害者参加人や被害者参加弁護士が参加あるいは傍聴するという点について御意見がある方いらっしゃいましたら、どなたからでも御意見をいただければと思います。

○前田犯罪被害者団体ネットワーク(ハートバンド)代表 この点について私は非常に強い思いを持っておりますので、少しお時間をいただきたいと思います。

被害者参加人及び被害者参加弁護士が公判前整理手続の期日に出席できるように法改正していただきたいと思っております。事件当事者の被害者等が、刑事裁判で真実を追求し、被告人の刑事罰を求める、このことは被害者の尊厳と人間らしい生活を回復するために必要不可欠な自然的権利ですから当然認められるべきと考えています。

理由を以下四点述べたいと思います。

一つは、公判前整理手続が被害者参加制度とは別の観点から検討された制度であるという経緯の問題があつて、被害者参加の趣旨からの調整がなされていないということです。御存じのように、公判前整理手続というのは、裁判員裁判における裁判員の負担軽減、そのために集中的連日的な審理ということが主要命題とされて、2004年に制定し2005年11月から施行された手続です。

一方、被害者参加制度というのは、決められたのが2008年です。その基になったのが2004年の犯罪被害者等基本法です。この間に公判前整理手続について被害者の権利回復という視点から再検討がなされるとよかったですのですが、その検討が不十分なま

まに終わったというのが実際だと思います。

先ほど紹介させていただいた、あすの会の岡村勲氏が要綱案の説明をしたときに、この不備についても言及していたわけです。岡村氏は「(要綱案は) 公判前整理手続の法律ができる前に作ったものであり、その公判前整理手続にも当然参加できるようにこれを改めなければいけないのですが、まだそこまで訂正しておりません。当然そこまでいくものだとということで御理解いただきたい。」と述べていたわけです。

こういう経緯からも、二つの制度改変のはざまに残された制度不備という背景があるということで、見直しを図っていただきたい。

私は、北海道交通事故被害者の会に所属していますが、会員の具体例があって、この問題に当時から直面しまして、強く要望していたという経緯もあります。法務大臣に要望書を出し、法務省刑事局への面談要請もしておりますので、今回主要論点として議題に上がっているということに、特別の感慨を持っているところです。

二点目です。一方の当事者である被害者側が、実質的な審理に相当する公判前整理手続に参加できないのは、被害者参加の制度趣旨に反するということです。公判前整理手続の内容は「証拠調べ請求」など、本来公判廷で行われる審理内容であり、憲法第82条には「裁判の対審及び判決は、公開法廷でこれを行う。」という公開の原則があるのですが、これに反するという基本問題も含んでいると私は思っています。

公判前整理手続を体験したある弁護士が、「裁判官の心証の中で、結局結論が先にあるということがその公判前整理手続を通じ分かってしまいました。」と述懐している文書もあるわけです。公判に匹敵する重要な手続に被告人側は出頭することができて意見が言える。しかし、一方の被害者側は参加できない、これは正に不当です。

三点目の理由ですが、参加できないことによる具体的弊害があるということです。まず、被害者にとっては、なぜ、どうして被害に遭わなくてはならなかったのか、事件の原因も含めた真実を知りたいということがあられるわけですが、この基本的な知る権利が制限されるということです。併せて、加害者がどのように裁かれようとしているのか、その審理手続にも直接参加できないことによって閉ざされてしまう。このことは、交通犯罪の場合に今も切実な課題としてあるのですが、加害者供述に偏重した捜査が行われている場合などに深刻です。被害者の側から重要な事実や証拠を指摘する機会が奪われ、被害者側を除いた中で争点整理や過度の証拠絞り込みが行われるケースがあり、言わば一方的な公判シナリオで固められるということがあられると思います。争点が被告人の否認

する部分に限られて、事件の全容や悪質性が隠されるという弊害も実際にあったわけです。公判前に頻繁に被告人と顔を合わせるといことで裁判官の心証に明らかに影響があった、そういう印象を述べている被害者遺族もおります。

先ほども出ましたけれども、この真実発見の妨げという点で言いますと、刑事訴訟法第1条に「事案の真相を明らかにし」という目的条項がありますが、事件解明に必要な被害者の視点、被害者との関わり、これを公判前整理手続では閉ざしてしまうということになりますので、そうあってはならないと強く思います。

弊害の二つ目は、公判前整理手続によって、特に裁判員裁判の場合など短期集中を原則としますから、公判期日が当事者抜きに決められてしまうことが問題です。これは後で論点整理の第1の9にもあるのですが少し触れておきます。被害者参加人が訴訟活動として意見陳述や被告人質問をするわけですが、連日開廷になるとその準備等含めて極めて困難を伴います。第1回公判などで知り得た内容から意見陳述や被告人質問の内容を再検討するのに2週間から3週間必要とするというケースも当然あるわけですが、そのことが配慮できなくなります。「刑事裁判は、被害者のためにもある」ということを実質化するために、連日開廷、集中審理だけを独り歩きさせない、そういう丁寧な対応が求められると思います。そのためにも、公判前整理手続に参加できるという権利は当然保障して、期日設定に関わる必要があります。

弊害の三つ目は、一方で公判前整理手続に付されない裁判との格差、不公平さが生じるということです。公判前整理手続に付されたことによって、今言ったような弊害が生じるということで、これは大きな問題と思います。

四点目、理由の最後です。公判前整理手続に被害者側が参加できないという理由はないということです。なぜ参加できないのかという理由について私たちが聞いているのは、「被害者側が証言する段になったときに支障を来す」ということです。その支障というのは、これは公判期日への出席が制限される場合と同じと思いますが、裁判所が審理の状況等を考慮して相当でない認められるときというのは、被害者参加人が後に証人として出廷することが予定されている場合において、その証言の信用性を確保するために他の証人の尋問が実施される間に被害者参加人が公判期日に出席していることは適当でない、このように判断される場合などが考えられると指摘されています。であれば、これは逆に証人としての出廷が予定されていないときは、当然出席できるということだと思います。ですから、これを援用すれば、公判前整理手続にも、少なくとも証人となる

可能性がない場合には出席不可とする理由はないはずです。証言の信用性を得るための被害者及び被告人の出席制限は、訴訟指揮を執る裁判官又は検察官がその都度判断することで調整可能なわけですから、被害者側が被害者参加弁護士も含めて全ての公判前整理手続に出席できないとする理由は見当たらないと思います。

法務省がもう一つ出席不要とする理由に挙げているのが、検察官との十分なコミュニケーションを取れば良い、要望があれば検察官が状況を説明し、相当と認めるときには証拠の取調べ請求等を行うことも可能であるとも答えられています。しかし、私は検察官が被害者参加人と十分な意思疎通を図る、それはもちろん大切ですが、間接的に説明するという困難さも指摘されており、これで参加不要になる、制度矛盾の解消ができるとは到底考えられないと思います。なぜかと言うと、検察官はその職務として「公益の代表者として他の法令がその権限に属させた事務を行う」（検察庁法第4条）のですから、被害者等と一体の刑事手続「当事者」とはなれないからであり、それを検察官の資質や裁量に委ねることもできないと考えるからです。

実例を二つ挙げたいと思います。いずれも北海道の実例です。危険運転致死罪で息子さんを失った遺族の裁判ですが、検察官が大変丁寧な対応をされました。しかし、それでもその被害者遺族は裁判のことを振り返って、「やはり直接参加できない被害者は、お客さんのようだった。」と述懐して、制度の不備を指摘しておりました。

もう一件も、札幌で起きた事件です。これはちょうど一昨日控訴審の判決が出まして、殺人・強姦致死の被告人に無期懲役の判決が下されたという事件です。その事件の一審が行われた昨年11月、北海道の地元新聞が特集記事を出しました。その記事は大きく、「蚊帳の外、公判前に関与できず」という見出しで被害者遺族の思いを載せたのです。私はこの事件が気になって一昨日も直接電話でお話をする機会を得たのですが、娘さんを亡くした御遺族は、公判前整理手続が行われた2年間、起訴後の経過、それから長期化の理由、これらについて詳しく知らされなかったという思いを持っているわけです。一方加害者は精神鑑定を受けるなど手厚く扱われた。それなのに被害者側は蚊帳の外だった。「置いてきぼりにされた」という感想を述べておりました。

このケースも、検察官はきっと一生懸命弁護士さんを通してコミュニケーションを取っていたのだと思います。しかし、当事者の受け止めとはこういう大きなギャップを生むのです。制度矛盾の典型例であると思います。

るる申し上げましたが、この点の見直し改善がなければ、やはり結果として従来から

の被告人の権利は丁寧に尊重される一方、被害者側の権利回復については不十分なままになってしまおうと思っています。この点での法改正を強く求めます。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

この点についてほかに御発言ございませんか。

○武内弁護士 言いたいことはいろいろあったのですが、ほかの方の発言の機会を奪ってもいけませんので、簡潔に申し上げます。

公判前整理手続に関しては、主張争点の整理、あるいは証拠の整理、更に審理予定の策定が予定されていると理解しておりますけれども、被害者参加人ないし被害者参加弁護士にとっては特に審理予定の策定に参加する必要性が高いと考えています。公判前整理手続を通じて決定された公判期日を事後的に告げられても、参加できない期日がある可能性というのは高く、参加の権利を実質的に保障するためには被害者参加人等の都合も、公判期日調整において反映させていただきたいと考えます。

また、主張争点の整理ないし証拠の整理については、被害者参加人が直接関与するものではないかもしれませんが、検察官を通して被害者参加人の意思、意見を公判前整理手続に適切に円滑に反映させるためには、その場に在席をして、検察官を通して意見を反映させることを随時、適時に行えるようにすることは被害者参加人にとって意義が大きいものと考えます。

○上富刑事法制管理官 ほかに。

○熊谷全国被害者支援ネットワーク理事 既に二名の方が多くを語っていただきましたので、私は補足的に少しだけ述べさせていただきますと、被害者の方々をたくさん支援をさせていただきましてけれども、刑事裁判との関わりで言いますと、自分の意見が最終的に裁判所に採用されなかったから納得がいかないとかそういうレベルではないのですね。むしろ自分が取り上げてもらえない、疎外されている、知らないところでいろいろなことが行われていると、この疎外感に物すごく苦しむ方が多いのです。手続に関してだけ申し上げますとですね。

ですから、そうだとすると、この準備手続について全く傍聴もできません、発言もできません、出席できませんということになると、やはり自分の知らないところで何かうまく事が行われてしまって、結局私は相手にされないのだというような気持ちがどこかに残ってしまう。それを残しながらということになると、やはり本人の回復にも余りよろしくありませんし、刑事司法の信頼も十分に得られないという結果になってしまいが

ちなのですね。ですから、もう被害者参加できる立場に立っているのであれば、少なくとも傍聴はできるはずですし、もしも問題があるというのだったら守秘義務を課せばいいだけの話ですし、そういう機会を保障することによって疎外感を少しでも減らしていくということが、すごく大事なことではないかと思っております。

あとよくあるのが、武内先生からもちょっとありましたけれども、裁判員裁判になりますと期日がぱっと決まりますので、被害者の方から参加をしたいのだから、いや、実は参加の届け出をしているのだけれども、やはり弁護士を付けたいとか言われたときに、もう予定がびしっと入っていると、それに当てはまる行ける弁護士さんを探すのがすごい大変なのです。ですから、早めにそういう、弁護士さんを早く付けばいいのですけれども、こういう準備手続等に参加できて状況がいろいろ見えていけば、もっと早めにそういう危機感とかが分かれば、弁護士を付けるのだから、そういう実質的に御本人のためになるようなこともできるのではないのかなと思います。

それから、検察官との意思疎通をよく図ればいいのかという御意見についても、多くの事件は私もそうだと思います。私の経験では、今のところ検察官と被害者支援の関係で対立したとか険悪になったとかということはないので比較的うまくいっていると思うのですが、ただ飽くまでも検察官は公益の代表者なので、例えば、被害者落ち度ありということ認めざるを得ないという事件も当然あるわけですね。けんかから発展した事件であったり、交通事故だったりする場合に、残念ながら被害者に一定の落ち度を認めざるを得ないと検察官は考えている事件はある。だけれども、被害者としては理で説得されても、うちの娘には、うちの息子にはやはり過失はなかった、落ち度はなかったということは主張はしたいのだとおっしゃる方が少なくない。そうした場合、検察官とギャップが生じますよね。そうすると、やはり自分と考え方の違う検察官が準備手続で聞いてきてこうですよと言ってくれている、その場では別に、そうですか、ありがとうございましたとは言いますが、どこかやはり気持ちの中に本当なのかなと、何か自分のことうまく適当にあしらわれてしまったのではないのか、という気持ちが残るということも十分考えられるので、せめて傍聴については認められるべきだと考えています。

○大澤東京大学教授 先ほど武内先生が非常に要領良い御発言をされたかと思っておりますけれども、公判前整理手続というのは、言われましたように、証明予定事実を出して、それで証拠調べ請求をして、必要な証拠開示を挟んで争点と証拠を整理していく。これが大

きな一つの柱であり、それを踏まえて審理予定を決めるということが多分もう一つの柱ということではないかと思えます。

そのうち、争点を決めて証拠を整理していくという部分は、これはやはり訴因を設定して証拠調べを請求する立場を担うのは検察官という構造になっていますので、そのことを踏まえると、検察官が主体となって行っていくのが適切だろうということになるのではないかと思えます。

公判前整理手続が行われない事件との間に落差があるのだという御発言もあったのですが、何を争点とし、何を証明する事実とし、何を証拠調べ請求するかというのは、これは公判前整理手続をしない事件でもする事件でも、基本的にはやはり検察官が決めていかざるを得ないことであって、その過程でいろいろ被害者の側からは意見も述べられるし、それに対して検察官は必要な説明をしなければいけない。そこをきちっとやっていくことによって、その部分は対応していきましょうと、そういう整理で平成19年の改正法はできたということではなかったかと思えます。

だから、事件の性質によって、あるいは人によって、いろいろあるのかもしれませんが、そこがうまくいっていないとすれば、私としては残念な感じもいたしますし、これからもう少しうまくいかないのだろうかという気もするわけであります。

もう一つ。審理予定を定めるという部分ですが、これは参加ができるわけですから、審理予定についてできるだけ配慮されることが望ましいというのは、そのとおりではないかと思えます。ただ、その部分についても、平成19年改正のときに公判前整理手続のことを全く考えなかったわけではなく、それもやはり検察官を通じてできるだけ配慮していくということだったのではないかと思えます。その辺りうまく柔軟に運用できていないとすると、と言いますか、まずその辺りの運用がどうなっているのかということがもしあれば、またお教えいただきたいと思えます。

それから、落差と言われたこととの関係で、裁判員裁判を始めとして、公判前整理手続というのは、公判審理の充実・迅速化のために行われますから、それが行われた事件では、迅速な審理ということで集中的な審理になる。それと、従前どおりの月に2回とかあるいは1回とかという裁判との間に、何か格差があるという感覚をあるいは持たれるのかもしれませんが。しかし、刑事裁判というのは、やはり法廷で調べた証拠に基づいて、裁判官なりあるいは裁判員も含めた裁判体なりが心証を形成して判断していく。それが本来の在り方で、それができないような間隔が空いた審理の方が、むしろおかしい

という方向で我々は考えてきました。それを落差だと言われてしまうと、ちょっと私たちとしては違和感を覚えるところがあるということでございます。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

今の実務運用でうまくいっているのかいないのか、ということも含めて御発言がありましたけれども、先ほど来、検察官と被害者参加人あるいは被害者参加弁護士とのコミュニケーションの問題についても御発言がありましたけれども、落合検事、今の実務の一般的な運用ということで情報提供のようなものがあれば、御発言いただけますか。

○落合最高検察庁検事 目新しい話は特にはないのですが、通常、捜査過程で被害者の方からあるいは被害者等の方からいろいろな要望がもちろんあるわけで、それについては法律と証拠の範囲でできるだけ配慮するというのが検察の姿勢ですし、法律の解釈あるいは集まった証拠から被害者等の方からの御要望に沿えないときには、その理由をきちんと説明するというのが検察の立場であります。

また、公判前整理手続を含めた公判の主張立証についても、被害者参加人の方からいろいろな要望があります。その場合にも、様々な公判への影響ですとかプライバシー等々もいろいろ考えた上で、必要な範囲で検察の主張立証についても説明しております。また、先ほどお話ありました審理の進め方について、期日のやり方についてもその要望を伝えているところであります。また、その要望に沿えないときには、なぜ沿えないのかということができる限り説明しているというのが今の現状だと理解しております。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

○若園東京地方裁判所判事 裁判所としても、今の大澤先生からお話があったその審理予定の点なのですが、大体私の経験ですと、裁判員裁判においては、ある程度、争点整理や証拠整理が進んだ段階で、そろそろこの事件は何日間ぐらいで審理ができそうだというようなことが、少なくとも検察官、弁護士、裁判所の間では意識の共有化が図れる時点というのが必ず来ます。そのときに、そこまでの間に被害者参加もあるのだとか、もう申出があるという事例においては、私の理解では、恐らくどの裁判所も、その三者の中で可能な3日間とか4日間を設定したときに、必ずそこでもう本決まりということではなく、検察官を通じて被害者参加人あるいは被害者参加弁護士の御都合を聞いて、次回までにその辺の都合を聞いてきていただいて、やはりこの日は都合が悪いとか、日程的にちょっとどうだということをお聞きした上で決めている。私の経験では少なくともそうです。先ほど来、いろいろ御指摘のあった日程が勝手に決められるというよう

なことは、当初からある程度参加の意思がはっきりしているような事案では、それほど起きていないのではないかと私は思っているのですね。

それから、同じく審理日程、例えば、参加人の方がどの程度被告人質問をしたいとか、あるいは証人尋問を場合によってはされたいとか、心情の意見陳述がどれぐらいの時間だとか、論告がどれぐらいの時間とか、これも同じくこちらで勝手に審理日程を決めているのではなく、そういう時間も検察官を通じていろいろ聞いた上で決めている、というのが私の理解なのですね。中には、私の聞いておりますのでは、そういう先ほど私が申し上げた一定程度の審理予定が決められる時期になったときには、公判前整理ということでは必ずしもなく、打合せとして被害者参加弁護士の方に場合によっては来ていただいて、その辺の事情も直接聞きながら、事実上の打合せをする裁判体もあると聞いております。その辺は必ずしも今前田さんや熊谷さんがおっしゃったように、全部裁判所が検察官と弁護士だけで勝手に決めてやっているということはないというのが私の理解なのですけれども。その辺は、もちろん裁判所は一杯あるわけですが、ただ普通裁判所はそう考えてやっているはずだということだけ申し上げておきます。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

○武内弁護士 今、若園判事から実務の運用について御説明いただいたところですが、やはり現場で被害者参加弁護士をやっている者の実感として、全く一方的に審理公判期日や審理計画が定められているというところまでは、こちらも受け止めてはおりません。私が担当した限りでも、検察官を通して間接的にこちらの都合を配慮していただいたり、あるいは審理計画にこちらの意向を反映してもらっているというような事例は、かなり多いのではないかと感じております。

とは言え、弁護士の立場としては、特に審理の公判の期日等を、検察官にあらかじめこちらの差し支え日あるいは都合のいい日を全てお伝えして、そして検察官が調整したものをまたこの日で大丈夫かとリターンいただくというのは、いかにも隔靴搔痒そうようの感が強い。後に述べますが、少なくとも事実上の打合せ期日等に、被害者参加弁護士に限ってでも関与を認めていただけると、かなり円滑な期日の指定につながるのではないかなと考えているところです。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

今の武内弁護士の御発言の中にありましたが、事実上の打合せ期日に、参加あるいは傍聴を認めるべきかという点も含めて、ここ以降は、1の4全体について、いずれにつ

いてでも結構でございますので、御発言いただければと思います。

○奥村弁護士 まず、刑事弁護人の立場からですけれども、現状の公判前整理手続そのものについては、条文上もあるいはこの平成19年の刑事訴訟法改正のときにでも、基本的には議論が出ていないというか、この公判前整理手続に被害者が参加するということにはなっていない、認めていないと考えられると思います。

それで、では公判前整理手続で、特に主張整理と証拠整理、この関連はやはり訴訟当事者が行っていくというのが基本になる。しかも、この公判前整理手続というのは証拠の開示があって、予定主張があって、主張関連証拠、証拠の開示とそれに対する検察官の対応あるいは弁護人の対応ということでいろいろ変化があるというところがありまして、弁護人側としてもやはり検察官との間で、あるいは裁判所との間で、忌憚^{たん}のない意見を交わしていくという、そういう段階ですので、ここにやはり別の立場の方が入っていくということに関しては、極めて弊害があるだろうと考えております。

これは、いわゆる正式な公判前整理手続であろうが事実上の期日であろうが一緒だと思います。違いは調書を作るかどうかぐらいの違い。事実上、例えば日程調整の打合せというのは確かにあり、大きく言えば3種類ぐらいあるのかなと思っています。少なくとも日程調整程度の打合せというところに関する以外のものは、正式な公判前整理手続であろうがそうでなかろうが同じことだと。争点を整理し、証拠を整理するという実質的中身がある以上、これは参加は認められないし、現状の法律もそうなっているだろうと思うし、弊害があると思います。

あと、日程調整の関係では、極めてそれで調整に入れていただきたいという形は極めて分かります。分かりますけれども、一応現状でほとんど弊害は起きてないだろうということと、我々一度議論したところでは、それはやはり検察官を通してやる。現状の被害者参加制度も参加そのものもそうですし、証人尋問何にでも、全部検察官を通してやる。あるいは尋問なんかも検察官が自ら行う場合を除いてという格好でやっている、そういう制度設計になっている。現状はちょっと違ってる、参加はほとんど認められておりますし、被害者参加人がどんどん質問しているという状況ではありますけれども、制度設計としてはそういう設計になっているので、やはり公判前整理手続等での事実上の日程調整というところでも、基本的にはそういうパターンでやるのが、現在の刑事訴訟法と被害者参加人の権利保障との調整点なのかなと考えています。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

○高橋全国犯罪被害者の会副代表幹事 確かに事実上の打合せと公判前整理手続、これを分ける必要は私はないと思いますね。一方は認めて一方は認めないとか、そんなことは全然区別する理由はないと思います。やはり両方認めるか、両方認めないかだと思うのですね。

やはり、熊谷先生もおっしゃっていたように、何が被害者が不満かと言ったら、分からない、見えない、顔が見えない、これなのですよね。要するに取り上げてもらえない、私たちは蚊帳の外だという、ここが一番の不満なのです。

私がやった事例だったのですが、息子さんが殺されて父親と母親と弟が被害者参加したのですが、母親と弟は、私の事務所に10回ぐらい打合せに来ていろいろな記録を見てもらってしっかりやりました。でも、父親は仕事の関係上、1回か2回しか来なかったのです。実際、裁判が始まってみると、母親と弟は普通にルールどおりやるのですが、ちょっと父親が最後に不規則発言をしてしまいました。結局分からない、見えないというのが不安で、それがやはり感情を抑え切れなくなってしまう原因なんです。

だから、公判前整理手続だってきちんと傍聴させていただける、そして弁護人が何を考えて、被告人が何を考えているのか、裁判官どういうふうを考えているかというのが分かれば、被害者も安心します。それだけでも大変に意味のあることです。

参加の仕方はいろいろあると思います。例えば証拠調べ請求権まで認めると、それは確かに三当事者主義になりますから、その点については検察官を通して意見を述べてもらい、他方、審理日程については、直接発言するとか、いろいろと方法はあると思います。とにかく見える、顔を見たいということが大切です。これは逆に刑事弁護人の方から、あるいは裁判官の方からも言えるのではないかと思うのです。被害者の顔を見ていただいて、この方ならこういうふうに関心だ、これはちょっと警戒しなければいけないとかいろいろと判断が付くと思うのですよね。公判に入ったときの裁判官の訴訟指揮にも、やはりいい判断材料に私はなると思います。

ですから、参加の仕方はいろいろあると思うのですが、取りあえず参加させてほしいというのが一番の要望です。

あと二点目、審理日程の点なのですが、確かに今まで審理日程の予定を聞かれなかったことはありません。ないのですが、被害者参加弁護士の普通の感覚から言ったら、弁護人、裁判官、検察官がこの日程で、ちょうどその三人の日程が合致したという日程を打診されると、それを覆すことを言うのはちょっと勇気がいりますね、正直言って。被

害者参加弁護士としては、ここで覆すようなことを言ったら、悪い印象を受けるのではないかと思って、やはりそれをちゅうちょしてしまいます。だから、その場で顔を見ながら審理日程を決めさせてほしいというのが正直なところであります。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

○武内弁護士 公判前整理手続とは別の、事前打合せの件について簡潔に一点だけ申し上げます。論点表には参加又は傍聴を認めるべきかという問題の立て方をいただいておりますが、そもそもこれは事実上の打合せと私は承知しておりますので、そうであれば裁判体ないし裁判長の御判断によって、被害者参加弁護士に限って、あるいは場合によっては被害者参加人も事実上同席をさせるということは十分可能なことでありましょうし、事実そのような運営がなされているケースもあると仄聞^{そく}しております。

ですので、これについては認めるべきかというよりも、私としては別に現時点で排除されるものではないのであるから、より積極的に、弾力的に運用していただきたいと、裁判所にそのようにお願いしたいと思います。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

この点について更に御発言ございますか。

○香川最高裁判事第二課長 むしろこれは質問なのですけれども、先ほど最高検の落合検事から実際の説明の状況についてお話をいただいたのですけれども、もうちょっと具体的にと言いますか、裁判所はよく分からないものですから。公判前整理手続でどんなことが行われているかということについて、被害者の方で一部分からないというお話があったのですけれども、検察官の方では、一般的な運用で結構なのですが、例えば個別の公判前整理手続の後に説明をすとか、そういうことはされていないのでしょうか。ある程度まとめてとか、どこかで要望があったときとか、そういうような形なのでしょうか。先ほどの札幌の例でも2年間公判前整理手続やっていること自体がかなり異例だと思いますが、その間何も説明がないということはないと思いますので、一般的に公判前整理手続の場合に、公判前整理手続の進行について検察官の方はどのタイミングでどんな形で御説明されるのが普通なのか、ちょっとそれは裁判所も分からないものですから、お分かりになる範囲で教えていただければと思いました。

○落合最高検察庁検事 裁判員裁判ということに限ってお話ししますと、通常、捜査段階で被害者の方から被害者参加についての意思の確認というのをしております。そして、被害者参加をするという意思を承って被害者参加されるということになりますと、恐ら

くその事案によってはまたいろいろあるのでしょうかけれども、当然被害者の方の証人尋問あるいは意見陳述ということが伴いますので、それはその相手方の主張がどういふものかということも説明しないと、そこはなかなか難しいということになりますので、それは随時、適宜いろいろな形で意見交換あるいは説明しているというのが通常だろうと思います。ただ、事案によっては、やはりまとめてということも中にはあるのかと思います。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

○武内弁護士 せっかくですので、弁護士の立場から言いますと、少なくとも弁護士が付いた事案では、公判前整理手続の経過に関して、かなり事細かに担当検察官から御連絡をいただいているという感覚を持っております。あるいは期日ごとの御連絡がない場合でも、少なくとも弁護士の側から問合せをして御説明をいただけないというケースは、今まで一件もございませんでした。そういう意味では検察官の方から、少なくとも弁護士が付いている事件では、弁護士に対してかなり小まめに、丁寧に開示をいただいているという実感を持っております。

○大澤東京大学教授 ブラックボックスでよく分からないことに対する不安感ないし疎外感というのは、それはそれとしてよく分かるのですけれども、他方で公判前整理手続というのは、一体実際に何をやっているのだろうと言ったときに、果たして見たら分かるものだろうか。というのは、私も実務家ではありませんので、非公開の公判前整理手続には立ち会えないですから、全然経験がなくて分からないのですけれども、恐らく公判前整理手続よりも前の段階で、検察官と弁護人との間で書面が行き交っていて、それを前提に行われているのではないかという気もするのです。その辺りちょっとお教えいただけたらと思うのですけれども。

○若園東京地方裁判所判事 確かに事前に書面をやり取りして、それに基づいてそこで話をするので、恐らくそこで見ておられても、具体的な議論というのは確かに分かりにくい点は恐らくあるだろうと思いますね。

それから、主に争点整理と証拠をどういふふうにするかというそういうことですので、先ほど何回か出ていた、先に何か全部決まってしまうみたいなそういうのは、そういう印象を持たれるのは分かるのですけれども、実際は当然ですが、裁判官が被告人と何回も会っているから被告人の方についてしまうみたいな、そういうこともそれは絶対にありませんし、先に何か心証を取ってしまうということも当然ないわけです。そこはち

よっと、確かに先ほど来、出ている見えないものについてはやはりそう思うという点は、こちら私も理解したつもりですけれども、そこはもう制度上当然そうではないということは、理解していただきたいなと思います。

それから、先ほど、被害者参加弁護士の方に来ていただいて、被害者参加人側でどの程度被告人質問をしたいとか、意見陳述の時間の希望等について、事実上の打合せをする裁判体もあると聞いているとお話ししましたが、私自身は別に確かに今公判前整理手続という期日でやっている場合と、打合せということでやっている公判前整理手続と両方あるので、そこは余り意識しないで私発言してしまいました。ですので、私が言っているのは飽くまでそういういわゆる公判前整理手続ではなく、審理日程を決めるための事実上の打合せというものはもうやっている裁判体があるということです。

○上富刑事法制管理官 今の御趣旨は、先ほど事実上の打合せとおっしゃったのは、日程を調整するようなための事実上の打合せであるということですね。

○若園東京地方裁判所判事 はい、すみません。

○落合最高検察庁検事 ブラックボックスで見えないというお話がありましたので、若干ちょっと実務のお話をさせていただきたいのですが。公判前整理手続が決定されて、ではすぐに何かお互いの主張がどんどん出てくるかということと実際そうではなくて、検察官は、今すぐ前広に、請求証拠以外の証拠も前広に出すということで請求証拠を開示しまして、それについての弁護人の検討も時間が掛かりますし、それに伴いましてちょっと語弊があって恐縮ですが、五月雨式な類型証拠の開示請求というのも出てくるわけなのです。それがしばらく続いた後、今度やっと言ったら申し訳ないのですが、主張が出てきて、争点関連証拠の開示ということになってくるのです。ですから、そのところは今私が言った説明が、実は被害者の方に説明してもその程度になってしまうのです。ですから、それがブラックボックスと言われるとちょっとなかなか、説明としてはそこまでしか実際のところできないなど。実はそれが相当3か月、4か月掛かるというのもざらなものですから、ちょっとそういう印象を持たれるのかなという気がしています。

○高橋全国犯罪被害者の会副代表幹事 一番不安を感じる訴訟行為で言えば、やはり何でこの証拠が採用してくれないのかなというところなのですよね。公判前整理手続の段階で証拠はほとんど決まってしまうから、そのときに意見を言わないともう証拠として採用されないのが実情です。ですから、一生懸命検察官に要望を言うわけです。ただ、

言っても、それだけでは十分な効果が得られないこともありました。例えば危険運転致死傷罪の幫助で実刑判決があった事件がありましたが、あれは乗っていた女の子が顔を潰された事案でした。危険運転致死傷の交通犯罪ですけれども、普通であればその顔の写真、つまり事件前と事故後の顔の写真、当然証拠採用されていたのが従前の扱いだったのですが、私が担当したこの事案では、証拠採用されなかったのです。随分、検察官を通して意見を言ったり上申書を出したりしたのですけれども、駄目でした。その理由がどうもよく分からないのですが、ただ、伝え聞くところによると、裁判員に与える精神的負担が大きい、どうのこうのということらしいのです。きちんと公判前整理手続に参加して、その場で裁判官がどういう理由でこれを採用しないのか、やはり聞いて納得したいんです。

そういうところは、検察官を通した伝聞とかではなかなか伝わりません。裁判官の方にも被害者に向かって、こうこうこういう理由だから採用できませんと、採用できないならできないでそうはっきり理由を付けておっしゃっていただきたいのですよね。それがやはり納得のプロセスだと私は思うのです。その結論に不満を言っているのではなくて、納得のプロセスが省略されてしまっていることに不満を感じているわけです。

○上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

なかなか御意見尽きないところでございますが、ほかに御発言ございますでしょうか。取りあえず本日この程度でこの点はよろしゅうございますでしょうか。

当初、次の第1の「5 心情等の意見陳述制度」までと申し上げましたが、進行不手際で恐縮でございますが、予定の時間を既にかなり超過しておりますので、本日の意見交換会はこの程度とさせていただきますと思います。

次回は、今日議論に入れませんでした第1の5から順に御議論いただきたいと思っております。

次回の会合は、7月25日、木曜日、午後2時からの予定でございます。場所につきましては、追って御連絡させていただきたいと思っております。

本日は長時間にわたり活発な御意見いただきましてありがとうございます。

以上で本日の意見交換会を終了させていただきます。