

《論説》

刑事裁判はどのように変わるのか

——被害者参加制度と裁判員制度のインパクト——

平 山 真 理

はじめに——問題の所在

司法制度改革は我が国の刑事司法制度に大きな変革をもたらした。司法改革の柱は「国民の司法参加」、「より国民にとって利用しやすい司法の実現」、などいくつか挙げられよう。その中で、「国民の司法参加」に注目した場合、それはとくに刑事裁判のあり方を裁判員制度の導入というかたちで変容させたということになる。

一方、1990年代後半より進んだ我が国の被害者問題への関心の高まりは、より直接的に被害者を刑事手続に関与させる要望へとつながり、2008年12月より被害者参加制度が開始されることとなった。これら二つの制度は、その背景にあるニーズや、制度要求者としての提唱者は同じではないものの、これまで専門家に独占されてきた刑事裁判に、「専門家以外の者」の声を反映させるための試みという意味では共通項が見られるとも評価できる。これまで専門家に独占されるかたちで行われてきた刑事裁判に、この「専門家以外の声」が入ることで、刑事裁判はどのように変わるのか。当然そこには、期待される変革と懸念される変革が存在する。

本稿では、被害者参加制度と裁判員制度という二つの制度が刑事裁判に与え得る様々なインパクトについて考察することを目的とする。

刑事裁判はどのように変わるのか(平山)

I 被害者参加制度のインパクト

1. 被害者参加制度導入の背景——被害者の「再発見」から、被害者の「再参加」へ

刑事司法制度は犯罪を処理する過程であり、被害者は各段階において様々な役割を果たす。被害者は捜査機関が犯罪を認知する際の「捜査の端緒」となり、公判においては証拠の役割を果たす。被害者学者であるシェーファーによる、「被害者の黄金期」、「被害者の衰退期」、「被害者の復興期」という分類¹⁾は刑事司法制度における被害者の位置づけだけでなく、社会の被害者への対応を表現しているとも言える。

被害者支援制度への必要性が唱えられ始めたのは、英米においては1960年代に頃からであるが、わが国においては実質的には1990年代後半よりその時期を迎えたと言える²⁾。そして、この「被害者の復興期」以後、わが国においても被害者支援やそれを取り巻く法制度はさらに発展を続け、いわば更に次の段階、「被害者の発展期」を迎えていると評価できる。

わが国においては、1995年の「地下鉄サリン事件」や「阪神・淡路大震災」をきっかけに、様々な形で被害(災)者支援へのニーズとその欠如を社会が認識したことで、被害者問題への国民の関心が一気に高まった。また、同時期より警察における性犯罪被害者対応への不満が一気に注目を集め、とくに捜査段階における被害者への配慮の必要性が強く主張されるようになった。これらの「被害者支援の芽生え」により、1990年代後半以

1) Scafer, *Victimology; The Victim and His Criminal* (Reston Pub. Co. 1977)

2) わが国においては「犯罪被害者等給付金制度支給法」は1981年より施行され、これのみに注目すると、世界的に見ても決して遅い方ではなかった。しかし被害者に対するその他の支援への議論としては発展しなかった。諸澤英道教授は、被害者学が日本に紹介された1960年代から1970年代にかけては、わが国においても被害者学という新しい学問領域を受け入れ、質・量ともに地レヴェルに達した研究がなされており、多くの研究成果が挙げられていたにも拘らず、「1980年代の日本の被害者学は、どうひいき目に見ても、それ以前の20年と比較して、順調な発展を遂げたとは言い難いところがある」として、日本を「一周遅れのトップランナー」だと表現している。諸澤英道(1998)『新版 被害者学入門』(成文堂、9-11頁)。

降、被害者が具体的なクレームを申立て、法律の制定や改正を求める動きが活発にみられるようになった。この動きはその後さらに、刑事司法制度が国民や被害者団体などの声を「パブリックコメント」として組み上げ、それを立法や施策として実現させていく方向へとさらに進化することになる³⁾。

ところで、被害者には様々なニーズがあろうが、その中には(民事裁判による損害賠償では充分ではなく)刑事手続に積極的に関与したいという願いも大きいものであろう⁴⁾。

わが国の刑事手続は当事者主義構造をとっており、被害者は事件の当事者であっても、刑事裁判においては当事者ではなく、証拠の一つとしてしか位置付けられないがために、被害者の関与も必要とされたときのみの応答的なものに過ぎなかった。これらを大きく変えたのは、2000年に成立した、「犯罪被害者保護二法」(「刑事訴訟法及び検察審査会法の一部を改正する法律」及び「犯罪被害者保護法」)である。この「犯罪被害者保護二法」は、刑事手続における被害者、つまり「忘れられた人々」であった被害者を刑事手続において「再発見」する重要な役割を果たした。

しかし、「犯罪被害者保護二法」の下での各制度は、あくまでも“被害者は刑事裁判の当事者ではない”という従来の枠内に留まった中での改正に過ぎなかった。一方、「より直接的に刑事手続に参加したい」という被害者の思いは強く、それらの意見が叫ばれることも多かった⁵⁾。つまり、法廷の柵内に入って公判に直接参加し、加害者に直接質問し、糾弾し、処罰を求

3) 同様の指摘として、小田中聰樹「刑事法制の変動と憲法的近代刑事原則」同『刑事訴訟法の変動と憲法的思考』(日本評論社2005)125頁。

4) 瀧川裕英は、犯罪被害者に対して民事裁判というチャンネルを提供するだけでは充分ではないという主張として次の三つのものがあるとする。1. 民事裁判では加害者に会えない可能性、2. 自らの尊厳の回復(民事裁判では「金のためにやっている」と誤解される、3. 自分の被害に関わる「私の事件」に私が関与するのは当然である。瀧川裕英「参加による陶冶応答責任論から見た被害者参加制度」『法学セミナー』No. 645(2008)23頁。

5) 後藤啓二『なぜ被害者より加害者を助けるのか——理不尽な法制度を糺す』(産経新聞出版2008)102頁では、被害者基本法もまた、被害者の運動により成立した、と述べる。

刑事裁判はどのように変わるのか(平山)

める役割を含め、被害者が犯罪処理としての刑事手続に直接参加することをその権利として認める要求にまで発展したのである。これらは言わば、加害者の処罰プロセスにおいて被害者が再び「参加」を求めるようになったとも表現し得よう。

2. 犯罪被害者基本法と犯罪被害者基本計画——刑事司法制度の名宛人の追加か

被害者の権利保護をより具体的に図るために、2004年12月「犯罪被害者等基本法」(以下基本法)が制定され、2005年4月より施行された。基本法は被害者のための施策の基本理念を定め、その基本構想を条文化したものである。この基本法施行に伴い、特別の機関である犯罪被害者推進会議が内閣府に置かれ、被害者施策についての具体的計画である「犯罪被害者等基本計画」が策定され、2006年12月27日に閣議決定された。この「被害者基本計画」が策定される中での議論において非常に重要な点としては、「刑事司法とは誰のためにあるのか」という問いに対し、政府がこれまでとは違うスタンスをはっきりと示したことである。

刑事司法制度における従来の被害者の位置付けは、あくまでも「反射的利益を受ける」存在に過ぎなかった⁶⁾。刑事司法は誰のため、何のためにあ

- 6) 犯罪の捜査において被害者が警察に任意提出した証拠物について、警察が廃棄処分してしまい、当該被害者が国家賠償法の規定に基づく損害賠償請求した裁判で最高裁判所は、「犯罪の捜査は、直接的には、国家及び社会の秩序維持という公益を図るために行われるものであって、犯罪の被害者の被侵害利益ないし損害の回復を目的とするものではなく、また、告訴は、捜査機関に犯罪捜査の端緒を与え、検察官の職権発動を促すものにすぎないから、被害者又は告訴人が捜査又は公訴提起によって受ける利益は、公益上の見地に立って行われる捜査又は公訴の提起によって反射的にもたらされる事実上の利益にすぎず、法律上保護される利益ではないというべきである」(最高裁判平成2年2月20日第三小法廷判決最高裁判所裁判集民事216号579頁)を踏襲し、「犯罪の被害者が証拠物を司法警察職員に対して任意提出したうえ、その所有権を放棄する旨の意思表示をした場合、当該証拠物の廃棄処分が単に適正を欠くというだけでは国家賠償法の規定に基づく損害賠償請求をすることはできない」と判示した(最高裁判平成17年4月21日第1小法廷判決 最高裁判所裁判集民事216号599頁)(下線部筆者)

るのか？ はかつてはそれほど複雑な問いではなかったと言えるかもしれない。一つの確かな答えとしては、「国家及び社会秩序の維持のため」と「犯罪を犯した(とされる)者のため」が考えられる。刑事司法においては国家と被疑者被告人が当事者として向き合い、被疑者被告人は国家刑罰権の下、人間にとって最も根本的な生命を剥奪される可能性、身体の拘束や自由の制限など峻厳な判断を受ける立場にあるのであるから、国家刑罰権のチェックシステムが重要であり、また同時に迅速で確実な刑罰権の行使による国民の生活の安全ということが重視されてきたのである。

ところが、「被害者等基本計画」のもとでは、以下のように、刑事司法についてこれまでとは大きく違う言及がなされた⁷⁾。

「刑事司法は社会の秩序の維持を図るという目的に加え、それが『事件の当事者』である生身の犯罪被害者等の権利利益の回復に重要な意義を有することも認識された上で、その手続が進められるべきである。この意味において、刑事司法は犯罪被害者等のためにもあるということもできよう」
(下線部筆者)

刑事司法制度においては被疑者被告人の権利と被害者の権利が衝突する場面があることは当然に予想されるが、この基本計画はそれを予定したうえで、そしてその場合には(被疑者被告人の権利を後退させることになったとしても)、被害者の権利にウェイトを置く場合もありうることを刑事司法制度が自ら宣言したというのは言い過ぎであろうか。少なくとも、刑事司法の主役における大きなパラダイム変換を政府が自ら認めたとも言える。

刑事司法において、犯罪の当事者である被害者を一定の範囲で尊重することは重要であり、今後も被害者のさらに細かいニーズに対応していくことが、司法にも求められることになろう。しかし、一方で刑事裁判という、時間的にもサポート・ネットワークの広がりとしても限られた範囲の中で被害者のニーズにどれほどまで細かく対応できるのか、また被害者の観点が入っ

7) 「犯罪被害者基本計画」10頁

刑事裁判はどのように変わるのか(平山)

てくることにより、一方の重要な権利である被疑者被告人のそれがどのように影響を受けうるのかについては議論がしっかりとされなければならない。

3. 被害者参加制度適用裁判の諸問題

2008年12月より開始されている被害者参加制度は、対象事件(刑訴法316条の331項)の被害者が裁判への参加を望んだ場合、在廷権(同条同項)や情状面に限定されるものの証人への尋問(同法316条の37)、被告人への直接質問(同法316条の37)、更に被害者による最終意見陳述(同法361条の38)を可能にするものである。被害者参加制度自体についての解説は多くの論稿でなされており⁸⁾、本稿では行わない。ここでは被害者参加制度が適用される刑事裁判において考察すべき問題は具体的にはどのようなものがあるか、を考察する。

1) 被害者感情の投入による影響

被害者参加人の多くは激しい応報感情を被告人に対して示すことが予想される。そのような意見表明の機会こそが、被害者がこの制度に望むものなのかもしれない。しかし、被害者の激しい復讐感情⁹⁾に法廷が影響されてしまうと、公平な審理、量刑が困難になり、重罰化を惹起されないかという懸念があり¹⁰⁾、とくに後で述べる裁判員制度との関連でより重要な問

8) 岡村勲監修『犯罪被害者のための新しい刑事司法』(明石書店2007)、高井康行・山本剛・番敦子『犯罪被害者保護法制解説』(三省堂2008)

9) この点、被害者証人への付き添いを行っている臨床心理士の西脇喜恵子氏は、被害者はむしろ心を抑制し感情的にならない努力をして話すことが多い、と重要な指摘を行っている。しかし感情的な被害者を前にした時よりむしろ、苦しい感情を抑えとつとつと話される被害者の姿に我々は心を大きく揺さぶられるのではないか。朝日新聞1/30/2009「私の視点」を参照。

10) 被害者による最終意見陳述が導入されることで重罰化を引き起こさないかという懸念については、既に2000年の刑訴法改正で意見陳述を導入した際にもあり、意見陳述を導入したことを直接の理由として刑が重くなったという結果は生じていない、という指摘もある。例えば川出敏裕「犯罪被害者の刑事手続への参加」ジュリストNo.1302(2005)40頁。

題となる。裁判において被害者の直接参加を実現する際には、何よりもまず刑事裁判を事実認定と量刑審理に明確に分離する手続二分論を採用し、被害者の参加は量刑判断においてのみに留める必要があるのではないか。

また、被害者が裁判参加することで真実を知りたいという思いは当然なものであると言えるが、被害者が知りたい「真実」と刑事裁判で明らかにされるべき「真実」は同じとは限らないことに注意が必要である。被害者が知りたい「真実」が被告人の口から語られる可能性は高くはないであろう。被害者が感じる「真実を知りたい。自分たちにとっての正義を実現したい」という思いを刑事裁判の中で無理やり果たそうとすると¹¹⁾、法廷が感情的なやりとりの場となってしまう、そのことによる裁判官や裁判員への影響も懸念される。それは、刑事裁判の目的である真相の解明を阻害し、場合によってはえん罪を引き起こす可能性すら出てきてしまう。

2) 被告人の防禦権を制限しないか

被告人は被害者からの激しい質問や意見陳述に圧倒され、黙秘権が事実上制約されたり自由に反論や弁論をできなくなるのではないかということが懸念される¹²⁾。弁護人にもその影響は及ぶ。とくに、被害者参加人が検察官の横に座ることで、法廷の構図としては、弁護人は被害者参加人と向

11) 和田仁孝教授は、被害者にとっての法廷は、法的な枠組の中で紛争を解決すべき場ではなく、彼らの思いが正義の主張として裁判官に聞き届けられるべき場であり、真実を追究し、謝罪を求め、彼らの受けた被害を社会にとって意味のあるものとして位置付けようとする場になっていることを指摘し、従来は法専門システムの外にあったはずの被害者感情が入り込むことになって、法システムそのものが変容を迫られていると述べている。和田仁孝『『個人化』と法システムのゆらぎ』『社会学評論』54(4)(2004) 和田教授のこの指摘は、被害者参加制度が導入されることで刑事裁判においても当てはまることになる。

12) 堀江信司「被害者関連施策について刑事裁判への『直接関与』の制度を中心に」『法律時報』79巻5号79-80頁では、被害者の存在が被告人に与えるプレッシャーという「事実上の問題」と「被告人の防禦権を侵害すると法的に評価できるかどうか」は同視できないとしながらも、被害者参加という政策決定はこうした事実上の危険性も考慮されるべきだとしている。

刑事裁判はどのように変わるのか(平山)

かい合うことになる。この構図は被害者と被告人(とその弁護人)という、更なる対審構造を強調するだけではないか、という懸念もある。とくに被告人側が正当防衛を主張したり、被害者の落ち度を問う必要のあるケースでは、弁護人はたとえ被害者の面前でそれが言いにくくても、被告人のためには主張しなければならず、特に被害者参加、裁判員裁判では弁護人が法廷内外でどのように被害者に対応すべきかも議論される必要がある¹³⁾。

3) 被害者への更なる負担とならないか、また、二次被害の恐れについて

被害者の中にも被害者参加制度に慎重論を示した人々もいたことに留意する必要がある¹⁴⁾。被害者らの懸念のうち、代表的なものは、被告人質問や意見陳述をした被害者が被告人側からの反論にさらされた際の心理的負担が十分に配慮されていないことへの懸念である¹⁵⁾。たしかに既に犯罪被害者保護関連二法のもとで「被害者の意見陳述」(刑訴法 292 条の 2)が導入されているが、事件についての心情や意見を法廷で陳述することだけでも、たとえ希望して臨んだ被害者であっても大きな精神的負担にさらされながら行っていることは想像に難くない。これが「被告人質問」ということになると、質問に対して被告人からの応答が返ってくることになり、被告人の発言によって被害者がさらに傷つけられることも充分考え得る¹⁶⁾。

また、被害者が裁判に参加し、証人への尋問や被告人質問を行えば、被害者は当然そのことによる量刑への影響を期待するであろう。被害者は判決が軽ければ「自分がもっと違った質問をしていれば」と自責の念に苛ま

13) 平山真理『刑事弁護人と被害者の間に橋渡しを置くことの意義』『刑事弁護』No. 56 (2008)

14) 朝日新聞 2007 年 3 月 13 日 15 面「犯罪被害者法案異論も」被害者の中でも意見が分かれたことで、閣議決定は当初の予定の 3 月 9 日から 13 日にずれ込んだ。

15) 「被害者と司法を考える会」は、法案に対しての懸念を「要望書」というかたちで 2007 年 3 月法務省に提出した。同会の HP:<http://victimandlaw.org/>

16) 2009 年 2 月に東京地裁で開かれた傷害事件の公判で、被告人は被害者参加人に対し「またでてきてやってやる」と発言し、強いショックを受けた被害者参加人は被告人への直接質問を取りやめた。40 代の被告人は脅迫と証人威迫の罪で逮捕された。

れ、また逆に判決が重すぎればその結果を負担に感じる場合もあるかもしれない。一方また、「参加しない」という選択をすることによって被害者が負わなければならない負担もある。被害者が裁判に参加する申出をするかどうかは被害者の選択に任されており、強制ではないという意味でも、それは「権利」と言えるかもしれない¹⁷⁾。しかし、制度として裁判参加が選択し得る以上、それを選択しない(できない)のは被害者として処罰感情が薄いのではないかという誤解を周りから受れたり、あるいはとくに遺族などの場合は亡くなった家族への思いのためにも裁判参加を選択せざるを得ないプレッシャーにさらされることにはならないだろうか。

以上、被害者参加制度について考察したが、「被害者は当然に加害者に刑罰を望むものだ」という、被害者についてのステレオタイプ的なイメージを持ち、刑事裁判に直接参加させることこそが万全の解答であるとする考え方には疑問が残る。刑事裁判においても被害者の声を拾い上げることが必要なのは間違いないが、どのようなかたちで被害者の視点を入れるべきか、被害者がそこに見出そうとする「ニーズ」は刑事司法制度以外で満たすことが可能であり、またその方がうまくいくのではないかという議論もなされるべきであろう。それは、「行動できる強い被害者」の声だけでなく、それ以外の被害者にも配慮する、という意味でも重要である。

被害者は被害者参加制度にどのような「ニーズ」を見出そうとするのか。実際に裁判参加を希望する被害者の声を報道等から拾い上げていくと、「真実を知りたい」、「事件の当事者なのだから手続に主体的に参加したい」、「刑罰を独自に求めたい」「亡くなった被害者の名誉回復のため」など色々なものが見られるが、被害者の「知りたい真実」が必ずしも刑事裁判において解明が目指される「実体的真実」と同じとは限らない(何がどのように起こったかだけでなく、被害に社会が耳を傾けてくれるのか、加害者が“被

17) 西日本新聞 2007年4月13日「争点対論犯罪被害者裁判参加の是非は」において諸澤英道教授は「(中略)聞きたい人に参加の機会を与える。それが権利というものだ」と述べている。

刑事裁判はどのように変わるのか(平山)

害者の納得できるレベルにまで”反省しているかどうかを知りたいという思いが強いのではないか)。また、被害者の求刑はあくまで意見として位置づけられることは法律上明らかであることから、被害者はそれを受け入れざるを得ないと認識していても、量刑に強い不満を抱くこともあろう。

しかし一方、確かに被害者にとっては、裁判という「公の場」で、「善悪の判断を付けてくれるシステム＝裁判」の主宰者に自分たちの声を聞いてもらう、ということのニーズは大きいのであろう。しかしながらこのような被害者参加は被害者と加害者の対抗関係を強調し、被害者の関与もいまだ副次的である(どのような質問を被告人にするかなど、事前に検察官と密接なコミュニケーションをとらないといけない)ことを考えると、刑事裁判以外の場にもその可能性を見出そうとすることも必要であろう。その際に修復的司法は一つの大きな可能性を提供してくれるのであろう¹⁸⁾。

II 裁判員制度のインパクト

1. 裁判員制度導入の背景——誰が望んだのか

裁判員制度については法務省等の熱心な広報活動もあり、裁判員制度自体については、多くの国民が周知しているところであろう。しかしながら、なぜ司法改革の中で、裁判員制度が大きな柱の一つとされたか、或いはそもそも、なぜこれまでプロにより行われてきた司法判断に国民の声をいれることがなぜ重要なのかについては、十分な説明がなされてきたとは言えず、その必要性について国民が理解できているとは思えない¹⁹⁾。裁判員制度導入の理由の一つとして挙げられることの多い、「司法への国民の不信感」も必ずしも多くの国民が抱いていたとは言い難い。

現在は裁判員制度の広報活動に力を入れている最高裁も、司法制度改革

18) 修復的司法の考え方については、ハワード・ゼア著西村春夫監訳『修復的司法とは何か』(新泉社 2003)を参照。

19) 渡辺洋三『新版法とは何か』(岩波新書 2008) 229 頁では、司法改革が法曹三者の代表のみによって論じられてきた問題を指摘し、もっと国民参加のもとで原点から司法のあり方を問う必要があるとする。

の中で国民を裁判に参加させる可能性が議論されると、当初は阻止活動に必死だったことが当時の報道等から伺える²⁰⁾。

従来日本では「司法はお上のテリトリーである」という意識が強い日本社会において、司法への国民参加に対する要求が必ずしも国民の間から湧きあがったものではないことを考えると、多くの調査で裁判員制度への国民の支持率が低い²¹⁾のも致し方ないのであろう。

2. 裁判員制度の副産物——善き副産物を促進するために

裁判制度の導入により、刑事裁判の構造が大きく変わることは明らかであるが、ここで論じるのは、構造そのものの変容ではなく裁判員制度導入の「副産物」による影響である。

市民の協力を求めるためには、「迅速な審理」が要求されるため（しかし迅速な審理により、刑事裁判のそもそもの目的である「真実の解明」が阻害されることの危険性はもっと議論されるべきである）、裁判員制度に先立ち、2005年11月より「公判前整理手続」が実施された。ここでは、被告人に十分な防禦の機会を保障するために、検察による類型証拠の開示や、被告人側の主張開連証拠の開示が拡充された。しかし一方、被告人側にも予定主張明示の義務が課され、黙秘権の形骸化も懸念される。また、とくに否認事件や、複雑な事件においてはこの公判前整理手続による準備に時間がかかり過ぎて、第一回公判までの時間が事件後からかかりすぎて、かえって事件関係者等の記憶が薄れてしまうことなどの弊害も懸念される²²⁾。

20) 「司法改革『裁判官中心』維持図る最高裁、自民に頻繁接触」毎日新聞、6/12/2001付朝刊

21) 裁判員制度に対する世論調査 <http://www8.cao.go.jp/survey/h16/h16-saiban/index.html> (last visited 10/10/2008) 2005年2月のこの調査では回答者の70%が「参加したくない」と答えている。

22) 最高裁が2009年7月10日に発表した資料によると、刑事裁判の一審の平均審理期間は短くなっているが、公判前整理手続が適用された裁判員裁判対象事件（否認のもの）のそれは長期化している。（<http://www.saiban.courts.go.jp/shiryo/pdf/heikin-sinri-kan.pdf>）

刑事裁判はどのように変わるのか(平山)

一方、裁判員制度が導入されることで期待される変革もある。「調書裁判」として批判されてきた我が国の刑事裁判であるが、裁判員裁判を想定し、裁判員法成立後は供述調書について検察官が証拠調べ請求を撤回したり、裁判所が請求を却下したりする、公判中心主義、口頭主義、直接主義が実務上重視されつつある²³⁾。また法律用語の口語化などは、裁判員にとってよりも、まずは被告人や被害者にとって裁判が分かりやすくなることの意味は大きい。さらに「分かり易い裁判」を実現するためにも重要な「取調べの全面可視化」が実現されることが望まれる。また、「裁判員の目」を意識して、予断の防止のために被告人の服装や着席地位の改善も進められている²⁴⁾。

では、これらの「善き副産物」を活かし、刑事司法制度の改善を目指すためには何が必要かを考えてみたい。裁判員制度の導入により、国民の司法への関心が高まることを期待するのであれば、まず再考しなければならないのは、あまりに厳しい裁判員の守秘義務である。これらの守秘義務が課されることで、裁判員経験者たちのからのフィードバックを実質上禁止されてしまうことは大きな問題である。また、評議が密室の中で行われることを考えると、裁判官から裁判員に対しどのような説明がなされるか(とくに法と手続に関する説明は重要である)、また評議の誘導ともとれる発言が行われている可能性が否定できないとしても²⁵⁾、それに「口を閉ざして

23) 村瀬均・河本雅也「裁判員裁判の審理等について—模擬裁判をふりかえって」ジュリスト 1358 号 90 頁

24) 四宮啓「裁判員方は刑事実務の現場に何をもちあわしているか」法学セミナー No. 644 (2008) 3 頁

25) 量刑においてはとくに裁判官の発言の影響が大きいという実験結果について「裁判員制度：札幌地裁で模擬裁判 影響大きい裁判官発言」毎日新聞(北海道版) 11/27/2008 p.23. ところで、誘導は明らかな形で行われるとは限らない。裁判官が「これまでは～は…と認定してきたんだが」とつぶやいたり、裁判官が他の裁判官の意見に頷いたり、ということでも素人の裁判員は大きな影響を受ける。裁判官の発言が裁判員にどのような影響を与えるかについて分析を進める必要がある。

おかない限り」は50万以上の罰金若しくは6月以下の懲役が科せられることになる(裁判員法108条)。

裁判員制度は英米の陪審制度と違い、審理のすべてを裁判員と裁判官が一緒になって行う。日本人の思考の中には「お上は正しい」という意識が根強く、裁判官の意見に反論を唱えることに困難を感じる人も多いであろう。そしてたとえ裁判官が誘導に近いことを行っただとしても、上述のように、裁判員には厳しい守秘義務が課される。これらの構造を考えると、裁判員制度においても裁判官が重要な役割を果たすのであるから、国民のより活発な関与を推進するためには、裁判官の姿勢を変える必要もある。

ダニエル・フット教授は、我が国の裁判制度における「どの裁判官が審理を行っても同じような判決が下される」ことの負の側面である「名もない顔もない司法」の問題の背景には、キャリア・システムが裁判官の判断に大きな影響を及ぼしている、と指摘している²⁶⁾。「従来通りの判決」に過剰に束縛されてしまうことから脱却し、そのためには、現在の判検交流ではなく、法曹一元制度をより活発化し、キャリア・システムからできるだけ自由な裁判官を増やすことが重要である²⁷⁾。

3. 被害者にとっての裁判員制度とは？

では、被害者、その中でもとくに被害者参加人にとって裁判員制度はどのような意味を持つのであろうか。被害者は従来通りの職業裁判官のみによる裁判を望むのか、或いは裁判員制度の導入を歓迎しているのだろうか。被害者団体などが裁判員制度についての明確な声明等をだしていることは

26) ダニエル・フット『名もない顔もない司法』(NTT出版2007)

27) 例えば井上薫・門田隆将『激突! 裁判員制度』(WAC出版2009)258-259頁で井上は、法科大学院修了生で法曹資格を持たない者を裁判官として活用してはどうかと述べている。今後このような層の社会的活用が問題になることを考えると、法的知識を持ちながら、キャリアシステムによる束縛を受けない彼らを、裁判員裁判の裁判官として活用する可能性は興味深い提言ではある。

刑事裁判はどのように変わるのか(平山)

見受けられないが²⁸⁾、従来の刑事裁判が、「被告人寄り」であり、職業裁判官たちには、自分たちの証言や陳述が「生身の人間の声」として届いてこなかった、と感じていた被害者にとっては²⁹⁾、裁判員制度には期待するところが大い、ということになるのか。

III 被害者参加制度+裁判員制度で刑事裁判はどのように変わっていくのか

以上、刑事裁判に大きな変革をもたらす両制度についてみてきたが、裁判員制度と被害者参加制度の対象事件はかなりの程度で重なるがゆえに(裁判員法2条1項、刑訴法316条の33)、両制度の相乗効果はどのようなものかを考察することは重要である。

まず考えなければいけない第一の懸念としては、「被害者の生の声」が法廷に持ち込まれる場が従来よりも格段に増えることから、それを聞いた裁判員の判断にどのような影響を及ぼすことになるか、という点である。この点については、裁判員は検察官や弁護士の主張等、様々な主張に当然に触れるのであり、その中で被害者の声だけを強調するのはおかしい、という反論もあるが³⁰⁾、「代弁者としての役割をプロとして担う」弁護士や検察

28) 犯罪被害者当事者団体である「あすの会」のニューズレターでは、被害者参加人により裁判員が不当な影響を受けるという指摘に対し、加害者が裁判員に及ぼし得る不当な影響については言及されないことの問題を指摘した上で、以下のように述べている。「そもそも裁判員裁判制度ができたのは、職業裁判官だけに任せず、一般国民の多様な意見を裁判に反映してこそよい判決が出るということだった。今になって職業裁判官なら信用できるが、裁判員は信用できないということは、最初の構想と矛盾ではないか」ここで述べられている見解は、あくまで「被害者参加制度に反対されたくない」という批判に基づくものであるが、少なくとも裁判員制度への大きな反対は示されていない、と解することができるのではないだろうか。

29) 後藤・前掲5・49～53頁では、犯罪被害者の置かれた現状における、裁判所による対応の問題を論じている。

30) 岡村・前掲8・240頁。

官³¹⁾による発言と、「事件の当事者としての被害者」の発言のインパクトは格段に違うことが予想される。普段は裁判におけるやりとりをほとんど経験することのない裁判員にとっては、そのことによる影響は非常に大きいことが懸念される。

確かに両制度適用を想定したいくつかの模擬裁判では、最終的な判決は従来の量刑相場と大きな離れはなかった、ということも報道されている³²⁾が、模擬裁判に裁判員として参加する人々の意識と、「強制的に」裁判員として参加させられる人々の意識を同列に論じることはいできない。

犯罪被害にあったことで辛い思いをしている人々の生の声には常識的な人間であれば誰しも突き動かされる。一旦できたその感情の、或いは、場の雰囲気の流れに抵抗することは多くの裁判員にとって難しいであろう。

一方、検察側にとっては、被害者が参加することで、「やられた者」と「やった者」という、「善対悪」の対立構造をよりはっきりと裁判員に示すことができることにより、立証活動がやり易くなるという点があるのかもれない。

裁判員制度についての評価研究が積極的に望まれるとしても、裁判員に課せられた厳しい守秘義務や、裁判員経験者に対するコンタクトが、「裁判員等に対する威迫罪」として処罰される(裁判員法107条1項)可能性を考えると、その評価研究は政府が独占することが懸念される。司法への国民への信頼を得るためには、まずは司法が国民を信頼する必要がある、と

31) 検察官は公益を代表するのであり、当然被害者の代理人ではないが、裁判員裁判という、「裁判員にとって分かり易い裁判」が重視される場面においてはとくに、「被害者の味方」としてのイメージを強調しようとするのではないだろうか。

32) 「被害者参加模擬裁判『遺族の処罰感情を重視しすぎはダメ』大勢占める」読売新聞(横浜版)2/26/2009 P.35 など参照。しかし、これらの模擬裁判の多くは「危険運転致死事件」についての裁判であり、また裁判員役はある程度そもそも刑事裁判に関心のある人々から選ばれたケースが多かったであろうから、「サンプルの偏り」は否定できない。今後被害者参加と裁判員裁判の相乗効果がきちんと検証されるべきである。

刑事裁判はどのように変わるのか(平山)

いう、ある被害経験者の意見³³⁾は重要であろう。

Ⅳ 「見て聞いて分かり易い裁判」がもたらすもの——米国の「劇場化」裁判から何を学ぶか

以上、被害者参加制度や裁判員制度が導入されることで刑事裁判にどのような影響があり得るか、についてみてきた。

多くの傍聴人がいる裁判と全くいない裁判では当然、前者の方が法曹三者の「張り切り」のようなものを感じるであろう。「多くの眼」があることは裁判に関わる者に様々なプレッシャーを与える³⁴⁾。審理に何ら実質的な影響を及ぼさないはずの傍聴人の存在ですらそうであるのだから、被害者参加人やましては審理をする裁判員の「眼」がそこにあることは刑事裁判の運営のされ方に大きな影響を及ぼす。

裁判員制度が導入されるために刑事裁判をどのように変えるべきか、は様々な観点から議論されたが、よく使われるキーワードとして「見て聞いて分かる裁判(あるいは立証)」³⁵⁾というものがあつた。裁判員として選ばれば、法律の知識がなくとも、又たとえ拒んだとしても強制的に審理に関与させられるわけであるから、裁判員裁判では少しでも理解しやすく、また負担を少しでも軽くするために、直接主義や口頭主義の徹底が図られるべきであることはすでに述べた。しかし、この「見て聞いて分かり易い裁判」には、一方で、刑事裁判の劇場化という、危険な横顔もあることに注意が必要である。

33) 「裁くのはあなた、あと4ヵ月3日間の審理、どう進む動き出す裁判員時代」朝日新聞 1/15/2009 p. 7 における片山徒有氏の意見。

34) 我が国の刑事裁判について非常に詳しく描かれた映画「それでも僕はやってない」(周防正行監督 2007)の中でも、痴漢事件の被告人の友人が支援者を集め傍聴席を埋めることで、「裁判が注目されている(のでしっかり審理をしないとイケない)」というプレッシャーを裁判官にかけようとするシーンが登場する。しかし刑事裁判の大多数を占める事実関係に争いのない事件では被告人側は傍聴人が多いということを感じることが多いのではないだろうか。

35) 「裁判『見る聞くわかる』」朝日新聞 8/07/2009 p. 3

わが国でも裁判員制度導入を半年後に控えた2008年秋頃より、「プレゼン型裁判」、「感じる裁判」³⁶⁾、「見てわかる審理」³⁷⁾、などの文字が報道で見られることが多くなった。

とくに、2008年4月のいわゆる「江東区マンション神隠し事件」³⁸⁾の裁判では、被害者の遺体の一部などの生々しい写真や、被害者を模したマネキン等の写真などを法廷に映し出すといった、検察側の立証方法が大きな論争を巻き起こした³⁹⁾。これらの立証方法について検察側は事前に遺族に了承を得ていたと報じられているし⁴⁰⁾、「遺体がたったこれだけしか戻らなかったら、遺族が一体どう思うのか、というメッセージだった」⁴¹⁾という東京地検の説明は一定の説得力を持つものの、法廷の大スクリーンで映し出すことがその立証活動において必要不可欠かどうかは慎重に判断すべきであろう。

一方、米国の刑事裁判においては、この「劇場化」が更に進んでいる。1993年にカリフォルニア州で起きた殺人事件(被告人オリヴァー・ケリーにより事件当時19歳のサラ・ウィアーさんが殺害された事件。発見されたサラさんの遺体には、はさみで29回刺された跡があった⁴²⁾)の裁判では、被害者の幼少期からの写真もとに作ったビデオ映像(ビデオ・スクラップ・ボックスと呼ばれる)に被害者が生前好きだった音楽をかぶせたものが証拠として採用された⁴³⁾。

このKelly事件裁判では、量刑段階において、被害者のサラさんの両親

36) 「法廷へ あなたの判決は 対応探る検察・弁護側」朝日新聞 11/30/2008 p. 31

37) 「裁判員時代 @ ふくしま 分かりやすい法廷に」朝日新聞 5/13/2009

38) 2008年4月、江東区のマンションで34歳の加害者が同じマンションに住む当時23歳の被害者の女性を殺害し、遺体を切断して捨てた事件。

39) 「見せる法廷、試行錯誤 裁判員に分かり易く」毎日新聞 朝刊 2/06/2009 p. 3

40) 同上

41) 同上

42) 事件の詳細については、Court denies appeal over victim impact evidence, WASHINGTON DATELINE, November 10, 2008 Monday 3:29 PM GMT.

43) 42 Cal. 4th 763.

刑事裁判はどのように変わるのか (平山)

により作成された 20 分間のビデオ映像 (静止画の写真と動画からなる。サラさんの幼少期から殺害される直前の頃までの姿が収められ、サラさんがどのような娘だったかについて母親のナレーションが入る。最後に近い場面でウィアー家の墓標が映し出され、「時が経つにつれ、私はこの法廷で向き合わなければいけない悲惨な悲劇を通してではなく、次のような場所でサラことを考えられるよう一生懸命努力しました」、そしてカナダの壮大な自然の写真がスクリーンに映し出され、「これはアルバータ州南部で撮影しました。ここはサラの祖先が何代にもわたり暮らしてきた場所です。この天国こそ彼女が属するにふさわしい場所でしょう」というナレーションで締めくくられる)⁴⁴⁾ ⁴⁵⁾ が流され、そのビデオ映像にアイルランドの歌手であるエンヤの音楽が BGM として付けられていた。陪審が被告人 Kelly に出した評決は死刑であったが、被告人はこのビデオが量刑資料として採用されたことで、合衆国憲法修正第 6 条が保障する自身の「公平な裁判を受ける権利」を侵害されたとして、連邦最高裁に裁量上訴を提出していた。これに対し、連邦最高裁はこの裁量上訴を認めなかった⁴⁶⁾。ここにおける議論は、連邦最高裁が死刑事件における被害者の影響陳述 (Victim Impact Statements) において何が語られることを認めてきたか⁴⁷⁾、と密接

44) Ibid.

45) このビデオは連邦最高裁の HP で観ることができる。http://www.supremecourtus.gov/opinions/video/kelly_v_california.html (last visited 7/01/2009)

46) 129 S.Ct. 564

47) 死刑事件において VIS を証拠として認めることの許容性について初めて争われたのは、Booth v. Maryland 裁判であった。連邦最高裁は、殺人事件裁判において死刑かどうかを争う際には、その量刑段階で VIS を使用することは、被告人の修正第 8 条による権利を侵害することになり、違憲であるとの判断を下した (Booth v. Maryland, 482 U.S. 496)。しかし Pane v. Tennessee 裁判において、テネシー州最高裁判所は被害者遺族による VIS は技術的には死刑の量刑と関係のない証拠であるが、そこでの過失は合理的な疑いを超えて害のないものである、と判断を下した。被告人 Payne は連邦最高裁に上訴したが、連邦最高裁は VIS は「量刑を決定する者に対し、当該犯罪によって被られた特定の害悪について知らしめるための一形態、一方法であるに過ぎない」と述べ、連邦最高裁の

な関係を持つ。すなわち、連邦最高裁はサラさんの生前の様子が収められたビデオを陪審が眼にすることで、(陪審が)「被害が遺族やコミュニティに与えた影響を含む、犯罪により生じた被害を完全に理解する助けとなり」、また(陪審が)「命を奪われた被害者がかけがえのない人間だったということ」を思い出させるのに役立っているし、(ビデオは)「何ら憤怒の情を表現するものではない」し、「復讐を高らかにさけぶ」ものでもなく、「単に悲しみを示したもの」であるがゆえに、このようなビデオが量刑資料として採用されたことに対する被告人の異議を認めなかった⁴⁸⁾。しかしながら、裁量上訴を受理しなかった多数意見が十分に議論していないこととして、「音楽の持つ影響力」がある。音楽は感性に訴えかけ、それを聴く者によっては、そこで立証されようとしている物以上のことを感じとる可能性もある。これらの証拠の採用は慎重に議論される必要がある。

わが国においても今後、刑事裁判において視覚に訴える立証活動が増えるであろうことは想像に難くない。大きな視覚効果を持つ方法で証拠調べが行われることは、裁判員に対する必要以上の効果をもたらすだけでなく、場合によっては裁判員の真実発見の眼を曇らせる危険性もある。またより実際的な問題として、組織力のある検察側に比べて、個人で活動することも多い弁護人は、プレゼンテーションスキル等を駆使した立証活動を利用

考えるとところの VIS の性格を明らかにした。連邦最高裁はまた、たとえ陪審が (VIS を聞いたことで) 被害者の死により地域社会が多大な損失を被ったと考えたとしても、VIS は陪審に対し被害者の価値によって死刑の議決決定をさせることを目的としているのではなく、むしろそれぞれの被害者が一人の人間としてかけがえのない (uniqueness) 存在であったことを示すことを目的としているのであるとして、死刑かどうかを争う裁判における VIS の中で、遺族が被害者の「価値」について述べることに肯定的な立場をしめした (Payne v. Tennessee, 501 U.S. 808)。同じ連邦最高裁が Booth 判決からたった4年後、全く正反対の立場を示したとも言える。これらの議論については、平山真理「被害者と量刑——アメリカ合衆国の死刑事件裁判における Victim Impact Statement の検討より——」『量刑研究の総合的課題 松岡正章先生古稀祝賀論文集』(成文堂 2005) 149～164 頁参照。

48) 2008 U.S. LEXIS 8193, at 13.

刑事裁判はどのように変わるのか(平山)

しにくい、という問題もある。我が国では立証の際に音楽を流すという例はこれまでにはないが、被告人遺族が証言したり、意見陳述を行う際に、法廷のモニターに被害者の生前の写真や映像が映し出されることは活発に行われると予想される。さらに、上記 Kelly 裁判で見られたように、「被害者が好きだった音楽」を流すことで、被害者がどのような人物であったか、或いは遺族が事件によりどのような影響を受けたかを立証するための一資料として提出されることが議論されるかもしれない。上でも述べたように、これらの証拠は深く感情を揺さぶるものであるがゆえに、「何を証明しようとしているか」との関連で、その証拠が使用される必要性があるかどうかの議論がもっと深まる必要があろう。

おわりに

裁判員制度も被害者参加制度もわが国の刑事司法制度のあり方を大きく変えることが予想される。より多くの「眼」が刑事裁判に関わることで、刑事司法がよりよいものに改善されることも期待したいが、一方で既に問題点として示したように、刑事裁判が感情に支配され、劇場化してしまうことの懸念も持つ必要があるであろう。

「見て聞いて分かり易い」裁判への期待もある。しかし留意しなければいけないのは、「見て聞いて分かり易い裁判」は、「被告人＝悪、被害者＝善」という単純化された図式はうまく照らし出すであろうが、刑事裁判では「被告人は検察側が立証しようとしたほど悪い人とは言えないのではないか」を決めることが要求される場面も多くある。事実とは多面体の構造を呈し、被害者側から見るか、被告人側から見るかによって、全く違った見え方をすることもしばしばであろう。このような言わば「そこまでは言えないかもしれない」状況について判断を下す際には「見て聞いて分かり易い裁判」は当てはまりにくいことに注意しなければならない。

また、被害者参加制度と裁判員制度は司法に「専門家以外の声」が導入されることに共通項が見られるのは確かであるが、この二つの制度に対す

る国民の支持に大きな開きがあることも興味深い⁴⁹⁾。つまり、被害参加制度は概ね国民に支持されているようだが、裁判員制度への支持率が低いのは上で述べたとおりである。これは単に「司法に影響を与える参加者」として国民が自己にどれほど当事者性を意識し得るかの差異なのであろうか。この問題については紙面の都合上、今回は議論することができないが、またの機会に論じたいと思う。

いずれにしても、被害者参加制度と裁判員制度が開始された以上は、刑事裁判がよりよいものになるように、この二つの制度をどう活かしていくか、またこの二つの制度がいかなる影響を及ぼすのか、に注目をしていきたい。とくに裁判員制度については、国民一人一人が自分自身の中に民主主義をビルドアップしていくための機会となることを期待したい。また被害者参加制度についても、そこで満たし得る被害者ニーズと満たし得ないニーズは何かについて議論が深まり、被害者支援の内容や質が充実されるきっかけとなる必要がある。犯罪という出来事への対応に国民が真摯に向き合うことで得られる経験から得られるものが、被害者の回復や加害者の更生に対する意識に良いインパクトを与えることを期待したい。

最後になるが、青山学院大学法学部の50周年記念論文集の発行にあたり、心からお祝い申し上げたい。筆者が同学部で担当させて頂いている「アメリカ法(刑法・刑事訴訟法)」の講義を通して、また受講した学生からの講義に対する活発な質問やコメントを通して、アメリカの刑事司法制度を

49) 村井敏邦「犯罪被害者をめぐる問題状況」『月刊司法書士』437(2008)7頁では以下のような指摘がなされている。「裁判員制度は主権者の一員として裁判に直接参加する機会である。刑事裁判に対する直接的な意見の反映の場としては、被害者としての個人的参加以上の意味を持っているはずである。被害者参加への要求は現在の刑事裁判のありかたに対しての一種の疑問の表明ではないのか。そうであるとするば、裁判員制度への積極的な参加の表明としてそれが表されてよいようにも思う。ところが、前記のようにこの両者には予想外のギャップがある。(中略)筆者には、そこに刑事司法に対する人々の認識における問題が潜んでいるように思われてならない」

刑事裁判はどのように変わるのか（平山）

通してわが国の刑事司法制度を見つめ直す機会を筆者自身多く持つことができたことに感謝したい。