

## 犯罪被害者の人権についての考察(1)

憲法における犯罪被害者の人権の位置づけをめぐって

山  
根  
改

### 目次

#### はじめに

- 一 犯罪被害者と刑事司法の現状
- 二 「犯罪被害者の人権」の位置づけ
  - (1) 「犯罪被害者の人権」とは

(2) 「犯罪被害者」の人権保障について

三 日本国憲法と「犯罪被害者の人権」

四 「国家の介入」と「国家からの自由」

はじめに

ここ数年、犯罪件数が増加傾向にあることは、私達一般市民には、日常生活において、非常に不安を感じていることである。日本の「安全神話」が崩壊しつつあることは、だれもが認めることであろう。<sup>(1)</sup> 事実、警察の検挙率は、ここ一、二年最低を記録している。<sup>(2)</sup> その一方で、犯罪件数が増加し、この犯罪によつて、被害に遭つた被害者も増加していることは事実である。

この犯罪被害者は、今日、私達が日常生活を送っているときも、様々な問題と戦つていることを私達は忘れてはならない。

「私たちが犯罪被害者は、一生立ち上がれないほどの痛手を受けながら、偏見と好奇の目にさらされ、どこから援助を受けることもなく、精神的、経済的に苦しみつづけてきました。国や社会が、犯罪を加害者に対する刑罰の対象としてのみとらえ、犯罪被害者の人権や被害の回復に何の考慮も払わなかつたからです。」<sup>(3)</sup> 「犯罪被害者の会」設立の呼びかけより<sup>(3)</sup>、「というように、確かに、犯罪被害者を放置してきたことは事実である。

戦後、新しく日本国憲法が制定され、昭和二四年には刑事訴訟法も改められた。戦前のいまいましい記憶を一掃す

るかのように、国家の不当な行為から刑事被告人の権利を弁護し、擁護し、確立してきたことは、確かに大きな成果であった。しかし、その一方で、犯罪被害者のことは、すっかりどこかへ忘れられてしまっていたのである。そして、犯罪被害者は社会の片隅でひっそりと暮らすしかなかったのである。と言うよりも、犯罪被害者は声をあげて、訴えることができなかつたのではなからうか。思い出したくもない犯罪の状況を話す人はそうはいないだろう。そういうことを話しても、世間から、好奇の目で見られてしまつかもしれない。それに、犯罪被害者の家族は大切な人を失い、精神的にも肉体的にも大変な思いをしているし、もし仮に、一家の大黒柱を失ったならば、経済的な損失だつて計り知れないのである。命は別状なくても、一生癒すことの出来ない衝撃（肉体的な傷や精神的な傷）と日々戦わなければならぬ。そういう状態で、声をあげて訴える人はそうはいない。

ようやく近年、犯罪被害にあつた人たちが、訴えるようになったのが現実である。

そして、今日、その訴えによりやく私たちも気づき、マスコミも報道し、市民団体なども活動をし、以前から活動をしている警察当局でもさらに独自の研究をし、政府も独自のアンケート調査を実施するようになって、対策を講じはじめたのである。

今まで刑事訴訟では、常に国家対刑事被告人という図式で見られてきた。犯罪被害者は、忘れられた存在であつた。そして、被害者はいつも地獄のような苦しみの中で、やっとの思いで暮らしているのである。

そこで、本論文では、国家対刑事被告人、この図式の外におかれている犯罪被害者の権利等についての若干の考察を試みるものである。

## 一 犯罪被害者と刑事司法

今日まで刑事司法においては、犯罪関係または加害者（犯罪者）の関係において展開されてきたのである。

つまり、そこには刑罰の目的について展開がなされてきたと考える。

これまでの展開では、刑罰の目的というのは、犯罪であるとかまたはその加害者を中心としてとらえ、特別予防だとか一般予防というようなことを議論してきた。つまり、これらに言えることは、実際に犯罪を犯した加害者を前にして、どうするかどうかということを考えていたのであるし、あるいは、これから将来に起こる可能性のある犯罪やその加害者を問題としたことは事実である。<sup>5)</sup>

もう一つ付け加えるなら、刑法のなかに、犯罪被害者は取り込まれてはいない。すなわち、加害者に刑罰を科することは出来るが、犯罪被害者の回復は不可能である。具体的には、殺人者に懲役刑などを科しても、犯罪被害者は復活（生き返る）することはない。そこで、どうするかということになるのであるが、加害者に対して、犯罪被害者（被害者の遺族）は民事手続きを行うしかない。簡潔に言うならば、損害賠償請求である。これによって、回復を行うのであるが、このことは、つまり、刑法の問題ではなく民法の問題になってくるのである。

このように、刑法においてあるいは刑罰において、犯罪被害者の地位は極めて低いのであった。つまり、犯罪被害者には、告訴権者と証人としての地位しか与えられていなかったのである。

ところが、近年、この犯罪被害者に対しての問題が注目されてきた。例えば、我が国では、一九七四年（昭和四九年）の「三菱重工ビル爆破事件」を契機として、一九八〇年（昭和五五年）に「犯罪被害者等給付金支給法」が制定された。<sup>7)</sup>

その後、世間を驚かせるような少年犯罪、性犯罪等における犯罪被害者の地位や、オウム「地下鉄サリン事件」等の無差別殺人事件に巻き込まれた被害者の地位が注目されてきて、犯罪被害者を保護あるいは擁護する動きが、徐々にあるが確実に始まっている。例えば、前述の「犯罪被害者等給付金支給法」も昨年、二〇〇一年（平成一三年）七月一日に改正され、支給額も以前よりは大幅に引き上げられている。また、法制度の面においても、二〇〇〇年（平成一二年）五月には、「犯罪被害者の保護を図るための刑事手続に付随する措置に関する法律」も制定された。残念ながら、まだ、この法律は広く国民の中には浸透していないのである。<sup>8)</sup>しかしながら、現行刑事訴訟において、被害者が参加できる場面は、極限られたものであったのだが、それが、少しばかり広がったのである。すなわち、現行刑事訴訟では、犯罪被害者が手続きに参加できるのは、告訴権者として告訴できる（刑事訴訟法二三〇条）二三三条）、検察官の不起訴処分不服があるときに検察審査会への申し立てができ（検審三〇条）、一定の犯罪については付審判請求をすることができる（刑事訴訟法二六二条以下）こと、また公判においては証人として証言をすることなどができ、しかし、今回の法制度により、犯罪被害者が裁判で意見陳述をすることができ、少しの改正であるが、裁判に参加できるようになったのである。

このように、犯罪被害者を取り巻く環境はようやく変化をしてきた。そして、その変化は、例えば単に刑罰を強化すればよいというようなことではなく、近代的な法、法原則を変えてしまうような重大な問題であると考ええる。

小手先だけの改革あるいは単純な対策だけで、犯罪被害者の問題が終わらないように、そしてまた、一種の流れのように世論の一时的な声だけで考えるのではない、根本からこの問題を議論する必要がある。

そこで、次に、「犯罪被害者の人権」の位置づけについて、幾つかの考察を試みるものである。

## 二 「犯罪被害者の人権」の位置づけ

前述のように、犯罪被害者は犯罪によって様々な被害を被っている。犯罪の程度によりそれは、まちまちではある。しかし、それを一言で表現することはできないであろう。

犯罪被害者が被る被害は、身体への被害や自己の財産への侵害、あるいはいろいろな事件で問題となっている私的な生活空間（プライバシー）などへの侵害もある。そして精神的な打撃を強く受けることは確かである。これらは、犯罪行為から受ける被害である。

そして、ここに、マスコミからの被害も加わる。「その通夜の晩、庭の向こうから櫓を組んだ報道陣が一面にカメラの放列を敷いていたのである。雨戸を締め切ったまま、通夜は行われた。弔問客にはひとりひとり勝手口から出入りしていただくしかなかった。」<sup>(9)</sup> というように、物凄い勢いで報道陣がつかめる。テレビなどみていると霊柩車が前に進めない。眩しくて目が開けられないほどの激しいフラッシュのなかで、何か言えと言っても言えないであろう。さらに、近所や職場で面白おかしく噂ばなしになり広まっていくのである。

そして、警察や検察における犯罪被害者に対しての事情聴取や、また、裁判のなかで思い出さなくてもない記憶を掘り返さなければならない。政府の実施した世論調査でも、このあたりを、つまり、犯罪被害者に対するマスコミからのプライバシー保護、捜査や裁判段階での犯罪被害者に対する配慮に半数以上の人が改善を望んでいることがわかっている。<sup>(10)</sup>

こうした状況にありながら、犯罪被害者について真剣な議論があまりなかったことは、前述のとおりである。犯罪被害者は、身体への攻撃により、体を不自由にされ、場合によっては、職場に復帰できない状態になり、経済活動す

らでずに、つまり、働くことができなくなって、経済状態が危機に瀕している人だつてたくさんいる。また、プライバシーが完全に侵害され、精神的苦痛を余儀なくされて、人間の尊厳をも踏みにじられた者だつて少なくない。それでいて、時間は過ぎれば、事件のことなど社会や国民の関心からは、いつしか忘れ去られ、犯罪被害者のことなど、大昔の物語ぐらいにしか語られないことだつてあるだろう。そして、さらに犯罪被害者は捜査や刑事手続や公判手続では関係者から外れているのである。

このような事態は、憲法学の分野からも人権論として検討すべきことである。

#### (1) 「犯罪被害者の人権」とは

犯罪被害者がおかれている状況、すなわち、その人権の侵害状況は、とても広範囲におよびなおかつ複雑である。前述の犯罪被害者のおかれている状況からわかるように、身体的への侵害、財産権への侵害、人格権への侵害を被っている。そして捜査においては、思い出したくもない事件をことごとまかく思い出さなければならぬ。それでいて、裁判の過程では、検察官対被告人という構図のなかで、犯罪被害者は関係者でなくなってしまうのである。外においてやられているから、事件の真相のいただきたいのことはわかって、はつきりと確信部分が理解できるわけではない。だから、このような状態を「目隠しをしてサスペンス劇場を見ているのと同じ」と表現することだつてできる。

このような状態にある犯罪被害者を救うためにも、犯罪被害者の人権を検討しなければならぬ。

犯罪被害者は、その権利として当然のことであるが、個人として尊重されることである。その他には、これから以下は、筆者の思いつくところを書くが、被害を回復することを求める権利である。この中には、身体、精神的な治療を受ける権利が含まれると考える。そして、もう一つの問題点でもある犯罪被害者が刑事手続に関係する権利もあ

ると考える。それと関係して、犯罪被害者が事件の捜査状況などを知る「知る権利」もあるだろう。こうしてみると、犯罪被害者の権利を保障する内容も多様である。また例えば、マスコミや社会からの私的な生活空間や人格権への侵害の排除も必要であろう。

前述のような権利を保障するには、国や地方自治体が、法律制度や財政面でも何らかの対策を練る必要があることは述べるまでもないことである。

## (2) 「犯罪被害者」の人権保障について

犯罪被害者の人権について考察するとき、一つの特長があることに注目する。それは実社会で現実に生活していた人が、ある日突然起きた犯罪に巻き込まれて、前述のように様々な人権の侵害行為に立ち向かわなければならなくなり、しかも、その問題は、複雑で閉塞状態に犯罪被害者を押し込めている。そして、そのような状態を、打破してやることで、一般社会の人と等しくもしくはほぼ同等に生活できるように保障することである。したがって、犯罪被害者の人権とは例えば、公権力によって、私たちに与えられている人権（思想、良心の自由など）が侵害された場合とは違うのである。

しかしながら、このような問題は、今日、全く新しく現れた問題ではない。日本国憲法二五条は、生存権を定めている。これは、社会権の一つであるが、社会的、経済的に困窮している人を救済し、保護し、実質的に平等を実現することを目的として定められたものである。つまり、二五条は、社会的に経済的に苦しむ者を「健康で文化的な最低限度の生活を営むこと」を保障しているのである。<sup>12)</sup>

その他の社会権では、憲法二八条の労働基本権の保障である。資本主義に発達に伴い、労働者は劣悪な環境での労

働を余儀なくされた歴史をもち、今現在でもそういう可能性を秘めている。そこで、労働者が人間に値する生活を實現するために、労働者を保護し、労働運動を認める必要がある。つまり、労働基本権は勤労者の権利を保障するものである。そして、国に対して労働者の保障をするように要求し、国はそれを実施すべき義務を負うものである。<sup>13)</sup> また、自由権として、それを制限するような法律をまた国家行為を国に対して禁止するように求めることができ、さらに、使用者は労働者に対して、労働者が労働基本権を行使することができるように、それを保障しなければならないのである。つまり、労働基本権の保障は、私人間の関係にも直接適用されるのである。<sup>14)</sup>

また日本国憲法のなかにある教育を受ける権利（二六条）の保障も社会権の一つであることは言うまでもない。教育を受ける権利は、その性質上、子供に対して保障されたものであると言える。その権利の内容は、子供の学習権を保障されたものと解される。<sup>15)</sup>

また、日本国憲法のなかで、限定された人物の権利をも認めている。つまり、それは主として、捜査の過程における被疑者の権利として、不法な逮捕、拘留、拘禁からの自由と住居の不可侵を明示している。三三条では、犯罪による逮捕には裁判官の発する令状が必要である。これは、恣意的な人身の自由の侵害を防ぐためである。三四条では、拘禁の場合は、公開法廷でその理由を示すことにより、また、示すべきことを要求することにより、不当な拘禁の防止がなされるのである。また、三五条においては、「住居、書類及び所持品」について恣意的な「捜査、搜索及び押収」を禁止しているのである。<sup>17)</sup>

さらに、刑罰では人の自由に重大な制限を加えるものであるから、その内容はもとより科刑の手続きは慎重で公正でなければならない。そこで、日本国憲法は三七条で被告人は権利として、「公平な裁判所の迅速な公開の裁判を受ける権利」（同条一項）を有している。「この場合の「公平な裁判」とは「構成その他において偏見の慎なき裁判所」

を意味する。また、「迅速な裁判」が保障される理由は、不当に遅れた裁判は「裁判の拒否」に等しいと考えるからだ。そして、「公開裁判」とは、その対審および判決が公開の法廷で行われる裁判を意味する<sup>18)</sup>。また、同条二項においては、「証人審問権」、つまり被告人に審問の機会が十分に与えられていない証人の証言は証拠能力としては認められないという直接審理の原則を保障しているのであるし、同項の後段部分では「証人喚問権」を保障しているのである。さらに、同条三項においては「弁護依頼権」も保障している<sup>19)</sup>。

このように、日本国憲法では「ある特別な状況にある人」<sup>21)</sup>の人権を認めている条文もある。

それではここで、日本国憲法でもう既に認められている特別な状況にある人のように犯罪被害者にも何らかの人権の侵害が認められて、特別に人権論を展開することができるのかを考察する。

日本国憲法で人権の観念は、一一条で最もよく具体化されている。人権は、憲法や天皇から恩恵として与えられたものではなく、人間であることより当然として有する権利であることは承知のとおりである。ここで、人権を、「現在及び将来の国民に与へられる」ものと規定するのは、「このことを表している。「与へられる」とは、天、造物主(神)、自然界から信託ないし付与されたもの、ということである人間が生まれながらに有することを言うのである。

また人権の不可侵性もまた、一一条、九七条において「侵すことのできない永久の権利」という文言に示されている。人権が不可侵であることは、原則として人権とは、公権力から侵されないことを意味することである。人権が公権力に対するものとされてきた背景は、歴史的には、人間の権利、自由は国家から最も多く侵害されてきた、一九世紀の自由主義の下、国家の任務とは最小限の秩序維持に限定する思想が有力となり「国家からの自由」が特に重視されてきた、経済社会の自律性を尊重する自由主義経済思想が普及したこと、自然権の観念を排除し、法及び権利は権利主体である国家が生産するもの、国家が国民に与えるものと考えた法実証主義の憲法論およびそれと結び

合つて説かれた国家法人説が支配的な学説となつたなどの事情によるのである。<sup>22)</sup>

このようにみてくると、人権とは、人間が社会を構成する自律的な個人として自由と生存を確保し、その尊厳性を維持するため、それに必要な一定の権利が当然に人間に固有するものであることを前提として認め、そのような憲法以前に成立したと考える権利を憲法が実定的な法的権利として確認した<sup>23)</sup>ものと言うことができよう。

したがつて、人権とは、人種、性、身分などの区別に関係なく、人間である以上当然に享有できる普遍的な権利である。一般国民に当然与えられるものである。もちろん、一般国民ではない、外国人、法人も判例などが示すようにここに含まれる。

しかし、人間であるにもかかわらず、当然享有できる普遍的な権利が制限されている特別な場合がある。あるいは、特別な状態にある人が存在する。例えば、障害者である。障害者は障害があるが故に、社会的な差別を受け、あるいは不利な条件をたくさん有し、特別不利益を被る状態にある。そして、障害者の人は障害があるために、移動の自由がままならないだとか、経済活動の自由が思うようにできないだとかあるいは自由に教育を受けることもできないというような状態にある。このような特殊な状態を排除または打破し解決するために、社会や国家からの積極的で総合的、構造的な問題解決の手段としての社会政策や法整備などを必要とされる状態にあるのが障害者である。これは、高齢者も同じ状態であろう。したがつて、我が国で考えてみると、高齢者、障害者には憲法二五条、一四条がそれぞれ関係し、そして法律においては、生活保護法、老人福祉法、身体障害者福祉法などの社会福祉立法や、老人保険法や介護保険法などの社会保険立法等の社会保険制度が設けられている。このように、現在陥っている種々の人権の包括的、構造的な閉塞状態を排除し、一般国民の生活と同じように生活をするように図る必要がある。<sup>24)</sup>したがつて、ここでは、今現実に様々な人権が制限を受けている状態下であり、そして日常生活のなかで本当に具体的な問題として

解決がなされるのである。これにより、国家が、この問題を特別に扱い、そしてその必要性にしたがって、総合的にかつ構造的に解決策を講じなければならない。

そして、これは犯罪被害者においても同様ではなかるうかと考える。

### 三 日本国憲法と「犯罪被害者の人権」

日本はかつて、私的な復讐を正式に認めていた時代があったし、戦前には、犯罪被害者が刑事裁判所に損害賠償を申立を行う付帯私訴の制度があった。しかし、戦後、加害者の人権保障と刑法の公正と平等な適用の要請、あるいはまた、処罰を国家や社会のものとしてみる考え方が、基本的に存在していたために、そのことは、国家の任務として考えられるようになった。これによって、刑事訴訟法は刑罰を科する国家と刑罰を科せられる加害者との関係を規定したものとなり、刑事手続も、国家機関と被疑者あるいは被告人に限定された。犯罪被害者はどこかへおいやられていた。また、刑法は国家と行為者の二面の関係を規定する法律で、現実の被害回復を求めることは民法の不法行為制度に任せてきた。これにより、例えば、法律に基づく加害者の身柄拘束によって、犯罪被害者にはかえって賠償請求の妨げになることもある。<sup>(25)</sup> 刑罰権を独占する国家が、犯罪被害者を代行することと言えば、犯罪被害者の心情を刑罰に考慮させることぐらいであろう。<sup>(26)</sup> つまり、事件の直接の関係者（被害者）である犯罪被害者の利益は考慮されていないのである。

この犯罪被害者のおかれている地位について、見直すということが社会の要請ともなってきた今日、憲法上における犯罪被害者の人権を考える必要がある。

日本国憲法には犯罪被害者の人権を定めた条文が全くない。そこで、条文解釈によって犯罪被害者の人権を保障することを導き出すことができないだろうかということを検討する。

日本国憲法は、一四条以下において詳細なる人権規定をおいていることは、承知のとおりである。しかしながら、これらの人権規定は、人権の固有的なもの、つまり、歴史的に述べると、国家権力によって侵害されることの多かった重要な権利や自由を列挙したにすぎず、すべての人権を網羅したものではないことは明らかである。

社会の変化にともない、新しい様々な問題が露呈してきた。すなわち、高度経済成長期の激動とも表現できる変動期に新しい人権の問題として法的に対応するべき必要性が生じてきたのである。「自律した個人が人格的に生存するために不可欠と考えられる基本的な権利、自由」として保護するに値すると考えられる法的利益は、「新しい人権」<sup>27</sup>として、憲法において保障されるように解釈されてきた。その根拠となるのが、憲法一三条の「生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利」(幸福追求権)である。そして、この幸福追求権は個人尊重の原理に基づき、憲法に列挙されていない「新しい人権」の根拠となる一般かつ包括的な権利である。さらに、幸福追求権によって基礎づけられた個々の権利は、裁判上も救済を受けることのできる具体的な権利であると解されるようになった。<sup>28</sup>

幸福追求権は、たしかに個別の基本権を包括する基本権ではあるが、しかし、その内容があらゆる生活領域にまでおよぶ一般的な行為の自由ではない。個人の人格的生存に不可欠な利益内容とする権利を言うのであり、また、個別の人権を保障する条項との関係では、個別の人権が妥当でない場合、一三条が適用される。

しかも、この解釈から生まれた権利は、明確な基準がない。裁判所が憲法上の権利として認めるとすれば、裁判所の主観的な判断から生じてしまうこともあるかもしれない。<sup>29</sup>したがって、そのことが個人の人格的生存に不可欠であるか、社会が伝統的に個人の自律的決定に委ねたものであるとか、他人の基本権を侵害しないかということなどを考

えて決定しなければならないものであろう。

そこで具体的に、犯罪被害者にこの新しい人権が当てはまるかを考える。そして、同時に思い浮かぶ憲法上のいくつかの条文についてみてみる。

まず最初に、実際に犯罪被害者が、マスコミの取材などにより、その私生活が侵されるときは、この憲法二三条から、プライバシーの侵害ということを通き出すことは可能であろう。しかし、犯罪被害者にとって、プライバシーの侵害だけが問題となっているのではない。前述のように、犯罪被害者は、現行の刑法体系の中では、一番の関係者が、いつしか全くの無関係者になってしまうのである。刑事手続きへの犯罪被害者の関与や事件を詳しく知るための知る権利は、この幸福追求権からは導き出せないのである。<sup>30)</sup> つまり、ここで（幸福追求権）導き出しているのは、一般人の享有する権利であり、犯罪被害という特別な場合とは違つのである。<sup>31)</sup>

次に、憲法三一条は適正手続きを定めたものである。この規定は、人身の自由についての基本的な原則を定めたものであり、公権力を手続的に拘束し、人権を手続きにおいて保障していこうとするものである。「自由の歴史は大部分手続的保障の歴史であつた」と考える立場は、人権保障において極めて重要であつた。したがつて、法文では手続が法律で定められることを要求するに止まらず、法律で定められた手続が適正でなければならぬこと、実体も法律で定めなければならないこと、法律で定められた実体規定も適正でなければならぬことを意味すると解されている。よつて、ここから犯罪被害者の刑事手続への関与が導き出されることは困難である。

最後に、憲法二五条一項が最低限度の生活を保障する、いわゆる生存権から導き出せないかということである。

社会権は歴史のなかでは、資本主義の発展の段階で、有産家の莫大の富をもたらす一方で、無産家の失業と貧困をもたらした。このような社会問題を解決するために登場したのが、無産家に諸権利を与え、国家が公的救済をするこ

いう考え方である。そして、国家が介入し保障することで、国民の現実の社会の「生存」の維持をするものである。<sup>33)</sup>

たしかに、二〇〇一年改正の犯罪被害者へ給付金は、給付方法や査定金額から生存権的な要素があるようにも思える。犯罪者により不遇の事態になった犯罪被害者を救済するために、国家が、一時的にしる援助することは必要だし、生存権を根拠として、あるいは社会権的な思想から犯罪被害者の救済を思いつかないわけではない。つまり、犯罪被害者が国に対して、生活においてなにかの配慮等を要請することは可能ではなからうか。でもしかしながら、ここから犯罪被害者の人権が導き出されたわけではない。導き出されたものは、国へ補償請求をすることぐらいであろう。でも国家がこのような配慮をすべきことを求めることはできるであろう。国家が被害者の救済人として努力しなければならぬとしても、だから被害者の人権保障を直接に根拠づけるものではなからう。

犯罪被害者の人権を憲法において根拠づける場合、国家からこれらの人の人権を保護するためにどうするかを考えるのではなく、私人の間で起こった犯罪に、この犯罪被害者の権利を憲法でどう保護するかを考えなければならぬ。

憲法の基本的人権の規定は、公権力との関係で国民の権利、自由を保護するものと考えられていた。国家権力を制限し、つまり、国民の権利、自由を保障するということは国家権力が不当にそれを侵してはならないことを意味していた。

しかし、二〇世紀においては、社会が高度に発展し、企業や経済団体などの組織がが社会において強力に力をもち、国民の権力や自由を侵してきた。また、社会が複雑化してきたので、国民相互間でも利益の対立が激化してきた。このような状態において、憲法における国家と国民の図式ではかり見ずに、あるいはそういう関係を規律するばかりでなく、私人間にも基本的人権保障を適用するものであるという考え方が現れきた。そうしなければ、近代憲法の憲法

の基本的人権の保障は完全なものとはならないであろうと考えるのである。

今日において、憲法は国家と国民との間の関係を規律するだけでなく、社会的権力に対しても及び、そして基本的人権保障が私人間の法律関係にも及び。人権は戦後の憲法では、個人の尊厳を軸に展開されたものであり、その価値は実定法秩序の最高の価値であり、公法、私法を包括した全法秩序の基本原理であり、すべての法領域に妥当するものであり、憲法の人権規定は私人間に対しても何らかの適用がされよう。<sup>34</sup>

では、どのように国家が私人間に介入するかである。

あるいは、どう人権規定を私人間に適用させるかである。

学説は直接適用説と間接適用説の二つがある。<sup>35</sup>

直接適用説では、憲法は国民の全生活に及び客観的価値秩序であり、憲法が定める諸原則は社会生活の全領域において全面的に尊重され実現すべきと考えられている。特に、憲法が保障する「人間の尊厳」、「法の下での平等」、「人間に値する生存の権利」など私生活にも直接適用される。<sup>36</sup>

これに対し、間接適用説では、憲法が基本的人権を承認したことは、それらの権利、自由が不当に侵害されないことを以て国家の公の秩序を構成すると考え、私人間においては、合理的な理由なく不当に権利、自由を侵害することは、例えば、民法九〇条の「公の秩序、善良な風俗」に反するという理由で無効、違法であるという考えである。

ところで、直接適用説では、次のような問題点を指摘できよう。市民社会の原則である私的自治の原則が広く書かれ、私人間の行為が憲法により大幅に規定されてしまう。基本的人権は对国家であったことは、今でも人権の指針であり、今でも人権を侵害する可能性は国家権力である可能性が高い。例えば、知る権利を報道機関と市民との間に直接適用するならば、国民の権利が拡大し、また報道の自由が制限を受けるような事態も出てきて、かへって、

自由権を制限してしまう。そうすると、国家権力の増大や介入を認めることになる。<sup>(37)</sup>

そして、近年、特に、ドイツにおける判例や学説を参考に、個人が相互に尊重する共生の社会があることを日本国憲法は前提として、それを確立することが国家に求められているので、私人間で人権侵害を争い、それを立法で保護処置できないときは、裁判所が国家の機関として介入し、保護する義務があるとして直接適用を解く見解が一部に有力である。<sup>(38)</sup>しかし、この見解では、本来的な意味の「国家からの自由」が脅かされるのではなからうか。

#### 四 「国家の介入」と「国家からの自由」

現代における人権侵害は、国家からの侵害というよりはむしろ社会の中の私人間あるいは私的団体の中で生じる強制や差別というかたちで生じる。例えば、人種や性別による差別がある。具体的には、雇用上で差別する。このような人権侵害を排除するには、国家の介入が必要ということとは認められるところである。

また、現代においては自由が国家からの自由として存在しているだけでなく、むしろ、現実の生活の中で自由を現実するために政府の援助が必要であるという考え方もでてきている。<sup>(39)</sup>

しかし「国家からの自由」と「国家による介入」とは矛盾することは、だれの目にも明らかである。

しかし、今まで見てきたように、犯罪被害者の人権を考えるには、この矛盾する二つの調和もしくは調整を検討する必要がある。今、まさにこの部分を考察あるいは解釈することで、憲法上で犯罪被害者の人権を位置付けることができるのではなからうか。

今後、これについて、もう少し詳しい検討を加えたい。

註

- (1) 朝日新聞、二〇〇二年一月八日。警察白書平成一三年度版一一〇頁以下。
- (2) 毎日新聞(夕刊)二〇〇二年一月三日。警察白書平成一三年度版一一七頁。前田雅英「増加する犯罪と犯罪者」特集・犯罪の現状と今後の課題 法律のひろば二〇〇二、一月号四頁以下。
- (3) 原文を見つけないことができなかった。岡村 勲「私は見た「犯罪被害者の」地獄絵」文藝春秋二〇〇〇年七月号、一一八頁にこのように書かれている。
- (4) 中日新聞、二〇〇〇年二月一七日。総理府内閣総理大臣官房広報室「犯罪被害者に関する世論調査」平成二二年九月調査
- (5) 諸澤英道「被害者に対する刑事政策」宮澤浩一・藤木哲也・加藤久雄編『犯罪学』(青林法学双書 一九九五)四九頁以下。高橋則夫「被害者関係の刑事司法と回復司法」法律時報七一巻一〇号一〇頁。
- (6) 高橋、前掲論文「被害者関係の刑事司法と回復司法」一一頁。
- (7) 警察白書平成二二年度版二八六頁。
- (8) 中日新聞、二〇〇〇年二月一七日。前掲書『犯罪被害者に関する世論調査』二〇頁。
- (9) 岡村、前掲文藝春秋一二五頁。
- (10) 中日新聞、二〇〇〇年二月一七日。前掲書『犯罪被害者に関する世論調査』二九頁。
- (11) 岡村、前掲文藝春秋一二五頁。
- (12) 萩野芳夫「憲法講義・人権」(法律文化社 一九九四)二四八頁。
- (13) 芦部信喜『憲法』新版補訂版(岩波書店 一九九九)二四六頁。
- (14) 芦部、前掲書『憲法』二四八頁。
- (15) 芦部、前掲書『憲法』二四四頁。
- (16) 戸波江二「被害者の人権 試論・上」法律時報七一巻一〇号一九頁。
- (17) 芦部、前掲書『憲法』二二一頁。
- (18) 芦部、前掲書『憲法』二二四頁。

- (19) 芦部、前掲書『憲法』二二五頁。
- (20) 芦部、前掲書『憲法』二二六頁。
- (21) 戸波、前掲論文「被害者の人権試論・上」一八頁のなかでは、「特定のグループの人権」と定義されている。
- (22) 芦部、前掲書『憲法』七七頁。
- (23) 芦部、前掲書『憲法』八〇頁。
- (24) 戸波、前掲論文「被害者の人権試論・上」一九頁。
- (25) 宮崎英生「刑事手続と損害の回復」法律時報七一巻一〇号四三頁。
- (26) 宮崎、前掲論文「刑事手続と損害回復」四三頁。
- (27) 松本昌悦「新しい人権と憲法問題」(学陽書房一九八四)二二五頁。
- (28) 芦部、前掲書『憲法』一一四頁。
- (29) 芦部、前掲書『憲法』一一六頁。
- (30) 戸波、前掲論文「被害者の人権試論・上」一八頁。
- (31) 戸波、前掲論文「被害者の人権試論・上」一九頁。
- (32) 佐藤 功「日本国憲法概説」第五版(学陽書房一九九六)二五二頁。芦部、前掲書『憲法』二二八頁。
- (33) 萩野、前掲書『憲法・人権』二四八頁。
- (34) 芦部、前掲書『憲法』一〇六頁。
- (35) 佐藤、前掲書『日本国憲法概説』一五六頁。
- (36) 佐藤、前掲書『日本国憲法概説』一五七頁。芦部、前掲書『憲法』一〇九頁。
- (37) 芦部、前掲書『憲法』一一〇頁。
- (38) 芦部、前掲書『憲法』一一一頁。
- (39) 芦部、前掲書『憲法』一一二頁。

その他参考文献

- 宮澤浩一・田口守一・高橋則夫編『犯罪被害者の研究』（成文堂 一九九六）
- 田島泰彦・新倉 修編『少年事件報道と法』（日本評論社 一九九九）
- 諸澤英道『新版 被害者学入門』（成文堂 一九九九）
- 藤森和美編『被害者のトラウマとその支援』（誠信書房 二〇〇一）
- 新倉 修『刑事法のパラダイム転換と被害者の権利』法律時報七一巻一〇号