

科学研究費助成事業（科学研究費補助金）研究成果報告書

平成24年 5月29日現在

機関番号：32682

研究種目：若手研究（B）

研究期間：2009～2011

課題番号：21730066

研究課題名（和文）告訴権・親告罪制度からみた犯罪被害者と刑事司法過程との関係のあり方
 研究課題名（英文）Ideal Relationships of Victims and Criminal Justice Processes from a Perspective of “Kokuso” (Criminal Complaint) and “Shinkoku-zai” (Offence Prosecuted only upon a Criminal Complaint)

研究代表者

黒澤 睦 (KUROSAWA MUTSUMI)

明治大学・法学部・専任講師

研究者番号：40377239

研究成果の概要（和文）：本研究は、告訴権・親告罪制度の観点から、犯罪被害者と刑事司法過程の関係の在り方を考察するものである。告訴および親告罪は、犯罪被害者の意思を尊重しようとする制度であり、近年の犯罪被害者を重視した法政策の中では、大きく注目されるべきものである。本研究では、とりわけ、親告罪をめぐる捜査機関・訴追機関の対応、いわゆる告訴権の濫用（不当告訴・不当不告訴）とその法的対応、告訴任意代理制度と被害者支援思想などについて、歴史的・比較法的検討を行った。

研究成果の概要（英文）：This study reviews ideal relationships of victims and criminal justice processes from a perspective of “Kokuso” (criminal complaint) and “Shinkoku-zai” (offence prosecuted only upon a criminal complaint). They are the systems that intend to respect intentions of victims. Therefore, under current criminal policy that emphasizes on victims, Kokuso and Shinkoku-zai should be received a lot of attention. This study reviews 1) ideal responses of police officers and prosecutors to victims of Shinkoku-zai, 2) abuses of the right of Kokuso and legal responses to them, 3) the system of Kokuso of agency in fact and the philosophy of victim support, among others, in comparative and historical jurisprudence perspectives.

交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2009年度	600,000	180,000	780,000
2010年度	600,000	180,000	780,000
2011年度	500,000	150,000	650,000
年度			
年度			
総計	1,700,000	510,000	2,210,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学、刑事法学

キーワード：刑事訴訟法、告訴、親告罪、犯罪被害者、不法行為、弁護士、ドイツ、治罪法

1. 研究開始当初の背景

刑事司法過程における犯罪被害者をめぐる諸課題が強く意識されるようになり、平成12年（2000年）にはいわゆる犯罪被害者保護関連二法、平成16年（2004年）には犯罪

被害者等基本法が制定された。そして、平成19年（2007年）には被害者参加制度などを内容とする刑事訴訟法等改正法が成立し、平成20年（2008年）には被害者参加制度が開始された。これらの立法では被害者のニーズ

という実際の必要性が重視されてきたが、犯罪被害者と刑事司法過程の関係という理論的な問題の検討は不十分であった。

ところで、上記の立法動向では、親告罪である性犯罪等の告訴期間の廃止を除いて告訴権・親告罪は触れられていない。また、国内の学術研究においても、告訴期間の問題を除いて告訴権・親告罪に関するものはみられない。しかし、犯罪被害者と刑事司法過程の関係を理論的な観点から検討するにあたっては、告訴権・親告罪は避けて通れない研究テーマである。なぜなら、告訴権・親告罪は、犯罪被害者が少なくとも消極的には訴追・処罰を完全にコントロールする制度であり、国家による訴追・処罰を原則とする日本の刑事法制度（国家訴追主義、起訴独占主義）を考慮すると、上記の検討課題に対してきわめて重要な示唆が得られるからである。

しかし、我が国において公刊されている告訴権・親告罪に関する研究は各論的なものや実務的観点でのものが多く、理論的研究や歴史的研究はほとんど存在しないというのが実情である。本研究は、我が国におけるこのような状況を打開するような理論的・理念的基礎を提供しようとするものである。

2. 研究の目的

刑事訴追の限界に位置する告訴権・親告罪制度を検討することで、犯罪被害者と刑事司法過程との関係のあり方について、重要な理論的基礎を見出すことを目的とする。

(1) 告訴権・親告罪の歴史的生成・発展過程を検討し、その歴史的意義を明らかにする。

(2) いわゆる告訴権の濫用（不当告訴・不当不告訴）の問題について、刑事法制度・実務・理論を検討することにより、そこに反映されている犯罪被害者に対する刑事法制度・実務・理論の態度を明らかにする。

(3) ドイツに存在する条件付親告罪を素材に、犯罪被害者との関係での国家的刑事訴追の限界を考察する。

(4) ドイツにおける公訴参加制度と告訴との関係に関する議論・判例を確認・検討することで、我が国の被害者参加制度の理論的基礎を別の視点から再検討する。

(5) 以上の検討をもとに、限界事例の犯罪対応における刑事手続法的処理と刑事実体法的処理との交錯の問題を解明する。

3. 研究の方法

(1) 各種史料に基づいて、明治初期の告訴権・親告罪制度の形成過程の歴史的検討を進

めた。

(2) 各種資料に基づいて、ドイツにおける告訴権の濫用および条件付親告罪をめぐる議論を中心に、比較法的検討を進めた。

(3) わが国における告訴権の濫用およびそれへの対応をめぐる実務の現状に関して、弁護士との意見交換を行った。

(4) 告訴権・親告罪制度全般について、学内外の研究者と意見交換を行った。

4. 研究成果

(1) 後掲図書①『被害者法令ハンドブック』（共編著）の担当部分において、各種法令における被害者の概念、被害者関係法令の全体像の中での被害者の法的位置づけ、被害者全般にみる救済と支援の性格を明らかにした。また、一般法体系における被害者関連規定として、とくに民事法と刑事法（共同）の分野について、関連する諸規定を選択・収載するとともに、簡潔な解説を加えた。そして、被害者をめぐる法制度・手続等の流れを図表化するとともに、被害者関連立法・事件対照年表を作成した（共同）。この過程で、告訴に関する規定および親告罪に関連する規定と、それを取り巻く被害者に関連する様々な諸制度および諸規定を、刑事司法の分野に限定せず広く確認した。とりわけ、告訴の受理に関する諸規定と、いわゆる告訴権の濫用に対応する諸規定（刑事実体法および刑事手続法における制裁的規定）などから、各時代の法制度・実務の犯罪被害者に対する姿勢を確認した。

なお、本書の書評として、斉藤豊治・法学セミナー55巻3号（2010年）128頁がある。

(2) 後掲雑誌論文⑤「親告罪における告訴取消しの可能性と検察官・警察官の対応」〔東京高判平21・8・6公刊物未登載〕において、①告訴・親告罪制度において実際には示談が大きな課題となっており、告訴取消しの場面では法テラスなどを活用した弁護士などの適切な第三者の介入・補助が必要であること、②告訴取消し期限後には検察官による告訴取消し制度を活用すべきであること、③検察官の広範な起訴裁量は告訴取消し可能性には及ばず、告訴取消し意思の存否について検察官の確認義務を肯定すべきであること、④告訴をめぐる過度の説得は二次被害の原因となりうるものであり、捜査機関にはより慎重な対応が求められること、などを提示した。

(3) 後掲雑誌論文④「いわゆる告訴権の濫用とその法的対応論」およびそれに注を付して加筆修正した③「いわゆる告訴権の濫用と

その法的対応論序説」において、犯罪被害者の権利の正当化の根拠とその本質的限界を探ることを究極の目的に据えて、いわゆる告訴権の濫用（不当告訴・不当不告訴）とその法的対応の全体像を示した。

具体的には、ドイツにおける議論を参考にしつつ、いわゆる告訴権の濫用を濫用的行使と濫用的不行使に分類したうえで、それぞれに対する実体法的対応と手続法的対応を体系的に整理して検討した。

1. 濫用的行使に対しては、(一) 刑事訴訟法における法的対応として、①告訴権者（刑訴法 230 条以下）、②告訴期間（同 235 条以下）、③告訴が取り消された場合の再告訴の禁止（同 237 条 2 項）、④告訴不可分の原則（同 238 条 1 項）、⑤告訴の方式・形式（同 241 条参照）、捜査機関による説得（犯捜規 65 条参照）、不受理（同 63 条 1 項参照）、⑥不起訴（刑訴法 248 条）、⑦訴訟費用の負担（同 183 条）があり、(二) 刑事訴訟法以外における法的対応として、①虚偽告訴罪（刑法 172 条）、②名誉毀損罪（刑法 230 条）、③不法行為による損害賠償責任（民法 709 条）がある。

2. 濫用的不行使に対しては、(一) 刑事訴訟法における法的対応として、①法定代理人である告訴権者が被疑者または被疑者の近親者である場合の特別規定（刑訴法 232 条）、②告訴期間（同 235 条）、③告訴取消しの期間制限と再告訴禁止（同 237 条）、④告訴不可分の原則（同 238 条 1 項）、⑤親告罪において告訴が欠ける場合の捜査（犯捜規 121 条参照）、⑥一罪の一部起訴（刑訴法 248 条等参照）、⑦捜査機関・訴追機関による説得行為、濫用原因・状況への直接対応（総合法律支援法 7 条参照）があり、(二) 刑事訴訟法以外における法的対応として、①手続法・実体法レベルでの非親告罪化、②ドイツにおける条件付親告罪、③権利行使と脅迫罪（刑法 222 条）・強要罪（同 223 条）・恐喝罪（同 249 条）、④不法行為による損害賠償責任（民法 709 条）がある。

これらの検討の結果、従来の法制度・実務・理論における犯罪被害者に対する慎重な姿勢が確認された。

(4) 後掲雑誌論文①「告訴権の濫用的行使と民事不法行為責任（一）」において、前述(3)での研究成果を受けて、その具体的問題の一つとして、告訴権の濫用的行使に対する民事不法行為責任の成否について検討した。分割第一回では、関連判例を俯瞰してその要点をまとめたうえで、問題の所在を明らかにした。

具体的には、告訴が不法行為を構成するか否かについて、《A》告訴制度の趣旨・目的（違法性阻却）、《B》被告訴人の不利益・負

担（法益侵害・違法性）、という二つの観点を提示した。前者《A》については、権利性を指摘する裁判例や、犯罪の捜査を容易にし、犯人の検挙に協力することになるのであって、治安維持上望ましいとして公益性を指摘する裁判例がある。後者《B》については、単に名誉・信用・人格・人権・法益を指摘する裁判例のほか、刑事手続において被告訴人が被疑者として受けうる具体的な不利益を考慮に入れる裁判例がある。なお、被告訴人の名誉侵害は、守秘義務（国家公務員法 100 条 1 項、地方公務員法 34 条 1 項、犯捜規 9 条以下）と名誉侵害防止義務（刑訴法 196 条、犯捜規 9 条以下）が果たされる限り、告訴そのものによっては直接には生じず、捜査によって受ける行動の自由・プライバシー・財産権の制約や精神的苦痛は、直接的には捜査関係者による捜査に起因するものであることを示唆する裁判例もある。

判例で求められている告訴人の注意義務の程度には幅があり、慎重・冷静・周到・十分な調査・確認を要することを明言するものから、普通人・通常人を基準にするもの、「目的、その他諸般の事情からみて著しく反社会的、反倫理的なものと評価され、公序良俗に反していると認められる場合、即ち訴訟行為それ自体として違法性を帯びている場合」に不法行為の成立範囲を極めて限定するものまである。そして、訴えの提起に関する最判昭 63・1・26 およびその後に出された告訴に関する東京高判平 1・3・22 を考慮すると、①不法行為の成否の判断の基準視点は告訴人側とすべきこと、②判断の基準主体は通常一般市民とすべきこと、③判断の基準時は行為時とすべきこと、④市民の調査能力を考慮すべきこと、⑤弁護士が告訴人本人または代理人である場合には特別な考慮が必要であること、⑥告訴内容と客観的事実が食い違った場合でも一定範囲（公訴事実／告訴事実の同一性の範囲内）で不法行為が成立しない場合があること、などを指摘した。

この論文の分割第二回以降は、引き続き法律論叢に公刊していく予定である。

(5) 後掲雑誌論文②「任意代理人による告訴と被害者支援思想」において、任意代理人による告訴（刑事訴訟法 240 条前段）という制度は、被害者支援思想に基づく先駆的制度として評価できるとした。

具体的には、わが国の議論から、告訴は自己の救済を求める意味を持つものであること、代理人によって告訴がなされた場合でも処分の通知および不起訴理由の告知は本人に対して行うべきこと、告訴任意代理人は告訴人としての主体性を有しないことから訴訟費用の負担は命ぜられないこと、などが確認された。

ドイツの議論から、告訴をめぐって指摘される「一身専属性」が、告訴は犯罪によって害を被った被害者自身のものであるという狭い意味での告訴そのものの一身専属性のほか、具体的な侵害法益の性質や法的判断の対象の性質にも関係している一身専属性であること、任意代理人による意思代理は、刑事法的対応が目的に合致するかより良い判断ができ、被害者の真意にかない、告訴申立ての当否の判断に労力を費やすのを回避できることが考慮されていること、告訴人等に対する通知義務との関係で代理人が通知を受けうること、などが確認された。

明治初期から現在に至るまでの当該制度に関する議論の歴史的展開から、被害をさらに受けるおそれや急ぐ必要性からも告訴任意代理制度を理解できること、告訴には自己の救済を求める意思が含まれていること、告訴は公法上の特別な権利であり告訴権者本人が行使すべきであるにもかかわらず告訴任意代理制度を維持したのには相応の理由があったからであると推測されること、などが確認された。

現代社会において告訴任意代理制度に期待される機能について、一般的な意味での本人の利益の保護を問題とする告訴法定代理制度との比較から告訴任意代理制度は具体的な「被害者」の保護が問題となっていること、告訴申立ての当否の判断に訴追または処罰によって生じる種々の影響ないし副作用が影響すること、その場合に強姦罪や名誉毀損罪に限らず器物損壊罪等の他の種類の親告罪にも同様の理屈が成り立ちうること、したがってその判断は告訴権者本人のみではなく第三者に一任した方が適切な場合があること、そうすることで二次被害も回避できること、などを指摘した。

そして、弁護士が告訴任意代理人となることについて、その特別な職責・法的地位・権限からみて告訴権者本人が告訴を申し立てるよりも法的観点からはより良い判断が期待できること、告訴権者本人が二次被害を受けるのを回避できること、単なる相談よりも告訴任意代理制度を用いた方がその法的位置づけがより明確化される（通知義務の対象となればさらに実務上の意義が大きい）こと、過失による虚偽告訴を防止することにも役立つこと、法的専門家が任意代理人になることで告訴権者の強い心の支えになること、などを指摘した。

(6) このほか、本研究課題には、条件付親告罪制度を参考にした刑事訴追論、ドイツにおける公訴参加制度と告訴との関係に関する議論の検討が含まれる。これらの研究成果については、整理・再検討のうえ、追って公表していく予定である。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文] (計5件)

- ① 黒澤睦「告訴権の濫用的行使と民事不法行為責任(一)」法律論叢第84巻第6号(明治大学法律研究所、2012年)43-112頁、査読無し
- ② 黒澤睦「任意代理人による告訴と被害者支援思想」法律論叢第84巻第2・3合併号(上井長久教授古稀記念論文集)(明治大学法律研究所、2012年)255-294頁、査読無し
- ③ 黒澤睦「いわゆる告訴権の濫用とその法的対応論序説」明治大学法学部創立百三十年周年記念論文集(明治大学法学部、2011年)169-192頁〔後掲④に注を付して加筆修正したもの〕、査読無し
- ④ 黒澤睦「いわゆる告訴権の濫用とその法的対応論」【法学研究会報告要旨】2010年度第3回2010年10月7日)法律論叢第83巻第6号(明治大学法律研究所、2011年)267-273頁、査読無し、
<http://hdl.handle.net/10291/11771>
- ⑤ 黒澤睦「親告罪における告訴取消しの可能性と検察官・警察官の対応」〔東京高判平21・8・6公刊物未登載〕刑事裁判例批評(135)刑事法ジャーナル第22号(イウス出版、2010年)90-95頁、査読無し

[学会発表] (計0件)

[図書] (計1件)

- ① 被害者法令ハンドブック編纂委員会編著『被害者法令ハンドブック』(中央法規出版、2009年)A5判・総頁数606頁。編集代表：西村春夫、細井洋子、高橋則夫。編集委員：秋山映美ほか12名。編集幹事：黒澤睦。担当部分：編集幹事、第1部第1章第2節「被害者概説／被害者とは／被害者と各種の法令」(解説、12-17頁)、第1部第2章第2節「被害者概説／被害者の法的位置づけ／被害者関係法令の全体像」(解説、27-30頁)、第1部第3章第2節「被害者概説／被害者の救済と支援の性格／被害者全般にみる救済と支援の性格」(解説、40-42頁)、第3部第2章「一般法体系における被害者関連規定／民事法」(解説、法令・条文選択、407-442頁)、第3部第3章「一般法体系における被害者関連規定／刑事法」(解説、法令・条文選択、443-538頁：共同)、付録「付録1 被害者をめぐる法制度・手続等の流れ／付録2 被害者関係機関・団体連絡先一覧／付録3 被害者関係法令、主要参考資料／付録4 被害者関連立法・事件対照年表」(資料、(1)-(32)頁：共同)。

〔産業財産権〕

○出願状況（計0件）

名称：

発明者：

権利者：

種類：

番号：

出願年月日：

国内外の別：

○取得状況（計0件）

名称：

発明者：

権利者：

種類：

番号：

取得年月日：

国内外の別：

〔その他〕

ホームページ等

<http://www.aurora.dti.ne.jp/~mutsumi/>

<https://m-repo.lib.meiji.ac.jp/dspace/>

6. 研究組織

(1) 研究代表者

黒澤 睦 (KUROSAWA MUTSUMI)

明治大学・法学部・専任講師

研究者番号：40377239

(2) 研究分担者

なし

(3) 連携研究者

なし