

# 刑事訴訟手続きにおける人権保障の日米比較

梅山 香代子

## 要 約

戦後、日本が米国から受けた影響のなかでも刑事訴訟に関するものは大きいものであった。大日本帝国憲法から日本国憲法へと変化する中で、人権尊重が根本原理とされ、戦前はほとんど無視されていた刑事被告人や被疑者の人権を保護することが重要視された。これに基づいて制定された新刑事訴訟法と相俟って、日本における刑事訴訟は、人権尊重を基調として新たに出発することになった。

現在、日本国憲法で保証されている刑事事件の被疑者、被告人の権利は、合衆国憲法修正条項に由来するが、運用の面ではそれぞれの社会状況の応じて異なっている。第一に、陪審制度を原則とする米国では、法廷における口頭弁論を中心とするため、被疑者、被告人の反論の場を確保することを重要視する。これに対して、陪審制が根づかず、書面が中心となっている日本の裁判においては、被疑者の身柄の拘束や証拠収集、自白の信頼性などに厳しい要件を課している。

第二に、運用面で見れば、敗戦という事実によって米国主導で導入された憲法による人権保障は、日本国民にその精神が容易に理解され得ず、その理解のためには、一層の努力を要する。これに対し、米国では社会の拡大に伴い、根強い人種問題を抱えることになり、アメリカ合衆国憲法制定当時には予想しなかった事態が刑事訴訟の面でも問題とされるようになった。

それぞれの国の実情に応じて人権の保障を充実行くことが要請されている。

## はじめに

太平洋戦争後、日本は思想的に、また制度的に米国社会から多くの影響を受けた。それらのうちでも新憲法の制定に関して、日本が受けた影響は渾大でありかつ画期的であったことは言うまでもない。明治憲法（大日本帝国憲法）の天皇主権体制から、国民主権を高らかに掲げる民主的憲法になったということに争いはない。このような根本的变化を伴う憲法改正の性質については、改正でなく、新たに成立した国民主権主義に基づいて国民が制定した民定憲法であるとする「8月革命説」も有力に唱えられている<sup>1)</sup>。他方、当時日本人による憲法改正草案が総司令部に認められず、米国案を基礎として若干の調整を加えて現行憲法が作られたという事実があるため、押しつけ憲法論も根強く主張されている<sup>2)</sup>。いずれにしろ、米国の強い影響下で作られた日本国憲法は、アメリカ合衆国憲法の強い影響を受けているということについて疑う余地がない。

天皇制、議院内閣制など、もともと米国に存在しない制度についての規定を別にすると、日本国憲法は、アメリカ合衆国憲法に大きな影響を受けている。特に、人間の本質的平等（第14条）、司法審査つまり、違憲立法審査権の明文化（第81条）、及び、刑事訴訟手続きについての規定（第31条第一

40条)は、それまでの日本社会を一変するに等しい影響をもたらすものであったと言える。

日本国憲法には、アメリカ合衆国憲法には未だ規定されていない「男女の平等」さえ明文化されている<sup>3)</sup>。また、「違憲立法審査権 (Judicial Review)」は、米国では慣習によって認められたものであるから合衆国憲法には明文化されていない<sup>4)</sup>。これに対して、刑事訴訟手続きについての規定はアメリカ合衆国憲法修正条項の規定にかなり類似している。たとえば日本国憲法第35条の規定は英文では次のようになっている。

The right of all person to be secure in their homes, papers, and effects against entries, searches and seizures shall not be impaired except upon warrant issued for adequate cause and particularly describing the place to be searched and things to be seized, or except as provided by Article 33.

アメリカ合衆国憲法修正第4条には次のように書かれている。

The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no Warrants shall ported by Oath of affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized<sup>5)</sup>.

このように、類似した規定が置かれたことは戦後日本の刑事訴訟をアメリカ合衆国と同様にしようとの意思の現われであるとも考えられる。刑事訴訟手続きは、国家が国民を罰しようとする時の手続きであり、最も権力的な部分である。その濫用防止には国民の権利に対する自覚が最も強く求められると言えよう。従って、国の刑事訴訟手続きに、その国の人権感覚や人権擁護の程度が現れていると言い得ると言っても良い。

天皇主権の下で、あらゆる場面で人権が侵害されていた戦前の日本に対して、理想主義的な米国の制度を導入して日本の民主化を計ろうとしたことには十分の理由がある。実際に、戦後の日本においては刑事被告人や被疑者に対して戦前のような非人道的処遇をすることは許されないものと大多数の国民が思っている。

このように米国の憲法の精神を刑事訴訟の面で受け入れた日本であるが、捜査、取り調べ、証拠などという刑事事件の典型的な手続きを見ていくと両者には共通性があるものの、顕著な差異も認められる。第一の原因は、米国において、刑事裁判の場は、日本と異なり、基本的に陪審法廷であって、そこでは法廷主義、口頭主義が徹底している。これに対し、日本においては、現在は陪審制が行われておらず、捜査における調書が審判の中心になっている。したがって、刑事訴訟の手続きが米国では法廷での口頭弁論中心主義として発展したのに対し、日本では陪審が根をおろさなかったこともあり、調書が以前と同様に審理の中心となっている。このため、法廷における攻撃防御については日米間で単純な比較をなすことはできないし、また、刑事訴訟法の解釈も、日本の方がより概念的であることも制度上止むを得ないと思われる。しかし、刑事訴訟法は応用憲法とも言われるくらい憲法の人権感

覚が影響する法である。したがって、個々の手続きを超えたところでその根本に流れる人権の保護に関する精神の比較をすることは有意義であろう。

本稿では、アメリカ合衆国憲法と日本国憲法における刑事訴訟の被疑者及び被告人の人権保障に関する規定とその運用の比較を試みることによって、日米の刑事事件に対する考え方の差異を考え、両国社会の一つの比較を試みるものである。

## I. 人権保障の問題点

### 1. 日本国憲法における人権規定成立の問題点

明治憲法の下での刑事事件の被疑者、被告人の権利は、法律の留保のもとで保障されていた。言い換えれば、法律によってそれらの権利の内容を制限することができた<sup>16)</sup>。しかし、日本国憲法下では、仮にそのような制限立法が制定されるとすると、理論的には憲法違反の法律と認定されて無効ということになる。

逮捕、拘留、自白などについて、その手続についての制限が憲法上に明記され、戦前のような人権無視の日本的体質が大きく改善されることになった。このような改革は、太平洋戦争での敗北に伴う国家体制全体の変革、憲法秩序の総変革による人権の保障に伴う刑事訴訟規定の変革であると位置づけられる<sup>17)</sup>。

「憲法的刑事訴訟」という言葉は、次のことを意味する。基本法たる憲法は、個人の尊厳を最も重要視するものである。刑事手続きは、個人の尊厳を昌しやすい。したがって、憲法が示している価値観に反するような解釈をしないよう十分に注意を払わなければならない。わが国にもこの考え方は、導入されたが問題は、国民の意識の変革が新憲法の成立よりも後になることであり、その趣旨や内容の理解が完全に得られない恐れもあつた。敗戦後間もない日本には、上の法理は現実と遙かに隔たった内容であつた。その後、日本の復興に伴って、刑事保障について人権の根幹にかかわる重要事項と考えて、それを守り抜く意思を持つことができるか否か、国民の資質が試される場面であつた。

### 2. 米国における人権規定の問題点

#### (1) アメリカ合衆国憲法における人権規定の成立

北米大陸においては、18世紀末、植民地の英国からの独立と、その後の連邦政府つまりアメリカ合衆国の成立という歴史的過程の中で人権保障が確立されていった。

アメリカ合衆国の基本法たる「アメリカ合衆国憲法」Constitution of the United States は、文字どおり国家の組織を意味しており、主として「治安の維持」及び「財力の確保」という近代国家の必要を満たす国家体制を整えるために作られたものであつた。従つて本文には人権保障の規定は置かれていない。アメリカ合衆国憲法の人権保障の規定は合衆国憲法成立後に修正条項としてつけ加えられ、成立したものであつた。このようにつけ加えられてものとはいえ、18世紀における人権保障としては画期的であつたとも思われる内容であり、自らの憲法修正手続きにより規定されたということもあり、

今なお、世界の模範としての意味を失っていない。

## (2) 人種問題と人権規定との関わり

建国当初の事情は、後の社会にそのまま通用するわけではない。特に、人権問題に関する規定は、その後複雑な人種問題を抱えることとなる米国にとって解決が難しい特有の問題となった。

そもそも、建国当初合衆国憲法の人権規定は連邦政府による侵害に対しての救済として適用されると考えられていた。北米の英国植民時代、英国王の支配を受けた経験を持つ人々の独立後の合衆国中央政府に対する不信は根強かった。その横暴に対する防御の一つとしての人権保障であった。この保障は権力が増大しがちな中央政府に個人が対抗するために規定されたものと言うことが適切である。

一方各州においては別途、州憲法、法律、条例などの体系があり、社会はそれによって規律されていた。現実的には、個人の生活の大部分は州政府の規則内で営まれていたのでありそこでは、各州の人権規定が支配していた。それは人権保障の分野に限らず多くの部門で言い得ることであった。各州がそれぞれ独自の発展を遂げ、社会構造、産業構造ともに異なる地域に一律な連邦政府の人権規定が適応されるのは不自然なことであった<sup>8</sup>。

## (3) 南北戦争後の憲法修正

奴隷制度をめぐる問題は合衆国全体の争点となり、その結果武力紛争にまで至った。この内戦、南北戦争の終了後、1868年に加えられた修正第14条はアメリカ合衆国憲法に大きな変更をつけ加えるに至った。すなわち、修正条項の権利章典の諸権利が、連邦政府の公務員による侵害のみならず、州政府の公務員による侵害についても保障されるという解釈の道を開いた。

いかなる州も合衆国市民の特権または免除を制限する法を制定してはならない。また、いかなる州も正当な法の手続きによらないで、何人からも生命、自由、財産を奪ってはならない。また、その管轄内にある何人に対しても法律の平等な保護を拒んではならない。

この規定が、アメリカ合衆国憲法の権利章典の大部分の条項が州政府の行為にも適用されると解釈される根拠を提供し、連邦の法を州の法に組み入れるという組み入れ (Incorporation) 論争を引き起こした。論争の結果、現在では、僅かな部分以外はほとんどの部分が州の法秩序体制の中に組み入れられており、被疑者や被告人の権利が州によって異なることはなくなった<sup>9</sup>。

## II. 刑事訴訟手続きにおける被疑者及び被告人の保護

### 一. 被疑者の権利

#### 1. 逮捕

日本国憲法では、逮捕は「令状」によらなければならない。例外として憲法上では現行犯逮捕が認

められているにすぎない。この他、「緊急逮捕」の合憲性も判例により確認されている<sup>30</sup>。これら例外については「逮捕状」なしに逮捕することができる。

米国では、全逮捕数の95%は逮捕令状なしに行われている。憲法上、逮捕状の使用は義務づけられてはいないからである。勿論、逮捕状による逮捕が望ましいとされているが、実際にはほとんど令状のない逮捕が行われている。ただし、不合理な逮捕、搜索、押収をされない権利は憲法上保障されており、特に家屋の搜索およびそれに伴う押収については大部分が「令状」によっている<sup>31</sup>。

このように逮捕については日本の方が米国よりも厳格な要件を課していることは事実である。米国において、令状を取る体制は整ってこなかった。逮捕による身柄の拘束は、大きな人権侵害に当たるが、米国ではこの後の捜査における被疑者の保護に重点をおいて、逮捕については大きな改正は行なってこなかった。人種差別を原因とすると見られる逮捕が明らかになると、米国の非人道性が強調されることもしばしばあったが、逮捕後の被疑者の権利を厚く保護する方向が推進された。逮捕された後の被疑者の人権の保護が現在でも十分とは言えない現状の日本と比較して優劣はつけ難い。

## 2. 捜査

「警察官は、公道上で素手で通行人を殴打したという被疑事実に基づき現行犯逮捕した被疑者を、そのまま2キロほど離れた警察署まで連行した。そこで被疑者の身体を搜索した結果、覚せい剤粉末を発見した。」

このような場合、警察官は、どのように措置すればよいか。

アメリカ合衆国憲法修正第4条は、不合理な搜索及び逮捕、押収をされない権利を規定している。他方、日本国憲法35条は令状なしの搜索、押収を禁止している。先に述べたように、米国では令状なしの逮捕が広く行われており、被疑者の住居の中に立ち入って行うのでない限り令状なしの押収も許されるので、このような場合、覚せい剤の押収を認めている。ただし、無制限にこれを認めるわけではなく、一般に「プレイン・ビューの法理」(Plain View Doctrine)と言われる理論に基づいて行なわれる。これは、1968年の「ハリス対合衆国事件」(Harris v. U. S.)において合衆国最高裁判所によって確認された法理であり、次の3つの基本的要素からなっている。

- (1) 警察官の視野に入った物品であること
- (2) 警察官がその場所にいることが適法であること
- (3) 物品が押収に服すべきことが直ちに識別可能なこと<sup>32</sup>

このような原則が確立するまでには米国においても、不当な押収が多く行われていたと言われる。この原則が確立された後は、裁判所における審査を厳しくすることにより、不法な押収を防ぐことができ、この点は大きく改善されたと思われる。

日本においては戦前の警察当局の横暴を一掃する要請から戦後は令状主義を徹底し、不当な押収を防ごうという意思が強い。そのため、このようなことは憲法上容認されないであろうと思われる。し

かし、覚せい剤所持の容疑について逮捕状を得て逮捕するとすれば、実際はかなりの困難を伴うであろう。このような実際上の手続きの非効率性を受忍し被疑者の権利を守るか、それとも逮捕状なしの押収を認めて社会秩序の安定を重視するかはその優劣を一概に決定できない。日本においても次のような要件のもとにプレイン・ビューの法理を認めようとの見解がある。

- (1) 適法な職務執行中に
- (2) 偶然の事情で
- (3) 明白な犯罪関連物件を発見し
- (4) それ以上の搜索を要せずに差し押さえが可能である。

以上により、その物件について単なる不審事由でなく「相当な理由」が肯定される、という要件の下に採り入れようとの提案がある<sup>13</sup>。しかし、わが国においては、前述のような歴史的経緯からこれに関しては慎重論が多数を占める。

### 3. おとり捜査

捜査機関がおとりとなって第三者に犯罪を行うように働きかけ、その実行の着手を待ってその者を検挙する捜査方法を「おとり捜査」というが、米国では、「わなの理論」(Entrapment)として問題とされる。わが国では、このような方法によって犯罪誘発するのは道義に悖るとの考え方が一般的であり、憲法31条の「適手続き条項」に反していると考えられている。

だが、わが国においてもすべてこの種の捜査が違法とされているわけでない。麻薬犯罪などの取り締まりのために利用されるこの種の犯罪捜査については、すべてを違法とするわけにはいかないため、次のような処理をしている。

- (1) もともと犯意のあった第三者に犯行の機会を提供したにすぎない場合  
(機会提供型)
- (2) 犯意のなかった第三者の犯意がおとり捜査によって誘発された場合  
(範囲誘発型)

(1) の場合は適法とされ、(2) の場合は違法とされる<sup>14</sup>。

米国においては、被告人に「もともとの犯罪性向」があるか否かを問題にしており原則としてその有効性を争わない。「そそのかし」行為がある場合のみ「わな」の抗弁が認められる。それも度を越えない場合は適法とされることが多く、厳密に制限する方向にあるわが国とは一線を画している<sup>15</sup>。

わが国と比較して覚せい剤や麻薬に関する犯罪が遥かに多い米国において、おとり捜査の必要性はわが国よりも相当に高いと言えよう。これに対してわが国では、その捜査の対象となる者の「人格的自律権」を侵害するという理論的な反論のほか欺罔行為に対する倫理的反発が強い<sup>16</sup>。

## 二. 被告の権利

### 1. 刑事免責による証言強制

証人に自らの供述によって刑事上の不利益を受けないという保証を与えることによって証言を強制する制度である「刑事免責」の制度は、米国では制定法によって認められ、共犯者の証言を得るためなどに用いられている。しかし、わが国ではこれを認めた法令は存在しない。

この制度は、証人の自己に不利益な証言をしないことのできる権利（自己免罪拒否特権）を消失させる代わりに、証言に現れた証人の犯罪行為に対して訴追をできなくするものである。わが国では、これは、立法化されていないとされているという形式的理由が主となって採用されていないのであって憲法違反とは解釈されていない。しかし、ここでも国民の法意識から見て公正感に合致するか否かが考慮される必要があるとされる<sup>18)</sup>。

日米のこの差異が多くの国民の関心をよんだのは、1976年のいわゆる「ロッキード」事件の囑託尋問の問題であった。

米国在住のロッキード社関係者からの証言を得るために、国際司法共助として米国の司法機関に尋問を囑託した。米国では、通常の手続きに沿って刑事免責による証言を求めるとして、日本において証人らが供述により不利益をうけないことを保証するか否かを問い合わせてきた。これに対して、日本の検察も最高裁判所も保証を与える旨を確約し、証言を得てこれを法廷に提出した。ところが、日本の最高裁判所は次のような理由でその証言の証拠能力を否定した。

わが国の憲法が、その刑事手続き等に関する諸規定に照らし、刑事免責制度の導入を否定しているものとは解されないが、刑訴法は制度に関する規定を置いていない。この制度は、前記のような合目的な制度として機能する反面、犯罪に関係のある者の利害に直接関係し、刑事手続き上重要な事項に影響を及ぼす制度であるところからすればこれを採用するかどうかは、これを必要とする事情の有無、公正な刑事訴訟手続きの観点からの当否、国民の法感情から見て公正感に合致するかどうかなどの事情を慎重に考慮して決定されるべきものであり、これを採用するのであれば、その対象範囲、手続き要件、効果等を明文をもって規定すべきものと解される。しかし、わが国の刑訴法は、この制度に関する規定を置いていないのであるから、結局、この制度を採用していないものというべきであり、刑事免責を付与して得られた供述を事実認定の証拠とすることは許容されない……。

(最高裁平成7年2月22日大法廷判決<sup>18)</sup>)

この判決では、尋問調書の証拠能力が否定される理由が明確でないという批判を受けている。さらに「刑訴法全体の精神に照らし」、「国民の法感情」などという表現を用いることにより、純粋な法的な根拠をしめしていないとも言われている。しかし、このような判断は米国とわが国において国民の意識の差を示すものであり、ある程度は納得させるものである。真実究明を重視する程度と意識の差異は今後考慮されるべきである。

## 2. 自白

### (1) 日本国憲法下における自白

日本国憲法では、自白は憲法38条によって厳しく制限されており、刑事事件の自白については、取り調べの適切さとも関連して慎重な対応が求められる。わが国では、戦前の悪名高い警察の取り調べのイメージから脱却して被疑者の人権を守るべく、自白に対して制限を与えたものである。主な点は次の二点である。

- (1) 自己に不利益な供述を強制されない。
- (2) 自白を唯一の証拠として刑罰を科せられることはない。

こうして、自白が得られたとしても事実として認定するには補強証拠を必要とし、そのまま証拠とするわけにはいかない。わが国においては、自白の強制に対する警戒心が強いと言わざるを得ない。

### 3. 米国におけるミランダールール (Miranda Rule) の確立

アメリカ合衆国憲法では、修正第5条に「何人も刑事事件において自己に不利益な供述を強制されない。」と規定されている。しかし、わが国と異なり、自白が得られた場合、その証拠能力についての制限規定はない。さらに、アレインメント (Allainment) の制度により、被告人が訴追側の主張を認めると答弁をすると、事実審理を省略し、量刑についての調査をするだけで有罪判決を言い渡すことができる。ただし、今日の米国では、自白についてはそれがなされるまでの過程で厳しいルールが決められている。「ミランダ警告」 (Miranda Warning) とされるものである。以下、これについて述べる。

前述のように、米国では、自白は強要されないとの規定があるのみであるが、無制限に行われていたわけではなく、個々の場合に依じて規制はなされてきたと言えよう。ただ、その規準が明らかではなかった。判例により、拷問、長時間に及ぶ取調べ、詐術を使った取り調べなどが、憲法修正14条の適性手続き違反として自白の任意性がないと判断されてきた<sup>19)</sup>。

このような傾向に一定の明確な基準を与えたのがミランダ事件 (Miranda v. Arizona, 384 U. S. 436 1966) である。この事件において、アメリカ合衆国最高裁判所は、被疑者が身体の拘束下に置かれた状態で尋問に服するときは、どのような警告がなされなければならないかについて明確なルール (bright-line rule) を定めたものである。

一般にミランダ警告 (Miranda Warning) とされるものは、次の内容である。

1. You have the right to remain silent.  
(あなたには黙秘する権利がある。)
2. Anything you say can and will be used against you in a court of law.  
(あなたが供述したことは何でも、法廷において不利に扱われる場合がある。)



3. You have the right to talk to a lawyer and have him present with you while you are being questioned.

(あなたには弁護人の立会いを求める権利がある。)

4. If you cannot afford to hire a lawyer, one will be appointed to represent you before any questioning.

(あなたに弁護人を雇う経済力がない場合、質問に先立って弁護人が公選される。)

5. You can decide at any time to use these rights and not answer questions or make a statement.

(あなたには、いつでもこの権利を用いることに決め、質問や表明の要請に応じないことができる。)

さらに、「この取り調べを、いつでもうちきることができる。」

(You have the right to terminate this interview at any time.)」

という警告が付け加えられる<sup>24</sup>。

米国では、この警告が与えられているか否かが厳しくチェックされ、被疑者が正しく理解したことを確かめてから行われた自白でないと効力を認められない。そしてここに提示されている自己負罪特権を放棄したうえで、その署名を得た後に自白が行われる。反対にこれだけ厳密な手続き後であるから、一旦なされた自白については、わが国のような制限に服したり、補強証拠を必要としたりはしない。日本においては未だこのようなルール化はなされていない。

#### 4. 伝聞証拠法則

伝聞証拠は、公判廷ににおいて供述の様子や態度を観察できないし、反対尋問によりその内容を確認できないので、原則として排斥される。しかし、すべての伝聞証拠を排斥するのは實際上不都合であるし、状況によっては信用性が認められるものもある。米国では、判例の積み重ねにより、「伝聞例外の法則」が発展した。

大きく見て、信用性の状況の保障、つまり、供述が信用できる外部的状況があることであり、もう一つは同じ供述者からそれ以上の供述は期待できないので、供述を利用する必要性がある、ということである。例えば、前者は公務員の作成した文書、とっさの発言など、後者の例は、臨終の陳述などである。

日本においても、これを取り入れて刑事訴訟法上で伝聞例外の法則を取り入れた。日本においては、伝聞例外は米国よりゆるやかに認められているとされている。

- (1) 供述録取書 (原供述者が他人に話した内容をその他人が書きとめた書面)
- (2) 供述書 (自分で作った書面)
- (3) 伝聞供述 (被告人または被告人以外の者が第三者に話したことを、その第三者が法廷で供述

する場合)

(4) その他の書面 (1, 2, 以外で特に信用性のあるもの)<sup>26</sup>

調書中心主義をとる日本においては、証拠の分野においても調書の伝聞性が問題とされるのは当然の成り行きであった。日本の刑事訴訟法321条1項で、被告人以外の者の供述書または供述録取書に伝聞例外として証拠能力を認めている。勿論、これは当事者の反対尋問権を否定するものであるから、要件は絞られている。その要件とは、「供述者が死亡、精神もしくは身体の故障、所在不明若しくは国外にいるため公判期日において供述できないとき」となっている。判例では、証人が公判準備期日における宣誓、証言を拒否した場合に検面調書（検察官面前調書）にこの規定の適用を認めている<sup>27</sup>。

この判断については、米国のような反対尋問権を重視する立場からは批判されている。憲法37条2項は被告人の反対尋問権を保証しており、その例外を認めた規定は広く解されるべきでない<sup>28</sup>とされている。戦後、間もない時代に制定された刑事訴訟法であるから、日本の法曹が米国型刑事訴訟に不慣れであったため、憲法の趣旨にもかかわらず反対尋問権を十分に保証しなかったとの指摘は正しい。そして、被告人の反対尋問権を十分保証し、公判中心の11頭弁論を実現する方向に法の運営を向けなおすべきであると主張されている<sup>29</sup>。日本の刑事訴訟の今後の課題となる。

## おわりに

沖縄などの米軍基地でアメリカ兵の不祥事が問題になると被疑者の引き渡しに関する日米の争いなどがよく問題となる。勿論、この問題は、日米地位協定が絡んだり、駐留軍という特殊の地位が絡むこともある。しかし、日本の刑事訴訟手続きに対する不信感が根強く残っているためとも思われる。古くは江戸代末期から、西欧社会は犯罪人に対する日本の対応に警戒感を持っていたことが原因であり、「白国民を不当にかくまう」という批判は妥当でなかったように思われる。

確かに、日本においては、戦前まで刑事被疑者、被告人に対して人権侵害を常としてきた。戦後、米国の指導の下に刑事手続きを改定して人権尊重の方向に向いたが、国民の理解は十分であったとは言えず、関心も薄い。日本国憲法の中でも、第9条のように目立たない分野であるが、人権に最もかかわる領域であるから、放置することはできない。

世界に先駆けて人権保証を憲法に規定した米国でも、奴隷制の存在の下での奴隷の人権無視、そして奴隷制の廃止後は厳しい人種差別による人権蹂躪が続いた。現在でも、刑事訴訟に人種差別がかかわることが珍しくない<sup>30</sup>。

わが国では、逮捕に関しての令状主義、捜査令状の必要性などは米国よりも厳密であるが、実際の運用については国民の側に信頼性が乏しい。目に見える人権侵害は米国よりも少ないようであるが、反対に、それだけ問題が顕在化しないという危険性もある。わが国に陪審制が根づいていないこともあり、国民の意識の向上が不十分である。憲法に対する理解の深まりと人権保証に対する意識の高まりが必要であることは明らかである。日本の刑事司法について諸外国に信頼感を与えることが、基地

問題その他に適切な対応をすることにつながり、国民の人権保護にも役立つこととなるであろう。

## 注

- (1) 芦部信喜 『憲法新版』(岩波書店, 1999), 27-32頁。
- (2) 同上, 25-26頁。
- (3) 1972年に「平等権修正 (ERA)」が発議されたが、1982年までに成立せず、廃案となった。
- (4) アメリカ合衆国憲法の条文上は認められず、1803年の「マディソン対マーベリー事件」(Marbury v. Madison, 1 Cranch 137) で認められた。
- (5) この他にアメリカ合衆国憲法修正第5条と日本国憲法第31条の類似性も指摘することができる。
- (6) 大日本帝国憲法では、「居住、移転の事由 (23条)」、「言論の自由 (28条)」などは、「法律の範囲内において」という留保がついている。これには、戦前には、憲法が他の法律に優越するという思想がなかったこととも関連している。
- (7) 現行の刑事訴訟法でも緊急逮捕 (210条) や伝聞例外 (321条) などの規定が憲法違反にならないかとの議論がある。
- (8) Donald V. del Carmen, *Criminal Procedure: law and practice 2nd.*, (1991, Brooks/Cole Publishing), 佐伯千傾 監訳, 『アメリカ刑事手続き法概説』(第一法規, 1994), 5-14頁。
- (9) 同上, 15-16頁。
- (10) 日本国憲法第33条, 刑事訴訟法第210条。
- (11) 『アメリカ刑事手続法』, 152-158頁。
- (12) 同上, 257-261頁。
- (13) 田宮 裕 『刑事訴訟法 新版』(有斐閣, 2001), 412-419頁。
- (14) 別冊ジュリスト 『刑事訴訟法判例百選 (第七版)』, (有斐閣, 1998), 26-27頁。
- (15) 『アメリカ刑事手続法』, 412-419頁。
- (16) 松尾浩也 『刑事訴訟法 上 (補正4版)』(弘文堂, 1996), 113頁。
- (17) 福井 厚 『刑事訴訟法学入門』(成文堂, 1999), 58-59頁。
- (18) 『刑事訴訟法判例百選 (第七版)』, 148-149頁。
- (19) 『アメリカ刑事手続法』, 319-323頁。
- (20) 同上, 326頁。
- (21) 田宮, 前掲書, 377-379頁。
- (22) 『刑事訴訟法判例百選 (第七版)』, 182-183頁。
- (23) 熊谷 弘他編 『証拠法体系』Ⅲ, (日本評論社, 1970年), 122頁。
- (24) 1994年の「シンプソン事件」では、黒人のシンプソンが白人の妻を殺害した容疑で告発されたために、被告人側が人種偏見による嫌疑であると主張して世界の注目を浴びた。

## 主要参考文献

- del Carmen, Ronald V. *Criminal Procedure: law and practice 2nd.* Pacific Grove Texas: Brooks and Cole, 1991.
- Miles, John G. jr. et. al., *The Law Officer's Pocket Manual* Washington D. C.: Burcan of National Affairs, 1988-1989.
- Scolnick, J. H. & Fyfe, J. J. *Above the Law: Police and the Excessive Use Force* New York: Free Prss, 1993.

芦部信喜 『憲法新版』 岩波書店, 1999年

田宮 裕 『刑事訴訟法 (新版)』 有斐閣, 1999年

団藤重光 『刑事訴訟法綱要』 創文社, 1972年

日本弁護士連合会刑事弁護センター編 『アメリカの刑事弁護制度』 現代人文社, 1998年

福井 厚 『刑事訴訟法学入門』 成文堂, 1999年

松井茂記 『アメリカ憲法入門 (第3版)』 有斐閣, 1995年

---

「アメリカの刑事司法」 『ジュリスト1033号』 1993年11月1日、有斐閣  
「違憲審査制の現在」 『ジュリスト1037号』 1994年1月1～15日、有斐閣  
別冊ジュリスト 『刑事訴訟法判例百選、第七版』 有斐閣、1998年