

情状鑑定の現状と課題

城下 裕二

(北海道大学大学院法学研究科)

キーワード： 情状鑑定 裁判員裁判 量刑

1 これまでの状況

「情状鑑定」とは、一般に、「訴因事実以外の情状を対象とし、裁判所が刑の量定、すなわち被告人に対する処遇方法を決定するために必要な知識の提供を目的とする鑑定」¹であるとされてきた。鑑定事項としては、人格調査・環境調査・犯行動機・再犯予測ないし予後判定・処遇意見があり、これらはまた、①被告人の知能・性格などの資質、②犯行の動機・原因に関する心理学的あるいは社会学的分析、③処遇上参考とすべき事項、に大別されることもある²。主たる鑑定の方法としては、面接（被告人面接、家族面接、関係人面接）・社会調査（犯行場面の調査、生活環境の調査、学校職業状況、友人等対人関係についての調査、行動観察（鑑定期間中の行動）が挙げられる³。

わが国では英米などで制度化されている判決前調査制度（pre-sentence investigation）を導入することの是非をめぐる議論が昭和30年代からなされており、手続が事実認定と量刑に二分されていないこと、あるいは専門調査官設置の困難さなどから実施には至らなかったものの、その代替的機能を情状鑑定に求めようとする立場も有力となってきた⁴。特に、昭和44年に刑事部裁判官有志と家裁調査官有志の間に、情状鑑定に関する協議が行われたことを

契機として、調査官に対する鑑定命令が増加し、昭和60年ころから、退職した家裁調査官の知識・経験を社会に還元し情状鑑定を活用しようという機運が徐々に生まれたといわれる。また、すでに昭和35年最高裁判所事務総局刑事局通達「被告人に対する処遇方法を決定するため鑑定を命じた事例の報告について」において、「刑の量定に科学性を付与して、被告人に対し適切な処遇方法を決定することについて、被告人の素質、経歴、家庭その他の環境、犯行前後の心理状態を総合的に把握することが必要である」との指摘があり、「医学、心理学、社会学その他の専門的知識を有する家庭裁判所調査官その他の者に鑑定を命じた事例」を紹介して執務の参考に供してきたとされている⁵。

学問的にその重要性が認識された契機も比較的古いことであり、わが国では1977（昭和52）年に、刑事鑑定研究会による『刑事鑑定の理論と実務—情状鑑定の科学化をめざして』が刊行されている。しかしながら、その後は、学界において情状鑑定をめぐって格別の動きがあったわけではない。実務上も、時間と費用の問題はもとより、実際の効果に対する疑問、量刑における犯罪事実重視の傾向、量刑上個別的事情を考慮することへの不公平感などを理由として、むしろ消極論が一般的であったとの

指摘もみられる⁶。

他方で、裁判員裁判が導入されたことにより、近時、情状鑑定の意義が見直されつつある。特に、時間的な制約の中で、裁判員に対して量刑上考慮すべき不足のない情報を提供し、適正な判断へと至るための前提を構築するためには、情状鑑定が有益であるとの見方も増えてきている⁷。そこで以下においては、裁判員裁判の量刑を念頭に置きつつ、情状鑑定の意義について若干の検討を行うこととする⁸。

2 死刑求刑第一号事件（東京地判平成 22 年 11 月 10 日（LEX/DB 文献番号 25470396））

本判決は、裁判員裁判における死刑求刑第一号事件として、社会的にも注目を集めた事例に関するものである。

被告人は、客として通っていた A 店の従業員である B を殺害する目的で、平成 21 年 8 月 3 日午前 8 時 52 分ころ、B 方に無施錠の玄関から侵入し、①同所 1 階 8 畳和室にいた B の祖母である C（当時 78 歳）に見つかるや、B 殺害の目的を遂げるため、とっさに C も殺害しようとして決意し、同人に対し、その頭部等をあらかじめ用意していたハンマーで数回殴り、頸部等をあらかじめ用意していた果物ナイフで多数回突き刺すなどし、よって C を頸部刺創による右内頸静脈切破に基づく失血により死亡させ、②引き続き、同所 2 階東側 6 畳和室において、B（当時 21 歳）に対し、殺意をもって、その頸部等をあらかじめ用意していたペティナイフで数回突き刺すなどし、よって、同年 9 月 7 日午前 5 時 14 分ころ、病院において、B を気管断裂による窒息及び頸部刺創による出血性ショックに基づく低酸素脳症により死亡させたものである。

被告人は、住居侵入、殺人、殺人未遂、銃砲刀剣類所持等取締法違反で起訴された（訴因変更後の罪名は住居侵入、殺人、銃砲刀剣類所持等取締法違反）。本件を担当した弁護人によれ

ば、「責任能力を争うよりも、情状として、被告人が心理的に追い込まれて犯行に至った状況を克明に出し、被告人にやむをえない事情、同情すべき事情があったことを主張する」との方針の下に情状鑑定が実施され⁹、鑑定人は、被告人について「犯行に至る経緯の困惑感から意識狭窄が徐々に始まっており、犯行前日には殺害を考えるようになり、意識狭窄ゆえに、殺害を実行するかどうかは逡巡していたが、殺害以外の選択肢が考えられない状態に陥っていた。犯行時は、意識狭窄状態で、被害者祖母が予測外に登場するという事態では、パニック状態となり、被害者祖母を殺害し、その際の記憶は欠損している。さらに、被害者殺害時は、怒りの感情のみに支配されている状態で、その際にも記憶の欠損が認められ」、「本件の場合の、彼が被害者との関係について自分を追い込むほどに考え困惑感を強めていくダイナミックな過程は、彼自身が自らの内面に必要以上に真剣に向き合っていることを示している」という趣旨の意見を述べた¹⁰。検察側が死刑を求刑したのに対して、弁護側は無期懲役が相当であると主張した。

東京地裁は、「何の落ち度もない被害者 2 名を身勝手な動機から連続して惨殺した被告人の刑事責任は極めて重大であり、本件で有期懲役刑を選択する余地はなく、死刑か無期懲役刑かの選択が問われている」として、永山基準に依拠しながら判断することを明らかにしたうえで、①本件被告人の犯行に至る経緯及び動機について「本件は、誠に身勝手に短絡的な動機に基づく犯行といわなければならないが、他方、当時の被告人は、B に対して恋愛に近い強い好意の感情を抱いていたからこそ、同人から来店を拒絶されたことに困惑し、抑うつ状態に陥るほど真剣に思い悩み、もう同人に会えないとの思いから絶望感を抱き、抑うつ状態をさらに悪化させ、結局、同人に対する強い愛情が怒りや憎しみに変化してしまったことから殺害を決

意するに至ったと認められる（本件が、相手が自分の意に沿わなくなったから、その相手を殺害した事件であるとする検察官の要約は不相当である。）。そして、このような被告人の心理状態の形成には、約1年間にわたって店に通い詰めていた当時の被告人とBとの表面上良好な関係が、少なからず影響していることも否定できない」として、「被告人が本件犯行に至った経緯やB殺害に関する動機は、極刑に値するほど悪質なものとまではいえない」と指摘した。また、②本件におけるC殺害の計画性に関して、「被告人はBにもう会えないとの絶望感から、抑うつ状態を悪化させ、同人に対する憎しみを募らせ、ついには殺意を抱くに至ったと認められるところ、犯行のころには、その思いにとらわれ、家族のことまで具体的に想定していなかったとしても不自然とは思われない。また、被告人がCを殺害したのは、同人を黙らせて、B殺害の目的を遂げるためであったとしか考えられないところ、被告人は、Cの頸部等を少なくとも16回突き刺すなどしている。同人を黙らせるために、これほどの回数突き刺す必要がなかったことは明らかであり、にもかかわらず、被告人が何の恨みもないCに対してこれほど執拗かつ残虐な攻撃を加えてしまったのは、被告人が、Bに対する殺意にとらわれている心理状態において、Cに遭遇するという想定外の出来事によって激しく動揺した結果であり、C殺害後、そこで犯行を思い止まることなく、Bの殺害を実行しているのも、それほどBの殺害にとらわれていたからと考えられる。被告人が、C殺害後、Bの殺害を実行する一方で、同人の母親や兄に対して何ら攻撃を加えていないことはこれを裏付けるものである」として、「Cの殺害には計画性が認められないだけでなく、被告人にとっても想定外の出来事であったというべきであるから、Cの殺害が、計画に伴う必然的な結果であるとする検察官の主張は採用できない」と述べた。さらに、

③被告人の反省の態度について「被告人が、正面から事実と向き合い、本当の意味での反省を深めているとは認められず、「本件犯行に至ってしまった最も大きな原因は、相手の立場に立って物事を見ようとする被告人の人格・考え方にあるのに、公判の最後に至ってもなお、そのことに気付かない、あるいは気付こうとしない被告人の言動には許し難いものがある」としながらも、「被告人の言動や態度は、被告人の人格の未熟さ、プライドの高さなどに起因するものであって、ことさらBの名誉を傷付けたたり、遺族を傷付けたたりしようとする意図があったとまでは認められない。また、今現在被告人が置かれた立場からすれば、被告人は必要以上に防御的になるのは理解できないことではない」とした。

以上のことから本判決は、「被告人に対しては、この裁判を契機に、B及びCの無念さや遺族の思いを真剣に受けとめ、人生の最後の瞬間まで、なぜ事件を起こしてしまったのか、自分の考え方や行動のどこに問題があったのかについて、常に強くそれを意識し続け、苦しみながら考え抜いて、内省を深めていくことを期待すべきではないかとの結論に至った」として、被告人を無期懲役に処したものである。

3 情状鑑定のある方

本判決は、①犯行の動機②計画性③反省の態度の点からみて、死刑を回避した事例であるが、このいずれの点に関しても、情状鑑定において指摘された内容が反映されていることが特徴的である。すなわち判決文からは、①意識狭窄状態が動機形成過程に作用し、②予測外の事態によるパニック状態から犯行計画にはなかったC殺害を行い、③困惑感を強めるなかで、犯行後も必要以上に防衛的態度を示したものと理解されたことが看取される。量刑基準の構造からみるならば、①および②は主として「責任」判断（あるいは「犯情」の判断）、③は「特

別予防」判断（あるいは「一般情状」の判断）に関係するものであるが、情状鑑定は、この（責任と予防の）両者にわたって影響を与えていることになる。視点を変えていえば、本判決においては、情状鑑定の項目と、量刑基準（さらには量刑事情）との関連性が明確に示されているということができる。

近時、現役裁判官の立場から、情状鑑定を念頭に置きつつ「鑑定を行うかどうかの判断においては、対象事項が・・・刑の量定に不可欠な事情に関するものなのか、そしてその認定において・・・裁判所に知識経験が不足し専門家の調査報告が必要となる事項なのか、という分析・検討が必要である。もちろん裁判所が自らの知識経験の不足に関して真摯に向き合い、必要な鑑定が行われるべきは当然である。しかし、一方で、前記の分析・検討を経ない鑑定の実施は、何が裁判所に不足し自らが補充すべきなのか、リクエストされた専門家にも明確にならず、その結果、調査・報告も問題となっている事実認定との関係が曖昧になるおそれがあるし、それを提示された裁判所も、目的的な活用をなし得ない、といった事態を招致することにもなりかねない。これは回避すべきであろう」との傾聴すべき指摘がなされている¹¹。ここでの「分析・検討」の一部を構成する、「刑の量定に不可欠な事情に関する事項か否かの判断」も、(実体法的な量刑理論からみれば)まさに「情状鑑定項目と量刑基準・量刑事情との関連性」ということに帰着する。この関連性が明らかにされていなければ、情状鑑定の結果を、量刑において「活用」することは不可能である。公判前整理手続において、当該鑑定項目によって、責任判断、あるいは予防判断のどの要因を説明しようとしているのかを予め明確にしておき、それに沿った形で鑑定が実施され、量刑評議に生かされることが重要であろう。

また、情状鑑定が責任判断に影響を及ぼす場合は、精神鑑定と共通の性質を有することにな

る点にも留意が必要である。精神鑑定は、責任能力の有無ないし程度に関するものであり、当然のことながら犯罪の成否のみならず犯罪の程度（ひいては刑罰の程度＝量刑）についても意味を有する。責任能力の有無ないし程度は、刑法上規定された、いわゆる法律上の減軽・不処罰事由であるが、量刑理論的には、法律上の減軽・加重事由は、実質的には「立法者の定めた量刑事情」なのであり、通常の（裁判上の）量刑事情＝情状と法的性格を共通にする。すなわち、何が法律上の減軽事由であり、何が裁判上の減軽事情となるかは、立法政策上の問題に還元される。その意味で、責任能力の有無・程度に関わる精神鑑定と情状鑑定には連続性が認められる。従来判例においても、精神鑑定の結果が(仮に責任能力の不存在を否定するものであっても)量刑事情としては考慮されているものもあり¹²、裁判員制度導入後の判例でも、弁護人が公判前整理手続において精神鑑定の請求を行う際に、責任能力の有無のみならず、情状鑑定を含めての請求であることを明らかにして、情状鑑定の結果を量刑事情とすることが想定されていたことを判示しているものがある¹³。裁判官経験者からも、精神鑑定と情状鑑定の両立可能性を示唆する見解が主張されており¹⁴、本来の情状鑑定と並行して、こうした方法論を追求していくことも、情状鑑定の活発化という点からみて考慮に値しよう¹⁵。最近、裁判員に対する精神鑑定のあり方が、特に鑑定書・鑑定期間・鑑定人尋問・裁判官による説示などの工夫・改善を中心に議論されているが¹⁶、こうした議論の成果は、当然のことながら、情状鑑定においても生かされる必要がある。

さらに、情状鑑定の結果を、刑罰の執行過程（行刑）に生かしていくことが提案されている。2005（平成17）年に成立した「刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律」では、「受刑者の処遇は、その者の資質及び環境に応じ、その自覚に訴え、改善更生の意欲の喚起及び社

会生活に適應する能力の育成を図ることを旨として行うものとする」(30条)と規定し、また「矯正処遇は、処遇要領(矯正処遇の目標並びにその基本的な内容及び方法を受刑者ごとに定める矯正処遇の実際の要領をいう・・・)に基づいて行うものとする。」(84条2項)としている。同条3項においては、処遇要領は、刑事施設の長が受刑者の資質及び環境の調査の結果に基づき定めるものとしており、5項では、矯正処遇は、必要に応じて、医学・心理学・教育学・社会学のその他の専門知識・技術を活用すべきものとされている。処遇要領を適正かつ有効なものとするためには、資料的な裏づけが不可欠とされるが、施行規則43条により、処遇要領は、開始時指導が終了するまでに作成することとされていることと併せて、刑事施設における人的資源の実態を考慮すると、現実問題として十分な処遇要領を作成するのは困難である。そこで、当該受刑者について情状鑑定が実施されて、その内容が行刑機関にも伝達されるならば、処遇要領の作成に寄与するところが大きく、ひいては矯正処遇をより一層効果的なものにすることが期待できるとするのである¹⁷。裁判員が被告人の更生可能性だけでなく更生の実効性に関心を有しているとするならば¹⁸、そして量刑が「行刑の出発点」であることを考慮に入れるならば、量刑を単なる「刑の宣告」にとどまらず、真の意味で被告人にとって(さらには社会にとって)意味のあるプロセスに変容させていくことは極めて重要である。その意味で、情状鑑定と行刑の連携を推進する方向性は、十分な検討に値するものと思われる¹⁹。

¹ 兼頭吉市「刑の量定と鑑定—情状鑑定の法理」上野正吉＝兼頭吉市＝庭山英雄(編)『刑事鑑定の理論と実務』(成文堂、1977年)114-115頁。

本来、情状という概念は多義的であって、広義では、犯情(直接または間接的な犯罪事実の

内容に属するもの＝構成要件該当性・違法性・有責性に関する事情)、および狭義の情状(被告人の年齢・性格・前科・前歴・生活環境などの主観的事情ならびに被害回復の有無などの客観的事情)からなり、このうち狭義の情状のなかの主観的事情が情状鑑定の対象になるとの見解もある(上野正雄「情状鑑定」菊田幸一＝西村春夫＝宮澤節生(編)『社会のなかの刑事司法と犯罪者』(日本評論社、2007年)360頁)。ただし、たとえばここで「主観的事情」に含まれている「生活環境」は、犯情(有責性に関する事情)の判断に際して考慮される可能性もあり、必ずしも一義的に区別されるわけではない点に注意を要する。

² 佐藤學「情状立証と情状鑑定—弁護活動についての若干の感想等—」日本弁護士連合会(編)『平成14年版・現代法律実務の諸問題』(日本評論社、2003年)93頁。さらに、萩原太郎「情状鑑定について」日本法学60巻3号(1994年)205頁以下参照。

³ 岡本吉生「情状鑑定の方法と課題」青少年問題647号(2012年)19頁。

⁴ 守屋克彦「情状鑑定について」季刊刑事弁護30号(2002年)41頁41頁参照。

⁵ 以上の経緯については、兼頭・前掲注1・119-121頁参照。

⁶ 佐藤・前掲注2・89頁以下参照。

⁷ たとえば、安藤久美子「裁判員制度における情状鑑定の利用—精神鑑定の視点から—」青少年問題647号(2012年)30頁以下、須藤明「裁判員制度における経験科学の役割—情状鑑定事例を通して—」駒沢女子大学研究紀要18号(2011年)152頁、上野・前掲注1・365-366頁など。

⁸ なお、フランス法との比較検討として、白取祐司「刑事司法における心理鑑定の可能性」浅田和茂ほか(編)『村井敏邦先制古稀記念論文集・人権の刑事法学』(日本評論社、2011年)577頁以下、特に591頁。

⁹ その経緯については、山本剛「耳目を驚かし、死刑判決が予想された事件で無期懲役となった事例(裁判員裁判レポート)」季刊刑事弁護66号(2011年)84頁以下参照。

¹⁰ 木村一優「意識狭窄及び情動行為と情状鑑定」精神医療66号(2012年)83-86頁。

¹¹ 河本雅也「情状の性質と鑑定の意義から」青少年問題647号(2012年)10-11頁。

¹² たとえば、東京地判平成12年6月6日(判時1740号109頁)、京都地判平成18年1月23日(LEX/DB 文献番号28115133)。

13 東京高判平成 22 年 4 月 14 日(LLI/DB ID 番号 06520209)は、「被告人が本件各犯行当時、心神耗弱ではなかったとしても責任能力が相当程度減弱していたから、いかに事案が重大で、被害が甚大であっても、減軽されるべきである」との弁護人の主張に関して、「原判決は、量刑の理由としては・・・『被告人は、精神遅滞であるのに、両親の認識不足等の理由によりこれまで適切な手当がなされてきておらず、それが被告人の鬱憤を高めた根本原因となっている。そのようなハンディを背負いながらも、被告人は、これまで前科前歴はなく、職を転々としてはきたものの、就労を続け、本件時も右手を負傷するまでは板金工として真面目に勤務してきたのであり、反社会的性格や犯罪的傾向は格別認められない。』と説示するのみで、精神遅滞という事情を、被告人にとって有利なあるいは酌むべき事情として、特に考慮した指摘はされていない」としつつ、「原審において、弁護人は、第 3 回公判前整理手続期日において、『犯行当時の被告人の精神状態及び被告人の知能程度・精神疾患並びにそれらが本件犯行に与えた影響(本件犯行に至った被告人の心理的メカニズム)』を立証趣旨として精神鑑定・・・を請求し、第 4 回公判前整理手続期日において、『精神鑑定については、刑事責任能力の有無のみならず、情状鑑定も含めての請求である』旨釈明し、第 1 回公判期日の冒頭陳述においても、被告人の責任能力に関する事実は情状酌量の対象になる旨主張している」と指摘し、さらに「原審裁判所も、第 2 回公判期日において、弁護人申請の上記精神鑑定を、その立証趣旨を変更することなく、検察官の異議申立てを却下した上で採用しているから、精神鑑定の結果を被告人の量刑上の資料とすることは、原審の審理上からも想定されていたとみられる」とした上で、「被告人が精神遅滞にあるという事情は、生育歴の一環として考慮すれば足りる(原判決はこのように見たのかもかもしれない。)ものではなく、被告人にとってより強く酌むべき事情に当たるものと解される」ことを認め、この限度で上記弁護人の主張には理由があり、「被告人の精神遅滞について量刑の理由として上記程度の説示をするにとどまっている原判決の判断は、支持できない」と結論づけている。

14 佐藤・前掲注 2・94-95 頁。

15 ただ、精神の障害は、量刑において責任を軽減する方向に作用しうる半面で、特別予防的には(予防の必要性が高いという理由から)刑を加重し、あるいは減軽を阻止する方向に働く

可能性がある(いわゆる「刑罰目的のアンチノミー」)。たとえば、精神鑑定の結果、心神耗弱が認定されて責任は軽くなっても、予防の必要性があるので刑罰は重くなるという事態も生じうるのである。

また、精神鑑定の利用とは逆に、情状鑑定を実施した場合に、その結果を責任能力などの事実認定資料として心神耗弱などを認定することの当否については、消極的に解する立場が有力である(米山正明「被告人の属性と量刑」大阪刑事実務研究会(編)『量刑実務体系・第 3 巻・一般情状等に関する諸問題』(2011 年、判例タイムズ社) 154 頁参照)。

16 たとえば、岡田幸之「裁判員制度と精神鑑定」五十嵐禎人(責任編集)『刑事精神鑑定のすべて』(中山書店、2008 年) 63 頁以下、司法研究所「難解な法律概念と裁判員裁判」司法研究報告書 61 輯 1 号(2009 年)32 頁以下。

17 上野・前掲注 1・367 頁以下参照。

18 この点については、城下裕二「裁判員裁判における量刑の現状と課題」犯罪と非行 170 号(2011 年)71 頁以下を参照。

19 森武夫「情状鑑定について一実務経験から」専修大学法学研究所紀要 36『刑事法の諸問題 VII』(2011 年)64 頁以下は、少年事件における少年調査記録と同様に、成人についても、情状鑑定の結果を処遇に生かせるシステムを導入すべきことを指摘する。