

精神鑑定と刑事責任能力

藤 吉 和 史

はじめに

- 一 わが国の責任能力判定
- 二 ドイツの鑑定採否の状況・コンベンチオン
- 三 裁判官のプリバーテ・ヴェイツェン
- 四 責任能力をめぐる若干の判例
おわりに

はじめに

『犯罪白書』は、「精神障害のある犯罪者」という一節をもうけている。その二〇〇八（平成二〇）年度版によれば、二〇〇七（平成一九）年における一般刑法犯（交通関係犯罪を除いた刑法犯）の検挙人員総数は、三六万五、五七七人であり、そのうち、「精神障害者および精神障害の疑いのあるもの」（精神障害者等）は、二、七八九人で、全体の〇・七六％である。これを一九八九（平成元）年から二〇〇六（平成一八）年までの十八年間で見ても、検挙された精神障

害者等の数は若干の増加を示しているものの、全体に占める精神障害者の比率は、〇・六%〜〇・八%で、あまり変動がみられない。犯罪の嫌疑で検挙された者の総数の〇・八%という数値は微々たるもので、ここでは、「近年、精神障害者の犯罪が増えている」という表現を裏付けるデータはないといつてよい。

ただし、犯罪ごとに個別的に検討すると、やや異なった結果が得られる。二〇〇七(平成一九)年の「精神障害者等の一般刑法犯罪別検挙人員」では、検挙人員数に占める精神障害者等の比率の最も高いのは、「放火」で二六・八%、次いで、「殺人」の九・七%である。これに対して、「窃盗・詐欺・横領」は、〇・五%と低率である。こうした数値は最近になって変化したものではない。一九八九(平成元)年を見ても、「放火」一九・五%、「殺人」九・四%であったし、殺人について最近一〇年間の比率を見ても、精神障害者の占める比率が九%前後ではほ一定の値を示している⁽¹⁾。特定の犯罪の一〇%〜二〇%近くを精神障害者が占めるということは看過できない事態である。殺人・放火は、強盗・強姦とあわせて凶悪犯とよばれるジャンルに分類される犯罪である。犯罪予防や再犯防止の観点からも、凶悪犯罪を犯した精神障害者の治療という観点からも、犯罪精神障害者や触法精神障害者の対応は検討を要する問題であるといえる⁽²⁾。

周知のように、刑法三九条は、「心神喪失者の行為は、罰しない(一項)。心神耗弱者の行為は、その刑を減輕する(二項)。」としており、精神障害の程度によつては、責任無能力(心神喪失)として無罪、限定責任能力(心神耗弱)として刑の減輕、あるいは、三九条の適用がなければ、完全責任能力ありとして、健常人と同様の処罰を受けるという極端な差が生じることになる。ここでの判断には「精神鑑定」が重要な役割を果たすこととなる。

「精神鑑定」には、三種類が考えられる。まず、①「簡易鑑定」である。これは起訴前に捜査機関が実施する簡易な鑑定で、鑑定留置を伴わない通常の身柄拘束期間内におこなわれるものをいう。多くの場合、医療機関に連行された被疑者と二時間程度の面接を一、二回おこなった医師が、その他の捜査資料(その段階で作成された員面調査や捜査報告

書等)を鑑定資料として鑑定書を作成する。鑑定資料が十分でなく、供述調書に依拠した鑑定となりがちな点で信用性に問題がある。次に、②「本鑑定」(正式鑑定)である。約三カ月かけておこなわれる本鑑定は、医療施設での留置を含む本格的な鑑定で、医師が本人を何度も訪れ、問診や心理テスト、関係者からの聴取結果なども踏まえて、詐病の可能性も含め言動や行動を詳細に検討する。本鑑定には、さらに「起訴前本鑑定」と「裁判所による本鑑定」がある。

「起訴前本鑑定」は、起訴前に捜査機関が実施する鑑定で、鑑定留置による医療施設での留置を含む本格的な鑑定である。簡易鑑定と異なり、被疑者に対する十分な問診や脳検査、複数の心理テストなどを総合して実施されるうえ、期間が長期なので鑑定資料も集まり、その点で簡易鑑定の欠点は克服される。「裁判所による本鑑定」は、いわゆる職権鑑定である。検察側あるいは弁護士側で請求することもあれば、裁判所が実施を打診することもある。鑑定資料および鑑定人の人選は最終的に裁判所の判断による。裁判所が依頼できる精神科医の候補者名簿を独自に作成していることもあり、また、重大事件になると実績ある高名な精神科医に依頼することもある。ただし、人選には苦勞がある。優秀な鑑定人は奪い合いになり、「やれるとしても一年後」という例もあるとい³⁾う。

最後に、③「私的鑑定」がある。これは弁護士側が実施する鑑定である。捜査段階では、捜査側の資料がまったく入手できないので鑑定資料に限界があり、代用刑事施設では協力医による被疑者との面会も不十分なため、数頁の報告書程度のもにとどまる。これに対して、公判段階の私的鑑定は、裁判所と拘置所の協力によって、協力医が「取調べ」と類似の面会をおこなう事案もあり、鑑定資料も豊富に収集でき、弁護士側の立証のための鑑定として期待されている。⁴⁾このように、精神鑑定にもいくつかの種類があり、その鑑定結果を裁判官のみならず裁判員がどのように評価するかによって、被疑者・被告人の刑事責任に大きな影響を及ぼす。以下には、まず、わが国の責任能力判定の現状を考察し、その後に諸外国のシステムとの比較によって、精神鑑定と責任能力判定の問題を検討することにした。

一 わが国の責任能力判定

わが国の判例において、責任能力の基準に積極的な定義を与え、刑法第三九条の解釈・適用のリーディング・ケースとなったのは、大審院昭和六年二月三日刑集一〇卷六八二頁の判決である。事案は、以下のようなものである。

被告人とAとは紛争中であり仲が悪かったおりから、たまたま被告人が草刈に行ったところ、Aが被告人の耕作している田の付近に登ったのを見て、これは自分の田の草刈をしていたのだと誤信し、平素の憤懣が一時に爆発し、突如としてAの背後から草刈鎌でAの頭部等を数回強打し、さらにそこへAの長男Bがかけつけると、Bの頭部をも殴打して、Aには全治一〇〇日余、Bには全治約一〇日の傷害を負わせた。

第二審は、被告人に心神耗弱を認め、被告人を懲役二年に処するとしたが、弁護人は、被告人が犯行当時心神喪失状態にあったと主張して上告した。これに対して、大審院は以下のように判示し、上告を棄却している。

「心神喪失と心神耗弱とは、いずれも精神障礙の態様に属するものなりといえどもその程度を異にするものにて、すなわち前者は精神の障礙により事物の理非善悪を弁識する能力なく又はこの弁識に従って行動する能力なき状態を指称し、後者は精神の障礙未だ上述の能力を缺如する程度に達せざるもその能力著しく減退せる状態を指称するものなりとす。」鑑定書には被告人の犯行当時における心的障礙の程度は是非弁別判断能力の缺如せる状態にありたることは認められず、精神稍興奮状態にあり、妄覚ありて妄想に近き被害的念慮を懷き、知覚および判断力の不十分の状態にあり、感情刺戟性にして瑣事に異常に反応して激昂し、衝動性行為に近きないしは常軌を逸する暴行に出づるが如き感情の障礙の病状存したりとの趣旨の記載ありて、右に依れば本件犯行当時における被告人の心神障礙の程度は、普通人の有する程度の精神作用を全然缺如せるものにはあらず、ただその程度に比し著しく減退せるものなりというにあるが故に、そ

の精神状態は刑法にいわゆる心神耗弱の程度にありと認むべきものにして、所論の如く心神喪失の程度にありと認むべからざるものとす。果たして然らば所論の鑑定結論は相当にして又原判決が右鑑定書の記載を引用して被告人が本件犯行当時心神耗弱の状況にありたると判断したるは正当なりというべく、記録を精査するもこの点につき原判決に重大なる事実の誤認あることを疑うに足るべき事由を見ざるをもって、論旨は理由なし。」(漢字カナ混り文を修正・筆者)

このように、大審院判決は、鑑定人の鑑定結果を尊重したうえで、「精神の障害により事物の理非善悪を弁識する能力がなく、またはこの弁識に従って行動する能力がない状態」が心神喪失であり、心神耗弱は、「精神の障害がまだこの能力を欠如する程度には達していないが、その能力が著しく減退している状態」であるとした(大判昭和六年二月三日刑集一〇巻六八二頁)。この見解は、その後の実務にも引き継がれ、わが国の通説も支持するところであった。⁵⁾

責任能力・限定責任能力の判定方法には、生物学的方法、心理学的方法、混合的方法(二段階的方法)という三種類の方法がある。この判決でいえば、「精神の障礙により」という部分が生物学的方法で、「事物の理非善悪を弁識する能力なく又はこの弁識に従って行動する能力なき状態」という部分が心理学的要素であるから、ここでも混合的方法を採用していると見ることが出来る。

行為者の精神の障害を基礎とする生物学的方法は、フランス刑法一・二二条やオランダ刑法三七条の採用する方法で、他方、行為者が行為のときに自由な意志決定ができず、弁識能力と制御能力を欠く場合を基礎とする心理学的方法は、英米法の判例に見られる。そこでは、「精神障害」(Insanity)の概念を知的要素に限定した心理学的方法を用いて判定する(マクノートン・ルール、正邪テスト)。この両者を二段階で併用する混合的方法(二段階的方法)は、ドイツ刑法二〇条やスイス刑法一〇条、アメリカ模範刑法典四・〇一条などに見られ、最近のわが国の学説の多くもこの方法が妥当であるとしている。その名称については、ドイツの学説の影響によって、心理学的・規範的方法あるいは精神的・

規範的方法とするべきだという見解も現れている。⁶⁾

この後のわが国の判例においても、精神の障害という生物学的要件と、弁識能力・制御能力の欠如・減弱という心理学的要件の両者が責任能力の判定基準であるとする混合的方法による判定基準は定着していた(大判昭和一三・五・二六新聞四二九六号一頁、最判昭和二九・七・三〇刑集八巻七号一二三二頁等)。ただし、その後、生物学的要素と心理学的要素のいずれに重点をおくかという基準については大きな変化が現れる。

昭和四〇年代頃までは、精神医学者の特に生物学的要素についての鑑定結果が事実上圧倒的な影響力を持っていた。精神分裂病(平成一四年から統合失調症とよぶ)であるというだけで心神喪失とする判例が多数蓄積されてきたのである。そして、裁判所と司法精神医学との間に、コンベンチオン「Konvention・慣例」(裁判所と精神医学鑑定人の取り決め)を確立し、鑑定の拘束性を高めていくべきだとの主張がなされてきた。たとえば、精神医学の領域からは中田修博士、刑法学の領域からは平野龍一博士による主張では、統合失調症や躁うつ病のような内因性・器質性の精神病、いわゆる大精神病の場合には、原則として無条件で責任無能力とすべきであるとされていた。⁷⁾つまり、この見解によれば、第一段階の生物学的方法で真性の大精神病であると判断されれば責任無能力とされ、第二段階の心理学的・規範的方法による判定は無用となるのである。

ところが、昭和五〇年代になって、異常に増加した覚せい剤中毒患者の責任能力判定問題が起こり、こうしたコンベンチオン(慣例)は、衰退していく。当時の精神医学の通説では、覚せい剤中毒患者は精神分裂病(統合失調症)と類似したものと扱われ、その結果、医師は覚せい剤中毒の被告人につき心神喪失との意見を添えることが多かった。しかし、覚せい剤を施用して犯罪行為を行なった被告人の責任評価については、厳しい態度で臨む裁判所が多く、精神科医の意見が採用されないことが目立つようになる。

こうしたなか、昭和五七年の札幌高裁において、覚せい剤使用歴のある被告人の心神耗弱という鑑定結果を否定された弁護人側がこれを不服として上告したが、最高裁はその上告を棄却した事案が現れた。その判決の理由には、「原判決が被告人の犯行当時の刑事責任能力に関する鑑定結果を否定し被告人の刑事責任能力を肯定したことは重大な事実誤認であるというのであって、刑訴法四〇五条の上告理由にあたらぬ。」⁽⁸⁾「なお、被告人の精神状態が刑法三九条という心神喪失又は心神耗弱に該当するかどうかは法律判断であつて、専ら裁判所に委ねられるべき問題であることはもとより、その前提となる生物学的、心理学的要素についても、右法律判断との関係で究極的には裁判所の評価に委ねられるべき問題である」と明確に判示している。⁽⁸⁾そして、このような判断方式が精神分裂病（統合失調症）の事案にも導入されていくのである。

その例として、昭和五九年に最高裁は、統合失調症の寛解期にあつた被告人が、結婚の申込みを断られた後、その家族や無関係な五人を殺し二人に重傷を与えたという事案において、「統合失調症＝責任無能力」という見解を採用せず、統合失調症患者の責任能力についても個々の事案ごとに総合的に判断するという立場で、心神喪失ではなく心神耗弱を認定している。上告棄却の理由では、「被告人の精神状態が刑法三九条にいう心神喪失または心神耗弱に該当するかどうかは法律判断であるから専ら裁判所の判断に委ねられているのであって、原判決が精神鑑定書の結論部分に被告人が犯行当時心神喪失の情況にあつた旨の記載があるのにその部分を採用せず、鑑定書全体の記載内容とその他の精神鑑定の結果、ならびに記録により認められる被告人の犯行当時の病状、犯行前の生活状況、犯行の動機・態様等を総合して、被告人が犯行当時精神分裂病の影響により心神耗弱の状態にあつたと認定したのは、正当として是認できる。」と結論づけたのである。⁽⁹⁾

最近の責任能力概念の変化として、医師の鑑定結果が退けられ、被告人の病状、生活状況、犯行の動機・態様等を総

合して、法律的・規範的見地から心神喪失を否定する例が多くなっており、これを「責任能力概念の規範化」あるいは「精神医学からの乖離」と表現するものや「Konventionの凋落と安定」とするものもある⁽¹⁰⁾。たしかに、法律家も精神科医も、従来のコンベンション (Konvention) のように、広範に責任無能力をみとめるといふ結論は支持できないとする傾向にある。しかしながら、実務においても学説においても、精神障害の種類、重大性を基礎として責任能力の有無・程度を決定する方法は、依然として維持されている。「統合失調症＝責任無能力」という結論は採用できないとしても、また、被告人の罹患していた精神障害の種類・態様、生活状況、犯行の動機・態様などの追加情報が必要になるとしても、それでも、精神障害の診断、疾患単位を出発点として、責任能力を判断すべきことに変わりはないのである。

二 ドイツの鑑定採否の状況・コンベンション

生物学的要件と心理学的要件を考慮するのは、ドイツ刑法学においても同様である。ドイツ刑法第二〇条は、「行為の遂行に際し、病的な精神障害、根深い意識障害、または精神薄弱もしくは重大なその他の精神的偏倚のため、行為の不法を弁識しまたはこの弁識に従って行為する能力のない者は、責任なく行為した者である」とし、同第二一条は、「行為の不法を弁識し、またはこの弁識に従って行為する行為者の能力が、二〇条に規定する理由により、行為の遂行に際し著しく減弱していたときは、四九条一項に従ってその刑を軽減することができる」としている。ドイツ刑法二〇条は、「混合的方法」(二段階的方法)として、生物学的的方法と心理学的・規範的方法とを併用して、責任無能力概念について内容を充足している。まず、生物学的的方法とは、行為者が責任無能力かどうかを認定するときに生物学的・精神病理学的見地から、病的な精神障害 (Krankhafte seelische Störung)、深部に達する意識障害 (tiefliegende Bewusstseinsstörung)、知的障害 (Schwachsinn)、重大なその他の精神的偏倚 (schwere andere seelich Abartigkeit) とし、四〇の原因

のうちいずれかが存在するかについて判断するものである。つぎに、心理学的・規範的方法とは、このような生物学的な原因に基づいて、さらに犯行時の行為者が「犯行の不法を認識し、この認識に従って行為する能力」、すなわち「弁識能力」(Einsichtsfähigkeit)と「制御能力」(Steuerungsfähigkeit)とを欠いていたかどうかを究明するものである。

この点についても、わが国の「混合的方法」とドイツの「混合的方法」(二段階的方法)とにそれほどの違いはないように思われるが、コンベンチオンができていとされるドイツの運用については、H・H・イエシエックとC・ロクシンの見解から検討してみよう。

イエシエックによれば、病的な精神障害、深部に達する意識障害、知的障害、重大なその他の精神的変異(偏倚)という四つの生物学的要素のうちの一つが認定できたとしても、責任無能力を認めるためにはそれだけでは十分ではないとする。さらに、その心的障害が行為者の弁識能力や行動制御能力に一定の影響を与えていなければならない。行為の違法性を弁識する能力の有無は、知的要素として実質的不法に関係づけられる。それは未成年者の場合と同様に、具体的に、個々の犯罪構成要件との関係で、認定されなければならない。同じことは行動制御能力にも妥当する。イエシエックは、心的障害があっても行為の違法性を弁識する能力があれば責任能力ありと認定されることもあり、また、行為の違法性を弁識していても、行為者が行動を制御する能力がなければ、意思的要素として、責任能力が否定されることもあるとしている。そして、責任能力の判定は法的な問題であり、その責任は裁判官にあるとする。しかし、その決定は、通常は法律家にとつて、鑑定人の援助を得てはじめて可能になるものとしている。⁽¹⁾

ロクシンによると、ドイツ刑法二〇条の規定は二段階構成であるとされる。第一段階は、四つの精神病理学的な所見である。すなわち、病的な精神障害、深部に達する意識障害、知的障害、重大なその他の精神的偏倚である。そして、これらの所見のうちの一つが確定した後、責任能力の検討の「第二段階」により、行為者が以上の所見のため「不法を

弁識することができず、もしくは、この弁識に基づき行為ができなかった」かどうかが決定されることになる。この二段階の方法は、今日、「精神的・規範的」または「心理学的・規範的」方法と呼ばれることが多いが、この名称も核心を捉えていないとする。まず、心理学的欠損状態も、「重い」や「根深い」といったメルクマールからわかるように、評価的・規範的判断をまったく抜きにしては確定できず、また、規範的応答可能性にとつて重要な基準である「弁識能力」と「制御能力」も、純粋に規範的に評価されるのではなく、経験的・心理学的根拠にもとづいてなされるのであるから、両「段階」において「心理学的・規範的」方法が必要となる。したがって、両検討段階で異なる方法論による特徴づけをすることは避けるべきであるとする。

また、裁判官と鑑定人との関係について、通常、「鑑定人が、生物学的・心理学的な観点から所見を確定し、裁判官が評価的な方法を使って弁識能力と制御能力に関して結論を導く」という鑑定医と裁判官の役割分担があるというのは正しくないとされる。なぜなら、第一に、確定されるべき鑑定人の所見も裁判官が追体験できるものでなければならず、「根深い」や「重い」というメルクマールが規範的な特徴をもつものであるから、なおさら、裁判官が盲目的に採用してはならないとする。第二に、「鑑定医が弁識能力や制御能力に言及できない」ということは、意志自由や他行為可能性に関してのみ意見が要求されているという誤解に基づくもので、やはり正しくないとされる。実際は、意志自由や他行為可能性などではなく、行為者が行為のときに規範的に応答可能であったかどうか、あるいは、どの程度応答可能であったかという判断が重要である。さらに、法規範が、行為者の動機過程において効力を發揮する可能性があったかどうか等重要となる。鑑定人の役割は、「行為者の精神状態に鑑み、行為者が『能力ある規範の名宛人』だったかどうかを述べることである。」とされ、これは、精神医学や心理学上、十分に答えを出しうる経験上の質問であるとされる。こうして、ロクシンは、他の証拠評価と同様に、鑑定医の判定に惑わされない裁判官の確信が決定的であるとし、し

かしながら、刑法二〇条の二段階的方法において、経験に基づく鑑定医と裁判官の共同作業がまったく同じルールに基づきおこなわれるという点に変わりはないとしている⁽¹²⁾。

三 裁判官のプリバーテ・ヴィツセン

平成二〇年四月二八日、東京地方裁判所は、殺人・死体損壊・死体遺棄被告事件において、二人の鑑定人が被告人に責任能力なしの鑑定をしているにもかかわらず、完全責任能力を肯定し、「被告人を懲役十五年に処する」とする判決を下した。事案は、被告人である妻が夫を殺害し、その死体を損壊し、上半身を近くのビルの植え込みに放置し、下半身を公園の雑木林の土中に埋めたとするものである。

二人の鑑定人は、被告人が短期精神病性障害を発症しており、行動を制御することが難しい状態にあったとし、「本件殺人時、被告人に急激に強い不安等の情動反応が起こったうえ、一定の意識障害を伴う朦朧状態に、幻視、幻聴等が伴った夢幻様状態に陥った。被告人は、次々と切り替わる幻視の一部として被害者を見ていた可能性があり、現実感を喪失させ、強い情動反応等のため、適切に状況を判断して行動を制御することが難しい状態にあった。また、死体損壊、死体遺棄時、被告人には、被害者と対話するなどの幻視、幻聴等があり、多幸感があるなどの気分症状があったうえ、一定の意識障害があった。さらに重大な犯罪を行ってしまったという衝撃もあり、行動の抑制が困難になっていった可能性がある。」としている。これに対して、検察官は被告が鑑定人の問診時まで幻覚があったと誰にも供述しておらず、鑑定結果は信用できないと主張する。しかし、裁判長は、矛盾のない虚偽の幻覚体験を語るためには専門的知識が必要な上、供述内容も具体的で、鑑定人の誘導とも考えにくい。「自分がおかしいと思われるのが嫌だった」との被告の供述は信用できる。鑑定結果の信用性に疑いを差し挟む事情はないとしている。

このように、裁判長が言い渡した判決は「夫の暴力の結果、幻覚症状が出ていた」とし、精神鑑定の結果自体は信用できるとするものであった。しかし、鑑定以外の事情から、いわば重い障害はないとして完全責任能力を認めたのである。判決では、たとえば、犯行直前に友人と対応したときに異常さが認められないことや、殺人行為時の被告の幻聴、幻覚は、祖母や読んでいた雑誌に関するもので当時の自己の状態が反映したものであって、人格からの乖離はなく、被害を指示するようなものではなく動機形成に関係ないとした。また、被告は犯行の一部や当時の心情を記憶し、動機も了解可能で、犯行後は目的に合う隠蔽工作をしている。たとえば、のこぎりなど必要な用具を購入し、準備を整えて損壊行為に及んでいること、頭部を自宅から離れた公園に埋めたことなどから、発覚を防ぐための合理的で目的に合う行動をとっていると認定している。こうして、裁判長は完全責任能力を認めるために、行動制御能力がなかったとする鑑定人の判断を否定している。「殺害行為は被告の意思や判断に基づいておこなつたと認められ、精神の障害は現実感の喪失や強い情動反応により犯行実現に影響を与えたものの、責任能力に問題を生ぜしめるものではなかった。鑑定人は被告に行動制御能力がなかったのではないかと述べるが、あらゆる重大犯罪は犯行時点で何らかの精神の変調がある」と述べており、完全責任能力について合理的疑いを生ぜしめない。」とした。

このように、鑑定人が心神喪失状態という鑑定結果を提出したが、これを裁判所は、総合的に判断して否定しているのである。

「責任能力の判断は、個々の事案ごとに、鑑定の結果のみならず、関係する証拠から認められる被告人の犯行当時の精神状態、犯行態様、犯行動機、犯行前後の行動等の諸事情を総合的に検討し、被告人に当該犯罪の刑事責任を負わせるべきかという観点から裁判所が行う法的判断である。精神科医による鑑定結果は、精神の障害の有無、および同障害がある場合、それが犯行時の被告人の意思・判断に与えた影響如何という観点から同障害の程度、その双方についての

専門知見に基づく参考意見である。裁判所は、精神の障害の有無、程度の認定において、鑑定に合理性がある限りその結果を十分に尊重する。しかし、鑑定結果が事理弁識能力や行動制御能力に言及している場合でも、それは精神医学の専門家としての分析結果であり、最終的に責任能力については、前記総合的検討による法的判断により決せられる。その意味で責任能力の判断は鑑定結果に拘束されない。」東京地裁の判決要旨は以上のように述べている。⁽¹³⁾

これに対して、裁判所が鑑定人にとって代りみずから専門的判断を下した点で、本判決は誤りであり、このような判断構成はヨーロッパでは絶対にありえないとする批判が発表された。木川統一郎「二人の鑑定人が責任能力なしと鑑定している場合に、裁判所が完全責任能力ありと判決することは許されるか」という論文である。⁽¹⁴⁾

木川統一郎博士のこの論文では、責任能力の有無の判断は裁判所が行う法的判断であるとする。これは正しいが、鑑定結果とその他の証拠による認定事実（証拠調べの結果）を総合して、裁判所が専門的判断を下している点は誤りであるとする。責任能力の有無については裁判所がいきなり法的判断を下すことは許されず、鑑定人の意見を通してのみ判断することが許されるとする。裁判所から与えられる証拠調べの結果とそれに加えて専門知識をもってした調査結果（問診の結果）とを総合して鑑定意見を報告し、この報告を批判的に検討して、裁判所は責任能力の有無について法的判断を下さなければならない。そして裁判所が検討した結果、鑑定意見に従って判決する場合はその通り判示すればよい。しかし、裁判所が、鑑定結果とその他の証拠を並べて検討し、あたかも鑑定人のごとく、みずから直接に鑑定結果の反対に責任能力を肯定することは許されない。精神医学的判断である責任能力の否定という鑑定を裁判所が覆すのは、素人判断の是認になるからである。このように批判している。

裁判所は、「被告人は犯行の一部や当時の心情についての記憶を有し、犯行動機も当時の被告人の状況からすれば了解可能で、動機をふまえれば犯行態様に異常さはなく、いずれも被告人の人格と乖離しているところはない。犯行後に

は合目的な犯行隠蔽行為を行なっている。以上によれば、被告人の精神障害は、被告人の責任能力に問題を生ぜしめるものではない」と判示している。

しかし、木川博士は、このような判断構成はオーストリアやスイスを含むドイツ法系の諸国では絶対でありえないと批判する。裁判所は鑑定結果を否定し、採用しないことは自由であるが、みずから鑑定結果と反対の専門的判断を下すことは許されない。鑑定人による評価は裁判官による評価に優先する価値を持つものであるとしている。

木川博士によれば、ドイツ法系の諸国では、一八九三年のフリードリッヒ・シュタイン (Friedrich Stein) による『裁判官の私知』(Das private Wissen des Richters 1893) と同研究による鑑定理論が現在も有効に適用されているとしている。ここでの「私知」(プリバーテ・ヴィッセン) という用語は、聞きなれないものであるが、要するに「個人的な知識・知見」を意味するものであろう。

その理論では、「事実について裁判官は私知を使用して裁判することは許されないが、経験則については私知を用いて事実認定をすることが許される」というものである。たとえば、長年、商事部の裁判長を務めた裁判官は商事実務家の陪席判事以上に正確な商慣習についての専門知識を持っている。だから、鑑定人を用いることなく、経験則について私知 (プリバーテ・ヴィッセン) を用いて判決することができる。このことは、刑事部の裁判官にもあてはまり、鑑定人を用いることなく、その専門知識と経験にもとづき、専門事項につき判決することができる。ただし、その場合、専門知識を適用しようとする裁判官は、それを当事者に開示し、当事者に批判する機会を与えなければならないことになっている。こうした方法が、裁判官の専門的私知 (プリバーテ・ヴィッセン) によって直接独自に専門事項を判断する場合の判例・通説であるとされる¹⁶⁾。

オーストリアやドイツでは、裁判上の鑑定人になるには、その分野の専門家で平均以上の人というのが実務であるか

ら、裁判官の専門的な私知（プリバーテ・ヴィッセン）の基準はかなり厳しい。判決理由の中でも、裁判官が専門知識と経験を十分に持っていることを示しておかなければならないとされる。この点に不十分さが感じられるときは、上告審は厳しく審査して破棄差戻しをする。したがって、裁判官が、事件を前に専門文献を十分勉強したというだけで、鑑定人の意見を採用せずに私知（プリバーテ・ヴィッセン）によって判断することはできない。これが、ドイツの上告審の判例であるから、専門知識を十分持っていると感じる裁判官も、プリバーテ・ヴィッセンを使用することをできるだけ避け、鑑定人申請を広く認める傾向にあるとされる。おそらく、これがいわゆるコンベンションを基礎づけている理由であろうと推察される。

確かに、裁判官は鑑定という証拠に縛られない。証拠評価の自由原則は鑑定評価にも適用され、たとえば、鑑定人が被告には刑事責任能力がないと判断しても、裁判官はこれに拘束されない。しかし、誤解してはならないのは、証拠の自由評価というのは、鑑定人が述べた意見に縛られないということを意味するのであって、縛られないから、裁判官が鑑定人と反対の認定をしてもよいということの意味しない。裁判官が、鑑定意見には説得力がなく、これは採用できないとして、自ら鑑定人にとって代ることが許されるかは別である。証拠評価の自由と、裁判官が鑑定意見と異なる判断を下すこと（*Abweichungsurteil*）は、別個である。これは現在のドイツ・オーストリアの実務で明確に生きている。たとえば、鑑定人が精神医学的表現で刑事責任能力なしと意見した場合に、裁判官が責任能力ありと判決するためには、裁判官が鑑定人以上の専門的私知（プリバーテ・ヴィッセン）を持つていなければならない。しかもこれを行うためには、事前に「当裁判所はこの専門事項について判断するに足りる十分な専門知識を持っている。」と述べて、その専門的根拠を法廷で開示し、批判の機会を与えなければならない。さらにオーストリアでは、裁判官の専門的私知（プリバーテ・ヴィッセン）の使用について、当事者の同意が必要とされる。

こうした鑑定の基本的なルールによれば、わが国の鑑定に対する裁判実務は、誤判の危険性をはらむもので改めなければならぬと木川博士は主張している。この論文で博士は、わが国の判例を数件とりあげてこのルールと照合している。以下には、そのうちの若干を抜粋・要約して紹介し、併せて最近の責任能力をめぐる判例も検討することとする。

四 責任能力をめぐる若干の判例

1 裁判官が鑑定意見を採用せず責任能力の判断をした事例

まず、木川博士がとりあげた昭和六〇年大阪地裁の判例では、以下のような二つの問題点を指摘している。

鑑定人は、「被告人は、うつ病の病前性格とみられる執着性格ないしメランコリー型性格を有しているものと考えられるところ、次第に自分の能力に自信を失い、昭和五九年三月ころからうつ状態に陥った。これは、いわゆる性格・状況反応型うつ病に属するものである。本件犯行は、抑うつ激昂ないし激越発作によるものとみられ、このことは当時被告人に意識混濁が存したことからも証明されるところであり、本件犯行時被告人は心神喪失の状態にあった」としていた。

これに対して大阪地裁は、「鑑定書の結論を採用せず、被告人は犯行当時心神喪失及び心神耗弱いずれの状況にもなかったと判断する」とし、「関係各証拠」によれば、被告人は自殺を図っているが、「自己亡き後の妻A子の負担を軽減するため、その負担の原因となるべき者を自閉症のB子となし、同女のみをことさら選択して殺害することを決意したもので、それ自体、合理的、論理的思惟に基づき了解可能なもの」とし、また、「遺書と見られるメモには自己の性格と職場への不適応に対する心情・苦悩が簡潔に記載され、また、妻A子に対する託びとB子を道連れにする旨の記載が存在していて、思考・判断に大幅な乱れが見られないこと、犯行を的確・着実に遂行し目的達成に対する積極的意欲が

充実している」ことなどを挙げて、結論として「犯行時、激越発作に見舞われていたとは到底認められない」と判示した。⁽¹⁷⁾

木川博士は、この判決の第一の誤りは、裁判官が精神医学の専門家でもないのに、自己の判断を専門家である鑑定人に優先させて、みずから専門事項について直接判断を下している点にあるとする。たしかに、裁判官は鑑定意見を批判的に検討し、説得力不足とみれば、これに従わないことができる。しかし、自らが鑑定人のごとく振舞って、直接専門事項について判断してはならないのである。そうしたことを認めると、専門知識のないまま素人判断を下したことになるからだと指摘している。

第二の問題点は、判決理由のなかに、鑑定人が被告に対しておこなったはずの問診 (Exploration) が無視されていることだとしている。換言すれば、裁判官が一般経験則によって認定した事実 (証拠調べの結果) に基づいて専門事項を判断できると考えることが問題だとする。公判廷で証人が述べること、捜査官に述べた被告人の供述はすべて、それらの者の一般経験則による経験を述べたものである。これらのデータのみで犯行時の被告人の精神状態を判断することは、精神医学的に不可能である。犯行時の被告の精神状態を判断する最も重要な資料は、鑑定人による問診である。問診により、専門知識を駆使して被告からデータが引き出されるのである。そしてこのデータが専門的に評価されるのである。

鑑定人の使用する資料は、病歴のほかにも、①公判廷における証拠調べの結果 (Anknüpfungstatsachen)、②鑑定人が専門知識によって認定した事実 (専門的調査結果 Befundstatsache) の二つがある。精神鑑定については、②の鑑定人の問診結果が極めて重要な地位を占め、①の一般証拠調べによる資料は補助的なものであることが多い。仮に鑑定人の問診なしに、一般経験則しか知らない尋問者が尋問し、その結果のみで、専門事項が判断できると仮定すれば、鑑定

制度は不要となる。それでは誤判となるので、裁判官は、「説得力充分な鑑定報告」にしたがってのみ、専門事項を判断しなければならぬとされているのである。

証拠評価の自由原則は、鑑定意見を不十分として拒否する自由を意味し、自ら裁判官が専門家にとって代わることを意味しないのである。そこに、鑑定制度をもつ訴訟法のもとにおける「裁判官の自由と不自由の限界」があるとしている。木川博士は、ドイツやオーストリアの鑑定学説および判例では、裁判官に鑑定人と同等以上の専門的知見があれば、裁判官は鑑定人にとって代り、自らこれと異なる判断を下すことができるという。そこで、判決理由は、裁判官の「私知」(プリバート・ヴィッセン)により、A鑑定人の判断は採用せず、B鑑定人の鑑定を採用すると判示すべきであり、全証拠により裁判官が専門事項について判断する判決理由は誤りであるとしている。

2 複数の鑑定意見のうちいずれかを採用して判断した事例

第一の事案は、大阪地裁平成一九年二月二八日判決の事案で、自殺の道連れに通行人を殺害しようと企て、自転車に乗っていた被害者五名に対し、次々に被告人の運転する乗用車を追突させ、二名を死亡させ三名を負傷させたものである。争点は、統合失調症に罹患していた被告人の責任能力で、検察は心神耗弱を主張し、弁護人は心神喪失を主張していた。⁽¹⁸⁾

二人の医師の鑑定意見では、被告人が犯行当時、統合失調症に基づく、急激に悪化した高度の幻覚妄想状態にあり、幻聴の命令・指示に従って犯行に及んだものとする点では一致している。両者の違いは、A医師がそれでも被告人には責任能力に影響を与えるような症状はなく、人格的な退行は進んでいないとしたのに対して、B医師は、犯行時、被告人は幻覚・妄想に圧倒され、そのまっただ中にいたことが責任能力判断の中心であり、それに加えて人格変化が始まっ

ていたことが、是非善悪の判断能力や行動制御能力に影響したとしたのである。裁判長は、この両者の意見を詳細に検討し、B医師の鑑定意見を採用し、心神喪失状態の疑いがあるとして、無罪判決を下したのである。これは、木川博士のプリバーテ・ヴィッセンのルールにも合致する判定方法であろう。

第二の事案は、東京高判平成二〇年三月一〇日の事案で、被告人が母親の再婚相手で同居の被害者に対し、口腔内にドリルの先端を突き刺すなどして、出血性ショックで殺害し、その後、ペランダで書籍等の入ったゴミ袋に火を放って、自宅を焼損したというものである。客観的な事実関係に争いはなく、被告人が塩酸メチルフェニデート誘発性精神病による著しい幻覚妄想状態にあったことも、一、二審を通じて争いがなかった。中心的争点は、被告人の責任能力の有無・程度であり、検察官は、心神耗弱を主張し弁護人は心神喪失を主張して争い、原判決は心神喪失の疑いありとして無罪を言い渡した。検察官は、心神耗弱を前提とする事実誤認を理由として控訴したものである。

第二審の東京高裁は、原審における二人の鑑定人の鑑定意見を詳細に検討している。A鑑定およびB鑑定ともに、被告人が塩酸メチルフェニデート誘発性精神病による著しい幻覚妄想状態にあったことについては意見に相違はない。そこで、検察官の主張の根拠となる「是非善悪を弁識する能力および同弁識に従って行為する能力が完全には障害されていないかった」とするA鑑定と、弁護人の根拠となる「被告人の責任能力は完全に障害されていた」とするB鑑定とを随所の事実認定との関連で検証している。その結果、B鑑定の判断を不合理なものとして排斥すべき根拠はうかがわれなるとし、逆に、A鑑定の信用性は減殺され、B鑑定の信用性が高まることになり、検察官の主張は採用できないなどとしている。結局、検察官の主張するA鑑定の判断は、合理的な疑いを生じさせるものとして採用しないこととし、原審の無罪判決を支持、控訴棄却としたのであった。²⁰このように、複数の鑑定意見のうちいずれかを採用して判断した判例も多くみられることから、わが国の鑑定意見に関する扱いが、すべてドイツ・オーストリアのプリバーテ・ヴィッセン・

ルールに反するものとは考えられない。

3 鑑定意見を尊重すべきとする最高裁の事例

最後に検討する最高裁の判決は、実は最初に取り上げた「殺人・死体損壊」事件の東京地裁平成二〇年四月二八日判決の三日前に下されたものであった。ここで見るように、「専門家たる精神医学者の鑑定証拠は十分に尊重しなければならぬ」という趣旨がその三日後の東京地裁の判決にどのような影響を与えるか、マスコミの大きく取り上げるものとなった。

事案は、統合失調症に罹患していた被告人が、以前、勤めていた塗装店の経営者に対してその頭部・顔面を数回殴打し、同人を路面等に打ちつけ、約一週間後に外傷性くも膜下出血により死亡させた傷害致死の事案である。一審以来、責任能力の有無・程度が争われ、一、二審の各公判段階に実施された精神鑑定を含め、四名の精神科医の所見が証拠として取調べられている。

まず、捜査段階での簡易鑑定であるA鑑定およびそれと記録とを検討した精神科医のB鑑定は、心神耗弱相当との意見であり、それに対して、一審での本鑑定であるC鑑定および二審で再度おこなわれた本鑑定のD鑑定では、「行為は統合失調症の激しい幻覚妄想状態の直接の影響下でおこなわれ」(C鑑定)、あるいは「その介在なしには引き起こされなかつたものであり」(D鑑定)、事理弁識および行動制御の能力を備えていないとの所見であった。その際、注目されるのは、被告人が一見、正常な社会生活を営みえる能力を備えていても、それは「二重見当識」という、妄想などの誤った見当識を持ちながら、正しい現実的な見当識が並存しているものとして説明可能で、心神喪失を指向する鑑定であった。

一審判決は、主としてC鑑定に依拠して心神喪失状態にあったとして無罪を言渡したが、二審判決は、再度の精神鑑定であるD鑑定の「二重見当識」を考慮せず、C・Dいずれの鑑定も信用できないとし、統合失調症に罹患していたとしても、せいぜい心神耗弱の状態にあったものとして、一審判決を破棄、懲役三年を言い渡した。これに対する被告人からの上告への判決がこれである。⁽²¹⁾

この判決では、最高裁昭和五八年九月一三日決定を踏襲して、「被告人の精神状態が刑法三九条にいう心神喪失または心神耗弱に該当するかどうかは法律判断であつて専ら裁判所の判断に委ねられるべき問題であることはもとより、その前提となるべき生物学的、心理学的要素についても、……究極的には裁判所の評価に委ねられるべき問題である。」としながらも、しかしながら、「生物学的要素である精神障害の有無及び程度については、その診断が臨床精神医学の本分であることにかんがみれば、専門家たる精神医学者の意見が鑑定等として証拠となつている場合には、鑑定人の公正さや能力に疑いが生じたり、鑑定の前提条件に問題があつたりするなど、これを採用し得ない合理的な事情が認められるのでない限り、その意見を十分に尊重して認定すべきものというべきである。」としたのである。

この観点から、C、D鑑定を高く評価し、C、D両医師とも、その学識、経歴、業績において鑑定人として十分な資質を備えており、諸検査や資料の検討も相当なもので、原判決のように両鑑定を採用できないものとした証拠評価は相当ではないとして、さらに被告人の責任能力について精神医学的見地を踏まえて検討すべきであると、最高裁は原判決を破棄し、更に審理を尽くさせるために原裁判所に差し戻すこととしたのである。

しかしながら、その差戻審においては、新たな二名の医師の意見書やC医師を証人尋問し検討した結果、結局、心神喪失ではなく、心神耗弱として被告人を懲役二年六月に処すことになった。⁽²²⁾このように、精神鑑定の評価は非常に困難で、裁判員裁判の制度のなかで一般市民がどのような観点で被告人の責任能力を評価するのか、まさに「揺れる責任能

力」と指摘される状況である。⁽²³⁾

おわりに

現在、わが国では「心神喪失等の状態で重大な他害行為を行った者の医療及び観察等に関する法律」(略称として「心神喪失者医療観察法」や「触法精神障害者処遇法」などと呼ばれる)によって、無罪とされた心神喪失者や不起訴となつた心神耗弱者を含めた触法精神障害者に対して指定医療機関への入院を命ずることができる(法四二条、三三条など)。これは、「刑罰」と並存する「治療処分」である。このことが十分理解されない場合、治安のためや社会的不安の解消のために、心神喪失として無罪にすることを躊躇し、心神耗弱で限定的ではあるが責任能力を認めて有罪にしようとすることもありうるのではないか。杞憂であればよいが、あるいはこのことが精神鑑定の評価や責任能力の判断に混乱を招いているとすれば、重大問題である。

裁判員制度の下では、こうした限界事例の裁判を一般市民がおこなうことを考慮すれば、このことを十分に裁判員が理解できるよう説示・説明することが必要とならう。そのうえで、公判においてわかりやすい精神鑑定の意見を提出し、鑑定証人の尋問をわかりやすくおこなうことが裁判員の責任能力判断に寄与することになる。前述した東京高判平成二一年五月二五日差戻審の判文にも引用されている、国立精神・神経センター精神保健研究所の岡田幸之精神鑑定研究室長らの研究班による「刑事責任能力に関する精神鑑定書作成の手引き」(総括版)では、従来の数百枚にのぼる分厚い鑑定書に比べれば、大幅に簡略化されており、こうした書式を公判廷においてスクリーンを使ったり、判断に影響する要点をわかりやすい言葉で説明するなどの方法が、全国的に統一的な方法として定着すれば、複数の鑑定のなかから、裁判員が「責任能力あり」として刑罰を科すか、責任能力なしとして治療すべきとするか」を常識で判断できるようにな

るのではないか。⁽²⁴⁾

すでに、ドイツのコンベンションについて検討したように、「責任能力の判定は法的な問題でありその責任は裁判官にあるが、その決定は、通常は法律家にとって鑑定人の援助を得てはじめて可能になる」とするH・H・イエシエックの見解や責任能力の判定は、「他の証拠評価と同様に裁判官の確信が決定的であるが、二段階的方法において、経験に基づく鑑定医と裁判官の共同作業が同じルールに基づきおこなわれるべき」とするC・ロクシンの見解は正当である。また、プリバーテ・ヴィッセンのルールにしても、全証拠により裁判官が専門事項について判断するのではなく、「私知」(プリバーテ・ヴィッセン)により、A鑑定人の判断は採用せず、B鑑定人の鑑定を採用するといった方法で判示すべきであるとされていた。この方法は、わが国の多くの判例で採用されていることも検証した。

さらに、最高裁平成二〇年四月二五日判決を見れば、「心神喪失または心神耗弱であるかどうかは法律判断であつて専ら裁判所の判断に委ねられるべき問題であり、その前提となるべき生物学的、心理学的要素も、裁判所の評価に委ねられるべき問題である」としながらも、「生物学的要素である精神障害の有無及び程度については、その診断が臨床精神医学の本分であることにかんがみれば、専門家たる精神医学者の意見が鑑定等として証拠となつている場合には、その意見を十分に尊重して認定すべきである」としていたのである。

「心神喪失者医療観察法」の制定によって、ドイツの「刑罰」と「改善・保安処分」という二元主義と同じようなシステムが、わが国にもできてきている。犯罪精神障害者や触法精神障害者による犯罪予防や再犯防止の観点からも、また、犯罪や触法行為をおこなつた精神障害者の治療という観点からも、適正な鑑定による責任能力の判定がおこなわれ、適切な処遇がおこなわれることが望まれる。⁽²⁵⁾

【註】

- (1) 平成二〇年度版『犯罪白書』（法務省法務総合研究所二〇〇八年）一二〇頁以下。中谷陽一『司法精神医学と犯罪病理』（金剛出版二〇〇五年）一一頁以下、阿部恵一郎「精神鑑定と矯正精神医療」野村俊明・奥村雄介編『非行と犯罪の精神科臨床』（星和書店二〇〇七年）一八頁以下、岩波明「精神障害者をどう裁くか」（光文社新書二〇〇九年）二八頁以下など参照。
- (2) 犯罪精神障害者と触法精神障害者という用語の問題については、すでに別稿において説明し、「犯罪」精神障害者や精神障害「犯罪者」という呼称は適切でない」と指摘した。この「触法精神障害者」という用語がはじめて用いられたのは、浅田和茂「触法精神障害者に関する手続と精神鑑定の役割」ジュリスト七七二号特集「保安処分の総合的検討」（有斐閣一九八二年）一五頁以下である。この点につき、浅田和茂「刑事責任能力の研究（下巻）」（成文堂一九九九年）一九〇頁、藤吉和史「少年犯罪と触法行為者」（成文堂二〇〇五年）一〇二頁など参照。
- (3) 季刊刑事弁護増刊『刑事弁護ビギナーズ』（現代人文社二〇〇七年）一八七頁以下、二〇〇九（平成二一）年一〇月五日付け南日本新聞「揺れる責任能力④」参照。なお、南日本新聞では、雪松博明・入角里絵子「揺れる責任能力」シリーズが二〇〇九（平成二一）年一〇月一日から一〇月二二日まで一〇回にわたって連載され、裁判員制度における責任能力判断の問題点を指摘している。
- (4) 前掲注(3)『刑事弁護ビギナーズ』一八九頁以下。
- (5) たとえば、山中敬一『刑法総論Ⅱ』（成文堂一九九九年）五六五頁、大谷實『刑法講義総論（新版第二版）』（成文堂二〇〇七年）三二二頁以下など参照。大谷教授は、「ドイツ刑法二〇条が「行為の不法性」を弁識する能力としていることを参考に、規範的責任論の立場からは「理非善悪」とするよりも「違法性」とするべきであろうとしている。
- (6) 山中敬一・前掲注(5)五六六頁、町野朔「精神障害」と刑事責任能力：再考・再論」『内田文昭先生古稀祝賀論文集』（青林書院二〇〇二年）一四一頁以下、町野朔・中谷陽一・山本輝之編『触法精神障害者の処遇（増補版）』（信山社二〇〇六年）一四頁など参照。
- (7) 中田修『犯罪精神医学』（金剛出版一九七二年）八〇頁以下、同「精神鑑定とは——その現在の課題」中田修・小田晋・影山任佐・石井利文編著『精神鑑定事例集』（日本評論社二〇〇〇年）一二頁以下、平野龍一『刑法総論Ⅰ』（有斐閣一九七二年）六

○頁、同『刑法総論Ⅱ』（有斐閣一九七五年）二八六頁以下参照。

(8) 最決昭和五八年九月二三日判時一〇〇〇号一五六頁、判例タイムズ五一三三〇一六八頁。

(9) 最判昭和五三年三月二四日刑集三三二卷二四〇八頁（元自衛官殺人事件第一次上告審判決）、最決昭和五九年七月三日刑集三八卷八号二七八三頁（第二次上告審決定）。なお、高橋省吾「精神分裂病と責任能力」ジュリスト八二七号七六頁以下、林美月子「責任能力」刑法の争点（ジュリスト増刊新法律学の争点シリーズ二〇〇七年）八二頁以下も参照。

(10) 前田雅英「刑法総論講義（第四版）」（東大出版会二〇〇六年）三七六頁以下、町野朔・前掲注（6）一三三頁、一九頁など参照。

(11) Hans-Heinrich Jescheck / Thomas Weigend, *Lehrbuch des Strafrechts*, AT, 5. Aufl., § 40 Rn. 3.4. イエシエック＝ヴァイゲント／西原春夫監訳『ドイツ刑法総論（第五版）』（成文堂一九九九年）三四〇頁以下。

(12) Claus Roxin, *Strafrecht*, AT, Bd. 4, Aufl., 2006, § 20, Rn. 1-7, 28. クラウス・ロクシン著／山中敬一監訳『刑法総論』【第一巻第四版】【翻訳第二分冊】（信山社二〇〇九年）三七二頁、§ 20, Rn. 1以下。

(13) 東京地判平成二〇年四月二八日判例集未登載。二〇〇八年四月二八日付け読売新聞夕刊、同四月二九日朝刊等参照。

(14) 木川統一郎「二人の鑑定人が責任能力なしと鑑定している場合に、裁判所が完全責任能力ありと判決することは許されるか」判例タイムズ二二八五号（二〇〇九年二月一五日号）一三三頁以下。

(15) 木川統一郎・前掲注（14）一七頁。

(16) 木川統一郎・前掲注（14）一四頁。

(17) 大阪地判昭和六〇年七月二九日刑事報一七卷七・八号七一四頁。木川統一郎・前掲注（14）一五頁、一六頁。

(18) 大阪地判平成一九年二月二八日判例タイムズ一二七八号三三四頁。

(19) 大阪地判平成一九年二月二八日判例タイムズ一二七八号三三四頁、三四四頁。

(20) 東京高裁判決平成二〇年三月一〇日判例タイムズ一二六九号三四四頁。これらの判例以外に、心神喪失を認め無罪とした判例としては、千葉地判平成二年一〇月一五日判例タイムズ七七一号二八三頁、東京地八王子支判平成元年六月二六日判例タイムズ七七一三三二七八頁、大阪地判平成元年六月二八日判例タイムズ七三〇号二五〇頁、浦和地判平成元年八月二三日判例タイムズ七一七号二二五頁などがあり、心神耗弱を認めた判例には、東京高判平成元年七月一〇日判例タイムズ七一四号二五六頁、札幌地

判平成元年一〇月二四日判例タイムズ七一九号二二五頁、札幌地判平成二年四月二三日判例タイムズ七三七号二四二頁など、完全責任能力を認めた判例には、東京地判平成元年二月二一日判例タイムズ七三〇号二四六頁、東京地判平成二年五月一五日判例タイムズ七三四号二四六頁などもある。

(21) 最判平成二〇年四月二五日判例時報二〇一三号一五六頁、判例タイムズ二二七四号八四頁。

(22) 東京高判平成二一年五月二五日判例時報二〇四九号一五〇頁。

(23) 雪松博明・入角里絵子・前掲注(3)「揺れる責任能力」シリーズ。

(24) 厚生労働省こころの健康科学研究事業・他害行為を行った者の責任能力鑑定に関する研究班編「刑事責任能力に関する精神鑑定書作成の手引き(総括版)」(<http://www.ncnp.go.jp/nimh/shihou/kantei.htm>)。雪松博明・入角里絵子・前掲注(3)「揺れる責任能力」二〇〇九(平成二二)年一〇月七日付け南日本新聞参照。

(25) 触法精神障害者の治療処分とわが国の精神医療体制については、藤吉和史・前掲注(2)の第五章「触法精神障害者の治療処分」一〇一頁以下参照。

(二〇〇九年一月一七日脱稿)