

## ゼロから考える司法改革

2010年11月21日～2010年12月19日  
「巷間哲学者の部屋」(Like\_an\_Arrow)

### 【1】

裁判員制度が始まって以来、初めての死刑判決が出ました。判決文の読み上げのあと、裁判長が口にした不思議なひと言が波紋を広げているようです。「重大な結論となった。裁判所としては、控訴を勧めたい。」ふつうなら無責任とも取れるそんな言葉を、わざわざ付け加えたということは、裁判員を交えた評議がいかにも苦渋に満ちたものだったかを伺わせます。裁判長の言葉は、参加した裁判員の心理的負担を軽減するために考え出されたものだったのかも知れませんが、逆に被告人が控訴しなかった場合には、この言葉があったがために裁判員の心理的ダメージは余計に大きくなるかも知れない、そのことまでは考えが及ばなかったようです。またどんな刑でも甘んじて受けますと語った今回の被告人は、すでに死刑判決を受ける覚悟が出来ていたものと想像されますが、裁判長の余計なひと言はその覚悟の心をも乱すものであった筈です。もしも被告人が今回の勧めに従って控訴したとすれば、それは死刑判決を不服としたものではなく、史上初の市民による死刑判決を出さざるを得なかった裁判員に対するせめてもの謝罪を表したものと受け取れます。少なくとも、弁護人はその点を強調することでしょう。するとそこには第一審には無かった情状が付け加わることになります。なんとという倒錯した裁判になることだろう。この小さなエピソードは、死刑制度と裁判員制度がいかにも相性の良くないものであるかを改めて浮き彫りにしたものだと思われまふ。

死刑制度や裁判員制度に正面から戦いを挑んでいるつमりの私にとって、司法改革の向かうべき方向を探ることは、ライフワークのひとつと言っても過言ではないほど重要なテーマではあるのですが、なかなか問題の核心には切り込めずにいます。理由は簡単で、司法制度の仕組みや日本におけるその歴史について、一般の生活人が持っている以上の知識や洞見を何も持ち合わせていないからです。ひと言で言えば不勉強なのです。これは重要なテーマなので、もっと勉強してからでなければ考えをまとめられないと思っていたのです。しかし、いまの自分にまとまった勉強をする時間は無いし、これまでだって身の丈に合わないテーマについて書きながら考えて来たのです。もうこれ以上躊躇する理由も無いのではないかと、ここに来てそう思えるようになって来ました。もともと誰に読ませるつमりの文章でもないし、実際のところほとんど誰も読まない訳だし…。それにこれまでの乏しい経験から言っても、新しい思想というものは機が熟して実となって落ちて来るといったものではなくて、苦しみつつ書いて行くなかで、手づかみでもぎ取るしかないものだということが分かって来ました。少なくとも、そういうやり方しか自分には向いていないことがブログを続けて来て分かったのです…。いや、何をぐだぐだ言い訳のようなことばかり書いているんだろう？ 正直なところ、司法改革というテーマを正面から取り上げると、あまりに非常識で子供じみたことを書きはしないかと心配なのです。

前回までの考察では、司法制度の改革はまず統計数字の取り方を明確にするところから始めるべきではないかということを書きました。そんなことは当たり前のことだし、どこからも反論の出ようがない常識的な意見でしかありません。これから考えて行きたいのは、もっと司法というものの制度設計の根本に関する問題です。——さて、どこから始めたものか。まずはこのところずっと感じている素朴な疑問から始めましょう。日本の刑事裁判における有罪率が99.9%であることを私は問題視しました。要するに、日本では警察・検察の捜査と取り調べの段階で実質的に有罪・無罪が振り分けられているという問題です。ことの是非はともあれ、そういう現実があるからこそ裁判員制度のようなものが導入されても、この国の司法には大きな変化も無ければ混乱も無いのです。裁判所が行なっていることは、検察が提出して来た証拠を追認するのと、量刑に味付けをするくらいがせいぜいのところだからです。我が国のこういう司法のあり方に対しては賛否両論があります。賛成派は、検察が起訴に対して慎重であることは「疑わしきは罰せず」の原則にもかなったことだと言います。反対派は、もしも検察が実質的に有罪・無罪を決めているなら、裁判そのものが有名無実化してしまうのではないかと言います。どちらの理屈にも一理あるように見えます。しかし、それ以前に、そもそも対象となる事件の捜査や分析に、警察と検察が100の時間をかけてい

るとすれば、裁判所はおそらくその査定に1の時間もかけていないと想像される訳で、それで裁判所の決定の方がより大きな権威を持つのはおかしいではないかとも考えられる。私の素朴な疑問というのは、もしもいまの司法が言葉の正しい意味で〈精密司法〉と呼ばれるものであるなら、この国には裁判制度そのものが要らないのではないか、ということなのです。

とりあえずこれからの司法改革のひとつの可能性として、「裁判不要論」というものを仮置きしてみたい気がします。もちろんこれは結論ではありません、議論のたたき台としてのひとつの仮説です。その心は、犯罪事件の捜査に科学的な手法が導入されて、たとえ否認事件であっても被疑者の〈真犯人率〉がほぼ100%の精度で証明出来るようになり、また精神鑑定などの手法によって被疑者の心の病理にまで光が当てられるようになれば、裁判所に提出される証拠物件や犯罪調書も膨大な量になるだろうし、それを読み解いて正しく評価することは、法律に詳しいだけでその他の分野については素人である裁判官という職業人には不可能であるに違いないということです（ましてド素人である裁判員においてをや）。それでなくても、日本ではひとりの裁判官が抱えている事件の数がとてつもなく多く（欧米の10倍程度）、さらに最近では裁判員の面接や指導といった余計な負担まで負わされている訳ですから、分厚い調書に対して鋭い考察も正しい評価も出来る訳がないと思うのです。もしもこの私の認識が正しいとするならば、すでに現代においては裁判というものの形骸化がかなり進行しているのではないだろうか。裁判における99.9%の有罪率というのは、要するにそのことの現れに過ぎないとも言える。誤解しないでください、私は日本における刑事司法が悪い方向に向かっていると言いたいものではありません、むしろ逆です。昔は例えば現場に残されていた血痕と容疑者の血液型が一致したなんてことが証拠のひとつに数えられました。DNA鑑定が当たり前になった現代から見れば、ブラックジョークのような話です。そのような画期的な技術進歩があった一方で、裁判所では黒い法服に身を包んだ〈文科系人〉が、旧態依然としたやり方で裁判を取り仕切っている。いや、それどころか裁判員制度という名の〈人民裁判〉にまで時代は逆行しているのです。このアンバランスがまず問題だと私は考えます。

反論が出ないうちに但し書きを追加しておきましょう。私は現在の警察・検察のあり方が理想に近いなどと主張するつもりはまったくありません。それどころか、公的機関のなかでもこれほど深刻な問題を抱えた組織は他にないだろうと思っています（きっと多くの人がそう思っている筈です）。ただ、もしも検察機構というものを理想的な方向に作り直して行くことが出来るなら、裁判というものの重要性は相対的に低下して行くだろうということを言いたいのです。もう少し正確に言うなら、犯罪という事象に対しては〈事実認定〉ということと〈評価裁定〉ということをはっきり分けて考えなければいけないのだが、現在の司法制度ではその境界線が不明確で責任分解点が曖昧であるために、制度上の様々な問題が露呈しているのではないかということなのです。私たちは警察に逮捕された瞬間から犯罪者としての扱いを受けることになります。これは本来、法治国家としてあるまじきことです。警察・検察が責任を負うのは、事件の事実関係を徹底的に洗い出して調査資料としてまとめることです（被疑者の身柄確保ということももちろんある訳ですが）。その調査結果の適否を評価するのは、本来裁判所の仕事ではないのではないかというのが、本稿での私の仮説です。高度な科学的捜査の結果を裁判所という文科系機関が正しく評価出来る筈がない、という理由からではありません。事実認定と評価裁定とははっきり分けるべきであり、裁判所の役割は後者に限定すべきだという考え方に基づくものです（これもひとつの仮説です）。そしてもしも裁判所の機能をそう限定するのであれば、裁判には裁判員はもちろん、法律の専門家としての裁判官さえ必要ないのではないかと、私の仮説はそこまでがワンセットになるのです。

これからの時代、裁判なんてものはコンピュータにでも任せておけばいい、以前に私はそういう考えを述べたことがあります。これは別に投げやりな放言をした訳ではなくて、心の底からそう信じていたことなのです。それは私が昔から感じている裁判員制度に対する内心での反感とも結び付いた思想で、簡単に言ってしまうと現在の司法を毒している〈悪しき道德主義〉に対する私なりの処方箋とでもいったものです。「コンピュータ裁判」などという奇矯な表現を使えば、反撥や嫌悪を覚える人が多いことも知っています。しかし、マスコミが世論を煽って犯罪者糾弾のキャンペーンを展開し、裁判員制度がそれなりの必然性を持って社会に定着して行く流れのなかで、司法の道德化に対しては誰かが反対の声を上げなければならないと強く感じるのです。自分のような弱小ブロガーに、この大きな流れを食い止める力などあろう

筈はありません。この方向を目指している権威ある専門家がいれば心強いと思うのですが、どうもそんな論者も見当たらないようです（私が知らないだけで、裁判の非道徳化を主張しているような法学の先生もいるのかも知れません。ご存じの方がいらっしゃればご教示いただけると助かります）。今回はとりあえず序論です。次回からは個別のテーマについてもう少し詳しく見て行くつもりです。はたして自分の手に負えるかどうかは問題ですが。

## 【2】

前回の考察で述べたのは、刑事司法における〈事実認定〉と〈評価裁定〉については、はっきりと役割を分割し、これを担当する組織も別個にすべきではないかということでした。もう少し具体的に言えば、被疑者が自白しているか否認しているかに拘わらず、犯罪事件の事実認定にはその時代に採用可能な最新の科学的知見が動員されるべきであり、これを担うのは価値判断には中立な科学捜査機関でなければならない、一方裁判での評価裁定（量刑）には、厳密な法解釈や過去の判例に基づく基準が適用されるべきであり、これを担うのは道徳判断には中立な法律運用機関でなければならないということです。この前提に立てば、現在のこの国の司法制度の欠陥というものがはっきり認識出来るようになるだけでなく、これからの司法が進むべき方向についても見えて来るのではないかと私は考えたのです。例えば、裁判所が被告人の有罪・無罪を判定するという従来当たり前と考えられて来た仕組みも、あるべき司法のかたちからすれば見直されるべきかも知れない。有罪か無罪かというのは、起訴の前段階で十分検討されて来ていることであり、法律の専門家たる裁判官に判断を委ねるようなことではないとも考えられるからです。これは裁判というものに対する私たちの常識を覆すような考え方です。しかし、日本ではすでに裁判で起訴事実がひっくり返される確率はコンマ1%ほどしか無い訳ですから、事実に合わせて私たちの常識を修正して行く方が自然だとも考えられます。

そのためには現在の検察組織や裁判所のあり方も、根本的なところから見直さなければならない、それがこの記事のタイトルである〈ゼロから考える司法改革〉ということの意味なのです。今回はまず、検察というもののあり方について考えて行きましょう。（本稿で「検察」という語を用いる時は、警察を含む〈検挙・起訴機関〉全体を指すこととします。）日本の検察組織の改革を阻んでいる一番の要因は、その密室性・隠蔽性にあると言われます。人権を無視した密室での取り調べが、偽りの自白を誘導しているのはよく指摘されることです。その被害を防ぐために、代用監獄とも呼ばれる警察付属の留置場を廃止することや、取り調べの様子をすべて録画・録音しておき証拠として提出させる司法の可視化が取りざたされています。どちらも早急に実現すべきことだし、これによって検察の密室性はかなり改善されるだろうと思います。（但し良いことづくめだとは限りません。司法を可視化することで冤罪事件は減るでしょうが、真犯人を取り逃がす可能性も増すでしょう。なんでもかでも可視化すべしと主張する人は、そのトレードオフをもっと厳密に考量してから自説を組み立てるべきだと思います。）しかし、私の考えでは〈可視化〉ということは検察改革のための最重要課題ではないのです。というのは、検察を価値中立な事実認定機関として定義するなら、その本来の目的に沿ってもっと本質的なところで組織のあり方そのものを変えて行かなければならないと考えるからです。すごく単純な言い方をするならば、これまでの検察が〈性悪説〉を前提とした組織だったとするなら、そこに〈性善説〉の要素を方法論として追加するという方向です。

これは多くの人が同じように感じていることではないかと思うのですが、現代の裁判というものには何か本質的な欺瞞というか、嘘臭さがつきまとっているような気がします。公判には事件の容疑者が出廷し、最近では被害者遺族も参加出来るようになりましたが、裁判官の前で丁々発止と議論を戦わせているのは、事件に対して直接の利害関係者ではない検察官と弁護人なのです。弁護人はそれが仕事ですからどんな凶悪犯の弁護も引き受ける訳ですが、心の底では本当に被告人の無実や情状を信じているのか分かりませんし、検察官だって自信満々に論告求刑をしているけれど、心の底では実は冤罪可能性の疑いを抱いているかも知れない。裁判の見通しを悪くしているものは、罪を認めようとしない被告人のふてぶてしさだけではないのです。ここに私は改善の可能性があると思います。特に改善が必要なのは検察側です。何故なら、弁護人というのは民間の職業人であり（国選弁護人というのもありますが）、事件の証拠に対するアクセ

ス権もほとんど持っていないのに対し、国家公務員たる検察官は、証拠に対するアクセス権ばかりか事件の起訴権そのものを行使する万能の立場にある者だからです。最近の事件にあったような証拠の改竄というのは、それ自体が検察官の犯罪ということで論外ですが、数多い証拠のなかからどれを取捨選択するかは検察官の裁量として合法化されているので、これはまったく理屈に合わない話です。そこで私の提案は次のようなものになります。被告人の権利を代弁するために〈事後的に〉弁護人を付けるなんて弥縫策でごまかすのは止めにして、検察組織のなかに被疑者の利益の観点から証拠調べをする検察官を置き、事件を両面から検分する体制を作ってはどうかというものです。

そのような役割を担う人を検察官と呼ぶべきかどうかは分かりませんが、ここでは仮に従来からの被疑者の罪状を暴く検察官を〈糾問検察官〉、被疑者の無罪または減刑に向けた証拠集めをする検察官を〈温情検察官〉と称して区別することにしましょう。私の定義に従えば、事実認定機関たる検察には本来〈糾問〉も〈温情〉もあり得ないのですが、ここはまあ読者の方にイメージを持っていただくためにそう名付けておきます。警察の捜査官や取り調べ官についても、同じような両面体制を敷くものとします。両者は単に犯罪捜査の心がけとして区分されるのではなく、組織上の指揮系統も別であり、成績評価の基準も異なるものとなります。その二人が机を並べて、同じ事件、同じ証拠、同じ被疑者に向き合うのです。取り調べも必ず両者が揃って行ないます。このことは取り調べが時として苛烈になり過ぎ、人権侵害にまで至ることの予防策ともなるでしょう。繰り返すようですが、取り調べの可視化には長所だけでなく欠点もあります。自白を引き出すための様々なテクニックがすべて公開されてしまったら、今後は真実の自白だって引き出すのが難しくなるからです。異なる目的を持つ二人の取り調べ官が同席することで、行き過ぎた取り調べは抑制出来る筈ですから、何がなんでもビデオに録って公開ということにこだわらなくてもいい。昔から取り調べ室には厳しい糾問と泣き落としという硬軟とり混ぜたテクニックがあった訳ですが、両者が協力し合うことで新たな取り調べのテクニックが生まれて来る可能性もあるし、被疑者の閉じた心を開くという意味でもプラスの効果が期待出来るような気がします。どちらの検察官にとっても、取り調べの目的は被疑者から真実を聞き出すことで、偽りの自白や否認を引き出すことではありませんから、両者の協力体制は自然に形成されるものと思います。

この検察機能の二重化が合理的であるのは、犯罪捜査につきものの〈有罪推定〉の危険性に対して安全弁となることが期待されるからです。よく検察は、最初から犯人の目星をつけていて、あらかじめ作成したシナリオに沿って捜査を進めていると非難されます。見込み捜査とかストーリー捜査と呼ばれるものです。私はこれは検察という組織の目的からして、ある程度仕方がないことではないかと思っています。まったく何の予断も持たずには、集められた証拠や証言も単なる事実の羅列に過ぎず、そこから隠された真実を見出だすためには、まず仮説を立て、それを検証して行くというプロセスが欠かせないものだと思うからです。問題は、犯人を検挙・起訴するという目的が優先されるあまり、仮説の立て方に偏りが生じているという点です。容疑者をクロだと睨めば、その仮説を支持する証拠ばかりが選択的に集められることになり、見捨てられた証拠のなかに真実が隠されていても、もう誰もそれに気付く人はいなくなる。それが冤罪を生み出す構図であることは誰でも想像出来ます。犯罪捜査は科学者の真理探究と同じで、あらゆる反証可能性をかいくぐってこそ公表するに足る真実に行き着けるものだと思います。この考え方が正しいなら、検察の活動のなかに反証可能性を検証する機会をなるべく多く作るべきだし、そのために専門の捜査官を置くというのも理にかなった方法だと思うのです。現在の司法制度では、検察官は自らに都合のいい証拠だけを取り上げ、弁護士は被疑者に都合の悪い供述はしないよう口止めをしたりしている。真実を解明すべき司法の場で、なんとという欺瞞が日々行なわれていることだろう。これは司法に携わる人たちの職業倫理に問題があるのではなく、制度設計そのものに根本的な問題があるのです。

もしも検察組織のなかに、私が考えるような〈両面捜査〉の仕組みが組み込まれたとして、相反する目的を持った二人の検察官の仮説をどのように競わせ、折り合いをつけさせればいいのでしょうか？ 次にその点を考えて行こうと思います。ここでもお手本になるのは科学者のやり方です。科学の分野で二つの矛盾する理論が現れた時、どちらが正しいかを決めるのは、両者の議論によるのでもなければ、プレゼンテーションの上手下手によるのでもありません、それは第三者の追試によるのです。犯罪捜査では自然科学のような再現可能な事象を扱っている訳ではありませんから、追試によって真実を確認することは厳密に

は出来ません。それでも中立な立場の第三者が両方の理論を比較考量し、必要があれば新たな証拠を求めるなりして、そこに評価を下すことなら出来る。これを可能にするために、検察組織の中に糺問・温情どちらの系統にも属さない第三者委員会を設置します。被疑者が容疑を全面否認しており、状況証拠しかないような事案においては、この委員会がシロかクロかの判定を行わなければならない訳ですが、彼らは裁判官ではなく〈科学者〉なのですから、シロかクロかを100%の明確さで裁定しなければならない訳ではありません。蓋然性でいいのです。つまり、「被疑者が真犯人である確率は87.36%である」というような数字が出されることになります。これは被疑者が自白をしており、直接証拠がある事案でも同じです。強制されない自白や明白な物証があったとしても、冤罪の可能性は常にあります（被疑者が真犯人をかばっている場合や周到な計画によって罪を着せられた場合など）。警察官による現行犯逮捕の事案だって、真犯人率は100%ということにはならないかも知れません（その警察官が共謀者である可能性もあるから）。

このような考え方に対しては、すぐに反論が返って来るだろうと思います。被疑者がクロであることの蓋然性など正確に計算出来る訳がないではないかと。この反論はもっともです。が、検察を事実認定機関と定義した以上、この数字を出してもらうことは必須だと私は考えるのです。科学の方法に倣うということは、反証可能性に対して常に開かれていることと、結果を数字で示すということに他なりません。現在の司法では、検察の起訴状も裁判の判決文も、あまりに情緒的で曖昧なレトリックで綴られていると感じます。今週、裁判員裁判での二例目の死刑判決が出ました。被告人は犯行時18歳の少年です。新聞の一面トップで扱われていましたから、目に留めた方も多いのではないかと思います。そこで引用されていた判決文の言辞を読んで、私は頭がクラクラするようなめまいを感じました。曰く、「犯罪性向は根深い」、「反省には深みがない」、「異常性やゆがんだ人間性は顕著」、「更生可能性は著しく低い」——これらのコトバから受ける印象は人それぞれでしょう。共感する人も多いと思います。しかし、私としてはこれだけは言っておきたいことがある、それは国家権力を後ろ楯にした司法官の述べる言葉として、これらは著しく不適切であるということです。〈犯罪性向の根深さ〉とはどのくらいの深さなのでしょう？ 〈反省の深み〉を計測するための方法というのは？ 〈異常性〉だとか〈更生可能性〉について断言するなら、それを判定する際に使った基礎データは示されているのだろうか？ 私は裁判官と裁判員の判断に誤りがあったと言いたいわけではありません、それ以前に、彼らはこんな断定的な判断を下すための正当な根拠など何も持っていなかった筈だということが言いたいのです（だってそんな問題に関する確立された理論は世界中どこにも無いだろうから）。新しい検察組織が取り組まなければならないのはそこです。被疑者が真犯人である可能性だけでなく、その精神の異常性や更生可能性についても実証的、数値的にものが言えるようにならなければ、司法は大昔からの糺問主義・道徳主義を一步も抜け出したことにはなりません。

犯行を否認している被疑者の冤罪可能性を、実証的に検証する手立てが無いというのは、私は間違った認識だと思います。確かにその時代において利用出来る技術や理論には限界があるでしょう。指紋鑑定やDNA鑑定の技術によって、検挙率は飛躍的に向上したことは間違いありません。遠い将来、脳科学の知見によって画期的な犯罪捜査の方法が発見されるかも知れない。しかし、それでも事実を誤認する可能性は常にあるし、そのパーセンテージはその時代に可能な限り正確に把握しておかなければなりません。科学的な分析の対象にはなりにくい要素（被疑者の生い立ち、犯行の動機、関係者の証言、等々）についても、単に印象で語るのではなく、様々な要素に分解しながらデータとして蓄積すべきでしょう。それを同様な事件のデータと突き合わせることで、経験と勘だけでは見えなかったものが見えて来る可能性もあると思う。少なくとも、そういう可能性に対して門戸を開いておかなければ、司法制度は一般人の目から見てもひどい時代遅れなものとして取り残されてしまいます（現在すでにそうなっているように）。日本の検察は科学的捜査の研究において世界の最先端を行っているのだろうと推測します。その事実と、「反省には深みがない」という作文の間にあるギャップはジョークでは済まされない、致命的なもののように私には見える。たぶんこういう私の考えには同意してくれる人も多いのではないかと思います。そして蛇足として付け加えるなら、もしもこの国の司法が科学者の謙虚さに倣って、将来の反証可能性に道を開いておいたら、死刑制度というものも廃止されるべきだということが論理的な帰結として導かれることになるだろう。こちらの考えに同意してくれる人はそう多くはないかも知れませんが、これも私の司法改革論の重要な一要素になります。

### 【3】

もしも検察が国民に対する道徳審査機関であることをやめて、科学的な犯罪捜査機関であることに徹するなら、被疑者がクロであるかシロであるかということを100%の確かさで断定することは出来なくなる、もっと控えめな蓋然性の数字で示されることになるだろう、これが前回の考察でした。今回は、検察が出した結果を受けて、裁判はどのように行なわれるべきかという点について考えることにします。こんな想像をしてみてください、あなたが裁判員として参加することになった事件で、検察から提出されて来た結論は、無実を主張している被告人が有罪である確率は95%であるというものでした。逆に言えば5%は冤罪の可能性があるということです。そんな事件を扱わなければならないとすれば、裁判官と裁判員の責任はなんと重いものになることだろう。しかし、心配は無用です。この数字自体の信憑性を評価することは裁判所の仕事ではないからです。これは私の以前からの考えで、同意していただくのが難しいところだと思うのですが、社会にはその時代において許容出来る冤罪発生率の上限というものがある筈だ、いや、無ければならないと考えるのです。もしも検察が正直で謙虚な科学的捜査機関として生まれ変わるなら、どんな犯罪に対しても100%こうだという断定は出来なくなる。起訴状は、常に推定有罪率の数字とともに提出されることになります（その時には実は起訴という概念も無くなるのですが）。社会の合意として、推定有罪率が99%以上でなければ推定無罪の原則に従って無罪とする、例えばそんなルールが明文化されるかも知れません。そうなれば推定有罪率95%の被疑者は、そもそも裁判にさえかけられないのです（その時には実は裁判という概念すら無くなるのですが…）。

だいぶ早口にしゃべっていますね。もう少し丁寧に議論を進めましょう。どこに推定無罪と推定有罪の境界線を引くかということは、その時代ごとに国民的な議論によって決めるべきことだと思います。推定無罪の原則は、近代司法の基本原則のひとつだと言われますが、それを実践的な規則とするためには、具体的な数字による判定基準が必要だろうと考える訳です。もしも厳密に推定有罪率が100%でなければ犯罪者を処罰することが出来ないとするなら、大部分の犯罪者は無罪放免になってしまうかも知れません。もしも推定有罪率80%を境界とするなら、冤罪が多く発生することを覚悟しなければならない。何度も書いてるように有罪率と冤罪率はトレードオフの関係にある訳ですから、「冤罪は絶対にあってはならない」というお題目だけでは制度設計は出来ないだろうと思うのです。ここで注意していただきたいのは、例えば99.00%という数字を境界線として採用したとしても、有罪宣告を受ける被告人の100人に一人が冤罪をかぶることになる訳ではないという点です。仮に推定有罪率がジャスト99.00%の被告人を100人集めれば、そのうちの一人は冤罪である可能性があると推測出来ます（それが推定有罪率99.00%の意味なのです）。ところが、有罪判決を受ける被告人のなかには99.99%の者もいれば99.50%の者もいる訳で、全体として見れば冤罪の発生率はずっと低く抑えられる筈です。そこまで考慮して、社会としてベストな線引きをして行く必要があると考えるのです。ただ、この制度を採用することで、日本の刑事司法が大きく変わるかと言えば、必ずしもそうとは限りません。これまでも裁判での有罪率は99.9%に達していた訳ですから、検察は相当高めの内部基準を設けていた筈なのです。暗黙裡に運用されていたその基準が国民の合意によって設定され、はっきりと明示されるということなのです。

ここまでの議論でも、理解してついて来てくれている人はほとんどいないと思いますが、ここからの考察はさらに常識を逆なでするような危険な領域に入っていきます。科学的な裏付けのある捜査によって被疑者の〈推定有罪率〉というものがワンナンバーで提示されるようになり、推定無罪原則の実際的な適用によって有罪・無罪の境界線がワンナンバーで設定されるようになると、この境界付近では常に〈糺問〉対〈温情〉のドラスティックな駆け引きが繰り広げられることになります。推定有罪率が99.00%であれば有罪なのに、98.99%であれば無罪ということになれば、この0.01%の差が決定的な意味を持つことになる。この数字は検察官が感覚的に決めるものではなく、事件に関わるすべての証拠を要素に分解し、それぞれの要素に重みづけをした結果として計算で導かれるものです。ほんの小さな要素のわずかな重みづけの違いが有罪か無罪かを分けることになる。これは私たちの常識に照らしても、ひどい矛盾を感じさせるものです。しかし、これは私が提案している方式にともなって発生した矛盾ではないという点は強調しておきたい気がします。はっきりと目に見える数字として表されることによって、この矛盾は際立ったものとして認識されることになる訳ですが、実はこれは冤罪が疑われる被告人が裁判で裁かれる際に、私たちが常

に内心で感じている矛盾でもあるのです。典型的な事例だと思うので、よく私は和歌山カレー事件を引き合いに出しますが、あなたがこの事件の裁判員になった場合のことを想像してみてください。おそらく検察の主張するとおり被告人が真犯人であることは間違いないのでしょう。が、本人が犯行を否認している上に決定的な物証を欠いているとすれば、冤罪の可能性も考えない訳にはいかない。その可能性が0.01%なのか1%なのか5%なのか分かりませんが、こんな事件は裁判官の法的判断によっても、裁判員の市民的良識によっても、正しく裁ける訳がないのです。

真犯人であれば確実に死刑、冤罪であればもちろん無罪放免、そのボーダーライン上にあるような容疑者に対して、私たちの社会はどのように対応すればいいのでしょうか。この問題に対して、これまで法学あるいは倫理学といった分野で十分な研究や考察が行なわれて来たのかどうか、私は寡聞にして知りません。「疑わしきは罰せず」というのは、理念としては正しいと思いますし、現代人の道徳的テイストにもマッチした格率なのだろうと思いますが、その実際の運用を考えれば、ほとんど理念だけで内容をともなわない空論のようにも思われます。問題は、わずか0.01%の蓋然性の違いだけで、被疑者をクロかシロかに振り分けることが出来るのかということです。そんなことは出来る訳がない、と私のなかの常識は激しく主張します。であるならば、私に思いつく解決策はたったひとつしかない。私たちが向き合っているのは、容疑者が真犯人かどうか分からない、クロとシロの間にあるグレーな事件です。事件がグレーゾーンにある以上、判決もグレーなものにするしかないというのが私のここでの提案になります。すなわち、冤罪の可能性がわずかでもある被告人に対しては、その可能性の分だけ量刑を軽くすることです。林真須美被告は、罪状からすれば極刑は免れないが、検察が100%の証拠を提出出来なかったことを考慮して、罪一等を減じ無期懲役に処す、例えばそんなイメージです。とんでもない話だ、そういう声が聞こえて来そうですね。しかし、この考え方はそんなにとんでもないものだろうか。まったくの無実の者が冤罪で死刑になる、あるいは殺人犯が証拠不十分で無罪放免になるといったことは現実にくらでも起こっている筈です。そんなほんとの意味での〈とんでもない〉ケースと比較すれば、むしろこちらの方が合理的で現実的な対処法だとは言えないでしょうか。

おそらくこのような考え方は、現代の法概念にさえ抵触するものだろうと思います。被告人が真犯人かどうかについて、裁判所が自信を持って判断を下せない場合には、とりあえず死刑でも無罪でもなく、その中間の懲役刑で間に合わせる、そんなことが許されるとすれば、それこそ司法の責任放棄ではないかと言われるでしょう。しかし、それを言うなら、一部で冤罪の可能性も指摘されている被告人に対して、平気で死刑判決を下す現在の司法制度の方がよほど無責任ではないかと私は言いたい。実際に過去には（おそらく現在も）冤罪による無実の死刑囚が何人もいた訳です。何故そんなことが起こってしまうかと言えば、検察や裁判所は〈無謬〉でなければならないという、本来不可能な前提条件のもとで制度設計がされているからです。もしも司法組織が科学者の謙虚さを身に付けて、蓋然性の数字でものを言うようになれば（但しその数字は裏付けのある厳密なものでなければなりません）、それを事件の処理にどう活かしていくかということは、実は個々の検察官や裁判官が頭を悩ます問題ではなく、私たち国民ひとりひとりが考えて、議論を重ねた上で法律や制度としてまとめ上げて行くべきものではないだろうか。今回の私の議論はまだまだ荒削りなもので、冤罪可能性を単純に減刑要素として取り入れるよりももっといいアイデアがあるかも知れない。おそらく刑罰の体系というものの自体も根本的に見直す必要があるような気がします。司法改革を推し進めるものは、司法機関の組織改革よりも、私たち自身の意識改革です。冤罪というものは根絶出来ないという事実をまず直視して、その前提の上で司法制度をゼロベースで作直していくというくらいの大転換が必要だと思うのです。その第一歩は、司法に対して「無謬たれ」という無茶な注文をしている私たちの意識を変えることです。

以上述べて来たような理論は、いかにも抽象的で非常識なものに見えるかも知れませんが、実は日本ではすでに冤罪が疑われる重罪犯に対しては、事実上の減刑、いや刑の執行猶予が行なわれているということについては指摘しておきたいと思います。刑法では死刑は刑の確定後、半年以内に執行されなければならないという規定があるにもかかわらず、多くの死刑囚でその規定が守られていないという事実があるからです。よく死刑と終身刑とではどちらがより残酷な刑罰であるかという議論を見かけます。これは人それぞれ感じ方の違いがあつて一概には言えないことですが、ひとつだけ間違いなく言えることがあります。

それは「死刑を宣告されながら刑をいつ執行されるか知らされず、死刑囚として永遠に生かされる」という刑罰があるとすれば、それは単独の死刑や終身刑よりもさらに残酷な刑罰になるだろうということです。これが日本では公然と行なわれているのです。このような過酷な刑を科される死刑囚の多くは、世間に冤罪を疑う声があったり無罪を主張する支援団体があったりするケースです。日本の司法では、死刑の執行はその時の法務大臣の胸先三寸で決められることで、法律で定められている〈半年ルール〉を司法の長が平気で踏み破っているという事実がある。免田元死刑囚は刑執行の恐怖によく耐え、34年間の拘置所生活から無事生還することが出来ましたが、袴田死刑囚は44年に及ぶ拘禁の果てに精神に異常を来していると聞きます。いったい誰にどんな権利があって、ひとりの人間をそこまで追い詰めることが出来るのか？ 司法が自ら死刑を執行出来ない被告人に死刑を宣告しているという事実がある以上、冤罪可能性を減刑要素としてカウントすべきだという私の主張は合理的なものだと信じます。

これは殺人事件における死刑か無期懲役かというぎりぎりの選択の場合だけでなく、もっと一般的な有期刑の場合にも当てはまる原則であると私は主張したいのですが、その議論にこれ以上深入りすることはやめましょう。もしも被告人が真犯人であったなら、懲役3年相当の傷害罪であるものが、冤罪可能性が2%程度あるために懲役1年6ヶ月に減刑される、そんなケースが合理的であるかどうか、私にも確信が持てないからです。おそらくこの場合には、単に懲役刑の刑期を短縮するのではなく、刑罰の種類を変更することの方がふさわしいかも知れません（例えば3年間の保護観察処分にする、あるいは真犯人が現れた場合には返還する条件で罰金刑にするなど）。ただ、このように有罪と無罪のあいだで判断が揺れるのは、現実にはまれなケースではないかとも思います。というよりも、ここは制度設計をする場合のポイントになるのですが、そのようなケースが多発しないように〈冤罪推定グレーゾーン〉のレンジを適切に設定することが必要なのです。もしも99%以上の推定有罪率で満額の有罪が確定、90%以上99%未満なら冤罪可能性に応じた減刑を行なうというルールにしたとすると、あまりにグレーゾーンに入ってくる事案が多くなり過ぎるかも知れない。であるならば、グレーゾーンは97%以上99%未満にして、97%未満は推定無罪原則ですっぱり無罪にしてしまうといった取り決めが妥当であるかも知れません。このへんは制度施行前に、実際の事案でシミュレーションを行ないながら、常識的に納得出来るレンジを探ればいいのです（罪の種類や重さによってレンジを変えることも考慮すべきでしょう）。さて、有罪・無罪の裁定についてはこのくらいにして、今回は有罪が確定した場合の量刑をどのように行なうかについて、改めて考えていくことにしましょう。

#### 【4】

もしも今回の連載を最初から通して読んでくださっている方がいるとしたら、ここまでの議論で一番納得しにくいことは、「推定有罪率」などという数字を正確に計算することは現実的ではないという点ではないでしょうか。ある被疑者の推定有罪率というのは、言い換えれば「1-冤罪確率」のことですから、それが正確に把握出来れば冤罪事件の撲滅にも役立つことは間違いありません。でも、それが分からないから、検察も裁判所も苦労しているんじゃないか。最初から不可能な前提で司法改革論を展開しても、まったく説得力なんて無いよ。——まあ、自分でもなかばそのことを自覚しながら強引に議論を進めて来た面もありますから、ここで一回立ち止まって、この問題についての考察を追加しておきましょう。これは次の「量刑論」に移るためのステップとしても役立つことですから。

とは言っても、この件で私が書き足すことの出来るトピックはあまり多くありません。私には犯罪学の知識もありませんし、犯罪捜査における最先端の研究がどのようなものかも知知していません。前回までの考察で私は「科学的捜査」などというコトバを何の前提も無しに使っていますが、そもそも犯罪捜査を科学に重ね合わせることで、疑問の余地は大いにあるだろうと思います。DNA鑑定のようなものなら、科学的と呼んでもそう違和感はありません。が、目撃証言の信憑性を心理学的に検証するなんて話になると、いかにも怪しい疑似科学の領域に踏み込んでしまうような気がします。〈科学的〉なんて形容詞は安易に使うべきではありませんでしたね。ただ、私がここだけは譲れないと思っているのは、現在の犯罪捜査や裁判の現場はあまりに個人の主観に占領されていて、客観的な尺度で測れる部分が少な過ぎるのではないかということです。捜査は密室で行なわれます。裁判は公開されているとは言え、裁判員を交



えた評議はやはり密室での出来事です。ひとりの被告人に死刑の判決が言い渡されるまでには、どれほど多くの人たちの主観的な判断が積み重なっていることだろう。たとえそのこと自体は問題ではないとしても、そうやって密室のなかで行なわれた判断は、もう後から誰にも追認することの出来ない一回っきりの歴史的事実になってしまう、その点はやはり問題だろうと思う訳です。人間のやることですから、捜査や裁判での判断に間違いがあることは仕方が無い、しかし、それを後から検証出来るようにプロセスを可視化しておくことは絶対に必要だということです。

そしてこの〈後からの検証可能性〉ということを保証するためには、検察・裁判所で行なわれたすべての判断についてスコア化し、数字として残しておくことが必須ではないかと思うのです。「被告人が犯人であることは合理的に疑いの余地が無い」といったテキストが判決文に残されていたとしても、その妥当性について第三者が評価することは出来ません。が、やり方次第では、評議者が考えたこと、感じたことを数値化しておく方法があります。例えば、冤罪の可能性について判断を下すためのポイントを質問形式でまとめ、それをアンケートにして3人の裁判官と6人の裁判員に回答してもらったらどうだろう。アンケートにはこんな質問が百問くらい並んでいるのです、「無実を主張する被告人の証言は信用出来ると思いましたか?」、「アリバイに関する主張は納得出来るものでしたか?」、「被告人に恨みを持つ者が仕組んだ偽計である可能性は全く無いと言えますか?」…。まあ、もっとうまい設問もあると思いますが、こんな質問に対して「はい・いいえ・分からない」の三択で回答してもらうだけでも、他の同じような事件との比較の材料にはなるし、裁判員以外の一般国民にも回答してもらえば、今回選ばれた裁判員の偏りを見る材料にもなる筈です。評議というものがどのような結論に落ちて行くかは、ほとんどその場の雰囲気や偶然に決まるようなところがありますから、私にはむしろこのアンケートの方が信頼性が高いような気がします。数値化と追認可能性という点では簡単な工夫でいくらでもやり方があるように思うのです。（とても科学的方法だなんて言えませんね。）そしてさまざまな工夫によってたくさんのスコアが集まったら、項目ごとに加重集計して〈冤罪率〉の数字にまとめて行くのです。もちろんこれは正確な冤罪率を保証するものではありませんが、追認可能な数字の積み上げとして導かれた結果であるという点で、将来の改善や修正に対しても門戸を開いている、その点が重要なのです。

いや、いまのは少し良くない例でした。もともと私は裁判員制度には反対の立場ですから、素人へのアンケート調査などを罪状確定のための判断材料として使うことに賛成していません。それでもこのアイデアは現在の合議制による裁判員裁判の欠点を補うものとして提案しておきたい気がします。特に有罪か無罪かを争うような難しい事件では、合議制によって結論を出すことの弊害はとて大きいと思うからです。被疑者・被告人の有罪性を判断する材料は、前回までの私の前提に従えば、検察の段階ですべて出揃っていることになります。そこには糺問・温情両検察官の調査結果を審査する第三者委員会の（スコア化された）主観的評価も含まれることでしょう。検察官が仮説として提出して来たストーリーも、ここで評価・採点されることになります。もちろんそれは最終的な結論を白か黒かで判断するといったものではありません、残された物証、被疑者の自白（または否認）、関係者の証言、推定される動機、取り調べの様子、偽計の可能性、そういったすべての要素について各審査員がスコアを付け、それを集計するといったイメージです。それぞれの要素には基準となるウェイト付けがされています。私の考えでは、要素への分解とウェイトの付け方がこの新方式の生命線になります。但しそれはいったん決めてしまったら変えられないものではなく、常に最新の科学的知見やその時代の社会的通念などに合わせてチューニングして行くべきものです。そして過去に判決の出された事件であっても、再審請求などがあれば新しい基準で審査をやり直すことが出来る制度も作っておきます。（その場合には取り調べや審議をやり直す必要はありません。必要なデータはすべて記録されているのですから、紙の上またはコンピュータの中だけで処理は済んでしまいます。）新しい司法では、過去の判断を改めることに躊躇はしないのです。

さて、寄り道が長くなりました。本題に戻ります。量刑の問題です。検察が事実認定の機関であるとするれば、裁判所は評価裁定（量刑）のための機関であるというのが本稿の前提でした。要するに裁判所では有罪・無罪の判定は行なわないということです。検察が出して来た冤罪確率は量刑判断のための一要素にはなりますが、それをどのように量刑に加味するかということは、別に方程式か対応表のようなものが準備されていて、それに機械的に当てはめるだけのことです。裁判所の関知するところではありません。

（逆に言うと、裁判所は起訴された被告人に対しては、あたかも冤罪の可能性がゼロであるかのような仮定のもとで量刑を行なわなければならないということです。）では、裁判所は具体的にどのような方法で量刑を行なうのか？ここでも私の考え方は同じ原則に従います。つまりスコア化ということです。その目的は裁判で行なわれる判断のなかからなるべく主観を排し、主観を交えなければならない場合には、数値化によって後人の再評価に堪えるものにしておくということです。裁判での量刑は、事実認定以上に裁く者の主観に左右されやすいものだと思います。司法判断において素人である裁判員は、法廷で被告人に極刑を求める遺族の声を聞けば平静でいられる訳がない。もしも公判が行なわれた後に、裁判員には多項目にわたる量刑判断のための質問を記載したアンケートに答えてもらい、各自がその回答用紙を持ち寄って話し合いに臨むという工夫をするだけでも、その後の評議はとてもバランスのいいものになるのではないかという気がします。これは裁判員制度の改善案ですが、私の考える理想の量刑方法は、そのスコアリングをやはり訓練を積んだ専門家に任せるということです。

しかし、量刑に関しては、数値化以前に個別の判断要素を私たちの社会がどのように取り扱うか、まずはその点での合意作りから始めなければならないとも考えます。例えばいま例に出した〈遺族感情〉という問題です。「遺族感情を考慮して…」というのは多くの判決文で使われる常套句ではないかと思いますが、私は以前からこのことに疑問を持っていました。もしも遺族感情が量刑を決める一要素であり得るなら、たまたま通り魔殺人で殺された被害者が係累の無い独り者だったとしたら、あるいは家族から憎まれている酒乱の夫だったとしたら、そのことで犯人の罪は少しでも軽くなるのだろうか？そう考えると遺族感情問題の矛盾がはっきりするように思えたのです。私たちの素朴な道德感情というものは簡単に錯覚に陥るものです。最愛の妻と子供を殺された男性の悲痛な叫びを聞けば、私たちの心にもすさまじい怒りがこみ上げて来る、なのに一家三人が皆殺しにされたというニュースを聞いた時には、言い知れぬ恐怖は感じて先ほどのような怒りはこみ上げて来ない。だからと言って一家皆殺しの方が、遺族が一人残った場合よりも軽い罪である筈がない。被害者感情を量刑判断の要素にすべきではないというのは私の個人的な意見で、きっとあなたは違う考え方をお持ちだろうと思います。どちらが正しいというものではありません。しかし、こんな基本的なことでさえひとりひとりの考えが食い違っているのに、裁判員が話し合ったところで話は噛み合うのでしょうか。そもそも同じ議論の土俵にさえ乗っていないと言うべきではないのでしょうか？

これと同じような問題は、いまの司法のなかにたくさんあると思います。特に議論になりそうなのは、〈情状〉についての評価でしょう。被告人の生い立ち、ふだんの生活態度、過去の病歴、犯行に至った動機といったものをどう評価し、量刑に織り込んで行くか。その点にこそ裁判員の世間知が活かされるべきだという意見もあるでしょうし、その考えに一理あることは私も認めます。問題は個々の裁判員が持ち込む世間知にどこまでの裁量権を与えるかということです。先日死刑の判決が出た少年の裁判で、裁判員のひとりがインタビューを受けていました。犯行時、被告人は18歳でしたが、裁判員の方はその点を問われてこう答えていました、「個人的には14歳、15歳であろうと重いことをしたら大人と同じ刑で判断すべきだ。そう心掛けて参加した」。これには驚きました。この方は犯人が14歳の少年だったとしても、死刑を言い渡すつもりだったのだろうか？選挙権も与えられていない二十歳未満の少年に、死刑はあり得ないというのが私の個人的な意見です。（私が死刑反対派だからそういう意見なのではありません。）繰り返しますが、これはどちらの意見が正しいという話ではない。そのように異なった意見があるのは自然なことだし、健全なことであるとさえ言えます。ただそれらの対立意見を裁判の場で戦わせて、ひとりの人間の生き死にまで決めさせる、そういう制度は間違っていると言いたいのです。もしも裁判員制度に何かひとつでも良い点があるとすれば、現代の司法が抱えるこのような根本的な矛盾を、皮肉な仕方でも私たちに提示してくれている点にあるのかも知れない、そんなことさえ考えてしまうほどです。

犯行時の年齢による情状判断などということは、それこそ制度として取り決めて、機械的に判定を下せばいい話ではないかと私は思います。現在の法律では、14歳未満の子供に対しては刑事責任を問うことは出来ません。14歳以上二十歳未満の少年は家庭裁判所での〈審判〉を経て、保護観察処分になったり少年院に送られたりします。但し殺人のような重罪の場合、少年が16歳以上であれば検察に送致され、非公開の〈裁判〉で刑事罰を科されることもあります。この時の刑の体系は大人に対するものと同じですが、被

告人が18歳未満であれば減刑の規定があります。死刑は無期刑に、無期刑は有期刑にするというものです。（つまり人を殺しても死刑にならないのは、18歳の誕生日の前日までということになります。）この法律が私たちの常識に照らして妥当なものであるかどうかは別にして、そこには裁判官や裁判員が年齢問題で悩むべき要素は何もありません。似たような問題として、心神喪失と心神耗弱が認められた場合の減刑ということがあります。刑法では、心神喪失者には刑を科さないこと、心神耗弱者には刑を減じることを規定しています。しかし、心神喪失や心神耗弱というのは精神医学上の概念ですから、裁判官や裁判員が判断すべきことではない筈です。であればこれは裁判で評議する問題ではなく、裁判の評決で出された結果に、専門家が出した判断を料率として割り掛ければいいだけのことです。私たち国民が考えなければならないのは、そのためのルール作りであって、個々の被告人に対する量刑判断を行なうことではない、というのがここでの私の結論です。

## 【5】

もしも既存の制度にとらわれることなく、ゼロから理想の司法制度を設計出来るとしたら…、そんな前提でいろいろな想像をめぐらしています。今回の記事で私が論じて来たような司法制度改革案なんて、まるで実現性の無い夢物語だと一蹴されてしまうかも知れません。そう断じられれば、まったくその通りだと同意せざるを得ません。それはおそらくこの国で死刑制度が廃止される日が来る、そのことを想像するのと同じくらい夢物語なのでしょう。実際、ここまでの考察には、死刑制度の廃止ということが当然の前提として念頭に置かれていたのです。いまの世界の趨勢からして、やがては日本も死刑廃止に向かわざるを得なくなる時が来るだろうと思います（私が生きているあいだには無理かも知れないけれど）。その時には、いよいよこの国の司法も従来からの〈応報主義〉という基本原則と訣別する訳で、これに代わるべき道徳的基盤を見付け出すことが喫緊の課題となるに違いない、そういう見通しを私は持っています。私の見るところ、この国における死刑制度に対する高い支持率は、国民の高い（あるいは高過ぎる）倫理性と表裏一体のものだからです。仮に国際世論の要請に負けるかたちで受動的に死刑廃止になったとしても、それはこの国の道徳的なポテンシャルを弱体化させる結果にしかならないだろう。その前に私たちにはやらなければならないことがある。それは応報主義に代えて、国民の合意出来る新しい司法倫理を自発的に作り出すことです。私の〈夢物語〉はそこに照準を当てています。

前回までの粗い素描からでも、私が考えている新しい刑事司法の姿はおおよそ理解していただけたのではないかと思います。そこで採用されるルールは、司法判断における要素の分解とスコア化による徹底した可視化ということです。冤罪の可能性も含めて、一般に犯罪というものは科学的に取り扱うためには複雑過ぎる事象です。これを客観的な尺度で測るためには、数字で測ることが出来る要素にまで分解することと、それぞれの要素に対して信頼の置ける複数の専門家がスコアリングを行なうこと（そこでは最新の科学理論も統計的手法も時代の良識も、すべてが糾合されなくてはならない）、そして最終的な量刑と判決を導き出すために要素間の重み付けとそれを足し上げるためのロジックを設定することが必要です。これらはすべてオープンにされ、時代の評価にさらされます。そしてしかるべき手続きを経て見直しをされ、常にチューニングされながら進化して行くものとなります。（司法は無謬ではあり得ないのだから、進化のための仕組みを内包させておくことは当然のことです。）また、法律もこれに合わせて改正して行くことが必要です。現在の刑法では、まず殺人罪であるとか傷害致死罪であるといった〈罪種〉が決定され、それに合わせて刑の重さの範囲が決まります（殺人罪なら死刑または懲役5年以上の有期刑か無期刑、傷害致死罪なら懲役3年以上の有期刑というように）。でも、考えてみると、これって本末転倒なことではないでしょうか。殺人罪と傷害致死罪の境界線なんて客観的なものとしてはあり得ないし、それを決めるのは誰かの恣意的な判断でしかない訳ですから。だったら最初から法律に規定された罪種による量刑レンジなど取っ払ってしまって、量刑はスコアリング・システムに一任してしまえばいいのではないかと。

これは現在の法治国家の基本である〈罪刑法定主義〉の枠組みを否定するものではありません。何故ならこのスコアリング・システムそのものが法の一部として位置付けられるものだからです。よく司法関係の本を読むと、法律には成文法と不文法という二つの考え方があって、ドイツやフランスなどは成文法の伝統を持ち、イギリスやアメリカなどは不文法の考え方が強いなどと書かれています。明治時代にドイツ

の制度に学んだ日本の司法は、成文法の流れを汲むという位置付けです。成文法というのは、法律に書かれているとおりに罪を裁くという考え方、不文法というのは、法律にとらわれずにその時代の良識や過去の判例に従って裁くという考え方のことです。でも、当たり前を考えて、両者の違いというのは程度の差に過ぎないものだと思います。厳密に法律に従うと言っても、あらゆる犯罪についてあらかじめ法律で刑罰を規定しておくことなど不可能ですし、法律にとらわれないと言っても、近代国家である以上は法治主義を逸脱することは出来ないからです。私の提案する「チューニングされながら進化するスコアリング・システム」というやり方が、両者の〈いいとこ取り〉をしているなんて主張するつもりはありません。むしろこれが実現した時代から振り返れば、成文法と不文法という概念的対立なんて、まったく無意味だったことが明らかになるのではないかと、そんなことを考えているのです。犯罪に対する量刑は客観的で公平なものでなくてはならず、しかも個々の犯罪が持つ独自のファクターをすべて考慮したものでなければならない、この難問を解こうと思うなら、答えは成文法でも不文法でもないのは明らかです。

現代のような複雑な時代になると、従来の法律では想定していなかったような新しい犯罪が次々に現れて来ます。それを裁くには、法律や過去の判例に従うだけでは不十分だし、たまたま選ばれた裁判官と裁判員の良識に任せるだけでは不公平です。しかし、私たちの常識や道德意識は、まったく新しいタイプの犯罪に対しても自分なりの〈値踏み〉をして、実際の判決が軽過ぎるとか重過ぎるとか批判的に見ている訳です。その時、私たちの心のなかでは（無意識のうちに）複雑な要素分解と重み付けが行なわれているのではないかと思います。だからこそ新しい事態に対してもそれなりの道德的評価が出来るのではないかと。私の考え方の基本は、個々人の心のなかで行なわれているこの複雑な処理プロセスを、論理的、標準的、可視的なものとしてシステムに取り込んで行けないかということです。私にはたぶん信じられないですね、裁判官と裁判員が真剣に議論を尽くせば、自ずと真実が舞い降りて来るなんてことを。だから私の思い描く理想的な裁判のイメージは、ドラマや小説に出て来る法廷劇のようなものではなくて、専門家が記入したパラメータシートをオペレータがひたすらコンピュータに入力しているといった、殺風景なものにならざるを得ないのです。以前からの私の持論だった〈コンピュータ裁判〉のイメージに無理矢理近付けようとしている訳ではありません。私には法廷で検察官と弁護人が代理論争をしているような、裁判官と裁判員が被告人の〈品定め〉をしているような、現在の裁判風景が欺瞞に満ちたものに見えて仕方ないのです。

いや、歴史の風雪に耐えて続いて来た裁判制度を、そんな素人哲学者の浅知恵で一蹴するべきではないのかも知れない。世界中どここの国でも、法廷という場所は時代がかった様式やしきたりが支配する不思議な空間です。黒や赤の法服をまとった重々しい顔付きの裁判官、おごそかに開廷を告げる廷吏の声、陪審員が読み上げる宣誓文のいかめしさ、そこでは厳肅さというものを演出するためにあらゆる工夫がされている。（実は私自身は裁判の傍聴すらしたことが無いので、脳裡に想像するだけなのですが…） そんな芝居じみた雰囲気の中に被告人を引っ張り出したところで、悔悟や反省の度合いなんて見えて来る筈がないと私は思います（演技の上手下手や物怖じする性格かどうかといったことなら分かるかも知れませんが）。それでもこの〈厳肅さ〉ということには、何かしらの効用があるのだろうという気がします。つまり被告人にとっても被害者にとっても、この儀式は一種の〈けじめ〉としての意味を持つだろうということです。もしもコンピュータから1枚の判決文がプリントアウトされるだけで、すべてが片付けられてしまうのだとすれば、刑務所に送られる本人としても釈然としないに違いない。だから厳肅に執り行なわれる裁判という一種の儀式が必要なのだ、その点については私も妥協しようと思います。そこを厳肅な場として今後も保つためには、法廷で行なわれる一切のことに対する〈印象点〉もスコアリング・システムに取り込まれなければならないことになる。でも、その比重は全体のなかではほんの軽いものでなければならないと思います（その係数だけは非公開にしておくべきかも知れません）。綿密に評価を積み重ねて来た結果のスコアを、最後の印象点で大きくひっくり返されたのでは、精密司法なんて名ばかりものになってしまう。

司法がより公正なものとなるためには、司法手続きをまず〈脱道德化〉しなければならない、これは私が繰り返し述べて来たところです。しかし、死刑が廃止され、裁判そのものも機械的なものになってしまった世界で、私たちはどのように犯罪と向き合い、これを超えて行けばいいのだろうか？ その時には

犯罪被害者のやり場の無い怒りや苦しみにも、この社会は何の保障も与えてくれないことになってしまうのだろうか？ 最後にこの問題に関する私の考えを述べて今回の連載を締め括りたいと思います。（と言っても、これは私の死刑廃止論にも通底した考え方で、何も目新しいものではないのですが…） まず、司法というものには、不幸にして犯罪事件の当事者となってしまった人々を癒す力はない、そのことを最初に確認しておきましょう。判決のなかで裁判長が口にしたひと言が、その後の被告人の更生に影響を与えるということはあるかも知れません。あるいは被告人を鋭く糾弾する検察官の言葉が、被害者のなかで慰めとして残って行くことだって無いとは言えない。しかし、それは司法というものの本務ではありません。司法が責務を負っているのは、事件の公正で迅速な処理ということだけです。現代司法における裁判は、基本的に道徳的な裁きではないからです。道徳的ということと言うならば、むしろ裁判が終わったところからほんとうの試練が始まると言った方がいい。私たちは凶悪犯罪の犯人に刑が下ってしまえば、その後の犯人や被害者の生活のことにはあまり関心を払いません。が、ひとつの犯罪事件が起これば、事件の直接の当事者ばかりでなく、まわりの多くの人たちの人生が変わってしまうことは誰でも想像出来ることです。

もしも司法制度改革を目指すなら、それは事件のアフターフォローというもうひとつの改革とセットでなければならない、そのことを論点として追加しておきたいと思います。特に国民のあいだに同族意識が強いこの国では、殺人事件が与える精神的ダメージは、個人主義の確立された欧米諸国よりもずっと深刻なものがあるのです（という仮説を私は持っています）。ところが、日本では国の制度として被害者遺族に物心両面で与えられるサポートというものがほとんど無い。受刑者に対しても社会復帰のためのロードマップはほとんど用意されていないのが実状で、これが犯罪率そのものは低いのに、再犯率は高いという統計結果となって現れている。そのことがまた犯罪者を社会から隔離しよう、凶悪犯は死刑にしまえという国民感情を煽って、事件のアフターフォローなんてことを言い出そうものなら、そのこと自体が世間の反感を買ってしまう、そういう悪循環に陥っているのです。ここを国民的議論のまな板に乗せて、犯罪に対する私たち自身の考え方を見直して行く契機にしなければ、どんな司法改革も表面的で上滑りなものに終わってしまうだろうと私は思う。犯罪事件そのものには何も道徳的な意味などありはしない。事件には処罰ではなく、処理をもって対応すれば十分である。問題は、事件によってほころびてしまった人々の生活をどのように修復して行くか、そこで私たちの社会の〈道徳力〉が試されているということなのです。