

・職業裁判官制度

これまで、**職業裁判官制度**のもとでは、すべての殺人事件に共通する一元的な死刑の基準が求められてきた。そこでは**統一性と形式論理性が重んじられ**、被害者の数などの形式的定量的な要素が重視されていた。これは、一面では裁かれる側の公平性を担保するためであり、一面では個々の裁判官の価値判断を排除するためである。職業裁判官は、国民による選挙の洗礼も受けていなければ、国民世論や国会に対して責任を負う者でもない。本来的に非民主主義的な存在であり、所詮は司法官僚である。だから、価値判断にわたる裁量はできるだけ抑えられなければならない。民主主義国家においては当然のことであり、職業裁判官サイドもこれを自覚して、できるかぎり個人の価値観を排した形式的な死刑基準を自ら構築してきた。

・永山基準

これまでの司法では、一応は、**永山基準**と呼ばれるものがあつた（未成年者に対する死刑の適用が問題となった永山事件の最高裁判決で示された基準）。が、単なる公式論であり、実質的に死刑の基準となっていたわけではない。それによれば、

「①犯行の罪質、②動機、③態様、ことに殺害の執拗性・残虐性、④結果の重大性、ことに殺害された被害者の数、⑤遺族の被害感情、⑥社会的影響、⑦犯人の年齢、⑧前科、⑨犯行後の情状など」

を勘案して、**真にやむを得ない場合にのみ死刑が適用される**という。

要するに、「あらゆる要素を考慮してやむを得ない場合に死刑が適用される」と言っているだけで、とても基準と呼べるようなものではない。

死刑は、じつは、別の基準でおこなわれていたのである。

以下において、その枠組みと数字を示す。

・死刑基準

裁判官の死刑基準の中身とは

職業裁判官のもとでの死刑の基準は、被害者の数を尺度に「**殺害された被害者が三人以上であれば原則的に死刑を選択し、二人の場合はケース・バイ・ケースで決め、被害者の数が一人であれば原則として死刑は選択しない**」を大枠としていた。

そして、死刑を決する二次的な尺度として、「**金銭目的**」（金銭目的の有無）や「**計画性**」（犯行の計画性の程度）が考慮されてきた。基準の大枠のなかではいずれとも決まらない「二人殺害」の場合については、金銭目的と計画性を軸にして死刑の適用が決められていた。また、「一人殺害」で例外的に死刑になる場合についても、同様の観点から見定められていた。

以上が死刑基準の概要であり、さらに、この枠組みを修正する要素として、少年犯罪かどうか、共犯の場合の立場の違い（従たる役割しか果たさなかったことは死刑回避につながる）などの特殊要素があつた。

ところで、死刑基準において二人殺害の場合の中間域にボーダーラインが引かれたのは、長年にわたるさまざまな実際上の考慮を経て落ち着いた線だった。つぎのようなことである。

上記の基準のもとで、一年間に出される死刑判決の数は、裁判員制度がはじまるまでの四十数年間、おおむね一桁から十件台で推移してきた（一九六二～二〇〇八年）。このような状況が、上記の死刑基準が念頭に置く死刑の数的状況である。日本社会においては、これくらいが数的な限界とされてきた。

・一元処理という事務的判断

こうして、形式的ではあるが、一応は論理破綻を生じないかたちで、**すべての殺人事件について一元処理を可能にする前記のような基準が構築された**。

・判決の状況

端的に、裁判員制度が始まるまでの最近一〇年間の状況を数字で表してみる。

まず、一九九九年から二〇〇八年までの一〇年間に、「三人以上殺害」のケースについて裁判で言い渡された判決の刑を見る。死刑・無期懲役の別は、死刑率＝約九四パーセント、無期懲役率＝約六パーセントとなる。

つぎに、同じ一〇年間の「二人殺害」のケースについて見ると、比率は、死刑率＝約七三パーセント、無期懲役率＝約二七パーセントである。

この場合（「二人殺害」の事案）に、もう少し詳しく、金銭目的がある場合とない場合に分けて死刑率、無期懲役率（//無期率）を見ると、つぎのようになっている。

- ① 金銭目的がある場合は、死刑率＝約八一パーセント、無期率＝約一九パーセント。
- ② 金銭目的がない場合は、死刑率＝約五二パーセント、無期率＝約四八パーセント。

ここで、①の「金銭目的がある場合」とは、強盗殺人、保険金殺人、身代金目的誘拐殺人などの金銭にからんだ殺人を指す。

以上の数字は、裁判員制度が始まるまでの最近一〇年間の死刑求刑事件（検察から死刑求刑がおこなわれた事件）を取り上げ、そのうち成人事件について見たものである（少年事件含まず）。また、責任能力の点で無期懲役とされた事件は除外している（責任能力に法的な問題があると、それだけで、他の事情は問わず死刑はなくなる）。さらに、共犯事例では、従犯的な立場の者は、しばしば、それをもって死刑ではなくて無期懲役とされるので、そのような事例も無期懲役例の数からは除外している。

先ほど死刑基準に関して、その枠組みを修正する要素がいくつか出てきたが、それらの特殊な要素がかかわる場合は除いたわけである。つまり、これは、ちょうど単独犯の成人事件の刑罰状況を反映している。

最後に、同じ一〇年間に於いて、「一人殺害」の場合を見る。

この場合は死刑になるのはあくまで例外的とされるが、それがどれだけ「例外」かと言うと、約〇・二パーセントである。被害者一名の殺人既遂事例全体に占める死刑判決の率は、わずかに〇・二パーセント程度にすぎない。

・殺人事件は約 500 件／年

近年の一年あたりの殺人既遂の事件数は減少傾向にあるが、それでも五〇〇件程度はある。これらに死刑をもって臨むとした場合、われわれは、毎日毎日、必ず一人か二人の死刑を執行しつづけなければならないことになる。日本社会全体が「血の匂う社会」「血まみれの社会」になりかねない。

現実社会では、殺人者を全員死刑にすることはできない。

・無期懲役+加重条件→終身刑

日本の裁判所は、無期懲役の判決を言い渡す際に、判決文のなかで、仮釈放を許すべきではないという条件（加重条件）をつけることがある。この「仮釈放なしの条件付き判決も、厳密に法的には、通常は無期懲役の判決と同じで、「仮釈放なし」の部分には法的拘束力はないとされているが、実際上は、その趣旨は仮釈放の決定をおこなう行刑当局（法務矯正関連当局）によって例外なく尊重されている。つまり、結局のところ、事実として仮釈放はなくなり、この「仮釈放なし」の条件付き判決は、その法的性質にもかかわらず、**実質的には終身刑の判決と同じである。**

これは、ここ十数年来の確立した裁判実務になっている。

・刑罰の本質は「害悪」

被害者の命が戻るわけでもない。否、それどころか、死体がもう一つ増えるではないか。それがどうして「善」なのか。

実際、法学の世界では刑罰の本質は「害悪」ととらえられている。

・1992年「国立の主婦殺し」事件・・・いろいろな感情、思いが湧いたケース。これでも死刑にならない！

「国立の主婦殺し」事件とは

秋なかばのその日、東京都国立市の閑静な住宅街は、どこか異様な雰囲気包まれた。

その出来事は、町内の住民には何か事件が起こったらしいという具合に伝わっただけだったが、ご近隣の人びとは否応なくその真相を知ることになった。その家の隣近所の主婦たちは、自分たちのいつものエリアのなかで起きていた一軒の家の異常を知った。それは、あたかも、日常の世界が突然割れて、そこだけ異界が出現し、地獄図と化したような有り様だった。

国立駅の周辺は、並木通りが延びる清々しい雰囲気の緑あふれるゆったりとした街区になっているが、白昼、そのうちの一軒で、三十代の主婦が、下半身を裸にされ、猿轡をかまされ、手首を後ろ手に縛り上げられた格好で血だまりのなかに横たわっているのが発見された。被害者は近所でも評判の人柄のよい美人の奥さんだったが、それが誰にも気づかれないうちに、暴行された状態のまま遺体になっていたのである。その日の朝は、いつもどおりに子どもや夫を送り出したのが、子どもが学校から帰り、夫が会社から帰ってくるまでには自宅で変わり果てた姿になっていた。

被害者の家庭は、上場企業に勤める夫に、一〇歳の長女と六歳の長男がいて、瀟洒な一軒家に住み、海外生活も経験した、人もうらやむ家庭だった。それまでは、まさに絵に描いたような幸福な生活を送っていたのである。

この事件は、「国立の主婦殺し」事件と命名され、直ちに捜査本部が設けられた。顔見知りや物取りの両面から捜査された結果、しばらくして犯人が逮捕される。

事件の犯人はその家の外装工事に入っていた塗装工だった。

犯人の安岡（仮名）は、**中学時代から、窃盗、強盗に、暴力行為や傷害、それに、わいせつ行為、婦女暴行をくりかえしていた。**このうちの暴力行為や傷害というのも、深夜エレベーターに乗り合わせた女性の首を絞めるとか、喫茶店で居合わせた女性の後頭部に突然噛みつくといった特異なものだった。

東京多摩地区の平穏な町を揺るがした「国立の主婦殺し」事件は、東京地方裁判所八王子支部（現・立川支部）で裁かれることになった。その裁判を通じて次第に明らかになっていった犯行内容の詳細、その凄惨な状況には驚くべきものがあった。実際の犯行のありのままの凄惨さは、事件の外形から想像されるところをはるかに上回っていた。また、当の公判においても、意外な展開があった。被告人が法廷で途中から耳を疑うようなことを言いだしたのである。

犯人の安岡は、雇われの塗装工をしていた。たまたま被害者の家に仕事に行くことになって、その様子に感嘆する。

国立市は、都内でも人気の高い住宅街である。その閑静な住宅街の、そのなかでもひときわ綺麗な家に住んでいたのは、まだ三十代半ばの美人妻だった。その家は、門扉から玄関先にかけてさまざま種類の花木がめぐらされていて、家に入っていくときはまるで花に囲まれた別世界に入っていくようである。

被害者は評判の美人だったが、派手な感じや軽いところはなく、どこか学校の先生を思わせるようなきちんとしたところのある整った容姿で、気品を感じさせる雰囲気もあり、それまでに安岡などが接したことのないよう女性だった。それに、被害者は美人というだけでなく、人を逸らさない性格だった。外装工事に入った安岡たち職人に、休憩時間には必ず紅茶やコーヒーを出してくれる。それも、自分で焼いた自家製のお菓子まで添えて。昼食のときには、熱いお茶と冷たいお茶の両方を出してくれた。おにぎりだけの昼飯を食べていると、わざわざ味噌汁を作って出してくれたこともあった。お高くとまっている感じや冷たいところはまるでなく、安岡たち塗装工にも気軽に話しかけてくる。これは、もちろん、被害者の性格の良さの表れにはちがいないが、幸か不幸か、人を見るまでに**世間ずれしていなかった**ということもあったかもしれない。

安岡は、目つきこそ鋭いが、どこか愛嬌がある顔つきをしており、体もさほど大きくはなく、猪首の、それこそ丸々した猪のような体つきで、とくに警戒感を抱かせるような外見ではなかった。また、安岡は、人と話を合わせて一見明るく振る舞うということができた。全体に、どうかすると素直な無学の田舎者といった印象で、陰険な感じはしなかった。

しかし、被害者と世間話をしたり、被害者から親切な振る舞いを受けるにつれ、安岡のなかでは、異様な妄想が膨れ上がっていった。塗装の仕事の期間が終わるころには、何とか被害者と性的関係を持ちたいと強く思うようになり、それも、異常な手口を用いて相手

を極度に畏怖させて欲望を遂げるということを考えるようになっていた。

被害者宅の外装工事が終わってからも、この欲望は安岡の心のなかで強くなるばかりである。

無残物語

数日後のことである。安岡は朝早く目覚める。アパートの窓を細かく叩く音がする。外は雨である。

「雨で仕事は休みだ」、そう思ったとたん、安岡の異様な願望は具体的なかたちを取るにいたった。タオルや軍手、千枚通しなどの準備を整えて、自転車に乗って東京の東の端の場末のアパートを出る。小雨のなか、自転車で最寄りの駅に向かい、JR や地下鉄を乗り継いで、東京の西の高級住宅地をめざす。

電車は安岡を乗せて疾走する。雨脚は激しくなる一方である。

国立の駅を降りてからは、歩いて被害者の家に向かう。その途中で雨は小雨となって、いったんは、やみそうな気配になった。午前九時半ころ、安岡は、被害者の家の前に立った。夫や子どもはいないはずの時刻である。家から子どもの声や男性の声がしないか、しばらく様子をつかがう。このとき、急にまた雨が激しくなった。

「ごめんください」

「あら、どうしたんですか」

「ええ、ちょっと仕事で近くまで来たんですけど、雨宿りさせてもらえないでしょうか」

「そういえば、ずいぶん強く降ってきましたわね」

「そうなんです。小雨になったんで駅まで行こうと思ったら、急にこんなになってきちゃって」

被害者は家のなかに入れてくれた。すぐに、濡れた体を拭くバスタオルを貸してくれた。それから、奥で、お茶の用意をしてくれている。紅茶を出してくれた。

安岡は茶の間に上がりこみ、例の調子で、たわいもない世間話をして時間が過ぎる。茶の間にはテレビがついていた。テレビの番組のこと、若くして引退して当時国立市に住んでいた国民的人気のアイドルのこと、その夫のテレビ俳優のこと……。被害者も屈託なく応ずる。

「どうぞ、雨がやむまで遠慮なくいてください」

そう言って、被害者は家事にかかる。

安岡は、何を考えているのか、茶の間でじっとしている。その様子を被害者が目にしたとしても、テレビを見ているようにしか見えなかったかもしれない。

そうするうちに、昼近くになった。被害者は、昼ごはんの準備にとりかかった。ラーメンを二人分作って、安岡にも出してくれた。麺はインスタントだが、いろいろな手作りの臭が入っている。

「雨、なかなかやみませんね」

食べ終わって、被害者が食器を台所に下げに行く。テレビは、NHKの「朝の連続テレビ小説」の再放送をやっている。人の良いお定まりのホームドラマが、緊張感のない昼下がりのこの時間帯を余計に気だるく、物憂く感じさせる。眠くなるような薄まった時間だ。ふつうの状態のふつうの者にとっては。

茶の間で安岡が立ち上がった。台所に洗い物に立った被害者の後を追う。その手には千枚通しが握られ、腰には持参のタオルが下げられていた。

台所で、安岡は、やにわに被害者の口をふさぎ、千枚通しを突きつける。驚いて叫び声をあげた被害者に素早くタオルで猿轡をかました。その状態のまま、被害者宅の洋服ダンスのところまで連れて行き、ダンスから取りだしたネクタイで被害者の腕を後ろ手に縛り上げる。そうしておいて、まず、「金を出せ」と脅して金の在り処まで案内させ、現金を奪った。それから、また洋服ダンスのところまで連れて行き、今度はそこから細紐を取りだして、後ろ手に縛った被害者の手首をさらに首のところまで無理やり持ち上げて、後ろ首と一緒に縛り上げた。こういう体勢にしておいて、被害者のみぞおちのあたりを力いっぱい何度も殴打した。そうして、台所からわざわざ包丁を持ちだし、被害者の着衣を切り裂いたうえで、暴行におよぶ。妄想どおりの仕方で乱暴をはたらいた。

それから後は、もっと凄まじいことをおこなった。うつ伏せで身動きできない被害者に対して、いきなり、背後から、その心臓のあたりをめがけて、千枚通しで、躍り上がるようにして全体重をかけ、三回、四回と突き刺したのだ。さらに、トドメをさすため、包丁で被害者の首を突き刺し、最後には、包丁を後頭部に突き立てた。そして、台所に挙げた手提げ袋からまた現金を盗って、そこから逃走した。

被害者は、血の海となった現場で、下半身を露出し、猿轡をかまされ、手首を後ろ首まで縛り上げられた格好で、しかも、後頭部には包丁が突き刺さったままの状態です。絶命していたのである。

そして、その現場に帰ってくるのは……そういう現場をはじめて目にする者は、被害者の小さい子どもたちということになる。家には小さい子どもから順に帰ってくる。最初に帰った六歳の男の子は、状況がよくわからなかったようである。ただただ、あまりにも異常な有り様におびえて家のなかですくんでいるだけだった。そうしているうちに、上の女の子が小学校から帰ってきた。目の前の事態はどういうことなのか。衝撃のほうが強く、目にした状況が信じられない。近所の家に「お母さんがおかしい」という言い方で告げに行っている。

安岡のほうは、その日の午後四時ころには自宅アパートに逃げ帰った。部屋でうずくまっていると手足が激しく震えだし、蒸し暑い日だというのに寒気がしてくる。布団を引っかぶって寝ようとしたが、布団のなかで体が震えて止まらない。塗装工の親方に言って、救急車を呼んでもらい、近くの病院に運ばれた。病院で点滴を受け、1日だけだが入院した。何も知らない周囲の者から見ても、安岡がおかしいことは明瞭だった。

被害者残酷物語は裁判でもつづく

裁判では、安岡は起訴事実を認める。

もともと、犯行を犯した日のうちに、自分のやったことに耐えられずに錯乱するぐらいだから、捜査、公判を通じて罪を認めていた。

ところが、東京地方裁判所八王子支部の公判が第五回期日まで来たところで、安岡は、とんでもないことを言い出す。

「被害者とは以前から肉体関係があった」と言い出したのだ。

傍聴していた被害者の遺族、夫の心情はいかばかりだったか——〔もう死刑になどしなくてもいい。自分が殺してやる！〕

安岡の言うようなことは、常識的に考えられないし、もしそういうことであればあれだけのことをして被害者を殺す理由も必然性もない。これが虚偽であることは明らかと思われたが、そこは悲しいことに死人に口なしである。あり得ないはずなのに、絶対にないと決めつけることができない。それに、これは、被害者の人柄の良さを逆手に取るような抗弁だった。被害者は安岡を雨宿りのために家に入れてやり、昼ごはんまで振る舞ってやった。その間、三時間という時間が流れていた。これは、雨がやまないからそうなったにちがいないし、誰にでも親切に接しようとする被害者の親切心からにちがいないのだから、結果的にはそれだけの時間が経過してしまっていた。

だから、こういう主張をされると、こんなことでも、公判の一つの争点になり得るわけである。法律上は、罪状から婦女暴行の点が落ちる可能性が出てきたということになる。裁判は、この点をめぐって、第六回公判、第七回公判、第八回公判と、検察・弁護のあいだで新たな攻防が展開された。

(弁護)「被告人と被害者は事件の前の時点から面識があり、交流があった。被告人が外装工事に入ったときに被害者から言葉をかけられ、いろいろ親切にされたのがきっかけで、気安い関係になっていた」

(検察)「面識があったといっても、家の工事に入った塗装工とその家の主婦というだけのことである。それも事件の日からわずか前に家の外装工事に入っただけで顔見知りになったにすぎない」

(弁護)「被害者は、事件当日も、被告人を長時間居間に居させてやり、昼食まで出してやるなど特別親切な扱いをしている」

(検察)「それは、誰にでも親切にするという被害者の人柄の良さの表れにすぎない」「被害者の日ごろの生活状況、身持ちの長さ、人柄などからいって、被告人の言うようなことはおよそ考えられない」

(弁護)「いや、男女の仲はわからない」

などといった事柄である。

その後、第九回公判期日になって、安岡は、今度は自分の申し立てを撤回すると言いだした。前言は嘘だったと白状し、でまかせで「被害者とは以前から男女の関係があった」

と言っていたことを認めた。

しかし、これは、「やっぱり嘘だった」の一言で済ませられるような事柄ではない。

被告人の言っていたことは、「嘘」と言っても、ただの嘘ではない。法廷で、しかも被害者の夫を目の前にして、どういうつもりで、こんなでまかせを言いはじめたのか。死刑を免れたい一心だったのかもしれないが、これが被害者にとってどのような意味合いを持つのか、そして、被害者の夫にとってはどうかなどということは考えもしなかったのだろうか。

こういう安岡に対して言い渡された一審判決は、死刑だった。

覆された死刑判決

ところが、この事件はこれでは終わらなかった。事件の本当の顛末はちがう。

被告人は、言い渡された判決に対して、死刑は重すぎるとして控訴した。二審の東京高裁では、被告人の言い分が認められ、一審の死刑判決は破棄されて、刑は無期懲役に下げられた。この東京高裁の無期懲役の判決に対しては、今度は検察側が量刑不当として最高裁に上告したが、最高裁が出した結論も高裁と同じだった（最高裁平成一一缶二月二九日判決）。結局、**無期懲役が確定**したのである。

事件は、「死刑相当ではない」ということで一件落ち着いた。いや、一件落着させられてしまったのである。

じつは、**私は、裁判官時代、この事件の審理に関係**した。主任裁判官（左陪席裁判官）として一審の審理に関与した。

ここで私が言いたいのは、一審判決と二審判決のどちらが正しいかとか、一審判決を取り消した二審判決や最高裁判決はまちがっているなどという未練がましいことではない。言いたいことは、一つは、これまでの**職業裁判官による司法では、いかに価値判断の幅が狭かったか**という事実である。

一審の死刑判決は、当時の死刑の基準からすれば、たしかにずれていた。被害者が一人の場合は、身代金目的誘拐殺人など、どく特殊な類型の殺人に限って例外的に死刑の適用を論ずるというのが当時の死刑基準であり、そこからの逸脱があった。しかし、それはわずかである。この事件は、被害者本人である主婦、その夫や子どもたちの人生を完膚なきまでに破壊している。それまで幸福に暮らしていた生活を奪ってしまったというだけではない。被害者とその家族の尊厳を回復できないまでに傷つけ、文字どおり死にまさるような苦痛を与えている。そのことで死刑基準からのわずかな乖離は埋められると考えたのが一審判決である。しかし、それは高裁からも最高裁からも、許されざる価値判断だとされた。それほど職業裁判官には価値判断の余地はなかったのである。職業裁判官は、まさに価値判断の許されざる存在だった。

もう一つは、ここでの主題になるが、このような「市民生活と極限的犯罪被害」の空間で、死刑の価値判断はいかにして成り立つかという問いである。いま見た事件は、多くの人にとって直感的に犯人が死刑になってもやむを得ないと感じられる事件かもしれない。いや、「やむを得ない」というより、市民の自然な感情として、**多くの人**が「死刑しかない」「死刑で当然」と思う事件かもしれない。

・アハト

かつて、古代から中世にかけてのゲルマン法には、**アハト**という制度があった。これは、重罪を犯した者を共同体から放逐する罰であり、アハトで追放された犯罪者は、文字どおり、森や原野を彷徨うことになった。そして、放逐された者は人間ならざる「人狼」とみなされ、人狼たる漂泊者はたとえ誰かに殺傷されてもいかなる法的保護を受けることもできず、殺傷者は咎めなしとの掟になっていた（ハインリッヒ・ミッタース『ドイツ法制史概説』）。

・光市母子殺害事件

近年世間で大きな反響を呼んだ社会的出来事に**光市母子殺害事件**がある。

この事件は、平穏な生活を送っていた会社員の家庭で、白昼、婦女暴行目的で社宅に侵入してきた者によって妻と幼子が殺害されたケースだったから、死刑空間①の典型的なケースだった。ある日、突然、市民が悲劇的な犯罪被害に遭い、それまでの平穏な生活を奪われるという全体状況は、「国立の主婦殺し」事件と似たところがある。

犯人が一八歳になったばかりの少年だったことで死刑の当否が議論となり、裁判は、一

審＝無期懲役、二審＝無期懲役、最高裁＝破棄差し戻し、差し戻し審＝死刑、最高裁＝死刑と変遷を重ねて、二〇一二年二月、**死刑が確定**した。

この事件は犯人が少年だったため、従来の死刑基準のもとでは、二人殺害でもボーダーラインよりは明らかに無期懲役寄りに位置していた。その結果、下級審である一審、二審は、死刑は許されざる価値判断とみなすほかなかった。多少なりとも価値判断を加味して死刑に向かうためには、それを認める最高裁の判断がどうしても必要だったのである。だから、一連の裁判の経過は混乱と言うより、職業裁判官制度のもとでは必要不可欠な手続だったと言える。**最高裁は、裁判員制度の発足を見据え、この事件を通して、死刑基準のなかに価値判断をおこなう余地を創出したのである。**

・附属池田小学校児童殺傷事件

さらに、**附属池田小学校児童殺傷事件**の場合はどうか。

この事件は、白昼、小学校の授業時間帯（休み時間）に、包丁を持った男が教室まで侵入し、教室内で惨劇を引き起こし、児童八名を殺害、はかに児童一三名、教諭二名にけがを負わせたというものだったから、「空前にして、願わくば絶後」（一審の大阪地裁平成一五年八月二八日判決文）と評されるような出来事だった。世の中の子どもを持つ親に大きな衝撃を与えると同時に、日本社会の安全神話に激震を与えた。

スクール・キリングの場合は、子どもの安全、学校の安全、つまり安全の聖域が脅かされるために、社会防衛的な考慮がきわめて強く働く。犯人側の状況を見ても、社会問題はおろか、オウム事件のような内面的な問題があるわけでもなく、ただ人格上の問題が感じられたにすぎなかった。

犯人に対して下された**死刑判決は、確定後一年足らずでスピード執行**された。

ここでは、社会防衛以外のどのような価値判断があるのだろうか。死刑以外の決断があり得るのか。附属池田小学校児童殺傷事件の場合、価値判断の余地がないほどに、反対の価値判断の幅は狭いように思える。が、意外なところから、死刑を阻止する価値判断がなだれ込んでくる。

いったい、どこから。

それは、その人格的問題のゆえに。そのスクール・キリングという衝撃的犯罪を引き起こした当の異常性のゆえにである。**人格の異常性は、責任能力という観点から、死刑を阻止し得る。**なぜ、そんなことになるのか。そこではどのような価値判断が問題になるのか。その経緯は後にあらためて述べる。

・国立の主婦殺し事件での判断プロセス

国立の主婦殺し事件・再論

死刑空間①で、国立の主婦殺し事件というのが出てきた。これ以上ないというほどの悲惨な犯罪被害がもたらされた事件だったが、最終的には死刑にはならなかった。

そこにも、以上の重罪の細密序列が関係している。

この観点から、国立の主婦殺し事件をもう一度ふりかえてみる。

この事件では、被告人は主婦に猿轡をかましたのちに現金を強奪しているから、(婦女暴行のほかに)強盗殺人罪に問われることになる。単なる殺人罪ではなく、強盗殺人罪になる。しかし、強盗殺人事件でも、被害者一名の場合は、死刑になるのは、前記のとおり、強盗殺人既遂事例全体のうちの一パーセント程度にすぎない。しかも、その一パーセントというのは、死刑空間③で見た「重罪反復」の場合が多くを占めている。つまり、強盗殺人罪の前科があり、そのため無期懲役の判決を受けて服役し、仮釈放を受けて社会に復帰したとたんにまた強盗殺人を犯したような場合である。

言い換えれば、統計的に見た場合、**被害者の数という点だけで、すでに国立の主婦殺し事件には死刑を適用される確率はほとんどなかった。**

さらに、犯行の計画性の点でも死刑適用上の難点があった。

国立の主婦殺し事件の場合、計画的犯行と言い切れるか大きな疑問があった。被告人の犯行遂行の意志は全体として執拗にして強固に見えるが、それは婦女暴行の意志に関してであって、肝心の殺害の点については、必ずしもそうは言えなかった。国立の主婦殺し事件では、**途中から成り行きで殺意を生じたふしが見受けられたから**である。犯人にとっては場違いな高級住宅地における白昼の犯行であり、その場の状況で殺意を生じたというのが実際ではないかと見られた。最初から「乱暴したうえで殺そう」とか「殺害しても乱暴

の意図を遂げよう」というのとは、ちがうのではないかということである。簡単に言えば、犯人が東京の東の端の自分のアパートから都内西部の国立市の被害者の家まで「殺しに行った」とまで言えるかということ、そうは言えなかった。

つまりは、犯行の計画性という点でも疑問が残るのだから、職業裁判官表の感覚からすれば、前記のほんのわずかな確率のなかに入るわけはなかった。

こうして、これまでの重罪の細密序列によれば、「死刑にならないほうが当たり前」という、何ともふつうの感覚では当たり前とは思えない結論になってしまう。

・責任能力

そこでは、人間の「自由意志」や「自由な決定」がある限り刑事責任を認めることができるとともに、反面では、「自由意志」や「自由な決定」がないところには、刑事責任は絶対に成立し得ないことになる。そして、この「自由・責任」の絶対的基本構造から、裁判と刑法のさまざまな基本原則が導かれてくる。

責任能力という概念もその一つであり、**精神障害に支配されていた場合や意識喪失中の行為については、「自由意志」や「自由な決定」はない。である以上、刑事責任を認め得ない。**

・責任能力の有無を確認する背景

責任能力という考え方は、おこなわれた犯罪の重大性いかににかかわらず、それを不問に付し（心神喪失＝責任能力なし）、あるいはその刑を減輕する（心神耗弱＝限定責任能力＝限定的にしか責任能力が認められない）特別概念であるが、精神障害や意識喪失のほか、覚醒剤中毒や飲酒酩酊などでも同様の結果を認めるために、常識的に見て理解しがたい不都合な結論を導くことがある。そのため、個々のケースを取り上げて不都合、不合理を指摘し、**責任能力など要らないという論調には、説得力がないわけではない。**

しかし、裁判上法学上は、どうしてもそれを認めようとししない。なぜか。

一つには責任能力概念が哲学的基礎を持ち、問題が刑法学の領域を超えるからである。法学の世界だけでどうこうできる事柄ではない。ただ、これは消極的な理由である。

積極的には、何よりも、それが市民社会における、ある重要な視点にかかわるからである。その視点とは、法が人の内面に働きかけるのが適切でない場合もあるという「冷静なまなざし」である。

法や社会規範は、人の良心、理性などに働きかけることによって社会を機能させる。それは、ただ単に強制するだけのものではなく、その前に応答を求めるものでなければならない。そうでなければ、**犬猫に強制するのと変わらない。**人間を従わせる以上、まず人間としての応答を求め、第一次的にはそれによって規範に従うことを求めるものでなければならないのである。

この観点からは、**法が働きかけるのは応答可能性を持つ者に対してだけである。**

このような「まなざし」からは、責任能力と並んで刑事責任年齢が設定される。刑事責任年齢とは年齢的な応答能力のことで、日本で**一四歳以上**とされている。それに満たない子どもについては、たとえ残酷な犯罪行為をしても罰しない。子どもを刑罰で罰するのはそれ自体残酷とみなされる。

言い換えれば、このようなまなざしは、現代の市民社会においても普遍的な価値を持つ。**責任能力は市民社会においてそのような位置づけを得ていると言える。**

これが市民社会のなかにおける責任能力の実質的な価値であり、存在理由にほかならない。

・社会防衛

ところが、**社会防衛とは、もともと、市民社会の規範を逸脱する者から社会を防衛しようとする市民の要求**である。そこにおいては、その逸脱の程度が甚だしくなればなるほど、つまり異常性が甚だしくなればなるほど、その要請は高まるという関係にある。それだけ、当の異常性が法規範への応答可能性を失わせるという冷静なまなざしは困難になる。

・被害者側からの意見

光市母子殺害事件で、被害者（遺族）は、死刑でなければ残された者は再出発できないと訴えていた。殺害された母子の夫であり父親でもある被害者（遺族）は、再三、そう訴えて、「正義を示してほしい」とマスコミを通じて社会に呼びかけていた。このような被害者の叫びに対して、少年の更生の可能性は、どのような意味を持つのか。

少年が更生することは被害者にとって「良きこと」なのか。それで残された被害者は再出発できるのか。むしろ、**犯罪被害を踏み台に更生されることは、一層無念**なのではないか。

・金で死刑を免れた

最初の帯広の事件では、留守番幼児を殺傷した被告人とその親は被害者に対して合計二〇〇〇万円を支払うことを約束し、まず約六〇〇万円を支払い、残りは分割で支払っていくことを誓約していた。

つぎの春日部の事件では、障害者夫婦を強殺した被告人の勤め先の大手都市銀行が「相当高額の金額」（前掲さいたま地裁判決文。おそらくは五〇〇〇万円以上）を支払うことを申し出て法廷文書を作り、すでに全額を被害賠償として遺族に支払っていた。

・・・

ところが、殺人を犯した犯人は無条件で、(刑罰を受けるのとは別に、民事的に)被害者遺族に対して**損害賠償すべきであるのに、ほとんどの場合、その資力がない**。また、殺人を犯すぐらいだから、**その意志もない**ことが多い。被害者側からすれば、家族を殺されて精神的に立ち直れないほどの大打撃を与えられているのに、経済的打撃まで加えられる。場合によっては、一家の支柱を失って路頭に迷うことにもなりかねない。

日本では、このような状況を改善するため、犯罪被害者給付金制度が創設され、公的給付をおこなうことになったが、遺族に給付される金額はじゅうぶんな額ではなく（たとえば、働き盛りの年齢で高収入でも、死亡の場合の上限は三〇〇〇万円程度）、問題の解消にはいたっていない。

そのため、多額の賠償をおこなった場合には、それを死刑か無期懲役かの判断において有利な事情として扱うという「**死刑の功利主義**」が生じてくる。上記の二事件を見てもわかるとおり、これまでの職業裁判官制度のもとでは、それが**まかり通っていた**。**死刑か無期懲役かのボーダーライン上の二人殺害の場合に、多額の賠償金を払うことによって死刑を免れることが可能だった**。

・一般予防、特別予防の意味がない???

また、これまで言われてきた根拠のなかには重要性を失ったと見られるものもある。従来は、死刑存廃論の議論では、**一般予防**（死刑で民衆を威嚇して犯罪行為に出ることを思いとどまらせる政策的効果）や**特別予防**（犯罪者の抹殺による再犯防止効果）が重大な論点として議論されてきたが、一般予防にせよ、特別予防にせよ、いまという時代の日本という国で考える限り、さほど大きな意味を持たない。

・死刑囚に求められること

わが国では、死刑をただ極悪人を処刑するものと見ていたわけではない。**死刑囚自身が生まれ変わって死んでいく、そうすることに購罪としての意味がある**という考えが取られている。それが死をもって償うことの意味だとされる。

実際、日本の場合、死刑確定後執行までにかかなりの期間が取られる（統計上は、平均七年一〇ヵ月）。なぜそうするかと言えば、最終的には死刑囚が悔い改めて執行を受けることが考えられているからである。その間に、「**教誨師**」と呼ばれる篤志家の宗教家による援助や教化がおこなわれる。

・ルソーの考え方

しかし、存置論の此岸からは、**生命権を保障するためには、むしろ死刑が必要だ**と言われることになる。

古典的には、ルソーの社会契約論がそれである。「人は、殺人者から自分の命の安全を保障されるためには、自分が殺人者になった場合には命を奪われることを承知しなければならない。われわれは殺人者の犠牲にならないために、もし自分が人を殺した場合に**死刑になることに同意している**」と、ルソーはその社会契約の考え方を主張した。