

Ⅲ 量刑に対する裁判員と裁判官との差異

——死刑に関する事案を中心に——

李 茂生, 周 愨嫻, 林 育聖, 許 博鈞, 宋 建銘
周 芊好 訳

要約

本稿の目的は、死刑に関する事案について、量刑に対する民衆や裁判官による想像と実際の状況との間の差異を図って分析すること、そして、この10年間に、最終審としての最高裁判所が示した判決理由を研究サンプルからの量刑理由と比較することである。

まず、2008年から2017年までの十年間の死刑に関する事案について、最高裁判所に採用された量刑理由を分析する。最高裁の裁判官による量刑理由を検討した後、以下のような実験から、その理由は、実験に参加した裁判員と裁判官による量刑理由や結果と比べて、齟齬があることの証明を試みる。実験の内容として、最初に、死刑に関する事案について、凶悪な犯行の手段（事案A）、強姦殺人（事案B）及び高学歴者の親族間殺人（事案C）、という三つの事案（その中の二つの事案において最終的に死刑が言い渡されなかった）を選んで、判決の内容を一般人としても読めるように書き換えた（一般型）。次に、精神医学・臨床心理学・犯罪学の専門家を招いた。専門家はチームを作った後、刑務所において、この三つの事案の受刑者にインタビューして、量刑前の精神・心理鑑定と社会調査の報告書を作成した。前述の「一般型」だけでなく、この量刑前の精神・心理鑑定と社会調査の報告書（以下、「模範型」という）をも受験者に提供する。最後

に、その三つの事案に関する報道において、事案ごとに内容が適切である報道（報道型）を一つ選ぶ。以上のような三つのサンプルが、受験者となる、裁判員に選任される資格を満たす90名の一般市民に提供された。それに対して、60名の裁判員には「一般型」と「模範型」が提供された。受験者による量刑判断のデータを集めた後、この三つの事案について、三つのサンプルにおける裁判員と裁判官の量刑結果・理由の差異を比較する。

本稿の最も重要な発見は、以下の通りであり、第一に、2008-2013年の間の死刑に関する事案では、最高裁の量刑理由は明確ではなく、主に「罪障消滅ができるかどうか」及び「改善更生ができるかどうか」を基準として、死刑判決が下されている。「直感型」に属する。それに対して、2014年までの間には、両公約〔訳注：両公約とは1966年に制定された「公民と政治権利国際公約」並びに「経済社会文化権利国際公約」である。〕の施行により、最高裁の量刑構造に根本的な変化を生じて、多数の判決の量刑基準は、部分的に又は全面的に刑法第57条を点検することになり、「両公約の混合点検型」と呼ばれている。2014-2017年の四年間に、判決における量刑構造からみると、点検の重点は犯罪後の態度、応報、改善更生の可能性、犯行程度という四種類で構成されている。今までのところ、判決の数から知って、前述の四つの基準のうち、「改善更生の可能性」がひとまず多数にとどまり、且つこの理由が採用された場合では死刑判決を受けた人がいなかった。

第二に、実験を通じて、事案Aと事案Cにおいては、裁判員と裁判官との量刑結果の差異はあまり大きくないということが発見された。それに対して、事案Bにおける差異は大きく、異なるサンプルの提供によって、顕著な差異が生じている。精神・心理鑑定と社会調査の報告書の提供は、事案Bにおいて、〔裁判員による〕死刑の判断数を低下させたものの、裁判官の死刑の判断数を増加させて、裁判員と裁判官の相対的差異を縮小させた。この点に関する本稿の解釈は、裁判員がさらに被告人の情報を手に入れたことによって、被告人の生育歴などの事由を考慮した結果、死刑の

判断率を下げるようになったが、裁判官は、専門家によって、被告人の高い再犯率・危険性を知らされた結果、死刑の判決率を上げるようになったというものである。

キーワード：裁判員，死刑の量刑基準，量刑前の精神・心理鑑定と社会調査の報告書，刑罰ポピュリズム

一、本研究の問題関心

過去三十年の間に、世界各国の各種の司法制度改革は、「世論」を重視し、世論が「重罰」を好むのが「然るべきこと」として扱っていることから、政策と立法が「重罰」という結果になった。実際のところ、政策立案者と立法者は、世論と司法の開きを証明するためには、「世論調査」を除いて、他のより信用できる科学的証拠を提示できないのではないかと思われる。死刑の量刑を例とすれば、近年、最高裁においては、死刑を言い渡した案件は漸減の傾向にあるのみならず、ほぼすべての事案が数回の刑事精神鑑定と改善更生の可能性の認定を行い、いわば非常に慎重であるのだが、しかしそれはメディアからの大きな批判を浴びている。その批判の根拠がどのようなものかを理解するのは難しい。

本稿は、二つの科学的証拠を提供することにより、死刑事案の量刑・理由について、世論と司法との差異の分析を行うものである。一つは、この十年間に、最高裁判所による死刑事案の量刑理由と構造の傾向を分析するということである。もう一つは、実験を通じて、三つの死刑事案において、三つのサンプルにより、民衆と裁判官の量刑結果・理由の差異を把握するということである。

二、過去十年間の最高裁の死刑事案に関する 量刑と理由に対する分析

(一) 範囲

本稿の分析対象とする事案の条件：

- ①各審級裁判所の判決においては、死刑判決が下された事案。
- ②2008-2017年の間に既に刑が確定した事案。
- ③刑が確定した事案は最終審の判決書の理由を採用するが、最終審の理由が事実審の判決を支持している場合、最後の事実審の判決における理由を採用する。
- ④少年事件及び性犯罪などの非公開の事件は排除する。

(二) 分析結果

1、死刑事案の年度と類型の変化

99件の事案を分析した結果、表1に見るとおり、最終審としての裁判所が下した死刑事案は逐年減少し、2009年に下された案件が最も多く（20件）、2012年から顕著に減少している。近年は毎年10件を超えず、2016年を除いて毎年2-3件しかない。

表1によれば、三つの審級を通じて量刑の変化がなかったものは（即ち、死刑あるいは無期懲役を維持するもの）58件であり（58%の割合）、量刑の変化があるものは39件である（39%の割合）。量刑が変化した39件の事案においては、死刑から無期懲役が変わって、無期懲役を維持したままの事案が最も多く（87%の割合）、それに対して、死刑から無期懲役が変わって、再び死刑に変わった事案がゼロである。全ての事案の中で、被告人のマイナス感情に最も影響を与えるのは、2013年の無期懲役から死刑に変わった事案である。

表1 2008-2017年最高裁判所の死刑に関する事案に対して約三回の審理結果(n=99)

約三回の審理結果	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	総数(%)
死→死→死	2	13	2	14	5	2	1		2	1	42(42)
無→死→死			1			1					2(2)
死→無→死											0
死→死→無						1					1(1)
無→無→死											0
無→死→無						1					1(1)
死→無→無	13	4	1	3	1	3	1	1	6	2	35(35)
無→無→無	3	3	6		2			2			16(16)
非公開の事案	1			1							2(2)
総数(%)	19	20	10	18	8	8	2	3	8	3	99
最終審死刑判決	3	13	3	15	5	3	1	0	2	1	46
	(15)	(65)	(30)	(83)	(62)	(37)	(50)	(0)	(25)	(33)	(46)
最終審無期懲役判決	16	7	7	3	3	5	1	3	6	2	53
死刑が確定した 人数(人) ⁽¹⁹⁾	3	13	4	16	7**	3	1	0	2	1	50

*年度は最終審判決に下された日付である。

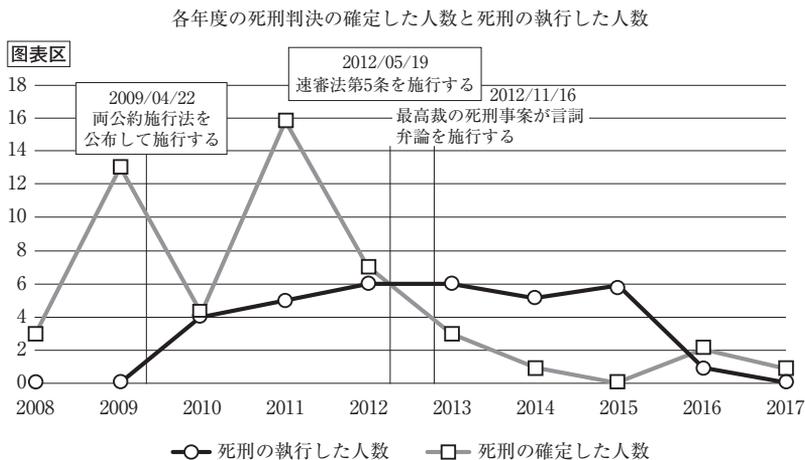
**この年度は二つの事案で二人の被告人の死刑が確定した。

2, 死刑判決の傾向と法令改正との関係

図1を見るとおり、2008年から2017までの各年に死刑判決を受けた人数は、2009年が13人であり、2011年に頂点(15人)に到達してから逐年減少していく傾向にあり、2013年以降は毎年10人未満になっている。この間に、いくつかの重要な法規が施行されたことが、前述した死刑の量刑変化に影響を与えた可能性がある。第一に、2009年に両公約施行法を公布されたことである。この前の2008年に死刑事案が突然増加したが、その後は増えていない。第二に、2012年に速審法第五条を施行され、かつ、その後、最高裁判所が、刑事第二審判決で死刑を言い渡された事案に対して、口頭弁論(以下、「生死弁」という)の制度を規定したことである。その一年前、死刑判決も突然増加しているが、それは、死刑に関わる新法が施行さ

(19) [台湾] 法務部(2018), 「死刑定讞人数, http://www.rjtd.moj.gov.tw/rjtdweb/common/WebList3_Report.aspx?list_id=1244」, 最終閲覧日: 2019/01/02。

【図1】2008年から2017年まで死刑判決を受けた人数、執行された人数及び重要な法令の施行日程



資料の出処：本図の死刑判決を受けた人数と執行された人数は例年の法務省の法務統計を整理したものである。

れる前に、裁判所ができる限り事案の「蔵払い」を行うことによって、旧い事案に対する新法の衝撃を回避するためである。

死刑の執行を受けた人数が増えたことが、裁判所の死刑判決の人数又は件数の増加を助長させたと言えるだろうか？ 図1は反証をあげる。2008-2009年の間には、死刑の執行は行われず、2009年に死刑判決が減少した。しかし、再び2010年には、死刑判決を受けた人数が増えた。それに対して、2010年以降、死刑執行が再開された後でも、死刑判決を受けた人数は毎年約5-6人であり、漸次減少している。即ち、たとえ死刑がそのまま〔のペースで〕執行されたとしても、最高裁判所の死刑判決の増加を助長しなかつただろう。従って、本稿は事実からして、死刑判決を受けた人数は死刑を執行された人数と必ずしも関連性があるのではなく、逆に関連する法律の施行との関連性の方がより密接であると解する。

表2 最終審における無期懲役に変わる判決の減軽事由の分析：2008-2017 (n=67)

主な理由	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	総数
両公約に最も犯情の重い罪ではない							1		1		2
帰復・改善更生が可能である	2						1		2	2	7
改悛の状が良い（後悔、和解、追死などの態度）	9	2	2	3	3	2	1	2	2		26
再犯の可能性が低い								1	3	1	5
前科無し				1			1	1	3	1	7
精神疾患		1						1			2
犯罪動機	1	1	1			1			1		5
被害者との関係									1	1	2
生活状況	1		1								2
減軽事由がない	2	3	3			1					9

本稿は最近十年間の最高裁における死刑の量刑基準を以下の類型に分類する：

3、死刑の量刑理由の変化

表2は、過去十年の最高裁において、無期懲役に変わった判決（総計67件）の減軽理由を分析するものである。これを見るとおり、2014年が重要な分水嶺であり、2008-2013年の間の量刑基準が「直感から点検に変わった」といえ、2014-2017年の間が「両公約と点検との混合」であり、即ち2013年以降、点検によって死刑判決の要素の差異が以前より明確になった。刑法第57条各項の運用については、2014年以降、多数の判決が慎重な考量を強調し、2014年から2017までの17件の死刑事案において、9件が刑法57条の各項を一つずつで点検することを要求する（前述した「全部的点検型」）一方で、7件が「部分的点検型」、即ち各判決は刑法第57条を部分的に点検した。以上によれば、2014年以降、刑法第57条は最高裁判所が死刑を言い渡すかどうかの重要な根拠になっている。

(1) 2008-2013年の量刑基準：直感型から部分的点検型に変わる

この五年間、最高裁の死刑に関する事案においては、「極めて重い刑をもって臨む以外にないか」と「改善更生の成否」とが重要な判決の基礎と

して論じられ、刑法第57条第三項の「凶悪な犯行手段」と第十項の「本人の事件に対する態度」が最も一般的な要素として考慮される。且つ「前科」が量刑因子として常に取り上げられ、それはだいたい第五項の品行に属すると解されているが、一部の判決においてはどの項に属すべきなのかについての明確な説明はされなかった。

(2) 2014-2017年の量刑基準：両公約と四つの「立場」との混合

2014年に両公約を施行した後、多数の判決は部分的又は全面的に刑法57条を点検している。これらの程度が異なる点検類型の判決の中においては、2014-2017年の四年間の量刑構造からみれば、死刑の量刑基準を論じている最高裁の態度は概ね、犯罪後の態度・応報・改善更生の可能性・犯行程度、という四つの類型に分けることができる。

①犯罪後の態度を量刑の重点とする

第一類型の立場に基づく判決は、部分的又は全面的に57条の各要素を点検するものの、犯罪後の態度を評価の重点とし、被告人の「改悛の状」(後悔)の存否を考量した。これらの判決は103年(2014)に多く見られるようになり、3件中2件がこの類型に属するだけでなく、104(2015)年台上361号判決、105(2016)年台上3338号判決、106(2017)年台上345号判決もこの類型に属する。

②応報を量刑の重点とする

第二類型の判決は、罪刑の応報を中心に据えて、「最も犯情の重い罪が成立するならば、死刑で応報を与えるべきである」と強調し、刑法第57条の行為者に関連する事由を限定解釈し、行為者に帰属できないことを刑の減輕事由とする。代表的なのは105年の二つの事案である。

③改善更生の可能性を量刑の重点とする

第三の類型、これは最も数が多い類型であるが、刑法の予防機能を強調し、罪責だけでなく、刑法第57条の各項の事由を考量した上で、被告人の改善更生の可能性を判断するものである。また、改善更生の可能性(又は類似な言葉)の定義については、再犯率を重視すること、社会復帰の可能

性あるいは両者の併存，という三つの観点に分けているが，行為と関連する事由によって，被告人が犯した行為が最も犯情の重い罪かどうかを確認してから，刑法第57条の各項を一つずつ点検した上で，被告人の改善更生と再犯可能性を評価するという点で共通している。もう一つの注目に値する点は，2014-2017年の間に，この類型を基準とした判決の中には死刑を下したものがなかった，ということである。

④犯行程度を量刑の重点とする

第四の類型は，単に被告人の行為の重大性を強調し，仮に行為が最も犯情の重い罪に達すれば，改善更生という因子を考量する必要がなく，死刑を通じて，社会感情に応じなければならないとするものである。105（2016）年台上3424号判決と106（2017）年台上810号判決はその代表的なものである。

現在までのところ，前述した四つの基準あるいは「立場」が違和感なく並立しているが，数の上では第三類型が多数である。

それ以外に，最近十年間の死刑に関する判決の変遷を分析すると，「部分の点検型」の判決における改善更生の可能性に対する批判，及び，これらの判決の中で犯行が重い罪に属するという点が量刑理由を論ずる上で目立っているということからみれば，最高裁が不透明な改善更生の可能性という判断を次第に捨て，犯行の重さによって死刑を判断する傾向があるようである。このような傾向は，特定の行為要素から「最も犯情の重い犯罪」という要件が導き出される際には，その中に規範又は道徳の判断要素も含意される，ということを開却するおそれがある。規範又は道徳による判断は，裁判官の年齢，学歴，生活歴，道徳観などの個人的差異に影響されるから，最も犯情の重い犯罪についての判断は，判断を下す者の個人的ニュアンスに左右されるにとどまらず，改善更生の可能性の判断においては，死刑か無期懲役かの判断において広い裁量の幅が認められることと比べると，行為の危険性を過度に強調する量刑構造によって裁量の幅が縮小し，過酷な刑罰が下されることになる危険がある。

三、異なるサンプルの下で裁判員と裁判官による死刑事案の量刑・理由の差異に対する分析

(一) 実験のデザイン

本稿が提供する第二項の科学証拠は、受験者を150名（60名の裁判官と90名の裁判員資格を満たす一般市民）集め、書き直された判決書とメディアの報道で三つの死刑に関する事案について回答を求めることであり、死刑に関する事案において、その目的は、裁判員と裁判官の死刑事件の量刑の差異を比較することと、さらに、被告人の精神・心理鑑定と社会調査の報告書が受験者に与える影響を知ることである。

裁判官については、裁判所と学校の協力で、研究用の公文書を、五年以上の審判経験を有する各地方裁判所と高等裁判所の裁判官に供することで実施した。一般民衆については、インターネット上の広告を通じて、2018年に出版された『裁判員草案』における対象により、下記の条件で受験募集した。

- ① 満23歳以上の者。
- ② 前科がない。
- ③ 高卒又はこれと同等の学歴。
- ④ 法律関連の仕事に従事しない、又は司法院あるいは法務省に属する公務員ではない。
- ⑤ 中国語の読解力がある者。
- ⑥ 自発的に台北の研究場所に行き、資料を読んでからアンケートを答えることが必要である。

それ以外に、その三つの事案の選択基準について言っておくと、事実の部分に関しては、一般人が想像できるような動機に基づく犯行であり、事実認定ができる限り簡単で、明らかな争いがない事案であること、量刑の

表3 本稿で選択した三つの事案の基本情報

被告人	事案の類型	被告人の職業・教育程度	被害者との関係	動機	前科	本事案を採用した理由	一審判決の案号
A	凶悪な犯行手段+恋敵の殺害	保安スタッフ、高卒	恋人、恋敵	感情	無し	凶悪	T地方裁判所103年度囑重訴字第**号
B	小児の強姦殺害	仮釈放中、中卒	無し	性衝動	数回の性的暴行	被害者が小児	Y地方裁判所100年度囑重訴字第**号
C	妻と二人の娘の殺害	エンジニア、短大	配偶者と子女	感情(不倫の対象)	無し	社会地位が高い	S地方裁判所97年度重訴字第**号

部分に関しては、最低限死刑を求刑され、一つの審級で死刑を言い渡された、あるいは事件の内容によっては裁判所に死刑を言い渡された可能性が極めて高い事案であること、他の要件に関しては、行為者がまた生きている且つ刑務所に収監されている以外に、当人の同意で訪問と心身鑑定を行った事案であることを要求した(表3)。

(二) 実証結果に対する分析

1, 裁判官と裁判員の量刑結果の差異に関する分析

(1) 実際の判決、二つの研究見本、専門家の差異

表4の要旨によれば、事案Aと事案Cにおいては、精神・心理鑑定と社会調査の報告書を読んだ場合の裁判官と裁判員の量刑の差異は小さくなるが、事案Bにおける差異は顕著になる。即ち、三つの事案に関しては、最高裁判所の判決と世論、裁判官、調査鑑定の専門家との間に差異が確かに存在する。しかしその差異は、[判断者のグループによって]必然的により軽い判決あるいは重い判決へと向かうということではなく、事案の特徴によって、異なる見方があるということである。また、モデルとなる裁判官と裁判員それぞれが死刑を選好する程度については、裁判員がやや高いものの、事案それぞれの異なる特徴によるものであって、裁判員の死刑

表4 三つの事案の実際判決と本稿の発見との関連

		見本		専門家		
		実際の判決	一般な裁判官	一般な民衆	危害性の評価*	再犯の評価*
事案 A	有期懲役		15	21	中	低
			75%	70%		
	無期懲役	V	5	5		
			25%	16.7%		
	死刑		0	4		
		0	13.3%			
	総計		20	30		
事案 B	無期懲役	V	17	11	高	高
			85%	36.7%		
	死刑		3	19		
			15%	63.3%		
	総計		20	30		
事案 C	無期懲役	V	6	16	低	中
			31.6%	53.3%		
	死刑		13	14		
			68.4%	46.7%		
	総計		19	30		

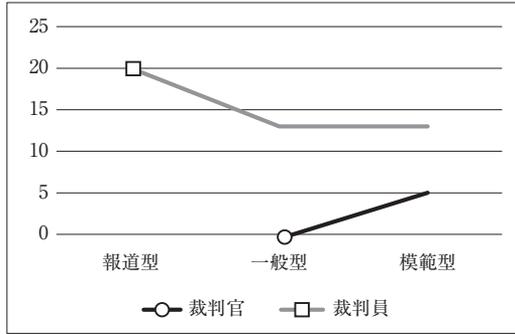
*危害性と再犯可能性の評価に対する高・中・低の枠組みは本稿の三つの事案の相対性による区分であり、絶対値あるいは規範参照による区分ではない。

判断の数は必ずしも裁判官のそれより多いわけではない。

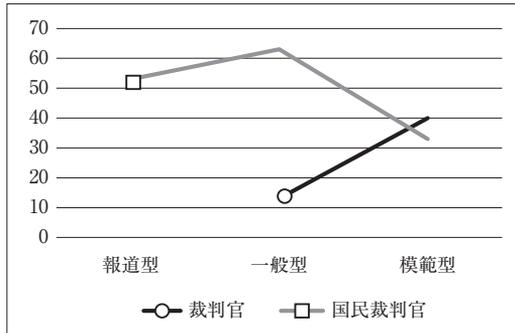
(2) 心理精神社会調査報告書を提供するのは、裁判官と裁判員の死刑量刑に対して、特殊な事案を除いて顕著な差異をもたらさない

図2から図4までの分析結果によって、その帰結を簡単に説明することができる。これらの図の重点は三つあり、第一に、裁判員に対して、より豊富な情報を伴った模範型が提供された場合、その死刑判断の割合が下がることであり、第二に、裁判官においては、模範型は事案AとBにおいてさらに多くの死刑判断をもたらしたが、事案Cにおいては減少の効果が現れたということであり、第三に、裁判官と裁判員は、より豊富な情報を伴った模範型が提供された後は、差異が小さくなり、見解も近くなっ

【図2】 事案 A に情報の差異による裁判官と裁判員の死刑判決の比較



【図3】 事案 B に情報の差異による裁判官と裁判員の死刑判決の比較



【図4】 事案 C に情報の差異による裁判官と裁判員の死刑判決の比較

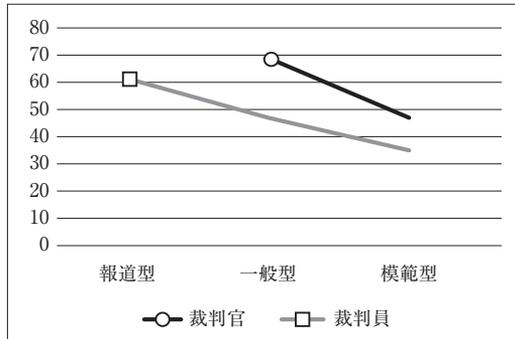


表5 三つの事案の量刑軽重の理由に対する比較(50%を超える者のみを羅列する)

事案	減輕の理由	加重の理由
A	§57 ¹⁰ , §57 ¹	§57 ³ , §57 ¹⁰ , §57 ¹
B	無し(相対的多い者 §57 ⁴ , §57 ⁵ , §57 ¹⁰ , §57 ¹)	§57 ⁵ , §57 ¹⁰ , §57 ⁹ , §57 ¹
C	無し(相対的多い者 §57 ¹⁰ , §57 ¹)	§57 ¹ , §57 ⁷ , §57 ¹⁰ , §57 ³ , §57 ⁹

たということである。

2, 裁判官と裁判員の量刑理由の差異に対する分析

本稿はさらに、裁判官と裁判員の量刑理由における差異を分析した(表5)。この三つの事案が異なる割合で加重又は減輕の事由を有するとはいえ、第十項の犯罪後の態度と第一項の動機目的は常に同時に双方向因子の特徴を持っているので、加重又は減輕の事由とすればよい、ということとは共通している。また、第三項の犯罪の手段と第九項の発生した損害は、軽減の事由ではなく、常に加重事由であることは共通している。しかしながら、裁判員に対して、報道型の民衆組と比べると、一般型にせよ模範型にせよ、裁判員組において、考量因子の分散化の現象が起り、特に刑法第57条第四、五、六項、つまり、被告人の生活状況、品行、知識を備える程度が分散している。

四、結論と検討

(一) 量刑構造における裁判員と裁判官との差異の意義

量刑を加重する際に、裁判員は、考慮する因子が裁判官とかなり一致しており、第一項の犯罪の動機・目的と、犯罪後の調査に協力しない態度により、刑を加重することが多い。この傾向は、事案Aと事案Bにおいて顕著である。

しかしながら、同じ情報を基にした場合でも、被告人の量刑を減輕する際には、被告人の人格・性格に関わる情報について、裁判員は裁判官より

それを考慮することが多い。本稿は、このような傾向は、刑法第57条の構造、及び裁判官に対する訓練に関係するものと解する。

わが国の刑法第57条は、「科刑する時行為者の責任を基礎とし、すべての情状を酌量すべき……」と規定していることから、多数の学説は、第57条が行為責任論を明文で規定しているものと主張する。しかし、被告人の人格・性格の形成に関する事由は、第57条第四、五、六項に必要な考量要素として明文で規定されているがゆえに、解釈上の困難を導いた。現今の法学教育においては、依然として行為責任論を中心としているから、裁判官は、行為に関わる要素を考慮の基礎とし、人格・心身状況・生活環境の形成に関する要素を比較的無視する傾向がある。それに対して、裁判員はこのような法学教育を受けておらず、行為責任と性格責任を区分する意識がないため、刑法57条の各事由の適用に関する序列に差異がない。

また、現今多数の事案において、心身状況・社会生活環境などの情報は評価がない状況では、裁判官と裁判員の判決の枠組みにおいては、自ずから心身・性格・社会と関連する条件を無視し、裁判で発見しやすい行為の動機・犯行手段・危害性・犯罪後の態度を重視する傾向があり、既存の判決の枠組みと事案の数量の影響の下で量刑判断をすることが非常に多い。そして、本稿の分析結果は一定程度、制度の現実問題を反映していると言える。つまり、膨大な事案の数量と量刑の考え方に影響を受けている裁判官は、既存の量刑構造に依存する傾向があり、被告人の生育歴に現れる状況を重視しにくいといえ、このことは法律的な評価の視点と一般市民的な評価の視点との差異に関わるものかもしれない。しかし、その点は本稿の研究の範囲外に属する事柄である。

刑法第57条に規定されている十項の事由による行為者についての輪郭は、単なる行為責任論には完全に包括されない。その中には、人格の背景に関する被告人の品行・生活状況などの審査を通じた人格社会責任の色彩も窺われる。裁判員が、量刑中に現れた傾向に関する充実した情報を得るほど、被告人が単なる事案における評価される客体となることなく、完全

な「一般人」となるということである。こういう傾向は相対的応報刑論と相当な親和性がある。

(二) 量刑における精神・心理鑑定と社会調査の報告書の役割

刑事訴訟に使用されている精神・心理鑑定と社会調査の報告書が量刑において果たす役割について言うと、説明が必要であるのは、まず本稿において、被告人が精神疾患を有する事案が排除されたことにより、刑法19条の精神障害者の権利公約に関する規定は量刑に対する影響を与えないことを求める。

本稿の模範型において、精神・心理鑑定と社会調査の報告書には、被告人の知能・意欲を処理する方法・人格の特徴・人間関係、道徳の発展、生育歴、生活状況などしか記載していない。これらの情報は、裁判官の量刑においては、肝心の役割を果たさないものの、裁判員の量刑においては、受験者に知られた場合、その中の被告人の精神状況と知能状況は刑の加重又は減輕の根拠とされる。この現象は、本稿が整理した最高裁の量刑実務と合致する。即ち、量刑の審理において、実務では、被告人の精神疾患と行為時の認知・コントロールの能力を審査することが多いが、鑑定報告書に現れた被告人の知能の程度を考察することはほぼなく、たとえ列挙の文脈において言及されることはあっても、実務に対する具体的な影響は発見されなかった。現今の実務上においては、改善更生の可能性の認定について、精神鑑定報告書の判断に依存することではなく、裁判所が精神鑑定の結果によって審査することを強調するという点は肯定すべきであろう。

裁判所がいかなる方法で心身鑑定と社会環境の結果を評価するのか、量刑においてこの結果がどのような役割を果たすのか、という点に関しては、依然として明確な基準が得られていない。本稿は、精神・心理鑑定と社会調査の報告書が裁判官の死刑判決にある程度の影響力を持つ（例えば、事案Bの死刑判決の増加と事案Cの死刑判決の減少）が、その影響力は裁判員に対するそれと同じではない、と推測する。この部分に関しては、

将来の実務の発展状況を引き続き観察していく必要があるだろう。まして、現在の裁判所によって委託される精神鑑定の対象が精神・心理の状態に限られており、被告人の再犯、社会援助のシステムおよび改善更生の環境が評価の対象とされていないことからすれば、この点は、なおさら今後の状況を見守ることが求められよう。

(三) 国民参与裁判は量刑実務に可能な影響

台湾現行の司法院の国民参与刑事法審判法草案の初稿における第83条第3項の規定により、科刑に関する事項の評議においては、裁判員と裁判官の意見を含めて、過半数の意見に基づく判断が求められている。そのため、将来の国民参与裁判における量刑においては、現行の量刑基準とは異なり、刑の減輕に関して裁判員にいかなる方法で被告人の全貌を示すかが重点となるかもしれない。この変化は、国民の感情を量刑に入れ、現行の量刑構造を変えることになるが、量刑構造の歪みを導き、被告人の人格あるいは法廷における演技を過度に重視することにつながるという懸念もある。法廷における被告人の行動、模様、言語、態度、及び検察官と弁護士に示された被告人の生活環境は、相当程度、裁判員の量刑に影響を与える。このままで行くならば、量刑実務は、法廷における表現が偏ることで、重大事件においてその違いがより大きなものとなる。

実験の結果により、民衆が参加した量刑のアンケートにおいて、多数の受験者が法条の内容、法定刑と量刑の差異（例えば、一部の受験者は直接に刑法第271条の法定刑を量刑の理由として写した）、また加重・減輕理由が法条にあること（多数の受験者は刑の加重理由を探すことに集中する）を理解できないにとどまらず、一部の受験者が量刑理由と刑罰との整合した理解を欠き（常に直感で量刑してから量刑理由を考量し始める）、事案の文字が一定量を超えると集中して読むことができず、理解の程度も十分でない。仮に将来裁判員の量刑を採用すれば、一般民衆の法条、法定刑、量刑、量刑基準、量刑理由などの基本認知と理解という問題を解決できなければ、法

廷での表現（あるいは演技）、被告人と検察官の外見、態度、検察官と弁護士がいかなる方法で被告人の生育歴又は被害者の創傷を示すか、といった事柄が量刑基準になってしまう。

（四）量刑前の社会調査報告書を導入する可能性

今回の模範型のアンケートにおいては、精神・心理鑑定 of 報告書の以外に、被告人の生活状況・生育歴及び犯罪後の心身の変化・再犯の可能性に関する量刑前の社会調査の報告書も入れている。その報告は、被告人の現在の精神状況を鑑定することではなく、被告人の過去、現在、将来の生活歴に関する素材を収集し、歴史的な記述で被告人の過去の経歴を示し、他の各要素に加えて将来の再犯可能性を評価するものである。このような報告書は、現行の刑事訴訟法に規定されている証拠で分類しがたいために、量刑に補助する参照基準としてしか使用されない。尤も、結果の分析を通じて見ると、裁判員はこの報告書から顕著な影響を受けており、社会調査における被告人の情報を頻繁に採用して判断を下している。それゆえに、本稿は、量刑において、「法廷での表れ又は演技」という問題を解決しようとするならば、量刑前の段階において、裁判所に委託された専門機関が社会調査を行い、それに精神・心理鑑定の結果を合わせて、再犯の可能性を評価することが必要であると主張する。これによって、法廷における被告人の行動が裁判員の自由心証に不当な影響を及ぼすことを防ぐことができる。その一方で、その社会調査と再犯評価の報告書は、裁判官に被告人の過去の生活状況と再犯性を全面的に理解させ、現行の刑法第57条第四、五、六、十項の信頼できる判断根拠を充実させることにより、実務において見られる、第五項に前科の評価を過度に依存させるという問題を有効に緩和させる。勿論、再犯の可能性の評価は将来の予測に基づくので、現今の分析の手段も限界があり、100%の精度を保証できるとは言えない。しかし、現行の最高裁の曖昧な量刑基準と比べると、社会調査報告書の導入によって、量刑判断がより細別化された状況が実現されるものと思われる。

る。