

## 「弁護活動と福祉との連携に関する研究」

触法被疑者となった高齢者・障がい者に対しては、弁護活動と福祉との連携によって、その後の再犯防止に向けた具体的な予防策が必要なところ、現段階においては、触法被疑者の実情さえも把握されておらず、その具体的な方策についても明確な整理がなされていないのが現状である。

そのため、当研究グループでは、本年度、触法被疑者・被告人となった高齢・障がい者に対する弁護活動について、その現場の実態や問題点等を広く洗い出す作業を行った。具体的には、触法高齢者障がい者をめぐり、被疑者段階・公判段階での問題点を洗い出したうえで（後記「第1 被疑者段階での課題」「第2 公判段階での課題」）、近時、新たに導入された裁判員制度や日本司法支援センター固有の問題点を洗い出す作業を行った（後記「第3 裁判員裁判における課題」「第4 日本司法支援センター（法テラス）に関する課題」）。そのうえで、これらの課題を前提として、近時、福祉との連携をしながら効果的な弁護活動をしようとする試み（後記「第5 福祉との連携」）や、弁護士会として触法障がい者をサポートする動き（後記「第6 あらたな弁護士会の動き」）が報告されたので、これらの実態調査を行った。なお、これらの問題点の洗い出し作業にあたり、具体的事例を提示できるものについては、可能な限り当該事例を紹介するようにした。

そのうえで、これらをふまえて、現時点で考え得る今後に向けての提言・提案をとりまとめた（後記「第7 今後に向けて」）。

なお、本研究は、日本弁護士連合会高齢者・障がい者の権利に関する委員会第2部会（障がい者に関する問題を担当する部会）の全面的な協力のもとに進められた。

## 第1 起訴前段階での課題

まず、起訴前段階において、触法高齢者・障がい者等が抱える課題・問題点について検討がなされた。最初に逮捕から起訴までの制度の概要をまとめた上で、触法高齢者・障がい者等が抱える課題・問題点として、以下の①被疑者が孤独な状態に置かれるという問題、②供述録取書をめぐるとの問題、③密室での取調べをめぐるとの問題、④障がい者が捜査官に迎合しやすく、誘導されやすいという問題、⑤黙秘権をめぐるとの問題、⑥弁護士選任権をめぐるとの問題、が挙げられた。

### 1 逮捕から起訴までの制度の概要

#### (1) 手続の流れ (資料1 参照)

##### ア 逮捕

逮捕とは、捜査機関（警察や検察など）が、ある人に対して「何らかの罪を犯したのではないか」との疑いをもったとき、法律に基づいて身体を拘束する手続のことをいう。

ところで、逮捕には逮捕令状が必要でない現行犯逮捕と、逮捕令状が必要な通常逮捕、緊急逮捕がある。通常逮捕と緊急逮捕との違いは、逮捕令状を用意した上で逮捕するか、緊急性があり、とりあえず身柄拘束した後に逮捕令状を用意するかの違いで、前者が通常逮捕で後者が緊急逮捕である。人の身柄を拘束することは人権侵害そのものなので、それを許すためには裁判所による関与（逮捕令状）が必要となるが、現に罪を行なっているところを発見されたり、まさに罪を行ない終わったところを発見されたという場合には、犯行事実がはっきりとしているので裁判所の関与なしに身柄を拘束することが許されている。

##### イ 検察官送致

逮捕されると、警察の留置場か拘置所に收容される（ほとんどの場合は警察の留置場に收容される）。捜査機関からは「被疑者」と呼ばれ、捜査の対象として扱われるようになる。警察に逮捕されると、48時間以内に、逮捕された被疑者、書類および証拠物（これらをまとめて事件という。）が検察官の元へ送られる（これを「検察官送致手続・送検」という）。マスコミ用語で書類送検という言葉があるが、これは被疑者を逮捕・勾留の必要がない事件や、被疑者が送検以前に死亡した事件等のように被疑者を逮捕しないで書類や証拠物だけを検察官に送る場合をいう。

##### ウ 勾留

被疑者に定まった住所がなかったり、逃亡すると疑うに足りる相当な理由があったり、または証拠隠滅（証拠や証人を隠したりすることをいう）をすると疑うに足りる相当な理由があるため検察官が被疑者の身体拘束を続ける必要があると考えれば、送検後24時間以内に、裁判官に引き続き身体を拘束するように請求する（「勾留請求」という）。この逮捕に引き続く身体拘束を「勾留」という。結局、逮捕

の手續としては最大で72時間（検察官送致までの48時間と勾留請求までの24時間との合計）、裁判所による勾留決定がないまま身体の拘束を受けることになる。

検察官からの勾留請求があると、裁判官が被疑者の言い分を聞いたうえで（これを「勾留質問」という）、引き続き身体を拘束するかどうかを決める。このとき、「犯罪を犯したという疑いが無い」あるいは「定まった住所があり、逃亡や罪証隠滅すると疑うに足る相当な理由がない」あるいは「勾留の必要がない」と裁判官が考えれば、勾留は認められず、釈放されるが、この段階で釈放が認められることはほとんどない。勾留は法律上原則として10日となっているが、更に10日以内の延長ができることになっている。

## エ 起訴

検察官が被疑者をおある罪で処罰したいので裁判をしてほしいと、裁判所に対し求めることで、「公判請求」という。

勾留が認められれば、検察官は、裁判官が認めた勾留期間が終わるまでに被疑者を取り調べ（といっても、現実に証拠を集めたり、被疑者を取り調べたりすることの多くは警察である。）、起訴するか、しないかを決める。捜査した結果、犯罪を犯した疑いがなくなったり、疑いはあるものの証拠が十分ではなかったり、何らかの理由で起訴するまでには及ばないと検察官が判断した場合には不起訴とされ釈放される。

また、犯した罪に対して課せられる刑として懲役刑や禁固刑のほか、法律が罰金刑を用意している場合で検察官が罰金刑が妥当と判断した場合、被疑者が書面だけによる裁判に同意した場合には起訴されると同時に釈放される（略式裁判という。）。被疑者が起訴された場合、それ以後、「被告人」と呼ばれることになる。

## (2) 被疑者に認められる権利

### ア 黙秘権

刑事訴訟法198条2項では「取調に際しては、被疑者に対し、あらかじめ、自己の意思に反して供述をする必要がない旨を告げなければならない」と定められているが、これを黙秘権という。

黙秘権の保障は、終始沈黙していてもいいし、ある質問には陳述するが、別のある質問には陳述を拒否するというを権利として保障するという意味である。

この黙秘権の保障は、捜査官による取調の段階はもとより裁判が始まってからも同様である。刑事事件を扱うテレビドラマの中で、裁判長が検察官による起訴状の朗読が終わった後、被告人に対し、終始沈黙していてもいいし、個々の質問に対して陳述を拒むことができ、陳述することもできること、ただし、その陳述は有利な証拠とも、不利な証拠ともなり得ることを伝えているが、これを黙秘権の告知という。

### イ 弁護人選任権

現行法は身体が拘束されているか否かに関わりなく、被疑者の正当な利益を保護するため被疑者段階から弁護人を選任することが認められている。これを弁護人選任権というが、この権利は被疑者だけではなく、配偶者、両親や兄弟姉妹といった親族にも認められている（刑訴法30条2項）。逮捕後、起訴される前に弁護人が選任されれば孤独な被疑者に良き理解者ないし支援者が現れたことになる。

被疑者段階から選任された弁護人の仕事は、孤独な被疑者を励ますことばかりではなく、被疑者が犯行を否認している否認事件の場合はもとより犯行を認めている自白事件の場合でも意に反する供述録取書には署名を拒否できることを伝えたり、黙秘する権利を解りやすく説明したり、被疑者に認められている権利を行使しやすいよう支援することや犯罪被害者と示談することによって刑を軽減する活動を行うこと等が一般的である。

## 2 逮捕、勾留中の取り調べをめぐる問題

### (1) 被疑者が孤独な状態に置かれるという問題

被疑者が警察官に逮捕されると48時間以内に検察官に送致され、検察官は送致を受けてから24時間以内に勾留請求し、裁判官によって10日間の勾留が認められるケースがほとんどである。そして、事実関係を否認すれば、さらに10日間勾留期間を延長されることが多い。

通常、逮捕・勾留される場所は警察署内の留置場であり、被疑者は、逮捕から数えて、最大23日間警察の留置場内で不自由な生活を強いられ、必要に応じて取調べを受けるということになる。検察官や警察官は、いつでも留置場から被疑者を連れ出し、取調室で取調べを行うことが可能な状況が作り出されている。しかも、弁護人との面会（接見という。）を除き多くの場合、家族・親族や知人等の面会が認められず、認められても著しく制限される（例えば、事件の内容などについては話すことができない。）。特に共犯者がいる場合や罪証隠滅の恐れがあると検察官が判断した場合には長期間にわたり面会が認められない。

### (2) 供述録取書をめぐる問題

捜査においては、取り調べの対象となった被疑者について、供述録取書（調書と呼ばれます。）が作成され、供述者である被疑者によって署名押印がなされている。

裁判の場で、この供述録取書は、多くの場合、信用性が高いものとして、事実認定に用いられる。逮捕、勾留段階で検察官や警察官の言うとおりに調書を作ったとしても、裁判になって本当のことを言えば裁判官は解ってくれるだろうという考えは基本的には通用しない。

その理由は、検察官や警察官によって作成された調書を被疑者に閲覧させ、又は読み聞かせて、誤りがないかどうかを確認し、もし被疑者が調書への追加や削除の申立をしたときは、その供述を調書に記載しなければならないことになっているし、被疑者が、調書に誤りのないことを申し立てたときに、被疑者に対してこれに署名押印す

ることを求めることができることになっていて、被疑者が署名を拒絶することも可能だからである（刑事訴訟法第198条4、5項）。つまり、被疑者の署名押印がある供述録取書は、調書の記載を取調官が被疑者に読み聞かせる→被疑者がその内容を確認する→被疑者がその記載内容に誤りがないことを申し立てた→被疑者が法律上認められている署名押印拒否権を放棄した→その上で被疑者が署名押印したということを意味している。しかも、その供述内容は、ほとんどの場合、詳細でなおかつ具体的であり、こんなことは被疑者しか説明できないだろうし、被疑者自身が署名押印しているのなら、そうなのだろうという印象を強く与えてしまう。しかし、果たして知的障害者や精神に障がいがある人が理路整然とした供述を行うことができるのか疑ってみる必要がある。

### (3) 密室での取調べをめぐる問題

取り調べはテレビドラマに登場するように狭い部屋に机と椅子がおいてある取調室内で行われる。そこには取調官と被疑者の他には誰もいないし、制度上、録音・録画もなされないのが、外部からどのような過程で供述調書が作成されたかを検証することができない。

やってもいない人が嘘の自白をするはずがないと思われることから、自白は他の証拠より価値が高いと考えられている。そのため、自白は「証拠の王」と呼ばれたりもする。ところで、ここでいう自白とは捜査段階で取調べを受けたときに作成される供述調書のなかで、被疑者・被告人が犯した行為について自ら話した内容のものをいい、それが記載された調書を自白調書という。

憲法38条1項は、「何人も、自己に不利益な供述を強要されない」と定め、同条2項は、「強制、拷問若しくは脅迫による自白又は不当に長く抑留若しくは拘禁された後の自白は、これを証拠とすることができない」と定めている。つまり、自白が証拠の王だとしても、それが検察官や警察官の強要、脅迫によるものであったり、認めれば悪いようにはしない等といった利益誘導に基づくような場合のように任意にされたものとはいえない場合には証拠とすることができないことになっている（刑事訴訟法319条1項）。最高裁判所の判決（最高裁昭和41年7月1日判決）でも、取調中検察官が被疑者に対して、反省して正直に話せば起訴猶予にしてやると言って自白を引き出したという事案で、「検察官の、自白をすれば起訴猶予にしてやる旨の言葉を信じ、起訴猶予になることを期待してした自白は任意性に疑いがあるとして証拠能力を欠く」としている。しかし、既に述べましたように密室での取り調べによる場合、獲得された自白がどのような過程で得られたのかを検証することは極めて困難である。ということは、たとえ被告人が裁判の場で、「取調べの際に警察官から罵声や怒号を浴びせられ続け、気力を失って、やってもいないことを自白しました」と訴えたとしても、警察官が証人として「被告人は自らの行いを反省し、涙を流しながら全てを告白してくれました」と証言した場合、裁判官はどちらの証言に信憑性を認めるだろう

か。多くの場合、被告人が任意に自白したことになってしまうはずである。残念ながら現在も自白偏重の傾向が強い。

#### (4) 障がい者が捜査官に迎合しやすく、誘導されやすいという問題

供述録取書の作成経緯については既に述べたとおりであるが、現実には作成するのは捜査官である。捜査官は、被疑者から自白に関する供述を引き出そうと努力し、理路整然とした供述録取を作成するために事件のストーリーを作ろうとする。その結果、被疑者の供述を誘導することが頻繁に行われる。

### ● 事例 1

#### 捜査段階で、知的障がいに関する適切な鑑定等がなされていなかった事例

##### 事案の概要

知的レベルが小学校の低学年以下であった被疑者がお腹が空いていたため住宅に侵入し冷蔵庫の中にあった食品を食べ、その後に放火したという国選弁護事案。

弁護人に対して「どうして放火したのか」「どこに放火したのか」さえまったく説明できなかった被告人が、被疑者段階の供述録取書では、「自分の犯行を知られるのをおそれて居間のカーテンにライターで火をつけました」とされており、住宅に侵入する状況等も詳細に記載されていた（もちろん、供述録取書には、被疑者の署名と押印（指印）もなされていた。）。

##### 弁護活動の内容・結果

しかし、この供述録取書は火災後1か月以上経過し、消防が火災原因を特定した後に作成されたものであり、もともと被告人は、その火災から数日後、別の場所（現場から数百メートル離れた物置）でカップラーメンを食べた後、その物置に火をつけて逮捕・起訴されていた。この事件は被告人の責任能力について簡易鑑定すら行われていなかった。

結果的には、公判中に鑑定が採用され、大幅に減刑された。

### ● 事例 2

#### 誘導尋問によって誤った供述録取書が作成された事例

##### 事案の概要

指紋で自らの犯行が判明する等とは考えていないし、考えたこともなかった被疑者（療育手帳を持っていた）が納骨堂の中にあった賽銭箱から現金を盗んだ際に軍手をしていたという事案。

起訴後に入手した供述録取には、「私は知的障害者ですが、人の物を盗むことは許さ

れないことは十分に解っています。」「軍手は指紋が残らないようにはめていました。」等と記載されていた。

#### **弁護活動の内容**

弁護人が被疑者段階で接見した時に警察官からどんな質問をされているか確認したところ、どうしてか解らないが軍手をしていて理由を聞かれ、「軍手をすれば指紋が残らないことは分かるだろう」と聞かれ、「はい」と答えた、とのことであった。

起訴後、被告人に軍手の話を確認すると自転車で現地に行くとき寒かったので軍手をしていたことが判明した。

このような話はいくらでもあり、知的障害者の特質として、警察官等のように自分より強いと考える人からの質問に対しては、質問の意味が分からなくとも聞き返したりせず、肯定的に答える傾向がある。また、捜査官側は障がい者の特質を十分に理解しているとはいえず、その特質に配慮がなされないまま供述録取書が作成されてしまう。

#### **(5) 黙秘権をめぐる問題**

現実の取調や裁判の段階で憲法上認められた黙秘権を行使することはとても困難を伴う。

逮捕・勾留されている被疑者には警察官や検察官の取調を拒否する権利が認められていないので連日長時間にわたる取り調べを受けることになる。しかも取調中に告知を受けたはずの黙秘権を行使しようとする、「反省していないのか」、「卑怯者だ」等と捜査官から罵声を浴びせられることになる。どうやら捜査官は、黙秘権を行使する被疑者は「くろ」だと決めつけている可能性がある。また、この黙秘権の意味内容を理解できない被疑者には、その意味内容を理解してもらうことが必要となるが、残念ながら捜査段階はもとより、裁判所による告知の際にもその努力がなされているとはいえないと思われる。

#### **(6) 弁護人選任権をめぐる問題**

従前、弁護人を選任しようとするとならば弁護士費用が必要となることから、法律扶助制度を利用できたとしても、弁護人選任は敬遠されがちであった。

しかし、これでは被疑者の権利が十分に守れないとの反省から、平成18年には「法定刑が死刑又は無期若しくは短期1年以上の懲役若しくは禁固にあたる事件（殺人、傷害致死、強姦のような、3人の裁判官で審理することとされている事件や強盗などの重大事件）」について、勾留開始後被疑者が希望すれば起訴前段階から国選弁護人（被疑者国選弁護人）を選任することができるようになった。さらに、平成21年4月からは、その対象事件の範囲が「長期3年以上の懲役・禁固の罪（第1段階の重大事件のほか、窃盗、傷害、業務上過失致死、詐欺、恐喝等）」まで広げられ、ほとん

どの事件で被疑者国選制度を利用できるようになった。この結果、国選弁護の対象とされない事件は、「逮捕されたが勾留が開始されていない段階の全ての事件」と「勾留が開始された事件で法定刑が長期3年以下の懲役若しくは禁固にあたる事件(暴行、公然わいせつ等)」だけになった。(資料2参照。被疑者国選の受理件数は、平成20年度全国合計で7415件であったのに対し、平成21年度は、4月から2月分だけで全国合計5万6452件にまで達しており、飛躍的に増大している。)

これらの被疑者国選制度の対象とならない事件についても弁護人選任権は当然に認められるのであって、自費や日本司法支援センター(法テラス)を利用して弁護人を依頼することができる。

なお、この国選弁護人制度は、国費で弁護人を選任できる制度であるが、被疑者・被告人に十分な資力あるような一定の場合には後に裁判所が定めた弁護人の費用の返還を求められることがある。

## 第2 公判段階での課題

次に、一般的な刑事裁判の公判において、触法高齢者・障がい者等が抱える問題点について検討がなされた。その結果、公判段階での課題・問題点として、以下の①刑事責任能力をめぐる問題、②自白の任意性・信用性をめぐる問題、③情状鑑定をめぐる問題、④手話通訳制度の不備をめぐる問題、が挙げられた。

### 1 刑事責任能力をめぐる問題

#### (1) 刑事責任能力の位置づけ

刑事事件で被疑者、被告人の刑事責任を追及するためには、本人が是非の弁別能力(責任能力)を有することが要件である。何が許され、何が社会人として許されないか、そしてそれが刑罰の対象になるかを知らない人に刑事責任を問うことはできない。また刑事責任を追求して刑務所などへの入所措置をとるには、本人に悪い行為をしたことへの反省(規範)を求めるという教育が中心となる。それゆえ、悪いことをしたとの認識や理解力がなければ刑務所での教育はほとんど意味がないことになる。

#### (2) 刑事手続における現状

しかし、刑務所には刑法上の責任能力に重大な疑義がある知的障がい者、精神障がい者などが少なからず入所している。そしてその人々は、刑期を終えて釈放になった後も再び事件を起こして刑務所へ戻ってきているのが現状である。このことは、前記の人々へ刑法上の責任を追及することが、果たして法的に意味があるかとの疑問がある。また、知的障がいと聴覚障がいなどの重複障がいのある人は、幼児期からの教育過程や成長期において十分な社会援助がなかったこともあり、社会生活を営むための能力に重大な支障があり、是非の弁別能力や刑務所での教育の点でさらに多くの問題を抱えることになる。

#### (3) 刑事責任能力の位置づけ

今日の刑事司法は、責任能力を中心に立法されているにもかかわらず、知的障がい者や精神障がい者、そして重複障がい者の能力と刑事の責任能力との関係の解明が必ずしも十分ではない。むしろ率直に言えば、判断能力に難のある障がい者は、これまで捜査段階、公判段階、矯正段階のいずれの手續・段階においても、安易に刑事責任能力があるとされ、十分な考察が事実上放置され、それがため、厳しい刑罰を科されて再犯を繰り返してきたのに等しいのが現状である。そのため、今日の刑事司法は判断能力に難のある障がい者の捜査、公判、矯正のいずれの段階でも対応できる仕組みになっておらず、極論すると機能不全の状態である。

## 2 自白の任意性・信用性をめぐる問題

知的障がい・精神障がいを持つ人が被疑者となった場合、現実には犯罪行為をやっていないにもかかわらず、捜査官の誘導に従って自白をしてしまっている場合、公判段階において、犯罪事実の存否を争うことは困難である。

すなわち、通常、被疑者の取り調べにおいては、被疑者の供述内容をまとめた供述調書が作成される。そして、供述調書が作成されたときには、被疑者に対し署名捺印が求められる。この署名捺印は調書の内容が被疑者の供述内容に相違ないことを被疑者自身が認めたことの証である。

公判段階において、否認に転じたとしても、検察官は捜査段階で作成された供述調書を証拠請求する。そして、供述調書については、弁護人が証拠として採用することに同意しなかった場合であっても、法の定める要件（刑訴法 321 条以下）を満たしているということになると証拠として採用されることになってしまう。特に検察官面前調書については、緩やかな要件で証拠として採用されてしまう。

弁護人は、自白が任意になされていない（任意性）、あるいは信用性がないという主張をすることになるが、立証手段に乏しく、捜査官の証人尋問をしても、切り崩すことは困難である。

そのため、起訴前における弁護活動において、弁護人が被疑者の障がいに気づき、被疑者に不利な供述調書を作成させないようにしておくことが重要である。そして、取り調べの可視化は不可欠である。

## 3 情状鑑定をめぐる問題

### (1) 情状鑑定の位置づけ

障がいを抱えながらも、受けられるべき福祉、必要な支援が受けられず、苦しい生活を強いられている人々が犯罪に手を染め、更に繰り返している。また、被告人の生育歴や家庭環境に複雑な問題のある事案や社会的に衝撃を以て受け止められる事案において、事件の背景事情を明らかにする必要がある場合もある。そこで、弁護人が情状弁護の一環として、被告人の障がいや生育歴等を明らかにするため、いわゆる情状鑑定をおこなうことが考えられる。

情状鑑定の目的としては以下のものが考えられる。

#### ア 犯行経緯の解明を目的とするもの

例) 生育過程において虐待を受けてきたものが逆に虐待を行うようになった場合の心理機制を解明する。

被告人の立場に身を置き、そのような境遇で犯行に至ることもやむをえないという流れを示すことは、避難可能性の乏しさを適切に理解させるため重要である。

#### イ 犯行後の更生への関わりを目的とするもの

例) 「常習的に窃盗を繰り返してきた知的障がい者を刑務所内で処遇するべきか」「どのようにすれば薬物使用をやめることができるか」といった問題意識を解決するため

更生に資する弁護活動にとって、常習性が生じる科学的仕組み、あるいは心理学的な仕組みについて考察し、隣接諸科学の観点から、よりよい処遇（あるべき処遇）を提言することによって、再犯可能性を極力減らすことが可能になる。

#### (2) 情状鑑定結果の証拠能力

情状鑑定の実施主体は、弁護人の私的鑑定か、裁判所の職権鑑定になる。

私的鑑定の場合は、検察官が鑑定結果について証拠とすることに同意しなかった場合、その証拠能力が問題となる。刑訴法321条4項準用による証拠採用が考えられるが、他方で、鑑定人によっては準用が否定されること、また必要性が強く争われることも大きい。

職権鑑定については、これまで、精神鑑定が刑事責任能力の有無を判断するにあたり利用されてきたこともあって、裁判所が、職権鑑定を行うことの必要性を理解しない、或いは職権鑑定を行うことを躊躇することが考えられる。

弁護人としては、専門性知見の必要性、専門性の高さを強調することになる。

#### 4 手話通訳人制度の不整備

聴覚障がい者が被告人になった場合、公判において、手話通訳人が必要である。

しかしながら、現状において、全国的に手話通訳人が十分に確保できているとは言えない。多くの法律用語が飛び交う公判で手話通訳人を勤めるには研修が不可欠であるため、手話通訳人の養成も制度として整備しなければならない。

### 第3 裁判員裁判における課題

平成21年5月、裁判員裁判制度がはじまった。同年5月から翌22年2月末までの裁判員裁判対象事件の起訴件数は1458件（**資料3**参照）にも及んでいる。

ここでは、同制度の下において、触法高齢者・障がい者等が抱える特有の課題・問題点について検討がなされた。その結果、以下の①公判前整理手続段階での問題、②裁判員選任手続をめぐる問題、③裁判員裁判における公判をめぐる問題、が挙げられた。

## 1 公判前整理手続段階での問題

### (1) 制度の概要

裁判員裁判対象事件は、必ず公判前整理手続に付されることとなっている（裁判員法49条）。

そして、公判前整理手続においては、被告人又は弁護人から検察官に対して、一定の範囲内で証拠を開示するように請求することができることとなっている。すなわち、検察官から取調べの請求がなされた証拠でなくとも、類型証拠・主張関連証拠に該当する証拠について、一定の要件のもと、検察官が証拠開示義務を負うのである（刑事訴訟法316条の15、20）。

これによって、被告人・弁護人は、検察官の手持ち証拠を一定範囲内で開示させることが可能となった。

その結果、被告人の障がい関係の診断書などといった、障がいをめぐる捜査資料等などをも開示させられるようになった。

### (2) 公判前整理手続をめぐる課題

公判前整理手続段階においては、「弁護人が、早期に障がいがあることに気づく必要がある」という課題がある。

すなわち、公判前整理手続に付した事件では、公判前整理手続終了後の新たな証拠調べ請求が制限される（刑事訴訟法316条の32）。よって、公判前整理手続終了後になって、障がいに関する主張を追加しても、これを基礎づける証拠調べができない可能性がある。そのため、被告人に障がいがあるような場合、弁護人がこれに早期に気づいて、適切な弁護方針を立てるとともに、障がいをめぐる事実関係等について、綿密な立証計画を立てていく必要がある。

## 2 裁判員選任手続をめぐる問題

### (1) 制度の概要

下記の各事由がある場合、裁判員から除外されることとされている（裁判員法14条以下）。

- ・欠格事由（禁錮以上の刑、心身の故障など）
- ・就職禁止事由（国会議員、法曹関係者であった者など）
- ・辞退事由（学生、70歳以上など）
- ・事件に関連する不適格事由（被告人、被害者など）
- ・「裁判所がこの法律の定めるところにより不公平な裁判をするおそれがあると認められた者」

以上にあたる裁判員候補者を除いた上で、検察官、弁護人は、さらに「理由なし不選任」（裁判員法36条）の請求をすることができる。これは、検察官、弁護人が、一定人数まで、とくに理由を付さずに、特定の裁判員を選任しないように求めることができる、というものである。

これらを判断するために、裁判員候補者のうちの何名かをピックアップして、個別に質問をすることとなっている。もっとも、その際に質問できるのは裁判長のみであり、弁護人から直接の質問はできない。

## (2) 裁判員選任手続をめぐる課題

ア 裁判員候補者の中から要支援者に対する差別・偏見がある者をいかに除外するか  
裁判員の選任にあたって、「裁判員候補者の中から要支援者に対する差別・偏見がある者をいかに除外するか」が問題になるが、その判断要素は極めて乏しい。

すなわち、裁判員選任手続において、弁護人から、裁判員候補者全体に向けて直接問いを発することが想定されておらず、弁護人は、裁判員候補者の態度等のみの情報をもって不選任請求者を決するほかないのが現状である。

場合によっては、裁判員候補者に対する質問紙の中に「障がいに対する偏見の有無」や「障がいに対する理解の有無」のチェックができるような項目を入れるよう、裁判所に働きかける必要があると思われ、今後の実務での運用に十分に注意を払っていく必要がある。

## イ 障がい者が裁判員から排除される問題

障がいがあることをもって、裁判員から排除されてしまう可能性がある。この点をめぐる問題点についても、ほとんど議論がなされていないものと思われる。

例) 偽造関係事件などで「視覚障がい者は偽造態様を認識できないから裁判員の適格がない」などという理由で排除されるケース。

## 3 裁判員裁判における公判をめぐる問題

### (1) 制度の概要

裁判員裁判においては、一般市民から選ばれた裁判員が、職業裁判官とともに公判における事実認定を行い、さらに量刑判断をも行う。

### (2) 裁判員裁判における公判をめぐる課題

職業裁判官に比して、一般市民たる裁判員は、障がいの内容・特性に関する予備知識に乏しいことが多いものとも考えられる。

今後の実務での運用において、いかに裁判員に障がいの内容・特性などを理解してもらえるかが課題となろう。具体的には、それぞれのケースに応じて、いかなる立証方針を立て、どのように障がいの内容・特性を提示するのが裁判員に理解してもらえるのかどうか、という点が課題となるものと考えられる。

## 第4 日本司法支援センター（法テラス）に関連する課題

触法高齢者障がい者をめぐる弁護にあつては、その相当件数が国選弁護事件となっているものと思われるところ、国選弁護に関する業務は、平成18年10月以降、裁判所ではなく日本司法支援センター（法テラス）が所管することとなった。

そこで、触法高齢者・障がい者等が抱える問題点のうち法テラスに関するものについて

も以下のとおりの検討がなされた。

## 1 日本司法支援センター（法テラス）の概要

日本司法支援センター（愛称：法テラス。以下、単に「**法テラス**」という。）は、総合法律支援法（平成16年公布）に基づき、平成18年4月に設立された公法人である。

法テラスは、同法に基づいて、以下の業務を行っている。

### (1) 情報提供業務

利用者からの問い合わせ内容に応じ、①法制度に関する情報、②相談機関等に関する情報を無料で提供する。

### (2) 民事法律扶助業務

資力に乏しい方に対して、無料法律相談を行い（「法律相談援助」）、弁護士・司法書士の費用の立替えを行う（「代理援助」「書類作成援助」）。

### (3) 司法過疎対策業務

法律サービスへのアクセスが容易でない司法過疎地域の解消のため、法テラスの「地域事務所」設置等を行なう。

### (4) 犯罪被害者支援業務

犯罪被害者支援を行なっている機関・団体と連携し、「その方が必要とされている支援」を行っている窓口を案内する。

### (5) 国選弁護関連業務

国選辩护人（国選付添人）になろうとする弁護士との契約締結、国選辩护人候補及び国選付添人候補の指名及び裁判所への通知、国選辩护人及び国選付添人に対する報酬・費用の支払などを行なう

### (6) 受託業務

法テラスの本来業務の遂行に支障のない範囲で、国、地方自治体、非営利法人等から委託を受けて特定の業務を行う。現在は、日本弁護士連合会と中国残留孤児援護基金からの委託を受けている。

また、法テラスには、常勤で勤務している契約弁護士（通称：スタッフ弁護士。以下、単に「**スタッフ弁護士**」という。）が存在している。スタッフ弁護士は、売上額等に関係なく、所定の給与を受けることとなっているため、その採算等をあまり考えずに活動できるのが特徴である。

## 2 触法高齢者障がい者及び刑事裁判との関係

触法高齢者障がい者をめぐる問題に関して、法テラスは、上記業務のうちの「国選弁護関連業務」が関連することになる。

弁護活動との関係で、法テラスが関与するのは、主に国選辩护人選任段階（下記(1)）と国選弁護終結段階（下記(2)）の2段階である。

### (1) 国選辩护人選任段階

法テラスは、国選辩护人選任に関する事務手続を行っている。一般に、国選辩护人

が選任される流れは以下のとおりとなっている。

- ① 被疑者被告人からの国選弁護人選任の請求
- ② 裁判所から法テラスへの指名通知請求
- ③ 法テラスが国選弁護人契約弁護士の中から候補を指名して裁判所に通知
- ④ 裁判所が③で通知を受けた国選弁護人を選任

## (2) 国選弁護終結段階

法テラスは、国選事件の終結時に、国選弁護人に対する報酬算定を行い、その支出を行っている。

ここで、国選弁護人報酬の算定にあたって、障がい者等の要支援者であったこと（＝それによって労力等がかかったこと）を理由とする加算などはなされていないのが現状である。

## 3 法テラスをめぐる課題

### (1) 触法高齢者障がい者が国選弁護人選任請求をするとは限らない問題

国選弁護人選任は、原則として、被疑者被告人から国選弁護人選任の「請求」がなされたことを端緒として開始されるものである。

そのため、触法障がい者が国選弁護人選任の請求をしなかった場合、そもそも弁護人による適切な弁護・援助を受けられない可能性がある。とくに、自らの権利擁護能力に乏しい触法高齢者障がい者の場合、弁護人の役割や意義についての理解が乏しく、国選弁護人選任請求をしないおそれが極めて高いものといえる。

### (2) 高齢者・障がい者に詳しい弁護士を選任することが困難であるという課題

法テラスは、上記「② 裁判所から法テラスへの指名通知請求」がなされた段階では、当該被疑者・被告人の障がいの有無を知る術がない状態にある。

したがって、法テラスは、上記「③ 国選弁護人契約弁護士の中から候補を指名して裁判所に通知」をする段階で、要支援者に適した弁護人を選任する、などの工夫をすることが困難となっている。

また、一部の弁護士会では、触法高齢者・障がい者の弁護を担当することとなった弁護士をフォローする体制を構築するなどといった取り組みを始めている（後記「第6 新たな弁護士会の動き」参照）が、このような取り組みは、現段階において、全国的に広がっているとはいえない。

### (3) 国選弁護における私的鑑定・情状鑑定の費用支弁の問題

人格障がい者などの被疑者・被告人の場合、その弁護にあたって、私的鑑定や情状鑑定が必要となってくる場合がある。

しかし、国選弁護事件の場合、その国選弁護報酬法テラスが算定するにあたって、実施した私的鑑定費用や情状鑑定費用を支出する規定がないため、当該弁護人が個人的にその鑑定費用を負担せざるを得ない状況にある。

このような状況であるため、「本来、私的鑑定や情状鑑定がなされるべき触法高齢

者障がい者であるのに、適切な鑑定を受けることができない」というケースも相当数存在するものと思われる。

#### (4) 福祉との連携場面におけるスタッフ弁護士の活用

法テラスは、公的機関でもあるので、福祉関係諸機関との連携がとりやすいといわれている。また、現に、「法テラスのスタッフ弁護士が、多くの福祉関係諸機関と連携をして、当事者の法的問題のみならず、福祉関係の生活課題を含めた包括的解決を進めている」という事例が、民事・刑事を問わず、各地から報告されている。

さらに、裁判段階において、このような連携活動の結果、再犯可能性がなくなったことなどを「良い情状」としてとらえてもらう事例も生じている。このような連携活動をいかにサポートし、発展・普及させていくかが現状の課題と思われる。

#### ● 事例3

**裁判員制度・法テラスの連携活動に関わる事例**（頼れる身内がおらず、コミュニケーションに障がいがあるとも疑われる被告人の事件において、ホームレス向けの自助グループとの連携をとった事例）

##### 事案の概要

窃盗被告事件。

失業中の20代後半の独身男性が、食料を買うお金が無くなり、キャベツなどの手持ちの食べ物を食べ尽くし、スーパーで食料品を万引きしたという事案。

##### 方針

担当裁判官は、執行猶予にするには、釈放後に生活可能な状況がないと再犯の虞が高いため、生活可能という条件がないと執行猶予にできないとの意向が示されていた。そのため、釈放後の被告人の生活可能状況の確保にせまられた。

##### 弁護活動の内容

被告人は病弱の老母のみが身寄りの人だったので、老母の住居（1室のみ）を訪れて被告人の当面の預かりを頼んだが、生活保護を受給しているし、被告人が住む部屋もない等の理由で断られた。

それで、判決前に、地方法務局の保護局を訪問して、更生保護施設への入所を依頼したところ、一度目は満員であると断われたが、結局、執行猶予の判決後に、被告人と共に来てくれたら被告人から事情聴取のうえ、更生保護施設への入所は可能であるとの回答を得た。この経過を最終弁論で報告し、ようやく、執行猶予となって釈放されたが、もし、更生保護施設も入れない状況であったら、実刑になった可能性が高かった。

##### 担当弁護人の感想

判決直後、被告人の全財産たる身の回りのもの一式を入れたビニール袋一つを持って、当職と被告人の二人で保護局に行った。保護局の担当官は、更生保護施設で生活保護

の申請をすることになると言ってくれたので安心したのを覚えている。実刑になるよりも、再犯の虞は非常に低くなったと思っている。

#### ● 事例 4

**裁判員制度・法テラスの連携活動に関わる事例**（頼れる身内がおらず、コミュニケーションに障がいがあるとも疑われる被告人の事件において、ホームレス向けの自助グループとの連携をとった事例）

##### 事案の概要

通貨偽造、同行使。

1万円札16枚を偽造し、叔父に真正紙幣と交換してもらって行使した。偽造の態様は、「家庭用インクジェットプリンタのスキヤナで読み取って、これをインクジェットでプリントアウトし、ハサミで裁断して紙幣のようなものを作った」というもの。

被告人本人（40歳代）は、この10年ほど引きこもりの状態にあり、仕事もしておらず、高齢の母及び叔父の年金で生活をしていた。

##### 方針

弁護活動の内容については、多岐にわたるが、何らかの障がいがあるかもしれない（この10年ほど引きこもるほど、コミュニケーションが若干苦手。）、と思われる部分に関しては、以下ような方針で活動をした。

**ア** 「人格障がいなどが疑われる」「何らかの障がいかも知れない」などという弁論はしなかった。

← 障がいであることの確信がもてないうえに、その確定診断等に時間・費用がかかる一方で、本件は執行猶予により早期に身柄開放を求めるべき事案との結論に至った。

また、仮に、何らかの人格障がいなどが認められるのだとしても、そのことについて、裁判員に理解・共感を得られることは困難とも思われた。

← 他方で、被告人質問のなかで、被告人本人の優しい人格だとか、粗暴でない点、内気な点、コミュニケーションが苦手なことなどが自ずと裁判員らに伝わるものとの結論に至った。

**イ** また、執行猶予を付けてもらった場合の社会資源がまったくなかった（家族は全員、被告人の受け入れを拒否した。）ことから、スタッフ弁護士の連携先であるホームレス向け自助グループとの連携を図った。具体的には、自助グループスタッフに拘留所へと同行してもらい、被告人と、身柄解放後の生活設計などを話しあってもらった。

た。あわせて、自助グループスタッフの目から見て、被告人が、自助グループ内でうまくやっていたか、地域生活ができるかどうかの見極めをしてもらい、それを自助グループスタッフの陳述書に反映させた。そして、この「自助グループスタッフの陳述書」を証拠請求した。（なお、この陳述書のなかには、自助グループの施設などの写真をふんだんに盛り込み、裁判員にその活動の実態・支援内容等をイメージしてもらえるように工夫した。）

ウ 弁論の中でも、人格障がいと疑われる点に関して、①被告人が法的無知であったことから、貸金業者に対して、利息制限法超過利息を長期間にわたって返済しつづけてしまったこと、②過去に稼働していた経験があり、稼働しながら生活することが十分に可能であること、③上記自助グループの適切な支援のもとで、職業人としての地域生活を十分に送っていたこと、④刑務所に入れることになれば、被告人に食事・住居・仕事が自ずと与えられるうえ、そのために税金からコストを支出しなければならないのに対し、執行猶予を付ければ、食事・住居・仕事は自らの力で見つけなければならないこと（よって、執行猶予は、被告人本人のためのみならず、社会のための制度でもあること）を主張した。とくに、このうちの④の主張は、相当数の障がい者が、適切な福祉的社会的資源に結びつかずに、刑務所に収監してしまっていることへの反省を念頭に置いた主張であった。

#### **結果**

懲役3年 執行猶予5年（求刑：懲役4年）

判決の中では、「なお、保護観察を付するかどうかについて検討すると、被告人に対する支援は欠かせないが、サポートセンターがその役割を十分果たすことで足り、それ以上の公的な支援までは必要がないものと考えた。」旨の判示がなされ、自助グループとの連携活動が大きく評価されて、保護観察はつけられなかった。

また、自助グループを用いながらの更生についても、「被告人は、10年以上仕事をしていない点など社会復帰の不安材料はあるものの、前科はなく、以前には真面目に働いていた時期もあり、世間の信用も技術も持ち合わせていた実績がある。加えて、今はサポートセンターの支援も得られる状況にあることからすると、社会復帰してやり直すことが期待でき、それが被告人にとっても重要なことである。」と判示され、この点でもサポートセンターとの連携が評価されている。

## **第5 福祉との連携**

上記で検討した各制度のもと、近時、一部の弁護士のあいだで、福祉との連携を図りつつ、触法高齢者障がい者に対して効果的な弁護をしようという試みがなされている。そこで、本節では、このような試みの実態を報告する。

## 1 触法障がい者の弁護活動が抱える問題点

### (1) 弁護士の戸惑い

矯正統計年報(平成19年)によれば、新受刑者中知的障がい等が疑われる者(知能指数69以下)は、27%にも達している。

しかし、犯罪に陥る障がい者は、軽度の知的障がいや発達障がいの人が多いことから、当番弁護士、被疑者国選等で派遣された弁護士が、被疑者に知的障がいや発達障がい等があると気づかないまま、弁護活動が行われていることは多い。

仮に気づいたとしても、被疑者がどのような障がいを抱えているのか、親族等に支援を断られ帰る家もなく、仕事もお金もない彼らに、「弁護士」として何ができるのか、戸惑う。

### (2) 起訴猶予・執行猶予のためには、帰住先と生活の支援が必要である

触法障がい者の犯罪の多くは、万引き、無銭飲食等の微罪と言ってもいいような犯罪を繰り返し、有罪判決を受け、服役している。初犯の段階で、福祉と繋がり彼らの生活を支援することができれば、起訴猶予になる事案、帰る家、支えてくれる人さえいれば執行猶予となる事案、逆に帰る家も仕事もお金もないのに執行猶予となってしまう事案を抱え、帰る家(帰住先)や、その後の生活支援をどう確保すればいいのか、悩む弁護士は多い。

### (3) 裁判官の戸惑い

犯罪事実を争わない事件において、被告人質問の際に、障がいが疑われる応答をする被告人がいる場合、裁判官にも刑事責任を問うていいのか、あるいは、裁判の後、服役の後の彼らの行く末に不安を抱き、戸惑っている様子がうかがわれる。時には、「温情判決」の後に、説諭する裁判官もいるが、戸惑いは隠せない。

万引きや無銭飲食等、明らかに生活に困窮して軽微な罪を犯した障がいのある被告人が、仕事もなく、お金もなく、身寄りもなく、住居もない場合、裁判官が実刑判決に傾くのは、やむを得ないが、そのような被告人が、社会に戻った後、福祉的支援が受けられることが明かであれば、執行猶予判決を出すに当たっての安心材料の一つとなるであろうことは容易に想像される。

弁護人からの障がいに対する主張が契機となり、知的障がいや発達障がいについて、一定の理解を持つ裁判官がおり、最近では、判決中に被告人の発達障がいについて言及する事案もある。他方で、殺人・放火・子どもが被害者の事案等、重大な犯罪では、弁護人から、障がいがあるという主張があっても、その主張が採用されない事案も多く見受けられる。

## 2 福祉との連携

### (1) 弁護士の活動

福祉との連携をしつつ、触法高齢者障がい者の弁護活動をするにあたって、弁護人は、以下の各点に留意すべきである旨が指摘されている。

- ・ 被疑者と接見した段階で、障がいに気づくことが必要である。
- ・ 障がいのある人とのコミュニケーションのあり方を検討する必要がある。
  - ⇒ 速やかに捜査機関に障がいについて申し入れをすることを検討する
  - ⇒ 知的障がいのある人とのコミュニケーションについての研修も必要である
- ・ 障がいのあることの証明をいかにすべきかも問題である。
  - ⇒ 療育手帳を持たない場合、福祉との連携が必要である。
- ・ 情状立証の組み立てをいかにすべきかも問題である。
  - ⇒ 「障がい特性」や「どのような生活を準備できるのか」という点をいかに立証していくかが課題となる。

## (2) 福祉サービスとの連携

弁護士が連携すべき福祉サービス機関として、以下のようなものが考えられる。

### ア 福祉保健センター

障がい福祉・生活保護ケースワーカー等々の連携

### イ 相談機関の活用

地域活動ホーム（横浜市の場合）の一般相談、緊急時の対応に関する相談

地域ケアプラザ

民生委員

こころの健康相談センター

発達障がい者相談支援センター

自立生活アシスタント（横浜市 知的障がい者、精神障がい者が地域生活を継続するために専門的知識と経験を有する自立生活アシスタントを派遣するもの。触法障がい者との接点を多く持ち、具体的生活場面での助言やコミュニケーション支援を行う）

### ウ 施設・施設職員との連携

触法障がい者が、住まいを確保し、安定した生活をしていくため、障がい者施設の提供する福祉サービスの利用が有益な場合もある。

## ● 事例 5

万引きを繰り返し（前歴20犯）、執行猶予中にさらに万引で逮捕され、実刑となった事例

### 事案の概要

当番弁護士として出動し、Iさんに接見した際、Iさんは、警察に捕まった（逮捕）の初めてだと話したが、アパートで一人暮らしを士生活保護受給中だったため、勾留中に生活保護が打ち切られ、帰る家がなくなってしまった。Iさんは、知的障がい（B1）

の手帳を持ち、3か月前に窃盗（万引き）で執行猶予の判決を受けていることがわかった。Iさんは、裁判を受けたことはもちろん、執行猶予の意味すら理解していなかった。

#### 方針

Iさんに知的障がいのあることを検察官、裁判官に理解してもらう  
再度の執行猶予

#### 結果

Iさんは、再度簡易鑑定を受けたが、刑事責任能力ありとなり、起訴。Iさんの住居を確保し、生活の立て直しを図るため、入所施設に支援を打診したところ、社会内での更生を支援する旨の上申書提出。

しかし、この事案では、裁判官は、弁護人の提案には何ら配慮することなく、実刑判決。

その後、支援を依頼した施設が、Iさんのことを心にとめ、刑務所に面会に行き信頼関係を築き、服役後、Iさんは、その施設に入所することができた。

#### 担当弁護人の感想

検察官は障がいに気付いていたが、簡易鑑定の結果により、起訴された。裁判官は、障がいには全く無頓着で、型どおりの裁判だった。服役後が心配だったが、福祉に繋がりが、弁護人としては、心強かった。

### ● 事例6

#### 発達障がいであることがわかり、福祉につながった事例

#### 事案の概要

人付き合いが苦手できまじめなNさんは、10年来勤めていた職場（早朝の病院内の清掃）がなくなったことをきっかけに、精神的に不安定となり、駅に脅迫文を置き、威力業務妨害で逮捕された。N三位は、放火の前科と器物損壊（電車の椅子を切り裂く）の前歴があった

#### 方針

接見時に、話しが噛み合わない、精神的に不安定な状況が窺われたことから、自立生活アシスタント（福祉職）と一緒に接見し、発達障がいではという指摘を受けた。

勾留中に、されに精神的に不安定になったので、保釈を取ること  
裁判までに福祉の支援について検討し、情状立証とすること

#### 結果

Nさんの小中学校時の成績表（ほとんどが1、2）、発達障がい者相談支援センターのパンフレットや相談員の上申書を添え、保釈請求したところ、認められた。

保釈後、Nさんの障がいを明らかにするため、精神科を受診してもらい、情状立証では、今後、手帳を取得し、福祉サービスを利用していく旨主張。

この事例では、被告人質問の際にも裁判官の質問とNさんの答えが噛み合わず、裁判官も障がいに気づき、執行猶予の判決となった。

#### **担当弁護人の感想**

裁判官が、「発達障がい」に理解を示してくれた。被告人に、知的障がいや発達障害があるという事例は、実は多くあり、裁判官も戸惑っているのではないかと実感した事例だった。

いずれにしても、弁護人にとって、福祉との連携は、極めて有意義である。

## **第6 新たな弁護士会の動き**

また、近時、一部の弁護士会において、触法高齢者障がい者支援に向けて、新たな制度を立ち上げる動きが生じている。そこで、本節では、このような試みの実態を報告する。

### **1 はじめに**

知的な障がいのある被疑者・被告人への支援が、刑事手続きの最初の段階からなされることが必要であることは論をまたないが、残念ながら、そのような議論はこれまでほとんどなされてこなかった。しかし、近年、刑事司法の入口から積極的に支援すべきとの認識が高まり、2009年に埼玉弁護士会と大阪弁護士会が、支援が必要な被疑者・被告人を弁護する弁護人を支援する取り組みを相次いで始めた。両者とも、対象となる被疑者・被告人を知的障がいのある者と限定してはいないが、知的障がいのある被疑者・被告人は支援の必要な障がいのある者として当然包含されている。

このような単位会の独自事業を受けて、日本弁護士会としても、今後必要な制度の創設・提言等を積極的に行っていく予定である。

### **2 埼玉弁護士会—社会復帰支援委託援助事業**

埼玉弁護士会では、2009年7月より、住居不定等により帰住先のない身柄拘束中の被疑者または被告人に対し、早期の社会復帰を果たせるように支援している刑事被告人（弁護士）を援助する事業を始めた。

事業の内容としては、釈放後の一時的な居所を確保するとともに、同所から長期的に居住可能な住居に転居する等の支援を社会福祉士等専門的資格を有する者に委託し、自立支援のための助言を行うことである。

具体的には、まず、埼玉弁護士会刑事弁護センターが、上記の委託可能な一時的な居所（シェルター施設）を運営する法人等を選定・指定する。そして、実際に被疑者等が

帰住先を喪失していたり、釈放後に最低生活費が下回る生活状況が予想される場合、弁護人が上記指定された施設に「社会復帰支援の委託」の申し込みをする。

すると、その施設の社会福祉士等専門職が弁護士と連携して、釈放後の支援計画についてアセスメントや必要な支援を行い、個別支援計画を作成し、弁護士はこの書面を情状弁護の資料とする。その結果、被疑者・被告人が釈放されたのちは、一時的にシェルター施設で生活しながら、退所後の生活についての調整をする。この場合当該弁護士には生活保護の申請同行支援を含めた積極的な連携が期待されている。そして、当該施設は、要支援者がシェルターを出て地域生活に移行したのちもアフターフォローができるよう、地域のネットワークへのコーディネートも行う。

弁護人は、その際「社会復帰支援委託金」を指定施設に支払うが、この委託金を埼玉弁護士会が援助する仕組みとなっている。

### 3 大阪弁護士会—障害者刑事弁護サポートセンター

大阪弁護士会は、2009年11月、高齢者・障害者総合支援センターの下に、「障害者刑事弁護サポートセンター（以下、単に「サポートセンター」という。）」を発足させた。障がいのある被疑者・被告人あるいは少年の弁護人・付添人に対し、どのような支援ができるのか、またすべきなのかといった助言や情報を提供し、必要に応じて福祉等のネットワークにつなぐコーディネート支援を行うことで、障がいのある者に適切な刑事弁護が保障されることを目的としている。

具体的には、実際に弁護している被疑者・被告人、少年に障がいがある場合、あるいはあるのではないかと疑われる場合に、その弁護人・付添人が、サポートセンターのメーリング・リストに登録をしたうえで、現実に直面している問題や疑問等を投稿する。すると、障がい者の刑事弁護に経験豊富な弁護士が具体的な助言や情報提供をする。また、必要に応じて、個別に医師や社会福祉士、精神保健福祉士、社会福祉関係者等を紹介し、ネットワークにつなげていくこともしている。

たとえば、実際に弁護をするうえで、被疑者とどうもうまくコミュニケーションがとれず、動機も理解不能である、被告人に障がいがあるのかもわからない、そのような場合、弁護人としては弁護方針すらたてられないことがある。また、起訴猶予や執行猶予を取ったのいいが、同じ環境での釈放後の生活が不安である、けれどもどこへつないでいいかわからないといったケースも実は多く存する。そういった弁護人を援助するのがサポートセンターの役割である。

さらに、国選弁護人で、被疑者・被告人に障がいがあり、特にコミュニケーションがとりづらい場合は、複数選任の申立てを積極的に行うことを勧め、その場合に複数選任の候補として障がい者刑事弁護の経験豊富な弁護士を紹介することも行っている。

## 第7 今後に向けて

以上を前提に、今後に向けて、現段階で考え得る方策の検討がなされ、①関係法規の改

正（下記「1」）、②具体的事案での弁護活動の改善（下記「2」）、③捜査機関・裁判所等の公的機関の対応改善（下記「3」）、などの提言・提案がなされた。

## 1 関係法規の改正

判断能力に難のある障がい者の刑事問題を抜本的に解決するには、刑法等の責任能力と障がいのある人の判断能力の異同の調査研究は勿論、刑法・刑事訴訟法などの鑑定のあり方、手続規定全般についての見直しが不可欠である。また、知的障がい者らを保護するために、消費者契約法・金融商品関係の法の改正も必要である。このことは今後さらに検討するにしても、当面できることから着手し、障がいのある人の不要・無用な刑事拘禁施設への入所を改める必要がある。それには今まで刑事手続の過程で無縁であると思われた福祉の諸制度、手当を活用することが肝要である。

## 2 具体的事案での弁護活動の改善

### (1) 弁護人が早期に障がいに気づくこと

#### ア 障がいに気がつくためのチェックリストの作成

被疑者・被告人に対して障がい特性に配慮した適切な刑事弁護をするためには、まず、弁護人が被疑者・被告人になんらかの障がいがあり、配慮が必要であることに気づかなければならない。しかし、知的障がいは一見しただけではわかりにくいため、これまでも、周囲はおろか本人自身も気づかないまま、結果として適切な配慮がなされず、種々の不利益を被ってきた歴史がある。

他方、できるだけ早い段階で被疑者・被告人の障がいを正しく把握することはその後の弁護方針のために重要である。そのために、弁護人が最初の接見の段階で気づくためのチェックリストを作成した（後記の「別表」）。

弁護人が接見した際の障がいの見極め方としては、概ね以下のようなことが考えられるので、それぞれチェックリストに反映させた。

- (7) まず、被疑者・被告人の様子、言葉遣い、目線、振る舞い、対応の仕方に注目する。目線が合わなかったり、身体を前後に揺するなどの常同行動はないかなど、それとなく観察することが必要である。
- (8) その結果少しでも障がいがあるかなと思ったら、当番弁護士のパンフレット等の文章を音読してもらうことも効果的である。そのことで漢字は読めるか、文意をとらえているかがある程度わかる。
- (9) また、動機を尋ねることも重要である。知的障がいがある人はコミュニケーション能力に障がいがあるため、動機をうまく説明することが困難であることが多く、その結果、本人の口から語られる動機は意味不明であったり、不可解なものとなってしまう。なお、調書上の動機はたいてい整合性があるようになっているので、被疑者・被告人自身の口から聞くことが肝要である。
- (10) 住所とか家族に関する質問も有効である。知的障がいがあると、通常なら当然答えられるような質問に対して答えられないことがある。また、足し算などの簡

単な問題を出題することも考えられる。繰上り計算ができないこともある。認知症の判断に使われる長谷川式スケールのように、形式化すると使いやすいと思われる。

- (㉑) 学校についての質問も必要である。但し、必ずしも養護学校（特別支援学校）や養護学級（特別支援学級、情緒学級）卒とは限らない。年輩者の場合は小学校だけの場合もあるので注意を要する。
- (㉒) 障害者基礎年金の受給の有無や、療育手帳や障害者手帳を持っていないかを聞くことも必要である。
- (㉓) 職歴についての質問も時として有効となる。人間関係が苦手なので頻繁に職が変わっていることがあるからである。また、給料が極端に低ければ福祉的就労（作業工賃など）の可能性がある。福祉的就労の場合は、障がいのある人の日中活動を保障する制度で、作業工賃は最低賃金のしほりを受けないからである（大阪弁護士会編「知的障害者刑事弁護マニュアル」Sプランニング）。

#### イ 障がいに気がついたあとの弁護士向けの留意点

チェックリストにより、被疑者・被告人に知的障がいがあるのではと気づいた場合には、次のことに気をつける必要がある。

- (㉔) たとえば、被疑者が弁護人はいらないといったとしても、その本位を見極める必要がある。知的障がいのある人は、本質的にコミュニケーション能力が高くないので、真意を十分に伝えることが困難であるからである。また、その二次的的特性として、相手側に迎合しようとしたり、質問の意味がわからない場合はすべて肯定（黙従反応）あるいはすべて否定することがある。

まず、なぜ弁護人が要らないと言っているか良く聞く必要がある。そもそも弁護人の役割を理解していない場合がある。また、知的障がいのある人の勘違いとしてあるものに、たとえば前回執行猶予になったから、今回も執行猶予になるだろうと思いついでいる場合がある。

次に、弁護人は要りませんと言った理由が弁護士費用の点を考慮しての場合が考えられる。知的障がい者の人の場合成人してからも経済的に親の世話になっている場合もしばしば見受けられる。そのような場合、経済的負担をかけないようにしようと思って、弁護士への依頼を躊躇する場合がある。

この他、自白を取るために捜査機関から「弁護士なんか頼んでも意味がない。」などと聞かされている場合もある。そのような場合には、弁護士は被疑者・被告人の正当な権利を守るものであることを説明し、「弁護士はあなたの味方です。」と言う必要がある。

- (㉕) また、知的障がいのある人の場合、弁護人と捜査機関との違いを十分理解していないことがしばしば見受けられる。「弁護士は警察とは違うこと。あなたを守るために来たこと。秘密は守ること。」などを平易な言葉で説明することが重要

である。

更に、黙秘権、署名押印拒否権、調書の増減変更の申立権、接見交通権などについて分かりやすい言葉に言い換えて説明することも不可欠である。そうすることによって初めて、知的障がいのある人に対する合理的配慮義務を尽くしたことになる。

(ウ) 次に知的障がいのある人から話を聞く場合の注意点としては以下のことがあげられる。

- ① 具体的な事実を問う質問にする（たとえば「誰がしたのか。」「何をしたのか。」）
- ② 平易な言葉を用いる
- ③ 短い文章で質問する
- ④ 複文でなく、単純な構文を用いる
- ⑤ 条件付きの文章にしない
- ⑥ 仮定の質問をしない
- ⑦ 指示代名詞を使わない

また、混乱させるような質問をしないことも必要である。具体的には

- ① 時間の順を追って質問する
- ② たてつづけに質問しない
- ③ 重複尋問をしない
- ④ 威圧的な質問をしない
- ⑤ 流れを中断せず、説明を遮らない

その他、質問を理解する時間をかける、誘導尋問をしない、非言語的表現の意味するところをはっきりさせる等に注意する必要がある（大阪弁護士会編「知的障害者刑事弁護マニュアル」Sプランニング）。

(イ) そして、被疑者・被告人に知的障がいがある場合は、本人の供述内容に過度に頼らないことが重要である。できるだけ客観的証拠によって、犯罪事実の有無を判断すべきである。被疑者・被告人の内面に関することでも、家族や支援者など当人のできるだけ身近にいる者から十分な聞き取りを行い、当人の供述が真実であるかを見極めることが不可欠である。

#### 別表

##### 被疑者・被告人の障がいに気づくためのチェックリスト

- 目線があわない。
- 体を前後にゆすっている。
- 体のどこかをずっと触り続けている。

- 言葉遣いやイントネーションに違和感がある。
- 質問と答えがかみ合わない。
- パンフレットの漢字が読めない。
- 繰り上げ計算ができない。 例  $15+8=$   $43+72=$
- 動機が意味不明もしくは理解不能。
- 自宅の住所や電話番号が答えられない。
- 家族構成を説明できない。
- 養護学校（特別支援学校）卒である。
- 養護学級（特別支援学級、なかよし学級）にいたことがある。
- 障害基礎年金を受給している。
- 療育手帳もしくは障害者手帳を有している。
- 職場を頻繁に変わっている。
- もらっている給料が極端に低い。

## (2) 弁護人が障がい者を十分に理解すること

弁護士が障がいのある人の刑事事件の弁護活動に関与するにあたっては障がいの特徴、当該障がい者の処遇のあり方などを十分に知って対応することである。捜査段階では警察へ可視化の要請したり、専門家の関与の必要性を書面などで要請し、そのうえで検察官と協議することである。

## (3) 公判において障がい者を十分に理解してもらうこと

また公判に臨むにあたって障がいの特徴と事件との関わりを丁寧に説明をし、捜査段階の調書作成の問題点、本人供述の問題点などを訴えるとともに、冒頭での意見陳述ではそのことを強調し、刑事の責任能力と本人の判断能力の関係、本人が事件に関与しているとしても拘禁施設への措置は教育刑その他の趣旨からしても事実上無意味であること、福祉施設との連携があれば再発防止に有効であることを強調することである。判断能力に難のある人の事件では、刑務所は適切ではなく、福祉施設で安定することこそ、本人の生活の安定のため、丁寧に訴えることが重要である。

## (4) 福祉関係諸制度との連携強化

他方、従来、福祉の関係者、とくに行政や福祉施設の人々は刑事事件を起こす障がい者や刑務所で服役した障がい者を嫌悪する傾向があった。それもこれも刑事事件の責任能力と障がいのある人の判断能力の問題についての無理解が福祉の関係者にあったからにはほかならないと思われる。「罪」を犯した障がい者が刑務所ではなく、障がい者の更生施設で日常生活に特段の不自由なく生活をしていれば窃盗などの財産犯を犯すことは大幅に減少することになる。またグループホームなどで専門家の援助を受けたりしながら生活をするならば、安心して月々の生活を営むことが可能になる人が

多い。その意味で障害年金や生活保護制度の一層の充実が不可欠である。

#### (5) 判断能力に即した対応の必要性

いずれにしても、従前の刑事事件では本人の刑事責任能力の有無・程度を中心に裁判上論議がされてきたが、知的障がい者や精神障がい者の判断能力はこれまでの是非の弁別能力と同次元で論ずることは、これまでの矯正の実体と再犯をくり返す人々の実情に照らして、あまり意味がないといえる。いずれにしても、是非の弁別能力さえあれば刑事責任を問うことができるという考えは、あまりにも判断能力に難のある障がい者の人権を考えていない誤った対応というべきである。

### 3 捜査機関・裁判所等の公的機関の対応改善

判断能力に難のある障がい者の犯罪類型で比較的多いのは、窃盗、無銭飲食、クレサラなどの詐欺共犯などの財産犯である。その背景には判断能力に難のある障がい者が就労ができていないことや障害年金などの年金の不支給、そして生活保護が受給できていないことなどがある。いうならば障がい者に福祉の諸制度、手当などが十分に活用されるならば、財産犯で起訴したり、刑務所へ入れたりするなどの措置は大幅に減少すると思われる。具体的にいえば、下記の対応が考えられる。

- ① 捜査関係者、警察、検事などに知的障がい者、精神障がい者、重複障がい者の特徴、判断能力の有無、程度、刑事手続における攻撃防禦の能力の不十分性、そして取調の可視化の必要性について研修を十分に行うことである。
- ② また、裁判官及び裁判所職員に対して、①と同じような研修を行うばかりでなく、裁判所の段階で判断能力の有無・程度が争われる障がい者の刑事事件の関与にあたっての特別研修を行うことが必要である。例えば、視覚障がい者で判断能力に難のある重複障がい者には、点字の調書や録音テープの本人への交付と聴取の機会、聴覚障がい者で判断能力に難のある重複障がい者には、手話や要約筆記などの専門家の配置などの手続をことさら重視することを義務づけるべきである。また視力や聴覚の障がいをもった重複の知的障がい者や精神障がい者には前記の手続に加えて、社会福祉士や精神保健福祉士などの本人の代弁者というか本人の能力を十分にわきまえて攻撃防禦ができたり、本人の能力に合致した代理人の関与が必要である。
- ③ 前記①、②の研修では、知的障がい者らの取調や尋問の際における発問と答との関係（例えば、「やったか」と聞けば「はい」と答え、「やらなかったか」と聞けば「はい」と答えがちな問題）は勿論、調書の記載方法（例えば、質問に端的に答えたのか、途中、いくつかの発問と答があって、調書の結論になったのか、いうならば公判廷における速記録のごとく、すべてを要略せずに調書化したり、発問と答の時間がどのくらいあったかの記載・・・3分・・・）などについても研修する必要がある。
- ④ また前記の研修と併行して、取調に関与する捜査関係者、裁判所の関係者に、判断能力に難のある障がい者なのか、そうでないのかを初期の段階で見分ける能力を

身につけさせるためには、従前の鑑定とは別に、社会福祉士や精神保健福祉士などを関与させることである。このことは、その後の手続の進行上は勿論、本人の保護・権利保全のため極めて重要である。これが不十分なため、捜査関係者に都合のよい調査が作成されたり、これを一面的に信ずる裁判官が取調や調書作成の捜査過程を問題にすることなく、刑事の責任能力の有無などだけで判断するため、時には苛酷な判決になったり、極端な場合は冤罪、誤判をもたらすことになる。

- ⑤ 捜査機関、とくに検察官は、起訴・不起訴の決定にあたって少しでも判断能力に疑いのある障がい者の事件処理にあたっては、当該障がいの専門家や施設の担当者の意見を聴取することである。ここで当該障がいの専門家とは、これまでのような刑事責任能力の有無・程度を明かにするための精神鑑定などの専門家を指すものではない。知的障がい者や精神障がい者、重複障がい者などの施設で10年前後働き、あるいは行政機関の相談センターなどで10年前後働いたことのある社会福祉士や精神保健福祉士を指している。
- ⑥ 前記の諸手続の必要性は、これまでの刑事裁判で責任能力ありとして公判廷で審理され、有罪判決を下されて刑務所に入ったものの、矯正の過程で刑務官が日常味わっているように、刑務所の教育はほとんど役にたっていないとの経験則によるものである。担当者と十分に協議したうえで対応することが必要である。

以 上