

「精神の障害」と刑事責任能力（3）

竹川俊也

はじめに

背景事情

問題意識と研究方法

本稿の構成

第1章 アメリカにおける議論状況

第1節 責任能力基準における「精神の障害」要件の位置づけ

第2節 ダラム・ルール成立の背景

第3節 ダラム・ルールが内包していた諸問題

第1款 「所産」の意義について

第2款 「精神の疾患ないし欠陥」の意義について

第3款 「精神の障害」と精神鑑定人の役割 (以上、本誌158号)

第4款 Fingarette による「精神の障害」概念の再構築

第4節 検討—「精神の障害」の多義性と責任能力基準における地位

第2章 「精神の障害」の判断基盤

第1節 精神医学における疾患概念

第1款 伝統的精神医学における疾患概念—シュナイダー理論を軸として

第2款 現代的精神医学における疾患概念
—操作的診断に基づく疾患概念を軸として

第3款 伝統的精神医学と現代的精神医学

第1項 両者の基本的な考え方の相違について

第2項 精神鑑定において現代的疾患分類を用いた場合の弊害について

第2節 「精神の障害」の判断基盤

第1款 症状論 (以上、本誌159号)

第2款 診断論

第3節 検討—責任能力論における「精神の障害」の意味内容

第1款 症状論と診断論をめぐる議論の到達点

第2款 弁識・制御能力と「精神の障害」

第3章 責任能力論における「精神の障害」の位置づけ

第1節 責任能力の実体要件として「精神の障害」に独自の意義を認める見解

第1款 「精神の障害」から責任能力の判断結果を導出する余地を認める立場

第1項 町野朔の見解

第2項 水留正流の見解

第3項 検討

(以上、本号)

第2款 「精神の障害」から責任能力の判断結果を導出する余地を認めない立場

第2節 責任能力の実体要件として「精神の障害」に独自の意義を認めない立場

第1款 安田拓人の見解

第2款 検討

第3節 検討

第1款 「精神の障害」を実体要件として認めた場合の不整合性について

第2款 「精神の障害」不要説について

おわりに

第2款 診断論

かつての診断名論は、精神障害が弁識・制御能力に与えた影響を判断することは原理的に不可能とする考え(不可知論)を背景とし、行為者が有していた精神障害の一般的な特徴に基づき、ア・プリオリに取り決められた弁識・制御能力の判断(慣例、コンベンション)に従った結論が示されることを主張するものであった。⁽¹⁶⁷⁾

わが国の責任能力の判断場面では、「統合失調症に罹患した行為者の行為は原則として責任無能力とする」という部分に重点が置かれ、外因性・内因性の精神病の場合には、発病期で症状が未だ軽い場合や寛解期の場合を除いて、「原則として無条件で」責任無能力とされるべきとの主張が有力に展開されていた。⁽¹⁶⁸⁾⁽¹⁶⁹⁾

こうした責任能力の判断プロセスは、「いったん診断名が付されると、その疾患について一般論として指摘されていることを無条件にその個人にもあてはめる」ことを前提としていたものの、既述のように、診断名論の立場は昭和50年代の最高裁判例によって明示的に否定された。これによれば、「責任能力判断にあたっては精神医学的な診断から見いだされた『犯行当時の病状』が決定的なのではなく、『犯行前の生活状態』などの精神医学外の要素もそれと同程度に重要である」とされ、この意味で、最高裁によって示された判断枠組みは「『精神の障害』が責任能力判断に果たす役割の相対化を図るものであった」と評される。⁽¹⁷⁰⁾⁽¹⁷¹⁾ こうした立場を徹底した場合には、「責任能

力判断に際して刑法が精神医学に求めるのは精神障害の診断ではなく、行為時における行為者の精神症状の解明につきる⁽¹⁷²⁾こととなり、その判断基盤としては、前記症状論の立場が親和性を有することになるだろう。

これに対して近時の診断論は、かつての診断名論とは異なり、診断名と責任能力判断の結びつきを主張するものではない点に留意する必要がある。すなわち、「診断名そのものを形式的にとらえて、そこに完全に〔責任能力の〕結論をリンクさせようとする議論ではない⁽¹⁷³⁾」とする点で症状論と立場を共有しつつも、「精神の障害」を個別の症状記述に還元することについては疑念を呈し、「診断によって精神医学的に評価・解釈された行為者の全体像を責任能力判断の基礎とする見解⁽¹⁷⁴⁾」として主張されているのである。以下では、この立場の代表的論者である水留正流の分析に沿った形で、この立場の理論的背景を概観する。

水留によれば、①操作的診断基準の導入によって診断名の意義が低下し、②薬物治療の導入によるノーマライゼーション論——障害の有無を問わない平等な社会の実現を目指す立場——の進展によって、精神医学においても症状論の立場が優勢となっている一方で、責任能力判断に際してはなお診断が重視されており、必ずしも症状論の立場が徹底されているわけではない⁽¹⁷⁵⁾。というのも、個別具体的な精神症状による判断を徹底した場合には、「実際に行われた行為が精神障害に由来するものであるかはあまり重要ではな⁽¹⁷⁶⁾」く、したがって「『精神の障害』不要論、ひいては『精神の障害』の場合だけを規定する責任能力規定の不要論へとつながるのが自然⁽¹⁷⁷⁾」であるものの、わが国においては症状論の立場からもそうした主張は見られないからである⁽¹⁷⁸⁾。

症状論の立場に対して水留は、①この立場からは「精神の障害」を実体要件として存置する意義を見出すことができず、また、②症状論の論者が採用する操作的診断基準は責任能力判断のツールとして必ずしも適切ではないとの批判を加える。

①の点について言えば、症状論の立場から「精神の障害」の実体論上の意義は一般に、法的安定性の確保（責任判断の明確化論）や保安処分制度が導

入された際の起点として作用すること（保安処分とのリンク論）に求められる。しかしながら、水留は、「精神の障害」の解釈が定まっていなわが国において、同要件が責任能力判断の明確化にさほど資するとは想定できず、刑罰とは別の目的から設けられる保安処分の判断材料として用いるために、同要件を責任能力基準に存置することは理由にならないと指摘する⁽¹⁷⁹⁾。

他方で、②の点について水留は、症状論の立場から援用される操作的診断基準は、精神医学分野の疫学的・生物学的な統計の精度向上のために導入されたものであり、過去の一回性の生起に関わる問いである責任能力判断とは相容れず、責任能力を判断するためのツールとして適切でない⁽¹⁷⁹⁾と主張し、以下のように述べる。

「責任能力の判断は、『過去の一回性の生起に関わる問い』である。責任能力判断においても、行為者の状態が判断者の違いにかかわらず同じ名前で呼ばれること（信頼性）には一定の意味があるだろう。しかし、責任能力判断にとって決定的に重要なのは、判断者が捉えた病態と、そこから推論される行為者の精神状態が高い説得力を持って語られること（妥当性）である。つまり、責任能力の判断においては、信頼性の向上よりもむしろ、妥当性の高い判断が要求されているものと思われる。ここで問題となるのはむしろ診断の内容であって、診断の名前だけではないのである。⁽¹⁸⁰⁾」

水留は、現在広く普及している操作的診断基準はあくまで一つの診断ツールに過ぎず、何らかの法的判断に資するものとして構想されていたわけでない点を強調する⁽¹⁸¹⁾。水留によれば、「診断のためのツールが変わったことだけで、責任能力概念における『精神の障害』の判断基盤までが変化する必然性はない⁽¹⁸²⁾」のである。

これらの点から水留は、コンベンション論（診断名論）の否定から症状論の帰結が直ちに導かれるわけではなく、「刑法学でも精神医学でも診断論を完全に放棄することができないのは、症状論だけではその精神障害に罹患

した行為者の状態全体を把握しきれない⁽¹⁸³⁾」からだ指摘する。かようにして水留は、症状論の立場に疑問を呈した上で、責任能力判断に際して「精神の障害」要件が必要とされる根拠を比較検討し、診断論の立場を擁護しようと試みるのである。

結論から述べれば水留は、「精神の障害」を責任能力の実体要件として維持するための妥当な根拠を、特別予防の観点に求める。水留によれば、刑罰には行為者に対する法的非難の伝達による教育効果が期待され、「非難の前提として、このような意味での刑罰を通じた動機設定の可能性が行為時の行為者に存在したこと⁽¹⁸⁴⁾」が必要となる。こうした前提から、「例えば統合失調症によって動機付け過程に病理学的な異常が生じ、行為の意味付けを誤っていた場合、行為当時の行為者にとっては、国家による刑罰という形の法的非難が、行為の予防につながるものではなかった可能性は大きいものとなり、刑罰への適応性を欠くことから「可罰的責任が否定される⁽¹⁸⁵⁾」という帰結が導かれることになる。

確かに、診断論の立場に対しては、「なぜ行為時の行為に直接関係する症状でなく、診断を、すなわち行為者の状態という行為の背景事情ともいうべきものを判断の基盤に据えることができるのか⁽¹⁸⁶⁾」という疑問が向けられる。水留は、この疑問が「責任能力規定の中に行為時の弁識・制御能力だけでなく『精神の障害』という要件がなぜ必要なのかという、混合的記述方法⁽¹⁸⁷⁾についての基本的問題」へと繋がりとるとして、以下のように述べる。

「弁識・制御能力として語られる実質も、行為時の行為者の動機付け過程が病理学的作用に基づくものであるために刑罰への適応を欠くものであったか、はたまた、むしろ正常心理学的なものであって刑罰に感受性があるものであったか、ということに求められることになる。そして、動機付け過程への精神病理学的影響を判断するためには、個別の精神症状の有無及び強度を判断するだけではならず、動機付けの機序に関わる行為者の精神的な機構を精神医学的に評価して意味づけることが、刑罰の評価の前提と

ならざるを得ない。⁽¹⁸⁸⁾」

以上をまとめると、症状論を採用する「多くの見解が、『精神の障害』は原理的には不要であるとしつつ、それでもこの要件を維持すべきだとするのは、行為とそれに関係した症状だけからでは、妥当な判断を導けない局面があることを認めるから⁽¹⁸⁹⁾」である（この点について、後述第 3 章第 1 節第 1 款）。このことから、「部分的にせよ診断論を採らなければならない局面を認める以上、『精神の障害』という要件を原理的に不要ということもでき⁽¹⁹⁰⁾ず、診断論の帰結を正面から認めるためには、刑罰の特別予防機能から根拠づけるのが妥当だと主張する⁽¹⁹¹⁾のである。

診断論の思考方法は、一部の精神医学者からも支持を集めている。吉岡隆一によれば、診断名論が症状論に席を譲ることになった理由の一つは、「かつての診断〔名〕論がコンペションの形式的な思考、すなわち疾患名を自動的に責任能力判断に直結する思考を意味していたため結局総体的な疾患評価が空洞化⁽¹⁹²⁾した」点に求められる。

吉岡は、操作的診断基準の普及によって精神科医の間での診断一致率は上昇したものの、単なる症状（群）への当てはめによって精神医学の診断が終了するかのような誤解が法曹を含む世間に流布しているとし、「診断名の理解では責任能力を論ずるにはたらないこと、それが不可知論での残滓としてはっきりさせられていない憾みがある⁽¹⁹³⁾」と症状論の立場に批判を加える。そして、症状論の弊害が顕在化する場面として吉岡は、公判での鑑定でしばしば定式化される「症状と行為の関連」という視角の曖昧性を挙げ、以下のように述べる。

「たとえば命令幻聴に『したがって』他害行為が行われたという場合には症状の行為への関連は自明のように見える。しかし、実際には命令幻聴に『従わない』場合のほうがその行為者にとっても、他の罹患者にとってもむしろ一般的・圧倒的多数なのである。この『関連』は、結局この『症

状』が個別的・具体的・総体的な精神医学的診断の中でどういう位置をし
 めているかをとわないと、問題にできない。」⁽¹⁹⁴⁾

この指摘から明らかになるのは、「個別的・具体的・総体的評価を抜きに、
 命令幻聴⇒責任無能力とするのは、かつての不可知論を症状名に移し替えた
 ものに過ぎず、診断名による責任能力の自動的決定と基本的相違はない」と⁽¹⁹⁵⁾
 いう点であろう。かようにして吉岡は、責任能力の判断場面で問題とされる
 べきは症状というよりは精神状態総体と行為との関連なのであり、「個別具
 体的総体的な精神障害の評価＝正当な診断論が復権されねばならない」と主
 張するに至るのである。⁽¹⁹⁶⁾

第3節 検討—責任能力論における「精神の障害」の意味内容

第1款 症状論と診断論をめぐる議論の到達点

本章では、責任能力基準の第一段階要素としての「精神の障害」の判断基
 盤を明らかにするため、疾患概念をめぐる精神医学の議論に立ち返った検討
 を加えた。責任能力論における「精神の障害」の位置づけは刑法学内部で解
 決されるべき問題であり、精神医学における議論とは慎重な区別を要するも
 のの、個別具体的な症状を分析的に捉える現代的精神医学の思考方法が症状
 論の立場と、行為者の精神状態を総体的に捉える伝統的精神医学の思考方法
 が診断論の立場と親和的になるとの見通しが立てられるだろう。

もっとも、従来の診断名論（コンベンツィオン論）とは異なり、診断名と
 責任能力判断の直結に批判的な点で、近時の症状論と診断論の間に立場の相
 違は存しない。この意味で、精神医学における診断は法律判断を視野に入れ
 ておらず、「[疾患名に表れるような]精神医学のいう“精神障害”を責任能
 力の減弱・喪失の必須条件とするのはともかく、十分条件かそれに準ずるよ
 うな重みをもたせることは妥当ではない」との指摘が妥当する。⁽¹⁹⁷⁾⁽¹⁹⁸⁾

したがって、症状論と診断論の対立は、「精神の障害」概念の分析に際し、
 伝統的精神医学と現代的精神医学のいずれの疾患概念を採用するかという問

題ではなく、行為者の精神状態をいかに理解すべきかという基本的スタンスに関わる問題として理解される必要がある。実際にも、診断論の立場から水留は、以下のように述べる。

「行為者に刑罰を通じた動機設定が不可能であるという意味での異常性を判断することが精神医学に要請される。したがって、純粋に臨床精神医学の議論として、疾病と偏倚とを峻別すべきであるかということは、それ自体としては重要ではない。ただ、疾病・偏倚峻別論に基づく診断概念は責任能力判断のツールとして限界がありうるとしても、操作的診断概念による診断が基礎とされるべきだということには、直ちにはならない。責任能力判断⁽¹⁹⁹⁾において操作的診断概念を適用しうる射程は限られるべきである。」

水留によれば、「[疾患概念の]標準化が主たる目的でない範囲では、操作的診断概念以外の、従前存在してきた他の疾患概念が否定されたわけではなく、両者は併存しうるもの⁽²⁰⁰⁾」であり、「議論の本質は、そもそも何を基礎として行為者の責任能力を判断すべきなのかという、責任能力の判断基盤の問題⁽²⁰¹⁾」に求められることになる。

筆者も、従来の診断名論の問題性は、疾患名から責任能力の判断を直接に導出する点に求められ、診断名論が否定されたとしても、症状論を採用し、個別具体的な症状のみに着目する必然性は存しないと考える。精神医学における議論から明らかとなったように、行為者の責任能力を判断する場面で、(例えば操作的診断基準のみに依拠した場合のように)ある症例の全体像をどのようにとらえたらよいのかという視点を欠いた場合には、妥当な帰結を導出することが困難となることにもなるだろう⁽²⁰²⁾。この意味で、生物学的・統計学的な診断精度を向上させ、研究目的のために作成された DSM の診断分類において、疾患そのものへの適合性(妥当性、validity)は低いまま残されているとの指摘は、個別の精神症状や精神状態像を提示するのみでは行為者の責任能力判断に資さないことを示唆しているように思われる。

精神医学において、「疫学的・生物学的・統計学的な尺度」としての操作的診断概念が有益であり、かつ、一般臨床においてこれを用いることが主流である⁽²⁰³⁾としても、責任能力の判断要素として同種のもを措定する必然性は存しない。診断の信頼度と客観性を改善し、精神医学の科学性を高める目的の下に導入された操作的診断基準⁽²⁰⁴⁾において、疾患分類の相互関係は、無色透明なものであり、何らの価値判断も含まれない。しかし、水留が述べるように、過去の一回限りの事象に対する意味づけとして理解される責任能力判断にとって決定的に重要なのは、「判断者が捉えた病態と、そこから推論される行為者の精神状態が高い説得力を持って語られること」⁽²⁰⁵⁾（妥当性の高さ）なのではないだろうか⁽²⁰⁶⁾。こうした理解は、鑑定意見に「症状が犯行に与えた影響の機序」⁽²⁰⁷⁾の説明を求めたことで注目を集めた、最高裁の平成21年決定とも整合的であるように思われる。

このことから筆者は、第一段階要素としての「精神の障害」の判断基盤について、診断によって精神医学的に評価・解釈された行為者の全体像との説明に魅力を感じている。もっとも、従来の症状論と診断論の議論には、以下に見るようになお解決されるべき点が残されている。

第一に、わが国の通説的見解は、責任能力基準のうち心理学的要素（弁識・制御能力）を重視した上で、その内実について、行為の違法性を認識し、その認識にしたがって行為に出ることを思いとどまる個別具体的な能力だと理解する。心理学的要素を重視するこの立場から、生物学的要素は心理学的要素の認定資料に位置づけられ、「精神の障害」の判断基盤としては、症状論が主張する個別具体的な精神症状・精神状態像と解した場合にのみ理論的な一貫性が担保されることは否めない。というのも、（違法性の意識の可能性や適法行為の期待可能性とパラレルに理解される）弁識・制御能力を前提とした場合には、責任能力判断で問題となるのは犯行当時の心理状態に限られ、動機の形成過程といった診断論における考慮要素は刑法理論上異質のものとして排除されることになるからである。

第二に、従来の診断論は、「精神の障害」の実体論上の基礎づけについて

不明確な部分を残している。診断論の立場から水留は、「責任能力判断のために解明されるべき経験科学的事実は、行為者の個別の行為における弁識・制御能力そのものではなく、究極的には、行為の背景にあってその動因となった行為者の精神医学的基盤」であり、「混合的記述方法に含まれる二つの要素のうち、『精神の障害』こそが責任能力にとって決定的要素だという思考⁽²⁰⁸⁾がある」と指摘する。

もっとも、後述のように水留の立場からは、責任能力が問題となる「精神の障害」の性質を規定したもとして弁識・制御能力を位置づけることから、弁識・制御能力と「精神の障害」の重点の置き方が異なるにせよ、症状論の立場と同様に両者の関連性を認めることになる。そうだとすると、診断論の立場からは、「精神の障害」の判断基盤のみならず、弁識・制御能力の意味内容にも変化が生じるのではないかとの疑問に繋が⁽²⁰⁹⁾りうる。

かようにして、従来の症状論と診断論は、ジレンマに陥ることになる。すなわち、弁識・制御能力の性質について従来の理解を維持し、かつ、「精神の障害」が弁識・制御能力の認定資料であることを強調した場合には、「精神の障害」要件において動機づけ過程を問題とする余地は原理的には生じ得ず、症状論の思考方法に理論上の一貫性が認められることになる。しかし、水留の指摘に見られたように、責任能力の判断において、この意味での弁識・制御能力のみに依拠するのでは不十分な場面が想起できる。

他方で、従来の診断論は、個別の精神症状や精神状態像を提示するのみでは行為者の責任能力判断に資さないとする点で説得的なものの、弁識・制御能力の内実について従来の理解を維持しながら、生物学的要素の判断基盤にそれとは異なる豊富な意味内容を与えることができるのかという点は、なお個別の問題として残されている。

以下では、弁識・制御能力要件に関する私見の概略を提示した上で、筆者の立場から、「精神の障害」のあるべき判断基盤と残された課題を明らかにする。

第2款 弁識・制御能力と「精神の障害」

筆者は別稿の中で、刑事責任能力論において弁識・制御能力を分けることには理論的・実践的な意義や根拠が存在せず、行為者の認識プロセスに着目することでその意味内容が豊富化された、「実質的弁識能力」とも言うべき統一基準によって心理学的要素の内実が規定されるべきとの立場を提示し⁽²¹⁰⁾た。この考えの背景には、弁識能力を行為の違法性に関するものと位置づけたとしても、精神障害によって通常と異なる価値体系を有する者の、いわば「生の事実レベルにおける違法性の認識」を捉えて弁識能力を肯定することは妥当でないとの問題意識がある。⁽²¹¹⁾

こうした筆者の立場から、弁識能力判断における問題の実体は、(違法性の意識の可能性と重なり合うような) 事実的な意味における違法性の認識可能性ではない。精神障害によって価値体系が歪められていた場合には、当該行為の違法性を純粋な事実として認識していたからといって、自己の行為の意味を理解していた——つまり、正常な弁識能力を有していた——と評することのできない場面が想起できる。

この点、筆者が提示した実質的弁識能力の枠組みにおいては、行為者の弁識内容それ自体ではなく、むしろ弁識プロセスの異常性に着目し、このプロセスが標準からいかに乖離していたかが問題とされる。換言すれば、行為者の心理過程を出発点とし、自己の行為の刑法違反性が提示された場合に、通常人ならば抱くであろう〈インパクト〉を受けることができる者だと第三者が評価できるかが問題とされ、弁識能力の意味内容が質的な意味で豊富化されるのである。違法性の認識によって反対動機を形成する能力が弁識能力の枠内で考慮されるこの立場からは、制御能力の問題として従来論じられてきた領域が弁識能力要件に取り込まれ、責任能力論において弁識・制御の二分法が妥当しないことになる。

上記のように、責任能力論において認識プロセスの異常性に着目する私見の立場を前提とした場合には、個々の精神症状・精神状態像の描写によって心理学的要素の有無や程度を明らかにすることは困難となる。かようにし

て、心理学的要素の意味内容に変化を認める筆者の立場からは、従来の諸見解とは対照的に、「精神の障害」の判断基盤として症状論の立場を採用することが（実質面のみならず）理論面においても不合理となる一方、従来の診断論が内包していた問題点——心理学的要素について従来の理解を維持しながら、生物学的要素の判断基盤にそれとは異なる豊富な意味内容を与えることの不整合性——が回避されるのである。

他方で、「精神の障害」を責任能力の実体要件として定位する必要性は、なお別の検討課題として残されている。従来の診断論は、心理学的要素の意味内容を症状論の立場と共有しつつ、その不十分性を補う点に「精神の障害」の実体論上の意義を認めてきた。しかし、従来の診断論とは異なり、生物学的要素と心理学的要素の間に意味上の重なり合いを認める筆者の立場からは、「精神の障害」を実体要件として存置する意義は相対的に減少することになるように思われる。

次章では、責任能力基準における「精神の障害」の位置づけに関するわが国の刑法学説を整理・分析した上で、この問題についての筆者の立場を提示する。

第 3 章 責任能力論における「精神の障害」の位置づけ

本章では、責任能力基準における「精神の障害」の位置づけに検討を加える。具体的には、「精神の障害」を責任能力の実体要件として心理学的要素（実質的弁識能力）に並置する刑法理論上の意義——換言すれば、「精神の障害」を責任能力の実体要件として維持すべきか否か——が本章の検討課題である。

既述の通り、わが国の刑法学説の多くは、「精神の障害」を弁識・制御能力といった法的観点から再記述する必要性を認めるものの、「精神の障害」の刑法理論上の位置づけについては未だ意見の一致を見ていない。筆者の見立てでは、「精神の障害」に関する見解の不一致は、生物学的要素と心理学

的要素の関係性について論者間で理解に差があることに原因が求められる。すなわち、「精神の障害」の法的再記述の必要性を認めながらも弁識・制御能力との完全な重なり合いを認めない立場からは、「精神の障害」は弁識・制御能力とは異なる観点から記述され、責任能力基準における「精神の障害」に独自の意義が認められることになる。これに対して、「精神の障害」と弁識・制御能力の間に完全な意味での重なり合いを認める場合には、「精神の障害」は実体要件として原理的に不要となり、実質的に心理学的方法を採ると変わらない帰結に至ることになる。

以下では、「精神の障害」に独自の意義を認めるか否か——「精神の障害」と弁識・制御能力の間に意味上の差異を認めるか否か——という点に議論軸を設定した上で、わが国の学説状況を分析する。

第1節 責任能力の実体要件として「精神の障害」に 独自の意義を認める見解

既述のように、精神医学や刑法学においては可知論的な思考方法が優勢とされ、「脳に障害のあるものだけが真の精神疾患で、人格障害や神経症は『そのような人』や『人の在り方』を示す単なる故障に過ぎないという生物学的・医学的疾患概念を厳格に保持している精神科医や法律家は今日稀になった⁽²¹²⁾」と評される。こうした動向の中で精神疾患は生物的・心理的・社会的な存在として扱われることから、「生物学的要素（臨床精神医学的要素）自体が心理学化し、社会学化」する事態が生じ、「生物学的要素が心理学・社会学化した分だけ、いわゆる混合的方法が心理学的方法のほうへ引っ張られている⁽²¹³⁾」と指摘される。

こうした潮流の中で責任能力の実体要件として「精神の障害」に独自の意義を認めるためには、「精神の障害」と弁識・制御能力が完全には重なり合わない——つまり、「精神の障害」は弁識・制御能力の単なる認定資料に後退するわけではない——ことを示すことが求められる。現在の刑法学説においてこの立場は、以下の2通りの方向から主張されている。

第一は、責任能力基準において「精神の障害」に第一義的な重要性を認め、弁識・制御能力の検討を経ずに責任能力の判断結果を導出する余地を認める立場であり(町野、水留)、第二は、責任能力基準において混合的方法が採られている理由に立ち返り、「精神の障害」には弁識・制御能力とは異なる内容が含まれなければならないとする立場である(箭野)。

以下では、各論者の理論的背景にも触れながら、実体要件としての「精神の障害」の基礎づけに関する議論を概観する。

第 1 款 「精神の障害」から責任能力の判断結果を導出する余地を認める立場

第 1 項 町野朔の見解

責任能力論を刑事政策論の適用場面と位置づける町野朔は、⁽²¹⁴⁾「刑罰による威嚇、刑事的処遇が犯罪の抑止のために意味があるときに刑事責任能力を肯定すべきであるとしても、刑罰の賦課が当該行為者に現実の意味を持ちうるかは、かなり不確かである」ことから、「精神障害による犯罪に刑罰をもって臨むことには抑制的であるべきであり、特に、非刑罰的な精神医療による処遇が適切と思われるときには、そちらを選ぶべき⁽²¹⁵⁾」との責任能力制度論を構想する。

町野によれば、「刑罰は、行為者の以後の犯罪を防止するために、以後同種の犯罪を同種の事情の下で犯さないように動機付けるために科されるサンクション」であり、「刑罰を加えることによって、行為者にこのような動機付けが可能な彼の心理的特性が責任能力」だと位置づけられる⁽²¹⁶⁾。この点について、町野は以下のように述べる。

「犯罪成立要件としての責任は、刑罰賦課によって犯罪行為を抑止しうる行為者の心理状態として理解されるべきである。弁識能力は行為の可罰性の認識可能性であり、制御能力は刑罰威嚇が反対動機となりうる心理状態である。そして、行為者のこれらの能力を侵害する彼の精神の異常が、刑

罰による抑止効果を期待することを不適切なものとする態様のものであるとき、責任無能力を認めるべき『精神障害』が存在することになる。⁽²¹⁷⁾

かようにして町野は、弁識・制御能力と他の責任要素（違法性の意識の可能性、適法行為の期待可能性）の意味上の重なり合いを認めながらも、これらの平行理解を認めた場合には触法精神障害者に対する免責の余地が過度に狭められてしまうと疑問を呈し、精神障害による責任阻却が一般的な責任阻却事由より格段に広いものである点に、責任能力制度の存在意義が認められると主張する。⁽²¹⁹⁾ すなわち、わが国の判例実務を前提とすれば、犯罪的環境の中で生育されたことによる、違法性の意識の可能性や適法行為の期待可能性の欠如に基づいた抗弁が認められる余地は相当程度に限られたものである一方、精神障害のためにこれらの能力を欠いた場合には、刑法39条1項によって責任阻却を認めなければならず、「刑法39条は、規範的責任要素の欠如が精神障害に由来する場合に関する法規的責任阻却事由」として理解されるのである。⁽²²⁰⁾

責任能力の実体要件について町野は、わが国の裁判所が混合的方法によって責任能力を理解する一方で、その運用においては心理学的要素の有無や程度を厳密に認定しているわけではなく、「弁識不能、制御不能をもたらすような精神の障害が存在していたかという、生物学的要素の認定にもっぱら頼っている」と指摘し、以下のように述べる。⁽²²¹⁾

「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・程度を決定するという方法は、依然として維持されている。ただそれは Konvention のように、広範に責任無能力を認めるという結論にまで至らないというだけである。『精神病即責任無能力』という思想は凋落したが、責任能力は『精神障害』という基盤の上で停止し、安定を保っている」⁽²²²⁾

町野によれば、人間行動やそれに対する刑罰の効果を予測することの困難性から、行為者の弁識・制御能力の有無や程度は、精神障害の重大性を実践的な基準として判断せざるを得ない（実践的不可知論⁽²²⁴⁾）。このことから、人に弁識不能・制御不能をもたらしうる精神障害が行為者に存在していたことが証明されれば、「当該行為に出たことについて、彼が弁識・制御不能であったことの厳密な証明がなくても、責任の阻却を認める⁽²²⁵⁾」ことになり、「責任能力の有無の判断は、精神障害の重大性によって判断される⁽²²⁶⁾」とともに、心神喪失は「実定法によって特権化された責任阻却事由」として位置づけられる⁽²²⁷⁾。

かようにして町野は、責任能力の有無が精神障害の重大性によって判断され、「『刑法的に弁識能力・制御能力に影響を持つ精神障害の存否』という 1 段階の、『精神医学的・刑法的方法』による判断が行われる⁽²²⁸⁾」と主張する。つまり、「精神障害の存在を確定し、次に当該精神障害が行為者の弁識・制御能力を阻却するかを検討するという『二段階的方法』によるのではなく、彼の精神障害が一般的に人の弁識・制御能力を侵害するような障害であるかを検討して、行為者の責任能力の有無を検討する⁽²²⁹⁾」方法が妥当だとするのである。

「ある精神障害に罹患した行為者が犯罪を行ったときには、当該精神障害が一般に呈する諸症状から見て、その具体的犯罪がその症状の一つであり、行為者はそれによって弁識・制御能力が侵害され犯罪を行ったという判断を行うことが可能になる。このようにして、被告人が行為当時罹患していた精神障害がどのような病気であったかは、その責任能力の存否・程度に大きな意味を持つことになる⁽²³⁰⁾。」

実践的不可知論の立場から町野は、動機の実可能性や犯行の計画性、犯行の態様や犯行後の行動など種々の事情を考慮して弁識・制御能力の判断をすべきとの立場に対し、「これらの要素がどうして被告人の弁識・制御能力

の有無に関係するのであろうか」と疑問を呈し、「心神喪失・心神耗弱を『精神の障害対自由意思』の比較考量の問題として考えるべきではない」と⁽²³¹⁾批判を加える。町野によれば、責任能力の判断場面では精神障害が犯罪行為にどのような影響を持ったかが検討されなければならない、心神喪失や心神耗弱は、精神障害が犯罪行為に及ぼした影響の程度によって判断されなければならないのである。⁽²³²⁾

第2項 水留正流の見解

既述のように水留は、「精神の障害」を責任能力の実体要件として存置する根拠を、特別予防の観点に求める。水留によれば、「精神の障害」によって適切な動機づけができなかった場合には、彼が再び同様の違法な行為に出ないように再教育するための手段として刑罰は適さず、精神障害の治療によるのが妥当となる。⁽²³³⁾この立場から弁識・制御能力は、「責任能力が問題になる『精神の障害』の性質を規定したもの」と位置づけられ、⁽²³⁴⁾弁識・制御能力と「精神の障害」の関係性は以下のように理解される。

「『精神の障害』は弁識・制御能力を推定させる意味を持つという理解は精確ではない。これが『推定』に止まるものであれば、個別の症状と行為との関係から弁識・制御能力をさらに検討し、『反証』の可能性をさらに探っていくことも許されることになるだろう。平野博士が統合失調症などの精神病についていわれたように、『無条件で』責任能力を判断する余地を残すことに診断論の実際上の意味は⁽²³⁵⁾ある。」

こうした理解を採用する実際的な理由として水留は、病勢期の統合失調症患者であっても他行為に出る余地が全くないとは言いきれないことを念頭に、精神障害の存在を度外視して純粋に他行為可能性を評価していく症状論ではなく、「純粋な他行為可能性の定式に従えばある程度他の行為が可能だった余地があったかもしれないが、それでも行為者を責任無能力にして刑罰

から解放するという⁽²³⁶⁾診断論」の妥当性を強調する。

水留によれば、行為者の動機づけ過程が病理学的作用に基づくもので刑罰への適応性を欠くものであったかという判断に際しては、(弁識・制御能力と親和的な)個別の精神症状の有無や強度に留まらず、動機づけの機序に関わる行為者の精神的な機構を精神医学的に評価して意味づけることが、刑法的評価の前提とならざるを得ないことになる。

かようにして水留は、「精神の障害」の刑法理論上の実質的根拠を特別予防の見地に求めつつ、「『心理学的要素は生物学的要素の重大性の指標と捉える』という理解、さらには責任能力判断においては、『刑法的に弁識能力・制御能力に影響をもつ精神障害の存否』の判断が求められるという理解が妥当⁽²³⁷⁾」と主張するに至るのである。

第3項 検討

以上、本款では、責任能力の実体要件として「精神の障害」に独自の意義を見出す立場のうち、弁識・制御能力の検討を経ずに責任能力の判断結果を導出する余地を認める町野と水留の見解を概観した。これらの見解はいずれも、責任能力基準の中で「精神の障害」に第一義的な重要性を認めるとともに、刑法的に弁識・制御能力に影響を与える「精神の障害」要件の必要性を、刑罰適応性(特別予防)の観点から構成しようと試みる。

他方で、「精神の障害」が実体要件として承認され、弁識・制御能力要件に比して重要なものと解されるべき理由については、両説の間に差異が認められる。すなわち、(弁識・制御能力の検討を経ずに)「精神の障害」の有無や程度から責任能力の判断を直接に導出する根拠について、町野は弁識・制御能力の判断困難性を回避する点に、水留は他行為可能性に基づいた判断の弊害を回避する点に求めている。もっとも、これらの論拠に対しては、以下のような疑問が生じうる。

まず、町野説の問題性は、以下の2つの階層に区分される。すなわち、①非刑罰的な精神医療による処遇の適切性を責任能力判断に導入する点の問題

性と、②弁識・制御不能をもたらしうる精神障害の存在が証明されれば、弁識・制御不能であったことの厳密な証明がなくても責任阻却を認める点（以下「ミニ・コンベンション論」という。）の問題性である。

①の点について町野は、責任能力制度が「実定法によって特権化された責任阻却事由」であり、「責任能力論が刑事政策論の適用」であることを正面から認めることによって、「刑罰の賦課に依らずに行為者の犯罪を防止するときには責任無能力を認めるべきだという、責任能力概念の『謙抑的構成』が可能⁽²³⁸⁾」になると主張する。

こうした町野の責任能力制度論に対しては、非刑罰的な処遇の適切性といった外的な事情によって責任能力判断を行うことの妥当性に疑問が投げかけられている。すなわち、責任能力判断で問われるのは当該行為者に法的非難としての刑罰を科すことができるかであり、刑罰以外の処遇が可能かではないとの批判が向けられるのである。「医療処分の存在それ自体が、責任無能力を根拠づける⁽²³⁹⁾というのは論理が逆」であり、刑罰以外の処遇方法の存否という外在的要因によって刑罰を科しうるかが決まるとする見解は、刑罰と精神医療の目的が完全に一致した上でしか採用できない⁽²⁴⁰⁾。

また、②の点について言えば、町野説の下では、責任能力の実体要件やその判断プロセスが不明確となることが避けられない。実践的不可知論の立場から町野は、弁識・制御能力の程度判断は困難であり、人に弁識・制御不能をもたらしうる精神障害が行為者に存在していたことが証明されれば、弁識・制御不能であったことの厳密な証明がなくても責任阻却を認め、「責任能力の有無の判断は、精神障害の重大性によって判断される⁽²⁴¹⁾」と主張する。

こうした町野説の判断プロセスは、法的に解された精神障害の重大性をメルクマールとする一段階の方法を提唱する点で、第1章で概観したFingaretteの考え方と親和性を有するものと評価できる。しかし、ダラム・ルールに関する議論からも示唆されたように、従来の意味での責任非難という基盤を維持する以上、「精神の障害」による一段階の方法を採用した場合には、この概念に含まれる多様な要素間の微妙な差異が見失われるおそれがある。

他方で、町野説においては、刑罰以外の処遇方法の存否という外在的な要因が責任能力判断に取り込まれることから、責任非難に関する従来の理解を完全な意味では共有していないとも考えられる。しかし、そうだとすれば、同説において、(従来の意味での) 弁識・制御能力という法的観点から「精神の障害」が構成される説得的な理由が提示されなければならないだろう。

第1章で概観した Fingarette や西山の立場に見られるように、心神喪失や心神耗弱が刑法的見地からの精神異常 (insanity) を意味すると解した場合には、弁識・制御能力という法的観点を加味した「精神の障害」は、もはや弁識・制御能力の認定資料としての臨床精神医学的な精神障害 (精神疾患) ではなく、弁識・制御能力が喪失ないし著しく減退した精神状態 (心神喪失・心神耗弱) と同義のものとして位置づけられる。こうした理解を前提とすれば、町野説における「精神障害の存否」は、責任能力の判断結果——すなわち、心神喪失や心神耗弱、完全責任能力——を言い換えたものにほかならないと評しうる。

確かに、町野説においては、弁識・制御不能をもたらしうる精神障害が問題とされており、これを弁識・制御不能をもたらしうる精神障害 (心神喪失) と同一視するのは論理の飛躍であろう。しかしながら、町野は、弁識・制御能力の個別的な程度判断を認定上の困難性から省略し、弁識・制御不能をもたらしうる精神障害の存在で足りると解することから、両者は実質的に同じ内容を指すことになるように思われる。

かようにして、「精神の障害」の法的再構成がミニ・コンベンション論と結びつくことにより、町野説の下では、心神喪失や心神耗弱、完全責任能力を区別する基準を見出すことができなくなる。というのも、精神障害の重大性による一元的な基準を採用する町野説においても、「精神障害」は弁識・制御能力の観点から法的な概念として定位される。このことから、同説が弁識・制御不能をもたらしうる精神障害で足りるとした場合に、心神喪失と心神耗弱、完全責任能力を区別する内在的な基準が消失するからである。町野説における外的な基準——「刑罰ではなく精神医療によって行為者の以

後の犯罪を防止しうるか」——が既述のように採用しえないとすれば、こうした理解は現行法の解釈として採用できない。

町野によれば、精神障害が犯罪行為に及ぼした影響の程度の違いによって心神喪失と心神耗弱は区別される。しかしながら、心神喪失と心神耗弱を分かつのは精神障害と犯罪行為の結びつきの程度ではなく、精神障害が心理学的要素に与えた影響の程度のはずであり、この点についての検討を抜きに責任能力の最終的な判断を導出することはできないのではないだろうか。仮にこの判断枠組みの下で両者が区別可能であるとすれば、それは「それ以上の心理学的要素の検討を行うことなく」結論を出しているとの前提に誤りが含まれていることの証左である⁽²⁴²⁾。

他方で、水留説に対しては、既述のように、弁識・制御能力と異なる内容を含む「精神の障害」を実体要件として並置することが、他行為可能性原理に基づいた判断の弊害を回避するための唯一の手段ではないとの批判が向けられる。

確かに、責任能力の判断場面においては個別の精神症状の有無や程度の判断に留まらず、動機づけの機序に関わる行為者の精神的な機構を精神医学的に評価して意味づけることが、刑法的評価の前提とならざるを得ない。このことから筆者も、水留が指摘するように「精神の障害」の判断基盤としては前記診断論の思考方法が説得的だと考える。しかし、弁識・制御能力と「精神の障害」の間に関連性を認める以上、診断論の立場からは「精神の障害」の判断基盤のみならず、弁識・制御能力の意味内容を変容させることが求められるのは既述の通りである。

水留自身も認めるように、弁識・制御能力として語られる実質も、本来的には行為者の動機づけ過程が刑罰への適応を欠くものかという点に求められるはずである⁽²⁴³⁾。そうだとすれば、水留の立場からは「精神の障害」の判断基盤のみならず、弁識・制御能力に関する従来の理解にも修正を迫るのが本来の筋であろう。筆者が前章第3節で提示したように、弁識・制御能力要件の意味内容が拡充され、他行為可能性に基づいた判断の弊害がこの要件内部で

解決されるのであれば、診断論の立場からも理論的に一貫した責任能力基準が提示されると同時に、行為者の動機づけ過程を問題にする点で生物学的要素と心理学的要素の間の本質的な差異が解消されることになる。その結果として、「精神の障害」を実体要件として存置する意義が後退するという帰結が導かれるように思われるのである。

町野と水留の見解は、責任能力と他の責任要素（違法性の意識の可能性、適法行為の期待可能性）を同列に見なすべきでないとする点に、共通性が認められる。筆者もこの結論自体には賛同するものの、両説が弁識・制御能力と他の責任要素の重なり合いを前提としながら、「精神の障害」に実体要件として特殊の地位を与える点は、妥当でないと考える。水留説への疑問の中で述べたように、責任能力と他の責任要素の本来的な意味での差異化は、弁識・制御能力の内実が他の責任要素のそれとは異なることを提示することで図られるべきであろう。「精神の障害」に第一義的な重要性を認め、弁識・制御能力の個別判断を省略する余地を認めるこれらの立場からは、責任能力の実体基準やその判断過程の明確性が犠牲となることは避けられないように思われる。

この点について刑事裁判官の河本雅也は、「生物学的要素としての精神の障害の内容とその犯行への影響を踏まえて、是非弁別・行動制御能力について考えて」おり、「精神の障害から即責任能力の結論を導いているわけではない」と指摘する。⁽²⁴⁴⁾ 責任能力の実際の判断プロセスを見据えた上でも、弁識・制御能力の判断を超えて「精神の障害」のみに依拠した責任能力判断の余地を認めるこれらの見解には疑問が残る。

以下では、実体要件としての「精神の障害」に独自の意義を認めながらも、水留や町野の見解とは異なり、弁識・制御能力判断を省略する余地を認めない立場に検討を加える。

〔未完〕

(167) 岡田・前掲注130・85頁参照。

(168) 水留・前掲注6・141頁参照。

- (169) 例えば、平野・前掲注2・290頁参照。
- (170) 岡田・前掲注130・86頁。
- (171) 水留・前掲注6・143頁。
- (172) 水留・前掲注6・143頁。
- (173) 水留・前掲注15・2頁。
- (174) 水留・前掲注15・2頁。
- (175) 水留・前掲注6・144頁以下参照。
- (176) 水留・前掲注6・143頁以下参照。
- (177) 水留・前掲注6・168頁以下。
- (178) 水留・前掲注6・146頁参照。
- (179) 水留正流「責任能力における『精神の障害』—診断論と症状論をめぐって（2・完）」上智法学論集50巻4号（2007年）196頁以下、200頁以下参照。
- (180) 水留・前掲注179・230頁。
- (181) 水留・前掲注15・4頁参照。
- (182) 水留・前掲注6・143頁以下。
- (183) 水留・前掲注6・148頁。
- (184) 水留・前掲注15・12頁以下。
- (185) 水留・前掲注15・13頁。
- (186) 水留・前掲注6・148頁以下。
- (187) 水留・前掲注6・149頁。
- (188) 水留・前掲注15・13頁。
- (189) 水留・前掲注179・203頁。
- (190) 水留・前掲注179・203頁。
- (191) 水留・前掲注179・225頁。
- (192) 吉岡隆一「裁判員制度と責任能力—平成19年度司法研究『難解な法律概念と裁判員裁判』の検討」法と精神医療25号（2010年）34頁。
- (193) 吉岡・前掲注192・34頁。
- (194) 吉岡・前掲注192・35頁。
- (195) 吉岡・前掲注192・35頁。
- (196) 吉岡・前掲注192・35頁。
- (197) 岡田・前掲注130・83頁。
- (198) 診断名が責任能力判断において意義を有さない点について、岡田幸之「刑事責任能力再考—操作的診断と可知論的判断の適用の実際」精神神経学雑誌107巻9号（2005年）921頁は、慣例を責任能力判断の根拠とすることが

できるだけ診断名が普遍的・絶対的なものでなくなりつつある現状を指摘する。また、西村・前掲注144・139頁は、鑑定書に求められる最大の焦点が、行為者が当該犯罪行為を行うに至った経緯であることを前提とし、従来型の診断名論に疑問を呈する。

- (199) 水留・前掲注179・229頁以下。
- (200) 水留・前掲注15・5頁。
- (201) 水留・前掲注15・6頁。
- (202) 既述のように、アメリカ精神医学会は、司法の場面でDSM-5が用いられることについて、「法律上の究極の関心という問題と臨床診断に含まれる情報とが完全には一致しない」ことから、法的判断を下すためには「通常DSM-5で診断される以上に付加的な情報が必要であり、その中には、その人の機能についておよびその障害が問題となっている特定の能力に対していかに影響を及ぼしているかについての情報が含まれる」(DSM, *supra* note 101, at 25. [日本精神神経学会監修・前掲注101・25頁参照])と指摘する。
- (203) 黒木俊秀「DSMと現代の精神医学—どこから来て、どこへ向かうのか」神庭重信=松下正明編『精神医学の思想』(中山書店、2012年)133頁以下参照。
- (204) 佐藤裕史=German E. Berrios「操作的診断基準の概念史—精神医学における操作主義」精神医学43巻7号(2001年)710頁、中安信夫「臨床診断の思想—操作的診断基準に求められるものは何か」精神神経学雑誌99巻10号(1997年)741頁参照。
- (205) 水留・前掲注179・230頁。
- (206) 井上英二「類型と疾患についてのエッセイ」臺弘=土居健郎編『精神医学と疾病概念』(みすず書房、2010年)33頁は、疾患名による類型は、「『個別性・一回性』と『普遍妥当性』の中間に位する」と指摘する。
- (207) 最決平成21年12月8日刑集63巻11号2829頁は、特定の精神鑑定意見の一部を採用した場合の責任能力の有無・程度について、当該鑑定意見の他の部分に拘束されることなく、被告人の犯行当時の病状その他を総合考慮して判定できると判示した。その理由として同決定は、「[S鑑定について]責任能力判断のための重要な前提資料である被告人の本件犯行前後における言動についての検討が十分でなく、本件犯行時に一過性に増悪した幻覚妄想が本件犯行を直接支配して引き起こさせたという機序について十分納得できる説明がされていない」(傍点筆者)点を指摘する。
- (208) 水留・前掲注15・7頁。

- (209) 例えば、水留は、「精神の障害」を特別予防の見地から基礎づけようと試みるが、特別予防目的が「精神の障害」要件のみで考慮されるのは矛盾ではないかとの疑問が想起できよう（浅田和茂『刑事法学の動き 水留正流『責任能力における「精神の障害」—診断論と症状論をめぐって（1・2完）』、箭野章五郎『刑事責任能力における「精神の障害」概念』法律時報81巻8号（2009年）132頁参照）。他の責任要素とパラレルに理解される弁識・制御能力のみに依拠した判断の弊害を回避するため、「規範的責任能力」と「可罰的責任能力」を区別した上で、重症の精神障害の場合には弁識・制御の実質的能力が欠けるとして心理学的要素の枠内で特別予防的考慮を認める見解（例えば、浅田和茂『刑事責任能力の研究 下巻』（成文堂、1999年）82頁以下、山中・前掲注2・639頁以下など）が存在していることから、特別予防目的の考慮が生物学的要素に限定される説得的な理由が提示される必要があるだろう。
- (210) 拙稿「刑事責任能力論における弁識・制御能力要件の再構成（2・完）」早稲田法学会誌67巻1号（2016年）256頁以下参照。
- (211) 筆者は、刑事責任能力の判断において、「他行為可能性の存否ではなく、行為が現実にとのよう実行されたか」が直接に問題とされるべきだと考える。この点について、拙稿・前掲注210・243頁以下参照。
- (212) 西山詮「責任能力の概念」ジュリスト増刊『精神医療と心神喪失者等医療観察法』（有斐閣、2004年）78頁。
- (213) 西山・前掲注212・78頁。
- (214) 町野朔「『精神障害』と刑事責任能力」町野朔ほか編『触法精神障害者の処遇〔増補版〕』（信山社、2006年）22頁参照。
- (215) 町野・前掲注214・22頁。
- (216) 町野朔「責任能力制度の問題」書研所報41号（1996年）13頁。
- (217) 町野・前掲注214・21頁。
- (218) 町野・前掲注216・7頁参照。
- (219) 町野・前掲注216・8頁。
- (220) 町野朔「精神障害者の責任能力の診断学—法学の立場から」季刊精神科診断学4巻1号（1993年）33頁参照。
- (221) 町野・前掲注214・17頁。
- (222) 町野・前掲注216・17頁。
- (223) 町野・前掲注214・13頁。
- (224) 町野・前掲注220・37頁参照。

- (225) 町野・前掲注214・17頁。
- (226) 町野・前掲注214・16頁。
- (227) 町野朔「心神喪失・心神耗弱における心理学的要素—コンベンツィオン、可知論・不可知論をめぐって」岩井宜子先生古稀祝賀『刑法・刑事政策と福祉』(尚学社、2011年)8頁は、行為が精神障害から自由であったかは経験的事実として確定可能である一方(原理的可知論)、それを認定することの困難性から、実践的には不可知論の立場が妥当とする。
- (228) 町野・前掲注214・16頁。
- (229) 町野・前掲注220・37頁(傍点筆者)。
- (230) 町野・前掲注214・18頁以下(傍点筆者)。
- (231) 町野・前掲注227・9頁。
- (232) 町野・前掲注227・8頁参照。
- (233) 水留・前掲注179・225頁参照。
- (234) 水留・前掲注15・7頁。
- (235) 水留・前掲注179・234頁以下。
- (236) 水留・前掲注179・225頁。
- (237) 水留・前掲注179・235頁。
- (238) 町野・前掲注220・36頁。
- (239) 林・前掲注166・40頁。
- (240) 安田・前掲注4・26頁参照。なお、高山佳奈子「責任能力について」刑法雑誌45巻1号(2005年)11頁、安田拓人「町野教授の責任能力論について」町野朔先生古稀記念『刑事法・医事法の新たな展開 上巻』(信山社、2014年)191頁をも参照。
- (241) 町野・前掲注214・16頁。
- (242) この点について、安田・前掲注240・195頁参照。
- (243) 水留・前掲注15・13頁。
- (244) 山口ほか・前掲注12・93頁[河本雅也]。