

当事者による鑑定費用に関する要望書

2010年(平成22年)12月17日

日本弁護士連合会

要望の趣旨

国選弁護事件において、被疑者及び被告人の権利を擁護するために、国選弁護人が専門家に依頼して行う精神鑑定、情状鑑定、法医学鑑定、工学鑑定、DNA鑑定、筆跡鑑定及び検察官立証に対する反証としての再鑑定等（以下「当事者鑑定」という。）にかかる費用の支出が認められるよう、日本司法支援センター（以下「支援センター」という。）の国選弁護費用の算定基準を変更すべきである。

要望の理由

1 当事者鑑定の必要性

(1) 当事者鑑定の重要性

被疑者及び被告人の権利を擁護し、また冤罪を防ぐために、弁護人が、精神鑑定、情状鑑定、法医学鑑定、工学鑑定、DNA鑑定、筆跡鑑定及び検察官立証に対する反証としての再鑑定等を専門家に依頼することは極めて重要な弁護活動である。これは、国選弁護事件においても同様であるが、この鑑定に要する費用は、現在の支援センターの国選弁護費用の算定基準（以下「支援センター基準」という。）において支出対象となっておらず、国選弁護費用として支出されることはない。それゆえ、国選弁護人が鑑定の必要性を認識しても、被疑者及び被告人その他の親族等に費用を工面する資力がない以上、鑑定を諦めざるを得ないし、それは現在の支援センター基準の下では当然の事態ということになる。

しかし、このような制度の欠缺にもかかわらず、国選弁護人としては、被疑者及び被告人への弁護人としての使命感から、自身の経済的犠牲の下で当事者鑑定を依頼するという決断をすることがある。そしてその結果、無罪判決や被告人に本来なされるべき適正な判決等が勝ち取られることがある。このように、当事者鑑定について費用が支出されないという現在の支援センター基準は、被疑者及び被告人の権利を擁護し正義を実現するために国選弁護制度を規定している憲法の趣旨に即さないことは明白である。

(2) 裁判所による鑑定との関係

鑑定の必要性が存するときには、裁判所による鑑定がなされるはずであり、

それと別個に当事者鑑定を行う必要がないとの見解もあり得る。

しかし、刑事裁判の実情はそのように整理することはできない。なぜなら、弁護人が鑑定の必要性があると考えても、裁判所で鑑定請求が採用されるとは限らないからである。すなわち、弁護人の考える必要性と裁判所のそれとが一致する保障はない。

実際には、弁護人は、裁判所に鑑定請求を採用させようとする場合（刑事訴訟法第165条）でも、弁護人が当事者鑑定をまず行い、その鑑定書を取得した上で裁判所に鑑定請求をするということが効果的であり、一般的な方法でもある（例えば、責任能力が問題となる場合に医師の意見書や鑑定書を提出するなど）。さらに、その当事者鑑定による鑑定書を書証として提出する意義は非常に大きい。当事者鑑定には、裁判所の鑑定とは別に固有の重要な目的、価値及び意義があることは明白である。特に裁判員裁判の実施を契機に、検察官は公判前整理手続において嘱託鑑定（責任能力が問題になる場合など）を多くの事案で実施しており、被告人の対等な防御のため、弁護人側の当事者鑑定は必須といえるほどまでに重要となっている（裁判員裁判では公判開始後に当事者鑑定をすることは不可能である。）。

(3) 国費支出との関係

被疑者、被告人及び弁護人は、訴訟当事者ないし代理人として一方当事者の地位にあり、その活動に関連する鑑定費用を支出するということは、国費支出という性質から偏った支出ということになると懸念も予想される。しかし、この点は、以下のとおり十分に正当性のある国費支出といえる。

訴訟当事者の地位ということからすれば、検察官の嘱託鑑定や簡易鑑定は、国費によりなされている。一方当事者の弁護人の行う当事者鑑定に国費が支出されてないこと自体が、すでに公平性を欠いており、正当な国費支出がなされていない。

鑑定費用は、弁護人の報酬となるものではなく、全額が鑑定人に支払われるものであり、まさに実費である。

現行の支援センター基準でも、記録謄写費用の一部及び訴訟準備費用のうち3項目（診断書の作成料、弁護士法第23条の2に基づく弁護士会照会の手数料及び判決書謄本の交付手数料）は、実費として弁護人に支出されており、当事者鑑定費用のみを別個に取り扱う理由はない。

必要かつ適正な金額の実費が支出されないと自体が国選弁護制度の趣旨に適っていない。

2 当事者鑑定費用の支出と審査

(1) 当事者鑑定費用を支援センター基準の下で国選弁護費用として支出するためには、その審査を行う必要がある。すなわち、鑑定に要する費用は高額になることも珍しくなく、また鑑定を行う意義が不明のような場合に無駄な国費の支出を回避すべきであることから、当該鑑定の必要性を一定の専門的見地から個別に判断することは不可欠である。

なお、ここでいう鑑定の必要性とは、「当該鑑定を行う必要性がないとはいえないこと」と考えるべきである。すなわち、「当該事案における鑑定の必要を裏付ける資料からして、当該鑑定の結果のいかんにより無罪、減刑、執行猶予又は釈放等といった被疑者及び被告人に有利な結果を及ぼす可能性が、法律実務上の経験によれば通常否定することはできないこと」といった意味に捉えるべきである。

(2) また、当該鑑定金額の相当性の判断、すなわち、実際にかかった金額が他の事案と比較して高額に過ぎないか否かといった判断も、国費支出の観点からは回避できないであろう。鑑定金額の相当性審査については、鑑定の種類などから一応の段階付けないし目安があれば非常に有益である。この資料は、審査を行う機関において作成することができるものと予想される。さらに、裁判所が現在使用しているであろう鑑定金額の表などを参考にすることができるならば、更に適正な金額に近づけることができると考えられる。

(3) 以上の観点から、当事者による鑑定費用の支出を実現するためには審査の仕組みを導入することが適切である。他方、恣意的裁量判断により弁護活動が侵害されないように、鑑定の必要性は、専門的見地から公正に審査されることが重要である。

3 当事者鑑定の必要性及び鑑定金額の相当性を判断する時期

弁護人が当事者鑑定費用を支援センターに請求する場合、それをどの時期に行うかが問題となる。

当事者鑑定の必要性とその費用の金額の相当性をあらかじめ審査に係らせるならば、審査機関が弁護活動の内容に踏み込み、そこに介入する危険がある。これを回避するために事後に審査を行うことも考えられる。

しかし、事後審査は、弁護人の立替払いを前提とするものであることから、鑑定費用が高額であることも稀ではないという現実の下では、多くの場合、鑑定を行うことが困難となる。

鑑定の重要性、国選弁護制度の趣旨からして本来弁護人が当事者鑑定費用を立て替えるという仕組みは不適切であり、鑑定依頼（契約）前に鑑定費用の支出決定がなされるべきである。もちろん弁護活動の独立性が侵害されることがあつて

はならないが、そのためには専門的で公正かつ迅速な判断がなされるような審査の仕組みの導入こそが重要である。

なお、緊急を要するときなど、弁護人がまず当事者鑑定費用を立て替え、その後に支援センターに費用を請求するという場合もあり得るはずで、その場合には例外的に事後的に審査の対象とすべきである。

4 判断資料の提出

国選弁護事件において、弁護人が当事者による鑑定をする必要があると判断した場合、当該弁護人がその必要性を説明し、事案に応じて参考資料を提出するなどして鑑定費用の支出を求めるべきである。すなわち、当該弁護人は、事件との関連で鑑定の必要性につき意見書を提出し、審査機関からの求めがある場合には、各種の報告書や診断書等の参考資料を必要な限度で提出し説明すべきである。場合によっては当該弁護士が審査において直接意見を述べることも認められるべきである。また、公判において鑑定書を証拠請求する機会が必要であることから、それとの関連で当事者鑑定が時機を失していないことの説明も必要であろう。

他方、裁判所に協力を求める方法も想定されるが、裁判の進行状況に関する照会の実効性の有無の問題があるほか、そもそも鑑定の必要性について裁判官の認識と弁護人の認識が一致する保障はなく、この観点からして相当ではない。

5 審査の仕組みについて

(1) 支援センターが、金銭を支出する責任を負うことから、審査に関連して支援センターの関与は不可避であろう。

もっとも、弁護活動の独立性の観点から、支援センターとは別に諮問機関を設け、そこで当事者鑑定の必要性と鑑定金額の相当性を検討し、その結果を支援センターに提出し、支援センターが、その諮問の結果を参考に審査し、決定するという仕組みが考えられる。

しかし、当事者鑑定は、現実に進行している弁護活動の中で専門家に依頼されるものであるから、鑑定費用が支出されるか否かの判断は迅速になされなければならない。この迅速性の観点からすると支援センターとは別に諮問機関を設けることは、その開催に迅速性を欠くことにならないか、あるいは諮問の後に支援センターの審査及び決定が必要となり時間がかかるないかといった問題が生じうる。

そこで、弁護活動の独立性と当事者鑑定の審査の専門性及び迅速性の要請を満たす必要があるが、この点は支援センターの民事法律扶助における審査の仕組みが参考にされるべきである。民事法律扶助における審査の仕組みは、次のとおりである。

まず，援助申込みがあると支援センターの地方事務所長が，当該案件を地方扶助審査委員による審査に付する。その際，地方扶助審査委員の中から担当審査委員2名を指名する。この2名の審査委員の判断が一致すればそれが結論となり，判断が分かれたときは，地方事務所長は，担当審査員を1名追加し，審査は，担当審査員の過半数をもって決する。そして，地方事務所長は，地方扶助審査委員の判断に基づき，援助の開始及び不開始等を決定するものとされている。

この審査において，審査委員は，事案や法的争点を把握し，それに関する証拠項目を理解し，そこから予想される将来の結論（和解の見込みも含む。）等を踏まえて，その時点において専門的観点から正しい判断を下し，迅速かつ公正に決定を出している。そして，制度発足後，この審査は極めて順調に運営されてきていると考えられる。

(2) このような実績を踏まえれば，この民事法律扶助における審査の仕組みを参考に，支援センターに当事者鑑定の必要性と相当性を審査する仕組みを設け，その審査委員に特に法律と刑事裁判に精通している者を選任することができるならば，適切な当事者鑑定の審査が可能になるはずである。したがって，当事者鑑定費用の支出は，支援センター内に審査する仕組みを設け，地方事務所長から指名された審査委員が審査をし，その判断に基づいて地方事務所長が決定すべきである。

なお，審査委員には，特に法律と刑事裁判に精通している弁護士が選任される必要がある。なぜなら，現在進行中の事件において鑑定の要否を判断しなければならず，しかも迅速に適正に判断することが求められている以上，数多くの刑事弁護の経験を積んできている者の知識や判断力が不可欠となるからである。また，各地で審査結果に差異が生じないためにも，この点の配慮が必要である。

民事法律扶助においては，各地の実情に応じて審査委員の定数（10名から数百名にわたる。）及び審査日時が決められている。国選弁護事件において当事者鑑定の必要性等を審査するために弁護士が審査委員に選任されるならば，人数の面でも十分に対応できるし，迅速性の要請にも十分に応えられる。仮に弁護士以外に，この当事者鑑定の判断が可能となる資質を有する者を求めて，相当の定数をもって審査委員を確保するといったことは実際問題として不可能であろう。また，審査委員の位置づけや報酬は民事法律扶助と同様とすることが考えられる。

6 費用の支払時期

地方事務所長の支出決定が出され，弁護人が鑑定書を入手し，鑑定書が作成されたことを支援センターに報告した上で鑑定費用の請求をした場合に，中間払いがなされるべきである。

なお，鑑定書が後に公判で採用されるか否かは，鑑定の必要性を判断するための要件とはされるべきではないので，費用支出の問題と関わりはないものとすべきである。

7 不服申立て

地方事務所長の鑑定費用を支出しない旨の決定又は支出金額に関する決定に対し，不服申立て手続を設けるべきである。

以上