

《論 説》

ドイツにおける行状監督制度の現状と課題(2・完)

神 馬 幸 一

目次

1. はじめに — 40年目の点検として —

1-1 動機

1-2 手法

1-3 概要

2. 行状監督制度の類型化

2-1 開始理由による類型化

2-2 処遇重点による類型化

3. 関係機関における役割

3-1 行状監督所

3-2 保護観察官

3-3 裁判所

3-4 司法精神科外来部

3-5 その他の関係機関

4. 処遇手段として「指示」

4-1 現状

4-2 課題と対策

(以上、獨協法学第107号)

5. 指示違反に対する制裁

5-1 現状

5-2 課題と対策

6. 行状監督の期間

- 6-1 現状
- 6-2 課題と対策
- 7. 行状監督の終了
 - 7-1 現状
 - 7-2 課題と対策
- 8. 危機介入制度の運用
 - 8-1 現状
 - 8-2 課題と対策
- 9. 再犯等の防止効果
 - 9-1 現状
 - 9-2 課題と対策
- 10. まとめ (以上、本号)

5. 指示違反に対する制裁

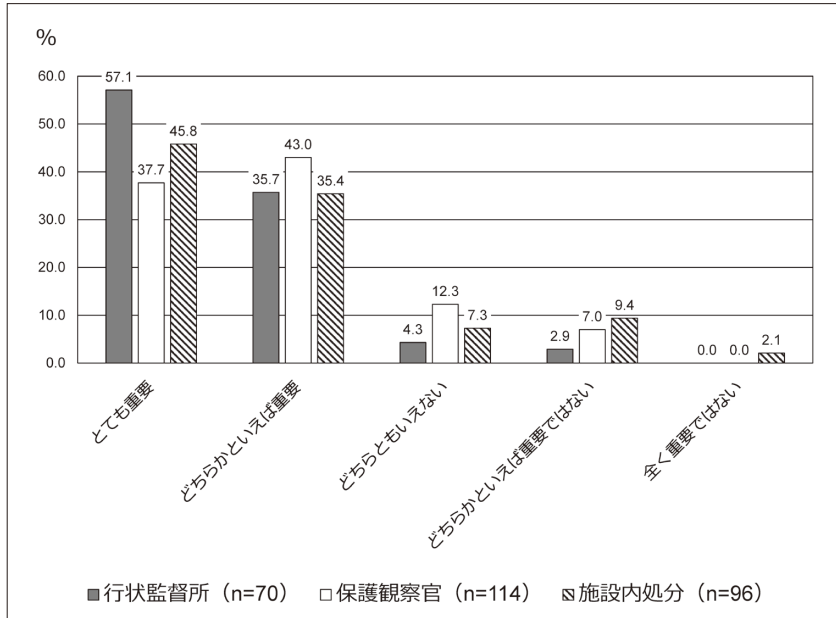
5-1 現 状

行状監督の実施中、刑法第68条b第1項が掲げる各種の「指示 (Weisungen)」¹²³⁾に違反したことで、当該刑事 (保安) 処分の目的を危うくする者は、3年以下の自由刑又は罰金に処せられる (刑法第145条a第1項)¹²⁴⁾。ただし、この指示違反に関する罪は、行状監督所の告訴を条件とした親告罪である (同条第2項)¹²⁵⁾。

123) 詳細は、拙稿「ドイツにおける行状監督制度の現状と課題(1)」獨協法学107号(2018)横206(325)頁以下参照。

124) 一般的な要件は、Lackner/Kühl-Heger, 29. Aufl., (2018), § 145a Rn. 3 ff.; MüKoStGB/Groß, 3. Aufl., (2017), § 145a Rn. 8 ff.; Schönke/Schröder-Stree/Kinzig, 29. Aufl., (2014), § 145a Rn. 4 ff. 同条の刑期は、2007年刑法改正により、自由刑の上限が1年から3年に引き上げられた。その詳細な紹介に関しては、Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 452 ff. また、2007年刑法改正の法案段階で検討されていた内容に関しては、吉田・前掲注(17)「法案(1)」64頁参照。

Tübingen大学調査によれば、行状監督における主要な関係機関は、この刑法第145条aの意義を高く評価していることが分かる(図表7)¹²⁶⁾。



図表7：刑法第145条aに関する実務上の評価

これに対して、Tübingen大学調査における類型Ⅰ及びⅡの行状監督対象者では、そこで分析対象とされた504件の内、216件は、行状監督所により指示違反が少なくとも1回確認されている¹²⁷⁾。しかし、その1回目の指示違反の内、行状監督所により告訴された事案は、38件のみに限られている(17.6%)¹²⁸⁾。

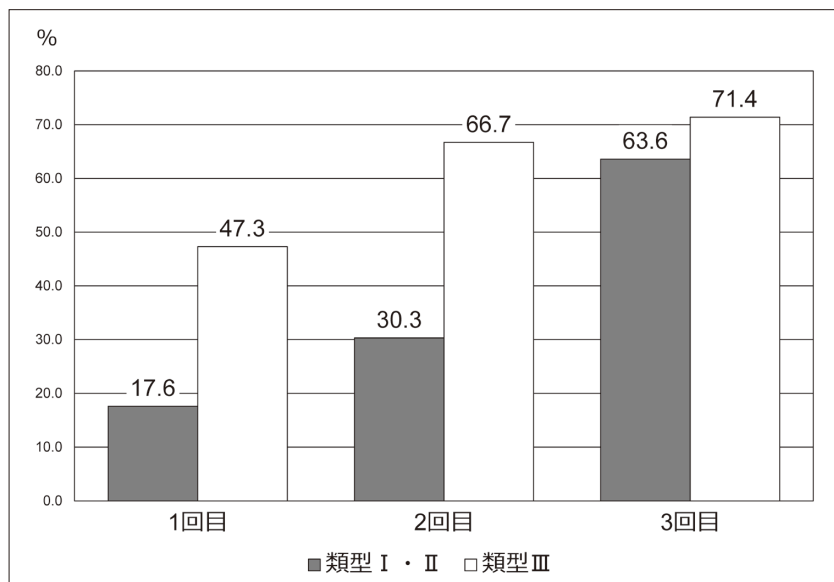
125) Lackner/Kühl-Heger, 29. Aufl., (2018), § 145a Rn. 6; MüKoStGB/Groß, 3. Aufl., (2017), § 145a Rn. 19 f.; Schönke/Schröder-Stree/Kinzig, 29. Aufl., (2014), § 145a Rn. 11.

126) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 467 ff. 図表は、Schaubild VI-1を改変した。

127) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 489.

128) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 489.

これに対して、類型Ⅲの行状監督対象者では、1回目の指示違反55件の内、26件が告訴されている（47.3%）¹²⁹⁾。更に指示違反が度重なる場合、告訴率は高まる（図表8）¹³⁰⁾。



図表8：指示違反回数と告訴率

Tübingen大学調査によれば、特に刑法第68条b第1項第1文第3号における人的交際関連の指示が違反された場合、比較的、行状監督所の告訴率は高いものとなる（36.7%）¹³¹⁾。これは、前述したように¹³²⁾、行状監督の関係機関が当該指示の順守を重要視していることにも関連付けられよう。

129) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 489.

130) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 490. 図表は、Schaubild VI-9を改変した。

131) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 490 f. ちなみに、出頭報告義務違反に関しては、7号違反の場合、15.5%であり、8号違反の場合、20%となる。嗜癖物関連の指示違反に関しては、10号の場合、14.5%である。

132) 詳細は、拙稿・前掲注（123）横208（323）頁以下参照。

そして、類型Ⅰ及びⅡの場合、告訴後、検察庁は、71.1%の割合で起訴している¹³³⁾。類型Ⅲのような保安重視の行状監督の場合、その割合は、88.5%に増加する¹³⁴⁾。

また、この刑法第145条a違反による有罪判決数は、年々、増加傾向にあることも確認されている¹³⁵⁾。

5-2 課題と対策

Tübingen大学調査によれば、刑法第145条aの内容は、その趣旨に反しないかたちで慎重に運用されることを条件として、実務的には概ね支持されている¹³⁶⁾。

しかし、どのような行為を根拠として行状監督所が告訴するべきかという基準は、曖昧であり、この点の改善が求められている¹³⁷⁾。同様に、刑法第145条aにおける構成要件も、可罰性を基礎付ける客観的枠組みとして、その明確化が主張されている¹³⁸⁾。

133) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 499 f. 刑法第145条aは、下限を設定していないことから、ドイツ刑法第12条における「軽罪」に分類される。従って、ドイツ刑事訴訟法第153条により、起訴法定主義の例外的処理に該当するものとして、検察官は、裁判所の同意を得た上で、公訴を提起しないことができる。

134) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 500.

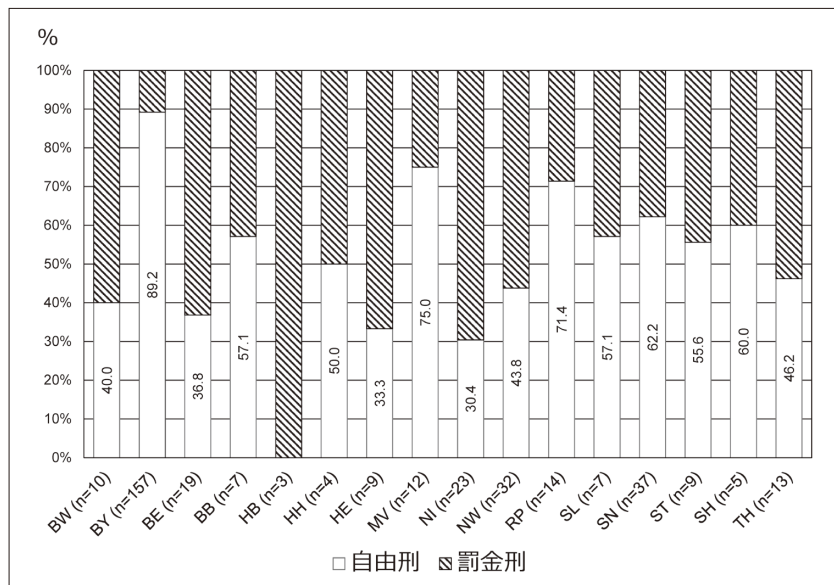
135) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 499 f. また、山中・前掲注(2)752頁においても、同様の統計情報が紹介されている。

136) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 495 ff.

137) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 515.

138) 解釈論上の問題点に関しては、Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 478 ff.; Dessecker, a. a. O. (41), S. 279. この刑法第145条aにおける指示違反罪に批判的な見解として、Schöch, a. a. O. (48), S. 370 f. そこでは、指示違反罪が比例原則に反していること、刑罰の威嚇下における援助の義務化は、むしろ行状監督制度の信頼感を損ねること等々が述べられている。同様の批判を紹介するものとして、滝本・前掲注(2)58頁、シュートレング・前掲注(8)119頁、Streng, a. a. O. (2), S. 190 f. (Rn. 393). また、2007年行状監督改革時における指図違反罪の論点を紹介するものとして、吉田・前掲注(2)「概観(3)」28頁以下、同・前掲注(17)「法案(6)」53頁以下参照。

また、有罪判決が下される場合、各州間において、その内容に顕著な差異も確認されている（図表9）¹³⁹⁾。



図表9：刑法第145条a有罪事件における自由刑と罰金刑の割合（各州比較）

このような差異は、解消されるべき問題であり、より明確な法的規制の導入が模索されている¹⁴⁰⁾。この点、刑法第145条aの違反に対して適用可能な制裁の種類が乏しいこと（自由刑か罰金刑しか選択できないこと）も併せて問題視されている¹⁴¹⁾。

総じて、刑法第145条aの運用上、その告訴を担う行状監督所の役割は、非常に大きいことが指摘されている¹⁴²⁾。そこで、Tübingen大学調査によれば、その刑事裁判手続自体においても行状監督所を関与させることができるかという

139) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 468 f. 州名は一般的な略号で表記している。

140) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 515.

141) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 516.

142) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 500 f. u. 515.

点に加え、それが可能な場合、どのような関与が妥当かということも考察されている¹⁴³⁾。この点に関しては、少年裁判所法第38条における少年審判補助者に相当する役割が提案されている¹⁴⁴⁾。

6. 行状監督の期間

6-1 現 状

行状監督が実施される期間は、刑法第68条cにより法定化されている¹⁴⁵⁾。原則として、その期間は、2年以上5年以下で設定される(同条第1項)¹⁴⁶⁾。ただし、一定の条件下で、例外的に、裁判所は、無期限の行状監督を命じることでもできる(同条第2項又は第3項)¹⁴⁷⁾。更に、行状監督の実施途中で重大な支障が生じた場合(例えば、前掲第2項又は第3項に相当する事由が認められる場合等)、裁判所は、当初の期間を超えて、事後的に、有期又は無期というか

143) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 515 f.

144) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 496. 更に、行状監督所に対する手続結果の報告義務に関しては、S. 516.

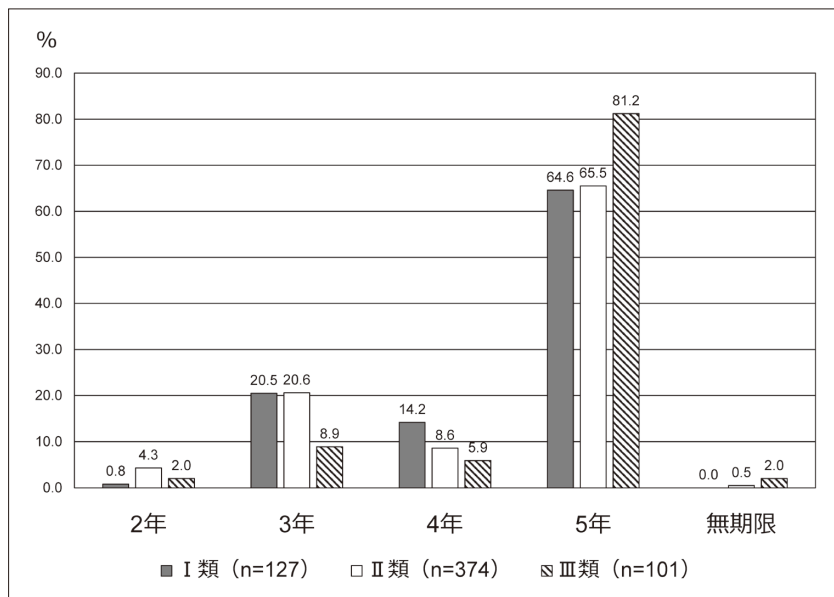
145) 一般的要件に関しては、MüKoStGB/Groß, 3. Aufl., (2016), § 68c Rn. 1 f.; Meier, a. a. O. (2), S. 306 f.; Streng, a. a. O. (2), S. 191 f. (Rn. 395). 概要として、Baur, a. a. O. (27), S. 25 ff.; Dessecker, a. a. O. (12), S. 257; Wolf, a. a. O. (11), S. 295. その詳細な紹介に関しては、Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 518 ff. 我が国における紹介として、シュートレング・前掲注(8)118頁、ハーヴァーカンブ・前掲注(8)88頁参照。

146) Lackner/Kühl-Heger, 29. Aufl., (2018), § 68c Rn. 1; MüKoStGB/Groß, 3. Aufl., (2016), § 68c Rn. 4 f.; Schönke/Schröder-Stree/Kinzig, 29. Aufl., (2014), § 68c Rn. 1.

147) 第68条c第2項は、行状監督対象者により指示への拒否的態度が示されているような場合を想定している。同条第3項は、行状監督対象者により重大な再犯行為の危険性が生じているような場合を想定している。各々の詳細に関しては、Lackner/Kühl-Heger, 29. Aufl., (2018), § 68c Rn. 1a ff.; MüKoStGB/Groß, 3. Aufl., (2016), § 68c Rn. 6 ff.; Schönke/Schröder-Stree/Kinzig, 29. Aufl., (2014), § 68c Rn. 2 ff. この無期限の行状監督を巡る論点に関しては、Dessecker, a. a. O. (41), S. 283 f.

たちで延長することも可能である（第68条d第1項）¹⁴⁸⁾。

Tübingen大学調査によれば、行状監督の付与に際して言い渡される期間は、全ての行状監督の類型において、5年間の場合が最も多い¹⁴⁹⁾。特に保安重視型の行状監督（類型Ⅲ）の場合、5年間の言渡し率が高くなる（図表10）¹⁵⁰⁾。

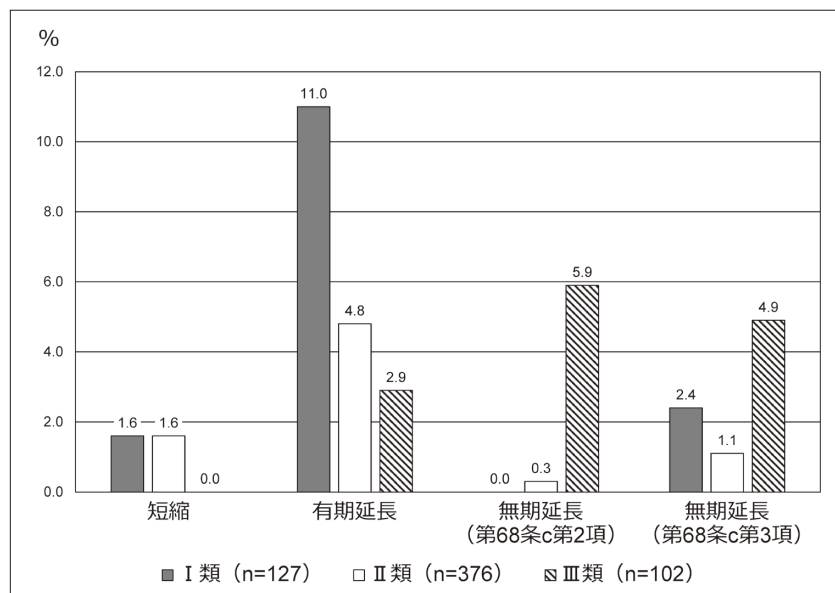


図表10：行状監督の言渡し期間

148) Lackner/Kühl-Heger, 29. Aufl., (2018), § 68d Rn. 1 f.; MüKoStGB/Groß, 3. Aufl., (2016), § 68d Rn. 3 ff.; Schönke/Schröder-Stree/Kinzig, 29. Aufl., (2014), § 68d Rn. 2 ff. また、2007年行状監督改革時における論点を紹介するものとして、吉田・前掲注(17)「法案(2)」85頁以下参照。また、2010年改正において、従前、性犯罪者のみに限られていた無期限延長は、暴力犯罪者に対しても適用が拡大された。この点に関しては、渡辺・前掲注(19) 61頁参照。我が国における医療観察法との比較として、町野＝山中・前掲注(2)44頁以下参照。

149) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 532 f.

また、刑法第68条dの要件下で、事後的に期間設定が変更される場合、その状況は、Tübingen大学調査の結果によれば、次のようになる(図表11)¹⁵¹⁾。



図表11：事後的期間変更の状況

この図表11によれば、期間短縮される場合は、全類型を通して頻度が低い。それに対して、期間延長は、より頻度が高くなる。また、各類型の特徴として、類型Iでは、有期延長の言渡しが顕著である一方で、類型IIIでは、無期延長の言渡しが一般的である。

6-2 課題と対策

Tübingen大学調査によれば、以上から示されるように、5年間という実施期間が半ば通例化している現状を読み取ることができる。更に、行状監督期間

150) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 532 f. 図表は、Schaubild VII-2を改変した。

151) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 534 f. 図表は、Schaubild VII-5を改変した。

の短縮（刑法第68条d第1項に関連付けられた刑法第68条c第1項第2文）又は取消し（刑法第68条e第2項）は、例外的にしか運用されていない¹⁵²⁾。これらのことを考慮して、Tübingen大学調査は、この期間設定の最適化に関する具体案を主張している¹⁵³⁾。それによれば、先ず、一律3年間を実施期間として固定化し（第1期間）、それに引き続いて2年間の延長期間（第2期間）を組み合わせる構想が示されている¹⁵⁴⁾。そして、特に順調な経過を示している行状監督の場合、刑法第68条e第2項により、上記第1期間中は2年間経過後、又は上記第2期間中は常時、行状監督を取り消し得るものと提案されている¹⁵⁵⁾。更に、刑法第68条c第2項又は第3項により、行状監督が上記第2期間を超えて無期限に付される場合（第3期間）、毎年度、行状監督の取消しが審査されなければならないという構想も併せて示されている¹⁵⁶⁾。

また、Tübingen大学調査によれば、刑法第68条c第2項又は第3項における無期限の行状監督は、近時、（Bayern州を除いて）謙抑的に運用されていながらも、特に問題の多い制度設計と考えられている¹⁵⁷⁾。現行法上、無期限の行状監督は、その取消しまでの試験期間が2年間と設定されている（刑法第68条e第3項）。Tübingen大学調査は、法治国家的観点から、この試験期間を1年間に短縮するべきと結論付けている¹⁵⁸⁾。

152) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 550.

153) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 590 ff.

154) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 592 f.

155) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 592.

156) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 592.

157) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 553 f. 無期限の行状監督に関する論点を紹介するものとして、吉田・前掲注(2)26頁以下参照。

158) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 554.

7. 行状監督の終了

7-1 現 状

行状監督の終了要件は、近時、様々な制度改革を経て、刑法第68条eにより条文化されている。それは、他の刑罰及び刑事(保安)処分が併せて執行されるような場合、それらの調整を果たす意味も有している¹⁵⁹⁾。Tübingen大学調査によれば、行状監督において、最も多い終了事由は、前節で紹介した期間の満了(刑法第68条c第1項第1文)である¹⁶⁰⁾。この期間満了の場合に加えて、再犯等の危険性が認められないことを理由とする行状監督の取消し(刑法第68条e第2項)¹⁶¹⁾及び刑の執行猶予期間経過に伴う行状監督の終了(刑法第68条g第3項)を含めると、約75%の事案が実施期間を順調に経過したということになる(本稿では、これを「経過順調型」とする)。

その一方で、約15%強の事案では、新たな自由刑又は自由剥奪処分が執行開始されることにより、従前における行状監督との二重執行を回避するために終了となる(刑法第68条e第1項第1文各号及び同条項第4文:本稿では、これを「経過不調型」とする)¹⁶²⁾。

残りの約1割は、行状監督対象者の死亡等による終了事案である(本稿では、これを「その他」として一括する)。以上における状況を図表化すると、次の

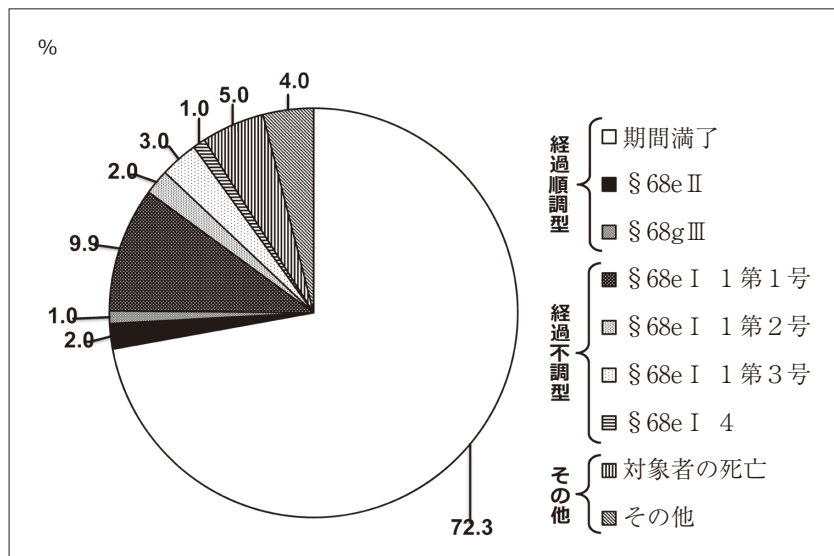
159) 一般的な要件として、Lackner/Kühl-Heger, 29. Aufl., (2018), § 68e Rn. 1 ff.; MüKoStGB/Groß, 3. Aufl., (2016), § 68e Rn. 3 ff.; Schönke/Schröder-Stree/Kinzig, 29. Aufl., (2014), § 68e Rn. 3 ff.; Meier, a. a. O. (2), S. 307 f. その改革の経緯に関する詳細は、Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 571 ff.; Wolf, a. a. O. (11), S. 295. 改革前の状況に関しては、岡上・前掲注(2) 56頁以下参照。

160) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 584 f.

161) この条文の運用状況に関しては、Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 586 ff.

162) この条文の運用状況に関しては、Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 577 ff., 及びS. 581 ff.

ようになる（図表12）¹⁶³⁾。



図表12：行状監督の終了事由

7-2 課題と対策

Tübingen大学調査によれば、行状監督における終了理由を規定した刑法第68条eは、複雑な条文内容を介して様々な調整可能性をもたらしているという意味で、有意義な制度設計として評価されている¹⁶⁴⁾。特に新たな行状監督へ切り替わるかたちで、従前の行状監督が終了する場合（刑法第68条e第1項第1文第3号）、2007年刑法改正により、従前の行状監督において付与された指示内容は、新たな行状監督にも引き継がれるとする規定の明文化が実現し（刑法第68条b第4項）、この点は高く評価されている¹⁶⁵⁾。

163) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 585. 図表は、Schaubild IX-3を改変した。概要として、Baur, a. a. O. (27), S. 33 ff.

164) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 590 f.

165) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 590.

8. 危機介入制度の運用

8-1 現 状

2007年の行状監督改革における画期的制度として、いわゆる「危機介入(Krisenintervention)」が導入された(刑法第67条h)¹⁶⁶⁾。これは、一定の施設内刑事(保安)処分(精神病院収容処分又は禁絶施設収容処分)の実施が猶予されたことで付与された行状監督中、諸事情から、その対象者の処遇状況が急激に悪化した場合、期限を設けて施設内に再び収容できるという制度である¹⁶⁷⁾。これにより、刑事(保安)処分における社会内処遇と施設内処遇の柔軟な交流が可能になった。

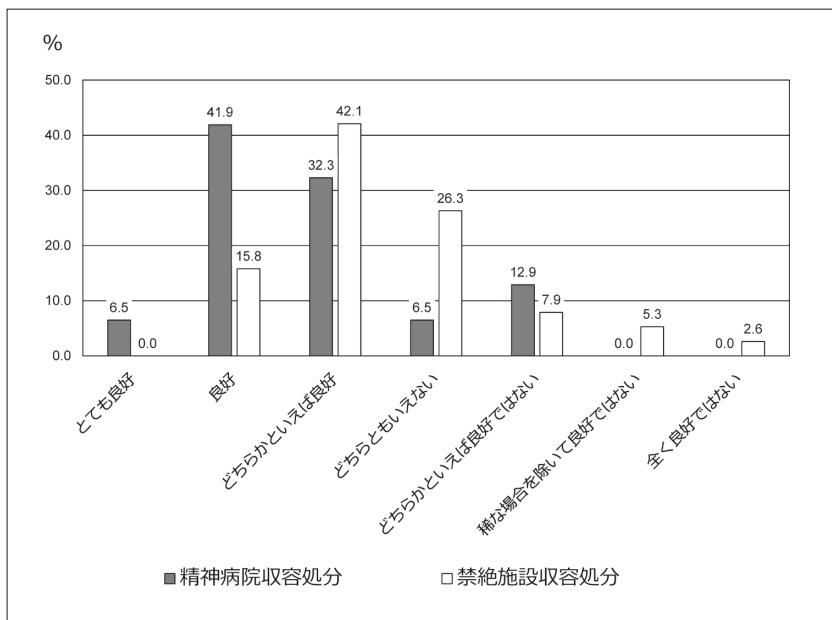
この点、Tübingen大学調査によれば、危機介入制度は、実務的な観点から概ね好意的に評価されている¹⁶⁸⁾。例えば、施設内処分関係者への質問調査結果から、特に精神病院収容処分の領域において、実施経過は良好であるという評価が確認できる(図表13)¹⁶⁹⁾。

166) 概要として、Lackner/Kühl-Heger, 29. Aufl., (2018), § 67h Rn. 1 ff.; MüKoStGB/Groß, 3. Aufl., (2016), § 67h Rn. 1 ff.; Schönke/Schröder-Stree/Kinzig, 29. Aufl., (2014), § 67h Rn. 1 f.; Meier, a. a. O. (2), S. 304 ff.; Wolf, a. a. O. (11), S. 295. その詳細な紹介に関しては、Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 605 ff. 概要として、Dessecker, a. a. O. (12), S. 256 f. また、2007年行状監督改革時における論点に関しては、吉田・前掲注(17)「法案(2)」82頁以下参照。この制度を高く評価するF. Strengの意見を紹介するものとして、同・前掲注(17)「法案(4)」90頁以下参照。同様の評価を述べるM. Kollerの意見を紹介するものとして、同・前掲注(17)「法案(5)」81頁参照。我が国における医療観察法との比較として、町野＝山中・前掲注(2)41頁以下参照。

167) ただし、その法的性質は、それ自体が「固有の処分」なのか、「行状監督に付随する措置」にすぎないのかに関して、争いがある。この論点を紹介するものとして、Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 610 ff.

168) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 633 ff.

169) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 635. 図表は、Schaubild XI-9を改変した。



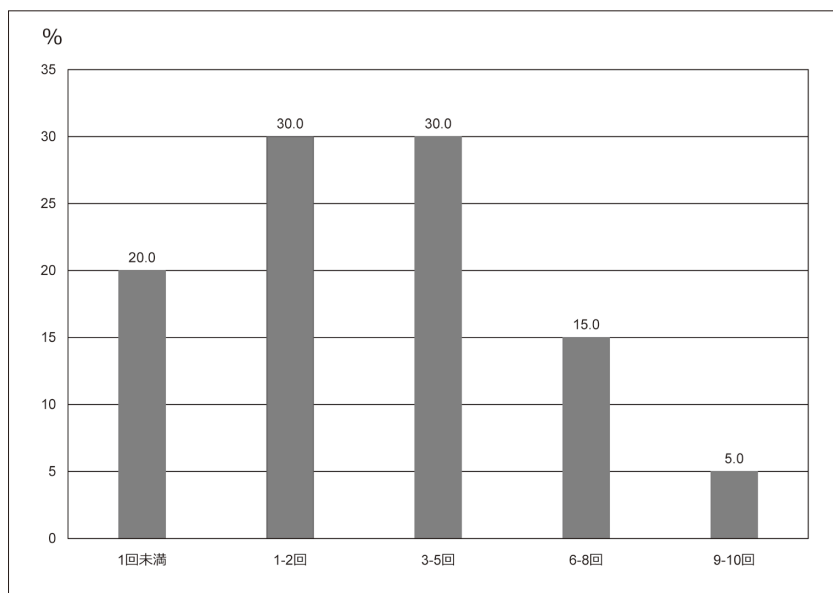
図表13：危機介入の実施経過

その一方で、危機介入の実施数自体は、僅かであることもTübingen大学調査により報告されている¹⁷⁰⁾。例えば、施設内処分関係者への質問調査によれば、その51.2%は、今までに刑法第67条hによる危機介入の実施経験を有していないことが報告されている¹⁷¹⁾。また、実施経験を有している場合であっても、この危機介入制度は、施設内処分の運用において、必ずしも高い頻度で実施されていない（図表14）¹⁷²⁾。

170) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 630 ff.

171) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 630.

172) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 630. 図表は、Schaubild XI-5を改変した。



図表14：施設内処分関係者における危機介入実施経験（年間平均）

8-2 課題と対策

一般的に、この危機介入制度に関しては、ネット・ワイドニング効果（法的統制網の拡大）の発生が懸念されている¹⁷³⁾。

しかし、Tübingen大学調査によれば、危機介入制度の拡大化は確認されておらず、その制度設計自体も危機的な局面に限定化されている¹⁷⁴⁾。そして、実務的な意味で、危機介入の迅速な実施、危機介入を命じた裁判所と施設内処分関係者間における集中的な意見交換、施設内処遇と社会内処遇における強固な連携化が提言されている¹⁷⁵⁾。また、危機介入の全体像を探る上でも、この

173) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 639, 及びS. 643.

174) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 639.

175) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 615 f. 例えば、危機介入の迅速な実施に関しては、現行のような裁判所の司法的判断に依拠する手続ではなく、他機関に判断権限を移

ような制度運用は、連邦全体の登録制度で実証的に把握されるべきことも主張されている¹⁷⁶⁾。

現行の条文上、この危機介入制度は、前述の通り、一定の施設内刑事（保安）処分の実施が猶予された者に限定されている。更には、刑罰からの満期釈放者及び刑事（保安）処分終了者に対しても適用範囲を拡大することが将来的に構想されている¹⁷⁷⁾。このような改正案に関して、行状監督所の責任者と保護観察官の相当数は、積極的に指示しているのに対して、刑事執行裁判官は、一般的に消極的な評価を下している¹⁷⁸⁾。

9. 再犯等の防止効果

9-1 現 状

行状監督制度は、再犯等の防止という観点から、どのような政策的効果をしているのか。このような制度評価に関して、本節では、実証的な検証を試みる。特に2007年刑法改正という抜本的な制度改革により、どの程度、再犯等の防止の効果が向上したのかという点は、有意義な確認事項と思われる。

ここでは、前述した通り、主として「連邦政府再犯等調査」の統計資料に依拠して分析を進める。この連邦政府再犯等調査は、行状監督対象者における再犯等のデータも含まれている。その内容を介して、前掲のTübingen大学調査では不十分な再犯等に関する分析を補完する¹⁷⁹⁾。

この連邦政府再犯等調査は、大きく2種類の統計資料群が収録されている。

譲することが提案されている。

176) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 616 f.

177) この論点に関しては、Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 622 f.

178) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 640 f. この点、Tübingen大学調査自体は、そのような適用範囲の拡大化に消極的な評価を下している。

179) Tübingen大学調査の実施手法に関しては、拙稿・前掲注（123）横193（338）頁以下参照。

1 種類目は、2010年中に何らかの刑事制裁を言い渡された者が3年以内（2013年中）で、再犯等を巡り、どのような状況にあるのかということに関して、まとめた資料群である¹⁸⁰⁾。2 種類目は、2004年中に何らかの刑事制裁を言い渡された者が9年以内（2013年中）までに、再犯等を巡り、どのような状況を経過したのかということに関して、まとめた資料群である¹⁸¹⁾。これら2種類の統計資料群の中から、行状監督制度に関するものだけを抜粋して、以下、紹介する。

先ず、上記1種類目の統計資料群から行状監督における再犯等の状況を分析する。2010年中に行状監督の言渡しを受けた者に関して、当該対象者が付されていた前の処遇歴毎に、その行状監督の言渡し率を比較する。その数値は、次のようになる（図表15）¹⁸²⁾。

	総数	行状監督対象者数	言渡し率
刑罰満期釈放者	6386	3467	54.3
処分解放者	4096	3908	95.4
刑罰併科あり	3146	2979	94.7
保安監置	112	81	72.3
精神病院収容	432	418	96.7
禁絶施設収容	2602	2480	95.3
刑罰併科なし	950	929	97.7
精神病院収容	889	868	97.6
禁絶施設収容	67	67	100.0

図表15：2010年中の行状監督言渡し率

この図表15でいう「処分解放者」とは、Tübingen大学調査の類型における「処分終了型」と「処分執行猶予型」の両者を併せたものであり、すなわち、連邦政府再犯等調査は、両者を区分していない¹⁸³⁾。この点がTübingen大学調査と

180) BMJV, a. a. O. (33), S. 35 ff.

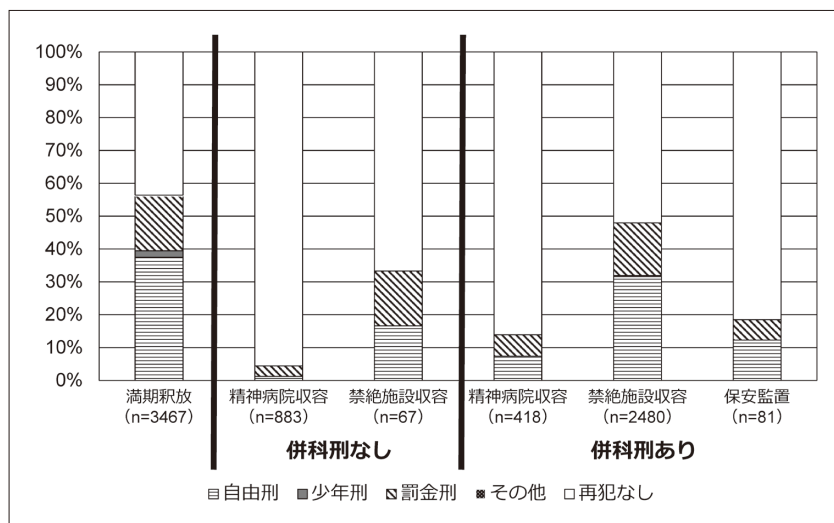
181) BMJV, a. a. O. (33), S. 169 ff.

182) BMJV, a. a. O. (33), S. 166. 図表は、Tab. B 7. 1. 3. 1を改変した。

183) BMJV, a. a. O. (33), S. 78 及びS. 165. Weigelt/Hohmann-Fricke, a. a. O. (23), S.

連邦政府再犯等調査を比較する際に注意を要する。

その上で、2010年中に行状監督の言渡しを受けた者が3年以内（2013年中）で、どのような再犯等の状況にあるのかということに関して、当該対象者が付されていた前の処遇歴に応じて比較する。それを図表化すれば、次のように示される（図表16）¹⁸⁴⁾。



図表16：2010年行状監督対象者の再犯等（3年以内：刑種別）

この図表16から、最も再犯等の危険性が高い対象者群は、刑罰満期釈放の類型であることが分かる。その再犯等の割合は、56.3%であり¹⁸⁵⁾、約半数強と

220 ff.も同様の類型化を採用している。

184) BMJV, a. a. O. (33), S. 79. 図表は、Abb. B 4. 6. 3. 1の順序を入れ替える等、改変した。

185) BMJV, a. a. O. (33), S. 81によれば、内訳は、自由刑37.4%、少年刑2.0%、罰金刑16.6%、その他0.3%である。なお、同様の対象者に関して、WeigeltとHohmann-Frickeによる実証研究の数値は、Weigelt/Hohmann-Fricke, a. a. O. (23), S. 231 ff. その翻訳として、吉田・前掲注(2)「概観(1)」92頁以下参照。

なる。これに対して、最も再犯等の危険性が低い対象者群は、精神病院収容処分からの釈放者の類型である。この場合、精神病院収容処分に刑罰が併科されていないときは、4.6%となり¹⁸⁶⁾、刑罰が併科されているときは、13.9%となる¹⁸⁷⁾。しかし、同じ施設内収容処分であっても、禁絶施設収容処分からの釈放者は、比較的、高い再犯等の割合を示している。すなわち、この場合、禁絶施設処分に刑罰が併科されていないときは、32.8%となり¹⁸⁸⁾、刑罰が併科されているときは、47.9%となる¹⁸⁹⁾。また、ドイツの刑事政策上、最も処遇が困難な触法精神障害者に対して付される保安監置からの釈放者の場合、その行状監督中の再犯等の割合は、18.5%にまで抑制されている¹⁹⁰⁾。

次に、前記2種類目の統計資料群から行状監督における再犯等の状況を分析する。2004年中に行状監督の言渡しを受けた者に関して、当該対象者が付されていた前の処遇歴毎に、その行状監督の言渡し率を比較する。その数値は、次のように示されている(図表17)¹⁹¹⁾。なお、この図表17における「処分解放者」は、前掲図表15と同様の意味で用いられている。

186) BMJV, a. a. O. (33), S. 81によれば、内訳は、自由刑1.2%、罰金刑3.2%である。なお、同様の対象者に関して、WeigeltとHohmann-Frickeによる実証研究の数値は、Weigelt/Hohmann-Fricke, a. a. O. (23), S. 237 f. その翻訳として、吉田・前掲注(2)「概観(2)」3頁以下参照。

187) BMJV, a. a. O. (33), S. 81によれば、内訳は、自由刑7.4%、罰金刑6.5%である。なお、同様の対象者に関して、WeigeltとHohmann-Frickeによる実証研究の数値は、Weigelt/Hohmann-Fricke, a. a. O. (23), S. 236 f. その翻訳として、吉田・前掲注(2)「概観(2)」2頁以下参照。

188) BMJV, a. a. O. (33), S. 81によれば、内訳は、自由刑16.4%、罰金刑16.4%である。

189) BMJV, a. a. O. (33), S. 81によれば、内訳は、自由刑31.6%、少年刑0.3%、罰金刑16.0%である。

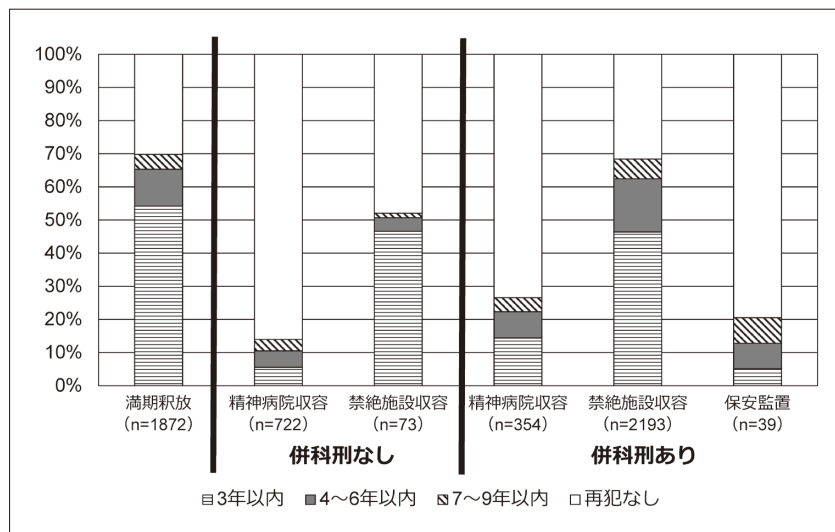
190) BMJV, a. a. O. (33), S. 81によれば、内訳は、自由刑12.3%、罰金刑6.2%である。

191) BMJV, a. a. O. (33), S. 218. 図表は、Tab. C 4. 3. 1を改変した。

	総数	行状監督対象者数	言渡し率
刑罰満期釈放者	5405	1872	34.6
処分解放者	3600	3381	93.9
刑罰併科あり	2790	2586	92.6
保安監置	54	39	72.2
精神病院収容	387	354	91.5
禁絶施設収容	2349	2193	93.4
刑罰併科なし	810	795	98.1
精神病院収容	737	722	97.9
禁絶施設収容	73	73	100.0

図表17：2004年中の行状監督言渡し率

その上で、2004年中に行状監督の言渡しを受けた者が9年以内（2013年中）までにおいて、どのような期間に再犯等を行ったのか（又は、行わなかったのか）ということを当該対象者が付されていた前の処遇歴に応じて比較する。その数値は、次のように示されている（図表18）¹⁹²⁾。



図表18：2004年行状監督対象者の再犯等（経年期間別）

この図表18から、一般的に、時間経過に応じて、再犯等の割合が減少する傾向が読み取れる。しかし、保安監置からの釈放者のみ、そのような傾向に当てはまらない¹⁹³⁾。

また、全期間(9年以内)を通した場合の再犯等の割合に関する傾向は、前掲図表16と同様の傾向を示している。すなわち、最も再犯等の危険性が高い対象者群は、刑罰満期釈放の類型であることが分かる。その再犯等の割合は、69.8%であり¹⁹⁴⁾、約7割となる。これに対して、最も再犯等の危険性が低い対象者群は、精神病院収容処分からの釈放者の類型である¹⁹⁵⁾。この場合、精神病院収容処分に刑罰が併科されていないときは、14.0%となり¹⁹⁶⁾、刑罰が併科されているときは、26.6%となる¹⁹⁷⁾。しかし、同じ施設内収容処分であっても、禁絶施設収容処分からの釈放者は、比較的、高い再犯等の割合を示している。すなわち、禁絶施設処分に刑罰が併科されていないときは、52.1%となり¹⁹⁸⁾、刑罰が併科されているときは、68.4%となる¹⁹⁹⁾。また、保安監置からの釈放者の場合、20.5%となる²⁰⁰⁾。

192) BMJV, a. a. O. (33), S. 219. 図表は、Abb. C 4. 3. 1の順序を入れ替える等、改変した。

193) BMJV, a. a. O. (33), S. 222の数値から再計算すれば、内訳は、3年以内5.1%、4～6年以内7.7%、7～9年以内7.7%である。

194) BMJV, a. a. O. (33), S. 222の数値から再計算すれば、内訳は、3年以内54.2%、4～6年以内11.2%、7～9年以内4.5%である。

195) ただし、この収容処分からの釈放は、BMJV, a. a. O. (33), S. 218によれば、当該処分の終了と執行猶予の両者を含んでおり、その内訳は不明である。

196) BMJV, a. a. O. (33), S. 222の数値から再計算すれば、内訳は、3年以内5.5%、4～6年以内5.0%、7～9年以内3.5%である。

197) BMJV, a. a. O. (33), S. 222の数値から再計算すれば、内訳は、3年以内14.4%、4～6年以内7.9%、7～9年以内4.2%である。

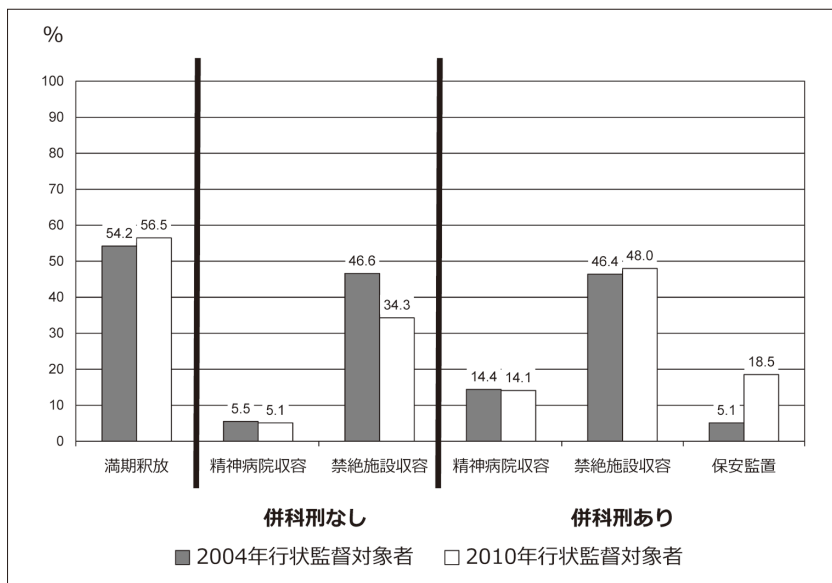
198) BMJV, a. a. O. (33), S. 222の数値から再計算すれば、内訳は、3年以内46.6%、4～6年以内4.1%、7～9年以内1.4%である。

199) BMJV, a. a. O. (33), S. 222の数値から再計算すれば、内訳は、3年以内46.4%、4～6年以内16.1%、7～9年以内6.0%である。

200) 内訳は、前掲注(193)の記述参照。

9-2 課題と対策

連邦政府再犯等調査は、上記で示したような2種類の統計資料群から判明する再犯等を分析するものである。そのことから、本稿が関心を寄せるような2007年の行状監督改革における成果は、そこで実証的に検証されているわけではない。しかし、これら両者における数値を利用して、間接的なかたちで、その成果を確認することは可能である。すなわち、2004年中に行状監督の言渡しを受けた者と2010年中に同様の言渡しを受けた者における3年以内の再犯等の割合は、連邦政府再犯等調査から抜粋することができ、そして、両者は、丁度、2007年における行状監督改革の前後に相当する（前者は、2004年から2007年まで。後者は、2010年から2013年まで）。従って、この両者の数値を比較することで、行状監督改革前後における再犯等の割合の変化を知ることが可能となろう。この点に着目して、本稿筆者が独自に作成した図表が次のようになる（図表19）²⁰¹⁾。



図表19：2007年改革前後における再犯等の割合（3年以内）の比較

この図表から、一般的に2007年の行状監督改革前後において、禁絶施設処分に刑罰が併科されていない類型を除いては、再犯等の割合の明確な減少傾向は確認できない。また、当該類型は、実数が他の類型よりも少ないことから²⁰²⁾、その場合、図表上の変動率が大きく示される可能性も考慮しなければならない。

また、保安監置からの釈放者に関しては、再犯等の割合の上昇が確認される。ただし、当該類型に関しても、対象者の実数自体が少ないことから²⁰³⁾、その変動率が大きく示される可能性に注意を要する。

従って、少なくとも再犯等の割合という観点から検証すれば、2007年の行状監督改革により、部分的に再犯等の割合が減少した場合も見受けられる一方で、それが全般的な改善化をもたらしたと断定することもできない。

ただし、当地において、自由刑からの釈放者における3年以内の再犯等の割合は、一般的に3割から4割の間と確認されている²⁰⁴⁾。そのことに鑑みれば、特に精神病院収容処分からの釈放者に関しては、従前から再犯等の割合が1割にも満たず、比較的、低い割合を示している。この点は、注目に値しよう²⁰⁵⁾。その要因に関する今後の分析が待たれる。

10. ま と め

以上で検証された行状監督制度の現状及び運用上の課題を要約するならば、

201) 前掲図表16及び図表18のデータにより、筆者が独自に作成した。

202) 前掲図表16及び図表18内の数値を参照。

203) 前掲図表16及び図表18内の数値を参照。

204) 概要は、BMJV, a. a. O. (33), S. 15. その詳細は、S. 55 ff.

205) この点に関連して、吉田・前掲注(17)「法案(1)」54頁においても、同様の指摘がある。また、Tübingen大学調査によれば、類型Iの対象者は、再犯等の防止効果が良好であるという分析結果が得られている。例えば、Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 225. その一方で、2007年刑法改正以前における行状監督制度の再犯防止効果を疑問視するものとして、Weigelt/Hohmann-Fricke, a. a. O. (23), S. 239. その翻訳として、吉田・前掲注(2)「概観(2)」4頁参照。

次のようになる。

まず、行状監督は、その制度下において様々な対象者が混在化した現状にある。従って、その分析に際しては、このような対象者の特徴（開始理由又は処遇状況）に応じた類型化の必要性が指摘されている²⁰⁶⁾。これらの類型化は、今後、実際の処遇にも反映されるべきであり、それにより効果的な制度運用が期待可能となるように思われる。

次に、現状のところ、行状監督制度の運用に際しては、行状監督所を中心とした協働体制が各関連機関の間で機能しているものと推察される²⁰⁷⁾。しかし、その制度運用上、必要な人的配置の状況は、従前から全体的に不足しているという課題も指摘されている。また、そのような人材不足を補うかたちで、特に処遇困難な保安重視の対象者に関しては、警察の関与が非常に大きな影響力を及ぼしてきており、本来、そのような関与の法的根拠が希薄であることも懸念されている²⁰⁸⁾。

また、近時の行状監督改革では、処遇手段として重要な意義を有する「指示」が内容的に拡充された。特に電子的居所監視制度の運用は、比較的、注目を集めている²⁰⁹⁾。實際上、そこで付される指示は、個々の対象者において求められる改善更生と保安の均衡状況に対応しながら、多種多様な内容を有している。しかし、改善更生に不必要と思われる程度に制限的な内容を有している幾つかの指示内容に対しては、規範的な観点からの批判も寄せられており、この点に関する更なる改革も期待される²¹⁰⁾。

この「指示」内容に対象者が違反した場合、行状監督所の告訴により、刑罰を科すことができる（刑法第145条a第1項）。この刑事制裁は、対象者における再犯危険性の程度に応じて運用されている。しかし、どのような行為を根拠として行状監督所が告訴するべきかという基準は曖昧であり、それにもかかわ

206) この類型化に関しては、拙稿・前掲注（123）横195（336）頁以下参照。

207) 拙稿・前掲注（123）横199（332）頁以下参照。

208) 拙稿・前掲注（123）横205（326）頁参照。

209) 拙稿・前掲注（123）横213（318）頁参照。

210) 拙稿・前掲注（123）横211（320）頁以下参照。

らず、実務上、告訴権を有する行状監督所の役割が非常に大きい(その判断に大きく左右される)という問題点も指摘されている²¹¹⁾。

また、実務的な観点から、行状監督が言い渡される期間は、法定の上限である5年間の場合が最も多く、期間短縮される頻度は低い傾向にあることが判明した。その一方で、行状監督対象者の再犯危険性に応じて、期間延長される場合は多い。特に保安重視の対象者において、無期延長も頻繁に確認される。このような運用状況に関しては、今後、行状監督期間の過度な長期化を回避するため、その改善が期待される²¹²⁾。

更に、行状監督においては、約75%の事案が実施期間を順調に経過した上で終了していることが確認されている²¹³⁾。これに対して、行状監督実施期間中に対象者の処遇状況が急激に悪化した場合であっても、期限を設けて施設内に再び収容できるという危機介入制度が近時の行状監督改革で導入されている。ただし、当該制度は、現在のところ、制限的に運用されている²¹⁴⁾。

最後に、行状監督における再犯等の防止効果は、当該制度改革前後で、その状況が全般的に改善化されたものと断定することはできない。しかし、部分的に再犯等の割合が低い類型も確認されることから、その要因を分析することで、今後の改善も期待しうる²¹⁵⁾。

以上の要約も含め、行状監督制度の運用状況全般に関して、Tübingen大学調査及び連邦政府再犯等調査の結果に従って図表化するのであれば、次のように示すことが可能である(図表20)²¹⁶⁾。

211) 前節「5. 指示違反に対する制裁」参照。

212) 前節「6. 行状監督の期間」参照。

213) 前節「7. 行状監督の終了」参照。

214) 前節「8. 危機介入制度の運用」参照。

215) 前節「9. 再犯等の防止効果」参照。

216) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. XIV f. ただし、この図表20の作成に当たっては、当該頁で示される Tabelle 2の項目内容を入れ替える等、大幅に改変した。

一般的特徴	類型名	類型Ⅰ	類型Ⅱ	類型Ⅲ
	開始理由	処分執行猶予型	処分終了・刑罰満期釈放型	
	処遇重点	改善重視	軽度の保安強化	重度の保安強化
	犯罪態様	全種類	全種類	性犯罪 ²¹⁷⁾
処遇面	処遇経過の管理	十分	不十分	様々
	処遇実施の形態	刑の執行猶予制度（刑法第56条以下）の類推	施設内処遇（保安重視）と社会内処遇（改善重視）の二元的実施形態 ²¹⁸⁾	社会内処遇（改善重視）と警察（保安重視）を施設内処遇が調整する三元的実施形態 ²¹⁹⁾
	処遇の特徴	社会内処遇関係者（行状監督所）による頻繁な関与	（特記事項なし）	警察の頻繁な関与（警察との協働による再犯等の防止 ²²⁰⁾ ）
	司法精神科外来部の関与	十分	不十分	十分
制裁面	指示の遵守状況	十分	不十分	十分
	指示違反に対する主要な制裁手段	刑法第67条gによる処分執行猶予の取消し（又は、刑法第67条hによる危機介入）	刑法第145条aによる刑罰	
	制裁効果	大きい	（比較的）小さい	
	制裁力の所在	行状監督の内部：刑法第68条aの意味における裁判所	部分的に行状監督の外部：行状監督所による告訴及び一般的な刑事裁判権	

図表20：行状監督制度の運用状況（まとめ）

217) 危険な性犯罪者に対する行状監督の現状を一般的に紹介するものとして、Meier, supra note (23), pp. 83 ff.

218) 二元的実施形態の詳細は、Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 106. この点に関しては、拙稿・前掲注（123）横205（326）頁における脚注91番参照。

219) 三元的実施形態の詳細は、Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 105. この点に関しては、拙稿・前掲注（123）横205（326）頁参照。

220) 警察による協働的再犯等防止計画に関しては、Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 236

特に本稿で重点的に紹介されたTübingen大学調査によれば、2007年以降の行状監督改革は、実務的な観点から総じて好意的に受け入れられているように思われる²²¹⁾。しかし、この評価自体は、制度が最適化されていることを意味するものでもない。当地では、再犯等の防止向上を視野に入れながら、行状監督制度の改善策が引き続き検討されていくように思われる。

そもそも行状監督には、様々な目的が混在化していることに伴う葛藤が見受けられる²²²⁾。すなわち、対象者への支援と統制を巡る葛藤である。その渦中において、極めて異質の対象者が様々なかたちで行状監督に付されており、それに対して各関係機関は少ない人的資源で応じなければならない²²³⁾。このような運用体制自体に今後も大幅な変化が期待できないのであれば、各関係機関における協調体制の効率化が重要な現実的課題となるように思われる²²⁴⁾。

そのように様々な問題点が認められながらも、ドイツの行状監督が法治国家原理の下における刑事(保安)処分制度として、一定の反社会的傾向を有する者の生活能力を改善しうるものなのであれば、有意義な手法としての評価は妥当するであろう。確かに、刑事政策による劇的な社会変化は望むべくもない。しかし、その趣旨が徐々に浸透していく過程を検証していくためにも、今後のドイツにおける動向は、その一例として、引き続き注目に値しよう。

ff. これに対し、2007年刑法改正以前における否定的な評価を紹介するものとして、岡上・前掲注(2)60頁以下参照。

221) Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 642 ff.

222) この点に関しては、岡上・前掲注(2)58頁以下参照。

223) 吉田・前掲注(2)「概観(2)」6頁以下においても同趣旨の問題点が指摘されている。

224) そのような刑事政策の効率化という観点からも、電子的居所監視制度は期待されている。この点に関しては、Baur/Kinzig, a. a. O. (18), S. 313 ff.