

治療的司法は新たな刑事司法か？

——アメリカ合衆国における問題解決裁判所の検討——

鮎 田 実

はじめに

第一章 問題解決裁判所の機能

第二章 問題解決裁判所と刑事司法

まとめに代えて

はじめに

アメリカ合衆国（以下、*アメリカ*と略す）の刑事司法制度において、従来の実務にかなりのフラストレーションがあるということに異議を唱える者はいないとされる。その苦情とも言えるものは、ジェイルと刑務所の過剰収容、審理取扱件数増加による出費と負担、常習犯罪者の「回転ドア」(revolving door)現象、「マックジャスティス」(McJustice)、すなわち手早く処理される事件処理の非人間的で流れ作業的な司法、法律家間での疲労と仕事の不満、

治療的司法は新たな刑事司法か？（鮎田）

近代的法廷弁護の絶対優勝とうとする精神、および、超手統主義と絶対的短期刑ガイドラインの審判上の制限である。⁽¹⁾ 刑事司法制度におけるこれらの認知された問題を解消するために、多くの法律の実務家と学者が提案し実行されてきている新制度がある。それが問題解決裁判所である。⁽²⁾

これまでの三〇年にわたって、問題解決裁判所創設の動きは急激に拡大した。この動きは、一九八九年フロリダ州デイド郡に創設されたマイアミ・ドラッグ・コート (Miami Drug Court) から始まった。⁽³⁾ これは、薬物治療と刑事司法システムの隔たりを繋ぐことを目的としている。⁽⁴⁾ 現在では、三一〇〇以上のドラッグ・コートがアメリカ全土で開設されている。これは、薬物乱用の問題を抱えた犯罪者を対象とするもので、成人を初め、少年や家族というような対象で分けるものなど多くの類型がある。⁽⁵⁾ そして、このドラッグ・コートは、その基礎となるモデルが改変されて、多種多様な犯罪と犯罪者に当てはめられることとなった。それが、精神障害者、家庭内暴力、少年、ホームレス、退役軍人、児童虐待などに関する事件に対する種々のプログラムである。ドラッグ・コートの動きから分岐して創設された最初の専門的裁判所は、メンタルヘルス・コート (Mental Health Court) (一九九七年) である。⁽⁶⁾

この問題解決裁判所は、次のような要素から成り立っている。それは、①意思決定への協同アプローチ、②各訴訟当事者のために個別化された司法、③刑事被告人の責任に対する焦点合わせ、④地域社会の関与、⑤職員の訓練を通じての情報と各事案でのより良いデータ収集の強化・充実、および、⑥より良い実質的結果を生み出すこと、である。⁽⁷⁾ ①意思決定への協同アプローチは、裁判官、検察官、弁護士、プロベーションオフィサーなどの司法関係者を集合させ、そして社会福祉プロバイダーや被害者グループなどの裁判所以外の利害関係者に連絡を取ること、司法機関が、それら機関内のコミュニケーションを改善し、市民と政府のより大きい信頼を助長して、そして問題への対応

を促進することができる。⁽⁸⁾ ②各訴訟当事者のために個別化された司法とは、証拠に基づくりスクとニーズ評価の道具を用いて、司法制度は、適切であると考えた場合、犯罪者を個別に合わせようと地域に密着したサービス（例えば、職業訓練、薬物療法、安全計画、精神衛生カウンセリング）に結び付けることができる。そうすることにおいて、司法制度は、常習犯を減らし、地域社会の安全性を改善して、そして司法に対しての信頼を強化するのに役立つことができる。⁽⁹⁾ ③刑事被告人の責任に対する焦点合わせについては、司法制度は、すべての犯罪行動、とりわけ低レベルの生活の質の犯罪でさえ、地域社会の安全性に影響を与え、様々な結果をもっているというメッセージを送ることができる。⁽¹⁰⁾ 定期的な厳しい監視を強く要求することによって、司法制度は、犯罪者の責任を改善することができる。④地域社会の関与は、市民と近隣地域グループは、司法制度が、地方の問題を確認し、優先順位を付けて、そして解決するのに役立つことにおいて果たすべき重要な役割を持っており、活発に市民を関与させることが、司法制度における市民の信頼を改善するのに役立つ。⁽¹¹⁾ ⑤職員の訓練を通じての情報と各事案でのより良いデータ収集の強化・充実は、より良い職員訓練（それは、家庭内暴力や薬物中毒のような複雑な問題に関するもの）は、より良い情報（それは、訴訟当事者、被害者、および、地域社会での犯罪状況に関するもの）と組み合わせられることで、裁判官、弁護士、および、他の司法職員の意思決定を改善するのに役立つ。技術支援で集められ、また守秘義務法に従って共有された高品質の情報は、実務家が、治療の必要性と、個別の刑事被告人が公共の安全に提示する危険両方に関して、些細に異なる決定をするのに役立ち、犯罪者が適切なレベルの監督とサービスを受けることを保証する。⁽¹²⁾ これらの要素が繋がることで、常習犯の減少、被害者に対する安全性の改善、あるいは、地域社会の強化というような、⑥より良い実質的結果を生み出すことになるのである。⁽¹³⁾

この問題解決裁判所を枠付けている新たなパラダイムが、治療法学（Therapeutic Jurisprudence）あるいは治療的司法（Therapeutic Justice）である。この考えは、ウェクスラー（David B. Weiler）の提唱にかかっているものである。⁽¹⁴⁾その内容は、元来「治療的法学と称するものは）治療機関としての法律の役割に関する研究のことである。治療法学は、実定法、法的手続、および、法律家の役割に関する治療と反治療の様相を分析する方法を探す」ものとされる。⁽¹⁵⁾

今日では、この考えは特別な専門的裁判所である問題解決裁判所全体にも広く適用されるものとされ、その内容も、「すべての訴訟当事者の適正手続の権利を保障しつつ、利害関係者の根本的なサービスのニーズへの調和しかつ救済的な対応を促進する。治療法学パラダイムは、個人を治療し改善更生させること（すなわち、薬物使用、精神病、および、常習犯の減少）を主な目的としているドラッグ・コートやメンタルヘルス・コートに最も一般的に関連している」。⁽¹⁶⁾

この新たな刑事司法とその背景となる考え方である「治療的司法」と「問題解決裁判所」については、これまで我が国でも幾つかの論稿で紹介されてきている。⁽¹⁷⁾最近では、窃盗の犯罪原因として、一部は窃盗症（Kleptomania）というような精神障害が取り上げられるに至り、再犯防止の観点から、その対策として治療を中心としたこの問題解決裁判所の導入が指摘されているところである。

本稿では、そのような専門的裁判所である問題解決裁判所について、その果たしている役割・機能を整理し、そのような新たな裁判所を従来の刑事司法（裁判）と比べてどのように評価すべきかを検討することにした。

第一章 問題解決裁判所の機能

まず本章では、多様な問題解決裁判所設立の意味を理解することに着手するために、マクロード (Allegra M. McLeod) の論稿に従い、これらの専門的な刑事裁判所における作用への四つの刑法改革主義的モデル類型論を用いて重要な理論的説明を紹介することにした⁽¹⁸⁾。そのモデルとは、①治療法学モデル (Therapeutic Jurisprudence Model) 、②司法監視モデル (Judicial Monitoring Model) 、③治安維持モデル (Order Maintenance Model) 、④脱拘禁化モデル (Decarceration Model) 、である。概略は以下のとおりである⁽¹⁹⁾。

まず「治療法学モデル」であるが、このモデルに基づいて運用されている裁判所(法廷)は、新社会復帰アプローチを採用し、犯罪者(場合によっては被害者)に治療的扱いを施すように裁判所に召集する。治療法学モデルにおいて、裁判官は、型通りの訴訟手続、中間的制裁、および、ある場合にはジェイルか刑務所への拘禁刑を通して、裁判所で治療的手続を促進しようと個別的に試みる。このモデルで重要なことは、訴訟手続自体を、行動上の修正に向けられた継続中の精神療法的介入の一部にすることである。

第二の「司法監視モデル」は、拘禁の代替策あるいは付属物として、抑止、刑事被告人の責任、および、司法による監督の拡張に焦点を合わせる集中的司法監視に基づくものである。このモデルだけに従って運営されている裁判所は、治療法学モデルにとって中核となる裁判所を中心とした社会復帰的な精神療法を執らず、その代わりに公平に実施される抑止的監視を強調する。

第三の「治安維持モデル」は、公共秩序の維持を強調して、主としてコミュニティ・コートで機能するものである。⁽²⁰⁾それは、社会奉仕のような地域的に執行される中間的制裁を通じて比較的軽微な公共秩序違反を取り扱うものである。治安維持モデルを反映する裁判所は、主に警察活動の「割れ窓」理論 (Broken Windows Theory) によって引き起こされた下層階級に属する者による生活の質に関する犯罪 (Quality-of-Life Offense) へ焦点を合わせることによって特徴づけられ、必ずしも治療的方法、あるいは、司法による監視という方策を取り入れているわけではない。

最後の「脱拘禁化モデル」である。このモデルを採用する問題解決裁判所は、ジェイルなどへの拘禁刑に処される可能性のある刑事被告人に対して、拘禁の代わりに他のサービスと共に、精神衛生や薬物療法、さらに仕事と住居を割り当てる実証主義的なダイバージョンプログラムを提供するものである。脱拘禁化モデルで、刑事裁判所外での社会制度の統合が、犯罪者の監督と拘禁の監視的機能を代用する。

それでは、これらのモデルについてさらにもう少し説明を加えることにする。

(一) 治療法学モデル

治療法学モデルを採用する専門的刑事裁判所は、アメリカだけに留まらず、ますます広範囲の外国においても運営されている。このモデルは、上述のウェクスラーとウィニック (Bruce Winick) によって展開された理論的枠組みに基づくものである。⁽²¹⁾彼らの基本的な命題は、法律が、人々の心理的健康を改善するか、あるいは、傷つけるといふように、治療の方法であるか、あるいは、反治療の方法で作用するかもしれないということである。⁽²²⁾彼らは、すべてのほかの条件が同じだとすると、法律関係者は、反治療の結果を上回って治療の結果を促進しようと努めることになる

とする。そして、法的処置の治療結果に注目すべきであることを強調することにおいて、彼らは、「我々は、法律が、それを治療力以上のもの、つまり、治療力にするために作り直されることが出来るものと見るべきである」とする。⁽²³⁾⁽²⁴⁾

刑法の文脈から見ると、治療法学モデルは、修復的司法アプローチからも量刑理論を借りて、その社会復帰理論を構築し直した。⁽²⁵⁾しかし、治療法学はそこに留まるものではなく、治療的な専門的刑事裁判所での裁判官は、治療的あるいは修復的な機能を回復させる、あるいは、役立つことを目的とする判決を割り当てるだけではない。その代わりに、裁判官の暖かい激励を通して、裁判所の手続自体は、治療の結果を促進するように意図される。ウエクスラー^{II} ウイニツクは、治療的関心が、必ずしも他の考慮に優先されるべきではないことを指摘しているが、相反する価値観の葛藤が出現するとき、その他の事柄と比較して治療の優先順位を評価したり並べ直したりするために、いかなる具体的な方法も提示せず、少なくとも一定の文脈において、その他の項目よりも治療的関心に優先順位を付けるように治療的刑事裁判所の支援者を仕向ける。⁽²⁶⁾したがって、彼らは、治療法学モデルに関して、社会復帰あるいは治療の熱意が、ほとんどあらゆる訴訟手続の局面に量刑と処罰を超えて広がっているので、より大きい力を有しているとする。⁽²⁷⁾

そのような利点のある治療法学モデルについて、マクロードは批判している。つまり、「治療法学は、すでに拘禁的量刑を減らす傾向にあり、他の肯定的な介入を可能にする裁判官によって運営されない限り、それだけでほとんど犯罪者の監督への依存と拘禁を減らすとしないのである。実際、裁判官が間違えることによって、治療的アプローチがかなりの害を起すかもしれない。治療やその他の遵守事項への違反についての制裁として、ジェイル拘禁刑への依存は、実際に重要な監禁的刑罰に終わりをうるのである。治療的介入を執行する役割を刑事裁判所に設けることに

関連する潜在的なネットワイドニング効果もまた、刑事事件の起訴、それ故、全体的なレベルの犯罪者の監督と非常に起こりうる拘禁を拡大しそうである。それにもかかわらず、治療法学は、それが社会復帰量刑アプローチをよりよく見えるように、そして復活させるので、多くの人に興味をそそるけれども、それは、法律上の諸原則と、利益を得るよう意図された者の両方に対して、いろいろな思いがけないかつ望ましくない結果を引き起こすかなりの危険」を有しているとする。⁽²⁸⁾

(二) 司法監視モデル

司法監視モデルに基づいて作用している専門的な刑事裁判所の決定的な特徴は、それらが尿検査や外出禁止令に従うよう求められる刑事被告人あるいは参加者の監視に携わり、週毎に数回というような裁判所との約束に参加するよう、主として裁判官に依拠することである。⁽²⁹⁾ 司法監視モデルの理論的根拠は、司法的に執行される犯罪者の監視の強化が、拘禁よりコストが少くないという点と、従来のプロベーションやパロールよりさらなる有効性があるという点で、将来の違法行為を減らすということにある。治療法学モデルと異なり、もっぱら司法監視モデルに基づいて作用する専門的刑事裁判所は、法廷の訴訟手続を通して治療結果を生み出すことを目的としていない。その代わりに、裁判官は、プロベーションオフィサーあるいはパロールオフィサーに類似した方法で、刑事被告人による裁判所命令の遵守をしっかりと監視する権限を与えられる。司法監視モデルにおいて、裁判所は、事前審理の訴訟手続において刑事被告人を監視する管轄権を維持する。そして、裁判所は非拘禁的な判決を下すとき、裁判官は、定期的に裁判所に戻って報告することを命じるのである。⁽³⁰⁾

マクロードは、この司法監視モデルについては、以下のように述べている。「司法監視は、一部監視を促進するための技術的な装置に頼るけれども、司法の行き過ぎ、拡張された監視、および、遵守事項違反への拘禁の加重といふかなりの危険性を提示する点で、これらの裁判所において、司法的役割は変わる。プロベーション刑で処分された刑事事件の大多数により、電子監視、声証システム、および、監視に頼る費用のかからない現場での薬物テストについての広範囲にわたるマーケットがある。けれども司法監視の中心的な特徴は、プロベーションあるいはパロールと比較すると、裁判官が刑事被告人の監視を監督することにおいて積極的な役割を果たすということである。そして、裁判官が、刑事被告人による裁判所命令遵守のモニターになると、裁判官の役割は、少なくとも原則として、判決の中立性から、州のためのより積極的な調査的監督へと変化する。同時に、司法監視モデルは、犯罪者の監督と少なくとも短期の拘禁のレベルを減らすよりも拡大すると威嚇するものである。なぜなら、より集中的な監督が、短期拘禁の可能性を増やす遵守事項違反を確認することについての可能性を高めるからである。この可能性の増加は、多くの司法監視裁判所において、拘禁が、刑事上訴追可能な違法行為のレベルに至らない遵守事項違反の義務違反の罰則となつてゐることから、とりわけ当てはまるであらう」⁽³¹⁾。

(三) 治安維持モデル

専門的な刑事裁判所で実施されている第三の刑法改革主義的モデルは、比較的軽微な生活の質に関する犯罪の起訴に供される地方の法廷を召集することによって、秩序維持を推進しようとするものである。専門的刑事裁判所の目標は、従来の裁判所から出てくる事案を専門的裁判所に移行することによって、従来の刑法執行の影響を受けかつ不

十分な特質を扱うことであつたけれども、「多くの場合、謀殺、強姦、および、強盗を扱うことにおけるように、現行システムはとてまもなく作用している」という幾人かの提唱者の観点では、それらは、いっそう凶悪な犯罪の起訴の選択肢が不適當であろうと考えた。⁽³²⁾したがつて、なされるべき努力は、従来の刑事裁判所が他の点では無視しがちであつた軽微な犯罪（例えば、売春、軽微な薬物所持、および、治安びん乱行為）に焦点を合わせることであつた。⁽³³⁾

治安維持モデルの基礎となつている理論的枠組みは、主としてポリーシングへの割れ密理論アプローチから得られる。割れ密理論の言う秩序維持の仮説は、軽微な物理的かつ社会的障害（回転式改札のジャンプ、マリファナの使用、公共での飲酒）を軽視するならば、より重大な犯罪に寄与することになると主張する。専門的な治安維持型の刑事裁判所は、初めに社会奉仕のような中間的制裁を割り当てることによって、公共秩序違反に対応する。これらの制裁の付加が、法律の合法性の認識と、それ故社会的秩序を改善するであろうことが代わるがわる望まれる。専門的刑事裁判所に適用されたような理論は、公共秩序犯罪を起訴した結果として、犯罪が、全体的に低下するとし、それでもつて、いっそう犯罪者の逮捕と拘禁を頼ることになるものと考える。⁽³⁴⁾

マクロードは、治安維持モデルに三つの利点があるとするが批判的である。まず第一には、治安維持を目的とする裁判所が、犯罪を実行する可能性のある者の刑法の合法性の認識を拡大し、それ故、全体的に法律遵守の行動を拡大するであろうという長所を指摘する。しかし、「治安維持型の裁判所は、公共秩序違反に対するそれらの対応において、しばしば従来の裁判所よりいっそう厳しくて、またあまり合法性はないと認知される」とする。⁽³⁵⁾

治安維持モデルの第二の利点は、それが、社会奉仕のように効果的かつ有益な中間的制裁を導入する代わりに、従来の監禁的量刑に対する依存を減らすであろうということである。しかしながら、「刑事被告人が中間的制裁に従う

ことができない場合、彼らは、少なくとも短期の拘禁でしばしば罰せられる。事実、経験的分析は、短期の拘禁の増加が、治安維持モデルで実行する少なくとも若干の裁判所の思いがけない結果であることを確認する⁽³⁶⁾。と指摘する。

そして、最後の利点として、刑事法執行における地方の民主主義的参加による裁判所の復活を挙げる。しかし、「治安維持型のコミュニティ・コートの実際の民主主義的可能性は、多数の研究が示すように、少数のしばしば比較的裕福であるか、あるいは、異常に声高に主張する個人だけが、コミュニティ・コートのプログラムに積極的に参加するとすれば、不明確である。実際、これらの裁判所は、不動産価値を改善するために高級住宅地化を進めることにおいて、金持ちの少数派の利益グループの関心を推進するのに役立つかもしれないという若干の証拠がある」とする⁽³⁷⁾。

(四) 脱拘禁化モデル

脱拘禁化モデルは、主として拘禁への依存の減少と、社会的な破壊行為の管理を一部刑事裁判所から他の部門へと移動させることにより、裁判所の関係者を地方の社会福祉やその他の制度に関連づける社会的かつ経験的な知見に基づいたフレームワークとに傾倒するものである。専門的刑事裁判所に適用されると同じように、脱拘禁化モデルの究極の目的は、従来の刑法執行が最もふさわしい犯罪を分離することであり、それによって、一定の行為カテゴリーの段階的な事後的非犯罪化を導き、犯罪化が適切であるとされる広範囲の社会悪への代替的な非監禁的規制アプローチを可能にする。専門的裁判所という文脈で脱拘禁化モデルの基礎となっている基本的な命題は、過犯罪化(overcriminalization)と過剰拘禁(overincarceration)という構造的な問題である⁽³⁸⁾。

主として脱拘禁化モデルで運営される裁判所は、伝統的な刑事裁判所から事案を移すために、検察官、警察官、弁

護人、および、地方レベルでの役人と共に働くことよって、実体的刑法の変更に対する立法上の障害を回避する。特別な刑事立法による廃止を必要とすることなく、これらの裁判所は、軽罪の事案の範囲である薬物事犯や、幾つかの事案では、精神病に罹患している犯罪者や退役軍人に関する事柄と同じようにより凶悪な重罪犯に関する事案において、刑事訴追を留保するかあるいは取り下げられるための場所を提供する。脱拘禁化のアプローチは、これらの事柄への対応のために代替的裁判所を配置しようとする。そして、裁判所が広範にわたる支援の一定の方策を得たとき、議会議員は、脱拘禁化体制を合法的にして制度化する制定法を定めることができるのである。この方法は、直接的に特定の行為を合法化しようとするよりも、よりいつそう実行可能である。そして、代替的なダイバージョン的裁判所のアプローチは、かなり市民による支持を獲得している⁽³⁹⁾⁽⁴⁰⁾。

脱拘禁化モデルに基づく裁判所は、その日常業務において、社会福祉の資源へと迂回する情報センターの役を務め、そうした資源を個々の刑事被告人に割り当てることを保証する。現行の刑事裁判所の結果を追跡してみると、拘禁が実際に減少していることを保証し、参加者やその他関連のある人々における種々の代替的な制裁とサービスの効果を⁽⁴¹⁾確認することができる。

マクロードは、この専門的な脱拘禁化モデルを、多くの犯罪で告発された人々のより大きい非拘禁的な社会制度上への統合を促進するものとして評価している⁽⁴²⁾。そして、この脱拘禁化モデルは、さらに刑事被告人中一定の人員に関連する特定のニーズと危険性に注目することで、それが拘禁への依存を減らすために機能するとしている⁽⁴³⁾。但し、この脱拘禁化は、「一定の範疇にある事案や刑事被告人を刑法執行上の状況外にある部門にダイバートさせることにおいて、脱拘禁化に向けての部分的戦略として理解されるべきであって、必ずしも永久的な刑法執行の装置として、あ

るいは、過犯罪化や過剰拘禁という問題への包括的アプローチとして理解されるべきではない」と指摘していることは重要である。脱拘禁化モデルのより妥当とされる目標は、社会的混乱の管理から、可能な限り刑事裁判所、プロベーション局あるいはパロール局、ジェイル、および、刑務所から、広範囲にわたるそれ以外の施設へと移すことなのである。⁽⁴⁴⁾

そこで、問題解決裁判所の機能については、上述のモデルのうち、「脱拘禁化モデル」が一番正解に近いものと思われるが、正確に指摘をするならば、その何れでもなく、「ダイバージョン」の一方策として捉えるのが良いように思う。確かに、問題解決裁判所の果たす機能が、犯罪者の抱えている「問題の解決」、犯罪者の再犯防止のための「監視」、そして、社会での犯罪減少による「治安維持」にあり、そのために設立されたものであることは間違いないが、やはり問題解決裁判所も刑事裁判所の一種として分類するならば、あくまでも問題解決裁判所が行うべき基本的事柄は、有罪・無罪の決定とそれに基づく刑罰の付加であることから、「脱拘禁化」というキーワードで説明するのは良い試みだと思われる。しかし、この「脱拘禁化」は、刑罰体系における、拘禁刑 対 非拘禁刑（プロベーションあるいは社会奉仕命令）の構図を前提とするものであり、そこには刑法の革新的改革の考えが底流として存在すると考えられること、それに加えて、上述したように、こうした特別な刑事裁判所をこれまでの刑事裁判所と同じ位置づけをしようとする前提があることからすれば、やはり問題解決裁判所が通常の刑事裁判所の 例外 として設立されたものであり、裁判所外で展開される各種の治療や福祉サービスの提供を多様な目的達成のための手段として捉えるならば、問題解決裁判所は、いわゆる通常の刑事手続を回避するという ダイバージョン に重きを置いている制度であると評価した方が良いように思われる。

第二章 問題解決裁判所と刑事司法

問題解決裁判所の機能をどのように理解すべきかという問題を検討した。どのモデル論で把握するのが良いのかどうか難しいところであるが、ここでは、さらにこの問題解決裁判所の位置づけの問題、すなわち、問題解決裁判所は刑事裁判所と原則・内容等で比較して、刑事司法（裁判）の一種としてどのように理解すべきなのかどうか考察を加えていきたい。上述のマクロードを更に参照しつつ、とりわけ問題解決裁判所に批判的な立場からの意見を紹介しながら検討することとする。⁽⁴⁵⁾

(一) 法律主義の行き過ぎか？

問題解決裁判所の批評家は、複雑な社会的問題を扱うために、刑事裁判所を頼ることができるという支配的な命題を拒絶する。例えば、スピナック (Jane M. Spink) は、法廷に基礎をおくアプローチが、専門的な刑事裁判所が取り扱うことを目的とする、従来の刑事裁判所を無力にする大量の取扱件数のような構造的な問題、あるいは、そうした裁判所が取り扱おうと努める中毒や社会の混乱のような難しい社会問題を処理する能力がないであろうと論じた。⁽⁴⁶⁾ レヴィン (Kay L. Levine) もまた、「社会問題を扱う責任を負わされた職員の基本的な方向づけを変えらることなく、刑事司法の枠組み内にそのような問題を置くことによって、我々は、刑事司法制度（有罪決定、処罰、および、監視）という伝統的な装置が、問題解決者によって考慮される唯一の戦略となるであろうことを確実にする」と同様な趣旨を述

べている。⁽⁴⁷⁾

スピナックは、専門的な刑事裁判所は、裁判所の構造的問題を処理することができないとする。なぜなら、そうした問題は、問題解決裁判所がほとんど統制を行使することのできない立法機関と公共政策によってもたらされるからである。⁽⁴⁸⁾ 言い換えると、薬物犯罪者について、警察が逮捕することを続け、検察官がその者を起訴することをやり通す限り、刑事裁判所の薬物犯罪者数は高いまま維持されるであろう。さらに、スピナックが主張するように、問題解決裁判所が扱おうと努める社会的問題と個人的問題は、多面的で社会的に定着しており、裁判所がより広範囲の構造的移行を鎮静化しようとすることは、不可能でないとしても難しいものと思われる。その例として、スピナックは、初期の家庭裁判所の歴史において、現代の問題解決裁判所のように問題志向の期待を持っていたが、関連のある問題を解決することにおいて不十分であったとする。なぜなら、主として家族の機能障害という複雑な社会的に根深い特徴のためである。そこで、スピナックは、我々が、「法廷を越えて資源を開発する必要がある」、治療あるいは法廷の介入よりむしろ「もっと多くのクライアント指向の解決」に焦点を合わせていると結論する。⁽⁴⁹⁾

同様なことはコミュニティ・コートでも指摘される。⁽⁵⁰⁾ トンプソン (Anthony C. Thompson) によれば、多くのコミュニティ・コートの中心的な目標が、長年にわたるホームレスの問題、および、それに関連する多くの必要とされた社会福祉の提供を通じての処置が不十分であった精神病の問題を扱うことであった。しかしながら、個々の刑事被告人に対する焦点合わせが、ホームレスの構造的系統的原因を扱うことができないことと、低収入の地域と有色人種の地域社会における絶え間ない問題の多くについての根源的原因が、あまりにも微妙であることから、法廷判決の手段によって取り上げることができなかったということである。⁽⁵¹⁾ クウイン (Mae C. Quinn) によれば、「ソーシャルワーク介

入が苦惱している人々に役立つかもしれないが、このことは、刑法執行の文脈外で最も良く達成されるであろう」と指摘している。⁽⁵²⁾

(二) 刑事司法なのか？

問題解決裁判所に関する次の問題は、それらが刑事司法の表情豊かな力を傷つけるかどうかということである。非難を伝えることと悪行を阻止することは、刑法の最も重要な特徴であることは確かであろう。そして、道徳的非難を刑事制裁に結び付けることは、刑法の抑止的潜在能力を理解することにおいて、重要な役割を果たすかもしれない。さらに、ボルト (Richard C. Boldt) は、刑法は「ただ意図主義的 (intentionalist) 視座 (それは、人力と道徳的責任を確認する視座) を単に表現する以上のことをする」と論じたが、しかしさらに、刑法の「視座は、創造されて維持されるものであって、原因のあるいは客観的視座は不明瞭のままにされる極めて重要な社会メカニズムである」⁽⁵³⁾。この理由で、ボルトは、中毒を患者に処方し、それによって中毒を許すことは誤りであると強く主張する。

これらの関心事を考えると、応報主義が、問題解決裁判所の有する特別な使命と矛盾して、刑罰理論と調和しないことは明らかとなってくる。応報的アプローチの要点は、行われた犯罪に基づいて、犯罪者を彼らの道徳的非難相当性に応じて罰するはずである。寛大さと厳しさが共に均衡性の原則に違反すると思われる。

もつともこれに対しては、マクロードが批判を示している。「さらに道徳的に非難された違反と同じぐらい道徳的に中立な違反の両方とも関する事案で、脱拘禁化アプローチを採択している裁判所は、次のような刑事被告人が経験する重要な方法でその者の自由を制限する。その方法は、強要すること、容認すること、および、そうした点で懲罰

的であることである。例えば、当該法廷によつて処遇を受けることを命じられた薬物中毒者、あるいは、精神衛生の養生法に従うことを命じられた精神障害者は、共に自らの自由が次第に損なわれるようになる。中毒の苦悶やあるいは精神病の狂気のエピソードで、ほとんどの人々は、薬物を使用するか、あるいは、彼らのマニアを経験することをより好むであろう。専門的な刑事裁判所は、彼らの自由を制限し、法律の力によつて社会的に望ましい行動方針を義務化することによつて、それらの人々を罰する。換言すれば、社会福祉の介入と処罰は、必ずしも完全に相対してはいないのである。このような介入は懲罰であると理解されるかもしれない⁽⁵⁴⁾。しかし、問題解決裁判所で付される薬物治療等は刑罰ではないのであり、その介入は犯罪者に対する福祉の視点からするものであることから、応報的意味を持たせることは誤りであるように思われる。

(三) 刑事手続（保護）の軽視か？

問題解決裁判所について、伝統的な視点からする批判はこの点をめぐるものである。ポルトによれば、アメリカの伝統的な刑事裁判所が、問題解決アプローチを採択したものは対照的に、当事者主義制のパラダイムに従つて組織されている。ここでは、裁判官は、より受動的かつ中立的役割を割り当てられ、検察官と弁護人は、事実と法律議論を提示することによつて、法廷に関する協議事項の設定に対して大きな責任を負い、そして、当事者と裁判官において行なわれる対話は、大いに形式化された公式の手続規則によつて支配されている。理論的な見地から、これらの特徴は、州と個々の刑事被告人の利益が対立し、公正さの認識と具体的な現実両方が、開放性と透明性によつて特徴づけられる意思決定過程によつて推進されるという認識から採用された。最終的に、一定の法域で採用されている正確

な量刑アプローチに大なり小なり頼っている、伝統的な刑事裁判所の裁判官による強制処置（刑罰）の科刑は、デザートと均衡性の原則によって外部で接している限定された司法的裁量の行使の結果である。⁽⁵⁵⁾

それに加えて、問題解決裁判所は、しばしば一定の段階において、当事者主義と手続上の保護をあまり必要としない協同的なアプローチ、すなわち、批評家の指摘が多数の適正手続関心に向けられるアプローチを採用している。弁護士は、手続上の保護の軽視が、彼らのクライアントにとって良くない結果を、つまり一般に刑法の合法性と完全性について腐食的な結果に導くという理由で、これらの形式張らない手続に反対する。反対理由にあるこのラインは、弁護士が、部分的にダイバージョン的刑罰の「チーム」として働くとき、違法に獲得された証拠を排除させることに
おいて、余り警戒しないかもしれず、州が起訴する際の法律上あるいは事実上の基礎にあまり異議を唱えることをしないかもしれない。弁護士の存在以外に、社会福祉プロバイダーとの刑事被告人の相互作用もまた、違反があることを示唆するいかなる陳述でも、当該刑事被告人の取消し判決に影響を与えるかもしれないので、適正手続違反を必要とするかもしれない。例えば、一定のドラッグ・コートで、裁判官は、制裁を法廷参加者に適用すべきかどうか決定することにおいて、薬物乱用プログラム担当者からの経過報告書に頼ることになるであろう。この情報は、処遇の状況で入手されて、手続上の公正さあるいは規則正しさを保障するようないかなる手段の適用も受けない。

手続上の異論についての重要な根拠は、刑事被告人が従来⁽⁵⁶⁾の法廷で受けたであろう比較的軽い刑と、刑事被告人が、ダイバージョンプログラムを失敗した場合受けるであろう不釣り合いな厳しいジェイルあるいは刑務所への拘禁刑との間にある専門的な刑事裁判所におけるしばしば重要な不均衡である。脱拘禁化モデルからすれば、問題解決裁判所の主要な目的は、公共の安全を維持することにおいて一貫した拘禁の信頼を減らすことであるから、このような裁判

所は、不釣り合いに厳しい取消し判決を下すことで効力を得ようと努めない。実際、経験的な分析が、ドラッグ・コートでの制裁の重大さが、その後行われた犯罪数あるいは薬物使用の日数を減らすように思われないことを示唆する⁽⁵⁶⁾。それに加えて、答弁取引の手續も指摘される。その決定は、重大なものであり、罪を認めることについて、情報を良く伝えられ合理的な選択をすることは、選択肢が拘禁刑よりずっと長いとき、また刑事被告人が薬物の乱用あるいは精神病を罹患しているとき、とりわけ難しいものと思われる。

まとめに代えて

以上、アメリカで多用されている問題解決裁判所、その理論的根拠としての治療法学・治療的司法について検討してきた。アメリカで問題解決裁判所が多く採用されるように至ったのは、一九九〇年前後を境として始まる犯罪者の増加、それも薬物の自己使用が増えたため、その「回転ドア」の状況を解消したいことがきっかけとなったと言える。それに関連して、犯罪数の増加による市民の刑事司法への信頼が揺らぎ、新たな刑事司法が必要とされたことや、そもそも犯罪が、加害者と被害者との関係において地域社会で発生することから、そうした事案を適切に処理することで安全な日常生活を求める市民の声も大きかったであろう。そのような状況において、犯罪対策・常習犯対策として、本来的に機能面からする限界もあつたのでいまままで注目を受けてこなかった司法（刑事裁判）に対して、その積極的介入が求められるようになり、問題解決裁判所が多数設立されるようになったのだと思われる。

そこで、我が国も再犯防止という重要な刑事政策的目的から、こうした治療的司法・問題解決裁判所を導入すべき

であろうか。

まず治療的司法というような新たな刑事司法の考えをどのように評価すべきかということであるが、結論としては、いわゆる刑事司法の新たな部分として考えるのが良いように思われる。これは、我が国でも、少年法で規定されている保護手続、つまり「家庭裁判所における少年審判」が設けられていることから、犯罪者の改善更生等を目的とした成人犯罪者に対するものとして導入も可能かと思われる。ただ気をつけておかなければならないのは、マクロードも指摘したように、「一定の範疇にある事案や刑事被告人を刑法執行上の状況外にある部門にダイバートさせることに、おいて、脱拘禁化に向けての部分的戦略として理解されるべきであって、必ずしも永久的な刑法執行の設備として、あるいは、過犯罪化や過剰拘禁という問題への包括的アプローチとして理解されるべきではない」という点である。⁽⁵⁷⁾我が国での治療的司法をめぐる主張には、再犯防止という目標から問題解決裁判所の積極的導入が叫ばれているが、これらの裁判所は、あくまでも本来的刑事裁判から見れば、例外的なものであって、特定の犯罪者に特化した、特別な裁判所であることを忘れてはならない。やはり刑事裁判は、「犯罪と刑罰」のために設けられたものであるという歴史的経緯を踏まえ、その被告人の権利をめぐって原理・原則の保障の上に成り立っている刑事司法の中心をなす制度である。その大前提をなし崩しにする考え方・制度は、刑法上の犯罪と民法上の不法行為を同列に看做すものであり、その結果、刑罰を蔑ろにし、ひいては犯罪被害者からの理解を得られるものではないであろう。そもそもアメリカにおいても、問題解決裁判所は、刑事司法の原則的制度として置き換えられていないのである。したがって、我が国で成人に対してこうした考え方を受入れ新たな法廷を設けるならば、少年法に倣って、その対象や内容等を十分に検討することが求められるであろう。

そこで、現在の再犯防止の視点からこうした問題解決裁判所を導入すべきかどうかについては、時期尚早ということになるものと思われる。我が国での現行制度を俯瞰してみると、犯罪者等の再犯防止策、とりわけ薬物の自己使用に対するものは、刑罰を利用しての施設内処遇を中心とした政策になっている。具体的には、特別改善指導である「薬物依存離脱指導」が挙げられるであろうし、その発展系として、「刑の一部執行猶予」（刑二七条の二）や「薬物使用等の罪を犯した者に対する刑の一部の執行猶予に関する法律」もある。今はこのような行政中心の施策が展開されているところであり、その実践の中で結果を蓄え、評価を見守るべき段階である。もしその結果や評価が芳しくない場合に至って初めて、刑事司法の制度の中に問題解決裁判所のような制度の創設を検討すべきであろう。同様なことは、犯罪を行った精神障害者に対する「心神喪失等の状態で重大な他害行為を行った者の医療及び観察等に関する法律」に基づく、いわゆる「医療観察」や、DVに対する「配偶者からの暴力の防止及び被害者の保護等に関する法律」に基づく各種の保護命令、ストーカーに対する「ストーカー行為等の規制等に関する法律」に基づく各種禁止命令も同様である。本稿で検討したように、問題解決裁判所は幾つかのモデルが考えられる。そのような特別な裁判所を設立する際は、果たすべき機能も踏まえた検討が必要であろう。

少子高齢化社会において、受刑者の再犯防止は大きな課題である。そのような状況の中で、窃盗狂などの新たな問題も注目を受けつつあり、「犯罪の原因は病気である」との意見も指摘されるようになってきている。実際の犯罪発生の原因が環境や素質に跨がって複雑になってきている状態である。ますます刑罰の位置づけと内容が検討されるべき時期になっていると言える。まさに「犯罪とは何か」「刑罰はどうあるべきか」ということについて、刑法そのものの存在意義を再確認しつつ、再検討すべき時代に来ているのではないだろうか。

- Villanova Law Review. 2017, p. 685. Carter, A., "Fixing Florida's Mental Health Courts: Addressing the Needs of the Mentally Ill by Moving Away from Criminalization to Investing in Community Mental Health," *Journal of Law in Society*, Vol. 10, 2009, p. 9. Stefan, S., and B. J. Winick, "A Dialogue on Mental Health Courts," *Psychology, Public Policy and Law*, Vol. 11, 2005, p. 507. Bozza, *op. cit.*, p. 104.
- (7) Porter, R., Rempel, M., and A. Manskay, *What Makes a Court Problem-Solving?: Universal Indicators for Problem-Solving Justice* (Submitted to the State Justice Institute), New York, NY: Center for Court Innovation, p. 1.
- (8) Wolf, R. V., *Principles of Problem-Solving Justice*, New York, NY: Center for Court Innovation, p. 5.
- (9) *Ibid.*, p. 6.
- (10) *Ibid.*, p. 7.
- (11) *Ibid.*, p. 4.
- (12) *Ibid.*, p. 2.
- (13) *Ibid.*, pp. 8-9.
- (14) Wexler, D. B., "Therapeutic Jurisprudence," *Minnesota Law Review*, Vol. 57, 1972, pp. 289-334.
- (15) Wexler, D. B., "Including Therapeutic Compliance through the Criminal Law," *Law and Psychology Review*, Vol. 14, 1990, p. 43.
- (16) Porter=Rempel=Manskay, *op. cit.*, p. 2.
- (17) 例え、以下の論稿を参照。指宿信「治療的司法とは何か」『刑事弁護』八七号(二〇一六年)五八-六一頁。同上「治療と司法：世界に広がる治療的司法論とその実践」『犯罪社会学研究』四一号(二〇一六年)一一四-一九頁。ブルース・J・ウイニック著／指宿信＝暮井真絵子訳「刑事被告人の訴訟能力：アメリカにおける訴訟能力論と治療法学的展開」『成城法学』八四号(二〇一五年)九九-一六二頁。渡辺千原「治療法学(Therapeutic Jurisprudence)：治療法学と問題解決型裁判所(Bruce Winick & David Wexler (ed.), Judging in a Therapeutic Key)」『アメリカ法』二一〇〇四卷一號(二〇〇四年)七六-八三頁。拙稿「問題解決裁判所」『比較法雑誌』四一巻三號(二〇〇七年)二四七-二五八頁。
- (18) McLeod, A. M., "Decarceration Courts: Possibilities and Perils of a Shifting Criminal Law," *Georgetown Law Journal*, Vol.

- 100, 2012, pp. 1587–1674.
- (19) これら四つのモデルの概略については、上述の文献を参照。Ibid., p. 1595.
- (20) コミュニティ・コートについては、以下の文献を参照のこと。拙稿「再犯防止に向けた刑事司法の積極的な刑事政策的役割への大きな期待」『法等新報』二二三巻九・一〇号（二〇一七年）八〇三―八二二頁。
- (21) Hora, P. F., Schma, W. G., and T. A. Rosenthal, “Therapeutic Jurisprudence and the Drug Treatment Court Movement: Revolutionizing the Criminal Justice System’s Response to Drug Abuse and Crime in America,” *Notre Dame Law Review*, Vol. 74, 1999, pp. 463–64.
- (22) Winick, B., “The Jurisprudence of Therapeutic Jurisprudence,” in *Law in a Therapeutic Key: Developments in Therapeutic Jurisprudence*, by D. B. Wexler and B. J. Winick (eds.), San Jose, CA: California Academic Press, 1996, p. 648.
- (23) Winick, B. J., “The Changing Face of Justice: The Evolution of Problem Solving,” *Fordham Urban Law Journal*, Vol. 29, 2002, p. 1809.
- (24) McLeod, *op. cit.*, p. 1612.
- (25) Nolan, J. L., *The Therapeutic State: Justifying Government at Century’s End*, New York, NY: NYU Press, 1998, pp. 80–83.
- (26) Johnston, E. L., “Theorizing Mental Health Courts,” *Washington University Law Review*, Vol. 9, 2012, pp. 525–527.
- (27) McLeod, *op. cit.*, pp. 1612–1613.
- (28) *Ibid.*, pp. 1619–1620. なお、オズボーン・コートに関する詳細については、以下の文献を参照。Farole, D. J., and A. B. Cisner, *Seeing Eye to Eye?: Participant and Staff Perspectives on Drug Courts*, New York, NY: Center for Court Innovation, 2005.
- (29) Berman, G., and J. Feinblatt, *Good Courts: The Case for Problem-Solving Justice*, New York, NY: The New Press, 2005, p. 9.
- (30) McLeod, *op. cit.*, p. 1620.
- (31) *Ibid.*, p. 1621.
- (32) Berman and Feinblatt, *op. cit.*, p. 4.
- (33) McLeod, *op. cit.*, p. 1625.

- (34) *Ibid.*, pp. 1625–1626.
- (35) *Ibid.*, p. 1626.
- (36) *Ibid.*, p. 1627.
- (37) *Ibid.*, p. 1630.
- (38) *Ibid.*, p. 1631.
- (39) 例えは、電話調査の八〇%以上の者が、非暴力的事案に対する非監禁的代替刑を支持しているという調査がある。以下の文献を参照。Princeton Survey Research Associates International, *The NCSC Sentencing Attitudes Survey: A Report on the Findings*, Williamsburg, VA: National Center for State Courts, 2006, p. 5.
- (40) McLeod, *op. cit.*, p. 1632.
- (41) *Ibid.*, pp. 1632–1633.
- (42) *Ibid.*, p. 1636.
- (43) *Ibid.*, pp. 1637–1638.
- (44) *Ibid.*, pp. 1638–1639.
- (45) *Ibid.*, pp. 1657–1673.
- (46) Spinak, J. M., “Romancing the Court,” *Family Court Review*, Vol. 46, 2008, pp. 258–259.
- (47) Levine, K. L., “The New Prosecution,” *Wake Forest Law Review*, Vol. 40, 2005, p. 1131.
- (48) Spinak, *op. cit.*, pp. 258–260.
- (49) *Ibid.*, pp. 270–271.
- (50) Boldt, R. C., “A Circumspect Look at Problem-Solving Courts,” in *Problem-Solving Courts: Justice for the Twenty-First Century?*, by Higgins, P., and M. B. Mackinem (eds.), Santa Barbara, CA: ABC-CLIO, 2009, pp. 18–19.
- (51) Thompson, *op. cit.*, pp. 90–91.
- (52) Quinn, *op. cit.*, pp. 77–78.
- (53) Boldt, R. G., “The Construction of Responsibility in the Criminal Law,” *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 140,

1992, p. 2247.

- (54) McLoed, *op. cit.*, pp. 1661–1662.
- (55) Boldt, *supra note* 50, pp. 22–23.
- (56) Rossman, S. et al., *The Multi-Site Adult Drug Court Evaluation: The Impact of Drug Courts*, Washington D. C.: Urban Institute, 2011, pp. 246–247.
- (57) McLoed, *op. cit.*, Ibid., pp. 1638–1639.

(本学兼任講師)