



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	社会内処遇における電子監視制度：アメリカ、ドイツ、日本の状況から見た中国法への示唆
Author(s)	張, 曉航
Degree Grantor	北海道大学
Degree Name	博士(法学)
Dissertation Number	甲第14629号
Issue Date	2021-09-24
DOI	https://doi.org/10.14943/doctoral.k14629
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/83125
Type	doctoral thesis
File Information	ZHANG_Xiaohang.pdf



学生番号：15185103



北海道大学
HOKKAIDO UNIVERSITY

北海道大学

博士学位論文

社会内処遇における電子監視制度

—アメリカ、ドイツ、日本の状況から見た中国法への示唆—

論文著者： 張 曉航

研究分野： 刑事法

指導教員： 城下 裕二 教授

論文目次

概要	1
序論	3
第 1 節 問題の所在	3
第 2 節 研究目的	3
第一章 電子監視の定義と機能	4
第 1 節 電子監視の定義	4
第 2 節 電子監視の機能	5
(1) RF 設備の設備構成	5
(2) RF 設備の作動原理	6
(3) GPS 衛星測位システムによる電子監視	8
第二章 アメリカの電子監視制度	10
第 1 節 アメリカの電子監視制度の発展	10
第 2 節 電子監視の合憲性に関する論争	12
(1) 修正第 4 条に関する問題	12
(2) 修正第 8 条に関する問題	14
(3) 修正第 14 条に関する問題	15
第 3 節 アメリカ刑事政策の変容	16
(1) 報復刑から社会内処遇まで	17
(2) 社会内処遇の「威嚇化」への進化	19
第 4 節 小括	22
(1) 調整期に入った社会内処遇	22
(2) 社会内処遇制度の機能回帰	23
第三章 ドイツの電子監視制度	27
第 1 節 ドイツの電子監視制度の確立と発展	27
第 2 節 ヘッセン州の電子監視制度	31
第 3 節 バーデン＝ヴュルテンベルク州の電子監視立法	32
第 4 節 小括	34
(1) エッジ化される予防的な目的	34
(2) 厳密な連絡に基づく矯正措置	35
(3) 検証されていない矯正効果	36
(4) 保守的な刑事政策	36
(5) 司法の私有化に対する公衆抵抗	37
第四章 日本での電子監視制度導入について	41
第 1 節 概観	41
(1) 電子監視を導入する現実的なニーズ	41
(2) 保安処分制度に関する議論	42
(3) 日本が電子監視を実施する可能性	43
第 2 節 更生保護制度の観点からの電子監視	48
(1) 更生保護及び保護観察の変遷	48
(2) 現行日本の保護観察制度	51
(3) 犯罪抑止機能の弱体化	54
(4) 再犯防止対策の推進	60
(5) 電子監視の導入の是非	66

第3節 小括.....	69
第五章 電子監視をめぐる価値判断.....	72
第1節 異なる制裁制度に基づく電子監視.....	72
第2節 電子監視に関する注意すべき問題.....	73
第3節 社会防衛と社会復帰の組み合わせ.....	74
第4節 刑法と民法の融合.....	75
第5節 刑罰体系における電子監視.....	77
(1) 法と経済学における刑罰限界抑止理論.....	77
(2) 相対的な刑罰理論と電子監視.....	78
(3) 電子監視による犯罪抑止機能.....	80
第六章 中国法に対する示唆.....	83
第1節 中国における社会内矯正制度－「社区矫正」－について.....	83
(1) 社区矫正制度の概念.....	83
(2) 社区矫正制度の確立.....	84
第2節 社区矫正制度における電子監視.....	89
(1) 脱走防止策としての電子監視.....	89
(2) 電子監視に関する法律規定.....	91
(3) 電子監視の応用上の特徴.....	94
第3節 電子監視の主な問題点.....	97
(1) 技術的限界.....	97
(2) 過度な監視と監視の不足.....	97
(3) 心理的な圧力に影響される対面相談.....	98
(4) 電子監視の発展を束縛する重刑主義.....	99
第4節 多次元・マルチレベルでの電子監視制度の構築.....	99
(1) 異なるレベルの電子監視.....	100
(2) 電子監視の合理性・相当性の原則.....	102
(3) 権威かつ統一的なリスクアセスメントツール.....	104
(4) 他の社区矫正の実践との相互補完.....	112
第5節 小括.....	113
結語.....	115
引用・参考文献.....	117
付録.....	127
付録1: アメリカにおける電子監視・位置情報確認制度等関連事項年表.....	127
付録2: ドイツにおける電子監視制度関連事項年表.....	129
付録3: アメリカとドイツにおける電子監視の内容.....	131
付録4: 中国の社会内処遇制度（社区矫正）における電子監視制度関連事項年表.....	132

概要

通常、電子監視とは、犯罪者または特定の人物が「被監視場所（通常は犯罪者の家）にいる」または「一定の範囲内にある」条件に適合しているかどうかを監視するために使用される装置をいう。現在の司法実践で各国に採用されている電子監視設備は、主に第2世代電子監視装置 RF 設備及び GPS 衛星測位システムに基づく第3世代電子監視装置である。

刑事司法分野で、電子監視を活用しようと試み、初めて電子監視を実行に移したのはアメリカである。アメリカにおいて、電子監視が導入されてから数十年の月日が流れたものの、プライバシー権をはじめとする人権を不当に制約しているのではないか、電子監視は残虐で異常な刑罰に当たり修正8条に違反するのではないか、平等権の保護を謳った修正14条に違反するのではないかなど、その合憲性について、裁判上の争点が生じており、議論が行われている。

アメリカに比べ、ドイツの司法実務における電子監視の適用範囲は極めて限られており、このような現象が引き起こされた要因は電子監視自体が持つ不確実性に関連し、ドイツの司法文化や世論にもかかわっている。まず、ドイツの現在の量刑の実践の中で、刑罰に関する裁量活動が簡略化の方向に向かって発展する傾向が現れた。裁量者は行為の重大さに過度に依存し、刑罰の一般的な予防または特別予防の目的が徐々に周縁化された。第二に、電子監視の実証研究の結論は人々の予想に証明しておらず、人々の予想にも反していないが、簡単な監視手段としての電子監視だけではドイツの刑事政策では広く受け入れられないとされている。第三に、電子監視が専門知識に基づく予測と厳格なデータ情報の保護に関わるため、裁判官は電子監視の使用を回避し、伝統的な監督方式に採用する傾向がある。最後に、電子監視及び司法の私有化に対する公衆の抵抗心理は、電子監視が立法行動に付される可能性をさらに低下させたのである。

日本の既存の制度の枠組みの下で電子監視を導入するとすれば、それを保護観察の特別遵守事項の一つとして加えることが考えられる。しかし、現在の電子監視は主に「監督」と「制御」に基づいており、機能的には「補導」と「援護」を主な目標とする更生保護制度とは合致していないといえる。結局、電子監視導入の可否は、施設内処遇の延長線としての保護観察はどうあるべきかという理念的な問題に立ち戻らざるを得ない。伝統的な保護観察が正しいのか否かはとりあえず措くとしても、電子監視の原理や正当化根拠に立ち返り、将来に亘って妥当性を有する電子監視制度の理論的支柱を構築するのは、まだ非常に困難であると思われる。

電子監視に対して、各法域が示している異なる態度は、異なる制裁制度の表現として理解されるべきである。現在世界各国・地域で採用されている電子監視は目標と概念の枠組みでそれぞれ異なるため、電子監視は今後、全く新しい方式で刑罰の執行の分野に現れ、社会復帰と社会防衛に基づく刑事理念も電子監視の適用によって新たなバランスが整われることが見込まれる。刑罰の目的は単なる罪に対する応報ではなく、刑罰の賦課によって、社会の人々の安全を保障することも刑罰の目的である。したがって、様々な観点に基づいて刑罰を実行する必要もある。電子監視の発展過程を全体的に見ると、電子監視の法律的属性は主にその機能性に反映されているが、行為者の自由に対する制限の視点から見て、電子監視は罰則ともみなされる。電子監視の異なる法律属性に対して、電子監視は刑罰の実施の具体的な措置と見なすことができる。すなわち、それ自体は懲罰であり、拘禁刑の代替形態ともなりうるだけでなく、拘禁刑と刑事施設外電子監視を総合的に運用す

ることもできる。

中国における社区矫正制度の推進により、対象者の再犯・再非行を防ぎ、効果的な監督を行うことが実務上直面している課題点となっている。中国における一部の地域で導入されていた電子監視制度は、社区矫正制度の実施面において重要な意義を持つものと言える。しかしながら、対象者の位置情報を「知る」ことができる電子監視については、対象者が予め定められた行動範囲から逸脱することを回避し、対象者の再犯防止における対策の効果をできる限りの確に捉えるのは、将来において解決すべき問題である。既存の制度の改善を検討した上で、他国の制度や取組み状況等の情報を参考しながら、法制度設計の基礎理論をできるだけ優れたものにする必要がある。さらに、社区矫正実務の実際のニーズに応じて、腕輪・足輪による電子監視の試行の地域範囲をさらに拡大し、電子監視と他の社区矫正の実践の相互補完の実現を目的とし、電子監督制度の効果を上げるべきである。

対象者に対する監督の方式の一つとして、中国においては電子監視の実行の正当性又は必要性が認められる。ただし、社区矫正における電子監視の適用については、必ず実証研究を行ったうえで、実際に得られた効果を根拠に、電子監視対象者を選定しなければならない。中国の法律によると、全ての社区矫正対象者は電子監視対象者になる可能性があるが、他の国の実証研究の結論から言えば、対象者に対するパーソナライズされた働きかけを行うべきであり、異なる種類の犯罪・犯罪者を無差別で監視することは適切ではない。従って、社区矫正制度における電子監視の許容限度について、関連する法律を改善し、電子監視の相当性及びヒューマニゼーションの考えに留意しながら、マルチレベル方式の電子監視システムの構築を目指すべきである。

キーワード：電子監視；刑事政策；社会復帰；社会防衛；刑罰の執行。

序論

第1節 問題の所在

アメリカが前世紀にて本格的に刑事司法実務に電子監視制度を導入して以来、科学技術の進歩と刑法学界による拘禁刑の弊害に対する認識が深まり、同制度は今日では世界中の多くの国に採用され、異なる種類の執行制度と執行方式を構築してきた。しかしながら、電子監視自体の機能性や実験成果の欠如に鑑み、電子監視制度の実施は今も多くの論争を伴って、導入原因、関連規定、実施効果などにおいても、依然として多様な発展態勢を呈している。電子監視そのものが持つ技術性と理論性との衝突という特徴に鑑み、電子監視制度の確立と発展を整理し、要約し、電子監視制度の確立と発展の背後にある原因を探る必要がある。

英米法系と大陸法系の代表国家として、アメリカとドイツは電子監視制度の実施の現状、法律制度などにおいて同じ点があり、違うところもある。一方、日本は長年にわたって、社会内処遇制度における電子監視の導入に関連する理論的研究を行ってきた。今日、電子監視制度の導入と実施について、日本は電子監視の「導入の必要」または「実施する方法」に関する論争に直面している。電子監視制度の上記の三つの国での発展を研究することにより、電子監視制度自体の特性をより科学的に総括することができ、電子監視制度の将来の発展に対してより全面的な判断を下すことにも役立つのである。

中国には2003年に「社区矫正」という社会内処遇制度が導入されて以来、電子監視の使用はもう刑の執行の重要な形態となってきた。しかしながら、現時点では、理論的レベルでも運用レベルでも、電子監視の使用には多くの問題がある。これに基づいて、筆者がアメリカ、ドイツ、日本の状況を概観した上で、電子監視制度に関する理論問題を考察し解決し、電子監視制度の現在の問題点と未来の発展方向を論じる、また同時に、研究成果に基づいて、中国における電子監視制度の導入問題について検討して、中国における同制度のあり方について私見を提示する。より一層の角度から、筆者が上記の三つの国における電子監視の導入に関連する理論的研究と中国における電子監視の実際的な効果から始め、社会内処遇制度における電子監視の役割を再検討し、中国における関連する法制度の構築に関して、中国法への価値がある資料を提供することを目指しているのである。

第2節 研究目的

科学技術の発展によって、人類社会が巨大な便利さと価値を貰った。一方、科学技術もその強大な機能性に基づいて、絶えず人類社会に対して知らず知らずのうちに改造を行っている。電子監視制度は刑罰の執行の制度として確立されたことが、科学技術の発展が刑事法の執行面での豊富さと見られる一方で、科学技術が伝統的な刑罰を実行すること、さらには伝統的な刑法理論と刑事政策に挑戦することも考えられる。今日になって、電子監視制度もう数十年の発展過程を経て、次第に多くの国に法律で受け入れられてきたが、電子監視自身をめぐる様々な論争はますます激しくなった。この傾向の根源は、異なる法律文化の融合と衝突であると理解できるだけでなく、科学技術が従来の刑法理論と刑事政策との融合の過程で経験しなければならないことであるとも理解できる。電子監視の技術特

性を基づいて、電子監視の性質を科学的に判断することが、本研究の主要な目的の一つである。

英米法系の代表国であるアメリカは、電子監視を刑罰執行方式とする初めての国である。大陸法系の代表国であるドイツも刑罰執行面で電子監視制度を導入したが、現状においても関連法律法規の執行においても、ドイツの電子監視実施の現状とアメリカの電子監視実施の現状はかなり大きな違いがある。一方、日本では、電子監視制度を導入することが新たな話題であり、電子監視自体の利害についての論争が続いている。したがって、上記の三つの国の状況の対照的な研究を行うことを通じて、できるだけ全面的かつ客観的な観点から電子監視制度を見直し、電子監視の未来の発展動向を科学的かつ合理的に判断することができる。

中国ではすでに大規模な範囲で電子監視制度が実施されているが、設備の機能上においても、関連する法律規範上においても、依然として相当な改善余地がある。したがって、本研究の根本的な目的は、電子監視を歴史、現状及び未来の三つのレベルで総括した上で、中国の電子監視制度に対する研究に価値のある資料及び提案を提供することである。

第一章 電子監視の定義と機能

第1節 電子監視の定義

電子監視に係る法規制に対する研究及び実践的価値判断を行う際、電子監視の概念の定義が必要である。電子監視の定義は、場面によって異なる結果となる。

一部の学者によって、電子監視の定義について、アメリカの「消費者プライバシー権利章典」(Consumer Privacy Bill of Rights)に基づいて明らかにすることが必要であると考えられる。すなわち、電子監視とは、対象者の行動(活動情報)を分析することを目的として、電子計算機・電子観測装置及び電話サービスなどの技術を通じて、他人によって行われるマーク・信号・文字などに対する観察・観測活動である¹。

刑事司法の分野における電子監視は、犯罪者や特定の人が「監視される場所(通常は犯罪者の住宅)にいる」または「一定の範囲内にいる」という条件に合致しているかどうかを監視するために使用される設備を指す。電子監視の適用シナリオは、法執行機関は電子監視設備を通じて、対象者の個人情報に係る事項に対して、監視又は傍受の実施をし、個人生物識別情報を収集する方法である。法執行機関は電子機器を備えた送受信機を特定対象者の身体に装着させ、対象者による違法行為が発生したかどうかについて評価する。電子監視設備は監視対象を常時監視し、監視対象が所定の動作限界を超えたとき直ちに警報を発する。関係者は、自宅にずっといるように求められるか、1日の特定の時間帯に自宅にいるように求められる²。

社会内処遇の場面で使われる電子監視とは、指定された法執行機関は電子足輪または電子腕輪を通じて、社会内処遇対象者の行動、生活、情緒などの情報を把握する手段である。

¹ 周学峰「アメリカにおける電子監視制度の進化について」北京理工大学学報社会科学版(2014) 115頁。なお、以下本論文においては、便宜上、中国語文献についてはすべて表題・出典等を日本語に翻訳した上で表記する。

² Paul J. Hofer and Barbara S. Meierhoefer, *Home Confinement: An Evolving Sanction in the Federal Criminal Justice System*. Washington, DC: Federal Judicial Center(1987). 37.

その時、電子監視は「電子手錠」とも言われ、現代技術が利用された事例であるとみられる。法執行機関は電子監視によって対象者の行跡を追跡し、対象者に対する遵守事項の履行を確認することができる。

また、電子監視という言葉は、他の司法用語と一緒に使われることもあり、犯罪者を自宅で再审を待たせる手続きを指す³。

第2節 電子監視の機能

科学技術の進歩の産物として、監視設備の機能が豊富になるにつれて、電子監視の異なるタイプが発展されてきた。第1世代の電子監視は計画性照会装置に属し、主なタイプは電話確認⁴、音声確認⁵、ビデオ監視⁶、総合監視⁷などが含まれる、全体的には、このタイプはより高い人力を必要とする受動的な監視方式であるため、煩雑なプロセスによって、効果的な監視が保証されることができない。被監視対象者が監督者からの連絡に応じないとしても、対象者が監視から脱走したことを証明できなく、監督者実際に確認に行く必要がある。そのため、現在司法の実践の中で主に各国に採用されている電子監視装置は主に第2世代電子監視装置であるRF設備及びGPS衛星測位システムに基づく第3世代電子監視装置である。

(1) RF設備の設備構成

RF設備は、継続信号デバイスとプログラム信号デバイスに分けられ、主に以下の部分から構成されている。

送信機: 初期の送信機が大きい、スティグマ効果を避けるために、一般的に監視対象者の足首に装着されている。技術の進歩によって、現在の送信機は、既存の機能を維持しながら、サイズは腕時計と同じくらいに縮小され、被監視者の腕に直接取り付けられることができる。RF設備の送信機は、一定の周波数の電波を送信することができる、送信範囲、距離などのパラメータが、一般的に関係部門が関連法律法規に基づいて決定する。

受信機: 電波受信機は監視対象者の居所の電話機に設置される。電波が発される範囲においてのみ、受信機は信号を受信することができる。一度信号が届かないと、監視対象者が監視範囲を超えたことを表し、電話機はすぐに監視センターに連絡する。

監視センター: 先述の受信機が送信機からの信号を受信できない場合、送信機は信号を監視センターに送信する、メッセージを受信したコンピュータが、すぐに被監視者の可能な位置と情報を失う時間など関連する情報を地元の警察や監督者に通報する。この展開に

³ MAYA SCHENWAR, *The Quiet Horrors of House Arrest, Electronic Monitoring, and Other Alternative Forms of Incarceration*. Mother Jones(2015),

<https://www.motherjones.com/politics/2015/01/house-arrest-surveillance-state-prisons/>, (2020.3.26)

⁴ 監督者は電話を媒介として、定時または不定時に対象者の位置を確認する。

⁵ 電子メディアに被監視対象者本人の声の事前に保存し、監督者が被監視者に連絡する時に音波の検知コントラストを利用して、本来の音と比較して、電話に応じるのは監視者本人かどうかを確認する。

⁶ 監視対象者の電話機にモニターを設置し、監視センターから定時または不定時に電話する。監視対象者が電話に応じた時に、対象者が家にいるかどうか確認することができる。

⁷ 監視対象者の電話機に受信機を取り付け、被監視者にも腕式の信号機を装着させる、被監視者は受信機の周りの一定の範囲で活動すると命じられている。監視される者が電波の受信範囲を超えた時、受信機は信号を受信できない。たとえば被監視者が電話に応答し、ビデオでも被監視者の画面にあるが、送信機からの信号が受信されない場合、被監視者は中継方式で監視を回避する可能性があると判断できる。

基づいて、関係者は規定に違反した被監視者の追跡を行うことができる。人力の節約と人為的なミスを極力避けるために、現在、各国の監視センターはすでに全自動作業方式を採用している。

（２）RF 設備の作動原理

継続信号装置を使用する RF 設備が動作する場合、受信機は送信機から信号を受信し、それを監視センターの中央コンピューターに転送する、中央コンピューターはコンピューターに保存されている行動日程に基づいて、被監視者が不正行為をしているかどうかを判断する。被監視者の位置が変わった時、受信器も中央コンピューターに連絡する。例えば、被監視者が午前 8 時 30 分から午後 5 時 30 分まで外出するように規定されたら、彼が午前 8 時 35 分に家から出た時、受信機はこの情報を中央コンピューターに通知する、中央コンピューターは被監視者のスケジュールをチェックし、彼が午前 8 時 30 分から出発できること、また被監視者が家から出た時刻を記録する。午後 5 時 30 分、中央コンピューターは検査を行い、被監視者がまだ戻っていないことが発見したら、中央コンピューターは監督者に連絡し、監督者も関連監視条件に基づき必要な行動をとる⁸。

一方、プログラム信号装置を使う RF 設備は定期的に被監視者の受信機に連絡し、被監視者の位置を確認する、確認する方法は様々な形で行うことができる。例えば、被監視者はとある装置を装着し、この装置は電話に接続された他のデバイスに挿入でき、メーカーに言われる「電子握手」という形で行われている。ほかの装置は、定められた時間に監視対象者に音声を送り、そして被監視者はとある電話番号をかけ、デバイス上のボタンを押す必要がある、被監視者は電話線を介して音声でランダムコードを伝送し、自分の身分を表明する。「着信表示」機能によって、当該電話をかける端末の位置をあらかじめ確認することができる。監督者が学校、作業場、家庭又はその他の位置から監視者を監視することができる。一部の設備によって、監督者が「通りかかる」の形でランダムに検査することができ、被監視者に対して呼吸アルコールテストを行うこともできる⁹。

RF 設備の特徴は、設備によって、監視機関は被監視者が被監視場所にいるかどうかを検知できるが、被監視者が何をしているかについて、監視機関は把握できない。また、一旦被監視者が監督から離れたら、監視機関も被監視者の現在の具体的な位置について把握できない。

⁸ Annesley K. Schmidt, *Electronic monitoring: What does the literature tell us?* Federal Probation(1998), Vol.62, Issue 2, 10.

⁹ 三菱電機のアメリカの工場に、このような装置に関する製造・開発が行われていた。Annesley K. Schmidt・前掲注（8）15.

図 1-2-1: RF 設備を示す図（送信機）¹⁰



図 1-2-2: RF 設備を示す図（受信機）¹¹



¹⁰ <https://www.sentineladvantage.com/rf-patrol/>, (2020.4.16)

¹¹ <https://www.sentineladvantage.com/rf-patrol/>, (2020.4.16)

(3) GPS 衛星測位システムによる電子監視

GPS 衛星測位システムに基づく電子監視は、技術的には電子監視の第 3 世代装置であり、主に以下の部分から構成される：

送信機：前述の RF 設備の送信機と同様に、GPS 衛星測位システムに基づく小型信号送信機は、被監視者の腕に装着される。ただし、その電波は範囲が限られておらず、衛星によって受信される。

衛星受信機：初期の衛星受信機システムの機能が悪かったため、設備が動作する場合、主に地上の基地局や信号受信車が信号を受信し、衛星に信号を伝え、そして人工衛星に位置判断を行われていた。科学技術の進歩に従って、現在の送信機からの電波は邪魔されにくく、衛星で直接に電波を受信できる。地形要因による受信不良の場合のみ、地上の受信車が信号の受信と伝送を担当するとなる。

基準点：衛星測位システムは無線、立体で運行され、地球自身も動き続けているため、三角位置としての地面における参考点を設定することによって、衛星測位システムは被監視者の位置を確認する役割を果たすことができる。

監視センター：被監視者が制限区域外に行ったまたは所定時間を超えた場合、彼が装着している送信機からの信号は衛星によって受信され、地上の監視センターに送られる。監視センターはこの情報を地元の警察や関係者に伝え、彼たちが、衛星からの時間や場所等の情報に基づいて行動を行う。

現在、上記の 2 つの設備の特徴を合わせた設備も使われている（例えば、被監視者が監視範囲を超えた疑いがある場合、監督者は音声検証技術を使用して、被監視者が管理から脱しているかを確認する）、同時に、より先端技術に基づく新設備の開発とテストも行われている。

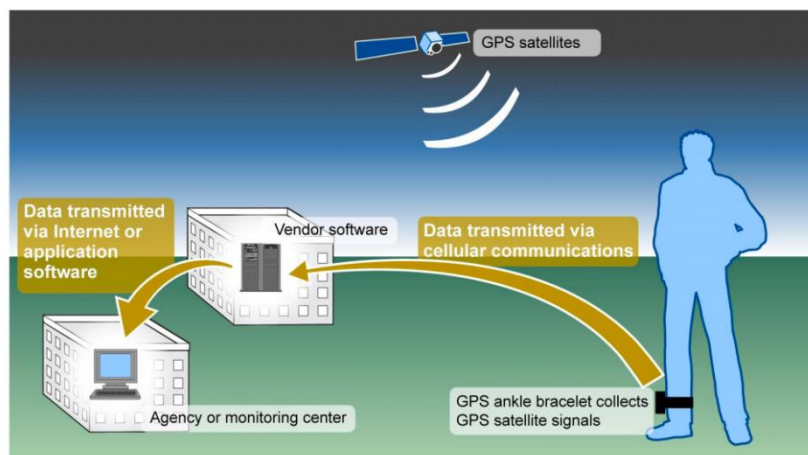
一部の学者は電子監視システムをチップの形で人の皮下や体に埋め込むと主張している。被監視者が関連規定を違反した場合、監視システムは直接に相手に電流パルスなどの方法で刺激的な処罰を与えることができる。このような直接的な監視と処罰を結合する方式は人権侵害問題において大きな論争があるため、大衆の普遍的な認可を得ることができず、現在はまだ構想段階にとどまっているのである¹²。

¹² Thomas G. Toombs, *Monitoring and Controlling Criminal Offenders Using the Satellite Global Positioning System Coupled With Surgically Implanted Transponders*. Criminal Justice Policy Review(1995), vol.7, nos.3/4, 341-346.

図 1-2-3: GPS 衛星測位システムによる電子監視を示す図（電子足輪）¹³



図 1-2-4: GPS 衛星測位システムによる電子監視を示す図（作動原理）¹⁴



¹³ <https://www.sentineladvantage.com/om400/>, (2020.4.16)

¹⁴ <https://www.eff.org/pages/electronic-monitoring>, (2020.4.16)

第二章 アメリカの電子監視制度

第1節 アメリカの電子監視制度の発展

刑事司法分野で、電子監視を活用しようと試み、初めて電子監視を実行に移したのはアメリカである。

アメリカにおける電子監視導入の試みは 1960 年代に始まった。1964 年、マサチューセッツ州に、当時のハーヴァード大学心理実験科学委員会のメンバーであるラルフ・シュワッツベル博士 (Dr. Ralph Schwitzgebel) が、犯罪者を監視するために、電子監視措置を運用することができると考え¹⁵、心理実験を行った¹⁶。彼は身に着けることができる機器を開発し、開発された機器からの信号を 400 メートル離れた位置における測定用受信機で測定する。1974 年、前回の実験を踏まえて、ラルフ・シュワッツベル博士がボストンとケンブリッジで生活している仮釈放犯、心疾患患者及び調査者をいくつか選び、攻撃頻度の少ない実証効果について研究を行った¹⁷。彼は被験者に小型受信機を装着させ、この装置を通じて、ある範囲で被験者のスケジュールを追跡するようにした¹⁸。この実験の本来の目的は比較的よいが、技術支援や金融支援の欠如によって、物的資源と人的資源が大きな問題となっており、最終的に良い効果ができないまま終わった。ただし、ラルフ・シュワッツベル博士は「電子監視」という非常に前向きな見方をこの実験により示し、この実験も今後の電子監視の登場に新たな構想と技術サポートを提供した¹⁹。

刑務所等の過剰収容の問題がアメリカにおいて電子監視が急速に普及していった社会要因の一つである²⁰。20 世紀 60 年代後半から、刑法の庶民主義の台頭につれて、法制体系と社会秩序を再建することを目的とした新保守主義政治観が理論の最前線を占めた²¹。アメリカのニクソン大統領が実施した「犯罪に対する宣戦」の方針によって、犯罪への打撃を強める強い刑事政策が実施され²²、打撃面が拡大されたまた犯罪が増加した結果、刑務所の過剰収容の問題が出現した一方、石油危機で、刑務所の経費を増やす予算も取り消された。米メディアも、このような厳しい措置は再犯率および収監率の低下にほとんど影響を与えないと考え、刑事施設における処遇の在り方と刑務所の改善効果に疑問を投げかけた。したがって、1975 年にアメリカ政府は拘禁刑に基づく教育の放棄を宣言し、社会復帰を出発点として、科学技術を通じて刑務所の過剰収容の問題の解決策を探し始めた。

1977 年、『アメイジング・スパイダーマン』(The Amazing Spider-Man) というスパイダーマンの実写作品はアメリカの CBS で放送された、この番組はわずか 13 日で CBS が続編をキャンセルしたのであるが。アメリカのニュー・メキシコ州の地方裁判所の裁判官で

¹⁵ Matt Black & Russell G. Smith, *Electronic Monitoring in the Criminal Justice System*, Trends & Issues in crime and criminal justice(2003). No.254, 1.

¹⁶ 心理実験を行った心理学者は、ロバートそしてラルフという心理学の研究者の双子の兄弟であるとも指摘された。甘利航司「拘禁の代替策としての電子監視」刑法雑誌 59 巻 2 号 (2020) 242 頁。

¹⁷ 林順昌「破除「電子監控」之迷思—論回歸實益性之犯罪者處遇政策」亞洲家庭暴力与性侵害 12 号 (2009) 240 頁。

¹⁸ 汪南均「電子監控技術設備於刑事司法之實務運用」法務通訊 2398 期 (2008) 3 頁。

¹⁹ *Criminal Justice: New Technologies And The Constitution: Special Report*. Congress Of The United States Office Technology Assessment(1988), 33.

²⁰ 唐春楊「アメリカにおける終身刑の最新動向について」一橋法学 18 (3) (2019) 153 頁。

²¹ 王平ほか「欧米における社区矫正が直面している調整期及び啓示」宜賓学院学報 17 巻 4 期 (2017) 3 頁。

²² *THE WAR ON CRIME: THE END OF THE BEGINNING*. Department of justice(1971), 3.

あるジャック・ラブ（Jack Love）判事に大きな啓発を与えた。ジャック・ラブ判事が、コミックの中で主人公であるスパイダーマンが悪役により追跡用の送信機を腕に付けられるというエピソードに着想を得て、彼の所在州の検察に手紙を送った。その手紙には、『経済速報』の一部、及び貨物と動物を追跡できる装置に関する新聞記事が添付された。しかし、この手紙は重視されなかった。

民間企業の積極的な売り込みがあったことや電子監視技術・概念の発展があったことなども、電子監視の普及を促進した要因になった。1980年代、増加し続ける刑務所人口は既に看過できないレベルに達しており、拘禁刑の代替となる手段の登場が求められていた。1983年、ジャック・ラブ判事がとある元の警察官、当時の電子機器メーカーであるマイケル・ゴス（Michael Goss）を説得し、「ガウス・リンク」（GOSS link）という電子手錠監視装置を設計と製造した。彼がこの装置を使って5人の犯罪者を監視し、監視対象者がこの電子監視装置を取り出した、または制限された領域の範囲から離れた場合。「ガウス・リンク」すぐに主管機関にメッセージを送る²³。この監視装置は電子監視の司法応用における最初の試みである²⁴。

電子監視の導入に伴い、電子監視と司法実務の統合度が深まっていた。当時の厳しい刑事政策により、刑務所や拘置所などの刑事施設も飽和状態であった。対象を絞った解決策として、在宅拘禁という新しい社会内処遇の方策が導入された。在宅拘禁は最初に、非行のある少年を主な対象とし、自宅に留めおくという科刑方式で少年を罰し、教育し、少年への悪影響を最小限に抑えることが目標としていた²⁵。実際、およそ1971年までは、在宅拘禁ということが真に実現されなかったが²⁶、電子監視技術の開発及び監視装置のコスト低下により、在宅拘禁が実行可能状態になった。1983年、フロリダ州で電子監視付きの在宅拘禁が導入され、法律上でも明文化された。其の後、電子監視導入の動きが俄かに加速していくこととなった²⁷。1988年、アメリカではすでに33州が電子監視付きの在宅拘禁という制度を始めた、1993年、電子監視付きの在宅拘禁の実践はアメリカ全国に広がった²⁸。

電子監視制度の導入が進むにつれて、1日当たりの電子監視対象者の数も増加の一途を辿り、1988年に2,277人だった対象者数は²⁹、1998年1月には95,000人となり³⁰、2008年には16万人に達している³¹。

²³ Robert T. Sigler & David Lamb, *Community-Based Alternatives to Prison: how the Public and Court Personnel View them*, Federal Probation(1995), Vol.59, Issue 2, 3.

²⁴ *Criminal Justice: New Technologies And The Constitution: Special Report*. Congress Of The United States Office Technology Assessment(1988), 33-34.

²⁵ Todd R. Clear & Michael D. Reisig, *American Corrections(8th edition)*(2009), CENGAGE Learning, 174.

²⁶ その主な理由は4つに分類される。まず、在宅拘禁という制度は、監督・管理の技術には非常に高い要求が必要とされる、この条件が満たされない場合は、在宅拘禁の実施も必然的に妨げられる。次に、在宅拘禁は対象者にある程度の制限を設けたであるから、その適用範囲も限られると思われる。さらに、在宅拘禁を命じられた後、裁判官及び監督者が余分な仕事を引き受けるが、収入も増えない状況で、裁判官及び監督者が在宅拘禁への熱意は高くない。そして、最初に在宅拘禁が適用された時、在宅拘禁を命じられた対象者はルールに従わず、家の中と外を自由に行き来することができるから、在宅拘禁は有名無実化することになった。張崇脈「欧米の社区矫正における電子監視」中国監獄學刊3期（2011年）160頁。

²⁷ 例えば、早くとも翌1984年には、フロリダ州パーム・ビーチ(Palm Beach)・カウンティで、電子監視を用いた継続的なプログラムが運用されている。See EXAMINE TECHNOLOGICAL ADVANCES AND OTHER ISSUES IN ELECTRONIC MONITORING OF PROBATIONERS. The Florida Senate Interim Report 2012-117(2011), 1.

²⁸ Todd R. Clear & Michael D. Reisig 前掲注（25）253.

²⁹ Annesley K. Schmidt 前掲注（8）11.

³⁰ *Keeping Track of Electronic Monitoring*. National Law Enforcement and Corrections Technology Center, <https://www.justnet.org/InteractiveTechBeat/Winter-1999.pdf>, （2020.3.26）

³¹ William Bales & Karen Mann, *A Quantitative and Qualitative Assessment of Electronic Monitoring*. The U.S.

アメリカ電子監視利用者の推移（GPS 衛星測位システムによる電子監視） ³²											
年別	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009
増加率(%)		71.7%	63.8%	97.2%	87.6%	108.9%	105%	95.6%	86.1%	66.5%	47.0%
人数	230	395	647	1,276	2,394	5,000	10,250	20,046	37,299	62,121	91,329
アメリカ電子監視利用者の推移（RF 設備） ³³											
年別	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009
増加率(%)		-2.6%	0.87%	2.4%	5.0%	4.4%	3.9%	5.6%	6.1%	6.8%	6.0%
人数	75,000	73,013	73,647	75,398	79,181	82,643	85,863	90,643	96,191	102,747	108,912

今日に至るまで、電子監視は相変わらずアメリカが刑執行中に刑務所の過剰収容問題を緩和する重要な手段である³⁴。特に近年は、アメリカでは犯罪の発生率は減少傾向にあるが、刑事司法機関に係属する犯罪の件数は極めて多く、刑事政策上、処遇選択において拘禁刑に依拠する程度が非常に高い点を特徴としている。施設内処遇及び社会内処遇の双方を含めた矯正人口は、2009 年時点で 700 万人を超えた。2016 年、この数字はやや下がったが、まだ 650 万人を超えていた。将来的には、電子監視がアメリカ刑事司法における使用範囲と数量は増加し続けると考えられる³⁵。

第 2 節 電子監視の合憲性に関する論争

アメリカにおいて、電子監視が導入されてから数十年の月日が流れたものの、合憲性について、裁判上の争点がまだいくつかある、この問題は主にアメリカ合衆国憲法修正第 4 条、第 8 条及び第 14 条関連し、以下、それぞれについて詳述する。

（１）修正第 4 条に関する問題

アメリカ合衆国憲法修正第 4 条（不合理な搜索・押収・抑留の禁止）：国民が、不合理な搜索および押収または抑留から身体、家屋、書類および所持品の安全を保障される権利は、これを侵してはならない。いかなる令状も、宣誓または宣誓に代る確約にもとづいて、相当な理由が示され、かつ、搜索する場所および抑留する人または押収する物品が個別に明

Department of Justice(2010). 1.

³² Matthew DeMichele & Brian Payne, *Offender Supervision with Electronic Technology: Community Corrections Resource* Second Edition(2009), Bureau of Justice Assistance. 17.

³³ Matthew DeMichele & Brian Payne 前掲注（32）17.

³⁴ 2006 年を例にして、アメリカ連邦、州と地方刑務所の在在者数は前の年より 2.8%増加し、2245189 人に達して、歴史の最高点になった。アメリカの総人口が 3 億人として計算すると、当時全アメリカとしては、133 人に 1 人が刑務所で刑罰を受けていた。2006 年に連邦刑務所を例にとり、当該刑務所の容量は 12 万人だが、実際の在在者数は 16 万人を超え、収容率に 33%を超えていた。孫宏「GPS 及び RFID に基づく電子監視及びアメリカの社区矫正における電子監視」安防科技 3 期（2008）45 頁。

³⁵ 2018 年 5 月 18 日、龍谷大学犯罪学研究センターには、「アメリカ社会における大量拘禁の闇」をテーマに、ジョナサン・サイモン氏（Jonathan Simon, UC Berkeley Law School 教授：刑事法）による特別講演会が開催され、現在世界最大の拘禁大国であるアメリカには、黒人の若者の 3 人に 1 人が拘禁されているという高い拘禁率や刑務所における過剰収容の実態などアメリカの刑罰社会が抱える問題が浮き彫りになった。

示されていない限り、これを発給してはならない³⁶。

修正第4条に関する問題に対して、アメリカでは、プライバシー権の問題の一部解決を、対象者の同意である点に求めている。つまり、電子監視を行う際には対象者の同意を要件としているが、電子監視対象者は電子監視を行う際に生じる人権制約に対しても同意していると解されることである。

しかしながら、この理由付けが電子監視の合憲性を完全に担保するとは言い切れない。同意しなければ拘禁されるという状況にあって、対象者が自由な意思に基づいて電子監視に同意したといえるかには疑問が残るというべきである。実質的には強制となっている可能性も否定できないことからすると、対象者の同意が形式的に存在することだけをもって合憲性判断の決定的な理由付けとすることはできないと考えられる。要するに、対象者の表面上の「同意」だけで、電子監視の行為を受け入れたとき、当然、他のプライバシーに関する制限も受け入れることに同意したと判断できない。また、電子監視によるプライバシー等の人権制約は、施設内処遇においても同様に課されることが予想されるものである。電子監視に付されることによって新たな人権制約が課されるわけではないばかりか、電子監視の方が人権制約の程度は小さいともいえる。しかし、人権制約の程度がより緩和されていることだけを理由に、権利制約を正当化しうるかについては疑問なしとしない。

プライバシー権をはじめとする人権を不当に制約している問題に対して、主に二つの面に分けて考えられる。第一に、対象者が「電子監視を受けられないなら収監される」という理由で電子監視を受けることが、対象者の意味の真実な表現と見なすことができるかであり、第二に、対象者が電子監視を受けたことで、当然、彼が自分のプライバシー権などをある程度放棄したと見なされるか、もし答えが肯定的でしたら、その限界はどこにあるのか、である。最初の問題に対して、対象者の真実な意味表現は主観的な面に関連しているため、対象者の客観的表現に基づいて総合的に判断する必要がある。実際には、できるだけ刑務所から遠く離れたいという考えによって、自発的に監獄外執行を放棄して、監内執行を選ぶ者は極めて少ない。対象者が収監執行を選択した原因は、主に電子監視を受けたことによる経済圧力を望まないことである。近年、アメリカにおける各裁判所が出したプライバシー権問題に関する判決から見て、訴訟当事者が電子監視を受けている人であるとき、憲法修正第4条に保障されているプライバシーの権利は、解釈の上である程度曖昧な空間になっている³⁷、例えば、看護者が被監視者に対して採尿検査を行うとき、インディアナの裁判所は「有罪判決を受け、自宅で拘束された人のプライバシーに対する期待が、不適切な行為で疑われたことがない学生選手に対する期待より低いことが明らかである³⁸」と考えた。グリーン・バトラー案では、仮釈放の主管機関は、ノック・アンド・アナウンス（Knock-and-announce）という憲法と刑事訴訟の手順の要求を守らなかった、仮釈放者は「仮釈放機関がいつでも住所検索に入ることができるについて同意する」という協定に署名したにもかかわらず、裁判所は、「仮釈放機関が誰にも身分や目的を知らせる必要はない」として居住に入ることについて、仮釈放者は同意していないと主張した³⁹。同じく憲法第4改正案に基づいて、合理的懷疑や捜査令状なども、上記の協議によって除外され

³⁶ アメリカ合衆国憲法に追加されまたはこれを修正する条項，
<https://americancenterjapan.com/aboutusa/laws/2569/>，（2020.3.27）

³⁷ ある学者は、監視を受ける者の住所が既に「公共的な監禁施設の類似品」（quasi-public detention facility）に転換されたと指摘した。蕭宏宜「電子監控與性犯罪者—借鑒美國經驗？」高大法學論叢 7 卷第 2 期（03/2012）99-144 頁参照。

³⁸ *Kopkey v. State*, 743 N.E.2d 331 (Ind. Ct. App. 2001).

³⁹ *Green v. Butler*, 420 F.3d 689 (7th Cir. 2005).

ていない⁴⁰。

（２）修正第８条に関する問題

アメリカ合衆国憲法修正第８条（残酷で異常な刑罰の禁止）⁴¹：過大な額の保釈金を要求し、過大な罰金を科し、または残酷で異常な刑罰を科してはならない⁴²。

アメリカでは、これらの問題の解決を、電子監視が主に拘禁刑の代替手段である点に求めている。つまり、拘禁刑に比して電子監視の方が人権制約の程度は小さいことを理由として、修正第８条違反の問題を回避するのである。しかし、この理由だけをもって合憲性判断の決定的な理由付けとすることはできない。権利制約の正当化根拠は、電子監視は拘禁刑の代替手段であり、その対象となるのは本来であれば刑務所に収容されるべき者であったという前提に依拠している点に留意する必要がある。しかし、釈放された者に対して電子監視を引き続き使用する場合、上記の理由は正当性がないと考えられうる、即ち、本来であれば施設収容の必要のない者にまで電子監視が付されていた場合には、妥当しないというべきである。そのような状況の下では、電子監視による人権制約の程度と比較されるべきは、社会内にいる他の者の人権制約の程度である。比較の結果、電子監視による人権制約の程度が大きいと考えられる場合には、修正８条違反が問われることになるのは避けられない。アメリカには、上記の問題は、出所後の元性犯罪者に対して引き続き電子監視を行う場合に発生した事例が多く、性犯罪者に対する電子監視は、関連法律が可決された前に有罪判決が確定された場合に多く適用されるため、刑罰不遡及の原則に反するかという疑義が生じている。

アメリカ刑法における刑罰不遡及の原則は：犯罪者が刑罰を受けた「後」には法が変化し、遡及して発効するか、つまり、法律の変化によって、犯罪者に対する処罰が重くなるかどうかということを目指す⁴³。憲法第９改正案によって、刑罰不遡及の原則が明文化された⁴⁴、その理由において、アメリカの実務と学説は大体三つの面から分析している⁴⁵：1. 刑罰不遡及の原則によって、個人が合法的な行為の限界に関する公平な警告を得ることができ、個人が行為をするとき、合法的な状況を信頼することができるが確保される。2. 不遡及の原則は国家権力の検証である、つまり、不遡及の原則によって、立法機関がある集団や個人に対して、恣意的なルールを適用することが避けられ、基本法と司法権の間の権限配分も保護されうる。3. 不遡及の原則によって、国が自分で作成した法律によって規制され、法律の公平性も保障される。

2007年に発生したドニー・ブレイズデン案を例とする⁴⁶：犯罪者はテネシー州の性犯罪

⁴⁰ U.S. v. Francis, 183 F.3d 450 (5th Cir. 1999).

⁴¹ アメリカ合衆国憲法に追加されまたはこれを修正する条項、
<https://americancenterjapan.com/aboutusa/laws/2569/>, (2020.3.26)

⁴² ある学者は、監視対象者が監視設備の使用により負傷した場合、この条文を利用して救済を受けることができる、及びこれまで修正第８条で救済を受けた成功例がない現実を指摘した。蕭宏宜「前掲注(37)」99-144頁参照。

⁴³ Doe v. Otte, 259 F.3d 979, 985 (9th Cir. 2001).

⁴⁴ 原文は "No Bill of Attainder or ex post facto law shall be passed" である。

⁴⁵ MILLER v. FLORIDA(1987). No. 86-5344. Argued: April 21, 1987Decided: June 9, 1987.

<https://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/482/423.html>, (2020.4.7) 及び Weaver v. Graham, 450 U.S. 24, 28-29 (1981).

⁴⁶ John DOE, v. Phil BREDESEN, Governor of the State of Tennessee, Charles M. Traughber, Chairman, Tennessee Board of Probation and Parole, Mark Gwyn, Director of the Tennessee Bureau of Investigation, and Randall Nichols, District Attorney General 6th Judicial District, Defendants-Appellees.No. 06-6393. Decided: November

者に関する新しい法案が発効する前に、有罪判決を受けたが、遡及の原則によって、新しい法案における登録と分類に関する規定を適用するとみられた結果、「暴力的性犯罪者」と分類され、テネシー州の調査局の性犯罪者登録規定を終身遵守するよう求められる同時に、GPS 監視装置も終身配備しなければならないと要求された。関係法律の立法目的によって、この措置はすでに民事統制方案であり、刑罰ではないと明らかになっているため、地方裁判所が、立法機関は、公衆被害を避ける方法について、民事規範以外に求める気がないと認定し、上記の対応手段も、対象者に対する「延長監禁」と解くことができないと考えた。関係法律によって、性犯罪者が転職したり、住所を変えたり、旅行で他のところに行くことなども禁じられていないため、刑罰不遡及の原則に関する問題がないという態度をとった。このような考えは第6巡回裁判所の支持を得た、案件の調書に関する請求が最高裁判所に却下された結果、本件が最終的に決定された。

ただし、電子監視を使用することが、刑罰不遡及の原則に違反するかどうかについて、上記の案件において議論されなかった、それについて、マサチューセッツ州最高裁判所は、コモンウェント・コーシー案において、性犯罪者に GPS 監視装置を装着させることを要求することは拘束効果があるため、「懲罰」ともいえると判断した⁴⁷。

しかし別のケースでは、上記と異なる考えも現れた。アメリカのウィスコンシン州の72歳男性であるマイケル・ベル(Michael Belleau)が、1990年代には児童を性的に攻撃したとして10年間の監禁を言い渡された、2000年に仮釈放された後、児童と接触したため拘留され、同州の法律により、2004年に民事犯として確定された。当該州の法律上、性犯罪者が民事犯に属する場合は、監視装置を終身着用しなければならないと規定しているため、ベルは2012年に訴訟を提起し、監視装置を装着させることは、単に事後処罰であり、違憲決定であることと主張した。連邦地方裁判所は、「州政府による個人に対する権力は無限ではない」と判断し、この主張を認めたが、アメリカ連邦第7巡回裁判所はこの判決を覆した。巡回控訴裁判所の裁判官は、性犯罪者に GPS 測位システムに基づく電子足輪を終身着用させようと求めたことは、憲法の不遡及の原則に違反していないと指摘した。その理由は、性犯罪者に対して、電子足輪を着用すると要求するのは面倒で不便だが、これは巡査による免許証の提示を要求することや、性犯罪者の登録を要求することと相当し、罰則ではなく、子供を保護することや犯罪を予防する手段からである⁴⁸。したがって、相当数の州は電子監視が民事罰と言え、不遡及の原則に違反しないという態度をとったことが明らかになった⁴⁹。

つまり、電子監視が不遡及の原則に違反するかどうかについて、既往における争議を総合的に考えれば、「実質的に処罰効果がある」があるのかが問題を解決する際に注目すべき点である、現段階では、電子監視が不遡及の原則に違反するかどうかについて、否定的な傾向にあるとみられ、不遡及の原則に違反しないと考えられる。

(3) 修正第14条に関する問題

アメリカ合衆国憲法修正第14条（市民権、法の適正な過程、平等権）第1項：合衆国

16, 2007. <https://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/482/423.html>, (2020.4.7)

⁴⁷ Supreme Judicial Court of Massachusetts, Bristol. COMMONWEALTH v. Russell M. CORY. SJC-10314. <https://caselaw.findlaw.com/ma-supreme-judicial-court/1189682.html>, (2020.4.7)

⁴⁸ 美性罪犯終身铐电子脚镣做法被判定不违宪, 環球網, <https://world.huanqiu.com/article/9CaKrnJTGuR>, (2020.3.25)

⁴⁹ STATE of North Carolina v. Freddie Junior BARE. No. COA08-818. Court of Appeals of North Carolina. <https://www.courtlistener.com/opinion/1318820/state-v-bare/>, (2020.4.7)

内で生まれまたは合衆国に帰化し、かつ、合衆国の管轄に服する者は、合衆国の市民であり、かつ、その居住する州の市民である。いかなる州も、合衆国市民の特権または免除を制約する法律を制定し、または実施してはならない。いかなる州も、法の適正な過程によらずに、何人からもその生命、自由または財産を奪ってはならない。いかなる州も、その管轄内にある者に対し法の平等な保護を否定してはならない⁵⁰。

アメリカでは電子監視を行う際に原則として対象者に費用負担を求めているため、平等権の保護を謳った修正第 14 条違反を惹起する可能性がある。すなわち、電子監視対象者に費用負担を求めるシステムの下では、経済的に貧しい者が電子監視を受けることができなくなり⁵¹、そのことが平等権侵害を構成することにもなりかねないのである。

修正第 14 条違反を回避するには、支払能力に基づくスライド制を導入するなどして、無収入者・低収入者であっても電子監視を利用しうる体制を構築することが必要になってくると解される⁵²。しかし、上記の判決によっても、電子監視の実施の正当性は自明の理ではない、法律解釈における電子監視の性質の導出は、法哲学における電子監視に対する証立に等しくない。従って、電子監視に関する合憲性の基盤は必ずしも強固なものではなく、再検討の余地を残していると解されるのである⁵³。

第 3 節 アメリカ刑事政策の変容

電子監視の歴史及びそれによる合憲性論争を回顧した結果、電子監視に対する応答方式として、アメリカの刑事政策において明らかな特徴が二つがあると見られる。第一に、被監視者に対しては、刑事政策の適用範囲を拡張すること、第二に、先導計画を通して措置の有効性を証明することではなく、政策に対する調整を通じて、論争に応じること。この特徴は、アメリカの性犯罪対策において特に顕著である：1944 年、カリフォルニア州で最初に強制的に有罪となった性犯罪者に対する登録制度が可決され、同様の制度が其の後、他の州でも確立された。1994 年、アメリカ国会が「児童犯罪と性侵害者登録法案」を可決した⁵⁴。2006 年、アダムウォルシュ児童保護安全法（Adam Walsh Act）の可決に従って、「児童犯罪と性侵害者登録法案」の範囲がさらに拡大された⁵⁵、同法案と後文にある「メーガン法」（Megan's Law）が、これまでアメリカで最も重要な刑事基本法の成果とされ

⁵⁰ アメリカ合衆国憲法に追加されまたはこれを修正する条項。

<https://americancenterjapan.com/aboutusa/laws/2569/>, (2020.3.26)

⁵¹ 一部の対象者が、費用を支払うことが困難であることなどを理由に、自ら拘禁刑を選べ、電子監視を利用できないとされる。アメリカ電子脚镣收费太貴，有些犯人宁愿选择坐牢。中国ニュース網，<http://www.chinanews.com/gj/2015/12-01/7650594.shtml>., (2020.3.26)

⁵² 例えば、フロリダ州では、費用負担が困難であることなどを理由に、電子監視やプロベーション等の費用の一部または全部の支払いが免除される場合がある。The 2019 Florida Statutes. CHAPTER 948 PROBATION AND COMMUNITY CONTROL. 948.09. Payment for cost of supervision and other monetary obligations.http://www.leg.state.fl.us/statutes/index.cfm?App_mode=Display_Statute&URL=0900-0999/0948/0948.html, (2020.3.26)

⁵³ 以上の他にも、電子監視は、不合理な搜索(unreasonable search)・二重の危険(double jeopardy)・自己負罪拒否特権(right against self-incrimination)・デュー・プロセス(due process)に関し、法律上の問題が生じる可能性がある。Matthew DeMichele & Brian Payne 前掲注(32) 99-103.

⁵⁴ この法案の英語の名前は「the Jacob Wetterling Crimes Against Children and Sexually Violent Offender Registration Act」である。

⁵⁵ その立法理由によると、「公衆を性的侵害から保護し、子供に対する暴力的な攻撃を防ぐために、次の者に対して、国会は国家総合登録制度を構築する……」。One Hundred Ninth Congress of the United States of America AT THE SECOND SESSION H. R. 4472.

<https://www.govinfo.gov/content/pkg/BILLS-109hr4472enr/pdf/BILLS-109hr4472enr.pdf>, (2020.3.26)

ている。上記の事例は、アメリカの刑事政策における社会内処遇に対する監督強化の過程を示している。電子監視もその基礎の上で発展し、そして今なお広範に適用されている。アメリカの刑事政策の発展を総合的に振り返って、電子監視の性質とその社会的環境をより明確に認識し、さらには電子監視の背後に隠された刑事政策の将来について、より科学的な論断を下すことができるのである。

（１）報復刑から社会内処遇まで

古代においては、法に違反した者が報復的手段で対処された。部落の法規、宗教の戒律と国家の法律もこのような方法を励ましていた⁵⁶。このような報復が第三者によって代行することは、刑罰と呼ばれる。その生産力が極めて低い時代に、劣悪な生活環境、短い生命、困窮する資源によって、生活のコストを非常に高く、人々の生命に対する評価も下げられた。また、迷信や宗教思想も犯罪の悪を誇張していた。したがって、東西の古代社会は無知な犯罪観と立ち遅れた生産力に基づいて、刑罰の残虐主義、威嚇主義を実行していた。刑罰の主な目的は、非難、応報、威嚇、恥辱を与えることであり、さらには、命を奪うことによって、犯罪者の再犯能力を奪うことであった。その時の社会は系統的で科学的に犯罪の原因を探求することができなく、刑罰は改造、更新、回復などの機能を待っていなかった。一方、残虐と恐怖の刑罰によって、禁令違反に基づく処罰された人にとって、確かに犯罪行為を否定することができるため、犯罪の重大な結果が人々に意識され、類似の行為をしないようという作用もあった。

16 世紀末のヨーロッパで、啓蒙運動が始まった。啓蒙期の思想家は人権、理性の思想を受け継ぎ、このやり方を厳しく批判するとともに、真っ先に刑の役割を理論化した。ホッブズは「できる限り寛大なところで、寛大に実行できることも自然法の要求である」と評判した⁵⁷。公平、正義、自由、理性に基づく進歩思想は犯罪の成因及び刑罰の弊害を深く分析し、そして適時、必要、明確、対等な刑事法理論体系の原則に思想の基礎を提供した。ベンサムはすべての罰は悪だと思って、無理由、無効、無益、必要がない場合には、処罰が実施されるべきではないと考えた⁵⁸。そして、ベッカリーアは瞬発的で強力な刑罰より、弱くてもいつまでも続く刑罰の方が人の精神に与える影響は大きいと考えた⁵⁹。ベッカリーアとベンサムの理論は刑罰論を「理性主義」の時代に入らせ、刑罰文明と軽緩化の発生に大きな影響を与えた。

伝統的な恥辱刑、肉体刑、死刑などの刑罰が次第に拘禁刑に取って代わられた結果、拘禁刑に対して、犯罪対等の原則を満たし、刑務所の秩序をどう守って、そしてどうやって犯罪者を管理に従わせるかなどの問題も浮上し始めた。一方、拘禁刑の悪影響や、出所者がいかに社会に溶け込むかなどの問題も刑罰実務者や学者の前に置かれ始め、これらの問題に対する思考と解決によって、仮釈放、執行猶予、出所者保護などの社会内処遇の早期形態が生まれた。

1832 年、累進制度を基礎とした釈放制度がイギリスに現れた。犯罪者たちに対して、最初に厳しい監督及び管理を行ったが、彼らが十分な「点数」を積み重ねることによって釈放される資格を獲得できるから、もっと高いレベルにできる努力が奨励された。この制度は仮釈放制度の起源と考えられている。1853 年、イギリスの有名な監獄管理専門家で

⁵⁶ クレメンス・バルトラス（龍学群訳）『罪犯矯正概述』4 頁（北京群眾出版社，1987）

⁵⁷ トマス・ホッブズ（黎思複訳）『リヴァイアサン』229 頁（北京商務印書館，1985）

⁵⁸ 唐代興「ベンサムの功利主義思想」北京社会科学 2 期（2007）4 頁。

⁵⁹ チェーザレ・ベッカリーア（黄風訳）『犯罪と刑罰』42 頁（中国大百科全書出版社，1993）

あるウォルター・コーフトン（Walter Corfton）がアイルランド監獄総監委員会の会長を務めている間に、比較的完備する「アイルランドの仮釈放制度」を創設した。この仮釈放制度には、条件付きの釈放、条件違反後の収監、社会内処遇等の規定が含まれ、現代の仮釈放制度の基本的な要素に非常に近いと見える⁶⁰。1869年、アメリカが正式にアイルランドの仮釈放制度を取り入れ、仮釈放法を制定した、これによって、近代の仮釈放制度が確立され、その後の発展において、社会内処遇制度における伝統的なプロジェクトの一つとなった。

社会内処遇のもう一つの主要な形式として、現代的な執行猶予はイギリスの判決執行猶予制度（suspended sentences of imprisonment）と14世紀にイギリスで誕生し、その後、アメリカに伝えられた誓約による釈放制度（release on recognizance）からきた。1841年、ジョン・オーガスタス（John Augustus）というアメリカ人が、とある飲酒犯を救助するために現地の裁判所に刑務所の外で協力と指導を申請し、その飲酒犯の更生を促した。これは執行猶予とされている司法実践における初めての試みとみられ、非常に良い効果も収めた⁶¹。ジョン・オーガスタスの一生は男性犯罪者1152人と女性犯罪者794人の更生を助けた。これらの犯罪者の中に、再犯をした人はほとんどなかった。ジョン・オーガスタスによるこのようなやり方は社会から広く評価され、社会ボランティアが犯罪者の矯正に参加する先駆けとなった、彼自身も「執行猶予の父」と称されていた。その後、1870年には、世界初の執行猶予法がアメリカのボストンで可決され、執行猶予制度も各国に受け入れられ、現在に発展してきた⁶²。

一方、拘禁刑が刑罰の主な手段となった結果、刑期満了で釈放された犯罪者の生存も問題となった、一部の社会人に主導され、出所者を支援することを目指す事業機構は、徐々に未来の社会内処遇制度における「出所者保護制度」の原形を構成していた。1845年に教友派信徒がニューヨーク市に建てたアイザック・T・ホーパーの家（Isaac T・Hopper）は、アメリカの「ハーフウェイ・ハウス」の雛形とされ、類似の機関もその後次々に設立された⁶³。しかし、アメリカ国内ではこのような機関に対する反発が高まっており、アメリカ州刑務所協会は、ハーフウェイ・ハウスが「永久的な嫌がられる市民層をつくる」と指摘した⁶⁴。それにもかかわらず、ハーフウェイ・ハウスは犯罪者の社会復帰のための緩衝の一環として、刑期満了後の釈放者の再犯罪防止に重要な役割を果たし、常に社会内処遇制度の重要な構成部分として発展してきた。

⁶⁰ 坂田仁「スウェーデンの19世紀以降の刑法の歴史—P・E・ヴァレン『スウェーデン刑法史』を中心に—」常磐大学大学院学術論究第4号（2017）54頁。

⁶¹ 菊田幸一「欧米諸国におけるプロベーション法制の史的考察」明治大学社会科学研究所紀要第6号（1968）32頁。

⁶² 菊田幸一・前掲注（61）32頁。

⁶³ 居住者は、受刑者や元受刑者と区別するために呼ばれたため、職業、教育、または雇用の機会を追求するため、およびアルコール依存症の匿名などの専門治療プログラムに参加するために、コミュニティへの暫定的なアクセスが許可された。これらの努力は、犯罪行為はさまざまな生物学的、心理的、環境的、社会的要因によって決定され、したがって個別の治療を通じて是正されやすいという信念と一致していたとされる。<https://delphipages.live/ja/%E3%81%9D%E3%81%AE%E4%BB%96/halfway-house>, (2020.3.26)

⁶⁴ デビッド・E・ダフィー（呉宗憲訳）『アメリカの矯正政策と実践』251頁（中国人民公安大学出版社，1992）

（２）社会内処遇の「威嚇化」への進化

１．宗教の影響

アメリカの社会内処遇制度の発展の歴史から見ると、宗教の力はずっと社会内処遇制度の全体の発展の過程に伴っていた。宗教の特有な心の補導の機能によって、社会内における受刑者が宗教とコミュニティの支持のもとで、部分的に懺悔を通じて心の解脱を獲得して、そして最後に社会に復帰することができる。一方、欧米諸国が「綿密であるが厳しくない」という刑事政策を実行しているため、法網は厳しく、社会大衆は犯罪に囲まれているようだが、刑事政策そのものの独特な長所を鑑みて、多くの支持も得られた。したがって、全体の社会大衆は犯罪に対して恐れがあるにもかかわらず、一部の敬虔な宗教者は人道、寛容、憐憫の価値観を受け継ぎ、コミュニティの中でコミュニティ共同体を啓発する道徳思想を堅持し、コミュニティにおける受刑者と共存するという観念を散布し、社会の受刑者の罪悪感を解脱し、悔い改めの意識を啓発する一方、より多くの宗教者も組織されたコミュニティの矯正に参加した。これによって、社会内処遇制度も、制度的に軽い刑罰を維持する一方で、欧米諸国の社会大衆の中にも広く民意の基礎が存在しているのである。

２．統計数理的司法理論の台頭

抑止力を備えていない社会内処遇制度はすぐに弊害が出てきた。例えば、最初の執行猶予は刑罰を軽減し、犯罪者矯正を促進するための具体的な運用措置にすぎない。20 世紀以降、拘禁刑のデメリットが徐々に明らかになったため、犯罪の情状が比較的軽い犯罪者、そして一部の重い犯罪者も執行猶予を受けた。1936 年、アメリカにおける 15 の州で仮釈放が適用され、1939 年、すべての有罪が確認された人の 3 分の 1 が執行猶予に処せられた。矯正官が担当する執行猶予と仮釈放に関する実際のケースの数も相当な量を超え、全アメリカでは、矯正官一人当たりの成人仮釈放監督ケースの負荷は 70 件前後で、未成年者の仮釈放監督ケースの数は平均 60 件を超えていた⁶⁵。同時に、当時の執行猶予制度は犯罪者に対して威嚇とコントロールが不足していたため、厳しい程度では拘禁刑との間に過渡と接続が不足し、情状の軽い犯罪分野において威嚇真空が現れた⁶⁶。また、仮釈放の適用が増えたことで、矯正官が仕事の負荷が非常に大きい、仮釈放犯の管理に対する多くの規制措置も実行されにくくなった。様々な要因が重なった結果、犯罪率が上昇した。

20 世紀の 60 年代以降、欧米諸国の犯罪率は大幅に上昇し、特に刑事罰を受けた犯罪者の再犯罪現象も深刻であった。医療モデル、教育刑論、社会内処遇制度の効果が疑われ始め、教育や矯正、治療によって犯罪の防止や再犯防止ができると信じられなくなった。公衆と学者は社会内処遇の効果に対して強い懐疑的な態度を持っていた。1945 年 1 月から 1967 年末までの間における 1000 余りのケースに対して、二人の同僚と一緒に研究

⁶⁵ 学者の研究によると、一人の管理者が管理する犯罪者は、原則として 35 人を超えるべきでない。劉強『アメリカにおける社区矫正の制度的進化』131-132 頁（法律出版社，2009）

⁶⁶ 学者によって、さらに驚く数字が挙げられた。全米の範囲から見ると、一人当たりの管理者が担当する成人執行猶予の対象者は 260 人で、一部の管理者の仕事量は数千人にも達した。ロサンゼルスでは 3 分の 2 の管理者が 1000 人以上の対象者を監督していて、彼らは毎月メールで連絡しているだけであった。ロナルド・J・バーガーほか（劉仁文訳）『犯罪、司法と社会：犯罪学入門』586 頁（北京清华大学出版社，2009）

を再び行った後、アメリカ社会学者であるマーティンソン (Martinson) は 1974 年に、少数のプロジェクトによる積極的な影響がある以外に、社会内処遇制度は再犯防止に効果がないと提唱した、この有名な「矯正無用論」という論断は刑罰の威嚇不足に対する批判を高潮に押し上げており、社会内処遇も最も激しい批判にさらされていた⁶⁷。

「マーティンソン報告」の提出は、20 世紀 70 年代以降のアメリカの刑罰理論を、懲罰と抑止効果を主張する古典主義へと転換させた。「非治療範式」と「量刑公正」の声が日々増し、強くなるにつれて、社会内処遇機関による「助言、協力と友好的な対応」の社会福祉原則が犯罪者管理における経済的合理性と「改造は日々に、福祉の枠組みの代わりに、リスクの枠組みに組み入れられる」というリスク駆動議題に取って代わられてきた。「唯罰論」に基づく「刑罰主義」と「新古典主義」は、矯正主義に取って代わり、刑罰執行活動を主導する中核的な指導思想となった。統計数理的司法理論は刑罰執行論で主流を占め始めた。

1960 年代から 70 年代にかけての時代は、人種問題をはじめとするアメリカ社会の構造的な矛盾が露呈、噴出した時代であり、犯罪や非行を統制するメカニズムとその矛盾に鋭い批判の目を向けつつ、犯罪という現象の本質は、法を犯すという行為にあるのではなく人びとが犯罪と定義づける社会的な定義づけ過程にあると主張するラベリング理論がきわめて優勢な時代であった⁶⁸。いくつかの統計数理的司法理論を支持する学者は、刑罰学は個人の犯罪者の責任、過失、道德感、診断、介入または処理に関心が少ないべき、危険グループの識別、分類、管理に多くの関心を持つべきである、統計数理的司法理論の任務は改造的ではなく管理的であり、逸脱行為に対する管理レベルを求め、個人の違法者や社会異常への関与や応答ではないと考えた⁶⁹。したがって、伝統的な応報式刑事司法は、統計数理的司法に取って代わられる見込みがある。統計数理的司法とは、犯罪機会とリスクに対する管理であり、個別の犯罪者と行為に対する管理ではないと考えられ、一部の学者は、この理論を減災戦略として説明していた。例えば、ゼロ容認、目標強化、監視、選択的行動能力剥奪と排斥などの特徴が揃っている「犯罪統制の保険概念」である。

これに基づいて、刑務所が矯正の効果を得られなかった結果、刑務所の役割は、必要な矯正計画をとることではなく、犯罪者と社会を隔離して再犯能力を剥奪することだけである。社会内処遇が累犯率を下げる効果を得にくい以上、社会内処遇の主な目標はもはや矯正と社会復帰ではなく、社会公衆の安全を確保することであると考えられた。

3. 段階的に強化された社会内処遇制度

アメリカにおいて、社会復帰の理念が、社会統制政策の分野において、「法と秩序」を重視するゲット・タフ政策 (get-tough policy) に取って代わられた。この「ゲット・タフ」政策は、結果として厳しい処罰形式、つまり、拘禁刑の著しい増加、死刑の復活等をもたらした。地域社会内制裁の分野においては、厳しい監視体制や集中監督プロベーションの条件を厳格なものとするのが要請されさえした⁷⁰。統計数理的司法理論が刑罰執行論の中で主流を占め始めた背景の下で、アメリカ政府は強硬な刑事政策を実施し始めた。カリフォルニア州はスリーストライクス・アンド・ユー・アー・アウト法 (三振でアウト法) と

⁶⁷ 高昇『監獄学 (含概要) 系統整理』473 頁 (千華数位文化, 2018)

⁶⁸ T・ハーシ (森田洋司訳)『非行の原因: 家庭・学校・社会のつながりを求めて』368 頁 (文化書房博文社, 1995)

⁶⁹ ヘイゼル・ケムシャル (李明琪訳)『刑事司法における危険』31 頁 (中国人民公安大学出版社, 2009)

⁷⁰ 藤本哲也『諸外国の修復的司法』400 頁 (中央大学出版部, 2004)

いう著名な法案を可決し、仮釈放の適用を制限した。一部の州では、仮釈放制度が直接に中止された。1977年に州と連邦刑務所における犯罪者の72%が仮釈放された⁷¹、この数字は1983年に48%、1988年に40%、また1993年に39%まで下がった。一方、釈放について、監督形式で釈放された犯罪者の割合も82%に達した⁷²。

社会内処遇の適用率の低下に伴い、社会内処遇に関する監督もさらに強化された、アメリカが性犯罪者に対して、論争的な「メーガン法」も公表した。この法案は、正式に作成された性犯罪事件の資料をインターネット上に置いて読み取りに供すると規定し、そして、関係する犯罪者は釈放された後、案件の記録がインターネットに保存されなければならないとも規定した⁷³。従って、刑期満了で釈放された性犯罪者は、アメリカを離れて初めて自分の資料が登録と公開される運命を逃れることができる。この法案によって、性犯罪者が社会から完全に置き去りにされたが、この法案も刑法の庶民主義の支持者から強い支持を得た⁷⁴。アメリカの刑事政策は公的保護と隔離政策に偏った度合いが、この法案から見えるのである。

4. 社会内処遇の監督強化

刑務所の重荷に耐えられない現実的な圧力や、アメリカの刑事政策が公衆に対する保護及び隔離政策の偏向を始めたことによって、執行猶予の監督強化、ショック監禁、家庭監禁、社会内処遇センターを通じる矯正をはじめとする一連の社会内処遇の強化監督が登場した。それらは「中間制裁」という統一的な呼称を持って、電子監視も「中間制裁」の一種である。

本来、強化される社会内処遇の監督は刑務所における拘禁を通じて実現すべきが、刑務所の容量が足りなかったり、刑期が満了したり理由で、拘禁を継続できない犯罪者に適用される。しかし、アメリカの大きな犯罪圏によって、犯罪者の数が増えている一方で、国の司法財力にも限界があり、自然に犯罪者を矯正する任務は社会内処遇システムが負担しなければならないという状況になる。それは厳しい政策と司法コストの過重負担の間における矛盾である。そのため、電子監視本質的には矯正の機能を担って、また一定の懲罰性も持っているのである。

近年、公式的には、アメリカの犯罪統計数は減少しているが、社会における絶対的な犯罪数は依然として膨大であり、数百万人がまだ刑務所や他の施設で刑罰を受けている。アメリカの社会内処遇システムは依然として大きな圧力に直面し、このような背景において、リスク管理モードを提唱する統計数理的司法は、アメリカの社会内処遇制度を含む矯正システムにおいて、より大きな主導的役割を果たすことが予想される、受刑者のリスクに対する選別や危険犯に対する管理は依然として社会内処遇の核心任務であり、電子監視も社会内処遇の強化の産物として、将来の適用数は依然として拡大する可能性がある。

⁷¹ 鄭祥ほか「アメリカの仮釈放制度の発展」福建警察学院学報第5期（2014）31頁。

⁷² 劉強・前掲注（65）158頁。

⁷³ 松井茂記「メーガン法について」阪大法学（2006）55巻5号205頁。

⁷⁴ 松井茂記・前掲注（73）206-210頁。

第4節 小括

(1) 調整期に入った社会内処遇

20世紀の多くの場合、「刑罰福祉総合体」の改造の理想によって、アメリカの社会内処遇機関が犯罪者を「正常化」させる重要な機関とされていた、この社会内処遇制度の発展の高速期において、矯正モードを実行する社会内処遇機構は、様々な矯正プログラムを通じて、様々な矯正プロジェクトを発展させ、社会内における受刑者の社会復帰を推進することに注目しすぎた。しかし、強い仕事の負担の下で、社会内処遇の矯正方案は多種多様だが、実質的な監視プロジェクトが展開されることができなかった。受刑者の権利保障を強調するばかりでは、社会内処遇制度が重荷に耐えられなくなり、それによって社会内処遇制度も無意味になり、効果がなくなる、結果、必ず執行猶予が「無刑」になり、仮釈放が「真の釈放」になるという現象が現れる。

イギリスは「社会内処遇」の名称を「社会内刑罰」に変えた後、社会内処遇の核心的な意味は「矯正モード」から「処遇モード」に転換し始まった。「矯正無用論」が一時的にアメリカ国内で一般的に受け入れられ、統計数理的司法が刑事政策の主流を占めた後、社会内処遇も、刑法の庶民主義とリスク管理論の影響下で調整期間を迎えていた。どのように社会内処遇に対する監督の力を増加することが、社会内処遇制度がこの期間内に解決しなければならない根本的な問題になった。電子監視その自身が持つ高効率及び低コストという特性は、ある程度において、「順理成章」で社会内処遇制度の新たな構成部分にしていた。

アメリカの社会内処遇人員及び矯正施設収容人員の推移（2010年～2014年）⁷⁵

年別	2010年	2011年	2012年	2013年	2014年
プロベーション	4053600	3969400	3940800	3910600	3864100
パロール	840700	854600	857800	855200	856900
ジェイル	748700	735600	744500	731200	744600
刑務所	1613800	1599000	1570400	1577700	1561500
総人数	7086500	6989200	6945100	6903200	6851000

社会内処遇制度の調整期間においても、社会内処遇は、アメリカの刑罰システムにおける中核的地位ということは変化がなかった。アメリカの2010年から2014年までの執行猶予、仮釈放、監獄機関、軽罪拘置に関する変容図から、仮釈放を厳しく制限する政策によって、仮釈放犯の数の上昇率が刑務所で拘禁されている犯罪者の数よりも低いことが分かる。しかし、仮釈放犯の数が増える傾向は変わらなかった。一方、執行猶予は仮釈放を厳しく制限する政策の影響を受けておらず、むしろその地位がもっと重要になった。社会内処遇の適用率は依然として高く、依然としてアメリカの犯罪に対する処遇政策の主流である。

⁷⁵ 「刑務所」は、連邦及び州の刑務所の被収容人口を合算したものである。王平ほか・前掲注（21）4頁参照。

（２）社会内処遇制度の機能回帰

社会内処遇が調整期間に入ったことが、社会内処遇の機能に対する否定ではなく、ちょうど社会内処遇の機能に対する一種の回帰である。社会内処遇そのものの機能は有限で、また、その限られた機能は適切に運用されうる前提の下で、最大の程度が発揮することができなければならない。社会内矯正自体には「矯正」の二文字が含まれ、社会内処遇機関が社会内における受刑者に対して矯正サービスを提供しなければならないことを意味している。英米などの国から発祥した当初の社会内処遇制度も、政府自身が介入していない状態で、宗教団体や慈善団体などが働きかけて確立されたのである。

政府の力が社会内処遇に介入した後、社会内処遇制度のプロジェクトはますます多くなった、矯正機関は力が足りない状況の下で大量の受刑者を受け入れた結果、慎重に選ばれたごく少数の受刑者が矯正サービス受けられた、多くの受刑者が実際に社会内処遇機関の監督のもとにいない、結局、犯罪の波が引き続き引き起こされた。このような状況が直接に引き起こしたのは、社会大衆が社会内処遇に対する強い不満である。社会の大衆は、大多数の社会内処遇活動は少ししかしかりつけない、意義がある量刑の傾向ではないと思った⁷⁶。このように、国家は犯罪者に対してあまりに寛容だと感じて、社会内処遇の監督があまりにもゆったりしていると社会大衆は不満し、限られた社会内処遇のプロジェクトは累犯率を下げにくいと思い、社会内処遇はあるべき効果を発揮していないと専門家学者も満足していない。従って、選挙の成功のために、民衆の支持を得なければならない政治家たちも、より強い刑事政策で社会内処遇制度における監督力を強化しなければならないと考えた。

以上のように、社会内処遇が調整期間に入ったことが社会内処遇に対する否定ではなく、社会内処遇の「矯正」への回帰に過ぎない。また現在、アメリカの社会内処遇の実践においても膨大な数の受刑者が依然として比較的に緩い監視下に置かれていることから、このような「回帰」の過程は継続すると予想される。

アメリカにおける新たな非拘禁的措置（中間的制裁）としての電子監視は、過剰拘禁問題に対する解決策たる期待を受けて導入され、その後、急激な発展と拡大の傾向を示してきた。電子監視は、それ自体の社会復帰効果の有無や対象者と監督者との人間的接触の頻度などの点において議論が活発化しているものの、監視的・制裁的・統制的側面に力点が置かれて用いられているということが出来る⁷⁷。近年、アメリカでは犯罪に対する不安を煽ることで、市民全員を潜在的な犯罪加害者・被害者とし、教育格差の問題や福祉の問題などをすべて犯罪問題にすり替えて、刑罰に解決させようとしてきた。このような傾向の結果は、何か問題が起きた時、すぐに拘禁すれば良いという方針になっていることである。アメリカが犯罪者に対する電子監視の考え方は、社会被害の恐れを解消し、犯罪者が再犯しないための「社会防衛」心理からきた。今のアメリカの社会内処遇の業務にとって、処罰、矯正、サービス機能は最も重要ではない、最も重要なのは、最も危険性がある犯罪者に対する管理である。もし可能であれば、コミュニティ内での隔離することも常に採用されている手段であり、前述の「メーガン法」もその代表的なものの一つである。

しかし将来には、統計数理的司法はどれぐらい歩けるのかについて、問題として扱われている。電子監視を例として、保護管理に補充する手段の一つとして、刑務所外で実行

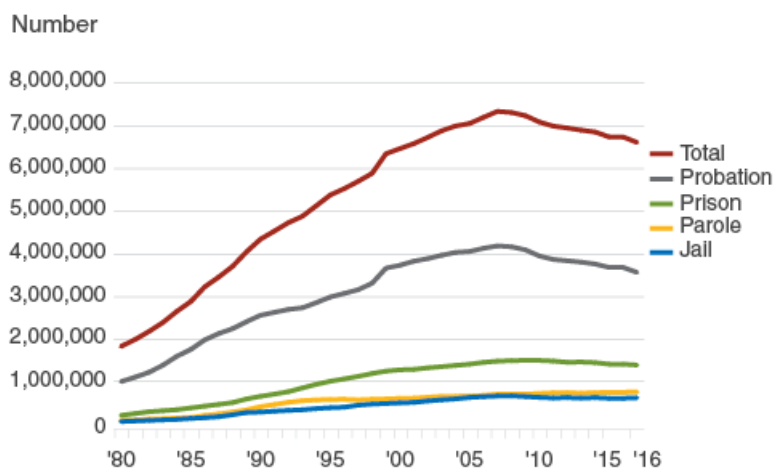
⁷⁶ ジュリアン・ロバーツ、マイク・ハフ（李明琪訳）『社会における公衆からの刑事司法に対する態度』95頁（中国人民公安大学出版社，2009）

⁷⁷ 野尻仁将「アメリカにおける非拘禁的措置としての電子監視と社会奉仕命令」刑事立法研究会（編）『非拘禁的措置と社会内処遇の課題と展望』（現代人文社，2012）315頁。

される対象者に対して使用される電子監視措置は、社会内処遇に対する助成を否定することができない。しかし、アメリカの電子監視の使用状況と争議から考えれば、アメリカの刑事司法システムでは、管理や監督の強化、犯罪者の社会復帰を推進することという目標に比べ、電子監視の出発点は依然として監視に重点を置いている。監視効果というのは、実際には社会全体の被害に対する恐怖感が薄くなるだけである。このように責任の範疇を離れて、リスク管理を議論して、犯罪者を「リスク」として「管理」をすることが、社会効果から一定の効果を得ることができるが、倫理の範疇で正当かどうかはさらに論証しなければならない。このような背景に基づいて誕生した電子監視制度を論証する場合、特にその背後に隠された理論と慎重に距離を置くべきである。

図 2-1-1: アメリカの矯正施設（刑務所・ジェイル）収容人員及び社会内処遇（プロベーション・パロール）人員の推移（1980 年～2016 年）⁷⁸

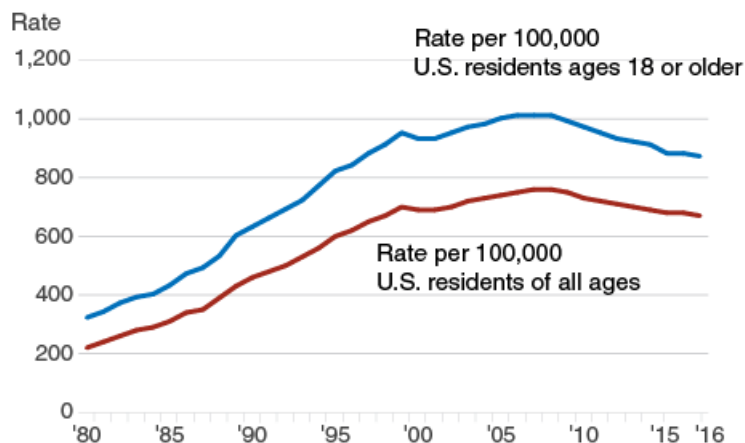
Total adult correctional population, 1980–2016



Source: Bureau of Justice Statistics, Annual Survey of Jails, Annual Survey of Parole, Annual Survey of Probation, Census of Jail Inmates, and National Prisoner Statistics, 1980–2016.

図 2-1-2: アメリカにおける若者及び老人、また全年齢対象者の拘禁率（10 万人当たり）の推移（1980 年～2016 年）⁷⁹

Incarceration rate, 1980–2016



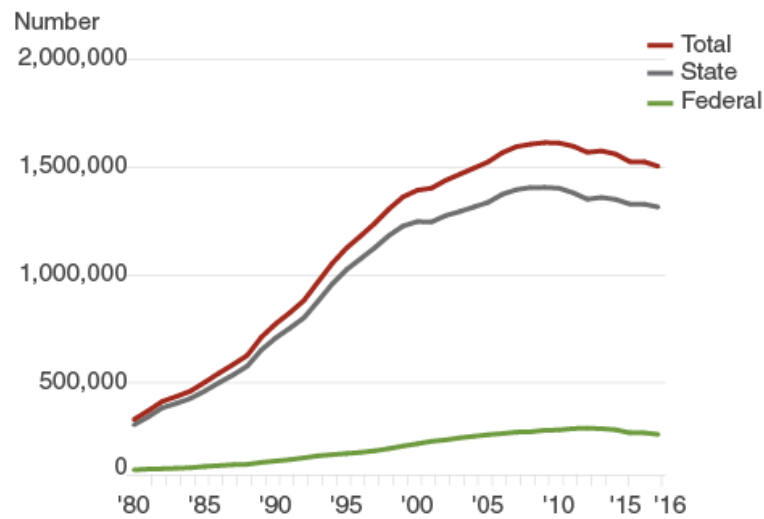
Source: Bureau of Justice Statistics, Annual Survey of Jails, Census of Jail Inmates, and National Prisoner Statistics Program, 1980–2016; and U.S. Census Bureau, postcensal estimated resident population for January 1 of the following year, 1981–2017.

⁷⁸ アメリカ連邦司法省司法統計局, Key Facts at a Glance, <https://www.bjs.gov/index.cfm?ty=kfa>, (2020.3.28.)

⁷⁹ アメリカ連邦司法省司法統計局, Key Facts at a Glance, <https://www.bjs.gov/index.cfm?ty=kfa>, (2020.3.28.)

図 2-1-3: アメリカの矯正施設（刑務所）収容人員の推移（1980 年～2016 年）⁸⁰

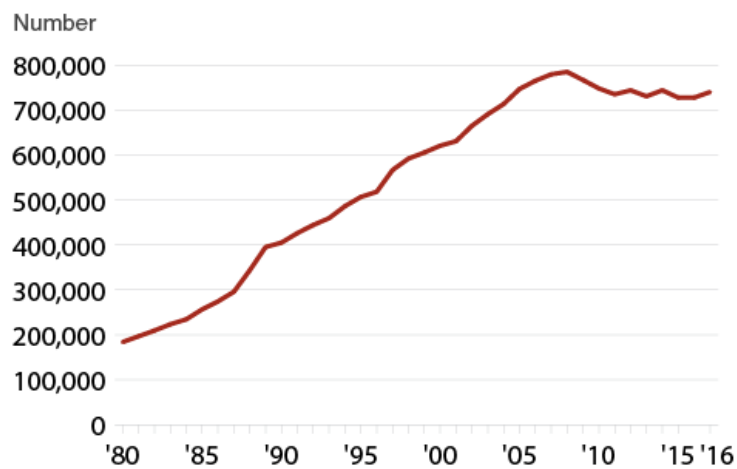
Prisoners under state and federal jurisdiction, 1980–2016



Source: Bureau of Justice Statistics, National Prisoner Statistics, 1980–2016.

図 2-1-4: アメリカの矯正施設（ジェイル）収容人員の推移（1980 年～2016 年）⁸¹

Local jail inmates, 1980–2016



Note: Inmates confined at midyear.

Source: Bureau of Justice Statistics, Annual Survey of Jails and Census of Jail Inmates, 1980–2016.

⁸⁰ 「刑務所」は、連邦及び州の刑務所の被収容人口を合算したものである。アメリカ連邦司法省司法統計局, Key Facts at a Glance, <https://www.bjs.gov/index.cfm?ty=kfa>, (2020.3.28.)

⁸¹ アメリカ連邦司法省司法統計局, Key Facts at a Glance, <https://www.bjs.gov/index.cfm?ty=kfa>, (2020.3.28.)

第三章 ドイツの電子監視制度

第1節 ドイツの電子監視制度の確立と発展

アメリカと比べて、ドイツは科学技術に基づく監視手段を刑事政策の方面に導入することに対してかなり慎重な態度をとったとみられ、司法の実践の中で電子監視を運用することのスタートにも、他のヨーロッパの国よりもはるかに遅い⁸²。

一部のヨーロッパの国では、刑務所の過剰収容問題によって、司法機関が電子監視制度の導入を促していた。これに対して、ドイツでは、過去においても現在においても、刑務所の収容状況は深刻な問題となっていない⁸³。1980年代以来、アメリカの研究分野での経験から激励され、ドイツにおいても、行刑法を改正し、自由刑の代替措置として電子機器を用いた在宅拘禁を導入することについての議論が行われていた。1990年代後半には連邦参議院から改正法案が提出され、連邦議会において審議が行われたが、結局、この構想は実現には至らなかった。

1990年代半ばから2000年にかけて、ドイツのヘッセン州に、受刑者数が大幅に増加しており（図3-1-1参照）、早急にこれに対応する必要がある、未決勾留者についても、推定無罪の者の身柄を拘束して社会的・経済的不利益を与えるべきではないという議論があり、改善策を講じる必要があると考えられた。当時、電子機器を用いた社会内処遇は、アメリカ合衆国やスウェーデン王国における実践から、刑務所の負担を軽減することができるだけでなく、対象となった者への教育的な効果も期待できたことから、同州において、導入に向けての本格的な検討が行われることとなった。

2000年5月、ドイツのヘッセン州の法務省は、フランクフルト地方裁判所管内において、電子監視プログラムを試み始めた、これを通じて、科学技術に基づく監視手段がドイツで代替刑として実施される可能性を探すと目的としていた。この過程では、罪を犯した者が自宅で生活を継続することへの疑問や、私生活を24時間監視するのは人権上問題ではないかとの懸念も示されたため、対象者については、重い罪を犯した者を除くこととし、モニタリングの方法も、RF方式を用いて決められた時間に定められた場所にいるかどうかのみを確認するものが採用されることとなった。

2002年に、ヘッセン州の試行方案の実施結果はドイツの各地区の裁判所に発送され、この経験を通じて恒久的な制度を確立すると期待された。同年5月、電子監視をヘッセン州全域で使用していくことが決定された。2003年以降、電子監視を活用する裁判所が順次拡大した。2004年に評価を受けた後、電子監視に関する計画は2007年に同州内のすべての地方裁判所管内で導入された。

2006年に可決されたドイツ連邦憲法裁判所の決議によって、各州が刑罰の執行の一部について、「刑罰の執行法」に違反しない限り、自ら立法することができる。従って、パ

⁸² 2005年までに、電子監視を実施した国はアメリカ、カナダなどのアメリカ州の国；フランス、ベルギー、スウェーデン、スペイン、ポルトガル、イタリア、ドイツ、オランダ、イギリスなどのヨーロッパの国；南アフリカ、ニュージーランド、オーストラリアなどのアフリカと大洋州の国である。馬躍中「德國電子監控制度之探討」高大法學論叢第8巻第2期（03/2013）67頁参照。

⁸³ ドイツ行刑法18条1項1文は、「受刑者は安息時間中は単独収容される。」と規定して、受刑者は安息時間中についてのみ単独収容されることになっている。福井厚「ドイツにおける過剰収容：「人間の尊厳」条項との関係で」三井誠ほか（編著）『鈴木茂嗣先生古稀祝賀論文集「下巻」』（成文堂，2007）761頁参照。2019年9月時点で、ドイツの刑務所の収監率は87.5%だった。

バーデン＝ヴュルテンベルク州の与党・キリスト教民主同盟（Christlich-Demokratische Union Deutschlands, CDU）が州で電子監視を適用する法律案を発表し、この措置は有害な結果を防止し、犯罪者の監禁から自由への移行を促進できると強調し、電子監視によって、法執行のコストも低減すると予想した。監視措置や矯正効果について、電子監視が当時の野党から反対されたが、2009年7月29日に行われた最終採決では、「自由刑の執行の際の電子的監視に関する法律」（以下「電子監視法」という）が可決され⁸⁴、同年8月7日に発効するとなった。同法は全ドイツ初の電子監視立法である⁸⁵。同時に、一部の行政任務もこの法律の公布に基づいて私有化を実現した⁸⁶。

電子監視制度を導入した多くの国とは対照的に、かなり長い間、ドイツは全国的に電子監視を広めるつもりはなかった。公判前の手続きも、判決段階の勾留期間も、電子監視は監禁に代わる適切な選択とされていなかった。ドイツの電子監視に対する需要が「切実」になったのは、欧州人権裁判所が2009年12月17日に下した判決である。

第二次世界大戦後、1948年に、国連総会において、人権に関する包括的な国際文書として、世界人権宣言が採択された。その中には、拷問や残虐な刑罰の禁止、無罪推定の原則など、刑事司法制度に関わる内容も含まれている。その後、法的拘束力を持つ条約として、1966年に、国連人権規約が採択されたが、そのうちの「市民的及び政治的権利に関する国際規約」の中にも、死刑の制限、身体的自由と逮捕抑留の要件などの、刑事の実体法及び手続法に関わる内容が含まれている。これらの条約には、刑事司法における人権保障を、国家の枠を超えた普遍的な原則とみる考え方が現れている⁸⁷。ドイツは、1998年に、これまで10年であった保安監置の上限を撤廃したが、その際、法律の改正前に保安監置の処分を受けていた者についてもその規定を遡及適用した。この規定を不服とした保安監置の対象者の一人が欧州人権裁判所に提訴し、同裁判所が当該訴えを認め、2009年12月17日、これを欧州人権条約違反とする判決を下した。この判決の結果、提訴した者だけでなく、同じく1998年の改正前に保安監置の処分を受け、10年の上限が遡及的に撤廃された他の被収容者の中からも保安監置から解放される者が出てきた。これにより、前記判決がなければ保安監置が継続していた公衆にとって危険な者を社会内で監督する必要性が生じたことから、保安監置終了後の行状監督において、より密度の高い監督ができるよう、ドイツは仮釈放や拘禁の代替策として、刑事政策で電子監視を実施する可能性を考え始めた。

現実的な判断に基づいて、ドイツは2010年10月5日に「保安監置の新秩序及び関連規定に関する法律」を可決した、当法案の第11条第6項は、裁判所が受刑者に対する指示（Weisungen）として「電子監視」を行うことが可能と規定した⁸⁸。また、全国的な動きとしては、2011年1月1日に施行された法律によって、刑法第68b条も改正され、行状監督に関する規定において、滞在場所を把握するための電子機器の装着を、本人の同意を得ることなしに裁判所が指示できることとなった。

ヘッセン州は率先して電子監視制度を実施した後、「刑務所を出る」という制度に関す

⁸⁴ Gesetz über elektronische Aufsicht im Vollzug der Freiheitsstrafe.

⁸⁵ 2010年1月1日、同法の改正法が施行され、德國バーデン＝ヴュルテンベルク州が、自由刑の代替措置や受刑者の社会復帰準備のための釈放措置として、無線装置を用いて在宅状況を確認する試みを開始した。

⁸⁶ その後、バーデン＝ヴュルテンベルク州の憲法裁判所は、執行猶予付きサービスの私有化について違憲と認定した。そこで、州はその執行猶予サービスを再び国有化するつもりである。

⁸⁷ 長谷部恭男ほか『岩波講座：現代法の動態（第5巻）法の変動の担い手』117頁（岩波書店、2015）

⁸⁸ Gesetz zur Neuordnung des Rechts der Sicherungsverwahrung und zu begleitenden Regelungen. 第11条第6項参照。

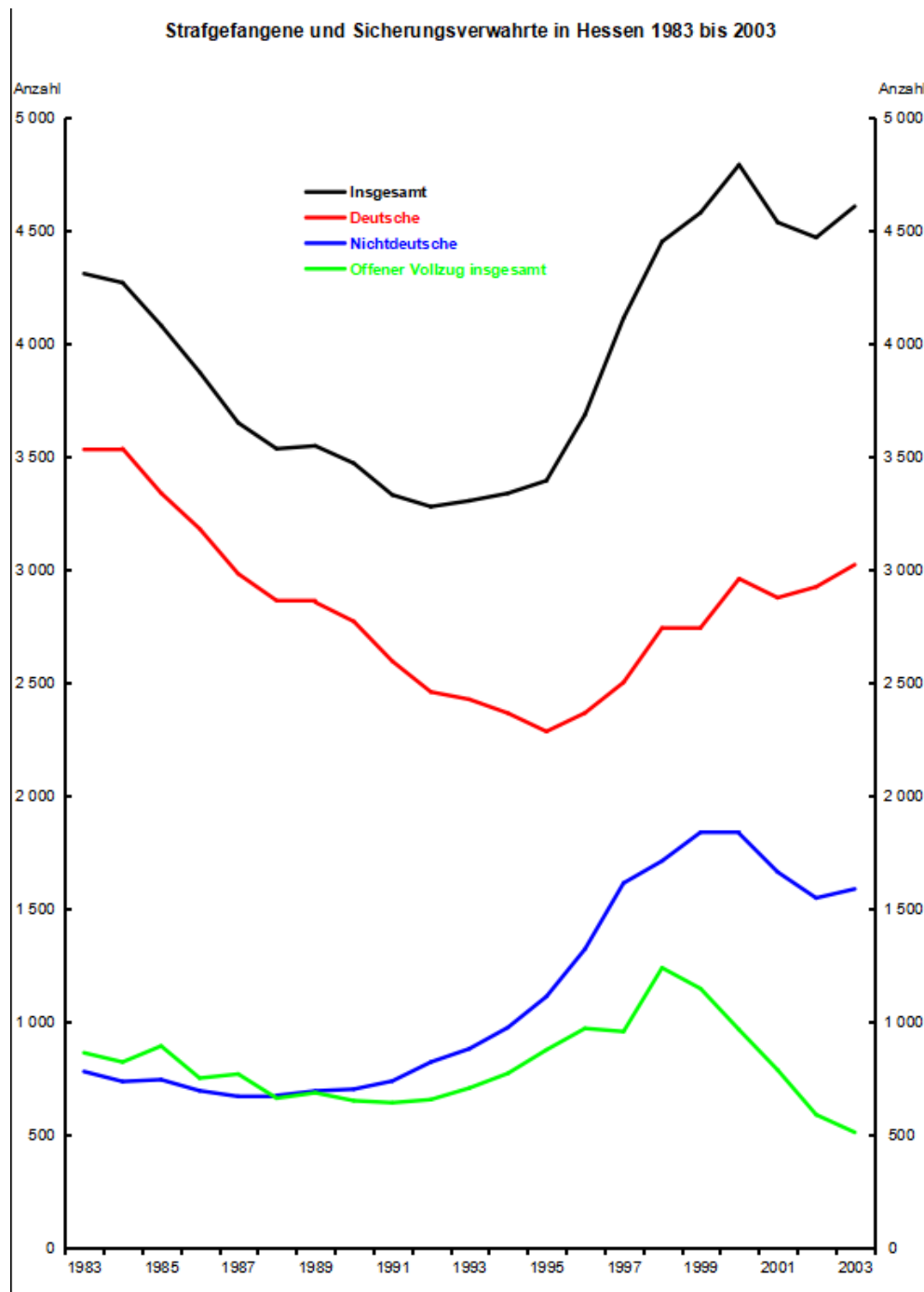
る議論をめぐって⁸⁹、バーデン＝ヴュルテンベルク州とザクセン＝アンハルト州も電子監視を実施してみた。ザクセン＝アンハルト州において、電子監視は法律上における理論上の選択の一つにすぎない、バーデン＝ヴュルテンベルク州における電子監視制度は 2013 年に終了した。ヘッセン州の電子監視モデルプロジェクトに関わるケースはかなり少ない、16000 人の執行猶予の対象者のうち、電子監視を受けている人数がおよそ 80 人しかない。

現在、ドイツのすべての連邦州政府は、危険性が高い犯罪者に対して、長期的に GPS 電子監視を受けさせることを認めている。しかし、法律の制限のため、このやり方が少数州における個別の状況にのみ適用される⁹⁰、一方、短期無線周波数に基づく電子監視は、監禁の「前門」の代わりに、RF 式電子監視を通じて、よりリハビリ的な電子監視基準として利用できると考えられている。しかし、それはまだヘッセン州の実験モデルプロジェクトとして存在している。

⁸⁹ Versagung von Vollzugslockerungen – und der Resozialisierungsanspruch. 15. November 2018.
<https://www.rechtslupe.de/strafrecht/strafvollstreckungsrecht/versagung-vollzugslockerungen-resozialisierungsanspruch-3134860.>, (2020.4.13)

⁹⁰ Wilfried Goebels. *NRW setzt auf Fußfessel für gefährliche Täter*. WAZ 彙報,
<https://www.derwesten.de/politik/nrw-setzt-auf-fussfessel-fuer-gefaehrliche-taeter-id4895106.html>, (2020.4.7)

図 3-1-1: ヘッセン州の矯正施設収容人員及び社会内処遇人員の推移（1983 年～2003 年）⁹¹



⁹¹ Statistische Berichte /B/VI/6. https://www.destatis.de/GPStatistik/receive/HESerie_serie_00000112?list=all., (2020.4.11)

第2節 ヘッセン州の電子監視制度

1990年代半ばから2000年にかけて、刑務所における在在所者数が増加し続ける現象は、ヘッセン州が電子監視制度の導入を促す現実的な原因である。連邦憲法裁判所は、各州が「刑罰の執行法」(Strafvollzugsgesetz)を突破しないことを前提に、刑罰の執行に対して自主立法することができるという決定を下したことによって、ヘッセン州における電子監視を実施する制度上の障害を一掃された。現実と制度の二重要素の影響で、ヘッセン州のフランクフルト地方は立法に関する改正がない場合に、まず電子監視を刑事司法分野に適用する試みを作り出した、その主な根拠はドイツ刑法に関する条文の解釈である。

刑の執行猶予

(刑法第56条a) 執行猶予期間は、2年以上5年以下である。

(刑法第56条c) 執行猶予を言い渡される者の再犯防止のため、居住や職業教育、就労、自由時間等について指示(Weisung)を与えることができる。

(刑法第56条d) 執行猶予期間中、再犯を防止するために必要と認められる場合は、その全部又は一部の期間、保護観察官の監督と指導に付す。保護観察官は、裁判所に配置されており、援助的かつ保護的に、有罪を言い渡された者の側に立って、遵守事項や指示等が守られているかを監督し、その行状について裁判官に定期的に報告する。

(刑法第56条f) 執行猶予中の者が、同期間中に犯罪行為をし、それによって執行猶予の根拠となった期待が満たされないことが明らかとなった場合や、裁判所の指示に著しく違反したり保護観察官の監督・指導を執拗に拒否するなどして新たに犯罪行為を行う危険が生じた場合などには、執行猶予が取り消される。ただし、更なる遵守事項又は指示を与えることや、保護観察官の監督及び指導に付すこと、執行猶予期間又は保護観察官による監督期間の延長の措置をとることで十分である場合には、取消しを中止する。

残刑の執行猶予

(刑法第57条) 残刑の執行猶予の実施に当たっては、遵守事項の定め、裁判所の指示、保護観察官の監督と指導、取消し等について、刑の執行猶予の規定が準用される。

行状監督⁹²

(刑法第67条d) 保安監置が10年間執行されたときで、裁判所が、被収容者がその習癖の結果として被害者の精神又は身体を著しく侵害する重大な犯罪行為を行うおそれがないと判断して保安監置の終了を宣告した場合にも、その終了と同時に行状監督が開始する⁹³。

(刑法第68条) 行状監督は、自由刑の執行終了後、更に罪を犯すおそれがある者等につ

⁹² 行状監督と保安監置の目的は、行為者が依然として存在する犯罪の危険性をなくすか、あるいは行為者が社会に対して著しく危険性がないようにすることにある。その処分の対象は主に2種類である。一つは、罪の責任が足りないため刑罰を与えられない人。もう一つは、罪と相当する刑罰で、行為者の危険を防ぐに足りない人(危険性が高い)である。樊文「ドイツ刑法における処分制度及び保安監置に対する評価」中国法学網, <http://www.iolaw.org.cn/showArticle.aspx?id=3561> (2020.4.17)

⁹³ 保安監置は、自由刑の執行終了後において更に重大な犯罪を行うおそれのある者について、その者から社会を防御するため、自由刑の執行終了後も更にその者を拘禁する処分である。行状監督所は、各地方裁判所に置かれている組織であり、裁判官や上級公務員を長とし、ソーシャルワーカーや上級・中級の公務員で構成されている。法務省法務総合研究所『研究部報告 44 諸外国における位置情報確認制度に関する研究—フランス、ドイツ、スウェーデン、英国、カナダ、米国、韓国—』(2011) 42 頁参照。

いて、その犯罪を予防するため、一定の期間、行状監督所（Aufsichtsstelle）により生活を監督する処分であり、裁判所が裁量で言い渡すものである。

裁判所が裁量で言い渡す行状監督は、法律の定める一定の犯罪により、6月以上の有期自由刑を科されたこと及びその者が将来犯罪行為を行うおそれがあることを要件に、刑に併せて命ずることができるものである。

法律上当然に生ずる行状監督は、故意の犯罪行為を理由として2年以上の自由刑が完全に執行されたときや、一定の犯罪行為を理由として1年以上の自由刑が完全に執行されたときなどに、釈放と同時に開始するものである。

（刑法第68条a）行状監督を言い渡された者は、前記のとおり、行状監督所の監督に付されるが、加えて、裁判所は、行状監督の期間中、対象者に保護観察官を付ける。保護観察官は、援助的かつ保護的に対象者の側に立ち、行状監督所は、保護観察官の助力を受けながら行状監督を言い渡された者の態度及び指示の履行を監督する。

（刑法第68条b）また、裁判所は、行状監督所の許可なく居所等を離れないことや、就労、自由時間等について指示を与えることができる。

以上より、法律の許す範囲内で、裁判所は対象者に一定の指示を守るよう命じることができ、電子監視も指示の一つと見られる。刑法第68条の規定に対して、電子監視は監護判決の下の一種の保護管束命令として扱われることもできる。また、ドイツ刑事訴訟法第116条において、電子監視は、勾留の代替手段としてもよい。すなわち、電子監視を施すことによって、人の動きを制御できるなら、勾留状の執行猶予を行うことができる⁹⁴。

第3節 バーデン＝ヴュルテンベルク州の電子監視立法

2006年の刑罰の執行立法権限の下に置かれた背景に基づいて、ドイツのバーデン＝ヴュルテンベルク州は2009年に「電子監視法」を採択し正式に立法の方式で電子監視制度を確立した、この立法が推進される主な目標は、被監禁者の社会復帰を推進することである。同州の法務省は電子監視制度の実施により、住民を犯罪者から保護し、監禁された人を社会復帰させることに力を入れている⁹⁵。

この法律では、電子監視の実施形態は主に在宅監禁の電子監視と非日常監禁の電子監視に区分され、自由刑の残刑を受ける及び出所予定の対象者は在宅拘禁の電子監視の対象となり、最長6ヶ月間で電子監視を受けられることができる⁹⁶。6ヶ月前に刑務所から出所する予定の対象者を例として、裁判官、検察官が電子足輪の使用を提案し、被告人の弁護人または対象者本人が書面で電子監視の主管機関（刑務所）に電子監視を受けることを承諾した後、対象者が刑務官、犯罪学者、心理士などの関係者から4ヶ月以上の「絶え間な

⁹⁴ 勾留状の執行猶予は、実質的には日本における保釈に当たる。勾留状の執行は、勾留状が逃亡のおそれに基づいて発せられている場合において、その執行よりも緩やかな処分勾留の目的を達成できると期待できる場合に猶予されるが、その処分の一つに、裁判官又は刑事訴訟官庁の許可を受けることなく住所、居所又は特定の地域を離れてはならない旨の指示がある。法務省法務総合研究所・前掲注（93）42頁参照。

⁹⁵ "Das ist eine sinnvolle Alternative zur Haft, die der besseren Resozialisierung dient". Baden-Württemberg führt als erstes Bundesland die "elektronische Fußfessel" im Strafvollzug ein.

<https://www.justiz-bw.de/Lde/2005730/?LISTPAGE=2005250.>, (2020.4.11)

⁹⁶ ヘッセン州の実際の操作では、犯人は平均的に4ヶ月半の間に電子足輪を装着していた。王曉霞ほか「ドイツにおける電子足輪制度及び我が国の刑罰制度に対する影響」国家検察官学院学報12巻第2期（2004）124頁参照。

い評価」を受けなければならない⁹⁷、麻薬使用者、アルコール依存者、面接調査を受けた際嘘をついたり、他の犯罪が見つかった者などは電子監視を受けない⁹⁸。電子監視がドイツ連邦共和国基本法第2条「人格の自由、人身の自由」に違反する可能性をできるだけ低くするため⁹⁹、対象者は電子監視を受ける前に電子監視に対して完全な理解が必要となる。受刑者は固定的な住所と電話を持って、関係者に協力して監視計画を行う能力があることが必要とされる。対象者は必ず家の外における仕事があって、毎週働く時間は25時間より長くてはいけない。同時に、電子監督管理の実施も対象者と一緒に住む人の同意を得る必要がある。対象者が社会復帰の目的を達成するためには、電子監視を受けた後、対象者は最初の2ヶ月に追跡装置を装着させるだけで、次の2ヶ月は在宅監視に変更でき、最後の2ヶ月は監視装置を装着する必要がないとされている。

電子監視の実施により、ドイツ連邦共和国基本法第10条「通信の秘密」への侵害が生じる可能性を避けるため¹⁰⁰、「電子監視法」では、個人資料の保護に関する規定もある、「電子監視法」の第3条に基づき、「電子監視法」は「刑罰の執行資料保護法」の規範に適合していなければならない¹⁰¹。司法執行機関又は電子監視機関が電子監視を実施する目的が、自由刑を執行することではない、対象者には、自動的に身元や位置を確認する装置を装着させるか、または対象者の住所に電子監視装置を設置するか、すべて対象者の同意を得たという前提としている。電子監視実施中に入手した受刑者に関する資料は、電子監視が解除された後一週間以内に廃棄する必要がある。個別な事案に基づいて保存の必要があるか、刑事訴追による保存の必要があるかを除き、関連資料を保存してはならないと規定されている。

一方、社会復帰はこの法律が強調しているところだが、社会防衛もこの法律が施行したもう一つの重要な目的である。「電子監視法」第12条第3項において、公的な権力が準備行為として行われる目的と前提が定められている¹⁰²。

（第3項第1）自由民主の基本的な秩序に対する侵害防止、連邦又は各州の生存と安全に対する保護、連邦又は各州の憲法機関又は行政機関に対する危害又はこれを目的として関連メンバー及びドイツ連邦共和国の対外関係の利益を害する行為に基づき、社会防衛又は不明な攻撃に対する危害を防ぐための秘密任務行動は、公的な権力の運用又は関連する準備行為をとることができること。

（第3項第2）公衆の福祉に対する重大な損害及び公衆の安全の防衛目的を達成すること。

（第3項第3）他人の権利を達成するために、深刻な侵害を受けることに対する防衛。

（第3項第4）受刑者の身体または生命の重大な危険を守る目的を達成すること。

⁹⁷ 評価の内容は、対象者の基本状況、犯罪の既往歴、住居状況、住所における電話線及び電話機の設置状況、世代の収入状況、個人の健康状況、アマチュア趣味などに限らない。

⁹⁸ 麻薬依存症の既往歴があるが、現在は麻薬を停止した対象者に対しては、電子監視が適用される。

⁹⁹ ドイツ連邦共和国基本法第2条「人格の自由、人身の自由」：何人も、他人の権利を侵害せず、かつ憲法的秩序または道徳律に違反しない限り、自らの人格の自由な発展を求める権利を有する。何人も、生命に対する権利および身体を害されない権利を有する。人身の自由は不可侵である。これらの権利は、ただ法律の根拠に基づいてのみ、侵すことができる。ドイツ連邦共和国基本法（三カ国語対訳）<http://www.fitweb.or.jp/~nkgw/dgg/>, (2020.3.25)

¹⁰⁰ ドイツ連邦共和国基本法第10条「通信の秘密」：信書の秘密ならびに郵便および電気通信の秘密は、不可侵である。ドイツ連邦共和国基本法（三カ国語対訳）<http://www.fitweb.or.jp/~nkgw/dgg/>, (2020.3.25)

¹⁰¹ 「刑罰の執行資料保護法」の第一条である開宗明義は、本法の任務は受刑者及び被害者が刑罰の執行中であることを守ることであり、関連する個人資料を切り取り、従って人格権を侵害することに対して、刑罰の執行機関はできる限り刑務所の内部安全と個人資料の保護を両立させなければならないと述べた。Justizvollzugsdatenschutzgesetz Berlin – JVollzDSG Bln. Vom 21. Juni 2011 (GVBl. S. 287)参照。

¹⁰² Gesetz über elektronische Aufsicht im Vollzug der Freiheitsstrafe (EASTVollzG). Landtag von Baden-Württemberg. 14. Wahlperiode. Drucksache 14 / 4951.

「電子監視法」は2009年8月7日に施行され、有効期間は4年である。2013年5月、バーデン＝ヴュルテンベルク州の法務省は、電子監視の実際効果とコスト考量の観点から、バーデン＝ヴュルテンベルク州において、電子監視制度が延長されないと発表し、「電子監視法」も施行された4年後に失効した。

第4節 小括

2013年5月、バーデン＝ヴュルテンベルク州の法務省は、「電子監視法」という4年間にわたって施行されてきた法律と、上記の応用分野で電子監視を使用する方法を延長しないと発表した。実際の効果とコストの観点から、バーデン＝ヴュルテンベルク州は今後の司法執行において、主にコミュニティサービスを監禁の代替プロジェクトとして活用することを考慮する¹⁰³。

ドイツにおいて、電子監視の導入は、単独で論じられてきたわけではない。円滑な社会復帰の観点からは、公益奉仕活動等の新たな非拘禁的代替措置や被害者との和解等と共に刑罰の意義そのものを問う行刑改革の一環として、また、受刑者の待遇や行刑にかかるコストの観点からは、過剰収容に対応する一施策としてとりあげられてきた。ただし、刑罰内容としての自由の制限と監視とは質的に異なるものである¹⁰⁴。電子監視の利害に関する論争はドイツにも存在している、支持者は電子監視の合理性とコスト節約性から考え、電子監視が現代人道主義の監督方式に適合するタイプであると主張している。反対者は、電子監視が悪用される恐れがあるとして、ジョージ・オーウェル（George Orwell）の小説『1984』が描いている未来のように、必要以上に全面的な監視システムが出現する恐れがあると批判している。さらに、電子監視は違法者に対する賢明な処遇政策ではなく、違法者に対する「在宅休暇制度」であるという鋭い批判もある。全体として、ドイツの司法実務における電子監視の適用範囲は極めて限られており、このような現象をもたらした要因は電子監視そのものの不確実性にも関連し、ドイツの司法文化や社会世論にも関連している。

（１）エッジ化される予防的な目的

従来の量刑理論において、応報と予防を考慮しなければならないと考えられている¹⁰⁵。前世紀の五六十年代、ドイツの刑罰の改造目的は終始、刑罰の裁量の主導的地位にあった¹⁰⁶、しかし、ドイツの現在の量刑の実践の中で、このような刑罰の目的は次第にエッジ化とされた。同時に、実践の中にある刑罰の目的も次第に改造から逸脱している。現在、ドイツの刑罰の目的は基本的に平等な方向に向かって発展している。この傾向と一致して、量刑の実践の中で裁量者はまずどのような変数によって量刑の平等性を実現するかに注目している。以前の改造の目的によって、裁量者は仮釈放または執行猶予の適用を考慮する時、対象者は行為者としての関連の変数に関心を持つことが多い。しかし、平等の原則に基づいて、行為者を除いて、裁量者は刑事政策と刑事訴訟の中で被害者に対してより多

¹⁰³ 代表的なプロジェクトは「座っているより、汗が出るべき」（Schwitzen statt Sitzen）と言われている。

¹⁰⁴ 金澤真理「ヘッセン州電子監視プロジェクトの概要」刑事立法研究会（編）『前掲注（77）』344頁。

¹⁰⁵ 陳興良『刑法哲学』375頁（中国政法大学出版社，2004）

¹⁰⁶ Bernd—Dieter Meier, *Strafrechtliche Sanktionen*(2001), Springer—Verlag, Berlin, Heidelberg, S. 33.

くの関心を持たなければならない¹⁰⁷、裁量者の注目点が行為者から被害者に転向したとともに、量刑の思考の中で支配的な立場にある注目点も、行為者から行為そのものに転向している。これによって、裁量者が被害者に与える被害と影響にもっと関心を持つようになった。この前提の下で、行為の重大性に関連する変数はドイツでは刑罰の裁量活動の中心となりつつあり、予防に関連する行為者変数は次第にエッジ化されていった。

ドイツの量刑の実践の中で、主に検察機関が行為と行為の結果を大まかに考慮し、予防に関する変数に対してほとんど考慮しないという傾向が現れてきた。この傾向は刑罰の裁量活動が次第に簡略化の方向に向かって発展することをもたらした。量刑の実践では、裁量者の視野に入る変数が減っていて、ドイツの実際の刑罰裁量活動は非常に限られた範囲で行われ、裁量者の考慮に影響を与える変数の範囲は非常に限られている¹⁰⁸。量刑の実践の中では予防の必要性を高めることがたまにあるが、現実的な問題は、すべての刑事訴訟の中ですべての犯罪者に対して性格検査を行い、しかも必須項目にして、犯罪者の感情の状況を比較的簡単に理解することがほとんど不可能といえる、また、その支出も非常に高い。刑罰による一般的な予防の面では、近年ドイツは組織犯罪、多国籍犯罪に対する抑止力を強化するため、量刑実践の中でこのような犯罪の一般的な予防の必要性を強化したが、この予防需要の基礎は、主に国民が安全の需要によって、政府に大きな圧力がかけられていり。治療及び安全上の考慮により、裁量者が行為の深刻さに過度に依存することにより、一般的な予防、または個別予防によって得られた成果も無視された¹⁰⁹。

（２）厳密な連絡に基づく矯正措置

電子監視は通常、高度に厳格な執行規則と監督制御を強化することを意味する、ドイツの電子監視は本質的には、対象者の正常な生活と教育への復帰を支援する措置により近い。管理者は監視を受ける対象と緊密な連絡を保つ必要があり、対象者が電子監視を受ける前に、対象者の基本状況を確認するほか、対象者と同居する家族に電子監視に関する具体的な状況を知らせ、電子監視を利用する準備をする必要もある。また管理者は、関係する時間スケジュールに基づいて、電子監視の使用が満了するまで、対象者に対して、監督を実施する必要もある。

電子監視を実行する間、管理者は対象者と毎週一回連絡して、適時に各種状況を把握する必要がある、各対象者の実際状況に応じて、電子監視に関係する時間スケジュールを調整して、表現の良い対象者を奨励することができる、対象者にとって、これも電子監視を受けている間に獲得できる最高の奨励である。対象者の反社会的態度を調整するために、管理者はまた対象者に対して、借金を返すことや教育を受けることなど、各種の助けを提供している。とある対象者が言ったように、「電子監視を受けたら、昼でも夜でも、彼らはいつもそこにいる。問題があったら、いつも電話することができ、彼らはすぐにあなたのために質問を解決する」¹¹⁰。このため、ドイツの電子監視制度の実施は、管理者から監視対象者への接続の程度に大きく依存し、電子監視自体の制御レベルは、管理者が被監視者に対する扶助の程度よりも影響の程度がかなり低い位置にある。

¹⁰⁷ 陳瑞華「量刑事情の調査について」法学家第2期（2010）12頁。

¹⁰⁸ 趙秉志ほか「ドイツの伝統的な量刑論におけるエッジ化される予防的な目的——実証実験及び事実説明」江海学刊第1期（2013）132-138頁。

¹⁰⁹ 趙秉志ほか「公衆の議論及び量刑政策：影響モデルと参加機制」法制与社会發展第6期（2008）35頁。

¹¹⁰ 王曉霞ほか・前掲注（96）125頁。

（３）検証されていない矯正効果

拘禁刑の「前門」として、ヘッセン州とバーデン＝ヴュルテンベルク州が、電子監視を裁判官の量刑選択として、または勾留状の執行猶予の代替として実検したが、現在の電子監視の実践においては、まだかなりの技術的欠陥と電子監視の有効性実証研究の不足がある。

まず、ヘッセン州のモデルプロジェクトに対する広い範囲における評価が、2004 年に一回だけ行われた、この研究の主導者であるメイヤー（Mayer）は以下のように、かなり慎重な結論を出した：一方、電子監視は確かに「やや積極的な貢献」（slightly positive signals）があった、電子監視のデメリットは、批判の声ほど深刻ではない。一方メイヤーは、電子監視に対して懐疑的な態度を持って、特に勾留状の執行猶予については、電子監視がこの段階で使われることについて、見直すべきだと提案した。メイヤーは、電子監視を受けさせる対象者を誤って選択することは、この制度に関する大きなリスクであり、電子監視の効果は予想とは正反対の方向に向けさせると考えていた¹¹¹。

マックス・プランク外国と国際刑事研究所（Max Planck Institute for Foreign and International Criminal Law）によるバーデン＝ヴュルテンベルク州の電子監視の実施効果に対する研究は同様に成功しなかった、その原因は、このプロジェクトに参加した対象者の基準が人為的に高く設定され、必要な対象者が多様な改造措置から除外されたことと考えられた。州政府は評価対象数が 75 人になると期待していたが、実際に、対象者数は僅か 46 人とどまり、全体の評価の過程で、対象者のうち、項目の基準を満たしているのは 1 人だけだった場合もある¹¹²。また、関係要求を満たした他の対象者は、良好な社会予知（social prognosis）を持っていると考えられ、刑務所を出た後、彼らに対して追加的に監視することが必要はないと考えられた¹¹³。また、電子監視プロジェクトを継続することによって、追加の費用も発生する。他のより伝統的で、実用的また経験が豊富なプロジェクトと比べて、電子監視はコスト面において優勢がないと思われる。

総じて、ドイツの電子監視の実証研究の結論は法網拡張の懸念に反論もしていなく、証明もしていない。実際の研究の現状は、実験対象を誤って選択したことが、実験が成功しなかった主な原因であることを示しており、これも直接的に法網の拡張を引き起こし、現実的な危険性となっている。

（４）保守的な刑事政策

ドイツの刑事司法文化において、犯罪者に対する修復は重要な参考指標であり、電子監視が単なる技術監督であるならば、刑事政策で広く受け入れられる可能性はない。21 世紀初頭の電子監視に関する論争によると、海外（例えばスウェーデン、イングランド、ウ

¹¹¹ Max-Planck-Institut, *Evaluation eines Modellprojekts zum Einsatz der elektronischen Fußfessel (Hessen)*, <https://csl.mpg.de/de/forschung/projekte/evaluation-eines-modellprojekts-zum-einsatz-der-elektronischen-fufessel-hessen/#klassifizierung>, (2020.4.11)

¹¹² ヘッセン州では、対象者が電子監視を受けることができる前提条件として、固定的な住所と仕事が必要と考えられるが、実際にはこの条件に達した対象者が殆どいない。王曉霞ほか・前掲注（96）127 頁参照。

¹¹³ Elektronische Aufsicht im Vollzug der Freiheitsstrafe in Baden-Württemberg., <https://csl.mpg.de/de/forschung/projekte/elektronische-aufsicht-im-vollzug-der-freiheitsstrafe-in-baden-wuerttemberg/#publikationen>, (2020.4.7)

ェールズ)で電子監視方式で処理された犯罪行為は、ドイツ国内では通常罰金または執行猶予の方式で処理される。

従来の量刑理論の基本的要求に基づき、被告人に対して刑罰の軽重はその責任に基づいて確定しなければならない、刑罰の上限と下限は責任の範囲を超えてはいけない¹¹⁴。アメリカの合憲性問題と同様に、電子監視はドイツでも相当原則と衝突する問題に直面している。前述のように、電子監視は独立した監視措置としてのみ適用されることが許されていないため、電子監視がより広範に適用される前提は、従来のような監督ツールだけではなく、追加の効果を持つ矯正方式であることを実証する必要がある。これは裁判所に対する挑戦であり、この挑戦によって、裁判所の仕事量を増やすことは間違いない。電子監視のプリセット対象は「危険性がある」または「危険性が高い」犯罪者であるため、裁判官は通常、電子監視の必要性に関する専門知識予測を回避する傾向がある。その結果、犯罪者が刑期満了で釈放されたり、精神病院から解放されたり、予防的な拘禁を予されたりした場合、裁判官は電子監視よりも、「正常」(伝統)な監視方法を使用する傾向がある。

一方、効果的な電子監視を達成するためには、監視を受ける人が個人の行方に関する情報を随時監視センターに送信しなければならない、これによって、ドイツ基本法に保障されている秘密通信の自由をさらに縮めることになる。プライバシーの侵害を最小限に抑えるために、ドイツは個人のデータ情報保護に対して厳しい要求をしている、その故、電子監視が利用される過程で、被監視者に関する個人情報是非常に慎重に使用されしかない。一般的には、監視プロセス全体において、すべての関係機関と当事者は適切なタスクの実行を保証するために、必要な情報を収集することができるだけである。差し迫る危険がある場合にのみ、これらの情報は事前の承認なしに警察と執行猶予の管理機関に送られる、この場合、これらのデータは法律執行の目的に基づいて証拠として使用されることができる。原則として、モバイルデータは2ヶ月以内に自動的に削除しなければならない、しかし、刑事犯罪(特に命令違反があった場合)が発生したと合理的な疑いがある限り、これらのデータは2ヶ月後に保留される。電子監視が解除されてから一年後には、電子監視の影響を受けたすべての人に関するデータが削除される。GPSシステムはより広範な技術的可能性を有しているが、監視センターであっても、犯罪者をリアルタイムで監視することが許されない、この事実は、憲法の原則がドイツの電子監視実践に強い影響を及ぼしていることを明らかにしている。

(5) 司法の私有化に対する公衆抵抗

近年の犯罪に対する不安の一般的な高まりは、それにより、犯罪対策に関連する業界にきわめて大きな利益をもたらしている。そして、この犯罪対策に関連する業界は、民間警備業やセキュリティ関連産業といった犯罪予防から、さらに刑務所業務の一部民営化(PFI刑務所)といった施設内処遇にまで広がってきており、こうした傾向は、年々拡大傾向にあるといえる¹¹⁵。世論の面では、いくつかの消極的な事件に関する報道によって、電子監視機能の制限がさらに拡大された、特にヘッセン州の事例では、電子監視の下にある対象者が装置を外して戦争中のシリアに逃げ、イスラム国に参加した。従って、公衆が電子監視を受けたくないということに対する支持を増やし、電子監視に対する国民の不信感も現れた。公衆が電子監視の詳細についてはよく知らない、メディアで報道さ

¹¹⁴ 高銘喧『刑法専論』476頁(高等教育出版社, 2006)

¹¹⁵ 細井洋子ほか『犯罪と社会: 初歩からはじめる犯罪社会学』200頁(学文社, 2011)

れている具体的な事件以外の情報にもあまり興味がない。異なるタイプの電子監督方式は深く考えられない場合に、同等になると考えられた。個別に電子監視命令を違反したり、電子監視が濫用されたりするケースは、メディア上でガツガツと醜態化されて報道された。実際には、電子監視に対する非現実的な高期待目標が、さらにネガティブな雰囲気を含めていた。

2014 年から 2016 年にかけて、欧州では難民問題が発生し、テロ犯罪なども多発し、社会情勢は不安定化していた。ドイツ国内では、テロ未遂、予告、計画、テロ組織への資金・物資提供、国外でのテロ活動などによる逮捕者が出ている。ドイツにおけるテロ予防のための電子監視の動向としては、連邦での法制化を受けて、現在、州での法制化も進んでいるところである。もっとも今後、テロ危険者に対する電子監視が増加し、憲法訴訟に発展する可能性も否定できない¹¹⁶。国民が電子監視に対するネガティブな社会的知覚によって、ドイツは高リスク犯罪者以外の対象に対して、電子監視を適用することを拡大し、相応の規範を打ち出すことについて、明らかな政治的意思がない。新しい分野で電子監視を使った政治討論はホットスポット事件に対する一時的な衝動反応であることが多い（例えば、ベルリンにおけるテロリスト襲撃によって、潜在的なテロ犯に対する電子監視が議論された¹¹⁷）、これは実際の立法行動につながりにくい。

電子監視の実施においては、具体的な操作は法務省の下にある関連機関が担当しているが、関連設備や技術サポートは企業から来ていることが多い、これによって、実務に存在する電子監視の私有化現象も司法業界からの普遍的な関心と抵抗を受けている。21 世紀初頭、連邦バーデン＝ヴュルテンベルク州は執行猶予業務を私有化した。その後、同州の憲法裁判所はこの決定が違憲であると認定した¹¹⁸。そこで、バーデン＝ヴュルテンベルク州は、その執行猶予業務を再び国有化する予定である。執行猶予業務の私有化については、商業が職業道徳に対する圧迫性を懸念しており、プロバイダは政府の目標を実現するためなど、業務に関する要求に対して具体的なサービスの質を犠牲にして、社会にとって危険性が高い人が軽率に評価される可能性もある¹¹⁹、また、民間企業がこの業務を通じて不当な利益を得る可能性があるという懸念もある。今後のドイツの電子監視業務では、民間企業が引き続き重要な役割を果たすことが予想されるが、司法業界は民間企業がより積極的に司法実務に参加することを望まないのが一般的である、裁判官たちは国が量刑と刑罰に対して、独占的地位を重視しているが、私営企業の経済的利益は欧州連合とドイツの宗旨と目標に反するものとみなされている。

¹¹⁶ 石塚壮太郎「ドイツにおけるテロ対策としての電子監視」日常のなかの「自由と安全」：生活安全をめぐる法・政策・実務（弘文堂，2020）271 頁。

¹¹⁷ 2016 年 12 月 19 日夜、テロリストと思われる一人がトラックを運転し、ドイツの首都ベルリンのクリスマスイブに突入した、この事件において、少なくとも 12 人が死亡し、48 人が負傷した。柏林恐怖襲撃致 12 人死亡、或为德国史上最严重恐袭，環球網，<https://world.huanqiu.com/article/9CaKrnJZhml>，（2020.3.31）

¹¹⁸ BVerwG 2 C 24.13 参照。

¹¹⁹ Mattha Busby, *Grayling attacked over 'disastrous' part-privatisation of probation service*. <https://www.theguardian.com/society/2019/feb/16/unions-condemn-chris-grayling-disastrous-part-privatisation-of-probation-working-links>. 2019（2）., （2020.4.13）

図 3-4-1: ドイツの刑務所の在在所者数の推移（1998 年～2018 年、総人数）¹²⁰

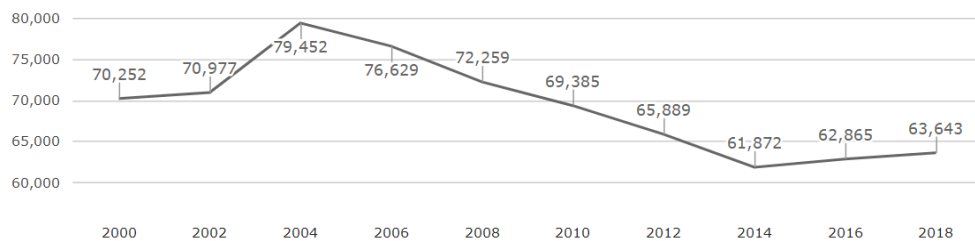


図 3-4-2: ドイツの刑務所の在在所者数の推移（1998 年～2018 年、十万人当たりの収監率）¹²¹

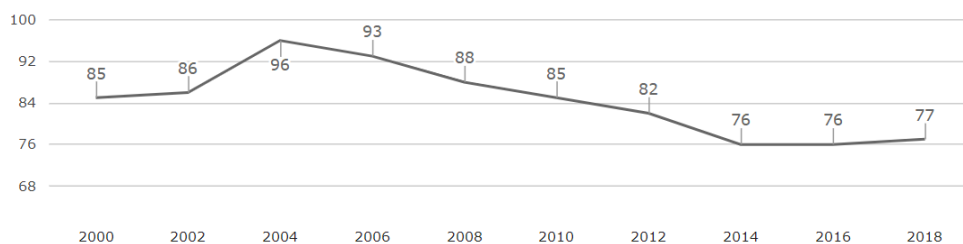
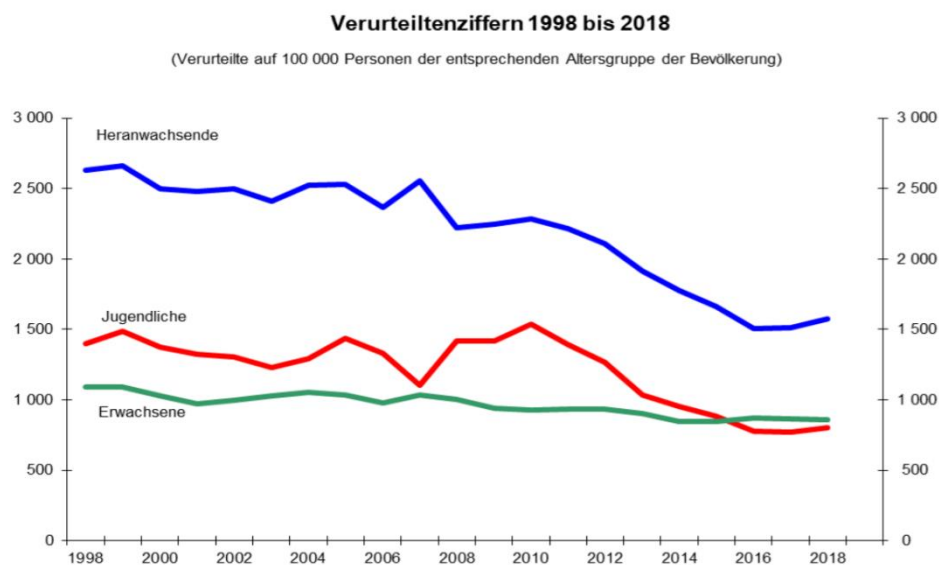


図 3-4-3: ヘッセン州における若者及び老人、また全年齢対象者の拘禁率（10 万人当たり）の推移（1998 年～2018 年）¹²²



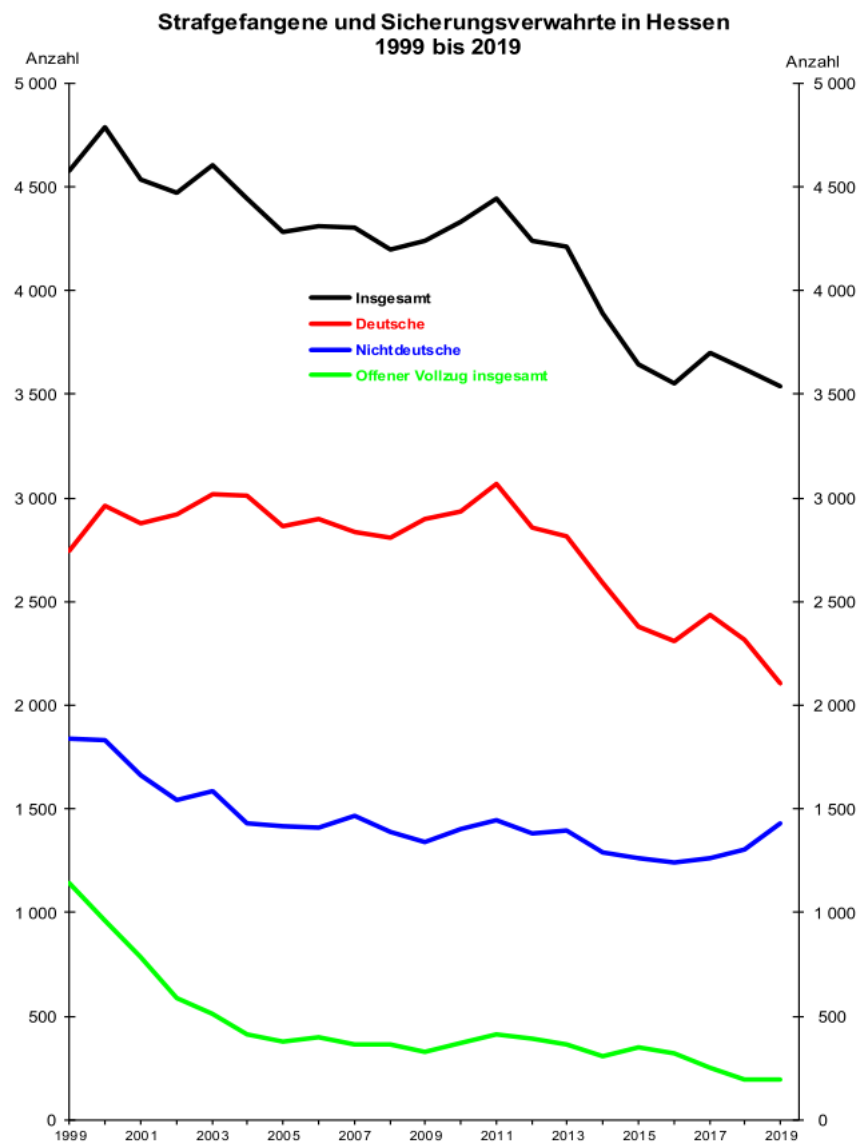
¹²⁰ Germany/World Prison Brief. <https://www.prisonstudies.org/country/germany.>, (2020.4.10)

¹²¹ Germany/World Prison Brief. <https://www.prisonstudies.org/country/germany.>, (2020.4.10)

¹²² Statistische Berichte: Rechtskräftig abgeurteilte und verurteilte Personen in Hessen 2018. Juli 2019. https://www.destatis.de/GPStatistik/servlets/MCRFileNodeServlet/HEHeft_derivate_00008785/BVI1_j18_a.pdf, (2020.4.16)

図 3-4-4: ヘッセン州の矯正施設収容人員及び社会内処遇人員の推移（1999 年～2019 年）

123



¹²³ Statistische Berichte: *Der Strafvollzug in Hessen im Jahr 2019 Strafgefangene und Sicherungsverwahrte in den Justizvollzugsanstalten*. Stichtagserhebung zum 31. März 2019. November 2019.
https://statistik.hessen.de/sites/statistik.hessen.de/files/BVI6_j19.pdf, (2020.4.16)

第四章 日本での電子監視制度導入について

アメリカとドイツの電子監視制度の研究によって、電子監視の発生は技術進歩の結果だけではなく、国家の社会環境、刑事政策及び法律文化と密接に関連していることが分かる。そのため、電子監視に対して利害評価を行う時は、単なる法律問題として取り扱うべきではなく、各国の法律文化と社会環境に対する総合評価に基づいて進むべきである。

日本の学界は、長年にわたって電子監視について理論的研究を行ってきた。アメリカに始動した電子監視制度は、日本国内でも早い段階で注目されていた。その後、電子監視をめぐる研究、そして、電子監視が日本国内にも適用可能であるかどうかに関わる研究もずっと続いていた。研究の内容も日本の社会環境に応じて変化し、コストに関する考慮事項や対象者の個人権利の構築にまで及んで、様々な角度から、絶えず新しい問題をしていた。また、日本の学界も自国の現実に基づいて、電子監視の実現可能性について論じることに加え、他の国々での電子監視の実際の運用について大規模な調査を実施し、出来る限り詳細な情報を提供し、一定の研究成果を生み出した。今日、電子監視の導入に関連する問題についてまだ多くの論争が残って、なおさら注目を集めている。これを踏まえて、筆者は日本の関連刑事政策の発展と現在の日本の刑事犯罪に関する現状から、電子監視制度が日本に入る可能性を検討してみる。

第1節 概観

(1) 電子監視を導入する現実的なニーズ

電子監視制度がすでに実施されている欧米諸国では、電子監視の主な役割は刑務所の過剰拘禁問題を緩和する手段である。日本の近年のデータを見ると、刑務所などにおける年末収容人員は、平成18年に昭和31年以降で最多となる8万1,255人を記録したが、平成19年に減少に転じて以降毎年減少し、30年末現在、受刑者は4万4,186人(前年末比5.4%減)であった。刑事施設の被収容者全体の収容率は、13年から18年まで100%を超えていたが、17年から毎年低下し続けている。刑事施設の収容人員と人口比は、ずっと低いレベルで、しかも年々下がっている傾向にある、今の日本の刑事執行には、過剰拘禁の問題がない(図4-1-1、4-1-2参照)。

刑法犯検挙人員から見ると、近年の刑法犯検挙人員の総人数は減少傾向にあり、これに対して、高齢者の刑法犯検挙人員の比率は引き続き高くなり、70歳以上の者が高齢者の検挙人員の70.1%を占めていた。罪名別及び男女別から見ると、平成30年においては、男女共に、窃盗による検挙人員が最も多かった。全年齢層に比べて、窃盗の割合が高い、特に、女性は約9割が窃盗(その大部分が万引き)である¹²⁴。

一部の国では、性犯罪の予防手段として電子監視が行われている。日本における強制性交等・強制わいせつの認知件数は、平成に入り増加傾向にあったが、それ以降おおむね減

¹²⁴ 法務省法務総合研究所(2019)『令和元年版犯罪白書』第2編/第1章/第1節/1

少傾向にある。平成 30 年の強姦性交等・強制わいせつの認知件数は、いずれも平成 15 年の約 2 分の 1 であった。世界主要国における強姦性交等の発生件数・発生率の推移に比べ、日本における強姦性交等の発生件数・発生率が低い¹²⁵。また、危険性が高い殺人及び強盗犯罪、世界主要国における殺人及び強盗の発生件数・発生率の推移に比べ、日本にも減少傾向にある¹²⁶。

このように、刑事施設の被収容者の総人数も、関連犯罪の検挙人員と認知件数も、関連犯罪の発生件数・発生率の推移においても、他の電子監視を導入している国に比べて、日本は現在の刑事環境において電子監視の導入が必要とされていない。

（２）保安処分制度に関する議論

現在諸外国における電子監視制度は、保安処分にあたるといわれている。保安処分とは、「犯罪者もしくはそのような行為を行う危険性がある者」を対象に、刑罰とは別に処分を補充したり、犯罪原因を取り除く治療・改善を内容とした処分を与える事である¹²⁷。19 世紀の欧州において、資本主義の発展にともなう社会構造の変化により、従来の刑罰手段だけでは犯罪防止対策として不十分であるとされ、再犯の危険性が高い常習犯に対して、それらの場合には刑罰以外の特別な手段をもって対応すべきと、ドイツの刑法学者が保安処分の必要性を主張した。

保安処分がはじめて立法提案として登場したのは、1893 年のスイス刑法予備草案（シュトース案）である。当草案は法律にはならないで草案のまま終わったが、ヨーロッパで実際に保安処分制度が採用されていったのは、1930 年代で、ドイツ、オランダ、北欧諸国などであった。しかし、いずれの国においても 1960 年代以降は、保安処分制度への懐疑が強まり、制度的にも縮小の方向に向かってきた¹²⁸。今日、保安処分は、活動分野を刑罰とわかち合っている。その結果、多くの国々の刑罰制度においては、刑罰と保安処分、そして刑法と特別法の同時存在が認められる。これが、「二元」主義または「二つの途」（double voie）の制度である¹²⁹。

日本では、刑法に保安処分制度を導入しようとする動きは古くからあり、再三にわたり採用の動きがあったが、反対論や批判論が根強く、具体化しなかった。その背景には、さまざまな問題点が解決出来なかったためである。一番に挙げられるのが、保安処分が恣意的に適用される範囲が政治犯まで拡大する危険性があるため、刑罰と同様に国家による強権的処置でありながら、保安処分の運用の仕方によっては、人権侵害や政治的弾圧が行われる、との危惧があったためといえる¹³⁰。また、保安処分制度について、本当に犯罪予防策として有効であるかが疑問であった。再犯の危険予測自体がきわめて困難であり、客観的には不可能ではないだろうか、また保安処分の対象者に対する医療制度が、現状では保安処分本来の目的を達成するほど充実していない、などといった問題も提起された。

今の国家の公権力の行使の最高指導原則として、立法、行政または司法機関に関わらず、

¹²⁵ 法務省法務総合研究所・前掲注（124）第 2 編/第 3 章/第 1 節/4

¹²⁶ 法務省法務総合研究所・前掲注（124）第 2 編/第 3 章/第 1 節/2

¹²⁷ 張明楷『刑法学（第五版）』638 頁（法律出版社，2016）

¹²⁸ 前野育三ほか『刑事政策のすすめ「第 2 版」——法学的犯罪学』50 頁（法律文化社，2007）

¹²⁹ フィリッポ・グラマティカ（森下忠訳）『社会防衛原理』64 頁（成文堂，1980）

¹³⁰ 日本では 1941 年に治安維持法改正によって規定された予防拘禁と称される保安処分が有名であるが、治安維持法の廃止と共に消滅した。荻野富士夫「来るべき戦争遂行の準備に抗するために一治安維持法の悪法性の視点から」特集：東アジアにおける戦後和解一戦争は「終わった」のか？（明治学院大学国際平和研究所，2010）7 頁。

公権力を行使して任務を達成する過程において、比例原則の制約を受けなければならない¹³¹。保安処分は刑罰措置ではないが、ある程度の刑罰の効果があり、また処分される人にも苦痛を与える。したがって、保安処分は社会安全措置の付随効果であるが、立法、司法及び執行においては、法治国家が守るべき比例原則に合致しなければならない¹³²。刑罰執行上、保安処分は刑罰の必要補充として、強い特殊予防作用がある、また、人権を保障するために、どのような人、どのような状況で、どのような手順で、どのような保安処分を行うかということに対して、依然として深く研究しなければならない、これによって、日本は保安処分の実施に対して依然として非常に慎重な態度を持っている。これは日本の電子監視に対する態度にも直接影響を与えた。

（３）日本が電子監視を実施する可能性

本節は、主に日本の近年の犯罪動向に基づいて、日本が刑罰の執行において、電子監視を導入する可能性を検討する。

近年の刑法犯の検挙人員中の再犯者人員・再犯者率の推移及び入所受刑者人員中の再入者人員・再入者率の推移データからみると、平成期においては、再犯者の人員は18年の後は漸減状態にあったことがわかる。他方、再犯者率は9年以降一貫して上昇し続け、30年は平成期で最も高い48.8%であった（図4-3-1参照）。再入者の人員は、30年は1万902人（前年比5.0%減）であった。再入者率は、16年から28年まで毎年上昇し続けていて、30年は59.7%（同0.3pt上昇）であり、おおむね横ばいで推移している（図4-3-2参照）。日本の近年の再犯率と受刑者人員中の再入者率の上昇傾向に基づいて、一部の再犯者に対して監督・矯正を強化する必要がある。

2012年、大阪府は、子どもの本人、その家族はもとより地域社会に重大な影響を及ぼす性犯罪の被害を未然に防止するため、子供に不安を与える行為や子どもを威迫する行為の禁止、性犯罪の刑期満了者に対する対応策等について定めた「大阪府子どもを性犯罪から守る条例」を10月1日に施行した¹³³。当該条例では、18歳未満の子どもに対し、強制わいせつ等の性犯罪をし、刑期満了の日から5年を経過しない者が、大阪府に住所を定める場合、14日以内に住所等の届出義務を課し、内容の確認が得られた者に対して、社会復帰に関する相談その他必要な支援を行っている。

データから見て、過去5年において、大阪府における強制性交等・強制わいせつの認知状況が減少しているが、強制わいせつの被害は、学生が全体の半数を占めていて、また、学生の中では小学生の被害が最も多くなっている¹³⁴。この条例の施行目的に合わせて、「大阪府子どもを性犯罪から守る条例」における強制的に対象者の住所登録などの情報の内容は、1994年にアメリカで可決された「児童犯罪と性侵害者登録法案」と同じである。アメリカは刑事政策において、社会内処遇が徐々に強化される過程が、電子監視が生まれ、また幅広く適用されてきた基礎となっているが、この条例は大阪府で実施されていることが、電子監視が導入される現実の緊迫感を証明できない、データから見て、2012年10月から2020年3月まで、住所等の届出件数は159件である、数年以内の届出件数は160件

¹³¹ 姜昕『比例原則研究——憲政の視角から』16頁（法律出版社，2008）

¹³² 黄荣坚『基礎刑法学（第三版）』64-65頁（中国人民大学出版社，2009）

¹³³ 平成29年7月13日、刑法の一部を改正する法律（平成29年法律第72号）が施行され、監護者わいせつ及び監護者性交等罪が新設されたこと等に伴い、当該条例の一部も改正された。

¹³⁴ 大阪警察のホームページ：平成29年中の性犯罪の発生状況，
https://www.police.pref.osaka.lg.jp/seikatsu/kodomo_jyosei/6/4135.html，（2020.4.10）

に満たないことに基づいて、実施コストの観点から大阪府内では現在、電子監視制度を導入する必要はない。

同様に現実的な問題に基づいて、宮城県は同様に電子監視の実施の試みを実現することができなかった。宮城県は 2011 年 1 月 22 日、性犯罪の前歴者や DV の加害者に対して、行動を警察が監視できるように全地球測位システム（GPS）の常時携帯を義務付ける条例制定の検討に入った。試案では、必要に応じて性犯罪の逮捕者から DNA の提出も義務付け、県内で性犯罪が起きた際の容疑者特定に利用するとしている¹³⁵。当時の村井嘉浩知事は冒頭「全国一律の対策が望ましいが、国は重い腰を上げない。宮城県が先駆けになるような取り組みにしたい」と強調し、性犯罪抑止の目玉政策としたい考え、基本的人権の制約にもつながることから、実現までに議論を呼びだが。2013 年 5 月 18 日、仙台市で開いた有識者懇談会で、村井嘉浩知事は「東日本大震災からの復旧、復興が最優先課題。大変な人手と財源がかかるため、県として対応する体力がない」と説明、震災前から検討していた性犯罪の前歴者らに全地球測位システム（GPS）を常時携帯させて行動監視する条例制定を見送る方針を表明し、性犯罪の逮捕者に DNA 提出を義務付ける対策の検討も中止する考えを示した¹³⁶。電子監視によって、刑罰執行にかかるコストを削減できる原因は、ムーアの法則に基づいている。日本の現在の刑罰の執行の現状に基づいて、軽率に電子監視制度を導入するのは理論上の論争を伴うだけではなくて、更に実施範囲が小さすぎて、経済コストの圧力を招く可能性もある¹³⁷。

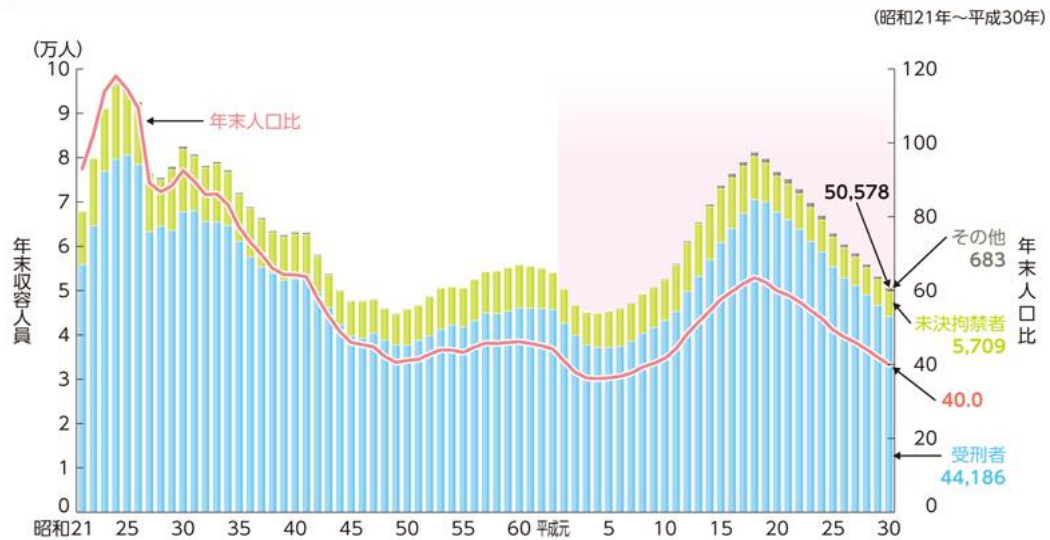
¹³⁵ 性犯罪前歴者に GPS 携帯義務付け、宮城県が条例検討，日本経済新聞，https://www.nikkei.com/article/DGXNASDG2202R_S1A120C1CC1000/，（2020.4.19）

¹³⁶ 性犯罪前歴者らの GPS 監視、見送り表明、宮城県知事，日本経済新聞，https://www.nikkei.com/article/DGXNASDG1802M_Y3A510C1CR8000/，（2020.4.19）

¹³⁷ ムーアの法則の最も有名な公式は、集積回路上のトランジスタ数は「18 か月（=1.5 年）ごとに倍になる」というものである。

図 4-1-1: 日本の刑事施設の年末収容人員・人口比の推移¹³⁸

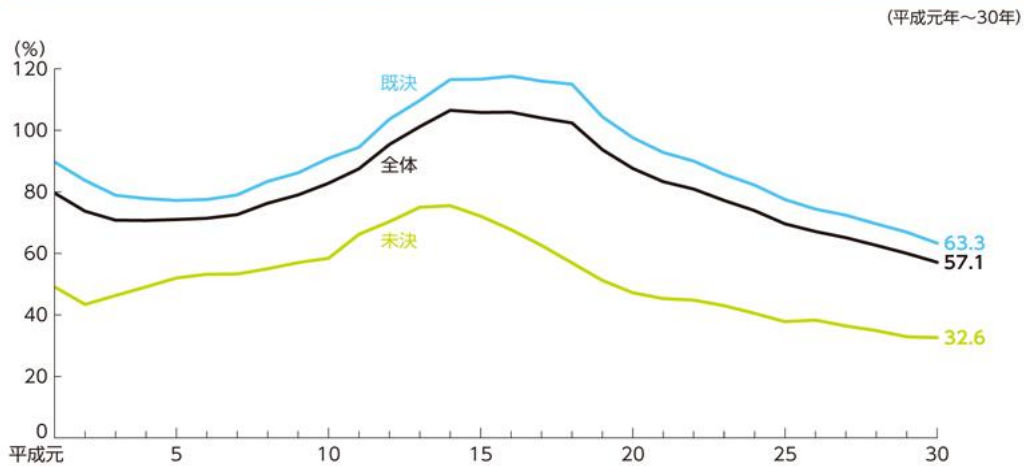
3-1-4-2 刑事施設の年末収容人員・人口比の推移



- 注 1 行刑統計年報、矯正統計年報及び総務省統計局の人口資料による。
 2 「年末収容人員」は、各年12月31日現在の収容人員である。
 3 「その他」は、死刑確定者、労役場留置者、引致状による留置者、被監置者及び観護措置の仮収容者である。
 4 「年末人口比」は、人口10万人当たりの各年12月31日現在の収容人員である。

図 4-1-2: 日本の刑事施設の収容率の推移¹³⁹

3-1-4-3 刑事施設の収容率の推移



- 注 1 法務省矯正局の資料による。
 2 「収容率」は、各年12月31日現在の収容人員の収容定員に対する比率をいう。
 3 「既決」は、労役場留置者及び被監置者を含む。
 4 「未決」は、死刑確定者、引致状による留置者及び観護措置の仮収容者を含む。

¹³⁸ 法務省法務総合研究所・前掲注(124)第3編/第1章/第4節/2

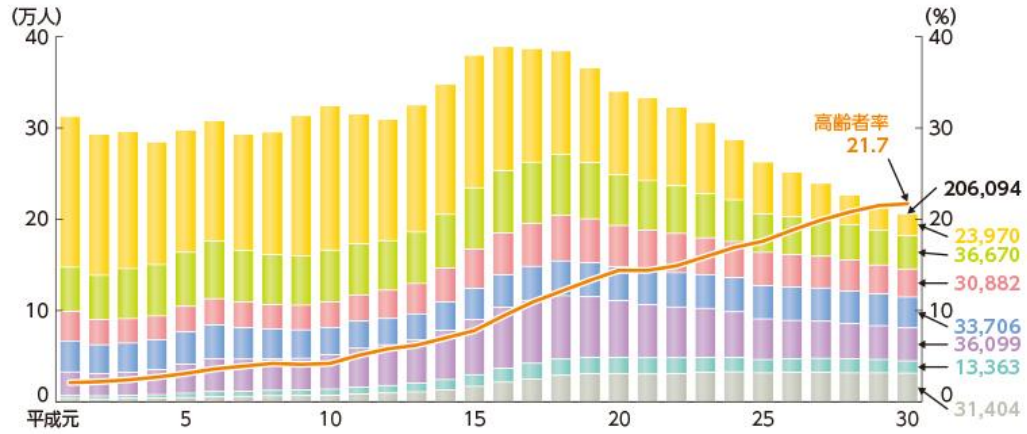
¹³⁹ 法務省法務総合研究所・前掲注(124)第3編/第1章/第4節/2

図 4-1-3: 日本の刑法犯の検挙人員（年齢層別）・高齢者率の推移（総数・女性別）¹⁴⁰

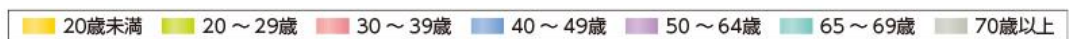
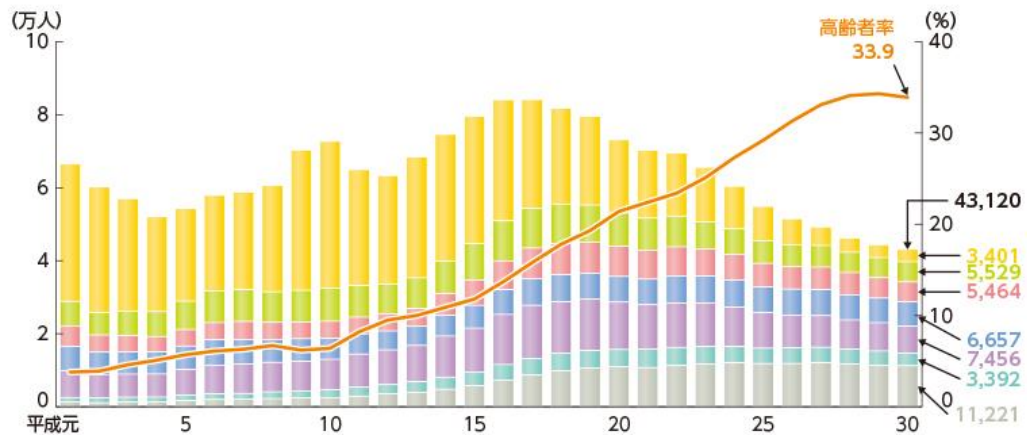
4-8-1-1 刑法犯 検挙人員（年齢層別）・高齢者率の推移（総数・女性別）

（平成元年～30年）

① 総数



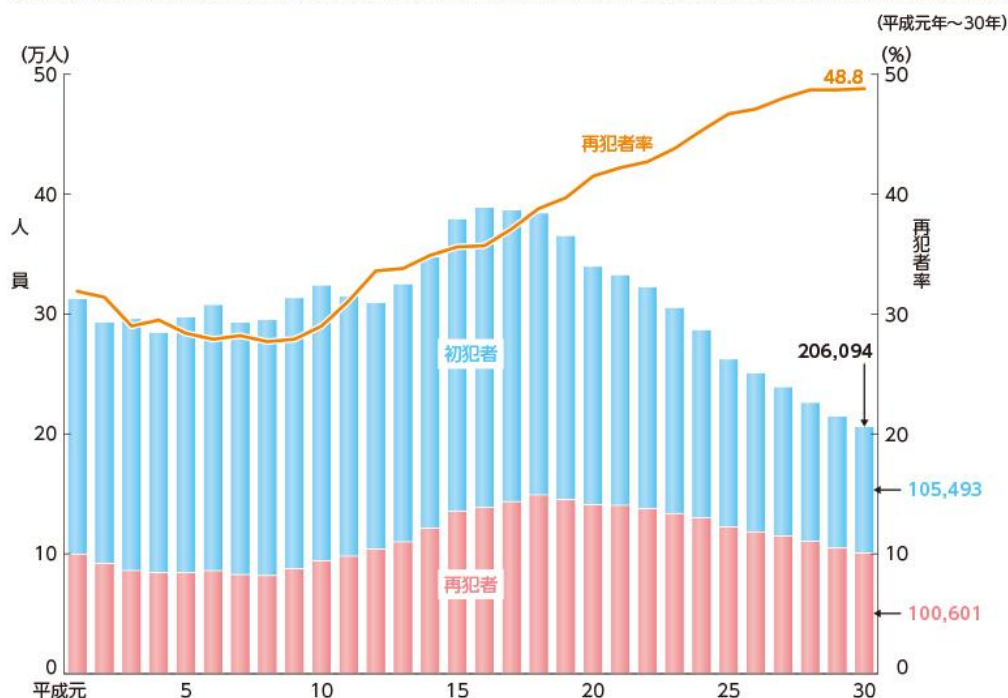
② 女性



- 注 1 警察庁の統計及び警察庁交通局の資料による。
2 犯行時の年齢による。
3 平成14年から26年は、危険運転致死傷を含む。
4 「高齢者率」は、総数及び女性の各刑法犯検挙人員に占める高齢者の比率をいう。

図 4-3-1: 日本の刑法犯の検挙人員中の再犯者人員・再犯者率の推移¹⁴¹

5-2-1-1 図 刑法犯 検挙人員中の再犯者人員・再犯者率の推移



注 1 警察庁の統計による。
 2 「再犯者」は、刑法犯により検挙された者のうち、前に道路交通法違反を除く犯罪により検挙されたことがあり、再び検挙された者をいう。
 3 「再犯者率」は、刑法犯検挙人員に占める再犯者の人員の比率をいう。

図 4-3-2: 日本の入所受刑者人員中の再入者人員・再入者率の推移（総数・女性別）¹⁴²

5-2-3-1 図 入所受刑者人員中の再入者人員・再入者率の推移（総数・女性別）



注 矯正統計年報による。

¹⁴¹ 法務省法務総合研究所・前掲注（124）第5編/第2章/第1節/1

¹⁴² 法務省法務総合研究所・前掲注（124）第5編/第2章/第3節/1

第2節 更生保護制度の観点からの電子監視

異なる法律文化と刑事政策に基づいて、電子監視は国によって異なる実施形態を持っているが、拘禁刑の代替策や指導監督と矯正に基づく機能が、地域によって異なるというわけではない。これに基づいて、電子監視を日本の更生保護制度の観点から検討することができる。

日本の既存の制度の枠組みの下で電子監視を導入するとすれば、それを保護観察の特別遵守事項の一つとして加えることが考えられる¹⁴³。もっとも、このように、電子監視を処遇の一手段として用いるとしても、それが実際にどの程度対象者の改善更生の効果をあげることができるのか、また、機械による監督という方法は、これまでの処遇技法とは明らかに異なるだけに、保護観察の現場がそれになじむかという問題もある。この問題を明らかにするのに先立って、日本における更生保護制度の展開過程、また、ここまで現行の保護観察制度の原型がどのような背景から生み出されてきたのかについて初めに確認しておきたい。

（1）更生保護及び保護観察の変遷

2007年に可決された更生保護法の第1条において、更生保護（法）の目的が規定された：「犯罪をした者及び非行のある少年に対し、社会内において適切な処遇を行うことにより、再び犯罪をすることを防ぎ、又はその非行をなくし、これらの者が善良な社会の一員として自立し、改善更生することを助けるとともに、恩赦の適正な運用を図るほか、犯罪予防の活動の促進等を行い、もって、社会を保護し、個人及び公共の福祉を増進すること」。詳しくいえば、更生保護とは、「犯罪をした者及び非行のある少年」を対象とし、「社会内処遇」という手段を通じて、「再犯・再非行の予防」と、「自立」・「改善更生」を達成するための取り組みが更生保護であるとして整理される。対象が「犯罪をした者及び非行のある少年」であることから、「自立」・「改善更生」という本人の変化を目的としながら、「再犯・再非行の予防」という社会防衛も目的とされている¹⁴⁴。以上のように、日本更生保護制度の核心は、主に国の責任の下で対象者に対し「指導監督」（直接接見を図る・遵守事項を課す等）や「補導援護」（生活指導を行う・就職を斡旋する等）を行う「保護観察」である、社会防衛は「自立」・「改善更生」の主たる目的の下にあり、副次的な地位にある。更生保護制度による処遇は、しばしば社会内処遇とも言い換えられる。刑務所や少年院といった施設内での処遇と異なり、被害者を含む「社会」との接触をもちながら更生を図るため、犯罪や非行の前歴のある者たちをいかに社会から排除することなく包摂していくかが課題とされている。

「補導」と「援護」は日本更生保護制度における核心的地位の確立は、日本更生保護制度の長い歴史的蓄積と切り離せない。日本の歴史を辿ると、更生保護の起源が7世紀にはあったことが確認できる。日本における更生保護の源流については、具体的な制度として歴史上確認されるのは、江戸時代後期の18世紀末に徳川幕府が設置した、犯罪者に限らず行き場のないさまざまな人々を収容した施設である江戸石川島の「人足寄場」（寛政2年）や、一般の窮民、浮浪人とともに刑余者をも保護したもので、保安処分的色彩が強い

¹⁴³ 川出敏裕ほか『刑事政策（第2版）』293頁（成文堂，2018）

¹⁴⁴ 竹中祐二「更生保護制度の展開に対する一考察」京都府立大学学術報告（公共政策）（2015）第7号146頁。

の「加賀藩非人小屋」（寛文9年）取り組みまでさかのぼって説明されることもある。日本における直接的な更生保護事業の先駆けは、明治21年に一代を公益に捧げた徳行家であった金原明善を始めとする慈善篤志家によって創設された「静岡県出獄人保護会社」（静岡県勸善会の前身）に求めることができる¹⁴⁵。その後、福井県に免囚保護団体「南越福田会」（明治43年）、「愛知自啓会」（大正14年）などの民間事業が急速に増加した。この免囚保護団体は明治22年に政府が財政事情から別房留置を廃止すべく、民間免囚保護事業の奨励策をとったため、国家制度の範型となっていく¹⁴⁶。現在、日本全国の更生保護施設の多くは依然として民間の篤志家の助力を俟つ零細な規模で運営されており、新たな専門的処遇技法の導入、施行方法程度も施設によって様々である。

日本の更生保護制度の中で、「保護観察」が中核を占める¹⁴⁷。保護観察とは、犯罪や非行をした人を社会の中で生活させながら、国の責任において、その人に一定の約束事（遵守事項）を守ることを義務付けて、これを守るように指導監督するとともに、就職や定住を援助するなどの補導援護を行い、その立ち直りを助けようとすることを言う¹⁴⁸。

保護観察制度は、主にイギリス、アメリカで発達したプロベーションとパロールの制度に起源をもつ。プロベーションは、刑の執行をせずにはじめから行われる保護観察で、刑の執行猶予、宣告猶予や起訴猶予に伴って行われる。パロールは仮釈放とその後の監督をさし、拘禁後の社会復帰を助けるために、主として行政機関によって実施されてきた¹⁴⁹。「保護観察」という言葉は、日本では二十世紀の造語である。Probation、Schutzaufsichtなどの譯語として、日本刑法の制定されたのちにつくられたものである。とりわけ英米法のProbationにおけるSupervisionの性格を輸入するためにつくられた言葉とすることができる。保護視察、保護試導、保護監視などの譯語の試みもあるが、古くは保護的監察ともいわれた¹⁵⁰。

日本の保護観察制度は、19世紀末以来の長い民間篤志事業の発展を基礎としながらも、1949年以降、アメリカの占領政策下において、その強い影響力の下に確立したものであると言われている¹⁵¹。日本においては、保護観察という言葉は初めて法律用語として導入したのは「思想犯保護観察法」である。「思想犯保護観察法」は戦後すぐに連合国軍最高司令官総司令部（GHQ）によって廃止され、それに代わって新たに「犯罪者予防更生法」が制定される。「犯罪者予防更生法」では、仮釈放の処分も保護観察処遇と共に「更生の措置」としている。保護観察を学問上「保安処分」の一種とする説があるのもそのことに関連がある。外国の保安処分にはいろいろなものがあるが、保護観察は、そのうちの非拘禁の改善処分に分類される。つまり、社会内において多少の自由制限を加えつつ改善更生を図るために処遇する制度、ということである¹⁵²。

戦前の思想犯保護観察法から戦後の犯罪者予防更生法にいたる、「保護観察」制度の変遷について見て、戦前の「保護観察」は思想犯を対象とした、観察することにより重きの置かれた「保護しつつ観察する」権力であり、それは思想犯から社会を守るためのもので

¹⁴⁵ 更生保護 50 年史編集委員会『更生保護 50 年史—地域社会と共に歩む更生保護（第 1 編）』（2000）152-153 頁。

¹⁴⁶ 高橋有紀「日本と英国における更生保護制度の担い手の歴史と将来—「デジスタンスの物語」を支える更生保護に向けて」一橋大学大学院法学研究科博士論文（2013）17-18 頁。

¹⁴⁷ 更生保護制度には他にも、円滑な保護観察を実施するため事前に行われる「生活環境の調整」や、実際に食事や住居の提供等を行う「更生緊急保護」や「応急の救護」、確定した刑事裁判の内容を変更し、その効力を変更または消滅させる「恩赦」がある。竹中祐二・前掲注（144）146 頁。

¹⁴⁸ 「更生保護のあり方を考える有識者会議中間報告」（平成 17 年 12 月 26 日）法務省、2 頁。

¹⁴⁹ 岩井宜子『刑事政策（第 7 版）』210 頁（尚学社、2018）

¹⁵⁰ 小川太郎『自由刑の展開—保護観察を基点とした保安処分』145 頁（一粒社、1964）

¹⁵¹ 藤本哲也『刑事政策概論（全訂第四版）』298 頁（青林書院、2005）

¹⁵² 岩井敬介『社会内処遇論考』2 頁（日本更生保護協会、1992）

あった。戦後の「保護観察」は戦前のそれとは異なり、保護（教育）の対象としての「少年」を前景化させることにより、「（観察しつつ）保護する」権力として成立してきた¹⁵³。

「保護観察」という更生の過程で、犯罪者や非行者と社会との接点の役割を担っているのが、保護司や保護観察官である。保護司の前身は「司法保護委員」と「嘱託少年保護司」に求めることができる。「保護司」という用語の名称については、昭和 14 年に制定された司法保護事業法によって制度化された司法保護委員の「司法」という言葉が新憲法下の三権分立の下では裁判所に固有のものと考えられた¹⁵⁴。この司法保護事業法という法律は、昭和 12 年に初めて開催された全日本司法保護事業大会のなかで出された司法省に対する答申を受けたものである¹⁵⁵。保護事業自体は民間の慈善事業が先行しているが、国家の保護事業としてスタートしたそれは、それまで行われていた慈善事業というよりもむしろ司法による監督という色合いが強いものであった。一方の嘱託少年保護司は、大正 12 年に旧少年法が施行された際に、新たに保護観察制度が導入され、「少年保護司ノ観察ニ附スルコト」が規定され、専任保護司のほか嘱託少年保護司が指名され、対象少年を教育・善導することになる。現在の保護観察官に相当する専任の少年保護司が置かれるとともに、民間の篤志家に少年保護司の事務を嘱託する嘱託少年保護司の制度が設けられた¹⁵⁶。司法保護事業法は、昭和 25 年に保護司法が制定・施行されたことにより廃止となる。この時、配置された保護委員が保護司の草分けといわれ¹⁵⁷、司法保護委員と呼ばれていた人たちは「保護司」と改称された。改称当初は、少年を担当するか成年を担当するかで、嘱託少年保護司が「少年保護司」、司法保護委員が「成年保護司」と呼ばれていたが、昭和 27 年に少年と成年が一本化され、現在に至っている。

日本の更生保護の歴史上のおもな出来事¹⁵⁸

明治・大正・昭和（1944 年まで）の時代	
1881（明治 14）年	政府は改正監獄則の制定に当たり、刑の満期出所者を監獄の別房に留置し、「別房留置制度」を営ませた。
1888（明治 21）年	日本最初の更生保護施設である「静岡県出獄人保護会社」が設立された。
1923（大正 12）年	旧少年法（大正 11 年法律 42 号）及び矯正院法（大正 11 年法律 43 号）の施行。
1936（昭和 11）年	思想犯保護観察法（昭和 11 年法律 9 号）の施行。
1939（昭和 14）年 9 月	司法保護事業法（昭和 14 年法律 42 号）の施行。 収容保護を行う司法保護団体と、観察保護に当たる「司法保護委員」が制度化された。
昭和（1945 年以降）・平成の時代	
1949 年 1 月	新少年法（昭和 23 年法律 168 号）及び少年院法（昭和 23 年法律 169 号）の施行。
1949 年 7 月	犯罪者予防更生法の施行
1950 年 5 月	更生緊急保護法（昭和 25 年法律 203 号）及び保護司法（昭和 25 年法律 204 号）の施行。
1954 年 7 月	執行猶予者保護観察法（昭和 29 年法律 58 号）の施行。
1995 年 5 月	更生緊急保護法が改正され、更生保護事業法（平成 7 年法律 86 号）となった。 更生保護施設が、民法法人から更生保護法人となり、社会福祉法人並みの法的地位が与えら

¹⁵³ 加藤倫子「戦前から戦後復興期における保護観察制度の導入と変遷」応用社会学研究（55）（2013）230 頁。

¹⁵⁴ 更生保護 50 年史編集委員会・前掲注（145）82 頁。

¹⁵⁵ 一般犯罪者に対する保護観察実施官庁を設けること、司法保護団体を国において統制助成すること、司法保護委員（成人保護司に当たる）制度を設けること等。加藤倫子・前掲注（153）221 頁。

¹⁵⁶ 更生保護 50 年史編集委員会・前掲注（145）82 頁。

¹⁵⁷ 更生保護 50 年史編集委員会・前掲注（145）80-89 頁。

¹⁵⁸ 松本勝『更生保護入門（第 5 版）』8-15 頁（成文堂，2019）

	れた。
2005 年 7 月から	医療観察制度が始まった。
2007 年 6 月	犯罪者予防更生法と執行猶予者保護観察法が整理 統合され、更生保護法となり、翌年 6 月から施行される。
2008 年	保護司の活動拠点としての更生保護サポートセンターは始まった。
2014 年 6 月	少年院法（平成 26 年法律 58 号）及び少年鑑別所法（平成 26 年法律 59 号）が成立し、2015 年 6 から施行。
2016 年 12 月	「再犯の防止等の推進に関する法律」（平成 28 年法律 104 号）が成立 施行された。

（２）現行日本の保護観察制度

現行日本の保護観察制度が、対象者の人格の可塑性に期待し、その自助努力を支援する制度として設計されている。日本における更生保護を担う国の主な機関には、法務省保護局、地方更生保護委員会、保護観察所、保護観察官等があり、その概要は次のとおりである。

日本における更生保護を担う国の主な機関の概要¹⁵⁹

法務省保護局	仮釈放、保護観察、恩赦、犯罪予防活動等に関する企画・立案などの事務を行っている。
地方更生保護委員会	各高等裁判所の管轄区域ごとに全国 8 か所に設置されている。 i) 仮釈放及び仮出場の許可並びに仮釈放の取消し、ii) 少年院からの仮退院及び退院の許可、iii) 不定期刑の終了、iv) その他法律に定められた事務に関する権限を有する合議機関で、3 人以上 15 人以下の委員で構成されている。
保護観察所	各地方裁判所の管轄区域ごとに全国 50 か所に置かれ、更生保護の第一線の実施機関として、保護観察、生活環境調整、更生緊急保護、恩赦の上申、犯罪予防活動などの事務を行っている。
保護観察官	医学、心理学、教育学、社会学その他の更生保護に関する専門的知識に基づき、保護観察、調査、生活環境調整その他犯罪をした人や非行のある少年の更生保護並びに犯罪の予防に関する事務に従事する国家公務員である。

保護司は、身分上は非常勤の国家公務員とされているが、給与は支給されず、実質的には多種多様な職種 経験をもつ民間のボランティアであって、この点が日本の保護司制度の特徴であり、世界的にも大変特色のあるものと言われている¹⁶⁰。保護司の身分等については、保護司法（昭和 25 年法律第 204 号、以下において「法」という）及び更生保護法において規定されており、その概要は、次のとおりである¹⁶¹。

定数	全国で 5 万 2,500 人（法第 2 条第 2 項） 保護区ごとに、その土地の人口、経済、犯罪の状況その他の事情を考慮して定められている（法第 2 条第 3 項）。
委嘱の条件	次の条件を全て備えていることが必要（法第 3 条第 1 項）。

¹⁵⁹ 総務省『「更生保護ボランティア」に関する実態調査－保護司を中心として－結果報告書（更生保護及び保護司をめぐる状況）』（2021）2 頁。

¹⁶⁰ 全国保護司連盟，<https://www.kouseihogo-net.jp/hogoshi/league.html>，（2021.1.29）

¹⁶¹ 総務省・前掲注（159）12 頁。

	①人格及び行動について、社会的信望を有すること ②職務の遂行に必要な熱意及び時間的余裕を有すること ③生活が安定していること ④健康で活動力を有すること
任期	2年で、再任がある（法第7条）。
配属	保護区のいずれかに、通常は居住地を基点にして配属され、原則、当該保護区の区域内において職務を行う（法第2条第1項及び第8条）。
職務	地方更生保護委員会又は保護観察所の所掌に属する事務（保護観察、生活環境調整、犯罪予防活動等）に従事する。また、保護観察官で十分でないところを補い、地方更生保護委員会又は保護観察所の長の指揮監督を受ける（法第8条の2及び更生保護法第32条）。
服務	高度なプライバシー情報が提供されるため、守秘義務が課されている（法第9条第2項）。
費用	給与は支給されず、職務に要した費用の全部又は一部が支給（実費弁償金）される（法第11条）。

保護司は、その民間性・地域性の特色を生かしながら、保護観察官と協働して保護観察、生活環境の調整の実施等に当たっている民間篤志家であるが、その性質上、人格及び行動について社会的な信望があり、職務の遂行に必要な時間的な余裕と熱意があることなどが求められている。保護観察事件においては、最初に保護観察官が対象者と面接し、処遇計画を立てるが、担当保護司が決定された後は、大半の場合は、保護司のみが、対象者宅を訪問したり、自宅に招いたりして対象者と面接し、必要な助言指導等を行うことによって対象者を改善更生に導いている。また、帰住先のない対象者については、民間の更生保護施設が対象者を受け入れて処遇しその自立を支援している余り知られていないことではあるが保護司は、地域や学校における犯罪予防活動や啓発活動にも多くの時間を割き、毎年行われている「社会を明るくする運動」においても、主要な部分を担っている。

日本における更生保護事業は、明治期に民間の慈善事業として誕生し、その後、数次にわたる大型恩赦において、民間慈善、宗教団体等に働きかけ、それがよく受け容れられたという経過があって、今日なお脱し切らないでいる官薄民厚の更生保護の原型がそこで形作られている¹⁶²。こうした更生保護事業の先達の思想が、今日に至るまで息づいているといえる。

日本の保護司制度の主な特徴は、以下の通りである。

1. 民間性

民間性とは、官僚的権威をもたない気安さから対象者とよりよい人間関係を作りやすい立場にあり、民間人として、規則や勤務時間に拘束されない柔軟なサービスを提供することをいう¹⁶³。保護司は個別直接的に対象者の指導・支援をすることと、よりよい社会づくりに尽力するという、重大な使命を担っている。保護司法第1条では、保護司の使命を次のように規定している。「保護司は、社会奉仕の精神をもって、犯罪をした者及び非行のある少年の改善更生を助けるとともに、犯罪の予防のため世論の啓発に努め、もって地域社会の浄化をはかり、個人及び公共の福祉に寄与すること」。また、更生保護法第32条には、「保護司は、保護観察官で十分でないところを補い、地方委員会又は保護観察所の

¹⁶² 加藤倫子・前掲注（153）231頁。

¹⁶³ 大谷實『刑事政策講義』299頁（弘文堂，2009）

長の指揮監督を受けて、保護司法の定めるところに従い、それぞれ地方委員会又は保護観察所の所掌事務に従事するものとする」と規定されている。

保護司は保護観察官の協働者として、保護観察の対象者と定期的に面接を実施し、立ち直り・社会的自立のための指導・助言・就労支援などとともに、社会を明るくする活動等に取り組んでおり、更生保護領域で活動されている犯罪予防活動等、罪を犯した人の立ち直りや社会的自立に向けた生活の改善や雇用の開拓など、親代わりとなって支援を行っている。国の刑事政策の一端を担い、専門職である保護観察官が絶対的に不足しているところから、「民」の保護司は、「官」の保護観察官と共に連携を取るという官民協働態勢の名のもとで、更生保護を実質的に担っているといえる¹⁶⁴。

2. 属人性

第二次世界大戦後制定された犯罪者予防更生法は、保護観察を戦前の監視を中心としたものから社会復帰援助のための「更生の措置」へと転換し、ケースワークを中核に置いていた。しかし、「更生の措置」の中心となる保護観察は、指導監督と補導援護という二つの任務を与えられ、この二つの任務が監視と援助、言い換えると不信と信頼という相矛盾する要素を内包していたために、その両者をいかに調和させ、ケースワークへと近づけていくかが課題とされた。実務家は、補導援護を充実させていくこと、すなわち、できる限り非権力的援助を通じて対象者の更生を促進し、その反射的效果として再犯が防止されるという方向を追求することによって、この矛盾を事実上解消しようとしてきた。そうすることで対象者との信頼関係の構築をはかってきたのである¹⁶⁵。そこでの処遇は、本人の主体性の尊重と、処遇者と本人の信頼関係に基づく援助として、刑事手続の他の段階同様、適正手続に則って行われなければならない。実質的にも、保護観察を受ける本人の社会復帰が成功するかどうかは、保護観察の担い手と本人との間に協力・信頼関係が築けるかどうかにかかっており、本人の協力を得るための基礎は、本人がその人権や尊厳に対して適正な敬意をもって取り扱われることにあるからであると考えられる¹⁶⁶。

保護司の仕事は、属人的要素が強く、芸術性が高い¹⁶⁷。対象者の個別直接的支援においては、「してあげている」というスタンスではなく、対象者の潜在性を信頼し、そこにニーズがあるから活動する、人間のもつ弱さの中に、力を見出すという信念が読み取れる。保護司の対人援助の原型は、人間同士の助け合いである。保護司として指導・支援する立場でありながら、人間同士の横のつながりにより、信頼関係を構築している。そうした人間同士のつながりが支援活動の根底にあり、自身の人生の一場面と対象者の人生の一場面が交叉し、そこで化学変化が起こっているようである¹⁶⁸。

更生保護制度は、歴史的に民間の慈善事業として始まった経緯があり、刑務所を出所した者に対する民間の保護事業を国が制度化したものである。保護観察官は専門官として独立すべきであり、その指導を受けて、保護司は民間人にしかできない別の味付けをして更生保護を完成させることが任務である。つまり、保護司としては、単純に保護観察官の足

¹⁶⁴ 久保美紀ほか「更生保護における支援特性：保護司の活動に焦点をあてて」明治学院大学社会学部付属研究所研究年報 41 号（2011）109 頁。

¹⁶⁵ 土井政和「刑事司法と福祉の連携をめぐる今日的課題」犯罪社会学研究第 39 号（現代人文社，2014）67-68 頁。

¹⁶⁶ 正木祐史「更生保護法および社会復帰支援についての法的・制度的課題」犯罪社会学研究第 39 号（現代人文社，2014）55 頁。

¹⁶⁷ 久保美紀ほか・前掲注（164）113 頁。

¹⁶⁸ 久保美紀ほか・前掲注（164）114 頁。

らざるところを補う存在ではない。専門官としてのハードな官の対応と、民間人としてのソフトな保護司との協働態勢であり、保護司活動は再犯をしないように対象者を見張るのではなくて、人間は良くも悪くも必ず変わる存在であるという認識から共に生きる者としてお互いに関心を持ち合い、全人格をかけて、信頼関係を基礎に、犯罪を犯した者の更生を助けていく慈善の事業の実践である。

3. 無償性

保護司法第1条では、「保護司には、給与を支給しない」と定めている。保護司は身分上、法務大臣から委嘱を受けた非常勤の国家公務員であるが給与は支給されず、活動に要する費用の全部又は一部が実費弁償金として支給されるにとどまる。保護司が実質的には、社会奉仕の精神をもって行政サービス提供における民間協力者であり、相当数の者が本来の職業を持っている。「保護司実費弁償金支給規則」（昭和29年法務省令第47号）などの現在の法律では、保護司が保護観察を担当したや、保護観察所長から生活環境の調整又は保護観察に関する調査を命ぜられ、その結果を報告したなどのときは、保護司に支給すべき費用については、保護司個人にしか支払えないと定めている¹⁶⁹。

本来、多くの保護会自体の経営規模が零細であり、自主財源も少なく、寄付金による収入も細々となされているにすぎない。更に、更生保護会の数が減少している主たる理由は厳しい経営難にあり、更生保護会が経営難に陥った要因は、受刑者数の減少のほか、高度経済成長以後の就職状況の安定や住宅事情の改善に伴い共同生活様式が嫌われたことなどによって収容者数が減少したことである¹⁷⁰。現在のところ、多くの保護司は、経済的には、会運営や犯罪予防活動等に個人的出費が多く、国費での助成を期待する声は多い。平成11年に保護司法が改正され、地方公共団体が保護司や保護司会の活動に協力することができる旨の協力規定が新設されたが、充分の財政的支援を得られていない¹⁷¹。

平成17年に、更生保護のあり方を考える有識者会議（第2回）では、報酬制の導入について、議論が行われた。保護司に報酬制を導入することについては、若い世代の保護司には報酬制の導入に積極的な意見、経験の長い保護司は、保護司はボランティアであるべきとの意見がある一方、有給化の問題は保護司の精神構造を象徴的に現して、専門保護司を制度化した場合には、保護司の精神構造を大きく変え、保護司の性質が変わってしまうという意見もあり、意見の一致を見ていない。

（3）犯罪抑止機能の弱体化

更生保護制度は、官民協働といいながら、現実には少人数の「官」が「民間」に依存し、その結果、再犯防止機能の弱さなど問題点が常に内在して今日に至った¹⁷²。

更生保護の機能の中に、再犯防止機能は重要だが、保護観察官や保護司の現状をかいま見ると、現行制度において、理念と現実が乖離している。近年、日本の治安が悪化し、更

¹⁶⁹ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第7回）議事概要，
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou07.html，（2021.2.14）

¹⁷⁰ 石原一彦ほか『現代刑罰法大系（第7巻）：犯罪者の社会復帰』369頁（日本評論社，1982）

¹⁷¹ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第2回）議事概要，
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou02.html，（2021.2.14）

¹⁷² 法務省『更生保護のあり方を考える有識者会議報告書：更生保護制度改革の提言－安全・安心の国づくり、地域づくりをめざして－』（2006）1頁。

生保護制度に対する社会的関心が高まっているものの、保護司の確保や防犯対策に取り組んでいることなど、深刻な問題となっている。更生保護法施行後では、仮釈放者及び保護観察付執行猶予者の割合が上昇しており、保護観察官の役割が比例して重要になっていること、所在不明中の保護観察対象者の数が警察との連携によって減少していること、保護司の数が年々減少していること等の状況については、概して、更生保護の重要性が、とりわけ再犯防止を根拠としてその充実が図られつつも、既存の人的資源及び物的資源の限界が同時に浮き彫りになってきたものと評価できると思われる¹⁷³。

国民意識調査によると、一般国民の出所者に対する意識は、出所者に対しては偏見を持たずに円滑な社会復帰を実現させることに理解を示しているものの、積極的に激励、援助をしたいとまで考えている者は極めて少数である¹⁷⁴。この結果からみると、保護司の活動に対し、日本の国民の理解を深めることが何よりも肝要ではなかろうかと思われる一方、安全で安心できる社会の回復、実現が求められている中で発生した一連の重大再犯事件を契機に、犯罪抑止機能の低下やなり手不足の深刻化など、保護司活動の問題点と改善策や、保護司にどこまでの役割を期待してよいのか、または保護観察官の専門性、育成・研修のあり方が問われている。

1. 保護司の定員確保の問題

現在の日本では、人口の減少は、生産年齢人口の減少に起因しており、高齢者人口は減少していないことから、人口構成の急速な高齢化へのシフトが認められる。社会の高齢化は、社会経済全体に影響を及ぼし、現在の社会における様々な制度や体制を持続させることを困難にする¹⁷⁵。更生保護においては、人口の減少と人口構成の高齢化へのシフトは、保護司の確保という面に対しても影響を与えることが予想される。

活発な行動力を持つ適任者を確保するという観点から、保護司法第3条第1項により、保護司の具備すべき条件は、①人格及び行動について、社会的信望を有すること、②職務の遂行に必要な熱意及び時間的余裕を有すること、③生活が安定していること、④健康で活動力を有することの四つである。専従の保護観察官の定員が1000人に満たないのに対し、更生保護制度の実質的な担い手である保護司の定員が保護司法第2条第2項により52500人と定められ、2020年に、保護司の数は46763人で充足率は89%である¹⁷⁶。

保護司の実人員は、都道府県の区域を分けて定められた保護区に配属され活動している。保護司の任期は保護司法第7条により2年であり、再任を妨げないが、毎年減少傾向を示し、2016年にはわずかに増加したものの、2013年以降4万8千人を下回って、充足率の低下が問題視され、新任保護司の確保は緊急の課題となってきている。2020年、46763人の方々が活動しており、年齢構成や平均年齢の推移から、60歳以上が79.6%、うち、70歳以上が35.0%と高齢化の進展も顕著であり、後継者不足に陥っている。

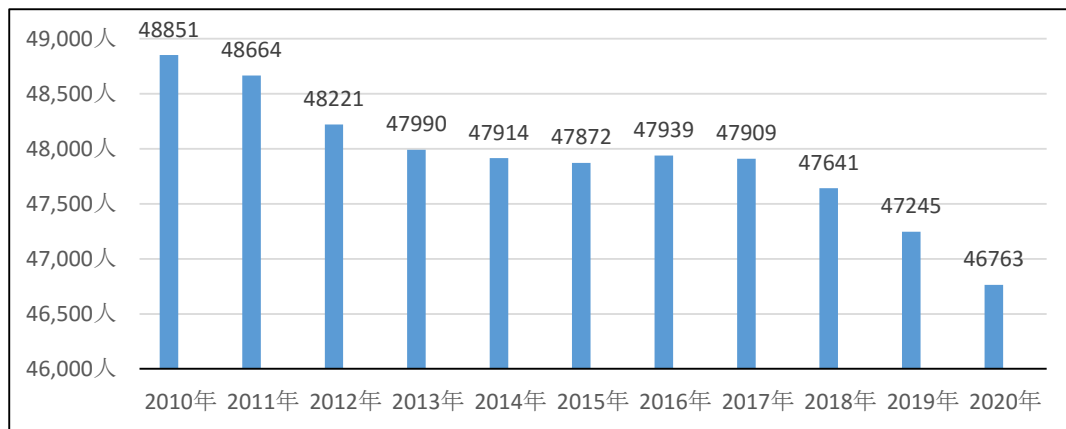
¹⁷³ 小西吉呂ほか「知的障がい者等の再犯防止及び更生保護に関する研究—特別支援教育から社会復帰施策までを視野に入れて—」沖縄大学法経学部紀要第25号（2016）5頁。

¹⁷⁴ 藤本哲也『刑事政策あ・ら・かると「増補版」』137頁（法学書院，1995）

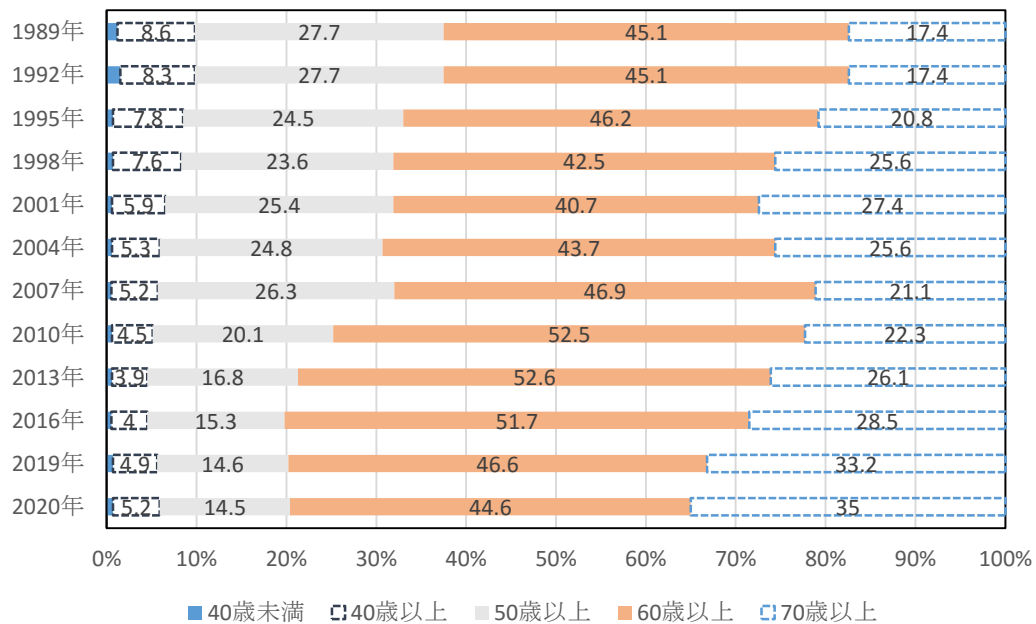
¹⁷⁵ 小峰隆夫「人口減少下の地域と金融を考える」トラスト未来フォーラム研究叢書：人口減少・高齢化・少子化の同時進行の下での日本経済と金融（トラスト未来フォーラム，2018）3頁。

¹⁷⁶ 現在の保護司として従事している人数の割合を出したものが充足率である。加藤倫子「更生保護制度における矛盾が保護司の処遇の処遇実践においてどのように現れているか—「しよく罪指導プログラム」の運用と「社会的包摂」という政策理念をめぐって—」公益財団法人日工組社会安全財団2012年度若手研究助成研究報告書（2012）14頁。

保護司実人員の推移¹⁷⁷

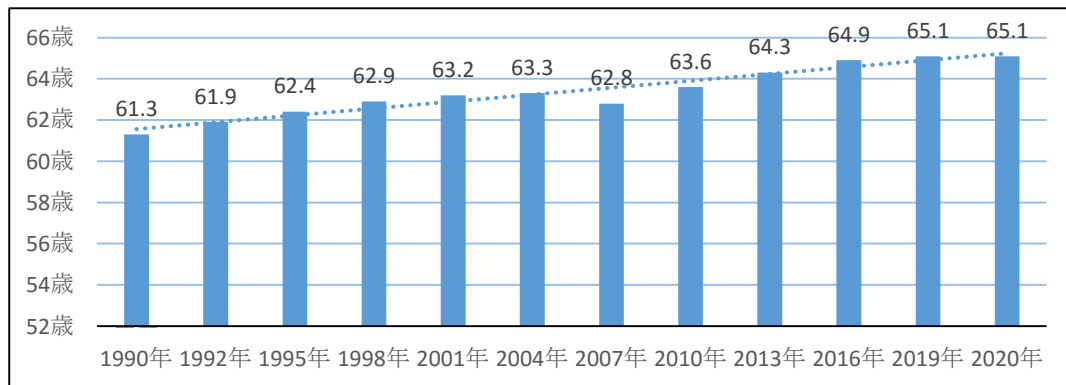


保護司年齢構成の推移¹⁷⁸



¹⁷⁷ 全国保護司連盟、保護司の現況, <https://www.kouseihogo-net.jp/hogoshi/condition.html>, (2021.1.23)

¹⁷⁸ 全国保護司連盟、保護司の現況, <https://www.kouseihogo-net.jp/hogoshi/condition.html>, (2021.1.23)

保護司平均年齢の推移¹⁷⁹

一方、現在の保護司数で十分という意味ではないが、保護観察を受ける者の数の減少と比較して保護司数の減少が相対的に少なければ、保護司一人当たりが担当する者の数が少なくなる可能性もないわけではないという説もある。しかしながら、生産年齢にある者が支える高齢者の数が多くなれば、社会経済の状況が現状より悪化することも予想されることから、保護司の適任者の確保がより困難になることが予想される¹⁸⁰。

2. 保護観察官の過重な負担

保護司の問題を取り上げるとともに、保護観察官の問題も取り上げて保護司の問題に及ぶという方が法律の体制としても通常である。保護観察官に対する役割期待を要約すると、それは、人間と向き合うことについての専門性、そして、対象者との信頼関係を築くための人間的な素養に尽きよう。更生保護法第31条では、保護観察官に求められる専門性を次のように規定している。「保護観察官は、医学、心理学、教育学、社会学その他の更生保護に関する専門的知識に基づき、保護観察、調査、生活環境の調整その他犯罪をした者及び非行のある少年の更生保護並びに犯罪の予防に関する事務に従事する」。「専門的知識」の内容について、一つは保護観察対象者の社会復帰を容易にするための支援のあり方や対象者の心理をよく理解できるという専門性であり、もう一つは再犯の予兆を的確に嗅ぎ分けて適切に判断することの専門性である。

保護観察官が協働態勢の下でそれぞれいかなる役割を分担するかについては、大別すると二つのモデルがある。最初のモデルは「厳父慈母論」であり、昭和40年前後から新に提示されたのは「協働治療論」である¹⁸¹。現在、協働態勢の内容については、保護観察官

¹⁷⁹ 全国保護司連盟、保護司の現況、<https://www.kouseihogo-net.jp/hogoshi/condition.html>, (2021.1.23)

¹⁸⁰ 久保貴「人口減少・高齢化社会における更生保護—実務家からの視点—」犯罪社会学研究第36号（現代人文社、2011）72頁。一方、人口構成の高齢化へのシフトは、保護観察を受ける者の高齢化を生起させることになる。これまでの更生保護においては、少年が多くを占めていたことから、従来の保護観察の処遇は少年に対するものを中心に置いて組み立てられてきた。しかしながら、保護観察を受ける者において成人が多くなっていくに従って、保護観察の処遇も成人を対象としたものとならざるを得ないが、その点に関する処遇内容や体制の見直しもこれからの課題であるとされる。

¹⁸¹ 「厳父慈母論」というモデルによれば、強制的な法的措置をとりうる保護観察官が父の役割に擬せられるのに対し、実際上の指導監督・補導援護を対象者に直接的に行う保護司が母の役割に擬せられる。このモデルの下では、保護観察官と保護司の役割は「縦の関係」としてとらえられ、「処遇の面に関しては分担というよりは包括委任の関係となる」と説明されている。瀬川晃「保護観察官制度の現実と問題点」同志社法学39巻3-4号（1987）378頁。

は「専門性」を、保護司は「民間性」と「地域性」を果たすという図式がほぼ定着している。しかし、保護観察官に様々なことを諦めさせ、また、処遇の密度等を薄めさせた結果、保護観察官の人数が圧倒的に少ない状況になった¹⁸²。このような状況のなかで、保護観察官の感じるプレッシャーは大きなものがあるだろう。けだし、近年、とくに処遇困難者の増加がいわれ、処遇の専門家としての役割期待がかつて以上に高まっているからである。そうして、実務家の間からも、「本来の職責を果たし得ない責任意識は自責の念を生み、それが保護観察官のモラルの低下をきたし、消極的・逃避的態度をとる者さえ出てくることとなった」とされるに及んでいる¹⁸³。

平成 17 年 7 月時点で、保護観察官の定員は約 1000 人であり、そのうち、保護観察の実務に携わっている職員は約 630 人だった。それに対して保護司は定員 52500 人だが、当時は欠員が生じており、実際には約 49000 人弱の保護司が任命されていた。保護観察の対象者は成人・少年合わせて常時約 6 万数千人なので、単純に平均しすると保護観察官は 1 人当たり常時約 100 人の保護観察対象者と約 80 人の保護司をそれぞれ担当しているのが現状だった¹⁸⁴。1 人の観察官が 100 名の対象者を扱うというのは「天文学的な数字」であり、現状の保護観察制度を前提としても、極めて負担過重であると言え、緊急時の対応等をきちんとできるようにするためには、保護観察官を当時の 3 倍に増やしても足りないと思われる¹⁸⁵。保護観察官の増員については、「現場の第一線において保護観察事件を担当する保護観察官の数を少なくとも倍増させる必要がある」との有識者会議の提言は、国家公務員の定員事情が非常に厳しい中であって、ある程度評価すべき数字ともいえよう。ただ、保護観察事件数は減少傾向にあるとはいえ、これまで述べてきた一連の取組により、保護観察官には、直接的な関与の強化や事案ごとのきめ細かな対応が強く求められるようになっていて、犯罪被害者施策等の新たな業務も加わっていることなどから、保護観察処遇等の第一線にある保護観察官の負担は依然として重いものがある¹⁸⁶。

昭和 26 年 7 月、法務府（現在の法務省）は「社会を明るくする運動」を国民運動として世に広げることにした。第 60 回（平成 22 年）の運動において、「社会を明るくする運動」は「社会を明るくする運動～犯罪や非行を防止し、立ち直りを支える地域のチカラ～」という新名称のもと、地域に根ざした国民運動として一層の推進を図っている¹⁸⁷。しかしながら、「社会を明るくする運動」は、抽象的には意義のあることにすぎず、保護観察官や保護司の時間を大幅に奪っていることが問題視され、一部の保護司についても、総務的な仕事の負担がかなりあるという状況があり、社明運動の事務負担は相当に重いことが指

¹⁸² 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 7 回）議事概要、
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou07.html, (2021.3.1)

¹⁸³ 瀬川晃『犯罪者の社会内処遇』296 頁（成文堂，1991）

¹⁸⁴ 当時に、実際の事件を担当している者が約 630 人であり、それ以外の人たちは所長とか課長とかいう管理職の者である。その者も、保護観察官の資格を持っている。また、事件を担当している者のほか、保護司会の運営に関する事務とか、あるいは保護司の研修に関する事務、あるいは更生保護法人の監督、それから民間協力団体の関係の事務を担当している者がいる。主としてそちらを担当している者もいるし、両方やっている者もいるから、厳格には区別はしにくい。つまるところ、1000 人のところ 63% が実際の保護観察に当たって、37% ぐらいが別の、それに伴う事務に当たっている。更生保護のあり方を考える有識者会議（第 1 回）議事録、http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gijiroku01.html, (2021.1.3)

¹⁸⁵ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 2 回）議事概要、
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou02.html, (2021.1.30)

¹⁸⁶ 吉田研一郎「更生保護法施行前後における保護観察実務の動向と今後の展望—成人の保護観察を中心に—」犯罪社会学研究第 39 号（現代人文社，2014）14 頁。

¹⁸⁷ 法務省、「社会を明るくする運動」のはじまりについて、
http://www.moj.go.jp/hogo1/kouseihogoshinkou/hogo03_00089.html, (2021.2.19)

摘されてきた¹⁸⁸。

保護観察官は、再犯防止という社会的目的に貢献すべきである。社会一般論において公務員の削減が議論されているが、犯罪者の社会復帰を図る現在の更生保護制度を充実させていくのが基本だと考えると、保護観察官の数と保護観察中の者の数には、大きな隔たりがあり、体制の強化が強く求められている¹⁸⁹。また再犯防止の観点から、週末に保護観察所を開庁する等の対応も求められており、そのためにも保護観察官の増員が必要である。一定程度の保護観察官を確保し、その上で24時間体制の導入等について検討すべきであると思われる¹⁹⁰。

3. 「官」が「民」への過度の依存

更生保護は、刑事司法の一環である。刑事司法の一環である以上は国の仕事であるが、それにしては保護観察官の数が少なすぎる、その結果、実際の処遇は、更生保護の多くの部分を通常の事件については保護司にお願いしている。したがって、更生保護は、官民協働の草分けと言ってもよいが、官が民に頼りすぎていることは問題である。

「更生保護のあり方を考える有識者会議」報告書では、官が民間に依存してきたこと、支援計画書が机上の論理であることへの反省を踏まえ、保護観察官の意識改革の必要性を取上げている¹⁹¹。しかしながら、制度上は、保護観察官の指導の下に保護司の活動が展開されているため、緊急時の対応で保護観察官に連絡がとれない場合、保護観察官の代行業務を担っているといわれても仕方がない。保護観察官の勤務時間外は、保護司自身のリスクマネジメントを行ない、自分自身のキャリアと家族の協力なくしては活動できない。対象者の課題に即対応するためには、柔軟な地域支援体制を保障すると共に、その負担軽減措置が課題となる¹⁹²。

刑事司法の中で、保護司の存在は非常に大きい、その一方で、相当数の保護司が、「保護観察がうまくいかず、難しい」、「時間的負担が大きすぎる」、「精神的負担が大きすぎる」と、負担を感じている¹⁹³。保護観察がうまくいかず難しいと感じている保護司の方が、そうでない保護司よりも、時間的負担の軽減を望んでいる。また、時間的負担・精神的負担・経済的負担を感じている保護司の方が、そうでない保護司よりも、実費弁償金の充実と時間的負担の軽減を共に望んでいる¹⁹⁴。日本の保護観察の方法の基本はケースワークにあるとされるのが一般的であるが、実際の処遇場面では民間篤志家である保護司に大きく依存せざるを得ない状況にあるのであるから、ケースワークによって対象者の人格や態度の変容を図ると言っても、限界があることは否定できない¹⁹⁵。更生保護は、保護司の熱意や善意だけでは成り立たない仕事である。保護司の力のみでは、改善更生は難しいであろう。処遇が困難な者などについては、保護観察官が直接接する機会を増やすなどして処遇を強化しなければならないと考えられるが、それにも限界があり、このような状況の

¹⁸⁸ 「更生保護制度の改革についての意見」（平成18年1月19日）日本弁護士連合会、3頁。

¹⁸⁹ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第3回）議事概要、
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou03.html, (2021.1.31)

¹⁹⁰ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第6回）議事概要、
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou06.html, (2021.1.31)

¹⁹¹ 法務省・前掲注（172）9-25頁。

¹⁹² 久保美紀ほか・前掲注（164）111頁。

¹⁹³ 法務省法務総合研究所『研究部報告26—保護司の活動実態と意識に関する調査—』（2005）65頁。

¹⁹⁴ 法務省法務総合研究所・前掲注（193）80頁。

¹⁹⁵ 藤本哲也『刑事政策概論（全訂第四版）』298頁（青林書院，2005）

中で、更生保護に関する専門的知識に基づき保護観察の事務に従事することとされている保護観察官と、保護観察官の充分でないところを補って事務に従事することとされている保護司のそれぞれの役割を考え、犯罪者の改善のための様々な措置については、それが社会復帰に有効かという点のほか、犯罪者の自由制限の法的性質は何かなどの検討が必要である。

（４）再犯防止対策の推進

時代が変わり、環境も国民の意識も変化する。日本の更生保護は、民間篤志家によって支えられてきた歴史があるため、支援に重点を置いて、支援中心の意識構造になった。保護観察には、保護観察中の者の支援と再犯防止の両方の側面があるが、具体的な運営がどちらに傾くかは時代等によって異なっている¹⁹⁶。保護司への社会的要請の高まりは、制度発足以来半世紀余りにわたる実績が評価されていることを示すものであるが、その一方、更生保護制度については、戦後 60 年間にわたってその問題点が指摘されながら、抜本的な改革がなされてこなかったと考えられる¹⁹⁷。

現在の更生保護制度は、人間関係が濃密な地域社会においては、住民が、相互に、素性、家族関係や生活状況等を知っており、近隣に住んでいる者の生活実態についてもそれとなく注意を払い、必要な援助をし合うなど、地域社会による助け合いや犯罪・非行の防止に期待することができた、しかしその後、家庭の教育機能の低下や、都市化に伴う人間関係の希薄化によって地域の犯罪や非行を抑止する力が減退し、保護観察対象者の中には無断で転居・旅行をし、そのまま所在不明となったり、再犯に至ったりするとの指摘もある¹⁹⁸。今現在、日本の刑法犯認知件数は、毎年減少傾向が続いているものの、再犯者率（検挙人員中の再犯者の割合）は約 50% 近くにまで上昇し、高齢者の再犯問題も深刻化し、犯罪や非行をした人の再犯・再非行をいかに防ぎ、犯罪や非行のない社会をどのように実現していくかが急務の課題となっている¹⁹⁹。

2016 年 12 月に、「再犯防止推進法」が日本の法務省に公布・施行された。再犯防止の推進計画は、再犯防止という目的に向けて、社会防衛の観点の色濃くにじみ出ているところに第一の特徴がある。また、法制審議会においては、法務大臣諮問 103 号（2017 年 2 月 9 日）によって、「近時の犯罪情勢、再犯の防止の重要性等に鑑み、少年法における「少年」の年齢を 18 歳未満とすること並びに非行少年を含む犯罪者に対する処遇を一層充実させるための刑事の実体法及び手続法の整備の在り方」について意見が求められた²⁰⁰。法務省によれば、安全で安心して暮らせる社会を構築する上で、犯罪や非行の繰り返しを防

¹⁹⁶ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 4 回）議事概要、

http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou04.html, (2021.2.1)

¹⁹⁷ 「更生保護制度の改革についての意見」（平成 18 年 1 月 19 日）日本弁護士連合会、1 頁。

¹⁹⁸ 平成 30 年末において所在不明の状態にあった保護観察対象者数は、273 人で、これは同年末現在係属中の保護観察対象者総数の 0.9% に当たる。保護観察の種別ごとでは、保護観察処分少年は 0.6%、少年院仮退院者は 0.8%、仮釈放者は 2.2%、また、保護観察付執行猶予者は 0.8% である。仮釈放者の所在不明が高いのは、仮釈放者が所在不明になると保護観察が停止されて刑期の進行が停止し、時効が完成するまでは保護観察が終了せず、所在不明者数が累積されていくためである。平成 26 年末現在と比較すると、所在不明率が低下しているが、これは、従来から行っていた保護観察所相互の連携等による所在調査に加え、平成 17 年 12 月から所在不明者の所在調査について、警察に協力を依頼していることによると考えられる。法務省保護局「更生保護の現状」法曹時報第 71 巻第 10 号（2019）116 頁。

¹⁹⁹ 長谷川洋昭「更生保護における犯罪予防活動の進展—雑誌『更生保護』に見る「社会を明るくする運動」—」田園調布学園大学紀要（2010）第 5 号 273 頁。

²⁰⁰ 土井政和「『刑事司法と福祉の連携』の権利論的構成」刑事立法研究会（編）『「司法と福祉の連携」の展開と課題』（現代人文社、2018）3 頁。

ぐことが課題であると指摘している。しかし、それと同時に、再犯防止が福祉の役割とされることには福祉関係者や研究者から大きな戸惑いや疑念も表明されている。ここでは、懲役刑と禁錮刑を一本化し、受刑者に作業だけでなく改善処遇などの矯正処遇を義務付けることができるように法制上の措置をとることが議論されている²⁰¹。保護司の状況に様々な変化が見られ、現在の保護司の実態がこうした要請に十分に応え得るものであるかという点については検討の必要があろうとも指摘されてきた²⁰²。現在の更生保護制度は、再犯防止機能も有するものの、善意の中で取り組まれている伝統的な更生保護は保護司を始めとしたボランティアに支えられることによって、保護観察官の当面の任務は改善更生だという支援に偏りすぎる意識になっている²⁰³。現実には民間の組織は限界にきて、保護司が手に余る対象者を抱えている²⁰⁴。大方の市民にとって、長い歴史の中で再犯防止の部分にはころびが生じ、リスクのある人について「更生」という言葉では済まされなくなっている。ごく近年の保護観察制度について振り返ってみると、制度が目まぐるしく変革してきたことがわかる。それは再犯防止機能の強化と制度的手段の充実を目的とする変革であった²⁰⁵。

平成 16 年末から 17 年にかけて、現に保護観察を受けている者とかつて保護観察を受けていた者による計 3 件の重大犯罪が起きた。重大再犯事件をきっかけにして、更生保護の理念を突き詰めて、保護観察の制度が十分に機能していないという批判が高まって、保護観察の再犯防止機能の強化が課題と立ち上がった、これを検討するため、平成 17 年 7 月には、再犯をどう防止するかが最大の課題となる「更生保護のあり方を考える有識者会議」が設置され、「保護観察の有効性を高め、更生保護制度の目的を明確化し、保護観察官の意識を改革すること等により、強靱な保護観察の実現を」など議論をされた。

「更生保護のあり方を考える有識者会議」は、更生保護において再犯防止の目的が十分機能していなかったことを強調している。しかしながら、更生保護において再犯防止の目的について、更生保護の目的は、国家機関による犯罪者に対する指導・援助により、個々の犯罪者の更生を実現することであり、再犯の防止は結果であって目的ではないため、更生保護の第一義的な目的と考えるべきではないという意見もあり、意見の一致を見ていない²⁰⁶。また、更生保護の理念に求める再犯防止機能は、監視を含めた社会防衛機能が目的とされているのかについては、再犯防止が更生保護の中核であるという意見、更生保護には社会復帰の支援と再犯防止の両方の任務があり、再犯防止を任務とするために刑事司法制度の一環とされているとの意見がある一方、更生保護の目的は、保護観察対象者の改善更生を支援することであり、これを通じて将来における再犯を防止するにとどまるのではないかという意見もあり、意見の一致を見ていない。しかしながら、更生保護が、再犯防止と無関係であるという意見や保護観察対象者の再犯防止に全く関心を払う必要がないという意見はなく、国民が再犯防止による社会防衛も更生保護に期待しているという現状認識においても意見の対立はなく、国民の安全・安心を確保するため、更生保護がこれまで以上に再犯防止の役割を果たすべきであり、保護観察の役割や官民の任務及び責任の分担を明確化し、再犯防止を担うにふさわしい制度を整備していく必要があるという意見は

²⁰¹ 丸山泰弘「誰のための「再犯防止」かー「清く正しく生きる」ことが求められる時代にー」吉開多一・小西暁和（編）『刑事政策の新たな潮流ー石川正興先生古稀祝賀論文集』（成文堂，2019）159 頁。

²⁰² 法務省法務総合研究所・前掲注（193）5 頁。

²⁰³ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 6 回）議事概要，
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou06.html，（2021.2.1）

²⁰⁴ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 3 回）議事概要，
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou03.html，（2021.2.1）

²⁰⁵ 蛭原正敏「更生保護改革前後の保護観察処遇について」更生保護学研究（1）（2012）112-122 頁。

²⁰⁶ 「更生保護制度の改革についての意見」（平成 18 年 1 月 19 日）日本弁護士連合会、1 頁。

一致している²⁰⁷。

1. 立入調査権及び往訪受忍義務をめぐる議論

再犯防止の推進のため、保護司は、保護観察所長から担当を依頼された対象者と毎月数回面接し、その生活状況を把握しながら、必要な指導や助言を行っている。保護観察を行う上で活用している接触には、電話や郵便等の通信手段による往来信なども含まれるが、その中心は面接である。面接の形態には、大別して、対象者が保護司宅を訪ねる「来訪」と、保護司が対象者宅を訪ねる「往訪」とがある²⁰⁸。平成 16 年法務総合研究所の調査担当者が全国の合計 2159 人の保護司に対し、面接調査（聞き取り調査）を行った結果。対象者との面接形態につき、調査対象保護司の約 8 割は、自宅に対象者の「来訪」を受けることを中心として行っており、対象者の「来訪」による面接が広く行われていることが分かる。保護司の自宅に対象者を呼ぶ「来訪」による面接は、保護司が社会を代表して犯罪者や非行少年を受け入れていることを示すものであり、保護司を象徴する姿であると考えられてきた。「来訪」による面接の長所として、「対象者にとって、約束を守るというしつけになる」、「ゆっくりと落ち着いて面接できる」、「保護観察は自ら進んで受けるべきものであるという、対象者の自覚を高められる」ことを挙げる者が多い。

一方、保護観察における指導監督は遵守事項を遵守させることを主たる内容とし、この指導監督は、保護観察に付されている対象者と適当な方法で接触を保ち、その情状を把握し、遵守事項を遵守させるなどのため、必要な指示等を行うことにより行うこととされている。しかし、実際には、保護観察官等による再三の指示等にもかかわらず遵守事項を遵守せず、あるいは、保護司等が接触することすらできない状態に陥っていて、社会内処遇としての保護観察が実質的に機能し得なくなっている事例が少なくないことが指摘されていた²⁰⁹。近年、保護観察において、対象者の困った行動として、「約束しても来訪しない」、「連絡がとれない」、「約束して往訪しても不在である」など、対象者と接触できないことを経験している保護司が多い²¹⁰。「来訪」面接が実施し難いとする保護司が散見されたり、対象者を自宅に来訪させるのが負担だからという理由で保護司になることを断る保護司候補者もいると言われる²¹¹。以上のことは、来訪面接を中心とする伝統とその良い面は堅持しつつも、社会の変動に合わせて、公共施設等の面接場所の確保など、「来訪」にこだわらない面接の方法を検討することの必要性を示唆しているものと思われ²¹²、保護司との面接に応じないなどの保護観察の実施に困難を来す保護観察対象者に対しても、毅然とした指導をすることが可能となるなど、保護観察の実効性が高まることが期待される²¹³。

更生保護の現場で、信頼を確立するようなコミュニケーションを豊かにすることが第一義的に重要であり²¹⁴、保護観察は、対象者と適切な接触を保ち、その生活状況を見守りな

²⁰⁷ 「更生保護のあり方を考える有識者会議中間報告」（平成 17 年 12 月 26 日）法務省、11 頁。

²⁰⁸ 法務省法務総合研究所・前掲注（193）15 頁。

²⁰⁹ 本間榮一「保護観察処分少年に対する保護観察及び施設送致申請事件について」『植村立郎判事退官記念論文集』編集委員会（編）『植村立郎判事退官記念論文集—現代刑事法の諸問題：第 1 巻第 1 編（理論編・少年法編）』（立花書房、2011）496 頁。

²¹⁰ 法務省法務総合研究所・前掲注（193）29 頁。

²¹¹ 法務省法務総合研究所・前掲注（193）5 頁。

²¹² 法務省法務総合研究所・前掲注（193）89 頁。

²¹³ 本間榮一・前掲注（209）500 頁。

²¹⁴ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 16 回）議事録，<http://www.moj.go.jp/content/000001713.pdf>，

がら指導・援助に当たることが基本であると考えられる。保護観察官及び保護司による更生意欲が乏しい保護観察対象者に関する十分な実態把握がなされていないということにかんがみ、保護観察官の意識の上に、支援と同時に再犯防止の責務を喚起し、再犯防止に向けた適切な対応を求めることが大事であると思われる。再犯のおそれが高い者等を保護し、保護観察官による処遇を実施するとすれば、保護観察からの離脱を許さず、適切に不良措置を講じられるようにするための前提として、保護観察対象者が遵守事項に違反しているかどうかを確認するため、保護観察官等が対象者の生活実態や行動等を的確に把握するための法的手段を充実すべきである。具体的方法としては、保護観察における新たな制度（権限）の導入に關している接触義務の明確化、保護観察官の求めに応じて生活状況等の報告義務を課すことや対象者の住居への立入・調査・質問権の導入等が考えられ、保護司からは接触義務の明確化や立入調査権の導入についての要望もあった²¹⁵。

立入調査権の各事項について、接触が確保できない対象者への対策として、接触を義務化するこうした制度や権限を導入することによって保護観察が実施し易くなる面がある。しかしながら、保護観察官の求めに応じて面接場所以外の居室内に立ち入らせることを義務付けることとした場合、保護観察官自ら再犯を防ぐために立ち入る必要があるということであれば合理的な理由があるが、実態把握のために必要があるということでは、詰めるべき課題が多いとも指摘された²¹⁶。

立入調査権及び往訪受忍義務について、更生保護のあり方を考える有識者会議（第14回）では、議論が行われた。まず、保護観察における新たな制度（権限）、特に生活実態把握のための実効的な方策の導入（立入調査等）について、実効性を担保できない立入調査権が実質的な判断ができるのかは疑問である²¹⁷。また、立入調査権の導入は、相当性についても疑問がある。保護観察の充実強化という枠を超えている上、保護観察の性質そのものを変容しかねない。保護司であれ、保護観察官であれ、立入調査権の導入は、本人の改善更生にとってむしろ阻害要因になる。この点に関しては、立入調査権を導入する前に、更生保護の分野で立入調査権を導入する目的は何か、どの範囲まで対応することとなるのか、保護観察官が対象者の部屋に入って具体的に何をするのか、立入調査権を誰が行行使するかは問題とし、保護観察官と保護司の役割分担のあり方を決めるべきである²¹⁸。立入調査権を行行使して実態を把握しないと遵守事項違反の有無が判断できないとすれば、特別遵守事項の定め方が不相当なのであり、特別遵守事項は、外見上容易に違反の有無を判断し、直ちに不良措置をとることができるよう、明確な内容のものに客観化されるべきである²¹⁹。

特別遵守事項の例²²⁰

- 「家出や深夜はいかいをしないこと」
- 「暴力団の構成員および準備構成員と付き合わないこと」
- 「本件の共犯者と接触したり連絡を取り合ったりしないこと」
- 「パチンコ店に出入りしないこと」
- 「競馬場、競輪場などギャンブルが行われる場所に入出入りしないこと」

（2021.1.31）

²¹⁵ 「更生保護のあり方を考える有識者会議中間報告」（平成17年12月26日）法務省、23頁。

²¹⁶ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第14回）議事概要、
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou14.html, (2021.2.1)

²¹⁷ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第13回）議事概要、
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou13.html, (2021.2.1)

²¹⁸ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第11回）議事概要、
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou11.html, (2021.2.1)

²¹⁹ 「更生保護のあり方を考える有識者会議中間報告」（平成17年12月26日）法務省、13頁。

²²⁰ 辰野文理『要説更生保護（第3版）』20頁（成文堂，2018）

「正当な理由のない欠席や遅刻、早退をすることなく、高等学校に通うこと」
「就職活動を行い、または仕事をする事」
「親元で仕事を続けること」
「指定された日に性犯罪者処遇プログラムを受けること」
「〇〇保護観察所に付設された宿泊施設に宿泊して保護観察官の指導監督を受けること」
「指定された社会貢献活動に〇〇時間参加すること」
「保護観察官又は保護司に定期的に電話で連絡を入れること」
.....

一方、立入調査権をめぐる議論に対し、往訪受忍義務の導入も問題提起された。パブリックコメント等を通じて保護司等の更生保護関係者から寄せられた意見に、保護観察対象者を更生させたいと思っても自宅に入ることができないというものが多数あった²²¹、ただし、往訪受忍義務について、保護観察対象者の自宅を往訪し、住居内で面談することは保護観察官にとっては非常に煩わしいから、立入調査権という保護観察官の権利ではなく、往訪受忍義務という対象者の義務として位置付けた場合、日常的に対象者と接触している保護司が行使できないのであれば意味がないとも指摘される。

また、往訪受忍義務の内容や要件を考える際には、保護観察の目的を達成しうるための手段としてどこまで許されるかということと、家族と同居している場合、本人は別としても、他の家族のプライバシーとの調和をどこで図るかという観点が必要であり²²²、本人の生活状況や行動特性、家族との関係など生活実態全般を把握できる点で、保護観察の実施上、極めて有効な方策であることにかんがみ、保護観察対象者一般に対し「保護観察官又は保護司が住居を訪れたときは、これを招じ入れ、住居内において、その面接に応じること」を義務付けることとすべきであり、まず生活状況等の報告義務を課し、居住指定制度を設けることなど新たな制度を実施し、それでも不十分なことが判明した場合に、一般的な往訪受忍義務に加えて、更に保護観察官の求めに応じて面接場所以外の居室内に立ち入らせることを義務付けることが必要な事案として考えられ、立入調査権を導入することにしたらいと思われる。

正式な議論結果として、往訪受忍義務の場合に、一足飛びに立入調査権までの必要性はないと思われる。ただし、全ての保護観察対象者に接触義務を明確化し、一般的な往訪受忍義務を課し、何度も理由なく往訪に応じない場合には、往訪を拒否したという事実をもって必ず不良措置をとることができることについては、合意が得られていない。

2. 情報機器を導入する動き

保護司の仕事は、国家公務員の非常勤職ではあるが、24 時間体制で、大半はボランティアであり、給与は少なく、持ち出しが多い仕事となっている。保護司との定期的な接触は、ほとんどの対象者に遵守事項として課せられるため、これを果たさないことは遵守事項違反であり、また、定期的な接触を通じて対象者を見守り、指導・援助することは、保護観察処遇の根幹である。保護司との接触を軽視する対象者に対して、有効な措置がとれるよう、実務面の工夫や制度面の見直しを図っていく必要があるものと思われる²²³。

²²¹ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 14 回）議事概要，
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou14.html，（2021.2.1）

²²² 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 14 回）議事概要，
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou14.html，（2021.2.1）

²²³ 法務省法務総合研究所 前掲注（193）89 頁。

都市部における地区ごとの担当保護観察官は数名と決められており、対象者の課題は多岐に渡り年々複雑化している現状では、保護司は保護観察官に指導を仰ぎたいと思っても連絡が取れずに、支援が遅れる場合は発生している。また、24 時間体制で対象者に向き合い、保護観察官に緊急の連絡をとりたい時に、連絡がつかずに困ることがある。保護司が 24 時間対応であれば、保護観察官の指導も 24 時間の対応が保障するなどの方策が必要不可欠である。保護観察官の指導 24 時間の対応が保障されない事態が重なると、即断を迫られる場合、保護司が指示待ち状態の時間保障が見えないで苦慮し、保護観察官の業務を代行しているのではないかといった不満も出てくるようである。このことから、保護観察官を含め、保護司や地域支援機関のスタッフのかかわりが臨機応変にできるよう、早急な地域ネットワーク構築に期待が高まっているといえ、その解決策の一つとして、電子監視の導入が挙げられた。

社会復帰思想の衰退の時期を経て、1980 年代の中期以降、新たに発展してきた電子監視のプログラムでは、犯罪者の「社会復帰」よりも、その行動の監視により犯行を抑制する「無害化」の機能が重視されてきた。これに対して近年では、犯罪者の行動をコントロールし、その結果として社会復帰を促進する、電子監視の社会復帰の機能を再評価すべきだとの見解も有力となっている。保護観察中に所在が分からなくなる者を出さない、出してもすぐ見つける方策を考える際、人権に配慮した上で、IT 技術の導入が図れ²²⁴。GPS 機能を活用したり、あるいは顔写真を発表したり、何らかの形で所在が分かるということが大きな安全対策になる²²⁵。保護観察対象者と保護観察官・保護司等との連絡・対話を容易にし、接触を密にするなどのため、現在の往訪及び来訪による面接に加え、補助的な接触手段として、携帯電話や情報機器を有効に活用する可能性を、新しい課題として検討すべきであると思われる²²⁶。

保護観察対象者との接触のための情報機器の活用について、平成 18 年に開催された法務省「更生保護のあり方を考える有識者会議（第 15 回）」でも電子監視と保護観察の在り方を巡って議論が行われたが、保護司あるいは保護観察官との連絡等の場面で使用すること携帯電話の問題と、GPS 機能を使って所在を確認するために使用することを、全く分けて議論する必要があると指摘され、情報機器の導入の方向での意見の一致がみられない²²⁷。

保護観察官を含め、保護司や地域支援機関のスタッフは保護観察を行う上で活用している通信手段について、約 7 割が「一般（加入）電話」を、約 5 割が「携帯電話」を活用している。特に、携帯電話については、対象者の来訪がなかったり、保護司が往訪しても不在だったり、対象者宅に電話をしても応答がなかったりなど、対象者と連絡がとれなくなることは保護司の悩みの一つだが、携帯電話はその悩みをある程度解消するためのツールとして、よく用いられるようになってきている²²⁸。保護司の年齢層が下がるほど、携帯電話の選択率が高い。保護司経験年数別では、経験年数が短いほど、携帯電話の選択率が高い。保護観察官や保護司との距離や時間などいろいろな制約を克服できる携帯電話を保護観察対象者に配布し、信頼関係を確立するためにコミュニケーションを密にする、そのた

²²⁴ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 3 回）議事概要，
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou03.html，（2021.2.1）

²²⁵ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 9 回）議事録，<http://www.moj.go.jp/content/000001706.pdf>，
（2021.1.31）

²²⁶ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 16 回）議事録，<http://www.moj.go.jp/content/000001713.pdf>，
（2021.1.31）

²²⁷ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 15 回）議事録，<http://www.moj.go.jp/content/000001712.pdf>，
（2021.3.31）

²²⁸ 法務省法務総合研究所 前掲注（193）26 頁。

めにより簡易な手段で、コミュニケーション手段としての携帯電話の活用は、もっと進めるべきと考えられ、プライバシーの問題、個人情報保護の問題と、セキュリティの問題等の課題も合わせて指摘する必要があるとも指摘されている²²⁹。

一方、監視的な側面につきましては、GPS 機能が重大再犯事件の再発防止として有効であり、これが活用されることを希望するということが盛り込まれているところである²³⁰。重大再犯事件の分析によれば、所在不明になることと無職であることが大きな要因ということであり²³¹、最近の技術革新の成果を活用した GPS を始めとする電子監視装置や GPS 機能付き携帯電話による音声認識システム等を利用した行動監視の導入につきましては、所在不明になった保護観察対象者の調査を警察に頼るのではなく、保護観察所が常に対象者の居場所を把握し、所在不明にさせない²³²。また、具体的に固定電話で話をするというと、非常に時間と場所に制約を受けるから、性犯罪者に限らず、行方不明者を防ぐという意味からしても、今の GPS 機能なり何なりを活用した登録ということも一案と言えよう²³³。ただし、GPS 機能については、保護観察が相互信頼に基づく改善更生という枠組みに、異質のものを持ち込むことになるから、GPS 機能を活用するというのであれば、これはもう電子監視と同じ。引き続き諸外国の制度についての調査研究等を継続する必要があるとされている²³⁴。

（５）電子監視の導入の是非

日本においては、社会内処遇として保護観察が典型である。この保護観察の内容・機能は、英米型のプロベーション類型におけるスーパービジョンのそれらと対応する。英米でのプロベーションをめぐる議論は、日本の「指導監督」と「補導援護」両機能をどのように位置づけてきたかとして整理されよう。

保護観察（プロベーション・スーパービジョン）の６類型（モデル）²³⁵

類型 （モデル）	実 務	観 念	ケアか統制か	連続性
「純粹」SW	対象者の問題を援助する SW サービス	ケア（援護）	ケアと統制分離すべき	ケア ↑

²²⁹ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 15 回）議事録，<http://www.moj.go.jp/content/000001712.pdf>，（2021.3.31）

²³⁰ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 16 回）議事録，<http://www.moj.go.jp/content/000001713.pdf>，（2021.1.31）

²³¹ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 9 回）議事概要，http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou09.html，（2021.2.1）

²³² 所在不明の関係について、平成 17 年の 12 月 1 日から、事務局は警察への協力を依頼をしており、12 月と 1 月の結果について、警察からの連絡によって所在が判明した者が 101 名であり、そのうちの 43 名は再犯で見つかって、58 名が再犯の前にかどうか再犯をしない段階であった。更生保護のあり方を考える有識者会議（第 9 回）議事録，<http://www.moj.go.jp/content/000001706.pdf>，（2021.1.31）

²³³ 例えば、仮釈放のときに保護司さんが面会に出迎えに行き、そのときに携帯電話の端末を貸与するなり、無料でもいいという携帯電話をずっと持たせ、1 日 1 回なり、週何回なりの対話を重ねるという考え方もある。更生保護のあり方を考える有識者会議（第 9 回）議事録，<http://www.moj.go.jp/content/000001706.pdf>，（2021.1.31）

²³⁴ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第 15 回）議事概要，http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou15.html，（2021.2.1）

²³⁵ 三宅孝之「地域の安全、リスクと犯罪者の社会内処遇」浅田和茂ほか（編）『自由と安全の刑事法学―生田勝義先生古稀祝賀論文集』（法律文化社，2014）703 頁。

主要（SW）	問題のある対象者の援護である向上的な実務	刑事司法制度の強度な効果の緩和	中間的統制	↓ 統制
非治療	対象者が援護を規定	人の将来・尊重を希望する価値保持	ケアと統制との均衡	
問題解決	援助、交渉、参加共用評価（アセス）	葛藤マネジメント	ケアと統制との均衡	
両者の契約	対象者は福祉サービスの援助を受けうる	裁判所の信頼増 対象者自身の問題解決を激励	保護観察は処罰 対象者の求めに応じた援助利用	
統制	処罰、統制、監視	裁判所との信頼を高揚	統制の強調	

法的な「刑事」司法は、いきおい懲罰的で抗争的になりがちである。その結果、加害者は責任を否定することになったり、また逆に加害者側への同情を引き起こしたりもする²³⁶。オーストラリアの著名な犯罪学者のジョン・ブレイスウェイトは、刑事裁判での謝罪とそれに続く寛大な措置を例に、日本の治安が良好であるのは、日本社会が、一度過ちを犯した犯罪者を排除することなく、彼らが謝罪した場合には、執行猶予などの寛大な処分を行い、社会復帰を促し、そして社会にもそれを受け入れる文化が存在するからだと指摘した²³⁷。日本の刑務所は、いまや福祉施設化しているとの指摘までである。国際的な基準からも、より社会復帰を念頭においた処遇方法が望まれるようになってきた²³⁸。

保護観察は、対象者に対する援助による社会復帰を企図しているが、保護観察を監視による再犯防止のための手段としてとらえる考え方もある。このような考え方をおしすすめると、電子監視による保護観察というものが想定できる。アメリカ及びカナダにおける電子監視プログラムの発達と実施は、実は、早い段階に日本に紹介された。それは、電子監視が犯罪者の中の常習者を減少させる安価な技法としてどれ位有効なのかということと、犯罪者の監視に高度科学技術を使用することに対する法律的、倫理的問題点が中心である²³⁹。従来の日本では、電子監視が欧米では肯定的に評価されているかのような議論を紹介されてきた一方、欧米では、拘禁率が増加し、保護観察業務が変容・増加したがゆえに苦難に直面しており、監視の維持のために更なる機器が必要になり、そのうえ拘禁率を更に一層下げようとして、より一層電子監視を実施しようとする、悪循環に陥っていることも問題視されているのである²⁴⁰。そして、犯罪者の尊厳や人権の保障は、正当な量刑に不可欠である以上の屈辱的な条件の付加やプライバシーの侵害によって軽視されてはならないということであろうかと思われ、つまり、電子監視が果たして「正当な量刑」であるか否かが問われることになるのである²⁴¹。

近時では、社会内処遇の新しい形態として電子監視が注目され²⁴²、この処遇方法は、「（１）過剰拘禁の緩和と処遇の多様化、（２）犯罪者の社会的責任の喚起、（３）財政の効率化、

²³⁶ ハワード・ベア（西村春夫訳）『修復的司法とは何か：応報から関係修復へ』3頁（新泉社、2003）

²³⁷ 浜井浩一『実証的刑事政策論——真に有効な犯罪対策へ』1頁（岩波書店、2011）

²³⁸ 岡邊健『犯罪・非行の社会学——常識をとらえなおす視座』65頁（有斐閣ブックス、2020）

²³⁹ 宇津呂英雄「犯罪者の電子監視——社会内処遇とは何か「刑事法ノート122」」判例タイムズ（1987）637号80頁。

²⁴⁰ 甘利航司「電子監視（Electronic Monitoring）研究序説」國學院法學（2013）第50巻第4号480頁。

²⁴¹ 藤本哲也「アメリカ合衆国における電子監視に基づく犯罪者処遇の現状と評価」齊藤誠二ほか（編）『変動期の刑事政策—森下忠先生古稀祝賀・下巻』（成文堂、1995）928頁。

²⁴² 法制審議会被収容人員適正化方策に関する部会（第4回）議事録，
http://www.moj.go.jp/shingi1/shingi2_070205-1.html，（2021.2.1）

(4) 社会内処遇における犯罪者のコントロール強化を通じての保安の確保を目指すものであり、社会内処遇の新しい展開として注目に値する」を考えられ²⁴³、妊娠している女子受刑者やエイズ等の伝染病にかかっている犯罪者に電子監視を用いることが可能である点や、週末拘禁者や外部通勤者を効果的に監視することが可能である点が挙げられる²⁴⁴。アメリカにおいては、電子監視を執行する機関は、保護観察官（probation officer）等である。アメリカの電子監視制度を概観したうえで、電子監視について、日本とアメリカの釈放制度の異同を意識しつつ紹介し、日本において電子監視を導入する可能性とその採りうる選択肢を検討し、身体拘束の代替手段としての電子監視は、弊害を小さくするための措置を施しつつ導入する可能性を模索し²⁴⁵、「このような世界の動向に倣って、日本においても早晚導入が検討されるものと予想される」²⁴⁶という積極的に述べる見解に対して、電子監視は本当に導入する必要があるのかについて、批判的な議論も展開されてきた²⁴⁷。

従来、福祉機能の中に閉じ込められていた社会防衛の要求を福祉機能から解き放ち、福祉機能と対立する対等の地位を与えたことは、両機能が並立して調和しあうことに止まらず、従来とは逆に、社会防衛の要求が優位に立ち、健全育成の要求を実体的な意味での司法機能に従属させるという倫理に道を開くこととなる²⁴⁸。日本の保護観察は伝統的に、保護観察官・保護司と対象者との間の情緒的な「信頼」によって成り立ってきた。処遇が単なる一方的な「施し」ではなく、処遇が「保護観察を実施する者と保護観察の対象となっている者との間に信頼関係」を前提にして行われるならば、より有益となるはずなのであると考えられる。その故、電子監視による保護観察は、更生支援にも悪影響を及ぼし、信頼の欠如ゆえに危ういのである。電子監視による処遇の確保というのは物理的な意味に過ぎないこととなり、保護観察のソーシャルワーク的な従来のやり方と完全に矛盾するからであったため。実施する者には、厳しい部分だけを打ち出すと保護観察が「観察」ではなく「監視」になってしまい、対象者が電子監視実施後に再犯しないという「信頼」が成り立たないであろう。出所後などは保護観察官が対象者本人と関係を築きながら再犯防止や生活再建を目指している保護観察は、「電子監視で居場所が把握できれば支援しやすくなる」と言われることもあるが、電子監視を導入した国の保護観察官からはかえって「信頼関係を築けなくなった」との声も聞けるのである。結局、電子監視は対象者の社会復帰に適さず、犯罪被害者を減らす狙いとは逆行してしまうのであると指摘される²⁴⁹。

一方、電子監視の導入には、常に政治的な意図が背景にあることも懸念された。電子監視は、一方では、一見して効果がありそうな政策のため、各国は事前に再犯防止効果の有無を検証することなく、人々の支持を得るために政治的に導入してきた。機器や監視システムを提供する携帯電話会社や警備会社に膨大な予算が投入されるため、政府と企業の癒着の問題が常にあると指摘されている。例えば、性犯罪者に対するGPS型電子監視に限って言えば、実証的な分析を踏まえて導入をした国はない。単にGPS型電子監視に効果がありそうであるということと、そのことに着目した政府サイドの政治的利用の意図だけである。つまり、電子監視の導入と展開の背後には、政治的な要素と密接に絡んでおり、ピジ

²⁴³ 瀬川晃「犯罪者の電子監視の現状と展望」犯罪と非行（1989）81号2頁。

²⁴⁴ 藤本哲也『犯罪学 刑事政策の新しい動向』91頁（中央大学出版部，2013）

²⁴⁵ 緑大輔「被告人の釈放と電子監視——アメリカの制度と日本への示唆」季刊刑事弁護（2020）104号215頁。

²⁴⁶ 大谷實・前掲注（163）309頁。

²⁴⁷ 甘利航司「電子監視と保護観察の在り方」龍谷法学（2010）43巻1号142頁。

²⁴⁸ 藤田尚『少年矯正制度の再構築』43頁（日本評論社，2018）

²⁴⁹ 近年、日本政府は性犯罪の再犯防止策として、性犯罪で有罪判決を受け、仮釈放や執行猶予となった人に衛星利用測位システム（GPS）端末を装着し、行動を監視する検討を始めた。「性犯罪者へのGPS装着義務化」北海道新聞 200826「水曜討論」に掲載。

ネス的側面もあるのである²⁵⁰。

むろん、電子監視の有する、「拘禁の回避」と処遇の確保という理念自体は正当であり、保護観察対象者による重大再犯が続いたから強化ということも理解でき、（監視の存在故に）「社会の安全」に資すると考えられてきたが、この電子監視を使用した刑事制裁は、数多くの中間的制裁の中でも一番強く、無害化の機能という点から性格付けられてきたものである。ひとたび刑事司法の領域で導入すると、電子監視導入は保護観察を抜本的にかえることになり、バランスを欠くことになってしまう²⁵¹。つまり、保護観察を刑罰化することによって、いわば「社会内処遇の社会内刑罰化」といえる。社会復帰を標榜する日本の保護観察の法的位置づけから考えれば、電子監視の適用もできなくなると言えるだろう。

第3節 小括

懲役刑の現状が更生の妨げとなるとすれば、実質的に「懲役」は破綻しているといわざるをえない。将来の刑罰制度を考える際、現行法より絶対に重いものとなてはいけな
いとは考えられない。犯罪情勢や犯罪者の問題性、処遇や対策の必要性などに鑑み、現行
法以上の自由・権利の制約を内容とする刑罰や処分を導入しなければならないときもあろ
うし、逆に、非犯罪化や非刑罰化、緩刑化を図ることが望ましい場合もあるというのが基
本的なスタンスである²⁵²。懲役刑を更生に役立つものとするためには、制度として仮釈放
になることを原則とすべきであると考えられる。その理由は、社会に復帰する際に必ず保
護観察を受けることにするべきだと思うからである。施設内処遇と社会内処遇を必ず受け
ることによって両者の利点を活かす、ことに狙いがある²⁵³。近年、保護観察対象者による
重大な再犯事件が相次ぎ、更生保護の再犯防止機能に対し国民の厳しい目が向けられ、制
度の見直しが検討されている。

更生保護の目的は、国家機関による犯罪者に対する指導・援助により、個々の犯罪者の
更生を実現することにある。個々の犯罪者の更生が実現すれば、その者が再び罪を犯すこ
とはなく、その意味で再犯が防止される。「更生保護のあり方を考える有識者会議」が更
生保護の再犯防止機能を前面に出すのは、結果として再犯の防止につながって、更生保護
制度のプラスの機能そのものが損なわれるはずである、しかし、更生保護と再犯防止とい
うのは、必ずしも矛盾するものではなく、両者は両立可能なものである。

人格を矯正し、更生することは極めて困難であると言わざるを得ない²⁵⁴。保護司は、保
護観察官と共に保護観察の実施を担うなど、犯罪者の更生保護と地域における犯罪予防活
動の推進の両面において重要な役割を果たしてきている。更生保護の目的を明確にするた
めに、「保護」とは何を意味しているのか。また、再犯防止機能の「再犯防止」とは何を
意味しているのか等について、広い概念で設定する必要がある。更生保護制度の見直しに
当たっては、更生保護が再犯防止にどれだけ役に立ってきたかを確認し、保護観察官の意
識改革も含めて、再犯率が高いのであれば減らす方策を考え、コントロールを強めていく

²⁵⁰ 甘利航司「「GPS 型電子監視」について考える」季刊刑事弁護（2021）105 号 188 頁。

²⁵¹ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第6回）議事概要、
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou06.html, (2021.2.1)

²⁵² 太田達也『刑の一部執行猶予—犯罪者の改善更生と再犯防止（改訂増補版）』103 頁（慶応義塾大学出版会，2018）

²⁵³ 船山泰範「更生をめざす刑罰—市民参加の時代を迎えて—」町野朔（編集）『刑法・刑事政策と福祉—岩井宜子先生古稀祝賀論文集』（尚学社，2011）467 頁。

²⁵⁴ 山岸信雄「改善更生と再犯防止～更生保護制度の見直し～」立法と調査（2006）261 号 29 頁。

方向と、伝統的な更生保護を守るという両方の側面が必要である²⁵⁵。全体として、積極的な保護観察が必要である。ただし、更生のための援助は、再犯防止のための施策と切り離して考えるべきというわけではないことには注意が必要である。

仮釈放制度は、受刑者の更生意欲を高め、保護観察による社会内処遇との組合せで対象者の改善更生を促進し、社会復帰を円滑にし、施設内処遇に要するコストも抑制する有用な制度であることから、再犯の危険の高い者をそれと気付かずに仮釈放することがないよう適切に選別するなど、運用の改善を行う²⁵⁶。仮出獄者については、刑務所に入っている者を仮釈放するのであり、保護観察付執行猶予者については刑務所に入れずに執行猶予に付すのだから、当然、再犯は起こり得る。すなわち、刑務所に入れておくよりも、社会内で処遇した方が更生のためによいという指導と援助のための更生保護施策について、再犯防止は不可能というところに立脚すべきである²⁵⁷。これまでの保護司主体の仕組みで通用するものが、現状では、満期出所者に対しては、現行制度上保護観察を付することはできない。しかしながら、満期出所者は様々な問題があるために仮釈放が許されなかった者であり、見方を変えれば仮釈放者よりも再犯の可能性が高いと思われる²⁵⁸。更生保護のあり方を考える有識者会議では、保護観察において重大再犯のおそれのある者に対する指導監督の充実が提案されているが、そのような者を適切に識別できるかどうかはかなり疑問である。

更生保護の中核は、可塑性に富んだ少年からある程度出来上がった成人までを対象にする改善更生を通して再犯防止を図ることから、英知を絞って、改善更生できない人を科学的に識別する方策を模索することによって敏感に察知して、きちんと調べる必要がある。どういう人が再犯するのか等について、排除すべき者は排除し、対象をできるだけ絞る制度設計や特別の援助を与えるということは、これまでの保護司主体の仕組みとは違う仕組みを作る必要がある。更生可能性の高低をしっかりと見極めるため、新たなに再犯防止を目的に加えると混乱するのではと懸念する向きもあるが、その者に積極的な指導・援助を行って更生させるよう努力がなされるべきである。積極的な指導・援助の結果更生が実現できれば、結果として再犯を防止できることになる。ただし、その者に対しては、遵守すべき事項を遵守しなければ取り消すという対象者の義務を外形的に判断できる明確なものにして、遵守事項違反があった場合に取消すことになっているとともに、官に立入調査等の権限を課し、義務違反については確実に取消しを行うという仕組みが必要であろう²⁵⁹。

被害者支援の観点からも、地域からは加害者である犯罪者を助けることより、加害者を支援していることの説明をするために、再犯防止を正面から掲げる必要がある。法律上、法律を改正し、正面から明確に再犯防止を規定し、保護観察官の責務として強制力のある権限を付与し、再犯防止を正面から保護観察官の責務として明記すべきである²⁶⁰。一方、

²⁵⁵ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第3回）議事概要、

http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou03.html, (2021.2.1)

²⁵⁶ 山岸信雄・前掲注（254）35頁。仮釈放は、「改悛の状」があり、有期刑については刑期の3分の1、無期刑について10年を経過していることが要件となる。「改悛の状」については、①悔悟の情が認められること、②更生の意欲が認められること、③再犯のおそれがないと認められること、④社会の感情が仮釈放を是認すると認められること、の四つの基準を総合的に判断し、保護観察に付することが本人の改善更生のために相当であると認められたときに許可される。

²⁵⁷ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第4回）議事概要、

http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou04.html, (2021.2.1)

²⁵⁸ 「更生保護制度の改革についての意見」（平成18年1月19日）日本弁護士連合会、3頁。

²⁵⁹ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第4回）議事概要、

http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou04.html, (2021.2.1)

²⁶⁰ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第6回）議事概要、

http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou06.html, (2021.2.5)

「安心・安全な国づくり」のため社会防衛は必要だが、正面から再犯防止を更生保護の目的として掲げ、社会防衛ばかりを強調すると、ひとりひとりが大切にされる社会から遠のいてしまうという恐れもあるから、再犯防止の問題と同時に、立ち直り可能な社会を構築することも大事である²⁶¹。その一方、保護司制度は発足から既に半世紀以上を経過し、この間の社会変動により、これまで想定されていた保護司の地域性という利点が薄らいできたのではないかと、あるいは、近年、新任保護司の確保が難しくなっているのではないかと、という指摘が保護司組織の内外からなされ、保護司制度の現状と将来について危惧の声も聞かれるところである。しかしながら、「世界一安全な国」と言われていた日本の治安状況は、近年悪化の傾向を示していると言われるが、現在は殺人事件等の発生件数を見れば、日本の犯罪発生率は、先進諸外国と比較して低い、決して悲観すべき状況にまでは至っていない。保護観察中の重大再犯が続き、国民の保護観察に対する目が厳しいのは確かだが、トレンドに迎合すべきではない²⁶²。

科学的検証のない政策に十分な効果は期待できないが、原理原則のない政策は無軌道となる。自由刑の教育効果の発揮は、ますます期待される一方で、施設収容によるラベリング効果もあり、更生のためには可能な限り施設収容を避けるべきという側面もある。以上の事情を考慮すれば、犯罪者の更生という点からは、可能な限り施設収容を回避し、社会内処遇を実施すべきである。実務上、電子監視対象者には、昼夜を問わない保護観察官(等)による予告のない訪問、薬物・アルコール摂取の定期的なチェックなどをはじめ、多くの権利制約的な条件が付加されてきた。つまり、電子監視の応用は、「監視」の強度を高めることにつながったのである。電子監視が対象者の社会復帰を企図するという理念を抱えているが、少なくとも、電子監視をどのような目的で実施するのか、かつ、それは電子監視でなければ達成できないのかを詳らかにする必要があると考えられる²⁶³。

社会内処遇の本来の意味は、犯罪者が社会において刑罰を受けることであり、犯罪者とコミュニティのつながりを断ち切らないだけでなく、犯罪者とコミュニティとのつながりを強化することも考えられる。そのため、社会内処遇は必然的に十分にコミュニティの資源を利用することを必要とする。戦前、戦後を通じて刑罰を受けた者の社会復帰に重要な役割を果たしてきた更生保護事業が、一貫して主として民間篤志家の手によって運営されていた²⁶⁴。民間篤志家といえども、その多くが検事局書記官、警察官などから任命された嘱託の保護司は、治安維持のための権威主義的社会統制への傾向をもつことを警戒されるのは当然であった。これに基づいて、現在の電子監視は主に「監督」と「制御」に基づいており、機能的には「補導」と「援護」を主な目標とする更生保護制度とは合致していないといえる。結局、電子監視導入の可否は、施設内処遇の延長線としての保護観察はどうあるべきかという理念的な問題に立ち戻らざるを得ない。伝統的な保護観察が正しいのか否かはとりあえず措くとしても、電子監視「それ自体」の正当化論をクリアーして、電子監視の原理や正当化根拠に立ち返り、将来に亘って妥当性を有する電子監視制度の理論的支柱を構築するのは、まだ非常に困難であると思われる。

²⁶¹ 更生保護のあり方を考える有識者会議（第4回）議事概要，
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou04.html，（2021.2.1）

²⁶² 更生保護のあり方を考える有識者会議（第6回）議事概要，
http://www.moj.go.jp/shingi1/kanbou_kouseihogo_gaiyou06.html，（2021.2.5）

²⁶³ 甘利航司「電子監視―「今まで」と「これから」―」犯罪社会学研究第42号（現代人文社，2017）178頁。

²⁶⁴ 金澤真理「更生保護施設の機能に関する一考察」山形大学法政論叢第37・38合併号（2007）2頁。

第五章 電子監視をめぐる価値判断

電子監視は技術面と法律面においてかなりの不確実性が存在しているが、電子監視に対する分析や評価する努力はずっと停止されていない。先行試験プロジェクトの続きとして、新たな制裁措置としての電子監視の実施状況に対する確認また評価する研究が2018年までに続いていた。ある研究者は毎週、拘束力のあるスケジュールをすることによって、対象に何らかの意味のある活動を行うよう促し、規則正しい生活様式と意義がある生活様式を訓練することを通じて、再犯罪の機会を減らすことを試みている。このような状態で、電子監視は厳密な監視と自己制御の結合を表している。この結合によって、執行猶予期間が充実され、対象者による再度の規定違反を避けることもできると考えられる²⁶⁵。技術の発展にしても、複雑な外部環境に対応しても、電子監視は今後も大きな発展空間を有していると断言できる。

第1節 異なる制裁制度に基づく電子監視

2010年には、アイルランド国内で、釈放された性犯罪者が電子監視を受けさせるべきかどうかという問題が、激しく議論された。その争点は、電子監視が拘禁刑以外の新たな罰則を構成できるかどうかである。アイルランド国内における既存の電子監視に関する2つの法律の中で、審判前の保釈に対しても、有罪判決後の釈放に対しても、電子監視は被告人、犯人に対する拘禁策または監禁の代替案だけである²⁶⁶。

2010年3月31日、韓国国会は「特定の犯罪者を測位する電子機器の装着法」（通称「新電子足輪法」）を可決した。「新電子足輪法」の第2条第1項の違憲の有無については、韓国憲法裁判所の裁判官は4（合憲）：4（一部違憲）：1（違憲）の採決をした。韓国憲法裁判所は6人以上の裁判官が同意した場合にのみ違憲判決を下すため、関連条項は憲法に違反していないと認められた。憲法裁判所による具体的な決定文には、「電子足輪をかけるのは刑罰ではなく、犯罪を予防するためであり、刑罰の不遡及原則に違反していない」と書かれている²⁶⁷。

それぞれの法域において、電子監視については、異なる態度が示された、これは異なる制裁制度に基づく表現と解釈されるべきであり、この表現も各国の憲法の考えに大きく影響されており、制裁の実践に対して、異なる要求が出されている。この面では、電子監視は「必殺技」を提供していない一方、電子監視の支持者のように、この制度に対して褒める言葉を発することだけでもない。これらの多くが既に議論され実践されている方法では、従来の処遇方式を使用すると同様に効果的で侵入性が小さいと考えられる。これらの処遇政策は、監禁の緩和（刑期におけるお休み）や執行（条件付き釈放／早期釈放）に対して、より開放的な態度を取ることによって、ハイリスク犯罪者の支持と抑制などを含む。保守、慎重に電子監視制度を扱うこのも、法律として重要である。

²⁶⁵ Die Implementation der Fußfessel in Hessen: Eine Evaluation des Einführungsprozesses anhand empirischer Analyse der Implementation und Effizienz des elektronisch überwachten Hausarrests.
<https://csl.mpg.de/de/forschung/projekte/die-implementation-der-fussfessel-in-hessen/#klassifizierung>,
(2020.4.11)

²⁶⁶ 梁坤「社会内処遇における電子監視の応用及び参考」江西警察学院学报6期（2013/11）99頁。

²⁶⁷ 对性犯罪犯追溯佩戴电子脚镣符合宪法规定，韩国中央日報中国語版，<http://cn.join.com>，（2020.3.25）

第2節 電子監視に関する注意すべき問題

電子監視に関する政策選択と将来の発展には異なる問題分野が存在している。現在世界各国に採用されている電子監視には二つの状況があり、その目標と概念の枠組みもそれぞれ異なるので、大まかな説明や評価はしない必要がある。

一方で、技術監督と監視能力と可能性を過大評価してはならない。欧米では、電子監視を単に対象者の「位置情報を確認する制度」と考えるものがある。ややニュアンスは異なるが、処遇する際に対象者の居場所を確認する手段であるとして、単に「道具」に過ぎないとするものがある。GPS 測位システムに基づく電子監視の特殊予防、威嚇作用によって、累犯者が減少するという仮定が、GPS システムの電子監視を受けた犯罪者の行為と意思決定とは、理性的な選択に基づいた仮定につながっている、結果、司法実務に関する研究が、研究の目的を犯罪機会に関する社会構造要素に置くことになる。しかし実際には、常にこのような状況ではなく、犯罪者の主観的な側面も考慮しなければならない。反社会的人格を持つ犯罪者に対しては、その行動と方策が理性的な選択に確立されることを期待できない。このようにすると、犯罪者に対して GPS 測位システムの電子監視を受けさせる時に、その犯罪者が再び罪を犯すことが確定または黙認された。これは犯罪者の社会復帰に大きな反作用をもたらす。そのため、実践の中の電子監視は技術的にも管理的にも困難な仕事であり、実践も発展、進歩、技術的困難に絶えず適応しなければならない。これは電子監視に関する機関間協力がより厳格かつ正規化の方向に発展することを求めている。GPS システムの電子監視の設計は現在、限られた範囲の犯罪者の必要性だけを満たしていると言えるが、関連機関（特に、努力や資源なども投入された場合）は、GPS システムの電子監視の応用範囲を法律の規定外に拡大することを求める可能性がある。懸念されることができるのは、GPS 測位システムによる電子監視は、関連する行動者によって独立した措置としてますます多く見られているかもしれない。電子監視が「政治の駒」にならないようにするためには、GPS 測位システムの電子監視がサポート措置と介入ネットワークの中で一つの要素を構成している場合にのみ、意味があることを明確にする必要がある。

電子監視の一つの重要な目的は犯罪者に対して日常的な構造を提供し、犯罪の再発の機会を減少させることである、電子監視は、犯罪者が自宅にいる具体的な時間を設計するだけでなく、犯罪者の仕事や教育、職業訓練など、その他の有意義な活動のために外で過ごすべき時間を設計することでもある。無線周波に基づく電子監視システムの利点は、組織構造がそれほど硬直していないことであり、監督者により広い意思決定と管理範囲を提供していることである。しかし、電子監視だけを単なる制御手段として、付随する積極的な支援措置を取らず、適切でもなければ好ましくもない、未来の刑法立法及び裁判所の執行にも受け入れられない。

同時に、法網拡大効果の危険も無視してはならない。電子監視導入の可否は、どの領域にどれだけの限度で導入できるかという問題設定だけでは不十分である。それが拡大していき、変質していくことを前提にしたうえで検討すべきである²⁶⁸。絶えざる機器の種類の拡大と対象者の拡大が、電子監視の現状といえる。その大きな要因は、電子監視が拘禁の代替として機能せず、それ自体としてある独自の刑罰として変容してきたことにある²⁶⁹。これは特に、電子監視を、公判前の勾留・安全上の担保手段とする事件に適用される。事実上、汚名化の作用と厳格な管制のため、電子監視であっても、基本権利を侵害した侵入

²⁶⁸ 甘利航司「電子監視による保護観察？」刑事立法研究会（編）『前掲注（76）188 頁。

²⁶⁹ 甘利航司『前掲注（240）479 頁。

的な措置である。このような侵犯行為は、憲法に定められた比例原則からしか法律上の正当性を付与されない。法網拡張の危険を十分に肯定的に排除できない限り、電子監視を簡単にすることはできない。したがって、比例原則によって、新たな制裁措置を慎重に審査することが求められる。法網の拡大効果が現れ、これによって現実的なリスクを構成する可能性がある場合には、この制裁措置を排除することを要求され、論争の余地がない経験的証拠がある場合だけには適用されるものではない。

第3節 社会防衛と社会復帰の組み合わせ

ドイツの著名な社会学者ベック（Ulrich Beck）は、科学技術の急速な発展による社会の生態に対する衝撃が、社会規範、価値及び秩序信仰の基礎を根本から揺さぶると主張した。このような現代的な危機理論に基づいて、ベックは、20 世紀後半に「リスク社会」という現代的な社会の核心概念を提出した。詳細には、人間社会において、「人の決定自身」を含め、すべての存在条件自体が極めて大きな「不確定性」と一定のリスクを備えている。リスクは常に存在するという意味から、リスクは未来における、不確定、危険に満ちた「可能性」であると考えられる、また、「リスク社会」において、「未来を防ぐために」という意味もある²⁷⁰。法律システムとリスクについては、法律システムは法律という媒介によって、コミュニケーションの対象を合法または非合法に転化すると考えられる。したがって、法律システムは、問題のリスクに対するコミュニケーションにおいて、選択をしないと、社会全体での機能を発揮することが困難であり、これは第一のリスクである。選択をすると、他のシステムに第二のリスクも発生する²⁷¹。

電子監視制度は社会防衛と社会復帰の間で揺れ動いている、その根本的な問題は矯正と再犯防止の有効性に関する考えであるかもしれない。社会防衛に重きを置くアメリカ式電子監視の思惟は、伝統的な社会内処遇モデルを変えた。電子監視を保護管束の補助手段として利用することは、再犯防止と被害の恐れの高減に役立つが、行為そのものが持つ危険性のみが考慮し、さまざまな手段を利用することに対して、刑罰の不遑及に関する質疑に一貫して避けられない。実証研究の基礎に欠けていることによる性犯罪者に対する種々の立法、及び終身保護に伴う終身監視の実施により、電子監視は措置自体の違憲疑惑をより明確にすることが困難になった²⁷²。いずれにしても、国民の安全確保のために、対象者の基本的な権利を削減することは、犯罪者の社会復帰の必要条件とされている²⁷³。

ドイツの刑罰の執行の考えは主に「社会復帰」に基づいており、「社会防衛」を兼ね備えている。その処遇政策の基本的な考え方は、対象者が処遇政策を通じて社会に溶け込み、更生することができる、よって、対象者の行為が法律の規範に合致するようになり、公衆社会の安全を保障することである²⁷⁴。社会復帰の道に背いて、監視だけをすれば、報復と贖罪が刑罰の執行の中心となる目標となり、監督解除後の対象者が新たな犯罪を犯す可能性もある。一方、処遇政策の執行が必要な安全措置を放棄するというわけではない、したがって、対象者に社会更生の任務を受けさせる以外に、公衆が対象者から不法な侵害を受け

²⁷⁰ ウルリッヒ・ベック（何博聞訳）『リスク社会』1 頁（訳林出版社、2004）

²⁷¹ 黄鈺堤「盧曼の風險社會學與政策制定」政治科學論叢 28 期（2006）153 頁。

²⁷² 「欧州人権条約」第 7 条は、刑罰は、犯人が犯した時に適用された刑罰より重くしてはならないと明確に規定している（Nor shall a heavier penalty be imposed than the one that was applicable at the time the criminal offence was committed）。

²⁷³ Robert S. Gable, *Left to Their Own Devices: Should Manufacturers of Offender Monitoring Equipment Be Liable for Design Defect?*, JOURNAL OF LAW, TECHNOLOGY & POLICY (2009), 343.

²⁷⁴ 司紹寒「ドイツにおける刑事執行に関する法律について」ドイツ研究 3 期（2007）60 頁。

ないようことも、法律で明確に規定されている。具体的には、刑罰の執行に、安全な監禁、監督、外部との接触を制御するなど、全体としての処遇措置は、監所内外の他人が危害を受けないよう配慮しなければならない。罪を負い、罪を償い、威嚇効果など他の刑罰目的は、原則として、社会復帰の次の段階に考えなければならない。

伝統的な概念によって、社会防衛をできる最善の方法は犯罪者を効果的に遮断することであると考えられている。しかし、「社会復帰」という観点から見ると、受刑者は刑期満了後、同じく社会に帰るを果たすが、再犯率が高いと、「社会防衛」に大きな害を及ぼすことになる。言い換えれば、「社会防衛」は「社会復帰」の目的なので、「社会復帰」と「社会防衛」の二つの概念は矛盾していない。そのため、「社会防衛」と「社会復帰」の二つの視点から電子監視に対して要求されるのは、電子監視が対象者に対する監視とコントロールの役割を強調するだけでなく、対象者が健康的な生活確立し、規則正しい生活スタイルも確立するように助けることも、電子監視制度に必要な機能の一つである。

刑罰の執行の理念から見れば、「社会復帰」に偏る刑罰の執行方式は刑法の将来の趨勢に合致しているはずで、過剰拘禁の圧力がないドイツの比較的慎重な実施形態も、アメリカのように幅広く激しい違憲論議を引き起こしていない、ただし、電子監視はドイツの刑罰の執行の中で短くて有限であることが、電子監視そのものが「社会復帰」の理念と衝突していることは証明できない。それに対して、電子監視が刑罰の執行分野でさらなる適用が制限されている原因は、電子監視の矯正効果が十分に検証されていないからである。電子監視は犯罪の打撃や予防にはまだ効果がないが、既存の技術を利用してテロのリスクを低減することは、電子監視の将来の発展のもう一つの方向と考えられている²⁷⁵。電子監視は今後全く新しい方式で刑罰の執行分野に現れ、「社会復帰」と「社会防衛」に基づく刑罰の執行理念も電子監視の適用によって新たなバランスをとることが予想される。

第4節 刑法と民法の融合

氏族社会、都市社会、宗法社会、市民社会と政治社会は歴史上に存在した5種類の社会形態である、前資本主義社会では、政治国家と市民社会が現実にも重なり合い、一元社会構造として表現されていた。国家は市民社会から全ての権力を奪い、社会全体が高度に政治化され、政治権力が全ての地域に影響し、政治等級と市民等級が一つになり、市民社会は政治国家の中に埋没した。この後、政府に対する正しい観念——まもなく政府は我慢しなければならない悪と見なされることやその他のいくつかの社会転換に適応する観念の確立は、一元社会構造に対して強大で力強い衝撃を与えた。個人の利益と階級の利益ができてから、社会は市民社会と政治国家の二つの領域に分裂した²⁷⁶。

しかし、市民社会と政治国家は論理的な分離といえるが、現実にも分離されているというわけではない。市民社会は政治国家を決定し、政治国家は必ず市民社会に統一される²⁷⁷。二元社会の構造の中で、市民社会は国家に法律の制約を受けるように要求しているが、同

²⁷⁵ Minister der Justiz und für Europa Guido Wolf begrüßt die Entscheidung des Bundeskabinetts, bei extremistischen Gefährdern künftig eine elektronische Aufenthaltsüberwachung („elektronische Fußfessel“) zu ermöglichen.
https://www.justiz-bw.de/,Lde_DE/Startseite/Service/Minister+der+Justiz+und+fuer+Europa+Guido+Wolf+begruessst+die+Entscheidung+des+Bundeskabinetts_+bei+extremistischen+Gefaehrdern+kuenftig+eine+elektronische+Aufenthaltsueberwachung+_elektronische+Fussfessel_+zu+ermoeglichen_?QUERYSTRING=elektronischen+Fu%C3%9Ffessel., (2020.4.11)

²⁷⁶ 陳興良「政治刑法から市民刑法まで」刑事法評論1巻(1997)32頁。

²⁷⁷ 中国共産党中央マルクス・エンゲルス・レーニン・スターリン著書編訳局『マルクス・エンゲルス全集』21巻345頁(人民出版社, 2006)

時に国民社会の多元性と必要な自由を保障する法律を効果的に実施するよう国に要求している²⁷⁸。刑法の分野では、上述の内容は、まず刑法に市民の尊重を要求する——人間本位で、人権保障を重視し、公民と国家主体の平等な地位を置くこと。第二に、刑法の市民社会分野への尊重を求める——国の利益のために市民社会の領域を勝手に侵食してはいけない。第三に、刑法が最後の保障法としての役割を果たすように求められる——市民社会に奉仕するとともに、謙抑な価値基準を守ること²⁷⁹。市民刑法は、本質的には法治国の刑法である²⁸⁰。市民を尊重し、市民社会の領域を尊重し、最後の保障法の機能は市民刑法の基本精神である。

一方、民法は市民社会の法であり、市民社会の基本基準である²⁸¹。市民を基本とする権利、自由、平等などの基本理念は刑法に先立って民法に確立された、市民刑法を貫いている一つの主線も人間を尊重し、人権を保障するものである。この基準は長い過程を経験して、刑法からの承認を得て確立された。このような追求の過程も市民刑法の基本精神と民法の基本精神の方向性である。同時に、刑法も侵食した市民社会の領域から撤退し、民法は刑法に侵された失地を回復しつつある。伝統的な刑法文化は刑法を道具とし、刑法万能を盲信し、社会象ごとに刑法の介入が必要だと考えていた。その結果、刑法が過度に拡張され、本来は市民社会に属するものが多く、本来は市民社会の法である民法によって調整されるべき分野が刑法によって不当に侵食された。市民刑法の構築は、市民社会の真の姿を現す過程でもあり、刑法の正しい位置づけの過程でもある——「神は神に属し、シーザーはシーザーに属する」。逆に、民法も刑法を侵食しつつある。社会文明の発展と進歩に伴って、犯罪に対する見方も緩和される²⁸²、刑法の寛容度——市民が国家や社会に害を及ぼす行為に対する許容度も次第に高まり、政治国家に属する刑法によって調整される分野も民法によって調整される可能性がある。エンリコ・フェリはかつて、個人や社会に対して危害をもたらすことを意図的なものではなく、行為者も危険な偶犯ではなく、あるいは過失や軽率な傷害の結果として軽い重罪、軽罪、違法行為を刑法から削除し、民事違法行為として扱うよう呼びかけた²⁸³。伝統刑法の発生、発展、興隆史を民法の刑法化史とすれば、現代市民刑法の構築、繁栄史は刑法の民法化史とも考えられる。政治刑法から市民刑法への転換過程において、民法の健全化に伴い、ますます多くの社会矛盾や紛争が民事法の範囲内に封じ込められ、民法は犯罪防止の中での役割と地位を徐々に高めてきた。

「刑法の発展の極めて遠い目標は、刑罰のない刑法である」²⁸⁴、社会構造形態の変遷は必ず刑法の機能、観念と文化の変化を引き起こす。法律の究極の配慮は人にあり、公法の設定は人民の私権を保護することにあり、公私法の融合の最終目的はより良い人民の私権を保障することにある。市民刑法の構築過程及び法治国の刑法文化の形成過程における刑法民法化現象は、公私法の融合の表現の一つであり、最終的な配慮も人間であり、その究極の目的は人々の私権をよりよく保障するためであり、刑法民法化の内在的な駆動力でもある。

²⁷⁸ 鄧正来ほか『国家と市民社会——社会理論の新しい見方』39頁（中央編訳出版社，1999）

²⁷⁹ 田宏傑「中西刑法の現代化趨勢に関する比較研究」刑事法評論7巻（2000）24頁。

²⁸⁰ 陳興良「法治国の刑法文化」人民檢察11期（1999）10頁。

²⁸¹ 梁慧星『民法総論』25頁（法律出版社，1997）

²⁸² ヘーゲル（范揚訳）『法の哲学』99頁（北京商務印書館，1961）

²⁸³ エンリコ・フェリ（郭建安訳）『犯罪社会学』112頁（中国人民公安大学出版社，1990）

²⁸⁴ グスタフ・ラートブルフ（朱林訳）『法学入門』95頁（中国大百科全書出版社，1997）

第5節 刑罰体系における電子監視

一国の刑罰制度は通常、一つの体系として存在するとみなすことができる。合理的な刑罰体系が、刑事政策の実現の基礎となる。刑罰体系とは、刑の組み合わせ（組み立て）である。刑罰の順序は、犯罪と刑罰の比例関係を表現する。犯罪と刑罰の比例関係は量的関係を表すことであるが、量的変化は質的な変化を生むのである。比例関係が異なれば、刑の組み合わせも異なることである。刑の組み合わせが異なれば、一国の刑罰制度の性質も異なることである。刑の組み合わせが刑罰の動的性格の内部環境を決定し、刑罰システムが生み出す全体的な効用の基礎を形成する²⁸⁵。刑罰システムにおける電子監視の役割を検討する際に、電子監視の実際の運用状況から、刑罰システムにおける構造的欠陥を見つけ、電子監視の「厳しさ」を正しく把握し、電子監視の導入自体が犯罪抑止効果を発揮するのである。

（１）法と経済学における刑罰限界抑止理論

1968年、ベッカーは『人間行動の経済学』という法律経済学の著作の中で犯罪と刑の問題を分析した。彼はまず「理性的犯罪者」という立場に立って、犯罪の成因を説明した：「ある人が違法行為に従事する予期効果が、時間及びその他の資源で他の活動に従事する効果を超える場合、その人は違法行為に従事する」。このように、一部の人が犯罪者になる原因は、彼らの基本的な動機が他の人とどう違っているかとの関係がなく、彼らの利益とコストの差に関係する²⁸⁶。そしてベッカーはさらに限界抑止理論を用いて刑の抑止機能を分析した。彼は「一定の数の違法行為による限界損害の増加は、P（違法行為が罰せられる可能性）またはF（刑罰の厳しさ）の変化によって変わる。違法のコストは、PとFの最適値が向上しているため、違法数は必然的に下がる」と指摘した²⁸⁷。従って、ベッカーは刑罰の限界の威嚇力をどう維持するかについて、ダイナミックで普遍的な適用性のある理論モデルを提案していることがわかる。このモデルは潜在犯罪分子に影響する期待効果の計算方法である²⁸⁸。この計算方法によると、犯罪予防対策を設定する時、潜在的な犯罪者に対して、犯罪またもっと重大さがある犯罪が、厳しくまたはより厳しい制裁と関連していることについて、感じさせなければならない、この時、犯罪者が一定の単位の資源を投入して犯罪を実行することは価値がないと意識し、犯罪活動を停止する理由があり、より深刻な危害を加えないまたは被害の軽い行だけを実施する理由がある。もっと厳しい制裁がもっとひどい犯罪を抑止したら、このような抑止効果を限界抑止といえる²⁸⁹。刑事制裁措置の設計により、犯罪者が一定量の危害を加えるごとに、予想される刑法のコストは、危害の増加による効果を相殺することができる場合、刑罰の設計には限界の抑止力があるといえる。

ベッカーによると、罰則を受ける可能性と罰則の厳しさの組み合わせは、刑罰の抑止システムを構成しており、理想的な状態は、このシステムに対する調整が、すべての犯罪に対する抑止力を実現することができる。しかし、このような仮定は、非の打ち所がないと

²⁸⁵ 儲槐植『刑事司法の一本化及び関係的な刑法論』403頁（北京大学出版社，1997）

²⁸⁶ ゲイリー S ベッカー（王業宇訳）『人間行動の経済学』63頁（上海格致出版社、上海三聯書局、上海人民出版社，2010）

²⁸⁷ ゲイリー S ベッカー（王業宇訳）前掲注（286）76頁。

²⁸⁸ 史普川ほか「レヴィットの犯罪の経済学に係る研究」制度経済学研究第3期（2008）45-48頁。

²⁸⁹ 沈海平『効率的な懲罰を探す』221頁（北京大学出版社，2008）

いうわけではない、適用可能な刑罰の厳しさの種類が限られているため、違法行為による罰を受けられる可能性の向上は、訴訟コストの制約を受ける²⁹⁰、また、犯罪者の生命は、犯罪に対する極限の代償なので、実際における刑罰の運用の中で、しばしば抑止力の足りない弊害が表している。このような弊害は一方、多くの限界の危害が増加する犯罪に対して、対応する刑罰の厳しさは往々にして段階を引き延ばせないことによって、潜在的な犯罪者が、刑罰の抑止力に対して敏感性を失う。一方で、犯罪を懲戒するために使える極限の資源は犯罪者の生命である為、この資源を使ったら、刑罰も限界の抑止力を持たなくなる。これに対して、ポズナーは、「死刑が、必ずしも一人が殺された殺人事件に適用されるというわけではない、なぜなら、このようにすれば私たちは、多くの人を殺した殺人犯に関して、刑罰の限界の抑止力の問題が提起されるからだ」と戒めていた²⁹¹。

「限界の抑止力を促すことは、普遍的な抑止力と衝突する可能性がある、なぜなら、限界の抑止力を実現するために、処罰リストの上昇曲線は十分に急峻である必要がある」²⁹²。以上のような限界の抑止力の問題は、監禁刑をはじめとする時期により顕著に現れていた。執行猶予などの監獄外執行方式が犯罪を抑止する機能を備えていない場合、犯罪に対する出発刑は罰金や拘禁刑である、そして、拘禁刑から死刑までの限界の抑止力はすぐになくなる、死刑がもっと早く使えば使うほど、刑罰体系はもっと早く限界に達して、抑止力はゼロになる。明らかに、刑罰の重さの設計——犯罪の価格体系の硬直化と弾力性の欠如はこの苦境を生んだ主な原因である。この時、私たちは違法行為が罰せられる可能性が定数であると仮定して、刑罰の種類を広く開拓すれば、刑罰の限界の抑止力を延ばせることができる。明らかに、死刑より厳しい刑罰の種類を設計することはできない、しかし、情状の軽い犯罪に対して、もっと軽くて効果的な新型の懲戒措置を発明して、逆に刑罰の限界の抑止力を延ばせることができる。

（２）相対的な刑罰理論と電子監視

伝統的に受け継がれてきた刑罰の意味は、古くから、醜惡な行為に対する消極的な反作用、すなわち、応報であった。しかし、刑罰の意味は、それに尽きるものではない。古代において刑罰は、攪乱された秩序の魔術的回復(wiederherstellung)と結びついてきた。現在では、これを越えて、なお多くの刑罰の思想や機能がそれに含まれている²⁹³。かつ、再社会化もまたこの目的に加える。

「法律なければ犯罪なく、法律なければ刑罰なし」という法治国家性の要請は、人権法にとって本質的な要素である。しかしながら、ただ単に法律が存在するというだけでは不十分であり、法律は、明確かつ計算可能なものでなければならない²⁹⁴。これに対して、電子監視が独立した刑罰として適用されるかどうかについては、まず刑罰の任務と正当性に合致するかどうかを考えなければならない。刑罰の任務から着手するのか、それとも刑罰

²⁹⁰ 本節では、刑罰の厳しさの設計問題を議論するに限定されているため、違法行為が罰せられる可能性が限界抑止力に与える影響を定数と見なしている。

²⁹¹ リチャード・アレン・ポズナー（蔣兆康訳）『法の経済分析（上）』300頁（中国大百科全書出版社，1997）

²⁹² スティーブン・シャベル（趙海怡訳）『法経済的分析の基礎理論』457頁（北京中国人民大学出版社，2013）

²⁹³ 金尚均ほか『刑罰論と刑罰正義—日本・ドイツ刑事法に関する対話—』188頁（成文堂，2012）

²⁹⁴ ハルトムートほか（石塚伸一訳）「終身刑とその人権へのインパクト：死刑は終身刑によって代替すべきか。それとも、定期の最高刑によって代替されるべきか」龍谷大学矯正・保護研究センター（編）『国際的視点から見た終身刑—死刑代替刑としての終身刑をめぐる諸問題—』（成文堂，2003）25頁。

の正当性から着手するのか、考えの視点にかかわる。実際、刑罰の任務と正当性は緊密に結びついており、それらの間には一致性がある。刑罰に重要な任務を与えるだけで、刑罰は正当性を持っている。その原因は、刑罰は必ず刑罰を受ける者に重い負担をかけさせるからである。そうでないと、刑罰も成立しない。したがって、重要な任務を持たない刑罰は、「つかみにくい悪」にすぎない²⁹⁵。この点について刑法学界は広く共通認識を持っているが、刑罰の任務が具体的にどこにあるかについては、刑法の哲学の分野では、依然として異なる考えが存在している。

大陸法系の刑罰理論	
応報理論（絶対的刑罰理論）：刑罰自身の正当化に作用する	行為者の犯罪行為に対する応報
一般予防理論（相対的刑罰論）：社会大衆に作用する	消極的予防：社会大衆を威嚇する
	積極的予防：社会規範を維持する
特別予防理論（相対的刑罰論）：行為者に作用する	矯正説：行為者に教化する
	威嚇説：行為者を懲罰する
	隔離説：行為者を隔離する

「絶対的刑罰理論」によれば、刑罰の目的はその自身にある。刑罰は悪行に対する報いとして正当化され、行為者が犯罪行為（または違法行為）をしたため、逆に行為者に課する悪である。しかし「相対的刑罰論」の支持者たちはこのような観点から「つかみにくい悪」を見た。これは、行為者に悪を加えた理由は、彼が被害者に悪を加えただけであれば、犯罪による苦痛を倍にする結果になる。したがって、「相対的刑罰論」の支持者たちは、刑罰は社会目的の一つでしか正当化されないと主張している。悪をもって悪を報いるのではなく、社会の利益のために、人に悪を加えさせることを許しているということに関係している。考慮されるべき内容は「悪を悪に」ではなく、「行為者が払う代価を通じて、社会収益を得る」ということである。

20 世紀のヨーロッパで、刑罰の本質が応報理論か目的理論かに関する論争があった、「絶対的刑罰理論」の支持者たちは、刑罰を通じて犯罪者を改善する必要性があることを認めた後、併合主義は次第に刑罰の本質について通説するようになった、即ち、刑罰には正義の回復と合目的性のいずれも存在し、犯罪を行ったがゆえにかつ犯罪を行わせないために刑罰は存する²⁹⁶。

「刑罰は正義」という観点から、一方で正義は「刑罰を通じて不法を均衡させる」モードの「抽象的」正義である。一方、被害者の視点が導入されたことによって、正義は「修復式正義」という重要な側面も構成し、被害者とその親族に対する補償ともいえる²⁹⁷。しかし、刑罰の社会収益については、具体的にどこから来たのかについて、議論が激しい。通常、刑罰が行為者に働くべきか、それとも社会大衆に役立つべきかによって、異なる立場が定められている。刑罰が行為者に作用すべきとする理論を「特別予防」理論と呼び、行為者に対する威嚇、矯正、隔離に細分化することができる。これに対して、「一般予防」

²⁹⁵ ウルフリット・ノイマン（鄭童訳）「法哲学の視野における刑法基本問題」中国政法大学学报 1 期（2020）144 頁。

²⁹⁶ 大谷實・前掲注（163）105 頁。

²⁹⁷ 日本では、従来、更生保護は被害者支援を事業の直接の目的としてこなかったが、被害者のニーズを尊重し、加害者の改善更生が被害者の癒しと両立すること、少なくとも癒しの妨げにならないことを目指してきた。それは、加害者が被害者もその一員である地域社会に戻り、社会復帰をするための必要で十分な条件だからである。更生保護も、修復的司法と同様に、将来に向けての人間関係の回復と安全な地域社会の創設に焦点を当てているであろう。細井洋子ほか『修復的司法の総合的研究—刑罰を超え、新たな正義を求めて—』213 頁（風間書房、2006）

の理論では、刑罰は社会全体に作用すべきだと考えられている。最初、人々は社会の公衆に作用することに対して、刑罰が潜在犯罪者への威嚇と思っていた。今日より多くの人々が、犯罪者に課せられた刑罰を通じて、犯罪行為に違反する規範を強化するという意味でこの機能を理解している。この意味では、刑罰の機能は法の規範と社会規範の安定を維持することにあり、「積極的な一般予防」と呼ばれる。伝統的に潜在犯罪者を威嚇する観点は、現在では「消極的な一般予防」と呼ばれている。積極的な特別予防は犯罪者に対する矯正、教化を通じて、非犯罪の主流価値観を内化させ、再犯を減少させることを目的としている。消極的な特別予防は、（特にリスクが高い）犯罪者への監禁を通じて、彼が空間隔離のために社会で犯罪を犯すことができないようにすることを目的としている。人間は多様で、規範を守る原因も多様であるため、この二つの予防理論は互いに反発するのではなく、お互いに補完し合うことができ、最大の犯罪予防効果を達成するために。様々な観点に基づいて実行する刑罰が必要である²⁹⁸。

ここ十年以来、学界は予防理論よりも、責任相応刑に基づいた応報刑論によって刑法の限界が確保されると考え始めてきた。そのため、多くの国や地域で「絶対的な刑罰理論」の復興を経験していた。しかし有効な刑罰は、適切な刑罰よりもはるかに厳しいかもしれない。刑罰の特殊予防効果だけに注目すれば、この越境は特に顕著になる²⁹⁹。電子監視は異なる法的側面を有しており、行動者の自由に対する制限の観点から、電子監視は当然、罰則と見なされる。しかし、全体の電子監視の発展過程を見てみると、電子監視の法律的属性は主にその機能性に現れていることがわかる。電子監視の属性に対する議論が、実際には異なる側面から電子監視の法的属性が提示されている。憲法上の理論的苦境を解決するために、電子監視と拘禁刑を結びつけて考えることができる。一定の状況下で犯人を早期に釈放するなら、彼は電子監視を受けなければならない。また、裁判官は量刑時にも犯罪者に対する電子監視を考慮することができる。換言すれば、電子監視は刑罰の実施の具体的な措置であると見なされ、それ自体は懲罰であり、同時に拘禁刑の代替形式となっている。

電子監視と拘禁刑、監獄外執行制度を統合して、適度なバランスを取ることは、電子監視制度を推進する際に明確な方向である。理論的に明らかにする必要があるのは、拘禁刑よりも犯罪者に対して監禁電子監視を実施するほうが、処罰の程度が軽いということである。そこで、拘禁刑と電子監視を総合的に運用するには、この二つの異なる刑罰の程度の差が考えなければならない。例えば、既存の刑罰体系の下で、ある案件のうち比較的短時間の有期懲役を電子監視に変更すれば、監視期限を延長することが考えられ、監禁と電子監視の応用における適度なバランスなどを実現できる。

（３）電子監視による犯罪抑止機能

定められた形式に関わらず、電子監視の適切な運用によって、犯罪・事故の未然防止と犯罪抑止機能の向上につながるとも考えられている。

1969 年、アメリカのスタンフォード大学の心理学者であるフィリップ・ジンバルド (Philip Zimbardo) が、「外部環境と不良行為」の関連性に関する心理実験を行った。こ

²⁹⁸ 陳屹立ほか「懲罰は犯罪に与える抑止効果：中国のデータに基づく実証研究」南方経済 8 期（2010）42 頁。

²⁹⁹ 仮に行行為者が傷害行為を行ったが、将来に殺人行為を行う危険があるという証拠があった時、特別な予防を目的とした刑罰は、必ずしも行為者が既に実施した傷害行為を指すものではなく、未来における殺人危険に向かう可能性がある。

の実験によると、環境は行為者の心理に対して示唆性と誘惑性を持ち、環境の乱れは犯罪を誘発しやすい³⁰⁰。この実験の啓発を受けて、アメリカの犯罪学者であるジェイムズ・ウィルソン（James Q. Wilson）とジョージ・ケリング（George L. Kelling）は、1982年に有名な割れ窓理論（Broken Windows Theory）を提出した、この理論によって、無秩序な環境は個人の行為に対してきわめて強い誘導性を持って、民衆に「誰も当該地域に対し関心を払っていない、当該地域は犯罪を起こしやすい環境である」という信号を伝えて、そしてそれを刺激して違法な犯罪の動機を生むと思われる³⁰¹。無秩序と犯罪との因果関係は、無秩序の規模と程度につながり、そして一定の時間を経て現れる。つまり、治安が悪化するまでに、住民のモラルが低下して、地域の振興、安全確保に協力しなくなる。それがさらに環境を悪化させることや、凶悪犯罪を含めた犯罪が多発するようになるような経過をたどる。

割れ窓理論は「環境→心理→行為」の経路から犯罪現象の発生メカニズムを分析し、「フィールドコントロール」を基本手段として犯罪防止を主張、警察に「秩序を維持することで犯罪を予防することができる」という重要な政策暗示を提供した。これに基づいて、研究者は「壊れ防止」と「窓の補い」方式で犯罪の予防と減少の四つの面をまとめた。まず、軽微な秩序違反行為でも取り締まり、警察を犯罪者に接触させる。第二に、警察は混乱した地域で目立つ勤務を続け、頻繁にパトロールで「いい人を守る」効果を発揮するとともに、「犯罪の意図がある人」を威嚇し、軽挙妄動させないようにする。第三に、民衆は最も中心的な仕事を担当する。最後に、無秩序と犯罪は警察の責任だけではなく、地域社会全体及びそれにつながる外部機関の責任でもある³⁰²。2001年に、札幌中央署が割れ窓理論を採用し割れ窓を違反駐車に置き換えて、すすきの環境浄化総合対策として犯罪対策を行った。具体的には、北海道内最大の歓楽街のすすきので駐車違反を徹底的に取り締まる事で、路上駐車が対策前に比べて3分の1以下に減少させることができた。警察庁は平成14年度版『警察白書』において、「犯罪に強い社会を構築するためには、これまで取締りの対象外であった秩序違反行為を規制することにより犯罪の増勢に歯止めを掛けることも重要な対策の一つであると認められる」のように述べている。

具体的な行動能力を持つ人間の機械代替品として、電子監視は上記の第二の面と同じである。電子監視の機能性は、監視されている者が常に他人の監視の中にいることに表れている。これは監視されている者にとって恥であり、さらに刑務所に入るよりも恥ずかしいものである。監禁は電子監視よりも懲罰性が大きいと考える人もいるが、監獄に対しては、買物や外出などの自由は夜間外出禁止令などで剥奪されても、ほとんどの対象者が自宅にいたいという傾向がある。一方、強い誘導性を持つ外的環境は、秩序を失うと犯罪を誘発しやすくなる。不良な環境あるいはいくつかの潜在的な観念の暗示を受ける行為者が、行動の慣性を固化しやすくて、それによって「窓を破る」行為を放任する。もう一方、情報の乏しさや非対称性から、行動者はよく知られている外在情報に基づいて、政府の社会統制能力の大きさや、他の人は法律を同等に遵守するかどうかを判断し、違法犯罪に対する制裁リスクについて誤った仮定をしやすいく³⁰³、「高流暢度は肯定的な判断をもたらし、低流暢度はマイナスの判断に向かう」³⁰⁴。これにより、犯罪を誘発する可能性のある外部環

300

Philip G. Zimbardo, *The Human Choice: Individuation, Reason, and Order versus Deindividuation, Impulse, and Chaos*. Nebraska Symposium on Motivation: 1969(1970), university of nebraska press lincoln, 238.

301 Michael Wagers, William Sousa and George Kelling, *Broken Windows*. Willan Publishing(2008). 257-258.

302 ジョージ・L・ケリングほか（陳智文訳）『割れ窓理論による犯罪防止：コミュニティの安全をどう確保するか』239頁（上海三聯書局，2014）

303 伍德志「防犯対策における割れ窓理論」安徽大学学报（哲学社会科学版）2期（2015）124頁。

304 李学尧「認知の流暢さは司法裁判に対する影響」中国社会科学5期（2014）151頁。

境を改善し、犯罪に対して「状況予防」を行う「破壊防止」は犯罪予防コントロールについて重要な中でも特に重要なものである。「状況予防」の目的の一つは、小型車に警報装置や防犯ガラスを取り付け、住宅街に施錠をするなど「目標の補強」によって、犯罪をさらに困難にすることで、犯罪を抑止する効果がある³⁰⁵。実際、犯罪の容易さ、機会の大きさ、条件の達成などは潜在犯罪者の犯罪政策決定に重要な影響を及ぼしている、「目標が近づけば近づくほど、犯罪の対象になりかねない」³⁰⁶。従って、監視過程において、電子監視は技術的な措置として、犯罪の機会性を減少させ、違法の難易度を高めることによって、物理的に犯罪を阻止することができる。一方で、第三者モードの構築によって、「窓を補強する」の方式がより多様化し、犯罪防止のための協力を得て、潜在的な犯罪の予防に効果的に取り組むべきである。

³⁰⁵ 劉曉梅「20 世紀 90 年代以来イギリスにおける犯罪予防理論及び実践」犯罪研究 6 期（2009）77 頁。

³⁰⁶ 庄勁ほか「犯罪予防システムの第三支柱—西側諸国の防犯環境設計の方策」犯罪研究 2 期（2005）23 頁。

第六章 中国法に対する示唆

第1節 中国における社会内矯正制度—「社区矫正」—について

「社区矫正」という用語は、19世紀後半において西洋諸国で生まれた。イデオロギーの一般理論は工業化と近代化によって影響されており、近代学派の論者も刑務所制度への強い懸念を持ち始め、「この制度は著しく欠点がある」との認識の下、懲役又は禁錮の刑に代わる新たな刑事執行の枠組み、つまり、社会心理学の立場から考察することを目的とする社会内処遇の提案を行った³⁰⁷。犯罪者に対する処遇や犯罪予防に関する心理学は、社会内処遇の始まりに強い影響を与えていた。すなわち、刑務所や拘置所などの刑事施設に収容されている被収容者は過度の精神的な圧力を受けているが、社会内処遇はこのような圧力を軽減する役割を果たすことができ、社会内処遇について適切と思われる対象者も、自身に自分の犯した罪の責任を自覚しつつ、自らが破壊した人びとや社会との関係性を再び修復し、犯罪とは無縁の生活を送ることができる。

（1）社区矫正制度の概念

総合的に、中国における社会内矯正制度の概念は、通常「広義」と「狭義」の二つに分けて定義付けられている。

広義の概念と捉えると、社区矫正は懲役又は禁錮の刑に対応する新しいタイプの刑の執行の制度である。具体的には、関係機関が法律や政令の規定に基づいて、特定の場所又は一定の範囲（通常「社区」を言う³⁰⁸）を服役場所とし、この場所では、対象となる人への具体的な指導をおこない、そして、社会的の助けを借りて、判決又は決定により定められた期間内に、特定の処遇措置を通じて、犯罪心理学等の専門的知識・技術等をいかし、心理学や心理療法の知見を使って、犯罪者に自ら自分が犯した罪の重さを自覚し反省を促す、よって、懲戒目的を達成しながら、対象者の社会復帰を促進させるための非拘禁的な刑の執行の制度である³⁰⁹。

狭義では、2003年7月10日に公布された『社区矫正の試験的活動を展開することに関する通知』は、中国における社区矫正制度を「専門の国家機関が社会团体や民間組織等の協力の下に、執行猶予期間中の者及び仮釈放者等に対して監督、教育を行い、社会復帰させることを目指す制度である」と解釈した³¹⁰。

相対的に見れば、中国における社区矫正制度は主に、主観的悪性は比較的低い、犯罪の情状が比較的に軽い、社会的危害性が比較的小さい、又は一定期間の施設内処遇後、改悛の

³⁰⁷ 郭瑋ほか「社区矫正監禁型中間的制裁措置芻議」周口師範学院学報 35 卷 1 期（2018）89-95 頁。

³⁰⁸ 「社区」とは、中国都市部における最も基礎的な行政区画の単位であり、各社区内には、同一社区の住民などから構成される居民委員会が設置され、一定の自治権も付与されている。

³⁰⁹ 呉真「社区矫正における電子監視に係る理論・効果及び効果に対する分析」犯罪研究 2 期（2018）70-78 頁。

³¹⁰ この定義は、再び 2004 年 7 月 1 日より実施された『司法部司法行政機関の矯正工作に関する暫定方法』によって確認された。

情が明らかであり、二度と社会に害を及ぼさないと認められた対象者を選択し、様々な社会的資源を積極的に活用することを通して、これらの者を社区のなかで、焦点化および適合性の高い処遇及び矯正教育を受けさせる制度である。

（２）社区矯正制度の確立

「刑務所への拘禁という形で社会生活の自由を奪った上で社会復帰のための処遇を行うことには基本的なディレンマが存在する。家族との別離や職場の喪失、それに伴う心理的な孤立感は、市民としての自覚を後退させ、刑務所文化への同調を生む。また、施設内では集団生活を原則とすることから、各人の個別的ニーズに応じた処遇の個別化という点でも限界がある」³¹¹。懲役等の施設内処遇の欠点と社会内処遇の利点は、中国における社区矯正制度の発展の要因の一つである。また、中国では、それよりも重要な原因が存在すると思われる。

1. 中国における刑事政策の沿革

1978 年末に始まる改革開放以前の中国は、経済的な面でも日常生活の面でも、国家の持つ最高で絶対的な権力によって抑圧されていた。このような極めて強い統制管理のもとに、社会現象としての犯罪も社会的エネルギーを失った³¹²。改革開放の初期段階には、中国社会は急速なアノミー化に転落し、犯罪の波も地域を襲い出した。このような背景の中で、中国政府は「厳打（厳重な犯罪取締り）」という刑事政策を言い出した³¹³。しかし、閉鎖経済から開放経済への移行過程においては、犯罪が社会の根深い問題及び転換期における社会の主要な矛盾によって引き起こされたため、この政策のみによる犯罪の抑止は望めず、治安の悪化が改善されるはずもなかったのである。長期的な視点で捉えると、「厳打」という刑事政策はその場しのぎの措置にすぎず、社会や政治を安定化させるための解決策にはならない。このような政策のあり方に疑問を投げかけ、再検討の必要性も主張されるようになった³¹⁴。

「厳打」という刑事政策への反省を踏まえて、中国は 2006 年 10 月に「寛嚴相濟（寛大さと厳格さを調和させる）」という刑事政策を打ち出した。その中での「寛大さ」は、応報思想、威嚇思想が排斥されて教育刑思想の有効性が強調し、犯罪者が自ら悔い改めて贖罪の意識を持つことの重要性を示した。刑法上の処分について、非犯罪化と非刑罰化、及び争いの無い事件における寛容な処理など、様々な措置が含まれている。

寛嚴相濟刑事政策の実施の結果の一つとして、重刑に処せられた犯罪者の割合は低くな

³¹¹ 石原明ほか『現代刑事政策』249 頁（青林書院，2001）

³¹² 1949 年中華人民共和国建国から「改革開放」政策が事実上展開される前の 1978 年までの約 28 年間では、建国翌年という特殊な事情にあった 1950 年を除けば、刑事事件発生率が終始一万分の七以下に留まっており、特に 1951 年から「文化大革命」が始まる直前の 1965 年までは、発生件数も発生率も極めて低いレベルに維持されて、多くの中国人が今でも懐かしがる「50 年代ないし 60 年代における社会治安の良さ」が実現できた。王雲海「中国における犯罪激増原因の社会学的分析」一橋論叢 109 巻第 1 号（1993）23 頁。

³¹³ 一部の中国学者は、「厳打」を次のように定義している。「厳打」とは、党と国は厳しい治安情勢の下で、司法作用に関する事務を主な任務とする司法機関を主体とし、重大な刑事犯罪活動について法によって迅速に重く激しく打撃するという政策である。汪明亮『「厳打」に対する理性的評価』33 頁（北京大学出版社，2004）

³¹⁴ 辻本衣佐「中華人民共和国における刑事政策」明治大学法学研究論集第 6 号（1997）279 頁。

った³¹⁵。5年以下の刑罰に処せられた犯罪者について、ある程度、彼らを処罰するより、彼らを社会に復帰させるほうが重要である。このような状況下で、刑務所拘禁を伴わない新たな刑罰と非拘禁的措置に関する問題をどのように解決しているかを探ることが、刑事拘禁制度の改革を実現するための重要な前提条件となっている。

2. 懲役刑の選択比率が増加する傾向に

これまで、伝統的にいわゆる重刑主義の立場に立ってきた中国の司法機関は、監獄に監禁させ服役する刑罰を多用することで、非拘禁的措置に関する積極的な措置が不足している。同時に、中国の刑罰制裁の体系の中に「自由刑は軽すぎるが、死刑は重すぎる」という欠点がある³¹⁶。「死刑は重すぎる」というのは、中国刑法の各則に規定されている死刑相当犯罪が多すぎる、また、死刑執行数が多すぎるため、中国の刑法は過酷な刑事法典になったのである。一方、「自由刑は軽すぎる」というのは、中国刑法の各則に、死刑以外の刑罰が軽過ぎることである。「自由刑は軽すぎるが、死刑は重すぎる」という認識は、中国の立法機関、司法機関などの国家機関による司法制度改革の進展と方向性に大きな影響を及ぼした、その結果、中国において、懲役刑の選択比率も増加する傾向が見られる。

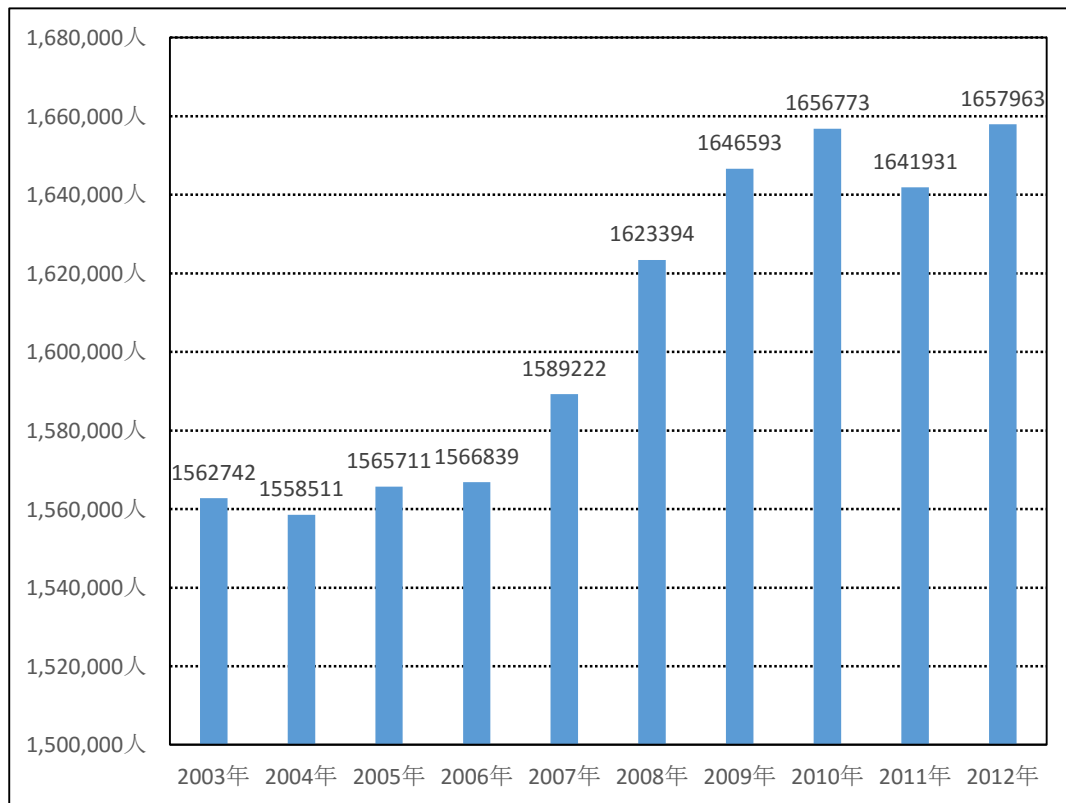
一方「自由刑は軽すぎる」ということは、自由刑を加重すると要求している。もう一方で、「死刑は重すぎる」ということによって、死刑は維持しながら使用は減らすため、死刑に代替する終身刑が適用されることとなり、同様に懲役刑の選択比率を増加させることは示す。したがって、2つの原因が同時に起こり、懲役刑の選択比率が増加する傾向に入った。結果として、中国の監獄における対象者数も増加傾向にある。刑務所等の収容者の増加に伴い、過剰収容による刑務所の財政上の負担も増えることになり、対象者の高齢化も刑務所運営上の大きな課題となっているものと予想される³¹⁷。

³¹⁵ 最高人民法院の報告書によれば、2004年に判決の確定した767951名の犯罪者のうち、5年以上の有期懲役、無期懲役、死刑に処せられた者の割合は、19%であり、2005年に判決の確定した84417名の犯罪者のうち、その割合は、16%であり、2006年に判決の確定した889042名の犯罪者のうち、その割合は、17%であり、2008年に判決の確定した1007304名の犯罪者のうち、その割合は、16%である。上述の統計からすると、5年以下の刑罰（有期懲役、拘留、管制等を含む）に処せられた犯罪者数が増加していたことは明らかである。

³¹⁶ 陳興良『寬嚴相濟刑事政策研究』14頁（中国人民大学出版社、2007）

³¹⁷ 例えば、2004年、中国における刑事施設全体の被収容者は154万人だった。中国の財政部と司法部は共同で公表した拘置所、刑務所収容に要する費用の額の算定方法で試算すれば、刑務所における対象者の作業を安定的に運営するため、毎年約210億人民元の経費が必要になる。日々発生する経費の127.3億人民元と刑務所の建設や施設の維持に要する費用の30億人民元の全部を国が支出することを考慮すると、刑務所に収容されている人ひとり当たりの年間経費が1万人民元を超え、一般的な大学生についての年間仕送り平均額よりも高いと思われる。しかも、この157億人民元超の費用には、国家財政支出の中で独立した武警部隊の経費が含まれない。刑務所運営を経営的視点から見れば、刑務所の運営費と収監者にかかる費用は天文学的数字である。郭建安「社区矫正制度：改革及び改善」刑事法評論第14巻（2004）320頁。

中国の監獄における対象者数の推移（年末統計、2003 年－2012 年）³¹⁸



「社会内処遇制度の真のねらいは、過剰拘禁を解消するための施策として、最も経済的で有効な手段であるという点にあったのである。」³¹⁹ 刑罰システムの構造調整による悪影響を最小限に抑え、現代の刑務所が本来的に有すべき対象者の人権擁護と更生させるための積極的な機能を最大限に活用するために、軽微な犯罪で逮捕された者については、非拘禁的措置が可能な限り早い手続段階から活用されるのは、中国における刑罰改革の必然的な結果になるだろう。

3. 社区矯正制度の発展

「社区矯正」の言い方は、英語の単語「community correction」から直接的に中国語へ訳されたものである。中国の社区矯正制度の源流は 20 世紀初期に遡ることができ、21 世紀の初期に、社区矯正制度は再発展し上がった。

社区矯正という概念を初めて提唱したのは、2002 年に上海市政法委員会によって公布された「社区矯正の試験的活動を展開することに関する意見」である。この意見に重要なのは、どのように社区矯正の試験的活動を推進するかという組織様式を探求したことである³²⁰。その後、このような組織様式は、中国全国にわたる実験的活動のモデルとなった。

上海の実験的活動の成功に鑑み、中国においては、2003 年頃より、刑の執行猶予期間

³¹⁸ 中国国家统计局『中国統計年鑑』によると、2003 年から 2012 年まで監獄における対象者は、およそ十万人増加して、2012 年には 1657963 人に達した。また、2013 年以降、政府から監獄における対象者数が公表されない状況が続いている。<http://www.stats.gov.cn/tjsj/nds/j/>, (2021.2.13)

³¹⁹ 藤本哲也『刑事政策概論（全訂第六版）』284 頁（青林書院，2008 年）

³²⁰ 即ち、執政党の政法委員会の指導の下で、公安機関、檢察機関、裁判所及び司法機関を参加させ、社会内矯正を展開するということである。

中の者や仮釈放された者等に対して、専門の国家機関が社会団体や民間組織等とともに社会内矯正を実施する「社区矫正」制度の試験的運用が開始された³²¹。中国国内の3市及び12省における試験的運用を経て、2010年、社区矫正活動の国家指導機関とする司法部社区矫正管理局が設立された。

2011年5月に施行された「中華人民共和国刑法修正案（八）」において、裁判により刑の執行を猶予された被告人が服役後の減刑により仮釈放された対象者に対して同制度を実施することが明文で定められた。2012年1月、「社区矫正実施方法」が制定された³²²。

その後、2013年1月に施行された「改正中華人民共和国刑事訴訟法」において、「中華人民共和国刑法修正案（八）」に規定された者に加え、裁判所において「刑の監獄外執行³²³」を宣告された者も社区矫正の対象とされた。同制度を統一的に法制化する「社区矫正法」も2019年に可決された³²⁴。

長期にわたる勢いのある発展を経て、中国の社区矫正制度はめざましい成果を上げることができた。中国政府の発表によれば、2019年12月末時点で、累計478万人以上の犯罪者が社区矫正を受け、411万人以上が矯正プログラムを終了しており、矯正期間中の再犯率は平均0.2パーセントを上回らない³²⁵。

社区矫正の対象者数・解除される対象者数の推移（2014年～2019年） ³²⁶						
	2014年年 末	2015年5 月末	2016年7 月	2017年12 月	2018年7 月末	2019年12 月末
社区矫正対象者数（累計）	223.7万人	242.9万人 余り	298万人	350万人	402万人	478万人以上
社区矫正は解除される対象者数（累計）	150.5万人	169.6万人 余り	228万人	－	332万人	411万人以上
現在の社区矫正対象者数	73.2万人	74万人近い	70万人超	70万人	70万人	－
矯正期間中の再犯率	約0.2パー セント	－	約0.2パー セント	約0.2パー セント	約0.2パー セント	平均0.2パー セント

地域間の経済格差によって、中国において、経済発展で先んじた東部沿海地域では、上位法の禁止規定に違反しないことを前提に、具体的な執行方法について、各司法機関側が

³²¹ 2003年7月、四つの部門は、「社区矫正の試験的活動を展開することに関する通知」を公布し、北京市、上海市、天津市、江蘇省、浙江省を選んで社区矫正の試験的活動を展開させた。

³²² この実施弁法は、社区矫正の対象、基本的手続き、社区矫正の内容及び更生措置などについて詳細な規定を設けている。これは、実際に「社区矫正法」の機能を発揮しているともいえる。

³²³ 「中華人民共和国刑事訴訟法」254条によって、刑の監獄外執行とは、実刑判決を受けた者で、重病や妊娠等、特殊な理由により施設内処遇が困難な場合に、居住地の社区内で刑の執行を受ける措置である。

³²⁴ 正式には、同法が「中華人民共和国社区矫正法」という名称で、2020年7月から施行された。

³²⁵ 2018年までの統計によれば、コミュニティにおいて矯正された犯罪者の再犯率は、0.2%である。他方で、社会内矯正に対する市民の支持率も、高いものがある。2006年北京司法局によって行われた調査によると、面接者のうち、「社会内矯正制度を引き受けてもよい」「ボランティアになりたい」「社会内矯正は、よい成績をおさめている」と答えた割合は、それぞれ、76.8%と40.3%と85%であった。上海で行われた調査でも、75.7%の面接者は、「犯罪の情状に従って犯罪者を刑務所に送るかどうかを決定すべき」と考えていることが明らかになった。周振傑「中国における社会内矯正制度」早稲田大学高等研究所紀要第5号（2013）57頁。

³²⁶ データの出所：中国司法部、人民網、新華網、法制日報、中国法院網。最後瀏覽日：2020年3月20日

決める権利を有する。従って、中国では、社区矫正モデルのは各地域によって異なる。

中国における社区矫正モデルの型3パターンまとめ

北京パターン	
「北京パターン」は、公的ネットワークを主たる処遇実施者とするモデルであり、司法行政機関の直担処遇を重視する処遇方式である。 「中国の政治の中枢」という特殊性から、「社会の安定を守る」という理念のもとで、北京当局は関係機関等の執行力強化を図るため、刑務所で働く公務員・警察官（日本の刑務官に相当）を選抜し、各司法所に調達する。これは、突発事件の科学的な予防と対応、公共安全総合保障能力強化に資する重要なサポートの一つであると言われる。	
上海パターン	浙江パターン
「上海パターン」は、政府が「社区矫正」という責任を持って行っている公共サービスを民間団体に委託し、「購買」（買取り）という形でサービスを提供することである。その際の費用は全額政府が負担する。 民間委託の範囲は、医療、教育、衛生、住宅確保、職業訓練、心理カウンセリングなどの領域まで届く。	「浙江パターン」は、「実際の地域ならではの特徵等を参考にして、各地における組織、地域コミュニティ、関係団体の財政状況など特性に基づいて様々な処遇実施計画を作成する」という多元的な考え方である。 要するに、「浙江パターン」は群衆パワーを基礎として、地域に根付いた犯罪防止モデルである。

刑務所で過ごす「懲役刑」と「禁錮刑」と比較して、社区矫正は中国の司法制度で全く新しい制度である。

第一に、非拘禁的な処遇制度として、社区矫正それ自体が懲罰的な側面を持っている、従って、社区矫正を実施することについて、懲罰性を第一に考慮しなければならない。社区矫正の対象者はまず、犯罪者として基礎付けられる。彼らは犯罪行為を行ったため、法律上の効果として、刑罰という制裁を受ける必要がある。これは国家の行為である処罰に関する適正な原則及び法による社会的正義の追求であるだけでなく、社会の安定の維持に必要な方策でもある³²⁷。

第二に、対象者の改善更生及び再犯防止は、刑罰の目的の一つである。死刑または終身刑を宣告されない者は刑罰を受けることに異議がないが、対象者の社会復帰も重要な課題となっている。よって、社区矫正は対象者を監視監督すると同時に、就労に必要な基本的スキルやマナーを習得させ、基本的な社会道徳等を身に付けさせるための土壌となる。また、社区矫正も犯罪者というラベルに伴う烙印を避けることに意味があるとする。

要するに、社区矫正は、多くの点において大なる社会的意義を有する。社区矫正は、犯罪・非行をした者が自分でできることを増加させることで、対象者に対して社会復帰を促進することを要請している。軽微犯罪者に対して、適正な軽度の刑罰を付与しながら、犯罪の責任を自覚させ、犯罪者の社会への再統合の支援を行っている。

中国と日本の社会内処遇制度の主な相違点

制度の発足	中国：政府主導型 中国における社会内矯正制度は、政府の主導のもとで生まれて	日本：民間主導型 日本の社会内処遇の歴史を見ると、民間の篤志家の活力によ
-------	--	---

³²⁷ 郭鼎威「社区矫正実務において応用される電子監視技術」人民調解 1 期（2018）32-33 頁。

	きたものである。政府は指導的地位に占め、民間事業者は補助的立場にある。	て主導・拡大された更生保護事業を、日本の刑事政策の中に組み込んでいくという経過を辿った。
実施主体	①社会工作者 ³²⁸ ②民間ボランティア ③コミュニティ組織	①保護司 ②更生保護法人 ³²⁹ ③民間協力組織
対象者	①管制犯 ②執行猶予期間中の者 ③仮釈放者 ④刑の監獄外執行を宣告された犯罪者	①保護観察処分少年 ³³⁰ ②少年院仮退院者 ③仮釈放者 ④保護観察付執行猶予者 ⑤婦人補導院仮退院者
更生保護施設	矯正プログラムを実施する施設は、中国各地に建設された「社区矯正センター」である ³³¹ 。	更生保護施設は、すべて民間の運営である ³³² 。

第2節 社区矯正制度における電子監視

経済的合理性と防犯の視点から、技術的な対策としての電子監視は新しい社区矯正の選択肢が与えられることになり、正義の回復、規範意識の向上、犯罪予防などの面で徐々に重要な役割を担うようになってきている。研究面では、中国は「電子監視を利用するかどうか」から「電子監視をどう活用するか」へ転換し、実務的にも、電子監視を正式に対象者を監督するなどの目的で導入した。その原因として、社区矯正の価値の多様性及び社区矯正の実務上のニーズが挙げられる。

(1) 脱走防止策としての電子監視

中国では、社区矯正は自由刑の実際の執行における実施形態の一種である。性質上、社

³²⁸ 社会工作者は（略称：社工）social worker、つまり社会福祉活動に従事する専門職のこと。社工が所属する組織には、政府はまた半官半民の機構、社区（コミュニティ）、それに「民弁非企業単位（NPO）」があるが、有能な働き手はまだ多くない。「武吉次朗先生の「新語映す中国」⑤「社工 義工」」中国経済新聞 070915 掲載。

³²⁹ 更生保護法人は、更生保護事業を営む目的で、法務大臣の認可を受け設立された法人である。更生保護ネットワーク、<https://www.kouseihogo-net.jp/hogohoujin/about.html>。（2020.10.15）

³³⁰ これに対して、中国では未成年者の犯罪案件及び非行、重大な不良行為案件について定めている法規は、刑法内において、未成年者犯罪の概念は刑法の総則に規定される犯罪概念と刑法各則に各犯罪についてある規定に従う。この部分は日本少年法に規定される非行少年の一種類である「犯罪少年」と対応する。蘇明月「非行少年に対する法的対応システムについての日中比較」早稲田大学社会安全政策研究所紀要第3巻（2011）236頁に参照。また論者は、日中における少年司法システムの相違は「司法法」の特徴を持つ少年法の有無にあるとも考える。

³³¹ 各センターに、管轄する各社区の矯正対象者に関する調査や評価、受け入れ、対象者に対する宣告、集中教育、心理矯正及び管理監督等の主要な管理機能を集中させている。2018年1月末時点で、全国各地で2800以上の社区矯正センターが建設され、このほか、社区矯正プログラム実施のために指定された地区として、社会奉仕地区、教育地区、就業地区もある。

http://www.moj.gov.cn/news/content/2018-01/22/bnyw_13831.html。（2021.4.2）

³³² 民間とはいうものの、事業運営のための収入は、国からの委託費及び民間の寄付によっており、経営は不安定である。「更生保護制度の改革についての意見」（平成18年1月19日）日本弁護士連合会、3頁。

区矯正は独立の刑罰として位置づけられるのであろうと、刑の執行方法として位置づけられるのであろうと、社区矫正は個人が有する行動の自由の制限として機能する。そのため、社区矫正は懲罰的ないし制裁的性質を有する。すなわち、社区矫正は個人の自由を制限する懲罰的措置である³³³。

刑務所のための専用の高電圧鉄条網や高い塀と異なり、社区矫正の対象者の自由を制限するという目的を達成するために、指導監督等の強制力のある措置を採らなければならない。伝統的な処遇形態として、通常は、社区矫正対象者に対し、矯正施設の職員は社区矫正の対象者との定期的または不定期な面接または職員の呼出し等を通じて、日常的な電話連絡や社区矫正対象者の自宅への訪問等によりできる限りの指導監督を行っている。ただし、社区矫正について適切と思われる対象者について、許可なしにその居住地を離れることができないことだけではなく、再犯を減少させ、社会を保護することも目的とされている。上記従来の方法では、監督・管理アプローチが比較的緩く、人手不足により、社区矫正の目的が達成されることが著しく困難である。電子監視は社区矫正による社会内処遇との組合せで、矯正施設の職員は電子監視を行うことで、対象者に対する効果的な指導監督を実現できるのである。

一方、社区矫正の実務の中で、社会内処遇の効果を挙げるための前提条件である効果的な脱走防止策が望まれる。従来の伝統的社区矫正制度によって、人民法院（日本における裁判所に相当）の「判決」、「裁定」または「決定」により、社区矫正に付されている者は通常すぐに釈放され、原籍地もしくは元の居住地に帰還させられようとしている。実務上、判決書には、社区矫正に付されている者は定められた期限までに社区矫正の実施機関に報告することが必要となることは明らかであるが、その計画を実行するのは難しい。対象者は所定の期限までに報告を行わない場合は、対象者が脱走した状態になったといえる。実務的な側面から見れば、対象者の脱走率が高かったが、電子監視が対象者の脱走防止に有効な対策ではないかと考えられる。

社区矫正の実務で、人力で監視するのは最も直接的で簡便ではあるものの、人力で行う業務はコスト面で不利になることも明らかである。多くの客観的条件の制限により、今現在、中国の社区矫正の現場では、人手不足によって生じる犯罪抑止力や教育力の低下、社区矫正の対象者への対応が不十分である等の問題が指摘されている。電子監視の導入によって、専門スタッフは対象者の事情に合わせ、より効率的かつ効果的な指導を引き続き実施することはできる。固定型電子監視であろうと移動型電子監視であろうと、人的資源及び時間を大幅に節約できる。電気通信技術による遠隔監視によって、専門スタッフは不正と疑わしい行為を確認できない場合においてのみ、社区矫正対象者と直接対面しながら聞き取りの調査活動を行う。電子監視を導入することにより、社区矫正の実効性を高めることにとどまらず、集中制御監視センターにも、ごくわずかなスタッフしか必要としない。電子監視と社区矫正の組み合わせにより、再犯防止に係る費用を減少させる一方、社区矫正を支えるための人的な資源も有効に活用できるとされる。

電子監視は、監督・検査の効率化に資するのに役立つだけでなく、社区矫正業務を効果的かつ効率的に進めることもできる。中国の一部地域で使われる大規模な電子化されたデータベースは、対象者の位置情報を常時把握できるほか、特定の場所への立ち入り制限、社区矫正対象者情報共有及び書類管理などの機能も兼ね備える。電子監視システムを通して社区矫正を行うことによって、対象者に対する処遇の質の向上もできるようになる。要約すると、電子監視は社区矫正に関する業務全般をサポートし、大きな意義を有するもの

³³³ 翟中東『社会内刑罰の世紀及び社区矫正の新たなモデル：国際的な視角から』27頁（中国政法大学出版社，2013年）

である。

（２）電子監視に関する法律規定

社区矫正業務の需要と現実に基づき、2006年4月下旬、江蘇省蘇州市滄浪区の司法局はGPS携帯電話の位置情報サービスを使って、社区矫正対象者に対する処遇を開始し、効果的な社会内処遇を実現したという結果が出た。しかしながら、当時の中国刑法及び刑事訴訟法は管制・執行猶予・仮釈放を詳細に規定するには不十分で、電子監視機器を利用した位置情報確認制度という明確な法令上の根拠はない³³⁴、これにより、電子監視の使用は大きな影響を受け、犯罪者の社会内処遇の中身である社区矫正も大きな欠陥を抱えたまま運用されていた³³⁵。社区矫正の処遇場面では、社区矫正の対象となる人々に通常、一定の範囲内でのみ行動することや長期間の外出の際、あらかじめ連絡し、外出からの帰宅について報告することなどの義務を課せられているが、電子監視が適用される場合では、一定の条件に該当する社区矫正対象者は勤務時間内にとどまらず、いつでもどこでも、行動監視されている可能性が考えられる。中国刑法における「重い刑罰の不遑及、軽い刑罰遑及の原則」によって、電子監視は改善更生に特に必要と認められる本質的な範囲を超えて、目視による監督指導を強化することがねらいとされている。

「人間の自由を奪い、人々を隅々まで監視することは、一種の専制主義である。」³³⁶何年も前に、中国の都市部における行政の末端組織はから「立法法の規定に直接違反することによって生ずる不当な結果や法秩序の混乱を回避するために、電子監視を正式に制度として確立する必要がある。」の呼びかけが広がる背景の下で³³⁷、これらの問題は最終的に社区矫正の実態に対する対策・改善だということに帰結された。現在の中国の社区矫正制度では、効力関係によって、社区矫正対象者等に対する電子監視は主に以下の法律、法規又は地方性法規の規定に基づいて行われる。

2017年11月4日に開催された第12期中国全国人民代表大会常務委員会・第30回会議において、「中華人民共和国刑法修正案（十）」が可決され、同法は同日、公布と同時に施行された。今回の改正によって、社区矫正対象者および全ての社区矫正対象者が遵守すべき義務がさらに明確化された。

中華人民共和國刑法	第三十八條（管制 ³³⁸ の期間及びその執行機関）
	……
	管制に処せられた者に対しては、法により社区矫正を行う。
	……
	第三十九條（被管制者の義務及び権利）
	管制に処せられた犯罪者は、その執行期間内において、次に掲げる規定を遵守しなければならない。

³³⁴ 当時の刑法は「管制に処せられた、刑の執行猶予を宣告された犯罪者及び仮釈放を宣告された犯罪者は、法律及び行政法規を遵守し、監督に従わなければならない。」と規定した。

³³⁵ 新聞報道によると、GPS機能付き携帯電話を使用する際に、社区矫正対象者は蘇州市滄浪区の司法局と協議した上、渡される協議書には本人が自筆で氏名を手書きする必要がある。一部の対象者は電子監視について懸念を表明したが、最終的に協議書に署名した。

<http://news.sohu.com/20060520/n243321454.shtml>. (2020.10.15)

³³⁶ ミシェル・フーコー（劉北城訳）『監獄の誕生：監視と処罰』129頁（生活・読書・新知三連書店、2012）

³³⁷ 単宝雄「我が国の社区矫正における電子監視に係る法律・規制に対する研究」青島大学修士学位論文（2019）19頁。

³³⁸ 管制とは、犯罪者を拘束しない自由制限刑である。

	(一) 法律及び行政法規を遵守し、監督に従うこと。 (三) 執行機関の規定に従って自己の活動状況を報告すること。
	第七十五条（執行猶予中の遵守事項） 刑の執行猶予を宣告された犯罪者は、次に掲げる事項を遵守しなければならない。 (一) 法律及び行政法規を遵守し、監督に従うこと。 (二) 観察機関の規定に従って自己の活動状況を報告すること。
	第七十六条（執行猶予期間の満了及びその効果） 刑の執行猶予を宣告された犯罪者に対しては、刑の執行猶予期間内において、法により居住地の社区矫正を行う。
	第八十四条（仮釈放中の遵守事項） 仮釈放を宣告された犯罪者は、次に掲げる事項を遵守しなければならない。 (一) 法律及び行政法規を遵守し、監督に従うこと。 (二) 監督機関が制定した面会に関する規定を遵守すること。 第八十五条（仮釈放期間の満了及びその効果） 仮釈放された犯罪者については、仮釈放の観察期間内において、法により居住地の社区矫正を行う。

2019年12月28日に開催された第13期中国全国人民代表大会常務委員会第15回会議は「中華人民共和国社区矫正法」を可決し、2020年7月1日より施行されることとなった。全ての社区矫正対象者が遵守すべき報告義務についての規定が、今回の法制化により補充された。

中華人民共和国社区矫正法	第二条 管制若しくは執行猶予を科せられた犯人、仮釈放された犯人又は刑の刑務所外での暫定的執行³³⁹を受ける犯人については、法律に基づき社区矫正を行うものとする。
	第二十九条 次に掲げる場合には、県レベル司法行政機関の責任者の承認を経て、社区矫正対象者に対し、<u>位置追跡電子装置</u>を使用し、対象者に対する監督を強化することができる： (一) 人民法院による禁止令に違反したとき。 (二) 正当な事由なく、又は執行機関の許可を受けることなく、住んでいる市又は県を離れたとき。 (三) 国の規定に従って自分の行動を報告せず、警告を受けたとき。 (四) 監督管理に係る規定に違反し、治安管理の処罰を受けたとき。

³³⁹ 「中華人民共和国刑事訴訟法」254条によって、刑の刑務所外での暫定的執行とは、実刑判決を受けた者で、重病や妊娠等、特殊な理由により施設内処遇が困難な場合に、居住地の社区内で刑の執行を受ける措置である。

	(五) 執行猶予・仮釈放又は刑の刑務所外での暫定的執行が取り消されるとき。 前項に規定する位置追跡電子装置の装着期間は 3 か月を超えてはならない、監視の必要性がなくなったと認めるときは、監視を即時に解除しなければならない。 位置追跡電子装置の装着期間が満了した場合は、評価を経て、期間が満了しても当該装置を使用し続ける必要のある場合は、承認を経て、位置追跡電子装置の装着期間を延長することができる。ただし、1 回の延長は 3 か月を超えてはならない。 社区矫正機構は、位置追跡電子装置により収集された情報については、秘密を厳格に保持しなければならない。関連情報は、社区矫正実務にのみ使用し、他の用途に使用してはならない。
--	---

2012 年 1 月 10 日、最高人民法院・最高人民検察院・公安部及び司法部は共同で部門規章³⁴⁰である「社区矫正実施弁法」を公布し、2012 年 3 月 1 日より施行されることとなった。同弁法では、社区矫正に係る検査体制等の電子化推進について義務や責任、違反した場合の罰則などを規定した。

社区矫正实施弁法	第十九条 司法所は、社区矫正対象者の生活状態、仕事の都合、居住地の状況等を踏まえて、ねらいをはっきりさせ、現地調査・相互の連絡・電子化された検査等の措置を行い、速やかに社区矫正対象者の行動を把握しなければならない。重要な時間帯で、重大行事・活動の前或は期間中に、又は特別な事情のある場合は、司法所は、社区矫正対象者に関する事情を速やかに把握しなければならない、必要があると認めるときは、社区矫正対象者に勤務先へ赴き、事情を説明するよう請求することができる。
----------	--

「中華人民共和国社区矫正法」の規定を執行するために、2020 年 6 月、最高人民法院・最高人民検察院・公安部及び司法部は共同で「中華人民共和国社区矫正法実施弁法」³⁴¹を公布し、2020 年 7 月 1 日より施行されることとなった。同弁法では、位置追跡電子装置について以下のとおり明確に定義されている。

中華人民共和国社区矫正法实施弁法	第三十七条 位置追跡電子装置とは、測位衛星などの測位技術に基づき、社区矫正対象者の位置を測定できることにより、社区矫正対象者を管理することを意味し、耐破壊性・防水・防爆等の機能を搭載する専門的な電子機器（例えば、測位機
------------------	---

³⁴⁰ 部門規章は、中国の最高権力機関の執行機関及び最高行政機関である国务院の各部、委員会などによって制定された規則である。

³⁴¹ 「社区矫正実施弁法」と「社区矫正法実施弁法」は、以下のよう区分してよいと考えられよう。「社区矫正実施弁法」は、社区矫正の対象、基本的手続き、社区矫正の内容及び更生措置などについて詳細な規定を設けている。これは、社区矫正制度を統一的に法制化する「社区矫正法」は可決された前に、実際に「社区矫正法」の機能を発揮している。一方、「社区矫正法実施弁法」は「社区矫正法」と同一歩調をとる規範性文書として、「社区矫正法」と最も密接な関係があると考えられる。社区矫正については、刑法、刑事訴訟法、社区矫正法及びその他の関連法律・法規の規定が既に整備されている場合。「社区矫正法実施弁法」はできる限り重複分を除き、関連法律・法規と結びつけて制定されたものである。最高人民法院・最高人民検察院・公安部及び司法部の所掌事務の範囲内で、「社区矫正法実施弁法」は現行の制度に対してシステム統合、修正・改善を行うことを通じて、より具体的な規定を設け、法執行の実務において直面している問題等を解決し、社区矫正諸活動の新形勢・新任務のニーズに適応することが期待されている。

	能付き腕輪など）である。ただし、位置追跡電子装置は、携帯電話などの装置を含まない。 電子監視による監督・管理を行う際、社区矫正対象者に電子監視の監視期間・指示事項及び監督管理規定に違反する結果を告知しなければならない。
--	---

また、現代情報技術・計算機技術・インターネット技術など、社区矫正実務に係る技術の活用を効果的に推進するために、司法部はさらに、国家推奨基準として、「全国社区矫正人員測位システム技術規範」と「全国社区矫正情報管理システム技術規範」を公布し、社区矫正制度の問題点を解決する仕組みの指針になることを期待している。

国家レベルの法律及び部門規章のほか、各地区も電子監視を導入するとともに、地域の実情や様々なニーズに応じてさまざまな政策を行って、具体的な施策を講じている。例えば、上海市で公布された「本市の社区で社区矫正を受ける対象者の電子的即時監視の暫行弁法（試行）」（中国語名称：上海市社区服刑人員電子實時監督管理暫行弁法）、山東省で公布された「山東省社区矫正監督管理工作規範」、重慶市で公布された「重慶市社区矫正定位管理弁法」、江蘇省で公布された「江蘇省社区矫正實施細則」、四川省で公布された「四川省における社区で社区矫正を受ける対象者の測位技術による監視の實施弁法」（中国語名称：四川省社区服刑人員定位監控實施弁法）及び北京市で公布された「北京市社区矫正實施細則」など、これらの地方レベルの社区矫正制度に関する實施細則はほとんど各地の法院・検察院・公安機関・司法行政部門の連携のもとで制定され、国家レベルの法律は全国各地で適用される結果であるといえる。

（３）電子監視の応用上の特徴

伝統的な社区矫正の実験的活動において、中国は主にスマートフォン（スマホ）・携帯電話の基地局を利用した測位を行い、電子監視を実施する。具体的な方法として、社区矫正の管理機関は特定の社区矫正対象者に、特別注文品である測位システムを搭載したAndroid スマホを無料で配布し、当スマホは通常の携帯電話と同じ、着信への応答・テキストメッセージの送受信ができるとともに、従来型の携帯電話にはない測位機能も備えている。社区矫正対象者はスマホを常に身につけて持ち、24 時間いつでも電源がオンの状態を保持しなければならない。スマホからの電波が届かない状態が限度時間を超えたときに、スマホからの電波が監視センターに送られず、不在である旨の別のシグナルが機器から送られることとなる。また、対象者が立入・接近を禁止する場所に入ったときに、同装置が対象者に警告するとともに、責任を有する者に対して直ちに通報する。監視センターへ警報が伝達されたときに、監視職員が対象者に連絡を取り、状況を確認する。

GPS（全地球測位システム）機能付の携帯電話やスマートフォンの普及と高性能化に伴い、電子監視の物理的限界が明らかになり始めている。他人が社区矫正対象者の代わりに社区矫正対象者の個人情報を入力することや対象者が携帯電話から一定の距離以上離れることは、現実問題になっている³⁴²。

科学技術が進歩するにつれて、すでに多くの国々において、電子足輪による電子監視という手法が導入されている、2013 年、上海市の人民代表の一人は上海における試験的に電子監視の實施状況について実態調査を行った結果、技術の遅れにより、電子監視が果たしうる機能は限られている、また電子監視の適用者数が少なすぎるから、これを実施する

³⁴² 許福生「台湾地区社区矫正制度に関する検討」刑法論叢第 4 巻（2012）464-467 頁。

に設備投資とランニングコストが高くなり、大量生産による規模の経済の効果を発揮することも困難であるということは明らかである。当人民代表はムーアの法則（Moore's law）に基づき、社区矫正の現実の需要を満たし、多様な社区矫正のあり方を探るために、欧米諸国を中心に実施されている電子足輪による電子監視は中国における社区矫正の現場で導入されるべきものであると提案した。この提案がきっかけで、上海市司法局は電子監視システムを開発し、上海市においても、2013 年に初めて電子足輪による電子監視の試験運用が開始された³⁴³。

上海市における電子監視の実施の現状から見て、上海市における電子足輪による電子監視は目覚ましい成果をあげてきた一方で、多くのデメリットも生じてきたと言える。上海市における電子監視の主な特徴は以下の通りである。

1. 「北斗」衛星測位システムを使う電子足輪

上海市における社区矫正の実験的活動において、通常、中国版 GPS とも称される「北斗」衛星測位システムを搭載したスマートフォンと対象者の行動をリアルタイムで監視する電子足輪を併用するものである。一方では、社区矫正対象者は 24 時間いつでもスマホの電源がオンの状態を保持しなければならない、スマホからの電波が届かない状態が限度時間を超えたときに、警報システムは直ちに警報を発する。他方では、単なるスマホによる位置測位に比べ、電子足輪では水平位置のみならず高度も測定できる。また、対象者は電子足輪を足から切り離すことのできないため、電子足輪による電子監視は、スマホが捨てられることやスマホが他人に渡されることで起きる「対象者とスマホの分離」という事態を避け、対象者が監督・管理から脱却する可能性を下げることもできる。

電子足輪を装着した後、社区矫正対象者は「目には見えない壁」に囲まれ、住居や行動範囲も制限される。対象者は通常通りに出勤し、コミュニティの矯正・社会奉仕活動に参加できるものの、法律の定める立入禁止区域に侵入したり、一定時間、一定場所に滞在したりする場合は、電子足輪は警報を発する。また、特定対象者については、電子追跡システムもその者の位置情報をいつでも取得でき、全ての社区矫正対象者行動を移動軌跡データより把握することが可能である。

2. 社区矫正の補助的措置

諸外国の社会内処遇における実務について、その主な用途として、電子監視が「中間的刑罰」として位置付けられているが、中国における電子監視制度は「中間的刑罰」として位置付けられず、社区矫正の補助的措置として行われる。電子監視の試験運用が主に社区矫正機関が審査した上で決定されるから、被告人は電子監視刑を自ら選択し、執行猶予が付される外国の状況とは異なり中国の人民法院が判決を言い渡すとき、または仮釈放許可の決定をするときは、刑事司法をめぐる政策の調整は起こらない。裁判員が量刑を行う場合、量刑の一般基準も電子監視の存在により変わらないのである。それに対応して、人民

³⁴³ 電子足輪は上海市で初めて導入されたとき、電子足輪を用いた電子監視は拘禁刑により罰すべきではない未成年者に対する遠隔監視で使用された。それから約 1 年の試験運用を経て、電子足輪を用いた電子監視は犯罪に巻き込まれた未成年者を効果的に救うことができ、新たな監督又は管理の体制であることが証明された。蔡順国「電子監視は社区矫正の難問を解決する」検察風雲 15 期（2014）72-73 頁。

法院が判決を言い渡すとき、または仮釈放許可の決定をするときも、電子監視について意見を求める手続を実施しない、従って、電子監視の対象となった社区矫正対象者に関する選択基準も、電子監視の出現により変わらないのである。

3. 危険性の高い犯罪者に対して実施する電子監視

社区矫正の対象となるのは、管制若しくは執行猶予を科せられた犯人、仮釈放された犯人又は刑の刑務所外での暫定的執行を受ける犯人である。「中華人民共和国社区矫正法」が施行される前に、段階的スケールが不足するため、監視の対象となる人々について、中国の各省及び直轄市、並びにその下の市における司法局が自ら決定できることとなり、ある程度のランダム性を有する。上海市に関する限り、電子監視制度を試行する地区になって最初の1年間の対象者数は全体のおよそ15%を占めており、2017年、社区矫正を新たに開始した全ての対象者は電子監視を課され始めた。上海市の再犯率は極めて低いため、実務の視点から、危険性の高い犯罪者と同市の戸籍を持っていない者は監視対象者となり、その中で、「危険性の高い犯罪者」は、仮釈放された犯人・刑の刑務所外での暫定的執行を受ける犯人と薬物犯罪に係る者を指す。

「社会的危険性がない社区矫正対象者は電子監視を課される」ことをめぐる論争問題の解決のために、中国で2020年7月1日より施行される「中華人民共和国社区矫正法」は電子監視の適用範囲や電子監視が適用されるための条件が改善された。具体的には、電子監視の対象となるのは、社区矫正期間中に遵守事項を遵守せず、情状が重いと認められた者である。

4. 最初の3か月に焦点を当てる電子監視

例として、上海市における電子監視制度を取り上げる。最初は、電子監視の対象となるのは社区矫正を新たに開始した全ての者であり、平均実施期間は少なくとも3か月は必要であるものとする。社区矫正期間が3月以内の者が、社区矫正の全ての期間に電子監視を付される³⁴⁴。そのルールが最初に作られるとき、「電子監視適用期間は長すぎではない」という欧米での議論・実務も参考にした。電子監視の期間経過後、社区矫正機関は継続的な電子監視の実施が特に必要ないと認めるとき、監視を解除する。実務においては、社区矫正対象者の多くは、3か月の電子監視の期間が終了した場合に電子装置装着が解除されるものとみなされる。

電子監視の試行が全面的に展開された後、上海市における社区矫正制度に関するデータの一部は以前に比べ明らかに変化した。2015年、再犯により再収監される者、遵守事項違反により再収監される者と違法行為により再収監される者の数は2014年と比較して大幅に減少した。この2年間、社区矫正対象者及びその他の政策・施策は大幅に変更されることは無いとため、上記の効果が電子監視によって導かれたと考えることができる。中国で2020年7月1日より施行される「中華人民共和国社区矫正法」には、この方法も法律の面から支えられた。

³⁴⁴ 「本市の社区で社区矫正を受ける対象者の電子的即時監視の暫行弁法（試行）」第十三条。

第3節 電子監視の主な問題点

(1) 技術的境界

従来のやり方として、中国は主にスマホの位置測位を行うことで電子監視を実施する。2020年6月に公布された「中華人民共和国社区矫正法实施办法」は電子装置をGPS機能付きの腕時計や電子足輪などの専用電子機器を限定し、携帯電話のGPS測位は電子装置の範囲から除外された。将来的には、測位機能・ビデオ通話・出欠確認などの機能を提供できるスマホアプリは中国本土でますます広く普及し、対話型の出欠確認機能・オンライン授業・オンライン報告などの機能も未来のスマホで実現できることが期待されている。携帯電話はこの時被測位対象者の位置測位を測定するが、電子測位装置には属さない。

社区矫正対象者にとって、配布される携帯電話を持つことも電子装置を装着することより快適である。しかし、この方法には明らかな欠点がある、まず、携帯電話のGPS測位は「対象者とスマホの分離」という問題を解決できない、スマホが対象者から分離される場合に、電子監視の実施の基礎ももはや存在しなくなる。つぎに、携帯電話のGPS測位は懲罰的または制裁的性格を表すことができない、刑の執行の一種として、社区矫正対象者に携帯電話を配布する行為で、ほかの住民に「罪を犯した人は罰せられるべきが罰せられず、彼らは報酬として携帯電話を受け取った」という錯覚を起こさせる。それに対して、電子監視は「犯罪者に懲罰を科すことができる」を前提としてのみ、地域の住民に受け入れられることができる。さらに、電子監視制度を構築するには、専用機器が必要である。電子監視設備に専門性が求められる中で、機械設備自体の長期安定性も非常に重要な位置づけと考えられる。さもなければ、何らかの異常や特殊な状況が発生すると、その原因が「設備機器本体の故障」か「対象者に社区矫正期間中の遵守事項違反」かの判断は外部からでは分からないことが多い。そして、携帯電話のGPS測位は依然として、多数の職員が日常的な電話連絡等により、対象者の最近の状況を人力で確認する必要があるため、司法コストを増し、司法資源を浪費することとなる。

もう一方、広い範囲を監視できる、高い柔軟性、低い故障率かつ高精度な位置特定を可能とする電子足輪も技術的な問題があると考えられる。電子足輪は対象者の地理的な位置情報のみを取得でき、対象者の特定の行動を監視、修正、さらにはサポートする機会を与えられない。コンピュータネットワーク上で行われる犯罪については、社区矫正対象者は「目には見えない壁」に囲まれても、犯罪の数を少なくするための具体的防止策はまだ乏しいのが現実である。

(2) 過度な監視と監視の不足

中国における電子監視についての研究は、比較的新しい分野である。その結果、中国における電子監視についての基本的な認識は不十分であるともいえる。従来では、社区矫正対象者を無差別で監視するなどの諸問題は存在し、電子監視の実施方法も比較的単一である³⁴⁵。一部地域では、全ての社区矫正対象者に同じ強度で、携帯電話の通信網を利用する測位方式の電子監視を行う、高齢者、非識字者、視覚障害者、聴覚障害者など携帯電話で

³⁴⁵ 吳真・前掲注(309)70-78頁。

は使えない対象者を除き、すべての社区矫正対象者は社区矫正に付される場合は、対象者の位置を把握するために使用される携帯電話を渡され、社区矫正を解除されたときは、貸与された携帯電話は対象者から回収される。

2020年7月1日から施行されることとなった「中華人民共和国社区矫正法」により、5種類の対象者は電子監視の対象となるものである。この種の規制が社区矫正中の遵守事項違反があった場合に取られる不良措置に近く、「過度な監視と監視の不足」という問題を解決するにあたって経験則に頼ることが多く、本質的な解決に至らない。法によって、社区矫正対象者は4種類があることになる。犯罪者全体から見ると、社区矫正対象者はほとんど犯罪の情状比較的軽く、犯罪につながるリスクは低いものである。このような対象者にとって、社区矫正に付される主な目的は短期自由刑の弊害を回避し、刑務所や拘置所などの矯正施設の資源を節約することである。重病に罹患して自分で身の回りのことができない者又は妊娠中若しくは授乳期にある女子など刑の刑務所外での暫定的執行をする必要がある犯罪者にとって、社区矫正は人道的見地から実施されるものである³⁴⁶。上記に掲げる社区矫正対象者はそれぞれ社区矫正を受けることになるが、彼らの個人的なリスクには個人差がある、すべての対象者に差別なく電子監視を利用する場合、全体の中の一部の対象者に過度な監視をしたり、一部の対象者の十分な監視を行なわなかったりするなどの勤務懈怠の状況がしばしば見られる。これは司法資源の浪費であるだけでなく、犯罪者の不安や拒絶感にもつながる、結果として、対象者の社会復帰が円滑に進まなくなってしまう。

（３）心理的な圧力に影響される対面相談

恥付け（shaming）には、犯罪者の社会への再統合を促進する要素と社会からの排除につながる烙印付け（stigmatizing）の要素が含まれているとし、前者の要素を効果的に用いることによって、再犯を減らすことができるとする仮説である³⁴⁷。電子監視には、烙印付け（stigmatizing）効果があるとされている。電子監視対象者は、自らを恥ずべきものと考え、自らを逸脱した存在であると認知してしまう³⁴⁸。過度な電子監視は対象者に目に見えない心理的圧力を加え、犯罪者は社会からの排除を促すことになる。つまり、対象者は、社会からも、そして家族からも隔絶したかたちで生活をせざるをえない。結局、刑罰の執行等における付随的措置としての電子監視は社会から追放されたような感覚に陥った社区矫正対象者に、さらに精神的負荷をかけ、社会への統合が想定されていない³⁴⁹。

アメリカにおける電子監視機器による位置情報確認等の効果に関する研究によると、電子監視によって課せられる制限は、刑務所やその他の移動の自由に対し大きな制限を加えることより厳しい制限であり、犯罪行為への加担の大きな抑止力につながるものであるとも考えられる。電子監視は、犯罪者に自分が人とどこか違うことと感ぜさせ、対象者も電子監視によって生活をする上で日常的に繰り返し行う基本的な活動（例えば、家を出て近くの店に行って、子供たちのおやつを買うことなど）をすることができないというものである³⁵⁰。台湾地域における現代の対象者に関する心理学的研究は、電子足輪を装着する女

³⁴⁶ 蔡婧「社区矫正における電子監視の応用に対する分析」現代婦女（下旬）1期（2015）191頁。

³⁴⁷ ジョン・ブレイスウェイト（細井洋子訳）『修復的司法の世界』273頁（成文堂，2008）

³⁴⁸ 甘利航司「中間的刑罰・社会内刑罰」刑事立法研究会（編）前掲注（77）50頁。

³⁴⁹ Delphine Vanhaelemeesch, Tom Vander Beken. *Punishment at Home: Offender's Experience with Electronic Monitoring*. *European Journal of Criminology*(2014). Vol.11(3), 279.

³⁵⁰ 劉強『アメリカにおける刑事司法の理論及び実践』225頁（法律出版社，2000年）

性対象者は電子監視期間中にスカートを履きたいが、周りの視線や評価を気にしすぎた結果、ズボンを着替えなければならないということを明確に示した³⁵¹。現在中国本土で広く使用されている携帯電話の電波を利用し位置を測位する方式の電子監視は多かれ少なかれこの状況を回避することはできたが、電子監視がもたらす心理的な余分な負担が、携帯電話の通信網を利用する測位方式によって完全に解消されることは難しい、不定期に実施される「対象者とスマホの分離」の検査であれ、電話により生活状況等の確認及び簡易留守録（伝言メモ）機能であれ、同様に社区矫正対象者に心理的変調を引き起こす。周囲の状況に敏感な対象者にとって、電子監視によってもたらされるラベリング効果は対象者本人及び周囲の人に大きな影響を及ぼし、目に見えない形で対象者の社会復帰に影響を与えている。

一方で、電子監視は監視効率を向上させることができるという利点が指摘できる。電子監視によって、管理監督者は過剰な資源を投入せずに、対象者を監督することはできる。しかしながら、社区矫正が果たすべき役割は行政機関による監督だけでなく、行政機関による必要な指導・支援及び他の矯正教育を通じて、社区矫正対象者の社会復帰に貢献することでもある。対面相談・対象者に対するカウンセリング及び対象者の教育などの付随的措置の欠如により、対象者は監視により過度なプレッシャーを感じ、強い不信感や抵抗感を募らせることとなる³⁵²。電子監視が対面コミュニケーションを妨げ、社区矫正の本来の目的から逸脱していると言えよう。

（４）電子監視の発展を束縛する重刑主義

中国における電子監視に関する理論的研究及び電子監視の実用化において、司法の大衆化理論と社区矫正制度に関する法整備の対立は避けられないものとなっている。

刑罰の執行方法として、社区矫正に関する応報的・懲罰的な考え方は常に「社会復帰」とする考えの前に置かれ、犯罪者の社会復帰支援及び犯罪者の態度、価値観、行動を変容させることを目的としている社区矫正の本来の目的は、応報刑論に基づく市民の素朴な応報感覚と合致していない。中国では封建制が長期に亘ったもので、絶対的応報刑論と重刑主義は中国の伝統法文化に深く根差した。大多数の普通の人にとっては、地域社会の安全安心を守るために、そして、「被害者の損害回復（補填）」という制度目的を担保するものとして、犯罪者が刑務所に収監され、刑に服することは望ましいということになる。そのような考え方と修復的正義ないし修復的司法には大きな意識のギャップがあるといわれ、犯罪者を自由に放任させるものと考えられる社区矫正に対して、国民の理解と納得を得るのも困難であることはほとんど必然的と言ってもよい。電子監視と社区矫正制度の間で、法としての優位性・正当性をどうやって生み出すのかは、裁判機関と社区矫正機関にとって大きな挑戦でもある。

第４節 多次元・マルチレベルでの電子監視制度の構築

電子監視を実施するには、電子監視と社区矫正制度を有機的に統合する必要がある、上

³⁵¹ 黄晴恵『仮釈放された犯人は電子監視に対する主観的感覚に関する研究——電子監視を受ける者の視点を例として』68頁（台北大学犯罪研究所，2010年）

³⁵² 陳冉「電子監視技術を社区矫正に導入される正当性について」犯罪改造研究9期（2012）53-56頁。

記に掲げる制限要因があることから、電子監視はまだ人々の期待するレベルに達していない。その原因には、電子監視自体にあることや、電子監視制度の構築及び制度を実施することもある。電子監視の役割を最大限発揮するために、多次元・マルチレベルでの電子監視制度の構築は特に重要となってくる。

（１）異なるレベルの電子監視

電子監視が社区矫正制度に導入されて以来、刑事司法分野における電子監視技術は常に進化し続けている。多くの国々において、現に使用される電子監視は固定式電子監視と移動式（携帯型）電子監視に分けられ、現在中国本土で広く使用されている携帯電話の電波を利用し位置を測位する方式の電子監視は、実質的に移動式（携帯型）電子監視として分類できるが、両者の間にはまだある程度の違いがある。これら３種類の電子監視における技術の原理と効果の違いによって、異なる対象者に対して異なる強度で電子監視を実施することが可能となる。

世界で最初に開発され、多くの国で使用されている固定式電子監視として³⁵³、無線周波数識別 RFID (Radio Frequency Identification) 技術を用いた電子監視は刑務所に拘禁することという拘禁装置の強さより弱く、制限されるエリアにいる対象者を効果的に監視できる利点がある。窃盗・詐欺・麻薬密売・売春を組織する罪など、社会に大きな危害を及ぼしかつ社会秩序に重大な混乱を生じさせる罪を犯した者やエイズ・結核などの病気に罹患し、並びに妊娠中若しくは授乳期にあり、刑の刑務所外での暫定的執行をする必要がある犯罪者について、この種の電子監視は、国の人道支援政策を通じて法的制裁を回避しようとする者に制裁を科す可能性を提供した。

高精度 GPS 測位技術が成熟するにつれて、測位機能付き腕輪・電子足輪に基づく移動型電子監視も電子監視の一種となった。このシステムでは、対象者はシステムで画定された行動範囲を超えた時に、同装置が警告音を発し、被装着者に警告する。固定式電子監視と比べると、移動型電子監視の下にある犯罪者の行動範囲がより広く、犯罪者はより広い範囲において仕事をし、社交活動を行うことができる³⁵⁴。移動型電子監視を伴う外出制限や立入禁止等の制限は固定式電子監視より柔軟性が高いため、通常、監督者は対象者の行状を把握し、対象者が監視範囲から外に出たり、指定された制限区域に立ち入ったりするのを避けられよい。監視対象者のプライバシーがある程度の監視の目にさらされることを考慮すると、ある程度の危険性があると認められ、通常の状態の仕事や生活をする必要のある対象者にとって、移動型電子監視は同様に対象者らに心理的圧迫を与えるものと言えよう。

情報通信技術の発展に伴い、中国における社区矫正制度の実務で、ほとんどの地域で使用される電子監視は主に携帯電話を利用する測位方式である。社区矫正機関は社区矫正対象者に配付する予定の 안드로이드スマホに位置情報アプリをインストールし、出欠確認・日常報告・写真撮影による身元チェック等の監視監督機能を果たしている。

対象者の手首や足首に着けられ、簡単には取り外せない電子腕輪・足輪に比べて、携帯電話を利用する測位方式は対象者自身の犯行に対する自覚・認識に頼るしかない。また、携帯電話を利用する測位方式の運用コストは低い一方、固定式・移動型電子監視の代わり

³⁵³ Ann H. Crowe & Linda Sydney, *Offender Supervision With Electronic Technology: A User's Guide*, American Probation and Parole Association(2002), 96.

³⁵⁴ Harold I. Heaton, *GPS Monitoring Practices in Community Supervision and the Potential Impact of Advanced Analytics, Version 1.0*, United States Department of Justice(2016), 5.

に携帯電話を利用する電子監視下に置かれることにより、犯罪者が受ける汚名も軽くなる。もう一方では、抜き取り検査を主体とした指導監督は実際に「対象者とスマホの分離」という事態を避けることができないから、携帯電話を利用する電子監視は完全に死角なしに監視できるわけではない。

総合的に考えてみると、電子監視は対象者を監視する効果的な手段であり、犯罪者の再犯防止にも効果的である。現在の中国の社区矫正制度では、電子監視はある程度以上の価値や重要性が見出される。諸外国においては、電子監視の利用が比較的長い経験を有するものの、諸外国の経験をどのように活かせるかについて、今後さらに議論と実践の中でのフィードバックを要する。移動体通信システムに関する技術開発により、将来的には、よりも多くの機能を搭載し、より快適に使いやすい電子装置も製造コストが下がるとともに視野に入れるべきであろう。電子監視が果たしうる機能も対象者の位置情報の特定に基づく監督から、性犯罪等の重大犯罪の再犯防止に移す。電子監視の積極的な役割を円滑に果たすため、多次元・マルチレベルでの電子監視制度の構築が極めて重要となる。

法治国家では、各制度は法の正当性で実施可能となる。しかしながら、中国における「電子監視制度の移植」は「刑法」及び「刑事訴訟法」の条文に十分浸透しておらず、電子監視を行うことは正当化されないとの懸念も指摘されている。電子監視の適用対象・適用範囲・装着期間に関する規制等の法制度は他の国で制定されたという事実を考慮して³⁵⁵、中国における電子監視及び社区矫正制度の立法も、科学的な理論と試行地区からのフィードバックに基づき行うべきである。

中国の社区矫正は、人民法院（裁判所）又は公安機関³⁵⁶及び監獄の決定により、対象者を、定められた社区内に居住させた上、当該社区を管轄する司法行政機関³⁵⁷が社区内の協力者ととともにグループを組織し、当該対象者に対する矯正プログラムを策定して、上記決定によって定められた期間、社会内矯正を実施するというものである。電子監視の決定を下し、電子監視を行う権限を有する機関について、どのような機関設計がふさわしいのかという問題は、社区矫正における電子監視を実施する際に考慮すべき主要な問題である。

この問題を解決するための方略は、電子監視の法的性質・法的認識に関連している。電子監視を監督若しくは管理のための方策とみなす場合、電子監視命令の決定機関は社区矫正の実施機関の司法行政機関であり、電子監視をコミュニティでの刑罰とみなす場合、電子監視命令の決定権を司法行政機関に与えられない³⁵⁸。現在の中国における社区矫正制度では、電子監視は独立して科することができる刑罰ではなく、社区矫正対象者が遵守事項に違反したときに講じられるより厳格な管理措置である。そのため、電子監視の使用も司法行政機関によって決定される。国レベルの組織体制の下位にある社区矫正機関は電子監視の使用に関する決定権限を持つという恣意性のことで、電子監視制度の権威性が大きく損なわれる可能性がある。2018年1月末時点で、中国においては、10万人以上の者が社区矫正事業に従事し、社会ボランティアは68万人以上にのぼる³⁵⁹。理想的な状態では、高度な資格と専門的知識をもつ専門職員は関係者の犯罪歴・生活環境・家族構成・家族支援等の要因の包括的な評価に基づいて、電子監視の対象者を選択的に選別し、電子監視の決定

355 劉強『イギリスにおける社会内刑執行に関する研究』150頁（中国法制出版社，2011年）

356 公安機関としては、大日本帝国の内務省警保局と府県警察部の関係と同様に、国务院の公安部の中央指導のもとで地方政府の公安機関が執行の事務にあたっており、この実施部隊にあたるのが公安民警である。中国では「公安」と「警察」の呼称が混用されているが、「公安機関を警察と呼称する」と理解すればいいであろう。

357 詳述とは、「司法所」と呼ばれる司法部の下部機関である。

358 趙志強「社区矫正における電子監控の応用」江西警察学院学报4期（2013）53-56頁。

359 「社区矫正事業に従事する者」は専門職である。警察官や弁護士、また調停、司法鑑定、公証人として業務に従事する者が「社区矫正事業に従事する者」に含まれない。

を下す。しかしながら、中国にはかなりの数の社区矫正機関が深刻な人手不足に陥ろうとしている、よって、社会人から採用されたソーシャルワーカーの専門知識が不十分であり、その所掌事務を遂行するために必要な政策法務の基本知識が乏しく、対象者の改善更生及び社会復帰に大きな影響を与える。このようなことから、更生保護施設職員への重点的な研修の実施、昇給制度や昇進制度もしっかりとするなど、適切な機会・手段を通じて、更生保護施設職員として求められる専門性を更に高めるべきである。

（２）電子監視の合理性・相当性の原則

刑の執行方法の一種として、懲罰の性格を有する電子監視は「罪責相応原則」³⁶⁰に必ず従わなければならない。従って、電子監視の厳しさ・通信方式・対象者を決定する際、電子監視の使用方法的相当性を堅持しなければならないものとされる。社区矫正制度のさらなる充実に伴い、犯罪傾向の異なる対象者を異なる処遇を行うのは、最終的に最善の選択になることを避けられない。中国のやり方である社区矫正の遵守事項に違反した対象者に対する電子監視は犯罪リスク評価の評価方法とも言えるが、当該方法は一種の「誤り訂正」、あるいは過去の犯罪リスクを評価する際に犯したミスに対する対応に過ぎず、一定の限界に直面しつつある。上述したように、社区矫正の管理規定に違反した対象者に対する電子監視を実施する必要があるが、電子監視を利用する場合、電子監視の使用方法的相当性も堅持しなければならない。ここでいう「相当性」とは、対象者に対する電子監視の実施について、必要かつ合理的な配慮がされなければならない。電子監視の厳しさの選択について、慎重に行わなければならない。対象者の権利を不当に侵害しないように留意するとともに、電子監視の適正な運用を確保しなければならないのである。矯正処遇の成果が問われる場面で実施される電子監視の最終目的、すなわち、出来るだけ多くの者を社会復帰させることが実現不可能かもしれない。その一方で、社会の安全の確保を主たる目的とした電子監視は同様で、電子監視の使用方法的相当性の原則に合致しない。

従って、社区矫正制度の見直しを背景として、本文中でいう「相当性」には、「高危険性犯罪者」と社会安全の関係、及び罪を犯した人の社会復帰という２つの側面がある。電子監視は懲罰的な性質を有するため、電子監視の相当性について判断する際には、まず第１に考えられることは「高危険性犯罪者」と社会安全の関係であり、次に、罪を犯した人の社会復帰を促進することを大事にすべきである。

１．対象者の同意

電子装置を装着する場合、あらかじめ対象者本人の同意を得る必要があるかどうかについては、電子監視の法的地位の理解が異なるため、従来から学説上様々な見解が主張されている。電子監視を対象者に対する監視・管理を全面的に強化したもの、又は国家権力によって組織化され、制度化された暴力の様態とみなす場合、社区矫正対象者は対象者として、電子監視を受けるかどうかについては交渉の余地がない、「刑務所で懲役に服することは、裁判所による司法救済及び司法審査から排除される」のように³⁶¹、刑務所の塀の高さ設定を検討するときに、刑務所における対象者たちに意見を求める必要もない。

³⁶⁰ すなわち、「刑罰の程度は行為者の犯した罪とその責任に相応すべきである」と。高銘喧「1997年中国新刑法典について」比較法学第32巻第2号（1999）120頁。

³⁶¹ 王雲海『監獄で刑の執行の法理』64頁（中国人民大学出版社，2010年）

現在の上海市の社区矫正制度の中では、最初は、電子監視は社区矫正に付随する義務とされ、対象者等の同意を前提に実施されていたが、対象者は同意しない場合に、拘禁刑が執行されることになるという事実を考慮に入れると、実際に自ら刑務所生活を望む人はほとんどいない。電子監視は「中華人民共和国社区矫正法」によって、社区矫正の遵守事項に違反した対象者に実施するより厳格な管理監督であることを認定された後、社区矫正の主管機関は電子監視命令の決定機関となり、対象者の同意も必要とされなくなった。

一部の国では、社区矫正は独立して科すことができる刑罰とされる、それに対して、中国における社区矫正制度は刑の執行の手段として設けられる。多次元・マルチレベルでの電子監視制度の構築にむけて、電子監視の積極的な役割を実効的に果たすために、電子監視を実施する前に対象者から意見を聞くことが非常に重要である。このやり方は、ほかの国の学界や実務界においても一般的に認められている。具体的なやり方について、裁判官・検察官・拘禁施設（留置場）の留置管理官の請求によって決定されるか、対象者自身から意見によって決定される。

電子監視を行う際に、支援グループ及び対象者の家族の同意等を総合的に勘案しなければならない。その結果、まず、対象者の同意によって、電子監視に係る合法的な権限を与えられ、「電子監視の合法性」への疑いを避けることができる³⁶²。その一方で、本人の同意を必要とするのも、人権尊重の方針を明確に表すことができる。本人の同意を得た場合のみ、電子監視の執行過程で、対象者からより大きな協力を得られる。

総じて言えば、社区矫正制度では、道徳的な観点から人々の教化は大いに尊重されるべきものである³⁶³。科学技術の発展により、電子監視はより多くの選択肢を与えられたと同時に、電子監視の執行過程で人間的価値ともいえる主体性を表明し、人間の尊厳を大切にしなければならない。

2. 義務違反行為に対する柔軟な対応

従来の監視方式とは異なり、電子監視制度の導入で違反行為は見つけやすくなる。社会の安全確保の観点から、電子監視は有利な立場に至るが、対象者の立場から見た場合、社区矫正対象者が再び収監される可能性が電子監視によって高くなる³⁶⁴。対象者について、何より彼らを社会復帰させることを可能にする方法は、「法令違反」から「法令遵守」への円滑な移行を図る矯正教育である。場合によっては、たとえ対象者は電子監視装置の検知範囲から外したとしても、必ずしも遵守事項に違反する行為があったというわけではない。従来の監視方法では、罪を犯す者が自らの行為が社会に危害を及ぼした、又は他者に危害を加える意図が明らかとなった場合のみ人に察知されるが、電子監視下では、対象者が監視範囲から外に出る限り必然的に発見される、そして、この過程で、対象者が必然的に不法行為または犯罪行為を行っているわけではない。そのために、犯罪者を完璧な人間として要求することは妥当ではない、適切かつ合理的な電子監視は対象者の社会復帰を促進し、厳密な監視は対象者と管理者の対立を激化させる可能性がある。

要するに、明らかな法令違反があるというものは電子監視により検出された場合、当該対象者等を処遇上特に注意を要し、過重な懲戒処分を行ってはいけない。英国では、対象者の夜間外出禁止令違反行為が確定した場合は、対象者はモニタリング担当者に速やかに

³⁶² 張崇脈・前掲注（26）160頁。

³⁶³ 陳冉「我が国の電子監視の適用の限度について」犯罪研究1期（2013）38頁。

³⁶⁴ Robert S. Gable, *Electronic Monitoring of Offenders: Can a Wayward Technology Be Redeemed?*, Proceedings of the 2nd international conference on Persuasive Technology(2007), 100.

連絡し、違反行為に関連した状況を説明しなければならない、対象者は当該行為に関する説明などを確認する措置を講じない場合、対面で会話をするように求められる、依然として当該違反行為が続くようなら、措置取消し等の必要な措置が執られる。中国の「社区矫正実施弁法」では、刑事罰・治安管理处罰の適用に関する手順や、仮釈放者に対する仮釈放の取消し・執行猶予の取り消し及び刑の刑務所外での暫定的執行を受ける犯人を刑務所に収容するための手順に関する一連の前置措置が規定されている、結論として、電子監視制度の構築の際に、柔軟・適度の原則を遵守し、懲罰理由に関して柔軟が必要である。

（３）権威かつ統一的なリスクアセスメントツール

社区矫正制度の価値及び機能を失わないように、権威的かつ統一的なリスクアセスメントツールの開発が必要とされる。裁判官が判決を下すときに、犯罪の社会的危害を考慮することが避けられないが、それは裁判官の個人的な経験や知識レベル、犯行後における被告人の態度などの情報と密接に関連し、不確実性の程度がかなり高い。

社区矫正の処遇過程を見ると、中国における各試行地域では相次いで現地の状況に合わせた社区矫正対象者に係る調査事項を打ち出したが、調査の項目は主に被告人または対象者の身上関係や犯した犯罪の性質、受け入れ先となる社区に危害を及ぼす可能性の有無等であり³⁶⁵、より効果的かつ普遍的なリスクアセスメントツールが不足しているため、社区矫正制度における心理性格特性調査により独立したリスクの評価基準を確立することが不可欠である。

米国や英国など欧米先進国では、リスクアセスメント、特に、社区矫正対象者を類型化した上で、その特性に焦点を合わせた処遇を行うことに重点を置くこととされた。リスク評価結果をもとに、管理者は適切な監督指導を実施し、対象者に最適な方法をとることができる³⁶⁶。具体的なやり方について、リスクの低い対象者に比較的緩い制限をとって、ある程度の自由を与えることであり、リスクの高い者には十分警戒し、社区矫正の後期においても、強力な指導監督を行うことである。

１．電子監視対象者の分類（アセスメント）

分類処遇制度の特徴は、事後的な処遇の強化ではなく、対象者の処遇困難性を予測し、事前に処遇を強化して、対象者の再犯・再非行を未然に防止することにある。この特徴を生かすためには、分類の際に処遇困難性をいかに正確に予測するかがポイントとなる³⁶⁷。現在の「刑法」「刑事訴訟法」及び「社区矫正実施弁法」の関連規定によると、社区矫正の対象者は主に５種類であり、すべての対象者を対象とする電子監視が明らかに不合理である³⁶⁸。

分類処遇制度では、対象者をどのようにして、処遇困難な者とそうでない者に分類するかが大きなポイントである。刑法理論及び刑事司法の中で、犯罪のリスクアセスメントに関する研究は世界的に長い間議論されてきたが、科学的データに基づいて評価する方法に

³⁶⁵ 同調査では、当該社区の代表者及び対象者が犯した犯罪の被害者らの意見も調査対象となる。また、対象者に対する社区矫正を効果的に実施するため、社区矫正は居住地管轄の原則を定着させる。

³⁶⁶ Robert S. Gable・前掲注（364）104.

³⁶⁷ 法務省法務総合研究所『研究部報告 30—保護観察対象者の分類の基準に関する研究—』（2006）6 頁参照。

³⁶⁸ 劉仁文ほか「電子足輪を参考にすることについて」犯罪改造研究 1 期（2007）42 頁。

ついて統一的なコンセンサスは形成されていない。中国の現行制度においては、別の観点からの選別の方法として、主観的判断を加えて総合的に分類するという方法が採られている。多くの学者は科学的な手法を用い、犯罪リスク・アセスメントを構築しようとしているが、これまでのところ、いわゆる「科学的手法」はステレオタイプの判断を避けることができない³⁶⁹。訴訟を担当する裁判官によって考え方が異なることがあるため、裁判官の心証領域における経験則を判断基準として用いられると、公正な判断に影響を及ぼすほか、腐敗行為にもつながり、刑事司法の正義にとっても非常に不利である。

現在、社区矫正の施策の多くの分野で、世界中で使用されているリスクアセスメント手法は次の5つである。(1) ウィスコンシン・リスクアセスメント (Wisconsin Risk Assessment) (2) ペンシルベニア・クライアントによる初期評価表 (Pennsylvania's Initial Client Assessment Form) (3) インディアナ・(成人・少年用) リスクアセスメントツール (Indiana Adult/Juvenile Risk Assessment Instrument) (4) (全員に自己報告式) のサービス水準目録改訂版 (Level of Service Inventory-Revised、略称: LSI-R) (5) 英国における犯罪者アセスメントシステム (オアシス、Offender Assessment System、略称: OASys)³⁷⁰。地域の歴史・文化の基盤・法制度の発展度及び経済成長率の違いを考慮して、中国の現状に適し、中国国内でも使えるリスクアセスメント手法を整備することは、学者・研究者及び社区矫正の実務家など社区矫正制度に携わる人々にとって極めて重要な問題である。

日本の法務総合研究所研究部は、2006年、更生保護分野に関する研究として、「保護観察対象者の分類の基準に関する研究」を実施した。当研究では、相当な数の保護観察対象者の保護観察経過を追跡調査することにより、保護観察の予後の予測力を検証するとともに、保護観察官の主観的判断の余地を残す評価項目を排除する方向で、統計学的手法を用いて処遇困難性の予測力が高い新たな評価項目群を探索し、評価項目群の中の各項目に与える妥当な重み付けの方法を探ることとした。その結果として、保護観察官の臨床的所見以外の観点として、分類処遇制度と並行して実施されている類型別処遇制度の「類型」を用いることも有望な策の一つと考えられる。

日本の保護観察制度における段階的処遇の構成³⁷¹

段階	対象者（処遇の難易度による）	処遇の強度
S	社会の耳目を集めた事件で法務省保護局長が指定した保護観察対象者（「長期刑仮釈放者」・「重大事犯少年」）	①保護観察官による直接担当 ②更生保護施設での特別な処遇
A	処遇が著しく困難であると認められる者	①保護観察官による三月一回程度の住訪 ②保護司による毎月三回程度の面接
B	処遇が困難であると認められる者	①保護観察官による六月に一回程度の面接 ②保護司による毎月二回程度の面接、一回程度の住訪
C	処遇が困難でないと認められる者	担当保護司の毎月二回程度の面接

³⁶⁹ 郭明『アカデミック・トランスフォーメーションと研究テーマの再構築——新しい施設内処遇研究に向けて』194頁（中国方正出版社、2003年）

³⁷⁰ 翟中東・前掲注（333）200-220頁。

³⁷¹ 瀬川晃「犯罪者の社会内処遇の変遷と現在」瀬川晃（編集）『大谷實先生喜寿記念論文集』（成文堂、2011）131頁。

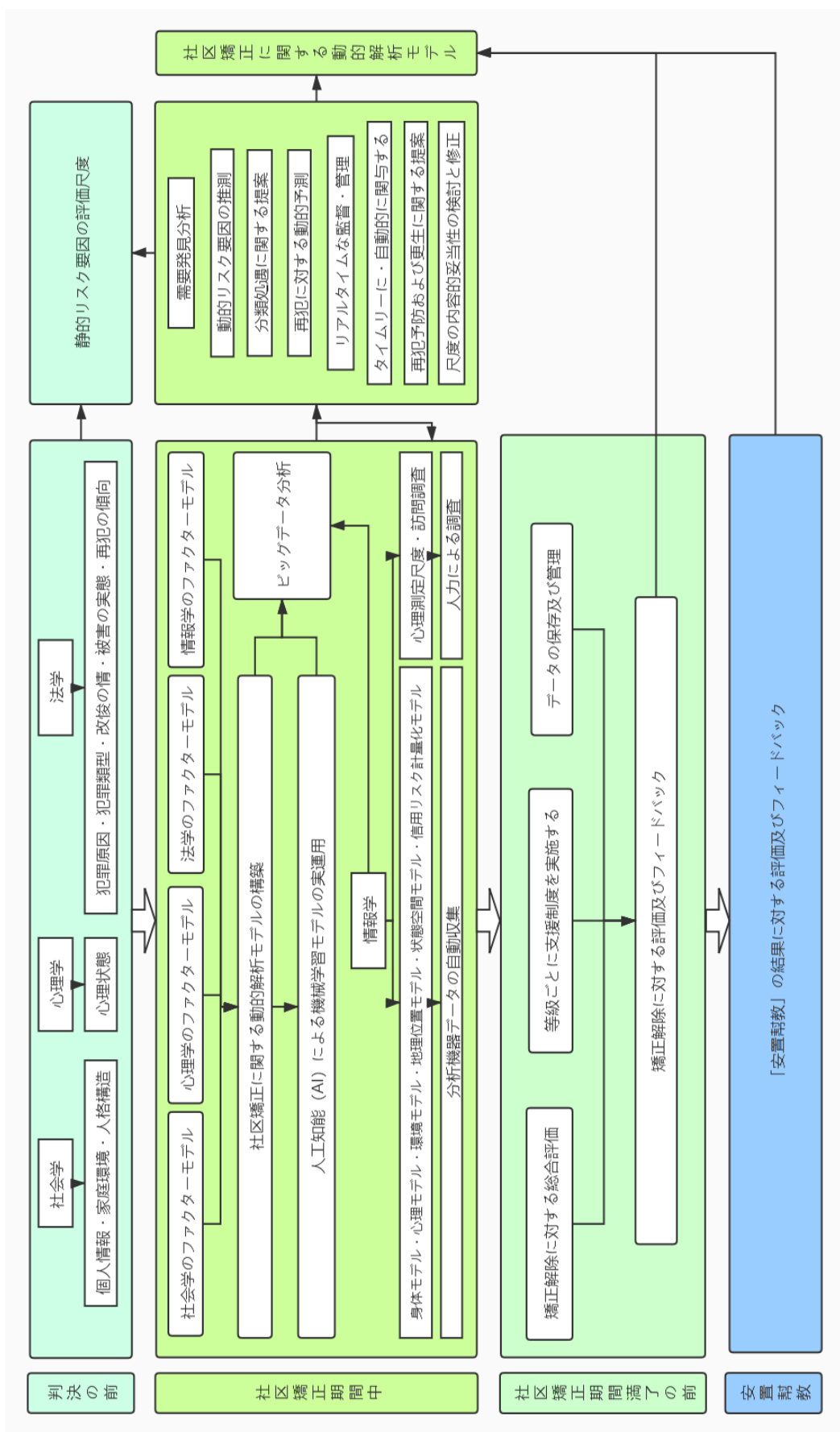
そして、予後予測による分類と類型別による選別を組み合わせる際に、分類してから類型別に選別するという順序とは逆に、まず類型別に選別し、その後に予後予測により分類するという方法、すなわち、類型別処遇対象者には、類型ごとに別々に作成した分類基準表を適用し、予測される処遇困難性の程度により、強化された処遇が必要な対象者を分類するという方法も考えられる。類型ごとに分類基準を策定すれば、格段に予後予測の精度が高いものができることと期待され、新たな調査・研究が必要であると考えられる³⁷²。

社区矫正の対象者は多様であり、その中には、犯罪者自らの主観性や犯罪の情状などの多くの要因の影響を受け、本人及び本人を取り巻く環境の問題が大きい者もそれほどではない者もいるし、同一類型犯罪でも、各犯罪者の犯罪にかかわる危険性にも違いがある。それ故に、社区矫正対象者の犯罪にかかわる危険性も電子監視を実施する際に考慮すべき重要な事項である。更に、社区矫正も、対象者が持つ問題性に応じた方法と強度で実施されなくてはならない、対象者に応じた処遇は、対象者の問題性が再犯・再非行という形で露見する前になされなくてはならず、社区矫正開始段階で対象者を評価することがどうしても必要である。その評価の方法に、客観的な事実に基づく科学的な予測という要素を導入することは様々な困難が伴うが、客観的・科学的な視点という伝統を絶やすことがあってはならないであろう³⁷³。

³⁷² 法務省法務総合研究所・前掲注（367）39頁参照。

³⁷³ 法務省法務総合研究所・前掲注（367）39頁参照。

社区矯正に関する解析モデルの構築の構想



中国の現行の分類処遇制度には、全国的な統一基準はない。長期にわたる実践の中で、一部地域の行政機関・司法機関は実践に基づいて、より科学的なリスクアセスメント手法を開発した。例えば、社区矫正の制度化の初期段階で上海市における社区矫正対象者に関する定量分析法³⁷⁴、北京地区における「ABC 分類法」など³⁷⁵。例として、山東省が 2012 年に公布した「山東省社区矫正リスクアセスメント暫行弁法」（以下「弁法」と略称する）は、基本情報、心理的かつ性格的要因、社会的要因、総合的な評価について、25 個のサブプロジェクトに基づいて、スコアリング係数を使って、対象者本人のリスクを評価し、社区矫正対象者を三つの類型に分ける。それぞれの対象者ごとに、高密度、中密度及び低密度の処遇を行うとされる。

法律実務家の経験に照らし合わせてみると、電子監視制度の執行過程では、電子監視措置の有効性に注意をする必要があり、電子監視の「厳しさ」にも注意をする必要がある。電子監視の実施については、この目標を達成するために、対象者を分類する際に、個別ケースのリスクアセスメントと犯罪類型に関する政策規定を組み合わせ、犯罪者の再犯リスクを類型化し、再犯リスクの高低に応じて、電子監視の強度を調整するのである³⁷⁶。

中国を例として、社区矫正対象者リスクアセスメントは、以下のような手順で進めていくことができる。

第 1 類は、特定犯罪の仮釈放中の者及び刑の刑務所外での暫定的執行を受ける犯人である。このカテゴリーについて分類基準が、仮釈放の適用除外に関する規則、すなわち、「累犯、及び殺人、強姦、強盗、略取、放火、爆発、危険物の投放又は組織的な暴力的犯罪で 10 年以上の懲役又は無期懲役に処せられた犯罪者に対しては、仮釈放をしてはならない」を参照できる。中国の刑法によって、上記の対象者には仮釈放は許可されないようにすることである、しかし中国の法律に従い、上記の対象者の減刑を認めることができる、それゆえに、これら対象者は減刑によって早期に釈放されることができ、早期釈放される対象者に対しては「安置幫教」という刑事政策的措置を講じるだけであり³⁷⁷、対象者の社会復帰を難しくしているとしばしば考えられている³⁷⁸。

したがって、一部の学者の間では、減刑と仮釈放を組み合わせ、減刑により刑期が短縮されるすべての対象者に社区矫正を行うようになってきている。犯罪者に対するリスクアセスメントを行う際に、一般的に、このカテゴリーの犯罪者を「リスクレベルが高い」として分類できる³⁷⁹。

他方では、薬物販売・売春組織・詐欺・窃盗など、社会の安全に深刻な危害を及ぼし、社会秩序に重大な混乱を生じさせる犯罪を繰り返した犯罪者、又は HIV・エイズ等の新しい感染症に罹患した者や妊娠中若しくは授乳期にあり、投獄されるのは困難となった人など、かなり多くの刑の刑務所外での暫定的執行を受ける犯人にとって、通常 of 非拘禁的な処遇制度はこうした対象者の再犯を防ぐことはできず、犯罪者の心理に迫ることもできないた

374 鄒慶祥「刑期満了による釈放される者に関するリスクアセスメント研究」心理科学 1 期（2005）223 頁。

375 单宝雄・前掲注（337）31 頁。

376 陳偉「リスクアセスメントを真剣に対処する」比較法研究 5 期（2014）72 頁。

377 「安置幫教」とは、出所者に対して、政府の主導のもとで、関係機関及び民間力を活用し、出所者の社会復帰を支援する施策である。対象者は支援を拒否する権利を有している。「安置」とは、居場所づくりである。その制度としては、①出所者受け入れ制度。②報告制度。③記録作成と統計の処理。④職業訓練制度。⑤監督検査制度。⑥交流制度など、社区矫正の機能と社会幫教の機能を併設し、社区矫正対象者以外にも、満期釈放者等の者も対応している。社区矫正対象者については、強制的な規範意識の涵養と労働等の教育措置を行っている。全対象者に対しては、まず監督の機能を果たしている。凌秋陽ほか「中国における犯罪予防の現状に関する一考察」広島法学 42 巻 2 号（2018）131 頁。

378 柳忠衛『仮釈放制度の比較研究』184 頁（山東大学出版社，2005 年）

379 張亜平「フランスにおける社会内処遇制度の概観」刑法論叢 2 期（2014）336-371 頁。

め、こうした対象者を「リスクレベルが高い」として電子監視に処せられる場合、法律の厳粛性と権威性も十分に保障されるのである。

第2類は、上記以外の（故意による）犯罪を犯した者、又は社区矫正の管理規定に違反した社区矫正対象者である。犯罪リスクアセスメント実施で加点としては高くない対象者に、社区矫正前期で電子監視を科すことができ、対象者個人の自由を制限することにより、罰則強化の犯罪抑止力を高めることになる。監督・管理の強度の急落によって、セルフ・コントロールを失う恐れがある対象者及び直ちに立保証とし³⁸⁰、勾留された経験が無い対象者に対して、電子監視による心理的な犯罪抑止効果が期待される、この電子監視は、自己責任と自律に欠ける犯罪者に、自分ではコントロールできないことを他律的にコントロールしてもらうための道具なのである。さらに、経済犯罪・職務犯罪に係る対象者に対して、第2カテゴリーの下にさらに細分化したサブカテゴリーを追加することもでき、犯罪者の主観に準拠することを条件にして、電子監視の措置を採る。

第3類は、上記以外の普通社区矫正対象者である。上記に記載したリスク評価手法を組み合わせて、対象者は社区矫正制度の監督・管理規定に違反しない限りにおいて、一般的な電子監視を適用することができる。

第4類は、上記3つのカテゴリー以外の社区矫正対象者である。比較的安定した環境の中で生活し、学校・企業・管理監督者などで日常的に管理される社区矫正対象者（例えば、十分な監督を受ける学生又は生徒、生産ラインスタッフ、会社などで働く従業員など）については、抑止効果の観点やコストの観点から、電子監視はあまり有益とは思われないため、こうした対象者に対して、定期的な訪問や社区矫正グループなどを通じて対象者を監視監督することができ、電子監視を使用する必要がない。また、最初の2つのカテゴリーの犯罪者に対する強化される電子監視も第3類及び第4類の社区矫正対象者に十分な抑止力を与え、犯罪活動のコストを増加させることになる。

要約すると、階層的なリスク対策としてのリスクアセスメントシステムは、多次元・マルチレベルでの電子監視制度を構築することによって確立されるものである。監視対象者の選別・処遇の目標及び地域の安全など、電子監視から創出された価値を明確にすると、再犯リスクが高い犯罪者に焦点を当てて、限られた司法資源や財源を活用し、応報的司法と修復的司法との間でバランスを回復させることができるのである。

2. マルチレベル方式の電子監視システム

多様な問題を抱えた社区矫正対象者に対し、電子監視の多様化・複合化による支援が必要である。具体的に言うと、マルチレベル方式の電子監視システムは犯罪の性質・犯罪者の主観的悪性・社区矫正対象者のカテゴリーによって採用され、異なる「強度」を有する電子監視である。

第1類対象者は、最も高い強度の電子監視の対象となるべきである。対象者の活動範囲を厳しく制限する最も高い強度の電子監視は刑事制裁的な性質を最大化しながら、対象者の社会復帰の促進を目的とする。具体的には、仮釈放される人は刑の執行初期段階において、

日常的な行動や滞在した場所など、多方面で電子監視によってチェックされることができ、ものである。ただし、電子監視の期間は長すぎではない。「社会的監視の私的領域への移行は、客観的には施設内収容より穏やかなものであるとしても、電子的統制に内

³⁸⁰ 「立保証」とは、被疑者、被告人を拘禁することなく、一定事項の遵守を保証させることをいう。

在する強制に起因するストレスを生じさせ、かくして、電子監視が長ければ長いほど、この危険は増大する」との指摘がある³⁸¹。長期の電子監視は対象者に不安を感じさせ、精神的持久力にとっても大きな挑戦である。同時に、電子監視の期間が長すぎることも「社区矫正制度を通じて、対象者の社会復帰を促進する」という目的から逸脱し、犯罪者の自己統制及び本人の反省を促すことができない。各国・各地域の研究成果から見て、社区矫正対象者が2か月から4か月の範囲で電子監視に付される場合は、最良の効果をを得ることができるのである³⁸²。そこで、第1類対象者が電子監視に付される場合は、3か月以内に電子監視機器を利用するのがより適切である。具体的な装着期間については、対象者のリスクを特定し、及び評価することに基づいて所要の措置を講ずるものである。

最も高い強度の電子監視はスムーズに実施され、対象者が遵守事項に違反しなければ、第2段階の電子監視、すなわち、強化される移動式電子監視に移行できる。この段階においては、対象者が遵守事項に違反した場合、違反の重大度をさらに区別する必要がある：軽微な遵守事項違反の場合は、電子装置装着期間を延長することができる。対象者により重大な遵守事項違反があった場合、これまでの措置を取り消し、対象者を収監することができる。

第2類社区矫正対象者及び最も高い強度の電子監視の対象となり、電子監視期間が満了した第1類対象者に、強化される移動式電子監視を実施することができる。この種の電子監視は対象者に強い心理的抑止効果をもたらすとともに、対象者の規範意識を醸成することもできる。しかし強化される移動式電子監視は対象者にもある程度の悪影響を及ぼす、例えば、「ラベリング理論」、「社会的孤立」など、したがって、具体的な実践として、可能な限りこれらの問題を解決するための対策を講じる必要がある。例をあげると、電子装置の機能の外観においては、目を引く電子足輪の代わりに、電子腕輪を着用することとしたり、電子装置に抗アレルギー素材を使用したりするなど、対象者個人のうちにある人間性への尊敬をも考慮しなければならない、また、対象者は前段階で長期間にわたり監視され、長期間にわたって電子機器による監視が対象者への「長期的かつ潜在的な不安」が予想されるため、対象者を前段階から現段階に移行させるとき、監視時間及び監視項目の設定に関しては、個々の対象者の状況に応じた適切な調整を行う必要がある。

さらに、第2類社区矫正対象者及び第1類対象者に、必要に応じて、対象者の日常生活の様子に基づくタイムスケジュールを設定することができる。タイムスケジュールとは、対象者が特定の時間帯に対応する位置に現れるべきであると規定するタイムスケジュールである。例を挙げれば、朝の8時に対象者は自宅ではなく職場に現れるべきとか、夜10時以降、対象者は自宅にいて外に出てはいけないなどの規定を設けることができる。適切で正確なスケジュール管理は対象者の改善更生に協力し、対象者に対する効果的な指導監督・管理を促進するが、不合理なスケジュールは対象者の社会復帰を妨げる。従って、タイムスケジュールを設計する際に、社区矫正対象者の意見を参考に、対象者の特性に応じ、より柔軟なシステムを構築する必要がある。

第3類社区矫正対象者は最初の2種類の対象者よりも危険性が低いから、彼らにスマホ

³⁸¹ 井上宜裕「フランスにおける社会内処遇」刑事立法研究会（編）・前掲注（77）358頁。

³⁸² スウェーデンの研究者による実験で、2か月以内に電子監視機器を利用する場合は最良の効果をを得ることができ、四半期経過後、電子監視の効果が大幅に低下することで証明された。英国人の刑事司法実務家によって、電子監視の平均実施期間は約4ヶ月以内を定めるものとし、電子監視期間の拡大により、対象者の再非行の可能性も大幅に増加すると思われる。フランスでは、6か月以上の期間にわたって電子監視命令を科すこともできる。黄晴恵『仮釈放された犯人は電子監視に対する主観的感覚に関する研究——電子監視を受ける者の視点を例として』61頁（台北大学犯罪研究所，2010年）、及び王紅霞「フランスの刑事訴訟における電子監視制度に対する研究及び中国に対する啓示」西南政法大学修士學位論文（2015）14頁参照。

の位置測位に基づく電子監視を実施することができる。最初の2種類の電子監視の強度に比較して、スマホの位置測位に基づく電子監視の強度が弱く、その主な目的は、管理者が対象者の生活状況（例えば、通勤状況やよく訪れる場所など）を把握できることである。この種の対象者は危険性が低いことを考えると、電子装置の装着期間をより短くすることを通じて、対象者に対して社会への再統合を促進する必要がある。この段階においては、対象者が遵守事項に違反した場合、電子装置装着期間を延長することやこれまでの措置を取り消し、対象者を収監することができる。

第4類社区矯正対象者には電子監視を行う必要がない、これにより、過剰な監視を防止することができ、司法コスト削減にも役立つ。強制手段の一種としての電子監視を行う際に、司法機関は公平性の問題を十分に考慮する必要がある、電子監視の実施にも現れる可能性のある差別的監視を避け、法のプラス効果を最大化することを目的とするべきである。

注目に値するのは、電子監視の実施について、多くの要因が電子監視の効果に多大な影響を与えると見られる。例をあげると、電子監視は少年犯罪者への介入の効果は低い、電子監視は男性以上に女性に効果が期待できる、電子監視を実施した結果、有職者は無職者より再犯率が大幅に低いことが判明した、など³⁸³。従って、電子監視を実施する際に、対象者の背景や原因については、対象者の性別及び教育程度、地域文化、仕事内容、家庭環境など、様々な要因を包括的に捉えれば、電子監視のねらいをはっきりさせることができる。ここで強調する必要があるのは、上記のカテゴリー及び電子監視の強度は変えられないというわけではない、効果的な政策の実施とともに、上記のカテゴリーから、さらに詳細な小カテゴリーに細分化することができる。要するに、多次元・マルチレベルでの電子監視制度の構築は非拘禁的な処遇制度を更に充実させ、電子監視に関わる法規制も電子監視の積極的な役割を果たすことを促進するのである。

（４）他の社区矯正の実践との相互補完

現在、社区矯正に関する法的規制では明確な規定がないため、対象者が電子装置を装着された後、管理者は電子監視装置によって対象者の位置情報を把握するほか、ただ電子装置の維持管理を行うだけであり、電子的に監視された夜間外出禁止令や、一部の特定性犯罪者等に対する付随的措置としての電子監視はまだ制度化されていない。中国の社区矯正制度の現状からみて、電子監視は主に独立した監督手段の一種として行われる。しかし、電子監視の将来の発展から見て、電子監視と他の社区矯正の実践の相互補完についても、併せて検討する必要がある。

対象者は管制的執行期間及び執行猶予の期間中に犯罪の誘因場面に遭遇する確率を下げ、対象者の再犯を防ぎ、社会復帰を支援するために、2011年5月1日から施行される「中華人民共和国刑法修正案（八）」において、「禁止令」制度が創設された。

中華人民共和国刑法	第三十八条（管制的期間及びその執行機関） ……… 管制に処せられた者に対しては、犯罪の情状に基づいて、執行期間内において、特定の活動への従事、特定の区域若しくは場所への進入又は特定の人との接触を禁止することができる。 ………
-----------	--

³⁸³ Mary A Finn & Suzanne Muirhead-Steves, *The effectiveness of electronic monitoring with violent male parolees*, Justice Quarterly(2002), Vol.19, No.2, 301.

	第七十二条（執行猶予の適用要件） …… 刑の執行猶予を宣告する場合において、犯罪の情状に応じて、その猶予期間内に、犯罪者に特定の活動への参加、特定の地域若しくは場所への進入又は特定の人との接触を禁止することができる。 ……
--	---

2011年4月28日に発布された最高人民法院、最高人民検察院、公安部及び司法部の「管制若しくは執行猶予を科せられた犯人に禁止令を課す若干の問題に関する規定（試行）」は「司法行政機関の指導・管理下にある社区矫正機関が禁止令を執行する」と規定した。概していえば、禁止令の現状については、禁止令に対して、犯罪抑止効果への疑問が示された。社区矫正機関においては、効果的な監督方法の欠如により、日常生活における高額消費の禁止や自宅等の生活の場での飲酒の禁止に対する違反行為の監督力が不足している。現在、管理者が対象者の家族に対象者を監督するように促し、対象者に電話等による定期的な連絡を行うことで矯正処遇を行っているが、違反の事実が発見される可能性がかなり低いとされている。

他の国の実務では、英国における夜間外出禁止令もアメリカにおける社会奉仕命令も、すべての対象者はその危険性に応じて分類された上、異なる方式の電子監視に処せられた、これは、社区矫正制度における電子監視にも啓発を行うことができる。様々な施策が講じられている禁止令制度への理解が深まるにつれ³⁸⁴、将来、電子監視と他の社区矫正の実践の相互補完は、より良い効果をもたらすことが期待できる。

第5節 小括

中国における社区矫正制度の推進により、対象者の再犯・再非行を防ぎ、効果的な監督を行うことが実務上直面している課題点となっている。一部の地域で導入されていた電子監視制度は、社区矫正制度の実施面において重要な意義を持つものと言える。しかしながら、対象者の位置情報を「知る」ことができる電子監視については、対象者が予め定められた行動範囲から逸脱することを回避し、対象者の再犯防止における対策の効果をできる限りの確に捉えるのは、将来において解決すべき問題である。既存の制度の改善を検討した上で、他国の制度や取組み状況等の情報を参考しながら、法制度設計の基礎理論をできるだけ優れたものにすることが必要である。さらに、社区矫正実務の実際のニーズに応じて、腕輪・足輪による電子監視の試行の地域範囲をさらに拡大し、電子監視と他の社区矫正の実践の相互補完の実現を目的とし、電子監督制度の効果を上げるべきである。

対象者に対する監督の方式の一つとして、中国においては電子監視の実行の正当性又は必要性が認められる。ただし、社区矫正における電子監視の適用については、必ず実証研究を行ったうえで、実際に得られた効果を根拠に、電子監視対象者を選定しなければならない。「法による懲罰は一種の行為に対するものであり、懲罰の技術は一種の生活に対するものである³⁸⁵。」中国の法律によると、全ての社区矫正対象者は電子監視対象者になる可能性があるが、他の国の実証研究の結論から言えば、対象者に対するパーソナライズされた働きかけを行うべきであり、異なる種類の犯罪・犯罪者を無差別で監視することは適切ではない。従って、社区矫正制度における電子監視の許容限度について、関連する法律

³⁸⁴ 中国・上海地区における飲酒を原則禁じた「禁酒令」及び夜間外出禁止令に関する裁判例に参照。潘自強ほか「刑法修正案（八）における禁止令に対する研究」社区矫正評論3巻（2013）42頁。

³⁸⁵ ミシェル・フォーコー（劉北城訳）前掲注（336）282頁。

を改善し、電子監視の相当性及びヒューマニゼーションの考えに留意しながら、マルチレベル方式の電子監視システムの構築を目指すべきである。

結語

電子監視をどう捉え、どう使っていくべきなのか、さまざまな視点から思考を巡らせることによって得られた知見を最後に総括する。

科学技術の急速な発展は人類社会に未曾有のチャンスをもたらした、同時に、人類社会にも未曾有の挑戦をもたらした、この矛盾性は電子監視制度で特に顕著である。電子監視の反対者は、過度に電子監視を使うと、より多くの人が政府の監視を受け、社会も「監視社会」になり、それによって法網拡大のリスクをもたらすと考えている³⁸⁶。一方、電子監視が犯罪を効果的に減らすことができるかどうかについて、まだ議論されている。電子監視の低い懲罰力と対象者が課される制限が少ないため、電子監視が政府機関に対する反社会的行為対策の論理的な代替ではなく、論理の重複だけであることや、電子監視は実際「転換」ではなく、「改良」であることや、実際の犯罪者数は本当に減っていない、減少したのは刑務所の人数だけであるなど、電子監視が色んな側面から疑われている。

上記の問題意識に基づき、中国が電子監視の発展に向けこれらの問題に対し前向きな態度を取るべきだと筆者は考えている。

電子監視も魔物だが、それは一番怖いものではない³⁸⁷。実際、多くの研究によって、犯罪者が適応した環境で処罰や監視を受けることが、犯罪をコントロールするのに有利であることが証明された。犯罪者の出所前後の生活を切り裂く「悪をもって悪を治める」拘禁刑は、歴史の中ではかつて犯罪者を改造したことがない。したがって、合法性と合理性の面では、中国における電子監視による議論は「なぜ犯罪者に電子監視をするのか」だけではなく、「なぜ犯罪者に電子監視をしないのか」という問題も含まれるべきである。「生命」といえない冷たい「機械」としての電子監視装置自体は罪をおかすわけがないが、他の不当なところで政府に使用される可能性がある。そのため、現在中国の電子監視制度の将来の発展において、電子監視を技術的にもっと小さく、より周到な方向に改善し、一方で犯罪者に対する処遇政策においても、犯罪者の権益をより配慮しなければならない。

刑罰を設ける目的は、刑罰が無用になることにある。オランダの啓蒙学者であるグローティウスが言ったように、処罰の目的は将来のためであって、単に原状回復のためではない。犯罪者をいい人にすることが懲罰の最終目的である³⁸⁸。「改造」と「社会復帰」の対立として、犯罪者が社会生活に戻すことができない拘禁刑は、現在の社会文化が提唱している行動パターンとは程遠いものになる。電子監視は当初、世界の刑務所が無用になることを目標に掲げていた³⁸⁹。汚水がウイルスを生むように、犯罪を減らす一番いい方法はまず犯罪を生む病態条件を改善することである。中国における犯罪予防の現状について、電子監視は十分にコミュニティと社会資源を利用して、犯罪者と社会の連絡を断ち切らないことを通じて、再犯罪を治理する源を探し当てて、最も適宜に刑を執行する社会化の政策を実行すべきである。同時に、犯罪者の利益から出発することを基本理念として、犯罪者の再社会化に適する環境を最大限に創造し、犯罪の減少と安全な社会環境の構築に向けた遠景を実現することを目指すべきである。

長年にわたって「重刑主義」に影響されてきた中国にとって、犯罪者を社会復帰させる

³⁸⁶ Richard Jones, *The Electronic Monitoring of Offenders: Penal Moderation or Penal Excess*, *Crime Law Soc Change*(2014), Vol.62, No.4, 478.

³⁸⁷ 高靈靈「環境心理学に基づく犯罪者処遇の分析枠組」湘潭大学修士学位論文（2016）26頁。

³⁸⁸ 馬克昌『現代ヨーロッパ諸国およびアメリカにおける刑法学説の歴史』9頁（中国檢察出版社，2004）

³⁸⁹ Schwitzgebel R.K., *Behavioral Electronics Could Empty the World's Prisons*, *The Futurist*, IV, No.2 (1971), 59-60.

努力は、一夕の功ではない。電子監視は他の多くの学科の融合として、他の学科の研究にも重要な影響を与えている。科学技術の発展と社会の進歩に従って、犯罪問題をよりよく解決する措置を見つけ、犯罪者の処遇制度を改善することは犯罪防止と減少という世界中の難題を解決する鍵であると言えよう。この点において、電子監視は将来の発展の中で引き続き中国に有益な啓発を与えてくれるであろう。

引用・参考文献

著書:

- 石原明ほか（2001）『現代刑事政策』青林書院
- 石原一彦ほか（1982）『現代刑罰法大系（第7巻）：犯罪者の社会復帰』日本評論社
- 岩井敬介（1992）『社会内処遇論考』日本更生保護協会
- 岩井宜子（2018）『刑事政策（第7版）』尚学社
- 太田達也（2018）『刑の一部執行猶予—犯罪者の改善更生と再犯防止（改訂増補版）』慶応義塾大学出版会
- 岡邊健（2020）『犯罪・非行の社会学——常識をとらえなおす視座』有斐閣ブックス
- 大谷實（2009）『刑事政策講義』弘文堂
- 王雲海（2010）『監獄で刑の執行の法理』中国人民大学出版社
- 汪明亮（2004）『「嚴打」に対する理性的評価』北京大学出版社
- 郭明（2003）『アカデミック・トランスフォーメーションと研究テーマの再構築——新しい施設内処遇研究に向けて』中国方正出版社
- 姜昕（2008）『比例原則研究——憲政の視角から』法律出版社
- 川出敏裕ほか（2018）『刑事政策（第2版）』成文堂
- 金尚均ほか（2012）『刑罰論と刑罰正義—日本・ドイツ刑事法に関する対話—』成文堂
- 邱興隆（1998）『理性的な刑罰論——刑罰の正当性原論』中国政法大学出版社
- 小川太郎（1964）『自由刑の展開—保護観察を基点とした保安処分』一粒社
- 高銘喧（2006）『刑法專論』高等教育出版社
- 高昇（2018）『監獄学（含概要）系統整理』千華數位文化
- 黄栄堅（2009）『基礎刑法学（第三版）』中国人民大学出版社
- 黄晴恵（2010）『仮釈放された犯人は電子監視に対する主観的感覚に関する研究——電子監視を受ける者の視点を例として』台北大学犯罪研究所
- 呉宗憲（2011）『社区矫正入門』中国人民大学出版社
- 沈海平（2008）『効率的な懲罰を探す』北京大学出版社
- 辰野文理（2018）『要説更生保護（第3版）』成文堂
- 瀬川晃（1991）『犯罪者の社会内処遇』成文堂
- 翟中東（2013）『社会内刑罰の世紀及び社区矫正の新たなモデル：国際的な視角から』中国政法大学出版社
- 儲槐植（1997）『刑事司法の一本化及び関係的な刑法論』北京大学出版社
- 陳興良（2004）『刑法哲学』中国政法大学出版社
- 陳興良（2007）『寬嚴相濟刑事政策研究』中国人民大学出版社
- 張明楷（2007）『外国刑法綱要（第二版）』北京清華大学出版社
- 張明楷（2016）『刑法学（第五版）』法律出版社
- 中国共産党中央マルクス・エンゲルス・レーニン・スターリン著書編訳局（2006）『マルクス・エンゲルス全集』人民出版社
- 鄧正来ほか（1999）『国家と市民社会——社会理論の新しい見方』中央編訳出版社
- 長谷部恭男ほか（2015）『岩波講座：現代法の動態（第5巻）法の変動の担い手』岩波書店
- 浜井浩一（2011）『実証的刑事政策論——真に有効な犯罪対策へ』岩波書店
- 藤田尚（2018）『少年矯正制度の再構築』日本評論社

藤本哲也（1995）『刑事政策あ・ら・かると「増補版」』法学書院
 藤本哲也（2004）『諸外国の修復的司法』中央大学出版部
 藤本哲也（2005）『刑事政策概論（全訂第四版）』青林書院
 藤本哲也（2008）『刑事政策概論（全訂第六版）』青林書院
 藤本哲也（2013）『犯罪学 刑事政策の新しい動向』中央大学出版部
 細井洋子ほか（2006）『修復的司法の総合的研究—刑罰を超え、新たな正義を求めて—』
 風間書房
 細井洋子ほか（2011）『犯罪と社会：初歩からはじめる犯罪社会学』学文社
 馬克昌（2004）『現代ヨーロッパ諸国およびアメリカにおける刑法学説の歴史』中国檢察
 出版社
 松本勝（2019）『更生保護入門（第5版）』成文堂
 前野育三ほか（2007）『刑事政策のすすめ「第2版」——法学的犯罪学』法律文化社
 梁慧星（1997）『民法総論』法律出版社
 劉強（2000）『アメリカにおける刑事司法の理論及び実践』法律出版社
 劉強（2008）『アメリカにおける社区矫正及び刑事政策の制度的進化』華東政法大学
 劉強（2009）『アメリカにおける社区矫正の制度的進化』法律出版社
 劉強（2011）『イギリスにおける社会内刑執行に関する研究』中国法制出版社
 柳忠衛（2005）『仮釈放制度の比較研究』山東大学出版社
 Bernd-Dieter Meier (2001) *Strafrechtliche Sanktionen*, Springer—Verlag, Berlin, Heidelberg
 Michael Wagers, William Sousa and George Kelling (2008) *Broken Windows*, Willan Publishing
 Matthew DeMichele & Brian Payne (2009) *Offender Supervision with Electronic Technology: Community Corrections Resource*, Second Edition, Bureau of Justice Assistance
 Todd R. Clear (1994) *Harm in American Penology: Offenders, Victims and Their Communities*, State University of New York Press
 Todd R. Clear & Michael D. Reisig (2009) *American Corrections*(8th edition), CENGAGE Learning

訳書:

ウルリッヒ・ベック（何博聞訳）（2004）『リスク社会』訳林出版社。（Ulrich Beck. *Risikogesellschaft. Auf dem Weg in eine andere Moderne*. Suhrkamp Verlag, 1986.）
 エンリコ・フェリ（郭建安訳）（1990）『犯罪社会学』中国人民公安大学出版社。（Enrico Ferri. *Criminal Sociology*. London: Fisher Unwin, 1895.）
 クレメンス・バルトラス（龍学群訳）（1987）『罪犯矯正概述』北京群眾出版社。（Clemens Bartollas. *Correctional Treatment: Theory and Practice*. Pearson College Div, 1985.）
 グスタフ・ラートブルフ（朱林訳）（1997）『法学入門』中国大百科全書出版社。（Gustav Radbruch. *Einführung in die Rechtswissenschaft*. Quelle & Meyer in Leipzig, 1929.）
 ゲイリー・S・ベッカー（王業宇訳）（2010）『人間行動の経済学』上海格致出版社、上海三聯書局、上海人民出版社。（Gary・S・Becker. *The economic approach to human behavior*. University of Chicago Press, 1976.）
 ゴードン・ヒューズ（劉曉梅訳）（2009）『犯罪予防：社会統制、リスク、後期近代』中国人民公安大学出版社。（Gordon Hughes. *Understanding crime prevention Social control, risk and late modernity*. Open University Press, 1998.）
 ジュリアン・ロバーツ、マイク・ハフ（李明琪訳）（2009）『社会における公衆からの刑事司法に対する態度』中国人民公安大学出版社。（J. Roberts and M. Hough. *Understanding*

Public Attitudes to Criminal Justice. Open University Press, 2005.)

ジョン・ブレイスウェイト（細井洋子訳）（2008）『修復的司法の世界』成文堂。（当書はブレイスウェイトの著作（書物 論文）の中から 11 編を選定し、原文に翻訳したものであり、一冊のまとまった著書の日本語訳本ではない。なお、本文中の引用部分は「訳者解説」の一部である。）

ジョージ・L・ケリングほか（陳智文訳）（2014）『割れ窓理論による犯罪防止：コミュニティの安全をどう確保するか』上海三聯書局。（George L. Kelling & Catherine M. Coles. *Fixing Broken Windows: Restoring Order and Reducing Crime in Our Communities*. New York: Touchstone, 1997.）

スティーブン・シャベル（趙海怡訳）（2013）『法経済的分析の基礎理論』中国人民大学出版社。（Steven Shavell. *Foundations of Economic Analysis of Law*. Belknap Press, 2004.）

チェーザレ・ベッカリーア（黄風訳）（1993）『犯罪と刑罰』中国大百科全書出版社。（Cesare Beccaria. *Dei delitti e delle pene*. Molini Libraire, Quai des Augustins, 1766.）

デビッド・E・ダフィー（呉宗憲訳）（1992）『アメリカの矯正政策と実践』中国人民公安大学出版社。（David E. Duffee. *Corrections: Practice and Policy*. McGraw-Hill College, 1989.）

トマス・ホッブズ（黎思複訳）（1985）『リヴァイアサン』北京商務印書館。（Thomas Hobbes. *Leviathan, or the Matter, Forme, & Power of a Commonwealth Ecclesiasticall and Civil*. Oxford: Basil Blackwell, 1957.）

ハワード・ゼア（西村春夫訳）（2003）『修復的司法とは何か：応報から関係修復へ』新泉社。（Howard Zehr. *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*. Herald Press, 1995.）

フィリッポ・グラマティカ（森下忠訳）（1980）『社会防衛原理』成文堂。（Filippo GRAMATICA. *Principes de défense sociale*. Editions CUJAS Paris, 1964.）

ヘーゲル（范揚訳）（1961）『法の哲学』北京商務印書館。（Georg Wilhelm Friedrich Hegel. *Grundlinien der Philosophie des Rechts*. Berlin: in der Nicolaischen Buchhandlung. 1821.）

ヘイゼル・ケムシャル（李明琪訳）（2009）『刑事司法における危険』中国人民公安大学出版社。（Hazel Kemshall. *Understanding Risk in Criminal Justice*. Open University Press, 2003.）

ミシェル・フーコー（劉北城訳）（2012）『監獄の誕生：監視と処罰』生活 読書 新知三連書店。（Michel Foucault. *Surveiller et punir: Naissance de la prison*. Éditions Gallimard, 1975.）

リチャード・アレン・ポズナー（蒋兆康訳）（1997）『法の経済分析（上）』中国大百科全書出版社。（Richard A. Posner. *Economic Analysis of Law, Second Edition*. Little, Brown and Company, 1977.）

ロナルド・J・バーガーほか（劉仁文訳）（2009）『犯罪、司法と社会：犯罪学入門』北京清華大学出版社。（Ronald J. Berger, Jr. Free, Marvin D., Patricia Searles. *Crime, justice, and society: an introduction to criminology; 2nd edition*. Lynne Rienner Pub, 2004.）

T・ハーシ（森田洋司訳）（1995）『非行の原因：家庭・学校・社会のつながりを求めて』文化書房博文社。（Travis Hirschi. *Causes of Delinquency*. Berkeley and Los Angeles: University of California Press, 1969.）

論文：

甘利航司（2010）「電子監視と保護観察の在り方」『龍谷法学』43 巻 1 号 142。

甘利航司（2012）「中間的刑罰・社会内刑罰」刑事立法研究会（編）『非拘禁的措置と社会内処遇の課題と展望』現代人文社：50。

甘利航司（2012）「電子監視による保護観察？」刑事立法研究会（編）『非拘禁的措置と社会内処遇の課題と展望』現代人文社：188。

甘利航司（2013）「電子監視（Electronic Monitoring）研究序説」『國學院法學』第50巻第4号480。

甘利航司（2017）「電子監視—「今まで」と「これから」—」『犯罪社会学研究』第42号178。

甘利航司（2020）「拘禁の代替策としての電子監視」『刑法雑誌』59巻2号242。

甘利航司（2021）「「GPS型電子監視」について考える」『季刊刑事弁護』105号188。

井上宜裕（2012）「フランスにおける社会内処遇」刑事立法研究会（編）『非拘禁的措置と社会内処遇の課題と展望』現代人文社：358。

石塚壮太郎（2020）「ドイツにおけるテロ対策としての電子監視」『日常のなかの「自由と安全」：生活安全をめぐる法・政策・実務』弘文堂：271。

宇津呂英雄（1987）「犯罪者の電子監視——社会内処遇とは何か「刑事法ノート122」」『判例タイムズ』637号80。

蛸原正敏（2012）「更生保護改革前後の保護観察処遇について」『更生保護学研究』（1）112-122。

鄒慶祥（2005）「刑期満了による釈放される者に関するリスクアセスメント研究」『心理学』1期223。

汪南均（2008）「電子監控技術設備於刑事司法之實務運用」『法務通訊』2398期3。

王平ほか（2017）「欧米における社区矯正が直面している調整期及び啓示」『宜賓学院学报』17巻4期3。

王雲海（1993）「中国における犯罪激增原因の社会学的分析」『一橋論叢』109巻第1号23。

王曉霞ほか（2004）「ドイツにおける電子足輪制度及び我が国の刑罰制度に対する影響」『国家検察官学院学报』12巻2期124。

王紅霞（2015）「フランスの刑事訴訟における電子監視制度に対する研究及び中国に対する啓示」西南政法大学修士学位論文14。

萩野富士夫（2010）「来るべき戦争遂行の準備に抗するために—治安維持法の悪法性の視点から—」『特集：東アジアにおける戦後和解—戦争は「終わった」のか？—』明治学院大学国際平和研究所：7。

加藤倫子（2012）「更生保護制度における矛盾が保護司の処遇の処遇実践においてどのように現れているか—「しょく罪指導プログラム」の運用と「社会的包摂」という政策理念をめぐって—」『公益財団法人日工組社会安全財団2012年度若手研究助成研究報告書』14。

加藤倫子（2013）「戦前から戦後復興期における保護観察制度の導入と変遷」『応用社会学研究』（55）230。

郭建安（2004）「社区矯正制度：改革及び改善」『刑事法評論』14巻320。

郭鼎威（2018）「社区矯正実務において応用される電子監視技術」『人民調解』1期32-33。

郭瑋ほか（2018）「社区矯正監禁型中間的制裁措置芻議」『周口師範学院学报』35巻1期89-95。

金澤真理（2007）「更生保護施設の機能に関する一考察」『山形大学法政論叢』第37・38合併号2。

金澤真理（2012）「ヘッセン州電子監視プロジェクトの概要」刑事立法研究会（編）『非拘禁的措置と社会内処遇の課題と展望』現代人文社：344。

菊田幸一（1968）「欧米諸国におけるプロベーション法制の史的考察」『明治大学社会科学研究所紀要』第6号32。

許福生（2012）「台湾地区社区处遇制度に関する検討」『刑法論叢』第4巻464-467。

久保貴（2011）「人口減少・高齢化社会における更生保護—実務家からの視点—」『犯罪社会学研究』第36号72。

久保美紀ほか（2011）「更生保護における支援特性：保護司の活動に焦点をあてて」『明治学院大学社会学部付属研究所研究年報』41号109-114。

小西吉呂ほか（2016）「知的障がい者等の再犯防止及び更生保護に関する研究—特別支援教育から社会復帰施策までを視野に入れて—」『沖縄大学法経学部紀要』第25号5。

小峰隆夫（2018）「人口減少下の地域と金融を考える」『トラスト未来フォーラム研究叢書：人口減少・高齢化・少子化の同時進行の下での日本経済と金融』トラスト未来フォーラム：3。

高銘喧（1999）「1997年中国新刑法典について」『比較法学』第32巻第2号120。

高霊霊（2016）「環境心理学に基づく犯罪者処遇の分析枠組」湘潭大学修士学位論文26。

黄鈺堤（2006）「盧曼的風險社會學與政策制定」『政治科學論叢』28期153。

呉真（2018）「社区矫正における電子監視に係る理論・効果及び効果に対する分析」『犯罪研究』2期70-78。

伍德志（2015）「防犯対策における割れ窓理論」『安徽大学学报（哲学社会科学版）』2期124。

坂田仁（2017）「スウェーデンの19世紀以降の刑法の歴史—P・E・ヴァレン『スウェーデン刑法史』を中心に—」『常磐大学大学院学術論究』第4号54。

蔡婧（2015）「社区矫正における電子監視の応用に対する分析」『現代婦女（下旬）』1期191。

蔡順国（2014）「電子監視は社区矫正の難問を解決する」『檢察風雲』15期72-73。

司紹寒（2007）「ドイツにおける刑事執行に関する法律について」『ドイツ研究』3期60。

史普川ほか（2008）「レヴィットの犯罪の経済学に係る研究」『制度経済学研究』第3期45-48。

周振傑（2013）「中国における社会内矯正制度」『早稲田大学高等研究所紀要』第5号57。

周学峰（2014）「アメリカにおける電子監視制度の進化について」『北京理工大学学报社会科学版』115。

蕭宏宜（2012）「電子監控與性犯罪者—借鑒美國經驗？」『高大法學論叢』7巻2期99-144。

瀬川晃（1987）「保護観察官制度の現実と問題点」『同志社法学』39巻3-4号378。

瀬川晃（1989）「犯罪者の電子監視の現状と展望」『犯罪と非行』81号2。

瀬川晃（2011）「犯罪者の社会内処遇の変遷と現在」瀬川晃（編集）『大谷實先生喜寿記念論文集』成文堂：131。

庄勁ほか（2005）「犯罪予防システムの第三支柱—西側諸国の防犯環境設計の方策」『犯罪研究』2期23。

蘇明月（2011）「非行少年に対する法的対応システムについての日中比較」『早稲田大学社会安全政策研究所紀要』第3巻236。

孫宏（2008）「GPS及びRFIDに基づく電子監視及びアメリカの社区矫正における電子監視」『安防科技』3期45。

田宏傑（2000）「中西刑法の現代化趨勢に関する比較研究」『刑事法評論』7巻24。

高橋有紀（2013）「日本と英国における更生保護制度の担い手の歴史と将来—「デジスタンスの物語」を支える更生保護に向けて—」一橋大学大学院法学研究科博士論文17-18。

竹中祐二（2015）「更生保護制度の展開に対する一考察」『京都府立大学学術報告（公共政策）』第7号146。

単宝雄（2019）「我が国の社区矫正における電子監視に係る法律・規制に対する研究」青島大学修士学位論文19。

陳屹立ほか（2010）「懲罰は犯罪に与える抑止効果：中国のデータに基づく実証研究」『南方経済』8期42。

陳偉（2014）「リスクアセスメントを真剣に対処する」『比較法研究』5期72。

陳冉（2013）「我が国の電子監視の適用の限度について」『犯罪研究』1期38。

陳冉（2012）「電子監視技術を社区矫正に導入される正当性について」『犯罪改造研究』9期53-56。

陳瑞華（2010）「量刑事情の調査について」『法学家』2期12。

陳興良（1997）「政治刑法から市民刑法まで」『刑事法評論』1巻32。

陳興良（1999）「法治国の刑法文化」『人民檢察』11期10。

趙志強（2013）「社区矫正における電子監控の応用」『江西警察学院学報』4期53-56。

趙秉志ほか（2013）「ドイツの伝統的な量刑論におけるエッジ化される予防的な目的——実証実験及び事実説明」『江海学刊』1期132-138。

趙秉志ほか（2008）「公衆の議論及び量刑政策：影響モデルと参加機制」『法制与社会發展』6期35。

張崇脈（2011）「欧米の社区矫正における電子監視」『中国監獄学刊』3期160。

張亜平（2014）「フランスにおける社会内処遇制度の概観」『刑法論叢』2期336-371。

辻本衣佐（1997）「中華人民共和国における刑事政策」『明治大学法学研究論集』第6号279。

鄭祥ほか（2014）「アメリカの仮釈放制度の発展」『福建警察学院学報』第5期31。

唐代興（2007）「ベンサムの功利主義思想」『北京社会科学』2期4。

唐春楊（2019）「アメリカにおける終身刑の最新動向について」『一橋法学』18（3）153。

土井政和（2014）「刑事司法と福祉の連携をめぐる今日的課題」『犯罪社会学研究』第39号67-68。

土井政和（2018）「『刑事司法と福祉の連携』の権利論的構成」刑事立法研究会編『「司法と福祉の連携」の展開と課題』現代人文社：3。

長谷川洋昭（2010）「更生保護における犯罪予防活動の進展—雑誌『更生保護』に見る「社会を明るくする運動」—」『田園調布学園大学紀要』第5号273。

野尻仁将（2012）「アメリカにおける非拘禁的措置としての電子監視と社会奉仕命令」刑事立法研究会（編）『非拘禁的措置と社会内処遇の課題と展望』現代人文社：315。

潘自強ほか（2013）「刑法修正案（八）における禁止令に対する研究」『社区矫正評論』3巻42頁。

馬躍中（2013）「德國電子監控制度之探討」『高大法學論叢』8巻2期67。

船山泰範（2011）「更生をめざす刑罰—市民参加の時代を迎えて—」町野朔（編集）『刑法・刑事政策と福祉—岩井宜子先生古稀祝賀論文集』尚学社：467。

藤本哲也（1995）「アメリカ合衆国における電子監視に基づく犯罪者処遇の現状と評価」齊藤誠二ほか（編）『変動期の刑事政策—森下忠先生古稀祝賀・下巻』成文堂：928。

福井厚（2007）「ドイツにおける過剰収容：「人間の尊厳」条項との関係で」三井誠ほか

(編著)『鈴木茂嗣先生古稀祝賀論文集「下巻」』成文堂: 761。

本間榮一(2011)「保護観察処分少年に対する保護観察及び施設送致申請事件について」『植村立郎判事退官記念論文集』編集委員会編『植村立郎判事退官記念論文集—現代刑事法の諸問題: 第1巻第1編(理論編・少年法編)』立花書房: 496-500。

法務省保護局(2019)「更生保護の現状」『法曹時報』第71巻第10号116。

正木祐史(2014)「更生保護法および社会復帰支援についての法的・制度的課題」『犯罪社会学研究』第39号55。

松井茂記(2006)「メーガン法について」『阪大法学』55巻5号205。

丸山泰弘(2019)「誰のための「再犯防止」か—「清く正しく生きる」ことが求められる時代に—」吉開多一・小西暁和(編)『刑事政策の新たな潮流—石川正興先生古稀祝賀論文集』成文堂: 159。

三宅孝之(2014)「地域の安全、リスクと犯罪者の社会内処遇」浅田和茂ほか(編)『自由と安全の刑事法学—生田勝義先生古稀祝賀論文集』法律文化社: 703。

緑大輔(2020)「被告人の釈放と電子監視—アメリカの制度と日本への示唆」『季刊刑事弁護』104号215。

山岸信雄(2006)「改善更生と再犯防止—更生保護制度の見直し—」『立法と調査』10号35。

吉田研一郎(2014)「更生保護法施行前後における保護観察実務の動向と今後の展望—成人の保護観察を中心に—」『犯罪社会学研究』第39号14。

李学堯(2014)「認知の流暢さは司法裁判に対する影響」『中国社会科学』5期151。

劉仁文ほか(2007)「電子足輪を参考にするについて」『犯罪改造研究』1期42。

劉曉梅(2009)「20世紀90年代以来イギリスにおける犯罪予防理論及び実践」『犯罪研究』6期77。

凌秋陽ほか(2018)「中国における犯罪予防の現状に関する一考察」『広島法学』42巻2号131。

梁坤(2013)「社会内処遇における電子監視の応用及び参考」『江西警察学院学報』6期99。

林順昌(2009)「破除「電子監控」之迷思—論回歸實益性之犯罪者処遇政策」『亚洲家庭暴力与性侵害』12号240。

ウルフリット・ノイマン(鄭童訳)(2020)「法哲学の視野における刑法基本問題」『中国政法大学学報』1期144。

ハルトムートほか(石塚伸一訳)(2003)「終身刑とその人権へのインパクト: 死刑は終身刑によって代替すべきか。それとも、定期の最高刑によって代替されるべきか」龍谷大学矯正・保護研究センター編『国際的視点から見た終身刑—死刑代替刑としての終身刑をめぐる諸問題—』成文堂: 25。

報告:

日本弁護士連合会(平成18年1月19日)『更生保護制度の改革についての意見』3。

総務省(2021)『「更生保護ボランティア」に関する実態調査—保護司を中心として—結果報告書(更生保護及び保護司をめぐる状況)』2-12。

法務省(2006)『更生保護のあり方を考える有識者会議報告書: 更生保護制度改革の提言—安全・安心の国づくり、地域づくりをめざして—』1-25。

法務省法務総合研究所(2005)『研究部報告 26—保護司の活動実態と意識に関する調査—』5-89。

法務省法務総合研究所（2006）『研究部報告 30－保護観察対象者の分類の基準に関する研究－』6。

法務省法務総合研究所（2011）『研究部報告 44 諸外国における位置情報確認制度に関する研究－フランス，ドイツ，スウェーデン，英国，カナダ，米国，韓国－』法務総合研究所研究部報告 42。

法務省法務総合研究所（2019）『令和元年版犯罪白書』法務省
更生保護 50 年史編集委員会（2000）『更生保護 50 年史－地域社会と共に歩む更生保護（第 1 編）』全国保護司連盟

Ann H. Crowe & Linda Sydney (2002) *Offender Supervision With Electronic Technology: A User's Guide*, American Probation and Parole Association, 96.

Congress Of The United States Office Technology Assessment (1988) *Criminal Justice: New Technologies And The Constitution: Special Report*, 33.

Harold I. Heaton (2016) *GPS Monitoring Practices in Community Supervision and the Potential Impact of Advanced Analytics*, Version 1.0, United States Department of Justice, 5.

Department of justice (1971) *THE WAR ON CRIME: THE END OF THE BEGINNING*, 3.

William Bales & Karen Mann (2010) *A Quantitative and Qualitative Assessment of Electronic Monitoring*. The U.S. Department of Justice, 1.

外国語論文:

Annesley K. Schmidt (1998) *Electronic monitoring: What does the literature tell us?* Federal Probation, Vol.62, Issue 2, (p.62).

Delphine Vanhaelemeesch and Tom Vander Beken (2014) *Punishment at Home: Offender's Experience with Electronic Monitoring*, European Journal of Criminology, Vol.11(3). (p.279).

Matt Black & Russell G. Smith (2003) *Electronic Monitoring in the Criminal Justice System, trends & issues in crime and criminal justice*, No.254. (p.1).

Mary A Finn & Suzanne Muirhead-Steves (2002) *The effectiveness of electronic monitoring with violent male parolees*, Justice Quarterly, Vol.19(2). (p.301).

National Law Enforcement and Corrections Technology Center (1999) *Keeping Track of Electronic Monitoring*. (p.1).

Paul J. Hofer and Barbara S. Meierhoefer (1987) *Home Confinement: An Evolving Sanction in the Federal Criminal Justice System*. Washington, DC: Federal Judicial Center. (p.37).

Philip G. Zimbardo (1970) *The Human Choice: Individuation, Reason, and Order versus Deindividuation, Impulse, and Chaos*. Nebraska Symposium on Motivation: 1969, university of nebraska press lincoln, (p.238).

Robert S. Gable (2007) *Electronic Monitoring of Offenders: Can a Wayward Technology Be Redeemed?* Proceedings of the 2nd international conference on Persuasive Technology. (p.100).

Robert S. Gable (2009) *Left to Their Own Devices: Should Manufacturers of Offender Monitoring Equipment Be Liable for Design Defect?* JOURNAL OF LAW, TECHNOLOGY & POLICY. (p.343).

Richard Jones (2014) *The Electronic Monitoring of Offenders: Penal Moderation or Penal Excess*. Crime Law Soc Change, Vol.62, No.4, (p.478).

The Florida Senate Interim Report 2012-117. 9(2011) *EXAMINE TECHNOLOGICAL ADVANCES AND OTHER ISSUES IN ELECTRONIC MONITORING OF PROBATIONERS*. (p.1).

Thomas G. Toombs (1995) Monitoring and Controlling Criminal Offenders Using the Satellite Global Positioning System Coupled With Surgically Implanted Transponders. Criminal Justice Policy Review, vol.7, nos.3/4, (pp.341-346).

関連インターネットサイト:

アメリカ合衆国憲法に追加されまたはこれを修正する条項:

<https://americancenterjapan.com/aboutusa/laws/2569/>

アメリカ連邦司法省司法統計局 (Key Facts at a Glance) :

<https://www.bjs.gov/index.cfm?ty=kfa>

CourtListener:

<https://www.courtlistener.com/>

ヴェストドイチェ・アルゲマイネ・ツァイトウング:

<https://www.derwesten.de/>

ドイツ連邦共和国基本法 (三カ国語対訳) :

<http://www.fitweb.or.jp/~nkgw/dgg/>

ドイツ連邦法院:

https://www.bundesgerichtshof.de/DE/Home/home_node.html

フロリダ州議会 (Florida Legislature) :

<http://www.leg.state.fl.us/>

救世軍 (The Salvation Army) :

<https://www.salvationarmy.or.jp/>

環球網:

<https://www.huanqiu.com/>

マザー・ジョーンズ (Mother Jones) :

<https://www.motherjones.com/>

Max-Planck-Institut zur Erforschung von Kriminalität, Sicherheit und Recht:

<https://cs1.mpg.de/de/>

バーデン＝ヴュルテンベルク州司法部 (Ministerium der Justiz und für Europa Baden-Württemberg) :

<https://www.justiz-bw.de/,Lde/Startseite>

大阪府警本部:

<https://www.police.pref.osaka.lg.jp/>

更生保護ネットワーク:

<https://www.kouseihogo-net.jp/hogohoujin/about.html>

全国保護司連盟:

<https://www.kouseihogo-net.jp/hogoshi/league.html>

Rechtslupe:

<https://www.rechtslupe.de/>

Statistisches Bundesamt Deutschland :

https://www.destatis.de/DE/Home/_inhalt.html

Statistik-Hessen:

<http://www.statistik-hessen.de/>

The World Prison Brief:

<https://www.prisonstudies.org/>

ガーディアン（The Guardian）：
<https://www.theguardian.com/international>
人民網：
<http://www.people.com.cn/>
新華網：
<http://www.news.cn/?f=pad>
法制日報：
<http://www.fzw-bj.com/>
韓国中央日報中国語版：
<http://chinese.joins.com/>
中国司法部ウェブサイト：
<http://www.moj.gov.cn/>
中国ニュース網：
<http://www.chinanews.com/>
中国法院網：
<https://www.chinacourt.org/index.shtml>
中国法学網：
<http://iolaw.cssn.cn/>

付録

付録 1: アメリカにおける電子監視・位置情報確認制度等関連事項年表

アメリカにおける電子監視・位置情報確認制度等関連事項年表³⁹⁰

1964 年	ハーバード大学のシュイツゲーベル博士（Dr. Schwitzgebel）が、ポータブルトランシーバーによる位置確認の実験的研究を実施、電子監視の登場に新たな構想と技術サポートを提供した。
1960 年代末	刑法の庶民主義の台頭につれて、法制体系と社会秩序を再建することを目的とした新保守主義政治観が理論の最前線を占めた。
1968 年	ニクソン大統領が「犯罪に対する宣戦」の方針を実施した。
1974 年	1. アメリカ社会学者であるマーティンソンは「マーティンソン報告」を提出し、「矯正無用論」と提唱した。 2. カリフォルニア州は「スリーストライクス・アンド・ユー・アー・アウト法」（三振でアウト法）を可決し、仮釈放の適用を制限した。
1975 年	アメリカ政府は拘禁刑に基づく教育の放棄を宣言し、社会復帰を出発点として、科学技術を通じて刑務所の過剰収容の問題の解決策を探し始めた。
1977 年	1. ニュー・メキシコ州の地方裁判所の裁判官であるジャック・ラーブ（Jack Love）判事が、貨物と動物を追跡できる装置に関する新聞記事を手紙に添付し、所在州の検察に送った。しかし、この手紙は重視されなかった。 2. 州と連邦刑務所における犯罪者の 72%が仮釈放された。
1980 年代	増加し続ける刑務所人口は既に看過できないレベルに達しており、拘禁刑の代替となる手段の登場が求められていた。
1983 年	1. ジャック・ラーブ判事がとある電子機器メーカーであるマイケル・ゴス（Michael Goss）を説得し、「ガウス・リンク」（GOSS link）という電子手錠監視装置を設計と製造した。ジャック・ラーブ判事が彼がこの装置を使って 5 人の犯罪者を監視した。 2. フロリダ州モンロー郡で、デフォー判事が無免許運転違反者の週末在宅拘禁に電子監視機器を利用。 3. 州と連邦刑務所における犯罪者の 48%が仮釈放された。
1984 年	フロリダ州パーム・ビーチ郡、電子機器利用による在宅拘禁プログラム開始。
1980 年代後半	各州が在宅確認型 RF 方式を導入し、在宅拘禁等の条件管理に用いる。
1986 年	連邦パロール委員会、連邦行刑局早期釈放受刑者の在宅確認を電話により行う監督プログラムを実験的に実施。
1987 年	フロリダ州議会、電子監視を承認（翌年から、無線電波方式電子監視機器使用開始）。

³⁹⁰ 法務省法務総合研究所 前掲注（93）173 頁参照。

1988 年	1. フロリダ州、無線電波方式電子監視機器使用開始。 2. 連邦政府、電子監視機器を用いた外出禁止プログラムを実験的に開始。 3. 州と連邦刑務所における犯罪者の 40%が仮釈放された。
1989 年	連邦刑事法に関する司法委員会が、外出禁止プログラムの対象者の範囲を、早期釈放者からプロベーション対象者及び判決前被告人にまで拡大することを承認。
1993 年	州と連邦刑務所における犯罪者の 39%が仮釈放された、その内、82%の対象者が監督の方式で釈放された。
1994 年	1. アメリカ国会が「児童犯罪と性侵害者登録法案」を可決した。 2. メーガン法（Megan's Law）がアメリカのニュージャージー州で成立した、一般に性犯罪者とよばれる人々をさまざまなメディア、場合によってはインターネット上に公開して身元を特定することを司法権力に要求する。 3. 全米法執行 矯正テクノロジーセンター（NLECTC）設立。
1997 年	フロリダ州、犯罪者の位置情報確認に GPS 方式の電子監視を全米で初めて導入。
2005 年	フロリダ州、ジェシカランスフォード法施行（特定性犯罪者等の終身電子監視機器装着等を規定）。
2006 年	連邦、アダムウォルシュ児童保護安全法（Adam Walsh Act）制定、特定性犯罪者等の監督のため GPS 利用によるプロジェクトを奨励・助成する条文を規定、1994 年に可決された「児童犯罪と性侵害者登録法案」の範囲がさらに拡大された。

付録 2: ドイツにおける電子監視制度関連事項年表

ドイツにおける電子監視制度関連事項年表

1990 年代半ば	(ドイツ) 行刑法を改正し、自由刑の代替措置として電子機器を用いた在宅拘禁を導入することについての議論が行われ、改正法案が提出され、連邦議会において審議が行われたが、構想は実現には至らなかった。
1990 年代半ばから 2000 年にかけて	(ヘッセン州) 受刑者数が大幅に増加した。
2000 年 5 月	(ヘッセン州) フランクフルト地方裁判所管内において、電子監視プログラム(電子足環プロジェクト)を試み始めた。
2002 年	1. (ヘッセン州) 電子監視プログラムを全域で使用していくことが決定された。 2. (ドイツ) ヘッセン州の試行方案の実施結果はドイツの各地区の裁判所に発送され、この経験を通じて恒久的な制度を確立すると期待された。
2003 年	(ヘッセン州) 州内において、電子監視プログラムを活用する裁判所が順次拡大。
2004 年	(ヘッセン州) モデルプロジェクトに対する評価が行われた。
2006 年	(ドイツ) 各州が刑罰の執行の一部について、「刑罰の執行法」に違反しない限り、自ら立法することができることについて、ドイツ連邦憲法裁判所による決議によって可決された。
2007 年	(ヘッセン州) 電子監視プログラムが州内のすべての地方裁判所管内で導入された。
2009 年 8 月 7 日	(バーデン＝ヴュルテンベルク州) 「自由刑の執行の際の電子的監視に関する法律」(「電子監視法」) が可決された、同法は全ドイツ初の電子監視立法である。
2009 年 12 月 17 日	(ドイツ) 欧州人権裁判所は、ドイツにおける「保安監置の上限を撤廃及び規定を遡及適用」という規定が欧州人権条約違反とする判決を下した。 公衆にとって危険な者を社会内で監督する必要性が生じたことから、ドイツは仮釈放や拘禁の代替策として、刑事政策で電子監視を実施する可能性を考え始めた。
2010 年 1 月 1 日	(バーデン＝ヴュルテンベルク州) 「電子監視法」の改正法が施行された(自由刑の代替措置や受刑者の社会復帰準備のための釈放措置として、無線装置を用いて在宅状況を確認する試みを開始した)。
2010 年 10 月 1 日	(バーデン＝ヴュルテンベルク州) 電子監視の実施効果に対する評価が行われた。
2010 年 10 月 5 日	(ドイツ) 「保安監置の新秩序及び関連規定に関する法律」が可決され、同法第 11 条第 6 項については、裁判所が受刑者に対する指示(Weisungen)として「電子監視」を行うことが可能となった。
2011 年 1 月 1 日	(ドイツ)

	刑法第 68b 條が改正され、行状監督に関する規定において、滞在場所を把握するための電子機器の装着を、本人の同意を得ることなしに裁判所が指示できることとなった。
2012 年 3 月 30 日	（バーデン＝ヴュルテンベルク州） 電子監視に対する研究は成功しなかった。（原因：対象者の基準が人為的に高く設定され、必要な対象者が多様な改造措置から除外された。）
2013 年 8 月 6 日	（バーデン＝ヴュルテンベルク州） 4 年にわたって施行されてきた「電子監視法」が失効した。

付録 3: アメリカとドイツにおける電子監視の内容

アメリカとドイツにおける電子監視の内容

	アメリカ	ドイツ
社会内処遇としての 電子監視	(州により内容が違う) 1. 保釈の条件 2. 拘禁刑宣告後の代替策 3. 矯正プログラム(プロベーション・パロール・ 在宅拘禁等) 4. 満期釈放者に対する電子監視	1. 短期刑/監獄外執行(刑法 56 条) 2. 刑の執行猶予(刑法 56 条) 3. 残刑の執行猶予(刑法 第 57 条) 4. 行状監督(刑法 68 条)
審判手続きとしての 電子監視	勾留状の執行猶予: 1. (夜間)外出禁止令(Curfew) 2. 在宅拘禁(Home Detention) ³⁹¹ 3. 在宅監禁(Home Incarceration) ³⁹²	勾留状の執行猶予(刑事訴訟法 116 条)
電子監視を行う際に 対象者の同意	必要	必要
費用負担	対象者から徴収する(一定の場合には、一部または全部の支払いが免除される)	対象者から徴収しない

³⁹¹ 被告人は許可された活動(教育、仕事、医療、食料の購入)以外の時間は宿泊所にいなければならない。

³⁹² 被告人の住所＝刑務所(仕事や買い物ができず、宗教活動、医療などが厳しく制限され、屋外の庭に入ることもできない)。

付録 4: 中国の社会内処遇制度（社区矫正）における電子監視制度関連事項年表

中国の社会内処遇制度（社区矫正）における電子監視制度関連事項年表

2003 年 7 月 10 日	最高人民法院・最高人民検察院・公安部及び司法部は共同で「社区矫正の試験的活動を展開することに関する通知」を公布し、社区矫正制度の試験的運用が開始された。
2005 年	社区矫正制度の試行地区は河北（省）、内モンゴル（自治区）、黒竜江（省）、安徽（省）など 18 個の省、市及び自治区に拡大した。
2006 年	1. 中国は「寛厳相済刑事政策」（寛大さと厳格さを調和させた刑事政策）を打ち出した。 2. 江蘇省蘇州市滄浪区の司法局は GPS 携帯電話の位置情報サービスを使って、社区矫正対象者に対する処遇を開始した。
2007 年 3 月下旬	江蘇省南京市江寧区、江陰市、宜興市など 8 個の県・市・区において、電子監視の試験運用が開始された。
2008 年	北京市で、GPS 及び声紋による生体認証技術を使用した電子監視が導入された。
2011 年 5 月 1 日	執行猶予、管制、仮釈放を宣告された者に対して社区矫正を実施すると定めている「中華人民共和国刑法修正案（八）」は施行された。
2011 年	上海市で、GPS 携帯電話の位置情報サービスを使用した電子監視が導入された。
2012 年 1 月 10 日	最高人民法院・最高人民検察院・公安部及び司法部は共同で「社区矫正実施弁法」を公布した。
2012 年 3 月 1 日から	「社区矫正実施弁法」は施行された。
2012 年 3 月 14 日	第 11 期全国人民代表大会・第 5 回会議にて、「中華人民共和国刑事訴訟法」が改正され、「管制若しくは執行猶予を科せられた犯人、仮釈放された犯人又は刑の刑務所外での暫定的執行を受ける犯人に、社区矫正機関が法律に沿って社区矫正を行うものとする」の規定が定められた。 上記の改正により、社区矫正は正式に制度として確立された。
2013 年	1. 司法部は「中華人民共和国社区矫正法（草案審査稿）」を公表した。 2. 上海市司法局は「社区矫正の規範化に関する意見」を公布した。 3. 上海市において、GPS 電子足輪を使用した電子監視の試験運用が開始された。
2014 年	上海市における 8 個の区・県において、GPS 電子足輪を使用した電子監視の試験運用が開始された。
2015 年 12 月	上海市司法局・上海市高級人民法院・上海市人民検察院・上海市公安局は共同で「本市の社区で社区矫正を受ける対象者の電子的即時監視の暫行弁法（試行）」（中国語名称：上海市社区服刑人員電子実時監督管理暫行弁法）を公布した。
2016 年	国务院の法務局は「中華人民共和国社区矫正法（意見募集稿）」を公表した。
2017 年	上海市で、社区矫正を新たに開始した全ての対象者は電子監視を課され始めた。
2019 年 12 月 28 日	第 13 期中国全国人民代表大会常務委員会・第 15 回会議は「中華人民共和国社区矫正法」を可決した。
2020 年 6	最高人民法院・最高人民検察院・公安部及び司法部は共同で「中華人民共和国社区矫正法実

月	施弁法」を公布した。
2020 年 7 月 1 日か ら	1. 「中華人民共和国社区矫正法」は施行された。 2. 「中華人民共和国社区矫正法实施弁法」は施行された。