

〔研究ノート〕

ニュージーランドの不定期刑

永田憲史

- 一 はじめに
- 二 制度内容
- 三 おわりに

一 はじめに

ニュージーランドにおいては、一九八五年刑事司法法 (Criminal Justice Act 1985) ⁽¹⁾において、予防拘禁 (preventive detention) と称される刑事制裁が規定され、二〇〇二年量刑法 (Sentencing Act 2002) ⁽²⁾により、その適用対象が拡大された。

予防拘禁は、その名称から、一見すると、触法行為の実行なくして賦科されたり、有罪認定なくして賦科されたりする刑事制裁であるように思われるが、以下で詳述するように、その内実は不定期刑 (indeterminate sentence) ⁽³⁾と捉えるべきである。⁽⁴⁾こうした用語法は、イングランド及びウェールズで用いられたことがあり、その影響を受けたものと思われる。⁽⁵⁾

以下では、不定期刑である予防拘禁の内容について紹介し、若干の問題点を指摘することとしたい。

(一) ニュージーランドの刑事司法制度及び罰金刑については、拙稿「ニュージーランドの罰金刑」関西大学法学論集五六巻

二二二号(二〇〇六)二六五頁以下参照。反則金については、拙稿「ニュージーランドの反則金と我が国の交通反則金」関西大学法学論集五七巻一号(二〇〇七)一一二頁以下参照。

(2) 1987 No. 120. その内容について解説したものととして、佐藤繁實「ニュージーランド一九八五年刑事裁判法」犯罪と非行七二号(一九八七)一七九頁以下がある。Criminal Justice の訳は、「刑事司法」とすることが定着しており、本法も刑事司法全体を取扱うものであるから、「刑事司法」と訳出することとする。

(3) 2002 No. 9. 内容を詳述したものととして、ニュージーランド司法省著・高橋貞彦訳「二〇〇二年量刑判決法」と「二〇〇二年パロール(仮釈放)法」刑事司法制度を改革すること(ニュージーランドの刑事裁判法)近大法学五一巻三二四号(二〇〇四)四三頁以下。Sentencing の訳は、「量刑」とすることが定着しており、本法も量刑全体を取扱うものであるから、「量刑」と訳出することとする。

(4) Soboleva, N., et al., *Conviction and Sentencing of Offenders in New Zealand: 1996 to 2005* (Ministry of Justice, 2006), p. 58. なお、ニュージーランド司法省著・前掲注(3)七四頁「高橋」は、保安処分類似の刑事制裁であるとする。保安処分の定義にもよるが、後述のように、条文中、有罪認定を前提とするものである上、拘禁刑の一種とされているため、そのような表現は誤解を招きかねないと思われる。

(5) イングランド及びウェールズの制度については、石川義博「英国における予防拘禁制度——その成立から改変まで——」犯罪学雑誌三八巻五二六号二三頁以下、二四二二五頁参照。近時、カナダにおいても、同様の制度が創設された。藤本哲也「カナダにおける危険な犯罪者に対する不定期刑」罪と罰三九巻四号(二〇〇二)三八頁以下、三九一四一頁。

二. 制度内容

1. 実体要件

予防拘禁を科すためには、以下の三つの実体要件を満たさなければならない。

第一に、指定性犯罪 (qualifying sexual offence) 又は指定暴力犯罪 (qualifying violent offence) で有罪認定されることが必要

ニュージーランドの不定期刑

である。⁽⁶⁾

ここで、指定性犯罪又は指定暴力犯罪とは、一九六一年犯罪法第七章の性犯罪のうち、法定刑が七年以上の犯罪及びその他所定の犯罪を言う⁽⁷⁾。具体的には、性的暴力 (sexual violation)⁽⁸⁾、性的暴力未遂及び性的暴力実行目的の暴行、何らかの脅迫によってなされた同意に基づく性的結合 (sexual connection)⁽¹⁰⁾、近親姦 (incest)⁽¹¹⁾、扶養家族との性的結合及び性的結合未遂⁽¹²⁾、性的な用意などをした一六歳以下の若年者との接触 (meeting young person under 16 following sexual grooming, etc)⁽¹³⁾、一二歳以下の児童との性的行為 (sexual conduct)⁽¹⁴⁾、一六歳以下の若年者との性的行為、強制わいせつ (indecent assault)⁽¹⁶⁾、重大な障害を有する者に対する性的搾取 (sexual exploitation)⁽¹⁷⁾、動物とのわいせつ行為の強要、猥褻、獣姦、ニュージーランド国外における児童又は若年者との性的行為⁽²⁰⁾、チャイルドセックスツアール (child sex tours) の組織化又は促進⁽²¹⁾、故殺 (manslaughter)⁽²²⁾、謀殺未遂 (attempt to murder)⁽²³⁾、同意謀殺又は謀殺周旋未遂⁽²⁴⁾、謀殺共謀 (conspiracy)⁽²⁵⁾、謀殺の事後従犯 (accessory after the fact to murder)⁽²⁶⁾、重傷害 (wounding)⁽²⁷⁾、傷害 (injuring)⁽²⁸⁾、加重重傷害又は傷害、火器発射又は危険行為実行、法執行官 (law enforcement officer) などに対する火器の使用⁽³¹⁾、火器を用いた犯罪の実行、酸性物質の投げ付け (acid throwing)⁽³³⁾、婚姻又は性的結合目的略取 (abduction)⁽³⁴⁾、誘拐 (kidnapping)⁽³⁵⁾、一六歳未満の若年者の略取、強盗 (robbery)⁽³⁷⁾、加重強盗⁽³⁸⁾、強盗目的の暴行⁽³⁹⁾である。

一九八五年刑事司法法の下では、対象となる犯罪が性犯罪や暴力犯罪の一部に限定されていた上、対象となる犯罪の前歴が存在することが要件となっていたが、二〇〇二年量刑法によって拡大され、故殺、強制わいせつ、加重強盗、強盗、略取、誘拐、猥姦なども対象となり、さらに、対象犯罪の前歴が不要とされるようになった⁽⁴⁰⁾。

第二に、犯行当時一八歳以上の者に限られる⁽⁴¹⁾。一九八五年刑事司法法の下では、二一歳以上とされていたが、二〇〇二年量刑法により、その下限が引き下げられた⁽⁴²⁾。

第三に、後述の手続を経て、裁判所により科される予防拘禁以外の刑事制裁の満期で釈放された場合、新たに指定性犯罪又は指定暴力犯罪を実行する可能性がある⁽⁴³⁾と裁判所が確信することが要求されている⁽⁴³⁾。

- (9) s. 87 (2) (a) Sentencing Act 2002.
- (7) s. 87 (5) Sentencing Act 2002.
- (8) s. 128B Crimes Act 1961. 法定刑は、二〇年以下の拘禁刑である。
- (6) s. 129 Crimes Act 1961. 法定刑は、一〇年以下の拘禁刑である。
- (10) s. 129A (1) Crimes Act 1961. 法定刑は、一四年以下の拘禁刑である。
- (11) s. 130 Crimes Act 1961. 法定刑は、一〇年以下の拘禁刑である。
- (12) s. 131 (1), (2) Crimes Act 1961. 法定刑は、七年以下の拘禁刑である。
- (13) s. 131B Crimes Act 1961. 法定刑は、七年以下の拘禁刑である。
- (14) s. 132 Crimes Act 1961. 法定刑は、性的結合の場合、一四年以下の拘禁刑であり、性的結合未遂及びわいせつ行為 (indecent act) の場合、一〇年以下の拘禁刑である。
- (15) s. 134 Crimes Act 1961. 法定刑は、性的結合及び性的結合未遂の場合、一〇年以下の拘禁刑であり、わいせつ行為の場合、七年以下の拘禁刑である。
- (16) s. 135 Crimes Act 1961. 法定刑は、七年以下の拘禁刑である。
- (17) s. 138 Crimes Act 1961. 法定刑は、一〇年以下の拘禁刑である。
- (18) s. 142A Crimes Act 1961. 法定刑は、一四年以下の拘禁刑である。
- (19) s. 143 Crimes Act 1961. 法定刑は、一〇年以下の拘禁刑である。
- (20) ss. 132, 134 Crimes Act 1961, s. 23 (1) Prostitution Reform Act 2003 (2003 No. 28). 一二歳未満の児童との性的行為、一六歳以下の若年者との性的行為、一八歳以下の者の売春における利用の禁止違反 (offence to breach prohibitions on use in prostitution of persons under 18 years) の国外犯処罰を行なう。
- (21) s. 144C Crimes Act 1961. 法定刑は、七年以下の拘禁刑である。
- (22) ss. 171, 177 Crimes Act 1961. 法定刑は、無期拘禁刑である。
- (23) s. 173 Crimes Act 1961. 法定刑は、一四年以下の拘禁刑である。
- (24) s. 174 Crimes Act 1961. 法定刑は、一〇年以下の拘禁刑である。

- (25) s. 175 Crimes Act 1961. 法定刑は、一〇年以下の拘禁刑である。
- (26) s. 176 Crimes Act 1961. 法定刑は、七年以下の拘禁刑である。
- (27) s. 188 Crimes Act 1961. 法定刑は、一四年以下の拘禁刑であり、無謀 (reckless) などの場合、七年以下の拘禁刑である。
- (28) s. 189 (1) Crimes Act 1961. 法定刑は、一〇年以下の拘禁刑である。
- (29) s. 191 Crimes Act 1961. 法定刑は、重傷害の場合、一四年以下の拘禁刑であり、傷害の場合、七年以下の拘禁刑である。
- (30) s. 198 Crimes Act 1961. 法定刑は、一四年以下の拘禁刑であり、無謀などの場合、七年以下の拘禁刑である。
- (31) s. 198A Crimes Act 1961. 法定刑は、一四年以下の拘禁刑であり、逮捕 (arrest) や拘禁 (detention) に抵抗するためになされた場合、七年以下の拘禁刑である。
- (32) s. 198B Crimes Act 1961. 法定刑は、一〇年以下の拘禁刑である。
- (33) s. 199 Crimes Act 1961. 法定刑は、一四年以下の拘禁刑である。
- (34) s. 208 Crimes Act 1961. 法定刑は、一四年以下の拘禁刑である。
- (35) s. 209 Crimes Act 1961. 法定刑は、一四年以下の拘禁刑である。
- (36) s. 210 Crimes Act 1961. 法定刑は、七年以下の拘禁刑である。
- (37) s. 234 Crimes Act 1961. 法定刑は、一〇年以下の拘禁刑である。
- (38) s. 235 Crimes Act 1961. 法定刑は、一四年以下の拘禁刑である。
- (39) s. 236 Crimes Act 1961. 法定刑は、一四年以下の拘禁刑である。
- (40) Soboleva et. al., *supra* note 4, p. 108. 高橋・前掲注(3)六五頁。
- (41) s. 87 (2) (b) Sentencing Act 2002.
- (42) Soboleva et. al., *supra* note 4, p. 108. 高橋・前掲注(3)六五頁。
- (43) s. 87 (2) (c) Sentencing Act 2002.

2. 手 続

地方裁判所で指定性犯罪又は指定暴力犯罪の有罪認定を受けた者に対して、検察官が申立てを行なった場合に、予防拘禁を科す

ための手続が高等裁判所で開始される⁽⁴⁴⁾。また、裁判所がプロベーション・オフィサー (probation officer) などの報告書から予防拘禁が適切でありうると信じるに足る理由を有している場合、裁判所は職権で手続を開始しう⁽⁴⁵⁾る。

裁判所は、犯罪者に対し、予防拘禁の賦科を検討することを通知し、量刑についての提案を行なう十分な時間を犯罪者に与えなければなら⁽⁴⁶⁾ない。また、裁判所は、当該犯罪者が新たに指定性犯罪又は指定暴力犯罪を実行する可能性について、少なくとも二人の適切な保健評価補佐人 (health assessor) に判断させ、報告書を提出させなければなら⁽⁴⁷⁾ない。裁判所は、報告書の作成のために、裁判所が適切であると思量する一四日以内の期間、犯罪者を刑務所又は病院若しくは保安施設に収容することができ、犯罪者又はその監督者の同意が得られた場合には、その期間をさらに三〇日間延長することができる⁽⁴⁸⁾。

裁判所は、かかる報告書を検討した上で、(a) 犯罪歴により明らかにしている重大犯罪実行のパターン、(b) 犯罪実行により地域社会に及ぼす害悪の重大性、(c) 将来重大犯罪を実行する傾向を指示する情報、(d) 犯罪実行の原因に対して行なわれる犯罪者による努力の欠如又は不足、(e) 社会に対して予防拘禁が適切な保護をもたらす場合、長期の有期刑が選択されるべきであるという原則を考慮に入れて、予防拘禁を科すか否か判断しなければなら⁽⁴⁹⁾ない。

指定性犯罪又は指定暴力犯罪の実行により、ある程度将来の犯罪予測が可能であるとしても、予防拘禁を賦科するほどの再犯の高度の蓋然性や危険性があることを立証することは、本来、不可能ではないかとの疑念が付きまとうことは否定できない。

- (44) s. 87 (3) Sentencing Act 2002.
- (45) ss. 87 (3), 90 (1) Sentencing Act 2002. See s. 90 (2) Sentencing Act 2002.
- (46) s. 88 (1) (a) Sentencing Act 2002.
- (47) s. 88 (1) (b), (2) Sentencing Act 2002. ss. 38, 40-46 Criminal Procedure (Mentally Impaired Persons) Act 2003 (2003 No 115).
- (48) s. 88 (2) Sentencing Act 2002, ss. 38 (2), 40 (1) Criminal Procedure (Mentally Impaired Persons) Act 2003.
- (49) s. 87 (4) Sentencing Act 2002.

3. 拘禁期間と賦科目的

裁判所が予防拘禁を犯罪者に言渡す場合、予防拘禁の短期 (minimum period of imprisonment) を言渡さなければならず、短期は、五年未満となつてはならない。⁽⁵⁰⁾そして、この短期の期間は、犯罪の重大性を反映するために必要とされる期間よりも長い期間とされなければならず、量刑時の犯罪者の年齢及び犯罪者によつて惹起される危険性の観点から地域社会の安全のために必要とされる期間よりも長い期間とされなければならない。⁽⁵¹⁾一九八五年刑事司法法においては、短期が一〇年未満となつてはならないとされていたが、二〇〇二年量刑法により、引き下げられることとなった。⁽⁵²⁾これは、従前から無期拘禁刑 (life imprisonment) もパロール (parole) を一〇年でなしうるとされており、予防拘禁と無期拘禁刑の實質的な区別が存在しなかつたため、その差異化を図ろうとしたと考えられる。

予防拘禁の長期は定められない。従つて、相対的不定期刑よりも絶対的不定期刑に近いと考えるべきであろう。それゆえ、刑量が不明確であるから、罪刑法定主義に反しよう。

予防拘禁の目的は、条文上、地域社会の構成員の安全に重大かつ進行中の (ongoing) 危険性を惹起する者から地域社会を守るためとされている。⁽⁵³⁾予防拘禁は、不定期刑であるものの、従来の不定期刑が、ともすれば、犯罪者の改善・更生・社会復帰を主たる目的としていたことと比較すると、ニュージーランドの予防拘禁は、保安色の濃いものとなっている。予防を目的として、行為責任を超える期間、犯罪者を拘禁することは、責任主義に反すると考えるべきである。

(50) s. 89 (1) Sentencing Act 2002.

(51) s. 89 (2) Sentencing Act 2002.

(52) Soboleva et al. *supra* note 4, pp. 112-113.

(53) s. 87 (1) Sentencing Act 2002.

4. 適用状況

予防拘禁の適用は、少ない。ニュージーランドの二〇〇五年の全有罪件数は、一〇七九五〇件であり、そのうち、無期拘禁刑、定期拘禁刑、予防拘禁を合わせた拘禁刑全体で二〇三二〇件（九・六％）を占めている。⁽⁵⁴⁾もつとも、このうち、予防拘禁は、一四件にすぎない。⁽⁵⁵⁾すなわち、全有罪件数の〇・〇二％、拘禁刑全体の〇・一％にすぎない。

二〇〇五年に科された予防拘禁のうち、短期が五年とされたのが四件、短期が五年を超えて七年の間とされたのが四件、短期が七年を超えて一〇年の間とされたのが二件、短期が一〇年とされたのが三件、短期が一〇年を超えて二二年の間とされたのが一件であった。⁽⁵⁶⁾一九八五年刑事司法法の下では、短期の平均が一〇年を超えていたものの、二〇〇二年量刑法により、短期の下限が引き下げられたこともあり、二〇〇五年の平均は七・四年に下がっている。⁽⁵⁷⁾

二〇〇五年に科された予防拘禁のうち、指定性犯罪によるものが二一件、指定暴力犯罪によるものが三件であった。⁽⁵⁸⁾指定性犯罪が多数を占める傾向は変化がない。

(54) Soboleva et al., *supra* note 4, p. 62 Table 3.1, p. 63 Table 3.2. 複数の刑種が賦科された場合、最も重い刑種が計上されてくる。

(55) Soboleva et al., *supra* note 4, p. 111 Table 4.3. なお、無期拘禁刑は二件である。従って、拘禁刑のほとんどは有期拘禁刑が占めてくる。

(56) Soboleva et al., *supra* note 4, p. 113 Table 4.5.

(57) Soboleva et al., *supra* note 4, pp. 113, 177.

(58) *Ibid.*

三. おわりに

ニュージーランドの予防拘禁は、二〇〇二年量刑法により、短期の下限が引き下げられたものの、対象犯罪が拡大され、対象年

齢も引き下げられた。社会防衛を目的とし、拘禁期間の長期は定められず、パロールの判断にあたって、再犯の危険性が重視されるなど、保安色の濃いものとなっている。その利用は、ごくわずかであるものの、恣意的な運用の危険性は払拭できない。今後の運用を注視したい。