

研修報告

日弁連ライブ実務研修「刑の一部執行猶予制度と情状弁護」

2016年3月15日、「刑の一部執行猶予制度と情状弁護」というテーマでの研修が行われた。本年6月から施行される刑の一部執行猶予制度は、今後の弁護活動に大きな影響を与えることが予測されることから、研修内容を要約して報告する。（*本文中敬称略）

会員 原 香苗 (68期) 会員 桑原 慶 (68期)

1 「情状弁護一般、量刑判断における犯情と一般情状の位置付け等」

波床 昌則 (和歌山弁護士会・元裁判官)

(1) はじめに

刑の一部執行猶予制度は、従来の量刑判断の枠組みを動かすものではないため、まずは裁判所の量刑判断の枠組みを理解する必要がある。

(2) 行為責任の原則と量刑判断の枠組み

相対的応報刑の立場をバックボーンとする行為責任主義の原則の観点、また、量刑の公平性の観点から、量刑事情として一次的に考慮するのは犯情であり、一般情状は二次的なものととどまる。したがって、量刑判断の思考方法は、まずは、犯情から大枠としての責任刑をイメージし、その中で、一般予防や特別予防の観点から一般情状を調整要素として考慮して宣告刑を定めるというものになる。

(3) 判決書における「量刑の理由」及び裁判員裁判における量刑判断

「量刑の理由」の構成は、簡潔に事案を説示し、犯情を示して刑事責任の幅を想定し、一般情状を示して宣告刑を定めるというものとなっている。

裁判員裁判における量刑の評議では、厳格な証明により犯情を確定させ、その犯情を手掛かりに、「裁判員量刑検索システム」の量刑資料を用いて責任刑の幅をイメージするようにしている。

2 「一部執行猶予制度について」

小倉 悠治 (金沢弁護士会)

(1) 一部執行猶予の概要

一部執行猶予とは、懲役又は禁錮を言い渡す場合において、その刑の一部の執行を一定期間猶予する制度

である。「懲役2年6月、うち6月についてその刑の執行を2年間猶予する」といった判決になる。その目的は、施設内処遇と社会内処遇の有機的連携を通じた再犯の防止にある。刑法上の一部猶予（刑法27条の2）と、薬物事犯の一部猶予（薬物使用等の罪を犯した者に対する刑の一部の執行猶予に関する法律）の2つの制度がある。薬物事犯では前科要件が撤廃されている。

(2) 中間刑か実刑のバリエーションか

一部執行猶予を、実刑と全部執行猶予の中間刑として位置づける議論があった。このような考え方をとると、従前全部猶予だった者も一部猶予になる可能性がある、実質的に厳罰化される。

しかし、現在は、一部執行猶予は実刑のバリエーションだと考えられている。つまり、従前実刑であった者について、特別予防の観点から必要かつ相当な場合に適用する制度である。本制度の施行後も、従前全部執行猶予とされてきた事件では、同様に全部執行猶予にすべきであって、弁護人はこの観点を忘れてはならない。

(3) 実際の裁判における考慮要素

裁判所は、まず実刑か全部執行猶予かの判断をし、実刑相当な事案について宣告刑の期間を決定し、宣告刑の期間が3年以下であった場合に、①犯罪の軽重からの相当性、②再犯防止のための必要性、相当性を基準として全部実刑か一部執行猶予かを判断することとなる。②については、(a)再犯のおそれの程度、(b)仮釈放では困難な期間を確保して行う有用な社会内処遇の存在、(c)社会内処遇の実効性、が考慮される。(c)では、社会内処遇を受ける意思の有無、住居や支援者の存否、過去の保護観察の実績、などが考慮されることになると思われる。

(4) 一部猶予の注意点と利用可能性

一部執行猶予は一度刑務所に入らなければならないため、安易に全部猶予をあきらめるべきではない。また、

一部執行猶予は実刑の一種であるから、求刑通りの宣告刑とならないように注意すべきである。さらに、一部執行猶予判決については、どのような変更が控訴審における不利益変更にあたるかについて問題となる。

一部執行猶予は監督される期間が長期化するおそれがあるため、主張する場合には被告人に制度を十分説明し、同意を得るべきである。薬物使用等の執行猶予をつけられない事案において一部執行猶予を主張する余地はあり、再犯防止の観点からメリットと考える人もありうるが、福祉や医療を強制することになるため、主張する場合には被告人とよく話し合い、慎重に検討するべきである。

3 「保護観察の概要と処遇プログラム」

水野 英樹(第二東京弁護士会・日弁連刑事弁護センター副委員長)

(1) はじめに

一部執行猶予付きの判決がなされる場合、薬物事犯は必要的に、その他の犯罪では任意的に、保護観察が付けられることとなる。もっとも、保護観察に代替し得る環境が十分整備されている例外的ケースの他は、刑法犯でも基本的に保護観察が付されると思われる。そのため、一部執行猶予を求める場合、弁論において保護観察について言及する必要があるが、裁判官を説得するに足りる主張を行うためには、弁護人自身が保護観察制度を理解しておく必要がある。

(2) 保護観察の概要

保護観察は、保護観察官と保護司がペアで担当することとなる。保護観察期間の遵守事項中には、専門的処遇プログラムを受けることが盛り込まれることがある。

(3) 専門的処遇プログラム

保護観察所の専門的処遇プログラムには、①薬物処遇プログラム、②性犯罪者処遇プログラム、③暴力防止プログラム、④飲酒運転防止プログラムの4つがあり、2週間に1回程度通所して、ワークブック等を用いたプログラムを受けることになる。また、薬物処遇プログラムにおいては、定期的に簡易薬物検出検査も行われる。

保護観察所のプログラム以外のプログラムを受けることを理由に一部猶予を主張するには、上記の専門的処遇プログラムに匹敵する処遇が受けられることを手厚く主張立証する必要がある。

4 「事例を通してのディスカッション」

水野 英樹(第二東京弁護士会・日弁連刑事弁護センター副委員長)
波床 昌則(和歌山弁護士会・元裁判官)

(1) はじめに

今回は、東京地方裁判所と東京地方検察庁と日弁連とで行われた勉強会について報告がなされた。

(2) 想定される運用について

事例の検討に入る前に、想定される運用につき、次の5点が確認された。

- ① 一部執行猶予は、実刑と全部執行猶予の中間刑ではないため、まずは実刑相当か全部執行猶予相当かの判断がなされる。
- ② 具体的な判断は、まず、実刑相当かということと具体的な刑期が判断され、次に、施設内処遇に続く社会内処遇が必要かつ相当かが判断され、一部執行猶予とするか否かが判断されるという手順となる。
- ③ 一部執行猶予とする場合でも、実刑相当という先行の判断があるため、かなりの部分は実刑部分にされる。
- ④ 刑法犯の場合にも、基本的には保護観察が付される。
- ⑤ 一部執行猶予の要件として、「犯罪の軽重」が挙げられている点について、一部執行猶予には相応しくない罪質の事件もあると理解する見解もある。

(3) 各事例の検討

以上のことを前提として、薬物事犯や性犯罪、万引事犯等の事例を取り上げてディスカッションが行われた。その中で、弁護人としてどのような主張を行うべきかという点につき言及された。具体的には、保護観察所ではなくダルクへの通所を希望している場合や全部執行猶予か一部執行猶予か判断が分かれ得る事案における弁論の仕方などについて、どのように弁護活動を行うかというものであった。

もっとも、一部執行猶予制度の運用について法曹三者の共通理解があるわけでもなく、今後の事例の集積を見てみなければ、実際の運用は明らかにならない。弁護人としての活動も最初は手探りの状態で行わなければならないと思われるが、それだけに各弁護人の創意工夫が求められるところである。