

修復的司法の法制化及び刑事司法との連動

— 台湾における RJ の実践 —

謝 如 媛^{*}

はじめに

I RJ の法的根拠

II 法制化の要請、特徴及び RJ 原則の確保

III 刑事司法との連動

終わりに

はじめに

修復的司法（以下、RJ と略す）は、台湾では 2000 年前後から紹介されていたが、2010 年から、法務部（法務省にあたる）によるプロジェクトが一部の地方検察署で試行され、2012 年から全国の地方検察署に広まった。他方で、少年裁判所では 2018 年に試行プロジェクトが行われた。学界での研究および実務の経験を踏まえて、2019 年 6 月から 2020 年 1 月までの間に、少年事件処理法（以下、少年法と略す）、刑事訴訟法（以下、刑訴法と略す）監獄行刑法（以下、監獄法と略す）などにおいて、次々と RJ に関する法改正が行われ、公表されていった。その後、法務部と司法院（台湾の最高司法機関）の通達で RJ の施行に関する注意事項も作成された。RJ の法制化は、現実になった。

『一橋法学』（一橋大学大学院法学研究科）第 21 巻第 3 号 2022 年 11 月 ISSN 1347-0388

※ 台湾・国立政治大学法学院教授

I RJの法的根拠

まず、法改正の概要をみてみよう。

刑訴法においてRJは起訴前の段階と裁判の段階に分けて規定されている。

1. 起訴前の段階——刑訴法第248の2条：

検察官は、起訴前に事件を調停に移送し、また被告人及び被害者の請求に基づき、適切な機関、機構または団体に付託して修復を行うことができる。

前項の修復的請求は、被害者が行為無能力者、制限行為能力者である場合または死亡した場合、その法定代理人、直系親族または配偶者の請求に基づいて行うことができる。

2. 裁判の段階——刑訴法第271の4条：

裁判所は、口頭弁論が終わるまでに、事件を調停に移送し、また被告人及び被害者の請求に基づき、かつ検察官、代理人、弁護士、補佐人の意見を聴取した上で、適切な機関、機構または団体に付託して修復を行うことができる。

前項の修復的請求は、被害者が行為無能力者、制限行為能力者である場合または死亡した場合、その法定代理人、直系親族または配偶者の請求に基づいて行うことができる。

3. 監獄法など：行刑段階及び仮釈放の審査

監獄法第42条によると、監獄は、受刑者と被害者の調停及び修復のために、専門家を招き、または機関（機構）、法人、団体に事件を委託することができる。

また、「受刑者仮釈放の実施方法」（通達）第5条第6項第3号によって、受刑者自身による犯罪行為に対する実際の賠償や計画、または修復の進行状況が、仮釈放の審査資料として提出される。

4. 少年法——第29条（審判不開始）：

少年裁判所は、少年調査官による調査の結果に基づき、事案が軽微であり、審

判に付さないのが適切であると認めるときは、審判を開始しない旨の決定をすることができる。その場合、次の処分を付することができる：(略) 第3項：「第1項の決定をする前に、各状況を斟酌し、少年、少年の法定代理人及び被害者の同意を得た上で、修復のための適切な機関、機構、団体または個人に移送するか、少年に次のことを実行するように命令することができる。

- (1) 被害者に謝罪すること。
- (2) 過ちを悔い改めるための手紙を書くこと。
- (3) 被害者に生じた損害を賠償すること。

少年の法定代理人は、上記第3号の損害賠償について連帯責任を負うものとし、民事強制執行の名義で責任を負うこととする。」

なお、審判を開始しないような軽微な事件のみならず、保護処分が付する事件(少年法第42条第4項)または刑事処分が付する事件(第70条)にも上述のRJの規定を準用することが定められている。

法律の他に、成人の刑事事件について、「裁判所が裁判中に事件をRJに付託するための注意事項」という通達が規定されている(以下、RJ注意事項と略す)¹⁾。

まとめて言えば、刑事事件では起訴前の段階から、口頭弁論が終わるまでの公判期間中、さらには刑の執行までの各段階において、少年事件では、審判不開始となる事件、保護処分となる事件、刑事処分となる事件を含め、全般において、RJの適用が可能となっている²⁾。但し、少年事件のRJは、少年の健全育成という少年法の目的に適合しなければならないので、成人のRJとは異なる少年RJの注意事項が現在制定中である。そのため、以下の議論は、刑事司法に範囲を限定し、特に裁判官によるRJへの付託を中心とする。

1) 司法院、院台廳刑一字第1100021752號「法院辦理審判中轉介修復式司法應行注意事項」(通達)2021年07月29日公布。

2) 検察官等によるRJの情報提供からRJプログラムの実施に至るまでの具体的なプロセスについては、謝如媛「台湾における修復的司法の現状及びその課題」比較法研究83号(2022年刊行予定)を参照。なお、台湾では、少年の刑事事件も少年裁判所によって審判されることになる。

II 法制化の要請、特徴及びRJ原則の確保

RJは法制化するべきか否か、見解の別れるところである。法制化しない場合、RJは、コミュニティをベースとしてインフォーマルなプロセスで、紛争を取り扱うことになる。この方法は、被害者と加害者の参加の任意性を確保しやすいし、地域の特徴を重視し、弾力性のある対話の形式が保たれやすく、より真摯に、自発的に話し合うことができると考える。但し、RJを刑事司法制度から完全に分離し、別々の軌道に乗せて運営する場合、往々にして、予算と付託事案の不足に悩まされる。法制化する場合、少なくともそのような悩みが軽減される。しかし、どのような形式で刑事司法システムと連携するか、刑事司法システムのもとでいかにしてRJの目標と価値観を保てるかが、重要な課題になる。

まず、法制化の必要性を判断する際、何を基準にすればいいか。具体的に、台湾におけるRJの法制化は、どのような背景で行われ、制度の特徴とはなにか、RJの原則をどのように確保するか、検討してみる。

1. 試行のプロセスに現れた法制化の要請

ヴァン・ネスによれば、数年前に実施された修復的司法に関する法律の調査に基づき、RJの法制化を考慮する際に、国が取り組むべき5つの課題があることが示唆されている(1) RJプログラムの利用において、法的、制度的障害を排除し、または減少させるために立法が必要か。(2) RJプログラムを活用するための法的誘因を作成するために立法が必要か(3) RJのガイダンスや体制を作るために立法が必要か。(4) RJに参加する被害者と加害者の権利を保護するために立法が必要か。(5) 指導原則の設定及びそれらの原則の遵守を監視するためのメカニズムを設定するために立法が必要か。

これらまたはその他のやむを得ない理由がなければ、立法によって義務付けられた修復的司法の実施を追求する必要はないかもしれない³⁾。

3) Daniel W. Van Ness (2005), *An Overview Of Restorative Justice Around The World*, Eleventh United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice, Bangkok, Thailand, p. 13.

台湾の立法過程を見て見ると、法務部による RJ 試行プロジェクトは、10 年以上にわたって行われてきた。プロジェクトの責任者は地方検察署であるけれど、一部は裁判所からの依頼も受け入れ、事件は RJ 団体に付託されることがある。研究者の調査によると、検察官であれ、裁判官であれ、実務家は法的根拠がないことで RJ の付託について躊躇を感じていたことがわかる。一番悩ましいのは、RJ 団体に付託することの正当性、RJ 協議の法的効果、そして RJ を現行の刑事司法手続や少年手続とどのように調和させるかなど、不明確なところが多い点であるといわれる。なお、試行の初期においては、法律実務家は RJ に対する認識不足のため、既存の刑事調停と区別が付かず、RJ を運用する動機も高くなかった。その上、コミュニティも RJ 運営のための資源が十分ではなかった⁴⁾。これらの状況が、RJ の拡大にかなり不利な方向に働いていた。限られた資料しかないことが残念であるが、地方検察署の試行プログラムが開始されてから 3 年間で、修復的対話が一番多く行われた時期であったといわれた。台北の士林地方検察署を例とすると、最初の 3 年間は、それぞれ 44 件、39 件、40 件の付託があった。それから急激に減少し、2018 年になると、年間 10 件にも満たない状況となった⁵⁾。ヴァン・ネスの提案に照らしてみれば、RJ プログラムの法制化には、少なくとも法的、制度的障害を減少し、RJ の利用を促進し、被害者と加害者の参加権利を確保することが期待できる。つまり、RJ の法制化が必要な手段となっていると考えられる⁶⁾。

2. 法制化の特徴

RJ と刑事司法制度との関係について、日本において少なくとも 20 年前からモデル論の形式が提示され、議論されている⁷⁾。刑事司法が徐々に RJ に一本化されていくという一元モデル（単一モデルと呼ぶこともある）を別として、ほかの

4) 黄蘭媛・許春金・黄翠紋『修復式正義理念運用於刑事司法制度之探討』法務部委託研究成果報告書（2011 年 8 月）391 頁。

5) 蘇恆舜「台湾修復式刑事司法運作之介紹與探討」警察行政管理學報第 16 期（2020 年）140 頁。

6) 法制化に導く直接なきっかけは、被害者の（訴訟参加を主とする）権利運動と 2017 年の司法改革国会会議である。その検討は、今後の機会に委ねる。

モデルでは、RJと刑事司法は相互利用、相互補充するか、それぞれ違う役割を分担していくということになる。今日、RJは世界中に広がっており、刑事司法制度との関係もさまざまで、必ずしもこれらのモデル論に合致するとは限らない。但し、RJと刑事司法の関係を検討する際、国家権力がどのような機能を果たしているかは依然としてキーポイントであり、RJ運営の独立性と目標の達成に大きく影響を及ぼす。

AgnihotriとVeachは、国家権力によって、異なるタイプのRJプログラムがそれぞれどのような特徴をもつかについて分析した。彼らの論文において、RJプログラムが裁判所ベース、準裁判所ベース、コミュニティベースに分けられている。刑事司法制度と強く連携する視点からすると、台湾におけるRJは、裁判所ベースや準裁判所ベースのプログラムと共通したところが多いので、以下、この二つのモデルを中心として検討する。

AgnihotriとVeachによると、裁判所ベースのRJプログラムは、ディバージョン・プログラムとされ、有罪答弁の後、拘禁に代わる判決前の代替手段として提供される。RJは、被告人が有罪答弁をする誘因として用いられる。訴訟を回避するために、自分の指摘された行為責任を担い、時には被害者への謝罪をもすることで、時間がかかり、結果がわからない裁判に臨まずに済む。そして、RJのプロセスにおいて被害者との合意が達成されない場合、国は刑罰を科す権限を保持する⁸⁾。このようなモデルでは、RJは、刑事司法制度のヒエラルキー構造に埋め込まれているので、RJの運営者は刑事司法制度の目的に同調し、さらに自身の存在の必要性をアピールするために、RJの加害者に求める感情的要求及び説明責任の厳しさを強調する場合がある。そうなると、被告人の権利を犠牲にして、刑事司法制度のニーズを優先する恐れがある⁹⁾。準裁判所ベースのRJプ

7) 当時の日本語によるモデル論の紹介と検討については、染田恵「修復的司法の基礎的概念の再検討及び修復的司法プログラムの実効性と実務的可能性」『犯罪の被害とその修復——西村春夫先生古希祝賀』(2002年)280頁以下、高橋則夫「刑事司法と修復的司法」『21世紀における刑事規制のゆくえ』(2003年)226頁以下、謝如媛「修復的司法の制度化に向けて——そのモデル論の検討」一橋法学2巻1号(2003年)187頁以下参照。

8) Shailly Agnihotri & Cassie Veach (2017), Reclaiming Restorative Justice: An Alternative Paradigm for Justice, 20 CUNY L. Rev. 323, p. 335.

9) Id., 336, 341.

プログラムは、純粹な裁判所ベースまたはコミュニティベースのモデルのハイブリッドである。RJ は刑事司法制度内に存在しないが、刑事司法制度の副次的影響に対処し、それを軽減しようとする。このモデルには、色々なバリエーションがある。RJ を起訴前のデイバージョン・プログラムとして行う場合、有罪答弁を必要としないが、プログラムが完了するまで訴訟の結果を保留することになる。また、判決の勧告を作成するために、裁判所の外でサークルが召集されるプログラムもあり、刑務所内で活動し、犯罪の影響を受けた人々や社会復帰の準備をしている人々の間の対話を促進するプログラムもある。国の影響力の程度は、RJ が刑事訴訟のどの段階で行われるかによって異なる¹⁰⁾。

裁判所の役割について、台湾では、裁判所は被害者と被告人が修復プログラムに参加するのを支援し、適切な機関、機構、またはグループに彼らを紹介して付託する。RJ 機関等の専門性及び自治の運営を十分に尊重し、必要な支援を提供する。適切な場合には修復的合意を裁判所の量刑手続に統合する (RJ 注意事項第1条の立法理由の3)。すなわち、裁判所は RJ 団体の独立性を尊重し、あくまでもその協力者として働き、RJ プロセスの進行に干渉しないことが要求される。この点から見れば、台湾の RJ は、準裁判所モデルに近いといえよう。そして、量刑手続との統合についていえば、地方自治体での刑事和解及び裁判所での調停と違って、RJ の合意には、法的効果がないので¹¹⁾、あえて量刑手続と統合することで法的効果を与えようとしていると思われる (たとえば、RJ での損害賠償の合意を条件付き執行猶予の条件とする)。但し、国家の強制力の介入によって合意の内容を実現させることは、RJ の真意—任意性を確保した、公平な会話プロセスによって行為者が自分の非を認め、自らその害を回復していくことに相反しないかが、疑問である。

3. RJ 原則の確保

RJ において、被害者と加害者の任意性を確保することは極めて重要な原則で

10) Id., 345.

11) 法制化以前の調査によると、司法機関は RJ の合意と刑事手続との関係が不明確なため、その付託に疑問を感じていたといわれた。黃蘭媛・許春金・黃翠紋, 前掲註4), 391 頁。

ある¹²⁾。当事者の自発的参加及びプログラムからの離脱の自由は、RJ プロセスにおいて自ら発言し、選択する力を実現するための基盤を作ってくれる。台湾では、任意性の確保のために、まず、RJ への参加は、行為者と被害者双方の請求を前提としている。裁判所は、その請求を確認し、かつ検察官、代理人、弁護人、補佐人の意見を聴取した上で、付託することを決定する（前述の刑訴法第271の4条参照）。なお、裁判所は中立、公平の立場を取り、当事者を指導、勧誘、批判せず、彼らの意思及びプライバシーを尊重するべきと規定されている（RJ 注意事項第2条）。任意性の確保については、進行役（ファシリテーター）も重要な役割を担うが、その詳細については、進行役の倫理規範で示されている¹³⁾。

また、RJ 注意事項第4条によって、インフォームドコンセントの精神に基づき、次のような指示が定められている：

裁判所は、付託の決定をする前に、自ら又は適切な者に委託して、請求人もしくは請求適格者に次の事項を告知しなければならない：

- (1) RJ の意味と目的。
- (2) RJ プロセス（の進行）。
- (3) いずれの請求者も、理由を述べることをせず、いつでも RJ 手続を撤回することができる。撤回した後、その事件は引き続き裁判所によって審理される。
- (4) RJ プロセスへの参加及び修復合意の成立を刑の軽減の参考とするか否かについては、裁判所が最終的な裁量権を有する。
- (5) RJ 手続を途中で撤回し、または修復合意に至らなかったことは、裁判所がより重い刑罰を科すための参考にされてはならない。

必要に応じて、前項の告知には、テキスト、ビデオ、オーディオなどのメディアを付け加えることができる。

12) 山口直也『少年司法と国際人権』（2013年）368頁。

13) 法務部「地方檢察署修復促進者倫理規範」を参照。 <https://www.moj.gov.tw/Public/Files/201911/9781911041110099be.pdf> (last visited Aug 6, 2022).

上述の規定によって、当事者は諸権利、手続の進行、帰結について十分な情報を受ける権利が保障されている。これも当事者の任意性、主体的な参加を実現させるものである。なお、RJの不参加、撤回または合意に至らなかったことは、その後の刑事手続で不利に扱われる理由にはならない。そして、その事件は引き続き裁判所によって審理される。これらの規定によって適正手続が保障される¹⁴⁾。

このように、刑訴法の改正及び関連通達の公表を通じたRJの法制化のもとで、当事者の任意性及び適正手続は、ある程度確保されている。ただし、ひとつ重要な欠落があるように思う。すなわち、「修復的司法プロセスへの行為者の参加は、その後の法的手続において有罪を認める証拠として使用されるべきではない¹⁵⁾」という適正手続の保障を補足するべきである。

Ⅲ 刑事司法との連動

1. 実務におけるRJへの理解

RJは純粹モデルか最大化モデルか、プロセスを重視するか修復的結果を重視するかの違いで、その定義が別れていた。より拡張的にRJという言葉を使うこともあり、当事者や犯罪による影響を受けた人々の間での会話だけでなく、被害回復に役立つ種々の措置や命令、被害者の刑事手続への参加、加害者の社会再統合プログラムもRJの一例とされることがある¹⁶⁾。この拡張した定義を使えば、台湾における条件付きの起訴猶予や条件付きの執行猶予、そして薬物乱用者のデイベージョンさえもRJに含まれることとなる。

2010年に開始された法務部の試行プロジェクトの趣旨によると、RJは、純粹

14) RJに関する国連基本原則の任意性、適正手続の保障（公平性原則）及び安全性原則について、山口直也、前掲註12), 368-373頁参照。

15) UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME, Handbook on Restorative Justice Programmes Second Edition, 2.3 Legal and policy safeguards, para. 8, 2020. https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/20-01146_Handbook_on_Restorative_Justice_Programmes.pdf (last visited Aug 10, 2022)

16) Daniel W. Van Ness, supra note 3, pp. 2-3.

モデルに近い定義で説明されている。つまり、修復的司法の目的は「被害者、加害者、双方の家族及び犯罪による影響を受けた個人やコミュニティのメンバーを支援し、彼らのニーズを満たし、感情の表出、質問、発言、対話の機会を与える。そうすることで、刑事事件によって引き起こされた問題について話し合い、どう対処するかを自分の意思に基づいて決定することができる」ということである¹⁷⁾。具体的には、被害者と加害者の調停プログラム (victim-offender mediation program、被害者と加害者の対話と呼ばれることもある) を主な手法として行われてきた。

RJの法制化が果たされた現在、司法院のRJ注意事項第1条の説明によれば、「RJは犯罪によってバラバラになった、または影響を受けた被害者と被告人の関係を修復することを目的とする。RJプロセスにおいて、当事者は、専門の中立的なファシリテーターによって支援され、優しさ、自主性、安全性、敬意に溢れ、平等で干渉のない環境で、率直な対話とコミュニケーションをし、犯罪事件の原因、結果、および影響を理解し、犯罪によって引き起こされた被害を修復する方法を探す。影響を受けたコミュニティやその他の人々も、犯罪問題に立ち向かい、被害者と被告人の社会再統合を支援し、それによって再犯を回避し、調和を促進する。伝統的刑事司法制度を代替または補足する役割を果たす。」(「法院辦理審判中轉介修復式司法應行注意事項」)

法務部の定義も司法院の定義も純粹モデルに近いといえよう。

ところが、刑事裁判の判決を見れば、RJの定義について、一致しているとは言えない。司法院の定義に近い内容を書いている判決もあれば¹⁸⁾、RJをかなり広範に捉える判決もあった。例えば、2014年の、あるひき逃げ事件の判決で、高裁は次のように述べている：「執行猶予とするか否かを決定する際には、応報の目的に基づいて被告人を処罰することによって被害者を慰めることだけでなく、特別予防を重視し、被告人が再び罪を犯さないようにすることも考慮しなければ

17) 法務部推動「修復式司法方案」實施計畫，民國99年6月22日法保字第0991001305號函，民國107年10月22日法保字第10705509930號函領修正。<http://www.moj.gov.tw/Public/Files/201910/6651910221622b2e22.pdf> (last visited Oct 4, 2022.)

18) 最高法院108年台上字第2191號判決。

ならない。2005年に改正された刑法第74条、すなわち条件付きの執行猶予制度の設立は、まさに修復的司法の精神を体現するものである¹⁹⁾。刑法第74条における条件は、様々である。被害者に対する謝罪、損害賠償命令、保護命令があれば、社会奉仕や金銭の納入など被害者と直接な関係のない措置もあり、さらに加害者の治療や再犯予防のための措置もある。この判決によれば、伝統的処罰でさえなければ、修復的精神の体現とみられる、というニュアンスがなくはない。そうであるならば、RJはかなり広い意味で捉えられていると言える（これは、RJの希薄化という問題に繋がる。詳細は、Ⅲの3を参照）。実践を重ねていくことで、今後の判決においてRJへの理解がどのように変化するか、注目に値する。

2. 量刑におけるRJ

台湾における一連の法改正の中であって、刑法ではRJ関連の改正が行われなかった。RJは条件付き執行猶予の選択肢としても量刑の斟酌事項としても明文化されていない。但し、前述のようにRJ注意事項の第4条によれば、裁判官は、RJの請求人または請求適格人に、次の告知をするべきである：RJプロセスに参加することや合意に達することを、刑の減軽事由として考慮するか否かは、裁判所の裁量に委ねられる（同条第4項）；当事者が途中で修復のプロセスを離脱したことや合意に達しなかったことを、量の加重事由として考慮してはならない（同条第5項）。

実際、RJを量刑上被告人に有利な要素として考慮すべきかどうかについて、最高裁の態度は一致していない。RJは被害者の権利を保障するためにあるもので、被告人の訴訟上の権利の行使とは無関係であるという最高裁の判決がある。この判決によると、RJに付託するか否かは、裁判所が裁量で決めることであり、被告人一方からの請求に応じて付託する義務がない。そして調停の成立やRJの

19) 台湾高等法院103年度交上訴61號。刑法第74条は、2年以下の懲役、禁錮または罰金の宣告を受けた被告人に対する執行猶予の規定である。それによって、被告人に単純に執行猶予を宣告するか、次のような条件を付けることもできる：被害者への謝罪、懺悔の手紙、被害者の経済上及び精神上の損害に対する金銭の支払い、国への金銭の納入（罰金ではない）、社会奉仕、物質依存の治療、精神治療、カウンセリングなど適切な処遇措置、被害者の安全の保護に必要な命令、再犯予防のために必要な命令。

完成は、量刑の参考にはなるが、量刑を拘束する効果はないという²⁰⁾。

一方、2021年のある最高裁判決は、被告人が積極的に被害者の受けた損害を償う場合、修復的司法の精神の下に、それを量刑上被告人に有利な要素として考慮すべきと明言している。その根拠としては、刑法第57条第9号「犯罪による生じた危険や損害」と第10号「犯罪後の態度」があげられている。「被害者との和解や損害賠償の有無、及び和解成立への努力も含め、被告人の犯罪後の悔悟の程度を、量刑上で斟酌すべきである。修復的司法あるいは修復的正義の趣旨に基づき、国家は、刑罰による制裁と被害者の損害回復との間にバランスを求めめる義務があり、したがって被告人が積極的に被害回復をすることは、量刑上有利な要素として考慮すべきである」と判示されている²¹⁾。この理由をもって、当事者の和解した事実を量刑において斟酌しなかった原判決は、法律の適用に違反したとされ、原判決を破棄して原審に差し戻すという結果になった。

RJの視点から見れば、特に純粹モデルの場合、RJプロセスに参加することや合意に達することの効果も、裁判所の裁量に任せることは、不合理なことではないかもしれない。なぜなら、被告人が自発的、真摯な態度でRJプロセスに望むことが重要視され、刑の減軽を求めるために参加するのではないことが期待されているからである。しかし、RJがすでに法制化されたにもかかわらず、RJへの努力が裁判所に無視されてもいいというのであれば、RJは他の選択肢に比べると、被告人にとって不利益ということになり、刑事司法とはほぼ無関係なものになる。合理的な判断として、RJへの努力や成果は量刑上積極的に評価されるべきと思われる。

3. 今後の挑戦

RJは多くの国で非公式の司法として開始されたが、その発展は当時の司法制度の枠内で進められてきた。少年を起訴することの回避、もしくは成人犯罪者の自由刑からのディバージョンが求められた。しかし、法的権限の欠如のため、これらのプロジェクトがポジティブな結果をもたらしていても、なお予算や委託件

20) 最高法院109年度台上字第5367號判決。

21) 最高法院110年台上字第4774號判決。

数の確保に悩まされる場合がある²²⁾。そのため、法制化されることにより、刑事司法システムにおける RJ の運用実績がある程度向上する可能性が高いが、台湾の状況では、まだ次の課題は残っている。

(1) 運用の制限が多い

RJ の法制化についてよく批判されるのは、ネット・ワイドニングの問題である。ネット・ワイドニングとは、そもそも正式な司法では対象とされない人々が、RJ で取り扱われることになるという意味である²³⁾。この問題は RJ が主に軽微な事件のディバージョンとして適用されることから起こる²⁴⁾。

台湾では、これに関する実証研究がまだ少ないため、厳密な検証はできないが、各方面をみて見れば、問題は、ネット・ワイドニングより、RJ の付託のハードルが高くて、その実際の運用がかなり制限されることにあると思われる。

まず、RJ プログラムは、軽微事件や少年事件を主な対象として行われていない。これまで RJ 団体に委託した事案の内容をみると、財産犯罪や軽微な人身犯罪のほかに、殺人、過失致死傷、強盗、家庭内暴力、性犯罪など様々な犯罪に対して RJ が行われている²⁵⁾。2010 年から開始した法務部の試行プロジェクトは、確かに方針として刑事司法の全段階において、相対的に軽微な事案と少年事件において優先的に RJ を行うとアドバイスしている。但し、実際には、各地方検察署は、各自の資源に基づき、適切と思った段階で様々な事案について、それぞれ特色のある RJ を試みていた。起訴前の段階、裁判段階、刑の執行、更生保護段階に渡って、そして犯罪類型を限らずに RJ が適用されている。

少年の RJ についてはより慎重であり、2018 年に一時期、試行プロジェクトが

22) 多くの国々が、法制化を通して RJ の運用を促進しようとしている。Guy Masters (2004), What Happens When Restorative Justice Is Encouraged, Enabled And/ Or Guided By Legislation?, in Howard Zehr and Barb Toews (eds.), Critical Issues In Restorative Justice, p. 227.

23) Id. p. 230.

24) Giuseppe Maglione (2020), Restorative Justice And The State. Untimely Objections Against The Institutionalisation Of Restorative Justice, British Journal of Community Justice, Vol. XX Issue-XX, p. 14.

25) 蘇恆舜, 前掲註 5), 137-138 頁。

行われたが、法制化した今でも、まだ刑事司法とは別に少年RJの注意事項が制定されているところである。

また、台湾では、RJ以外にディバージョンに繋がる選択肢が多い。先述の条件付きの起訴猶予や条件付きの執行猶予のほか、地方自治体での調停も盛んに行われている。なお、裁判所での調停もある。調停が成立して、告訴の取り下げの意思を記載した調停書が裁判所に認証された場合、被害者は告訴や自訴ができなくなり、調停の内容が金銭の賠償等であれば、執行名義にもなる。すでに告訴や自訴していた場合、調停の成立及び認証により告訴や自訴は取り下げられたと見なされる。つまり、RJより迅速で法的効果のある選択肢が多く存在しているということである。

そのため、軽微犯罪や少年事件のRJによるディバージョンでネット・ワイドニングの問題が起こる可能性がそれほど高くないと考えられる。

次に、RJの運用の自己制限について検討する。

刑事訴訟法の条文上、調停とRJは並列されているので、どちらかが優先的に適用されるということはない。但し、調停の適用条件はRJより緩和されており、裁判所での運用も長く行われてきた。実務上、調停が成立することで不起訴、起訴猶予、執行猶予、刑の軽減がもたらされることが多い。

それに加え、実際、RJに言及する判決をみると、重大事件にこそRJの必要性が高い、という最高裁の判決があった。

「(略) 重大犯罪(死刑や無期懲役など)かつ修復が必要で可能である事案を除けば、和解や調停がすでに成立し、裁判所がRJに付託する必要がないと考える場合、判決理由にそれを記載していなくても、理由不備で違法になることはない。」(最高法院109年台上字第2748号判決)。

言い換えれば、裁判所は当事者の請求に応じて事件をRJに移送するか否かは、その裁量で決めるが、死刑や無期懲役など重大犯罪の場合、調停や和解がすでに行われたとしても、RJの付託をより積極的に考慮しなければならない、というニュアンスが伝わった。

このように、当事者の任意性、安全性、適正手続を保障した上で、裁判所から

みて癒しと関係修復の必要が高い事件のほうが、RJの付託可能性が高くなる。そして、当事者の同意が存在することを基本的な前提として、付託の最終的な決定権は裁判所にある。審理期間中のRJの場合、裁判官はなお弁護士と検察官等の意見を聴取した上で決定しなければならないので、その付託のハードルが高く、法的効果も明確ではない。司法関係者、RJの関係者、当事者にとって、RJを使う動機が損なわれないか、疑問である。調停の運用が定着しているのに比べて、RJの運用は、より限定的なものになることが予想される。いかにして当事者やコミュニティの必要に応じてRJを活用させていくかは、重要な課題である。

裁判所でのRJの適用対象には、犯罪の種類について特に制限が定められていない。つまり、重大犯罪、性犯罪、家庭内暴力など、従来RJの適用が困難だといわれていた事件においても修復的対話を試みるのが可能である。また、調停と違って、RJでは、対話による癒し効果と関係修復の機能が強調される一方、適格性のあるRJの促進者の数や国家の予算が限られている現実の中で、軽い財産犯罪よりは、人身犯罪、重大犯罪など、修復の必要性が高い事件の方が移送の適切な対象とされやすいと思われる。

(2) RJ概念の希薄化

法制化によって、RJの概念が曖昧になる可能性が指摘されている。すなわち、司法機関はただRJという用語とそのサービスを採用するだけにとどまり、価値観や優先事項についてはRJを採用する前とほとんど変わらないため、RJ概念の希薄化をもたらすおそれがある²⁶⁾。

確かに法制化によってRJを司法制度に広く取り入れる場合、RJに対する認識が不足していると、その言葉を使うだけとなり、司法改革や社会改革の目標が理解されず、RJと呼ぶ意味がわからなくなることが考えられる。しかし、研究者が指摘したように、法制化しなくても、RJ概念の希薄化は発生すると言わざるをえない²⁷⁾。特にRJを広範に定義すれば、FGCやVOMのような、もっとも修復的な方法だけでなく、被害者認識セッションや加害者に謝罪の手紙を書かせ

26) Guy Masters, *supra* note 22, p. 230.

27) *Id.*, p. 232.

ること、社会奉仕命令、損害賠償命令までもが、すなわち当該事件の被害者との接触が優先事項とされなくても、RJであると認められる。その場合、RJと呼ぶ意義が明確でなくなる。

台湾は、まさに上述のような状況に当てはまるところがある。

すでに述べたように、RJが台湾で紹介され始めた当初から、純粹モデルか最大化モデルかについては²⁸⁾、意見が別れていた。近年、法務部も司法院も純粹モデルに近い内容で正式にRJを定義しているが、実務家の言説や判決においては、RJをごく広範に理解するような見解が稀ではない。例えば、法改正でRJを明文化する前から、条件付き起訴猶予は既に存在していた。その立法趣旨によると、主に刑事司法機関の負担軽減のためであると明言されている。その後、条件付き起訴猶予とほぼ同じ内容の条件付き執行猶予が刑法74条の改正で規定され、その際の立法趣旨はRJの言葉や概念と関連付け、それによって条件付き執行猶予の正当性を高めたという経緯がある。最高裁の判決にもそのような見解がある(Ⅲ.1を参照)。最大化モデルを主張することで、刑事司法のなかに害の修復の要素を多く取り入れることができると思うが、国の事情によって、それが必ずしもいいこととは限らない。台湾のように、すでに多くのディバージョン措置が存在している場合、それらの強制的条件や命令を「RJ的」と名付けて正当化させることは、国家権力の拡張に繋がることになり、当事者やコミュニティの主体的参加の意味が薄くなると考える。

(3) RJは、誰のためにあるのか

それでは、台湾では、どのようにRJを捉えているか。2010年から開始した法務部のRJ試行プロジェクトは、2008年からの被害者保護政策の一環として行われてきたが、当時、死刑廃止も同時に法務部の目標とされており、RJは被害者保護と死刑廃止の橋渡しと目されていた²⁹⁾。つまり、RJは、被害者のためだけ

28) 純粹化か最大化という二元論で議論せず、一番修復的のものからそれほど修復的ではないものまで、という連続体(continuum)の概念でRJを議論する主張もある。

29) 法務部新聞稿、2010年6月18日、<http://moj.gov.tw/media/13059/0618174055350.pdf?mediaDL=true> (last visited Oct 4, 2022).

ではなく、より人道的な司法へと改革を導くものとされていたのである。しかし、その後、国会会議から法改正までの議論をみると、被害者の利益が日に日に重要視され、RJ はますます被害者の利益に偏り続けてきたという現実がある。

具体的に言えば、司法改革国会会議では、RJ が被害者保護の一環としてあげられていた。また、司法院ホームページに書いてある説明によると、RJ は、被害者保護の一環であると説明されている³⁰⁾。なお、刑訴法改正の立法趣旨にもそれに類似した記述があった。さらに、性犯罪被害者保護関連の通達においても、RJ は裁判において性犯罪被害者を保護するための重要方法として掲げられ、被害者に RJ に参加する自由、及び理由なしに退出できる自由を明記している³¹⁾。

だが、当初、修復的司法が提唱された理由においては、被害者の利益も重要な要素であるが、それだけに偏重してはいなかった³²⁾。RJ の主な目標は、国家によって独占される懲罰的刑事司法を改善することである。被害者と加害者のニーズを満足させ、エンパワーメントの機会を与え、かれらの社会復帰を図ることである。また、コミュニティも紛争や衝突の解決に参加し、協力することで、コミュニティメンバーの絆を深めることが期待される。

法制化の流れは、被害者の利益に焦点を合わせたため、RJ の司法改革全体にとっての役割が制限されてしまう。また、被害の回復に役立ちさえすれば、RJ であるといわれ、RJ をより拡張に理解することへと導く一つの原因となる。RJ と、調停、起訴猶予、執行猶予の条件との境界線が曖昧になり、その概念の希薄化に繋がる恐れがある。そして、調停とは異なる RJ の癒しと関係修復の機能が強調されればされるほど、加害者への付加的要求になる可能性が高くなる。つまり、加害者は金銭的賠償だけでなく、被害者の精神的ニーズをも満足させなければならなくなる。

一番注意を要するのは、加害者と被害者を単純に二分化して、それぞれに決まった役割を与えることである。加害者と被害者という刑事司法のラベルは、RJ

30) <https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-1887-120873-7833c-1.html> (last visited May 20, 2022).

31) 性侵害犯罪被害人在審判程序中可受保護的重要事項，第4-1條（2021年10月13日發効）。

32) 周憐嫻，我國修復司法實踐之商榷，軍法專刊第67卷第4期（2021），5-6頁，16頁

の対等な対話とパワーシェアリングという価値観と正反対のものであり、当事者の過去の傷や当面の論争の根底にある構造的危害についての対話への扉が閉ざされるリスクがある。

終わりに

台湾の状況をみれば、RJが法制化した場合、予算や付託件数はある程度確保できるかもしれない。しかし、刑事司法機関はRJ付託の裁量権を持ち、どのような事件を付託するかについて、決定権を握る。当事者やコミュニティが依然として事件の処理から疎外されるおそれがある。刑事司法制度における多くの人々にとって、RJはこれまでの刑罰と全く違うアプローチである。RJを、どのようなものとして理解するかは、極めて重要な問題である。詳しく言えば、RJを刑事司法システムのこれからの方向性を示してくれる基本原理と理解するのか、それとも、修復的プロセスを限定された段階において限定された加害者に適用する、一つの好ましいプログラムと理解するのかによって、RJの影響力が変わってくる。後者であるならば、一部適格性のある加害者がいる場合にだけRJを運用することになり、現在の刑事司法システムはあまり改革されることなく運営され続けるだろう。つまり、司法機関がただRJの用語とサービスを採用するだけにとどまり、刑事司法制度の価値観や優先事項はRJを採用する前とほとんど変わらないのであれば、パラダイムシフトどころか、刑事司法制度をさらに強化することに繋がるおそれもある。RJが刑事司法システムの道具にならないために、RJを刑事司法の「外」にあるものと見ずに、その目標と価値観をより深く理解し、共有することが必要不可欠であろう。