

受刑者の懲戒・不服申立て権等についての ドイツ連邦共和国の関係法規

岡上 雅美

1. 資料の趣旨
2. 受刑者に対する懲戒に関する規定
3. 治安措置（Sicherheitsmaßnahme）に関する規定
4. 受刑者の不服申立てに関する規定
 - (1) 行政機関に対する不服申立て
 - (2) 司法機関に対する不服申立て
 - (3) ドイツ基本法における関連規定
 - (4) ヨーロッパ・レヴェルでのコントロール
 - (5) 行刑法上のその他の関連規定

1. 資料の趣旨

(1) わが国の「監獄法」は、明治41年に公布・施行された。その後、抜本的な改正もなされないまま、これがもはや時代にそぐわないものとなっており¹、とりわけ大きく発展した人権保護の世界的潮流を反映した監獄法全面改正の必要性が何度も唱えられながら、今日に至っている。

ところで、2002年10月以降、名古屋刑務所において、保護房内で刑務官から暴行を受けた受刑者が死亡ないし重傷を負った一連の事件が明るみに

1 大谷 實『刑事政策講義（第4版）』（1996年）289頁以下。なお、とくに受刑者の不服申立権との関連での監獄法の不備を指摘するものとして、菊田浩一編『受刑者の人権と法的地位』（1999年）15頁。

出た²。このような事件が起こること、そしてさらには、これら刑務所内の暴行及び数多くの不審死が長期にわたり隠蔽されてきたことは、現場の刑務官各個人の犯罪としてのみ総括されるべきではなく、さまざまな要因が構造的に積み重なって生じた結果であることは明らかであろう。その要因の1つが、現行監獄法の不備だったことは間違いがない。それは、1つには、受刑者の救済制度の不備であり³、刑務所監視のために効果的な独立第三者機関や死亡事件又は刑事事件についての実効的な調査制度の不在であり⁴、あるいは、受刑者の懲戒手続きにおけるデュー・プロセス・オブ・ローの視点の欠如であろう(これに関する監獄法第59条から第62条の余りにも簡易な法規定を参照)。

現在係争中の名古屋刑務所事件においても、受刑者に対してなされた措置が、名古屋弁護士会に人権救済申立てを行ったことに対する報復であるといわれ、措置・懲戒の必要性に疑問があるほか、まさに行刑理念に反する恣意的・抑圧的な手段としての濫用がこの事件以外にも蔓延しているのではないかということ十分に窺わせる⁵。受刑者に対しては改善・更正の意図で余分な介入が行われやすいことや外界から隔離された場所であることなど、人権の侵害がとくに起こりやすい。規則や通達のみならず、より強力な実効性をもった法規制が、行刑の領域では受刑者のマグナ・カルタの役割を果たすべきだったのではあるまいか。しかし、他方では、再社会化という行刑目的および「危険な受刑者」の存在等の特殊性が、別個の考慮を必要とするという観点も看過することはできないのである。この点では、まさに比較法的な観点により、他の先進諸国の立法例を参照し、そ

2 これらについては、今年度7月法学セミナー誌上の特集「名古屋刑務所事件と受刑者の人権」法セミ第48巻第7号(2003年)6頁以下を参照。

3 猿田佐世「刑務所の中で行われていること」前掲・法セミ10頁以下。

4 海渡雄一「行刑改革の方向性—人権の制度的保障と市民参加を」前掲・法セミ28頁以下。

5 吉田敏雄「刑罰理念から見た問題点」前掲・法セミ15頁以下。

こから学ぶべきことが是非とも必要である⁶。今回は、ドイツ連邦共和国の制度について、とりわけ受刑者に対する懲戒などの不利益措置と不服申立て制度を中心に、行刑法⁷などの基本関連法令を訳出することにした。

(2) 世界的な潮流に背を向け続けた日本の監獄法とは異なり、ドイツ行刑法を理解する上で重要な背景は、やはり受刑者のみならず、人権一般についての国際的又はヨーロッパ内部での取組みである。これら国際法の一般的諸原則は、ドイツ基本法第25条を通じて、連邦法の構成部分とされ、法律に優先し、連邦領域の住民に対して直接に適用されるとされており、国内法である行刑法にも、さまざまな形で大きな影響を与えてきた。とりわけ受刑者の法的地位又は行刑組織に関する部分にその影響が目覚しい⁸。そのような国際規範は、主に国連及びヨーロッパ審議会（Europarat）によるものである。この分野に関して重要な国際規範には、例えば、次のようなものがある⁹。

- ・人権及び基本的自由の保護のための条約（ヨーロッパ人権条約。1950年）：国連の人権宣言に関連して、ヨーロッパにおける取決めとして、「市民」個人の人権を保障したものであり、さらには、自由を剥奪された状態にある者の権利領域に対する国家的介入の限界についての定めがある¹⁰。後述4.(4)をも参照。

6 宮澤浩一「各国比較から読み取るべきもの——特に、ヨーロッパ人権裁判所への訴願制度を中心として」前掲・法セミ24頁以下、岡上雅美「受刑者の人権保護をめぐるヨーロッパ・スタンダード」前掲・法セミ19頁以下。

7 Strafvollzugsgesetz vom 16. März 1976 (BGBl. I, S. 581, 2088, 1977 I, S. 436). この1976年法の最終改正は、2000年8月2日施行の1999年刑事手続き改正法律第4条 (Strafverfahrensänderungsgesetz 1999, BGBl. I, S. 1261) による。

8 Walter, Strafvollzug, 2. Aufl., 1999, Rn. 354.

9 Vgl. Laubenthal, Strafvollzug, 3. Aufl., 2002, Rn. 25 ff. なお、条約名等の訳例は、田畑茂二郎他編『国際人権条約・宣言集〔第二版〕』（1994年）に従った。

10 行刑の領域に関連するものとしては、生存権（第2条）、拷問その他の被人

- ・被拘禁者取扱いのための標準最低規則(1955年 犯罪防止及び犯罪人取扱いに関する第1回国際連合会議採択)：国連による刑事政策の国際化の一環として、現在でもなお重要な意義を有する。
- ・市民的及び政治的権利に関する国際規約の選択議定書(1966年 国際連合総会採択)
- ・拷問及びその他の残虐な、被人的な若しくは品位を傷つける取扱い又は刑罰を禁止する条約(拷問等禁止条約。1984年 国際連合総会採択)
- ・拷問及び非人的な若しくは品位を傷つける取扱い又は刑罰の防止のためのヨーロッパ条約(拷問等防止ヨーロッパ条約。1987年 ヨーロッパ審議会)：予防的な行刑施設訪問制度を強化した(後述4.(4))。委員は、その視察と知りえた事柄を報告する。

(3) ドイツ行刑制度がもつ日本と異なる特徴の1つに、行刑の管理権(Verwaltungshoheit)は、連邦ではなく、州にあるということがある¹¹。制裁の執行の領域においては、国家権限の行使及び任務の充足に関する憲法上の特別規定がないので、基本法第30条に従い、州が、その専権事項として行刑法を実施に移すこととされている。

(4) 翻訳部分の構成全体は、以下の通りである。2.では、受刑者に対する懲戒手続きの部分を選出する。それと区別されるべきは、3.で扱う「刑務所内の秩序維持のための措置」である。4.は、受刑者の不服申立てに関する規定である。条文引用につき、とくに断わりのないものは、ドイツ行刑法の規定である。また、条文中に付けた脚注は、原文にあるものではなく、訳者による訳注である。今回の翻訳の対象としては、成人の受

道的な若しくは品位を傷つける取扱い又は刑罰の禁止(第3条)、強制労働の禁止(第4条)、自由・安全の権利(第5条)、法治国家的手続きの権利(第6条)、私生活の尊重(第8条)、思想・良心・宗教の自由(第9条第2項)、表現の自由(第10条第1項)、不服申立て権の保障(第13条)、法の下での平等(第14条)の規定がある。

11 基本法第74条第1項第1号。

刑者に関する規定のみを選別した。この他に、少年に対する行刑制度には異なった規定があることを付言しておきたい。

2. 受刑者に対する懲戒に関する規定

〔解題〕 懲戒措置は、日本の監獄法の第59条以下に相当する。後述3. の秩序維持措置とは別個のものであり、受刑者の有責な違反行為があったときの処罰としての性格をも併せもつ¹²。懲戒制度も施設内の治安及び秩序維持のために科されるときも¹³、違反について有責性が要件とされているほか、施設内の秩序ある共同生活のために定められている諸規則の拘束力を明らかにするという意味で一般予防作用をもち、特別予防的にも、警告機能のみならず、再社会化に方向づけられた行刑との関連で、懲戒の賦課が処遇に取り入れられている^{14 15}。懲戒の命令権者は、行刑施設所長である。

第2章 自由刑の執行

第13節——懲戒措置

第102条 [前提要件]

- ① 受刑者が、その者に対して本法を通じて又は本法に基づいて課される義務¹⁶に有責に違反したとき、行刑施設所長は、その者に対して、懲戒

12 BverfG, NStZ 1993, S. 605によれば、「刑罰類似の制裁」とされる。

13 したがって、第81条（後述3.）が妥当し、他の手段で秩序ある処遇行刑の前提が保障されない場合にのみ、懲戒措置を手段とした秩序維持が図られる。

14 Laubenthal, Rn.727.

15 1998年、拷問防止委員会の勧告に従い、第103条①6「毎日屋外に出ることの不許可」が一般に認められた法と調和しないとして削除された。

16 行刑法に直接定める義務は、以下のとおりである。受刑者服の着用（第20条第1項）、許可を得た訪問時の物品の受取り（第27条第4項）、施設当局を仲介

措置を命じることができる。

- ② 十分に、受刑者に警告が与えられた場合には、懲戒措置は差し控えられる。
- ③ 同一の違反を理由として、刑事手続又は過料手続が開始されたときでも、懲戒措置は許容される。

第103条 [懲戒措置の種類]

- ① 許容される懲戒措置は、次の各号の通りである。

1 叱責

2 3ヶ月以下の期間、給付金(Hausgeld)¹⁷の利用及び購買の制限又は不許可

3 2週間以下の期間、閲読の制限若しくは不許可、又は、3ヶ月以下の期間、ラジオ放送の受信若しくはテレビ放送の受信の制限若しくは不許可。ただし、これらを同時に不許可とするときは、2週間以下の期間とする。

させての書簡の受発送(第30条第1項)、一定の場合、到着した書簡の未開封での保管(第30条第3項)、労働の義務(第41条第1項)、健康管理及び衛生のために必要な措置への協力(第56条第2項)、施設における一日のスケジュールの尊重(第82条第1項第1文)、刑務官、他の受刑者その他の者に対する態度を通じての秩序ある共同生活の維持(第82条第1項第2文)、刑務官の命令への遵守(第82条第2項第1文)、割り当てられた滞在区画からの無許可離脱の禁止(第82条第2項第2文)、拘禁室及び施設から譲渡された物品の秩序維持及び丁寧な取扱い(第82条第3項)、生命に対する危険又は健康に対する高度の危険を示す状況の通報(第82条第4項)、行刑機関又はその関連で譲渡された物品のみの保管(第83条第1項第1文)。その他にも、行刑法に規制の根拠をもつ一般的な規制(第161条に定める内部規則)又は第84条第3項に定める施設所長の一般的命令に従うことがこれにあたる。

- 17 第47条に規定がある。これによれば、受刑者は、行刑法に定める収入(例えば、作業賞与金(第43条)および職業訓練補助(第44条))の月額の7分の3を購買(第22条第1項)その他ののために使うことができ、これをHausgeldと称している。

- 4 3ヶ月以下の期間、自由時間中の余暇のための物品の制限若しくは不許可、又は共同の行事への参加の制限又は不許可
 - 5 4週間以下の期間、自由時間中の隔離収容
 - 6 （削除）
 - 7 4週間以下の期間、割り当てられた労働又は作業の不許可。本法で定める給与は支給されない。
 - 8 3ヶ月以下の期間、3ヶ月以下の期間、緊急事態の施設以外の人との交流の制限。
 - 9 4週間以下の期間、拘留
- ② 拘留は、重大な又は数度反復された違反を理由としてのみ課すことができる。
- ③ 複数の懲戒措置は、互いに併科することができる。
- ④ 第1項第3号から第8号の措置は、できる限り、違反を制限し又は不許可とする権限と関連する場合にのみ命じられるものとする。ただし、このことは、拘留と関連する場合には妥当しない。
- ⑤ 拘留は、独居房において執行される。受刑者は、昼夜の滞在のための拘禁室に隣接し、命令に応じた特別の拘留室に収容される。異なる旨の命令がない限り、第19条、第20条、第22条、第37条、第38条、第68条から第70条に由来する受刑者の権利は停止する。

第104条 【懲戒措置の執行、保護観察のための措置の延期】

- ① 懲戒措置は、原則として即時に執行される。
- ② 懲戒措置は、6月以下の期間、全部又は一部を保護観察のために延期することができる。
- ③ 給付金の利用が制限され又は不許可とされる場合、その期間、生じる給付金は、一時保証金に加算されるものとする。
- ④ 施設外の人との交流が制限される場合、その者が書簡を交換し又はその者と面会することを常とする者にそれを通知する機会が与えられるも

のとする。第29条第1項及び第2項に掲げる受取人、連邦共和国内の裁判所及び司法機関並びに受刑者に関する法律問題における弁護士及び公証人との書簡の交換は制限されない。

第105条 【懲戒権】

- ① 懲戒措置は、行刑施設長が命じる。他施設への移送途上で違反が起こった場合には、決定を行った施設の長に管轄権限がある。
- ② 受刑者の違反が行刑施設長に対するものであった場合には、監督官庁が決定を行う。
- ③ 懲戒措置が他の行刑施設にいる受刑者又は未決勾留中の受刑者に対して命じられたとき、懲戒措置は請求に基づいて執行される。第104条第2項はなお適用される。

第106条 【手続き】

- ① 事実関係は、解明されるものとする。受刑者は、事情聴取を受ける。調査は書面で保管される。受刑者の応訴は記録される。
- ② 違反が重大な場合には、行刑施設長は、決定の前に、受刑者の処遇に関与する者との会議において話をしなければならない。医師による治療中の受刑者又は妊婦若しくは授乳期の母親に対する懲戒措置を命じる前に、施設内医師は聴聞を受けるものとする。
- ③ 決定は、行刑施設長により、受刑者に口頭で通告され、かつ、書面で簡潔な理由づけを付して記される。

第107条 【医師の関与】

- ① 拘留が執行される前に、医師は聴取を受けるものとする。拘留中は、受刑者は、医師の監視の下におかれる。
- ② 受刑者の健康が危険にさらされたとき、拘留の執行は停止され、又は中断される。

3. 治安措置(Sicherheitsmaßnahme)に関する規定

〔解題〕 以下に訳出するのは、「第2部 自由刑の執行」の中の「第11章 治安と秩序 (Sicherheit und Ordnung)」の一部である。各措置は、2つの類型に分けられる。すなわち、施設内の治安又は秩序に対する具体的な危険の存在を前提としないもの（第84条から第87条）と、それを要件とするもの（第88条から第92条）である¹⁸。

第2章 自由刑の執行

第11節——治安と秩序

第81条 [原則]

- ① 施設内の秩序ある共同生活のため受刑者の責任感を喚起し、要求することができるものとする。
- ② 施設の治安又は秩序を維持するために、受刑者に課される義務及び制限は、その目的と適切な関連性があり、必要以上にかつ必要以上に長く受刑者を侵害しないように選択されるべきものとする。

第84条 [検査]

- ① 受刑者、受刑者の物及び拘禁室は、検査することができる。男性受刑者の検査は、男性のみが行い、女性受刑者の検査は、女性のみが行うことができる。羞恥心は尊重されるべきものとする。
- ② 個別の事例において、危険が差し迫っている場合又は施設所長の命令に基づく場合にのみ、脱衣を伴う身体検査を行うことが許容される。身体検査は、男性受刑者の場合には男性のみの立会いで、女性受刑者の場合には女性のみの立会いで行うことができる。身体検査は、密室におい

18 Laubenthal, Rn.701.

て行うものとする。

- ③ 施設所長は、受刑者が、入所時、訪問者との接見後、施設を不在にした後毎に、第2項に従い検査されることを一般的に命じることができる。

第85条 [治安収容]

受刑者は、高度に逃亡の虞がある場合又はその他受刑者の状態が施設の治安若しくは秩序にとって危険である場合に、受刑者の治安収容のために適切な施設に移送することができる。

第86条 [鑑識の措置]

- ① 執行の治安のために、鑑識の措置として次の各号が許容される。
- 1 指紋及び手形の採取
 - 2 写真の撮影
 - 3 外部的な身体的特徴の認定
 - 4 測定
- ② 得られた鑑識資料は、受刑者身上書類に加えられる。資料は、刑事警察の収集所でも保管することができる。第1項に掲げる資料は、第1項、第87条第2項及び第180条第2項第4号に掲げる目的のためにのみ加工し、利用することができる。
- ③ 第1項に基づく鑑識の扱いを受けた者は、執行から釈放された後に、行刑を理由とする裁判所の決定の執行が終結してすぐに、写真の撮影及び身体的特徴の記録を含む、得られた鑑識資料を破棄するように要求することができる。

第87条 [逮捕権]

- ① 逃走し又はその他許可なく施設外にとどまった受刑者は、行刑機関により又はその指示に基づいて逮捕し、施設に連れ戻すことができる。
- ② 第86条第1項に掲げる資料及び第179条に掲げる資料並びに身元確認

および逮捕のために必要な資料は、これが逃走し又はその他許可なく施設外にとどまった受刑者の捜査および逮捕の目的のために必要な場合には、行刑機関および訴追機関に引き渡すことができる。

第88条 【治安上の特別措置】

- ① 受刑者の態度によれば又はその精神状態を理由として、逃亡の虞又は人若しくは物に対する暴力の虞又は自殺若しくは自損の虞が高度に存在する場合には、受刑者に対して、治安上の特別措置(Sicherungsmaßnahmen)¹⁹を命じることができる。
- ② 治安上の特別措置としては、次の各号が許容される。
 - 1 物品の剥奪又は不交付
 - 2 夜間の監督
 - 3 他の受刑者からの隔離
 - 4 外部滞在の不許可又は制限
 - 5 危険な物品のない特別の治安拘禁室への収容
 - 6 拘束
- ③ 第2項第1号、第3号から第5号に定める措置は、他の方法では、解放の虞又は施設内秩序の著しい破壊を回避又は除去できない場合にも、許容される。
- ④ 拘束は、執行の際、勾引の際又は移送の際、第1項とは異なる理由から高度な逃亡の虞が存在する場合にも、許容される。
- ⑤ 治安上の特別措置は、その目的が要求する限りでのみ維持することができる。

19 この原語は、もちろん、刑罰と並ぶ刑事制裁としての改善保安処分 (Maßregeln der Besserung und Sicherung) とは異なる。そこで、本稿では、Maßnahmeの訳語をすべて「措置」の語を当てることとした。

4. 受刑者の不服申立てに関する規定

〔解題〕 受刑者の不服申立ての方法は、複数の選択肢が競合的に存在する。まず、行刑法の内部ですでに(1)行政コントロールを請求できる(第108条)ほか、(2)裁判所による司法審査を求める方法(第109条)があり、さらに行刑法以外の規定による救済方法として、(3)ドイツ基本法(及び各州憲法にも類似の規定がある場合がある)に由来する方法として、連邦憲法裁判所に判断を求める憲法異議の申立て(Verfassungsbeschwerde)と管轄機関及び議会(連邦議会及び州議会)に請願する方法とがある。前者の訴えは、司法裁判所への訴えが失敗したときのみ許されるものであり、単なる法律違反を理由とすることはできず、憲法上の基本権が侵害されたことを主張しなければならない。他方、後者は、費用負担がないという点で受刑者にとっては利用しやすい手段である。議会議員には、直接、刑事施設に命令を行うことはできないが、政治問題として取り上げられることの効果を目的として頻繁に行われている。(4)ヨーロッパ・レヴェルでは、国際刑事裁判所への提訴及び拷問等防止ヨーロッパ条約に定める拷問等防止委員会の訪問がある。前者は、ヨーロッパ人権条約を根拠法とする。同条約には、フランスのストラスブールにある国際人権裁判所への提訴に関する規定(§ 34 EMRK 後述4.(4))が1994年のプロトコールNr. 11²⁰(条約第2章の改正)により追加され、これが受刑者の権利保護の手段としても可能である。また、後者は一般的な訪問を定めるものであって、受刑者からの個別の訴えは必ずしも訪問の要件ではない。(5)その他の方法として、行刑監督に関する規定と、弁護士に関する規定及び第三者機関に関する規定とをとくにここで取り上げることにした。

20 ドイツでは、1995年7月24日の法律(BGBl. 1995 Teil II, S. 578)により施

(1) 行政機関に対する不服申立て

第2章 自由刑の執行

第14節——法律上の救済

第108条 [不服申立て権 (Beschwerderecht)]

- ① 受刑者は、自らに関わる問題における願望、問題提起及び不服を施設所長に相談する機会を有する。定期的な面会時間が設けられうるものとする。
- ② 監督官庁の代表者が施設を視察する場合、受刑者が自らに関わる問題において、代表者に相談できることが保障されるものとする。
- ③ 職務監督の申立ては、なお可能である。

(2) 司法機関に対する不服申立て

第2章 自由刑の執行

第14節——法律上の救済

第109条 [裁判所の判決を求める請求 (Antrag auf gerichtliche Entscheidung)]

- ① 行刑の領域における個別の問題を規制するための措置に対して、裁判所の決定を請求することができる。請求をもって、拒否された措置又は行われなかった措置を行うように義務づけることもまた、要求することができる。
- ② 裁判所の判決を求める請求は、請求者が当該措置又はその拒否若しくは懈怠によって自らの権利を侵害されていると主張する場合にのみ許容される。
- ③ 州法は、請求が行政事前手続きを先に行った後にはじめて行うことができることを定めることができる。

行された。

第110条 【管轄】

関与した行刑機関の所在地を管区とする地方裁判所行刑部が請求について決定する。第109条第3項に定める行政事前手続きにおける決定によって、行刑部の管轄が変わることはない。

第111条 【当事者】

- ① 司法手続きの当事者とは、次の各号に掲げる者をいう。
 - 1 請求者
 - 2 措置を命じた行刑機関又は求められた措置を拒否し若しくは行わなかった行刑機関
- ② 上級地方裁判所又は連邦通常裁判所の手続きにおいて、第1項第2号に定める当事者は、管轄を持つ監督機関である。

第112条 【請求期間、原状回復】

- ① 請求は、措置又はその拒否の送達又は書面による告知の後2週間以内に、書面又は裁判所書記課の記録上でなされなければならない。行政事前手続き(第109条第3項)が行われるべき限りで、請求期間は、裁決の送達又は書面での告知をもって開始する。
- ② 請求人が自己の責めによらずに請求期間の遵守を妨げられたとき、その者に対して、請求に基づき、原状回復が保障される。
- ③ 原状回復の請求は、障害がなくなって後2週間以内に行われるものとする。請求理由についての事実は、請求時に又は請求に関する手続において、疎明を行うものとする。請求期間内に、行われなかった法律行為は回復されるものとする。これが生じた場合、原状回復は請求がなくとも保障される。
- ④ 逸失期間の終了から1年たった後には、原状回復の請求は許容されない。ただし、著しい暴力の結果、1年の期間が経過する前に請求を行うことが不可能だった場合を除く。

第113条 【措置の実施を求める請求】

- ① 請求者がある措置を行わなかったことに対して異議を申し立てた場合には、裁判所の決定を求める請求は、措置を行うよう求める請求から3カ月が経過する前に決定することはできない。ただし、事案の特別な事情を理由として、裁判所にさらに訴えることが要請される場合には、この限りでない。
- ② 請求された措置がなお発せられないことに十分な理由が存在する場合には、裁判所は、裁判所が決定した期間が経過するまで手続きを中断する。期間は、延期することができる。請求された措置が、法定期間中に発せられた場合、本案における法的争いは解決されたこととする。
- ③ 第1項に定める請求は、措置の実施を求める請求を行ってから1年を経過するまで許容される。ただし、著しい暴力の結果、1年の期間が経過する前に請求を行うことが不可能だった場合又は個別事例の特別な事情の下で請求が行われなかった場合を除く。

第114条 【措置の延期】

- ① 裁判所の決定を求める請求には、停止的效果はない。
- ② 請求者の権利の実現が失敗し又は著しく困難であり、重要なものと評価されるべき即時執行の利益が妨げない場合には、裁判所は、異議を申し立てられている措置の執行を延期することができる。裁判所は、仮命令をも発することができる。行政裁判所法典第123条第1項は、それに応じて適用されるものとする。この決定に異議を申し立てることはできない。裁判所は、いつでもこの決定を変更し又は破棄することができる。
- ③ 第2項に定める決定を求める請求は、裁判所の決定を求める請求の前にすでに行うことができる。

第115条 【裁判所の決定】

- ① 裁判所は、口頭弁論を行わずに決定によって判決を下す。
- ② 措置が違法であり、請求者がこれによりその権利を侵害された限りで、裁判所は、措置、及び、行政事前手続きが先行した場合には採決を破棄する。措置がすでに執行済みである場合には、事案が判決を下せる段階にある限りで、裁判所は、執行機関が執行を取り消さなければならないこと、及び、その方法についても言渡すことができる。
- ③ 措置が取消し又はその他の方法で解決済みのとき、請求者がこれを認定することに正当な利益を有する場合には、裁判所は、請求に基づいて、措置が違法であったことを表明する。
- ④ 措置の拒否又は懈怠が違法であり、請求者がこれによりその権利を侵害された場合、事案が判決適状にある限りで、裁判所は、請求された職務行為を行うように執行機関の義務を言渡す。そうでない場合、裁判所は、裁判所の法的見解を考慮して、請求者に回答する義務を言渡す。
- ⑤ 執行機関が、裁量により行為を行う権限をもつ限りで、裁判所は、法律上の裁量権の限界を越え、又は権限付与の目的に合わない方法で裁量が利用されたという理由から、措置又はその拒否が違法であったか否かを審査する。

第116条 [法違反に対する不服申立て (Rechtsbeschwerde)]

- ① 法の形成のため又は統一的な判例を確保するための審査を行いうるようにならなければならない場合には、行刑部の裁判所による決定に対して、法違反に対する不服申立てが許容される。
- ② 法違反に対する不服申立ては、決定が法律違反に基づいていたことのみ依拠することができる。法規範が適用されず、又は、正しく適用されなかった場合、法律違反とする。
- ③ 法違反に対する不服申立てには、停止の効果はない。第114条第2項が適用される。
- ④ 法違反に対する不服申立てについては、本法に反対趣旨の定めがない

限り、不服申立てに関する刑事訴訟法典の規定が妥当する。

第117条 【法違反に対する不服申立てについての管轄】

法違反に対する不服申立てについては、地方裁判所行刑部の所在地を管区とする上級地方裁判所刑事部が決定する。

第118条 【要式、期間、理由づけ】

- ① 法違反に対する不服申立ては、その決定が取り消された裁判所において、裁判所の決定が送達された後3カ月以内になされなければならない。さらに、この期間内に、どの範囲で決定に異議が申し立てられ、その破棄が請求されるかの説明がなされるべきものとする。請求には理由が付けられなければならないものとする。
- ② 手続きに関する法規範に違反したために、それとも、その他の法規範に違反したために、決定に異議が申し立てられたのかが、理由づけから明らかにされなければならない。初回に、瑕疵を含む事実が申し立てられなければならない。
- ③ 不服申立て者としての請求者は、弁護士の署名を付した書面において又は裁判所書記課の記録でのみこれを行うことができる。

第119条 【法違反に対する不服申立てについての決定】

- ① 刑事部は、口頭弁論を行わずに決定によって判決を下す。
- ② 不服申立て請求及び法違反に対する不服申立てが手続きの瑕疵に依拠した限りで、法違反に対する不服申立ての理由づけの中に掲げられた事実のみが、刑事部の審査に服する。
- ③ 刑事部が全員一致で不服申立ては許容されないものと又は明らかに理由がないと考える場合には、不服申立てを却下する決定には、理由づけを必要としない。
- ④ 法違反に対する不服申立てに理由があると考えられた限りで、異議を

申し立てられた決定は破棄されるものとする。事案が判決適状にある場合には、刑事部は、行刑部に代わって決定を行うことができる。そうでない場合には、事案は、新たな決定のために刑事部に差し戻されるものとする。

- ⑤ 刑事部の決定は、終局的である。

第120条 【他の規定の相当な適用】

- ① 本法から異なる旨が明らかとならない限りで、刑事訴訟法典の規定が適用されるものとする。
- ② 訴訟費用補助については、民事訴訟法典の規定が相応して適用されるものとする。

第121条 【手続きの費用】

- ① 手続きを終結させる決定において、手続きの費用及び必要経費が何人に負担させられるべきかを決定するものとする。
- ② 請求者が敗訴し又は自らの請求を取り下げたとき、請求者が手続きの費用及び必要経費を負担する。第1項に定める決定の前に、請求の取り下げとは異なる方法で措置が解決済みとなった場合には、裁判所は、正当な裁量により手続きの費用及び必要経費について決定する。
- ③ 第2項第2文は、第115条第3項の場合には妥当しない。
- ④ その他、刑事訴訟法典第464条から第473条は、それに応じて妥当する。
- ⑤ 第109条以下に定める手続きの費用については、第43条第1項に定める受刑者の労働報酬の5日間分をも要求することができる。

(3) ドイツ基本法における関連規定²¹

21 基本法の翻訳については、樋口陽一・吉田善明編『解説 世界憲法集〔改訂版〕』(1991年)によった。

ドイツ基本法 9 裁判

第93条 【連邦憲法裁判所の管轄権】（抜粋）

① 連邦憲法裁判所が決定するのは、次の場合である。

[略]

4 a 【憲法訴願】 各人が、公権力によって自己の基本権の1つ、又は第20条第4項、第33条、第38条、第101条、第103条及び第104条に含まれている諸権利の1つを侵害されている、とする主張をもって提起することができる憲法訴願について

[略]

1 基本権

第17条 【陳情権】

何人も、個人で、又は他人と共同して、管轄機関及び議会に対して文書で請願又は訴願をなす権利を有する。

(4) ヨーロッパ・レベルでのコントロール

人権及び基本的自由の保護のための条約

第34条 【個別異議申立て】

裁判所は、条約締結国の公権力により、本条約又は本条約のプロトコールで認められている権利が侵害されたと主張するあらゆる自然人、非国家的組織若しくは集団による不服申立てを取扱うことができる。条約締結国の公権力は、この権利の効果的な行使を妨げないことを義務づけられる。

拷問等防止ヨーロッパ条約

第1章 拷問等防止委員会

第1条 【設置、目的】

「拷問及び非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い又は刑罰の防止

のためのヨーロッパ委員会(以下、「委員会」という。)を設置する。委員会は、訪問の手段によって、必要なときは自由を奪われた者の拷問及び非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い又は刑罰からの保護を強化するために、それらの者の取扱いを審査する。

第7条 [訪問]

- ① 委員会は、第2条に規定する場所²²への訪問を組織する。委員会は、定期的訪問のほか、状況により必要と思われるその他の訪問を組織することができる。
- ② 訪問は、原則として、委員会の少なくとも2名の委員によって実施される²³。委員会は、必要と考える場合には、専門家及び通訳の援助を受けることができる。

第10条 [報告]

- ① 委員会は、各訪問の後に、当該締結国によって提示されることのある意見を考慮して、訪問判明した事実に関する報告を作成しなければならない。委員会は、必要と考える勧告を含む報告を当該締結国に送付しなければならない。委員会は、必要な場合には自由を奪われた者の保護に関する改善を提案するために、当該締結国と協議することができる。
- ② 当該締結国が委員会の勧告に照らして事態を改善するために協力しないか又は拒否した場合には、委員会は、当該締結国が時刻の見解を知らせる機会を得た後に、委員会の3分の2の多数によりその問題に関する公式声明を行うことを決定することができる。

22 第2条によれば、「各締結国の管轄内にある場所であって人が公の当局によって自由を奪われているいずれの場所」を指す。

23 ただし、第8条により、委員会は、事前に当該締結国に訪問を通知しなければならない。通知後であれば、委員会はいつでも訪問が可能である。

(5) 行刑法上のその他の関連規定

・行刑機関の監督に関する規定

第4章 行刑機関

第2節——行刑施設に対する監督

第151条 【監督機関】

- ① 州司法行政は、行刑機関に対する監督を行う。州司法行政は、司法行政局（Justizvollzugsamter）に監督権限を譲渡することができる。
- ② 受刑者の作業活動、ソーシャル・ワーク、修業、健康問題及びその他の専門性に基づく取扱いに関する監督には、数名の専門家が関与するものとする。

第3章 改善及び保安処分の執行に関する特別規定

第4節——施設委員会（Anstaltsbeirate）

第162条 【委員会の構成】

- ① 行刑施設には、委員会が構成されるものとする。
- ② 行刑官（Vollzugsbedienstete）は委員会委員になることはできない。
- ③ 詳細は、州が定める。

第163条 【委員会の任務】

委員会委員は、行刑の具体化及び受刑者の世話において協力する。委員会委員は、示唆及び改善提案を通じて施設所長を援助し、釈放後の受刑者の社会復帰を援助する。

第164条 【権限】

- ① 委員会委員は、例えば、希望、示唆及び苦情を受け付けることができる。委員は、収容、仕事、職業訓練、食事、医師による管理及び処遇について情報を与えられ、施設及びその設備を視察することができる。

- ② 委員会委員は、受刑者及び収容者をその部屋に選び出すことができる。
意見交換及び書簡は監視されない。

・受刑者の情報収集に関する規定

第2章 自由刑の執行

第2節——執行計画

第5条 [入所手続き] (抜粋)

- ② 受刑者は、その権利義務について情報を与えられる。

第2章 自由刑の執行

第4節——訪問、書簡の交換並びに特別の機会による休暇、外出及び実行

第26条 [弁護人、弁護士及び公証人の訪問]

受刑者に関係する法律問題において弁護人及び弁護士並びに公証人の訪問は、許容されるものとする。第24条第3項が適用される。弁護人が携帯した書簡の内容を検閲することは、許されない。第29条第1項第2文及び第3文はなお適用される。

第27条 [訪問の監視]

- ① 訪問は、処遇上の理由から又は施設の治安若しくは秩序上の理由から監視することができる。ただし、個別の場合において、監視が必要とされないことが認識される場合はこの限りでない。談話は、これが個別の場合において、上記の理由から必要とされる限りでのみ、監視することができる。
- ② 訪問者又は受刑者が、制止にもかかわらず、本法の規定又は本法に基づいて下される命令に違反したとき、訪問を中止することができる。訪問を即時に中止することが必要なとき、制止は行われない。
- ③ 弁護人の訪問は、監視されない。

- ④ 許可を得た場合にのみ、訪問時に物品を交付することができる。これは、弁護人の訪問の際に交付される書簡及びその他の書類並びに弁護士又は公証人の訪問の際に受刑者に関係する法律問題を処理するために交付される書簡及びその他の書類には妥当しない。弁護士又は公証人の訪問の際に、施設の治安又は秩序上の理由から交付は許可に依存させることができる。第29条第1項第2文及び第3文はなお適用される。

第28条 【書簡交換の権利】

- ① 受刑者は、制限されずに、書簡を発送し受取る権利をもつ。
- ② 施設所長は、次の各号の場合に、特定の者との書簡交換を拒否することができる。
- 1 施設内の治安又は秩序が危険にさらされるであろう場合
 - 2 刑法典の意味における受刑者の親族ではない者の場合で、書簡の交換が受刑者に有害な影響をもち又は受刑者の再社会化を妨げるであろうことが危惧される場合

第29条 【書簡の交換の監視】

- ① 受刑者がその弁護士と行う書簡交換は、監視されない。刑法典第129条 a に定める犯罪行為²⁴が、自由刑の執行の理由となっている場合には、刑事訴訟法典第148条第2項、第148条 a が、それに応じて妥当する。受刑者が社会内執行の施設にいる場合又は第11条第1項第1号及び第2号後段による行刑の緩和若しくは第13条若しくは第15条第3項に定める休暇が保障され、第14条第2項により施設所長に行刑緩和及び休暇の取消し若しくは撤回の権限を与える理由が存在しない場合には、この限りでない。受刑者に対して、自由刑執行の理由となった有罪判決と関連して、刑法典第129条 a に定める犯罪行為を理由として自由刑が執行されるべ

24 ドイツ刑法典 第129条 a 【テロ集団の結成罪】

きときにも、第2文は妥当する。

- ② さらに、受刑者が連邦及び州の議会並びにその議員に宛てた書簡は、書簡がこれら議会の所在地に向けられている限りで監視されない。ヨーロッパ議会およびその議員、ヨーロッパ人権裁判所、ヨーロッパ人権委員会、拷問及び非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い又は刑罰の防止のためのヨーロッパ委員会、並びに、連邦及び州のデータ保護を委託された者に宛てられた書簡についても、同じことが妥当する。第1文及び第2文に掲げられ、受刑者が宛先とした場所の書簡は、発送者の身元が疑いなく確定する限りで、監視されない。
- ③ 処遇上の理由から又は施設の治安若しくは秩序上の理由から必要な限り、その他の書簡の交換を監視することができる。

第31条 【書簡の差止め】

- ① 施設所長は、次の各号の1の場合に書簡を差し止めることができる。
- 1 執行の目的又は施設の治安若しくは秩序が危険にさらされるであろう場合
 - 2 交付し、その内容を知れば、刑罰構成要件又は過料構成要件を実現するであろう場合
 - 3 書簡が、施設内の事情について著しく不正確な又は著しく歪められた記述を含む場合
 - 4 書簡が、著しい侮辱を含む場合
 - 5 書簡が、他の受刑者の再社会化を危険にさらすことがありうる場合
 - 6 書簡が暗号で、解読不能に、理解不能に、又は説得的な理由もなく外国語で、記されている場合
- ② 受刑者が発送者である場合、不正確な記述を含んだ発送書簡は、添書きを加えることができる。
- ③ 書簡が差し止められた場合、それは受刑者に通知される。差し止められた書簡は、発送者に還付され、又は、それが不可能若しくは特別な理

由から行いえない場合、機関に保管される。

- ④ 第29条第1項及び第2項に定める監視が終了した書簡は、差し止めることはできない。

(2003年9月1日脱稿)