

精神障害者と人権

—— 不利な立場の人々の人権保障に関する一考察 (一) ——

横藤田

誠

はじめに

一 精神障害者になぜ人権が保障されてこなかったか？

(1) 精神障害者の「不利な立場」

(2) 「医療モデル」と「人権モデル」——アメリカと日本の位置づけ

二 精神障害者と人権——アメリカの経験

(1) 植民地時代から二〇世紀まで

(2) 一九六〇年代後半以降の「革命」(以上、本号)

三 精神障害者と人権——日本の過去と現在

四 日米の経験から浮かび上がる課題

おわりに

はじめに

憲法で保障されている権利が明らかに侵されているにもかかわらず、公権力によるそのような処遇が憲法に違反している⁽¹⁾と断じられることもなく、それどころか訴訟にも至らない例がみられる。いったいそれはなぜだろうか⁽²⁾。

人権は本来、「人であるかぎり」(固有性)、「誰でも」(普遍性)、「いかなる権力に対しても」(不可侵性)保障され

るはずだ。^③ところが、「人は、自由、かつ権利において平等なものとして生まれ、生存する」と定めるフランスの「人および市民の権利宣言」(一七八九)のもとで、女性、財産を持たない男性、ユダヤ人、有色人種、植民地の奴隷等は権利主体とは認められていなかった。^④ナポレオンは「文明というものを持たず、植民地の何たるか、フランスの何たるかを知らぬアフリカ人に、どうして自由を与えることができようか」と述べて、人権宣言にいう「人」「市民」に黒人は含まれないと断じた。^⑤つまり、人権理念が法概念となった当初から事実上人権主体から除外される人々がいたということだ。その後、人権保障の機運が世界に広がり、それに希望を見出して自らの苦境を人権侵害と捉えて問題提起する人々が増えていった。一九六〇年代以降、黒人、女性、障害者等が直面する問題の改善に人権が果たした役割は極めて大きかった。それでも、現在もなお苦難の生を強いられている人々が多数存在する。人権がすべての人々を幸福にする魔法の杖でないことはいまでもないが、人権にかけた希望が十分に叶えられなかったのはなぜだろうか。

近年にいたるまで人権が事実上保障されていなかった代表格が精神障害者であろう。精神障害者が人権を享有しないという者はいないが、精神科医療において長年人権が抑圧されてきたことは疑いのない事実であり、今日でも完全

(1) 二〇一八年一月、旧優生保護法による強制不妊手術を受けた六〇代の女性が、全国で初めて国に謝罪と慰謝料を求め仙台地裁に提訴した。強制不妊手術を否定した法改正からすでに二〇年以上が経過している。

(2) 私はこの点について、横藤田誠「不利な立場の人々の人権」後藤玲子編著『正義』(ミネルヴァ書房、二〇一六年)四九一―六〇頁で概観したことがある。

(3) 芦部信喜(高橋和之補訂)『憲法 第六版』(岩波書店、二〇一五年)八〇―八二頁。

(4) 辻村みよ子・金城清子『女性の権利の歴史』(岩波書店、一九九二年)四八―五〇頁。

(5) 西川長夫『フランスの解体? もうひとつの国民国家論』(人文書院、一九九九年)一五一頁。

(6) 詳しくは三で述べる。

に克服されているとはいえない。⁽⁷⁾

明らかに人権が侵害されている精神障害者が何故権利救済手続を行使しないのか。この古くて新しい問いが、国会で提起された稀な例がある。一九八四年三月二日、衆議院法務委員会の場である。⁽⁸⁾ある議員が法務大臣の所信表明に対する質疑の中で次のように問題提起した。「精神障害者の人権の擁護の問題につきましてどのようにお考えなのか、承りたいと思います。と申しますのは、精神障害者は社会的に見て弱者でありまして、したがって、その人権の擁護についてはある意味では健常者以上に周到な配慮が必要なのではないか、そう思われるからであります。例えば、精神障害者でない者が精神障害者とされて強制的に入院をさせられる、あるいは障害者ではあるにしても、その程度及び態様からして強制的な入院の必要がないにもかかわらず入院させられる、あるいはまた、当初は入院の必要があったにしても、後に治療の結果必要性が消滅したにもかかわらず、なお入院が継続される、こういうような形態で不当な拘禁、こういうものがあるとしたら、重大な人権侵犯になります」。精神障害者が置かれている実態について諸外国と比較した上で、この議員は、全入院患者数のうち強制的に入院させられている者が圧倒的に多い、また、入院期間が非常に長く、しかも閉鎖病棟に拘禁状態になっている者が多数にのぼることを指摘し、「不必要な者が不必要な期間、不必要に拘禁されているのではないか、こういう強い疑いを持たざるを得ない」と断じている。

その後のやり取りの中で、法務省や最高裁事務総局の担当者から、法律上の救済手段の種類と実態が明らかにされ

(7) 措置入院中、閉鎖病棟の個室に入れられて足・腰・手首を拘束されたことが原因で死亡したニュージーランド人青年の事例(二〇一七年一月二〇日各紙)、統合失調症の娘が両親により十数年間プレハブ部屋に閉じ込められた未死亡した事例(二〇一七年二月二五日以降各紙)など、目を疑いたくなる出来事が続出している。

(8) 小澤克介議員と法務省・最高裁事務総局当局者とのやりとり。第一〇一回国会衆議院法務委員会議録第三号二二一七頁。

た(一)内が実態)。①人身保護法による救済【例年六〇〜七〇件の請求事件のうち精神科病院入院患者関連が一割程度。一九八一年に請求認容事例があるものの、近年では他に認容例はない】、②都道府県知事に対し措置入院措置の取消を求める抗告訴訟【例あり】、③都道府県知事に対し措置入院措置の解除を求める行政不服審査【八三年に二件あり措置解除が一件】、④本人・保護者が知事に調査を請求し、知事が措置解除する【一九七八年に調査依頼三件のうち三件が措置解除した例がある】、⑤知事が鑑定医に病状審査をさせ入院継続の必要がなければ退院を命ずる【一九八二年、鑑定実施二九四件に対し退院命令三九件】、⑥入院不当を理由とする損害賠償請求【一九八二年に提訴され、翌年一審で棄却され控訴中の事例がある】、⑦ほかに人格権に基づく妨害排除請求の民事訴訟が考えられないわけではない【肯定する学説はあるものの、例なし】。議員からは、「今、少なくとも主観的に措置が不当であると考えた人の救済手続の種類及び実績について伺ったのですが、極めて数が少ない、申し立て件数そのものが極めて少ないということが明らかになった……。申し立て件数自体が少ないことそれ自体非常に奇異に感ずるわけでございますが、恐らく各種の不服申し立てをするという手続すらとれないという状況に置かれているのではないかと。医者と患者という圧倒的な力関係の差がございますので、また外部と思うように連絡がとれない、あるいはとったところで家族や保護者の方も出てこられると迷惑だとか、いろいろな要因があるうと思いますが、件数自体が極めて少ない、大変奇異な感じを受ける」と感想が述べられている。

日本の精神科医療の現実から見て当然の指摘であるが、答弁で法務大臣が「先ほど来のデータを中心にしたやりとりを聞いておりました、実は初めて伺った実態でございます。その事情について実は大変な問題だなど、こういうことを率直に感じた次第でございます」と正直に述べているように、このような人権上重大な問題が長年、裁判所でも議会でも問題視されなかった実情を明らかにしたものととして重要なやり取りである。

精神障害者になぜ人権が保障されてこなかったのか。本稿は、アメリカと日本における精神障害者と人権についての歴史的展開を概観することにより、この問いに対するひとつの回答を得ようとするものである。

一 精神障害者になぜ人権が保障されてこなかったのか？

(1) 精神障害者の「不利な立場」

前述の国会でのやり取りで議員が「精神障害者は社会的に見て弱者でありまして、したがって、その人権の擁護についてはある意味では健常者以上に周到な配慮が必要なのではないか」と述べている。精神障害者が「不利な立場」にあることは否定できないだろう。問題は、どのような意味で「不利」であるのかということだ。

アンソニー・ギデンズは、「マイノリティ」の特徴として、①不利益の現存、②共属感情の共有、③社会からの物理的・社会的な孤立性の三点を挙げている。⁹⁾このような特徴をもつ人々（不利な立場にある人々）に共通するのは、ある種の「弱さ」を抱えていることではないだろうか。人の「弱さ」には、他者や社会との不可避的な関わり合いを要する（存在としての弱さ）と、意思や人生理想を一貫して維持することが難しい（意思の弱さ）の二つがあるという見方がある。¹⁰⁾これを（社会関係上の弱さ）と（主体としての弱さ）と見ることもできよう。

不利な立場の人々は、自らの生を全うするために他者や社会との緊密な関わり合い（場合によっては依存）を必要とするという意味で、（社会関係上の弱さ）を持つ。もちろん、人は誰も一人では生きていけないという意味ではす

(9) アンソニー・ギデンズ、松尾精文他訳『社会学 第五版』（而立書房、二〇〇九年）四〇九頁。

(10) 奥田純一郎「死の公共性と自己決定権の限界」井上達夫編『公共性の法哲学』（ナカニシヤ出版、二〇〇六年）三三三頁。

べての人がそうだということになるが、ある程度独力で生きることができ、必要に応じて他者・社会との関係性を作ることが可能な多くの人と、それが困難な人とは区別して考えることができる。困難の背景としては、子ども・高齢者・障害者・感染症患者等のように、監護・福祉・医療を要することが多いという意味でより依存的な生を強いられる場合(「依存型」と呼ぼう)と、女性・外国人・ホームレス・元受刑者等のように、本来は依存的であるわけではないが、必要に応じて他者・社会との関係を築くことから(さまざまな理由により)排除されている場合(「排除型」と呼ぼう)とがあるように思われる。また、不利な立場の人々のすべてではないが、子ども・高齢者・障害者の中には意思決定能力が十分でない人々がいる。このような(主体としての弱さ)を持つ人々の人権主張には、一層の困難がある。

精神障害者は、ギデنزが挙げる三点すべてを強固に備えているように思える。また、福祉・医療を必要とする(依存型)とともに、「危険な人」「何を考えているかわからない人」と社会から排除されやすい(排除型)という、二重の意味で(社会関係上の弱さ)を抱えている。加えて、意思決定能力(特に治療に関する判断能力)が相当制約されていると見られることも多く、(主体としての弱さ)を持つ面があることを否定できない。このように重層的に不利な立場にある精神障害者にとって、「強い個人」像を措定する人権理念が十分に役割を發揮することができないことは容易に想像できる。¹¹⁾

私がかつて、アメリカ合衆国における精神障害者の強制入院制度の憲法的評価の歴史的展開を探った論稿の終焉近くに、次のように述べたことがある。「合衆国は日本と比較して、憲法の役割が大きい社会であろう。にもかかわらず、

(11) 横藤田・前掲論文(注2)参照。

施設というカーテンに隔てられ、専門性という敷居に遮られている、政治的に発言するためのグループを形成することの少ない精神病患者に対しては、憲法の光はなかなか及ばなかった。この事実は、憲法の役割の限界を示しているとはいえないだろうか。憲法の保護を受けることができるのは、自ら声をあげて保護を要求する積極的な人（グループ）か、または社会の関心を引き受けることのできた人（グループ）であるといえる。自ら発言することのなかった精神病患者は、社会が注意を向けたときにのみ憲法の光を浴びることができたのである¹²⁾。その後、状況は若干変化したものの、この記述は現時点でも修正の必要を感じない。また、アメリカのみならず日本でも同様な状況を指摘することができよう。

ただ、「憲法の光を浴びる」ことの意味と内容については、日米で相当の違いがある。精神障害者に対する人権保障をめぐる問題構造を、日米の歴史的展開を比較することによりリアルに明らかにすることが本稿の課題である。

(2) 「医療モデル」と「人権モデル」——アメリカと日本の位置づけ

本論に入る前に、精神科医療と人権との関係について、アメリカと日本が世界の中でどのような位置づけにあるのかを確認しておこう。ここ数十年、精神科医療をめぐって、健康に最大の価値を置く「医療モデル」と、自律と平等を重視する「人権モデル」が激しく対立してきた¹³⁾。特に、強制入院の対象となった患者に対する治療の強制をめぐって、議論は沸騰する。前者は、治療提供によつてのみ正当化される強制入院の患者に治療拒否権を認めるのは背理である

(12) 横藤田誠「アメリカにおける精神病患者と憲法——強制入院法の歴史的展開——(三・完)」広島法字一四卷一号(一九九〇年)九九一—一〇〇頁。

(13) 横藤田誠「抗精神病薬強制投与に対する法的対応…その国際的動向」臨床精神薬理一四卷一号(二〇一一年)四七—五三頁。

とし、医療的判断によって治療が実施されるべきは当然と論ずる。これに対し、後者は、精神疾患を持つというだけでは患者の治療に関する判断無能力の証明にならず、また、ほとんどの国で無能力が強制入院の要件に含まれていないから、強制入院患者イコール判断無能力とはいえず、法的に無能力と判定されるまでは治療拒否権が当然認められると主張する。

次章で明らかにされるように、アメリカ合衆国が人権モデルを牽引してきたことに異論はない。それに対して日本は、個人よりも共同体を重視する文化に基づいて「医療モデルに堅く根ざしている」と評されている⁽¹⁴⁾。また、「精神疾患を有する者の保護及び精神保健ケアの改善のための原則」(一九九一年二月一七日国連総会採択)策定時に医療モデルの強力な主唱者であったこと、共同体志向の表れとして医療保護入院が存在していることが指摘されている。ヨーロッパ諸国も含め世界の多くの国では、アメリカ合衆国ほど人権モデルを徹底させてはいない。しかし、後に見るように、実はアメリカも医療モデル的な要素を無視してきたわけではない。一方、日本はこれまで明らかに医療モデルを追求してきたが、迷いなくそうしてきたともいえない。全く交わるところのないように見える両国の歩む道に共通するのは、〈自由〉と〈健康(福祉)〉の相剋である。

(14) Jennifer Fischer, *A Comparative Look at the Right to Refuse Treatment for Involuntarily Hospitalized Persons with a Mental Illness*, 29 HASTINGS

二 精神障害者と人権——アメリカの経験¹⁵⁾

(1) 植民地時代から二〇世紀まで

[a] 強制入院制度の萌芽 (植民地時代—一八二〇年代)

植民地アメリカにおいて、精神障害者は通常居宅で家族によって保護され、それが不可能な場合、イギリスのエリザベス救貧法を模倣した救貧法の適用を受けた¹⁶⁾。精神障害者が暴力的であったり近隣に迷惑をかけると思なされたときは、刑法その他の法令の下で自由を拘束された¹⁷⁾。このように植民地時代初期には、精神障害者は救貧法や刑事法によつて処遇され、治療という観点は全くといっていいほどなかったのである。この点は、明治日本において精神障害者が救貧の対象 (恤救規則 (一八七四年)) か、排除・隔離の対象 (精神病患者監護法 (一九〇〇年)) であったことと共通する (後述)。もつとも、日本の精神病患者監護法が精神障害者の私宅監置を公認し専ら監護責任を家族に委ねたことはアメリカとは大きく異なり、注目すべき相違点である。

精神科病院の設立はようやく一八世紀後半になってからである。一七五一年、精神障害者をも受け入れるアメリカ

(15) アメリカにおける精神科医療と人権をめぐる歴史的展開について、詳しくは、横藤田誠「アメリカにおける精神病患者と憲法 (一) (二) (三)・完」広島法学二巻三号 (一九八九年) 六七頁以下、一三巻二号 (一九八九年) 四五頁以下、一四巻一号 (一九九〇年) 七一頁以下および横藤田誠『法廷のなかの精神疾患—アメリカの経験—』(日本評論社、二〇〇二年) を参照されたい。

(16) WALTER I. TRAITNER, FROM POOR LAW TO WELFARE STATE 25-26 (3d ed. 1984).

(17) 精神障害者に対して特別の保護を提供することを固有の内容とするアメリカ最初の法令とされる一六七六年のマサチューセッツの法律は、タウンの行政委員 (selectman) に精神障害者が第三者を損傷しないように監護する権限を与えた。Id. at 26.

初の公立病院がペンシルヴァニアに設立されたのに続いて、一七七三年に精神疾患を専門とする公立病院がヴァージニアのウィリアムズバーグにできた。¹⁸⁾ これらの病院の主たる役割は、治療というよりも地域の平穏を維持し精神障害者が徘徊しないようにすることだった。¹⁹⁾

植民地時代および独立後数十年間のアメリカでは、精神障害者が注目を浴びるのは、犯罪を犯すか、あるいはそれに至らないまでも近隣に迷惑を及ぼして、社会のポリス・パワーの行使と関わる場面のみであった。精神科病院の設立すら、患者の治療を目的とするというよりも社会の秩序維持に重点が置かれていたのである。²⁰⁾

こうした状況は当然法律に反映した。危険な精神障害者に対するポリス・パワーの行使を定めた初期の法律の典型といわれる一七八八年のニューヨーク州法はこう定める。「精神異常その他により狂乱した者または判断力の混乱によつて外出を許されれば危険であるような者が時に存在することに鑑み、二名もしくはそれ以上の治安判事が……同人を逮捕せしめ逃亡の恐れのない場所に安全に収容せしめること、および、同判事が必要と認めれば鎖で拘束せしめることは、合法であると定められるべし」と。²¹⁾ また、初期の入院手続は極めて簡単なもので、ニューヨーク州法の

(18) ALBERT DEUTSCH, *THE MENTALLY ILL IN AMERICA: A HISTORY OF THEIR CARE AND TREATMENT FROM COLONIAL TIMES* 59-71 (2d ed. 1949). この病院は、一八二四年にケンタッキーに一番目があたるまで、この種の病院の唯一のものであった。

(19) DAVID J. ROTHMAN, *THE DISCOVERY OF THE ASYLUM* 43 (1971).

(20) このような社会の態度は理由のないことではない。「植民地時代の生活水準、制約された資源、医学的な知識や施設の欠如を前提とすれば、精神障害者の状態が、植民地社会の要救護状態にある他の集団のそれよりも、顕著に劣悪であったと信ずるだけの証拠は存在しない」。GERALD N. GROB, *MENTAL INSTITUTIONS IN AMERICA: SOCIAL POLICY TO 1875*, 121 (1973).

(21) New York Laws of 1788, ch.31, quoted in Alan Dershowitz, *The Origins of Preventive Confinement in Anglo-American Law, Part II: The American Experience*, 43 *CIN. L. REV.* 781, 789 (1974).

ように、治安判事の命令によって、監獄、救貧院、そして当時ほとんど存在していなかった病院といった利用可能な施設に収容するものが多かった。⁽²²⁾ もちろん、刑事手続なら必須と考えられている陪審審理や厳密な証拠法則等はなく、専ら治安判事の自由な裁量に委ねられていた。⁽²³⁾ この他、後見人によって収容がなされることもあった。⁽²⁴⁾ この時期にアメリカは独立し憲法をもつにいたるわけだが、憲法の存在が精神障害者の処遇に影響を与えた節は見えない。

この時期、精神障害者が収容の対象となったのは、疾患の故ではなく危険性の故であった。これは、精神障害を危険と同視する払拭し難き観念を生んだ。このような見方は、社会防衛のために危険な者を排除しようとして、簡便な手続による過剰な収容につながる。危険性の中身、すなわち危害の重大性、危害発生の蓋然性、予測の正確性等が問われ始め、そしてそもそも精神障害者が危険なのか疑われ始めるまでには、百数十年の時を必要としたのである。

(b) 強制入院制度の確立(一八三〇年代～一八五〇年代)

一八二五年の時点で、精神科病院をもっている州はわずか八州にすぎなかったが、その後州立精神科病院の設立ラッシュが続く。その要因はいくつかあるが、各病院長が競って公表した高い治癒率が病院の有効性の証拠となり、病院建設に拍車がかかり、一八六〇年までに、三三州のうち二八州が公立精神科病院をもつまでになった。⁽²⁵⁾

精神科医療に対するこのような期待は、当然法にも影響を及ぼす。最初の包括的な強制入院法であり、他州のモデ

(22) *Id.* at 808.

(23) DEUTSCH, *supra* note 18, at 421-22.

(24) Dershowitz, *supra* note 21, at 790.

(25) DON MARTINDALE & EDITH MARTINDALE, MENTAL DISABILITY IN AMERICA SINCE WORLD WAR II 56 (1985).

ルとなったといわれる一八四二年のニューヨーク州法は、「これ以後発生する精神疾患のすべての症例について、精神患者は一〇日以内に州立精神病院に送致されなければならない」と規定して、危険とされる者のみならず、すべての精神障害者を発病後直ちに入院させるべきことを宣言している。⁽²⁶⁾つまり、この法律は、従来の危険な者の收容に加えて、すべての精神障害者を積極的に見つけ出し早期に入院治療することを州の責務としたのである。この時代の精神科病院観を忠実に反映した立法とみることができる。また、入院に価値がある以上、立法府は入院に対する法的制約を差し控え、各州法は極めて容易に認めたのである。⁽²⁷⁾

これまでは、精神障害者の自由を剥奪することが正当化されるのは、ポリス・パワーの行使として他者や社会に対する脅威を防止する場合か、そうでなければ、選任の際に周到な手続的保障のある後見人による場合のみであった。ところが、治療のために積極的に入院させるようになったこの時期、ポリス・パワーではなく、州自らが後見人となること、つまりパレンス・パトリエ (*parens patriae*、後見人としての国家) 権限によって強制入院が正当化されるようになったのである。⁽²⁸⁾

(26) 一八三〇年代、四〇年代に、八〇%から一〇〇%に及び治癒率が公表された。ROTHMAN, *supra* note 19, at 131. しかし、この時期に喧伝された高い治癒率は入院数ではなく退院数に対する治癒の比率であり、再入院数は無視されたことが後に明らかになる。多くの患者は二回以上回復したことになるっており、二九年間に四八回も「治癒」した女性がいたという。GERALD N. GROB, *MENTAL ILLNESS AND AMERICAN SOCIETY 1875-1940*, at 39 (1983).

(27) ROTHMAN, *supra* note 19, at 130.

(28) Dershowitz, *supra* note 21, at 808-09.

(29) 例えば、一八五一年のイリノイ州法は、病院長により精神疾患と診断された既婚婦人と未成年者の入院を、通常必要とされる裁判所での審問なしに夫や親の申請のみによって認めている。Dershowitz, *supra* note 21, at 837.

ここに強制入院の要件として、「自他への危険」と「治療の必要性」の二つが並び立つこととなった。後者の追加は、患者のためというパターンリスティックな配慮が患者自身の意思や権利に優先するという傾向を生み出した。院長が患者の日常を厳しく管理するとともに、規則的な労働を課したり、面会・通信が制限されたりすることが日常化されたのである⁽³¹⁾。危険要件に伴う問題点に加えて、治療のためという理由で入院手続の緩和や院内の自由の制限がどこまで許容されるかという新たな論点が加わったのである。

(c) 法規制の強化と緩和(一八六〇年代～一九二〇年代)

一八六〇年代にはいと、強制入院法に疑いの目が向けられ始める。裁判所の審問なしに夫の申請のみに基づいて入院させられたパッカード夫人が、退院後に刑事手続類似の入院手続の採用を各州議会に説いたキャンペーンが象徴的なものだが、それ以外にも、入院患者に慢性患者、暴力的な者、貧窮者、移民等が増えるなどの要因によって、入

(30) 一八四五年のマサチューセッツ州最高裁判所の *Oakes* 事件判決は、「精神障害者 (insane person) の自由を制限する権利は、放置すれば自他に危険であるような者の監禁を必要なこととするあの偉大なる人道主義の法 (that great law of humanity) の中に見いだされる。…そしてその法を生んだ必要性が法の限界でもある。患者自身の安全または他者の安全のために彼が一定期間拘束されることが必要であるか否か、および拘束が彼の回復のために必要かまたはそれに役立つか否か、といった問題が、個別の事例において生ずるであろう。拘束は必要性が継続する限り継続しうる。これが限界であり、そして適切な限界である」と述べている。 *In re Oakes*, 8 L. Rep. 122 (Mass. 1845), cited in *Developments in the Law-Civil Commitment of the Mentally Ill*, 87 HARV. L. REV. 1190, 1209 (1974). これが「ハレンス・パトリエ権限に基づく強制入院を初めて認めたものと位置づけられている。

(31) ROTHMAN, *supra* note 19, at 142-46.

(32) GROR, *supra* note 26, at 47-48.

院すれば必ず治療するという従来の樂觀論に陰りが見え、病院医療の神話が崩れていった。そのため、精神科病院は治療施設というよりも、危険または厄介な者の後見的保護 (custodial care) を提供する施設に変質した。

このような病院機能の変化は、強制入院法に影響を与えないわけにはいかなかった。病院が治療施設ではなく社会政策的機能を営むものになった以上、パレンス・パトリエ権限的色彩は背後に退き、強制入院はポリス・パワーの行使という色合いが濃くなる。そこで浮上するのが、入院手続をより厳格にし、入院後の処遇も規制しようとする傾向である。⁽³³⁾

一八九二年時点の諸州の入院手続を決定権者別に分類すれば、裁判官一八州、治安判事五州、陪審 (全員一般人) 五州、陪審 (一名以上の医師を含む) 三州、裁判官任命の委員会三州、病院内の委員会二州、診断書のみでよいもの九州となる。⁽³⁴⁾ 裁判官や陪審が入院を決定する州が多いことが注目される。こうした傾向に対して、当然のことながら、精神科医の側からの反応は否定的であり、専門家としての自律と能力に対する挑戦であるとか、あるいは微妙な医師・患者関係に素人が介入することにより患者の利益が害される、といった批判が相次いだ。⁽³⁵⁾ また裁判所手続が与える有害な影響——すなわち、精神障害者が家族・友人・医師に告発されているように感じ、道徳的に咎むべきことをしたかのように思わされ、不浄な者、犯罪者として社会から避けられているように感じる——を重く見て、こうした手続に異議を唱える者が少なくなかった。⁽³⁶⁾

(33) DAVID ROTHMAN, CONCIENCE AND CONVENIENCE: THE ASYLUM AND ITS ALTERNATIVES IN PROGRESSIVE AMERICA 326-27 (1980).

(34) GROB, *supra* note 26, at 10.

(35) GROB, *supra* note 26, at 48.

(36) William J. Curran, *Hospitalization of the Mentally Ill*, 31 N. C. L. REV. 274, 276 (1953).

しかしこれらに対しては、やっとこの時期に精神科医療の分野に関心を持ち始めた法律家の側からの反批判が見られる。その典型として、一八七九年のミシガン州最高裁判所のある判決⁽³⁷⁾におけるクーリー (T. Cooley) 裁判官の意見をあげることができる。この事件では、裁判所手続を経ない収容が病院長の不法監禁にあたるか否かが争われた。病院側は、精神障害者はすべて自他に対して危険であるから、陪審に危険性の有無を決めさせるのは無意味だとし、必要なのは患者が治療に適しているか否かという専門家としての院長の判断のみである、と強調した⁽³⁸⁾。

これに対して、裁判所は法廷意見を構成することができず、各裁判官が意見を述べた。クーリーは、医学専門家が有能であることは認めながら、中には無知で信頼できない者もいること、医学的見解は分かれるのが常であり、市民の自由をそのような偶然的事情に委ねることはできないと指摘して、単なる医師の判断のみによる収容は認められないと強調した⁽³⁹⁾。また精神障害者はすべて危険であるという病院側の意見にも彼は反対して、多くの患者は全く無害であるとした⁽⁴⁰⁾。そしてたとえ精神障害者が危険行為に関わる可能性が比較的高いとしても、それだけでは、人を裁判手続によらずに収容することを正当化するのに十分とはいえず、「証拠に基づいて、彼を放置することで生ずる危険が単なる可能性ではなく蓋然性であることを立証しなければならぬ」と述べたのである⁽⁴¹⁾。ただ、裁判所手続がなくてもよい例外として、発熱による一時的な精神錯乱や感染症と同視しうるような緊急の場合と、その手続が患者に対して

(37) Van Deusen v. Newcomer, 40 Mich. 90 (1879).

(38) *Id.* at 103-04.

(39) *Id.* at 128.

(40) *Id.* at 129.

(41) *Id.* at 129-30.

利益よりも多大な害を与える蓋然性がある場合の二つをあげている。後者の例外は各州法に規定されることも多く、その後多くの州で裁判所手続が稀にしか行われないう結果を招くことになる。⁽⁴³⁾

さて、クリーリーはこのように裁判所手続を擁護したが、病院長の方が裁判官や陪審よりも精神障害を判定する能力があるかもしれないと認めてはいる。⁽⁴⁴⁾ しかしなお、誤った収容を防ぐためには手続の公開性が必要だとするのである。⁽⁴⁵⁾ 結局、司法手続によって精神障害者と認定されたときには、たとえ後にそうでないことが判明したとしても病院長は免責されるけれども、司法手続によらない場合には、後に精神障害者でないことが明らかになれば病院長は責任を負わなければならない、というのがクリーリーの結論であった。⁽⁴⁶⁾

クリーリーの議論にはそのまま現在でも使えるものがある。特に精神科医の判断の不安定さや入院決定の密室性を恐れ、それを矯正するものとして裁判所手続を位置づけるやり方は、一九六〇年代以降の判例・学説にも共通する。また、精神障害者がすべて危険であるわけではないとの彼の指摘は正当である。先述の *Oakes* 事件判決（一八四五年）が精神科病院への信頼が揺るぎない時期のものだったのに比べ、本件判決はその信頼がやや失われ始めた時期に下されたという時代背景が、両判決の違いを生んだといえるかもしれない。

事前の告知や聴聞がデュー・プロセスの要求するところであるか否かについては、この時期の判例は分かれていた。

(42) *Id.* at 130.

(43) *Dershowitz, supra note 21, at 828.*

(44) *Ian Deussen, 40 Mich. at 131.*

(45) *Id.*

(46) *Id.* at 137.

肯定的な判例は、「告知および聴聞を受ける機会はすべての司法手続の基盤をなしている。それらは無視しえない正義の基本原則である。……精神障害者に告知するのは無益であるとか、彼はそれを利用する能力を欠くから何の役に立たないということはできない。彼が実際に精神障害者であるか否かが審理されているのである」⁽⁴⁷⁾と指摘する。それに対して、消極的な判例は、入院後の聴聞や人身保護手続によって司法の場で収容を争う道があれば、事前の告知や聴聞は必ずしも必要ないとしていた。⁽⁴⁸⁾ 両者を分ける要素は、手続が患者に及ぼす精神的な悪影響の評価（および告知の場合はそれが患者にとって意味があるか否か）であった。⁽⁴⁹⁾ 刑事手続が有罪の確定前は被告人を無罪と推定するのと同じように、精神障害者であると認定される前は健康な者であると割り切つて、精神的悪影響を顧慮しないか、あるいは、現実を重視して、患者への影響を防ぐための事前手続を不必要とみなすか、両者の選択は極めて実際の判断に基づいていたといえる。この点は現在でも全く同様な議論が行われており、入院手続の憲法的評価をする際に、この問題は避けて通れないものといえよう。

陪審審理は医師の側から特に激しい反発を招いた。高度に専門的な医学的証言を評価するには陪審は余りにも無能で、個人の保護に役立たないという意見が根強く、結局多くの州で廃止された。⁽⁵⁰⁾

以上のように、この時期には入院手続に対する法の介入が相当強化されたが、実際にはこれらの手続は強制入院に對してさほど大きな障害とはならなかったともいわれている。⁽⁵¹⁾ 「精神疾患患者の強制入院に関する法の基準には関わり

(47) *In re Wellman*, 45 P. 726, 727 (Kan. App. 1896).

(48) See, e.g., *Hammon v. Hill*, 228 F. 999 (W. D. Pa. 1915).

(49) *THE MENTALLY DISABLED AND THE LAW* 51 (SAMUEL L. BRAKEL & RONALD S. ROCK ed. 1971).

(50) *Curran, supra* note 36, at 276. 一九五三年の時点で、陪審を必要とするのはテキサス州のみであった。

なく、日々の実務は法律の規定よりも社会的現実に対応する度合いが大きい⁽⁵²⁾のであろう。

入院手続との関連でこの時期の特筆すべき出来事は、任意入院の規定が州法に登場したことである。このような入院形態がようやく一八八一年にマサチューセッツ州法で初めて規定されたというのは、アメリカの精神科医療が強制入院制度を中心としてきたことの象徴であろう。その最大の要因は、精神障害者は自由意思を持たず、したがって入院を自発的に求める選択能力がないという前提があったことである⁽⁵³⁾。その後、特に二〇世紀にはいつて任意入院を規定する州が増え、一九二〇年代までに二八州がこの規定を持つにいたった⁽⁵⁴⁾。しかし、任意入院患者も退院に関しては全く自由なわけではなく、退院を希望する数日前に病院側にその意思を伝えるべきことが規定されていることが多い。これは、その間に必要な強制入院形式に移行するためである。

入院手続の問題とともに、この時期には入院後の処遇についても議論があった。州法の中には、州の委員会による立入調査権や入院患者の発信の自由を規定したものがあつた。これらの規定に対して医療側の反応はこれまた否定的であつた。当時の指導的精神医学者レイは一八七五年のアメリカ精神科病院長協会の集会で、①非常勤の役人に精神科病院の監督権を与えるのは病院に多大な害をもたらす、②封をした通信を発するのを許すのは、患者に相当の困惑をもたらす、医師から患者の精神状態についての価値ある情報を得る手段を奪う、との決議を行うよう提案している⁽⁵⁵⁾。

(51) GROB, *supra* note 26, at 11.

(52) NICHOLAS N. KITTRIE, THE RIGHT TO BE DIFFERENT: DEVIANCE AND ENFORCED THERAPY 95 (1972).

(53) Dershowitz, *supra* note 21, at 844.

(54) KITTRIE, *supra* note 52, at 70.

(55) GROB, *supra* note 26, at 48.

通信の自由をめぐる論争は当初相当熟がはいったが、手紙を書く物珍しさがなくなった後、患者がこの権利を利用しなくなつたため、一八九〇年代までには論争は終息した。⁽⁵⁶⁾

この他、入院後の処遇に関して一九世紀に論議されたものとして、拘束衣や革ひも、手錠といった拘束用具の使用の問題がある。一九世紀前半には、緊張と混乱を排除するという治療理念からなるべく拘束の要素を少なくしようという原則が唱えられ、一八四〇年代、五〇年代にはほとんどの病院から鞭と鎖が消えた。⁽⁵⁷⁾ところが、患者数の増大によって暴力的な患者を別個の建物に收容する分類処遇が困難になるとともに、看護職員の不足により拘束を未然に防ぐための厳重な監督が不可能となつて、その後再び使われ始めたのである。⁽⁵⁸⁾一八八〇年代に、患者の権利侵害になるのでないかといった理由から、一部の州で制限の動きがあつたが、必ずしも徹底しなかつた。自他に対して危険な患者が一定数存在しているという認識が一般的であつたため、規制の主唱者は、そのような患者の行動を抑制する手段が別にあるという主張をせざるを得なかつた。ここでも、実際の考慮が患者の権利の評価に深く影響を及ぼしているのである。結局、拘束用具の無差別的な使用は擁護し得ないが、全面的廃止は非現実的である、というのが一応のコンセンサスであつた。⁽⁵⁹⁾

この時期に法規制が強化されたといつても、それはあくまでも入院手続についてのみであつて、入院患者の処遇についてはほとんど規制がなされず、入院の実体要件はほとんど顧みられなかつた。前の時期 **(b)** に治療目的の強制

(56) *Id.* at 48-49.

(57) ROTHMAN, *supra* note 19, at 149.

(58) *Id.*

(59) GROR, *supra* note 26, at 17-18.

入院の正当性が裁判所に認められ、州法に加えられたが、病院の治療機能が疑われ始めたこの時期になってもその傾向は変わらなかった。例えば、一八九三年のイリノイ州法には、強制入院の対象として、「彼自身の財産を管理できない」、「自他に対して危険」、「自他の福祉が拘束を要求する」者といった基準が混在している。⁶⁰ いかなる手続が適正であるかを判断するとき、行使された州権限の性質と離れて考えることはできないはずであるから、実体基準の漠然性はこの点の緻密な検討を不可能としたのである。

入院手続の面については、現在と変わらない分析枠組みを示している。強制入院手続にもデュー・プロセスが要求されることに異論はないものの、いかなる手続が適正であるかについては見解が分かれた。傾向としては、誤った収容を防ぐために刑事手続類似のものが求められたといえる。しかし、患者への現実的影響や専門職としての自律を重視する精神科医の側から激しい反対があり、陪審の廃止など後退した面もある。〈自由〉か〈福祉〉かという、法律家と精神科医との間の今に続く対立の原型が既にこの時期に確立されているのである。

(d) 法規制の緩和（一九三〇年代～一九六〇年代前半）

一九四六年、当時の指導的な精神科医は、法手続に従って拘束された拘置所で首をつった精神障害者の事例を紹介して次のように述べた。「私は彼の法的権利は十分に守られたと指摘しよう。彼は保安官により逮捕状に基づいて逮捕された。彼は法の適正手続と裁判官の面前に出る機会を与えられた上で病院に送られた。彼がすぐに病院に連れて行かれていたら今日も生きていたかもしれない。私の言いたいのは、人々には法的観点や法手続の無謬性が取り付い

(60) Dershowitz, *supra* note 21, at 842.

ているため、患者の医学的権利とでもいうものを考えることなく、法的権利なるものの保護を主張している、ということである⁽⁶¹⁾。この発言に代表されるように、前の時期 (c) に強制入院手続に導入された刑事手続類似の法手続に対する反発は極めて強いものがあつた。もともと精神科医の側は、患者への悪影響等を理由に厳格な手続を批判していたが、一九三〇年代以降、法手続に対する批判的傾向を助長する事情が発生し、それが法にも影響を与えたのである。

当時の精神科病院は長期入院の患者に後見的保護を与えているにすぎなかつたにもかかわらず、ある精神医学者が「奇妙なアイロニー⁽⁶²⁾」というほど、この頃の精神医学や精神科病院の評判は相当良かった。社会 (特に立法者) の精神科病院への奇妙な信頼感、やがて強制入院手続の見直しにつながるのである。その信頼感をさらに高めた要因として、一九三〇年代に始まる新しい治療法の導入を指摘しなければならぬ。統合失調症に対するインシュリン・ショック療法、うつ病に対する電気ショック療法、そしてロボトミーなどがそれである。これらの療法は、従来の道徳療法と比べより一般医療に近い身体的療法として熱烈に歓迎された。これにより回復率が上がり、⁽⁶³⁾ 史上はじめて精神科病院の増加率が低下したといわれる。医療の質を劇的に高めたのは一九五〇年代に導入された向精神薬であつて、これにより病院外での治療が可能となり、公立精神科病院の患者数は一九五五年の約五六万人をピークにその後減少傾向を示している。⁽⁶⁴⁾

(61) Isaiah Bowman, *Presidential Address*, 103 AM. J. PSYCHIATRY 1, 12 (1946).

(62) Zigmund M. Lebensohn, *Defensive Psychiatry or How to Treat the mentally Ill without Being a Lawyer*, in LAW AND MENTAL HEALTH PROFESSIONS 21 (WALTER E. BARTON & CHARLOTTE J. SANBORN eds. 1978).

(63) GROB, *supra* note 26, at 307.

(64) TRATTNER, *supra* note 16, at 194.

こうして精神科病院に対する信頼度が非常に高いという状況においては、入院への障害となる厳格な法手続に対して反感が強まるのも当然のことであり、一九四〇年代、五〇年代に多くの州で強制入院法の見直しが行われた⁽⁶⁵⁾。この時期の強制入院法批判の最大の焦点であった入院手続については、各州法は何らかの非司法的な手続へ向かっていったということが出来る。入院を最終的に決定する権限を有する者は、依然として裁判所とされる場合が多いものの、一九四七年の時点では医師の証明書のみで入院させうるとするのは六州であったのに対して、一九五九年には一四州に達している⁽⁶⁷⁾。司法的入院手続を規定している州においても、実際にはほとんど非司法的入院手続によっていたという⁽⁶⁸⁾。このような傾向は、精神科医の側の長年の主張に沿うところであったが、法律家の側には賛否両論がみられた。非司法的な強制入院が憲法上許されるか否かに関し、判例・学説は、入院後に司法審査や人身保護請求手続で決定を争うことができれば合憲であるとするものと、事前に裁判所の審問を受ける機会がないかぎりデュー・プロセス違反であるとするものに二分された⁽⁷⁰⁾。

(65) GROB, *supra* note 26, at 317. 一九六〇年には五三万六千人、一九七五年には一九万三千人となっている。

(66) 一九三九年から四六年の間に二一州が法改正または追加をしている。Note, *Analysis of Legal and Medical Considerations in Commitment of the Mentally Ill*, 56 YALE L. J. 1178, 1197 (1947).

(67) *Id.* at 1209; Hugh Alan Ross, *Commitment of the Mentally Ill: Problems of Law and Policy*, 57 MICH. L. REV. 945, 1014-15 (1959).

(68) Curran, *supra* note 36, at 288. 例えば、デラウェア州では裁判所による強制入院手続が制度的にはあったが、三〇年以上使われていなかった。

(69) See, e.g., Ross, *supra* note 67, at 978; Note, *supra* note 66, at 1195.

(70) See, e.g., Curran, *supra* note 36, at 284; Luis Kutner, *The Illusion of Due Process in Commitment Proceedings*, 57 NW. U. L. REV. 383, 397 (1962).

手続的デュー・プロセスの要求が固定的なものでなく、問題の性質によってその内容は変わり得ると解する以上、手続の憲法的評価をする際には何らかの利益衡量をせざるを得ない。とりわけ強制入院手続の場合には、通常の法律問題には存在しない特有の考慮事項がある⁽⁷¹⁾。入院手続に関して考慮すべき要素として、①誤った収容 (railroading) をされない権利、②患者の医学的利益、③社会的利益、といったものがあげられようが、このうち①と②とは二律背反の関係にある。つまり、誤った収容を避けようとして厳格な手続を採用すれば (主として法律家の立場)、真の精神障害者に悪影響があり得るのに対し、患者の医学的利益を第一に考えて手続を簡略化すれば (主として精神科医の立場)、精神疾患でない者を誤って収容する危険を生ずる。そこに③の社会の利益 (例えば公共の秩序と安全の保持) が絡んでくるため、問題は一層複雑になる。この時期の論者の多くは、②の要素を重視しながら①の要素にも配慮して、妥協の道を探ろうとしたが、結局、手続の対象が精神障害者 (実はまだ判明していない) との前提に引きずられていたように思われる。また、この時期の手続論には、強制入院の根拠としての州権限の考察が欠けていたと思われる。あるコメントが明らかにしているように、ポリス・パワーの下では、州は個人の権利と社会の権利とを衡量しなければならぬのに対し、パレンス・パトリエの下では、聴聞を受ける個人の権利と聴聞による精神的悪影響を避ける個人の利益との衡量をすることになる。前者の場合、社会的利益が強力であるときには (例えば精神障害者の突発的な暴力を避けるために短期の身柄拘束をするときには)、事前の聴聞を省略しようと解されるが、これは前述の要素のうち主として①と③との衡量の結果である。これに対して後者の場合、①と②との衡量ということになる。もちろん

(71) Henry Wehlofen, *Hospitalizing the Mentally Ill*, 50 MICH. L. REV. 837, 838 (1952).

(72) Note, *supra* note 66, at 1180.

(73) Comment, 75 HARV. L. REV. 847-850 (1962).

実際にはこのように截然と分けることは困難であろうが、強制入院の根拠が手続のあり方に微妙な影響を与えることは否定できないにもかかわらず、この時期の議論にはそれが欠けていたと評することができよう。

誰が強制入院の対象となるかという点について、この時期にはまだ十分な掘り下げがなされたとは言いがたいものの、注目すべき理論的展開も見られた。もともと強制入院の発端は危険な精神障害者の拘束であったから、圧倒的多数の州法が実体要件として「自他への危険」を掲げるのは当然であるとはいえず、*Oaks* 判決（一八四五年）以来、「治療の必要性」を基準として掲げる州法が次第に増加していった。例えば、カリフォルニア州は一九四七年に、従来の「自他への危険」に加えて「治療の必要性」を規定している⁽⁷⁴⁾。

このような傾向に対して、法律家も概ね支持を表明したが、前の時期と比べて、実体要件を憲法の観点から検討しようとする態度が目立ったことは注目される。「自他への危険」要件については、その合憲性は当然視されていた⁽⁷⁵⁾。この時期に問題とされたのは、「治療の必要性」要件の合憲性である。この要件は通常、州のパレンス・パトリエ権の行使として正当化される。ある論者は、「たとえ他人には無謀に見えるやり方であっても、自分のやり方で人生を生きる権利は自由の重要な側面であり、たぶん自由の神髄そのものである」と認める一方で、「人が極めて精神的に不安定で入院を受け入れるか否かにつき合理的な決定をなし得ないとき、真の選択の自由はありえず、州がパレンス・パトリエとして彼に代わって決定をなすのが適当である」と論じた⁽⁷⁶⁾。ここで注目されるのは、精神障害者であっても「合理的決定」をなしうる者については強制入院の対象外とする意図が見えることである。同じく多くの論者が、

(74) Project, *Civil Commitment of the Mentally Ill*, 14 U.C.L.A.L. REV. 822, 827 (1967).

(75) See e.g., Ross, *supra* note 67, at 956.

(76) Weisbaden, *supra* note 71, at 860-61.

精神疾患イコール無能力という前提を退け、「治療の必要性」要件に「無能力」の認定を要求している。⁽⁷⁷⁾ この点は、パレンス・パトリエ権限の歴史的起源が、知力を欠く児童・精神障害者の保護にあり、後見人制度と趣旨を同じくするものであることからして、当然の限定ではあるが、実体要件の緻密化努力の端緒を提供したものと評することができる。

入院後の権利については、一九五九年の時点で、強制入院の決定が自動的に無能力 (incompetency) の決定となるとする州が一八州あり、そうでない州でも無能力であるとの反証可能な推定を受けるとする州が少なくなかった。⁽⁷⁸⁾ 入院後の権利のうち、通信の自由はパックード夫人の運動をきっかけに各州で次第に保障されるようになったもので、*railroading* を防ぐ手段として重視された。州法の中には、病院外の文通相手を患者に指名させ、その者との通信を自由とするものや、裁判所、担当行政機関等一定の機関または弁護士との通信を自由とするものがある。⁽⁷⁹⁾ これらに該当しない一般の通信については病院側が制限しようとされている。あらゆる通信を自由とする州は、一九五九年時点ではわずか二州にすぎなかった。なお、面会についても、通信の自由と同様な保障方法をとっていた。

この時期の強制入院法は、実体・手続ともに規制緩和の方向を打ち出したが、それは精神医学および精神科病院への信頼感に支えられ、長年の精神科医の主張を認めたものといえる。しかし、法律家の多くは、結論としては医学との妥協を図ったものの、強制入院制度の様々な局面につき相当深い法理論的な検討を行っている。こうした傾向が次

(77) Ross, *supra* note 67, at 958; Curran, *supra* note 36, at 291; Comment, *Comments on a Draft Act for the Hospitalization of the Mentally*, Ill. 19 GEO. WASH. L. REV. 512, 521 (1951).

(78) Ross, *supra* note 67, at 1012-14.

(79) *Id.* at 996-97.

の時代に引き継がれ、憲法的統制の道を開いたともいえる。その意味で、表面的には医療モデルの絶頂期といってもよいこの時期に、次の時期の変革の種子を読み取ることも不可能ではないように思われる。

(2) 一九六〇年代後半以降の「革命」

植民地時代から試行錯誤の道を経てきた強制入院制度が、裁判所を舞台に憲法の観点から本格的な検討を受け始めたのは、やっと一九六〇年代後半になってからのことである。それからの約十五年間、精神科医療に関する法領域は前例のない変革を経験した。この時期の立法・判例の変化には目覚ましいものがあり、強制入院制度の批判者をして、「司法の姿勢におけるこの変化のスピードと程度は驚くべきであり、また私の知るところでは先例に基づいていない。このように大幅にそして急速に変化した法分野の例を私は知らない」と言わしめるほどであった。各州の法律も大きく修正を迫られることになった。一九七三年からの五年間に三四州が強制入院法を改正して⁽⁸¹⁾おり、それ以前に改正した州を加えればほとんどすべての州が法の見直しを行ったことになる。

[a] 強制入院の実体要件の激変

(80) Bruce Ennis, *Judicial Involvement in the Public Practice of Psychiatry*, in *LAW AND THE MENTAL HEALTH PROFESSIONS* 6 (WALTER E. BARTON & CHALOTTE J. SANBORN eds. 1978). 州・連邦裁判所に係属中の精神障害者に関する訴訟は、一九七三年には約三〇件であったのが、五年後には三〇〇件近くになった。また、この問題を専門とする弁護士の数も、一九七一年には十人程度だったのが、一九七八年には千人を超えたという。

(81) WALTER E. W. BARTON & GAIL M. BARTON, *ETHICS AND LAW IN MENTAL HEALTH ADMINISTRATION* 193 (1984).

従来、法律家の関心は、正常な者が誤つてあるいは悪意によって強制的に入院させられることのないようにすることであり、また精神科医はなるべくインフォーマルな手続によって患者を受け入れることに注意を払っていた。いわば入口の段階で議論を交わしていたわけで、そもそも精神障害者のうちどのような者が強制入院の対象となるのか、あるいはそれは憲法上許されるのか、といったより重要な問題は看過されていたのである。ところが、一九六〇年代後半になると、「たとえ患者を収容根拠別に分類することが容易にはできないとしても、理論上根拠を区別することは、基準および手続の選択のために、また病院管理者が患者のケアにおける治療の自由を制限する際の指針を得るためにも必要である」という認識が表明されるようになった。実体要件の緻密化なくして手続や入院後の処遇の評価はできないことがはじめて明確に意識されたといえる。⁽⁸²⁾

一九六九年の時点で、各州法の実体要件は次のようになっていた。裁判所が入院に関与する司法的入院手続をもつ四二州のうち、「自他への危険」を唯一の要件とするのはわずか九州にすぎず、一八の州では「治療の必要性」が選択的な入院根拠とされていた。「治療の必要性」を唯一の要件としている州が六州あった。その他、「自他の福祉の要求」というやや広範な基準を規定しているのが六州、「精神疾患」以外に基準をもたないのが二州あった。特異なのはマサチューセッツ州で、「確立した法律、条例、慣習または地域のモラルに明らかに反するふるまいをする可能性のある者」という定義を「精神病患者」に与えて強制入院の対象としていた。「危険」を唯一の要件とする州が、一九五九年にはわずか四州であったことを思えば、この時点では増加しているとはいえても、「自他の福祉」「治療の必要性」

(82) Note, *Civil Commitment of the Mentally Ill: Theories and Procedures*, 79 HARV. L. REV. 1288, n.11 (1966). はほぼ同じ時期に同様な問題意識を

持っていた研究として Joseph, M. Livernore, Carl P. Malmquist & Paul E. Meehl, *On the Justifications for Civil Commitment*, 117 U. PA. L.

REV. 75 (1968).

といった漠然とした基準をもつ州が少なくなかったといえる。

法改革の機運を高める役割を果たしたのは、カリフォルニア州の Laneman-Petris-Short Act (LPS 法) (一九六七年)であった。この法律は、一九四七年に加えられた「治療の必要性」要件を再び削除し、「切迫した危険 (imminently dangerous)」と「重度障害 (gravely disabled)」と「二つの要件に限定した⁽⁸³⁾。後者は、「食物、衣服、または住居に対する基本的ニーズをまかなうことのできない状態」と定義されており、明らかに単なる「治療の必要性」を超えるもので、ある意味では「自身への危険」に近い基準であるといえる。これ以後の法改正は概ねカリフォルニア州法と軌を一にするものであった。⁽⁸⁴⁾

この法律と同様、いやそれ以上のハードルを強制入院に設けようとする判例も現れた。それがウイスコンシン州東部地区連邦地方裁判所による *Lessard v. Schmidt* 判決 (一九七二年)⁽⁸⁵⁾ である。この判決こそが、上記のカリフォルニア州法とともに、全米の強制入院法を劇的に変革させた震源地であった。まず判決は「危険」について限定解釈を行い、「もしその者が拘束されなければ自身または他人に直ちに危害を及ぼす顕著な可能性」⁽⁸⁶⁾の立証を要するとした後、「将来の行為を予測する試みは常に難しく、そのような予測に基づく収容は常に疑いをもって見られねばならないが、もし適正な立証責任が果たされ、危険性が自他に対して重大な危害を及ぼす最近の明白な行為、未遂、または威嚇の認

(83) CAL. WELF. & INSTNS CODE § 5008 (h).

(84) 一九七八年までに、四八州が「自他への切迫した危険」という要件を採用した。Virginia A. Hiday & Stephen J. Markell, *Components of Dangerousness: Legal Standards in Civil Commitment*, 3 INT'L J. L. & PSYCHIATRY 405 (1980).

(85) *Lessard v. Schmidt*, 349 F. Supp. 1078 (E. D. Wis. 1972).

(86) *Id.* at 1093.

定に基づいていけば、強制入院が正当化される場合もありうる⁽⁸⁷⁾と述べた。後者の要件(明白危険行動の要件)は、その後多くの州法に付け加えられている。

法改正が一段落した一九八一年時点の各州の実体要件を見ておこう⁽⁸⁸⁾。ニュー・ジャージー州以外のすべての州で「他への危険」要件を規定している。Lessard 判決が打ち出した「明白危険行動」要件を持つものが一七州ある。また、カリフォルニア州法にならって、「重度障害」あるいはそれに類する要件を規定する州が三〇にのぼるのも、大きな特徴である。「治療の必要性」のみで強制入院させるのは二州のみだった。この数字から、「治療の必要性」のみに基づく強制入院が極めて困難になっている状況が明確にうかがえるのである。

連邦最高裁判所は現在のところ、実体要件の合憲性をまだ判断していない。ただ、一九七五年の O'Connor v. Donaldson⁽⁸⁹⁾ に若干の示唆を読み取ることができる。同判決は、「州は、一人でまたは援助の意志と責任をもつ家族や友人の助けを得て、自由のうちに安全に生きていける危険でない者を、他に何の理由もないのに (without more) 収容することは憲法上できない⁽⁹⁰⁾」とだけ述べて、治療の目的のみで強制的に入院させることができるかという争点を明確に拒絶した⁽⁹¹⁾。この判決は、「治療の必要性」から「危険」へと流れに逆行するものとは考えられないものの、「治療の必要性」要件の合憲性については触れていないために、州の議会にある程度の選択肢を与えたとみることでもできる。

(87) *Id.*(88) Comment, *Involuntary Civil Commitment: The Inadequacy of Existing Procedural and Substantive Protections*, 28 U. C. L. A. L. REV. 906, 944-47 (1981).

(89) O'Connor v. Donaldson, 422 U.S. 563 (1975).

(90) *Id.* at 576.(91) *Id.* at 573.

実体要件を「危険」しかも「切迫した危険」の場合に限り、その立証に「最近の明白危険行動」の認定を要するという州法の傾向は、実体要件と憲法とを調和させるための必要最小限の条件であった。強制入院の要件をこのように厳格化するのには、法の論理の貫徹という視点から見れば理解できないこともない。この判決の脚注にも引用されているように、「文明社会の成員に対し、彼の意志に反して、正当に権力を行使しうる唯一の目的は、他人に対する危害の防止である。彼自身の幸福は、物質的なものであれ道徳的なものであれ、十分な正当化となるものではない」とする J・S・ミルの自由原理は、法の世界で広く承認されている。「他人に対する危害の防止」以外の理由に基づく自由の制限が強い疑いの念をもって見られるとすれば、例えば「治療の必要性」による強制入院を正当化することは極めて困難となろう。そのうえ、ある者にとって治療が必要か否かの判定は、医師のほとんど全面的な裁量に委ねられることになり、決定の主観性を免れない。⁽⁹²⁾

公立精神科病院が「治療の場」ではないという現実と法の論理を調和させるために進められた強制入院の「刑事手続化」は、強制入院患者数を激減させたものの、一方では精神科病院を一層治療から遠ざける結果を招いた。「危険」要件に合致しない精神障害者の中には、入院しなくても自分や他人を傷つけることはなく、また生命、健康に直ちに重大な危機が訪れるわけではないものの、受診を勧められても拒否し、家族に多大な経済的・精神的負担をかけるとともに、自らも社会的に深く傷つく人々がいる。このような人々によって提起される問題を社会がどう評価するかによって、法の態度も変わらざるを得ない。大都市でホームレスとなっているかつての入院患者を目の当たりにした社

(92) ある研究によれば、入院治療を要すると医師が判断した人々を無作為に二集団（外来、入院）に分けたところ、外来患者の方が入院患者よりも回復が早かったとさう。Bruce J. Ennis & Thomas R. Litwack, *Psychiatry and the presumption of Expertise: Flipping Coins in the*

Courthouse, 62 CALIF. L. REV. 693, 717-18 (1974).

会は、法改革の正しさに自信を失い、新たな道を模索しはじめる。

ここで、最高裁が *O'Connor* 判決において、実体要件の合憲性を確定しなかったことが意味をもつことになる。現在でも「危険」要件が優勢であることは間違いないが、それに対する修正という現象も起こっている。一九七〇年代終わり頃から、一部の州では、実体要件を再び緩やかにする動きが出てきていた。すなわち、「重度障害」や「自身への危険」の定義を拡張するという形で、病状の深刻な悪化が懸念される場合に入院を可能にする改正が行なわれているのである。たとえば、アラスカ州では、「重度障害」の定義として、従来の「衣食住の基本的ニーズを充足しない状態」に加えて、「従前の自立生活能力の重大な悪化のおそれ」の場合にも入院を認めている⁽⁹⁵⁾。また、アリゾナ州は「自身への危険」のなかに、「入院しなければ、重篤な疾患になる」場合を加えている⁽⁹⁶⁾。

現時点でも「危険」要件は全州にあり、「重度障害」も四六州に存在するが、注目すべきは、半数以上の州に「治療の必要性」要件が存在することである⁽⁹⁵⁾。

〔b〕 入院手続の刑事手続化

前の時期に手続はかなり緩和されたが、公立精神科病院の信用が地に落ちたといっても過言ではないこの時期、入院手続を厳格にして誤った強制入院をできる限り防止しようと社会が試みたのは理の当然であろう。変革の火ぶたを切ったのはここでもカリフォルニア州の *Lanternman-Petris-Short Act* だった。この法律の下では、強制入院の要件に該

(95) Alaska Stat. Ann. 47.30.915 (7) (B).

(94) Ariz. Rev. Stat. Ann. 36-501 (5) (b).

(96) Civil Commitment Laws: A Survey of the States (ヴァージニア州政府サイト) (二〇一四年七月二日)

当すると思われる者を、診察・治療のため七十二時間に限って拘束することが許される⁽⁹⁶⁾。次にその者が入院基準に合致する場合、一四日間の集中治療が認められる⁽⁹⁷⁾。さらにその後、一八〇日を限度とする入院を強制するためには、患者に弁護士選任権や陪審審理を受ける権利などを与えたいうえで、裁判所で審問を開かなければならない⁽⁹⁸⁾、というのがカリフォルニア州法の定める手続であった。このような内容を持つ LPS 法は進歩的立法の模範とされ、他州の法改革のモデルとなった。その後、一九五〇年代に増えた非司法的入院手続を持つ州は確実に減少し、刑事手続類似の手続を規定する州が大部分となった。さて、州法のこのような傾向は憲法の要求するところだったのだろうか。

強制入院の根拠がポリス・パワーであるかパレンス・パトリエであるかによって、手続の適正さの考察が変わってくるが、州法は根拠の違いによる手続の区別をしていない。このことが問題を複雑にしている。本来、ポリス・パワーによる強制入院は、危険な精神障害者を隔離するという社会防衛的見地に立つものであるうえ、危険の「予測」に基づくという誤りを避けがたい性質を帯びている。これに十分な手続的保護を与えない理由を見い出すのは困難であるにもかかわらず、通常刑事領域で憲法上要求されている手続的保護は与えられていなかった。ポリス・パワーによる強制入院を治療提供によって正当化することはできないにもかかわらず、一般には強制入院手続における手続的保護の不足は治療提供という目的から説明されている⁽⁹⁹⁾。

パレンス・パトリエの場合に手続緩和が当然視された理由は、州の動機が懲罰的ではなく慈善的であること、対審

(96) CAL. WELF. & INSTNS CODE § 5150-5157.

(97) *Id.* at § 5250-5259.

(98) *Id.* at § 5300-5309.

(99) Note, *The Nascent Right to Treatment*, 53 VA. L. REV. 1134, 1138-40 (1967).

手続は患者に精神的外傷を与えること、などであった。⁽¹⁰⁰⁾ところが、連邦最高裁は一九六七年、同様にパレンス・パトリエの行使である少年審判手続の事件で、手続的保護の緩和の正当化理由としてパレンス・パトリエを用いることを拒絶した。⁽¹⁰¹⁾この判決は、刑事か民事かに関わりなく少年の収容は自由の剥奪を構成するとしうえて、州の良性意図は手続の代用物とはならないと述べている。一九七〇年にも同趣旨の判決が出た。⁽¹⁰²⁾両判決が基礎に置いた身体的自由、ステイグマからの自由という個人的利益は少年審判手続に固有なものではなく、強制入院の場合にもそのまま当てはまる。そこでこの後の下級裁判所判例の中には、両判決の法理を強制入院に適用して厳格な手続的保護を要求するものが相次いだ。例えば、*Lessard v. Schmidt* は、強制入院に伴う多大な権利喪失（契約・免許・結婚等）、ステイグマ等を考えれば刑事手続と同様な手続的保護が憲法上要求されるとして、告知、迅速な裁判所での審理、合理的疑いの余地のない証明、弁護人の効果的援助、自己負罪拒否特権、伝聞証拠の排除、陪審審理を受ける権利等をデュー・プロセスの要求とした。これに対して、少年手続と強制入院を区別して後者における手続緩和を支持する判例もあつた。⁽¹⁰³⁾その理由とするところは、州は患者の最善の利益のために行動していること、実体基準は医学的構成要素から成るから手続的保護が必ずしも正確性増進につながらないことなどであった。この二つの流れの違いは、結局、強制入院対象者の〈自由〉を重く見るか、それとも患者の〈福祉〉に重点を置くかという、すでに百年来続いている議論の再現であるといつてもよかつた。この時期には、全体的にみて、「聴聞の種々の結果、施設における収容、および個

(100) Wehofer, *supra* note 71, at 844-49.

(101) *In re Gault*, 387 U.S. 1 (1967).

(102) *In re Winship*, 397 U.S. 358 (1970).

(103) See, e.g., *Lynch v. Baxley*, 386 F. Supp. 439, 378 (M. D. Ala. 1974).

人的自由の喪失は、強制入院においても刑事手続においてもしばしば同一である⁽¹⁰⁴⁾という認識の方が優勢であったといえよう。

こうした傾向に水を差すかのように、連邦最高裁は一九七九年、*Addington v. Texas*⁽¹⁰⁵⁾において、パレンス・パトリエによる手続緩和を認める判決を下した。同判決によれば、少年手続は犯罪行為を行ったかどうかという争点に関するものであって、強制入院とは区別される。また、「重篤な精神疾患に罹患し治療を必要としている者は完全には自由でないし、ステイグマから免れてもいない。．．．したがって、精神障害者が『自由になる (go free)』方が、精神的に正常な者が収容されるよりもはるかによいこととはできない⁽¹⁰⁶⁾」と述べて、入院によって州のパレンス・パトリエの利益と個人の自由利益の双方が充足されるとした。この部分からは最高裁が精神障害者の自由をどう見ているかが明確にうかがわれる。精神障害者は真に自由ではないのだから、治療を受けさせて真の自由を回復させるためには入院させ損なうことがあつてはならない、というのである。このことの反面として、入院要件に該当しない者を誤って入院させる際の自由損失の重大性は、相対的に軽視されている。〈自由〉か〈福祉〉かという論議に対して、後者に肩入れする決定を最高裁が下したものと見ることができるとは。

もつとも、*Addington* 判決以前においても、多くの州法は刑事手続と完全に同じ手続を導入していたわけではないし、同判決も一定のデュー・プロセス保護を否定したわけではない。したがって、これ以降の州法・判例が劇的に変わったわけではない。手続規制に関して注目すべきは、実体基準の場合ほど七〇年代からの後退が目立たないことである。

(104) *Stamus v. Leonhardt*, 414 F. Supp. 439, 447 (S. D. Iowa 1976).

(105) *Addington v. Texas*, 441 U.S. 418 (1979).

(106) *Id.* at 428.

実体基準については、八〇年代にはいつて、各州法における「治療の必要性」要件の増加、「危険」「重度障害」の定義拡大という形で変化が見られるが、手続については明確な形での変化は見い出せない。精神医学の側には、アメリカ法における手続的権利の重要性がかなり認識され、法の側でも、厳格な手続が問題解決に直結しないことが理解されているようである。

実体要件についても、入院手続の問題についても、強制入院制度に関して考慮すべきなのは、精神障害者の〈自由〉なのかそれとも〈福祉〉(健康)なのか、という基本的な考え方の違いが、結論を左右するように思われる。前者の考え方の代表格ともいえる *Lessard* 判決では、強制入院に伴う自由の損失は刑事手続に匹敵するから、入院に対するハードルは高ければ高いほどよい、とされる(〈自由〉を重視)。これに対して *Addington* 判決に代表される後者の立場によれば、高いハードルを設けて治療を必要としている精神障害者を強制入院制度から除外することの不当性が強調される(〈福祉〉を重視)。

強制入院制度に関わる各判決の結論の違いには、この点に関する基本的な哲学の相違が大きく作用しているようである。もちろん、ほかに、精神科診断に対する信頼性、精神科病院の治療能力についての評価、精神障害者の行動に対する社会の態度など、強制入院法に影響を及ぼす要素は少なくない。いずれにしても、強制入院制度が必ずしも堅固な土壌の上に立っているわけではないという事実を、認識しておくことは重要であろう。

〔付記〕

西村裕三先生には、広島大学大学院法学研究科修士課程(当時)在学時以来今日に至るまで、憲法・アメリカ法研究に関して有益な助言を数多くいただくなど、公私にわたってご厚情を賜りました。この場を借りて厚く御礼申し上げます。