



## 第4回法政研究会報告 社会安全政策と「刑法Ⅲ」

司会・個別報告：成 田 秀 樹  
個別報告：増 井 敦

第4回法政研究会が、2月10日（金）に「刑法Ⅲ（特別刑法）」という新たな科目をテーマに開催された。京都産業大学法学部は2009年度に法政策学科を開設したが、刑法Ⅲは、学科開設に伴い設置された「社会安全プログラム」中の最重点科目として構想されている。

本研究会では、まず、社会安全プログラム提案者の一人である成田が、社会安全プログラムの中核に当たる社会安全政策の基本的構想と刑法Ⅲの関係について報告、次に刑法Ⅲの担当者である増井准教授が刑法Ⅲについて報告し、その後に質疑応答がされた。質疑応答では、主として法システム、犯罪法システムとそれ以外の社会システムとの役割や関係をめぐって活発に議論が展開された。

個別報告は次のとおりである（報告順）。

### 社会安全政策と刑法Ⅲ

成田 秀樹

#### 【I】 刑事政策と社会安全政策

近代法のシステムである刑事政策は、国家が公式に科す刑罰を中心とする政策であるが、犯罪者の社会復帰は、主として共同体・社会が非公式に担当していた。ただ、ここでは、共同体・社会が健全に機能していることが前提であり、都市化社会の進展によりこの前提が崩れてきているのが現代の問題であろう。

これを踏まえて構想される社会安全政策は、犯罪を典型とする人間の反社会的行為から、個人と個人の暮らしのための社会基盤を守るための政策であるが、以下の特徴を備えている。第1に、国家の科す公式の刑罰のみならず社会・共同体の役割を含めて考察し、第2に科刑という事後対策だけでなく、犯罪を予防・減少させるという事前対策も重視し、第3に、犯罪者等の原因対策だけではなく、被害者対策、環境対策、政策推進体制まで視野に入れる構想される。

## 【Ⅱ】犯罪の減少・予防という社会問題

犯罪という社会問題に対処するに当たり、犯罪の摘発・検挙という視点と、犯罪の減少・予防という視点を区別することができるが、近時は、とりわけ犯罪を予防・減少という事前対策が重要になってきている。犯罪行為を行う要因としては、出生から、成人になってからの重要・凶悪な犯行に出るまでの成長過程に様々なものが働くので、人間の成長、社会化と深く関係する広い社会の機関、施設、住民が自覚し連携した共働対応が必要である。

この社会の機関、施設、住民が自覚し連携した共働対応を構想する中で重要だと思われるのが、教育学や社会心理学での「発育（発達）理論」である。これによると、人間の発育に関係する要因には、出生前後の親、出生後の家庭、就学前の保育、学校、就業施設という領域、それぞれの領域を囲む近隣コミュニティ等様々なシステムが関係し、特に学齢期から思春期にかけては、友人・同輩関係が影響すると報告されている。

また、発育段階における各社会制度（システム）としては、i) 出生前後の医療、家庭のシステム、ii) 幼児発育にかかる親、家庭、保健所、保育システム、iii) 就学後の学校教育システム、iv) 同輩関係のシステム、v) 育児から学校教育まで多くかかわる児童相談所等の社会サービスのシステム、vi) 少年が非行に出たときに対応する警察、（家庭）裁判所、近隣の少年支援にあたるボランティア団体等のシステム等がある。

各システムのうち、非公式のシステムである近隣コミュニティ、家庭は、子供の発育に全体的、包括的に働くのに対して、公式のシステムは、

近代以降、別々に独立に、分離して作用するように整備されてきたという特徴がみられる。

そこで、人間の成長、発育は、複雑な要因と領域とシステムが複雑にからみ合った社会作用によって支えられているので、子供の発育に全体的、包括的に働く近隣コミュニティ、家庭に注目して構想されてきたのが、コミュニティー・ポリシングである。これによれば、犯罪とその要因を包括的に把握し、発育に作用する各システムをすべて連携させ、共働させて犯罪の減少と凶悪・重要犯罪を予防することを目標とするが、そのためには、出生前後の段階から始まって、学校を終了し、就業するまでの各段階ごとの横の各機関や施設や「家庭」と「コミュニティ」の相互連携・共働のシステムを築く必要があるとされている。

以下の項目に関しては、配布されたレジュメでは触れられたが、時間の関係で簡単に触れるにとどまった。

### 【Ⅲ】社会安全システムの構造

コンピューター・システム、システム工学といった無機的なもののみならず、生態系、免疫系といった有機的で複雑な相互依存関係にある諸要素の関係を含む概念であるシステム論アプローチについて紹介し、現代社会において社会のシステム化が進展し、とりわけ抽象的システムにより、リスクマネジメント等がなされている旨が報告された。

### 【Ⅳ】集団、組織による犯罪の規律

近時、組織犯罪対策の必要性が改めて論じられているが、実体法上の問題として、組織犯罪が犯罪収益の獲得を目的として行われているところから、犯罪収益の剥奪という新たな刑罰の創設と、資金洗浄罪（money laundry）の創設、手続き法上の問題として、i）金融機関の疑わしい取引の届け出義務、ii）コントロールド・デリバリー、iii）通信傍受、iv）免責制度と情報提供者の利用、vi）弁護士、公認会計士、税理士等のゲイト・キーパーの報告義務について簡潔に報告された。

# 社会問題に対する処方箋としての刑法の使い方

——効能・限界・副作用

増井 敦

## 【I】講義「刑法Ⅲ（特別刑法）」における現代社会問題への視座

### 1 法的対応・解決の二つのアプローチ

社会問題への法的対応・解決は、異なる二つのアプローチに区別できる。一方は、「事後処理」アプローチであり、他方は「再発防止」アプローチである。前者は、過去志向であり、今ある法・制度の適用による公正の回復を目的とする。後者は、未来志向であり、原因の解明による再発防止を目的とする。問題の原因が今ある法・制度に見出される時、政策立案・立法を経て、再発防止のための対策として新たな法・制度がつくられる。社会問題への法的対応・解決においては、複眼的思考をもって、二つのアプローチを区別しつつ、両者のこのフィードバック関係を適切に機能させることが重要である。

### 2 社会問題に対する多様なアプローチの一つとしての法的対応・解決

「一定の問題に対処するのに法を用いるかどうかを考える場合、法というものは、決して万能ではなく、法を用いるメリットもあれば、必ずデメリットもあり、あくまでも社会における多様な問題解決方式の中のワン・オブ・ゼムにすぎないということを常に念頭におく必要がある」（田中成明『法学入門』2005年、有斐閣、241頁）

### 3 社会問題とはなにか

本講義では、個別の侵害・被害・不快の存在を前提として、それが一定の類型としてある程度の量を持つことによって認識されるに至ったものだけを取り上げ、分析の対象とした。もっとも、ある問題がいわゆる「社会問題」とされる社会的な背景、構造、プロセスにも批判的な目は持っておかなければならない。

### 4 分析の方法

本講義では、常に特定のケースを出発点として「その問題の解決のために刑法をどのように用いるべきか」という問題志向を追求した。さらに、

検討した個々のケースの比較を通して、社会問題に対する適切な刑法の用い方について何がいえるか、刑法の用い方のルールを浮かび上がらせることを講義全体を貫く縦軸とした。

期末試験として、授業中に取り上げたテーマの中から任意のものを選び、調査・分析をさらに深めることを求めるレポートを課した。

## 5 講義で取り上げたケースの紹介

### ①大阪2児ネグレクト事件（2010）——児童虐待

原因論（何が原因か）と責任論（どのように罰するべきか）の相違と関連性に着目した。

過去のネグレクト判例において、加害者が孤立していた点を加重要素とするか減軽要素とするかにつき正反対のとらえ方があることを紹介した。

また、児童虐待防止法成立後も制度運用上の問題が指摘されてきたこと、ニュースとなる事件が報道されるたびに所管の省庁が即座に具体的な対応をしてきたこと、立法・行政のみによる対策には限界があると認めざるを得ず、地域コミュニティの果たすべき役割を指摘した。

### ②桶川女子大生ストーカー殺人事件（1999）——ストーカー

一つの事件が発生した後、報道を経て、どのように一つの法律・制度が制定されるに至ったのか、いわゆるストーカー規制法の立法過程と現行制度を説明した。

### ③漫画（非実在性犯罪）規制条例（2010）——わいせつ表現、児童ポルノ

社会問題に対しては処罰要求の高まりがみられることが多いが、そもそも他者侵害を伴う社会問題と評価すべきなのか、犯罪化により処罰の対象とすべき実質をそなえた問題といえるのかを吟味し、処罰の対象を慎重に選択すべき場合も多いことを強調した。

### ④大河内清輝君事件（1994）——いじめ自殺（学校の安全）

加害者側や学校の民事責任、刑事責任を問いうるか、過失論を詳しく論じた。

また、対策として法的介入が有効といえるかを検討した。従来、教育上の配慮からとりわけ法的介入の弊害が指摘されてきたけれども、いじめが

生まれる構造が、学校社会において存在し構成員に内面化されてしまう特殊な秩序にあるとする分析から、法の介入にはその構造を解除する力があるとの注目すべき見解を紹介した。

さらに、法政策学科、特に「刑法Ⅲ」に直接関係する「社会安全プログラム」において、一体何を研究すべきか、法政研究会における話題提供、議論の呼び水とするため、本報告のメインとして「交通安全」と「医療安全」という二つの問題領域についてやや詳しく論じた。

## 【Ⅱ】交通安全

### 1 交通事故発生件数の動向と刑法改正による対応

特定の悪質な態様については罰則を強化する一方で、軽微な道交法違反については簡易迅速な手続きによって処理する「二極分化政策」が我が国の交通安全政策の一貫した特徴である。厳罰化の面では、2001年の刑法改正による危険運転致死傷罪（208条の2）の新設は特筆すべきである。現在、発生件数・死亡者数ともに顕著な減少傾向にあり、死者数は年間5000人を下回った。これはピーク時の16000人に比べ3分の1以下である。

### 2 刑法による罰則強化は正しい処方箋か

#### (1) 法政策の正しさの基準は何か

法内在的道德としての正しさと政策目的適合性としての正しさを区別し、両面から評価する必要がある。その際、目的＝手段図式の思考に基づくプラグマティックな法道具主義の功罪に留意しなければならない。

#### (2) 罰則強化の理由は正しいといえるか？

罰則強化の理由としては、①悪質運転者による重大事故の発生と世論の処罰要求、②逃げ得状態の是正があげられる。

特定の行為に対する法定刑が国民の道徳的価値衡量に基づいて均衡していないとみなされる場合になされる法定刑の引き上げは必ずしも不当な罰則強化とは言えない。しかし、事故防止という目的のための手段としての罰則強化については、慎重な検討が必要であると思われる。立法過程で抑止効に関する議論がほとんどなされていないとの指摘もある。刑罰による

抑止効が暗黙の前提とされていたとすれば問題がある。

### (3) 罰則強化の法的問題——伝統的な法解釈学の領分

近時の刑法改正による罰則強化に関しては以下の点が特に問題となるが、刑法解釈学プロパーの議論と思われるから、論点の指摘にとどめる。

- ①業務者に対する以上の自動車運転者の加重処罰に根拠はあるのか？
- ②救護義務違反（ひき逃げ）の法定刑（10年）は妥当か？
- ③危険運転致死傷罪の文言解釈の問題。

### (4) 事故は減ったのか——政策目的適合性

まず、飲酒運転死亡事故の抑止という政策目標については、ひとまず成果をあげたといえる。

この結果は、危険運転致死傷罪の新設と道交法改正による飲酒運転への罰則強化の複合的効果による飲酒運転死亡事故の減少ととらえるが、どちらにより強いインパクトがあったかについての分析はさらに必要である。道交法改正の方により大きなインパクトがあった可能性を示すデータもある。

もっとも、死亡事故全体の減少に対して飲酒運転への罰則強化がどの程度寄与したかについては、その寄与度は確かに大きい最大の寄与は最高速度違反による死亡事故の減少であった。警察庁も、シートベルト着用率の向上、事故直前の車両速度の低下、悪質・危険性の高い事故の減少、歩行者の法令遵守を死亡者数減少の理由として挙げており、法改正による罰則強化の効果をそれほど強調していない。妥当な分析であると思われる。

2004年ごろまでの分析では、死亡件数は減少したが、事故発生件数は減っていないことも指摘されていた。そして、死亡件数の減少は救急医療の発達と24時間以内死亡統計のトリック、また車両の衝突安全性能の向上によるものとの見解も示されていた。ただし、2005年以降、発生件数も減少している。考えうる原因として、交通インフラの改善、運転者年齢層の変化などがありうる。今後もなぜ事故が減っているのかに関する分析は非常に重要である。

### 【Ⅲ】医療安全

#### 1 医療過誤事件の動向と刑法による対応

1999年に起きた横浜市立大学病院患者取り違え事件や都立広尾病院事件等が注目を集め、世論の「医療不信」と処罰要求が高まった。それに伴い刑事裁判に至るケースが急増した。例えば、警察庁の医療事故統計によれば、警察へ届け出のあった医療事故は、1997年には21件であったが、2000年代に入って急増し2004年には255件に上った。一方、2006年の福島県立大野病院事件で産婦人科医が逮捕されるという異例の事態に至ると世論は萎縮医療による「医療崩壊」を問題とするようになった。警察届出件数は、2008年以降3年連続で減少しており2010年はピーク時の約半分にとどまっている。

#### 2 医療過誤に対する医師への刑事責任の追及は、正しい処方箋か。

##### (1) 当該医師の行為に対する刑法の正しい適用といえるか——伝統的な法解釈学の領分

医師への刑事責任の追及への反対論としては以下のような点が主張されている。

①個人責任を追及する刑事罰は、組織的な医療行為に対する責任の在り方に適合していない。これに対しては、個人と組織の関係、責任の問い方の問題であって、個人処罰の放棄に直ちに結びつくものではないとの反論がある。

②アメリカにおいては医療過誤は刑事処罰の対象ではない。これに対しては、アメリカにおいても少数ながら刑事処罰が行われているとの反論がある。もっとも、刑事処罰と他の手段のあり方については確かに再検討の余地はあろう。

さらに解釈論上の論点としても、医師の刑事責任を限定すべきかが近時論じられている。

例えば、医師の業務には危険傾向性（わずかなミスが重大な結果を引き起こす性質）が存在するため、あらゆる過誤を処罰することは不適切な効果をもたらすので、刑事責任をある程度限定する方が望ましいとする見解



が主張されており、その限定基準として軽率性、重大な過失が提案されている。

また、医療過誤の類型に応じて異なる対応の必要性も指摘されている。すなわち、①悪質な医療については、刑事責任を追及する、②誰でも犯しうる単純ミスに対しては、個人責任の追及を限定する（もっとも、システム管理に対する責任追及の余地はある）、③判断の誤りに対しては、医療の一般水準の問題として過失責任の有無を判断する、というものである。

(2) 医師の刑事責任の追及は医療事故防止に有効か——政策目的適合性  
刑事責任追及の事故防止への有効性に関しては以下のような議論がある。

①医療関係者の処罰は、医療事故の防止に効果がない。この点、確かに抑止効と責任の関係についての議論は必要である。

②医療過誤に対して刑事責任を追及すると、医師が危険な治療を避けるようになり萎縮治療に陥る。これについては、現実にリスクの高い治療に取り組んだがために刑事訴追されるケースがあるのか、冷静に検討する必要がある。

③刑事責任を追及すると、医療関係者が自己保身に走るため、事故原因の解明が困難になる。この主張に対しては、刑事責任の追及を放棄すれば原因解明が容易となるのか、仮にそうであれば、原因解明のために責任追及を放棄するのかという疑問が向けられる。

④捜査機関は医療の専門知識がないので真相の解明が期待できない。この指摘に対しては、医療安全調査委員会の新設が検討されており、法案大綱が示されている段階である。

結局、医療事故の防止に直接効果的なのはリスクマネジメントなのであり（この面で医療事故情報収集事業は有意義である）、刑事責任の追及をすべきか否かは別問題である。ただ、医療プロフェッションへの法的介入は、倫理の法への縮減という深刻な問題をはらむ点には留意しなければならない。

#### 【IV】おわりに

法政策学の出発点となる問いは、処方箋としてここで法を用いるべきか、だと思う。また、学校の安全を含め、交通安全、医療安全いずれの問題領域においても、法的責任追及は、民事責任、行政責任、刑事責任に関わる。今回、他の法分野についてはほとんど触れられなかったが、法システムとして最適解を見出すためには、相互の分担協力が不可欠であり、共同研究を要する。他方、原因解明と再発防止策の策定は、法システムの専権領域ではない。コスト・ベネフィットの観点や安全工学、心理学等の知見を組み合わせる必要がある。