

椎橋隆幸氏ヒアリング

上富刑事法制管理官 それでは、次に椎橋様から御意見を伺いたいと思います。椎橋様は中央大学法科大学院・法学部教授で、御専門は刑事法学です。まず、小川副大臣から一言御挨拶をお願いいたします。

小川副大臣 椎橋先生、本日はお忙しい中をありがとうございます。

江田法務大臣は、今、時間が災害対策会議に重なりました関係で席を外しておりますが、御了承ください。

この会議は、千葉景子元法務大臣が昨年発足させました。千葉大臣そのものは、個人としては多分死刑廃止というお考えであったのでしょうけれども、法務大臣の職責ということで死刑を執行されました。そうした中での思いもあられた中で、やはり死刑制度をしっかりと考える必要があるというお考えでこの勉強会を立ち上げたということだと思いますが、私どもも引き続いてこの趣旨を酌んで死刑について根本から考えようと思っただけでございます。本日は先生からの忌たんのない御意見を賜ればと思いますので、よろしくをお願いいたします。

上富刑事法制管理官 それでは、椎橋様、お願いいたします。

椎橋氏 中央大学の椎橋でございます。こういう会議にお呼びいただいて発言する機会を与えていただきまして、ありがとうございます。

それでは、早速ですが、死刑の在り方について若干考えているところを申し上げたいと思います。死刑制度は大変重い課題でありますけれども、私なりに考えてみました。

死刑は古来からある刑罰でございまして、かつては多用されておりました。社会に犯罪が発生したときに、安全な社会に戻すためには、社会に害をなした者をその社会から排除すればいいということで、追放刑と並んで死刑が多用されてまいりました。しかし死刑は次第に多用されない傾向になってまいります。

刑罰の中心として死刑が多用されていたときの目的事実の背景には、やはりその時代、その社会の事情、特徴があります。限られた人的・物的資源の中で社会を安定させるためには、社会を予防するために威嚇という効果を狙って刑罰そして死刑を用いるという意味が相当強かった。死刑は見せしめとして行われ、その効果を上げるためには残虐な死刑の執行をする、同時にももちろん処刑は公開されるということで、死刑の恐ろしさを人々の心に焼きつけることによって同じような悪い犯罪行動に走らないようにというこ

とが意図されていたと思います。

ところが死刑は時代が下ると次第に多用されなくなってきます。理由の一つには自由刑が台頭してきます。これは、死刑を科してその者の命を奪うよりも、その労働力を活用しよう、一等罪を減じて働かせようということで、ガレー船のこぎ手とならせる、あるいは、次第に産業革命が発達してきますと、猫の手も借りたい、もちろん子供も働かせたい、そういうときに囚人を使わない手はないわけでありますので、従来であれば死刑にするとところを自由刑としてその労働力を活用することになりました。

もっとも、この問題はかなり複雑でありまして、ただ単に人の労働力が必要だということだけでは説明できません。思想的な基盤も重要でありまして、啓蒙思想というのがございました。そこでは、死刑は残虐だ、むしろ死刑ではなくて、人は更生させればまともな人間になるものだという考え方から、人道主義の考え方、啓蒙主義の思想というのが思想的な背景としてはございます。こういう思想的背景がなければ、死刑が多用されなくなっていく動きにはなりにくいわけでございます。

もう一つ、人道主義と非常に深く関わり合っておりますけれども、罪刑均衡の要請というものも主張されてきました。これは正義論の中核にもあるものと言っていいと思いますけれども、犯罪にふさわしい刑罰を科すべきという考え方です。時代によって相当違いますけれども、中世のイングランドでは200ぐらいの犯罪行為に対して死刑を科しうるとされてました。その中には窃盗なんかも含まれますし、ジプシーと交際したとか、そういったことでも死刑になるという時代があったわけです。そうすると、これは行った犯罪に対応するものとしては余りにも重過ぎるのではないかという批判が出てきました。実は罪刑の均衡というのは、ここでは死刑を減らす方向で働くということがございます。

そのような様々な理由で死刑がだんだん多用されなくなってくるということがございます。

最近では死刑を廃止する国々が増えまして、死刑廃止は世界の潮流だということも言われております。

この中で、そういうことを示す資料としては、国連の資料、アムネスティ・インターナショナルの資料がありますけれども、例えば「国連事務総長の死刑に関する報告書」によりますと、これをどういう形で並べるかというのも問題があるのですけれども、報告書の資料の順番に書くということになると思うのですが、死刑を存置している国

又は地域が47、全廃している国又は地域が95、通常犯罪について死刑を廃止している国又は地域が8、事実上の廃止国又は地域が47ということです。

事実上の廃止国については、アムネスティ・インターナショナルの考えによれば廃止国に含めて考えるということになるのですけれども、事実上廃止しているというのは、制度としては死刑制度を置いていて事実上執行していないということですので、死刑制度を存置しているという意味では存置国と評価することも可能であります。それから、通常犯罪について死刑制度を廃止している国というのは、テロ犯罪とか一定の犯罪、国家を転覆するような罪については死刑制度を残しているという意味では死刑制度を残しているということですから、そういう意味では、国連の資料によりますと、「死刑制度を存置している国または地域」と「事実上の廃止国または地域」を足すと94、さらに「通常犯罪について死刑制度を廃止している国または地域」を足すと102となつて、廃止国が圧倒的に多いということは簡単に言えるかは疑問であります。「事実上の廃止国または地域」と「通常犯罪について死刑制度を廃止している国または地域」をどちらに分類するかについて、アムネスティのような考え方をとるのか、そうでない考え方をとるのかによって評価の違いが出てくるのではないかと思います。そういう意味では、廃止国と存置国の数の比較とか意味の評価というのはそう簡単ではないのではないかと思います。

特に死刑廃止国の特徴を考えてみますと、やはり死刑廃止国は廃止に踏み切った理由があると思うのが自然でございます。地域的には中南米とか西ヨーロッパに数多く死刑廃止国が存在しております。時期的には、西ヨーロッパの場合には第二次世界大戦後と1970年代後半から1980年代前半に集中しております。その後も増えておりますけれども、増え方はその時に比べればゆっくりしているという状況だと思います。

中南米等を中心とした国々におきましては、政権交代が激しいということがございまして、政権が交代した場合には前の政権の座にあった者が刑事裁判に問われて、しかも死刑判決を下されるということがございます。そういうところでは死刑制度がどう政治的に使われるか分からないというおそれがあるという理由から廃止される。これは理由があると思います。

西ヨーロッパの国々におきましては、第二次世界大戦の反省、それから政府や死刑制度について不信感をぬぐえない国々がございまして、それから、人権重視ということで政治的な配慮をする、あるいは政治的な配慮だけではなくて経済的な配慮と申しますか、

例えばEUであると、EU加盟の条件として死刑廃止を求めるということで、トルコに例を見ますように、そういったいろいろな要請を受けて廃止する国々もございます。

ですから、廃止国が廃止に踏み切ったことには理由がございます。つまり、国によって死刑制度が恣意的に運用されて、その結果死刑が多用され、多用されたことが国民から不評を買ったということがあったと思います。それから、宗教的な理由で死刑を廃止する、あるいは非常に国が小さくて平和で、死刑制度を持つまでもないという国々もございます。死刑廃止国にはそういった特徴があると思います。そういったことで、死刑を存置させるか廃止するかというのは、それぞれの文化的・宗教的な背景、国民意識、犯罪情勢、政治状況といった様々な要因を背景にして各国民が主体的に決定することだと思います。ですから、死刑廃止が正しい方向、進むべき方向で、死刑を廃止しなければ残虐な国、文化的に遅れた国なのだというようなことはそう簡単には言えないのではないかと思います。

そういう意味で、死刑の在り方について問題がある場合には、それを廃止するということには理由があって、私もそういう国々にいたのであれば死刑廃止論者になっていたかもしれないと思うのですけれども、日本の死刑制度について考えてみるとそうは言えないのではないかと思います。すなわち、我が国の死刑制度について考えてみますと、対象犯罪を限定している、絶対刑ではなくて裁量刑である、それから死刑の認定・執行手続に非常に慎重な手続を用意しているということです。

すなわち、死刑対象犯罪は19種類ということで、実際に死刑の適用がなされるのは数種類ということでございます。死刑判決を受け、執行される数も少のうございます。

それから、死刑が絶対刑ではなく裁量刑であるというのは、法律上の減刑、酌量減軽というのがありまして、この犯罪を犯したならば絶対に死刑になる、個別的な事情を全く斟酌しないで死刑を量刑するというようなことはございませんで、実際には、事案が悪質でひどい、酌むべき事情を最大限考慮しても死刑しかあり得ないというような場合にしか死刑判決は下されません。

それは次の日本の量刑実務を前提にして言えるのではないかと思います。つまり、検察には求刑基準というものがあり、裁判所には量刑相場というものがあり、全体として見れば非常に統一したぶれのない（恣意的でない）求刑・量刑基準のもとに死刑が選択されています。

さらに、それだけではなくて、死刑が確定した後に行政的な審査があって、死刑を担

当した検察官とは別の検察官がもう一度記録を洗い直して、それで間違いないと判断したときに法務大臣に報告する、それを参考にしながら法務大臣が決断するという一方で、そういう意味では非常に慎重な運用がなされております。

次は、死刑存廃をめぐる幾つかの論点がございますので、それぞれについてかいつまんでお話しさせていただきたいと思っております。

第1に、死刑の抑止力の点でございますけれども、抑止力があるかないかについては、あるという考え方とないという考え方がありまして、それぞれの中身について紹介するのは相当時間がかかりますので、控えます。しかし、いずれにしても、この議論の状況を客観的に申し上げますと、どちらの考え方も決定的ではない、抑止力の有無を数量的・統計的に実証することは難しいというのが多くの見解なのではないかと思っております。ただ、数量的・統計的な実証は難しいということになりますと、経験的な観点から抑止力があるかどうかということで、これはある意味ではその人の価値観に基づいた結論ということになりかねないところもあります。しかし、これについては、よく言われますように、私もそれに賛成なのですけれども、刑罰には犯罪を抑止する力がある。もし刑罰がなければ社会は混乱する、これは目に見えております。ところが、そういった意味で刑罰全体としては抑止力があるのに、言ってみればピラミッドをなす刑罰体系の頂点にある極刑である死刑に抑止力はないというのは余り説得力のある議論ではないのか。もちろん、それをなくしたからといって、例えばアメリカのある州で10年間死刑を廃止して、その前後を調べてみるとどうかというと、凶悪犯罪が増加したとの事実はない、だから抑止力はないのだというような調査研究もございまして、これは余りにも時間が短うございまして、もともとそういう実験をしてみるところは実験をしても大丈夫だというような治安状況であったということもいえます。他方で犯罪状況が深刻な地域において、例えばニューヨークにおいてある時期タフなポリシーを導入した、その後は殺人が減少したという調査研究もございまして、しかし、犯罪というのはある一つの要因だけで起こるものではなくて、様々な要因が入り組んでおりますので、どの刑罰にどの位の抑止力があるかどうかということについて証明するのはなかなか難しいという面がございます。

第2に、特別抑止力、これはだれも否定されないのですけれども、これについては実際に、殺人を行って無期懲役になって、仮出獄してまた殺人を犯す、このような記憶に残っている事件でも数件ございまして、これらの事件については、もしその人が

仮出獄し社会に出てこなければ亡くならなかったであろう被害者がいたということで、亡くなられた方についてだれがどのような責任をとることができるのか。非常に不条理ではないか。人を殺しても死刑にならない、さらに出所後、本当は反省して真人間になって出てきたはずなのに、また殺人を犯す。しかし、死刑廃止論は、この場合でも再度人の命を奪った者の生命を尊重しなければならないと言います。一人の生命は全地球よりも重い筈であるのに、再度人の命を奪うことは全人類の生存の基盤を壊すことにはならないのかと考えざるを得ず、それは人間の命に価値をつけて、無辜の人の生命よりも殺人を行った者の方に優位性を見いだすという考え方につながらないだろうか。被害者遺族そして多くの国民はこれでは正義は実現されないとして刑事裁判を信頼しなくなってしまっているのではないかと思います。また、受刑者の中にも、次に殺人を犯せば死刑になることが予想される場合は殺人は控えるようにしたいとの言がよく言われていると聞きます。それから組織犯罪、テロ犯罪といったものについては一定の計算のもとに行われることがあるので、そういった犯罪に対しては抑止効果はあるのではないかと、あるいは期待できるということが言えるのではないのでしょうか。

第3に、誤判の可能性につきましては、これは可能な限りなくしていかなければいけません。誤判の問題については、アメリカ等において誤判を理由にして死刑執行の停止がされたということがございました。特に死刑事件において誤判があることは絶対に避けなければならないと思われまます。しかし、誤判の可能性があるので刑罰を廃止しようということにはなりません、同じように誤判の可能性があるので死刑を廃止することにもなりません。誤判のおそれを理由とする死刑廃止論は論理的ではない。私は、刑事裁判には誤判があってはならない、死刑の場合にはより取り返しのつかない結果になるので、より誤判の可能性を避けるような手続的な方策を設けなければいけない、通常の事件の審理手続よりも慎重な手続を必要とすべきだと思います。誤判の可能性に対しては、最近では鑑定の精度も上がってきておりますし、捜査段階を含む弁護体制、国選弁護を含む弁護体制が充実されたり、あるいは証拠開示を拡充したりという、誤判の防止につながる手続的な方策が整備されてきていると言っていると思います。それから、誤判の可能性を死刑廃止の理由にする論者がおられます。この場合には、例えば犯行が現行犯で本人も事実を認めているというような場合については誤判の可能性はないといっているのに死刑廃止の理由は成り立たないと思うのですけれども、しかし、論者はこの場合には死刑を認めるとは言われないのが不思議です。

第4に、死刑と世論ということで、国民の中では死刑存置に賛成の方が多くて、一番新しい調査によると85.6%に上っている。これは大変な数字だと思いますけれども、これについて廃止論者は、政治家は世論に反しても正しい政策、死刑廃止を実現しなければならないと言われます。これに対して死刑存置論者は、そうではなくて、何を正義とするかは国民の価値選択ひいては法的確信にかかっている、その意味で、国民の意思を確認するという事は政治的価値決定を行う上では欠かせない作業だということで、世論を重視するという考え方に立っております。私も、死刑存廃の問題というのは国民にとって最も基本的かつ重要な事柄でありますので、国民の意識が強く反映されなければならないと考えます。その意味で世論調査の結果は尊重されるべきではないかと思えます。

第5に、最も大事なものは死刑の法的正当化根拠ということになると思いますが、廃止論者は、死刑は国家による殺人であるから許されないという考え方をとります。これは象徴的な言い方ですけれども、この言い方によって代表される場所があると思えます。確かに死刑というのは国が死刑確定者の命を奪うということでありまして、「殺人」という言い方は適切ではないと思えますし、死刑廃止に向けたための運動的な言い方なので、法的正当化根拠を論じる場合にはこれは使うべきではないと思っております。

それはなぜかといいますと、死刑は外形的には人の命を奪うということで、殺人との共通性がありますけれども、重要なものは物理的な共通性ではなくて、社会的、法的な意味での違いがあることです。つまり、殺人と死刑の間には重大な差異があります。殺人というのは正当な理由がなくて人の命を奪う、そしてそれが刑法典の殺人に当たると認定されたものであります。死刑はそれに対する正当な刑罰という形で法律で決められているものであります。もし外部的、物理的な共通性ということで考えますと、それでは、懲役刑、禁錮刑といった自由はく奪刑を考えてみますと、それは「国家による誘拐」とか「国家による逮捕・監禁」とか言うかという、そのようには言わないと思うのです。罰金というの、これもお金を強制的に奪うわけですが、「国家による強盗」とは言わない。それと同じように、死刑についても「国家による殺人」と言うのはおかしいと思えます。それは言い方だけがおかしいのではなくて、そういう言い方をして死刑廃止、つまり「国家による殺人」だから許されないのだと結論づけるのは法的正当化根拠としておかしいのです。つまり、殺人とか強盗といったものは違法、不正な犯罪であります。ところが、刑罰としての死刑とか自由刑といったものは違法な行為に

対する正当な刑罰であるという点で決定的に違うということになります。

最後に大事なのは、やはり罪刑の均衡ということだと思います。罪刑の均衡で重要なのは、刑罰を決めるときは、過去の一定の犯罪行為に対して、それにふさわしい刑罰は何かということを選択することです。どうしてもそれは後ろ向きの判断になると思います。ですから、犯罪が起こった時点で考えて将来のことを中心に考えて、例えば、犯罪は、もう既に起こってしまったことでいまさら失われた生命は戻らないとか、あるいは過度に更生の可能性ばかりを考えて、その可能性が少しでもあれば死刑は不当だと考えるのというも、罪刑の均衡という観点から考えるとおかしいと思います。もっとも、罪刑の均衡といっても、時代によって、社会の進展の度合によって変化はあり得る、幅はあるということになりますので、ある時代に適切なものであっても、別の時代になれば不適切になることはある。そういう程度の幅はあり得る概念だと思っております。

とりあえず私の報告は以上とさせていただきますと思います。

上富刑事法制管理官 ありがとうございます。

ただいまの椎橋様の御説明に関して御質問がありましたら、お願いいたします。

小川副大臣 世論調査ですと大体6割から8割ぐらいが死刑を支持するということですが、特に一番新しい調査では85.6%。ここまでいきますと、世論を二分というよりも、圧倒的な多数と少数ということになるかとも思うのですが、ここまで支持が高いという国民の声あるいは気持ちはどういうところで支えられているのか、先生のお考えをお聞かせいただければと思うのですが。

椎橋氏 私は、国民の世論というのは非常に重要だと思っているのです。少しずれるかもしれませんが、日本はこんなに治安が安定しているのに、平和なのに死刑があるのかということをやヨーロッパの方々によく言われます。ただ、私はそれは逆なのかなという気がしていて、むしろ死刑があるからこそ治安が安定していると。これは少し飛躍があるのではないと思われるかもしれませんが。幾つかのものを間に挟まないといけないのではないかと思うのですけれども。要するに、死刑を含む刑罰制度を実現する刑事裁判がうまく機能している、国民がそこに生活していて、自分たちがもし何か犯罪を受けても、国の機関、関係者がそれを適切に処理してくれるという国の機関に対する信頼感があるために、自分で復しゅうするのだというような気持ちにはならず、国に任せおけばいいのだということになると思うのです。そういうものが失われると国に対する信頼が失われる、自分が望んでいたことのごく一部しか満たしてくれないような処理

しかしてくれないということになると国に対する信頼が薄らいでいくことになりまして、やはり国は、国民がどういうことを考えているのか、その信頼にこたえるような在り方でなければならないと考えております。それは裁判の運用でもありますし、刑罰の在り方でもあり、その中に一番究極的なものとして死刑があるのではないかと考えております。そういう意味で世論と死刑の関係が多少結びつくかなと思っているのですけれども。

黒岩大臣政務官 本当にこの世論調査、戦後のいつとき下がって、ある時期からずっと上がり続けて、確かにこの数字を見ると驚くべき数字だなというのが私の率直な感想なのですけれども、この理由は、一つは、実際の治安の悪化よりも体感治安が悪化しているからこういった厳罰化を国民が求めるのかなと推測しているのですけれども、体感治安がここまで悪化している理由というのは学問的にはどのように分析されているのか、お聞かせいただけますでしょうか。

椎橋氏 私もその専門家ではないものですから、適切な答えができる自信はないのですけれども、まずその前提として、何か大きな事件が起こったりすると、簡単に言うと厳罰化の方向に動くという傾向は否定できません。ですから、サリン事件のような多数の死傷者を出した凶悪重大事件があったりすると、死刑存置に賛成の方が相当程度高くなったりということはあったと思うのです。また、体感治安がこのごろよくないというのは、今までの常識では考えられないような形態の犯罪、秋葉原の事件とか、土浦の事件などの無差別殺傷事件等に相当影響されているところはあると思います。これらの事件では犯人は殺すのは誰でもよかったと述べており、これは誰でも被害者になりうるおそれがあった訳です。また、少年のいきなり型の犯罪とか、人を殺す体験をしてみたかったとか、とにかく理屈がよく分からない、だからすごく不安になる、そういうところに体感治安の悪さを実感するという国民の不安が出てきているのではないのでしょうか。

上富刑事法制管理官

椎橋様、どうもありがとうございました。

椎橋氏 ありがとうございました。