

「刑事司法の根源的な批判へ——食糧管理法違反のケースから」

盛田賢介(群馬工業高等専門学校)

0. はじめに

現在の日本社会において、司法と福祉の協働が進んでいる。本発表は、この協働に対する批判的介入をおこなう。

1. 課題と方法

1.1 司法と福祉の協働

司法と福祉の協働は2000年代後半に始まった一連の司法制度改革からの文脈を踏まえている。近年は、(社会内処遇において見られた、福祉を司法内部に取り入れるという従来からの動きに加えて)、「刑事司法制度への福祉職の配置、ダイヴァージョンの推進など、それまで非行や犯罪に至った人への関与の度合の低かった社会福祉サービスに対して積極的にアクセスし、刑事司法の外部に存在する機関との連携を促進しようとするという」新しい動きがみられる(水藤 2014:38)。かかる新しい動きに棹さす諸政策・実践・研究を、司法福祉協働論(以下、単に協働論)と呼んでおこう。

こうした協働論は「再犯防止という刑事政策的意義を有するものであり、他方、それらを受け入れる社会の側から見れば、社会的ハンディを抱える者に健康で文化的な最低限度の生活を保障するという福祉の理念にかなうものといえる」(市原久幸 2013:100)。つまり、市原は、司法と福祉の協働は、両者の目的から照らして、「よいもの」とみなしている。ただ、こうした協働論に対して、市原は、協働の推進に伴って福祉現場のリソースが足りないために過度な負担になることを懸念する。

一方、土井は協働に対してより積極的な批判を投げかける。土井は、協働論の趨勢に対して「刑事司法の福祉化」の裏で進む「福祉の刑事司法化」を懸念し、福祉が社会防衛のために動員されるのではないかと問題点を指摘する(土井 2014)。そのため、この協働は両者の対等性・独立性を保持しながら、行われなければならないと論じる(土井 2014)。

1.2 批判的犯罪学

以上の項で見た協働論は以下の問題を抱えている。協働論は(その批判も含めて)①刑事司法制度が公示された目的について機能を果たしていること、②刑事司法制度が福祉の目的と両立可能であること、③司法と福祉の「よき協働」がありうること、という三点の前提をもっている。こうした前提をもっていなければ、そもそも協働を論じることが出来ない。というのも、刑事司法が根本的に無能であれば、福祉がそれと連携することは無意味になる。さらに、刑事司法制度と福祉の目的が根本的に矛盾していれば両者の協働は忌避すべきことになる。①と②が成立して初めて、良い協働と呼ばれるものが論理的に成立する。

たしかに、先ほど引用した市原は、再犯防止と生存権の保障という刑事政策と社会福祉の目的が十分に両立しうると述べていた(市原 2013)。また、土井も対等性・独立性を保持すれば、協働が可能であることを暗に示している(土井 2014)。ところが、こうした前提が成

立しているかは極めて疑わしい。

①に関連して、**刑事司法制度は根本的に無能力だと批判されてきた**。たとえば、マシーセンは刑務所について、その正当化が困難なことを論じている。彼は社会学、刑罰学、犯罪学などの多くの研究やデータを横断的に用いて、更生(特別予防)、一般予防、社会防衛、応報的正義といった、刑務所を正当化する諸目的に照らしたときに、刑務所が正当化できないと結論付けている(Mathiesen 1990)。

同様に松原も、司法と福祉の協働の根本的な問題を指摘する(松原 2016)。協働が進めている**検察の動き**を原理的に考察し、そこから自由刑の目的を論じるなかで、入口支援の拡充の動きは、**自由刑を犯情の重い、他行為可能性が高く規範意識のみで犯罪行為に及んだとされる、(犯罪学から見た)理想的な対象への応報に純化させていくベクトル**を含んでいる、と論じる。それは、再犯可能性の高い者のうち、他行為可能性の低い者(個体的・環境的負因を抱えた者)については、入口支援の取り組みに見られるように、「**検察は、ある種の個体的・環境的負因を抱えた者には自由刑は特別予防効果をもちえないことを認識している**」ため、自由刑の対象から外しつつあることから示される。つまり、**検察も認める通り、自由刑の特別予防効果がないのであれば、対象は非常に限定されるべき**である。だが、現実においてはそのベクトルと相反し、野放図に福祉を取り込んだ「多様な」処遇プログラムや再犯防止の顕彰など、不合理な刑罰への期待が残り続けている。かかる認識を踏まえて松原は、司法と福祉の連携について、**司法の厳格な自己規定を促し、安易な連携や司法側の福祉の取り込みについて、批判している**。こうした松原の議論を、刑罰論ではなく、福祉からおこなおうというのが本発表の趣旨である。すなわち**福祉の目的に立ち戻り、司法との協働を批判することが目的となる**。ⁱ

ここまでの検討を通してわかったのは、協働論の前提とする**①刑事司法制度が公示された目的について機能を果たしていることは、非常に疑わしい**ということだ。

だとすればなぜこれまで刑事司法制度は存続してきたのだろうか。「もしも、さあ旅行に行くぞというときに、100回のうち(およそ)60回も、乗る車が故障していたら、そんな車は処分されるだろう」(Hillyard and Toms 2004: 16)。この問いに対して説得的な説明を与えているのは、ライマンである(Reiman and Leighton 2009=2011)。ライマンの説明が正しいとすれば、刑事司法制度は不平等の増幅と再生産をその目的としてきた。ⁱⁱつまり**②刑事司法制度が福祉の目的と両立可能であること、③司法と福祉の「よき協働」がありうることもまた疑わしい前提**である。

ライマンは、**アメリカの刑事司法制度の「本当の目的」は不平等の増幅と再生産ではない**かと論じている。刑事司法制度が正当化に明らかに大失敗しているにもかかわらず続いているのだとすれば、ほかの目的に照らしてみれば機能的なのではないか、という疑問を持つのが合理的だろう。ライマンは、アメリカの刑事司法制度の徹底的な失敗を観察し、むしろ社会的・経済的不平等の増幅と再生産という「目的」に寄与しており、大失敗することで成功しているという「**ピュロス敗北理論**」を提唱した。ライマンが丁寧に論じるように、こ

これは陰謀論ではない。実際にアクターが不平等の増幅・再生産を目的として認識していたということではなく、刑事司法制度が実際に不平等の増幅・再生産の機能を果たしていたことが、重要な指摘である。そして、金持ちの利益になり貧乏人の不利益になる制度は、貧乏人が制度変更に対してほとんど政治的に無力であり、逆もまた真であるため、そのまま維持されてきたという経路依存性を指摘するⁱⁱⁱ。こうした説明はかなりオーソドックスな社会科学のものであり、説得力も強いように思われる。

ライマンの指摘した刑事司法制度の不平等促進機能は、日本においても指摘されてきた。当初分配を規定する労働市場への参入・退出について、ある保護観察官は、求人の方に並ぶときは一番後で、退職者の列に並ぶときは一番前になる、ということ述べている(伊福部1993)。犯罪化の段階ごとにどれだけの経済的損失が生じるかの十分な調査はないものの、起訴を分岐点として、労働市場などへの参入に大きな障壁が出現し、「普通の人の世界」とは異なった領域へとトラックが別れることは、河合幹雄が指摘している(河合2004)。そして、ひとたび就労してもスティグマから不安定な立場に置かれ得ることは、いくつかの研究で指摘されてきている。ここまで述べたのは、当初分配の多くを規定する労働市場と関連して生産される不平等だが、ほかにも住宅、家族形成、社会関係などさまざまな面でも不平等や貧困がもたらされうる。そのため、社会的・経済的不平等の緩和や貧困の削減を一つの重要な目的としている福祉政策は、不平等を生成する刑事司法制度を座視して、安易に協働できないだろう。

にもかかわらず、こうした司法と福祉が両立不可能だという批判がほとんど見られないのはなぜだろうか。その一つの要因は、間違いなく十分に批判的犯罪学の議論が適切に紹介されず、受け止められていないからだろう。そのため本発表は、日本語圏で比較的蓄積の少ない批判的犯罪学の研究を推進し、言論空間を活性化させることを目指したい。

他方で、協働の論理が、批判を困難にさせている可能性はないだろうか。つまり、協働を可能にする論理自体が、犯罪定義や刑事司法制度のもたらすハームを隠蔽することで成立しているからではないか。以上の点を、主に食糧管理法違反ケースの分析を通して論じていきたい。ここで食糧管理法を対象とするのは、類似した状況下で同型の主張が成立しているため、協働論の論理を見るために、見やすいためだ。

2. 分析

2.1 分析対象

ここまでの課題を一つの資料を検討することから始める。雑誌『更生保護』のケース研究において、1950年代の食糧管理法違反で保護観察を受けた二つのケース資料が検討されている。その講評では、刑事司法制度の無能力さが吐露され、社会政策や社会福祉の拡充が求められていた。その主張とは、先に引用すれば、このようなものだ。

この種のケース [食糧管理法違反ケース] に処すべき対策としては、社会福祉と保護観

察との調合の問題〔下線、引用者〕が特徴づけられてくる。従ってもし、今日の日本の社会福祉施策の貧しさが、この保護観察の努力に応ずることができない程のものであるとするならば、この対象者も、その貧しさの故に、ついに自ら進んで救いを絶望視する一人となる外はない^v

つまり、食糧管理法違反ケースは特殊なので、社会福祉と保護観察との調合が必要であり、社会福祉施策の拡充が必要とされると、この資料は述べている。こうした論理は、司法と福祉の協働を推進する論理と同型をなしているのではないか。本発表では、この論理がどのような条件から成立するのかを、まず検討する。

刑事司法制度の官僚制的保守性から考えても(Mathiesen 1990)、GHQから厚生省へと更生保護全般を移行せよと占領期に横やりを入れられ、独自性を確立しようとした保護局の経緯から考えても(大坪与一 1995)、刑事司法制度の側から社会福祉が必要であると単に述べることは、困難が付きまとう。なんとなれば、ほかのシステムの助けを借りることは、自分たちのシステムの無能さを披歴してしまい、獲得した管轄権を保持できなくなる可能性を持つからだ。

またこの不思議さは雑誌と特集の性質からも与えられる。『更生保護』誌上に掲載されたケース研究では、検察官、保護観察官、保護司などが、さまざまなケースについて講評する形式を持つ。おおむねそうした講評は、当該ケースでの更生について、個々の助言者の経験や専門的知識がレリヴァントになるようにして行われる。したがって、彼らの知見や専門知識が通用しないという無力感の吐露は、各講評者の知見がレリヴァントではないことを示してしまっており、各保護司の範となるよう設計された誌上のケース研究会の目的から外れている。つまり、**刑事司法制度が福祉政策の必要性を主張する**ということは、**システムのにも掲載されているメディアの性質からしても、例外的な説明を要する事態**と言えよう。この主張が、なぜ可能になっているのかという問いを検討したい。

2.2 分析対象のコンテキスト

あらかじめ本発表で対象とする時代状況や食糧管理法について、簡単に文脈を示しておきたい。本発表が取り扱うのは、1950年代前半の、食糧管理法違反の事例である。食糧管理法の問題が、最高裁判決に見られるように、生存に関わるものとしてクローズアップされたのは、**特に戦後の厳しい食糧情勢が要因**である。日本の食糧管理法体制は、総力戦体制論や農業政策史によってされてきた。ここでいくつかの研究をもとに、コンテキストを手短かに振り返っておきたい。

食糧管理法とは、国民食料の確保とその安定的供給を目的とした法律であり、昭和17年に初めて制定され、現在は廃止されている。指摘しておくべきことは、この法律がかかる目的と並んで、明白に戦時中の総動員体制と経済統制のためのものであり、流通のみならず生産と消費に対して管理を加えるものであった、ということである。食糧管理法体制のもと、

政府の統制下以外での主要作物の流通は禁止され、違反すれば経済犯罪として取り締まられた。

この法律は、敗戦により食糧供給事情が厳しくなった戦後にも引き継がれた。否、むしろ戦後においてこそ、食糧管理局主体の食糧緊急措置例が施行され、食糧管理強化は徹底されたといえる(小田義幸 2012)。^{vi}だが、度重なる摘発にもかかわらず、合法的な食糧流通が十分に機能しなかったために、「国民の多くは良心の呵責にさいなまれながらも、生存のためにこのようなヤミ取引に依存せざるを得なかった」(永江雅和 2013: i)。こうした農家に対する食糧供出の強制とヤミ米流通・消費の規制は、食糧事情が改善された1960年代におおまかに終わる。

本発表が対象とするのは、みんなが生きるために闇取引を致し方ないものとしていた戦後直後の混乱期における、カツギ屋(ヤミ米の流通の末端を担った違法業者)に対する保護観察のケース記録である。

2.3 ケースの概要

取り上げるのは2つのケース検討資料である。第一のケースは「あるかつぎ屋の女」^{vii}という『更生保護』1955年7月号に取り上げられたものである。第二のケースは「四号観察の中年男」^{viii}という『更生保護』1955年12月号に取り上げられたものだ。

第一のケースは、熊本の42歳女性に対する4号保護観察である。戦争で夫を亡くし、その後の内縁の夫も病気で亡くした女性がカツギ屋稼業で生計を立てはじめ、1948年12月、1951年11月、1952年4月、5月にすべて食糧管理法違反で何度も検挙され罰金刑に処せられ、1952年10月には懲役6ヶ月、2年間の執行猶予、罰金5000円、翌1953年12月にまたつかまり、懲役6ヶ月、3年間の執行猶予、罰金1万円に処せられた。この最後の裁判の結果、本人に4号保護観察が付けられることになった。このケース研究の記録は、担当保護司による、異様に詳細な家系図、生活史、保護観察実施状況が付けられている。このケースの講評は、東京地検刑事部長の天野恵一による「科刑は易く、保護は難し」と、岐阜県保護観察所長の鈴木重夫による「生きる支えを」が付されている。

第二のケースは、佐賀県の44歳男性に対する4号保護観察である。もともと戦時中は製材業を営み裕福であった男性は、戦時中の昭和19年の統合整理により廃業し、生活難に陥り、昭和25年6月に養父が死亡し、そこからカツギ屋を始めた記録にはある。1950年9月に食糧管理法および物価統制令違反により罰金1万2千円に処せられ、同年10月に食糧管理法違反で罰金6千円に、1951年5月に罰金2千円、1953年3月に懲役6ヶ月、2年間の執行猶予、罰金2万5千円に処せられる。そして1954年12月にも、食糧管理法違反で保護観察処分が下っている。このケース検討会は、本人の生活史、心身の状況、保護観察経過についての資料がはじめに提示され、その後、14人の保護司の研究参加者と主任官が出席した座談会形式の研究討議、それから、同参加者のうち北多摩地区保護司の伊藤恵による「調査を十分に」と、愛媛県喜多保護区保護司の島田兼孝による「安易なケースと早合点するが」という批評が付されている。

検討するのは、基本的にケース批評・講評と研究討議である。

2.4 刑事司法制度の反省と福祉の必要性

ひとまず、本発表が協働の論理(と同型のもの)とみなした発言について、資料を引用して示しておこう。

「科刑は易く、保護は難し」と題されたケース講評において、天野は、この対象者の生活史を要約し、その困難を論じたのち、「思うに、この対象者は財産犯を犯したわけではないし、身体犯罪者でもない。ここに示されたものは、子供を持つ中年の婦女が、自活の路を求めた時に選びやすい、ありふれた生活態度の一つであろう」とし、「この種のケースに処すべき対策としては、社会福祉と保護観察との調合の問題が特徴づけられてくる。従ってもし、今日の日本の社会福祉施策の貧しさが、この保護観察の努力に応ずることができない程のものであるとするならば、この対象者も、その貧しさの故に、ついに自ら進んで救いを絶望視する一人となる外はない」と、仮定法ではあるが、貧弱な社会福祉制度を問題化している。

ix

保護司の島田兼孝は「安易なケースと早合点するが」と題された二つ目のケース批評の中で、「このケース記録が、かようなありふれた対象者と環境に取り組みつつ、尚且つ前途に楽観を見出していないところに、実に深刻な問題があり、食管法違反ケースが、いかに指導困難であるかは、保護司のしばしば体験するところである」と述べ、家庭環境、借金、仕事の問題という点では、ほかの対象者にもありふれており、一応の指導方針が立っているにもかかわらず、このケースでは先行きが不安視されていることについて、食管法という犯罪種ゆえの困難さを指摘している。^xそのうえで、順法精神を涵養させるべきと雖も、「このような対象者は、その殆どが、良かれ悪しかれ一家の支柱として社会生活を営む責任のある地位の者が多く、又彼らは多くの家族を擁し、問題の曰く付の分子だけに、現下のデフレ経済時代では就職も思うにまかせず、結局は生活苦のため、再び犯罪に追い込まれる危険性が多分にあるから、本対象者の特殊性に鑑み、国が更生のための生業資金制度を設け長期年賦返済の方法により自立の方途を講ずるようにするならば、非常なる恩恵を蒙り、対象者の更生に適切な運営も期せられるものと信ずるものである」と、更生資金貸付制度の必要性を論じている。^{xi}

このように、刑事司法制度側の努力だけでなく、福祉政策の拡充(天野)や更生資金貸付制度の創設(島田)といった主張が成立しているところが、(管見の限りほかのケース研究会ではなかなか見られない)この2ケースの特徴である。では、このような反省と福祉政策の必要性の主張がいかに可能になっているのだろうか。

2.5 協働の条件

2.5.1 犯罪化の失敗

鈴木重夫は、特別法犯である食糧管理法違反は、正業と触法行為の境界があいまいであり、対象者の身についた職業であり、社会からほとんど容認されているために、その更生が困難

であることを認識している。そして、いささか皮肉げに「終戦前後の社会の不幸を一身に背負った、しかも挫けず、遅しくも生き続けた 40 女の生活力。この善悪を超越した固執的な動物的な生活力の前に、保護観察のテクニックはもろくも K・O されたとでもいったらどうか。例えば指導方針としてかかげた順法精神は、冷笑と黙殺を買い、遵守事項を盾にしての心理的強制は反発と自棄を誘っている」と、ほとんど絶望的な状況を論じている。^{xii}

第二ケースの座談会で、保護司の宝蔵寺経生が「食糧管理法違反者は違法性の意識が欠けているでしょうから如何にしてかつぎ屋をやめさせるかが非常にむづかしく」と述べ、それに唯一の保護観察官であり本ケースの主任官の原一馬も同意している。^{xiii}とはいえ、原は続いて、法治国家の一員なのだから遵法義務があり、順法意識を徹底させ教え込むことを必要と述べているのだが、ここには二つの指摘ができる。第一に、法治国家であるから遵法義務がある、と言うのは(法哲学者にとってどうかはわからないが)、かなり追い込まれた際の議論であろう。第二に、順法意識の教化一本やりでは、問題の解決が困難であることも同時に認識されていたと思われる。「国民の多くは良心の呵責にさいなまれながらも、生存のためにこのようなヤミ取引に依存せざるを得なかった」のだから(永江雅和 2013: i)、鈴木のように「例えば指導方針としてかかげた順法精神は、冷笑と黙殺を買い、遵守事項を盾にしての心理的強制は反発と自棄を誘っている」のだ。

ここから一つの条件が明らかになるように思われる。すなわち、当該犯罪が犯罪化に失敗しているということだ。こうした犯罪化が正当性をもつためには、ある法で刑法犯として認定され①犯罪者／非犯罪者という区分が前提として成立し、②犯罪者カテゴリーに、対象者が過不足なく収まるのが条件となるだろう。あまりにもありふれていた食糧管理法違反は、この意味での犯罪化が困難である。それがゆえに刑事司法は取り扱いに失敗しており、福祉政策の必要性を論じることが可能になる。

要するに、食糧管理法違反者は、たしかに法律違反をしているのだが、社会から容認されているがゆえに、「犯罪者」として彼らをみなし、処遇することが困難なのだ。だが、食糧管理法違反は多くの人々が犯している犯罪であり、それなしでほとんど生活は困難であった。また、戦争に伴ったインフラの崩壊や植民地を失い、外地で戦争に従事していた帰還兵などの人口流入から職にあぶれて困窮した人々にとり、「自活の路を求めた時に選びやすい、ありふれた生活態度の一つ」であったのだろう。違反が常態化し、生活態度としてありふれていたために、食糧管理法違反の保護観察は困難だったことは共通して認識されている。どうみても、食糧管理法違反者の問題があるとすれば、それは社会の問題であったことが、ここでは正しく認識されている。それゆえ、食糧管理法違反者を(問題のある個人という意味での)犯罪者として扱うことが困難だったのであり、福祉で対処する必要性が導出されている。

2.5.2 処遇の失敗

第二に、この分割と配分が正当化されてなお、現実の刑事司法制度が対象を有効に処遇できるかどうかが問題になるだろう。処遇の有効性が疑われる条件として、問題が個人化され

ていない、ということが挙げられるだろう。犯罪者とは何よりもまず問題のある個人として、扱われることで、そうした個人を対象とした処遇が正当化されうる。

このケースにおいて、現行の処遇をいかに拡張していても処遇の困難性は解決されない可能性が述べられている。どのような処遇をおこなったとしても「現下のデフレ経済時代では就職も思うにまかせず、結局は生活苦のため、再び犯罪に追い込まれる危険性が多分にある」ことが島田により指摘されている。つまり、生活のために犯罪をしているのだから、処遇を頑張ったところで、「現下のデフレ経済下」では、処遇の有効性に限界があるのだ。これは、食糧管理法違反の問題を、個人のみならず、社会に帰するしかないために生じた論理である。ゆえに島田は更生貸付金制度を作ること主張するわけだ。^{xiv}この処遇の失敗については、考察の際に再び少し取り上げる。

要するに、食糧管理法違反ケースでは、犯罪化の失敗と処遇の失敗から、福祉政策の必要性が主張されるようになったのである。では、この事例から何を学べるのだろうか。

3. 考察

食糧管理法違反ケースにおいて、犯罪化と処遇に失敗しているために、福祉政策が必要である、という主張が引き出すことが可能になることを確認した。ここから三つの議論をおこないたい。一つ目は、この議論形式が**現在の**協働論と共有されているという点の確認である。第二に、この議論が何を排除して成立しているかである。第三に、この議論形式のもつ問題点である。

3.1 論理の共通性

司法と福祉の協働を強化すべきだという議論は総じて、犯罪化と処遇の有効性のどちらかが問題とみなされることでスタートすると言ってよいのではないか。現代の協働論もまた例外ではない。たとえば山本譲司の『獄窓記』『累犯障害者』は収監された元国会議員が書いたテキストとして、衝撃とともに受容され、その後の司法制度改革に影響を与えたとされる(山本 2008)。山本を発端とした議論は、田島良昭を代表とした厚労科研での研究報告に結実し、その研究を基にした政策提言がいくつも現実の政策に取り入れられた(たとえば地域生活定着センターなど)(田島他 2008)。田島らにおいて、**知的障害・高齢の被疑者や刑事処遇対象者**に対しては**刑事処遇の有効性が低い**という理由から、福祉の拡充が必要とされている(田島他 2008)。松原はこの科研費研究の出発点を「まさに、刑務所では福祉的ニーズを抱えた受刑者の問題を解決することはできないという認識であった」と述べる(松原 2016: 607)。こうした処遇の失敗(そして福祉がよりよく処遇できるという期待)が、より協働をもたらす原動力となったことは否定できないだろう。

3.2 協働論は何を排除しているのか

かかる協働論は、なぜ成立するのだろうか。ここで言いたいのは、司法と福祉の協働の主張が成立する要因ではなくて、司法の無能力さの主張が、刑事司法制度と処遇不要論に至らないのはなぜか、という疑問である。この理由として、**協働論は、協働を必要とする対象をあらかじめ特殊なものとして取り扱うことで成立しているから、と答えたい。**

先にこれまでの議論をまとめ直しておこう。刑事司法制度が社会福祉を必要とするときには、①犯罪化の失敗と②処遇の失敗という条件が必要であった。だが、この論理は、犯罪化をなくす、処遇をなくす、というラディカルな批判の方向へと行くポテンシャルをもっている。しかしながら、この方向の批判が協働論について見られないということは、犯罪化と処遇を温存しているということだ。かかる現存の協働論の論理は、犯罪化と処遇そのものを、すなわち刑事司法制度そのものへの批判をあらかじめ排除する形で構成されていることから生じている。この排除のカギを握るのは、**特殊性という概念**だ。

食糧管理法違反が常態化しているために「ありふれた生活態度」だったとしても、それは特殊な犯罪であると理解することで、特殊ではない犯罪についての処遇が正当化される。すなわち、**特殊ではないありふれた犯罪においては、なんらかの処遇が有効であるという理解が温存されるのである**。そして、福祉の必要性は**特殊な対象に限定されて作動する**。先の節で検討した現在の協働論においても、福祉的ニーズを持つ者という対象の限定化がみられる。こうした対象の限定は、同時に問題を個人の福祉的ニーズに還元して把握することで成立していることを忘れてはならない。つまり、問題の個人化がなし崩しに作動してしまっている。^{xv}

全般的に刑事司法制度が有効でないとか、刑事司法制度がハームをもたらすものであるという認識をオミットすることで、「再犯防止という刑事政策的意義を有するものであり、他方、それらを受け入れる社会の側から見れば、社会的ハンディを抱える者に健康で文化的な最低限度の生活を保障するという福祉の理念にかなうものといえる」というような、司法と福祉の幸福な結婚が言祝がれるのである(市原久幸 2013:100)。

3.3 協働論の問題点

しかし、かかる論理は看過できない三つの問題を抱えている。第一に、犯罪化のもつ問題点を等閑視している。第二に、刑事司法それ自体の作動を等閑視している。第三に、福祉政策の必要性という提題のイニシアティブを刑事司法が握ってしまっている。

第一に、特殊な対象として犯罪化の失敗を局限することで、犯罪者／非犯罪者という区分を温存する。言い換えれば、非犯罪化が特定の罪種でひとたび達成されたとしても、この区分そのものは温存されている。だが、そもそも**犯罪化には問題がある**。

犯罪化は、現在の刑事司法制度は、ハームという観点からいえばちぐはぐに組み立てられているという問題を抱えている(Hillyard and Toms 2004)(山口 2021)。

そもそも、刑法犯定義には、存在論的な実在性がない。ヒルヤードとトムズの共著となる、批判的犯罪学とソーシャルハームアプローチの記念碑的論文「犯罪学を超えて？」で、犯罪概念の問題は存在論的な実在性がないことがあげられている。数多の論者に指摘されてきたが、「**犯罪として定義された特定の事象や出来事に、固有な性質は一切存在**」しない(Hillyard and Toms 2004: 11)。

そして固有な本質を持たない雑多な現象を整理し処罰する刑事司法制度は、ハームとい

う観点からちぐはぐに組み立てられている(山口 2021)。明らかに重要ではない(食糧管理法違反のような)多数の犯罪が深刻なものとしてみなされ刑罰の対象となってきた一方で、より深刻な侵略戦争、多額の横領、政治の私物化、汚染物質の垂れ流しなどは、犯罪とはみなされていない^{xvi}。

そして、ひとたび犯罪化のプロセスが進行すれば、刑事司法制度は必然的にハームをもたらす^{xvii}。第二の問題とは、かかる刑事司法のハームを等閑視する点にある。刑事司法のハームとしてはさまざまなものがある。この事例に即していえば、特に戦前の食糧管理法は、対象の恣意性、植民地主義、レイシズムを抱えていたことが李杏里により指摘されている(李杏里 2019)^{xviii}。

また、この事例のみならず、広汎なソーシャルハームをもたらすことも指摘される。

刑事司法システムを通して国家が責め苦を負わせることは、(相互に補強される)数多の独立な段階を含むプロセスである。それらは、関わる人々を定義し、分類し、ふれまわり、処分し、刑罰することからなる。さらにいえば、それらの段階は、元々の法律違反や生み出された損失とはほとんど関連のない、より広大なソーシャルハームをつくりだす。たとえば、失業、住居の喪失、家庭生活の崩壊、社会からの追放などだ。さらにいえば、こうしたプロセスは、一群の事象に対する社会政策やその他の対処を前もって除外する(Hillyard and Toms 2004: 16)

こうした広大なソーシャルハームは、(すでに先行研究の際に指摘したことだが)不平等を増幅・再生産することにもかかわる。刑事司法制度のもたらすスティグマは、人々の社会的信用を格下げし、労働市場で劣位の位置に置かれやすくなり、労働市場を通して得られる生活リソースや社会的地位に付随したさまざまな資源の獲得を困難にする。

第三の問題は、協働論の論建てが可能になるのは、刑事司法が二つの正当化に失敗した時のみという点にある。つまり、生じうる問題の対処において、刑事司法がイニシアティブを握っている。刑事司法がイニシアティブを握ることで、個人化が促進されるなど、可能な議論があらかじめ制約されてしまっている。

第一に、現在の協働論は、対象を特殊な福祉的ニーズを有するものとして規定する。だが、そのニーズそのものが刑事司法制度と独立に生じているとは言えない。ここから、以下のようなマッチポンプを生み出していることが懸念される。ここまでの議論を踏まえたうえで、ニーズの特定と社会資源を用いてその充足を目指す福祉政策と司法の関係を訂正しないのであれば、[ハーム⇒ニーズの発生⇒支援による充足]という図式的な関係に整理されるようなことを望んでいるのだと思われても仕方ないだろう^{xix}。ハームが与えられることによってニーズが生じることは疑い容れない。例えば、刑事司法制度による処遇を受けることで、スティグマが付与され、労働市場において劣位のものとして取り扱われることはよく知られる。このことを看過したまま、受刑者などへの就労支援の必要性を訴える議論全般にいえ

るが、おおもとの刑事司法制度による処遇を問題視しなければ、悪質なマッチポンプとは言えないだろうか。なんとなれば、刑事司法制度の処遇(と必然的に付加されるスティグマ)そのものが、労働市場での劣悪な位置へと導いているのだから。

悪質なマッチポンプを否定したとしても、「悪いのは刑事司法制度を含む社会である」という認識をオミットした議論は批判をまぬかれない。再三述べるが、刑事司法の目的と福祉の目的が合致していないのだから。

第二に、現在の協働論は、問題を再び個人化してしまっている。社会福祉の議論には伝統的に個人の社会適応と社会の改良という二つのベクトルが見出せる。ところが、司法と福祉の協働論においては、個人の社会適応のみが問題とされ、社会改良の方向には向かっていないように思われる。^{xx}これは、刑事司法制度と関わることで生じているのではないか。^{xxi}

3.4 刑事司法の根源的な批判へ——目指すべき方向

どのような社会改良が必要なのか。単純に考えて、より公正で平等な社会が実現するならば、現今の刑事司法制度がほとんど必要なくなるだろう。^{xxii}むしろ福祉政策が本来コミットすべきは、そうしたより公正で平等な社会の実現ではなかろうか。であれば、刑事司法制度が有効だと誤って想定し、その仕事ぶりに配慮して、手を取り合って協働を試みることは、本来目指すべき、実践や研究の幅をあらかじめ狭めてしまっている。**のみならず、自身の大義を裏切っている。**要するにここで言いたいのは、**目的概念としての福祉(貧困の削減や不平等の緩和など)から逆算した福祉政策の大きな構想こそが重要であり、実態としての福祉がそれと反しているのであれば、忌憚なく批判されるべきだ。**

4. おわりに

いままでの議論をまとめておこう。司法と福祉の協働を可能にする論理は、①犯罪化の失敗ないし②処遇の失敗によって、作動する。われわれはこの論理を、食糧管理法違反ケースの分析から取り出すだろう。そして、かかる論理が、現在の協働論の嚆矢となった、田島良昭らの議論に存在していることを確認する。かかる論理は、以下で見る二つの排除によって成立し、重大な問題をもたらしている。

特定の犯罪化の失敗は、ほかの犯罪化に波及することはなく、犯罪化そのものを温存させる。特定の処遇の失敗は、有効な処遇があり得るという夢を残す。要するに、特定の犯罪化の失敗や特定の処遇の失敗により、ほかのシステムが必要とされたとしても、刑事司法システムを成り立たしめるような①犯罪化と②処遇それ自体の正当性は残されるのだ。これによって、現今の司法と福祉の協働が初めて成立する。**この(協働論の)論理の中では、福祉はあくまで司法の走狗に過ぎない。**

だが、犯罪化と刑事司法制度の処遇は、対象となるものに、不均衡にソーシャルハームを与えてきた。こうしたハームは、貧困や不平等をもたらす。福祉の目的として、貧困の削減や不平等の緩和が合意されうるとすれば、そもそも刑事司法制度とは両立しえない。なぜな

ら、刑事司法制度は独自に設定された自らの目的を達成できなかったことのないシステムであり、実際の機能(から逆算された目的)として、福祉の目的と反しているからである。したがって、司法と福祉の協働は、矛盾する二つのものを貼り合わせており、福祉の側からすれば、自らの大義を裏切っている。

ライマンは、アメリカの刑事司法制度を批判する中で、正義と保護に基づいた**司法の立ち直り**を要求する。彼は、立ち直りプランとして「社会の真ただ中にある、犯罪を生む貧困に歯止めをかけねばならない」と、まず主張する(Reiman and Leighton 2010=2011:265)。そして、その立ち直り案のなかで、ライマンは、社会正義による刑事司法制度の改革を要求する。こうした貧困の削減や社会正義の実現といった理念こそは、福祉政策と矛盾しない目的ではないか。自分たちの大義を裏切る司法と福祉の協働からは離れて、むしろ、福祉政策は批判的犯罪学と手を結び、**刑事司法の根源的な批判の方**へ行くべきではないか。それこそがおそらく、よりハームを低減させる社会のための一つの道である。

5.参考文献

- 土井政和, 2014, 「刑事司法と福祉をめぐる今日的課題」『犯罪社会学研究』39, 67-81.
- Garland, David, 2001, *"The Culture of Control—crime and social order in contemporary society"*The University of Chicago Press.
- Hillyard, Paddy and Steve Tombs, 2004, "Beyond Criminology?," Paddy Hillyard, Christina Pantazis, Steve Tombs and Dave Gordon eds., *Beyond Criminology: Taking Harm Seriously*, Pluto Press.
- 平井秀幸, 2020, 「犯罪学における未完のプロジェクト——批判的犯罪学」岡邊健編『犯罪・非行の社会学——常識をとらえなおす視座 補訂版』有斐閣
- , 2022, 「ハームのない刑務所は可能か——『拘禁の痛み』を再考する」『臨床心理学 2022年8月増刊号』混合出版.
- 市原久義, 2013, 「東京地方検察庁における『入口支援』——検察から福祉へのアプローチ」『罪と罰』51(1), 100-13.
- 伊福部舜司, 1993, 『社会内処遇の社会学』更生保護協会.
- 河合幹雄, 2004, 『安全神話崩壊のパラドクス——治安の法社会学』岩波書店.
- 永井雅和, 2013, 『食糧供出制度の研究——食糧危機下の農地改革』日本経済評論社.
- 松原英世, 2016, 「自由刑の内容について」井田良他編『浅田和茂先生古希祝賀論文集・下巻』(成文堂).
- Mathiesen, Thomas, 1990, *Prison on Trial*, SAGE publishing.
- 三浦文夫, 1985, 『社会福祉政策研究——社会福祉経営論ノート』全国社会福祉協議会.
- 日本ソーシャルワーク教育学校連盟編 2022, 『社会福祉の原理と政策』中央法規出版.
- 小田義幸, 2012, 『戦後食糧行政の起源——戦中・戦後の食糧危機をめぐる政治と行政』慶応大学出版.

大坪与一, 1996, 『更生保護の生成』更生保護協会.

Reiman, Jeffrey H. and Paul Leighton, 2009, *The Rich Get Richer and the Poor Get Prison: Ideology, Class, and Criminal Justice, 9th edition*, Pearson Education.

(=2011, 宮尾茂訳『金持ちはますます金持ちに 貧乏人は刑務所へ——アメリカ刑事司法制度失敗の実態』花伝社.)

李杏里, 2019, 「『東亜新聞』からみる酒造規制と在日朝鮮人」『社会科学』49(3), 65-82.

水藤昌彦, 2014, 「犯罪行為者処遇における刑事司法と福祉の連携のあり方についての国際比較」『犯罪社会学』39, 37-53.

Shelby, Tommy, 2016, *Dark Ghettos—Injustice, Dissent, and Reform*, Harvard University Press.

田島良昭ほか, 2008, 「罪を犯した障がい者の地域生活支援に関する研究」厚生労働省科研費報告書.

山口毅, 2021, 「犯罪定義の批判的検討——離脱すべき「犯罪」は自明か」岡邊健編『犯罪・非行からの離脱』ちとせプレス.

i とはいえ、松原は入口支援そのものや検察への批判ではないとこの論文で数度言及しており、その点が本発表の立場とは異なる。また、ここでの論旨は、今回のテーマセッションでの松原本人からなる報告によって、より詳細に理解できるだろう。

ii この点と関連して、そもそも刑事司法制度の一つの目的とされる刑法犯の削減は、貧困の削減や社会的・経済的不平等の緩和といった社会的目的と、身分的に区別される必要がある。というのも、対象を刑法犯に限定してその削減を目指すという目的は、国家の裁量や突発的な環境要因などさまざまな事情で、かなえられてしまう可能性を持つ。極端なケースを想定すると、ある国家が我が国には犯罪が存在しないと宣言し、実際に刑事司法制度を止めてしまえば、その時点で刑法犯は消滅する。この刑法犯の数値をインデックスとしてチャートとにらめっこをする主流派犯罪学者は、うれしくなって、治安が良くなったとでも叫ぶのだろうか。もっと言えば、たまたま警察の多くが退職し、検挙件数がとてつもなく減ったときに、これをインデックスとする研究者は喜ぶのだろうか。こうした問題は、そもそもの目的やデータの生成に関与することが不可能なことから生じている。貧困や社会的・経済的不平等の測定は、こうした事態とは独立に、インデックスを決定し、計測をおこなう。どこかの国が、我が国は貧困者もいないし、何の不平等もないと宣言し、公的統計を改ざんしたところで、それを検証し、調査を行うだけの手立てを原理的に持っている。また、別の国がまったく異様なインデックスをつくり、貧困の消滅を宣言した場合でも、研究者や実務家のコミュニティは、それと独立して、調査や評価ができる。こうした目的や評価の独立性や調査可能性という点で、刑法犯や検挙者をインデックスにする「治安」研究や「犯罪」研究は、科学性という意味で疑問を持つ。たとえるなら、彼らは、為替市場のレーダーチャートとにらめっこし、FX投資の理論を考える情報商材売り

のようなものかもしれない。

iii ライマン自身は経路依存性の概念を用いていないが、彼の言うところを敷衍すれば、この概念を適用可能だと思える。彼の議論は、(意外なほど)比較制度論などの政治経済学的なアプローチと親和性が高い。

iv 批判的犯罪学を積極的に推し進めようとする例外として、平井秀幸の諸論文が参考になる。たとえば、批判的犯罪学の学説や整理について(平井 2021)。

v 鈴木重夫「科刑は易く、保護は難し」『更生保護』1955年7月号, p.55.

vi こうした食糧供給体制の厳しい統制が戦後においても継続した外的環境要因として、小田は、①GHQが既存の官僚組織を用いた占領統治をおこなったこと、②「外部との物的・人的交流が遮断された日本においては、国内資源を最大限活用するためには、戦時から続く経済統制が有効と考えられた」こと、③占領統治期においては「明治憲法体制が未だに機能していたこと」、という3点をあげている(小田 2012: 282)。

vii 『更生保護』1955年7月号, pp.46-56.

viii 『更生保護』1955年12月号, pp.44-55.

ix 鈴木重夫「科刑は易く、保護は難し」『更生保護』1955年7月号, p.56.

x 島田兼孝「安易なケースと早合点するが」『更生保護』1955年12月号, p.55

xi 同上注 x

xii 同注 ix

xiii 宝蔵寺経生・原一馬「研究討議」『更生保護』1955年12月号, pp.49-50.

xiv 。ただし、この点は、第一の条件程明確ではないし、論者によってばらつきがある。たとえば鈴木講評や伊藤恵批評では、調査をより詳細におこない、人格の歪みやコンプレックスなど本人側の要因を探り出してうまく介入できれば問題が解決するという展望をもっている。むしろ、保護観察制度を維持し続けるためには、「良い処遇がある」という規範的前提を維持し続ける方が普通のことであろう。ガーランドは、1940年代からおよそ70年代までの福祉国家期における刑事司法制度の特徴を、刑罰福祉主義と段階論的に定義する。彼の主張のコアは司法と福祉が両立していたということではなく、①政策側が処遇の有効性をジャッジできること②この有効性は特定の処遇がたとえ失敗したとしても、処遇の必要性が「規範的予期」として残ったことにある(Garland 2001)。安易にガーランドの議論を当てはめるのは危険だが、制度を安定させていこうとする1950年代の保護観察制度においては、たとえこのケースに失敗していたとしても、もっと頑張れば有効な処遇になり得るという規範的予期を維持することの方が普通であるように思われる。そのため、ここで重要なのは、にもかかわらず、ここで取り上げてみた鈴木も島田が、社会福祉のシステムに頼る必要があるという論理を構築していることである。

xv 個人化の問題について、より詳しくは綱領3を参照せよ。

xvi こうした論点は、ホワイトカラー犯罪の名において取り組まれてきたことでもある。ホワイトカラー犯罪の系譜は、批判的犯罪学の一部、ないし重要な先駆者として扱われる。一方で、ホワイトカラー犯罪と批判的犯罪学(の一部)には対立点もある。それはホワイト

カラー犯罪研究者の一部が、権力主体の犯罪を取り締まるように、刑事司法制度を拡張すべきだという主張を行う点に関わっている。だが刑事司法制度を強化すべきだという議論は、結局弱者によりつけが支払わされるだけではないか、という反論も提起されている (Hillyard and Toms 2004)。

^{xvii} 紙幅と報告時間の都合で詳細な説明は省くが、とくに刑務所におけるハームについては、平井の卓越したレビュー論文が参考になる (平井 2022)。また同論旨は、本グループ報告の山口による綱領、またそれに先立つ (山口 2021) での議論を参照。

^{xviii} 「1939 年の食糧危機と国家総動員法にもとづく物価統制、そして 1940 年の米穀制度以降、人びとの生活必需品の入手は公定価格と配給制により規制を受けるようになった。都市の民衆たちは限られた配給の食糧を買うため、行列をなしたり「闇をせなければどうしても健康の維持が出来ぬ」という状態だった。誰もがそのような状況に置かれていたのだが、検察は朝鮮人が「闇の根源」にいるという認識で検挙にあたった。しかし、人口構成比の偏りを勘案すれば、当時必ずしも朝鮮人が際立って違反をしていたとはいえない。食糧取引をめぐって何が合法とされ、何が不法＝「ヤミ」とされたか、その境界は自明ではなく、植民地米の枯渇や国家総動員法、「総力戦」体制とも関連する変遷をたどった。在日朝鮮人に対しては協和会体制のもと「皇国臣民として」積極的に朝鮮文化を打ち消すことが求められ、徐々に禁止された朝鮮酒に対しては「悪習」と位置付けてその矯正が強く進められた」(李杏里 2019:79)

^{xix} ここでいうニーズとは、何らかの望ましい状態と比較して欠落がみられた場合、それを埋めるべきものとして、社会規範が要請するものである。こうしたニーズの捉え方については、古典的な三浦文夫の議論のほか、オーソドックスな社会福祉士試験の教科書である中央法規出版の『社会福祉の原理と政策』のものを参照した (三浦 1985) (日本ソーシャルワーク教育学校連盟編 2022)。したがって、ハームが与えられれば、望ましい状態からの欠落が生じるわけなので、ニーズ—支援という穴埋め仕事が創出される。だが、それは有効需要創出のためにケインズが述べたとされる「穴を掘って埋める仕事の創出」よりも、あきらかに問題がある。

^{xx} ここで「犯罪をしても」包摂してくれる (地域) 社会の実現に向けて努力をしているので、社会改良をおこなっていると主張する人もいるかもしれない。こうした部分的な改良には問題がある。この点については山口の綱領 3 を参照せよ。

^{xxi} むしろこの点については、制度の拡充を求め得た 1950 年代時点の認識よりも退化している印象さえ覚える。

^{xxii} 匡正的な正義の必要性は残るだろうが、それが今のような刑事司法制度と類似したものである必要性はなく、また、現今の社会に比べて明らかに必要性が減少する可能性が高いように思われる。この点について、正義論以降の規範理論・政治理論の流れをフォローしつつ、具体的な社会構想を建てていく必要があるだろう。そうした社会を構想するうえで、ソーシャルハームアプローチは、魅力的であり、批判的犯罪学が規範理論などに対して、貢献しうる点かもしれない。そのうえで¹⁵ 具体的な政策論を、すなわち理想をどう実

現していくかなどについても、今後の課題としたい。十分に咀嚼できているわけではないが、本発表の議論と関心が近いと思われる研究として(Shelby 2016 など)