

「ウィズ・コロナ」 現代共生社会における「刑」法の変質 — 刑法学からみた「死刑」の正統性について (続) —

目次

1 「死刑」存廃論の現時点におけるコンテキスト -----	2
2 死刑の執行と「法治主義」の要請、「法と秩序」の維持、「正義と平和」の実現—「正当行為性」ないし「職務行為性」の認められる行為と「必要性」ないし「緊急状況性」を欠く行為 -----	5
3 死刑の執行と「社会の防衛」、「公共の福祉」の達成、「正義と平和」の実現—「必要性」ないし「緊急状況性」を欠く行為と「加害性あるいは侵害性」ないし「攻撃性」の認められる行為 -----	11
4 死刑の執行と「国民の安心・安全」の確保 — 「社会的相当行為」と国民感情・国民心理による正統化 -----	15
5 「法の支配 (Rule of Law)」と「誰一人取り残されない (No One Will Be Left Behind)」社会における死刑囚 -----	18
6 「ウィズ・コロナ」現代共生社会と「刑」法の変質 —生態系中心主義における共生の実現手段としての教育 -----	25

(プロフィール)

伊東 研祐

慶應義塾大学名誉教授 (刑法) 1976年 東京大学法学部卒。

著書『法益概念史研究』(成文堂 1984年)
『アメリカ環境法の理論的諸相』(成文堂 1989年)
『現代社会と刑法各論 [第2版]』(成文堂 2002年)
『環境刑法研究序説』(成文堂 2003年)
『刑法講義 総論』(日本評論社 2010年)
『刑法講義 各論』(日本評論社 2011年)
『組織体刑事責任論』(成文堂 2012年)
『会社法罰則の検証』(共編著、日本評論社 2015年)
『リーディングス刑法』(共編著、法律文化社 2015年) 等

1 「死刑」存廃論の現時点におけるコンテクスト

「存廃論における立証責任は事実として廃止論側に有り、存置論側にとって議論へのインセンティブは少ない。¹⁾」：事实的にも理論的にも膠着状態に陥っている議論を進展ないし再開させ得るだけの、且つまた、現行の死刑制度は一般的に容認し得ないが故に廃止されるべきであることを優越的に根拠づける積極的な理論を提示する必要があると、我が国の死刑存廃論の位相を自嘲気味に些か挑発的な表現で改めて確認し、従前とは異なる新たな質の議論の喚起を試みて別稿を物したのは 2018 年（平成 30 年）1 月下旬であった。勿論、それに既に 3 年ほど先立って、そのような解決の試みの議論が如何なるものとなる（べき）かを、部分的にはあるが、実践的に示してみせた企画²⁾ が、限られた（しかし重要な）反応³⁾ しか引き起こさなかったこと、あるいは逆に、焦点の定まった有意義な反応のみを惹起し得たことに鑑みても、先ずは別稿の主張を理解し易く敷衍・展開しつつ補完することが、必要且つ妥当であろう。本稿の本来意図するところである。

もっとも、別稿公表後 2018 年中に生じた死刑に関わる 2 つの事象は、2021 年初夏という偶然な一時点における議論状況・位相の把握に決定的な影響を与えるものであり、比較的詳細な事実的情報の紹介と理論的な解釈・意義付けとは避けて通ることができないように思われる。その 2 つの事象とは、第 1 に、2018 年 7 月 6 日と 26 日とに、それぞれ、オウム真理教教祖・同教団元代表 麻原彰晃 こと 松本智津夫ら教団元幹部 7 人と 6 人との計 13 人の死刑が執行されたことであり、第 2 に、2018 年 8 月 2 日に、従来は我が国を含む死刑存置国の多くと同様に、公共の利益・公共善の維持・安全確保の為に死刑を用いることは、それが極限のものであるにせよ止むを得ない手段として許されるとしていたローマ・カトリック教会が、その『カテキズム』第 2267 番「死刑」の新改訂において、死刑は人ないし人格の不可侵性と尊厳への攻撃であるが故に（最早、総ての場合に）許容されない（“the death penalty is inadmissible because it is an attack on the inviolability and dignity of the person”）とし、死刑の全世界における廃止の為に意を決して働く、と宣言したことである⁴⁾。この（僅か）1 週間の隔たりを持って生じた 2 つの事象は、それら自体において —

- 1 伊東研祐「刑法学からみた『死刑』の正統性について」CrimeInfo 論文・エッセイ集 3 号（2018 年 4 月 4 日公開）2 頁。
- 2 伊東研祐「日本の死刑論／死刑存廃論争の現状と再定位—企画趣旨説明を兼ねて」法律時報 87 卷 2 号（2015 年）54～55 頁（〔小特集〕「世論・裁判員裁判と死刑」の第 1 論文）、および、伊東研祐「現代社会における刑罰論への一視座」法律時報 87 卷 7 号（2015 年）4～7 頁（〔特集〕「刑罰の現状と刑罰政策の新展開」の第 1 論文）を参照されたい。なお併せて、伊東研祐「現代社会における刑事責任の所在と表現—企画趣旨説明を兼ねて」法律時報 88 卷 7 号（2016 年）4～5 頁および伊東研祐「自救行為の禁止原則と刑法的保護コスト分配の効率性」法律時報 88 卷 7 号（2016 年）40～44 頁（〔特集〕「現代日本社会と理論刑法学の展望」の第 1 および第 6 論文）も参照されたい。
- 3 本稿・注 2 所掲の拙稿の主たる名宛人（予定された読者）は、いわゆる理論刑法学における伝統的な刑罰論・刑法（本質／機能）論の知識を前提として議論してきた研究者であり、明確な反応を示す内在的必要を短期に多くが認識することは期待されていなかったし、現に得られた反応も「難しいですね」といった挨拶の程度に止まるものであった。そのような中で、唯一、拙稿の問題意識に賛同し、死刑を含む刑罰制度全体について新たな刑事司法制度の在り方という視座から学習・議論すべく話題提供を求めてきたのが、日本弁護士連合会刑事拘禁制度改革実現本部であり、同本部夏合宿における講演「「現代」日本社会における「刑（刑罰・刑罰法）」の在り方について」（2015 年 7 月 31 日 14：00～於 KKR ホテル熱海。レジュメは CrimeInfo 事務局にファイリング）および質疑によって、問題意識を有する多くの弁護士諸氏との議論が実現した。さらには、正確で有意義な情報資料を収集・提供し、議論を促進する場の形成等を目的とする NPO 法人 CrimeInfo の成立も、取えていえば、偶然に止まらない成果と言い得よう。
- 4 本稿におけるローマ・カトリック教会（ヴァチカン〔市国〕・^{ホーリィンシャー}「聖」座）の死刑に対する立場の変更（死刑

実際には捉える主体の視座・興味関心・知識等に応じて種々多様な内実・性質・程度のもの複合体となり得るものであるが— 極めて強烈な社会（心理）的インパクト、いわば即物的ショックを有し、それに惹き付けられてか、あるいは、宗教組織・団体・国家の活動の（世俗）法的意味を汲む能力に欠けるところがあつてか、我が国における存廃の議論にとっては必ずしも有効ではない推論あるいは評論が行われるに止まっている。例えば、ローマ・カトリック教会の改説という第2の事象を、死刑廃止の国際的・世界的趨勢化自体が廃止論の理論的根拠たり得るとするのであろう、その脈絡^{コンテキスト}の中で抽象的に捉えつつ、死刑執行を続ける決意を第1の事象において敢えて示した日本（政府）に対する（批判的）呼び掛けと位置付けて、両者を因果性を有するものとして記述することは可能であろう。全世界に対する福音宣教の一環として死刑廃止に取り組むとした教皇フランシス⁵（フランシスコ）が、翌2019年11月に訪日を、そし

反対国化／廃止国化）に関する叙述は、英語版の教皇庁「死刑に関する『カトリック教会のカテキズム』第2267番〔死刑〕の新改訂」<https://press.vatican.va/content/salastampa/en/bollettino/pubblico/2018/08/02/180802a.html> と教皇庁教理省「司教達への書簡 死刑に関する『カトリック教会のカテキズム』第2267番〔死刑〕の新改訂」<https://press.vatican.va/content/salastampa/en/bollettino/pubblico/2018/08/02/180802b.html> とを前提として自己の理解に基づいて纏めたものである。その際、特にカトリックに固有の意味内実を持つ概念や表現等を確認すべく、日本カトリック司教協議会（カトリック中央協議会）のサイトに掲載されたお知らせ「教皇、『カテキズム』中の死刑に関する項目改訂を承認」<https://www.cbcj.catholic.jp/2018/08/03/17370/> 及びヴァティカン・ニュースの記事「教皇、『カテキズム』の死刑をめぐる見解、書き換えへ、反対の立場明確に(Copyright©KenPiorkowski2012)」<https://www.vaticannews.va/ja/pope/news/2018-08/catechismo-pena-capitale-20180802.html> を参照させて戴いた。ここでは、英語版の『カトリック教会のカテキズム』第2267番新改訂のみを以下に掲げておけば足りるであろう。なお、『カテキズム』第2267番新改訂の日本語確定訳は、2018年12月13日に開催された臨時司教総会において承認され、そのPDF版が<https://www.cbcj.catholic.jp/2018/12/17/18185/> から入手し得る。『カトリック教会のカテキズム』全体の日本語訳版は、現在はオンデマンド版のみが入手可能とのことである。

New revision of number 2267 of the Catechism of the Catholic Church on the death penalty – Rescriptum “ex Audentia SS.mi”, 02.08.2018

The Supreme Pontiff Francis, in the audience granted on 11 May 2018 to the undersigned Prefect of the Congregation for the Doctrine of the Faith, has approved the following new draft of no. 2267 of the Catechism of the Catholic Church, arranging for it to be translated into various languages and inserted in all the editions of the aforementioned Catechism.

The death penalty

2267. Recourse to the death penalty on the part of legitimate authority, following a fair trial, was long considered an appropriate response to the gravity of certain crimes and an acceptable, albeit extreme, means of safeguarding the common good.

Today, however, there is an increasing awareness that the dignity of the person is not lost even after the commission of very serious crimes. In addition, a new understanding has emerged of the significance of penal sanctions imposed by the state. Lastly, more effective systems of detention have been developed, which ensure the due protection of citizens but, at the same time, do not definitively deprive the guilty of the possibility of redemption.

Consequently, the Church teaches, in the light of the Gospel, that “the death penalty is inadmissible because it is an attack on the inviolability and dignity of the person”, [1] and she works with determination for its abolition worldwide.

[1]FRANCIS, Address to Participants in the Meeting organized by the Pontifical Council for the Promotion of the New Evangelization, 11 October 2017: L'Osservatore Romano, 13 October 2017, 5.

- 5 日本政府及び我が国の多くの報道機関は、幕末の洋学者が中国の「英華字典」等から採用して以来長らく Pope の訳語として用いられてきた「法王」という呼称を継承してきたが（朝日新聞 2020年1月11日朝刊 13面 13版〔ことばサプリ〕参照）、カトリック教会側では、日本カトリック司教協議会（カトリック中央協議会）が1981年2月のヨハネ・パウロ2世の来日を機に「教皇」に統一することとして以来、「職務をよく表わす」とされる「教皇」が用いられてきた（<https://www.cbcj.catholic.jp/faq/popeofrome/> 参照）。政府は、今次2019年11月の教皇フランシス（フランシスコ）の来日を受け、同年11月20日に「教皇」への呼称変更を発表した。なお、教皇名については、英語読み・英語発音が定着している「フランシスコ」とすると日本カトリック司教協議会により選出・着座の当初から統一されたが、本稿では英語表記の FRANCIS を英語

て広島・長崎の被爆地訪問（核廃絶への訴え）、東京での東日本大震災被災者との面談（弱者の繋がり・連携への訴え）等を控えていたことも、関連事実として取り込むことができるであろう。国家レベルの行政担当者（大統領・首相・大臣）や立法担当者（議会議員）そして司法担当者（裁判官）がカトリック信徒であって旧教理ないし『カテキズム』2267番旧解釈に従って忠実に職務上の判断を為してきた者である場合⁶には、いわば梯子を外されて途方に暮れることにもなりかねないし、ローマ・カトリック教会内部に長らく存してきた不協和音を反映する一例としてジャーナリスティックな記録の対象にもなろう。自民党・安倍政権下において生じた第1の事象の顛末・波及効を、カトリック保守派の支持者の少なくない共和党・トランプ政権下（特に末期・政権崩壊期）の共通性ある事象（例えば、連続ないし大量執行による執行再開、対マイノリティ執行〔犯行時18歳未満、女性、知的障害者、精神障害者〕、連邦最高裁・控訴審・地裁判事の空席のカトリック信徒による積極的填補（Court Packing）等）の紹介等を通じて、並行的に展望することも、実践的な課題に備える上では有効であろう。——しかし、必要な議論は、先ず、上掲の第1の事象が生じた際に前提とされた死刑の捉え方・定義あるいは要件内実が如何なるものであったのか、そもそも、最高裁判所判例を含め我が国の敗戦間もない頃からの死刑存置論に一般的な“死刑は、極めて限定的な／例外的な場合として、「公共の利益 Public Welfare」・「公共善 Common Good」あるいは「法の支配 Rule of Law」・「法と秩序 Law & Order」更には「正義と平和 Justice & Peace」を護る為に必要不可欠な「止むを得ない手段」として容認される”という言明が刑法学的に成立するのか／妥当するのか否か、ということであり、次いで、第2の事象が生じた際に示された“死刑は、一般的に／総ての場合に容認し得ないが故に、廃止されるべきである”“死刑は 人ないし人格の不可侵性と尊厳への攻撃であるが故に（最早、総ての場合に）許容されない”ことを優越的に根拠づける積極的な理論構成・刑法理論的説明を提示することである。別稿の主張を理解し易く敷衍・展開しつつ補完する、という本稿の本来意図するところからすると、後者の試みは若干異なる視座からの1個の理論的説明の提示であって補完といい得るが、前者における言明の成否は別稿においては検討されていない（最高裁判所の判決から引用するだけで謂わば仮定的に肯定している）ので、上記の第1の事象に関連する事実を用いて新たに解析し構成する必要がある。そして、新型コロナウイルス禍（Covid-19 pandemic）という地球的規模において正に社会存亡の危機をもたらした大変動・緊急事態を凌ぎ切った先に在るはずの、可能的変更の生じた各社会また個々の社会構成

読みして「フランシス」としている。

6 誤想定のないよう、念の為に確認しておけば、米合衆国トランプ前大統領はクリスチャン（キリスト教徒）であるが、ローマ・カトリック信徒ではない。その意味において、プロテスタントであり、かつては両親の属した改革派（カルヴァン派）教会に共に属したが、近時は特定の宗派からは距離を置いた（non-denominational）状態とのことである。バイデン新大統領は、J.F.ケネディー氏以来歴代大統領2人目のローマ・カトリック信徒であり、副大統領時代の2015年に訪米した教皇フランシスと会っている（この訪米時、教皇は連邦議会に対する演説の中で、死刑に反対であることを表明した。また、ペンシルヴェニア州フィラデルフィアの刑務所を訪問し、受刑者やその家族ら等と面談した）。バイデン大統領は、1970年代～90年代にはプロ・ライフ派、「法と秩序」厳罰派等としてのカトリック保守派の側面も見せていた。安倍晋三前首相、菅義偉現首相の信仰については定かではないが、カトリックであるとする記事・報道等は見当たらなかった。オウム真理教幹部13人等の死刑執行を命じ、安倍・菅両政権において法務大臣を務めることとなった上川陽子衆議院議員は、中学高校6年一貫教育のカトリック女子校を卒業しており、そこで受けた教育の中で現在に至る自分が培われたと確信し感謝する旨、述べている。もっとも、その点以外には、宗教に関わる私的な事項・行事についての目立った記事その他の情報は見当たらず、カトリックの洗礼を受けているか否か、カトリック信者であるか否かは、確定し難い。菅内閣での法務大臣再任を契機にプロテスタント系のネットメディアニュースサイト・日本聖書協会「クリスチャンプレス」が掲載した2020年9月17日付けの記事は、単に「上川氏は、カトリック教徒で、……」とするのみである（なお、「クリスチャンプレス」は、福音伝道主義者として世界的に著名なバプテスト教会の牧師で、オバマ大統領まで12代連続して大統領の精神的助言者を勤めたビリー・グラハム氏を創刊者とするキリスト教誌「クリスティアニティー・トゥデイ」と提携関係にあるとのことである）。

員の価値観ないし世界観との関係において、それらが死刑存廃論を含む刑罰論全体にもたらず帰結とその意味とを確認する必要がある。

2 死刑の執行と「法治主義」の要請、「法と秩序」の維持、「正義と平和」の実現—「正当行為性」ないし「職務行為性」の認められる行為と「必要性」ないし「緊急状況性」を欠く行為

2012年12月20日、国連総会（193カ国）は、総ての死刑存続国に対して死刑の廃止を視野に入れた執行停止を求めること等を内容とする決議案（いわゆるモラトリアム案）を、賛成111カ国（欧州諸国、カナダ、フィリピン、ブラジル等）・反対41カ国（日本、米国、中国、北朝鮮等）・棄権34カ国（韓国、タイ等）で採択した。拘束力の無い総会決議ではあるが、2007年以来4度目（以後、2020年末までで8度目）の採択であり、決議案に賛成する国の数は過去最大（2020年末で123カ国）となり、廃止ないし執行停止の根拠（冤罪・誤判の際の回復不可能性、犯罪抑止効果についての証拠の欠如等）の摘示や執行停止すべき確定囚の類型（犯行時18歳未満の者、妊娠中の者等）の挙示も明確化・増加傾向にあり、引き続き立ち止まって調査・研究・議論を尽くすべきことも多いことを説くものであった⁷。

しかし、これらの決議案に一貫して反対してきた我が国政府は、2010年7月28日に2人の確定囚に対する執行⁸を為して国連総会決議に対抗する途を選ぶことを改めて示した後、1年8ヶ月の途絶期間を置いた2012年3月29日に再び3人に対する死刑を執行して、「死刑執行の継続」・「死刑制度の維持」という途を選ぶことを確定的に示した。より正確に述べれば、国連総会決議の要請するように死刑廃止を念頭に置くと否とは別として、当面執行の停止を行い、（必要な）調査・研究・議論を尽くすことも、未執行確定囚数の更なる増加（収容定員の超過）や高齢化及び長期拘禁に伴う疾病・障害の発生に因る処遇困難ないし不能化また医療・介護提供負担の一層の増大等々の現下の問題はあるものの、（なお）可能な状態であるにも拘わらず、特段の新たな具体的対応・行動を示さぬまま／示す必要を覚え（得）ぬまま、従前と同様の事務スケジュールに従って謂わば自動的ないし秘密裏に手続きを開始また完了し、突然に執行してみせたのであったが、その後に再び1年8ヶ月の執行途絶期間に入り、後述のように死刑に関する情報の公開及び流通の促進を図り、勉強会・学習会を実施したことは、「各国が国民世論、犯罪情勢、刑事政策の在り方等を踏まえて慎重に検討した上で、独自に決定すべきものである。⁹」という決議反対理由の（実践による）補強であったとも言い得よう。且つまた、近未来における死刑制度の（在り方には直接触れない

7 詳細については、UN-docs A/RES/62/149,A/RES/63/168,A/RES/65/206,A/RES/67/176 を参照されたい。
なお、この後2020年末までに採択された同様の決議案は A/RES/69/186,A/RES/71/187,A/RES/73/175,A/RES/75/183 である。2020年12月16日に採択された A/RES/75/183（賛成123、反対38、棄権24）に関しては、10月30日付けで配布された75会期総会第3委員会の手に成る草案 A/C.3/75/L.41 に対し、韓国が初めて賛成票を投じた反面、中国を初めとするアジア太平洋諸国等30数カ国が2020年11月11日付けで「適切な法的制裁を定めることを含め、各々の国独自の法制度を展開する統治の権利を再確認する」という一文を冒頭に挿入するという修正案 A/C.3/75/L.54 を提出し、否決されるという注目すべき動きがあった。

8 この2010年7月28日の死刑執行は、1年ぶりの執行であって、民主党政権としての初の執行命令に基づくものとのことである。2009年8月末の衆議院議員選挙で自民党を破り、政権交代を果たした民主党の政権担当は、2012年11月までの3年3ヶ月であったが、2011年3月11日の東日本大震災・福島第一原子力発電所事故等とも無関係に、最初の1年足らずで死刑廃止への政策転換の意思・努力が放棄されていることに留意すべきである。

9 法務省『「死刑の在り方についての勉強会」の取りまとめ報告書』（2012年3月9日）添付資料17・2頁。

ことによって、その維持・従前と同様の利用を事実上の前提として構想・開始された「21世紀の司法制度」改革を具体的に推進し、更に必要となる新たな施策を行って、人々の人権の保障された安全で安心な共生社会を作り上げ（てみせると力演す）ることも、既に実施10年を超えて司法制度改革の全体的成否さえ判断可能な状態に成ってはいたが、決議反対理由の補強であると言えよう。——即ち、2009年9月に民主党政権（鳩山由紀夫内閣）が成立し、「死刑廃止を推進する議員連盟」に所属する等して死刑反対を明言していた弁護士出身の千葉景子参議院議員が死刑執行を命じる立場の法務大臣（第82代：2009年9月16日～2010年6月8日）に任命された為、その身の置き方・振り方が注目されていたところ、千葉氏は着任後間もなく「死刑廃止を推進する議員連盟」を脱会する意向を示すと共に、死刑執行を命じるか否かについては明言を避けるようになり、内閣府が5年毎に実施する世論調査における死刑肯定ないし認容の回答者が直近では85.6%（2009年）¹⁰に達したこと等を背景に、2010年2月9日の閣議後の記者会見では「一つの調査ですべての世論を表しているかは慎重に考える必要があるが、国民の大きな意思は十分尊重しないとイケない」と発言するに至っている¹¹。また、6月4日の鳩山内閣総辞職に伴い6月8日に成立した民主党・菅直人内閣で法務大臣（第83代：2010年6月8日～2010年9月17日）に再任された後の記者会見においては、司法制度改革の推進と人権保障・安全な生活の確保の2点を首相から託された課題として挙げたが、死刑の執行の問題には自らは触れず、記者からの質問に答えて、概ね、“存在する死刑制度を前提として職務に当たってきているが、慎重に考えて行きたい、（死刑に限らず）広く国民の間で議論して決めていくのが良いというのが最近の考え方ではないか¹²”と述べている。そして、千葉氏は、7月11日投開票の第22回参議院議員通常選挙に出馬するも落選することとなるが、議員任期切れ直前の2010年7月24日に死刑執行命令に署名し、7月28日の執行には自ら立ち会ったことを同日の記者会見で公表したのであった¹³。何故に執行したのか、考えを変えたのか、何故にこの時期に執行したのか、何故に大臣立ち会いという先例の無いことをしたのか等々の疑問に対しては、執行1年後の2011年7月28日に行われたインタビューにおける説明ないし釈明¹⁴まで含めて考えるならば、直後に示された公式の回答¹⁵まででは理解し

10 参考までに、死刑の存廃に関する過去6回の世論調査の結果を挙げておく。73.8%（1994年）、79.3%（1999年）、81.4%（2004年）、85.6%（2009年）、80.3%（2014年）、80.8%（2019年）である。この世論調査の内容や実施方法の妥当性等については一先ず措かざるを得ない。ここでは、第一に、最近15年余りの間は継続的に回答者の8割超が容認判断を示しているということは示されていない、ということと、第二に、最近15年余りの質量共に大きな社会変動にも拘わらず5年おきの回答者の8割超が容認判断を示していることは、各回の回答者群に共通の判断基盤しか与えられていない可能性が高い、ということの2点のみを指摘しておきたい。

11 朝日新聞2010年2月10日朝刊33面13版。

12 詳細については、ニュアンスの確認を含め、<https://www.youtube.com/watch?v=1PehWmiQ7fk>の動画を参照されたい。

13 日本経済新聞2010年7月28日夕刊16面3版を参照されたい。ネット上でも、同内容の同日11時32分付けの記事を<https://www.nikkei.com/article/DGXNNSE2INK02Y0A720C100000/>で見ることができる。

14 神奈川新聞2011年7月28日「死刑執行1年、千葉景子元法相の決断」（<https://www.kanaloco.jp/news/social/entry-91990.html>）を参照されたい。

15 衆議院における平成22年7月30日提出質問第3号「千葉景子法務大臣による死刑執行に関する質問主意書」提出者鈴木宗男（<http://www.shugiin.go.jp/internet/itdbshitsumon.nsf/html/shitsumon/a175003.htm>）又はそこからダウンロード可能なa175003.pdf）に対して、菅直人内閣総理大臣が横路孝弘衆議院議長宛平成22年8月10日に送付した平成22年8月10日受領答弁第3号内閣衆質175第3号別紙「衆議院議員鈴木宗男君提出千葉景子法務大臣による死刑執行に関する質問に対する答弁書」（<http://www.shugiin.go.jp/internet/itdbshitsumon.nsf/html/shitsumon/b175003.htm>）又はそこからダウンロード可能なb175003.pdf）及び参議院における平成22年8月4日付けの質問第19号「菅直人内閣における死刑執行に関する質問主意書」提出者福島みずほ（<https://www.sangiin.go.jp/japanese/joho1/kousei/syuisyo/175/syuh/s175019.htm>）に対して、菅直人内閣総理大臣が西岡武夫参議院議長宛平成22年8月20日に送付した答弁書第19号内閣参質17

難しいところが残るのに対し、比較的呑み込み易い答が示されたといえるであろう。それらから表現を借りて間違いの無いところを纏めれば、以下のようになろう。：「執行を決断し」で執行命令を発したのは、「法務大臣は、その職にある限り、法に定められた職責を誠実に遂行すべきである」という要請に自律的に従った結果であり、「法務省の関係部局に關係記録の内容を十分に精査させた上で、刑の執行停止、再審又は非常上告の事由の有無、恩赦を相当とする情状の有無等につき、慎重に検討し、これらの事由等がないと認め」るのに必要な時間、また特に、慎重さを担保する精神的な落ち着き・余裕を阻害する出来事・行事に対処するのに必要な時間を経たならば、この時期となったというに過ぎない¹⁶。執行に立ち会ったのは、「執行にあたっての責任は誰が負うのか。少なくとも最終判断者が状況を知らないのは無責任、国家権力として責任があいまいという違和感がベースにあり、執行を決断した場合には立ち会わねばならないと考えていた」からである。立ち会ってみて、「法に基づき、形式的には厳粛な形をつくっているにもかかわらず、ああいう非人間的で無機質な死に方、命の絶たれ方とは、何なのだろうと、非常に違和感を覚えた。」

「死刑に関する根本からの議論が必要と強く感じた。」そこで、「死刑制度の存廃を含めた制度のあり方を考え、死刑についての国民的議論が行われる契機」とすべく、開かれた場で法務省外部の者の意見も聴ける「死刑の在り方についての勉強会」を設置し、また、死刑執行をしている東京拘置所の刑場の一部を報道機関に部分的に公開することとした。公開によって、始まって丁度1年となる裁判員裁判において「判決に関わる裁判員だけが悩むのではなく、国民的な議論」へと拡げていくことが期待される。いずれにせよ、「死刑は、人の生命を絶つ極めて重大な刑罰であるとともに、死刑制度の存廃は、我が国の刑事司法制度の根幹にかかわる重要な問題であるので、国民世論の動向に十分配慮しつつ、社会における正義の実現等種々の観点から慎重に検討すべき問題である。」「諸外国における動向等も参考にする必要があるので、基本的には、各国において、当該国の国民感情、犯罪情勢、刑事政策の在り方等を踏まえて慎重に検討し、独自に決定すべきものである。」

この答えは、“実定法令ないし法規により実体的及び手続的に規定されている「死刑」を執行することは、それらの法規の要求する義務に慎重且つ誠実に応えるということであり、当然に許される、あるいは、適法である”という言明を内含している。簡潔に言い直せば、死刑の執行は、刑法35条[正当行為]が規定する「法令又は正当な業務による行為」であるので、その違法性が阻却される、即ち、「罰しない」という言明を含んでいる¹⁷。それ自体の妥当性を争う者は居ないと思われるが、しかし何故にそれを敢えて強調す

5 第19号別紙「参議院議員福島みずほ君提出菅直人内閣における死刑執行に関する質問に対する答弁書」(<https://www.sangiin.go.jp/japanese/joho1/kousei/syuisyo/175/touh/t175019.htm>)を参照されたい。

16 2010年7月28日の執行当時の官房長官であり、弁護士でもあった仙谷由人氏は、同日午前の記者会見において、法務省の死刑執行の発表について、「千葉法相が適正に判断して(執行を)命令したと考えている」とし、千葉法務大臣が落選した中で執行を命じたことも、「法治主義のもとで職務を全うしたこと以上でも以下でも無い」、「法律執行について政治的な判断を入れるべきかはケース・バイ・ケースだが、今回は千葉法相が職務を全うした」と述べたとのことである(本稿・注13日本経済新聞2010年7月28日夕刊16面3版参照)。なお、より近時の自民党政権下の議論において、法務大臣が法令の定めるところに従った“慎重且つ厳正”な職務の遂行として、これまた法令に従って裁判所が慎重に判断し確定した判決を尊重し又その内容に従って死刑の執行を命じることを、法治主義の要請と呼んで、その充足が死刑(制度)の(実体的な)正統性・合憲性をも担保するという趣旨で用いている場合がある。「法律主義」「法の支配」「法による支配」等に関しても、同様の問題があるが、本稿の扱い得るところではない。本稿で「法治主義」という場合、死刑の(実体的な)正統性・合憲性とは直接的な関係のないものとして用いている。

17 刑法(明治40年法律第45号)第1編総則の規定する違法性阻却事由は以下の通りである。

(正当行為)

第35条法令又は正当な業務による行為は、罰しない。

る必要があったのであろうか。死刑制度に違和感ないし疑念を有する法務大臣が、存廃を含めた死刑制度の在り方についての国民的議論を喚起する契機とする目的を（併せ）持って死刑を執行したことは、あるいは制度改革への先鞭として法務大臣の職務の一部を遂行したものと解し得たとしても、法令の予定する死刑の目的を実現しようとしていないことに変わりはないから、あるいは、「法令又は正当な業務による行為」を行うという目的ないし「職務」を行うという目的を有していないことに変わりはないからであり、適正さ・誠実さに欠ける（違法である・許されない）という批判を免れる為には（逆に）必要であったのであろう。のみならず、死刑の執行を正当行為として捉えることは、その「例外的必要性」を謂わば稀釈する効果を有する。死刑は、既に極めて限定的／例外的な属性・性格の罪が犯された場合において、危機に瀕した「法の支配」あるいは「法と秩序」の回復・維持を通じて「公共の利益」・「正義」等を実現する為に必要な「止むを得ない手段」としてではなく、単に法令の規定により執行が義務付けられているという〔義務付けの実体的・内容的な正統性を、法令により規定されているという事実に依存させる〕一般的なレベルの場合において、慎重且つ誠実に履行することを通じて「公共の利益」を実現する為に用いられる「手段」の1つとして、捉えられる。死刑の執行あるいは使用ないし利用への心理的抵抗は相対的に低下することになる。

この答えはまた、運用開始後1年に成ろうとしていた（我が国独自の）裁判員制度の運用促進ということに掛けて、より多くの国民の刑事司法への参加延いては全国民による司法の実現ということをも、死刑についての国民的議論が要請される理由として考慮しようとしている。「21世紀の司法制度」を目指した改革の（法曹養成制度の場合のように既に失敗が明らかとなったものもあるものの、なお）継続する中で、そこで明示的に採られた新しい視座の一つである「犯罪被害者あるいはその家族・遺族の保護」ということによっても促進された立法の「厳罰化ないし重罰化」のもたらした多面的な問題の数々を眼前にして、死刑存廃を含めた刑罰政策あるいは刑事政策の全体的方向付けが問題視されていた訳であるが、職業等により裁判員欠格とされる国民・社会構成員がいること、控訴審や上告審では裁判員制度は採られていないこと、控訴審は裁判員の下した判断を（死刑判決を含めて）覆し得るとするのが確立した判例理論である

（正当防衛）

第36条 急迫不正の侵害に対して、自己又は他人の権利を防衛するため、やむを得ずにした行為は、罰しない。2 防衛の程度を超えた行為は、情状により、その刑を減輕し、又は免除することができる。

（緊急避難）

第37条 自己又は他人の生命、身体、自由又は財産に対する現在の危難を避けるため、やむを得ずにした行為は、これによって生じた害が避けようとした害の程度を超えなかった場合に限り、罰しない。ただし、その程度を超えた行為は、情状により、その刑を減輕し、又は免除することができる。

2前項の規定は、業務上特別の義務がある者には、適用しない。

講学上は、日常生活中において通常の生活活動の一部として為すことの「法令により」許されている「行為」（「法令行為」）と合法的な「業務」として許されている「行為」（「（正当）業務行為」）とを併せて、刑法35条の「正当行為」に分類する。これに対して、自己または他人の法益が侵害または危殆化されそうな「緊急事態ないし状態」に在る場合に、その侵害自体に対して反撃して当該法益を守る行為を刑法36条の「正当防衛」、その侵害を第三者の法益かわを犠牲にすることにより躲して当該法益を守る行為を刑法37条の「緊急避難」、さらに過去の侵害による緊急事態が継続している場合に、その侵害ないし侵害の効果を排除して当該法益を回復する行為を「自救行為」と呼び、これら3つを併せて「緊急行為」として分類し、「正当行為」と対置する。

こと¹⁸、¹⁹等々を如何なる形においてにせよ理論的に乗り越えることができないとすれば、イメージ戦略・リップサービスに加担するに過ぎないことになる。

死刑執行を行っている東京拘置所の刑場の一部の報道機関への公開は、2010年8月27日に実施された。「死刑の在り方についての勉強会」は、2010年8月から2012年3月に掛けて10回開催されたが、東日本大震災・福島第一原子力発電所事故等もあって政治的環境が整わず／悪化し、2011年中の死刑執行を1992年以来19年ぶりに^{ゼロ}に止めた他、存廃論の現状を概観した「法務省『死刑の在り方についての勉強会』の取りまとめ報告書』（2012年3月9日）」は残したものの、国民的議論の喚起には失敗した。否むしろ、2012年1月13日に民主党野田第1次改造内閣の法務大臣（第88代）に就任した小川敏夫参議院議員が早速に『報告書』を取り纏めさせ、3月9日付けで「報告書を国民の皆さんに公表し、国民の皆さんが議論するための基礎資料を提供することといたしました²⁰」として事態を謂わば振り出しに戻し、他人に下駄を預けたのは、国民的議論の喚起に優先するアジェンダを抱えていたからであろう²¹。2012年3月29日、小川法務大臣の執行命令により3人の死刑確定囚に対する死刑が執行された。その理由としては、「執行は法相の職責であ²²」り、「国民の声を反映した裁判員裁判でも死刑が支持されていること」また「2010年発表の政府の世論調査で、死刑容認派が85%を超えたこと」等「を重大な要素と考えた²³」とされている。未執行確定囚の数は、1949年以来当時までの最大値である135人から、132人となった。小川法務大臣は2012年6月4日に成立した野田第2次改造内閣で閣外に去ったが、第89代法務大臣として初入閣した滝実衆議院議員は、前回執行から約4ヶ月の間を置いただけの2012年8月3日に確定囚2人に対する死刑を執行し、さらには約8週間の間を置いて2012年9月27日にも確定囚2人に対する死刑を執行して、自民党政権下で存続に疑問符を付され掛けた死刑制度を蘇らせ、かつてを上回るペースでの死刑執行を再開することとなった（なお、滝法務大臣は、野田第3次改造内閣の成立に伴い、2012年10月1日で一旦離任する

18 朝日新聞 2021年1月23日朝刊 27面 14版等に拠れば最高裁判所第3小法廷は、同年1月20日、近隣住民5人を刺殺したとして殺人と銃刀法違反の罪に問われていた被告人（46歳男性）につき、1審裁判員裁判の死刑判決を責任能力の減退を認めて無期懲役とした大阪高裁判決を維持して、被告人側の責任無能力・無罪を主張する上告を棄却した。1審の裁判員裁判の死刑判決が控訴審で破棄され、無期懲役で確定するのは7件目とのことである。なお、詳細については、CrimeInfo (crimeinfo.jp) 掲載『[裁判員裁判による死刑判決が破棄された事例](#)』で知ることができる。

19 最高裁判所は、平成21年度（2009年度）の司法研究として実施した『裁判員裁判における量刑評議の在り方について』の報告書（司法研修所編 [司法研究報告書第63輯第3号] 2012年10月法曹会発行）において、裁判員裁判における量刑の評議の在り方や判決書の量刑理由の構成の仕方等について基本的な視座を纏めたが、いわゆる死刑の選択基準についても過去30年余りの裁判官裁判の詳細な分析・検討を行い、新聞報道（朝日新聞 2012年7月24日朝刊 1面 13版及び 37面 13版、日本経済新聞 2012年7月24日朝刊 38面 13版等）に拠れば、公平性の観点から先例の重視・先例との適正な比較考量に拠る判断が要求されるとしている。この考え方からすれば、裁判員裁判における死刑の選択判断が先例から著しく逸脱している（と評価される）場合には、控訴審は裁判員裁判の死刑判決を破棄し得る／破棄すべきことになる。

20 法務省『「死刑の在り方についての勉強会」の取りまとめ報告書』（2012年3月9日）2頁：はじめに (<http://www.moj.go.jp/content/000096631.pdf>)。なお、左掲の URL は、「勉強会」についてのとりまとめ報告を行った旨の記事 (http://www.moj.go.jp/keiji1/keiji12_00055.html) から辿ることができる。『報告書』の添付資料・議事録目次 (http://www.moj.go.jp/keiji1/keiji12_00056.html) も同様であり、目次掲載の各資料・議事録へのリンクが張られている。

21 日本経済新聞 2012年3月29日夕刊 17面 3版は、同日3人の死刑確定囚に対して小川法務大臣の命令により刑が執行されたことを伝える記事の小見出しに「小川法相、勉強会打ち切り、地ならし」と掲げている。電子版 (https://www.nikkei.com/article/DGXNASDG2901E_Z20C12A3CC0000/) は、より明確に「小川法相、死刑執行へ省内勉強会打ち切り地ならし」とする。

22 朝日新聞 2012年3月29日夕刊 1面 3版。

23 朝日新聞 2012年3月29日夕刊 19面 3版。

が、後任大臣等が短期間で辞任等した為、2012年10月24日に民主党政権最後の法務大臣（第91代）として再び任命された。同年12月26日の野田第3次改造内閣総辞職により退任するまでの間には、死刑執行を命じなかった。8月3日の死刑執行後の記者会見で、「冤罪などの恐れがない限り、裁判所の死刑判決を尊重するのは当然だ。」としていたとのことであるが、「しっかり調査した上で執行を命じた」と強調せざるを得なかったのは²⁴、調査手続き等に要すると思われる時間に比した執行間隔の狭さ／短さ（故の不安感）のみならず、執行対象の確定囚の選択根拠ないし基準の（不明瞭さ）故であったのではないであろうか。あるいは、病气等の事情が無ければ、可能な限り確定順で非差別的に執行するという原則を暗示していたのだろうか。死刑を執行された確定囚の1人は、65歳の女性祈祷師であり、犯行は憑依トランス状態に陥って心神喪失中に行われたものであるとして無罪を主張したが容れられず、確定後約4年の再審請求準備中に執行された。執行を受けた2人目の確定囚は、借金返済を免れようと貸金業者男性とその内縁の妻を刺殺して強盗殺人の罪で訴追された39歳の男性で、上告取り下げの結果、確定から約3年半で執行された²⁵。いずれも、（死刑を容認する立場からすれば）死刑に処せられても特段不思議ではない犯行事情を備える（また、執行阻害事情の無い）犯人であろうが、女性の死刑確定囚に対する執行は1997年以来15年ぶり、統計の残る1950年以降4人目であることからすると²⁶、何故に2012年9月の執行対象の1人として当該女性が選ばれたのか、また、借金返済を免れようと債権者とその家人を殺害して強盗殺人の罪で訴追され、控訴あるいは上告の取り下げで下級審の死刑判決が確定したという、同様の事案が少なくないという印象を持つ謂わば典型類型に属する犯行の1つが、何故に着眼されたのであろうか。

24 朝日新聞 2012年6月9日夕刊10面3版の記事に拠れば、滝法務大臣は、衆議院法務委員会における自民党河井克行議員（2019年9月11日に第4次安倍第2次改造内閣で第101代法務大臣に就任。同年10月31日、7月の参議院議員選挙で当選した妻・河井安里氏の陣営による公選法違反疑惑に関連して、辞任。2020年7月8日に公職選挙法違反〔買収、事前運動〕の罪で東京地裁に起訴される。2021年3月23日、被告人質問の始まった段階で買収の事実は認めて、議員辞職を表明。2021年6月18日に有罪・懲役3年及び追徴金130万円。即日控訴。）の「死刑を執行するか。はいか、いいえか、簡潔にお答えを」との問い掛けに対し、「イエスだ」と明言し、「死刑の問題は日本の刑事法の中でも最も中核的な存在。（死刑制度を定めている）法律に従って物事を考えるのは当然と思っている」と説明したとのことである。他方、「一つ一つのケースをどう判断していくか考えて職責を果たす」とも述べたとのことである。

25 CrimeInfo (crimeinfo.jp) 掲載『[死刑確定者リスト全リスト](#)』の執行・死亡年月日欄の記載から該当者を特定の上、各事案の概要を参照されたい。なお、同リストでは、65歳の女性祈祷師の1人前は未執行囚で執行・死亡年月日は空欄であるが、その更に1人前の欄の記載は2012年3月29日である。即ち、滝法務大臣が1度目の執行命令を出した8月3日以前に最後に執行を受けた2人の内の1人である。8月3日に執行された2人も、その前の数人の中に含まれている。上告取り下げで死刑の確定した39歳の男性は、女性祈祷師からリストで下／後ろへ3人目であるが、間の2人は起訴時期も異なり、別公判で裁判され、確定時期も異なるが、実質的に同一事件の共犯であり、一方は2012年8月3日時点で既に肝不全による出血性ショックで病死していたが、他方は2014年7月に肝癌で病死する者である。滝法務大臣が執行した4人は、死刑判決が原則2008年中又は09年初頭に確定した「次の順番の確定囚」として一括して対象とされていたとも言えよう。

26 朝日新聞 2012年9月27日夕刊1面4版、CrimeInfo (crimeinfo.jp) 掲載『[死刑確定者リスト女性死刑確定者](#)』等を参照されたい。

3 死刑の執行と「社会の防衛」、「公共の福祉」の達成、「正義と平和」の実現—「必要性」ないし「緊急状況性」を欠く行為と「加害性あるいは侵害性」ないし「攻撃性」の認められる行為

刑事訴訟法 475 条 2 項は、法所定の場合を除き、死刑判決の確定後 6 ヶ月以内に法務大臣が執行を命令しなければならないとし、同法 476 条は、大臣の死刑執行命令が 5 日以内に実行されることを要求している²⁷。476 条の要求は、法務省の発表やマスコミ報道等から判断する限り、守られているようであるし、特に問題とされることも／すべきこともないが、475 条 2 項の要求は、同条項が実質的には訓示規定に過ぎないと捉えられているような現状²⁸において、果たして如何なる意義を（改めて）認め得るのかは定かでないが、現時点における可能的趣旨を確認しておく必要はあろう。憲法 31 条が死刑（「刑」としての絞首による生命の剥奪）について特に要求する「法律の定める手続き」ないしデュー・プロセスの一部を成すことは否定できないからであり、少なくとも実体的な適正性が同条項によって保障されることとなるような解釈を試みるべきだからである。即ち、死刑判決の確定から 6 ヶ月以内という期限を刑事訴訟法が定めていることは、法自らが期限内の事務処理の完了が困難であると考えて除外する諸々の場合以外は、一般的に、法務大臣が 6 ヶ月という期間で“慎重且つ誠実な”調査等の事務処理を完了し、確定死刑判決の内容（趣旨・目的等）の実現に同意して、それを速やかに実施すべく命令することの可能な場合である、と措定していることを意味する。我が国の裁判所が下す死刑判決の目的・性格・趣旨あるいは属性は、最高裁判所大法廷の（死刑制度に関して述べた）表現を借用すれば、「死刑の威嚇力によつて一般予防をなし、死刑の執行によつて特殊な社会悪の根元を絶ち、これをもつて社会を防衛せんとしたものであり、また個体に対する人道観の上に全体に対する人道観を優位せしめ、結局社会公共の福祉のために……必要性を承認した

27 刑事訴訟法における「死刑の執行」の期限ないし時期に関する規定は以下の通りである。

第 475 条死刑の執行は、法務大臣の命令による。

2 前項の命令は、判決確定の日から 6 箇月以内にこれをしなければならない。但し、上訴権回復若しくは再審の請求、非常上告又は恩赦の出願若しくは申出がされその手続が終了するまでの期間及び共同被告人であつた者に対する判決が確定するまでの期間は、これをその期間に算入しない。

第 476 条法務大臣が死刑の執行を命じたときは、5 日以内にその執行をしなければならない。

28 朝日新聞 2020 年 12 月 30 日朝刊 26 面 14 版、日本経済新聞 2020 年 12 月 29 日朝刊 32 面 12 版等の記事に拠れば、同年中は死刑の執行が 2011 年以来 9 年ぶりに零（の見通し）となり、病死・自死が 4 人、新規収容が 2 人で、施設収容中の確定死刑囚は 17 日現在で 109 人（再審開始決定と共に釈放され、施設に収容されていない確定死刑囚 [袴田巖氏（84 歳）] が 1 人で、未執行確定死刑囚は計 110 人）、平均収容期間は 12 年超とのことである。6 ヶ月とは懸け離れた期間であつて、正面から法的な拘束力を認めるのは辛いといわざるを得ない。東京地裁 1998 年（平成 10 年）3 月 20 日判例タイムズ 983 号 222 頁に拠れば、「同項の趣旨は、同条 1 項の規定を受け、死刑という重大な刑罰の執行に慎重な上にも慎重を期すべき要請と、確定判決を適正かつ迅速に執行すべき要請とを調和する観点から、法務大臣に対し、死刑判決に対する十分な検討を行い、管下の執行関係機関に死刑執行の準備をさせるために必要な期間として、6 か月という一応の期限を設定し、その期間内に死刑執行を命ずるべき職務上の義務を課したものと解される。[改段落]したがって、同条 2 項は、それに反したからといって特に違法の問題の生じない規定、すなわち法的拘束力のない訓示規定であると解するのが相当である。」とする。なお、未執行確定死刑囚が過去最多数の 137 人という状態にあった 2012 年末に就任し、在任 617 日間で 6 度 11 人の死刑執行を命じた谷垣法務大臣に拠れば、死刑判決確定から死刑執行までの平均期間は、2003 年から 2012 年（平成 15 年から平成 24 年）までの 10 年間で約 5 年 7 ヶ月、2004 年から 2013 年（平成 16 年から平成 25 年）までの 10 年間で約 5 年 6 ヶ月とのことである（CrimeInfo (crimeinfo.jp) 掲載「[平成 25 年 4 月 26 日（金）法務大臣臨時記者会見の概要](#)」及び「[平成 26 年 6 月 26 日（木）法務大臣臨時記者会見の概要](#)」参照）。近時は、更に長くなっているようである。上川法務大臣に拠れば、2008 年から 2019 年（平成 22 年から令和元年）までの 10 年間に於いて死刑を執行された者について、判決確定から執行までの平均期間は、約 7 年 4 ヶ月とのことである（CrimeInfo (crimeinfo.jp) 掲載「[令和 2 年 12 月 8 日（火）法務大臣閣議後記者会見の概要](#)」参照）。

ものと解せられる²⁹』ということになる。勿論、先に触れたように、近時 1990 年代以降は、「犯罪被害者の家族ないし遺族の保護・救済」という視座が刑罰の目的・機能との関連においても積極的に開拓されており、加害者に対する被害者遺族の激しい「怒り」・「憎しみ」や「無念さ」等に因る「報復心」・「峻烈な処罰感情」がもたらす精神的葛藤や空虚さ等に（裁判過程における傾聴、事実の解明、そして何より、加害者の処罰等により）寄り添い・理解を示して癒やすこと、また、そのような心理的な反応表示・希求はむしろ自然なものであって善良な市民として当然に要求し得る／法に対する信頼を失わせぬよう要求を認めるべきであるということも、内閣府の世論調査における死刑存置理由が示すとおり、今や「国民意識」「市民感情」化しており、「国民的議論が必要である」・「国民の声を聞くべきである」というスローガンと併せて、死刑存置論の根拠として無視し得ないものと成っている。上で借用した最高裁判所判例の表現に織り込んで更に言い換えれば、死刑は「死刑の威力力によつて [積極的および消極的] 一般予防をなし、死刑の執行によつて [[特殊な社会悪の根元を絶ち、即ち]、社会ないし社会秩序に崩壊の危険をもたらした害悪の根元たる犯罪者の生命を剥奪しあるいは存在を抹消する消極的特別予防・無効化を行い]、[社会構成員の法秩序に対する信頼・支持・帰属の獲得を含めた「法と秩序」を維持・回復し]、これをもつて社会を防衛せんとしたものであり、また個体に対する人道観の上に全体に対する人道観を優位せしめ、結局社会公共の福祉のために……必要性を承認したものと解せられる」。裁判所は、被告人が犯したものと認定した罪³⁰の有する危険から社会を防衛する為に、また、社会・公共の福祉の実現の為に必要性の認められた、犯罪者生命の絞首による剥奪行為を「死刑」と定義している。そのような危険あるいは侵害からの／危険あるいは侵害に対する防衛行為として必要な、危険源としての被告人の死の惹起行為を「死刑」と定義している。刑法第 475 条 2 項は、罪となるべき事実が以上のような属性・要件等に合致すると裁判所が判断して下した死刑判決につき、確定から 6 ヶ月以内の或る時点において、法務大臣もこの裁判所の判断内容を支持する場合には（そのような場合にのみ）、刑の執行を命じることを要求している、と解される。例えば、死刑判決確定時においては、犯人が老齢・疾病その他の事由により、最早社会に対する危険たり得なくなった場合、同人に対する防衛行為としての死刑の執行は不要若しくは（理論的には）有り得ないから、法務大臣は、法の命じる職務の慎重かつ誠実な遂行としては、執行命令を出さないことが要求され

29 最高裁判所大法廷 1948 年（昭和 23 年）3 月 12 日判決（刑集 2 卷 3 号 191 頁）法廷意見を参照されたい。拙稿・本稿注 1・2 頁以下に引用した箇所他、補充意見中にも以下のように述べる箇所がある。「国家の文化が高度に発達して正義と秩序を基調とする平和的社会が実現し、公共の福祉のために死刑の威嚇による犯罪の防止を必要と感ぜない時代に達したならば、死刑もまた残虐な刑罰として国民感情により否定されるにちがいない。」

30 改正により構成要件的に拡張・拡大されたものや罪名等の変ったものがあるが、法務省『「死刑の在り方についての勉強会」の取りまとめ報告書』（2012 年 3 月 9 日）添付資料 2・1 頁 **死刑を法定刑に定める罪**に拠れば、以下の 19 の罪のいずれかということになる。実定法上、死刑に値する罪／値し得る罪として如何なる不法内実が捉えられているのか／存廃論の 10 年程前の議論において捉えられていたのか、その概要・感覚を得るのが目的であるので、取り敢えず罪名一覧に目を通して置いて載きたい。①内乱首謀（刑法第 77 条第 1 項第 1 号）②外患誘致（刑法第 81 条）③外患援助（刑法第 82 条）④現住建造物等放火（刑法第 108 条）⑤激発物破裂（刑法第 117 条第 1 項、第 108 条）⑥現住建造物等浸害（刑法第 119 条）⑦自動車転覆等致死（刑法第 126 条第 3 項）⑧往来危険による自動車転覆等致死（刑法第 127 条、第 126 条第 3 項）⑨水道毒物等混入致死（刑法第 146 条後段）⑩殺人（刑法第 199 条）⑪強盗致死（強盗殺人を含む。）（刑法第 240 条後段）⑫強盗強姦致死（刑法第 241 条後段）⑬爆発物使用（爆発物取締罰則第 1 条）⑭決闘殺人（決闘罪に関する法律第 3 条、刑法第 1999 条）⑮航空機墜落等致死（航空の危険を生じさせる行為等の処罰に関する法律第 2 条第 3 項）⑯航空機強取等致死（航空機の強取等の処罰に関する法律第 2 条）⑰人質殺害（人質による強要行為等の処罰に関する法律第 4 条）⑱組織的な殺人（組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律第 3 条第 1 項第 3 号、第 2 項）⑲海賊行為致死（海賊行為の処罰及び海賊行為への対処に関する法律第 4 条）

る。その意味において、法務大臣は、裁判所の意思・判断を実体的な観点から担保する権限・義務を有する。

さて、本稿を読んで来られた方は既に気付かれたことと思われるが、そして、改めて考えてみれば当然のことでもあるかもしれないが、我が国の死刑存廃論の議論の謂わば前提と成っている（存置論の最高裁判所や多数説の）「死刑」の捉え方・定義あるいは要件内実は、「死刑」ないし死刑の執行行為を「緊急行為」就中「正当防衛」（刑法 36 条）若しくは「自救行為」に倣って記述するものである³¹。勿論、近時の歴代法務大臣の発言として紹介しておいたように、「公共の利益」「法と秩序」「正義と平和」の保護・維持・実現という趣旨・機能・目的（の記述）においては一致するものの、法令の規定や日常生活における地位・役割等に基づく義務の慎重かつ厳正・誠実な履行を求める「職務」性を正面に据えて「正当行為」として記述する見解もある。しかし、この見解は、刑訴法 475 条 2 項の規定に違って判決確定から 6 ヶ月以内に死刑執行命令を発しないことが、命令の義務と権限とを有する者の慎重かつ誠実な職務遂行の結果であって、法に反するものではなく、逆に法治主義の要請に従い、公共の利益を実現するものである、というものであって、そこで違法性阻却を説明しようとしている実際の対象は、むしろ極めて自然なことではあろうが、「執行命令を発する義務の不履行」である。その意味において、同見解は正に^{まとはず}的外れな見解である。のみならず、上で試みた実体的^{デュープロセス}適正手続きの一部を成すものとしての刑訴法 475 条の解釈論からすれば、「執行命令を発する義務の不履行」即ち義務の有る違法な状態の違法性阻却の場合と「執行命令を発する義務の不存在」即ち義務の無い元から適法な状態の場合とを混同して議論しており、論理的にも誤っている。我が国の死刑存廃論の議論の前提と成っていたのは、従って、「死刑」ないし死刑の執行行為を「緊急行為」就中「正当防衛」（刑法 36 条）若しくは「自救行為」に倣って記述するものである、と取り敢えずは限定して述べる事が許されるように思われる。……同時に、対象の冗長さを写して極めて拡散的で非評価的に止まる本稿の記述を繰り返し微修正して来たことの副作用であると思われるが、フツと、「死刑」を「緊急行為」特に「正当防衛」若しくは「自救行為」に倣って記述し、その違法性阻却・適法性・合憲性を議論することは論理的に大丈夫なのだろうか、という疑問ないし不安が湧き上がって来るはずである。

結論から言えば、「死刑」を「緊急行為」特に「正当防衛」若しくは「自救行為」に倣って記述し、その違法性阻却・適法性・合憲性を肯定する死刑存置論（容認論）の見解は、現代の日本社会においては「緊急状況」論の展開との間で論理的に矛盾を抱えるに至り、それを乗り越える試みは（今のところ）巧くいっていないと言わなければならない。死刑の正統性の根拠付けを放置・懈怠する間に社会状況は変わり、死刑は時代遅れで役に立たないものとなった、必要でなくなったのである。即ち、刑法 36 条 1 項の「正当防衛」「急迫不正の侵害に対して、自己又は他人の権利を防衛するため、やむを得ずにした行為は、罰しない。」という規定も、最高裁判所判例の表現を借りて書き直すならば、概略、「間近に差し迫った若しくは既に存在する、自己又は他人の法益の危険を惹起した行為その他の物それ自体に対して、その法益をその危険の実現から防衛する目的を持って行った反撃として相当な（＝必要かつ最小限の）行為は、違法性を阻却される」ということに成るであろうが³²、そこにいわゆる防衛行為に該するはずの死刑（確定死刑囚の絞

31 我が国の学説・判例における違法性阻却事由の分類・体系については、本稿・注 17 で簡単に触れた。別個の見解も存するが、一般的なものとして参照されたい。

32 判例における刑法 36 条 1 項の要件解釈論については、適宜の教科書・体系書を参照されたい。学説においては防衛行為の「相当性」を謂わば「必要性」と並ぶ（あるいは、含む）別個の要件と解するものも少なくないが、判例では「相当性」は「必要性」と「最小限度性」とから成るものと定義されている点に留意された

首による生命剥奪)は、死刑を基礎付ける犯行(例えば、強盗犯による殺人)それ自体に対する反撃・対抗ではない／反撃・対抗とは解せないこと等は明らかであり、規範的な論理を用いた事実関係の意味的修正等によって、嘗ても何とか論理的妥当性を保っていた。上に述べた通り、刑法475条2項が死刑判決の確定時から6ヶ月以内の執行命令の発布そして発布から5日以内の執行を実体的^{デュープロセス}適正手続きの一部として要求している趣旨に鑑みれば、反撃ないし対抗としての死刑執行行為を死刑判決確定時まで謂わば遡及させ、侵害としての犯行(の結果ないし効果・影響)を判決確定時まで継続するものと構成できれば、刑法36条1項の予定する判断の基礎は揃ったと言い得る。しかし、時間的・空間的(場所的)に大きく明白な隔たりが生じる現代においては、最早繕いきれない無理がある、正当防衛・自救行為における違法性阻却の論理・説明を適合的に修正し得ない情状と言わざるを得ない方が多いのである。また、国家権力・資本の独占的確立が進み、社会的対立や紛争の回避並びに解消また予防が(理由はともかく)好まれるようになる、それらの目的の為の(非刑事的)公的諸制度が構築され、利用が促進される／利用を促進する為の制度が更に構築されることとなる。警察(制度)は、一般市民にとって最も身近な、私的領域との接続面を持つ制度の1つとして、利用することが期待されることとなる。そのみならず、特に、警察のような、地域住民に法的保護を提供することが職務である公的機関から容易に適時の法的保護を受けられるときには、これを求めるべきであり、これを敢えて求めないで自ら実力を行使して紛争を解決しようとするのは、正当防衛に該らず、許されない、違法性を阻却されない、ということになる。刑法36条の趣旨を述べた最高裁判所の現在の表現を借りれば、「間近に差し迫った若しくは既に現在する、自己又は他人の法益の危険を惹起した行為その他の物それ自体に対して、公的機関による法的保護を求めることが期待できないときに、その法益をその危険の実現から防衛する目的を持って行った反撃として相当な(=必要かつ最小限の)行為は、違法性を阻却される³³⁾からである。国家が、治安の維持、国民の安心・安全の確保、あるいは公共の福祉の実現を、市民ないし社会構成員にとって卑近で直截な目的として達成努力する過程において、新たな制裁の創設等を含め、多くの制度が作られてきた結果、その最終的手段としての刑罰権一般とは言わないまでも、刑罰の中でも最も峻厳な死刑を使用する必要性は無くなったのである。国家あるいは社会は、死刑を用いなければ崩壊・破綻・破局を回避し、耐え凌ぎ、乗り越えることが出来ないほど弱いものではないのである。甚大なダメージを被ったにせよ、崩壊・破綻・破局を回避し、耐え凌ぎ、乗り越えられたが故に、死刑を科すことができるのである。死刑は、防衛の為に必要な止むを得ない手段ではなく、違法性も阻却されない「絞首による生命侵害行為」、「国家機関による殺人」である。

2018年8月2日にヴァチカンが公表した「死刑に関する『カトリック教会のカテキズム』第2267番[死刑]の新改訂」は³⁴⁾、本稿の冒頭部分においても紹介したように、「死刑に頼ることは、特定の罪の由々しさに応じた適切な反応であり、公共善の保護の、極端にせよ、容認可能な(acceptable)手段である」としていた従前の立場(死刑存置論)を改め、「死刑は人ないし人格の不可侵性と尊厳への攻撃であるが故に

い。

33 判例における刑法36条1項の要件解釈については、侵害の「急迫性」との関連で議論され始めた「緊急状況性」あるいは「緊急行為性」について、最高裁判所2017年(平成29年)4月26日決定(刑集71巻4号275頁)「刑法36条は、急迫不正の侵害という緊急状況の下で公的機関による法的保護を求めることが期待できないときに、侵害を排除するための私人による対抗行為を例外的に許容したものである。」があり、「侵害排除の為に公的機関による法的保護を求め・待つ余裕が無いとき、自らが対抗・反撃する他には為し得る方法が無く、自らの対抗・反撃が必要であるとき」という前提の状況が要求されている点に留意されたい。

34 教皇庁「死刑に関する『カトリック教会のカテキズム』第2267番[死刑]の新改訂」[英語版]
<https://press.vatican.va/content/salastampa/en/bollettino/pubblico/2018/08/02/180802a.html> を参照されたい。前出・注4の後半部に全文を載せた。その他の関連資料等についても同注を参照されたい。

許容されない(“the death penalty is inadmissible because it is an attack on the inviolability and dignity of the person”)]として、死刑廃止論の立場に立ったが、その論理は、上述のところと類似しており、法律論としても示唆に富むものである。即ち、『カテキズム』第2267番[死刑]の新改訂は、従前の立場を確認した後、「今日では、しかしながら、極めて重大な罪を犯した後であっても、人ないし人格の尊厳は失われないという増加し続ける認識がある。加えて、国家により科される刑事制裁(penal sanction)の意義に関する新たな理解が登場してきた。最後に、市民にしかるべき保護を保障すると同時に、犯罪者から回心の可能性を決定的に奪うことのない、より効果的な拘禁制度が整えられてきている」とだけ述べて、「したがって、教会は、福音の光のもとに、「死刑は人ないし人格の不可侵性と尊厳への攻撃であるが故に許容されない」と教え、死刑の全世界における廃止の為に意を決して働く」と結論する。それは、端的に読めば(?)、“人ないし人格の尊厳は、当人が最も重大な犯罪を行った後においても失われないから、犯した罪に対する罰として当人の生命を奪う死刑は、一現代国家における刑罰の機能が犯罪者の更生(rehabilitation)と社会的再統合(social reintegration)とに方向付けられるべきであり、また、市民にしかるべき保護を保障すると同時に犯罪者から立ち直り(redemption)の可能性を奪わない、より効果的な拘禁制度が整えられてきている以上、必要性を欠くものであって、防衛行為に該らず、人ないし人格の尊厳を害する攻撃を意味することと成って、許容され得ない”と言っているに過ぎない³⁵。敢えて問題として言えば、現代社会における刑法ないし刑罰の意義・目的・機能の変更、共生の為に再社会化ないし更生と社会的再統合の一手段化ということ、実質上、「死刑」に限って論じる必然性が有るのか、これもまた既に上で示唆したことであるが、刑罰(権)一般について論じるべきことになるのではないか、論じるとして、どのような形で論じるのか、刑罰死滅論ないし刑法死滅論延いては犯罪死滅論の亡霊の復活というような嘲笑を浴びせられなくては、考えておく必要がある。

4 死刑の執行と「国民の安心・安全」の確保 —「社会的相当行為」と国民感情・国民心理による正統化

2012年12月26日、民主党野田第3次改造内閣が総辞職し、新たに成立した自民党第2次安倍内閣の法務大臣(第92代)に弁護士出身の谷垣禎一衆議院議員が就任した。就任約2ヶ月後の2013年2月21日(死刑執行者数3人)に始まって、4月26日(同2人)、9月12日(同1人)、12月12日(同2人)という短い間隔で、2013年中に4度計8人の死刑執行命令が発せられた。2014年は、6月26日(同1人)に1度目の死刑執行命令が発せられ、2度目は約2ヶ月後の8月29日(同2人)であった。法務大臣在任中(日数617日)に合計6度11人の死刑執行を命令したことになるが、これは歴代法務大臣の中で鳩山邦夫衆議院議員(第78-79代:2007年8月27日-2008年8月2日、在任342日、執行13人)、上川陽子衆議院議員(第94-95代:2014年10月21日-2015年10月7日、在任352日、執行1人;第98-99代:2017年8月3

35 教皇庁教理省「司教達への書簡 死刑に関する『カトリック教会のカテキズム』第2267番[死刑]の新改訂」<https://press.vatican.va/content/salastampa/en/bollettino/pubblico/2018/08/02/180802b.html>において、教理省長官ルイ・フランシス・ラダリア・フェレール枢機卿が解説している「新改訂」の成立の理論的経緯・背景事情を極く簡単に纏めたものである。先々代の教皇ジョン・ポールⅡ世が1995年3月25日に公布した教皇回勅「生命の福音」で示した、生命の神聖さ・人格の不可侵性及び尊厳性と現代社会が犯罪から自らを防衛する為に保有する手段との両方に着目する「死刑」の捉え方に始まり、先代の教皇ベネディクト14世に承継され、現教皇フランシスにより確定されたものとして、教義的一貫性の方に力点が置かれて書かれているように感じられるが、文書の性格上、正に止むを得ないところであろう。

日-2018年10月2日、在任426日、執行15人；第103代：2020年9月16日-2021年9月1日現在、在任約350日、執行0人）³⁶に次ぐ執行回数である。執行対象の確定死刑囚氏名の公表等を開始させた鳩山法務大臣とその前後併せて3代、民主党政権成立前の最後の自民党法務大臣達が、2011年に遂に執行数^{ゼロ}と成った死刑制度を蘇らすべく積極的に動き始め、次の民主党政権の法務大臣達も、「国民の議論」を喚起して決着を委ねるべく、執行現場での立ち会い、刑場施設の報道機関への開放や「死刑の在り方に関する勉強会」の開催等を試みるが、結局は自民党政権下での死刑制度の復興への繋ぎに終わり、政策通のベテラン谷垣法務大臣が期待に込めて職責を十分に果たして準備が整ったところで、エースの上川法務大臣が登場した、というところであろうか。未執行確定死刑囚数の減少に成功したとまでは言えないにせよ、谷垣法務大臣の示す死刑の存置根拠したがって死刑の正統性の理論的説明には、「死刑」を「緊急行為」特に「正当防衛」若しくは「自救行為」に倣って記述するところは無く、似てはいるが、（谷垣法務大臣の表現から借りて纏めれば）端的に、“一国の治安の維持、あるいは一国の国民感情、国民の安心・安全を確保していく上で、その罪責が著しく凶悪な重大犯罪、凶悪犯罪に対しては科すこともやむを得ない、必要なものとして国民の多くの認知も得ている制度”と定義している。即ち、

「死刑というものが存続してきた、我が国が制度として採用しているということについては、犯罪の抑止、被害者感情等、様々な理由があるだろうと思っています。」「問題点があるならば、常に改善しようとしなければなりません、この制度については、現時点では見直す必要はないのではないかと考えています。」「今、国際的な動向をおっしゃいましたが、死刑というのは、極めて大きな内政上の問題であることの方がより重要ではないかと考えています。一国の治安の維持、あるいは一国の国民感情、国民の安心・安全をどう確保していくか、そういった観点をまずしっかり考えるべきではないかと考えています。³⁷」私の認識は、現在、死刑制度というものが、その存置の理由については様々な議論があるけれども、必要なものとして国民の多くの認知も得ている。³⁸」私は、死刑の存廃というのは、諸外国における動向等を参考にする必要はあるとは思いますが、基本的には各国それぞれの国民感情ですとか犯罪情勢ですとか、あるいは刑事政策の在り方等を踏まえて検討し、独自に決定すべきものだと考えています。そして、現在、国民世論の多数が、極めて悪質・凶悪な犯罪については死刑もやむを得ないと考えているものと

36 初入閣は、当選3回の2007年8月、第1次安倍改造内閣の内閣府特命担当大臣（少子化対策、男女共同参画）。続く福田康夫内閣で再任。国務大臣（公文書管理担当）にも補職される。両内閣で法務大臣に就任したのが、死刑執行命令数第2位の鳩山邦夫衆議院議員。2014年10月21日、公職選挙法違反の疑いを受けて辞任した松島みどり衆議院議員（第93代）の後任の法務大臣（第94代）に任命され、7年ぶり2度目の入閣。2014年12月の第47回衆議院議員総選挙で5選。選挙後発足の第3次安倍内閣で法務大臣（第95代；2014年10月7日まで）に再任。2015年6月、確定死刑囚1人の執行を命令。2017年8月3日、第3次安倍第3次改造内閣で、再び法務大臣に任命（第98代-第99代；2018年10月2日まで）。同年10月の第48回衆議院議員総選挙で6選。同2017年12月19日、犯行当時19歳の少年1人を含む確定死刑囚2人（いずれも複数回目の再審請求中）の死刑執行を命令。少年死刑囚の執行は、1997年の永山則夫元死刑囚以来20年ぶり。2018年7月、オウム真理教教祖・麻原彰晃（本名：松本智津夫）ら確定死刑囚13人の死刑執行。2020年9月16日、菅義偉内閣の法務大臣（第103代）に3度目の入閣。なお、任期は、菅総理大臣・首相が自らの自民党総裁としての任期満了と合わせるならば2021年9月末まで、衆院解散総選挙という選択を行うならば2021年10月中旬まで、というような幾つかの可能性がオリンピック終了時／Covid-19第5波感染禍発生時にあった。いずれの場合も、執行数が0と成ることは確定しているので、本文記載における任期の終期は、最短ではあるが事実として証明を要しない2021年9月1日としてある。

37 CrimeInfo (crimeinfo.jp) 掲載「平成25年2月21日（木）法務大臣臨時記者会見の概要」参照。大臣就任後第1回目の死刑執行後の記者会見での応答である。

38 CrimeInfo (crimeinfo.jp) 掲載「平成25年4月26日（金）法務大臣臨時記者会見の概要」参照。大臣就任後第2回目の死刑執行後の記者会見での応答である。

私は認識しています。凶悪犯罪がまだ後を絶たない状況等に鑑みますと、その罪責が著しく凶悪な重大犯罪、凶悪犯罪に対しては死刑を科することもやむを得ないと、死刑を廃止することは適当ではないと考えています。³⁹⁾

現在においては改善すべき問題点を特に有さず、国民の多数から支持されている死刑制度の廃止は適切ではない、存置すべきである、と明言する谷垣法務大臣の上記の定義は、従前の法務当局・大臣らが、死刑執行の「職務行為性」ないし「法令行為性」を強調して、死刑判決確定から6ヶ月以内に執行命令を発する義務の不履行の適法化(違法性阻却)を為してきたこととの関係から、死刑を「正当行為」(刑法35条)に倣って観念することと成ったのに対し、「治安の維持、国民感情の保持、国民の安心・安全の確保」という本来的に(は)好ましい(政治)目標の達成を妨げる[凶悪]犯罪(者)の排除手段として積極的に位置付けることにより、死刑を謂わばそれ自体正当で構成要件該当性の無い従って違法性阻却を要しない「社会的相当行為」として扱うことに成功したと言い得よう。死刑は、例外的に許される手段ではなく、歴史的に形成されてきた社会(倫理)秩序内において要求される注意義務を(慎重且つ誠実に)履行する限りは活用して良い手段の1つと成ったのである。「治安の維持、国民感情の保持、国民の安心・安全の確保」ということは、いわゆる「危険社会」観が一般的な支持を得た20世紀末以降は殊にであるが、利益享受主体としての又制度構成主体としての国民あるいは社会構成員という観点を取り込みつつ、広い領域の刑事法ないし刑事司法一般の目的・機能を指すようになってきているが、死刑制度も、その正統性についての理論的説明を未決着な儘に中断・棚上げされることにより⁴⁰⁾、一般的な共通の目的・機能の下に密かに⁴¹⁾、しかし、新たな不動の位置付けを得たのである。何故ならば、死刑(存置)の正当化は、ここ10代ほどの法務大臣の公式見解においては、犯された具体的な罪の性質や負科根拠には僅かに“多数の者に対する殺人や強盗殺人等⁴²⁾”と言及されるに至り、また更に、被害者・遺族等の保護の継続的充実・拡大という(新)ポリシーとの関連付けからか、“誠に身勝手な理由から被害者の尊い人命を奪うなどした極めて残忍な事案で

39 CrimeInfo (crimeinfo.jp) 掲載「平成26年6月27日(金)死刑制度に関する質疑について」参照。2014年第1回目の死刑執行翌日の記者会見での応答である。

40 法務省が提供した法務省『「死刑の在り方についての勉強会」の取りまとめ報告書』(2012年3月9日。添付資料付き)については上で触れた。国会図書館の小沢春希『死刑をめぐる論点【第2版】』国立国会図書館調査と情報-ISSUE BRIEF-NO.1013(2018.9.13)も、正に調査と情報(のアップデート)に止まる。なお、連載「死刑制度論のいま-基礎理論と情勢の多角的再考」判例時報2426号(2020年1月21日号)以下は、「再考」を謳う。

41 ちなみに、第92代の谷垣法務大臣から第102代の森まさこ法務大臣までは、総て自由民主党安倍晋三内閣下であり、第103代の上川現法務大臣は、前出・注36に挙げたように、安倍内閣を承継する菅義人内閣下であると同時に、第94-95代と第98-99代として安倍内閣でも法務大臣を務めており、設定された政策課題・法務行政の課題とそれへの取り組み方については強い共通性を看取し得るが、少なくとも(法務省のサイトで概要の確認できた)第98-99代の上川法務大臣以降、第100代山下貴史、第101代河井克行、第102代森まさこ、そして再び第103代上川陽子の各法務大臣が行った、入閣後官邸記者会見・初登庁後記者会見・就任に当たった職員への訓示・国会衆議院法務委員会における挨拶・所信表明での、法務行政の課題の説明等には、治安の維持や国民の安心・安全の確保等々の目的は高らかに謳われる反面、死刑に関連するものは見当たらない。「死刑」という表現さえ登場しない。

42 金田法務大臣(第97代)の初めての命令による執行後の記者会見での応答が、初めての用例のようである。CrimeInfo (crimeinfo.jp) 掲載「平成28年11月11日(金)法務大臣臨時記者会見の概要」参照。当該事案自体が、金品強取目的での住居侵入・被害者(女性配偶者)刺殺・現金奪取を7年ほどの間を開けて2度繰り返した(2度目は、更に男性配偶者にも重傷を負わせた)もの。2度目の犯行後2日目に自首し、1度目の犯行についても自首したが、減刑は認められなかった。なお、“強盗殺人「等」の凶悪犯罪”として一般論化しているのは、上川法務大臣からのようである。CrimeInfo (crimeinfo.jp) 掲載「平成29年12月19日(火)法務大臣臨時記者会見の概要」参照。

あり、被害者や遺族の方々にとって無念この上ない事件⁴³”などと付加されるに至った他は、主として（あるいは、専ら）、国民意識・国民の意思及び感覚に依拠せしめられ、“国民ないし世論^{せろん}の多数が、「極めて悪質・凶悪な犯罪」「極めて凶悪かつ重大な犯罪」「その罪責が著しく凶悪な重大犯罪」に対しては死刑もやむを得ないと考えていること、また、凶悪犯罪が未だ後を絶たないという状況等に鑑みれば、死刑を廃止すべしとはいえない⁴⁴”とされるからである。死刑存置は（日本という国の）圧倒的な民意であり、現に存在する死刑制度は、（立憲）民主主義また法治主義の理念からすれば、（不要と考えられて廃止されるまでは）慎重且つ厳正に用いて、維持されるべきものとなる。被害者遺族の抱く「峻烈な処罰感情」等の解消には加害者の処刑は不要である、と国民の多数が考えるに至るまでは、維持されるべきものとなる。

5 「法の支配 (Rule of Law)」と「誰一人取り残されない (No One Will Be Left Behind)」社会における死刑囚

上に述べた我が国現在の（ハードな）死刑存置論とそれに基づく身の置き方・振り方が、本稿2に述べた国連総会決議案「死刑の使用のモラトリアム (Moratorium on the use of the death penalty)」採択を巡る場合に示されるように、国際的な場面での我が国の威信を損ない、その活動を（少なくとも、メンタルに）抑制あるいは阻害し、先進リーダー国の1つとしての自己認識に基づいて積極的に行動することを難しくすることは、改めていうまでもない。例えば、自国民保護あるいは適正処遇提供の観点からも望ましい犯罪人引き渡し条約の締結等において、死刑の不存在・廃止を要件とする国が少なくなく、我が国の条約締結数が少ないことは周知の通りである。相互主義に基づく代理処罰の要請の際にも、同様な状況が危惧される。しかしながら、国際化した現代社会における「治安の維持、国民感情の保持、国民の安心・安全の確保」という目標・理念は、いわゆる「危険社会」観ないし「危険社会」感を無条件に肯定・確信させられる未曾有の衝撃的経験を他国と共有することによって、想像を超えた成果をもたらす共働領域を確立し、我が国がリーダーあるいは主要なプレーヤーとして活動に参加していくこと、威信の回復を可能とする手掛かりと為し得ることも事実である。2001年9月11日に発生したアメリカ合衆国における「同時多発テロ事件⁴⁵」や、これに先立つ1995年3月20日の東京「地下鉄サリン事件⁴⁶」は、正にそのような経験である。

43 金田法務大臣（第97代）の初めての命令による執行後の記者会見での応答が、初めての用例のようである。CrimeInfo (crimeinfo.jp) 掲載「平成28年11月11日（金）法務大臣臨時記者会見の概要」参照。

44 上川法務大臣（第95代：第3次安倍内閣）の閣議後記者会見での応答に拠る。CrimeInfo (crimeinfo.jp) 掲載「平成27年1月27日（火）死刑制度に関する質疑について」参照。内閣府の世論調査で死刑容認派が3度連続して8割を超えたことが踏まえられている。また、上川法務大臣は、同2015年6月25日に確定死刑囚1人に対して、初めての執行命令を出す。当該事案は被害者1人で死刑囚には前科もないものの、被害者が殺さないでと哀願するのを無視し、ハンマーで頭部を30回も殴る等、殺害方法の残虐さにより死刑判決となったとされる。執行命令は、“慎重かつ厳正に対応し”た結果、ドクサ・臆見の排除の意味にも取れる“鏡を磨いていくというような澄んだ心で向き合っ”た結果ということになるが、残虐さ以外に見詰めたのは如何なる事柄達であろうか。

45 2001年9月11日にイスラム過激派集団（非国家）アルカイダにより遂行されたアメリカ合衆国に対する4度の協調テロ攻撃の総称。アメリカ合衆国北東部の3空港を発って西海岸カリフォルニアに向かっていた4機の中型双発旅客機をほぼ同時にハイジャックし、ニューヨーク・マンハッタンのワールドトレードセンター・トウィンタワー南北棟、ヴァージニア州アーリントンの国防総省本庁舎（ペンタゴン）に突入・自爆した。4つ目の標的は、ワシントンD.C.の合衆国議会議事堂（キャピトル）又はホワイトハウスと推定される。発生日を用いて「911 (nine-eleven) 事件」とも呼ぶ（なお、911 (nine-one-one) は合衆国の警察・消防・救急宛て緊急電話番号でもある）。事件の詳細については、適宜の文献等を参照されたい。

46 1995年3月20日午前8時頃、東京営団地下鉄霞が関駅付近を走行中の丸ノ内線、日比谷線、千代田線の計

「同時多発テロ事件」は、発生場所に国連本部の所在するニューヨーク・マンハッタンが含まれていたこともあり、その常任理事会が全加盟国の意思を集約する形で、瞬く間に、「テロリストの行為に因る国際的な平和と安全に対する脅威とあらゆる手段で闘うことを決意し」、「国連憲章との一致において固有の個別的自衛権又は集団的自衛権 (the inherent right of individual or collective self-defence) を承認しつつ」、「テロリスト攻撃の実行者・組織者・発起者を緊急に捕らえて裁判に掛けるべく共働するよう総ての国に呼び掛ける、また……」等と宣言する決議を取り纏め、凶悪なテロリスト集団 [悪] vs 平和と安全を希求する世界中の (アラブ諸国、イスラム諸国を含む) 正統な国家 [善] という対立構造を作り出し、従前からの国際的/国内的なテロ対策の具体化や改善、資金の遮断等の新たな対策の導入と実効化等の共働による促進を図ったのである⁴⁷。テロ対策という国際的課題の解決において、(特に宗教的な) 価値観を共有しない国々・人々とも2国間・多国間そして国連条約や協定その他の取り決め (即ち、広い意味における「法」ないし国際法) に基づき、多面的且つ具体的な (場合によっては相互制御付き) 共働を推進する、という現代国際社会における行き方が確立したのである。問題は、このようにして遂行された共働が、特にアメリカ合衆国内やヨーロッパ諸国内での緊張・興奮に満ちた意思決定過程における「テロとの戦い (War on Terror GWOT: Global War on Terrorism)」という表現の使用にも示されるように、リーダー達の好戦的で扇動的な立場により、1つの反時代的で違法な正当化できない行動を生んだことにある。「テロリスト攻撃の実行者・組織者・発起者を緊急に捕らえて裁判に掛けるべく共働するよう総ての国に呼び掛ける……」という国連安全保障理事会決議 1368 [S/RES/1368 (2001)]・総会決議 [A/RES/56/1] を受けて、テロリスト・グループのアルカイダに属するウサマ・ビン・ラディン等の引き渡しをアフガニスタンのタリバン政権に対して求めたとき、その要求が適法か否かは既に問題であるとしても、身柄拘束・逮捕・裁判という行動自体は、常任理事会決議 1368 が注意喚起した通り、正当防衛権ないし個別的又は集団的自衛権の行使として正統化され得たのに対し、引き渡しを拒否するテロ支援国家としてのアフガニスタンに対する有志連合諸国による攻撃は、「同時多発テロ事件」から1ヶ月以上後のことであり、防衛権ないし自衛権の時間的要件 (侵害の急迫性; 差し迫った脅威を取り除く為) を満たさず、正当化され得ないのである。ましてや、事件か

5本の地下鉄車内で、オウム真理教・教祖・麻原彰晃こと松本智津夫の指令を受けた教団幹部信徒が、化学兵器である神経ガスの「サリン」をほぼ同時に散布し、乗客・乗員・駅員ら13人が死亡し、多数が救急搬送等された事件。化学兵器が一般市民に対して無差別に使用された初のテロ事件として世界に衝撃を与えた。当該事件を含め、オウム真理教教団幹部が犯した一連の罪の詳細については、適宜の文献等を参照されたい。

47 国際連合は、翌日2001年9月12日の安全保障理事会において、テロの脅威に対して「あらゆる手段を用いて・闘う」とした安全保障理事会決議 1368 [UN_Docs S/RES/1368 (2001)] を採択し、同日開催の第56会期総会においても、多くの人命の喪失と破壊そして損害を惹起した極悪なテロ行為を強く非難すると共に、哀悼の辞とアメリカ合衆国国民並びに政府との連帯を表明し、このテロ行為の実行者、組織者、発起人を裁判に掛けることへの国際協力を呼び掛ける決議 [A/RES/56/1] が、全加盟国 (当時189カ国) の満場一致で採択された。9月28日には、安全保障理事会決議 1373 [S/RES/1373 (2001)] が、「総ての国」にテロ資金の提供その他の援助行為の予防及び抑止等の具体的テロ対策の実施とその報告を義務付けた。11月10日には、ルドルフ・ジュリアーニがニューヨーク市長としては初の国連演説を行って各国にテロ対策を呼びかけ、ジョージ・W・ブッシュ大統領も国連総会での初めての演説で各国からの支持に感謝しつつ「テロとの戦い」を宣言した。11月12日の安全保障理事会決議 1377 [S/RES/1377 (2001)] は、国際的テロ行為が「21世紀の国際的な平和と安全に対する最も重大な脅威の1つを成すこと」、「更に、総ての国家と総ての人間性への挑戦を成すこと」を宣言し、安全保障理事会決議 1373 の義務付けたテロ対策の迅速な履行等を呼び掛けた。なお、我が国の首相官邸サイトの「テロ対策全般 <https://www.kantei.go.jp/jp/saigai/terojiken/index.html>」の項には、官邸において発表されたテロ関連情報が順次掲載されているが、その最初にある「総理声明 (01/09/12 0:50)」は、日付・時刻から既に窺われるように、アメリカ合衆国で2001年9月11日に発生した「同時多発テロ事件」に際してのものである。この事件の各国の「テロとの戦い」における位置づけをよく示すものといえよう (なお、現時点では、上記インデックス・ページ以下のリンクは総て新型コロナウイルス (Covid-19) 関連のコンテンツと差し替わっている)。

ら約 10 年の逃避行動の後にパキスタンに家族と潜伏中のビン・ラディンを特殊部隊が急襲し殺害することは、暗殺 (assassination) とは呼び得ても、必要な自衛行動とはおよそ言い得ない⁴⁸。「同時多発テロ事件」に約 6 年半先立つ東京「地下鉄サリン事件」が、テロ対策という国際的課題の解決との関連において、「同時多発テロ事件」と同様に扱われるべきであったか、扱われ得たか、いずれにせよ、定かではない。しかし、犯行から 23 年余り後の 2018 年 7 月 6 日と 26 日とに (各々 7 月 3 日と 24 日の死刑執行命令に基づき) 各日 7 人と 6 人の計 13 人の確定死刑囚 (判決確定から最短で約 6 年半、最長で約 13 年) が一挙に処刑された、という「地下鉄サリン事件」の結末の在り方について、「同時多発テロ事件」は 1 つの明確なメッセージを送っていたように解される。

即ち、執行の事実が目立つことは仕方ない、というより、国民全体特に被害者遺族に一種の終了感・安堵感と処罰感情の充足を与える上でむしろ必要であるが⁴⁹、執行 (まで) の過程が透明過ぎるのは、その合法性の理論的説明を棚上げしていることもあり、好ましくない。これまでと同様に “慎重且つ厳正に” 執行すれば足りる、というメッセージである⁵⁰。その意味において、テロ対策という課題は、我が国 (の国民) にとって余りメリットの大きなものではなかったと言えよう⁵¹。しかし、我が国は、—思いつく儘に幾つか

48 2011 年 4 月 29 日、アメリカ合衆国大統領バラク・オバマ 2 世は、アメリカ海軍特殊部隊に対し、ジョージ・W・ブッシュ前大統領の命令以来 10 年近くの偵察・追跡の末に遂に身元特定に成功した、パキスタンのアポッタバード近郊の住宅に潜伏中の、アメリカ同時多発テロ事件首謀者ウサマ・ビン・ラディンの殺害を命じた。2011 年 5 月 2 日、ヘリコプター 2 機で急襲して射殺するという作戦が、ホワイトハウス西館地下の指揮センターに詰めたオバマ大統領等の通信傍受の下で実行され、「テロとの戦い」に一区切りをつけた。それ以来約 10 年、アメリカ合衆国内では国際的テロ行為は完遂されていないとのことであるが…。

49 犯罪被害者遺族らにとっては、加害者の死刑執行についての事実を知ることが大きな意味を有する。従前も、1998 年 10 月 (第 65 代中村正三郎法務大臣時) からは「死刑執行の当日に、死刑執行の事実及びその人数」を、2007 年 12 月 (第 79 代鳩山邦夫法務大臣時) からは「死刑執行の当日に、執行を受けた者の氏名・生年月日、犯罪事実及び執行場所」を臨時記者会見等において公表してきたが、法務大臣が記者会見において公表する前に遺族らに情報を通知することは予てより要望されていたところであり、朝日新聞 2020 年 10 月 23 日朝刊 27 面 13 版並びに日本経済新聞 2020 年 10 月 23 日朝刊 38 面 12 版等の報道に拠れば、法務省は、同月 20 日、翌 21 日から死刑囚の死刑執行に関する情報 (執行の事実と日時、場所) を事前に申し出のあった被害者側に伝える取り組みを始めることと発表した、とのことである。1999 年 4 月に開始された「被害者等通知制度」を拡充する形で運用される。詳細は前掲新聞記事等を参照されたい。

50 前出・注 48 に記したビン・ラディンに対する作戦遂行の過程は、命令を受けて実行した特殊部隊隊員によるとされる準備・訓練段階からの詳細な手記本や急襲時に使用したヘルメットに装備の赤外線カメラから撮られたものとされる流出記録画像等、若干事後的なものを含め、極めて詳細な報道・記録がインターネットを中心にして大々的に為された。作戦名 Operation Neptune Spear で検索を掛けて得られる適宜の記録・報道番組録画を眺めた後、前出・注 44 及び同注への本文で紹介した上川法務大臣の記者会見での発言特に記者との質疑を参照されたい。個々の執行の詳細については説明・発言を控える (ことが職務の適正な執行である)、というスタンスが貫徹されたが、死刑の執行を受ける者は総て「その罪責が著しく凶悪な重大犯罪」を犯した者で差がなく、無差別的に扱っても国民の信頼を失わない、ということであろう。

51 【2015 年 4 月 12 日から 4 月 19 日までカタール国ドーハで開催された第 13 回国連犯罪防止・刑事司法会議 (The Thirteenth United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice) [略称: コンgress] は、国連総会における「ポスト 2015 年開発アジェンダ」・「持続可能な開発目標 (SDGs: Sustainable Development Goals)」の設定を踏まえて、「犯罪防止・刑事司法のより広い国連アジェンダへの統合」をテーマとし、(1) 法の支配の促進及び持続可能な開発のための包括的な犯罪防止・刑事司法政策、(2) 国際組織犯罪対策のための国際協力、(3) 新たな形態の国際犯罪の防止・対応 (サイバー犯罪、文化財の不法取引、環境犯罪等)、(4) 犯罪防止・刑事司法強化のための市民参加、について意見交換・施策紹介等を行い、成果文書として、次回 2020 年第 14 回コンgressまでに国際社会が取り組むべき犯罪防止・刑事司法分野の対策や協力の方向性を示す「ドーハ宣言 (Doha Declaration on Integrating Crime Prevention and Criminal Justice into the Wider United Nations Agenda to Address Social and Economic Challenges and to Promote the Rule of Law at the National and International Levels, and Public Participation)」を採択した。第 14 回コンgressについては、同宣言において日本を開催国とすることが決定された。第 13 回コンgressの概要については、外務省 https://www.mofa.go.jp/mofaj/fp/is_sc/page3_001186.html 及び法務省 http://www.moj.go.jp/keiji1/keiji_keiji28.html を参照されたい。「ドーハ宣言」も同所よりダウ

挙げても一、敗戦の焦土から短期間で驚異の経済復興を果たし、資源・技術及び市場を求めて世界に進出した「復興」「開発」先進国であり、水・大気・土壌等の環境媒体の大規模搾取及び汚染による悲惨な「公害(病)」と「自然環境ないし生態系の破壊」の先進国であり、「地球温暖化」に伴う「気候変動・異常気象」に因る未曾有の豪雨・巨大低気圧・洪水・土砂災害の頻発にも拘わらず、エネルギー政策において化石燃料依存を継続し、輸入石炭の高度利用や高性能石炭発電所の輸出等を試みる「化石賞受賞国」であり、炉心融解で流出した大量の核燃料デブリの回収・処理はもとより、冷却水の処理、水素爆発で倒壊した原子炉建屋や大型設備・機械の撤去等、総てが絶望的に困難な「原発事故先進国」であり、失われ続ける「美しい日本^{ニッポン}」の自然・文化を資源に内外国人観光客を「オモテナシ」して消費させることを国策とした「観光先進国」なのである。これらに、「富の偏在ないし経済的格差」、「少子化」と「高齢化」、少子化と高齢化とが生む「労働力人口減少」「生産年齢人口減少／社会補償費用負担人口減少」と「老人介護・老人医療サービス・コストの増大」、「労働力不足」と「経済規模縮小」、労働力人口補充の為の「外国人労働者／移民」の受け入れと「出入国管理」を初めとして、更には「女性」と「性的マイノリティー(LGBTQ)」の地位確立・権利保障や、皇位継承・皇室制度・女性皇族と婚姻等を含めた「天皇制」まで、対応すべくリストアップされ続けている(歴史的には先行的な、あるいは、我が国に固有の)課題は山積している。2015年4月には、既述の通り、2020年春に京都で開催予定であった(が、Covid-19禍の為、2021年3月に延期の)第14回国連犯罪防止・刑事司法会議(kongress) までの5年間に国際社会が取り組むべき犯罪防止・刑事司法分野の対策や協力の方向性を示す「ドーハ宣言(Doha Declaration on Integrating Crime Prevention and Criminal Justice into the Wider United Nations Agenda to Address Social and Economic Challenges and to Promote the Rule of Law at the National and International Levels, and Public Participation)」が採択され、第14回 kongress 開催国を引き受けた日本^{にほん}にとって、自身の視座・課題したがってまた kongress のテーマ・議題等の検討・整理・確認等は大いに促進されることとなった。「ドーハ宣言」は既に、2015年9月25日の第70回国連総会が全会一致で採択した、ポスト2015年開発アジェンダ採択の為の国連サミットの成果文書「世界を変革する：持続可能な開発の為の2030年アジェンダ(Transforming our world : the 2030 Agenda for Sustainable Development)⁵²」との統合を予定して合意・作成されたものであり、国際的な犯罪防止・刑事

ンロードできる。】第13回 kongress における議論では、テロはいかなる理由でも許されず、国際社会が連携してテロ対策に取り組む必要があることが強調され、従前からのテロ関連条約等の締結・履行という行き方が奨励されるとともに、多数の参加国より、近年、テロと組織犯罪との結びつきが強まっていること、テロが持続可能な開発を阻害する脅威の1つと成っていることが指摘されたほか、テロや犯罪の根本原因となっている貧困や格差等への対処も含めた包括的なテロ・犯罪対策が必要であるとの点が強調された。我が国は、外交面での包括的なテロ対策支援の取組についての紹介を行ったとのことであるが、従前のテロ観又テロ対策の基本にある視座は、近時の多数参加国に共通するそれと微妙に一致しなく成っているように思われる。テロは国家の存立を直接危うくするような規模・性質の実力に限られず、ある意味では原義に戻って、少なからぬ数の無実の人々を巻き添えに恐怖心を拡散し、対抗勢力に心理的打撃と企業活動の停滞等の経済的打撃を与えることによって、闘争を有利に導くべく実行される戦術の1つである。テロ対策は、貧困や格差等への対処も含めた多くの方法・手法の実施から成るものであり、1個の必要不可欠な最終手段・戦略というようなものがある訳ではないのである。

52 2015年9月25日採択の「世界を変革する：持続可能な開発の為の2030年アジェンダ(Transforming our world : the 2030 Agenda for Sustainable Development)」(UN-Docs A/RES/70/1)は、2000年に採択された「国連ミレニアム宣言」(A/RES/55/2)と1990年代に開催された主要な国際会議やサミットで採択された国際開発目標とを1つの共通の枠組み中に統合し、2015年を期限とする発展途上国向けの8つの開発目標〔①貧困・飢餓、②初等教育、③女性、④乳幼児、⑤妊産婦、⑥疾病、⑦環境、⑧連帯〕として2001年に設定した「ミレニアム開発目標(Millennium Development Goals : MDGs)の後継アジェンダ=「ポスト2015年開発アジェンダ」である。MDGsは①極度の貧困・飢餓の削減や⑥HIV・マラリア等の疾病撲滅等においては一定の成果を上げたが、④⑤乳幼児や妊産婦の死亡率削減等は未達成に留まった為、それら未完の目標を達成すべく、「誰一人取り残されない(no one will be left behind)」持続可能で多様性と包摂性のある社

司法分野における対策・協同行動も「持続可能な開発目標 (SDGs)」達成の為の方法ないし手段の1つとして明確に位置付けられたことに特徴があって注目されたのであるが、第14回コングレスは謂わばその位置付けの具体的方策、具体化における諸課題について議論・検討するものとされた。即ち、全体テーマを「犯罪防止、刑事司法及び法の支配の進歩：2030年アジェンダの達成に向けて」に設定し、^{アジェンダアイテム}議事項目1「社会的・経済的発展に向けた包括的な犯罪防止戦略」に対して、ワークショップトピック(a)「実証的犯罪防止：成果の上がる実務を支える統計、指標及び評価」を、^{アジェンダアイテム}議事項目2「刑事司法システムが直面する課題に対する統合的アプローチ」に対して、ワークショップトピック(b)「再犯防止：リスクの特定と解決策の開発」を、^{アジェンダアイテム}議事項目3「法の支配を促進することへの各国政府による多元的アプローチ、就中、ドーハ宣言と歩調を合わせた；総ての人の為の司法へのアクセスの提供；実効的で責任ある公平かつ包摂的な機関・組織の構築；そして、文化的独自性を尊重しつつ法遵守の文化を醸成することを含め、社会的、教育的ならびに他の適切な方策の検討」に対して、ワークショップトピック(c)「社会を犯罪に対し抵抗力あるものとする^{カギ}鍵としての教育と青少年の積極的関与」を、^{アジェンダアイテム}議事項目4「あらゆる形態の犯罪を防止し、対処する為の国際協力及び技術支援：(a)あらゆる形態および現出におけるテロリズム (b)犯罪の新たな注目すべき形態」に対して、ワークショップトピック(d)「現在の犯罪動向、近時の展開及び新たな注目すべき解決策、特に、犯罪の手段としての、および、犯罪への対抗用具としての新たなテクノロジー」を組み合わせることでとされた⁵³。2015年4月の第13回ドーハコングレスにおいて第14回コングレスの開催国を日本が引き受けた

会の実現という観点から、開発途上国のみならず先進国も取り組むユニバーサルな（普遍性ある）17の「持続可能な開発目標 (Sustainable Development Goals: SDGs)」と169の「標的 (targets)」から構成されている。SDGsの一覧 (A/RES/70/1 p.14/35) を、参考までに、訳出すれば以下の通りである（目標番号に次ぐ括弧内の記載は、目標を便宜上略記したもの）。

持続可能な開発目標

- 目標1 (貧困) あらゆる場所のあらゆる形態の貧困を終わらせる。
- 目標2 (飢餓) 飢餓を終わらせ、食料の安全と改良された栄養摂取とを実現し、持続可能な農業を促進する。
- 目標3 (保健) あらゆる年齢の総ての人の健康的な生活を確保し、福祉を促進する。
- 目標4 (教育) 総ての人に包摂的かつ公正な質の高い教育を確保し、生涯学習の機会を促進する。
- 目標5 (ジェンダー) ジェンダー平等を達成し、総ての女性及び女兒に権能を与える。
- 目標6 (水・衛生) 総ての人に、水と衛生設備の入手可能性および持続可能な管理とを確保する。
- 目標7 (エネルギー) 総ての人に、手頃な価格の信頼できる持続可能でモダンなエネルギーへのアクセスを確保する。
- 目標8 (経済成長と雇用) 維持された包摂的かつ持続可能な経済成長と、総ての人の正規かつ生産的雇用、そして、世間並みの真面目な仕事を促進する。
- 目標9 (インフラ、産業化、技術革新) 強靱なインフラを構築し、包摂的かつ持続可能な産業化を促進し、技術革新を図る。
- 目標10 (平等化) 各国内及び各国間の不平等を減少させる。
- 目標11 (持続可能な都市) 都市と入植地とを包摂的で安全かつ強靱で持続可能とする。
- 目標12 (持続可能な生産と消費) 持続可能な消費と生産のパターンを確保する。
- 目標13 (気候変動) 気候変動及びその影響に立ち向かう緊急行動をとる。
- 目標14 (海洋資源) 持続可能な開発の為に、海洋並びに海洋資源を保全し、持続可能に利用する。
- 目標15 (陸上資源) 陸生生態系を保護し、回復させ、持続可能な利用を促進し、森林を持続可能な形で経営管理し、砂漠化に立ち向かい、土地の劣化を阻止し反転させ、生物多様性の喪失を阻止する。
- 目標16 (平和) 持続可能な開発の為に平和で包摂的な社会を促進し、総ての人に司法へのアクセスを提供し、総てのレベルにおいて効果的で責任のある包摂的な機関・組織を構築する。
- 目標17 (実施手段) 持続可能な開発の為に施行手段を強化し、グローバル・パートナーシップを再活性化させる。

53 The Overall Theme, the Agenda Items and the Topics for the Workshops of the 14th United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice (<http://www.moj.go.jp/content/001232632.pdf>, <http://www.moj.go.jp/content/001232633.pdf>) に邦語仮訳がある。この邦語仮訳は、全体テーマ・議事項目・ワークショップトピック等に関して我が国の取り組みを纏めて提出されたナショナルステートメント（日本語）001344737.pdf と基本的に同様の観念ないし概念を用い、同（英語）001344745.pdf の訳語として充てられて居るが、いずれも必要に応

際の法務大臣（[第 94 代]-第 95 代：第 3 次安倍内閣）であり、同年 9 月の国連総会における「持続可能な開発の為の 2030 年アジェンダ」採択の際の法務大臣でもあった上川陽子氏は、第 98 代法務大臣（第 3 次安倍第 3 次改造内閣）に就任した 2017 年（平成 29 年）8 月 3 日の官邸記者会見において、「法治国家である我が国においては、憲法を始めとする法体系の下で、法の支配を貫徹することが重要である」とし、「この基本を踏まえ、職務に当たっては、国民目線にしっかり立ち、国連で採択された SDGs、持続可能な開発目標においてうたわれている「誰一人取り残さない」社会の視点も取り入れながら、公平・公正に法務省の所掌事務にしっかりと対処し、国民の権利・利益の擁護に努める」と述べた上で、安倍総理大臣から取り組みの指示を受けた 4 つの法務行政課題として、「第一に、国民に身近で頼りがいのある司法の実現に向けて司法制度改革を推進すること。第二に、差別や虐待のない社会の実現を目指し、個別法によるきめ細かな人権救済を推進すること。第三に、関係大臣と協力し、「世界一安全な国、日本」をつくるため、犯罪被害者の支援、刑務所等出所者の再犯防止や社会復帰支援、組織犯罪対策など、社会を明るくするための施策を総合的に推進すること。第四に、我が国の領土・領海・領空の警戒警備に当たって、関係大臣と密接に連携し、緊張感を持って、情報収集を行うとともに、事態に応じて我が国の法令に基づき適切に対処すること」を挙げたが⁵⁴、既に第 14 回京都 kongress の 2030 年アジェンダへの統合・SDGs の具体化施策の検討・実施ということが読み取り得よう。敢えて言えば、「テロ」あるいは「テロリズム」という表現の明示的な使用、したがって、その位置付け、対策等に関する摘示に欠けること、また、「誰一人取り残さない」社会の視点も取り入れ」という（爾後と比較すると）微妙な表現等が気になるところではある。第 100 代の山下貴司法務大臣は、検事出身で法務省国際刑事企画官・法務省刑事局付・在米国大使館一等書記官等の経験を有し、第 98 代-第 99 代の上川法務大臣の下で法務大臣政務官を務めていた為であろうか、大臣就任に際しては第 14 回京都 kongress や SDGs 絡みの発言を取ってしないまま、法務行政の課題として（上川大臣時からの 4 つに加え）新たに指示があった 2 つを説明している。即ち、「五点目は、一定の専門性、技能を有する外国人材を幅広く受け入れるための新たな在留資格を創設すること、そして、関係大臣と協力して、在留外国人の増加に的確に対応するため、組織体制を強化し、在留管理を徹底すること、そして六点目は、厚生労働大臣と協力して、外国人による医療保険の利用について、加入要件の確認を厳格に行うなど、正当に加入する資格のない外国人の利用が安易に認められることがないように、適正な運用を確保すること」である⁵⁵。法務行政における課題は、第 4 次安倍第 2 次改造内閣時の 2019 年（令和元年）10 月 31 日に東日本台風（台風 19 号）等による大規模災害からの復旧・生活支援について全閣僚共通指示

じて参照させて戴くに止めた）。なお、プログラムの構成方針を含め、決定・作成過程の詳細については Annotated provisional agenda (A/CONF.234/1/REV.1_E) を参照されたい。第 14 回 kongress の成果文書である「京都宣言 (Draft Kyoto declaration on advancing crime prevention, criminal justice and the rule of law: towards the achievement of the 2030 Agenda for Sustainable Development)」(A/CONF.234/L.6) の内容そのものについては、本節の目的とする日本ないし日本政府の刑事政策課題選択の検討と直接的な関係を有さないもので、特に触れていない。

54 上川法務大臣官邸記者会見の概要平成 29 年 8 月 3 日(木)http://www.moj.go.jp/hisho/kouhou/hisho08_00921.html を参照されたい。なお、この「記者会見の概要」におけるものと同様、上川法務大臣の発言を記録した（日本政府関連の）文書においては、2030 年アジェンダ (SDGs) の英語原文表現（の一部）「no one will be left behind」(Preamble, Para.2, L.6) は一貫して「誰一人取り残さない」と訳されているように思われるが、本稿では、それらの発言や文書から引用する場合を除き、「誰一人取り残されぬ」と直訳して用いることとした。

55 法務省：山下法務大臣官邸記者会見の概要平成 30 年 10 月 2 日（火）http://www.moj.go.jp/hisho/kouhou/hisho08_01053.html 及び法務省：山下法務大臣初登庁後記者会見の概要平成 30 年 10 月 2 日（火）http://www.moj.go.jp/hisho/kouhou/hisho08_01054.html を参照されたい。

があった⁵⁶ 他は、以上の6項目でほぼ確定され⁵⁷、更に新型コロナウイルス感染症への対応等を加えつつ、現在の菅内閣においても承継されている⁵⁸。要約の引用ばかりで些か食傷気味と思われるが、以下は本節の結論との関連において再確認しておいて戴きたいものである。

挙げられた法務行政の課題は、国家の安全、国民生活の安心・安全に深く関わる、重要かつ喫緊の課題であり、具体化に向けて、迅速かつ着実に取り組んでいく。法治国家である我が国においては、憲法を始めとする法体系の下で、法の支配を貫徹することが重要である。我が国の法制度は、先人たちが、長い歴史の中で、残すべき大切な部分を守り、その一方で、時代の要請により見直すべき部分を改良することで、持続されてきた。このような、法の支配を支える法制度を始めとする司法インフラは、我が国の重要なソフトパワーであり、これを国内外に向けて積極的に発信し、その意義を確認し合っていくことが必要である。第14回国連犯罪防止刑事司法会議（京都 कांग्रेस）では、法の支配の意義を国際社会に向けて強く打ち出していきたい。前々回、前回と法務大臣の職にあったときから、SDGs「持続可能な開発目標」で掲げられている「誰一人取り残さない」社会の実現を目指してきたが、今回も、引き続き、より一層の覚悟と熱意をもって取り組んでいく⁵⁹。

-
- 56 法務省：森法務大臣初登庁後記者会見の概要令和元年10月31日（木）http://www.moj.go.jp/hisho/kouhou/hisho08_00004.html を参照されたい。なお、この会見においては、法務行政の課題の6項目自体は触れられていない。
- 57 法務省：河井法務大臣官邸記者会見の概要令和元年9月11日（水）http://www.moj.go.jp/hisho/kouhou/hisho08_01159.html（法務行政の課題6項目を挙げた後、「私自身の問題意識としましては」という形で具体的な詳細に立ち入っている。もっとも、「911事件」即ち「同時多発テロ事件」に言及するところはない。）及び法務省：河井法務大臣初登庁後記者会見の概要 令和元年9月11日（水）http://www.moj.go.jp/hisho/kouhou/hisho08_01160.html；法務省：第201回国会（常会）法務委員会における森まさこ法務大臣所信表明令和2年3月6日（金）<http://www.moj.go.jp/hisho/kouhou/syoshinhyoumei201.html>（総理大臣からの指示事項という形の儘ではなく、それを主体としつつ第14回 कांग्रेसやSDGs、東京オリンピック・パラリンピック等の行事関連課題をも含めて新たな7項目に増加している。）；法務省：大臣就任に当たっての上川法務大臣訓示令和2年9月17日 http://www.moj.go.jp/hisho/kouhou/hisho06_00140.html（新型コロナウイルス感染症への対応の織り込みの余地を確保するような表現で6項目に戻る。反面、第14回 कांग्रेसやSDGs等の行事関連課題の具体的な織り込み・組み入れも示される）。
- 58 法務行政の具体的な課題の詳細・内容については、第14回 कांग्रेसのプログラムやSDGsとの関連等に留意しつつ、法務省：衆議院法務委員会における上川陽子法務大臣挨拶令和2年11月10日（火）<http://www.moj.go.jp/hisho/kouhou/syoshinhyoumei203.htm> 及び法務省：第204回国会（常会）衆議院法務委員会における上川陽子法務大臣所信表明令和3年3月5日（金）<http://www.moj.go.jp/hisho/kouhou/syoshinhyoumei204.html> を参照されたい。
- 59 前出・注57末に挙げた、法務省：大臣就任に当たっての上川法務大臣訓示令和2年9月17日 http://www.moj.go.jp/hisho/kouhou/hisho06_00140.html を参照されたい。なお、この関連で、以下に要約を上げる法務省：第14回国際連合犯罪防止刑事司法会議（京都 कांग्रेस）のページ・[森]法務大臣メッセージ http://www.moj.go.jp/kokusai/kokusai02_00040.html も参照されたい。「法の支配の浸透した安全・安心な社会を支える司法システムは、経済活動を始めあらゆる活動の重要なソフトインフラであり、「法の支配」は、SDGs全ての目標の基礎であると言っても過言ではない。世界各国が「法の支配」の重要性を再認識しており、様々な場面で、これをキーワードとする対話が求められている。我が国において、「法の支配の推進」がテーマとなる京都 कांग्रेसを開催し、議論をリードすることは、我が国の国家としての成熟や法の支配の浸透、「世界一安全な国、日本」を世界に体感して貰うと共に、我が国がリーダーシップを発揮して世界中に法の支配の貫徹を訴えていく極めて重要かつ絶好の機会である。」

1点だけ訊かせて戴ければ、それで十分である。

「法の支配 (Rule of Law)」という観念で如何なる状況を指すにせよ、

「法治主義」という分類名称で如何なる理念を指すにせよ、

「誰一人取り残さない (we will leave no one behind)」社会と言うにせよ、

「誰一人取り残されない (no one will be left behind)」社会と言うにせよ、

「死刑」という法制度が「法の支配」を支えるべく持続され、機能させられる限り、結局、

「死刑囚は取り残される (no one but the condemned will be left behind)」のではないであろうか。

6 「ウィズ・コロナ」現代共生社会と「刑」法の変質 —生態系中心主義における共生の実現手段としての教育

本稿は、現在の我が国において主張されている〔と解される〕死刑存廃論を、即ち、「死刑」の制度は存続させるべきである或いは廃止すべきであると積極的又は消極的に主張する各立場を、それぞれの主張の論理的当否や理論内容・理論構成の当否等の観点から分析しようとしたものであり、その限度では、現在の刑法ないし刑罰の機能論からは「死刑」を現行憲法下において正統化する説明は提出できない、として死刑廃止論を採った別稿と重なり、結論自体は素っ気無いとも言い得るものである。詳細は、必要があれば、本稿を遡って確認して戴ければ足りるであろう。しかしながら、それぞれの立場の成立事情や経緯、新たな議論環境の発生等を併せ考えると、結論は従前とは異なる次元での議論の必要性あるいは可能性を指し示す場合が少なくない。現在の流行^{はやり}の議論に乗りに乗って大いに主張し、支持を稼ぐことも良いであろうが、流行の議論の前提的視座の当否あるいは有効性は勿論、射程範囲くらいまでは批判的に確認しておく必要があるであろう。——例えば、「持続可能な開発 (Sustainable Development)」とは、一般的に言えば、質的及び量的に減少・枯渇してしまわない程度の、自然的及び人為的な復元力・回復力等に因る再生を限度とする自然資源・エネルギーの費消またその費消を通じた生産活動をいうが、自然資源・エネルギーの消費である以上、発熱して、中長期的に見たとき、地球温暖化・気候変動に貢献することとなるのは避けられない。大気^{たいき}温の上昇に大きな影響を与える二酸化炭素 (CO₂) の排出を減少若しくは無くす為に、化石燃料を使用する火力発電を太陽光発電・水力発電・風力発電・地熱発電・バイオマス発電等の所謂クリーンエネルギーに転換していったとしても、それは変わらない。温室効果ガスである二酸化炭素 (CO₂) が発生して大気中に滞留し、高濃度化・化学反応等によって気温の上昇が生じるのに対し、クリーンエネルギーの場合は、発電設備・活動それら自体からの放熱、送電ロスやエネルギー使用それら自体における放熱等によって気温の上昇が生じるからである。その意味において、「持続可能な開発 (Sustainable Development)」というのは通常の「開発」と大きく異なるものではなく、環境の新たな資源化・新たなビジネスモデルの実験場であって、環境破壊を促進するものである。風力発電の巨大なタービブレード (の列) は、回る特殊鋼の刃として、鳥たちの生命を直接的に脅かし、また、渡りのルートを切断し、その風切り音と相俟って、鳥たちの又動物たちの営巣範囲を狭めて平和な繁殖を妨げ、風向の特定化によって風下を中心とした生態系の変化を惹起し、(気候変動の結果と考えるのが合理的な) 異常気象の超強風に吹き倒されて、動くことも出来ずに立っている。見渡す限り、同じ角度で同じ方向を向いて太陽を追尾する数え切れないほどの電動の電池パネル、その区画に降り注ぐ圧倒的なエネルギーの太陽光の柱を地上 1.5メートル余りで横断し、確実に集めて蓄電池に送り込む。太陽光のエネルギーは届くべき地表に届かず、暖められるべき地

表は暖められず、人間の都合で恣意的に電力に換えられて、消費される。あるいは、買い手が見つからず、送電能力が足りず、廃棄される。——「持続可能な開発目標 (SDGs)」の達成ということで「死刑」の存置を正統化できると考える場合、如何なる社会・国家が予定されているのであろうか。

暫く前までの(最高裁)判例及び通説的見解は死刑存置論の1つの典型であり、死刑を、既に極めて限られた例外的な属性ないし性格の罪が犯された場合において、危機に瀕した「法の支配」あるいは「法と秩序」の回復・維持を通じて「公共の利益」・「正義」等を実現する上で、「必要な止むを得ない手段」として容認されるものと捉えていた。解釈論的には、違法性阻却事由としての[緊急行為]の範疇に属する正当防衛(刑法36条)又は自力救済ないし自救行為(超法規的違法性阻却)に倣^{なら}って記述されてきたが、防衛行為として位置付けられる死刑の執行が「急迫不正の侵害」それ自体に対する反撃ではないこと、当該死刑を根拠付けた犯罪行為そのものに対する反撃ではないこと等は否定できず、規範的な評価・意味付けの変更を行って、例えば、当該犯罪行為の結果ないし影響の継続している状態を「急迫不正の侵害」と解し、あるいは、死刑判決の確定ないし死刑執行命令の発出を防衛行為と解する等して、この事実的要件の充足を認めるような推論が行われてきたと思われる(あるいは、このような推論が許される事案で死刑が選択されてきた)。しかし、犯罪行為の遂行と死刑の執行との時間的な隔たりが極めて大きい/長い(現実の)事案等においては、そのような推論が許されないこともまた十分に推測可能であり、その意味では、暫く前までの判例及び通説的見解の死刑存置論には論理的に欠落がある。

近時の判例における「緊急状況」論の展開は、それ自体としての解釈論的構成は未だ確定していないにせよ、刑法36条[正当防衛]の適用の認められる前提条件として、(ある意味においては当然であろうが)防衛行為者が緊急状況下に存しなければならないこと、社会構成員の保護の為に設置された公的機関の保護・救援を求めてその救助を待っているとは謂わば手遅れとなるような状況の下にあること、当該の時点において自らが反撃に出る/相手と直接的な対立抗争状態に入ることが「必要」な状況にあることを要求する。逆に、公的機関の救助を待てる場合には、その場から退避することを含めて、相手との接触・対面を回避すれば足り/良く、退避・回避が容易に可能であるにも拘わらず敢えて反撃して抗争状態に入るのは、単なる喧嘩に過ぎない、刑法36条を適用して違法性阻却・減少による利益を付与する合理性は無い、とも言い得ることとなる。このような「緊急状況」論の考え方が死刑の執行の場合に当て嵌め得るか否かは、防衛行為者に該る死刑執行者(国家機関)は執行を妨げ免れようとする対象者がある場合には自ら妨害を排除して執行する権能を有する以上、即ち、公的機関の救援・救助を求めて待つ義務は無い以上、また、そもそも死刑の執行過程というものが謂わば秘密性に包まれ、特別の施設内における厳重な警備の下に全体として置かれていて妨げ免れ難い環境にある以上、消極的ないし否定的に解されよう。換言すれば、死刑の執行の場合を正当防衛に倣^{なら}って理論構成すること自体に無理があることを、「緊急状況」論は示している。

少し前までの死刑存置論には、死刑ないし死刑の執行を刑法35条[正当行為]に言う「法令行為」又は「正当業務行為」ないし職務行為として違法性が阻却されるものと捉える見解があった/ある。判例・通説的見解が、死刑ないし死刑の執行を、刑法36条[正当防衛]又は自力救済ないし自救行為という超法規的事由により違法性阻却の認められる緊急行為に類するものとして、その例外性・特例性に着眼して捉えることと成ったのに対し、定常性・通例性・反復継続性というような謂わば反対の行為の性格に着眼することに成った理由が分かれば面白い。法務大臣等が死刑の執行命令を発出した際の気持ちを尋ねられたり、執行命令を発布する意思の有無を訊かれた際などに、死刑の執行は関係諸法令の定める義務に慎重且つ誠

実に応えるものであるので当然に許される、合法である、という存廃論の本来的なコンテキストから少々外れた所で用いられたものようであり、それに伴う内容的な問題もあるが、ここでは繰り返さない。何より、違法性阻却の実質的な理論的根拠付けを凡そ為し得ていない点で致命的である。

現在の死刑存置論は、死刑ないし死刑の執行を、その正統性（あるいは憲法秩序適合性、したがって、合法性）の理論的説明を棚上げして、敢えて言えば、5年毎の世論調査における80%を超える圧倒的な容認「意見」（我が国の死刑制度の状況についての情報を僅かしか／殆ど与えられていないことに鑑みれば、「^{イメージ}幻想」と呼ぶべきであろうか）のみに基づき、実質的に見れば社会的相当行為として捉えることを主張している。即ち、他の死刑存置論が、死刑ないし死刑の執行を、正当防衛（刑法36条）や正当行為（刑法35条）として殺人罪（刑法199条）等の構成要件に該当する行為の違法性が阻却されるものと捉えようとするのに対し、この見解では、死刑ないし死刑の執行は例外的に／特別に許される行為ではなく、歴史的に形成されてきた社会（倫理）秩序内において一般に／日常生活上遵守を要求される注意義務を（慎重且つ誠実に）履行する限り、利活用して良い類型的行為と位置付けられることになる。極刑であり限定的に用いられる（べき）死刑が社会的に相当な行為である、ということには既に強烈な違和感を覚えるが、論者の目からすれば、死刑に処する必要がある由々しき行為（者）の方が巷に溢れているということなのかもしれない。正に危険社会なのである。なお、社会的相当行為性を超法規的違法性阻却事由と解する立場があるが、それに拠れば、社会的相当行為性は正当行為性（刑法36条）特に正当業務行為性と変わらないものであって、不要な観念ということになるであろう（念の為に記しておけば、犯罪体系論的には、可罰的不法類型たる構成要件の外延を画する等の為、社会的相当行為性という概念は、必要である）。我が国の現在の死刑存置論に対しては、単純に、死刑を「治安の維持、国民感情の保持、国民の安心・安全の確保」という目標達成の為に犯罪者の排除手段として積極的に位置付けることは、「共生」を目指す現在の国際的な秩序規範（例えば、論者らも好んで使う国連2030年アジェンダのNo one will be left behind）あるいは日本の社会倫理秩序（例えば、Covid-19用のワクチン注射は、注射を受ける者の年齢の高い順に、基礎疾患を有する者から受けられるものとする）に合致しない、とだけ言っておこう。2018年8月のヴァチカンの教皇フランシスによるローマ・カトリック教会『カテキズム』第2267番〔死刑〕の新改訂は、暫く前までの通説的な死刑存置論から厳格な死刑廃止論へと改説したが、その理由の1つに、現代国家における刑罰の機能は犯罪者の更生（rehabilitation）と社会的再統合（social reintegration）とに方向付けられるべきであるということがあったことは、既に述べた通りである。我が国自らがリードした第14回京都会議における（ドラフト）京都宣言（UN-Docs A/CONF.234/L.6）の謳う「刑事司法システムの進歩」の中に出てくるのも「更生と社会的再統合による再犯の削減（Reducing reoffending through rehabilitation and reintegration）」（p.5/13f.）であり、一、再犯防止に地域社会が果たす役割の重要性の観点から、保護司ら地域ボランティアによる立ち直り支援制度を各国に広める⁶⁰、というような若干限定的な趣旨で述べられてはいるが、それを現実に具体化する為の決議の総会採択を承認するよう経済社会理事会に求めた犯罪防止・刑事司法委員会のドラフト決議のタイトルも、当然ながら、「更生と社会的再統合による再犯の削減（Reducing reoffending through

60 朝日新聞 2021年3月8日朝刊30面14版参照。なお、京都会議以降の動きを意識したものであるか否かは定かでないが、日本経済新聞 2021年2月1日朝刊34面12版の記事に拠れば、総務省行政評価局は1月31日までに、保護司が減少を続けているとして、人材確保を支援するよう法務省に勧告し、また、後進育成の徹底を求めた、とのことである。63市町村や保護司を対象とした行政評価局の抽出調査に拠れば、約半数の29自治体が保護司のなり手確保の支援に携わっておらず、着任6年以内の保護司の4割は立ち直り支援の担当経験が全くない等、経験不足の不安から早期退任に至っている、とのことである。

rehabilitation and reintegration)」（E/CN.15/2021/L.6：2021年4月23日付け配布）である。特定の罪を犯した者の社会からの「恒久的な排除」あるいは「抹消」は、最早考えられていない。

現行刑法（1907年（明治40年）4月24日公布法律第45号、1908年10月1日施行）は、いわゆる消極的責任主義を採り、人の行為を罪に該るとして罰する／刑を科すにはその者に「責任」がなければならぬ、という要求ないし制限を国家に対して為している。「責任」があるならば罰しなければならない／刑を科さなければならない、といういわゆる積極的責任主義における「責任」とはニュアンス的に些か異なる。消極的責任主義に言う「責任」は、我が国における現在のなお一般的と思われる見解に拠れば、行為者が自己の行おうとする行為の社会的意義について認識し、または、認識可能であったことに基づき、当該行為に対する規範的な反対動機を形成することについての「期待」可能性を充足しなかったことに対する「非難」可能性という性格を有する。簡単に言い換えれば、「責任」とは、自分が行おうとした行為は犯罪であると認識したのであるから、または、犯罪であると認識し得たのであるから、その行為は為すべきではない・止めるべきである、という反対動機を形成して止めることが期待されたにも拘わらず、止めなかった、という非難ないし否定的評価を受け得る属性をいう。「罪」を犯した者が何故に「刑」を科され得るのか（確定的に“科される”のではなく、“科され得る”範囲というレベルで）、その理由を説明する概念である。これに対して、積極的責任主義に言う「責任」は、「刑」を科し得る場合には（科してはならないと言われぬ以上は）科すという、科され得る範囲から科される刑を特定する為の理論的検討を一段階飛ばして結論まで取り込んだ／結論を先取りした概念であることになる（結論の先取りを如何に根拠付けるか、という点も必ずしも明らかではないが、それが法の命じるところであるから、それが「法の支配」を最も強めることになるから、という辺りに成ろう）。言うまでもなく、非難ないし否定的評価の規準、したがって、その反映としての「刑」の意義は、歴史的あるいは時代的に、社会倫理的あるいは道義的なものから法的、事実的あるいは価値中立的なもの等へと拡大・変遷してきたと言い得るが、その理論的な影響の詳細についての分析はなお十分とは言いがたい。しかし、「刑」が「罪」の「償い」・「贖い」等として捉えられるとき、それらの観念・表現には、「罪」は社会倫理的あるいは道義的・道徳的な「悪」・「負の財」を生じさせることであるから、罪人にとって貴重で失いたくない生命・身体・財産等の剥奪たる「刑」によって“埋め合わされねばならない”、ということが含意されていると言い得るであろう。そこでは、「罪」を犯した者が如何なる程度の「刑」を科され得るのか、ということが示されていると解し得る。（同害）応報原理の非差別性という長所と負担の逆進性あるいは過酷さという短所とを既に知っているだけではなく、贖罪（の趣旨）とはいえ国家による強制的な利益剥奪処分であって搾取の程度に至ってはならないとすれば、責任に相応しい刑〔責任相当刑〕が、より具体的に言えば、「罪」と「刑」との「均衡」（もしくは、「罪」に対する「刑」の「均衡」）が基本として要求されることになる。罪刑の均衡性は、当該の「罪」の性質、惹起される害悪および社会的影響の質と量・広さと狭さ・深さと浅さ、抑止の必要性・緊急度、抑止にとっての当該の「刑」の適格性・有効性・効率性等々、多様な要素を総合的に考慮して判断される。ちなみに、我が国の学説においては、大陸法系の罪法定主義から来る刑罰規定の主として形式的な側面に関する諸要請への適合性のみならず、米国法系の実体的適正手続（substantive due process）の要請から来る実体的な適正性の充足も要求されることが多い。例えば、同一の目的の達成の為に複数の手段が存する場合にはより自由制限的ではない手段を採用することが要求されるとするLRA（Less Restrictive Alternative）原則は、一般的な適用を見る。そして、「刑」が「罪」の「償い」・「贖い」等としてよりも、「罪」の効果ないし結果としての「効用の剥奪」・「負の効用の賦課」等として捉えられるときには、“埋め合わせる”という趣旨は稀薄

化するの、責任相当性ないし罪刑均衡性の判断において、抑止の必要性・緊急度、抑止にとっての当該の「刑」の適性ないし適格性・有効性・効率性等の、「罪」の属性から独立した社会制度的あるいは法制度的メリット／デメリットが一層直接的に考慮されることとなる。前節末に、特定の罪を犯した者を「死刑」の負科によって社会から排除ないし抹消するということは最早考えられていないと述べたが、それは、刑法の目的論ないし機能論における議論方向の意識的変更（再びながら、例えば、SDGsの達成の為の「刑」法の利活用！）のみならず、「死刑」という「刑」の現代社会に適合的な機能の不存在あるいは喪失、いわゆる自然の寿命・通常の社会生活における寿命に先立つ国家による人為的な生命の剥奪・途絶が持つ（はずの）固有の「刑」法的意味の不明化ということにも因っている。「死刑」は、現代社会中に占める場所が例え嘗ては在ったとしても、今やそれを失ってしまっているのである⁶¹。現代の日本^{ニッポン}という国家が、そこに

61 現在の我が国において、所謂死刑事件の裁判の遂行、死刑判決の確定、そして、死刑の執行までに要する時間は、端的に、長いと言って良いものと思われるが、それは、節目節目にマスコミの回顧報道が行われるような場合であっても、当該事件が時間の経過と共に社会一般の記憶からは忘れ去られていくという事実に加えて、確定死刑囚に安定した自省的な心理状態において執行を受けさせることや死刑囚・被害者・それらの者の家族その他の関係者のプライバシーの保護等を理由とした死刑の執行に関する所謂秘密主義が採られること等により、「死刑」という法制度の機能の維持ないし純化と、同時に、その崩壊ないし微少化・孤独化に大きく貢献している。より簡潔に言えば、実定諸法規上の規定により実体的及び手続的に詳細に定義された「死刑」は、その手続的現実の長大化や著しい精神的・神経的ストレス化等に伴い、実体的な定義と矛盾する或いはそれを越えた作用を惹き起こすに至り、翻って、「死刑」という制度の現実的可能性に対する疑念を生じせしめている。例えば、いわゆる拘禁反応は、強制的に自由を抑圧される環境に置かれた人が示す人格の変容を指し、それへの対応は予てから長期の刑事施設被収容者に関して問題とされてきたものであるが、特に確定死刑囚の中には人格の崩壊と言い得るような重度の症状が現れて、死刑の執行を命じることの適法性が問題となり得ることは、オウム真理教元教祖の麻原彰晃と松本智津夫に対する執行の際にも改めて指摘された通りである。勿論、実際の症状は不明であり、いずれにせよ刑法479条1項にいう「心神喪失の状態に在る」か否かに拠り決されたのであろうから、執行命令の適法性については、一先ず措こう。ここで問題としておきたいのは、人格の崩壊と言い得るような重度の症状が現れた拘禁反応を生じさせたことに国家は責任を負わないのか、負わないとすれば何故か、負うとすれば如何なる形においてか、ということである。刑罰理論的に言えば、絞首による生命の剥奪を内容とする国家刑罰権に、絞首までの身柄の確保の為に拘禁による精神的健康の阻害ないし侵害ということが含まれるか、ということである。存在の抹消という最終的状態の惹起を許されている以上、その実現の為に必要な手段から生じる前段階の状態の惹起も（それ自体が残虐性・反人道性等の人権侵害性を帯びない限りは）許されている、という考え方は、合衆国における薬物注射（いわゆる3種ドラッグカクテル）による執行を激しい苦痛の除去に失敗している蓋然性故に違法としてきた裁判例に対する反論にも同様のものが窺われるが、拘禁と薬物との最終状態惹起手段としての必要の直接性の相違、したがって最終状態と生じる前段階の状態の質的・次元の相違とに着眼すれば、不当であることが明らかである。拘禁反応は、被拘禁者／確定死刑囚の人格を不可逆的に侵害し、従前の人格とは別個と言い得る人格を（一旦にせよ）創出するものであって、（その惨状は、通常、最終状態の実現と共に消し去られて見えなくなるが）、現在の「死刑」で認められている国家刑罰権の内容から逸脱していると言わなければならない。最終状態に至らなかった確定死刑囚の現状の衝撃的な一端は、金聖雄監督のドキュメンタリー映画『獄友』（2018年、詳細は<http://www.gokutomo-movie.com/>を参照されたい）で識ることが出来る。金銭賠償では済むはずもない、取り返しのない重大な喪失が、人為的に惹き起こされることの前立された「死」に先立って、違法に生じているのである。現在の我が国は、「死刑」で認められている国家刑罰権の内容を実現する権限・義務を負うと同時に、確定死刑囚を含む総ての（刑事）施設被収容者に可能な限り（一般外部社会と同様に）安全・安心な生活環境を提供し、場合によっては各人の身体的及び精神的健康状態を自らが行う国家刑罰権の執行に適したところまで強制的に回復させ、維持する義務がある。これらの権限・義務は、遂行・執行する為に（医療関係を中心に一般社会的にも既に不足しがちな）多くのリソースを必要とするのみならず、余りに虚しく相矛盾するものである。2020年は（新型コロナ禍という想定外の感染症の世界的流行はあったものの、予定通り）死刑の執行は無かったが、少なくとも確定死刑囚3人が病死し（①日本経済新聞2020年2月12日朝刊26面12版[11日、東京拘置所で70歳の確定死刑囚が間質性肺炎の為に死亡。未執行確定死刑囚数：110人]②朝日新聞2020年10月18日朝刊26面13版及び日本経済新聞2020年10月18日朝刊27面12版[17日、東京拘置所で88歳の確定死刑囚が肺炎の為に死亡。未執行確定死刑囚数：110人]③日本経済新聞2020年12月14日夕刊9面1版及び朝日新聞2020年12月16日朝刊33面14版[13日、東京拘置所で61歳の確定死刑囚が慢性腎不全の為に死亡。但し、12月に入って抗生剤点滴、人工透析を拒否し始め、11日の透析は実施できず、12日深夜に意識喪失、13日に入って死亡したもの。未執行確定死刑囚数：109人]なお、2021年に入っては、朝日新聞2021年2月4日朝刊25

生きている人々に「安全と安心」とを提供している／提供しようとしている諸々の（刑事に限られない）組織・制度の統合体であって、前述した最高裁判所の「緊急状況論」ないし「防衛状況論」が前提とするような保護の充実した状態を現に想定せねばならない段階に達しているのであれば、それは、「安全と安心」の受取手の生命を奪うことを直接的な目的ないし機能とし、少数の他国家との間に不可思議な「価値観の共有」が認められる一つの制度の存置の御蔭と解するよりも、ローマ教皇フランシスあるいはヴァティカン教理省の言うように「市民にしかるべき保護を保障すると同時に犯罪者から立ち直り（redemption）の可能性を奪わない、より効果的な拘禁制度が整えられてきている」ことの結果と捉える方がより事実適合的且つ合理的であろう⁶²。「刑」の在り方や国家刑罰権の根拠・正統性を巡る議論は、標語的に言えば、刑法理論学の領域においてさえ、「死刑」・「自由刑」等の個別の歴史的事象形態に関する形而上学的本質論から、国家的な社会共同生活の創出・制御・維持の為に法的に認められた諸々の手段の機能論的・効率論的配分論へと展開し、膨大な社会的コストを必要とし且つそれ自体においては極めて生産性に乏しい「懲罰」作用の利用を全体として減じると同時に、個別적으로는コストのより低く生産性のより高い代替手段を開発・投入しようとしてきたのである。そのことは、国連加盟国による「持続可能な開発の為の2030年アジェンダ」の採択とその実現の為に共働への謂わば熱狂的なコミットメントに象徴的に示されている⁶³。

即ち、環境媒体（水、大気、土壌等）の汚染等による大規模な（越境）健康被害の発生は、1980年代初頭以降の北欧・西欧諸国において、それまでは専ら或いは主として行政法的・民事法的規制により環境媒体を保護して来ていた諸国内法制度に、人の生活利益を保護する刑法典の一部又は特別刑法典として環境犯罪取締規定を創設・上乘せするという政策方向を採用させ、視座及びアプローチの多角化や市民間における環境保護意識の高揚等においてはそれなりの成果を挙げたものの、環境犯罪・環境破壊行為の多くの場合における主体である「法人」ないし「組織（体）」の「責任」を如何に捉えるかということに関して適切な理論的解答を用意できない国（例えば、「罪」を犯す能力や「刑」を科される能力を、憲法上で「自然人」に限っている国さえある）が少なくなく、また「法人」ないし「組織（体）」の行動制御に適した実効的な（新たな）「刑」も、環境そのもの・生態系の保護に適した「刑」も考え出すことが出来なかったこと等から、それらの成果は、21世紀に入る頃から飛躍的な経済発展を遂げ続ける新興諸国、特に、アジア・アフリカ・南米諸国等によるエネルギーの過剰消費・放出を取り込んだ、正に地球規模での環境破壊の進行を止める施策を構築することは出来なかった。未曾有の破壊力を有するサイクロンや颱風の頻繁な来襲

面14版[3日、東京拘置所で71歳の確定死刑囚が急性冠症候群で死亡。未執行確定死刑囚数：109人]）、1人が自死している（日本経済新聞2020年1月26日15:24(2020年1月26日20:31更新)<https://www.nikkei.com/article/DGXMZ054866210W0A120C2000000/> [26日、東京拘置所の自室で71歳の確定死刑囚が首から血を流して倒れているのを職員が発見、死亡確認]）。

- 62 本稿・前出「3死刑の執行と「社会の防衛」、「公共の福祉」の達成、「正義と平和」の実現」14頁以下を参照されたい。ちなみに、ヴァティカン教理省長官フェレル枢機卿の「司教達への書簡死刑に関する『カトリック教会のカテキズム』第2267番[死刑]の新改訂」の公表日付は、同書簡のURL <https://press.vatican.va/content/salastampa/en/bollettino/pubblico/2018/08/02/180802b.html> が示す通り、(2018年)8月2日であるが、執筆日付は、レデンプトリスト会(ラテン名:レデンプトル会、日本名:至聖贖罪主修道会)の創設者として著名な聖アルフォンサス・リグオリ(ラテン名:アルフォンソ・マリア・デ・リゴリ)の祝日(命日)である8月1日である。リグオリは、聖職に就く前に既にナポリ大学で法学博士号を修得し、弁護士として成功していたが、主にナポリの貧民窟や孤児・ハンセン病患者など当時疎外されがちであった人々の中に入って宗教活動を行い、この活動が基となってレデンプトル会を創立した、とされている。この修道会名、それが「回心」・「贖罪」・「立ち直り」等と訳されるキリスト教の観念 redemption に由来すること、また、リグオリがキリスト教における罪と罰とに係る道徳神学に大きな足跡を残した者であることを知る者にとっては、面白い日付の一致であるかもしれない。
- 63 本稿・前出「5「法の支配(Rule of Law)」と「誰一人取り残されない(No One Will Be Left Behind)」社会における死刑囚」20頁以下を参照されたい。

による甚大な被害、集中豪雨による大規模洪水と土砂災害、熱気団による乾燥と山火事、寒気団による豪雪と氷結等々の異常気象が常態化し、気候変動の生じた（であろう）ことが多くの一般市民に認識され、その気候変動をもたらした「地球温暖化」の原因が人々の日常生活そのもの或いは拡大し続ける日常生活を支える経済発展ないし「開発」であることが理解されて漸く、SDGsの13番（気候変動）「気候変動及びその影響に立ち向かう緊急行動をとる。」が宣言され、緊急行動の対象と内容とが具体化され得た。それまでは、敢えて言えば、失われた生命・身体・財産・種の多様性等の（金銭的）価値の巨大さ、その填補ないし保障の制度的可能性ないし準備と実質的な弱体性、填補・保障の実施に要する社会的コストとそのコストの負担による社会経済的発展の減速・鈍化等、気候変動という結果の影響への対応のみが語られ、気候変動という原因の除去と除去後の不存在状態の維持は、行動の内容には含まれなかったのである。

いずれにせよ、或る目的の国家的な社会共同生活の創出・制御・維持の為に、法的に認められ得る諸々の手段（制度・組織等）を多元的規準に拠って機能論的・効率論的観点を中心に抽出し、組み合わせることにより、既存の手段をそのまま利活用するよりも低い社会的コストで、且つ、より広い或いは新しい機能領域等を包摂し得るという意味において高機能なものを作出することが（は）可能である。そして、多元的規準に拠って新手段の素材として抽出される手段（単独でも可）と作出される／作出しようとする手段とは、同一の次元（法領域、目的・機能、効率・効用、その他、任意の属性）に存することを要しない。正に異次元の社会共同生活が展開され得る。前述のように、環境媒体の保全（品質の更なる低下の防止）を目指した欧州・オセアニア各国等において1980年代以降新規に投入されたいわゆる環境刑法の多くは、環境破壊・汚染行為の主要な主体が「企業」や「軍」「犯罪組織」というような法人・組織（体）であって、自然人を前提として構成されている伝統的な刑法（典）と視座・要件論において大きく異ならざるを得ないこと、また、執行手段として使用可能な「刑」も現実的には「財産」刑、特に「罰金」に限られ、上限額の（企業活動において動く金銭のレベル・桁数に比しての）低さ故に実効性にも基本的な限界が当初から存していた。これらの課題を解決すべく、様々に理論化された新たな手段（制度・組織等）が投入されたこと（或いは、我が国の場合のように、歴史的な経緯で保有した旧来の手段である「両罰規定」の最小限の調整と「重罰化・厳罰化」とで乗り越えようとしたこと）は周知の通りであるが、その過程で自覚・認識されたのが、現代の社会経済制度ないし状況の実際からしたとき、環境刑法（「自然環境」刑法と、それに先行する公害刑法・薬害刑法等の「生活環境」刑法とを含め、「公共福祉犯罪(Public Welfare Offences)法」とも呼べる）の課題は、むしろ刑法一般の課題として認識される必要があるということであった。即ち、いわゆる経済刑法の諸領域（独占禁止法と不正競争防止法とを2つの中心とする競争保護法領域、出資法に始まり預貯金・資金決済・銀行・金融等の各業務領域法と金融商品取引法・会社法罰則等で成る資本蓄積法領域、そして、特定商取引法を中心とする消費者保護法領域）が、現代の国家的な社会共同生活の基盤の重要な部分を形成していることは改めて述べるまでもなく、そこにおける主要な行為主体は「法人」・「組織（体）」等であって、「財産刑」である「罰金」刑以外には手持ちの有効な執行手段が無い、という環境刑法と同様の課題を提起する状況が在ったのである。これらの課題の解は、基本的には全法領域に共通のものであり、また、経済刑法と環境刑法との間に限られず、全法的な汎用性が認められる。既述のように、「刑」法に固有の「懲罰」としての属性あるいは「償い」「贖い」としての属性等が、多元的規準に拠る機能論的・効率論的選択また修正に因り稀薄化し、非「刑」法的手段としての使用を妨げなくなるからである。例えば、経済刑法における第2番目の課題に対して採られた手段の主たるものの一つは「課徴金」制度である。同制度を採用する各実定法により詳細は異なるが、当初は、違法な経済的利益の保持を確実に禁止し、不正な行為は儲からないことを理解させるべく、相当な概算額を早期に納付させる

という（弱めの威嚇力に、「罰金刑」が担ってきた保安処分的な側面も有する）処分という位置付けが行われていたが、いわゆるリニエンシーの制度との結合（課徴金減免制度）により、違法利益の保持を認めることになった点で罰金刑との関連性が（算定に際して罰金額が考慮されない訳ではないが）殆ど無くなり、違反発見・自主申告の早期化準備・実行を含むコンプライアンス実施や捜査ないし調査協力へのインセンティブ（リワード、利益誘導手段）という理解が有力になったと言えよう。さらに、公正取引委員会が独占禁止法違反容疑事件において近時適用を始めた「確約手続き」⁶⁴との関連においては、そのような威嚇的教示やインセンティブが不要な程度の信頼関係ないし諒解関係に在る対象企業に、その信頼（の存在）を思い起こさせ、期待を裏切らないように間接的に威嚇あるいは念押ししているものとなる。いわゆる英米法系諸国において展開されてきた「DPA（Deferred Prosecution Agreement）＝起訴猶予合意ないし起訴延期合意」の制度、特に既に長い歴史を有するアメリカ合衆国のそれを踏まえて2010年代に入ってから立法された英国の制度と、対象事案の性質ないし性格や規模の大小等の前提的に想定されているところ、被告人の（現実事案における）自然人中心性、手続きにおける（司法）裁判官の関与の有無・度合い、合意内容（コンプライアンス・プログラム）と合意内容形成への関与者及び執行担保方法等々の基本的な方向性において一致するものと思われるが、各国における歴史的経緯の相違もあり、ここで詳細を紹介・検討することは必要なことでもない⁶⁵。本稿の採るコンテクスト理解との関連において、我が国の「確約手続き」の性格を、“最後にやってきた象徴的なもの”として、確認・理解すれば足りよう。しかるときには、現代の社会経済状況中において、立法者が無意識に歴史的・文化的に限界付けられながら（場合に拠っては、疑問なく当然に）出発型として選んだ「金銭罰」としての「罰金刑」という（執行）手段に対し、それが立法者の（一般的に）予定した本来的刑事罰機能を果たしたと／果たし得たと否とを問わぬまま、罰金刑の機能拡大・効率化の観点から（金銭罰に類似した行政罰としての側面を有する）「課徴金」制度を、そして更には、広義におけるコンプライアンス確保の為の誘導等を可能とする「課徴金減免制度」を設置し、最終的には、過去の犯罪行為のもたらした社会経済状況に対する非難と是正等とを膨大なリソースと時間とを費やしてフォーマルに実現するのではなく（「法の支配」と「正義の実現」の優先的確立ではなく）、将来の、あるいは少なくとも現時点におけるコンプライアンス状況の維持・改善を通じたプラグマティックで効果的・実効的な経済秩序の形成が目標とされる。相対的に軽度なフォーマルさは事実の立証等において、各当事者の多くの方面における負担を軽減し、経済秩序の一層迅速な回復への協力と積極的な被害填補（被害者救済）を含む。そこでは、「処罰すること」は、実質的に目的とされていない。不起訴処分ですら終わる／終わるにせよ、関係者の一定限の自発性・共働性をも確保・活用することにより、事件の巨大性・複雑性等が故の証明の困難性、コストパフォーマンスの低減劣化等を乗り越えて事案の解明・理解を進め、より早期の安定した経済秩序への回復・より多くの利益享受者の社会的混乱からの離脱を図ることが、直近の目的の一つとして採られている。国家権力の市民生活への介入根拠（国家的介入理由）として理解さ

64 2018年末に、競争環境の早期の回復（迅速な）を趣旨として導入された公正取引委員会における行政処分の手続き。談合やカルテルの事案を除く独占禁止法違反容疑事件において、公取委は違反認定をしないまま、したがって、排除措置命令や課徴金納付命令を発出することなく、妥当と判断する場合に調査対象企業に対して「確約計画」の提出を許し、計画の実効性が認められれば、計画の実施を命じて、手続きを終了する。「確約計画」とは、問題の行為の取り止め、相手企業の競争力の回復援助（返金等）を含む、競争の回復に必要な諸事項、再発防止策を含むコンプライアンス改善案等に関する自主改善策で、その実施を公取委に対して約束するものをいう。問題点等については、朝日新聞2021年6月19日朝刊29面13版の記事を参照されたい。

65 米国と英国とにおける同制度の導入経緯の比較という観点等からは、例えば、杉浦保友「企業不正行為と司法取引—英国と米国の訴追延期合意（Deferred Prosecution Agreement）制度の導入経緯—」日本大学法科大学院「法務研究」14号（2017年）35頁以下の参照で足りるであろう。

れることが少なくないが、歴史的には、環境（保護）法における排出基準システムとその遵守システムの創設・執行等を巡るものや、比較的初期の法人の刑事責任の構成理論としてのももあり、各種コンプライアンス制度やシステムまたプログラム等の前提を成す社会的規範群、何らかの目的の為に事前形成・伝達されるべき社会的ルール群の充実の手法、即ち、世代を異にする場合を含んだ当事者らの相互の話し合い・意思疎通を通じた啓発・育て合い、敢えて言えば「教育」の手法を指すと言い得よう。

「処罰すること」を実質的に目的としない新次元の、或いは異次元の刑事法のシステムの設置は（見ようによっては古くから行われてきたことに過ぎないともいえるが）、一定の質・量の「刑」あるいは「罰」の負科に値する不法（法違反行為）の存在というものを観念せざるを得ず、それがまた、一定の質・量の「金銭」「自由」「生命」への変換を要求するが故に、二重の規範的次元の横断を生じて、強い違和感を覚える。しかし、それ自体は特段の問題を呈するものではない。他の領域においても妥当するものである。

持続可能な開発目標 SDGs の 16 番（平和）は、「持続可能な開発の為に平和で包摂的な社会を促進し、総ての人に司法へのアクセスを提供し、総てのレベルにおいて効果的で責任のある包摂的な機関・組織を構築する。」と規定する。促進される「平和で包摂的な社会」は、構成員間に対立紛争を抱えていない、身体的のみならず精神的にも安全で安心な社会、非-排他的また非-差別的な社会、即ち、共生社会である。平和で包摂的な共生社会を形成・維持していく上では、総ての社会構成員に「法の支配」ないし「法の保護」を求めて管轄機関・組織にアクセスする権利が保障され、この要請に応え得る有能で責任ある管轄機関・組織が総てのレベルにおいて構築される必要がある。……以上のところは、共生社会を人間間のそれに限っている点を除けば、基本的に妥当と言い得るであろう。しかし、かつての環境保護刑法論における人間中心主義（Anthropocentrism）と生態系中心主義（Ecocentrism）との対立が、（持続可能な）開発の許容ということを通して、現在の地球温暖化・気候変動とその破局的影響に至っているとすれば、Covid-19 と Covid-19 に対して採る立場毎の人間集団との共生社会を考える必要がある。集団免役の成立まで謂わば共生を優先させるのか、PCR 検査で発見してウイルスを徹底的に叩くのか。自粛（警察）問題は、人の生命に関わるのである。

最後に、SDGs16 の達成の為に、“刑事法以外の手^もも多元的に用いれば足りるから死刑ほど過激な刑罰は要らない”とも、“刑事法以外の手段^をを多元的に用いれば足りるから死刑ほど過激な刑罰は要らない”とも、“刑事法以外の手段^をを多元的に用いれば足りるから（およそ）刑罰は要らない”とも言えよう。