

平野龍一編「刑法の機能的考察」刑事法研究第一巻、有斐閣 1974年11月20日刊を読む

刑法の機能的考察における基本的な問題とは

1. 刑法の機能的考察における基本的な問題は、

(1) 刑法は法益の保護のためにあるのか、  
社会倫理の維持のためにあるのかという点であり、

(2) さらには、

この場合、法益とは、個人の生命・身体・自由・財産およびこれに還元できるものに限られるべきであるか、  
それとも個人を超えた国家とか社会とかも含むものであるかという点である。

2. この結論の違いは、積極的には国家観の違い、国家の法律が持つべき役割についての基本的な見解の違いにもとづくものである。

(1) 国家は、それ自体として、個人を超えた価値を持つものであるか、  
それとも国家は個人の幸福維持し増進するためにあるものであるか。

(2) さらには、国家は、法律とくに刑法によって、「教育勅語」のように、国民にある一つの倫理ないし価値観を教えこむ任務を持つものであるか、  
それとも国家は価値観を異にする人々の共存を保障する任務を持つものであるか、  
という考え方の違いである。

3. この点についてここでは詳しく述べないが、右の対立した考えのうち、それぞれ後者をとるのが妥当であろうと思われる。

4. もちろん、これは基本的な考え方の違いであるから、一方の考え方をとって、例外的には、他方の考えがはいり込むこともありえないではない。

5. とくに、「十分に成熟していない社会、十分に成熟していない人」に対しては、その人の価値観にかかわらず、ある価値観を刑法によって教え込むことも、本人の表面的な意思に反してその人を刑法で保護することも、やむをえない場合もある。

6. しかし、基本的な考え方の違いは、はっきりさせておく必要がある。

[コメント]

現代社会における国家刑罰権の発動の根拠となる刑法の基本的な考え方についての平野先生の考え方がよく示されている基本的文献。刑法に限らず、法律の果たすべき機能を考える上で参考になる。

- 2010年4月4日 林明夫記 -