

氏名 (生年月日)	<small>タカ</small> <small>ハシ</small> <small>ナオ</small> <small>ヤ</small> <b>高橋直哉</b> (1966年7月21日)
学位の種類	博士(法学)
学位記番号	法博乙第104号
学位授与の日付	2019年3月15日
学位授与の要件	中央大学学位規則第4条第2項
学位論文題目	<b>刑法基礎理論の可能性</b>
論文審査委員	主査 只木 誠 副査 鈴木 彰雄・曲田 統・井田 良・松原 芳博

### 内容の要旨及び審査の結果の要旨

#### I 本論文の主題と構成

高橋直哉氏より提出された博士学位（乙）請求論文『刑法基礎理論の可能性』の構成は以下の通りである。

##### 第1部 刑法の基礎

- 第1章 刑法のコンセプトに関する一試論
- 第2章 刑法理論と政治哲学－自由主義刑法理論の再検討－
- 第3章 刑法の倫理性
- 第4章 犯罪化論の試み
- 第5章 犯罪化と法的モラリズム

##### 第2部 刑罰の諸問題

- 第1章 刑罰の定義
- 第2章 目的刑論の批判的検討
- 第3章 応報概念の多様性
- 第4章 刑罰と非難
- 第5章 刑罰論と人格の尊重
- 第6章 刑罰論と公判の構造
- 第7章 共同体主義と刑罰論

##### 第3部 犯罪予防へのまなざし

- 第1章 防犯カメラに関する一考察

第2章 自由と安全は両立するかーリベラルなコミュニティの可能性を考えるー

第3章 安全の論理と刑事法の論理

## II 本論文の概要

### 1. 本論文の目的および構成

本論文は、これまで一貫して刑法の基礎理論を探究してきた筆者の研究の集大成である。全体が3部構成になっており、第1部に「刑法の基礎」として、刑法のコンセプト、刑法と政治哲学や倫理性、犯罪化論、法的モラリズムが、第2部に「刑罰の諸問題」として、刑罰の定義、目的刑論、応報概念、刑罰と非難、刑罰と人格などが、そして第3部に「犯罪予防へのまなざし」として、防犯カメラ、自由と安全、そして安全の論理が、深く考察されている。

筆者はドイツ刑法にも精通しているが、本論文においては、全体としてむしろ英米の刑法論、刑罰論の知見を絡めつつ、政治哲学に関する議論を基底に、個人の人格と尊厳を尊重するためにはどのように刑罰を理解し、どのように刑法という制度の在り方を考えるかを考察することを主眼とし、そこに伏在しているアポリアを剔抉しようとしている。

### 2. 「第1部 刑法の基礎」の概要

第1部では、刑法規範の性格や刑法と倫理の関係といった古典的な問題と刑事立法・犯罪化論という現代的な問題を取り扱っている。

「第1章 刑法のコンセプトに関する一試論」では、刑法という法規範の概念についての分析を行っている。筆者は、いわゆる命令モデルを批判しつつ、法と実力による強制とを区別するためには、個人の自律性・主体性の尊重という観点から、刑法は責務の要求を含んでいなければならない、とする。次いで、その責務の内容を支える根拠を分析して、法は、その名宛人に対し、その要求自体が正当なものであるということの名宛人自らが理解し、また、その理解に従って名宛人が自己の行為を自らコントロールするようになることを求めるに足る理由も提示できなければならない、という。その上で、刑法は、名宛人に対して共同体の「共通善」に奉仕するという理由により正当化される責務を課し、その正当性を名宛人自らが理解し受容することを通じて、各人が自らその責務の要求に合致する行動をとるようになることを求める点で、共同体の価値と内在的に結びついていることが示されているという。

「第2章 刑法理論と政治哲学ー自由主義刑法理論の再検討ー」では、刑法理論と政治哲学との関係性が検討されている。まず、筆者は自由主義について問い直すことを行う。すなわち、個人の自由、自律、プライバシーといった自由主義にとって中心的な価値を共通に支持している人々によって構成されている自由主義的共同体という概念を導入することにより、自由主義を、様々な価値観の対立を一定の公的な価値の観点から権力的に調整することを正当化する公共性の哲学として再編するという試みである。次いで、このような自由主義的共同体における刑法の意義が検討され、刑法は、犯罪とされる行為が共同体の価値の観点から見て不正な行為であるということを宣言し、

そして、必要があればその不正さを改めて想起させることを通じて、人々が共同体の価値を内面化することにより自生的な秩序が形成されることを期する規範だとする見方が呈示され、最後に、犯罪の本質に関しては、それが直接的な被害者の価値のみならず共同体の価値をも侵害するものであるが故に「公的に」非難される不正行為となるのだとしている。

「第3章 刑法の倫理性」では、刑法から倫理性を排斥すべきとする通説的な理解に対する批判が展開されている。そのような理解を支えている論拠として、①危害原理、②価値観の相対性、③個人の尊厳、があげられるが、まず、J. S. Mill に由来する危害原理に関しては、これも一つの道徳理論ないしは倫理学説であり、危害原理を引き合いに出すだけでは倫理や道徳の問題から解放されることにはならないとし、次に、価値観の相対性に関しては、この主張は、これを徹底すれば、価値観は相対的であるという主張そのものの正当性も相対化される結果、説得力の乏しいものとなるとし、個人の尊厳については、そのような見方は、個人の尊厳というものを、刑法を外在的に制約する原理としてとらえ、刑法に必須の内在的要素とは見ていない点で不十分であるとしており、ここでは筆者の年来の主張が展開されている。

「第4章 犯罪化論の試み」では、犯罪化のプロセスは、4段階に分けられることが示されている。その第1段階では「国家の介入の正当性」、すなわち、国家的介入の正当化根拠が、第2段階では、「犯罪化の必要性」、すなわち、刑法以外のより侵襲度の低い手段でその行為を効果的に規制することができないことが、第3段階では、「全体的な利益衡量」、すなわち、犯罪化した方が犯罪化しない場合と比べてプラス要因が多いということが示されなければならないと筆者はいう。そして、第4段階では、「刑罰法規施行後の検証」、すなわち、立法段階での評価・判断の可否と、制定された刑罰法規それ自体の客観的な正当性が問題とされることになるとしている。

「第5章 犯罪化と法的モラリズム」では、これまで法的モラリズム批判において問題とされてきたことを確認し、その分析を通じて、犯罪化論の構築に向けた示唆を得ることを試みている。具体的には、第1に、「道徳的な不正は犯罪化を正当化するための十分条件か？」という問題について、これを否定したとしても、それは法的モラリズムにとって致命的なものではないとし、第2に、「道徳的な不正は犯罪化を正当化するための必要条件か？」という問題については、これを否定することは困難であるとし、第3に、「道徳的な不正は犯罪化の積極的な理由となり得るか？」という問題については、道徳的な不正は犯罪化を限定する消極的な理由であり、犯罪化を推進する積極的な理由ではない、とすることも可能であり、この点が従来の法的モラリズム批判の中心的な論点であったとしている。そして、法的モラリズムにあっても、かかる問題について十全な解答を与えているとはいえないが、他方で、法的モラリズムを単に批判するだけでは犯罪化論の進展を見込むことはできない、と結論づけている。

### 3. 「第2部 刑罰の諸問題」の概要

第2部では、刑罰に関するメタレベルの諸問題について考察している。

「第1章 刑罰の定義」では、認識と正当化の区別および問題点の明確化につながり、有用であ

ることを念頭に、刑罰の構成要素が分析される。すなわち、刑罰は、次のような要素の総体として定義される。①人に害を与える性質のものであること（有害性）、②意図的に与えられるものであること（意図性）、③犯罪を行った者を対象とするものであること（法違反对応性）、④その犯罪を理由とするものであること（応報性）、⑤非難を表現するものであること（非難性）、⑥権限ある機関によって行われるものであること（有権性）、⑦手続に則って行われるものであること（手続性）、としている。筆者は、このような定義から刑罰の正当化について考えるにあたっては、「意図的に害を与える取り扱いをすることが許されるとすればその理由は何か？」（道徳的正当化）、「私人ではなく、国家が刑罰を科すのであろうか？」（政治哲学的正当化）、「ある行為を犯罪とすることの正当化根拠と、その行為を非難するものとしての刑罰の正当化根拠との間に道徳的次元における関連性を見出した上で、犯罪論と刑罰論を架橋するという課題」「刑罰が備える諸要素に相応しい手続はいかなるものか？」（刑事法学的正当化）等が示唆として与えられているとしている。

「第2章 目的刑論の批判的検討」では、目的刑論には「目的論」の思考、すなわち、まず善を定義しそれを促進するものを正しいとみる思考があり、そこから、刑罰の正当性の根拠は犯罪予防という「結果」に依存するという「結果主義」が導かれるとしている。そして、目的刑論がこのような論理構造をもつことから、結果的に全体の利益のために個人を犠牲にするものではないか、という批判がなされてきたところ、このような批判に対する反論として、刑罰効果の最大化という視点を入れる見解については、最終的に誰かある個人の犠牲の上に全体の利益が増大することを是認してしまうおそれがあることから、また、結果主義を修正し、（応報的要素によって）個人の自由を害しない限度で犯罪予防目的の追求を図る見解については、その自由に対する尊重が刑罰を外在的に制約する意味しかもたず、刑罰の内在的要素とはならないことから、犯罪を行った者に対する道徳的配慮が十分ではない、ことを指摘している。

「第3章 応報概念の多様性」では、応報概念の多義性を指摘し、種々の応報概念が真に応報と呼ぶにふさわしい内実を備えているかどうかを検討されている。そして、応報は、その内容において回顧的なものでなければならず、かつ、回顧的な観点から刑罰が正当化される積極的な理由を内包するものでなければならないということが考察の前提であるとしている。具体的には、「タリオの法則」「消極的応報」「応報感情」「当然の報い」「フェアプレイ理論」「非難」が分析の対象として取り上げられているが、いずれも問題を抱えているという。すなわち、「タリオの法則」は刑罰の正当化根拠を示すものではなく、「消極的応報」は、その内実が明らかではないか、あるいは、展望的な関心に基づいており、「応報感情」は、単に特定の感情があるということが刑罰の正当化根拠となるわけではなく、応報感情の満足に焦点が合わせられるとすればそれは展望的な関心に基づくものであり、「当然の報い」は、その内実が不明確であり、結局は「罪を犯した者は処罰されるべきである」という直感に訴えかける以上のものではないとし、「フェアプレイ理論」は、犯罪者が獲得したとされる「不公正な利益」とは何なのかが明らかではなく、展望的な関心に基づいている、といった問題が指摘できるとしている。「非難」を重視する見解については、非難をなぜ刑罰という厳しい取り扱いを通じて表現しなければならないのかの説明が十分になされてはならず、

また、展望的な関心を基礎にしているということができるとしている。そして、結局のところ、これまで唱えられている種々の応報概念は、真に応報と呼ぶにふさわしい内容を備えていない、と結論づけるのである。

「第4章 刑罰と非難」では、刑罰には非難の意味が込められているという主張を、「他者を自律した理性的主体として尊重する」という要求と整合する形で理解することができるかどうかを検討している。筆者は、非難は不正行為をきっかけとしてなされる一種の道徳的コミュニケーションであるとの理解に立ち、非難は、不正行為者に対して、その行為に関する非難者側の道徳的評価を伝えるものであり、そのような判断を伝える主たる理由は、不正行為者に対して、その道徳的判断を受容させ、それによって自らの行為を変えていくように説得するという点にあるとの見方に依って立つ。そして、刑法は、市民に対して、一定の行為が不正であることを宣言しているが、これは、刑法が、共同体の価値によって基礎づけられた規範的言語を通じて市民に不正行為を自制するよう語りかけるという一種のコミュニケーションであることを示しており、刑事裁判においても、同様に理解することができるとする。問題は刑罰であり、刑罰が犯罪者に対して非難を伝達することができることは確かであるが、刑罰は「厳しい取り扱い」を含んでいる点でコミュニケーション的な要素とは異質のものを含んでおり、この点を解明しようとする見解がみられるが、いずれも成功しているとは言い難い。ここには理想と現実のはざままで刑罰制度をどのように理解すべきかという根本的な問題が潜んでいる、としている。

「第5章 刑罰論と人格の尊重」では、人格の尊重という概念のもつ刑罰論における意義が検討されている。まず、刑罰論において「人格の尊重」を要求することは無意味であると結論づけるのは早計であることが確認される。次いで、無実の者を処罰することが許されない理由、罪を犯した者をどのように遇するべきか、刑罰は非難の意味をもつということをどのように理解すべきか、刑罰が害の付加を伴っていることをどのようにして正当化するのか、といった諸点について、今後の課題を含め、人格の尊重の要求との整合性が探求される。

「第6章 刑罰論と公判の構造」では、刑罰の理解と公判の構造との間にはどのような関係があるのかを検討されている。現行の公判の弾劾主義・当事者主義という構造的特徴を踏まえた上で、刑罰論との関係について見た場合の問題点を指摘しつつ、刑罰の目的と公判の構造との間に内在的な結びつきがあることを示し、その内在的な結びつきとの関係で被告人に主体的地位を保障することが必要である、ということ論証するためには、以下のように理解すべきであるとする。すなわち、刑罰は、犯罪によって侵害された共同体の価値を回復し、人々の共存を可能にする社会関係の維持を目的とするものであり、そのために犯罪者を非難するものでもあり、一方、公判は、この非難の意味・正当化を巡って、被告人、共同体、被害者の間で交わされる理性的なコミュニケーションの場であるという。そして、被告人に公判において主体的地位が保障されているのは、そのようなコミュニケーションを充実させるためであるとし、他方で、被告人に、自己負罪拒否特権が認められ、その点で公判への積極的な参加を法的に義務づけていないのは、法的な義務づけ＝強要は、公判におけるコミュニケーションの目的の一つであるところの被告人自身による共同体の価値の内

面化を達成するのに不適当なやり方だからである、としている。

「第7章 共同体主義と刑罰論」では、共同体主義というひとつの政治哲学的主張が刑罰論に及ぼす可能性のある影響について考察が加えられている。共同体主義の特徴として、①個人は何らかの共同体のなかでその共通価値の追求に参加することではじめて自己のアイデンティティを確立する存在であるということを強調する、②政治的価値として「共通善」の実現を重視する、③人々が公共心を陶冶する場として、また、様々な社会問題の解決が図られる際の優先的な管轄権が与えられる場として共同体を重視する、という点を挙げている。そして、それらが刑罰論にどのような影響を及ぼし得るのかについては、①との関連では、刑罰について論じようとする者を悩ませてきたカント主義的アポリアが解消される可能性があること、および、共同体主義的な人間観は、刑罰の担い手の捉え方に影響を及ぼす可能性があること、②との関連では、共通善の重視は、刑罰が有する公的な性格をよりよく理解する助けとなりうる反面、刑罰を容易に道徳の強制手段に転化させてしまうことが危惧されること、また、①の人間観と共通善の重視とが結びつくならば、非常にパターンリスティックな刑罰論に至ることが予想されること、③との関連では、共同体概念は「内」と「外」の区別を連想させるが、刑罰論において共同体を重視し、この点を強調すると、場合によっては極めて抑圧的な刑罰観につながる危険性があることが指摘されるとし、結論として、共同体主義の主張は正論ではあるが、共同体主義には卓越主義的性格が付随している点に鑑み、これを現実の刑罰制度の基礎とすることには慎重にならざるを得ないとしている。

#### 4. 「第3部 犯罪予防へのまなざし」の概要

第3部では、近時強まっている犯罪予防の要求と刑事法の関係に関する問題を取り扱っている。

「第1章 防犯カメラに関する一考察」では、防犯カメラの問題性を匿名性という観点を加味したプライバシーとの関わりから考え、主として警察が主体となって行う場合を念頭に置きながら、防犯カメラの使用条件について検討が加えられている。その結果、防犯カメラの使用が正当化されるためには、①使用目的を犯罪予防に限定すること、②犯罪発生の蓋然性が認められ、また、犯罪抑止効果が見込まれる場所への設置に限定すること、③カメラの存在を外部から認識できる状態にすること、などの要件を充足することが必要であるとしている。もっとも、防犯カメラは、犯罪抑止に対する事実上の期待を確保するというレベルでは他者への信頼を生み出すかもしれないが、犯罪を行わない理由に関する規範的な理解に基づいた他者への信頼を創出するわけではないので、その点をよくわきまえ、防犯カメラの必要性・有用性を認めながらも、同時に、一定の行為が犯罪として不正なものとして評価される理由に関する共通の規範的な理解を形成する営みを継続していかなければならない、としてる。

「第2章 自由と安全は両立するかーリベラルなコミュニティの可能性を考えるー」では、コミュニティという概念をキーワードに現在の治安対策について分析を加えているが、コミュニティ志向型の治安対策を正当化するためには、少なくとも2つの問いに答えなければならない、としている。すなわち、「コミュニティ」という概念に付着している抑圧的なイメージをどのように払拭す

るか、および、「個人の自由」と両立し得るコミュニティの在り方を理念として示し、その理念と現実とのギャップをどのように考えるか、という点である。この問いに答えるためには、自由社会において基底的な価値とされる自由、自律、プライバシー、寛容といった諸価値を共有する者によって構成されるコミュニティ、すなわちリベラルなコミュニティというものが構想されるが、そのようなコミュニティが存立し得るためには、その構成員の信頼を確保することが不可欠であるところ、一種の社会資本ともいえる信頼はどのように構築されるのであろうか。そのような観点から、筆者は、防犯環境設計、地域住民主体の防犯活動、割れ窓理論などの治安対策に分析を加えている。

「第3章 安全の論理と刑事法の論理」では、安全を基軸として展開される近時の犯罪対策と伝統的な刑事法の考え方の関係について考察を行っている。その前提として「安全」概念について加えた分析を踏まえて、筆者は、安全の論理と伝統的な刑事法の論理との間に、次のようなズレが見出されるとする。すなわち、犯罪を逸脱行為と見るか通常の行為と見るか、犯罪以前に介入するか犯罪以後に介入するか、不特定の将来の脅威を対象とするか具体的に特定された法的な犯罪を対象とするか、犯罪予防手段の違い、犯罪予防の担い手の違い、効率性を重視するか適正性を重視するか、といった点の相違がそれである。これらのズレから読み取られるところの伝統的な刑事法(学)が直面している課題として、筆者は、犯罪予防への関心を刑事法の中にどのようにして取り込んでいくべきか、民刑分離の意義の再検討、犯罪予防における警察の活動をどのように捉えるか等々を挙げて刑事法の存在理由の再確認を行い、その一方で、安全の論理には、犯罪に関するリスク評価がどの程度信頼に足るものか、実際に講じられた犯罪予防策の効果測定、リスク評価および犯罪予防効果の説明責任、過剰な介入を制約する原理、安全の「公共財」としての性格が見失われないか、といった問題の存することも指摘するのである。本論文の締め括りとなる本章では、筆者のこのような認識から、刑事法の意義・役割の核心的な部分を維持しながら、増大する安全の要求にどのように応えていくか、そのすべを開発していくことの必要性が説かれている。

### Ⅲ 本論文の評価

本論文において、個別に取り上げられているテーマはさまざまであるが、そこには、各人がそれぞれに自由な人生を謳歌し、それをお互いに尊重し合うような社会における刑法の在り方とはどのようなものか、という問題意識が全体に通底している。そして、その分析の起点に据えられているのは、自由に共通の価値を認める自律した理性的主体たる人格としての諸個人によって構成されている共同体において刑法はいかなる役割を果たすであろうか、という問いであり、筆者は、近代刑法の中核にある思想に忠実な刑法の在り方を粗描するとともに、そこに潜む隘路を抉り出すそうと試みている。近代刑法の理想像と現実とのギャップを浮かび上がらせるという筆者の意図を顕在化させた分析手法は、論理的説得力をもって読者に迫るものであり、その意味で、筆者の目論見は成功したといえるのではなからうか。そして、そのような理想と現実のギャップを直視した上で、規範的な刑法理論を展開することの意義と可能性を探求することが、筆者の今後の課題になるものと思われる。

本論文の内容を振り返って検討してみたい。

「第1部 刑法の基礎」では、刑法規範の性格や刑法と倫理の関係といった古典的な問題と犯罪化論という現代的な問題を取り扱っている。刑法規範の性格に関しては、個人の自律性・主体性を尊重するという観点と共同体の視点から捉え直された自由主義的政治哲学を基本とする刑法観を提示している。刑法と倫理の関係については、両者を分離する通説的な立場に異論を唱え、刑法は倫理性を不可避的に伴うことを確認している。犯罪化論については、体系的な犯罪化論の展開を試みると同時に、それとのかかわりで問題となる法的モラリズムの取り扱いについて、一定の問題提起をしている。

刑法の責務について、筆者が「ここでは、法が達成しようとする目的それ自体が、個人の自律性・主体性を尊重する手段によってしか達成できないという形で内在化されていなければならない」とするのは、カント的であり、理念的・理想的であり、もとより評価が分かるところであるが、筆者の思想は本論文において一貫している。この理念型を、筆者の用いる「共通善」という概念ともども、余りに抽象的であると批判することは可能であるが、内在的要素として自由に対する尊重をおくことに対する批判は困難であり、また、代替策の提示も難しいのが現状であろう。刑事法全体を通じて種々のコミュニケーション要素が重要な意味をもつとする主張ともども、その主張内容は十分に評価できるところである。

刑法理論と自由主義との関係を、自由主義概念の編み直しの上で論じ、自由主義的共同体という概念を用いて犯罪と刑法を捉える主張にも独自性がみられる。たしかに、「共同体の価値の内面化による自生的な秩序が形成される」という文言は、積極的一般予防を想起させるが、筆者の言葉を借りるならば展望着であるが故にそれとは異なるという。この点も、十分に頷けるところである。もっとも、政治哲学を異にする立場からの批判は、その説得力の点で相違はあるとしても、なお可能であることは筆者も十分に承知しているはずであろう。

犯罪化論の試みについては、第1段階から第3段階と第4段階とでは性質が異なるのではないかともし、それを同じとするのであれば、「犯罪化論」概念そのものに修正を加えるべきではないかとも思われるが、筆者の用語にかかる「犯罪化論」は立法論にとどまらない射程を有するというこのあられといえるのであろう。

「第2部 刑罰の諸問題」では、刑罰に関するメタレベルの問題が取り上げられている。議論の前提となるべき刑罰の定義について分析が加えられた後、目的刑論と応報刑論の双方に関し、いずれも問題を抱えている、ないしは、検討が十分ではない、ということが指摘されている。さらに、現在ではほぼ共通して認められている刑罰は非難の意味をもつという考え方についても、その基本的理解と問題点の提示を行っている。加えて、刑罰論は刑法の領域のみならず手続法の領域にも関係すること、政治哲学とも関連することが、それぞれについて個別のトピックを取り上げるなかで論じられている。

たしかに、刑罰を定義するにあたって、何が刑罰であるのかと、刑罰はいかにして正当化されるのかは、次元を異にする問題である。筆者は、「定義による思考停止」に陥ることに警鐘をなら



しつづ、刑罰の定義を試みる。なるほど、そこに示されている内容はおおよそ一般の理解に沿うもので、新奇性に欠けるようにも思えるが、これまであまり自覚的に論じられることのなかった刑罰の定義の問題を、Hart の見解を批判的に検討して行っているところ（Hart と異なり、「非難」の要素を加えている）に価値を見出すことができよう。もっとも、没収や追徴についても同様に論じることができるかについては、異論もあろう。

また、目的刑論の批判的検討と応報概念の多義性についての言及は、学界の議論に一石を投げ、一定の反省を迫るものである。前者においては、目的刑論に対する批判と、それへの反論に対する再批判がなされ、後者においては、種々の応報概念は回顧的な観点から刑罰が正当化される積極的な理由を内包していないとして退けられている。ここでも筆者の論理は一貫している。

刑罰と非難、あるいは共同体主義と刑罰論においても、上述の筆者独自の立場からの論理立てた周到な考察が加えられている。例えば、刑事裁判は、不正を告発する側と、不正を行ったとして告発される側との間で、その不正の存否とそれに対する価値判断をめぐってなされるコミュニケーションとして捉えることが可能であり、不正の存在が確認され、有罪とされたならば、その判決もまた、被告人に対して、彼がなした不正を理由とした非難を伝達する意味においてコミュニケーションであるとする考え方はこれまでにない視点を読者に提供するものであり、かつ説得的である。

「第3部 犯罪予防へのまなざし」では、近時強まっている犯罪予防の要求と刑事法に関する問題を取り扱っている。第1部、第2部でも基本に置かれた自律した理性的主体としての個人という観念と、共同体の視点を取り込んだ自由主義的政治観とを基本的なスタンスとして刑事法の在り方を考えるとき、安全という観点からなされる種々の要求が伝統的な刑事法の姿をどのように変容させるのか、と同時に、そのような変容の圧力にさらされながらも変わるべきでない刑事法の中核領域といったものがあるとすればそれはどのようなところか、という点が考察の対象となっている。

本論文を貫く筆者独自の視点に立ち、刑法の目的・意義についての検証と考察をもととして自由と安全の問題について捉え直す作業を行うとともに、これを犯罪予防論にオーバーラップさせて論じている本章は、刑法と社会をめぐる未来をも鳥瞰するものとなっている点で論文の最終章に相応しいものとなっている。

以上が本論文への評価であるが、政治哲学において一定の立場に立ち、刑法と刑罰について考察を深め、そこで確認された事柄から演繹的に刑事法の諸問題についての解決を試みた点に説得的なオリジナリティーがみられる。たしかに、議論が抽象的に過ぎて実践的意義に乏しい、理想論的で現実にマッチしない、刑法と倫理との関係の強調は自由の抑圧につながる、犯罪予防の側面は刑法理論から排除しえない、現代社会の在り方に鑑みれば共同体として捉えられる実体は乏しい、などの疑念・批判はたしかに筆者において甘受すべきものであろうが、それらに対しては、おそらくは、筆者においても今後の機会において一定の回答を用意しているところであろうと思われる。

#### IV 結論

学界においてその業績が高い評価を受け、昨年の学会において主催したワークショップでは 100 人を超える参加者による熱気を帯びた議論が展開されたという、そのような筆者の手になる本論文は、比較法的考察をも交えつつ、刑法基礎理論の諸問題を探究したものであり、犯罪と刑罰の研究の分野に、新たな地平を開くものであると言っても過言ではない。基底には深い法哲学的考察が伏在しており、その意味でいえば、刑法学と法哲学との間の共通言語の役割を果たす書であるということもできるであろう。

以上を総合的に判断するに、審査委員一同の意見として、この度高橋直哉氏より提出された本論文は博士（法学）の学位を授与するに値するものと思料する次第である。