

資料

〔外国刑事法文献紹介〕

早稲田大学刑事法学会

ロサーリア・シクレッラ

「国際刑事裁判所規程における責任主義」

増田 隆

はじめに

「責任なければ刑罰なし」という標語で知られる責任主義は、わが国の刑法理論において、その妥当性を疑う論者が皆無であることは言うまでもないが、諸外国の国内刑法においても広く認められていると思われる基本原則である⁽¹⁾。さらに、そのような全世界的な認知度を誇る刑法の基本原則が、20世紀以降に誕生した国際刑法の分野にも妥当するべきであるとする見解が存在することも、容易に想像されるであろう。しかしながら、一口に「国際刑法」と言ったところで、その概念や射程範囲などは甚だ広範であるばかりか、曖昧模糊の感を払拭できないのも、否定しがたい事実である。そこで、本稿は、⁽²⁾「国際刑法」の対象を1998年にローマ会議にて採択された国際刑事裁判所規程（以下、「ローマ規程」と略す）に限定したうえで、それに責任主義の観点から考察を加えたカタニア大学のロサーリア・シクレッラの⁽³⁾仏語論文の概要を紹介することによって、ローマ規程の⁽⁴⁾基本的性格や問題点などの描写を試みることにする。

1. 予備的考察

シクレッラ論文は全部で6章に分かれているが、⁽⁵⁾1章の「予備的考察」には、ローマ規程が成立するに至った背景などが記述されている。

ローマ規程は、常設の、しかも刑事事件のみを専門的に扱う裁判所として、国際刑事裁判所の創設を規定しているが、そのような裁判所が創設された時代的背景としては、主に二つのことが言われている。それは、旧ユーゴスラビアやルワンダにおける両内戦で悲惨な事態が発生したこと、さらに、法的不備又は事実上身柄の拘束が不可能なことを理由に、処罰されない当時の権力者であった犯罪者

たちが不処罰という恩恵をこうむっているという、いわば不正義の現実ともいべき事態が生じたことの二つである。

こうした時代背景のもとで成立したローマ規程が対象とする、例えば、ジェノサイドのような犯罪類型などは、どれも世界の市民の格段に高い処罰感情に裏打ちされている犯罪類型である。そのため、強い処罰要請にそのまま応じるとなると、必要以上に処罰し、又は刑事制裁がなじまない人にまで処罰が及んでしまう事態に至りかねず、その結果として、多くの人権が侵害されるおそれが生じてしまう。そこで、ローマ規程で構想される責任体系は、刑事司法の信頼を損ねないためにも高い当罰性にも十分に配慮しつつも、人権侵害を防ぐ砦としての役割も果たさねばならないということになり、科刑の際の礎にもなっている責任主義が重要視されることになるとされている。⁽⁶⁾

2. 国際刑法における責任論の「褶曲軸」

2章の「国際刑法における責任論の褶曲軸 (les lignes directrices)」においては、責任論に関連してなされる様々な議論に底流する責任論の重要な機能が論じられており、それらは解釈論と刑罰論の両分野に存在するとされている。解釈論の分野では、責任が国内犯罪、国際犯罪を問わずに、犯罪の不可欠な心理的構成要素であるという機能を有していることが語られ、刑罰論の分野では、「責任なくして刑罰なし」という理念⁽⁷⁾を反映して責任が刑罰個別化の基準という機能を持っていることが記されている。

責任主義というものは全法体系の主要な原則を構成しており、その責任主義の目的は、「権力」と「個人」との関係に関する行為の基本的選択権を示し、不処罰の行為の指針を明示して、究極的には、個人の自由保障に資するものである。

犯罪の心理的構成要素である過失や責任の概念は、もともと応報刑論の文脈において発展してきたという経緯があり、その限りでは目的刑論においては、その存在意義が疑われることもあろうが、現代の目的刑論においても、責任主義には確固たる存在意義がある⁽⁸⁾。その理由として、現代の目的刑論が、消極的一般予防及び特別予防の効果を考慮しながら、潜在的犯罪者を含めた犯罪者に対する刑罰による威嚇効果、及び実際の犯罪者に対する刑罰宣告効果の両方の効果、すなわち、シクレッラが言う「積極的一般予防」(prévention générale positive)⁽⁹⁾の効果に依拠しうる以上、そういった犯罪者の将来の行為に指針を与えうるからであり、こうした刑罰論に関する考慮は国際犯罪に対してもあてはまるべきであると述べられている⁽¹⁰⁾。

刑罰個別化の基準としての責任については、積極的一般予防に執着することによって生じる負の影響が問題になる。それは、積極的一般予防の効果に過度な期待をかけると、必然的に刑罰の乱用を招く。さらに、積極的一般予防の効果である動揺した規範の回復を過度に期待すると、犯罪者を規範回復のための「道具」として扱ってしまうという危険性も併発することになる。そのため、個人の道具化を回避し、正当な処罰、つまり犯罪者も正当だと納得できる処罰を実現するためにも、行為者の有責性を上回る刑罰を科すべきではない、したがって、そうした事態に歯止めをかけるためにも、責任には刑罰個別化の基準、すなわち個々人の責任に見合った刑罰を科すための基準としての機能があるのだと記されている⁽¹¹⁾。

3. 帰責性

3章の帰責性についてであるが、帰責性 (l'imputabilité) の概念については、比較刑法においても最も議論されている論点の一つであり、帰責性に関する学説も激しい対立の様相を呈しているが、帰責性は行為者の自己決定能力という観点から「理解し意欲する能力」(capacité de comprendre et de vouloir) と定義されている⁽¹²⁾。

ここで、故意や過失といった有責性の概念を「行為者の意思と刑罰規範との衝突に由来する非難」(reproche découlant du conflit entre la volanté de l'auteur et la norme pénale) としてみなす場合、行為者が自己の行為の重大性を理解し、規範命令に従って自己の行為を選択する能力、すなわち、帰責性が行為時に存在するかどうか、逆に言えば、非難可能性を排除する状態が行為時に欠如しているかが判断されることになる。そうすると、行為時に理解・意欲しえない個人、つまり帰責性を欠く個人の故意・過失といった有責性は、偽の故意・過失を構成するにすぎないことにもなる⁽¹³⁾。このことは、責任無能力者の行為には故意・過失がないとするわが国の見解からも理解できることであろう。

こうした理解を踏まえて、ローマ規程に目を向けると、帰責性の問題については、ローマ規程は多少あいまいな立場を表明している。具体的に言えば、31条1項aにある「自己の行為の違法性もしくは性質を評価する能力、または法の要求に従う自己の行動を制御する能力」(faculté de comprendre le caractère délictueux ou la nature du comportement, ou de maîtriser celui-ci pour le conformer aux exigences de la loi) を、責任阻却事由の規定である31条の文脈の中で考慮しても、明確な結論を得ることはできないところがある。

その一例は、このような能力が減弱していた場合の扱いについての規定がない

ことである。しかし、減弱した責任能力は、犯罪の成否には影響しないものの、裁判官による責任の程度などの評価には影響するとされているが、この点については、わが国では、周知のように立法上の解決が図られている⁽¹⁴⁾。

自発的に酩酊状態を創出して犯罪を行った場合の扱いについては、31条1項b後段に規定があるが、これに関する理論構成については以下のように説明されている。自発的に責任無能力を惹起した場合には、その惹起行為時に完全な責任能力をもったうえで、違法行為を行為者が選択した以上、そうした状況での行為は犯罪を構成するとしている。しかし、自発的酩酊 (l'intoxication volontaire)⁽¹⁵⁾を処罰する場合、そうした行為が純粋な故意犯類型でない場合には、問題が生じる。怠慢、つまり意図を欠く心理状態で酩酊状態が惹起された場合には、怠慢による帰責が可能になるのであって、故意による帰責が可能になるのではないとされている⁽¹⁶⁾。

また、「刑事未成年」について、26条が18歳未満の行為者の行為については、国際刑事裁判所が管轄権をもたないと規定していることを受けて、形式上は手続法的要素でしかないとする見解もあるが、犯罪実現に対する責任の欠如を示す、いわば解釈論的要素でもあるとの記述も見られる⁽¹⁷⁾。

4. ローマ規程によって対象とされる国際犯罪の主観的帰責

4章の「ローマ規程によって対象とされる国際犯罪の主観的帰責」は、「a. 30条の一般規定」と「b. 意思と認識の基準の試論」の二つに分かれている。「a.」において考察した30条の性格などを、「b.」において他の論点へ適用しようとして試みている。

a. 30条の一般規定

ローマ規程30条は国際犯罪における犯罪の心理的要素についての規定ではあるが、冒頭にある「別に定める場合を除き」という文言があるために、30条の原理の内容や価値が30条だけでは自己完結しないという性格を有しており、さらに、30条の射程範囲に関しては、30条は犯罪の客観的要素は意図及び認識とともに実現されることを要請し、したがって、ある学説は、意図と認識からなる故意をもって、帰責の基準とするとしている⁽¹⁸⁾。故意について問題になるものはその形式と対象であり、とりわけ、犯罪行為の実現可能性を予見し自己の行為の結果としてこの犯罪行為を実現する危険性を受け入れながら自己の行為を故意的に実現するという「未必の故意」が問題になってくる。しかしながら、未必の故意について直接規定する条文は、ローマ規程にはない。一方で、故意の対象については、帰責するのに必要な心理的要素を確認するためには、行為時に行為者が何を意図・

認識すべきかが問題となってくる。これについては、意図の対象は行為・結果であり、認識の対象は状況・結果であるとしている。⁽¹⁹⁾

b. 意思と認識の基準の試論

意思と認識の問題に関連して、各則及び25条の共犯規定、28条の軍隊組織下の上官の責任に検討が加えられている。

各則に含まれる心理的要素に関しては、国際慣習法の中で確立した犯罪の定義にはほぼ一致するが、このような心理的要素については体系の一貫性がないために、統一的解釈をするうえでの障害になっている。そこで、各則中にある「intentionnellement/intentionally」「délibéré/deliberately」「willfully」などといった表現を30条の中に還元して考察すべきとする見解があるが、そのような還元をしようにも困難な場合がある、とされている。⁽²⁰⁾例えば、戦争犯罪（8条2項a iv）中の「恣意的に」(wantonly)は、認識的要素なのか意思的要素なのかははっきりしない。⁽²¹⁾

また、共犯規程である25条についていえば、25条3項cは、犯罪の実行を容易にする目的を設けることによって、援助、支援またはその他幫助するといった幫助類型の成立を主観面から絞り込んでいるが、25条3項dが、共謀又は犯罪への寄与目的のいずれかがあればその要件をみたしてしまうために、責任主義の観点から問題があるとされている。⁽²²⁾

28条の上官の責任については、部下が独断で実現した国際犯罪行為に対して、その監督義務を有する上官が、その不作為を根拠に処罰される場合であるので、上官の不作為を可罰化するに足る認識の内実について、考察が加えられている。⁽²³⁾

5. 心理的要素阻却事由：錯誤の制度

5章の「心理的要素阻却事由：錯誤の制度」では、錯誤の状態での国際犯罪が惹起されたときの問題点を32条とともに考察している。国内犯罪と同様に、国際犯罪においても心理的要素が欠如する場合に犯罪が構成されないことは当然であり、その一例として、錯誤の場合が想定されることはいうまでもない。錯誤に関する規定は、ニュルンベルク裁判から旧ユーゴ・ルワンダ両裁判に至るまで存在しなかったが、ローマ規程は国際刑事裁判の規範としてははじめて、錯誤の規定を32条に設けており、その意味では画期的であったといえるであろう。しかしながら、32条の規定形式では国際犯罪の犯罪者の有責性の射程範囲が明確でないという欠点があるのも事実である。⁽²⁴⁾

事実の錯誤に由来する責任阻却は30条で要求される認識の一側面を構成するにすぎず、その意味では、32条1項は30条の一般原理の形式化でしかないといえ

よう。⁽²⁵⁾すなわち、ローマ規程においても、錯誤は認識の問題なのである。

一方で、法の錯誤については、事実の錯誤よりも問題をはらんでいる。32条2項前段は「法の不知は許されず」という法の格言を明示的に確立しつつ、32条2項後段は法の錯誤が原則的に責任を阻却しないという立場であっても、例外的に責任が阻却される場合を承認している。しかし、32条2項には、以下のような2つの問題があるとされている。すなわち、それは、責任主義の観点からは、違法性の認識の確認なしでは責任評価をなしえないこと、及び、国内法体系の中で妥当している「法の不知は許されず」の原則が、国際法のもとでは、罪刑法定主義の派生原理である明確性の原則から、酷な結果をもたらしかねないということの二点である。⁽²⁶⁾

法の不知・錯誤の制度を限定していく解釈論的方法としては、以下の見解が考えられている。それは、各則の規範的要素に関する錯誤は、32条1項の適用に至る事実の錯誤とみなすべきであることなどを踏まえたうえで、法の錯誤の効果を免除するかどうかは、具体的行為者の特殊事情を十分に考慮した「通常人」基準に従って評定する回避可能性・不可能性に依存するとされる、という見解である。⁽²⁷⁾これは、法の錯誤に陥ることが回避できない場合には、免責されるとする立場と解されるが、ローマ規程の文言に鑑みれば、そのような理論構成には疑問が残るであろう。⁽²⁸⁾

さらに、上官の命令の問題について、上官の命令に従って実現した犯罪に対する行為者である部下が原則的に免責されないという原則があるが、部下が違法な命令を⁽²⁹⁾正当と錯誤して命令を実行する場合には、錯誤の問題になるなどと記述されている。

6. 刑罰行使の「限界」としての過失

6章の「刑罰行使の限界としての過失 (faute)⁽³⁰⁾」においては、国際犯罪に対する科刑は、単に国内の刑罰制度を準用すればいいのではないかという従来の見解を背景として、ローマ規程を作るための準備作業の過程で、刑の個別化の基準と刑罰の類型に関する議論が活発になされてきたことが述べられている。例えば、ジェノサイドのような犯罪類型は、通常、複数人によって遂行されるが、その複数の犯罪人に対する処断にあたっては、それらの犯罪人の処罰を一括的に考えるべきなのか、又は、個別的に考えるべきなのかという問題がまず出てくる。しかし、責任主義の観点から、行為者の責任に見合った刑罰が科されねばならないことは明らかであり、その意味では、後者の立場が妥当であると言えるが、後者が妥当と言うのであれば、刑罰の個別化の基準という新たな問題が生じる。

これらの問題を議論した成果として、成立したローマ規程の77条は、刑罰の類型を明示したこと、及び、国際犯罪に対する刑罰制度に国内の刑罰制度を準用すべきであるとする見解を斥けたこと、この二つの点が革新的であったと述べられている。⁽³²⁾しかしながら、「刑の決定」に関する規定である78条1項が極めて曖昧であり、且つ何通りにも解釈可能な規定であるために、問題が残る。とりわけ、78条1項の「犯罪の重大性」と「被告人の個人的事情」の意義や射程範囲が問題⁽³³⁾になろう。⁽³⁴⁾

さらに、78条1項は、とりわけ1項aは、「刑の決定」に関する重要な示唆を与えているとシクレッラは主張している。1項aは「宣告刑は責任に比例すべき」旨を示しており、本人の責任に見合わない刑罰、例えば、非故意行為に対して故意行為のための帰責は正当化されないということを宣言している。その限りで、責任は刑罰行使の限界基準として機能させるべきだと言えるのであろう。

おわりに

以上のように、ローマ規程の各規定において、責任主義の立場から様々な問題があることが確認された。すなわち、犯罪の成否や刑の決定に際しての責任の意義が再確認されたと言ってもよかろう。わが国の刑法学は、責任主義や責任の意義について、多くの業績を積み重ねており、その意味で、ローマ規程の研究に対して多大な貢献が期待できるように思われる。

- (1) ドイツの刑法教科書には「……責任主義は、今日では外国においても同様に、大勢としては堅持されている」と記述されている。イエシエック・ヴァイゲント／西原春夫監訳『ドイツ刑法総論 第5版』（1999年）21頁参照。
- (2) ローマ規程については、日本は2006年10月現在署名すら行っていないが、日本政府は同年8月30日に来年夏を目標に署名・批准する方針を明らかにした。例えば、読売新聞2006年9月1日朝刊2頁参照。
- (3) Mario Chiavario, *La justice pénale internationale entre passé et avenir* (2003); Rosaria Sicurella, *Le principe nulla poena sine culpa dans le Statut de la Cour pénale internationale*, p. 259 s.
- (4) ローマ規程の刑事法的性格についての紹介として、愛知正博「国際刑事裁判所規程の刑法総則的規定—刑事法の視点から—」*国際法外交雑誌*98巻5号（1999年）132頁以下参照。
- (5) シクレッラ論文は、以下のように6章からなる。1. 予備的考察、2. 国際刑法における責任論の褶曲軸 3. 刑事責任 4. ローマ規程によって対象とされる国際犯罪の主観的帰属の基準 (a) 30条の一般規程 (b) 「意思と認識」の基準の試用 5. 心理的要素を阻却する事由；錯誤の制度 6. 刑事処分の限界としての過失 Sicurella, *ibid.* p. 259
- (6) Sicurella, *ibid.* p. 259

- (7) Sicurella, *ibid.* p. 263
- (8) Sicurella, *ibid.* p. 263
- (9) Sicurella, *ibid.* p. 264
- (10) Sicurella, *ibid.* p. 264
- (11) Sicurella, *ibid.* p. 266
- (12) Sicurella, *ibid.* p. 267
- (13) Sicurella, *ibid.* p. 267
- (14) Sicurella, *ibid.* p. 268
- (15) わが国の刑法学における「原因において自由な行為」の問題と酷似しているように思われる。
- (16) Sicurella, *ibid.* p. 269
- (17) Sicurella, *ibid.* p. 269 s.
- (18) Sicurella, *ibid.* p. 271
- (19) Sicurella, *ibid.* p. 274
- (20) ミクレッラは、一部の心理的要素について、英語・仏語を併記する。Sicurella, *ibid.* p. 275
- (21) Sicurella, *ibid.* p. 275
- (22) Sicurella, *ibid.* p. 277 s.
- (23) Sicurella, *ibid.* p. 278 s.
- (24) Sicurella, *ibid.* p. 282
- (25) Sicurella, *ibid.* p. 282
- (26) Sicurella, *ibid.* p. 283 s.
- (27) Sicurella, *ibid.* p. 285
- (28) Sicurella, *ibid.* p. 286
- (29) Sicurella, *ibid.* p. 287 s.
- (30) 過失 (faute) の概念は、日本の刑法学における「過失」概念とは完全に一致しないと思われるが、ここでは、山口俊夫編『フランス法辞典』(2002年) 228頁の訳語を拝借した。
- (31) Sicurella, *ibid.* p. 292
- (32) Sicurella, *ibid.* p. 292
- (33) Sicurella, *ibid.* p. 293
- (34) Sicurella, *ibid.* p. 293 s.