

台湾刑事政策の近年の動向^{*}

— 二極化の狭間で —

李 茂 生^{**} 著
葛 野 尋 之^{***} 監訳
陳 依 農^{****} 訳

- I はじめに
- II 死刑判決と執行
- III 重点犯罪と過剰収容 — 危険運転罪、薬物犯罪および性犯罪
- IV 結論 — 主権者の命令と社会統制

I はじめに

台湾において刑事政策の二極化が始まってから、すでに10年が経過した。この間、多くの研究や経験が積み重ねられてきたが、その多くは緩和政策の面に集中している。たとえば、起訴猶予制度、拘禁の代替処分としての罰金刑や社会労働の運用などが、学会や実務家からの注目を集めてきた。近年、法務部は修復的司法という理念に基づいて、緩和政策を積極的に取り入れようとしている。理論について多少の誤解が存在し（たとえば犯罪者と被害者の間の賠償金による和解を重視しすぎることなど）、制度間の一貫性にも問題があり、また、非犯罪化に

『一橋法学』（一橋大学大学院法学研究科）第13巻第1号 2014年3月 ISSN 1347-0388

※ 本稿は、2013年5月31日に開催された「一橋大学国際交流セミナー」における国立台湾大学法律学院・李茂生教授の講演原稿をベースにした論文を翻訳したものである。李茂生教授は、1992年、一橋大学において法学博士の学位を取得している。

※※ 国立台湾大学法律学院教授

※※※ 一橋大学大学院法学研究科教授

※※※※ 一橋大学大学院法学研究科修士課程

においても前進がないので、完全とはいえないが、いずれにせよ、以前と比べて大きな前進があったことはたしかである。反面、厳罰政策については、それが実践に移されているにもかかわらず、あまり議論がされていない。

台湾における厳罰政策の重要な例をあげると、死刑や数種の重点犯罪をめぐる問題があげられる。前者について、これまでの議論は死刑廃止や死刑の威嚇効果に関する伝統的議論に集中していた。後者については、刑法の肥大化や早期化が注目されており、それ以外にも刑務所の過剰収容、矯正機能・保安処分の濫用などが議論されている。

刑事政策の二極化の根底をみると、緩和政策と厳罰政策とは相互補完の関係にあることがわかる。前者はラベリング効果を通じて社会的下層にいる人々を監視し、犯罪傾向が進んだ受刑者を厳重な処罰の予備軍にする。後者は究極的な社会統制技術といってもいいだろう。例外状態の作出により悪質の市民を排除する機能だけでなく、主権者（例外状態に関する決断を下す者）の権力を見せつける場でもあり、市民社会において抑制することのできない社会統制技術である。

1980年代から新自由主義が隆盛となっており、現在に至るまでに、市場競争秩序の下で、経済分野の政策は新保守主義的政治によって支えられる風潮が強くなっている。新自由主義の実現には強力な司法権力が必要である。たとえば法曹人口の増加、社会紛争に対する司法的解決の綿密化、法化の進行などは、いずれも先進諸国においてしばしばみられる政策である。ここでは、ミシェル・フーコーのフランス学院シリーズ講演における1976年の発言に注目したい。フーコーはホブズの「万人の万人に対する闘争」について論じるなかで、征服者と被征服者との間の戦争の危機に瀕したさいには、民族間の殺し合いよりも、万人の間の闘争へと導き、この闘争を司法的にさせる方がずっとよいと説いた¹⁾。すなわち、司法的紛争の背後には民族間戦争の可能性が隠されており、主権者がこの可能性を抑制する実力を持たないならば、法秩序が崩壊しかねないのである。合法的に例外状態を創設し維持することができる主権者が力を見せつける場所は、まさにホモ・サケルを作る究極的な厳罰政策だと考えられる。ここにおいて、主権

1) ミシェル・フーコー『社会を守る必要（フランス学院シリーズ講演、1976）』（上海人民出版社、2010年）。

者が生と死を操ることができるのである。

以下、このような理解に基づき、死刑と重点犯罪を中心におきつつ、台湾での厳罰政策について、権力の作用を検討する。

II 死刑判決と執行

1 死の権力による死刑の執行

国民党が台湾に政権を移したのは1949年であり、その数ヶ月前からすでに戒厳体制が始まった。戒厳体制期において政治犯などの確信犯に対して大量の死刑適用を行った結果、死刑は集権統治の象徴となった。すなわち、死刑の適用は、生命を剝奪する権力としての統治権力を示すにすぎず、それ以外の生命を統治する積極的な意味を含んでいない。

このような状況は38年後の1987年7月まで変わらなかった。台湾においては、戒厳体制を終了させ、法制度を整備し、民主主義の時代になるまでに、さらに数年がかかった²⁾。軍事統治の後退、結社の自由化、法治行政原理の導入などによって、台湾社会にいくらかの自由の権利が与えられた。しかし同時に、台湾は、新しい社会統治の知識の発展と新しい統治技術を適用することができるかという試練に直面した。統治の知識や技術の細かい部分はさておき、まず統治の方向を他律から自律へと転換させなければならない。国民を統制し、規律を内面化させる言説や技術が必要とされるが、20年を経過した現在でもなお、統治者と被統治者の攻防、民族間の分裂が続き、共同体意識が欠如したままである。

政治、社会のこのような混乱の中で、死刑は、主権者が有する死の権力という意味を失いつつあり、生に対する統治、すなわち主権者の生の権力という意味をもち始めた。分裂した社会において、死刑論争は、対立意見を整合し、衝突を解消するという責任を負う。社会の怒りを拡散させる手段でもある。これを通じて社会に新しい生命統治技術を試す機会を与えたのである³⁾。

2) 金門馬祖などの地域においては1990年まで戒厳状態が続いた。

2 生の権力の萌芽——人権規約の批准

1988年蔣經國総統が死去し、李登輝は副総統から総統に就任し、台湾はここにおいて正式に民主主義の時代に入った。2000年から2008年の国民選挙により、陳水扁が第10代・11代総統として選ばれ、台湾民主政治史上初の政権交代を果たした。この間に、民進党政府は1967年に署名した市民のおよび政治的権利に関する国際規約（以下、国際自由権規約）、社会的および政治的権利に関する国際規約という二つの人権規約⁴⁾を批准することにより、台湾の国際的地位を高めようとした。陳水扁総統は、2000年就任講演において国際人権規約の批准およびその効力発生を承諾し、台湾の人権国家としての未来を描き出した。そのために、行政院人権保障推進委員会のなかに立法審議会を設置し、「国家人権委員会組織法法案」など六つの法案を起草し、二つの国際人権規約を実質化させようとした⁵⁾。国際自由権規約は、締約国が死刑を廃止するために尽力すべきだと定めており、台湾はこの規約の第2選択議定書（いわゆる死刑廃止条約）には署名しなかったが、スケジュールを立てて死刑廃止に向かうことになった。このような背景の下で、死刑は表舞台に浮上し、人権保障をはかる基準となった。結局、陳水扁総統の任期内に両国際人権規約の批准はできなかったが、統計データからみると、死刑廃止への努力を看取することができる。

2008年、国民党が再び与党となった。国会が絶対優勢の立場を得て、2009年5月に両国際人権規約を批准し、執行法までも制定した。台湾政府は直ちに国連に提出したが、国連がアルバニア決議に基づいて中国以外に国連の加盟権を認めていないため、この国際人権規約批准書は受理されなかった。この反応も台湾政府の想定内のことであったので、これを機に、たとえ国連が批准書を受理しなくとも、台湾は人権国家になるために努力するという姿を見せようとした。2010年総統府人権諮問委員会が設置され、委員18人が政府の業務執行における人権状況を監督し、人権保障の国際水準到達を促進し、国家人権報告の発表などの責

3) 死刑の生命統制的機能については、李茂生「死刑存廢論再考——分析反對廢除死刑者的深層心理」臺灣法學雜誌第169期（2011年）を参照。

4) 台湾が署名したのは1967年であるが、1971年に国連を脱退したため、2000年に至るまで批准については議論されなかった。

5) http://covenants-watch.blogspot.tw/p/blog-page_09.html2000/5, 2013/5/10。

務を負うこととなった⁶⁾。

国際自由権規約の批准にともない、それが特別法と後法の性質を有していたため⁷⁾、現行法の改正が迫られることとなった。現行法の中で条約に違反する部分の改正がはかられたのである。

3 死刑温存の立法動向

国際自由権規約6条は「1. すべての人間は、生命に対する固有の権利を有する。この権利は、法律によって保護される。何人も、恣意的にその生命を奪われない。2. 死刑を廃止していない国においては、死刑は、犯罪が行われた時に効力を有しており、かつ、この規約の規定および集団殺害犯罪の防止および処罰に関する条約の規定に抵触しない法律により、最も重大な犯罪についてのみ科することができる。この刑罰は、権限のある裁判所が言い渡した確定判決によるのみ執行することができる。3. 生命の剥奪が集団殺害犯罪を構成する場合には、この条のいかなる想定も、この規約の締約国が集団殺害犯罪の防止および処罰に関する条約の規定に基づいて負う義務を方法のいかなるかを問わず免れることを許すものではないと了解する。4. 死刑を言い渡されたいかなる者も、特赦又は減刑を求める権利を有する。死刑に対する大赦、特赦又は減刑はすべての場合に与えることができる。5. 死刑は、十八歳未満の者が行った犯罪について科してはならず、また、妊娠中の女子に対して執行してはならない。6. この条のいかなる規定も、この規約の締約国により死刑の廃止を遅らせ又は妨げるために援用されてはならない」と定めている。

台湾においては、国際自由権規約6条2項、4項および6項が問題になっている。4項および6項についていうと、死刑執行の職務を担当する法務部（法務部長が執行命令に署名した後、高等検察署が死刑を執行する）は、規約は死刑自体を禁じていないことを指摘し、また、台湾は第2選択議定書（死刑廃止条約）に

6) 同前注。

7) 廖宗聖「我國刑事裁判如何適用公民與政治權利國際公約——以最高及高等法院刑事裁判實證研究為中心」刊陳運財主編「刑事司法與國際人權公約學術研討會實錄」、(東海大學法律學院法學叢書[4]、2010年)。

署名しなかったことを理由にして、直ちに死刑を廃止しようとはしない。ただし、規約6条6項により、死刑廃止に向けて努力はする。条約を批准した後、法務部は死刑廃止について審議会を設置して、官民にわたってメンバーを集め、死刑の代替案を議論させたが、成果をあげていないだけでなく、会議すら開かれてない状態が続いている。規約6条4項が定めた特赦については、法務部は死刑廃止団体の質問に回答するとき、恩赦法のなかに死刑判決を言い渡された確定者の特赦申請について規定がないため、特赦の機会なくして死刑を執行しても法規定に違反していないと主張し、そのことは立法院の責任だとした⁸⁾。もっとも、法務部は、近々、恩赦法の改正案を起草するとのことである⁹⁾。

4 死刑に関する量刑の動き

死刑執行の職務を担当する法務部に比べて、死刑判決を宣告する裁判所の方がより積極的にみえる。規約においては、条約に違反しない法律による手続を経て、重大事件のみに死刑判決を言渡すことができると定められている。三審制、再審、非常上告などの規定面においては、台湾はすでに整っているが、死刑を言い渡された具体的事件が「重大な犯罪」といえるかどうかには疑問がある。重大でない犯罪にもかかわらず死刑を言い渡されたとしたら、台湾の現行法や実務は国際自由権規約に違反することになる。最高裁判所は死刑事件の第三審法律審の量刑弁論を公開し、公開弁論を通じて死刑判決において厳格な基準が適用されていることを見せつけたいようである。しかし、最高裁判所は審理内容を公開したものの、実際に死刑判決について厳格な基準をもって検討しているかには、なお疑問が残っている。

2010年、ある児童性犯罪事件について、量刑の軽さが批判され、「白バラ運動」と呼ばれる社会運動が生まれた。量刑に基準が存在していない、社会感情から乖離しているとの批判がなされるようになって久しい。刑法57条には量刑基

8) 法務部検察司2012年12月25日公表。<https://www.moj.gov.tw/ct.asp?xItem=292071&ctNode=27518&mp=001>を参照。

9) 2013年1月9日。<http://www.youtube.com/watch?v=sXaaRyJVmHA>を参照。ビデオの最後において、国会議員が法務部長に対して改正案の提出を求めた。

準が定められているものの、実際には量刑基準は存在していないといってよい。類似事件のあいだでも、量刑に相当な差があることが珍しくない。量刑格差を減らすために、司法院が研究チームを組み、犯罪類型ごとに量刑データベースの作成を開始した。これまでのところ、危険運転罪、性犯罪、薬物犯罪などのデータベースを作成している¹⁰⁾。

司法院量刑研究チームの裁判官が、2001 から 2012 年までに言い渡された 106 件の死刑判決 (95 人の被告人)¹¹⁾をこのデータベースに基づいて検証したところ、死刑が言い渡された理由としては多いものから順に、手段残虐、人間性の欠如、生命の大切さを無視、犯情重大、反社会的、許しがたい、遺族と和解しない、社会の治安に悪影響、反省・悔悟がない、再教育可能性がない、社会から隔離すべき、やむを得ず死刑を選択などがあげられた。法定の量刑事由についてみると、被告人の生活状況に言及していない判決が 52.83% を、被告人の品行に言及していないものが 66.98% を、被告人の知的レベルについて言及していないものが 87.74% を占めていた¹²⁾。

量刑データベースは量刑理由の階層化構造を重視していない。また、結果無価値と行為無価値の関係についても、行為責任と人格責任の差異についても重視しておらず、単に量刑理由としてあげられた事由を示すものでしかなかった。しかし、裁判所が死刑を言い渡すときに、社会感情や被告人が社会から排除すべき敵かどうかということしか考慮していないことが明らかになった。すなわち、裁判官がいったん被告人を市民社会にとって敵だと認めたならば、死刑判決を言い渡すという傾向があるのである。反面、犯罪の社会的原因に関する法定の量刑事由は無視されがちである。より正確に言うと、社会的原因に関する量刑理由は、裁判官によって情緒的言葉をもって置き換えられ、行為責任が設けた限界をはるか超えて、人格責任が考慮されていた。

たとえば、最高裁判所が死刑事件の量刑弁論を始めて以降の三つの事件につい

10) <http://www.ettoday.net/news/20120925/106785.htm>、最終チェック 2013/5/10。

11) 死刑宣告数は被告人数と同じではない。一人の被告人が何件かの死刑を言渡されたケースがあるからである。

12) 杜惠錦「死刑確定案件量刑審酌事項之實證研究」司法周刊第 1641 期 [司法文選別冊] 2, 20-22, 26-28 頁 (司法院、2013 年)。

てみると、最初の事件¹³⁾においては、裁判官は、「行為者は教育できる可能性が残っているかどうか、死刑を科すべきかどうかは、(たとえば判決前調査報告などにより) その人格の形成および生い立ちを実証的に検証し、それらを考慮して判断しなければならない。終身刑によっては防ぐことができない危険性を有する場合以外には、死刑を科することができない。犯情および行為者の状況を考慮し、死刑を科すにはふさわしくない事情がない限り、死刑を科することができる」と述べた。人格責任論こそが量刑内容を定める鍵なのである。

最近の最高裁判所判決においても、類似の説明がみられる。「死刑は生命を剥奪する回復不能な性質を有する刑罰である。刑事政策は社会正義の実現だけではなく、教育機能をも重視しているのであるから、行為者が社会に復帰することも重要である。ただし、犯罪重大、手段残虐であって、もはや許すことができないような犯罪については、教育可能性がない場合に限りて死刑を科することができる。……行為以外に、その犯罪の違法性および責任の重大さ、行為者の態度などを考慮しなければならない。特に教育による矯正の可能性があるか、社会と隔離しなければ社会正義および社会秩序を実現できないかなどの事情を詳細に考慮する必要がある。それらについても、判決理由のなかで詳しく説明すべきである¹⁴⁾」。本件は珍しく最高裁判所が自判した事件であり、死刑から無期懲役に変更した事件である。判所は高等裁判所が認定した事実に基づいて、高等裁判所が先の諸事情を詳しく検討していないと判断し、再度事実審理をして、死刑を科すほどではないと認定した事件である。それでも、もし裁判官が人格形成過程に関する事実について「やむを得ない」と判断した場合であれば、原審を維持する判決が出されたであろうと予測することができる¹⁵⁾。

5 死刑執行の現実

前述の通り、人権国家と称しつつも、死刑判決の理由は実質的に変わっていない。死刑執行が停止した数年間において死刑判決数が減少したのはたしかで

13) 最高法院 102 年度台上字第 170 號判決 (吳敏誠案)。この事件では、最高裁判所は原審 (死刑判決) を破棄し、差し戻した。

14) 最高法院 102 年度台上 531 號 (吳啟豪案)。

あるが、毎年7、8件の死刑判決がみられる。死刑執行機関が従前通りに、法定停止事由がない場合には死刑を執行するのであれば、さほど問題がないかもしれない。しかし、台湾において変化が大きいのは司法判断ではなく、死刑執行である。台湾における死刑執行は明らかに選択型である。以下、この十数年間の死刑執行状況を検証する。

1987年以後の台湾における死刑執行数（軍法審判を除く）

1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997
10	22	69	78	59	35	18	17	16	22	38
1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
32	24	17	10	9	7	3	3	0	0	0
2009	2010	2011	2012	2013						
0	4	5	6	6						

全体からみると、死刑執行数は減る傾向をみせているが、司法判断に変化がみられない以上、この減少傾向は別の意味を有している。すなわち、執行を待っている確定者数の増加および執行にさいしての選択現象である。今後、この執行の選択の基準についても留意すべきである。

李登輝は総統に再任された後、蔣家の残存勢力と対抗するため、内部闘争を繰り返していた。1990年2月、国民党の内部闘争が激化し、主流派と呼ばれた改革派（李派）と非主流の保守派との闘争が多発した。これは「2月政争」と呼ばれている。その後、李登輝は実権を握り、国民党の内部闘争は舞台裏に退いた。その年3月、「3月学運」、または「野百合学運」と呼ばれた「万年国会」に反対

-
- 15) 三つ目の事件、すなわち最高法院102年度台上446号（陳昱安案）において最高裁判所は原審の死刑判決を維持した。その理由も極めて伝統的なものである。すなわち、「上告人が人間性をなくして悪質であり、教育矯正を施す可能性がない。正義を実現し、社会秩序を維持するためには死刑に処さなければならない。検察側の求刑をみると、社会の法感情、罪刑均衡原則および比例原則に合致する。原審が依拠した証拠および示した理由も妥当であり、上告人の指摘するように量刑は不当であって違法であるなどという事情は見受けられない」というのである。

する学生運動が勃発した。李登輝は、学生運動の勢いによって憲法を改正し、1991年に国民大会代表の座に43年間居座り続けた565人全員を優遇退職させ、新しい国民大会代表を選出した。また、憲法改正条項を加え、動員戡亂時期臨時條款¹⁶⁾を廃止することによって、中央民意代表選挙権に法的根拠を付与した。さらに1992年、国民大会代表と国会議員を全面的に改選し、「万年国会」と呼ばれてきた歴史を終わらせた。

このような民主主義への転換にともなう混乱期においては、政府が治安の維持や民主主義を保障する能力を有していることを示すために、死刑執行をその手段として用いることは不思議ではない。社会が安定した後、死刑執行数が急速に少なくなったのはその証である。2000年、総統に就任した陳水扁は、国際舞台を求めていた。人権立国を宣言し、死刑執行はさらに少なくなった。退任の2年前までに、台湾の死刑執行停止はついに4年半に達した。2008年、総統に再任された馬英九は、初期において極めて高い支持を得た。彼は人権派弁護士の評判を有する王清峰を法務部部長に任命し、死刑執行停止の状況を延長させた。王清峰は在任中、検察の同一性由来する権限を用いて、検察官に死刑求刑させないようにした。検察官はこの圧力の結果、死刑求刑を無期懲役の求刑に変えたこともあった¹⁷⁾。

しかしながら、死刑執行を待つ確定者が44名にまで達したとき、2010年2月、あるスキャンダル(姦通)により支持を失った国民党の国会議員呉育昇が、支持の回復を図るため、国会でなぜ死刑執行しないのかと質問した。王清峰は「死刑確定者のために地獄に行っても悔いなし」と名言を残し法務部長を辞任した。王の後に就任した曾勇夫は、全国各地での4回の死刑存廃公聴会を通じて¹⁸⁾、死刑廃止に反対する民意を確認した。公聴会が終わった直後、4件の死刑施行令に

16) 中国との戦争状態を理由として、憲法の人権条項を一時的に適用停止することを規定する憲法修正条文を指す。

17) 蘋果日報2012年12月25日「王清峰倡廢死、女檢：不得不讓步」。不思議なことに、当時無期懲役求刑された吳敏誠事件は、最高裁判所が死刑事件の量刑弁論を行った最初の事件になった。

18) 筆者も4回にわたる公聴会にすべて参加した。台北公聴会において多少違う意見があった以外は、ほぼ全員が死刑存置に賛成する立場をとっていた。最後の公聴会では、参加者のほとんどが動員された公務員という事実に関心し、筆者も意見を述べるのをやめた。

署名した。その後、曾勇夫は3回、死刑執行命令に署名した。その度に、政府に対する社会の不满を消散させ、民衆の怒りを死刑廃止団体や個人に移し替えることに成功した。そのなかで最も有名なのは、最近2回の死刑執行である。

6 赤裸々な政治目的による死刑執行

台湾は国連加盟国ではないため、人権高等弁務官事務所や経済社会理事会に実施状況を報告することができないし、ジュネーブに代表を派遣して、報告の審査を受けることもできない。国際的監督を受けないにもかかわらず、台湾政府は、人権侵害を断固許さない姿勢を示し、それをもって国際地位を高めようと考えた。そのため、2013年2月、国際的に有名な学者10名を呼び集め（そのなかには国連人権高等弁務官事務所に参加していた者もある）、政府側が提出した人権報告および民間団体が提出した報告を審査するよう依頼した¹⁹⁾。この学者のなかの2人が2012年11月に台湾に到着する前に、台湾滞在期間中には死刑執行を停止してほしいと馬英九総統に申し入れた。このことがメディアにより報道され、台湾の保守派の反感を買い、学者が台湾内政に介入しようとしたとの批判を生んだ。

2012年12月、台南において男児殺害事件が起こった。被疑者曾文欽はゲームセンター内で無差別に10歳男児ののどを切り殺害した。曾は逮捕されたときに、「台湾では1人、2人殺すくらいでは死刑にならない」と公言し、中華民国児童権益促進協会や台湾犯罪被害人人権サービス協会の反感を買った。Facebook上での署名運動が起き、死刑の執行が主張された。2012年12月6日に法務部の前で抗議活動さえも行われた。この民意の圧力の下で、法務部長曾勇夫は6名の死刑確定者の死刑執行命令に署名し、12月21日夜7時に死刑が執行された。この6人のなかには、1人を殺害した犯罪を理由にして死刑判決を言い渡された者が4人もいた。法務部はこれについて、「1人、2人を殺しても死刑にはならないというのは事実ではない」と強調した²⁰⁾。

2月、国際的に著名な学者たちが、政府側の人権報告を審査し、死刑存置および執行継続に対して批判的な立場をとる報告書を発表した。この報告の結論およ

19) <http://www.taiwanhrj.org/thrj03-topic-huang.php>、最終チェック 2013/5/10。

20) 2012年2月22日、自由時報（電子報）焦點新聞。

び勧告57項は、台湾において過去3年間に15件、恩赦請求権が保障されることがなく死刑執行が行われたことについて、国際自由権規約の要求する手続に適合しないと批判した。同56項は、台湾の死刑執行について遺憾の意を表明した。「中華民国(台湾)政府は、人道的にも、条約からみても死刑は残酷であることを肯定する一方で、近年における世界有数の死刑執行国であり続けている」としたのである。学者たちは、中華民国(台湾)政府が死刑廃止に向けて国連決定を遵守し、直ちに死刑執行を停止するよう強く勧告した²¹⁾。

同年4月12日から13日、死刑廃止世界連盟(World Coalition Against the Death Penalty, WCADP)は、台北において初めてのアジア会議を開催した。16日、同連盟は馬英九総統と面会したが、そのさい、馬英九総統は台湾国民が死刑廃止に対して強く反対しているため、現在の政策としては「死刑を維持しながら使用を減らす」ということにせざるをえないと説明した²²⁾。しかし、数日後の4月19日、法務部は予告なしに6件の死刑を執行した。これにより、4年半の執行停止を経て再開後の執行件数は21件に達した。反面、死刑執行を待つ確定者は50人にまで減った。

法務部は、今回の執行について、法治行政の原理に基づく執行であり、6人いずれもが犯罪重大、手段残虐の最も重大な犯罪を行った者であるから、国際自由権規約6条2項に違反することはなく、国際人権法学者の台湾に対する報告にも反していないと主張した。不思議なことは、今回も2人の死刑確定者が臓器提供する意思を示したが、病院側が一致して拒絶したことである。法務部は社会に死刑確定者の死を受容する意思、被害者遺族の痛みを理解してほしいと呼びかけ、法務部の「やむを得ず死刑を執行する」立場を理解し、今回の死刑執行を冷静にとらえるべきだと主張した²³⁾。

3人を殺害した死刑確定者の張胞輝は、8年前死刑判決を言い渡された。彼は死にたいという意思が固く、乾電池などを飲み込み自殺を図ったが、2回(初回

21) <http://www.humanrights.moj.gov.tw/lp.asp?ctNode=33868&CtUnit=13021&BaseDSD=7&mp=200><http://www.humanrights.moj.gov.tw/lp.asp?ctNode=33868&CtUnit=13021&BaseDSD=7&mp=200>、最終チェック 2013/5/10。

22) <http://www.taedp.org.tw/story/2515>、最終チェック 2013/5/10。

23) http://news.rti.org.tw/index_newsContent.aspx?nid=418860、最終チェック 2013/5/10。

は2005年死刑判決が言渡された3日後のことであった。2回目は2007年のことであった）ともに失敗した。彼は精神状態が悪く、毎日薬を服用していたが、死の意思が強固であった。それでも死刑は執行されずにいた²⁴⁾。前3回の執行において彼は選ばれなかったが、さすがに、死にたいという意思が強固だということは、今回選ばれた理由とはなしえないと思われる。この一連の嘘、理由不明の執行の下で、死刑囚の臓器提供を受けたことで倫理的に非難された病院が臓器提供を拒む態度を示すのは想像できなくはない。これは1990年代に病院が死刑確定者の臓器提供を受け入れてから、初めての拒絶である。

7 生の権力としての選択的死刑執行

台湾は、国際的な孤立状況を変えるために死刑廃止を提案したが、最近の事態の展開は、国際社会における孤立をより深刻なものとした²⁵⁾。これは結局、国際的地位よりも、国内事情を優先したからである。2回の死刑執行の間に、社会を動揺させる問題が存在した。馬英九総統は、世論調査の支持の低さは彼の改革のゆえだと弁解した。たしかに、馬英九総統の任期内にいくつかの改革が行われた。たとえば、物価を上昇させた石油と電気代の値上げ、健康保険補充費用の徴収、株価を急転落させた証券取引所税金の徴収、差別に繋がる年金改革政策などである。しかし、政策自体の是非は兎も角、全段階を通じての適切な措置を欠いた改革こそが民意を失う本当の理由である。これだけではなく、産業復興の遅さ、新社会人の初任給が22000元に減少したこと、原発の建設、アメリカ牛の輸入、行政院秘書長、総統オフィス主任および数名の国民党県長の汚職疑惑などが、馬英九総統の支持を果てしなく低下させた（彼の施政に満足している国民は2割にさえ達していない）。台湾政府は、民意をおそれずにこれらの改革を断行する覚悟を有している反面、民意に抗して死刑を廃止する覚悟はないということが示されたのである。

台湾政府は、きわめて凶悪な犯罪者に対する処刑を利用して、国民の不満を一時的に宥和しようとしたのである。すなわち、民意に沿わない改革を行うたびに、

24) <http://udn.com/NEWS/NATIONAL/NATS3/7843442.shtml>、最終チェック 2013/5/10。

25) 瞿海源「總統死刑外交置已於死地」自由時報 2013年05月06日社會評論。

国民に新たな攻撃目標を提供することにより国民の怒りを宥和する。そのようなときに、死刑廃止を主張する論者や団体が国民の新たな攻撃目標にされる。しかし、このような操作は、矛盾や衝突を隠蔽はするが、解決することはできない。死刑執行に対する態度は、台湾政府が戒厳体制を解除した後もなお民族間の分裂や不安を解決できないという現実を、一層明らかにするだけなのである。

Ⅲ 重点犯罪と過剰収容——危険運転罪、薬物犯罪および性犯罪

1 過剰収容の現実

日本の人口は台湾の5倍にもなるが、近年の刑事拘禁人口はおおむね8万人以下を維持している。収容定員に対する収容率も、例外的に10割を超えた年が数年あったものの、それ以外は8~9割に維持されている。全体をみると、収容人口も、収容率も減少傾向を見せている²⁶⁾。これに比べ、台湾は2007年減刑条例の適用により1万人の収容者を釈放した結果、刑事拘禁人口が減少したことを除いて、近年、増加傾向を続けている。最新の法務統計データ²⁷⁾によると、2013年3月末の矯正施設被収容者数は総計65,362人である。その中で刑務所の被収容者数(受刑者、保安処分を受けた者および押候執行者)は総計58,807人であり、全被収容者数の90.0%を占め、被告人および被管収人²⁸⁾の合計3,039人が4.6%を占め、戒治処分および観察勒戒処分²⁹⁾を受けた者の合計1,406人が2.2%を占め、刑事収容少年511人、感化教育学生1205人、強制労働処分を受けた者394人の合計が3.2%を占めている。矯正施設の総収容定員は54,593人だが、現

26) 周憐嫻、李茂生、林育聖、Bill Hebebon「我國矯正政策與管理機制之研究」53頁以下(行政院研究發展考核委員會、2012年)。

27) <https://www.moj.gov.tw/ct.asp?xItem=35128&CtNode=27434&mp=001> (矯正統計)、最終チェック2013/5/3。

28) 被管収人とは、強制執行法と管収条例によって拘禁されている債務不履行者を指す。

29) 台湾においては、ヘロインやコカインなどの薬物乱用者に対して三振対策がとられている。初犯者に対しては観察勒戒処分を課すことになるが、この処分は民経施設において執行されることが認められている。しかし、再犯者に対しては、法務部によって運営される戒治所に拘禁し、強制戒治処分を施すことになる。そして三犯目の乱用者に対しては、自由刑を科し、刑務所への拘禁がなされる。

在、10,769人、収容率にして19.7%の定員超過状態にある。24庁の刑務所のうち21庁は定員超過であり、超過率は25.7%である。拘置施設12庁はすべて定員超過であり、超過率は27.6%である。

日本と比較したとき、台湾の刑事拘禁の状態はかなり異常だと思われる。いかなる理由で刑事拘禁を積極的に利用しているのかは兎も角、この状況自体が様々な困難をもたらす。まず、職員不足の問題が浮上する³⁰⁾。刑事施設の職員が足りないときは、看守業務が優先されることとなり、できる限りの人員を看守業務に充てることとなる。刑罰の目的がなんであれ、拘禁を確保する看守業務という前提が満たされない限り、いかなる刑罰目的も達成されえない。看守機能が確保されたうえでこそ、他の刑罰目的を実現することも可能になる。このような状況下では、教誨や作業なども看守機能を達成するための道具として利用される³¹⁾。看守業務はたんに逃走や暴動を防ぐだけではなく、綿密な看守は同時に拘禁される者の身体の安全をも確保する。ただし、前者と後者の機能が矛盾しているとき、当局は間違いなく前者を優先させる。そのさい、看守機能はむしろ人権侵害の原因となる。

このような状況においては、看守機能を確保するという要請の下で、矯正活動は積極的な活動を諦め、消極的教化へと転換する。作業においても、労働の意味や生存手段などの意味を示すことができず、ただ無意味に受刑者を労働させ、管理するだけになる。それにとどまらず、日常生活における法律面や非法律面も看守機能により影響を受けることになる。たとえば、外部交通の権利（信書、面会、外部情報の取得）に対する制限、日常の娯楽や図書の利用の制限強化、髪型や服装、使用物品などの個別化、食事や衛生環境の悪化（部屋の衛生環境の劣化や集団入浴など）、ぜいたく品の禁止、機械や電子設備による監視の全面化など、心理的および物理的な差別が行われるようになる。これはいわゆる「劣等処遇の原則」³²⁾の一環である。刑事施設は、劣等処遇の原則を実践することを通じて、収容者の

30) 質の問題をおくとしても、いづらか言及する必要がある。台湾においては本格的な矯正科学研究や実践が存在しない。矯正機関で働く職員は国家試験に合格して任命され、その訓練も事務的技術に集中している。

31) そのため、刑事施設は「看守第一、教化優先」や「刑事施設職員は人性的エンジニア」というスローガンを掲げ、この残酷な事実をごまかそうとした。

人としての地位を強制的に低下させ、社会のボーダーにまで押し出すことにより、異議申立の権利を奪うことができ、管理を容易にすることができるのである。

より深刻な問題は、刑事施設の環境の劣化は収容者だけではなく、管理者としての刑事施設職員をも社会のボーダーに押し出すことである。この状況下では、人材の流失が生じるだけではなく、在職する管理者もやる気を失い、改革が不可能になる。行刑において職員の士気が低下したとき、管理者は保守的になるのが通例である。特殊な団体活動を通じて刑事施設の矯正効果を宣伝するとともに、社会からの疑念を防ぐことにも気を遣っている。例えば、何ら矯正効果も認められない「千人体操」の演出や社会奉仕としてのコミュニティ環境整理などが頻繁に行われている。これらの活動を通して、刑務所は矯正活動を真剣に実施してい

32) 監獄史においては、劣等処遇の原則が古くから存在していた。近代刑務所は18世紀末に起源を有し、その始祖は「刑務所の父」と呼ばれる John Howard である（もう1人はパノプティコン概念の創始者 Jeremy Bentham である）。John Howard は1777年、“The State of the Prisons in England and Wales” という本の発表を通じて、監獄収容の残酷さを白日の下に曝し、改革を求めた。その当時、労役場は、もはや有意義な労働が存在していなかったため、たんなる犯罪者収容所となった。当時の労役場においては受刑者だけでなく、被告人も、債務不履行者も、老若男女を問わず同じ場所に収容され、監獄との区別がますますつかなくなった。Howard はオランダの経験などを参考にし、規律ある労働と宗教教誨が実施される国立懲治監（penitentiary house）の設置を提案した。独居や沈黙は人を反省させる機能を有し、独居は逃亡の防止に役に立つと考えられる。犯罪者は、反省を経て、勤勉や節制の美德を身につけることができると思われた（クエーカーの教義に基づく新たな統制技術）。彼は、寛大な処遇を受け入れられない受刑者には、厳しい懲罰を与えるべきであり、規律に違反する者には生命を保つための水とパンしか与えない厳正な独居を施すべきだと考えた。この本において最も重要な主張は、監獄内の物質生活は「劣等処遇の原則」を維持するべきという点である。すなわち、受刑者の生活水準は、一般社会の下層よりも低く維持すべきであるという主張である。これは集団に対する差別化と劣等化である。このような集団に対する統制知識と技術の結晶は、ヨーロッパ大陸の政治的社会統治に絶大な影響を与えた（この実践は、資本主義社会が必要とする質素な社会的下層の待遇をも甘んじて受け入れる労働者を創出した）。

同じく、劣等処遇の原則は、イギリスの救貧法のなかにもみられる。1834年改正救貧法が施行されたとき、旧救貧法は人道主義的な社会改革にみえるものの、その内容はたんに労働意欲を低下させ、救貧税を増加させるにすぎないと批判された。改正救貧法はこの問題を解決しようとした。貧困が個人の責任であり、救済を受ける貧民は最低層労働者より劣る生活を送るべきだと考えられた。奇妙なことに、改正救貧法から150年後、サッチャーの新自由主義や新保守主義における福祉措置を削減する改革が、劣等状態に追い込まれる「負け犬」を新たに創出した（公式見解によると、それも自己責任である）。このことは、劣等処遇の原則が舞台の裏に現れるか、それとも表に現れるかは、そのときの資本社会の要請によることを明らかにした。

ることを示すとともに、自らが嫌悪施設や危険な施設でないことをも表明しているようである。このような刑事施設の閉鎖的態度は社会資源の導入の妨げになり、結局、刑事施設の社会化の理想は達成できないままとなる。

加えて、閉鎖的態度は法律制度の運営のあり方にも反映する。その例として、仮釈放審査基準の曖昧化および厳格化が指摘されている。矯正事業の運営者にとっては、仮釈放基準を緩和し被拘禁者を早期に社会復帰させるよりも、被拘禁者の釈放を遅くして仮釈放期間を短縮する方が、仮釈放中の再犯を防ぐことができる。仮釈放期間中の再犯の責任を問われるより、満期釈放後の再犯の責任を社会環境や収容者に転嫁する方がよい。どうせ矯正は無効であり、いつ釈放しても再犯が起きるのであれば、責任を逃れる方が楽でいられる。もちろん、このような現実逃避の態度が、被収容者の釈放を遅らせ、過剰収容状態をより一層悪化させることになる。

2 被拘禁者の内訳

かくして、問題の核心は、過剰収容の現状およびその原因にある。過剰収容に対して、矯正局にとっては、古い建物を新しくし、収容率を上げるなどの消極的対応以外にできることはない。過剰収容は、結局、矯正局が解決できる問題ではないからである。収容者を大量に仮釈放するのが考えうる一つの方策だが、30歳代から50歳代を中心とする被収容者の仮釈放は社会不安を引き起こす。累犯や再犯の状況も深刻であり、たとえ釈放されても短期間のうちにまた施設に戻ることになる。問題の根本的解決はない。

現状においては、2001年に新規被収容者数は24,769名であり、2012年になると、その数は35,329名にも上った。問題となるのは、刑務所新規被収容者の年齢構成である。14歳から30歳までの新規被収容者数が減少する一方で、30歳から40歳までの新規被収容者数は7,992名から12,481に、40歳から50歳までは5,084名から9,065名に、それぞれ増加している。さらに驚かされるのは、実数は少ないものの、50歳から60歳までは1,513名から4,890名に、60歳から70歳までは361名から957名に、70歳から80歳までは105名から192名に、80歳以上の者は7名から31名に、3倍か5倍にも増加していることである。それだけ

でなく、刑務所に収容された受刑者のうち前科を有する者の割合も驚くほど変化している。2002年に被収容者の総数は39,825名で、その中で前科を有する者は26,448名であり、66.4%を占めていた。ところが、2013年3月末になると、被収容者総数は58,138名になり、その中で前科保有者数は45,476名に達し、総数の78.2%を占めるようになった。このデータは次のことを意味する。すなわち、台湾の刑務所は現在すでに大量の社会的敗北者を収容し、その残りの生命を辛うじて維持していく変則的な社会福祉施設になりつつあるということである³³⁾。

3 重点犯罪の創出

問題をさらに深く探求するならば、収容超過の主要な原因は、矯正局ではなく、被収容者を矯正施設に送る決定をする司法機関にあるということがわかる。では、一体、司法機関がどのような社会的敗北者を選別したのかということは、たいへん興味深い問題であろう。

最新の統計データ³⁴⁾によれば、2013年3月末時点での被収容者を罪名別で見ると、58,138人のうち、薬物犯罪26,419人が全体の45.4%を占め、窃盗罪5,363人が全体の9.2%を占め、強盗罪4,762人が全体の8.2%を占め、銃砲刀剣類所持等取締法違反2,876人が全体の4.9%を占め、殺人罪（過失致死を含む）2,657人が全体の4.6%を占めている。一般的には窃盗罪の割合が高いはずであるが、このデータによると、窃盗罪は2位で、1位の薬物犯罪との間にはかなりの差がある。司法の関心は、すでに伝統的犯罪である窃盗犯から離れている。データによると、2013年1月から3月時点での受刑者の罪名が前年より減少したのは、強盗罪について81人、34.7%の減少、窃盗罪について1,187人、11.4%の減少であった。前年より増加したのは、公共危険罪（危険運転罪）について1,606人、21.0%の増加、強姦罪について153人、18.6%の増加であった。量的には多くないが、将来の重点犯罪がなにかを示している。この傾向からすれば、将来は薬物

33) <https://www.moj.gov.tw/ct.asp?xItem=35128&CtNode=27434&mp=001> (矯正統計)、最終チェック2013/5/10。

34) 同前注。

犯罪、危険運転罪および強姦犯が重視されることになるであろう³⁵⁾。

より注目すべきことは、量刑は軽いと批判されているものの、同じデータによると、早期出所が可能な6月以下の有期刑を科された犯罪者の減少する傾向がみられることである。他方、長期刑の犯罪者数は少ないものの、仮釈放を得られずに長期間施設内に居ることにより、収容人口の増加をもたらしている。

根本的な解決策は、司法判断の慣例を変えることしかない。しかし、これは台湾の立法および司法実務にかかわる問題であり、さほど簡単ではない。

薬物犯罪は台湾における長年の課題であり、危険運転罪や強姦罪は近年新たに注目を集めた問題である。しかし、いずれも政治的な産物である。政治的な産物であるため、犯罪成立要件の緩和または厳罰化の可能性がある。また、司法過程においても政治力が介入した。捜査段階における対象選択だけではなく、裁判段階においても再犯、人格の歪みなどの理由から³⁶⁾、量刑を重くしている。刑法理論も、刑事政策的知識も不足しているために、実務家はこの問題についてさして反省しようとはしない³⁷⁾。ケタミンを2級薬物に分類するとの主張、飲酒運転犯罪化基準の緩和³⁸⁾、強姦罪における強制要件の形骸化の動きなどのように、台湾は立法、司法、執行の三段階において、人格的劣等者とみなした軽微³⁹⁾な犯罪者を選別し、社会のボーダーにまで押し出し、社会に復帰させまいとしているのである。

4 生の権力としての社会低層の排除と社会階層の再編

こうした社会統制の陰の側面に比べ、死刑判決とその執行は、ただ極刑を通じて政府の能力を示し、政権を安定させようとするだけのことである。すなわち、特定犯罪に対するゼロ・トレランス方式や割れ窓理論⁴⁰⁾を通じて、劣等者を選

35) 重点犯罪であるため、司法院はこの三つの犯罪の量刑データベースを作成した。

36) 量刑におけるこれらの事情の考慮に関連して、刑法57条1項には量刑基準が示されている。その4・5・6号は、それぞれ被告の生活状況、素行、知識の程度などの事情を規定している。これらの事情を考慮することは、行為責任に行為者責任の性質を混入するきらいがあるといわれている。

37) 行為責任を刑の上限とみなす考えは、結局、人格責任論に凌駕されるからである。司法当局は行為責任主義によらないことを反省しないまま、人格責任主義に基づき刑の限界を設定し続けている。

別し、労働市場から排除する。さらなる問題は、現在の政策は、この人たちを福祉システムを通じて受け入れる場所を探すのではなく、むしろ自由社会または福祉社会の下層よりさらに低い階層にある収容施設を設置し、高い壁で社会の注目

- 38) これは政治が司法に介入することの最も明らかな証拠である。科学的データにより、24時間睡眠をとらないならば、人間の認識能力は酩酊状態と変わらないことが明らかにされた (<http://www.nature.com/nature/journal/v388/n6639/full/388235a0.html>, 最終チェック 2013/5/10)。血液中アルコール濃度 (BAC) 0.1% は呼気中アルコール濃度 0.55 mg/L に相当するが、台湾の危険運転罪には嚴重疲労運転という態様が含まれていない。これは酩酊状態より疲労状態の検査コストが高いからである。数ヶ月前までは、台湾の飲酒運転取締基準としては、呼気中アルコール濃度 0.55 mg/L を超えると刑事事件として送致し、0.25 mg/L を超えると行政罰を課するとしていた。しかし、2013年1月、行政罰の基準は唐突に 0.15 mg/L に改正された (<http://news.ftv.com.tw/NewsContent.aspx?ntype=class&sno=2013101S11M1>, 最終チェック 2013/5/10)。馬英九総統も「人権侵害の疑念があるのなら、憲法裁判所での弁論に出席する」と言い、飲酒運転者に対する予防勾留についての制度改正を要請した。それだけではなく、警察に対しても飲酒運転者は24時間を待たなくても直ちに送致することを求めた。さらに現行の飲酒運転取締基準をより厳しくし、さらなる威嚇効果を求めた (<http://www.nownews.com/2013/01/27/91-2897061.htm>, 最終チェック 2013/5/10)。同年5月、軍人刑法54条が改正され、軍人の飲酒運転責任を加重し、アルコール濃度測定基準も法定した。これらによれば、現役軍人が運転するときは、呼気中アルコール濃度が0.25mg/Lを超え、もしくは血液中アルコール濃度0.05mg/Lを超える者には2年以下の有期懲役を科し、30万元以下の罰金を併科することができることとされ、また、飲酒運転より人に重傷を負わせる者には、1年以上7年以下の有期懲役を科すことができるとされた。また、人を死亡させた者に、「3年以上10年以下有期懲役を科すもの」とされた (<http://www.nownews.com/2013/05/11/11937-2937486.htm>, 最終チェック 2013/5/10)。この法改正は、認定基準だけではなく(危険運転罪には飲酒運転という形態以外にも、薬物や覚せい剤の使用などの行為類型も規制されている。しかし、飲酒の場合には不安全運転という条件を付しておらず、一定量の飲酒をもって直ちに不安全運転の状態を見なしている)、刑も一般市民より重く規定した。当然のこととして、軍人刑法というのは、軍人という特別な身分を有する者により行われる犯罪とそれに対する刑罰を規定する法律であるから、その規定の中に一般人が行うことのできる犯罪を入れるのはおかしいとの非難を免れない。かくして、同年6月、何ら十分な理由を示すこともなく、一般刑法の規定の中にも、軍人刑法と同様な条文が設けられた。危険運転罪はもともと国家の恣意を惹起しうる犯罪であるが、台湾政府の政治的行動により、さらに恣意の可能性が広がった。総統が人身の自由を侵害するような国家権力に関する指示を発することから、身分犯的な軍人刑法の改正に至るまで、台湾政府の様々なポピュリズム的行動はもはや限界を知らないかのようにである。今後さらに多くの犯罪者が、刑事施設に収容されるであろうと予測される。
- 39) ここで言う「軽微」というのはホワイトカラー犯罪、環境犯罪など社会に重大な影響を与える犯罪と比べてのものである。
- 40) ゼロ・トレランス方式や割れ窓理論に関してロイック・ヴァカン(森千香子=菊池恵介訳)『貧困という監獄——グローバル化と刑罰国家の到来(新曜社、2008年)』を参照。

から隠蔽しながら、この労働力とはならない劣等者たちを暗闇に置き去りにしようとしていることである。このような全面的な統制施設のなかでは、管理や収容こそが施設の主要目的とされ、社会復帰は完全に無視されることになる⁴¹⁾。

台湾社会において、国民は、生活のために地道に働く人たちや、社会から取り残されて社会福祉に頼らざるをえない可視的で哀れな人しか見ることができない。ホモ・サケルとなった不可視的最下層者は、全面管理体制の下に生きることを余儀なくされ、僅かな関心すら寄せられることがない。ここにおいて、たとえ我々が、憲法の要請に従い、それらホモ・サケルに対して外部の監督体制や基本人権の保障を提供し、ひいては社会復帰の可能性を保障すべきと主張しても、実際上有意義な反応を得ることはできないであろう。

そうなると、唯一の解決策は、以下の政策的選択しかないかもしれない。それは、それらホモ・サケルを分類し、救済の可能性のない5割を放棄する一方、30歳に満たない被収容者に注目し、それらの者の存在の意義を全力で尊重し、あらゆる機会を通じて不可視の深淵から引き出し、かつ綿密に差別化された「自由社会」に復帰させることである。理想的な人権保障を要求する場合は異なり、この戦略のもとでは、当局が着目しているのはむしろ下層労働力の再生産である。ゆえに、外界から施設に労働機会を提供するように尽力し、社会的下層への社会復帰を目指すのである。その際、もし刑事施設の人権改革者が終局的に放棄されたホモ・サケルを無視し、残りの者の存在に専念することができれば⁴²⁾、それは(限定的なものであったとしても)被収容者の人権保障のマイルストーンになるであろう。結局、妥当な医療⁴³⁾や最低限の給養以外の人権は、外界との接触にしても、仮釈放の権利の保障にしても、切り捨てられ、放棄されたホモ・サケルに対してはただの災難でしかない。彼らの人生は外界から隔離された施設のな

41) このような管理政策は新刑罰政策(あるいは新刑罰学)であって、そこにはもはや社会復帰の福祉思想がない。

42) ホモ・サケルと残りのそれ以外の者(ホモ・サケルの存在を証言する社会下層)との区別に関しては、ジョルジョ・アガンベン(上村忠男=広石正和訳)『アウシュヴィッツの残りのもの——アルシーヴと証人』(月曜社、2001年)を参照。

43) これは一番実現しがたい要求である。社会は資源をこれらの人たちのために消費したくないから、その結果、提供できるものはささやかなあるいは残余報酬の医療サービスである。

かにある。一般の人権は、彼らにとって、単に、改革者の人権に関する自己満足をもたらす虚構でしかない。ホモ・サケルというものは、誰もが誅殺することができるものの、永遠に生贄にはならない生である⁴⁴⁾。そのため外界の改革者——一般社会に生きる改革者——は、社会の外に排除されているホモ・サケルの存在を無視したとしても、理性社会からさほど非難されることはないであろう。

ヤコブスの敵味方刑法が想起される。敵味方刑法（という概念や実践）は確実に存在する。その現実的な合理化根拠を求め、ヤコブスは例外状態やホモ・サケルに類似する概念を用いている。敵と認められた生は市民社会から排除され、それらの生に対して例外状態のなかでしか存在できないとする政府の施策を認める一方、普通の市民社会は両手を広げ、排除された敵を適時に迎え入れるべきであるとひどく矛盾する主張をしている。彼らが正常の社会に復帰する意思があればの話であるが、現実的には、そのような意思は既に初期において消去されていたことには一切言及しない。消去されていないとしても、正常な社会は、ホモ・サケルの祈願に耳を傾けない⁴⁵⁾。この理性人と非理性人、固有の理性と回復性という理性間の区別・交錯は、ヤコブスの論述の矛盾を浮き彫りにする。嘲笑を恐れず、その区別と交錯を正面から認めるのはヤコブスだけかもしれない。しかし、彼の敵味方刑法アプローチに対する世間からの批判もまた厳しく容赦ないものである。悲しむべきは、批判する者はただ人は皆平等であると恐る恐る主張することしかできないことである。

44) ホモ・サケルという言葉は、人間の法（誰でも罪に問われることなく誅殺できる）と神の法（生贄になれない）に遺棄された純粹な、物質的生存（状態）を指している。最も有名なのはアウシュヴィッツ収容所内の生きる死者である。他には、本稿が論じている収容者以外に、脳死者もあげられる。人間の法では主権命令（検察官の認定）を通じて死体になるが、例外状態の中では、それは呼吸することができ生きている人間の臓器（いつか移植される臓器）の容器（聖なるもの）である。台湾の死刑確定者の臓器移植に関して、李茂生「台湾における臓器移植の光と影」町野朔＝山本輝之＝辰井聡子編『移植医療のこれから』（信山社、2011年）319頁以下を参照。

45) 李茂生「危険社会と規範論的世界」月旦法學雜誌 173期、145頁以下（2009年）。

IV 結論——主権者の命令と社会統制

台湾はその特殊な政治的背景に起因して、特定の議題に関する議論の基盤は、もとより非常に脆弱である。国民の行動や態度、習性（個人的身体の規制と集団人口の操作）に規律を与え、壊滅的な民族衝突を避けるためには、生と死を操る極端な権力が必要であり、この極端な権力の所在こそが、まさしく構築された厳罰的刑事政策の領域なのである。国は死刑判決を通じて社会の劣等者を特定し、そして執行せずにそれを例外状態に放置して保存する。それはただの肉体的存在であって、その剥き出しの生がいつ終わるかは、全て主権者の決定によるものであり、誰であろうが口を挟むことはできないのである。もし恩赦法が改正され、総統に生と死を決める権力が与えられたならば、主権者の権力は、もはや妨げられることなく生と死の領域を貫くことになる。主権者はまた、老弱で労働力たりえない者である対象を決める権力を持つことにもなる。しかし社会の脅威になりうる人に対しては、生の権力を発動し、それを法の真空状態である例外状態のなかに置き去りにして、その剥き出しの生がいつ終わるのかは、全て主権者が仮釈放を適用するか否かによって決められる。法的に仮釈放が決められたならば、その剥き出しの生は直ちに社会に戻され、そして社会のボーダーにおかれ、ついには枯れ果てる。

台湾政府は政治的力を用いて、死刑執行を待つ確定者および労働力として期待することのできない劣等者を受け入れる例外状態を創出した。両者に対して、主権者は社会の中で死の権力を用い、例外状態の中で生の権力を使う。この二つの力は、ハサミの二枚の刃のようなものである。主権者はこの二枚の刃を用いて、市民社会の範疇を作り出す。このような過程において、例外状態の創設は社会の一般現象となる。これはアガベンが言う「例外状態の正常化」である。市民は権利闘争に夢中になっているが（すなわち、司法や社会運動を通じて権利を求めることである）、実は主権者の恣意にさらされ抵抗できないことを自覚していない。国民は司法に対して信頼していないにもかかわらず、死刑を無批判に支持する一方、罪刑法定主義に違反してでも特定の者に対する厳罰を求めている。衝動的かつ激情的であるものの、安定を獲得し始めた台湾社会は、すでに主権者の次の個

人および集団に対する統制を受け入れる準備ができていた。

具体的にいえば、台湾社会は、すでに新保守主義の政治的力によって支えられた新自由主義経済体制社会（人工的な自由競争社会）の雛形を有している。足りないのは綿密な人為的競争規制、および非行者を取り締まるための緻密で無慈悲な強権だけである。残されたのは、それらが真に完備される日を待つことだけである。

暗い時代がすでに到来した。全面的改革あるいは戦争（革命）もただ儂き理想であるが、我々はもはや引き返すことができない⁴⁶⁾。今日、いくら尊敬されている社会哲学者であれ、社会運動者であれ、ホモ・サケル問題を解決する終局的解決策を出すことができないままにいる。

46) 馬英九総統の話を用いる。「変革はすでに始まった。改革は中斷できない。台湾にはもう引き返せない」。