

Title	オーストリア犯罪学の現状：ラベリング論を中心として
Sub Title	Kiriminologie in Österreich heute : unter besonderer Berücksichtigung des Labeling-Ansatzes
Author	宮澤, 浩一 (Miyazawa, Kouichi)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1979
Jtitle	法學研究：法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.52, No.4 (1979. 4) ,p.1- 33
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	論説
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19790415-0001

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

オーストリア犯罪学の現状

——ラベリング論を中心として——

宮澤浩一

はじめに

一 オーストリア犯罪学の現状をめぐる一つの論争

二 ユリウス・ヴァルガ

——その生涯と「刻印づけ」の仮説——

三 オーストリアにおけるラベリング論

——ルートウィッヒ・ボルツマン犯罪社会学研究所の寄与——

むすび

はじめに

一 犯罪学や刑事政策学の分野で、最近、西ドイツやドイツ語圏スイスの学者・実務家の活躍⁽¹⁾が目立っている。これに対して、同じドイツ語圏でありながら、オーストリアの状況は、いささか沈滞⁽²⁾気味であると言えよう。モースが「オーストリアは、犯罪学研究の国際地図の上で、白点のように色あせていると評したことがある。一九七四、七五年の段階では、

まさにそう言われても仕方のないところがあつた。

ハンス・グロス⁽³⁾、グラーフ・グライスバハ⁽⁴⁾の活躍により発展し、ヨーロッパはもとより、国際的な規模で名声をほしいままにしていたオーストリアの犯罪学史上に、レントツ、ゼーリッヒ、ベラビッチ⁽⁵⁾、そしてグラスベルガーらの後継者群の名が連なつていた。しかし、率直のところ、ベラビッチの死後、グラーツ大学の犯罪捜査科学研究所は殆んど沈黙を守るのみであり、グラスベルガー⁽⁶⁾に率いられたウィーン大学犯罪学研究所は、刑事事件の科学的な鑑定に対して幾多の貢献をしたといえ、オーストリア犯罪学を国際舞台で華々しくうち出すほどの活躍はついにしなかつたといえる。わずかに、一九四六年以降、一一冊のウィーン大学犯罪学研究所叢書⁽⁷⁾が残されただけである。グラスベルガーが現役を退いて後は、同研究所は刑法学者の手で継承されており、今後、犯罪学の分野で活潑な活躍を開始するとは思えない。

二 それでは、オーストリア犯罪学は、殆んど無視してよい存在であるかというところ、そうではない。最近、二・三年の間に、急速に注目されるような仕事⁽⁸⁾が次第に⁽⁹⁾ 公刊されるようになったし、その新しい動向の中心としてのルートウィッヒ・ポルトマン犯罪社会学研究所のスタッフの活躍が目立っている。さらに、グラーツ大学の若い研究者の努力⁽¹⁰⁾で、同大学の教授であつたユリウス・ヴァルガの著作を再評価する気運が高まつている。ヴァルガの所説が、ハワード・ベッカー、それを遡るフランク・タンネンbaumよりもはるか以前に、「ラベリング論」の端初ともいべき内容を有していたという事実が明らかになつてきたのである。

三 本稿は、この二つの論点を中心として、最近のオーストリア犯罪学の動向を探らうとするものである。

筆者は、西ドイツ、スイスとともに、オーストリア刑法学の動向についても、文献の蒐集と整理に當つてきた。本誌上で、さきに、第二次大戦後のオーストリア刑事法学について資料化を試みた⁽¹¹⁾が、本号に、その後の一〇年間の文献を資料化し、公刊した。本稿は右の資料化の過程においてファイル化した文献にヒントをえて、まとめたものである。

(1) 宮澤浩一・犯罪学の新動向と比較犯罪学、罪と罰、一五卷一号、一九七七年、三〇頁、犯罪学の國際的動向、宮澤・藤本編・犯罪学、一九七八年、三七七頁以下、特に、三八四頁以下を参照。

(2) Reinhard Moos, Hundert Jahre osterreich Strafprozeßordnung. Betrachtungen zu einer Festschrift. Osterreichische Richterzeitung (以下、ORIZ と略称する) 1975, S. 79.

(3) Hans Groß 一八四七年二月二六日にグラーツで生まれ、一九一五年二月九日、同地で死去した。グロスは、法学教育を終えた後、まず裁判官、次いで検察官として実務経験を積んだ後、一八九九年に、ツェルノヴィツ大学教授となり、次いで、一九〇二年にブラーン大学、そして一九〇五年、故郷のグラーツ大学教授となった。一九二二年には、後述の世界的に有名な犯罪捜査科学研究所を創設した。

その生涯業績については、Der Entwurf einer Rechtsentwicklung, 1873; Ehrenfolgen bei strafgerichtlichen Verurteilungen, 1874; Die Entscheidungen des obersten Gerichtshofes über den Falscheid, 1875; Handbuch für Untersuchungsrichter, 1893, 6. Aufl., 1914; Kriminalpsychologie, 1897, 2. Aufl., 1905; Enzyklopadie der Kriminalistik, 1901; Gesammelte Kriminalistische Aufsätze, 2 Bde., 1909.

海幢文・Leo Haber, Hans Groß's geistiger Nachlaß und seine Bedeutung für die deutsche Wissenschaft und Strafprozeßform, GA 65, Bd., 1918, S. 393 ff.; Adolf Lenz, Hans Groß t. ZStrW Bd. 37, 1916, S. 595 ff.; Otto Liebmann, DJZ 21, Jg., 1916, S. 98 ff.; Georg Straßella-Hermann Zaitta, Hans Groß, Nekrolog, Archiv f. Kriminologie, Bd. 65, 1915, S. 1 ff.

註文・Ernst Seelig, Die Grundlegung der modernen Kriminalwissenschaft durch Hans Groß, SchwZStr 63, Jg., 1948, S. 1 ff.; Roland Graßberger, Hans Groß, Mannheim (ed.), Pioneers in Criminology, 1960, p. 241 ff.; Rudiger Herren, Hans Gross, Kriminalistik 1972, S. 321 ff.; Karl-Heinz Hering, Hans Gross und die osterreichische kriminologische Schule, in: derselbe, Der Weg der Kriminologie zur selbständigen Wissenschaft, 1966, S. 189 ff.

(4) Wenzel Graf Gleispach の生涯は、あまり知られていない。その略歴は、次の通りである。
一八七六年八月二二日に、グラーツで生まれ、一九四四年三月二二日に、ベルリンで死去した。一九〇三年に、スイスのフライムルク大学教授、一九〇六年に、ブラーンのドイツ大学員外教授、一九二五年に、ウーレン大学教授、そして一九三四年に、ベルリン大学教授となった。戦時中は、ナチス刑法の主張者であった。

註文・海幢文・Die Veruntreuung an vertretbaren Sachen, I, Teil, 1905; Der osterreichische Strafgesetzentwurf, 1910; Das osterreichische Strafverfahren, 1919, 2. Aufl., 1924; Was ist Strafe? 1929; Das Kriegsstrafrecht I u. II, 1940; III, 1941.

Gegenwartsfragen der deutschen Strafrechtswissenschaft, Festschr. f. Gleispach, 1936.

(5) Hans Bellavíc 一九〇一年に、グラーツで生まれ、一九六五年四月六日に、同地で死去した。一九四九年に、グラーツ大学講師、一九五五年に教授となり、犯罪捜査科学研究所長を兼ねた。レントンとゼーリッヒに師事し、オーストリア犯罪学の伝統を受けつぎ、ゼーリッヒの死後、その教科書の

三版を改訂した点で知られている(後出注29)が、殆んど著作を残していない。グラーツ大学の犯罪学研究を象徴するような死であった。

H. Lefrenz, *Hanns Bellavie t. Mschr. Krim.* 48. Jg, 1965, S. 206 がその追悼文である。

- (9) シラヌ・ヤガーの経歴は業績に「57頁」 Manfred Burgstaller, Roland Graßberger 70 Jahre. *JB1* 97. Jg, 1975, S. 306 ff. 及び本号九頁参照。

(7) R. Graßberger, *Die Lösung kriminalpolitischer Probleme durch die mechanische Statistik*, 1946 が第一巻の「その二」巻は Franz Császár, *Der Überfall auf Geldinstitute. Eine kriminologische Studie*, 1975 である。

(8) ウィンフリート・ブラツング・グンマーである。本誌本号一二三頁に経歴と若干の著作をあげてある。

(6) Ludwig Boltzmann-Institut für Kriminalsoziologie. この研究所は、一九七三年に、当時司法大臣であったクリスチャン・ブローダーとルート・ウイッヒ・ボルツマン学術振興協会のイニシアティブで創設され、司法省、内務省、社会省及び学術・研究省と協力して、法社会学と犯罪社会学の分野での基礎研究と応用研究を行っている。この研究所は、フリードリヒ・ノヴァコウスキー教授とハインツ・シュタイナート教授(社会学)が研究關係を主宰し、ミヒャエル・ナイダー事務官が行政事務を担当している。研究員として、Bernhard Hirsch, Beate Kasner, Herbert Leirer, Stephan Milknović, Christa Pelikan, Arno Pilgram, Wolfgang Stange, Mechthild Tumpel が協力關係にある。

一九七三年から、書評誌 *Kriminalsoziologische Bibliographie* を出している。

(10) 後に述べるが、グラーツ大学の助手のカール・ハインツ・プローブストである。

(11) 宮澤浩一、オーストリア刑事法学の一断面——第二次大戦後の雑誌論文目録——法学研究四一巻二二号、一九六八年、五一頁以下。

一 オーストリア犯罪学の現状をめぐる一つの論争

一 一九七六年に、オーストリア裁判官雑誌上において、一つの論争がなされた。西ドイツのフライブルクにあるマックス・プランク・外国国際刑法研究所員のヤーノシュ・フェヘルバリーの「オーストリア犯罪学の現状」⁽¹²⁾とウィーン大学講師で、ウィーン大学犯罪学研究所員であるコンラード・シマの「オーストリア犯罪学——別の角度で見れば」⁽¹³⁾がそれぞれある。

フェヘルバリーは、恐らく、ハンガリー系のオーストリア人ではないかと思うが、西ドイツ犯罪学の現状、殊に、最近の

ラベリング論に基づき、警察・検察・裁判などの公的な犯罪統制機関の事件処理の実態、私人間に潜在する犯罪の現状、いわゆる暗数の問題、犯罪統制機関に対する私人の意識の内容などについて、経験科学的に研究し、次々と業績をあげているマックス・プランク研究所の研究チームの仕事ぶりと比べて、オーストリア犯罪学があまりにも非生産的であり、不活潑である」と批判を加えた。西ドイツの犯罪学の現状に関しては、一九七五年に、マックス・プランク研究所のクラウス・ゼッサーが現状紹介の論文をオーストリア法曹新聞に書いたことがあつたが、名ざしでオーストリアの現状、殊に、グラーツ大学とウィーン大学の研究体制が殆んど何も仕事らしい仕事をしていないこと、グラーツでは、専門の犯罪学者すらいらない、ウィーンでは、実務に関する鑑定活動という金になる仕事に力が入れているけれども、犯罪学のリサーチという面では、殆んど見るべきものがないこと、グラスベルガーの後継ぎとして、刑法の教授が研究所を受けついたので、将来とも殆んど希望がもてないことなどをあげしく攻撃したフェヘルバリーの論文には、さすが強い反撥が寄せられた。シマは、オーストリアの犯罪学が、沈滞気味であり、フェヘルバリーの批判にも聞くべきところはあるが、しかし、ラベリング論とそれを実証しようとする業績が多くでていることが、犯罪学の隆盛の尺度であるといわんばかりの議論はどうかと思うと反論し、アメリカや西ドイツのような大国が多くの犯罪学研究所をもち、かなりの財政的支出を受けながら、なら解決にならない問題ととりくんでいるという事実は看過しえない。それらの国々では、関連する文献が少いというわけではなくて、学問的な出版が沢山あるのに、それを読んでも実務には殆んど何の足しにもならないことが問題であるといわれているのではないか。従つて、質を犠牲とすることなく、必要と認められる量を拡大するのに成功する道を求めたい、という皮肉たつぷりな結びで反論を終えている。⁽¹⁶⁾

二 オーストリアの犯罪学がラベリング論の源流をなすのではないかという点にふれたのは、実は、フェヘルバリーの論文が最初である。ただ、その引用するヴァルガの著作の発刊年度が違つている。従つて、本文の叙述でも「世紀の変わり目の頃」としているが、一九〇五・六年のヘルツの論文よりも一〇年前に公刊されたにもかからず、ヴァルガをヘルツの後に置いて

いるところからして、根本的な間違いを犯している。フェヘルバリーの論文の中には、オーストリアのグラーツとウィーンの大学研究所の状況はどうにもならないが、ルートウィヒ・ボルツマン犯罪社会学研究所の存在は、注目に価する、との指摘もある。⁽¹⁹⁾興味あるのは、シマが、この二点に対しては殆んど何も答えていない点である。ヴァルガについてはともかく、ルートウィヒ・ボルツマン犯罪社会学研究所を無視しようとしているのは、もしかすると、ラベリング論など、最近の犯罪学・犯罪社会学の理論に接近している同研究所のメンバーに対して、反撥をしているからかも知れない。

ヴァルガの著書の現代的意義については、グラーツ大学のカールハインツ・プロープストが一九七六年と七七年に詳しい論稿を発表している。⁽²⁰⁾そこにおいて注目すべきことは、フェヘルバリーの論文の扱い方である。一九七六年の論文は、おそらく、フェヘルバリーの論文が出る前に原稿を書きあげていただろうから、その論文にはふれていなくても当然であろう。一九七七年の論文では、ラベリング論に関連して、オーストリア犯罪学の現状を批判するフェヘルバリーの論文を紹介してはいるが、ヴァルガの先駆的な業績との関連では、フェヘルバリーが時間的にまずはじめにこれに言及したという事実を引用することなく、その注の中で、次のような注目すべき発言をしている。「グラーツの刑法研究所では、すでに或る程度の期間、ヴァルガの業績を研究している。フライブルクのマックス・プランク研究所も、この重要なオーストリアの学者についての情報がここから得ている」⁽²²⁾という。フェヘルバリーの名にはここでは触れていないが、この書き方はどうも気になる。自分たちが「ずい分長い間かかつて地道な研究をしているのに、横からさつと奪うように、そう深く考えもせず耳学問程度のことを書くなど、フェアでないといわんばかりの叙述である。要領がよすぎると言いたそうである。これは私の推測であるが、グラーツ大学には、フライブルクのマックス・プランク研究所出身のラインハルト・モースが一九七二年に教授として赴任し、一九七六年にリンツ大学に転じている。⁽²³⁾その間、グラーツ大学の若い研究者の間で、同大学の先達であつたヴァルガの理論とラベリング論の類似性に気づき、検討をしていたのではないか。当然、その話題は、モースを通じてフライブルクの研究所

(23) モースについては、宮澤・西ドイツ刑法学、一九七八年、四一七頁以下。

二 ユリウス・ヴァルガ —— その生涯と「刻印づけ」の仮説 ——

一 まず、ユリウス・ヴァルガの思想がラベリング論の先駆をなすという問題点について検討してみよう。

それに先立つて、一体、ヴァルガという人はどういう経歴の持主であり、何故、これまで主要視されなかつたのかという点について、プロープストの解明したところに依拠して、若干のデータを抜き書きしてみる。⁽²⁴⁾ プロープストは、ウィーン国立図書館に残っている大学研究者関係の文書をもとに、その経歴を叙述している。

ヴァルガは、一八四一年、ハンガリーのブダに生れ、幼なくして親を失い、リンツの親戚に引きとられ、後、ボヘミアのノイハウスに移つた。同地のギムナジウムを卒業後、一八六〇年冬学期に、プラハ大学で法学の勉強を始め、一八六三年に、グラーツ大学で学業を終え、一八六九年に同大学で学位を取得した。その後、ブタベスト、次いでウィーンと動き、教授資格を請求するための論文を準備し、殊に、ワールベルヒ教授のもとで教授資格をとりた望んだのだが、次第に研究を続けてゆくうちに外国で司法の実務を見ながら刑法学を検討しようという考えを持つに至り、イタリア、スイス、フランス、ドイツに留学した。最も長く居たのがイタリアであり、殊に、ベルトラニ・スカリアと知り合いになり、イタリアの刑務所をしばしば視察した。

オーストリアで司法実務を経験した後、一八七五年五月七日に、グラーツ大学で教授資格をえた。フランツ・V・リストよりも数ヶ月先立つ取得であつた。その論文は、「一八七三年五月二三日のオーストリア刑法による予審手続における弁護」と「動産の違法な占有取得」であつた。⁽²⁵⁾ 前者は、一八七九年に公刊されたが、内外の文状を涉猟し、歴史的、比較人類学的に論述した立派な業績であつた。教授資格を得て後、七年間、私講師であつたが、刑法講座を担当していたイグナツ・ノ

イバウアーが引退したあとをついで、一八八二年一〇月二日に、員外教授に任命された。それから五年後、一八九七年二月一六日に、刑法講座を担当していた正教授のラインハルト・シュツェが死去し、ヴァルガが正教授になる機会がきたが、その年に出版した「刑罰による奴隷制の廃止」⁽²⁶⁾第二巻の内容があまりにも過激であつたので、その機会は失われた。シュツェの死に先立ち、その定年を間近にひかえたグラーツ大学の教授会は、その後任に、第一位をウィーン大学のランマツシュ、第二位をツェルノヴィツ大学のカール・ヒラーとプラーハ大学のアウグスト・フィンガー、そして第三位にヴァルガを指名したのだつた。ウィーン大学は、ランマツシュを手離さず、フィンガーもプラーハに留ることを望んだので、結局、ヒラーが正教授として就任した（一八九八年八月一日）。そして、一九〇二年三月一四日に、ヴァルガは、法哲学の正教授となつた。六一歳で正教授となり、しかも二七年間教えていた刑法ではなく法哲学の講座の担当者となつた。運命の皮肉は、続く。ヴァルガが就任すべきはずの刑法の正教授の座についたヒラーは、一九〇五年四月二四日に死去し、ヴァルガはしばらくの間、その講座を名目的に併有していた。そして、一九〇五年七月二〇日に、プラーハにあつたドイツ系の大学の教授であり、ツェルノヴィツ大学でヒラーの後任となつていたハンス・グロスが、グラーツ大学の正教授となり、赴任した。ヴァルガは刑法学者としてのその生涯の最も良い時代をわずか三年しか送ることができなかつた。一九〇九年二月二日に、死去したからである。⁽²⁷⁾

二 オーストリアの犯罪学は、ハンス・グロスによつて今世犯の前半、国際的な名声を得、一時期は世界をリードした。その主著の一つである「犯罪心理学」は英訳され、アメリカ犯罪学の創生期に多大の影響を及ぼした。⁽²⁸⁾ 犯罪原因論、犯罪人処遇論とともに、犯罪捜査学、採証学なども包含する雄大な犯罪学体系が完成し、犯罪人の研究と犯罪者処遇体制の合理化、犯罪捜査から犯人の社会復帰に至るシステムの科学化が犯罪学の中心主題である限り、この学問を指導する著作であつたし、そのような問題意識に立つ者にとつてその著作は古典となつた。グロスの体系は、周知のように、ゼーリッヒに受けつ

がれ、戦後もなおオーストリアに生き続けている。犯罪捜査科学の体系は、ゲルツがこれを継承して、西ドイツに生きている⁽³⁰⁾。しかし、それは今日の世界の犯罪学の動向からみると、やはり、ローカルな犯罪学といわざるをえないのである。故、そうなつたかという、今日の犯罪学の視点が、犯罪統制のシステムを無謬のメカニズムとして前提にしていた従来の犯罪学の在り方の批判に向かうようになったからである。今日では、犯罪を統制する機構自体が、つまり、処罰する国自体の問題性が検討の俎上に上つている。今日の犯罪学の最も現代的なテーマは、オースドクスな犯罪学者の議論においても、まさにこのラベリングの問題になつて⁽³¹⁾いる。まして、ラディカル・クリミノロジーの論者は、犯罪統制機構のもつ階級司法性を弾劾してやまない。アメリカやイギリスに発するこの新しい犯罪学の動きは、ヨーロッパでもこれを受け容れるむぎが多く、殊に、西ドイツにおいて賛否の意見が活発に戦わされている⁽³²⁾。ドイツ語圏犯罪学の現況は、シュナイダーがいみじくも評したように、「アメリカ犯罪学の賄いづきの下宿人」のようなものだといわれている⁽³³⁾。若し、ヴァルガの議論が主流を占めていたらどうだろう。そうだとすると、ラベリング論は、半世紀以上も早く、オーストリアに花開いていたということになるうか。しかし、ハプスブルク王朝が有力な体制を占めていたその当時に、国家の刑罰権の根本を疑い、刑事法の体制が犯罪を生み出すという趣旨の議論が主流になることはありえなかつた。プローブストがウィーン⁽³⁴⁾の国立図書館で調べた書類の中にあつた、グラーツ大学の教授会の提言、文部大臣のアイベスフェルトやハルテルの意見に見られるように、当時の大当局や皇帝の忠実な官僚は、ヴァルガの識見を「危険」な思想であるとし、あらゆる手段を用いてそれを無視しようとしてかかつたのである。学生に対するヴァルガの講義の人気、その学識は、もとより否定しうべくもないところから「法哲学の正教授」とせざるをえなかつた。教授会は、文相あての文書の中で、「刑罰による奴隸制」の本が法哲学的にすぐれた著作であるとしながら、「敢えてこのような本を出すことが自分の外部的な大学人としての経歴にいかなる災いをもたらすかを問うことなく、ヴァルガがその所説を表明し、主張している学問上の確信の放胆な勇氣には、その理論や犯罪学的な帰結

に同意しえない者も尊敬と共感を禁じえない⁽³⁴⁾という。何ともいえない、もつて廻つた言い方で、たくみに刑法の講座をこの同僚に渡さないことの後ろめたさを合理づけている。

文部大臣ハルテルの上奏文は、一層、はつきりしている。しかも、明らかにヴァルガの著書を読みもしないで批判をしたことが分るのは、ヴァルガは、その著書によつて、決定論並びにイタリアにおける最も有名な論者、ロンブローゾの名前と結びついている理論の信奉者であることを明らかにしているとする⁽³⁵⁾。しかし、ヴァルガの著書において、犯罪人類学の仮説は、はつきりと否定され、むしろ犯罪社会学の見解に左袒する旨が明言されているのである。このような誤解を犯したうえでその著作の評価は分れてはいるが、反対の立場の刑法学者によつても学問的にすぐれた仕事として認められて指摘しつつも、「この作品の中でヴァルガによつて主張された学問的立場は、一つの大学において刑法の唯一の代表権を与えるのに適しているとは思われない⁽³⁶⁾」と論じている。このように、批判されたヴァルガの議論の内容について検討してみよう。

三 ヴァルガの名著ともいふべき「刑罰による奴隷制の廃止」という、その題からしても極めてポレミツクな本は、二巻から成り、併せて一、三六二頁の大著である。全体で一〇章に分れている。第一巻は、一、刑法改正をめぐる争い、二、犯罪学の自然科学的方法、三、意志自由の意識困惑、四、狂気と犯罪、五、自然科学的思考方法の五章に分れる。ここでは、もつばら自然科学的な犯罪観、生物学・心理学的な犯罪観に対する徹底的な批判が試みられ、他方、応報刑の考え方に対しても鋭い懐疑が表明されている。あまり、多くの文献は引用されていないが、オーストリアの民法学者アントン・メンガーの民法と無産階級やルートウィヒ・グンプロヴィツの論文など、社会主義的な内容のものが目立つ。第二部は、主として制度としての刑罰に対する批判が中心の主題となつている。六、犯罪者の道徳性、七、刑罰の本質、八、拷問刑の非難性、九、刑事司法改革と社会改革、十、援助組織による刑罰の後見の五章において、刑事司法、刑罰制度の矛盾を批判し、刑罰に代る犯罪者処遇の方法について詳細に論じている。そして、まさに、此の第二部こそが、当時の権力者の目には危険な書

物と映じ、その現状批判が当局の逆鱗にふれたのである。

ヴァルガの著書は、その議論の殆んどは、自からのイタリヤにおける刑事施設での知見を通じてえた、刑罰制度の有効性に対する懐疑を基調とし、当時の社会学的犯罪観とよばれたラカッサニーの所説、タルド、デュルケームらのフランス社会学や社会学の論著、イギリス経験主義の論著を媒介として、自らの思索をぶつけた極めて独特な論述である。プロープストも指摘するように、叙述には重複も多いし、いささか論述がくどいきらいはあり、著者の気質には、粘着性を感じさせるしつこさがある。又、そこでの議論には、今日の刑事政策でいう「社会内処遇」「社会復帰」の思想との接点が見られるけれども、その当時は、理論的にはともかくとして、保護観察や各種の猶予制の現実は、いまだ一般化していなかつたので、論述の運びには制度の実態の裏づけのない抽象論に特有の表現が多く、いささかもどかしさを禁じえない。又、当時流行していた犯罪人類学など、犯罪の個人的原因を強調する一派をはじめ、反対すべき相手方の批判に急のあまり、自説の補強にはいろいろと難点がある。そういうわけで、ラベリング論の源流としての本書の位置づけについて、「学説史」に興味をもつ人の努力で、タンネンバウム、レマート、ベッカーらの主張との類似性と相違性を中心とした詳しい検討が望まれる。ここでは、ヴァルガの所説のうち、今日のラベリング論の主張と極めて類似した表現をとりだして検討してみよう。

四 ヴァルガは、行刑の人道化を強調するが、それとともに、刑法の人道化をも主張する。そこで批判の対象となるのが、刑法における「応報の原理」である。⁽³⁹⁾当時、支配的であつた応報原理に基づく行刑を否定し、それに代えて事後的な教育処分の意味での保護刑 (Bewohnungsstrafe) をもつてすることを強調する。⁽⁴⁰⁾自由の剝奪によるのではなくて、社会内において後見的な保護を行なうという考えである。その論述には、プロベーション制度に関心を寄せはじめていたヨーロッパ大陸諸国の刑事政策思想が反映しており、拘禁に代る社会内処遇としての保護観察優先の思想が構想されていたと思われる。この点について詳細に論じたのが第二〇章である。

刑罰の意義を理解するためには、まず、犯罪、犯罪者、受刑者などの概念を明確にしなければならない⁽⁴²⁾、と第七章で言うが、すでに第六章で「あらゆる人間は、個人に十分に強い誘惑の刺激があつたならば、一定の事情の下で重大犯罪をも犯すことができる⁽⁴³⁾」とし、ロンブローゾの「生来性犯人論」に対して強い反対を表明している⁽⁴⁴⁾。犯罪原因をもつばら犯罪者の個人に求める理論は、すべて間違つているとする所説は、結局、犯罪人を人間の特定の種類として認識しようとするところに誤謬のもとがあるという。

犯罪・犯罪者・受刑者という概念は、法的な概念であるから、法的な観点から説明する必要があるが、しかし、法律は変化するものであるが故に、犯罪者の「分類」も変る。犯罪とか犯罪人という概念は、決して絶対的な内容のあるものではない。今日、犯罪だつたものが、明日、犯罪でなくなることもありうる。犯罪人を生物学的にとらえようとする見解は、この点においても間違つているのである⁽⁴⁷⁾。

犯罪は「異常」な現象であるとして一般に言われているが、異常か否かは、結局、判断される客体と判断する主体との関係でその「特性」の内容が定まる。犯罪は、法的現象であり、法秩序内で省察をして、否定的な内容が与えられるものであるから、従つて、何が犯罪であると定義づけられるかと言へば、国家の観点によりそれは行なわれるのであつて、法の観点から異常とされるものが犯罪である⁽⁴⁸⁾、という。犯罪は「国家共同体の代表者（立法者と裁判官）を通じて、特定の共同体により、極めて公共に有害であり、従つて処罰しうるものと性質づけられた行為⁽⁴⁹⁾」であり、「具体的な法的共同体の一般に認められた、特定の代表者の法的感情上、耐えることのできない、除去する必要がある意志方向が基礎にあり、従つて、これに対して、その目的に役立つ刑罰という特別な反作用を用いて行われる行為である⁽⁴⁹⁾」とする。つまり、判断を加える者との関係で、何が犯罪かが決まるといふ⁽⁵⁰⁾。その場合、しかし、すべての事件が判断の対象となるわけではなくて、偶然に官憲にかまつたものだけが犯罪者として有罪となり、大多数の刑法にふれる行為は、訴訟の対象にもならず、まして有罪にもならない。こう

いう状況から考えても、偶然に受刑者となつた者、或いは犯罪者として「スタンプを捺された者」だけをとりだして研究することは、間違つた方法であるとする。⁽⁵¹⁾これは、まさに、ロンブローゾの方法に対する手きびしい批判といふべきであらう。

ヴァルガは、アントン・メンガーやグンプロヴィツらの所見にも共感を示し、刑事司法は下層階級の者にきびしく、⁽⁵²⁾上層階級の者には寛容であつて、その本質上、階級的な性格をもつということをくりかえし強調している。⁽⁵³⁾この点で、最近のラディカル・クリミノロジーの一派の主張と相通じるものがあるけれども、しかし、これらは、犯罪の第一次原因として刑法や司法の担い手、それらを動かす権力にそれを求め、これを弾劾するのであるが、⁽⁵⁴⁾ヴァルガは、第一次逸脱の原因を、現在のところ支配的な社会体制の所産とみるザツクのような考え⁽⁵⁵⁾はとらず、逸脱行為の精神医学的、身体的、社会的条件を研究することで第一次逸脱の原因をさぐろうとしたのである。⁽⁵⁶⁾生物学的、個人的な犯罪原因を一元的に認めようとする所説に対しては、それを厳しく批判はしたが、しかし、犯人に関連する犯罪学も又総合的犯罪学の一部であることを認め、それと社会的犯罪学とを統合する試みをしたのであつて、この点において、表現は過激であり、反対論者に対する批判の舌峰はまさに火をはくような激しい内容であるにもかかわらず、その著作が、単に破壊のみあつて建設がないという批判を受けることのない、すぐれたものであると考える所以である。

しかし、それにしても、晦渋な文章であり、重厚というか、どろどろとした重い文体であるという印象はどうにも拭うことができないのである。

五 グラーツ大学に、ハンス・グロスとユリウス・ヴァルガという二人の学者がいたというのは、歴史の悪戯といふべきである。この二人の考え方は、まさに、現代の犯罪学の二本の柱ともいふべきものであつた。グロスは、犯罪原因の科学的解明、犯罪人処遇の近代化、犯罪の防止・鎮圧・科学的捜査などの面を強調する一派の中心人物であつた。これと全く対照的な見地に立つて、犯罪人を生み出す社会制度、犯罪統制のメカニズムが犯罪を生み出すというパラドクスを見事に描いた

ヴァルガというこの二つのアプローチを、オーストリアをはじめとするドイツ語圏の犯罪学者が適切に評価し、正當に位置づけていたとしたら、アメリカ犯罪学の後塵を拝することはなかつたであろう。この二つの考え方に立脚した二本の柱の上にバランスのとれた全体系がうち出されたはずである。ところが、均整のとれた建物のような全体的な形姿が今日まで欠けていたのは、まさに、グロスのな見方、つまり、蔭の部分である犯罪、犯人を低いものとして考え、刑法や刑罰制度が高いもの、無謬なものであることを前提にして体系化をはかり、他方、既存のもの、法や制度のあり方を疑うというヴァルガの考え方を徹底して無視してしまつたために、いびつな犯罪学として生き続けていた結果である。⁽⁵⁷⁾

この意味からいって、ヴァルガの再評価を通じて、学問と時代思潮、学問の今日的な在り方に対する反省のよすがとすべくものと思われぬ。⁽⁵⁸⁾

- (24) 以下の叙述は、ノローンスタが一九七六年に犯罪学と刑法改正のための月刊誌の三三六頁から三四一頁にまでまとめたことを全面的に利用した。
- (25) Die Verteidigung im Vorverfahren nach der osterreichischen Strafprozeßordnung vom 23. Mai 1873 ~ Das rechtswidrige Besitzergreifen von beweglichen Sachen (Kritische Gesichtspunkte zum osterreichischen Strafgesetzentwurf). 42頁(原題)と46頁(ノローンスタ・前出(注24)の三三七頁注)。
- (26) Die Verteidigung in Strafsachen, 1879 ~ 26題を刊行された。
- (27) J. Vargha, Die Abschaffung der Strafrechtschaft. I. Teil, 1896, II. Teil, 1897.
- (28) E. Lohsing, Prof. Dr. Julius Vargha t. JBI 1909, S. 64.
- (29) シテナイターの指摘するところによると、一九〇九年にシカゴで開催されたアメリカ犯罪学会の決定により、ウィグモアの編集にかゝる現代犯罪科学シリーズが刊行され、その中で、シマン・エンブルタの「犯罪と刑事政策」とともに、グロスの犯罪心理学が英訳されたのである。H. J. Schneider, Kriminologie, Standpunkte und Probleme, 1974, S. 53.
- (30) Seelig, Lehrbuch der Kriminologie, 1951 (邦訳・植村秀三「一九六二年」) Seelig-Bellaviti, Lehrbuch der Kriminologie, 3. Aufl., 1963. セーリッヒは、一八九五年三月二十五日に生れ、一九五五年一月一日に、ブラットで死去した。グロスのもとで学んだ。一九二三年に私講師、一九二八年に員外教授、一九四一年に正教授となり、グロスの創立した研究所の所長を兼ねた。そして、一九五二年には、西ドイツのザール大学教授となり、同大学の犯罪学研究所を創立するのに尽力していた。セーリッヒは、前出の体系書のほか、グロスの残した「予審判事必携」の改訂に当り、その第

- ハ・九版「犯罪捜査科学」(一九四二年・一九五四年)を完成した。その他 Seelig-Weindler, Die Typen der Kriminellen, 1949 (邦訳・中田修 一九六四年) ヲ Schuld, Luge, Sexualität, 1955 がある。
- 坂澤文・Edmund Mezger, Ernst Seelig, i: Mschr Krim 39, Jg., 1956, S. 1 ff.
- (30) Groß-Geerds, Handbuch der Kriminalistik, 10. Aufl., Bd. 1, 1977; Bd. 2, 1978.
- (31) ヲネスト・リッパ論は、最近になつて、わが国でも多くの論者が関心を向けるようになってきた。多くを引用する代りに、宮澤・藤本編・前出(注七)・宮沢節生・犯罪社会学研究 3, 一九七八年、一九三頁以下のほか、法学セミナー、二八九号一九七九年の「刑事政策の新動向」参照。
- (32) 宮澤節生・リッパ論・プロローグの新展開、法学研究五〇巻一二号、一九七七年参照。
- (33) Schneider, op. cit. (Anm. 28), S. 53.
- (34) Probst, op. cit., 1977, S. 338.
- (35) ヲネスト・リッパ論は、坂澤文の追悼文の中で(前出注六)犯してゐる。
- (36) Probst, op. cit., 1977, S. 339.
- (37) Anton Menger, Das Bürgerliche Recht und die besitzlosen Volksklassen. Eine Kritik des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, 1890.
- (38) Ludwig Gumplowicz, Das Verbrechen als soziologische Erscheinung. Zeitschrift Anta, 5, Jg., 1895, Nr. 15.
- (39) Vargha, op. cit. (Anm. 26), II S. 162 f.
- (40) Vargha, op. cit., II, S. 172.
- (41) Vargha, op. cit., II, S. 575 ff.
- (42) Vargha, op. cit., II, S. 141.
- (43) Vargha, op. cit., II, S. 62 f.
- (44) Vargha, op. cit., II, S. 81 u. 91.
- (45) Vargha, op. cit., II, S. 55.
- (46) Vargha, op. cit., II, S. 60 ff.
- (47) ヲネスト・リッパは、戦争犯罪を例としてあげてゐるが、そういう特殊な犯罪になくとも、今日でもこのような犯罪概念の相対性は少なからざる犯罪に認めらるゝ。Vgl. Vargha, op. cit., II, S. 118, S. 117. なお七一頁は、その点についての要約的な指摘をこぼした。
- (48) Vargha, op. cit., S. 72.
- (49) Vargha, op. cit., II, S. 131.
- (50) Vargha, op. cit., S. 128.

- (15) Vargha, op. cit., II, S. 44. このような趣旨の批判は、すでに第一部一八五頁でも行なっていた。
- (16) Vargha, op. cit., II, S. 50.
- (17) Vargha, op. cit. I, S. 118 f. など。このようなきびしい現状批判を行なっていたが、第二部の終章(六〇四頁以下)でも再びこのように論難している。
- (18) 例として、Falco Werentin, Karl Marx über die „positiven“ Seiten des Verbrechens - oder die Folgen einer Glosse in der west-Hehen Kriminsoziologie. Kritische Justiz 1972, S. 403 ff.
- (19) Fritz Sack, Neue Perspektiven in der Kriminologie, in: Sack-König (Hrsgg.), Kriminsoziologie, 1968, S. 452 f.
- (20) 第二部第六章の犯罪者の道徳性の中で、この問題について詳しく検討している(八四頁から九五頁まで)。
- (21) Probst, op. cit. (Anm. 20), 1977, S. 351.
- (22) オーストリア人が、「ラベリング・アプローチ」一つのオーストリアの犯罪学説と題して、古い犯罪学が実は新しい犯罪学であると誇らしげに書いているのを見ると、わが国の社会科学の歴史の浅さをしみじみと感じないわけにはゆかない。明治以前の日本人の残した文化遺産の中に、現代に利用しうる理論がない筈はないと思うが、今のところは、そういう形で過去を掘り起すまでの閑はない。将来のテーマである。
- (23) ちなみに、古い犯罪学と新しい犯罪学という言い方は、どの時代にも用いられる。古いか、新しいかというのは、歴史的な順序ではなくて、見方が現代の問題意識に適合しているか否かにより決する。この点について、Karl-Dieter Opp, Die „alte“ und die „neue“ Kriminsoziologie, Kriminologisches Journal, 1972, S. 32 ff. が興味ある分析を行なっている。

三 オーストリアにおけるラベリング論——ルートウィヒ・ボルツマン犯罪社会学研究所の寄与——

一 第二のテーマ、ルートウィヒ・ボルツマン犯罪社会学研究所のスタッフが、今日の犯罪学にいかなる寄与をなしているかについて、簡単に触れたい。実をいうと、この研究スタッフがこれまで残している業績を入手して、まだその月日がたっていない上、昨年公刊されたレポートは、⁽²⁴⁾まだ到着していないのである。従つて、これまでに読んだ範囲内で、この研究スタッフの「仕事」を全体として評価し、現代犯罪学の成果の中に位置づけをするのは、少し早すぎるように思う。しかも、これらの人たちのプロジェクトは、彼らなりに多岐にわたるテーマを扱っているのです。その中には、本稿で論ずるにはふさわ

しくないもの、例えば刑訴関係の研究なども含まれている。他方、一般法律雑誌の中に、ラベリング論に依拠した実証研究の現状を紹介した論文を発表している例もある⁽⁶¹⁾。そこで、今後の詳細な研究のための手がかりを残す意味で、資料の整理をしておくこととし、以下、これらの研究成果を分析してみたい。

二 犯罪学研究の出発点として、正確なデータがなければならぬ。ルートウィヒ・ボルツマン研究所のスタッフは、オーストリア全体とウィーンの犯罪の現状⁽⁶²⁾、女性犯罪⁽⁶⁴⁾、そしてウィーンの少年犯罪⁽⁶⁵⁾に関する統計の分析を行なっている。なお、戦後のオーストリアの犯罪の動向について、ウィーン大学の研究スタッフも、同じように関心を払っており、オーストリアの犯罪の動向とウィーンの少年犯罪⁽⁶⁷⁾については、シャサル、女性犯罪については、シマ⁽⁶⁸⁾がそれぞれ論じているので、これらと比較しながら検討してみよう。

オーストリアの犯罪の動向

一九六七年に公開されたシャサールの著書は、公的データに基づき、一九五三年から一九六四年に至るオーストリアにおける犯罪の推移を論じている。ピルグラムの研究も、結局は、公的データに基づいて分析を進めているけれども、第一部では公的な統計がいろいろな段階でフィルターにかけられていると批判している。そこでの発言は、まさに今日、アメリカや西ドイツにおいてよく見られるように、「新しい」犯罪学の影響の下にある議論であつて、犯罪人を「選択」するメカニズムによつて、「犯罪化」の過程でバイアスがかかるという主張に立脚している。

この部分には、公的データに基づいて犯罪の現状を予想し、対応策を考えていた従来の研究方法に満足せず、犯罪の現状をその「実態」に即して捕捉し、かつ検討しようと考えている者には、大へん参考になる論述が多く見られる。例えば、犯罪統計として、データ化ができるまでのフィルターに関して、第一のフィルターとして、事件の現場に居合わせた者による選択⁽⁶⁹⁾があげられている。犯人、被害者、証人(目撃者)、葛藤の当事者自身、つまり、法律の素人が事件に対してどう対応する

かの判断にまずかかわり合い、この点からみると、社会の現実としての犯罪は、単なる「犯人の行動」のみではなくて、常に、犯人自身及びその者とかかわり合った者の「相互作用の所産」である。この点を留保しつつ、犯罪統計とは何かというところを考えてゆくべきであり、統計に現われている数値に全面的に依拠して、犯罪の実態を推測し、刑事政策的な対応策をそれに合わせて考えるのは間違ひである。しかし、他方、犯罪統計を全く無視することはできない。私人の間で、何を訴追して欲しいかという処罰要求が端的に現われていることも事実である。犯罪統計には、社会の犯罪的現実のシンボルとしての意味はありうる。⁽⁷⁰⁾このようにわきまえて、犯罪統計の内容や解釈について、刑事政策的に中立的な扱いをし、殊に、政策上の争にはつとめて関与させないように心がける必要がある、とする。

問題は、統計と現実との間隙を埋める方法は何かということであるが、ここでは、被害者化・被害調査による暗数の把握という方法が一つの突破口であるとされているだけであつて、では、どうすればよいか。そして、その方法を実際にやつてみたのかといえ、それはないのである。事柄は、警察・刑事司法のフィルターに關しても言えることだが、この部分の議論は、すでに、いろいろな研究者が扱つてることなので、あまり目新しくはない。

シャサルは、その著書において、⁽⁷¹⁾一九五三年から六四年にいたる一二年間の犯罪の動きを分析し、(1)交通犯罪が増大していること、(2)故意の人身犯罪の増加、(3)強盗・恐喝など、財産奪取に際しての暴力の行使が増大していること、(4)少年・年長少年の増加ぶりが著しいことという事実を指摘した。犯罪全体の動きを見ると、一九六〇年以後に、やや下降気味であるが、重罪が上昇気味であるのは、氣になるところであつた。

ピルグラムの分析⁽⁷²⁾では、全体として見るとき、全犯罪の傾向はまさに上昇カーブを描き、一〇万人当りの犯罪率は、一九五三年には二、八一〇であつたのが、一九七四年には、四、〇六五であり、一九五〇年を一〇〇とする指数では一四四となる。シャサールの場合と同様に、重罪の増加傾向が著しい。ただ、暴力犯罪と性犯罪は横ばいもしくは下降している。男女

⁽⁷³⁾ 差については、全犯罪では、一対六ないし七であるのに対して、重罪では一対六・八（一九五三年）が一対九・五（一九七四年）となり、女性犯罪が男子と比べて好転している状況を看取しうる。

⁽⁷⁴⁾ 少年犯罪については、児童の犯罪が一九七〇年以後、やや増加傾向にあるが、概して安定しているのに対して、少年犯罪は一九六〇年から下降し、その後、コンスタントであつたが、一九六九年に再び急上昇し、一〇万人当り三、七〇〇〜三、八〇〇という非行率を示している。これに対して成人犯罪は、一九五七年以後、やや上向きであつたが、安定した動きを示していたところ、一九七〇年以降、下降し、一〇万人当りの人口比は、大体、三、〇〇〇〜三、一〇〇である。重罪については、一九五三年を一〇〇とする指数でみると、成人の場合に、一九七四年には、生命・身体犯が減少し（七〇）、性犯罪が著しく減少している（三五）のに対し、財産犯とその他の犯罪がやや増えている（二二、一二二）。それと比べると、少年犯罪においては、性犯罪の減少傾向は同じであるが（四一）、他は、すべて増加、ないし激増ぶりを示している（生命・身体犯二二五、財産犯二四一、その他の犯罪二六〇）。

裁判統計の分析でも、右の傾向は認められる。もつとも、司法前処理の可能性が近時拡大されたので、有罪者の数は、さほど大きくなるという傾向は認められない。ピルグラムの報告では、人口一〇万人当りの数値及び一九五三年を一〇〇とする指数しかあがつていない。この数値からみて、最近はいずれも下降傾向を認めることができる。この傾向は、男子も同様であるが、殊に、女子の下降傾向は強い。ところが、少年の場合は、人口比においても、指数においても必ずしも樂觀出来る状況ではない。殊に、重罪事件の有罪数はひと頃と比べて増加している。従つて、成人の傾向とは顯著に異なつてゐる。

ウイーンの犯罪の動向

⁽⁷⁵⁾ トウムベルとピルグラムの共著の冒頭の部分で、統計に関する方法論的な所見が述べられて居り、殊に、セレクシヨンのメカニズムとの関係についてのラベリング理論による説明は興味深いものがある。

この調査は、一九七一年の犯罪統計書によりウィーン市内の犯罪について、二三区域に分け、性別、年齢別、罪種別にその地域的特性を比較検討している。その手法には、生態学的な分析を行つてゐるが、特に、第三部では、財産犯、第四部では少年犯罪に焦点をあてて、ウィーン市内の二三区の比較検討をしている。少年犯罪の状況に関しては、一九六五年のデータについても比較のために分析し、その間の生態学的変化を具体的に示そうと試みてゐる。

このような手法を用いて、犯罪の動向を研究する場合に、一の参考とならう。

オーストリアにおける女性犯罪

ルートウィヒ・ボルツマン研究所の調査は、一九七二年までの女性犯罪につき、警察、裁判、行刑の分野につき分析をしているが、シマの調査は、一九七四年までの分をも含んでゐる。⁽⁷⁶⁾ 全人口に占める女性の割合は、四〇歳以上の年齢層において、女性が五〇万人ほど多いけれども、全体としてみると、男女は大体同数とみてよい。ところが、犯罪に占める女性の割合は、一三〜一六％であり、財産犯のうちでは、特に軽罪事件でやや多い（二〇％を占める）。有罪統計中では、第一次大戦中に三四％という高率を示したことがあるが、最近では、一二〜一三％である。非常に面白いのは、偽証罪で五二％、名誉毀損で五一％、店舗内での万引において、五一％もの女性犯罪者が有罪の判決を受けていることである。ただ、ここでも指摘されていることだが、女性犯人の場合、事件が暗数となる率は高いということである。勿論、犯した罪種により、暗数率は異なるが、女性の犯罪が財産犯に多く発生していることを考えると、統計上の女性犯罪全体は、女性によつて本当に犯されてゐる犯罪実数のごく一部であると思われる。

窃盗についてみると、男女ともに、一七、一八歳の少年が一〇万人あたりの人口比で最も高い比率を示している。なお、女性犯罪が少ないことについてのシマの説明は、かなり皮相的であり、あまり説得的でない。

ルートウィヒ・ボルツマン研究所の調査のうち、シマの論文とだぶらない点を少し見ておくと、⁽⁷⁸⁾ 一九四六年から一九七

○年の間の男女の一〇万人当りの人口比の推移をみると、男子は必ずしも安定せず、一九六三、四年頃からみると最近は上昇傾向がある。女子は、これに對して、一九五〇年以後、多少のジグザグはあるけれども、下降気味である。

制裁のあり方についての分析をみると、女子の方が非形式的なサンクションによる割合が総じて高いようである。

処遇についていうと、女子の少年は教育処分になる割合が高く、施設の収容率は、男子の場合、全体として一〇七%であり、特に、少年刑務所は一六一%であるのに対して、女子は、全体で六三%、少年刑務所でも、七五%にすぎない。平均収容者数についても、減少傾向は高く、男女の収容比率は、最近では一六・五対一というように、女子の収容は次第に少くなっている。

この調査には、女子刑務所の年齢構成、刑期などについて、分析データがあり、さらに保護統計についての分析もある。女性犯罪に関心をもつむきには、必見の資料であると思われる。

ウィーンの少年犯罪

女性犯罪の場合もそうであつたが、少年犯罪に関しても、さきに述べた「オーストリアの犯罪」「ウィーンの犯罪」において、すでに女性犯罪・少年犯罪の近時の趨勢に関する情報が分析されていた。

シャサールの研究は、一九七五年に、ウィーンの少年裁判所で扱われた少年事件から無作為で抽出された七七〇人の男子少年についての犯罪学的分析と四四四人の同じく男子少年に対して科されたサンクションの分析から成る。ちなみに、女子の少年の比率は、年間五、〇〇〇の未成年犯罪者のうちの二五%を占めているという。一九七五年に発生した事件では、一歳の児童の犯罪者から次第に年齢が上るに従つて、犯罪率も上昇する。

この調査では、児童犯罪と少年犯罪につき、(1)程度、(2)年齢層別分析、(3)年齢別の罪種分析、(4)警察統計と少年裁判所事件調査結果との比較が試みられ、少年裁判所法に規定された処分結果による分析がなされている。

その結果のうち、注目すべきものとして、(イ)少年裁判所に係属した一〇歳以上一七歳以下の者のうち、十分の九が男子少年であること、(ロ)この年齢の児童・少年の犯人一人につき、一・五件の事件が数えられ、人数と件数とが割り出せること、(ハ)一四歳でもって幼児犯罪と少年犯罪とに分け、両者を比べると、少年犯罪の方が一・五倍である。犯罪の量でいうと、年齢が上になるに従つて、人口比は低下するが、犯罪の質は悪質化する。一五歳から次第に「攻撃性の犯罪」と性犯の割合が上昇する。(ニ)警察の公的統計のデータと此の調査結果とを比べると、警察統計では人身や物件に対する攻撃型の犯罪の割合は調査データの二倍(二九%対一五%)であるのに対し、自動車窃盗は、逆に、調査結果の方が二倍である(一一%対五%)。財産犯は、調査結果の方がその占める割合は高い(六七%対四九%)。この相違の理由は、警察段階で分つた事実に基づく統計のとり方と少年裁判所における事件調査の結果の分析からえた数値との差に帰せられるであらう。

少年裁判所法による制裁の現実、係属した事件(四四四の男子少年事件)の四分の一が少年裁判所法一三条による条件付有罪判決である。そして、二七%が同法一二条による訴追の免除を受けている。これに対して、自由刑と罰金刑を無条件で執行されているのは、併せて一八%にすぎない。この数値から明らかかなように、オーストリアの少年裁判所の事件処理は、社会内処遇を優先した考え方に立脚しているように思われる。

ウィーンの少年犯罪に関するルートウィヒ・ボルツマン研究所の調査は、⁽⁸⁰⁾グロスフェルト団地、ペル・アルビン・ハンソン東団地、ヨーゼフシュタットという三地区を選び、比較的少年非行が多発しているといわれるこの地域の社会統制機構の代表⁽⁸¹⁾とインタビューをした結果も加えて、「犯罪化」のプロセス分析をしている。ラベリング論の一つの応用として注目してよい業績である。詳細について言及することは、西ドイツ、アメリカ、そしてわが国の調査・研究の結果と比較して検討する機会をうるまで、留保しておきたいと思う。

三 研究所の報告集は、ラベリング論・最近の犯罪学の国際的動向をふまえて、裁判官による処遇の選択、仮釈放の実

態、施設内処遇の回避のためのストラテジー、禁絶処分の執行の現状など、いずれをとつてみても極めて興味のあるテーマを扱っている。ここでは、そのすべてにふれるわけにもゆかないので、以下、簡単に、個々のレポートの内容につき紹介するにとどめる。

仮釈放に関する調査

ルートウィッチ・ボルツマン研究所が、これまでに公開した調査結果の中で、最も詳細なものは、「仮釈放」に関するものである。これは、実態調査に関するレポート三冊⁽⁸²⁾、ミュンヘンの被釈放者援護所の現状に関する報告と討論のプロトコールの⁽⁸³⁾計四冊から成る。

実態調査は、シュタイン、グラーツ、ガルステンの四行刑施設で一九六七年と六九年に行なわれた被釈放者のうち、仮釈放された者につき分析がなされている。ちなみに、一九六七年には、六一六人の満期釈放に対し、一四八人の仮釈放者、一九六九年には六八八人に対して一八五人が仮釈放となつている。

一九七四年のレポートは、仮釈放となつた受刑者の特徴(出身地域・垂直的移動)、職業的地位、年齢と家庭関係、罪種と経歴、執行中の行状、特徴の相互関係、施設内人口と釈放の実務、受刑者の特徴、釈放の方法と再犯の蓋然性を分析し、裁判官の判断の有効性を測定している。ここでは、仮釈放者と満期釈放者の再犯率を出し、さらにこの両者を比較のために分類して再犯率を検討し、特別予防と保安によつた裁判官の判断の基準の有効性を検討し、同一の刑期で残刑期間が異なる仮釈放者の再犯率を検討している。

一九七五年に公開したレポートは、むしろ総論的な内容であり、諸外国の研究状況を紹介し、このプロジェクトに関して内容を述べ、調査の実施状況について紹介している。

ただ、アメリカのパロールがすでに長年にわたる実績をもつているのに対して、オーストリアでは、一九六一年に刑法の改

正により大きな改革が行なわれ、行政機関から執行裁判所に管轄が移され、従来は、被釈放者を監督する機構もなかつた。⁽⁸⁴⁾ 従つて、プロベーションに関する経験科学的調査は、事実上不可能であり、アメリカが半世紀以上も前からこの種の調査を行なつてゐると全く事情を異にする。

このレポートは、オーストリアで公刊された最初の仮釈放の効果に関する研究成果である。その意味で、今後の研究の出発点となるべき資料である。

一九七六年公刊のレポートは、施設長の意見、検察官の意見、執行裁判所の判断という、仮釈放に関連をもつ諸機関の間の意見の一致、不一致についての実態分析である。この三者の間で、釈放に値するという判断に関し、八二%の一致がある。一、二%の不一致のうちで、裁判所と、施設側の意見とが異なるものは八六%、検察官と異なるのが一〇%、この二つの考えと裁判所の意見が異なるのが四%である。被收容者の状況を知つてゐる者は、どちらかというと特別予防を重視し、裁判所は保安を考えるからであると思われる。

わが国と同様、仮釈放者の方が満期釈放者よりも、再犯率は低い。オーストリアでは、仮釈放の判断に当り、すでに自由刑を経験したか否かがまず吟味され、実刑の経験のある者が仮釈放を受ける機会は少い。初入者の場合に、執行中の行状や社会的状況などが釈放の条件として考慮されることがこの調査で明らかにされた。わが国の仮釈放の決定の際の判断と比べると、きびしいように思われる。

被釈放者保護に関する資料では、一九七〇年に釈放された者についての分析とともに、ミュンヘンにおける実状が紹介されてゐる。

その他の研究業績

一九七四年に公刊された「オーストリアにおける行刑施設の收容頻度と平均收容状態の減少のための二つのストラテジ

(85)「は、ヨーロッパで最も高い受刑者率（人口一〇万人当りの受刑者数は、一九七〇年で一一〇・二である）のオーストリアにおいて、罰金刑と仮釈放を用いることで、いかなる効果的な対応ができるかを論じている。刑法改正により、オーストリアは、日数罰金制を導入し（一九九条、六月以下の自由刑に代えて、三六〇日分以下の罰金を判決しうる旨の規定を置いた）(三七条。被釈放者保護の資料)⁽⁸⁶⁾によると、一九七〇年に、無条件で自由刑を言渡された二万一、三三六人の成人・少年犯罪者のうち、一月未満四七％、一月～三月が一八％、三月～六月が一八％、つまり、六月未満の自由刑が八三％を占め、併せて一万七、六八八人である。従つて、罰金刑をもつて比較的期間の短い自由刑に代える方法は、収容者数を減少させる最も有効な手だてである。仮釈放の活用も、勿論、よい方法ではあるが、しかし、施設内に一たん収容されるのであるから、施設化の問題、スティグマ付与の問題については、有効ではありえない。

「禁絶を要する犯罪者に対する処分執行の実務」⁽⁸⁷⁾は、一九七六年二月三日までに、シュワルツァウ刑務所の禁絶処分執行区に収容された五七人（アルコール中毒四二人、麻薬中毒三三人）の記録により、判決裁判所、年齢区分、住居地、家族関係、前刑、罪種、処分と併科された自由刑の刑期、未決の期間などにつき分析の後、禁絶処分の執行の実態を極めて詳細に紹介している。禁絶処分の比較研究を試みる者にとつて、重要な資料であるといつてよいであろう。

四、最後に、ルートウィヒ・ボルツマン研究所のシュタングルが、社会的コントロールの機構の犯罪社会学的研究を論じた論文⁽⁸⁸⁾に言及しておこう。この論文は、ラベリング論をオーストリアの実務家に対して紹介したオーストリアの研究者の手になる論文であり、主としてドイツ語で発表された論文の内容を紹介している。一九七七年五月に公刊された論文であり、内容的には、ラベリング論とは何かからはじまり、統計が犯罪の現実を何故正確に写し出さないか、その理由としての警察・検察・裁判所のフィルター作用を説明し、これら公的な社会的コントロールの実態を説明することにより、犯罪者と

してリッチルをはられてゆく現実を知り、犯罪原因究明の一つの側面を浮き彫りにしうる所以を説いている。このような解説論文を書かねばならないところだ、オーストリアの実務家に対する啓蒙活動は、まだ始まったばかりの段階であることを推測させるものがあり、ルートウィヒ・ホルツマン研究所のこれまでの研究成果が、主として公的な統計に依拠している理由を知りうるものである。また、記録による研究の段階にとどまっているというのは、必ずしも研究資金が不十分なせいというばかりでなかならずであり、この点で、われわれとして親近感を覚えるものがある。

- (25) M. Tumpel, Gleichheit vor und nach dem Strafrecht, 1978; A. Pilgram, Theorie der Kriminalitätsentwicklung: Radierter Sproß der Kriminologie, 1978.
- (26) S. Mikhovic-W. Stangl, Das Rechtsmittel im Strafprozeß. Eine empirische Studie richterlicher Entscheidungsfindung. I. Theoretischer Teil, II. Empirischer Teil, 1977. 450頁。W. Gratz, Geminderte Arbeitsfähigkeit und die Schiedsgerichte der Sozialversicherung, 1975, 449頁。
- (27) W. Stange, Instanzen sozialer Kontrolle als Forschungsgegenstand der Kriminalsoziologie. oRiZ 1977, S. 92 ff. 450頁。邦訳は『犯罪学』の「犯罪のコントロール」本誌・本号十四頁以下。ジュネーブの「犯罪学」の所在を確認せよ。
- (28) A. Pilgram, Kriminalität in Österreich 1953-1974. Teilbericht I: Ein Begriff von Kriminalstatistik; Teilbericht II: Orientierungsdaten zur Kriminalitätsentwicklung, 1976.
- (29) M. Tumpel - A. Pilgram, Kriminalität in Wien, 1975.
- (30) I. Goerster-Leiter-H. Stehner, Die Kriminalität der Frau in Österreich, 1975.
- (31) M. Tumpel - G. Edlinger, Kriminalität in Wien. Jugendkriminalität in Stadtiedlungen, 1975.
- (32) F. Császár, Die Entwicklung der Kriminalität in Österreich von 1953 bis 1964, 1967.
- (33) F. Császár, Kinder- und Jugendkriminalität in Wien, oJZ 1978, S. 62 ff.
- (34) K. Schina, Frauenkriminalität in Österreich, oJZ 1978, S. 561 ff.
- (35) 注28の文獻の一六頁以下。
- (36) 注28の四〇頁以下。特に、四四頁以下にその問題を詳論している。
- (37) Császár, op. cit. (Anm. 66), S. 12 S. 10, 15 ff., 31 ff.
- (38) 注28による。認知件数を罪種別に分析したものは、一二頁以下、被検査者の分析は、三四頁以下、その罪種別の分析は、四一頁以下、性別は、五

- 五頁以下、年齢別は、六七頁以下、裁判統計にもとづく分析は、一〇四頁以下にある。
- (73) この数値のうち、女性犯罪を特に詳細に分析したものが注64のレポートである。
- (74) 少年犯罪のうち、ウィーン市内の事件の推移、少年非行多発地域の分析は注65、66の文献がこれを扱っている。
- (75) 注63。ちなみに、ウィーンの人口は、約一六五万人である。一九七〇年には、全犯罪の認知件数七万九、一九二件、検挙人員三万八、一二九人うち女性六、五二四人、一四歳以上一八歳未満の男女少年は一、七八六人である。
- (76) 注64。
- (77) 注65。以下の叙述は、リンツの論文による。
- (78) Schina, op. cit. (Ann. 68), S. 43 ff., 47 ff., 51 ff., 54 ff.
- (79) Cšezár, op. cit. (Ann. 67), S. 63 f., 65 f., 67, 68.
- (80) 注69。
- (81) 注69三七頁以下で、警察、保護観察、社会福祉機関の福祉司、教師、商人と飲食店主(万引について特別な項目あり)とのインタビューによる知見を述べている。
- (82) 刑行年度順であるが、次の通りである。
- 1) A. Pilgram, Richterliche Kriterien und Erfolg der bedingten Entlassung von Strafgefangenen, 1974.
 - 2) Pilgram, Das Interesse an der bedingten Entlassung Strafgefangener. Ein Motive- und Literaturbericht, 1975.
 - 3) Pilgram, Das Entscheidungsverfahren bei der bedingten Entlassung Strafgefangener - Urteil und Einfluß der einbezogenen Instanzen, 1976.
- (83) Materialien zur Straftentlassenhilfe, 1975.
- (84) オーストリアの「保護観察制度 (Bewährungshilfe)」は、わが国よりも遅れて発達した。第二次大戦後には、少年裁判所法上の制度として発足して、後に、成人事件にも拡大された。この歴史について研究するキムヒンダリ、多くの資料を含む論文集として、Bewährungshilfe. Neue Wege der Rehabilitation junger Rechtsbrecher, ohne Jahr. Verein für Bewährungshilfe und soziale Jugendarbeit (Hrsgg.), 10 Jahre Bewährungshilfe (1974?), 264頁。
- (85) A. Pilgram - W. Stangl, Zwei Strategien zur Verminderung der Frequentierung und des Durchschnittsbelegs von Gefangenenhäusern in Österreich, 1974.
- (86) 注63の大河参謀。
- (87) Wolfgang Gratz, Die Praxis des Maßnahmenvollzuges an entwohnungsbedürftigen Rechtsbrechern, 1976.
- (88) 注63のシマタンダルの論文。

むすび

一 本稿は、これまで、ともすれば等閑視されていたオーストリアの刑事法学のうち、殊に、犯罪学について最近の動向を中心として検討を試みた。その結果として、まず、ラベリング論の源流ともいふべきユリウス・ヴァルガの著書の現代的な見直しという、たいへん魅力的なテーマがオーストリアの若い学者の手によつて試みられていることを正確に伝えたと思う。その二として、アメリカやイギリスの犯罪学者の所説、アメリカ犯罪学界をあげてとり組んだ法執行過程の研究、犯罪の社会的統制の分析の方法が、ヨーロッパ、殊に、西ドイツの犯罪学研究者に大きな影響を及ぼし、一九七〇年代の後半になり、続々とラベリング論に関連した実証研究の成果が発表されるに至り、今や、アメリカか西ドイツかと言われる程に、この両国の犯罪学研究が進展しているのである。ところが、よく調べてみると、オーストリアにおいても、規模こそ小さいし、予算の点であまり潤沢とはいえないものの、小グループが着実に犯罪学の現代的な課題にとり組んでいることが分り、しかも、そのグループのテーマや調査の方法、そこでの成果を手にし、どの程度の寄与をはたしつつあるかを知ることができたり。単に、ラベリング論の紹介にとどまるのではなくて、その理論を公的統計データの処理、裁判データの処理に関連させて検討し、さらには、仮釈放の実務について検証するという実証研究を手がけていた。

二 このオーストリアの現状を見て、われわれは何を学ばねばならないかについて考えてみたい。

私自身の反省でもあるが、日本の研究者の視野は、相変らず狭いということである。アメリカとか西ドイツなど、一、三の特定の国の、しかも多くの人々もてはやす主題について関心が集中するが、そのテーマの国際的拡がりという点の考慮が不足していると思われる。この点は、関心を持つ少数の人々でいいから、目を見開いていなければならぬと思う。多くの国々の人が参加する会議では、その種の多くの研究者の関心をひくテーマというものが必ずでてくる。この種のテーマにつ

いて、参加者が持ち帰つて、それぞれの国で手分けして検討し、テーマをふくらませたり、それぞれのところで暖めたりして、また再び国際的レベルで視野を拡げて検討し直すということが少くない。ラベリング論などは、さしずめ多数の国々での学者や実務家の心を長い間とらえる内容をもつものと言ふことができると思われる。

このように、比較的長持ちするテーマの場合、多数の人の関心が集中し、多岐にわたつて検証され、或いは各人が思い思いに別方向へと応用したり、類似の思想と対比させたり、他の問題に類推して用いたりするようになって、取捨がつかなくなりだすと、そもそもこの考え方の根本は何か、深く掘り下げてゆくといかなる考え方に遡ることができるといふように、学説の系譜をたどつて考え方の筋道を正すための方法的な建て直しをするのが、これまでの欧米の学問に常に見られるところであつた。改めて言うまでもないことであるが、ニュー・クリミノロジーとか、ラディカル・クリミノロジー、或いはクリティカル・クリミノロジーというように、同工異曲の主張が入り乱れ始めると、ラベリング論にいつべん戻り、その直近の提唱者の発想から当初の問題提起へと次第に遡ることが始まる。レマート、そしてタンネンバウムと行きついて、アメリカでは、一応ここで終つた。ところが、西ドイツにおいてラベリング論、クリティッシェ・クリミノロジーなどに関心が集中し、一応、その段階での理論を一つの枠組として、刑事司法過程の分析、プロジェクト・チームを組んでの実態研究に大量の資金とエネルギーが投入され、それ相応の成果をあげていた一方で、オーストリアでは、ラベリング論の発想の源流を求めて、地道に古典的な文献ともいふべきもの、しかも、一世紀近くも、殆んど問題にもされていなかった著作から、ラベリング論の原型ともいふべき「思想財」を見つける地道な努力が払われていたのである。学問を志す者にとつて、こういう出来事は、まことに、興味のつきない、そして知的好奇心を最大に刺戟される学問的営為であると思われる。

三　そして、思うことは、一九世紀の学問について、われわれはもつと関心を寄せ、今日の目、現代の問題意識で過去に埋もれている論文や著作の洗い直しをする必要があるということである。文字通り、私達に知られている事柄は、大きな真

理のうちのごく一部分にすぎない。一九世紀の学問は、特に、日本の研究者の盲点ともいふべき分野ではなからうか。というのは、幸か不幸か、日本の研究者がヨーロッパの学問と本格的に接触しはじめた頃、当時流行の、或いはそれからしばらくして反動として対抗した学問を通して、一九世紀前半、或いは中葉の学説に間接的に接触し、他人の批判とか紹介を読むことで、「済ませた気になつてしまつた」のである。そのあとは、二〇世紀初頭から次々と出た「新しい学説」の応接に追われ、しかも、それらを「点と線」として見たにすぎない。しかも、悪いことに、外国の学説を正確に理解するなど、どうでも良かったのである。必要なことは、その一部をもつてきて、それを「真理」であるかの如くに利用し、權威確立のため的小道具にすればよかつたのである。だから、日本の学者は、國際舞台で討論することが「出来なかつた」のである。何故なら、全体の中での位置を無視し、コンテキストなしの学説の利用という曲芸の連続だつたからである。國際的な場で、自分を主張するためには、相手を正確に知り、その相手がいい加減なことを言えないように封じこめてはじめて、共通の土俵ができる。今回は、オーストリアの人々と議論を争つたための土俵が一応できた。

四 ラベリング論の原点が、オーストリアにあるという事実は、分つてみると、実は不思議ではない。かつて大学院で学んでいたとき、アントン・メンガーの著書を読みふけた時期がある。そして、カール・レンナーの本につき進んでいつたことがある。その時代に、刑法と下層階層について、刑事法学者が全く問題意識を持たなかつた筈はなかつた。ただ、刑法学者の場合には、國家権力との結びつきが民事法学者の場合よりも緊密であるので、メンガー流の議論は出にくいであろうと考えていた。ヴァルガの著書は、はたせるかなその存在を無視され、全く問題にもされていなかつた。「一八、一九世紀のオーストリアの犯罪概念⁽⁸⁹⁾」という著書で、グラーツ大学教授になつたことのあるモースが、ヴァルガの著書を文献目録に引用すらしなかつたことが、一つの象徴ともいえよう。私も、ヴァルガの本の所在を知つてはいたが、オーストリア關係のビブリオグラフィと西ドイツの犯罪學關係の論文ファイル造りとの過程で、プロープストの仕事に気づき、それを讀

むことによつて事柄の重大性を知り、ヴァルガの著書を読むという逆の関係になつた。それより少し前に目をとめたフェヘルバリーとシマの論争を読んだときには、まだ、その点の認識は深くなかつた。やはり、一刻も早く、資料を全体として把握する必要があると思う。

五 ルートウィヒ・ボルツマン犯罪社会学研究所の研究について言えば、理論や仮説を実務上の問題に関して実証しようとするその態度はやはり見習うべきだと思ふ。日本の場合、学者は、理論の紹介はするけれども、その実証はなかなかやらない。⁽⁹⁰⁾官庁の研究所は、実務と関連するテーマについての研究には、多くの便宜があり、相当の成果をあげてはいる。しかし、ラベリング論とかセレクトティブ・サンクシヨンの問題に関しては、実務にとつて都合の悪い結果がでるかどうかをまづ考へてテーマを選ぶのではあるまいか。分析してみたら、かなり問題な結論がでたという場合に、はたして、理論や仮説の「検証」という学問的意義を優先させて、その成果を発表するであらうか。

研究者を中心とした研究所ができ、その研究所に、必要なデータがすべて集まり、何ものにもとらわれることなく、自由に研究ができるようになってはじめて、日本の犯罪学は外国に誇りうる「実証研究」に立脚した日本のデータ、日本の仮説・理論を持ちうるであらう。しかし、今のところは、まだ、そこまでいつてはいない。研究資金の面でも、又、研究所という体制造りの点でも、西ドイツとの距離ですら、あまりにも大きすぎるわが国の現状を考えると、せめて、オーストリアの研究体制に近づくにはどうしたらよいか。犯罪学の実証研究の在り方が念頭から離れない者として、今、このように考へてゐる。

(88) Reinhard Moos, Der Verbrechensbegriff in Österreich im 18. und 19. Jahrhundert. Sinn- und Strukturwandel, 1968.

(90) ヨーロッパ論の關係で、公的統計に現われてこない、暗数、被害者調査の問題がある。慶應義塾大学法学部の学生の協力をえて、一九七七年と一九七八年に、東京都二三区内の暗数とスーパーマーケットの方引に関して調査を行なつた。前者については、一九七八年一〇月に大阪で開催された第九回日本犯罪社会学会において、石井光が報告をし、調査の概要について、宮澤研究会・東京被害者調査——犯罪及び犯罪統制機関に対する東京都民の

意識調査、並びに犯罪の暗数調査——法律学研究一〇号、一九七九年六四頁以下がある。
後者については一九七九年二月六日に科学警察研究所において開催された関東犯罪社会学研究会の席上で、私が報告をした。本稿は、その折に口述した前半の理論的部分の原稿に加筆をしたものである。