

正義論における Restorative Justice(修復的司法)の位置付けを検討する

性暴力事例を射程に入れて

小松原織香*

はじめに

近年、注目を集める Restorative Justice (以下、RJ と略す) は、新しい紛争解決のアプローチである。日本では「修復的司法」や「修復的正義」という訳語が使われる。従来の刑事司法は、加害者の責任を追求し罰を課すことを紛争解決の手段としてきた。他方、RJ では、被害者と加害者が対話の中で事件について率直な言葉を交わし、謝罪や償いについて取り決める。すなわちコミュニケーションを重視した紛争解決のアプローチである。

では、RJ で実現されるのはいかなる正義であろうか。RJ と正義に関する議論には膨大な文献の蓄積がある。その中で今回、注目するのはバーバラ・ハドソン『リスク社会における正義』である。ハドソンは、フランス革命期の啓蒙思想から、現代のフランス思想にいたるまでの「刑事司法における正義」を精緻に論じている。その中で、新しい正義の可能性として提起されるのが「コミュニケーション理性に基づく正義」である。そして具体案としては RJ が挙げられる。ヨーロッパでは刑事司法政策が厳罰主義に傾くことに対する活発な議論がある。ハドソンは、思想史をひもときながら、現代の刑事政策の背景の基盤となる正義論を明らかにしていく。さらに、正義論を転換することで、根本的な刑事政策の変更の可能性を示唆するのである。

本稿ではハドソンの論に即しながら、RJ を正義論の中に改めて位置付ける。その上で、ハドソンの論から離れて、RJ の実践に基づいた正義論を再考する。第1章では「リスク社会における正義」として、ハドソンに依って、リベラリズムとコミュニタリアニズムにおける正義論を概観する。第2章でもハドソンに依って、ハーバーマスの「コミュニケーション理性に基づく正義論」を検討し、RJ を「新たな正義を実現する施策」として位置付ける。第3章では、RJ の実践面から、まさに「コミュニケーション理性に基づく正義」の実現の可能性を明らかにする。第4章では、性暴力事例における RJ を検討し、「コミュニケーション理性に基づく正義」の外側にある、被害者と加害者の経験に焦点を当て、より広い議論の可能性を示す。

*大阪府立大学大学院人間社会学研究科博士後期課程・日本学術振興会特別研究員(DC)

第1章 リスク社会における正義

——リベラリズムとコミュニタリアニズム——

ハドソンは、近代以降の正義論はリベラリズムに基づいているとする。リベラリズムの二潮流は①功利主義②普遍主義である。さらに、リベラリズムはコミュニタリアニズムによって批判されてきた。ハドソンはその思想史を概観し、現代の刑事政策にどう関与しているかを明らかにしている。以下で見ていこう。

(1) リベラリズムの正義

①功利主義

ハドソンは功利主義を以下のようにまとめる。すなわち、「功利主義に基づく正義」とは、幸福を増大させることだ。最大多数の最大幸福である。この思想に基づき、刑事政策に大きく影響を与えたのはベンサムだ。ベンサムは「最大の幸福と最小の苦痛のバランスが重要だ」と主張した。人々は苦痛を避けるために法を守るというのである。ベッカリーアはそのためには公正さが必要だと考えた。刑罰は「人々が恐れるに足るには十分だが、その中では最小限」になるように苦痛を与えなければならない。過重な罰では、加害者が犯罪を繰り返して逃げ回る。そのため、自白ではなく物的証拠に基づく公正な裁判を行い、適正な罰を課すことが重要だと主張した。他方、ベンサムは「加害者を苦しめることが、人々の幸福を増大させる」と主張した。悪いことをした者が罰せられることで、人々は快楽を得るというのだ。ベンサムによれば、刑罰は社会に道徳基準を示す効果があり、死刑は遺族の報復感情を満たす効果がある。ハドソンはこうした功利主義に基づく正義論は、結果主義だという。犯罪抑止にしる、人々の満足にしる、効果があれば良いとされる。そのため、多数派の幸福のために、少数派の不利益が無視される傾向にある。「冤罪事件を防ぐために慎重になること」よりも、「刑罰の効果によって幸福が増大すること」を優先するからである。そのため、刑罰は正当化される。

しかしながら、ハドソンはこの議論だけではあまりにも単純すぎるという¹。J・S・ミルは「自由」を中心にして功利主義に基づく正義を提起した。「思想の自由」と「行為の自由」が揃ってはじめて幸福が生まれるとしたのである。自由を保障するためには、社会環境を整えなくてはならない。そこで、J・S・ミルは自由の制限は一般福祉に反することとした。自由こそが優先して守られる

¹ Barbara Hudson, *Justice in the Risk Society*. SAGE Publications, 2004, p.13.

べき性質だと考えたのだ²。従って、セキュリティが基本的権利となる。これは、国家の抑圧から市民を守るための権利である。この時代において、自由を制限するのは国家であるとされていた。独裁者の暴政を防ぎ、セキュリティを守るためには権力の分散が必要である。そのため、多元主義が支持された。市民の自由を守るためには、多元主義により国家に対抗することが必要だと考えられたのである。

ハドソンの以上の論に沿えば、功利主義に基づく正義論は「刑罰の結果主義」と「セキュリティの保障」の二側面を持つことがわかる。国家による刑罰を正当化しながら、国家権力の暴走を防ぐために多元主義を標榜していくのである。

② 普遍主義

ハドソンはカントの正義論を以下のようにまとめる。すなわち「正義とは人間関係における、人間の特質³」である。カントは、正義を「徳」と分ける。徳とは、コミュニティで共有されている既存の価値に基づき「善いこと」や「慈善」を行うことである。正義は、こうした「すでにあるもの」ではない。正義は、他者とのやり取りの中で形づくられていくからである。人々は、自分とは違う人間と出会ったときに、自己内の理性を働かせ始める。そして「どうすべきか」という規範について考える。それを何度も繰り返すうちに、応答の形式ができてくる。この形式が道徳のカテゴリーであり、正義である。人間関係の中で、他者と直面する中で、自己の理性が働いて形成されるものなのである。カントの正義論では、他者との関わりが強調される。だが、あくまでも正義を形作るのは個人の内なる理性である。

では、こうした個人が形成したものを、他者と共通する普遍的なものにするにはどうすればよいのか。カントは二つの道徳の特徴を提示する。一つ目は「無条件である」ことだ。いつ、いかなる状況でも同じ応答を行えるような形式でなければならない。例外はないのである。二つ目は「平等である」ことだ。相手が誰であっても、同じ応答を行えるような形式でなければならない。それは、相手も自分も同じように扱うことでもある。自己決定を尊重するように、他者の決定も尊重する。この二つの特徴が揃ったとき、個人の内側で形成された規範は、他者と共通する普遍的なものとなる。

ハドソンは以上のようにカントの正義論を概観し、それがロールズに引き継がれていることを指摘する⁴。ロールズもまた、個人の内なる理性の働きによって、正義が実現できると考えた。ロールズが批判したのは功利主義である。功

² Ibid., p.15.

³ Ibid., p.11.

⁴ Ibid., p.13.

利主義が中心に置くのは、理性ではなく欲望である。欲望が満たされることが幸福の増大に結びつくとする。ロールズが批判したのは功利主義の「人は皆同じものを欲望する」という前提である⁵。個人は様々なものを欲望しており、一様ではない。だが、前項でも述べたとおり、全体の幸福量の増大を目指す功利主義では、多数派の欲望が満たされることが優先され、少数派は抑圧される。そのため、ロールズは欲望ではなく、理性を中心に据えて正義論を再考する。少数派を守るために多元主義を標榜するのである。

ロールズは多元主義の実現のために「無知のヴェール」という思考実験を提案する。無知のヴェールを被ってしまうと、人々は自分の属性も社会的地位もわからなくなる。金持ちなのか貧乏なのか、男性なのか女性なのか、白人なのか黒人なのかもわからない。自分が社会の多数派なのか少数派なのかわからないのである。その状況であれば、自分が少数派になったときのこととも考慮して、自己選択を行うだろう。ロールズは、社会状況を捨象してしまえば理性的な人々の間で「どうすべきか」という規範は一致すると考える。この点でロールズは「個人の内側で形成された規範は、他者と共通する普遍的なものとなる」というカントの発想を引き継いでいる。

では、ロールズの正義論では刑事政策はどのように考えられるだろうか。ロールズ自身は刑事政策について十分に論じていない。ハドソンによれば、刑罰を正当化することができていないという⁶。ロールズは、刑罰は犯罪によって引き起こされた不均衡を正すという。加害者は犯罪によって不当な利益や快楽を得た。そのため、被害者との関係はバランスが崩れてしまっている。それを是正するために、加害者には不利益や苦痛が課せられるというのだ。これに対して、ハドソンは、ダフによるロールズ批判を参照している。ダフは「バランスを戻す」というだけであれば、刑罰ではなく「償い」でも良いことを指摘する。加害者が不当に得た利益や快楽を、被害者に償いというかたちで返すことはできるのである。また、道徳的な悪は個人の自責や悔悛の問題である。だから、国家が加害者に刑罰を課すことの必然性は示せていない。ロールズに基づく正義論であれば、「バランス」という着目点から刑罰が適正であるかどうかは問えるだろう。すなわち、過度な厳罰化を止めることはできる。しかしながら、刑罰の正当化はできない。

ハドソンの論に沿えば、普遍主義に基づく正義論は「理性による普遍化」と「少数派への配慮」の二側面を持つことがわかる。人間の共通基盤として理性を挙げて普遍化を目指しながら、普遍化からこぼれがちな少数派への配慮を行い、多元主義を標榜していく。

⁵ Ibid., p.19.

⁶ Ibid., p.30.

以上のように、現代の功利主義と普遍主義は、両者とも多元主義を標榜していくこととなる。前者は「自由を守る」ことに重心を置き、後者は「理性を働かせて判断する」ことに重心を置いている。そして両者に共通するのは、「自己決定を尊重する」ということである。功利主義は、自己決定を妨げる自由の侵害を一番に避けようとする。普遍主義は、自己決定の積み重ねが規範を生み出すとする。こうした個人の自己決定を中心とする点が、リベラリズムの正義論の最大の特徴だと言える。

③リベラリズムに基づく正義と刑事政策

以上のような、リベラリズムの正義論は、現代の西洋先進国の刑事政策にも色濃く反映されている。個人の自己決定を中心として、「市民の自由」の侵害を防止することは政策の第一義である。しかしながら、実際には英国では、CCCDカメラ（監視カメラ）の設置や夜間外出する若者の拘束など、市民の自由を侵害する施策がとられている。

ハドソンは、個人の自由を守る「セキュリティ」の意味が、近代以降に大きく変わったことを指摘した。J・S・ミルの時代には、セキュリティとは国家の抑圧からの防衛であった⁷。しかしながら、民主主義が発展していくと、人々は「国家」ではなく「個人」を恐れるようになった。一つは「境目の侵害」であり、テロリストの入国を防ぐための施策がセキュリティのために必要だとされた。もう一つは「個人や財産の侵害」であり、警察の監視や警備システムの導入がセキュリティのために必要だとされた。また、個人は疫病によっても侵害されるとして、公衆衛生や福祉政策がセキュリティのために整備される。セキュリティが、「国家に対抗する市民の施策」ではなく、「外敵に対抗する国家の施策」になったのだ。すなわち、市民と外敵を切り分け、内部の結束と安全を高めることが、セキュリティを守ることなのだ。

こうした社会では、市民は多数派と少数派に分断されてしまう。ハドソンが挙げるのは人種問題である。白人の富裕層の人々は、セキュリティを守るためには民間の高額な警備会社と契約を結ぶ。安全とされる地域に住み、十分な警備サービスを用いて、過剰なほどに防衛している。他方、黒人の貧困層の人々は、危険とされる地域に住み、身の危険があっても耐えている。そのため、レイシズムに基づく暴力の被害に遭いやすい。刑事政策では、「黒人の若者は犯罪率が高い」とされているが、実際に調査をしてみると黒人は被害に遭っていることのほうが多い。同様の不均衡は、監視カメラの問題でも起きている。ショッピングセンターやビジネス街は重点的に監視されているので安全だが、貧困層の住宅地は危険なままである。それにもかかわらず、貧困者や若者は、犯罪

⁷ Ibid., p.33.

を侵すリスクが高いとしてスクリーニングされ、「国家の浄化」の名目のもとで監視の対象となる⁸。

以上のように、リベラリズムの正義に基づく刑事政策は、人々の分断を生むことになってしまう。個人の自己決定を妨げるような「個人（犯罪者・犯罪者予備軍）」は危険人物だとみなされ、排除される。すなわち、多数派は優遇され自由を享受できるが、少数派は自由を侵害される。ハドソンは、このような社会では人々は疑心暗鬼になってしまうという。お互いに恐怖心を抱き、自分と親しい人たちの権利だけを守ろうとする。従って、少数派の権利侵害に無関心となるのだ。「私たちのような人々(like us)」だけが、自由を尊重される市民である。そのため、ステロタイプとリスクを結びつけて、害のある人間は排除してしまう⁹。よって、コミュニティの連帯は破壊され、孤立した個人が自己利益のために集まるしかなくなる。

（2）コミュニタリアニズムからの批判

上で述べてきたように、「リベラリズムに基づく正義」はコミュニティの連帯を破壊する。そのため、コミュニタリアンから批判がなされてきた。コミュニティが崩壊することで、人々は孤立する。帰属意識を失ったが故にアイデンティティを保つことができなくなる。ハドソンによれば、現代のコミュニタリアニズムの特徴は「個人はコミュニティへの責任がある」とすることだ。人々はコミュニティ内の連帯を高め、犯罪をおかすような人が出ないように活動しなければならない。すなわち、犯罪率が上がることはコミュニティの墮落の象徴なのである¹⁰。

ハドソンによれば、その例としてよくあげられるのがヘイトクライムである¹¹。ヘイトクライムは特定の集団に対し、ヘイトを理由にして差別的な攻撃を繰り返す。その程度は、殺人事件から、相手に対する無作法な対応まで様々である。西洋先進国では、1980年代から1990年代にかけて、刑事司法による対策が始まった。しかし、リベラリズムに基づく刑事政策は困難に直面する。理由は二つある。一つは実際的困難である。加害者がヘイトに基づいて犯行をおこなったかどうかを判別することが難しい。もう一つは原理的困難である。近代リベラリズムでは、加害者の内面ではなく、振る舞いを裁判の俎上に上げてきた。思想信条の自由を守るためや、冤罪を防ぐためである。しかしながら、ヘイトクライムではまさに内面が問題になってしまうため、リベラリズムの原則に反

⁸ Ibid., p.72.

⁹ Ibid., p.72.

¹⁰ Ibid., p.79.

¹¹ Ibid., p.82.

してしまう。たとえば、ある政治団体がヘイトスピーチを行うために行進を行う場合、それは「表現の自由」や「団結の自由」として守られるのだろうか。また、優先的に守られるべきは、「政治団体」なのだろうか。それとも「地域コミュニティ」なのだろうか。ハドソンは、コミュニタリアニズムにおける「コミュニティ」の概念が実は不明確であることを示唆している。どのコミュニティを守るのかによって、コミュニタリアニズムの内実は変わる¹²。

にも関わらず、ハドソンに依れば、コミュニタリアンの言う「コミュニティが自主的に防衛すること」は否定できない。その点では、左右のコミュニタリアンに大きな違いはない。右派が重んじるのは「伝統的コミュニティ」である。歴史的に存続してきたコミュニティは、そこへ所属するメンバーへアイデンティティを提供する。人々はコミュニティの中で「個人」であるだけでなく、その「メンバーの一員」であるという自覚が生まれる。そのため、コミュニティ内の秩序を守ろうとするのだ。右派は、父と母が揃い、さらに祖父や祖母もいる大家族の中で子ども達が育つことが重要だとする。そうして既存の伝統的コミュニティの価値を回復することで、秩序が取り戻され犯罪は減ると考える。他方、左派は「コミュニティ内のリーダーの不在」を問題化する。右派が伝統家族を中心としたコミュニティを重んじるのに対して、左派はより市民活動的なコミュニティを想定している。その上でハドソンは、両者が追求するのはコミュニティ内の相互監視だと指摘している。人々は日常生活で他のコミュニティメンバーの目を気にして「知り合いに見られて恥ずかしくない行動をする」ことで、犯罪を抑止する。ハドソンは、これは個人が警察の目と耳になることだと指摘している¹³。

以上のように、ハドソンの議論に沿うと、コミュニタリアニズムに基づく正義は相互監視を基盤にしている。このコミュニタリアンの主張を支持したのは、左派の刑事司法の専門家たちだった。従来のリベラリズムに基づく正義では、犯罪は加害者個人の理性の問題だとされてきた。すなわち、加害者は自己決定によって国家の法を侵害したとみなされる。しかしながら、コミュニタリアニズムに基づく正義では、加害者はコミュニティ内で個人を侵害したとみなされる。そのため、犯罪は個人だけではなくコミュニティの問題になる。従って、加害者個人ではなく、被害者や他のコミュニティメンバーのために、再犯を防いだり更生させたりすることが要請される。被害者やコミュニティメンバーを安心させるために刑事政策が行われるのである。

実際に刑事政策の中にもコミュニタリアニズムの正義に基づく施策がある。ハドソンはこれを「コミュニティの正義(Community Justice)」と総称し、3つ

¹² Ibid., p.82.

¹³ Ibid., p.85.

に分類する。すなわち「コミュニティ・ポリシング」「防犯」「RJ」の3つである。ハドソンは、「コミュニティ・ポリシング」とは政府主導による「外敵の排除」の施策であると述べる。先にも述べたCCCDカメラの設置などで市民を監視する。また、相互監視を推奨し、市民の中に紛れる「敵（加害者）」をコミュニティ単位でスクリーニングしようとする。ハドソンに依れば、「防犯」もまた、外敵の排除に加担している。例として挙げられるのは、富裕層が「一部の人々のコミュニティを守るため」に私費で警備サービスを買うことである。こうした監視カメラや警備サービスは、リベラリズムに基づく正義においてもとられてきた施策である。まさにこの施策こそがコミュニティを破壊すると分析している。ハドソンは、コミュニタリアニズムに基づく正義もまた、コミュニティの連帯を謳いながら、実際的な施策では連帯を破壊していると指摘する。コミュニティの安全をメンバーで目指しても、周縁化された少数派は排除されることになるからである。

ハドソンの議論に沿えば、コミュニタリアニズムに基づく正義であっても、刑事政策は少数派の排除に加担している。コミュニタリアニズムもまた、排除から包摂へ向かうために多元主義を標榜することがよくある。だが、「誰がコミュニティのメンバーか」という問題は解決しない。そして、実際的な刑事政策においては、少数派の包摂に至っていない。

しかしながら、ハドソンは「コミュニティの正義」の第3項に挙げられる「RJ」については別の評価を下している¹⁴。RJの議論でも、犯罪は加害者によるコミュニティへの攻撃だとみなされる。にも関わらず、RJにおいては、コミュニティメンバーは加害者を「説得する」ことになっている。すなわち、「排除」ではなく「コミュニケーション」が行われるのである。コミュニティのメンバーは、コミュニティ内にある規範に従うように、加害者と話し合い説得するのである。国家や、それに準ずる警察が加害者を拘束し、排除するのではない。もっと近い家族や友人が、加害者の「犯罪を繰り返すパターン」を止めるのである。「権力による刑罰」ではなく、「コミュニケーションによる説得」がRJの要となる。もっともハドソンは、コミュニケーションによる説得もまた「価値の強制」であることを指摘している¹⁵。しかし、リベラリズムやコミュニタリアニズムに基づく正義のほとんどが、加害者を排除する刑事政策を生み出してきた中で、RJは異色だと言える。

ハドソンは、このRJはコミュニタリアニズムに基づく正義だけではなく、新しいハーバーマスの正義論の中にも位置付けられると考えた。なぜなら、RJを進化させれば「コミュニティの既存の価値を加害者に強制する」だけではなく、

¹⁴ *ibid.*, p.89.

¹⁵ *Ibid.*, p.89.

「コミュニケーションを通して新しい規範を生み出す」ことができると考えるからである。次章では、ハドソンを参照し、ハーバーマスの議論を検討しながら、RJを「コミュニケーション理性に基づく正義」の中に位置付け直す。

第2章 コミュニケーション理性に基づく正義

——ハーバーマスの正義論——

ハドソンは第1章で述べたように、リベラリズムとコミュニタリアニズムが隘路にはまり込んでいることを明らかにした。その中で、ハドソンが活路を見出すのがハーバーマスの正義論である。ハーバーマスはフランクフルト学派の流れを継ぐ哲学者である。ハドソンは、フランクフルト学派の特徴は、哲学的思考と実証的社会科学を接続するところにあると指摘している¹⁶。ハーバーマスもまた難解な政治哲学の議論を展開しながら、現実の少数者排除と正義の問題に取り組んできた論者である。正義についても、功利主義と普遍主義に基づくリベラリズムの正義を批判しながら、現実社会に即して論じている。

ハドソンによれば、ハーバーマスの正義論の核になるのが「合意による真理」である。前者は1960年代の合意理論が出発点にある¹⁷。合意理論では「コミュニティ内で合意に達したことが真理である」と考えられている。すなわち、コミュニティ内で共通理解となっていることを「真理」と呼ぶのだ。リベラリズムにおける理性とは、真理を追求する「個人の内なる理性」であった。これをハーバーマスは「道具的理性」と呼ぶ。道具的理性による探求は、技術的・科学的な知をもたらしてくれる。他方、コミュニケーション行為の中で真理を探究する理性を、「コミュニケーション理性」とハーバーマスは呼ぶ。お互いのニーズを掴み、相互理解を深めていくのである。コミュニケーション理性は、お互いが合意に達するように協力し、努力する理性である。こうしてハーバーマスはコミュニケーション行為の中で「合意による真理」が得られると主張した。

もちろん、こうした「合意による真理」は、多数派が少数派に合意を強要する危険性がある。簡単に多数派主義に転じるのである。そこで、ハーバーマスは「理想発話(ideal speech)」というモデルを提起する。これは、人々が自由なコミュニケーションを可能にする条件を提示したものだ。その条件とは「全員が発話できること」と「発話の機会が平等であること」だ。少数派が十全に語り、多数派は耳を傾けなくてはならない。参加するすべてのメンバーが、合意に向けてコミュニケーションをとる中で、「どうすべきか」という真理がわかってくる。しかしながら、この真理は「真偽」の二分法では判断できない。現実

¹⁶ Ibid., p.150.

¹⁷ Ibid., p.151.

に即して決定される・合意できる最低限のことが、真理とみなされるのだ。こうした妥結を可能とする人間の性質がコミュニケーション理性なのだ。

ハドソンは、ハーバーマスの「合意による真理」を中心とした正義論には、「記述的規範」しかないという¹⁸。正義はいかなる物的実在も伴わないし、なんらかの価値を決定することもない。具体的な人間の幸福にも貢献できない。なぜならば、あくまでも理性的に合意に至った事柄でしかないからだ。人々は、社会生活の中で葛藤に直面し、なんらかの解決を強いられる。その中で、協力して生きていくためには、相互理解を重ねて妥協的和解をすることが必要である。そのためプロセスが、コミュニケーション行為なのだ。コミュニケーション行為は、論理的というよりは倫理的な行為である。

では、それは従来の正義論とどう違うのだろうか。ハドソンは次のように説明している¹⁹。まず、「功利主義に基づく正義」は、個人の幸福の増大、すなわち利益の追求を前提としていた。しかし、「コミュニケーション理性に基づく正義」では、コミュニティの利益の追求が優先される。その意味では「コミュニタリアニズムに基づく正義」と近似している。他方、「コミュニタリアニズムに基づく正義」が既存の価値の共有を前提としているのに対して、「コミュニケーション理性に基づく正義」は新しい規範を生み出すことを目指す。さらに、理性に基づいて「べきであること」が他者と一致すると考える点で「普遍主義に基づく正義」にも近似している。他方、「コミュニケーション理性に基づく正義」では、人々が暮らしの中で追求する「良き生活(good life)」が中心に据えられる。これは、「普遍主義に基づく正義」の「無知のヴェール」のような抽象的な個人の思考とは異なる。社会的文化的文脈に即したコミュニケーションの中で、規範は生み出されるのである。

ハーバーマスはリベラリズムとコミュニタリアニズムの正義を接合して、長所だけをうまく組み合わせている。「コミュニティの利益を追求しながら、個人の権利を尊重すること」と「多様性を担保しながら、普遍的な一致を得ること」とを両立させようとしているのである。そのために、ハーバーマスは「すべての言説に権利があること」と「他者の言説に配慮すること」を重視している。競合する個人それぞれが追求する「良き生活」を実現していくための、妥結のプロセスとして、「コミュニケーション理性による正義」を提起したのだ。

ハドソンによれば、こうしたハーバーマスの議論の背景には、民主主義の弱体化への懸念があるという²⁰。ハーバーマスは、当時のドイツ市民を見て「責任ある市民」であることを放棄していることに強い危機感を抱いた。競合する個

¹⁸ Ibid., p.154.

¹⁹ Ibid., p.155.

²⁰ Ibid., p.157.

人が、それぞれに自己利益だけを追求している限り、正義は生まれてこない。異なる人たちが暮らしていくためには、多数派が既存の価値を強制するのではなく、少数派に配慮したコミュニケーションをしなければならない。そのため、市民は相互理解の機会を持つように努め自らが正義の担い手になる必要がある。

以上のようにハーバーマスは、市民の積極的なコミュニケーションによって正義が実現されていくと考えた。では、具体的に市民が正義を実現する活動とは何だろうか。ハドソンは、それが **RJ** でありえると示唆している²¹。第1章で述べたように、**RJ** は犯罪の被害者、加害者、コミュニティのメンバーによるコミュニケーションを中心に据えている。それぞれの立場から、市民としてコミュニケーションに参加することが可能なのである。ハーバーマス自身は **RJ** について言及していない。しかしながら、ハドソンはハーバーマスの正義論と **RJ** の間に共通するものを見出している。

ただし、ハドソンは、**RJ** のプログラムはハーバーマスの提起するような「深い関係」には至らないと断じている²²。**RJ** のプログラムは、被害者と加害者が、それぞれの役割に沿った発話をするだけで、新たな規範を生み出すような関係性には至らないとハドソンは判断しているのである。確かに、**RJ** は短期介入であり、被害者と加害者の事件についてだけ話すプログラムである。プログラムの設計上も、相互理解や新たな規範の創出は目的としていない。

しかしながら、ハドソンは、**RJ** の実践例には踏み込まず、詳しくは論じていない。実践例を検討していくと、**RJ** の理念においては「新たな規範の創出」が目的とされていないにも関わらず、実践においては同等の営みが行われていることが散見されるそして、**RJ** の実践者も、それを射程に入れてプログラムを運営していると考えられるのではないか。次章では、ハドソンの議論を離れて、**RJ** の実践報告を参照する。そして、「コミュニケーション理性に基づく正義」の実現が可能であるのかを事例に即して検討する。

第3章 **RJ** 実践における被害者と加害者のコミュニケーション

第2章で述べたように、**RJ** は「コミュニケーション理性に基づく正義」を実現する潜在力を持っている。そこで、本章では二つの事例を用いて、**RJ** 実践における「被害者と加害者のコミュニケーション」を検討する。取り上げる事例は、マーク・アンブライト『被害者-加害者の調停ハンドブック』にあるものを用いる。

アンブライトはミネソタ州で **RJ** プログラムの調停役を養成する専門家であ

²¹ Ibid., p.207.

²² Ibid., p.210.

る。このハンドブックは、**RJ** プログラムの一つである「被害者-加害者調停」を実践する人々へ向けた教科書として出版された。アンブライトのプログラムの特徴は、被害者と加害者の変容に焦点を当てていることである。アンブライトは言う。

[解決志向型調停から]人間的な (humanistic)調停へと移行することで、調停の実践は意図的に、そしてより一貫性を持って、変容と癒しの力を引き出すことができる。この癒しのパワーは個人間の葛藤の調停の過程では本質的なものである。しかしながら、[調停役によって]意識的に引き出され活用される必要がある²³

以上のように、アンブライトは紛争解決だけではなく、被害者と加害者の心に変容し癒されることを目指している。アンブライトはまた、**RJ** が広がっていくうちに、形式だけを重んじて、被害者と加害者を機械的に合わせて、役割に合わせた儀礼的な言葉を交わす実践も出てきてしまったことも指摘している。そしてこれを「マクドナルド化²⁴」であるとして批判している。形式的な対話ではなく、被害者と加害者の人間性に深く根ざしたようなコミュニケーションを目指すべきであることを、アンブライトは明記しているのだ。そしてこうした教科書が、世界中で広く読まれている。その前提の上で、以下で 2 事例を提示したい。

(1) ボブとアンの事例

ボブとアンは 40 代の夫婦だ。かれらは二度も泥棒に入られてしまった。1 度目の泥棒の際に、警察の対応に不満を持った。最後まで犯人は捕まらなかった。2 度目に泥棒に入られたときには精神的にショックを受け、自分たちが狙われているのではないかと不安になった。数週間後に、20 歳のジムが逮捕されて、保護観察処分を課された。

ジムは、最初は **RJ** に参加することに乗り気ではなかったが、説明を聞いて「損害賠償について話をしたい」と同意した。ボブとアンも最初は **RJ** には関心がなく、刑事司法制度への憤りが大きかった。だが、説明を聞いて、「どんなに怒っているのかについて、チンピラにわからせてやる」と言って **RJ** に参加することにした。

²³ Umbreit, Mark S, *The Handbook of Victim Offender Mediation: An Essential Guide to Practice and Research*. Jossey-Bass Inc., 2001, p.4 (翻訳、23 頁、訳は小松原が一部改変した。また各括弧内は小松原が捕捉した。)

²⁴ Ibid., p.293. (翻訳、277 頁。)

RJでは最初にボブが怒りにまかせてジムを罵倒した。ジムは立ち上がって帰ろうとしたが調停役の介入で、お互いはクールダウンする。その後、ジムが自分の犯行について正直に話し、あらかじめ2人の家を狙っていたわけではないことを明らかにした。

ボブとアンはジムに質問を投げかけ、事件の詳細を知ることができた。そして、アンはジムに「私の娘がどこにいるか知っているか」と聞いた。実は、2人の娘は薬物依存で治療センターに行き、帰ってこなくなってしまったのだ。ジムが知っているという、アンは「娘に、いつでも家に帰っておいでと伝えて欲しい」と頼んだ。

3人はよく話し合い、賠償のリストを作った。ジムは毎月50ドルを支払うという損害賠償計画に合意した。調停役が、契約が履行できているのかについて、数ヶ月後に面談する提案をすると、ジムから「うちで会って欲しい」という申し出があった。「妻と赤ちゃんにも会って欲しい。自分は根っからの犯罪者ではないことも知って欲しい」と言った。さらにはラザニアをご馳走したいと言った。ボブとアンは快諾した。

以上のように、ジムに強い怒りを持っていたボブとアンは、RJのプログラムを通してまったく別の感情を持っている。そのきっかけとなったのは、二人の娘について、ジムと話したことである。アンブライトはこの出来事について以下のように述べている。

このとき、葛藤の枠組みが変わったのは明らかだった。もはや、被害者と加害者というステレオタイプ的な役割によってやり取りをしているのではない。参加者たちは今や、刑事事件をこえたお互いの関心に沿って、より人間的なレベルでやり取りをした²⁵

以上のように、RJのプログラムを通して、ジムとボブとアンは、被害者と加害者という立場を離れてまったく別の問題を共有することとなった。本来、2人の娘のことは泥棒とは関係ないが、ジムがその件に関わることになる。そのことで、同じコミュニティで暮らす若者として、ボブとアンは接さざるを得なくなる。

ボブとアンは「チンピラにわからせてやる」という価値の強制をするつもりでRJに参加した。この時点では「コミュニタリアニズムに基づく正義」によって、コミュニティメンバーの価値規範を共有していないジムが一方向的に説得されるはずであった。しかしながら、実際にコミュニケーション行為の中では、3人の事件とは直接には関係のない生活の話が出てくる。ボブとアンの娘の話や、

²⁵ Ibid., p.90. (翻訳、108頁、訳は小松原が一部改変した。)

ジムの妻や赤ん坊の話が象徴的である。かれらは生活世界の中で、異なる価値観を持って暮らしてきた。それと同時に、ボブとアンの娘がジムと知り合ったように、事件とは違うかたちでコミュニティのメンバーはつながっている。コミュニケーション行為の中で、ジムはボブとアンに償いを約束し、お互いの規範を共有した。一方から他方への強制ではなく、相互行為の中での新たな規範を創出したと言えるだろう。

(2) ジョシュの事例

トムは、大切にしていた車を壊され、盗まれかけた。犯行を行ったのは10代の少年ジョシュだ。ジョシュは3年間で41台も車を盗み、非行と軽犯罪を繰り返していた。子どもの頃から父親がおらず孤独感を抱えていた。また、犯罪に手を染めた大人に車泥棒を教え込まれており、高校生になるとギャングに入った。だが、逮捕される数週間前に、親友を車泥棒中の事故で亡くしていた。「今は変わりたいと強く思うようになった」と語る。だが、釈放されれば元の環境でドラッグと犯罪に溺れるのは目に見えて明らかである。

トムはジョシュの生い立ちに同情的だった。保険に入っていたので金銭補償は必要ないが、**RJ**にも参加したいと同意した。もう1人の被害者のタミーは、車をとられたことで経済的にも精神的にもダメージが大きく、金銭補償をして欲しいと強く訴えていた。そしてタミー自身が、ジョシュに会うと激昂してしまうのではないかと不安がっていた、

実際に**RJ**の対話が始まるとタミーはジョシュのオドオドした様子を見て怒りの感情はなくなった。話し合いをするうちに、環境を変えないとジョシュは更生できないことが明らかになった。トムは自分の電話番号を教え、「助けになるからいつでも電話してきていい」と伝えた。タミーも金銭補償を取り下げた。ジョシュは親切にされたことが嬉しくて泣き出してしまった。

さらに、トムはジョシュの母親も交えて2度目の**RJ**のプログラムを行った。トムは母親の貧困や子育ての苦しみを聞き、少しでも良い環境に引っ越すよう説得した。母親もまた、「これまで誰も助けてくれなかった。だけど、あなたはこんなに協力してくれる」と感謝して同意した。

以上のように、ジョシュの事例でも**RJ**のプログラムを通してジョシュ、タミー、トムの関係は大きく変わった。タミーは怒りが消え、金銭補償を取り下げることとなった。これはコミュニケーション行為の中で相互理解に至り、妥結が行われたと言える。また、もともと、ジョシュの生い立ちに同情的だったトムは、友人や家族のようにジョシュを支えるコミュニティのメンバーになろうとした。これはコミュニケーション行為の中で、新たな規範が生まれたと言え

るだろう。ジョシュが更生を約束するとともに、トムもまた彼を助けることを約束する。3人の間には、新たな規範が生まれている。

さらに、タミーとトムは、ジョシュの事件を通して「厳しい環境に置かれた子どもたち」の問題に気づくことになった。2人は被害者ではあるが、加害者を生んだコミュニティのメンバーでもある。そのとき、被害者と加害者としてではなく、同じコミュニティに住む大人と子どもとして、問題に取り組むことになったのである。これは、3人が被害者と加害者の役割を果たしただけだとは言えない。コミュニケーションのダイナミズムにより、タミーとトムはジョシュをコミュニティのメンバーとして包摂する方向へと、行動の舵を切り替えたのである。

以上の2事例を見れば、**RJ**にはハドソンの言う「深い関係」に立ち入る潜在力があることが明らかだろう。ハーバーマスの言うように、それぞれの立場から社会的文化的文脈に即した「良き生活」の理念が語られている。そして、それを実現するために、被害者と加害者の立場を超えたコミュニケーション行為が行われている。被害者やコミュニティのメンバー（調停役）が、加害者に価値を強制するのではない。相互理解の中から紛争解決のための新たな規範が生まれている。この2事例を通して、「コミュニケーション理性に基づく正義」は実現されたと言えるのではないか。

他方、すべての**RJ**実践で、こうした「深い関係」が達成されるわけではないだろう。被害者と加害者とがそれぞれの立場から話をして、従来の価値規範に沿って紛争が解決される可能性もある。この場合、**RJ**は「浅い関係」で終わったと言える。そして両者が満足しているのであれば、実践としては失敗ではないだろう。だが、この章の冒頭でも述べたが、**RJ**実践者が「浅い関係」をよしとしているわけではない。「深い関係」を作るためのコミュニケーションを引き出すことを目指している。**RJ**実践は「浅い関係」にとどまることがあっても、「深い関係」を避けているわけではないのだ。**RJ**の実践で毎回、「コミュニケーション理性に基づく正義」が実現されるとは言えない。しかしながら、その潜在力を秘めているプログラムだと言える。

他方で、この2事例は軽犯罪である。また、加害者も深く反省しており、相互理解は比較的容易な事例だと思われる。では、相互理解が不可能な事例における**RJ**実践では何が起きるのだろうか。次章では、相互理解が難しいとされる性暴力事例を参照して考察する。

第4章 コミュニケーション理性に基づく正義の外側にあるもの

——性暴力事例における RJ 実践——

第3章で検討したように、RJには「コミュニケーション理性に基づく正義」が実現される可能性がある。しかしながら、そこで取り上げたのは軽犯罪であり、比較的、相互理解が容易である事例であった。RJに対する疑念として、常に「軽犯罪では可能だが、重犯罪には適用不可能ではないか」というものがある。世界的にも、重篤な事例の場合は、被害者と加害者がコミュニケーションをとる前に、入念な準備が必要だとされている。その中でも、性暴力事例は長年にわたり禁忌とされてきた。理由は、被害者と加害者の力関係が著しく不均衡であり、加害者が悔悛することも少ないからだ。コミュニケーションをとる中で、被害者が再被害に遭う可能性が極めて高いと考えられる。

しかし、少数ながら性暴力事例における RJ 実践を行うプログラムもある。本章では米国のデラウェア州にある *Victims' Voices Heard* (以下、V VH と略す) の事例を取り上げる。V VH は犯罪被害者遺族が立ち上げた、重犯罪を対象にした RJ プログラムを提供する団体だ。研究者のスーザン・ミラーが丁寧な聞き取り調査を行い、*After the Crime* という文献で報告している。被害者と加害者の双方にインタビュー調査を行い、4年後には追跡調査も行った。本章ではミラーの報告をもとに、2事例を取り上げる。

(1) 言葉にならないやり取り

アリスンは1981年にレイプと殺人未遂の被害にあった。当時は十分な支援もなく、孤立した中で苦しんだ。2007年に犯人のジェームスが釈放されると知り、不安になった。そして、RJのプログラムで対話をして「加害者はどんな状態にあるのか」を確認しようと考えた。他方、ジェームスは苦しい子ども時代を過ごし、深いトラウマを持っていた。自分を傷つけた人たちを恨んでいたが、復讐することはできなかった。そこで関係ない人を傷つけることで心の傷を埋めようとした。その中で、平和に暮らすアリスンを妬み、犯行に及んだ。

RJの対話は、1度目はうまくいかなかった。ジェームスは高熱を出してまともに喋れなかった。アリスンは彼がだらしく見えて失望した。2度目は、お互いにリラックスしており、自分の癖や故郷について話をした。そして、アリスンは雑誌記事を渡した。そこには、被害後の苦しみと思いが綴られていた。記事を読んだジェームスは涙を流した。それを見て、アリスンも涙を流した。ジェームスは「取り返しがつかないことをした」とアリスンに言った。

RJのプログラムを通して、アリスンは「人生が変わった」と語る。そしてジ

ジェームスが釈放された後には、住む場所や職を探す手助けをしている。ジェームスはメーガン法の監視下にあり、コミュニティから排除されている。それを阻止するために、もともと被害者であったアリスンが奔走している。

以上の事例においても、**RJ** 実践では言語的なコミュニケーション行為は行われている。ジェームスの子ども時代の境遇や、社会的排除の状況を知り、アリスンが妥結して手助けしているとも言える。しかしながら、2点の疑問が残る。

1点目は、「コミュニケーションに基づく正義」だけで、**RJ** 実践が理解できるのかという問題である。この対話の鍵は非言語的なやり取りにある。ジェームスとアリスンは、お互いに「涙を流す」という時間を共有している。言語によるコミュニケーションで、相互理解をしているわけではない。ジェームスが語る「取り返しがつかない」という言葉は、新しく生み出した規範ではない。ただ、その後悔や無念さを、2人は涙を流すことで共有したのだ。この非言語的なやり取りは、極めて感情的だ。こうした情緒的な交流を「コミュニケーション理性に基づく正義」の枠組みに入れることはできないだろう。言語的なコミュニケーションの外側で起きることだからだ。

2点目は、「非言語的なやり取りは良いものだろうか」という疑問だ。女性の主体は、怒りや苦しみに耐え黙って涙を流すことを、社会的文化的に求められてきた。「けなげに耐える女性像」を強いられ、コミュニティの犠牲になってきたのだ。「良き母」「良き妻」の名目のもと、女性は言語による告発の手段を封じられ、泣くことしかできなかった。フェミニズムは「こうした状況が性暴力の温床になっている」として批判してきた。アリスンとジェームスの非言語的なやり取りは、まさに「けなげに耐える女性像」の再演ではないか。「暴力をふるう男性を赦し、さらには救済に努める」という女性は、コミュニティの犠牲になる危険がある。他方、アリスンはこの **RJ** 実践のプロセスに満足し、自分の人生はよくなったと感じている。その主体的な行動を、他者により「犠牲にされている」とラベリングすること自体が暴力でもありえる。また女性にとって、男性の告発モデルを真似ることが差別からの解放なのか。いわゆる「言葉」ではなく、「泣く」という身振りの身体言語によって、特有のコミュニケーションが起きていると言えるかもしれない。

以上のように、男女間で起きた非言語的なやり取りについては慎重な検討が必要である。ジェームスとアリスンのやり取りを、「男性主体に対する女性主体の屈服」とみるのか、「男性的言語コミュニケーションとは異なる、女性的コミュニケーション」とみるのか、「身体言語によるコミュニケーションの一種」とみるのかは、慎重に検討しなければならない。いずれにせよ、「コミュニケーション理性に基づく正義」の外側にある「言葉にならないやり取り」が、この事例では起きていると言える。

(2) スピリチュアルな動機によるコミュニケーション

スコットには12歳の娘ジャスティンがいる。ジャスティンは、祖父（スコットの父）ブルースから性的虐待を受けた。ブルースは逮捕され服役することになった。スコットは、ブルースへの激しい怒りに苦しんでいた。しかし、ラジオの宗教プログラムで赦しについて聞いて感銘を受けた。**RJ**のプログラムに参加することにした。他方、ブルースは性的虐待を正当化しており、表面的な反省にとどまっていた。

RJの対話では、スコットがブルースに対して赦しを請うた。なぜならば、怒りを止められないことを悔いていたからだ。ブルースは驚き「お前は赦しを請う必要などない。もちろん、お前のことを赦す」と述べた。そして、スコットはブルースを赦した。これはブルースが反省したからではなく、キリスト教者の寛容の精神から赦したのである。このことで、スコットは怒りから解放された。

RJの対話の後、スコットの妻はブルースを民事裁判で訴えた。だがブルースは一転して無罪を主張した。スコットはブルースに失望し、赦してしまったことを不安に思った。他方、ブルースはスコットに約束した通り、釈放後も家には近づかなかった。

以上の事例では、言語によるコミュニケーションは失敗していると言わざるを得ない。スコットはコミュニティの価値によってブルースを説得したり、新しい規範を作ったりすることはできなかった。もともと、スコットが赦そうとしたのも、お互いの状況を理解したからではない。一方的な宗教的な赦しであった。他方、この**RJ**の対話自体が失敗だったわけではない。スコットは激しい怒りから解放されたし、ブルースはもう家に近づかなくなったのである。そして誰もスコットの赦しが失敗だったとは言えないだろう。**RJ**の実践においては、言語的コミュニケーションが失敗しても、対話は失敗しないことがある。なぜなら、**RJ**は個人のスピリチュアルな問題をはらんでいるからだ。

RJ実践では、宗教が全面的に押し出されることはない。しかしながら、被害者や加害者が個人的な信仰をもとに、**RJ**への参加を希望することはある。それを**RJ**の実践者も拒みはしないだろう。人が害を加えられたときに、スピリチュアルな力による救済を求めることがある。普遍宗教の場合もあれば、伝統宗教の場合もある。いずれにせよ「人知を超えた存在」へ解決を委ねるのだ。これは刑事司法制度ではかなわないことである。スピリチュアルな動機に基づく対話への希求の受け皿としても、**RJ**は機能している。スコットもまた、キリスト教者としての赦しを求めてブルースとの対話を求めた。その中には相互理解も

新たな規範の創出もない。こうしたスピリチュアルな問題も、「コミュニケーション理性に基づく正義」の外側にあるものだろう。

以上のように、性暴力事例に焦点を当てると、言語的な「コミュニケーション」の枠にはまらない、被害者と加害者の相互交流の姿が浮き彫りになる。コミュニケーション理性は、相互理解や和解のための妥結へ向かうはずだ。だが、言葉にならない感情のやり取りや、スピリチュアルな志向性はその範疇に当てはまらない。もちろん、両者の間には言語によるコミュニケーションもあったと言える。しかし、関係の鍵を握るのは非言語的なものである。

なぜ、性暴力事例の場合に、こうした非言語的なものが顕著になるのか、その理由はわからない。「深いトラウマ」という心理的・感情的な問題が大きいかからかもしれない。また、性暴力の場合は、被害後に信仰や世界観に対する揺らぎを抱えることも多く、スピリチュアルな問題とつながりやすいのかもしれない。また、「性」という問題そのものが、個人の内にある核のようなものと結びつき、生き方を揺さぶるからかもしれない。理由がなんにせよ、**RJ** 実践の中で、性暴力事例は他の事例とは異なる特徴を持ちやすいのだろう。性暴力事例の **RJ** 実践が困難なのは、力関係の不均衡や再被害の危険だけではなく、こうした「コミュニケーションを超えるものへの理解」が調停役にも求められるからなのかもしれない。

いずれにせよ、性暴力事例を取り上げたことにより、「コミュニケーション理性に基づく正義」の外側にあるものもまた、**RJ** 実践の重要な側面であることが明らかになった。

おわりに

以上のように、**RJ** 実践は「コミュニケーション理性に基づく正義」を実現する刑事政策として位置付けることができる。近代以降の、リベラリズムの正義も、コミュニタリアニズムの正義も、刑事政策の上では貧困者や若者を監視し、排除することを推し進めてきた。その中で、**RJ** はコミュニケーション行為による相互理解に基づき、異なる価値観を持つ人々との妥結を引き出し、少数派の包摂に貢献することができる。**RJ** は、より市民の連帯感を強め、少数派に配慮することのできる刑事政策であると言えるのである。

他方、性暴力事例に着目した場合には、**RJ** は言語的コミュニケーション外のやり取りを多分に含むことが明らかになる。そこでは、相互理解とも異なる、被害者と加害者の関係性が生まれている。軽犯罪における「新しい規範の創出」と「コミュニティ再生」をもたらす関係性とは明らかに異質である。その理由

は明らかではない。

なぜ、RJに参加する性暴力被害者は加害者との対話を求めるのだろうか。性暴力の被害者から奪われるのは、心の平穏であったり、長い時間だったりする。いくら加害者が金銭を積んでも償いきれないような心の傷を被害者は負っている。RJに参加する被害者は、加害者を忘れるのでもなく、憎むのでもない。「加害者に会って話をしたい」という性暴力被害者は、RJ実践で何を求め、何を実際に得ているのだろうか。そして、非言語的なやり取りの中、何を体験するのだろうか。性暴力事例におけるRJ実践はいまだごく少数にとどまり、実態は知られていない。「性暴力被害者が加害者に向けて語る時、何が起きているのか」を今後の課題として、筆を置くことにしたい。

参考文献

Hudson, Barbara, *Justice in the Risk Society*. SAGE Publications, 2004.

Miller, Susan L., *After the Crime: The Power of Restorative Justice Dialogues Between Victims and Violent Offenders*. NYU Press, 2011.

Umbreit, Mark S, *The Handbook of Victim Offender Mediation: An Essential Guide to Practice and Research*. Jossey-Bass Inc., 2001. (藤岡淳子監訳、『被害者 - 加害者調停ハンドブック — 修復的司法実践のために』誠信書房、2007年)