

## まえがき

2009年に始まった「裁判員制度」によって、日本でも一般市民が否応なく法とより具体的かつ直接的な関わりを持たざるをえなくなった。もちろんこの制度に反対する人たちもいる。その人たちにとってはまさにこの「否応なく」という形容は納得できないであろう。反対する理由には、単に感覚的なものや自分が関わるのがいやだというだけの反対論から、憲法を援用した法的反対論まで様々ある。私は賛否両論、もっともっと議論されることを望んでいるが、反問を許さないような議論の仕方は、社会的にも学問的にも有益ではないであろう。また、それが自分たちは法に触れずに生きられると考えるからだとすれば、そうした反対論は成り立たない。その詳細は本論に譲るが、ドイツの法哲学者が言うように、人々が眠っているときでさえ法は生きて働いているからである。

裁判員に選ばれた人はおそらく、ある種のスリルと緊張を感じるであろう。実際には、生涯選ばれることなく、その興奮を味わう幸運？を逃す人の方が多い。そこで、そういう人たちにも、同様の知的興奮、知的スリルを味わえるような題材を提供したい。これが本書執筆の動機である。したがって、本書は「一般市民」を読者として想定している。裁判員制度に関する書物はもとより、法や政治に関する入門書の類いは山ほどあるのに、あえて筆をとる（キーボードに向かう）理由は何か。それは、意識するかどうかを問わず、法がわれわれの生に深く関わっていることを示したいからにほかならない。法は人の命さえ「合法的に」奪うことがある。ただし、そうした暴力的要素をもつのが本当に法なのかどうかという問題はあつた。それは法ではなく、人、あるいは社会または国家であるのかも知れない。ただ最初に言っておきたいことは、参政権をもたない未成年者も、自ら関与していないはずの法によって自分の命を奪われる可能性があること、死刑を宣告されるようなことはないとしても、財政や環境、医療や外交に関するものなど、命に直結する問題を含んでいる法は非常に多いということである。そのような可能性に無関心でいる権利を主張する人もいる

かも知れないが、それがどこまで現実的であるか、本書全体を通じて改めて考えてもらいたい。

言語によっては法と権利はほとんど同義であり、ここでは「自律」的「個人」のもつ「権利」の「公正な」保障こそ法の理念たる「正義」の要請である。このような連想は容易であるが、今カッコ付きで示した用語は、それぞれ問題をはらんでいる。その趣旨については序章に譲るとして、ここでは、もう1点、別の角度から本書の狙いを述べておきたい。

私が日頃接しているのは、主に外国語学部と法学部の学生である。前者の場合、法に対する距離感が強く、裁判員制度についても「法律に関する無知」を理由に消極的な態度の学生が多い。それでも、私の授業をとるに当たって、殊勝な学生は一生懸命「勉強」したいと言う。それに対して法学部の学生は、さすがに法に対する忌避感は少ないのだが、私の担当する「法哲学」に関しては一般の法律学とは違った視点を「学ぶ」ことができたとか、もっと哲学的な思考法を「学びたい」と言う者がいる。

こうした学生の反応に接して考えさせられるのは、現在の大学で行われているのは「勉強」なのか「研究」なのか、あるいは「学習」なのかということである。少々古いが角川の『類語新辞典』(1981年)によれば、「勉強する」とは「努力する」こと一般に関わる。日常店先で使われれば、この表現は「値段を下げる」という意味にもなる。また、「学習」とはまねをし、見習って後天的に知識、技能を身につけることであり、過去の経験を通して新しい適応の仕方を習得するといった意味に通じている(ちなみに「学力」とは、この学習上の能力となっている)。この2つは関連しあっているらしく、勉強は学習というより大きな項目に含まれている。これに対して、「研究」は「物事について深く調べ考えて明らかにする」と説明され、探求、解明、究明などと並べられている。「学問」とは「知識を体系的に組み立てたもの」であり、「学ぶ」とは「教えを受けてその通りに覚えること」とある。

このような説明からすると、私の接する学生たちは、「努力します」「覚えたい」と言っていることになり、教師としてはいささか心許ない。なぜなら、「努力する」とは値下げの意味を含むように、学費に照らして授業から得られる成

果が小さくても我慢するという意味にもとれるし、「覚える」と言われても、対立する議論を同等に並べて示すと、どちらを覚えたらいいのか混乱するであろうし、どちらもそのまま覚えてしまうだけでは、対立する論点が分からなくなってしまうだろうと危惧されるからである。本書で示したいのは、常識と思われるようなことがらでもそう一筋縄ではいかないこと、物事の真相を知るという意味での学問が与えてくれるスリルである。

「人を殺してはいけない」。これこそ、そうした常識の典型ではないかと思われる。法律は明示的に「殺人」を禁止してはいないし、時に殺人を合法化している場合さえある。また、一般的「常識」では、殺人などきわめて例外的な人間が犯すまれな事件だと考えられそうだが、同じ「常識」が体感治安の悪化を感じさせ、見知らぬ他人との共存状況が増えたために殺人などの凶悪犯が増加していると思ひこませる。これがいかに現実に即したものでないか、事実には照らして「常識」を改める必要があるが、これがなかなか難しいようだ。それが難しい理由を知るためには、人間の心理、意識と無意識のあり方にまで遡って考えてみる必要がある。「健全な国民感情」と学問および理性的認識との間には実は深い溝があるのである。<sup>1)</sup>

それを単純化して言うならば、どのような意見を持ち、どのように考えるにしても、その理由と根拠をどれだけしっかりと言うことができるかどうかの違いである。たとえ結果的に正しい考えをもっている、ただ直感に頼って理由など考えるまでもないという態度は、ほとんど思考停止状態にあると言ってもよい。そうした状態のもたらす弊害を本書ではいろいろな場面で問題としていきたい。実際、結論は同じでも、その理由が異なれば法的な扱いにおいては特に大きな違いが生じてくる場合も少なくない。

どこまで成功しているかどうかはともかく、本書ではそうしたことを示すために、できるだけ専門的な用語を避け、分かりやすく問題のありかを示すことを試みたつもりである。注も最小限に抑え、参考文献も入手しやすい邦語文献(翻訳を含む)にとどめている。本書を通じて少しでも興味を引かれたところが

あれば、ぜひこれらの文献にも当たって考えを深めてもらいたい。

なお、記述や引用に若干の重複があるが、同じ問題をいくつかの異なる視点から扱っているためであり、あらかじめ了解しておいて頂きたい。

1) カウフマン1993年：257頁。