ISSN 2435-3167

東海法学

No.68

論説
相互行為の秩序を探究する
－「会話分析」のアプローチ－
…… 北村隆憲

論説
カテゴリー使用の秩序を探究する
－「成員カテゴリー化分析」－
…… 北村隆憲

論文
法廷尋問の相互行為分析
－「ケネディ・スミスのレイプ事件」における反対尋問の技法－
…… 北村隆憲

論説
自動運転による事故と民事責任
…… 鈴木宏昌

論説
電子計算機使用詐欺罪における「虚偽」の検討
他人名義のＥＴＣカード利用について「虚偽」性を認めた
大阪地裁令和６年５月８日判決を契機として
…… 山中純子

論説
罰金刑と労役場留置をめぐる問題点
…… 岡本裕明・神谷竜光・進藤広人・杉山博亮・山中純子

2025
東海大学法学部

東海法学 No.68

2025

東海大学法学部

東海法学　68 号　2025　目次

論説
相互行為の秩序を探究する
－「会話分析」のアプローチ－
…… 北村隆憲　1

論説
カテゴリー使用の秩序を探究する
－「成員カテゴリー化分析」－
…… 北村隆憲　33

論文
法廷尋問の相互行為分析
－「ケネディ・スミスのレイプ事件」における反対尋問の技法－
…… 北村隆憲　59

論説
自動運転による事故と民事責任
…… 鈴木宏昌　87

論説
電子計算機使用詐欺罪における「虚偽」の検討
他人名義のＥＴＣカード利用について「虚偽」性を認めた
大阪地裁令和６年５月８日判決を契機として
…… 山中純子　113

論説
罰金刑と労役場留置をめぐる問題点
…… 岡本裕明・神谷竜光・進藤広人・杉山博亮・山中純子　133

【論説】

相互行為の秩序を探究する
ー「会話分析」のアプローチー

北村　隆憲

目次

[概要]
1　会話分析の特徴
　1.1　「参加者の観点」から分析する
2　日常会話の秩序
　2.1　「順番交替」の秩序
　2.2　「行為連鎖」の秩序と「隣接ペア」
　2.3　「優先性」の秩序
　2.4　「修復」の秩序
　2.5　会話における「相互理解」
　2.6　実際の会話による例証:「お小遣い程度の仕事は何を？」
3　制度的相互行為の会話分析
　3.1　「制度的会話」の相互行為の特徴
　3.2　評議会話の具体例を観察する:質問と返答
　3.3　評議会話を分析する
4　小括
[会話分析で用いられる記号]
[参考文献]

[概要]

本稿は，「法」を含む社会秩序の多様なトピックについて，エスノメソドロジーと会話分析のアプローチから探究することを目的とする，個別の論文群の一つである。本稿では，「会話分析」を取り上げる。

会話分析（CA）は，サックス，シェグロフ，ジェファーソンらによってアメリカで始められた社会学的な研究方法である。CA は，社会成員が日常生活のあらゆる場面で行

う「相互行為としての会話」の秩序を，固有の文脈に即しながら，同時に，一般性のある洞察を生み出すことができる，社会秩序の探究方法である。ここでいう秩序には，「誰がいつ話すか」を支配する順番交替の仕組みや，「ある行為がどのような行為へとつながるか」という行為連鎖，会話中で生じるトラブルをいかに扱うかを示す修復の組織などが含まれる。会話分析は，その後，日常会話以外の発話交換システムである，医療場面，教育場面，法場面などで生じる「制度的会話」についても，応用的研究が展開され，その研究手法は，社会学を超えて様々な分野で，実際のコミュニケーションの展開を精密かつ体系的に分析できる研究法として発展してきた。

本稿では，図表も用いつつ，会話分析の基本的な考え方について，解説する。

1　会話分析の特徴

会話分析(conversation analysis，以下 CA とも呼ぶ)は人々が他者との間で行う実際に生じている相互行為としての会話（talk-in-interaction）を分析して，その固有かつ一般的な組織構造を詳細に探究するアプローチである(Sacks，Schegloff & Jefferson 1974=2010; シェグロフ 1980=2018)。対象となるのは言語的表現だけではない。表情，身ぶり，視線，人工物の利用など，さまざまなモードが相互行為に組み込まれている。また，CA は日常的な会話だけでなく，法廷，診療室，教室などの「制度会話」の分析のためにも利用され，これらの制度的目的や条件の下で繰り広げられる相互行為の秩序の探究に関する多くの知見をもたらしてきた。こうした研究成果は，言語学，コミュニケーション論，文化人類学，教育学，工学など，多岐にわたる分野で応用されている[1]。

サックスは，「相互行為のあらゆるところに秩序が存在する」と主張した(Sacks 1992:597)。この秩序は，人々が相互行為を行う際，共有された方法に基づいて発話と行為を積み重ねることによって生み出される。しかし，この秩序を形成する方法は非常に複雑で，行為者自身も意識していないことが多い。そのため，この複雑な秩序を理解するためには，直観や理論的モデルに依拠せず，実際に生起する相互行為を詳細に観察し分析する必要がある。既存の理論やモデルから仮説を導出して検証する手続きに頼ると，現象があらかじめ研究者によって枠づけられ，発見されるべき秩

[1] 会話分析についての日本語による入門的な解説としては、前田・水川・岡田(2007)、串田・平本・林(2017)、高木・細田・森田(2016)などがある。また、会話分析と、その源流であるエスノメソドロジーと法学・法研究との関連については、樫村(1989)や北村(2021b, 2023a, i)を参照されたい。さらに、この観点から実際の法的相互行為を分析した最近の経験的研究例としては、小宮(2011)、樫田・北村・岡田・米田(2023)，森本他(2023)などが挙げられる。英語のハンドブックとして，Sidnell et als. (2012)がある。これらを踏まえた内外の法研究における会話分析アプローチのレビューとしては、北村(2018)がある。ただし，筆者は，エスノメソドロジーに基礎づけられた会話分析のアプローチを「相互行為分析」と呼ぶことがある。

序が見過ごされる危険がある。よって，CA は現場データへの直接的な着目と，そこから導かれる分析に基づく経験的な研究方法を重視する。

CA は研究者に，参加者が現場ごとに固有な状況条件の中で互いに理解可能な相互行為の秩序を生み出す方法を，詳細な観察を通して捉えるよう促す。参加者は，その場の固有の条件に応じた行為を次々に連鎖として結びつけていく一方で，その行為連鎖を特定の会話現場を超えた一般的な組織にも位置づける。CA は，個々の事例ごとの独自性と，そこに内在する普遍的な秩序とを切り離さずに探究することで，特定の会話を超えた一般性をもつ，実際に自然に生じる多様な人間のコミュニケーションのプロセスと方法を描き出そうとする。

1.1 「会話参加者の観点」から分析する

言語や会話を研究する方法は数多く存在するが，会話分析は独自の特徴をもっている。その最も重要な点の一つは，「会話参加者たち自身がつくりだしている相互行為の文脈」に即して，または「会話参加者たちが行うやり方で」(Maynard 2006:488)相互行為を分析することである。本稿ではこれを，「会話参加者の観点」から分析すると表現しておく。

会話は「会話参加者たち」による「やりとり」である。つまり，会話という相互行為は，参加者の発言や行為，それらへの応答が連続して展開するものであり，その一つひとつを参加者たち同士が「何をしているのか」（意識的ではないにせよ）理解し，組み立てている。したがって，会話中の特定の発言を，その周囲の流れ（文脈）から切り離して，単独で取り出して解釈しようとすることは，参加者たちが実際に用いているやり方から逸脱したものとなってしまう。その結果，その発言がその相互行為に参加している人々にとって固有の状況で「何を行っているのか」を適切に理解することができなくなる。

たとえば，A が「今何時ですか？」と発言したとしよう。この発言だけを見れば「質問」と理解されるだろう。確かに，その構文は疑問文である。しかし，この発言が大学の授業中に起きたとする。授業開始時間の 3 時から 30 分も過ぎて入室してきた学生に対して，教師がこの発言をしたとしたらどうか。

その場で学生 B が「すいません」と返答した場合，B は A の発言を「謝罪」をもって応じるべきもの，すなわち一種の「非難／叱責」として理解したことになる。なぜなら，壁には時計が掛かっており，教師が本当に時間を知りたいわけではないことは明らかである。B は，「教師が何故今さら時間を尋ねるのか」という点を文脈的に考慮して，「遅刻」をとがめられていると判断し，「謝罪」を適切な応答として選んだわけである。もし B がこれを単純な「質問」と理解して「3 時半です」と答えたなら，教師は怒りだすかもしれない。つまり，参加者はその状況や前後関係を踏まえて，発言が何を意味するのかを判断しているのである。

このように，会話の参加者たちは発言を単独で扱うのではなく，会話の進行や状況という「文脈」を互いに“分析”し合いながら，自他の発言や行為の意味を理解し，産出している。その際，文脈は会話が進むにつれてその都度更新・修正されていくから，発言や行為と文脈は「相互反映的」(Garfinkel 1967)な関係にある(Heritage 1984)。つまり，文脈と行為は互いを参照しあいながら絶えず精緻に組み立てられ続けていくのである。

「会話分析」という名称に含まれる「分析」とは，研究者が外部から理論やモデルを持ち込み，その会話を解釈することではない。むしろ，相互行為に参加している人々自身が，日常的な相互行為能力を用いて行っている「分析」である。研究者は，会話参加者たち自身によるこの「分析」を，会話中に観察可能な詳細（発言の構成[composition]や，どの位置[position]で産出されているか，その発言の次の発言が前の発言をどのように理解しているか，など）に基づいて，できるかぎり洞察に満ちたやり方で忠実に記述しようとする。これによって，研究者は会話参加者たちが何を考慮し，何を指向しているのかというエビデンス（証拠）を得ることができる。

先の例では，B が「謝罪」として解釈できる発言を A の先行発言直後に行っていることが，B が A の発言を「非難／叱責」と理解したことの証拠となる。さらに，その後 A が「今度から遅れないでね」といった反応を示せば，B の理解（A の発言は非難／叱責であった）が正しかったことが確証される。こうした詳細は，録音や録画をもとにしたトランスクリプトによって明示され，研究者の記述や発見が，相互行為上のエビデンスに基づくものかどうかを読者も検証できることになる。

要するに，外在的な観点からは「質問」と見える発言が，相互行為の文脈で「会話参加者たちが行うやり方で」(Maynard 2006:488)見てみれば，実際には「非難／叱責」として理解されていたということである。会話分析は，「会話参加者の観点」に立ち，相互行為の固有の文脈に沿った分析を行うことで，人々が相互行為を通じて生み出す発言や行為の緻密な秩序を系統的に明らかにしようとするのである。

私たちの会話は，驚くほど秩序だった仕方で，瞬時に，しかも複雑につながりながら展開される。この精緻な秩序性を探究するため，CA では録音・録画した実際の会話資料を対象に，特殊な記号を用いて詳細な文字起こし（トランスクリプト）を行う（本稿の[付録]参照）。ここには，発言と発言の間のほんのわずかな間合い，声の高さや速度の変化，笑いの出入り，呼気／吸気音，発話の重なりなど，一見些細で無秩序に見えるような特徴も記録される。こうした微細な現象は，実は高度な秩序に裏打ちされており，それを理解することは，相互行為を成り立たせる方法を解明するうえで重要な手がかりとなる。言い換えれば，トランスクリプト記号は，現場の出来事を精密に観察し分析するためのツールであり，最終的に相互行為の方法を体系的に探究することを可能にするものなのである。

次節では，こうした分析を行う際の指針となる会話分析の基本的な考え方と知見を

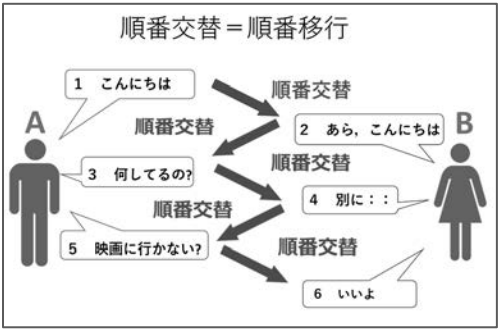
紹介し，第 4 節では，実際の短い会話例を使って，これらの観点が実際にどのように会話の秩序を深く理解するための助けになるかについて説明していく。

2　日常会話の秩序

2.1 「順番交替」の秩序

もし，複数の参加者の中の一人だけがずっとしゃべり続け，他の人が全く発言をせずに参加者たちが分かれていったならば，もはやそれを「（日常）会話(conversation)」とは言わないだろう（「演説」や「授業」ならそれもあり得るだろうけれど，それらは日常会話とは異なるものである）。つまり，日常会話は，会話参加者たちが一度に一人ずつ発言をする機会としての「発言順番（ターン）」が，通常，素早く順次交替していく相互行為である。日常会話では複数人による同時発言や発言間の長い沈黙はあまり生じずに[2]，会話参加者の間でスムーズに，発言者が交替する「順番交替ないし順番移行(turn-taking)」が実現していく。次の【例 1】[3]と【図1】の会話では，A と B との間で発言順番の交替が生じている。

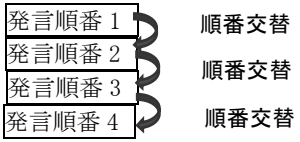
【図1】



[2] 実院には生じる場合があるが、このアプローチからその理由も体系的に理解することができる。
[3] 会話分析による研究では仮設的な会話は用いないが、本稿では説明の便宜のために用いる場合がある。

【例 1】

1　A：何してるの？
2　B：別に
3　A：映画に行かない？
4　B：いいよ



私たちは，順番交替により発言順番を手に入れることで，その会話と会話を通じて行われる活動にはじめて参加したり寄与したりすることができるのだから，会話参加者の間でどのようにして発言順番が交替していくかは，会話参加者たち自身にとって重大な関心事である。しかし，私たちは普段，どのように順番交替を行って会話をしているのかを意識的に考えずとも，当然のようにスムーズに発言順番を交替させて会話を行っている。会話分析の初期の研究は，順番交替がどのように秩序づけられているのか（順番交替の組織／秩序）を発見し，次のような「規則群」(Sacks，Schegloff and Jefferson1974=2010）として定式化した。

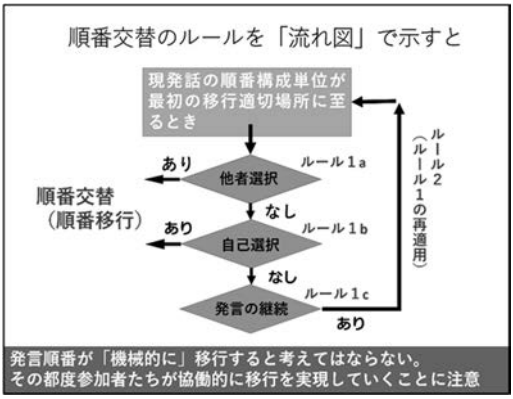
（1）あらゆる順番において，最初の順番構成単位が順番移行に適切な最初の場所に至ったとき，
　(a)そこまでに現在の発言順番が，次の話者を選択するように組み立てられていれば，その選択された者が次の発言順番を取る権利・義務を得て，順番が替わる（他者選択）。
　(b)そこまでに現在の順番が次の話者を選択するように組み立てられていなければ，現話者以外の者が自己を次話者として選択してもよい。その場合，最初に発言を開始したものが発言権を得て，順番が替わる（自己選択）。
　(c)そこまでに(a)も(b)も生じていなければ，現話者が話し続けることができる。
（2）最初の順番構成単位が順番の移行に適切な最初の場所に至ったとき，(1a)も(1b)も実行されず，かつ(1c)によって現話者が話し続けるならば，次の順番移行適切場所において，(1a)～(1c)が再適用され，順番移行が生じるまで同様のことが繰り返される。

この「規則群」を分かりやすく言い直してみよう。まず，現在発言をしている人（現話者）の最初の発言（の構成単位である文，節，句，語など）が終わろうとしている場面を想像してほしい。その言語に精通している者にとって，発言の文法構造やイントネーションなどに基づいて発言順番がどのように組み立てられているかに注意を払うことによって，現在の話し手の発言がどの時点で完了するかをほぼ予測することができる。そして，発言が終わってもよい場所（「完了可能点」）は，発言権が別の参加者に

移行することが「適切」となる場所（「順番移行適切場所」）でもある。この時，次話者への発言順番の移行は 2 つのやり方で生じる。第一の方法は，現話者が次話者を指定する順番交替の仕方である（ルール la)（「他者選択」）。それを行う典型的な方法は，「質問」，「誘い」，「挨拶」などの行為を体現する発言（後述の「隣接ペア」の第 1 成分。例えば，「映画に行こうよ」）を，名前や社会的役割（「北村君」，「先生」）あるいは視線などを使って特定の会話参加者に宛てる方法である。「質問」や「誘い」を向けられた相手は，それに対する応答を行うことによって次話者となり，順番交替が実現することになる。第二の方法は，現話者が「他者選択」を行わずに自己の発言を終了する際に，現話者以外の参加者が自分を次話者として選択して発言を開始するやり方である（ルール lb）（「自己選択」）。この二つの選択肢には優先順位があり，他者選択がない場合に限って自己選択をしてもよい。そして，他者選択も自己選択も生じない場合には，現話者が話し続けてもよい（ルール lc）。そして，現話者が話し続けていれば，発言が終わってもよい場所（つまり，次の「順番移行適切場所」）が再びやってくるから，そこで再度上記（la)から（lc)のルールが再適用されて（ルール 2），現発言が進行しこの規則の“ループ” が再度生じると，このプロセスのどこかにおいて順番交替が少なくとも一度は生じることになる（最終的に，全く順番交替が生じなければ，そもそも会話は生じなかったか，終了したことになる）。

会話への参加がどのようなバターンで生じようとも，順番交替は，現話者の順番の移行適切場所がやってくるごとに「局所的に」（現話者と次の話者との間で），これらの「ルール群」の適用を通じて，「会話の参加者たち自身によって」，秩序だって実現されるのである。この「規則（ルール）」（メカニズム）は，私たちが会話（日常会話）を行っているときに常に考慮に入れているものであり，個別の相互行為の特定の文脈には依存しない一般性を持つものであるとともに，その実際の使用の場面では特定の相互行為の多様な文脈に敏感なやり方で作動する。この順番交替のロジックを流れ図にしてみると次のようになる（図 2）。ただし，この図を，順番交替が「機械的に」作動することを示唆するものと考えてはならない。会話の参加者たちは，このルールの規範的な枠組みを背景として参照しつつ，その都度，会話の特定の文脈の中で，協働的に順番交替を実現していくのである。

【図2】



このメカニズムは順番交替の「規則（ルール）群」と呼ばれているが，それは，人々が必ず従わなければならないものというよりは，私たちが様々な日常活動をするための背景的知識としていつでも考慮に入れているメカニズムという意味である。だから，知り合いに「映画に行こう」と誘われた場合（つまり，(la) の「他者選択」のルールにより自分が発言することが期待される状況）で，この「規則（ルール）」にわざと“違反 " して「返答」をしないことによって相手を「無視する」という行為を行うこともできるのである。つまり，日常会話の順番交替の「規則（ルール）」といっても，法律のルールのような“強制的”なものというよりは，私たちが気が付かないやり方でいつも当たり前に上手に実践している会話における発言者交替の「方法／やり方」を，精確に言語化したものといえる。

2.2 「行為連鎖」の秩序と「隣接ペア」

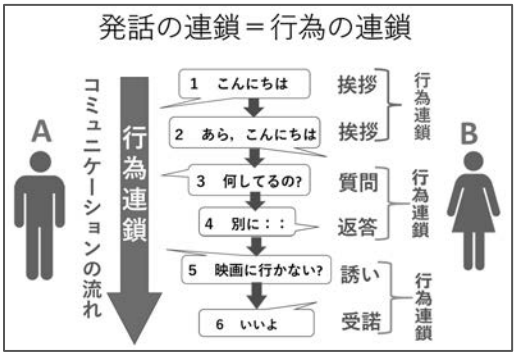
このように発言順番が交替していくと，会話参加者たちの発言が「連なって」（「連鎖」して）いくことになる。ここで大事な考え方は，私たちの発言は何らかの「行為」を行うというものである。例えば，「こんにちは」という発言は，「挨拶」という行為を，「映画に行かない？ 」という発言は「誘い」という行為を，（映画に誘われた後の）「いいよ」という発言は「受諾」という行為を，それぞれ行っていると考えておこう（実際には，ある発言が特定の「行為」を行うものであることを分析上確定するためには詳細な検討を必要とする）。つまり，会話において発言が次々と「連なって」いくということは，その発言によって体現される「行為」が連鎖していくことを意味する。そして，このような発言が体現する「行為」の連鎖は，次々と無秩序に偶然その位置に生じるのではなく，会話参加者たちがお互いの行為の間に特有の関係性を打ち立てながら秩序だったつながり（「行為連鎖」と呼ばれる）として組み立てられていくことが知られている。

行為連鎖として二つの行為が特定のやり方で結びついた最小限の行為連鎖は「隣接ペア(adjacency pair)」と呼ばれる。例えば，「誘い」や「挨拶」という行為は，何らかの応答行為（受諾／拒絶） を要求するものである。このように，私たちが発言によって行う行為のなかには，2 つの行為がペアとなって連なるものがある。例えば，「挨

拶－挨拶」,「賤問－返答」,「誘い―受諾／拒絶」,「依頼－拒絶／受諾」, などがそれにあたる。このように, 異なる話者による（独り言で自分に「質問」して自分で「返答」する場合には該当しない）, タイプにおいて対（ペア） となり（「質問」は「挨拶」とはペアとならない）, 順序関係をもって関係づけられた（「返答」は「質問」の後ろに来なければならない）, 規範的な関係（「質問」の後には偶然「返答」が来るわけではなく, 「質問」されたら「返答」する“べき”ものとして強く期待される関係） にある行為連鎖が「隣接ペア」である。ペアの一つ目の部分を「第 1 成分」, 二つ目の部分を「第 2 成分」と呼び, 第 1 成分が産出される（言われる） と, 第 2 成分が産出されることが「適切（relevant）」（強く期待される） となる。つまり, 第 1 成分が産出されると第 2 成分が産出されることへの強い規範的な期待が生じる関係（「条件的適切性」と呼ばれる） にある。

先の会話を少し前後に拡張して,「隣接ペア」の関係を示したものが次の例 2 である。

【図 3】



【例2】

1	A：こんにちは	挨拶	第 1 成分	隣接ペア 1
2	B：こんにちは	挨拶	第 2 成分	
3	A：何してるの？	質問	第 1 成分	隣接ペア 2
4	B：別に	返答	第 2 成分	
5	A：映画に行かない？	誘い	第 1 成分	隣接ペア 3
6	B：いいよ	受諾	第 2 成分	

ここでは, 1-2, 3-4, 5-6 行目のそれぞれが, 最小限の行為連鎖である「隣接ペア」となっている。もちろん,「質問」を誰かに宛てたのに「返答」がなされない場合もある

だろう。その場合には，「聞こえなかったのかなあ，わざと意地悪して答えてくれないのかなあ」といった普通は生じない推論が生じたり，あるいは，質問者が再度「質問」を宛てることで「返答」を追求したりすることになる。そして，こうした推論や質問の追求が生じること自体が，「質問」（隣接ペア第 1 成分）には「返答」（隣接ペア第 2 成分）が産出される「べき」であるという隣接ペアに関する「条件的適切性」を規範的な背景として，「あるべきものが生じていない」という理解が会話参加者の間に共有されていることの証なのである。つまり，隣接ペアの第 1 成分に対する第 2 成分の関係は，事実として必ず生じる，というものではなく，規範的なもの（生じるべきものとして理解されている）なのである。「隣接ペア」は，会話を組み立てている基礎的な行為連鎖の単位であり，隣接ペア同士が独特の秩序だったやり方で組み立てられたり，隣接ペアが中心となり様々なやり方でそれが拡張されたりすることにより会話が展開されていくことが，会話分析の多くの研究により解明されている。

次の例 3 は，先の会話が前後に少し展開されたものである。

【例 3】

1	A：何してるの？	質問	第 1 成分	先行拡張
2	B：別に	返答	第 2 成分	
3	A：映画に行かない？	誘い	第 1 成分	基本連鎖
4	B：何を見るの？	質問	第 1 成分	挿入拡張
5	A：トム・クルーズの新作	返答	第 2 成分	
6	B：いいよ	受諾	第 2 成分	
7	A：今すぐ行けるってこと？	質問	第 1 成分	後続拡張
8	B：少し後でね	返答	第 2 成分	

この場面で基本となる隣接ペア（「誘い」ー「受諾」）を中心に，「隣接ペア」同士が秩序だったやり方で結びついている。つまり，前に（先行拡張），後に（後続拡張），中に（挿入拡張）という具合に，会話が広がって（拡張されて）いる。注意すべきは，これらの「拡張」は，単に主要な隣接ペアの「前に」「後ろに」「中に」偶然に産出されているわけではなく，「基本連鎖」との間に密接な関係を持っていることである。映画への「誘い」の前に，「何してるの？ 」という「質問」がなされており，B は「別に」と「返答」をしている。もし，2 行目で B から「今ちょっと忙しくしてるんだ」といった「返答」が返されていれば，A はそもそも 3 行目で映画に「誘う」という行為を行わないだろう。したがって，1 行目の「質問」は，「誘い」をすることができるか否かを確認する「準備行為」と考えられる。っまり，1 行目と 2 行目の行為は，それ自体が「質問」と「返答」という隣接ペアとなっているものの，単独に働いているというよりは，「（映画に）誘う」というこの会話部分での基本となる隣接ペアに密接に結びついて，行為連鎖が前方に拡

張していると考えられる（「先行拡張」）。また，「何を見るの？」という「質問」とそれへの「返答」（「トム・クルーズの新作」）も，それ自体「質問」と「返答」という隣接ペアであるが，同時に，B が映画の「誘い」に「受諾／拒絶」の応答をするためのもの（見る映画を確認してから返事をする）であるから，やはり基本連鎖と秩序だったやり方で強く結びついて基本連鎖の第 1 成分と第 2 成分との間に「挿入」されている（「挿入拡張」）。さらには，7 行目の A の発言は，B の 6 行目の「いいよ」という「受諾」が「今すぐ行ける」ということを意味するのか否かを確認するものである点で，やはり基本となる隣接ペアと密接に結びついている（「後続拡張」）。

実際の会話は，隣接ペアを中心にして，それが複雑かつ精細に拡張して展開される）[4]。

このように，「隣接ペア」は，会話コミュニケーションの重要な構成要素であり，会話という相互行為を系統的に観察・分析するための不可欠の概念でもある。このような会話の行為連鎖において，どの位置でどのように構成された発言が産出されるのかは，会話の参加者たちの間で発言の意味についての相互理解をつくりだすために利用される考慮事項として，人間行動を分析するために決定的な重要性をもつものである。

会話分析では，録音データやトランスクリプトに示された会話の詳細を分析する際の有効な導きの糸となる言葉として，「なぜ，その発言を，その位置で，行うのか（why that now）」という「問い」を探究せよと言われる。つまり，各発言や行為は，会話の参加者がなぜ，そのような行為を，その位置において，行ったのか，ということを説明できるように検討すべきであるということである。重要なのは，先に示唆したように，この「問い」は，会話分析を使ってこの会話を研究する者にとっての「問い」であることに先立って，会話の参加者自身にとっての「問い」であるということである。会話参加者たちは，会話の流れ（行為連鎖）のなかにおいてこの「問い」と常に向き合っており，ある発話がどこで終わるのか，次の発話者は誰なのか，自分の発言に後続する発言者が先行発言をどのように理解したか，などについて常に相互にこの問いを「分析」することを通じて，会話のやりとりを相互に理解し生み出していくのである。したがって，会話「分析」は，研究者／分析者による「分析」ではあるものの，なによりもコミュニケーションに参加している人たち自身がお互いに行っている「分析」をできる限り忠実に描き出そうとするものなのである。

2.3 「優先性」の秩序

隣接ペアの第 2 成分には複数の選択肢がある場合がある。例えば，「依頼」や「誘

[4] 「先行拡張」「後続拡張」「挿入拡張」自体が隣接ペアとなっていることも多い。その場合には、「先行連鎖」などとも言われる。

い」の第 1 成分に対しては，第 2 成分として「受諾／拒絶」という二つの選択肢がある。第 1 成分で開始された「行為」を促進する第 2 成分の選択肢は「優先的」といわれ，通常「同意」することがこれに当たる。これに対して，第 1 成分で開始された「行為」を阻止する第 2 成分の選択肢は，「非優先的」な応答であり，通常「非同意」がそれにあたる。

「優先的／非優先的」という区別の意義は，「非優先的」な選択肢が発言される際には特徴的な現象が生じることによって示される。つまり，優先的応答の場合には，通常，「はい／うん／いいよ」などの明示的で端的な返答が即座に返されることが観察される。それと対照的に，非優先的な応答の場合には，沈黙や言いよどみや言い訳などが生じて，第 2 成分（非同意）自体の産出が遅延されたり生じなかったりすることが観察される。

例えば，私が相手に「映画に行かない？」と誘ったときに，優先的な応答の場合には，「行くよ！」（受諾）といったような，明確な返答が即時に返されることが多い。こうした優先的な応答は，隣接ペアの第 1 成分が開始した行為（ここでは，「誘い」）を肯定し，会話の流れを前にスムーズに進めることになる。

それに対して，相手が「う一ん，そうだね一，ええと，ちょっと仕事があってね……」等のように，沈黙や言いよどみなどの返事の遅延が生じると，誘いが「拒絶」されるに違いないと思うだろう。この場合，「行かないよ」といった明示的な「非同意」の言葉は産出されずに，理由や言い訳が付加されることが多い。例えば，「実は予定があって」などである。その場合には，「行けない」という明示的な否定の言葉は含まれなくても，「誘い」が断られようとしていることはかなり明らかである。こうした非優先的な応答は，第 1 成分が開始した行為（「誘い」）を押しとどめて，会話の流れを一次的に停滞させるものである。

これらの観察は，私たちは，「誘い」を「拒絶」する場合にも，誘いを「受諾」することが好ましい選択肢であることを考慮に入れながら断ることで，相手との関係に悪影響を与えないように様々な社会的配慮の表現を伴わせつつ，「拒絶」するという行為を行っていることを意味する。つまり，優先性の背後には，社会的な統合への配慮が存在するということである。

このように，優先性は，応答がどのように行われるかを理解する上で重要な手がかりとなる。優先的な応答が得られる場合，会話はスムーズに進行する。一方，非優先的な応答が選ばれる場合，遅延や追加説明が会話に新たな流れを生み出すことになる。

2.4 「修復」の秩序

私たちが会話に参加しているときに，様々な会話上の「トラブル」が生じることがある。例えば，発言中に，発音，文法，語彙選択などについて間違った使い方に気が

付いてやり直すことがあるだろう。あるいは，相手の言ったことの一部が聴こえなかったり，相手の発言の意味が理解できなかったりしたとき，聞き返したり，言い直したりすることによってトラブルの“修理”を行うことで，その「トラブル」を解消／解決すること（例えば，いい間違いには言い直し，聴こえなければ繰返し，誤解には言い換え，等の対処）があるだろう。こうした会話の相互行為における様々な「トラブル」を処理するメカニズムは，「修復（repair）」と呼ばれる。

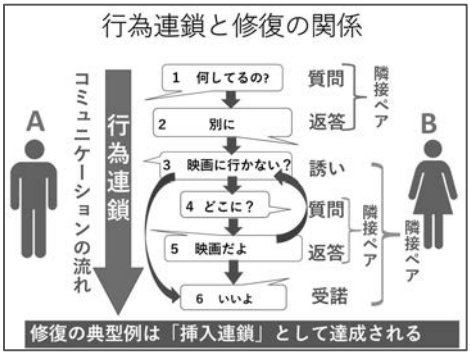
「トラブル」の種類は多様だが，修復の対象となる主なトラブルには以下のような種類がある。

1. 発話産出のトラブル：言い間違い，言い淀みなど。 例：「今日は金曜日，あ，いや木曜日だったね。」
2. 聞き取りのトラブル：聞き逃し，音声が不明瞭な場合。 例：「何て言った？」→「映画に行かないかって言ったんだ。」
3. 意味の理解トラブル：発言の意図や内容が曖昧な場合。 例：「その言葉どういう意味？」→「・・・ということだよ。」

これらの「トラブル」には，なんらかの「誤り／間違い」が含まれている場合もあるが，それが含まれていない場合にもこうした「修復」が行われることがある。また，逆に，「誤り／間違い」が含まれている場合にも，話し手は，聴き手に不要な注意を向けさせて話の流れを中断させないように，あえてその発言を「修復」しないということもある。このように，修復のメカニズムは，会話のスムーズな進行と相互理解を保証するための重要なプロセスである。

例えば，次の【例4】の 1 行目の A の「誘い」の言葉が，B にはどこかに誘っているのか聴こえなかったとして見よう。相手の発言が聴きとれない場合に私たちが頻繁に行うのは，「聞き返し」をすることである。実際に，B は「どこに」と聞き返し，A は「映画だよ」と言い直している。この時点で，映画に誘われていることを理解した B は，6 行目で「いいよ」と誘いへの受諾を行っている。したがって，ここでは，A の「映画に行かない？」という隣接ペアの第1成分の重要部分が聞き取れなかったために，第 2 成分となる返答ができず，聴き返しと言い直しを経て，もう一度改めて第1成分への返答をすることで，押しとどめられていた会話の流れが再び進行したことになる。

【図 4】



【例 4】

1 A： 映画に行かない？	**誘い**	第 1 成分		
2 B： どこに？	**質問**	第 1 成分	隣接ペア	**隣接ペア**
3 A： 映画だよ	**返答**	第 2 成分		
4 B： いいよ	**受諾**	第 2 成分		

B の「どこに？」という 2 行目の聞き返しは，A の1行目の発言の一部が聞き取れなかったというトラブルが生じたことを A に知らせる働きをして，B に 4 行目での言い直しを促している。修復操作の対象となる発言やその一部（ここでは，「映画（に）」）は「トラブル源(trouble source)」，トラブルの発生を知らせる発言（ここでは，「どこに？」）は「修復の開始」，また，トラブルを解決する発言（ここでは，「映画だよ」）は「修復の実行」と呼ばれる。したがって，ここでの修復は，A と B との 3 つの発話順番を通じたプロセスを通じて実現されているわけだ。つまり，修復には以下のプロセスが含まれることになる。

1. トラブル源：修復される対象（A の「映画に（行かない？）」という発言）
2. 修復の開始：トラブルの表示（B が「どこに？」と聞き返す）
3. 修復の実行：トラブルの解決（A の言い直し）

また，修復のプロセスが生じるのは，必ずしもある発言やその一部が間違っている場合に限らない。間違っていなくても修復が生じることがあるし，また，間違っていても修復が生じないこともある（例えば，会話上の軽微な問題と相手が見なせば，わざわざ聞き直して会話の流れをいったん止めることをしないかもしれない）。

修復には，「自己修復」と「他者修復」がある。トラブル源の発言を行った者が行う修復は，「自己修復」である。トラブル源の発言者以外の参加者が行うものが，「他者修

復」と呼ばれる。また，修復の開始と修復の実行は区別されるから，修復は以下の 4 つのパターンに分類される。

1. 自己修復開始 → 自己修復実行
   例:「今日は月曜日…あ，いや火曜日だね。」
2. 自己修復開始 → 他者修復実行
   例:「あの人の名前は何だっけ？」→「田中さんだよ。」
3. 他者修復開始 → 自己修復実行
   例:「何て言った？」→「映画に行かないかって言ったんだ。」
4. 他者修復開始 → 他者修復実行
   例:「さっきの話，どういう意味？」→「つまり，こういうことだよ。」

このように修復は，会話のトラブルを修理して会話の秩序を維持し，コミュニケーションを成立・維持するための基盤的な仕組みである。このプロセスを通じて，会話における人々の相互理解が維持・刷新されていく。

2.5 会話における相互理解

発言順番が交替し，行為とそれへの応答のやりとりが秩序だったやり方で結びついていくことで日常会話が展開される。会話参加者たち自身が自他の行為をこのように秩序立ったやり方で結びつけていくことができるのは，彼らの間に，自他の発言を通じてどのような行為が行われているのか（つまり，その発言の意味）についての一定の「相互理解」が成立しているからである。そうした「相互理解」は，発言や行為を結び付けていくことによって会話参加者たち自身が生み出していく。

先に述べた「修復」のプロセスは，コミュニケーション上のトラブルを解決して，会話者間に相互理解を打ち立てるための基本的なメカニズムであることは明らかだろう。しかし，会話において相互理解が達成されるのは，修復のプロセスにおいてだけではない。より一般的には，発言のやり取り，つまり，相互行為それ自体のなかに，会話参加者たちの間に相互理解を生み出していく働きが内蔵されているのである。

会話分析が見出した会話の秩序の本質的な一特徴は，各参加者の産出する行為としての発言が，「文脈に依存するとともに文脈をつくりだす（context-shaped and context-renewing）」という「二重の文脈性」をもつことである。つまり，一方で，現発言は先行発言とりわけ直前に隣接する発言の文脈を考慮することなしには産出することができない点で，現発言は先行文脈に依存する。他方で，現発言は次発言を経験的に予想させ規範的に要求することにより次話者が産出する行為の文脈を新たにつくりだす。その際，現発言は多様なレベル（先行発言が完了したか否か，その発言でどのような行為が行われているか，その発言は誰に宛てられているか，それに応答すべきか否か，など）において先行発言についての自己の理解を表示し証拠立てる。

このようにして，行為としての個々の発言順番が次々と連鎖していくことを通じて，次の行為が産出される文脈と先行行為を理解する文脈とが繰り返し刷新され続けるのである。このように，相互行為としての会話は，参加者たちの発言順番の一つ一つの進行ごとにリアルタイムの動態的過程として組織化されていく「秩序」なのである。この「発言順番ごとに」組織されていく秩序化の継続的プロセスは，「相互主観性（相互理解）の連鎖的アーキテクチャー(the sequential architecture of intersubjectivity)」(Heritage 1984) と呼ばれる。

つまり，「相互理解」は予め参加者間に共有されているわけではなく，参加者たちが日常活動を行う中での相互行為の一歩一歩の展開を通じて，漸進的で連鎖的なプロセスとしてつくりあげられていく。会話における相互理解は，あらかじめその発言がどのような意味をもつ行為であるのかについての解読表を脳内に共有して開始されるわけではなく，コミュニケーションの参加者たちが，発言を一つ一つやりとりしていくリアルタイムの展開の中において，そこで行われている諸活動としての相互行為の流れとともに，漸進的に進行・実現していく出来事なのである。

以上は，会話分析の考え方のごく一部についての，ごく単純化した仮設の会話例を用いた，ごく単純化した説明に過ぎない。「他者選択」，「自己選択」，「隣接ペア」，「優先性」，「修復」といった概念に言及したが，会話にこれらの諸概念を機械的に当てはめることが相互行為分析の「分析」なの***ではない***，ということに注意してほしい。これらの概念は，参加者たちが会話の中で（意識的ではないにせよ）常に暗黙のうちに考慮に入れている（指向している）事柄一一つまり，社会成員自身が用いている方法／やり方一一であることが，会話分析の先行研究により充分に証拠立てられているものであるにすぎない。それが「隣接ペア」といった専門用語として提示されているのである。したがって，それらの概念を会話データに当てはめることは，会話の中で生じている出来事（研究対象）についての一つの特徴付けではありうるものの，実際の分析では，その出来事のもつ固有性・具体性において，コミュニケーションを解明することが求められる。つまり，会話分析が目指すのは，研究対象としての発言や行為の特徴が，「そのことばや身体的行為により，その参加者によって，相互行為のその地点において，他の参加者たちにそのように理解されるやり方で，何らかの特定可能な実践により」(Schegloff 2007：252-253) いかにして実現されているかを明らかにすることである。言い換えれば，その会話という相互行為について，特定の状況を超えた一般的な特性を有するとともに，特定の局所的な状況における文脈に敏感に実現されている実践的な方法によって，社会生活の様々な発言や活動がどのように秩序だったものとして生み出されているのかを解明することが会話分析による「分析」なのである。

2.6 日常会話による例証：「お小遣い程度の仕事は何をやるんすか？」

下の【抜粋 1】の会話を見てみよう。【写真 1】は，この会話の場面における会話参加者たちの位置関係を示している。ここでは 3 人の大学生が，企業の研修会で，将来，会社などを退職した後の人生について語り合っている。これは，純粋な「日常会話」ではなく，研修会という制度的場面で生じている「制度的会話」の一例である。つまり，研修会という特定の目的（ここでは「定年後の人生設計」）に向けた議論が求められていると言える。ただ，そうであっても，この章の目的にとっては充分有用な会話データと考えられる。

A は B に対して，退職後に「お小遣い程度の仕事」として何をやるのかを尋ねている。この 3 人のやりとりは，会話中に笑い声が混じることからもわかるように，楽しげな雰囲気で進行している。実際の会話の音声を聴けば，その雰囲気がさらによく伝わるだろう[5]。

【写真 1】「お小遣い程度の仕事は何をやるんすか？」の場面

【抜粋 1】は，会話分析で用いられる特殊な記号を，あまり複雑にならない程度に付与したトランスクリプトである。記号の詳細については，章末の[付録：会話分析で用いられる記号]を参照。

[5] このビデオ・クリップを次のアドレスで視聴できる。
https://www.youtube.com/watch?v=Ea6PH65-56E

【抜粋 1】「お小遣い程度の仕事は何を？」

1 A: お小遣い程度の仕事は何を(0.6) やるんすか?
2 B: えー，なんですかね＝なんか：，(0.8) 引退するまで
3 仕事をしているでえ：，それまでに：(0.4)なんか
4 見つけれたらなあ：とおもうんですけど.
5 A: あ：：例えばどんな 系の？
6 B: え， ぜんぜんわかんないなあ.(3.0) なんだろう.
7 (1.8)
8 C: バイオリンの先生
9 B: h やh uhuhuhhh：[hh
10 C: [街の.
11 A: 街の：,
12 C: 街のバイオリンの先生.
13 B: なんかあれだよね. 仕事でえ：，なんだろう＝
14 C: ＝街の合気道の先生.
15 B: ↑あ：合気道をね：，続けてたらいいかもしれないね＝
16 ＝自分が何かを教えていたりするのもいいかもしれないね.
17 C: チクセンのおばさんよりもそうなんか教えていたい？
18 B: チクセンて何?
19 C: チクセン. 地区センター.
20 A: 地区センターのおｈばｈさｈんｈ

会話コミュニケーションは，常に瞬時に進行していく。この会話例でも，3 名が素早いテンポで次々と発言を交わしている。こうした高速なやりとりであっても，「何について(what)」話しているかは，日本語話者なら理解するのは難しくないだろう。しかし，彼らが「どのように(how)」このやりとりを行っているか，その詳細を正確に把握することは簡単ではない。その理由は単に発話のスピードが速いからではない。私たちは日常的に，あまりにも当たり前に会話をこなしているため，「どのように会話を行っているのか」を意識し，注意深く観察することがないからである。

下は，上記の会話データに対し，会話分析の 4 つの側面（順番交替，行為連鎖，優先性，修復）に着目し，それらがどのように現れているかを簡潔に示したものである。全体の詳細な分析ではなく，各概念が本事例のなかでいかに観察できるかを概略的に説明したものである。

(1) 順番交替

1 行目で A が B に「何を」という疑問詞を用いた質問を宛てて，次の話者として B

を選択している。これは典型的な「他者選択」による順番交替である。2 行目では B がターンを引き受けるが，即座に答えを示せず「なんですかね…」と言い，すぐさま「なんか:」と言い直しながら，この発言順番を維持しようとする。

具体的な仕事を答えさせる質問に対応した返答が返されないから，A は「例えばどんな系の？」と，より答えやすい仕事の「種類」を尋ねる「自己選択」による質問を，再度 B を次話者として選択する（他者選択）。しかし，B はあいかわらず答えられずにいる。6 行目の 1.2 秒の沈黙が次話者獲得の契機となり，7 行目で C が自己選択により，B が以前にバイオリンを習っていたという知識に基づいて，助け舟のように，「バイオリンの先生」と，A の質問への返答の候補を提示する「自己選択」による発言を行う。こうして順番交替の規則は，A の質問による「他者選択」での B への順番交替と，B が返答に窮する状況での沈黙により，C の自己選択による返答候補の提示を許す形で作動している。

(2) 行為連鎖

A が「お小遣い程度の仕事」について B に尋ねる。Aの発言は「何を」という疑問視を使用した「質問」であり隣接ペアの第1成分である。第1成分が特定の参加者に宛てられると，当てられた参加者は第 2 成分である「返答」を産出することが強く期待されることになる。しかし，BはAの質問に適切に当てはまる返答（「何を」と聞かれているから，特定の職業名が求められている）を産出することができないでいるが，何とか答えようとする「応答」を産出している。Cによる返答候補の提案（「バイオリンの先生」）の提案は，Bに宛てられた新たな隣接ペア第1成分（「提案」）であり，Bから「やhuhuhuhhh:[hh」という応答（第2成分）を引き出しているものの，その応答は，笑いの呼気を含むもので，その候補が必ずしも真剣な考慮対象とはならないことが示唆されている。C のBへの 2 つ目の提案（「街の合気道の先生」）は隣接ペアの第 1 成分である。Bは，「合気道を続けていたらいいかもしれないね」という第 2 成分である返答をすることで，一定程度この提案を肯定的に受け入れている。

(3) 優先性

「提案」に対して即時で明瞭な返答が期待されるが，C の2つの返答候補（「バイオリンの先生」と「合気道の先生」の提案は隣接ペア第 1 成分であるから，返答として「受諾／拒絶」という 2 つの選択肢をもつ第 2 成分の産出を期待させるものである。しかし，B は 9 行目（「h やhuhuhuhhh:[hh」）と 13 行目（「なんかあれだよね．仕事でえ:，なんだろう」）で明確な返答を産出することを遅延させている。これは非優先的応答の特徴が生じていると理解できる。B が非優先的な応答（返答とならない応答）を繰り返すため，C が自己選択で割り込む余地が生まれている。このように，優先的応答が得られない場合，別の参加者が介入して新たな行為連鎖を作動させる展開が生じるこ

とがある。非優先的応答によって行為が停滞すると，他者が話題を補填する形で前進させているのである。

(4) 修復

17 行目で C が「チクセンのおばさん」を引き合いに出すと，18 行目で B は「チクセンてなに？」と質問している。これは，B が先行発言の意味の一部の理解についてのトラブルが生じていることを示唆するものである（「他者修復開始」）。B の聞き返しの質問に対して，C は 19 行目で「チクセン」を「地区センター」と言い直し（「自己修復実行」），次に A が 20 行目で「地区センターのおばさん」とさらなる修復の実行による明確化を行っている（「他者修復実行」）。この行為連鎖は，話者間で共有されない語が出た際，質問―返答という隣接ペアを用いて語の意味を明らかにする典型的な修復のプロセスである。

以上のように，この短い会話にも，先に説明した会話上の 4 つの組織化原理がはっきりと見て取れる。これらのことは，このように短い日常的会話の断片であっても，高度に系統的で秩序だった相互行為上の仕組みによって支えられていることを示すものといえる。

3　制度的相互行為の会話分析

3.1「制度的相互行為」の特徴

ここまで説明してきた，日常会話の相互行為は，何らかの社会制度（医療，法，カウンセリング，報道，学校など）が成立する際の基盤としても働いている。そうした社会制度内の状況で生じる相互行為は「制度的会話」ないし「制度的相互行為」と呼ばれることがある。例えば，法制度の中核にある裁判は，紛争や犯罪を法的ルールに基づいて処理するという公式の制度目的を持つが，この目的の実現は，法的書類（起訴状，訴状，答弁書，証拠書類）などのやりとりを含む，法廷（内外）での会話という相互行為を，法律家（裁判官，弁護士，検察官，など）や当事者ないしその他の関係者（原告・被告，被告人，証人など）が，いかに行っていくかにかかっている[6]。

[6] 会話分析のアプローチは，制度的会話としての「法」という社会秩序の探求に関心を持つ者にとって重要な示唆を与えてくれる。このアプローチは，あらゆる「法」的な相互行為が人々の一歩一歩の行為のやりとりの文脈の展開の中で，相互反映的かつ実践的に達成されていく姿を行為者たちの指向に沿った再現可能な詳細さで，相互行為の内側から系統的に分析・記述する。こうした研究は，社会における法の現実の社会における作動を「生きた法実践」として，高い解像度と明晰なパースペクティブのもとで示すものである。詳細は，会話分析（とその知的源流であるエスノメソドロジー）による法研究についての総合的なレビュー（北村 2018, 2021）と解説論文（2022a, 2022b, 2023a, 2023b ）を参照。また，個別の法的場面の研究として，調停，法的交渉，

制度的相互行為は，当該制度が与える目的や課題などの固有の特徴を持つものとして成立している。その特徴とは，次のようなものである（Drew and Heritage 1992:22）。

（1）当該制度に特有のアイデンティティ（役割）を与えられた参加者により，その制度の目的に指向しつつ相互行為が行われる。（例：裁判員制度の評議では，「裁判官」と「裁判員」という裁判員制度に結びついたアイデンティティを有する者たちがそれぞれの役割や課題（評議で「裁判員」は「意見を述べる」）をもち，刑事被告人の有罪無罪や量刑を決定するという目的を念頭に相互行為が行われる）．

（2）当該制度の目的や課題を実現するために，許される行為／許されない行為についての制約がある（例：評議での発言と行為はすべて，①の目的に沿ったものとみなされるものでなければならない。例えば，裁判員法上、裁判員の法的義務は「意見を述べる」こととされるが、評議の最中に一見“世間話”が生じても，それが評議上の「意見を述べる」ことの一部と見なされるなら許されるだろう）。

（3）当該制度に固有の推論枠組みや手続きと結びついている（例：評議におけるすべての発言は，行為責任主義の原則や推定無罪の原則などの法的枠組みに基づき，最終評決は多数決という手続きによる）。

注意すべきは，こうした「制度的」特徴は，研究上，その状況で生じるあらゆる行為を常に方向づけるものとしてあらかじめ前提されるものではなく，あくまでも行為者たちがその場面において生み出しているものであるということである。したがって，参加者たちが制度の「文脈」に指向しつつどのように特定の制度的な意味を持つ特有の活動を実現しているかについて，外在的な理論やモデルを当てはめたり，その制度の一般的／理念的目的からそこでのやりとりの意味を安易に解釈したりすることに代えて，分析の中で相互行為内在的に発見し証拠づけることになる。つまり，制度的的相互行為の分析は，その「制度」を「会話を通じて生み出す(talked into being)」相互行為上の実践的行為を可視化して特定することを目指すものである。

したがって，例えば，裁判員制度での評議会話の研究をする場合であれば，その制度により課された制約を帯びた特殊な相互行為としての「評議」を，参加者たちが相互行為を通じてどのように実践的に実現しているのについて，できる限り参加者たち自身が示す指向に沿って解明することが目指される[7]。

法廷尋問など（北村 2023c; 樫田他 2023）がある。

[7] 制度的相互行為を分析する際に、次のような諸側面への注目が役に立つ。①順番交替組織（発言順番の交替はどのようになされているか）、②相互行為の全体構造組織（その相互行為はどのような局面と構造を備えているか）、③行為連鎖の組織（どのような行為がどのように結びついて進行するか）、④発話順番のデザイン（発言はどのように構成されているか）、⑤語彙の選択

その際，制度のエージェント（評議では裁判官）の発言や行為は，彼（女）ら自身には自明視されているものの部外者に知られていないようなその制度に関連する専門的知識や組織内の手続きに暗黙裡に依拠して行われていることも多い。したがって，「制度的」場面での相互行為の分析において，「会話参加者の観点」からの分析を適切に行うためには，こうした専門家たちが特定の場面においてどのような専門的知識や手続きに関する事柄をどのように考慮に入れて活動をしているのかという制度的「文脈」を研究者／分析者も充分に理解したうえで分析を行わなければならないことになる。この理由から，制度的相互行為の研究では，研究者は様々なやり方でその制度の専門家に“教えを乞い”，彼（女）らから“学ぶ”ことも重要になる[8]。

3.2　評議会話の具体例を観察する

ここまで説明した会話分析の考え方を使って短い評議の会話をどのように観察できるかについて例示してみよう。

裁判員制度における評議は，評議参加者たちによる発言の「やりとり」，つまり「会話」によって行われていることは自明だろう。

【図 1】NHK「あなたは死刑を言い渡せますか」(0:25:11)

次の【評議会話 1a】はその一例で，普通の会議の書き起こしの形式で書いたものである。

（どのような特殊な語彙が使われているか）、⑥相互行為上の非対称性（参加者間に非対称的な行為の権利と義務が存在するか）(Heritage and Clayman 2010)。

[8] 一般的には、こうした専門家の指向を理解するためには、専門的実務の実践場面の（参加）観察やインタビューなどのエスノフラフィックな調査、さらには、会話分析の分析知見についての専門家との共同分析セッション（樫田他 2023）などの方法があるだろう。ただし、このことは、会話分析とエスノグラフィーの“統合”の必要性というよりは、制度会話についての行為連鎖の分析を制度の文脈に即して行うために、そもそもそのような制度的「文脈」の理解が前提されることを意味する(Arminen 2000)。

【評議会話 1a】(0:16:04)
裁判員：実務上もやはりその殺意があれば基本的には死刑で，殺意がないというふうにみなされれば無期懲役と，まあわりとそういう感じに分かれるような感じなんでしょうかねえ．
裁判長：なんだろう，それほど単純ではないんですけれども，まあ大きく言えばそういう傾向にあるかなあと．

それに対して，次の【評議会話 1b】は，上の【評議会話 1a】を，会話分析で用いられるトランスクリプト記号を付して言語以外の情報の詳細を加えて改めて書き起こしたものである（記号の意味については，付録の「トランスクリプト記号」を参照）。

【評議会話 1b】(0:16:04)
1 裁判員 2：実務上もやはりその殺意があれば：，［基本的には：
2 裁判長：　［ええ
3 裁判員 2：死刑で：，殺意がないと(.)あの：いうふうにみなさ
4 れれば無期懲役と，まあ，わりとそういう感じに
5 分かれるような：，感じなんでしょうかねえ：？
6 裁判長：なんだろう，(.)それーそれほど単純ではないん［ですけれども，
7 裁判員 2：　［ >ではないく．
8 裁判長：まあ大きく言えば，まあそういう傾向にあるかなあ：と．
9 裁判員 2：((うなずく))

【評議会話 1b】に示された発言のやりとりは，【評議会話 1a】と比較してみると，より複雑な詳細を伴って生じていることが分かるだろう。

この抜粋は，裁判員制度導入直前に NHK が制作・放映したドキュメンタリー番組[9]のなかで行われた模擬裁判での評議の会話からとられたものである。

事件は，被告人が以前勤めていた町工場の事務所に侵入して事務所にいた社長とその妻をナイフで刺し 2 年間逃走した末に逮捕されたというものである。社長の死亡について，弁護人はもみあいになる中で刺さってしまったと過失致死罪を主張したのに対し，検察官は殺意があったとして殺人罪で死刑を求刑している。裁判官役には 3 名の元裁判官が，裁判員役には一般市民が選ばれて，台本なしに評議を行っている。この場面は，最終評議の冒頭部分の一部である（抜粋中の J1 は裁判長，J2 と J3 は陪

[9] 「あなたは死刑を言い渡せますか～ドキュメント裁判員法廷～～」．NHK 総合テレビで 2008 年 12 月 6 日(土) 午後 7 時 30 分～8 時 35 分に放映された。

席裁判官，Ll-L6 は裁判員）。評議の参加者たちの位置は【図 1】のとおりである。

先に紹介した「順番交替」，「行為連鎖」，「優先性」などの秩序が，現実の会話抜粋にどのようなものとして現れているか確認してみよう。

(1)順番交替:「順番交替の規則」によれば，「最初の順番構成単位[文，節，句，語などの発言順番を構成する単位]が順番移行に適切な場所に至ったとき」というのがこの「規則」が適用される出発点となっている。この抜粋では，1 行目の L2 の発言の開始部分から順番構成単位が始まる。「順番移行適切場所」（順番が交替できる位置）とは，その発言が日本語としていったん完了してもよい場所（完了可能点）とほぼ同一である。したがって，現在，1-5 行目（2 行目を除く）の L2 の発言順番は 1 つの順番構成単位から成り，現話者（裁判員 2）の発言が 5 行目の末尾の「順番移行適切場所」に至っている，と考えられる。

【図 2】(L2 の発言場面での視線の向き)

(1-a)のルールは，「現在の発言順番が，次の話者を選択するように組み立てられていれば，その選択された者が次の発言順番を取る権利・義務を得て，順番が替わる」である。抜粋では，裁判員 2 の発言（「現在の発言順番」）は，視線を裁判長に向ける（【図 2】）というやり方で，「質問」（隣接ペア第 1 成分）を裁判長に宛てるという方法により次話者として裁判長が選択されている。そして実際に，直後の 6 行目から裁判長が発言を開始することで，発言順番の交替が実現している（(1-a)「他者選択」による順番交替）[10]。

[10] L2 の発言の途中の 2 行目で J1 が「ええ」と発言をしていたり，J1 の発言の途中の 7 行目で L2 が「>ではない<」と発言をしていたりする。これらは，「順番交替」の「規則」への違反のように見えるかもしれないが，そうではない。J1 の「ええ」は，自分（J1）は発言順番を取らないということを示すことで L2 の発言をさらに促すものである。また，この J1 の発言の途中から L2 の発言「>ではない<」が重なっている。J2 にとっては，L1 が「それほど単純では」と発言した位置付近までのその発言の組み立て方から，この発言が「・・・ではない」という否定を示すものとして産出されることが予期可能である。L2 は，J1 の発言が完了する前にその「否定」的返答を予期してそれを自分が

⑵行為連鎖

1-5 目の L2 による発言は，その組み立てからも，末尾の音程の上昇（「？」は文法上の疑問文を示す記号ではない）からも，「質問」という行為をしていると理解できる。「質問」は，「隣接ペア」の第 1 成分となるものであるから，第 2 成分となる「返答」の産出を機会づける（「条件的適切性」）ものである。実際に，その直後に，6-8 行目で J1 は「返答」と聴く（理解する）ことができる発言をおこなっている。このことは，L2 の最初の発言を J1 自身が自分に宛てられた「質問」として理解したことを遡及的に確証することにもなり，両者の間に，自分たちが行っていることについての暫定的な相互理解が生み出される。また，この J1 の「返答」行為を，L2 は「うなずく」という身体動作によって「（その発言を）受け取る」行為を行っている。したがって，ここでは，「質問」－「返答」という「隣接ペア」が，第 2 成分に対する「受け取り」行為により「後続拡張」された「行為連鎖」が生じていることになる。

⑶優先性

L2 の「質問」は，「はい／いいえ」を求める形式を持つ「質問」（肯否質問）（隣接ペア第 1 成分）であり J1 に宛てられている。したがって，行為連鎖上，J1 の「返答」が産出されるべきことが強く期待される状況である。「優先性」についての先の説明によれば，「優先的」な応答は，肯定を表す「はい」「そうです」などの語とともに，直後に単純な形式で産出されることが通例である。

しかし，6 行目の J1 の発言は，「なんだろう，(.)」という，後続する応答が単純でないことを示唆する冒頭発言部分により開始されることで，「はい／いいえ」の返答がすぐには産出されないやり方がとられている。また，「(.)それーそれほど」という中途停止（「-」）と言い直しなどの発言の乱れを含みつつ，「それほど単純ではないんです・・・」と L2 の肯否質問への「否定」を示す「非優先的」応答として（前半部分は）構成されている。しかし，その発言は，「・・・ですけれども，」と逆接を示す言葉によって継続されて，「まあ大きく言えば，まあそういう傾向にあるかなあ:と.」で終結しており，L2 発言全体の構成としては，L2 からの「質問」を「肯定」（優先的応答）する「返答」として組み立てられている。

ただし，「それほど単純ではないんですけれども」と条件が付されたり，「まあ」，「大きくいえば」，「傾向」，「・・・かなあ」といった，断定を回避し肯定の程度を弱める言い回しが使われて，「非優先的」応答の特徴を色濃く示すものである点で，“両義的”な構成をもつものといえる（この“両義性”の意義については次の⑷を参照）。

理解したことを，発言を早めに出発させることを通じて強いやり方で示すことを行っているのである。したがって，これらの事実は，「順番交替の規則」への“違反”ではなく，この規則への指向を背景として行われているこの規則の実践的使用なのである。

(4)評議の「制度性」

日常会話でも，「質問」と「返答」の行為連鎖は頻繁に生じる。しかし，この抜粋での「質問」と「返答」は，法実務上の殺意と刑罰との関係についてのものであり，かつ（ここでは示していない前後のやりとりから）それが有罪／無罪と刑罰の決定のために必要な質疑の一部として行われていると理解可能な，より大きな相互行為の文脈の一部である。

また，この「質問」－「返答」の行為連鎖は，“素人”の「裁判員」からの法の専門的知識を求める「質問」に対して，“法の専門家”である「裁判官」が法令上求められる「説明」を行うもの（の一部）であることが，次のような相互行為の詳細から理解できる。

例えば，一方で，L2 の「質問」は，「まあわりとそういう感じに」，「感じなんでしょうかねえ：？」と自己の質問内容についての“自信のなさ”（不確しかさ）を示唆する構成がとられているとともに，「実務上もやはりその殺意があれば：・・・」と，「（法）実務上の」（自分には欠如している）専門的知識や情報を求める形式をもつ。こうしたことは，L2 がその発言において，その「質問」が“素人”（専門知識をもたない者）である自分が“専門家”（専門知識をもつ者）に対して専門的知識や情報を求めるものであることを黙示的に前提するものである。それと対照的に，J1 の応答は，非優先的応答（否定）の特徴をもちつつも全体としては優先的応答（肯定）の形式をもつ，（先に指摘したような）“両義性”を帯びたものである。この両義性は，“素人”への配慮（“専門家”が“素人”の発言を言下に否定することは回避されるだろう）をうかがわせるものと理解できるとともに，L2 の「質問」が想定する選択肢（「はい／いいえ」）のどちらかを選んで「返答」できるほど「それほど単純ではない」のであるから，L2 の「質問」の内容と構成自体がそもそも適切なものではなかったことが示されることになる。これらのことは，L2 と J1 の間に “専門家”と“素人”というアイデンティティ上の差異と法的知識の不均衡とを強く浮かび上がらせることになる[11]。

この抜粋の以上のような詳細は，ここでの「質問」と「返答」が，裁判員制度の評議という「制度」の目的や課題（制度の「文脈」）へと指向するものであることを示唆するものといえよう。

以上のような発言のやりとり（及びその前後の会話の展開）を通じて，そのやりとりを

[11] むろん，この抜粋で J1 は法の専門家である「裁判官」であり，L2 は一般市民の「裁判員」であることは，裁判員制度とその評議という制度上自明のことである。しかし，「教員」という社会的身分・立場を持つ者と「学生」という社会的身分・立場をもつものとの関係が常に「授業／教育」という相互行為ではないことと同様に（「教員」が「学生」のアルバイト先で出会って会話をすれば，それは「客」と「店員」というアイデンティティ間でのサービス提供とその受領という相互行為であるだろう），その会話がどのような種類と性質のものであるか，そこでやりとりをしている者たちは「誰」（アイデンティティ）であるのかについての理解可能性は，社会的身分や立場から自動的に生じるというよりは，相互行為が実際にどのようなやり方・方法によって実現されているかに依存するのである。

する者が「誰」（アイデンティティ）でありその発言が「何」をしている（行為）のかについての相互理解が生み出されていくとともに，この相互行為の場面が「評議」として理解されるうるものとなる。したがって，この場面にある人々は，いわば，そこでの漸進的で継続的な相互行為の展開への参加を通じて「裁判員／裁判官」となるのである[12]。

9　小括

会話分析（CA）は，単に言語表現のみならず表情，身ぶり，視線，人工物の使用など，多様なモードが関与する実際の会話的相互行為の秩序を系統的に分析するアプローチである。日常会話だけでなく，法廷や診療室，教室といった制度的文脈における相互行為の分析手法として，社会科学の諸分野で利用されている。

エスノメソドロジーの考え方と共通する会話分析の基本視点は「会話参加者の観点」に基づき，発話の置かれる文脈や状況を考慮し，相互行為の秩序を捉えることである。会話は，単なる情報伝達ではなく，発話者と受け手が交互に行為を生成し，応答を繰り返す動的な過程である。したがって，発話を文脈から切り離して解釈するのではなく，その発言がどのような文脈で何を行おうとしているのかを捉える必要がある。

会話分析の研究は，会話の実現に関わる主要な秩序原理を明らかにしてきた。代表的な概念には，「順番交替」「行為連鎖」「優先性」「修復」が含まれる。

会話分析は，参加者が暗黙に従っているこうした秩序や規範を，録音・録画データとそのトランスクリプトを詳細に観察することによって解明するアプローチである。ここでは，発話が「その場の文脈に依存すると同時にその文脈をも創出している」という，相互行為における二重の文脈依存性を重視する。これによって，会話の中で「何がどのように行われているのか」を解き明かし，具体的な相互行為の秩序がどのように形成されるかを理解する分析知見を提供する。

会話分析が探究する相互行為／コミュニケーションの秩序は，個々の会話場面の独自の条件に合わせて構成されると同時に，どのようなコミュニケーション状況においても汎用的に機能する方法論的メカニズムを含んでいる。したがって，こうしたアプローチは，日常会話以外にも，法廷尋問，裁判員評議，法律相談，調停などの「法」制度的場面の秩序を探究するうえでも大きな力となるのである。

エスノメソドロジーに基づく会話分析のアプローチによって，さまざまな法的場面において参加者たちが協働的に実現していく「生ける秩序」（H. Garfinkel）の在り方を探

[12] 会話分析の重要な知的源泉である「エスノメソドロジー（人々の方法論）」という語は，陪審員たちの評議の「方法」への指向にちなんで，H.ガーフィンケルが造語したものである。彼はその研究の中で，陪審員たちが常識的知識に依拠した固有の「方法」を用いて評議のやりとりを進めることを通じて「陪審員となる（becoming a juror）」(Garfinkel 1967:110-112)ことを見出していた。

究できるのである[13]。

なお，本稿は日本学術振興会・科学研究費（課題番号 20H01417, 23H00877, 23H00880）による研究成果の一部である。

[付録：会話分析で用いられる記号]

記号	名称
(0.4)	沈黙の時間
?	上昇イントネーション
:	音の引き伸ばし
h	呼気音
.h	吸気音
[	同時発話の開始
]	同時発話の終了
=	発話の密接な連続
((文字))	分析者のコメント
,	継続イントネーション
.	終了イントネーション

記号	名称
↑文字	急な音の上昇
↓文字	急な音の下降
(文字)	不明瞭な部分
> 文字 <	発言の加速
< 文字 >	発言の減速
文字-	突然の中断
hh	笑い声
° 文字 °	小声
CAPS ／太文字	大声の発話

[参考文献]

(欧文)

Arminen, Ilkka (2000) “On the context sensitivity of institutional interaction”. *Discourse and Society* 11(4): 435–458.

Drew, Paul and Heritage, John (eds.), 1992, *Talk at Work: Interaction in Institutional Settings,* Cambridge: Cambridge University Press, 419–520.

Garfinkel, Harold (1967) *Studies in Ethnomethodology,* Engelewood Cliffs, NJ, Prentice–Hall.

Heritage, John and Clayman, Steven E. (2010) *Talk in Action: Interactions, Identities, and Institutions.* Wiley Blackwell.

[13] 筆者による具体例となる法的場面の相互行為の分析として，北村 2021a, 2022d, 2023c, 2023b（紛争研究の面接），2023d, e, f 裁判員評議），2023b，2023i，2025b（法廷尋問），2023a（交渉），2023g（法律相談），2023h（調停），2025d（緊急通報）がある。

Heritage, John（1984）*Garfinkel and Ethnomethodology,* Polity Press, Cambridge.
Maynard（2006）“Comment-Bad news and good news：losing vs. finding the phenomenon in legal settings,”*Law & Social Inquiry* 31（2）：477-497.
Sacks, Harvey（1992） *Lectures on conversation,* 2 Vols . (Fall 1964 - Spring 1972). Blackwell.
Sacks, Harvey, Emanuel A Schegloff and Gail Jefferson（1974）“A simplest systematics for the organization of turn-taking for conversation,” *Language,* 50（4）.(H.サックス・E.A.シェグロフ・G.ジェファーソン（西阪仰訳）『会話分析基本論集―順番交替と修復の組織』世界思想社, 2010.
Sidnell, Jack and Stivers, Tanya（eds.）（2012）*The Handbook of Conversation Analysis*. Wiley-Blackwell.

（和文）
シェグロフ, E.A.（1980=2018）（西阪仰訳）『会話分析の方法――行為と連鎖の組織』世界思想社, 2018.
樫村志郎（1989）『「もめごと」の法社会学』弘文堂.
樫田美雄・北村隆憲・岡田光弘・米田憲市（2023）『法実践の解剖学―ビデオ・エスノグラフィーから臨床法学へ』恒洋書房.
串田秀也・平本毅・林誠（2017）『会話分析入門』勁草書房.
高木智世・細田由利・森田笑（2016）『会話分析の基礎』ひつじ書房.
三島聡編（2015）『裁判員裁判の評議デザイン―市民の知が活きる裁判を目指して』日本評論社.
山崎敬一・浜日出夫・小宮友根・田中博子・川島理恵・池田桂子・山崎晶子・池谷のぞみ編（2023）『エスノメソドロジー・会話分析ハンドブック』新曜社
小宮友根 2011.『実践の中のジェンダー――法システムの社会学的記述』新曜社.
森本郁代・北村隆憲・小宮友根・三島聡・サトウ タツヤ・國井恒志（2023）『裁判員裁判の評議を解剖する―ブラックボックスを開く会話分析』 日本評論社.
前田泰樹・水川喜文・岡田光弘編『エスノメソドロジー――人々の実践から学ぶ』新曜社, 2007.
北村隆憲（2018）「エスノメソドロジーと会話分析による法社会学研究の世界」東海法学 55 号 1―56.
北村隆憲（2021a）紛争経験調査における「質的研究」の意義―エスノメソドロジーからのアプローチ（東京大学社会科学研究所）超高齢社会における紛争経験と司法政策 ディスカッション・ペイパー・シリーズ（7）1-29.
北村隆憲（2021b）「『エスノメソドロジー・会話分析』と法社会学――『生ける秩序』としての『法』の経験的探究に向けて」東海法学 61:97-123.

北村隆憲（2022a)「法的場面のコミュニケーションを探究する―「法の相互行為分析」（1）」東海法学 62:1-25.
北村隆憲（2022b)「エスノメソドロジーによる社会秩序の探究―「法の相互行為分析」（2）」東海法学 63:17-58.
北村隆憲（2022c）評議における「定式化」とその意義―ファシリテーションの一形式として 法と心理 22(1) 32-38.
北村隆憲（2022d）「紛争経験」の相互行為分析―面接調査において「トラブル」の事実性はいかに達成されるか 法社会学 (88) 150-178.
北村隆憲（2023a)「交渉を「コミュニケーション」として探究する―「相互行為分析」の交渉学への寄与」日本交渉学会誌(Japan Negotiation Journal) 64:1-33.
北村隆憲（2023b）「裁判への期待／懸念」はいかに語られたか―司法経験に関する面接調査データの「質的研究」とその意義（佐藤岩夫・阿部昌樹・太田勝造編)『現代日本の紛争過程と司法政策―民事紛争全国調査 2016-2020』東京大学出版会 684-702.
北村隆憲（2023c）「面接調査」の相互行為分析―調査者と対象者は「紛争経験」をいかに達成するか 法と社会研究 (8) 63-92.
北村隆憲（2023d）評議の会話を研究する意義―会話分析のアプローチ（森本郁代・北村隆憲・小宮友根・三島聡・サトウタツヤ・國井恒志編)『裁判員裁判の評議を解剖する―ブラックボックスを開く会話分析』日本評論社 31-59.
北村隆憲（2023e）評議を「会話参加者の観点」から分析する―評議会話の量的研究と会話分析（森本郁代・北村隆憲・小宮友根・三島聡・サトウタツヤ・國井恒志編)『裁判員裁判の評議を解剖する―ブラックボックスを開く会話分析』日本評論社 60-76.
北村隆憲（2023f）裁判官による評議「マネジメント」の一側面―会話資源としての「後ろの位置」における発言（森本郁代・北村隆憲・小宮友根・三島聡・サトウタツヤ・國井恒志編)『裁判員裁判の評議を解剖する―ブラックボックスを開く会話分析』日本評論社 188-206.
北村隆憲（2023g）法律相談のコミュニケーションを可視化する―全体構造組織と相互理解の技法（樫田美雄・北村隆憲・米田憲一・岡田光弘・曽場尾雅宏編)『法実践（リーガル・コミュニケーション）の解剖学―ビデオ・エスノグラフィーから臨床法学へ』晃洋書房 115-172.
北村隆憲（2023h）調停のコミュニケーションを可視化する―メディエーションの相互行為分析（樫田美雄・北村隆憲・米田憲一・岡田光弘・曽場尾雅宏編)『法実践（リーガル・コミュニケーション）の解剖学―ビデオ・エスノグラフィーから臨床法学へ』晃洋書房 67-114.
北村隆憲（2023i）法廷尋問のコミュニケーションを可視化する―反対尋問の相互行

為分析（樫田美雄・北村隆憲・米田憲一・岡田光弘・曽場尾雅宏編）『法実践（リーガル・コミュニケーション）の解剖学―ビデオ・エスノグラフィーから臨床法学へ』晃洋書房 173-212.

北村隆憲（2023j）「法のエスノメソドロジー」（山崎敬一・浜日出夫・小宮友根・田中博子・川島理恵・池田桂子・山崎晶子・池谷のぞみ編）『エスノメソドロジー・会話分析ハンドブック』新曜社 358-369.

北村隆憲(2025a)「カテゴリー使用の秩序を探究する―「成員カテゴリー化分析」」東海法学 68.

北村隆憲(2025b)「法廷尋問の相互行為を探究する―「ケネディ・スミスのレイプ事件」における反対尋問の技法」 東海法学 68.

北村隆憲（2025c）「エスノメソドロジー・会話分析」による「質的探究」―緊急通報における「法」の達成 （和田仁孝・高橋裕・山田恵子編）『質的探究　法社会学』北大路書房.

北村隆憲（2025d）エスノメソドロジー・会話分析と「生ける秩序」の法社会学（監訳者解説）（北村隆憲監訳）『法のエスノメソドロジー―「生ける秩序」の法社会学』（監訳者解説）新曜社.

きたむら たかのり（本学法学部客員教授）

【論説】

カテゴリー使用の秩序を探究する
―「成員カテゴリー化分析」―

北村　隆憲

目次

［概要］
1　「成員カテゴリー化分析」とは何か？
　1.1　社会生活での成員カテゴリーの使用：「移民」，「一般市民」，「人間」
　1.2　「赤ちゃんが泣いた。ママが抱き上げた」
　1.3　成員カテゴリー化分析の展開
2　「成員カテゴリー化分析」で用いられる諸概念
　2.1　成員カテゴリー
　2.2　カテゴリーに結びついた活動
　2.3　成員カテゴリー集合
　2.4　成員カテゴリー化装置
　2.5　経済性規則
　2.6　一貫性規則
　2.7　聴き手の格率と見る者の格率
　2.8　複製組織
　2.9　標準化された関係ペア
　2.10　状況遍在的に関連するカテゴリー化装置
3　「赤ちゃんが泣いた。ママが抱き上げた」の理解可能性
4　いくつかの注意点
　4.1　参加者の活動としての「カテゴリー化分析」
　4.2　カテゴリーと特定の推論の間に先験的な結びつきはない
　4.3　カテゴリー実践と行為連鎖：MCA と CA
5　実際の会話による例証
　5.1　具体例(1)：「お小遣い程度の仕事は何を」
　5.2　具体例(2)：「あなたは家の中に入っていった，レイプ犯がいるところに」
6　小括

[会話分析で用いられる記号]
[参考文献]

[概要]

本稿は，「法」を含む社会秩序の多様なトピックについて，エスノメソドロジーと会話分析のアプローチから探究することを目的とする，個別の論文群の一つである。本稿では，「成員カテゴリー化分析」を取り上げる。

「成員カテゴリー」とは，社会成員を特徴づけたり言及したりする際に用いられるカテゴリーのことである。発話者がある社会的状況を記述して他者にその意味を理解させたい場合，適切なカテゴリーを選択して秩序だった方法で記述する必要がある。カテゴリーは推論を豊富に生み出して，社会成員が持つ常識的知識や推論を喚起することで，特定の人々やその特徴に関連付けられる。このようにして，成員カテゴリーは，活動や特性を特定の人に帰属させる基盤となり日常的及び制度的な相互行為を支えるものである。

「成員カテゴリー化分析（MCA）」は，人々が社会生活上の相互行為において，明示的／黙示的にこうしたカテゴリーを使用するやり方やその働き，つまり「カテゴリー実践」に着目して研究する。成員カテゴリー化分析は，相互行為における行為連鎖的な側面（これは，「会話分析」の主たる研究対象である）と手を携えつつ，社会成員の多様なカテゴリー化実践により，現実を秩序だった理解可能なものとする成員による方法を探究する。

1　「成員カテゴリー化分析」とは何か？

1.1 社会生活でのカテゴリーの使用：「移民」，「一般市民」，「人間」

社会生活において，私たちは人や物に言及したり特徴づけたりするために様々なカテゴリーを使用する。カテゴリーは，私たちがその社会的場面において行っている行為や活動の一部となり，それらの活動を実現するために関連があるものとして利用される。

カテゴリーは，会話の中で用いられる場合もあるし，書かれたテキストの中で用いられる場合もある。後者の一例として，1 つの新聞記事のヘッドラインを見てみよう。

以下の（1）は 2022 年の英国の保守系新聞のある記事のヘッドラインである。この記事は，英国内務大臣が，難民申請処理センターの過度の混雑を緩和するために，一時的に難民申請者をホテルに滞在させるという政治的決定を行ったことに関するものである(Whitehead et al. 2024:2)。

(1) 「移民が一般市民と一緒にホテルに宿泊」[1]
(Migrants side by side in hotels with public)

新聞記事，とりわけそのヘッドラインは，最小限の言葉を使って，読者の関心を引くためにニュース性を高めるように書かれる。ここでは，「ホテル」に宿泊している人々を，「移民」と「一般市民」という人々に言及する 2 つの異なる概念（成員カテゴリー）を使って言及して両者が対置されている。この対置によって，「移民」のステレオタイプ化されたイメージと「一般市民」に結びついた「善良さ」との対照的な関係性や異質性に焦点が当てられる。そして，「ホテル」という滞在場所としては好ましいイメージを持つ場所に，両者が一緒に滞在することが示唆する“権利”の不公平と，両者が居合わせることから生じるかもしれない“リスク”を喚起しうることを通じて，この政策への批判的なスタンスが巧みに表現されていることを，ひと目で読み取ることができるのではないだろうか。

それに対して(2)は，著名な元サッカー選手であるゲーリー・リネカー氏が，数日後にこの記事に対して自身のSNSに書き込んだツイートである。

(2) 「人間が人間同士一緒にホテルに宿泊」
(human beings side by side in hotels with fellow human beings)

ここでは，(1)と同じ人々を特徴づけるのに「人間」という言葉（成員カテゴリー）が使用されている。このカテゴリー「人間」の使用と，「人間が人間同士」という表現により，「人間」という同一のカテゴリーが並置されることで，この人々の同質性に焦点があてられる。このツイートにおけるカテゴリーの使用方法は，ホテルに滞在する人々の間の平等な関係や権利についての推論を読者に促して，(1)の記事を批判的に検討する機会となりうるだろう。

このように，(1)と(2)は，異なる成員カテゴリーを使用して“同一の”社会的出来事について「記述」したものである。異なる成員カテゴリーの使用法が，当該の人々と状況を全く異なった「現実」として描き出すことに大きく貢献していることがわかるだろう。

1.2 カテゴリーは推論を豊富に生み出す：「赤ちゃんが泣いた。ママが抱き上げた」

次のような短い 2 つの文章を，読んだり聴いたりしたとしてみよう。

「赤ちゃんが泣いた。ママが抱き上げた。」

[1] 本稿では，可読性を高めるために，言及対象のテキストや会話断片の中の主要な「成員カテゴリー」を囲み表示，「カテゴリーに結びついた活動」をグレーマーキングをしている場合がある。

これを見た（読んだ）人は，「赤ちゃんが泣いたので，その子どもの母親が世話のために抱き上げたのだろう」と推測するのではないだろうか。しかし，よく見るとこの記述には次の 2 点が明示されていないことに気がつく。

①この「赤ちゃん」がその「ママ」の赤ちゃんである（つまり，同一の家族に属すること）ということはこの記述には明示されてはいない。世の中には「赤ちゃん」と呼びうる人が多数いるし，「ママ」と呼ばれうる人も多数いる。つまり，私たちが思い描いたのは，「赤ちゃん」と呼びうる人々が属するグループと，「ママ」と呼びうるグループから，任意に選んできた 2 名ではなく，同一の「家族」に属する 2 名だった，ということである。

また，②「ママ」が「赤ちゃん」を抱き上げたのは，世話をするという「理由」のためであるということも，この記述には明示的に書かれていない。しかしやはり私たちは，明示的に示されていない「理由」を，自然に思い描いて二人に言及する概念に行為（「泣く」「抱き上げる」）を結び付けていたのである。

この例で，「赤ちゃん」と「ママ」は，人に言及したり特徴づけたりする「カテゴリー」である。これらは，「成員カテゴリー」と呼ばれる。そして，この二つの成員カテゴリーは，「一緒の関係（go together）」にあるものとして理解されていた。つまり，それらは，同一の「家族」の成員であると理解されていたのである（この推論メカニズムプロセスは後述する）。

このように，成員カテゴリーは，私たちがコミュニケーションを通じて行為や出来事，状況を意味づけたり理解したりする際に，きわめて重要な役割を担っている。ある成員カテゴリーを使って人を表現したり，そのカテゴリーに結びつく典型的な行為や特徴を記述したりすることによって，私たちは相手と常識的な推論や理解を共有したり，暗黙のうちに提案したりしているのである。

つまり，そのカテゴリーに属すると考えられる人の特徴や行為の典型像をもとに，私たちの「常識的知識」は形作られる。成員カテゴリーには社会的世界についての知識が「常識」として埋め込まれており，相互行為の過程において，その場面や出来事を理解するための強力な手がかりとして活用されるのである。

1.3 成員カテゴリー化分析の展開

「成員カテゴリー化分析」[2](Membership categorization analysis (MCA))は，米国の社

[2] MCA は，社会における「カテゴリー（categories）」の内容の分析というよりは，相互行為のただなかにおける人々が行う動態的な「カテゴリー化（categorization）」を通じて社会的／規範的秩序が人々自身により生み出され維持されるありようを探究するものである。その意味において，「成員カテゴリー分析」と通常邦訳されるものの，本稿では，その言語である“membership

会学者ハーヴェイ・サックス（Harvey Sacks）のアイデアから生み出され，展開された。サックスは，交通事故により 40 歳の若さで早逝したため，彼の業績としては，博士論文や，いくつかの刊行論文（Sacks 1972a, b, 1974）と，弟子たちによって録音された彼の授業の書き起こし（Sacks 1992, 1995）が残されたのみであった。しかし，それらの中から，その後，「会話分析」（conversation analysis: CA）[3]とともに，「成員カテゴリー化分析」（MCA）と呼ばれる研究アプローチが発展した[4]。

サックスは，エスノメソドロジー（ethnomethodology）[5]の立場を打ち立てたハロルド・ガーフィンケル（Harold Garfinkel）とも一時期緊密な交流があり，サックスの思考にはガーフィンケルのエスノメソドロジーからの深い影響が見られる。しかし，CA も MCA もエスノメソドロジーに還元しきれないサックス独自のオリジナリティが存分に発揮されている[6]。

サックスの短い研究生活は，一言でいえば，社会科学に新たな視点を提供するために，「人々が社会生活を営む際に用いる方法を記述する」試みであった。人々が用いるそのような方法の 1 つが，彼らが日常生活のなかで行う行為や活動を有意味で理解可能なものとするために利用するカテゴリーを組み立てる方法である。

サックスが発見したのは，社会成員を特徴づけたり言及したりする際の，カテゴリーを使い解釈するための一連の手続きだった。発話者がある場面を記述して他者にその場面の意味や重要性を理解してほしいのならば，一定の慣習的で秩序だった方法手続きにのっとって，その場面の可能な記述として聴くことができるように記述する／語る必要がある。そしてその際にどのようなカテゴリーを選択するかが大きな問題となる。

サックスによれば，こうしたカテゴリーは，「推論を豊富に生み出すもの（inference-rich）」（1992: 41）であり，「社会成員が社会に関して有する多くの知識」（（Sacks

---

categorization analysis”をそのままに，「成員カテゴリー化分析」としておく。

[3] 会話分析については，北村(2025a)を参照のこと。

[4] しかし，ともにサックスが生み出したこの 2 つの潮流の発展は，たいそう不均衡なものだった。サックスの講義録の前書きの中で，CA の著名な分析家であるエマニュエル・シェグロフ（E. Schegloff）は，MCA が，「放縦（promiscuous）」（Schegloff’s Introduction to Sacks 1992: xlii）なものとなる危険性，つまり，カテゴリーの分析が，分析者が権威的に持ち出す常識による説明へと堕してしまうことの危険性に警鐘を鳴らした。

サックス自身も，最終的に成員カテゴリー分析のアイデアに興味を失った（そして放棄された）とされることもある。しかし他方で，成員カテゴリー分析は，発言や行為の連鎖分析を主たる方法とする CA に対して不可欠な基礎を提供すると考える立場や，両者を相補的なものと考える立場，あるいはより批判的な立場との間で，CA と MCA との関係は，現在も大きな論争の的となっている。この点については，Stokoe (2012=2018) 論文と，同年の *Discourse Studies* 14(3)の MCA 特集号に寄せられた 5 つの論文に詳しい。

[5] エスノメソドロジーについては，北村(2024)を参照。

[6] 会話分析と成員カテゴリー分析についての邦語の概説として，前田他（2007），串田他（2017）などを参照。また，サックスの全体像については，Silverman (1998)を参照。

1992: 40-41）を“格納”するものである。成員カテゴリーの成員による使用は，彼らの有する社会構造についての文化的・常識的知識を呼び出す。特定の成員カテゴリーは，そのカテゴリーに属する人々に想定される特定の性質や活動（「カテゴリーに結びついた活動（a category-bound activity）」と呼ばれる。後述。）と結びついており，ある活動や特性をある人に帰属させるための慣習的な基礎として機能し，私たちの相互行為に意味ある秩序をもたらしている。つまり，私たちは，特定の場面での実践的な目的に沿って，適切なカテゴリーを使用して，人や行為を記述して自分の発言を組み立てることで，聴き手に適切な推論をしてもらうための実践的な「方法／方法論」（method/methodology）を備えているのである。

その後，サックスのこうした社会生活のなかで人々が他者をカテゴリー化する方法（すなわち，何らかの成員カテゴリーを特定の人に当てはめるやり方）―に関するアイデアは，会話分析とともに，「生ける文化（culture in action）」（Hester and Eglin 1997）を解明するアプローチとして展開・発展してきた（Eglin and Hester 2003; Fitzgerald and Housley 2015; Whitehead, Stokoe and Raymond 2024）。その意義は，成員カテゴリー分析が，人々が実際の具体的な社会的状況におけるリアルタイムの活動の展開過程のなかで，参与者たち自身が生み出し，喚起し，受け入れ，拒絶し，再構成する動態的な文化的資源の使用を探究することにあるといえる。

2　「成員カテゴリー化分析」で用いられる諸概念

以下では，成員カテゴリー分析にとって重要ないくつかの用語を説明していくことを通じて，この探究アプローチの特徴を確認していこう。

2.1　成員カテゴリー（membership categories）

相互行為のなかで，人に言及したり人を特徴づけたりするさまざまなカテゴリーが用いられる。相互行為の相手にとって，言及された人物が誰か容易に分かると想定できる場合には，固有名（個人名）などの「個人識別語（recognitional）」（Sacks and Schegloff, 1979）を使うことができる。

しかし，例えば，会話の相手が知らない人物を言及するときなどには，識別語が使えないか，当面の目的に合わない場合がある。そうした場合には，人に言及する他の方法が使われる。通常は，成員カテゴリー（membership categories）（Sacks 1972, 1974）を利用するのである。こうしたカテゴリーは，人を指示したり特徴づけたりする場合（「彼が私の「恋人」なの」）や，発言の宛先を示す際（「北村君，それ何？」）などに用いられる。その具体例として，「先生」「学生」「ママ」「左翼」「盗人」「バカ者」「会社員」「エリート」「おたく」「泥棒」「ママ」「赤ちゃん」「嘘つき」「弁護士」「依頼人」といった，その言語・文化において定型化されているカテゴリーや特定の社会的場面で使用さ

れているカテゴリー，あるいは，その相互行為場面でオリジナルに生み出された（複合的）カテゴリー（「チクセンのおばさん」。このカテゴリーについては後述）を，特定の人に当てはめる（適用する）ことが挙げられる。

カテゴリーの使用は，そのカテゴリーに属するとされる人が典型的にもつと考えられる特徴や行為と結びつき，私たちの「常識的知識」を強力に形作っている。成員カテゴリーには社会的世界についての知識が埋め込まれており，その場その場での局所的に管理された相互行為のなかで利用される。なんらかの成員カテゴリーを用いたり聴いたりすることを通じて，あるいは，ある活動や特徴を何らかの成員カテゴリーに結びついたものとして観察することを通じて，私たちは常識的な推論や理解を他者と共有されたものとして実現したり提案したりするのである。

こうしたカテゴリーは，特定の人に必ずこれを用いなければならないという決まりがあるわけではなく，無数のカテゴリーを当てはめることが可能である。例えば，本稿の筆者を特徴づけたり言及したりする際に，「男」「先生」「息子」「兄」「弟」「夫」「日本人」「筆者」「教授」「音楽愛好家」「中年（あるいは，高齢者）」「研究者」といったカテゴリーが使われる場合もあるだろう。これらはいずれも著者についての「正しい」特徴づけではあるが，特定の社会的場面でどのカテゴリーを使ってもよいわけではない。例えば，大学の授業中に学生が筆者のことを「先生，質問があります」ではなく「そこの息子さんに質問があります」と言ったとしたら，非常に奇異に聞こえるだろう。それぞれのカテゴリーは，筆者の異なる側面に焦点を当てる推論を生み出すからである。

沢山の可能なカテゴリーの中から，どのカテゴリーをどのように使って，ある状況にいる人物を適切にカテゴリー化するかは，その状況をどのようなものと理解するかという問題と表裏一体の関係，つまり，「相互反映的（reflexive）な関係」にある。

（例 1）「二児の父親」と「ギャング団のボス」

「同一の」人物を記述する際に使える複数の異なるカテゴリーが存在する。例えば，ここでは，ある絵で表現された出来事を想定してみよう。もしこの人物が「二児の父親」であると記述されたなら，私たちはその父親と二人の子供のことを哀れに思うだろうが，「父親」が銃撃された理由については明確にはわからないだろう。

それに対して，この人物を「ギャングのボス」として記述したなら，銃撃の理由は別のギャング団との抗争などが想定されるし，またその被害者については，「当然の報いを受けた」という見方から，必ずしも気の毒だとは思わないかもしれない。

つまり，成員カテゴリーの使用は，「推論を豊かに生み出す」という機能を通じて，それぞれのカテゴリーが，同一人物を異なるやり方で描き出すことを可能にする。ある

カテゴリーに属する特徴に言及することによって，そのカテゴリーと，そこから導かれる推論を明言せずに黙示的（implied）に伝えることができるのである。このように，成員カテゴリーの使用は，ある出来事を自然で通例的なものとして理解する際に重要な働きをしている。

2.2　カテゴリーに結びついた活動／カテゴリー述部（a category-bound activity）

「カテゴリーに結びついた活動（category-bound activities）」（Sacks 1974: 222）とは，特定の成員カテゴリーに属する人々に結びついていると想定される特定の性質や行為を指す。これは，ある活動や特性を特定の人物に帰属させるための慣習的な基盤となる。

話し手が成員カテゴリーを用いる場合，そのカテゴリー名を明示的に示さないことも多い。カテゴリー名を挙げる代わりに，あるいはカテゴリー名を挙げながらでも，その成員カテゴリーに属する人々が標準的に行うとみなされる活動や特徴に言及して，カテゴリーへの言及を行うことができるのである。つまり，ある人がどのようなカテゴリーの成員であるかを示すには，その成員カテゴリー自体を提示する方法だけでなく，「カテゴリーに結びついた活動」をその人が行っていると述べることで，そのカテゴリーへと「たどり返し」をすることによってもその成員カテゴリーを黙示的に示すことができる。

また，上の【例 1】では，カテゴリーに慣例的に帰属させうるものが「活動」だけではないことにも注目できる。典型的な「動機」や「理由」（ギャングのボスが殺されるのはなぜか）もまた，カテゴリーと強く結びついたものとして扱うことが可能である。

したがって，「カテゴリーに結びついた活動」は，カテゴリーとそこに慣習的に期待される特性や習慣，信念，課題，義務，権利，知識，動機などを含みうる。これらすべてを包括する言葉として，「カテゴリーに結びついた特徴（category-bound features）」（Jayyusi 1984: 35）という用語も用いられる。例えば，「泣く」というカテゴリー結合活動は「赤ちゃん」という成員カテゴリーに，「講義をする」というカテゴリー結合活動は「教授」という成員カテゴリーに，さらに「逮捕する」というカテゴリー結合活動は「警察官」という成員カテゴリーに結びついていると考えられるだろう。

しかし，ここで注意すべきは，特定のカテゴリーと特定の活動とが固定的に結びついていると想定してしまってはならないことである。そのように決めつけてしまうと，研究者が自分自身の任意の「常識的知識」（あたかも他者と同一であるかのように想定した知識）を用いて，恣意的に“正しい解釈”と称して提示してしまう恐れがある。つまり，カテゴリーに結びつく特徴や活動は，そのカテゴリーが使われる相互行為場面の特定の文脈においてこそ結びつけられ，利用されているものである。そのため，「カテゴリーに結びついた」という表現による固定的なニュアンスを避けるために，「カテゴリーが産出する活動（category-generated activities）」という用語が使われることもある。

つまり，相互行為の参加者たちは，特定の成員カテゴリーから異なる結合活動を主

張することが可能であるし，逆に，同一の活動を異なるカテゴリーに結びつくものとして提示することもできる。さらに，他者があるカテゴリーを用いて主張するカテゴリー結合活動の含意に抵抗することもできる。

研究者の課題は，あらかじめカテゴリーと結合活動の結びつきを既定の事実として想定するのではなく，人々が特定の相互行為のなかで実際にカテゴリー化の実践を行う過程を観察し，その中で両者の結びつきが相互行為の一歩一歩の展開を通じてどのように生み出され，またどのような役割を果たしているのかを記述し，可視化することにある。

2.3　成員カテゴリー集合（collections of membership categories）

成員カテゴリーは，関連性のあるカテゴリーの「成員カテゴリー集合（collections）」を呼び起こすために用いられることもある。「成員カテゴリー集合」とは，少なくとも一つのカテゴリーを含むようなカテゴリーの集まりのことである。例えば，「八百屋」「パン屋」といったカテゴリーは，「職業」カテゴリー集合に属すると理解されるし，「アメリカ人」「フランス人」といったカテゴリーは，「国籍」カテゴリー集合に属するカテゴリーを喚起するだろう。また，「父」「娘」というカテゴリーは，「家族」カテゴリー集合を呼び起こし，「部長」「課長」「係長」といったカテゴリー群は「会社員」というカテゴリー集合を喚起しうる。

つまり，ある成員カテゴリーが使用されるとき，そのカテゴリーは，関連性のある他のカテゴリーが所属する集合（「成員カテゴリー集合」）からのものであると理解される。先の例で，「ママ」は「赤ちゃん，ママ，パパ …」といった「家族カテゴリー集合」に含まれるカテゴリーであり，「教師」は「職業カテゴリー集合」に含まれるカテゴリーである。

このように，社会の人々が社会制度としていかにグループ化・組織化されているか（つまり，「社会構造」）は，人々がもつ常識的知識や推論に反映されている。したがって，成員カテゴリーとカテゴリー集合の使用は，社会構造と人間の相互行為とのあいだにある相互反映的な関係の具体的な表れであると考えることができるだろう。

2.4　成員カテゴリー化装置(membership categorization devices)

サックス（1974）は，成員カテゴリーと成員カテゴリー集合とを使用・解釈する際の一連の手続きを，「ルール」や「格率」という名前で呼んだ。また，成員カテゴリーの集合と，社会成員をそのカテゴリー集合に割り当てるためのルールや手続きを合わせたものが「成員カテゴリー化装置」と呼ばれている。

> 「成員カテゴリー集合」は，「少なくとも一つの成員カテゴリーを含む成員カテゴリー集合であり，少なくとも一人の成員を含む人々の集合（population）に対して適用することが可能であり，何らかの適応のためのルールの使用により，人々の集合の少なくとも一人の成員とカテゴリー化装置の一人の成員とをペアにすることができる.

したがって，成員カテゴリー化装置は，成員カテゴリー集合プラス適応規則ということになる．」(Sacks, 1974: 218, 1972: 332)

サックスは「装置（device）」という言葉を使っていたが，要するに，成員カテゴリーとそれが属するカテゴリー集合を用いて社会成員をカテゴリー化する「方法／やりかた」あるいはその「メカニズム」と言い換えて理解して差し支えない。

特定の人物について，少なくとも「性別」「年齢」という 2 つのカテゴリー集合から二つ以上のカテゴリーが同時に適用されうる。そのため，その人物に言及する際に「どのカテゴリー」が使われ，それが「どのカテゴリー集合」から選ばれているかを明示する必要があるという課題が生じる（例えば，ある人物に「赤ちゃん」というカテゴリーを適用する場合，これは「家族」カテゴリー集合からも，「年齢段階」カテゴリー集合からも選択しうる）。こうした「カテゴリー化の問題」を解決するために，サックスによれば，人々は次に示すような「適用のルール」を系統的に用いるのである。

2.5 「経済性規則」(economy rule)

第 1 の適用ルールは，「経済性規則」であり，どの成員カテゴリー化装置からであっても，人に言及するためには単一の成員カテゴリーがあれば十分適切である」(Sacks 1974: 219)というものである。つまり，たとえ特定の人物についてさまざまな成員カテゴリーを当てはめられるとしても，話し手が特定の人物を同定するためには，ただ一つの成員カテゴリーを使えば十分だ，ということである。

例えば，ある人物が同時に「男性」「兄」「弟」「音楽愛好家」「大食漢」「教師」などいくつものカテゴリーに属するとしても，会話の中でその人物を適切に特定するために，それら複数の成員カテゴリーを複数またはすべて使う必要はない。通常は，一つの成員カテゴリーで十分であるということである。

例えば，言及されている 2 名の人物のうち，実際には一方が「看護師」で他方が「美容師」であったとしても，新聞の見出しで「職業カテゴリー集合」と「家族」カテゴリー集合の両方を同時に使って「看護師の父と美容師の娘，雪中で試練」と書くよりも，「父と娘，雪中で試練」(Silverman, 2001)と書かれるほうが，読者にとっては「雪中」に閉じ込められた二人の試練を想像するのに十分適切だろう。もし前者のように書かれた場合には，この二人に言及するうえで職業カテゴリーがどのように関連しているのか疑問に思うだろう。

2.6 一貫性規則(consistency rule)

もう一つの規則は「一貫性規則」である。これは，「ある人々の集団がカテゴリー化される場合，あるカテゴリー集合に属する一つの成員カテゴリーがその集団の最初の成員をカテゴリー化するために使われたならば，その成員カテゴリー，ないしそのカテ

ゴリー集合に属する他の成員カテゴリーが，その集団の他の成員をカテゴリー化するために用いられてもよい（may）」(Sacks 1974: 219)というものである。

例えば，客人に自宅にいる人々を知ってもらうために，最初の人物を「家族カテゴリー集合」からのカテゴリーを用いて「娘です」と紹介したなら，それ以降の成員も同じ「家族カテゴリー集合」に属するカテゴリーで，「息子です」「孫です」・・・と紹介していける。しかし，最後に登場する自分の配偶者が実際には「教師」であっても，ここで「職業」という異なるカテゴリー集合からのカテゴリーを持ち出して「教師です」と紹介すると，会話の流れから逸脱しているとみなされるだろう。

また，何人かの人々をまとめて紹介する際に，最初の人物に「社会学者」という「専門学問分野」集合からのカテゴリーを当てはめれば，次の人物も「生物学者」「植物学者」「言語学者」「法学者」といった同じカテゴリー集合からのカテゴリーを適用できる。しかし，次の人物を「フランス人」という「国籍」カテゴリー集合からのカテゴリーで紹介すると，一貫性を欠くとして違和感が生じる。つまり，この規則は，複数の成員カテゴリーが共選択される際に働く原理を定式化するものである。

2.7　聴き手の格率(hearer’s maxim)と見る者の格率(viewer’s maxim)

一貫性ルールの副産物として，「聴き手の格率」と「見る者の格率」がある。

「聴き手の格率」は，「ある人々の集団の一人ないし複数の成員をカテゴリー化するために一つないし複数の成員カテゴリーが用いられており，これらの諸カテゴリーを同一のカテゴリー集合に属するカテゴリーであるものとして聴くことができるならば，そのように聴きなさい.」(Sacks 1974:247)というものである。もし話し手が聴き手に，二人が同一のカテゴリー集合に属すると想定してほしくない場合には，話し手はもう一つ別のカテゴリー集合が適切であることが分かるようなやり方で二人を特徴づけることになるだろう.

聴き手の格率は，ある行動や活動（例：泣くこと）が，複数の異なるカテゴリー化装置（例：「人生の段階」と「家族」）にまたがる可能性があるカテゴリーのメンバー（例：「赤ちゃん」）に帰属する場合に適用される。

他方で，「見る者の格率」は，目の前で行われている活動を，その行動をしている人がどのカテゴリーに属するかを確認するための手がかりとして使うことを指示するものである。つまり，例えば，泣いている人物を見たとき，その人物が「赤ちゃん」というカテゴリーに属していると考えることは適切である，ということを意味する。したがって，活動を理解することで，その活動を行った人物のカテゴリーが自ずと明らかになることになる。

2.8 複製組織(duplicative organization)

ある種の成員カテゴリー化装置には際立った特徴がある。それは，複製

(duplicative) 可能な組織化をもつという特性である。つまり，一連のカテゴリーを 1 つのユニットとして扱い，集団の成員をそのユニットの一事例として当てはめる，いわば「チーム」のように機能するカテゴリー群の特徴を「複製組織」と呼ぶ。

例えば，どの野球「チーム」も，同一のカテゴリーのセットから構成されている。野球の 1 つの「チーム」には，「キャッチャー」「ピッチャー」「一塁手」「二塁手」「右翼手」など，複数のカテゴリー群が含まれ，まとめてひとつの「チーム」として理解される。換言すれば，これらのカテゴリーは，異なる「チーム」ごとの役割ではなく，同じ「チーム」に属する役割として扱う組織化のあり方を指す。

この複製組織の典型例の一つが，「母」「父」「息子」「娘」などのカテゴリーである。これらは「母」「父」「息子」などのカテゴリー集合それぞれに属するのではなく，同一の「家族」というカテゴリー集合に属するものとして扱われ，集団の成員を 1 つのユニットの一事例として当てはめる特徴をもつ。そこでは，成員間に強い結びつきがあるとみなされる。

同様に，たとえば「母親－子供」「兄－妹」のように複製的に組織された装置から導かれる関係性を示すカテゴリーのペアも，複製可能に組織されたものとして，したがって「堅く結びつき」，「互いに助け合い支え合う」ものとみなされうる。

2.9 「標準化された相関ペア」(standardized relational pairs)

相互に権利・義務を有する関係や対になる活動が「標準化」されたペア（「標準化された関係対」）である。例えば，「教師」は「生徒」を教える“義務”をもち，「生徒」は教えてもらう“権利”を有すると理解される。同様に，「夫」と「妻」や，「隣人」と「隣人」の関係にも，ある種の標準化された権利・義務があるとみなされる。つまり，何かあったときには，お互いに適切な支援を要求し合うことができるのである。

2.10 「状況遍在的に関連するカテゴリー化装置」(omni-relevant MCD)

「カテゴリー化の問題」を解決するためのもう一つのリソースは，サックス（1992，p. 313）が「状況に普遍的に関連するカテゴリー化装置」と呼ぶものである。

これは，相互行為が生じる特定の状況において，通常想定される活動の種類と結びついている成員カテゴリー集合を指す。つまり，特定の状況や文脈において，すべての参加者や活動にとって常に関係しうるカテゴリーやカテゴリー化装置を表す用語である。

この特殊なカテゴリー化装置は，相互行為の背景として状況の文脈を組織する，一種の「デフォルト」のカテゴリーとして機能し，その状況における行為の産出と理解に関して，潜在的かつ常に関連性をもつものとして利用可能なカテゴリーである（Fitzgerald, 2021; Fitzgerald et al., 2009）。

例えば，医療面接の場面では，「医師」と「患者」というカテゴリーが含まれ，この状

況が提示する「状況遍在的に関連する」カテゴリー化装置により，特別な理由がない限り，「医師－患者」のカテゴリー関係がデフォルトとして働き得る。また，裁判員制度の評議の場面では，「裁判官」と「裁判員」というカテゴリーが，評議という状況において常に潜在的に関連性のあるものとして参加者に利用されうる。

2.11 いくつかの注意点

成員カテゴリー化分析について理解する際に，注意すべきいくつかのポイントについて確認しておこう。

(1) 参加者の活動としての「カテゴリー化分析」

社会科学の学術研究では，研究者たちが，実験やサーヴェイ調査などのために，被験者を性別（男・女），年齢，社会・経済的地位，学歴，婚姻上の地位，職業などの「カテゴリー」を使って分類したり，これらのカテゴリー間の関係を検討したりする。また，社会的・心理的な現象を，自我，アイデンティティ，心理といった理論的カテゴリーによって説明することもある。こうしたカテゴリーは，研究の方法論的道具や理論的説明の用語として頻繁に利用されている。

しかし，「成員カテゴリー化分析」における「カテゴリー」や，そこから喚起される知識や推論の「分析」は，第一義的には参加者自身によるものである。社会の成員たちは，彼らが参加する実際の相互行為のなかで，他の参加者がどのようにカテゴリーを使用しているか，さらにその使用が自他の行っている活動といかに関連しているかを「分析」しているのである。研究者は，社会成員自身が特定の場面で用いているカテゴリーに関する「分析」を，洞察に満ちたかたちで記述する。したがって，「成員カテゴリー化分析」とは，学術的な研究の名称であると同時に，研究対象（特定の社会的状況で社会成員自身が行う分析）の名称でもある（ただし，学術研究の対象が学術研究の相互行為そのものである場合，研究者の使用するカテゴリーは「参加者のカテゴリー」として研究対象となりうる）[7]。

会話分析のアプローチによれば，社会成員は会話的相互行為のなかで，相互に「なぜ今，そのような発言を，その場所（タイミング）で行うのか？（why that now?」という潜在的な問いに直面しているとされる（したがって，その問いは会話を分析する研究者にとっても問いになる）。同様に，相互行為に参加する成員たちは，多くの他の可能性のなかから「なぜ，このタイミングで，その成員カテゴリーを使用するのか？」とい

[7] このことは，サックスとその共同研究者たちが発展させた「会話分析」の「分析」が，研究者による分析である前に，社会成員たちがある社会的場面において相互に行っている成員自身による「分析」であることと同様である。このことは，サックスの考え方に大きな影響を与えたエスノメソドロジーという用語が，同様に，第一義的には社会成員自身の「方法」ないし「方法論」(methodology)であったことを考えると，両者が深く通底するアプローチであることが分かる。

う潜在的な問いに相互に「分析」し合っているのである。

つまり，「成員カテゴリー化分析」は，会話の参加者たちが，自分たちの発話における人への言及を管理し，解釈するために行う作業のことであり，それを当事者自身の観点から描き出すことこそが，「成員カテゴリー化分析」を用いて相互行為を探究する研究者の課題なのである。

(2) カテゴリーと特定の推論の間の先験的な結びつきはない

カテゴリーに「推論を豊富に生み出す」性質があるとしても，特定のカテゴリーからどのような推論が生じるかが先験的かつ固定的に決まっていると想定してはならない。そうした結びつきは，社会成員によってその場その場で方法的に，その状況や行為に関連するとみなされるものとして提起・喚起される。その意味で，成員によるカテゴリーの使用（カテゴリー化実践）は，相互行為上の達成物とみなされる。

したがって，特定の人物をカテゴリー化するためにある発話者が提示したカテゴリーやそこから生じた推論は，相互行為における次の発話順で取り上げられ，展開されたり，抵抗・否定されたりする可能性があることになる。

(3) 行為連鎖とカテゴリー：CA と MCA

成員カテゴリー化の実践は文脈から独立して達成されるのではなく，相互行為の流れの詳細において見出されるべきものである（Hester and Eglin 1997: 46）。言い換えれば，社会成員によるカテゴリーの使用を探究する際には，行為連鎖の分析に基づく根拠なしに分析者が一方的な権威をもって断定してはならない」（Schegloff, 1992: xlii）。

カテゴリーの使用が生じるのは，明示・非明示を問わず行為連鎖を通してである。すなわち，会話の当事者や第三者に該当するカテゴリーが，会話という「文脈」の中で産出されて，行為連鎖の特徴を踏まえたうえで，成員にとって明確な意味を獲得する。この意味において，会話における行為連鎖とカテゴリーは文脈依存的（indexical）であり，かつ「相互反映的（reflexive）」な関係にあると考えられる。このため，行為連鎖の分析を担う会話分析（CA）と，カテゴリーの分析を担う成員カテゴリー分析（MCA）との協働が不可欠になる。

3 「赤ちゃんが泣いた。ママが抱き上げた。」の理解可能性

ここで，第 2 節で提示した，ある子供が発した短い 2 つの文に戻ってみよう。これは，実際に 2 歳 9 か月の子供が発し，サックスが記録したものである。

私たちは，そして，この言葉を発した子供自身が，どのようにして明示的には言われていない

① この「赤ちゃん」がその「ママ」の赤ちゃんであること
② 「ママ」が「赤ちゃん」を抱き上げたのは，前者を世話する「理由」があるからであること

を理解できるのだろうか。。

① 「経済性規則」の適用。各登場人物を，「赤ちゃん」と「ママ」という「単一の」カテゴリーによる記述によって理解することができる。赤ちゃんの性別や年齢や皮膚の色や人種や，ママの職業や髪の色や年齢や体重に関するカテゴリーを使って語られていなかったが，「赤ちゃんが泣いた。ママが抱き上げた」というお話の理解にとっては特段の支障を及ぼさない。
② 「一貫性規則」の適用。人々のグループの中の 1 人を「家族カテゴリー集合」に属する「赤ちゃん」カテゴリーによりカテゴリー化したならば，他の一人を同じ「家族カテゴリー集合」に属する「ママ」とカテゴリー化することができる。
しかし，ここで問題は，「赤ちゃん」は，「家族」カテゴリー集合とともに，「人生段階」カテゴリー集合（「赤ちゃん」「子供」「青年」「老人」などのカテゴリーを含む）にも属すものでもあるから，あるカテゴリーがどの集合に属するかには曖昧性が存在することになる。
③ 「聴き手の格率」と「見る者の格率」の適用。前者は，ある人々の集団の一人ないし複数の成員をカテゴリー化するために一つないし複数の成員カテゴリーが用いられており，これらの諸カテゴリーは同一のカテゴリー集合に属するカテゴリーであるものとして聴くことができるならば，そのように聴くように指示し，後者は，泣いている活動を見ることを手掛かりとして，その人物を「赤ちゃん」カテゴリーに属すると考えることは適切である。したがって，これらの格率から，「赤ちゃん」と「ママ」を「家族」集合からのものと聴くことになる。
④ 「家族」集合は，「複製組織」の 1 つである。一連のカテゴリーを 1 つのユニットと扱い，集団の成員をそのユニットの一事例にあてはめる。したがって，それが数え上げられる場合に，「パパ」の数や「ママ」の数や「赤ちゃん」の数が数え上げられるのではなく，家族そのものを数えることになる（「成員のそろった家族」「パパのいない家族」「ママのいない家族」）(1972c: 334, LC1: 225, 240, 247-8). ここから，「ママ」と「赤ちゃん」とは同一の「ユニット」に属するものと聴かれることになる。
⑤ 標準化された関係対
また，「ママ」と「赤ちゃん」とは，単なる1「チーム」の成員であるばかりではなく，相互に権利・義務を有する関係が「標準化」されたカテゴリー・ペアある。

「ママ」は「赤ちゃん」の世話をする“義務”があり「赤ちゃん」は世話をされる“権利”をもつと理解される。

以上のように，冒頭の単純で短い 2 つの文を成立させ，私たちが理解できるのは，カテゴリー化装置にかかわるこれらの複雑に絡み合っている常識的知識や推論を実践しているからである。この 2 つの文を聞いたり読んだりする人々（共通の常識的推論方法を共有する社会成員）は，それらを自然に使用していることになる。

この発言を行った 2 歳 9 か月の子供は，おそらくまだ完全な文法を自由に操ることはできなくとも，コミュニケーションのための複雑なカテゴリー使用ルールをすでに把握している。サックスの成員カテゴリー研究は，要するに「子供でさえ，どのようにして現実の有意味な世界を理解し，描写し，また自ら作り出すことができるのか」という問いへの探究でもあるといえる。

Stokoe (2012) は，成員カテゴリー分析を行うための次のような指針を提案している。

「聴き手が，カテゴリー，装置，あるいはそれらと共鳴するような記述に指向している証拠，ないし，その指向がどのようにおこなわれているかについての証拠を探しなさい．また，カテゴリーが使用された相互行為上の帰結，カテゴリーを使った定式化に共起する構成要素の特徴，話し手が発話順番の内部と順番間でカテゴリー化をどのように組み立てそれに抵抗しているか，これらを探しなさい．」(Stokoe 2012=2018: 280)

成員カテゴリー化分析は，会話分析と対照的に「会話の内実（内容）」の一部としてのカテゴリー使用に注目する探究であると誤解されがちだ。しかし，成員カテゴリーを使った記述は会話という相互行為のなかで利用される。つまり，会話の参加者たちは，お互いの発話がどのように構成され，どのような位置で産出されているかを分析し合うのと同時に，どのカテゴリーが，会話のどの位置で，いかに用いられているのかにも注意を向けることで，相互行為を成り立たせているのである。

このように，成員カテゴリー化分析は，行為連鎖（会話分析）と手を携えることによって，会話的相互行為がもつ多様で緻密な秩序を，エスノメソドロジーと通底する「人々の方法」の探究という観点から解明することを目指すものなのである[8]。

[8] 会話分析と成員カテゴリー化分析との関係性については，議論が続いている。最近の議論は，Elizabeth Stokoe, 2012, とそれが掲載された *Discourse Studies* 14(3):277–303.MCA の特集では，ストコウ論文をめぐって 5 名の論者が多方面からこの問題を議論しており，参考になる。

4　実例による例証

4.1 具体例（1）:「お小遣い程度の仕事は何をやるんすか？」

下の【抜粋 1】の会話[9]を見てみよう。【写真 1】は，この会話の場面における会話参加者たちの位置関係を示している。ここでは 3 人の大学生が，企業の研修会で，将来，会社などを退職した後の人生について語り合っている。したがって，この会話は，純粋な「日常会話」ではなく，研修会という制度的場面で生じている「制度的会話」の一例である。つまり，研修会という特定の目的（ここでは「定年後の人生設計」）に向けた議論が求められていると言える。ただ，そうであっても，本稿の目的にとっては充分有用な会話データと考えられる。

A は B に対して，退職後に「お小遣い程度の仕事」として何をやるのかを尋ねている。この 3 人のやりとりは，会話中に笑い声が混じることからもわかるように，楽しげな雰囲気で進行している。実際の会話の音声を聴けば，その雰囲気がさらによく伝わるだろう[10]。

ここでは，成員カテゴリー化分析の観点から，この会話を分析してみよう。トランスクリプト中の記号については，章末の「会話分析で用いられる記号」を参照のこと。

【写真 1】「お小遣い程度の仕事は何を？」の場面

【抜粋 1】「お小遣い程度の仕事は何を？」

1　A: お小遣い程度の仕事は何を(0.6) やるんすか?
2　B: えー，なんですかね＝なんか：，(0.8) 引退するまで
3　　仕事をしているでえ：，それまでに：(0.4)なんか
4　　見つけれたらなあ：とおもうんですけど.
5　A: あ：：例えばどんな 系の？

[9] この会話断片は，北村(2025a)で会話分析の例証として利用したものと同一のデータである。
[10] このビデオ・クリップを次のアドレスで視聴できる。
https://www.youtube.com/watch?v=Ea6PH65-56E

6 B: え， ぜんぜんわかんないなあ.(3.0) なんだろう.
7 (1.8)
8 C: バイオリンの先生
9 B: h やh uhuhuhhh：[hh
10 C: [街の.
11 A: 街の：,
12 C: 街のバイオリンの先生.
13 B: なんかあれだよね. 仕事でえ：, なんだろう＝
14 C: ＝街の合気道の先生.
15 B: ↑あ：合気道をね：, 続けてたらいいかもしれないね＝
16 ＝自分が何かを教えていたりするのもいいかもしれないね.
17 C: チクセンのおばさんよりもそうなんか教えていたい？
18 B: チクセンて何?
19 C: チクセン. 地区センター.
20 A: 地区センターのおｈばｈさｈんｈ

カテゴリー化実践の役割

MCA は，会話のなかで用いられる「成員カテゴリー化の実践」を通じて，会話がどのように秩序立てられ，理解されるのかを探究する分析手法である。つまり，カテゴリー化が参加者の常識的知識や推論を構成し促すことによって，会話がどのように秩序づけられていくのかに焦点を当てる。ここで重要なのは，サックス(1992: 597)の指摘するように，「カテゴリーは，参加者が行う何らかの活動にとってレリヴァントである」という視点である。

定年後の生活をめぐる会話の枠組みの設定

この会話部分では，3 名の参加者たちが「定年後にどのように生活していくか」という関心と活動のもとで発言をやり取りしている。冒頭で A が発した「お小遣い程度の仕事は何をやるんすか？」という質問は，「お小遣い程度の仕事をやる」と言える活動と結びつく成員カテゴリー，およびそのカテゴリー集合を想起させる。したがって，この冒頭の質問は，フルタイムではないが何らかの活動を伴う軽作業や趣味的な仕事を想定し，「職業カテゴリー集合」の中から特定の職業を答えることを要求している(1 行目，「何を」)。この集合は「定年後」という文脈に適合し，完全な引退ではなく，社会的つながりや自己実現を含む活動を想定させるものである。こうして議論の焦点は「退職後もどのような軽い仕事を選び，どのように社会と関わるのか」という枠組みに設定される。

B の曖昧な応答と，C による「バイオリンの先生」と「合気道の先生」という返答候補の提案

これに対し，B の応答は「引退するまで仕事をしている，それまでに何か見つけられたら」という曖昧なものであり，さらに「全然わからない」という発言によって，具体的な職業カテゴリーによる返答ができないことが明らかとなる。

この曖昧さは，C が次の発言で具体的な提案を「助け船」として提示することを可能にしている。つまり C は，B の「お小遣い程度の仕事」に対する返答候補として，「バイオリンの先生」や「合気道の先生」という成員カテゴリーを提案する。これらは，C が「B は子供の頃にバイオリンや合気道を習っていた」という知識をもとに提示したものである。

二つのカテゴリーは退職後に想定される「お小遣い程度の仕事」を含む職業カテゴリー集合に属する職業カテゴリーを問う文脈で産出されており，「聴き手の格率」（「ある人々の集団の一人ないし複数の成員をカテゴリー化するために一つないし複数の成員カテゴリーが用いられており，これらの諸カテゴリーは同一のカテゴリー集合に属するカテゴリーであるものとして聴くことができるならば，そのように聴きなさい」）によって，これらは「お小遣い程度の仕事」カテゴリー集合の一部として聞き取られる。その結果，返答を明確にできない B に代わり，C は具体的な職業カテゴリーの候補を提示していると理解される。

「先生」というカテゴリーが持つ社会的意味

C によって提案された「バイオリンの先生」と「合気道の先生」は，「何か教える」という活動と結びつくカテゴリーであることが，16 行目の A の発言（「自分が何かを教えていたりするのもいいかもしれないね」）によって明示化される。つまり，「先生」という成員カテゴリーは，他者に「教える」という活動と結びつき，社会的に価値ある活動だと理解されうる期待を伴うだろう。

そのため，B が担うべき／担う可能性がある成員カテゴリーとして提示された二つのカテゴリーは，B が定年後にも社会的に意義のある活動を行うという推論を可能にし，定年後の社会的な自己実現の一つとしての将来性を前向きに模索する候補とみなされる。

また，この二つのカテゴリーに「街の」という修飾語が付加されることで，一方では特別高度な専門性を必ずしも要求しないと示唆し，他方では「地域社会に根ざした活動」という具体的なイメージを追加している。つまり，高負荷ではないがリアルな職業像を想起させる文脈が付与されるわけである。

「バイオリンの先生」という候補に対して B が笑う反応は，その提案を「笑うべきもの」――つまり真剣に考慮するに値しないとみなしているかのようである。一方，「合気道の先生」の提案については，B も肯定的に受け取っている。

「地区センターのおばさん」という新たな成員カテゴリーの提示

17 行目では，C が「地区センターのおばさん」という冗談めいたカテゴリーを提示している。「バイオリンの先生」や「合気道の先生」が専門的な技能を「教える」という活動と結合しているのに対して，「地区センターのおばさん」は「地区センターの事務や雑務」という活動を想起させる「職業カテゴリー集合」に属する職業カテゴリーであり，「教える」という活動を行う「職業カテゴリー集合」とは結び付けられていない。これにより，「先生」の専門的なイメージと「おばさん」という日常的な庶務的作業を担うステレオタイプ的なカテゴリーが対照化され，B への提案として，「教える」活動に焦点を合わせる 2 つの成員カテゴリーが際立つ。

成員カテゴリーが生み出す会話の秩序と価値の創出

このように，「バイオリンの先生」や「合気道の先生」という成員カテゴリーの使用は，B の曖昧な将来像に具体的な選択肢を提示し，定年後の生活というテーマでの会話を進める一助となっている。参加者たちは，こうしたカテゴリーを通じ，将来の活動の価値や意義を議論することで，その場での会話（退職後の生活をめぐる話題）の理解可能性を協同的に作り出しているといえる。

成員カテゴリー化分析の意義と会話の秩序づけ

以上のように，成員カテゴリー化分析は，会話のなかで有意味な秩序を作り出し，相互に理解するための人々の方法論である。行為連鎖の分析と合わせて，参加者たちが従事している相互行為の秩序をより明確に理解する手助けとなることがわかるだろう。

4.2 具体例（2）：「あなたは家の中に入っていった，レイプ犯がいるところに」

次の【抜粋 2】は，米国で実際に行われたレイプ事件をめぐる刑事裁判において，被告人側の弁護人が検察側証人を反対尋問する場面の一部である。

この事件の舞台は，加害者とされるスミスという医学生の男性が宿泊していた親戚の別荘の庭である。事件直後，被害者は現場から女性の友人に電話をかけ，車で迎えに来てもらうよう依頼した。

友人が到着したとき，被害者は「靴がないので帰れないから探してほしい」と頼んだため，友人は別荘の中を探し始めた。その際，友人はキッチンで加害者男性と出会い，一緒に靴を探して別荘の内外を探し回ったとされる。その状況について，検察側の証人として呼ばれたその友人に対して，弁護人が反対尋問を行っている。

【抜粋 2】「あなたは家の中に入っていった，レイプ犯がいるところに」
1 弁護人:それで，あなたは家の中に入っていった，
2 証人:はい。
3 弁護人:家の中に，レイプ犯がいるところに. そうですね？
4 証人:そう言っていいと思います。はい。
5 弁護人:そこは暗かった。
6 証人:はい。
7 弁護人:あなたはキッチンを抜けていった。そうですね？
8 証人:はい
9 弁護人:この狭い廊下へ。
10 証人:はい。
11 弁護人:廊下は暗かった，そうですね。
12 証人:そうです。
13 弁護人:あなたは，友人がレイプ犯だと言っているこの男と
14 会った。間違いありませんか。
15 （(4 行省略)）
16 証人:はい。
17 弁護人:その暗い廊下で，そうですね。
18 証人:はい
19 弁護人:そしてあなたは彼に頼んだ. 頼んだ- あなたはレ
20 イプ犯に彼女の靴を探すように頼んだ. 間違いあり
21 ませんか？

弁護人が被告人を「レイプ犯」というカテゴリーで呼んでいる点(3・13・19 行目)に注目してみよう。

弁護人の目的は，究極的には，被告人の無罪を立証することであるはずだ。したがって，被告人に言及する際には，「スミスさん」とか「被告人」などと呼ぶことも可能だったはずである。ところが，この抜粋部分では，弁護人はむしろ被告人が有罪であることを前提にするような「レイプ犯」というカテゴリーを用いている。これはいったいなぜなのか。

反対尋問における成員カテゴリーに関するこの「謎」は，被告人の有罪・無罪を決定する判断者である陪審員たちへ向けられている。本稿で確認したように，特定の社会成員をカテゴリー化する際には，多数の「正しい」カテゴリーの選択肢があるにもかかわらず，通常はその中から一つだけが選ばれ，参与者のその場面での行為の企画と何らかの関連性・効果をもったかたちで用いられる。とすれば，弁護人による「レイプ犯」カテゴリーの使用は，彼のどのような行為企画と結びついているのだろうか？この「謎」とその解明については，別稿を参照してほしい（北村 2025b）。

7　小括

成員カテゴリー化分析（MCA）は，私たちが日常生活のなかで，他者の行為や状況を意味づけ，理解し，共有する「人々の方法論」を解明するためのアプローチである。これはハーヴェイ・サックスによって提唱され，会話分析とともに，社会生活における相互行為の秩序を可視化する上で重要な視点を提供する。

人々は相互行為の中で，特定の人物や行為を「先生」「学生」「母」などのカテゴリーを通じて特徴づける。これらのカテゴリーは，単なるラベルではなく，推論を豊かに生み出す力をもつ。つまり，カテゴリーとそのカテゴリーに結びつけられた活動や特徴は，私たちの「常識的知識」を形成し，社会的理解の基盤となる。

成員カテゴリーは特定の「成員カテゴリー集合」に属しており，「家族」や「職業」といったカテゴリー集合は，「父」「母」「教師」などの成員カテゴリーを含む。これらのカテゴリーが文脈に応じて想起されることで，相互行為の場面に適した理解が促される。また，同一人物であっても，「教授」「夫」「父」などの異なるカテゴリーが用いられ，現実は選択的に描き出されることになる。

成員カテゴリーとカテゴリー集合を用いるための一連の手続きは，「成員カテゴリー化装置」と呼ばれる。これは成員カテゴリーとカテゴリー集合を現実の社会成員に関連づける，相互行為の文脈におけるカテゴリー化実践そのものである。社会成員によるカテゴリー化実践では，あらかじめ固定された「リスト」をそのまま利用するのではなく，実際の会話の流れのなかで，当事者間のやりとりを通じてカテゴリーと活動が生成される。

特に注意すべきことは，成員カテゴリーとその推論的帰結が，場面ごとに柔軟に再編される点である。つまり，同じカテゴリーでも常に同じ推論を導くわけではなく，相互行為の進行や文脈に応じて意味が変容する。

要するに，MCA は，会話のなかで人々がどのようにカテゴリーを用いて自他の行為についての相互理解の秩序を生み出していくのかを解明するアプローチである。こうした分析を通じて，私たちの常識的知識の基盤や，相互行為の過程でのカテゴリー化の役割が明らかになる。さらに，MCA の枠組みは社会的世界の理解を深め，参加者自身による「実践的な分析」を探究するうえで強力な道具立てを提供している。

成員カテゴリー化分析は，エスノメソドロジーや会話分析のアプローチと密接に関連しており，日常生活で社会成員が用いている「方法」を可視化する試みである。会話分析の行為連鎖の分析と連携し，人々が会話的相互行為を通じて社会の秩序をいかに構築しているかを解明する分析的な枠組みとして，MCA は大きな意義をもっているのである。[11]。

[11] Whitehead, Stokoe & Raymond (2024)は，会話分析の探究方法の中に成員カテゴリー化分析

なお，本稿は日本学術振興会・科学研究費(課題番号 20H01417，23H00877，23H00880)による研究成果の一部である。

[付録：会話分析で用いられる記号]

記号	名称
(0.4)	沈黙の時間
?	上昇イントネーション
:	音の引き伸ばし
h	呼気音
.h	吸気音
[	同時発話の開始
]	同時発話の終了
=	発話の密接な連続
((文字))	分析者のコメント
,	継続イントネーション
.	終了イントネーション

記号	名称
↑文字	急な音の上昇
↓文字	急な音の下降
(文字)	不明瞭な部分
> 文字 <	発言の加速
< 文字 >	発言の減速
文字-	突然の中断
hh	笑い声
° 文字 °	小声
CAPS ／太文字	大声の発話

[参考文献]

Drew, Paul (1979=2015) “The Management of an Accusation” J. Maxwell Atkinson and Paul Drew, *Order in Court: The Organization of Verbal Interaction in Judicial Settings,* Humanities Press. （北村隆憲・当山紀博訳「非難の管理（上）」東海法学 50: 55-88).

Eglin, Peter and Hester, Stephen (2003) *The Montreal Massacre: A Story of Membership Categorization Analysis.* Wilfrid Laurier University Press.

Fitzgerald, Richard and Housley, William (2015) *Advances in Membership Categorisation Analysis.* Sage.

Garcia, Angel Cora (2023) *An Introduction to Interaction: Understanding Talk in the Workplace and Everyday Life* (2ne ed.) Bloomsbury Academic.

Hester, Stephen, and Eglin, Peter (1997) *Culture in Action: Studies in Membership Categorization Analysis* University Press of America.

北村隆憲 (2021b)「『エスノメソドロジー・会話分析』と法社会学――『生ける秩序』としての『法』の経験的探究に向けて」東海法学 61:97-123.

を明確に位置づけ，具体的な研究方法論を提示する。

北村隆憲（2022a)「法的場面のコミュニケーションを探究する―「法の相互行為分析」（1）」東海法学 62:1-25.
北村隆憲（2022b)「エスノメソドロジーによる社会秩序の探究―「法の相互行為分析」（2）」東海法学 63:17-58.
北村隆憲（2023a)「会話分析による会話秩序の探究―「法の相互行為分析」（3）」東海法学 64:1-38.
北村隆憲（2023l)「法のエスノメソドロジー」（山崎敬一・浜日出夫・小宮友根・田中博子・川島理恵・池田桂子・山崎晶子・池谷のぞみ編)『エスノメソドロジー・会話分析ハンドブック』新曜社 358-369.
北村隆憲（2025a）「相互行為の秩序を探究する―会話分析のアプローチ」東海法学 68.
北村隆憲（2025b）「法廷尋問の相互行為を探究する―「ケネディ・スミスのレイプ事件」における反対尋問の技法」東海法学 68.
串田秀也・平本毅・林誠（2017)『会話分析入門』勁草書房.
前田泰樹，水川喜文，岡田光弘編（2007)『ワードマップ　エスノメソドロジー―人びとの実践から学ぶ』新曜社.
Sacks, Harvey (1992, 1995) *Lectures on Conversation* vol. 1 and 2 Malden, MA: Blackwell.
Sacks, Harvey (1972a) “An initial investigation of the usability of conversational data for doing sociology” In David Sudnow (ed.) *Studies in Social Interaction.* The Free Press, 31-73（ハーヴィー・サックス（1995）「会話データの利用法―会話分析事始め」北澤裕・西阪仰訳『日常性の解剖学―知と会話』マルジェ社）
Sacks, Harvey (1972b) ″On the analyzability of stories by children″ In J.J. Gumperz and D. Hymes (eds.) *Directions in Sociolinguistics: The Ethnography of Communication* New York: Rinehart and Winston, 325-45.
Sacks, Harvey, Emanuel A. Schegloff and Gail Jefferson (1974) “A simplest systematics for the organization of turn-taking for conversation” *Language* 50(4)（「会話のための順番交替の組織―最も単純な体系的記述」西阪仰訳（2010)『会話分析基本論集―順番交替と修復の組織』世界思想社）
Sacks, Harvey (1979) “Hotrodder: A revolutionary category” In G. Psathas (Ed.) *Everyday language: Studies in ethnomethodology.* Irvington. 7-14.
Sacks, H. and Schegloff, E.A.（1979）“Two preferences in the organization of reference to persons in conversation and their interaction.” In G. Psathas（ed.）*Everyday language: Studies in ethnomethodology*.

Rivington. 5-21.

Silverman, David (1998) *Harvey Sacks: Social Science and Conversation Analysis.* Oxford University Press.

Stokoe, Elizabeth (2012=2018) “Moving forward with membership categorization analysis: Methods for systematic analysis, ” *Discourse Studies* 14 (3): 277-303.(北村隆憲・是永論訳「「成員カテゴリー分析」を前進させる―体系的分析法の試み」東海法学 55: 57-114.

ワトソン, ロドニー（1997=2025）「談話における被害者と同期についての提示―警察による事情聴取の事例」（北村隆憲監訳）『法のエスノメソドロジー―「生ける秩序」の法社会学』 新曜社. 74-97.

Whitehead, Kevin A., Elizabeth Stokoe and Geoffrey Raymond (eds.) *Categories in Social Interaction*, Routledge.

Winiecki, Don (2008), “The expert witnesses and courtroom discourse: Applying micro- and macro-forms of discourse analysis to study process and the ‘doings of doings’ for individuals and for society,” *Discourse & Society*, 19(6), 765-81.

きたむら たかのり（本学法学部客員教授）

【論文】

法廷尋問の相互行為分析

―「ケネディ・スミスのレイプ事件」における反対尋問の技法―

北村 隆憲

目次

[概要]
1　はじめに：刑事裁判における反対尋問
2　ケネディ・スミスのレイプ裁判
　2.1　事件の概要
　2.2　実際の反対尋問のトランスクリプト
　2.3　反対尋問の「謎」
3　反対尋問の「制定法上のルール」と「法実務上のルール」
　3.1　制定法上のルール
　3.2　法実務上のルール
4　反対尋問の「相互行為上の特徴」
　4.1　質問形式：「閉じた質問」
　4.2　知識の勾配：「既知質問」
　4.3　「受け取り表示」と「評価」の不在
5　「実践」としての反対尋問：ブラック弁護人の尋問技法
　5.1　ブラック弁護人の反対尋問の「謎」再訪
　5.2　成員カテゴリー化分析：「レイプ犯」というカテゴリー化
　5.3　成員カテゴリーを操作して両義的な解釈を可能にする
6　小括
　[参考文献]

[概要]

本稿は，「法」を含む社会秩序の多様なトピックを，エスノメソドロジーおよび会

話分析の観点から探究する個別研究群の一つである。本稿では，アメリカで実際に起きたケネディ・スミス・レイプ事件における弁護側の反対尋問を題材に取り上げ，その相互行為上の特徴とメカニズムを分析する。

まず，日本における弁護士に向けた法廷尋問の教示の内容について概観して，その特徴を相互行為分析の角度から確認した上で，ケネディ・スミス事件の反対尋問の逐語的な書き起こし資料を用いて，証人とのやりとりにおける弁護人の戦略的手法を明らかにする。この事件は最終的に無罪判決に至ったが，本稿では，その判決に大きく寄与したとされる反対尋問の相互行為上の特性に注目する。

特に，「会話分析（conversation analysis）」と「成員カテゴリー化分析（membership categorization analysis）」の視点から，弁護人が，数多くの短く細かい質問を矢継ぎ早に繰り出しながら，「レイプ犯」と「女性」というカテゴリーを巧みに活用し，証人やその証言の信用性を揺るがしていく過程を考察する。弁護人は，証人が自らを特定のカテゴリー化から逃れようとする抵抗を抑制し，証人の行動を不合理なものとして描出しつつ，同時に被告人の無罪を示唆するという，両義的な論理を巧みに組み立てていた。

こうした分析により，法実務的な尋問手法の背景にある相互行為上のメカニズムが可視化され，刑事裁判における反対尋問という「法」制度的コミュニケーションにおける秩序構築のプロセスの一端が明らかになる。

1．はじめに：刑事裁判における反対尋問

反対尋問の意義

刑事裁判[1]における「反対尋問」は，検察官や弁護人が証人や被疑者に対して質問を行い，発言を引き出す場面である。映画やドラマでは刑事法廷の緊張感を演出するために，反対尋問のシーンがしばしば描かれる。

尋問は「主尋問」と「反対尋問」に分かれる。「主尋問」は，証人尋問を申請した当事者（検察官や弁護人）が最初に行う尋問であり，証人に有利な証言を引き出し，事案の判断者（日本では裁判官や裁判員，米国では陪審員）に「真実」として受け入れてもらうことを目的とする。これに対して，「反対尋問」は，相手方の証人（適性証人）の証言やその証人の信用性を減殺するために行われる尋問である。たとえば，検察官が呼び出した証人に対する主尋問が終わった後，弁護人がその証人に対して反対尋問を行い，証言の信憑性を揺るがそうと試みる。

[1] 日本と米国の刑事法制度は異なる部分も多いものの（例えば，米国の陪審制度に対して日本の裁判員制度），日本の刑事法はとりわけ戦後米国から大きな影響を受けたことから，その原則や理念について共通した部分も大きい。刑事裁判の反対尋問に関する本稿の以下での検討に関しては，両者の相違は理解のための大きな妨げとはならないだろう。

刑事裁判の「ハイライト」としての反対尋問

反対尋問は，弁護士にとって特に重要な法廷技術の一つである。弁護士向けの刑事弁護マニュアルでは，反対尋問の重要性が次のように表現されている。

> 「検事の主尋問に対して完璧に答えたかに見えた自信満々の証人が，弁護人の反対尋問が一問，また一問と進むたびに追い詰められ，青ざめ，そして最後には首をうなだれる。／華麗なる反対尋問は多くの弁護士にとって憧れの的であると共に，夢である。反対尋問は公判の中のハイライトであると考えられてきたし，そして実際にそれが華麗に成功すれば，法廷弁護士にとって最高の舞台となるであろう。」(後藤他 2009:149)

このように，反対尋問は，単なる証言の確認にとどまらず，証人の信憑性を華麗な技量により動揺させ，裁判の行方を左右する，「公判の中のハイライト」たる舞台であると位置づけられている。

以下では，まず，本稿での考察対象となる事案とその裁判での反対尋問のやり取りを確認して，そこから生じる「謎」を指摘する。その後，法廷尋問について，法学的側面と相互行為的側面の両面から，その謎を解いていくことになる。

2．ケネディ・スミスのレイプ裁判

1.1 事件の概要

事件の発生と関係者の背景

1991 年 11 月後半，アメリカ中の注目を集める刑事裁判が始まった。事件は，フロリダ州パームビーチの海岸沿いに立ち並ぶ高級別荘の 1 つ，ケネディ家の別荘内で起こったレイプ事件である。被告は元アメリカ大統領 J.F.ケネディの甥である**ウィリアム・ケネディ・スミス**。当時 30 歳の医学生であった。被害者とされたのは，地元の短期大学に通う 29 歳の**パトリシア・バウマン**で，病気の娘を抱えるシングルマザーであった。

事件の経過

バウマンは，友人のアン・マーサとそのボーイフレンドのジャックと共にパームビーチのナイトクラブで夜を過ごしていた。そこで偶然出会ったケネディ・スミスとバウマンは意気投合し，マーサとジャックが帰った後も，バーの閉店まで会話やダンスを楽しんだ。

深夜 3 時頃，バウマンはスミスを車で送ると申し出て，ケネディ家の別荘まで送

った。スミスは別荘を見学しないかと誘い，2 人は邸内を見学した後，ビーチへ向かった。すると，スミスは「ひと泳ぎしてくる」と言い，突然服を脱いで裸で海に飛び込んだ。これに不安を感じたバウマンは，駐車場に戻ろうとしたが，そこでスミスに襲われレイプされたと主張している。

被害を受けたバウマンは，別荘内から友人のアン・マーサに電話をかけ，「震えて運転ができない」と訴え，車で迎えに来てもらうよう依頼した。マーサが現場に駆けつけると，バウマンは肩を震わせ，靴がなくなっているので家に帰れないと話し，靴を探してほしいと頼んだという。

逮捕と裁判の進行

ケネディ・スミスは，軽罪の「単純暴行」と重罪の「第 2 級性的暴行」の容疑で逮捕・起訴された。スミスはこれらの容疑を否認し，「合意に基づく性交」であると主張した。検察側は，法廷経験の豊富な女性検察官を起用。一方，被告側は，フロリダ司法試験を 1 番で合格し，「博士」と称される弁護士ロイ・ブラックが弁護人を務めた。検察側は，ケネディ家が共謀して真相を隠そうとしていると主張し，被告の過去の女性 3 人からの「レイプされた」との証言を提出しようとしたが，裁判官はこれを採用しなかった。

裁判での両者の主張の相違

【被告：ケネディ・スミスの主張】

- ケネディ家の別荘に到着後，車内でバウマンとキスを交わした。
- ビーチに行こうと言い，バウマンは車内でパンティストッキングと靴を脱いだ（被告弁護人はこれを「同意の上での前戯」と主張）。
- ビーチに降りてお互いの体を触り合い，その後，スミスは海でひと泳ぎ。
- スミスが戻ると，バウマンは別荘前におり，バウマンは「一緒に夜を過ごしてくれ」と頼んだが，スミスは「邸内には多くのゲストがいる」と断った。
- その後，再びキスが始まり，2 人はビーチの砂の上で合意のもとで性交した。
- 駐車場に戻ったバウマンは，スミスに電話番号を教えてほしいと頼んだが，スミスが拒否すると，バウマンは怒り，車で去った。
- スミスは従兄弟に「レイプされたと騒ぐ気ちがいの女がいた」と話していると，突然バウマンが戻ってきてヒステリックに泣き叫び，「自分を欲しがらなかった」と非難したと証言している。

【被害者：パトリシア・バウマンの主張】

- ナイトクラブでは，話題は病気の娘のことが中心で，バウマンはスミスから医学的な助言を得ようと考えていた（これについて，スミスは「娘の話

はしていない」と否定）。

- ケネディ家の別荘に到着すると，スミスは「邸宅を案内する」と言い，2 人で別荘の中を見学。
- その後，ビーチを一緒に歩いていると，突然スミスがズボンのチャックを下ろし，裸で海に飛び込んだ。これに不安を感じたバウマンは駐車場へ戻ろうとしたが，スミスが足首をつかみ引き倒した。
- 必死に逃げようとしたが，大柄なスミスにタックルされ，押し倒された。
- 叫び声をあげても助けは来なかった。
- レイプされた後，体が震えて運転できないため，アン・マーサに電話をかけ，「レイプされた」と伝え，迎えに来てもらった。
- マーサが到着するまでの間，スミスに向かって「自分をレイプした」と非難したが，スミスは「これはレイプじゃない」「誰もお前の言うことを信じない」と言い放ったと証言している。

裁判の焦点

裁判の焦点は，怪我の兆候がなかった被害者とされるバウマンの証言の信憑性であったが，そのバウマンの証言を裏付けるはずの，バウマンから電話をもらいケネディー家の別荘に駆け付けたとされる友人アン・マーサの証言の信用性も大きな裁判の焦点となっていた。証人の行動には不審な点があった。

- マーサは事件についてのインタビューをワイドショーに高値で売り，利益を得ていた。
- また，マーサは事件当夜にケネディ家の別荘から高価な花瓶を持ち出していた。

無罪評決とその影響

裁判では，当時のバウマンを診察した医師を含む多くの証人が証言に立った。すべての審理の終了後，陪審団は短時間の評議の後，全員一致で無罪を言い渡した。陪審員や法律家たちのコメントによれば，弁護人ロイ・ブラックによるアン・マーサへの反対尋問が重要な影響を及ぼしたとされている。

2.2 実際の反対尋問のトランスクリプト

ブラック弁護人による証人アン・マーサへの反対尋問

以下の抜粋は，弁護人ブラックが検察側証人アン・マーサに対して行った反対尋問の冒頭 4 分 21 秒間のトランスクリプトである。ここでは，被害者のバウマンが事件直後にアン・マーサへ電話をかけ，ケネディ家の別荘に駆けつけた場面に

ついてのやり取りが展開されている。実際のトランスクリプトを読んでみよう[2]。

図 1 弁護人による証人への反対尋問
（画面右が弁護人ブラック，左奥が証人マーサ）

【抜粋1】:ブラック弁護人による証人アン・マーサへの反対尋問

弁護人:あなたは 3 月 13 日の早朝にケネディ宅に行ったと証言していた。間違いありませんか。
マーサ: はい。
弁護人:あなたの友人はレイプされたと言った。そうですか。レイプされたと言った。そうですか。
マーサ: はい。
弁護人:しかし彼女があなたに言ったのは靴を探してほしいということだった。 間違いありませんか？
マーサ:はい。
弁護人:彼女は何度も靴のことを気にしていた。
マーサ:はい。
弁護人:それで，あなたは家の中に入っていった。間違いありませんか，
マーサ:はい。
弁護人:家の中に，レイプ犯がいるところに.そうですね？
(2.0)
マーサ:そう言っていいと思います。はい。
弁護人:そこは暗かった。
マーサ:はい。
弁護人:あなたはキッチンを抜けていった。そうですね？
マーサ:はい
弁護人:この狭い廊下へ。
マーサ:はい。
弁護人:廊下は暗かった，そうですね。
マーサ:そうです。
弁護人:あなたは，友人がレイプ犯だと言っているこの男と会った。間違いありませんか。
マーサ:私は別に（彼が）怖くはありませんでした。ええ私は別に（彼が）怖くは

[2] このトランスクリプト部分の反対尋問を含む，この事案の実際のビデオ映像が DVD ないし VHS で入手可能である（Courtroom Television Network，True Lies: Accused of Rape: The William Kennedy Smith Case ［ VHS ］(1997) (ISBN: 1-57252-145-7) 。また，https://www.youtube.com/watch?v=51RbU6cpzpo の 15:28 付近から視聴できる（ただし，トランスクリプト部分の一部は含まれていない）。本稿のこのトランスクリプトでは，可読性を優先させて，2 秒以下の小さな沈黙を含むその他の会話分析で用いられる記号は用いていない。より精確なトランスクリプトは，マトウジアン(1996=2025)を参照。

ありませんでした。
弁護人:それは私の尋ねていることではありません，ミス・マーサ。私の質問がわかっていますか？あなたは友人がレイプ犯だとされるその男と会ったのですかというのが私の質問です。
マーサ:はい。
弁護人:その暗い廊下で，そうですね。
マーサ:はい
弁護人:そしてあなたは彼に頼んだ.頼んだ- あなたはレイプ犯に彼女の靴を探すように頼んだ.間違いありませんか？
マーサ:はい。
弁護人:彼は振り向いてあなたと歩いて行った.家の外に，そうですか？
マーサ:はい。
弁護人:ダイニングルームをとおって.まず最初に.間違いありませんか。
マーサ:はい。
弁護人:家の中は暗かった。そうですね。
マーサ:はい。
弁護人:あなたはこの男と一緒にダイニングルームをとおっていった。間違いありませんか？
マーサ:はい？
弁護人:レイプ犯だとされる男と，そうですね？
マーサ:はい。
弁護人:あなたはダイニングルームのドアから出たんですね？ 小さなテラスに。
マーサ:間違いありません。
弁護人:レイプ犯だと言われている男と一緒に. そうですね。
マーサ:そうです。
弁護人:テラスを通って外に出て芝生の上に行った。そうですね？
マーサ:そうです
弁護人:外は暗かったですよね？
マーサ:そうです。
弁護人:レイプ犯だと言われている男と一緒に。
マーサ: はい。
弁護人:あなたは彼と芝生を渡った。そうですね。
マーサ:はい。
弁護人:ビーチに向かって。
マーサ: はい。
弁護人:芝生を渡るとき，生け垣と それから，コンクリートの壁がある場所を通った。そうですね？
マーサ:はい。
弁護人:そしてあなたはまだレイプ犯だとされるいる男と一緒だった。そうですね。
マーサ:はい。
弁護人:暗い階段室に着いた。間違いありませんか。
マーサ:ん::，はい。
弁護人:その階段には灯りがありませんでしたね。
マーサ:はい。
弁護人:あなたはその階段を下りていった. そうですね？
マーサ: そうです。
弁護人: この男と一緒に。
マーサ:そうです。
弁護人:階段を下りたところにドアがあった。そうですね。
マーサ:そうです。
弁護人:あなたと，レイプ犯とされる男はそのドアから出て行った。間違いありませんか？
マーサ:そうです。
弁護人:ビーチへ出て行った。
マーサ:そうです。
弁護人:そしてあなたは靴を探すため

に レイプ犯だと言われている男と数分間そこにいた。そうですね？
マーサ:そうです。
弁護人:その後しばらくしてあなたは靴を探すのはもういい，戻りましょうと言った。
マーサ:そうです。
弁護人:間違いありませんか？
マーサ:そうです。
弁護人:あなたと彼はドアに向かって行った(.)そうですね。
マーサ:そうです。
弁護人:戸口に入っていった。
マーサ:そうです。
弁護人:吹き抜けを通って。
マーサ:そうです。
弁護人:あなたが今日証言したことですが，彼はあなたの後ろにいた．そうですね。
マーサ:そうです。
弁護人:階段を上っているときレイプ犯だとされるこの男はその暗い階段で，あなたの後ろにいた。間違いありませんか。
マーサ:そうです。
弁護人:二人で階段を上っていった。そうですね？
マーサ:そうです。
弁護人:階段を上って，芝生を渡り始めた。間違いありませんか？
マーサ:そうです。
弁護人:そしてあなたは彼と家に入った。
マーサ:はい
弁護人:それから，ホールに入って，再びキッチンに降りていった。そうですね。
マーサ:はい。
弁護人:そこであなたは友人と会った。
マーサ:はい。
弁護人:さて，主尋問で証言されたこのシナリオの中には あなたが証言し忘れていることがひとつあります 。あなたはレイプ犯とされるその男にその場を去るときになんていいましたか？このことを証言し忘れていますよね。
マーサ:そんなことは聞かれていません。
弁護人:「残念です」と彼に言ったんじゃないですか？
マーサ:いいえ，言っていません。
弁護人:おや，言っていない。マーサさん．「こんな状況でお会いしなければならなかったのは残念です」と。
マーサ:あ:: そんな言葉は使ったかも．
弁護人:なぜあなたがそんな言葉をつかったのかは尋ねていません。私は，あなたが「こんな状況でお会いしなければならなかったのは残念です」と言ったかどうかを尋ねているのです。
マーサ:「残念です」なんて意味で言っていません！
弁護人:あなたが何を意味していたかは聞いていない ！
検察官:異議あり。彼女はその質問に答えることを認められていません。
裁判官:意義を却下します。質問に答えてください。
弁護人 : 質問は，「あなたはこの男に『こんな状況でお会いしなければならなかったのは残念です』と言いましたか？」です。
(2.4)
マーサ:はい，そう言いました。
弁護人:レイプ犯だと言われている男に。そうですね。
マーサ:はい。

213 弁護人:あなたの友人をレイプした男
214 に。そうですね。
215 マーサ:はい。
216 弁護人:あなたが言うには友人はヒス
217 テリックになっていた。そうで
218 すね。
219 マーサ:はい。
220 弁護人:あなは「こんな状況でお会い
221 しなければならなかったのは
222 残念です」と言った。
223 マーサ: 私が言ったのは，どうして言
224 ったのか
225 弁護人:あなたは「こんな状況でお会
226 いしなければならなかったの
227 は残念だ」と言った。
228 マーサ:はい。
229 検察官:異議あり。議論を求めようとし
230 ています。彼女はその質問
231 に答えることを認められてい
232 ません。
233 裁判官:却下します。
234 弁護人:それがあなたの言ったことで
235 すねミス・マーサ？
236 マーサ:はい。
237 (17.2)
238 弁護人:いつあなたは……((トピックを
239 変える))

2.3 反対尋問の「謎」

前半部分と後半部分

この反対尋問のトランスクリプト部分を，便宜上前半と後半（184 行目以降）に大きく 2 つに分けてみよう．

前半部分では，弁護人の尋問は証人への挨拶から始まり，マーサが被害者とされるバウマンから自分の靴を探してくれるように頼まれて，偶然台所で出会ったスミスと一緒にケネディ一家の別荘内を捜し歩き，再び台所へと戻ってくるまでの様子について 40 以上の短い質問が次々となされていくことに注目してみよう。弁護人が繰り出している40もの質問は，「あなたは被告人と被害者の靴を探して家の中と庭を歩いて戻ってきましたね．」とか，「あなたはどのように行動したのですか？」とか一言尋ねれば済みそうな内容ではないだろうか。それなのに，なぜ，このように細かい沢山の質問を次々と繰り出しているのだろうか．

また、弁護人はケネディ・スミスのことを何度も何度もしつこいぐらいに，「レイプ犯」あるいは「レイプ犯とされる」（23-24,39-40，51，60-61，98，111-112,129-130,161-162，187-188，227-228）と呼んでいる。これはなぜだろう。弁護人の究極的な役割は，被告人は「レイプ犯ではなかった」ことを陪審団に認めさせることであるはずだ。だとすれば，代わりに「スミスさん」，「ケネディ氏」，「被告人」等の言葉を使って，例えば，19-25 行目の質問では，「それで，あなたは家の中に入っていった。スミスさん（ケネディ氏）のいるところに，そうですね？」と言った方がよかったのではないだろうか？

後半部分では，弁護人からの「レイプ犯だと言われている男にその場を去るときにこんな状況でお会いしなければならなかったのは残念です，と言ったのではないか？」という質問に対して，マーサは，はじめは「言ってない」と否定するが，弁護人のさらな

る確認の求めに対して，「そんな言葉は使ったかも」と，その「言葉」を使ったこと自体は認めたものの，今度は「そんな意味では言っていない」と言葉の「意図／意味」を否定している。こうした否定の試みは，マーサ自身も，この言葉を発したことを認めることが自分の証言にとって不利益になることを理解していることを示唆する。検察官もまた，二度，弁護人の質問に異議を申し立てていることから，検察官もマーサにここの事実を認めさせたくないことも明らかである。しかし，これを認めることは，どのような意味を持っているのだろうか。

さらに，弁護人による尋問に対して，証人はほとんど「はい」「ええ」「そうです」といった「同意」する返答をおこなっているが，例外的に，43-46 行目で「私は怖くありませんでした」を繰り返している。これは，直前 39-42 行目の弁護人による「あなたは，友人がレイプ犯だと言っているこの男と会った。間違いありませんか。」という「はい／いいえ」質問に対する返答としては，やや場違いに感じられないだろうか。証人マーサは，このような返答をしたのだろうか？

そして，究極的には，この 4 分 21 秒間の反対尋問のなかに，マーサの証言の信用性を失墜させ，最終的に陪審団の決定を無罪評決に方向付けるどのようなインパクトが存在するのだろうか.

これらの謎を解き明かしていくための下準備として，まず，刑事裁判における反対尋問に関する法律上のルールと，その相互行為としての特徴を確認しておこう。

3　反対尋問についての「制定法上のルール」と「法実務上のルール」

3.1 反対尋問についての「制定法上のルール」：刑事訴訟規則

まず，刑事裁判における尋問について，制定法上のルール（六法全書のルール）を確認しておこう。

「尋問」とは，普通の言葉で言えば「問いただす」ことである。「反対尋問」は被告人の人権を守るために憲法で保障された権利である。尋問について詳細に規定する日本の「刑事訴訟規則」によれば，尋問するに当たっては，できる限り個別的かつ具体的で簡潔な尋問によらなければならないし，威嚇的，侮辱的，重複する質問，意見を求めたり，証人が直接経験しなかった事実についての尋問，は禁じられる（199 条の 13）。

また，主尋問では「誘導尋問をしてはならない」（199 条の 3）が，「反対尋問においては，必要があるときは，誘導尋問をすることができる。」と規定してある。つまり，反対尋問において「誘導尋問」は，「必要がある場合に」にのみ許されている（199 条の 4）。

「誘導尋問」の明確な法的定義は存在しないが，質問の中で答えを示唆する質問のこと，つまり形式的には「はい／いいえ」（クローズド・クエスチョン）でこたえる質問であるとされる（秋田 2009：185）。

3.2 反対尋問についての「法実務上のルール：弁護士向けのテキストブック

弁護士向けテキストブックでのインストラクション

制定法上は反対尋問に関する明確なルールが定められているが、実務で証人に対して反対尋問を行う弁護人は、必ずしもそのルール通りに振る舞うわけではない。もし法律の規定に文字通り従って反対尋問を進めた場合、本来の目的である「証人の証言の信用性を減殺・失墜させる」ことが十分に達成できなくなるからである。

かつては、このような反対尋問の技法に関する「専門職の実践ルール」を学ぶ手段としては、先輩弁護士からの口伝、法廷での立ち居振る舞いや発言様式の観察が主であった。しかし日本では、特に裁判員制度が導入された 2009 年前後から、米国の訓練手法の影響を受ける形で、法科大学院の学生や弁護士向けの教本が出版され、研修やワークショップの開催なども活発化していった。その結果、法廷での反対尋問に関する技術は、特に刑事弁護士のあいだで急速に共有されるようになっている。

そもそも米国の陪審制度では、事実認定を行うのは裁判官ではなく、市民から選ばれた 12 名の陪審員であり、量刑は裁判官が行う。こうした制度設計上、検察官と弁護人は法律の専門家である裁判官だけでなく、法律に詳しくない陪審員にも自らの主張を分かりやすく提示し、理解を得る必要がある。そのため、尋問の技術や戦略が法律実務家にとって極めて重要な関心事となっており、「いかにして陪審員に対して分かりやすく、かつ印象的な尋問を行うか」という点が課題となってきた。このような背景から、米国では弁護士向けの尋問技術に関するテキストが多く出版され、具体的な事例や戦略が豊富に解説されている。

そうした弁護人向けの法廷尋問のテキストブックのなかで，「誘導尋問」について次のように説明されている．

> 「反対尋問では原則として誘導尋問しかしてはいけない．･･･反対尋問は証人の説明を求める手続きではない．反対尋問は証人から何かを教えてもらう手続きでもない．反対尋問で語るのは尋問者であり，尋問者は証人を完全にコントロールしなければならない．弾劾ストーリーを支える一つ一つの事実を証人に認めさせること，あるいは，それを拒否する証言が信ずるに足りないことを事実認定者に示すことがその目的である．だから，弁護人の問いは，すべて，「はい」と答えさせるために尋ねていることが事実認定者にわかるような問いでなければならない．それは尋問というよりは，弁護人の供述である．」(高野 2009: 135)

ここで強調されているのは，反対尋問において徹底して「誘導尋問」を用い、証人に「はい」という肯定的回答を引き出しながら証言を完全にコントロールし、弁護側に有利なストーリーを事実認定者に説得的に示す――そうした状況をつくりだすテクニ

ックとしての「反対尋問」の技法である。具体的には、誘導尋問を一貫して行うことで、あらかじめ証人の“逃げ道”を塞ぎ、理由を尋ねずに自己矛盾へと導いていく指導法が、弁論術のテキストブックで一貫して示されている。

制定法上は、誘導尋問は「必要がある場合」に限ると規定されている。しかし、弁護士向けのテキストブックでは「必ず誘導尋問のみを用いろ」という趣旨が強調されており、ここでは反対尋問における「誘導尋問」の使用に関する「原則」と「例外」との関係が事実上逆転している。

とはいえ、これは弁護士たちが刑事訴訟規則に違反しているというわけではない。すなわち、「必要がある場合のみ」誘導尋問が許されるという規定に対して、実際の反対尋問における目的を達成するためには常に誘導尋問が「必要である」と理解し、その都度「必要性」を前提に行動することで、結果として行為がルールに則ったものとして確証される――そうしたメカニズムが機能しているのである[3]。

誘導尋問の 3 ステップ

それでは，こうした「誘導尋問」を使うことによって，弁護人はどのようにして，証人の信用性を失墜させるという反対尋問の目的を実現するのだろうか。

その方法について，弁護士向けに出版された日本のある法廷技法のテキストブックでは，証人の証言に関連した矛盾を示す以下のような 3 つのステップとして説明している(高野 2006)。

1. 肩入れ(コミットメント)：まず，主尋問での証言内容を確認して証言を固定する。「あなたは，先ほどの主尋問で○○と言いましたね。」「間違いありませんか。」など。

2. 信用状況の付与(クレジット)：続いて，①で固定した従前証言が正しく採取されたものであることを確認する。「あなたは警察で△月△日に取り調べを受けましたね。」「その時言い分を調書にしてもらいましたね。」「読んで聞かせてもらいましたね。」「あなたの供述通りに記録されていましたね」など。

3. 対面(コンフロンテーション)：①と②を踏まえ，矛盾を提示する。「証人の○月○日の警察官調書の第 5 項を示します。ここには××と書いてありますね。」(××は

[3] つまり，「ルール」と「ルールに従う行為」とは，一般に考えられているように，一方に「ルール」が原因としてあってその結果「ルールに従った行為」が生じる，というようなものではないことが分かる。むしろ，ある行為や活動を行うことの中で，その行為や活動がまさにその「ルールに従った行為」であることが確証されていくのである。ここには，エスノメソドロジーが発見した社会的状況における「相互反映性」の具体例を見ることができる(相互反映性については，北村 2023c を参照)。

①で確認した○○と矛盾した事実）[4]

これら 3 ステップを踏み，その後は余計な「ダメ押し」や矛盾の理由追及を行わず，すぐに尋問を終了させる。矛盾の理由を尋ねると，証人に言い逃れの機会を与えてしまう恐れがあるためである(高野 2006:141)。

上記テキストブックでは，提示すべき「矛盾」には(1)供述内部の矛盾（自己矛盾）と(2)供述の外部（客観的証拠・状況）との矛盾の 2 種類があるとされている。例えば，証人が公判前に警察官に行った供述調書の内容と公判での証言内容とが食い違う場合が該当する。

要約すれば，弁護士向けテキストブックに教示されている誘導尋問を用いた反対尋問による証言弾劾の方法とは，誘導尋問によって事実のみを尋ねて「はい」という応答を積み重ねさせ，証人自身が認めた「事実」の集積の中に証言内部や証言と外部証拠との間の事実上の矛盾を示していく，というものである。

4　「誘導尋問」の相互行為的特徴

以上のような法律上の特徴を持つ誘導尋問について，その相互行為としての特徴について確認しておこう。

4.1 質問形式：「閉じた質問」

「誘導尋問」とは，形式的には「はい」または「いいえ」で答えられる「クローズド・クエスチョン（closed questions）」を用いる尋問手法である（秋田 2009：185）。ここで「閉じた（closed）」とは，質問に対する返答形式が肯否（はい／いいえ）のいずれかに限定され，「返答の可能性」が事実上「閉じられている」ことを意味する。一方，「オープン質問（open questions）」は，返答内容や形式が特定の範囲に制約されず，回答者は自由に説明や弁解を繰り広げることができる。英語の“why” “when” “where” “who” “how”などの疑問詞を用いる形式は，このオープン質問の典型例として「WH 質問」とも呼ばれる。

以下に，弁護士向けテキストブックに示されたクローズド質問の例を見てみよう（高野 2006:121）。

弁護人：「佐藤さんは落ち込んでいましたね。」

[4] 自己矛盾を提示するプロセスについての説明は，主として，全米法廷技術研究所（National Institute for Trial Advocacy: NITA)の自己矛盾供述による弾劾方法の3つのステップといわれるものと合致する。従って，日米での弁護士向けの反対尋問の技法についての教示は基本的には同一と言える。

証人:「はい。」

ここでは，「はい／いいえ」で答えることが求められる「閉じた質問」が用いられている。読者の中には，証人は「いいえ」と答えることもできるのではないかと思う人もいるだろう。その通り可能ではある。しかし，誘導尋問の核心は，あくまで「肯定的（優先的，preferred）[5]な返答」を積み重ねさせる点にある。証人が閉じた質問に対して，「はい」，「はい」，「はい」と答え続けることで，弁護人は証言の信用性を揺るがしたり，自分に有利な事実認定（無罪を示唆するストーリーの構築）に必要な材料を獲得できるのである。そのため，誘導尋問は単に質問形式が「閉じている」だけでなく，「優先的な返答（「はい」の返答」」を引き出す戦略を内包した相互行為的実践といえる。

4.2 知識の勾配

既知質問

それでは，「誘導尋問」に対して「はい」の返答を引き出すにはどうしたらよいだろうか。弁護士向けのテキストブックでの，「反対尋問では答えが明らかなことだけを尋ねよ」（谷口 2009，高野 2009）という教示がこの問いへの解答にあたる。こうした質問は「既知質問」と呼ばれることもある。

つまり，弁護側は事前に実況見分調書，捜査報告書，取調べ調書，物証など，十分な資料を収集し，証人が「はい」と答えざるを得ない状況を戦略的に構築する。このような準備を経て行われる誘導尋問では，質問者側が相互行為上の優位性を確立し，返答様式のコントロールを通じて特定の事案の解釈ストーリーを提示することが可能になるのである。

しかし，そもそも一定の情報を知らないからこそ「質問」をするのではないだろうか。ここでは，相互行為の特徴として「質問」という行為の一般的メカニズムを確認してみよう。

「今何時ですか？」の 3 つの意味

私たちが関わる様々な言語的相互行為において，知識や情報が当事者間にどのように配分されていると想定されるかが極めて重要な意味を持つことが知られている（Heritage 2012）。これは，「知識配分」や「知識勾配」の問題呼ばれている。

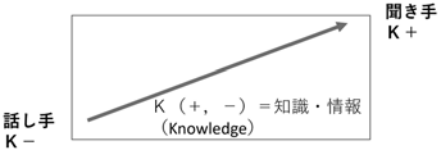
(1) 真正の質問

例えば，Aが時計を自宅に忘れて外出し，通りすがりのBに「今何時ですか？」と時間を尋ねる場合を考えてみよう。Aの「今何時ですか？」という発言（「質問」＝「情報

[5] 「優先性」の概念については，北村 (2025a)の「会話分析」を参照。

の求め」）には，Aは時間を知らないがBは時間を知っているという，当事者間の対照的かつ不均衡な知識配分，つまり「知識勾配(epistemic gradience)」(Heritage 2012)が想定されている。このような知識勾配の状況を，Bは「知識あり」（K＋），Aは「知識なし」（K－）と表現しておく（「K」は Knowledge＝知識を表す）。実際にAやBが本当に時間を知っているかどうかは問わない。重要なのは，「今何時ですか？」という質問が両者間の知識状態をどのように想定しているかである。Aがこの質問をし，Bが「3 時ですよ」と答えれば，Aは時間情報を得て（K＋）となるため，B（K＋）との間に知識状態の平行化（知識勾配の解消）が達成される（【図1】）。したがって，AとB間の知識の落差こそがAによる質問行為を駆動したともいえる。

【図1】知識の勾配：真正の質問の場合

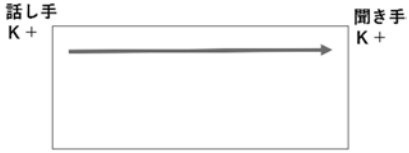


(2) 試験の質問の場合

一方，教師が生徒に行う「質問」は典型的に，教師（話し手）が正解を知っており（K＋），生徒（聞き手）が正解を知らない（K－）状況を想定している。このような知識勾配で行われる質問は，いわば「試験の質問」となる。

(3) 非難としての質問の場合

さらには，2 時半に開始の授業に 30 分遅刻して教室に入ってきた学生に対して教師が「今何時ですか？」と問う場合を考えてみよう。素直な学生なら「すいません」と



謝罪するだろう。この場合，教師は時間を知っており（K＋），学生も自分が授業の開

始時間から遅れていることを知っている（K＋）。よって，教師の「今何時ですか？」という発話は「質問」としてではなく，「非難」として理解されていることになる。より正確に言えば，教師の発話は質問形式こそ取っているが，学生には「質問」ではなく「非難」として理解されているわけだ（学生があえて「今は 3 時です」と答えて教師の「非難」を「質問」として処理しようとする場合もありうる。その場合，教師は怒り出すかもしれない）。

従って，相互行為として言い直してみれば，「誘導尋問」とは，「既知情報としての質問内容を前提として，肯否質問により返答の選択肢を限定して「はい」の返答（優先的返答）を相互行為上条件づける質問のこと」といえる。したがって，「誘導尋問」を使って，証人の証言を尋問上の戦略（ケース・セオリー）に沿ってコントロールすることにより，被尋問者の証言に疑念や矛盾を生じさせて，被証言者を弾劾するという効果――弁護士向けテキストブック明示された効果――を生じさせることができることになる。

4.3 「受け取り表示」と「評価」の不在

日常会話での新規情報の「受け取り表示」

誘導尋問の相互行為上の特徴は他にもある。日常会話では，次の例に示すように，発言が新規情報である場合，それを受け取ったことを明確に示すことが多い。

A：昨日はあれからどこ行ったの？
B：ディズニーランド
A：あ，そうなんだ。

ここでは，Aからの「真正の質問」に対してBが返答している。その返答を受けた質問者Aは「そうなんだ」と述べることで，今得た新規情報を受け取ったことを表明している。行為連鎖としては，質問→返答→受け取りという 3 番目の位置で，このような新規情報の「受け取り表示」が日常会話において頻繁に行われることが知られている。

しかし，上記のレイプ裁判での反対尋問のトランスクリプトを見てほしい。「受け取り表示」は，全く産出されていない。

教育場面における「評価」

比較対象として，「教育」場面での会話では，先に説明した「試験の質問」により，教師（質問者）は正答を知っている（K＋）のに対して，生徒（回答者）は知らない（K－）という知識勾配が前提とされる。この場合，生徒の返答後に，次のように，教師がその回答の正否を「評価」する発言がしばしば生じることが知られている。

先生:これは何のこと？山田君.
生徒:地図
先生:地図, その通り.「地図」って書いてありますね.

この例では, 会話は教師の質問で始まり, 指名された生徒が答え, 続いて教師がその答えを評価している。第 3 の位置での教師の「評価」発言は, 生徒の返答を「受け取る」ことを示すものではあるが, 単に受け取るばかりではなく, それを「評価」する, という行為が行われているのである。

「受け取り表示」や「評価」の不在

上記の 2 つの場面（日常会話と教育場面）と比較すると，法廷での反対尋問では，第 3 の位置での情報受け取り表示も，返答への評価も系統的に行われていないことが分かる。証人が返答を終えると，弁護人はすぐに次の質問へ移行する。つまり，弁護人は証人の返答を新規情報としても，評価対象としても，扱わない。

121　弁護人:あなたはその階段を下り
122　　ていった(.)そうですね
123　マーサ:そうです。
124　弁護人:この男と一緒に。
125　マーサ:そうです。
126　弁護人:階段を下りたところにド
127　　アがあった。そうですね。
128　マーサ:そうです。
129　弁護人:あなたと, レイプ犯とさ
130　　れる男はそのドアから出
131　　て行った。間違いありま
132　　せんか？
133　マーサ:そうです。
134　弁護人:ビーチへ出て行った。
135　マーサ:そうです。
136　弁護人:そしてあなたは靴を探す
137　　ために レイプ犯だと言
138　　われている男と数分間そ
139　　こにいた。そうですね？

なぜ反対尋問では第 3 の位置において「受け取り表示」や「評価」が系統的に不在となるのか。一つの仮説としては, 反対尋問では, 証人の返答を「受け取」ったり「評価」したりすべき主体は尋問者ではなく, 判断者である裁判官や陪審員であるという

理由に求められるだろう(Drew 1985)。

以上まとめてみると，誘導尋問がその効果を実現するためには，単にクローズドな質問をすればよいわけではなく，(1) 特定の質問形式（閉じた質問）の使用

(2) 既知質問を可能にする「知識勾配」（証人に「はい」と言わせるだけの情報を事前に把握していること），(3) それらを組み込んだ特定のプロセス（反対尋問の 3 ステップ），という 3 つの要素が一体となって初めて，反対尋問は最も適切に働くということである。

以上の観点を踏まえつつ，「ケネディ・スミス裁判」におけるブラック弁護士の反対尋問を検討してみよう。

5 「実践」としての反対尋問：ブラック弁護人の尋問技法[6]

5.1 ブラック弁護人の反対尋問の「謎」再訪

前述のとおり，このような法廷尋問技術は，アメリカからの大きな影響下で日本にも普及した手法であり，アメリカの刑事弁護人にも広く知られている。冒頭に提示したトランスクリプトに立ち返り，(1)誘導尋問を用い，(2)周辺事実を積み上げ，(3)自己矛盾を提示するという点，さらに(4)結論を尋ねずに尋問を終えるという 4 点について，ブラック弁護士の尋問を改めて検討してみよう。こうした点が極めて巧みに実行されていることが理解できるはずである。

さて，先にこの反対尋問の「謎」に言及した。これらの「謎」のうち，いくつかについては，日米の刑事弁護士に共有されている反対尋問技法の説明を通じて，すでに明らかになっていると考えられる。そこで，残る「謎」を再確認してみよう。

謎 1：弁護人は，なぜあえてスミスを「レイプ犯」と呼ぶのか。
謎 2：弁護人が，マーサがスミスと別れる際，「こんな状況でお会いしなければならなかったのは残念です」と述べたことを認めさせようとしているのはなぜか。
謎 3：弁護人の誘導尋問に対して，マーサはほぼすべて「はい」（同意）の優先的応答を返しているにもかかわらず，唯一「あなたは友人がレイプ犯だと言ったこの男と会った，間違いありませんか？」という質問に対して，「私は別に（彼が）怖くはありませんでした」と答えたのはなぜか。
謎 4：最終的に，弁護人はどのようにして証人マーサとその証言の信用性を失墜させているのか。

[6] この反対尋問に関するさらに詳細な分析は，マトウジアン(1997=2025)を参照。

第 1, 2, 3 の謎は，それぞれ独立したものではなく，相互に結びつき，第 4 の謎において生起する効果に寄与していると考えられる。

5.2　成員カテゴリー化分析：「レイプ犯」と「女性」というカテゴリー化

この「謎」を解明するにあたり，有効な視点を与えてくれるのが「成員カテゴリー化分析」である[7]。「レイプ犯」とは，特定の人物を特徴づけたり言及したりするカテゴリー，すなわち「成員カテゴリー」である。私たちは，特定の人物に関して，無数に存在するカテゴリー化の可能性の中から特定のカテゴリーを使ってその人物をカテゴリー化することによって，その人物の特定の側面に焦点を当て，異なる「現実」を描き出すことができる。また，このようなカテゴリーは，人々に推論を促す特徴を備えており，特定のカテゴリーから，典型的に結びつけられる活動（「カテゴリー結合活動(category-bounded activities)」）を示唆することが可能である。

ケネディ・スミスに言及する他のさまざまな方法（「スミスさん」「ケネディ氏」「被告人」「この男性」「元大統領の甥」「医学生」など）があるにもかかわらず，弁護人はあえて犯罪者を示唆する否定的な含意をもつ「レイプ犯」という言葉を選び，繰り返し用いている。実際，「レイプ犯」というカテゴリー化は，短い尋問の中で 20 回以上用いられ，そのカテゴリーが強化されている。このカテゴリー化は，以下のような特徴を有する。

「女性」カテゴリーとカテゴリー結合活動

まず，尋問の冒頭で「友人は彼をレイプ犯だと言った」「レイプされたと言った」という文脈が提示され，マーサの行為は「レイプ犯との共同活動」と位置づけられる。質問の枠組みは，「レイプ犯と一緒にいたのか」を繰り返し問う形をとっている。たとえば「あなたはレイプ犯だと言われている男と家に入った」と述べることによって，「家に入った」という事実だけでなく，「レイプ犯と一緒に入った」という新たな事実が生起する。「あなたはレイプ犯だと言われている男と会った」「レイプ犯だと言われている男に靴を探すよう頼んだ」などの表現は，マーサの行動を「靴を探す」という日常的かつ“友好的”な活動と結びつけるものとして機能し，マーサを「レイプ犯と協働して行動する女性」として描き出す役割を果たしている。

「レイプ犯」と「女性」の行動

「レイプ」という活動は，「レイプ事件の当事者」という成員カテゴリー化装置内の「加害者」と「被害者」とを共に共選択させる。この 2 つのカテゴリーは通例として共に活動することが期待されるわけではなく，むしろ「レイプ犯」と「女性」は対立関係にあると理解される。すなわち，「（女性を）襲う」という活動を伴う「レイプ犯」に対して，通常の

[7] 成員カテゴリー化分析について，北村 (2025b)を参照。

「女性」には「逃げる」「避ける」といった行動が期待される。しかし，マーサの行動はこの行動期待に反し，「レイプ犯」とされる人物と協力して靴を探す，家の中を一緒に歩くなど，友好的な行動を長時間，共に行ったことが示唆される。

「女性」証人の不自然で不合理な行動

つまり，証人であるマーサは，レイプ被害を訴えて「ヒステリックになっていた」友人をそばに置きながら，「狭い」「暗い」廊下を冷静に進み，キッチンでスミスと出会い，スミスに被害者の「靴を探すように頼」み，「暗い」家の中を一緒に歩き，ダイニングルームを通り，テラスに出て，「暗い」外庭の芝生を共に渡り，生垣とコンクリートの壁のある場所を通り，一緒にビーチへ向かう。そして，「灯りのない」「暗い」階段室をスミスとともに下り，ドアを出てビーチへ出て，しばらく一緒に靴を探し，最終的には「靴を探すのはもういいから戻りましょう」と言ってスミスとともに戸口を通り，吹き抜けを通過し，「暗い階段」で後ろからついてくるスミスとともに階段を上り，芝生を一緒に渡り，「彼と家に入」ってホールに入り，再びキッチンに下りて，そこでレイプ被害を訴える友人と再会する。こうした道筋が細かく分節化されることで，マーサがスミスと冷静に長時間行動をともにしていた事実が強調されるのである。

このようにして，マーサは「レイプ犯と友好的かつ協力的な共同活動を長時間行う不可解で怪しい女性」として描き出されることになり，結果としてその証言の信用性を低下させる推論を可能にしている。

「こんな状況でお会いしなければならなかったのは残念です」

さらに，尋問の後半で弁護人は，マーサが現場を去る際に「こんな状況でお会いしなければならなかったのは残念です」と述べたことを認めさせようとする。当初，マーサは「言っていない」（196 行目）と否定するものの，弁護人の再度の質問に対して「そんな言葉は使ったかも」（201-202 行目）と一部を認め，さらに追及を受けると今度は「そんな意味では言っていない」（213-214 行目）と述べ，言葉そのものの使用を認めつつも，その意図（意味）を否定する応答で切り抜けようと試みる。しかし，その直後，検察官の 2 度の異議申し立てが裁判官によって棄却されると，最終的にマーサはその発言をしたことを認めるに至る。

マーサの否認の試みと検察官の異議申し立ては，いずれも「こんな状況でお会いしなければならなかったのは残念です」という発言が，被告人（スミス）への共感的・友好的な態度を示すものであり，検察側に不利に働く可能性があると理解していたことを示唆していると考えられる。この発言は，「前半部分」で提示されてきた「レイプ犯」と「女性」に関する謎の一種の「結論」を導くものとなっているが，その「結論」自体はあくまで暗示されるのみで，明示的に言及されてはいない。こうして，前半部分と合わせて，マーサを「不可解で怪しい女性」として描くことにより，証人としての信用性を毀損

する推論が誘発される。

証人の“抵抗”：特別に「勇敢な女性」

しかしながら，マーサは自身の活動を合理的な行動として描き出すことで，弁護人の尋問に“抵抗”しようと試みているように見える。すなわち，「レイプ犯」とともに日常的活動を行うことを合理的な行動として理解可能にする方策として，「私は別に（彼が）怖くはありませんでした」と述べることで，自身を特別に「勇敢な女性」として自己カテゴリー化しているのである。こうすることで，彼女は「レイプ犯との行動の合理性」を説明しようと試みている。しかし弁護人は「それは私の尋ねていることではありません」として，この説明を遮り，再び「レイプ犯との共同行動」に焦点を当てる質問へと尋問の流れを戻す。結果として，マーサは，「レイプ犯との友好的な共同活動」以外の行動の選択肢を提示する余地を奪われることになる

5.3 成員カテゴリーを操作して両義的な解釈を可能にする

他方で，「レイプ犯」とカテゴリー化された被告人とマーサとの共同行為自体が，被告人が「レイプ犯」であることを否定する方向の推論を促すことに留意したい。

すなわち，もし被告人が真に「レイプ犯」であれば，「女性を襲う」という行動が期待されるが，それは起こらなかった。さらに，「女性」も逃げ出すことなく，被告人とともに靴を探して家中を歩き回った。そして，もし被告人が「普通の男性」であれば，女性と一緒に靴を探したり，家を歩き回ったりすることは不自然な行動とは言えない。

要するに，弁護人の尋問は，同じ事実から異なる結論を導き出す両義的な解釈を可能にしている。一方では，マーサの行動が「普通の女性にとっては不自然」であるという理解が生じ，証人としての信用性が損なわれる。他方では，被告人の行動が「普通のレイプ犯の行動とは異なる」と捉えられ，スミスがレイプ犯ではないという推論が促される。重要なのは，どちらの解釈をとったとしても被告人にとって有利な結論が得られるという点である。弁護人は，このように，同一事実から生じる両義的理解を活用し，陪審員に同時に二つの解釈を提示する戦略を用いていると考えられる。

このように分析すると，このレイプ裁判における弁護人による反対尋問は，日米で弁護士向けのテキストブックに教示されているように，「誘導尋問によって事実を積み上げていき，***事実上の矛盾***を生み出す」という技法を超えて，「成員カテゴリー化のやり方を操作することを通じて，***概念上の矛盾***を生み出す」という「方法／やり方」によって達成されていることが明らかになる。

弁護人は質問の連鎖を断ち切る

この概念上の「謎」は，本来であれば説明を要求される（アカウンタブルな）ものであるにもかかわらず，実際には説明がなされていないことによって生み出される。しか

し，弁護人は謎の解明を証人に求めない。すなわち，弁護人が生成した「謎」は，それが説明されるべきタイミングにおいて（247 行目），尋問の連鎖を断ち切ることで未解決のまま放置される。証人にその点についての説明を与える機会を奪うことで，謎を残したままにしているのである（先述のとおり，41-44 行目で証人は「特別勇敢な女性」という自己カテゴリー化を試みようとしたが，弁護人がこれを遮断した）。

謎の聴き手としての陪審団

このように，誘導尋問とそれへの優先的返答の連鎖を通じて生み出された「謎」（成員カテゴリー上の矛盾）は，事実認定を行う陪審団に向けられている。しかし，この反対尋問において，証人の信用性を毀損する推論は明示的に提示されず，暗黙のうちに示唆されるのみである。この両義的で謎めいた状況の持つ信用性破壊の含意についての判断は，いわば「沈黙の聴き手」である陪審団に委ねられている。弁護人はこの謎を明示的に指摘することを避け，結論として定式化しない。もし明示化してしまえば，その結論に対する反駁や言い訳，否定の機会を証人に与えてしまうからである。

弁護人による反対尋問で「レイプ犯」という成員カテゴリーが被告人に適用されることによって生じる効果について確認したが，留意すべきは，こうしたカテゴリーの用法が，特有の誘導尋問（つまり行為連鎖）の流れの中で成立している点である。「レイプ犯」というカテゴリー化は，数多くの短い質問によって，証人女性が「レイプ犯」とされる被告人と暗闇で長時間にわたり友人の靴を探し続けるさまを示唆する過程で立ち上がっていく。この行為連鎖によって，陪審団が自ら「謎」に気づき，そこから推論を働かせて結論へ到達しうるように組み立てられている。

長い沈黙の意義

そして，ここで重要なのは，陪審団が自ら思考する猶予を与えられているという点である。実際，245 行目でマーサが「はい」と答え，「こんな状況でお会いしなければならなかったのは残念だ」と言ったことを認めさせた直後，弁護人は 246 行目で 17.2 秒もの長いポーズを挿入し，次の発言を大幅に遅延させている。反対尋問の相互行為では，発言の順番は（尋問者の質問→証人の返答）という連鎖として予め決められているため，245 行目のマーサの発話に続く発言順番は弁護人にある。したがって，この異例に長い沈黙は弁護人の沈黙であり，証人の証言の含意を検討する時間を陪審員に与えることで，この「謎」に対して注目を促し，その含意の意味を検討する猶予を与えている（Cf. ドリュー 2025）。

以上のように，「成員カテゴリー化分析」と「会話分析」の基本的視点に基づけば，このレイプ裁判における弁護人の反対尋問の技法が，制定法上のルールや法実務上のルールを超えたかたちで機能していることを，より的確に理解することができるのである。

5. 小括

本稿では，エスノメソドロジーおよび会話分析の観点から，法廷尋問における弁護人の戦略的手法について考察した。まず，日本での弁護士に対する反対尋問の技法についての教示内容を確認した後，特に，「成員カテゴリー化分析」(Membership Categorization Analysis，MCA）のアプローチを用いて，被告人「ケネディ・スミス」に関する弁護人の反対尋問の特徴を解明した。

弁護人は，ケネディ・スミスを「レイプ犯」という成員カテゴリーで意図的に言及することで，証人マーサの行動を「レイプ犯との協働行動」として再構成した。

弁護人は，「レイプ犯」と「女性」という標準化された関係ペアから生じる推論を巧みに逆用して，証人の行動の不合理性を強調しつつ，同時に，被告人の無罪を示唆する戦略を駆使していた。

また，証人の「自己カテゴリー化」への抵抗を抑制し，弁護人の戦略に沿ったストーリーを構築することに成功している。その過程で，弁護人は，同一の事実から 2 つの異なる解釈を可能にする「両義性」を巧みに活用した。一方で，マーサの行動は「普通の女性の行動ではない」ことを示すことでマーサの証言の信頼性を低下させる。他方で，被告人スミスの行動は「普通のレイプ犯の行動ではない」から 被告人がレイプ犯である可能性を否定する。この両義的な推論可能性を生み出す戦略は，陪審員の理解を分散させ，どちらの解釈を取っても被告人に有利な帰結をもたらすことにつながる。

本稿は，会話分析や成員カテゴリー化分析による検討が，法廷尋問を含む法的場面における様々なコミュニケーションの理解にも貢献する可能性を示唆するものである。

なお，本稿は日本学術振興会・科学研究費(課題番号 20H01417，23H00877，23H00880）による研究成果の一部である。

[参考文献]

Antaki, Charles, ed. (2011). *Applied Conversation Analysis: Intervention and Change in Institutional Talk,* London: Palgrave Macmillan.

Atkinson, J. Maxwell & Drew, Paul (1979). *Order in Court: The Organization of Verbal Expression in Judicial Settings.* London: Macmillan.

Drew, Paul (1992). Contested evidence in a courtroom cross-examination: The case of a trial for rape. In P. Drew & J. Heritage (eds.), *Talk at Work: Social Interaction in Institutional Settings,* Cambridge, UK: Cambridge University Press. 470-520.

Drew, Paul (2003) Comparative analysis of talk-in-interaction in different institutional settings: a sketch, In Glenn, P., LeBaron, C.D., and Mandelbaum, J. (eds.) *Studies in Language and Social Interaction,* London: Lawrence Erlbaum. 293-308.

Dupret, Baudouin, Julie Colemans and Max Travers (2021) *Legal Rules in Practice: In the Midst of Law's* Life. Routledge.

Ehrlich, S. and Freed, A.F. (2010) "The function of questions in institutional discourse", In A. F. Freed and S. Ehrlich (ed.), *"Why Do You Ask?: The Function of Questions in Institutional Discourse",* Oxford University Press, 1-19.

Freed, A.F. & Ehrlich, S. (Eds.), (2010) '*Why Do You Ask?': The Function of Questions in Institutional Discourse.* Oxford: Oxford University Press.

Heath, C, Hindmarsh, J. and Luff, P. (2010) *Video in Qualitative Research: Analysing Social Interaction in Everyday Life.* Sage.

Heritage, John (2012) "Epistemics in Conversation" in Jack Sidnell, Tanya Stivers (eds.) *The Handbook of Conversation Analysis,* Wiley.

Hindmarsh, J. and Llwellyn, N. (2010) Finding organization in detail: methodological orientations. In N. Llwewllyn and J. Hindmarsh (eds.), *Organization, Interaction and Practice.* Cambridge: Cambridge University Press,24- 46.

Llewellyn, N., and Hindmarsh, J. (2010) Work and organization in real time: an introduction. In N. Llwewllyn and J. Hindmarsh (eds.), *Organization,* Interaction and Practice. Cambridge: Cambridge University Press,3-23.

Peräkyla, A. and Vehvilainen, S. (2003) Conversation analysis and the professional stocks of interactional knowledge, *Discourse & Society,* 14(6): 727-50.

Pomerantz, Anita (1984) "Agreeing and disagreeing with assessments: Some features of preferred/dispreferred turn shapes." In J. M. Atkinson & J. Heritage (Eds.), *Structures of Social Action: Studies in Conversation Analysis*. Cambridge: Cambridge University Press.

Raymond, Geoffrey (2006) "Questions at work: Yes/No type interrogatives in institutional contexts", in Paul Drew, Geoffrey Raymond and Darin Weinberg, eds., *Talk and Interaction in Social Research Methods,* London: Sage.115-134.

Sacks, H, Schegloff, E. and Jefferson, G. (1974=2010) "A simplest systematics for the organization of turn-taking for conversation," *Language,* 50(4):696-735.（サックス, H, シェグロフ, E. A, and ジェファソン, G,「会話のための順番交替の組織―もっとも単純な体系的記述」（西阪訳）『会話分析基本論集』世界

思想社）.

Sacks, Harvey (Gail Jefferson and Emanuel A. Schegloff eds.)(1995) *Lectures on Conversation,* Volumes I and II. Wiley-Blackwell.

Schegloff, E., Jefferson, A. and Sacks, H. (1973) "Opening up Closings". *Semiotica,* 7: 289-327.

Sidnell, Jack and Stivers, Tanya (eds.) (2012) The Handbook of Conversation Analysis, Wiley-Blackwell.

Stivers, T., & Hayashi, M., (2010) "Transformative answers: one way to resist a question's constraints." Language in Society 39:1-25.

Stivers, Tanya, Lorenza Mondada & Jkob Steensig (2011) ″Knowledge, morality and affiliation in social interaction,″ in T. Stivers, L. Mondada & J. Steensing (eds.), The Morality of Knowledge in Conversation, Cambridge.

Stokoe, Elizabeth, (2011), Simulated interaction and communication skills training: The "Conversation-analytic role-play method", In Charles Antaki (ed.), Applied Conversation Analysis: Intervention and Change in Institutional Talk. Macmillan.

ストコウ, エリザベス (2012=2018)「「成員カテゴリー分析」を前進させる―体系的分析法の試み」北村隆憲・是永論訳　東海法学 55: 57-115. (Elizabeth Stokoe "Moving forward with membership categorization analysis: Methods for systematic analysis", Discourse Studies 14(3):277-303).

ドリュー, ポール(2015-2016)北村隆憲・当山紀博(訳)「非難の管理」(上)(下)東海法学 (50) 82-49, (51) 66-34.

ドリュー, ポール (1997=2025)「反対尋問における証言をめぐる闘い―レイプ裁判の事案」(北村隆憲監訳, 岡田光弘・小宮友根・池谷のぞみ訳)『法のエスノメソドロジー―「生ける秩序」の法社会学』 新曜社. 72-113.

ヘリテッジ, ジョン(2008)「知識に関する眺望(epistemic landscape)を描きだすこととその眺望に働きかけつつその中を進むこと―yes/no 質問に対する yes/no 返答と繰り返し返答に込められる進行性と主体性, 抵抗」(川島理恵訳)『現代社会学理論研究 2 』14-25。

マトウジアン, グレゴリー(1997=2025)(小宮友根訳)「「こんな状況でお会いしなければならなかったのは残念です」―ケネディ・スミスのレイプ裁判における言葉の芸術と魔術」。北村隆憲監訳『法のエスノメソドロジー―「生ける秩序」の法社会学』 新曜社, 137-189 (Gregory Matoesian "I'm sorry we had to meet under these circumstances": Verbal artistry (and Wizardry) in the Kennedy Smith rape trial" in Max Travers and John E. Manzo (eds.) Law in Action: Ethnomethodological and Conversation Analytic Approaches to Law.

Dartmouth. 1997).
北村隆憲（2018）「エスノメソドロジーと会話分析による法社会学研究の世界」東海法学 55 号 1−56.
北村隆憲（2021a）紛争経験調査における「質的研究」の意義―エスノメソドロジーからのアプローチ（東京大学社会科学研究所）超高齢社会における紛争経験と司法政策 ディスカッション・ペイパー・シリーズ (7): 1-29.
北村隆憲 (2021b)「『エスノメソドロジー・会話分析』と法社会学――『生ける秩序』としての『法』の経験的探究に向けて」東海法学 61:97-123.
北村隆憲 (2022a)「法的場面のコミュニケーションを探究する―「法の相互行為分析」（1）」東海法学 62:1-25.
北村隆憲（2022b）評議における「定式化」とその意義―ファシリテーションの一形式として 法と心理 22(1) 32-38.
北村隆憲 (2022c)「エスノメソドロジーによる社会秩序の探究―「法の相互行為分析」（2）」東海法学 63:17-58.
北村隆憲（2022d）「紛争経験」の相互行為分析―面接調査において「トラブル」の事実性はいかに達成されるか 法社会学 (88) 150-178.
北村隆憲 (2023a)「会話分析による会話秩序の探究―「法の相互行為分析」（3）」東海法学 64:1-38.
北村隆憲 (2023b)「法廷尋問のコミュニケーションを探究する―「法の相互行為分析」（4）」東海法学 64:17-58.
北村隆憲 (2023c)「交渉を「コミュニケーション」として探究する―「相互行為分析」の交渉学への寄与」日本交渉学会誌(Japan Negotiation Journal) 64:1-33.
北村隆憲（2023d）「面接調査」の相互行為分析―調査者と対象者は「紛争経験」をいかに達成するか 法と社会研究 (8) 63-92.
北村隆憲（2023e）評議の会話を研究する意義―会話分析のアプローチ（森本郁代・北村隆憲・小宮友根・三島聡・サトウタツヤ・國井恒志編）『裁判員裁判の評議を解剖する―ブラックボックスを開く会話分析』 日本評論社 31-59.
北村隆憲（2023f）評議を「会話参加者の観点」から分析する―評議会話の量的研究と会話分析（森本郁代・北村隆憲・小宮友根・三島聡・サトウタツヤ・國井恒志編）『裁判員裁判の評議を解剖する―ブラックボックスを開く会話分析』 日本評論社 60-76.
北村隆憲（2023g）裁判官による評議「マネジメント」の一側面―会話資源としての「後ろの位置」における発言（森本郁代・北村隆憲・小宮友根・三島聡・サトウタツヤ・國井恒志編）『裁判員裁判の評議を解剖する―ブラックボックスを開く会話分析』 日本評論社 188-206.
北村隆憲（2023h）「裁判への期待／懸念」はいかに語られたか―司法経験に関する

面接調査データの「質的研究」とその意義（佐藤岩夫・阿部昌樹・太田勝造編）『現代日本の紛争過程と司法政策―民事紛争全国調査 2016-2020』東京大学出版会 684-702.

北村隆憲（2023i）法廷尋問のコミュニケーションを可視化する―反対尋問の相互行為分析（樫田美雄・北村隆憲・米田憲一・岡田光弘・曽場尾雅宏編）『法実践（リーガル・コミュニケーション）の解剖学―ビデオ・エスノグラフィーから臨床法学へ』晃洋書房 173-212.

北村隆憲（2023j）法律相談のコミュニケーションを可視化する―全体構造組織と相互理解の技法（樫田美雄・北村隆憲・米田憲一・岡田光弘・曽場尾雅宏編）『法実践（リーガル・コミュニケーション）の解剖学―ビデオ・エスノグラフィーから臨床法学へ』晃洋書房 115-172.

北村隆憲（2023k）調停のコミュニケーションを可視化する―メディエーションの相互行為分析（樫田美雄・北村隆憲・米田憲一・岡田光弘・曽場尾雅宏編）『法実践（リーガル・コミュニケーション）の解剖学―ビデオ・エスノグラフィーから臨床法学へ』晃洋書房 67-114.

北村隆憲（2023l）「法のエスノメソドロジー」（山崎敬一・浜日出夫・小宮友根・田中博子・川島理恵・池田桂子・山崎晶子・池谷のぞみ編）『エスノメソドロジー・会話分析ハンドブック』新曜社 358-369.

北村隆憲（2024）エスノメソドロジー・会話分析と「生ける秩序」の法社会学（監訳者解説）（北村隆憲監訳）『法のエスノメソドロジー―「生ける秩序」の法社会学』（監訳者解説）新曜社.

北村隆憲（2025a）「相互行為の秩序を探究する―会話分析のアプローチ」東海法学 68.

北村隆憲（2025b）「カテゴリー使用の秩序を探究する―「成員カテゴリー化分析」」東海法学 68.

北村隆憲（2025c）「エスノメソドロジー・会話分析」による「質的探究」―緊急通報における「法」の達成（和田仁孝・高橋裕・山田恵子編）『質的探究　法社会学』北大路書房.

高野隆（2009）「反対尋問Ⅰ：総論」『法廷弁護技術（第 2 版）』日本弁護士連合会編，日本評論社.

谷口太規（2009）「反対尋問」後藤・四宮・高野・早野編『裁判員裁判　刑事弁護マニュアル』第一法規 149-169.

後藤貞人他（2009）『裁判員裁判刑事弁護マニュアル』第一法規。

樫田美雄ほか　（2008）「高等教育改革の相互行為分析－ビデオ・エスノグラフィー研究の狙いと工学部都市工学の実際－」『大学教育ジャーナル』5:93-104.

前田泰樹，水川喜文，岡田光弘（2007）「エスノメソドロジー―人々の実践から学ぶ』

新曜社。
秋田真志(2009)「反対尋問Ⅱ:弾劾」日弁連編『法廷弁護技術(第 2 版)』日本評論社 139－138 頁.
日本弁護人連合会(2010)「法科大学院教育と司法修習との連携強化のための提言」
岡田光弘(2008)「ビデオ・エスノグラフィー－医学教育のなかの身体と視線」『応用社会学研究』50 号 155-164。
西阪仰(2008)『分散する身体－エスノメソドロジー的相互行為分析の展開』勁草書房.

【論説】

自動運転による事故と民事責任

鈴木　宏昌

目次

１．はじめに
２．自動運転の導入・普及
　2.1. 社会的受容の創出
　2.2.　交通事故と自動運転の現状
　2.3.　自動運転に対する法規制
　2.4.　海外（ドイツ、米国）の例
　2.5.　日本の方向性
３．自動運転と民事責任―自動運転レベル１から３まで
　3.1.　民事責任の基本的枠組み
　3.2.　事例（自動運転レベル２以下）
　3.3.　自動運転の高度化・レベル３の導入による影響
　3.4.　事例（自動運転レベル３）
　3.5.　検討：レベル３における運転者の注意義務
４．自動運転レベル４における民事責任
　4.1.　関与者の責任
　4.2.　関与者の責任に関する事例
５．被害救済に関する考察
　5.1.　運行供用者責任を基本ラインとする枠組みの維持
　5.2.　 運行供用者責任以外の方策
６．むすび

概要

近年普及が進む自動運転と民事責任の関係について、これまでの議論も踏まえ、分析・整理して行く。

自動運転には、安全上の懸念や事故に対する責任が曖昧といった問題指摘がある。社会的受容を高めるため、責任の明確化や被害救済が重視される。

現在、日本国内では自動運転レベル３ないしは４と位置付けられる高度の自動運転機能を有する車両が行動を走行している。

自動運転レベル３においては、運転主体が人間からシステムに移るとの見方もあるが、私見は、レベル３においても運転者の注意義務を免除せず、あるい

は、過度に緩和することなく、運転者は、車両の周辺環境や自動運行システムの正常な作動を監視する義務（監視義務）を負っていることを強調したい。確かに、レベル３においては、道路交通法上、携帯端末の操作等も許容されるが、周辺状況及びシステムから完全にあるいは長時間、目を離してはならず、運転者自ら運転介入（引取り）できるように準備する必要がある。

道路交通法の「運転」の定義からは「特定自動運行」が除外されており、レベル４以上では、運転者がいないことも前提とされているが、オペレーターやテストドライバーが搭乗している場合は、運転者と同様に監視義務を負うと考えるべきである。「特定自動運行」には、「特定自動運行主任者」、それ以外にも関与者（特定自動運行実施者、現場業務実施者、監視員等）の存在を前提としており、こうした関与者がシステムの監視義務を負うことによって危険を回避し、発生する事故・損害につき過失責任を負う場合がある。

さらには、運行供用者責任、製造物責任や営造物責任等を負う者との責任分担や、保険の整備等、損害の分担・分散を考えて行かなければならない。

技術的な安全性向上、運転者・関与者の安全意識、法的責任や被害救済を明確にし、社会的受容を高め、自動運転の適切な利用を促進すべきである。

１．はじめに

本稿の目的は、近年普及が進む自動運転を法的観点から分析・整理することにある。

自動車は、移動手段であり、日本の産業、経済の基盤である。さらに、日本が直面する様々な社会課題（例えば、過疎化・高齢化・人口減少、環境、地域創生やまちづくり等の諸問題）に対処・解決する上でも、自動車の存在・役割を抜きに考えることはできない。歴史的にも将来的にも、自動車は、社会経済に不可欠の存在と言える。

そして、近年めざましい自動運転の発達、普及が社会経済にどのような影響を与えるか。自動運転は、新たな事業・産業の創出に繋がり、あるいは、社会問題解決の鍵となることもある。昨今は、行政や民間企業が自動運転の実証実験を行っている。

他方で、自動運転には、安全性への懸念や責任の所在が曖昧である等の問題を指摘する声も多い。

自動運転と法律の関わりを大別すると、

①　自動運転の導入・普及に関するものと、

②　事故発生時の法的責任や被害救済に関するもの

それぞれに法的枠組みがあるため、それらを整理する必要がある。

その上で、本稿は民事責任と被害救済の考察を深めて行きたい。

２．自動運転の導入・普及

2.1. 社会的受容の創出

自動運転の導入・普及を進める上では、国民の理解と受容を形成して行くことが必要である。自動運転は、単に利便性を向上するだけではなく、交通事故の減少や、人手不足解消など社会の問題解決に繋がるなど社会的な効用を有するとの理解を促進すべきである。

しかし、自動運転に対する理解不足から、本当に安全なのか、事故が起きた場合に誰が責任を取るのかなど、自動運転に対する不安・不信がその導入・普及を妨げることも懸念される。自動運転の安全性を高め、交通事故について法的責任を明確にする必要がある。

2.2. 交通事故と自動運転の現状

近年の交通事故件数の減少は目覚ましい。関連する要素として、交通政策や取締りの状況、免許保有者の数、安全意識、車の台数、走行距離・物流量等が挙げられる。そして、近時の自動運転の普及や機能向上が交通事故の減少を促進していることもしばしば指摘されている。[1]

自動運転には、一般的に用いられる区分によると、０～５の６段階がある。図にすると以下の通りである。

＜自動運転のレベル区分＞ [2]

レベル	運転主体※	緊急事態応答	実例	
0	運転者	運転者		自動化なし
1	運転者	運転者	前方車両追従・定速走行、 車線維持、誤発信抑制、自動ブレーキ	運転支援
2	運転者	運転者	パーキングアシスタント、 ハンズオフ（高速道限定）	
3	システム	システム（作動継続困難な場合は運転者）	高速道路での渋滞運転 アイズ（視線）オフ	条件付自動運転
4	システム	システム	無人運転（地域・ルートの限定あり）	完全自動運転
5	システム	システム	無人運転（限定なし）	

※設計上の運転主体

[1] 令和 4 年警察白書 148 頁によると、交通事故死（事故 24 時間以内死亡）の数は、平成 25 年 4388 名、平成 30 年 3532 名、令和 4 年 2610 名と近年減少。内閣府・令和 5 年交通安全白書 47 頁によると、昭和 45（'70）年 16765 名、平成 2（'90）年 11227 名、令和 4（'22）年 2610 名と、長期的にも減少傾向にあるとされる。

[2] 一般的に広く用いられている、米国自動車技術者協会（SAE : Society of Automotive Engineers）によるレベル区分に従い、筆者が図表を作成・整理。

最近身近になっている、自動ブレーキ、前車追従・定速走行、車線の逸脱防止、アクセルとブレーキの踏み間違い防止、急発進防止装置などは、レベル１または２に該当し、自動運転というより、運転支援装置と位置付けられている。

レベル３になると、全ての操作をシステムが担う。即ち、システムが周辺環境を検知しながら目的地点まで自ら走行し、システムの判断で発進・加減速・車線変更や追い越し、停止等を行うことが可能である。そのため、レベル３では、運転主体が人間からシステムへ移ると指摘されている。他方、レベル３は全ての環境で作動するのではなく、作動すべき環境に条件（道路交通法で、高速道路で渋滞が発生している状態と限定）を付しており、その条件を満たさなくなった場合、システムが人間に運転介入（運転引取り）を要求し、運転者はそれに応えて運転を引き取る必要がある。レベル３の自動運転車は、既に国内外で市販化されている。

レベル４では、最後までシステムが運転を行い、必ずしも人間が運転を引き取る必要はない。そもそも無人運転で運転者が乗らない場合もある。国内では、都道府県公安委員会に計画を提出して許可を得て、実証実験の形で行われており、福井県の永平寺町など定期運行している例も既にある。

2.3. 自動運転に対する法規制

自動運転の導入・普及促進に関する法令として、自動運転を法的に許容する根拠法ともいえる、道路運送車両法、道路交通法等が挙げられる。

また、事故発生時の法的責任や被害救済に関する法令として、民法（不法行為法）のほか、自動車損害賠償保障法、製造物責任法等が挙げられる。

本稿の議論を進める前提として、基本事項・基本概念について整理する。

① 「運転」と「運行」

道路交通法は、「運転」の定義に関し、「道路において」「車両を」「本来の用い方に従って用いること」とし、「特定自動運行を行う場合を除く。」としている（道路交通法第２条第１項第１７号）。

一方、自動車損害賠償補償法は、「運行」の定義に関し、「自動車を当該装置の用い方に従い用いること」としている（自動車損害賠償補償法第２条第２項）。

「運転」と「運行」の定義は、ほぼ同じであるが、民事責任主体として、運転者とは別の運行供用者の概念に接続する「運行」にも独自の意義がある。

「運転」は自然人が行うのに対し、「運行」は運転者、その使用者・事業主（法人を含む。）が行うことを前提としている

「運転」と「運行」が区別され、場合によっては、運転者個人の過失責任は否定され、運行供用者の責任が肯定されることもある。また、運転者のいない運行（無人運行）も存在するため、運行供用者の責任のみが問題となるこ

ともある。

② 自動車およびその装置（自動運行を含む。）が満たすべき技術基準

道路運送車両法は、自動車およびその装置が「国土交通省令で定める保安上又は公害防止その他の環境保全上の技術基準に適合するものでなければ、運行の用に供してはならない。」としている。

そして、「自動運行装置」すなわち「プログラムによって自動的に自動車を運行させるもので、認知、予測、判断および操作に係る能力の全部を代替する機能を有し、必要な情報を記録するための装置を備えるもの」についても同様の技術基準に適合するものでなければ、運行の用に供してはならないとされる（道路運送車両法第４１条第２項）。

この保安基準を満たさない自動車やその装置であったとの事実は、道路交通法上の整備不良車両の使用禁止の義務に違反し（道路交通法第６２条）、運転者等の過失責任を基礎づける。また、そのような自動者を製造した製造業者の製造物（欠陥）責任の判断にも影響を与える効果があると考えられる。

③ 「特定自動運行」（自動運転レベル４相当）

道路交通法、このような自動運行装置を用いる運行のうち、「道路において」「自動運行装置を備えている自動車を運行すること」を特定自動運行と定義している（道路交通法第２条第１項第１７号の２）。[3]

特定自動運行は、許可制とされ（道路交通法第 75 条の 12）、公安委員会の許可を受けた上で、現在国内で、レベル４相当の自動運転・無人運転が実証実験または一部定期運行されている。

なお、道路交通法は、上述の自動運転のレベル分けに関する明示的な言及・区別はない。「特定自動運行」に関しては、実質的にレベル４相当のものとなっている。

2.4. 海外（ドイツ、米国）の例

日本と同様、車社会であり、自動車産業を誇るドイツと米国について、自動運転に対する法規制の状況を概観する。

① ドイツ

ドイツは、2017 年に道路交通法を改正してレベル 3 の公道走行[4]、21 年に

---

[3] 道交法第 2 条第 1 項第 17 号の２の定義によると、「自動運行装置」に関しては、自動車が「整備不良車両」に該当し、または、自動運行装置の「使用条件」（道路運送車両法第４１条第２項）を満たさないときに「直ちに自動的に安全な方法で当該自動車を停止させることができるものに限る」との条件が付されている。また、「当該自動車の運行中の道路、交通及び当該自動車の状況に応じて当該自動車の装置を操作する者がいる場合」は「特定自動運行」から除くとしている。

[4] ドイツ道路交通法（Straßenverkehrsgesetz：StVG)は、第 1a 条ないし第１ｂ条。なお、高度自動運転ないし完全自動運転の間、運転者は自ら車両制御する必要性を認識すること

同法と強制保険法を改正し、レベル４の公道走行が可能となった。[5]

ドイツ道路交通法においては、「保有者責任」と「運転者責任」、そして責任義務保険への加入義務が定められ、被害救済が図られている。保有者責任は無過失責任であり、運転者責任は過失推定を置いている。[6]

責任義務保険においては、人損と物損のそれぞれで補償上限額が定められている（人損 500 万ユーロ、物損 100 万ユーロ）。自動走行システム使用による事故・損害に関しては、上限額が引き上げられている（人損 1000 万ユーロ、物損 200 万ユーロ）。[7]

なお、「保有者責任」は自動運転の全ての段階（レベル）において適用され、「運転者責任」（過失推定を含む。）は高度自動運転・完全自動運転においても変更の必要はないとされる。ただし、自動運転のレベルが上がると、運転者の過失が否定され、製造物責任が認められる可能性が高まるとされる。[8]

② 米国

米国は、連邦政府運輸省の国家道路交通安全局（NHTSA）[9]は、自動車の保安基準（ＦＭＶＳＳ）を制定し、不適合や欠陥の調査、リコールの要求、情報公開等を行っている。[10]

自動運転による事故に対しては、大統領直属の独立行政機関である国家運輸安全委員会（National Transportation Safety Board : NTSB）[11]が調査し、製造業者および NHTSA 等に対する安全勧告、事故調査報告書の公開等を行

ができ、システムからの要求、または、使用条件を満たさないと認識した場合は、運転者は車両制御を行う義務があるとしている。

[5] StVG 第 1d 条は、「自律運転」（レベル４相当）について、１）「自律運転」機能を有する車両とは、人の運転なしに、運行領域内で独立して運転タスクを実行し、法定の要件を満たす技術装置を備えるものであるとし、２）その「運行領域」とは、限定（許可）された公道空間であり、３）「技術監督者」とは、車両を停止させ、運転操作を指令することができる自然人であるとし、４）「最小リスク状態」とは、状況を適切に判断し、乗員、道路利用者、第三者の安全を確保するよう、車両自らの発意もしくは技術監督者の指示により、警告灯を作動し、安全な場所で停止するよう独自制御することをいうものとしている。すなわち、「自律運転」は、自動車が独立して運転タスク（緊急時対応を含む。）を限定領域内で行うものであり、運転者の存在を前提としない（「技術監督」は必要とされる。）ものであり、レベル４の公道走行を認めるものとなる。

[6] StVG 第 7 条第１項。自動車の保有者は、自動者の運行から生じた人の死傷、物的損害について、損害を賠償する義務を負うものとされる。また、第 18 条において、第７条第１項の場合には自動車の運転者も損害賠償義務を負うとされ、運転者は過失が推定されるものの、過失がないことを証明できれば損害賠償義務は免除される。

[7] StVG 第１２条第１項

[8] 金岡京子「自動運転と民事責任をめぐるドイツの状況」（ジュリスト 1601 号 48 頁）。

[9] U.S. Code Title49 SUBTITLE I § 105

[10] Code of Federal Regulations Title 49 Subtitle B Chapter V § 554

[11] U.S. Code Title49 SUBTITLE II CHAPTER 11 SUBCHAPTER II § 1111

っている。[12]

また、州レベルでは、州政府が道路交通法規制や免許証交付、自動者登録、保険の義務付けを行っている。２０１０年代から、レベル３以上のさまざまな公道実証実験が各州政府の許可を受けて行われている。現在、カリフォルニア州などで無人タクシーが事業開始している例もある。[13]

民事責任に関しては、州の判例法に基づき、運転者が過失不法行為責任等、運転者の雇用者等が代位責任、製造事業者が製造物責任を負う。[14]

NTSB 等により集積・公開されている例として、2016 年５月のテスラ社製自動運転車の事故に関し、NHTSA や NHTSA の対応を参考として見ることとする。日本では事例がまだ少ないこともあり、本稿でも米国の事例をいくつか取り上げる（後述の事例④、⑥を参照）。

【事例①】　米国におけるテスラ車の事故報告例

（事案）

2016 年 5 月 7 日（日）午後 4 時半過ぎにフロリダ州内のハイウェイで発生したテスラ社製の自動運転車両による運転者の死亡事故事例である。

テスラ車がハイウェイを自動走行中、対向車両のトレーラーが左折を開始し、テスラ車の前方を横切る状況となった。テスラ車は、前進を続け、トレーラーの右側面に衝突した。テスラ車の運転者は死亡し、トレーラーの運転者には怪我がなかった。

（NHTSA および NTSBN の調査結果）

米国 NHTSA（全米高速道路交通安全委員会）は、テスラ車の運転支援システム、自動ブレーキの設計・性能等を調査し、2017 年 1 月、車両の欠陥は発見されなかったとして、調査終了した。

一方、ＮＴＳＢも本件事故を調査し、事故の原因は、トレーラーがテスラ車に道を譲らなかったこと、テスラ車の運転手が自動運転システムを過信し、運転タスクから長時間離れていたこと等にあると判断したで、主要メーカーや

---

[12] Code of Federal Regulations Title 49 Subtitle B Chapter VIII § 831.30 NTSB による調査実施。同§ 831.4 NTSB による事故原因特定および事故の影響防止・軽減のための安全勧告の実施。
U.S. Code Title 49 SUBTITLE II CHAPTER 11 SUBCHAPTER III § 1131(e)
NTSB の調査報告書の公開権限。

[13] 鈴沖陽子「自動走行に関するアメリカの議論状況」（交通法研究第 46 号 117 頁）

[14] 後藤元「自動運転と民事責任をめぐるアメリカ法の状況」（ジュリスト 1601 号 51 頁）、近内京太「自動運転自動車による交通事故の法的責任」（国際商事法務 Vol.44.No.10 - 1451 頁）。

NHTSA 等に対し安全勧告を行った。[15]

（検討：運転者の注意義務）

テスラ車は、進路を塞ぐトレーラーを認識せず、交通案内板と誤認した可能性も一部には指摘されているが、運転者は、運転支援システム、自動ブレーキシステムが常に正常に作動するとは限らないことを認識の上、運転しなければならない。

本ケースは、自動運転による事故と言っても、車両の欠陥は見つからず、自動運転を過信した運転者に過失が認められ、運転者自身が死亡する事故の原因になった例と言える。

民事･刑事の裁判例ではなく､米国の運輸行政当局の調査と報告例であるが、自動運転車両の欠陥、運転者の注意義務について考察する上での有用な先例の一つである。

運転者は、自動運転システム（レベル２）を過信してはならず、運転者自ら前方を注視し、安全確保・事故回避に努めなければならないことを示すものと評価される。

2.5. 日本の方向性

日本でも、ドイツや米国を追走するように、自動運転の開発や普及が進められている。

上述のように、道路交通法や道路運送車両法で、自動運行が許容され、レベル４に相当する自動運行（無人運転）も、「特定自動運行」として許可制の下、実証実験・事業化が進められている。

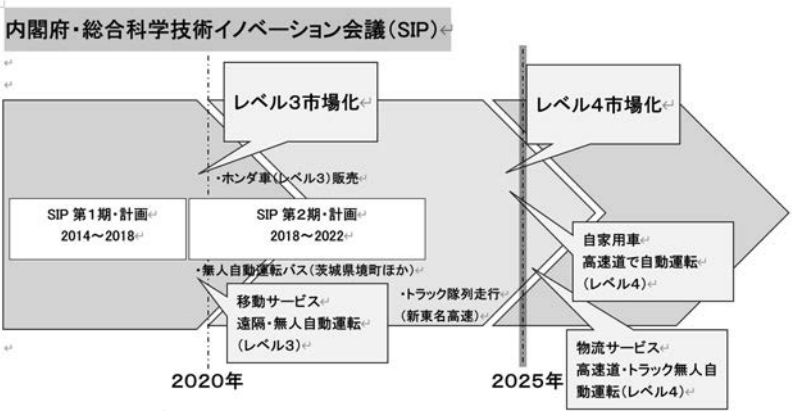
自動運転による事故については、民法の不法行為法のほか、自動車損害賠償保障法による損害賠償責任、自賠責保険・任意保険の適用による補償で対応を図ることとなる。日本の道路交通法および自賠責保険制度は、ドイツ法と類似するが、日本ではレベル４・無人運転は実証実験段階と位置付けられる。

こうした法的枠組みを前提として、政府（内閣府・総合科学技術イノベーション会議（SIP）は、自動運転の普及に向けて、第１期（２０１４年から２０１８年)、第２期（２０１８～２０２２年）と、レベル３の自動運転の市場化、無人バスやトラック隊列走行等の実証実験等を進めてきた。さらに、レベル４の市場化も進められて行く。

---

[15] https://www.ntsb.gov/investigations/Pages/HWY16FH018.aspx
なお、同事案において、NTSBN は、安全勧告として、主要メーカーには、自動運転システムの使用を想定された条件に限定するシステム安全策を組み込むこと等、ＮＨＴＳＡには、メーカーがその安全策を組み込んでいることを確認する方法を考案すること等を勧告した。

＜自動運転の普及に向けた実験・市場化等の動き＞ [16]



こうした全体の動きを進める上で、①自動運転の安全性（技術面）の向上、②事故に対する責任（法制度）の明確化、③社会の受容形成（技術や制度への信頼）が肝要である。

交通事故の件数自体は近年減少していることが実証されているが、国民の安全意識は高く、子ども等が被害者となる重大事故への懸念は依然として強くある。未だ、自動運転や無人運転に対する国民の信頼は確立しておらず、安全性に疑念が持たれている。自動運転技術や安全性を高めると同時に、広報や啓発を通じて自動運転に対する理解・信頼を広める必要がある。

自動運転自体は十分安全と言えても、事故がゼロになる訳ではない。発生する事故について、責任が不明確と危惧する声にも応える必要がある。

自動運転による事故について、どのような責任体系となるかを整理するのが本稿の目的である。

３．自動運転と民事責任―自動運転レベル１から３まで

3.1.　民事責任の基本的枠組み

交通事故に対する責任は、民法が定める過失責任主義に依るほか、自動車による社会経済の発展とその代償（犠牲）として交通事故があることを考えると、責任と被害救済が強化されなければならない。

[16] 内閣官房情報通信技術（ＩＴ）総合戦略室「官民 ITS 構想・ロードマップの説明」を元に筆者が図表を作成・整理。
https://cio.go.jp/sites/default/files/uploads/documents/its_roadmap_20210615.pdf

人身（人損）事故に関しては、自動車損害賠償保障法が定める運行供用者の無過失責任や強制保険（自賠責）の制度が被害者救済を実現しようとする。

まず、過失責任について考えると、今日では、法令上または社会的に求められる注意義務違反に対する責任であると考えられている。そして、運転者等に如何なる注意義務が課されるかは、保護される法益（権利利益）と運転等の具体的状況によって個別的に判断される。交通法規その他法令上明示的に定められた義務や禁止事項は、運転者等が負う注意義務を認定する上で重要な手がかりとなる。

道路交通法は、運転者に対し、安全運転義務（同法第７０条「ハンドル、ブレーキその他の装置を確実に操作し、かつ、道路、交通及び当該車両等の状況に応じ、他人に危害を及ぼさないような速度と方法で運転しなければならない。」）を基本的義務として課すと同時に、その具体的発現または上乗せとして幾つかの禁止事項(無免許運転(同法第６０条)、酒気帯び運転(同法第６５条)、過労運転（同法第６６条)、携帯電話使用（同法第７１条の５の５））を置いている。

道路交通法は、これらの義務に違反した場合、刑事罰を適用することとしているが、これらの義務・禁止条項は、民事責任を考える上でも、運転者等が負う注意義務を基礎づける根拠となる。

そして、安全運転義務は、運転者等が負う基本的な義務であり、更にここから、自動運転下で問題となり得る、周辺環境を注視する義務や自動運転システムの正常な作動を監視する義務等が派生するものと考えられる。

次に、具体的な事故事例について見ながら考えることとしたい。

3.2. 事例（自動運転レベル２以下）

【事例①】　米国のテスラ車の事例

既に紹介した通りである。

【事例②】　大阪地方裁判所平成 16 年（ワ）第 12510 号損害賠償請求事件・平成 18 年 7 月 7 日判決（自動運転レベル１）＊公道ではなくゴルフ場内で発生した事故である。

（事案）

ゴルフ場のクラブハウスからスタート地点へ向かうゴルフカート用道路と歩行者用道路とが交差する地点で、ゴルフカートが歩行者Ｘに衝突した事故について、カートの運転者Ｙ１の前方不注視を理由に損害賠償責任を一部認容し、ゴルフ場運営・カート設置をしていた会社Ｙ２の土地工作物責任は否定した事

例である。

本件ゴルフ場は、被告 Y2 会社が経営するゴルフ場であり、事故当時、原告はクラブハウスからスタート地点へ向かう歩行者用道路を歩行し、被告Ｙ１はゴルフカート用道路を自動運転の本件カートに乗車して向かっていたところ、両道路が交差する地点で、本件カートが原告の右後方から衝突し、原告を左前方に跳ね飛ばし転倒させ、原告の左足首に乗り上げて轢過した。被告Ｙ１は、本件カートの前部座席に座っていたが、後部座席の友人らと談笑し、衝突によって初めて原告に気づき、直ちに停止ボタンを押したが間に合わず原告の左足を轢過した。本件カートは、カート道上に埋め込まれた電磁誘導線に沿って走行するように設計されており、利用者はスタート・ストップボタンを押すことにより発進と停止の操作を行い、ブレーキペダルを踏んでブレーキを掛けることができるが、アクセルペダルは無効になっており、速度や方向を選択することはできないようになっていた。

原告は、治療費、入通院慰謝料、後遺障害慰謝料、弁護士費用等の合計 875 万 8916 円を請求した。

（大阪地裁の判断）

大阪地裁は、被告Ｙ１に対する請求を一部認容して金 124 万 4763 円の支払いを命じ、被告Ｙ２への請求は棄却した。

大阪地裁は、被告Ｙ１（運転者）の不法行為責任を認めるにあたり、次のように判示した。すなわち、被告Ｙ１には、本件カートを走行させるにあたり、進路前方の安全を確認して進行すべき基本的な義務を怠り、後部座席の友人らと談笑して漫然とカートを進行させた過失があった。本件事故現場にはカート道が歩行者用道路を横断することを示す白線が引かれており、本件カートが歩行者用道路を横断することは認識できたはずであるから、前方注視を怠ったＹ１は責任を免れない。

被告Ｙ２の責任に関しては、本件事故はＹ１の前方不注視に原因があり、事故現場に自動停止装置や警告設備を設定したり、キャディが同伴して危険の説明や警告を行うべきであったとは認められず、民法７１７条の責任を負うことはない、とした。

（検討）

ゴルフ場内という限定された条件下であるが、自動運転走行するゴルフカートの運転者に対し、安全確認のため前方注視の義務を負うことを確認し、当該義務違反を理由に損害賠償を命じた先例である。発進・ブレーキ・停止を手動で行う自動運転レベル１の車両の事例であった。自動運転のレベルが低いことや、本事案が公道上でないこと、自動運転による事故の裁判例がまだ少ないこともあり、先例としての価値は限定的であることは否めない。

しかし、運転者自らが車両周辺を注視し、運転者自身、同乗者、ゴルフ場内にいることが想定される第三者に危害を生じないように安全に注意しながら運転すべきことは、本ケースのような事案においても何ら異論ないところである。

【事例③】　横浜地方裁判所平成３０年（わ）第１４５９号・令和２年３月２１日判決（自動運転レベル２）[17]

刑事裁判例ではあるが、刑事・民事を通じて自動運転による事故において運転者の注意義務を論じ、裁判所が判示した事例が少ないため、本事例の紹介は、民事責任を検討する上でも参考になると思料する。

（事案）

平成３０年４月、被告人は、東名高速道上り（厚木－横浜町田 IC 間）を普通乗用車を運転していた際、眠気を覚え、前方注視が困難な状態に陥ったにも関わらず、運転を中止せず、仮眠状態に陥ったまま進行し、前方に停車していた自動二輪車に衝突して、その前方に佇立していたＡおよび座っていたＢ、Ｃに衝突し、Ａを轢過して頭部挫滅損傷の傷害を負わせて即死させ、Ｂに全治２週間の左足骨折等の傷害を負わせ、Ｃに全治９日の頭部挫創等の傷害を負わせた。

なお、Ａ、Ｂ、Ｃが本件事故現場に佇立または座っていたのは、先行する他の事故が発生し、本件バイクを含む複数の車両が停車していたものである。

被告人車両は、レベル２の運転支援システム（追従走行、自動ブレーキ、車線維持機能）を装備していた。被告人は、過失運転致死傷罪で起訴された。

（横浜地裁の判断）

横浜地方裁判所は、被告人に禁錮３年（執行猶予５年）を言い渡した。

その理由として、「前方注視が困難になるほど強い眠気を覚えた時点で，直ちに運転を中止すべき自動車運転上の注意義務があった」（運転中止義務違反）とし、「運転支援システムが搭載されていても，被告人が前方を注視して道路状況に応じた適切な運転操作をしなければ事故が発生する危険がある」「眠気を覚えた場合の運転中止義務が自動車運転手としての基本的な注意義務であることには変わりがなく，これに違反した被告人の過失は相応に重い。」等としている。

（検討）

自動運転（運転支援システム：レベル２）が搭載されていても、運転者自ら前方注視して適切な運転操作をしなければならないことを示す事例である。

事例①、③は、運転支援システムを導入しながら、システムが期待された正常な作動をしなかった事案である。なお、事例①、③共に、米国・テスラ社製の運転支援システム（レベル２）搭載の車両であった。

[17] 本田恭子・刑事判例研究（警察学論集第７５号第４号）

事例③に関しては、刑法上の過失を認定する上での判断ではあるが、前方注視義務および眠気を覚えた時の運転中止義務とそれら義務への違反・過失を認めた判断過程は、民事上の過失を検討する上でも参考となる。

運転支援システムを導入した場合でも、運転者に課される最も基本的な安全運転義務（道路う交通法第６０条）や前方注視義務を負うことには変容をきたさないと考えるべきである。

3.3.　自動運転の高度化・レベル３の導入による影響

以上のレベル１，２の事故報告例や裁判例から言えることは、自動運転システムを搭載していることが必ずしも運転者の注意義務を緩和・免除するものではなく、むしろ、システムを過信せずに運転者自らの注意義務を尽くすことが求められるということである。

自動運転システムのレベルが上がり、レベル３以上になっても、その点は変わらないであろうか。高度な自動運転システム導入が注意義務を緩和または免除することがあり得るかという問題を検討する。

この点、レベル３になると、運転者の注意義務が緩和または免除されるとの見方もある。[18]

そうした見解の根拠は、①レベル３からは運転主体が人間からシステムへ移ること、②レベル３では携帯電話使用禁止（道路交通法第７１条第５号の５）が適用除外されること（同法第７１条の４の２）が挙げられる。

まず、これらの点について考察する必要があろう。

①運転主体性

レベル３では、システム設計上、運転主体が人間からシステムへ移る。

過失責任主義は、自身の行為・過失によって生じた損害と言える場合に賠償責任を負うとする考え方である。運行が自身の行為（運転）と言えない場合は、責任を問われるべきでない。

問題は、レベル３の自動運転が運転者の行為（運転）と言えるのか。

運転の全行程をシステムが行うとしても、運転者の行為であることは否定されないであろう。レベル３が条件付の自動運転であると位置づけられていることを考慮する必要がある。現時点では、高速道路で渋滞した状況であることがレベル３の適用条件とされている。例えば、自宅から目的地までの行程を考えると、走行開始した当初は、レベル１，２で走行（運転）し、高速道路に入り適用条件を満たした場合にレベル３が適用される。条件を満たさなくなると、再び、レベル１，２へと戻ることになる。その都度、運転者は、運転を引き取り、自ら運転を行う。こうした行程では、レベル３が適用されて

[18] 友近直寛「自動運転・運転支援と交通事故賠償責任」（新日本法規）21 頁等。

いる間も含め、運転者が運転行為を行っていると評価すべきである。

すなわち、レベル３では運転主体がシステムに移行すると説明されるのは、システムの設計上、全ての行程（運転タスクと表現することもある。）をシステムが主体的に担うという意味であり、法的には、運転者がシステムを使用して運転行為を行っていると考えることを妨げるものではない。

②携帯電話使用禁止の適用除外

携帯電話を使用し、その操作に気を取られると、安全な走行を保てなくなる。通常の運転またはレベル２までの自動運転においては、携帯電話の使用が禁止されている。しかし、レベル３では、携帯電話の使用禁止（道路交通法第７１条第５号の５）が適用除外される（同法第７１条の４の２）。このようにレベル３において、携帯電話使用禁止が許容されたのは、運転者の注意義務を緩和または免除する趣旨ではないかとの見方もできる。

レベル３においては、運転主体がシステムに移行し、もはや人間による運転とは言えないという立論に関しては、既に述べた通り、自動運転レベル３でも、人間の「運転」行為であることに変わりはない。運転主体がシステムに移るという、設計上の考え方は否定しないものの、法的な義務・責任等の帰属を考えるにあたっては、システムの行為を観念するのでなく、システムを使用した人間による「運転」行為であることを認めなければならない。

人間が運転しているとしても、高度な自動運転システムの使用によって安全性が高まり、運転者の注意義務を緩和または免除するという立論もあり得るかもしれない。この点について、将来も含め、システムの性能をどれほど向上させても、システムが常に正常に作動するとは限らず、正常に作動しても他者（他の車両や歩行者等）の行為との相関で発生する事故も存在するのであって、１００％の安全を保障するのは困難である。人による運転介入・引取りが必要となる事態を想定しておかなければならない。

レベル３の適用条件を満たさなくなる等して、システムからの運転引取の要請に応じ、運転介入（再開）することは必要である。より能動的に、周辺環境を注視し、運転者自ら、危険を予測し、システムの要請がなされる前に運転介入することも求めるべきである。運転者の安全運転義務（道路交通法第７０条）までもが緩和・免除されている訳ではない。

3.4. 事例（自動運転レベル３）

以上に述べたように、私見では、システムからの運転引取（介入）要請がなされる場合に備えて、迅速に運転引取（介入）できるように、さらには、システムの不作動その他危険発生に備えて、運転者自ら能動的に引取りに動けるような準備が必要と考える。このことを示す事例を紹介、検討する。

【事例④】　米国アリゾナ州で２０１８年３月１８日に発生したウーバー社の自動運転車両（レベル４の試験走行・補助ドライバー搭乗・実質レベル３）の事故事例[19]

（事案）

2018 年３月 18 日(日)夜 10 時頃、アリゾナ州で、 被害者（歩行者）は自転車を押して、横断歩道のない場所を横断していたそこにウーバー社の自動運転テスト車両が通過し、被害者を轢いて死亡させた。

同車両は、レベル４（無人運転）の試験走行中であったが、運転席にはテストドライバーが搭乗していたため、実質的には、レベル３相当での走行であった。車両のシステムは、被害者を人（歩行者）と認識せず、時速約 63 キロで被害者に衝突した。

運転者は、長時間道路から目を離し、車両のセンターコンソール下部を見ていた（携帯端末で動画視聴していた）。衝突の１秒前に前方道路に視線を向け、衝突０．０２秒前にハンドルを左に切ったが、衝突を避けられず、被害者を死亡させた。運転者に怪我はなかった。

（行政、裁判所の判断）

NTSB は、衝突の原因は運転者が動画視聴に気を取られ、運転環境とシステムの作動を監視できなかったこと、ウーバー社のリスク管理や監督が不十分であったこと等にあると認定した。その上で、NTSB は、公道テストを行う企業等に運転者の不注意や衝突に関するリスク管理と安全対策のレポート提出を義務づけ、ＮＴＨＳＡには、そのレポート評価および適切な安全対策が含まれているかを判断する方法を確立することといった安全勧告を行った。

ウーバー社は米国各地の走行実験を停止した。

刑事裁判においては、事故発生時に動画視聴していた運転者（車内オペレーター）が訴追され、危険運転致死で有罪判決（保護観察）となった。

民事責任は、ウーバー社が被害者遺族と和解し、追及は回避されている。

（検討）

このウーバー社の事例は、実質レベル３の自動運転による走行であったが、運転者がシステムの不作動に備え、被害者の発見と運転介入に努め、ブレーキやハンドル操作等によって被害者との衝突を避ける行動を取っていれば、事故を防ぐことができた。

試験走行に関しては、安全性テストや事故防止を目的とする走行である面も看過すべきではない。

これまで見てきた事例に加え、本事例を見ても、過信に基づく前方不注視、

[19] https://www.ntsb.gov/investigations/Pages/HWY18MH010.aspx

組織的な監督・監視の不足といった人為的要素が事故の原因になることがわかった。

日本国内においては、現在、各所・公道での実証実験が行われている。レベル３の自動運転は、道路交通法上、限定された条件下で認められているに過ぎず、実際にはレベル２以下の自動運転・手動運転と連続したものと考えるべきである。

確かに、自動運転によって運転者の運転中の負担や注意義務、責任を限定することが自動運転普及のインセンティブとなり、交通事故の減少や国民経済・生活上の利益につながると実質的には考えられる。しかし、そうしたものと同等に、安全も重要な利益であり、自動運転の安全性とそれに対する信頼確保も必要である。

速やかに運転介入して安全を確保できるのであれば、短時間の携帯端末の操作や飲食をする等の行為は、必ずしも禁止する必要はない。その意味では注意義務の緩和と言うこともできるが、緊急時の運転引継ぎ、その前提としての周辺環境注視義務は免除されていないと考えるべきであろう。

3.5. 検討：レベル３における運転者の注意義務

以上のように、レベル３の自動運転においては、運転者の義務・禁止事項が一定程度緩和されることはあるものの、基本的な安全運転義務は依然として負っており、能動的な運転介入、その前提としての周辺環境注視義務は免除されていないと考えるべきであろう。

こうした能動的な運転介入および周辺環境注視義務（以下「監視義務」という。）を負うとの私見に対しては、危険が抽象的な段階から周辺状況やシステムを注視・監視し、危険の予見義務を課すことに繋がり、運転者に過度の負担となったり、過度の行為制限になるとの反対意見が予想される。また、自動運転の社会的有用性や国民生活全体に与える便益を考慮し、その開発や普及を妨げるとの懸念や、運転者はシステムの機能や安全性を信頼して行動すれば足りるとの意見も想定される。

しかし、システムの作動は１００％保証されるものとは言えず、不作動や誤作動はシステムに内在する危険であると言える。システムの内在的危険を認識し、危険を予見するよう努める義務（監視義務）を運転者に負わせるのも致し方ないと考える。交通事故は国民の生命身体を侵害する領域の問題であり、国民の安全意識は依然として高いことを考慮する必要がある。自動運転の効用・便益を享受する国民意思の形成、社会的受容を形成するため、自動運転に対する信頼を高めなければならない。それは、自動運転の技術向上に加え、自動運転者や運行主体（事業主）も高いレベルの安全意識を維持する必要がある。これらの者の自動運転に対する過信が交通事故を生むことを防止しなければなら

ない。技術の過信と安全意識の低下が事故を生み、これが従来とは異質の、自動運転事故の本質的要素の一つであると言える。

４．自動運転レベル４における民事責任

4.1.　関与者の責任

レベル４の自動運転に達すると、運転者のいない無人運転も可能となる。道路交通法では、これを特定自動運行と定義し（道路交通法第２条第１項第１７号の２）、公安委員会の許可の下、公道を走行することが認められており（同法第７５条の１２）、現在でも、レベル４の実証実験や実用化が行われつつある。

しかし、レベル４では、運転者が存在しないため、事故発生の責任が誰に帰属するかが明瞭でない。例えば、地方の公共交通機関の無人バスでは、車内に運転者がおらず、乗車しているのは乗客だけであり、乗客はバスを運転しているとは言えない。

責任の帰属先が不明瞭あるいは誰も責任を負わないという、被害者救済に脆弱な状況は避けなければならない。そこで、自動運転の普及を妨げる無人バスや無人タクシーが事故を起こした場合には、誰が責任を負うべきかを検討する。

レベル４の場合、運行供用者、使用者・事業主、監視・監督者、特定自動運行主任者（道路交通法第７５条の２０第１項）など、特定自動運行の関与する者（以下、「関与者」という。）が複数存在することに着目し、こうした関与者が何らかの責任を負うべきかを考えることとする。

①　特定自動運行主任者等

特定自動運行実施者は、特定自動運行主任者を配置して遠隔監視を行うか（同法第７５条の２０第１項第１号）、搭乗させなければならない（同第２号）。

そして、特定自動運行主任者は、遠隔監視または搭乗することによって、システムの作動状態を監視し、自動運行システムが正常に作動しない場合は、直ちに自動運行を終了させる等して危険を回避し（同法第７５条の２１第１項）、停止後、警察官の指示に従った対応や緊急車両の通行確保等に必要な対応（同法第７５条の２２）、事故が発生した場合は現場最寄りの消防機関への通報、現場措置業務実施者を向かわせる措置、現場最寄りの警察署への報告等の対応を行わなければならないとされている（同法第７５条の２３）。

特定自動運行主任者が損害発生拡大に関与した場合、責任が問題となる。

自賠法の「運行供用者」に「特定自動運行主任者」が含まれるか。特定自動運行の場合は、実証実験を行う事業主体（特定自動運行実施者）や車の保有者が存在し、これらの者が運行支配・利益を有し、「運行供用者」に該当すると考えられる。一方で、最高裁も「自動車の運行について指示・制御をなしうべき地位」にある者を「運行供用者」と規範的評価を行っているとの指摘

もある。[20]そうした点も考慮すると、特定自動運行主任者の「運行供用者」性が認められる可能性は否定できない。実質的には、共同運行供用者と位置付けることで、被害者救済の面で意味を持つ場合があると考える。

また、特定自動運行主任者は自賠法３条の「運転者」に含まれるか。道路交通法との関係で「特定自動運行」を「運転」から除外している（道交法第２条第１項第１７号）ため、一見して矛盾するようだが、自賠法における「運転者」は、自動運転への関与・支配の程度から考え、特定自動運行主任者を「運転者」に含めることも可能であろう。自賠法３条但書との関係で、運行供用者は自己及び運転者（特定自動運行主任者を含む。）が注意を怠らなかつたこと、被害者又は運転者（特定自動運行主任者を含む。）以外の第三者に故意又は過失があつたこと等を証明しない限り免責すべきでないと考える。

特定自動運行主任者が上記各義務に違反し、その他過失によって損害を発生拡大に関与した場合、民法７０９条に基づく不法行為責任を負うと考える。

特定自動運行責任者がシステムを監視している際にシステムが正常に作動しないことを認知しながら、必要な措置を取らなかったため事故となった場合や、事故後の対応を怠たり損害拡大した場合は、特定自動運行責任者は不法行為責任を負うと考える。特定自動運行主任者が遠隔監視センターにいる場合と車両に乗車している場合とを区別して個別に検討しなければならない。

特定自動運行主任者以外の者（特定自動運行主任者が向かわせた現場措置業務実施者等）が注意義務に違反した場合、同様に責任を負うべきである。

② 特定自動運行実施者

特定自動運行実施者は、特定自動運行主任者を遠隔監視センターまたは車両内に配置し（同法第 75 条の 20 第１項第１、２号）、自動運行や周囲の状況を監視させ、危険回避の措置や事故後対応を行わせる義務がある。

また、特定自動運行実施者は、特定自動運行実施者等に対し、法律上求められる一定の教育を行わなければならない（同法第７５条の１９第１項）。

特定自動運行実施者は、人損事故に関しては運行供用者として損害賠償責任を負い、また、物損事故に関しても、義務違反に起因する事故・損害につき過失不法行為責任を負い、また、特定自動運行主任者が義務に違反して事故・損害を発生・拡大させた場合はその使用者責任を負うこととなる。

③ その他自動運行に関与する者（現場監視員・誘導員・テストドライバー等）

上記以外にも、自動運行に関与する者がいる場合、たとえば、走行経路等の現場に監視員・誘導員を配置し、事故発生が監視員・誘導員の過失に起因

[20] 宮川博史「運行供用者責任」（新現代損害賠償法講座５）20 頁、潮見佳男「不法行為法Ⅱ」（第２版）313 頁、藤村和夫ほか「概説交通事故賠償法」（第３版）118 頁

する場合は、その監視員・誘導員は民法７０９条に基づく損害賠償責任を負うことがある。（後述の事例⑤東京五輪選手村内の事故事例参照。）

特定自動運行は、運転者の存在を前提としていないが、あくまでも実証実験であることから、安全確保のためにテストドライバーがいる場合もある。このテストドライバーに関しても、レベル３の運転者と同様、監視義務違反その他過失に基づく不法行為責任を負う場合があろう（上述の事例④参照）。

現場監視員・誘導員・テストドライバー等の使用者は、民法７１５条に基づく使用者責任または自賠法に基づく運行供用者責任を負うと考えられる。

④　自動車製造業者、ソフトウェア開発者等

自動運転システムが正常に作動せずに事故が発生し、その原因がシステム自体、または車両・部品の欠陥に起因する場合には、自動車製造業者は、製造物責任法に基づく損害賠償責任を負うことがある。

ソフトウェアの不具合に原因がある場合、ソフトウェア自体は製造物には含まれないため（製造又は加工された動産：製造物責任法第２条第１項）、ソフトウェアおよびその開発者には、製造物責任法は適用されない。ただし、ソフトウェアを組み込んだ車両や部品自体は製造物責任の対象となるため、自動者製造業者の責任が問題となることがある。もっとも、ソフトウェアの不具合につき過失が認められる場合は、不法行為責任を負うことがある。

自動運転車の点検・整備事業者等も、整備不良につき過失が認められる場合、それに起因する事故・損害につき不法行為責任を負うことがある。

上記の内、製造物責任に関しては、自動車または自動運転システムに欠陥が認められることが条件となり、欠陥（通常有すべき安全性を欠くこと）の証明は原告・被害者側が行わなければならない。不法行為責任に関しても、行為者に如何なる義務違反・過失があったかを原告・被害者側が証明しなければならない。事故の発生機序が複雑であったり、証拠偏在に起因して、原告・被害者が証明責任を果たせずに、補償を受けられないことが起こり得るという問題がある。

⑤　インフラ所有者・管理者等

特定自動運行が施設利用者や買い物客の輸送を目的として施設内で運行が行われている場合や、公道上の特定自動運行であっても道路・信号機等のインフラ設備の瑕疵（通常有すべき安全性の欠如）に起因する場合は、当該施設・インフラ設備を所有または管理（占有）する者は、土地工作物責任（民法第７１７条第１項）や営造物責任（国家賠償法第２条）を負うことがある。

⑥　乗客

無人運転車両（バスやタクシー）が事故を起こした場合に乗客が責任を負うかの問題は消極的に考えざるを得ない。乗客は、運行利益を受けているが、

運行を支配していないか極めて支配が弱いため、責任を問われる前提を欠く。もし乗客が責任を負うとすれば、公共交通機関で無人運転は困難となる。

乗客も目的地や運行ルートを決定する場合には、運行支配および運行利益が認められるとの意見もあるかもしれない。[21]

どの程度の支配があれば責任主体性が認められるべきか。無人タクシーの乗客が車内オペレータに近い役割（支配）を担う等の形態はあり得るかもしれないが、サービスの建付けが従来と異なるものとなろう。[22]

4.2. 関与者の責任に関する事例

以上のように、乗客を除けば、レベル４の自動運転には、複数の関与者がおり、関与者の責任、分担について、事例の集積と分析が求められる。

【事例⑤】　２０２１年８月、東京オリンピックパラリンピック選手村（東京都中央区晴海）で発生したバスと人の接触事故

この事故は、関与者（車内搭乗員）の刑事責任は問題となった事案であるが、事故調査委員会が公表した詳細な資料があり、関与者の民事責任を考察する上で有用な事例であるので、紹介・検討することとする。[23]

（事案）

上記選手村内を選手等の輸送目的でトヨタ社製の自動運転車両が巡回運行していた。同バスは、自動運行装置は搭載していなかったが、運行ルートとされる道路に設定されたライン上を走行し、設定された速度、減速度、停止位置等に応じて運転自動化システムが制御していた。センサーで障害物等を認知し、システムがブレーキをかける機能も有していたが、運転者が周囲を常時監視し、危険回避するための操作を行う必要のある自動運転レベル２で運用されていた。

同車両は、信号機のない丁字型交差点を右折する際、右折先の横断歩道を歩行中の柔道選手（視覚聴覚障害者）に時速約２キロで接触した。同選手は、足に軽傷を負い、その後の大会出場を断念せざるを得なかった。

バスは交差点を右折開始前、交差点に入る前の停止線で一旦停止し、運転者（トヨタ社員）が手動で発進の操作を行い、交差点へし入した。交差点内（右

---

21 交通法研究第４６号７２－７３頁

22 無人タクシーに関しては、日本国内でも事業化の計画があったものの、事故や事業リスクから断念された例がある。今後再検討の余地があるとすれば、無人タクシーの利用客を運転免許証保有者に限定し、自ら設定した目的地までの運行を「オペレーター」という立場で運転に準じた操作・監視の責任を乗客も負う制度設計すれば、運行供用者に含めることも考え方としてはあり得るであろう。

23 自動運転者事故調査委員会・公益財団法人交通事故総合分析センター「自動運転者事故報告書」（令和５年９月日報告）
https://www.mlit.go.jp/jidosha/jidosha_fr7_000067.html

折する先の横断歩道手前）には、交通誘導員が１名いた。バスが右折先の横断歩道に差し掛かった折、運転者は、横断歩道を横断開始した選手の存在に気付いた（接触２．２１秒前）。運転者は、減速（SLOWDOWN）ボタンを押したが、間に合わず、被害者（選手）と接触する事故となった。

交通誘導員（警備会社社員）は、選手を制止してバスを通過させようとしており、誘導員の予測に反し、選手が横断開始した。被害選手（視覚聴覚障害者）は、バスの存在にも接近を警告する注意喚起音にも気づいていなかった。白杖は持っていたが、身体の左側に持っており、運転者も誘導員も、選手が視覚聴覚障害者であることに気づいていなかった。

この事故により、運転者は書類送検され、不起訴（起訴猶予）となったが、民事責任がどう処理されたか不明であるが、検討する上では有用な事例である。

（事故の原因、責任の分析）

事故の直接の原因は、運転者、交通誘導員の判断遅延・誤認が競合したものである。

運転者が歩行者（被害者）に気づき、減速（SLOWDOWN）のスイッチ操作を行ったのが接触の２．２１秒前であった。かつ、緊急ブレーキではなく、減速の操作にとどまった。

誘導員は、被害者が止まるだろうと誤認し、かつ、被害者が視覚聴覚障害者であることに気づかずに、バスを先に通過させようとしたが、これは判断ミスであった。この結果、バスと被害者が接触する事故となった。

横断歩道上は歩行者優先であり、制止すべきはバスの方であるところ、運転者も誘導員もこれに反した判断ミスを犯している。

横断歩道の手前で方向転換して、横断開始した被害者にも一定程度の過失が認め得る。しかし、バスを停止させず、減速のスイッチ操作にとどめた運転者、歩行者を制止してバスを先に通過させようとした誘導員の過失は否定されない。

運転者、誘導員の他、大会組織委員会の対応も非難されている。

現場交差点には、信号機が設置されていなかった。選手村であるため、パラリンピック参加選手、視覚聴覚障害者の通行もあることを考慮し、安全施設が整備されなければならなかった。車両の製造業者（トヨタ社）は信号機設置を要望したが、大会組織委員会との協議の結果、当該交差点に信号機は設置されず、交通整理のために誘導員を配置することとなった。

運転者にも、交通誘導員にも、横断歩道上は歩行者優先で、歩行者がいる場合にはバスの方を制止するという点について、教育指導が徹底されていなかった。

歩行者の発見が遅れ、かつ、歩行者の存在を認めた時点（接触の２．２１秒前）に停止ではなく減速の操作にとどまった運転者には過失があり、トヨタ社

は、少なくとも使用者責任・運行供者責任を負う。

車両に装着したセンサーは、衝突の１．２８秒前に被害者を車両から５０ｃｍ以内に認知して緊急ブレーキを作動し、０．９８秒前に３０ｃｍ以内に認知してやはり緊急ブレーキを作動し続けたが、間に合わなかった。

大会組織委員会（公益財団法人）は、トヨタ社から信号機設置を要望されたが、協議の結果、これを採用せず、誘導員を１名配置するにとどめた。上述の通り、横断歩道上は歩行者優先である点についての教育、関係者間の認識共有が不十分であった。当該車両は自動運転レベル４と説明されており、実際にはレベル２で運用されているという認識が不十分で、自動運転に対する過信が影響した可能性もある。

このように、安全対策や計画が不十分、関係者間の連携に不足のあった本ケースではあるが、民事責任・損害賠償がどのように処理されたかの情報に接していない。既に解決している可能性もある。民事面からの問題となり得る点に言及すると、運転者には不法行為（過失）責任、その使用者には使用者責任・運行供用者責任、交通誘導員には不法行為（過失）責任、その使用者（警備会社）には使用者責任、大会組織委員会には過失不法行為責任、自動運転に関連するインフラ設備の管理責任を検討する余地がある。なお、本ケースで「運転者」と呼称されている人物に関して、自動運転レベル４にも使用できる車両に搭乗する「オペレーター」と言われる立場であったとの報道もあり、本ケースは、「運転者」と「オペレーター」の区別、「運転者」ではない「オペレーター」が負う義務・責任をどう考えるべきであるかという問題も孕んでいる。

【事例⑥】　２０２３年１０月、米国カリフォルニア州サンフランシスコで発生したクルーズ社製の無人タクシーによる人身（重傷）事故[24]

（事案）

２０２３年１０月２日夜、サンフランシスコ市内で、別の車にはねられた歩行者が、クルーズ社の無人自動運転車の前に投げ出され、轢かれた後、引きずられ、重傷を負った。

クルーズ車（無人）は、前方交差点手前で赤信号のため、停止した。左隣には別の車両（１代目の事故を起こした車両）も停止していた。信号が青に変わり、2 台が発進し、交差点を通過し、横断歩道に近づいたところで、赤信号を無視して横断歩道を横断中の歩行者がいた。１台目の車が衝突し、歩行者は、ボンネット上に跳ね上げられた後、クルーズ車の前に転げ落ちた。

[24] JETRO・ビジネス短信 2023 年 10 月１２日
https://www.jetro.go.jp/biznews/2023/10/9b4737a7a5352f63.html

クルーズ車は、ブレーキをかけ、右旋回したが避けきれず、被害者を轢過した。その後、クルーズ車は、路肩に停車しようと移動を始めたが、歩行者を巻き込んでいることを検知できず、約６メートル移動し、被害者を下敷きにしたまま停止した。被害者は重傷を負った。

（行政、民事責任）

本件事故発生は、クルーズ社がサンフランシスコ市内で無人配車サービスを提供することをカリフォルニア州から許可されて間もなく発生し、カリフォルニア州は許可を停止し、クルーズ社は、他州でも営業・試験運行を停止した。

１１月には、米国運輸省道路交通安全局（NHTSA）に自動運転ソフトウェアのリコール（リコール対象約千台）を届け出た。

クルーズ社は、NHTSA に対する報告において、被害者を引きずった点に言及しなかったため、虚偽報告・捜査妨害とみなされ、１50 万ドルの罰金（民事罰）を支払うこととなった。

日本国内では、本田自動車がＧMおよびクルーズ社との合弁事業として、２０２６年には東京都内で無人タクシーを事業化する計画を公表していたが、２０２４年 12 月、本田自動車は、同事業計画を中止することを発表した。

本ケースは、隣の車両が人身事故を起こし、その被害者がクルーズ車の前に投げ出されるという異例の状況があり、轢過自体を回避するのは困難であったと伺える。しかし、その後、被害者を引きずっていることを検知しないまま６メートル移動し、重傷を負わせた点は、クルーズ車のシステムに欠陥や監視体制の不備があった可能性がある。

無人運転であるため、運転者の刑事訴追は問題とならない。

民事責任に関しては、事業主体および車製造者としてのクルーズ社の民事責任は問題となり得る。

５．被害救済に関する考察

5.1.　運行供用者責任を基本ラインとする枠組みの維持

自賠法は、自動車の内在的リスク（運転者による人的リスクおよび自動車による物的リスク）を運行供用者に負わせており、こうした運行供用者責任を前提として、自賠責保険が被害者への補償（保険給付）を行うこととしている。運行供用者責任は、自動運転事故にも適用されると考えられている。[25]

任意保険制度も、基本的には、被保険者が損害賠償責任を負うことを前提に

[25] 国土交通省平成 30 年 3 月・自動運転における損害賠償責任に関する研究会報告書 7 頁、藤田友敬「自動運転と運行供用者の責任」（ジュリスト・1601 号 23 頁）、浦川道太郎「自動走行と民事責任」（NBL1099 号 31 頁）、近内京太「レベル４・５自動運転をめぐる民事責任の課題と解決の方向性（下）（NBL1261 号 27 頁）等。

保険給付を行う。

運行供用者責任および保険制度は、本来責任を負うべき者（製造業者等）が他にいる場合も、第一次的に責任負担する。不公平感解消と補償原資確保の観点から、製造業者等が一定程度の事前拠出を行うことや、保険会社の製造業者等に対する求償を確保する仕組み、保険会社と製造業者等との間で事故情報の収集・原因分析等の協力体制を構築することが必要と指摘されている。[26]

5.2. 運行供用者責任以外の方策

①物損事故

運行供用者責任および自賠責保険ではカバーされない物損事故の救済をどう考えるべきかという問題がある。

物損事故に関しては、任意保険のファーストパーティー型（車両保険）と、サードパーティー型（対物賠償保険）による補償が考えられる。

レベル３においては運転者が監視義務（過失責任）を負うことを指摘し、レベル４においては関与者（特定自動運行主任者や遠隔監視員、インフラ設備管理者等）の過失責任も問題になるとの整理を行った。

ただし、過失について証明する責任は原告（被害者）が負うため、物損事故では、結果的に、誰の責任も追及できない事態も想定しなければならない。

ファーストパーティー型（車両保険）の重要性が増すと指摘もあり、発想転換し、自分で保険をかけて損害を最小化することも求められるようになる。[27]

②社会保障・社会保険制度

責任の明確化と保険の整備という観点から議論してきたが、誰も責任を負わない、又は、本来責任を負うべき者の責任を問えない事態から被害者を保護する必要もある。

自賠責保険制度は、ある意味において社会経済発達の代償である交通事故被害者を救済するものであるが、実際、自賠法の自動車損害賠償保障事業（自賠法 71 条以下）は社会保障制度の一種と解されている。[28]これにより、ひき逃げ事故や無保険車による事故に関しても、被害者は救済されることとなる。もっとも、人損事故の場合に限定される。

また、交通事故被害者が社会保険給付（健康保険や労災保険）を受けることもある。この場合、上述の自賠法の自動車損害賠償保障事業との給付調整が行われる（自賠法第 73 条 1 項、2 項）。

---

[26] 浦川道太郎・NBL1099 号 36 頁、丸山一郎・交通法研究第 46 号 76 頁、近内京太・NBL1261 号 27 頁等。

[27] 浦川道太郎 NBL1099 号 36 頁、交通法研究第 46 号 70 頁、近内京太 NBL1261 号 28 頁等。

[28] 潮見・前掲 362‐363 頁、藤村和夫ほか・前掲 118 頁

交通事故も刑事事件となり得るが、犯罪被害給付金制度に関しては、現時点では、故意の犯罪行為による被害を受けた被害者遺族や重傷病・障害等の重大被害を受けた被害者本人に対して、国が一定の給付を行うにとどまる。[29]

したがって、交通事故被害者に対しては現時点では原則適用されない。

６．むすび

自動運転レベル３においては、運転主体が人間からシステムに移るとの見方もあるが、私見は、レベル３においても運転者の注意義務は免除されず、運転者は、安全運転義務（道路交通法第７０条）の具体的発現としての周辺環境監視義務およびシステム監視義務を負う。この義務は、個人に困難を強いて行動の自由を奪うレベルのものではなく、短時間目を離したり、法的に許容されている限度で、他の事（携帯操作等）をしながら、システムの作動状況や周辺状況から、完全にあるいは長時間、目を離してはならず、緊急時には運転介入できるように待機する必要がある。このように運転者の責任の内容は、監視義務違反に基づく責任へと変容する。道路交通法を始め自動運転の法規制は、法文上、レベル２とレベル３の間で運転者の注意義務の程度に差がある訳ではない。連続したものであると理解すべきである。

レベル４以上の自動運転においても、運転者が搭乗しているケースでは、上記と同様のことがいえる。道路交通法の「運転」の定義からは、「特定自動運行」は除外されており、レベル４以上では、運転者がいないことが前提とされているが、レベル４以上であってもテストドライバー等が搭乗していることがある。

この場合、運転者は、周辺環境およびシステムの監視義務を負っていると考えるべきである。

運転者が搭乗していない場合でも、「特定自動運行主任者」がオペレーターとして車両に搭乗する場合と、遠隔監視を行っている場合とがある。いずれの場合も、特定自動運行主任者は、道交法上、危険の防止、自動運行終了や事故発生時の対応に備えて自動運行の状況を監視する義務がある（同法第 75 条の 21 乃至 23）。このように自動運転においても運転者やそれに準じた立場の者（特定自動運行主任者等）がシステムの監視義務を負うことによって危険を回避し、発生する事故・損害につき過失責任を負う場合がある。同様に、特定自動運行主任者以外の関与者（特定自動運行実施者、現場業務実施者、監視員・オペレーター等）も過失責任を負う場合がある。

しかし、レベル４では、結果的に、誰の過失も問題にできない場合もある。運行供用者責任、製造物責任や営造物責任等の特別責任、自賠責・任意保険、

[29] 犯罪被害者等給付金の支給等による犯罪被害者等の支援に関する法律第 2 条 2 項

保険会社等の求償権保障も含め、損害の分散を考えるべきである。賠償責任を前提としない車両保険、自損事故をカバーする保険も今後重要になるとの指摘もある。

技術的な安全性向上、運転者・関与者の高い安全意識、法的責任や損害分散方法を明確にし、国民の理解・社会的受容を高めて行くべきである。自動運転の適切な利用を促進すべきと考える。

すずきひろまさ（本学法学部准教授）

【論説】

電子計算機使用詐欺罪における「虚偽」の検討

他人名義のＥＴＣカード利用について「虚偽」性を認めた大阪地裁令和６年５月８日判決を契機として

山中　純子

概要
１．はじめに
２．大阪地裁令和６年５月８日判決の概要
　２−１　事案の概要
　２−２　判決要旨
３．　電子計算機使用詐欺罪における「虚偽」
　３−１　「虚偽」性の検討
　３−２　重要事項性の検討
４．「財産上の利益」についての考察
５．可罰的違法性の認定について
６．おわりに

概要

電子計算機使用詐欺罪（刑法246条の2）における「虚偽」の内容をめぐっては、キセル乗車等の様々な事案で問題となってきたが、大阪地裁令和６年５月８日判決は、家族間のＥＴＣカード貸与による有料道路の通行料金の支払いについて、ＥＴＣカードの名義人の承諾があり、名義人による支払いがなされる事案であったにもかかわらず、「虚偽」性を認めて同罪を成立させた。

本稿では、同判決を手がかりに、同罪の「虚偽の情報」とは何かを検討する。その際、当該システムが目的としている事務処理の判断に影響を与える「重要事項」に関する虚偽であるかを具体的に見ていく。また、他人名義のＥＴＣカードを使用した者にとって、何が「財産上の利益」に当たるのかについても検討し、本件で正規の料金と割引料金との差額を財産上の利益としたことが妥当かどうかについての見解を述べる。さらに、同判決が暴力団排除条項を潜脱するものであると指摘して可罰的違法性を認めたことについても、批判的に検討する。

１．はじめに

電子計算機使用詐欺罪をめぐっては、自動機械を利用した現代型の詐欺形態が増えていることにより、いわゆる振り込め詐欺や自動改札機を使用したキセル乗車等の場面で、同罪の成否が問題となることが多い。そのような中で、大阪地判令和６年５月８日[1]は、家族間のＥＴＣカード貸与により、有料道路の通行料金の支払いをした事案で、電子計算機使用詐欺罪の成立を認めた。ＥＴＣカードの不正使用により、高速道路における正規の通行料金の支払いを免れた事案については、すでに電子計算機使用詐欺罪の成立を認める判決が複数存在する。横浜地判平成 27 年６月９日[2]は、接地車軸数が４車軸の走行車につき、ＥＴＣレーン進入時のみ、一時的に同車両の後前軸を上昇させた３車軸の状態にして計測器の上を通過して、特大車であるにもかかわらず大型車であるとの虚偽の情報を与えて通行料金の金額につき不実の電磁的記録を作出したとして、電子計算機使用詐欺罪の成立を認めた。ほかにも、２枚のＥＴＣカードを使った高速道路のキセル通行[3]、バスの内部を違法改造することによる特大車を大型車として判別させる不正通行[4]、中型車に軽自動車のＥＴＣ車載器を取り付ける不正通行[5]、ＥＴＣ障害者割引を悪用した不正通行[6]等の様々な不正手段があり、いずれも電子計算機使用詐欺罪により処理されている。これらの事案においては、いずれも、ＥＴＣシステムに「虚偽の情報」を与えたかどうかが問題となるが、高速道路利用のルールに照らして許容されない不正な手段によって本来支払うべき通行料金の支払いを免れているという事情があり、「虚偽の情報」該当性は認めやすいといえる。しかし、前記大阪地判令和６年の事案については、

---

[1] 大阪地裁令和６年５月８日判決裁判所ウェブサイト（以下、「本判決」という）。

[2] 横浜地裁平成 27 年６月９日判決裁判所ウェブサイト。同判決の評釈として、内田幸隆「ETC システムの不正利用と電子計算機使用詐欺罪の成否」刑ジャ 48 号(2016)108 頁以下、穴沢大輔「電子計算機使用詐欺罪の成立を認めた一事例（横浜地判平成 27 年６月９日 LEX/DB25447348）」上智法學論集 59 巻３号(2015)369 頁以下、嘉門優「ETC システムを利用して高速道路の通行料金を免れた場合に電子計算機使用詐欺罪が成立するとされた事例」新・判例解説 Watch 20 号（2017）195 頁以下、岡部天俊「刑事判例研究」北大法学論集 69 巻４号(2018)76 頁以下参照。

[3] 丸山博明「電子計算機使用詐欺事件の検挙～2 枚の ETC カードを使った高速道路キセル通行」月刊交通 2009 年４月号 47-53 頁掲載の 2008 年８月１日に起訴され、同年内に判決が言い渡された事案。

[4] 落合実樹「高速ツアーバス会社役員らによる不正改造及び ETC 不正通行詐欺事件の検挙」月刊交通 2014 年４月号 51-57 頁掲載の 2013 年７月 10 日起訴、同年９月 20 日判決言渡しの事案。

[5] 金子善信「ETC システムを悪用した電子計算機使用詐欺事件の検挙・解決」月刊交通 2016 年４月号４月号 52-60 頁掲載の 2014 年発覚、2015 年５月までに判決言渡しの第一事件。

[6] 金子・前掲注(5)53 頁掲載の第二事件。

ＥＴＣカードの名義人である家族が同カードの使用を承諾しており、そのような家族間の貸与は一般的に日常的に行われていることに照らせば、それを犯罪として罰することには違和感を覚えるといわざるを得ない。しかも、同事案における被告人のうち自動車に乗っていた２人は暴力団員であり、本人名義のＥＴＣカードを取得することは事実上不可能であったところ、家族間のＥＴＣカードの貸与は「暴力団員との取引を拒絶する暴力団排除条項を潜脱するものである」という事情をも考慮して、処罰に値するだけの実質的違法性を有すると判断された。電子計算機使用詐欺罪の構成要件である「虚偽」性を判断するに際し、暴力団排除の目的が考慮されたとすれば、それは同罪の保護法益とは何ら関係のない他事考慮であり、許されないのではないだろうか。本稿では、「虚偽」性の判断の際に求められる「重要事項」とは、どのような場合に認められるのか、どのように判断すべきであるかについて、前記大阪地判令和６年の事案（以下、「本件」という。）を素材に検討する。

２．大阪地裁令和６年５月８日判決の概要

２－１　事案の概要

⑴　　事案及び人物関係

被告人Ａ、Ｂ及びＣの３名は、阪神高速道路会社（Ｄ高速社）が有料道路の料金所に設置したＥＴＣシステムを利用するに際し、共謀の上、令和４年１１月８日及び同年１２月２日の２回にわたり、被告人Ｃ名義のＥＴＣカードを挿入したＥＴＣ車載器を搭載した普通乗用自動車を被告人Ｂが運転し、被告人Ａが同乗して、ＥＴＣ利用割引の適用を受け、正規の通行料金との差額の合計１，４００円の支払いを免れたとして、電子計算機使用詐欺罪（刑法 246 条の２前段）に問われた。

被告人３名の関係性をみると、Ａは暴力団員、ＢはＡの運転手、ＣはＡと同居する兄弟であり、本件当時、自動車に乗っていたのは、Ａ及びＢのみであったが、Ｃは同人名義のＥＴＣカードの使用を認めていた。

⑵　ＥＴＣシステム及び利用規定

ＥＴＣシステムとは、料金の徴収を自動化するための機器及びこれを作動させるシステムの集合体をいい、電子決済の一種であるところ、高速道路の混雑防止、キャッシュレス化による利便性の向上、管理費の削減などを目的として運用が開始された。本件ＥＴＣカードについては、Ｅファイナンスが発行するＣ名義の「Ｅ　ＣＡＲＤ」というクレジットカードに付帯して発行された「ＥＥＴＣ　ＣＡＲＤ」であり、ＣがＥファイナンスから貸与を受けていた。

ＥＴＣシステムの料金支払いについては、ＥＴＣカードを使用した場合、同ＥＴＣカードが付帯する本人名義のクレジットカードによる電子決済となり、「ＥＴＣカードによる阪神高速道路の料金の支払いは、通行の都度、クレジットカード会社から貸与を受けている本人が乗車する車両１台に限り行うことができます。」（阪神高速道路営業規則１７条４項）等の定めがあり、Ｄ高速社は、ＥＴＣカードの名義人が乗車していなければ、当該ＥＴＣカードを使用することはできないことを明確に示していた。

また、クレジットカード（Ｅ　ＣＡＲＤ）の規約・規定も、「ＥＴＣカードは、ＥＴＣカード上に表示された会員本人のみが利用することができます。」（ＥＴＣ利用規定２条４項）、「会員は、貸与されたＥＴＣカードを善良なる管理者の注意をもって使用・保管し、ＥＴＣカード上に表示された会員本人以外の者に、譲渡・質入その他の担保提供・貸与・寄託等のためにＥＴＣカードの占有を移転することはできないものとします。」（同規定２条５項）などと定めており、ＥＴＣカードを使用できるのは名義人本人のみであると明確に示していた。

⑶　争点

検察官は、本件ＥＴＣカードの名義人であるＣが同乗せずに、Ａ及びＢがＣ名義のＥＴＣカードを使用した点について、ＥＴＣシステムに対して「虚偽の情報」を与えたものであり、電子計算機使用詐欺罪に当たると主張した。それに対し、被告人らは、①「虚偽の情報」を与えていない、②「財産上不法な利益」を得ていないなどとして争った[7]。

２－２　判決要旨

⑴　「虚偽の情報」について

「ＥＴＣカードを使用する有料道路を管理し、利用料金を徴収するＤ高速社及び本件ＥＴＣカードの発行元であるＥファイナンスのいずれも、本件ＥＴＣカードをカード名義人以外の者が使用することを禁止していることは明らかである。このように定められているのは、本件ＥＴＣカードが主たるカードであるクレジットカードの決済機能を利用するものである以上（ＥＴＣ利用規定２条２項）、本件ＥＴＣカードもクレジットカードと同様に、カード名義人の個別的な信用を基礎として貸与されていることによるものと考えられる。

[7] ほかに、故意及び不法領得の意思もないとして争ったが、判決は、故意については、「自己名義のＥＴＣカードを持てないことも認識しており、ＥＴＣカードの正当な使用権限のない者が他人名義のＥＴＣカードを用いることの認識を有していた」として肯定し、不法領得の意思についても、「ＥＴＣカードを利用すれば割引制度が適用されることは公知の事実であ」るなどとして肯定した。

加えて、この点についてのＥファイナンスの対応をみると、クレジットカードの現物を発行して名義人に郵送する際に会員規約やＥＴＣ利用規定を同封して郵送するなどしているほか、ＥＴＣカードの裏面に、ＥＴＣカードの利用を本人に限定する旨記載するという方法で周知しており、ＥＴＣカードの名義人と使用者とが一致していることに関心を持っていることが分かる。Ｄ高速社においては、クレジットカードに付帯するＥＴＣカードの場合、ＥＴＣカードが使用されると、クレジットカード会社がＤ高速社に立替払をする仕組みになっており､同社がクレジットカード会社の禁止する不正行為を見逃した場合には、クレジットカード会社との間の信頼関係に影響が出る可能性があるといえる。……。以上のとおり、ＥＴＣシステムにおいては、クレジットカードに付帯するＥＴＣカードを使用する場合には、所定の審査を経てクレジットカードの発行を受け、ＥＴＣカードの貸与を受けた者との間でのみ電子決済をすることが重要な前提とされているといえる。そうすると、カード名義人である被告人Ｃが同乗していないのに、被告人Ａ及び被告人Ｂが本件ＥＴＣカードを使用したことは、ＥＴＣシステムで予定されている事務処理の目的に照らして真実に反するから､『虚偽の情報』を与えたといえる。」（下線は筆者による。）

⑵　「財産上不法の利益」について

「……本件ＥＴＣカードを不正に利用してＥＴＣシステムに虚偽の情報を与えたことによって、割引制度が適用されることになった。そのため、判示第１の事実においては正規の通行料金との差額７７０円相当の支払を免れ、判示第２の事実においては差額６３０円相当の支払を免れた……。」

⑶　可罰的違法性について

「……本件ＥＴＣカードの主たるカードであるクレジットカードの会員規約２９条には暴力団排除条項が規定されており、暴力団員にはクレジットカードを発行しないこととされているのであるから、クレジットカードに付帯するＥＴＣカードも暴力団員に発行されないはずであることは明らかである。ところが、被告人Ｃは、……暴力団員である被告人Ａと被告人Ｂに本件ＥＴＣカードを使用させ、本件ＥＴＣカードの利用料金については被告人Ａが被告人Ｃに金員を渡し、被告人Ｃの口座から引き落とすことによって支払っていた。このような本件ＥＴＣカードの使用方法は、暴力団員との取引を拒絶する暴力団排除条項を潜脱するものである。これらの事情に鑑みると、被告人Ａらが本件ＥＴＣカードを使用するに当たり、被告人Ｃの了解があったにしても、処罰に値するだけの『虚偽』性を有するものと認められる。」

３．電子計算機使用詐欺罪における「虚偽」

３−１　「虚偽」性の検討

電子計算機使用詐欺罪は、人の事務処理に使用する電子計算機に虚偽の情報若しくは不正の指令を与えるという実行行為により、①財産権の得喪・変更に係る不実の電磁的記録を作出し（刑法 246 条の 2 前段の作出類型）、又は②財産権の得喪・変更に係る虚偽の電磁的記録を供用する（同条後段の供用類型）という中間結果を生じさせ、最終的に財産上不法の利益を得、又は他人にこれを得させる結果が発生した場合に成立する。

同罪の「虚偽の情報」とは、「当該システムにおいて予定されている事務処理の目的に照らし、その内容が真実に反する情報」[8]を意味する。情報それ自体の虚偽性ではなく、当該システムにおいて予定されている事務処理の目的に照らして虚偽であることが求められる。したがって、事務処理の目的が何であるかを明らかにしたうえで、形式的に虚偽の情報であるかではなく、実質的に虚偽性を満たすことが必要である。

⑴　事務処理の目的

電子計算機により行う事務処理であるから、電子計算機上のシステムを使用した事務処理によって達成できる目的であり、直接の目的が何かが問われる。

そこで、同じくＥＴＣシステムを利用して、料金車種区分上の特大車であるのに、接地車軸数を一時的に変更することで大型車であるとして、高速道路の通行料金の一部の支払いを免れたことにより電子計算機使用詐欺罪に問われた前記横浜地判平成 27 年[9]を参照すると、同判決は、ＥＴＣシステムの利用による事務処理の目的とは、車両の通行区分及び同区間の通行時における料金車種区分に応じた通行料金の算出等であるとした。

本件ＥＴＣシステムにおける予定されている事務処理の目的も、同じＥＴＣシステムであるから同様に「通行料金」に関することであると考えることができる。より具体的には、ＥＴＣレーンを通行することができない場合は、一般レーンで係員に対して料金を支払わなければならないことに照らせば、事務処理の目的は、有料道路通行料金の徴収の自動化であり、ＥＴＣカードが付帯する本人名義のクレジットカードによる電子決済を行うことにより、人を介さず確実に料金の徴収をすることであると解される。本判決では、ＥＴＣシステムの導入目的について、高速道路の混雑防止、キャッシュレス化による利便性の

[8] 米澤慶治編『刑法等一部改正法の解説』（立花書房、1998 年）〔的場純男〕121 頁以下。
[9] 横浜地判平成 27 年・前掲注(2)。

向上、管理費の削減なども挙げられているが、あくまで事務処理の直接の目的は、「有料道路通行料金の徴収」であると解すべきである。

⑵　「虚偽」性

「虚偽」性については、実質的に虚偽の情報であれば満たすと考える[10]。真正な情報、すなわち、例えば、正規に発行されたクレジットカード番号や暗証番号等の形式的に「正しい」情報であったとしても、盗難に係るクレジットカードであるなど、権限のない者が使用する場合には、権限のある者による支払いを処理するという当該システムの事務処理の目的との関係では虚偽となり、電子計算機使用詐欺罪における「虚偽」性を満たす。

ア　他人名義のクレジットカードの冒用事案（最決平成１８年２月１４日[11]）

この点、窃取したクレジットカードの名義人氏名等を冒用してクレジットカード決済をして電子マネーの利用権を取得した事案である最決平成１８年２月１４日は、「クレジットカードの名義人による電子マネーの購入の申込みがないにもかかわらず、本件電子計算機に同カードに係る番号等を入力送信して名義人本人が電子マネーの購入を申し込んだとする虚偽の情報を与え」たと認定して電子計算機使用詐欺罪の成立を認めた。ここでは、事務処理の目的がクレジットカードの名義人が代金決済をクレジットカードで行うことであるとされ、名義人本人による電子マネー購入の申込みがなかったにもかかわらず、名義人本人が購入を申し込んだという実体を伴わない情報を与えたとして、実質的に虚偽性が判断されたといえる。つまり、クレジットカード番号等だけではなく、利用する主体を含め、その入力で実現しようとする財産的な処分に関する全体から判断する必要がある[12]。同判決からは、クレジットカード決済においては、名義人による決済かどうかが重要な事項であり、虚偽性の判断にあたっては、事務処理の目的に照らして「重要な事項」に関する虚偽であることも求められることが読み取れる。

他方で、実質的に虚偽性を判断するとしても、立案担当者は、「入力された情報を完全に離れた実質判断」までは肯定していない。例えば、窃取されたプリペイドカードを使用して財産上の利益を得た場合は、プリペイドカードは客観

[10] 学説には、単に「真実に反する情報」とする説や、財産状態の変動について決定すべき立場にある者の意思に反している場合に満たすとする説（鈴木左斗志「電子計算機使用詐欺罪（刑法 246 条の 2）の諸問題」学習院大学法学会雑誌 37 巻 1 号 210 頁以下）等がある。

[11] 最決平成１８年２月１４日刑集６０巻２号１６５頁。

[12] 平成１８年最高裁判例解説〔刑事篇〕66 頁〔藤井敏明〕参照。

的に減額する度数等を記録しているに過ぎないから、虚偽の情報を与えたとはいえないとしていた[13]。そこで、入力された情報を離れ、電子計算機が認識し得る範囲を超えて、実質的な観点から虚偽性を判断してよいか[14]が問題となる。この点、電子計算機使用詐欺罪は詐欺罪の補充的性格を持ち、人を介した取引であれば詐欺罪に当たるような不正な行為で、電子計算機により機械的に処理されるものを取り締まる罪であるため、電子計算機を人に置き換えて、「仮定的な事務処理者に対して情報を与えた場合、欺く行為と評価されるか」[15]を判断基準とする考え方もある。すなわち、事務処理者が真実を知っていたら取引を拒否していたかという基準で判断する方法である。それに対し、「内容それ自体からは認識不可能な事情を幅広く判断の対象として、記録・情報の虚偽性を肯定するべきではない」[16]として、詐欺罪の解釈との連動性について、否定的な意見もある。

イ　キセル乗車事案（東京高判平成２４年１０月３０日[17]）

そこで、次に、被告人が、実際の乗車と異なる乗車情報を自動改札機に与えた点につき、虚偽の電磁的記録を供用したといえるとして供用類型による電子計算機使用詐欺罪の成立を認めたキセル乗車の東京高判平成２４年１０月３０日を検討する。この事案においては、往路における下車駅の自動改札機は、入場情報がエンコードされていない回数券の入場情報を判定していないが、「入場情報のエンコードがないことが有効区間内の自動改札機未設置駅における入場情報に代わるものとして扱われている」などとして、同自動改札機の事務処理の目的に入場情報の判定も含め、虚偽性が認定された。しかし、この結論から、「人であれば、正しい入場情報を知っていれば改札を通さなかった」というように、単に自動改札機を人に置き換えて判断した判決であると解すべきではないと考える。当該事案の場合、自動改札機が、「自動改札機未設置駅における入場情報に代わるものとして扱」う事務処理をしているので、運賃の算出のために入場情報を判定するという事務処理の目的に照らして、虚偽性を判断しているといえる。したがって、実質的な判断といっても、入力された情報を離れ、電子計算機が認識し得る範囲を超えて、判断の対象としたわけではない[18]。

---

13 米澤・前掲注(8)125 頁。
14 嘉門・前掲注(2)198 頁参照。
15 岡部・前掲注(2)68 頁は、前記最決平成 18 年について、このような判断基準によるものとする。
16 橋爪隆「電子計算機使用詐欺罪における『虚偽』性の判断について」研修 786 号 6 頁。
17 東京高判平成２４年１０月３０日高刑速（平２４）１４６頁。
18 なお、キセル乗車に関する名古屋高判令和２年１１月５日 LEX/DB25567115 については、自動改札機のシステムが入場情報を判定対象としていなかった事案で虚偽性を認めた

以上より、「事務処理の目的に照らし、その内容が真実に反する情報」とは、当該システムが事務処理の対象としている事項であり、仮定的な事務処理者に置き換えて判断する必要はなく、事務処理の判断に影響を与える重要な事項について、実質的に虚偽の情報であれば、「虚偽」性を満たすといえる[19]。

3－2　重要事項性の検討

そこで、次に、「虚偽」判断の前提となる重要事項性について検討する。本件ＥＴＣシステムにおいては、前記３－１⑴で検討したとおり、「有料道路通行料金の徴収」が事務処理の目的であるが、通行料金はＣ名義のクレジットカードで確実に支払われるため、実質的な財産的損害もなく、「虚偽」性が認められないようにも思われる。したがって、本件における「虚偽」性を判断するためには、ＥＴＣシステムの事務処理の目的においては、何が通行料金の徴収に影響を与える重要事項であるかが問題となる。

⑴　「虚偽」性の前提となる重要事項

本件で考え得る重要事項は、以下の３つの場合である。一つは、端的に、①有料道路通行料金が支払われることが重要事項である場合である。この場合、本件では、ＥＴＣカード利用による有料道路通行料金の支払いは、Ｃ名義のクレジットカードにより確実になされるため、「虚偽」性は認められないことになりそうである。次に、②ＥＴＣカード名義人による使用であること、つまり、名義人による支払いであることが重要事項である場合である。ＥＴＣシステムにおいては、ＥＴＣカード名義人がクレジットカード名義人と同一であり、ＥＴＣカードは信用がある人にだけ貸与されるものであるから、利用規定に則ると、名義人が同乗する場合にのみ利用が許されることになる。そうであれば、本件では、Ａ及びＢは、本来、Ｃの同乗なしにＣ名義のクレジットカードによる支払いをすることができないのであり、Ｃが同乗していなかった本件では、「虚偽」性が認められることになる。３つ目は、③ＥＴＣカードの有無による区分に応じた有料道路通行料金を徴収すること、本件であればＥＴＣカードの

が、当該システムが事務処理できない情報についての虚偽であるから、虚偽性を認めることはできないと考える（山中純子「キセル乗車と電子計算機使用詐欺罪−名古屋高裁令和２年 11 月５日判決を手がかりに」東海法学 63 号（2022 年）１頁参照）。

[19] 誤振込によって自己名義の預金口座に振り込まれた臨時特別給付金について、銀行の電子計算機に虚偽の情報を与えてオンラインカジノサービスを利用した事案に関する広島高裁令和６年６月１１日判決（裁判所ウェブサイト）についても、自己名義の預金口座の預金残高に関する操作であり、形式的には「虚偽」性を満たさないようにも思われるが、正当な権利行使といえなかったことから実質的に「虚偽の情報」に当たるとして電子計算機使用詐欺罪を認めたものと解することができる。

利用がない車両としてＥＴＣ利用割引のない正規の通行料金が支払われることが重要事項である場合である。Ａ及びＢは、本来、Ｃの同乗なしにＣ名義のＥＴＣカードの貸与を受けて使用することができないのであるから、ＥＴＣカード使用ではない正規の通行料金を支払わなければならなかったはずである。この場合も、割り引かれた料金しか支払っていない本件では、「虚偽」性が認められることになる。

そこで、本判決が「虚偽」性についてどのように述べたのかを改めて見てみると、「ＥＴＣシステムにおいては、クレジットカードに付帯するＥＴＣカードを使用する場合には、所定の審査を経てクレジットカードの発行を受け、ＥＴＣカードの貸与を受けた者との間でのみ電子決済をすることが重要な前提とされている」として、ＥＴＣシステムによって有料道路通行料金を支払うのが、信用のあるクレジットカード名義人であるかに着目していることがわかる。したがって、上記で述べた②ＥＴＣカード名義人による使用、つまり、名義人による支払いであることを重要事項であると捉えていることがわかる[20]。本件利用規定によれば、ＥＴＣカードを使用できるのは、クレジットカード会社から貸与を受けている本人が乗車する車両１台に限るなど、Ｄ高速社は、ＥＴＣカードがクレジットカードに付帯するものであることを重視して、クレジットカード名義人による使用、つまり名義人による支払いであるかを判断したものと解することができるだろう。

⑵　名義人の承諾がある場合の重要事項性

しかし、本件のように使用権限のある名義人の承諾がある場合にも、当該システムの事務処理の目的に照らし、「虚偽」になるのだろうか。最決平成１６年２月９日[21]は、他人名義のクレジットカードを提示してガソリンスタンドで給油した事案において、「クレジットカードの会員規約上、クレジットカードは、会員である名義人のみが利用でき、他人に同カードを譲渡、貸与、質入れ等することが禁じられている。」などの事実関係の下で、詐欺罪の成立を認めた。同判決は、「仮に、被告人が、本件クレジットカードの名義人から同カードの使用を許されており、かつ、自らの使用に係る同カードの利用代金が会員規約に従い名義人において決済されるものと誤信していたという事情があったとしても」

[20] 本判決は、続けて「そうすると、カード名義人である被告人Ｃが同乗していないのに、被告人Ａ及び被告人Ｂが本件ＥＴＣカードを使用したことは、ＥＴＣシステムで予定されている事務処理の目的に照らして真実に反する」と述べるが、ＥＴＣ利用料金について名義人本人による決済を求めることと、本人の乗車を求めることは別次元の話であり、ただちに結びつくわけではないとの指摘がある（松宮孝明「判批」新・判例 Watch35 号（2024）155 頁、橋本広大「判批」法セ 839 号（2024 年）129 頁）。

[21] 最決平成１６年２月９日刑集５８巻２号８９頁。

詐欺罪は成立すると述べており、名義人の承諾がある場合にも、「名義の偽り」が重要事項に関する欺く行為に当たることを示した。

学説上は、名義人の承諾があり、名義人に支払いの意思と能力がある場合の詐欺罪の成否については、積極説、消極説及び限定積極説に分かれる。まず、積極説は、名義又は会員資格を偽っているから、当然に欺く行為に当たるとする。名義人以外の者による支払いは、カード会員に対する個別的な信用を基礎に一定限度内の信用を供与することが根幹となっているクレジットカードシステムの存立を危うくすることを根拠とする。これに対し、限定積極説は、カード名義人の妻などごく近い近親者であって名義人と同視し得る者には例外的に詐欺罪の成立を否定し、それ以外の場合には詐欺罪を認める[22]。前記最決平成１６年の控訴審判決[23]においては、「当該クレジットカードの名義人による使用と同視しうる特段の事情」があれば、詐欺罪に当たらないとする余地を認めていた。他方で、消極説は、有効に支払いを受けられるかどうかが重要であり[24]、会員本人であるかどうかは、クレジットカード取引の実情において関心事でないとして、詐欺罪の成立を否定する。

たしかに、詐欺罪の保護法益が個別財産であることに鑑みれば、個別の事案において確実に支払いを受けられる場合には、財産的損害を与えることにはならないのであるから、欺く行為に当たらないのではないかとも思われる[25]。しかしながら、誰が払うのか、その人が信用のある人なのかは、クジレットカード会社にとっては重要事項である。名義人以外の者が使用した場合、支払いが確実かどうかは加盟店にはその時点では判断することができない。また、近年は、家族間でも貸与を認めず、カード会社は家族カードの利用を求めており、本人以外の使用を明確に禁止している[26]。そうであれば、前記最決平成１６年

---

22 なお、調査官解説においては、配偶者、同居の親族等に、名義人本人の許諾が与えられているなどの事情があったとしても、構成要件該当性自体は否定し難いとして、「実質的違法性の問題として、個別具体的な事案に即して違法性阻却の有無を考えていくのが相当ではないか」と述べられている（平成１６年最高裁判例解説〔刑事篇〕83 頁〔多和田隆史〕）。

23 大阪高判平成１４年８月２２日刑集５８巻２号１１６頁。

24 東京地裁八王子支判平成８年２月２６日（最高裁判所事務総局刑事局監修『裁判資料２７３号・カード犯罪・コンピュータ犯罪裁判例集』（法曹会、1998 年）130 頁）は、「実質的な財産的法益侵害が発生していないのにこれを財産犯として処罰するのは行き過ぎであろう」として、詐欺罪の成立を否定している。

25 「近時の一連の最高裁判例においては、実質的な財産的損害などを欺罔行為の要件該当性の問題として考慮する方向性が見られる」と指摘される（大野勝則、松原経正「詐欺罪における『人を欺く』行為」植村立郎編『刑事事実認定重要判決 50 選〔第 3 版〕(下)』（立花書房、2020 年）70 頁、成瀬幸典「詐欺罪の保護領域について−近年の判例を素材にして−」刑法雑誌 54 巻 2 号（2015 年）139 頁参照）。

26 「カードの管理責任について」一般社団法人日本クレジット協会、https://www.j-

の頃よりも一層、名義人による支払いであることがカード会社にとっては重要事項となっているといえよう。

本件では、ＣがＥＴＣカード使用を承諾しており、利用料金については、ＡがＣに金員を渡し、Ｃの口座から引き落とすことによって支払っていたのであるから、有効に支払いを受けられると考えられるが、本件ＥＴＣカードはクレジットカードに付帯するものであり、名義人による使用、つまり名義人による支払いであるかが、Ｄ高速社にとっては最も重要な事項であったといえる[27]。よって、本判決は、これまでの判例の考え方に従って、ＥＴＣシステムに名義人本人による使用であるかのような情報を与えたことが重要事項に関する虚偽であると判断したといえる。

⑶　重要事項性の判断の基礎となる事情

しかしながら、本件は、クレジットカードに付帯するＥＴＣカードの利用に関する事案であるとはいえ、ＥＴＣカード利用による有料道路の通行料金をめぐる電子計算機使用詐欺が問題になっているのであるから、ＥＴＣカードを車載したその車両が通行したことに対する有料道路通行料金が支払われることが重要事項なのではないだろうか。上記３−２⑴で試みた場合分けのうち、①有料道路通行料金が支払われることが重要事項である場合の可能性があるようにも思われる。

そこで、「虚偽」の前提となる重要事項性について、詐欺罪における「欺く行為」の重要事項性に関する判断を参考に更なる検討を行う。詐欺利得罪の「欺く行為」に当たるかどうかが問題になった事案として、暴力団関係者のゴルフ場利用について、同罪の成否の判断が分かれた２つの事案が存在する。このうち、成立を肯定した最決平成２６年３月２８日[28]は、「入会の際に暴力団関係者の同伴、紹介をしない旨誓約していた本件ゴルフ倶楽部の会員であるＡが同伴者の施設利用を申し込むこと自体、その同伴者が暴力団関係者でないことを保証する旨の意思を表している上、利用客が暴力団関係者かどうかは、本件ゴルフ倶楽部の従業員において施設利用の許否の判断の基礎となる重要な事項であ

credit.or.jp/customer/attention/management.html（最終閲覧 2025 年 1 月 14 日）においても、クレジットカードは、クレジット会社の審査を受けて、「クレジットカード会員」として認められた人にしか発行されず、たとえ家族といえども、他人に貸したり、他人から借りたりすることはできない旨を注意喚起している。

[27] 匿名解説「判批」判例秘書 L07950290 は、「名義人の意思に基づいている場合を名義人による使用と同視するような緩やかな考え方が説得力をもつような実際例がないわけではない」としつつも、「本件は暴力団排除条項の潜脱が問題になるような事例であって、そうした緩やかな考え方が妥当するような領域の事案とはいいがたい」と述べる。

[28] 最決平成２６年３月２８日刑集６８巻３号６４６頁。

るから、同伴者が暴力団関係者であるのにこれを申告せずに施設利用を申し込む行為は、その同伴者が暴力団関係者でないことを従業員に誤信させようとするものであり、詐欺罪にいう人を欺く行為にほかなら」ないと判示した。これに対し、最判平成２６年３月２８日[29]は、ゴルフ場が、利用客に対して暴力団関係者でないことを確認する措置を特に講じていなかったなどとし、当該事件における「施設利用を申し込む行為自体は、申込者が当該ゴルフ場の施設を通常の方法で利用し､利用後に所定の料金を支払う旨の意思を表すものではあるが、それ以上に申込者が当然に暴力団関係者でないことまで表しているとは認められない」として、詐欺罪にいう欺く行為には当たらないと認定した。

この２つの事案においては、それぞれのゴルフ場にとって、利用者が暴力団関係者か否かについての錯誤が財産取引上重要といえるかどうかが結論を分けたと考える[30]。そして、財産取引上の重要事項に当たるかどうかについては、「被害者が現実にその事項について確認措置をとって重要なものとして扱っているか」[31]という確認措置の有無に照らして判断することができる[32]。

⑷　本件における重要事項性の判断

本件についても、Ｄ高速社及びＥファイナンスがＥＴＣカードの利用者について、どのような確認措置をとっていたかを検討する。すると、ＥＴＣ利用規定において、ＥＴＣカードもクレジットカードと同様に、カード名義人の個別的な信用を基礎として貸与されていることが明示されており、それを徹底するために、名義人本人が同乗する場合に限り、ＥＴＣカードを利用することができると定めていた[33]。そして、Ｅファイナンスは、クレジットカードの現物を郵

---

29 最判平成２６年３月２８日刑集６８巻３号５８２頁。

30 伊藤渉「判批」刑法判例百選 II 各論［第８版］（2020 年）105 頁参照。なお、財産的損害の有無に関する判断基準については、詐欺罪の保護法益に照らせば、法益関係的に、被害者の取引目的が不達成になったかどうかによって判断する目的不達成説が相当であると考える（Junko Yamanaka, Zur Anwendungsgrenze des Betrugs in Japan anhand der Fälle über die Boryokudan-Ausschließung, Jan C. Joerden / Kurt Schmoller (Hrsg.), Rechtsstaatliches Strafen Festschrift für Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Keiichi Yamanaka zum 70. Geburtstag am 16. März 2017, Duncker & Humblot, 2017, S. 371 ff.，山中敬一・山中純子『刑法概説 II［各論］第２版』（成文堂、2023 年）124-125 頁参照)。

31 林美月子「判批」平成 26 年度重判（ジュリ臨増 1479 号）169 頁。

32 ゴルフ場の確認措置が、欺罔対象の重要事項性を肯定するための事情であると同時に、挙動による欺罔行為性を肯定する事情となっている点につき、松原芳博「暴力団関係者であることを申告せずにゴルフ場の利用を申し込む行為と詐欺罪」論ジュリ 23 号(2017 年)187 頁参照。

33 松宮・前掲注(20)155 頁は、ＥＴＣカードの利用実態や法人会員の場合について指摘し、この利用規定の妥当性に疑問を呈する。ほかに、松原芳博「判批」法学教室 532 号（2025 年）115 頁。

送する際、一緒に会員規約やＥＴＣ利用規定を同封して郵送するなどしているほか、ＥＴＣカードの裏面に、ＥＴＣカードの利用を本人に限定する旨記載する方法をとっており、ＥＴＣカードの名義人と使用者とが一致していることに関心を持っていることを周知していたことは明らかである。また、Ｄ高速社にとっては、ＥＴＣカードが使用されると、Ｅファイナンスが立替払いする仕組みになっていたことから、Ｄ高速社がＥファイナンスの禁止する不正行為を見逃した場合には、Ｅファイナンスとの間の信頼関係に影響が出る可能性があり、名義人による支払いを重要視していたことがわかる。そのため、Ｄ高速社とＥファイナンスは、ＥＴＣカード名義人が同乗しない状態でＥＴＣ会員以外の者がＥＴＣカードを使用したと認められる場合には、Ｄ高速社はＥＴＣカードによる支払いを拒絶した上で、当該ＥＴＣカードを留置することができるとしていた。したがって、両社とも、ＥＴＣカードの名義人本人による利用しか許さない旨を明確に示していることがわかる。支払いを拒絶するということは、取引目的を達成することができなくなるような重要事項に関する「虚偽」の情報が提供されたといえるだろう。本判決においては、これらの事情から、十分な確認措置が講じられていたとして、重要事項性を認めたと解することができる。やはり、前記３−２⑴でも述べたように、本件では、ＥＴＣカードの名義人以外による場合であっても、①有料道路通行料金が支払われることを重要事項としていたのではなく、②ＥＴＣカード名義人による使用、つまり、名義人による支払いであることを重要事項として捉え、本件では重要事項性を満たすことから、それに反する名義人Ｃ以外の者による使用が「虚偽」に当たるとされたといえる。

⑸　私見

しかし、それでもなお、実際のＥＴＣレーンにおける確認措置の限界を考慮すれば、ＥＴＣシステムが判断可能であり、実際に判断しているのは、「ＥＴＣレーンに入ってきた車両が有効なＥＴＣカードを車載しているか」なのではないかと思われる。本件ＥＴＣシステムの事務処理の目的、つまり「虚偽」性の判断の基礎となる重要事項は、①有料道路通行料金の徴収であり、その車両が通行してきた分の通行料金を徴収することができれば、事務処理の目的を達成することができると考えるべきではないだろうか。なぜなら、たしかに、ＥＴＣカードの利用の有無により、割引料金の適用の有無が変わるが、その割引は、ＥＴＣカード会員になることができる資格の有無によって適用されるのではなく、料金所係員による料金の徴収という手間が省けたことにより、すなわち、人件費が浮いたことにより、ＥＴＣカードを車載している車両に対して付与される割引であると考えられるからである。したがって、その車両がＥＴＣカー

ドを車載しており、料金所係員による料金の徴収を必要としない車両であったならば、割引適用のない通行料金を支払う必要はないとも思われる。現に、家族間でＥＴＣカードを共有している事例は多く[34]、それを有料道路運営側が黙認しているのは、ＥＴＣカードの名義人本人が同乗をしていることではなく、通行料金の徴収を重要事項と考えているからなのではないかと思われる。黙認している事実があるのであれば、Ｄ高速社やＥファイナンスによる確認措置は十分はといえないであろう[35]。本件は、車種を偽った場合や、別の車種のＥＴＣカード車載器を付け替えるなどして、適正な通行料金を支払わなかった場合などのように、明らかに事務処理の目的に照らして真実に反するといえる事案ではないが、現にＥＴＣレーンで確認することができる事項[36]や、どれだけＥＴＣカード利用者に周知されていたかに照らせば、名義人の同乗による利用しか認められず、それに反すれば電子計算機使用詐欺罪における「虚偽」に当たるとするのは、実質的な判断を失しているように思われる。

４．「財産上の利益」についての考察

本件では、ＥＴＣ利用割引の適用を受けたことによる正規の通行料金との差額が財産上の利益とされている。しかし、この差額を財産上の利益とするのであれば、上記３−２⑴で場合分けした、③ＥＴＣ利用割引のない正規の通行料金が支払われること、すなわち、ＥＴＣカードの有無による区分に応じた有料道路通行料金を徴収することを重要事項と考えているようにも読める。例えば、乗車区間に応じた運賃を徴収するという駅の自動改札機による事務処理システ

---

34 本件弁護人の提出証拠によれば、ＥＴＣカードの名義人（自分）が同乗していない状態で、自分名義のＥＴＣカードを貸したことのある人の割合が４割近くにのぼるというアンケート会社の調査結果があるとのことである。

35 本件の控訴審判決（大阪高裁令和６年１２月１０日 LEX/DB 25621915）は、Ｄ高速社及びＥファイナンスがＥＴＣカード名義人による利用に限定していることは、利用者らにも十分明らかにされているとし、このような解釈は、「名義人本人に対する与信を基礎とするＥＴＣカードの根本的性質に基づくものであり、Ｄ高速社の具体的な被害防止措置の有無は、その解釈に影響を及ぼすものではない」と述べ、原判決の判断を是認するが、名義人本人による決済の重要性が十分に周知されているクレジットカード決済とは異なり、ＥＴＣカードの利用に関する虚偽性の判断の基礎となる重要事項性については、具体的な被害防止措置（確認措置）の有無によって判断されるものであると考えるべきであり、実態に沿った判断がなされていないように思われる。なお、松宮・前掲注(20)115 頁は、ＥＴＣカード利用者の多数の人々がカード会員の乗車を要求する規則を定めていることを知らないことを指摘し、このままでは「一億総犯罪者」という事態を招きかねない判決であると激しく批判する。

36 名義人本人による利用であること、名義人本人が同乗していることを確認することは現実的に困難であろう。

ムの目的に照らせば、大人が子供運賃の切符で自動改札機を通る場合、社会人が他人の学割定期券を使用する場合等、その属性によって料金区分がある場合には、たとえ正規に購入・発券された乗車券や定期券であったとしても、本来使用することが許されない人が使用することは、適正な料金を徴収するために重要な事項に関する「虚偽」があるといえる。有料道路通行料金についても、交通にかかる料金であるとして同様に考えれば、ＥＴＣ割引料金と割引適用のない通行料金の区別が、Ｄ高速社及びＥファイナンスにとって適正な料金徴収のために重要な事項に当たるのだろうか。

この点、本判決からは、前記３−２⑷で検討したとおり、②ＥＴＣカード名義人による使用、つまり、名義人による支払いであることが重要事項であると認められる。それがなされていない時点で、有料道路の通行というサービスを受けることは許されず、ＥＴＣカードを利用した「有料道路の通行」というサービスを得たこと全体が、「財産上の利益」になるのではないかと思われる[37]。重要事項性の判断に際しては、「真実を知っていれば取引に応じなかったかどうか」という条件関係的な定式が用いられる。本件では、流入料金所において、ＥＴＣカード名義人による使用でない、名義人が同乗していない車両であると判明していれば、そもそもＥＴＣレーンを通って有料道路に進入することを許さなかったという認定になるはずである。では、ＥＴＣカードの利用がない場合、係員のいる一般レーンから有料道路に進入していたかというと、そもそも有料道路を通行しないという選択肢もあるため、必ずしもＥＴＣ利用割引料金と正規の通行料金の差額を財産上の利益として観念できるとは限らないのである。

実際、Ｄ高速社にとって、有効なＥＴＣカードを車載しているのにＥＴＣカードの利用が許されない人から割引なしの正規の通行料金を徴収することがそれほど重要であったとは考えられない。本判決は、割引の適用を受けられないのに割引を受けようとしたことに「虚偽」性を見出しているのではなく、そもそもＥＴＣカードの名義人でない人が、名義人であるかのような情報を与えたこと自体に「虚偽」性を見出しているのである。そうであれば、ＥＴＣカードを利用する権限・資格がないにもかかわらず、流入料金所でＥＴＣカードの情報を与えた時点で、不実の電磁的記録を作出し、「有料道路の通行」という財産

[37]松原・前掲注(33)115 頁は、本判決が、高速道路利用の便益に不法の利益を求めなかったのは、ＥＴＣカードの名義人が乗車していなくても高速道路の利用自体は許されるからであると指摘する。そして、本判決が財産上の利益であると認定した差額については、ＥＴＣ利用によるＤ高速社の料金徴収経費の削減や高速道路の利便性の向上を通じた利用者獲得といったＤ高速社の利益に対応するものであって、これをＤ高速社の財産的な損害とみるのは無理であると述べる。

上の利益を積極的に得たという構成をとる方が電子計算機使用詐欺罪の実態に合致していたのではないかと思われる[38]。

５．可罰的違法性の認定について

本判決において、最後に可罰的違法性の有無が検討されていることは、前記３－２⑵で参照した最決平成１６年の調査官解説[39]において、「実質的違法性の問題として、個別具体的な事案に即して違法性阻却の有無を考えていくのが相当ではないか」と述べられていたことと整合する。本判決は、家族のＥＴＣカードを利用していたことの常習性や暴力団排除条項を意図的に潜脱する使用方法であるという悪質性を挙げて可罰的違法性を認めている。しかし、本件において、弁護人から主張がなかったにもかかわらず、可罰的違法性を検討する必要があったのかは疑問である。本判決の立場として、ＥＴＣ利用規定などから、名義人以外の支払いを許さないことは明白であり、その時点で「虚偽」性を満たし、電子計算機使用詐欺罪の成立は認められるからである。他人名義のクレジットカードによる支払いであっても、名義人本人による支払いと同視できるような特段の事情があり、確実に支払われれば問題ないといった場面において初めて、可罰的違法性がない可能性を検討する必要が出てくるものと思われる[40]。本件は、常習性に加え、暴力団排除条項を意図的に潜脱するという点を特に取り上げて可罰的違法性を認めたことにより[41]、現実に広まっている家族間でのＥＴＣカードの貸与による利用は可罰的違法性がなくなる可能性があるが、それを暴力団員の家族間でやれば可罰的違法性があると述べたに等しいのではないだろうか。まるで、暴力団排除目的で電子計算機使用詐欺罪を適用して処罰することを認めたかのような判決であり、受け入れ難いものである[42]。

---

[38] 内田・前掲注⑵112 頁以下参照。

[39] 平成１６年最高裁判例解説・前掲注(22)参照。

[40] 控訴審判決（大阪高裁令和６年１２月１０日・前掲注(35)）は、原判決が可罰的違法性を検討した理由につき、「原審で公訴権濫用の主張がなされていたことを踏まえ、構成要件該当性が認められても、個別具体的な事情により可罰的違法性の欠如を理由とした犯罪不成立の余地があり得るとの議論を念頭に、検討したもの」との説明をしている。なお、橋本・前掲注(20)129 頁は、本判決において、同居親族の承諾を得ている場合など本人の使用と同視できる場合に実質的違法性を欠くものとする議論との関係がより詳細に検討されてもよかったのではないかと述べる。

[41] 田中邦彦「判批」研修 916 号 110 頁は、本判決を受けて、他人名義のＥＴＣカードを使用する行為が常に電子計算機使用詐欺罪を構成する違法行為であると判断するのは早計であるとしたうえで、本件では、「被告人Ａが暴力団員であったこと、本件が常習的な行為の一環であること、本件ＥＴＣカードの使用方法が暴力団排除条項を潜脱するものであることなどの個別事情」も踏まえ、可罰的違法性を肯定したものであると述べる。

[42] 控訴審判決（大阪高裁令和６年１２月１０日・前掲注(35)）は、実質的違法性があると

６．おわりに

本判決は、詐欺罪で「欺く行為」に該当するかどうかの判断に際して議論されてきた「重要事項性」につき、電子計算機使用詐欺罪においても、事務処理の目的に照らして重要かどうかという観点から「虚偽」性を判断することができ、その際に、詐欺罪と同様の判断手法を用いることができることを示したといえる。ＥＴＣシステムを設置したＤ高速社にとっては、ＥＴＣカードの利用者の属性が重要なのではなく、同カードの利用者に経済的な信用があるかどうかが重要なのである。そうだとすれば、ＥＴＣカードの名義人の信用判断をするために、どのような確認措置をとっているかを考慮することになるが、自動車がＥＴＣレーンを通過するその場で直接確認する措置はとられていない。クレジットカードの名義人による支払いを保証するために、同人がＥＴＣカードを利用する自動車に常に同乗することを求めるというのは非現実的であり、実効的な確認措置とはいえないだろう。したがって、本件では重要事項にかかる「虚偽」はないとして、電子計算機使用詐欺罪の成立を否定すべきであったように思われる。とはいえ、ＥＴＣカードの利用に際する支払いは、クレジットカード決済であり、これは、近年、スマートフォンを用いた電子決済において、登録時に紐づけられたクレジットカード情報に基づくクレジットカード決済が行われているのと類似の状況である。そのような状況に照らせば、重要事項性の判断は慎重に判断すべきである。クレジットカード利用による決済においては、名義人本人による利用でなければならないことは一般的に知られており、同様に考えれば、ＥＴＣカード利用時の支払いを他人名義のクレジットカードで行うことについて、「虚偽」性を認めることにも一定の合理性があるようにも思われる。本判決を機に、ＥＴＣカード利用状況や貸与の実態を踏まえたＥＴＣ利用規定の見直しが望まれる。

また、Ｄ高速社及びＥファイナンスが被る財産上の損害が何かを考えると、本件では、割引された料金ではあるものの、有料道路通行料金は確実に支払われる状況であった。Ｄ高速社やＥファイナンスが、係員による料金徴収をしていないにもかかわらず、割引のない正規料金の支払いを受ける所以はないので

判断した理由について、第一に、「名義人に対する個別的な信用を基礎に一定限度内の信用を供与することが根幹となっているＥＴＣカードによる電子決済システムをないがしろにする程度が甚だしい」と述べており、原判決の示した暴力団排除条項を意図的に潜脱するものであるとの理由が付随的なものであり、本罪適用が暴力団排除を主たる目的とするものでないことを補う説示をしたように思われる。なお、松原・前掲注(33)115 頁は、「本判決が電子計算機使用詐欺罪の規定を暴力団排除という財産の保護とは異なる目的に転用していることを告白するものにほかならない」と批判する。ほかに、同・『刑法各論［第３版］』（日本評論社、2024）334 頁。

あり、有料道路の通行というサービスに見合った料金の徴収は可能である。そうであれば、D高速社及びEファイナンスは、通行料金以外の何らかの実質的な損害を被っているといえる必要があるだろう。前記３－２⑶で検討した暴力団関係者によるゴルフ場使用の事案であれば、ゴルフ場の集客、ひいてはゴルフ場の経営に係る実質的な損害を観念することができた。しかし、広く一般国民が利用するＥＴＣシステムにおいて、ＥＴＣカードの貸与によって、集客が減ったり、経営難に陥ったりするような実質的な（法益関係的な）損害を見出すことは困難である[43]。

さらに、前記５.で述べたとおり、本件で暴力団排除条項を持ち出すことには反対である。仮に被告人が暴力団員であったことに言及するのであれば、可罰的違法性ではなく、せめて事務処理の目的として、重要な事項であったか、つまり、D高速社やEファイナンスが暴力団排除に特に関心を持っていたかという点で検討すべきだったのではないかと思われる。電子計算機使用詐欺罪の成立を認める構成として、暴力団員にはＥＴＣカードを使わせないことが事務処理の目的との関係で重要事項であったと認められるのであれば、それに反する利用について「虚偽」性を認定することも可能なはずである。もっとも、実際には、D高速社の関心事項は、利用者の支払能力であり、暴力団員であるという属性を重要事項であると認定するのは困難である。暴力団排除の社会的要請として､暴力団員にクレジットカードを作らせないことは重要かもしれないが、暴力団員であるかどうかはクレジットカード入会時に重要な事項なのであり、暴力団員が家族の承諾を受けたＥＴＣカードを使用したとしても、当該暴力団員名義のクレジットカードで支払われるわけではないのであれば、何らＥＴＣシステムの利用を禁止する根拠はないであろう。

以上で検討したとおり、本判決には疑問がある。本判決が､「虚偽」性の判断にあたって、ＥＴＣカードに関連する各種規定を詳細に検討して考慮した点については、取引の内容や被害者にとっての重要性にまで踏み込んで実質的な検討を行う近似の詐欺罪の判例の流れを汲むものであると評価することができる。しかし、電子計算機使用詐欺罪の「虚偽」性の判断は、保護法益に照らして厳格な運用をすべきであり、現に家族間で同一カードを使用することが多いＥＴＣカードについて、暴力団員による場合だけ処罰する運用が広まれば、同罪を保護法益とは関係のない暴力団排除目的で適用しているとの謗りを免れない[44]。

---

[43] 松原・前掲注(33)115 頁も、ＥＴＣカードの名義人が乗車していない自動車の利用によって､暴力団員によるゴルフ場利用の事案で指摘されるような客の減少といった間接的な損害が生ずることも考え難いと批判する。

[44] 大阪地裁令和 7 年 1 月 14 日判決 LEX/DB 25621843 は、電子計算機使用詐欺罪に問われた暴力団会長、その事実婚の妻、組員である運転手の３名の被告人が、同乗していな

暴力団員による不当な行為の防止等に関する法律（暴力団対策法）の目的は、「市民生活の安全と平穏の確保を図り、もって国民の自由と権利を保護すること」（同法１条）であり、大阪府（大阪市）暴力団排除条例の目的は、「府（市）民生活の安全と平穏を確保するとともに、社会経済活動の健全な発展に寄与すること」（同条例１条）である。暴力団員が家族のＥＴＣカードを利用して高速道路を走行すれば、市民生活の安全と平穏が害されるのだろうか。また、社会経済活動の健全な発展を害するのであろうか。暴力団員の日常生活行為を詐欺罪及び電子計算機使用詐欺罪によって処罰することには、謙抑的であるべきだろう。

やまなかじゅんこ（本学法学部准教授）

い妻のＥＴＣカードで大阪府内の有料道路を２回走り、高速道路会社に「虚偽の情報」を与えて 1，１４０円の割引を受けたとして起訴された事案において、無罪を言い渡した。同判決は、ＥＴＣカードの利用においては、クレジットカードの利用時ほどの厳格な本人確認は求められていないこと、生計を一にする同居の家族間の貸し借りが不正通行に当たるとして許容していない旨の周知も不十分であること等を指摘し、「処罰に値するだけの虚偽の情報を与えたものということはできない」と判断しており、本稿において、十分な確認措置が講じられていなかったことから重要事項性が認められず、「虚偽」性を満たさないとして電子計算機使用詐欺罪の成立を否定すべきとした基本的な方向性に沿うものである。また、同判決は、検察官が常習性や暴力団排除条項を潜脱する意図から実質的違法性を主張したのに対し、念のための検討として、妻の同乗なくＥＴＣカードが使用された頻度が特に高いものとは評価できず、暴力団員である被告人に利用させるため、あえて妻がＥＴＣカードを取得したと認めることもできないことを指摘しているに過ぎず、可罰的違法性を欠くことを理由として、電子計算機使用詐欺罪の成立を否定したわけではない。

【論説】

罰金刑と労役場留置をめぐる問題点

岡本裕明・神谷竜光・進藤広人・杉山博亮・山中純子*

概要
序　章　はじめに
第１章　罰金刑
　第１　自由刑の長所と短所
　第２　罰金刑の長所と短所
第２章　罰金の徴収・執行
　第１　罰金の徴収・執行の実情
　第２　罰金の執行に関する統計的な状況
第３章　労役場留置
　第１　労役場留置の性質
　第２　労役場留置の運用
　第３　労役場留置の問題点
第４章　外国法
　第１　ドイツ法
　第２　欧州各国の日数罰金制とその執行に関する紹介
終　章　労役場留置に関する提言
　第１　労役場留置に関する分析のまとめ
　第２　労役場留置者に関する場合分け
　第３　拘禁刑改正と作業報奨金のあり方
　第４　存在するが実質的に廃止されている労役場留置へ

* 「刑事司法について考える法律家の会」（http://lgcj.tokyo/）のメンバーによる。

概要

本稿では、自由刑の拘禁刑への改正があってもそのまま現行法が維持された労役場留置について、第１章にて、自由刑との比較でみる罰金刑の長所と短所を確認した後、第２章において、罰金の徴収・執行という実態調査を示す。特に、罰金の徴収・執行と労役場留置に関する動向については、平成２５年までは公刊物で示されているが、その後、１０年近く更新がされていないようにみえるため、その点を補充する。その上で、第３章において、労役場留置の法的な性質、運用、問題点を分析する。第４章で、諸外国における罰金及び罰金の不払いに対する執行確保手段に関して、２０２３年に改正がなされたばかりのドイツ法と、ドイツ以外のヨーロッパ諸国に関する調査を行ったレポートを紹介する。これらを踏まえ、終章において、労役場留置に関する提言を行う。

序章　はじめに

自由刑は、刑法典制定から長らく懲役刑と禁錮刑のまま改正はなかった。それが、改正され、拘禁刑に統一された。これにより、「懲役は、刑事施設に拘置して所定の作業を行わせる。」（刑法１２条２項）との義務的な作業が、「拘禁刑に処せられた者には、改善更生を図るため、必要な作業を行わせ、又は必要な指導を行うことができる。」（改正刑法１２条３項）というように、改善更生の目的に沿った必要な作業を行われせることができる規定に改正された。

このように自由刑に関する大きな改正がされながら取り残された刑罰規定としては、労役場留置が挙げられる[1]。

労役場留置は、刑法１８条にて、罰金が払えない場合について、規定されている。しかし、以下のように、刑法で定められているのは留置する期間についてのみであって、「労役」に従事させることを規定した条項にはなっていない。

[1] 法制審議会少年法・刑事法（少年年齢・犯罪者処遇関係）部会第 18 回において、太田委員からの問題提起がなされたものの、全く議論がされなかった（同会議議事録 8 頁）。太田委員からは、①そもそも作業を科す根拠規定が刑法にはなく、労役というやや古めかしい用語を刷新して刑法に定めることが望ましいこと、②出所後の再犯防止や社会復帰に向けた処遇を行う必要性が認められないわけではないことが指摘されていた（同会議議事録 9 頁）。

刑法１８条
1　罰金を完納することができない者は、一日以上二年以下の期間、労役場に留置する。
2　科料を完納することができない者は、一日以上三十日以下の期間、労役場に留置する。
3　罰金を併科した場合又は罰金と科料とを併科した場合における留置の期間は、三年を超えることができない。科料を併科した場合における留置の期間は、六十日を超えることができない。
4　罰金又は科料の言渡しをするときは、その言渡しとともに、罰金又は科料を完納することができない場合における留置の期間を定めて言い渡さなければならない。
5　罰金については裁判が確定した後三十日以内、科料については裁判が確定した後十日以内は､本人の承諾がなければ留置の執行をすることができない。
6　罰金又は科料の一部を納付した者についての留置の日数は、その残額を留置一日の割合に相当する金額で除して得た日数（その日数に一日未満の端数を生じるときは、これを一日とする。）とする。

労役場留置の執行等に関して定めている刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律（以下、「刑事収容施設法」という。）２８７条１項で「労役場…は、…法務大臣が指定する刑事施設に附置する。」として、刑事施設には留置しないと定めた上で[2]、同法２８８条（現行法[3]）が「労役場に留置されている者（以下「労役場留置者」という。）の処遇については、その性質に反しない限り、前編第二章中の懲役受刑者に関する規定を準用する。」と定めるだけで、その実質については規定がない。逐条解説刑事収容施設法で、「労役場留置は、（自由刑とは異なるものであるが）罰金・科料を完納することができない者を強制的

[2] 林眞琴ほか著『逐条解説刑事収容施設法第 3 版』（以下「逐条解説刑事収容施設法」という。）930 頁（有斐閣、2017 年）。
[3] なお、拘禁刑の施行後は、刑事収容施設法 288 条は次のように改正される。
1　労役場に留置されている者（以下「労役場留置者」という。）に行わせる作業は、労役場留置者ごとに、当該労役場が附置された刑事施設の長が指定する。
2　労役場が附置された刑事施設の長は、法務省令で定める基準に従い、一日の作業時間及び作業を行わない日を定める。
3　前二項に定めるもののほか、労役場留置者の処遇については、その性質に反しない限り、前編第二章中の受刑者に関する規定を準用する。この場合において、第七十四条第二項第九号中「第九十三条に規定する作業を怠り、又は第八十六条第一項各号、第百三条若しくは第百四条に規定する指導を拒んではならない」とあるのは、「第二百八十八条第一項に規定する作業を怠ってはならない」と読み替えるものとする。

に労役場に留置することで自由を剥奪するという意味では、自由刑の性格も有しているといえるし、また、強制的に労役に服させるという点で、懲役刑と類似する」が、「労役場留置は、本質的に、財産刑の特別な執行方法にほかならず、その処遇には、受刑者処遇のような目的はない（財産刑の効果を全うすることができれば足りる）から、改善更生の意欲の喚起などの目的を達成するために規定されているものは、労役場留置の性質に反するものとして、準用されないというべきである。」[4]と説明されているのにとどまる。

そして、労役場留置の処遇の実態は、労役場留置者は改善更生からは切り離され、刑事施設に附置すると定められている関係上、「懲役受刑者などとは別に収容されている居室内におきまして、単純作業に従事させるのが一般的であり、また、このような作業のほか、運動や入浴などについても、懲役受刑者などとは別に行っているのが通例」となっている[5]。この作業に作業報奨金は支払われるものの[6]、懲役受刑者とは大幅に異なった単純な作業に従事させられており、「労役場留置者の作業によって得られる収入とその執行に係る費用を比較すれば、その収入が極端に小さいことから、労役場留置の期間が長くなればなるほど、国の負担が増えることとなる」[7]。

このように、労役場留置については、法的根拠が明確でなく、拘禁刑とは異なり改善更生に向けられていないことの妥当性、刑事司法の執行にかかるコストとしても負担が大きいという法経済学的な観点、さらには単純作業に従事させて「財産刑の特別の執行方法」としてどのような意味があるのかという刑罰の意義の側面からも、検討が行われるべきものといえる。

さらに、労役場留置における問題点は作業が単純作業に限定されており[8]、労役場留置者の作業による収入と執行費用とが大きく釣り合わないことによるところ、この問題点は、一面では受刑者の作業全般に関連した問題点ともいえる。そもそも被収容者の「作業の実施による収入は、国庫に帰属する。」（刑事収容施設法９７条）という国庫帰属主義が採用され、受刑者（ないし労役場留置者）は、作業をすることで作業報奨金を得られることになるが（刑事収容施設法９８条）、この金額は１時間当たり７．８０円から５６．００円と極めて些少であ

[4] 林・前掲注(2)936 頁。
[5] 法制審議会少年法・刑事法（少年年齢・犯罪者処遇関係）部会第 24 回会議議事録 22 頁小玉幹事発言。
[6] 林・前掲注(2)937 頁。
[7] 永田憲史「労役場留置の現状と課題」法時 87 巻 7 号 31 頁。
[8] 筆者らが刑務所見学で見学した際にも、紙折りのような極めて単純な作業に従事させられていた。

る[9]。作業報奨金は「作業を奨励して受刑者の勤労意欲を高めるとともに受刑者の釈放後の当座の生活費等に充てる資金を確保すること等を通じて、受刑者の改善更生及び円滑な社会復帰に資することを目的とする」[10]ため、判例上、差押禁止債権とされているものの（最三小決令和４年８月１６日民集７６巻６号１２７１頁）、このような極めて些少な金額では、そもそも被害弁償に充てることなども容易ではなく、被害者に対する金銭的な被害回復をいかに行うかという問題は付いて回る[11]。さらには、出所後の「当座の生活資金を確保し、所持金がないために再犯に及ぶという事態を防止する意味合いも認められ」[12]るとされるものの、必ずしも十分とはいい難いであろう[13]。とはいえ、受刑者の就業に対する給付に関して、それを賃金制にするというのも直ちには採用し難いであろう[14]。さらに、拘禁刑改正との関係についても考える必要がある。

そこで、以下では、罰金刑に関連した労役場留置の制度を概観し、外国法を参照しながら、労役場留置の問題点を明らかにする。その中で、作業報奨金についても、最後に若干触れる。

第１章　罰金刑

第１　自由刑の長所と短所

１．死刑・身体刑から自由刑へ

まず、労役場留置の前提となる罰金刑について検討するにあたって、現行法

---

[9] 作業報奨金に関する訓令別表１作業報奨金基準額表（https://www.moj.go.jp/content/001364483.pdf）（最終閲覧 2025 年１月 11 日）参照。

[10] 最三小決令和４年８月 16 日民集 76 巻６号 1271 頁。

[11] 判タ 1504 号 33 頁匿名解説においても、「作業報奨金の金額はわずかであって（令和３年度の受刑者一人当たりの平均支給計算額は月額 4516 円であったとされる。）、これを差し押さえても実効的な被害回復は期待し難く、被害者保護の観点から特に差押えを認めるべきであるということも困難である。」と述べられている。なお、犯罪被害者給付法はあるものの、そこでいう「犯罪被害」は限定的で、その金額は被害回復に十分とはいい難い（2025 年１月９日現在、法改正が目指されてはいる。）。

[12] 林・前掲注(2)482 頁。

[13] 令和元年度は一人１か月当たり平均 4,260 円で、出所時に支給された作業報奨金の額は５万円を超えるものが 37.0%、１万円以下の者が 14.6%ということである（令和２年版 犯罪白書 第２編/第４章/第３節/2、https://hakusyo1.moj.go.jp/jp/67/nfm/n67_2_2_4_3_2.html）（最終閲覧 2025 年１月 11 日）。令和４年度の統計では、５万円を超える者が 35%超で、１万円以下の者が、18.8%である（令和５年版 犯罪白書 第２編/第４章/第３節/2、https://hakusyo1.moj.go.jp/jp/70/nfm/n70_2_2_4_3_2.html（最終閲覧 2025 年１月 11 日）。

[14] 林・前掲注(2)483 頁。

において刑罰の中心となっている、自由刑について考えたい。

自由刑、すなわち拘禁刑は、古代及び中世においては、刑罰としてはほとんど用いられていなかったといわれる。それが、１８世紀中頃以降、近代刑法の始まりとともに、刑罰体系は、死刑、身体刑を主要とするものから、自由刑を主体にする体系へと移行した。その背景には、自由刑には、他の刑種にはない次のような利点が存在するということがある。

それは､①拘禁刑は苦痛を平等にもたらし､そのため威嚇効果も大きいこと、②危険な犯罪者に対する隔離効果があること、③対象者を悪い社会環境から離脱させ、反省の機会を与えること、④物的人的資源を集中して、教育、心理治療、職業訓練等、社会復帰のための総合的処遇を行い得ることである[15]。

２．自由刑のもつ弊害

しかしその一方で、自由刑による拘禁状態における処遇に対しては、次のような弊害も指摘されている。すなわち、①社会から隔絶されることによって受刑者の社会不適応を招く、②犯罪集団の中に入れるため、受刑者はより悪風に感染し、犯罪性が進行する、③絶えず看守に監視される他律的な生活は、施設化を促進し、人格の後退を招く、④拘禁ノイローゼ等自由剥奪以上の苦痛を与えるおそれがある、⑤刑務所帰りという烙印が社会復帰を妨げるというものがそれである[16]。

自由刑は、一定の期間、受刑者の主として移転の自由を剥奪することを内容とするものであるから、自由を剥奪される期間の長短によってその刑の重さの調整を行う。そこで、その期間を短くすることで、軽い刑とすることが可能ではある。しかし、その期間が極端に短くなれば、応報としても、また一般予防のための威嚇としても、特別予防のための懲らしめや教育としても、意味をなさなくなる。わが刑法は、自由刑としては、懲役、禁錮、拘留の３つを用意している。懲役と禁錮は、近々拘禁刑として一本化された改正刑法が施行されるが、いずれにせよ、その短期は１月である（刑法１２条１項、１３条１項)。拘留の短期は１日である。

自由刑の中でも短期の自由刑は、刑としての意味をなさないだけでなく、上述した自由刑の弊害的即面だけが強く表れる。これが「短期自由刑の弊害」と称されるものである。

短期自由刑の弊害と呼ばれるものには、一般に、①処遇を行う時間はないのに犯罪性を学習するには十分な時間があること、②隔離効果も短期のため期待

15 岩井宜子『刑事政策〔第４版〕』（尚学社、2009 年）154 頁参照。
16 岩井・前掲注(15)154 頁。

できないこと、③入所のために職を失い、しかも出所後の再就職は困難であり、刑務所帰りの烙印がそれをより困難にすること等がある[17]。

そこで、自由刑とは異なる、自由刑よりは軽いタイプの主刑として、罰金、科料が用意されている[18]。罰金は、原則として１万円以上とされ、ただし減軽する場合には１万円未満に下げることができるとされ（刑法１５条）、科料は千円以上１万円未満とされている（刑法１７条）。

第２　罰金刑の長所と短所

１．罰金刑の重要性とその理由

罰金刑は、１９世紀、短期自由刑の弊害が自覚されるようになると、これに代替する刑罰として２０世紀に入り多用されるようになったといわれる。現在では、数としては、最も多く用いられている刑罰である。

罰金刑には、次のような優れた面があるといわれる[19]。

第１に、軽微な犯罪に対応する刑罰として、短期自由刑の弊害を避け得ることを挙げることができる。

第２に、執行費用が安価で、逆に国庫の収入となることを挙げることができる。すなわち、罰金刑には、その執行に必要とされる費用が、拘禁刑に比べるとはるかに安価であるうえ、罰金が徴収されることによって国庫の増収となるというメリットもある。拘禁刑の場合は、受刑者を拘禁するための施設が必要となるうえ、拘禁している期間中も、それに伴う費用は国が負担する必要がある。そのために、刑務所の収容人数が増えれば、それだけ負担も増えることとなり、国庫を圧迫する。そして、実際にそのことが問題となっている国もある。これに対して、罰金刑の場合には、それが増加しても国庫への負担はなく、むしろ増収となる。

第３に、犯罪に対する刑事責任の軽重に応じて、数量化が容易であることがある。すなわち、罰金や科料のような対象者に一定の金銭を支払わせるタイプの財産刑（以下、単に「罰金刑」という。）の場合は、その多寡によって刑の重さを調整することができる。その意味で、法定刑に罰金刑を用意しておく場合は、その上限と下限との間の金額の多寡によってその罪の重さに応じた量刑を

---

17 岩井・前掲注(15)179 頁。

18 なお、刑法 9 条、10 条 1 項は、刑の種類と軽重を定めており、拘留は、罰金よりも軽い刑罰として定められている。しかし、拘留は、旧刑法の重罪･軽罪･違警罪の区別のうち、違警罪に由来する刑であり（科料も同様）、科される人数も極めて少なく、沿革的にもその実態的にも廃止するのが妥当である（武内謙治・本庄武『刑事政策学』（日本評論社、2019 年）101 頁参照）。

19 岩井・前掲注(15)217 頁。

することが可能となり、これは都合が良いといえる。この点は、自由刑であっても、期間の長さにより軽重の調整は可能であるものの、前述したように、長期間の収容には施設化の弊害もあり、また、人間の一生が有限であることによる限界もある。

第４に、利欲犯や職業犯などに対しては、多額の法定刑を定めることによって一定の威嚇効果も期待できることがある。

第５に、法人に対する刑罰としても用いることができることがある。

２．罰金刑が抱える根本的な問題

しかし、罰金刑には、刑罰理論上の根本的な問題点もある。

（１）平等性と日数罰金制

第１は、平等性における問題である。刑罰は応報であることから受刑者に対する不利益（とこれに伴う苦痛）を内容とする。そして、客観的な法益侵害に対して、これに応じた量刑がなされた場合に、その刑が持つ不利益（とこれに伴う苦痛）の量は、誰に対しても等しくあるべきだと考えられる。例えば、拘禁刑の場合の一定期間の自由の剥奪は、一応、誰に対しても平等であると考えられる。それは、時間というものの価値が基本的には誰にとっても等しく、それゆえに、一定期間の自由の剥奪は、誰にとっても等しい不利益となり、等しい苦痛をもたらすと、一応考えることができるからである。しかし、同じ金額の罰金が受刑者にもたらす不利益が等しいかというと、必ずしもそうとはいえないところがある。確かに、３０万円という金額は、誰が持っていても３０万円の客観的な価値があると考えられる。しかし、人々の間には貧富の差がある。同じく３０万円の罰金も、貧しい人にとってはそれを捻出することがとても苦しいかもしれないが、裕福な人にとっては痛くも痒くもないということは容易に想像される。それゆえ、金銭の主観的な価値は貧富の差によって大きな影響を受け、それゆえ、一定の金額の金銭を剥奪されることによって受ける苦痛は、その貧富の差によって大きく左右されることになる。そうなると、ここに刑罰としての平等性は保たれているのかということが問題となる。

このように、貧富の差によって受ける苦痛が異なるということは、罰金刑は資産家に対しては、大した威嚇効果も持たないということを意味する。

そこで、この苦痛の平等化を図るために工夫されたのが「日数罰金の制度」である。これは、被告人の支払能力の多寡に応じて１日分の「収入額」を定め、その収入額に、犯罪行為の評価分の日数を掛けた罰金額でもって罪の重さを表すものである。国によって違いがあるが、例えば、その人の支払能力が１日につき５千円であり、犯罪行為について６０日に値するとすれば、５千円×６０

日＝３０万円の罰金を支払うことになる。もし支払能力が１日につき１万円の人が、同じ日数に評価される犯罪行為を行った場合には、１万円×６０日＝６０万円の罰金を支払うことになる。１９２１年にフィンランドで導入されたのを初めとして、その後、北欧やドイツなどでも取り入れられた。しかし、そこには、犯罪行為者の経済状態の調査が困難であることや、どのような基準で支払能力を表すかなど、この制度を正確・平等に実施するには困難な課題もあるといわれている[20]。

（２）一身専属性の欠如

罰金刑の第２の欠点は、一身専属性における問題である。刑罰は、その行為者に対して科されなければ意味がなく、他の人が引き受けることができるものであってはならない。これが刑罰に求められる一身専属性である。そして、自由刑であれ、死刑であれ、かつて存在した身体刑であれ、それは一身専属的なものであった。しかし、罰金刑はこの点が極めて弱い。仮に、罰金の納付をその人の財産から捻出しなければならないと定めたとしても、その親族や友人などが､そのための資金をその人に贈与すればそれまでのことである｡そのため、犯罪をした者が、罰金刑の宣告を受けたが、その裕福な両親が息子に代わってその罰金の納付をしてしまったという場合､確かに､行為者は刑罰を宣告され、その執行を終えたが、そこに刑罰として何の意味があったのかということが疑問となろう。

（３）執行困難者と労役場留置制度

第３は、刑の執行における問題である。刑罰がこれを宣告された者にとっての不利益となり、苦痛となるのは、その刑罰が執行されたときである。自由刑であれば、その人が拘禁され、自由を剥奪されたときに、初めてその受刑者は現実的な不利益を受け、これを苦痛と感じるだろう。これが罰金刑であれば、その不利益が発生するのは、罰金が納付されたとき、あるいは強制的に徴収されたときである。つまり、一定の金額の金銭が受刑者の財産から減少したときに初めて、そこに不利益が生じ、苦痛が生じることとなる。ところが、罰金刑の宣告を受けたものの、これを支払うことができるに足りるだけの財産を持たない者の場合には、結局は、国は、刑の宣告はしたものの、執行できず徴収することができない、という結果となる。そこで、このような場合にどう対処するかという課題が罰金刑にはある。

この点で現行法上用意されているのは、労役場留置という制度である。

---

[20] 岩井・前掲注(15)218 頁。

労役場留置の問題点については第３章で詳述するが、最大の問題点は、労役場に留置することは一定期間の自由の剥奪であり、どのような理屈を捏ねようとも、実質的には、財産刑を自由刑に舞い戻らせることであろう。つまり、自由刑を科すには適切でない軽い量刑事情であることを理由として、また、短期自由刑の弊害を避ける意図で、罰金刑という刑罰が選択されたはずなのに、結局は、対象者に対して実質的な短期自由刑を受刑させることで、刑罰を宣告したことの結末を付けているというのが、この労役場留置という制度の実体であるといえる。

第２章　罰金の徴収・執行

第１　罰金の徴収・執行の実情

罰金刑自体が包含する問題点について概観し、特に罰金を支払うことができない者に対する執行方法として定められている労役場留置は、自由刑への換刑処分とも評価でき、短期自由刑の弊害を避けるどころか、当該弊害を現実化させるものであることがわかった。

そうであるならば、罰金刑を自由刑へ換刑させることなく、財産刑として執行することが極めて重要となる。そこで、罰金刑の徴収・執行の制度を概観することとする。詳細な統計資料については、本章の第２で検討する。

１．罰金刑の徴収手続の概要と罰金の納付方法

罰金刑の裁判告知後の徴収手続は、刑事訴訟法（以下、「刑訴法」という。）及び徴収事務規程（以下、「徴収規程」という。）に基づき、検察官の命令に従って実施されることとなる（刑訴法４９０条１項）。

まず、検察官が、納付義務者に対して、納付告知書に納付書を添付して送付し、日本銀行または検察庁に対して罰金を納付すべきことを告知することにより手続が開始される（徴収規程１４条）。

検察官から納付告知書を受け取った納付義務者は、原則として一括で罰金を現金、または、印紙により納付しなければならない。罰金を一括で納付することができない事由がある場合には、納付義務者からの申し出を受けて、納付義務者の事情を調査し、その事由があると認められる場合には、検察官の許可を受けて、罰金を分納することや（徴収規程１６条）、納付期限を延期することができる（徴収規程１７条）。

平成２１年においては、当時、罰金の高額化により、全額を一括して納めるのが困難であると認められる事案が増加しており、分納件数が急増していたと

いう[21]。なお、その背景には、当時の交通事犯の罰金の厳罰化が大きく影響していると分析されている[22]。

２．任意の納付がない場合の調査と強制執行

納付義務者による任意の納付がない場合には、検察官による納付義務者に対する調査が行われることとなる（徴収規程１８条以下）。

納付義務者が所在不明のときや、納付の督促に応じないときには、公私の団体に対して質問を行い、必要な事項の報告を求めることができる（刑訴法５０８条２項）。これにより、検察官は、納付義務者の就労先に対して就労実態の有無を確認したり、銀行等に対して預金の有無などを調査したりすることができる。

さらに、罰金刑の執行において、検察官の命令は民事訴訟における判決等の債務名義と同一の効力を有するものとされており、その執行は民事執行法等の法令の規定に従って行われる（刑訴法４９０条１項、２項）。そのため、検察官は、上記の公私団体に対する調査により納付義務者の財産を明らかにすることができない場合には、理論上は、財産開示手続を行うことにより、納付義務者に対し、どのような財産があるのかを明らかにするように求めることが可能であり（民事執行法１９７条）、同期日において、正当な理由なく納付義務者が出頭しなかったり、虚偽の報告をしたりした場合等には、別途、６月以下の拘禁刑、または、５０万円以下の罰金を科すことも可能となる（同法２１３条１項６号）。

これらの手続を講じることにより、納付義務者の財産が明らかになった場合には、検察官は、法務局の長または地方法務局の長に依頼して、納付義務者の財産を差し押え、これを換価することによって未納となっていた罰金に充当することができる（刑訴法４９０条、徴収規程２６、２８条）。

令和４年会計年度の統計によると、納付義務者による任意の納付、または、検察官の強制執行により罰金が全額納付となって終了するのは、罰金総額約４０６億円のうち、約８０％に相当する約３２２億円ほどであり、比較的高い水準で罰金刑の回収がなされているものと評価できる。

３．強制執行等により罰金を徴収できない場合の処理①－労役場留置

以上のような調査手続や強制執行手続を行っても罰金が完納できない場合や、納付義務者に差し押さえるべき財産が存在せず罰金を完納することができない

[21] 鈴木眞理子「罰金刑の運用と徴収の実情―検察の視点から―」刑法雑誌 49 巻 1 号 35 頁参照。
[22] 鈴木・前掲注(21)35 頁参照。

場合、検察官の指揮により労役場留置の手続を執ることとなる（刑法１８条１項、徴収規程２９条１項）。

労役場留置の制度上の問題点については、第３章において詳述するが、近年の統計によると、労役場留置の件数は減少傾向にあるものの、年間３０００件程度で推移しており、令和４年会計年度の統計においては、年間約１３億円から１５億円程度の罰金が労役場留置により支払われたものとみなされている。これは同年度の罰金刑の金額総数の約３％に相当する額である。

４．強制執行等により罰金を徴収できない場合の処理②－徴収不能決定

労役場留置による執行も含めて、法律上又は事実上執行不能となった場合には、徴収不能決定の処分をすることとなる（徴収規程４０条、４１条）。

法律上の執行不能の場合とは、罰金刑について時効が完成した場合や納付義務者が死亡した場合、大赦、特赦又は刑の執行の免除があった場合を指す（徴収規程４０条１項参照）。

これに対して、事実上執行不能の場合とは、納付義務者が解散した法人である場合において、その法人が無資力であるときや、納付義務者が外国人であってその者が出国したときがこれに当たる（徴収規程４１条１項参照）。

近年の統計によると、年間で４００件ほど、罰金額にして３億円から５億円が徴収不能決定により徴収不能として処理されているようである（詳細は後述する。）。

第２　罰金の執行に関する統計的な状況

１．罰金の執行と労役場留置の動向の詳細（平成元年から令和４年まで）

罰金の執行と労役場留置の動向については、平成２５年までのものは公刊物で示されていた[23]。しかし、その後１０年間の動向については、公刊物上、直ちに出てくるわけではないため、同様に作成したものが、後掲１４６頁ないし１４７頁の【表１】である[24]。

【表１】から明らかなことは、わが国における罰金の確定人員は、平成２５年当時も減少傾向にあったのが、さらに減少していったことである。また、これと整合するように、罰金執行件数も低下していき、罰金執行金額も低下していっていることである。

---

[23] 佐伯仁志ほか「刑事政策研究会座談会　罰金刑」論究ジュリスト 4 号 155 頁、太田達也「罰金の執行と代替処分」法学新法 117 巻 7・8 号 176 頁。

[24] 【表１】は、太田･前掲注(23)176 頁の「表２」を基に、近時の統計を追加したものである。特に法人罰金などを除外したものになっているわけではない。

労役場留置件数も、平成１６年をピークに減少傾向となっている。

それに対して、１件当たりの罰金執行金額は、概ね上昇傾向にある。

また、労役場留置件数を罰金執行件数で割った労役場留置率でみると、平成１年当時は０．１％であったのが、徐々に増加し、平成２３、２４年には２．０％となり、その後、若干減少するも、１．７、１．８％程度となっている。

次に１件当たりの罰金執行金額と労役場留置率を抽出すると、後掲１４８頁の【図１】のグラフのようになる。このグラフからわかることは、１件当たりの罰金執行金額は、年々増加していくことと整合するように、労役場留置率も増加していることである。さらに、直近においては、罰金執行金額が１件２０万円程度で頭打ちになっていることと労役場留置率の割合が１．７、１．８％程度で推移していることとも一致している状況である。そのため、罰金執行金額の増加と、労役場留置率の増加とは、一応、相関関係が認められそうである。

また、労役場留置１件当たりの罰金額を抽出してグラフにしたのが、後掲１４８頁の【図２】である。

「労役場留置１件当たりの罰金額」とは、「労役場留置分の罰金金額」を「労役場留置件数」で割った計算上のものではある。しかし、これが、概ね５０万円程度に収束していることからすると、５０万円程度の罰金を払えない人が、主に労役場留置処分になっているとも考えられそうである。

このほか、徴収不能決定について、若干確認しておく。後掲１４９頁の【図３】のとおり、徴収不能決定件数は、平成１９年をピークに、明らかな減少傾向がみられ、徴収不能決定額についても、変動はありつつも、減少し、直近では、概ね３億円程度である。３億円程度というのは、国家予算からすれば、僅少であり、徴収不能決定となっている金額の少なさが際立っている。

また、徴収不能１件当たりの罰金額の推移は、後掲１４９頁の【図４】のとおりである。これをみると、かなり各年度の変動が大きいものの、罰金額が１００万円を超えると、徴収不能となる可能性が出てきていること、さらに最近はこれが若干低下傾向にあるかもしれないことがみて取れる。

【表１】

年次			罰金確定人員	罰金執行件数	罰金執行金額（千円）	1件当たりの罰金執行金額	労役場留置件数	労役場留置率
H	1	1989	1,193,231	1,236,223	70,523,446	57,048	1,454	0.1%
H	2	1990	1,206,144	1,127,640	65,442,915	58,035	1,018	0.1%
H	3	1991	1,148,789	1,166,530	72,613,898	62,248	1,187	0.1%
H	4	1992	1,170,257	1,173,739	82,270,602	70,093	1,482	0.1%
H	5	1993	1,137,937	1,141,114	79,389,696	69,572	1,827	0.2%
H	6	1994	1,077,740	1,035,627	75,695,685	73,092	2,135	0.2%
H	7	1995	967,512	997,482	76,770,290	76,964	2,296	0.2%
H	8	1996	1,005,684	1,023,260	78,311,634	76,532	2,253	0.2%
H	9	1997	1,030,612	1,048,343	82,028,357	78,246	2,661	0.3%
H	10	1998	1,006,000	1,016,527	79,321,006	78,031	3,172	0.3%
H	11	1999	1,016,822	1,017,977	80,706,143	79,281	3,889	0.4%
H	12	2000	906,947	878,103	75,492,631	85,972	3,850	0.4%
H	13	2001	884,088	894,176	76,345,502	85,381	4,155	0.5%
H	14	2002	837,144	822,809	98,757,526	120,025	5,068	0.6%
H	15	2003	784,515	792,258	106,672,755	134,644	7,090	0.9%
H	16	2004	743,553	746,830	102,935,676	137,830	8,105	1.1%
H	17	2005	689,972	716,842	102,762,925	143,355	7,705	1.1%
H	18	2006	650,141	643,971	100,616,255	156,243	7,376	1.1%
H	19	2007	533,949	540,851	87,771,876	162,285	7,537	1.4%
H	20	2008	453,065	455,661	74,445,770	163,380	7,227	1.6%
H	21	2009	427,595	437,774	69,424,479	158,585	7,905	1.8%
H	22	2010	401,382	404,784	66,863,534	165,183	7,882	1.9%
H	23	2011	365,474	369,581	62,219,823	168,352	7,286	2.0%
H	24	2012	344,117	338,905	56,989,868	168,159	6,619	2.0%
H	25	2013	306,310	306,611	53,988,187	176,080	5,491	1.8%
H	26	2014	279,219	283,377	52,116,147	183,911	4,880	1.7%
H	27	2015	274,195	277,889	51,040,434	183,672	4,799	1.7%
H	28	2016	263,098	260,133	48,074,967	184,809	4,559	1.8%
H	29	2017	244,701	240,727	45,951,675	190,887	4,285	1.8%
H	30	2018	222,841	221,364	44,099,031	199,215	3,952	1.8%
R	31/1	2019	194,404	194,155	40,070,819	206,386	3,617	1.9%
R	2	2020	172,326	170,679	36,153,188	211,820	2,941	1.7%
R	3	2021	165,276	165,461	35,688,731	215,693	3,012	1.8%
R	4	2022	157,394	158,013	33,862,445	214,302	2,731	1.7%
R	5	2023	158,336	159,739	35,462,480	222,003	2,800	1.8%

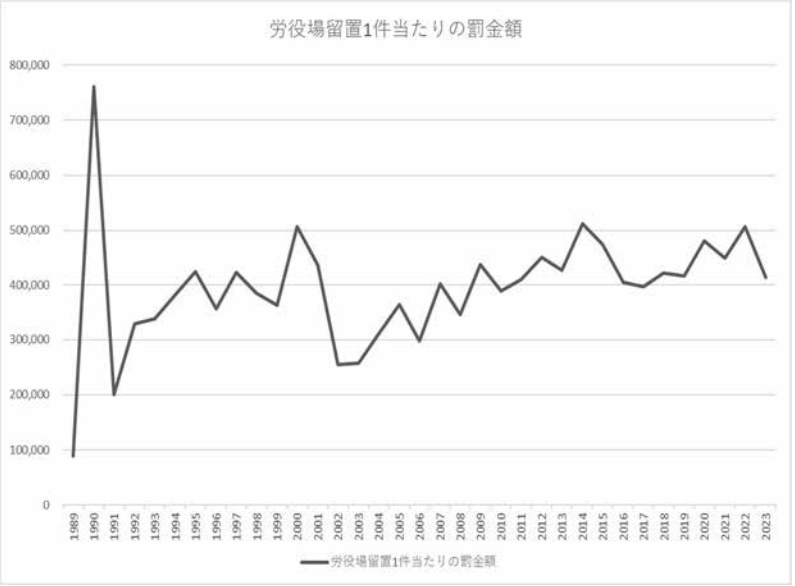
注1　罰金確定人員、罰金執行件数、罰金執行金額、労役場留置件数、労役場留置分罰金額、徴収不能決定件数、徴収不能決定額は検察統計年報より
注2　労役場留置1日平均収容人員は矯正統計年報より。労役留置直入人員、労役場留置資格移動人員はe-STATより。
注3　労役場留置率＝労役場留置件数／罰金執行件数。労役場留置直入比率＝労役場留置直入人員／（労役場留置直入人員＋労役場留置資格移動人員）

労役場留置分罰金金額（千円）	労役場留置1件当たりの罰金額	労役場留置1日平均収容人員	労役場留置直入比率	徴収不能決定件数	徴収不能決定額（千円）	徴収不能1件当たりの罰金額
128,969	88,699	125	39.9%	455	273,183	600,402
774,669	760,972	99	44.1%	504	90,614	179,790
237,970	200,480	86	41.8%	370	174,524	471,686
488,823	329,840	94	44.2%	315	288,912	917,181
618,240	338,391	122	49.0%	358	205,604	574,313
817,000	382,670	153	47.6%	393	613,967	1,562,257
973,976	424,206	178	48.4%	439	518,346	1,180,743
803,283	356,539	177	48.0%	492	552,242	1,122,443
1,126,877	423,479	198	48.9%	580	1,002,094	1,727,748
1,223,373	385,679	259	54.5%	535	1,194,402	2,232,527
1,412,652	363,243	310	55.0%	623	734,932	1,179,666
1,949,634	506,398	366	55.1%	561	1,575,430	2,808,253
1,809,680	435,543	364	52.9%	646	653,056	1,010,923
1,292,900	255,110	468	57.3%	774	1,195,191	1,544,174
1,826,822	257,662	707	65.5%	899	759,971	845,352
2,523,539	311,356	899	67.8%	1,105	875,011	791,865
2,809,981	364,696	943	66.0%	1,198	2,117,053	1,767,156
2,194,521	297,522	948	66.2%	1,210	2,049,290	1,693,628
3,028,475	401,814	1,012	69.0%	1,240	2,374,567	1,914,973
2,505,980	346,752	1,068	73.6%	991	1,620,892	1,635,613
3,455,271	437,099	1,175	76.0%	857	989,801	1,154,960
3,069,000	389,368	1,243	76.0%	825	2,018,944	2,447,205
2,985,245	409,723	1,140	76.6%	744	1,472,491	1,979,155
2,982,203	450,552	1,093	76.0%	708	741,673	1,047,561
2,345,796	427,207	935	75.3%	553	574,295	1,038,508
2,499,977	512,290	806	75.9%	507	1,059,167	2,089,087
2,277,100	474,495	805	76.1%	463	1,338,708	2,891,378
1,845,683	404,844	774	76.8%	426	446,534	1,048,202
1,703,397	397,526	715	77.2%	435	638,737	1,468,361
1,664,971	421,298	666	78.9%	422	882,847	2,092,055
1,507,112	416,675	624	78.6%	388	495,808	1,277,856
1,413,946	480,770	547	76.0%	360	448,554	1,245,983
1,352,118	448,910	582	73.7%	345	326,064	945,113
1,382,864	506,358	515	75.4%	399	360,465	903,421
1,158,776	413,849	491	75.7%	364	742,737	2,040,486

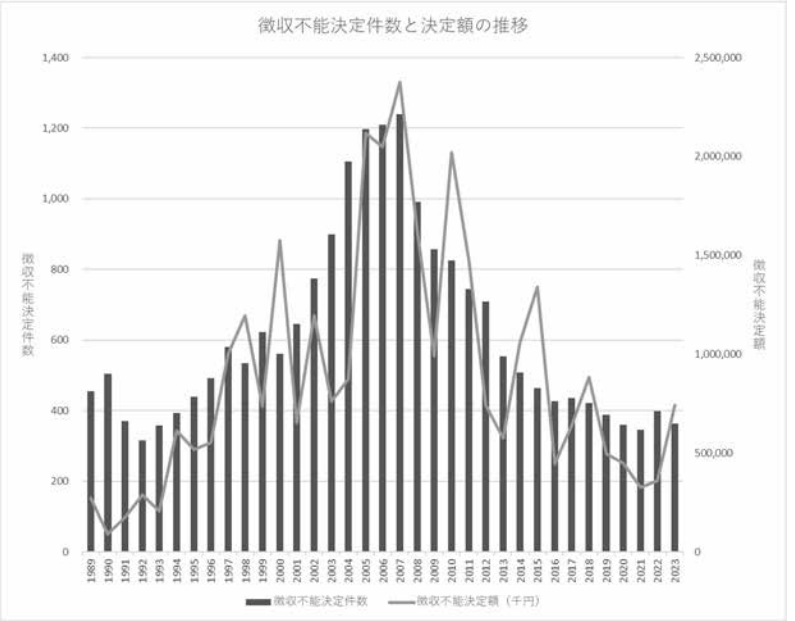
【図１】

1件当たりの罰金執行金額と労役場留置率
250,000
200,000
150,000
100,000
50,000
0
2.5%
2.0%
1.5%
1.0%
0.5%
0.0%
1989 1990 1991 1992 1993 1994 1995 1996 1997 1998 1999 2000 2001 2002 2003 2004 2005 2006 2007 2008 2009 2010 2011 2012 2013 2014 2015 2016 2017 2018 2019 2020 2021 2022 2023
1件当たりの罰金執行金額
労役場留置率

【図２】


労役場留置1件当たりの罰金額
800,000
700,000
600,000
500,000
400,000
300,000
200,000
100,000
0
1989 1990 1991 1992 1993 1994 1995 1996 1997 1998 1999 2000 2001 2002 2003 2004 2005 2006 2007 2008 2009 2010 2011 2012 2013 2014 2015 2016 2017 2018 2019 2020 2021 2022 2023
労役場留置1件当たりの罰金額

【図３】


徴収不能決定件数と決定額の推移
徴収不能決定件数
徴収不能決定額
徴収不能決定件数
徴収不能決定額（千円）

【図４】

徴収不能1件当たりの罰金額

２．全体を通した分析と検討

まず特筆すべきは、基本的に、徴収不能となることは極めて少ない。さらに、労役場留置率が２．０％にも満たないことからして、罰金そのもので執行されていることがほぼ大多数であることが窺える。

その一方で、罰金執行金額の増加と労役場留置率の増加は、概ね一致しており、罰金執行金額が増えるのに伴い、罰金そのものを支払えずに、労役場留置となっている者が多いのではないかと考えられる。実際に、労役場留置１件当たりの罰金額をみると、５０万円程度となっており、５０万円程度の罰金を支払えないことで、労役場留置処分となっている者が多いと考えられる。

上記平成２１年に検察の立場から書かれた論稿によれば、「『労役場留置の手続をとる』と告げると納付する者や、告げただけでは『捕まえに来られるものならやってみろ』と開き直っていた者が実際に収容状で収容されるや慌てて納付し、実際に労役場に留置するには至らないケースもかなりある」として、検察のスタンスとしては、「逃げ得は許さない」というものだとしている[25]。

しかし、この統計をみる限り、「罰金１４万円」について「時効完成直前に収容した事例」や、大阪地検交通分室での約２４６０件、２億１４０万円の徴収未済事件（１件当たり約８万円程度の罰金）[26]というのは、問題となっている労役場留置の対象者からは外れているように思われる。

３．文書開示の結果

このような統計結果だけでなく、筆者らにおいては、令和６年、以下の内容の文書開示を最高検に求めた[27]。

> ①罰金刑について任意に納付をしなかった者に対する強制執行が行われた人数及び回収額
> ②上記の者に対して、強制執行を行った場合における、刑確定から強制執行までの日数
> ③②と同様の場合における刑確定から労役場留置処分の執行までの日数
> 以上、①－③について過去３年分のデータに関する報告書

ところが、「その請求趣旨に該当する行政文書を探索した結果、その請求に係る行政文書を作成し、又は取得しておらず、保有していない」という回答であった。これらの件数が多かったり、問題となる事案が多かったりすれば、行政

[25] 鈴木・前掲注(21)37 頁参照。
[26] 鈴木・前掲注(21)37、38 頁参照。
[27] 最高検企第 308 号令和６年７月 12 日。

文書を作成することが多いであろうから、この回答からは、そもそも強制執行をするような事案等があるとしても極めて少なく、統計を作るほどの状況にないことが窺われる[28]。

４．小括

上記のとおり、罰金刑のうち約８割に相当する金額は現実に回収が果たされており、その点では一定の評価をすることができるものの、年間約５％に相当する部分については現実的には罰金を回収することはできず、労役場留置に至っては、年間１５億円もの罰金が失われているのみならず、対象者を労役場に留置することにより別途コストがかかっており、制度を運営することによる費用を考慮すると、少なくとも経済的な観点からは、労役場留置制度を存続させることが適切とは考え難い。

もちろん、検察の立場からは、「労役場留置の威嚇的効果」が述べられてはいる[29]。しかしその一方で、徴収には多大な費用がかかり、罰金額以上の費用がかかる場合もあるが、「刑罰の執行なので、『費用倒れ』という観念はない。」[30]ともいわれている。

「『払わなければそれで済む』という感覚が広がれば、不公平感につながり、ますます徴収が困難になる。罰金刑を適正に執行することが、ひいては、納付促進にもつながると考えている。」[31]ともいわれるが、支払う能力がある者が懈怠をすればともかく、支払能力がない者についても、そのように考えられるのかは罰金刑そのものをどう考えるかとも関係し、より実態を踏まえた検討を要するというべきである。

そこで、次章では、労役場留置の運用を確認しつつ、経済的観点ではなく、その本質が有する問題点について検討する。

---

[28] もっとも、罰金は破産時に劣後債権として扱われるため（破産法 99 条 1 項 1 号、97 条 6 号）、検察官において強制執行までするインセンティブに乏しいものと思われる。
[29] 鈴木・前掲注(21)37 頁参照。
[30] 鈴木・前掲注(21)38 頁。
[31] 鈴木・前掲注(21)38 頁。

第３章　労役場留置

第１　労役場留置の性質

１．換刑処分か罰金刑の特別な執行方法か

冒頭で紹介したとおり、労役場留置は刑法１８条に定められており、罰金を完納できない者を労役場に留置させる手続である。

罰金刑は金銭を納付させることを内容とするものであるものの、労役場留置は受刑者の身体を拘束するもので拘禁刑等の自由刑に類するものといえる。財産刑を自由刑に置き換えるような効果を有する労役場留置の法的な性質をどのように理解するかについて、学説上は争いがみられる[32]。

労役場留置の法的性質に関する学説については、財産刑の特殊な執行方法と解する見解と、自由刑への換刑処分と解する見解の２つに整理されることが多い。執行方法と理解すべき最大の根拠として、刑種を定めた刑法９条の中に労役場留置が定められていない以上、換刑処分と解することはできず、執行方法として理解せざるを得ないという点が主張されることが多い[33]。実際に、刑法制定時の政府は、労役場留置は刑ではないことから、換刑処分ではないと説明していたようである[34]。

他方で、刑事収容施設法においては、懲役刑の受刑者に適用される規定が準用される旨が定められていること（同法２８８条）等に加え、強制的な身体拘束を伴う以上、実質的には懲役刑に近いものであることから換刑処分と理解する見解も根強い。

換刑処分と理解する見解は、拘禁刑に類する処遇を労役場留置者に科すという点を重視しているものといえ[35]、仙台高判昭和３３年９月２４日高刑１１巻追録１頁も、刑法９７条の主体に関する判示の中ではあるものの、罰金不完納の場合の労役場留置について、「即ちそれは刑に準じて自由を拘束されるもの

---

[32] 各学説について整理された文献として、大塚仁ほか編『大コンメンタール刑法［第３版］第１巻』（青林書院、2015 年）392 頁等。

[33] 前田雅英ほか編『条解刑法 第４版補訂版』（弘文堂、2023 年）32 頁。

[34] 「明治 33 年『刑法改正案』理由書」（以下、「理由書」という。）内田文昭ほか編『日本立法資料全集 21 刑法〔明治 40 年〕(2)』（信山社、1993 年）502 頁。

[35] 加藤久雄「『罰金』の改正」法学教室 125 号 8 頁は、財産刑の自由刑化であるとして労役場留置制度を批判する。

で、一の換刑処分である」と判示している。

また、少年法５４条も、少年に対する労役場留置を禁止するにあたって、「換刑処分」との見出しを付している。

さらに、単なる執行方法ではなく、換刑処分として理解されていることを示唆する判例として、大判昭和１６年７月１７日大刑集２０巻４２５頁は、犯罪後の法律によって労役場留置の期間に変更があった場合には、「刑の変更」があったものとして刑法６条を適用する旨を判示している。また、最判昭和３３年９月３０日刑集１２巻１３号３１９０頁は、罰金額を減額した場合であっても、労役場留置の期間を長く変更することは、「原判決の刑より重い刑を言い渡す」（刑訴法４０２条）ものといえ許されない旨を判示している[36]。

確かに、身体拘束を伴う以上、労役場留置を財産刑の特別な執行方法と理解する場合であっても換刑処分的側面を有することは否定できない[37]。この点について、最判昭和２５年６月７日刑集４巻６号９５６頁は、刑法１８条について、「特別な執行方法を定めたもので罰金刑の効果を全うするための規定である」と判示すると同時に、「換刑処分を定めた刑法１８条」と述べており、いずれかの見解によることなく明確な判示を避けており、この点も学説の錯綜を招く原因となっているものといえる。

２．その他の見解

以上のとおり、労役場留置については、罰金刑の特別な執行方法として理解する場合も、換刑処分として理解する場合も、それぞれに理論的な困難さが生じる。最高裁がいずれかの見解を明確に採用した判示を行っていないのも、そのような理由に起因するものと考えられる。

また、刑法１８条５項が「本人の承諾」を留置の執行の要件としている点も、

---

[36] なお、自由刑から罰金刑に変更する場合には、自由刑として宣告された期間よりも、罰金を完納できなかった場合における労役場留置期間が長くなるとしても、刑の不利益変更とはならない（大判昭和 7 年 9 月 29 日大刑集 11 巻 1404 頁）。同様に、自由刑と罰金刑が併科される場合において、自由刑の期間を 4 月短縮されているのであれば、罰金額が 3000 円高くなり、労役場留置期間が 1 日長くなったとしても、主文全体を総合的に考慮すれば不利益変更とはならないとされている（最決平成 18 年 2 月 27 日刑集 60 巻 2 号 240 頁）。

[37] 齊藤実「罰金と労役場留置―日数罰金制度導入に可能性―」琉大法學 104 号 27 頁。

理論的な説明の困難さの要因となっている[38]。さらに、同条６項が、留置中に罰金を納付することで、納付額相当の日数が減じられることは、換刑処分と言い切ることを困難にする[39]。

以上のことから、労役場留置は、労役による利得をもって罰金の「一部」に充当させるという象徴的機能をもった、特別な罰金の執行方法であると同時に、換刑とまではいわないものの、罰金の代替処分であるとの説明[40]や、換役処分[41]であるとの説明のほか、統一的に解釈するのではなく、形式的意味での「刑」ではないものの、実質的には「刑」としての性格を備えるなどの説明[42]が試みられている。

３．小括

労役場留置の法的性質については、判例上も執行方法でありつつ、換刑処分であることを認めており、明確な説明がなされているとはいい難い。執行方法とも換刑処分とも言い切れないことから、現状の労役場留置制度の整合的な説明を試みるものとして、代替処分や換役処分であると説明する見解もあるものの、その法的性質が曖昧なままとなっていることを克服するものとはなっていないし、そもそもそのような見解は、現状の労役場留置制度自体を是とするために述べられているものでもない。自由刑としての実態を有していることから、率直に代替自由刑とすべきとの見解すらある[43]。

現行の労役場留置という制度は、曖昧さや不整合さを包含しながら運用されているものと評価せざるを得ないだろう。

第２　労役場留置の運用

１．換算率の定め方

罰金刑を科す場合、必ず労役場留置の期間を言い渡す必要がある。主文にお

[38] 伊東研祐「現代社会における刑罰論への一視座」法律時報 87 巻 7 号 6 頁。
[39] 太田・前掲注(23)156 頁。
[40] 太田・前掲注(23)157 頁。
[41] 森下忠『刑事政策大綱（新版）』（成文堂、1993 年）75 頁。
[42] 阿部純二編『基本刑法コンメンタール 第２版改正刑法』（日本評論社、1999 年）32 頁。
[43] 小野坂弘「罰金刑制度の再検討（２）」法學 29 巻 4 号 94 頁。

いては、「被告人を罰金○○円に処する。その罰金を完納することができないときは、金○○円を１日に換算した期間、被告人を労役場に留置する。」といった形で言い渡されることとなる。

したがって、労役場に留置される期間は、罰金額に加えて、１日をいくらで換算するのかという換算率によって定められることとなる。罰金額が低額の場合、ほとんどの裁判例では金５，０００円を１日に換算しているといえる[44]。

一方で、労役場留置の期間については、罰金については「１日以上２年以下」（刑法１８条１項）、科料については「１日以上３０日以下」（同条２項）、複数の罰金刑等が併科された場合は「３年未満」と定められている。そこで、いかに高額な罰金刑が科された場合であっても、２年を超える労役場留置期間を言い渡すことはできない（併科の場合は３年）。

そうすると、金５，０００円を１日に換算したのでは、２年以上の期間が必要となる場合、刑法１８条の定める労役場留置期間内に抑えるためには、金５，０００円よりも高い換算率を定めなければならない。したがって、罰金刑が高ければ高くなるほど、換算率も高く定める必要がある。懲役刑を超えるような刑罰とならないように調整するために、労役場留置期間の上限が定められているものと解されるが、そのことによって換算率を増減させることに合理性を認めることは困難なように思われる。

加えて、換算率については、裁判所の自由裁量と解されており、換算率や換算方法は法定されていない。最高裁も、「法定期間の範囲内において裁判官が自由裁量をもって定め得る」（最判昭和２６年１２月６日刑集５巻１３号２４７９頁）と判示しているため、換算率について合理的な計算方法が定められているわけではない。

この点、換算率を検討するにあたって参考とし得るものとして、実際の勤労の報酬額や、未決勾留の１日を刑期の１日又は金額の４，０００円に折算する旨を定めている刑事訴訟法４９５条３項の規定があるものの、「金銭的換價率は、必ずしも自由な社会における勤労の報酬額と同率に決定されるべきものではない」（最判昭和２４年１０月５日刑集３巻１０号１６４６頁）と判示されていることに加え、上記最判２６年は、刑事訴訟法４９５条３項と異なる換算率

44 安西二郎「労役場留置の換算率に関する実証的研究 東京高判平２５・１・２９を契機として」季刊刑事弁護104号192頁。

を用いたとしても違法ではない旨を判示している。

したがって、換算率については裁判所に比較的広範な裁量が認められているものといえる。

東京高判平成２５年１月２９日東高刑時報６４巻４４頁は、「科すべき罰金額、物価・国民所得等の経済情勢、被告人の職業・収入等の個別的事情をも参酌しつつ、当該罰金刑の執行に相応する留置期間となるように、裁判所が合理的な裁量に基づき決すべき」と判示しているものの、経済情勢や受刑者の経済状況とは無関係に、刑法１８条によって換算率の上限が定められている以上、換算率について一律の合理的な計算方法を定めることは困難といえる。

２．換算率の運用[45]

裁判所に広い裁量が認められるとはいえ、完全に自由な裁量が認められているわけではない。上記最判昭和２６年は、刑訴法４９５条３項の定めと異なる換算率を言い渡すことも可能である旨を判示しているものの、「刑訴法４９５条３項の未決勾留日数の法定通算についての折算額や、この種事犯に対する換算額の一般的な傾向等に徴しても、１日５０００円とした原判決の換算が裁量の範囲を逸脱した不当なものとはいえない」（東京高判平成４年１０月１５日高刑４５巻３号８５頁）と判示する裁判例も存在し、換算率の妥当性を判断するにあたって、同項の定めは一定程度参考にされているといえる。

実際に、罰金額が１００万円を超えない場合には、金５，０００円を１日に換算する裁判例が実務の大勢であり、１００万円を超えると、金１０，０００円を１日に換算する裁判例が多くなることが確認されている[46]。

また、上記東京高判平成２５年は、執行猶予を付した１年８月の懲役刑に罰金１２０万円を併科し、換算率を１日金５，０００円とした原判決を、「近時の同種事案における量刑傾向（罰金額が１００万円以上の場合は、いずれも換算率は１日金１万円となっている。）等に鑑みても、その不完納の場合における労役場留置期間は合理的な裁量の範囲を逸脱して長きにすぎるといわざるを得ない。」として破棄し、金１万円を１日に換算して自判している。

---

[45] 安西・前掲注(44)が換算率の運用や、換算率に関する裁判例の分析を詳細に行っており、参考になる。

[46] 安西・前掲(44)192-193 頁。

他方で、名古屋地判平成２４年３月２３日（平成２３年（わ）第２８１１号）は、２５０万円の罰金刑に対して換算率を１日５，０００円と定めている一方で、松江地判平成２４年７月２４日（平成２４年（わ）第３４号）は、８００万円の罰金刑に対して換算率を１日５万円と定めている[47]。

上記名古屋地判平成２４年については、被告人に経済力があることを前提としていることが窺われるものの[48]、経済力がある場合には強制執行を行えば足りるのであって、他の裁判例と比較して大きく低い換算率を定めることを正当化できるかは疑問である。

そもそも、換算率をどのように定めようと、罰金という刑罰と比較して、身体拘束を伴う労役場留置は、換刑後の刑罰としても重すぎる[49]という懸念は解消されず、換算率について合理的に把握しようとすることには困難が伴う。

３．「罰金を完納することができない」の解釈

刑法１８条１項は、労役場留置の要件として「罰金を完納することができない」ことを要求している。罰金については、上述するとおり、納付しない者に対しては強制執行が可能であるため、原則としては、強制執行の対象となり得る財産を有しない又は当該財産が見当たらない場合にのみ、「罰金を完納することができない」として、労役場留置の対象になるものと解される。

特に、労役場留置者に対しては、居室での単純作業しか行わせることができず、期間も短いことに加え、罰金が納付された場合には釈放されることになるため、厳密な納期が定められる作業を行わせることもできないため、当該条件を満たす作業を確保することが難しく、時間を潰すことを主眼とするかのような作業に従事させることになりかねないことを考慮すると[50]、できる限り労役場留置によらずに、罰金刑を執行することが望ましい。

この点について、罰金刑が比較的低額にとどまる場合、生活保護受給者でも罰金を納付することで労役場留置を回避することは可能であり、財産等を隠した上で完納不能を装う者も多くないと解されており、「罰金を完納することができない」と認められる場合の多くは、支払う財産も意思もない者であると解

47 佐伯・前掲注(23) 146 頁。
48 佐伯・前掲注(23) 146-147 頁。
49 太田・前掲注(23)153 頁。
50 太田・前掲注(23)150 頁。

されている[51]。

身柄事件で略式起訴により罰金刑を求める場合、事前に罰金相当額の準備をさせた上で、略式命令発付後（発付により身柄は釈放される）、速やかに検察庁で罰金納付を行ってもらうことが実務的には多いとされる[52]（いわゆる「在庁略式」と呼ばれるもの）。そのため、罰金徴収未済で、労役場留置が問題になるのは、在宅事件が大部分を占めていると思われるという点[53]を併せて考慮すると、労役場留置によって初めて身体を拘束されることとなる者も相当数存在するものと窺われる。

４．小括

以上のとおり、労役場留置については、その換算率についても、合理的に説明することは困難であることに加え、その対象となる「罰金を完納することができない」者についても、まさに短期自由刑の弊害の影響を大きく受ける者であって、出所後の社会復帰をより困難にさせるものといわざるを得ない。

特に、懲役刑等と異なり（拘禁刑となればなおさらのこと）、改善更生や矯正を目的とする取扱いがされないことを併せて考慮すれば、短期自由刑の弊害は、短期の懲役刑等と比較しても大きなものとなろう。

第３　労役場留置の問題点

１．憲法１４条との関係

以上のとおり、労役場留置については、そもそもの性質に加えて、その運用にあたっても様々な問題点が存在するものの、他にも問題点が指摘されている。

まず、労役場留置に対しては、経済的に余裕がある者であれば金銭を支払うことで労役場留置という身体拘束を避けられるため、金持ちがポケットで払うものを貧乏人は身体で支払うものであるとの批判がある[54]。貧富の差による不平等の最たるものであり[55]、憲法１４条が定める平等の原則に反するのではな

---

[51] 佐伯・前掲注(23)143-146 頁。
[52] 鈴木・前掲注(21)36 頁参照。
[53] 鈴木・前掲注(21)36 頁参照。もちろん、多いというだけで、筆者らの経験としては、身柄事件で略式命令となり、釈放後、労役場留置の執行となったことはある。
[54] 齊藤・前掲注(37) 28 頁、藤本哲也「財産刑・日数罰金制」『刑法基本講座第 1 巻基礎理論/刑罰論』（法学書院、1992 年）232 頁。
[55] 前野育三「わが国における財産刑の現状と問題点」自由と正義 45 巻 1 号 27 頁。

いかという疑問が生じる。

しかしながら、最判昭和２５年６月７日刑集４巻６号９５６頁は、「刑法１８条は罰金科料を完納することができない者は何人でも労役場に留置することを定めたものでいずれも人種、信條、性別、社会的身分又は門地等の差異を理由として差別的待遇をしているものではないから憲法１４条の平等の原則に反するものということはできない。」と判示している[56]。

もっとも、上記最判昭和２５年も、「罰金刑は受刑者の貧富の程度如何によってその効果に差異があり、受刑者の受ける苦痛の程度にも差異があることは所論のとおりである」とも説示しているところであって、「その不均等が一般社会観念上合理的な根拠のある場合には平等の原則に違反するものとはいえない」としているものの、労役場留置が内包する不均等が一般社会観念上合理的根拠を有しているかどうかについて「貧富という各人の事実的差異から生ずる必然的な差異であり、刑罰法規の制定による社会秩序維持という大局からみて已むを得ない差異」であると説示するにとどまる。

資力があれば金銭を納付するだけで足りるものの、資力がない場合には身体を拘束されることになるのであるから、事実的差異から生ずる必然的な差異として、やむを得ないものと評価できるものではないように思われる。また、法適用自体は形式的に平等であるとしても、問題となっているのは実質的な苦痛の差であることから[57]、その実質的な差異の合理性について上記最判昭和２５年は説得的な説明を行えていないと思われる。特定の社会集団に対して、罰金刑を自由刑とするものとの批判もあり[58]、平等の原則との関係について改めて検討を要するものといえる。

２．罰金刑の存在意義を没却させること

また、労役場留置の最大の問題点は、短期自由刑の弊害を回避するという罰金刑の役割を、結局のところ、水泡に帰させる点にある。短期自由刑の弊害の内容としては、短期であることから刑務所内部で更生や教育に向けた指導を十分に行うことができない一方で、社会的に隔離させられることで、社会内での更生資源も減少させる点にあることは上述のとおりである。

労役場留置では、拘禁刑とは異なり、留置者に対する教育や改善指導が予定

[56] 前田ほか・前掲注(33)31 頁。
[57] 武内ほか・前掲注(18)114 頁。
[58] 伊東・前掲注(38)6 頁。

されておらず、社会的な隔離も伴うことから、罰金刑が適用されているにもかかわらず、短期自由刑の弊害と同様の弊害がもたらされてしまう[59]。

本来的には、「徒ラニ獄中ニ呻吟スルニ止マリ国家ハ之カ為メニ却ッテ幾分ノ経費ヲ支出スルコトト為リ金刑本来ノ趣旨ニ反スルコト甚シク其実益モ亦極メテ僅少ナリトス」[60]という理由で、短期自由刑を回避するために労役場留置の制度は導入されたものの、現時点においては、その労役場留置が、短期自由刑の弊害を回避することができるという罰金刑の意義を没却させる制度となってしまっている[61]。

また、「利得ヲ以テ罰金又ハ科料ノ幾分ニ充テ」るという目的も[62]、労役場留置に付される極めて短期間に極めて単純な作業しか行わせることができないことに加え、製造業者の海外発注や移転によって刑務作業自体が単純な非有用作業が増えていることを考慮すれば[63]、労役場留置によって達成できるものとは思えない。特に、懲役刑等の自由刑の執行を受けている人間がそのまま労役場留置になるようなケースではなく、罰金刑のみを宣告された者が労役場留置に付されるケースが増えてきていることに加え、上述したとおり、強制執行の対象となる財産を有しない、経済的に余裕のない者が労役場留置に付されていることからすると、労役場出場後、生活を再建することがより困難なものとなってしまう[64]。

また、罰金刑には短期自由刑の弊害の回避のほかにも、「利欲的犯罪者に対し、当該犯罪が経済的に引き合わないことを強く感銘させる」[65]との目的も認められるところ、労役場留置によって経済的な負担を回避させてしまうのであれば、そのような目的と労役場留置制度は矛盾するものともいえる[66]。

さらに、自由刑と併科で罰金刑が科された場合においても問題は生じる。刑訴法は、原則として重い刑を先に執行する旨が定められているが（刑訴法５０５条、４７４条本文）、自由刑終了の執行までに罰金刑の時効３年（刑法３２条

59 太田・前掲注(23)148 頁。
60 理由書・前掲注(34) 502 頁。
61 齊藤・前掲注(37)25 頁、小島透「罰金刑―金銭による「刑罰」の意義と実態」法学セミナー813 号 19 頁。
62 理由書・前掲注(34)2130 頁。
63 太田達也「刑務作業の危機！？刑務作業と矯正処遇」刑政 119 巻 5 号 72 頁。
64 佐伯・前掲注(23)146 頁、153 頁。
65 東京高等裁判所平成 4 年 10 月 15 日判決高裁刑集 45 巻 3 号 85 頁。
66 川本哲郎「罰金刑の執行について」犯罪と非行 143 号（2005）120 頁。

５号）が来るような場合には、「その他重大な事由があるとき」として検察官は自由刑の執行を停止し（刑訴法４８２条８号）、「検察官は、重い刑の執行を停止して、他の刑の執行をさせることができる」（刑訴法４７４条但書）とされている。

このように、懲役刑の執行の合間に、労役場留置の執行を行うことは、「サンドイッチ労役」などと呼称される。しかし、このようなサンドイッチ労役は、矯正指導等が中断されるなどの不都合があることに加え、懲役刑の執行と区別した形で労役場に留置する無意味さが特に顕著に表れる事象といえるだろう。

３．小括

以上のとおり、労役場留置についてはその制度自体に不合理性が伴うものであることに加え、懲役刑受刑者でも禁錮刑受刑者でもない者を、両受刑者と同様の施設に拘束しつつ、改善指導等を行うことができないという中途半端な制度となってしまっている。

また、実際には、禁錮刑受刑者と同様に、労役場留置に付された者の多くが、懲役刑受刑者のように作業を行うことを望んでいる一方で、罰金を完納できなかったことを理由に労役場に拘束されている者に対して、作業報奨金を支給することも制度上の不合理さが感じられる[67]。

第４章　外国法

第１　ドイツ法

１．代替自由刑に関する法改正

（１）法改正の背景

労役場留置に問題があるとしても、罰金刑を存続させる場合には、執行不能の問題が常につきまとう。このような問題について、諸外国はどのように対応しているのか、ドイツ法について概観する。

ドイツ刑法４３条は、罰金の納付することができないとき、自由刑をもってこれに換える「代替自由刑（Ersatzfreiheitsstrafe）」が規定されている[68]。その

---

[67] 太田・前掲注(23) 151 頁。

[68] 代替自由刑は、納付を貫徹させるための手段ではなく、「真正の刑罰」である。代替自由刑を執行するためには、まず、罰金刑の執行が試みられなければならない（Thomas Fischer: Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, 71. Aufl., München 2024 (zitiert: Fischer-Kommentar), §43 StGB Rn.2）。

際の換算率について、２０２３年８月１６日に改正がなされ、それまでは日数罰金１日分が自由刑１日に当たるとされていたが、改正後は、日数罰金２日分が自由刑１日に当たることとなった[69]。つまり、同じ罰金刑が科されたとしても、代替刑として刑務所に収容される期間は半分になったのである。

この改正の背景には、近年、罰金を支払えずに代替自由刑に処せられる人が増えていたことと、代替自由刑を執行しても社会復帰の可能性が制限されていることがあった[70]。日本の労役場留置のあり方を考える上で特に注目すべきは、後者の代替自由刑の執行が社会復帰にもたらす悪影響についての議論である。代替自由刑には、いわゆる短期自由刑の弊害がある。まず、ドイツのほとんどの代替自由刑の期間は３０日間から６０日間（平均日数はわずか３８日間）で

---

[69] 2024 年 2 月 1 日施行。当初、2023 年 10 月 1 日施行予定であったが、州における運用移行に IT 技術上の問題があったため、施行が遅れることとなった。Fischer-Kommentar, §43 StGB Rn. 1, Reform zur Halbierung der Ersatzfreiheitsstrafe verschiebt sich, beck-aktuell Heute im Recht vom 28.08.2023, https://rsw.beck.de/aktuell/daily/meldung/detail/reform-zur-halbierung-der-ersatzfreiheitsstrafe-tritt-spaeter-in-kraft-als-geplant (abgerufen am 09.01.2025). Entwurf eines Gesetzes zur Überarbeitung des Sanktionenrechts — Ersatzfreiheitsstrafe, Strafzumessung, Auflagen und Weisungen sowie Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Gesetzentwurf der Bundesregierung) vom 06.03.2023, BT-Drucks. 20/5913 参照。
なお、ドイツでは、罰金刑につき、日数罰金制を採用しており、日数罰金制においては、日数と日額の 2 段階に分けて量刑を行い、両者を掛け合わせた金額が罰金額になるところ、日数の量定においては、行為者の経済事情を原則として除いた、あらゆる量刑事情が考慮され、一方、日額の量定においては、行為者の一身上及び経済上の関係が考慮される（平成 12 年版犯罪白書 第 6 編/第 5 章/第 3 節/1, https://hakusyo1.moj.go.jp/jp/41/nfm/n_41_2_6_5_3_1.html）（最終閲覧 2025 年 1 月 11 日）。

[70] BT-Drucks. 20/5913, S.1. なお、ある分析（Rebecca Lobitz / Wolfgang Wirth (2018), Der Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe in Nordrhein-Westfahlen, Eine empirische Aktenanalyse, Kriminologischer Dienst des Landes Nordrhein-Westfahlen, Düsseldorf, https://www.justiz.nrw/Gerichte_Behoerden/landesjustizvollzugsdirektion/statistik_und_forschung/projekte_des_krimd_/2_54---2018_03_28-EFS_Abschlussbericht-Versandfassung-JM_Anlage-Bericht-Arbeitsgruppe1.pdf(abgerufen am 09.01.2025)）によれば、ノルトライン・ヴェストファーレン州における 2017 年 1 月 1 日から同年 3 月 13 日までの期間に代替自由刑の執行を受けた 1,015 人のうち 77%が失業中（うち、52%は長期失業中）であり、５人に１人は執行を受ける際、住居不定であった。また、Nicole Bögelein / Christoffer Glaubitz / Merten Neumann /Josefine Kamieth (2019), Bestandsaufnahme der ersatzfreiheitsstrafe in Mecklenburg-Vorpommern, Monatsschrift für Kriminologie Strafrechtsreform 102(4): 282-296, https://doi.org/10.1515/mks-2019-2027(abgerufen am 09.01.2025))によれば、メクレンブルク・フォアポメルン州においては、2014 年から 2017 年までの間に代替自由刑の執行を受けた 2,267 人のうち、74.3%が失業中であった（Marisa Weinand / Barbara Horsten / Christian Steffan, Verkürzte Ersatzfreiheitsstrafe: Reform gelungen oder zu kurz gegriffen?, Forensische Psychiatrie, Psychologie, Kriminologie (2024) 18, S. 87 ff.）。

あり、その期間で真に更生することはできないと考えられる。むしろ、一度自由刑が執行されると、住居や仕事を失い、社会からの隔離されることになり、更生からかえって遠ざかることになる[71]。このような問題を回避するために、短期自由刑を科すよりも罰金刑を科すというのが法律の趣旨であり、判決を下す裁判所も、責任に見合った刑として、自由の剥奪ではなく、罰金刑を選択したのである。それにもかかわらず、罰金を払うことができない人に代替自由刑を科すのであれば、結局はせっかく回避したはずの社会からの隔離をもたらすことになり、罰金刑に科した意味がなくなるだろう[72]。しかも、短期自由刑であれば、ドイツ刑法５７条に残刑の執行猶予という規定があるが、通説では、代替自由刑についてはその特殊な性格ゆえ、この規定が適用されないのである[73]。その結果、自由刑よりも軽いはずの罰金刑を科されたにもかかわらず、より大きな制裁が課されてしまうという問題が、改正を促すことになった[74]。

次に、改正のもう一つの背景である代替自由刑を科される人数の増加について紹介する。ドイツで代替自由刑を科された人の数は、２００３年から２０１０年までの年平均が３，８４８人だったのに対し、２０１１年から２０１９年の年平均は４，３２６人であった。これを特定の日の収容者数で比較すると、２００３年３月３１日に３，７４８人だったのが、２０２０年２月２８日には４，７７３人に増加しており、実に２７％増であった。他方で、罰金刑に処された人数は、２００３年の５０万７，０６８人から２０１９年の５６万７，２４３人の１２％にとどまっており、罰金刑の増加率に比して代替自由刑の増加率の方が高いことがわかる[75]。これに対し、刑法導入法（Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch）２９３条によって委任されて各州の法規則で定められている、代替自由刑に代わる公益労働[76]を行なった者は、２００３年の３万５，

[71] BT-Drucks. 20/5913, S.12.

[72] 罰金を納付しないことに対する制裁のために、本来判決が不要とした自由刑に科すことは、責任に見合う場合にのみ正当されるのが原則であるが、通説は、そうはなっていないと批判する(Fischer-Kommentar, §43 StGB Rn.4)。

[73] BT-Drucks. 20/5913, S.37. ドイツ刑法 57 条によれば、言い渡された刑の３分の２（但し、最低でも２月）の執行を終えた場合で、一定の条件を満たすとき、その者の人格や執行猶予が与える効果等を考慮して、残刑の執行を猶予することができる。

[74] なお、ドイツ刑事訴訟法 459f 条は、裁判所は、代替自由刑の執行が言い渡された者にとって不当に過酷であるときには、執行しないことができることを規定している。不当に過酷であるとは、代替自由刑の執行が、刑罰の目的外の追加の過酷さを与える場合を意味し、この規定は狭く解釈されている（Fischer-Kommentar, §43 StGB Rn.10）。

[75] BT-Drucks. 20/5913, S.13.

[76] 刑法導入法 293 条は、州政府は、執行機関が、刑法 43 条の代替自由刑の執行を自由労働に転換することができることを法規則で規定することができると定めるとし（同条１項）、罰金刑の言渡しを受けた者が自由労働をした場合、代替自由刑は受け終わったもの

６７４人から２０１９年には２万１，１４７人になっており、４０％余り減少していた。全ての罰金刑に科された者のうち、公益労働を行なった割合も、２００４年の６．１５％から２０１９年の３．５８％まで減っており、代替自由刑を回避することができた人の数は減少していた[77]。

このように、弊害のある代替自由刑を科される人数や割合が増加していることが問題となっていた[78]。しかし、最終的な改正においては、代替自由刑には、効果的に罰金を支払わせるために心理的圧迫を加える方法としての意味があるとされた。多くの罰金事案では、罰金を支払いたくない者が、罰金刑が代替自由刑に代替される直前あるいは刑の執行が開始されてから罰金を支払うのである[79]。代替自由刑を受ける人は、通常、最低生活費よりも高い収入があり、本当に支払能力がなくて代替自由刑を科されているわけではない。一方で、本当に貧しくて支払えない場合でも、犯罪を行なったにもかかわらず制裁を課すことを諦めることは正当化されない。このような現状を踏まえると、代替自由刑を科されるという心理的圧迫がなければ、罰金を支払うことができるのに単に支払いたくない人の数を増やすだけであり、刑法の本来の機能が果たされなくなることが懸念された[80]。その結果、代替自由刑を実際に科すことには問題があ

とされる（同条２項）。法規則において、代替自由刑１日当たりの労働時間が規定される（同条３項）。また、労働は、無償でなければならないため、収益を得る経済目的のものであってはならない。一部の代替自由刑のみ公益労働に転換したときは、罰金刑の一部が残っているときと同じように、残りを執行することができる（Fischer-Kommentar, §43 StGB Rn. 9）。

77 公益労働を代替自由刑に代えることの活用については、法務大臣会議が設置した 2019 年連邦・州ワーキンググループが、公益労働によって１日ずつ代替自由刑を償却する「日ごとモデル」を推奨しており、バーデン・ヴュルテンベルク州では、2021 年に「償却に関する規則」が改正され、日ごとモデルに基づく償却が可能になっている。他にも同ワーキンググループによる報告書においては、代替自由刑の執行をできるだけ減らすために、罰金刑に処された人に対する支援策、すなわち、罰金刑の執行の流れについて母国語で説明すること、分割払いの申請や合意をする際の補助、公益労働への変更する可能性の拡充に至るまでの情報提供を充実させることなどが推奨された。

78 代替自由刑の執行は、州予算に莫大なコストをかけさせていた。2019 年には、１日当たり約 54 万 5,000 ユーロがかかっており、その年は年間で約 2 億ユーロを計上した。換算率が半分になったとしても、執行にかかるコストの多くは拘束期間とは関係なく、収容受入れと釈放の際のコストに関係しているため、半分になることはないと見込まれる（Marisa Weinand / Barbara Horsten / Christian Steffan, Verkürzte Ersatzfreiheitsstrafe: Reform gelungen oder zu kurz gegriffen?, Forensiche Psychiatrie, Psychologie, Kriminologie (2024) 18, S.88）。

79 2018 年のノルトライン・ヴェストファーレン州においては、拘禁開始後に 50%近くが自らの金で罰金を支払ったか（47.1%）、分割払いの合意がなされたか（1.8%）、あるいはその両方（0.5%）であり、合計で拘禁期間の 63%は執行されていなかった。

80 スウェーデンでは、明らかに支払う意思がない者にだけ代替自由刑を科すこととされていたため、2015 年には 4 件しか代替自由刑が科されなかった。その結果、2015 年に罰

るが、罰金を支払うよう心理的圧迫を加える手段あるいは執行の最終手段として維持されるべきとされた[81]。

（2）法改正の内容

以上の状況を踏まえ、ドイツでは２０２３年に法改正が実現した。主たる改正は、罰金から代替自由刑への換算率について、これまで日数罰金：代替自由刑が１：１であったところ、その比率が２：１に変更されたことである[82]。換算率の変更にあたっては、これまでの自由刑１日は、１日の収入に値する罰金を科すよりも明らかに重かったことが指摘された。日数罰金額は、その人が１日でどれだけ稼ぐことができるかを基礎としているが、（週末や祝日・休暇を含めて）１日につき４時間から６時間働くことと、２４時間の自由刑に処されることは、釣り合わないといえる。しかも、単なる自由の剥奪ではなく、雇用関係を失い、定期的な収入を長期に渡り失うことになるのである。代替自由刑は、罰金の「代わりの害悪」ではなく、もはや「追加の害悪」となってしまっている[83]。そこで、代替自由刑の期間がこれまでよりも半分に減るように改正された。これにより、社会から隔離される期間は短くなり、代替自由刑の意味は、刑事施設に収容することではなく、代替自由刑にならないように心理的圧迫を加える手段として機能する方に重点を置かれることになった。今回の改正は、代替自由刑が必要な制裁の重さに適合するように、具体的な統計をもとに、換算率を変更したものとして一定の評価をすることができるだろう[84]。

２．法改正に対する批判

しかしながら、今般の改正については、本来、望ましくないとされていた代替刑という名の短期自由刑を維持することになったのであるから、批判も根強

金刑に科された者のうち、41.4%が支払われないまま 2020 年に時効となり、何の制裁も受けないこととなった。ドイツは、このような制裁が課されなくなる状況は回避すべきであると考えたようである。なお、スウェーデンは、2021 年１月１日より、未納の罰金を代替自由刑に代える取り扱いを広げている（BT-Drucks. 20/5913, S.12）。

[81] BT-Drucks. 20/5913, S.13.

[82] オーストリアやスペインにおいても、罰金と代替自由刑の換算率は、2:1 である（BT-Drucks. 20/5913, S.36）。

[83] BT-Drucks. 20/5913, S.36.

[84] なお、2:1 という換算率については批判もある。例えば、3 月の自由刑であれば、基本的に 3 か月間執行されなければならないのに対し、90 日間の日数罰金を言い渡された者は、半分の 45 日間しか刑事施設に入らなくてよいのは、制裁の不公平さを招くというのである。しかし、そもそも罰金刑と自由刑を同列に論じることの誤りが指摘されている。ドイツ刑法 47 条は、6 月未満の自由刑のときは、罰金刑を科すことを優先しており、短期自由刑を科すこと自体を例外としているなど、罰金刑と自由刑は異なる位置付けである。

い[85]。すなわち、代替自由刑が不公正なものであるという批判は、換算率の問題ではなく、原理原則に反することに向けられたものなのである[86]。特に、代替自由刑は、罰金を払うことが可能な人たちよりも、社会的な問題、健康上の問題を抱えているような貧しい人たちのことをより厳しく罰する結果となる[87]。代替自由刑により、職業的・社会的な環境から引き離すことにより、その先の人生を送る上で過酷なスティグマを与えることになるのである[88]。しかも、その刑期の短さから、積極的な特別予防あるいは教育効果がほとんど望めない。このような理由から、代替自由刑は、公平・公正の観点から問題があり、特別予防の観点からいっても、ほとんど正当化する余地がないと批判されている。

そのため、ドイツでは、更なる改正提案や代替自由刑自体の廃止論も多くみられる[89]。まず、代替自由刑が必要になる状況をなくすためには、罰金の未納を減らす必要がある。そこで、罰金に値するような犯罪の中でも軽い犯罪については、端的に非犯罪化することが提案されている。例えば、金銭的な問題を抱えている人が無賃乗車するような場合（ドイツ刑法２６５条ａに当たる事案）について、秩序違反に対する過料を科すことでも十分ではないかとされる[90]。また、罰金額の算定の仕方についても、支払い可能な額となるように改正することが考えられる。収入について具体的に調査をした上で、収入がない人については日数罰金額を１日あたり１−２ユーロにすることも考えられるだろう[91]。さらに、代替自由刑が公判廷外で科されることについても、言渡しを受ける人の聴聞手続を義務付けることによって適用を減らすことなど、手続法の改正も必要であるとされる[92]。ほかにも、現在、刑法導入法２９３条において、州規則で規定されている代替自由刑に代わる公益労働につき、代替刑よりも公益労働が優先することとし、そのことを法律で明記すべきであるという見解もある[93]。

---

85 Johannes Kasper, Die Reform der Ersatzfreiheitsstrafe gem. § 43 StGB aus straftheoretischer Sicht, GA 8/2023, S. 423 ff, Weinand et al. (a. a. O. 78), S. 88.
86 Fischer-Kommentar, §43 StGB Rn.4a.
87 実務上は、罰金刑が科される軽い罪（一部、中程度の重さの罪）のほとんどは、そもそも量刑の幅の中でも最も軽い罰金が科されているため、換算率の変更は、代替自由刑を半分（又は３分の１など）にするのではなく、むしろ言い渡す日数罰金を増加させることにつながり得るとの懸念がある（Fischer-Kommentar, §43 StGB Rn.4c）。
88 Kasper, a. a. O. (Fn. 85), S. 426.
89 Kasper, a. a. O. (Fn. 85), S. 432 ff.
90 Kasper, a. a. O. (Fn. 85), S. 426 f. Elisabeth Faltinat, Charlotte Schmitt-Leonardy, Wir brauchen eine grundlegende Reform unseres Geldstrafensystems, FAZ Einspruch vom 20.9.2024, https://www.faz.net/einspruch/wir-brauchen-eine-grundlegende-reform-unseres-geldstrafensystems-19932063.html (abgerufen am 09.01.2025).
91 Kasper, a. a. O. (Fn. 85), S. 427 ff. 現状では、収入がない人に対しても、日数罰金額は 10-15 ユーロとなっている。
92 Kasper, a. a. O. (Fn. 85), S. 429 f.
93 Kasper, a. a. O. (Fn. 85), S. 430 ff.

以上のとおり、ドイツでは、代替自由刑の弊害を減らすための改正がなされたが、代替自由刑の実施をできるだけ減らすために、代替自由刑の廃止も含め、罰金刑の体系そのものの見直しがなおも議論されている。このことは、日本の労役場留置のあり方を検討する上でも大いに参考になるだろう。

第２　欧州各国の日数罰金制とその執行に関する紹介

１．ドイツ法以外について（２０２０年公表）

ドイツ法以外については、フェア・トライアル（Fair Trials）という組織[94]が、ドイツ法以外の[95]、ヨーロッパ刑事司法における日数罰金制とその執行方法等に関する概説を、“Day Fines Systems: Lessons from Global Practice“（『日数罰金制：世界的な実践からのレッスン』[96]。以下、単に『日数罰金制』という。）として公表している。２０２０年のものであるため、若干古いが、これをもとに、いくつかのヨーロッパ諸国での罰金制度とその執行方法について、簡単に言及したい[97]。

２．フィンランド法[98]

フィンランドは、ヨーロッパ諸国で最も古い１９２１年に日数罰金制を導入した。罰金はフィンランドにおける６段階の刑罰のうち３番目に軽く、不起訴、宣告猶予の次に位置付けられる。罰金不払いに対しては、拘禁することができるが、日数罰金における３日分を１日の収監とする。公判手続を経て科された罰金刑についてのみ可能で、略式起訴に対してはできない。罰金の不払いに対する拘禁の代わりに、社会作業を科すこともできる。フィンランドでは８か月以下の拘禁刑が社会作業に転換できるため、実際上、不払いに対する拘禁はかなり珍しいことを意味する。不払いに対する拘禁は、最短４日から最長６０日が科される。

---

94 https://www.fairtrials.org/（最終閲覧 2025 年 1 月 11 日）参照。

95 なぜドイツ法が除外されているかというと、ハーバード大学の CJPP（刑事司法政策プログラム）主催の『より公平な罰金の制限：ドイツからのレッスン』を踏まえて、あえてドイツ以外の他のヨーロッパ諸国における日数罰金制等を紹介することにしているからである。

96 https://www.fairtrials.org/articles/publications/day-fines-systems-lessons-from-global-practice/（最終閲覧 2025 年 1 月 11 日）。
https://www.fairtrials.org/app/uploads/2021/11/day-fines.pdf（最終閲覧 2025 年 1 月 11 日）（2020 年 6 月 29 日公開）（以下、「Fair Trials」として引用する。）。

97 なお、筆者らの能力的・時間的な制約により、以下で紹介する各国のその後の状況については把握できていない。本稿は精密な外国法の検討というよりも、罰金刑と労役場留置をめぐる問題点を検討するというものであるため、その点についてはご容赦いただきたい。

98 Fair Trials, p.14 以下。

３．スペイン法[99]

スペインには、日数罰金と、より使用頻度の少ない比例罰金 proportional fine（行為者によって引き起こされた損害に比例して定立される）がある。支払能力を決定する基準はなく、裁判所は裁量に基づき単位と日数を決定するが、支払能力は本案審理でなされ、弁護人による援助を受ける権利がある。罰金の不払いに対する執行は裁判所が行い、不払いの日数２日当たり１日の拘禁を刑法で定めている。執行行為に対しては上訴ができ、執行裁判所は被告人の経済状況の変化に応じて罰金額を減らすことができる。被告人は、日数罰金を払えない場合でも、支払不能である限り収監されない「支払不能宣告」を求めることができる。裁判所は、拘禁と同じ比率である罰金２日当たり１日の社会作業に置き換えることに同意できる。

４．スウェーデン法[100]

スウェーデンは、被告人の貧富に対する公平な量刑を担保するために、１９２７年から世界で最も古くから日数罰金を用いている国の一つである。罰金を言い渡された人は、その家で警察から支払いカードを渡され、この段階では分割払い、支払猶予、支払延期を求めることはできない。判決が法的拘束力を持つようになってから３０日以内の支払がないと督促状が渡され、その後２週間以内に罰金が支払われないと自動的に執行機関に移行する。このときには追加の費用が加えられ得る。被告人が罰金を支払えないと、執行機関に連絡をすることができ、支払延期、支払計画の策定や、失業や病気のような状況による執行終了を執行機関はすることができる。ただ、被告人が自発的に支払いを怠っているとされた場合、司法機関ではなく税務機関を通じて、財産や賃金の差押えが執られ得る。実務的には、未払い罰金は不払いの５年後に免除される。理論的には、検察の申立てにより、１４日から３か月の拘禁に換えることができるが、これは例外的で、検察官が被告人において支払手段があるにもかかわらず意図的に支払いを避けており、かつ、刑罰がなければ法確証が害されるとみた場合に限って行うことができ、裁判所によって命じられなければならない。実際上、これはほぼ用いられていない。

５．オーストリア法[101]

オーストリアは、ドイツに類似しているが、軽微な犯罪に対する拘禁刑を避けるために、２００８年に不払いに対する拘禁に代わる社会作業を導入したり、

[99] Fair Trials, p.16 以下。
[100] Fair Trials, p.19 以下。
[101] Fair Trials, p.21 以下。

２０１５年に罰金に対する短期拘禁の可能性を避けるために日数罰金を明確化したりする改正をした。インタビューしたオーストリアの弁護士によると、日数罰金は「労働者に対する刑罰」と言われており、本当に貧しい人には適切に用いられておらず、不払いによる拘禁の統計は体系的に収集されていないようであった。拘禁は罰金２日分当たり１日で、その前に日数に応じた延期期間を求めることができる。

６．フランス法[102]

フランスは、日数罰金を軽罪における拘禁刑の代わりとして１９８３年に採用したが、固定罰金が原則であるため、比較的使われていない。収入と信用の証明責任は被告人が負う。罰金不払いの場合、執行官から通知が渡され、財産や賃金の差押えが可能となる。罰金不払いを理由に被告人を逮捕することも可能で、刑罰調整のために、指定裁判官が罰金額の減額、延期期間、支払計画又は拘禁を決める。例外的な事案では、検察官が被告人の支払不能を宣言し、拘禁や更なる支払いを求めないことができる。司法省によると日数罰金の不払いにより拘禁される人は非常に少なく、財産差押えが一般的である。

７．ハンガリー法[103]

ハンガリーは、量刑の比例性と効率性向上のため１９７８年に日数罰金制を採用した。支払能力に関する上訴はできないが、状況変化を立証すれば、１年間（軽罪は６か月間）の支払延期ができる。不払いに対しては、不払い日数に応じた日数を拘禁する。罰金の一部のみを支払うことを裁判官が認めることもでき、罰金を減額する潜在的なメカニズムが存在する。

８．ポーランド法[104]

ポーランドは、１９９７年に日数罰金制を採用した。最近の罰金不払いのために拘禁するに至った者の数は不明であるが、２０１２年度の刑事収容に関する司法省のデータによれば､罰金不払いによる拘禁は刑事収容総数の５．５２％と報告されている。不払いの場合、裁判所の執行官が執行行為を執り行う。執行は事前通告なく行える。裁判所は、回収が不可能な場合、全額支払いの延期又は減額をする権限を有するし､支払計画と延期の両方を用いることができる。直ちに執行することが被告又はその家族に危害を加える結果となる場合には、裁判所は１年間（場合によっては延長も可能）の支払計画を立てることができ

102 Fair Trials, p.25 以下。
103 Fair Trials, p.26 以下。
104 Fair Trials, p.28 以下。

る。支払不能の場合、罰金の代わりに社会作業が科され得る。被告人が社会作業に合意しない場合、社会作業を実行しなかった場合又は何らかの理由で社会作業ができない場合、拘禁が科され得る。社会作業又は拘禁に関する裁判所の決定に対しては異議申立てができる。

９．ポルトガル法[105]

ポルトガルにおける日数罰金制は、１９９５年の制定から２０１８年までに３４３人（有罪判決者は２８万６６３７人）にしか用いられていない。罰金を払わない場合には、拘禁されることになるが、単に支払いたくないというのではなく、支払うことができないと宣告を受けた場合、３年間の猶予を受けられる。拘禁への転換は通常、通告で行われるが、公判が開かれることもある。

１０．イングランド及びウェールズの単位罰金制[106]

イングランド及びウェールズは単位罰金制を採用したが、その後、治安判事及び公衆にとって不評であったため廃止された。例えば、二人の男性の喧嘩で、同じ行為であったにもかかわらず、その収入に応じて、片方は６４０ポンド、もう片方は６４ポンドに罰せられることもあることが不公平とされた。廃止される前の単位罰金制は、従来からの犯罪の重大性のカテゴリーに沿って、例えば、レベル１の犯罪は２単位、レベル２の犯罪は５単位、レベル３の犯罪は１０単位、レベル４の犯罪は２５単位、レベル５の犯罪又は法定上限の犯罪は５０単位のように決められていた。単位と収入等を掛け合わせて具体的な罰金額が定められることとなる。しかし、罰金額と拘禁量刑は互換的ではなく、罰金不払いに対しては、２単位以下の場合は最大７日間、２単位超で５単位以下の場合は最大１４日間、５単位超で１０単位以下の場合は最大２８日間、１０単位超で２５単位以下の場合は最大４５日間、２５単位超の場合は最大３か月間の拘禁が可能であるようになっていた。

１１．各国のまとめ[107]（特に徴収について）

最も進歩的とされることの多いヨーロッパの法域においても、罰金不払いに対する拘禁は徴収メカニズムとしては原理的に存在している。また、罰金不払いのために拘禁された人の人数を、上記の国の全てにおいて適切に把握されていたわけではない。法域を問わず実務家の多くは、支払えないのではなく、支払いたくない被告人にのみ拘禁は使われているという見解を示すが、これが事

105 Fair Trials, p.29 以下。
106 Fair Trials, p.30 以下。
107 Fair Trials, p.34 以下。

実に即しているかは明らかでない。支払計画の延期ができるかは個々の裁判官の裁量に大きく依拠し、司法文化に依拠していることを示唆しているうえに、差押えといった支払を強制する私法的手段の実務運用は研究が十分に無く、理論化も不十分である[108]。

罰金不払いに対する拘禁は法域ごとに非常に異なり、かつ、資料は乏しいが、スウェーデン（及びフィンランドも）の経験は不払いに対する拘禁に頼らずに日数罰金の適切な運用が可能であることを示唆している。貧困な被告人に対するガイドラインはないものの、実務的には、無職の人に対して、裁判所に対して、延期、無利子の支払計画、コミュニティサービス、又は一部の法域では徴収の放棄を求めることができる。日数罰金が確立されているシステムでは、低いレベルの犯罪の非犯罪化、及び、拘禁を減らすために、拘禁に代わる手段（例えば、宣告猶予、条件付き釈放、家庭内拘禁など）を導入している。

終　章　労役場留置に関する提言

第１　労役場留置に関する分析のまとめ

外国法での議論も踏まえつつ、わが国における罰金刑とそれに対する労役場留置についてのあり方について、最後に検討する。

まず、罰金刑そのものの廃止は、現実的でないであろう。自由刑に代わる刑罰として広く用いられており、平等性や一身専属性の欠如などの問題はあるものの、これはそのまま存続するものとして検討すべきであろう。これらの方法の確保として、日数罰金制の導入も検討すべきかもしれない。

他方で、労役場留置については、換刑処分か、罰金刑の特別な執行方法かの性質の議論はあるものの、いずれにせよ、１日当たりの換算数を出した上で、一定期間、労役場に留置し自由を奪うということには変わりない。そのような短期自由刑の弊害に着目をして、労役場留置を完全に廃止するというのも一つの方法と考えられる。その一方で、罰金刑の不払いに対して、労役場に留置することにより、刑罰が貫徹されたと評価できる面がないではない。

しかし、外国法をみると、罰金刑についての猶予や分割払い、さらには支払不能宣言による支払免脱を可能とするなど、少なくとも罰金刑については、貫徹が必ずしも求められているわけではないことが窺える。

そもそも、現状の日本での労役場留置の実態をみると、そこまで刑罰の貫徹が求められている状況とはいえないように思われる。労役場留置率でみると、

[108] 以上、Fair Trials, p.11 参照。

１．７、１．８％に過ぎず、残りの多くの罰金は、徴収ができていることになる。その意味で、これまでみてきた労役場留置は、２％にも満たない罰金受刑者についての極めて限定的な場面ということになるからである（なお、世界的にみても、徴収率は高いことが窺える。）。

第２　労役場留置者に関する場合分け

他方で、このような極めて限定的な場面であっても、労役場留置が用いられている状況にあるため、用いられている場面につき、場合分けを行ったうえで、短期自由刑の弊害を避けるための方策について検討する。

（１）サンドイッチ労役となる労役場留置者について

まず、懲役刑等の自由刑が執行されている間に労役場留置が行われる「サンドイッチ労役」についてである。これは、罰金刑の時効が３年で、懲役刑等が３年以上に及ぶ場合には罰金刑の時効を迎えかねないことを理由に行われる。これについては、刑法３４条２項「拘禁刑、罰金、拘留及び科料の時効は、刑の言渡しを受けた者が国外にいる場合には、その国外にいる期間は、進行しない。」とあるのであるから、例えば、これに加えて、「３　罰金及び科料の言渡しを受けた者が拘禁刑の執行により刑事施設に収容されている場合についても、前項と同様とする。」と新しい項を追加するなどとして、時効の停止の規定を設けることによって、解消することができる。これにより、矯正指導等が中断することもなくなり、釈放後に、罰金を支払うべきことになる。これにより、「サンドイッチ労役」というものはなくなり、社会にいる者に対する罰金刑に対する執行の問題に基本的に[109]純化させられることになる。

（２）サンドイッチ労役以外の労役場留置者について

次に、罰金刑の非一身専属性からすると、社会的なつながりがある限り、知人や金融機関から借りて支払うということはできる。そのような中で、労役場留置１件当たりの罰金額が概ね５０万円程度に収束していることからすると、５０万円程度の罰金を、社会的なつながりなどもないために支払えず、あるいは、そもそも支払う意思すら持てない者が、労役場留置になっている可能性が高い。そのような者については、「労役場留置の威嚇的効果」というものがそもそも機能し得ない者ということができよう。そのような者たちに対してまで、

[109] 厳密には、無期刑に処せられた者に罰金が併科された場合の執行は問題となるが、時効停止のためだけに、労役場留置をするという本末転倒な事態は避けるべきであろう。

極めて単純な作業をさせるために、国家が費用をかけて刑事施設に附置された、といっても実質的には刑事施設内の労役場に留置をする必要があるのかは疑問なしとしない。労役場留置者の作業によって得られる収入とその執行に係る費用とは全く見合わず（序章参照）、さらに短期自由刑の抱える不利益を労役場留置者は負うことになる。そうであるならば、労役場留置とするよりも、社会復帰支援と併せて、協力雇用主の下で勤務をさせ、給与のうちの一部を罰金に充てるなどの制度とする方が、労働力不足となっているわが国にとって良い制度といえよう。欧州諸国においても、罰金の不払いに対する拘禁の代わりに社会作業を行わせることを認めている法域も多い。わが国においても、既に、道路交通法１０８条の２第１項１３号、道路交通法施行規則３８条１３項に定める違反者講習に対して、社会参加活動の実施を選択的に行わせることができるものとなっている。そこでの社会参加活動の具体的な内容としては、「⑴　交差点、横断歩道等における歩行者の安全通行のための通行補助誘導　⑵　交通安全の呼び掛け、交通安全チラシの配布等の広報啓発　⑶　交通安全チラシ、ポスター等の作成　⑷　通学路の点検等道路上の危険個所の点検　⑸　カーブミラー、標識、道路等の清掃　⑹　放置自転車の整理、撤去の補助　⑺　放置駐車車両に対する警告書のはり付け」など[110]である。道路交通法において規定できる事項が刑罰において規定できない理由もなく、このような社会参加活動を行うことにより、労役場留置とならないようにする処置を設けることが考えられる。

さらに、そのような社会参加活動自体を行えないような者についても、極めて単純な作業を行わせるために労役場留置をすることが刑罰として適切かは改めて疑問がある。労役場留置についても、刑法３０条に「１　拘留に処せられた者は、情状により、いつでも、行政官庁の処分によって仮に出場を許すことができる。　２　罰金又は科料を完納することができないため留置された者も、前項と同様とする。」と規定される仮出場を活用するなどして、社会生活の立直しを可能とするか、拘禁刑同様に、改善更生に向けた処遇を短期間ながらも最低限受けられるようにすべきものと考えられる。

第３　拘禁刑改正と作業報奨金のあり方

「サンドイッチ労役」を無くし、社会での罰金の支払が可能かの問題に純化させていった場合、刑務所や労役場留置からの出所時にどれだけの金員を持って出所できるかの作業報奨金が問題となる。

110 「違反者講習における社会参加活動実施要領の制定について（平成 10 年 9 月 30 日例規第 35 号）」参照。

作業報奨金の性質や金額がそもそも適正なのかといった問題については、本稿で扱うものではないが、今般の法改正により、懲役刑・禁錮刑から拘禁刑となり、教育や社会復帰支援に力を入れることになることに対して、作業報奨金は作業をしていない人には支払えないので､教育だけ受けている人については、作業報奨金は貰えないということになりかねない。このことは、労役場留置者に対する教育や社会復帰支援を行うようにした場合も同様である。

前記最決令和４年が述べたように、作業報奨金は「作業を奨励して受刑者の勤労意欲を高めるとともに受刑者の釈放後の当座の生活費等に充てる資金を確保すること等を通じて、受刑者の改善更生及び円滑な社会復帰に資することを目的とする」ということを前提とし（作業に対する対価ではない。）、かつ現在の極めて些少な金額を維持するのであれば、教育や社会復帰といった指導を真面目に受けた者についても、「当座の生活費等に充てる資金を確保すること等を通じて、受刑者の改善更生及び円滑な社会復帰に資する」ために給付すべきであろう。

第４　存在するが実質的に廃止されている労役場留置へ

最終的には、労役場留置を廃止すべきということも考えられる。

この点に関して、スウェーデンにおいては、罰金刑の不払いに対する拘禁刑は事実上の廃止にあるという[111]。

わが国においても、徴収率が極めて高く、用いられている場合も極めて限定的であることからして、労役場留置の威嚇的効果のために、労役場留置という制度自体は残しておきつつも、労役場留置に代わる罰金徴収に関する制度を整備することにより、労役場留置としては、事実上廃止されているような運用がなされるようにすべきであると考える。

新たな拘禁刑制度が始まることを契機に、労役場留置についても罰金刑のあり方に立ち返った根本的な見直しが必要である。本稿がそのための一助になれば幸いである。

以　上

111 永田憲史「ハンス・ヴーン・フーフェル『スウェーデンにおける罰金刑の不払いに対する拘禁刑』」関法 55 巻 6 号（2006）201 頁以下。

おかもと　ひろあき（弁護士）
かみや　たつみつ（弁護士）
しんどう　ひろと（弁護士）
すぎやま　ひろあき（弁護士）
やまなか　じゅんこ（本学法学部准教授）

東海大学法学部教員一覧（○印は編集委員）

内田　剛
内山　安夫
大江　一平
押久保倫夫
唐津　恵一（法学部長）
柑本　美和
小林　史治
塩原真理子○
鈴木　拓也
鈴木　宏昌
高橋　奈々
田中　秀樹
冨髙　彩
内藤　悟
中谷　和弘
永山　茂樹
橋本　聡
服部　篤美
鞠山　尚子
山合　潤子
山中　純子○
湯本あゆみ
吉岡すずか

東海法学　第六十八号
発行日　二〇二五年三月三一日
出版・発行／東海大学法学部
神奈川県平塚市北金目四-一-一

Tokai Law Review

No.68

●**Contents**

〔**Article**〕
Exploring the Order of Interaction: Conversation Analysis
…… KITAMURA Takanori

〔**Article**〕
Exploring the Order of Categorial Systematics: "Membership Categorization Analysis"
…… KITAMURA Takanori

〔**Article**〕
Interaction Analysis of Courtroom Examination: Cross-Examination Techniques in the “Kennedy Smith Rape Case”
…… KITAMURA Takanori

〔**Article**〕
Autonomous Driving Accidents and Civil Liability
…… SUZUKI Hiromasa

〔**Article**〕
Überlegungen zur Tatbestandsmerkmale „Falschheit“ des Betrugs unter Verwendung von Datenverarbeitungsgeräten: Aus Anlass des Urteils des Landgerichts Osaka vom 8. 5. 2024, das die Tatbestandserfüllung der „Falschheit“ bezüglich der Verwendung einer ETC-Karte im Namen einer anderen Person feststellte.
…… YAMANAKA Junko

〔**Article**〕
Issues about Fine Penalty and its Execution in a Workhouse
…… OKAMOTO Hiroaki, KAMIYA Tatsumitsu, SHINDO Hiroto, SUGIYAMA Hiroaki and YAMANAKA Junko

2025
SCHOOL OF LAW, TOKAI UNIVERSITY
4-1-1 Kitakaname Hiratsuka Kanagawa, 259-1292 JAPAN