

学位論文審査報告書

平成26年7月11日

1 論文提出者

金沢大学大学院人間社会環境研究科

専攻 人間社会環境学専攻

氏名 Ferry Fathurokhman

2 学位論文題目（外国語の場合は、和訳を付記すること。）

A Study of Restorative Justice in Indonesia: An Eclecticism of *Adat* Law, Islamic Criminal Law, and Modern Law

（インドネシアにおける修復的司法の研究 —慣習法，イスラム刑法および現代法の融合—）

3 審査結果

判定（いずれかに○印） 合格 ・ 不合格

授与学位（いずれかに○印） 博士（社会環境学・文学・法学・経済学・学術）

4 学位論文審査委員

委員長 足立英彦

委員 稲角光恵

委員 大貝葵

委員 鏡味浩也

委員 東川浩二

委員

（学位論文審査委員全員の審査により判定した。）

5 論文審査の結果の要旨

本論文は、オランダによる近代法移植以前から行われていたインドネシア各地域の慣習法・イスラム法や、インドネシア法に基づき近年設置されたボランティア組織 Police-Community Partnership Forum (FKPM) の活動を、修復的司法 (Restorative Justice) という新しい視点から再評価することを通して、インドネシア刑事司法の在るべき姿を構想することを目的としている。古くからあるもの、または現在あるものに対して新しい角度から光を当て、その肯定的な側面を照らし出し、それを将来に生かそうとする筆者の態度には独自性と説得力があり、高く評価できる。以下では本論文の要旨を紹介したうえで、人社環研課程博士学位論文審査要項に基づく評価を述べる。

<要旨>

筆者は第一章「はじめに」で本論文の研究対象や目的についてつぎのように述べる。本論文の主要な研究対象はインドネシアの慣習法、イスラム法、FKPM および 2012 年に制定されまもなく施行される少年刑事司法制度法 (JCJSA) である。研究の目的は、近年注目を集めている修復的司法の諸価値が伝統的な慣習法・イスラム法の中に見いだせること、現地調査に基づき FKPM が慣習法的な犯罪対処の組織として機能し始めていること、および、少年司法体系法 (JCJSA) が慣習法やイスラム法の修復的司法的側面を反映したものであること明らかにすること、また、同法の運用において生じうる問題点を予め指摘すること、さらに、修復的司法の制度を導入する際に生ずる、一方で被害者が有する私的な利益と、他方で社会・国家が有する公的な利益とをどのように調和させるべきかという問題に対して、イスラム法の考え方に基づき対処することがインドネシア社会の受容可能性を高める点を指摘することである。以上の解明を通じて、筆者は、本論文の意義が、修復的司法の実践がすでにインドネシアの伝統的な法 (慣習法とイスラム法) の中に見いだせることと、インドネシアにおける修復的司法の発展にとっての伝統的な法の重要性とを示すことにあると述べている。

第二章「修復的司法」は修復的司法の定義と、修復的司法の必要性が提唱されるようになるまでの歴史的経緯を概観した上で、修復的司法のさまざまな形態の分類法を提案している。まず、修復的司法を唱える主要な論者 (Albert Eglash, Howard Zehr, Tony Marshal, John Braithwaite, Allison Morris, Gabrielle Maxell, Daniel W. Van Ness, Karen Heetderks Strong, Steve Mulligan, Lyle Keanini) による修復的司法の定義を概観した上で、被害者・加害者・社会を修復することに焦点を当てる点、その中でもとくに被害者の立場を重視するという点が従来の刑事司法の考え方との顕著な違いであることを指摘する。つぎに、刑事司法の歴史について、Gustav Radbruch をはじめとする論者の説に依拠しつつ、公法・私法の区分がなかった時代の被害者は犯罪対応における主要当事者であったこと、その後国家と刑事司法制度の確立に伴い被害者の立場が軽視されるようになったこと、近年になって、被害者の権利を強調する立場が台頭し、現在、日本を含む多くの国の法廷等で被害者の証言が認められるなど被害者の権利が考慮されつつあること、この傾向の延長線上に修復的司法の多様な主張や実

践があることを説明する。最後に、修復的司法と呼ばれる主張や実践の多様な内容を整理するため、(1)起源：新たな制度か従来の制度の修正か、(2)形態：被害者加害者間の対面的調停 (mediation) か関係者による私的な会議 (conferencing) か裁判所のかかわる公的な会議 (circle) か、(3)時間：刑の確定前の刑事司法代替的な手続か刑確定後の被害者対応か、(4)強制力の有無、の4カテゴリーに基づき、修復的司法には $2 \times 3 \times 2 \times 2 = 24$ 通りの可能な組み合わせがあることを指摘する。

第三章「インドネシアにおける修復的司法」は、冒頭でインドネシアの刑事司法手続を概説し、それが他国と同様、被疑者(被告人)を主な対象としており、被害者は証人の一人として有罪判決を下す裁判所を補助する役割しか与えられていないことを指摘した上で、慣習法、イスラム法、FKPM が修復的司法の価値を含んでいることを明らかにする。まず慣習法という概念の中に adat, adat law が含まれることを確認した上で、とくに adat criminal law (不文の刑法) について、とくにインドネシア西部 Banten 県の山岳民族 Baduy の刑事手続についての筆者自身の調査に基づき、犯罪発生後すぐに加害者・被害者やその家族等による話し合いの場がもたれ、その場で謝罪や賠償について合意がなされない場合は、調停人 (jaro tangtu) による介入と有罪・無罪の判断が下され、自発的に従わない加害者には刑罰が強制されるという手続を紹介し、その最初の手続過程から被害者の利益が考慮される点に修復的司法の考え方との共通点を見出す。つぎにイスラム刑法について検討し、その中にも修復的司法の価値が含まれていることを指摘する。まず、インドネシアにおけるイスラム法についてその歴史(オランダによる植民地化以前は主要な法源であった)と現状(アチェ州ではイスラム法が実施されており、それ以外の地域では私法にのみ影響を残す)を簡単に説明したのち、イスラム刑法による犯罪の分類 (hudud, qisas and diyyat, ta'zir) に進む。hudud は最も重い犯罪であり、これに該当するのは姦通、名誉棄損、飲酒、窃盗、追剥、反抗、棄教の七つの犯罪類型である。これらの犯罪には shariah (al quran and al hadist) によってすでに決められている刑、すなわち神の権利に属し、人間に裁量の余地のない刑が科される。ただし筆者は、上記七つの類型のうち、窃盗と追剥を犯した加害者には矯正措置をとることも定められていることが修復的司法の理念と一致するとする。第二の qisas and diyyat は、shariah によってすでに刑が決められているが被害者の関与の余地もある犯罪類型であり、謀殺、故殺、過失致死、故意の虐待、過失の虐待がこれに該当する。これらの犯罪には犯罪と同等の刑罰 (qisas) が科されることを原則とするが、被害者やその家族の許しが得られれば、賠償金 (diyyat) の支払い等で刑に代えることもできるとされる。第三の Tazi'r は、shariah によって決められていない、教育的措置の対象となる犯罪類型であり、上記の二つの犯罪類型以外のすべてがこれに該当する。筆者によれば、とくにこの Tazi'r に対するイスラム法の対応は、「寛容」が重視される点で修復的司法の理念と一致しているとする。最後に、FKPM について検討する。FKPM は、法的な根拠はあるもののボランティア組織であり、警察と地域コミュニティの代表から構成されている。刑事司法の枠外で争いを解決することをその目的として、近年、おおよそ三つの村に一

つの FKPM が置かれるようになっている。筆者は Rembang 地区の Lasem に 2007 年に設置された FKPM の調査を行い、二つの事件を紹介しながら、FKPM メンバーと加害者・被害者・それらの家族で構成される会議で事件について話し合いがもたれ、謝罪や賠償、再度犯罪をなさないことの約束がなされたことなどを報告している。そして、本章のまとめにおいて、修復的司法の要素といえる矯正、賠償、後悔、許し、和解などが上記の adat 刑法、イスラム刑法および FKPM に見られることを再度指摘しつつ、これらがインドネシアにおける今後の修復的司法の土台となりうることを強調している。

第四章「インドネシアにおける修復的少年司法」は、少年の犯罪者に対してはとくに修復的司法が重要な役割を果たすことを、従来の少年司法の枠組みで取り扱われた二つの事件を考察することを通して明らかにするとともに、2012 年 7 月 30 日に成立した新しい法律 (JCJSA) が修復的司法の理念に基づいていることを紹介するものである。まず犯罪の責任を問われる「少年」の下限・上限年齢が、国連の決議 (1985 年の「北京ルール」)、adat 刑法、イスラム法、インドネシア法でさまざまに規定され、または解釈されていることを確認した上で、現行少年法 (JCA) の下での少年犯罪の対処法が、通常の刑事司法手続とは異なる代替的な措置を十分に予定していないことを、世間の関心を集めた二つの事件 (8 歳未満であった加害者を裁判所が勾留した RJ 事件、15 歳の少年が軽微な窃盗罪で拘留に処せられた AAL 事件) の紹介を通して明らかにする。他方 JCJSA は加害者・被害者・証人の少年に対して、従来の刑事司法手続に対する代替制度 (diversionary system) を提供することを定めている。15 章 108 条で構成される JCJSA のとくに第 2 章でこの代替制度が定めているが、それによると、少年事件においては JCJSA が定める代替制度の適用が義務づけられる。捜査、起訴、判決のすべての段階で musyawarah と呼ばれる事件関係者 (仲介人=警察官、被害者、加害者、被害者・加害者の家族、social worker) による会議が行われ、代替的な処遇 (JCJSA の 71 条によれば、adat law の義務を課すことも可) による解決が試みられる。最終的にその試みが失敗すれば、通常の刑事手続に移行する。

第五章「インドネシアにおける修復的司法の実施における潜在的問題とその解決策」は、JCA の問題がインドネシアの法文化を考慮しなかったために生じたこと、まだ施行されていない JCJSA が直面するであろう諸問題を指摘する章である。まず筆者は、オランダ刑法をほぼ模写したインドネシア刑法が、共同体よりも個人に焦点を当てており、そのことがインドネシアの法文化との齟齬を生み出していること、この点はすでに 19 世紀のオランダの学者 C. J. Scholten van Oud-Haarlem が指摘していること、JCA の失敗の原因も同様であることを述べる。つぎに JCJSA が直面するであろう問題を明らかにするために、すでに同様の制度 (Family Group Conferencing, FGC) を運用しているニュージーランドの例を参考にしながら、有能で中立的な調停者の確保、事件当事者のすべてと対面するために必要な時間の確保、裁判所・検察が JCJSA の代替措置による結論を尊重すること、などが JCJSA の運用を成功させるための鍵になることを指摘する。最後に、従来の刑事司法が、国家・社会と被疑者の関

係に焦点を当て、その意味で国家・社会の利益を主に反映する制度であったところ、国家・社会の利益の一部を被害者に戻そうとする修復的司法の実施が、公的利益と（被害者の）私的利益との対立を生み出す原因となるのではないか（社会が加害者の厳しい処罰を求め、被害者が加害者に対する寛大な処遇を望む場合など）、という問題について考察する。これに対して筆者は、とくにイスラム法上の *qisas* と *ta'zir* が、刑の内容の柔軟な決定を想定していること、その刑の決定の際には社会よりも被害者の意見を尊重するよう求めていることから、イスラム法を犯罪者処遇で考慮することが、公的利益と私的利益を調和させる効果を生むであろうこと、さらに、被害者の意見を尊重すべきことは、どのような信仰を持つ者にとっても普遍的な価値があることを指摘する。

最後の第六章「まとめ」で筆者は、前章までの内容を要約するとともに、インドネシアの修復的司法は、*adat law*、イスラム刑法と従来の近代法体系を融合したものとして構想されるべきことを指摘して本論文を結んでいる。

<評価>

本論文は、法社会学、刑事訴訟法、刑事政策、少年法、イスラム法、インドネシア慣習法等の各分野を研究領域とした論文であり、インドネシアにおける刑事司法の現状に対する問題意識を明白に示しており、また、特に近年急速に広まってきている修復的司法の理念に照らして伝統的な慣習法やイスラム法などの肯定的側面を照らし出し、今後のインドネシアにおける刑事手続に対して提言をするという妥当な主題（テーマ）設定をおこなっている（審査項目1）。この主題の下で取り組むべき論点については、上記で紹介した各章ごとに展開されており、それぞれの章に必要な文献と現地調査に基づき主張が論証されている（審査項目2）。修復的司法に関する理論・実践に関わる文献、インドネシア法の歴史に関する文献、イスラム法に関する文献など、関連文献を適切に参照し、それらの成果を生かしている（審査項目3）。資料・文献の出典は適切に提示されており、論文の構成も適切である（審査項目4）。今後のインドネシアの刑事司法は、慣習法、イスラム法および近代法の肯定的側面を融合させた法体系に基づくべきという結論に至る過程は説得的かつ実証的である（審査項目5）。そして、修復的司法という新しい考え方と慣習法・イスラム法という伝統的な思考を結合するという点はとくに独創的である（審査項目6）。他方、近代刑法・刑事訴訟法の枠組みの肯定的側面について、必ずしも十分な考察がなされていない点、インドネシア国内の修復的司法に関する研究状況の紹介が不足しているようにも思われる点など、主題とは直接に関係しない周辺部分についての論述の不十分さを指摘できるが、このことが本論文の価値を大きく損なうわけではない。以上のことから、本審査委員会は、審査員全員一致で、本論文の筆者である **Ferry Fathurokhman** 君に対して博士（法学）（PhD in Law）の学位を授与することが適当であるという判断に至った。