

# ナチズム下における「強制保護収容法」案

## －「非社会的人間」の排除－

畔 上 泰 治

### 1. 序

ナチ政権は身体や精神に障害を持つ者や労働嫌い、移動生活者など国家が規範として掲げる共同体生活を遂行できない、あるいは遂行しようとししない人々を「荒廃者」(Verwahrloste)や「非社会的人間」(Asoziale)、あるいは「共同体異分子」(Gemeinschaftsfremde)という概念で括り、法律を以って特別な措置を講じようとしていた。強制保護収容法(Bewahrungsgesetz)あるいは共同体異分子法(Gemeinschaftsfremdengesetz)はこうした措置を正当化するために構想されたものである。清潔で等質な国家の実現を目指すナチ政権にとって、こうした「非社会的人間」は社会に対する重大な危険をもたらす存在であり、排除すべき対象となっていた。これは一方においては広い意味での画一化政策の中に位置付けられるものであったが、また同時にそこには第二次世界大戦前後のドイツ国内の緊張状況が反映されていただけでなく、加えて当時の財政状況やナチ政権内部における管轄権限をめぐる争いなども多分に反映されていた。

本稿においては、ナチ政権下において構想されていた三つの「強制保護収容法」案を考察の対象として取り上げ、ナチ政権が理想とする社会生活に順応できない、あるいは順応しようとししない人間に対する処遇案を分析する。そしてそこに示された、「荒廃者」や「非社会的人間」を一般社会から排除・隔離しようとする手法を検証すると同時に、それぞれの法案の基本的な立脚点の相違に着目しながら、「非社会的人間」を前にしてのナチ政権内部における考え方の相違を明らかにしていくことにする。<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> 本研究において使用した資料の収集に際しては、Bundesarchiv Koblenz および日本学術振興会より情報提供ないしは資金援助(『ドイツにおける児童・青少年の保護育成政策－20世紀前半を中心に－』科学研究費補助金、平成10－12年度)を得た。ここに改めてお礼を申し上げます。

## II. 強制保護收容法をめぐる議論の経緯

2.1 「非社会的人間」に対する措置をめぐるナチ政権下での議論は、すでにヴァイマル共和国期において深刻化していた「荒廃者」に対する感化・矯正教育の再検討と、取り分け「強制保護收容」(Bewahrung)をめぐる議論の延長線上に位置していた。この議論における ‚Bewahrung‘ とは、荒廃者あるいは荒廃の危機が迫っている者など、「保護を必要とする者」を本人の意思とは関わりなく、予め期限を設けずに一場合によっては生涯にわたり一閉鎖施設に隔離收容する、強制力をともなった無期限の保護・感化措置と認識されていた。こうした強制保護收容という措置に対してはいくつかの推進勢力が存在していたが、その中でもヴァイマル共和国時代には教会を中心とした組織や公的機関などが主体となり、浮浪や売春などの非社会的行為を予防し、また関係者を救済しようとする福祉的な視点からの活動が中心であった。そこで構想されていた強制保護收容施設は、同じように「非社会的人間」に対する措置として刑法に基づき運用されていた「矯正労働所」(Arbeitshaus)の問題点を克服しようとする目的を持っていた。即ちそこには、矯正労働所やその他の感化教育施設に收容された者たちが、收容期限や年齢制限を理由に感化不十分なままに一般社会に復帰するという制度上の問題に対する批判があった。人々は強制保護收容法によって、予め期限を設けずに「非社会的人間」を強制的に收容して矯正教育を行ない、あるいは矯正教育が不可能と判断された場合には生涯にわたる收容を可能とする法的な手段を得ようとしていたのである。

2.2 こうした強制保護收容法を求める要求は、すでに 1918 年 10 月にフランクフルト福祉局が主催した、非行化した人間に対する保護を討議する総会の中で唱えられていた。この席で「少女・婦女・児童を支援するカトリック保護協会」(Katholischer Fürsorgeverein für Mädchen, Frauen und Kinder)の代表者アグネス・ノイハウスは 250 名を越える保護・感化従事者を前にして、「精神面で価値の劣る者」(geistig Minderwertige)を拘禁するための法律(Verwahrungsgesetz)の必要性を唱えていた。<sup>2</sup> それは「精神面で価値の劣る者」の中には本人の意思とは関わりなく、強制力を背景にして特別施設に收容することこそ本

<sup>2</sup> 荒廃者に対する措置をめぐる議論では、当初は ‚Verwahrung‘ (拘禁) が用いられていたが、刑事法による処遇との差異を前面に打ち出し、福祉的な観点を強調していく中において次第に ‚Bewahrung‘ が定着していった。

人の保護・感化につながる事例が多数存在するという、保護・感化教育の現場に即した認識に基づくものであった。ノイハウスが想定した強制的な保護収容とは、若年者だけではなく成人や高齢者をも対象とした保護・感化教育であった。ヴァイマル共和国時代に長年にわたり中央党の議員として帝国議会で活動したノイハウスは一時にはドイツ官民福祉協会（Deutscher Verein für öffentliche und private Fürsorge）<sup>3</sup>とも協力しながら一 1920 年代には幾つかの強制保護収容法（Bewahrungsgesetz）案を帝国議会に提出している。議会での議論は左右両派の対立という枠組みの中で揺れ動いたが、アンナ・バプリッツを初めとした女性解放運動家や社会民主党など、多くの会派や人々からの支持を得た。<sup>4</sup> それは法案推進者たちが、この法律によって浮浪や売春という犯罪が大幅に減少し、しかもこれらの人物が刑事施設における処遇ではなく、保護・感化を目的とした福祉施設において処遇されることになると期待していたためであった。こうして強制保護収容法は保護・感化に従事する関係者にとって、取り分け少年保護や売春婦・浮浪者保護などの分野において効果を発揮する有効な手段と見なされ、当初は早期に成立するものと見込まれていた。しかし、保護収容施設の管理・運営母体やその財政負担、収容申請権者、裁定機関、また取り分け収容対象者の範囲確定など細部に関する議論において法案推進者たちの間での見解の相違が次第に顕著になっていった。それに加え、1909 年以来議論されていた刑法改正問題との関連の中から、司法当局との対立が鮮明になった。即ち、社会民主党を初めドイツ官民福祉協会は矯正労働所への収容を刑法の規定から削除することを望んでいたのに対して、司法当局から出されていた刑法改正案にはその存続が盛り込まれていたためであった。こうした意見の対立は埋まることなく、結局ヴァイマル共和国時代においては一そして以下において見るとおり、ナチ政権下においても多くの強制保護収容法案が提出されながらも可決されるには至らなかった。<sup>5</sup>

<sup>3</sup> 1880 年に貧民救済を主な目的として設立された。当時の名称は „Deutscher Verein für Armenpflege und Wohltätigkeit“ であったが、1919 年に名称を現在のものに変更した。

<sup>4</sup> ドイツ官民福祉協会は強制保護収容対象者を 8,000 - 10,000 人と見込んでいた。これは 1925 年当時に矯正労働所に収容されていた者の数約 3,500 名をはるかに上回るものであった。ドイツ共産党は、この法律は多くの国民に対し奴隸的な状況を強いるものであるとして反対した。

（Ayaß, Wolfgang: „Asoziale“ im Nationalsozialismus. Stuttgart 1995. 15 頁以下参照）

<sup>5</sup> Ayaß に拠れば、ヴァイマル共和国期に提出された法案の数は 7 件を下らなかった。（同上、16 頁）

2.3 法案をめぐる議論が錯綜する中で、経済恐慌の煽りを受けたドイツでは人的・財政的側面において既にそれまでに過度の負担を強いられていた市町村の保護局は、もはや保護必要者に対し十分な援助を行なえる状況にはなかった。ナチ政権誕生後しばらくの間、「非社会的人間」の処遇には刑法に基づく「矯正労働所」が重要な役割を担っていた。その際にこの「非社会的人間」の範疇に入れられたのは、例えば保護関係者たちの間で Wanderer と呼ばれていた住所不定の移動生活者であった。彼等は世界恐慌による失業の結果、家賃を払えずに住居を追われて生活する人々で、その数は数十万人と見積もられていた。彼らに対する対策は社会福祉国家と見なされていたヴァイマル共和国においてもすでに最も深刻な問題の一つとなっていた。ナチ政権は誕生からわずか半年後の 1933 年 7 月に「恥知らずな物乞いを撲滅する」ための大規模な摘発を展開し、彼らを一般社会から排除しようとした。警察は町のいたるところに物乞いを禁じるポスターを貼り、住民に対しては物乞いを行なう者に対して物を与えることを禁じ、冬季救済事業にそれをまわすように呼びかけた。<sup>6</sup>1871 年に制定されたドイツ帝国刑法では、裁判所には物乞いを行なう者や浮浪者を 6 週間を限度とした拘留に処することが認められていたが (§ 361)、多くの都市はそれとは別に、警察に対して独自に最高で 14 日の拘留を命じることを許していた。更にまた、物乞いや浮浪の罪で有罪となった者を、刑務所において罪を償わせた後に再び警察に移送することも認められていた。それは「矯正を目的とした追加拘留」(korrektionelle Nachhaft) の名の下に、2 年を限度として矯正労働所に収容するためであった。この矯正労働所への収容は、1934 年以降には行刑を目的とした収容であることがいっそう明確に規定されることになる。即ち、刑法第 361 条に規定された物乞い、浮浪行為、売春等の罪で有罪とされ、更に「当該人物に対して労働を勧め、また法律にかなった秩序ある生活に馴染ませるために必要である」場合には、当該人物は刑の執行が終了した後に矯正労働所に収容されると規定されたのである。(第 42 条) しかもその収容期間は「その目的上必要とされる期間」(第 42 条 f) と定められているだけであり、

<sup>6</sup> ヴュルテンベルクでは 1933 年のこの摘発により 4818 人が逮捕されている。このうち 1616 人が警察による警告を受けた後に直ちに釈放され、2327 人が警察の判断により 14 日間にわたる拘留に服している。残りの 875 人が裁判所に起訴されている。そのうち 500 人は拘留刑に服した後ファイフィンゲン矯正労働所に収容されている。1933 年の摘発によりヴァイマル共和国時代においてはわずかな数にとどまっていた矯正労働所は、俄かに多数の収容者を迎えることになる。ナチ政権初期においてベニングハウゼン、ブライテナウ、キースラウ、モーリングゲン等の矯正労働所は「非社会的人間」を収容する施設として用いられていた。(同上、30-32、41 頁以下参照)

それは終身収容の可能性を含むものとなっていた。<sup>7</sup> こうした、特別施設での無期限にわたる労働教育という性格を帯びた矯正・保安処分の方角性は、その後の強制保護収容法案や共同体異分子処遇法案においてもその中核として引き継がれていくことになる。

2.4 ナチ政権成立後ベルリンやハンブルクなど幾つかの都市は、例えばヴァイマル共和国時代からの「公的保護の条件、種類及び範囲に関する全国基本原則」(Reichsgrundsätze über Voraussetzung, Art und Maß der öffentlichen Fürsorge)<sup>8</sup> 第 13 条に依拠した閉鎖・隔離施設内での保護収容や、「保護義務令」(Verordnung über die Fürsorgepflicht)<sup>9</sup> 第 20 条に基づく労働強制を援用して、成立を目指していた強制保護収容法に準じた措置をすでに実質的に実施していた。帝都ベルリンは 1870 年代末に建設され、行刑施設と同時に保護施設としても用いられていたルンメルスブルク矯正労働所を利用し収容を行なっていた。1934 年当時この施設は「市立矯正労働・強制保護収容所」(Städtisches Arbeits- und Bewahrungshaus)と呼ばれ、刑法に基づき男子 313 名、女子 19 名が矯正労働所に、また保護法に基づき男子 455 名、女子 146 名が強制保護収容所に収容されていた。その後もこの施設での強制保護収容者の数は増加し、1936 年には男子 707 名、女子 273 名に達していた。こうしてベルリン全体では閉鎖・隔離保護施設に収容されていた者の数は 1936 年においてはおよそ 2000 名に達していた。しかも、施設収容者の増加とともに、ルンメルスブルクへの収容の本質は、福祉的な観点以上に「非社会的人間」を一般社会から排除するための手段としての性格を強めていった。<sup>10</sup>

<sup>7</sup> Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Maßregeln der Sicherung und Besserung. (1933 年 11 月 24 日) Reichsgesetzblatt (以下 RGBL. と略記) 1933, I 995-1010 頁。取り分け 996 頁参照。

<sup>8</sup> 1924 年 12 月 4 日。RGBL. 1924 I, 765-770 頁参照。

<sup>9</sup> 1924 年 2 月 13 日。RGBL. 1924 I, 100-107 頁参照。

<sup>10</sup> ルンメルスブルクに収容された者の内訳には明確な特徴があった。即ち、第一に高齢者男子が多かったことである。1934 年末では男子収容者 540 名のうち 435 名が 60 歳を越えていた。また、最も人数が多かった年齢層は 70 ～ 80 歳代で、その数は 244 名であった。他方において女性収容者は二極化していた。157 名の女子収容者のうち 51 名が 30 歳以下であり、また 57 名が 60 歳を越えていた。こうした保護施設への収容はベルリンの他にもハンブルクやカッセル、フランクフルトなどでも行なわれていたが、その後 37 年 12 月からは予防拘禁措置として警察が「非社会的人間」を強制収容所に収容することが可能となったために、その数は減少することになる。(Ayaß (1995)、92 頁以下参照)

こうしてベルリンやハンブルクなどでは全国法としての強制保護収容法の成立を待たずに現行の法律を援用し、「あらゆる種類の支援の可能性を捜し求めて歩き回る者たちを保護から解き放ち、同時にまた非社会的人間が非行行為により生み出す破壊的な影響への脅威と犯罪行為から民族共同体を守る」ために、更にまた「ナチ国家が非行行為を容認せず、いかなる人間に対しても民族共同体に規律正しく順応することを求める」という断固とした姿勢を示すために、こうした閉鎖・隔離施設への収容がすでに実行されていたのである。

2.5 しかし他方において、こうした刑法やその他の現行法規をナチ的解釈の下に適用して行なう「荒廃者」や「非社会的人間」の処遇と平行して、ヴァイマル共和国時代から強制保護収容法制定の活動に携わってきた者たちの多くは、引き続き全国一律の強制保護収容法成立に意欲を示していた。ナチ政権誕生後しばらくの間、彼等は強制保護収容法の成立に従来以上の大きな期待と予感を抱いていた。1933年7月にはドイツ官民福祉協会は「荒廃した人間ならびに一般人に対して危害を与える人間を強制保護収容するための全国法の施行」を目指した構想を表わしている。そこでは、「病的な知的障害者、意思薄弱者、本能のままに抑制の効かない生活を送る者、あるいは道德感覚が著しく麻痺している者」を施設に収容するということに関しては、強制力を持たせることの是非をめぐりこれまで議論が紛糾してきたと総括され、同時に改めて法律制定の必要性が訴えられていた。この法律の対象は取り分け労働嫌いの人間、常習的に物乞いを行なう者、浮浪者、アルコール・麻薬依存症患者、売春婦等ドイツ民族にとっての「寄生虫」であると見なされていた人間であった。即ち、「有益な労働も行なわずに社会全体から生活費を得て暮らし、保護費用を著しく無駄に使い」、しかも「その行状を通して一般の人々の幸せな生活に対して経済的ならびに道徳的な損害を与えている」だけではなく、「肉体的にも精神的にも価値の劣る子孫を生み出すことにより、我々ドイツ民族を生物学的にも弱体化させている」と糾弾された人々であった。このような強硬な姿勢の裏にはナチ政権の誕生という新たな政治状況の出現により、強制保護収容法の早期実現が可能となったとの認識が存在していた。<sup>11</sup>

ヴァイマル共和国時代から引き続いてナチ政権誕生後もドイツ官民福祉協会

<sup>11</sup> 同上、88頁以下参照。

の会長を務めていたヴィルヘルム・ポリヒカイト<sup>12</sup>は、1933年7月のドイツ市町村連絡協議会(Deutscher Gemeindetag)の席上で、強制保護収容法と移動生活者保護法の早期実現を要求している。彼は、自由主義的観点に立つ人々が個人の自由権の制限に対してこれまで行ってきた抵抗はもはや克服されなければならないとの認識に立ち、「価値の劣る大人たち、常習的なアルコール依存症患者、乞食、浮浪者などを社会から根絶し、彼らを持続的に施設に収容することは公的な保護の観点からも必要」であり、しかもそうした人物の範囲はあまりに狭く限るべきではないと主張した。強制保護収容法に対するこうした積極的な意見は、ポリヒカイトと同様にヴァイマル共和国時代からドイツ官民福祉協会において強制保護収容法実現に取り組んでいたヒルデ・アイザーハルトや、ハンブルクの福祉施設所長ゲオルク・シュタイガータール、中央党の政治家アグネス・ノイハウスらによっても示されていた。

「荒廃者」の保護・感化に従事する者たちを取り巻くこうした環境の中で、それまで「価値の劣る人間」や「非社会的人間」の処遇に対して積極的な関心を示してこなかったナチ党全国指導部内の民族福祉事業本部局(Hauptamt für Volkswohlfahrt)もまた次第に強制保護収容法に対して理解を示し始め、1936年1月には独自の強制保護収容法案を提出するに至っている。<sup>13</sup>

以下においてはナチ政権下において構想されていた三つの強制保護収容法案ないしは法案骨子を、即ちナチ党民族福祉事業本部局ゲルル案、ベルリン福祉・少年局シュピーヴォク案、ドイツ法アカデミー社会福祉・保護法委員会案を取り上げ、そこに規定された「荒廃者」や「非社会的人間」の処遇方法を検証し、ナチ政権下において彼らに対して導入が検討されていた排除・隔離政策を見ていくことにする。

### Ⅲ. ナチ党民族福祉事業本部局ゲルル案

3.1 法案の基本的性格：ここで取り上げる三つの強制保護収容法案は、ナチ政権の社会政策の方向性が見え始めた30年代半ばから第二次世界大戦直前の時期において作成されたものであるということをまず確認しておく必要

<sup>12</sup> Wilhelm Polligkeit: ヴァイマル共和国期やナチ政権下(1922-1935)だけではなく、戦後においても(1946-1950)ドイツ官民福祉協会の会長を務めている。(同上、239頁(注133)参照)

<sup>13</sup> 同上、89頁以下、及び249頁(注152)参照。また、ナチ政権下における「共同体異分子」に関しては、例えばデートレフ・ポイカート『ナチス・ドイツーある近代の社会史ー』(木村靖二/山本秀行訳)、三元社 1994<sup>2</sup>、取り分け第三部参照。

がある。即ち、当然ながらそれはヴァイマル共和国時代に作成された法案に比べ、保護必要者を一般社会から排除し、隔離しようとする観点を色濃く反映させたものとなっている。

1936年1月にナチ民族福祉事業本部局はブルーノ・ゲルル(Bruno Gerl)<sup>14</sup>の名の下に独自案を発表した。このゲルル案が目指す強制保護収容法は一後に見るシュピーヴォク案とは異なり一矯正労働所収容など刑法で定められる特別規定としての強制保護収容を容認する立場に立っていた。即ち、長年にわたり議論されていた刑法改正との関連において、この案は矯正労働所の存続を前提とし、またそれを支持する立場から構想されている点に特徴があった。そしてその上で、この法律を強制保護収容の全般を統括する一般法として位置付けようとしていた。ゲルル案は次の序文で始まっていた：

荒廃者に対する一般強制保護収容法の必要性は、病的な分子や価値の低い分子と戦っているあらゆる陣営から幾度となく強く主張されてきた。このような法律の早期成立を望む声はますます大きくなっている。保護や矯正教育を担当する部局、保護収容施設ならびに矯正労働所、ナチ民族福祉事業団(NSV)は、そうした反社会的な人間に対する強制保護収容手段となるべき武器を要求しているのである。<sup>15</sup>

この序文からはまず、この法律が「荒廃者」を、即ち「病的な分子」や「価値の低い分子」を対象としたものであることが読み取れる。またこの法案は、強制保護収容法をめぐるそれまでの議論においては主に「非社会的人間」(Asoziale)と呼ばれていた「荒廃者」を「反社会的人間」(antisoziale Personen)と見なす立場に立ち、そうした人間に対する「武器」となる処遇を定めた法案であることを強く意識していた。「反」社会的人間という術語は、警察が風紀や社会秩序の維持という観点に立ち、一般社会からのこうした人間の排除を要請する際に多く用いられていた言葉であった。この表現にはこの法律が福祉的な視点を越え、こうした人間に対する対決姿勢を鮮明に打ち出したものであること、即ち公安を重視する姿勢が込められていた。

こうした基本的な態度は収容施設の運営に関する構想においても色濃く表れ

<sup>14</sup> 法律家。1926年失明。1931年からナチ党民族福祉事業本部局専門官。戦後はベルリンで弁護士として活動。(Ayaß, Wolfgang: "Gemeinschaftsfremde"- Quellen zur Verfolgung von „Asozialen“ 1933-1945, Koblenz 1998. 64頁参照) また、ゲルル案に関しては本稿資料1参照。(但し、序文と解説は省略)

<sup>15</sup> Ayaß (1998), 64頁。

出ていた。即ち、ゲルル案では収容者ひとり一日当たり 2.50RM の経費を想定していた。そのうち比較的多くの収容者から期待できる労働に対する給付として、即ち収容者を働かせることによって得る収容所の収入として、最低でも 1.50RM を見込んでいた。こうして収容者に対する国家の補助はひとり一日当たり 1 RM と試算されていた。これはこの法律の成立により強制保護収容者に対する公的な財政支援が著しく引き下げられることを主張する試算であった。こうした経費の切りつめを正当化していたのは、「社会的に価値の低い人間」としての彼らには、生活改善を要求する特別な権利などはないという認識であった。上述のとおり、この考え方の根底には「荒廃者」を「価値の低い人間」と見なしてその尊厳を否定する姿勢だけではなく、「反社会的人間」として敵視する姿勢があった。こうした基本的な立場に基づいて制定される強制保護収容法が、関連する他の法律—例えば福祉関連の諸法—といかなる関係に位置付けられるのかという問題に関してゲルル案は、構成要件において強制保護収容法は社会福祉法には馴染まないとする見解を支持していた。<sup>16</sup> 即ち、ここで構想された強制保護収容法が社会福祉法とはその本質において異質なものであることを自ら認めていた。

法案第 3 条はこうした認識を具体化し、他の法律に基づく強制保護収容あるいは拘禁がこの法律による収容に優先すると規定する。その際にまず想定されていたのは、刑法に基づき命じられる矯正労働所への収容であった。刑法を重視するこの考え方は強制保護収容の裁定手続きにも反映されていた。ゲルル案では一後に見るシュピーヴォク案とは異なり—可罰的行為を犯した荒廃者に対する強制保護収容の命令は刑事裁判による判決の中で行なわれることになっていた。(第 4 条 1 段) しかも刑罰が軽微であることが予期される場合や、荒廃者の状況から判断しもっぱら強制保護収容のみが妥当である場合を除き、通常その収容は刑罰とともに言い渡されることになっていた。(同 2 段)<sup>17</sup> こうしてゲルル案では強制保護収容申請の裁定における刑事裁判官の関与を大きく認めることにおいて、この収容審査手続きの性格を刑事事件手続きと関連の深いものとしていた。それはゲルル案の本質が福祉法的な性格にあるのではなく、その出発点は秩序維持を目的とした取締りのためのひとつの法律案であったこ

<sup>16</sup> 同上、65 頁参照。

<sup>17</sup> その他の場合にはすべて後見裁判所裁判官により収容命令が下されることになっていた。(第 5 条)

とを示す証拠ともなっていた。

強制保護収容法に対するこうした基本的な考え方は、更にまた他の条文の中にも盛り込まれている。法案は第1条において、強制保護収容の対象となる人物の範囲を定めている。それに拠れば、「社会に対して著しい危険を生み出す荒廃者」は「自らの力によってその荒廃から抜け出すことができない、あるいはその意志がない」場合、また同時に「それを取り除くための十分な手段が他にはない場合」に強制的に保護収容されることになる。また、その際に「荒廃者」とは「身体的、精神的、道徳的あるいは経済的」な観点において最低限の民族主義的な生活秩序を守ることのない者であった。(第2段) このように、ゲルル案は第1条において強制保護収容の対象者として、まず「社会に対して著しい危険」を生み出す「荒廃者」と規定することにより、この法律が一般社会の安全確保を目的とした法律であることを明らかにしているだけではなく、更に第2段において民族主義に基づく生活秩序を前面に打ち出すことにより、この法律がナチズムのイデオロギーに立脚した法律であることを明確に宣言しているのである。

3.2 収容方法：第2条は、強制保護収容が「強制保護収容必要者」の自由を「予め期限を定めずに」(auf unbestimmte Zeit)剥奪することによって行なわれると規定する。(1段)そしてその収容先として、篤志家の家庭、特別施設あるいは強制保護収容施設の三種類を設けている。その区別は、強制保護収容必要者に「状況改善の見込み」(Aussicht auf Besserung des Zustands)が存在する場合には家庭あるいは特別施設への収容、それ以外のすべての場合には「共同体の安全を守るために」強制保護収容施設への収容と説明している。即ち、この法案が意図する「強制保護収容施設」への収容対象者とは、荒廃状況に「改善の見込み」が存在しない人間であることが明らかになる。換言すれば、強制保護収容施設に収容される者は、ナチ的意味での「価値の劣る者」の中でもその状況が最も深刻な「改善の見込み」のない「反社会的人間」であり、彼らに対する施設内での待遇もそれに相応しいものとなるはずであったことがすでにここから明らかになる。

しかし、こうした「改善の見込み」のない者に対する特別な処遇の要請は、ナチ政権下での独自の主張ではなかった。それはヴァイマル共和国期における強制保護収容法をめぐる議論においても既に登場していた。即ち、1920年代には刑務所や感化施設に収容される再犯者の多さを前に、矯正教育に対する限

界感が漂っていた。こうした状況に財政の逼迫も加わり、精神や身体面で「価値が劣る者」の原因を遺伝的素因に求め、健全な遺伝子を持つ（*erbggesund*）人間と遺伝的な障害を持つ（*erbgeschädigt*）人間を区別し、矯正教育の効率化を目指そうとする主張がなされていた。強制保護収容法制定の運動には、こうした矯正教育困難者の受け皿制定を求めた大きな流れが存在していたのである。

ゲルル案もまた、ナチズム的な倫理観に基づいて判定された「荒廃者」を一般社会から排除し、社会秩序の安定と等質性を維持することを目的としたものであった。上述のとおり、ゲルル案は矯正労働所の存在を前提とした強制保護収容法案であった。矯正労働所と強制保護収容所の区別には可罰的行為の有無の他に、「労働力としての価値」と「矯正教育の可能性」の有無が大きく作用していた。ゲルル案における「社会に対する著しい危険」とは、ナチ政権打倒を目指した直接的な政治行動や破壊的行為以上に、身体的、精神的そして心理的状況からナチ政権の唱えるイデオロギーに順応できない、あるいは順応しようとしなかったことを通して、ナチ政権の統制力に対する亀裂を浮き上がらせたり、あるいはまた政府に対して大きな財政負担を強いる行為であったと言える。ゲルル案における強制保護収容所とは、遺伝的素因あるいは後天的原因によりナチズムの倫理観に基づいた社会生活が不可能と見なされた人々を生涯にわたり隔離するための施設として構想されていたのである。

3.3 収容期間：ゲルル案の性格はまた、収容解除について定めた第 15 条の規定からも読み取ることができる。後に見るシュピーヴォク案が、最低でも2年ごとに収容継続の必要性に関する審査を裁判所に義務付けているのに対し、ゲルル案はそれを義務化してはいない。即ち、第 15 条は裁判所に対して収容継続の必要性を定期的に、しかも職権に基づいて審査する権限を持たせてはいないのである。裁判所はただ、収容後最低2年を経過した後に随時提出することが認められている解除申請が実際に提出された場合においてのみ、収容解除の妥当性を審査する義務を負うだけである。更にまた条文は、いったん解除申請が却下された場合には、その後5年という長期にわたり新たな解除申請の提出を認めてはいない。このようにゲルル案は裁判所に対して収容継続の必要性を定期的に、また独自に審査させる義務を免除し、この収容を原則として5年を単位とした長期継続としていた。ここからはゲルル案が当初から終身を含めた長期にわたる収容を予定していたことが明らかになる。この法律は保護収容所

からの退所が著しく困難なものであることを条文の中にはっきりと盛り込んでいたのである。

3.4 鑑定のための収容：ゲルル案の大きな特徴は、収容裁定手続きにおける専門家の鑑定の扱いにも見出せる。条文は裁判所に対して当該者からの詳細な聴取の実施を義務付け、また「荒廃の原因を調査するために」当該者を6週間の期限で適切な施設に収容する権限を認めていた。(第11条)しかし、原因調査のためのこの収容は、最終的には荒廃における遺伝的素因の関与や荒廃改善の可能性を判断するためのものであり、結局それは当該者の収容施設が、第2条で定められた一般篤志家の家庭、特別施設、あるいは強制保護収容施設のいずれに該当するものであるかを判断するための材料を提供する手段でしかなかったことになる。即ち、原因調査のためのこの一時収容は、保護のための収容そのものの必要性を判断するための資料獲得を目的としたものではなく、その本質は既に収容を前提とし、収容施設の種類を判断するためだけに行なわれる収容本位の手続きであったと言えるのである。

こうしたとらえ方はまた、緊急の事例における収容を定めた第13条の規定の表現からも正当化される。後に見るシュピーヴォク案が仮収容(*die vorläufige Bewahrung*)を認めていたのとは異なり、ゲルル案は緊急な場合において後見裁判所裁判官が「即時」収容(*die sofortige Bewahrung*)を命じる権限を認めていた。しかもまた、シュピーヴォク案がこの命令に対する異議申し立てを認めていたのに対して、ゲルル案はそれを許可していなかった。こうした「仮」収容と「即時」収容という表現の違いは、前者の場合にはその後の収容裁定手続きの自律性を、即ちその後の手続きとは分離した形での暫定的な収容を想定させるのに対して、後者の表現は即時収容と本収容の一体性を、即ち、即時収容という事実がその後の審理の方向性を大きく左右するものであることを表現していると言えるのである。

3.5 費用負担：ゲルル案には強制保護収容をめぐる内務省と法務省の確執が含まれていた。規定では収容裁定手続きに関わる費用は収容命令が下された本人が支払うべきものとなっていたが、本人に支払能力がない場合や収容申請が却下された場合には司法当局(*Justizkasse*)が負担すると定められていた。(第12条)即ち、収容裁定のための費用負担は警察当局や更には福祉当局が担うものでもなかった。第6条に規定された申請権者に費用負担が生じるのは、根拠の

ない申請が行なわれ、それが却下された場合のみであった。(第12条2段) 収容審理の費用を収容申請者本人にではなく国家に、しかも司法当局に支払わせようとするこの規定の背景には、一方には世界恐慌以来保護に対する財政的な問題が深刻化する中で、費用負担を免除して収容申請を容易にしようとする、申請権者への配慮があった。しかし、同時にそれはこの法律の位置付けに関する重要な認識に基づくものでもあった。即ち、ゲルル案は強制保護収容を広い意味での刑事処遇の一環として立案されていたのである。収容申請が却下された場合に、収容審理の費用負担を一後に見るアカデミー案のように－「国庫」(Reichskasse) が負担すると表現するのではなく、「司法当局」の負担と限定した表記を用いた背景には、費用負担義務が発生することをちらつかせながら、内務省が裁判所に対して行なった、収容申請却下に対する無言の圧力とも解釈することができるのである。

一方法案第17条は、収容費用は原則として収容された本人あるいはその扶養義務者が負担し、これらに支払能力がない場合には原則として州保護連盟(Landesfürsorgeverbände)<sup>18</sup> が負担すると規定していた。他方、司法当局が負担するのは、第4条に基づき刑事裁判により保護収容が命じられた者に支払能力が欠如している場合であった。このように、収容全般に関わる費用を取り分け司法当局に強いる手法からは、一方においてはゲルル案が刑事事件手続きとの均衡を想定していたことを明らかにし、また他方においては被収容者の権利に配慮し、収容に対して慎重な態度で臨む姿勢を示す司法当局に対する内務省の不信感が浮かび上がってくるのである。即ち、審理費用を司法当局に負担させる手法は司法当局に対する内務省の牽制でもあった。それはまた、第18条の規定からも読み取れる。即ち、18条は強制保護収容法に対する執行規定は「法務大臣との相互合意の下に内務大臣が」布告すると定めていた。この表現は法務省と内務省の主務管轄をめぐる優先関係を明確に表している。これはゲルル案では強制保護収容を実質的に主導する機関が内務省にあることを宣言しているのである。

<sup>18</sup> 「保護義務令」(1924年2月)に基づき設立された保護のための公的な団体のひとつ。州あるいは一部特定の行政区域が管轄する保護団体。その他には市町村等が管轄する地区保護連盟(Bezirksfürsorgeverbände)が設置されていた。

#### IV. ベルリン福祉・少年局シュビーヴォク案

ベルリン福祉・少年局長エドゥアルト・カール・シュビーヴォクが構想した法案は、ゲルル案からおよそ一年後に発表されている。<sup>19</sup>すでに彼の職責からも予想できるように、この法案の基本的な立場はゲルル案とは幾つかの点において大きく異なっていた。そこには一多分にナチズム的な性格をおびているとはいえ一被收容者の権利への配慮がかりうじて残されていた。以下においてはゲルル案との対比の中からシュビーヴォク案の持つ特徴を探っていくことにする。

4.1 目的・対象範囲：第1条は、ドイツ「国民の健康を守るため」に伝染病罹患患者<sup>20</sup>を隔離する規定に先立ち、強制保護收容を必要とする者、即ち閉鎖・隔離施設への強制收容の対象者を定めた以下の規定を第1項として盛り込んでいた：

身体的、精神的あるいは道徳的に不完全な状況の原因が単に一時的なものではなく、そのために一般社会での共同体生活、取り分け国民の労働活動に順応できない、あるいは順応しようとししない者で、しかもそれにより国民あるいは自分自身を経済、健康あるいは道徳面で著しく害し、あるいは危険にさらす者、取り分け荒廃した者あるいは荒廃の危険が迫っている者に対しては、国民を保護しあるいはその本人を保護する必要がある、同時にこうした保護が他においてなされていない限りにおいて、閉鎖施設への收容がなされなければならない。(第1条1項)

ここで注目しておくべきことは、まず第一に強制保護收容の目的である。それはこの法律の目的として経済・道徳面での著しい危害や危険から当該者本人を守ること以前に、国民を守ることがまず最初に言及されている点である。即ち、ここで意図されている強制保護收容は集合概念である国民あるいは社会秩序を維持するという観点が、具体的な個人の福祉・保護以上に優先的に意識さ

<sup>19</sup> Eduard Karl Spiewok (1892-1951)：ヴァイマル共和国期（1932 - 1933）およびヒトラー政権下（1933 - 1938）においてプロイセン議会や帝国議会の議員を務める。また、ナチ民族福祉事業団の大ベルリン大管区長（1933 - 1937）、ベルリン福祉・少年局長（1934 - 1938）などを歴任。（Ayaß (1998), 55 頁）シュビーヴォク案（本稿資料2参照）はドイツ官民福祉協会のニュース誌（1936 年 12 月号）に発表されている。それぞれの条文には解説が付されているが、本稿資料2では省略。

<sup>20</sup> 第2項に規定された「伝染病罹患患者」とは、取り分け結核患者が念頭におかれていた。これは当時既にテューリンゲンやハンブルク、バーデンなどで実施されていた強制力を備えた隔離措置を全国レベルで実施することを意図したものであった。

れているということである。また第二にドイツ官民福祉協会が解説を加えているように一その収容範囲の限定には、最も典型的な「非社会的人間のタイプ」を挙げるにとどめ、「すべて」の強制保護収容事例を載せたでできる限り完全な収容該当者リストを作成しようとする試みがなされていないことである。<sup>21</sup> この法案は共同体生活に対する順応への意志ないしは能力という観点を出発点としている。第1条はこの能力あるいは意志が、身体、精神あるいは道徳面での慢性的な不完全さが原因となり、国民あるいは当該者自身が著しく被害を受けたり危険にさらされる場合にその人物を「強制保護収容必要者」と見なすと規定するだけである。その最も典型的で、同時に抽象的な事例が、既に「荒廃した者」あるいは「まさに荒廃の危機にさらされている者」である。こうした漠然とした概念規定の裏には、強制保護収容をめぐるそれまでの議論においてつねに最大の争点となってきた、収容対象者の範囲確定という問題を不明確なまま棚上げにして細部に及ぶ議論を回避し、法律の成立を容易にしようとする意図があった。同時にまたそこには、現実的な場面において生じる前例のない個別事例に対しても収容の可能性を留保しておこうという意図もあった。

4.2 収容期間：更にまた、収容対象者を定めた第1条のこの規定には、対象者の年齢に関する規定や収容期限に関する特定の数値も盛り込まれてはいないことに注目しておく必要がある。前者は高齢者と同様に若年者においても強制保護収容必要者が存在するという事実を重視し、年齢制限を設けることにより特定の年齢層が強制保護収容の対象から漏れることをなくそうとしたためであり、後者はこの収容が必要に応じて終身収容となることを認めるということの意味していた。上述のとおり、これは従来の保護・感化教育が年齢制限や予め期限を限定し、その範囲の中で行なわれていたために、施設内での矯正教育の成果が不満足なままに当該者を一般社会へと復帰させざるをえなかったことへの「反省」に基づいていた。こうしてこのシュピーヴォク案では、強制保護収容は「その目的上それが必要」(第10条1項)とされる限り、即ち、「国民を守り、あるいは強制保護必要者を守るために強制保護が必要」とされる限り続けられることになっていた。後見裁判所は少なくとも2年の期間においてその目的の達成や必要状況に応じて強制保護収容の解除を審査する義務を負っていた。しかもこの審査は、収容解除申請とは関わりなく実施されるべきものであ

<sup>21</sup> Ayaß (1998), 75 頁参照。

った。また他方において、強制保護収容に処された者やその法律上の代理人、強制保護収容申請者、そして州保護連盟の長に対しては、収容命令が下されてから、あるいは解除申請が却下されてから六ヶ月間が経過した場合には、随時後見裁判所に対して強制保護収容の解除を申請することが認められていた。(第10条) シュピーヴォク案はこうした強制保護必要者を収容するための「閉鎖施設」として、労働者コロニー (Arbeiterkolonie) を想定していたが、その構想の背景には、刑法改正に対するドイツ官民福祉協会の見解が含まれていた。即ち、上述のとおりゲルル案が矯正労働所の存続を前提としていたのに対し、シュピーヴォク案は刑法の規定に基づく特別形式の強制保護収容を廃止し、最終的には強制保護収容に関わる事項をすべてをこの法律に一本化しようと思図していた。それはまた、刑法に基づいて設置されていた矯正労働所の廃止を要望するものであった。<sup>22</sup>

4.3 任務：シュピーヴォク案が示す強制保護収容所への収容とは、ゲルル案において「改善の見込み」があると見なされた者をも含めたもので、ゲルル案が示した著しく警察的な処遇に比較して、そこには当該者の社会復帰に向けた準備措置としての意識が強く刻まれていた。裁判所に対して定期的に収容継続の必要性を審査する義務を負わせる規定はこうした理念から導き出されたものであった。収容対象者と目的を定めた第1条に続き、第2条は強制保護収容に課せられた任務を明確に規定する。それに拠れば、収容施設では可能な限り本人が再び一般社会での生活に戻り、また取り分け一般社会で働くことを可能とするために、本人の能力に応じて彼らを有益な労働へと促進し、かつ可能な限り規律をもって民族共同体に順応することを目指した教育が行なわれると規定する。これに対しドイツ官民福祉協会は、労働を重視したこの収容施設内で行なわれる作業の本質が懲罰的な観点に基づくものではなく、それは「教育的な観点」からなされるものであることを強調した解説を加えている。またそれに拠れば、こうした「教育的な観点」は第10条の収容期限に関する条文にも反映されていた。即ち、強制保護収容は一般社会で犯した罪の重さに相当する罰を贖う場ではなく、収容所での生活は社会復帰に向けた準備であり、そのために予め収容期間を定めることをしていないのである。第2条は、一方において労働教育に「成果がない」場合や、国民あるいは本人の保護のために必要である

<sup>22</sup> Ayaß (1998), 79 頁参照。

場合には、強制保護収容が継続して行なわれることを排除するものではなかったが、他方においては裁判所に対して定期的に収容継続の必要性を審査することを義務付け、不必要な収容を防ぐための手段を確保していた。こうしてここでは、社会復帰に必要な準備期間が各個人により異なるため、収容年限に関する具体的な数値を条文に盛り込まないという手法がそれぞれの被収容者の実状に適した措置を可能とすると強調されていた。そこには一方においては収容が早期に解除されうることを、また他方においては終身収容となりうることが示唆され、社会復帰に対する収容者ひとりひとりの意欲を促そうという意図があった。

しかし、このようにシュピーヴォク案にはこの強制保護収容が被収容者本人を重視した福祉的な側面を強調しながらも、他方においては彼らが行なうべき「有益な労働」が、「強制保護収容費用の軽減」の一助となることを「特に重要なこと」であるとの認識もあった。即ち、被収容者が行なう施設内での労働は、収容施設の管理運営経費捻出手段としても重要な位置付けを担わされていたのである。世界経済恐慌以降の強制保護収容に関する議論においては、施設運営費に関する配慮は国家財政が逼迫するにつれてますます重要な要因として位置付けられていったが、このシュピーヴォク案もまたこうした時代の流れの中にあったのである。

#### 4.4 手続き

4.4.1 収容申請権者：シュピーヴォク案では、保護収容の申請権は強制保護収容必要者、その配偶者、地区・州保護連盟及び少年局、ナチ党管区・大管区指導部の民族福祉事業局及び民族保健局等に加えて、最後に検察庁が挙げられている。(第4条)ドイツ官民福祉協会は検察側にも申請権を与えた理由として、刑事手続きと強制保護収容手続きとが直接的に結びついた事例が生じていることを考慮したものであるとの簡単な説明を加えているが、検察は収容裁定には加わらないことを考慮すれば、シュピーヴォク案全体における検察の地位はそれほど高いものではなかったと判断できる。

4.4.2 裁定機関：特別な規定がない限りにおいて、強制保護収容は区裁判所に付置された後見裁判所による「非訟事件」(freiwillige Gerichtsbarkeit)の手続きを経て命じられることになっていた。(第3条)ドイツ官民福祉協会は強制保護収容の裁定を行なう機関として行政機関、行政裁判所、そして通常の裁判所という三つの選択肢を検討したうえで、結局第三案に、しかも後見裁判所に

その権限を委ねるという選択を行なった。その理由は、この裁判所が当該の強制保護収容必要者に対する権利関係や禁治産、保護観察、後見人の状況、更には矯正教育等に関わる諸問題を最もよく掌握している機関であるためであった。またこの手続きが、裁判所が私人の生活関係に関してその監督や後見を目的として処分や命令を下すという「非訟事件」手続きと規定されたのは、従来の保護教育に関する案件処理の方法に倣ったためであった。ここで注目しておくべきことは、強制保護収容の申請権者の問題と同様に、このシュピーヴォク案が強制保護収容の裁定において行政機関、取り分け警察と如何なる距離を保とうとしていたかということである。この問題は一別稿で言及するとおり取り分け第二次世界大戦開戦後に活発になる「共同体異分子の処遇に関する法律」案をめぐる議論の中でも大きな争点となる。しかもそれは、当該の法律の本質をどのように位置付けるかという根本的な問題とも関わる重要な問題であった。即ち、「強制保護必要者」や「共同体異分子」の処遇が、保護・福祉という当該者に対する社会的権利の観点からとらえられるべきものであるのか、あるいはそれが個を越えた民族全体の利益という名の下に社会秩序維持の問題として議論されるべきであるのかという対立は、法務省と内務省との間で繰り返される管轄をめぐる争いとも絡んで先鋭化されることになる。長年にわたり福祉問題に関わってきたシュピーヴォクが提出したこの法案は、基本的には「強制保護必要者」の処遇を本人に対する権利を重視する形での福祉的な観点からとらえたものであり、それはまず収容申請権者として検察庁をも含めながらも、申請の裁定における警察・検察の関与を排したことからも読み取ることができるのである。この点において刑事裁判を通した保護収容を認めたゲルル案とは大きく異なっていた。

4.4.3 鑑定：シュピーヴォク案は後見裁判所に対し、収容裁定を行なう以前に聴取を実施することを義務付けていた。その際には被申請者に対して介護者を付けることを認め、本人の権利が確保される手段を保証していた。これはゲルル案には見られない条文であった。更にまた、いかなる場合においても精神医学や保護を専門とする者の鑑定を実施することを裁判所に義務付けていた。裁判所は必要な観察を行なうことを目的として、強制保護収容必要者を最長で6週間にわたり閉鎖施設に収容することができた。(第5条)「荒唐の原因」を調査することを目的としたゲルル案とは異なり、シュピーヴォク案のこの「観察のため」の収容の本質は、正確な鑑定を行なうことにあった。即ちそれは、収容を前提として収容施設の種類を決定するための観察ではなく、収容の必要性

そのものを正確に判断するための手段であった。また更に裁判所は最長で1年間収容申請に対する裁定手続きを中断し、その期間強制保護必要者を保護観察下におき、特別な義務を課して状況を見守る権限を持っていた。(第6条)十分な鑑定の実施や裁定手続きの中断というこうした措置は後見裁判所裁判官に対して正確な判断材料を与え、医学的、心理学的、社会的側面からの総合的な判断を担保するための規定であった。このように、ゲルル案に比べシュピーヴォク案には収容裁定に至る実質的な審査の手段がいっそう確保されていた。

4.4.4 裁定：担当の裁判官は提出された収容申請書と鑑定書が第1条に規定されたこの法律の目的に適うものであるかを判断することになる。すでに見た通り、この法案は強制保護収容の対象となる人物の範囲に関する詳細な規定は設けてはいなかった。従って、収容申請に対する裁定は各裁判官に対し判断の余地を広く残したものとなっていた。こうした方法に対しては、収容の恣意性を危惧する人権擁護派からの批判や、逆にまた漠然とした条文のために裁判所が収容認可をためらう事例が増加することを危惧する警察側からの不満が並存していたが、シュピーヴォク案は裁判所の良識に信頼を寄せ、また裁判に自律性を確保する規定を設けることによりこれらの危惧を払拭しようとしていた。

後見裁判所の裁定は理由書を添えて、強制保護収容必要者(本人)、申請者及び州保護連盟、また法律に基づく代理人などに送達しなければならなかった。一方、裁定通知を受け取った者はすべて、その裁定に対して異議を唱えることができた。しかもそれは収容に対する停止的効力が与えられていた。(第7条)<sup>23</sup>

上述のとおり、この法案はまた「遅滞すれば危険な場合」(bei Gefahr im Verzug)には、当該の保護収容必要者が実際に滞在する区域の後見裁判所は仮収容を命じることができると規定していた。この仮収容に対しても異議を唱えることは認められてはいたが、しかしそれにより仮収容が延期されることはなかった。(第8条)

4.5 強制保護収容の執行：収容施設の管理・運営は、強制保護収容管轄官庁として州保護連盟の長が当たることになっていた。内務大臣は強制保護収容の執行施設として相応しい施設の選定とその管理運営規定を認可することになって

<sup>23</sup> 収容申請に対するこうした裁定通知の送付や異議申し立てに関する規定は、一第8条に規定された仮収容命令と同様に - 1922年に制定された全国少年福祉法(Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt. RGBl. 1922 I, S.633-648)の関連規定(取り分け第65、67条)に倣ったものであった。

いたが、個別の事例ごとに適切な収容施設を割り振る権限は州保護連盟の長が握っていた。シュピーヴォク案は強制保護収容を矯正教育施設や刑務所、治療・介護施設で行なうことを認めていなかった。(第9条2項)<sup>24</sup> これらの規定からは、この法案が強制保護収容を通常の矯正教育や贖罪あるいは治療・介護措置とは異なるものとして位置付けていたことが読み取れる。即ち、上述のとおり、シュピーヴォク案は当該者を「社会的な」人間として再び一般社会に復帰させるための特別な訓練施設として収容施設をとらえていたのである。しかし、シュピーヴォク案に付された解説は、強制保護収容に対するこうした基本的な性格付けに加えて、「州保護連盟はまた、疑いもなくすでに現在では非社会的分子の処遇において最大の経験も有している」<sup>25</sup> ことを挙げて、州保護連盟が強制保護収容施設の管理・運営を担うことを正当化している。強制保護収容必要者を「非社会的分子」(asoziale Elemente)と明言するこうした認識は、シュピーヴォク案もまた強制保護収容必要者個人の救済・援助と同時に、こうした「非社会的分子」を前にした社会風紀・秩序の維持という警察的な観点からの処遇をも十分に視野に入れていたことを明確に示しているのである。

4.6 収容解除：シュピーヴォク案は強制保護収容解除のための最終裁定を直ちに行なうことは想定していなかった。即ち、強制保護収容の解除はいかなる場合においてもまず、試験的に行なわれる一年間の仮解除から始められることになっていた。また後見裁判所にはこの仮解除期間を更に一年間延長し、当該者が自らに与えられた義務を果すことができるかどうかを検討し、その後に解除の裁定を行なうことが認められていた。再び強制保護収容が必要とされる状況になった場合には、裁判所は収容解除を取り消すことができた。(第11条) この法案は裁判所に対して定期的に収容継続の必要性を審査する義務を負わせたり、収容後あるいは収容解除申請が却下された場合でも一ゲルル案の5年に比べて大幅に短い一6ヵ月経過後にはまた随時新たな収容解除申請の提出を認めていた。(第10条) こうしてゲルル案と比較した場合、シュピーヴォク案は被収容者が一般社会に復帰する可能性を広く設けていたと言えるのである。

<sup>24</sup> 第9条はまた、25歳未満の収容者に対しては特別な部門あるいは施設を設けることを規定していた。(3項) これは若年者を対象とした収容所の設置に触れたものであるが、実際にそれは後に「少年保護収容所」(Jugendschutzlager)という形でモーリングゲンやウッカーマルク、リッツマンシュタット(現ポーランドのウーチ)に開設されることになる。

<sup>25</sup> Ayaß (1998), 78頁参照。

4.7 収容費用：こうした手続きを経て行なわれる強制保護収容に関わる費用の最終的な支払い弁済義務者は強制保護必要者やその家族であったが、(第13条)原則としてそれは当該後見裁判所の管轄区域にある州保護連盟が担い、国がその三分の一を負担することになっていた。(第12条)国が収容費用の一部を負担する理由としては、強制保護収容により刑の執行に関わる費用が節約されるためであると説明されている。ドイツ官民福祉協会は法案解説の中において、強制保護収容による保護・感化は「予防的犯罪政策」(vorbeugende Kriminalpolitik)であるとの見解を示し、行刑における費用の減額分を強制保護収容に当てることを正当化していた。これはまた、国家財政全体が逼迫する中での国の財政支援を正当化する試みでもあり、同時にそれまでに多大な負担を強いられてきた保護連盟に対する国による財政支援の義務化を表明したものであった。<sup>26</sup>

4.8 シュピーヴォク案の位置：結局このシュピーヴォク案もまた、施行されることはなかった。その中心的な原因は、一方においてこの強制保護収容法案もまた収容の対象となる人物の範囲をめぐる従来からの争点を未解決のまま残していたことにあり、また他方においては、このシュピーヴォク案がナチ政権成立後における社会問題全体の中での「荒廃者」や「非社会的人間」をめぐる問題に対する認識の変化を十分には反映していなかったことにあった。即ち、「荒廃者」に対する処遇の出発点においてシュピーヴォク案が、当該者の社会復帰の可能性に対していまだに比較的大きな信頼を寄せるといふ、当該者個人に対する法的手段の確保や、取り分け福祉的な観点の下での収容を意図していたためであった。それは収容手続きにおける後見裁判所の地位の確保や州保護連盟による収容所の管理・運営、更には収容解除規定の充実などに具体的に表されていた。しかし、清潔で等質な国家をめざすナチ政権においては、こうした問題への対処においては、すでに個人への援助以上に「共同体異分子」に対する社会秩序・治安の維持という観点が前面化し、その管轄がもはや福祉的な保護・感化の領域から、秩序維持を主眼とした警察の領域へと移りつつあった。上述のとおり、シュピーヴォク案は一方においては強制保護収容と犯罪予防政策との相互関連を認めながらも、他方においては収容所の管理・運営を州保護連盟の管轄とすることで、強制保護収容の持つ福祉的な性格を維持し、行刑措置

<sup>26</sup> 同上。

に対しては一線を画そうと意図していた。このように内務省、取り分け警察にとってこのシュピーヴォク案は「非社会的人間」の処遇に対する認識そのものが不十分な法案であり、加えて自らの地位があまりにも軽んじられている法案として、それは賛同することが不可能なものであった。

## V. ドイツ法アカデミー社会福祉・保護法委員会の大綱

5.1 基本的性格・目的・効果：これまで見てきたように、ナチ政権誕生後においても強制保護収容法をめぐる議論は、一方においては治安維持に主眼を置く立場や、他方においては福祉的な観点への配慮を重視した立場など多様な様相を示し、争点は相変わらず未解決のままであった。こうした中で、戦争に向けた準備が次第に整えられつつあった 1939 年 3 月 2 日にはドイツ法アカデミー社会福祉・保護法委員会 (Ausschuß für Wohlfahrts- und Fürsorgerecht der Akademie für Deutsches Recht) が 26 項目にわたる強制保護収容法再編大綱 (Leitsätze zur Neugestaltung des Bewahrungsrechts) を発表している。<sup>27</sup>

この社会福祉・保護法委員会は、非社会的行為により一般市民に危害を与える人間を予防拘禁 (Vorbeugungshaft) するために 1937 年 12 月に内務省が発表した「警察による予防的犯罪撲滅令」(Erlaß des Reichs- und preußischen Ministers des Innern über die vorbeugende Verbrecherbekämpfung durch die Polizei) を受けて 1938 年に設立された。メンバーは委員長としてナチ民族福祉事業団本部長エーリヒ・ヒルゲンフェルト、副委員長ならびにこの委員会の実質的な推進役ハンス・ゲオルク・バラリン、内務省からはフリッツ・ルパート、刑事・治安警察の代表としてハインツ・エーハウスらの他に、法務省、労働省などからの委員がいた。<sup>28</sup>

1938 年 4 月 29 日の初会合の挨拶の中でアカデミー副会長エムゲは、ナチズムに基づく社会福祉法の目的が、民族に対する自己の義務を果たすことが可能な、健全で有能な家庭を創造し、維持することにあるとの基本認識を示し、援助を必要とするすべての人間を平等に扱うことはナチズムの原理に反することであると明確に宣言した。即ち、ドイツ民族にとって有益な人間を引き立て、

<sup>27</sup> この大綱は 1938 年 8 月のアカデミー委員会において討議されていた。(本稿資料 3 参照。但し、26 項目にわたる大綱の後に付された理由書は本稿では省略)

<sup>28</sup> Schubert, Werner (hrsg.): *Akademie für Deutsches Recht 1933-1945. Protokolle der Ausschüsse; Bd.8.* Frankfurt/M 1999. XXXVIII 頁以下参照。

社会に危険をもたらす非社会的な人間を排除することこそ社会福祉の責務であると断言した。こうしてエムゲは社会福祉の基本が「国民の健康」

(Volksgesundheit) を維持することにあるとし、個としての権利を超えた共同体の権利を優先する法整備を主張した。その中で強制保護収容法は民族共同体にとって危険な非社会的人間を「無害化する」(unschädlich machen) ための手段として位置付けられた。エムゲはまた、従来の法律—例えば 1933 年 11 月の常習犯罪者に対する法律 (Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Maßregeln der Sicherung und Bewahrung)—が取り締まりの対象を最も危険な荒廃者に限定しすぎ、治安維持の観点からはその機能が十分に発揮されていないことを指摘し、可罰的行為を行なう以前に荒廃者を収容するという予防的側面を強調した強制保護収容法の必要性を唱えていた。<sup>29</sup>

1938 年 8 月 19/20 日にハンブルクにおいて開催された委員会では、それに先立ち配布され、回収されたアンケート結果を参照しながら、強制保護収容法案の作成に向けた議論が交わされた。<sup>30</sup> その席でバラリンもまた上述のエムゲ同様に、ナチズム的な意味における社会福祉の立場から、国民に害を与える者 (Volksschädlinge) を撲滅するための措置としての強制保護収容法を唱えた。しかし他方において彼は、強制保護収容が強制保護収容専門の裁判官によって命じられる保護措置であり、不正を償うための刑罰的な措置とは異なることをも終始主張した。即ち、非社会的な人間の問題 (Asozialentum) は保護担当機関が管轄する任務であることに固執していた。

こうしてアカデミー案もまたシュピーヴォク案と同様に、福祉問題としての荒廃者の処遇という視点を含んでいたが、しかし、そこには同時に公安への配慮を重視した立場から、荒廃者に対する厳しい糾弾もなされていた。エムゲやバラリンに代表された見解はこのアカデミー大綱に付された理由書の中においては以下のように結実された：

非社会的な荒廃者に対する強制保護収容法の必要性は、取り分け日々こうした分子に対して世話を行なう義務を負う人々や、彼らと格闘している人々すべてから強く唱えられている。保護担当官庁、矯正教育施設、困窮者・浮浪者収容施設、矯正労働所、また何といたっても殊にナチ民族福祉事業

<sup>29</sup> 同上、535 頁以下参照。

<sup>30</sup> このアンケートの内容に関しては、同上 577-579 頁参照。

団がこうした非社会的人間を対象とした強制保護収容を可能とする武器を要求している。

非社会的人間によって惹き起こされる苛立たしい事態は、荒廃者を収容することによってのみ取り除くことが可能である。強制保護収容法を求める要求は全くもって十分に当を得たものである。この法律は、一方においては荒廃した人々全体に迫り来る危険を撲滅し、他方においては彼らを秩序ある生活へと引き戻し、あるいは彼ら自身のために彼らを強制的に保護収容するための、最も厳しい最終的な手段となるべきものである。こうした非社会的人間は家族や民族、そして国家に対して健康面や道德面、心理的、そして経済的な側面においてつねに重大な損害の源となっている。毎年こうした荒廃者によって何百万もの貴重な財産が破壊されている。労働力としてのこうした分子が行なう不完全な活動によって、民族共同体が蒙る被害は毎年何百万にも達している。民族共同体にとって役に立たないこうした人間を維持するために、途方もない額の経費が保護局や少年局から支出されている。取り分け警察や行政当局、司法当局が荒廃者に対する戦いのために支出する金額は莫大なものとなっている。身内や、彼らの矯正・感化教育に携わる者、監督者、さらには被害を受けた人々に対して彼らが与えている精神的な苦痛は、大抵の場合には耐えがたいほどのものとなっている。強制保護収容という手段には三つの大きな効果がある：1.こうした荒廃者は、自由の剥奪というダモクレスの剣の下に持続的におかれるため、それは彼らに対しては教育的な効果を発揮する。2.それはこうした分子が惹き起こす迷惑行為や損害から民族共同体を守る効果を発揮する。3.他の拘禁施設に対する支出が次第に不必要となるため、それは国庫負担を軽減する効果を発揮する。<sup>31</sup>

アカデミー大綱に付されたこの理由書は、冒頭において強制保護収容法が多くの人々から望まれていることを挙げてその成立の必要性を説いている。注目すべきことはそこに挙げられた大半の組織が福祉関連の機関であるということである。即ち、この理由書からはまず、アカデミー案が主に福祉担当の諸機関からの要請を考慮したものであることが分る。しかし他方において、第二段以降の論調は明らかに「民族共同体にとって役に立たない」非社会的な荒廃者が

<sup>31</sup> Ayaß (1998), 204 頁。

一般社会に対して惹き起こしている損害を糾弾し、その上で彼らを一般社会から排除し、隔離施設に収容することの正当性を説いている。即ち、ここでは一般社会の秩序維持と経済的損害の回避という治安・財政上の観点が前面に押し出されている。このようにアカデミー案の理由書からは、第二次世界大戦直前のナチ政権下での福祉理念の立脚点とその任務が「荒廃者」個人の救済と社会復帰に向けた支援から、共同体の安全と財政支出の効率化という次元へとその中心課題を変化させていたことが明らかになる。

また、強制保護収容法が生み出す三つの効果の冒頭に「教育的な効果」を挙げながらも、ここで強調されるのは、閉鎖施設に隔離した中で行なわれる、「国庫負担を軽減する」ことが大いに期待されている作業を通じた効果であり、それは強制力を背景として身体を通して浸透させられる社会的規律化、即ちナチ的な意味での社会順応効果である。

また更にこの理由書は、強制保護収容 (Bewahrung) が拘禁 (Verwahrung) とは異なる目的を追求し、その達成には後者とは異なる手段を用いて作業が行なわれなければならないとして、強制保護収容における労働が拘禁施設における労働とは質を異にするものであることを強調している。<sup>32</sup> しかし、実際にそこで強調されているのは、収容施設で行なわれる労働の贖罪的性格の否定や一般社会への復帰準備という性格以上に、施設の独立採算制への貢献という意義であった。それは収容施設の運営経費に関する以下の説明からも読みとることができるのである。

5.2 収容施設の運営費用：ゲルル案と同様にアカデミー案は理由書において施設運営費の見積もりに言及している。それに拠れば、運営経費は収容者ひとり一日当たり 2,75RM と算出されていた。その内訳は、食費として 0,80RM；シーツ、洗剤、暖房、光熱費などが含まれる宿舍費 0,50RM；衣服・下着 0,60RM；管理運営費 0,60RM；小遣い 0,25RM であった。しかしここで、小遣いは名目上は一日 0,25RM と見積もられていたが、実際にはその半額のみを支給と当初から計画されていた。残りの半分は退所時あるいは葬儀用として蓄えられることになっていた。後者の場合には残額は費用負担者、即ち州保護連盟に帰属することになっていた。一方、一日 8 時間の労働賃金は、「労働能力あり」とされた人々のケガや病気、怠業による欠損をも考慮した上で、 $(0,23 \times 8 =)$

<sup>32</sup> 同上、206 頁参照。

1,84RM と見積もられていた。労働によって得られる賃金を収容施設の運営費として恒常的に収入項目に組み入れることにより、収容施設に対して必要とされる一日の援助額は、最終的には労働日一日約 1,00RM と見積もられていた。<sup>33</sup>

こうしてこの理由書は、強制保護収容に関わる公的財政支出が従来に比べて著しく軽減されることを強調していた。長期療養者や高齢者など、労働不能者への対処は「限定的に労働が可能な」(beschränkt arbeitsfähig) 収容者が担当することになっていた。このように労働可能者は直接的な経済活動や、あるいは労働不可能な収容者に対する介護による貢献という形で、収容施設の運営経費負担者として重要な役割を担うことになっていた。しかしまたこれとは逆に、この理由書は罹病荒廃者など労働不可能者は病院へ入院させるとし、彼らが労働不可能なまま強制保護収容施設に入所し、国家財政に対して負担を強いることがないように注意を払うべきであるとしていた。このように 1938 年 8 月のアカデミー委員会における議論では、バラリンは費用負担を軽減するために強制保護収容の対象者の範囲を限定することを主張したが、他方において警察を代表するエーハウスは、警察が労働可能者を矯正労働所に収容し、労働不可能者こそ強制保護収容の対象とすべきであると主張していた。<sup>34</sup> このように財政問題が前面化される中であって、労働不可能者の処遇は警察だけではなく、保護関係者にとっても大きな問題となっていた。結局、強制保護収容施設の収容経費に関してアカデミー案の理由書は、収容された非社会的人間がそれまで社会に対して与えてきた損害の大きさを指摘し、収容所への財政支出が行刑項目から福祉項目への支出項目の変化に過ぎず、しかもそれは実質的には「公的資金を従来以上に有意義に支出」する措置であると説明し、「福祉」部門に対する名目上の支出増加に理解を得ようと試みていた。こうした立場に立ってアカデミー大綱は強制保護収容に関連する費用の負担に関し、次のような規定を設けていた。即ち、収容審理に対する費用は収容命令が下された場合には原則として被収容者本人の負担とし、本人に支払能力が欠如し、あるいは収容申請が却下された場合には国庫(Reichskasse)負担としている。(大綱 23) 支払能力の欠如、あるいは収容申請却下の場合の審理費用負担者として、ゲルル案が「司法」当局を名指ししていたのに対して、アカデミー案は広く「国庫」負担と位置付

<sup>33</sup> 同上、204-205 頁参照。

<sup>34</sup> 警察は収容した労働可能者を「4 ヵ年計画」の労働に投入しようとしていた。(Schubert 前掲書、XLI 及び 576 頁参照)

けていることに注目する必要がある。即ち、アカデミー案が国庫による負担と定めたことは、この法律が優生裁判所（Erbgesundheitsgericht）<sup>35</sup>の手続きに倣ったものであること、また公的利益を保護するためのものであることを踏まえただけでなく、先に見たとおり、そこには裁判所に対して裁定の中立性を確保しようという、内務省への対抗意識も存在していたととらえることができるのである。

5.3 収容対象者の範囲：当時のドイツにおいて、強制保護収容必要者は 10 万人以下とも 50 万人とも見積もられていた。この数値に示された大きな差は、主に強制保護収容必要者の条件をどのようにとらえるかということによるものであった。換言すれば、それは収容対象者の範囲をめぐるヴァイマル共和国時代からの議論が未解決のままに残されていたという事実を露呈するものであった。この問題に関してアカデミー案は理由書の中で、病名や症例を具体的に挙げて列挙するような形での対象人物範囲の限定は、収容申請の現場において判断を迷わせる新たな事例をつねに浮上させ、それによって収容が必要以上に狭められることになるとの認識に立ち、強制保護収容の対象となる人間に関する具体的な記述を条文に盛り込むことを当初から放棄したと説明している。即ちアカデミー案は、一方においては強制保護収容必要者の構成要件を症例的に範疇化しながら列挙して規格化し、条文に盛り込むことを意図的に避け、収容の可能性を広く設定しながらも、他方においては一上述のとおり一費用負担の増大を危惧し、その範囲を限定しようとする矛盾に満ちたものでもあった。理由は強制保護収容必要者の条件を以下のように説明していた：<sup>36</sup>

1. 身体的、精神的、道徳的あるいは経済的観点において荒廃があること、あるいは荒廃の危険が迫っていること。即ち：
  - 1) 身体的荒廃に起因する強制保護必要者：この範疇に属するものとしてはまず第一に、法的・道徳的義務を遵守しない伝染病罹患患者、更には慢性的な病弱者である。しかしここで重要なことは、荒廃の事実あるいは荒廃

<sup>35</sup> 「遺伝的疾患を持つ子孫を予防するための法律」（Gesetz zur Verhütung des erbkranken Nachwuchses: 1933 年 7 月 14 日）を受けて 1933 年 7 月に設置された特別裁判所。法廷は裁判長としての職業裁判官と、医師二名から成る陪席裁判官で構成された。

<sup>36</sup> Ayaß (1998), 206 - 208 頁及び大綱 1 参照。

が迫っているという危険性の存在の確定そのもの以上に、そのような荒廃に結びつく原因こそが、荒廃撲滅のための手段の選択に対して「決定的な役割を果たす」と認識されていたことである。そこでゲルル案と同様にアカデミー案もまた、裁判所に対して「荒廃の原因」を調査するための施設への収容を認めていた。(大綱 14) アカデミー案は強制保護収容必要者の中でも、アルコールや麻薬依存者などで「その状況を取り除くことができる見込み」(Aussicht auf eine Beseitigung ihres Zustands)がある者は特別施設(Spezialanstalt)に収容し、それ以外の者に対しては強制保護収容施設を割り当てると規定していた。(大綱 2)<sup>37</sup> こうしてアカデミー案においては狭い意味での「強制保護収容施設」への収容は、原因調査の結果「その状況を取り除く」ことができない者、即ち、その荒廃が遺伝的な原因による者や「教育不可能者」を対象としたものであった。換言すれば、その収容は終身収容を意味していたことになるのである。

2) 道徳的荒廃に起因する強制保護必要者：道徳規範から逸脱する行動をとる者であり、多くの場合には「常軌を逸した」(anormal)人間である。こうした人間は強制保護収容法に基づく措置の発動において「最も重要な位置を占める」と見なされていた。例えば、性病に罹りながらも生業として売春を行なっている者や、その怠惰な態度や病気のために常時公的な財政支出を強いている無定見な労働忌避者や物乞い、更には浮浪者がこの構成要件を満たすとされた。

3) 精神的荒廃に起因する強制保護必要者：この範疇には、自分が抱く観念が正常ではないことを自ら理解する能力が欠如している思考錯乱者などが含まれていた。即ち、その障害が器質に基づく精神病者や精神薄弱者、更にまた、精神病質者などであった。

4) 経済的荒廃に起因する強制保護必要者：強制保護収容法に占める位置付けは高いものではなかったが、「荒廃」の概念の中にはまた、貧困や年齢による衰え、軽率な行為、節度に対する感覚の欠如などに起因する「経済的に異常な状態」にある生活を営む者も含まれていた。

2. こうした人々の中で、自らの力で荒廃した状況から抜け出ることができな

<sup>37</sup> 同上、208頁参照。アカデミー委員会は、適切な家庭を見出すことが困難であることを挙げ、篤志家の家庭における収容には否定的な見解を示した。また、少年に対しては更に特別な収容施設を設ける必要性を示唆していた。(Schubert 前掲書、553頁及び564頁参照)

いこと、あるいはその意志が欠如していること

3. 社会に対する危険性が存在していること

4. 荒廃を取り除くためには他の手段では不十分であること<sup>38</sup>

上記の通り、このアカデミー案の起草者は一方においてはゲルル案と同様に荒廃者の糾弾と治安政策への配慮を示しながらも、他方においてはまた強制保護収容が行刑的な目的のためのものであってはならず、保護・感化的な性格（fürsorgerischer Charakter）を持たせるべきであると指摘している。<sup>39</sup>更にまたこのアカデミー案は「非社会的人間」（Asoziale）と「反社会的人間」（Antisoziale）を明確に区別し、目指すべき法案が遺伝的、あるいは後天的に生じた障害（Schäden）のために秩序ある共同体生活を送ることができない、あるいはその意志のない「非社会的人間」のみを対象にし、「大抵は犯罪者である」「反社会的人間」は強制保護収容の視野には入らないことを強調している。即ち、後者は強制保護収容（Bewahrung）ではなく、刑法に基づく「保安拘禁」（Sicherungsverwahrung）によって処遇されるべきであると唱えていた。<sup>40</sup>

ここで収容条件として三番目に示された「荒廃が社会に対して及ぼす危険性」（Sozialgefährlichkeit der Verwahrlosung）とは、刑法上の可罰行為の存在を絶対的な前提条件とはしていなかった。ここで想定されていた人間とは「受動的な非社会的人間」（passive Asoziale）と呼ばれた人々で、彼等は刑法にはまったく抵触しない生活を営みながらも、民族共同体に対して堪え難い負担をもたらす人々であった。それは例えば、秩序ある家庭生活を著しく阻害したり、費用を自ら負担することなく他者の援助に頼って病院やその他の施設を利用する人々であった。即ち、金銭的・道徳的側面において民族共同体の安定と秩序に脅威を与えると見なされた人々であった。こうした「受動的な非社会的人間」を収容する目的はまず一可能である場合には一彼らからその受動性を取り除き、彼らが秩序ある共同体生活を遂行できるように「教育」することであった。<sup>41</sup>

<sup>38</sup> アカデミー委員会では収容対象者としては具体的には教育不可能な感化教育受講者、アルコール依存者、労働不可能者、高齢の移動生活者、労働忌避者などが挙げられていた。（Schubert 前掲書、536, 549 頁参照）

<sup>39</sup> Ayaß (1998), S.206 参照。

<sup>40</sup> 同上、また Schubert 前掲書、XLI 頁参照。

<sup>41</sup> Schubert 前掲書、550 頁参照。

5.4 収容手続き：アカデミー案はシュピーヴォク案やゲルル案とは異なり、強制保護収容申請権者として、一方においては濫用を避けるために強制保護収容必要者本人やその配偶者など私的個人を排除していたが、他方においては福祉機関や保健局に留まらず、警察、検察庁、更にはナチ民族福祉事業団などをも含めていた。（大綱 6、7）即ち、アカデミー案はまず申請権者の中に警察や党機関を含めることにより、強制保護収容法の運用における警察や党の意思を反映させる手段を確保していた。また他の二案と同様に、アカデミー案もこの法律の適用範囲に関する詳細な規定を盛り込まなかった。それは保護収容命令を発する官庁、即ち後見裁判所をその実質とする「強制保護収容裁判所」（大綱 5、8、9）に広範な判断の余地を与えたかのように思えたが、しかし実際にはそれは全く逆であった。即ち、アカデミー案の理由書は、裁判所は大綱 1 に示された収容条件がわずかでも認められる場合には必ず強制保護収容を命じなければならないとの解釈を示していた。即ち、裁判所は一方において予め条文中に定められた詳細な収容条件への該当性を審査するという煩雑な手続きを省略することができたが、他方においては収容条件への該当性に幾ばくかの疑念が残る事例においても広く収容裁定を下さなければならないという任務を負っていたことになる。換言すれば、収容裁定における裁判所の判断の余地は決して広いものではなかった。<sup>42</sup> 更にアカデミー案もまた、収容審査において裁判所は医学的あるいは心理学的鑑定に関する規定を設けてはいたが、しかしゲルル案やシュピーヴォク案とは異なり、これは裁判所に対して、すべての収容審査案件を対象として鑑定を実施することを義務付けた規定ではなかった。それは裁判所の権限として認められただけのものであった。（大綱 15）即ち、裁判所は専門家による鑑定書のないままに裁定を行なうことも可能であった。

鑑定書に関するこうした規定は、収容裁定の審理を行なう法廷の構成とも関係があった。上記の二案とは大きく異なり、収容申請の裁定に当たる法廷に関しアカデミー案は強制保護収容裁判所の構成に関する規定を盛り込んでいた。それに拠れば、後見裁判所に付置される強制保護収容裁判所の法廷は、裁判長としての後見裁判所裁判官一名に加え、二名の陪席裁判官を置いていた。しかもその陪席裁判官は、公的機関あるいは民族保健局の医師一名と、公的社会福祉機関あるいはナチ民族福祉事業団の代表者一名から構成されることにな

<sup>42</sup> Ayaß (1998), 208 頁及び Schubert 前掲書、569 頁参照。

っていた。(大綱 11)<sup>43</sup> こうしてアカデミー案は、一方においては収容審査の中に陪席裁判官として医師や福祉機関の代表者を含めることによって、第三者による鑑定の省略を可能としながらも収容判断の中に医学的、社会福祉的な観点を反映させる手段を確保し、他方においてはその審理の中に陪席裁判官を通してナチ党の見解を反映させるための手段をも同時に確保していたことに注目しておく必要がある。

アカデミー案はまた、収容解除申請に関する規定においてシュピーヴォク案を基本としたゲルル案との折衷的性格の規定を盛り込ませていた。上述のとおりアカデミー案は強制保護収容申請権者として強制保護収容必要者本人を含んではいなかったが、収容解除に関しては被収容者本人にもその申請権を認めていた。再び荒廃に陥ることを拒む意志と能力があると判断された収容者に対しては収容解除が行なわれることになっていた。しかしここで注目すべきことは、アカデミー案は裁判所が職権により独自に解除条件への該当性を審査し、収容解除を行なうことを認めていたという点である。(大綱 21) また、解除申請が却下された場合には、新たな解除申請はゲルル案と同様に一その後5年間は提出が認められなかったが、例外としてアカデミー案は収容施設の長に対しては随時新たな解除申請を行なうことを認めていた。(大綱 22) 即ち、被収容者の状況を最もよく把握する立場にある収容施設長に対して随時解除申請を行なう権利を認めたこと、更には裁判所に対して職権による収容解除の審査を認めたことは、収容目的を満した収容者が早期に一般社会に復帰できる手段を条文の上で確保していたことになるのである。<sup>44</sup>

5.5 強制保護収容法の位置付け：アカデミー案の理由書は、この強制保護収容法が強制力をもって国民を隔離施設に収容するという、数多くの既存の規定の中でも「最も厳しい最終的な手段」であり、それはいかなる場合においても補助的にのみ適用されることを強調していた。即ちそれは、他の規定がある場合にはそれが強制保護収容法に優先されることを意味していた。しかしまたこの理由書は、非社会的人間に対する福祉的な保護収容は警察の任務ではなく、公

<sup>43</sup> 更に、上級地方裁判所付置の強制保護収容上級裁判所が上訴のための裁判所として設置され、最終的な裁定を担当することになっていた。(大綱 20)

<sup>44</sup> アカデミー案は、一方において収容解除申請の却下に対する即時抗告権を確保していたが、同時また他方において、解除申請が認可された場合には当該者に対する収容申請を行なった者に対しても即時抗告権を与えていた。(大綱 22)

の保護の任務であることを明言し、<sup>45</sup> 警察との立場の相違を明確にすると同時に、強制保護収容は警察によって命じられる自由の剥奪に対しては優先する、（大綱3）と両者の優先関係を規定している。ここでとくに強調されているのは「強制保護収容は刑罰の一種ではなく、第一に当該者のための教育的で福祉的な目的を追求している」という点であった。<sup>46</sup> こうした観点に立ってアカデミー案の理由書は被収容者がこの収容を刑罰と認識することがないよう、またこの収容の目的が教育と保護にあることを施設職員が自覚するよう求めている。<sup>47</sup> こうして一方においてアカデミー案は強制保護収容における教育的立場を強調し、福祉的な側面を示してはいたが、しかし他方において、強制保護収容が予め収容期間を定めずに（大綱2）一場合によっては生涯にわたり一個人の自由を奪うものであることに対しては、民族共同体の利益というナチズムに彩られたイデオロギーを前面に押し出し、次のように正当化していた：

国家社会主義は自由主義的な国家を拒否する。個人の権利と自由は民族共同体の理念と矛盾しない限りにおいてのみ守られるべきである。しかし、いかなるドイツ民族同胞も自らの自由や財産が狭められるのは、ただ公益や圧倒的にそれが共同体の利益になるという場合であるということを意識しておくべきである。このことによって国家社会主義国家は共産主義とは峻別されるのである。後者は強制を絶対視し、権力者の好みと機嫌次第で恣意的に市民の自由に介入するのである。<sup>48</sup>

このようこの理由書は、一方において自由主義の否定や共産主義とナチズムの相違を説明し、また個人の権利に対する制限の濫用を戒めてはいるが、他方においては「共同体の利益」という曖昧な概念を詳細に定義することもないままに強調することにより自由権の制限に広く道を開いていた。アカデミー案の理由書はこうした観点の下で強制保護収容の規定全体が公的な性格を持ち、公共の保護という観点からなされることを強調することにより、アカデミー案が公益を優先し、共同体の秩序維持に貢献するものであることを前面に押し出し

<sup>45</sup> Ayaß (1998), 208 頁参照。

<sup>46</sup> 同上、209 頁、大綱4 参照。

<sup>47</sup> 同上、208 頁参照。

<sup>48</sup> 同上、209 頁。

ている。こうしてここでも、個に対する共同体優先の原理が貫かれていることが明確化された。即ち、アカデミー案は強制保護収容に関わる福祉的な側面を強調しながらも、同時に多分にナチズム的な色合いの濃い共同体優先の原理を持ち出し、警察的な側面への傾斜を露呈していた。アカデミー案とは結局、ゲルル案への配慮を大幅に取り入れたシュビーヴォク案の修正案、即ち両者の折衷案であったと理解することができるのである。

## VI. 結語

ナチ政権成立直後からベルリンやハンプルクを初めとした幾つかの都市においては、既存の法律をナチ的な解釈の下に運用され、その実質においては目指すべき強制保護収容と同等な処遇がすでに実施されていた。従って、これらの都市では「非社会的人間」に対して自らの意図に沿った処遇を行なうためには、強制保護収容法の存在は必ずしも絶対的に必要なものではなくなっていた。こうして強制保護収容法を欠きながらも実質的にはその目的が達成可能であるという事実を背景にし、一部の都市においては法案成立への情熱が希薄化していたが、他方においては依然として法律制定への要望は大きかった。その背景には非社会的人間の問題に対する処遇が大きな社会問題となっていたという理由だけではなく、他にも幾つかの事情が存在していた。まず第一に、刑事法を援用しての収容に対する保護関係者からの憂慮が挙げられる。また、第二の理由として画一化政策の下にナチ政権が全国一律の処遇を目指していたこと、即ち、地域によって対応が異なっていた「非社会的人間」に対する処遇を、党に権力を集中させた形での統一的な規範に基づいて実施しようと目指されたためであった。更に第三に、独自に収容を実施していた都市もまた、財政状況が逼迫する中で収容に関わる費用を国が負担するための制度を望み、模索していたためである。

こうして「荒廃者」や「非社会的人間」に対する処遇案のひとつである強制保護収容法をめぐる議論は、ヴァイマル共和国時代における議論を引き継ぐ形でナチ政権下においても続けられ、幾つかの法案として結実した。これまで見てきたように、これらの法案はナチ・イデオロギーの影響を受けながらも福祉的観点に立つ法案や、社会秩序の維持を主眼とした排除・隔離政策的な目的を追求した法案などその性格はさまざまであった。政権成立後まもなく移動生活者や労働忌避者、物乞い、売春婦などに対する大掛かりな取締りに着手したナチ政権の対応から、強制保護収容法案に対しては早期実現への期待が高まって

いた。しかし、それは結局実現することはなかった。この法律が収容の対象とする人間の範囲に関しての争点は、ヴァイマル共和国時代と同様に、ナチ政権成立以降に提出された法案においても全く解決されることはなかった。本稿で検討したゲルル案、シュビーヴォク案そしてアカデミー案は終身収容をも視野に入れ、予め期限を設けない不定期の収容を規定に盛り込み、後見裁判所を収容裁定の主たる機関として定めるなど共通点も多かった。しかし、煩雑な議論を回避し、成立を容易にするために意図して適用対象者に関する詳細な規定を排除したこれらの法案もまた逆に、その収容対象者に関する定義の不明確さが議論を紛糾させていた。即ち、一方においては定義の不明確さに起因する収容権濫用への危惧があり、他方においては、定義の曖昧さに起因する収容対象外事例の増加への危惧があった。目指すべき法案の基本的性格に関し、福祉的な立場と治安維持を優先する立場との相違は、収容裁定手続きにおける鑑定のあり方や収容継続あるいは収容解除手続きに関する規定、更には収容裁定手続きや施設での収容そのものに対する費用負担に関する規定の中に具体的に表現されていた。

ゲルル案やアカデミー案において見たように、荒廃の原因を調査するための収容は最終的には遺伝的障害者や「教育不可能者」を選別する作業であり、「その目的が達するまで」の収容が予定されていたこれらの法案においては、彼らに対する収容は終身収容を意味していた。このようにその本質において強制保護収容とは、「社会浄化」を目的とした強制収容所への収容と同一の思想に基づくものであったといえるのである。提出されたさまざまな法案においては第二次世界大戦を前にした状況を反映して、収容裁定における警察と党機関の関与が着実に確保されていくことになる。即ち、「非社会的人間」の処遇問題における内務省の地位が高められていったのである。

アカデミー案に対しては、一方においては収容手続きにおける地位の低さを批判する保護関連機関からの不満と同時に、他方においては福祉や保護の観点を重視する基本姿勢に対する警察や内務省の側からの批判も大きかった。こうした流れの中で内務省が前面に登場し、「非社会的人間」というレッテルは次第に「共同体異分子」へと変化し、これまで以上にその非社会性と危険性が強調され、一般社会からの排除と隔離施設への収容が強く求められるようになる。こうして強制保護収容法実現への運動は、1940 年前後を中心に「共同体異分子の処遇に関する法律」の実現運動へと質を変えながら引き継がれていくことになる。「共同体異分子」をめぐるこの議論においては、収容対象者に関わる

条文に起因する内務省と法務省の見解の相違や管轄権争いが先鋭化されるだけでなく、そこには犯罪生物学的観点の導入や断種規定の盛り込みなど、社会ダーヴィニズムの観点に立脚した新たな厳しい処遇方法が示されることになる。

最後に強調しておくべきことは、こうした強制保護収容の議論がナチ政権下でのみ行なわれたものではないこと、即ち、それは社会福祉国家と呼ばれていたヴァイマル共和国時代においても既に活発に議論され、しかも第二次世界大戦後もまたそれは引き継がれ、遂には法律として成立したということである。

（Bewahrungsgesetz, 1961 年）こうしてヴァイマル共和国、ナチ政権下、そして戦後においても議論された強制保護収容法を貫く理念の連続性あるいは非連続性を探る研究は今後の課題となる。しかしその前に、次稿においては 1940 年前後に強制保護収容法を引き継ぐ形で行なわれた「共同体異分子の処遇に関する法律」をめぐる議論を公文書の記録に拠りながら、内務省と法務省との間の対立を軸に考察していくことにする。

## 資料 1

Entwurf des Referenten im Hauptamt für Volkswohlfahrt bei der Reichsleitung der NSDAP Dr. Dr. Bruno Gerl für ein Bewahrungsgesetz (Berlin, 1. Januar 1936)<sup>1</sup>

I. Materieller Teil

## § 1

Ein Verwahrloster, der eine erhebliche soziale Gefahr bildet, wird bewahrt, wenn er sich der Verwahrlosung durch eigene Hilfe nicht entziehen kann oder will und andere Mittel zu ihrer Beseitigung nicht ausreichen.

Verwahrlost ist, wer den Mindestanforderungen der völkischen Lebensordnung an den leiblichen, geistigen, sittlichen oder wirtschaftlichen Zustand eines Menschen nicht genügt.

## § 2

Die Bewahrung besteht in der Freiheitsentziehung des Bewahrungsbedürftigen auf unbestimmte Zeit.

Sie erfolgt durch Unterbringung in einer Familie, einer Spezialanstalt oder Bewahrungsanstalt. Besteht Aussicht auf Besserung des Zustands, so ist der Bewahrungsbedürftige in einer Familie oder in einer Spezialanstalt unterzubringen. In allen anderen Fällen erfolgt zur Sicherung der Gemeinschaft die Unterbringung in der Bewahrungsanstalt.

## § 3

Die durch dieses Gesetz bestimmte Unterbringung steht der Bewahrung oder Verwahrung von verwahrlosten Personen aufgrund anderer Gesetze nach.

II. Formeller Teil

## § 4

Die Anordnung der Bewahrung erfolgt bei Verwahrlosten, die eine strafbare Handlung begangen haben, durch strafrichterliche Entscheidung.

Auf Bewahrung ist in der Regel neben der Strafe zu erkennen. Das Gericht kann die Bewahrung an Stelle der Strafe anordnen, wenn die festzusetzende Strafe

<sup>1</sup> *Blätter für öffentliche Fürsorge* 21 (1936), S.36-37. (Ayaß (1998), 64-67 頁より抜粋)

neben der Bewahrung von verhältnismäßig geringer Dauer ist oder wenn der Zustand des Verwahrlosten ausschließlich die Bewahrung rechtfertigt.

#### § 5

In allen anderen Fällen wird die Bewahrung auf Antrag durch einen mit Gründen versehenen Bechluß des Vormundschaftsgerichts angeordnet. Vor der Entscheidung sind ein medizinisches oder psychologisches Gutachten, bei Jugendlichen auch pädagogisches Gutachten durch Sachverständige einzuholen.

Auf den Gang des Verfahrens finden die Vorschriften des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1898 [RGBl. S.189: Verf.] Anwendung, soweit nicht Vorschriften dieses Gesetzes entgegenstehen.

#### § 6

Den Antrag auf Bewahrung können stellen 1. Der Verwahrloste, 2. sein Ehegatte, 3. seine Verwandten, soweit sie durch die Folgen der Verwahrlosung betroffen sind, 4. die NSV, 5. die Fürsorgeverbände, 6. die Jugendbehörde bei Jugendlichen unter 21 Jahren, 7. die Fürsorgeerziehungsbehörden, 8. die öffentlichen und privaten Einrichtungen der Gefährdeten- und Trinkerfürsorge.

#### § 7

Der Antrag kann bei dem Amtsgericht schriftlich eingereicht oder zu Protokoll der Geschäftsstelle angebracht werden.

Er soll die Angabe der ihn begründenden Tatsachen und die Bezeichnung der Beweismittel enthalten.

#### § 8

Für die Einleitung des Verfahrens ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk sich der Betroffene aufhält.

#### § 9

Eine Überweisung der Verhandlung und Entscheidung an das Amtsgericht des Wohnsitzes des Verwahrlosten kann nach Einleitung des Verfahrens erfolgen, wenn sie mit Rücksicht auf die Verhältnisse des Betroffenen erforderlich ist oder ihr keine Bedenken entgegenstehen.

Eine Weiterverweisung bei Wechsel des Aufenthaltsorts des Verwahrlosten ist zulässig.

#### § 10

Das Gericht hat von Amts wegen zu prüfen, ob die Voraussetzungen für eine

Bewahrung vorliegen. Der Betroffene ist eingehend zu vernehmen.

Die Vernehmung hat zu unterbleiben, wenn sie aufgrund eines amtsärztlichen Zeugnisses als untunlich erscheint.

#### § 11

Zur Prüfung der Ursachen der Verwahrlosung kann das Gericht die Unterbringung in einer hierfür geeigneten Anstalt bis zur Dauer von sechs Wochen durch Beschluß anordnen.

Gegen den Beschluß hat der Betroffene, falls er dazu außerstande ist, sein gesetzlicher Vertreter oder ein für ihn bestellter Pfleger das Recht zur sofortigen Beschwerde.

#### § 12

Die Kosten des Bewahrvorgangs trägt der Betroffene, wenn seine Bewahrung angeordnet worden ist. In den Fällen des Unvermögens und der Zurückweisung des Antrags auf Bewahrung trägt die Justizkasse die Kosten.

Ist der Antrag mutwillig gestellt worden, so hat bei dessen Zurückweisung der Antragsteller die Kosten des Verfahrens zu tragen.

#### § 13

Der Vormundschaftsrichter kann in dringenden Fällen die sofortige Bewahrung anordnen. Mit der Anordnung wird das ordentliche Verfahren in Lauf gesetzt.

Eine Anfechtung dieser Anordnung ist nicht zulässig.

#### § 14

Gegen die endgültige Anordnung der Bewahrung steht dem Betroffenen die Beschwerde und, falls der Entscheid des Beschwerdegerichts auf Bewahrung lautet, die weitere Beschwerde zu.

Gegen die Ablehnung des Antrags hat der Antragsteller das Recht zur sofortigen Beschwerde.

#### § 15

Das Gericht kann die Notwendigkeit weiterer Bewahrung jederzeit nachprüfen. Die Prüfung soll erfolgen, wenn die Aufhebung der Bewahrung beantragt wird. Den Aufhebungsantrag können die im § 6 genannten Antragsberechtigten und der zur Führung der Aufsicht über den Bewahrten bestellte Anstaltsleiter oder Familienvorstand stellen. Dieser Antrag ist nicht vor Ablauf von zwei Jahren nach der Unterbringung zulässig. Führt eine Prüfung nicht zur Aufhebung der

Bewahrung, so ist der Aufhebungsantrag nicht vor Ablauf von fünf Jahren nach dieser Prüfung zulässig.

#### § 16

Vor der Aufhebung hat das Gericht den mit der Bewahrung betrauten Anstaltsleiter oder Familienvorstand zu hören.

Ergibt die Prüfung, daß der Bewahrte den Willen und die Fähigkeit erlangt hat, eine erneute Verwahrlosung zu verhindern, so ist die Bewahrung aufzuheben. Die Aufhebung kann unter Auflagen erfolgen. Bei ihrer Nichtbefolgung verwirkt der Bewahrte erneut das Recht auf Freiheit.

#### § 17

Die Kosten der Bewahrung sind von dem Bewahrten oder von dem ihm Unterhaltspflichtigen zu tragen. Im Fall des Unvermögens trägt die Justizkasse die Kosten, wenn das Gericht die Unterbringung nach § 4 angeordnet hat, in den übrigen Fällen trägt sie der Landesfürsorgeverband.

### III. Schlußbestimmungen

#### § 18

Die Vollzugsordnung zum Bewahrungsgesetz erläßt der Reichsminister des Innern im Einvernehmen mit dem Reichsminister der Justiz.

#### § 19

Das Gesetz tritt am ... in Kraft.

## 資料 2

**Entwurf des Leiters des Berliner Landeswohlfahrts- und Jugendamts  
Eduard Karl Spiewok für ein Bewahrungsgesetz <sup>2</sup>****§ 1. Bewahrungsbedürftigkeit**

(1) Wer sich wegen eines nicht nur vorübergehenden Zustands körperlicher, geistiger oder sittlicher Unzulänglichkeit nicht in das freie Gemeinschaftsleben, insbesondere in das Arbeitsleben des Volks einordnen kann oder will und dadurch das Volk oder sich selbst wirtschaftlich, gesundheitlich oder sittlich erheblich schädigt oder gefährdet, insbesondere wer verwahrlost ist oder zu verwahrlosen droht, ist in einer geschlossenen Anstalt zu bewahren, solange es zum Schutz des Volks oder zu seinem eigenen Schutz erforderlich ist und dieser Schutz nicht anderweit sichergestellt ist.

(2) Kranke mit ansteckenden Leiden sind zum Schutz der Volksgesundheit zu bewahren, wenn sie nicht die ihnen amtsärztlich auferlegten Maßregeln zur Vorbeugung einer Ansteckung anderer innehalten.

**§ 2. Aufgabe der Bewahrung**

Der Bewahrte ist nach seinen Kräften zu nützlicher Arbeit anzuhalten und nach Möglichkeit zur zuchtvollen Einordnung in die Volksgemeinschaft zu erziehen, damit er nach Möglichkeit wieder in das freie Leben, besonders in freie Arbeit, entlassen werden kann.

**§ 3. Bewahrungsgesetz**

(1) Die Bewahrung ist vom Vormundschaftsgericht im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit anzuordnen, soweit nicht im folgenden besondere Vorschriften getroffen sind.

(2) Zuständig ist in erster Reihe das Amtsgericht, bei dem bereits eine Vormundschaft, Pflegeschaft, Schutzaufsicht oder Fürsorgeerziehung für den Bewahrungsbedürftigen anhängig ist.

**§ 4. Antrag**

(1) Das Gericht ordnet die Bewahrung auf Antrag oder von Rechts wegen an.

<sup>2</sup> In: *Nachrichtendienst des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge* 17 (1936), Heft 12, S.341-343. (Ayaß (1998), 75-79 頁より抜粋)

(2) Antragsberechtigt sind 1. der Bewahrungsbedürftige, 2. der nach bürgerlichem Recht zur Bestimmung seines Aufenthalts Berechtigte, 3. sein Ehegatte, 4. der Bezirks- und Landesfürsorgeverband und das Jugendamt, 5. die Ämter für Volkswohlfahrt und für Volksgesundheit der Kreis- und Gauleitung der NSDAP, 6. die Staatsanwaltschaft.

(3) Der Antrag kann nicht widerrufen werden.

#### § 5. Ermittlung

(1) Vor der Entscheidung über den Antrag hat das Gericht den Bewahrungsbedürftigen, soweit tunlich, und seinen gesetzlichen Vertreter zu hören. Dem Bewahrungsbedürftigen ist, wenn es zur Wahrnehmung seiner Rechte erforderlich ist, für das Verfahren ein Pfleger zu bestellen.

(2) In jedem Fall sind Gutachten von Sachverständigen der medizinischen Seelenkunde und der Fürsorge einzuholen. Zu diesem Zweck kann das Gericht den Bewahrungsbedürftigen bis zu 6 Wochen zur Beobachtung in eine geschlossene Anstalt einweisen.

#### § 6. Aussetzung des Verfahrens

Das Gericht kann das Verfahren auf längstens 1 Jahr aussetzen und dem Bewahrungsbedürftigen für die Zeit der Aussetzung besondere Pflichten auferlegen, insbesondere Stellung unter Schutzaufsicht.

#### § 7. Entscheidung und Beschwerde

(1) Die Entscheidung des Vormundschaftsgerichts ist mit Gründen zu versehen und dem Bewahrungsbedürftigen, dem Antragsteller und dem Landesfürsorgeverband zuzustellen, falls der Bewahrungsbedürftige einen gesetzlichen Vertreter oder Pfleger hat, diesem an seiner Stelle.

(2) Jedem dieser Zustellungsberechtigten steht die sofortige Beschwerde und die sofortige weitere Beschwerde zu. Die Beschwerde hat aufschiebende Wirkung.

#### § 8. Vorläufige Anordnung

(1) Bei Gefahr im Verzug kann das Vormundschaftsgericht des tatsächlichen Aufenthalts des Bewahrungsbedürftigen die vorläufige Bewahrung anordnen.

(2) Zustellung und Beschwerde regeln sich nach § 7, jedoch hat die Beschwerde keine aufschiebende Wirkung.

#### § 9. Bewahrungsbehörde

(1) Der Bewahrungsvollzug obliegt dem Leiter des Landesfürsorgeverbands als

Bewahrungsbehörde. Er bestimmt die Bewahrungsanstalt im Einzelfall.

(2) Der Reichsminister des Innern läßt allgemein die zum Bewahrungsvollzug geeigneten Anstalten zu und genehmigt ihre Hausordnungen. In Fürsorgeerziehungsanstalten, Strafanstalten und Heil- und Pflegeanstalten darf die Bewahrung nicht vollzogen werden.

(3) Für Bewahrte unter 25 Jahren sind besondere Abteilungen oder Anstalten einzurichten.

#### § 10. Bewahrungsdauer

(1) Die Bewahrung dauert, solange ihr Zweck es erfordert.

(2) Das Vormundschaftsgericht hat in Abständen von mindestens 2 Jahren zu prüfen, ob der Zweck erreicht ist und gegebenenfalls die Bewahrung aufzuheben.

(3) Der Bewahrte, sein gesetzlicher Vertreter, der Antragsteller und der Leiter des Landesfürsorgeverbands können die Aufhebung beim Vormundschaftsgericht jederzeit beantragen, wenn 6 Monate nach der Anordnung oder nach der Ablehnung eines Aufhebungsantrags vergangen sind.

#### § 11. Entlassung

Die Aufhebung der Bewahrung erfolgt in jedem Fall für die Dauer eines Jahres auf Probe. Das Vormundschaftsgericht kann die Probezeit um ein weiteres Jahr verlängern und von der Erfüllung von Pflichten abhängig machen. Bei Wiedereintritt von Bewahrungsbedürftigkeit kann es die Aufhebung widerrufen.

#### § 12. Bewahrungskosten

Die Kosten der Bewahrung tragen die Landesfürsorgeverbände. Das Reich erstattet ihnen ein Drittel der Kosten.

Zuständig ist der Landesfürsorgeverband des Ortes, der die Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts begründet hat.

#### § 13. Kostenerstattung

Der Bewahrungsbedürftige gilt für die Erstattungspflicht des Bewahrten und Drittverpflichteter als hilfsbedürftig im Sinn des Fürsorgerechts.

#### § 14. Strafvorschriften

(1) Wer einen Bewahrungsbedürftigen, bezüglich dessen das gerichtliche Bewahungsverfahren eingeleitet oder die Bewahrung angeordnet ist, dem Verfahren oder der Bewahrung entzieht oder ihn verleitet, sich dem Verfahren oder der Bewahrung zu entziehen, oder wer ihm hierzu vorsätzlich behilflich ist, wird auf

Antrag der Bewahrungsbehörde mit Gefängnis bis zu 2 Jahren und mit Geldstrafe oder mit einer dieser Strafen bestraft. Die Zurücknahme des Antrags ist zulässig.

(2) Der Versuch ist strafbar.

**資料 3**

**Leitsätze des Ausschusses für Wohlfahrts- und Fürsorgerecht der Akademie für Deutsches Recht zur Neugestaltung des Bewährungsrechts (Berlin, 2. März 1939)<sup>3</sup>**

**Leitsätze zur Neugestaltung des Bewährungsrechts**

1. Wer verwahrlost ist oder zu verwahrlosen droht und eine erhebliche soziale Gefahr bildet, wird bewahrt, wenn er sich der Verwahrlosung durch eigene Hilfe nicht entziehen kann oder will, und andere Mittel zu ihrer Beseitigung nicht ausreichen.
2. Die Bewahrung besteht in der Freiheitsentziehung des Bewahrungsbedürftigen auf unbestimmte Zeit. Sie erfolgt durch Unterbringung in einer Sonderanstalt oder Bewahrungsanstalt.
3. Die durch diesen Entwurf bestimmte Bewahrung steht der zwangsweisen Freiheitsentziehung aufgrund anderer Gesetze nach.  
Sie geht jedoch der durch die Polizei angeordneten zwangsweisen Freiheitsentziehung vor.
4. Die Bewahrung ist Aufgabe der öffentlich-rechtlichen Fürsorge und wird von den Landesfürsorgeverbänden erfüllt.
5. Die Bewahrung wird von Amts wegen oder auf Antrag durch einen mit Gründen versehenen Beschluß des Bewährungsgerichts angeordnet.
6. Den Antrag auf Bewahrung können stellen: 1. Der gesetzliche Vertreter des Bewahrungsbedürftigen, dem die Sorge für die Person zusteht, 2. die Fürsorgeverbände, 3. die Jugendämter, 4. die Gesundheitsämter, 5. die Polizeibehörde, 6. die NSV.
7. Die Staatsanwaltschaft hat nach Abschluß des Strafverfahrens Antrag auf Bewahrung zu stellen, wenn bei einem Täter oder Tatverdächtigen die Voraussetzungen der Bewahrung vorliegen.
8. Der Antrag kann bei dem Bewährungsgericht schriftlich eingereicht oder zu Protokoll der Geschäftsstelle angebracht werden. Er soll die Angabe der ihn begründenden Tatsachen und die Bezeichnung der Beweismittel enthalten.

---

<sup>3</sup> Ayaß(1998), 202-213 頁より抜粋。

9. Für das Bewahrungsverfahren ist das Bewahrungsgericht zuständig, das einem Amtsgericht anzugliedern ist.

Örtlich zuständig ist das Bewahrungsgericht des Wohnsitzes oder des gewöhnlichen Aufenthaltsorts der Betroffenen. In Ermangelung eines solchen ist das Bewahrungsgericht des Wohnsitzes oder des Sitzes des Antragsberechtigten zuständig.

10. Eine Überweisung zur Verhandlung und Entscheidung an das Gericht des Aufenthaltsorts des Betroffenen kann nach Einleitung des Verfahrens erfolgen, wenn sie mit Rücksicht auf die Verhältnisse des Betroffenen erforderlich ist und ihr keine Bedenken entgegenstehen. Eine Weiterverweisung bei Wechsel des Aufenthaltsorts des Betroffenen ist zulässig, hat aber zu unterbleiben, wenn durch die Weiterverweisung die ordnungsgemäße Bearbeitung erschwert wird.

11. Das Bewahrungsgericht besteht aus dem Vormundschaftsrichter als Vorsitzenden, einem beamteten Arzt oder einem Arzt des Amts für Volksgesundheit und einem Vertreter der öffentlichen Fürsorge oder der Nationalsozialistischen Volkswohlfahrt als Beisitzern.

12. Auf den Gang des Verfahrens finden die Vorschriften des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1898 [RGBl. S.189: Verf.] Anwendung, soweit nicht die Vorschriften eines Entwurfs entgegenstehen.

13. Der Betroffene ist eingehend zu vernehmen. Die Vernehmung hat zu unterbleiben, wenn sie aufgrund eines amtsärztlichen Zeugnisses als untunlich erscheint.

14. Zur Prüfung der Ursachen der Verwahrlosung kann das Gericht die Unterbringung in einer hierfür geeigneten Anstalt bis zur Dauer von 6 Wochen durch Beschluß anordnen.

Gegen den Beschluß hat der Betroffene und, falls er außerstande ist, sein gesetzlicher Vertreter oder ein für ihn bestellter Pfleger das Recht zur sofortigen Beschwerde. Sie hat aufschiebende Wirkung.

15. Vor der Entscheidung kann das Gericht ein medizinisches oder psychologisches Gutachten durch Sachverständige einholen.

16. Der Vorsitzende des Gerichts kann in dringenden Fällen sofort die vorläufige

Bewahrung anordnen.

Gegen den Beschluß hat der Betroffene und, falls er dazu außerstande ist, sein gesetzlicher Vertreter oder ein für ihn bestellter Pfleger das Recht zur sofortigen Beschwerde. Sie hat keine aufschiebende Wirkung.

17. Schwebt gegen einen Verwahrlosten ein Strafverfahren, so kann das Bewahungsverfahren bis zur Beendigung des Strafverfahrens ausgesetzt werden.
18. Die Beschlußfassung über die Bewahrung erfolgt aufgrund mündlicher Beratung. Der Beschluß ist schriftlich abzufassen und von den an der Beschlußfassung beteiligten Mitgliedern zu unterschreiben. Der Beschluß ist dem Antragsteller und dem Betroffenen oder dessen gesetzlichem Vertreter zuzustellen und wird mit der Zustellung wirksam.
19. Gegen die Anordnung der Bewahrung hat der Betroffene und, falls er außerstande ist, sein gesetzlicher Vertreter oder ein für ihn bestellter Pfleger das Recht zur sofortigen Beschwerde. Sie hat aufschiebende Wirkung. Die Durchführung der vorläufigen Bewahrung bleibt jedoch unberührt. Gegen die Ablehnung des Antrags hat der Antragsteller das Recht zur sofortigen Beschwerde.
20. Über sämtliche im Lauf des Verfahrens gegebenen Rechtsmittel entscheidet das Bewahrungsobergericht, das einem Oberlandesgericht anzugliedern ist. Für seine Zusammensetzung gilt das gleiche wie für die Zusammensetzung des Bewahrungsggerichts. Das Bewahrungsobergericht entscheidet endgültig. Der Vorsitzende des Bewahrungsobergerichts kann in dringenden Fällen sofort die vorläufige Bewahrung anordnen.
21. Die Bewahrung wird von Amts wegen oder auf Antrag aufgehoben, wenn der Bewahrte den Willen und die Fähigkeit erlangt hat, eine erneute Verwahrlosung zu verhindern. Die Aufhebung kann auch unter Auflagen erfolgen. Bei ihrer Nichtbefolgung verwirkt der Bewahrte erneut das Recht auf Freiheit. Diejenigen, die zur Stellung des Antrags auf Bewahrung berechtigt sind, der Bewahrte und der Leiter der Bewahrungsanstalt können einen Aufhebungsantrag stellen. Dieser Antrag kann vom Anstaltsleiter jederzeit, von den übrigen Antragsberechtigten nicht vor Ablauf von zwei Jahren nach der rechtskräftigen Anordnung der Unterbringung gestellt werden.

22. Vor der Aufhebung hat das Gericht den mit der Bewahrung betrauten Anstaltsleiter zu hören.

Die Aufhebung der Bewahrung erfolgt durch einen mit Gründen versehenen Beschluß des Bewahrungsgerichts. Gegen die Ablehnung des Aufhebungsantrags hat der Antragsteller und, falls er dazu außerstande ist, sein gesetzlicher Vertreter oder ein für ihn bestellter Pfleger das Recht zur sofortigen Beschwerde. Gegend die Aufhebung hat der Antragsteller, auf dessen Antrag die Bewahrung angeordnet worden war, das Recht zur sofortigen Beschwerde.

Führt eine Prüfung nicht zur Aufhebung der Bewahrung, so ist ein erneuter Aufhebungsantrag nicht vor Ablauf von fünf Jahren nach der rechtskräftigen Ablehnung des Aufhebungsantrags zulässig. Der Anstaltsleiter kann jedoch jederzeit einen erneuten Aufhebungsantrag stellen.

23. Die Kosten des Bewahungsverfahrens trägt der Betroffene, wenn seine Bewahrung angeordnet worden ist. In den Fällen des Unvermögens und der Zurückweisung des Antrags trägt die Reichskasse die Kosten.

Ist der Antrag mutwillig gestellt worden, so hat bei dessen Zurückweisung der Antragsteller die Kosten des Verfahrens zu tragen.

24. Die Kosten der Bewahrung einschließlich der Kosten für die Überführung in eine Sonder- und Bewahrungsanstalt trägt vorläufig der Landesfürsorgeverband, in dessen Bezirk die Bewahrung vollzogen wird.

25. Für die Feststellung, welcher Landesfürsorgeverband zur Tragung der Kosten endgültig verpflichtet ist, und für den Ersatz der Kosten durch den endgültig verpflichteten Landesfürsorgeverband, den Bewahrten oder Drittverpflichteten gelten die Vorschriften der Verordnung über die Fürsorgepflicht vom 13. Februar 1924 (RGBl. I S.100) entsprechend.

26. Der Reichsminister des Innern wird ermächtigt, im Einvernehmen mit dem Reichsminister der Justiz Vorschriften zur Durchführung und Ergänzung dieses Entwurfs zu erlassen.