

# 中国裁判制度とその理念の研究(八)

范

愉

## 目次

- 序論
- 第一節 問題提起
- 第二節 本稿の構成
- 第一部 古代中国における法と裁判——背景分析のための通史的・一般的の考察  
　　はじめに
- 第一章 「家・国体系」——先秦宗法制度から形成された社会構造
- 第一節 先秦宗法制度
- 第二節 秦以降——「家・国」伝統の継続
- 第三節 宋から清にかけて——家族・国家の二元的な社会構造
- 第四節 小括

第二章 官僚制度と司法

第一節 支配を支える官僚制度の発達

第二節 官僚制度における司法機関

第三節 専制・吏制・法制

第四節 小括（以上一六四号）

第三章 法・礼・情理の統一——多元的な裁判規範

第一節 多元的な社会規範体系

第二節 制度上の礼と法

第三節 司法実践上の礼・法・宗族法・慣行

第四節 法理上の天理・人情・国法

第五節 小括

第四章 自給自足的な農業経済体制と権利概念

第一節 農業経済と「重農抑商」政策

第二節 「去私」・「不言利」と権利概念

第三節 小括

第五章 古代中国裁判官の地位・役割と法意識

第一節 「父母官」——権力の代表と実行者

第二節 「無訟」の理想と「息訟」の努力（以上一六五号）

第三節 「有治人無治法」——法と裁判官の役割

第四節 専門的な法律家の次如と「幕友」・「胥吏」の発展

第五節 小括

おりに

第二部 法の近代化の多様性と中国の特徴

はじめに

第一章 法の近代化路線と歴史的経緯

第一節 中国における近代化問題と時代の区分

第二節 国民党政府による法と裁判の近代化路線

第三節 国民党政府による法制近代化と根拠地法制の形成（以上一六六号）

第四節 国民党政府六法の廢棄と司法改革

第二章 共産党根拠地法から形成された中国的な訴訟＝裁判制度

第一節 根拠地における戦時訴訟＝裁判制度

第二節 馬錫五の裁判方式

第三節 「馬錫五裁判方式」の継承・発展と新中国裁判制度の成立

付録一 「馬錫五裁判方式」裁判例

第三章 中国における法と裁判の近代化

第一節 中国における法と裁判の近代化（以上一六七号）

第二節 法と裁判の近代化及び伝統の踏襲

第三節 中国的近代化路線の問題点

おわりに

第三部 現代中国の裁判制度とその理念  
はじめに

第一章 支配様式と裁判の役割

第一節 現代法モデルと中国法の類型

- 第二節 権力の構成及び裁判の独立性と従属性
- 1 人民代表大会制度及び裁判の独立性と従属性（以上一六八号）
  - 2 共産黨の指導と裁判の独立
  - 3 裁判監督メカニズム

第三節 政治体制改革と裁判権の強化——その目標と問題点

- 1 法制統一の要請及び法的規範の厳格適用原理の導入
- 2 行政と裁判の分権と相互制約の志向への移行
- 3 裁判の社会的機能の拡大と社会の期待

4 法官法の成立と意義（以上一七〇号）

付録二 中華人民共和国法官法

第二章 道具主義的法意識と功利主義的訴訟価値論

第一節 法と裁判に関する道具主義的な法意識

第二節 功利主義的な「訴訟価値論」（以上一七一号）

第三章 正義、効率性と人民性——裁判理念の変容と価値序列

第一節 正義

第二節 効率性

第三節 人民性（以上本号）

第四節 民事裁判制度の改革からみる裁判理念の変容

おわりに

結語

参考文献

### 第三章 正義、効率性と人民性——裁判理念の変容と価値序列

一旦形成された裁判制度は、特定の理念によって基礎づけられていくこととなる。裁判理念は、一定の社会的・歴史的・文化的産物として、伝統的法文化に基づいて、その時代に相応する裁判の概念・範疇・規範の構想を助けつつ、理想的な裁判の理論モデルを構成する。こうした理論モデルが、現行の裁判制度の理論的根柢として、その正当化の理由を明らかにすると同時に、裁判にあるべき原則や理念をも提示する一助となる。その内容は、法と裁判の本質、裁判の社会的機能、支配様式における裁判の地位、正義・権利の実現と裁判との関連等などについての理念と理論にかかわる。制度を理解するためには、その基本理念の検討を常に前提としなければならない。しかし、裁

判制度の改革と発展の過程において裁判理念の多様化の潮流が見られ、裁判制度と理念との遊離ないし矛盾もしばしば現れる。こうした発展・改革がもたらした法と裁判理念体系の変容についての研究が、法と裁判制度の特質・性格・機能およびその発展の趨勢の解明にとって不可欠となると思われる。

一方、これまでの中国の法と裁判に関する研究においては、伝統的な法文化の basic 理念についての検討にすでに豊富な成果がみられるが、現代中国の法と裁判の理念についての検討はいまだ不十分だと思われる。ここでは、現代中国の法と裁判におけるいくつかの現実的な理念を検討しながら、改革開放政策の実行によつてそれらの理念に生じつつある変容とその傾向を解明していきたい。

## 第一節 正義

### 1 形式的正義と実体的正義

正義は、すべての法と裁判が追求する目標である。しかし、異なる文化において、正義についての理解やそれを実現する方法はそれぞれに違つてゐる。法的領域においては、正義という価値は法の制定と法の適用という二つの段階で捉えられている。法の制定に関する正義は、主に立法にかかわり、一方、法の適用に関する正義は、訴訟<sup>1)</sup>裁判理念におけるそれを中心とする。ここでは、正義は裁判の第一次的な価値といえよう。これまでの西洋法哲学において、正義については学説林立であり、その内容や帰結も時代や視角によつてそれぞれに異なつてゐる。しかしながら形式的正義（手続的正義）と実体的正義（社会的正義）とを区別し、検討・分析する方法は普遍的に受け入れられてきたといえよう。

### (1) 形式的正義（手続的正義）

形式的正義についての系統的な理論を創出した学者C・ペレルマンによれば、形式的正義の観念の真髓は、すべての人に対して同様に対応することであり、それは、「本質的に等しいものは等しく取り扱うことが正義に適つている」という正義の準則 (*regle de justice*)<sup>(1)</sup>によって表わされる。「この正義の準則は、ある規範を個々の事態に適用しようとする場合には常に要の役割を演じるものであり、あらゆる実証主義的な法把握において不可欠の準則をなしている」<sup>(2)</sup>。

法と裁判の領域において、形式的正義とは、手続的正義あるいは法的正義であり、この意味で正義は一連の従すべき手続的ルールや基準によって表現される。歴史上、あらゆる法文化において、かような「人々の同じ法的行為に対しても、同様な実体法的規範と同等な手続を平等に適用すべき」という手續的正義と類似する裁判理念が異なった程度で存在していた。正義を平等と公正として理解するこの理念は古代中国にもみられた。<sup>(3)</sup>近代にかけて、「法の支配」の理念の確立とともに、手續的正義の要請が制度化・具体化され、しかも適正手続 (due process) 及び平等な保護 (equal protection) という二つの基本的原則によって明確に確認されたのである。

いままでもなく、裁判による手續的正義の理念の実現は、正式に制定・公布・実施される実体法的規範の存在を前提とする。実体法的規範体系と手續的規範などを併せて構成される法制度それ自身、及びそれを公正に執行することは、手續的正義の要請及びその精神である。この意味で、法の支配は、実は手續的正義そのものである。近代的な法と裁判の理念においては、当初実体的正義（社会的正義）という問題は立法に関する理念に譲られ、司法領域においては手續的正義のみ認め、裁判理念として裁判官の法規範の厳格適用を強調し、裁判官の自由裁量権をできるだけ制限し、社会的正義のような考慮も法的思考から排除されたのである。しかし現代にかけて、一方では、実

体的正義（社会的正義）の理念の第一次的な重要性が強調され、他方では、法と裁判の社会的機能の拡大につれて、裁判による正義の実現という要請が、単純な手続的正義を超えて、裁判による規範創成、新しい権利の形成、弱者・少数者の平等主義的要求への配慮、及び手続の活用によつて社会的正義を実現するという機能を増大させつつある。<sup>(4)</sup>

## （2）実体的正義（社会的正義）

実体的正義（社会的正義）とは、人類社会における実質的権利・利益・機会・資源などの配分についての正義の原則についての理念である。本世紀後半J・ロールズの『正義論』（一九七一年）によつて、功利主義に全面的にとつて代わるべき実質的正義原理が体系的に展開され基礎を定められた。

一方では、法的正義に関する理念において、社会的正義（social justice）つまり実体的正義（substantive justice）は、一定の価値または準則であり、法の根本的目的であると定義されている。<sup>(5)</sup>一般的に、実体的正義に関する問題は、主として立法機関が法律の定立によつて、社会的正義の原則や要請を合理的に法的権利・義務として確立し、人々の自由や平等を最大限に実現することにある。この意味で、実体的正義は主に実体法規範を通じて実現されるので、実体的正義を実現するために、裁判は実体法規範の厳格適用を原則としなければならない。

しかし他方では、実体的正義（社会的正義）は法と裁判の根本的目的であるが故に、それは法と裁判の公正性を測定する基準であり、また法の改革や法的ルールと手続を活用する論理的な根拠でもある。この場合は、裁判の公正性に対する判断基準は、実体法規範の厳格適用という基準ではなく、社会において一般に確認されている公正な基準、例えば道徳的・政策的基準であるかもしれない。こうして裁判による実体的正義（特に既存の実体法規範によって保障されていない社会的正義・権利）を追求する場合には、手続的保障は裁判の正当性にとつて決定的な意義があるといえよう。しかし、手続的保障はその限界がある一方で、実体的正義と手続的正義との矛盾や対立も

十分考えられる。

一般的に、近・現代の法システムにおいて、実体的正義と手続的正義とは不可分である。実体的正義は法の目的であり、手続的正義は法によって実現する正義、または演じられる正義である。実体的正義という理念は現実の法制度の構成またはその運営に影響を与え、しかも法制度と措置の確立後でも、実体的正義は法による正義の目標と価値を実現することに重大な作用を果たすことができる。<sup>(6)</sup> 実体的正義の価値は手續的正義より優位であるべきという認識に基づいて、現代法と裁判においては、手續的正義を重視すると同時に、裁判による実体的正義（社会的正義）を実現することもますます強調されてきている。

### (3) 中国伝統的法文化における正義

古代中国の法文化の特徴としては、法律による特權の承認、及び法と裁判における政治的・道徳的な目的性などの要素をあげることができるが、法と裁判の理念においては、正義がやはり平等として捉えられてきたのである。<sup>(7)</sup> 古代中国の「法学」と呼ばれた「法家思想」における法の適用の平等という観念は、法と裁判のあるべき最高理念として主張された。それにとどまらず、成文法主義とした中国法では、從来実体法（律令）の制定・編纂が極めて重視され、しかも厳密な司法＝裁判機構ないし手続も整備されていたのである。この意味で、法＝刑的制度の領域において、正義の理念は、ひとまず形式的（手續的）正義に基づいて展開されていたものといえる。<sup>(8)</sup>

しかしながら、単なる制度的な視点を超えて、法文化全般からみると、実体的正義が法と裁判の第一次的な理念であるといわなければならない。というのは、次の諸点をあげができるからである。

まず、社会的規範において、道徳的な実体的正義の原則及び「天理」や「人情」などの法以外の規範は、一般的に法的規範より優位とされ、法的・形式的正義は基本的に軽視ないし軽蔑されたのである。<sup>(9)</sup> こうした実体的正義の

強調による法的・手続的正義の軽視は、中国伝統的法文化の特徴としてあげられる。社会において手続的正義の規律性が極めて低かったことはその直截な結果といえよう。建国後の中国は、長い間にわたって「不文法」または「政策法」という時代にあった。<sup>(10)</sup> その根本的な原因は、当時の政治的失策にあつたが、他の社会主義国家の法制の状況と比べて、やはり伝統的法文化における法的・手続的正義への軽視がそのより深い内在的原因であると考えられる。

次に、裁判において、法的手続の正当性より、法の目的の実現、つまり犯罪の制裁・秩序の維持などが優先され、重視されていたのである。その目的を実現するため、一方では犯罪や紛争の事実の究明を前提とし、そのために法的手続は常に無視されてしまった。他方では、量刑（刑事案件）または紛争解決（一般民事事件）の際には、実体的正義を優先し、「情」や「理」に応じて裁判の自由裁量権や柔軟性が認められたのである。ある程度までは、裁判の公正・正義についての判断基準は、法的規範と手続の厳格適用ではなく、真実を究明した上で的情・理・法を合わせた総合的な実体的正義の基準であった。<sup>(11)</sup>

最後に、中国の伝統的法システムは基本的に刑事法であり、厳密な刑事法的規範体系に対しても、民事権利・民事法的行為に関する規範は極めて欠如していたのである。一般的民事訴訟においては、裁判官は真実を究明した上で、権利の確認と保護よりも、常に平等主義的な原則と衡平によって紛争を解決し、その判決における確定性と規範性は極めて低かったのである。<sup>(12)</sup> 法的・手続的正義としての法的制度や規範体系の不備は、実体的正義を強調する裁判理念の客観的背景としてあるが、一方実体的正義の強調は、民事裁判の柔軟性ないし恣意性という結果をもたらしたものであった。

近・現代にかけて、法と裁判制度に根本的な変革が行われた。それとともに、固有の法と裁判理念も新たな社会主義的法理論にとって代わられた。しかしながら、たとえマルクス主義的な概念の下でも、伝統的法文化の痕跡は

鮮明に残されている。実体的正義に関する裁判理念は、こうした中国的な理念の一つである。現代中国における一般的の正義概念について、法哲学者沈宗靈は、次のように述べている。「あらゆる思想観点、活動及び制度・事業が正義であるかについての最終的判断基準は、それらは社会の進歩を促進するか、最大多数の人々の最大利益に適応するか、ということにある」<sup>(13)</sup>。伝統的な道德本位の実体的正義論と比べて、現代中国の正義論は鮮明な功利主義的色彩を有するという点は指摘されるべきと思われる。

一方、実体的正義に関する理念は、もともと刑事裁判と民事裁判において異なる様相がみられたが、近年においては、法制建設の強化、裁判制度の改革及び市場観念が激しく作用していることの結果として、実体的正義から手続的正義への変容あるいは移行という動向が現れている。ここでは、正義理念に関する若干の問題及びその変容について、それぞれに検討してみたい。

## 2 実体的正義と真実主義

中国における伝統的法と裁判理念は、法（刑）のもつとも根本的価値を、犯罪の制裁（罰）及びその公平・平等の実行に置いていた<sup>(14)</sup>。法と裁判の具体的な役割は、事実の発見・判明及び犯罪行為に対する刑罰の適用（量刑）という両面にあった。事実の発見は公正・平等な、そして正義を実現する裁判の第一歩であるので、裁判によるあらゆる事件に対する真実の徹底的追求は、常に法的平等と同一視され、それは裁判による正義の実現の最も重要な一環となされる。同時に、古代裁判＝司法制度において、裁判官は検察官や警察の使命も兼任していたので、真実主義はむしろ司法の根本的原則と理念であったと考えられる。

古代中国の刑事法を中心とした法システムと法文化においては、法律だけでなく、法に優位する「天理」や道德

原則なども、裁判の基準とされた。従つて、裁判において、法的規範による行為の正当性の判断と適切な処分により、事実自体の徹底的な究明が最優先されていたのであった。この伝統的な法文化は、犯罪者また責任者の制裁が無実の人の人権保護よりも優先され、事実自体の徹底的な究明が手続より優先され、事実の証明が法理的説明よりも優先され、裁判官の主要な責務は事実を調査・検証・究明することであり、そして眞実に基づいて法律規範（主として刑罰）を適用することをその特徴としていた。<sup>(15)</sup>こうした理念に基づいて、古代中国の裁判＝訴訟制度において、事実の究明のための厳密な訴訟証明メカニズムが設置されたのである。<sup>(16)</sup>このような古代中国の眞実主義の論理と信念は、当事者の権利保護のために手続の適正を強調する近代西洋法の原則とは根本的に相異するものであることは自明であろう。

一方、古代中国の刑法体系は成文法主義を原則として、具体的な犯罪行為に適用すべき罰則も非常に詳しく、明確に規定されていたのである。律令以外に、判例も大量に編集・公布され、法的規範の適用に極めて具体的な解釈を与えるものであつた。それだけでなく、類推原則の承認と運用の要素を加えて、犯罪に対する厳格な追究・制裁という趣旨を最大限に実現しようとした。滋賀秀三が指摘しているように、「中国において、刑罰法規について一貫して絶対的法定刑主義がとられていた。或る行為が或る構成要件に該当するものと判断されれば、それによつて刑罰は必然的に確定し、もはや量刑の問題を残さぬ仕組であつた。他面、中国の刑事司法は犯罪と刑罰との均衡すなわち量刑の妥当性——を期することに極めて敏感であつた。· · · 中国の刑事司法は、いかなる程度の罪であるかの測定を中心課題としていたということができるのである。人倫に反する行為は罰せらるべきであるということは、自明の大前提として包括的に承認されており、ただ具体的にいかなる行為をいか程に罰すべきかの基準を定めることが法に課された使命であつた。古くから高度に整備されていた点において世界にもまれな中国の刑律なる

ものは、まさにかような量刑の目盛りとして発達したものなのである。このように、一面に絶対的法定刑主義をとり、他面、量刑に敏感であったということは、決して矛盾ではない。つまりそこでは、構成要件を通じて量刑が議された——量刑に影響を及すべき諸々の与件はすべて構成要件化せずにはおかになかった——のである。それは当然、構成要件のとめどもなき細目化・特殊化を促す<sup>(17)</sup>。古代中国においては、真実の追究が裁判の第一次的な任務として確立され、事実によって罪名とその程度を測定した上で、詳細な法的規定に従つて量刑することが裁判官の使命であつた。その一方で、皇帝の最高裁量権によつて（つねに実体的正義の考慮が理由として）法定刑を変更する可能性は十分あつたのである。<sup>(18)</sup>要するに、伝統的法文化において、実体的正義の理念は主として裁判による犯罪行為の発見・追究・制裁を通じて実現されたので、実体的正義の理念はある程度まで真実主義の理念と緊密に関連している。近・現代にいたつて、近代主義的罪刑法定主義の原則が継受され、量刑における法以外の配慮による恣意性は、基本的には否定された。しかし伝統的法文化の真実主義を追究する理念は、現代中国の訴訟＝裁判制度、とくにその証拠制度において、深い影響を残していると思われる。

近代に至つて、清末の法制改革からの中国の法の近代化の過程において、西洋近代法の思想や制度が大量に導入され、自由心証の原則までも「大清刑事民事訴訟法」<sup>(19)</sup>及びそれ以降の近代訴訟法令において継受されたのである。<sup>(20)</sup>しかし、それ以後の国民党政府の形式的な西洋裁判制度の継受に反して、根拠地から形成された現代中国の裁判制度は、一方では、当事者の人権を保護するために、伝統的裁判における体罰によつて自白を取るという慣習を廃棄したが、他方ではやはり伝統的法理念の真実主義や唯物主義の思想路線と結合し、「以事實為根拠、以法律為准繩」（事実を根拠とし、法律を準拠としなければならない）という司法原則を確立した。<sup>(21)</sup>それから現在に至るまで、すべての司法に関する法律や条例・政策と慣行は一貫してその原則を強調し、それを貫徹している。<sup>(22)</sup>

従来の民事訴訟における実体的真実を徹底的に追及すべきであるという観念の具体的な内容は、主として次の通りである。(1)どの事案においても当事者と審判要因の主觀的認識を超えた、客觀的真実が存在する。(2)この客觀的な真実は正しい思想の指導下でしかも適切な方法を通して人々に認識できる。(3)実体的真実のありのままの認識は事案を正しく処理するために重大な価値を有する、ということである。<sup>(24)</sup> 田中成明が指摘しているように、「判決の正当性とは、もともと、道徳的正しさ (rightness) だけでなく、事実認識の正しさ (correctness) をもその意味として含んでいると理解できるし、個々の事例に適用されるべき法的基準の意味内容の確定と法律効果を生じさせる要件事実の認定とは、相互規定的に交錯しあいながら行われ、権利の保護・救済の可否とのようないくつかの事実認定如何によつて決定的な影響を受けるものである。それ故、適正な方法による正確な事実認定といふこともまた、判決の内容的正当性の基礎づけないし識別にとって不可欠な要素であるとみなされなければならない」。真実主義を基本的理念とする中国の訴訟<sup>25</sup>裁判制度は、当初から強化された職権探知主義を最適な方法として実行していたのである。

一方、現代中国の司法制度においては、すでに公安（警察）・検察及び裁判所の間に明確な機能的分業が行われ、刑事案件における事実の調査や証拠の提供などが検察院の使命になる一方で、民事事件においても当事者の举証責任が強調され、当事者主義の導入という志向も現れている。それ故に、裁判所の訴訟活動における「事実を根拠とし、法律を准繩とする」は、主として裁判所の証拠の審査・判断、または事実の認定に関する一般原則となされている。<sup>(26)</sup> しかし、そこでは従来の真実主義の性格が依然として見受けられ、とくに自由心証主義を否定したり疑問視する傾向は未だ変わらない。こうして、現在の法学界において、西洋近代主義の原則・制度と理念を全力で提唱しながら、現代中国の裁判制度と理念を強く批判する意見が続々表明されてきたが、しかしそれらの意見のなかで、真剣に自由心証主義の継承を主張するものはいまだほとんどみられない。その原因としては、むろん現時点の人民法

院に對していまだ充分の信頼感をもつていなないという点は否定しえない。が、しかし、もつと大きな原因是、おそらく学者らは、そのような特定の近代的な法制度が中国法文化の基盤の上に定着できないという事實を知っているという点であろう。<sup>42</sup>

しかしながら、「民事訴訟における実体的正義や客觀的真実の追求は、その制度的枠組のなかで所定の手続きに従つて行われなければならないから、判決の内容的正当性は、実体的正義や客觀的真実の觀点からだけでなく、判決に至るまでの手続過程による制約やその公正の確保ということとも関連づけて問題とされなければならない。判決の内容の正当性を、裁判全体の活動・機能の制度的正統性から切り離して別個独立の問題として取りあげることが不適切であるのと同様、裁判による実体的正義や客觀的真実の追求の可能性と限界の問題を、手続的正義・手続保障の問題との関連を抜きにして論じているかぎり、裁判の正統性の問題の全體的構造を的確にとらえることはできないのである」<sup>43</sup> というように、実体的正義と真実の追求は、結局手続的正義という問題と不可分である。

### 3 民事裁判における実体的正義と裁判の正統性

中国の伝統的法文化における実体的正義の実現に関して、刑事裁判と民事裁判との間には、大きな相異があるといいう点も見逃すわけにはいかない。というのは、刑事裁判において犯罪者を厳しく追究するという態度及び機械的な量刑と違つて、従来民事裁判においては、たとえ事実と権利義務の認識が一致しても、紛争解決の方法や程度などには、一定の柔軟性があるはずだからである。古代中国の裁判においては、民事紛争の解決と救済は一般的に裁判官と共同体に任され、調停を主要な手段として、しかも道徳的原則や共同体法のような規範によつて、具体的な主体や状況を考慮し決定を下すのであつた。従つて、厳格な意味での手続的正義を体現する実体法的規範及び必要

な訴訟手続は実は存在していなかつたといつても間違いないと思われる。<sup>(31)</sup>こうした「民事訴訟」制度は、伝統的な「厭訟」という観念と結合し、裁判官は、常に道徳的・平等主義的な理由によつて、弱者や貧乏な人に有利な救済を与える、実体的正義を主張しながら、「息訟」の目的を果たしたのである。一方、こうした裁判の慣行における無制限な柔軟性は、裁判官による恣意的な判決をほぼ不可避とした。そのために、訴訟が起こつた際、当事者らは金銭や実力を利用したり、裁判官の上司やまわりの人たちの力を借りたりして、裁判官に影響を与え、自分に有利な判断を求めるのも当然のことであった。

こうして、民事裁判における法的制度の不備の実態、及び伝統的実体的正義を追究する理念自体は、人々の裁判に対する不信の根本的原因になつたのである。すなわち、手続的保障が不十分であつたため、裁判による実体的正義を実現する過程において、その正統性が常に問題になつたのである。それに対して、従来、裁判官の実体的正義を実現する使命の發揮とその恣意の制限の均衡点は、ただ裁判官個人の道徳的素質に寄せられるにすぎなかつたのである。<sup>(32)</sup>

建国後長い間の、民法と民事訴訟に対する軽視及び民事裁判にみる随意性は、こうした伝統法文化の影響をその原因の一つとしているといえよう。制度の面からみると、民事訴訟において、実体法的規範の整備が極めて遅れていたため、法的規範を有しない場合は、裁判官は政策や一般条項によって判決を作成せざるを得なかつた。一方、従来の裁判による行政的資源配分・平等主義的な実体的正義を実現する機能、及び国家・集団及び社会公共利益の保護または公序良俗などの強調の結果としての、民事裁判における手続的正義の軽視、判決の柔軟性は、依然として民事裁判の特徴となつてゐる。特に当面官僚の腐敗をはじめ、社会において全般的な道徳危機が現れるとき、裁判官の道徳素質がいくら強調されても、裁判官への不信は解消されえないであろう。そのために、訴訟が起こつたと

き、相当多数の当事者らはやはり裁判官に対する不信感を強くもちつつ、できるだけ賄賂や斡旋によつて裁判官に影響を与えるとする。<sup>(43)</sup>こうした裁判の正統性に関する問題こそ、民事訴訟＝裁判制度の改革の焦点となる問題の一つである。

#### 4 手続的正義の強調

指摘すべきことは、以上のような民事裁判の特徴には、改革開放以来、また新たな傾向が現れているということである。その基本的指図は、「法治主義」の原理によつて、法的・手続的正義を強調し、従来の民事訴訟における随意性を是正することである。その目標を実現するため、改革の戦略は主として立法によつて実体法的規範体系を完備させ、裁判官が厳格に法律を適用し、執行することを要請し、同時に、民事訴訟手続の若干の改革や健全化の措置を実行し、裁判官の過大な職権あるいは自由裁量権を制限しようとすることがある。

現代中国の法システムにおいては、民商法の重要性が市場経済の確立につれて、ますます認められてきている。法的規範の完備と厳密化とともに、紛争主体の多様性、紛争類型の複雑さ、及び紛争目的物の重大さも急速に増えてきた。法律の整備によつて権利の明確化・具体化が行われた、その結果として、正義と公正を求める際に、従来の曖昧・非規律的な社会的規範（政策や一般原則など）の適用が次第に削減され、権利・義務という法的基準が最優先されるようになつてきている。従つて、現在裁判所の使命は、従来の社会的正義の原則に基づく衡平や裁量による紛争解決や救済を行うことから、「厳格執法」（厳格に法律を執行する）、「公平執法」（公平に法律を執行する）のような手続的正義の志向に移行してきている。しかしながら、注目に値することは、こうした立法の完備及びその厳格適用による正義・公平・平等の実現は、伝統的法文化の厳密な法定刑主義によつて裁判官の恣意を制限すると

いう趣旨に類似する面を有するということである。厳密な成文的・実体法的規範体系によつて裁判の恣意性を制限することは、現在の法治主義の目指すことといえるが、そのなかにはやはり伝統的法文化の考え方が含まれていると考えられる。

一方、市場経済の建立過程における紛争の急増、及び紛争と経済活動との緊密な関連の状況に応じて、民事訴訟制度においては、手続の正規化、職権主義の弱化、当事者の挙証責任の強調などの措置によつて、法的手続の軽視という従来の考え方と慣行がある程度変革してきた。

その背景には、上述の厳格かつ詳細な法的規範体系によつて裁判の恣意性を制限するという考え方に対し、実体法の厳密化・細目化よりも、むしろ法的手続の強化によつて法治主義を実現するという発想が打ち出されたことがある。<sup>84)</sup>この考え方は、「法制の手続化」という目標を提出し、手続的法規を優先して整備し、恣意を制限すると同時に、選択の自由を十分に保障すべきと主張している。この意見は、手続に関する問題は中国の法治化の焦点であると述べ、「手続的正義」という価値を根本的な理念とする法と裁判制度の改革を進めるという戦略を明確に論じてい  
る。<sup>85)</sup>

この「手続論」の発想が、中国の法制改革の戦略にどれほどの影響を与えることができるかについては未だ不明であるが、手続的正義の重要性が、現在の法制改革において次第に認識されてきているのは間違いないと思われる。現在の中国における法制改革では、実体法と手続法の完備によつて、法的・手続的正義の実現を保障すると同時に、裁判の恣意を削減するため、裁判官の実体的正義による自由裁量ができるだけ制限してきたのである。

こうした中国の法と裁判制度の改革では、伝統的法文化における厳格な成文法主義を踏襲している一方で、裁判官の自由裁量権への制限などの志向も表れている。この意味で、この実体法規範の厳格適用及び裁判の手続的保障

を強調する改革には、西洋現代法の発展における裁判による社会的正義の実現への機能拡大の志向に反する趨勢も現れている。

裁判の正統性やそれによる実体的正義の実現に関して、二つの異なる視点から検討することができる。すなわち、「その一つは、個々の判決の内容的正当性について、既存の実体法的基準との適合性という合法性の観点からだけでなく、実質的価値基準・合目的性などの広い意味での実体的（実質的）正義の観点からも正当化を求められたり批判的評価を受けたりするという、道徳的レベルである。もう一つは、裁判による法創造・政策形成など、事実上拡大されてきているその活動・機能自体の制度的正統性について、法適用による紛争解決に照準された従来の制度的枠組みとのずれにいかに対処するかを、権力分立性や民主性などの近代的統治原理の現代的変容とも関連づけて問い合わせなおすという、政治的レベルである<sup>(38)</sup>。中国の従来の裁判による実体的正義の実現という観念は、むろんその前者に属するものである。現在でも、裁判の社会的機能から見ると、中国の裁判制度改革は、未だ政治改革の動因または動力になりえない。こうして、一方では、現代中国では手続的正義への強調や手続保障の強化は、やはり近代普遍主義型法の原理によって、「法化」を実現する過程である。こうした過程においては、実体的正義から手続的正義への変容によつて、裁判の固有の恣意性を削減すると同時に、裁判による実体的正義を実現する機能も弱化するはずである。しかし他方では、実践において、中国では、伝統的法文化の、法的規範より一般理念・原則の優先、及び社会主義の平等主義的傾向が従来深く存在しているので、実体的正義、とくに真実主義は依然として裁判の根本的理念として認められ、しかも実体法も手続法においても裁判のこのような社会的正義を主張する裁量権には充分な空間が残されていると思われる<sup>(39)</sup>。

## 第二節 効率性

効率性という問題もまた、改革開放以来、とくに市場経済の発展につれて提起され、しかもますます注目されている。

これまで、「効率性」を裁判の基本的価値として、また、理念として樹立すべきだという意見は、理論界からも実務者からも提起され、強調されている。<sup>38)</sup>こうした議論は、いすれも「効率性」概念を迅速な裁判と同じ次元で捉えるものである。近年の中国の訴訟＝裁判に関する研究には、前述の裁判の公正と正統性への関心と並んで、効率性についていろいろな議論や提言が打ち出されている。理論的に、効率性の問題は、裁判の社会的機能の拡大及びその機能の効率的な發揮にかかるので、裁判の効率の強化は裁判権の権力構成における地位、社会的な信頼の獲得、ないし社会の「法治化」の鍵であるとされる。その背景には、近年市場経済の発展に伴う訴訟の急増と事件類型の複雑化がもたらした裁判の遅延、とくに民事訴訟におけるいわゆる「告訴難」（告訴受理の困難）、「執行難」（判決の執行の困難）などの状況が深刻化してきているという状況があり、それを是正するため、裁判方式の改革によつて裁判所の事件処理・紛争解決の効率を向上させようとする具体的な対策や試みも打ち出されてきている。裁判の効率性の向上、つまり迅速な裁判を実現することは、これから法制改革の戦略及び裁判の社会的機能の拡大と緊密に関連するだけでなく、民衆の裁判所の利用と信頼の増強にもかかわるから、現在法学界と裁判所はともに効率性の向上を訴訟＝裁判制度改革の中心的目的としながら、裁判の効率性という理念と価値をいつそう重視・強調している。

一方、効率性の要請は、現代の裁判において普遍的に起こっており、しかも訴訟遅延の問題が実際に世界的に存在する。客観的にみれば、中国の訴訟は必ずしも効率性が低いわけではない。しかし、中国における現在の裁判の効率性という問題の提起は、世界における裁判に共通する面があると同時に、中国固有の社会変革による特殊な原因も考えられる。それに對して、中国の裁判所も積極的な態度をもつて、効率性の理念を強調しながら、本格的な解決に取り組んでいる。もちろん、この難問の徹底的な解決は、他の国々と同じように、まだまだ遠いと考えられる。

### 1 世界各国における迅速な裁判の要請と裁判の効率性問題の提起

現代における訴訟の効率性という観念の提起は、主として、訴訟遅延の問題がますます深刻化し、迅速な裁判への要請が強まってきたことがその背景としてある。従来、効率性の問題は裁判において十分に重視されていないが、効率的・迅速な裁判を実現するために、ほぼすべての国は訴訟遅延の解消、訴訟期間の短縮を現代裁判の中心的な課題として、それに取り組んでいる。小島武司はアメリカの民事訴訟を研究する際に、その訴訟遅延の問題について、次のように述べた。

「訴訟遅延は、訴訟制度の発祥とともに始まり、今もなお裁判所を悩ます難問である。訴訟遅延は、司法運営にとつて、ほとんど宿命的ともいえる慢性的な病弊である。遅延はまさに宿弊である。

しかし、現代における訴訟遅延の迎えている、新しい局面を見逃がしてはならない。現段階における遅延は、過去の遅延と切斷された異質な問題性をも含んでいるのである。現代社会において、裁判機関は飛躍的に拡充され、訴訟手続は格段に改良されている。訴訟事件の処理能力が著しく増大したにもかかわらず、訴訟遅延の解消は実現せず、依然として裁判所の混雑は深刻化の傾向を示している。こうした現象は、社会機構の複雑化による社会的接触・

交渉の頻度の増加に伴つて多数の紛争が生れ、この解決をめぐつて法的プロセスの比重が増大しつつあることを考えれば、当然の帰結であるといえよう。現代においては、訴訟は、もはや特殊な個人の醉狂ではなく、健全な社会活動の過程の一部に組み込まれるに至つており、裁判は、一般市民の関心事となりつつある。しかも、社会生活のテンポは速度を増してきている。客観的に訴訟遅延が悪化の傾向を示しているだけでなく、主観的に市民が遅延に対する一層敏感になり批判的になつてきているところに問題の深刻さがある。

訴訟遅延は、時間的な広がりをもつだけでなく、空間的な広がりをも有する。遅延は、程度の違いはあれ、ほどんど普遍的な病理現象となつてゐる。訴訟遅延現象が遍在するといつても、その具体的な姿は、もちろん、地域ごとに相当な違いを示している。これは、背景をなす社会・経済のしくみに相違がみられ、法律制度自体にも異質なものがある以上、至極当然なことである。特に注目すべきことは、訴訟遅延の場面に民事訴訟に対する国家的な政策・価値の選択がきわめて鮮明に示されている事実である。<sup>(40)</sup>

一方、日本でも、迅速裁判の要求が強調されている。「裁判の遅延は民事事件でも刑事件でも問題となつております」民事裁判の遅延は国民の権利救済を遅らせ、国民の足を裁判所から遠ざけてしまう効果をもつので、事柄は重大です」というように認識されている。

日本の民事訴訟の実情からみると、訴訟遅延の問題は確かに深刻と感じられる。昭和六〇年の数字によると、第一審が簡易裁判所から始まる事件は、上告審の終わりまで平均二三・九ヶ月を要する。第一審が地方裁判所から始まる事件は、上告審の終わりまで平均三五・九ヶ月を要する。<sup>(41)</sup>訴訟遅延の問題を解決するため、一連の制度的・裁判の実務的な努力を行つてゐる一方で、「迅速ということは裁判の第一級の要請なのです」という認識も明らかにされてゐる。<sup>(42)</sup>

要するに、訴訟遅延の問題は近代裁判制度の病理的な宿弊であり、その問題は、訴訟メカニズムが高度に発達し国民の訴訟に対する意識の高いアメリカにおいても、訴訟の運営に大きな障害になつてゐるが、訴訟を厭惡する伝統をもつ東洋の国家において、訴訟の遅延によつて人々の裁判への信頼及び裁判の権利保護機能がいつそう減少してしまう結果を導く危険も見逃すわけにはいかない。

## 2 中国における紛争と訴訟の急増と現状

中国の道具主義的な訴訟メカニズムにおいては、国家がその特定の目的を迅速に達成するため、もともと裁判の効率性の要求も含まれてゐる。とくに刑事訴訟においては、重大な犯罪に対する厳しく迅速な追究・制裁の方策が終始堅持され、手続における期限についての規定も相当厳格である。従つて、現在の刑事裁判における効率性の強調は、主として如何に諸々の妨害や干渉を克服しながら、裁判の正確性を保障し、誤判による不必要な再審を減少させ、裁判の質の向上によつて事件解決の期間を短縮するかにある。<sup>(44)</sup>

一方、改革以前の民事訴訟活動及びその理念においては、効率性は十分に重視されていなかつた。「息訟」を目指す調停への過度の強調、及び時間の経過によつて紛争を解消しようとする考え方が、民事裁判において効率性が相対的に低く見られていたことの原因といえる。<sup>(45)</sup>最近十年間、民事訴訟における効率性の提起とそれをめぐる現状の深刻さは、理論界と実務界、及び普通の人々によつてともに注目・強調されてきている。その背景としては、主に以下の諸事情がある。

### (1) 民事・経済紛争と訴訟の急増

近年来の、中国社会の激しい変動の特徴の一つは、民事・経済紛争と訴訟の急増という訴訟ブームである。一九

八八一一九九二年の五年間、訴訟事件の全体の六〇%以上を占めている民事事件が毎年九・九%のベースで上昇し、経済事件が毎年一二・二%のペースで上昇してきた。一九九三年にかけて、海事事件を除く経済事件が前年より三六・〇八%も増え、民事事件も年七・三三%増化している（表一参照）。

訴訟の増化の原因については、本稿第一章すでに述べたが、要するに以下の諸点にある。まず、市場経済の確立と発展がもたらした秩序の混乱と社会関係の複雑化にある。従来の計画経済のもとでの行政調整メカニズムの失効、訴訟主体としての法人や他の経済組織の大量の増加、及び経済活動の活発化によって、紛争と訴訟が増加することは必然的といえよう。改革初期における政策の頻繁な変動も紛争の重要な原因の一つであった。<sup>46)</sup> 次に、市場経済における新しい紛争に対して、固有の紛争解決モデルにおいて各紛争解決手段の機能分化の傾向が明らかになつて、裁判によつてしか解決できない紛争自体も大幅に増えてきた。さらに、法律の普及と思想の開放による社会全般における権利意識と法意識の向上は確かにみられている。最後に、不満や不信は依

表一 一九八八～一九九四年訴訟事件増長状況

一九九三～一九九五年最高人民法院工作報告より

裁判類型	1988-1992 一審事件	1992年 一審事件	年平均 上昇率	1993年 一審事件	年平均 上昇率	1994年 一審事件	年平均 上昇率
刑事案件	2016357件	422991件	7.9%	403267件	—	482927件	19.75%
民事事件	8951833件	1948786件	9.9%	2091651件	7.32%	2382174件	13.89%
経済事件	3016608件	650601件	12.2%	883681件	36.08%	1043301件	18.31%
海事事件	4652件	1436件	36.7%	1607件	11.91%	2139件	33.11%
行政事件	84305件	27125件	35.5%	27958件	3.07%	34567件	23.64%

民事事件＝婚姻・家族、不動産、相続、債務不履行、不法行為、知的財産権、名誉権等の身分権、特別手続等に関する事件。

経済事件＝契約、涉外的経済紛争、経済損害賠償、交通運輸経済紛争、企業破産等に関する事件。

然として聞かれるが、しかし裁判所による紛争解決の重要性と正統性が普遍的に認められてきた。それは、裁判の社会的な機能の拡大ともいえる。

(2) 紛争の複雑さや紛争目的物の重大さなどの大幅な増大

市場確立のペースが速すぎるかもしれないが、裁判所は、その裁判官と職員全体の水準の低下・設備面と経費面での乏しさというきわめて困難な状況の下で、新しい法律が続々と公布・施行され、新たな現代型訴訟が大量に発生するという局面に直面せざるを得ないでいる。裁判官は、こうした新たな事件を処理する際、慎重を期すために、事実の認定、証拠の検証、法規範の検討、法規範の適用などにより長い時間をかけなければならない。一方、広い地域範囲で起こった単発的な民事（経済）紛争において、当事者の流動性と遠距離がもたらす裁判の困難も増えてきた。

(3) 地方・部門保護主義の干渉・介入

地方間格差の存在と拡大の現実に対し、経済活動における地方・部門保護主義という傾向も生まれてきた。重大事件に関して、地方・部門保護主義の干渉・介入による法院の事件の処理と執行の困難は社会の大きな関心を引いた。一九九三年一二月の全国高級法院院長会議上の報告において、最高人民法院副院長高昌礼は、法院工作の成績を十分に肯定した上で、現在の問題について次のように述べた。「ある地方は少数の事件を処理するときに、地方保護主義と部門保護主義の妨害があり、ある法院は上級法院の判決と決定に対し執行を拒否することがあり、少数の事件の判決が公正ではなく、裁判遅延もあり、ある法院は他の地方法院の判決の執行に協力を拒否することもある。こうした問題は、すでに法院の厳肅執法（厳肅に法律を執行すること）に影響を与えており、真剣に対処しなければならない」。

#### (4) 法意識の低さがもたらした障害

一部の当事者の法意識の低さ、法律無視という現象も相当深刻であり、法律の厳格な適用や執行の大きな障害になつてはいる。訴訟が提起された場合、当事者らは、人情関係を利用したり、金銭賄賂を使つたり、はては暴力によつて裁判官を始め、司法機関の人員に影響を与えるようなことがしばしば生じている。これは公正な裁判を実現する上で大きな障害であり、悪質な社会問題ともいえる。こうした問題は社会における法意識の向上につれて多少減少してきてはいるが、裁判官が事件処理する際の、当事者の法的教育や説得にかかる時間は依然として少なくない。

### 3 効率の向上を目指す対策

現在、中国の民事訴訟の効率は、客観的に評価すると、低下しているとはいえないと思われる。民事訴訟法に規定されている期限を超えた、より複雑な長期間にわたる事件は存在するが、終審まで三年以上を要する裁判過程はやはり極めて少ない。たとえ再審が二度あるような場合でも、一番長い裁判でも一般に四年を超えない。それに比べると、経済紛争の解決は一般民事事件（婚姻・相続・著作権・名誉権など）よりも多少早い。

それに対して、一部の訴訟遅延の現象を是正し、裁判の効率性をいつそう向上させるという要請が生まれた背景としては、一方では、社会的経済的変革に応じて、社会からの裁判に対する高い期待が寄せられていることがある。他方では、中国の市場経済の確立過程において、市場参加者における競争リスクによる圧力に対する経済能力と心理能力がともに非常に弱いという現状がある。とくに経済改革の重大な転換期において、民事（経済）紛争は常に多数の企業・個人の生存にかかわり、訴訟の遅延は、訴訟当事者らの資金・利益・機会の停滞ないし損失だけでなく、市場または経済的社会的秩序の混乱をもたらし得る。<sup>(48)</sup>従つて、裁判所が紛争の迅速・適時の解決によつて市

場参加者に保護を与え、経済改革を支持し、社会秩序を安定させるような機能が期待されている。具体的に、迅速な裁判を求める対策には以下の様々な面がある。

(1)訴訟期限の厳格化と訴訟手続の改革

まず、一九九四年に公布・施行された「民事訴訟法」の一四六、一三五、一五九条によって、民事訴訟の簡易手続、普通手続と上訴手続の期限がそれぞれ明確に規定された（表二参照<sup>49</sup>）。

次に、「民事訴訟法」によって、従来の職権探知主義という裁判の在り方が改められ、当事者の挙証責任が強調され、裁判官は主に証拠の審査・判断をすることになった。従って、裁判官の負担は相対的に軽減されたが、その一方で、裁判官に対する効率的な裁判の要求やそのための責任も増えてきた。すなわち、「法官法」によって、裁判官が「故意による裁判の遅延、または仕事に支障をきたす」場合には、当該裁判官の処分ないし刑事責任を追及することができる。<sup>50</sup>現在でも裁判の法定期限をさらに短縮しようとする意見が見られる。<sup>51</sup>

さらに、民事裁判過程の中で、実体法的規範または手続の不明確さによって導かれた訴訟遅延に対して、最高人民法院は、下級裁判所の意見に基づいて、大量の司法解釈<sup>52</sup>を制定・公布した。例えば、一九九三年の「刑事自訴事件の審査立案に関する規定」、「人民法院の間で相互委託事項を弁理することに関する規定」、「人民法院が離婚事件を審理する場合、如何に子女養育の問題を処理するかに関する若干の意

表二 法定期限 民事訴訟法より

裁判手続	法定期限	延長	再延長
簡易手続	三ヶ月以内	不可	不可
普通手続	六ヶ月以内	院長の批准があれば、六ヶ月だけ可	上級法院の批准必要
上訴手続	三ヶ月以内	特殊な事情がある場合院長の批准可	不明

見」、「人民法院が離婚事件を審理する場合、如何に財産分割の問題を処理するかに関する若干の意見」<sup>(53)</sup>、と一九九四年の「第一審経済紛争事件の開廷審理に普通手続を適用することに関する若干の規定」、「経済紛争事件の開廷審理に簡易手続を適用することに関する若干の規定」<sup>(54)</sup>などがある。それらは実体法を細則化させ、裁判官の法適用に重要な役割を担っている。

#### (2) 地方・部門保護主義に対する作戦

ここ数年の反地方・部門保護主義の作戦は、今年の最高人民法院の工作報告において再度強調された。その報告によれば、一九九四年各級法院は、地方・部門保護主義に対して断固反対し、裁判の公正と執行の確保のために全力をあげて裁判の質の向上に努力した。しかし、現在も、地方・部門保護主義は依然として公正な司法及び迅速な裁判の主要な障害となっている。そのため、反地方・部門保護主義の作戦は引き続いて行われなければならない。<sup>(55)</sup>

#### (3) 裁判官制度の改革

本稿第三部第一章で既述したように、「法官法」による裁判官制度の改革は、地方・部門保護主義に対抗する作戦のなかでもつとも徹底的かつ有効な措置ともいえる。しかし、法律から現実的な制度になるには、まだまだ時間を要する。しかも、「法官法」による新たな裁判官の管理体制は、裁判所が地方からまだ完全に分離できないために、地方保護主義がなにかの形で継続して存在する可能性も考えられる。それにしても、「法官法」の実施が、裁判の公正や効率の向上にとって重要な意義をもつものであることは、疑問のないところであろう。

#### (4) 総合的紛争解決メカニズムの強化

今後紛争解決の効率向上にとつてもつとも効率的には、裁判外の他の紛争解決メカニズムの総合的利用の強化、及び裁判における調停機能のいつそうの合理化と増強である。従来の調停優先の原則ややり方と違つて、現在の裁

判官にとつて調停と判決の均衡を把握する最適点は、迅速な紛争解決のための効率性によつて判断すべきとされる。<sup>(55)</sup>一九九二年の数字でみると、民事裁判と経済裁判それぞれの調停による審決事件は、審決事件全体の五八・三%と六一・三%を占めているが、これは、民事裁判についてみれば、判決による審決事件の約一・五倍であり、経済裁判では、一・九四倍になつてゐる(表三参照)。これまでの裁判例からみると、調停で訴訟が結束した事件は、一般判決で裁判した事件より、終結した時期が相当に早かつたのである(裁判例一参照)。

(裁判例一) G会社と上海对外貿易会社総社との船付隨債務紛争事件 一九八三年八月、パナマのC会社所属のM/V B号船は、ドイツのG会社(A)から商品を購入したが、Aに総額35561・72GM(マルク)の商品代金を支払わなかつた。一九八三年一二月、被告上海对外貿易会社総社(B)は、CからM/V B号船を購入し、契約によつて、一九八四年一月一五日以前にCが当該船をBに引渡すことを決めた。Aはこのことを知つた後、以上のCの債務についてBに通知した。そして、BはCに対して、債務のないことを証明できる限りにおいて、その船を譲り受けることができると言つた。そして、Cが中国銀行上海支店を通じて、Bに4・4万GMの担保金(3・4万GMは商品代金であり、1万GMは訴訟費用である)を提供し、担保書によつて、賠償請求の提出期限は一九八四年一二月三一日までになつた。一月一六日、CとBの間の譲渡手続が行われた。その後、Aは数次にわたりBに商品代金を請求したが効果がなかつたので、一九八四年六月七日上海市中級人民法院に訴え

表三 一九九二年民事・経済事件審決情況 一九九三年法律年鑑より

	審決事件	調停成立	判決	その他	調停成立率
民事事件	1948949	1136970	460932	351047	58.3%
経済事件	648018	397404	135202	115412	61.3%

を提起し、その船に付随した債権を主張した。その事件の審理過程において、双方の代理人が交渉した上で、BがAに五〇%の商品代金を支払うことで和解することに合意した。Aは、その代理人に「充分に賛成はしないが、一応その和解を認める」内容の電報で返事した。法院は、双方代理人の和解協議を審査した上で、当該和解協議においてBの債務責任が明確にされないままであり、合意がAの本意でもなく、しかも協議内容が明らかに不公平であるとして、当該和解協議を認めなかつた。一九八四年九月二八日、法院がこの事件を開廷審理し、Aの債権の主張及びBの債務を確認した上で、Bの要求に応じて、双方当事者に対する調停を行つた。一九八四年一〇月二七日、法院が事実や責任を明らかにした上で、双方当事者は合意に基づいて、次の内容の協議を達成した。すなわち、一、一九八四年一一月一〇日までに、BがAに3・4万GMの商品代金の担保金を返済する。二、訴訟費用711・23GMは、BにCからとつた訴訟費用担保金によつて支払われる。三、原告と被告の弁護士費用はそれぞれ自己負担とする。

#### (5)効率性観念の強化

前述のように、現在中国社会の激しい変動を背景として、裁判に対する道具体的・功利主義的な要求がますます強くなつてきてゐる。裁判所はこうした要請に応じて一連の対策を打ち出した。刑事裁判における「厳しく、速く」という方針に対して、民事裁判においては裁判の公正・正確を中心としながら、やはり裁判の効率や機能の最適化に取り組んでいる。最高人民法院副院長劉家琛は、「訴訟活動は合法である限り、訴訟の時間が短いとすれば、訴訟によって社会衝突を排除し、消極的な要素を積極的な要素にする措置が有効であることを示すことができる。それによつて、司法機関はその訴訟に対処するのが適切であることを示すことができる。手続の選択と適用が適切だとすれば、訴訟当事者と司法機関のコストを軽減することができる」と述べ、しかも「調停で訴訟を終結させることを

推進し、訴訟過程を洗練し、訴訟期間を短縮する」と主張している。<sup>(57)</sup>

一方、理論界においては、前章で検討したような功利主義的な論理によって、効率性を法と裁判における最も重要な理念と価値の一つとすべきだという観念が圧倒的である。こうした観念は、管理型法自体の性格と渾然一体となつたが、それは前述の法的道具主義戦略の理論的根拠の一つともいえよう。

### 第三節 人民性

現代中国の裁判理念におけるもつとも特徴的な内容は、「人民性」といわなければならない。「便宜」（当事者に簡便な裁判サービスを提供する）という裁判に関する価値觀は、裁判制度が最初に設計されたとき以来、その運営の過程において貫かれ、そしてその効果に対する評価の基準として、終始重視されている。<sup>(58)</sup>しかし、これまで裁判に体现されてきた「人民性」の要素には相当な変容がみられる。今後、市場経済という新たな環境において、人民性に対する評価、人民性が法と裁判の理念モデルにしめる位置・価値には、いつそうの変化が起ころるものと思われる。

#### 1 民本思想から人民性へ

人民性の思想の淵源を探索するならば、中国の歴史に遡らなければならない。中国数千年の歴史上、ある特有な現象が一貫して存在している。すなわち、独裁・專制的な政治制度や権力の至上性の觀念と並んで、平等主義の理念と素朴な民主觀も存在していたのである。この中国の伝統的政治文化における「民本思想」は、西洋における市民的な民主主義理念と全く違つて、いわば「農民」の民本主義である。この思想は早期法家に源を発し、最も代表

的な思想家は、儒家の孟子であった。孟子は、まず、人民、国家と統治者との間を、「民を貴しとなす。社稷之に次ぎ、君を輕しとなす」という序列で位置づけ、そして統治者は、必ず人民を大事にするべきであり、「民の父母と為つて政を行ひ、獸を率ねて人を食ましむることを免れず、惡にか其の民の父母たるあらむ」、「其民を失ふは其心を失へばなり。天下を得るに道あり。其民を得れば斯に天下を得。其民を得るに道あり。其心を得れば斯に民を得」、「善政は民之畏れ、善教は民之を愛す。善政は民の財を得、善教は民の心を得」という基本的な統治原則を強調した。さらに、孟子は、もし君主が人民を無視し、暴政を行う場合には、「暴君を放逐」し、その権力を奪う政権交代に正当性が認められるのは当然だと主張した。<sup>[63]</sup> その思想の原則は、いずれも政権の交代によつて権力を掌握した歴代の統治者に、少なくとも建て前として受け入れられていたのであつた。一方、伝統的な裁判メカニズムにおいて、「父母官」としての裁判官は、「愛民」を標榜しながら、農民の便宜、及び農業や農村の特徴に配慮しながら、裁判を行うという慣行が多かつた。<sup>[64]</sup>

近代に至るまでには、伝統的な民本思想に基づいた、いわゆる前近代的中国的な民本思想が相当活発であつた。<sup>[65]</sup> こうした思潮は、引き続き近代・現代の思想家である孫文や毛沢東に継承された。孫文の民権思想と毛沢東の「人民本位」観念は、それぞれ中国的民主理念の表現形式であるいえよう。毛沢東の人民民主主義的法律觀は、現代中国法の創成及びその發展に、積極的な面でも消極的な面でも巨大な影響を与えた。人民性の体现は実体法に共通するものであるが、訴訟＝裁判における「便民」原則の形成と制度化も、その人民本位の法思想の体现の一部である。<sup>[66]</sup>

## 2 法と訴訟制度における「人民性」の体现

### (1) 法と裁判における「人民性」理念

中国近代の根拠地法から形成された法と裁判制度においては、「人民性」という理念が中核的な地位を占めていると思われる。具体的には、次の点をあげることができる。

まず第一に、立法や法的制度を設立する際には、人民の需要と擁護(または人民がその法律を受け入れる可能性)<sup>⑥8</sup>に基づいて、その法律または制度の必要性や内容を決定しなければならないという原則である。人民の需要と擁護の程度に関しては、主に人民代表大会の代表の立法調査及び世論調査などの方途によって、掌握される。一方、民衆の強烈な要請は、常に法律の修正ないし廃止や制定の直接的な動因になる。例えば、重大な刑事犯罪に対する厳しく追究する政策、及びそれをめぐる一連の刑法修正は、当初民衆の強烈な要請に応じて行われたのである。<sup>⑥9</sup>

第二に、裁判所と裁判官個人に対して「為人民服务」(人民にサービスを提供する)という精神が要求される。それは、裁判と民衆との隔離及び独善に反対する原則である。「人民法院」という呼称の中には、最初から中国的な「人民の」(for the people と of the people という二重の意味があると考えられる)裁判という理念が示されていたのである。こうした原則が、裁判官に対する基本要求として「法官法」<sup>⑦0</sup>によって再度強調された。つまり「法官は忠実に憲法と法律を執行し、人民に誠心誠意に服務しなければならない」(第三条)という趣旨である。この原則または理念は裁判官に対する道徳的な要求でもある。前述のように、社会においては、人々が裁判官の過大の自由裁量権に対し不信をもつと同時に、裁判官の権力を利用しようとする心理と慣行がみられるることは普通である。それに対して、これまで、中国の裁判官は依然として低収入の公務員として勤めているが、にもかかわらず公正かつ迅速な裁判業績を獲得できたのは、おそらくこうした「為人民服务」のような精神的・道徳的な支柱が果たした役割

論説 (7)  
が大きいのであろう。

第三に、人民の評価、つまり社会的な効用は、裁判制度及びその具体的な業務に対する評価、判断の主要な基準である。<sup>(8)</sup>

第四に、訴訟＝裁判制度における「便利」、「簡素化」及び費用の軽減に関する原則である。訴訟制度における「人民性」については、具体的に、以下の(2)に示す内容の通りである。

## (2) 現代中国訴訟制度における「人民性」の体现

建国初期、根拠地から形成された裁判方法と作風については、「人民に便利で、人民と連携し、人民に依拠し、人民に奉仕する方法と作風、すなわち大衆路線の方法と作風であり、すなわち大衆の中から大衆の中へという方法と作風である」と総括されている。<sup>(9)</sup>

本稿第二部における近代の根拠地の裁判制度、及び建国後継続されたその原則や制度についての紹介・分析においては、すでに人民性そのものの裁判制度の中での表現を概略的に列挙した。ここでは、現在の訴訟法による、「便民」原則の法的表現を整理してみよう。こうした制度は、主として以下のようになる。

「民事訴訟法」<sup>(10)</sup>第八条、民事訴訟の当事者は平等の訴訟上の権利を有する。人民法院は、民事事件を審理する場合には、当事者が訴訟上の権利行使することを保障し、これに便宜を与え、かつ、当事者に対する法律の適用においては、一律に平等に取り扱う。

第一條、各民族の公民は、すべて当該民族の言語及び文字を用いて民事訴訟を行う権利を有する。

2 少数民族が集合して居住し、又は多民族が共同して居住する地区においては、人民法院は、当該地の民族に通用する文字を用いて審理を行い、かつ、法律文書を発給しなければならない。

3 人民法院は、当該地の民族に通用する言語及び文字に通じない訴訟参加人に対しては、通訳を付しなければならない。

第八五条、人民法院が民事事件を審理する場合には、当事者の自由意志の原則に基づき、事實を明らかにし、是非を明らかにした上で、調停を行う。

第一〇七条、2 当事者は、訴訟費用を納付するのに明らかに困難な場合には、規定によつて、人民法院に、納付の猶予、減額又は免除を申し立てることができる。

第一〇九条、2 訴状を作成するのに明らかに困難な場合には、口頭で訴えを提起することができる。人民法院は、記録を作成・記入した上で、相手方当事者に告知する。

第一二一条、人民法院は、民事事件を審理する場合において、必要に基づいて巡回審理を行うときは、現地において事件を取り扱う。

第一四三条、簡単な民事事件については、原告は口頭で訴えを提起することができる。

2 当事者双方は、同時に基層人民法院又はその派遣した法廷に出頭し、係争の解決を請求することができる。基層人民法院又はその派遣した法廷は即時に審理することができ、別に期日を定めて審理することができる。

第一四四条、基層人民法院及びその派遣した法廷は、簡単な民事事件を審理する場合には、簡便な方式をもつて、隨時、当事者及び証人を召喚することができる。

### 〔刑事訴訟法〕第七章 付帯民事訴訟

第五三条、被告人の犯罪行為によつて物質的損失を受けた被害者は、刑事訴訟の過程の中で付帯民事訴訟を提起する権利を有する。

第五四条、付帯民事訴訟は刑事件と併せて審判しなければならない。刑事件の著しい遅延を防ぐ場合に限り、刑事案件裁判の終わつた後、同一裁判組織により引き続き付帯民事訴訟を審理することができる。

こうした訴訟制度の趣旨は、手続的・時間的・費用的に当事者にできるだけ便宜を与えようとするものである。それとともに、裁判官が誠心誠意人民にサービスを提供することは、民事訴訟の基本精神として、一貫して強調されている。実践上、基層法院が人民法廷を組織・派遣し、巡回裁判による民事・経済紛争を適時に解決することは、紛争の迅速な解決の最適な方法として、最高人民法院に推賞されている。例えば、湖北大冶県人民法廷の経済裁判業務の経験によれば、一九八八、一九八九年の二年間、当該県の人民法廷が審決した経済事件は、同県法院が審決した経済事件全体の八四・四%を占め、事件の適時な解決による資金の流通の回復によって、倒産に直面した二〇数ヶ所の郷鎮企業の生産を回復することができた。<sup>(76)</sup> この意味で、人民性による便宜・効率への強調と効率理念とは、一定程度において統一することができる。現在、人民法廷を一步進めて正規化する「人民法廷組織法」は、制定に向けて審議中であり、近い将来採択されることが見込まれている。

### 3 人民性の相対的弱化

しかしながら、市場経済体系の確立及び法治の強調によって、従来の立法と裁判における人民性の重視は、形式的観点からみれば、ある程度において弱化の傾向が現れてきている。すなわち、まず、重点としては、手続や形式上の「便民」を考慮することから、より厳格化された手続によって、公正な裁判への妨害をできるだけ防ぎ、公民の実体的な権利及び訴訟上の権利を実現・保障することに移行する傾向にあるということがあげられる。一方、全国規模での法律普及運動の推進によって、人々の法意識や法的教育水準が向上しつつあり、また、弁護士の増加に

による訴訟と法的サービスのメカニズムも発展してきた。こうした法的環境の変容は、法システムと裁判メカニズムを成熟させる方向に向かっていることを示しているともいえよう。

次に、市場経済の厳格な規律性の要請に応じて、訴訟＝裁判制度に対する規範性・予測可能性・効率性のような実体法と手続法上の要請が、従来の便宜性や通俗性などの要請よりいつそう緊要になってきた。こうした背景において、当事者の「举証責任」を重点とした裁判制度の若干の改革が行われたが、引き続き同趣旨の改革が実行されつつある。こうした裁判制度と手続に関する改革は、主に訴訟制度の厳格化、裁判活動の合理化を目指すものであつたが、しかしその実施のなかで、従来の訴訟における当事者にとっての便宜が一部失われてしまった。例えば、当事者の「举証責任」の強化によって、当事者らは自ら主張責任と立証責任を負わなければならないので、訴訟の主要な負担やコストは裁判所から当事者に移転された<sup>(77)</sup>。今後、裁判＝訴訟制度が改革されるにつれて、類似する状況はおそらく増えてくるものと思われる。

最後に、現在の法制建設の新たな戦略としては、相対的な意味での立法の「超前性」（立法が社会の現実を一定程度超越する性格）、つまり従来の人民の実際的な需要によつて、より慎重かつ緩慢に立法するという政策から、立法による改革または「法律先行」に移行する傾向が示されている<sup>(78)</sup>。それとともに、法システムの改革について、いわゆる「国際化」という発想も打ち出されたのである。こうした目標の達成のためには、立法によつて実体法を規範化し、国際標準化するだけにとどまらず、訴訟＝裁判制度も一歩進めて現代世界に共通する様式に接近させなければならない<sup>(79)</sup>。そのために、中国の国情を適応する人民性の理念は、依然として立法と司法の両分野で主張されてい

## 注

- (1) C・ペレルマン（坂口三郎訳）『法律家の論理』（木鐸社、一九八六年）一七八頁。
- (2) 前掲C・ペレルマン『法律家の論理』一七八頁。C・ペレルマンの形式的正義の理論について、詳しく述べる Ch. Perelman, "De la justice", dans "Justice et Raison", Presses universitaires de Bruxelles, 1963. pp.9-80. 参照。
- (3) 本稿第一部第五章第二節参照。
- (4) 田中成明『現代日本法の構図』（悠々社、一九九一年増補版）一四七頁以下「裁判による正義の実現——手続的正義と社会的正義」参照。
- (5) Jenkins, I. "Social Order and the Limits of Law", Princeton University Press, 1980. Chapter XVIII "Social Justice and Legal Justice".
- (6) Ibid., pp. 325-326.
- (7) 許慎『說文解字』（中華書局、一九八三年影印本）一一〇一一頁、「法」についての説明参照。
- (8) 古代中国における法は、「身分法」「特權法」（特權を擁護・維持する法）であり、身分及び地位によつて法的処分（制裁）がそれぞれ異なつた。しかし一方、よりした不平等の法的処分自体は、明確に法律によつて確認され、少なくとも一般的な刑事事件においては、成文法の条文・規範が基本的に厳格に適用されていたのである。
- (9) 詳しく述べるは、本稿第一部第一章参照。
- (10) 詳しく述べるは、浅井敦『現代中国の法理論』（東京大学出版会、一九七三年）七一頁以下一四七頁参照。
- (11) 詳しく述べるは、本稿第一部第三章第一、四節参照。
- (12) 本稿第一部第五章第三節参照。
- (13) 沈宗靈「法・正義・利益」『中外法学』一九九三年五月一三頁。
- (14) 詳しく述べるは、本稿第一部第五章第二節「法」の概念についての説明参照。

- (15) 本稿第一部第二、第四章参照。
- (16) 鄭祿「訴訟証明的中國伝統模式初探」『政法論壇』一九九三年一期参照。
- (17) 滋賀秀三「清代中國の法と裁判」(創文社、一九八四年)七五頁。
- (18) 前掲滋賀秀三「清代中國の法と裁判」七四頁以下第三節参照。著者は、「官僚を拘束する原理として確かに罪刑法定主義が存在した。しかしそれは皇帝を拘束する原理ではなかつた」(七八頁)と述べている。
- (19) 清末起草した「民事訴訟律」(一九一二年一月)においては、「裁判衙門は、弁論の要旨及び証拠の調査結果を斟酌し、自由心証によつて事實上の主張の真偽を判断すべきである」と規定している。前掲鄭祿「訴訟証明的中國伝統模式初探」参照。著者は、「自由心証」原則と古代中國の訴訟証明メカニズムとの間の相互補完の可能性及び「自由心証」原則が繼受された原因について、意味深い分析を行つた。
- (20) 本稿第二部第一章、國民党政権期法制についての記述を参照。
- (21) 根拠地法の時期に、司法に残された封建的なものを肅清するため、各地方根拠地が人權保護条例をそれぞれ制定・公布した。現在の研究によれば、こうした人權条例は、十数件あつたが、現存する文献としては一〇件ある。張希坡也談革命根拠地の人權保障条例問題』『法律學習与研究』一九九二年三期、及び宮坂宏「抗日根拠地の司法原則と人權保障」『專修法学論集』第五五・五六号(一九九二年)参照。
- (22) 詳しくは、本稿第二部第二章参照。
- (23) 「刑事訴訟法」第四条、「人民法院、人民檢察院及び公安機關は、刑事訴訟に當たつて、大衆に依拠し、事實を根拠とし、法律を準拠としなければならない」。「民事訴訟法」第七条、「人民法院は、民事事件を審理する場合には、事實を根拠とし、かつ、かつ、法律を準拠としなければならない」。【現行中華人民共和国六法(1)】から引用。
- (24) 王亞新「中國民事訴訟における職權探知方式とその変化」『民商'91』103・6 九〇六頁参照。

- (25) 田中成明「裁判の正統性——実体的正義と手続保障」[講座民事訴訟(1) 民事紛争と訴訟] (弘文堂、一九八四年) 所収九六一九七頁。
- (26) 馬原主編『民事審判的理論与実務』(人民法院出版社、一九九三年) 五三頁以下参照。
- (27) 蒋志培「應確立我国民事訴訟依法求實法官確信的証拏制度」[『首届學術討論會論文選』(人民法院出版社、一九九〇年) 所収]においては、「实事求是」という証拏原則を超えて、「依法求實」(法によつて真実究明) の「法官確信」証拏制度を確立すべきという意見を提出しているが、作者は、依然として自由心証の「主觀的確定性」という原則に対して、否定の立場を強調している。
- (28) 中国的な人権理念によれば、犯罪者を制裁することこそ、最大多数人民の人権の保障である。犯罪者に対する寛恕は、人民に対する犯罪また無責任的行為とみなされる。そのために、犯罪の追究と被告人の権利保障とでは、前者に重心がおかれるのは不可避と考えられる。例えば、次のような意見がある。「我が國の第一部刑事訴訟法典は、実体的真実を最高の目標とするので、それは犯罪者が無実になり得ないような面では卓越した成果があるが、しかし公安や司法人員らの職權の行使に対する制限が少ないので、被告人の権利に対する保護が足りないと思われる。しかもし形式的な合法を最高に追求すべきものとすれば、無実の人が犯罪となる可能性はより少ないが、しかしそれは犯罪者が法的制裁から逸脱する可能性の増加を代価としなければならない」。趙震江主編『中国法制四十年』(北京大学出版社、一九九〇年) 三七〇頁。
- (29) 前掲田中成明「裁判の正統性——実体的正義と手続保障」九八頁。
- (30) 本稿第一部第二、第五章参照。
- (31) 前掲滋賀秀三『清代中國の法と裁判』一四五頁以下第三「判決の確定力觀念の不存在——とくに民事裁判の実態」、及び第四、第五参照。
- (32) 詳しくは、本稿第一部第五章第三節参照。

- (33) 現在流行している言い方によると、法官は原告と被告の賄賂とともに受ける現象もある。原文は「大檐帽（裁判官という）、大檐帽、吃了原告吃被告」である。現実に、裁判官が收賄の理由で刑事処分を受けた例も少なくない。
- (34) 季衛東「法律程序的意義——对中国法制建設的另一種思考」『中国社会科学』一九九三年一期参照。
- (35) 前掲季衛東「法律程序的意義——对中国法制建設的另一種思考」参照。
- (36) 前掲田中成明「裁判の正統性——実体的正義と手続保障」八六頁。
- (37) 例えば、契約法における「明らかに不公正な」契約に対して、裁判所はそれを無効と判断することができる。いわゆる「明らかに不公正な」契約とは、強制や圧力などの手段によってより弱い当事者の自己意志に反して達成した契約である。ちなみに、「行政訴訟法」第五四条によれば、行政訴訟において、法院は行政機関の「明らかに不公正な」处罚決定に対しても、変更を命じる判決を下すことができる。さらに、法律の条文においては、原則的なないし曖昧な規定が相当に多いので、最高人民法院の司法解釈が細則のような役割を果たしている。
- (38) 劉家琛「訴訟及其価値論」（北京師範大学出版社、一九九三年）第四章、田培炎、蔣兆康「論權利与効率——一種法律経済学觀點」『法学研究』一九九一年六期、章劍生「公平与効率——法院如何適応市場經濟的建立和發展」『中国法学』一九九四年二期など参照。
- (39) 前掲劉家琛「訴訟及其価値論」第一、三章参照。
- (40) 小島武司「迅速な裁判——アメリカ民事訴訟法の研究」（中央大学出版部、一九八七年）二一四頁。
- (41) 田宮裕「日本の裁判」（弘文堂、一九八九年）一六一頁。
- (42) 前掲田宮裕「日本の裁判」二〇二頁参照。
- (43) 前掲田宮裕「日本の裁判」一六一頁。
- (44) 前掲劉家琛「訴訟及其価値論」一二九頁参照。裁判に対する妨害や干渉は、権力からのものだけでなく、マスコミ、当事者、

関係者、社会世論からの作用がより多かった。

(45) 八〇年代以前、民事事件、とくに離婚、扶養、相続事件に対し、できるだけ調停によって解決し、しかも相当の時間の経過によって、紛争を解消せるようなやり方が裁判所の慣行となっていたといわれる。従つて、「久調不決」(長く調停によって解決不能)の事件が多くった。

(46) いわゆる「告訴難」という現象は、そのうちの相当数のものは、政策的な要因による紛争であった。例えば、農村の請負契約訴訟、経済調整がもたらした債務紛争などがある。もう一つの原因是、法院内部の業務上の問題にある。一部の裁判所は、負担を減輕するために、勝手に当事者の告訴に対して立案の拒否を決め、当事者の訴訟上の権利を侵害することもあった。劉家『訴訟及其価値論』四五頁以下二、参照。

(47) 高昌礼「十分發揮審判職能作用為加快建立社會主義市場經濟體制服務」『中華人民共和国最高人民法院公報』一九九四年一期。本稿第三部第二章裁判例一、二参照。

(48) 「行政訴訟法」においては、裁判の法定期限についての規定も明らかにされている。

(49) 「法官法」第一一章第三〇、三一条、本稿付録二参照。

(50) 例えば、章劍生「公平与効率——法院如何適応市場經濟的建立和發展」(『中国法学』一九九四年二期)においては、裁判所が事件受理の認定期限と裁判の審決期限をさらに短縮すべきことが提言されている。

(52) 「人民法院組織法」によつて、「最高人民法院は、裁判の過程で法律及び法令をいかに具体的に運用すべきかの問題について解釈を行う」という権限を有する。こうした最高人民法院の司法解釈は、法律の具体的な運用に対して具体的かつ明確な適用方法を示し、あるいは、下級法院からの問題に応じて、具体的な法律解釈を下すことであり、それは裁判の実践において大きな役割を果たしている。従つて、最高人民法院の「司法解釈」は、実務上法源の一種と認められている。

(53) 『中華人民共和国最高人民法院公報』一九九三年四期。

- (54) 「中華人民共和国最高人民法院公報」一九九四年一期。
- (55) 任建新「最高人民法院工作報告」(一九九五年三月一三日)『人民法院報』一九九五年三月二十四日参照。
- (56) 前掲劉家琛「訴訟及其価値論」一三五頁以下参照。
- (57) 前掲劉家琛「訴訟及其価値論」一二八、一三三頁。
- (58) 訴訟＝裁判制度の「両便」、つまり民衆に対し訴訟の便宜をはかる、及び法院の審理に便宜を与える、という二つの原則が強調されてきている。
- (59) 「盡心章句下」『国訳漢文大成』第一卷「国訳孟子」二七二頁。
- (60) 「孟子・梁惠王章句上」『国訳漢文大成』第一卷「国訳孟子」八頁。
- (61) 「離婁章句上」『国訳漢文大成』第一卷「国訳孟子」一三四頁。
- (62) 「盡心章句上」『国訳漢文大成』第一卷「国訳孟子」二五一頁。
- (63) 「齊の宣王問うて曰く、湯、桀を放ち、武王、紂を伐りて。これあるか。孟子対へ曰く、傳に於て之れあり。曰く、臣其君を弑す、可なるか。曰く、仁を賊ふ者、之を賊といふ。義を賊ふ者之を残といふ。殘賊の人は之を一夫と謂ふ。一夫紂を誅するを聞けり。未だ君を弑するを聞かざるなり」。『孟子・梁惠王章句下』『国訳漢文大成』第一卷「国訳孟子」三三三頁。
- (64) 本稿第一部第五章と第二部第三章第二節参照。
- (65) 溝口雄三「中国前近代思想の屈折と展開」(東京大学出版会、一九八〇年)二二六頁以下、第二章二「民本思想から脱胎」、三「君民一元的から『富民』分権的專制へ」参照。
- (66) 近年、毛沢東の法思想に関する研究には多数の成果がみられるが、より新しい研究としては、胡為雄「毛澤東与当代中国の法制建設」『江淮論壇』一九九三年六期参照。作者は毛沢東の思想の中国の法制建設における影響、及びその成功と失敗などを分析した。さらに、俞榮根「毛澤東の人民本位法律觀」『中外法学』一九九四年一期参照。著者は、毛沢東の人民本位法思想について

てこのように概括している。「要するに、集団の権利を重視し、義務を強調し、政治的権利を重視し、全民族の生存権と発展権を重視することは毛沢東の人民本位の法徳値観の基本指向であり、それは社会主義的民主政治の基本的特徴もある。……むろん、彼の目的は完全には達成しえなかつた。彼は、充分に民主を実行する真剣な願望を抱えていたのに、民主的な運営及び政治の怠惰腐敗の防止と改正を法治の軌道に乗せなかつた。それは、毛沢東の人民本位の民主権理論が我々に残した、引き続いて完成すべき課題であるかもしだい」。

(67) 一九四二年一月三日、毛沢東は、馬錫五に「一刻も人民から離れない」という言葉を書いた。張希坡『馬錫五審判方式』（法律出版社、一九八三年）二四頁。

(68) その淵源と発展については、本稿第一部第三章第一節参照。

(69) ある被害者から鄧小平氏への手紙のなかで、犯罪に対し厳しく制裁を下し、社会秩序を安定させるという要望を強烈に示した。当時このような意見や要求が強かつたために、一九八三年九月二日に、全人代常務委員会は「重大な社会治安を害する犯罪者に対して厳しく追究すること（打撃）に関する決定」を採択した。同じく、民衆の死刑に対する態度から、中国における死刑廃止論は、立法者からも、司法機関ないし学者にいたるまでほとんど認められない。

(70) 本稿付録二「法官法」訳文参照。

(71) 最高人民法院『人民司法』編輯委員会編『人民司法』という雑誌には、常に推賞された裁判官の業績や実例が掲載されている。その実例のなかでの民事裁判官のほとんどは、当事者の紛争を解決するために、熱心に調停したり、当事者の便利を配慮したり、裁判の紛争解決機能と効率をともに最大限に高めるという業績を有する。例えば、「人民司法」一九九三年九期「平凡与神奇」に掲載された江蘇省の三人の民事裁判官の実例によれば、人民法廷の裁判官である三人は、それぞれ年平均一〇〇件以上の民事事件を審決している。そのなかで、調停によって審決された事件は、事件全体の九七%以上を占めている。最も速い場合には、訴訟の提起から、簡易手続によって、数時間内に解決されたのである。しかも、三人の解決した事件に対する当事者の満足度は相

当に高いようである。

(72) 本稿第三部第二章第二節参照。

(73) 陳紹禹「當面の司法活動に関するいくつかの問題」（一九五〇年七月二七日、第一回全国司法会議における報告）『民事訴訟参考資料』（法律出版社、一九八一年）第二輯・第一分冊四三八頁。

(74) 訳文は、「現行中華人民共和国六法(1)」（ぎょうせい）に依った。

(75) 訳文は、「現行中華人民共和国六法(1)」（ぎょうせい）に依つた。

(76) 最高人民法院経済審判庭編『経済審判経験専題和案例選編』（人民法院出版社、一九九一年）一〇一頁以下、「充分發揮人民法庭優勢、為農村經濟建設提供法律服務」参照。

(77) しかし、多数の学者は、当事者主義の方式は、訴訟の民主性を發揮することによって充分まかなわれると主張し、法理的な観点から拳証責任についての改革の合理性を論証するというのが普通であった。例えば、沈福俊「司法裁判改革探析——兼論司法裁判的判例化」（『法商研究』一九九四年三期）においては、裁判の簡便・簡要・通俗などの従来からの要求は、実は裁判形式の粗漏・水準の低さの反映であると述べ、これまでの訴訟改革はこうした問題を解決し、訴訟民主を高めることであったと主張した。

(78) 陳斯喜「九十年代我国立法發展趨勢」『光明日報』一九九四年三月九日参照。

(79) 一般的に、国際的な慣行や一般原則により多く接する分野では、いわゆる「国際化」の可能性がより多いと思われる。例えば、「海商法」は、学界に高く評価されている。