



現代中国刑事手続における裁判の不確定性 : その制度的考察

河村, 有教

(Citation)

CDAMS(「市場化社会の法動態学」研究センター) ディスカッションペイパー, 05/ 5J

(Issue Date)

2005-04

(Resource Type)

technical report

(Version)

Version of Record

(URL)

<https://hdl.handle.net/20.500.14094/80100008>



CDAMS ディスカッションペーパー
05/5J
2005年4月

現代中国刑事手続における裁判の不確定性
その制度的考察

河村有教

CDAMS
「市場化社会の法動態学」研究センター

神戸大学大学院法学研究科

現代中国刑事手続における裁判の不確定性

－その制度的考察

河村 有教（かわむら ありのり）

神戸大学大学院法学研究科助手・CDAMS センター研究員

序

1. 論点の提起
2. 刑事手続の概略

I 重複訴追の問題

1. 重複訴追の問題と「有錯必糾原則」
 - 1) 重複訴追の問題
 - 2) 中国法における「有錯必糾原則」
 - 2)－1 マルクス主義認識論に基づく訴訟基礎理論
 - 2)－2 中国法における「有錯必糾原則」
2. 「有錯必糾原則」における重複訴追の問題
 - 1) 反復補充捜査と不起訴決定の反転
 - 2) 起訴撤回後の再起訴
 - 3) 無罪判決に対する検察の「抗訴」
 - 4) 裁判監督手続の発動による重複訴追の問題

II 法院による罪名変更の問題

1. 法院による罪名の変更
2. 法院による罪名変更の実証分析
 - 1) 犯罪事実の変更なき罪名の変更
 - 2) 犯罪事実の変更に伴う罪名の変更
 - 3) 新事実の追加に伴う罪名の変更
 - 4) 罪名の併合、分離、追加
3. 法院による罪名変更の原因

Ⅲ 裁判監督手続の原理と構造

1. 裁判監督手続の原理
 - 1) 歴史的考察
 - 2) 「裁判監督」の理論的基礎
2. 裁判監督手続の構造
 - 1) 「申訴」の要件及び効果
 - 2) 裁判監督手続の提起
 - 3) 裁判監督手続の審理
3. 劉涌裁判—裁判監督手続の実際

結 刑事裁判の「発効」をめぐって

1. 刑事裁判の「発効」と裁判発効に伴う効力
2. 刑事既判力概念の導入の試み

序

1. 論点の提起

(一) 訴訟は、事件を終局的に解決するためのものであり、一度裁判が確定すれば、確定力という制度的効力が付与される。原則として、これは未来にわたって公定力のあるものとして維持される必要がある。しかし、判決に法律上または事実上のいちじるしい瑕疵がある場合に確定力に固執し、誤判を放置することは正義に反するとも言える。

そのため、日本においては、再審手続がおかれ、非常救済手続として、確定した裁判の過誤を正すことを目的に、実体的真実と判決における具体的法的安定性との矛盾およびその調和を見出す制度として機能してきた。そして、今日、再審手続は、従来既判力を破るものとして、判決における法的安定性と真実追求との相克という哲学的アプローチを超えて、裁判(国家)の権威か人権かという憲法政策的アプローチとして捉えられてきている¹。

英米などコモンローの国家においては、体系的な再審手続がおかれていない。二重の危険の原則により、被告人は裁判により一旦有罪、無罪が確定したら、再び訴追される、あるいは裁判を蒸し返されることはない。同時に、陪審員が判断した事実は「真実」とみなされ、事件が一度陪審員の判断を経たなら、その結論は終局的な確定力を有することになる。これによって、ある刑事事件の裁判に対し、法的効力が生じたら、法に定められた極めて例外的な状況を除いて、裁判所は同一事件について再び裁判を行うことはできない。被告人が、州の裁判所で判決を受け有罪が確定した後、連邦の裁判所にヘイビアス・コーパス(人身保護令状)、あるいは連邦の最高裁判所に **writ of certiorari** を申し立て、新たに裁判を行うことが可能ではあるが、これらの申立ては、非常に厳格な法律の制限を受け、申立てが許可されるのは決して多くはない。また、上述の申立てが許可されるものの多くは、被告人にとって有利な再審のみである。検察機関においてはいかなる形での再審の提起も禁止されており、被告人に不利益な再審は許されない。被告人が、初審手続を経て一旦無罪と判決されれば、検察機関は再審の申立てを提出することはできず、しかも上訴すらも許されない。二重の危険の原則が極めて厳格に貫徹されているのである。

他方、大陸法国家においては、体系的な再審手続が整備されている。フランスやドイツに代表されるこれらの再審手続には、実際には二つのモデルが存在している。一つは被告人のデュー・プロセス保障型モデルであり、もう一つは実体的真実主義探求型モデルである。前者のモデルにおいては、再審は被告人の利益のためだけに提起され、被告人に不利益になる再審の提起は禁止される。後者のモデルにおいては、原審の裁判が認定した事実あるいは法律の適用に誤りがある場合は、被告人に有利といえども不利といえども、再審を提起することができる。

フランスでは、司法大臣、有罪判決を受けた者本人及びその者の死亡もしくは失踪中に

¹ 田宮裕『一事不再理の原則－刑事訴訟法研究(3)』(有斐閣, 1978年) 294頁－333頁参照。

よりその者の利益を代弁する者が、事実に関する誤りがある場合、破棄法院刑事部へ再審の申立をすることができる。そして、審査を経て、申立内容がフランス刑事訴訟法に規定される再審の要件に合致すれば、法定の受送裁判所において、再審手続が開始されることになる。再審の申立は極めて制限されており、重罪法院と軽罪法院により出された有罪判決に限られる。無罪判決や違警罪の有罪判決については含まれない²。

ドイツにおいては、刑事再審は、被告人の利益再審と被告人の不利益再審とに、明確に分けられている。これら二つの再審を対比してみるならば、適用対象上、以下の三つの共通点に気がつく。第一に、公判において提出された証書によって被告人が有罪判決を受けたが、その証書が偽造、または変造されたものであったとき、第二に、証人、鑑定人が、故意、過失によって宣誓義務違反を犯して、または故意に虚偽の不宣誓供述の罪を犯したとき、第三に、判決に関与した裁判官、参審員が、事件に関し、可罰的な職務上の義務違反を犯したとき（但し、その違反が有罪の言渡しを受けた者自らによって使喚されたものでないときに限る）である（ドイツ刑事訴訟法第 359 条，同法第 362 条参照）。これらは、原審の手続において発生した証拠の誤り、あるいは判断する者の違法な状況についてのものである。また、再審を申立をする者が、万一新しい事実、証拠を得たとしても、被告人の利益再審しか行われぬ。新しい事実、証拠の発生は、被告人の不利益再審の理由とはならないのである。言い換えれば、たとえ原審法院が発見していない新証拠、新事実たりとも、そして原審法院の判決に誤りがあっても、新たに被告人に対して有罪あるいは重罪を下すことはできず、原判決を維持することになる。

(二) ところで、中国では、すでに法的効力を生じている裁判（判決・裁定）に対して、誤りがあれば変更ができるとされる。すでに法的効力を生じた刑事裁判について、再び法院が審査を行い、その審査を経て誤りがあると認められれば、誤った判決あるいは裁定を是正することができる。その手続を、中国法では裁判監督手続と呼んでいる。

裁判監督手続については、(1) すでに法的効力が生じた判決あるいは裁定について、人民法院が、事実認定上あるいは法律適用上、誤りがあると判断したとき、法に基づいて改めて審理しなおす手続、(2) すでに法的効力が生じた判決あるいは裁定について、人民法院、人民檢察院が事実認定上あるいは法律適用上、誤りがあると判断したとき、法に基づいて改めて審理しなおす手続、(3) すでに法的効力が生じた判決あるいは裁定について、人民法院、人民檢察院が事実認定上あるいは法律適用上誤りがあれば、職権により人民法院がその事件について審理をやりなおす手続、などと基本書においてそれぞれ定義されているが³、それらをまとめると、すでに法的効力を生じた裁判（判決及び裁定）につき、事実認定上あるいは法律適用上誤りがあれば、人民法院、人民檢察院は法に基づいて改めて裁判をしなおすことができるというものである。

² 澤登佳人＝澤登俊雄＝新倉修訳『フランス刑事法〔刑事訴訟法〕』（成文堂，1982年）578頁以下参照。

³ 陳衛東『刑事裁判監督程序研究』（北京：法律出版社，2001年）1－2頁。

中国法制史の大家、滋賀秀三氏は「法制史の立場からみた現代中国の刑事立法—断層的所見—」において、伝統中国の刑律と現代の刑事法法典との間に或る種の発想の連続性を見出し、考察を加えている。刑事手続については、特に裁判監督手続をあげ、判決の確定性の弱さに注目する⁴。

審級を尽くしまたは定められた期間内に上訴をしなかったために、われわれの手続上でいう確定の状態に達した判決のことを、中国法においては「すでに法的効力を生じた判決」、その裁定については「すでに法的効力を生じた裁定」という。そして、これらの判決、裁定は、執行に移される。しかし、すでに執行の開始されたその判決、裁定が、後日、裁判監督手続によって変更されることがあり得る。誤りがあると認められた判決は、被告人に利益、不利益、いずれの方向にでも変更され得る。

滋賀秀三氏は、裁判監督手続とわれわれの再審制度とを比較し、われわれの再審制度が通常には起こらない特殊な場合を想定した例外的救済手段であり、手続の開始のためには厳格な形式的要件が必要とされるのに対して、中国における裁判監督手続は、その名が示す如く「監督」という国家機構内部の日常的作用の効果として、過去の判決に実質的に誤りがあったと認められるときにいつでも手続が開始され得るものであり、しかも被告人に利益、不利益いずれの方向にも判決の変更が可能であることを指摘し、中国における裁判監督手続とわれわれの再審手続との間に、本質的、理念的な違いがあるとする⁵。そして、その本質的、理念的な違いを、われわれにおける確定判決が一事不再理効すなわち既判力と、執行力とを不可分的に内包する概念であるのに対して、中国の「法的効力を生じた判決」とは、執行力を発生した判決という意味であり、一事不再理効をもつものではないと性格づける⁶。

こうした中国における裁判監督手続の背景にある理念について、滋賀秀三氏は、およそ何らかの形式の力をもって実体論議を断ち切るという発想を採らないことをあげ、実体的正義の問題は如何に手続が進んでも常に生のままに生き残り、判決にも確定力がないという、伝統中国法の基本的体質の一つを指摘する⁷。併せて、伝統中国においては、国家の司法業務がそこでは行政理念によって営まれていたことを指摘し、伝統中国における「裁判の行政的性格」ないし「行政の一環としての司法」が判決の確定力観念の不存在の本質として指摘する⁸。

中国法制史の滋賀秀三氏からの所見を裏づけるべく現代中国における裁判（判決・裁定）の不確定性について、言いかえれば裁判監督手続の原理や構造につき、それを追及し、その動態をさぐるという基礎的な作業が、今日までまったくなおざりにされたままであった。

4 滋賀秀三「法制史の立場から見た現代中国の刑事立法」『法学協会百周年記念論文集 第一巻』（有斐閣、1983年）283—322頁参照。

5 滋賀・前掲論文「法制史の立場から見た現代中国の刑事立法」320頁。

6 滋賀・前掲論文「法制史の立場から見た現代中国の刑事立法」320頁。

7 滋賀・前掲論文「法制史の立場から見た現代中国の刑事立法」321頁。

8 滋賀秀三『清代中国の法と裁判』（創文社、1984年）245—247頁。

それは、刑事訴訟法の大家である松尾浩也氏の問いかけにも反映されている。「日本法において、真実追究にはっきりした限界が設定されているのは、有罪にせよ無罪にせよ、判決がすでに確定したという場合である。仮に判決の内容が誤りであったとしても、判決を確定後に被告人に不利益に変更することは許されない。したがって、確定した無罪判決は絶対的な効果を持つことになる。被告人に有利な方向、すなわち有罪を無罪に変更したり、軽い罪を認定したりすることは可能であるが、これにも手続上はかなり厳しい制限がある。一方、中国法の『裁判監督手続』によれば、『すでに法的効力を生じている裁判』に対しても、誤りがあれば変更できるように見える。中国では、裁判の『確定』という観念は希薄なのだろうか。実際にこの手続はどの程度発動されているのか、知りたいところである⁹」と。

(三) 本稿においては、中国法における裁判監督手続とは何か、実際にこの手続がどのように発動されているのか、そして裁判（判決・裁定）の確定というのが中国においては何故に希薄なのか、その法制度的側面から論じるものである。

本論の全体の構成は、以下のとおりである。

第一章では、検察機関の重複訴追の問題について述べ、第二章では、法院による罪名変更の問題について述べ、第三章では、裁判監督手続の原理と構造について分析、紹介し、裁判監督手続の動態、手続の発動の実際について述べる。

一事不再理の原則、すなわちある事件について被告人を一度訴追した場合に、同一事件について再度の公訴提起を許さないという原則は、中国においては認められておらず、一旦無罪とされた事件に対しても、實際上再び公訴の提起が可能となる。結では、第一章から第三章までの総括として、中国法における裁判監督手続がどのような原則の下で制度化されたのか、西洋近代法で語られるところの刑事既判力と中国法における裁判の発効による効力はどのように異なるのか、考察を試みる。

本論に入る前に、中国の刑事訴訟のアウトライン、ならびに裁判監督手続の位置づけについて簡単に述べたい。

⁹ 松尾浩也『刑事訴訟法講演集』（有斐閣，2004年）9頁。

2. 刑事手続の概略

図1 【自訴手続の流れ】

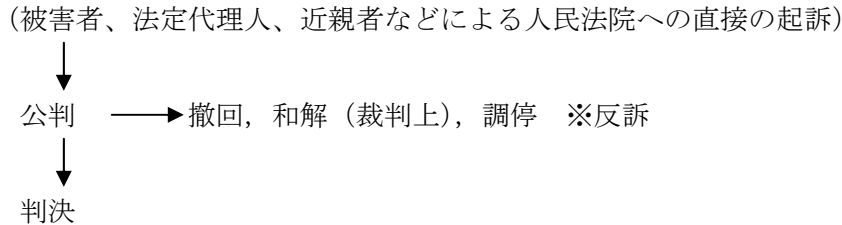
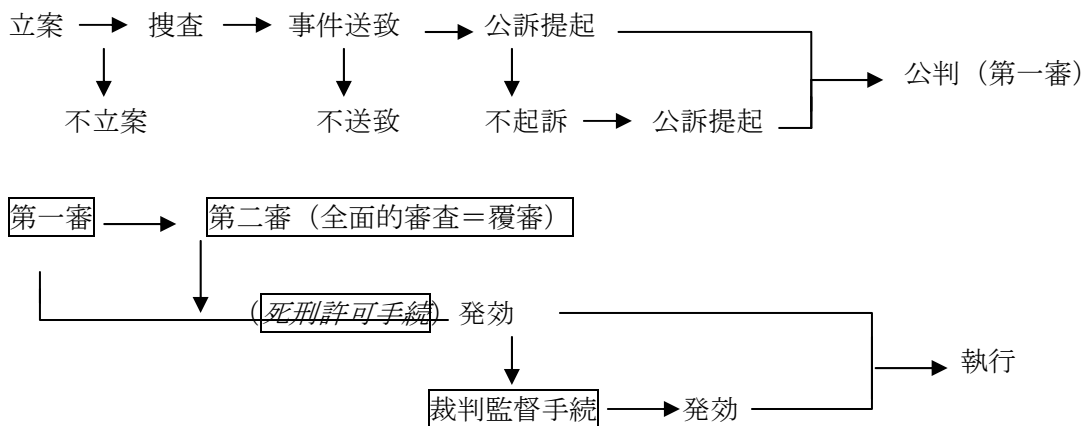


図2 【公訴手続の流れ】



(一) 中国では、1979年に刑法および刑事訴訟法が制定され、1980年1月1日から施行された。その後、刑法および刑事訴訟法の改正が行われ、改正された刑事訴訟法については、1997年1月1日から施行された。

改正以前の刑法、刑事訴訟法については、先人によって幾多の貴重な研究・論述がなされている。とりわけ、刑事法の大家である平野龍一氏が、改正以前の刑法、刑事訴訟法のそれぞれの特色について、『中国の刑法と刑事訴訟法』（平野龍一＝浅井敦編，東京大学出版会，1982年）において整理されている¹⁰。

¹⁰ 氏の序においては、鋭い研究感覚が生き生きと伝わってきて、出版から20年以上経過した現在でも色褪せていない。「(中国のことを指し) この大きな、しかも特異な社会を、一見『近代的』な刑事法典ではたしてどの程度まで規律しきれるものだろうかという疑問」、「(刑事法典を指し) これらの法律が国民生活の中に定着するまでにはかなりの時間が必要であろう」、「西欧社会とは違った社会的な意味で、法律が『定着』することがありうるのかという疑問もないではない」、「そこには西欧社会とは違った社会での法というものとは一体どういうものなのかという興味をわきたたせずにはおかない大きな何ものかがある」、

刑事手続に関する包括的な法典は、刑事訴訟法（1996年改正）であるが、上位規範として、中華人民共和国憲法も、手続に関する規定をもつ¹¹。また、補充的法源として、全国人民代表大会常務委員会の刑事手続に関する諸々の決定¹²、最高人民検察院の「検察機関直接受理立案捜査案件中若干数額、数量標準的規定（試行）」（1997年12月31日）、最高人民法院、最高人民検察院、公安部、国家安全部、司法部、全国人民代表大会常務委員会法制工作委員会の「刑事訴訟法実施中若干問題的規定」（1998年1月19日）、最高人民検察院の「人民検察院直接受理立案捜査案件範圍的規定」（1998年5月11日）、最高人民法院の「執行〈中華人民共和国刑事訴訟法〉若干問題的解釋」（1998年9月2日）、人民検察院の「刑事訴訟規則」（1998年12月16日改正）、最高人民検察院の「修改〈人民検察院刑事訴訟規則〉第405条和第407条的通知」（1999年9月21日）、「公安機関弁理刑事案件程序規定」（1998年5月14日）、「律師弁理刑事案件規範」（2000年2月21日）等がある¹³。

他に、関連機関の組織法たる人民法院組織法（1983年9月2日改正）、人民検察院組織

「（刑法、刑事訴訟法の立法作業について）、この立法作業は中国の近代化の一環ではある。もちろん、中国の立法者も、単純に西欧的な近代刑法、刑事訴訟法を移し植えようとしたものではない。しかしまた、ソビエトの初期の刑事法のようにイデオロギーむき出しのものでもない。中国社会の現実をにらみながら、現代的な法制度を作ってゆこうとする意図、その苦勞がいたるところににじみ出ている。その端的な例が、罪刑法定主義の規定である。罪刑法定主義は、しばしば近代刑法の基本原理の一つだといわれる。まさにそのとおりである。しかし、この複雑な中国の社会を、一挙に、刑法に列挙した行為だけを犯罪とすることで規制できるであろうか。しかし、ソビエトの初期の刑法のように、罪刑法定主義を全く否定するのは妥当ではあるまい。そこで、最高人民法院が許可した場合に限って類推を認めることにした（旧刑法79条）。ここに苦勞と工夫のあとを見ることができる。その他の規定にも、それぞれに中国の社会を反映し、その上、苦勞と工夫を重ねたものとして、味わいの深いものが多いように思われる」。平野龍一＝浅井敦編『中国の刑法と刑事訴訟法』（東京大学出版会、1982年）序i～iii頁。

¹¹ 例えば、第37条「人身の自由」や、第123条―第135条の人民法院や人民検察院に関する規定があげられる。

¹² 全国人民代表大会常務委員会の「死刑案件核準問題的決定」（1981年6月10日）、全国人民代表大会常務委員会の「国家安全機関行使公安機關的捜査、拘留、予審和執行逮捕的職權的規定」（1983年9月2日）、全国人民代表大会常務委員会の「対中国人民共和国締結或者参加的國際条約所規定的罪行行使刑事管轄權的決定」（1987年6月23日）、全国人民代表大会常務委員会の「中国人民解放军保衛部門对軍隊内部發生的刑事案件行使公安機關的捜査、拘留、予審和執行逮捕的職權的決定」（1993年12月29日）がある。

¹³ 「法律を有權的に解釈する権限は、すべての国家機関にそれぞれの権能に応じて与えられている。立法機関による法律解釈を立法解釈、行政機関によるそれを行政解釈、裁判・検察機関によるそれを司法解釈とそれぞれ呼んでいる。「中国の場合には、……司法解釈という名目のもとに司法的立法が幅広くおこなわれている。最高人民検察院による司法解釈は必然的に刑事法分野に集中しているが、最高人民法院によるものはあらゆる範囲に及んでいる。司法解釈のなかには、文字通り法解釈を意見のかたちで明記したものもあるが、法律の条文形式で定められているものも少なくない。それらはあたかも法律の実施細則のような存在のように見えるが、内容的には法の不足を補充したり、ときには法を改正したりしているものもあり、法解釈という枠にはとられない役割を果たしている。」小口彦太＝田中信行『現代中国法』（成文堂、2004年）34―38頁。

法（1983年9月2日改正）、法官法（2001年6月30日改正）、検察官法（2001年6月30日改正）等の国家機構組織に関する法律とそれに関連する法律、律師法（1996年5月15日）等の律師、法律サービスに関する法律、そして、警務や治安管理等、公安、安全に関する行政法の数々も実質的な法源となる。このように、統一的な刑事訴訟法典が制定された現在も、刑事手続に関する法規¹⁴は、多様な法の形式をとって存在している¹⁵。

（二） 刑事手続においては、大きく自訴手続と公訴手続に分けられる。前者が、被害者あるいは法定代理人及び近親者が直接、法院に刑事の訴えを起こすことにより開始される手続であるのに対して、後者は、国家の検察機関である人民検察院が法院に刑事の訴えを起こすことにより開始される手続である。

自訴手続¹⁶とは、侮辱・誹謗罪（刑法 246 条）の一部（社会秩序や国家利益への危害が重大なものは除く）や暴力を用いて他人の婚姻の自由を妨げる罪（刑法 257 条 1 項）、虐待罪（刑法 260 条 1 項）、財物不法占有罪（刑法 270 条）の（1）告訴を待って処理する（親告罪）事件（法 170 条、「中華人民共和国刑事訴訟法」施行に関する若干問題の最高人民法院の司法解釈 1 条）、故意傷害罪（刑法 234 条 1 項）、住居侵入罪（刑法 245 条）通信自由侵害罪（刑法 252 条）、重婚罪（刑法 258 条）、遺棄罪（刑法 261 条）、偽造・劣悪商品の生産・販売罪（刑法各則第 3 章第 1 節 140 条—150 条）の一部（社会秩序や国家利益への危害が重大なものは除く）、知的財産権侵害罪（刑法各則第 3 章第 7 節刑法 213 条—220 条）の一部（社会秩序や国家利益への危害が重大なものは除く）、国民の人身的権利・民主的権利侵害罪（刑法各則第 4 章刑法 232 条—262 条）で被告人が 3 年の有期懲役以下の刑罰に処せられる可能性があるもの、又は財産侵害罪（刑法各則第 5 章刑法 263 条—276 条）で被告人が 3 年の有期懲役以下の刑罰に処せられる可能性があるもので（2）被害者が証拠を有する軽微な刑事事件（法 170 条、「中華人民共和国刑事訴訟法」施行に関する若干問題の最高人民法院の司法解釈 1 条）、（3）被害者が、被告人が自己の人身又は財産的権利を侵害したという行為を証明する証拠を有するにも関わらず、公安機関又は人民検察院が被

¹⁴ 日本語で翻訳されたものとしては、松尾浩也＝田口守一＝張凌「中華人民共和国刑事訴訟法全訳」ジュリスト 1109 号（1997 年）、野村稔＝張凌「中国刑事訴訟法の司法解釈（資料の 1）刑事訴訟法を実施する若干の問題に関する規定、（資料の 2）『中華人民共和国刑事訴訟法』を執行する解釈」比較法学第 34 巻第 2 号（2001 年）、野村稔＝張凌「中国の司法解釈〔2・完〕（資料の 3）人民検察院刑事訴訟規則、（資料の 4）公安機関の刑事事件処理の手続に関する規定」比較法学第 35 巻第 1 号（2002 年）がある。

¹⁵ 中国法の法の形式については、北村一郎編『アクセスガイド外国法』（東京大学出版会、2004 年）中の高見澤磨氏の論文が詳しい。

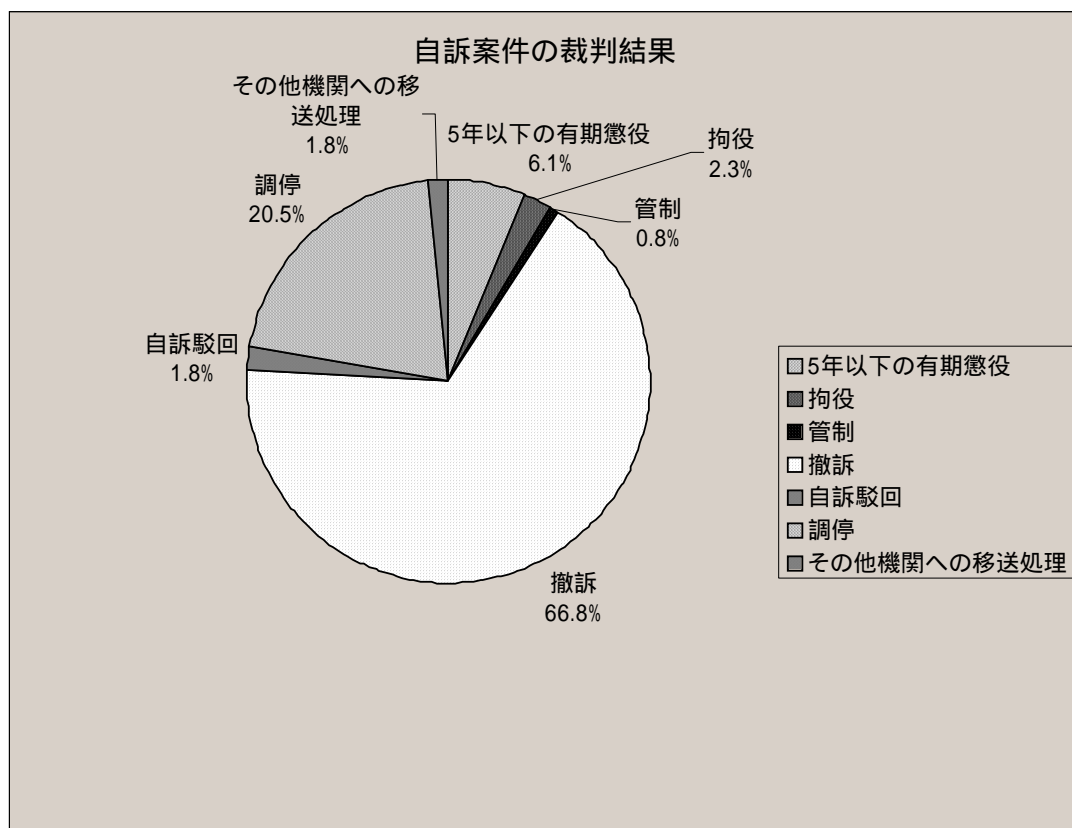
¹⁶ 拙稿・前掲論文「現代中国の刑事裁判とデュー・プロセス—被疑者・被告人と被害者の法的地位を手がかりとして—」参照のこと。自訴手続は、中国のみならず中華民国期の法をそのまま継受した台湾においても確立されている。ドイツの「私訴」よりはるかに要件、訴追権者の範囲が広く、刑事手続における被害者の権利保障の面では、わが国にも示唆が得られる。わが国においても、個人が、自らに向けられた他人の犯罪行為について、刑事手続で直接争えるように制度的に保障しえないか（被害者の権利）、という点に関心があり、中国、台湾での自訴手続の運用に注目している。今後の研究課題である。

告人の刑事責任を追及しなかった事件（法 170 条）、そして（4）人民検察院が不起訴の決定をしたもので被害者が納得しない事件（法 145 条）において、被害者、被害者が死亡あるいは行為能力喪失の場合は法定代理人、近親者が、自訴状あるいは口頭でもって、直接人民法院に刑事の訴えを提起するものである（法 88 条）。

犯罪事実が明白で十分な証拠がある場合に公判手続が開かれる（法 171 条）。被告人が自己の人身又は財産的権利を侵害したという行為を証明する証拠を犯罪被害者が有するにも関わらず、公安機関又は人民検察院が被告人の刑事責任を追及しなかった事件（法 170 条）を除いては、人民法院はすすんで調停を行うことができ、自訴人は判決の宣告があるまでに、被告人と和解（裁判上の和解）、あるいは自訴を撤回することが可能である（法 172 条）。河南省開封市中級人民法院における調査結果〔1998〕によれば、およそ 70%が自訴の撤回、20%が調停、和解により解決され、10%程に実体判決が下されている。

【自訴による裁判の結果】：河南省開封市中級人民法院における調査結果〔1998〕

河南省開封市中級人民法院 孫振民「対刑事自訴案件的調査分析」（1998 年）



中国社会科学院法学研究所訪問（2002 年）の際に同研究所資料室において本資料入手

（三） 他方、公訴手続については、先ず、人民法院、人民検察院、公安機関が一定の犯罪被疑事実発生の徴表を認めたら、刑事事件として取り上げるが否かを決定する立案手続

が行われ（法 86 条）、不立案の場合はそこで手続が打ち切れ、立案が決定されれば捜査へと手続が進められる。公安機関の捜査（法 89 条）、場合によっては人民検察院の捜査（法 131 条，法 132 条）で事件が一応固められると、事件は人民検察院に送致される。担当の人民検察院が、なお捜査を継続して（補充捜査：法 140 条）、やがて公訴提起にもっていく。中国法においては、日本と同様に、起訴便宜主義がとられており、公訴の提起については、検察官の裁量に委ねられており、仮に嫌疑が十分にあっても、検察官が訴追の必要がないと判断した場合には、不起訴とされる（法 142 条）。

（四） 人民法院に公訴が提起されると、いよいよ公判廷で公判手続が開始されることになる。公判手続を支える基本原理については、裁判所が職権によって事実を糾明することから、これまでヨーロッパ大陸型の職権主義手続に照らしあわされることが多かった。

中国の刑事手続の特色については、これまで、①伝統的中國の刑事手続、②「馬錫五裁判方式」、そして③旧ソビエトの裁判手続の角度から、それぞれあるいは相互に関係づけられて説明されてきた。

伝統的裁判のあり方を整理する作業は、日本においては、滋賀秀三氏、寺田浩明氏ら中国法制史の研究によって、積み上げられてきており、特に、伝統中国における刑事裁判については、滋賀秀三氏の先駆的研究の存在が大きい。本稿は、氏の「清代の司法における判決の性格—判決の確定という觀念の不存在—（一）・（二）」、「法制史の立場から見た現代中国の刑事立法—斷想的所見」なる論考を研究の出発点とする。本稿は、氏のそれらの先駆的研究に支えられながら、なお何程か新たな寄与をしようとするものである。

「馬錫五裁判方式」とは、1940 年代、「中華ソビエト共和国」（解放区）内で実在した法官、馬錫五が行った裁判のやり方であり、「就地審判、不拘形式：深入調查研究、聯系群衆、解決問題（その地に赴いて、形式にこだわらず、丹念に調べて、群衆と連携して、問題を解決する）」、いわゆる今日でいうところの「群衆（大衆）路線」の手続である¹⁷。中華人民共和國建国後、馬錫五は、最高人民法院の副院長をつとめ、彼の裁判手続の方式は、中国全土の法院へと広がっていった。1979 年の刑事訴訟法の中にも、「馬錫五裁判方式」の経験は、①「控」・「弁」両当事者の提出する証拠に関わらず、法官が法廷外で調査を行い、直接に証拠を収集すること、②裁判が法官主導によって行われること等、様々に受け継がれた。

旧ソビエトの刑事手続については、ヨーロッパ大陸法系の影響を受けており、これにより、中国は間接的に、大陸型の職権主義手続の影響を受けたとも言われる。法官が被告人を尋問し、証人が出てくれば先ず職権により尋問を行う。また、職権によって新たな証拠調べをする。これらの手続は大陸型の職権主義手続から由来しているとも考えられている。

¹⁷ 一般的に「馬錫五裁判方式」といえば、民事裁判との関係でとりあげられる。しかし、その段階では民事と刑事が完全には峻別されていないこともあり、「馬錫五裁判方式」が今日の刑事裁判の構造に与えた影響も否定し得ない。「馬錫五裁判方式」については、張希坡『馬錫五裁判方式』（北京：法律出版社，1983 年）が詳しい。

いずれにせよ、実定法上の特徴においては、職権主義的手続の色彩が濃い。殊に、1979年の刑事訴訟法においては、裁判官は公判前に公訴が提起された事件につき審査を行う権限を有しており（旧法 108 条）、併せて、必要があれば自ら検証、搜索、押収、鑑定などを行うことができ（旧法 109 条）、公判においても、法官は被告人に対して積極的に尋問することが認められており（旧法 114 条）、法官主導型の職権主義手続、公訴人（検察官）、弁護人、そして被疑者・被告人の裁判における消極的地位の性格が非常に強く現れていた。

もっとも、今日、中国の刑事手続を大陸型の職権主義的特色のみで理解することについてはその限界が認識されており、裁判の行政的性格（滋賀秀三氏、田中信行氏、小口彦太氏）¹⁸をはじめ、大衆依拠の原則に代弁される「人民司法」（通山昭治氏）¹⁹、「被害者司法」（拙論）²⁰としての性格が、指摘されている。

これらの指摘は、実定法上の特徴に加えて、現実の運用に目を向けたもので、法官による公判前の調査及び刑事責任についての実体裁判に関する意見の提出、後で述べる人民法院内部の院長審査制度や「裁判委員会」制度、「群衆路線」の手続、被害者関係型手続等の考察に基づいている。

旧刑事訴訟法下においては、検察機関が公訴を提起する際、捜査で集められた資料をまとめて法院に提出することにより、法官はあらかじめそれらの資料に目を通して、被告人の罪責に関する意見を「庭長」に「上報」し、人民法院院長が「審批」し、裁判委員会に提出され、裁判委員会の討論により決定されるのが、手続の流れであった。これらは「先定後審」の現象と呼ばれ、「先定後審」の現象は、とりわけ基層法院、中級法院の第一審の刑事裁判において広範囲に行われていたのである。

（五） さて、公判がすめば判決が言い渡されることになる。判決には、有罪判決、無罪判決がある（法 162 条、「中華人民共和国刑事訴訟法」施行に関する若干問題の最高人民法院の司法解釈 176 条）。訴訟手続に関する問題の解決と実体裁判の判決を同時に下す「裁定」というかたちでその裁判が終えられることも実際には多い。

中国における人民法院の仕組みは、基層人民法院をベースに、中級人民法院、高級人民法院、最高人民法院と、ピラミッドを構成している。これは裁判を上に向かって順次やり直していくという制度をとることを示している。一般的な刑事事件の第一審は、基層人民法院が管轄することになっており（法 19 条）、事件の内容で、第一審を担当する人民法院が異なる（法 23 条）。

¹⁸ 滋賀秀三氏の研究については前掲書『清代中国の法と裁判』、田中信行氏の研究については、「中国刑事訴訟法の改正と裁判の独立」中国研究月報（1996年）、小口彦太氏の研究については『現代中国の裁判と法』（成文堂、2003年）がそれぞれあげられる。現代中国の刑事裁判における行政的性格の分析については、特に、小口彦太氏の『現代中国の裁判と法』210－223頁が詳しい。

¹⁹ 通山昭治氏の研究については、『現代中国司法「制度」史研究』（明石書店、1999年）参照。

²⁰ 拙稿・前掲論文「現代中国の刑事裁判とデュー・プロセス－被疑者・被告人と被害者の法的地位を手がかりとして－」参照。

(六) 裁判のやり直しについては、「上訴」、「抗訴」といい、提起の主体によって「上訴」と「抗訴」の言葉が使い分けられており、被告人、自訴人と自訴人の法定代理人、被告人の弁護人、近親者（被告人の弁護人、近親者については被告人の同意が必要）によって提起されるものを「上訴」（法 180 条）、人民検察院によって提起されるものを「抗訴」（法 181 条）と呼んでいる。中国では二審制が採られており（法 10 条）、基層人民法院が管轄の事件であれば基層人民法院が第一審を行い、「上訴」、「抗訴」（第二審手続）を扱うのは中級人民法院という仕組みになっている。刑事事件の「上訴」、「抗訴」審（第二審手続）の審理方法は、覆審であり、第一審でやった裁判と同じ審理をもう一回繰り返すという審理方法が採られている（法 186 条）。

通常「上訴」、「抗訴」で裁判が終結すると、事件は原則としてそこで決着をみたことになる。しかし、その後に誤りを発見した場合に誤判を是正する手続を法は用意している。中国法においては、裁判監督手続と呼ばれるものである。裁判監督手続とは、すでに法的効力が生じた裁判（判決あるいは裁定）において、事実の誤認あるいは法律判断の誤りがあれば、改めて裁判をしなおす手続である。

「上訴」、「抗訴」審（第二審手続）も裁判監督手続も、誤判を救済する制度ではあるが、審理の対象、手続を提起する権限を有する主体、提起の理由、訴訟提起と訴訟進行の法定期限等の制限において、当然のことながら、両手続間には違いがある。

「上訴」、「抗訴」審が、各級人民法院の一審の判決あるいは裁定を審理の対象とするのに対して、裁判監督手続は、すでに法的効力が生じた判決あるいは裁定を対象とする。具体的には、法定の「上訴」、「抗訴」期限をこえた地方法院の第一審の判決及び裁定、最高人民法院の判決及び裁定、第二審法院の判決及び裁定（終審の判決および裁定）最高人民法院又は授權された高級人民法院が審査し許可（「核準」）した死刑の判決、高級人民法院が審査し許可（「核準」）した「二年執行猶予付死刑（死刑緩期二年執行）」の判決が、裁判監督手続の審理の対象となる²¹。

裁判監督手続を提起する権限を有する主体については、「上訴」、「抗訴」審（第二審手続）が、被告人、自訴人そしてその法定代理人、被告人の弁護人、近親者（被告人の弁護人、近親者については被告人の同意が必要）、そして各レベルの人民検察院であるのに対して、裁判監督手続においては、①各レベルの人民法院の院長と裁判委員会、②最高人民法院と上級の人民法院、③最高人民検察院と上級の人民検察院にまとめられる。当事者及びその法定代理人、近親者については、人民法院あるいは人民検察院に「申訴」（不服申立）を提出することができるものの、直接に裁判監督手続を提起する主体とはされない²²。

中国法においては、死刑（「二年執行猶予付死刑」を含む）判決について、「死刑許可手続」という特別の手続を設けている。死刑判決については、この手続を踏まなければ法的効力が生じない。裁判監督手続と死刑許可手続は、どちらも刑事手続中の特別手続であり、

²¹ 陳衛東・前掲書『刑事裁判監督程序研究』4頁。

²² 陳衛東・前掲書『刑事裁判監督程序研究』4-6頁。

すべての裁判において必ず経なければならない手続ではないという点で共通しているが、両手続は、手続の適用の対象、権限行使の主体、審理の客体、手続開始の理由、訴訟手続、審理結果等において異なる。

刑事訴訟法ならびに人民法院組織法の規定により、死刑審査許可権を行使するのは最高人民法院に限るとされているが、特別な場合に、最高人民法院の授権を経て高級人民法院が死刑審査許可権を行使することが可能であるとされる²³。中級人民法院の「二年執行猶予付死刑」の判断については、高級人民法院が許可（「核準」）する権限を有する。裁判監督手続には死刑許可手続のようなこのような権限行使の主体の制限はおかれておらず、基層人民法院、中級人民法院、高級人民法院、最高人民法院、いずれの人民法院も権利を行使することが可能である。

審理の客体については、死刑許可手続は、いまだに法的効力が生じていない死刑判決であり、そのなかには、中級人民法院の第一審死刑判決、高級人民法院の第一審死刑判決、高級人民法院の第二審死刑判決、裁判監督手続による中級人民法院、高級人民法院の死刑再審判決及び裁定が含まれる²⁴。他方、裁判監督手続の審理の客体については、すでに法的効力を生じた各レベルの人民法院のすべての判決及び裁定であり、法的効力を生じた第一審法院、第二審法院の判決及び裁定、そして高級人民法院、最高人民法院の再審査（「復核」）の死刑判決及びが含まれる²⁵。

審級を尽くしたまたは定められた期間内に上訴をしなかったために、われわれの手続上という確定の状態に達した判決のことを、中国法においては「すでに法的効力を生じた判決」、その裁定については「すでに法的効力を生じた裁定」という。そして、これらの判決、裁定は、執行に移される。

（七） 日本法においては、仮に判決の内容が誤りであったとしても、判決確定後に被告人に不利にその判決を変更することは許されない。確定した無罪判決は絶対的な効果を持つ。しかし、中国の刑事手続においては、すでに執行の開始されたその判決及び裁定が、後日、裁判監督手続によって変更される。誤りがあると認められた判決及び裁定は、被告人に利益、不利益、いずれの方向にでも変更され得る。

中国刑事手続における裁判監督手続とは何か、実際にこの手続がどのように、そしてどの程度発動されているのか、その検討に入る前に、裁判の不確定性をめぐる一連の制度的問題について概観することにしよう。

²³ 死刑許可手続に死刑許可審査権をめぐる問題については、陳興良主編『中国死刑検討』（北京：中国檢察出版社，2003年）参照。

²⁴ 陳衛東・前掲書『刑事裁判監督程序研究』9頁。

²⁵ 陳衛東・前掲書『刑事裁判監督程序研究』9頁。

I 重複訴追の問題

1. 重複訴追の問題と「有錯必糾原則」

1) 重複訴追の問題

(一) 中国における刑事判決の確定でなくして「発効」という点に注目したのは、中国法制史家の滋賀秀三氏であった。旧刑事訴訟法（1979年刑事訴訟法）の規定に注目し、「上訴審の判決又は裁定によって事件は確定する」、そして、「人民検察院は……被告人が同一の犯罪事実について……確定判決をうけている場合には、起訴してはならない」と、一面では一事不再理の原則が認められているように見えるのであるが、他面、確定した判決（または裁定）に誤りがある場合にそなえて、裁判監督手続が用意されていることを指摘し、「（已經）発生法律効力の判決」は、純語学的に見て、「確定」よりも「発効」が妥当であり、実際の制度の文脈の中において見ても、それは執行力を発生する意味と解するのが至当であると述べられた²⁶。

日本においては、一事不再理の原則が、憲法によって宣言されている。「何人も、……既に無罪とされた行為については、刑事上の責任を問はれない。又、同一の犯罪について、重ねて刑事上の責任を問はれない」（日本国憲法 39 条）。この原則に違反して同一事件が再起訴されると、直ちに免訴の裁判で訴追が排斥される（日本刑訴法 337 条 1 号）。

一度裁判が終結した以上、二度と蒸し返さないという原則、つまり一事不再理の原則は、刑事訴訟では、古くギリシャ、ローマ、カノン法の昔へと遡り、もっとも古い基礎観念の一つとされる。それが、法理論として完成をみたのは、ローマ法の時代であった。ローマ法においては、民事訴訟でも刑事訴訟でも、判決が確定すると、終結した裁判の後訴に対する効力が生じ、再訴遮断の効力として機能した²⁷。

刑事訴訟では、裁判の効力は、現象的には再訴禁止というかたちで現れるので、「公訴権消耗」ということばじたいは残っている（ドイツでは「消耗」（*Verbrauch*）の語が使われる）。しかし、それは積極的効力の反射的な現象形態であるにすぎないとされ、裁判の効力というとき、裁判内容の拘束力がもっとも本質的なものであり、再訴遮断効は、拘束力がある以上内容を争う実益がない、ということの意味するにすぎないとされた²⁸。そして、20世紀初めのドイツの既判力に関する中心的課題は、判決内容の作り出す効力の規範的意義いかんということに集中した。このドイツ法の到達点は、同時に戦前における日本法の理論の到達点でもあった²⁹。

日本において、刑事訴訟における既判力は、戦後、訴因制度の導入という理論的基礎、

²⁶ 滋賀・前掲書『清代中国の法と裁判』255頁。

²⁷ 田宮裕『日本の刑事訴追—刑事訴訟法研究（5）』（有斐閣，1998年）341頁。

²⁸ 田宮・前掲書『日本の刑事訴追—刑事訴訟法研究（5）』342頁。

²⁹ 田宮・前掲書『日本の刑事訴追—刑事訴訟法研究（5）』342頁。

そして日本国憲法 39 条の規定＝英米法の二重の危険の法理に由来するものとする政策論から、訴追抑制の原理として、新たに再構成された³⁰。刑事訴訟における既判力、すなわち一事不再理の効力については、わが国においては、最も研究の業績の厚い分野の一つであるといえる。戦後からこれまでにかけて、代表的な研究としては、田宮裕氏、田口守一氏、そして白取祐司氏らの研究がある³¹。

現行刑事訴訟法のもとにおける既判力論の出発点を形づくった田宮裕氏は、日本における既判力論、一事不再理の効力論の到達した理論的地平を、以下のようにまとめておられる。すなわち、「従来の既判力論は、裁判の内容じたいから流出する論理必然的な効果を純粹理論的に追求したのに対して、二重の危険論は、被告人の手續負担を根拠とする。再訴追（適正な）の限界設定にねらいがある。かくて、二重の危険は、国の訴追がどの段階までは許され、どの段階からは許されないかという観点からする、合理的訴追のための抑制原理である。そうだとすれば、刑事訴訟のいたるところに散りばめられている、あの厄介な難問—“国の利益” vs. “被告人の人権”—という問題—の一環にはほかならないことになる³²」。

(二) 昨今、中国においては、同一被告人の同一行為につき、検察機関は繰り返しそれを再訴追することが可能か、また、法院は繰り返しその裁判を行い、同一被告人の同一行為につき繰り返し死刑を言い渡すことが可能であるのかについて、大きく議論されている³³。以下では、中国における重複訴追の問題について言及する。

重複訴追について議論のきっかけとなったものが、河北省承德市の事件である³⁴。事案はこうである。1994 年、被告人ら四人はタクシー内で強盗を犯し、その過程で運転手を殺害したとして人民検察院により強盗罪（刑法 263 条(5)：強盗致傷、殺人罪）で起訴された。承德市の中級人民法院は、被告人らを有罪（死刑）としたが、被告人は説示の不当を争って「上訴」した。その結果、河北省の高級人民法院は、原判決の破棄、承德市の中級人民法院に事件の差戻しの裁定を言い渡した。訴追側は、再び被告人らを起訴した。結果、承德市の中級人民法院は、強盗罪が成立するとして再び有罪（死刑）を言い渡した。被告人は再び説示の不当を争って「上訴」した。河北省の高級人民法院は、再々度原判決の破棄、同時に差戻しの裁定を言い渡した。再々度にして、訴追側は被告人らを再起訴し、これに対して承德市の中級人民法院は、再々再度、強盗罪で有罪（死刑）を言い渡したが、被告人らはこれに対して「上訴」し、河北省の高級人民法院は三度目にして、再び原判決の破

³⁰ 田宮・前掲書『日本の刑事訴追—刑事訴訟法研究 (5)』339—361 頁参照。

³¹ 田宮・前掲書『一事不再理の原則—刑事訴訟法研究 (3)』、田口守一『刑事裁判の拘束力』（成文堂、1980 年）白取祐司『一事不再理の研究』（日本評論社、1986 年）等参照。

³² 田宮・前掲書『日本の刑事訴追—刑事訴訟法研究 (5)』343—344 頁。

³³ 龍宗智『刑事庭審制度研究』（北京：中国政法大学出版社）338—440 頁、陳瑞華『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』（北京：中国人民大学出版社、2003 年）295—365 頁参照。

³⁴ 郭国松「三次死刑三次刀下留人」南方周末 2000 年 8 月 10 日、蔡平「被反復駁回的死刑判決」中国青年報 2000 年 10 月 27 日参照。

棄、同時に差戻しの裁定を下した。承德市の人民検察院は、再々再度、再起訴した。この結果、被告人のうち二人に死刑、一人に「二年執行猶予付死刑」が、一人に無期懲役が言い渡された。被告人は、四度目の「上訴」を行い、河北省高級人民法院は、2003年7月、四度の審理を開始したが、未だ判決は出されていない。訴追側の承德市人民検察院は、四度にわたり、同一事実、同一理由につき、当該事件の被告人らを訴追している。

その他、人民検察院が、同一事実、同一理由につき、繰り返し事件の被告人を訴追したものとして、郭新才事件がある。

1996年6月12日深夜、山東省の**莘**県古城鎮牛營村の人家で火災が生じ、李玉梅が死亡した。李玉梅は1985年より古城鎮大屯村の被告人郭新才と同棲していたが、いざこざのために1992年より前夫との間にできた娘の家に身を寄せていた。被告人は度々李玉梅のもとを訪れ、関係の修復を迫り、時には威嚇の手紙を送った。これにより李玉梅の死亡には被告人が関わっているのではないかとの容疑がもたれ、被告人は、1996年6月12日、**莘**県看守所にて取調べを受けた。結果、1996年12月28日、聯城市検察院は、被告人を故意殺人罪容疑で聯城市の中級人民法院に起訴した。1997年1月28日、聯城市の中級人民法院は、被告人に対し、故意殺人罪を適用し死刑を言い渡した。被告人は、公安機関の取調べにおいて拷問により虚偽の自白を強いられたと公判において容疑を否認しており、死刑判決を受けて、改めて山東省の高級人民法院へ「上訴」した。1997年7月31日、山東省高級人民法院は「原判決は認定事実がはっきりしない」として、聯城市の中級人民法院判決に対して原判決を差戻し、再審理の裁定を下した。1998年10月26日、聯城市人民検察院は証拠を補充し、再び被告人を起訴し、1998年11月25日、聯城市の中級人民法院は故意殺人罪、放火罪を認定し、執行猶予付死刑の判決を下した。被告人は「李玉梅を殺していない」と、再び「上訴」し、1999年12月28日、山東省の高級人民法院は「原判決は認定事実がはっきりせず、証拠不足」として再び原判決の差戻し、再審理の裁定を言い渡した。2001年7月13日、**莘**県人民検察院は、再々度、被告人を故意殺人罪の容疑で**莘**県の人民法院に起訴した。そして、2001年8月2日、**莘**県の人民法院は被告人に対して有期懲役15年を言い渡した。被告人は、再々再度、聯城市の中級人民法院に「上訴」した。その結果、2001年11月1日、聯城市の中級人民法院は被告人に対して、無罪の判決を下した。

(三) 二つの事件、とりわけ前者の河北省承德市の事件は、高級人民法院の四度にわたる原判決の破棄、差戻しという非常に特殊な例ではあるが、實際上、第二審手続を担当する人民法院が、「事実不明」、「証拠不足」を理由として原判決を破棄し、同時に差戻しするケースは非常に多いとされる³⁵。刑事訴訟法第189条の規定により、第二審法院は、原判決の事実が明らかでないか、または証拠が不十分な場合、事実を調査し明らかにした後、判決を改めることができ、また原判決破棄の裁定を行い、原審の人民法院に差戻し、再審理させることができる(法189条3号)。しかし、問題は、第二審法院がどのような状況で直接判決を改めることができるのか、またどのような状況で差戻し、再審理させ得るのかと

³⁵ 陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』297頁。

いうことである。また、第二審法院が同一の事件について何度も原審の判決を破棄、差戻し、再審理の裁定を下すことができるのか、という問題も存在している。成文法上、これらに関する規定はおかれていない。實際上、第二審を担当する法院の多くは、「事実不明」、「証拠不足」の事件について、往々に直接原審の判決を改めず、先ず差戻して再審理させるという手段を取り、時間と回数の制限もなく、何度となく差戻し再審理の手續を繰り返している³⁶。

現行法においては、一審法院が事件につき公判を行った結果、「事実不明」、「証拠不足」と判断した場合は、公訴の犯罪が成立しえないという無罪の判決をしなければならない(法162条I項3号)。「事実不明」、「証拠不足」の事件につき、何故一審法院は無罪判決を出すことができ、二審法院は原判決を破棄、差戻し、再審理させなければならないのか。同じ問題について、一審法院と二審法院では全く異なる法律上の基準が設定されているは何故か。

さらには、檢察機關は、同一被告人の同一行為について、何度公訴を提起することができるのか。被告人は、同一行為につき、何度生命、自由、財産を奪われる危険を負うのか。檢察機關は、被告人の同一行為における再起訴についていかなる制限も受けないのか。檢察機關は、国家と政府の名義で以って、訴追活動を行うのであるが、公民は、時間的制限なしに自らの地位を拘束されるのか。一旦犯罪被疑者、被告人としての地位におかれたら、真実(事実真相)発見の下に、永遠に、財産、自由、ひいては生命を奪われる危険のなか、裁判の不確定、あるいは判定を待つ状況におかれるのか。

第一審の手續において、檢察機關が「証拠不足」を理由として公訴の撤回(「撤訴」)の要求を提出した際は、法院は、審査を経て、許可するか否か(「準許」)の裁定を下す。これについて、一定の期間が過ぎ、檢察機關が被告人の同一行為につき、再度公訴を提起することは、「反復訴追」行為に属さないのであろうか。さらには、檢察機關と法院が、既に法的効力を生じた判決につき、後日、事実認定あるいは法律適用の誤りを理由に、裁判監督手續を發動し、再び同一行為につき裁判にかけることは、「反復訴追、反復裁判」にならないのであろうか。重複訴追の問題は、第一審手續、「上訴」・「抗訴」審手續(第二審手續)、そして裁判監督手續、刑事手續全体に関わる問題である。

2) 中国法における「有錯必糾原則」

2) - 1 マルクス主義認識論に基づく訴訟基礎理論

中国の刑事訴訟、民事訴訟、行政訴訟においては、マルクス主義認識論の影響を大きく受けている。中国の訴訟法学界の主流な訴訟理論は、マルクス主義認識論を基本として、

³⁶ 陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』298頁。

訴訟の基礎理論が確立されており、特に、刑事訴訟の基本においては、事実に基づいて真実を求める「实事求是」、「客観真実」（客観的真実）、無実の者に罪を着せず罪人を放さずとする「不枉不縱」、誤りあれば必ず糾す「有錯必糾」が訴訟原則、制度や規則の理論的基盤におかれている。

訴訟は、認識的活動とみなされ、最終的目標は、証拠を用いて、事件の事実の客観的真実を明らかにし、その上で法律を正確に適用することにある。マルクス主義認識論がいかに中国の刑事訴訟理論に反映されているのか、証拠法則が主に取り上げられる³⁷。

マルクス主義認識論の基本的要素としては、第一に可知論、第二に「実践とは真理を検証する決め手である」ということ、そして第三に「客観真実」の追求である³⁸。唯心主義の思想とは異なり、マルクス主義認識論においては、存在こそが一次的であり、認識は二次的とされ、認識は存在の反映であるとされる³⁹。

証拠とは、客観的存在事実であり、事件の発生以前、途中、以後に生じたものであり、それらは事件の事実と大いに関係する。証拠と事実との関係も、また客観的に存在しており、それらは、「司法人員」すなわち司法活動にたずさわる者の意思によって変わるものではない。「司法人員」は、証拠と事件の事実との間にある客観的關係の存在により、事実を認識することが可能になる。「司法人員」の事実の認定は、認識の存在に対する反映であり、主観的範疇に属し、第二次的なものである。他の客観的事物と同様に、証拠と事件の事実は完全に認識することができ、「司法人員」の事実の認定は、主観が客観に合致すれば、その認識は真理性を有するのである。この考え方は可知論に立脚するものであり、中国の多くの学者は、「司法人員」が主観的に能動的に事件を処理するならば、正確に証拠を収集し、審査判断することができ、訴訟事件の真相を発見することができると考えている⁴⁰。

事実が認識可能であるとする、「司法人員」はいかにしてそれを示すのであろうか。それについては、実践とは認識の唯一の源であり、また真理を検証する決め手であるとする。

「司法人員」の認識が正確か正確でないかは、主観において決められるものではなく、客観的な実践の検証の結果において決められるべきであり、結局、客観的に存在する証拠事実の検証によって決まる。彼らの主観的認識を客観に合致させるのである⁴¹。

マルクス主義認識論によって、「司法人員」は証拠を用いることを通して、事件の客観的事実を明らかにし、自己の主観的認識を事件の事実の客観的状况に合致させるのである。こうした考え方は、とどのつまり「实事求是」に帰納する。毛沢東の解釈によれば、「実事」とは、客観的に存在する一切の事物であり、「是」とは客観事物の内部関係、即ち規律であり、「求」とは、追究することである⁴²。

³⁷ 陳瑞華『刑事訴訟的前沿問題』（北京：中国人民大学出版社，2000年）191—219頁参照。

³⁸ 陳瑞華・前掲書『刑事訴訟的前沿問題』193頁。

³⁹ 陳瑞華・前掲書『刑事訴訟的前沿問題』193頁。

⁴⁰ 陳瑞華・前掲書『刑事訴訟的前沿問題』193—194頁。

⁴¹ 陳瑞華・前掲書『刑事訴訟的前沿問題』194頁。

⁴² 陳瑞華・前掲書『刑事訴訟的前沿問題』194頁。

これにより、「司法人員」は、証拠を集めるだけでなく、それらの証拠について審査、判断を行い、事件の事実真相を重んじて、生の状態にもどさなければならない。これにより、中国の証拠法制度を「实事求是的証拠法」と呼ぶ者も少なくはない⁴³。

2) - 2 中国法における「有錯必糾原則」

理想を述べれば、刑事訴訟における活動は、一人の犯罪者も法の網から逃すことなく、また一人の無辜の者も刑事訴追の牙にさらされないようにしなければならない。つまり、これを中国語で表現すれば、「不漏不錯」、「不枉不縱」でなければならないが、実際に、百分の百が「不漏不錯」というのは、到底無理なことである。これにより、現実の選択としては、「少錯少漏」、「有錯必糾」の方針が取られることになる。

今日、誤りあれば必ず糾す、すなわち「有錯必糾」は、中国において、「事実真相の発見」、「客観真実」の追求に加えて、刑事訴訟の目的として論じられ、刑事訴訟法の原則の一つとされ、特に、裁判監督手続の正当性の根拠として説明されてきた⁴⁴。

かような見解を、中国を代表する刑事訴訟法学者の見解にみることができる。「『法律制度、实事求是、有錯必糾に忠実であること』は、わが国刑事訴訟法制定以来、堅持する方針である。たとえ、判決及び裁定にすでに法的効力が生じていようと、事実の認定はいうまでもなく法律の適用において誤りがあれば、被告人に有利であろうとなかろうと、すべての事件は裁判監督手続を通して再審理され、是正しなければならない。無辜の者は冤罪をすすぎ名誉を回復し、軽く釈放された犯罪者はそれ相当の罰を受けるべきであり、それは、法律上において保障される⁴⁵」。

現行刑事訴訟法においては、証拠が不十分で、被告人が有罪であると認めることができないときは、証拠不十分で公訴の犯罪が成立しえないという無罪判決をしなければならない（法 162 条 I 項 3 号）。問題は、法院が証拠不十分で被告人を一旦無罪としても、捜査機関が新たに被告人の有罪を証明する証拠を収集した折、検察機関は、再び同一事件につき公訴を提起することができるのであろうかということである。

この点につき、学界においては、無罪とされた事件につき検察機関が再び公訴を提起することができるとする見解とできないとする見解で激しく争われている。そして、それらの争いは、無罪推定の原則が確立したか否かをめぐっての議論と呼応している。当然のことながら、無罪とされた事件につき検察機関が再び公訴を提起することができるのと再訴を肯定する見解、そして無罪推定の原則の確立を否定する見解の理論的背景には、マルクス

⁴³ 陳瑞華・前掲書『刑事訴訟的前沿問題』194頁。

⁴⁴ 陳衛東・前掲書『刑事裁判監督程序研究』17-18頁、陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』334頁他。

⁴⁵ 陳光中主編『刑事訴訟法学（新編）』（北京：中国政法大学出版社，1996年）420頁。

主義認識論を基礎とする「客観真実」、「実事求是」、「有錯必糾」の論理、すなわち、「客観真実」の追求＝「実事求是」のために「誤りあれば必ず糾す（有錯必糾）」という考え方がある。

無罪推定の原則⁴⁶をめぐっては、「人民法院の法による判決を経ないうちは、何人に対しても有罪を確定することはできない」とする現行刑事訴訟法 12 条と「証拠が不十分で、被告人が有罪であると認めることができないときは、証拠不十分で公訴の犯罪が成立しえないという無罪判決をしなければならない」とする法 162 条 I 項 3 号の規定を根拠に、今日無罪推定の原則がすでに確立したとする学者と、それは有罪推定を否定しただけであって西洋近代法における無罪推定の原則と同義ではない、すなわちいまだ西洋近代法における無罪推定の原則は確立していないとする学者との間で、争いがみられる。

今日、中国において無罪推定の原則が確立したとする学者の多くは、無罪とされた事件につき検察機関が再び公訴を提起することができないとする否定的見解をとまえ、無罪推定の原則の確立に意義をとなえる学者の多くは、無罪とされた事件につき検察機関が再び公訴を提起し得るとする肯定的見解をとなえている⁴⁷。

その他、法 162 条 I 項 3 号について、「實際上、犯罪事実を認定する証拠が不十分ではあるが、被告人が当該事件の犯罪に関係している可能性が大きいということはよくある。こうした『疑罪事件』の処理については、……無罪という方法をとる。しかし、新しい証拠が出た場合には、再びその者を捉えればよい。」とする者もみられる⁴⁸。

⁴⁶ 無罪推定とは、啓蒙期以降の近代法的思惟の産物ともいうべきであり、「刑事上の罪に問われているすべての者は、法律に基づいて有罪とされるまでは無罪と推定される」ということであり、この原則は、世界人権宣言（11 条）や国際人権 B 規約（市民的および政治的権利に関する国際規約）（第 14 条 II 項）にも規定がもりこまれている。刑事訴訟では「疑わしきは被告人の利益に」（*in dubio pro reo*）の原則（「利益原則」）が妥当するので、犯罪事実については、原則として検察官にこの意味の挙証責任が生じる。したがって、犯罪事実の存在が合理的な疑いをいれないまでに立証されない限り、被告人は無罪とされる。「無罪の推定」もこのことをさす。日本の実定法にそくしていえば、明文の規定はないが、それは憲法 31 条の保障するところに属するとされる。中国が刑事訴訟法を改正する際、この原則を採用すべきかどうかをめぐって激しく争われたが、今日未だ、これを確立したとする肯定説と確立していないとする否定説があり、争いがみられる。争いをめぐっては、鈴木賢「中国で近代法はなぜ拒絶されるか—無罪推定原則をめぐって」小川浩三編『複数の近代』（北海道大学図書刊行会、2000 年）が詳しい。その争いの背景にも、「実事求是原則」「有錯必糾原則」をはじめとするマルクス主義認識論が、非常に大きく影響している。現行刑事訴訟法 12 条の「人民法院の法による判決を経ないうちは、何人に対しても有罪を確定することはできない」の規定について、無罪推定を確立したとする肯定説に対して、否定説は、「人民法院が有罪と判決するまでは、被告人を犯罪者（『罪犯』）と称することはできない」との意味であり、「無罪と仮定することではない」と解釈する。わたくしは、法 162 条 I 項 3 号の「証拠が不十分で被告人が有罪であると認めることができないものについては、証拠が不十分で公訴の犯罪が成立しえないとする無罪の判決をしなければならない」が実質上の無罪推定を保障するものであると考える。

⁴⁷ 陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』335 頁。

⁴⁸ 陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』335 頁。

すなわち、「人民法院は事実を根拠として、証拠に基づき「定罪」、すなわち有罪か無罪かを決定する。自白のみで他に証拠がない場合は、罪を認定（「定罪」）することはできない。実際のところ問題となるのは、法院が証拠不十分で判決を下さずに、そのままの状態ですべて長い間審理を引き延ばすことである。こうした状況を防ぐために……、長期にわたり審理を引き延ばすのではなく、被告人を自由にしなければならない。当然、検察機関が補充捜査する旨を求めたら、法院は補充捜査を待たなければならない。補充捜査を待った後、再び状況に応じて審理を進めなければならない。法院が証拠不十分で公訴の犯罪は成立しえないとの無罪判決を下した後、仮に捜査機関が再び犯罪の証拠を得た場合はどうするのか。それについては、再び起訴することができる⁴⁹。

無罪判決がすでに法的効力を生じた後、公安機関が新たに犯罪に関する証拠を得た場合、検察機関は、果たして再び起訴することが可能であるのか。実際上は、最高人民法院の司法解釈第 117 条 3 号により、刑事訴訟法第 162 条 3 号の規定に基づいて被告人に無罪を宣告した場合にもかかわらず、人民検察院が新たな事実及び証拠資料により更に起訴を提起したときは、人民法院は法により受理しなければならないとされる。しかし、この最高人民法院の司法解釈については、刑法第 87 条の「犯罪訴追時効制度」に違反するとの声も上がっている⁵⁰。

2. 「有錯必糾原則」における重複訴追の問題

1) 反復補充捜査と不起訴決定の反転

「客観真実」を追求する、つまり「实事求是」のために、「有錯必糾原則」が、中国の裁判監督手続の理論的基礎にあることを確認したが、「有錯必糾原則」との関係で、実際上どのような問題が生じているのか、重複訴追の問題をさらに細かく分析することにする。

検察機関は、捜査が終結した事件につき、起訴するに値するか否か、それぞれの条件を審査する責任を負う。これを中国法においては「起訴審査」と呼んでいる。仮に、事件の事実が明らかでなく、証拠が不十分な場合は、検察機関は、公安機関に事件を再び戻して、補充捜査をさせる、または自ら捜査を行う権限を有している（法 140 条 II 項）。

⁴⁹ 陳瑞華氏の『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』から顧昂然の見解を間接的に参照（335 頁）。顧昂然『新中国的訴訟、仲裁和国家賠償制度』が直接入手できなかった。

⁵⁰ 陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』336 頁。

刑法 87 条では、次の各号に掲げる期間を経過した場合は、これを訴追しないとする。すなわち、最高の法定刑が 5 年未満の懲役は 5 年（1 号）、最高の法定刑が 5 年以上 10 年未満の懲役は 10 年（2 号）、最高の法定刑が 10 年以上の懲役は 15 年（3 号）、最高の法定刑が無期懲役又は死刑は 20 年（4 号）を経過した場合はこれを訴追しない（4 号については、20 年後、訴追しなければならないと認めるときは、最高人民検察院に報告して、この許可を得なければならない）。

検察機関が事件を公安機関に戻して補充捜査させる間、すなわち補充捜査の期間中、被疑者はずっと身柄を拘束され続けるわけだが、實際上、「反復補充捜査」として被疑者の身柄拘束期間が延長されることが頻繁にみられる⁵¹。

反復補充捜査の問題のほかに、不起訴決定の反転という問題も指摘されている⁵²。捜査が終結した事件につき、検察機関が一度不起訴の決定を下したにも関わらず、後に、それらの不起訴の決定に対して「誤りがある（確有錯誤）」、「起訴の条件に合致する（符号起訴条件）」として、不起訴の原決定を取消し、再び公訴を提起するのである。

また、最高人民検察院が地方各レベルの人民検察院が下した不起訴の決定について、あるいは上級の人民検察院が下級の人民検察院が下した不起訴の決定について、「誤りがある（確有錯誤）」と判断した場合には、直接に、原決定を取消すか、あるいは下級の人民検察院に不起訴の決定を是正させ、再び公訴を提起させる（最高人民検察院の〈人民検察院刑事訴訟規則〉第 305 条、306 条）。

日本においては、検察審査会制度、すなわち検察機関が不起訴とした事件につき、国民がその正当性を判断するという措置が最終的におかれているが、行政権の濫用を防ぐ機能の上に成り立ったものであり、中国とは状況を異にする。以上からもわかるように、中国においては、検察機関が不起訴の決定を下した後、上級の検察機関がその決定が誤りである判断すれば、被疑者は、何度でも身柄が不安定な位置におかれることになり、警察権と検察権の行政権力の濫用が生じ易い手続的構造になっている。

また、検察機関の不起訴に対する犯罪被害者の不服申立、あるいは直接に自訴することができる（法 145 条）のも特徴であるが、被害者の権利と被疑者の権利との保障との関係の問題については、拙稿「現代中国の刑事裁判とデュー・プロセス—被疑者・被告人の法的地位と被害者の法的地位を手がかりとして—」を参照されたい⁵³。

2) 起訴撤回後の再起訴

重複訴追の問題は、主として、検察機関が一度起訴を撤回したが、同一の事件につき再び起訴することにあられる。自訴事件において証拠が不十分な場合、自訴人が補充証拠を提出できないときは、法院は、自訴人を説得して自訴を撤回させなければならない（法 171 条 I 項 2 号）。起訴の撤回については、自訴事件のみに適用され、公訴事件における検察機関の起訴の撤回を直接示す規定はない。

しかし、最高人民法院の「司法解釈」によると、法院の判決宣告前に、検察機関が起訴

⁵¹ 陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』336 頁。

⁵² 陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』336—337 頁。

⁵³ 拙稿・前掲論文「現代中国の刑事裁判とデュー・プロセス—被疑者・被告人と被害者の法的地位を手がかりとして—」115—134 頁。

の撤回を求めたら、法院は、起訴の撤回理由を審査した上で、許可するか否かの裁定を下さなければならないとされる（最高人民法院〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 177 条）。

また、審理の途中で、公訴人が補充捜査を必要とするならば、法院に審理延期の申立を提出することが認められる（最高人民法院〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 157 条）。法院への審理延期の申立については、二回までを限度とし（最高人民法院〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 157 条）、審理を延期した後、検察機関が補充捜査の期限内に審理の回復を請求しなかったとき、又改めて審理を開廷するまでの証拠が得られなかったときは（審理の延期期間は 1 箇月と人民検察院刑事訴訟規則の第 349 条Ⅱ項に定めがある）、法院は、検察機関が訴訟を撤回することを決定しなければならない（最高人民法院〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 157 条）。

このように、最高人民法院は、事実上、決定という形式で、審理半ばの検察機関の起訴の撤回を合法化している。しかし、検察機関がどのような場合に起訴を撤回できるのか、その撤回理由については全く示されておらず、實際上、検察機関の恣意的な起訴の撤回を容認することになっている。

検察機関による審理の延期の要求については、最高人民検察院の「司法解释」において、法定の審理において次にあげる事情がある場合に、審理の延期を要求しなければならないとされる（人民検察院刑事訴訟規則第 348 条）。すなわち、①事実が明らかでなく、証拠が不十分で、犯行若しくは同一事件の被疑者が遺漏されたことを発見し、補充捜査又は証拠の補充を必要とする場合（人民検察院刑事訴訟規則第 348 条Ⅰ項）、②犯行又は同一事件の被疑者が遺漏されたことを発見して補充捜査又は証拠の補充を必要としないにもかかわらず、起訴を追加するか又は変更する必要がある場合（人民検察院刑事訴訟規則第 348 条Ⅱ項）、③開廷の前に人民法院に提出しなかった名簿に記載していない証人若しくは鑑定人、又は人民法院の通知を経ても出廷していない証人に通知して法廷で陳述させる必要がある場合（人民検察院刑事訴訟規則第 348 条Ⅲ項）である。

法院は、検察機関の公訴の事実が明らかでなく、証拠が不十分のとき、公訴の犯罪が成立しえないとする無罪判決をしなければならない（法 162 条Ⅰ項 3 号）。しかし、それ以前に、検察機関は、絶えず、「事実不明」、「証拠不足」を理由として、審理の延期を要求、さらには起訴の撤回を求めることができる。そして、起訴を撤回した後、同一事件について、新たな事実又は新たな証拠が出てきたら、もとの起訴した罪名か否かを問わず、再び起訴することができる（人民検察院刑事訴訟規則第 353 条Ⅳ項）。これにより、被告人は、同一事件において、何度も検察機関の再訴による危険を負うことになる。

3) 無罪判決に対する検察側の「抗訴」

中国の第二審手続においては、「实事求是」、「有錯必糾」の原則の下、覆審がとられ、第一審判決が認定した事実及び適用した法律についての全面的審査が行われる（法 186 条 I 項）。第二審手続の申立については、被告人、自訴人及びその法定代理人らによる「上訴」（被告人の弁護人と近親者は被告人の同意がある場合に認められる）と、検察機関による「抗訴」がある。ここで問題となるのは、第一審で無罪とされた被告人を検察機関が「抗訴」することができるのかである。

英米においては、承知の通り、無罪判決に対する検察官上訴は禁止されている。日本においても、一事不再理効が二重の危険の問題だとするならば、発生時期が裁判の確定時に結びつく必然性はなくなり、裁判の確定以前の手続段階へ遡上する可能性から、無罪判決に対する検察官上訴の当否が論ぜられるに至っている。

中国においては、「抗訴」は、検察機関の「法律監督権⁵⁴」の行使の一類とみなされている。これに対して、被告人やその他の当事者による「上訴」については、訴訟権利の行使とみなされる。これにより、「抗訴」と「上訴」については、ともに第二審手続を開始させるものではあるが、両者はその効果において性質を異にするとされる。すなわち、検察機関が第一審法院の無罪判決に対して「抗訴」を提起したら、第二審法院は必ず開廷して審理しなければならないとされるが（法 187 条 I 項後段）、被告人らの「上訴」については、法院は簡単な事件記録の調査と被告人の取調べの後、事件の事実が明確で、証拠が十分であれば、直接裁判を下すことができ。開廷しないで審理することができる（法 187 条 I 項前段）。問題は、現行法においては、検察機関の「抗訴」理由を制限する規定がおかれておらず、曖昧だということである。このため、検察機関は、およそすべての無罪判決に対して「認定事実と法律適用に誤りあり」として「抗訴」すると言っても過言ではない状況にある⁵⁵。

⁵⁴ 「法律監督」とは、権力を制限するための理論であり、広義では、すべての国家機関、社会組織、公民が法律活動に対して合法であるか否か、監察、指導を行うこと、狭義では、立法、司法、執法活動の合法性について監察、指導を行うことと説明される。国家監督と社会監督に大きく分けられ、国家監督については、(1) 権力機関の監督、(2) 行政機関の監督、(3) 司法機関の監督が、社会監督については、(1) 各政党の監督、(2) 人民政治協商会議の監督、(3) 社会団体の監督、(4) 新聞メディアの監督、(5) 公民の直接監督がある。検察機関の「法律監督権」は、国家監督の(3) 司法機関の監督に位置づけられる。(3) 司法機関の監督については、①行政訴訟、②法律適用における裁判機関の監督、③法律実施における検察機関の監督があり、人民検察院は、国家機関と公民の「守法」の状況について監督を行う法律監督機関として権限が与えられるとされる。「抗訴」もその権限の一つである。沈宗靈主編『法理学（第二版）』（北京：高等教育出版社，2004年）451頁以下参照。

4) 裁判監督手続の発動による重複訴追の問題

中国においては、刑事再審へのルートが二通りに開かれている。一つは、法院自ら裁判監督手続を提起する道であり、もう一つは検察機関が「再審抗訴」を提起して裁判監督手続を発動する道である。前者の、法院自ら裁判監督手続を提起するルートについては、①人民法院の院長が裁判委員会に提出して処理する（法 205 条 I 項）、②各レベルの人民法院の裁判について最高人民法院が自ら裁判する（「提審」、あるいは下級の法院に再審を命ずる（「指令再審」、③上級の法院が下級の法院の裁判について自ら裁判する（「提審」（法 205 条 II 項）、あるいは下級の法院に再審を命ずる（「指令再審」（法 205 条 II 項）、三つのルートがある。

法院自ら裁判監督手続を提起する道に対して、最高人民検察院は各級法院の裁判について「再審抗訴」することができ（法 205 条 III 項）、また上級の検察機関も下級の法院の裁判について「再審抗訴」することができる（法 205 条 III 項）。人民検察院が「抗訴」した事件について、法院は必ず裁判監督手続を開き、改めて審理し直さなければならない（法 205 条 IV 項）。

問題は、法院自ら裁判監督手続を提起するにせよ、検察機関の「抗訴」によって裁判監督手続を開くにせよ、いずれも明確な理由が法律に規定されておらず、いかなる制限も受けないことである。「事実の認定、あるいは法律の適用において誤りがある」と積極的に裁判監督手続が提起され、極めて任意に、ランダムに再審が行われている⁵⁶。

また、法院、検察機関は、いずれも、被告人の利益、不利益に関わらず、裁判監督手続を提起、発動することができ、無罪判決から有罪判決へ、あるいは軽罪判決から重罪判決へを目的とした再審が行われている。

最高人民法院の「司法解釈」によれば、第二審人民法院は、被告人、その法定代理人、弁護人、近親者が提出した「上訴」事件を審理するに際して、被告人の刑を重くしてはならない。また、次の各号に掲げる具体的な規定を執行しなければならない……（五）事実が明らかで、証拠が十分であるが、言い渡した刑が軽いか又は付加刑を付すべきなのに付しなかった事件については、第一審判決を取消して直接に被告人の刑を重くするか又は付加刑を付してはならず、又は事実が明らかでないか若しくは証拠が不十分であることを理由に、第一審人民法院に差戻して再審理させてはならない。法により判決を改めなければならない場合は、第二審の判決・裁定が確定した後、裁判監督手続に基づいて再審理しなければならないとされる。（最高人民法院〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈 257 条 V 項）

この解釈は、本来、実務において頻繁に行われている第二審の「不利益変更の禁止」（「上訴不加重刑」）の原則の離脱を避けるために、出されたものであるとされる。しかし、最高

⁵⁵ 陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』340 頁。

⁵⁶ 陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』343 頁。

人民法院は、形式的に第二審の「不利益変更の禁止」（「上訴不加重刑」）の原則を遵守するように言いつつ、実際上は各レベルの人民法院に、裁判監督手続を通して、被告人に重い刑罰を加重するように励ましている。非常に矛盾する状況にある。

刑事訴訟法第 190 条 I 項においては、第二審の人民法院は、被告人またはその法定代理人、弁護人若しくは近親者が上訴した事件を裁判するにあたって、被告人の刑を重くしてはならないと規定している（人民検察院が「抗訴」するか、又は自訴人が上訴した場合は、この制限を受けない）。

被告人らが「上訴」をした事件については、原判決の刑より重い刑を言い渡すことはできないとする日本法でいう不利益変更の禁止に近いものとも言えようが、「上訴不加重刑の原則」の規定については、上にあげた最高人民法院の解釈により、実質上骨抜き化されている。すなわち、第一審の判決の量刑が軽い場合、あるいは本来適用すべき付加刑を付しなかった場合、第二審法院が、被告人の刑罰を加重することはできないが、第二審の判決・裁定が確定した後、法院、検察機関は裁判監督手続を発動して、被告人に不利な再審を行うことができるのである。こうして、実際上、被告人は、結局、自ら提出した「上訴」によっても軽罪判決から重罪判決へと変更される危険を負っている。

これまで、同一被告人の同一事件を検察機関が繰り返し再訴追すること、すなわち重複訴追の問題について様々な角度から分析してきたが、次に、法院による罪名変更の問題について検討することにする。

II 法院による罪名変更の問題

1. 法院による罪名の変更

検察機関が被告人を A 罪で起訴した結果、法院が審理を経て B 罪だと判断した際、法院は直接被告人に B 罪を言い渡すことができるのであろうか。検察機関が被告人を C 罪で起訴した結果、法院が審理を経て C 罪、D 罪の両罪に該当すると判断した際、法院は直接被告人に C 罪、D 罪の両罪を言い渡すことができるのであろうか、C 罪にはあたらず D 罪、そして E 罪に該当すると判断した際、直接 D 罪、E 罪を言い渡すことができるのであろうか。被告人が E 罪、F 罪、G 罪の三つの罪に問われている際、審理の結果、法院はこれらの罪にはあたらず H 罪に該当すると判断した際、直接 H 罪を言い渡すことができるのであろうか。

審理を経ての法院による罪名の追加、撤回、変更については、中国においてはおよそ慣例として今日まで行われてきた。最高人民法院の司法解釈においても、第一審手続において、起訴された事実が明らかで、証拠が確実で十分であるが、起訴された罪名が人民法院の審理に認定された罪名と一致しない場合は、人民法院は有罪の判決を言い渡さなければならないとする（最高人民法院〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解

積第 176 条 II 項)。第二審手続においても、原判決の認定した事実が明らかで、証拠が十分であるが、認定された罪名が適当でない場合は、原判決の刑を重くしないままで、罪名を変更することができる（最高人民法院〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 257 条 I 項 2 号）。

第一審手続において検察機関による起訴された罪名を否定して、法院自らが判断する罪名に変更して直接新しい罪名を言い渡すことについては、中国国内の多くの学者から、「法院が實際上検察機関に代わって被告人の訴追を行っている」、又「不告不理の原則」に反するとの批判の声が上がっていた⁵⁷。批判の発端ともなった事件が、重慶市における橋「虹橋」の倒壊事故⁵⁸である。事件の詳細については省くが、1999 年 4 月 3 日、重慶市の第一中級人民法院は、重慶市人民検察院第一分院が提出した起訴状の被告人趙祥忠の罪名、刑法第 137 条「工程重大安全事故罪」（建設企業、設計企業、施工企業又は工事監督企業が国家の規定に違反して、工物品質の標準を下げて、重大な事故を引き起こした場合は、その直接責任者は、5 年以下の懲役又は拘留に処し、罰金を併科する。その結果が特に重いときは、5 年以上 10 年以下の懲役に処し、罰金を併科する）に対して、その罪名を刑法第 397 条 I 項「玩忽職守罪」（国家機関公務員が、職権を濫用し又は職務を怠り、公共の財産、国家又は人民の利益に重大な損害を与えた場合は、3 年以上の懲役又は拘留に処する。情状が特に重いときは、3 年以上 7 年以下の懲役に処する。この法律に特別の規定がある場合は、その規定による）に改めて判決を下した。法院は審理を経て、「検察機関が起訴した趙祥忠の犯罪事実は明らかで、証拠は確実で十分であるが、起訴された罪名が不当である」として、起訴された罪名を自ら変更したのである。

以下では、法院の罪名変更の問題について詳しく考察することにする。

2. 法院による罪名変更の実証的分析

1996 年の刑事訴訟法改正以前において、検察機関は、犯罪の情状が軽く、刑法の規定により刑罰を科する必要がない、あるいは刑罰を免除する被疑者については、『免予起訴』、すなわち起訴を免除することができた。当時の学者の多くは、この検察機関の「免予起訴」制度⁵⁹について、法院の審判権の侵犯であるとして批判的であった。そして、長年のくり返

⁵⁷ 陳衛東主編『刑事訴訟法実施問題対策研究』（北京：中国方正出版社，2002 年）297 頁以下、龍宗智・前掲書『刑事庭審制度研究』409 頁以下、陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』338 頁以下等参照。

法院による罪名の変更の問題について最も早く提起したのは、王敏遠氏である。王敏遠「刑事審判中的変更起訴」『刑事司法理論與実践検討』（北京：中国政法大学出版社，1999 年）122 頁以下参照。

⁵⁸ 「趙祥忠工程重大安全事故案—人民法院可否變更起訴罪名定罪判刑」刑事審判参考（2000 年〔1〕）

⁵⁹ 「免予起訴制度」については、解放初期の反革命分子肅正運動が司法において実践され

しの議論の結果、「免予起訴」制度は、刑事訴訟法の改正において、廃止されることに決まった。「免予起訴」制度の廃止に伴い、新たに「人民法院の法による判決を経ないうちは、何人に対しても有罪を確定することはできない」（法 12 条）の条文がおかれることにより、検察機関による法院の審判権の侵犯という問題は解決された⁶⁰。

しかし、「免予起訴」制度の廃止が、直接に起訴と審判の関係について明確な境界線を引くことには至らなかった。刑事訴訟法が改正された後も、法院による罪名の追加、撤回、変更については、今日に至るまで繰り返し行われてきたのである⁶¹。

最高人民法院の「司法解釈」によれば、起訴された事実が明らかで、証拠が確実、十分であり、起訴された罪名が人民法院の審理に認定された罪名と一致していない場合には、有罪の判決を下すことができるとされる。（最高人民法院〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 176 条 II 項）。これについては、法院が起訴された罪名を変更するのは、検察機関が起訴した事実に変化しない場合であるとおおかた解釈されている。したがって、法院は、検察機関により起訴された事実についてはいかなる変更をも下すことはできず、変更できるのは、起訴事実の法律評価に関する部分のみであるとされる。

それでは、万一法院の審理において起訴された事実が、法院が認定する「犯罪事実」と異なるとされる場合、法院はいかに処理しなければならないのであろうか。例えば、検察機関に起訴されていない新しい被疑者が出てきた場合、起訴状に示された犯罪事実以外の被告人の犯罪事実が出てきた場合が問題となる。

この問題については、最高人民法院の司法解釈では、法院は、審理において発見された新たな事実が罪の認定に影響する可能性がある場合には、人民検察院に対して起訴を補充するか又は変更することを建議しなければならないとする。これによると、法院は自ら起訴事実の内容を追加したり、変更したりすることはできない。そして、人民検察院がこれに同意しない場合には、法院は起訴された犯罪事実に基づいて本解釈第 176 条の関係規定により裁判を言い渡さなければならないとされる（最高人民法院の〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 178 条）。つまり、法院は検察機関に起訴事実の追加、変更をするように提案し、検察機関が起訴事実を追加、変更することを拒んだ場合は、法院は起訴を駁回するあるいは起訴を補充あるいは変更するよう命令することはできず、最高人民法院の「司法解釈」第 176 条 II 項にしたがって、裁判を行わなければならない。問題は、どのような裁判が行われるべきかであるが、それに関する規定、司法解釈は存在しない。

最高人民法院の「司法解釈」第 177 条によると、法院は、判決を言い渡す前に、人民検察院が訴訟を撤回することを請求した場合には、人民検察院の撤回理由を審査したうえで、

た際に確立したとされる。全国人民代表大会の常務委員会が処理した日本戦犯立法である「日本の中国侵略戦争中の戦争犯罪分子を拘束し、処理する決定」（1956 年 4 月 25 日）から旧刑事訴訟法へと受け継がれ、制度化されたようである。

⁶⁰ 陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』251 頁。

⁶¹ 陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』251 頁。

許可するか否かの裁定を行わなければならないとされる（最高人民法院の〈中華人民共和國刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 177 条）。

最高人民法院の「司法解釈」第 257 条 I 項 2 号において、法院は、原判決の認定した事実が明らかで、証拠が十分であるが、認定された罪名が適当でない場合は、原判決の刑を重くしないままで、罪名を変更することができるとする（最高人民法院〈中華人民共和國刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 257 条 I 項 2 号）。第二審法院は、直接に第一審法院の認定した罪名を直接変更することができるが、加えて、先に述べように、檢察機關の起訴した罪名についても、檢察機關の同意があれば、直接に変更する。

以下では、実務において、法院が罪名をどのように変更しているのか、4 つの裁判をとりあげることにする⁶²。変更のパターンを、(1) 犯罪事実の変更なき罪名の変更、(2) 犯罪事実の変更に伴う罪名の変更、(3) 新事実の追加に伴う罪名の変更、(4) 罪名の追加と撤回、としてそれぞれ分析することにする。

1) 犯罪事実の変更なき罪名の変更

案例 1

被告人王らは、被害者孫を握り拳で打ち、被害者の右こめかみ、両腕を傷つけ、被害者が逃げるのを追いかけた。被害者孫は、必死で逃げ、楽亭県の第一幼稚園にいったんは身を隠したが、心臓発作を起こし、その場で死亡した。1999 年 12 月 22 日、河北省楽亭県の人民檢察院は、被害者の「心臓発作という結果を予見することができなかった」として、被告人王ら 4 人を刑法第 233 条の過失致死罪（過失により人を死亡させた者は、3 年以上 7 年以下の懲役に処する。情状が比較的軽い場合は、3 年以下の懲役に処する）で起訴した。

楽亭県の人民法院は、その裁判の審理において、起訴された事実を認めた上で、法律の適用において異なる判断を示した。法院は、「被告人王ら 4 人は、主観的には被害者孫を傷害する故意を有しており、客観的には傷害行為を行っており、その結果被害者孫を死亡の結果に到らしめており、被害者孫の死亡と被告人ら 4 人の故意傷害行為には、刑法上の因果関係がある」と判断した。これによって、法院は、被告人王ら 4 人に対して、刑法第 234 条の故意傷害罪（I 項：故意に人の身体を障害した者は、3 年以下の懲役、拘留又は管制に処する。II 項：前項の罪を犯し、人に重い傷害を負わせた場合は、3 年以上 10 年以下の懲役に処する。人を死亡させ、又は特に残虐の手段で人に重い傷害を負わせ重い身体障害を

⁶² 以下にあげる案例は、陳瑞華氏が『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』の中であげたものである。254—260 頁参照。外国人である私が生の素材を直に得ることができるようになるのはまだ当分先のことであるといえる。しかし、北京大学法学院教授の陳瑞華氏をはじめ、実務においては手続がどのように働いているのかに関心をもつ学者も出てきており、彼らが示す素材は、中国の今日の状況を生き生きと感じさせるものであり、非常に意義深い。

与えた場合は、10年以上の懲役、無期懲役又は死刑に処する)を認定したのである(1999 楽刑初字第 216 号刑事附带民事判決書)。

この案例において、法院は檢察機關の起訴事實については変更を加えずに、罪名についてのみ直接変更を加えている。起訴事實に変更を加えず罪名について変更を加えることについては、本案例から鑑みるに、非常に問題が大きいということが言える。過失致死罪と故意傷害罪の量刑からみるに、過失致死罪の最高刑が7年の有期懲役に対して、故意傷害罪については、少なくとも10年以上の懲役であり、ひいては無期懲役、死刑に処することも可能となる。法院は、檢察機關の起訴状に示された罪よりも重いものを直接に認定しており、このことは被告人の防禦活動を一切考慮していない。

2) 犯罪事實の変更に伴う罪名の変更

案例 2

1998年6月16日、広東省中山市の人民檢察院は、被告人王らを刑法第399条Ⅱ項「民事枉法裁判罪」(民事又は行政の裁判において、故意に事實又は法律に違反して枉法の裁判を行い、情状が重い場合は、5年以下の懲役または拘留に処する。その情状が特に重いときは、5年以上10年以下の懲役に処する)で、中山市の中級人民法院に起訴した。

被告人王は、広東粵海会社が南屏会社を訴えた民事裁判を担当する法官として原告側すなわち広東粵海会社からプライベートに香港へと招待され、あわせて現金を受けとった。被告人王は香港から戻った後、法律の威力に恐れをなし、受け取った現金を数回に分けて送った者に返した。被告人王らは粵海会社が虚偽の事實により訴訟を請求したのを知りながら、それを知って見ぬふりをし、裁判を行った。

檢察機關の提出した起訴状においては、被告人王は、「国家の司法活動にたずさわる者の身でありながら、民事裁判において、故意に事實と法律に違背して枉法の裁判を行い、賄賂を受けとり、情状が重い」として、刑法第399条Ⅱ項の「民事枉法裁判罪」に問われた。

中山市の中級人民法院は、審理を経て、1998年8月5日、起訴状に記載された事實については異議はないが、被告人王に対する法律の適用において、国家の司法活動にたずさわる者の身でありながら、事件の処理の過程において、職務上の便宜を利用し、不法に当事者から賄賂を受け取り、その当事者のために利益を図った行為は、刑法第385条Ⅰ項の収賄罪(公務員が職務上の立場を利用して、他人に財物を要求し又は不法にこれを収受し、他人のために利益を図る場合は、収賄罪である)に該当するとして、「民事枉法裁判罪」ではなく収賄罪を認定した(1998中中法刑初字第38号刑事判決書)。

これに対して、檢察機關は、判決に重大な誤りがあるとして、すぐさま「抗訴」を提起した。広東省の人民檢察院の「抗訴」意見によれば、「原審は、被告人の行為は、未だ直接に経済的損失、そして社会的影響を生じさせていないことを理由として『民事枉法裁判罪』

にはあたらないとするが、それは誤りである」として、粵海会社が被告人に対して現金を支払ったのに対して南屏会社は現金を支払わなかったために、被告人王は私利を図ることを目的として、事実の真相を知っていながら、あるいは事実が明らかでなく証拠が不十分な民事事件であったにもかかわらず、原告の訴訟の提起を取り下げずに裁判を行ったことは明らかであり、「民事枉法裁判罪」にあたるとした。

そして、法院が認定した収賄罪について、刑法第 399 条Ⅲ項の「司法要員が、財物を收受して法に違反して前二項の行為を行い、第 385 条に規定する犯罪を犯した場合は、重い刑の規定により罪名を確定し処罰する」との規定から、「収賄罪の量刑規定（刑法第 383 条Ⅰ項）によると刑を減刑又は免除することができるが、『民事枉法裁判罪』は法定の情状減刑はなく、『枉法裁判罪』の方が罪が重いと考えられ、これにより被告人王は『枉法裁判罪』に処せられるべきである」とした。

判決の結果については、被告人側も「上訴」を提出した。被告人は、無罪を訴えると同時に、原審の収賄罪の認定については、起訴の事実が枉法裁判であり起訴罪名の事実から離れて新しい罪を認定することはできない、被告人の弁護権を侵犯するものであるとして刑事訴訟手続違反を主張した。

広東省の高級人民法院は、審理を経て、原審判決、すなわち被告人王の収賄罪の結論を維持した。但し、被告人王の刑の処罰の免除（刑法第 383 条Ⅰ項 3 号）を言い渡した。被告人側から提出された原審の罪名変更の正当性の問題については、「賄賂を収受した事実は明らかであり、刑の認定は正確である」として、法院は、檢察機關が起訴した犯罪事実を基礎に、被告人の罪名を追加、変更することができるとした（1999 粵高法刑經終字第 238 号刑事判決書）。

この案例において、案例 1 と異なるのは、控弁両当事者がある一つの罪が成立するか否かを争って攻防する中、法院がそれとは異なる罪に該当すると判断したことである。そしてさらに注目すべきことは、第一審法院が檢察機關の起訴事実に対しては異議なく罪名のみを変更したのに対して（案例 1 と同類）、第二審法院は、事実上起訴事実に対しても自ら変更を加え、罪名を変更したことである。

3) 新事実の追加に伴う罪名の変更

案例 3

2000 年 12 月 11 日、広東省肇慶市の人民檢察院は、被告人戚、譚を「不法領得の目的で、契約詐欺の手段で巨額の国有資産を騙取し、遼河油田の石油調査局に対して 9000 万元の経済的損失を負わせた」として、刑法第 224 条の「合同詐騙罪」（不法領得の目的で、契約の締結又は履行の過程において、相手方当事者の財産を騙取した者は、その額が比較的多額である場合は、三年以下の懲役又は拘留に処し、罰金を併科し又は単科する）で起訴した。

2001年2月23日、肇慶市の中級人民法院は審理を経て、被告人戚、譚が、「二台の発電機を騙取した事実は明らかであり、証拠も十分である」とした。しかし、それに加えて、法院の判決において、檢察機関の起訴事実に示されていないが、四会市人民政府等「組織体（『単位』）」借款騙取の事実も、『合同詐騙罪』にあたり、追加認定されるべきである」とした。つまり、法院は、檢察機関が起訴した遼河石油調査局の事実に、四会市人民政府等「組織体（『単位』）」借款騙取の新しい事実を加えて、まとめて「合同詐騙罪」を認定したのである（2001肇刑初字第01号刑事判決書）。

この案例においては、起訴状に書かれていない新しい事実を追加認定したものである。

4) 罪名の併合、分離、追加

案例4

本案例は案例3と同一被告人らによる別の事件である。広東省肇慶市の人民檢察院は、被告人戚、譚、趙らを、刑法第159条I項「虚假出資罪」（会社の発起人又は株主が、会社法の規定に違反して、通貨若しくは実物を交付せず、若しくは財産権を移転せずに出資を虚構した場合、又は会社の成立後出資を取り戻した場合は、その額が巨額で、結果が重く、又はその他の重い情状があるときは、5年以下の懲役又は拘留に処し、虚構した出資額又は取り戻した出資額の2%以上10%以下の罰金を併科し又は単科する）、刑法第272条I項の資金流用罪（会社、企業又はその他の組織体の職員が、職務上の立場を利用し、当該組織体の資金を流用して自己使用し又は他人に貸し出した場合、その額が比較的多額で3ヶ月を超えても返還しないとき、3ヶ月を超えなくてもその額が比較的多額でそれで営利活動を行ったとき、又はそれで不法な活動を行ったときは、3年以下の懲役又は拘留に処する。当該組織体の資金を流用し、その額が巨額である場合は、又は比較的多額でありこれを返還しなかった場合は、3年以上10年以下の懲役に処する）、そして、刑法第271条I項「職務侵占罪」（会社、企業又はその他の組織体の職員が、職務上の立場を利用し、当該組織体の財物を不法に領得した場合、その額が比較的多額である場合は、5年以下の懲役又は拘留に処する。その額が巨額である場合は、5年以上の懲役に処し、罰金を併科する）に該当するとして起訴した。

肇慶市の中級人民法院は、審理を経て、被告人戚、譚、趙らに対して、「不法領得の目的で、虚偽の財産権証明を担保として使用し、銀行から詐欺的方法により融資を受けた」とし、また「その額が特に巨額で、情状が特に重い」として、刑法第193条の「貸款詐騙罪」（①資金又はプロジェクト等を導入する理由を捏造したとき、②虚偽の経済契約を使用したとき、③虚偽の証明文書を使用したとき、④虚偽の財産権証明を担保として使用し、又は抵当物の価値を超えて重複の担保をしたとき、⑤その他の方法で融資を騙取したとき、このいずれかに掲げる事情の一つがあり、不法領得の目的で、詐欺的方法により銀行又は

その他の金融機関から融資を受けた者は、その額が比較的多額である場合は、5年以下の懲役又は拘留に処し、2万元以上20万元以下の罰金を併科する。その額が巨額であるか、又はその他の重い情状がある場合は、5年以上10年以下の懲役に処し、5万元以上50万元以下の罰金を併科する。その額が特に巨額であるか、又はその他の特に重い情状がある場合は、10年以上の懲役又は無期懲役に処し、5万元以上50万元以下の罰金又は財産の没収を併科する)を認定した。

「貸款詐欺罪」を認定した理由として、「起訴状に示された被告人らが犯した三つの罪、虚偽の出資は詐欺的方法の一種の手段であり、資金の流用と職務上の地位を利用したことについては、犯罪後の不法に領得した金銭の処置の範疇に属するものであり、牽連犯である」ゆえとした(2001 肇刑初字第 01 号刑事判決書)。

案例 4 においては、法院が、自ら罪名を併合、分離、追加することをあらわしている。実務においては、案例 4 のように起訴されたいくつかの罪名を一つの新しい罪名に併合するのみならず、一つの罪名を、いくつかの新しい罪名に分離して認定したり、又は追加して認定したりされることがみられる。

3. 法院による罪名変更の原因

(一) 檢察機關が起訴した罪名を法院が変更する原因はどこにあるのだろうか。法院による罪名変更の問題が何故に生じるのか、以下では検討することにした。

法院自ら罪名を変更する原因としては、第一に、最高人民法院と最高人民檢察院がそれぞれ対等に司法解釋権を有しており、刑法各則の具体的な罪について、それぞれ異なる解釋により判断することがあげられる⁶³。つまり、各法院は最高人民法院の司法解釋にしたがって、檢察機關が起訴した罪名を変更するわけである。

1997 年 12 月、最高人民法院と最高人民檢察院は、改正された刑法について、それぞれの司法解釋を出した。前者のそれは、中華人民共和國刑法の執行に関する罪名確定の規定(「關於執行『中華人民共和國刑法』確定罪名的規定」)であり、後者のそれは、刑法各則の犯罪の罪名適用に関する意見(「關於適用刑法分則的犯罪的罪名的意見」)である。最高人民法院の司法解釋と最高人民檢察院の司法解釋の矛盾は、刑法第 397 条や刑法第 399 条 I 項、刑法第 406 条において、指摘されている。例えば、刑法第 397 条の罪については、最高人民法院の司法解釋によれば「職權濫用の罪と職務怠慢の罪の二つの罪を概括する」とするが、最高人民檢察院の司法解釋によれば、「職權濫用の罪と職務怠慢の罪、それに併せて国家公務員の情実にとらわれての不正行為の罪の三つの罪を概括するものである」とする⁶⁴。

⁶³ 陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』261—262 頁。

⁶⁴ 陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』262 頁註②。

最高人民法院と最高人民検察院の司法解釈の衝突をめぐる問題については、あまり中国国内では議論されていないようであるが、法院による罪名変更の問題をめぐって、最高人民法院と最高人民検察院の司法解釈の権限の分配をとる学者も見られる。

第二に、中国刑法においてはすでに「罪刑法定原則」を確立し、類推解釈を禁止しているものの、各則における一つ一つの罪について、犯罪内容に関する議論が未だに空白であることが、法院による罪名の変更の原因としてあげられる⁶⁵。刑法各則の犯罪の構成要件が明確であれば、法院と検察機関のそれぞれの罪に対する構成要件の理解においてズレが生じることは減少すると考えられる。

(二) 先にあげた重慶市における「虹橋」の倒壊事故の裁判において、法院は検察機関の起訴罪名を変更して判決を言い渡すことの理論的根拠を次のように説明する。

すなわち、「人民法院は、公訴機関の示す犯罪事実に変化がない場合、起訴罪名を改めて刑を認定することができる。……（なぜなら）人民法院は事実に依拠して法律に基づいて、犯罪行為があったか否か、犯罪事実が成立するか否かを決定する。事実、証拠の調査を基礎に、刑法の「罪刑法定原則」と「罪刑相当原則」にしたがって、適当な罪名と刑罰を確定する。刑事訴訟法第 162 条 I 項 1 号において、事件の事実が明らかであり、証拠が確実、十分で、法律に基づいて（ここでいう法律に基づいての法律とは、刑法に関する規定のことである）被告人が有罪であると認めたものについては、有罪の判決をしなければならないとされる。被告人の犯罪行為については、刑法各則規定にしたがってどの犯罪が成立するか、どの罪名を認定するかを決めなければならない。公訴機関の示した罪名と人民法院が事件の審理を経ての認定した罪名が一致しないことは、実務においてしばしば生じることである。公訴機関が示した犯罪事実が存在し、証拠が確実であり、そして刑法各則またはその行為は犯罪を成立するという明確な規定があれば、罪を認定して罰しなければならない⁶⁶」。

以上から、法院は「犯罪行為の存在、犯罪事実の成立」を確定するのみである、すなわち起訴状の一切の拘束を受けず、独立して自ら被告人が犯した罪の罪名を確定することができる」と解釈する。しかし、問題は、検察機関の起訴した罪名が成立するか否か認定できない場合に、何を「犯罪行為」、「犯罪事実」として認定できるのであろうか。

法官のこうした解釈の背景には、中国における法院の目的が、実体的正義の実現であることが容易に理解できる。「実体を重んじて、手続を軽んじる」（重実体、軽程序）、「結果を重んじて、プロセスを軽んじる」（重結果、軽過程）という現象をいかに解決すべきなのであろうか。

(三) 上記の解釈について、もう少し検討してみると、中国の刑事手続においては、不告不理の原則が徹底されていないことをあらわしている。

⁶⁵ 陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』263頁。

⁶⁶ 「趙祥忠工程重大安全事故案—人民法院可否變更起訴罪名定罪判刑」刑事審判參考〔1〕（2000年）。

「訴えなければ裁判なし」、訴追者たる検察官の起訴によって訴訟が開始されるが、不告不理の内容は不徹底であり、公判における検察機関の役割は訴訟進行の監視人にすぎず、裁判所の職権証拠調べが基本となっており、「超職権主義」の内実を有している。

不告不理の原則が徹底されているならば、起訴されていないものについて、法院は裁判を行うことはできないはずであり、法院の審判権の範囲は、検察機関が起訴する「人」、「事」の範囲内に限られるべきであり、起訴されていない被告人、そして起訴されていない行為について、審理し判決を下すことはできない。そして、第一審法院の判決が確定していない場合、当事者の上訴の申請がなくして上級法院自ら再審理を行うことはできず、また、すでに確定した判決については、当事者の再審の申立がなければ、いかなる法院も、被告人の同一行為につき再審手続を自ら開始することはできないはずである。

しかし、中国においては、第二審手続においては、法院は、「上訴」又は「抗訴」の範囲に限定されず、第一審判決が認定した事実及び適用した法律について全面的審査を行い⁶⁷（刑事訴訟法第 186 条 I 項）、「死刑許可手続」についても、当事者が申請を提出しなくても、高級人民法院と最高人民法院が、自ら手続を開始することができる。そして、すでに法的効力を生じている裁判（判決・裁定）に対しても、法院は様々なルートを通して裁判監督手続を提起して、自ら再審を行うことができる。これらは、実質上、中国の刑事手続が告さずとも理する「不告而理」であることを示している。

法院による罪名の変更は、実質的には「不告而理」であり、この「不告而理」と第二審手続における全面的審査、そして第三章において詳しく検討する法院自ら再審手続を開始する裁判監督手続は、結局、「实事求是」、「不枉不縱」、「有錯必糾」に依拠して、実体的正義の実現をはかるために正当化されている。

⁶⁷ 全面的審査の問題とあわせて、第二審手続においては「事実不明」、「証拠不足」を理由とする法院の差戻し再審理の問題が指摘されている。第二審法院が、何度も重複して第一審の判決を差戻し再審理させることが、実際の裁判では非常に多く、第二審法院が実際上の訴追を行っているとの批判も出ている。陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』341—342 頁。

III 裁判監督手続の原理と構造

1. 裁判監督手続の原理

1) 歴史的考察

再審は、確定した裁判の過誤を正そうとするものであることはいうまでもない。確定判決によって作り出された法律状態の尊重と、それにもかかわらず、まちがっていればこれを正して真実を追究しようという要求との間の相克のなかに、かつては再審の存在理由が見出されてきた⁶⁸。

確定判決によって作り出された法律状態の尊重、すなわち確定判決の法的安全性とは、有罪者は真犯人と確認され無罪者は誤って起訴された無罪の者と確認され、それぞれくつがえしえないということの意味し、真実の追求とは、真犯人は必ず探し出して処罰し、無罪ならば放免するということの意味する。法的安全性という観念も真実の追求という観念も、有罪者の場合と無罪者の場合の両面を含むことはいうまでもない。しかし、刑事訴訟においては、伝統的に法的安定性とは放免された被告人の地位の安全をさし、真実の追求とは、積極的な実体的真実主義、つまり犯人の必罰ということをさすのが実際の用法であった⁶⁹。

本章においては、中国法における裁判監督手続の原理と構造について、分析を試みる。はじめに、裁判監督手続の基礎にあつてこれを支える原理について検討してみたい。

裁判監督手続がいつごろめばえたのか、秦から隋にかけての「乞鞫」や「申訴」制度に類似する宋、明、清代の「取囚服弁」、「登聞鼓制度」をはじめとする直訴、「御史制度」、「録囚制度」から制度の沿革を探る学者も存在するが⁷⁰、ここでは、中華人民共和国建国以後から歴史を辿ることにする。

建国後まもなくして制定された「中華人民共和国法院暫行組織条例」（1951年9月3日中央人民政府委員会第12回会議通過）の第28条においては、最高人民法院は各レベルの人民法院の発効判決を選び出し審査することができ、もし各レベルの人民法院の発効判決に重大な誤りがある場合は、再審手続により処理することができるとされた。また、同条例の第38条において、人民検察署が人民法院の発効判決に対して、重大な誤りがあると判断すれば、「抗訴」を提起することができ、法により再審が行われた⁷¹。

「旧人民法院組織法」と「旧人民検察院組織法」（両法とも1954年9月21日に通過）の中には、裁判監督手続に関する詳細な規定がおかれていた。それらの規定は、現行刑事訴訟法の裁判監督手続に関する規定とほぼ同じである。（1）各レベルの人民法院の院長が当

⁶⁸ 田宮・前掲書『一事不再理の原則—刑事訴訟法研究（3）』298頁。

⁶⁹ 田宮・前掲書『一事不再理の原則—刑事訴訟法研究（3）』298頁

⁷⁰ 陳衛東・前掲書『刑事裁判監督程序研究』36—41頁。

⁷¹ 陳衛東・前掲書『刑事裁判監督程序研究』45頁。

該本院のすでに法的効力が生じた判決と裁定に対して、事実の認定あるいは法律の適用において誤りがあれば、裁判委員会に提出して処理させなければならないという規定、(2) 最高人民法院は各レベルの人民法院のすでに法的効力が生じた判決、裁定に対して、上級の人民法院は下級の人民法院のすでに法的効力を生じた判決、裁定に対して、それぞれ誤りがあれば、自ら裁判するか又は下級の人民法院に再審を命ずる権限を有するとする規定、(3) 最高人民検察院は各レベルの人民法院のすでに法的効力が生じた判決、裁定に対して、上級の人民検察院は下級の人民法院のすでに法的効力を生じた判決、裁定に対して、それぞれ誤りがあれば裁判監督手続にしたがって「抗議」を提出する権利を有するとする規定、がそれらである。「旧人民法院組織法」と「旧人民検察院組織法」公布後、最高人民法院、最高人民検察院は、それぞれ司法解釈を出した。

1979年の旧刑事訴訟法においては、(1) 第148条に、当事者、被害者及びその家族又はその他の一般公民が、すでに法的効力を生じている判決、裁定を不服とする場合に、人民法院又は人民検察院に再審理の請求を行う不服申立、すなわち「申訴」に関する規定を、具体的には「申訴」の主体と効力について、(2) 第149条に、裁判監督手続の提起についての規定を、(3) 第150条に、裁判監督手続によって裁判をやり直す場合の審理についての規定をおいた⁷²。

そして、現行刑事訴訟法においては、「申訴」主体の範囲の変更と人民検察院が裁判監督手続によって「抗訴」を提出する手続を明確にするために、旧法の第148条と第149条を修正し、同時に、裁判監督手続を提起する理由について、裁判監督手続の期限についての規定を増やした。

2) 「裁判監督」の理論的基礎

裁判監督手続の目的は、「確かに誤りがある判決及び裁定を是正して、罪のある者にその受けるべき処罰を受けさせ、罪のない者が冤罪を負い罰せられることのないようにすることにある。これは、判決及び裁定が正しいことを確実に保証すること、社会主義法制をまもること、公民の合法的な権威を保護することにとって、いずれも重要な意義を有する⁷³」とされる。

裁判監督手続の理論的基礎におかれているものは、事実に基づいて真実を求める「实事求是」、無実の者に罪を着せず罪人を放さず「不枉不縱」、誤りあれば必ず糾す「有錯必糾」であり、それらはマルクス主義認識論からの派生物であることは以前に述べた。以下では、大陸法におけるノバ方式とファルサ方式と中国法の裁判監督手続との関連の分析、そして「裁判監督」という概念を紐解くことを試みたい。

⁷² 平野＝浅井編・前掲書『中国の刑法と刑事訴訟法』288－291頁。

⁷³ 平野＝浅井編・前掲書『中国の刑法と刑事訴訟法』289頁。

(一) 先ず、大陸法の再審制度における、再審理由のきめかたからみるノバ方式とファルサ方式から中国法の裁判監督手続を考えてみたい⁷⁴。

ノバ方式とは、判決確定後の新事実ないし新証拠の発生を再審理由とする法制を意味し、ファルサ方式とは、判決内容の誤りを微表するような原裁判過程の瑕疵を再審理由とする法制を意味する。ノバ方式は、沿革的には糾問訴訟の時代に採用され、その後近代再審法制の一つの方式となったのに対し、ファルサ方式は、フランス革命後の弾劾化された刑事訴訟法で誕生されたものとされる。

鴨良弼氏によれば、「糾問手続は、周知のように、手続構成が極端に職権的であり、無形式であった。近代法にみられるような判決の確定の概念がなく、ただ強く真実発見が制度の中心におかれていた。判決の確定の概念がないのであるから、判決確定を前提とした近代的な意味での再審制度も存在するはずがない。ただ、原裁判の基礎とならなかった重要な新しい証拠が裁判後に発見された場合に、随時、裁判官の裁量で再審理を行ない原裁判を正すという考え方であった。裁判後に発見された新たな重要な証拠によって原裁判の誤りを救済するという内容の上では、近代刑訴の再審はノバ方式に近いものがあつたとみてよいだろう⁷⁵」とされる。田宮裕氏は、ノバ方式、ファルサ方式と訴訟構造の違いすなわち職権主義と当事者主義との必然的な連関の肯定には、疑問をとねえられているが⁷⁶、ここでノバ方式、ファルサ方式をあえてあげたのは、裁判監督手続と中国の職権主義構造との連関の肯定ではなく、少なくとも中国法の裁判監督手続が決して異質なのではなく、大陸法の再審の理論的基礎と共通することを指し示したかったからである。

田宮裕氏は、「再審制度は、無辜を救済するという人権のための制度であり、また、よりゆるやかに再審を許そうとするノバ方式も、決して現在の当事者主義訴訟にそぐわないものではなく、重要なことは、被告人に利益な再審であるかどうかである⁷⁷」と言われる。そして、「被告人の不利益再審を認める法制は、確定判決の法的安定性を犠牲にしてもなお一層の真相究明をめざすものであるから、これを広く許そうというのは、国家の利益を優位においた考え方である。典型的な糾問主義の時代に再審がめばえ発展したのはこのことを物語る。再審は国家主義・権威主義の産物といってもよい。ところが、被告人の利益再審だけを認める法制では、再審の基本的性格は一変する。ここでは逆に、被告人の人権のためには、ゆるやかな再審も肯認されるのであって、再審は個人主義ないし自由主義思想の所産ということになる。このように、利益再審と不利益再審では、同じ再審でも、その本質はまったくちがう⁷⁸」と述べられる。

⁷⁴ ノバ方式、ファルサ方式については、鴨良弼「再審の理論的基礎」法律時報 37 卷 6 号(1965 年)、斎藤誠二「再審制度論序説(1)～(3)」法律時報 42 卷 11 号, 12 号, 13 号(1969 年)、田宮・前掲書『一事不再理の原則—刑事訴訟法研究(3)』294—333 頁参照。

⁷⁵ 鴨・前掲論文「再審の理論的基礎」6 頁。

⁷⁶ 田宮・前掲書『一事不再理の原則—刑事訴訟法研究(3)』309—317 頁。

⁷⁷ 田宮・前掲書『一事不再理の原則—刑事訴訟法研究(3)』317 頁。

⁷⁸ 田宮・前掲書『一事不再理の原則—刑事訴訟法研究(3)』318 頁。

昨今、中国において、被告人の利益再審だけを認める法制へと、再審制度の改革をと見える学者もしばしばみられる。果たして、中国の既存の政治体制から、やがては、個人主義ないし自由主義思想の所産である被告人の利益再審だけを認める法制への転換がはかられるのであろうか、大変興味深い点である。

(二) 「裁判監督」とは、中国法における法律概念の一つであり、人民大衆、人民代表機関及び人民検察院による裁判活動に対する監督、そして人民法院自らの裁判活動に対する監督を指す。

狭義の意味の「裁判監督」とは、もっぱら国家の司法機関が法院の裁判活動に対して法にしたがって監督を行うことを指し、具体的には、最高人民法院の各レベルの人民法院に対する、また上級の人民法院の下級の人民法院に対する裁判監督、そして人民検察院の人民法院に対する裁判監督を指す。最高人民法院の各レベルの法院に対する、また上級の人民法院の下級の人民法院に対する裁判監督については、「上訴」、「抗訴」事件の審理、死刑判決事件に対する最高人民法院の再審査、裁判監督手続の提起や「申訴」の処理等があげられ、人民検察院の人民法院に対する裁判監督については、法廷における法院の合法的裁判活動の監督、「抗訴」による裁判監督手続の提起等があげられる⁷⁹。

季衛東氏によれば、「裁判監督」とは、「司法の妥当性を保障するためのユニークな制度であり」、「欧米における裁判官信仰や司法審査制と鮮やかなコントラストをなして、司法は人民検察院および当事者によって審査される対象であり、裁判官は法院の内外でつねに裁かれなければならないというような特殊中国的発想が、その制度設計の背後に存在する⁸⁰」と説明される。

そもそも「裁判監督」とは、旧ソビエト法に由来するものである⁸¹。旧ソビエト法における「裁判監督」とは、主に「法律監督機関」である人民検察院が、法院の刑事判決・裁定、民事判決・裁定につき、法律に違反し公正でない場合、法定の手続によって抗議を提出することを指した⁸²。人民検察院は、憲法において「法律監督機関」とされるが、「法律監督」とは、広義では、すべての国家機関、社会組織、公民が様々な法律活動に対して合法であるか否か、監督すること、狭義では、立法、司法、執法活動の合法性について監督することと定義づけられる⁸³。具体的に、「法律監督」の体系については、国家機関の監督（①国家権力機関の監督、②国家行政機関の監督、③国家司法機関の監督）、社会監督（様々な法律活動の合法性に関する各政党、各社会組織、人民大衆の実施の監督）に分けて説明される⁸⁴が、「裁判監督」は、国家司法機関の監督の中に分類されると考える。

人民検察院の「監督」のみならず、法院の活動に対する「監督」として、旧刑事訴訟法

⁷⁹ 陳衛東・前掲書『刑事裁判監督程序研究』3-4頁。

⁸⁰ 季衛東『中国的裁判の構図』（有斐閣、2004年）104頁。

⁸¹ 張建偉『刑事司法体制原理』（北京：中国人民公安大学出版社、2002年）405-410頁。

⁸² ドライネン『ソ連国家法教程』（中文訳本）（大東書局、1951年）560-565頁参照。

⁸³ 沈宗靈主編『法学基礎理論』（北京：北京大学出版社、1994年）447頁。

⁸⁴ 沈宗靈主編『法学基礎理論』（北京：北京大学出版社、1994年）452-461頁。

の第 148 条においては、当事者、被害者及びその家族のみならず、その他の一般公民が、すでに法的効力を生じている判決、裁定を不服とする場合に、人民法院又は人民検察院に再審理の請求を行う「申訴」、つまり不服申立をすることが許されていた。これは、「人民法院の活動を一層広範な人民大衆の監督と支持のもとにおき、裁判活動における誤りを速やかに発見すること、確かに誤りがある判決、裁定を改めること、事件処理の質を高めること、刑事訴訟の任務の実現を保障することに役立つ⁸⁵⁾」とされていた。

2. 裁判監督手続の構造

1) 「申訴」の要件及び効果

以上、裁判監督手続の理論的基礎におかれているものについての検討から、マルクス主義認識論、大陸法におけるノバ方式とファルサ方式と中国法の裁判監督手続との比較の分析から非異質性について、そして中国法における「裁判監督」という概念を紐解くことを試みた。以下では、具体的に、裁判監督手続の構造を分析することにした⁸⁶⁾。

現行刑事訴訟法における裁判監督手続に関する規定は、全部で 5 条あり、第 203 条は「申訴人」の範囲及び効力について、第 204 条は裁判監督手続が行なわれるための「申訴」の要件について、第 205 条は裁判監督手続を提起する主体、理由について、第 206 条は裁判監督手続の審理について、そして第 207 条においては、裁判監督手続の期限について、それぞれ定められている。ここでは、「申訴」の要件と効果、裁判監督手続の提起、裁判監督手続の審理にわけて、裁判監督手続の構造について分析することにする。

「申訴人」の範囲については、旧刑事訴訟法では、当事者、被害者及びその家族、又はその他の公民と非常に広く、人民大衆の「監督」を保障していたが、現行法においては、人民大衆の「申訴権」をなくし、「申訴人」の範囲を、当事者、法定代理人及び近親者に縮めた(法 203 条)。当事者とは、被害者、自訴人、被疑者、被告人、附帯民事訴訟の原告及び被告を指し(法 82 条 2 号)、法定代理人とは、被代理人の父母、養父母、監護人および保護の責任を負う機関又は団体の代表者をいう(法 82 条 3 号)。そして、近親者とは、夫、妻、父、母、息子、娘及び実の兄弟姉妹を指す(法 82 条 6 号)。

「申訴」は、裁判監督手続の重要な端緒であり、各レベルの人民法院及び人民検察院は、「申訴人」の申立(「申訴」)を真面目に責任をもって処理し(最高人民法院の<中華人民共和国刑事訴訟法>執行に関する若干問題の解釈第 296 条)、申立理由(「申訴理由」)が、

⁸⁵⁾ 平野＝浅井編・前掲書『中国の刑法と刑事訴訟法』289 頁。

⁸⁶⁾ 日本法の法律専門用語との多少の対比訳のズレにより、全体的に読みづらいきらいもあるが、邦書において、中国の裁判監督手続を紹介する論文として最も詳しいものとして、『中国法学全集 中国刑事訴訟法の理論と実際』(成文堂、2003 年)390－418 頁参照。

刑事訴訟法第 205 条の 1 号から 4 号の規定、すなわち（1）原判決、裁定の認定事実につき、誤りを証明する新証拠が出た場合、（2）犯罪の認定又は量刑に用いた証拠が不確実若しくは不十分な場合、又は事実を証明する主要な証拠の間に矛盾のある場合、（3）原判決、裁定に法律適用の誤りがある場合、（4）裁判員が賄賂を受け取るなどの不正行為により不正な裁判を行った場合、に該当すれば、裁判監督手続が行われることになる。「申訴」を受理した後、3 箇月以内、遅くとも 6 箇月以内には決定をしなければならないとされる（最高人民法院の〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 302 条）。申立理由（「申訴理由」）が、刑事訴訟法第 205 条の 1 号から 4 号に該当しなければ、法院は、申立（「申訴」）を書面にて却下するか、「申訴人」に「申訴」を取り下げよう、説得しなければならない（最高人民法院の〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 302 条）。「申訴人」が申立（「申訴」）を却下した決定を不服とする場合は、一級上の人民法院に改めて申立（「申訴」）することができる。審査を経て、刑事訴訟法第 204 条の規定に該当しないと判断される場合は、改めて、申立（「申訴」）を却下するか、「申訴人」に「申訴」を取り下げよう、説得しなければならない（最高人民法院の〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 303 条）。二度にわたる人民法院の処理を経て、なおも「申訴人」が不服申立（「申訴」）を提起した場合は、新たな理由がない限り、人民法院はこれを受理しないことができる（最高人民法院の〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 303 条）。

「上訴」手続と異なるのは、「申訴」は直接に裁判監督手続を引き起こすことはできないということである。法院若しくは検察機関が、「申訴人」の「申訴」理由の審査を経て、手続を行うか否かを決定する。問題は、これらの審査が、書面を中心として、また秘密裡にて行われる、極めて行政的な活動であるということである。法院、検察機関は、後に述べるように、直接に裁判監督手続を提起する主体になるのに対して、被告人による「申訴」は、法院、検察機関の審査を経て、「申訴」が刑事訴訟法第 204 条の裁判監督手続を行うための「申訴理由」に該当しないとされれば、即却下されることになる。以上から、裁判監督手続の発動については、實際上、被告人ら当事者の手中にはなく、法院と検察機関の手中において操作されるのである。さらに、マスメディア等を通して形成された傾向世論が「申訴」を審査する法院や検察機関と結びつくことにより、被告人が極めて不利な立場におかれることになるのは間違いない。裁判監督手続は、本来誤判を救済する制度であるべきはずが、被告人が裁判監督手続を提起する直接の主体となっていないことから、かえって誤判をうみ出す危険性が大きい制度設計になっているとも言えよう。

また、中国においては、法院が死刑を言い渡した直後に、死刑を執行する、「午前判決、午後執行」がしばしばみられるが、死刑判決後、即日死刑が執行されるのは、判決が確定しない状態のなかで無制限に行われる被告人らの「申訴」を遮断するもの、つまり「わざわざいとなる芽をつむもの」とも考えられ得る。

2) 裁判監督手続の提起

旧刑事訴訟法下での裁判監督手続については、滋賀秀三氏が端的に要約しておられる。「①すべての法院の院長は、当該法院で下した判決に対して、②上級の人民法院は管内のすべての下級法院の下した判決に対して、それぞれ監督権をもち、確定判決のうちに誤ったものがあると考えるときに、監督審を開始せしめる権限をもつ。①の場合は当院の裁判委員会において、②の場合は裁判員三名から成る臨時の合議体を設けて、審理を行う。③上級人民検察院もまた、監督権をもっており、法院に対して「抗議」を提出することによって、①か②かの形の監督審を開始せしめることができる。被告人、その家族、その他一般公衆は裁判のやりなおしを「申訴」することができるが、それは監督者の注意を促す意味を有するに止まる。つまり監督審は職権によって開始される手続であり、かつ官庁内部での審査手続であって、当事者の喚問は行われぬ。事実の認定、法律の適用、いずれの面たるを問わず、原判決が誤りであると判断されれば、すでに確定している原判決が破棄され、次の「再審」の手続に移される。ここでは監督審とは別の裁判員が、通常の訴訟手続に従って裁判のやりなおしを行う⁸⁷⁾」。

「裁判監督手続」の本質からすると、裁判監督手続は、法院と検察機関の裁判監督活動によって展開されるために設計されたものであり、刑事再審手続を提起する権限を有するのは、法院と検察機関のみということになる。そして被告人に有利といえども不利といえども、再審を提起することができる。

現行刑事訴訟法では、裁判監督手続の提起については、(1)各レベルの当該法院自身の発効した判決、裁定に対する裁判監督手続の決定(「決定再審」)、(2)上級の法院(最高人民法院を含む)による裁判監督手続の提起、そして(3)検察機関の「抗訴」による裁判監督手続の提起、の三つが定められている。

まず、(1)各レベルの当該法院自身の発効した判決、裁定に対する裁判監督手続の決定(「決定再審」)については、各レベルの人民法院が、当該法院の判決、裁定に誤りがあると判明したとき、その法院の院長の提議に基づいて、当該法院内部の裁判委員会(法院の裁判活動に対して集団的指導を行う人民法院内部の組織)により裁判をするか否かが決定される(法 205 条 I 項)。そして、裁判委員会が再審を決定した事件については、別に合議廷が構成され再審が行われる(最高人民法院の<中華人民共和国刑事訴訟法>執行に関する若干問題の解釈第 304 条)。

ここに、(1)各レベルの当該法院自身の発効した判決、裁定に対する裁判監督手続の決定(「決定再審」)についての具体的な事例をあげたい。「某県の人民法院が、被告人 X に対して強姦罪を認定し、懲役 8 年を言い渡した。被告人は上訴せず、また検察機関も「抗訴」せず、その判決は発効した。その後、裁判を行った某県の人民法院の院長が、被告人 X の行為は「婦女侮辱罪」にあたり、本案の法律の適用、量刑に誤りがあるとして、法院内部

⁸⁷⁾ 滋賀・前掲書『清代中国の法と裁判』256 頁。

の裁判委員会に提議した。その結果、裁判委員会は再審を決定したため、再び裁判が行われることになり、その結果、被告人 X は「婦女侮辱罪」に罪名が変更され、懲役 5 年に改められた⁸⁸」というものである。

(2) 上級の法院（最高人民法院を含む）による裁判監督手続の提起については、具体的には二つの主体による提起、①最高人民法院の各レベルの人民法院の発効した判決、裁定に対しての提起、そして②上級の人民法院の下級の人民法院の発効した判決、裁定に対しての提起、が定められている（法 205 条 II 項）。そして、裁判の方式についても、自ら裁判を行うか（「提審」）、又は下級の人民法院に再審を命じて裁判を行わせるか（「指令再審」）の二通りの方法が定められている（法 205 条 II 項，最高人民法院の〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 305 条）。

下級の法院の発効した判決、裁定に誤りがある場合、いかなる場合に自ら裁判を行い（「提審」）、またいかなる場合に下級の法院に再審を命じて裁判を行わせるのか（「指令再審」）が問題となる。これに関して、明確な規定はない。学説においては、①自ら裁判を行うか、下級の法院に再審を命じて裁判を行わせるのかは、上級の法院の自由裁量であるとする説、②法律の適用に誤りのある場合は自ら裁判を行い、その他の場合は下級の人民法院に再審を命じて裁判を行わせるとする説、③原审の判決、裁定が第二審の裁判のものである場合は、自ら裁判を行うか下級の法院に再審を命じて裁判を行うか選択できるが、原审の判決が第一審の裁判のものである場合は、自ら裁判を行うことはできず下級の法院に再審を命じて裁判を行わせるとする説、等がある⁸⁹。実際において、多くは、上級の法院は、一般に下級の法院に再審を命じて裁判を行わせるという形式がとられているようで、下級の法院自ら誤りを正すことが、その法院の法官教育の一貫だと考えられているようである⁹⁰。

もう一つの問題は、誰が、自ら裁判を行うのか下級の法院に再審を命じて裁判を行わせるのかを決定するのか、言いかえれば誰が「提審方式」を採るのか「指令再審方式」を採るのかを決定するのかという問題である。

これに関しても明文の規定はない。実際においては、裁判委員会が決定するか、当該法院の院長が決定するか、二通りがあるようである。一つは、上級の人民法院が「提審方式」か「指令再審方式」を決定する際、当該法院の裁判委員会の決定を経るというものであり、もう一つは、発効した判決、裁定に誤りありと判断した際、先ずその意見書をまとめて院長に提出し、院長の決定を経て、裁判委員会の決定を経るというものである⁹¹。いずれにせよ、「提審方式」、「指令再審方式」をめぐっては、誰がどのように決定するのかについて、裁判委員会か院長か、様々に解釈ができ、それぞれの法院で恣意的な運用がなされているのが現状であると言ってもよい。

⁸⁸ 陳衛東「論刑事裁判監督程序的提起方式」正義網（最高人民檢察院檢察日報主弁）
<http://www.jcrb.com/zyw/n203/ca117332htm>(2003 年 8 月 28 日)を参照。

⁸⁹ 陳衛東・前掲論文「論刑事裁判監督程序的的方式」参照。

⁹⁰ 陳衛東・前掲論文「論刑事裁判監督程序的的方式」参照。

⁹¹ 陳衛東・前掲論文「論刑事裁判監督程序的提起方式」参照。

その他、下級の法院に再審を命じて裁判を行わせる場合の「下級の人民法院」の範囲が議論されているが、実際においては、その判決、裁定を出した当該下級法院は外されているようである⁹²。

最後に、(3) 検察機関の「抗訴」による裁判監督手続の提起についてみてみよう。実際において人民検察院が裁判監督手続により「抗訴」を提出するのには、おおかた四つがある。第一に、下級の人民検察院が、同レベルの人民法院の発効した判決、裁定に誤りがあると判断した場合、第二に、下級の人民検察院が上級の人民法院の発効した判決、裁定に誤りがあると判断した場合、第三に、上級の人民検察院が基層人民法院の発効した判決、裁定に誤りがあると判断した場合、第四に、上級の人民検察院が一級下の人民法院の発効した判決、裁定に誤りがあると判断した場合が考えられる。

第一の下級の人民検察院が、同レベルの人民法院の発効した判決、裁定に誤りがあると判断した場合、実際においては、自ら「抗訴」を提出せず、一級上のレベルの人民検察院に報告し許可を願い、その検察院から同レベルの人民法院に「抗訴」を提出させる。実例をあげるならば、某市の人民検察院が某市の中級人民法院の発効した第二審の判決（窃盗罪、懲役 3 年）について、事実認定、法律適用、そして量刑に誤りがあると判断した際、市の検察院は、省の人民検察院に報告、「抗訴」するようお願いした結果、省の高級人民法院に「抗訴」が提出され、再審が決定され裁判が行われ、原判決が破棄され、窃盗罪で懲役 10 年が言い渡されたものがある⁹³。

第二の下級の人民検察院が上級の人民法院の発効した判決、裁定に誤りがあると判断した場合については、第一と同じ方法がとられる。第三の上級の人民検察院が基層人民法院の発効した判決、裁定に誤りがあると判断した場合については、同レベルの人民法院に直接「抗訴」を提出する、あるいは判決、裁定を言い渡した法院の一級上の人民検察院に、同レベルの人民法院に「抗訴」を提出するよう命ずる。第四の上級の人民検察院が一級下の人民法院の発効した判決、裁定に誤りがあると判断した場合については、同レベルの人民法院に直接「抗訴」を提出する⁹⁴。

また、人民検察院の「抗訴」を人民法院が撤回することができる否かについては、人民検察院は、「法律監督機関」であり、裁判監督権を有するからできないとする見解、刑事訴訟法第 189 条 I 項を準用して、法院は審理をしてから破棄することはできるが撤回はできないとする見解、刑事訴訟法第 205 条 IV 項「抗訴を受理した人民法院は、合議廷を構成して改めて審理しなければならない」から絶対的であるとする見解等、法院の検察機関「抗訴」の撤回を否定する見解が強い⁹⁵。

⁹² 陳衛東・前掲論文「論刑事裁判監督程序的提起方式」参照。

⁹³ 陳衛東・前掲論文「論刑事裁判監督程序的提起方式」参照。

⁹⁴ 陳衛東・前掲論文「論刑事裁判監督程序的提起方式」参照。

⁹⁵ 陳衛東・前掲論文「論刑事裁判監督程序的提起方式」参照。

3) 裁判監督手続の審理

裁判監督手続の審理に関する現行刑事訴訟法の規定は、非常に簡単で、法院が裁判監督手続に基づいて改めて事件を審理する場合は、別個に合議廷を構成して行わなければならないとされる（法 206 条）。法院が裁判監督手続により改めて審理する事件については、第一審事件であったものは第一審手続にしたがって裁判を行わなければならない、第二審事件であったか又は上級の人民法院が自ら裁判を行った「提審」事件は、第二審手続にしたがって裁判を行わなければならない（法 206 条，最高人民法院〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 39 条）。裁判監督手続は、それぞれ第一審手続、又は第二審手続によって裁判が行われるが、それが完全に第一審手続や第二審手続と同じであるとかいえばそうではない。それでは、裁判監督手続の特徴はどこにあるのだろうか。

最高人民法院の司法解釈によれば、法院は、裁判監督手続によって再審事件を審理するとされ、それは、検察機関が提出する「抗訴」及び法院自らが作成した再審決定書をよりどころとするとされる（最高人民法院〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 307 条）。再審の期間は、原判決、原裁定の執行を停止しない（最高人民法院〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 307 条）。第二審手続と同様に、再審手続も、認定事実、証拠及び法律の適用に関して、全面的に審査しなければならない、「申訴人」の「申訴」又は検察機関の「抗訴」の範囲内での審査の制限を受けない（最高人民法院〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 308 条）。

ここ数年、最高人民法院は、各レベルの法院に、裁判監督手続により再審の審理を行なうときは、できるかぎり公開裁判で行うことを強調してきている⁹⁶。公判において、裁判長は、まず、再審決定書を読み、あるいは当該再審が検察機関の「抗訴」の提出によって行われるものであればその旨を伝え、原判決書、裁定書の内容を確認する。検察機関が「抗訴」を提出した事件であれば担当検察員が「抗訴書」を読み、被告人が「申訴」を提出した事件であれば、裁判長若しくは被告人本人によって「申訴理由」が述べられる⁹⁷。

そして、審理を経て、法院は以下のように処理しなければならない（最高人民法院の〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 312 条）。すなわち、（1）原判決、原裁定の認定した事実、適用した法律が正確で、量刑が適当な場合は、裁定で「申訴」又は「抗訴」を却下しなければならない。（2）原判決、原裁定の認定した事実には誤りはないが、法律の適用に誤りがある、若しくは量刑が不当である場合は判決を改めなければならない。（3）被告人に対して併合罪として処罰すべき事件で、原判決、原裁定がそれぞれ罪を認定せず量刑をしていない場合は、原判決、原裁定を破棄し、改めて罪を認定し量刑をして、執行の刑罰を決定しなければならない。（4）第二審手続により審理する事件

⁹⁶ 陳瑞華・前掲書『刑事訴訟的前沿問題』493 頁。

⁹⁷ 陳瑞華・前掲書『刑事訴訟的前沿問題』493 頁。

については、原判決、原裁定の認定した事実が明らかでなく証拠が不十分である場合は、事実を明らかにした後、判決を改めることができ、裁定で原判決を破棄して原審法院に差戻して再審理させる。(5) 原判決、原裁定の認定した事実が明らかでなく証拠が不十分で、再審を経ても明らかにすることはできず、証拠が依然不十分で、被告人を有罪とする原審の判決が認められない場合は、被告人に無罪の判決を言い渡さなければならない。

中国法の特徴においては、たとえ被告人が提出する「申訴」の事件であっても、法院が再審を経て、原判決、原裁定よりも重い刑罰を科す、言い換えれば、罪の認定、量刑において被告人に不利な変更をすることができるということである。このことは、「不利益変更の禁止」の原則が中国法においては徹底されていないことを意味し、第二章の第四節で述べた第二審手続における「上訴不加重刑原則」(法 190 条 I 項) が空洞化していることをあらわしている。

以上、裁判監督手続の原理と構造について詳しく論じてきたが、とりわけ大きな問題としては、被告人の手続における消極的地位である。

刑事裁判においては、国家と被告人は裁判において対等であるべきであり、被告人が「申訴」というかたちでのみの消極的地位しか与えられておらず、法院と検察機関のみに裁判監督手続を提起する主体が限られているのは問題である。被告人は、人民検察院のみならず、法院からの再訴追⁹⁸の危険を幾重にも負担している。法院や検察機関による裁判監督手続の提起の理由についても法律上明確に定められておらず、誤りがあれば(「確有錯誤」)再審手続が発動できる。再審手続の提起が恣意的であるとの指摘もあり、統計において、再審の比例(再審事件の総数を第二審事件の総数で割ったもの)が第二審の比例(第二審事件の総数を第一審事件の総数で割ったもの)よりもおよそ 4 倍も高いとの指摘もなされており、手続の提起の随意性の疑いがかくしきれない。

マルクス主義認識論に基づき「客観真実」の追求=実事求是のために「有錯必糾原則」をつらぬき裁判の不確定性を維持するとしても、被告人も「有錯必糾原則」の下で、裁判監督手続を直接提起する「監督」主体として認められるべきであろう。

⁹⁸ 裁判監督手続の提起についても、法院自ら手続を提起して審理するのは、「不告而理」であり、もはや中立の審判者たりえない。

3. 劉涌裁判⁹⁹—裁判監督手続の実際

最後に、実際に裁判監督手続がどのように、どの程度発動されているのかについてみる。

先ず、最高人民法院が初めて自ら裁判監督手続を提起し「提審」を行ったとされる劉涌裁判についてふれたい。この裁判は、中国全土を賑わせたもので、暴力団のボスである劉涌の犯罪の認定をめぐって、地方高官、刑事法学者や弁護士等の法律専門家、そして一般の市民の間で激しい議論が引き起こされた末、最高人民法院による裁判監督手続の提起の結果、被告人劉涌に対して死刑判決が言い渡されたという事案である。

劉涌は、瀋陽を活動拠点にする総資産およそ 7 億元という巨万の富みを有する暴力団のボスで、2001 年 8 月 10 日、遼寧省鉄嶺市の人民検察院により、同市の中級人民法院に「黒社会性質組織を組織し、指導する罪」（刑法第 294 条）等で起訴された。そして、2002 年 4 月 17 日、「故意傷害致死罪」（刑法第 234 条 2 号）により死刑、政治的権利の終身剥奪、「黒社会性質組織を組織し、指導する罪」（刑法第 294 条）により 5 年の懲役刑、「故意財物損壊罪」（刑法第 275 条）、「不法経営罪」（刑法 225 条）により 5 年の懲役刑、併せて 1500 万人民币元の罰金刑、「贈賄罪」（刑法第 389 条）により 5 年の懲役刑、「銃器不法所持罪」（刑法第 128 条）により 3 年の懲役刑、「公務執行妨害罪」（刑法第 277 条）により 3 年の懲役刑、これらすべての併合罪により、死刑、政治的権利の終身剥奪、併せて 1500 万人民币元の罰金刑が言い渡された。

第一審判決に対して、被告人の劉涌から「上訴」、そして同時に附帯民事訴訟原告人らから「上訴」が提出され、2003 年 8 月 15 日、遼寧省の高級人民法院は、以下のように判決を下した。「劉涌及び弁護人により提出された、劉涌及びその同事件被告人の取調べの際に公安機関による拷問があったという被告人による弁解及び弁護人の意見は、調べを経て、根本的には公安機関が捜査過程中拷問を行ったことを排除することはできない。劉涌は黒社会性質の主要分子であり、黒社会性質組織の組織、指導により犯した全ての罪行を処罰されなければならない。故意傷害罪についても、罪を論ずれば死刑に処すべきであるが、犯罪の事実、性質、情状、そして社会の危害程度及び本案の具体的状況に鑑み、それに対して死刑に処すが、直ちに執行はしない」と。

死刑に処すが直ちに執行はしないとは、つまり「二年執行猶予付死刑¹⁰⁰」のことである。

⁹⁹ 第一審、第二審の判決が公開されておらず、公開されたのは最高人民法院による裁判監督手続の提起によって行われた裁判の判決書のみである（最高人民法院再審劉涌案刑事判決書：2003 刑提字第 5 号）。よって、判決の分析も非常に限られたものであるが、現在の中国の政治的体制下における状況においては依然としてやむを得ない。しかし、実際に裁判監督手続がどのように発動されているのかを知る上で、本裁判を分析するのは、大いに意義があると考えられる。

¹⁰⁰ 刑法第 48 条 I 項において、「死刑は、犯行が極めて重い犯人にのみ適用される。死刑の判決を下さなければならない犯人について、直ちに執行しなければならないものでない場合、死刑の判決を下すと同時に 2 年の死刑執行猶予を宣告することができる」と規定され

この第一審の死刑判決から第二審の「二年執行猶予付死刑」判決への法院の判決の変更をめぐって、「劉涌不死、天理難容（劉涌死なずば、天理が許さない）」との世論が爆発して、強大な世論の圧力の下、最高人民法院は裁判監督手続により、自ら審理する「提審」に踏み切った¹⁰¹。

そして、2003年12月22日、最高人民法院は、被告人劉涌に対して、死刑判決を下し、死刑の宣告後すぐに最高人民法院による死刑執行の命令が下され、同日に劉涌に対する死刑が執行された。

中国刑事訴訟法第43条は、「拷問による自白の強要並びに脅迫、誘引、欺瞞又はその他の違法な方法による証拠収集を厳禁する」と規定する。そして、証拠の違法収集を行った捜査機関に対して、刑法上、罰則規定（刑法第247条【拷問による自白の強要罪、証人に対する暴力による証言の強要罪】）を設けている。拷問による自白の強要並びに脅迫、誘引、欺瞞又はその他の違法な方法による証拠収集の禁止については、「公安機関の刑事事件処理に関する手続規定（1998年5月14日公安部令第35号発布・施行）」第51条にも規定がある。さらに、「最高人民法院の『中華人民共和国刑事訴訟法』執行に関する若干問題の解釈」（1998年9月2日公布、同年9月8日より施行）の第61条の規定により、「違法な方法で収集された証拠、調査によって拷問による自白の強要或いは、脅迫、誘引、欺瞞等の違法な方法により収集された承認の証言、被害者の陳述、被告人の供述は、事件を確定する根拠にはできない」とし、強制・拷問による自白の証拠能力は否定される。しかし、強制・拷問による自白に関して、上述の規定がありながらも、実際、捜査機関の拷問による自白の強要は慢性的状況であるとされ、裁判において強制・拷問による自白の証拠能力の否定が認められたケースは、実質的にゼロに近い¹⁰²。

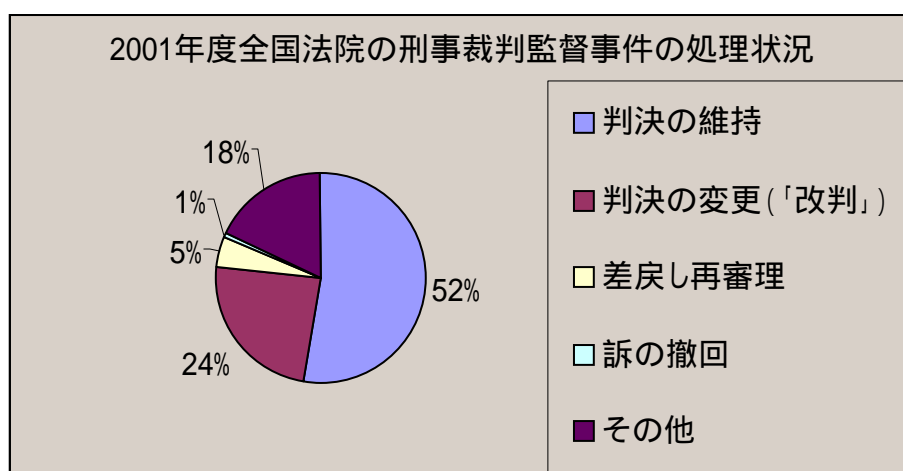
劉涌裁判は、裁判監督手続により、被告人に不利な再審が行われていることを直接示す

ている。そして、刑法第50条において、「死刑の執行猶予に処せられた者が、死刑の執行猶予期間中に故意による犯罪を犯さない限り、2年の期間満了後、無期懲役に減刑する。重大な功績を立てた場合は、2年の期間満了後、15年以上20年以下の有期懲役に減刑する。故意による犯罪を犯したことが確かめられた場合は、最高人民法院が許可して、死刑を執行する」とされる。

¹⁰¹ 劉涌裁判については、世論が最高人民法院を動かしたかの観さえを呈し、法学界では、世論による司法独立の破壊であるとの意見も強い。この問題については、第二部の裁判の不確定性をめぐる社会学的研究において、詳しく論じることにする。ここでは、制度面における、問題点についてふれたい。

¹⁰² 2001年、これも遼寧省で起きた暴力団に関する事件だが、被告人李俊岩は、「黒社会の性質を有する組織を組織し、指導し、これに参加する罪」、「殺人罪」、「傷害罪」等で起訴され、2001年9月第一審判決で死刑を宣告された。しかし、2002年5月20日、被告人の弁護人が提出した公安機関の拷問による自白の強要に関する証拠が認められ、法院は「再審査を経て、捜査段階において拷問があったことを完全には排除することはできない」として、被告人李俊岩に執行猶予付き死刑を言い渡した。現在争われている事件としては、河北省承徳の事件もある。この事件における被告人陳国清も、第一審で死刑判決を受けたが、現在、第二審において、捜査段階における拷問による自白の強要をめぐり攻防が争われている。今後の裁判の行方に注目したい。

ものである。どのくらい被告人に不利な再審が行われているのかについては明らかではないが、統計によれば、1994年の全国法院の再審結案数67288件のうち判決が変更されたものは12361件あり約18%を占め、1995年においては、約18%、1996年においては約20%、1999年においては約22%、2000年においては約23%、2001年においては約24%、との結果が出ている¹⁰³。旧刑事訴訟法下の資料でいささか古いものではあるが、某中級法院が1988年1月から10月までに処理した刑事再審事件125件中、被告人に有利な理由でもって再審の判決を下したのは95件あり、他方、被告人に不利な再審の判決は30件あったとされる¹⁰⁴。いずれにせよ、無罪から有罪へ、軽罪から重罪へ、被告人の不利益再審が認められているなか、被告人はエンドレスに不安定な地位におかれたままの状況にあるといってもよい。そのエンドレスな状態に区切りをつけることができるのは、唯一、法院のみである。劉涌裁判においても、死刑宣告後、即日死刑が執行されている。中国においては死刑宣告後の即日執行がしばしば行われるが、裁判が不確定な状態、永遠にエンドレスな状態においては、死刑の執行によりはじめて、實際上、裁判が確定された状態になるといってもよく、そのために急ぎ執行が行われたきらいがある。



『2002 中国法律年鑑』(中国法律年鑑社, 2002年)

¹⁰³ 各年度の『中国法律年鑑』(中国法律年鑑社)の統計参照。

¹⁰⁴ 間接的な引用ではあるが、小口彦太＝田中信行『現代中国法』(成文堂, 2004年)154-155頁。原典は、唐永禪＝劉東風「再審案件開廷審理若干問題初探」とされる。

<参 考>

【一】旧刑事訴訟法〔裁判監督手続〕（1979年）

第148条〔「申訴人」の範囲及び効力〕 当事者、被害者及びその家族、又はその他の公民は、すでに法的効力を生じている判決、裁定について、人民法院又は人民検察院に不服申立（「申訴」）することができる。ただし、これによって判決及び裁定の執行は停止されない。

第149条〔裁判監督手続を提起する主体、理由〕 各レベルの人民法院院長は、すでに法的効力を生じている当該法院の判決及び裁定について、事実の認定又は法律の適用において誤りのあることが判明した場合、裁判委員会に提出して処理しなければならない。

最高人民法院は、すでに法的効力を生じている各レベルの人民法院の判決及び裁定について、上級の人民法院は、すでに法的効力を生じている下級の人民法院の判決及び裁定について、誤りのあることが判明した場合には、自ら裁判を行うか、または下級の人民法院に再審を命ずる権限を有する。

最高人民検察院は、すでに法的効力を生じている各レベルの人民法院の判決及び裁定について、上級の人民検察院は、すでに法的効力を生じている下級の人民法院の判決及び裁定について、誤りのあることが判明した場合には、裁判監督手続に基づいて「抗訴」を提出する権限を有する。

第150条〔裁判監督手続の審理〕 人民法院が裁判監督手続に基づいて裁判しなす場合、別個に合議廷を構成して行わなければならない。第一審事件であったものは、第一審手続にしたがって裁判し、その判決、裁定については、「上訴」、「抗訴」することができる。第二審事件であったもの、又は上級の人民法院が自ら裁判した事件は、第二審手続にしたがって裁判し、その判決、裁定は終審の判決、裁定である。

【二】刑事訴訟法〔裁判監督手続〕（1996年）

第203条〔「申訴人」の範囲及び効力〕 当事者、法定代理人及び近親者は、すでに法的効力を生じている判決及び裁定について、人民法院又は人民検察院に不服申立（「申訴」）をすることができる。但し、これによって判決及び裁定の執行は停止されない。

第204条〔裁判監督手続が行なわれるための「申訴」の要件〕 当事者、法定代理人及び近親者の申立（「申訴」）が、次に掲げる事由の一つに該当する場合には、人民法院は改めて裁判をしなければならない。

- 一、 原判決又は裁定の認定した事実につき、確かな誤りを証明する新たな証拠のある場合

- 二. 犯罪の認定又は量刑に用いた証拠が不確実若しくは不十分であるか、又は事実を証明する主要な証拠の間に矛盾のある場合
- 三. 原判決又は裁定に法律適用の誤りがある場合
- 四. 裁判員が当該事件を審理するにあたって、職を汚して賄賂を受け取り、私情にとらわれて法律を悪用し、又は法を曲げて不正な裁判を行った場合

第 205 条〔裁判監督手続を提起する主体、理由〕 各レベルの人民法院院長は、すでに法的効力を生じている当該法院の判決及び裁定について、事実の認定又は法律の適用において誤りのあることが判明した場合、裁判委員会に提出して処理しなければならない。

最高人民法院は、すでに法的効力を生じている各レベルの人民法院の判決及び裁定について、上級の人民法院は、すでに法的効力を生じている下級の人民法院の判決及び裁定について、誤りのあることが判明した場合には、自ら裁判を行うか、または下級の人民法院に再審を命ずる権限を有する。

最高人民検察院は、すでに法的効力を生じている各レベルの人民法院の判決及び裁定について、上級の人民検察院は、すでに法的効力を生じている下級の人民法院の判決及び裁定について、誤りのあることが判明した場合には、裁判監督手続に基づいて「抗訴」を提出する権限を有する。

第 206 条〔裁判監督手続の審理〕 人民法院が裁判監督手続に基づいて裁判しなす場合、別個に合議廷を構成して行わなければならない。第一審事件であったものは、第一審手続にしたがって裁判し、その判決、裁定については、「上訴」、「抗訴」することができる。第二審事件であったもの、又は上級の人民法院が自ら裁判した事件は、第二審手続にしたがって裁判し、その判決、裁定は終審の判決、裁定である。

第 207 条〔裁判監督手続の期限〕 人民法院が裁判監督手続に基づいて改めて審理する場合は、再審を決定した日から 3 箇月以内に裁判を終結しなければならない。期間を延長する必要がある場合にも、6 箇月を超えてはならない。

「抗訴」を受けた人民法院が裁判監督手続で審理する場合、その審理期間は、前項の規定による。下級の人民法院に再審を命ずる必要がある場合は、「抗訴」を受理した日から 1 箇月以内に決定を行わなければならない。下級の人民法院による事件の審理期間は、前項の規定による。

【三】最高人民法院の「刑事訴訟法」の執行に関する司法解釈〔裁判監督手続〕（1998 年）

第 296 条 各レベルの人民法院は、当事者・その法定代理人・近親者が発効した判決・裁定に対して提起した申立（「申訴」）について登録を行なうとともに、真剣に審査して処理しなければならない。

- 第297条 人民法院は、審査を経て、刑事訴訟法第 203 条の規定に適合していない申立（「申訴」）については、信書又は直接相談として処理する。
- 第298条 申立（「申訴」）を受理して審査するのは、原則として発効した判決・裁定を言い渡した人民法院が行う。上級人民法院に直接に申立（「申訴」）を行った場合には、発効した判決、裁定を言い渡した人民法院の処理を受けなかったとき、上級人民法院はこれを当該人民法院に送付して審査させるとともに、申立人（「申訴人」）に告知することができる。事件の状況が複雑で重大であるか、又は発効した判決、裁定を言い渡した人民法院が審査して処理した後、まだ申立を提出した場合には、上級人民法院は直接に受理して審査することができ、下級人民法院一級上の人民法院に移送して審査させることを請求することもできる。
- 第299条 原審の人民法院が申立（「申訴」）を審査し処理するとき、上級人民法院が申し立（「申訴」）を直接に審理するとき、及び下級人民法院が移送を受けて申立（「申訴」）を審査し処理するときは、申立（「申訴」）の調書を作成しなければならない。
- 第300条 第二審人民法院は、当該法院の第一審人民法院を維持する裁判を不服とする申立（「申訴」）については、第一審人民法院に送付して審査させることができる。第一審人民法院は、審査した後、審査報告書を作成し、処理の意見を提出して、第二審人民法院に報告しなければならない。
- 第301条 最高人民法院の許可した死刑事件に対する申立（「申訴」）、又は授權により高級人民法院の許可した死刑事件に対する申立（「申訴」）については、原許可した人民法院は、直接に処理することができ、原審人民法院に送付して審査させることもできる。原審人民法院は、審査報告書を作成し、処理の意見を提出して一級一級ごとに原許可の人民法院に報告しなければならない。
- 第302条 人民法院は、申立（「申訴」）を受理した後、3 箇月以内に決定を行わなければならない。遅くとも 6 箇月を超えてはならない。審査を経て、刑事訴訟法第 204 条に規定する事情の一つがあると認めた場合には、院長の提議に基づいて、裁判委員会は改めて裁判することを決定することができる。刑事訴訟法第 204 条に規定する申立（「申訴」）に該当しない場合は、申立人（「申訴人」）に申立（「申訴」）を撤回することを説得することができる。申立人（「申訴人」）が申立（「申訴」）を強く主張する場合には、書面で却下しなければならない。
- 第303条 申立人（「申訴人」）が申立（「申訴」）を却下した決定を不服とする場合は、一級上の人民法院に申立（「申訴」）することができる。一級上の人民法院は、審査を経て、申立（「申訴」）が刑事訴訟法第 204 条の規定に該当していないと認める場合には、これを却下しなければならない。二級にわたる人民法院の処理を経てなお申立（「申訴」）を提起した場合は、新たな理由でない限り、人民法院はこれを受理しないことができる。
- 第304条 各レベルの人民法院院長が、当該法院の発効した判決、裁定において、事実の認定

又は法律の適用に誤りがあると認め、裁判委員会に送付して再審を決定した事件については、別に合議廷を構成して、再審しなければならない。

第305条 最高人民法院が、各レベルの人民法院の発効した判決、裁定に対し、又は上級の人民法院が下級の人民法院の発効した判決、裁定に対し、確かに誤りがあると発見した場合には、下級の人民法院に再審を命ずることができる。原判決、原裁定に認定された事実が正確であるにもかかわらず、法律の適用に誤りがある場合、または事件の状況に疑義があるか、複雑、重大である場合、あるいはその他の原審人民法院が審理させることが適切でない場合には、上級の人民法院自ら審理することができる（「提審」）。

第306条 最高人民検察院が、各レベル人民法院の発効した判決、裁定に対し、又は上級の人民検察院が下級の人民法院の発効した判決又は裁定に対して、誤りを発見して裁判監督手続に基づいて同レベルの人民法院に「抗訴」を提起した事件については、「抗訴」を受理した人民法院は別に合議廷を構成して再審理しなければならない。原判決の認定した事実が明らかでないか又は証拠が不十分である場合には、下級の人民法院に命じて再審させることができ、「抗訴」を提起した人民検察院に再審決定書を送付しなければならない。

第307条 人民法院が裁判監督手続による再審を決定する事件については、人民検察院が「抗訴」を提起した事件を除いて、再審決定書を作成しなければならない。再審の期間は原判決・原裁定の執行を停止しない。

第308条 人民法院は、裁判監督手続により改めて審理する事件について、原判決、原裁定の認定した事実、証拠及び法律の適用を全面的に審査しなければならない。

第309条 人民法院が裁判監督手続により改めて審理する事件については、当該事件が第一審事件である場合には、第一審の手続により裁判し、この判決、裁定に対して「上訴」、「抗訴」を提起することができる。当該事件が第二審事件であるか又は上級の人民法院が自ら審理する事件である場合には、第二審手続により裁判し、この判決、裁定は終審の判決、裁定とする。

第310条 裁判監督手続により再審する刑事自訴事件については、法により判決、裁定を言い渡す。附帯民事の部分は、調停で解決することができる。

第311条 再審事件の審理期限は、刑事訴訟法第 207 条の規定により執行する。

第312条 再審事件が改めて審理を経て、次の各号に掲げる事情に基づいてそれぞれに処理しなければならない。

- 一． 原判決、原裁定の認定した事実及び適用した法律が正確で、量刑が適当な場合は、裁定で「申訴」又は「抗訴」を却下しなければならない。
- 二． 原判決、原裁定の認定した事実誤りに誤りがないにもかかわらず、適用した法律に誤りがあるか又は量刑が適当でない場合は、判決を改めなければならない。第二審手続により審理する事件で、被告人に死刑を処すべきと認める場合は、直

接に判決を改めた後、最高人民法院に報告してその許可を受けなければならない。

- 三. 被告人に対し併合罪として処罰すべき事件については、原判決、原裁定がそれぞれに罪を認定せず量刑をしていない場合は、原判決、原裁定を破棄して、改めて罪を認定し量刑をして。執行の刑罰を決定しなければならない。
- 四. 第二審手続により審理する事件については、原判決、原裁定の認定した事実が明らかでなく証拠が不十分である場合は、事実を明らかにした後、判決を改めることができ、裁定で原判決を破棄して原審人民法院に差戻して再審理させることもできる。原判決、原裁定の認定した事実が明らかでなく証拠が不十分であり、再審を経ても明らかにすることはできず、証拠が不十分で、被告人を有罪とする原審の判決が認められない場合は、本解釈第 176 条 4 号の規定を参照して、被告人に無罪を言い渡さなければならない。

(176 条 4 号 証拠が不十分で被告人が有罪であると認定することのできない場合は、証拠が不十分で起訴された犯罪が成立し得ないことによって、被告人無罪の判決を言い渡さなければならない。)

【四】最高人民検察院の「司法解釈」（「人民検察院刑事訴訟規則」）〔刑事判決及び裁定の監督〕
(裁判監督手続に関する部分のみ) (1999 年)

第405条 当事者及びその法定代理人又は近親者が、発効した判決又は裁定に誤りがあると認め、人民検察院に申立（「申訴」）した場合は、人民検察院の「申訴」担当部門（「控告申訴部門」）及び監獄等拘禁場所の駐在する検察部門（「監所検察部門」）は、分かれて受理し、法により審査して、審査の結果を申立人（「申訴人」）に告知しなければならない。

第406条 人民検察院は、人民法院の確定した判決又は裁定に誤りがあり、次の各号に掲げる事情の一つがある場合には、裁判監督手続に基づいて人民法院に「抗訴」を提起しなければならない。

- 一. 原判決又は原裁定により認定された事実誤りであることを証明できる新たな証拠がある場合
- 二. 罪の認定及び量刑として使用された証拠が的確でなく、十分でなく、又は事件の事実を証明する主要な証拠の間に矛盾がある場合
- 三. 原判決又は原裁定の法律適用に誤りがある場合
- 四. 裁判人員が当該事件を審理するに際して、横領、収賄、私利を図るための汚職、枉法裁判の行為がある場合

第407条 人民法院の発効した判決又は裁定に「抗訴」を提起する必要な場合は、「申訴」担当

部門（控告申訴部門）は検察長を通じて「検察委員会」に交付して「検察委員会」が決定する。人民検察院が、「抗訴」の提起を決定した後、起訴審査部門（「審査起訴部門」）は出廷して「抗訴」を維持しなければならない。

第408条 最高人民検察院は、各レベルの人民法院の発効した判決又は裁定に誤りがあることを発見した場合、又は上級人民検察院は、下級人民法院の発効した判決又は裁定に誤りがあることを発見した場合には、同レベルの人民法院に「抗訴」を直接に提起することができ、発効した判決又は裁定を言い渡した人民法院の一級上の人民検察院に命じて、その同レベルの人民法院に「抗訴」を提起させることもできる。

第409条 人民検察院が、裁判監督手続により人民法院に「抗訴」を提起する場合には、「抗訴状」の謄本を一級上の人民検察院に送付しなければならない。

第410条 人民検察院が、裁判監督手続により「抗訴」を提起した事件につき、人民法院が言い渡した判決又は裁定になお誤りがある場合には、当該事件を第一審手続により裁判したときには、同レベルの人民検察院は一級上の人民法院に「抗訴」を提起しなければならない。当該事件を第二審手続により裁判したときには、一級上の人民検察院は、裁判監督手続により同レベルの人民法院に「抗訴」しなければならない。

第411条 人民検察院が、自訴事件及び公訴人の出廷しない簡易手続による事件についての判決又は裁定に対して行う監督には、本節の規定を適用する。

結 刑事裁判の発効をめぐって

1. 刑事裁判の発効と裁判発効後の効力

裁判が不動のものとなった状態を、裁判の確定という。審級を尽くし又は定められた期間内に上訴をしなかったために、われわれの手續上でいう確定の状態に達した判決のことを、中国法においては「すでに法的効力を生じた判決」、その裁定については「すでに法的効力を生じた裁定」という。「発生法律効力」、つまり、法的効力が一旦発生すれば、それらの判決、裁定は執行に移される（法 208 条「判決及び裁定は、法的効力が生じた後、これを執行する」）。しかし、すでに執行の開始されたその判決、裁定が、後日、裁判監督手續によって被告人に利益、不利益、いずれの方向にでも変更され得ることがあるのは、これまで述べてきたことである。

そこで、中国法における「法的効力の発生」、すなわち裁判により生じた発効力とは何であるのかが問題となるが、これについては、中国国内の学界において、未だにあまり議論がし尽くされていない。民事訴訟法学者のなかには、「裁判とは、人民法院が国家の審判権により権威的な判断を下したものであり、一旦下されば一定の法的効力を有する。それは、法院における裁判の『拘束力』である¹⁰⁵」とする者もいる。また、裁判の「発効力」とは、実質上、われわれでいう裁判の確定力と同義であるとする刑事訴訟法学者も存在するが¹⁰⁶、彼のとなえる確定力の理論的構成については十分に説明されていない。

刑事訴訟法第 208 条 II 項、人民法院組織法第 13 条、そしてそれらに関連する司法解釈によれば、法的効力を生じた判決及び裁定とは、（1）「上訴」又は「抗訴」の法定期間がすでに過ぎた判決及び裁定（法 208 条 II 項 1 号、最高人民法院の〈中華人民共和国刑事訴訟法〉執行に関する若干問題の解釈第 244 条）、（2）終審の判決及び裁定（法 208 条 II 項 2 号）、（3）最高人民法院が許可した死刑判決（法 208 条 II 項 3 号）、（4）高級人民法院が許可した 2 年の猶予期間付き死刑判決（法 208 条 II 項 3 号）とされる。

以上から、私は中国の「法的効力の発生」、裁判の「発効力」については、次のように考えている。裁判が通常の上訴によって争うことができなくなった状態を、われわれは形式的確定といい、その効力を形式的確定力と呼んでいるが、中国法における裁判の「発効力」については、われわれがよぶ形式的確定力を指す。また、形式的確定力に伴って、裁判の意思表示的内容を確定する内容的確定力も発生し、それは執行力としてあらわれる。執行力については、刑事訴訟法第 208 条「判決及び裁定は、法的効力が生じた後、これを執行する」においてそれが直接示されていると考える。

一事不再理の原則、二重の危険の原則については、中国法においては宣言されておらず、むしろ「有錯必糾原則」により積極的に裁判監督手續にしたがって執行の開始された判決、

¹⁰⁵ 江偉＝肖建国「論判決的効力」政法論壇 1996 年第 5 期 4 頁。

¹⁰⁶ 樊崇義主編『刑事訴訟法実施問題與对策研究』（北京：中国人民公安大学出版社，2001 年）527 頁。

裁定が変更されるので、確定力といっても、裁判された事項を別の訴訟でもう一度蒸し返し、あるいは取消し、変更を求めることができなくなった状態の効力、すなわちわれわれでいう既判力については、当然のことながら、中国法における確定力の理論の中においては構成され得ない。

そこで、以下では既判力について、中国の学者らはどのように考えているのかについて、概観したい。

2. 刑事既判力概念の導入の試み

日本において、「確定力の構成は、あたかも戦国時代さながらに多彩に展開されている¹⁰⁷」。とくに、既判力、一事不再理効の位置づけをめぐる、スクラップ・アンド・ビルドが行われている¹⁰⁸。

戦後、日本においては、訴因制度の導入を理論的基礎に、訴訟物から既判力論のつくりかえが行われ、既判力は、「刑事裁判は何を解決するのか」を問うものであるから、それは新しい裁判の機能論、すなわち検察官の提示した課題に答えるという当事者主義に呼応すべきものと考えられるようになった。また、政策論的にも、憲法第 39 条の規定が大きな影響を及ぼし、被告人に対する不利益再審の廃止が導かれ、他方で、英米法の二重の危険の原則に由来するものとされたため、検察官上訴の合理性、ひいては違法・違憲論をめぐる議論等が触発されることになった¹⁰⁹。いずれにしても、既判力の再構成が行われることになったのである。

中国においては、一事不再理の原則、二重の危険の原則がなく、刑事既判力は生じない。しかし、昨今、刑事訴訟法学者のなかに、既判力の導入について積極的な見解がみられる¹¹⁰。例えば、証拠不足による無罪判決の効力においてそれがみられる。刑事訴訟法第 162 条 3 号の規定によって、証拠不十分で被告人が有罪であると認定することができない場合は、証拠不十分で公訴の犯罪が成立しえないという無罪の判決をしなければならないとされる。これについて、一方で、検察機関が新たに証拠を得て、それが被告人の犯罪行為を認定する十分なものであれば、再起訴し、法院は改めて審理しなければならないとする説が存在するが、他方で、証拠不十分で公訴の犯罪が成立しえないという無罪判決の変更について

¹⁰⁷ 田宮裕『刑事訴訟法』〔新版〕（有斐閣，1996年）437頁。

¹⁰⁸ 日本における刑事既判力については、主に、田宮・前掲書『一事不再理の原則—刑事訴訟法研究（3）』392—410頁、田宮・前掲書『日本の刑事訴追—刑事訴訟法研究（5）』339—361頁参照。

¹⁰⁹ 田宮・前掲書『日本の刑事訴追—刑事訴訟法研究（5）』（有斐閣，1998年）339頁。

¹¹⁰ 張衛平等『司法改革：分析與展開』（北京：法律出版社，2003年）363頁、龍宗智・前掲書『刑事庭審制度研究』443頁、陳瑞華『刑事裁判原理論』（北京：北京大学出版社，1997年）204頁等。

は、(1) その判決に効力が生じた後は、万一新しい証拠が出てきたとしても再起訴することはできないし、法院の法的効力が生じた判決を否定するべきではないとする説や、(2) 判決に効力が生じた後、万一新しい証拠が出た場合、変更は、裁判監督手続によって行われるべきであるとする説も有力に説かれている¹¹¹。後者の二つの説については、どちらも、証拠不十分で公訴が成立しえないとする無罪判決に対しては、ある意味既判力的効果を認めるという立場に立っているように思われる¹¹²。

しかし、実際上は、最高人民法院の「司法解释」第 117 条 3 号により、刑事訴訟法第 162 条 3 号の規定に基づいて被告人に無罪を宣告した場合にもかかわらず、人民検察院が新たな事実及び証拠資料により更に起訴を提起したときは、人民法院は法により受理しなければならないとされ、同じく最高人民法院の「司法解释」第 179 条により、本解釈第 117 条 3 号の規定に基づいて受理した事件については、法により判決を言い渡すに際して、人民法院は、刑事訴訟法第 162 条 3 号の規定により言い渡した判決を取消さず、判決において「被告人〇〇〇は、〇〇〇〇年〇〇月〇〇日に、〇〇人民検察院によって〇〇罪で〇〇人民法院に対して公訴を提起したが、証拠不十分で起訴された犯罪が成立しえないために、〇〇人民法院は無罪の判決を言い渡した」という内容を明記しなければならないとされる。この解釈により、上記の無罪判決の既判力については實際上否定され、無効の判決と新しい判決の二重の判決を被告人は受けるというおかしな状態が生じることになる。

実体的真実を究極的な価値として、「不枉不縱」を追求し、司法機関は、「有錯必糾原則」を守らなければならないとする、既判力を否定する見解が依然として強いのが中国における現実である。しかし、本稿であげた、検察機関による重複訴追の問題、法院による罪名変更の問題、「上訴」と「抗訴」の範囲内に限定されない法院主導の審理、証拠不十分の事件に対する差戻し再審理、証拠不十分で公訴が成立しえない無罪判決に対する再起訴再審理等を深刻にとらえ、それらの問題を解決するのに既判力の導入が大いに役立つのではないかとこのところまで、議論が進んできている。

中国の学者は、大陸法における一事不再理の原則の導入か、それとも英米法における二重の危険の原則の導入かと、それぞれの原則をそれぞれに分けて考え議論しているきらいがある¹¹³。「何よりも大きな日本法の特徴は、大陸法と英米法の結合という比較法的にみて

¹¹¹ 樊崇義「簡論“証拠不足、指控的犯罪不能成立的無罪判決”」政法論壇 1997 年第 3 期参照。

¹¹² 樊崇義主編『刑事訴訟法実施問題対策研究』（北京：中国人民公安大学出版社，2001 年）533 頁。

¹¹³ 陳瑞華氏は、一事不再理の原則を導入においては、検察機関の重複訴追の問題はすべてにおいては解決しえないと一事不再理の原則の限界を指摘する。具体的には、裁判確定前の重複訴追、すなわち第一審手続及び第二審手続における重複訴追の問題を指している。また、二重の危険の原則の導入についても、中国法における「有錯必糾原則」を放棄して二重の危険の原則を確立すべきであると積極的な見解に立ちながらも、英米における刑事訴訟の当事者主義、又陪審制度という、中国の刑事訴訟構造との違いに、ためらいを覚える記述がみられる。陳瑞華・前掲書『問題與主義之間—刑事訴訟基本問題研究』352—362

ユニークな実験場を提供していることである。法制度が、共同生活の改善のための人類の試みであるとすれば、これは注目されてよいと思われる」。

以上、現代中国の裁判の不確定性について制度的に考察してきたが、これまでのまとめとしては、中国において裁判の確定という観念は、滋賀秀三氏の研究で明らかにされた清代と同じく希薄であり、その背景には、マルクス主義認識論の影響があるということを示した。

われわれ日本において、「判決の中で通常言われている事実とは、法廷という限られたわくの中で、当事者の主張する証拠法則にもとづいて「これが事実である」と裁判官が認定したところの事実、すなわち認定事実のことであり、現に世の中で実際に起こった生の客観的事実つまり実在事実そのものではない。それこそ、実在事実は「神のみぞ知る」ということわざが、あてはまる場合も決してめずらしくない¹¹⁴」。

しかし、第一章の第一節で検討したとおり、中国の訴訟においては、「客観真実」、「神のみぞ知る」実在事実の探求こそが訴訟の究極的価値であり（＝実事求是）、一連の手續において誤りあれば必ず糾すという「有錯必糾原則」が採られている。そのために、刑事手續のどの段階にもあまねく行われる検察機関の重複訴追、検察機関が起訴した罪名に関係なく法院が自ら罪名を変更すること、第二審手續は第一審手續にとらわれず、裁判監督手續はそれ以前の手續にとらわれずそれぞれの手續において、事実の認定、法律の適用、量刑の全面的審査を繰り返すこと、そして判決の既判力を否定して、刑が執行されても裁判監督手續により改めて裁判を行うこと、等等、諸々の中国独自の現象が生じるのである。

もちろん、滋賀秀三氏が指摘された伝統中国の基本的体質との連続性、すなわち何らかの形式の力をもって実体論議を断ち切るという発想を採らず、実体的正義の問題は如何に手續が進んでも常に生のままに生き残るといった法文化的連続性についても、決して切り捨てて考えるべきではない。実際、マルクス主義認識論の下に刑事訴訟において原則化されたとする「有錯必糾原則」は、伝統中国においても「過ちを改めるにはばかるなかれ¹¹⁵」その考え方自体が存在していた。

結局、裁判の不確定性をめぐっての制度的に分析した帰結としては、伝統中国の法文化と社会主義法理論の共鳴という抽象論で片づけられてしまうとの批判が生じるであろうが、その批判を回避するためにも、今後は、裁判の不確定性をめぐる社会学的研究へとさらに分析を進めていくことにする。裁判とは、裁判官という人間の行為であって、論理必然的に結論が出てくるものではないということはいわずと知れたことである。とくに、中国で

頁。

¹¹⁴ 渡辺祥三『法律学への旅立ち—リーガル・マインドを求めて』（岩波書店、1990年）59頁。

¹¹⁵ 滋賀・前掲書『清代中国の法と裁判』200頁。又、「平反」という言葉、上級者が下級者の下した判決を変更して冤罪を救うという文脈において、漢書などにもあらわれる古い言葉の存在も滋賀秀三氏により指摘されている（209頁）。

は日本のように個々の裁判官の文化的・社会的・思想的背景、その人格的属性や態度などが複雑にからみあって結論を生み出すメカニズムではなく、法院内外の複数の主体の創造的活動により、それらが複雑にからみあって結論を生み出す、独特な裁判形成過程である。それにより、裁判をめぐる、判決、裁定の形成過程における、法院外部の影響と法院内部の権力構造が問題になる。今後の研究の方向性としては、法院内部の権力構造、とりわけ裁判委員会について、そして法院外部の影響については、裁判と傾向世論との関係についての研究を試みたい。

原告対被告というかたちをとる民事裁判と異なり、刑事裁判の図式は、国家対被告人である。刑事裁判における一事不再理の原則、あるいは二重の危険の原則については、西洋近代法の思惟的産物として生まれた。中国においては、法院と検察機関の権限と被告人の権利が極めてアンバランスの状態にある。そのなかで、「客観真実」の追求を強調し裁判を不確定な状況にしておくのはいかなるものか。今一度、法院、検察機関と被告人の間の不均衡状態における裁判の不確定性について、深く検討され、議論されるべきではないか。