

中国における「司法解釈」と 「案例指導制度」の展開

——司法解釈の判例化か、判例の司法解釈化か——

粟津光世

はじめに

中国法では、法律、行政法規、地方法規、行政規章という四大法令のほかに最高人民法院または最高人民検察院が制定する「司法解釈」という独特の制度が存在する。これらは本法である法律の条文数をはるかに超過する詳細な条文を有するものが少なくなく、裁判実務では法規範として法律とともに引用される。

一方中国では判例制度は採用しないとしながらも、最近では「案例指導制」を導入し、これと司法解釈を裁判における公正と効率の主要な手段として司法改革の中心的な課題に据えた。

本稿は、司法解釈と案例指導制のそれぞれの誕生と展開の分析を通じて、現代中国の法規範の一面を概観する。

1 司法解釈の誕生と巨大化

1.1. 司法解釈の誕生と歴史⁽¹⁾

1. 1949年(新中国成立)から1956年(社会主義改造の基本完成直前)

1949年2月に歴史上有名な「国民党の六法全書を廃止し、解放区の司法原則を確定する指示」が出された。この指示では、法律がない地区では、共産党の政策と人民政府ならびに解放軍の発布した各種の綱領、法律、条例、決議にもとづいて裁判の規範とせよと指示した。当時は民刑の実体法と訴訟法がなかったので、各地の法院はもっぱら党の政策と人民政

府の各種の綱領にもとづいて裁判の法規範とした。

最高人民法院とその分院（華北、東北、西南、中南、西北、華東など）は、下級法院からの膨大な量の照会に対して批復、解答、指示、通知、復函などの名称で具体的処理を回答していた。

この時期における人民法院の審判の主な任務は、1) 反革命的行為に対する処罰、2) 新婚姻法の実践にあった。

1954年9月に憲法および全人大組織法、人民法院組織法が制定された。そして1955年に全人大常務委員会は「法律解釈の問題に関する決議」を行い、この決議で「最高人民法院は審判の過程において具体的にどのように法律・法令を応用するののかの問題に関して解釈を行う〔对于在審判過程中如何具体应用法律、法令の問題、進行解釈〕と規定し、司法解釈の法的根拠を明らかにした。その後、具体的案件に関して個別解釈を指令するだけでなく、一定の類型的な民刑案件に共通して依るべき規範を指令する司法解釈を次々に打ち出した。⁽²⁾

2. 1957年（反右派闘争）から1976年（文化大革命）まで

この時期の司法解釈の制定はきわめて少ない。1962年の「現今の刑事審判に関する意見」⁽³⁾、1963年の「民事政策執行のための意見」⁽⁴⁾はいずれも重要である。しかし1966年5月に始まった文化大革命による法律虚無主義のために最高人民法院を含む各地の法院は審判の執務を停止させられ、代わりに公安機関による軍事管制委員会が審判を行ったのでこの時期の司法解釈は一つもない。

3. 1977年（文革終焉）から現在まで

文革後の治安紊乱と経済犯の跋扈に対して、最高人民法院は1983年9月7日に「高級法院に重大経済犯を死刑に処する許可権限を授権する通知」を發布し、反革命事件と重大事件で死刑に処するときは必ず高級法院の許可を要すると指令した。⁽⁵⁾ さらに1984年には最高人民検察院、公安部と連合で、人身売買、自首事件、強姦、流民、集団犯罪、窃盗に関して6

件の司法解釈を發布した。また経済犯については1982年から1992年にかけて、重大経済破壊罪、貪汚賄賂罪、文物窃盗・盗掘罪、ヤミ、脱税など懸案の刑事諸法に関して次々と司法解釈を發した。

経済・民事事件については、1984年9月17日に「経済契約法に関する意見」、1986年4月14日に「農村請負契約事件に関する意見」、1987年7月21日に「経済契約事件に関する解答」、1987年10月19日に「涉外経済契約法に関する解答」、1991年8月13日に「外国離婚判決の承認に関する規定」、1991年8月15日に「三角債に関する通知」、1992年12月29日に「特許等事件に関する解答」などが發布された。

これらと並行して、次のような全面的・系統的な司法解釈が制定された。

- ①1985.9.11相続法を執行貫徹するための意見（64条）《关于貫徹執行承継法若干問題的意見》
- ②1988.4.2民法通則を執行貫徹するための意見（200条）《关于貫徹執行民法通則若干問題的意見（試行）》
- ③1991.4.9民事訴訟法（試行）を執行貫徹するための意見（82条）《关于貫徹執行民事訴訟法（試行）若干問題的意見》
- ④1991.5.29行政訴訟法を執行貫徹するための意見（115条）《关于貫徹執行行政訴訟法若干問題的意見》
- ⑤1991.11.7企業破産法を執行貫徹するための意見（試行）（76条）《关于貫徹執行企業破産法若干問題的意見（試行）》
- ⑥1992.7.14民事訴訟法適用上の意見（320条）《关于適用民事訴訟法若干問題的意見》
- ⑦2001.12.24婚姻法適用上の解釈（一）（34条）《关于適用婚姻法若干問題的解釋（一）》、2003.12.4同（二）（29条）《关于適用婚姻法若干問題的意見（二）》

上記①ないし⑦の司法解釈は、本法の条文数をはるかに超える詳細な規定である。

1.2. 司法解釈の法的根拠

司法解釈は、全人大の制定する法律や国务院の制定する行政法規など狭義の法令と同一の法的拘束力を有し、人民法院が判決や決定に法的根拠として引用することができるいわゆる法源、法規範の一つであることは、次のとおり全人大常務委員会の2件の決議と法律に明らかにされている。

まず1955年6月の全人大常務委員会は「法律解釈の問題に関する決議」をし、その中で「審判の過程で生じるどのように法律・法令を具体的に应用するかの問題については、最高人民法院の審判委員会が解釈を行う⁽⁶⁾」とした。この決議は、全人大常務委員会が最高人民法院に司法解釈権限を授権した最初である。

次に1979年7月1日に改正された人民法院組織法33条は「最高人民法院は、審判の過程においてどのように法律、法令を应用するかの問題に関して解釈を行う」という規定を設け、司法解釈に法律上の根拠を付与した(現行の人民法院組織法33条も同一条文)。

そして全人大常務委員会は1981年6月に「法律解釈工作を強化する決議」において「最高人民法院は審判工作中において、最高人民検察院は検察工作中において、それぞれ法律・法令を具体的に应用する問題に関して解釈を行う⁽⁷⁾」と決議した。

このように全人大常務委員会は、1955年と1981年の2回の決議により、司法解釈の権限を最高人民法院と最高人民検察院に授権した。全人大常務委員会は、立法と法律解釈の権限を有していたのを、上記2回の決議により最高人民法院と最高検察院に司法解釈の権限を授権したことにより、自らは立法と法律解釈の権限のみを留保したことになり、しかもその後全人大常務委員会は法律解釈をほとんど行わなかったため、実務では司法解釈の名のもとに法律解釈が行われるようになったのである⁽⁸⁾。

1.3. 司法解釈の制定機関

前記の決議と法律により、司法解釈は、最高人民法院と最高人民検察院の「両高」にだけに授権された権限であるが、各省の高級人民法院は「通

知」「答復」「規定」など司法解釈類似の名称で管轄下にある下級法院に法令解釈と適用のガイドラインを指令してきた。この状況に対して最高人民法院は早くから高級法院に警告し、これを禁止した。1987年には、最高人民法院は、「地方各人民法院が司法解釈類似規定を制定することを禁止する回答」を全国に発した。⁽⁹⁾

下級法院による司法解釈類似の行為を禁止するのは当然としても、最高法院や檢察院が単独で司法解釈を制定するのではなく、國務院各部にすぎない司法部や公安部と連合で司法解釈を制定するのは、その趣旨に反するのではないかとの問題がある。⁽¹⁰⁾

また司法解釈には、「試行」と付されたものがあり、これが付されないものとどちらがうのか疑問がある。さらに交通事故や医療事故の損害賠償の算定基準について、司法解釈自身が各省の高級人民法院に対して地方ごとの算出基準の制定を授權することがあった。⁽¹¹⁾

これらの現象は、司法解釈の統一を乱し、法律の適用と解釈を区々にするおそれがあった。

1.4. 司法解釈の巨大化

「法令は簡潔に、運用は精密に」〔立法宜粗、不宜細〕という伝統的法観念と文革時代の「法律虚無主義」、さらには立法機関の立法停滞状況（全人大は年一回しか開催されず、議員が多数で審理が尽くせず、同常務委員会も年4回の一定時期しか開催されない）が存在し、さりとして各地の基層および中級人民法院の判例はレベルが低いのでとうてい判例集に登載して参考に供することもできず、かつ地方法院の多くは地方保護主義に害されているので“判例制度”は採用できないこと、共産党中央による具体的な法政策は数年に一度の党大会決議を待たねばならないことなどの理由により、最高人民法院が司法解釈の方法で法律を補充し、具体的事件の処理を指令し、あるときは司法解釈の制定を先行させ、機が熟したときを待って法律を制定したり、党中央の法政策を先行したり、また将来の立法の前倒⁽¹²⁾しとして司法解釈を制定したことが司法解釈を巨大化させた理由である。⁽¹³⁾
⁽¹⁴⁾

注

- (1) 1.1の記述は主として、最高人民法院研究室編『最高人民法院司法解釈全集（1949～1993）』人民法院出版社1994年3頁～8頁に依った。
- (2) 例えば、1954年以降多発した幼女強姦事件について、1957.4.30に「幼女強姦事件の総括と処理意見」を発した。これらは類似案件を総括し、量刑の標準を示し各地の量刑不統一を正したものである。

刑事手続については、1956.10.17に「各級人民法院刑事民事案件審理手続の総括」を全国の法院に配布して手続マニュアルを示した。
- (3) 1962.6.26《關於当前人民法院刑事審判工作的若干意見》
- (4) 1963.7《關於貫徹執行民事政策几个問題的意見（修正稿）》
- (5) 1983.9.7《關於授權高級人民法院核準部分死刑案件的通知》
- (6) 全人大常務委員會1955.6.23《關於解釈法律問題的決議》
- (7) 全人大常務委員會1981.6.10《關於加強法律解釈工作的決議》。この決議は司法解釈の根拠としてよく引用されるので、その全文を次に紹介する。

「第5回全人大第2次會議でいくつかの法律を通過させて以来、各地・各部門で絶えず法律問題に関してその解釈が求められてきた。同時に実務上、いくつかの法律の解釈に関して理解が一致しないため、法律の正確な実施に影響を与えた。健全な社会主義法制の為に、立法と法律の解釈工作を強めなければならない。今ここに法律解釈の問題に対して次の決定をする：

1. すべて法律・法令の条文自体をさらに明確にまたは補充する必要があるときは、全人大常務委員會が解釈し、または法令をもって規定を追加する。
2. 法院の審判工作中に法律・法令を具体的に応用する問題に関しては、最高人民法院が解釈を行う。檢察院の檢察工作中に法律・法令を具体的に応用する問題に関しては、最高人民檢察院が解釈を行う。最高人民法院と最高檢察院の解釈が原則の上で分かれるときは、全人大常委に伺いをしてその解釈または決定を求めるものとする。
3. 審判または檢察工作に属さない法律・法令をいかに応用するかの問題に関しては、國務院および主管部門が解釈を行う。
4. 地方法規の条文自体に関して明確な解釈または補充を要するときは、法令を制定した省、自治区、直轄市の人大常務委員會が解釈を行い、または規定を出す。地方法規を具体的に応用する問題に関しては、省、直轄市の人民政府の管轄部門が解釈を行う。

林彪・江青反革命集団は、社会主義法制に対して重大な破壊と害毒を与えたので、多くの人々の法制觀念が薄弱になった。同時に法制宣傳教育がよく行われず、多くの人々は法律をよく知らない。

各級国家機関、各人民団体はすべて実際の状況と問題を結びつけなければ

ならず、かつ典型判例を応用し、計画的に的を絞って社会主義法制の宣伝教育を強めなければならない。広範な幹部・群衆が関係法律を理解し、法律の基本知識を普及し、林彪・江青反革命集団が社会主義法制を破壊した害毒をよりいっそう肅清し、広範な幹部・群衆を教育し、特に各級の指導幹部と公安、検察、法院等の司法工作人員は真剣かつ正確に法律を執行し、法に従って人民内部の各種の紛争を処理し、同時に法律の武器を良く使用し、社会主義法制を破壊する一切の違法犯罪行為に対して闘争を進めなければならない」

- (8) 全人大常務委員会法制工作委员会編『立法法釈義』法律出版社2000年142頁。全人大常務委員会が1954年以来法律解釈を行ったのは22件に過ぎない。このうち1996年6月「香港居留権」に関する香港特別行政区基本法24条2項(三)の法律解釈が有名である。
- (9) 最高人民法院1987.3.31《关于地方各级法院不应制定司法解释性文件的批复》・[1987]民他字第1号。

この批复は、広西省壮族自治区高級人民法院が傘下の下級法院に《審判工作探索》という名称で指令した宅地事件処理に関する解釈文件に対してなされた。この文件中に「当地における家屋改築の際の所有権は、約定なき限りもと所有者と改築者の共有と認定すべきである。所有者の同意なく改築したときといえども、所有者がこれを知って異議を述べなかつたり、改築後これを知って1年以内に異議を述べないときは、やはり共有と見なすべきである」という法解釈をした箇所があり、このような司法解釈類似の文件の制定をしてはならないと叱責したものである。

しかし、この禁止指令は守られていない。最高法院自身が徹底して禁止していないし、むしろある分野では各地の高級法院に先に当地で実験的に試行させてから、その経過をふまえて中央レベルで司法解釈を制定して全国に流すというやり方が少なくない。この分野の典型は、医療事故や交通事故の賠償基準の算定に関するもの、民事事件における証拠提出や立証責任に関する規則などに多く見られる。レベルの高い中級人民法院や高級法院に当地だけに適用する賠償算定基準や公判前の証拠提出に関する規則を制定させ、数年後にその経過を見てから最高法院が司法解釈の形式で全国に適用する基準や規則を制定するというやり方である。前者の例として四川省泸州市中級人民法院1999.11.10「医療賠償事件の審理に関する意見(試行)」、後者の例として2001年北京高級人民法院の「証拠に関する規定」がある。

さらに審判委員会ではなく、審判庭や研究室が司法解釈類似の文件を流すことがある。例えば、2004.4.8「中国涉外商事海事審判実務の問題と解答(一)」は、民事裁判第四庭による渉外の審判実務向けの全93条にわたる詳細なQ&Aである。

- (10) 1955年「決議」と1979年「人民法院組織法33条」によって司法解釈が最

高人民法院固有の権限とされたにも関わらず、司法解釈の権威は国家各機関では認知されず、結局のところ現実の社会で最も実力を有する公安部と工商局の権威を借りなければ地方保護主義の影響で末端の法院は司法解釈を順守しないという現実があったので、公安部や工商局との連合による司法解釈を発布していたが、最高人民法院こそ唯一の司法解釈の発布権限を有する国家機関であると全国に知らしめる必要があり、これが全人大常務委員会の前記1981年「決議」の制定といわれている。この「決議」ののちは、國務院各部との連合による司法解釈は減少した。

- (11) 例えば、日本の民事執行法に相当する「強制執行規定」（最高人民法院1998.6.11「關於人民法院執行工作若干問題的規定（試行）」）は「試行」となっている。
- (12) 羅書平「立法解釈的現状及法律思考」法律適用41頁は「立法機関は、最高人民法院をして法律の適用に関する問題に関して司法解釈という“試点”を先行させ、のちに機が熟したときに立法する。これは實際上、司法解釈が立法解釈に取って代わる現象を立法機関自らが容認したことになり、法治の統一国家として不正常である」と述べる。
- (13) 立法化の前に法政策を裁判実務に適用する道具としての司法解釈は特徴的である。本来なら法政策はそれ自体は法令にならなければ法院を拘束しないが、司法解釈として発布されると下級法院はこれに拘束されざるを得ない。中共第11回三中全会の前までは相当数の司法解釈は“法政策をいかに審判の現場で適用するか”についての法解釈であり、1963年7月と1984年8月の「民事政策の執行貫徹に関する意見」はこれらの典型で、中共中央の要請と各級人民法院の実際の要請に応じたといえる。前掲『司法解釈全集』9頁は「たしかにこれら（法政策実施型の司法解釈）は、厳密な意味で司法解釈といえないかもしれないが、しかし唯物主義からは法院の審判活動を規範化し、その工作を順当に進めることを（上から）保証したことはきわめて重要な作用を営み、法政策を正確に適用し実施した」と述べ、この種の司法解釈を高く評価している。
- (14) 新法の前倒しとしての司法解釈の例は多い。最高人民法院研究室編『司法解釈全集（三）（1996～2001）』人民法院出版社2002年1頁は「民法通則、相続法、婚姻法、經濟契約法、商標法、海商法、三訴訟法などの法律の重要な条項は、すべて長年にわたる大量の司法解釈のたまものである」と礼賛する。

2 法律解釈と憲法解釈

2.1. 案件請示制度・逐級報告制度と司法解釈

案件請示制度とは、「伺い制度」または「照会回答制度」と訳される。中国の下級法院は、審判における法律解釈、適用などに関する疑問について自ら判断せず上級の法院に伺いを立て、上級法院がこれに回答し指導・指令する制度をいい、回答を復函、批復などと称する。

逐級報告制度とは、下級法院は重要な案件の処理に関して自ら処理をしてはならず、必ず一級上の法院に伺いを立てその処理意見を求め、その法院はさらに一級上の法院に転達し、最終的には最高人民法院の審判委員会がこの案件の処理方針を決定して、この方針を順次下級法院に伝えて最終の受理法院に至るといふ、法院および個々の裁判官の独立を完全に否定した中国特色ある制度である。

案件請示制度と逐級報告制度の法的根拠は、人民法院組織法11、17、31条による最高人民法院の審判監督の権限であるが、基本的には法制度の社会主義中央集権にもとづくものである。

逐級報告制度の好例として、涉外仲裁判断の取り消しまたは執行に関して人民法院が決定をするときは、必ず上級法院を経過して最高人民法院に報告しその指示を待とうという有名な司法解釈が2件存在する。⁽¹⁵⁾

司法解釈は、これら各地からの膨大な案件請示の総括と全国への集権的な指令といえる。

2.2. 法律解釈・憲法解釈・行政解釈

立法法（2000年3月15日）42条は「法律の解釈権限は、全人大常務委員会に属する。法律に具体的な意味を必要とするとき、または法律の制定後新しい状況が出現し法律の適用に明確な根拠が必要であるときは、全人大常務委員会が法律の解釈を行う」とし、さらに同法43条は「國務院、中央軍事委員会、最高人民法院、最高檢察院、全人大専門委員会および各省、自治区、直轄市の人民代表大会常務委員会は、全人大常務委員会に法

律解釈の請求ができる」としたが、司法解釈には一言も言及していない。これは何故か。全人大常務委員会の法律解釈と最高人民法院の司法解釈とはどう違うのか、具体的には区別できないものが多い。

次に憲法67条は「全人大常務委員会は憲法を解釈し、憲法の監督をする」と規定したので、最高人民法院が具体的な事件の処理に関して憲法の各条項について司法解釈を行うことができるかについては大いに問題がある。

最高法院は、1955年7月30日に「下級法院は憲法を引用して論じてはならない」と指令したが⁽¹⁶⁾、自らは2001年7月に有名な齊玉苓教育権事件で「本件は、齊玉苓が憲法上の教育を受ける公民の基本的権利が侵害されたのだから、不法行為として民事責任を負う」という司法解釈を發布し⁽¹⁷⁾た。この司法解釈は、果たして最高法院が憲法46条（公民の教育権）の適用について解釈を示したものでどうか疑問があるが、私見は、全人大常務委員会の授権の限界として消極的に解する（もし、憲法について司法解釈をする権限を認めると、最高人民法院が法律や事件について違憲審査の権限を認めることにつながる）。⁽¹⁸⁾

行政解釈は、行政機関が行政法規や規章を執行する過程で生じる解釈上の疑義や紛争について国务院各部が行う解釈である。実務では司法解釈と重複する部分では行政解釈を優先させてきた。⁽¹⁹⁾

しかし、行政行為がいったん公民や法人により行政訴訟に持ち出されると、ある行政法規や規章についての行政解釈は単に被告である行政庁の見解にすぎず、法院はこの解釈に拘束されないが、司法解釈には拘束される。⁽²⁰⁾

行政機関が当事者に行政処罰を課するとき、処罰書に司法解釈を引用してこれを根拠にすることができるか。この問題に関する地方工商局の照会に対して、国家工商行政管理局は「司法解釈は国家最高司法機関が法律の適用の過程で具体的に法律を応用するための解釈であるから、これは各級司法機関に対して法律上の拘束力が生じる。しかし、行政機関は事件処理において、司法解釈を参考にしてもよいが、直接司法解釈を適用してはな

らない」と回答したことがあるが、疑問である。⁽²¹⁾

2.3. 法律の制定前に発布された司法解釈

「超然立法」とは、法律や行政法規が存在しないとき、それらの正式の制定を待たずして、一定の国家機関が法規範を制定することをいう。超然立法は、「〇〇法（試行）」とは異なる。〇〇法（試行）は、それだけで正式な過程を経て制定された法律または行政法規である。

法律がまだないのに先に司法解釈を制定した「超前立法」の例がある。農業請負紛争に関する司法解釈がこれである。

農業請負は民法通則27条で容認されたが、期間や効力等に関する特別法がなく、契約法も制定されなかったところ、実務上は請負期間15年が圧倒的に多く、その15年目を迎える1994年前後に農村では期間満了または更新を巡ってトラブルが予想され、全国の農村では緊張が高まった。そこで農村の不安を解消するために、中共中央は国務院と共同で「当面の農業・農村経済の発展の政策措置」⁽²²⁾を発し、その中で、「従来の請負契約を30年さらに延長せよ」と指令したので農村の緊張は一応は解決した。しかし農業請負は、物権か請負契約かの論争が存在したため、その立法化が遅れ、そのために最高人民法院がまず従来の農業請負紛争と全国の法院から寄せられる農村に関する膨大な案件請示を総括して、1999年6月に「農業請負契約紛争の審理上の諸問題」⁽²³⁾という司法解釈を制定した。その後これをベースに2002年8月に全人大常務委員会は「農村土地請負法」⁽²⁴⁾を制定したのである。そして、本法が制定されたのちに、最高人民法院は新たに農村土地請負紛争に関する司法解釈⁽²⁵⁾を制定した。

2.4. 司法解釈の内部資料化と公表

これまで司法解釈は“小黄本”⁽²⁶⁾といわれた「司法文件」と「最高人民法院公報」にその一部が公開されたが、下級審からの案件請示に対する回答である“複函”や“批複”の圧倒的多数は公開されず、内部資料とされるにとどまっていた。

1997年7月から注(31)の「司法解釈工作規定」にもとづいて司法解釈を解釈、規定、批復の三種としたうえで、同8条によりすべての司法解釈は必ず「人民法院報」に掲載し、さらに適宜に法制日報等の日刊全国紙にも掲載することとした。今日では、司法解釈は各種のホームページで全文を中国語で見ることができる。⁽²⁷⁾

司法解釈の改廃については、最高人民法院は1994年から現在まで6回にわたり合計100余件の司法解釈を廃止した。これが「司法解釈廃止目録」であり、「公報」または同院のホームページで見ることができる。

以上のとおり司法解釈の定義、制定手続、名称、公布方法、廃止の公表などの措置により、従来から指摘された秘密性、非公開、名称の混乱などのマイナス要因は一応クリアされたと考えられる。

注

- (15) 最高人民法院1995.8.28《关于人民法院处理与涉外仲裁及外国仲裁事项有关问题的通知》、同1998.4.23《关于人民法院撤销涉外仲裁裁决有关事项的通知》。これらはいずれも涉外または外国仲裁判断の取消申請と承認・執行申請はその結果の影響が大きいため、受理法院は必ず自ら処理せずに上級法院を経由して最高法院の指示を待てというものである。
- (16) 最高人民法院1955.7.30《关于在刑事判决中不宜援引宪法作论罪刑的依据的复函》
- (17) 最高人民法院2001.7.24《关于以侵犯姓名权的手段侵犯宪法保护的公民教育的基本权利是否应承担民事责任》法积〔2001〕25号。
- (18) 季衛東『中国的裁判の構図』2004年・有斐閣217頁は「この司法解釈は、憲法解釈の色合いを多少帯びている。あるいは極めて慎重な態度を取りながらも憲法解釈の意欲を示して、しかもその実践に指を染めたというべきであろう」と述べる。本ケースについては、国際商事法務2002年6月号862頁・中国案例百選（重村達郎）参照。
- (19) この実務処理の直接の根拠は、國務院2001.11.16《行政法規制定程序条例》31条3項の「(國務院が行う)行政法規の解釈は、行政法規と同等の効力を有する」と同院2001.11.16《規章制定程序条例》33条3項の「規章は制定した機関が解釈を行い、その解釈は規章と同等の効力を有する」である。他方、最高人民法院1999.5.29《关于貫徹執行行政訴訟法若干問題的意見》62条2項が「行政案件では、(判決、決定などの)裁判文書に規章を引用してもよい」としているため、これと上記の条例を総合すると「法院は、判決の根拠

として規章または行政解釈を引用してもよい」となり、問題がある。

- (20) 黄松有「司法解釈：理論邏輯與制度建構」中国法学2005年2期13頁。
- (21) 国家工商行政管理局2004.1.29《關於行政機關可否直接適用司法解釋問題的批復》工商標字〔2004〕第14号。
- (22) 中共中央・國務院1993.11.5《關於当前農業和農村經濟發展的若干政策措置》中發〔1993〕11号。
- (23) 最高人民法院1999.6.28《關於審理農業承包合同糾紛案件若干問題的規定》法積〔1999〕15号。
- (24) 全人大常務委員會2002.8.29《農村土地承包法》。農業承包に關する中共中央の政策と司法解釋、法律の關係については、拙稿「中国農村土地請負法の諸問題（上）（下）」中国法令2003年3、4月号参照。
- (25) 最高人民法院2005.3.29《關於審理及農村土地承包糾紛案件適用法律問題的解釋》法積〔2005〕6号。
- (26) 司法解釋の公開性について、小口彦太『現代中国の裁判と法』2003年・成文堂83頁は「司法解釋は、閉ざされた法であり、現在も公刊本にそのすべてが登載されていない」と批判する。

各地の人民法院と人民檢察院が上級院を経由して最高法院や最高檢察院に質疑回答〔案件請示〕を求める件数は年間100万を超えるので、そのすべてを審判委員會と檢察委員會が討論して回答するはずはなく、これら正規のルートを経由せずに回答が下達され、「公報」や人民法院報に掲載されることもなく、復函、意見、紀要、通知などの名称で全国に配布され、これらが現実には下級の審判・檢察の工作をリードしている。前掲・羅書平42頁。

司法解釋が掲載される手順は、まず「司法文件」に掲載して全国の反応と実践をみてから総括のうえ、3ヵ月後に最高人民法院公報に掲載するが、そのとき一部を加筆訂正することが普通であった。しかし実務はすでに「司法文件」を先に読んでいたので、これと「公報」と異なる箇所を発見して混乱したことがあった。この点について最高法院は、わざわざ公報の毎号で「公報ももって唯一準則とせよ」と注意している。

- (27) 人民法院報 <http://rmfbyb.chinacourt.org/>、最高人民法院 <http://www.court.gov.cn> 中国法院網 www.chinacourt.org/public/detail。

3 司法解釋の法規範性

前記1.2で司法解釋は法的拘束力を有すると述べたが、全人大常務委員會の二つの決議にも人民法院組織法33条にも司法解釋に法的拘束力があるとは明文で規定されている訳ではない。最初からそのように当然視され

てただけで、法的拘束力が明文で登場するのは、後記注(31)の「司法解釈工作規定」4条だけである。その原文は「司法解釈は、法律としての効力を有する〔具有法律効力〕となっている。

すでに法律が存在し、その条項に矛盾せず、その補充、細目、例示、拡張、縮小の解釈をする必要があるときにこそ司法解釈の真価が発揮される。法律の規定が制限列举である場合や拡張または縮小の解釈を許さないときは、これと矛盾する司法解釈の法源性または法規範性を問題としなければならない(法律と抵触する疑いがある司法解釈の例としては、注(53)参照)。

しかし、司法解釈とされるもののなかには、法律の補充や細則に属するもののほか、法律行為の意思表示の解釈の準則を示すにすぎないもの、法院の事務処理の内部マニュアルを提供するもの、法政策や理念を宣言するもの、また公表されずに内部文件にとどまるものもある。これらすべて一律に「法律効力」を認める必要があるのかどうかを検討すべきである。単に解釈、規定、批復と名称されているだけで当然に法規範性を有するものではなく、内容によっては法規範性を否定しなければならないものもあると考える。⁽²⁸⁾

注

(28) 曹士兵「最高人民法院裁判、司法解釈的法律地位」中国法学2006年第3期181頁は、司法解釈を次の5種に分類してその法規範性の有無を検証する。

- ①具体的な法律の条文に則して解釈を展開するもの。
- ②法院内部の必要によって制定されたもので、最高人民法院が制定した「部門規章」に相当し、各級人民法院はこれを順守しなければならないもの。
- ③当事者の意思表示(契約当事者の真の意図など)について、事実認定を指導するもの。この対象は法律ではなく、全国の下級法院に対して事実認定の基準や案件の事実認定を指導するものである。
- ④司法の実践上の必要から、法律・法令が存在しないときに制定されるもの。
- ⑤現に法律・法令がなく、司法政策と見なされるもの。

同氏は、①だけが法律効力を有し、②③⑤は法律効力を有せず、④は習慣

法として内部的・外部的の条件を備えるに至ったときに法律効力を有すると述べる。

このように司法解釈といわれる文件をいくつかに分類してその法規範性の有無を論じ、司法解釈の純化を図るのは、優れた手法といえる。この分類によると、①の例として、1.1の3末尾に掲記した網羅的・抽象的な解釈があり、②の例として、1984.9.15「民事訴訟費用辦法」や2004.9.16「民事調停工作に関する規定」があり、③の例として、1985.7.4「契約の履行地の確定」や2002.11.23「保証責任の認定に関する回答」があり、④の例として、1986.1.31「海事事件における船舶の仮差押」で訴訟前の財産保全を設け、⑤の例として、1985.11.6「行政事件では、法院は調停をしてはならない」などがある。

私見では、解釈、規定、批復という名称が使用されているが、「①だけが狭義の司法解釈であり、それ以外は広義の司法解釈といえるが法的拘束力を有しない」と考える。すなわち、注(31)の「司法解釈工作規定」が制定されたのちは、「狭義の司法解釈」は、同規定4条にいう「解釈」「規定」「批復」と名称されて、さらに上記①に該当し、かつ人民法院報に登載されて公開されたものだけを指し、それ以外はすべて「広義の司法解釈」と呼ぶのが妥当であると考えるのである。

4 司法解釈に関する手続の整備

前記のとおり、司法解釈についてその名称、制定手続、効力、公布方法などについて統一的な規定がなく、混乱していたので、まず下級審から上がってくる膨大な量の照会〔案件請示〕をモデル化するため、1986年3月に「事件照会に関して注意すべき問題点の通知」⁽²⁹⁾を発し、ついで1990年8月にその補充通知⁽³⁰⁾を発した。

そしてこれらを総合して1997年に「司法解釈工作に関する規定」⁽³¹⁾を制定した。現在のところ、これが司法解釈の手続に関する総合版である。しかし全人大常務委員会が授権した司法解釈について、その名称・範囲・効力について最高人民法院自らが司法解釈の形式でこれを制定するのは問題があり、授権者である全人大常務委員会が司法解釈に関する重要な手続規定を制定するのが正しい。

注

- (29) 最高人民法院1986年3月24日《關於報送請示案件應注意的問題的通知》
- (30) 最高人民法院1990年8月16日《關於報送請示案件應注意的問題的補充通知》。さらに同日に最高人民法院經濟審判庭《關於請示問題應注意的事項》を發して「最高人民法院は高級人民法院に対して回答するだけで、中級および基層各人民法院が直接当院に照会しても回答しない。上級法院に順次照会して当院に至るようにせよ」と指令して、手續を順守するよう強調した。
- (31) 最高人民法院1997年6月23日《關於司法解釋工作的若干規定》法發〔1997〕15号。次に全部を和訳する。

最高人民法院「司法解釋工作に關する規定」

第1条（意義）司法解釋を模範的に行うために、「人民法院組織法」と「全人大常務委員會法律解釋を強める決議」の關係規定にもとづき、本規定を制定する。

第2条（法律の應用）人民法院が審判を行うにあたり具体的に法律を應用する問題については、最高人民法院が司法解釋を發する。

第3条（審判委員會）最高人民法院が司法解釋を發布するには、必ず審判委員會の討論を経なければならない。

第4条（効力）最高人民法が制定し、發布した司法解釋は法律としての効力を有する〔具有法律效力〕。

第5条（起案手續）司法解釋の立件は、最高人民法院の各審判庭、室が審判工作中法律を應用する問題に關して、意見を提出し、研究室の調整を経た後、各別に分掌に応じて副委員長の許可を経る。

最高人民法院の審判委員會は、司法解釋を策定する必要があると認めるときは、關係する審判執務庭、室を経て直接に立件する。立件後は研究室に届け出る。

第6条（起案責任）司法解釋の起草は、最高人民法院の各審判庭、室が責任を負う。

第7条（起案の許可）論証と修正を経た司法解釋は、研究室に送りここで調整を経て意見を付した後、起草部門が担当副院長の許可を得る。

第8条（討論と公告）司法解釋は審判委員會の討論を経たあと、最高人民法院の公告の形式で「人民法院報」に掲載して發布し、各高級人民法院または地方各人民法院、専門人民法院に通達する。

第9条（種類）司法解釋の形式は、「解釈」「規定」「批復」の三種とする。

1. ある法律またはある事件、ある問題に対していかに法律を適用するかについては、「解釈」の名称で行う。
2. 審判工作の必要から、審判工作に対してモデル、意見を提出するときは、「規定」の名称で行う。

3. 高級人民法院、解放軍軍事法院が審判工作中に具体的に法律を応用する問題について伺いをしてきたときは、「批復」（照会に対する回答）の名称で行う。

第10条（分類・番号）司法解釈は、その冒頭に「司法解釈」の名称を付し、年月日および最高人民法院審判委員会の第何回会議を経たこと、文件番号、種類例えば「照会に対する回答」ならばその旨、さらに宛先の機関名を明記しなければならない。

本文には、司法解釈の具体的内容を記載する。

第11条（掲載）司法解釈は、「人民法院報」に公開発布した年月日とその効力発生の日とする。ただし、司法解釈に発効日が定められているときはそれに従う。

第12条（失効）司法解釈は、新しい法律が発布されたとき、または法律が改正、廃止されたとき、または新しい司法解釈が制定されたとき、その法律効力を有しない。

第13条（改廃）司法解釈を補充、改正、または廃止の必要が生じたときは、その司法解釈を起草した審判庭・室が具体的な意見を付して本規定により処理する。

第14条（引用）司法解釈と関係法律を人民法院の判決又は決定の根拠とするときは、判決等に引用しなければならない。

第15条（改廃）司法解釈の廃止〔清理〕と編纂は、最高人民法院の審判委員会が行い、具体的な執務は研究室が行い、各審判庭・室が参加する。

第16条（監督）最高人民法院は各級人民法院と専門人民法院の審判工作中的の司法解釈の状況に対して監督をする。上級人民法院は下級人民法院の審判工作中における司法解釈の応用状況について監督をする。

第17条（実施）本規定は、1997年7月1日から実施する。

5 中国における判例の位置と展開

5.1.

中国はこれまで判例制度は取らないと明言してきた。しかしその根拠は薄弱で、主として「中国は大陸法である」「中国は2審制で、最高人民法院が必ずしも終審にはならない」「中国には司法解釈があるから、判例制度は不要である」「法院のレベルが低く、裁判官の独立もない」などの理由がこれに当たる。⁽³²⁾

しかし中国が現今において判例制度類似の制度を導入する動機は、下級

審と上訴審が案件請示制度を濫用することによる「上と下の馴れ合い、結託」〔上下勾通〕をやめること、行政機関や地元からの裁判干渉を断ち切るなど従来の悪しき司法の風習を根絶することに主たる目的があるといわれている⁽³³⁾。

5.2. 案例の公刊と注釈

最高人民法院は、1985年に「最高人民法院公報」という双月誌を創刊し、毎号に3件ないし5件の民刑事の案例を掲載し始めた⁽³⁴⁾。

この「公報」の特徴は、まず1985年第1期から1986年第3期まで毎号掲載している案例の末尾に短いコメントを付したことである。

コメントの例として次の3件を掲げる。

1. 1985第1期23頁：男2人による強姦殺人の案例について北京市中级人民法院と同高级人民法院がいずれも死刑と死刑プラス執行猶予に処したことについて“最高人民法院は1985年4月25日に第225回会議を開き、人民法院組織法11条1項によりこの裁判実務を総括した結果、第1審の判決と第2審の決定はいずれも法律を正しく適用し、事実の認定および量刑も適正であり、審判手続きも合法であるので、この判決をもって各級人民法院は模範とすべきである〔可供各級人民法院借鑑〕”とコメントした。
2. 1986年第1期23頁：5人による闇取引・収賄の案例について“上海市中院と高院が本件で各被告人についてした事実認定と量刑は正確であるから、被告人Yは何ら利益を得ていないが、闇投機行為をしたのであるから、責任を負い、当然に処罰されなければならない”とコメントし、刑法117条の解釈を付加した。
3. 1986年第2期38頁：家屋外壁の取り壊しの強制執行に着手したのち執行債務者（被告）が不服申立をする方法について“當審判委員会が本事件を総括するに、本件宅地紛争について判決の効力が発生した以上、被告は判決に不服であれば再審ができるが、再審中といえども執行は停止しない。被告が再審中に判決の執行を拒絶したのは法律の

規定に違反する。このような状況において、当地の法院が法律の厳肅性を維持し、当事者の合法權益を保護するため、判決を執行して被告の築造した外壁を取り壊したのは、厳肅な執法精神を体現するものである”とコメントした。

つぎに「公報」の目次の最後に「本書に掲載した司法解釈と案例は、最高人民法院の審判委員会の討論を経由したものである」と注記した⁽³⁵⁾ことである。これは司法解釈の制定権限と重要案例の選択・コメントの主体がともに同院の審判委員会であることを示している。

以上の2点をまとめると、最高人民法院の審判委員会が各級法院が推奨して送付してきた案例を「公報」編纂係が整理し、審判委員会がこれを討論して精選し、さらに末尾にコメントを付して「公報」に掲載した⁽³⁶⁾ことである。この方法は、「案例掲載による裁判の指導」に他ならない。この末尾コメント方式は、2003年2期から案例の冒頭に「裁判摘要」を付す方式に転換し、名実とも案例指導制度が確立した（6参照）。

5.3. 案例公表のチャンネルとテキストの信用性

最高人民法院は、2006年6月に「最高人民法院の裁判文書公布管理弁法」を制定し、案例の公布チャンネルとして「1. 重大な裁判事件は人民日報、法制日報などの全国紙に掲載する、2. 典型的、リーディングケースの裁判事件は人民法院報、最高人民法院公報に掲載する、3. 日常の裁判事件は人民法院ネットなどで報道する⁽³⁷⁾、4. 公表後は頒布してよい、5. 毎年、公表済みの裁判例は出版してよい」という5つのチャンネルだけを指定し、各地の法院が案例をマスコミに自由に公表するのを禁止した。

公刊された判例集は正確か、省略や加筆訂正はないかの問題、すなわち判例テキストの信用性の問題がある。

日本の判例集では、この問題は一応解決されている。官方による最高裁判所民事判例集や下級審民事判例集、民間による判例時報、判例タイムズはいずれも判決の全文を収録し、省略した場合はその旨が注釈されているので、判例テキストとしては信用性があるといえる。

中国では、判例の公刊の歴史が浅いうえ、従来の案例・判例集は例外なく適当に編集され、一部が省略され、加筆訂正されており、しかもどこが編集されたのか、加筆訂正されたのか注記は一切ないので、判例テキスト（「公報」を含む）としては現在のところ余り信用できないので注意して読む必要がある。

日中間の重要なケースについて恣意的な削除がされたと疑われる点は後記7で述べる。

最近、各地における案例や裁判記事のマスコミへの公表について、最高人民法院は2006年9月に「案例裁判記事は、最高人民法院の許可なくして外部に公表するな」という通知を⁽³⁸⁾発した。

5.4. 高院・中院における案例指導制度の実験

2002年に鄭州市中原区人民法院は「先例判決制度」⁽³⁹⁾を、2002年9月に天津市高級人民法院は「民事判例指導制度」を、江蘇省高級人民法院は「典型案件指導制度」を、2004年3月28日に四川省高級人民法院は「典型案例發布制度」を、成都中級人民法院は「示範性案例評審規則」をそれぞれ制定し、裁判の公正と効率を高めるため、同一管轄法院内では、類似事件に対してはモデル判決例と同様の処理を⁽⁴⁰⁾することにした。

5.5. 案例指導制度の確立

最高人民法院は、2005年10月に「人民法院第二次五ヵ年改革の綱要」⁽⁴¹⁾を⁽⁴¹⁾発表した。その13項で「案例指導制度を確立し、リーディングケース〔指導性案例〕を重視し、これを法律適用の統一的な標準とし、下級法院の審判業務を指導し、法学理論等を豊富にし発展させる作用とする。このため最高人民法院は、案例指導制度に関しモデルになる文件を制定し、リーディングケースに関する取捨選択の基準、編集基準、公布方式、指導規則等を制定する」と宣言した。

現在のところ案例指導制度にいう「指導性案例」は、法規範ではなく、事件を担当する裁判官または審判員会に対する「事実上の拘束力」である

⁽⁴²⁾
とされている。

上記「綱要」はなぜ、判例指導制度、判例制度、判例法、先例制度などといわず「案例指導制度」という用語を使用したのだろうか。中国では判例と案例の用語は区別され使用されている。“判例”の用語はモデル性の高いケースを指し、わが国のリーディングケースの用語に相当するが、“案例”はそれに至らない単なる事件、案件を指す用語とされている。したがって中国の「判例匯集」と「案例匯集」は異なる。前者はリーディングケースを、後者は事件をそれぞれ収録したものである。私見として現行の中国では、英米法のような判例法や判例制度を採らないが、単なる案例を参考にさせるのではなく、案例指導制により成文法を補う意味での事実上の拘束を持たせるといふ方向だと思える。⁽⁴³⁾

いずれにしても、最高法院が「綱要」において、案例指導制度を実施すると宣言した意義は大きい。

特殊な問題として、「案例指導制度に違反した判決・決定に対して検察院は再審請求〔抗訴〕ができるか」という争点がある。⁽⁴⁴⁾

注

(32) 中国大百科全書（法学）1984年88頁。沈理平「從案例到判例」法律適用2003年9期42頁など通説である。

(33) 陳衛東・李訓虎「先例判決・判例制度・司法改革」法律適用2003年1・2期24頁は、このような悪しき司法風習から逃れるため判例制度の採用は司法改革のメリットであると述べる。

(34) 「公報」の刊行前においては、内部文件として全国の各級人民法院に案件処理の参考のため、難解事件・新型事件の典型案例を配布した。例えば、①1986年10月20日に香港とのPL事件等涉外事件7件を配布し、②1985年7月8日に軍人婚姻破壊罪4件の配布では“最近、少なからず人民法院の報告によると、刑法181条の軍人婚姻破壊罪の案件処理のとき、同条をどのように応用するかについて明確な規定等がないので、困難に直面している。よってここに当院審判委員会第227回会議の討論を経て軍人婚姻破壊罪に関する4件の判決例を配布するので、事件処理に参考に供されたい”と指令し、③1986年3月5日に検察院、司法部、公安部の連合で、アネジャ〔安納咖〕等毒物密売事件に関して“これの毒物も刑法171条の毒物販売罪の毒物に含まれる”と

毒物を拡張解釈した。これらの指令はいずれも事例の要約と解説付きの配布であることに注目すべきである。ここでは事例紹介（判決文の全文ではなく適当に要約したものであることに注意されたい）とコメントと司法解釈が渾然一体となっており、今日の「事例指導の司法解釈化」の萌芽が見られる。

(35) さらに「最高人民法院が発した内部文件と公報とが一致しないときは、公報を正とする」という注記を付して、公報の唯一權威性を宣言している。注(26) 参照。

(36) 前掲『司法解釈全集』3頁は「このように事例の形式をもって刑法各条の解釈を行うことは、司法実務において非常に有効な司法解釈の方式であり、典型事例を精選し公布しこれに司法解釈を行う方法は、わが国の司法解釈を一層豊富にし完璧にするものである」と自画自賛した。このやり方は、今日では2003年以降の「裁判摘要」となって事例紹介の冒頭に掲記され、本格的に「事例の司法解釈化」を進めることになった。

(37) 現在では、最高人民法院公報、人民法院報、法制日報、人民法院案例選などのペーパーものと中国法院網、北京法院網などのPCホームページが最新の事例を掲載し、これらは日本でも容易に手に入り便利になった。

(38) 《法院新聞發布制》。最高法院による裁判ニュースの規制である。法制日報2006.9.13。なお、事例集の編纂に関しても各地から寄せられる事例の収録作業はやや混乱している模様で、注(46)のなかで「『人民法院案例選』に収録すべく各法院から送られる事例に最近変化が生じた。すなわち、事例を送るが何ら編集がされておらず、責任者の氏名もない。速やかに収録編集者の氏名と連絡先を知らせるように」と注意している。

(39) 民主與法制2002年11月号4頁。法制日報2005.9.14のインタビュー記事によると、同法院院長の李広湖は「2002年に鄭州市民Xが同市の三つの異なった区の商店で同一のニセ薬品を購入したあと消費者權益保護法49条の懲罰賠償にもとづいて、邙山区、管城区、中原区の各基層人民法院に双倍賠償を求めて提訴したところ、中原区の法院は請求を認容したが、邙山区の法院は“偽者と知って買うのは消費者に当たらない”の理由で、管城区の法院は“売買は詐欺で無効であるから、原状回復だけができる”の理由でいずれもXの請求を棄却したので、同一事案であるのに法院で結論は分かれた。そこで我が院内で同種の事案について判決の統一を図るために、このような制度を試行した」と述べた。

同法院の審判委員会で先例判決として認定された判例は、この法院のすべての法官を拘束し同院において法源となる。しかし、前掲・陳衛東「先例判決」24頁は「一つの法院内部での判例制度といえるが、この制度は“方言島”に過ぎず、他の法院には通ぜず、しかも同院の審判委員会の権限だけを強化することになり、審判委員会の権限を縮小すべしという時代の流れに逆

行する」と批判する。

(40) 法制日報2005年9月14日、

(41) 最高人民法院2005年10月26日《人民法院第二届五年改革綱要（2004～2008）》。

この「綱要」は、案例指導制に関する13項のほかに、12項と14項で二つの重要な改革を宣言した。一つ目は「12：下級人民法院は法律適用に疑義があるとき上級法院に対して伺いができるとする従来の案件請示の方式を改革する。法律を一般的に適用する案件では、下級法院の当事者の請求または職権により上級法院で審理するように請求でき、上級法院は要件が適合すれば上級法院が直接審理できる」というものであり、二つ目は「14：司法解釈の制定手続を改革し、その質を高める。司法解釈の起案、審査、調整、公布、届出など関して統一的に組織し、調整を図り、かつ改廃、編集を定期的に行う。また司法解釈を全人大常務委員会に送付し届出をする制度を実施する」としたのがそれである。前記のうち14項の「届出」については、2005年12月から制度化された（注（55）参照）。

(42) 陳灿平「案例指導制度中操作性規定問題探討」法学雜誌2005年1期101頁。

(43) 劉作翔・徐景和「案例指導制度的理論基礎」法学研究2006年第3期29頁は「“案例指導制度”という用語を使用したのは、判例制度とか先例制度などの確立した用語を使用せずに、折衷的な用語として、制定法を補うものとして中国的な特色を持たせた」と述べ、劉作翔「我国為什麼要实行案例指導制度」法律適用2006年8期5頁は「（最高法院は）判例法の色彩を帯びる中国風の“案例指導制度”を採用した」と述べる。

(44) 陳灿平・前掲101頁。

6 「裁判文書」と「裁判摘要」の役割

前記「人民法院第二次五ヵ年改革の綱要」に先立つ2003年3月11日に全人大において肖楊は「最高人民法院工作報告」中の「法院改革」で“なお一層裁判文書の改革を進め、マスコミとネットに裁判文書を広く掲載して裁判の公開性・透明性を高め、人民大衆の監督を受ける”という報告をし、この工作報告の直前にすでに実践に移されている。すなわち最高人民法院公報2003年2月号から毎月1ないし3件ずつ「裁判文書選登」という題目で最高人民法院の判決・決定を掲載し、その冒頭に「裁判摘要」という見出しで判決要旨を簡潔に示した。⁽⁴⁵⁾

さらに案例テキストの権威化を図るために、最高人民法院は2005年5日に「応用法学研究を強化する通知」を各地の高级人民法院に通知した。⁽⁴⁶⁾ この通知によると、「中国応用法学研究所」は最高人民法院が設立した機構で事業法人であるが、最高人民法院研究室が主管し、同研究所は目下の最高人民法院が進める司法体制改革の研究作業を担当し、1992年から毎年4冊ずつ刊行されている「人民法院案例選」は同研究所が責任編集する比較的質の高い案例集である”と述べる。また2005年6月には最高人民法院の事務局は「人民法院案例選の編集作業を強める通知」を各地の高级人民法院に向けて発し、同書に掲載する案例の収集方法、編集・掲載の仕方などを詳細に指示した。⁽⁴⁷⁾

注

- (45) 最近の「裁判摘要」の例を挙げると、アメリカ会社と中国会社による合併企業の債務について合併当事者が責任を負うかどうかのケースについて「主管部門の許可を受けて法人の資格を有する会社は、独立して債務を負担する。その会社の出資者が会社債務について責任を負うかどうかは、当該出資者の出資状況や出資金払い戻しの有無、悪意による会社財産の移転などの状況を審査し、出資者がこれらの点で無過失であれば会社の債務について会社と連帯して責任を負うことはない」という判決要旨を案例紹介の冒頭に付した（最高人民法院公報2005年12期24頁）。
- (46) 最高人民法院2005.5.31《关于加强应用法学研究的通知》・人民法院案例选2005年1期513頁収録。
- (47) 最高人民法院办公厅2005.6.23《关于加强“人民法院案例选”编辑工作的通知》

7 大阪高裁・平成15年判決における司法解釈と案例の見方

7.1.

最高人民法院の司法解釈は、中国では法律としての効力を有するとされ、その法規範性又は法源性が明白に認められているが、日本の裁判例としてこれに言及するのは皆無であったところ、大阪高裁の平成15年4月9日判決がこの問題に始めて触れ、司法解釈を規範性ある公権解釈である

(48)
と認めた。

同高裁は、中国の「司法解釈」と「案例」について次のように認定した。

1. 最高人民法院は、1994年6月26日、大連市中級人民法院の上級裁判所である遼寧省高級人民法院の問い合わせに対して“我が国が右各裁判（横浜地裁小田原支部の判決について熊本地裁玉名支部がした債権差押、譲渡命令のこと）を承認、執行しうるか否かにつき検討した結果、当院は以下のとおり思量する。我が国と日本とは相互に裁判所の判決・決定を承認、執行するとの国際条約を締結していない。相互の関係も作り上げられていない。（中国）民事訴訟法268条の規定にもとづき、人民法院は、日本の裁判所の判決を承認、執行しない。それゆえ、日本人A（上記承認、執行の申立人）の申し立てを却下するとの貴院の処理意見に同意する”との回答をした。
2. これを受けて大連市中級人民法院は、1994年11月5日、“中国と日本との間には相互に裁判所の判決・決定を承認、執行する国際条約を締結しまたは加盟していないし、相互の互恵関係も成立していない”として上記申し立てを却下する決定をしたことがみとめられる。
3. そして、他に経済取引に関する我が国の裁判所の判決の効力が中国で承認された事例はないし、上記相互の互恵関係を認める有権解釈がなされた事実もない。
4. 以上のような中国における我が国の裁判所の判決に対する取り扱いによれば、中国において、我が国の裁判所の判決が重要な点で異なる条件のもとに効力を有するものとされているとまでみとめることはできず、本件人民法院判決は、（日本）民事訴訟法118条4号の要件を満たしているものと認めることはできない。

大阪高裁は、以上の理由により、中国の判決は日本では効力がないと結

論して、中国の判決は日本でも効力があるとした原審判決を取り消して差し戻した。

上記判旨のうち1が司法解釈「人民法院は日本の裁判所が下した債権債務についての裁判を承認・執行すべきか否かに関する回答」⁽⁴⁹⁾であり、2がこれに依拠した大連市中級人民法院の決定⁽⁵⁰⁾である。

この大阪高裁の判決は、中国の判決の日本における効力を司法解釈と判例を根拠にして論じた始めて判例である。

日本の裁判所、しかも高裁が中国の司法解釈とこれに従う人民法院の案例を一体として公権解釈としてとらえ、外国判決の国内執行の要件である相互保証を論じたことは特筆に値する。

7.2.

しかしこの司法解釈と案例には疑問点が3つある。

第一は、この司法解釈は、注(31)の「司法解釈工作規定」9条中の「批復」に入らない単なる最高人民法院と高級人民法院間の往復書簡である「復函」にすぎず、司法解釈とはいえ、法規範性はないのではないか⁽⁵¹⁾という疑問である。

第二は、この司法解釈の発布日と大連中院の決定日の疑問である。筆者が見た文件⁽⁵²⁾によると、司法解釈の発布日は1995年6月26日で、大連中院決定の日は1994年11月5日である(この点、大阪高裁は、それぞれ1994年6月26日と1994年11月5日としている)。これによると司法解釈が決定のあとで発布されていることになる。大連中院の決定は最高人民法院公報に掲載されたのでその決定の年月日は権威があるが、司法解釈は人民法院報にも最高人民法院公報にも掲載されていないのでその日付は信用度が低い。筆者の見た司法解釈の文件は年月日がミスプリントかもしれないが、疑問を感じる。

第三は、最高人民法院公報に掲載された大連中院の決定は、重要な箇所が削除されているのではないかという疑問である。

大連中院の決定は、司法部編『国際私法案例選編』法律出版社1996年

144頁と最高人民法院応用法学研究所編『人民法院案例選』人民法院出版社2000年2034頁にも掲載され、これら文献の判旨部分には「これらの事実（筆者注：日本の横浜地方裁判所小田原支部が下した判決の当事者がいづれも日本人であること、貸金行為が日本で行われたこと）と大連發日海産品有限公司とは何ら法律関係はない。さらに日本の熊本地方裁判所は、上記判決は（筆者注：外国においては直接には）執行できないのに、中国側に何ら通知せず、大連發日海産品有限公司を第三債務者としたのは、法律の根拠がなく、実質的に中国の司法権を侵害するものである。また横浜地方裁判所小田原支部の判決は被告・宇佐邦夫の欠席のもとになされており、本申請人である五味晃は中国の法院に横浜地裁が宇佐邦夫に適式な公判期日呼出状を送達したことの証拠を提出しない。したがって申請人が承認・執行を求めた日本の判決、差し押さえ並びに転付命令について、我が国の法院は承認できないのである」という記述が載っている。しかし「公報」にはこの部分の記述はない。従ってもと決定文にあったのが「公報」では削除されたと見るのが正しい。この司法解釈の末尾に「当院は貴院が本件請求を却下したい旨の意見に同意するが、決定の理由はどのような表現をするかは別にして、くれぐれも上述の精神にもとづいて考慮のうえされたい」と念を押していることから考えると、大連中院が、国際司法共助や法理論を誤ったうえ、“中国の司法権を侵害する”という過激な用語を使用したため、最高法院が「公報」に案例として掲載するときに上記の不都合な箇所をわざと削除し適当に編集して掲載したと考えるのである。

「公報」は唯一の権威ある案例集であると自ら位置づけながら、実際は「公報」に掲載するとき、原文中の不適切な箇所または論理的誤りなどを削除し、文書全体を適当に繕って編集し掲載したと考えられる。もし上記のように削除が真実であるなら、「公報」中の案例は信用できるテキストとはなり得ないと考える。

注

(48) 大阪高裁・平成15年4月9日判決（破棄差戻）。原審の大阪地裁堺支部と

高裁の各判決の全文については、判例時報1841号111頁参照。判決の要約とコメントについては、国際商事法務2003年10月号1425頁、判例タイムズ1141号270頁、私法判例リマークス2005年（上）133頁。司法解釈と決定の全訳については中国法令2004年2号1頁参照。

- (49) 最高人民法院1994.6.26《关于我国人民法院应否承認和執行日本国法院具有債權債務内容裁判的復函》
- (50) 大連中級人民法院1994年11月5日決定。最高人民法院公報1996年1期29頁。公報の見出しは《日本五味晃申請中国法院承認和執行日本法院判決案》となっている。この事件のコメントは、拙稿「日本の判決が中国の人民法院で承認されなかった事件」国際商事法務1997年3月275号頁参照。
- (51) 北村賢哲「中華人民共和国との相互保証」ジュリストNo.1308号213頁は、「意見」が抽象性の高い司法解釈であり、“復函”の地位は低いものと理解するのが合理的であろう。司法解釈の例に“復函”が挙げられていないこともある」と述べる。しかし、1997年に制定された「司法解釈工作規定」（注（31））は確かに解釈、規定、批復の三種だけを司法解釈とし、復函は司法解釈に含めていないが、上記大連中院の決定と復函は1994年または1995年になされたので、当時としては司法解釈は“復函”を含む広い概念であった。私見では、この“復函”は、公開性は希薄であるが、注（28）の①に属し、法規範性を有すると考える。
- (52) 馬原『経済審判司法解釈及相関案例（第二輯）』人民法院出版社1999年437頁、朝日中央総合法律事務所監訳『中国法令解釈集・涉外編』朝日中央出版社1998年146頁、前掲『司法解釈全集（三）』1629頁。

8 司法解釈に対する批判と届出審査

司法解釈は全人大の立法権限を侵して実質的に立法を行い、ある司法解釈は法律と抵触し、⁽⁵³⁾ 最高法院は司法解釈の名のもとに法律解釈を行って全人大常務委員会の固有の権限を侵しているなどの批判を受けた。⁽⁵⁴⁾ そこでこれら司法解釈に対する批判を受けて全人大常務委員会は2005年1月に、司法解釈を制定する場合には、全人大常務委員会に届出をしてそれが憲法と法律に適合するかどうかのチェックを受けなければならないとする「司法解釈届出・審査手続」⁽⁵⁵⁾を制定した。全人大常務委員会のこの文件は、法令制定とその解釈の各権限について重要な意味を持つ。全人大常務委員会と最高法院との間で権限のバランス問題が生じ、立法権と法律解釈の各権限

を有する全人大常務委員会と司法解釈の権限を有する最高人民法院との間で権限の拡張と縮小をめぐる争いが始まったように思える。

注

- (53) 法律に抵触すると批判された司法解釈の例を4件紹介する。
1. 2006年5月27日、駐車中の車両トランクから酒たばこ約3000元相当分を窃取しようと蓋を開けたときに逮捕された窃盗未遂犯に対して公安局は、司法解釈1998.3.10「窃盗事件審理に関する解釈」法釈〔1998〕4号中の「窃盗未遂については、その情状が特に重大なとき、例えば多額の財物、または国家の貴重・重要な文物を目的としたときに限り罰せよ」の規定に従って本犯を放免した。この処理を不服として河南省の律師10人が全人大常務委員会に“この司法解釈は刑法の規定に抵触するので司法解釈の当否を審査するよう”という建議書を提出した。法制日報2006.4.27、北大法律信息网2006.5.13。
 2. 2006年5月23日、北京で17歳になる専門学校の男子学生が同学生とけんかして重傷を負わせた事件で、同市朝陽区人民法院は公開審理のうえ、司法解釈2006.1.23「未成年者の刑事事件審理に関する解釈」法釈〔2006〕1号中の「犯情が軽微で、犯人が自首したときは、刑罰を免ぜよ」の規定に従い、本件で犯人が自首したことと被害者にも落ち度があったことを理由に処罰を免じた。この処理に対して、この司法解釈は刑法に違反するのではないかの批判が出た。北京晩報2006.5.24、張華「解説法釈〔2001〕1号司法解釈」法律適用2006年10期51頁。
 3. 2006年2月23日の麻亮案では、刑法313条の解釈について、司法解釈1998.4.17「執行拒絶罪に法律を具体的にどのように応用するか」法釈〔1998〕6号は、全人大常務委員会2002.8.29「刑法313条の解釈」の制定とともに自動的に失効したのではないかと議論が出た。法制日報2006.9.5、民主與法制2006年19期4頁。
 4. 司法解釈2000.11.15「交通事故刑事事件審判上の解釈」法釈〔2000〕33号の第2条は「交通事故により公共または他人の財産に損害を与え、自己が全部又は過半の責任があるのに30万円を支払うことができない者は、3年以下の懲役または禁固に処する」と指令したが、これは民事責任を刑事責任に持ち込んだ解釈であり、刑法133条の構成要件を超え、罪刑法定主義に違反するという批判が相次いだ。楊忠民「刑事責任與民事責任不可轉換」法学研究2002年4期131頁。
- (54) 賀日開「司法解釋權能的復位與憲法的實施」中国法学2004年3期3頁以下は「司法解釋で最も典型的な越權的立法は、2001年12月21日の司法解釋《関

于民事証拠的若干規定》であり、これら公民の基本的な権利義務を定める法令は全人大の固有の権限で、授權の範囲を著しく超える」と司法解釈の越権立法を強く批判する。さらに同氏は、「批復」は、①公民の上訴権を実質的に侵害する、②下級審がもともと有していた憲法解釈の権限を剥奪した、③下級法院の独立性を侵害するとして、総じて司法解釈は、違憲の疑いがあるとさえ述べる。

上記のうち②は、最高人民法院1995.7.30《關於在刑事判決中不宜援引憲法作論罪刑的依拠的復函》により、法院が憲法解釈をすることを禁じた有名な司法解釈を批判したものである。

これに対して司法解釈をより強化する立場から、前掲・黄松有12頁は「審級制度の紊乱状況は、全人大常務委員会と人民法院組織法が最高人民法院に付与した司法解釈の機能を弱体化させる」とし述べ、むしろ審級と再審制度の整理を強調する。

また、陳斯喜・劉松山「指定軍事法院試辦軍内民事案件的批復違憲違法」中国民商法律網 CCCL2005年1月10日は、民事訴訟法37条（管轄の指定）について、裁判管轄の定めは全人大の権限であり、最高人民法院が2001年に司法解釈（批復）を發布し、全国の軍事法院が軍内の民事案件を処理してよいとするのは、司法解釈の範囲を逸脱し憲法に違反すると述べる。但し、この“批復”は公表されていない。

- (55) 全人大常務委員会2005.12.16《司法解釋備案審查工作程序》。なお、同委員会は2006年8月27日に《各級人大常務委員会監督法》を制定しその第31条で「司法解釋届出制度」を明記したことにより、全人大常務委員会は司法解釈の暴走を一応コントロールできる法律上の根拠を確立したといえる。

9 司法解釈か判例制度か

9.1. 大陸の司法解釈と台湾の大法官會議解釈

最高人民法院の司法解釈に類似するものとして、台湾の「大法官會議決議」⁽⁵⁶⁾がある。

台湾憲法78条は司法院に法律解釋統一の権限を与え、司法院組織法3条はこれを大法官17人で組織する大法官會議の権限とし、司法院大法官審理案件法7条は、各地の国家機関（司法、行政）は法律解釋の疑義を大法官會議に伺い、大法官會議はこれに対して決議により解釈を下す。これが「大法官會議による法律解釋の決議」の制度である。ほとんどの六法全

書にはこの「司法院大法官會議解釋匯編」が収録されている。

台湾は、判例制度と大法官會議解釋制度を併用している。将来中国も案例指導制度と司法解釋制度を併用する途をとる可能性もある。

9.2.

前述のとおり、最高人民法院は、2003年から月刊誌「最高人民法院公報」に「典型案例」と「裁判文書」を分けて掲載し、前者は各地の法院の案例を掲載し、後者は最高法院の案例を掲載し、同時にすべての案例の冒頭に「裁判摘要」という名のもとに判旨の要約とコメントを載せ、各地の法院にこれを参考にするように指令している。

これは新しい形式での司法解釋である。「公報」で典型案例を掲載し、その冒頭に最高法院がコメントを付すことによって案例の解説となり、これは全体として広義の司法解釋と行うことができ、「判例制度を取り込んだ司法解釋の出現」ということができる⁽⁵⁷⁾。

「司法解釋と案例指導制度」のテーマは現今の司法改革のホットな論点の一つであり、裁判の公平と効率を目指すキーワードとされており、中国司法試験2005年度の論文式に出題されたほどである⁽⁵⁸⁾。

注

(56) 中華民国建国後の1916年の「改正法院編法」では、最高法院として北京に《大理院》を設置し、同法33条は「大理院院長は、法令の統一解釋に必要な措置を行う」と規定した。この大理院院長の法令解釋権は、現在の台湾の憲法と司法院大法官審理案件法に承継され、大陸では1949年の「国民党の六法全書を廃止する指示」にもかかわらず、現行の司法解釋に承継されたと考える。同旨、万毅「歴史與現実交困中的案件請示制度」中国民商法律網2006年11月2日の注(6)。

(57) 王利明「論中国判例制度的創建」判解2000年第1輯26頁は「立法機關の立法能力は不断に充実したので、抽象的・一般的な司法解釋はその効能と必要性が減退し、今後は具体的な判例に解釋を作出すること、すなわち司法解釋の判例化に向かうべきである」と述べる。

李哲「我国司法解釋体制存在的問題的完善建議」北京法院網・審判前沿2005.12.27は「最高法院の判例は、下級法院へ強い影響を与え、客觀的には判

例をして司法解釈の一種特殊な形式へ転化させた。しかし現在の最高法院が“批復”の形式で典型案例を發布しているのは、ただ判例を司法解釈としてのみ導入しているのであって、これは真の判例制度ではない」と述べる。

法制日報2006.9.22によると、最高人民法院院長・肖楊は同日上海合作組メンバーの法院院長会議において「司法解釈の形式は柔軟に行なわなければならない。条文の解釈もよいし、案例の解釈でもよい、さらに条文と案例の結合した解釈でもよい」と述べ、案例の司法解釈化の途を明言した。

私見は李哲、肖楊の見解と同様に、当面は指導性案例（leading case）の司法解釈化に進むと考える。

(58) 出題の全文は次のとおりである（出典：普法網）。

「(試卷四・八) 英米法国家では判例制度を実行し、裁判官の下す判決はそれ自体が立法の意味を有し、以後の類似の事件処理に拘束力を有する。

我が国では主として成文の法律と司法解釈を裁判の規範とし、同時に最高人民法院は案例を公布し裁判実務を指導する。

判例、案例、司法解釈について、自らの見解を述べよ（500字以上、25分）」。

10 まとめ

1. 司法解釈は、全人大常務委員会の授権と法律の規定によって法規範が付与され、長期間にわたり、立法を補い、下級審の法適用と解釈を指導してきた長所があるが、反面では法律と抵触し、全人大が有する立法と法律解釈という固有の権限を侵食し、巨大化した。
2. 今日において全人大と同常務委員会は、その立法能力が格段に高まり、各界に対する法律草案の意見徴求チャンネルも充実し民主化し、さらに法院のレベルも不断に向上したなどの理由により、司法解釈を整理・純化する時期にきた。
3. 今後は、模範となる案例を精選しこれを判例として、最高人民法院が解釈を付して全国の法院に配布し、同時に新聞、ネット、公刊により公表することにより、案例または判例を司法解釈化する途を進むと考える。