



Title	中国の民事裁判における 当事者の地位に関する考察（１）：処分権への制限を手がかりに
Author(s)	王, 冊
Citation	北大法学論集, 64(4), 260[103]-209[154]
Issue Date	2013-11-29
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/53718
Type	bulletin (article)
File Information	HLR64-4_004.pdf



[Instructions for use](#)

中国の民事裁判における 当事者の地位に関する考察（1）

—— 処分権への制限を手がかりに ——

王 冊

目 次

はじめに

- 1 問題の所在
- 2 課題
- 3 先行研究の検討
- 4 本稿の構成
- 5 本稿の意義

第1章 中国民事訴訟法における処分原則の概要

第1節 日本法における処分権主義

第2節 処分原則の条文

第3節 処分権制限に関する条文

- 1 手続の開始
 - (1) 再審手続
 - (2) 財産保全手続
 - (3) 証拠保全手続
 - (4) 執行手続
 - (5) 独立請求権のない第三者の訴訟参加

2 手続の終了

3 裁判範囲

4 小括

第2章 処分原則の形成史と母法

第1節 固有法期の裁判構造

- 1 清代の裁判例
 - 2 清代裁判の特徴
 - 3 小括
 - 第2節 革命根拠地の裁判構造
 - 1 革命根拠地の裁判例
 - 2 革命根拠地の紛争処理制度の特徴
 - 3 「馬錫五裁判方式」の裁判構造
 - 4 小括
 - 第3節 建国後から70年代までの訴訟制度の推移
 - 1 建国後の裁判に関する流れ
 - 2 70年代までの民事訴訟に関する規定
 - (1) 「各級人民法院民事案件の裁判手続総括（1956年、最高人民法院）」
 - (2) 「民事案件裁判手続〔草稿〕（1957年）」
 - (3) 「民事案件の裁判手続に関する規定〔試行〕」（1979年、最高人民法院）
 - 3 小括
 - 第4節 民事訴訟法の法典化とソビエト法継受
 - 1 民事訴訟法典の整備
 - (1) 82年民訴法の目的、任務と特徴
 - (2) 82年民訴法における処分原則
 - (3) 82年民訴法の処分権制限の条文
 - 2 ソビエト法における処分原則
 - (1) 1923年ロシア共和国民事訴訟法典
 - (2) 1964年ロシア共和国民事訴訟法典
 - (3) 処分権の特徴と国家介入の根拠
 - 3 中国法とソビエト法との比較
 - 4 小括 （以上、本号）
 - 第3章 訴訟における処分原則の実態
 - 第1節 あつかう裁判例と評釈方法について
 - 第2節 裁判における処分権制限の裁判例
 - 第3節 当事者の処分権に対する制限を否定した裁判例
 - 第4節 実体法の規定に起因する請求範囲から逸脱した裁判例
 - 第4章 制度の評価と改革めぐる議論
 - 第1節 制度の評価をめぐる議論
 - 第2節 制度の改革をめぐる議論
 - 第3節 2013年民事訴訟法改正
- むすび

はじめに

1 問題の所在

日本の民事訴訟法において処分権主義とは、「当事者が訴訟の開始・終了や審判の対象・限度を自由に決定でき、また訴訟中でもその対象につき実体的処分をすることができる」とする原則である¹。処分権主義は、口頭主義や対等主義などと並べて民事訴訟法の基本原則とされている。

中国民事訴訟法にも処分権に関して類似する条文が設けられている。すなわち「当事者は法律に規定する範囲内に於いて自らの民事上の権利と訴訟上の権利を処分する権利を有する（中華人民共和国民事訴訟法13条、以下「中国民訴法」と略す）」²。この条文は、「処分原則」と呼ばれ、中国民事訴訟の基本原則の一つとされている³。「法律に規定する範囲内」という制限はいかなるものか、以下では関係する条文を簡潔に紹介し中国の民事訴訟における処分権に対する制限を示してみたい。

たとえば、①【訴訟の開始】裁判官や人民法院⁴職員が自ら社会に出

¹ 鈴木正裕＝青山善充編『注釈民事訴訟法（4）』（有斐閣、1993年）93頁〔青山善充執筆〕。処分権を規定する条文は、さしあたり、246条（審判の開始およびその範囲）、261条（訴えの取下げ）、266条（請求の放棄または認諾）がある。また、264条（和解条項案の書面による受諾）、265条（裁定和解条項）および266条2項（欠席当事者の書面提出による請求の放棄・認諾の陳述擬制）をも処分権主義に関係する条文とされている。春日偉知郎「民事訴訟における審理の基本原則」『民事訴訟法の争点〔第三版〕』（ジュリスト増刊）（有斐閣、1998年）156－157頁。

² 宮坂宏『現代中国法令集〔増補改訂〕』（専修大学出版局、1997年）300頁。なお、本稿では条文の翻訳は基本的に宮坂宏訳による。本論文が脱稿した後に、中国民訴法が改訂され、新法は2013年1月1日に施行されることになった。本来ならば、処分原則に関する条文紹介は2013年新民訴法に基づくべきである。しかし、1991年旧民訴法は約22年間ほど民事裁判を支配してきた点、新法では処分原則に関する内容が実質的にほとんど変更していない点をふまえて、本論文で引用する条文は1991年旧民訴法の条文による。なお、新法については第4章第3節にて紹介する。

³ 楊榮新『民事訴訟法学』（中国政法大学出版社、1997年）98頁。

⁴ 【人民法院】とは中国の裁判機関であり、日本の裁判所にあたる。先行研究

向き、不正を発見し当事者に提訴を促すことが推奨されていた⁵。裁判官が当事者の提訴をひたすら待つことは「官僚主義」とさえいわれ、「不告不理」原則が否定されている⁶。②【審判の対象・範囲】中国の民事判例集を眺めると、当事者の請求内容と判決内容が異なるケースが多々ある。法院は、審判の対象ないし範囲について、当事者の請求に拘束されずに審理を行っていたと理解して差し支えない⁷。また、二審では、審判

において「人民裁判所」と訳される場合もあるが、両者のニュアンスが異なるため、本稿は敢えて原語を使う。[人民法院]は「裁判所」とニュアンスが異なり、人民法院を裁判所に訳すべきでないとする研究もある。鈴木賢「人民法院の非裁判所的性格——市場経済化に揺れる法院の動向分析」比較法研究55号（1993年）174頁以下。同「人民法院は裁判所か？」法学セミナー 455号（1992年）14-15頁。

⁵ 最高人民法院の機関誌である「人民司法」などでは、法官が[主動出撃（自ら出かけ何らのアクションを起こす）]して当事者の利益を守った美談は多く紹介されているが、さしあたり一つ制度化されたものを紹介しておく。河南省沁陽県は1990年以来、県内で400名の「民間紛争情報員」を選抜し養成した。情報員らの任務とは、法院がより早く紛争に介入できるように、所在地域に起きていた紛争をただちに法院に報告することであった。何永軍『断裂与延續——人民法院建設（1978～2005）』（中国社会科学出版社、2008年）109頁。

⁶ 法院による積極的な事件の掘り起こしについて、鈴木氏は「[等案上門]「座堂問案」（事件が持ち込まれるのを座って待つ）から「登門取案」「送法上門」（こちらから出かけていって事件を探し出す）へ裁判の「作風」を転換すべきといわれている。企業、市民の経済的利益保護に貢献する法院をめざして、処理案件数を競う傾向すら見られる。時には当事者が訴えてもいないのに立件することもあり、不告不理原則に背くことするある」と指摘した。鈴木賢「人民法院の非裁判所的性格——市場経済化に揺れる法院の動向分析」比較法研究55号（1993年）180頁。また、若干性質が異なるが、中国の法院は自らイニシアチブをとり、第三者を訴訟に参加させ、第三者が民事責任を負わせるような判決ができる。武鴻雁「中国民事裁判における独立した請求権のない第三者の訴訟参加——手続と実体の狭間でゆれる民事訴訟（1）」北大法学論集61巻3号47頁以下。

⁷ 審理の対象について鈴木賢氏は以下のように指摘した。「（中国の）裁判の対象は当事者の訴えに厳格に制約される必要もなく、裁判官が必要だと考えれば、柔軟に伸縮する」。鈴木賢「裁判規範としての国家法と民間社会規範の緊張関係」孝忠延夫＝鈴木賢編『北東アジアにおける法治の現状と課題』（成文堂、2008年）

の対象は当事者の申請に限定されないという条文を設けている⁸。③【審判の終了】中国の民事裁判（以下、単に「裁判」と呼ぶ）では、仮に当事者間に和解ができ、取下げの合意ができたとしても、法院の裁定がなければ取下げができない⁹。また、裁判が終了し当事者が判決を受け入れ上訴しない場合でも、法院が判決に問題があると認識した場合、当事者の同意を必要とせずに職権によって再審開始することができる¹⁰。つまり、当事者双方が一審判決に服することは、裁判が終了するとは限らない。

④【実体的処分】日本の場合、訴訟では実体法的権利について、当事者による「請求放棄」「請求認諾」という処分ができ、これも処分権主義の内容とされている。中国では、自認に関する条文がなく当事者の判断だけでは実体法的な権利義務は発生ないし消滅しない¹¹。

136頁。

⁸ 1992年最高人民法院の「中華人民共和國民事訴訟法の適用に関する若干問題の意見」180条では、「第二審人民法院は民訴法151条の規定に基づき上訴人による上訴請求に関連する事実と法適応につき審査する際には、上訴請求以外にも原審判決に誤りがあることを発見した場合はそれも是正しなければならない」と定めている。

⁹ 中国民訴法131条「判決宣告前に、原告が訴えの取下げを申請したときは、許諾するか否かを人民法院が裁定する。人民法院が訴えの取下を許諾しないときは、原告は召喚状により召喚されて、正当な理由なしに出廷を拒む場合には、欠席のまま判決できる」、156条「第二審人民法院の判決宣告前に、上訴人が上訴取下を申請したときは、許諾するか否かは、第二審人民法院が裁定する」と定めている。

¹⁰ 中国民訴法177条「各級人民法院院長は既に法律的効力の生じた判決・裁定に対して、確かに誤りがあることを発見し、再審の必要を認めるときは、裁判委員会の討論決定に回すべきである。最高人民法院は地方各級人民法院の既に法律的効力の生じた判決・裁定に対して、上級人民法院は下級人民法院の既に法律的効力を生じた判決・裁定に対して、確かに誤りがあることを発見したときに、自ら再審理し或いは下級人民法院に再審理を指令する権限を有する」。なお、中国の民事裁判の再審について、鈴木賢「中国における民事裁判の正統性に関する一考察——民事再審制度を素材として」小口彦太編『中国の経済発展と法』（早稲田大学比較法研究所叢書、1998年）369-409頁。

¹¹ 趙鋼＝劉在学「試論民事訴訟中の自認」中外法学1999年3期72-77頁。なお、中国民訴法の中にも当事者による「承認」があるが、しかし、この「承認」は

このように、中国民訴法において処分権を認めるかのような法規定があるとはいえ、他方、これと矛盾するような規定によって骨抜きにされ、その内容は日本法と重大な相違がある。イメージを形成させるため以下いくつかの裁判例を示してみる¹²。

【裁判例1】（判決内容が当事者の請求と異なる例）X（原告）が河原（河より80メートル離れた場所）に自宅を建てた。後に、Y（被告）は石灰を加工するために、村民委員会¹³の許可を得た上にXの家と河の間に、X宅より10メートルの場所に貯水池と水路（当該河川より引水）を造成した。雨季に河が増水した際、河水が水路に沿って流れ込み、貯水池から水が溢れた。それが原因でXの宅地は浸水し、地盤沈下の結果、壁に1.5メートルの亀裂ができた。Xは①損害賠償として25,000元支払い、②Yによる謝罪を求めて提訴。Yは、①石灰加工場は村の許可を得た、②宅地の浸水は河の増水という自然災害によるもの、自分が責任をとるべきでない、を理由に抗弁した。

判決：①YはXに損害賠償として27,000元を支払い、②（X宅が再び冠水しないように）貯水池の防水工事が終わるまで使用禁止¹⁴。

【裁判例2】（当事者による訴えの取下げが許可されなかった例）X（原告、Y小学校内にある印刷工場の請負人）がY（被告、小学校）と請負契約を結んだ。XがY所有の印刷工場の経営を請負、その対価として、XがYに年間2万元とする請負費用を10年分（20万元）一括支払った。しかし、三年目になったところ、Yは請負費用の増額（年間3万元に）を申し出たが、それを承諾しなかったXに対して営業を妨害するようになった。そこでXが①請負の年間費用の確認、②営業妨害による損失（4万元）への損害賠償判決を求めたのが本件である。

法院の調査によれば、本件印刷工場はYが所有するものではなく、X

裁判官による確認されて初めて認められる点において西洋法的自認と異なる。杜聞「民事訴訟自認若干問題研究」河北法学2003年6期72-78頁、特に77頁。

¹² 以下掲載する裁判例は、中国の裁判における当事者の処分権の現状を示すことを目的とするため、それと関係しない細かい事実や判決の一部を省略する。

¹³ 村民委員会の性質について、木間正道＝鈴木賢＝高見澤磨＝宇田川幸則『現代中国法入門〔第6版〕』（有斐閣、2012年）89頁。

¹⁴ 勒起編『中国典型民事案例評析』（法律出版社、1997年）55-61頁。

が全額出資して建てた物である。XがY小学校内において本件印刷工場を建てたそもその目的とは、国家が学校経営する企業に対する税制優遇を受けるためである。判決の前に、XとYは(契約の話がまとまり)訴えの取下げを申請した。しかし法院は、「本件契約は脱税を目的としていること」を理由に、取下げを許可しなかった¹⁵。

【裁判例3】(当事者による訴えの取下げが許可されなかった例)1985年までX(原告、電子部品製造工場)は製品が売れないため、社員に給料を支払うことさえ困難であった。後にY(被告、テレビ製造会社)と提携し経営回復ができたため社員にボーナスまで支払うようになった。しかし、1989年には、テレビの売れ行きが思わしくなくなり、Yが経営困難に陥った。そのため、Xは売掛金である100万円を回収できず、社員に三ヶ月以上給料未払いとなった。社員たちは毎日騒ぎを起こし、「上訪」¹⁶する者まで出た。それを沈静させるため、Xが法院に対して「Yが売掛金100万円を支払え」との判決を求めたのが本件である。

訴状を受け取ったYは、これはまさに「恩を仇で返す行為」と認識し、Xに対して「訴えを取下げないなら、テレビ市場が回復しても、これから一切Xの電子部品を買わない」と告げた。それを受けたXが法院に取下げの申請を行った。法院が調査した後になされた結論とは、「訴えの取下げはXの社員らの合法的な権利利益を侵害する」として訴えの取下げを許可しなかった¹⁷。

【裁判例4】(当事者による訴えの取下げが許可されなかった例)2004年6月に、X(原告、夫)はY(被告、妻)との離婚を求めて提訴した。Yは離婚を同意したが、Xが夫婦共同財産である不動産を隠したとして、法院に財産保全を求めたところ、法院がそれに応じて保全手続を開始した。後に、Xは子供に説得され、Yとの婚姻を続けることを決め、8月7日に法院に訴えの取下げを求めた。しかし、法院はすでにYの要求に基づき財産保全が開始されたため、取下げをみとめた場合はYの

¹⁵ 畢玉謙編『民事訴訟判例実務問題研究』(中国法制出版社、1998年)311-312頁。

¹⁶ [上訪]とは、当事者が司法機関や行政部門に行き、苦情・陳情を行うことである。木間正道=鈴木賢=高見澤磨=宇田川幸則・前掲注13、111頁。

¹⁷ 宋朝武編『新民事訴訟法案例評析』(中国政法大学出版社、1994年)235-237頁。

合法的権利利益が侵害されることを理由に取下げを許可しなかった。10月9日に法院はXとYが離婚する判決を下した¹⁸。

以上、裁判例を示すことを通して中国の民事裁判における当事者の処分権に対する制限を紹介した。これらの裁判例によって少なくとも以下のことがいえよう。判決が当事者の請求と比較して、量的に多い場合（裁判例1）がある。取下げの可否を審査する際に形式的審査ではなく、取下げの理由まで徹底した実質審査を行い、そして審査の対象は訴訟当事者に限らず、潜在する利益関係者まで及ぶ（裁判例2、3）。審理が一旦開始すれば、当事者の意志に左右されずに判決が出される（裁判例4）。

当事者の処分権が制限される中国の裁判について、鈴木氏は「階級独裁の用具としての法院では、裁判官が『演出』と『主演』を兼ねる超職権主義的裁判が行われていた」¹⁹と指摘し、中国の学者も以下のように言及する。中国の裁判は「当事者は単なる脇役の地位におかれることになり、当事者の役割はほとんど訴訟手続を始動させるためのボタンでしかなく、訴訟手続がひとたび始動するや全て裁判官によって進行がはかられ、決定されてしま」う²⁰。

本稿では、なぜ中国の処分原則は欧米・日本流処分権主義と違うのか、訴訟においてその違いがいかなる意味を持つのか、の解明を試みることを目的とする。

2 課題

目的に達成するために、本稿では以下三つの課題を設定しておく。

第一は、中国民訴法における当事者の処分権に対する制限の原因の解明を試み、また、それを通して中国の裁判は構造上にいかなる特質があ

¹⁸ 劉佑生「不准原告撤訴：強迫離婚？合法保護？」検察日報2004年10月19日。本件判決について、巫昌禎氏は「最高人民法院の『婚姻法』に関する司法解釈からでは、法院が訴えの取下げを許可しない理由は一つしかなく、すなわち請求が婚姻無効の事案であり、本件判決は法的根拠がなく、公民の個人の権利を干渉したと批判する（同上）。

¹⁹ 鈴木賢「人民法院の非裁判所的性格——市場經濟化に揺れる法院の動向分析」比較法研究55号（1993年）179頁。

²⁰ 江偉＝李浩＝王強義『中国民事訴訟の理論と實際』（成文堂、1997年）151頁。

るのかをみてる（制度史に関する研究）。

第二は、処分権の一つ重要な柱である「裁判の対象は当事者の請求に拘束される」原則に関して中国の裁判例研究を行う。裁判例の類型化によって裁判実務の特徴の析出を試み、原因をも考える。（裁判例に関する研究）

第三は、かかる制限の趨勢に対し、近時中国の民訴法学界では処分権の拡大をめぐる議論が活発になりつつあり、当事者の処分権に対する制限が緩める動きも見せている²¹。その動きは、いったい何を意味するのか、改革の動きおよびその行方について紹介した上、改めて中国における民事裁判はいかなる営みなのかを考えてみる。（学説に関する研究）

3 先行研究の検討

日本において中国民事訴訟の処分権について正面から取り込んだ先行研究は管見に及ばないが、中国では処分権の制限解除に関して議論が活発に交わられている。その火付け役となったのは日本へ留学経験を持つ張衛平氏（清華大学法学部教授）である。張氏は、職権探知主義の理念に支配される中国の民事訴訟は、処分権に対する制限が最大限となり、法院による当事者の処分権への制限は大きければ大きいほど民事裁判は「政治裁判」「イデオロギー裁判」へと変質すると指摘する²²。まだ多くの学者が職権探知主義と処分権に関連して議論を展開している²³。これ

²¹ 鈴木賢氏はその背景について「民事訴訟構造の当事者主義化の背景には、この間、経済システムが計画経済から市場経済へと転換したことがある。経済の市場化により民事訴訟は私的な利益をめぐる真に『民事』的な紛争になり、国家がおせっかいを働いて介入する必要がなくなり、基本的に当事者の処分権に委ねるべきであるとされるに至ったのである」と指摘した上、当事者主義の不徹底について以下言及した。「しかし、現行の民訴法にはいまだに当事者の処分権に対する制約、職権主義的な規定が残っており、当事者主義への転換はまだ完成していない」。鈴木賢「現代中国の『司法』」高見澤磨＝鈴木賢『中国にとって法とは何か－統治の道具から市民の権利へ』（岩波書店、2010年）151頁。

²² 張衛平「民事訴訟処分原則重述」現代法学23巻6期（2001年）89－95頁。

²³ たとえば、常宝蓮「法院与当事人在民事訴訟中的権限分配原理研究」前沿2010年19期69－74頁。

らの研究はいずれも的確に中国の民事訴訟の問題点を捉えられ、本稿にとって示唆に富む議論を展開している。しかし、いずれも中国の裁判は職権探知主義（ないし超職権探知主義）であるがゆえに、処分権も限定的であるという論調に不足を感じざるをえない。周知のように、職権探知主義とは請求の当否の判断に必要とする事実・証拠の探索および提出が法院の権能ないし責任とする問題であり、対して処分権主義とは審判を求めるか、何について求めるかを当事者の意思に委ねる建て前であり、両者はもともと次元が異なるとされている²⁴。換言すれば、職権探知主義をとったならば処分権も当然的に限定されるわけではない。したがって、先行研究において指摘された処分権制限の根拠について議論が尽くされたとはいえない。

処分権制限の理由について、張氏は、中国民法における処分権の制限はソビエト法を継受した結果であると指摘する²⁵。ソ連法が中国法に圧倒的な影響を与えたことはすでに論証されており²⁶、また、後述するようにソビエト法には中国法の当事者に対する処分権の制限のルーツと思われる条文が存在するもの事実である²⁷。しかし、国家権力は訴訟当事者の訴訟行為に対する過度な関与は中国固有法期からの特徴であり、ソ連法の継受作業はそのような法慣習を追認したにすぎないと解する研究も存在する²⁸。それゆえ、固有法期に関する検討を行わず、処分権が

²⁴ さしあたり、新堂幸司『新民事訴訟法〔第四版〕』（弘文堂、2008年）411頁。

²⁵ 張衛平「絶対職権主義的理性認知」法学争鳴1996年4期63頁。張氏は、後の論文において処分権の制限の原因をソ連法の影響以外に、「馬錫五裁判方式」に代表される中国建国前後の裁判方式による影響もあると付け加えた。同「民事訴訟処分原則重述」現代法学2001年6期92頁、同『推開程序理性之門』（法律出版社、2008）145頁以下。

²⁶ 鈴木賢「現代中国法にとっての近代法経験」体制転換と法4号（2003年）19-20頁。

²⁷ 藤田勇『概説ソビエト法』（東京大学出版会、1986）314-317頁。

²⁸ 鈴木賢氏は以下のように指摘する。「継受されたソビエト法は中国に伝統的な法文化とは基本的に親和的であり、伝統法的発想のうえに障害なく接合が可能であった。私は中国がソビエト法を継受した結果、却って伝統法文化が復活し、それを温存させる結果になったと考えている」。鈴木賢・前掲注26、19頁。

制限された原因を単に「ソ連の法理論による影響」に求めた張氏の研究はなお議論する余地が残されているといわざるをえない。また、張氏は中国法における処分権への制限の根源を「ソ連法の継受」と捉えられたため、論文において西洋法を代表する日本法を紹介し、「日本法理論の継受」によって問題の根本的な解決を図ろうとした。しかし、こうした法文化や制度史に関する研究を無視した処方箋は、果たして的確を射ているのか否かはなお検討を要する²⁹。

中国における「裁判の対象が当事者の請求に拘束されない」状況について、鈴木氏は「場合によっては当事者が主張もしていない論点を法院が勝手に取り上げて判断することもあった」³⁰、「中国民事裁判の対象は当事者の訴えに厳格に制約される必要もなく、裁判官が必要だと考えれば、柔軟に伸縮する。従って、不告不理、一事不再理、当事者主義、挙証責任、当事者の処分権といった訴訟法上の制約は厳格に実行されることはない」³¹と指摘する。その理由について鈴木氏は中国の日常世界と法的領域は、垣根なくいわば地続きになっているので、争いを法的争点に置き換えて提訴することは必ずしも要求されていないため、当事者の請求範囲はそもそも不明確であるとする³²。そして、「人民法院の民事事件の審理は、事実を以て根拠とし、法律を以て基準としなければならない（中国民法7条）」が中国民事裁判の「鉄則」とされていることを指摘し、「すなわち、『事実』というものは客観的に存在しているのであ

²⁹ 2000年以降、張衛平氏の議論に触発され中国において日本の処分権主義を紹介するブームが起きた。主に翻訳された日本の民事訴訟法の教科書、ないし台湾法を根拠に「処分権主義はこうであるべき」と論を展開している。外国の学説を活発的に紹介するのは評価に値するが、しかし、なぜ処分権が制限されてきたのかを社会文化的、制度的に関する分析を抜きにした点、やや空中戦的議論を展開している点も否めない。

³⁰ 鈴木賢・前掲注4、179頁。

³¹ 鈴木賢「裁判規範としての国家法と民間法の緊張関係」孝忠延夫・鈴木賢編集委員『北東アジアにおける法治の現状と課題——鈴木敬夫先生古稀記念』（成文堂、2008年）136頁。

³² 鈴木賢「北東アジア法文化圏—中華人民共和国を中心として—」比較法研究60号（1998年）40頁。

り、裁判においてはそれをつまびらかにすることが可能であり、またそうしなければならない。事実の本当の姿〔真象〕を調べて明らかにすることは、問題処理、法の正しい適用の基礎である」と述べる³³。したがって、法院の任務は客観的事実に基づく裁判とすれば、法院の判決範囲が当事者の請求に拘束されないことも当然となる。本稿では、鈴木氏による先行研究を踏まえた上に、裁判例分析を通して実務の実態に関する研究を行う。

余談ではあるが、日本における中国の民事裁判に関する先行研究では、当事者の処分権にふれる際には、中国の「処分原則」を「処分権主義」と訳している³⁴。しかし、中国の学者が、「処分原則」を「処分権主義」に改めるべきと主張するように³⁵、中国の法学界では両者が異なるものと認識している。したがって、中国の「処分原則」を「処分権主義」と訳すのは、誤解を招きやすく検討すべきであろう。

4 本稿の構成

本稿は、先行研究における上記の不足ないし問題点を補い、課題を達成するために以下の順で論述を進めていきたい。

まず、現行法における処分原則に関連するすべての条文を紹介し、現代中国法の処分原則の現状を確認する（第一章、処分原則）。そして、制度の形成史と母法について考察を加え、処分原則の形成、および当事者の処分権に対する制限のルーツを探る。具体的に、固有法期の裁判について必要最小限に紹介したうえ、中国の民事裁判制度の雛形が形成された建国前の革命根拠地時代に遡り、現代に至る形成史をみってみる。ソ連法における類似の制度を紹介し、中国法への影響を探ってみる（第二章、制度の形成史と母法）。以上の研究を土台に、裁判例の紹介によって中国の裁判実務における処分権の制限の実態を紹介し、裁判例の類型化によって、当事者の処分権への制限のパターンをみってみる（第三章、

³³ 鈴木賢・前掲注10、396－397頁。

³⁴ さしあたり、斉藤明美『現代中国民事訴訟法』（晃洋書房、1992年）。

³⁵ 吳曉偉「論民事訴訟当事人的処分権及其制限」法制与社会2007年5期228－229頁。

制度の運用)。

最後に、当事者の処分権に対する制限、または制限解除に関する学説を整理し、両者の対立、それぞれの根拠、狙いを整理してみる。その上、近時に行われている民訴法の改正を紹介し、上記の学界に起きている議論は立法者にかなる影響を与えているのか、それを受けた立法者が処分原則をどのように考えているのかをみてる(第四章、制度の評価と改革をめぐる動き)。

5 本稿の意義

以上の順で課題を取り込むことは少なくとも次の三点において学界に貢献できるのではないかと考えている。

①日本ないし欧米において裁判の一つ基本原則とは、裁判が行われる際に裁判所は受動的であるが³⁶、中国の法院は、当事者の処分権を制限しているように、むしろ積極的に当事者の訴訟行為に介入(干渉)している。そのような裁判の理論基礎は主に党が提唱する「人民司法伝統」または「大衆司法路線」に求められている。80年代からはじまった職権主義から当事者主義へと意図する「審判方式改革」³⁷では、改革によって「人民司法伝統」が断裂されたとする研究がある³⁸。その断裂を修復するには再び裁判官の職権関与を強化されなければならないとする研究もある³⁹。

³⁶ この原則を改めて説明する必要はないが、さしあたり六本佳平氏による以下の指摘を挙げておく。すなわち、裁判とは「紛争の当事者の間で争われている法的争点に対して第三者(裁判官)が判断(判決)を下すことによって、その争点に最終的で確定的な決着を与えること、またその過程を裁判という」六本佳平『日本の法システム』(放送大学教育振興会、2000年)93頁。

³⁷ 「審判方式改革」の背景と内容について、鈴木賢「中国における市場化による『司法』の析出—法院の実態、改革、構想の諸相」小森田秋夫編『市場経済化の法社会学』(有信堂高文社、2001年)261-270頁を参照されたい。

³⁸ 何永軍『断裂与延続—人民法院建設(1978-2005)』(中国社会科学出版社、2008年)168頁以下参照。

³⁹ 姜正前「訴求与回应—当今中国能動司法的理論与实践」(法律出版社、2011年)67頁。姜氏によれば、「改革では、一部の法院は当事者主義を過度に強調し、

そもそも「人民司法伝統」の核心とされている「大衆司法路線」は辺区時期⁴⁰に確立したものであり、その背景および狙いとは、司法制度の未熟、紛争処理を通して政策と法令を宣伝、大衆の意識変革を促進し、戦争の勝利に向けて諸力の動員であったと言われる⁴¹。しかし、今日では、司法制度は一応形成されており、人民も政策や法令に関して一定の認識ができ意識も変わっている、何よりも戦争には勝利している。いわば「大衆司法路線」の正統性の基礎となる事情がすべて解消されている今では、なおそれを維持・堅持し続ける根拠は必ずしも明確でない。本稿では、処分権の制限を考察することによって、「大衆司法路線」などのマジックワードに隠されている中国法の特質の一角を開示できよう。

②中国の裁判を観察する過程では、二つのジレンマに出会う。一つは、経済領域ではこれまでイデオロギー的に否定されてきた市場主義を受け入れ、一応経済大国にまで成長したが、しかし他方では裁判領域において頑なに西洋化を拒絶している⁴²。つまり、両者の共通基盤であるはずの「私的自治」などに代表される「自由主義」が領域によって使い分けられている。もう一つ、中国では物権法や不法行為法など西洋法的色彩が濃い法律が整備されている中⁴³、訴訟法はなお当事者の処分権の制限

裁判官の能動機能を弱体化させた。それによって一部の裁判では公信力を損なって、悪い社会効果を生じさせた。したがって、国情から考えて訴訟手続において裁判官の主導機能を適宜に発揮させなければならない」（同上）。

⁴⁰ 「辺区（1937-45ないし47年）」とは、第2次国共合作が成立してから、その破綻までの間、実質上共産党が統治した地域を指す。木間正道＝鈴木賢＝高見澤磨＝宇田川幸則・前掲注13、19-20頁。

⁴¹ 高見澤磨『現代中国の紛争と法』（東京大学出版会、1998年）21頁。

⁴² 鈴木賢氏は現代中国法について「普遍主義的、形式合理的な司法を拒絶している」と指摘する。鈴木賢・前掲注7、139頁。

⁴³ たとえば中国物権法の構成について、鈴木賢氏は「理論的には中国法が旧ソ連法の民法理論から離脱し、また一歩ドイツ流の大陸法システムへ回帰したことを示すものと評しうる」と指摘する。鈴木賢編『中国物権法—条文と解釈』（成文堂、2007年）6頁。また、中国の民法典の作成に際し、中国の学者が欧米諸国の法律を意欲的に勉強している点について、「〔座談会〕アジアの民法—その比較法的意義と特色」ジュリスト1406（2010年）6頁以下の鈴木賢氏の発言を参照されたい。

や職権主義に傾き、西洋法と逆方向に走っている。これまでは、中国法について〔重実体、軽程序（実体を重視し、手続を軽視する）〕（中国語表現をそのまま使う場合、それを〔 〕に入れ表記する。以下同じ）傾向があると指摘されている⁴⁴。しかしかかる現在の趨勢とは、むしろ「重・軽」のレベルではなく、実体法と手続法が間逆の方向に動き出しているといつて差し支えない。

これらの現象の解釈について、刑事訴訟の分野では、坂口一成氏は〔厳打（刑事犯罪活動への厳しい打撃）〕を素材に、中国では裁判は党が定めた政策課題を実現するための単なる道具に過ぎないと示し⁴⁵、民事訴訟の分野では、鈴木賢氏は裁判が「社会効果」を重視する現象に力点を置き、裁判は一貫にして党の正統性の調達に使われていると指摘する⁴⁶。本稿では実証的な研究を通して、法院が当事者の処分権の制限によって何を達成しようとしているのかを解明を試み、中国の民事訴訟はいったいだれのためのものか、当該問題を考えるヒントを提示できるかもしれない。

③日本においてこれまで中国法研究の意義について、主に渉外的法務の需要に応えるためであり、「（日本の法の解釈や立法のために参考資料や示唆を供することは、）今日までのところ、現代中国法研究に関しては直接にはあまり考えられない」⁴⁷とされている。しかし、「中国法＝遅れた法＝役に立たない法」という図式に対して鈴木賢氏は以下のように異議を唱えた。「かつて日本では遅れた伝統法を克服、解消して、進んだ西洋法へと転換することこそが近代法であり、進歩であると考えられた時期があった。しかし、今日もそうした単線的な発展史観にもとづいて、中国法の現状を単に遅れた法状態にあるとして切って捨ててしまつてよいのであろうか」⁴⁸。

⁴⁴ 鈴木賢・前掲注37、274頁以下参照。

⁴⁵ 坂口一成『現代中国刑事裁判論—裁判をめぐる政治と法』（北海道大学出版会、2009年）。

⁴⁶ 鈴木賢・前掲注7、117頁以下参照。

⁴⁷ 木間正道＝鈴木賢＝高見澤磨＝宇田川幸則・前掲注13、vi－vii頁。

⁴⁸ 鈴木賢「中国法の思考様式——グラデーショナル的法文化」アジア法学会編『アジア法研究の新たな地平』（成文堂、2006年）322頁。

今日の日本では、訴訟が使いづらいことを理由に、周知のように欧米諸国と比較して裁判件数が著しく低い。また裁判について、「裁判国事主義」⁴⁹がなお色濃く残っている。そして、新聞報道では、中国の裁判事情と彷彿させるような「裁判を通じて真実を知りたい」、「裁判によって社会正義を実現したい」との表現、または裁判官が不親切だと批判する記事がしばしば目にする。これらの状況をみれば、日本の国民は裁判所が受動的でなく、むしろ（中国の法院のように）積極的に裁判に介入してほしいと望んでいるようにさえ感じさせられる。このような日本における裁判と市民感覚の乖離を考える際には、共通する東洋社会文化を持つ中国の法院の姿勢を考察した本稿よりは、いささか示唆がえられるかもしれない⁵⁰。

⁴⁹ 「裁判国事主義」について、山内進『決闘裁判』（講談社現代新書、2000年）232頁以下参照されたい。

⁵⁰ 近時、日本民事手続法の分野では、処分権の尊重に拘らず、手続保障に配慮しつつ「法律問題指摘義務」を活用することによって当事者の訴訟上の権利保護を図る動きがある。中国の民事裁判手続は日本とはあまりにも次元が異なるため、この視点による中国の裁判に対する考察は相応しくないと判断し本稿では扱わない。

第1章 中国民事訴訟法における処分原則の概要

第1節 日本法における処分権主義

本章では、民事訴訟における当事者の処分権に関する制限について、民事訴訟法条文と最高人民法院による司法解釈の条文に限定して紹介する。作業に入る前に、まず日本法における処分権主義の原理について確認しておく¹。

日本法における処分権主義は一般に民事訴訟手続において具体的には以下のような場面に現れているとされる。すなわち、訴えの提起、終了および審理の範囲について専ら当事者の自由な処分行為に委ね、当事者が責任を負うことを基本原理としている。処分権主義とは、市民が民事訴訟の当事者として民事訴訟を利用する際、その手続上の権限とそれに伴って発生する可能性がある不利益の負担という民事訴訟の基本問題を定めた原則である²。

民事訴訟法は、基本的に私人が自由に処分できる財産権を巡る法的な紛争の処理を予定し構築された手続であるゆえに、手続の利用に関する

¹ 日本法を確認する目的は、中国法と比較するためであり、取り上げる内容は教科書レベルにしておく。なお、北海道大学図書館に所蔵する最古（1893年）の民法教科書では、当事者の訴訟行為に対する裁判所の姿勢についてすでに「放任主義」を訴えている。すなわち「民事訴訟法ハ其性質上所謂放任主義ナルヲ至理トス。民事上ノ権利ハ多クハ私人ノ自由ニ存廢スルコトヲ得ヘキモノナルヲ以テ其権利ヲ主張シ攻撃ヲ防御スルト否トハ宜ク之ヲ当事者ノ意思ニ一任スルヲ要ス。攻撃防御ノ發言権ハ当事者ニ専属スル所国家ハ敢テ之ニ干渉シテ其強行ヲ命スヘキモノニアラサルナリ。止タ当事者ニシテ其主張スヘキ権利ヲ顧ミス其防守スヘキ攻撃ヲ拒マサレハ為メニ生スル損害ハ自ラ其責ニ帰スヘキノミ。之ヲ放任主義ノ原則トス」。江木衷『民事訴訟原論』（有斐閣書房、1893年）55頁。

² 日本法における処分権にかかわる理解は、河野正憲『民事訴訟法』（有斐閣、2009年）215頁以下、同「民事訴訟の訴訟原則」民事訴訟法雑誌42号（1996年）1-24頁、に学んだものである。なお、河野氏の研究を参考した理由は以下二つである。一つは河野氏による教科書は最新のものである、もう一つは当該教科書では処分権の理念などについて詳細に紹介している。

各段階の決定権は、当事者の自由意志に任されている。

とりわけ、①当事者がそもそも民事訴訟手続を利用して私的な紛争を解決するか否かを決定する権限を持つてなければならない（「訴えがなければ裁判なし」の原則）。紛争解決手続選択の自由は、市民の財産権行使の一環でもある。また、当事者の権限行使の結果として訴訟手続を選択したならば、その帰結である訴訟の結果（たとえば原告敗訴の不利益）を、自己の意志による選択行為の結果として甘受しなければならない。②どの限度で利用するのかという審判対象を特定する権限を有する（訴訟物の範囲の画定）。つまり、裁判所は当事者が申し立てた事項に拘束され、これを越えた内容に対する判断をすることができない。これは原告の処分権を尊重するだけでなく、被告にとってもその訴訟で自己が受ける最大限の不利益が明示されることを意味する。③いったん民事訴訟手続による解決を目指しても途中で裁判所の判決による解決を放棄して、当事者双方の意志に基づいて紛争を解決する途を探ることにするという選択権限を持つ（訴訟中における自主的な紛争解決の選択）。特に当事者間で話し合いが付き判決による解決の必要性がなくなった場合には訴訟手続を終了させることができる。

処分権主義がいかなる理念に由来するかについては、以下の2点あるとされる。第一に、民事訴訟手続上において当事者の権限と責任を重視するという意味を持つ。当事者自身の意志決定とその結果の甘受という理念（自己責任）とは、私法一般の基本原則である「私的自治」の一局面だといわれている。第二に、処分権主義のもとでは裁判所自身が手続の対象となった事件の審理に対して特別の利害関係を持たないことから、裁判所の立場につき「手続的中立性」を維持する機能を持つとされている。

処分権を規定する条文は、さしあたり、246条（審判の開始およびその範囲）、261条（訴えの取下げ）、266条（請求の放棄または認諾）がある³。

³ そのほかに、日本民訴法264条（和解条項案の書面による受諾）、265条（裁定和解条項）および266条2項（欠席当事者の書面提出による請求の放棄・認諾の陳述擬制）をも処分権主義に関係する条文とされている。春日偉知郎「民

以上、日本法の処分権主義に関する認識について、河野正憲氏の見解にしたがい紹介し、日本の処分権主義が現れる三つの場面は、①手続の開始、②手続の終了、③裁判範囲の確定であることがわかった。以下では、中国の民事訴訟における処分権を規律する条文を紹介した上、中国の民事裁判の同様な場面において、それを規律する細かい条文の紹介を通して中国の処分原則の実態をみとめる。

第2節 処分原則の条文

中国民法の13条では以下のように処分原則を規定している。「当事者は法律に規定する範囲内に於いて、自らの民事上の権利と訴訟上の権利を処分する権利を有する」。この条文の解釈では、当事者の処分権は以下の制限を受けるとされている。すなわち、①当事者の処分行為は法律が規定する範囲を違反してはならない、②国家、社会と集団の利益を侵害してはならない、③他人の民事権利を侵害してはならない⁴。当事者が処分権を行使する際に、法院がそれを審査しなければならず、法律による制限を超えた場合は、人民法院は国家を代表して介入を行い、当事者による処分行為を無効にしなければならないとされている⁵。この当事者の処分権に対する人民法院による介入は処分原則の重要な内容とされている⁶。ちなみに、当事者の処分権への制限の根拠は、憲法51条に由来するとされている⁷。

第3節 処分権制限に関する条文

事訴訟における審理の基本原則」『民事訴訟法の争点〔第三版〕』（ジュリスト増刊）（有斐閣、1998年）156-157頁。

⁴ 柴登邦編『民事訴訟法学新編』（法律出版社、1992年）96頁。

⁵ 楊榮新『民事訴訟法学』（中国政法大学出版社、1997年）101頁。

⁶ 楊榮新・前掲注5、100頁。

⁷ 何蘭階＝魯明健主編『当代中国的審判工作（下）』（当代中国出版社、1993年）322頁。憲法51条「中華人民共和國公民が自由と権利を行使するときは、国家的、社会的、集団の利益とその他の公民の合法的な自由と権利に侵害を与えてはならない」。

1 手続の開始

（1）再審手続

一審と上訴審の手続の開始が当事者によるとする条文は設けていない。再審手続について、民事訴訟法177条1項では「各級人民法院院長は既に法律効力の生じた判決・裁定に対して、確かに誤りがあることを発見し、再審の必要を認めるときは、裁判委員会の討論決定に回すべきである」と定めており、同2項では「最高人民法院は地方各級人民法院の既に法律的効力の生じた判決・裁定に対して、上級人民法院は下級人民法院の既に法律的効力の生じた判決・裁定に対して、確かに誤りがあることを発見したときは、自ら再審理し或いは下級人民法院に再審理を指令する権限を有する」と定めている。

また、民事訴訟法185条1項では「最高人民検察院は各級人民法院の既に法律的効力の生じた判決・裁定に対して、上級人民検察院は下級人民法院の既に法律的効力の生じた判決・裁定に対して、以下に列記する状況の一つがあることを発見したときは、裁判監督手続に照らして抗訴を提起すべきである。（1）原判決・裁定の認定した事実の主要な証拠が不足しているとき、（2）原判決・裁定の法律の適用に確かに誤りがあるとき、（3）人民法院が法定手続に違反し、事件の正確な判決・裁定に影響した可能性があるとき、（4）裁判要員に当該事件審理の時に汚職収賄し、私利に惑わされ不正行為をし、法を枉げた裁判行為があるとき」。同2項「地方各級人民検察院は同級人民法院の既に法律的効力の生じた判決・裁定に対して、前項に規定する状況の一つがあることを発見したときは、上級人民検察院に裁判監督手続に照らして抗訴を提起するように請求するべきである」。

以上のように、再審の場合は、当事者の意志に依らずに人民法院または人民検察によって手続を開始することができる。

（2）財産保全手続

財産保全手続について、民事訴訟法92条1項では「人民法院は当事者の一方の行為或いはその他の原因に因り、判決の執行が困難となるおそれのある事件に対して、相手当事者の申請に基づいて、財産保全の裁定を下すことができる。当事者が申請を提出しないときに、人民法院は必

要があると認識した時も財産保全の措置を講じる裁定をすることができる」と定めている。

つまり、法院は当事者の意志と関係せず自ら財産保全手続を開始することができる。

(3) 証拠保全手続

証拠保全手続について、民事訴訟法74条では以下のように規定している。「証拠が滅失或いは以後は取得することが困難となるおそれのある状況の下で、訴訟関係者は人民法院に対し証拠の保全を申請することができる、人民法院もまた自発的に保全の措置を講ずることができる」。

すなわち、当事者の申請がなくても、法院は自ら証拠保全手続を開始させることができる。

(4) 執行手続

執行手続について、民事訴訟法216条1項では「法律的効力の生じた民事判決・裁定は、当事者が履行しなければならない。一方が履行を拒絶したときは、相手方の当事者は人民法院に対して執行を申請することができる。裁判員が執行員に移送して執行することもできる」と定めている。後段からわかるように、当事者が執行を申請しない場合でも、法院は自ら執行手続を開始することができる。

(5) 独立請求権のない第三者の訴訟参加

独立した請求権のない第三者の訴訟参加について、民事訴訟法56条2項では「当事者双方の訴訟目的物に対して、第三者に独立の請求権はないが、ただし事件処理の結果とその者が法律上の利害関係を有するときは、訴訟に参加することを申請、あるいは人民法院がその者に訴訟に参加するように通知することができる。人民法院によって民事責任を負うとの判決を下された第三者は、当事者としての訴訟上の権利・義務を有する」と定めている。

また、1992年に最高人民法院が「中華人民共和国民事訴訟法の適用に関する若干問題の意見」（以下、92年意見と略す）では、65条において「独立した請求権のない第三者は申請、あるいは法院通知で訴訟に参加する

ことができる」と規定し、66条では「法院が民事責任を負うよう判決された第三者は上訴する権利を有する。ただし、一審において第三者は管轄について異議を提起、訴訟請求を変更、ないし訴えを取り下げることができない」と定めている。これらの条文によって、法院は「通知」という手段により、独立請求権のない第三者を強制的に訴訟に加わることができる。かつ、民事訴訟法56条2項で示されているように、独立請求権のない第三者は、民事責任を引き受ける判決を下されてはじめて当事者となる。武鴻雁氏は、これらの条文は独立請求権のない第三者の処分権を制限・侵害していると指摘する⁸。

2 手続の終了

当事者の訴えの取下げによる手続終了について、民事訴訟法131条1項では「判決宣告前に、原告が訴えの取下げを申請したときは、許諾するか否かを、人民法院が裁定する」と定めている。また、二審については156条以下のように規定している。「二審人民法院の判決宣告前に、上訴人が上訴取下げを申請したときは、許諾するか否かは、二審人民法院が裁定する」。

さらに、「92年意見」の161条では、「当事者が訴えの取下げを申請し、または法律に基づいて訴えを取下げたとみなす⁹事件について、当事者に法律に違反する行為があり、法律に基づいて処理する必要がある場合は、人民法院は取下げを許可しない、または取下げがあったとみなさない」と定めている。

これらの規定によれば、当事者が一旦訴訟を提起すれば、訴えの取下げによる訴訟終了ができない場合がある。

3 裁判範囲

⁸ 武鴻雁「中国民事裁判における独立した請求権のない第三者の訴訟参加——手続と実体の狭間でゆれる民事訴訟（1）」北大法学論集61巻3号（2010年）59頁以下を参照されたい。

⁹ 取下げたとみなすとは、当事者が一旦提訴したが、審理には出頭しない場合に、法院は取下げがあったとみなして審理が終了することを意味する。

一審の裁判範囲について、日本法のような「当事者の請求に限定される」とする条文は設けていない。二審については民事訴訟法151条では「第二審人民法院は上訴請求に関係する事実と法律の適用に対して審査を行うべきである」と定めている。しかし、この条文を解釈する「92年意見」の180条では「第二審人民法院は民事訴訟法151条の規定に基づき、上訴人の上訴請求の事実と法律適用について審査する際、上訴請求以外の原審判決に誤りを発見した場合はそれを正すべきである」と定めている。二審の裁判範囲は当事者の請求に拘束されない理由について、主に以下二つが挙げられている。一つ目は、上級法院は下級法院を監督する位置にあり、原審判決の誤りを発見し正すことは監督の一環である。二つ目は、原審判決の誤りを正すことは、当事者の不必要な損失を防ぐだけでなく、それを理由として再審を回避することができる¹⁰。

さらに、1998年に最高人民法院が公布した「民事経済審判方式改革の問題に関する若干規定」の35条では、「第二審の案件に関する審理は当事者の上訴請求の範囲を中心に行うべきであり、当事者が請求していない部分については審理しない。ただし、判決が法律の強行規定に違反し、社会公共利益または他人の利益を侵害した場合は、この限りではない」と規定している。つまり、二審の裁判の範囲は、上訴人による請求に拘束されない。

4 小括

以上では、中国の民事裁判における手続の開始、手続の終了と裁判範囲に関する条文を紹介した。そのいずれの場面でも法院の介入が可能であり、または法院の介入を予定している。したがって、中国の処分原則は、西洋・日本の処分権主義とは明らかに異なるのがわかる。次章では、このような西洋・日本法と異質的な処分原則がどのように形成されたのかを解明するために、制度の形成史を辿ってみる。

¹⁰ 梁書文編『民事訴訟法適用意見新釈』（中国法制出版社、2001年）273頁。

第2章 処分原則の形成史と母法

本章では処分原則がいかなる背景の下で形成されているのかを探るために、制度の形成史を辿る。これまでの民事訴訟制度に関する先行研究では、主に中国共産党革命根拠地時代に形成されている裁判制度を起点とし、そして現行制度が形成するにはソビエト法の継受にどのように影響を受けたのを考察するのが主流である¹。しかし、鈴木賢氏による先行研究では、現行民事訴訟制度はソビエト法に強く影響を受けたとはいえ、固有法期の裁判制度とは共通する部分が多く、ソビエト法の継受プロセスでは、「伝統法文化が復活し、それを温存させる結果になった」と指摘する²。そのために、制度史の考察を目的とする本章の起点は固有法期にし、まず固有法期の裁判事情について必要最小限に限り確認しておく。

第1節 固有法期の裁判構造

1 清代の裁判例

清代裁判をイメージ形成するために、以下三つの裁判例を挙げておく³。

【裁判例1】

Aの父が失明した後、家産の管理をAの義父（妻の父親）に委ねた。Aの義父が臨終にA夫婦と自己の息子Bを呼び帳簿を示し清算した。後に、Aは、精算した際には五百八十千文をBが引続いて預かる計算になっていたと主張して、その返還を求めるためにBを訴えた。時に

¹ 武鴻雁「中国民事裁判における独立した請求権のない第三者の訴訟参加——手続と実体の狭間でゆれる民事訴訟（1）」北大法学論集61巻3号（2010年）47頁以下。

² 鈴木賢「現代中国法にとっての近代法経験」体制転換と法4号（2003年）19頁。

³ いずれの裁判例も中国の史料に記載されたものを滋賀氏が整理し翻訳した。清代の裁判手続は今とは異なるため、以下裁判例を紹介する際、敢えて今風のように「事実の概要」「争点」などと整理せず、ややわかりにくい原文のまま引用する。

すでに二十年を経過しており確たる証拠はない。県は両者が親戚であり B の家計は豊かであることを考慮して、B は手厚く A を援助せよと断じた。後に B は府に上訴したが府もまたこの県の裁きを〔尚属情理（情理にかなったもの）〕と認め、五百八十千文の半額二百九十千文を援助せよと命ずる⁴。

【裁判例 2】

兄と妹の争い。妹は父から田七畝三分を持参財産として分与されて嫁にゆき、その土地の所有納税名義は夫家に移されている。その後、妹はさらに兄から田二畝七分を買ったが未だ名義は移されていない。祖母が死亡し兄は家貧にして喪葬のために負債を負っている。この兄が妹の持参財産の一部なりとも取り戻そうとして何らかの言いがかりをつけて訴えた。知県は、妹は故父の恩を受けて田を分けてもらったのであるから、祖母の喪事に手厚く援助するのが、もともと情理として期待されることである〔本在情理之中〕として、持参財産については兄の争うことを許さず、買ったまま名義を移していない二畝七分の田はそのまま兄の所有とする（つまり既に支払った代価を祖母の葬儀への援助とする）ことを命ずる⁵。

【裁判例 3】

既に婚約のある A 女は重病にかかり、その時手当を受けた医術の心得のある B 男に熱い思いを寄せるようになった。A 母も家貧にして B の要求する診療報酬の支払ができず、A と B と結ばれて報酬と聘礼が相殺されることを望み AB の間に事実上の関係ができてしまった。隣県に住む A の婚約者はこの段階になってはじめて事を知って慌てて訴え出た。法廷において A は B の妻でなければ死あるのみとの決意を披瀝して動じない。知県は、「律は規定通り適用されることをよしとするが、情は適宜例外措置をとることを許すものである〔律宜執法、情可通權〕」。律によって AB は離れよと命ずれば、自殺騒ぎを起こすかもしれない。それより原則をまげて折りあわせる方が却って情にもかない理にも近いというものではないか〔準情近理〕とて、杖罪の贖としての十千文と聘

⁴ 滋賀秀三『清代中国の法と裁判』（創文社、1984年）279-280頁。

⁵ 滋賀秀三・前掲注4、281頁。

財倍返しの三千文と併せてBから婚約者に支払わしめ、ABの結婚を追認する⁶。

これらの裁判例から、清代の裁判において「情理」が大きな役割を果たしていたことがわかる⁷。しかし同じ「情理」が準拠されているとはいえ、意義が異なる。以上の裁判例について、滋賀は以下のようにその違いを整理した。すなわち、裁判例1では「足して二で割るというのに近いような折衷の手法」であり、裁判例2では「権利だけを分析して論ぜず社会関係全体のなかにおいて利益の調整をはかる原理」となっている、裁判例3では「情理が法律を変通する」場合である⁸。

2 清代裁判の特徴

清代の裁判の特徴について、寺田氏は以下のように指摘する。「法」に基づく裁判の性格は「およそ人の世の調和の乱れを意味する事件に対して、統治者として適切な処置を取るための手続き」であり、「相争う当事者の主張に対して下される判定」を特徴とする西洋法とは異なり、清代の裁判は「西洋的な司法と行政との概念対比の中ではむしろ行政の理念に属するものであったという『行政の一環としての司法』という総括がなされる」⁹。

⁶ 滋賀秀三・前掲注4、280-281頁。

⁷ 固有法期の裁判における「情理」の意味について、寺田氏は以下のように紹介した。「『律例なるものは、天理人情に本づいて定む』。『法』というものの自体も、実は彼らの頭の中にあっては個別主義的な『情理』とは別の物としてあった訳ではない。むしろ『法』とは、中国人誰にとっても成り立つ『情理』の中核的な部分を明確化しかつこれに強制力を賦与したもの、『情理』という水の一部が凝って形をなしたもの、『情理』の大海に浮かぶ『氷山』である。その世界の中では、各人の胸中にある『情理』の声に従うことが法の精神に従うことであり、また逆に、一般的中核的なことを言うに過ぎない法律の文言は、個々の事案への適用においてそれ自身また『情理』によって解釈もされ変通もされるべきものである」。寺田浩明「清代司法制度研究における『法』の位置づけについて」思想792号（1990）187頁。

⁸ 滋賀氏は公序良俗として働く「情理」などの裁判例を挙げているが紹介を省略する。滋賀秀三・前掲注4、282-283頁参照。

⁹ 寺田浩明・前掲注7、185頁。

したがって、当時裁判を担っている裁判官も司法官というよりも行政官的な存在であり、彼らはむしろ「王者が世を治めるための道具であった」¹⁰。このような行政官的司法官による裁きについて、滋賀氏は「それは親が子の非行を叱り兄弟喧嘩を仲なおりさせるという家庭の営みのうちに求められるであろう。為政者を父母、人民を赤子になぞらえることは古くからの中国の伝統であった。知州知県は事実また『父母官』『親民官』と呼ばれたのである。それは一地方の秩序と福祉の総世話人たることを意味する。知州知県の担う司法業務とはさような世話の一部面として人民に対して施されるものであった。これを父母官型裁判と名づけてみたい」と指摘する¹¹。

3 小括

本節では、清代の民事裁判と法の特徴について裁判例を示しながら検討した。以上を総合すると、清代の裁判は法より「情理」が準拠され、法に基づく「判定」はなかった。また、裁判とは、為政者の道具的存在の行政官的性格を持つ司法官による「喧嘩をやめさせ、仲直りを図る」父母官型裁判であった。それゆえ、当時の裁判では、処分権のような理念は存在しなかったと思われる。

第2節 革命根拠地の裁判構造

20世紀初頭に、清政府は「地理的に同じ州に属し、政体民情が最も近い」を理由に日本法をモデルにし、西洋法継受を試み（1回目の西洋法受容）西洋法流の法案が起草されたが、「結局、それらのほとんどは正式に法律として採択され、実際に効力を発揮することはなかった」¹²。

¹⁰ 滋賀秀三・前掲注4、79頁。

¹¹ 滋賀秀三『続・清代中国の裁判と法』（創文社、2009年）20頁（初出：「中国法文化の考察——訴訟のあり方を通じて」法哲学年報1986年）。

¹² 鈴木賢・前掲注2、15-16頁。なお、法律整備の背景、経緯や成果について責任者であった沈家本氏に関する伝記を参照されたい。李貴連『沈家本伝』（法律出版社、2000年）159頁以下。

辛亥革命を経て南京において国民政府が成立した（1927年）後、中国でははじめて本格的に西洋型法典の整備が始まった（2回目の西洋法受容）が、その成果である「六法全書」は1949年に政権を取得した共産党によって廃棄された¹³。上記二回にわたる西洋法継受は、いずれも中国全土においてその成果が展開していなかった。

また、建国前の共産党の支配地域である辺区では、1942年5月より辺区高等法院代理院長である李木庵氏¹⁴による以下のような司法改革の試みがあった。①法律の階級属性を強調するやり方を改め、裁判の独立を実現させる、②裁判手続を重視し、裁判のフォーマル化をはかる、③裁判活動と司法人員の専門化をはかる¹⁵。しかし、この司法改革は以下の理由で否定された。①革命の時期では、共産党は法律を人々動員するための道具として位置づけているがゆえに、法律の公正、法律の非階級性を強調するのは非現実的である、②（改革当時の辺区では）検察制度や警察制度はいずれも存在せず、そのため司法審判のフォーマル化は非現実的である、③辺区の住民たちは知識レベルが低く¹⁶、必要とされているのは積極的に自分を助けてくれる「青天大老爺」¹⁷であり、法律の専門家ではない¹⁸。1943年12月に、李木庵氏は高等法院院長から外され、きわめて西洋裁判制度寄りの司法改革は中断させられ、失敗となった。

¹³ 鈴木賢・前掲注2、17頁。

¹⁴ 李木庵とは、1884年に生まれ、清朝の秀才であった。後に京師法政専門学堂を卒業し、広州地方検察庁検察長官を務めた。北京や天津で弁護士を経て、福建省閩候地方検察庁検長官をも務めた。1940年に共産党による革命に賛同し、共産党の革命根拠地である延安に入り、辺区高等法院院長となった。侯欣一「中国近代史上の法官職業」法学2006年10期8頁。

¹⁵ 侯欣一「陝甘寧辺区高等法院司法制度改革研究」法学研究2004年5期130-131頁。

¹⁶ 辺区の住民の非識字者は99%以上であるといわれている。

¹⁷ 「青天大老爺」とは固有法期において、法律よりも情理を重んじて判決する裁判官に対する呼び方である。日本に即していえば、大岡越前のような裁判官に対する呼称である。

¹⁸ 侯欣一・前掲注15、141頁。

1 革命根拠地の裁判例

革命根拠地の裁判構造を分析する前に、イメージ形成するためにまず裁判例を挙げておく¹⁹。

【裁判例4】

1943年のある日に馬錫五裁判官がある地域を巡視していた時、道ばたで二十歳の田舎娘であるAと会った。Aは以前受けた県政府が下した判決について口頭で上訴し、馬裁判官はその場でそれを受理した。

事件の概要は以下通りであった²⁰。1928年に、Aの父であるBはCとの間に、AをCの次子であるDと結婚させる約束した。後にBはもっと結納金を取るために、1942年にCに婚約破棄を要求しながら、裕福であった家にAを嫁にやると約束した。Cは県司法処に提訴、Bによる二回目の婚約が無効という判決を得た。翌年、偶然の機会にAとDと出会い、AはDと結婚したいと意思表示をした。しかし、後にBはさらに他の人にAを嫁にやるとしたが、それを知ったCは同族の者を集め、Bの家に押し寄せAをかつぎかえりDの嫁にした。Bが県司法処に提訴したところ、AとDとの婚姻が無効という判決を得た。

Aの上訴を受理した裁判官は村の幹部から詳細に事情を聞いたほか、近隣の農家も訪ね歩きそれぞれの意見を聞いた。事件に伴う両家の行動はいずれも非難されたが、似合うAとDを引き離すような原判決を支持する者は一人もいなかった。そして、馬裁判官はAの友人を通じて彼女の本心を聞き出し、Aは死んでもDと結婚したいという気持ちを知った。

事件の真相をよく把握した裁判官は、村役場で第二審の公開審理を行った。裁判官はまず当事者を訊問し、傍聴する大衆に本件の処理意見を聞いた。大衆は本件に処理について以下のように意見が一致した。①

¹⁹ 張希坡『馬錫五審判方式』（法律出版社、1983年）26-40頁。翻訳および分析は、先行研究の武論文を参照した。武鴻雁「中国民事裁判の構造変容をめぐる一考察——『馬錫五裁判方式』からの離脱のプロセス」ジュニア・リサーチ・ジャーナル（北大法学研究科）11号（2005年）79-80頁。なお、本章における革命根拠地の裁判について武鴻雁論文に学んだものである。

²⁰ 武鴻雁・前掲注19、79-80頁。

Bは婚約と称し事実上Aとの結婚によって金銭利益を得ようとしているため、人身売買に等しく政府の婚姻法令に反する。②CらがAを奪い戻した行動は社会治安を乱し、近隣を不安にさせた。処罰しなければ、後にこれを真似る事件が起きかねない。③AとDの婚姻について理にかなない、法に適するので、認めるべきである。大衆の意見がまとまったところ、馬裁判官は以下のように判決を言い渡した。Bは娘を物のように売り飛ばそうとしたため、労役（自分の村で重労働を強制する）に処する、B家に押し寄せAをかつぎかえったCは有期懲役に処す。AとDの婚姻は有効である。

本件の処理について以下の諸点は注目に値する。①当事者が口頭で上訴、裁判官は道ばたでそれを受理。②裁判官は当事者の村に赴き、自ら村の幹部や住民に事実に関する調査をした。③裁判の際、大衆の意見を聞いた上、それに沿って判決をした。④Aは「婚姻無効」の判決の取消のみ求めたが、判決ではそれを超えてBとCを処罰した。

当事者の処分権の視点からみれば、主に④が問題となろう。すなわち革命根拠地時代の裁判では裁判官が当事者の請求内容ないし範囲を恣意的に変えることができる。

2 革命根拠地の紛争処理制度の特徴

現代中国の民事裁判の特徴は革命根拠地²¹において形成されたといわれている²²。当時では上記馬錫五裁判官の裁判スタイルが「馬錫五審判方式」と呼ばれ、根拠地の紛争処理のモデルとなっていた。以下では、馬錫五審判方式の紹介を通して革命根拠地の紛争処理の特徴をみしてみる。

馬錫五（1898年－1962年）とは、抗日戦争の時期に陝甘寧辺区隴東分区の副専員、後に専員に任じられ²³、1943年から陝甘寧辺区高等法院隴

²¹ 革命根拠地とは、1921年以降、中国共産党が指導した革命によって獲得し支配する地域を指す。木間正道＝鈴木賢＝高見澤磨＝宇田川幸則『現代中国法入門〔第6版〕』（有斐閣、2012年）18－23頁。

²² 武鴻雁・前掲注19、78頁。

²³ 辺区の地方行政系統について福島正夫『中国の人民民主政権』（東京大学出版

東分区の分廷延長を兼任²⁴、1946年に陝甘寧辺区高等法院院長になった人物である²⁵。馬錫五審判方式について主に以下四つの特徴があるといわれている²⁶。以下では先行研究を整理し必要最小限に紹介する。

(1) 深く掘り下げる調査【深入調査】に基づく現地裁判

当時では裁判官が紛争の現場へ赴き裁判を行うのが主である。そして大衆の中に深く入り込み、当事者の陳述に拘束されず職権で争いの経緯と証拠を調べたうえ、大衆と一緒に事件の処理を図ろうとした。具体的に現地裁判とは、一審は「現地審理」（一審裁判官が紛争の現場に赴き、裁判するやり方）、二審は「巡回裁判」（二審裁判機関がその管轄区域内に裁判官を派遣し、農村を巡回させ事件を処理させるやりかた）がおこなわれていた。この方式はすべての審級の裁判機関の、あらゆる手続段階に適用され、調停の際でも判決の際でも適用されたといわれている²⁷。

会、1965年）36頁以下参照されたい。すなわち、行政システムの全体は辺区政府、行政督察專員公署、県政府、区公署、郷政府という五段階より構成している。行政督察專員公署は、辺区政府と県政府の間におかれ、二つ以上の県領域をあわせてこれを一行政区とし、その分区管下の各県の行政を指導する。專員はその分区の行政長官である。根拠地の裁判制度の詳細について、張希坡『革命根拠地法制史』（法律出版社、1994年）参照。

²⁴ 陝甘寧辺区においては「辺区高等法院」が設立され、各県に「司法処」が設置されていた。後に、1943年よりでは各分区に高等法院の分廷が置かれ、分区專員が分廷の延長を兼任することになった。県司法処は、第一審を担当し、辺区高等法院は第二審を担当する構造となっている。ちなみに、第二審の判決は終審であった。國谷知史「建国期の裁判制度」季刊中国研究1986年5号3頁以下。

²⁵ 中華人民共和国建国後、馬錫五は最初に最高法院西北分院の院長に任じられ、1954年に最高法院副院長になった。馬錫五は中国共産党の主席であった毛沢東に「人民大衆に奉仕する優れた裁判官である」と賞賛されていた。李新成「馬錫五裁判方式」『北京大学法学百科全書』（北京大学出版社、2000年）539頁、張希坡『革命根拠地法制史』（法律出版社、1994年）548頁参照。

²⁶ 武鴻雁・前掲注19、81-83頁。

²⁷ 武鴻雁・前掲注19、81頁。馬錫五「新民主主義革命階段中陝甘寧辺区の人民司法工作」政法研究1955年1期10頁以下参照。

（2）調停を主とすること

革命根拠地における紛争処理は裁判外の人民調停手続が主であったが²⁸、裁判になった場合でも調停が積極的に行われていた。「馬錫五裁判方式」における調停とは、職権的な調査によって十分に事実を明らかにすることが前提となっている。そして裁判官の主宰の下に、現地の大衆に依拠して、両当事者の合意がえられるように説得と教育によって紛争を解決することが特徴的である。また、調停を通じて両当事者ないし大衆を「説得と教育」を目的としているゆえに、馬錫五は調停により処理できる事件は判決によって処理してはならないとした²⁹。根拠地では紛争処理の主な手段は調停であった理由について、①司法制度の未熟、②紛争を通じて根拠地の政策・法令を宣伝、③大衆の意識変革を促進し、④戦争勝利のために諸力動員することが指摘されている³⁰。田中信行氏は調停が積極的に利用されていたことについて、司法組織の未成熟という消極的側面を認めた上で、以下のように理由をまとめた。「調停を単なる紛争の事後処理とするのではなく、紛争処理を通して革命政権の政策と法令を宣伝・教育し、人民大衆の意識変革を推進しようとする積極的側面があったことも見逃してはならない。それゆえに、この時期の調停工作が示す最大の特徴は、革命的ないし政策的合目的性との強い結びつきにあったということができよう³¹」。

²⁸ 拙稿「調停好き神話の崩壊（1）現代中国紛争処理手続利用の変化が意味するもの」北大法学論集57号巻2号159頁以下参照。

²⁹ このような裁判のやり方について、陝甘寧辺区主席であった林伯渠は以下のように評価し、馬錫五方式裁判を推奨した。「訴訟手続には人民の便宜をはからなければならない。大衆を教育するために、馬錫五同志の裁判方式を提唱する」。「關於改善司法工作—林伯渠主席在辺区政府委員会第四次會議上關於辺区政府一年工作報告」中国社会科学院法学研究所民法研究室民訴組・北京政法学院訴訟法教研室民訴組編『民事訴訟参考資料・第一集』（法律出版社、1981年）54頁。

³⁰ 高見澤磨『現代中国の紛争と法』（東京大学出版会、1998年）21頁。

³¹ 田中信行「現代中国の人民調停制度——一九四〇～一九五三年」都立大学法学会雑誌23巻2号（1982年）151頁。

(3) 政策・法令・情理を裁判の準則とすること

根拠地では、「司法機関が民刑事件を処理する根拠は中国共産党中央委員会および辺区政府が国内外の客観情勢と実際活動のニーズに応じて公布した法的性質を持つ綱領・決議・決定・布告および法令である。これはすべて中国共産党の各時期の路線・政策によって制定されたものである」³²。政府が出した大部分の人民の利益とニーズを代表する多くの政策や綱領には、客観的な事情により具体的で完備した法律の条文として明文化できないものもあるが、実質的にはみな法律としての役割を果たしていたといわれている³³。

根拠地における裁判では、政策法令を従うと同時に、大衆の生活習慣、慣習、また大衆の基本利益を守ることを前提としていた³⁴。馬錫五によれば「真正的群衆意見比法律還重要（真正なる大衆の意見は、法律よりも重要である）」³⁵。すなわち「馬錫五裁判方式」においては、裁判で準則をすべきものは、法律よりも大衆の意向や世論の動向という世間の情理が上位であった。換言すれば、当時の裁判は法律の厳格適用よりも大衆の意見を正確に把握することが主要な任務であった。そして、「民間の矛盾と紛争を正しく処理することには、政策法令および大衆の要望にかなうことが大切である」³⁶と強調された。

大衆の要望にかなうというのは、世論の動向と当事者の気持ちを理解し、大衆の慣習に配慮することである³⁷と考えられた。「馬錫五裁判方式」の優れた点として特に賞賛されたのも、その解決案が当事者双方ともを満足させ、まわりの人々が納得しうることである³⁸。

³² 馬錫五・前掲注27、8－9頁。

³³ 武鴻雁・前掲注19、81頁。

³⁴ 武鴻雁・前掲注19、79頁参照。

³⁵ 武鴻雁・前掲注19、79頁参照。

³⁶ 中国社会科学院法学研究所民法研究室民訴組・北京政法学院訴訟法教研室民訴組編『民事訴訟参考資料・第一集』（法律出版社、1981年）214－215頁。

³⁷ 中国社会科学院法学研究所民法研究室民訴組・北京政法学院訴訟法教研室民訴組編・前掲注36、224頁参照。

³⁸ 武鴻雁・前掲注19、82頁。

（4）形式に拘らない手続

上述したように、根拠地における裁判では「法律の厳格適用よりも大衆の意見を正確に把握すること」が重要とされているゆえに、形式的な手続に拘る必要がなかった。手続に拘るブルジョア民訴法典は勤労人民にとっては迷惑であると批判された。これに対して「馬錫五裁判方式」が代表する根拠地の裁判は簡単便利な訴訟手続に従い、すべて人民の便宜をはかることを前提にしていた点が高く評価された³⁹。具体的には、裁判を行う場所や形式に拘らない、訴訟費用を徴収しない、訴状は必要ではないことである⁴⁰。

以上総括すると、根拠地の裁判の目的とは、法律の厳格適用により争う両当事者に法的判断を下すことではなく、大衆の団結を獲るためにむしろ社会の情理を鑑み当事者間のわだかまりを取り除くことを目指していた。

3 「馬錫五裁判方式」の裁判構造

これまでは根拠地の紛争処理様式をみてきた。以下では、本稿の主旨と関連する部分のみ当時の裁判の構造的特徴をまとめてみる。

（1）職権主義的な裁判

1942年の「晋察冀辺区行政委員会活動報告」では、「裁判とは真実を明らかにすることであるため、裁判要員は事件に関わる全てのことを調査し、資料と証拠を収集しなければならない。これはわれわれの裁判と従来の裁判官が大衆に接触せず主観的に判決することと全く違う点である」と書き記されている⁴¹。つまり、自らの請求や主張について当事者に挙証責任を負わせず、逆に裁判官が全面的に証拠を収集し、事実を調査し事案の真相を客観的全面的に明らかにすることに努めることが「馬

³⁹ 張希坡・前掲注19、52-54頁。

⁴⁰ 張希坡・前掲注19、53-54頁。

⁴¹ 中国社会科学院法学研究所民法研究室民訴組・北京政法学院訴訟法教研室民訴組編・前掲注36、46頁。

錫五裁判方式」の特徴である⁴²。

(2) 「不告不理」原則への批判

1944年5月の「晋察冀辺区行政委員会の司法制度を改善することに関する決定」では、「司法活動をより一層大衆に奉仕するものとし、司法幹部の大衆的観点を強化し、『民不挙、官不究（民は訴えないかぎり、官は追及せず）』などの思想を徹底的に批判し、司法活動において調査研究の民主的手法をうちたてなければならぬ」と規定した⁴³。このように、根拠地時代の裁判では「訴えなければ裁判なし」という「不告不理」の原則が批判されていた。それゆえに、馬錫五のような、毎年何回も各県に赴き、何か揉め事あるいは一審判決の誤りを発見したら、すぐ解決し是正を図る裁判スタイルが推奨されていた⁴⁴。

以上、根拠地裁判構造の特徴を紹介した。この時点の中国の裁判でもやはり当事者の処分権を論じる余地がなく、当事者主導による裁判は否定されていた。その原因は主に裁判の位置づけによるものと考えられる。すなわち、当時の裁判の目的とは、真実の徹底的な究明、情理に基づく当事者が納得できる処理の提供、それを通じて大衆への政治教育、動員と革命の勝利に必要な不可欠である大衆の団結の獲得である。真実の徹底的な究明にウエイトを置く場合は、当事者主義よりも職権探知主義が適切であろう。また、大衆の団結と政治教育を目標とした場合は、当事者の提訴を待つよりも積極的に社会に存在するわだかまりを見つけ出し処理すべきであり、引いては「不告不理」原則が否定される。西洋法制度と比較すれば、根拠地で行われている裁判は果たして「裁判」であったかどうかは疑わしい。しかし、当時の政治情勢を踏まえ、裁判を革命勝利の一道具に過ぎないと位置づけた場合は、その「裁判」の運用は最も適切であったかもしれない。

⁴² 武鴻雁・前掲注19、83-84頁。

⁴³ 中国社会科学院法学研究所民法研究室民訴組・北京政法学院訴訟法教研室民訴組編・前掲注36、224頁。

⁴⁴ 武鴻雁・前掲注19、83-84頁。

4 小括

本節では根拠地の裁判例、または裁判の構造と特徴をみてきた。この時期においても、「不告不理」が否定されるように、裁判には当事者の処分権を論じる余地がなかったことは明白であろう。その理由とは、当時の裁判とは大衆の団結、共産党政策の宣伝や大衆への教育というのが目的であり、革命勝利の道具と位置付けている⁴⁵。法院はこれらの目的を実現するために、①当事者が持ち込む紛争に法的判断を下すという受身的な姿勢では足りず、団結や社会の安定を破壊しかねない争いを自ら積極的に見つけ出す必要があった、②紛争の根本的な解決を目指している以上、審判の対象は当然に当事者の請求に拘束されない、③そして、共産党の政治的正統性は人民の利益を実現することより獲得され、判決に対する大衆の納得は法院の正統性獲得の重要なルートとなっていた。そのため、裁判は法律よりも社会情理、手続価値よりも大衆に親しみやすい形式で行われなければならなかった。

ちなみに、革命根拠地における司法と行政との関係について、1942年10月に辺区高等法院が各県県庁、裁判人員に対して発した命令から伺うことができる。その命令の中では以下の内容があった。すなわち「各裁判人員はすべての司法行政と裁判活動について、同地域の県長と協商して決めるべき。自分の意見に固執したり、独立性を強調したりしてはならない。辺区高等法院は、中国の伝統である司法と行政の統合モデルを引き継がなければならない。司法と行政との緊密結合があればこそ、効率に関する要求が満たされる」⁴⁶。革命根拠地では、辺区高等法院が司法と行政が分化せずに一体であることが好ましいとする考えが窺えよう。

第3節 建国後から70年代までの訴訟制度の推移⁴⁷

⁴⁵ 高見澤磨・前掲注30、21頁、田中信行・前掲注31、151頁。

⁴⁶ 汪世榮「陝甘寧辺区高等法院の成就」西南政法大學學報2010年12卷6期12頁。

⁴⁷ 建国後から70年代までの中国の訴訟傾向や民事訴訟に関する規定について優れた先行研究が数多く存在する。たとえば、福島正夫＝幼方直吉＝長谷川良一『中国の裁判』（東洋経済新報社、1957年）、福島正夫編『社会主義国家の裁判制度』（東京大学出版会、1965年）、針生誠吉『中国の国家と法』（東京大学出版会、1970年）、武鴻雁・前掲注19である。ここでは、本稿の関連する部分

1949年10月1日に中国共産党革命の成功によって中華人民共和国が建国した。これに先立って毛沢東は「時局に関する声明(1949年1月14日)」において「偽憲法の廃棄」、「偽法統の廃棄」を打ち出し、後に共産党は「中共中央国民党的『六法全書』を廃棄し、解放区の司法原則を確定することに関する指示(1949年2月22日)」を発し⁴⁸、訴訟法を含むすべての旧法を廃棄した⁴⁹。その上で、旧法との断絶を図るために、法の運用を担ってきた法曹の排除も行った⁵⁰。1982年まで民事訴訟法の立法が行われるまで、裁判事務を指導するために人民法院内部ではいくつかの民事裁判手続に関する規則が公布されていた。以下では、まず建国直後の裁判に関する事情について紹介した上で、後に特に重要とされている三つの規則における、当事者の処分権に関連する内容について考察を加える。

について必要最小限に述べることに留める。

⁴⁸ 高見澤磨＝鈴木賢『中国にとって法とは何か－統治の道具から市民の権利へ』(2010年、岩波書店) 80－82頁〔鈴木賢執筆〕。廃棄する理由について、「国民党の法は地主、買弁ブルジョアジーを保護する反動的な統治の用具であり、広範なる人民大衆を鎮圧し、束縛する武器であって、人民民主主義独裁政権にあってはこれを破棄すべきであり、人民司法の法的根拠とはなしえない」、なお、この方針は同年3月31日の河北人民政府が発した「国民党の『六法全書』および一切の反動的法律を廃棄する」訓令でも踏襲した(同上、81頁)。

⁴⁹ 「六法全書」を廃棄した詳細な経緯について、楊帆「廢立之間－廢除『六法全書』与新民主主義立法原則的確立」張晋藩編『中国法制60年(1949－2009)』(陝西人民出版社、2009年) 90－98頁。最近では、『六法全書』の廃棄は、結果的に中国の法制建設に消極的な影響を与えたとして、『六法全書』の廃棄を批判する研究がある。さしあたり、蔡定劍「対新中国摧毁旧法制的歴史反思」法学1997年10期2－6頁。

⁵⁰ 「(共産党は)旧法下で養成された法律家をほとんど追放し、共産党の息のかかった人間を送り込んだ」と言われている。詳細について、高見澤磨＝鈴木賢・前掲注48、84－85頁〔鈴木賢執筆〕。旧法下で養成された裁判官、検察官、裁判所書記官を追放する理由について、かれらは「思想的には反革命、反人民的である。革命運動を鎮圧し、労働人民を搾取する道具であった」とされている。魏文伯「従司法改革問題談起」法学1958年1期1頁。

1 建国後の裁判に関する流れ

建国直後の裁判は、革命根拠地政権のもとで形成された根拠地法制がそのまま援用された⁵¹。以下では、先行研究を引用してその流れを紹介する⁵²。

①【1950年】7月に行われた第一回全国司法会議において「司法活動の大衆路線」が根拠地裁判の経験として提唱された。会議の主旨を貫徹するため、同年11月3日に中央人民政府は全国各級政府および司法機関に対して「人民司法活動を強化することについての指示」を出し、民事裁判について「司法機関は国民党の形式主義、主観主義な作風を批判し、大衆路線を貫徹し、大衆に依拠し、大衆と連繫し、大衆に便利な裁判方式を打ち立てらなければならない」と強調。

②【1952-1953年】全国で司法機関の活動手法を改めることを中心とする司法改革運動が展開された。国民党の旧法観点と旧法作風、官僚主義的な裁判のやり方が厳しく批判されて、新中国の司法機関に勤めていた国民党時代の裁判要員の大部分は「人民の司法機関」から追放された。司法改革運動は新中国の人民司法の基礎固めであり、これによって根拠地の司法伝統は強固なものとして全国に拡充された。

③【1957-1960年】「大躍進」、「反右派闘争」などの政治運動が相次いで行われ、司法活動にも大きな影響を与えた。「大躍進」運動では飛躍的な発展が求められていた。ゆえに「合法」より「合目的」、「迅速的」であることが一層重視された。法によって事件を処理するということの正確な意味は、法の規定があっても、まず党の方針・政策・決議・指示を根拠として、そのときの階級情勢に結びつけ、敵に打撃を加え、人民を団結するということだと説明された。

この時期の中国に裁判について武鴻雁氏は以下のように指摘する。「建国後の長い時期において、司法活動における大衆路線が貫徹され、『馬錫五裁判方式』が民事裁判の主な方式として定式化され、『不告不理』、

⁵¹ その経緯について、廖中洪『中国民事訴訟程序制度研究』（中国檢察出版社、2004年）60-76頁。

⁵² 1960年までの民事裁判の動向について、下記先行研究において詳細に紹介されている。武鴻雁・前掲注1、90-93頁。①-③は武鴻雁論文を要約したもの。

『一事不再理』などの西洋法的裁判が要求する正当な手続が正面から批判されていた』⁵³。

2 70年代までの民事訴訟に関する規定

以上では、建国後から70年代までの中国の司法政策などをみてきた。以下では、当該時期において、裁判活動を規律する規定の中の当事者の処分権と関わる条文についてみてみる。

(1) 「各級人民法院民事案件の裁判手続総括(1956年、最高人民法院)」⁵⁴

「各級人民法院民事案件の裁判手続総括」(以下、56年総括と略す)とは、最高法院が公布した、それまで各級人民法院の裁判実践のまとめであり、七つの部分によって構成されている⁵⁵。以下では、当事者の処分権にかかわる内容を整理しておく。①当事者の請求による訴訟手続の開始に関する内容は含まれていないが、保全手続と執行手続については「当事者の申請もしくは法院の職権に基づき行う」とされている。②被告人の訴訟参加について「人民法院が出廷が必要と判断した被告が、正当な理由がなく二回以上の呼び出しに応じない、かつ欠席裁判に適しない案件については、(人民法院が被告を) [拘伝(強制的に出頭させること)] ができる」。したがって、一部の訴訟では、被告が出頭しないことによって実体・訴訟上の権利を処分することができない。③訴えの取下げについて、「原告が出頭しなければ、取下げと見なす」、「当事者間に和解が成立して訴えを取下げの場合は、法院は取下げを許可することができる」、という内容を設けている。④上訴審について、「審査では『事実が根拠となり、法律は基準となる』基本指導原則にしたがい、まず原審判決もしくは裁定に基づく事実は調査によって完全に明らかになったのか、証拠材料は適切なのかを審査する。そして、適用した政策、法律、法令は間違いがないか、合法的であるかを審査する」。審査の対象は「上

⁵³ 武鴻雁・前掲注1、93頁。

⁵⁴ 『中華人民共和国法律規範性解釈集成』(吉林人民出版社、1990年)637-645頁。

⁵⁵ すなわち①案件の受理、②案件審理前の準備工作、③審理、④判決、⑤上訴、⑥再審、⑦執行。

訴人民法院は上訴者の請求について審理を行う」としつつ、上訴を提起していない部分について「原審判決もしくは裁定に適用した政策、法律、法令に誤りがある場合は、（上訴請求に限定されず、原審について）全面的な審理を行うべき」と定めていた。すなわち、人民法院は上訴審の範囲について当事者の請求に拘束されないとされていたのである。

（2）「民事案件裁判手続〔草稿〕（1957年）」⁵⁶

「民事案件裁判手続〔草稿〕」（以下、57年草稿と略す）とは、56年総括に基づいて条文化したものであった。その構造は56年総括と同様に七つの部分、計84ヶ条によって構成されている。当事者の処分権にかかわる内容についてのみ以下まとめる。①訴訟の開始について、「人民検察院は、国家と人民の利益にかかわる主要な民事案件について、訴訟提起することができる（1条）」。②保全について「原告の申請、または職権によって行う（13条）」。③訴えの取下げについて「審理中、双方当事人間には和解が成立し、訴えの取下げを請求した場合は、撤回をみとめることができる（36条）」。「原告は、正当な理由もなく二回以上の呼び出しに応じずに出廷しない場合は、原告が案件を取下げたとみなす（38条）」。④上訴審の範囲について「上訴審人民法院は、上訴ないしプロテストの請求について審理を行う。上訴を提起されていない、プロテストされていない部分、および上訴されていないが当事者と関係する部分について、原審判決ないし裁定が適用する政策、法律、法令に誤りがある場合は、全面的に審理を行うべきである（57条）」。

56年総括と57年草稿が異なる部分とは、後者が当事者によらない訴訟開始について条文を設けた点である。また、57年草稿は被告が出廷しない場合の強制措置、職権による執行に関する内容を削除した。なお、双方とも法院の判決は当事者の請求に拘束されるか否かについて、いずれも条文を設けていないが、当時の学説⁵⁷を鑑みれば、法院の判決は当事

⁵⁶ 前掲注54、645-651頁。

⁵⁷ さしあたり、当事者の一審・二審請求と判決の範囲に関して、国民党時代の裁判について以下の批判がある。「国民党の訴訟法では、一審法院は当事者の請求範囲内で審理・判決すると規定されている。判決を言い渡した後、この

者の請求に拘束されていないと理解して差し支えないであろう。

(3) 「民事案件の裁判手続に関する規定〔試行〕」(1979年、最高人民法院)⁵⁸

「民事案件の裁判手続に関する規定〔試行〕」(以下、79年規定と略す)とは、憲法、人民法院組織法の関係する規定と裁判実践の経験に基づいて制定し、民事訴訟法が公布する前に(訴訟手続を規律するために)試行する規定である⁵⁹。条文形式をとっておらず、十一の部分によって構成されている⁶⁰。当事者の処分権にかかわる内容について以下にまとめる。①保全について、当事者による場合と法院の職権による場合がある。②当事者の請求範囲と審理の範囲について触れていないが、開廷審理について以下の記述がある。「当事者と証人に対する尋問を通して、開廷前の調査した資料の信憑性を確かめる。尋問時は案件の基本状況を明らかにし、肝心な事実を把握したうえ、紛争が発生した根本原因を見つけ出し、当事者の責任を見分ける」。したがって、審理の目的は「本当はどうであった」のかを調べるためである以上、当事者の請求に限定して審理が行われていないと考えられる。③上訴について、「人民検察院が上訴手続にしたがってプロテストを提起した場合は、当事者の上訴手続にしたがって処理すべき」と記述されている。当事者が上訴してなく

判決は正しいか否かと関係なく、誤りがある場合さえ審理を行わない。当事者が再び提訴しても、国民党の裁判官は『一事不再理』という反動的な原則を理由に再審を拒否する。この場合は形式上的には当事者による上訴が許されているが、二審でも上訴範囲内に限って判決すると規定している」、「これは国民党が人民大衆の訴訟権利を剥奪する規定である」、江振良＝宋光「国民党偽程序法的反動実質」法学1958年3期9頁。ほか、魏文伯「従司法改革問題談起」法学1958年1期2頁以下は「不告不理」を国民党が人民と束縛する反動的な司法制度として批判した。

⁵⁸ 前掲注54、670-675頁。

⁵⁹ 79年規定前文による。

⁶⁰ ①案件受理、②審理前の準備工作、③案件の調査と保全措置の実施、④調解、⑤開廷審理、⑥判決、⑦上訴、⑧執行、⑨申訴と再審、⑩〔回訪〕(判決を言い渡した後に当事者を訪ね、判決効果などについて調べる活動)、⑪案件記録管理。

でも、検察院が上訴審を開始させることが可能であることを意味する記述である⁶¹。

3 小括

以上では建国から70年代まで、中国の裁判を規律する三つの規則の当事者の処分権とかかわる内容を紹介した。しかし、いずれの規則の内容も簡潔であるため、規則だけでは裁判実務を把握できない。また、56年総括では法院の職権によって執行を開始することができるという内容を設けたのに対し、57年草稿と79年規定ではそのような記述がない。これは、法院の職権による執行ができなくなったのか、あるいは単に条文に書き込んでいないだけなのか判然しない。

しかし、三つの規則の構造には明らかに二つの特徴があるといえる。一つ目は、いずれの規則も「開廷審理」の前に「審理前の準備作業」という部分がある。「審理前の準備作業」の中身とは、当事者とは関係なく、法院が自ら証拠を調査・収集して実際の事実関係を明らかにし、かつ調停を行うことである。このような二段構えの構造について、王亜新氏は英米法における訴訟の「トライアル」と「プリ・トライアル」と全く無関係であると指摘したうえ、中国の当時の裁判では「裁判官がまず当事者の主張や証拠提出（それが裁判官の調査対象の一部に過ぎない）によって拘束されずに調査を通じて事件の内容を把握すること、事実関係をほぼ把握した上に関廷というセッションは基本的」と指摘している⁶²。ついでに王氏は「法廷を開く前に当事者の主張や証拠提出による拘束を受けずに裁判官の積極的な調査を通して、事件の全容が把握されることを制度的に要求するから、次の段階たる開廷というセッションの形骸化を招く構造的な要素をすでに内包している」とする⁶³。

⁶¹ 中国では、検察院がすでに法的効力を生じている判決に確かに誤りがあると認識した場合は上訴審、再審を開始させることができる。これは社会主義法に共通する裁判監督制度に由来する。木間正道＝鈴木賢＝高見澤磨＝宇田川幸則・前掲注21、342－343頁参照。

⁶² 王亜新「中国民事訴訟の審理構造についての一考察」徳田和幸ほか編『現代民事司法の諸相－谷口安平先生古稀祝賀』（成文堂、2005年）264頁以下参照。

⁶³ 王亜新・前掲注62、266頁以下参照。

二つ目の特徴とは、いずれも「審判前の準備作業」と「開廷審理」の間に「調停」というセッションを設けていることである。つまり、法院の調査によって事実関係が明らかになったところ、法廷を開く前に、法院が職権にて当事者間に調停を行う。この構造上の特徴について、王亜新氏は「根拠地法制の調停を重んじる」影響による結果であると指摘する⁶⁴。70年代裁判の調停率に関する詳細な統計はないが、当時の裁判は「調停による終了の事件が多く、判決による終了の事件は少ない。民事事件を受理した後、70-80%の事件は調停によって解決した」といわれている⁶⁵。

当事者の処分権の視点よりこの二つの特徴を考えれば、裁判における当事者の主導権が軽視されているのが明白であろう。すなわち、「審判前の準備作業」の審査範囲は当事者の請求に拘束されない、また、調停手続ではそもそも当事者の処分権は登場しない。

王亜新氏は、このような非常に強い職権探知の特徴を有する審理構造は、ソ連法の継受によるものと指摘する⁶⁶。また、訴訟法の条文について、武鴻雁氏はソ連法による影響が大きく、特に1982年公布された「民事訴訟法〔試行〕」基本的にソ連法を参考し制定されたと指摘する⁶⁷。以下では、まず民事訴訟法の法典化について紹介したうえで、ソビエト法による中国法への影響について考察を行う。

第4節 民事訴訟法の法典化とソビエト法継受

1 民事訴訟法典の整備

「民事訴訟法〔試行〕」（1982年）（以下、82年民訴法と略す）は、1982年3月8日に全国人民代表大会常務委員会第22回会議において採択され、同年10月1日より施行された。以下では、82年民訴法の性質、特徴

⁶⁴ 王亜新・前掲注62、265頁以下参照

⁶⁵ 唐德華「關於民事訴訟程序的幾個問題—1980年中央政法幹校律師班的講課記錄稿」『民事訴訟法立法与適應』（中国法制出版社、2002年）5頁。

⁶⁶ 王亜新・前掲注62、266頁参照。

⁶⁷ 武鴻雁・前掲注1、112頁

と任務について紹介したうえ、当事者の処分権にかかわる内容について考察を加える。

（1）82年民訴法の目的、任務と特徴

82年民訴の目的について、以下のように紹介されている。民事訴訟主体の訴訟活動と訴訟によって発生した法律関係を規律し、民法、婚姻法、経済法と労働法など実体法の実施を徹底させ、人民民主独裁を強固なるものにさせ、社会主義の物質的文明と精神的文明建設に服務する⁶⁸。

82年民訴の任務について、第2条において以下のように規定した。「中華人民共和国民事訴訟法の任務は、人民法院が事実を調べ明らかにし、是非を明らかに区別し、正確に法律を適用し、機を逸せず民事事件を審理し、民事上の権利義務関係を確認し、民事上の違法行為を制裁するのを保証し、国家、集団と個人の権利利益を保護し、公民が自覚的に法律を遵守するように教育する」。

他国の民事訴訟法と比較して、以下のような基本的な特徴があるとされている。①事実求是というマルクス主義思想路線を徹底する、②人民大衆が訴訟を行うに便宜を計り、人民法院が審理するために便宜を計らう。民事訴訟法の各原則、制度と手続を関連させる、③社会主義民主と社会主義法制の結合を体現する、④調停の方法によって民事紛争を解決することを重んじる⁶⁹。

（2）82年民訴法における処分原則

82年民訴では、「処分原則」という概念がはじめて登場し、82年民訴法第13条では以下規定した。「民事訴訟の当事者は法律に規定する範囲内に於いて、自らの民事上の権利と訴訟上の権利を処分する権利を有する」。そして「処分原則」は基本原則として位置づけられた⁷⁰。処分原則

⁶⁸ 法学教材編集部『民事訴訟法教程』（法律出版社、1983年）7頁。

⁶⁹ 法学教材編集部・前掲注68、7-14頁。

⁷⁰ ちなみに、82年民訴法の基本原則は18項目が設けられた。①民事事件の審判権は人民法院が行使する原則、②人民法院が法律規定にしたがい民事事件について独立審判を行う原則、③（審判は）事実を根拠にし、法律を基準とする原

の内容について以下のように説明されている。「当事者の権利利益が侵害され、または争いが生じた時に、人民法院に提訴するか否かは一般的に当事者が決定する。訴訟手続が開始した後、原告は訴訟請求を放棄または変更することができ、被告は訴訟請求について認諾または反訴することができる。双方当事者が自ら和解を行うことができる。一審法院が下した判決、裁定について上訴するか否か、法的効力が発した判決、裁定について強制執行を申請するか否かは、一般的に当事者が決定する」⁷¹。しかし、当事者のこれらの権利は、制限と法院による介入を受けることも併せて規定されている。すなわち「当事者の処分行為は、法律規定の中で行わなければならない。（当事者による）処分行為は、国家、社会集団の利益と他人の民事権利利益を侵害した場合は、人民法院が国家を代表して介入を行い、当事者の処分行為の効力を認めない」⁷²。

当事者の処分行為に対する法院の介入は、ブルジョア法と比較して社会主義民事訴訟法の根本的な特徴とされている。すなわち「私的所有を基礎とする資本主義国家では、『私権』および『私権』の保護については、一般的に干渉せず、かれらの民事訴訟法には国家介入の規定はない。社会主義国家においては、公民の民事権利と訴訟権利は、社会主義経済の過程で生じているため、『私権』あるいは『私権』を保護する訴訟手段と見なすことができない。これらの権利の行使は、往々にして国家と人民の利益とかがかわるため、国家は必ず介入を行わなければならない」⁷³。当事者の処分行為と国家介入との関係は、「一つの問題の二つの側面」

則、④訴訟当事者に対して法律を適応する際に一律平等する原則、⑤当事者が平等的に訴訟権利の行使するのを保障する原則、⑥調停を重んじる原則、⑦巡回審理、現地で処理する原則、⑧二審終審の原則、⑨公開審判の原則、⑩合議原則、⑪回避原則、⑫少数民族の言語文字による裁判の原則、⑬弁論原則、⑭処分原則、⑮民事審判活動に対して人民検察院が法律監督を実施する原則、⑯起訴を支持する原則、⑰人民調停原則、⑱民族自治地区では（裁判に関する）補助規定を制定する原則。これらの原則に関する紹介と解釈について、法学教材編集部・前掲注68、7-14頁、65-108頁参照されたい。

⁷¹ 法学教材編集部・前掲注68、97頁。

⁷² 法学教材編集部・前掲注68、97頁。

⁷³ 法学教材編集部・前掲注68、97頁。

とされ、国家介入の本質は「人民法院が国家を代表して、個人、企業体単位、組織、団体間の民事法律関係を介入し、これらの関係を社会主義法制の要求に一致させ、社会主義経済関係の発展を促進させる」⁷⁴ためとされている。

以上のように、82年民訴法において「処分原則」が中国法に登場するものの、しかしその中身とは、法院の介入を認めるなど、西洋法の「処分権主義」と比較する場合は内容が異なるのが明白であろう。

（3）82年民訴法の処分権制限の条文

82年民訴法の当事者の処分権を制限する条文には、次のようなものがある。

①「当事者は提訴してから判決が言い渡される前に、当事者による訴えの取下げを申請することができるが、許可するか否かについて法院が裁定する」（第114条）。当事者による訴えの取下げには法院の裁定が必要とする点は、当事者の処分権が制限されている。

②「二審人民法院が受理した上訴事件について、審理の範囲は当事者による上訴範囲に限定されない、当事者が上訴を提起していない部分についても、法院が審査を行う権限がある」（第149条）。訴えの範囲が当事者の請求に限定されない点は、当事者の処分権制限である。

③「人民法院は当事者の一方の行為或いはその他の原因に因り、判決の執行ができない、あるいは執行困難となるおそれがあると判断した事件について、相手当事者の申請に基づき、または人民法院の職権によって財産保全の裁定を下すことができる」（第92条）。保全手続の開始は当事者によらない場合がある点は、当事者の処分権制限である。

④「法律的効力の生じた民事判決・裁定・調停協議とその他の人民法院が執行する法律文書について、当事者は履行しなければならない。一方当事者が履行を拒絶した場合は、審判員が執行員に移送して執行を行う。相手当事者が法院に執行を申請することもできる」（第166条）。執行手続の開始は主に法院による点は、当事者の処分権制限である。

⑤「各級人民法院院長は既に法律効力の生じた判決・裁定に対して、

⁷⁴ 法学教材編集部・前掲注68、98頁。

確かに誤りがあることを発見し、再審の必要を認めるときは、裁判委員会の討論決定に回すべきである。最高人民法院は地方各級人民法院の既に法律的効力の生じた判決・裁定に対して、上級人民法院は下級人民法院の既に法律的効力の生じた判決・裁定に対して、確かに誤りがあることを発見したときは、自ら再審理し或いは下級人民法院に再審理を指令する権限を有する」(第157条)。再審手続の開始は当事者によらない場合がある点は、当事者の処分制限である。

82年民訴法と本稿第一章において紹介した現行民訴法を比較すれば、当事者の処分権を制限する条文は表現こそ若干異なるが、おおむね変わっていない。

82年民訴法に処分原則を盛り込んだこと、処分原則に国家介入のための条文を設けたのは、ソビエト法の影響によるとされている⁷⁵。たしかに、中国が建国した後に、数多くのソビエト民訴法や民訴法教科書が翻訳され、出版されたが⁷⁶、しかしそれらの書物が中国の訴訟法にどのような影響を与え、また中国の訴訟はソビエト訴訟法のどの部分を継受したのか、先行研究や資料がなく不明である。以下では、ソビエト法が規定する当事者の処分権にかかわる条文を紹介し、中国法の母法とされているソビエト法の処分原則とその条文を確認しておく。

2 ソビエト法における処分原則

(1) 1923年ロシア共和国民事訴訟法典⁷⁷

1923年7月7日に、ロシア民事訴訟法典が公布し実施された。処分原

⁷⁵ 中国民事訴訟法は、レーニンが打ち出した「民事法律関係に対する国家介入原則」にしたがった。法学教材編集部・前掲注68、100頁。

⁷⁶ さしあたり、克列曼『蘇維埃民事訴訟法』(王之相=王増潤訳)(法律出版社、1957年)、徐福基・艾国藩訳『蘇俄民事訴訟法典』(大東書局、1950年)、鄭沢訳『蘇俄民事訴訟法典』(法律出版社、1955年)などがある。

⁷⁷ 法典編纂の経過について、藤田勇『概説ソビエト法』(東京大学出版社、1986年)21頁以下参照。訴訟当事者の部分について、張家慧氏と武鴻雁氏の研究を参考した。張家慧『俄羅斯民事訴訟法研究』(法律出版社、2004年)2頁以下、武鴻雁・前掲注1、106頁以下。

則とかかわる条文を以下設けている⁷⁸。

①「法院は、調査によって明らかにされた状況に基づき、原告の請求額を超過する判決を下すことができる」（179条）。つまり、法院は事件を審理する際、当事者の請求範囲に拘束されない。

②原告は訴えを取下げ、被告は請求を認諾することができ、まだ当事者双方は和解することができるが、「当事者が自己の権利、訴訟法上に利用しうる自己の権利を保護できる方法を放棄する際、法院は許可を決定する」（2条）。

③当事者による上訴について、当事者は上訴するか否かを処分する権利を有すると同時に、当事者が上訴を提起していない場合でも検察長は上訴手続にしたがい、一審判決についてプロテストを提起することができる。「上級審法院は監督手続にしたがい、自ら事件を審理することができる。当事者が提起している上訴請求と提起していない上訴請求についていずれも審理を行うことできる」（245条）。すなわち、上訴審の対象は当事者の上訴内容範囲に制限されない。

（2）1964年ロシア共和国民事訴訟法典

1961年に「ソ連邦および連邦構成共和国の民事裁判手続の基本原則」、1964年に「ロシア共和国民事訴訟法典」を公布・実施した。以下では1964年ロシア民事訴訟法典における当事者の訴訟処分と国家介入にかかわる条文を整理しておく。

①訴えの提起について、「権利を侵害された者が訴を提起しない場合でも、それが国家的・社会的利益の保護と市民の権利および法律の保護する利益の擁護のために必要とされる限りでは検察官が、あるいは法律の定める場合には国家の行政機関、労働組合、国营企業・国家施設・組織、コルホーズおよびその連合体、その他の社会团体および個々の市民が、他人の権利および法律の保護する利益の擁護のために裁判所に事件の審理を申立てることができる」（4条、41条、42条）。

⁷⁸ 以下ロシア共和国民事訴訟法の翻訳について、法務大臣官房司法法制調査局編「ソビエト民事訴訟法典」法務資料第419号（1974年）1頁以下、藤田勇・前掲注77、315頁以下を参照した。

②法院の審理範囲について「解明された事件の諸事情によって」、法院は、国有企業・施設・コルホーズ、その他の協同組合組織、それあらの連合体、その他の社会的組織もしくは市民の権利および法律の保護する利益の擁護のために必要な場合は、原告の申立てた請求の範囲を超えることができる（195条）。

③当事者による訴えの取下げ、請求の認諾、和解に関する権利処分は一般的に当事者の自由に属するが、「法院は、それらの行為が法律に反し、または何人かの権利および法律の保護する利益を侵す場合には、原告による訴の取下げ、被告による訴の認諾を認めず、また当事者の和解合意に承認を与えないものとする」と規定されている（34条）。

④二審やプロテストでは、法院は当事者の申立やプロテストの理由に拘束されることがなく、「事件の全容を再審理する」義務を負う（294条、327条）。

（3）処分権の特徴と国家介入の根拠

ブルジョア法上の処分権主義は、法院が双方当事者による自己の実体権利と訴訟権利の処分に対して介入してはならないとされるが、ソビエト民事訴訟はこれに対立するものとして形成されてきたといわれている⁷⁹。ソビエト民事訴訟では、法院は証拠収集、当事者双方の請求の放棄と認諾、和解について広範囲において介入を行う⁸⁰。国家介入によって「ソビエト民事訴訟とブルジョア民事訴訟を根本的に区別することができ」、その目的は「ソ連公民の権利と利益が司法による保護を受けることを保障するためである。ソビエト社会主義国家においてのみ、国家による介入は個人の自由の現れであり、個人が自己の実体的権利と訴訟的権利を処分できることの現れである」とされる⁸¹。

当事者の処分行為に対する国家介入について、その根拠に関して藤田勇氏は以下のように指摘する。「裁判所の積極性は、実体的（客観的）

⁷⁹ 藤田勇・前掲注77、314-315頁。克列曼『蘇維埃民事訴訟法』（王之相＝王増潤訳）（法律出版社、1957年）69頁参照。

⁸⁰ 克列曼・前掲注76、69頁参照。

⁸¹ 克列曼・前掲注76、70頁参照。

真実の解明という訴訟目的の実現をはかりつつ、当事者の権利・利益の実現の保障をたすけ、その悪用を防止するものであって、処分権主義と対立するものではない、民事上の権利主体によるその実体法上の権利および訴訟法上の権利の行使の『自由』と権利実現の『現実性』とをともに保障することが重要である⁸²。また、処分原則とほかの訴訟法原則の関係について、民事裁判において、個人の利益と公共の利益を保護するためには、処分原則は合法原則と客観事実原則と密接に関連させてその作用を発揮させなければならない、とされている⁸³。

3 中国法とソビエト法との比較

以上では、ソビエト民法における処分原則とそれに関連する条文をみてきた。中国82年民法と比較すれば、①法院は当事者の請求の範囲を超えて審理できる、②取下げは法院の裁定を必要とする、③検察によるプロテストの提起、④上訴審の範囲は当事者の請求に拘束されない、とする内容は両者共通している。ソビエト民法と中国82年民法では、訴訟における当事者の処分権は同様に制限されているため、中国82年民法はソビエト民法より影響を受け、ソビエト民法を継受したと推測できよう。

中国におけるソ連法の継受について、鈴木賢氏は以下指摘する。「1950年代においては、ほぼ包括的にソビエト法（学）の継受が試みられたのである（中略）。50年代以降、ソビエト法の圧倒的な影響を受けたとはいえ、実際には周知のようにソビエト流の制定法が順調に整備されたわけではなかった（中略）。法典化が本格的に始動するには、改革・開放への歴史的転換となった1978年12月、共産党の第11期3中全会の開催まで待たなければならなかった。中国では一般にこれ以後をそれ以前とは質的に異なる時期に入ったとし、法についても新たな発展の時期を迎えたと認識されている。しかし、少なくとも90年代に入るまでは、中国法はむしろ50年代からのソビエト法の影響の延長線にあったと考えるべきである。つまり、1979年から90年代はじめまでの立法は、基本的には50年

⁸² 藤田勇・前掲注77、317頁。

⁸³ 阿多澳里斯基『蘇維埃民事訴訟』（李衍＝常怡訳）（法律出版社、1985年）33頁。

代になしえなかったソビエト法継受による法典化を追完する過程であったと言っている⁸⁴。82年民事訴訟法典はまさにこの時期において整備され公布しているがゆえに、中に規定する当事者の処分権とそれに対する制限とする内容は、ソビエト法継受の結果といえる⁸⁵。

4 小括

本章では、日本・西洋法と比較して極めて異質な中国法の処分原則がどのように形成されたのかを探るために、固有法期から1982年民訴法法典化まで、かつ母法であるソビエト法について考察を加えた。

その結論とは、そもそも固有法期の裁判は、司法は行政の一環として位置づけられており、「喧嘩をやめさせ、仲直りを図る」父母官型裁判であるがゆえに、当事者の処分権という概念が存在しなかった。根拠地時代でも、やはり行政と司法は未分離であり、社会を団結させ戦争に勝つために裁判も諸力動員の道具として使われ、裁判において当事者は主導的な地位が得られていなかった。処分原則が登場するきっかけはソビエト法の継受である。しかし、継受した処分原則の中核はむしろ当事者の処分権をいかに制限することであり、法継受によって中国の裁判に当事者の処分権が認められるようになったとは到底いえない。以上整理すると、そもそも中国では歴史的に当事者の処分権は認められていなかった。民訴法の法典化によって処分原則が登場したものの、実際には当事者の処分権がさまざまな条文に限定され、西洋法における「処分権主義」とはまったく異質的であった。

⁸⁴ 鈴木賢・前掲注2、19-20頁。ソビエト法に対する継受に関する中国学者の見解について、孫光妍＝于逸生「蘇連法影響中国法制發展進程之回顧」『俄羅斯法論叢』（中国社会科学出版社、2006年）35-50頁、楊心宇＝李凱「略論蘇連法的一般理論及对我國法學的影響」『俄羅斯法論叢』（中国社会科学出版社、2006年）12-20頁。

⁸⁵ ソビエト法と82年民訴法との関係について、武鴻雁氏は、後者は前者を継受の結果であると指摘する。武鴻雁・前掲注1、112頁以下。張家慧氏も「基本的にソビエト法を参考し制定したものである。そのために、基本原則から具体的な制度まで、多くの条文はソビエト民訴法と極めて類似している」と指摘する。張家慧・前掲注77、2頁。

ソビエト法の継受について鈴木賢氏は「伝統法文化が復活し、それを温存させる結果になった」と指摘するが⁸⁶、処分原則に関してはまさに的を射た指摘である。つまり、当事者の処分権がなかった状況と、概念として登場するが厳しく制限される状況は同義であるため、ソビエト法継受はまさに「裁判では当事者は主導的な地位に有らず」という伝統文化を温存させたといって差し支えない。

⁸⁶ 鈴木賢・前掲注2、19頁。