

## 中国における立法解釈活発化の背景 —— 刑法の立法解釈を素材として ——

坂口 一成

### はじめに

三権分立を採る日本においては、法の解釈は裁判官が行うというのが常識であろう。しかし、中国には立法者が制定した法を立法者自らが解釈する制度が存在している。いわゆる「立法解釈」がそれである。「制定した者が解釈する」[誰制定誰解釈]（〔 〕は原文を示す。また、丸括弧内は特に注記がない限り筆者による。以下同じ）との日本では耳慣れないテーゼが、中国では広く支持され、立法解釈制度を正当化している。

立法解釈は学説上の呼称であり、法に「立法解釈」との文言があるわけではない。立法解釈と呼ばれているのは、主には法が規定する[法律解釈]<sup>(1)</sup>である（具体的な法規定については1（1）参照）。しかし、法はその具体的な文書形式を定めていないため、何が立法解釈にあたるのかについては学説上争いがある<sup>(2)</sup>。とはいえ、全国人民代表大会常務委員会（以下、全国人民代表大会を「全国人大」と、同常務委員会を「全国人大常委会」と略す）が「××の解釈」との形式で採択した既存の法律に関する解釈を立法解釈とすることに異論はない。本稿はこの定義による。

立法解釈の淵源は、旧ソ連に発するといわれている<sup>(3)</sup>。中国では建国当初から立法解釈についての規定が存在しており、当初は中央人民政府委員会が立法解釈を行うと定められていた<sup>(4)</sup>。現行制度のように全国人大常委会が法律を解釈するとされたのは、1954年9月20日に制定・施行された憲法31条3号が最初である。この立場は、3度の全面改正（1975年、78年、82年）を経た現行憲法（1982年12月4日公布・施行）でも貫かれている。

このように立法解釈は建国以降一貫して制度として存在していた。しかし、1996年5月15日に「『国籍法』を香港特別行政区で実施する際のいくつかの問題の解釈」が採択されるまで、立法解釈が実際に行使されたことはなかった<sup>(5)</sup>。

ところが、これ以降、刑法と特別行政区（香港およびマカオ）に関わる領域に限定されるものの、2002年末までに計9件の立法解釈が相次いで採択されている（表1参照）。特に刑法（以下、1979年に制定された刑法典を「旧刑法」、1997年に改正された刑法典を「新刑法」と呼ぶ）に関わる立法解釈は、2000年から2002年末までに6件も制定されている。これは運用における大転換であるといえよう。そこで、本稿では対象を刑法に限定し、立法解釈がなぜ突如として行使されはじめたかについて考えたい。

表1：立法解釈の採択日および名称一覧表（括弧内は本稿で用いる略称）

採択日	名称
1996年5月15日	「国籍法」を香港特別行政区で実施する際のいくつかの問題の解釈
1998年12月28日	「国籍法」をマカオ特別行政区で実施する際のいくつかの問題の解釈
1999年6月26日	「香港特別行政区基本法」22条4項、24条2項3号の解釈
2000年4月29日	「刑法」93条2項に関する解釈（93条2項解釈）
2001年8月31日	「刑法」228条、342条、410条に関する解釈（410条等解釈）
2002年4月28日	「刑法」294条1項に関する解釈（294条1項解釈）
同上	「刑法」384条1項に関する解釈（384条1項解釈）
同年8月29日	「刑法」313条に関する解釈（313条解釈）
同年12月28日	「刑法」9章洗職罪の主体の適用の問題に関する解釈（9章解釈）

本稿は次の順序で論を進めていく。1ではまず立法解釈とは如何なるものであるかを、法規定に則して整理する。2では、立法解釈として採択されたものの具体的内容を紹介し、如何なる場合に立法解釈が行使されているかを明らかにする。3では、法の制定・改廃を担う全国人大常委会が、さらに立法解釈制定権を有する意味を考えたい。

こうした課題に取り組む本稿には、少なくとも次の2点において意義があると考えている。①立法解釈に正面から取り組んだ日本国内の研究はなく、本稿によりその空白を少しは埋めることができる。②なぜ立法者が解釈するのかを解き明かすことは、法の「解釈」、ひいては中国では「法」がどのように認識されているのかを探る手がかりとなるだろう。

## 1 立法解釈とは何か

### (1) 現行法に規定される立法解釈

本節では、現行法が立法解釈（正確には全国人大常委会による法律の解釈）をどのように規定しているかを概観する。

1981年6月10日採択の全国人大常委会「法律解釈活動強化に関する決議」（以下、「81年決議」と略）1条は、「およそ法律または法令の条文自体について限界をさらに明確にし、または補充規定を設ける必要のあるときは、全国人民代表大会常務委員会が解釈し、または法令によって規定する」と定める。学説上、「条文自体について限界をさらに明確に」するために、全国人大常委会が作出した文書が立法解釈であることに異論はない。

しかし、先述（注（2）参照）のように、81年決議1条でいう「補充規定」なるものも立法解釈にあたるのかについては争いがある。これには次のような背景がある。1955年6月23日に採択された全国人大常委会「法律解釈の問題に関する決議」1条は、「およそ法律または法令の条文自体について限界をさらに明確にし、または補充規定を設ける必要のあるときは、全国人民代表大会常務委員会がそれぞれ解釈し、または法令によって規定する」と定めた（下線は筆者による。以

下同じ)。55年決議においては、「それぞれ」[分別]との文言があるため、「条文自体について限界をさらに明確に(する)」ものは「解釈」にあたり、「補充規定を設ける必要のあるとき」は「法令によって規定する」という趣旨に読める。

ところが、81年決議1条では「それぞれ」が削られた。そのため、「条文自体について限界をさらに明確に(する)」ときに「法令によって規定する」場合があるのか、また逆に「補充規定を設ける」ときに「解釈(する)」場合も立法解釈にあたるのかが問題となる<sup>(6)</sup>。

補充規定が立法解釈にあたるかについて、憲法の立場は明らかである。すなわち、憲法は全国人大常委会の職権として、67条3号で「(全国人大が)制定した法律に対する部分的な補充または改正」を、また同条4号で「法律の解釈」を定め、「補充規定」を立法と位置づけ、これと「解釈」とを区別した<sup>(7)</sup>。ここから、「憲法においては全国人大常委会が『基本的法律』<sup>(8)</sup>について設けた補充規定は、『法律解釈』の範疇に入ら(ない)」<sup>(9)</sup>といわれている<sup>(10)</sup>。

次に、全国人大が2000年3月15日に採択した立法法(同年7月1日施行)を見る。立法法42条1項は、「法律解释权は全国人民代表大会常务委员会に属する」と定める。そして同条2項は、「法律の規定について、具体的な意味をさらに明確にする必要のあるとき」(1号)、および「法律制定後に生じた新たな状況について、適用する法律の根拠を明確にする必要のあるとき」(2号)<sup>(11)</sup>は、全国人大常委会が解釈すると規定する。本条は立法解釈について規定したものと解されており<sup>(12)</sup>、立法法が規定する立法解釈は全国人大常委会による法律の解釈に限定されている。

さらに、立法法47条は「(全国人大常委会の)法律解釈は法律と同等の効力を有する」と規定する。本条の意味は「法律解釈自体に独立した効力はなく、その効力は法律規定の効力によって決まる」<sup>(13)</sup>と説明される。ここでいう「効力」とは、時間的効力および空間的効力を指す。つまり、立法解釈の時間的効力および空間的効力は、その対象となる法律と同じということである。したがって、立法解釈はその対象となった法律の施行時に遡って適用することができるのである。ただし、すでに発効した判決については、解釈上、「社会公共の利益および秩序に由々しく違背しないことを条件とし、状況により解釈の拘束力を免除してもよい」<sup>(14)</sup>とされ、条件付きで遡及効が及ばないとされている。

## (2) 国家統治原理から見た立法解釈の正当性

憲法3条1項は、「国家機構は民主集中制の原則を実行する」と定め、三権分立制を原的に否定する。そしてそれは具体的には、人民代表大会制(以下、「人大制」と略)として制度化されている。「その特徴は、まず人民が法に従い代表を選出して国家権力機関を構成し、それから権力機関が他の国家機関を設置し、共同で国家政治権力を行使する点にある」<sup>(15)</sup>。なお、ここでいう「国家権力機関」とは人大を指し、これには地方各級人大も含まれる(憲法96条1項)。

憲法上、全国人大は「最高国家権力機関」とされ(57条前段)、「理論的にいって、全国人大は全権機関であり、全ての国家権力を管掌する」といわれている<sup>(16)</sup>。そして、「他の国家機関の権限は、全国人大が国家権能の分業の実際的ニーズに基づき、憲法および法律の形式で授与したものであり、性質上、国家権力を管掌しているのではなく、国家権力を執行している」と説明される<sup>(17)</sup>。つまり、全国人大は全ての国家権力(例えば三権分立という立法権、司法権および行政権)を握

る全権的機関とされているのである。故に、その常設機関である全国人大常委会が法律の解釈を行うことは、国家原理からいって当然のことと考えられている。

とはいえ、人大制から、全国人大常委会が解釈を行う必然性が論理的に導かれるわけではない。なぜなら、三権分立は原理的に否定されるが、上記引用文のとおり、国家機関の相対的分業は認められているからである。こうした考えに基づき、およそ法の解釈は司法機関のみが担うべき<sup>(18)</sup>、とする論者もいる。しかし、こうした主張は少数であり、多数は立法解釈が必要であるとする。なぜ立法解釈が必要とされるかについては、次節で検討する。

### (3) 立法解釈が必要とされる理由

憲法5条2項<sup>(19)</sup>は「国は社会主義法制の統一および尊厳を維持する」と定め、憲法は「法制<sup>(20)</sup>の統一」を要請している。81年決議前文では「……法律条文の理解が一致していないことも、法律の正しい実施に影響を与えている。社会主義法制を健全にするためには、立法および法律解釈活動を強化しなければならない」と指摘する。つまり、「理解が一致していないこと」は「社会主義法制」にとって「不健全」であり、これを「健全」にするためには、立法および法律解釈により理解を一致させなければならない、と認識されている。ここから解釈による理解の一致、すなわち「解釈の統一」の要が導かれる。

こうした考えに基づき、立法解釈の活発化は、まさに「法制の統一」のための重要な手だてであると観念され<sup>(21)</sup>、「(その)目的は法律規定自体についての異なる理解を排除ないしは除去することにより、法律の正しい適用を保証することにある」といわれる<sup>(22)</sup>。また、最高人民法院や最高人民検察院が司法解釈を行い、下級法院・検察院に法適用を指示するのも、「解釈の統一」を図るためと考えられている<sup>(23)</sup> (以下、それぞれ「最高法」、「最高検」と略し、両者を併せて「両高」と呼ぶ)。

それでは何を基準にして解釈を統一するのであろうか。それは、81年決議前文にある「法律の正しい実施」や上記引用文の「法律の正しい適用」との表現の前提となる「正しい解釈」である。日本では戦後の法解釈論争を経て、『法の解釈には複数の可能性があり、解釈者が主観的価値判断によってその一つを選択する作業を行っていること』が認識されるようになった<sup>(24)</sup>。しかし、中国では唯一の「正しい解釈」が存在し、それを発見しなければならないと認識されているようなのである。それは次のような論理によっている。

「立法者は国家権力機関であるため、立法原意は多くの場合、解釈が正しいか否かの判断基準となる」<sup>(25)</sup>、「法解釈とは、立法意図に基づき、法律条文について限界を明確にし、またはその意味内容を正しく説明することである」<sup>(26)</sup>との指摘が示すように、解釈の「正しさ」を判断する基準は「立法原意」に合致しているかどうかである。そして、「立法原意や立法意図についていえば、立法者自身が誰よりもはっきりと分かっている」<sup>(27)</sup>と考えられている。したがって、立法解釈は、当然に立法原意に合致しているはずであり、それは「正しい解釈」とされる(立法解釈は法律の制定時ではなく、その解釈時の立法者の意思である。それ故、立法解釈が「正しい解釈」であるとする論理は、極論すれば「立法原意」が解釈時の立法者の意思であることを意味する)。また、それ故に「立法者以上に法律を解釈する資格を有する者はいない」<sup>(28)</sup>ことになる。「制定した者が解

積する」との発想はこうした論理から生まれるのであろう。

「解釈の統一」の必要性が特に顕在化するの、両高の解釈が分かれた<sup>(29)</sup>ときである。というのは、中国の「司法機関」には、裁判機関である法院のみならず、法律監督機関である検察院も含まれるため、「司法機関」相互間で解釈が分かれることがあるのである<sup>(30)</sup>。この場合、両高の解釈の優劣について定めた法規定がないため、両高自身では解釈の不一致に決着をつけることができない。そこで、81年決議2条3段は、「(全国人大常委会に) 報告して解釈または決定を求める」と規定する。本規定は、「全国人大が最高の地位にあるシステムの下で、最高人民法院と最高人民検察院が法解釈について見解が分かれたときは、当然のことながら、より高次の地位にある全国人大常委会しか解決できない」<sup>(31)</sup>との考えに基づくものである。

## 2 立法解釈の役割

本章では、刑法についての294条1項解釈および384条1項解釈を素材として、如何なる場合に立法解釈が行使されるのか、すなわち立法解釈にどのような役割が期待されているのかを明らかにし、その活発化の背景を探る手がかりとしたい(以下、条文数は原則として新刑法の条文を指す)。

### (1) 294条1項解釈

本解釈は、「黒社会的組織」<sup>(32)</sup>の指導またはこれへの参加を処罰する294条1項<sup>(33)</sup>が定める「黒社会的組織」とは何かについての解釈である。従来、「黒社会的組織」の概念が不明確であったため、実務では何をもって「黒社会的組織」とするかについて争いがあった。主たる争点は、国家勤務人員(日本の「公務員」に相当し、これには裁判官も含まれる)と癒着し、それに組織を保護させていること(いわゆる「保護傘」)を「黒社会的組織」認定の要件とするか否かであった。

最高法は「黒社会的組織の犯罪事件の審理における法律の具体的運用の若干の問題に関する解釈」(2000年12月10日施行)1条で、「黒社会的組織」を認定するための4要件を定めた。そこで最高法は、「賄賂、脅迫などの手段により、国家勤務人員を誘引し、もしくは威迫して黒社会的組織の活動に参加させ、またはこれに不法な保護を提供させたこと」(3号)と定め、「保護傘」を要件とした。

これに対して最高検は、全国人大常委会に次のように報告し、最高法の司法解釈が解釈の枠を超える越権であるとした。すなわち、「(最高法の司法解釈は)294条の規定を超えて黒社会的組織認定の要件を追加(しており)」、「黒社会的組織についての規定の内容を踏み越えて(いる)」<sup>(34)</sup>という。これを受けて全国人大常委会は、294条1項解釈を採択して決着を図った。すなわち、「違法もしくは犯罪活動を実施し、または国家勤務人員の庇護もしくは放任を利用することを通じて」(4号)と規定することにより、「保護傘」を必須要件ではなく選択的要件とすることを明らかにした。最高法解釈1条3号は否定されたことになる。

### (2) 384条1項解釈

本解釈は如何なる行為が公金流用罪(384条1項<sup>(35)</sup>)における「公金を流用し個人使用に帰(す

る)」に該当するかについて示された解釈である。文言上、公金の使用者が個人であるケースが「公金を流用し個人使用に帰(する)」にあたることに異論はなかった。しかし、個人ではなく、例えば私営会社・企業や「単位」<sup>(36)</sup>が公金の使用者であるケースをも、同項が包摂するか否かについては、実務上争いがあった。

この点について、最高法「公金流用事件における法律の具体的運用の若干の問題に関する解釈」(1998年5月9日施行)および最高検「公金を流用し私有会社または私有企業が使用するために交付する行為の法律適用の問題に関する批復」(2000年3月15日施行)は、流用した公金を私有会社・企業の使用に帰したときも公金流用罪に該当するとした(以下、それぞれ「解釈1」、「解釈2」と呼ぶ)。

ところが、その後、最高法は、解釈1の立場とは異なる司法解釈を行った。すなわち、「公金を流用し個人使用に帰するを如何に認定するかについての関連する問題の解釈」(2001年10月26日施行)では、「個人名義で公金を他の自然人または法人格を具備しない私営単独出資企業、私営組合企業などに貸し出したとき」(1条)、および「個人的利益を図るため、個人名義で他の「単位」が使用するために貸し出したとき」(2条)は、「個人使用に帰する」に該当するとしたのであった。

本解釈は、次の2点において解釈1・2と異なる。①両解釈は、「個人名義で」流用が行われることを公金流用罪成立の要件としていない。しかし本解釈によると、少なくとも使用者が「私営単独出資企業、私営組合企業など」の場合は、「個人名義で」なければ本罪は成立しない。②両解釈によると、使用者が「私有会社・企業」以外の「単位」<sup>(37)</sup>のときは、本罪は成立しない。しかし本解釈によると、使用者が「私有会社・企業」以外の「単位」であるときでも、「個人名義で」かつ「個人的利益を図るため」との要件を満たせば、本罪が成立する。

これに対して最高検は、2001年11月、全国人大常委会に対して最高法の2001年の司法解釈が越権的であると申し立てた<sup>(38)</sup>。当該司法解釈1条が「個人名義で」との要件を、また2条が「個人的利益を図るため」および「個人名義で」との要件を、公金流用罪の構成要件とした点で、司法解釈の権限を超越したというのである。なお、「単位」にまで使用者の範囲を拡大したことには触れられていない。

これを受け全国人大常委会が採択したのが384条1項解釈である。本解釈は「個人名義で公金を他の「単位」の使用に供したとき」(2号)、「単位名義で公金を他の「単位」の使用に供すると個人で決定し、個人的利益の獲得を図ったとき」(3号)は、「個人使用に帰(する)」に該当するとし、2001年の最高法司法解釈の要件を緩和した(2号)上で、それまで司法解釈には規定されていなかった「単位名義で」の公金流用行為も同項に包摂させた(3号)。

### (3) 小括

かつて彭真(元全国人大常委会委員長)は、「双方(両高を指す)が法律の理解について一致しなかったり、争いが生じたりしたときに、(全国人大)常委会が(立法)解釈すれば、必然的に一方を肯定し、他方を否定することになる」<sup>(39)</sup>と述べたという。この発言は立法解釈の役割を何よりも明確に物語っている。すなわち、本章で見たように、立法解釈には実務で争いのある解釈について全国人大常委会が考える「正しい解釈」を明示する役割がある。刑法分野における立法解釈

の要請主体の多くが司法機関である（表2参照）ことから、これを立法解釈の主要な役割と考えてよからう。

両高が自主的に全国人大常委会に立法解釈を要請しているのは、両高が全国人大に対して責任を負う立場にあるからである<sup>(40)</sup>。全国人大常委会よりも下位にある国家機関として上部に「お伺いを立てる」ことになる。また、最高検が最高法の解釈について全国人大常委会に異議を唱えるのは、最高検が国の法律監督機関としての職責を果たそうとしているからであろう。

ところで、同じく解釈といっても、全国人大常委会の立法解釈と両高の司法解釈には質的な相違がある。すなわち、立法解釈は立法原意に基づき拡大解釈または縮小解釈により既存の制定法を補完しうるが、司法解釈では拡大解釈や縮小解釈をなしえないとされている<sup>(41)</sup>。つまり、司法解釈では解釈の範囲を超える越権<sup>(42)</sup>となるが、立法解釈では越権にはならないケースが存在するとされている。このことは本章で検討した事例（特に2（1））からも看取できよう。また、両高自らも「権限を越えた司法解釈で立法領域に侵入することは望んでおらず、立法解釈で必要な問題が解決されることを希望している」<sup>(43)</sup>と述べているという。

しかし、最近まで立法解釈が行使されることはなかったため、最高法は越権と知りながらも、犯罪への打撃が手緩いとの行政機関からの干渉（主には公安と考えられる）や社会的圧力に耐えきれず、越権的司法解釈を出さざるをえなかった<sup>(44)</sup>。つまり、司法解釈が越権的に行使されてきた背景には、立法解釈が行われなかったことがある<sup>(45)</sup>。むしろ、立法解釈が制定されるようになったからといって、ただちに越権的司法解釈がなくなると考えるのはナイーブであろう。とはいえ、立法解釈が行使されるようになったことは、全国人大常委会が越権的司法解釈の防止・是正に乗り出したことを意味すると考えられる。また、立法解釈が刑法分野に集中しているのは、新刑法が「罪刑法定原則」を採用し、法律で犯罪を規定すると宣言した（3条）ために、越権的司法解釈がよりやりずらくなったという背景があると思われる。

表2：立法解釈とそれを全国人大常委会に要請した機関

立法解釈名（略称）	立法解釈を要請した機関
93条2項解釈	共産党中央政法委員会 <sup>(46)</sup> 、最高法、最高検 <sup>(47)</sup>
410条等解釈	元は國務院法制辦公室・国家林業局が起草した刑法修正条項草案 <sup>(48)</sup>
294条1項解釈	最高検 <sup>(49)</sup>
384条1項解釈	最高検 <sup>(50)</sup>
313条解釈	一部の部門 <sup>(51)</sup>
9章解釈	最高法、最高検 <sup>(52)</sup>

### 3 立法解釈の利点——法改正との比較において

立法解釈を廃止すべきであると主張する論者<sup>(53)</sup>が指摘するように、そもそも全国人大常委会は立法権を有しており<sup>(54)</sup>、法適用上の疑義が生じれば立法により解決することも可能である。そこでここでは、立法権を有する全国人大常委会が、それとは別に立法解釈を必要とする理由を、法改

正と比較することにより探ることを課題とする。

以下ではまず、410条等解釈が制定過程において刑法の修正条項(草案)から分かれて、それとは別に立法解釈として採択されるに至った経緯を検討する。なお、これより以前は刑法典に対する改正は、特別法を別に制定するという形を採っていたが、1999年に刑法修正条項(1)が制定されてからは、いずれも刑法典の条文を直接改正する修正条項を付加する形式が用いられるようになった。私見によれば、この変化は立法解釈の活発化と無関係ではない。そこで、法改正の形式の変化と立法解釈の活発化が如何なる関係にあるのかを考察する。最後に、以上の検討をふまえて、本章の課題について考えたい。

### (1) 410条等解釈

本解釈は228条、342条および410条<sup>(55)</sup>についての解釈であり、342条を改正した刑法修正条項(2)(以下、「修正条項(2)」と略)と同時に採択された。本稿の関心に則していえば、本解釈のポイントは、410条の「土地」を「耕地、林地などの農用地その他の土地」と解釈した点にある<sup>(56)</sup>。また、修正条項(2)の主な改正点は、342条の「耕地」を「耕地、林地などの農用地」へと改めたことである<sup>(57)</sup>。

採択されたのは立法解釈である410条等解釈と修正条項(2)であるが、両者は元々ひとつの修正条項として起草された。国務院法制辦公室と国家林業局が起草した「刑法342条、410条修正条項(草案)」(以下、「国務院草案」と呼ぶ)がそれである<sup>(58)</sup>。

国務院草案は「林地」に対する刑法上の保護を強化するために、342条および410条を次のように改正するとしていた。①342条に、「森林管理法規に違反し、林地を開墾し、林地を不法に占用し、かつ、他の用途に改め、それがかなり多くの面積に達し、森林その他の林木を由々しく破壊した者は、5年以下の有期徒刑または拘役に処し、罰金を併科し、または単科する」とする規定を追加し、同条2項とする(草案1条)。②410条を「国家機関勤務人員が土地管理法規、森林管理法規に違反し、土地の収用もしくは占用を不法に許可し、もしくは林地の開墾もしくは林地を占用し他の用途に改めることを不法に許可し、または国有土地使用権を不法に低価格で設定し…」と改正する(同2条、下線部は文言が追加された箇所)<sup>(59)</sup>。

本草案は2001年5月23日に全国人大常委会に上程された後、同22回会議で審議された。会議後、法工委が関係諸機関および研究機構に草案を配布し、これについての意見を求めた。全国人大法律委員会<sup>(60)</sup>は、ここで寄せられた意見に基づき草案にさらなる修正を加え、同年8月24日に草案の審議結果<sup>(61)</sup>を全国人大常委会に報告するとともに、修正条項および本解釈の草案を上程した<sup>(62)</sup>。法律委員会が修正条項と立法解釈に分けたのである。

法律委員会は、410条を改正する旨の国務院草案2条を、立法解釈へと改めた理由を次のように説明する。「(同条には) すでに林地の収用・占用を不法に許可する場合が含まれているため、立法法の関係規定に基づき、法解釈の方法で同条の意味をさらに明確にすることができ、そうすればこの犯罪に打撃を加える上でプラスである」、と。

このように、法律委員会は410条の「土地」は解釈により「耕地、林地などの農用地その他の土地」を包摂しようと判断し、修正条項ではなく、これを立法解釈として採択したのである。他



方、342条を修正条項を用いて改正したのは、「耕地」は「林地などの農用地」を含むと解釈しないと判断したからであろう。つまり、解釈で包摂しうる範囲については立法解釈を行い、それ以外については刑法を改正したことになる<sup>63)</sup>。

## (2) 法改正の形式の変化と立法解釈の活発化の関係

旧刑法期の刑法改正は、いずれも刑法典とは別に特別法を制定する形で行われていた。刑法改正後も1998年12月29日に「外貨詐取、外貨不法流出および外貨不法売買罪の処罰に関する決定」が制定されている。ところがこれ以降、刑法を改正する特別法は1件も制定されていない<sup>64)</sup>。その後の刑法改正は、いずれも修正条項を採択することにより、刑法典の条文を直接変更する形で行われている。

とはいえ、上の決定が採択されてから、特別法を制定しようとする動きがなかったわけでもない。すなわち、1999年6月に國務院は、「会計法違反の犯罪の懲罰に関する決定（草案）」および「先物取引犯罪の懲罰に関する決定（草案）」を9期全国人大常委会10回会議に上程している。

しかし、主に次のような考えから、両草案は結局、特別法としてではなく、刑法修正条項(1)(1999年12月25日採択・施行)として制定された<sup>65)</sup>。すなわち、「法典の統一性」を維持すれば、司法機関が適用するのに便利だけでなく、人々が学習・理解するのににも便利である。それ故、今後、特別法（「決定」、「補充規定」<sup>66)</sup>）を制定すべきではない。この点、「（修正条項は）刑法の総条文数を変えずに済み、刑法典の完全性および安定性を維持する上でプラスである」、と。こうして、今後、刑法を改正・補充するときは、従来のように特別法を用いるのではなく、修正条項を用いるべしとの方針が打ち出された<sup>67)</sup>。

この方針転換には次のような背景がある。旧刑法下においては、刑法典とは別に特別法が制定されていたため、刑法典の条文と特別法の条文が併存する形になっていた。しかも、特別法の制定により刑法典の条文が失効したかどうかについて、特別法自体には明文の規定を設けることはなかった。そのため、特別法が増えるにしたがい、刑法体系が徒に繁雑となっていく。そこで、旧刑法と同じ轍を踏まないためにも、修正条項という形で刑法を改正し、刑罰法規をできる限り刑法典に集中させなければならないと考えられたのである<sup>68)</sup>。つまり、上の方針転換は、旧刑法期の法改正のやり方に対する反省に基づくものと考えられる。

そして、「法典の統一性」を維持すべしとする観点からは、立法解釈で対応できるのであれば、立法解釈によるべきとなるであろう。けだし、立法解釈は法典に何ら変更を加えないからである。前節で見た410条等解釈の制定過程は、まさにこうした考えによっていると考えられる。したがって、法改正の形式の変化と立法解釈の活発化は、ともに「法典の統一性」を維持するという目的から発しているといえる。

## (3) 考察

全国人大常委会は、解釈で対応できるときは、法を改正するのではなく、立法解釈で対応しようとしている(3(1)参照)。このことは、一方において、全国人大常委会が実際の立法に際して立法解釈か法改正かを選択する場合があることを、他方においては、その場合、解釈で対応でき

るときは、法改正よりも立法解釈を優先していることを示している。

法改正よりも立法解釈が優先される理由としては、先述（3（2）参照）の「法典の統一性」維持以外にも、次のようなことが考えられる。[罪刑法定原則]を採用した新刑法においては、旧刑法期のように、行為時法よりも重い事後法の遡及適用を認めるわけにはいかない<sup>(69)</sup>。そのため、刑法を改正すれば、原則として改正前の行為に新規定の効力は遡及しない<sup>(70)</sup>。他方、立法解釈はその対象となる法律に関する解釈であるため、当該法律の施行時まで遡って適用することができる（1（1）参照）。立法解釈が遡及処罰禁止の原則の制約を受けることはないのである。「（立法解釈を行えば）犯罪に打撃を加える上でプラスである」（3（1）参照）との表現は、このことを指していると考えられる。

加えて、立法解釈には採択までに要する全国人大常委会の審議の回数について定める規定がない。これに対し、新たな立法については、立法法27条1項が、「原則として常務委員会会議で3回審議した後、表決に付さなければならない」と定める。立法解釈の審議回数は、実際には原則1回、例外的に2回といわれており<sup>(71)</sup>、立法解釈の採択手続は立法と比べて簡易なのである。

以上のことから、全国人大常委会が立法権とは別に立法解釈制定権を有するのは、法改正との比較において、次の3つの利点があるからであると考えられる。すなわち、①法典の統一性を維持できること、②原則として遡及効があること、③立法と比べて採択手続が簡易であることである。

#### 4 おわりに

現行憲法の第3次改正により、「中華人民共和国は法による国家統治を行い、社会主義法治国家を建設する」との文言が憲法5条1項に追加された。また、新刑法では[罪刑法定原則]が採用された。こうした動きが「法の支配」の実現につながるかについては分からないが、少なくとも「法による支配」をより重視するようになったことを意味するということではできよう。こうした流れの中で、「解釈の統一」、ひいては「法制の統一」を妨げる両高の解釈の不一致、および権限を越えて全国人大常委会の権限に踏み込む越権的司法解釈が問題視されるのは、けだし当然のことといえよう。

とはいえ、これまでこれらが問題とされてこなかったわけではなからう。「1979年以降、関係機関が（全国）人大常委会に法律問題を提出すれば、法制工作委员会がその大半について回答している」<sup>(72)</sup>との指摘が示すように、法工委は権限がないにもかかわらず、立法解釈を行うべき問題に回答してきたのである。このことは、両高の解釈の不一致や越権的司法解釈が解決すべき問題と認識されていることを示している。

にもかかわらず、最近まで立法解釈が行使されなかったのは、法の制定・改廃（主には制定と改正）に追われている全国人大常委会に、立法解釈を行使する余裕はない<sup>(73)</sup>、と認識されていたからであろう。こうした認識は、全国人大常委会の活動において立法解釈が、法の制定・改廃よりも優先順位の低いものと考えられていることを表していると考えられる。

では、どうして最近になって突如活発に立法解釈が行われるようになったのか。これについては次のように考えることができるだろう。先述（3（3）参照）のように解釈で対応できるのであれば、法を改正するのではなく、むしろ立法解釈が多用されるようになった。その理由は、既存

の法を改正するよりも、立法解釈を行使した方が利点が多いからである。こうした立法解釈の利点が評価されるに至り、法の制定・改廃と同様に全国人大常委会の重要な活動内容のひとつと位置づけられたのではなからうか。しかも、上述のように立法解釈を行えば、両高の解釈の不一致を解消し、また越権的司法解釈を防止・是正することもできる。特に刑法においては、[罪刑法定原則]が採用されたことを受け、学界においては越権的司法解釈に対する批判の聲が高まっている<sup>(74)</sup>。また、両高も自らが越権的司法解釈を制定することについては消極的である。立法解釈の活発化にはこうした背景があると考えられる。

#### 注

- (1) ここでいう法律とは狭義であり、現行憲法では全国人大および同常委会が制定する規範を指す。1982年の憲法全面改正以前においては、法律を制定できるのは全国人大のみであり、全国人大常委会が制定する規範は「法令」と呼ばれていた。
- (2) 主には次のものが立法解釈に含まれるかをめぐり争いがある。①法を補充するための規定、すなわち補充規定（例えば全国人大常委会「密輸罪の処罰に関する補充規定」（1988年1月21日公布・施行）のように「××の補充規定」との名称で制定されることが多いが、ここでいう「補充規定」は、こうした法令の種類としての「補充規定」ではない）、②いわゆる定義規定（例えば特許法（1984年3月12日採択、1992年9月4日、2000年8月25日改正）2条の「本法の称する発明創造とは、発明、実用新案および意匠を指す」との規定）、③全国人大常委会法制工作委员会（以下、「法工委」と略。これは全国人大常委会の事務機構であり、主な法案起草作業を担っているといわれている。木間正道・鈴木賢・高見澤磨『現代中国法入門（第2版）』（有斐閣、2000年）74頁参照）による法律問題に対する回答〔答復〕（例えば、最高検の照会に対する2002年7月24日の「満14歳以上16歳未満の者が刑事責任を負う範囲の問題に関する回答意見」）、④全国人大または同常委会で法案が審議される際に行われる法律草案の説明である。なお、①については解釈上の問題があり、これについては後述する（1（1）参照）。
- (3) 皮純協・王叢虎主編『「中華人民共和國立法法」釈論』（中国人民公安大学出版社、2000年）140頁。これ以外にも、固有法期から立法者は解釈者を兼ねていたとの指摘もある（張志銘『法律解釈操作分析』（中国政法大学出版社、1998年）25頁、陳麗琴「質疑立法解釈——兼為法律解釈正名」法学論壇2002年3期27頁参照）が、本稿ではこうした法文化論には立ち入らない。
- (4) 中央人民政府組織法（1949年9月27日採択）7条は、「中央人民政府委員会は国家の法律を制定し、かつ、解釈する権限を有する」と定める。
- (5) 立法解釈には補充規定および定義規定も含まれるとする立場によると、2002年末までに計27件の立法解釈が制定されている（張春生主編『中華人民共和國立法法釈義』（法律出版社、2000年）140～142頁参照）。
- (6) 同上143頁、皮純協など・前掲注（3）144頁参照。
- (7) 張志銘「中国的法律解釋体制」梁治平編『法律解釋問題』（法律出版社、1998年）182～183頁参照。
- (8) 「基本的法律」とは全国人大が制定する法律をいう（憲法62条3号）が、何をもち「基本的」とするかは明らかではない（木間など・前掲注（2）90頁参照）。また、「基本的法律」以外の「その他の法律」（同67条2号）について、補充規定を設けることができるかは憲法に規定がない。
- (9) 張志銘・前掲注（7）182頁。とはいえ、それでも補充規定が立法解釈であるとする論者はいる（孫國華主編『法理学教程』（中国人民大学出版社、1994年）454～455頁、高銘暄主編『中国刑法学』（人

- 民大学出版社、1989年) 43頁など参照)。
- (10) 後述の立法法では、立法解釈が2章「法律」4節「法律解釈」に、他方、補充規定が同章1節「立法権限」に規定されていることから、同法も補充規定と立法解釈を区別していると考えられる。
  - (11) 1号は日本で一般的にいわれている「法の意味内容の説明」という意味での解釈に相当する。他方、2号はどのように法律を適用するかについての指示である(例えば、香港住民の国籍について、如何に国籍法を適用するかについて定めた「『国籍法』を香港特別行政区で実施する際のいくつかの問題の解釈」)。
  - (12) 劉明利編『立法学』(山東大学出版社、2002年) 213頁。
  - (13) 張春生・前掲注(5) 149頁。
  - (14) 同上。
  - (15) 董和平・韓大元・李樹忠『憲法学』(法律出版社、2000年) 207頁。
  - (16) 同上463頁。
  - (17) 同上463~464頁。
  - (18) 袁吉亮「立法解釈制度之非」中国法学1994年4期25頁。
  - (19) 現行憲法の第3次改正(1999年3月15日)により、5条1項に新規定が追加されたため、現在は5条2項である。
  - (20) 「法制」とは、「適法性」の意味で用いられていると考えられる。「法制」は原語であるが、以下では類出するためそのまま用いる。
  - (21) 欧陽春「試析法律解釈」法律科学1996年1期12頁、劉和海・李玉福『立法学』(中国檢察出版社、2001年) 139頁。
  - (22) 欧陽春・同上13頁。
  - (23) 張志銘・前掲注(7) 177~178頁。張は、こうした解釈制度が「(できるだけ) 法律を機械的に適用するプロセスにしている」と評する。
  - (24) 前田雅英『現代社会と実質的犯罪論』(東京大学出版社、1992年) 32頁。
  - (25) 欧陽春・前掲注(21) 11頁。
  - (26) 蔡定劍『中国人大制度』(社会科学文献出版社、1992年) 213頁。
  - (27) 張志銘・前掲注(7) 175頁。
  - (28) 同上。
  - (29) 81年決議2条3段は「原則において分かれたとき」とするが、何を以て「原則」とするかの基準は示されていない。
  - (30) 具体例については、田中信行「現代中国法の構造と機能」社会科学研究47巻6号(1996年) 77~78頁および拙稿「中国刑法における罪刑法定主義の命運」(2・完)『北大法学論集』52巻4号(2001年) 253頁参照。
  - (31) 陶凱元「中国法律解釋制度現狀之剖析」法律科学1999年6期30頁。
  - (32) 「黒社会的組織」[黒社会性質的組織]とは、規模・組織化の程度において、マフィア[黒社会組織]ほど発展していない組織を指す。中国の公式見解によると、大陸(香港、マカオを除く)には「黒社会組織」は存在しないとされている。
  - (33) 294条1項の規定は次のとおりである。

暴力、脅迫その他の手段の手段をもって、組織的に違法または犯罪活動を行い、覇を唱え、悪事をはたらき、勢力を頼んで大衆を圧迫し、経済または社会の生活秩序を由々しく破壊した黒社会的組織を指導し、またはこれに積極的に参加した者は、3年以上10年以下の有期徒刑に処す。その他の参加者は、3年以下の有期徒刑、拘役、管制または政治的権利の剥奪に処す。

- (34) 黄太雲「全国人大常委会關於『黒社会性質的組織』和挪用公款『帰個人使用』的立法解釈簡介」人民檢察2002年7期6頁。
- (35) 384条1項前段の規定は次のとおりである。  
国家勤務人員が職務上の便宜を利用し、公金を流用し個人使用に帰し、不正な活動を行い、もしくは比較的巨額の公金を流用し、営利活動を行い、または比較的巨額の公金を流用し、3ヶ月を超えても返還していない者は、公款流用罪であり、5年以下の懲役または拘役に処する。
- (36) [単位]とは、「法人」および「非法人」の総称である（趙秉志主編『新刑法教程』（中国人民大学出版社、1997年）120頁参照）。
- (37) 例えば、国有会社・企業・非営利事業体など（孫軍工『最高人民法院關於如何認定挪用公款帰個人使用有關問題的解釈』的理解与適用」刑事審判参考2002年1期190頁参照）。
- (38) 黄太雲・前掲注（34）9頁。
- (39) 蔡定劍・劉星紅「論立法解釈」中国法学1993年6期38頁。
- (40) 憲法128条前段および同133条前段参照。
- (41) 蔡定劍・前掲注（26）213～214頁、曹康泰主編『中華人民共和國立法法積義』（中国法制出版社、2000年）94頁など。
- (42) 越権的司法解釈は本稿で検討する内容に関する越権と、司法解釈を行う権限を有さない機関が司法解釈制定に参与する主体に関する越権に大別することができる。後者については、拙稿・前掲注（30）244頁参照。
- (43) 董成美・趙秉志・王利明『法律調整新論』（中国人民大学出版社、1990年）94頁。
- (44) 陳興良主編『刑事法総論』（群衆出版社、2000年）182頁。
- (45) 李国如『罪刑法定原則視野中的刑法解釈』（中国方正出版社、2001年）116～117頁、蔡定劍など・前掲注（39）37頁など。
- (46) 立法法43条が規定する立法解釈の要請主体は、國務院、中央軍事委員会、最高法、最高検ならびに全国人大の事務機構である各専門委員会、省、自治区および直轄市の人大常委会であり、党の中央政法委員会は含まれていない。
- (47) 吳孟栓・羅慶東『刑法立法修正適用通解（1997－2001）』（中国檢察出版社、2002年）168頁。
- (48) 同上199頁。なお、「修正条項」の原文は「修正案」である。
- (49) 黄太雲前掲注（34）6頁。
- (50) 同上9頁。
- (51) 「關於『中華人民共和國刑法』第313条的解釈（草案）的說明」全国人民代表大会常務委員会公報2002年5期399頁。なお、具体的にどの国家機関が要請したのかは明らかではない。
- (52) 「對『全國人民代表大會常務委員會關於「中華人民共和國刑法」第9章瀆職罪主体適用問題的解釈（草案）』的說明」全国人民代表大会常務委員会公報2003年1期68頁。
- (53) 袁吉亮・前掲注（18）28頁。
- (54) 全国人大閉会期間中は全国人大が制定した法律についても、当該法の原則に抵触しないとの条件で改正または補充することができる（憲法67条3項）。
- (55) 各条の規定はそれぞれ次のとおりである（342条は改正前の条文）。  
（228条前段）営利を目的とし、土地管理法規に違反し、土地使用権を不法に譲渡し、または転売し、情状が重大な者は、3年以下の有期徒刑または拘役に処し、土地使用権を不法に譲渡し、または転売した価額の5%以上20%以下の罰金を併科し、または単科する。  
（342条）土地管理法規に違反し、耕地を不法に占有し他の用途に改め、その面積がかなり広く、耕地の大量破壊をもたらした者は、5年以下の有期徒刑または拘役に処し、罰金を併科し、または単科す

る。

(410条前段) 国家勤務人員が私利のため不正を働き、土地管理法に違反し、職権を濫用し、土地の収用もしくは占有を不法に承認し、または国有土地使用権を不法に低価格で払い下げ、情状が重大なときは、3年以下の有期徒刑または拘役に処す。

- (56) これ以外にも、228条、342条および410条の「土地管理法」を「土地管理法、森林法、草原法などの法律および関係する行政法規の土地管理に関する規定」と解釈した。
- (57) 改正後の342条は次のとおりである（下線部は主な改正箇所）。  
土地管理法に違反し、耕地、林地などの農用地を不法に占有し、被占有地の用途を改め、その面積がかなり広く、耕地、林地などの農用地の大量破壊をもたらした者は、5年以下の有期徒刑または拘役に処し、罰金を併科し、または単科する。
- (58) 以下については、呉孟栓など・前掲注(47) 198~224頁を参照した。
- (59) 「中華人民共和国刑法第342条、第410条修正案(草案)」胡康生主編『中華人民共和国刑法修正案(2)、(3)及刑法有關条文立法解釋積義』(法律出版社、2002年) 46頁。
- (60) 全国人大専門委員会であり、「関係する議案を研究し、審議し、または起草する」(憲法70条) 職責を担う。
- (61) 「全国人大法律委員会關於『中華人民共和国刑法第342条、第410条修正案(草案)』審議結果的報告」胡康生・前掲注(59) 41~43頁。以下、法律委員会の見解についてはこれを参照した。
- (62) 上程された修正条項草案の名称は「刑法修正条項(2)」(草案)である。
- (63) 本解釈についていえば、文理解釈によっていると考えられる。しかし、こうした事例が他にないため、現段階で一般化することは差し控える。
- (64) 「邪教組織の取締り、邪教活動の防止および処罰に関する決定」(1999年10月30日採択)は、法改正の内容を含んでおらず、邪教組織の取締りおよび活動防止を強化するよう命じる通達である。
- (65) 刑法修正条項(1)の主な内容は、会計法違反および先物取引に関連する犯罪の増設である。
- (66) ここでいう「補充規定」とは、法令の種類としての「補充規定」であり、先述の81年決議1条の「補充規定」ではない(なお、注(2)参照)。
- (67) 胡康生主編『中華人民共和国刑法修正案積義』(法律出版社、2000年) 序言[引言] 2頁、呉孟栓など・前掲注(47) 2~3頁。
- (68) 呉孟栓など・同上 19~20頁。なお、特別法と刑法典の規定相互間の矛盾については、小口彦太「中国の立法概念について」早稲田法学71巻4号(1996年)が詳しい。
- (69) 旧刑法も行為時法よりも重い処罰を定める事後法の遡及適用を禁止していた(9条)が、実際には遡及処罰を認める特別法が存在した(「重大経済事犯を厳しく懲らしめることに関する決定」(1982年3月8日公布、4月1日施行) 2条2項、「重大社会治安事犯を厳しく懲らしめることについての決定」(1983年9月2日公布・施行) 3条参照)。
- (70) 時間的効力を定める12条は次のように定める。  
中華人民共和国成立以降本法施行以前の行為で、当時の法律が犯罪であると認めないものは、当時の法律を適用する。当時の法律が犯罪であると認めるもので、本法総則4章8節の規定に照らして訴追しなければならないものは、当時の法律に照らして刑事責任を追及するが、ただし本法が犯罪であると認めない、または処罰が軽いときは、本法を適用する。  
本法施行以前に、当時の法律に照らして下された発効判決は、引き続き有効である。
- (71) 張春生・前掲注(5) 148頁。
- (72) 蔡定劍など・前掲注(39) 41頁。
- (73) 王晨光「全国人大常委会立法解釋的程序思考」法学2000年4期 12頁。

(74) 拙稿・前掲注(30) 244～247頁参照。

\*法令名に冠されている「中華人民共和国」の国号は省略した。

\*本稿の執筆にあたり、鈴木賢教授(北海道大学)から多くのご教示を得ることができた。ここに記して謝意を表したい。