

## 変わらぬ中国法の「からくり」

—高見澤磨『現代中国の紛争と法』<sup>(1)</sup>—

鈴木 賢

## 1

最近の中国社会に関して以前と比較して随分変わったとして、「変化」の側面を強調する声と、それとは対照的に嘆息混じりに余りにも変わらない「継続」の側面を強調する声が同時に聞かれる。どちらかと言えば、中国人は前者の立場に立つ人が多いように感じる。昔を実体験で知っている人にとって、世紀末の今日（もっとも中国では2000年から21世紀に入っていると考えられているが）の中国社会は、10年前、20年前のそれとは全く様変わりしてしまったことが、強く意識されるようだ。

確かに上海などの改革・開放の先進都市における街並みの変貌ぶりには目を奪われやすく、つい変化の方を強調したくなるのも肯ける。しかし、その変化はどの程度、社会の深層に及ぶものなのかは、俄には判断しがたい。経済と政治の断層は相当に深くなっており、等身大に中国を把握することはますます困難になっている。

周知の通り、中国の改革・開放は、経済システム改革（計画経済から市場経済への転換）を優先させ、政治システムの改革（政治の多元化、民主化）はきわめて限定された枠内でしか行われていない。とくに現行政治システムの要をなす共産党による一党支配体制は、揺らぐ気配を全く見せていないどころか、むしろ他の社会団体への規制などは逆に強化さえされつつある。昨年、「法輪功」という気功集団を「邪教」と決めつけて、突然、一斉取り締まりを始め、メディアを動員して大々的なネガティブキャンペーンを繰り広げた様子は、建国以来繰り返されてきたお馴染みの政治手法の再来を思わせた。共産党の外に党の統制が及ばない巨大（らしい）な団体が組織されていたことは、党の指導者たちを驚愕させ、それはすぐさま党への（少なくとも潜在的な）挑戦と判断されたのである。

法に引きつけて中国社会を眺めたときにも、全く正反対の二種の評価が可能である。次々と法典が整備され、法令集のボリュームはどんどん厚さを増している。法学研究の成果もきわめて大量、かつ多彩に公表されるようになった。その中には方法、体系においても斬新なものが、少なくない。「法学研究」「中国法学」「中外法学」「法学評論」など代表的な法学雑誌が、格段にページ数を増やし、かなりの分量の本格的論文を掲載し始めたのも、目に見える変化である。今年の改正で憲法にも「法治」の文字が刻み込まれた。しかし、他方で法に対する道具主義的態度や法

に専ら上からの秩序維持的機能を期待する心性など、依然として変わらぬ面もあちこちに見受けられ、統一的な像はなかなか結びにくい。とくに法の運用実態までを観察の視野に入れるときに、むしろ不変化の印象を強くするのは、法の運用者や利用者の側のソフトがさほど変わっていないことを意味するであろう。そこで深い中国法理解に資するためには、法社会学的研究の要が痛感されるが、政治改革の遅れゆえに、中国での実地調査には今なお想像を絶するほどの困難と制限が伴っている<sup>(2)</sup>。

## 2

本書は、各地の法制報などの新聞を主な素材に用いながら、紛争とその解決のされ方のパターンが、固有法（中華人民共和国成立以前、とくに清末に西洋法が継受され始まる前の法）の時代のそれと基本的に変わっていないこと、そしてなぜそれが変わらないかを実証的に明らかにしようとする労作である。中国法理解の核心に迫る論点をいくつも含み、知的好奇心を大いにそられるきわめて意欲的な作品である。以下、論旨を整理してみよう。

まず、本書は、現代中国においてもなお紛争解決は、固有法期と同様、理を説いて紛争を解決しようとする第三者と、理を説かれて心からそれに服する当事者によって演じられる劇のような構造を有しているとする認識を出発点とする（説理・心服）。当事者を始めとする周囲の者を納得させながら手続が進められ、最終的にも当事者が納得して自ら従うという形（自願）をとるという特徴をもつという。これを著者は「調停的」な解決の仕方であると理解し、民間調停としての人民調停や行政調停など、固有の意味での調停だけでなく、判決で決着する裁判や判決後の執行の段階ですらこうした特徴が見られるとする。そのうえで筆者の課題は、どうしてこうした特徴が今なお維持されて今日に至っているのかを、以下の3つの側面から解明することに設定されている。それは第1に、紛争解決機関（とくに人民法院）において判決・強制執行型の運営が困難であること（第2章）、第2に、実際の紛争の発生の仕方（第3章）、第3に、人々の紛争に対する認識方法（第4章）である。とりわけ、①儒家思想や和を尊ぶ伝統、②人民内部の矛盾は批判・教育・説得を以て解決するのをよしとする毛沢東流の社会主義イデオロギーによって、中国人の調停好きを説明する立場を（筆者はこうした立場が従来、「一般的」であったと理解している）とらないことが強調される。

本書によれば、中国の紛争解決が「調停的」にならざるを得ないのは、次のような事情を抱えているからだと思われる。①法院には物的・人的力量、権威・独立性が不足し、当事者の処分権は限定的で、処分権に対する国家による介入も多く、また法源自体が動員的社會運動を伴いながら説得的に形成・運用され、個々の審判員に解釈による法創造機能も期待されていないといった特徴をもつ。②中国の民事紛争は、殺人、自殺を含む殺傷沙汰や血縁集団（宗族）同士の大規模な武力衝突である「械闘」などへと実際に「激化」することがあり、司法機関は当事者や周囲の者がそうした挙に出ないように常に配慮する必要がある。筆者は当事者の意思を顧慮することなく判決を下し、それを強制すれば、ますます「激化」を誘発することになると考えているのである。③人民内部の矛盾である民事的紛争は調停などの説得的方法で解決するが、民事的紛争も正しく解決しなければ刑事的事件に転化することがあるという認識方法が背景にある。これに対応して

民事法、治安管理处罰などの行政処罰関連法、刑事法が3つの独立した法分野として存在するのではなく、一本の線上の3つの段階と見られるような形で制度化されている。

要するに、中国では西洋流に個別の権利・義務関係を確認・形成したり、給付を命じたりするだけでは、紛争解決の任を果たしたことにはならないというのである<sup>3)</sup>。中国法における紛争の解決とは、当事者およびそれらを取り巻く人間関係の修復、社会的に存在するもめごと全体を解決することを意味していることになる。

### 3

中国ではなぜ「調停的」解決が多用されるかという問いに対する謎解きとして、本書はかなりの程度成功を収めているいえるだろう。しかし、さらに一歩進んで、そうした「調停的」解決を必要とするような事情がなぜ維持されているのか、またどうして他の社会ではそうした事情がないのかについて、残念ながら本書は重要なヒントを示唆するに止まっていて、十分な展開を行っていない。本書は中国の裁判が「やむを得ず」調停的になっていると認識しているようであるが、果たしてそうなのだろうか。本書が指摘する中国における「紛争」の特徴を手がかりに考えてみたい。

筆者は判決・強制執行型解決をはかるには人民法院の力量が不足しているというが、それではなぜそれを可能にすべく力量の充実がはかられないのであろうか。当事者の納得に頼らなければ決着ははかれないような脆弱な司法制度が、どうしてそのまま改革されず、放置されているのであろうか。西洋法流の判決・強制執行型を理想型とするならば、中国のような実状は司法の危機と認識されるのではなかろうか。ところが中国ではそれでも危機とは意識されていないからこそ、一向に充実もはかられないとは考えられないだろうか。

本書も指摘するように西洋法と中国法では、司法において解決が目指されている対象自体が違っているのである。そもそも何が解決の対象とされているかは、紛争解決のあり方を決定するきわめて重要な要素である。すなわち、西洋法では社会的に存在する生の紛争は、裁判所の門をくぐるさいに、法的な権利・義務関係の鋳型に合うように成形・加工されなければならない。つまり生の紛争は、「法的」な紛争の姿をとることを要求され、したがって単純化や一定の切り捨てを伴わざるを得ないし、紛争の実質がうまく法的議論に載りきらないことも起きる。ところが中国では、社会的に存在する紛争がそのまま法院の審理の対象とされており、法的な意匠を纏うことは必ずしも必要とはされていない。社会的な紛争はそもそも民事、行政、刑事などの類型に始めから分かれて存在しているはずはない。それはあくまで法的な思考による加工の結果として再構成されただけである。中国では紛争を社会的にあるがままに認識するから、人為的な法的垣根を意識することもないのである。

しかし、こうした感覚は法を学んだことのない日本人にも、ある程度共通することではないだろうか。民法を教えるある同僚が語ってくれたことであるが、低学年の期末試験で債務不履行の具体的事例を示して、その当事者間に生じる法律関係を論じさせる問題を出したところ、ある学生は「よって××は有罪である」という結論で答案を締めくくったという。この学生には民事と刑事の区別が付いていないのであるが、法の素人は事実関係をいちいち分野ごとの法に即して整

理することを知らないのがむしろ通常であろう。しかし、中国では素人的直感が法の素人のみならず、そのまま法の世界でも通用しているのであり、裁判所で扱われる紛争にも法的再構成は厳格に要求されていない。中国では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ある<sup>6)</sup>。

紛争の「激化」という認識も、こうした思考の下ではごく自然なものであろう。西洋型法の下では、民事的な紛争の解決過程で殺傷沙汰が起きても、それは別の紛争として扱われることなり、民事から刑事へ激化したという認識は出てこない。しかし、本を糺せば殺傷沙汰は民事紛争のこじれが犯行の動機となって起きているのであるから、紛争を社会的存在としてとらえる中国では、それは一連のものと認識されることになるし、そうした意識を共有する裁判官も「激化」の防止を意識せざるを得ない。

法的に加工された紛争ならば、権利・義務の判定を行って、それを強制執行するというタイプの処理がなされることで、人々に「解決」されたと認識されるであろう。他方、社会に実在する生の紛争は、紛争の元となった人間関係のこじれを解きほぐすことによるのみ「解決」されたと認識されるのであって、いくら法的な権利の有無を宣言しても「解決」とは映らないであろう。

しからばこのふたつの紛争観の違いはいったい何に由来するのであろうか。それは法的なフィクションが社会的に正当なものとして通用しているかどうかではないだろうか。西洋型の法では、法技術的な囲い込みが社会的尊重を獲得し、権威あるものとされているのに対して、中国法ではあえて法独特の思考を採らずに、日常感覚をそのまま法の世界にも持ち込むことで、逆に法の権威を保持しようとしているのではないだろうか。それは法律学や法律家の社会的な地位の高低をも表しているであろう。ただでさえ社会的ステータスの低い中国の法（律家）は、民衆の意識に近づくことでかろうじて民衆に受容されているのであり、独自の法の帝国を築いてもそっぽを向かれるだけであろう。

#### 4

「法学的」思考様式は西洋で生まれた特定の文化であるが、今日、非西洋諸国にもかなりの程度受容されている。もっともその定着の度合いはさまざまであろう。日本を例にとるなら、法律学の内部には相当、西洋法的思考が浸透し、日常世界とは異質な独自の世界を形成しているといえるだろう。ある意味で明治以来の西洋法継受の努力はかなりの程度、成功したといって差し支えない。その反面、庶民の世界には法的論理はそれほど浸透しているとはいえ、その結果、法的世界と日常世界との乖離、二元化が進み、また法実務でも法理論とのギャップが見られる場合が少なくない。他方、中国法では法理論、法制度のレベルでも西洋法の影響は表面的で、庶民の素朴な感覚がなおストレートに理論や制度に表現されている。つまり西洋法化の度合いがきわめて低いということができる。

本書では今後の課題とされているし、書評子とて実作によって明らかにしたわけではないが、台湾法についていえば<sup>6)</sup>、理論や制度のレベルでの西洋化という点では中国大陸よりも格段に進んでおり、固有法的発想ははるかに深層に退いているように思う。このような差異は、中華人民共和国法が建国初期において西洋法を継受して作られた中華民国法を徹底的に排除する方針を採用し、

その後も1980年代までは旧ソビエト法を除いて外国法の影響を厳しく排除してきたことと関係があるであろう。さらに庶民の論理を反映した法こそが好ましいとする理論的根拠を、共産党のイデオロギーが提供していたことも大きく作用したと思われる。大衆路線や毛沢東の「ふたつの矛盾」論、「人民のために奉仕する」といったスローガン、専門家を疎む風潮（「専＝専門知識」よりも「紅＝政治的思想」を優先する態度）は、中国法を西洋法的法からいっそう遠ざける結果となった。要するに共産党の方針は、中国法の先祖帰りを大いに促進したことになる。

さて、こうした庶民の皮膚感覚そのままの法（理論・制度）は、果たして今後も維持されていくのであろうか。それとも民衆の生活世界とは区分された独自の論理をもつ法的世界が、社会的権威あるものとして成立していく可能性はあるのであろうか。本書が示す変化への展望は、国際社会からの要請による変化の兆しである（本書227頁）。外国人に理解しやすい制度を作る要請は確かに存在するし、実際、すでに外圧は中国をある程度、変容させている。人権問題をめぐる外国からの批判には強い言葉で反発してみせるが、その実、かなり批判を気にして改善の努力をしている場面も見られる。

共産党一党体制が続くことを前提として、この国の法に劇的な変化を生じさせるためには、党の最高指導部の思考の転換、その政策への反映が不可欠であろう。法的フィクションに権威を持たせるためには、法律家の社会的地位を飛躍的に引き上げる必要がある。しかし、いまだ共産党の最高指導層には、法を系統的に学んだ経験のある者は一人とていない。最高人民法院の院長に、今期、初めて法学部出身の肖揚が据えられたことが、目立つ程度であり、法律家を重用する気配はいまだ見えない。生活感覚から遊離した法を実施するためには、それを操る集団の権威を高める必要があり、それには権力による資源の傾斜的投入が必要である。書評子にはまだ指導層がこれを決断したと判断する兆しが見えないのである。

#### 注

- (1) 本書の書評として、拙稿「なぜ中国の紛争解決では調停が好まれるのか？」東方217号（1999年）26頁以下をすでに発表している。したがって、小稿は旧稿をさらに敷衍・展開した補充版の意味を持つ。
- (2) 現代中国における本格的な法社会学的な調査としては、中国社会科学院法学研究所、国家統計局の協力を得て、1995年に全国10カ所で行われた法意識国際比較研究会（加藤雅信代表）の法意識調査が注目に値する。『『中国人の法意識』調査基本報告書』法政論集（名古屋大学）180号（1999年）1頁以下、加藤雅信＝マイケル・K・ヤング「中国人の法意識」（1）～（3）ジュリスト1169号（1999年）、1172～3号（2000年）参照。しかし、この調査も国家公務員である統計局の職員がインタビューによってサンプルを集めたもので、回答にバイアスがかかっているのではないかとの疑念は拭えない。なお、中国独自の調査も小規模ながらすでにいくつか行われているが、いずれも同種の疑いがある。
- (3) 本書では紛争の「解決」という用語が使われ、あえて「処理」とは言わないのはこのためであると説明されている（8頁）。
- (4) 以前、「地続き論」は中国の法文化の特徴であると論じたことがある。拙稿「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頁参照。
- (5) 1999年4月～9月の半年間、台湾大学法学院で研究生活を送ったときの見聞にもとづく印象による。

（東京大学出版会、1998年、A5判、229頁、本体定価7,600円）