

## 論文

---

### 中国の民事訴訟手続における法院の役割 — 「訴訟モデル」をめぐる議論を契機に

宇田川 幸則

#### はじめに

中国の民事訴訟における法院の役割とは真実の究明であり、これは中華人民共和国の歴代の民事訴訟法にも明記されている。たとえば1982年の民事訴訟法（試行）（以下、旧民訴法）2条では次のように規定している。「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査し明らかにすることを保証し、是非をはっきり見分け、正確に法律を適用し、タイムリーに民事事件を審理し、民事権利義務関係を確認し、民事上の違法行為を制裁し、国、集団および個人の権利利益を保護し、市民が自覚して法律を遵守するよう教育することである」（傍点部は引用者。以下同様）。また、1991年の現行民事訴訟法（以下、現行民訴法）も2条で以下のように規定する。「中華人民共和国民事訴訟法の任務は、当事者が訴訟上の権利を行使することを保護し、人民法院が事実を調査し明らかにすることを保証し、是非をはっきり見分け、正確に法律を適用し、タイムリーに民事事件を審理し、民事権利義務関係を確認し、民事上の違法行為を制裁し、当事者の合法的権利利益を保護し、市民が自覚して法律を遵守するよう教育し、社会秩序・経済秩序を維持擁護し、社会主義事業建設の順調な遂行を保障することである」（1991年法、2007年改正法とも同様）。このような真実究明を最大の任務とする訴訟メカニズムは、馬錫五の裁判方式に代表される中国における「超職権主義」的な訴訟モデルの背景に存在しているとされる。

もっとも、このような超職権主義的訴訟モデルは改革開放政策以降の訴訟件数の激増を背景にして、80年代中期から「民事裁判方式の改革」の名の下で、超職権主義から当事者主義への転換がはかられた。旧民訴法56条は、1項で「当事者は自ら提起した主張に対して、証拠を提出する責任を有する」と規定しつつも、2項で「人民法院は法に定められた手続きに従って、全面的、客観的に証拠を収集し調査しなければならない」と規定して、超職権主義的訴訟メカニズムであることを確認している。現行民訴法（1991年法、2007年改正法とも同様）は、旧民訴法56条1項同様、その64条1項で「当事者は自ら提起した主張に対して、証拠を提出する責任を有する」と規定した。もっとも、同条2項で「当事者およびその訴訟代理人が客観的な原因により自ら証拠を収集することができない場合、または人民法院が事件の審理に必要と認める証拠は、人民法院は証拠を収集しなければならない」と規定し、さらに同条3項で「人民法院は法に定められた手続きに従って、全面的、客観的に証拠を審査し確認しなければならない」と規定したため、当事

者主義への転換が事実上骨抜きとされてしまい、当事者主義への転換は中途半端なかたちにとどまってしまった。なお、最高人民法院の「民事訴訟法の適用の若干の問題に関する意見」(1992年)73では、「現行民訴法64条2項の規定にもとづき、人民法院が調査収集する責任を有する証拠は以下のものを含む」として、以下の4つの場合を例示する。(1) 当事者およびその訴訟代理人が客観的な原因で自ら収集できない場合。(2) 人民法院が鑑定、実地検証する必要があると認める場合。(3) 当事者が提供する証拠が相互に矛盾し、認定しようがない場合。(4) 自人民法院が自ら収集すべきと認めるその他の証拠(以上は「社会体制と法」研究会2000年研究集会での宇田川報告およびそれをまとめた拙稿「中国における司法制度改革—裁判官法の制定と『裁判官の独立』を中心に—」社会体制と法2号(2001年)を参照)。

本稿では、中国におけるその後の「裁判モデル」をめぐる議論をつうじて、中国の民事訴訟手続における法院の役割に何らかの変化が生じたのか否かを検討する。

## 1 脱「超職権主義」的訴訟モデルの模索(～2002年前後)

1990年代以降、馬錫五の裁判方式以来の「超職権主義」的訴訟モデルをネガティブにとらえ、改革の必要性があるとの認識では、実務・学界ともに共通していたといえる。その背景には、1990年代前半から強調され始めた司法腐敗の最大の原因が超職権主義的訴訟モデルにあるとの認識がある。1980年代中期に始まった「民事裁判方式の改革」から1990年代以降は「司法制度改革」へとその看板そのものにも変化が生じるが、これはそもそもの改革の端緒が効率性に置かれていたことから公正性・公平性に重心がシフトしていったことを示している<sup>1</sup>。他方、若干毛色の違う議論として、司法腐敗は職権主義・当事者主義といった「訴訟モデル」の問題ではなく、要は裁判官の有する権限〔権利〕。なお、[ ]は原語表記であることを意味する。以下同様)そのものであり、当事者主義を貫徹することによって司法腐敗を防止し、当事者の訴訟上の主体としての作用を発揮させることで真実追究にプラスとなり、市場経済の求めるところと合致する、として徹底した当事者主義訴訟モデルへの転換こそが司法制度改革の方向であるとするものがある<sup>2</sup>。

### 1) 最高人民法院の取り組み

1999年の最高人民法院「人民法院五年改革綱要」16では、民事・経済<sup>3</sup>裁判方式の改革では挙証制度をさらに一步改善させるために「権利を主張する当事者が挙証責任を負うという原則を継続して堅持する」として、当事者主義への転換を継続してゆくことを明確に示している。また、2001年の最高人民法院「民事訴訟の証拠に関する若干の規定」<sup>4</sup>(以下、証拠規定)は、さらに当事者主義への転換を強く意識したものとなっている。このことは、以下の条文から明らかであるといえよう。「当事者は自己の提出した訴訟上の請求が依拠する事実または相手方の訴訟上の請求への反駁が依拠する事実に対して証拠を提出し立証する責任を有する」(2条1項)、「当事者の主張を証明するに証拠がないまたは証拠が足りない場合、挙証責任を有する当事者が不利な結果を負う」(同条2項)。「人民法院は当事者に対して挙証の要求および法的結果を説明しなければならず、当事者が合理的な期限内に積極的、全面的、正確、誠実に挙証を完成させるよう促

さなければならない」(3条1項)。ここで注目すべきこととして、3条2項では「当事者が客観的な原因で自ら証拠を収集することができない場合、人民法院に調査収集を請求することができる」という、現行民訴法64条2項と同旨の規定が存在することである。このことから、民訴法同様、証拠規定もまた当事者主義への移行を骨抜きにしているのではないかとの疑念も生じうる。しかし、以下のようなかたちで法院の職権による証拠収集にしばりをかけている。「本規定15条が規定する状況を除き、人民法院が証拠を調査収集する場合、当事者の申請に基づいて行わなければならない」(16条)。「以下の条件の一に当てはまる場合、当事者およびその訴訟代理人人民法院に対して証拠の調査収集を申請することができる。(1) 調査収集を申請する証拠が國の關係する部門に保存されており、かつ人民法院が職権で取り寄せなければならない書面の資料。(2) 国家機密、商業秘密および個人のプライバシーに関する資料。(3) 当事者およびその訴訟代理人が確かに客観的な原因により自ら収集することができないその他の資料」(17条)。「当事者およびその訴訟代理人人民法院に調査収集を申請する場合、書面で申請しなければならない。申請書には調査される者の氏名または単位の名称、住所地等の基本的な情報、調査収集を要する証拠の内容、人民法院が証拠を調査収集しなければならない原因およびその証明されなければならない主要な事実について記載しなければならない」(18条)。また、証拠規定3条、8条2項、35条では、裁判官の釈明権を規定している。周知の通り、裁判官の釈明権は職権主義下では不要であり、当事者主義下で必要とされるものであることから、当事者主義への転換が前提とされていると解するのが相当であろう。これらのことから、当時の最高人民法院は超職権主義モデルから当事者主義モデルへの転換に真剣に取り組んでいたと思われる。

## 2) 学界

当時の中国の学界での論調を見てみると、ほぼすべての論者が当事者主義への移行の必要性を認めるが、主張には濃淡があり、当事者主義、当事者主義と職権主義の混合主義、亜当事者主義等が提起されていた。当事者主義への転換を主張する者は、現状の中国民事訴訟が抱える問題の多くは超職権主義的訴訟モデルにその病根があるのだから、完治させるためには完全に当事者主義モデルに移行しなければならないと考えており、ある意味での理想主義者であるともいえよう。他方、混合主義および亜当事者主義を提起する者は、現状の超職権主義を完全に当事者主義モデルに移行するのは困難であると考えており、現状と理想との折衷的なモデルとして混合主義や亜当事者主義を主張している。

## 3) もう一つの實務の動向—調停<sup>5</sup>から判決へ

現行民訴法の原則の柱に調停主義がある(9条)。調停主義は根拠地時代に形成された「馬錫五の裁判方式」を源泉とする。それは、裁判員が自ら現地に赴き、大衆の中に深く入って調査・研究し、大衆の発言に耳を傾け、当事者を説得・教育し、可能な限り当事者が得心する調停による解決を試み、それがどうしても実現しない場合にのみ判決する、というものである。建国後旧民訴法施行前まではこの方式が維持され、民事紛争解決にあたっては調停優先もしくは調停を主とするとされていた。しかし、旧民訴法では「調停を重んずる」(6条)とされ、現行民訴法では「自由意思と合法の原則に基づく調停」(9条)と変遷し、文言上はその地位が低まった印象を受ける。この時期にはさらに一歩進んで、当事者主義への移行とともに、訴訟の終結を「調停

から判決へ」と転換させることも目指された。その背景には、調停主義の歴史的経緯からも明らかかなように、調停には職権主義の色彩が色濃いことがあり、その意味では、当事者主義への移行と同一線上にある改革であるといえる。また、当時（1990年代）は調停よりも判決による方が、当事者の権利利益を守る上でも法や法院の権威を守る上でも望ましいとされた。法院に持ち込まれる紛争件数が激増し、調停のような手間暇のかかる解決方法が限界に達していたこともある。また、1980年代中期以降の司法制度改革の目的のひとつに裁判官の学歴向上が挙げられていたが、その結果、裁判官の専門知識が向上し、難しい事件を調停で逃げる必要がなくなり、判決で解決した方が裁判官にとってかえって楽であることや、人間関係が希薄化した結果、人間関係を前提とした調停による解決ができなくなったことを指摘する論者も存在する<sup>6</sup>。これらの要素が相まって、調停から判決へという流れができた。その結果、かつて90%以上が調停で解決されていた訴訟が、2001年には実に40%を割り込むようになった<sup>7</sup>。

## 2 風向きの変化（2003年前後～）

このような超職権主義から当事者主義へという訴訟モデルの転換の流れに2002年後半頃から変化が生じてきた。

### 1) 「調停から判決へ」から「調停重視」へ

2002年9月以降、まずは政策の上で法院調停に対する態度に変化が生じた。これまで法制建設とは正規化、公正な司法、訴権の保護を本来目的とするものであり、それこそが司法改革の目標であるとされ、その結果、「調停から判決へ」という大きな流れが形成されてきた。しかし、半数以上の訴訟が判決で終結するようになると、今度は一転して、調停こそが社会矛盾を効果的に解決する方法としてあらためて強調され、重視されはじめた<sup>8</sup>。朱景文論文が指摘する政策そのものは直接確認できていないが、このことは、その後相次いで発表された最高人民法院の一連の通達、議事録、全国人大における活動報告および司法解釈から確認することができる<sup>9</sup>。

この背景には、当事者が判決に納得しないケースが増加し、それが上訴率や陳情件数の増加に現れているとの指摘がある。当事者の不満は、社会秩序の維持擁護と紛争の予防という民事訴訟の最大目的に反する、極めて重大な事態であると認識されたのである。また、2002年の中国共産党第16回大会で総書記に選出された胡錦濤が提起した「調和のとれた社会 [和諧社会]」のスローガンとも相まって、調停はそれを実現するための重要な手段と認識されたことも大きい。その結果、調停優先の方針が打ち出され、訴訟のすべての段階のみならず、立案・受理・執行や再審の段階でも調停での解決が推奨されている。裁判外紛争解決手段である人民調停についても改正前16条で規定されていたが、これは人民調停を民事紛争解決の第一防御線であると認識しているからである<sup>10</sup>。

また、2005年に発表された最高人民法院の「人民法院第二期五年改革綱要」では、1980年代中期以降一貫して取り組まれてきた「民事裁判改革」には一切言及されておらず、当事者主義への転換についても一言も触れられていない。それどころか、上述の調停復古ともいえる流れを象徴するかのよう、法院調停、人民調停の強化・改善が強調されている（6条）。

## 2) 当事者主義にたいする懐疑論

調停復古の流れと呼応するかのようになり、かつては司法制度改革の金科玉条かのように語られてきた当事者主義への転換に対して、この頃から、当事者主義への転換もしくは当事者主義そのものへの懐疑的な見方が登場するようになる。それもそのはずで、調停から判決へという流れの背景には超職権主義的訴訟モデルに対する批判が存在していたのであるから、当事者主義に対する懐疑的な見方が登場するのは自明の理である。「証拠の収集の面からすれば、法院の職権による証拠収集が厳格に制限された結果、当事者の証拠の面での作用は大幅に拡大したが、同時に、一連のマイナスの影響を受けることとなった。たとえば、一部の当事者は訴訟上の権利を乱用し、挙証期限を超過し、『訴訟上の不意打ち』を行い、他方当事者を不利な境地に追いこみ、自己に有利な判決を得ようと画策させている」<sup>11</sup>。

調停復古から当事者主義への懐疑論ひいては職権主義を再評価するこのような流れは、「長年司法制度改革に取り組み、当事者主義への転換をはかってきたが、結果は改革を開始する時点にまで逆流してしまった」<sup>12</sup>と評価されることもある。その理由として、中国にまったくもって欠けている法廷での弁論<sup>13</sup>や、弁論主義を強調しすぎたこと、性急な改革であったことが挙げられている。

## 3) 当事者主義、亜当事者主義に代替する理論の登場

当事者主義に対する懐疑的・批判的な論調の登場とともに、これに替わる新たな理論が登場し、近時その支持への高まりが見られる。以下のその主なものを紹介する。

### ①協働主義 (Kooperationsniaxime)<sup>14</sup>

管見の及ぶ範囲内では、張衛平教授（清華大学法学院）が1996年に発表された論文で紹介されており、当事者主義への懐疑論とともに再評価されはじめたと評価すべきであろう。これは、法院と当事者の民事訴訟における関係は協働関係であり、互いに協力連携し、協同して紛争にかかるとして事実を見つけ出し、もって裁判の真实性を追求するとしている。

### ②協同主義<sup>15</sup>

張衛平教授はこれを協働主義の誤訳であると指摘されているらしい<sup>16</sup>。しかし、Kooperationsniaximeの日本語訳が協同主義であることから、この命名は日本法ないしは台湾法の影響ではないかと思われる。

この学説は、裁判官と当事者が協同して民事訴訟手続を遂行する訴訟モデルを提唱する。事実関係の解明の主たる責任は、一義的には当事者が負う。裁判官は事実解明の二次的な、または補助的な責任を負う。したがって、協同主義とは民事訴訟において裁判官または裁判所が職権を運用して能動的な作用を発揮することを指し、当事者と互いに充分に交流・協力し、裁判官と当事者が事実の発見、手続の遂行等の面で共同して民事訴訟手続を遂行するというモデルであるという。

協働主義であれ協同主義であれ、これらは中国的Kooperationsniaxime（以下、協同主義）ともいうことができ、いずれも真実追究、事実の発見に重心を置いている点に特徴がある。

このような理解は、ご都合主義的（あるいは中国の特色ある）理解であるともいえる。あいにく筆者はドイツ語を全く理解することができないので、日本における協同主義の代表的な理解を

つうじて、本来協同主義がどのように理解されてきたのかを見てみたい。「現代社会における裁判論では、当事者の主体性をできるだけ認めるという点に弁論主義の価値を議論する意味があるわけでありますから、そうすると法適用過程においては、当事者にも法律論を展開する権限があります。そうしますと、法適用過程は裁判官と当事者の役割分担ではなくして、正しい法の発見に向けた裁判官と当事者の協同作業であるというふうに理解すべきではなからうか。つまり、法適用過程においては、もはや弁論主義ではなくして協同主義によって支配されていると説明すべきだと考えます」<sup>17</sup>。「『対話』が実現されない原因は、訴訟における法適用過程での当事者の『参加権』の保障の欠如が原因しております。これは、事実・証拠の収集は当事者に、法の適用は裁判官に、という古典的な弁論主義の形式的理解のために、当事者には実質的な訴訟追行が阻害されているという点であります。(中略)当事者は訴訟過程において裁判官との『法律上の討論』を通して、裁判官の当該事案に対する法律論、法的認識を知り、そのうえで裁判官に影響を及ぼし得る訴訟追行がさらに可能になるのであります。こうした当事者と裁判官の関係は、『協同主義』という原則により新たに規律されることとなります」<sup>18</sup>。このように、協同主義の核心部分は、法適用過程における裁判官と当事者の共同作業であること、共同作業は対話をつうじて行われること、正しい法の発見が目的であり、真実発見に重心は置かれていないこと、裁判官なり裁判所なりの職権は強調されていないことから、中国的協同主義とは中国の民事訴訟の目的に沿った理解であるといえる。

### ③職権主義の再評価

協同主義を提起する論者は、論文において明言はしていないものの、その根底にはやはり職権主義じたいに対する懐疑的な態度が存在している。他方、職権主義そのものを再評価するうごきも見受けられる。「職権主義を強化し、当事者の処分権を過度に尊重することによりもたらされる、大衆の利益に損害を与え、司法のイメージおよび権威を傷つけることを防止すべきである」<sup>19</sup>。「民事訴訟の目的を実現し、手続の公正と効率性と秩序を保障するために、裁判官の相応する訴訟上の職権を弱めないだけでなく、かえって強化すべきである」<sup>20</sup>。

### ④「和諧司法」の登場

2004年9月に開催された中共第16期四中全会の席上で胡錦濤総書記(当時)から「社会主義調和のとれた社会の構築 [構建社会主義和諧社会]」が提起され、調和のとれた社会 [和谐社会] がその後の中国社会のキーワードとなった。

その後、2007年1月15日の最高人民法院「社会主義調和のとれた社会を構築し司法保障を提供することに関する若干の意見」<sup>21</sup>が公布され、ここでは「調和のとれた司法 [和諧司法]」なる重要テーゼ [重要命題] が提起された。当時の最高人民法院副院長であった黄松有によれば、和諧司法は以下のように説明される。「当事者主義および職権主義の訴訟モデルは中国転換期の民事紛争解決の特殊な必要に対応することはできない。(中略)わが国の民事訴訟モデルの転換の基本的な方向は [和諧] 主義訴訟モデルである。[和諧] 主義訴訟モデルは単純な訴訟手続上から紛争を解決するという狭い視野から抜け出し、司法・訴訟をひとつの社会福祉制度と見なし、当事者の紛争を徹底的に解消させることに着目しており、これは伝統的な民事紛争解決メカニズムおよび訴訟哲学に対する二重の超越である。今日、[和諧] 主義訴訟モデルの主な任務としては、[和

諧] 主義訴訟理念から出発し、民事訴訟の基本原則を新たにうち立て直すこと、当事者の訴訟上の主体としての地位を強化することを基礎とし、科学的合理的な事件の事実探求メカニズムを構築すること、法律上の観点から開示制度をうち立て、法院および当事者が法的問題について充分な対話と交流を行うことを保障すること、である」<sup>22</sup>。

和諧司法は当事者主義でも職権主義でもない新たな訴訟モデルを構築することを目指している。その目的は徹底した当事者間の矛盾の解消であり、それを法院と当事者との対話をつうじて実現しようとするものである。このうち、徹底した矛盾の解消は調停重視と、法院と当事者との対話の重視は協同主義と、それぞれ通じるところがあるといえよう。

#### ⑤能動司法（司法積極主義）

2009年8月29日に開催された江蘇省高級法院調研座談会の席上、王勝俊・最高人民法院院長から「能動司法（司法積極主義）」が提起された。王勝俊院長によれば、「我々のいう能動司法とは、換言すれば、司法の主観上の能動性を発揮し、積極的自主的に大局のために奉仕し、経済社会の発展のために奉仕することであり、「サービス性、自主性、高効率性、これが能動司法の三つの顕著な特徴である」<sup>23</sup>という。

能動司法が提起された背景には、前述の胡錦濤政権による「和諧」社会の提唱とそれを受けた最高人民法院の「和諧」司法という方針以外にも、2008年に中国全土を襲った雪害、新疆ウイグル自治区での民族「暴動」、四川大地震<sup>24</sup>およびサブプライムローン問題・リーマンショックを背景とする世界金融危機<sup>25</sup>等の社会問題に対して司法も積極的に対応することが求められたことがあるという。「司法もまた政治・経済の大局に貢献し、社会の矛盾・紛争の解決を自らの根本的な任務としなければならない」<sup>26 27</sup>。したがって、「能動司法（司法積極主義）は決して人民法院の一時的な「応時性」スローガンではなく、これは人民法院が長期にわたって堅持しなければならない基本的な司法理念である」<sup>28</sup>とされる。

たとえば、金融危機に際し具体的には以下のような措置が採られた。まず、中共中央の重大な戦略的政策決定がなされる。その際のスローガンは「[保増長、保民生、保穩定]」（経済成長を保ち、民生を保ち、安定を保つ）であった。それを受けて、最高人民法院がタイムリーに一連の司法解釈・指導意見・司法政策性文件が制定された<sup>29</sup>。その内容は「[保増長、保民生、保穩定]」の根本となる労働者の給与保障であり、最高人民法院サイドのスローガンは「大局に奉仕する、人民のための司法 [為大局服務、為人民司法]」<sup>30</sup>である。また、各クラス人民法院もまた司法の機能を最大限に発揮し、司法の手段をつうじて積極的に経済・社会の発展を促進することが求められた。浙江・江蘇・上海の各クラス法院は、企業融資・労働者の賃金・立ち退きや地上げおよび集团的紛争の警戒・予防メカニズムを打ち立てることに着手し、応急処置を制定した<sup>31</sup>。「中国においては、人民法院は中国共産党の領導の下にある国家裁判機関であり、中国共産党が人民を領導し国政を管理するための重要なパワーである。（中略）積極的・自主的に党と国家の路線、方針および政策を貫徹し実現し、党と国家の活動の大局のために有力な司法的な保障を提供する」<sup>32</sup>とこそが、能動司法で法院に求められる役割であると理解できる。

### 3 なぜ風向きが変わったのか？

以上のような、2002年後半～2003年を画期とする当事者主義への転換の議論の変化は、何を原因としているのであろうか。私見によれば、以下の点の影響が大きいのではないと思われる。

#### 1) 政治的要因

[和諧] 社会論の登場により、社会のあらゆる方面で調和 [和諧] が強調されるようになった。司法の領域もその例外ではなく、[和諧] 司法にいうように、「当事者の紛争を徹底的に解消させること」が目的とされている。しかし、これまでの超職権主義から当事者主義への転換や調停から判決へとうごきの結果、上訴率や陳情件数が増加し、その理由が判決に納得しない当事者が増加したためだとされてしまった。その結果、判決で白黒つけるよりは調停による当事者の納得づくの解決の方がより [和諧] 社会にふさわしいとされ、当事者主義への転換が頓挫してしまったと考えられる。

#### 2) 欧米日等のいわゆる西側諸国における司法制度改革の影響とその誤解

日本をはじめとして韓国、台湾の東アジア諸国もまた司法制度改革に取り組んでおり、その他の欧米諸国でも様々な改革に取り組んでいることは周知の通りである。そのような状況は中国国内でも知られているのだが、そこでは様々な「誤解」もある。たとえば、以下のような見解が存在する。「中国における民事司法改革と異なる点として、西側諸国の司法改革においては、逆に『裁判官の職権強化』を改革の柱としている」<sup>33</sup>。「世界の他の国の司法制度改革をみても、中国のように裁判官の職権を弱めるという議論はほとんど存在しない」<sup>34</sup>。「西側諸国の民事司法改革の経験はわれわれに対し、すでに以下のような警告を発している。われわれは当事者の訴訟における主導権を強化する際、同時に法院の職権が紛争解決に対して作用する重要な意義を決して軽視したり無視したりしてはならない」<sup>35</sup>。これら文献では西側諸国の司法改革の詳細が述べられていないので、畢竟どのような理解に立脚しているのかは明らかではない。しかし、この種の「誤解」が風向きの変化、とくに当事者主義へのネガティブな見解に影響している可能性は大きいと思料する。

#### 3) 「改革」の「結果」に対するネガティブな評価

1) に共通するところでもあるが、「改革」の結果、上訴率や陳情件数が増加したことから、当事者主義訴訟モデルそのものへの懐疑が生じ、それが改革の結果に対する不満となり、ひいては職権主義への再評価につながった点も否定できない。たとえば、以下のような議論が存在する。「法院の職権による調査・証拠収集の権利を過度に制限した場合、法院が訴訟過程において真実を発見するのにマイナスとなるばかりでなく、当事者の手続法上の権利および実定法上の権利の充分な保障にもマイナスとなり、訴訟能力の薄弱な者に公正をもたらしようがなくなる可能性がある。真実の発見、当事者の合法的権利利益の保護および実体的な公正の実現にプラスとなるという角度から考慮し、法院の職権による調査・証拠収集の範囲を適度に拡げる必要がある」<sup>36</sup>。これらの背景には、上訴率や陳情件数の増加という「改革」の「成果」が「失敗」であったというネガティブな評価にくわえ、これでは中国において訴訟本来の目的とされている真実の発見とそれにもとづく当事者双方の得心による紛争解決という根本目的が達成できないという焦りを感じ



じ取ることができる。

ちなみに、職権主義を再評価する論者は、職権主義の長所として公正、高効率および当事者の実質平等の実現を挙げている、これは1980年代中期以降の民事裁判方式の改革やその後の司法制度改革において当事者主義の長所として指摘されていた点と全く同様であるところが興味深い。

#### 4) 中国独自論〔本土資源〕論

〔本土資源〕と呼ばれる、中国土着のシステムや力量、あるいは中国の特殊性や現状からの限界を強調する〔国情〕論などが中国でもはやされて久しい。司法制度改革の文脈でもしばしば用いられており、当事者主義への転換の挫折でもまた利用されている。すなわち、当事者主義への移行は司法制度改革の正しい方向だとしつつ、経済水準、大衆の生活水準などの「国情」に鑑みて、先進諸国の当事者主義をパーフェクトに参照して、徹底した当事者主義訴訟モデルを導入することは困難であるため、法院の職権をさらに一歩強化すべきであるというものである<sup>37,38</sup>。

2009年の最高人民法院「人民法院第三期五年改革綱要」においても訴訟モデルの転換への言及は一切ない。ここでの改革の大きな方針は「徹頭徹尾わが国の〔国情〕から出発することを堅持しなければならない。司法体制およびその活動メカニズムの改革は必ずわが国がなお長期にわたり社会主義初級段階にあるという基本的な国情および発展段階の特徴に立脚し、人類の法治文明の有益な成果を真摯に研究し吸収するが、外国の司法制度や司法体制をそのまま丸写ししたり踏襲したりはしない。それとともに、現在の段階を大きく超える高すぎる要求もしない」というものである。国情が強調され、諸外国の経験をコピー&ペーストすることを強く否定し、独自路線を歩むことを宣言しているかのように理解することもできる。

これに関連するものとして、20世紀後半以降今日までの世界経済における中国の立ち位置、より直裁に換言すれば、唯一の勝ち組は中国だけであるという自信の影響が考えられる。とくに2009年の世界金融危機を乗り切り、しかも世界経済を支え切ったという自信が大きいように思われる。たとえば、能動司法に関する議論で、次のような論調をしばしば目にする。「複雑な社会矛盾・紛争に直面し、当事者主義訴訟モデルの下での司法による紛争解決メカニズムでは変革期に適應することができない問題がますます浮き彫りとなってきた。このような背景の下、能動司法は一つの特質ある司法理念として、広範な影響をもたらした。人民法院が提起した公正と効率、公正な司法、ひたすら人民のために（「一心為民」）、党の事業を至上とする、人民の利益を至上とする、憲法・法律を至上とする、大局のために奉仕する、人民のための司法などの司法理念は、寛大さと厳格さのバランスを取り、調停を優先し、調停と判決を結合させ、司法大衆路線、法的効果と社会効果の統一などの司法政策を強調し、本質の上では人民法院が今まさに能動司法に回帰し、変革期の司法の需要に積極的に応えようとしていることを表している」<sup>39</sup>。ここで注目されるのは、能動司法を解放区以来の「伝統的」な司法のあり方としてとらえている点であり、解放区時代への回帰こそがあるべき司法の姿であるととらえている点である。上述の「国情」はこのような感覚に近いものと思料する。

#### 5) 法院に求める役割に生じた変化

職権主義に回帰する結果、法院の立ち位置がどのようなものとなるべきかについては具体的に論じられていない。「伝統的」な司法に復古すべきとする立場と、当事者主義を認める立場との

間の温度差は大きく、「馬錫五」と「紛争解決の中立的なアンパイヤ」を対極とした場合にどのあたりに位置するのには様々であるし、ひとくくりに評価することは難しい。しかし、法の正規化、公正な司法および当事者の訴権の保護を目的とする司法制度改革では、法院・裁判官に求める役割が「中立的なアンパイヤ」であったが、それとの対比でより当事者の間に入り込んで積極的な役割を果たすべきであると考えていることは共通する。

## おわりに

以上のように、本稿では、1980年代中期以降の民事裁判方式の改革を出発点とし、その後1990年代以降に司法制度改革として今日まで続く現象のうち、裁判モデルを中心に、その議論と改革の内容を検討してきた。2002年までは超職権主義モデルから当事者主義モデルへの転換がはかられ、同時に、調停による裁判の終結から判決による裁判の終結へ転換させるという改革が志向されてきた。その背景には、それこそが公正・公平な裁判を実現することであり、法院の役割も客観的・法的に白黒を判定するアンパイヤであるべきだと考えられていたことがある。そのようなごきに、2002年後半から03年頃に急激な変化が生じた。判決による訴訟の終結が60%以上となると上訴率や陳情件数が増加し、それが当事者の不満の現れであると理解されたことにくわえ、政治的には「和諧」社会の実現が基本的国策とされたため、当事者主義への転換が強調されなくなり、そもそも当事者主義への転換が求められることもなくなり、「和諧」司法や協同主義などの新しい訴訟モデルが登場することとなった。このような脱「当事者主義への転換」というごきには復古的な要素も多分に見受けられることから、法院に求める役割そのものも、中立的なアンパイヤというよりは当事者の間に入り込んで積極的に動き回る調整役へと変化したものと考えられる。

では、近時の中国における訴訟モデルをめぐる議論は、脱当事者主義一辺倒なのであろうか？以下のその主なものを紹介する。

### ①新「超職権主義」批判<sup>40</sup>

この学説は、以下の点に近時の中国における訴訟の特徴を見いだしている。第一に、訴権の存在を無視していること。第二に、訴権または訴訟上の権利を無視していること。第三に、司法解釈の体制および機能の強化により、法の規定および精神を超越した司法解釈を制定し、法院は恣意的に権限をゆ越すると同時に、負うべき責任から逃れていること。これらから、近時の中国における訴訟モデルを新「超職権主義」と命名し、病的現象との批判を行っている。訴訟当事者の権利利益保護、公正・公平な訴訟の実現のためには、新「超職権主義」から当事者主義への転換が必要であるとする。

### ②訴訟突襲（訴訟上の不意打ち）批判<sup>41</sup>

その他の病的な現象として、訴訟上の不意打ち「訴訟突撃」が指摘される。これには、訴訟当事者による不意打ちと法院による不意打ちがあるとされる。当事者による不意打ちとしては、たとえば被告が答弁書を提出しなかったとしても審理には影響しないといったケースで、訴訟請求、答弁、証拠、反訴に関して同様の「不意打ち」があるという。また、法院による不意打ちは、真

実の発見、訴訟の促進、法適用といった場面で見受けられるという。当事者によるものであれ法院によるものであれ、訴訟上の不意打ちはいずれもその背景に濃厚な職権主義訴訟モデルの存在があり、その根本的な解決は当事者主義訴訟モデルへの移行しかないとする<sup>42</sup>。

### ③協同主義に対する批判

その学術的価値を認めながらも、以下のような問題点を指摘する<sup>43</sup>。第一に、現代の大陸法諸国で採用されている弁論主義・当事者主義は現代的に修正されており、元来の徹底的・絶対的な当事者主義ではない。協同主義で批判する弁論主義・当事者主義は元来の古典的なモデルであって、ピントがずれている。第二に、西側諸国の司法制度改革を誤解している。ドイツの例をとりつつ、西側諸国の司法制度改革ではおよそ当事者と裁判所の関係に大幅な修正を施すものであって、裁判官の民事訴訟における職権を一部拡大するとともに、当事者の処分権の範囲が縮小されていることを示している。第三に、当事者主義は必然的に訴訟遅延をもたし、実体的な公正を阻害すると誤解している。第四に、協同主義の内容が不確定で流動的である。協同主義は当事者主義も職権主義も超越した新しい訴訟モデルを構築すると主張するが、協同主義の主張からその具体像が見えないという。たとえば、協同主義は当事者の意思を十分に尊重し体现し、当事者の訴訟手続における主体としての地位を強調するが、これはまさしく当事者主義の強調する当事者の手続上の主体性と同じである。その上で、中国の「民事訴訟の切迫した任務は協同主義モデルを打ちたてることではなく、訴訟における適切でない職権主義を排除し、真の意味での当事者主義に立ち返ることである」とする。

### ④調停回帰への批判

現行制度下の法院調停は、裁判官が調停時において合意を強制しているとの批判がある。なぜなら、調停による解決が裁判官自身の利益（たとえば勤務評定とそれを前提にした昇給・昇進など）と同一化しているからである。このような強制的な調停を可能としているのは、その背景に職権主義が存在するからである。このように、職権主義は法院の非中立的地位、不透明な手続過程を誘引しやすく、その結果、正当性の確保は困難であると批判する<sup>44</sup>。

これらに共通するのは、法院ないしは裁判官の権限が強すぎるからこそが司法の公正を歪めており、その根本的解決には当事者主義への転換以外にないとの認識である。にもかかわらず、何ゆえに「お節介な法院」を求める声が減少するどころか、勢いを増しているのだろうか。

一般には、法院ないし訴訟のもっとも根源的な目的として真実追究・事実の発見が挙げられ、その文脈で語られことが多い。その他に、伝統文化の影響、信用体制の不備、訴訟効率の過度な強調等<sup>45</sup>も挙げられる。この点については、本稿執筆者の立場も基本的に同様である。

他方、この文脈で日本の中国法研究者の間であまり注目されていなかった点として、訴訟における弁護士役割があるのではなからうか。朱景文論文において、2002年前後で調停が用いられなくなった理由に「裁判官の高学歴化」が挙げられている。だとすれば、弁護士については、法曹三者の間でも資格試験が最も早く整備され、高学歴化が進んできたという歴史から、当事者主義への転換に大きな役割を果たしても良さそうである。しかし、職権主義がなおも根強く残っている理由として、汪彩霞論文が弁護士業の未発達<sup>46</sup>を挙げている点に注目したい。具体的には、弁護士の地位が今なおさほど高くなく、弁護士の権利が法令等で大きく制限されており、その結

果、弁護士代理制度が整っておらず、当事者の訴訟能力を補うに不充分であることが指摘される。中国では、刑事訴訟であっても弁護士強制ではなく、70%以上の事件が本人訴訟もしくは弁護士以外の素人弁護士だけによる訴訟である。当事者主義を実施するには裁判というゲームのルールに長けた弁護士の役割に負うところが大きいように思われることから、このような状況では当事者訴訟に転換しようにも転換できないということも考えられる。この点は今後の検討課題として残される。

## 注

- (1) 拙稿「中国における司法制度改革—裁判官法の制定と『裁判官の独立』を中心に—」社会体制と法2号(2001年)参照。
- (2) 田鵬慧「当事者主義與我国民事訴訟改革方向」河北師範大学学报(哲学社会科学版)2001年3期。
- (3) 経済裁判とは法人間の争訟を指す。経済事件、経済裁判という概念・区分そのものは、2000年の最高人民法院の機構改革により経済審判庭が廃止されて以降なくなった。もっとも、2006年に改正された人民法院組織法には、なおも最高人民法院以下すべてのクラスの人民法院に経済審判庭を設置できると規定しており(18条、23条、26条および30条)、その間の整合性を疑問視する声も存在する。
- (4) [最高人民法院關於民事訴訟証拠の若干規定]、2001年12月6日公布、2002年4月1日施行。
- (5) 原語は[調解]。日本における現代中国法研究では、[調解]は長らく調停と訳出されてきている。もっとも、[調解]には日本法にいう調停のほか和解、仲裁、斡旋などに相当するケースでも使用されており、きわめて多義的であるため、統一して調停と訳出するに若干の逡巡を覚えるが、読者の便宜を考慮して、本稿では調停に統一して表記することとする。
- (6) 朱景文主編『中国法律發展報告 数拠庫和指標体系』(中国人民大学出版社、2007年)227頁。
- (7) 『中国法律年鑑(2003年)』(中国法律年鑑社、2003年)1320頁所掲の「2002年全国法院審理民事第一審案件情況統計表」による。
- (8) 朱景文・前掲註(6)227頁。
- (9) 2003年の全国高級法院院長會議「訴訟調停活動を強化し、訴訟調停結審率を高める[加強訴訟調解工作、提高訴訟調解結案率]」、2003年9月の最高人民法院「簡易手続の審理過程を適用して民事事件を裁判することに関する若干の規定[關於適用簡易程序審理民事案件的若干規定]」、2004年3月の第10期全国人大第2回會議における肖揚(最高法院院長)の活動報告「訴訟調停を強化し、調停で紛争を解決する職能作用を十分に發揮する[加強訴訟調解、充分發揮調解解決糾紛的職能作用]」、2004年9月の最高人民法院「人民法院の民事調停活動に関する若干の問題の規定[關於人民法院民事調解工作若干問題的規定]」。
- (10) 2012年改正民法では人民調停に関する規定は削除されている。しかし、現在、基層法院の中に「人民調停室」が設けられており、「人民調停→法院」という大きな紛争解決の枠組みでとらえられていることに変わりはない。
- (11) 曹吉鋒「体制轉型時期民事訴訟失權制度研究」山東省青年管理幹部學院学报2008年9期。

- (12) 肖建華「構建協同主義的民事訴訟模式」政法論壇2006年5期。
- (13) 肖建華・前掲註(12)では「對抗主義の欠如」というが、對抗主義とは講学上大陸法でいう当事者主義に相応する英米法上の概念であり、不適切であろう。おそらくは法定での弁論を意味すると思料する。
- (14) 張衛平「民事訴訟基本模式」現代法学1996年6期。
- (15) 田平安＝劉春梅「試論協同型民事訴訟模式的建立」現代法学2003年1期。
- (16) 韓波「民事訴訟模式論」当代法学2009年5期142頁。
- (17) 吉野正三郎『集中講義民事訴訟法〔第二版〕』（成文堂1995年）56－57頁。
- (18) 吉野・前掲註(17)378頁。
- (19) 方双復「司法認定馳名商標的規制」法治研究2008年4期。
- (20) 劉雅彬「司法改革中法官職權的加強」法制與社会2009年2期。
- (21) [關於為構建社会主义和諧社会提供司法保障的若干意見]
- (22) 黃松有「和諧主義訴訟模式：理論基礎與制度構建－我国民事訴訟模式轉型的基本思路」法学研究2007年4期。
- (23) 「什么是能动司法？为什么要能动司法？」光明日報2010年5月13日  
[http://www.gmw.cn/01gmrb/2010-05/13/content\\_1119469.htm](http://www.gmw.cn/01gmrb/2010-05/13/content_1119469.htm)
- (24) 楊力「論糾紛解決、多邊認同與司法積極主義」法学論壇24卷4期（2009年）
- (25) 李龍＝陳陽「中国視域下能動司法的內涵辨析」武漢大學學報【哲学社会科学版】64卷3期（2011年）
- (26) 李龍＝陳陽・前掲註(25)
- (27) 張志銘「中国司法的效能形態：能動司法還是積極司法？」中国人民大学學報2009年6期。なお張志銘は「能動司法」ではなく「積極司法」を提唱する。
- (28) 江蘇省高級人民法院院長で南京師範大學法學院院長でもある公丕祥の、人民法院能動司法フォーラム上での発言。
- (29) たとえば、2008年12月3日の最高人民法院「關於為維護国家金融安全和經濟全面協調可持續發展提供司法保障和法律服務的若干意見」法發〔2008〕38号。
- (30) 朱兵強＝陳指揮「当代中国的能動司法論析」太原理工大學學報（社会科学版）30卷3期（2012年）
- (31) 張志銘・前掲註(27)
- (32) 公丕祥「当代中国能動司法的意義分析」江蘇社会科学2010年5期。
- (33) 唐力「能動司法：法院訴訟指揮權之法理分析」法律適用2006年5期31頁。
- (34) 劉雅彬「司法改革中法官職權的加強」法制與社会2009年2期。
- (35) 唐力・前掲註(33)
- (36) 羅飛雲「論法院依職權調查取證」揚州大學學報（人文社会科学版）12卷3期（2008年5月）
- (37) 徐繼軍「論人民法院職權的回歸」法律適用2008年6期。
- (38) それでもなお積極的な改革に着手されたのは、当時の最高人民法院院長・肖揚の存在が大きいのと言われている。肖揚前院長は歴代初の法学部（中国人民大学法学院）出身の最高人民法院院長であり、それが西洋型の司法制度を積極的に導入しようとした要因であるとも巷間いわれている。現在の王勝俊院長は文学系であり、それが復古的な政策に揺り戻した可能性も指摘されている。
- (39) 公丕祥・前掲註(32)

- (40) 張恒源「浅論民事訴訟中的新“超職權主義”」法制與經濟2009年1期。
- (41) 曹吉鋒＝荆璋「論民事訴訟突襲」黑竜江省政法管理幹部学院学報2008年2期。
- (42) 日本では新堂説が不意打ち防止こそ弁論主義の採用根拠とする。もともと、吉野・前掲註(17)54頁によれば、「弁論主義を採るから不意打ち裁判が出てくるのに、不意打ち裁判を回避するために弁論主義を採るべきだというのは」「循環論法になり、弁論主義がなぜ採用されるかと言うことが説明つきません」という。
- (43) 孫永軍「協同主義的追問與我国民事訴訟的未來」河北法学2009年3期。
- (44) 林争暉「論法院調解制度之改革」昆明理工大学学報(社科版)11期8卷(2008年11月)
- (45) 汪彩霞「对法院依職權調查調証的若干思考」法制與社会2008年6期。
- (46) 汪彩霞・前掲註(45)