

令和 3 年 5 月 31 日現在

機関番号：14401

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2018～2020

課題番号：18K01214

研究課題名(和文) 中国の民事と刑事の関係の理論的・実証的・歴史的考察：犯罪に基づく損害賠償を素材に

研究課題名(英文) A Theoretical, Empirical, and Historical Study of Relationship between Civil and Criminal Affairs in China: Based on Damages Caused by Crime

研究代表者

坂口 一成 (Sakaguchi, Kazushige)

大阪大学・法学研究科・教授

研究者番号：10507156

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 2,500,000円

研究成果の概要(和文)：中国では犯罪に起因する損害賠償は、そうではないものと区別される。その主な違いは、前者は最高人民法院により慰謝料を含まないとされていることである。

こうした違いをもたらす実質的理由としては、有罪認定・科刑には精神的苦痛を慰撫する機能があり、しかも慰謝料に優越する地位を与えられていること、および判決における賠償額を抑えてその実現可能性を高めるとともに、判決よりも高額となることが見込まれる調停を促進して被害者等の満足を図り、もって社会の安定を維持するという政策的考慮が考えられる。

研究成果の学術的意義や社会的意義

民事と刑事の区別・関係は法システムの根幹をなす問題である。その具体的なあり方は国・地域や時代によって異なり得る。この点に関する日中間の隔たりは大きい。中国におけるその具体的なあり方についてはこれまで十分には明らかにされていなかった。本研究は慰謝料を素材として、そのあり方を具体的に解明し、またそうしたあり方をもたらす実質的理由を明らかにした。これらの点で、本研究には重要な学術的意義があると考えられる。

研究成果の概要(英文)：In China, Damages caused by crime are distinguished from the other. The main difference is that the former does not include solatium according to the Supreme People's Court.

The main substantive reasons for this difference seem to be the following two ideas. (1) Conviction and sentencing have the function of consoling mental anguish and are given a superior status to solatium. (2) Increasing feasibility of damages by reducing it in judgment, and satisfying victims by promoting mediation which is expected to higher damages than judgment, fulfill political consideration which emphasize social stability.

研究分野：中国法

キーワード：中国法 刑事と民事 民刑峻別 犯罪と不法行為

## 1. 研究開始当初の背景

民事と刑事の区別・関係(以下、「民刑関係」と呼ぶ)は法システムの根幹をなす問題である。日本では民刑分離が西欧近代法の大原則であるとする理解の下でそれが徹底されてきた(民刑峻別論)が、「何をもって民事・刑事の別とみるかも、国により、時代により異なりうる」(田中・竹内 **1987**: **163**)。

中華人民共和国(香港・マカオを除く。以下、原則として「中国」と呼ぶ)においても民刑の区別は承認されているが、そのあり方は日本とは異なる。すなわち、中国の学界・実務では一般に犯罪と「民事不法行為」を、行為の社会的危害性(有害性・悪性)の程度差に基づく段階的かつ択一的関係と捉える(時延安 **2010**: **94**。また高見澤 **1990**: **303-304**。以下、こうした捉え方をさしあたり「一元的段階論」と呼ぶ。なお「行政違法行為」については本研究の考察外とする)。

両論の違いが如実に表れるのは、犯罪に基づく損害賠償である。日本では犯罪と不法行為損害賠償は別の問題であり、不法行為と評価される行為が同時に犯罪と評価されたとしても、そのこと自体により損害賠償が変わることはない。ところが、中国では犯罪か「民事不法行為」かにより、賠償の算定方法に違いが生じる(以下、それぞれに起因する不法行為損害賠償を「刑事賠償」「民事賠償」と呼ぶ)。その主な違いは、民事賠償では慰謝料が認められるが、刑事賠償ではそれ(犯罪に起因する慰謝料である。以下、これを「犯罪慰謝料」と呼ぶ)が認められないことである。

とはいえ、社会的危害性がより大きい犯罪だからこそ、なおさら手厚い慰謝料が必要となりそうである。中国の学界(特に民法学界)ではそうした立場が通説である。だが、立法・実務はそうした立場に立っていない。なぜそうなるのだろうか。

## 2. 研究の目的

本研究の目的は、刑事賠償の別異取扱いを素材として、中国の民刑関係を一元的段階論よりも具体的なレベルにおいて理論的・実証的に解明すること、および比較法的にユニークなそうした民刑関係が形成・維持されてきた背景を歴史的に解明することにある。

## 3. 研究の方法

本研究では主に犯罪慰謝料の否定に焦点を合わせて、次の4つの作業を行った。

文献調査。関連文献を収集・読解した。

裁判例の分析。裁判例集(『最高人民法院公報』など)やオンラインデータベース(例えば中国最高人民法院の「中国裁判文書ネット」:<http://wenshu.court.gov.cn/>)を中心に、関連裁判例を収集・読解した。

現地聞き取り調査。**2018**年および**2019**年に北京にて、研究者(専門分野は刑事訴訟法、民事訴訟法、民法学など。元裁判官を含む)を対象に聞き取り調査を行った。

中間報告による錬磨。**2019**年に所属部局等の「ランチ・ミーティング」において中間的成果を報告し、参加者の批判を仰ぎ、意見を交換した。

## 4. 研究成果

本研究は刑事賠償の別異取扱い、特に犯罪慰謝料の否定に焦点を合わせて検討を進めた。それにより得た知見は、主に次の5点である。なお、以下の成果の一部は、筆者が原案作成を担当した高見澤磨・鈴木賢・宇田川幸則・坂口一成『現代中国法入門(第8版)』(有斐閣、**2019**年)**346**~**347**、**353**頁に反映した。また刑法の最新動向を把握するために、**2020**年に採択された刑法改正法を邦訳した上で新旧対照表に整理したものを公表した(拙訳「中華人民共和国刑法改正法(一一) 刑法修正案(十一)」**阪大法学** **71**巻 **1**号(**2021**年)参照)。

### (1)「犯罪慰謝料」否定の流れ

慰謝料は民法通則(**1986**年採択、**1987**年施行)以前においては、人格を商品化する等を理由に、民事でも立法・理論上認められていなかった(宇田川 **1996**)。だが、同法が限定的にこれを認め、その後、その範囲が拡大されていき、**2009**年制定の不法行為責任法では人身(人格・身分)上の権利・利益侵害について慰謝料が一般的に肯定された(**2020**年制定の民法典も踏襲)。通説は民法のこうした展開に基づき刑事責任と民事責任とを峻別し(刑事賠償を民事賠償と区別することを否定し)「犯罪慰謝料」(そもそも独立のカテゴリーとはならない)を肯定する(例えば張新宝 **2019**: **139-140**)。

他方、最高人民法院は**1999**年から**2002**年にかけて、刑事賠償において犯罪慰謝料を認めない立場を明示した。こうして慰謝料をめぐる民事賠償と刑事賠償の違いが明らかにされた。なお、損害賠償を請求する訴訟手続としては、まず民事訴訟を挙げることができるが、刑事賠償についてはさらに刑事附带民事訴訟も用意されている(以下、「附带民訴」と呼ぶ。また刑事賠償を扱う民事訴訟を「独立民訴」と呼ぶ)。最高人民法院はいずれの手続によったとしても、同じルールを適用すべきとしている。

## (2) 「犯罪慰謝料」否定をめぐる最高人民法院の理由

最高人民法院が犯罪慰謝料を否定する主な論拠は、次の 3 点にまとめることができる（張軍主編 2012：20-21、53-56；起草小組 2021 など）。

刑法・刑訴法 = 特別不法行為法。刑法・刑事訴訟法は重大・特殊な不法行為である犯罪の基本法であり、民法の特別法である。そのため刑事賠償においては、賠償の対象を物質的損失（あるいは経済的損失）と定める前者が優位する。

有罪認定・科刑による慰撫の優越的地位。有罪認定・科刑には精神的苦痛を慰撫する機能があり、しかもそれは慰謝料に優先し、かつそれで足りる。またこれは伝統的な社会観念 = 「打了不罰、罰了不打」（ここでは「刑罰を科せば賠償を課さず、賠償を課せば刑罰を科さない」の意）にも適合的である。

社会の安定維持（政策的考慮）。慰謝料を含む高額賠償を認容しても、一般に犯罪者は資力に乏しく実現しがたい。その場合、被害者側の不満がなおさら高まり、法院に対する陳情等を行い、社会の安定を脅かすリスクとなる。そこで民事賠償よりも低くなる基準を設定し（犯罪慰謝料を認めない等）判決の実現可能性を高めるとともに、被害者側の期待値を抑え、判決よりも高額となることが見込まれる調停受結へのインセンティブを付与し、その促進を図る（調停においては刑事賠償の制約的ルールを受けない。最高人民法院『中華人民共和國刑事訴訟法』適用に関する解釈』（2013年1月1日施行。2021年3月1日廃止。以下「刑解」と略す）155条4項など参照。他方で、調停には被告人にとっても量刑上の寛大な取扱いを期待できるというメリットがある。最高人民法院「寛厳相済刑事政策の徹底に関する若干の意見」（2010年2月8日）23条など参照）。

以上のうち 一元的段階論の反映・帰結であり、別異取扱いの前提であると考えられる。そして犯罪慰謝料否定というその具体的なあり方を決定づけているのは、 であると考えられる。なお について、現行法は賠償対象を物質的損失に限定しているが、それは一元的段階論から当然に導かれるものではない。また の重要な前提の 1 つとして、判決の実現はその判決をした法院の責任とする社会観念がある（また最高人民法院「人民法院の『執行難』解決活動の状況に関する報告」（2018年10月24日）参照）。

## (3) 「犯罪慰謝料」をめぐる裁判実務

実務では基本的に犯罪慰謝料請求は認容されていないと目される。ただし例外的に認められることもある。例えば交通事故や DV である。これらについては慰謝料を含む賠償に関する特別規定がある（道路交通安全法、民法典など）。また、そうした規定がなくとも認められることもある（例えば強姦罪について張紅 2019：149）。しかも最高人民法院（またはその内部・下部組織）がこうした立場を示すこともある（例えば DV について「婚姻家庭紛争典型案例」：<http://www.court.gov.cn/zixun-xiangqing-16211.html>）。

また、こうした例外的取扱いがなされる手続は、主に独立民訴であるように見受けられる。その背景としては、賠償の根拠法は犯罪の成否ではなく、手続の種類（附帯民訴か独立民訴か）によって異なるとする考え方の存在を指摘することができる。

## (4) 「有罪認定・科刑による慰撫の優越的地位」という観念のルーツ

先述の最高人民法院の論拠において、「有罪認定・科刑による慰撫の優越的地位」は民事と刑事の具体的な区別・関係に直接関わる。そのため、この観念のルーツの解明は本研究の目的に大きく寄与し得ると考えられる。

まず、そのルーツは少なくとも中華人民共和国において慰謝料が否定されていた時代まで辿ることができる。というのも、当時、精神的損害への法的対応は刑事責任等の問題とされていたからである（中央政法幹部学校民法教研室編 1958：339；法学教材編輯部《民法原理》編写組 1983：221 など）。さらに辿ろうとすれば、まず上述 (2) から伝統的観念が考えられる。また当時の中国法に対して影響が最も大きかった旧ソ連法・法学（例えば直川 1988：83）との類似性にも気づく。

## (5) 新たな動向

先述 ((3) 参照) のように、実務においては例外的にはあるが、犯罪慰謝料が認められるケースが存在している。こうした例外の背景には、慰謝料による慰撫・救済を求める当事者・社会の声の高まりがあるものと推認される。

また最高人民法院においても、こうした「声」を汲み取ろうとする動きが垣間見られる。例えば先述の「典型案例」である。また最高人民法院民事裁判第 1 廷は、独立民訴における犯罪慰謝料肯定説をその立場として公表している（最高人民法院民一庭[2013]2018：680）。

さらに最近の、より注目すべき動きとして、2020年12月7日に改正された刑解（2021年3月1日施行）を挙げることができる。同 175 条 2 項は、犯罪慰謝料の請求について従来は単に「受理しない」としていた（改正前刑解 138 条 2 項）ところを、「一般に受理しない」に改めた。これは犯罪慰謝料否定の例外を認めたものと読める。その背景や具体的な例外事由・根拠、さら

にはその運用は現時点では不明である。今後注視していきたい。

#### 【引用文献】

- 法学教材編輯部《民法原理》編写組（1983）『民法原理』（法律出版社）  
起草小組（2021）「起草小組解讀：《刑事訴訟法解釋》理解与適用（上）」中国法院網  
（<https://www.chinacourt.org/article/detail/2021/02/id/5796152.shtml>）  
時延安（2010）「論刑事違法性判断与民事不法判断的關係」法学雜誌 1 期  
張紅（2019）「性侵之民事責任」武漢大學學報（哲學社會科學版）72 卷 1 期  
張軍主編（2012）『新刑事訴訟法法官培訓教材』（法律出版社）  
張新寶（2019）「侵權責任編起草的主要問題探討」中国法律 1 期  
中央政法幹部學校民法教研室編（1958）『中華人民共和國民法基本問題』（法律出版社）  
最高人民法院民一庭（[2013]2018）「刑事案件の受害人可否就精神損害賠償提起民事訴訟」最高  
人民法院民事審判第一庭編『民事審判指導与参考（2012 年卷）』（人民法院出版社）  
宇田川幸則（1996）「中国における精神損害に対する金銭賠償をめぐる法と実務（1）」北大法学  
論集 47 卷 4 号  
高見澤磨（1990）「罪觀念と制裁 中国におけるもめごとと裁きとから」『シリーズ世界史へ  
の問い 5 規範と統合』（岩波書店）  
直川誠蔵（1988）「ソビエト民法と精神的損害の賠償」比較法学 22 卷 1 号  
田中英夫・竹内昭夫（1987）『法の実現における私人の役割』（東京大学出版会）  
以上に引用した Web ページの最終アクセス日は 2021 年 5 月 24 日である。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計1件（うち査読付論文 0件 / うち国際共著 0件 / うちオープンアクセス 0件）

1. 著者名 坂口一成（訳）	4. 巻 71巻1号
2. 論文標題 （翻訳）中華人民共和国刑法改正法（一一） 刑法修正案（十一）	5. 発行年 2021年
3. 雑誌名 阪大法学	6. 最初と最後の頁 -
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計0件

〔図書〕 計1件

1. 著者名 高見澤磨・鈴木賢・宇田川幸則・坂口一成	4. 発行年 2019年
2. 出版社 有斐閣	5. 総ページ数 470
3. 書名 現代中国法入門（第8版）	

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

氏名 （ローマ字氏名） （研究者番号）	所属研究機関・部局・職 （機関番号）	備考
---------------------------	-----------------------	----

7. 科研費を使用して開催した国際研究集会

〔国際研究集会〕 計0件

8. 本研究に関連して実施した国際共同研究の実施状況

共同研究相手国	相手方研究機関
---------	---------