

機関番号：13901

研究種目：基盤研究(C)

研究期間：2008～2010

課題番号：20530007

研究課題名(和文)

中国における法制度形成に対する裁判例の機能

研究課題名(英文)

The Function of Court Decision to Build the Legal System in China

研究代表者：

宇田川 幸則 (UDAGAWA Yukinori)

名古屋大学・法学研究科・教授

研究者番号：80298835

研究成果の概要(和文)：

中国損害賠償法の形成過程の分析を中心に、中国における法制度形成にたいする裁判例の与える影響を析出し、これにより、裁判所による法規範創造機能の実態の解明に取り組んだ。裁判例が法律の制定に与える影響は、限定的ではあったが認められた。これは、中国の裁判所は法制度を創造する作用を果たしていないとする、これまでの「通説」にたいする再検討としての意義を有するものと思料する。

研究成果の概要(英文)：

This article addresses to figure out the actual condition of how the courts originate the law. To address this theme, the author analyzes how the court decisions influence to build the legal system in China, focusing on the area of damages law area. Though it popular lore, they believe that the courts in China do not have the play of role which make the law. But the result of the analysis in this article is that the court decisions have limited effect, but actually the court decisions influence to build the legal system in China. This result shows that the “common belief” should be put on the review and this indication has significance to the area of china law.

交付決定額

(金額単位：円)

	直接経費	間接経費	合計
2008年度	1,200,000	360,000	1,560,000
2009年度	1,000,000	300,000	1,300,000
2010年度	1,200,000	360,000	1,560,000
総計	3,400,000	1,020,000	4,420,000

研究分野：現代中国法

科研費の分科・細目：法学・基礎法学

キーワード：中国法、精神損害賠償法、法制度形成、裁判例

## 1. 研究開始当初の背景

中国の立法の特徴としてこれまで「事実追認型」であることがしばしば指摘されてきた。その代表的な例としては、土地使用権の有償譲渡や農村土地請負制度を挙げることができる。すなわち、これらは特定地域で自然発

生的に生じた現象で、しかもいずれも当時の憲法規定に違反するものであるが、その有用性が地方政府で認識され、やがて共産党中央・中央政府にも認められ、中央レベルでの政策として「試点工作」(テストケース)と称して一部地域で試験的に運用される。そ

れが成功すれば国の法令が制定され、最終的には憲法までもが改正される、というものである。つまり、中国における立法は、われわれのなじむ立法による規範創造というタイプではなく、究極的には違憲な現象であっても、有用とされるものであれば、その事実を追認し、立法に反映させるというものであり、既存の規範を法で追認するというタイプであるといえる。

ところが、本件研究代表者を研究代表者とする科学研究費補助金・若手研究(B)・基礎法学(2005-2007年度)「法の実現と行政の作用との関係における中国的特質に関する一考察」の研究過程で、中国精神損害賠償法の分野では、上述のパターンとは異なり、裁判実務の蓄積が精神損害賠償法制度を創出してきた、という事実が判明した。中国精神損害賠償法は本件研究代表者が修士論文執筆段階以来一貫して取り組んでおる問題でもあることから、中国精神損害賠償法を主な素材としつつ、他の法領域の調査も同時進行させることによって、中国の法制度形成過程にたいする裁判ないしは裁判例の役割を解明する、という着想するに至った。

## 2. 研究の目的

裁判実務の蓄積による精神損害賠償法制度の創出は、とりわけ1990年代中期以降に顕著となり、そのエポックメイキングとして、2001年と2003年に公布された司法解釈と呼ばれる規定を挙げることができる。司法解釈とは、最高人民法院および最高人民検察院が制定・公布・施行するもので、中国では法源のひとつとされている。司法解釈には大きく2種類が存在し、ひとつは「意見」「規定」という名称の、事実上立法の補完・改正機能を有するものと、いまひとつは下級法院が裁判実務で直面した疑義・問題の解決を最高人

民法院に問い合わせ、それに対する回答である。2001年と2003年の司法解釈はいずれも前者のそれに該当するものである。このような法制度の形成過程は、管見の及ぶ限りにおいては中国法の他の分野にみられない。そこで、上述の制度形成過程の分析をつうじて、中国の立法メカニズムにいかなる変化が生じたのか、これが今後の中国の立法にいかなる影響を与えうるのかを解明することができるのではないかとこの着想に至った。中国損害賠償法の形成過程の分析を中心に、中国における法制度形成にたいする裁判例の与える影響を析出し、これにより、裁判所による法規範創造機能、法の実現における司法と市民の関係についての解明を試みた。

## 3. 研究の方法

本研究を遂行するにあたっての研究手法は、①これまで研究代表者が収集してきた資料の読解・整理、②新たな資料の収集およびその読解・整理、③これまで研究代表者が構築してきた、中国における人的関係を活用しての現地におけるヒアリング調査、である。このうち、ヒアリング実施機関として、全国人大常務委員会法制工作委员会、國務院法制弁公室、湖南省人民代表大会、湖南省人民政府、最高人民法院、国家裁判官学院、北京市第一中級人民法院、上海市高級人民法院、北京市・上海市・湖南省・福建省・山東省等の各基層人民法院、大学・研究機関(中国社会科学院法学研究所、中国法学会、北京大学、中国政法大学、中国人民大学、上海交通大学、華東政法大学、山東大学、湖南大学、厦門大学の各法学院)他を訪問した。

## 4. 研究成果

(1) 2. で述べたとおり、裁判実務の蓄積による精神損害賠償法制度の創出は、とりわけ

1990年代中期以降に顕著となり、そのエポックメイキングとして、2001年と2003年に公布された司法解釈を挙げることができる。2001年と2003年の司法解釈はいずれも「意見」「規定」という名称の、事実上立法の補完・改正機能を有するタイプに該当するものである。もっとも、これら2つの司法解釈は、それらが制定されるまでに、下級法院からのおびただしい数の個別具体的な問合せに対する回答型の司法解釈および裁判実務を総括するかたちで制定されており、その意味においては、裁判実務の蓄積によってひとつの法制度が形成されたと評価することができる。

しかし、これがそのままストレートに法律（全国人民代表大会および同常務委員会により制定される）に反映されたかといえ、本研究の結果の限りにおいては、全面的に肯定することはできない。草案段階で司法解釈の内容が反映された規定が設けられることは珍しいことではなく、そのまま成案にいたる場合も認められる。しかし、全国人大代表の反対により成案段階では削除されたというケースもしばしばであったという（なお、草案の各バージョンがすべて公開されているわけではないので、この点を正確にトレースすることは今後の課題として残されるが、立法作業に関わった複数名の証言が存在することから、正確性は期されているものと思料する）。その原因として、全国人大代表の中には職業政治家はおらず、それ故立法・法律に対する知識の不足があるという点が挙げられていた。他方、実生活に密着した事柄に関する規定が草案審議段階で加えられるというケースもあったといい（とくに2007年に制定された物権法に顕著である）、全国人大代表が法の素人であることが成案のゆくえに大きな影響を与えていることが判明

した。また、最高人民法院のメンバーが立法作業に直接参加できない点も影響しているという。全国人大常務委員会法制工作委员会が草案のたたき台を作成する前に数々の研究会や座談会を開催するが（なお、主催者は必ずしも同委員会とは限らず、委託を受けた大学や研究機関が主催者となるケースの方が多い）、その段階では招かれるものの、実際の立法作業にはせいぜいオブザーバの身分でしか参加することができず、畢竟、法実務の経験・蓄積が立法に反映されにくいという。また、法律と司法解釈とが極めて巧みに棲み分けられており、司法解釈がなまじ法源として認められていることが、司法実務の法律へのダイレクトな影響を阻んでいることも判明した。もっとも、立法機関も司法実務の経験を法律に吸収しきれないことのマイナス面の影響を認識しており、法律が制定されると同時に、関係する司法解釈の制定を最高人民法院に依頼しているという。

近時の裁判例をめぐる変化として、指導性案例を挙げることができる。これまでも最高人民法院の手による官報としてのポジションにある『最高人民法院公報』や最高人民法院の手による新聞である『人民法院報』に掲載された裁判例は、他の法院が類似の事件を裁判する際に参考にすることができると言われていた。近時の指導性案例はこの延長線上にあり、指導性案例として指定され、公布された裁判例には同様の効果が与えられている。現時点ではこれら指導性案例は法の具体的運用・適用の指針を示すに止まり、先例拘束性は認められておらず、いわゆる判例と同様の効果が与えられてはいない。しかし、指導性案例をめぐるうごきからは、裁判官による法解釈、裁判例による法制度形成の芽を見ることができ、今後の進展が注目される。

(2) 本研究により、部分的にせよ、法院によ

る法規創造機能が認められたことは、中国の裁判所は法制度を創造する作用を果たしていないとする、これまでの「通説」にたいする再検討としての意義を有するものと思料する。

また、中国における研究代表者の本研究課題に関する研究成果口頭発表にたいして、中国の研究者および実務家（とくに現職裁判官）から極めて強い興味関心が示された。中国では、裁判例を法学教育・実務家養成の文脈で語るケースが多く、研究代表者乃至本研究課題との興味関心とは必ずしも一致するものではないが、このような反応は、1980年代中期以降今日まで続く中国の司法制度改革でも裁判例をめぐる改革が重視・強調されていることと関連するものと思料する。

(3) 本研究過程において、実定法および司法実務の領域では、以下のような公平・公正な紛争解決に対する疑念および問題点が指摘されていることが明らかとなった。

ひとつには、同一の事件で複数の被害者（死者）が存在する場合、被害者間の賠償金額上に格差が生じる問題で、〔同命不同価〕（同じいのちで異なる価値）といわれる問題である。これは、被害者が死亡した場合、被害者の常居地がどこかにかかわらず、被害者が都市戸籍を有する場合は都市部住民一人あたり平均可処分所得にもとづいて、農村戸籍を有する場合は農村部住民一人あたり平均純収入にもとづいて、それぞれ20年分で算定するという規定に起因する。地域によって異なるものの、前者と後者の間には少なくとも数倍の「格差」があり、都市部に生活拠点がある農村戸籍者にとっては極めて不公平感が強く、人間の価値が戸籍によって異なるのかという疑問が提起されてきた。この問題については、2006年の最高人民法院の司法解釈により、常居地等の実際の状況に鑑み

ていずれの基準で算定するかを決定するとされ、また2010年7月施行の不法行為法〔侵權責任法〕第18条で、同一事件で複数の被害者が存在する場合、同一の基準で賠償額を算定する旨の規定が設けられ、いちおうの解決が図られた。しかし、戸籍による算定基準の区別そのものは、現時点でもなお放棄されていない。

今ひとつには、同様の事件でありながら法院によって判決が異なるという〔同案不同判〕という問題である。これは、日本とは異なり、中国では判例法は否定され、裁判例に事実上の先例拘束性すら持たせていないことにも起因する。近時では最高人民法院が指導性〔案例〕（裁判例）制度を導入し、この問題の解決にあたらうとしている。

ところで、これらの問題については、次のような理解も可能であろう。〔同命不同価〕問題については、同一の事件に複数の被害者が存在する場合、被害者それぞれの生活は異なるわけで、被害者間の損害賠償額が異なるのは当然の結果であるともいえる。〔同案不同判〕問題については、そもそも〔同案〕などはあり得ず、それぞれの事件にはそれぞれの背景があり、その結果として賠償額なり判決なりが異なるのは、これまた当然の結果であるともいえる。しかし、このような主張は当事者のみならず中国の学界においてもほとんど展開されていない。もっとも異なると思われる点は死亡賠償金が定額賠償であることである。とりわけ被害者が高額所得者である場合に極めて強烈な不公平感が主張されそうなものであるが、管見のおよぶ限り、そのような主張をする当事者は存在していない。このことから、紛争解決における公平・公正の意味が、われわれのそれと中国のそれとで異なるのではないかとのヒントを得るに至った。

今後は本研究成果にもとづき、損害賠償事件を主な素材として、立法者、法院および紛争当事者は公平・公正な紛争解決を如何に認識し、そこに如何なる期待を抱くのかを析出することで、その中国的特徴の解明に取り組みたい。

#### 5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文] (計6件)

- ①宇田川幸則、中國市民與行政關係之特性之考察—透過中國國家賠償訴訟之分析 (中国語)、単著、国立政治大學中國大陸法制中心編『轉型中的中國大陸法制』(元照出版公司 [台湾])、253-280、2011 (平成 23) 年 5 月 1 日、査読無
- ②宇田川幸則、中国における障害賠償金および死亡賠償金の算定基準と戸籍制度、単著、関西大学マイノリティ研究センター中間報告書『「マイノリティ」という視角(上)』(関西大学マイノリティ研究センター)、31-57 頁、2011 (平成 23) 年 3 月 31 日、査読無
- ③宇田川幸則、中国最高人民法院の精神損害賠償および人身損害賠償に関する二つの司法解釈、単著、法政論集 237 号、1-17 頁、2010 (平成 22) 年 12 月 25 日、査読無
- ④宇田川幸則、中国、単著、鮎京正訓編『アジア法ガイドブック』(名古屋大学出版会)、10-37 頁、2009 (平成 21) 年 10 月 10 日、査読有
- ⑤宇田川幸則、中国市民與行政關係之特性的考察—透過中国國家賠償訴訟的分析 (中国語)、単著、南京大学法律評論 2009 年秋季卷 (総第 32 期)、56-59 頁、2009 (平成 21) 年、査読有
- ⑥宇田川幸則、中国における精神損害賠償法の今日的位相、単著、社会体制と法第 9 号、26-39 頁、2008 (平成 20) 年 6 月 1 日、査読無

[学会発表] (計 13 件)

- ①宇田川幸則、在日本司法中的同命同値問題 (中国語)、中国社会科学院法学研究所學術講演会 (中国、北京市)、2011 (平成 23) 年 1 月 11 日
- ②宇田川幸則、在日本司法中的死刑問題 (中国語)、北京師範大学法学院學術交流会 (中国、北京市)、2010 (平成 22) 年 12 月 25 日
- ③宇田川幸則、日本法與中国法中的判例 (中国語)、厦門大学法学院學術講演会 (中国、厦門市)、2010 (平成 22) 年 11 月 23 日
- ④宇田川幸則、法学教育及司法考試制度改革的路徑 (中国語)、中日司法制度改革研討会 (中国人民大学法学院 [中国、北京市])、2010 (平成 22 年) 9 月 19 日
- ⑤宇田川幸則、判例在日本司法的作用 (中国語)、案例教学與案例指導國際研討会 (中国人民大学法学院 [中国、北京市])、2010 (平成 22) 年 7 月 10 日
- ⑥宇田川幸則、当代中国法在日本的研究狀況 (中国語)、中国政法大学法学院學術講演会 (中国、北京市)、2010 (平成 22) 年 6 月 18 日
- ⑦宇田川幸則、いのちの値段—中国損害賠償法上の死亡賠償金をめぐって—、体制轉換と法研究会 (北海道大学)、2010 (平成 22) 年 2 月 27 日
- ⑧宇田川幸則、中国の民事訴訟における裁判官の法解釈にかんする一考察—青春損失費請求訴訟をつうじて—、体制轉換と法研究会 (北海道大学)、2009 (平成 21) 年 1 月 10 日
- ⑨宇田川幸則、日本における現代中国法研究の現状と課題、全北大学東北アジア法研究所記念公演 (韓国・全北大学)、2008 (平成 20) 年 11 月 21 日
- ⑩宇田川幸則、東アジア共通法の可能性、日韓共同セミナー「法の越境と文化の越境」(名古屋大学)、2008 (平成 20) 年 7 月 31 日

日

⑪宇田川幸則、東アジア共通法の可能性、  
国際アジア共同体学会中部関西支部会（名古屋大学）、2008（平成20）年6月28日

⑫宇田川幸則、アジア共通法の可能性、韓国法制研究院講演会（韓国・ソウル）、2008（平成20）年6月19日

⑬宇田川幸則、鄧小平時代の「光」と「影」（政治・法律）、現代中国学会2008年度関西支部会大会共通論題「鄧小平時代の『光』と『影』」（関西大学）、2008（平成20）年6月15日

〔図書〕（計1件）

①木間正道=鈴木賢=高見澤磨=宇田川幸則『現代中国法入門〔第五版〕』、i-xvi, 1-390頁（執筆部分：131-173, 246-261, 348-390頁）、有斐閣、2009（平成21）年10月1日

## 6. 研究組織

### (1) 研究代表者

宇田川 幸則 (UDAGAWA Yukinori)  
名古屋大学・大学院法学研究科・教授  
研究者番号：80298835

### (2) 研究分担者

なし

### (3) 連携研究者

なし