

講 演

中国の刑事司法改革の一断面

——争いのない事件における寛容な処理（簡易手続と量刑）——

李 立 豊
何 琳（訳）

「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれば寛大な措置をとる〔认罪认罚从宽〕」という政治的な宣言に対して、最高人民法院は比較的積極的な態度を取っている。しかも、〔最高人民法院は〕「被告人が罪を認める事件〔认罪案件〕（以下、「自認事件」と略称する）と被告人が罪を認めない事件〔不认罪案件〕（以下、「否認事件」と略称する）とを分離して取り扱う」という、手続的に新しい制度を創設し、この政治的な宣言を具体化した^{〔注1〕}。最高人民法院は、このよう

〔注1〕 2014年10月23日、党の第18期第4回中央委員会全体会議で《中国共产党中央委員会が法治国家原則〔依法治国〕を全面的に推進するための、いくつかの重要な問題に関する決定》が可決され、罪や罰を認めれば寛大な措置をとる刑事訴訟における制度〔认罪认罚从宽制度〕が整備されることとなった。2015年2月26日、最高人民法院は《最高人民法院が人民法院の改革を全面的に深化させる意見—人民法院第4個5年改革綱要（2014～2018）》（以下、「綱要」と呼ぶ）を正式に公布した。この綱要は、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる刑事訴訟における制度〔认罪认罚从宽制度〕を整備する〔こと〕。つまり、被告人が自ら罪を認め、自ら罰を受け入れ、積極的に盗品や不正利得等を提出して賠償した〔退赃退赔〕場合の訴訟手続、処罰基準と処理方法を明確にする〔こと〕。被告人が自認する事件〔认罪案件〕と否認する事件〔不认罪案件〕とを分離する手続を設ける〔こと〕。〔裁判官などの〕人材〔司法資源〕を無駄のないように配分する」こと、を要求している。2016年7月22日、中央委員会における改革を全面的に深化させる指導グループ〔领导小组〕第26回会議で《罪や罰を認めれば寛大な措置をとる制度〔认罪认罚从宽制度〕の試案》が可決された。この試案は、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる刑事訴訟における制度〔认罪认罚从宽制度〕を整備するためには、法律の根拠、適用の要件、事件の取消手続、または不起訴手続を

な「複雑な事件と簡単な事件との分離 [繁簡分流]」(以下、「手続の分離」と略称する)を〔公安や検察と協議することなく〕一方的に主張し、「事件は多いのに裁判官が少ない [案多人少]」という難題を解決しようと、現実的な考察をしていることは、確かである。しかし、中国の刑事司法が真に直面する「合法性 [合法性]」という問題を軽視している。このような「費用対効果 [效益]」^(訳注1)によって導かれる手続上の新しい方策は、そもそも制度の理念に反する結果をもたらすし、さらには制度が濫用されるリスクもある。つまりは、本末転倒 [舍本逐末] であって、得るものよりも失うものの方が大きい [得不偿失]。法治国家原則 [依法治国] という観点からすると、「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれば寛大な措置をとる [认罪认罚从宽]」〔という宣言〕は、刑法や刑訴法にかかわる制度についての従来の解釈を繰り返した [重述] [ものに過ぎない] と解すべきであろう。最高人民法院は、この意味で、自らの合理的な位置付けを探し、自らのなすべき役割を果たさなければならない。

明確にしなければならない。審理の前または審理時の手続を条文化しなければならない。法律援助制度を整備する。一部の地区を選んで試験区とし、法によって漸進的に推進すべきである」と指摘している。2016年9月3日、全国人民代表大会は、《最高人民法院または最高人民検察院に授權して、罪や罰を認めれば寛大な措置をとる刑事訴訟における制度 [认罪认罚从宽制度] を一部の地区で試行するための決定》を公布した。2016年9月13日、最高人民法院が《複雑な事件と簡単な事件との分離 [案件繁簡分流] を一層推進し、〔裁判官などの〕人材 [司法資源] を無駄のないように配分することについての若干の意見》を公布し、「事案の事実関係、法律の適用、社会への影響などの要素を考慮し、適切な審理手続を選択して適用する。異なる手続への移行や異なる手続間の連携を条文化し、整備する。複雑な事件は入念な手続により、簡単な事件は簡易な手続によることが必要であり、かつ適切である。比較的少ない司法コストでよりよい法的効果を得るように努力する」ことを明確にした。

〈訳注1〉 後出2(2) (117頁)のタイトルに「**効費比不高**」という中国語があるが、この「**効費**」は、一般にはROI (Return on Investment [投資利益率])を指す。投資額と、その投資が生み出し得る利益との比率、つまり、投資額に対して、どれだけの収益を上げることができたか、その度合いを表す指標である。ROIが高いほど投資効率がよく、有利な投資だと見られる。しかし、文脈から見て、「投資利益率」は妥当でないため、本訳では「費用対効果」〔**効費比**〕と訳した。本頁の「**效益**」は、ROIだけではなく、国民の司法に対する信頼度など計算できないものをも含んでいる。これもまた本訳では「費用対効果」と訳した。

1 司法改革において中国刑事司法が真に直面する根本的な問題

わが国の刑事司法改革が真に直面しているのは、形式的な公正さや効率の問題ではなく、実質的な「合法性 [合法性]」という問題である。

(1) 刑事法の倫理〔とは何か〕, 刑事司法に民意を反映させ・導入する仕組み [民意拟制与导入机制]

法治国家原則 [依法治国] の見地からすると、司法改革とは系統だった大規模な工事だと言える。立法, 法の執行, 司法の全過程にかかわり、さらには性質の異なる法分野の全体系にも関連する。したがって、当然ながら、これらを一律に論じることはできない [不能一概而论] し、簡単に同一視することもできない [不能简单等同]。

法的制裁の方法または制裁の程度を比較してみても、刑事法とその他の法分野とを、常に明確に区別できるわけではない。例えば、民事上の制裁によって、民事訴訟で敗訴した側 [败诉方] は身体的自由を侵害される^{〔訳注2〕}かも知れない。他方、刑事事件で被告人の有罪が確定しても、刑務所に収監されるには限らない。民事上の制裁である損害賠償額でさえも、罰金刑に比べて、はるかに高い [金額が課される] 可能性がある^{〔1〕}。この意味で、刑事法の本質は、「汚名のレッテル貼り [汚名化]」にある [と考える] べきだろう。即ち、社会は、刑事裁判を通じ、刑法に違反した [= 犯罪を犯した] 者に対して、倫理上否定すべき者だという評価を正式に宣告するのである。不法行為は刑法 [= 犯罪] にもっとも類似する行為だが、犯罪とは異なる。不法行為は、他人に損害を与える複数の可能性の1つに過ぎない。刑法は実質上も形式的にも倫理上の否定的評価を下す機能を備えているが、不法行為はそうではない。不法行為者

〔訳注2〕 中国では、「拘留」の語を、いくつかの違った意味で用いる。拘留は、(1) [刑事] 拘留, (2) 司法拘留, (3) 行政拘留の3種を含むものとして用いられる。(1) [刑事] 拘留は、日本でいう「逮捕」のことである。(2) 司法拘留は、さらに (a) 刑事司法拘留, (b) 民事司法拘留, (c) 行政司法拘留, の3種に分けられる。なお、(3) 行政拘留 [拘留] は、治安管理处罰法その他の行政法規によって科される最も厳しい行政罰である。本文で言う民事訴訟の敗訴側に課される「身体的自由への侵害」とは、(2) 司法拘留のうちの (b) 民事司法拘留を意味する。

〔1〕 李立丰, 美国刑法中的“刑”与非“刑”, 环球法律评论, 2009 (2).

は、行為時に、倫理上責められるべきいかなる性質をも有しない。のみならず、その行為には実質的な「悪」という性質も見られない⁽²⁾。

わが国では長い間、刑法の本質は犯罪である、と単純に理解されてきた。しかし、近年、不法行為法や行政処罰法等の関連法規が公布され整備されたことに伴って、とりわけリスク社会〔*リスク社会*〕^(訳注3)という観点から、刑事政策や、刑事立法権と刑事司法権との密接な関係がより強調されるようになってきた⁽³⁾。実際に、いわゆる刑事実体法（刑法）では解決できない問題が、手続法の問題に還元されることで、最終的に有効に解決される〔ことがある〕。〔犯罪者を反倫理的な者だと宣言して〕社会的に否定する機能は刑事法のみが有する。この機能は、非刑事手続に比べてより厳格かつ入念な手続、すなわち国民を司法手続に参加させる手続を設けることによるのみ具体化することができる。国民を司法手続に参加させれば、具体的な事件における犯罪事実の認定と刑の量定〔*定罪量刑*〕とに、民意を直接反映させることができるからだ。そのことによって、「司法の独裁」から免れることができるし、同時に、（民意とは複雑であり、人に操られ得るものだが）民意が司法の判断に混乱をもたらしたり違法に介入したりすることを避けることができる。また、民意を〔社会に〕明らかにすることで、裁判所の審判〔*司法审判*〕の合法性への侵害をも回避することができるだろう⁽⁴⁾。

〔2〕 李立丰、美国刑法中犯意要求边缘化研究，环球法律评论，2007（6）。

〔訳注3〕 現在社会においては、生命に危険をもたらすような「リスク *Risiko*」がグローバルな規模で発生・拡散し、「リスク」が生活環境や社会の発展に影響を与えるようになっている。このような社会を、一般に「リスク社会」と呼んでいる。チェルノブイリ原発事故が発生した1986年、ドイツの社会学者 Ulrich Beck（1944～）が出版した *Risikogesellschaft. Auf dem Weg in eine andere Moderne*（Frankfurt a. M.）〔邦訳：東廉＝伊藤美登里訳『危険社会——新しい近代への道』（法政大学出版局，1998年）〕において示された認識が基になっている。チェルノブイリ原発事故の衝撃もあって、「リスク社会」は、現代社会を規定する概念として広く世間に受け入れられた。

かつては社会が生産する「富」の分配が重要な課題だったが、現代社会では、科学技術の発達や経済のグローバル化によって、社会が生産する「リスク」（例えば地球温暖化、テロリズム、金融危機など）が世界に分散される。そこで、現代社会では「リスク」の分配が重要な課題となったという認識である。

〔3〕 李立丰、刑法的道德属性：以美国刑法中耻辱刑为视角的批判与反思，清华法治论衡，2016（1）。

「合法性」の問題こそが、現在わが国の刑事司法が直面する根本的な課題であろう。ここでいう「合法性」とは、絶対的な意味での客観的な正義もしくは正確さではなく、相対的な意味での主観的な理解もしくは体験を意味する。いかなる政治制度であれ、効果的に運用しようとするれば、一種の合法性を基礎に据えなければならない。強国を滅亡に導く可能性がもっとも大きい致命的な弱点とは、その政治制度に合法性が欠如していることだ、と言っても決して過言ではない^[5]。換言すれば、イデオロギーの側面での危機である。とりわけ刑事司法においては、裁判官の選抜にあたって民主的な機能が直接には働いておらず、刑事司法それ自体が高度に専門化しており、制度設計において被害者の役割が軽視されている、という特徴がある。これらが原因となって、刑事司法権が「変容〔異化〕」する、あるいは濫用される可能性がある。さらに社会〔国民〕からの疑問が噴出し、信頼されない結果を招きやすい。刑事司法が如何にして国民から普遍的な信頼を獲得し受け入れられるかということは、中国だけでなく世界各国が直面する1つの難題である。《中国共産党中央委員会が法治国家原則〔依法治国〕を全面的に推進するためのいくつかの重要な課題に関する決定》は、人民陪審員制度を完遂することで国民の司法参加という戦略的な施策が保障される、と明確に述べている。その究極の目的は、国民の司法参加によって、わが国の刑事司法が直面している合法性〔を求める〕圧力を緩和することである。

（2） 刑事司法の効率は「偽の命題〔偽命題〕」である

上述のように、刑事司法の核心となる思考は、社会が犯罪者〔罪犯〕に対し倫理上の否定的評価を公正に与えるということである。そのことは、〔刑事〕手続によって保障することができる。司法の効率が、この核心的思考に優先したり〔僭越〕、〔核心的思考よりも〕上位の価値観だと見られるべきではないし、上位の価値観となることもできない。分かりやすく言えば、そもそも刑事司法の設計と〔司法の〕効率とは、およそ併存しえない関係にある〔兼容性〕。〔刑罰を重く〔重罰化〕し、審理の迅速化をはかる〔从重从快〕〕〔という標語〕は、かつて非難された。だが、これは、現在賞賛されている「刑罰を軽くし

[4] 李立丰, 民意的司法拟制—论我国刑事审判中人民陪审员制度的改革与完善, 当代法学, 2013 (5).

[5] 李立丰, 政治民主与司法独裁悖论的制度破解: 以日本裁判员制度为视角, 比较法研究, 2015 (3).

て、審理の迅速化をはかる〔从轻从快〕〔という標語〕と〔実質は〕同じものである。これら〔の標語に見られる〕刑事政策はどちらも共に、刑事司法活動に内在する価値観〔内在規律〕に反するのであって、否定されるべきものである。

何らかの方策により司法の効率を高めることは、一見する限りでは、「事件は多いのに裁判官が少ない〔案多人少〕」という状態〔を解決するため〕には必然的な選択だと言えよう。しかし、さらに深く分析すれば、この方策に至る道筋は、前提から結論まで誤っている〔偽〕可能性がある。

まず、司法は「事件が多い〔案多〕」という問題を解決することができない。〔なぜなら〕司法の〔事件に従属しないという〕独自性〔司法的独立性〕や受動性〔被动性〕の問題があるからだ。とりわけ刑事司法は、事件が発生して初めて介入できるのであり、〔そこで、初めて司法の〕役割が発揮されることになる。この意味では、〔事件発生、司法の介入という〕時系列の順序からして、法を犯したという意味での犯罪〔規範意义上的犯罪〕が存在しているか否かと刑事司法〔の効率を高めること〕との間に必然的な関係はない。社会情勢の変動、それに対応して立法機関が行う〔立法政策上の〕選択も司法権の範囲外にある。

現在、わが国における刑事事件の発生件数は、顕著な増加傾向にある。2015年に全国の人民法院で〔受理した〕一審の刑事事件数は、10年前と比べ、約60%増加している。しかし、刑事事件の発生件数が増加した原因は、治安状況の顕著な悪化にあるというよりは、労働矯正〔劳动教养〕制度が廃止されたため、違法犯罪と治安案件との間に〔隠れていた〕大量の軽微な犯罪事件が刑事司法手続〔の表舞台〕に露呈したことにある。最高人民法院は「即決裁判手続〔速裁程序〕を試行するからと言って、即決裁判手続が、廃止された労働矯正〔劳动教养〕の代替措置となるわけではない」と強調している。それにもかかわらず、即決裁判手続と労働矯正との間に内在な関係があることは、争うことのできない事実である^{〔6〕}。その他〔の理由として〕、リスク社会〔风险社会〕〔という見地から〕の刑法理念が主導する刑法改正では、大量の予備行為を実行犯として捉える傾向、共犯行為を正犯と捉える傾向、罪名を増設する傾向が明らかである。要するに、刑罰を拡大する方向で刑法の立法政策を推進したた

〔6〕 白云飛、刑事案件速裁程序试点运行现状实证分析——以T市八家试点法院为研究样本。尊重司法规律与刑事法律适用研究：全国法院第27届学术讨论会获奖论文集，2015（下）。

めに、日常的に存在する大量の違法行為が刑法〔で罰すべき〕領域に入ってしまったのである。このように見てゆくと、刑事事件の発件数は、顕著に高まる傾向がある^[7]。このことは、しかし刑事司法とは本質的な関連性がなく、しかも司法が解決することのできない先験的な問題である。

司法コストを強調する観点から言うと、刑事司法における人材や経費〔刑事司法資源〕には稀少性〔稀缺性〕と消耗しやすい性質〔易耗性〕とがある。そのため、刑事訴訟では最少の訴訟コストによって、最大数の事件解決をはかるべきだ^[8]〔ということは確かである〕。立法者は既に司法コストを折り込み済みである。刑事司法についてのコスト計算は必要であろうが、しかし、司法コストを考慮に入れるとしても〔効率化によって〕刑事司法の本質を犠牲にはならない。また、刑事事件を解決する範囲を拡大しようとする〔改革を進める〕場合、司法コスト削減のために代価の高い幾つかの手続を新設することは、とりわけ避けなければならない。次に、員額制と司法効率との間に論理的な関係はない〔逻辑悖论〕という点を指摘しよう。刑事司法が直面している「事件が多い〔案多〕」という現実があるから何にもできない〔无能为力〕という〔認識が正しい〕ならば、裁判官などの職員〔司法人員〕の数を増やして、「裁判官が少ない」という窮状を脱することは当然の選択だと見られよう。しかし、裁判官〔法官〕員額制を推進したからといって、裁判官〔法官〕の数が少ない現実を変えることはできないだけでなく、むしろ裁判所〔法院〕〔の裁判官〕の〔事件〕審理にかかる重圧が増大するのである。ところが、一部の論者は、財源を開拓し支出を節約する〔开源节流〕〔のが正しいという〕世論の動向に鑑みれば〔員額制を〕実行するのが当然だ〔势在必行〕し、しかも員額制を採用すれば司法改革は成功する、と主張する^[9]。

「事件は多いのに裁判官が少ない〔案多人少〕」〔という認識〕が偽の命題か否かについては、実はずいぶん前から、様々な意見が出されている。統計によれば、2014年には、全国の裁判官〔法官〕数が19万8800人に達し、1人の裁判官〔法官〕が1年間に審理する事件数は69.3件だった。地域、審級または事件の原因等の相違はあるものの、現在奉職している裁判官に、その持てる潜在的な力を発揮させること、裁判所〔法院〕内部の裁判官の配置を変えること等の方法によって、刑事事件の急激な増加によって生じた仕事にかかる重圧を相当

[7] 张向东, 试点认罪认罚从宽的三重意义. 光明日报, 2016. 9. 5.

[8] 左卫民, 吕国凡. 完善被告人认罪认罚从宽处理制度的若干思考. 理论视野, 2015 (4).

程度緩和することができる。

司法効率の追求が司法改革のあるべき方向だと言うのなら、なぜ、それ〔手続の分離〔案件繁簡分流〕〕を推進しつつ、同時に〔司法効率を悪くする〕裁判官〔法官〕の員額制を行おうとするのか、〔両者は矛盾するだろう〕と問いたい。より少数の裁判官がより多くの事件を審理することによってもたらされる司法効率〔の低下〕は、おそらく裁判官個人の権益はもとより、刑事司法手続の正当性さえも犠牲にすることだろう。

（3） 司法効率の追求は、わが国刑事司法の「合法性〔合法性〕」という問題の解決を制約し、阻害する

上述のように、刑事事件の数を減らすことができない〔居高不下〕一方で、員額制によって主任裁判官〔主办法官〕の数は減少するため、〔裁判官に課される〕負担は相対的に大きくなる〔高企不下〕。これに加えて、〔裁判官の有する〕様々な権限〔审限〕は制約される。刑事訴訟手続の一部を簡易化または省略化すること、これこそが裁判官の負担を軽減する唯一の方法だ〔と、陳氏は言う〕。とりわけ、検察官と弁護士とが在廷する公判廷での審理〔庭审控辯過程〕に、様々な〔簡易化した〕手続〔資源〕を取り入れれば、訴訟の効率を効果的に高めることができる〔と言うのである〕^①。しかし、このような改革理念には理論的に致命的な欠陥があるだけではなく、〔司法改革の〕経験から見て、予想通りの法的効果も得られていない。訴訟の効率を高めるという名目で、すでに存在する簡易手続または「通常の手続を簡易化して審理する〔手続〕〔普通程序簡便审〕」^{〔訳注4〕}によって公判廷での審理手続が簡易化され、審理期間は短縮されている。このこと〔訴訟の効率化〕によって、被告人の訴訟上の諸権利が侵される可能性は高まり、適正手続の価値も損なわれ、しかも冤罪・誤審事件〔冤假错案〕が発生する可能性もある^②。わが国の刑事裁判手続は、たとえ法律を改正しても、詳細な規定を欠く手続設計の簡素さは修正の施しようがない。既に「簡素すぎて、これ以上簡単にはできない〔简无可减〕』と言って良いくらい、手続について詳細な規定がないのである。このような手続のもとで、刑事司法への人民陪審員の参加という制度設計を、どのようにして増設・拡大^{〔訳注5〕}すると言うのか。刑事司法の本質や機能をどのようにして実現すれば良いのか。また、司法の民主化をどのようにして実現すれば良いのか。

〔9〕 范愉．繁簡分流：优化司法资源配置的新路径．人民法院报，2016.9.14.

か。民意を反映させる効果的な制度が不足しており、我が国の刑事司法が合法性の危機にさらされている状況をどのように解決すると言うのか。

もし国民の代表たる陪審員が〔審理の状況を〕観察し、批判し、参加するという制度がなければ、裁判官〔法官〕の本質は善良だとしても、法廷のように閉ざされた空間では「暗黒面」の誘惑を受けるかもしれない。このことは想像に難くない。影〔「暗黒面」〕を遮蔽し、裁判官〔法官〕が法廷外で「臆面もなく〔心安理得〕〔公判開始前に裁判官、検察官・弁護人の3者であらかじめ事件の〕相談をするのは良くないことだ。〔公判廷外で相談することが〕結果として、全体の司法イメージをより暗くし、濁らせている^③。司法を民主化すれば、司法がブラックボックス〔黒箱〕と化すことを防止し得るのみならず、司法活動の矯正者としての役割を担うことができる^④。〔職業裁判官のみで行う〕司法のプロフェッショナル化〔司法专业化〕の程度が高まれば、〔プロフェッショナルの〕司法判断と〔アマチュアの〕経験判断とが乖離してしまう。その結果、一般大衆は裁判所の判断〔司法判決〕を素直に認めて受け容れることができず、裁判所の判断の正当性が揺らいでしまうのである。国民が刑事司法に参加する制度は外国にもある^⑤。この外国の経験を踏まえると、司法の民主化を強調するのであれば、わが国刑事手続の条文を増やして補足しなければならない。刑事司法の効率化のために手続を簡易にする〔「手続の分離」の〕政策は、司法の民主化とは明らかに逆の方向へ向かっている〔背道而馳〕。

① 参見陈卫东：《认罪认罚从宽制度研究》，载《当代法学》2016年第2期，第52页。

② 参见陈瑞华：《“认罪认罚从宽”改革的理论反思——基于刑事速裁程序运行经验的考察》，载《当代法学》2016年第4期，第9页。

〈訳注4〉 刑訴法に条文はないが、最高人民法院、最高人民検察院、司法部の司法解釈によって、行われている手続である。

〈訳注5〉 現在の制度では、人民陪審員は第1審にしか参加できない（刑訴法178①）。また、第1審であっても、常に必ず人民陪審員が参加できるわけではない。これを控訴審や上告審にも参加できるように、また人民陪審員を必ず参加させるようしようというのが「増設・拡大」の意味するところだと思われる。

2 刑事司法の「手続の分離 [繁簡分流]」制度は、利益よりも弊害が大きい

『罪や罰を認めれば寛大な措置をとる』という刑事訴訟上の制度を整備することと「審判を中心とする訴訟制度改革の推進」とは、刑事訴訟制度における重要な2大改革であって、互いに補完し合い [相輔相成]、互いに協力する [互相配合] 関係にあると、一般に言われている。この改革から予想される刑事訴訟手続は2つある。1つは、被告人の否認事件 [不认罪案件] [に伴う手続] であり、[被告人が] 捜査機関に抵抗するタイプのものである。この手続にあっては、[裁判官が、公判廷外で検察官と弁護士と相談 (裏で取引) をするのではなく] 基本的に公判廷における審理の充実が求められ、通常手続によることになる。いま1つは自認事件 [认罪案件] であり、[被告人が] 捜査機関に協力するタイプの刑事訴訟手続である。具体的な事件の状況に応じて、即決裁判手続 [速裁程序]、簡易手続 [简易程序] または通常手続の審理を簡略化した審理手続 [普通程序简化审理程序] による^⑥。最高人民法院は、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる [认罪认罚从宽]」制度を実効性のあるものとするために、「自認事件 [认罪案件]」と「否認事件 [不认罪案件]」とを分けて取り扱っている。司法効率を高めるといふ目的の当否は問わないとしても、このようなやり方そのものが利益よりも弊害が大きいのであって、首肯できない。

(1) 「手続の分離 [繁簡分流]」制度の創設には正当な根拠がない

最高人民法院は「手続の分離 [繁簡分流]」という手続を設けたが、これは [本来は] 法律 [改正] によって行わなければならないものである。しかしな

-
- ③ 参见舒国滢：《从司法的广场化到司法的剧场化——一个符号学的视角》，载《政法论坛》1999年第3期，第16-17页。
- ④ 参见齐文远：《提升刑事司法公信力的路径思考——兼论人民陪审员制向何处去》，载《现代法学》2014年第2期，第22页。
- ⑤ 可参见 [美] 阿尔伯特·阿斯楚兰：《美国刑事陪审制度简史》，李立丰译，载《社会科学战线》2011年第10期，第227页以下。以及李立丰著：《司法民主与刑罚适用：以日本裁判员制度为研究视角》，中国政法大学出版社2015年版。
- ⑥ 参见朱孝清：《认罪认罚从宽制度的几个问题》，载《法治研究》2016年第5期，第35页。

がら、最高人民法院が「手続の分離〔繁簡分流〕」制度を提唱した後、全国人民代表大会常務委員会は〔最高人民法院に〕試験区〔を設ける権限〕を授権した。その〔なぜ最高人民法院が提唱し、全人代・常務委員会が試験区創設の権限を与えたかという〕理由を検討する必要がある。まず、全国人民代表大会常務委員会の授権があっても、《中華人民共和國立法法〔中華人民共和國立法法〕》による法的授権がない。つまり、「手続の分離〔繁簡分流〕」制度の法的根拠が具体的にどこにあるのか、よく分からないのである。一部の学者は、〔このようなやり方は確かに問題だが〕法制度の改革〔顶层设计〕または立法作業がいささか遅れている状況では、こういった〔手順が逆の〕やり方であっても、瑕疵は治癒される〔補偏救弊〕と言えるだろう、と主張する^⑦。我が司法機関〔つまり、最高人民法院と最高検察院〕の実務では、新しい制度を創設するとき常に論争が巻き起こる。最高人民法院や最高人民検察院は大量の司法解釈を出しているが、実定法〔実体法〕〔とは何か〕という観点から見て、この司法解釈が裁判官〔法官〕や検察官による立法に当たるとすれば、今回最高人民法院の提唱した「手続の分離〔繁簡分流〕」制度が〔「解釈」の域を超えており〕現行刑事訴訟法に違反することは一見して明らかであろう。

最高人民検察院でさえも、法〔律改正〕によって新制度を設けることについては慎重な態度を取っている。例えば、最高人民検察院が公布した《通常普通手続によって「自認事件〔认罪案件〕」を審理することについての若干の意見（試行）》において、「公訴提起の方式〔公訴方式〕^{〈訳注6〉}の改革は、憲法と現行法とが規定する範囲内で行われなければならない。禁止の性質を持つ規定〔有禁止性規定〕の場合〔規定された禁止規範を超える改革はできないから〕、まずは当該規定を改正した後でなければ改革を実施することができないのである。改革と法〔改正〕による新制度の創設との〔先後の〕関係を正確に見定めなければならない」と強調している。最高人民法院もまた〔最高人民検察院と〕同じように、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる〔认罪认罚从宽〕」制度を具体化するために「手続の分離〔繁簡分流〕」という新しい制度を創設した。

⑦ 参見范愉：《繁簡分流：优化司法资源配置的新路径》，载《人民法院报》2016年9月14日第2版。

〈訳注6〉たとえば、中国では、1906年の刑訴法改正で「起訴状一本主義」を採用した。しかし、これが軌道に乗らず、2012年の改正で再び「起訴全面主義」（証拠等の手持ち資料を全て裁判所に提出する方式）に戻った。公訴提起の方式〔公訴方式〕とは、このような公訴提起の「方式」を指している。

しかし、これ〔最高人民法院のやり方〕に比べれば、最高検察院のやり方の方が、より穏健である。〔最高人民検察院は〕主として検察段階で〔被告人が〕罪を認める場合の協議や刑の量定についての協議に、弁護士〔律師〕である弁護人を関与させる制度を模索し、作り上げようとしている。これによって、寛大な処遇と厳格な処遇とを相互に調整する〔寛严相济〕という刑事政策の核心的な価値を明らかに示すことができるだろう^⑧。

最高人民法院は〔他の機関と協議することなく〕単独で、《量刑についての指導意見》を表明した。この点については、ある学者が、このように単独で司法意見を表明する手法は改め、最高人民法院、最高人民検察院および公安機関〔の3者〕が連携して司法意見の提言をしなければならないと主張している。連携して意見を表明すれば〔最高人民法院による〕独断を防ぐことができる。しかも、司法改革に関わる方策がより普遍的な拘束力を持つことになるし、広範囲を見渡しうる透明度の獲得につながるだろう^⑨。

「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる〔认罪认罚从宽〕」という新制度を創設しても、法的根拠がなく、さらには〔法定外での被告人との協議（取引）が公正に行われるように〕効果的に監督し制御する方策がなければ、新制度の創設者たる最高人民法院の自己満足のための道具に墮してしまふ。「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる刑事手続制度を完全なものにすること〔完善刑事訴訟中认罪认罚从宽制度〕」こそが、本来の目的である。しかし、検察官〔司法者〕にとって、この制度は「手続の分離〔繁筒分流〕」を推進し、公正さと司法効率とのバランスをはかる^⑩ために、実際になくってはならない制度なのである。要するに、目的が手段になり、手段が目的となっている。結局、「手続の分離〔繁筒分流〕」の推進は、刑事手続の観点から言うと、罪を認めるか否か被告人が迷うときに、罪を自認させる方向へと誘う効果を果たすのである。〔「手続の分離〔繁筒分流〕」制度は〕無罪を主張し又は他の手続で争うことを被告人に放棄するように促し、〔表面的には〕手続上最も有利な選択をさせる^⑪。

⑧ 参见陈卫东：《认罪认罚从宽制度研究》，载《当代法学》2016年第2期，第49页。

⑨ 参见谭世贵：《实体法与程序法双重视角下的认罪认罚从宽制度研究》，载《法学杂志》2016年第8期，第21页。

⑩ 解兵，韩艳：《检察环节认罪认罚从宽处理机制的程序构建》，载《中国检察官》2016年第6期（上），第37页。

このことを諺で言い表せば、「〔どうせ痛みがあるのなら〕長期間にわたり散漫に続くよりは、〔強い痛みであっても〕短期間の方が良い〔長痛不如短痛〕』ということである。病気ではないかと迷っている患者に対して、医者が次のように言う。もし正規の治療を受ければ、検査・診断までの過程がとても長いし、しかも長期間の辛い治療に堪えなければならないかも知れない。しかし、患者が同意すれば、病気ではないかと疑われる〔身体の〕一部を医者が切除することもできる、と。後者の方法は、時間も短くて済むし効果的である。長期にわたる治療期間中に発生するであろう不確定要素を回避し、患者の治療効率を高めることができるだろう。しかしながら、その代わりに、患者が健康体であって病気に罹患していなかった場合には、〔身体の〕一部を犠牲にしたことになるのである。

（２）「複雑な事件と簡単な事件との分離〔繁簡分流〕」制度は費用対効果が 高くない〔効費比不高〕

「手続の分離〔繁簡分流〕」制度の創設には、上述した正当性への疑問だけでなく、制度それ自体がコストや収益〔収益〕の問題を抱える。

「手続の分離〔繁簡分流〕」によって司法効率を高めたいのであれば、手続を「減らすこと」が肝要である。このことは、ちょっと考えただけで、すぐに分かる。たとえば、《最高人民法院が人民法院の改革を全面的に深化させる意見〔最高人民法院关于全面深化人民法院改革的意见〕》13条は、「『被告人の自認事件〔被告人认罪认罚案件〕』にあっては公判廷における審理手続の簡易化を心がけなければならない。ただし、被告人の最終陳述は聞かなければならない。刑事即決裁判手続〔刑事速裁程序〕によって審理する場合には、公判廷での事実審理や弁論を行わなくてもよい。刑事簡易手続〔刑事简易程序〕によって審理する場合には、公判廷での事実審理や弁論といった〔手続の履踐を義務づけている〕公判手続の制限を受けない」と定めている。しかし、このように簡易化された手続は、予想するほどには司法コストを下げることができない。しかも、簡易化された手続は思ったほどには用いられず、実用性がさほど高いわけでもないのである。

そもそも、「手続の分離〔繁簡分流〕」制度は、他の手続と組み合わせて行う

① 参见最高人民法院司法改革领导小组办公室：《〈最高人民法院关于全面深化人民法院改革的意见〉读本》，人民法院出版社2015年版，第76页以下。

必要がある。しかも、組み合わせられる手続は、複雑であってコストも高い。

「手続の分離〔繁簡分流〕」制度は〔そもそも〕「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれば寛大な措置をとる〔认罪认罚从宽〕」制度の具体策として作られた。「手続の分離〔繁簡分流〕」制度それ自体は、確かに、〔簡単な事件を扱う〕手続を簡易にするという役割をはっきりと示している。しかし、「手続の分離〔繁簡分流〕」制度は〔単体では成り立たないから〕他の制度と組み合わせなければならない。つまり、証拠開示制度、〔被疑者・被告人が自認する際に〕弁護士を介入させるなどの弁護制度、刑の量定にあたっての減免規則、ヒアリング制度といった他の制度との組合せが必要なのである。これらの制度によって実際に手続を簡易にするには限度がある。手続の簡易化をはかることができず、むしろ煩雑な手続になる可能性が高い。また、「被告人の自認事件〔认罪案件〕と否認事件〔不认罪案件〕とを分離して取り扱うこと」の実効性は、理論的な予想よりもずっと複雑である。たとえば、現在の〔法院と検察院における〕司法実務によれば、「被告人の自認事件〔认罪案件〕と否認事件〔不认罪案件〕とを分離して取り扱う」ことは極めて困難である。〔自認事件か否認事件かの判別は〕ある裁判所〔法院〕では立件部〔立案庭〕が、他の裁判所〔法院〕では裁判業務部〔审判业务庭〕^{〔訳注7〕}が決定している。また、合議体〔合议庭〕が〔自認事件か否かを〕決める場合もある。さらに、「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度のもとで、〔どのような供述等であれば〕「罪や罰を認めた」ことになるか、という〕証明基準が既に存在する。しかし、この証明基準についても鋭い意見の対立がある¹²⁾。このように〔自認事件か否かの判断主体が〕統一されていないことや〔証明基準について〕意見の一致を見ていないことから、「手続の分離〔繁簡分流〕」制度を実施しようとするれば、コストが大幅に高くなるのである。

次に、簡易な刑事司法手続による場合、その効果が思ったほどには期待できない〔点を指摘しよう〕。

ある試験区の裁判所〔试点法院〕は、「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度の実施によって、「手続の分離〔繁簡分流〕」によ

〈訳注7〉 中国の人民法院は、裁判業務部（民事裁判部、刑事裁判部、少年裁判部などの総称）と非裁判業務部とに分かれている。非裁判業務部は、さらに、立件部、執行部、賠償委員会弁公部などに分かれている。

⑫ 参见刘金林：《认罪认罚从宽制度仍应坚持常规证明标准》，载《检察日报》2016年8月25日，第003版。

る事件処理が実現した。〔この方法によって〕裁判所の人材や予算など〔司法資源〕をかなり節約することができ、わが基層裁判所〔基层法院〕では、事件は多いのに裁判官が少ないという矛盾の緩和に効果があった^⑬と、明言した。しかし、他の試験区の裁判所〔试点法院〕は、全く異なる事情を明らかにする。つまり、「アメリカやドイツに比べ、わが国では、刑事事件即決裁判手続〔速裁程序〕の試験区の範囲〔试点范围〕や適用条件〔适用条件〕が非常に厳しく制限されている。したがって、刑事事件即決裁判手続が実際に実施される率は高くない可能性がある^⑭」^⑮と言うのである。「手続の分離〔繁簡分流〕」制度を実施したものの、その効果が芳しくない原因は、「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれば寛大な措置をとる〔认罪认罚从宽〕」制度本来の位置づけに直接関係している。「罪を認めること〔认罪〕」、「罰を認めること〔认罚〕」、「寛大な措置をとること〔从宽〕」、という3つの概念をどう定義し、3者相互の関係をどのように合理的に理解するのが争点となり、鋭く争われている状況なのである。ここでは、紙幅の関係から、この問題を掘り起こすことはしない。とは言え、上述した核心となる3つの概念について異なる定義があり、3者の関係についての理解も様々だから、これらを組み合わせれば相当数の見解が存在することになるだろう。

刑罰を科すには適正な手続による審判を経なければならない。しかし、そのような適正手続を経ることなく「罰を認める〔认罚〕」ことを、〔適正手続との関係で〕どう理解すべきなのだろうか。「被告人が罰を認める〔认罚〕」ということは、審理をする前にすでに判決を下すことと同じではないか。また、「罪を認めること〔认罪〕」や「罰を認めること〔认罚〕」によって、確かに手続が早く終結するだろう。しかし、手続をできる限り早く終わらせることが、被疑者・被告人にとって、はたして「寛大な措置をとること〔从宽〕」を意味するのだろうか。即ち、〔寛大な措置を〕受け入れる〔被疑者・被告人の〕側からすると、手続において寛大な措置をとること〔程序从宽〕が、実体〔刑法〕上でも寛大な措置をとる〔实体从宽〕と言えるのか^⑯。さらにいえば、「寛大な

⑬ 金晶、史瑞：《一份认罪笔录带来转变宜兴认罪认罚从宽处理机制快办提效》，载《江苏法制报》2016年3月24日，第00A版。

⑭ 赵恒：《刑事速裁程序试点实证研究》，载《中国刑事法杂志》2016年第2期，第96页。

⑮ 参见孔令勇：《论刑事诉讼中的认罪认罚从宽制度——一种针对内在逻辑与完善进路的探讨》，载《安徽大学学报（哲学社会科学版）》2016年第2期，第

措置をとる〔从寛〕〔という概念〕は、実体〔刑法〕上も手続上もどちらにおいても「寛大な措置をとること〔程序从寛〕」だと理解するべきではなかろうか。即ち、実体〔刑法〕上で「寛大な措置をとる〔実体从寛〕」という意味は、法律に従って犯罪事実を認定し刑の量定をする〔定罪量刑〕通常の基準の下で、刑事責任を免除し、または減輕処罰〔減輕処罰〕^{〔訳注 8〕}をすることを意味する。手続において寛大な措置をとる〔程序从寛〕とは、被疑者・被告人に対して比較的軽い強制措置〔強制措施〕を行う、という意味である¹⁶⁾。刑事訴訟手続の簡易化によっては、上述した諸問題を解決することができない。それだけでなく、手続を簡易にすることは、むしろ上述の問題をより複雑にする。無期懲役以上の刑罰を下す可能性がある重罪事件は、被告人が同意したとしても、簡易な訴訟手続によってはならないのである。他方で、「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」手続は軽微事件に限るというのであれば、〔裁判官の〕自由裁量権の幅が小さいため、結局、寛大な措置をとる〔从寛〕という効果を得ることは難しい¹⁷⁾。さらには、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度を前科のある者や累犯者に対して実施することは制限されている〔が、これには問題がある〕。〔即決裁判手続について言うと、最高人民法院は〕裁判官〔法官〕が当日の法廷で判決を言い渡すことなどを要求している〔が、これも疑問だ〕。このように見てくると、裁判官〔法官〕が簡易な刑事司法手続を執り行う機会は少ない〔と言わねばならない〕。そして、裁判官がこのような簡易な手続を行ったとしても、仕事の量は減るどころか、かえって増加するのである¹⁸⁾。

146頁。

〈訳注 8〉 減輕処罰〔減輕処罰〕とは、〈法定刑の下限以下の刑罰で処罰すること〉である。この減輕〔減輕〕と、〈法定刑の範囲内で軽く処罰すること〉〔从轻〕とは区別される。

①⑥ 参见刘金林：《认罪认罚从宽制度仍应坚持常规证明标准》，载《检察日报》2016年8月25日，第003版。

①⑦ 参见山东省高级人民法院刑三庭课题组：《关于完善刑事诉讼中认罪认罚从宽制度的调研报告》，载《山东审判》2016年第3期，第101页。

①⑧ 参见樊崇义：《刑事速裁程序：从“经验”到“理性”的转型》，载《法律适用》2016年第4期，第13页。

(3) 「複雑な事件と簡単な事件との分離 [繁簡分離]」制度の副作用が大き過ぎる

まず、「手続の分離 [繁簡分流]」制度と「公判中心 [主義] [以审判为中心]」の理念とは、相互に抵触する。

上述のように、本来ならば、「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれば寛大な措置をとる [认罪认罚从宽]」と「公判中心 [主義] [以审判为中心]」という2つの大きな司法改革の趣旨が互いに補完し合い [相辅相成]、支え合っている [互为支撑] [はずである]。しかし、「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度を推進しようとして、「手続の分離 [繁簡分流]」制度を採り入れたとしても、所期の目的を達することはできない [事与愿违]。なぜなら、改革して公判中心 [以审判为中心] の訴訟制度にしようという、そもその始まりは、刑事訴訟の本質 [についての理解] に根ざしているからだ。つまり、「〔手続の分離 [繁簡分流]」ではなく、公判中心主義ならば) 検察側と弁護側双方による尋問や弁論に耐えることができ、また審判とくに公判廷審理基準 [庭审标准] の吟味に耐えることができる。法律に従って証拠を収集し、取調べを行い、公訴提起などの訴訟活動を行うべきなのである〔手続の分離 [繁簡分流]」では、それができない¹⁹⁾。換言すれば、〔公判中心主義によれば) 検察官も、弁護人もさらには裁判所も、共に、公判廷において法律の規定や〔審理の) 基準に従って事実認定を行わなければならない。裁判官は、検察側と弁護側の双方の意見を直接聞いて、証拠裁判主義 [证据裁判原则] に基づいて判決を下す²⁰⁾。しかし、「手続の分離 [繁簡分流]」制度は、「公判中心 [主義] [以审判为中心]」という基本原則を、一定の限度、修正するものである。したがって、このようなやり方〔手続の分離 [繁簡分流]」制度〕は、検察権ひいては捜査権が裁判権に優越することを意味し、一方で、裁判所の地位を弱体化させることにつながり得る²¹⁾。他方で、認定されるべき犯罪事実および量刑 [定罪量刑] と、事件の実際の事実との間にズレが生じることになる。と言うのも、〔簡易な手続によることに関心が向いて) 検察官も弁

①9 参见沈德咏：《论以审判为中心的诉讼制度改革》，载《中国法学》2015年第3期，第7页。

②0 樊崇义：《刑事速裁程序：从“经验”到“理性”的转型》，载《法律适用》2016年第4期，第16页。

②1 参见施鹏鹏：《认罪认罚从宽制度的限度》，载《中国社会科学报》2016年7月6日，第005版。

護士〔弁護士〕である弁護人も、犯罪事実の認定や量刑〔定罪量刑〕については、必ずしも真剣に対応することなく、公正さの担保も得がたいことになるからである²²⁾。

次に、「手続の分離〔繁簡分流〕」制度が誤審〔事件〕を引き起こしやすく、さらには腐敗につながりやすく、権力の乱用も懸念される点を指摘しよう。

被告人が罪を認めるか否かによって訴訟手続を分けるとすれば、被告人の中には、長い未決勾留期間から早く解放されたいがために、やむを得ず、検察機関が勧める自認同意書〔认罪协商协议书〕に署名する者もでてくるだろう。このようにして、結局、冤罪が生じることになる。つまり、無実の被告人が有罪となり、あるいは軽い罪の被告人が〔より重い罪で〕有罪判決を言い渡されることになる。このような事態を目の当たりにしながら、裁判所〔法院〕が、〔手続が早期に終了するのを〕拱手傍観〔乐见其成〕するとすれば、司法の公正さを擁護する役目を放棄するに等しい〔と言わねばならない〕²³⁾。最高人民法院が刑事即決裁判手続〔速裁程序〕の試験区を指定した際に、ある裁判官は次のように述べた。実際にあった事件だが、ある被告人が4件の窃盗を犯したとして訴えられた。そのうちの1件については被告人にアリバイがあったが、その被告人は、3件でも4件でも違いはないと考えて、4件の窃盗全部について自認した、と²⁴⁾。

すでに指摘した他にも、「手続の分離〔繁簡分流〕」制度が、裁判官〔法官〕の自由裁量権を拡大させることもある〔点を指摘しておきたい〕。しかも、裁判官〔法官〕は、いわゆる直感で判断することも厭わない²⁵⁾。結局、裁判権〔审判权力〕が濫用されて司法の腐敗が生じ、そして「犯罪事実は同じなのに異なる刑罰が科される〔同罪不同罰〕」という現象が多発することになる。

²²⁾ 参见薛应军：《激辩“认罪协商”机制》，载《民主与法制时报》2016年3月10日，第005版。

²³⁾ 参见陈瑞华：《“认罪认罚从宽”改革的理论反思——基于刑事速裁程序运行经验的考察》，载《当代法学》2016年第4期，第8页。

²⁴⁾ 参见叶圣彬：《论刑事速裁量刑观——从“认罪认罚”到“从快从宽”的内在逻辑》，载《法律适用》2016年第6期，第38页。

²⁵⁾ 参见王瑞君：《“认罪从宽”实体法视角的解读及司法适用研究》，载《政治与法律》2016年第5期，第117页。

3 「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれば寛大な措置をとる〔认罪认罚从宽〕〔という制度〕は、わが国刑事司法の政策についての解釈を、新しい情勢のもとで、繰り返した〔重述〕〔に過ぎないもの〕と理解すべきだろう

「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれば寛大な措置をとる〔认罪认罚从宽〕〔という政治宣言〕を実現するため、最高人民法院は「被告人の自認事件〔认罪案件〕と否認事件〔不认罪案件〕とを分けて取り扱う」という新しい制度を創設した。この〔新制度の創設という〕やり方は、我が国の刑事司法が直面する「合法性〔合法性〕」の問題に真摯に向き合っていないというに留まらず、制度それ自体の設計に当たって数多くの解決できない困難を抱えることになる。最高人民法院がやったことは、新制度の創設と言うより、これまでの解釈の繰り返し〔重述〕にすぎない。つまり、我が国の従来の刑事司法政策で「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」〔という政治宣言〕についてなされていた解釈を、新しい状況のもとで、繰り返し述べた〔重述〕と解する方がより合理的〔更为合理〕であろう。

(1) 「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれば寛大な措置をとる〔认罪认罚从宽〕」という制度の諸前提についての正確な理解

まず第1に、「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれば寛大な措置をとる〔认罪认罚从宽〕」〔という制度〕は、比較法の観点から見た〔アメリカなどで実施されている〕司法取引〔比较法意义上的“诉辩交易”〕とは異なる。

これを「検察側と弁護側との協議〔控辩协商〕」だと理解する学者は、「〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めれたときの寛大な措置〔认罪认罚从宽〕」は1つの新しい制度を創設したものであって、この制度の根源は我が国の協議文化〔协商文化〕にあり、協議型の刑事訴訟モデル〔合作型刑事訴訟模式〕から出てきたものだ、と主張する。しかしながら〔この学者は〕、具体的な実施方法についてはアメリカの司法取引制度を参考にしているのである²⁶。とりわけ、

²⁶ 参见朱孝清：《认罪认罚从宽制度的几个问题》，载《法治研究》2016年第5期，第43页。

この〔「寛大な措置をとる」〕制度を実施するための重要な手段である刑事即決裁判手続〔速裁程序〕は、アメリカの司法取引制度と技術的に近いものがある。両方とも、被告人による自認と手続の選択権とを強調し、〔被告人が自認すれば軽い刑を求刑するという〕検察官の求刑権限〔量刑建议权〕〔が裁判官の量刑に与える影響〕を重視している²⁷⁾。しかし、ある学者が指摘したように、アメリカの司法取引制度では、適用される事件の範囲が非常に広い。〔アメリカの司法取引には〕罪名のみならず〔3件の窃盗を2件にするなどの〕罪数も含まれる。しかし、我が国では、検察側と弁護側双方の協議は〔自認した犯罪事実について〕有罪にすることが前提となっている。検察側と弁護側の双方は、被疑者が積極的に自認した場合に取り得る優遇措置についてのみ協議できるにとどまる。罪名や罪数についての取引は禁じられている。また、アメリカでは、事実と争いがある場合または証拠に疑問がある場合に限って、被告人〔の自認〕と軽い犯罪や刑罰とを司法取引するのである。これらの点で、どのような場合に被告人が自認したと認めるか、という我が国の証明基準〔证明标准〕と全く異なる²⁸⁾。さらには、我が国の「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度で被疑者・被告人〔被追訴人〕に認められるのは、刑事和解手続を受ける権利〔刑事和解程序的権利〕だけである。被疑者・被告人〔被追訴人〕は、簡易手続〔简易程序〕や未成年を条件付きで不起訴にする手続〔未成年人附条件不起訴〕もしくは刑事即決裁判手続〔刑事速裁程序〕を嫌々ながらも受け入れるか、または異議を申し立てるかしか方途はなく、なんらかの手続を自ら進んで選択することはできないのである²⁹⁾。

以上で考察したように、我が国の「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度を司法取引と同じものだと見る見解は成り立たないのである。

次に、〔被疑者・被告人が〕罪や罰を認めたからと言って必ずしも寛大な措置を受けるわけではない〔ことを指摘しよう〕。

現行刑法の規定によれば、犯罪者が自分の犯行をありのままに供述〔如实供述自己的罪行〕したときは、すべての犯罪類型について、その刑罰を軽減することができる。そのため、一部の学者は、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる〔认罪认罚从宽〕」の「寛大な措置をとる〔从宽〕」〔という文言〕を「寛大

²⁷⁾ 参见樊崇义：《刑事速裁程序：从“经验”到“理性”的转型》，载《法治研究》2016年第4期，第15页。

²⁸⁾ 参见陈卫东：《认罪认罚从宽制度研究》，载《当代法学》2016年第2期，第54页。

な措置をとることができる〔可以从宽〕と解釈すれば、現在の法制度〔の枠〕からはみ出すことはない、と主張する。〔しかし〕そのような解釈では、この制度の価値も下がってしまう²⁹⁾。もっとも、罪や罰を認めたからと言って必ずしも寛大な措置がとられるわけではないという解釈ならば、現行法の枠組みを超えることにはならないが、そうすると、司法の構造〔司法机制〕まで変革して「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度を具体化させる必要はないことになる。そこで、罪や罰を認めれば寛大な措置をとることは可能だが、必ずしも寛大な措置をとらなければならないわけではない、と解するのが妥当だろう。罪や罰を認める自認事件の処理にあたっては、寛大な措置と厳格な措置とのバランスをとる〔宽严相济〕という刑事政策を基礎に、犯罪と責任とに相応しい刑罰を科すという原則〔罪责刑相适应〕を堅持すべきである。それだけでなく、法律の規定と全国人民代表大会常務委員会が授権するところに基いて、事件に関わる全ての情状を総合的に考慮し、〔最高人民法院による〕量刑指導意見の要求と基準とに従って刑を公正に量定しなければならない³⁰⁾。〔そうだとすれば〕被告人が罪や罰を認めれば裁判所は〔常に必ず〕寛大な措置をとらなければならない、とは言えないのである。ある学者は以下のように言う。犯罪事実についての措置と量刑とは法定されている。これを「量刑の法定〔刚性量刑〕」と呼ぶ。ところで、現行刑訴法は刑事和解制度^{〈訳注9〉}を採り入れた。これは、たとえ量刑が法定されて〔刚性量刑〕いても、「被疑者・被告人と被害者との間の協議モデル」〔私力合作模式〕においては、裁判所が裁量によって刑を量定できることを意味する。司法解釈は、このような裁判所による裁量の効力〔裁量效力〕を肯定しているのである。ところで、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度は、検察官と弁護人との間〔控辯双方〕の協議や公判廷において、〔被告人が〕罪と罰とを認めるものである。そうだとすれば、裁判所は、「罪と罰との自認」を〔検察官と被告人・弁護人との間になされた〕

²⁹⁾ 参见陈卫东：《认罪认罚从宽制度研究》，载《当代法学》2016年第2期，第54页。

³⁰⁾ 参见杜文俊，孙波：《认罪认罚从宽制试点的评析及建议》，载《上海法治报》2016年8月3日，第B05版。

³¹⁾ 参加葛晓阳：《刑案认罪认罚从宽制度迈出关键一步 专家认为认罪认罚属控辩协商而非“辩诉交易”》，载《法制日报》2016年9月3日，第003版。

〈訳注9〉 中華人民共和国刑事訴訟法は、第2次改正（中華人民共和国主席令55号により2013年1月1日施行）によって「公訴事件で当事者が和解したときの訴訟手続」を定めた（第5編第2章〔277条～279条〕）。

一種の「最低限の協議モデル」〔最低限度的合作模式〕だと理解して、「寛大な措置」には拘束力〔刚性效力〕があることを認めなければならない^②、と言うのである。このような考え方は、回復司法〔恢复性司法〕において被害者の同意が重要な役割を果たしている点を軽視している。つまり〔「罪と罰との自認」を、被疑者・被告人が〕一方的に罪や罰を自認することと実質的に同じものだと理解するものである。この理解は、我が国では簡易手続や即決裁判手続の実施には被疑者・被告人の「同意」が必要条件となっている事実を故意に看過している。したがって、この主張には首肯できない。

(2) 「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる〔认罪认罚从宽〕」ことは、わが国の新時代の刑事司法政策における一種の戦略的手段〔战略定調〕である

まず、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる〔认罪认罚从宽〕」制度は、我が国の現行の実体法と手続法が規定する内容を逸脱してはいない。

我が国の刑法総論〔の規定〕第67条は、明文で「犯罪者が自首したときには、〔法定刑の範囲内で〕軽く処罰し〔从轻〕、または〔法定刑の下限以下に〕刑を減輕する〔减轻〕ことができる」と規定している。

《刑法修正案（8）》は、この条項に「〔犯罪者が〕自分の犯行をありのままに供述〔如实供述〕したときは、〔法定刑の範囲内で〕軽く処罰する〔从轻〕ことができる。犯行をありのままに供述したことによって、きわめて重大な結果を回避することができたときは、〔法定刑の下限以下に〕刑を減輕する〔减轻〕ことができる」との規定を追加した。つまり、「自白すれば寛容な措置をとる〔白从宽〕」〔という政策〕が刑法における寛大な措置をとる〔政策〕の範囲内に正式に編入された〔ことを意味する〕。類似の規定は、我が国の刑法各論〔の規定〕にも見いだせる。《刑法修正案（9）》第383条第3項は、その内容を一部改めて、「汚職罪を犯した者が、公訴提起前に自分の犯行をありのままに供述し〔如实供述〕、真摯に罪を悔いて、盗品・不正利得などを自発的に抛出し、損害の発生を回避し又は減少させるときは、〔法定刑の範囲内で〕軽く処罰〔从轻〕し若しくは〔法定刑の下限以下に〕刑を減輕〔减轻〕し、または刑を免除することができる」との規定を置いた。また、刑法第390条につき

② 参见孔令勇：《论刑事诉讼中的认罪认罚从宽制度——一种针对内在逻辑与完善进路的探讨》，载《安徽大学学报》（哲学社会科学版）2016年第2期，第148页。

次のような改正案を提示した。即ち、「贈賄者が、訴追される前に自らの贈賄行為を自白したときは、〔法定刑の範囲内で〕軽く処罰し〔从轻〕、または〔法定刑の下限以下に〕刑を減輕する〔减轻〕ことができる。とりわけ、比較的軽い罪を犯した者、重大事件の解決に重要な役割を果たした者、または重大な功績〔立功〕のあった者については、〔法定刑の下限以下に〕刑を減輕〔减轻〕し、または刑を免除することができる」。これらの内容は「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」という政策の範囲内にある。

ある学者は次のように述べた。刑事訴訟法の見地からみて、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度の本質は、罪の自認と罰の自認とを1セットにした簡易手続である。このような制度は、欧米諸国には存在しない。その意味では、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度は新しい考え方〔创新性〕だと言えよう、と³³。しかし、この見解は〔罪の自認と罰の自認との〕両者の繋がりを形式的にしか見てない。「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる〔认罪认罚从宽〕」手続にあっても、刑事訴訟がこれまで遵守してきた証明基準^{〔訳注10〕}に依拠しなければならないという点を軽視している。つまり、罪や罰を自認する場合であっても、犯罪事実が明らかで、かつ確実な証拠が十分にあるという証明の条件を満たしていなければならないのである。被疑者・被告人が罪や罰を認めたことを口実に、司法機関が、検察機関の挙証責任を軽減し、または証明基準を下げることは許されない³⁴。証明基準が下がれば、刑事司法の全ての分野で求められるべき客観的眞実〔の基準〕が緩くなってしまう。このような事態は、我が国の数多の現行制度に一定の衝撃を与えることになるだろう³⁵。

ここで、次の点に言及しないわけにはいかない。最高人民法院、最高人民検

③ 参见陈瑞华：《“认罪认罚从宽”改革的理论反思——基于刑事速裁程序运行经验的考察》，载《当代法学》2016年第4期，第5页。

〔訳注10〕 公安は、捜査終結にあたって①犯罪事実が明らかで、②確実な証拠が十分にあるように心がけなければならない（刑訴法160条）。刑訴法は、このほか、人民法院、人民檢察院、公安は、事実を根拠として法律に依拠しなければならない（同法6条）と定めるほか、裁判所〔法院〕は、判決に際し①証拠を重視し、②調査研究を重んじ、③自白を軽々しく信じてはならない（同法53条）と規定している。

④ 参见陈卫东：《认罪认罚从宽制度研究》，载《当代法学》2016年第2期，第54页。

⑤ 参见蔡元培：《认罪认罚案件不能降低证明标准》，载《检察日报》2016年6月13日，第003版。

察院、公安部と司法部は、《試験区における刑事事件即決裁判手続の実績についての座談会・紀要（二）》を共同で印刷し公布した。〔最高人民法院等は〕この紀要で「被告人が自らの罪を認め、重要な証拠が存在し、被告人が訴追対象たる犯罪行為を犯した事実を証明できる場合は、被告人は有罪だと見ることができる」と指摘している。しかしながら、全国人民代表大会常務委員会が公布した《最高人民法院と最高人民検察院との授權により、一部の地区で刑事事件即決裁判手続を試験的に実施することについての決定》が示す証明基準は、依然として「〔犯罪〕事実が明白で、証拠が十分である」〔事实清楚，证据充分〕となっているのである。

とは言え、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度は、今後、ある時期においては、わが国の刑事司法における主導的な政策となるものと理解すべきであろう。

現在のところ、我が国の刑事手続法には、簡易手続〔简易程序〕、未成年を条件付きで不起訴にする手続〔未成年人附条件不起訴〕、そして当事者による和解手続〔当事人和解程序〕がすでに存在している。そもそもこれらの手続は「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」手続を意味する。もし「手続の分離〔繁簡分流〕」を堅持し、現在試験的に行っている刑事即決裁判手続〔刑事速裁程序〕を全面的に実施すれば、〔上記の簡易手続などと〕部分的に同一または重複する手続になってしまう。しかも、これらの手続は、死刑を適用する可能性のある事件に用いることができないので、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度の優位性が十分に示されない³⁶。〔しかし〕《中国共产党中央委員会が法治国家原則〔依法治国〕を全面的に推進するための重要な諸問題についての決定》は、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度の優位性を強調している。と言うのも、わが党は長い間、一貫して寛大な措置と厳格な措置とのバランスをとる〔宽严相济〕という刑事政策を実施してきたが、この「寛大な措置をとる」という制度は、その新しいバージョンであって、将来のある時期、新しい情勢のもとで、わが国の刑事司法の中核思想を一定の程度、担うと見られるからである。すでに述べたように、労働矯正〔劳动教养〕制度が廃止され、リスク社会〔という見地から〕の刑法〔理念〕が出現した。これに加え、経済の変化や拡大によって様々な矛盾が露わになっている。相当長いスパンで

³⁶ 参见刘金林：《认罪认罚从宽制度仍应坚持常规证明标准》，载《检察日报》2016年8月25日，第003版。

見ると、我が国は犯罪が多発する厳しい情勢に直面することになる。そのため、中国共産党中央委員会は「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」という理念を提示した。〔刑法の〕犯罪への適用範囲を拡大する一方で〔自首すれば刑を免除するなど〕刑罰を軽減するという中央委員会による理念の提示は、刑事司法改革に対して貴重な時間と改革の余地を与えるものである。また、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度を設けることで、被疑者・被告人に対して最大限の「政策上の優遇〔政策优惠〕」を与えることができる。それと同時に、上述の「政策上の優遇」を実行させるための政策的根拠をも、公安機関や人民検察院に与えたことになる。これによって、〔捜査機関と被疑者・被告人とが「寛大な措置」制度を積極的に推進できるよう〕能動性を最大限に引き出し、抵抗〔反対勢力〕を減らし、〔処罰のみならず、被告人が悔悟・反省して社会復帰するという〕刑罰目的の実現を保証することができるだろう³⁷⁾。

4 結論

2016年9月4日、全国人民代表大会は賛成143票、反対1票、棄権10票で《最高人民法院と最高人民検察院とに授権し、刑事事件において「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度を一部の地区で試験的に実施することについての決定》を可決した。この決定は「試験期間の満了後、実務上〔この制度が〕実行可能だと証明できれば、関連する法律を改正し整備する。実務上〔この制度には〕実行可能性がないと証明できたときは、関連法規を〔改正せずに〕従来通り執行する」と定めている。1票の反対票があった原因を推測することはできない。しかし、上述した決定内容と結びつけて考えるならば、全国人民代表大会常務委員会は「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度を具体化させる方策を肯定しつつも、慎重な態度をとっているものと容易に想像できる。〔そうだとすれば、〕実務の情勢から見て、「罪や罰を認めれば寛大な措置をとる」制度を具体化させるために「手続の分離〔繁簡分流〕」とりわけ刑事即決裁判手続が創設される実現性は低いと考えられるし、〔この1票の反対が〕その証左だと言えるだろう。

³⁷⁾ 参见张向东：《试点认罪认罚从宽的三重意义》，载《光明日报》2016年9月5日，第014版。

