

ここで指摘すべきは、上述した刑法の四つの任務は、刑罰を用いてあらゆる犯罪と闘うことを通じて完成されることである。犯罪との闘争は刑法の特殊な機能であり、刑法が上述の四つの任務を実現する方法ないし手段である。しかしそれは、決して四つの任務と並列的な独立の任務ではない。

- (1) 木村亀二編『刑法学事典』（上海翻訳出版公司1991年版）4頁。
- (2) 犯罪と刑罰のほか、社会的危険行為ないし社会的危険性に対処する人的保安処分をも刑法に定める国もある。それゆえ、現代的な意義における刑法とは、犯罪と社会的危険行為（ないし状態）、およびその法的効果、すなわち刑罰と保安処分を定めた法的規範体系である、と論ずる学者もいる。
- (3) 木村亀二編・前注（1）7～9頁。
- (4) 『中華人民共和国第8回全国人大第5次会议議事録』（人民出版社1997年3月版）217頁。
- (5) ニクソン『時機の把握－世界に臨み挑戦する唯一の超大国アメリカ』
- (6) 『鄧小平文選』第3巻125頁。
- (7) 前注（6）199頁。
- (8) 前注（6）284頁。
- (9) 前注（6）286頁。

1995年に、党の14期中央委員会第5次全体会議は、国際的な構成が大きく変動し、わが国の経済体制が根本から変化するという歴史的条件下で、「機会を逃さず、改革を進化させ、開放を拡大し、発展を保護し、安定を保つ」という大局を把握し、改革・発展・安定の三者の関係を正確に処理することが必要である、と指摘した。まさに同じく江沢民も、「安定は発展と改革の前提であり、発展と改革には安定した政治と社会の環境が必要である。このことは、我々が対価を支払ってはじめて獲得した共通認識である」と指摘した。

党の15期大会は、「社会主義の初級段階においては、正確に改革・発展・安定の関係を処理し、安定した政治環境と社会秩序の保つことは、きわめて重要な意義を有する。安定していなければ、何事もなしえない。党の指導と人民民主専政を堅持しなければならない。物質文明と精神文明の双方に力を入れて、双方とも確固たる方針とし、安定を破壊するすべての要因を排除し、資産階級の自由化に反対し、国際的および国内の敵対勢力による浸透・転覆・分断活動に警戒しなければならない」と指摘した。無産階級の専政手段たる刑法は、安定の保持、良好な社会秩序と経済秩序の保持を、その重要な任務とすべきである。

(4) 社会主義建設事業の保障、すなわち改革開放と社会主義の現代化建設の順調な進行の保障

生産力の解放と発展は、社会主義の根本的な任務である。わが国の当面の歴史条件下では、改革開放を堅持して、初めて生産力を解放することができ、経済建設を中心とする社会主義の現代化建設を堅持して、はじめて生産力を発展させることができる。党の14期大会は、わが国の偉大な社会主義事業を推し進めて前進させるためには、「それについて最も根幹となる党の基本路線を堅持し、改革開放を強化し、精力的に経済建設を昇進させることである」と指摘した。このことは、現段階における全党および全国人民の根本的な任務である。それゆえ、人民民主専政の重要な手段である刑法の根本的な任務は、改革開放と社会主義の現代化建設の順調な進行を保障することである。

利に絶えず昇進させ、この普遍的権利によって特権を否定する。わが国は人民民主專政の国であり、人民大衆は国家の主人公である。わが国で人権を享有する主体は、少数の者でも、ある階級・階層の一部の者でもなく、すべての中国人民である。それゆえ、刑法が保護すべきは、すべての国民の人権であり、少数者の特権ではない。この点を明らかにすることが、わが国の刑法の人権保護の任務実現について、非常に重要な意義を有している。

第一に、刑法は、全国人民の人権保護を無視して、偏重的に犯罪者の人権保護を強調することはできない。第二に、刑法は、特殊な身分ないし権力を頼りにする少数被告が処罰から免れることを許すべきでない。なぜなら、これを許すとなれば、ある犯罪者が身勝手に他の国民の人権を侵害したにもかかわらず、同人に対し処罰を受けない特権を認めるのに等しいからである。このようなことは、わが国の刑法の正義と公平性を愚弄し踏みにじるものである。

（3）社会秩序、経済秩序、社会の安定の擁護

刑法2条は、社会秩序と経済秩序の擁護を刑法の任務と定める。なぜなら、良好な社会秩序と経済秩序を守り、安定的で団結力ある政治環境と社会の安定を守ることによって、国民が安心して生活し楽しく働くことができ、改革開放と社会主義現代化の建設を順調に進めることができるからである。鄧小平は、安定した団結と社会の安定を保つことが改革開放と社会主義の建設にとってきわめて重要であることを繰り返し指摘した。すでに1987年に、鄧小平は、「安定した団結力ある政治環境がなければ、改革開放政策の建設に専念することは不可能になり、さらにその実行も不可能である」⁽⁷⁾と指摘していた。さらに、1989年には、「中国の問題の中で一番重要なものは安定であり、安定した環境が整わなければ何事も成り立たず、すでに獲得した成果も失ってしまうだろう」⁽⁸⁾と指摘し、「我々が四つの現代化をめざし、改革開放を進めていくことにとって、重要なのは安定である。私はブッシュ大統領に、中国の問題の中で一番優先させるべきは安定である、と話した」⁽⁹⁾と述べた。

せ、社会の生産力を解放した。よって、12億人を数える国民の衣食問題が基本的に解決され、中国人民の生存権と発展権に対して最も基本的な保障が与えられた。人民民主と社会主義制度の樹立は、刑法が中国人民の人権保護を行うのに必要な前提と基礎を打ち立てたのである。

しかし現在、国際・国内の政治、経済、文化など各方面の理由から、階級闘争は一定の範囲において今なお長期にわたって存在している様子がうかがえる。各種刑事犯罪の活動も、依然として厳しい状況にある。これらの犯罪には、殺人、強盗、爆発物の使用、婦女の強姦、強迫、婦女の管理売春、薬物の販売・製造、公私財産の窃盗、婦女・児童の拐取・拉致・売買、猥褻物の販売・伝播などがあり、悪事の限りが尽くされ、人民の生命や財産の安全に重大な危害がもたらされている。刑法を人民民主専政の手段とし、当然にこれらの重大な刑事犯罪の厳重な処罰に努めている。人民の生命権、安全権、自由権、財産権などの各種の基本権がまさに刑法で保護されている。また刑法が公民の人格の尊厳、通信の自由と信仰の自由、政治的権利を不法に侵害する犯罪を法により処罰することで、これらの面の国民の人権保護が図られた。刑法の保護する財産権には、国民個人の財産だけではなく、国有財産および勤労大衆集団の所有する財産も含まれる。これらの財産につき、その所有者が人民全体、団体、個人かを問うことなく、刑法は、すべて同様に保護している。

ここで指摘すべきは、階級社会において、人権は「普遍的権利」と特権との対立であるといえる。マルクスは、早くから、資本主義社会での人権は実質的に資産階級の特権として表現される、と指摘している。それゆえ、現実生活における人権については、それが誰の権利なのか、すなわち大多数の者の権利なのか、少数の搾取者の権利なのかを問題にしないわけにはいかないというのである。鄧小平は、「人権とは何か。第一に、何人の人権なのかということであろう。少数者の人権なのか、それとも多数人の人権なのか、全国人民の人権なのだろうか」⁽⁶⁾と述べた。しかし、人類社会の発展は、そのすべての趨勢として、人権を普遍的権

政権が失脚する過程で、中国はこの巨大な変革の一部となるであろう」⁽⁵⁾との警告を世界に発したことは有名である。少しも隠すことなく、全世界における社会主義消滅の熱望が表現されている。国内でも、各種の敵対勢力と敵対者は、絶えず波乱を巻き起こす機会を探り、国家の安全に危害を加え、中国共産党の指導する人民民主專政と社会主義制度を転覆させることを企てている。しかも、国際・国内の敵対勢力は相互に協力・呼応し合っているため、その危害はきわめて重大である。これに対し我々は、はっきりとした認識と高度な警戒心を保ち、国内外の敵対勢力による転覆・浸透・破壊活動を嚴重に防止・対処し、人民民主專政と社会主義制度を転覆させようとする全敵対分子を法により処罰し、直ちに敵対勢力の陰謀を粉碎し、かような対抗措置をもって国家の安全を防衛し、人民民主專政を強固にし、社会主義制度を防衛しなければならない。

（2）全中国人民の人権の擁護

わが国の人民が享受する人権は、広範囲にわたり、まず生命権、自由権、財産権、安全権、健康権および政治権利といった人権のほか、生存権、発展権、および経済、文化、社会など各方面における権利も含まれる。これらの権利の保護は、わが国の刑法の非常に重要な任務である。根本的に、刑法が人民民主專政と社会主義制度を保護することは、結局のところ人民の生存権と発展権の保護することになる。国家が独立的存続を果たさないと国民の生命も保障されえないことは、すでに歴史的に証明されている。八カ国連合軍によってなされた北京での放火、殺人、略奪をはじめとして、日本軍国主義の行った南京大虐殺などの驚愕すべき犯行の数々は、中国人民の生存に危害を加えるのはまず帝国主義の侵略であることを証明している。同じく歴史から証明されることは、社会主義がなければ国民の生活と生存も保障されないことである。以前の搾取的な社会制度の下、中国国民は長期にわたって飢えと寒さに苦しんでいたが、多大な苦難を伴う窮地の中、ほぼ毎年万単位の人が餓死したことが分かっている。社会主義の樹立と発展は、搾取制度を根本から消滅さ

(1) 国家の安全の防衛、人民民主独裁と社会主義制度の防衛

わが国は、人民民主専政の社会主義国家である。わが国の刑法の任務は、階級の敵対者による反抗・破壊活動の鎮圧、外国による侵略と転覆からの防衛、人民民主と社会主義制度の防衛、社会主義経済・政治文化の建設の組織・指導、最終的に社会全体の改造を実現し、あらゆる階級・搾取廃止を完成させ、国家を消滅することにより、共産主義の偉大な歴史的使命を実現することである。人民民主専政は、中国人民の生存と発展の根本的な保障であり、社会主義制度および社会主義の現代化建設を存在・発展させる根本的な保障である。

社会主義制度は、わが国の根本的な制度である。社会主義制度の確立、強化および発展は、中国の歴史上最も重大な変革である。社会主義だけが中国を救うことができ、発展させることができるのである。社会主義の道を歩むことは、中国人民の唯一正確な選択であったし、中国の現代社会発展の客観的な法則である。新中国の樹立以降、社会主義の道を進まず、人民民主独裁を堅持せず、社会主義制度の強化と発展をしていなかったならば、国家統一と民族独立を守り、中華民族の生存発展を保障することも不可能になったし、中国人民の権利がすべて失われ、中国の各民族は再び外国資本と本国の搾取階級による二重の奴隷になり果てていたであろう。したがって、刑法の主要な任務は、国家的安全の防衛、中国共産党の指導する人民民主独裁と社会主義制度の防衛にある。中華人民共和国の成立以来、国内外のあらゆる敵対勢力と敵対者は、常にわが国の人民民主専政と社会主義制度を自らの重大な脅威とみなし、あらゆる手段を用いてその消滅をたくらんできた。新中国が誕生して何十年も経つが、敵対勢力による転覆・浸透・破壊活動は、一日たりとも止むことがなかった。ソビエト連邦、東欧諸国の情勢の変化につれて、我々をとりまく全体情勢はさらに厳しさを増している。国際的な敵対勢力は、わが国に対する潜入・転覆・破壊活動を強化し、和平を転化させる戦略を強力に押し広めている。アメリカの元大統領ニクソンが、「長期的視野からすると、東欧諸国、ソビエト連邦およびその他の後進国家で共産党

ソビエト刑法の神聖な任務が公然と宣言されたのである。この後、ソビエト連邦刑法、ソ連に属する各共和国の刑法、およびその他の社会主義諸国の刑法は、「ソビエト・ロシア刑法の指導原則」にならい、刑法の明文をもって刑法の任務について規定した。注目に値するのは、ソビエト解体後のロシア共和国が迅速に私有化を実現したことである。1996年に公布された「ロシア刑法典」も刑法の任務について明文で規定しているが、その内容は旧刑法すなわち1960年の「ソビエト・ロシア刑法典」と大きく異なっている。ロシア新刑法は、ソビエトの社会制度と国家制度を保護する規定、社会主義の所有制度を保護する規定、および社会主義の全法律秩序が犯罪行為によって侵害されないことを定めた規定を旧刑法から削除し、新たに新刑法典の任務について、「人間と国民の権利と自由の保護、所有権の保護、社会秩序と公共の安全の擁護、環境の保護、ロシア共和国の憲法制度の防衛、これらによって犯罪行為による侵害を防止し、人類の平和と安全を保障し、犯罪を予防すること」と規定した。かような変化に表明されているのは、国家の性質と任務が変わると刑法の任務も当然変化することである。

2. わが国の刑法の任務

わが国の刑法の任務は、人民民主専政という中国の性質と、社会主義の初級段階にある中国の歴史的任務によって決定される。

刑法2条は、「中華人民共和国刑法の任務は、刑罰を用いてあらゆる犯罪行為と闘い、もって国家の安全を防衛し、人民民主の独裁政権と社会主義制度を防衛し、国有財産と勤労大衆集団の所有する財産を保護し、国民個人が所有する財産を保護し、国民の人身の権利、民主権利その他の権利を保護し、社会秩序と経済秩序を守り、社会主義の建設する事業の順調な進行を保障することである」と規定している。

上述の規定とわが国の現実的状况に基き、わが国の刑法の任務は、以下の幾つかの側面にまとめることができる。

とともに、法律上の手続を踏んでいない場合には減軽も仮釈放もできないと明確に規定された。さらに仮釈放については、厳格な制限が設けられたほか、累犯者および殺人、爆破、強盗、拉致などの暴力犯罪によって10年以上の有期懲役ないし無期懲役の判決を受けた犯罪者に対しては、仮釈放を行うことができないものと規定された。公訴時効について、「被害者が公訴期限内に告訴をしたときには、人民法院、人民検察院、公安機関はこれを立件すべきにもかかわらず、立件しなかった場合には公訴期間の制限を受けない」という規定が加えられた、などの例が挙げられる。これらの諸規定は、社会の治安情勢と犯罪の現実的状况を根拠としてなされた政策決定の具体的体现であり、その目的はより強力に犯罪を処罰し人民を保護することにある。

刑法制定にあたって中国の現実的状况を根拠とすることは、決して外国の経験を排斥することを意味しない。まさしくその逆で、外国の有益な理論と経験を積極的に参考にして吸収することは、わが国も行っているところである。これが、中国の現実的状况を根拠とするということの意味なのである。しかし、外国の経験を研究して参考にすることは、決して外国の経験をそのまま適用・模倣することではない。両者は区別されねばならない。

第4節 刑法の任務

1. 刑法の任務概論

刑法の任務は、国家の性質と任務によって決定される。

一般に、西側資本主義国の刑法には、明文で刑法の任務を規定する例はあまりみられない。しかし、その国の刑法が独自の任務を持たないと表明されているわけではない。

ロシアが十月革命で勝利した後に制定された「ソビエト・ロシア刑法の指導原則」(1919年2月)3条は、「ソビエト刑法の任務は、制裁の手段を用いて勤労大衆の利益と合致する社会関係の制度を保護することである」と規定していた。ロシア国民が歴史的に偉大な勝利を収めた後、

ければならない。ここでいう社会治安と犯罪の現実的状况とは、一時期・一地域の状况ではなく、一定期間における全国の社会治安と犯罪の状况をいう。それは、立法者に視野の広さと全体の把握を要求し、これに正確で科学的な政策決定を要求する。わが国の基本的な刑事政策は、処罰と寛大との結合であり、厳格と寛大という二つの側面からなる。しかも、寛大さの中に厳格さがあり、逆に厳格さの中に寛大さもある。両者は関連し、相互に補充し合う。このことは、いかなる時期でも変わることがない。しかし、政策指導の上では、社会治安情勢と犯罪状况から出発する必要がある。治安情勢が悪化し犯罪活動が猛威を振るっているときには、厳格な側面を前提とすることが強調される。これと逆のときには、寛大な側面を前提とすることが強調される。このことは、わが国が数十年来犯罪と闘ってきた経験からの総括である。今回の刑法改正に際して、戦略上の指導思想について意見が分かれた。ある論者は軽罰化を強力に主張し、特に死刑の大幅な減少を提唱した。しかし、このような意見は、全国人民代表大会で採用されなかった。改正後の刑法では、厳格な精神を貫くものとしたため、いくつもの新たな罪名が増加され、全体的に法定刑も比較的になくなったが、現行法の規定する死刑については原則的に減少も増加もみられない。この理由は、「現在の社会治安情勢が厳しく、経済犯罪の状况が重大であることを考慮すると、まだ死刑を減らす条件が備わっていない」⁽⁴⁾からである。この他にも、幾つかの具体的な刑法制度において、厳格な側面が強化された。例えば、正当防衛の規定では、国民の正当防衛権が拡大された。共同正犯において、犯罪集団を組織指導するなど主要な役割を果たした者については、当該集団によって行われたすべての犯罪に照らして処罰するものとされたほか、その他主犯格の者についても、同人が参与ないし組織指揮したすべての犯罪に照らして処罰するものとされた。管制の内容について、さらに厳格な限定条件が付加された。累犯について、一般的累犯の成立条件が厳格にされ、3年以内の再犯から5年以内の再犯となった。減輕と仮釈放について、両者とも必要な条件と厳格な法律上の手続が規定される

為を識別・制御する能力を欠いて危害の結果をもたらした場合、刑事責任を負わないものと規定していた。しかし、事後的に発病した精神病者が、犯罪時に自己の行為の識別・制御能力を完全に喪失していなかった場合には、実務上このような精神病者に対しても刑事責任を追及するものとされ、その刑罰は比較的軽くされ、あるいは減輕されていた。新たに改正された刑法は、このような実務的経験を吸収し、これに関する明確な規定を設けることにした。まさに犯罪と闘ってきた実践的経験は、わが国の刑法を發展させ、その内容を豊富にした。

刑法制定のもう一つの根拠は、わが国の現実的状況である。事実に基づいて真実を求めること、すべて現実から出発することは、刑法制定に際して従わなければならない根本原則である。ここでいう現実的状況とは、まず社会主義の初級段階における中国の国情のことをいい、すなわち中国の国際・国内政治、経済、社会、文化などの現実的状況を指している。刑法は、国内法であることから、いかなる国家の刑法も当該国家の国情を根拠とし、当該国家の国情と適合してはじめて、当該国家で適用されることになる。

一口に国情といっても、その概念に含まれる意義は広範である。刑法を含めた諸法律に対する国情の影響は、ひょっとしたら無形的に非常に深く至る所まで浸透している。どの国の法律も、その歴史と時代に適合した法的精神を持つ。わが国の新刑法も、独自の法的精神を有する。それは、人々が表面的にその強化を図るものではなく、現代の中国の国情に深々と根を下ろしているという当然の態度である。わが国の国情に適合した刑法であって初めて、中国国民の犯罪処罰と国民保護に馴じむ正義の剣になりうる。

いわゆる現実の状況には、もちろんわが国の治安状況、特に犯罪状況も含まれる。刑法は、犯罪を処罰し人民を保護する鋭利な武器であり、人権を保護し、社会の安定を守り、国家の安全を防衛し、改革開放と四つの現代化の建設を順調に進行させる歴史的重責を担っている。それゆえ、刑法の制定は、わが国の社会治安と犯罪の現実的状況から出発しな

ここで指摘すべきは、憲法は、国家の根本をなす大法として、国家の法体系における最高の地位にあり、最高の法的効力を有することである。憲法は、国家法制の統一と安定を保障する重要な法規である。憲法5条は、あらゆる法律、行政法規および地方の法規が憲法と抵触してはならないことを、明確に規定している。刑法もこの例外ではない。刑法の制定は、絶対に憲法の規定に背くことがあってはならない。さもなくば違憲となり、全面的に無効となるか、抵触部分が無効となる。刑法が違憲であるか否かの審査は、重要な人権保障となる。

2. わが国の犯罪闘争の具体的経験と現実の状況を根拠とすること

わが国は犯罪と闘う中で、非常に豊かな経験を積んできた。まず第一に、これらの経験には、わが国が犯罪と闘う基本方針、政策、策略が集約されている。すなわち、社会治安を総合的に統治する方針、処罰と寛大を結びつけた基本的刑事政策、犯罪者の処分を区別し、少数の犯罪者の排害にとどめ、多数の犯罪者への教育の実現を努力するとともに、犯罪分子を孤立分化させてその崩壊をめざすといった政策の原則である。同時にまた、各種の犯罪と闘う具体的な政策方針として、例えば「三つの禁止を同時に実行し、すべての源をせき止め、厳格な法執行を行い、末梢問題と根源的問題を兼ねて解決する」という薬物禁絶の方針、「一に断固として、二に慎重に、必ず正確に行う」という経済犯罪に対処する政策の原則などが挙げられる。これらの方針・政策および策略の原則が、すべて刑法制定の根拠である。

第二に、これ以外にもわが国は、犯罪と闘う中で幾つもの具体的な経験を積み重ねてきた。これには、自首、立功、共犯、正当防衛、累犯、減刑、仮釈放など刑法総則における各種の問題に関する経験のほか、各種犯罪の罪名、特徴、情状の軽重、処理の原則など刑法分則における各種具体的な犯罪に対処する経験がある。これらの具体的な経験は、すべて刑法の具体的な各条文の制定にあたって重要な根拠となっている。例えば、わが国の1979年刑法は、責任能力に関して、精神病者が自己の行

(11) 不法な拘禁，またはその他の方法による国民の人身の自由の不法な剥奪もしくは制限を禁止すること，国民の身に対する不法な搜索は禁止されること，方法の如何を問わず国民に対する侮辱，誹謗もしくは誣告は禁止されること。国民の住宅に対する不法な搜索または不法な侵入は禁止されること。いかなる組織または何びとも，いかなる理由によろうと国民の通信の自由および通信の秘密を侵害してはならないこと。

(12) 国民は，いかなる国家機関および国家要員の違法な職務上の過失に対して，訴えを提起し，または告訴もしくは告発を行う権利を有し，何人もこれに圧力を加え報復してはならないこと。

(13) 婚姻，家庭，および母と児童は国家の保護を受け，婚姻の自由の破壊，および老人，婦女・児童の虐待は禁止されること。

(14) 国民は，祖国の安全，榮譽および利益を守る義務を有し，祖国の安全，榮譽および利益に危害をもたらす行為をしてはならないこと。

(15) 国民は，祖国を防衛し，侵略に抵抗する神聖な職責と，兵役に服する義務を有すること。

(16) 国民は，法に基づく納税の義務を有すること。

以上の諸規定は，刑法分則各章に定める犯罪に関する条文を判定する直接の根拠になる。憲法規範は，基礎的な規範であり，一般的にきわめて概括的な諸原則に関する条項であることから，当該規範に反する具体的状況とその具体的措置に関する規定はしばしば不明確で，その他の法律が規定するのを待っている場合が多い。犯罪に関する刑法分則の各条文は，上述した憲法の規定を延長，補充，具体化したものである。刑法はまさに，その特殊な機能によって，憲法の定める国家の根本制度，根本任務，基本的国家政策および国民の基本権を保護している。したがって刑法は，国家の法体系において重要な地位を有しており，国家の基本的な法律であるといえる。

また憲法は，この他にも，多くの規定を抱えており，これらは刑法を制定する直接的根拠ではないが，刑法制定にあたって無視しえない影響力がある。これらの規定もすべて刑法制定の基礎に含まれる。

第二に、憲法の条文には、保護的、義務的、禁止的な規定が含まれる。主要なものとしては、

（1）社会主義制度は中華人民共和国の根本制度であり、いかなる組織または何びとも社会主義制度の破壊は禁止されること。

（2）中華人民共和国の各民族は一律平等であり、いかなる民族に対する差別・圧迫も禁止され、民族の団結の破壊、民族を分断する行為が禁止されること。

（3）国家は社会主義市場経済を実行し、国家は法に基づいて、いかなる組織または何人にも社会経済秩序の攪乱を禁止すること。

（4）国家は、自然資源の合理的利用を保障し、稀少動植物を保護すること。そして、いかなる組織または何人も、その手段を問わず自然資源の侵奪ないし破壊が禁止されること。

（5）いかなる組織または何人も、国土の侵奪、売買、その他の方法による不法譲渡が禁止されること。

（6）国家は、社会主義の公共財産を保護し、いかなる組織または何人も、その手段を問わず国家および団体の財産の侵奪ないし破壊が禁止されること。

（7）国家は、国民の合法的な収入、貯蓄、家屋、その他合法的な財産の所有権を保護すること。

（8）国家は、名所、旧跡、貴重な文化遺産、およびその他の重要な歴史的な文化遺産を保護すること。

（9）国家は、生活環境および生態環境を保護し、汚染その他の公害を予防・対処するとともに、国家は森林を守ること。

（10）国民は、信教の自由を有し、いかなる国家機関、社会団体または何びとも、公民に宗教の信仰または信仰しないことを強制してはならず、宗教を信仰する国民または信仰しない国民を差別してはならないこと。何人も宗教を利用して、社会秩序を破壊し、国民の身体に健康に損害を与え、国家の教育制度を妨害する活動をしてはならないこと。宗教団体および宗教に関する事務が、外国勢力による支配を受けないこと。

1. 憲法を根拠とすること

憲法は、国家の根本制度、根本任務、基本的国家政策、国民の基本的権利と義務、および国家機関の組織活動の原則など、国家の根本と全体に関わる一連の重要問題について規定する。それは、最高の法的効力を有する根本的な大法であり、刑法を含めたあらゆる法律の制定にとって基本的な根拠をなしている。

憲法が刑法制定の根拠をなす点は、多方面にわたる。まず第一に、憲法の序文ないし条文は、全体性、方向性、根本性についての規定である。その主要なものとしては、

(1) マルクス・レーニン主義、毛沢東思想、および中国の特色ある社会主義理論の構築を指導理念とすること。

(2) 人民民主専政、社会主義の道、改革開放政策を堅持し、四つの現代化を実現すること。

(3) 社会主義民主の発展と社会主義法制の整備に関すること。

(4) 国民の法の下での平等。すべての国民が憲法と法律の定める権利を享受すると同時に、憲法の定める義務を履行しなければならない。

(5) 国家は社会主義法制の統一と尊厳を守り、憲法および法律に違反するあらゆる行為を必ず追及しなければならず、いかなる組織または何人も憲法および法律を超える特権を持ちえないこと。

(6) 搾取階級はすでに階級として消滅しているが、階級闘争はなお一定の範囲内で長期的に存在していく戦略と考えられることから、中国国民はわが国の社会主義制度を阻害・破壊する国内外の敵対勢力および敵対者と闘う政策方針を進めていく必要のあること。そして国家は社会秩序を維持し、反逆的その他の反革命的活動を鎮圧し、社会治安に危害をもたらし、社会主義経済を破壊するその他の犯罪活動に制裁を加え、犯罪者を処罰・改造するといった戦略上の任務を進めていかなければならないこと。

以上の諸原則に関わる各規定は、刑法の制定にとって重要な指導作用を有している。

れうる法益，すなわち国民全体の人権と社会全体の利益を保護する。

（3）保障機能

刑法では罪刑法定主義が，犯罪と刑罰との関係について事前に明確な規定を置くことを要求していることから，刑法の定める犯罪を構成しない限り刑罰権の行使は許されない。それゆえ，何人も刑法の定める犯罪行為を実行しない限り，その国民は刑罰によって処罰されることはない。この意味において，刑法は，公民が刑罰権による不法な侵害を受けないことを保障する機能を有している。すでに犯罪を実行した犯罪者についても，刑法が規定する罪刑の関係で，かつその法定刑の範囲内でのみ同人に対して刑罰が適用される。この意味において，刑法は，犯罪者が刑法以外の不当な刑罰によって処罰されないことを保障する機能を有している。

以上の三つの機能は，すべて刑法そのものが具備する機能であり，それゆえ刑法の本質的な機能とみなされる。これらは相互に協調一致する不可分な関係にあり，いずれかを偏重することはできない。しかし，刑法は専政の手段であるから，その主要なものは保護機能である。それゆえ保障機能は，派生的といえるが，だからといって重要でないとか，あってもなくても良いとはいえない。なぜなら，社会主義国家であっても，非制限的な刑罰権や刑罰権の濫用によって著しい危害がもたらされるからである。この点については，1930年代のソビエト連邦における反革命分子粛正の拡大，わが国の文化大革命期に行われた冤罪・誤審の数々，これら流血の事実が雄弁に証明するところである。

第3節 刑法制定の根拠

わが国の刑法1条は，刑法が「憲法を根拠とし，わが国が犯罪と闘ってきた具体的経験および現実的状况に照らして制定された」ことを示している。このことから，わが国の刑法制定の主要な根拠は，以下の二つに求められる。

2. 刑法の機能

刑法の機能とは、刑法が一つの有機的統一体として果たしうる役割、あるいは役割を果たす能力である。西側資本主義国の刑法学者は、これを刑法の機能と称している。

刑法を研究する目的として、まず、刑法の機能を研究しなければならない。ある特定の目的を実現する手段としての刑法は、この目的を実現するための特別機能を具備することが必要である。刑法は人為的に創造されたものであるため、その機能も人為的に与えられたものである。人が刑法という手段を創造するにあたって、特定の目的を実現できる機能も同時に与えるからである。その手段が完全であればあるほど、その機能も、期待する目的も、より容易に実現できる。したがって、人々は絶えず努力して刑法を改善し、発展させ、その機能を完成させていく。刑法の機能は、刑法が有機的統一体としてもつ要素と機構によって決定される。一般的に刑法は、以下の三つの機能を持つといわれている。

(1) 規制機能

国民の行為について規定し、制約を加える機能である。刑法は一定の行為を犯罪と定め、犯罪と刑罰との関係を明確に規定している。このことは、一方において、これらの行為に対する国家の否定的評価を表明するとともに、当該行為についてなされる価値判断の指標を提供するものである。しかし、また他方では、公民に対して発せられた法益保護の命令でもあり、国民の意思が法益を保護する国家の意思と背離しないこと、また国家の保護する法益を侵害ないし危殆化しないことの要求でもある。換言すれば、犯罪行為を実行する意図が生じてはいけない。これが、国民の行為を規制する刑法の機能である。

(2) 保護機能

刑法を制定する主たる目的は、犯罪の処罰と人民の保護である。すなわち、国民および社会が犯罪による侵害を受けないように保護している。刑法は一定の行為に対して刑罰を科すことを規定し、それによりそのような犯罪行為の発生を防止・抑制することで、当該行為によって侵害さ

ある特定の目的を実現させる手段として、道具そのもののみではなく、主体たる道具に対する運用も包括しているのである。もし道具の運用が主体から離脱することになれば、道具自身が主体を離れて、外在的死物にならざるをえず、手段として機能を発揮することさえできなくなる。

犯罪の処罰と人民の保護とは、密接に関連し、切り離すことのできない関係にあることは、指摘すべきであろう。人民が刑法で保護される必要性の理由は、彼らの権利や利益が犯罪によって侵害・威嚇される可能性があり、刑法の制定・適用によって犯罪を罰し、国民が犯罪による被害を受けることを防ぐために必須だからである。ここでは、犯罪を罰することによって人民を保護する、逆に、人民を保護するためには犯罪を罰するといえる。犯罪の処罰と人民の保護とを統一することこそが刑法の目的である。これらを切り離して、犯罪を処罰することだけが目的であるというような認識、あるいは、刑法が犯罪に対する処罰から離れても国民保護の目的を実現できるような認識、あるいは、両者は平行的な目的であるというような認識、それらは不正確である。犯罪の処罰は、最も直接の意義から言うならば、刑法の目的にもなりうる。しかし、それは独立な目的ではなく、処罰のために処罰することはできないのであって、あくまでも人民を保護するために犯罪を処罰することができるのである。それは、国民保護法益という最も根本的な目的を実現するための手段でもある。必ず国民を保護する、あるいは国民に奉仕する目的に服従しなければならず、そうでなければ、犯罪処罰の方向を見失うことになり、さらにその最も重要な価値も失うことになる。逆に、国民保護は、刑法の根本的・最終的目的であるにもかかわらず、犯罪を処罰しなければ、実現することができないのである。刑法にとって、犯罪を処罰しなければ、人民を保護することも、全くの無意義空論の実現のできない空想になるに違いない。犯罪処罰を通して国民保護を実現させることが、刑法に特有な機能であり、また、他の法律と異なる点でもある。

第2節 刑法の目的と機能

1. 刑法の目的

刑法の目的については異なった理解が存在する。ある資本主義国の学者によれば、刑法の目的については、法社会学やその他様々な角度から論ずることができる。法哲学の観点から見た場合、「いわゆる刑法の目的とは、刑法の法的目的および理念を指し、法それ自体の目的と理念に他ならない」。「法の目的と理念には、正義・法的安定性・公共福祉という三つの内容が含まれている」。しかし、「刑法の目的と理念の三要素、すなわち、正義・法的安定性・公共福祉の間には必ずしも常に調和しているとは限らない。したがって、このような内部の相互的矛盾を避けることが、刑法の最終的な目的と理念である」⁽³⁾。

我々は、刑法の目的の有する意味を明確にすべきであると考え。刑法の目的と刑法の理念は、緊密な関係があるといっても、同一のものではなく、理念とは理想と信念を指し、目的とは観念形式を持った人々の頭脳の中で形成された予想の結果である。それは理念の制約を受けているが、理念それ自体ではない、したがって両者を区別して論ずべきである。さらに、目的あるいは理念を問わず、法それ自体の目的と理念ではなく、まさに立法者の目的と理念である。したがって、いわゆる刑法の目的は、決して刑法そのものの目的ではなく、それは政権を握った統治階級が刑法を制定して適用する目的である。ここでは、刑法は、統治階級の道具であり、統治階級自身の特定の目的を実現するための手段として用いられている。刑法は統治階級の目的たる創造物である。それは統治階級自身の意思や目的に照らして設計して作出したものである。犯罪を処罰して統治階級の利益を保護することは、あらゆるの統治階級の立法の目的である。わが国は人民民主専政の国家であり、人民は国家の主人公であるため、刑法は、人民によって作られ、犯罪を処罰し人民を保護することを目的とする。わが国の新刑法1条は、冒頭で「犯罪を処罰し、人民を保護するため……本法を制定する」と定める。ここでは刑法を制定する目的を述べている。しかし、当然に刑法の適用も含めている。

（2）刑法は、刑罰を用いて犯罪と戦う法律である。

犯罪は、どのような領域で発生したとしても、その制裁のため刑罰が適用されねばならない。したがって、一方ではその社会関係の調整に関わる役割が非常に広範であり、ほとんどの領域に及んでいる、民法、行政法、経済法などの法律のように、ある特定の領域に限定されることはない。他方では、その制裁方法もかなり嚴重である、それは一般的な民事違法・行政違法・経済違法の行為と異なり、国家や国民の利益を脅かす行為であって、それは民事制裁・行政制裁・経済制裁のような手段で治めることができるような行為ではないため、それらの制裁方法より一層嚴重な制裁方法である刑罰によらなければ効果を奏さないものである。刑罰はその嚴重さで他の法律制裁方法より遙かに越えるものである。それは、犯罪者の財産所有権や政治的権利を剥奪し、自由を制限できるだけでなく、一定期間あるいは生涯に亘ってその者の人身の自由を剥奪し、さらにその生命を剥奪することもできる。したがって、刑法は往々して人々に法律の強い矛盾であるように見られるのである。

（3）刑法は、いかなる行為が犯罪であり、いかなる刑罰に処すかを規定し、それは統治階級が自らの意思や利益に基づいて定めたものである。

わが国では、プロレタリア階級や労農階級が自らの意思に基づいて決定することとなっている。これは刑法の階級的本質である。政権を握る統治階級の相違によって、その意思や利益も異なる、だが、刑法は、体现している階級の内容あるいは階級の本質も異なるが、それによって刑法たる事物として備えているべき共通の形式・規律が妨げられるものではない。刑法には、共通性と個性の関係が共存している。したがって、異なった形態の国家において、異なった刑法が存在するとはいえ、そこになにがしかの踏襲あるいは継受の関係も存在する。

以上の三点は、刑法の本質的属性と特徴であり、これらは相互に関連し、不可分的である。また、これらは、刑法をその他の事物と区別するための内在的固有の規定性である。

規定は、やはり統治階級の意味と利益によって決定される。したがって、どの国においても、刑法は、やはり国家政権を握る統治階級がその階級の統治・利益を維持するため、自らの意思によって、どのような行為が犯罪であるか、この行為にどのような刑罰を科すかを規定するものである。

わが国は、プロレタリア階級が指導し、労農連盟を基礎とする人民民主専政の社会主義国家である。わが国ではあらゆる権力が人民に属する。わが国では、刑法は、プロレタリア階級が代表として指導し、国民が自らの意思と利益に基づき、いかなる行為が犯罪であるか、いかなる刑罰に処すかを定める法律である。

2. 刑法の特徴

以上の刑法の概念からして、その特徴は以下のようになる。

(1) 刑法は、どのような行為が犯罪であるか、これにどのような刑罰を科すかを定める法律である。

この点は、刑法と他の法律との根本的差異である。いかなる法律であっても、犯罪と刑罰がその主たる内容となっていれば、それは刑法である。民法、経済法、行政法などの法律は、その主な内容が犯罪と刑罰でないから、刑法でない。しかし、ある法律において、その主たる内容が犯罪と刑罰に関する規定ではないが、その中に若干の犯罪と刑罰に関する条文規定が置かれていれば、これを刑法規範と認め、一般に非刑事法の刑法規範と称されている。また、刑事訴訟法、監獄法、労働改造法などの法律は、その主な内容が犯罪と刑罰と密接に関連しているものの、いかなる行為が犯罪であり、いかなる刑罰を科すかについて規定していない。したがって、これらの法律は、刑法ではなく非刑法である。しかし、刑事訴訟法は犯罪の検挙・立証のための手続を規定し、監獄法は刑罰権実現のための執行法であり、これらの法律には刑法との差異もあれば、その内在的関連もある。それゆえ、日本のように、これら三つの法律を総合して刑事法と呼んでいる国もある。

第2章 刑法概論（何 秉松）

長井 圓

顧 曉 共訳

藤井 学

第1節 刑法の概念と特徴

1. 刑法の概念

伝統的な刑法概念は、犯罪規定および法的効果（刑罰）を総合した法律である。刑法についてその法的効果の側面を重視している国では、刑法と称している。例えば、ドイツでは Strafrecht、フランスでは Droit Penal と称する。日本では「刑法概念は罪刑法定主義という原則に基づき、法律が定める刑罰の種類を規準として、刑罰規定を置くあらゆる法律、政令、条例の総合である。」⁽¹⁾と論ずる法学者もいる。この定義はまさに法的効果を強調している。他方、犯罪を重視する国家もあり、そのような国では犯罪法と呼ばれている。例えば、アメリカでは、犯罪法（Criminal Law）という名称のほか、刑法（Penal Law）あるいは犯罪と刑罰に関する法（Law of Crime and Punishment）と称することもある。わが国の歴代の法律は、民刑を問わず、刑を主としており、さらに、刑罰の威嚇的效果が重視されていたため、刑律あるいは刑法と称する。

犯罪と刑罰は刑法上不可分な性質をもつため、「犯罪なければ刑罰なし」、「法律に定められた刑罰なければ、犯罪もない」のである。したがって、刑法か犯罪法いずれの名称にするかにかかわらず、刑法の意義としては犯罪と刑罰を規定するものにほかならない。これは国際的に共通の概念である⁽²⁾。

上述の刑法概念は、単なる形式的概念であり、刑法の実質については示していない。刑法は、国家刑罰権を具体化・法律化したものであり、政権を握る統治階級がその刑罰権を運用することによって犯罪と闘い、当該階級の統治と利益を維持する法的武器である。刑法の犯罪と刑罰の

度が生成・発展・変遷する法則を呈示する手法である。

法学は、一つの文化現象として、およそどの時代でも歴史により投影される姿、歴史による屈折があり、これを通じて過去の社会の法制度の源流だけでなく、今日の社会で法制度が発展する趨勢を見ることができるといえる。刑法学にも、これと同じことがいえる。刑法はその発展過程において、各々の時代の経済的基礎と社会制度の変化に伴って変化しており、それゆえ時代の特徴づけが明確になされることと前後して、刑法それ自体の発展史も次々と形成されてきた。歴史的観点からすると、刑法それ自体の発展は、一連の止揚と継承が連続する過程であるといえる。この過程を切断することは歴史を切断することを意味することになるが、歴史を分断することはできない。したがって、我々が刑法学を研究するにあたっては、「今日の中国だけでなく、昨日と一昨日の中国も理解する必要がある」⁽⁵⁾といえる。刑法および刑法学に成熟した部分もあれば、歴史を無視することは許されず、道理は歴史により定まる。刑法は歴史的に、階級的奉仕を搾取する道具であったが、だからといって、そこに含まれる国民にとって有利な合理的要素まで否定しえない。止揚と継承が正しい態度であり、その批判と否定の過程で、糟粕を捨て去り精華を取り入れることが重要である。刑法と刑法学を歴史的に研究する方法が、我々の社会主義刑法と刑法学の建設にとって非常に有益なことは、実践がこれを証明する。

(1) 『毛沢東選集』第1巻（人民出版社1991年第2版）309頁。

(2) 『マルクス・エンゲルス選集』第2巻82頁。

(3) 『マルクス・エンゲルス全集』第1巻178頁。

(4) 『マルクス・エンゲルス選集』第2巻（人民出版社1972年版）107～108頁。

(5) 『毛沢東選集』（人民出版社1980年版）477頁。

比較的方法は、弁証法的唯物論および史的唯物論における世界観と方法論による指導の下でなされなければならない、それにより初めて、我々が真理に関する知識を獲得するのに役立つ。つまり、比較研究を進める過程で、唯物的観点・弁証法的観点・歴史的観点の確立が、我々に求められる。さもなくば、二つの好ましくない傾向が研究過程に生じることになる。その第一は、盲目的に自己を肯定し、最も内容豊かな真理を持つ知識のすべてが自己の側にあると考えてしまう傾向である。第二は、逆に盲目的に自己を卑下し、自己の側にある知識はすべて不適切で、およそ外国の知識は全部取り入れるべきであると考えられる傾向であり、極度に自己の側を過小評価し、ひいては外国の非合理的な事柄によってわが国の刑法の長所を排斥してしまうことになりかねない。したがって、正しい世界観・方法論・比較から離れて得た結論は、すべて有害であるといわざるをえない。

比較研究は、歴史的条件を無視しえない。刑法のどの原理・原則・制度・規範が正しいか否かは、同じ時期における社会の経済条件・政治制度・文化風俗に適合するか否かによって確定される。それゆえ、刑法の比較研究を行う場合、各々の経済・政治・文化的背景を無視して比較研究は進められない。

刑法研究に際して比較的方法を採用するには、現象を通じて本質をしっかりと把握することが要求される。単に形式あるいは表面的な比較では、不十分どころか有害とさえいいうる。求められているのは、科学的な比較方法の堅持、事物の本質の提示、的確な研究、人々の啓蒙によって人々を指導し、絶えずわが国の刑法をより完全にしていくことである。本質を確実に把握しない限り、形式主義的な比較にならざるをえず、その結果は目的に反した行動になるか、強引な当てはめに終わるかのいずれかである。そのいずれであろうと、非常に有害なことに変わりはない。

4. 歴史的方法

歴史的方法は、刑法の歴史的沿革の研究を通じて、刑法思想と刑法制

は刑事責任を問わないと定めるが、それが過剰な場合については、刑法20条と21条に規定を分けて、刑事責任を負うがその刑を減輕ないし免除する、と定めている。これ以外にも、刑法典中の大部分の条文は、法定刑の確定にあたり、まず基本となる法定刑を定めた後に、さらに情状が比較的軽い場合、重い場合、特に重い場合を区別して、規定独自の法定刑を補充している。

3) 調整・被調整の関係。例えば、刑法典で定める犯罪と刑罰は、すべて単独犯および既遂犯を標準として、基本条文が制定されている。しかし、総則の三つの条文が予備・未遂・中止犯の犯罪形態を処罰する原則、さらに五つの条文が共同犯罪の形態で行為者が刑事責任を負う原則を定める。ここに見られる基本規定と例外規定の関係は、一種の調整・被調整という関係である。

刑法の基本規定と特殊な例外規定の関係を把握することは、刑法規範の内容と限界を正しく全面的に理解する上で有用であり、それゆえ犯罪と非犯罪、軽罪と重罪を区別する基準の理解に役立つ。

(2) 一般・特殊という関係

刑法規範は、具体的な犯罪現象を通じて、これを概括する。それゆえ、刑法研究は、一般的弁証と個別的弁証との関係を重視し、司法機関の行う司法解釈を全般的に理解しなければならない。また、刑法の原理・原則・関連規定に依拠して実務的な問題を研究し、具体的な問題を解決する意見を絶えず提示しなければならない。

基本規定と例外規定の関係、および一般と個別の関係の分析は、実際には、刑法の静態分析と動態分析である。この二つの分析を結合して初めて、我々は本当の意味で刑法学を理解し、これに精通しうる。

3. 比較的方法

比較的方法は、異なる国家の類型の異なる刑法について比較研究を進め、その長所短所の分析を通じて、より多くの法則に関する知識を得る手法である。

弁証法的分析方法の採用が求められており、その分析・研究を進めるにあたって、以下の二つの関係を正しく把握しなければならない。

（1）基本規定・例外規定という関係

刑法の定める禁止規範は、現実生活における行為を分類して、概括的に抽出された行為をその根底に置く。このような抽象的概括を行う立法活動の中で、我々は、内容と形式の統一を堅持するとともに、刑法規範と道德規範の価値基準の統一も堅持しなければならない。さもなくば、次のような二つの問題が生ずることになる。第一に、形式的に犯罪構成要件に該当してはいるが、実質的に社会に対し危害を及ぼさず、あるいは非常に軽微な行為を犯罪として認めたり、軽罪を重罪と認め、あるいはその逆を行うといった食い違いが考えられる。第二に、刑法の基本規定によれば犯罪と認めるべき行為が、かような判断について社会の心理感情では支持されない、という食い違いが起こりうる。刑法の立法者は、このような問題を回避するため、基本規定を定めると同時に、これに対応する一連の例外規定も定めている。これら基本規定と例外規定の間には、おおむね以下のような幾つかの関係が現れる。

1) 制限・被制限の関係。例えば、刑法13条には、犯罪概念の定義が規定されている。条文で犯罪概念の基本的な意味内容と輪郭が直接表現された以上、犯罪概念の定義はすでに完成している。しかし、それに続いて「但書」規定が付加されており、すなわち「但し、情状が著しく軽く、危害が大きくない場合には、犯罪と認定しない」とされている。同条の但書規定は、一種の例外規定であり、犯罪概念の基本規定に対して一種の制限を加えている。

2) 補充・被補充の関係。例えば、刑法17条は、犯罪者の刑事責任の年齢に関する規定であり、すでに満16歳の者が犯罪を犯した場合、刑事責任を負わなければならない、と定める。しかしさらに、同条第2項は、16歳に満たない者であっても、故意殺人・故意傷害による重傷害ないし致死・強姦・強盗・毒物販売・放火・爆破・投毒を犯した者は、刑事責任を負う、と定める。わが国の刑法は、正当防衛・緊急避難による行為

を出発点とし、形而上学的な立場に依拠することなく、刑法学の具体的な研究方法について紹介していく。

刑法学の具体的な研究方法には、主に以下に挙げる幾つかの種類がある。

1. 理論を現実と関連づける方法

我々が中国の刑法と刑法学を研究するにあたっては、わが国の経済・政治・社会の発展の現実的状况と密接に関連させつつ研究を進めていかなければならない。刑法学の原理・原則・制度・規範は、何らの根拠もなく生成されたものではなく、永久普遍のものでもない。これらは、社会の実際的需要に応じて生まれたものであり、かような条件の変化に伴って変化していく。まさに刑法学の任務は、このような変化に適応させるものと適応されるものとの調和を可能にすることである。

わが国は改革開放による社会的大変革の時代に直面していることから、理論と現実との連関の堅持がより一層求められている。それにより初めて、社会の大変革の中で事物の本質を確実に把握し、正しい方向性を保持することが可能となり、硬直化と時代錯誤を回避することができるのである。

2. 分析的方法

分析的方法は、形而上学的分析方法と弁証法的分析方法に分類される。形而上学的分析方法は、ある一つの事物ないし現象のうち幾つかの部分について分析を行うものであるが、このとき木を見て森を見ず、一部分を見るだけで全体を見ていない。弁証法的分析方法は、事物ないし現象の部分的な内容を分析するとき、一貫してその部分と全体との関係を把握し、全体をさらに深く理解するために部分的な分析を行っている。刑法は、限りある条文によって無限の社会現象を規範化し、法律の定める規範によって人々の具体的な行為を指導する。それゆえ、刑法研究に際しては、その内容の正確さと全面性を求めなければならない。要するに、

条文の体系を通じ、このような形式で定められる禁止規範の総和である。

刑法総則の前提条件は、刑法分則の前提条件および制裁と統合されて刑法規範を確立するが、刑法規範はそれ以外に、刑法総則の前提条件と刑事特別法・附属刑法に定められた前提条件および制裁との統合によっても形成される。それゆえ、本書では、刑法典・刑事特別法・附属刑法の全体系を念頭に置き、論述を進めていく。

刑法分則は、10種類の犯罪を基礎に構成された一つの体系である。その全てに、犯罪を犯罪でないものと区別し、ある犯罪を他の犯罪から限界づける精神が厳格に貫かれていると同時に、無罪を罰せず、軽罪は軽く罰し、重罪は重く罰するという社会正義の目標たる価値の追求が体现されている。

第3節 刑法学の研究手法

刑法学の研究手法は、弁証法的唯物論と史的唯物論を根本的な指針とする。存在と意識との相互関係をその本質から解明したマルクス主義の弁証法的唯物論と史的唯物論は、人類の認識する実質・本源・発展の弁証法的法則を示し、我々の認識世界と能動的に改造された世界に科学的な世界観と方法論を提供した。かような根本的手法を用いることで、刑法学の研究過程において、初めて正しい立場・観点・方法が堅持されうる。

弁証法的唯物論と史的唯物論によって導かれる刑法学の研究に関して、具体的な方法の多様性に注目しなければならない。

刑法学の研究手法の多様性には、弁証法的唯物論による方法論の有する生命力が現れている。弁証法的唯物論の精神に満ちた各種の具体的方法は、刑法学を研究する我々の能力の向上にとって、重要な役割を果たす。これらの具体的な研究方法は、同一の理論的出発点から演繹された理論法則ではなく、異なる角度・側面から刑法学の生成・発展・変化の法則に対して行われる一種の指摘・判断である。このような指摘・判断は、刑法学自体が有する客観的法則が反映されたものである。逆に、これらはまた、我々の刑法学研究の手段でもある。我々はまさにこの立場

主義経済を基礎として、これまでにない最大の社会的公平を追求し実現していく必要がある。

マルクスが正義・価値というこれらの観念を批判した際に強調したことは、その実質内容に弁証法的分析を加える必要性であり、これらを一概に否定することではなかった。かつてマルクスは、「最も抽象的な範疇であろうと、その抽象性のゆえに全時代に用いることができる。しかし、この抽象的規定から説かれることは、いずれも歴史的関係を持つものであり、しかも歴史的関係と関連して、また歴史的関係の中で初めて十分な意義を持つ」⁽⁴⁾。このようにマルクスは、あらゆる時代に適用しうる抽象的範疇の存在を否定するのではなく、かような範疇が各時代に異なる内容を持つと理解することが重要であるといっている。社会の公平および正義は、わが国の刑法がなお追求する価値目標であるといえる。刑法体系のいかなる理論過程も、この価値目標の追求に奉仕するものでなければならない。

我々は、理論体系と価値体系との統一を堅持する。

総則が単独で成立したことは、刑法および刑法学の理論体系研究にとって最高の業績である。総則では、刑法の規定に基づき、定罪と量刑の全般に適用される原理・原則・概念、刑事責任を負う条件、刑罰適用の原則・制度などについて、我々は論述する。分則では、個別の具体的犯罪の構成要件、その犯罪に科される法定刑について紹介する。

刑事法規範にとって、総則・分則にわたる最も重要な内容が二つある。一方は前提、もう一方は制裁である。刑法ないし刑法学において、前提条件は総則・分則両部分に広く存在し、制裁は分則部分に記載されている。必要とされる全ての前提条件と制裁を具備した後に、初めて刑法の定める禁止規範が形成される。刑法は、満14歳以上の者が責任能力を有する者として、故意に殺人を行った場合、死刑または無期徒刑もしくは10年以上の有期徒刑に処し、比較的情状が軽い場合には、3年以上10年以下の有期徒刑に処す、と定めている。刑法では、こうして「人を殺してはならない」という禁止規範が確立されている。実際、一つの刑法は、

造を合理化していくためにも望ましい。

世界の多くの諸国で総則各則、章節條款項という理論体系が受け入れられている理由は、条文の重複を避け、簡明化を図るためだけでなく、人々が刑法制度に求める価値に合致した刑法の価値を、この体系が担うからである。古代ギリシアの哲学者アリストテレスは、正義を一般正義と特殊正義に分け、さらに特殊正義は平均的正義と分配的正義に分類されるといった。平均的正義は、市民間の等価交換関係を具体化するものであるから、民法体系が最上位の概念とされ、最高の価値が追求される。分配的正義は、人間が社会貢献の大小に応じて褒賞の多少を決めなければならないことをその内容とする。この原則によると、無罪の者を処罰してはならず、犯罪行為で社会に損害を加えた者は処罰されなければならない。罪は必ず処罰され、重罪には重罰、軽罪には軽罰が科されなければならないが、その実現で具体化される社会正義は、まさに全刑法が追求する最高の価値目標であり、刑法総則各則の形式で表現される刑法規範の理論体系は、まさに社会正義の目標を実現する最も望ましい担い手である。

「価値」であれ「正義」であれ、どちらも社会科学の概念として、時代を超越し時代を内容としない抽象概念にはなりえず、その実質的内容は経済生活条件の制約を受けざるをえない。マルクスが指摘したように、「法的関係は、国家形式のようなものであって、それ自体を手がかりに理解されるものでもなければ、いわゆる人類精神の一般的発展によって理解されるものでもない。そうではなく、物質生活関係の総和をその起源とする」⁽²⁾。「正義」も「価値」も各時代に異なった意味内容を有する。私有制を基礎とする社会では、「裁判官は、私利私欲を法律的に正しく伝え、これを無条件に執行しうるにすぎない。このような事情下では、公正とは判決の内容ではなくその形式のことをいい、その内容はそれ以前に法律によって規定されている」⁽³⁾。社会主義国家、公有制を樹立した我々は、社会の公正を実現するために物質を前提とすることを提示した。我々は、社会的公正というこの価値目標に反対するどころか、社会

追加・修正を加えるものであるが、刑法典から独立した論理体系と価値体系を備えるものではない。それゆえ、刑事特別法と非刑事法の附属刑法は、刑法の体系に含まれ、その研究も統一的に進められる。

わが国の刑法典には、総則と分則〈各則〉の両編合わせて15ヶ章の論理構造の形式が採用されている。それゆえ、本書も基本的にかような論理関係を採用している。読者が本書を通読して学習すれば、わが国の刑法体系だけでなく、そこに含まれる基本理論、基本問題、我々が確立した総則・分則両編の体系、さらには総則部分、とりわけ定罪および刑事責任の両章に充実した理論体系内容を理解できよう。本書の体系構成から、その論理体系がほとんど「中華人民共和国刑法」の体系に基づいていることがわかる。しかし逆に、根源に遡ると、これに反する様相を目の当たりにする。現在各国の刑法が普遍的に採用している総則・各則の構成は、刑法学の教科書体系に依拠して形成された。18世紀以前には、刑法が総則・各則に分けられていなかった。おそらく、総則・各則という区分形式が初めて用いられたのは、1856年にドイツの法律家フォイエルバッハにより出版された刑法講義においてである。その後刑事立法で初めてかような体系が採用されたのは、ババリア大公国であった。フォイエルバッハが提唱した総則・各則の独立体系によって、まず刑事立法の簡明化が実現され最小限の条文で確立されて意味内容の正確性・輪郭の明瞭性を備えた刑法規範は、法学理論として際立った科学的モデルを提供した。この体系は、ドイツ・フランスで政権を獲得した資産階級に受け入れられ、ドイツとフランスの刑法典体系モデルとなり、その後世界へと普及した。中国には、清朝末期に日本からこの体系が伝えられた。当時日本の法学家であった岡田朝太郎らが精力的に中国清朝の立法機関にこの体系を紹介し、中国の刑事立法は、この影響を受けて「中華人民共和国刑法」にこの理論体系を採用した。こうした歴史的事実は、刑法学を一つの独立科目として研究を進めることの重要性を証明する上で、十分な説得力を持つ。このような研究方法は、刑法の原理・原則・立法精神を示すだけでなく、絶えず刑法の立法技術の革新を図り、刑法の構

在的に不可分な関係を有しており、一つの総体として刑法学の研究対象になっている。こうして、刑法学体系の統一性と系統性が決定づけられる。本書においては、刑事責任の問題につき単独の章を設けて詳述しているが、まさに刑法学の研究対象全体から考察しようとするものである。

刑法は、犯罪・刑罰・刑事責任をその主要内容とするだけでなく、さらに一連の刑法規範それ自体に適用される原則についても定めている。それゆえ刑法学は、刑法規範それ自体とその適用を研究対象とし、刑法という犯罪闘争の法的武器が持つ規定の適用を研究する。これらを対象とする研究は、刑法学の分野でいうと、刑事法律論、定罪論・量刑論である。定罪論および量刑論の研究は、刑法の動態的研究であり、刑法分則〈各則〉の適用に対して重要な理論的価値と実務的意義を有する。

わが国の刑法学の知識体系を深化させ、犯罪抑止の現実の需要に奉仕するという理論的思考から、我々は定罪論について単独の章を設けて論述している。

第2節 刑法学の体系

刑法学の体系は、刑法学の論理体系と価値体系を含んでいる。

刑法学の論理体系は、刑法学の編章の構成と構造を意味する。

刑法学の価値体系は、刑法の論理体系を具体化する価値を追求するものである。

わが国の広義の刑法は、刑法典・刑事特別法および非刑事法の附属刑法規範の三つからなる。

刑法典は、わが国の刑法の一般法であり、主要部分である。刑事特別法は、刑法典の施行後に全国人民代表大会常務委員会が可決した刑事法をいう。非刑事法の附属刑法規範とは、全国人民代表大会または同常務委員会が可決した非刑事法における犯罪と刑事責任に関する規定である。刑法典と刑事特別法・非刑事法の附属刑法規範との論理体系は、全体と部分との関係にある。我々はまさにこの意味で、刑法典を刑事普通法と称している。刑事特別法と非刑事法の附属刑法規範は、普通刑法に

何秉松編著・刑法教科書（総論編 1 章・2 章）

第 1 章 刑法学概論（裴 广川）

長井 圓
藤井 学 共訳

第 1 節 刑法学の研究対象

刑法学は、法学の重要部門の一つであり、犯罪・責任・刑罰・刑法規範の適用に関する法の知識体系である。

刑法学は、その研究対象の特殊性が決定的であるがゆえに、一つの独立科目として確立されうる。毛沢東は、「ある一つの現象領域に固有なある種の矛盾に関する研究は、一定の科学部門の対象となる」⁽¹⁾と述べている。刑法学の研究対象には、以下のような特徴がある。

刑法学が研究する刑法の法的性質は、実体法に属し、犯罪構成要件の枠内で、犯罪の問題が研究される。それゆえ、犯罪とその成立が、刑法学における研究の重点・中心になる。したがって、刑法学の犯罪研究は、犯罪学・労働改造法学・犯罪心理学・犯罪捜査学などの関連科学における研究とは異なる。

刑法学の研究する刑事法規範は、刑罰を強制手段として用いる禁止規範である。刑罰は、犯罪と闘う重要な手段であるがゆえに、刑法学の研究対象の中で重要な地位を占めている。

刑法学における刑罰研究では、刑罰の確定・適用を問わず、刑法の定める刑事責任が前提とされなければならない。刑事責任は、刑罰と犯罪との連結点であり、犯罪がなければ刑事責任もなく、刑事責任がなければ刑罰もない。犯罪・責任・刑罰は、それぞれが各々の特徴を持つが、内

設理論を指導理念として、中国の社会主義初級段階の国情に基づき、わが国の立法と司法経験を総括しつつ、広範に世界各国の有益な経験と理論を参考・吸収し、個人責任と法人責任を一体化した。しかも、犯罪構成系統（システム）論を理論的基礎として刑法理論の新体系をも構築している。これは、ソ連の刑法理論を模範としたわが国の伝統的な刑法理論体系に対する重大な改革であって、中国の特色ある刑法理論新体系の形成が初期段階に入ったことを意味する」とされる。また、元・中国司法部副部長、現・中央政法委員会副秘書長・張耕氏の書評（1998年7月4日付『法制日報』）によると、「刑法研究の最新の成果と刑法教育とを有機的に結合させた」本書では、「刑法の基礎理論と研究方法について、とりわけ①『犯罪構成系統論』の提唱、②法人犯罪の刑事責任の理論的体系の提唱、③司法実務に役立つ理論的研究という三点で、有益な進歩的考察がなされた」とされる。この他にも、中国政法大学副校長・陶髦教授（「理論の方向性を導く開拓精神」『政法論壇』1994年第3期）、北京大学博士生指導教官・儲槐植教授（「新たな方法の試み」『中外法学』1995年第5期および「中国の特色ある刑法理論の新発展」『政法論壇』1998年第3期）、中国人民公安大学樊凤林教授（「新たな刑法理論体系の探求」『法律科学』1995年第3期）、中国政法大学曲新久副教授（「刑法理論の改革と開放」『中国法学』1994年第6期）など、本書を高く評価する多くの書評がある。

- (2) 小口彦太「中華人民共和国新・旧刑法典対照一覧(一)」早稲田法学73巻1号(1997)165頁, 全理其・木村峻郎・中華人民共和国刑法(1997), 野村稔・張凌「1997年中華人民共和国刑法全訳」比較法学32巻2号(1999)205頁。
- (3) 王雲海「中国刑法改正の到達点およびその問題点」法律時報69巻7号45頁, 白健軍・國谷知史「中国1997年新刑法の主要な変更点に関する一考察」法政理論30巻1号(1997)1頁, 曾根威彦・田口守一「日中刑事法の比較研究」比較法学31巻1号(1997)81頁, 陳沢憲「中国刑法改正における罪刑法定主義の問題」同誌82頁, 胡云騰「中国刑法における類推制度および現代的運命」同誌94頁, 趙秉志・赫興旺「中国刑法典の改革と重要な進展」西原春夫先生古稀祝賀論文集第五巻(1998)509頁, 高銘喧「中国の16年間にわたる刑事立法の回顧と展望」同書539頁, 馬克昌「中華人民共和国の刑法における犯罪集団」同書553頁, 陳光中「犯罪の懲罰を堅持することと人権保障を結合し, 国情に基礎を置くことと外国を手本にすることを結合すること」同書571頁, 王作富「法治の強化と中国刑法改革を論ず」同書589頁, 張国全・龔望林「我が国の刑法による商標権の保護の原則と範囲」同書609頁, 蘇惠漁「我が国の経済発展における刑法改革を論ず」同書627頁, 李海東「国際刑法の本質」同書637頁, 趙秉志「中国の刑法改正における死刑に関する立法の改善」同書659頁, 姜偉「中国の不起訴制度の特色」同書679頁, 顧肖榮「金融・証券犯罪の概念および主要類型に関する中国と日本の比較」同書695頁, 馮軍「過失共同正犯を論ず」同書711頁, 王世洲「アメリカの経済刑法におけるいくつかの問題に関する研究」同書723頁, 高銘喧・馮軍「1997年中国新刑法典について」比較法学32巻2号(1999)115頁, 野村稔・張凌「中華人民共和国新刑法(1997)について」同誌189頁, 張凌「中国刑法における公務員職務犯罪立法の新動向」早稲田大学大学院法研論集89号(1999)189頁, 同「中国刑法における組織犯罪」同誌90号(1999)257頁, 同「中国刑法における資金洗浄罪」同91号(1999)139頁, 辻本衣佐「中華人民共和国における刑事法の改正と死刑」明治大学大学院法学研究科法学研究論集8号(1998)89頁, 鄭澤善「中国刑法における共同正犯論」中京大学大学院生法学研究論集19号(1999)1頁など参照。
- (4) 仁井田隆・補訂中国法制史研究(1991), 利光三津夫・律令制とその周辺(1968), 同・続律令制とその周辺(1973), 同・律令制の研究(1981), 西田太一郎・中国刑法史研究(1974)中村茂夫・清代刑法研究(1973), さらに, 現代の研究として, 西原春夫編・中国刑事法の形成と特色1~6(1992, 1991, 1995, 1995, 1998, 1999), 徐益初・井戸田侃編著・現代中国刑事法論(1992)など参照。
- (5) 最高人民法院副院長・刘家琛氏の書評(中国の法律雑誌『政法論壇』1995年第4期)によれば, 本書(1995年版)は, 「中国の特色ある社会主義の建

島哲朗氏の参加を得て、日中比較法研究会の基礎がようやく固まり、中国刑法に深い関心を持つ早稲田大学法学部学生の有志ならびに中国からの留学生の方々の献身的な助力がなかったならば、この翻訳の試みは挫折していたかもしれない。これらの多くの学友の熱烈な御支援に対して、心より御礼を申し上げねばならない。また、今後は、九州大学法学部の徐治文教授および成蹊大学法学部の金光旭教授にも、校閲に参加して頂けるとのことであり、事後は一層正確な翻訳を読者に提供しうることになろう。重ねて感謝申し上げる次第である。

- (1) 中国の著名な刑法学者である。北京大学法律系を卒業し、中国政法大学教授、博士生指導教官のほか、刑事法律研究センターの副主任を務めている。この他にも、北京市法学会理事、北京市委託研究室・首都社会経済発展研究所の特約研究員、アメリカの「組織犯罪の情勢」雑誌顧問など多数の要職にある。

主要な業績：国務院から国家的に著しい貢献をしたとされており、中国の特色ある刑法理論の新体系を創立するとともに、その基礎を確立した。刑法学会では、研究態度が謹厳で、果敢に探求し、新機軸を打ち出す精神の持ち主として評判である。「犯罪構成系統論」および「人格化社会系統責任論」など斬新な理論を創立したほか、自然人刑事責任と法人刑事責任を一体化する新たな理論体系も創立した。罪刑法定原則、罪刑相当原則、犯罪客体、犯罪主体、因果関係論、定罪論、罪数論、刑事責任論などの一連の重要な理論的問題についても、創造的な理論的観点を提示し、刑法理論の内容を充実・発展させた。また、犯罪学の分野でも、犯罪の原因とその予防・抑止、刑事政策などの重要な理論的問題に関して、創造的な発展をもたらした。

発表された論文、専門書、翻訳書、教材など、各種の著作は膨大な数に上る。中でも代表的なものとしては、「法人犯罪と刑事責任」、「犯罪構成系統論」、「刑法総論」、「刑法教科書」、「ヘーゲル哲学の評価に関する若干の問題」、「わが国刑法の基本原則試論」、「新刑法の罪刑法定原則試論」、「中国の特色ある犯罪構成理論の新体系の建立」、「マルクス主義的犯罪観に関する若干の理論的問題」、「わが国の犯罪情勢、原因と刑事政策」、「中国の犯罪とその防止」、「中国の組織犯罪とその防止」、「犯罪と現代化」（翻訳書）などがある。司法部門で優秀な学術的成果を残したとして、国家および北京市から一等および二等の賞を、これまで幾度も受賞されている。1952年に高等院校に着任して以来、今日まで、数多くの本科生と研究生を育成してきた。50年代より律師を兼職して活躍し始め、日本戦犯事件や林彪・江青による反革命集団の事件の裁判では、弁護人を務められている。

本稿は、上記の第1章および第2章を訳出したものであるが、以下続稿を準備しているところである。

4 本書の編者・主要な著者である何秉松教授は、本年6月12～13日、北京において組織犯罪の国際シンポジウムを主催され、その折に初めて直接お目にかかることができた。この会議では、中国の司法・検察・公安警察関係の実務家が香港・深圳等の地域からも来集し、中国政法大学・北京大学等の刑事法研究者、さらにアメリカ・ロシアからの専門家を含めて30名を越える参加者により、2日間にわたり、極めて活発・熱心に包括的な情報と意見の交換が行われた。その開催と議論の内容は、人民日報を始め多数の新聞等でも報道され、中国では大きな注目と深い関心とそのテーマに示された。

この点にも示されるように、何秉松教授は、中国の組織犯罪刑法の第一者であって、神奈川法学31巻3号の特集号“Organized Crime, A World Perspective”73頁～90頁に、He Bingsong, ORGANIZED CRIME AND ITS CONTAINMENT IN CHINA を寄稿頂いてより幸いにも交宜を深めて、今日に至っている。何教授の研究業績は、幅広いが、特に「法人（単位）犯罪」について『法人犯罪と刑事責任』（1991、中国法政出版社）の著作があり、最近では『職務犯罪の予防と処遇』（1999、中国方正出版社）が刊行された。また日本刑法についても造詣が深く、『犯罪構成系統論』（1995、中国法政出版社）では、小野清一郎博士の研究を中心に、木村亀二・団藤重光・福田平・大塚仁博士らの研究が検討されているが、その研究はドイツ・日本の構成要件論にマルクス主義法学を注入して弁証法的に止揚して、中国独自の理論へと発展させた理論的大作であるといえよう。その成果は、この『刑法教科書』でも随所に示されている。

5 本書の翻訳は、1997年秋に始まり、当初は、本学大学院法学研究科生顧曉・藤井学および私の3名で目次の訳から出発したが、遅々として進まず、そこで初めて中国語と日本語との文法の大きな違いを私は知った。その後、本学法学研究科生の馬強氏および本学法学部資料室の高

がもたらされるからである。この点については、1930年代のソビエト連邦における反革命分子肅正の拡大、わが国の文化大革命期に行われた冤罪・誤審の数々、これら流血の事実が雄弁に証明する」と論じている点
が、特に注目に値する。

3 本書は、刑法総論と刑法各論の二編、総頁1147頁から成り立つ。
第一編の内容は以下の通りである。

- 第1章 刑法学概論（裴广川）
- 第2章 刑法概論（何秉松）（以上、神奈川法学33巻1号）
- 第3章 刑法の指導思想（何秉松）
- 第4章 刑法の基本原則（何秉松）
- 第5章 刑法の体系と解釈（何秉松）
- 第6章 刑法の効力（適用範囲）（于齐生）
- 第7章 犯罪概論（何秉松）
- 第8章 犯罪構成概論（何秉松）（以上、本誌次号掲載予定）
- 第9章 犯罪の主体（何秉松）
- 第10章 犯罪の客体（何秉松）
- 第11章 犯罪の主観面（何秉松）
- 第12章 犯罪の客観面（何秉松）
- 第13章 犯罪構成の要素、構造、機能の全体的考察（何秉松）
- 第14章 行為の犯罪性阻却——犯罪構成の非犯罪化（何秉松）
- 第15章 犯罪構成過程の特殊形態（何秉松）
- 第16章 共犯——犯罪構成構造の特殊形態（何秉松）
- 第17章 定罪〈犯罪の確定〉（何秉松）
- 第18章 刑事責任（何秉松）
- 第19章 刑罰概論（薛瑞麟）
- 第20章 刑罰の体系と種類（薛瑞麟）
- 第21章 量刑（魏克家）
- 第22章 緩刑〈執行猶予〉、減刑、仮釈放（马登民）
- 第23章 時効と赦免（马登民）

再び新しい視座と展望に立った緊密な学問的交流の関係を樹立し進展させる必要があることは、改めて論じるまでもないほどに自明であろう。このような問題意識から、我々は、この『刑法教科書』の翻訳に着手した次第である。

2 この『刑法教科書』は、国家教育委員会の「全国普遍高等教育85期間教材建設企画綱要」の精神に基づいて、司法部教材管理委員会が「マルクス主義法学論」の著作編・指導書の一つとして高等政法院本科生用ないし法科大学用に1993年以来、出版したものである、と本書の前書に解説されている。我々は、残念ながら、中国刑法学の体系書・教科書一般に通じているわけではない。しかし、本書は、中国においても高い評価を受けており⁽⁵⁾、現代中国の刑法学の伝統を受け継いだ主流をなす意欲的な著作の一つとして紹介に値するものと考えられる。

例えば、第1章の「刑法学の体系」では、アリストテレスの正義論からして、「罪は必ず処罰され、重罪には重罰、軽罪には軽罰が科せられなければならないが、その実現で具体化される社会正義は、まさに全刑法が追求する最高の価値」であって、「社会主義経済を基礎として、これまでにない最大の社会的公平を追求し実現していく必要がある。マルクスが正義・価値というこれらの観念を批判した際に強調したことは、その実質内容に弁証法的分析を加える必要性であり、これらを一概に否定することではなかった」。また、「刑法学の研究方法」における「弁証法的分析方法」では、刑法規範の「内容と形式の統一を堅持するとともに、刑法規範と道德規範の価値基準の統一も堅持しなければならない」。その「歴史的方法」では、「刑法は歴史的に、階級的奉仕を搾取する道具であったが、だからといって、そこに含まれる国民にとって有利な合理的要素まで否定しえない」と論じている。

さらに、第2章の「刑法の機能」では、「その主要なものは保護機能である。それゆえ保障機能は、派生的といえるが、だからといって重要でないとか、あってもなくても良いとはいえない。なぜなら、社会主義国家であっても、非制限的な刑罰権や刑罰権の濫用によって著しい危害

翻 訳

中国の刑法学と新刑法概論

——何秉松編著・刑法教科書（総論編 1 章・2 章）——

日中比較刑法研究会

長 井 圓

訳者はしがき

1 本稿は、中国政法大学の何秉松教授⁽¹⁾が編集主幹をされて1997年に刊行された『刑法教科書』（1997年刑法改訂版・中国法政出版社）の冒頭部分を翻訳したものである。

中華人民共和国の1979年刑法典（旧法）は、極めて簡潔に全192条から成るものであったが、中国の立法機関である全国人民代表大会において全面改正が決議され、1997年10月1日から全452条の壮大な新刑法が施行されるに至っている。この新たな中華人民共和国刑法は、「マルクス・レーニン主義・毛沢東思想」という指導思想の規定（旧法1条）を削除して、新たに「罪刑法定主義」・「平等原則」・「罪刑均衡原則」（責任主義）（3条～5条）の採用を明定し、また単位（法人）犯罪の処罰、少年犯罪の寛大処罰化、管制と罰金刑の拡張など急速な発展を進めている。その全条文の翻訳⁽²⁾や概要の紹介⁽³⁾も少なからず見られる。特に、新刑法典の各則（分則）は、反革命罪の罪名を廃止し、ロシア連邦刑法の方式に従って、旧来の複雑錯綜になった特別刑法等を整理・吸収・統合して、網羅的な個別犯罪・刑罰規定となっている点が、注目に値する。この新刑法の施行を機に、現在の中国における「刑法学」・「刑法研究」についても、深い関心を抱いて学ぶ必要があることを痛感したのである。すなわち、日本と中国との間には、日本による中国の刑律の継受以来の数千年の交流があるが⁽⁴⁾、21世紀に向かう今日において、