

中国刑法改正における罪刑法定主義の問題

陳 沢 憲

刑法改正の作業に関し、研究すべき問題はきわめて多い。そのうち、若干の比較的重要な問題は、罪刑法定主義の理解および応用とかかわっている。したがって、この基本的原則の精神を新刑法にどのように徹底するかは、さらに深く検討すべき課題である。

—

近年、広い範囲にわたる十分な論議を通じて、刑法学界では、類推制度の存廃についての考え方がほぼ一致することになった。すなわち、改正後の刑法典は類推適用を採用していない。これは進歩を徴憑する歴史的な潮流であって、我が国の刑事法制の必然的な帰結である。類推制度を採用しないことの合理性については、多くの学者が十分に論評しているので、ここではこの問題に触れない。類推適用とかかわるもう一つの問題は、罪刑法定主義を明文として刑法典に規定すべきであるかどうかということである。多くの学者は、新刑法に罪刑法定主義を明文で規定すべきであって、これが法治主義を確立し、法にもとづいて厳格な法執行をするように、公民の合法的権利および自由が不法な侵害を受けないように保障するために、きわめて重要な役割を果たす、と主張している。これに対し、刑法典には罪刑法定主義を明文で規定しなくてもよい、との見解もある。その主な理由は、明文で規定すれば、刑事立法機関、法執行機関の手足を縛るおそれがある、犯罪を厳しく処罰するには有益でなく、類推適用を廃止すれば、他の「遺漏や欠如を補う」ための代替手段を必要とする、

としている。この見解は類推適用の存置説と同じ刑事思想を基礎とし、刑法に明文の規定があるかどうかを問わず、すべての危害性を有する行為を処罰すべきであるとしている。実際、これまで類推制度の存置を主張したことがある者も、今は類推制度を廃止する考え方へ転換しているが、類推制度を廃止する条件は、以上の代替手段を必要とする、と主張している。このように、罪刑法定主義の明文化という問題は実際、類推適用の存廃の深刻な表現として、深い理論的、実践的意義を含んでいる。

さて、類推適用制度を廃止した後、刑法典に明文の規定はないが社会に危害を及ぼす行為について、国家が刑罰手段によって抑制すべきであると認めたときは、どのような措置をとるべきなのか、罪刑法定主義の明文化はこのような代替措置にどのような影響を及ぼすのかは、詳しく研究する必要がある。

(一) 補充的立法

補充的立法は刑法修正案、単行刑法の補充規定または決定、およびその他の法律に規定している罰則を含む。これらの補充立法はそれ以前の行為を処罰しなければ、罪刑法定主義に反しないので、罪刑法定主義の明文化は補充立法という措置に対し支障となることはない。これに対し、補充立法がそれ以前の行為に遡及すれば、罪刑法定主義に反することになる。罪刑法定主義の基本的趣旨は、行為時に法律の明文の規定を有することを要請するので、事後法を禁止することになる。しかし、当該法律により行為を軽く処罰するか、または行為者に有利にする場合は、この限りでない。これは事後法禁止の例外として、国家刑罰権の濫用を防止するという罪刑法定主義の目的と合致するし、現代的刑事政策における人道主義と一致するのである。これに対し、遡及力を有する補充立法によって行為を重く処罰するのは罪刑法定主義に反することになる。そこで、罪刑法定主義を明文化するとすれば、補充立法の採決および実施を拘束することになる。我が国の憲法67条3号は、全国人民代表大会常務委員会が「全国人民代表大会閉会の期間において、全国人民代表大会の制定した法律に部分的な補充を加え、およびこれを改正することができる。但し、その法律の基本原則に抵触してはならない」と明らかに規定している。この意味では、罪刑法定主義が刑法典上に確立されれば、これは刑事司法の基本原則だけでなく、刑事立法の基本原則ともなる。全人大常務委員会が補充立法を採決したとしても、罪刑法定主義に反すると、この補充立法は違憲・無効になる。この点では、我が国に経験および教訓がないわけではない。現行刑法には罪刑法定主義の明文の規定はないが、刑法9条は不遡及の原則および重い刑罰の不遡及

の原則を規定している。これは罪刑法定主義が我が国の刑法において具体的に現われている1つの例である。しかし、1982年全人大常務委員会の「経済を重大に破壊する犯人を厳しく処罰することに関する決定」第2条は、「本決定施行の日以前の犯罪は・・・およそ1982年5月1日以前に犯した犯罪行為を引き続き隠蔽して自首を拒否するか、本人のすべての犯罪行為を認める自首を拒否するか、または他の犯罪者の犯罪事実を告発しなかった場合に、犯罪が継続しているものとみなし、すべて本決定にしたがって処理する」としていた。さらに、1983年の「社会治安に重大な危害を及ぼす犯罪者を厳しく処罰することに関する決定」は、何種類かの社会治安に危害を及ぼす犯罪について法定刑を高め、犯罪方法の伝授罪を追加すると同時に、「本決定公布後、裁判が行なわれた上記の犯罪事件については、本決定を適用する」と規定していた。以上の「決定」は遡及力を有する補充立法であると認められている。これらの補充立法が、現行刑法典における不遡及の規定および重い刑罰の不遡及の規定に抵触するかどうかについての結論自体は重要でない。なぜなら、これは特定の歴史的条件下で制定された刑事立法だからである。重要なのは、刑法典に罪刑法定主義という基本的な原則を確立することである。このような認識を形成させることは、我が国の刑事立法の発展に対して重要で深刻な影響を与えているのである。しかし、指摘すべきは、新刑法が罪刑法定主義を明文として規定しても、以上の「決定」は違憲である、と推論することができないということである。なぜなら、罪刑法定主義により、新刑法典は同じように遡及力を有しないからである。

(二) 類推解釈

類推解釈というものは科学的な概念であるとはいえない。類推解釈とは類推適用であって、すなわち法律上直接の規定がない場合、法律に類似している規定を適用することができる、との見解がある⁽¹⁾。そして、類推、類推解釈および類推適用は相互に代替して使用する概念であって、これらに共通の要素は2つあり、すなわち、危害性を有しかつ法律ではこれを犯罪としない事項と、法律に規定している事項とを比較することである、という見解もある⁽²⁾。さらに、類推、類推適用および類推解釈を区別しないまま使っている場合もある⁽³⁾。ある刑法辞書は類推解釈について次のように説明している。類推解釈と

(1) 翁国梁『中国刑法総論』(正中書局、1960年)22頁参照。

(2) 甘雨沛＝何鵬『外国刑法学(上)』(北京大学出版社、1984年)35頁以下参照。

は「刑法の条文には明確な規定のない事項について、関係のある条文の立法趣旨に反しないことを前提として、その範囲を超えて解釈することを指す」とし、そして、類推解釈と類推との区別は「類推解釈は刑事類推と異なり、前者は同じ類型の行為について適用することができるのに対し、後者はある具体的な事件に対する類推適用に限られる」⁽⁴⁾、としている。この見解には次のような問題がある。まず、この概念は類推解釈の2つの事項の間で、どのようなところが最も類似しているかを明らかにしていないので、類推に固有の「最も類似」という特徴を把握していない。次に、刑法の条文に規定していない「事項」とは何を示すのか、主体・対象・手段であるのか、それとも行為を示すのかについてははっきりしていない。類推解釈と刑事類推との区別は「前者は同じ類型の行為について適用するが、後者はある具体的な事件に対する類推適用に限られる」という点にあるとすれば、類推制度を廃止して、類推解釈を確立することは、積極的な意義をもたない。類推解釈を採用するのは進歩であるより、むしろ後退であるといえよう。類推解釈というものを正しく理解するには、少なくとも次のような点を把握すべきであろう。

第一に、解釈の対象と刑法条文に規定している内容との間で、最も類似な関係が必要である。そうしないと、類推ではなく、無駄な推定である。

第二に、我が国の現行刑法が類推制度を存置している現在、類推解釈の「事項」は刑法条文に明確に規定していない行為を含まない。刑法各則に明文の規定がない犯罪行為については、刑法の規定により厳格に制限すべきである、と強調する必要がある。しかし、実務上、類推解釈を根拠とし、類推適用すべき事件を処理する傾向がある。我が国の刑法181条によれば、軍人婚姻破壊罪は、現役軍人の配偶者であることを知りながら、これと同居または結婚をした行為を指している。実務上、現役軍人の配偶者と長期にわたって姦通したが、刑法に規定している「同居または結婚」という要件を欠いた場合は刑法の類推制度のみを適用していた。しかし、1985年7月18日、最高人民法院は軍人婚姻破壊罪に関する4つの判例を公表して、相手が軍人の配偶者であることを知りながらこれと長期にわたって姦通し、軍人の婚姻・家庭を破壊し、軍人の夫婦関係を破綻させた場合は、刑法181条の軍人婚姻破壊罪規定により処罰する、としている⁽⁵⁾。「姦通」と「同居」との区別は明らかであるが、類似している。姦

(3) 陳興良『刑法哲学』（中国政法大学出版社、1992年）494頁以下参照。

(4) 馬克昌『刑法学全書』（上海科技文献出版社、1993年）23頁以下参照。

(5) 『中華人民共和国最高人民法院公報』1986年第3号8頁。

通の行為を同居の行為と解釈するのは、刑法に明文の規定がない行為に対する類推解釈に属する。このように、類推適用すべきである事件を、直接に刑法の条文にもとづいて処罰する。

第三に、現行の類推制度を廃止した後は、法律に明文の規定がない行為を類推解釈することを禁止すべきである。もし類推解釈というものを「補充的措置」として現行の類推制度に代替すれば、類推制度を廃止する趣旨に反するだけでなく、さらに罪刑法定主義への道に逆行することになる。類推解釈には厳格な制約の手続きがないし、個別の事件でなく、多くの同種類の裁判に大きな影響を与えるおそれがあるからである。

第四に、刑法典は罪刑法定主義を確立した後、司法類推解釈を禁止するだけでなく、立法類推解釈をも制限すべきである。類推解釈はもはや刑法規範について立法の趣旨を超えた解釈である。例えば、1989年11月6日、最高人民法院、最高人民検察院の『「横領、賄賂罪の処罰についての補充規定」を執行する若干の問題に関する回答』は、定年に達した公務員が元の職権または地位の条件を利用して、在職している公務員に依頼して、他人のために利益を図り、本人が依頼者から財物を収受した場合は、収賄罪に類推する⁽⁶⁾、としている。この「回答」は、収賄罪の主体である「公務員」および「職務上の立場を利用する」を、立法趣旨の範囲および刑法規範を超えて解釈している、と解すべきである。公務員が定年に達した後は、公務員の身分も有しないし、職務も担当していないので、職務上の立場を利用する可能性がないわけである。この場合は、立法上、「あっせん収賄罪」を追加すべきである。司法機関の法律に対する解釈権は司法権の範疇に属する。そこで、司法解釈は立法の趣旨と一致するか、または法律規範そのものの意味の範囲内で解釈しなければならない。そうしないと、司法類推解釈が立法権を侵害する可能性がある。残念ながら、長期にわたって、我が国の立法機関は刑事立法解釈の役割をほとんど果たしていない。結局、一方で刑法の適用を難しくさせ、他方で司法解釈の任務を重くさせることになる。我が国の司法解釈は多元的であるので、どのように各司法機関の司法解釈をうまく調整すればよいのかは、立法機関にとり手が焼けることである。刑事立法が遅れる場合に、司法機関は刑法執行の状況の変化に応じて、多くの司法類推解釈をおこなったが、そのうちやむをえない場合もあれば、司法権の機能を拡大させる場合もある。さらに、立法機関が許可した司法類推解

(6) 王懷安等『中華人民共和國法律全書（增補版）』（吉林人民出版社，1990年7月）12頁以下参照。

釈もある。司法解釈についてのこのような混乱状態は我が国の刑事法制における欠陥の現われである。この状況を是正するには刑法規範を明確にし、刑事立法解釈を強化しなければならない。近年、立法作業が繁忙であるので、立法解釈のことをやりたくてもそれができない。そうだとすれば、新刑法を制定した後は、刑事立法機関の任務は立法解釈および法律の修正を中心とすべきである。でも、立法類推解釈を厳格に制限しなければならない。まず、立法類推解釈は立法の趣旨を超えてはならず、遡及力を有してはならない。そうしないと、罪刑法定主義の公正的精神に違反することになる。次に、行為者の刑事責任を加重して類推解釈してはならない。行為者の刑事責任を加重する必要がある場合、新たな立法という方法で解決したほうがよい。最後に、後述の論議のためには、類推解釈を次のように定義しておきたい。類推解釈とは、刑法の条文に明確な規定のない事項については、最も類似している刑法条文に規定している関連の事項を比照し、当該規定の範囲を超えて解釈することを指す。

(三) 拡張解釈

これは曖昧な概念である。刑法史上、ある国は一方で罪刑法定主義の看板をかかげているが、他方で被告人に不利益な類推を行なったことがある。これは拡張解釈を名目として類推解釈を行なう結果、拡張解釈と類推解釈との差異および限界を混同させることになる⁽⁷⁾。したがって、類推制度を廃止した後、拡張解釈をもって類推制度に代替するという見解があるので、拡張解釈の濫用を防止するには、刑法上科学的な拡張解釈の意味および限界を明らかにしなければならない。拡張解釈とは、立法の精神または立法の趣旨に基づき、刑法規範について文言そのものの意味を超えて合理的、相当的に解釈することを指す。刑法条文の文言の意味が立法趣旨より狭い場合に使うのが一般的である。例えば、我が国の刑法153条は、「窃盗、詐欺、強奪の罪を犯し、贓物を隠匿し、逮捕に抵抗するかまたは犯罪の証拠を隠滅しようとしてその場で暴力を使用するか、または暴力をもって威嚇した者は、本法150条の強盗罪によって処罰する」としている。この「逮捕」という語は、人民法院または人民検察院が決定または承認して、公安機関により執行する逮捕を除いて、いかなる公民も刑事訴訟法の規定により現行犯等を捕えて法執行機関に引き渡すことに拡張解釈することができる。さらに、例えば、猥褻図画を猥褻録画、映画、テレビドラマ、スライド等の可動的な図画に拡張解釈することができる。拡張解釈と類推解釈と

(7) 甘雨沛＝何鵬・前掲(2)四二頁以下参照。

の限界は、前者は法律条文の文言において当然の、その文言が含まれる範囲内に拡張解釈するのに対し、後者は法律条文の文言が含まれる範囲外に類比して解釈する、というところにある。科学的な拡張解釈は罪刑法定主義に反しないのである。そして、拡張解釈は法律条文に含まれる可能性のある意味内に限られるので、遡及力の問題が存しないわけである。拡大解釈をうまく利用すれば、刑法規範の立法趣旨および具体的な意味を正しく理解し、刑法を正しく適用するために有益であるとともに、刑事立法の詳しくないところを詳しくさせるために大きな役割を果たしている。しかし、拡張解釈を利用することを、罪刑法定主義を刑法典に書き入れることに反対する理由としてはならない。したがって、拡張解釈は刑法に明文の規定のない違法行為を処罰するために、刑法規範の立法趣旨を超えた任意的解釈である、というように拡張解釈を理解するのは誤解である。

(四) 判例制度

刑法改正の論議において、判例制度を類推制度に代替する見解がある。即ち、「判例制度」を確立しようとする見解である。「判例」という語の意味は明らかであるが、「判例制度」の具体的な内容ははっきりしていない。判例は、前例の類似の事件の判決を引用し、後の事件に適用する裁判所の判決である⁽⁸⁾。すなわち、これは、後の事件の審理において、前例の司法判決を法源とする判例である⁽⁹⁾。もちろん、これは英米法系国家の判例を指すわけである。成文法を採用する大陸法系の国家において、司法判例はその後の同種類事件の裁判について法律的効力を有しない。近代、一部の大陸法系の国家は判例を重視する傾向にあったが、上級の裁判所は特定の範囲で下級の裁判所に対する一定の拘束力を有するにすぎない。中国の歴史で、判例を重視したことがある。「決事比」、「例」、「断例」（訳注、「決」は判決、「事」は事件、「比」は比較・比べて、「断」は裁判、「例」は判例を指す）は裁判の根拠であった。明・清の時代において、「例」と「律」とを併用して、場合によって「例」は「律」より効力が強かった。我が国の現行法制度において、判例は人民法院の事件処理の結果にすぎない。前例の判決はその後の裁判に対し参考とすることができるが、法的効力を有していない。注意すべきなのは、判例を公布する方法によっ

(8) 楊春洗等『刑事法学大辞書』（南京大学出版社、1990年12月）361頁以下参照。

(9) 『オックスフォード法律大辞書（中国語版）』（光明日報出版社、1988年）708頁以下参照。

て司法解釈を行なった場合、この判例は同種類を審理する下級人民法院に対し拘束力を有するということである。例えば、前述のように、1985年、最高人民法院は軍人婚姻破壊罪に関する4つの判例を公表した。もし「判例制度」を司法類推解釈の判例として制度化しようとするれば、前述のように、この判例制度は妥当でない。我が国の現代的刑事法制度に判例制度を採用する必要性および可能性については疑問がある。古くから判例法を法源とする英米法系の国家でも、成文法を制定してからは、判例の法的効力が厳格に制限されている。いかなる判例を基礎とする規範の効力も、制定法における規範の効力より低いわけである。判例と制定法とが一致しない場合、制定法は当然に優先権を有するわけである⁽¹⁰⁾。指摘しなければならないのは、英米法系の国家における判例、特に現代的刑事判例は、法律に明文の規定がない行為に適用してはならない、という点である。判例の法的価値は、重要な法原則、規則または制定法の規範を法精神に一致させうて具体的に説明するという点である。我が国の刑事立法がますます完全なものとなる現在、もし類推解釈の意味がある判例が法的効力を有することを認めれば、これは刑事法制度の後退または法治の悲哀であると言わざるをえない。われわれはこのような「判例制度」を確立することに反対するが、我が国の高級司法機関が判例および判決の理由を公布して、下級法院に同種類の事件処理をするにあたってこれを参照させる、ということは否認していない。既決の判決を公表するという方法によって法規範を合理的に拡大解釈し、制限解釈することができるので、積極的、効果的、現実的な司法解釈を期待したい。

二

罪刑法定主義を明文化することは、罪刑法定主義の条文を刑法に書き入れるだけに限らない。さらに、具体的で困難な任務は、どういうふうに罪刑法定主義の精神を刑法典の全体に徹底するのかという点である。刑法改正の作業のとき、もっとも難しい問題は、刑法規範の明確性なのである。立法上の明確性は、罪刑法定主義の基本的原則の1つである。法規範が明確でなければ、犯罪と刑罰を法律上明文として規定しても、犯罪を正しく確定し、量刑するのはきわめて困難になる。立法上の表現が粗略、曖昧すぎると、実務者に対し量刑の

(10) 前掲・710頁参照。

余地が広すぎてむだな面倒をかけ、犯罪を放任する可能性があり、他方で刑罰権の濫用により、軽すぎたり重すぎたりする可能性もある。中国の現行刑法は、中華人民共和国の第1部刑法典である。その歴史的状況および立法上の経験の不足のために、数多くの条文は、粗略、曖昧なものが多く、具体性・明確性という面で不十分であった。社会生活および司法実務の変化にしたがって、法規範が明確でないという欠陥がますます明らかになっている。そのために、多くの司法解釈および補充規定によってこの欠陥を補わざるをえない。多くの法的効力を有する補充規定および法律解釈は、実務者に対して、条文の引用などで負担をかけている。最高人民法院と最高人民検察院が、発布された司法解釈の内容について、食い違う場合もあれば矛盾する場合もある。この状況は、刑法を統一的で、公正的に適用することに影響を与えている。一般の公民は、刑法典における曖昧な条文の意味がよく分からないだけでなく、数多くの司法解釈および補充規定の内容についてまったく分からないので、法律の一般予防の効果は非常に弱いのである。この状況からみれば、簡略すぎる立法方式は立法および司法の経済的効果を上げることができなかった。それで、刑法改正のとき、どのように法規範の明確性を全面的に高めるのか、これは意味深くかつ難しい作業である。この作業を順調にすすめるために、次のような問題を解決しなければならない。

(一) 指導思想の問題

現行刑法は「詳しいよりは、簡単なほうがいい」、「簡略でできればできるだけ簡略にする」を指導思想として制定されたものである。立法上の経験が不足していること、または客観的条件による制約を別とすれば、ある程度は、意識的に法規範の柔軟性を考慮して、刑法を適用するための自由裁量の余地を与えると考えていた。例えば、「投機空取引罪」(刑法118条)、「強制猥褻罪」(同160条)、「職務の怠慢罪」(同187条)など、典型的に曖昧な罪名は以上の指導思想の産物であった。1つの法規範、1個の罪名が多くの犯罪行為を含んでいる結果、司法実務者に境界線の不明確で複雑な事件を処理するために、きわめて便宜な法律の道具を提供していると同時に、予想できない危険な事態を惹起している。まず、公民にとって自分の行為の法的効果に対する予測可能性が害される。立法者・実務者でもはっきりしない法律の境界線を普通の公民に判断させることは、不公平をもたらす。「強制猥褻罪」という自然犯については、行為者が社会風紀および道徳という一般基準を、自分の行為に帰責すべき基準として予測することができるが、「投機空取引」などの法定犯については、経済体

制の発展・変化、政策・規則のよく変動している市場経済の状況において、もし規範の明確性、「立ち入り禁止」の標識がなければ、行為者は自分の行為の法律上の性質および結果を正しく判断することができない。次に、刑事司法の統一性が害される。法律条文が粗略すぎると、法律を適用するための同一の基準を把握しえない。異なる地域、異なる階級、異なる素質の実務者が、それぞれの立場から法律条文を理解し、事件を処理する結果、同じ罪であるのに処罰が違い、同じ行為であるのに処理が違うという状況は避けられない。この欠陥を反省し、従来の指導思想を修正して、「明確的、具体的、確実に実行することができる」指導思想をこれに置き換えるという問題について、ある程度で共同の認識が生じている。しかし、刑法改正の作業では、新しい指導思想を把握する難しさからみれば、この共同の認識の基盤はなお弱いのである。これは刑法価値観の問題とかかわる、すなわち、秩序と公正、国家刑罰権と公民の権利および自由との関係をどういうふうに認識、把握するのかということとかかわる。

(二) 実践の経験の問題

言語は思想の表現である。明確な文字での表現は明確な思想から生じるが、明確な思想は実践から生じる。刑法における罪名、罪状、構成要件の特徴等を正しく表現するには、立法者は当該条文に規定する犯罪を徹底的に理解しなければならない。このために、各方面の知識を身につけるほか、もっとも重要なのは、司法実務上の積み重ねによる経験を理解し、精練することである。実務の状況が分からなければ、また司法実践の経験を精練しなければ、刑法に関係する条文を制定し、規範の内容を表現することは、やりたくてもできない。新たな経済犯罪に関する刑法規範を設置するときには、次のような難しい問題に会うことがある。例えば、先物取引に関する犯罪については、国際先物市場で不法取引の事件を含み、経済的被害も大きいが、状況が新しく、司法の経験も少ない。「パリン銀行事件」、「住友銀行事件」などの事件は研究すべき国際資料を提供してくれた。これらの事件は中国の金融業界にもあったが、まだ少ない。国際先物に関する犯罪についてはあまり知られていない。したがって、これらの刑法規範を制定するとき、どういうふうに明確かつ簡明に罪状を表現するのかは非常に難しい。刑法改正の作業は、時間が短く、任務が重い。この状況の下で、新型犯罪の問題に対して、立法上の必要に応じて、調査研究を徹底し、典型的な判例を収集、研究して、専門家の意見を聴取し、国内外の関係する経験に学び、外国の立法例を参照することなどは非常に重要なことである。

(三) 立法技術の問題

現代的刑事立法技術は、研究すべき課題である。従来、中国の刑法学、立法学は刑事立法技術についての研究がきわめて少なかった。刑事立法技術は、罪状の表現方法について研究することにすぎない。もちろん、罪状の表現は多種多様であるので、刑法各則における条文の規定方式に必要な選択の余地を提供している。しかし、刑法規範の明確性について、刑法各則における罪状の表現は、できるだけ叙述された罪状によって罪名および犯罪構成要件の特徴を明確に表現すべきである。罪状を引用し、または参照する方式での表現は、行為の性格が関係する条項に具体的に反映すべき場合に使用されている。そして、次のような立法方法は、中国刑法規範の明確性に対して一定の役割を果たすことができる。

(1) 分解法 これは包括的な罪名を若干の具体的な罪名に分解して、具体的な罪状を明確にする方法である。特に、罪の境界線が明確でない、実務者に負担をかけている罪についてはこの方法を使う。例えば、猥褻罪を「多衆集合殴打罪」、「故意の挑発罪」、「強制猥褻罪」、「公然猥褻罪」など独立の罪名に分解する考え方がこれである。このように分解すれば、「猥褻罪」という明確でない罪名が存在する必要はなくなる。

(2) 列挙法 具体的な行為を列挙して罪状を補充するか、または罪の確定、量刑への影響がある法定の情状、結果を列挙するのがこれである。列挙法は、罪状の行為の境界または構成要件の特定の内容をはっきりさせるために役立つ。これは、刑法規範の明確性を実現するために効果的な方法である。

(3) 表記法 刑法条文の前に当該犯罪の罪名を表記するか、またはその他の条文の前に当該条文に規定する内容を表記する方法である。刑法の条文に罪名を表記すれば、実務者および一般の公民は明確に刑法規範の立法趣旨および意味を理解することができる。これは意味深いことである。特に、刑法各則に規定している具体的な犯罪をその罪名に抽象化しなければならない。この作業を立法機関がしない場合には、司法機関または法学者が作業をすることになる。なぜなら、刑事判決書には、少なくとも被告人が何の罪を構成するのかを明記すべきだからである。罪名は、具体的な犯罪の本質または性格を抽象的に概括したものである。司法機関および刑法学者が罪名を概括するとき、立法の趣旨に対する理解について相違の出る可能性がある。また、異なる司法部門および各地の司法機関がどういうふうに統一的にこれを適用するかも問題である。従来、司法解釈および司法実務において、罪名の使用が一致しない状況が

生じていた。この状況は刑事司法の統一性と公正性に悪い影響を与えた。立法者が刑法規範の立法精神と趣旨をもっともよく理解しているので、かれらは罪名を正しく概括する資格を有すると思う。法律を制定するとき、罪名を明確に表記することによって、罪名の使用の混乱状態を解決することができるのである。

(ちょう りよう
張 凌 訳)