

韓国の死刑制度とその執行の現状について

朴 秉 植
辻 本 義 男 訳

一 は じ め に

一九九〇年二月四日、韓国ではまたも五名の死刑囚が処刑された。同年四月一七日の九名、一九八八年八月の七名を合わせると、一年四か月間に二二名が処刑されたことになる。公表されない軍刑法犯を除き、一九六二年から一九九〇年までの死刑執行人員数は、一一六名の公安事件関連者を含め、すでに四一四名に及んでいる。現在、再審手続が進行中の二名を含め一六名の死刑確定囚がいる。

死刑の執行にあたって、法務部は「民生治安確立のための政府の努力にもかかわらず、家庭崩壊、強盗殺人、強盗強姦、組織暴力などの強力事犯が根絶されず、国民生活を不安に陥れている。凶悪犯に対する法執行を厳しくし、法秩序を確立するという政府の意志を示すために、死刑を執行するに至った」という「報道資料」をマスコミに配

付し、また、一九九〇年一月一三日のいわゆる「犯罪との戦争宣言」⁽²⁾が大統領によって宣言されたのを受けて、法務部は、その時点で二一名の死刑囚に対する死刑の執行を発表していた。⁽³⁾一九九〇年二月四日の処刑は、その措置の一環であったのである。マスコミを利用したショック療法ともいえる法務部の行為は、今日の頻発する犯罪への警鐘のために昨日の犯罪を処罰する「溯及執行」のようなもので、刑法の原則に反し、許されない行為であるといわねばならない。

一方、死刑廃止を全国的な運動にまで盛り上げようとして宗教界、法曹界、学界、言論界などの社会の各界の著名人五百名を発起人とした「韓国死刑廃止運動協議会」が一九八五年に発足し、初めて死刑廃止を唱えた本格的な出版物である『死刑制度の理論と実際』がアムネスティ・インターナショナル韓国連絡委員会から刊行された。これまでの韓国における死刑論議が、理論的、講壇的論議の枠に止まり、社会的・国家的関心事となつたことがなかつたことを考え合わせると、そのいずれもが画期的な出来事といえよう。

一九八九年二月一日に、国連で世界から死刑を全廃することを希求して「死刑廃止にむけての市民のおよび政治的権利に関する国際規約第二選択議定書」(以下「国連・死刑廃止条約」とする)が採択された。これをうけて日本では一九九〇年二月一日に、東京の日比谷公会堂で「死刑廃止条約の批准を求めるフォーラム90」が開催された。このフォーラムに「韓国死刑廃止運動協議会」の李相赫会長一行も参加し、挨拶をする機会を得た。⁽⁴⁾お互いに死刑を存置している隣りあわせの国として、死刑廃止という共同目標を達成するための連帯はますます要請されることであろう。しかし、韓国の死刑制度については、あまり知られていないようである。本稿はこのような現実を踏まえて、韓国における死刑制度およびその運用の実態を紹介し、諸々の側面から検討を加えることによって、今

後の連帯運動に役立てたいとおもう。必要な範囲で日本との比較も行うが、死刑に関する一般論を除き、できるかぎり韓国の特殊な論議状況に力点をおいて説明したい。

- (1) 東亜日報 一九九〇年四月十七日。また、死刑執行の事実を「報道資料」としてマスコミへ配付することになったのは一九八九年の七名の処刑からであるという。朝鮮日報一九八九年八月五日参照。
- (2) 共同体を破壊する犯罪と暴力が根絶されるまで、それらと対決するとする。
- (3) 東亜日報 一九九〇年一〇月一四日。
- (4) 李相赫会長の挨拶の内容につき、「死刑停止会議」八号五頁参照。

二 現行刑法制定前の死刑制度

死刑制度は、すでに古朝鮮時代の『八条法禁⁽¹⁾』に現れ、三国時代、高麗時代、李氏朝鮮時代、植民地時代を経て解放後の今日に至るまで、最も代表的かつ重い刑罰として存在し続けてきた制度である。高麗時代には『唐律』を、李氏朝鮮時代には『大明律』の刑律および刑事関係法規を刑事法の基本として取り入れて用いる一方で、「経国大典」をはじめ『統大典』、『大典通編』、『大典会通』など固有の法典を制定し施行したが、そこには笞・杖・徒・流・死の刑が規定されていた。しかし、李氏朝鮮時代以前においては、だいたい斬首・五殺・車裂、磔殺、絞首、陵遲処斬、戮死、追施死、賜菜などの九種の執行方法があったといわれ、とりわけ、李氏王朝の五百年の歴史には、反逆罪を犯したときは大逆罪とし、親家「自分の実家」・外家「母の実家」・妻家「妻の実家」の三族を滅ぼすといった残酷な連座制が行われていたといわれる。

死刑制度の長い歴史の中で、現在の死刑制度と直接に関わりがあるのは、一八九四年二月二十七日の勅令第三〇号である。この勅令は、斬刑と陵遲処斬を廃止し、通常の死刑は絞首、軍事死刑は銃殺に処したのであるが、それが一九〇五年の『刑法大全』⁽³⁾第九四条、日本刑法⁽⁴⁾、そして現在にまで受け継がれている。現行韓国刑法第六六条が絞首刑、そして軍刑法第三条が銃殺刑を規定していることから、死刑の執行方法は一世紀の間まったく変わっていないといえよう。⁽⁵⁾

一方、韓国において最初に、死刑存置論と廃止論とを対比して自説を展開したのは、韓国の最初で最大の刑法学者といわれる張翬⁽⁶⁾である。彼は『刑法総論』(一九〇七年)の「我韓及東洋諸邦の死刑沿革」の節において、その当時の死刑制度について以下のように述べている。

「わが国において、十数年前までの明律の制度によって行われていた死刑の種類を略挙すれば、陵遲処斬(すなわち車裂六尸)、処斬(ただし車裂斬首)、絞、賜葉等がある。車裂の斬刑はおよそ謀叛および大逆等の罪に対して用い、その処刑の緩急に応じて執行の処所が異なったが、急いで行うように求められた時には、城内の罷朝橋および武橋がその執行の場所となった。絞刑は、大概は賊の所為に対して用いたが、我が韓の開国五百三年に至って諸々の斬刑を廃し、もっぱら絞刑のみを存置した。それが今から六七年前に法部に雇われた法国人の金雅始⁽⁷⁾の提案により、国事犯に対して斬刑を再び設けた。しかし、斬刑、絞刑とも獄内で執行されたので、旧斬刑と同じものと見做してはならない。斬刑は、刑法大典の実施後再び廃止された。しかし、聞くところによれば、近年、地方で、強盜等の絞刑が市場の開場日に群衆が集まった市街で執行されることがあるといわれる。だが、これらは現行刑

法に定めていない方法を行うものであって、甚だ不なことである。

旧慣の賜藥制度は、皇族の犯罪や政事上の犯罪者に追施されたもので、一般の死罪人がこの方法で処刑されたことは全くなく、開国五百三年目にこの制度は全廢された⁽⁸⁾。

そして、引き続き死刑廢止論につき以下のように述べている。

「卑見を略述すると、一国の人文が発達し、司法、警察、行刑の諸制度が完備されれば、自由刑で十分な効果が得られ、死刑に代わる刑として終身刑にすることもできる。殺人犯を認定し罰するのは、国家機関を代表する立法と司法機関である。この機関を代表する者は、一国内で相当な智能を具備した者から選ばれる。そうだとすれば、一国の機関の智能を具備した者が、ただ死刑を存置して一人の悪者に対する感情から、人道上認められない手段で犯人の悪意悻行に報復しようとすることは、国家の品格に適した事柄とはいえない。のみならず、一時に生命を奪いとする死刑より永久の無期の終身の自由刑のほうが甚だ苦痛を与えることは明らかである。

折衷主義者は、死刑の存廢はいわゆる時代と地域の情況に照らして決めることだというが、これも一理がある。一国の人文が未開で民心が疲弊した国において、たとえ絶対的に不治の罪人がいないといつて刑法上の死刑の制度を廢止すれば、不逞の暴乱を国民に奨励する弊害があるのである。今日、西洋諸国では、人文の發達に伴つて正義論に依拠し、死刑制度を全廢した国がある。しかし、東洋諸国の歴史と現状を顧みれば、絶対的不治の罪人はもちろん、道德、宗教の鑑戒に懲励しない相対的な不治者に対して死刑を科すことは、良民の身体、財産

および国家の生存を保持するために適した制度であるといわざるを得ない。⁽⁹⁾」

つまり、張焘の説くところによれば、死刑は非人道的方法であり、終身刑のほうがより苦痛を与えるから、原則として死刑廃止に賛成できるが、まだ人文が発達していない東洋諸国の歴史と現状からすれば、死刑を存置するものやむを得ないという論理である。結果的には死刑を容認したにせよ、死刑廃止論の論拠を紹介して、原則として死刑の廃止を支持すると宣言したことは、その当時の歴史的状况からみて評価に値するものである。⁽¹⁰⁾

張焘の後、死刑廃止論を本格的に展開したのは金益聲であった。彼は「法政学界」第二三号（一九〇九年）に収められた「絶対的不治罪人に死刑を科することができるか」という論文において、次のように述べている。

「絶対的不治の罪人が現存しているといつて、軽率に死刑を科し、一挙に生命を奪うことは最適の制度とはいえない。死刑は最も残忍な刑罰である。……死刑を科する条件として絶対的不治を口実にするならば、ことごとくに人を不治と判決し、死刑を年々増加させることになる。こんなに恐ろしく、かつ、憂慮すべきことがあるであろうか。人間の本性はもともと善であり、恩威によつて感化できる。国家は、犯人を感化する方法がまだ精緻でないことをもつと憂慮するべきである。私は、絶対的不治の罪人の出現は予防できると断言する。⁽¹¹⁾」

そして、その予防策として、金益聲は、宗教による道德心の昂揚、経済の自足による人心の善良化を主張する。死刑と拷問が頻繁かつ当然に行われた当時の状況下において、刑事政策的な視点を加えた死刑廃止論を展開したことは注目に値するものである。しかしながら、その後は死刑廃止論どころか死刑の存廢に関する議論もまったく行

われないままに、一九四五年の解放を迎えることになったのである。

(1) 漢書地理誌の燕條によって、八か条の中の「相殺以當時償殺、相傷以穀償、相盜男没入爲家奴、女子爲婢、欲自贖者人五十萬」の三か条のみが伝わっている。

(2) 大逆罪を犯した者に科した罰で、殺した後に首・腕・脚・胴体の順にばらばらにし、各地を巡回して人目にさらす処罰。

(3) 光武九年(一九〇五年)四月二十九日、法律第二号として制定された前文六八〇条の大刑法典である。旧来の東洋法系統の法典を廃止し、処罰の体系化および緩和など部分的に近代的な刑法を導入したものの、依然として伝統的な法典の内容と思想を受け継いだ過渡的な性格をもった法典であった。

『刑法大全』の中の死刑に関連する条文は以下の通りである。

刑には主刑と附加刑の二種類があり(第九二条)、主刑は、さらに死刑・流刑・役刑・禁獄刑・管刑の五種に分類される(第九三条)。死刑は、通常の死刑相当犯罪を犯した者に適用し(第一〇六条)、「絞」で処刑する(第九四条)。死刑は、宣告後に法部大臣に上奏して裁決を得た後に執行する(第一〇三条)が、死刑に処せられる婦女が懷孕しているときは、出産後一〇〇日を待って執行する(第一〇三条)。遺体は、その親族または故旧などで埋葬を請う者がいるときは出給するが、礼をつくして埋葬することは許されない。ただし、三日が過ぎても請う者がいない場合には、官が自ら埋葬し、立木で標識とする(第一〇四条)。死刑執行は、陰雨未晴の時、または晨夜未明の時に行われない(第一〇五条)。

第一〇五条および第一〇六条の規定は、第二次改正(一九〇八年七月二三日)により削除されたが、『刑法大全』自体も、一九一〇年の韓日合邦によりそれ以上の発展はみられなかった。金炳華『韓国司法史』二三五頁以下、李丙洙「わが国の近代化と刑法大全の頒示」法史学研究二号五九―七五頁(一九七五年)。崔鍾庫『韓国法学史』一五五頁参照。

(4) 一九一〇年以降は、朝鮮総督府制令第一号「朝鮮刑事令」により、日本国刑法が用いられることになった。歴史的には、韓国が日本の近代的法律制度と関わりをもったのは、一八八一年に派遣された「紳士遊覧団」の視察が最初で、明

治維新後の日本の実情を把握することがその目的であったが、韓国に西洋の法学を紹介する一つの契機ともなった。また、一八八四年には、徐相雨、法律顧問メレンドルフ (P. G. von Mollendorff)、朴載陽などの使臣が日本に派遣された。朴載陽はその際の見聞を『東槎漫録』に記録したが、その中で日本の死刑制度について「たとえ死罪を犯した者でも死刑に至ることは稀であり、もっぱら無期懲役と有期懲役があるのみである。……罪人であっても杖刑とか刑殺されることはなく、ただ懲役は赤い服を着せられて使役され国役に従事させられる。一日一〇銭の賃金を支給するが、その一〇銭から毎日の食費を除き、残りは官に払う」〔朴載陽『東槎漫録』「南晚星訳 民族文化推進会」四五五頁以下〕と記している。鄭玉子「紳士遊覧団考」歴史学報二七号（一九六五年）所収。崔鍾庫・前掲注（3）六九頁以下。

(5) 朴・ホンキュ「死刑制度廃止の法学的論理」『死刑制度の理論と実際』八九頁。

(6) 張焘は、官費留学生として渡日し、慶応義塾の普通科で一年三か月間就学した後、法学院で三年間法律学を学んだ。そして、大審院、東京控訴院、東京地方裁判所、東京区裁判所および各検事局で実務につき研鑽を積んで帰国し、検事、法律起草委員、法官養成所講師、弁護士などを勤め、法学通論と刑法を教授したといわれている。また同著の『刑法総論』はフランス刑法の学説を多く引用し、ドイツ刑法にも言及した五八八頁におよぶ大著であった。田鳳徳『韓国弁護士史』四六頁。崔鍾庫・前掲注（3）三四三頁参照。

(7) フランス人のクレマジ (L. Crémazy) を指す。クレマジは、日本で活躍したボアソナード (G. E. Boissonade) とパリ大学で師弟関係にあり、後にそれぞれ韓国と日本の法律顧問として活動することになったことは興味深いものがある。クレマジは『刑法大全』の仏訳、法官養成所での西洋法伝授など、韓国法の近代化に情熱をそそいだといわれる。洪淳鎬「大韓帝国法律顧問 L. Crémazy の任命過程分析」韓国文化研究院論叢三六集（一九八一年）所収。田鳳徳「L. Crémazy と大韓刑法」法史学五集九一頁（一九七九年）。

(8) 張焘『刑法総論』三一八頁以下。彼は、日本、清、安南の死刑制度の歴史についても述べている。

(9) 張焘前掲書二一八頁以下。彼は、当時の死刑廃止国や死刑復活国を年代とともに紹介し、サンマリノ、イタリア、ス

イス、ドイツ、ルーマニア、アメリカのミシガン州等を例示している。

(10) 一般に、張焜は、韓国最初の死刑廃止論者として紹介されている。——たとえば、李・サンウク「韓国現代史からみた死刑制度運用の実態」「死刑制度の理論と実際」一五五頁は、張焜は死刑廃止の妥当性を認めたものの、結局のところ死刑の存置に賛成したのであるから、彼を死刑廃止論者としてよいかについては検討を要するとする。彼の理論は、現在韓国の多数説である「死刑廃止時期尚早論」と一脈通じるものである。

(11) 金益聲「絶対的不治罪人に死刑を科することができるか」法政学界二三号二頁(一九〇九年)。私見によれば、韓国における死刑廃止論の嚆矢は金益聲である。ちなみに、「法政学界」は普成専門学校(高麗大学の前身)の教授が中心となつて一九〇七年五月に発刊した学術誌である。

三 現行法上の死刑犯罪——「死刑インフレ」

韓国は一九四五年に解放されたが、米軍政による軍政法令第二号第一条⁽¹⁾によつて、植民地時代の日本刑法がそのまま適用されることになり、この状態は韓国政府樹立後も旧憲法第一〇〇条によつて継続された。このような状況下で、日本刑法に代わる韓国刑法を早急に制定すべきであるとの気運がたかまり、その立法作業が米軍政時代に早くも着手され、解放後の政治的および社会的混乱、さらに戦争という厳しい状況を経て、一九五三年九月一八日に現行刑法が制定された。その後、この刑法を補完すべく幾多の特別法が立法されたり、改正されたりしたが、その度に刑が加重され、死刑相当犯罪の数の増加がみられた。その結果、特別法優先の原則から、現行刑法の相当な部分がほとんど適用される余地がなくなり、事実上の刑法の死文化の結果を招くことになった。このことは、一九六〇年以後の政治的変革、とりわけ「維新」直後と、一九八〇年の国家保衛立法会議により策定され、拡大・強化

されたところにその根源がみられる。

現行刑法上、死刑相当犯罪規定は一七か条あるが、絶対的死刑相当犯罪は与敵罪のみで、他はすべて相対的死刑相当犯罪である。刑法以外に死刑を規定した特別法としては、特定犯罪加重処罰に関する法律、暴力行為等処罰に関する法律、保健犯罪取締に関する特別措置法などのいわゆる「特加法」、国家保安法、軍刑法などがある。⁽²⁾

以下、韓国における死刑相当犯罪規定を、便宜上、一般刑事犯、公安事犯、軍事事犯の三つに分けて、その問題点を指摘したい。⁽³⁾

一般刑事犯に対する死刑相当犯罪に関しては、刑法は、殺人・尊属殺人罪⁽⁴⁾（第二五〇条）、偽計等による囑託殺人罪（第二五三条）、強盗殺人・致死罪（第三三八条）、海上強盗殺人、致死・強姦罪（第三四〇条第三項）、爆発物使用罪（第一一九条）、現住建造物放火致死傷罪（第一六四条）、現住建造物溢水致死傷罪（第一七七条）、交通妨害致死傷罪（第一八八条）、飲用水混毒致死傷罪（第一九四条）を定める。これらの条文からも明らかのように、刑法の定める死刑相当犯罪はほとんど結果的加重犯に対して死刑を定めたものである。しかし、故殺でない致死あるいは致傷に対して死刑を科すことは重すぎるといわなければならぬ。しかも、傷害および未遂にまで死刑を定めるのは、世界でもその類例がみられないものである。⁽⁵⁾

一般刑事犯の死刑相当犯罪は、いわゆる「特加法」（特定犯罪加重処罰に関する法律、暴力行為等処罰に関する法律、保健犯罪取締に関する特別措置法など）にも規定されている。すなわち、特定犯罪加重処罰に関する法律では、殺害目的の略取・誘引の加重処罰（第五条の二）⁽⁶⁾、ひき逃げの加重処罰（第五条の三）⁽⁷⁾、常習強盗等の加重処罰（第五条の四）⁽⁸⁾、強盗傷害再犯等の加重処罰（第五条の五）⁽⁹⁾、特殊強盗強姦（第五条の六）⁽¹⁰⁾、団体組織の首魁（第五条の七）⁽¹¹⁾、集团的・常習

的密輸入(第六条第七項)⁽¹²⁾、通貨偽造(第一〇条)⁽¹³⁾、および麻薬事犯の加重処罰(第十一條)⁽¹⁴⁾が規定されており、暴力行為等処罰に関する法律第四条では団体組織の首魁が、また、保健犯罪取締に関する特別措置法では、不正食品製造販売致死傷(第二條)⁽¹⁶⁾、不正薬品製造販売致死傷(第三條)および同法第二條および第三條の再犯(第三條の二)がある。「特加法」は、死刑相当犯罪を「……法の罪を犯した者は次のように加重処罰する。……のときには、死刑、無期懲役または……年以上の懲役に処す」という定型で規定し、常識的には納得し難い規定が多くみられる。

公安事犯に関する死刑相当犯罪については、刑法では、内乱罪(第八七条)、内乱目的の殺人罪(八八条)、外患誘致罪(第九二条)、与敵罪(第九三条)、募兵利敵罪(第九四条)、施設提供利敵罪(九五条)、施設破壊利敵罪(第九六条)、間諜罪(第九八条)の八か条があり、その中で与敵罪のみが絶対的死刑相当犯罪である。日本刑法が公安事犯に対し内乱罪と外患誘致罪についてのみ死刑を規定し、統一前の西ドイツ刑法が公安事犯に対して死刑を規定していないのを考えあわせると、韓国においては公安事犯に対する死刑が決して少なくないことがわかる。さらに公安事犯に関しては刑法よりも国家保安法にさらに多くの規定を見ることができる。この法律は、一九八〇年以前まであった反共法を廃止・吸収したもので、国会が解散中に国家保健立法会議により制定された法律である。国家保安法に定める死刑相当犯罪は、反国家団体構成の首魁・幹部・指導的任務に従事した者(第三條)、反国家団体の構成員またはその指令を受けた者が、国家機密を探知・収集・漏泄・伝達・仲介し、もしくは爆発物使用・騒擾・逃走援助・放火・溢水・飲用水使用妨害等・通貨偽造等・殺人等・強盗等を犯し、または交通・通信・国家または公共団体が使用する建造物その他の重要施設を破壊し、略取・誘引を行い、または艦船・航空機・武器・その他の物の移動・取去の場合(第四條)、反国家団体もしくはその構成員の指令を受けるため、またはその目的の遂行を協議す

るための潜入・脱出(第六条)、国家保安法、軍刑法第一三条・第一五条、または刑法第二編第一章の内乱罪、第二章の外患罪を犯し、禁錮以上の刑の宣告を受けてその刑の執行を終了しない者、またはその執行を終了しもしくは執行を受けないことが確定したのち五年が経過しない者が、反国家団体組織の首魁・幹部以外の者となるか、あるいはその他の死刑に相当しない罪を犯したときは、その罪の法定刑の最高を死刑とする(第二三条)と定める。公安事犯の死刑相当犯罪は、未遂処罰を除いても五〇を越える数である。¹⁸⁾

軍事事犯に関する死刑相当犯罪は、軍刑法に規定されている。軍刑法には、未遂犯の処罰条項も含めて五四か条に死刑が規定されており、九四か条からなる軍刑法の実に六〇パーセント弱が死刑に関する規定であり、まさに軍刑法は死刑法であるといつても過言ではないのである。¹⁹⁾ 韓国はまだ終戦にいたらず、現在は休戦の状態に過ぎない。したがって軍刑法による死刑判決は、国連・死刑廃止条約第二條第一項の「戦時中に犯された軍事的性質を有する極めて重大な犯罪」という留保事項に該当する故に認められるものであると主張されるかもしれないが、休戦九年後の一九六二年に制定された軍刑法第二條第六項によれば「戦時とは、相手国あるいは交戦団体に対し宣戦布告をしたか、または敵対行為を行った時から当該相手国あるいは交戦団体に対する休戦協定が成立した時までの期間をいう」と規定し、「休戦」が「戦時」に含まれないことはこの定義から明確なので、すくなくとも戦時以外の状況における犯罪については、死刑の適用を除外することが望ましい。²⁰⁾

以上で、韓国の刑事法体系には一〇〇を越える死刑相当犯罪が存在することがわかった。日本が刑法に二三、特別法に五の死刑相当犯罪を規定していることに比べれば、韓国の死刑相当犯罪の数は余りにも多きに過ぎ、まさに「死刑のインフレ」であるといえよう。²¹⁾

(1) 軍政法令第二一号(一九四五年一月二日)第一条「一九四五年八月九日現在、法としての効力を持っている前朝鮮総督府によって施行されたすべての法律、条例、命令、通達および書類は、米軍政府の明確な命令によって破棄されるまで、そのまますべてその効力を有するものとする」

(2) 一九九〇年二月三十一日、死刑相当犯罪を規定していた特定犯罪加重処罰に関する法律および特定経済犯罪加重処罰等に関する法律において、以下の部分において死刑の規定が削除され、保健犯罪取締に関する特別措置法においても死刑相当犯罪に関する条文が改正された。今回の改正については主要日刊紙にその要旨が簡単に紹介されただけで、死刑に關する規定が削除されたことについての報道はなかった。なお、国家保安法および国家安全企画部法「かつての中央情報部(KCIA)」の改正論議は、この度の臨時国会では論議されず、土地疑惑問題の渦中で見送られた。一方、国家保安法については、存置論、改正論、代替立法論、廃止論などが唱えられているが、一九九一年四月に召集される臨時国会で論議されることになっており、その成り行きに注目したい。いずれにせよ、死刑相当犯罪が減少したことは喜ばしいことである。

一九九〇年二月三十一日に改正された条文は以下のとおりである(側線部分が改正箇所、↓印以下が新规定)。

特定犯罪加重処罰に関する犯罪

第二条「賄賂罪の加重処罰」

① 収賄額が二千万ウォン以上であるときは、死刑、無期または一〇年以上の懲役に処す。↓収賄額が五千万ウォン以上であるときは、無期または一〇年以上の懲役に処す。

② 刑法第一二九条、第一三〇条または第一三二条に定めた罪を犯したとき、その賄賂を供与または約束した者が外国人(外国法人)であるときは、收受、要求または約束した者を以下の区分により加重処罰する。

1. 収賄額が一千万ウォン以上であるときは、死刑、無期または一〇年以上の懲役に処す。↓削除

第五条「国庫損失」

会計関係職員らの責任に関する法律第二条第一号、第二号または第四号に定められた者が、国庫に損失を及ぼすことを知って、その職務に関し刑法第三五五条の罪を犯したときは、以下の区分により加重処罰する。

① 国庫損失が二億ウォン以上であるときは、死刑、無期または五年以上の懲役に処す。↓国庫損失が五億ウォン以上であるときは、無期または五年以上の懲役に処す。

第六条「関税法違反行為の加重処罰」

① 関税法第一七九条に定めた罪を犯した者は、以下の区分により加重処罰する。

1. 輸出または輸入した物品の価額が五百万ウォン以上であるときは、死刑、無期または一〇年以上の懲役に処す。

↓輸出または輸入した物品の価額が二千万ウォン以上であるときは、無期または一〇年以上の懲役に処す。

② 関税法第一八〇条に定めた罪を犯した者は、以下の区分により加重処罰する。

1. 逋脱した税額が二千万ウォン以上るときは、死刑、無期または一〇年以上の懲役に処す。↓逋脱した税額が一億ウォン以上るときは、無期または一〇年以上の懲役に処す。

④ 関税法第一八一条に定めた罪を犯した者は、以下の区分により加重処罰する。

1. 関税法第一三七条に定めた免許を受けずして輸出、輸入または返送した物品の原価が五千万ウォン以上るときは、死刑、無期または一〇年以上の懲役に処す。↓関税法第一三七条に定めた免許を受けずして輸出、輸入または返送した物品の原価が二億ウォン以上るときは、無期または一〇年以上の懲役に処す。

第九条「山林法違反行為の加重処罰」

山林法第一一六条、第一一八条および第一二一条に定めた罪を犯した者は、以下の区分により加重処罰する。

① 林産物の原産地価額が五百万ウォン以上るとき、あるいは開墾面積が五万平方メートルのときは、死刑、無期または一〇年以上の懲役に処す。↓林産物の原産地価額が一千万ウォン以上るとき、あるいは開墾面積が五万平方メートルのときは、無期または五年以上の懲役に処す。

第二二条「外国人のための脱法行為」

外国人による取得が禁止または制限されている財産権を、外国人の為に外国人の資金で取得した者は、以下の区分により処罰する。

1. 財産権の価額が二千万ウォン以上のときは、死刑、無期または一〇年以上の懲役に処す。↓財産権の価額が一億ウォン以上のときは、無期または一〇年以上の懲役に処す。

特定経済犯罪加重処罰に関する法律

第三条「特定財産犯罪の加重処罰」

- ① 刑法第三四七条（詐欺）、第三五〇条（恐喝）、第三五一条（第三四七条および第三五〇条の常習犯に限る）または第三五六条（業務上の横領および背任）の罪を犯した者は、その犯罪行為により取得するようにさせた財物または財産上の価額が一億ウォン以上であるときは、以下の区分により加重処罰する。

1. 利得した価額が五〇億ウォン以上であるときは、死刑、無期または七年以上の懲役に処す。↓利得した価額が五〇億ウォン以上であるときは、無期または五年以上の懲役に処す。

第四条「財産国外逃避の罪」

- ② 第一項（法令に違反して大韓民国または大韓民国国民の財産を国外に移動させ、または国内に搬入すべき財産を国外で隠匿または処分して逃避させる）の場合、当該犯罪行為の目的物の価額が一億ウォン以上であるときには、以下の区分により加重処罰する。

1. 逃避価額が五〇億ウォン以上であるときは、死刑、無期または一〇年以上の懲役に処す。↓逃避価額が五〇億ウォン以上であるときは、無期または一〇年以下の懲役に処す。

第五条「収財等の罪」

- ② 第一項ないし第三項（金融機関の職員の金品その他の利益の收受・要求・約束、供与または供与の要求あるいは約

東、または職務に関する事項の斡旋に関する收受・要求・約束)の場合、收受・要求または約束した金品その他の利益の価額が、二百万ウォン以上であるときは以下の区分により加重処罰する。

1. 收受額が二千万ウォン以上であるときは、死刑、無期または一〇年以上の懲役に処す。↓收受額が五千万ウォン以上であるときは、無期または一〇年以上の懲役に処す。

保健犯罪取締に関する特別措置法

第二条 「不正食品製造等の処罰」

① 食品法第二二条第一項および第二項の許可を受けず、あるいは申告せずに製造加工した者、すでに許可された食品または添加物を偽造または変造した者、情を知りながら販売、または販売の目的で取得あるいは製造加工した者、同法第六条および第七条第四項の規定に違反して製造加工した者、その情を知りながら犯罪あるいは販売目的で所得した者および販売を斡旋した者は、以下の区分により加重処罰する。

3. 第一号(食品または添加物の価額が小売価格で年間五百万ウォン以上か、あるいは食品または添加物が人体に著しく有害である)の罪を犯し、よって人を死傷に至らしめた者は、死刑、無期または五年以上の懲役に処す。↓第一号(食品または添加物が人体に著しく有害である)の罪を犯し、よって人を死傷に至らしめた者は、死刑、無期または五年以上の懲役に処す。

第三条 「不正薬品製造等の処罰」

① 薬師法第二六条第一項の許可を受けずして医薬品または化粧品を製造した者、情を知りながらこれを販売、あるいは販売の目的で取得した者および販売を斡旋した者もしくは診療の目的で購入した者、同法第五六条第二項に違反して主な成分の効能を全く異なった成分に代替したり、許可された含量より著しく下回る量で製造した者、それを知って販売あるいは販売の目的で取得した者および販売を斡旋した者もしくは診療の目的で購入した者、許可された医薬品または化粧品を偽造または変造した者、情を知りながらこれを販売、販売の目的で所得した者および販売を斡旋した者

もしくは診療の目的で購入した者は、以下の区分により処罰する。

3. 第一号(医薬品または化粧品)の価額が小売価格で年間五百万ウォン以上か、あるいは医薬品または化粧品が人体に著しく有害であるとき、もしくは薬師法第四三条の規定による国家検定医薬品中、大統領令で定める医薬品としての効能または含量が著しく不足したとき)の罪を犯し、よって人を死傷に至らしめた者は、死刑、無期または五年以上の懲役に処す。↓第一号(医薬品または化粧品)が人体に著しく有害であるとき、または薬師法第五條の規定による国家検定医薬品中大統領令で定める医薬品としての効能または含量が著しく不足したとき)の罪を犯し、よって人を死傷に至らしめた者は、死刑、無期または五年以上の懲役に処す。

(3) 朴・ホンキュ教授の分類による。朴・ホンキュ「死刑廃止の法学的論理」九〇頁以下。

(4) 尊属殺人の加重処罰が、平等原則を定めた憲法第一条に反するかについては、学説は一部(たとえば、黄山徳)「刑法各論」一九頁)を除いてこれを違憲とする。しかし判例は依然としてこれを合憲とする。合憲説の論拠は、尊属殺人罪の立法趣旨は尊属親を保護するところにあるのではなく、卑族の加害者の背倫理性を非難するところにある、尊親が強く保護されるのはその反射的利益に過ぎないのであって、なら憲法第一条の平等原則に反するものではないというものである。たしかに、尊属殺人は道義的に批判されるものであるが、法と道徳は分離されなければならないものである。また、道義的非難に重点をおくならば、「卑族殺人罪」というものも必要ではなからうか。なお、一九六二年から一九九〇年までの間に尊属殺人で処刑された者は一七人にもおよんでいる。

(5) 朴・ホンキュ前掲注(3)九〇頁以下。たとえば、ドイツ刑法によれば、爆発物使用が最高一五年以下で、五つの段階に分けて刑を調節するのに対して、韓国の場合、単純な公安素乱の他に未遂も死刑に処することができる。また、放火による傷害が死刑に処せられ得るということは、はなはだ刑の均衡を欠くものである。

(6) 旧刑法の五年以下の懲役を、現行刑法は一〇年以下の懲役とし(第二八七条)、殺害目的による場合あるいは殺害した場合には死刑に処せられる。

- (7) 業務上過失致死死罪については、旧刑法は三年以下の禁錮としたが、現行刑法は五年以下と強化し(第二六八条)、ひき逃げの嚴罰という趣旨から、死刑を定めたものである。
- (8) 旧刑法は、強盜(第三三三条)、特殊強盜(第三三四条)、略取強盜(第三三六条)、海上強盜(第三四〇条第一項)に對し、三年ないし五年の懲役を規定していたが、現行刑法第三四一条は、常習を理由として無期懲役に強化した。それを特定犯罪加重処罰に関する法律は死刑にまで引き上げたのである。
- (9) 刑法は、強盜傷害につき七年以上または無期懲役を定める(第三三七条)が、それを常習を理由に死刑まで引き上げた。
- (10) 刑法は、強盜強姦につき一〇年以上または無期懲役を定める(第三三九条)が、再犯を理由に死刑まで引き上げた。
- (11) 刑法第三三一条の合同強盜は、一年以上一〇年以下の懲役に処せられるが、それを目的とした団体あるいは組織に對する規定を欠いている。單純な団体組織のみで死刑に処せられるのは疑問である。
- (12) 一九九〇年二月三〇日の改正により、関税法違反については死刑の規定が削除されたが、集团的、常習的密輸入については、依然として死刑を規定している。
- (13) 刑法第二七〇条が二年以上と規定しているのを、死刑にまで引き上げたものである。
- (14) 麻薬法第六〇条が、営利目的および常習についてのみ死刑を規定していたのを、所持・栽培・使用にまで拡大したものである。
- (15) 刑法第二六一条の特殊暴行は、団体または多衆の威力を示して暴行を行うことに對し、五年以下の懲役または二万五千ウォン以下の罰金に処すが、ここでは団体を組織したことだけで死刑に処せられ得るのである。
- (16) 刑法では過失致死(第二六七条)に該當し、二年以下の禁錮または二万五千ウォン以下の罰金に処せられるに過ぎない。
- (17) 「反共(産主義)法」という名の法律をもつ世界唯一の国であると批判され、その存在は非敵性共産圏国家との關係

正常化との障害となるという実利的側面と、人権抑圧法を廃止することによって国の内外で名分を得ようという動機から『現代時事辞典』三七頁(東亜日報、一九九〇年)制定された国家保安法は、一九八〇年当時、国会が構成されるまで国家の権限を代行するという名目で設置された国家保健立法会議で変則的に立法されたものである。この国家保安法については、たとえば「条文の用語があまりにも多義的・広範囲であるため、国民の表現の自由を侵害しかねず、また、当局の選択的・恣意的な法執行により基本的人権の侵害はいうまでもなく罪刑法定主義にも反しかねない」という憲法裁判所の決定(憲裁(全)一九九〇・四・二、憲 九 一一三決定)が象徴するように、憲法に反する条文が多く、国会はこの法律の改正を約束したもののまだその作業は行われていない。

(18) 朴・ホンキュ前掲注(3) 九九頁。

(19) 朴・ホンキュ前掲注(3) 一〇一頁。

(20) 軍刑法第二条は、「敵前」(対峙状態)・「戦時」・「事変」(戒厳状態)を区分する。

(21) 筆者は、死刑を定めた法律を整理しようとして手元にある六法(『小辞典』玄岩社)を調べたところ、保健犯罪取締に関する特別措置法のような特別刑法が小六法に登載されていなかった。死刑という生命刑を定めた重要な法律が小六法とはいえ、それに登載されていないということで、はたして一般予防効果が期待できるであろうか。

四 大法院「最高裁判所」の態度

死刑に対して、大法院はどのような態度を示しているか。死刑の違憲性については一九六〇年代から争われているが、大法院は一貫して死刑は違憲ではないとの姿勢を堅持している。しかし、大法院の判決内容は一貫せず、時代によってその内容に変化がみられる。一九六〇年代においては「現代のわが国の実情と、国民の道徳的感情などを考慮し、国家の刑事政策として秩序の維持と公共の福利のために」¹⁾死刑は憲法に反していないとした。こゝでわ

れわれは、大法院の援用する「実情」、「国民感情」、「秩序の維持と公共の福利」の内容を分析する必要がある。

「実情」については、朴政権下で法務部長官と文教部長官を勤めた刑法学者、黄山徳の「少なくとも民主と共産が闘っている間だけでも、そして悪質な国際テロリズムがまだその姿を隠していない間だけでも死刑制度の維持を避けることはできない」という言葉が象徴しているとおもわれる。⁽²⁾つまり、南北分断というイデオロギーとテロリズムが現存している以上、死刑をなくすることはできないという論理である。しかし、はたして死刑がイデオロギーの対立やテロリズムの防止に役立つものであろうか。同じく分断状況にあった西ドイツが一九四九年に死刑を廃止したことは、どう説明されるのであろうか。イデオロギーやテロリズムを扱った死刑存置論は、政治的論理であって、決して法的論理ではないのである。⁽³⁾イデオロギーやテロリズムといった問題は、韓国特有の問題ではなく、世界各国に共通の問題である。われわれは政治的激変を経たソ連、東欧諸国が、死刑を廃止し、その執行を停止し、適用範囲を縮小するなど、活発な動きの事実を知っているが、かつてのソ連、東欧諸国がいかなる政治体制であり、それが死刑廃止とどのように関わりをもっていたのかを真剣に問い直す必要があるのではなからうか。⁽⁴⁾

「国民感情」については、韓国の場合、死刑存廃についての世論調査は定期的に行われていない。よく引用されるものによれば、一千余名のうち七七パーセントが死刑存置を支持したという。⁽⁵⁾この調査は死刑存廃についての世論調査だけでなく、死刑廃止に関する項目が一つ入っていたというものであり、この調査結果をもとにして死刑存廃を論議するに値しないものである。しかし、韓国的一般国民の感情が死刑の賛成に傾いているということは冷静に受け止めなければならぬ。日本と同様に、韓国においても、いわゆる国民感情の形成において重要な役割を果たすのはマスコミである。マスコミの事実報道が民主主義の礎石であることはいままでもないが、韓国のマスコミ

は、たとえば、連続殺人事件の被疑者であるとの警察の発表を鵜呑みにして、実名で被疑者の写真を掲載し、その後犯人でなかったことが明らかになった場合でも反省が見られなかったり、死刑囚の家族の現住の住所まで報道して連座制の現代版を演じたり、脱獄囚の拳銃自殺場面の放映など、その人権感覚を疑わせるものがある。極刑に処せと国民を煽り、刑罰の強化を図るマスコミの態度は改めなければならない。

「秩序の維持」と「公共の福利」を根拠とする死刑合憲論も批判されなければならない。確かに、憲法第三七条第二項によれば、個人の自由および権利は秩序の維持または公共の福利のために法律で制限できると明定しているが、しかし同条同項の但書の「必要最小限の原則」、および人権の最大限の尊重を規定した憲法第一〇条からすれば、秩序の維持と公共の福利による人権の制限は、論理的にも納得できないものである。大法院自身も「生命は一度失えば永遠に回復することができず、この世のなにもとも変えることができないう絶対的な存在であり、一人の生命は全地球よりも重くかつ貴重で厳粛なもので、尊厳たる人間存在の根源である」と判決したとおり、人間存在の根源的権利である生命権は、秩序の維持および公共の福利によって否定されるものではない。たとえ、人権が秩序の維持および公共の福利のために制限されるとしても、それがただちに生命権の剝奪までも正当化できると解釈するのは本末転倒の解釈である。「はじめに秩序ありき」ではなくて、「はじめに人権ありき」であり、人権の根源は生命権にあるのである。結局、大法院の判決は、秩序の維持および公共の福利の名で、国民の基本的な人権を侵害した当時の政治的状况を正当化した判決に過ぎなかったのである。

その後一九八七年に、大法院は「死刑は人間の生命自体を永久に剝奪する冷酷な極刑であって、その生命が存置せられない止むを得ない場合に限って適用されるべき究極の刑罰であるから、死刑を選択する場合には、犯行の動

機、態様、犯行の手段、残虐性、結果の重大性、被害者の数、被害感情、犯人の年齢、前科、犯行後の情況など諸般の事情を参酌し、罪責が重大で罪刑の均衡または犯罪の一般的予防の見地からも極刑が避けられないと認められる場合に限るとみるべきである⁽¹⁰⁾と判決した。過去の「実情」、「国民感情」、「秩序の維持および公共の福利」といった憲法的な論拠から、刑事政策的考慮を論拠とする内容に変わったのである。この判決は、日本におけるいわゆる永山事件に対する一九八三年の日本の最高裁判所の判決と非常によく似ている。この判決の示した基準は、簡単にいえば、いわゆるバランス感覚の重視であり、加害者の犯行と、その犯罪によって犯された被害者および社会を天秤にかけ、その重きにしたがって判断するものといえよう。しかし、犯罪は悪であり、天秤にかければどちらが重いかは自明である。大法院の判決は、憲法論議を避けて刑事政策的論議に拠ったが、ここで重要なのは、だからといって死刑の存置を認めることができるかにある。「生命は大切である。しかしながら諸般の理由から極刑は避けられない」という論理は、「諸般の理由から極刑は避けられない。しかしながら生命権はより重要である」という論理の裏返しである。同じ「しかしながら」の接続詞を用いていながら、結局生か死かの別れ道になるのである。「諸般の理由」という論理が重要なのか、それとも「生命権」が重要なのである。生命というものは言葉の遊びの対象にされてはならないのである。

最近、下級審段階で死刑を言い渡す傾向が顕著である。それは、人身売買や強盗強姦などの家庭破壊犯、凶悪犯に対する社会的批判と連動している。たとえば、一家殺人事件の犯人に対し「人間であることを拒否した狂乱劇であり、……被告人らには、応報というものが何なのかを教えなければならず、この社会から永遠に除去しなければならぬ⁽¹¹⁾」として死刑を求刑した。しかし、家庭破壊犯あるいは凶悪犯に対して死刑を言い渡し、生命を抹殺する

ことで、このような犯罪が社会からなくなるのであろうか。これは、あたかも犯罪のない社会になるか否かが犯罪人の認識にかかってくるという論法に過ぎない。極悪犯人も人間であり、人間としての権利を有することは憲法において認められている。抹殺は動物に対しても認められない場合があり、まして人間に対しては、簡単に抹殺を口にすることもできない「もの」なのである。このたび韓国死刑廃止運動協議会は憲法裁判所に対して死刑の違憲を訴えた⁽¹²⁾。いかなる判決が下されるか注目したい。

(1) 大判一九六三・二・二八、六二五、二四一。この判決は、軍刑法違反事件に関連して、死刑の違憲性が争われたものである。

(2) 朴・ホンキュ「死刑廃止の法学的論理」一一三頁。

(3) 朴・ホンキュ前掲(2)一一三頁以下。

(4) 一九四六年一月一日のいわゆる大邱暴動事件、一九四八年四月三日に始まり当時の済州島民のおよそ三〇パーセントが犠牲とされた四三事態、同年一月二日の麗水・順天反乱事件、一九五〇年七月から九月まで左傾容共分子とされた数十万 명이 虐殺されたいわゆる報道連盟事件、一九五一年二月一日の居昌良民五百名虐殺事件、一九五一年三月二十九日の国民防衛軍事件、一九六〇年四月二十九日の学生革命時の示威行動中の群衆への発砲事件、朴正熙政権の維新体制下の大規模な死刑の執行、一九八〇年の光州民主化運動時の大量市民虐殺など、国家権力による直接的・間接的な暴力の行使を顧みる必要がある。金・ゾンミン「死刑制度に関する学際的考察」『死刑制度の理論と実際』五六頁以下。

(5) 一九八五年に国際人権連盟が全国の裁判官の四分の一を対象に行った世論調査によれば、六四パーセントが死刑の適用をもっと制限すべきであると答え、八パーセントは死刑廃止に賛成した。Amnesty International, *When the State kills... the death penalty v. human rights*, 1989, p. 163. [日本語訳、辻本義男訳『死刑と人権——国が殺すとぞ』二二五頁(成文堂一九八九年)]。

- (6) 韓国憲法第三七条第二項は「国民のあらゆる自由および権利は国家の安全保障、秩序の維持、または公共の福利のために必要な場合に限り法律で制限できる。但し、制限する場合、自由と権利の本質的な内容は侵害することはできない」とする。
- (7) 鄭鍾學「人間の尊厳性と死刑」『韓国判例形成の問題点とその課題』三〇頁（韓国法学会教授学術大会、一九八六年）も同旨。
- (8) 大判一九六七・九・一九、六七 五 九八八。この判決の「人間の生命は全地球よりも重く」の文言は日本の最判昭和二三年三月二日刑集二巻三号一九一頁の判決を想いおこさせる。
- (9) 死刑相当犯罪を盛り込んだ特別法の制定または改正時期が、主として一九六〇年、六一年、七四年、八〇年に集中している事実は、死刑制度が当時の政治的情勢と決して無関係でないことをうかがわせる。李・サンウク「韓国現代史からみた死刑制度運用の実態」『死刑制度の理論と実際』一七六頁参照。
- (10) 大判一九八七・一〇・一三、八七 五 一二四〇。大判一九八五・六・一一、八五 五 九二六も同旨。
- (11) 東亜日報、一九九〇年二月四日。
- (12) 一九八七年改正の新憲法により、憲法訴訟に関する審判は憲法裁判所が管掌することになった。憲法裁判所は大統領が任命する裁判官の資格をもった九名の裁判官で構成されるが、その中の三名は国会が選出したもの、また三名は大法院長が指名したのから任命しなければならない（憲法第一一条）。なお、憲法訴訟に関する認容判決には、裁判官六名以上の賛成が必要である（憲法第一一三条）。

五 死刑執行制度

死刑を言い渡され刑の執行を待つ死刑確定者は、拘留所または未決収容室に収容される（行刑法第一三条）。死刑確

定者に対する処遇については具体的な規定がなく行刑法第六二条により、受刑者に関する規定が準用される。また、死刑を宣告されても死刑囚は赦免を求めることができる。赦免は、国務会議の審議を経て（憲法第八九条）大統領が行う（憲法第七九条第一項）。赦免は一般赦免と特別赦免に大別されるが、一般赦免は国会の同意が必要である（憲法第七九条）。また、赦免、減刑および復権に関する事項を定めた赦免法があり、これによれば、一般赦免は罪を犯した者に、特別赦免および減刑は刑を言い渡された者に対して行われる。赦免は、光復節（八月一日）または釈迦誕生日などの慶祝日や大統領就任の際に行われるのが慣例になっており、死刑から減刑された事項は少なくない⁽¹⁾。

死刑は、絞首で矯導所内の死刑場において行われる（刑法第六六条、行刑法第五七条第一項）。ただ、軍事犯の死刑執行は、所屬參謀總長または軍事法院の管轄官が指名した場所において銃殺で行われる（軍刑法第三条）。したがって、韓国における死刑執行方法は絞首と銃殺であるということになる。また、罪を犯したときに一八歳未満の者に対しては死刑を科することができず、死刑に処するときは二〇年の有期懲役に処す（特定強力犯罪の処罰に関する特例法第四条第一項⁽²⁾）。

死刑の判決が確定すると、検事は遅滞なく訴訟記録を法務部長官（軍事犯の場合、国防部長官）に提出しなければならない（刑事訴訟法第四六四条、軍事法院法第五〇六条）。死刑は、法務部長官（国防部長官）の命令によって執行される。（刑事訴訟法第四六三条、軍事法院法第五〇六条）が、この命令は死刑が確定した日から六か月以内に執行しなければならぬ（刑事訴訟法第四六五条第一項、軍事法院法第五〇八条第一項⁽³⁾）。その際、上訴権回復、再審または非常上告の申請があるときには、その手続きが終了するまでの期間は、この六か月の期間に算入されない（刑事訴訟法第四六五条第二項、軍事法院法第五〇八条第二項）。また、法務部長官（国防部長官）が執行を命じたときには、五日以内

に執行しなければならぬ(刑事訴訟法第四六六条)が、国家慶祝日、日曜日、その他公休日には執行しない(行刑法第五七条第一項)⁽⁵⁾。

死刑を宣告された者が、心神障碍で意思能力がない状態にあるかまたは孕胎中の女子である場合には、法務部長官(国務部長官)の命令で執行が停止され、心神障碍の回復または出産後に法務部長官(国務部長官)の命令によって執行される(刑事訴訟法第四六九条、軍事法院法第五一二条)。死刑の宣告を受けたものが拘禁されていない場合には、検事は刑の執行のために召喚しなければならず、召喚に応じないときは刑執行状を発付し拘引しなければならぬ。ただ、死刑の宣告を受けたものが逃亡したり、逃亡のおそれがある場合または現在地がわからないときは、召喚することなしに刑執行状を発付して拘引できる(刑事訴訟法第四七三条)。刑執行状には、死刑の宣告を受けた者の姓名・住居・年齢・刑名・刑期その他の必要な事項を記載しなければならないが、刑執行状は拘束令状と同一の効力がある(刑事訴訟法第四七四条)。

死刑の執行には、検事、検察庁書記官および矯正所長もしくは拘留所長またはその代理人が参与することになっており、検事または矯正所長もしくは拘留所長の許可なしには、何人も執行現場に入ることできない(刑事訴訟法第四六七条)⁽⁶⁾。執行現場に立ち会った検察庁書記官は執行調書を作成し、検事および矯正所長もしくは拘留所長またはその代理人と共に署名捺印しなければならない(刑事訴訟法第四六八条)⁽⁷⁾。

死者の親族または知己が死体を即時に引き受けなければこれを仮葬しなければならず、必要なときには火葬にすることもできる(行刑法第五八条)。死体・遺骨を仮葬したのち二年を経過しても交付を請求するものがないときには合葬できる(行刑法第六〇条)。また、死体・遺骨は、請求によって親族または知己に交付するが、合葬後には請求

することはできない(行刑法五九条)。なお、死体は、学術研究上必要なときには、本人の遺言または相続人の承諾がある場合に限り、解剖のために病院その他の公務所に送付できる(行刑法第六一条)。

死刑執行後、無罪判決があった場合には執行に対する補償を請求できるが(刑事補償法第一条)、補償を請求できる者またはその相続人もしくは代理人(刑事補償法第二条、第一〇条)は、無罪判決が確定した日から一年以内に(刑事補償法第七条)、無罪の判決を下した法院に請求しなければならぬ(刑事補償法第六条)⁽⁸⁾、死刑執行に対する補償金は、執行前の拘禁に対する補償金の外に、三千万ウォン以内であらゆる事情を考慮し、法院が相当と認定する額を加算して賠償することになっているが、この場合、本人の死亡によって生じた財産上の損失額が証明されれば補償する(刑事補償法第四条)。なお、死刑執行の実際については趙甲濟「死刑執行の実際と『無実だ』という遺言」⁽⁹⁾が詳しいので参照されたい。

(1) 例えば、全斗煥前大統領による金大中氏、光州民主化運動の関係者三人、釜山の米国文化院放火事件の二人への減刑、盧泰愚大統領による二人への減刑は記憶に新しい。

(2) 旧少年法第五三条では、一六歳未満と規定しているため、市民的および政治的権利に関する国際規約第六条第五項(「死刑は、十八歳未満の者が行った犯罪については科してはならない」)に反するとして批判されていたため、一九八八年一月三十一日の改正により十八歳に改められた。また、現行少年法第五九条が一五年の有期徒刑に処すと定めているのを、一九九〇年十二月三十一日に制定された特別強力犯罪の処罰に関する特例法は、二〇年に加重した。これは、増加している少年犯罪への対処のためであろうが、最近、十八歳以上の未成年者の性犯罪に対する死刑求刑が目立っている。

(3) 法務部長官の署名がなければ死刑確定囚でも長く延命でき、一九六〇年代には確定後一〇年以上も処刑されないまままっていた者があったが、一九七〇年代に入ってから七年ぐらゐが最長記録であった。趙甲濟・朴秉植訳「死刑執行の実

際と「無実だ」という遺言」JCCD四八号一五四号参照。

(4) 上訴権回復の請求は刑事訴訟法第三四五条、再審の請求は同法第四二〇条、非常上告の請求は同法第四四一条にそれぞれ規定されている。しかし、再審請求の要件は非常に狭く、現在のところ死刑が確定後再審請求によって確定判決が覆されたケースはまだない。

(5) 死刑執行場は、ソウル拘置所・大邱矯導所・光州矯導所の三か所があり、原則的に同時に行われる。また執行日は、死刑確定囚が多かった一九五〇年代には特定されず、ほぼ一か月に一回あるいはそれ以上のペースで執行されたが、一九七〇年代に入ってから主として春(三月・四月)と十二月下旬の二回行われた。一九八〇年代には九月から十月末に執行されたようであるが、真夏に執行されたこともある。また、一九七〇年代以降、死刑が執行されたことのない月は、一月と二月である。趙甲濟前掲注(3)JCCD四八号三一頁参照。なお、執行日決定においては新旧法務部長官の交代が一つの要因となることが多い。

(6) 軍事法院法第五一〇条では、「検察官、檢察書記・軍医官および矯導所長もしくはその代理人」が立ち会うことになっている。慣例上、死刑囚が信仰している宗教の神父、牧師、僧侶などの関係者も立ち会う。

(7) 軍事法院法第五二一条では、檢察書記が執行調書を作成し、檢察官・軍医官および矯導所長もしくはその代理人が署名捺印すると規定している。

(8) 軍事法院で無罪判決を受けた場合には、軍事法院に請求する(刑事補償法第二八条第二項)。

(9) このルポは、日本の犯罪と非行に関する全国協議会の機関紙JCCD第四八号から五四号までに拙訳で連載した。死刑執行場の様子については一般に報道されなかったが、中央日報一九八九年八月五日の記事によれば、執行場の刑具が故障し、スイッチを押しても作動せず、四五分後に修理して再び執行したということである。

〈表1〉 第一審罪名別死刑宣告人員

	一般刑事犯					公安事犯					計	
	殺人	強盗殺人	強盗強姦	強盗性犯罪「特加法」	計	国保法	反共法	内乱	外患	計		
1970	16	13		1	307				7		37	
1971	12	7			19	11	13		2	26	45	
1972	10	15			25	13	1			14	39	
1973	10	10			20	2	2			4	24	
1974	10	8			18	7	1	1		9	27	
1975	14	10		1	25	8				8	33	
1976	13	10		4	27	5				5	32	
1977	6	5			11	1	2			3	14	
1978	8	8		1	17					0	17	
1979	12	3			15	1	2			3	18	
1980	16	10		1	27	2	3			5	32	
1981	23	4	1	1	29	1			3	4	33	
1982	12	12	2	4	30	5				5	35	
1983	6	4		5	15	4				4	19	
1984	14	1	1	1	17	1				1	18	
1985	16	7	1		24	1				1	25	
1986	16	7			23					0	23	
1987	7	9	1	1	18					0	18	
計	220	143	6	3	17	389	70	24	1	5	100	489

六 死刑運用の実態

表Iは、一九七〇年から一九八七年までの第一審における死刑判決の数を罪名別に分類したものである。

この表によれば、韓国では、毎年およそ二七名が第一審で死刑を言い渡されており、同期間中の日本の平均六名をはるかに上回っていることがわかる。また、公安犯罪が韓国に特殊なものであるとしても、一般刑事犯だけをみても毎年二〇名を越えている。

韓国と日本とは、死刑を言い渡す犯罪の面で相違点がみられる。同期間中、日本の場合、爆発物取締罰則違反の三人の他は、殺人と強盗殺

人に対して死刑が言い渡されているのに対し、韓国の場合には、殺人と強盗致死のほかには性犯罪と、いわゆる「特加法」違反に対しても言い渡されている。死刑宣告の罪名別の割合をみると、殺人罪は四二・五パーセント、強盗殺人は二八パーセントで、生命の侵害に対する罪に対する死刑の宣告が全体の六〇パーセントを占めるが、国家保安法および反共法違反も二二・七パーセントで、いわゆる公安事犯への死刑の言い渡ししが一般刑事犯のおよそ四分の一を占め、無視できない割合を占めている。

韓国と日本の人口を対比すれば、韓国は日本のおよそ三分の一である。しかしながら、第一審の死刑言渡人員数は、公表されない軍事死刑を別として、一九八七年の場合に限っても日本の六名に対し韓国はその三倍の一八名である。また性犯罪にたいして死刑を言い渡していることは、韓国において性犯罪が頻発しているためであるというより、韓国が伝統ながらの倫理面を強調していることの結果に過ぎず、決して性犯罪が日本よりも深刻であるとはいえない。さらに、「特加法」違反に対する死刑の言い渡ししが、特別法の制定または改正の時期とほぼ一致していることからわかるように、死刑が政府の伝統性確保の手段として用いられた感じを拭うことができない。結局、韓国と日本における相違点は、韓国に死刑相当犯罪を規定した法律が多く、裁判所も死刑を「愛用」した点にあると言えよう。

第一審の死刑判決が、控訴審および上訴審でどのように判断されたかをみたのが表IIである。一九七〇年から一九八七年までの第一審死刑判決総数四八九のうち、控訴審で原審どおり判決が維持されたのが三三八、上告審で死刑が確定したのは三二四で、控訴審における死刑判決の維持率は六七・八パーセント、上告審では九五・八パーセントとなり、結局、第一審の死刑判決が上告審で確定する割合は六五パーセントとなる。この数字からうかがえる

〈表II〉 控訴審および上告審の原審判決に対する態度

	控訴審の 死刑判決	上告審の 死刑判決	上告審の判決変更の内容			
			無期懲役	有期懲役	破棄差戻	その他
1970	19	19				
1971	24	24				
1972	27	27				
1973	22	22				
1974	13	13				
1975	12	12				
1976	15	15				
1977	12	9		3		
1978	39	37		2		
1979	37	37				
1980	25	20				5
1981	18	18				
1982	23	22	1			
1983	21	21				
1984	11	10			1	
1985	8	6			2	
1986	6	6				
1987	6	6				
計	338	324	1	5	3	5

注：第一審死刑判決総数489

ことは、第一審の判断が必ずしも誤っているとはいえないが、少なくとも見積もっても三五パーセントの第一審判決が誤判か死刑の濫用ということになり、あまりにも安易な死刑判決への姿勢がうかがえる。大法院の判断どおり死刑は合憲であるとしても、誤判問題⁴および極刑としての性質に鑑み、死刑の選択および宣告はとりわけ慎重を期さなければならぬ。

なお、一九六二年から一九九〇年までの死刑執行人員を年度別・罪名別に表したものが表IIIである。これによれば、韓国では平均して毎年一四名余が処刑されていることになり、日本の平均七名の倍以上の数値

〈表III〉 死刑執行人員

	韓 国						日本
	計	公安事犯	殺人	尊属殺人	強盗殺人	誘拐殺人	計
1962	20	10	7	1	2		26
1963	14	3	4	2	5		12
1964	2		1		1		0
1965	11	3	2		5	1	4
1966	33	11	7	1	14		4
1967	3	1	2				23
1968	20	9	5	1	5		0
1969	33	11	5	2	15		18
1970	14	2	1		11		26
1971	9	5	2	1	1		17
1972	34	20	6		8		7
1973	7	4	1		2		3
1974	58	19	18	2	19		4
1975	0						17
1976	27	2	7	1	16	1	12
1977	28	5	7	1	14	1	4
1978	0						3
1979	10		3		5	2	1
1980	9		5		4		1
1981	0						1
1982	23	2	7	2	11	1	1
1983	9	2	6			1	1
1984	0						1
1985	11	4	1		3	3	3
1986	13	3	4	1	5		2
1987	5		1	1	2	1	2
1988	0						2
1989	7		3		3	1	1
1990	14		6	1	7		0
総計	414	116	111	17	158	12	196

注：1990年の数値は、新聞報道をもとに書き加えたもの。

である。また、年代別に比較しても、一九六二年から一九六九年までが、一・二倍、一九七〇年代が二・七五倍、一九八〇年代が五・一三倍と次第に増加していることがわかる。しかも、日本では次第に死刑の言い渡しが慎重になり、死刑の執行も年々減少する傾向にあるのに対し、韓国は一九九〇年は四月と十二月の二回にわたって一四名を処刑している。公表されない軍事事犯の死刑執行を含めれば、この数はより多くなるものとおもわれる。世界の死刑存置国の年間死刑執行人員数統計をみても、韓国はかなり上位にランクされている。⁽⁵⁾ 韓国の死刑執行のもう一つの特徴は、公安事犯への死刑執行が多く行われていることである。一九八七年以降は公安事犯に対する死刑の執行は行われていないが、一九六二年から一九八六年にかけての二五年間に一一六名が処刑されている。この数は、一般刑事事件のおよそ四分の一にあたる高い割合である。韓国においては、政治的变化が極めて重要な要素となり、政治気流が死刑か無罪かをわける働きをしたこともあった。また公安事犯の処理が裁判所ではなく政治勢力によって決定されたケースが度々あった。⁽⁶⁾ まだ盧泰愚大統領の第六共和国には、相当数のいわゆる良心の囚人が拘束されているといわれる。⁽⁷⁾ しかし、思想犯・政治犯のような時代的・政治的状況の変化によってその評価が左右されるイデオロギー犯罪については、死刑を廃止し、後日に歴史の審判台の前で評価される余地を確保する措置が講じられるよう努力するべきである。

(1) 通常殺人の場合大体二―三パーセントの割合で、死刑が言い渡されている。通常殺人に比べ強盗殺人とか公安事犯、とりわけ軍事事犯の死刑宣告率は高いとおもわれる。朴・ホンキユ「死刑廃止の法学的理論」一〇三頁以下。

(2) 朴・ホンキユ前掲注(1) 一〇三頁。

(3) 朴・ホンキユ前掲注(1) 一〇三頁。

(4) 韓国における死刑誤判事件としては、崔昌植大領「大佐」のことがよく知られている。崔昌植は、一九五〇年、韓国戦争当時の漢江人道橋爆破事件に関連して銃殺されたが、一四年後の一九六四年一月二三日の陸軍軍法会議は「崔大領が漢江人道橋を爆破したのは、当時の陸軍参謀総長の蔡〇〇少将の命令に従ってだけであり、そのみならず爆破当時、橋の両側に交通を遮断するために軍人を配備し事故を未然に防いだ」と判決し、無罪を宣告した。李相赫「死刑廃止運動協議会の結成及びその意義」『死刑制度の理論と実際』二七〇頁。

(5) 死刑存置国における一九五八年から一九六三年までの年間死刑執行人員数統計によれば、当時の死刑存置国八九か国中、処刑を行わなかった国が三六か国、一名処刑した国が二三か国、二〜五名が二四か国、六〜一〇名が三か国、一一〜二五名が五か国、二六〜五〇名が二か国、五一一〜一〇〇名が六か国で、平均すると六人である。韓国は、最高執行国一三か国の中に入っているのである。

(6) 朴・ホンキュ前掲注(1)二二〇頁。一九五八年の進歩党事件で処刑されたチョウ・ボンアンは「この国で政治的闘争をして破れば、こうなることを知らなかった訳ではないが、私とその最後の犠牲者であることを祈る」との遺言を残したといわれる。一九六七年の東ベルリン事件、一九七四年の民青学連事件、一九七四年の大統領緊急措置第四号、一九八〇年の光州民主化運動に関係した被告人への死刑宣言、無期減刑などがある。一九八二年の釜山の米文化院事件の被告人に対する死刑宣告無期減刑などがある。李・サンウク「韓国現代史からみた死刑制度運用の実態」一七六頁以下。

(7) 良心の囚人の家族で構成された「民主化実践家族運動協議会」の『90良心囚現況』によれば、一九九〇年一月一日現在で、一、二九五名の良心の囚人が拘束されているという。「月刊マル」一九九一年一月号(ハンギョレ新聞社)八〇頁。また、そのおよそ四〇パーセント弱が国家公安法違反だという(東亜日報一九九〇年二月五日参照)。

(8) 金日秀「死廃協消息」創刊号四頁。盧泰愚大統領は、ヨーロッパ巡訪の際に記者の質問に答えて、「韓国には一人の政治犯もない」と答え、注(7)の数字を打ち消すような見解を示した。

七 むすびに代えて

むすびに代えて、「韓国死刑廃止協議会」(以下「死廃協」とする)の活動を手掛かりに、韓国における死刑廃止運動の現状とその方法を探りたい。

「死廃協」は「国民に死刑制度を存置することが文明国家にとって正当なことなのかどうかを問い……人間の尊厳性に対する根本問題を真摯に議論するための契機をつくるため」⁽¹⁾に、一九八九年五月三〇日に結成された。「死廃協」はまた「法の崇高な道徳性は、一人の生命を他の目的のための手段とするのではなく、目的それ自体が尊重されるべきことであることから、死刑を科している法律は廃止されるべく、そしてすべての罪はわれわれも分かちあうべきであるとの認識のもとに、罪の償いを一人にのみ負わせる死刑の執行を拒否する」⁽²⁾と宣言し、死刑制度に対する徹底的な反対、死刑の即時停止のための要求、死刑の全廃への献身、非政治的・非暴力的・合法的な人間性回復運動の展開、国の内外におけるすべての個人および団体との連携を決議した⁽³⁾。さらにその具体的な運動として、死刑廃止のための公聴会、討論会、学術セミナーの開催のほか、死刑囚全員について再審を請求し、憲法訴訟願を推進し、死刑囚の教誨・改善に全力を尽くすことを挙げている⁽⁵⁾。

今日、死刑廃止のための具体案として韓国で論じられている方法として、現行実体法体系にある死刑相当犯罪を可能なかぎり縮減しようとする刑法改正作業での論議がある⁽⁶⁾。また、諸外国の制度を参考にした試験的な死刑の廃止および執行の停止も論じられ、死刑判決の全員一致性、上級裁判所が下級裁判所の下した判決を覆し死刑を宣告することを禁止する立法措置、判決前調査制度の導入、死刑確定後五年間の執行の猶予制度、死刑判決に対する必

要的再審制度の導入などが提案されている。さらに、死刑に代わる代替刑として、仮釈放が認められない無期刑、あるいは無期刑を廃止して上限を二五年より長期にする有期懲役、または懲役刑を一〇〇年に引き上げる案なども提案されている。死刑廃止運動は、至難な運動である。学説⁸においてさえ死刑存置論が多数を占めている状況において、死刑廃止運動が世論の支持を得て市民運動として拡大することを期待するのは困難であるかもしれない。しかし、韓国における死刑廃止の運動は、「死廃協」の活動をきっかけに、マスコミへの投書、学術論文、大学生の活動など死刑存廃問題が主要なテーマになりつつある。また、前述した「特加法」の死刑相当犯罪に関する箇所の一部改正および削除は、「死廃協」の活動と決して無関係ではない。出帆したばかりの韓国における死刑廃止運動の動きに注目してほしい。

韓国は南北にわかれた分断国家であり、分断という現実がある面では死刑制度を助長したともいえる。しかし同族が互いに争い殺しあったという不幸な過去を経験した南北が、民族共同体としての統一国家をめざし、二度と反民族的・反民主的な歴史を繰り返さない証としても、南北双方に死刑廃止が要請されているのではなからうか。死刑廃止はもはや論争の対象ではなく当為であり、これからは死刑廃止を具体的に実践すること、そして死刑廃止後の対策に取り組むことが要請されている。

(1) 開会の辞『死刑廃止運動協議会会議資料』五頁、六頁。「死廃協」は、一九八一年一月二九日に行われたソウル拘留所教化協議会主催の矯正参与人事懇談会において、新しく義旺市に移転したソウル拘留所の死刑執行場を有名無実のものにしようとしたことから出発した。李相赫「死刑廃止運動協議会の結成およびその意義」『死刑制度の理論と実際』二六一頁。

- (2) 発起宣言文『死刑廃止運動協議会会議資料』一〇頁。
- (3) 「死廃協」は、アメリカの「凶悪犯罪犠牲者家族および死刑囚家族対策協議会(SOLACE)」および日本の「犯罪と非行に関する全国協議会(JCCD)」と協定書を交換し、姉妹関係を結んでいる。また、いわゆる島田事件の赤堀政夫氏の再審無罪判決がその準備過程において大きな力となったことも紹介されている。李相赫前掲注(1)二六一頁以下。
- (4) 死刑違憲を訴えた憲法訴訟の第一回弁論が一九九〇年二月一六日に行われた。
- (5) 「死廃協」は、死刑執行に対する抗議文および声明文を発表し、死刑廃止立法推進のために政党に働きかけ。地域教化協議会宗教委員に対し死刑執行の立ち会い拒否を勧告し、人道主義実践医師協議会および大韓医学協会に対し検死拒否の勧告などの活動を行っている。
- (6) 刑法改正作業における「刑法改正要綱」によれば、刑法に死刑の宣告を慎重に行うよう宣言的規定を設けるといふ。つまり、死刑の求刑・宣言の際には、被告人の犯罪性向、環境などを考慮することを義務づける規定で、死刑制度を存置しながら死刑廃止論の趣旨も反映させたものであるという。中央日報一九八九年九月二〇日。
- (7) 「死廃協」は、「死刑の代わりに百年の刑を」とキャンペーンしている。
- (8) 学説においては、死刑存廃問題は政治・経済・社会のあらゆる状況を多角的に考慮し、総合的・相対的に論議されるべき問題で、現在の韓国の状況からみて死刑廃止はまだ早いという時期尚早論が多数説である(たとえば、劉基天『刑法総論』三四九頁、黄山徳『刑法総論』三九二頁、鄭榮錫『刑法総論』三〇二頁、鄭盛根『刑法総論』七五二頁)。また、死刑が人間の尊厳と価値を否定する刑罰であるとは断定できず、死刑の持つ威嚇力から、被害者の生命権を侵害した極悪な犯罪に対する死刑は、責任主義と一致する範囲で認めべきであるとする積極的な見解もある(李在祥『刑法総論』五二三頁)。

訳者あとがき

「多くの弁護士や裁判官は死刑に反対であるといわれるが、組織だった死刑廃止団体は存在しない。死刑廃止を明確にキャンペーンしている唯一の組織は韓国の国際人権連盟だけである」(アムネスティ・インターナショナル編 辻本義男訳『死刑と人権』二二五頁 成文堂 一九八九)といわれた韓国で、最初の死刑廃止のための市民運動体としての韓国死刑廃止運動協議会(*Council for the Abolition of Death Penalty: CADK*)が発足したのは一九八九年五月三〇日のことであった。その後、同協議会は「なぜ、死刑制度は廃止すべきであるか」というテーマで大国民講演会を開催したり、昨年一二月に東京の日比谷公会堂で開催された「死刑廃止条約の批准を求めるフォーラム90」には、李相赫協議会会長が来日して参加するなど、活発な活動を続けている。なお、ここに訳出した論文の著者の朴秉植(パク・ビョンシク)氏は、同協議会の会員であり、犯罪と非行に関する全国協議会の機関誌「JCCD」で趙甲濟氏の「死刑執行の実際と『無実』という遺言」を、また「犯罪と非行」に李廷洙氏の「韓国における捜査警察の意識と態度に関する研究」を紹介するなど、数々の業績をあげておられる新進の刑事法の研究者である。

訳者(本学助教授)