

## 韓国の死刑執行停止に関する研究 (2・完)

藤 原 凜\*

- I はじめに
- II 「軍事的政治的」死刑の移植
- III 独裁政治定着過程の「軍事的政治的」死刑 (以上 14 卷 3 号)
- IV 独裁政治全盛期の「軍事的政治的」死刑
- V 独裁政治衰退期の「軍事的政治的」死刑
- VI 国民にとっての死刑執行停止
- VII 韓国死刑制度の将来予測
- VIII むすび (以上本号)

### IV 独裁政治全盛期の「軍事的政治的」死刑

#### 1. 死刑関連刑事法の制定適用背景

韓国戦争を経験しながら独裁国家への歩みを加速させた韓国は、いよいよ 30 年以上続く独裁政治の全盛期に突入する。支配者側は、反共主義を韓国社会のあらゆる価値体系の中心に据え、国家存立を政権存続へとすり替えていく。政権の薄弱な民主基盤ゆえに、民主化要求と社会矛盾はすべて政権危機へと変換され、「共産主義への勝利」は不法な政権篡奪をも正当化できる万能薬となって、反共・反北・国家安全保障は同化していった。民衆への思想抑圧と政治弾圧がエスカレートする過程で、刑事法ないし死刑制度は、もっとも強力な安全装置となって威力を発揮し、幾度にわたる政権交替とは無関係にその軍事的政治的特質は維持・強化されていった。

通常の法治国家において、法律の制定・改正が国民の代議機構によって行われ

---

『一橋法学』(一橋大学大学院法学研究科) 第 15 卷第 1 号 2016 年 3 月 ISSN 1347-0388

※ 一橋大学大学院法学研究科特任講師

るのは当然で、韓国の制憲憲法もまた当該権利を国会に付与している。しかし、独裁政治全盛期の韓国は、李承晩大統領による「国家保安法波動」で国会が半年間麻痺したことに始まり、軍部政権によるクーデターで3度にわたって立法機構が完全に消滅し、一時期民間政府の誕生により形式上は「国会」という名の機関が設置されたものの、実質上軍部独裁政権の法務室と化していた。結局、四・一九革命直後の短い過渡期を除き、韓国社会には国民の意思によって選出された適法な立法機関は存在しなかった。

反面、非常立法機構による立法活動は、量的側面で国会の法律制定数を遥かに上回り、1961年までの国会制定法令計94件に対し、非常立法機構によって処理された法律は計1,477件だった。具体的に、五・一六軍事クーデターで誕生し、30人の現役軍人で構成された国家再建最高会議（1961年5月19日～1963年12月26日）は、2年半の間で1,008件の法律を制定・改正し、「10月維新」に伴う非常国务会議（1972年10月17日～1973年3月11日）は280件、「新軍部」の執権により大統領指名委員81人で構成された国家保衛立法会議（1980年10月28日～1981年4月10日）は189件の立法を手掛けた。さらに、国家再建最高会議はいわゆる「革命」課題の一環として「1962年12月31日までに整理できなかった制憲憲法以前の旧法令は廃止したものを見なす」旨の『旧法令整理に関する特別措置法』（1961年7月15日）を制定し、わずか165日間で1,389件の法令を新設、618件の旧法令を廃止した<sup>123)</sup>。

以下において、法的正統性を欠く立法機構が急速に量産した数々の人権侵害法とその適用実態を概観し、この時期の刑事法と死刑制度の特徴を考察する。そして、かかる法環境のもとで、侵蝕されていく司法府の権限と表裏一体をなす政府による死刑制度の悪用実態を明らかにし、その特質を究明する。

## 2. 死刑関連刑事法の特徴と適用実態

### ①『刑法』（法律第293号、1953年10月3日）

1953年10月3日、新生韓国の議会により刑法典が制定・公布され、現在に至

---

123) 徐勝・韓寅燮「現代韓国の法・政治構造の変動」『現代韓国の民主化と法・政治構造の変動』日本評論社、2003年、25頁

っている。韓国の政治体制が目紛しく変化し、その主な統制手段が刑事法及び死刑制度だった歴史に比べ、この時期の『刑法』は制定から大きな改正を経ていない。それは、歴代の政権が効率性を求め、『刑法』の改正より直ちに処罰目的を達成しうる刑事特別法の制定を好み、重要な犯罪行為の多くを『刑法』の外で規定してきたからである<sup>124)</sup>。刑事特別法への過度な依存と、時代の流れに沿った「柔軟」かつ恣意的な刑事制裁制度は、一般刑罰法規の規範力を弱める結果を招来した<sup>125)</sup>。

刑法典は、「刑事裁判の民主化と人権擁護の強化」を理念に制定されたが、韓国戦争という国家非常事態下の厳罰化傾向に影響され、問題点も少なくなかった。具体的には、全文 21 カ条にわたる死刑条項のうち、国家法益に関するものが 11 カ条、社会法益に関するものが 6 カ条、さらに与敵罪（第 93 条）は絶対的死刑となっているのに対し、個人法益に関するものは僅か 4 カ条と、処罰の重点が国家法益と社会法益に偏っている。他方、1941 年に日本が作成した「改正刑法仮案」を引き継ぐ部分が見られる。すなわち、累犯処罰において「判決宣告後に累犯であることが発覚したとき」は再び刑を変更して宣告することが出来るという、憲法の一事不再理の原則に反する規定（第 36 条）が置かれた。戦時情勢による厳罰主義傾向が反映された結果といえる。

刑法の第 1 次改正は、朴正熙の維新体制下で、1975 年 3 月 25 日法律第 2745 号によって行われた。「国家冒瀆など事大<sup>126)</sup>行為を処罰し、一部に見られる固執的な事大風潮を根絶し、自主独立国家としての自覚と自負を高め、国民倫理と道義を昂揚するとともに、国家の安全保障と威信を保つ<sup>127)</sup>」という趣旨のもと、

124) 1988 年の『犯罪白書』によると、主要罪名別検察処理人員のうち、刑法犯が 283,831 人であるのに対し、特別法犯は 831,129 人と 3 倍近くの数字を示す。また、第 1 審公判事件主要罪名別受理人員の内訳を見ると、刑法犯が 52,266 人、特別法犯が 61,270 人で、1986 年以降常に刑法犯を上回っている。

법무연수원 『범죄백서』 1988 년 117 쪽, 146~147 쪽

125) 事大主義 (flunkyism) : 自国より強い国家・勢力に服従し、または盲目的に受容する態度、反対語は國粹主義。

126) 조상제 「한국 형법개정의 역사와 전망」 『비교형사법연구』 제 11 권 제 2 호, 한국비교형사법학회, 2009 년, 316~317 쪽

127) 신동운 『형법제·개정 자료집』 한국형사정책연구원, 2009 년, 501 쪽 참조

「国家冒瀆罪」を新設し、金大中拉致事件に代表される、外国における維新憲法に対する批判を封じ込めるためのものだった。軍事独裁政権が迅速かつ強力な処罰が可能な刑事特別法を愛用したゆえ、その後軍事政権終了まで刑法が改正されることはなかった。

②『刑事訴訟法』(法律第341号、1954年9月23日)

韓国の制定刑事訴訟法案は、1954年5月30日に国会を通過するが、政府は同年9月23日にはじめて同法を公布し、10月14日より施行した。実務上刑法の施行が先行し同法の制定が急がれたにもかかわらず、法典起草・審議・公聴会など4年以上にわたって傍観していた政府は、拒否権を行使した<sup>128)</sup>。第3代国会議員選挙を目前に控えた第2代国会は、解散による法案の廃案を避けるべく、前例のないスピードで再議決のうえ法案を確定させるが、李承晩大統領は憲法に違反してまで法案の公布を留保した。というのは、抜粋改憲を通して独裁体制を強化するなか、五・二〇選挙における政府の野党弾圧・官憲介入といった不正行為は当然と目され、同法にはその牽制手段である準起訴手段が設けられていたからである。すなわち、検事が人事権を握る行政府に迎合して意図的に選挙犯に不起訴処分を下した場合、高等法院は裁定申請により起訴・告発ができるというものだった。そこで、政府は刑事訴訟法の公布日時を、不正選挙犯の公訴時効が完成する1954年8月19日<sup>129)</sup>以降に先延ばし、法による処罰可能性を根本から排除した<sup>130)</sup>。こうして、第3代国会議員選挙の不正に対する制裁を目的に同法の施行日を5月30日と明記した国会の附則第9条は蔑ろにされ、政府による法と国会の蹂躪はエスカレートしていった。

128) 拒否理由は、憲法第49条を受け規定された国会会期中の国会議員に対する釈放要求に基づく拘束令状の執行停止と、釈放要求による検察側の釈放指示など、憲法の明文規定に正面から挑むような内容を含む、7項目だった。

신양균 『형사소송법 제·개정 자료집 (상)』 (前掲) 140~143 쪽 참조

129) 『国会議員選挙法』第118条によると、公訴時効は3ヶ月で、検事による公訴提起がないかぎり、公訴時効は中断されない。

第118条 本章に規定された罪の時効は3ヶ月とする。ただし、犯人が逃走した場合は、その期間を6ヶ月とする。

130) 신동운 「제정형사소송법의 성립경위」 『형사법연구』 제22호, 한국형사법학회, 2004년, 200~201 쪽

刑事訴訟法は、植民地時代の治安警察機構の横行に対する反省と、韓国警察の中央集権的組織体制から検察権の独立を保障すべく、司法警察に対する検察の捜査指揮権を認め(第195、196条)<sup>131)</sup>、起訴便宜主義の政治的悪用を防ぐ手段として、検事の不起訴処分に対する裁定申請制度を導入するとともに(第260、261条)<sup>132)</sup>、人権擁護のための自白排除法則(第309、310条)<sup>133)</sup>を採用するなど、民主的正統性の目立つものだった。興味深いことに、『刑事訴訟法』は『刑法』と違って、政権交替と歩調を合わせる形で改正がなされていく。1961年5月16日の軍事クーデター以降、1961年9月1日と1963年12月17日に第1、2次改正が、1973年の維新クーデター以降、1973年2月1日と1973年12月20日の第3、4次改正が、1980年新軍部のクーデター以降、1980年12月18日の第5次改正がなされている。いずれも非民選立法機構による改正で、行政府による刑事法の悪用実態を再確認できる格好の証拠となる。

第1次、第2次改正の主要骨子は、アメリカ型の当事者主義的訴訟構造へのシフトが目立つ<sup>134)</sup>。一見、人権保障に資する法改正に思えるが、建国当初の社会情勢に立脚して大陸法系を基本に英米法系の長所を受容した<sup>135)</sup>当初の法体系を根本から覆したことで、一部においては被告人の権利を制限する方向に働いた。例えば、制定刑事訴訟法は公訴提起前後にそれぞれ検事または裁判長の許可を得て証拠の閲覧謄写を可能としていたのに対し(制定刑事訴訟法34条)、1961年改正以降証拠開示を受けるには訴訟係属が前提とされ、被疑者の防御を困難にした。また、公判段階における被告人訊問権を検事に付与することで、裁判官の訴訟指揮権ないし実体的真実の追求を困難にし、韓国特有の訊問形態を生み出した。さらに、控訴審を覆審構造(第364条第1項)から続審構造へと変更し、続く1963年改正で上告理由を制限することで、訴訟経済の追求<sup>136)</sup>による権利侵害の

131) 신양균 『형사소송법 제·개정 자료집 (상)』(前掲) 126~130 쪽 참조

132) 신양균 『형사소송법 제·개정 자료집 (상)』(前掲) 140~143 쪽 참조

133) 법전편찬위원회 의사록 (초), 『법률평론』, 창간호, 1949년 4월 28일 발행, 33~35면

134) 신동운 「향후 형사법 개정의 방향」 『서울대학교 법학』 제46권제1호, 122~125쪽

135) 신양균 『형사소송법 제·개정 자료집 (상)』(前掲) 266 쪽 참조

136) 조기영 「피의자의 열람등사권」 『형사법연구』 제20권 제3호 (통권제36호) 한국형사법학회, 2008년, 153쪽

危険性を多分に残した。結局、政権収奪から間もない米国式刑事手続法への全面的な方向転換は、朴政権が国内の人権保障を案じての法的判断というより、ケネディー政府に対する親米反共体制の表明という政策的判断に基づくものだったと思われる。

第3次及び第4次改正は、犯罪捜査の効率性ないし便宜性追求のための検察権強化と、それに起因する被疑者・被告人の防御権の著しい制約を特徴とする。すなわち、捜査手続に必要な各種人権保障制度を削除・縮小し、事件処理の迅速性と刑事司法の効率性を優先させ、公判中心主義という刑事訴訟法の基本原則を無視した簡易公判手続が大いに活用されることになる。国家の経済発展と公共の福祉・社会秩序の安定を標榜した軍部政権の支配イデオロギーが如実に反映された結果で、制定刑事訴訟法の理念からかけ離れたものとなった<sup>137)</sup>。

第5次改正の主要内容は、拘束適否審査制度の復活(第214条の2)と無罪推定の明文化(第275条の2)だった。維新政権に歪められた刑事手続の復活を掲げて行われた改正だったが、復活した拘束適否審査制度には請求事由と対象犯罪に広範な除外事由が設けられた。すなわち、請求事由を「拘束令状の発布が法律に違反し、または拘束後重大な事情変更が認められ、拘束する必要なくなった場合」に制限し、令状によらない不法拘束の場合、請求できなかった。また、拘束された者の中でも、刑法第2編第1章と第2章の罪(内乱罪と外患罪)、国家保安法違反の罪、反共法違反の罪、死刑・無期または5年以上の懲役または禁錮に該当する罪、検事の認知事件として拘束令状が発布された場合は、請求できなとした(第214条の2第1項但書、第1号、第2号)。さらに、適否審査請求による釈放決定はもちろんのこと、請求棄却決定に対する抗告も許されなかった(第214条の2第4項)<sup>138)</sup>。

通常の民主国家に於いて、国民の自由と権利を守るもっとも重要なファクターの一つが刑事手続であることは、言うまでもない。しかし、ここまで見てきたよ

---

137) 변종필 「형사소송법 개정의 역사와 전망」 『형사법연구』 제 19 권 제 3 호 (통권 제 32 호), 한국형사법학회, 2007 년, 67~69 쪽

138) 강동범 「형사소송법의 주요 개정과정과 의의」 『이화여자대학교 법학논집』 제 11 권 제 1 호, 2006 년, 91 쪽

うにこの時期の韓国の刑事手続は、改正時期・内容ともに政権変革と密接に連動しており、いずれも支配者側の統治理念に順応した変化を見せ、刑法ないし刑事特別法の威力を存分に発揮させるための法的道具へと転落していたことがわかる。

### ③『国家保安法』と『反共法』

野党の政治活動と言論業界に対する根本的な規制を目的とした『国家保安法』第3次改正は、猛烈に反対する野党議員を暴力的に監禁し、自由党議員のみで国会決議を行う通称「国家保安法波動」を経て1958年12月24日に強行された。全文40カ条にわたる改正法は、制定時の全文6カ条、第1、2次改正時の18カ条に比べると条数が大幅に増え、内容面でも言論抑圧・野党弾圧・一般国民を対象とする国内政治対策目的に変質していた。

改正法は、全9カ条17条項に死刑を定め、処罰範囲が過度に広く厳しいものとなっており、各条文の構成要件も曖昧かつ抽象的で、明確性・具体性原則に反していた<sup>139)</sup>。例えば、第11条は「敵を有利する目的で国家機密を探知または収集し、これを幫助した者は死刑・または無期懲役に処する；敵を有利にする目的で国家機密を漏洩した者も前項と同様の刑に処する」としたが、「国家機密」には、政治・軍事情報はもちろんのこと、経済・社会・文化領域の内容も広汎に含まれ、政治活動や言論報道に従事している者は日々違法行為に及ばざるを得ない漠然とした犯罪構成要件だった。

さらに、日本の戦時刑法に由来する人心攪乱罪（第17条第5項）では、「虚偽の事実であると知りながら故意に……流布し……敵を有利にする」行為を処罰対象に含め、言論の自由を全面的に制限するとともに、第22条第1、2項では、大統領に対する名誉毀損に10年以下の懲役を科すという規定を置き、選挙戦での与党に対する野党・言論の批判を封鎖し、政治的利用の目的を露にしている。

かかる改正法は、四・一九革命によって自由党政権が崩壊した直後の1960年5月30日に、第4次改正によって大幅に緩和されるが、五・一六軍事クーデター以降、軍部政権による『特殊犯罪処罰に関する特別法』（以下「特犯法」とする）及び『反共法』の制定と、『国家保安法』の改正が行われ、軍事独裁政権時

139) 신상초 「국가보안법 개정안 비판」 『동아일보』 1958년 8월 17일자

代を通して思想弾圧と政治的抑圧体系の礎が築かれることとなった<sup>140)</sup>。

クーデターによって誕生した国家再建最高会議（以下「最高会議」とする）は、軍人によって構成された軍事評議会で、軍事革命課題完成後の総選挙によって国会と政府が組織されるまで大韓民国の最高統治機関で（国家再建非常措置法第2条）、「憲法に規定された国会の権限は最高会議がこれを行行使する（同第9条）とし、立法権・司法権・行政権の3権を完全に掌握した絶対権力機構だった。そして軍部政権は先ず、1961年6月22日『国家再建非常措置法』（最高会議令第42号、1961年6月6日）第22条第1項<sup>141)</sup>の包括的委任規定を根拠に、時限立法として「特犯法」を制定し、さらに憲法上の遡及適用禁止原則を無視して3年6ヶ月遡って適用した。また、選挙関連殺人などの罪（第2条）、特殊密輸（第3条）、国事または軍事瀆職（第4条）、反革命行為（第5条）、特殊反国家行為（第6条）、集団暴力行為（第7条）と、制定目的を定める第1条を除く全カ条に死刑規定を置き、しかも構成要件はいずれも漠然かつ包括的だった。

一方、『反共法』は1961年6月22日最高会議の法制司法委員長が提案し、同28日に一部修正を経て同年7月3日、法律第643号として公布された。「国家再建課題の第一目標である反共体制を強化し、反国家団体を有利にし、または協力した者を一般法より厳しく処罰し、国家の安全を害する共産系列の活動を封鎖して国家の安全と国民の自由を守護する」<sup>142)</sup>ことを目的に制定された『反共法』は、五・一六軍事政権が標榜した反共政策の法制化であった。実際『反共法』は、悪名高い『国家保安法』よりもその処罰対象や罰則がさらに拡大・強化された。すなわち、処罰対象を「共産系列の路線」として包括的抽象的に設定し、さらに第4条の目的を要しない鼓舞・賛同罪の成立要件及び曖昧な行為態様は、全国民に対する捜査機関の恣意的な弾圧を助長し、政治的濫用のおそれのある代表的条項となった。また、第5条の会合・通信罪と第6条の潜入・脱出罪は、南北間の人的・物的交流を完全に遮断して民族的悲劇を生み出し、共産系列全体を敵に回す

140) 이수엽 『한국안보형사법』 문왕사 1969년 113쪽

141) 国家再建非常措置法第22条第1項 国家再建非常措置法は、五・一六軍事革命以前、または以降の反国家的反民族的不正行為、若しくは反革命行為を行った者を処罰するために特別法を制定することが出来る。

142) 국회사무처 입법조사국 「반공법 의안카드」 1쪽



ことでアメリカによるクーデターの追認を狙うなど、法文のあらゆる条項に政治的濫用の意図が隠されていた。こうして軍事政権は、民主主義と民族統一に対する民衆的要望を完全に封鎖し、政府施策に対する些細な不満、統一に対する健全な意見表明さえも与敵行為として弾圧の対象に組み入れ、反共主義のもと民主主義と民族統一の願望は長い冬眠時代に入ることとなった。その後、『反共法』は4回にわたる改正を経るが、いずれも細かい手続規定や付随規定に関する修正で、根本的な改正はなされなかった。

軍事政権は『反共法』を制定して反共政策を十分に遂行しながらも、重複する『国家保安法』条項の改正や廃止はおろか、1962年9月4日一部条項を強化する方向に改正した。法司委員長提案により同月12日に原案通り議決・通過し、24日に法律第1151号で公布された修正案は、「反国家犯罪を犯して有罪判決を受け、5年以内に再び国家保安法違反の罪を犯した場合、最高法定刑を死刑」(第10条の2)とする条項を新設した。結局、思想弾圧強化の一環で、厳罰を以て反政府思想を根絶しようとする政治的意図が明確に打ち出され、強化されていた。

続く『国家保安法』の第6次改正は、1980年第5共和国政権下で『反共法』との統合という形でなされ、実際は第3次改正時の様相が復元されることとなる。光州抗争の鎮圧で登場した新軍部政権は、生来反民族的・反民衆的・反民主的特質を持ち合わせ、武力による執権で負った政権の正統性に対する致命傷を、物理力による強圧統治で治癒する方法を選択した。そして、国家保衛立法会議にて量産された悪法を以て強圧統治を支え<sup>143)</sup>、その一環として反共イデオロギーに染められた国民に対する威嚇力の最大化と政権安定にもっとも効果的な法律として『国家保安法』を選択した<sup>144)</sup>。こうして、切っても切れない国家保安法と第5共和国の関係が出来上がった。法司委による国家保安法改正案は、何ら説明や議論がなされないまま提案から3日後の1980年12月29日に可決された。改正内容の特徴としてはまず、特殊加重事由条項を以て死刑を定めている条文が目立ち、

143) 강신철 외 『80년대 학생운동사』 형성사, 1988년, 18~19쪽

144) 박원순 「국가보안법의 시대는 가고 민족통일의 시대가」 『자유언론』 1988년 12월호, 64쪽

一見4カ条にしか見られない死刑規定で69項目にわたる幅広い死刑による処分が可能であった。また、法の改正趣旨を「非適正国外共産系列との交流の許容」としながら、第6条第3項では最高刑を死刑にただけでなく、「反国家団体の利益になると知りながら」という主観要件を定め、さらに「利益」の概念が不明確ゆえ、捜査機関による恣意的濫用を可能にした。次に、既存の『国家保安法』上の反国家団体構成員の処罰規定のうち、首魁は死刑に処するという規定を、首魁の任務に従事した者は死刑に処すると改め、即時犯の規定形式から状態犯の規定形式に変更し（第3条第1項第1条）、公訴時効の事実上の延長を狙った。この他にも、多くの罪に対する罰則が引き上げられ、虚偽事実の捏造・流布などに関する言論制限条項が新設され（第4条第1項第6号、第7条第4項）、拘束期間の延長も二回まで認められるようになり、厳罰主義が極致に達した。こうして民主化を切望するあらゆる国民を弾圧するための、完璧な軍事独裁法網が出来上がった。

『国家保安法』と『反共法』は、将来の反共政策を担保するための制度的措置だった<sup>145)</sup>。表4-1は、韓国政府が刑法犯に対する統計を始めてから、独裁政治全盛期が終焉を迎える1987年までの罪名別第1審死刑判決宣告人員の推移表である。

表4-1 罪名別第1審死刑判決宣告人員の推移表<sup>146)</sup>(1956~1987年)

	一般刑法		特別刑法			合計		備考
	国家法 益罪	その他	国家保 安法	反共法	その他	政治犯	全体	
1956		31			2		33	第3代大統領選挙
1957		49			6		55	
1958		51			3		54	
1959		34			25		59	国家保安法波動

145) 박원순 『국가보안법연구 1』(前掲) 181 쪽

146) 경제계획원조사통계/국내무부통계국 『대한민국통계연감』 제 4-17 회 1957-1970 년 법원행정처 『사법연감』 1971-1988 년

1960		22			16		38	第4代大統領選挙
1961		23			13		36	軍部クーデター
1962		7					7	
1963		20					20	第5代大統領選挙
1964	2	21		1		1	24	
1965		15	3	3		6	21	
1966		8	5			5	13	
1967	3	18	6	1		7	28	第6代大統領選挙
1968	2	17	10		3	10	32	
1969		10	10	5		15	25	三選改憲
1970		30	7			7	37	
1971	2	19	11	13		24	45	第7代大統領選挙
1972		25	13	1		14	39	維新クーデター
1973		20	2	2		4	24	第9代総選挙
1974	1	18	7	1		8	27	緊急措置1~4号
1975		24	8		1	8	33	緊急措置7、9号
1976		23	5		4	5	32	緊急措置9号時代
1977		11	1	2		3	14	〃
1978		16			1	0	17	第9代大統領選挙
1979		15	1	2		3	18	朴正熙暗殺
1980		26	2	3	1	5	32	新軍部クーデター
1981	3	28	1		1	1	33	第12代大統領選挙
1982		26	5			4	5	35
1983		10	4		5	4	19	
1984		17	1			1	18	
1985		23	1		1	1	25	
1986		7	1			1	8	
1987		17			1	0	18	第13代大統領選挙
合計	10	439	104	34	19		709	

表から分かるように、政権危機の度合いと全体の死刑宣告人員の数には強い相関関係が見られる。すなわち、罪名別統計データが入手できる<sup>147)</sup>1964年以降、『国家保安法』および『反共法』による死刑宣告人員が多いのは1968年・1969年・1971年と1972年で、いずれも不法な政権獲得を正当化するための厳罰政策実行期と重なる。一見すると、政権の混乱期に凶悪な犯罪に対し厳罰を科すことで、政権への支持を集める独裁政権の常套手段が取られているようにも見える。

しかし、グラフ4-2の同時期の死刑被執行人数を考察すると、朴正熙政権により維新憲法の存続を掛けた国民投票が行われた1975年、政権交替が行われた1978年・1981年と1984年は、いずれも執行人数が0人となっている。これは、国家権力と司法に対する国民の信頼が薄かった当時の状況において、権力者が国民の支持を獲得する政治手法として、厳しい犯罪対策や死刑の執行よりも国民に対する寛容な姿勢を有効と判断したことを意味する。ちなみに、政権終盤に執行人数が増加する傾向が見られるが、これは次期政権に対する前政権の政治的配慮とされており、実際金泳三大統領も「金大中政権の負担を軽減させる」<sup>148)</sup>ことを口実に退任を2ヶ月残した2007年12月に23人の執行を行った。すなわち、死刑の執行は政治家にとっても一種の負担であり、厳罰が国民の支持を得ていなかったことが分かる。

このような現象を招来した原因は、一次的に国家による刑事法及び死刑制度の運用が公平性を欠き、法律的刑罰的制度の理想像とはかけ離れていたこと、そして二次的にかかる運用実態が独裁政権の弱体化に伴い国民の間で広く共有されたことによって政権及び司法が国民の信頼を失ったことにあると思われる。

現代韓国史を総覧すると、死刑執行人数の統計データは刑事法ないし死刑制度が犯罪統制手段として使われた可能性を多少なりとも想定させるようにも思える。しかし、現在把握できる1962年から1987年までの被執行人数(808人)のうち、3割以上を占める国家保安法(230人)・反共法(11人)・緊急措置(8人)違反

147) 韓国戦争と建国初期の行政機構の統計能力未熟により、捜査機関や司法機関による正確な統計数値は残っていない。司法府が統計データを残すのは1964年以降で、警察も1945~1947年7月までの統計は残しているものの、それ以降の資料は見当たらない。내무부 치안국 『한국경찰사 II』 1973년, 180쪽

148) <https://namu.wiki/w/대한민국/사형%20제도>

事件は、その性質からして犯罪統制を目的とするものではなかったと容易に想像できる。そして、6割強を占める一般事件の全容を把握することは難しいが、『真実・和解のための過去史整理委員会』（以下「真実委」とする）が2010年に発刊した『総合報告書』<sup>149)</sup>からその端緒を探ることができる。すなわち、真実委が1945年8月15日より権威主義統治期までの憲政秩序破壊行為等の違法、または明らかに不当な公権力行使により発生した死亡・失踪事件を対象に、証拠・証人等が現存し再調査が可能だった78件の確定判決事件を調べた結果、2013年末時点で55件の無罪判決（一部無罪含む）が出されており、今後も司法手続による是正は続く見込みである。被害者の自己申告により再調査を開始したという対象事件の特殊性を考慮に入れても、一般事件に対する司法判断のうち、少なくとも7割以上が誤判・冤罪だったことになり、杜撰な司法実務の実態が見て取れる。これらの国家による不法行為により、2008～2012年の5年間ですでに確定した国家賠償額は、日本円に換算して31億5,570万円に上り、賠償額は今後数年間増大し続けると見られる<sup>150)</sup>。さらに、独裁政権の弱体化に伴い、李承晩政権下の曹奉岩事件を始めとして国民的英雄に再審無罪が言い渡され、朴正熙政権下の人民革命党事件における死刑制度の濫用実態が明らかとなり、全斗煥政権下の光州事件の膨大な被害規模が明るみに出たことで、政府による司法殺人の真相が国民の間で広く共有されるようになった。以上の諸要素の相乗効果により、政権や司法に対する国民の信頼は完全に失墜し、法律的刑罰的死刑はその悲惨な実態以上に縮小解釈されることとなった。結局、政権にとって死刑制度は政敵を死刑台に送り込む最大の武器で、韓国国民にとって死刑制度は軍事的政治的道具以上の何ものでもなかった。

『国家保安法』は、全執行人員の30%強を占める政治犯を創りだした立役者である<sup>151)</sup>。以下『国家保安法』の死刑条項の構成要件に関して、裁判所の判示の経年変化を考察し、政治的道具として死刑判決が乱発された根本原因を分析する。

149) 진살·화해를 위한 과거사정리위원회 『진실화해위원회 종합보고서 IV 인권침해사건』 2010년

150) 한국전쟁유족회 홈페이지 ([http://coreawar.or.kr/xe/page\\_0303/8087](http://coreawar.or.kr/xe/page_0303/8087))

151) 한겨레 2009년 10월 12일 기사 <http://www.hani.co.kr>

まず、『国家保安法』における「政府を僭称し国家を変乱する」行為の定義について、1975年の判決<sup>152)</sup>では、「政府を転覆するための集団を構成すれば足り、共産政権を樹立し、または君主国家への国体変更を企図する場合に限らない」<sup>153)</sup>とする1966年の判例を引用して、「暴力を以て政府を転覆する企図と同時に政府転覆後の新しい政府の樹立を具体的に構想する必要がある」と解釈している。しかし、1983年になると裁判所は、「共産主義者または北朝鮮傀儡集団に同調する者が反国家団体を構成した場合は、経験則上政府転覆後に具体的に北朝鮮と同形態の政府を樹立すると見なし、このような者にとりたててその目的を求める必要はない」として、曖昧かつ広範な構成要件解釈を行うことで、政権の意図次第ではあらゆる政治団体を国家保安法違反で逮捕できるようにした。このようなみなし解釈は、結社および集団の「構成」についても使われ、「自ら結社や集団に加入する意思をもって単純に外部でその結成の精神的・物質的指導に当たった場合」を含むとしたうえで、「共産主義者およびその同調者たちが、政府を転覆するために結社または集団を構成した場合、経験則上もしくは至極当然に政府転覆後は具体的に北朝鮮と同様の形態、または北朝鮮との協力を簡単に推進出来るような形態の政府を構想するとみなしうる故、大韓民国政府転覆後の新たな統治機構の樹立につき、こと改めて政府の僭称または国家変乱の目的を論ずる必要はない」<sup>154)</sup>と乱暴な解釈をしている。さらに、上記「目的実現の可能性が現実的に希薄であるとの理由だけでは、団体の反国家団体性を否認できない」として、処罰対象の範囲を無限に広げている。次に、「国家機密」の概念について、「単純な意味での国家機密に限らず、政治・経済・社会・文化など各方面にわたって、北朝鮮傀儡集団の知・不知を問わず、国防政策上かかる集団に知らせない、または確認できないようにすることが我が国の利益になるようなあらゆる機密事項を含む」<sup>155)</sup>としたうえで、さらに「かかる機密事項が国内で一般に知られ、日常生活をとおして経験可能な事柄であっても、北朝鮮傀儡集団に有利な資料」<sup>156)</sup>となり

152) 1975. 4. 8 선고, 74 도 3323 연합부판결

153) 1966. 4. 21 선고, 66 도 152 연합부판결

154) 1982. 9. 28 선고, 82 도 2016

155) 1987. 2. 10 선고, 86 도 2313

156) 1987. 6. 23 선고, 87 도 705

うる場合は、間諜罪にあたるとする。具体的には、「新聞記事または国内で適法に刊行された冊子などを通じて国内に広く知られた事項」<sup>157)</sup>、「国内の周知の事実」<sup>158)</sup>なども、広く国家機密に属するとして、政権の国民弾圧を容易かつ便利な条件を提供した。次いで、「反国家団体からの指令」は、「直接指令を受けた者だけでなく、上記指令を受けた者から（間接的に）指令を受けた者も含まれる」<sup>159)</sup>として、処罰対象を出来る限り拡大している。

しかし、政府はこれに満足せず、反共体制を強化するために、『国家保安法』と重複する部分が多く、社会主義の拡大解釈を可能にし、国家保安法以上に学問の自由・思想と良心の自由や政治活動・社会活動の自由を制約することのできる『反共法』を制定・公布した。とりわけ、反共法第4条第1項の「反国家団体やその構成員、または国外の共産系列の活動を賞賛鼓舞、またはこれに同調し、またはその他の方法で反国家団体に有利な行為をした者」を処罰する条項などは、解釈次第であらゆる政治活動が処罰の対象となる。さらに、形式的には反共法第2条にいう「反国家団体とは、国家保安法第1条に規定された団体のうち、共産系列の路線に沿って活動する団体」のみを意味するとして、国家保安法上の反国家団体と区別するかのような規定の仕方をとっているが、実際国家保安法上の反国家団体も北朝鮮と南労党またはこれに追従する路線をとる団体を想定して規定され、適用されてきたことに鑑みると、両者に区別はない。また、保護法益や実質内容においても、両法は競合又は補完・協同関係にあり、同時に刑法の特別法としての「安保刑事法」だったが、実際には反共法が遥かに好まれ、愛用された。というのは、新法優先原則により反共法が優先適用され、目的犯の場合のみ処罰できるとした国家保安法に比べ、反共法は外見上の結果のみで処罰可能だったからである。よって、「二大安保刑事法時代」と呼ばれるが、下記のグラフからも明らかなように実際は「反共法時代」という呼び方がふさわしいくらい『反共法』が広汎に適用されている。

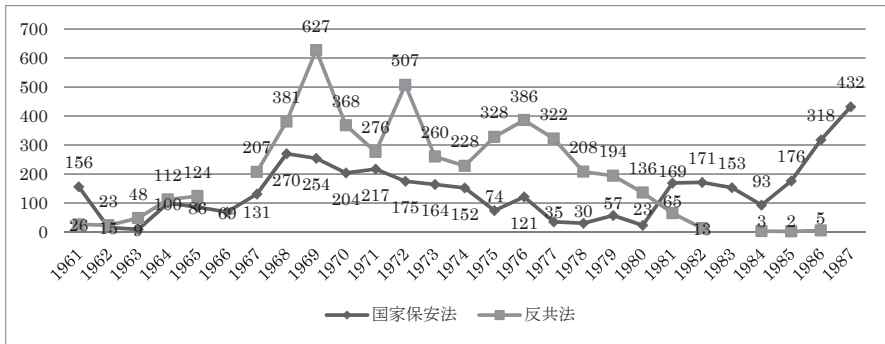
#### ④ その他死刑関連特別法と死刑

157) 1985.2.8 선고, 84도 2630

158) 1985.9.10 선고, 85도 1606

159) 1987.9.8 선고, 87도 1446

表4-3 第1審国家保安法・反共法起訴人員推移<sup>160)</sup>(1961~1987年)



韓国の刑事法制と死刑制度を論ずるにあたって、基本法の刑法以上に重要な役割を果たすのが、前述の『国家保安法』などに代表される刑事特別法である。実際、制定からほぼ原型を維持してきた『刑法』に対し、軍事政権下で死刑犯罪の罪名は増加する一方だった。李承晩、朴正熙政権下では安保関係、軍事関係の死刑罪名が量産され、朴正熙、全斗煥政権時代は『特定犯罪加重処罰等に関する法律』(以下「特加法」とする)で多額の賄賂授受、関税脱税、横領背任、森林破壊、ひき逃げ事件に、『特定経済犯罪加重処罰法』(以下「特経法」とする)により、多額の詐欺・恐喝・横領・背任、多額の財産国外逃避犯、金融機関職員の金品授受などの公務員犯罪、経済犯罪にまで死刑規定が設けられた。しかし、これらの犯罪に対する死刑規定が実際に適用されることはなかった。結局、これらの条項は実際の執行による犯罪統制効果よりは、公務員犯罪及び経済犯罪に対する非難と、政経癒着に対する世論を鎮めるための政府側の策略にすぎなかった。以下、歴代の政権に悪用された厳罰主義刑事政策の象徴たる代表的な刑事特別法を考察し、その特徴をまとめる。

ア. 『暴力行為等処罰に関する法律』(1961年6月20日、法律第625号)

同法は、1961年最高会議によって、「集团的または常習的に暴力行為等をなし、社会の秩序を乱して、社会不安を造成する者を処罰することで、社会秩序を正し、

160) 1961~1970 자료 - 법원행정처 『법원통계연보』 1970년 1971~1987 자료 - 법원행정처 『사법연감』 1981~1988년



社会不安を解消する」<sup>161)</sup>ことを趣旨に制定された。制定当初、同法は一つの死刑条項を含んでいたものの、刑法の特別法としてその適用範囲を社会的法益に対する罪に制限していた。しかし、第1次改正の際適用対象を個人法益に対する罪にまで拡大し、さらに夜間・常習・集団・凶器使用の場合一律的に加重処罰することで、重罰化と法益秩序の混乱を招き、刑法典の空洞化を招来した。その後、軍事独裁政権下で3度にわたって改正が行われるが、いずれも非常立法機構が手がけた厳罰化方向への改正で、手続的正統性とはかけ離れた立法措置だった。存立基盤の脆弱な独裁政権ゆえに、社会混乱を擬制して刑事特別法を重罰方向へもっていくことで、政権の存在意義を誇示し、結果として権力闘争と政治謀略の犠牲者を量産することとなった。

イ. 『特定犯罪加重処罰等に関する法律』(1966年2月23日、法律第1744号)

同法は、五・一六軍事クーデターによる国家再建の一環として、「特定犯罪を加重処罰し、健全な社会秩序の維持と国民経済の発展に寄与」<sup>162)</sup>する趣旨で制定され、当初は死刑条項を含まない条文構成となっていたが、独裁政権下で8回もの改正を重ねるうち、罪名・罰則ともに上方修正された。すなわち、1961年12月8日の第1次改正で、50の加重処罰条項が追加され、そのうち41の罪名に死刑を科すことが出来るようになった。次いで1962年1月6日の第2次改正では、1つの死刑条項を含む計4つの加重処罰条項が、さらに1963年3月5日に1つの加重条項が追加される。続く1966年2月21日の全面改正では、賄賂罪・国庫損失・関税法違反・森林法違反・通貨偽造・外国人のための脱法行為など10の死刑条項を含む14カ条に整理された。そして、1968年7月15日の改正で2つの死刑条項が追加され、1973年2月24日の改正では、略取・誘因罪とひき逃げなど、死刑規定は計15カ条に増え、1980年12月18日の改正では常習強盗・窃盗など4つ、1983年改正でも不法逮捕・監禁致死傷罪に関する死刑条項が1つ追加され、これらの20もの死刑条項は全斗煥政権が崩壊するまで続く。

以上で分かるように、同法は制定されて以来処罰対象条項は増加傾向に、罰則は厳罰傾向を辿る一方である。特別法による刑加重の合理的範囲を超えた過剰な

161) 장영민 『5대 형사특별법 제·개정 자료집』 한국형사정책연구원, 2009년, 1281 쪽

162) 장영민 『5대 형사특별법 제·개정 자료집』 (前掲) 47 쪽

条文規定は、罪刑の均衡を崩すなど、様々な問題点を含んでいる。例えば、1980年改正で追加された第5条の6「窃盗目的団体組織罪」の加重処罰規定は、首謀者に死刑・無期または10年以上の懲役を定め、財産犯罪にもかかわらず殺人罪以上に厳しい量刑を科している。つまり、窃盗団の首謀者が逮捕された場合、「殺人目的」での「団体組織」を主張した方がより低い法定量刑での処罰と執行猶予の可能性が開かれる奇妙な結果を招来し、憲法の平等原則にも反する<sup>163)</sup>。さらに、刑法114条の規定自体比例原則に反するとする通説の立場<sup>164)</sup>からすれば、同法の問題点はなおのことである。これらの特徴は、まさに刑罰の威嚇効果を狙う軍事独裁政権の前近代的発想によるものと言える。

#### ウ. 大統領緊急措置

朴正熙による維新政権は、緊急措置時代とも言われる。具体的には、1973年1月8日緊急措置1、2号が、次いで1974年4月3日に緊急措置4号が、1975年4月8日に緊急措置第7号、5月13日に緊急措置第9号が宣言され、数多くの犠牲を生み出すが、とりわけ死刑条項含む同第4号による犠牲は甚大で、宣布から3日間で総勢1,024人を捜査、200人余が検挙され、180人が軍法会議に付された結果、9人が死刑に、21人が無期懲役に、その他140人に計1,650年の懲役刑が言い渡された<sup>165)</sup>。

緊急措置1、2号は、維新憲法の否定・反対・誹謗行為に、最高懲役15年と資格停止15年も併科できるとし、普通軍法会議と高等軍法会議を設置する旨定め

---

163) 오영근 「특정범죄가중처벌등에관한법률 폐지의 당위성」 『주요형사특별법의 정비방안 - 형법전의 관련규정과의 비교를 중심으로 -』 한국형사정책학회 하계학술대회, 2005년, 46쪽

164) 構成要件が個別化されていないこと、予備・陰謀的行為と既遂犯の処罰が等しいなどの理由から比例原則に反するとされる。詳しくは、以下の文献を参照。

김일수·서보학 『형법각론: 새로 쓴』 박영사, 2003년, 457면;

배중대 『형법각론』 홍문사, 2002년, 557면;

백형구 『형법각론』 청림출판, 2002년, 448면;

임웅 『형법각론』 법문사, 2002년, 485면;

정성근·박광민 『형법각론』 삼지연, 2002년, 619면;

진계호 『형법각론』 대왕사, 2003년, 560면

165) Wikipedia (緊急措置) 参照 [http://ko.wikipedia.org/wiki/ 긴급조치 #.EA.B8.B4.EA.B8.89.EC.A1.B0.EC.B9.98\\_.EC.A0.9C9.ED.98.B8](http://ko.wikipedia.org/wiki/긴급조치#.E.A.B8.B4.EA.B8.89.EC.A1.B0.EC.B9.98_.EC.A0.9C9.ED.98.B8)

たが、続く緊急措置第4号は、「全国民民主青年学生層連盟」（以下「民青学連」とする）の組織・加入・構成員との会合・通信・連絡・構成員への便宜の提供・かかる団体又構成員の活動に関する文書・図画・音盤その他表現物を出版・製作・所持・配布・展示または販売する一切の行為を禁止し、加担者は自首しなければ最高で死刑に処するとともに大学閉鎖と軍の有事出動を辞さないとするものだった。当時の現行法によると、学生デモの制裁のためには、『集会デモ法』・『反共法』・『国家保安法』・『刑法』上の犯罪団体組織罪などが適用可能だったため、緊急措置宣布の法的要件を充足していなかったにもかかわらず、学生デモの早期遮断のために緊急措置が発動され、司法機関の判断に依らず大統領が特定団体を不法化させ、さらに遡及処罰禁止原則や令状主義に反するなど、様々な基本権を侵害する不当な内容だった。そして、緊急措置第9号は、維新憲法に反対する一切の活動を禁止するとともに、そうした活動を一切報道できないようにすることで、反維新活動の報道・伝播を効果的に制約し、いわゆる「緊急措置9号時代」は維新政権崩壊まで続くことになる。

ところで、緊急措置の発動根拠は維新憲法第53条第1項の「大統領は、天災地変または重要な財政経済上の危機に際し、国家の安全保障または公共の安寧秩序が重大な脅威に晒される恐れがあり、迅速な措置が必要と認められる場合、内政・外交・国防・経済・財政・司法など、国政全般に渡って必要な緊急措置をとることが出来る」という規定であり、さらに同第2項は「大統領は、前項の措置のために必要と認められる場合、憲法に定める国民の自由と権利を暫定的に停止させることが出来、政府または法院の権限にて緊急措置をとるができる」と規定する。かかる条項は、大統領に国民の人権制限と政府・司法府の権限を白紙委任しており、さらに司法審査の対象から外す旨明示することで、緊急措置権を無制限に保障し、国民主権の趣旨を没却している。

## V 独裁政治衰退期の軍事的政治的死刑

この時期の政権による表立った死刑濫用は減少し、その実行方法も間接的かつ穏健な方法へと転じるが、骨に刻み込まれた権威主義の慣性は相変わらず至る所

に見え隠れした。

### ① 刑法

この時期の刑法は、1997年の他法律の改正に伴う改正を除くと、二回の改正が行われ、1988年12月31日（法第4040号）改正では、朴正熙政権時代に追加された第104条の2国家冒瀆罪が削除された。

続く3度目の改正は、1995年12月29日（法第5057号）に行われ、尊属殺人罪（第250条）に「7年以上の有期懲役」が選択刑として追加され、現住建造物等溢水罪（第177条）・交通妨害致死傷罪（第188条）・飲用水混毒致死傷（第194条）の死刑規定が削除された。一方、強姦等殺人・致死罪（第301条の2）に死刑規定を追加され、制定刑法の全21カ条の死刑規定が19カ条に縮小されるが、国家法益に関する死刑条項には変化が見られず、社会法益に関する死刑規定が3カ条減少し、個人法益に関する死刑罪名が一つ増えた。そのうち、生命の侵害を要件とする死刑条文は6カ条のみで全体の3割に止まり、その半分の3カ条には結果的加重犯が含まれる。

### ② 国家保安法

盧泰愚政権は、出帆当初前政権との差別化を図り、政権基盤を強固にすべく、形式的ながら人権状況の改善の意思を示した。しかし、1989年5月3日の文益煥牧師訪北事件を「在野団体の組織的体制挑戦行為」と解した政府は弾圧を却って強化した。与小野大政局<sup>166)</sup>のもとで悪法改正廃止の象徴として浮上した『国家保安法』の改正も、憲法裁判所限定合憲判決<sup>167)</sup>にもかかわらず、1991年5月1日与党議員が国会本会議場の後方通路に立って法改正に反対する野党議員の接近を遮断し、国会議長が無線マイクで改正案の通過を宣言して強行され、これが現行法の母体となった。

改正法は、北朝鮮を除く社会主義国家との交流を処罰する条項など、実際使われていなかった条項を削除し、いくつかの条文に従来の構成要件に「国家の存立安全または自由民主基本秩序を危険に晒すことを知りながら」という主観要件を

---

166) 執権与党の民主正義党が1987年の第13代大統領選挙で盧泰愚大統領を当選させたが、1988年の第13代総選挙で議席の過半数（150席）に及ばない125議席の獲得にとどまった政局を指す。

追加しただけだった。しかし、かかる主観要件もまた不明確ゆえ、恣意的濫用とそれに伴う人権侵害の問題が繰り返される事態を防ぐことが出来なかった。とりわけ、第13条の場合「同法、軍刑法第13条・第15条、または刑法第2編第1章内乱の罪・第2章外患の罪を犯し、禁錮以上の刑を宣告され、刑の執行を終了していない者、若しくは刑の執行を終了または執行免除されてから5年以上経過していない者が、第3条第1項第3号及び第2項ないし第5項、第4条第1項第1号のうち、刑法第94条第2項・第97条及び第99条、同項第5号及び第6号、第2項ないし第4項、第5条、第6条第1項及び第4項ないし第6項、第7条ないし第9条の罪を犯した場合は、当該罪の最高刑を死刑とする」と規定しており、言い換えれば軍刑法上の間諜罪と刑法上の内乱・外患罪を犯した者はもちろん、軽微な国家保安法再犯者も死刑を科せられる可能性があり、罪刑の均衡を著しく失するものである。また、第7条第3項の利敵団体の概念範囲が拡大され、従来は利敵団体に含まれなかった国際社会主義者なども「国家の存立・安全、または自由民主的基本秩序を脅かすと知りながら、国家変乱を宣伝・煽動する行為を目的」<sup>168)</sup>としているとして利敵団体に含め、結果として国家保安法の適用範囲が拡大された。

具体的には、1989年4月検察・警察・安機部・保安司が参加する公安合同捜査本部を立ち上げ、在野勢力に対する弾圧を強化した。しかし、合同捜査本部の常設は、戒厳宣布時以外は法的根拠がなく、さらに民間人対象の捜査機構に軍の捜査機構である保安司が参加することは、それ自体不法だったが<sup>169)</sup>、公安捜査

167) 憲法裁判所は、国家保安法第7条第1項及び第5項に対し、限定合憲決定を下した。憲法裁判所の多数意見は、上記条項の「構成員」・「活動」・「同調」・「その他方法」・「有利にする」などの5カ所の用語が恣意的かつその適用範囲が広汎で、これを文言とおり解釈・運用する場合憲法上の言論・出版・学問・芸術・良心の自由を侵害する蓋然性が高く、法適用機構の恣意的な運用を招来する恐れがあり、憲法前文および憲法第4条の平和的統一志向と両立しがたいことから、違憲の要素が認められるとした。ただし、「国家の存立安全・自由民主的基本秩序」などを根拠に、「国家の存立安全、または自由民主的基本秩序に危害を及ぼす明白な危険性があるときに限ってこれを適用するよう、処罰範囲を縮小する場合にのみ合憲」であるという、「限定合憲」解釈を導いた。

현재 1990년 4월 2일 선고 89 헌가 113 판

168) 서울고법 제5형사부, 92노 3315 판결, 1992년 11월 17일

169) 김한주 「신체의 자유」『대한변호사협회 인권보고서』1989년, 33~34쪽

本部は423人を司法手続に付し<sup>170)</sup>、国家保安法容疑で指名手配中だった朝鮮大学の李・チョルギュ氏は原因不明の変死体で発見されるなど、国民の身体・生命の自由は軍事政権時代と変わらず国家保安法の脅威下に置かれていた。1991年には、明知大学の学生姜慶大がデモ途中私服警察官によって殴打され死亡する事件が発生し、これに抗議した13人の若者が焼身自殺した。そして1992年には「南北和解不可侵及び交流協力協議書」が採択され、国家保安法は存在根拠自体を失ったが、同法による拘束者は依然後を絶たなかった。

そして、初の文民政府として登場する金泳三政権下でも、国家保安法の適用は改善されなかった。特に、金日成死亡に伴う弔問波動を皮切りに公安事犯が急激に増加し、政権末期には盧泰愚前政権を上回る結果となったが、幸い第一審における国家保安法違反による死刑判決はなかった。

### ③ その他刑事特別法

韓国の刑事政策研究院が1997年に行った「刑法及び刑事特別法上類似処罰条項整備方案」の研究によると、死刑の執行が停止された時点で、韓国には1,900本以上の刑事特別法が存在した<sup>171)</sup>。そのうち、死刑規定を含むものが21の法律、114の条項、行為態様による犯罪類型で数えると160以上に達したとされる<sup>172)</sup>。

この時期の特別刑法は、その数のみならず条文規定上も多くの問題点を抱えている。第一、国家法益犯罪を中心に、絶対的死刑規定が目立ち、誤判や政治的濫用による人権侵害の恐れがある。第二、死刑規定の数が膨大でその範囲があらゆる犯罪態様を網羅しており、死刑濫用の危険性が潜んでいる。第三、生命の侵害を含まない犯罪行為態様、結果的加重犯、さらには過失による生命の侵害の場合であっても死刑を科しうる条文規定となっており、全体的に罰則が重すぎる傾向にある。第四、保護法益や罪刑均衡の面で刑法と重複・矛盾している条項が目立ち、法益秩序の破壊や過剰処罰、刑法条文の空洞化を招く恐れがある。第五、社会事情の変化等により、現実的に適用可能性の低い死刑条文が多々存在する。第

170) 법무부 『1989년 국정감사-법제사법위원회 요구자료』 1989년 9월

171) 이기현·박기석 『형법 및 형사특별법의 유사처벌조항 정비방안』 형사정책연구원, 1997년, 203쪽

172) 박상기 『사형제도의 개선방향에 관한 연구』 대검찰청 형사법제과, 2006년, 25쪽

六、条文規定が一般化され、より詳細な行為態様や結果に応じた処罰の細分化が必要な場合が目立つ。実際、下記の表5-3から分かるように、特別法の適用は刑法の2倍近くを占めていることが分かる。しかし、死刑判決は刑法犯の方が圧倒的に多く、刑事特別法における死刑条文は、実際の犯罪統制よりは象徴的な意味合いが大きかったことを意味する。

表5-3 第1審公判事件主要罪名別受理人員<sup>173)</sup>

	88	89	90	91	92	93	94	95	96	97
刑法犯	52,416	54,426	54,902	51,197	50,022	59,673	53,802	59,421	62,936	65,289
死刑	14	15	35	29	22	19	34	18	23	9
特別法犯	66,988	75,440	86,784	95,819	95,676	102,925	96,182	105,260	110,060	109,876
死刑	1	2	1	6	4	2	1	1	0	1

表5-4 死刑制度の適用実態<sup>174)</sup>

	88	89	90	91	92	93	94	95	96	97
1審	15	17	36	35	26	21	35	19	23	10
執行	0	7	14	9	9	0	15	19	0	23
政治犯	0	0	1	1	0	0	0	0	0	0

また、表5-4を見ると、この時期の第1審死刑判決・執行人数ともに大統領の任期と平行に変動する特徴が見て取れる。つまり、盧泰愚・金泳三両政権ともに出帆初期は死刑の適用に控えめな態度を示し、とりわけ死刑の執行に関しては他の年とは極端にアンバランスな執行数ゼロという慣行を創りだしている。しかし、翌年からは急激な増加傾向を見せ、政権末期に近づくほどその傾向はエス

173) 법무연수원 『범죄백서』 1989~1998년

174) 법무연수원 『범죄백서』 1998년 179쪽

カレートする。政治犯に対する死刑判決では最後となる1990年及び1991年は、盧泰愚政権の執権末期にあたること、さらに金泳三政権が任期満了を僅か2ヶ月残した時点で23人を執行したことは、かかる傾向を傍証している。とりわけ、韓国現代史上最後の死刑執行にあたる97年執行は、12月18日の金大中次期大統領の当選確定直後に行われ、一度の執行人数も朴正熙独裁政治体制下の27人以来(1976年)、歴代2番目に多い人数となる。金泳三政権が唱えた民主・人権が如何に空虚なものだったかを窺い知れる。他方、過去の権威主義体制下の抑圧と被害の実態に関する正確な認識が、国民の間で広まり共有されるにつれ、国民は自らの力によって政治舞台に影響力を及ぼすようになった。

## VI. 国民にとっての死刑執行停止

30年以上続いた独裁体制下で虐殺と司法殺人の生贄にされ続けてきた国民は、「死刑」本来の役割を理解する機会を遮断されたまま、権威主義体制に対する反感だけを膨らませてきた。このような反政府意識の伸張は、「四月革命」に始まり「釜馬民衆抗争」・「光州民主化運動」などの反独裁民衆運動、そして「6月抗争」によって民主憲法を獲得することで成長成熟してきた。とりわけ、不法な執権過程における法によらない国家殺人だった「光州事件」は、政権の「敵」とされた民衆勢力が今日の進歩勢力ないし一般国民を代表しているため、国民と国家の関係性を読み取る恰好の素材となる。一方、「光州事件」はまた権力者による情報隠蔽と言論自由に対する厳しい統制は、国民による被抑圧状況の把握・伝播・共有を困難にしたが、各種市民団体が権威主義体制の本質と旧体制下の被害の究明に乗り出し、「反権威主義」という国民の共通目標を共有するに至ったきっかけでもある。そこで以下光州事件以降、市民社会・政治社会<sup>175)</sup>に代表され

---

175) 韓国社会の構成員を「政府・政治社会・市民社会と一般市民」に分け、「政府」とは行政組織とそれを治める政権の核心部分を、「政治社会」とは統治権力を巡る競争の領域、例えば政党・議会などを、「市民社会」とは組織化され政府に能動的な役割をはたす社会運動空間を、そしてこれの対局にある集団を「一般市民」と定義する。(Alfred Stepan, *Rethinking Military Politics: Brazil and the Southern Cone* (Princeton, N. J., Princeton University Press, 1988), P. 3-12)



る国民の行動パターンと意識形態の考察を通じ、死刑の執行が停止された時点での韓国国民の「死刑観」を析出する。

盧泰愚政権は登場早々光州事件の解決案として「民主和合推進委員会」<sup>176)</sup>(以下「民和委」とする)による調査と、それを受けての政府声明文を発表する。しかし、韓国ギャラップ調査研究所が声明文発表直後の1988年5月13日から16日の4日間にかけて、光州市内成人男女500人を対象に実施した「政府声明五・一八治癒対策関連世論調査」<sup>177)</sup>によると、世論は非常に否定的だった。まず、民和委の活動評価について、有用であったという回答が26.4%に対し、有用ではなかったという回答が61.6%に達し、政府関連団体の調査結果に対する低い信頼度が見て取れる。また、四・一政府声明文について、満足するという回答が29.8%に対し、不満であるとの回答が63.8%と、二倍以上の人々が不満を表している。一方、天主教光州大教区正義平和委員会が1988年3月26日から5月10日にかけて光州市民と五・一八遺族及び負傷者会員、五・一八関連団体を対象に行った「光州市民社会意識調査」<sup>178)</sup>によると、盧泰愚政権下での光州問題解決は不可能であるとの意見が64.6%、政府発表の信頼度についても74.8%が信頼しないという結果が現れた。そして、五・一八発生の発生要因の根本的な責任の所在について、軍部の執権術という回答が55%で、さらに25.7%の人々が政府発表による戒厳軍の過剰鎮圧が直接な原因ではないとは信じておらず、反政府・反権威主義意識がはっきり現れている。さらに、1995年7月18日に発表された検察の光州事件関連者等に対する不起訴処分について、「中央日報」が実施した世論調査<sup>179)</sup>によると、「公訴権なし」という決定に対し回答者の74.3%が反対意見を示し、回答者の41.9%が起訴処分を、42.4%が起訴猶予処分を望ましいとして全体の84%以上が政府の処理に賛同していない。

そして、かかる不起訴処分により、五・一八特別法制定を促す国民運動が本格化し、保守・進歩の区別を問わず、専門家集団が世論形成に圧倒的役割を及ぼし、

176) 同委員会は、国政運営の基調となる民主発展と国民融和及び社会改革の実践案を大統領に提案することを任務とした。

177) 한국갤럽조사연구소 『정부발표 5·18 치유대책관련 여론조사』 1988년

178) 광주일보 1988년 11월 3일

179) 중앙일보 1995년 7월 19일

光州問題を地域問題から汎国民的問題へと昇華させた。その結果、金泳三大統領は五・一八特別法制定に踏み切らざるを得なくなり、結果として全斗煥・盧泰愚前大統領に対する裁判に結びついた。そして、かかる裁判結果に対する司法府の判断根拠とそれに対する国民の態度こそが、当時の国民の「死刑観」を端的に表す恰好の素材である。というのは、当時の韓国国民にとって、全斗煥前大統領は過去の権威主義体制の代名詞で、無数の無辜の犠牲の元凶、4,000万韓国国民に被害をもたらした被告人だった。したがって、かかる裁判は一個人に対する司法処分の意味合いを通り越し、国民勝利に伴う権威主義体制の清算と制裁を意味した。しかし、表6-2から分かるように控訴審判決の無期懲役に対し、約13.9%の国民が重すぎる、38.1%が適度と答え、約52%の国民が無期懲役判決に納得している。一見、過去の清算と制裁・処罰の趣旨に反する結果のように見えるが、実は国民による解決方法の差別化、すなわち権威主義体制の常套手段たる死刑を取って忌避することで国民の優位性を示す狙いが込められていたものと解釈できる。翻って言えば、当時の韓国国民にとっての死刑は、権威主義体制下の軍事的政治的抑圧手段の象徴以上のものにはなりえず、よって独裁政治の張本人の処断であっても死刑は適当ではなく、国民の寛容を示すことで真の意味での権威主義の清算を試みるという意味合いが込められているように思う。さらに、表6-3が示すように両前大統領に対する赦免の時期についても、約半数の人々が適切な時期に行われたと判断している。ここでいう適切な時期とは、軍事政権下でもっとも迫害を受け、経済的にも疎外されてきた湖南地方出身の金大中大統領が輩出された時期を意味する。さらに、1996年4月と1997年12月にそれぞれ実施された全・盧両氏に対する赦免賛否に関する世論調査結果をみると、2年弱の期間で赦免賛成比率が、大統領出身地域で9%から43.3%に、その他地域でも28.2%から40.8%に増えるなど、この時期の汎国民的寛容ムードと国民世論の流れがはっきり見て取れる。

しかし、かかる寛容ムードが、決していわれもなく造成されたものでも、全斗煥個人に向けられた同情でもなかったことは、有名な控訴審判決における権威裁判官の判決意見書とそれを受けての国民世論の豹変ぶりから窺い知ることが出来る。すなわち、「被告人全斗煥は、12・12軍事クーデターを主導し、下克上の悖

逆により軍の綱紀を破壊するとともに、5・17内乱を起こして物理力で権力を篡奪し、多くの人々を殺傷しながら軍政統治の収束を望む国民に多大な被害を及ぼし、不法に造成した莫大な資金により人を操って墮落を政治の本領にした。かかる罪が、軽いとは決して言えない。しかし、大統領在任中に6・29宣言を受容して民主回復と平和的政権交替の端緒を開いたことは、遅ればせながら国民の意志に応じた行為と言える。とりわけ、権力の喪失が死を意味する政治文化から脱皮し、権力を譲っても死ぬことはないという原則を確立することは、クーデターの膺懲に劣らぬほどこの時代に必要不可欠である。古来より降将不殺という格言があり、共和の実現に向け刑を一等減ぜざるを得ない」として、被告人に対する第1審の死刑を破棄し、無期懲役に言い渡した。親しみのある伝統古文の応用と巧妙な論理展開が見られた類まれな判決理由は、メディアや国民に絶大な支持を得ることとなり、世論の態度は一変した<sup>180)</sup>。具体的には、表6-1の全斗煥前大統領に対する第1審死刑判決に対し、64.8%と60.5%の国民が適度である、5.9%と7.9%の人が軽いという意見だったものが、一等減ぜられた控訴審判決の無期懲役に対し、「適度・重いほう・重すぎる」を合わせて約52%の人々が納得している。

表6-1 全斗煥前大統領第1審判決結果(死刑)に対する世論調査<sup>181)</sup>

	重すぎる	重いほう	適度	軽い方	軽すぎる	良く分からない
1次世論調査結果	10.5%	15.8%	64.8%	4.3%	1.6%	4.0%
2次世論調査結果	13.4%	15.1%	60.5%	5.6%	2.3%	3.1%

180) <http://yklawyer.tistory.com/m/post/377>

<http://m.newdaily.co.kr/news/article.html?no=189900>

[http://article.joins.com/news/article/article.asp?total\\_id=11094287&cloc=olink%7Carticle%7Cdefault](http://article.joins.com/news/article/article.asp?total_id=11094287&cloc=olink%7Carticle%7Cdefault)

181) 김동원 외 『국민이 보는 5.18 - 특별법 제정에서 사면까지』 광주조사연구소, 1998년, 411~458쪽 참조, 필자 재구성.

表 6-2 全斗煥前大統領控訴審判決結果（無期懲役）に対する世論調査<sup>182)</sup>

	重すぎる	重いほう	適度	軽い方	軽すぎる	良く分からない
世論調査結果	6.8%	7.1%	38.1%	24.2%	18.4%	5.4%

表 6-3 全斗煥・盧泰愚赦免時期の適切性に関する意見調査結果<sup>183)</sup>

	遅すぎる	適切	早すぎる	分からない
世論調査結果	3.9%	43.1%	47.0%	6.0%

総じて、常態化した死刑制度の濫用により、「死刑制度＝支配道具」という「死刑観」を形成するに至った韓国国民は、1998年の国民的勝利とともに「死刑」の停止を選択した。しかし、この時点で韓国国民が認識した停止の対象は、あくまでも「軍事的政治的支配道具」で、これを可能にせしめた根本要因もまた、韓国死刑制度の「軍事的政治的特質」である。

そして、1997年のIMF経済危機における「集金運動」<sup>184)</sup>が国民の一時的結束を頂点に押し上げ、長い間国民と近い場所にいた金大中大統領が、国民の意向を汲み取って死刑の執行停止に踏み切った。つまり、「権威主義体制」の代名詞であった「死刑」だからこそ、それを停止することには国民に向けてのメッセージとしての象徴性が際立ち、かかる「死刑」を国民に一時預けることは民主大統領としての賢明な選択だったと思われる。これは、盧泰愚・金泳三政権が前政権との差別化を図って、執権初年度に死刑の執行を行わなかった慣行とも同工異曲の感がある。この他にも、金泳三大統領時代に頻発した大規模事故<sup>185)</sup>と異例のスピードで進展した情報化に伴う迅速な言論報道により政府の危機管理システムに

182) 김동원 외 『국민이 보는 5.18 - 특별법 제정에서 사면까지』 (前掲) 459~476 쪽 참조, 필자 재구성.

183) 김동원 외 『국민이 보는 5.18 - 특별법 제정에서 사면까지』 (前掲) 375~410 쪽 참조, 필자 재구성.

184) 1997年のアジア金融危機の際、国家の外債返済のために韓国国民が自発的に個人所有の貴金属を寄付した運動で、全国累計350万人が参加し、227トンの金が集められた。なお、韓国がIMFから救済金融要請を受けた時点での外債総額は、304億ドルに達していた。

([http://ko.wikipedia.org/wiki/금모으기\\_운동](http://ko.wikipedia.org/wiki/금모으기_운동))

非難が集中し、加えて旧政府による数々の衝撃的な国民弾圧の真相が明るみに出るに連れ、国民の注目が凶悪犯・殺人犯の処罰ないし死刑による市民社会の防衛に及ばなかったことも執行停止の理由の一つと思われる。

## Ⅶ 韓国死刑制度の将来予測

死刑執行停止後の死刑関連刑事法の改正動向と世論を考察し、韓国における死刑制度の将来を予測する。表7-1は、1998年以降の韓国第1審法院による死刑判決宣告件数<sup>186)</sup>、死刑判決の確定件数<sup>187)</sup>、及び法務部が管理している死刑確定者の年度別推移である。金大中大統領による死刑の執行停止後も、年平均7人が第1審法院の死刑判決を、毎年3人が死刑確定者の列に加わっている。第1審法院における死刑宣告こそ減っているものの、確定者数は依然毎年2~3人のペースでコンスタントに続いており、死刑制度との決別は難しい状況である。

表7-1 第1審死刑判決宣告・死刑判決確定・死刑確定者推移<sup>188)</sup>

年度	98	99	00	01	02	03	04	05	06	07	08	09	10	11	12	13
1審	14	20	20	12	7	5	8	6	0	3	6	5	1	1	2	2
確定	4	4	9	8	2	5	2	3	2	3	0	3	2	0	2	—

185) 主な大規模人命事故を挙げると、執権初年度の1993年に全羅南道木浦アジア航空機墜落事故で68人が死亡、全羅北道扶安郡西海フェリー号沈没事故で292人死亡・70人救助、龜浦駅無窮花号列車転覆事故で78人死亡・198人負傷、牛巖商店街アパート倒壊事故で27人死亡・48人負傷・3人行方不明、続く1994年に聖水大橋崩壊事故で32人死亡・17人負傷、阿峴洞都市ガス爆発事故で12人死亡・101人負傷・被害建物145棟など210世帯555人が被害、ソウル瑞草區三豊百貨店倒壊事故で502人死亡・937人負傷・6人行方不明、シープリンス号沈没事故で原油98000<sup>ト</sup>とバンカーC油1000<sup>ト</sup>が流出し海上204kmと海岸線73kmが汚染、翌年の1996年に北朝鮮の武装間諜団が韓国に侵入し、1997年には大韓航空801便グアム墜落事故で225人死亡・29人負傷、さらにアジア金融危機で韓国経済が危機的状況に陥った。

186) 대법원 법제처 『사법연감』 1999~2013년

187) 국가인권위원회 『제1차 국가인권정책기본계획 자체평가 종합』 2011년 12월, 3쪽

188) 1998年以降の第1審死刑判決者数は、韓国大法院の『司法年鑑』に、同死刑確定者数は韓国法務部が発表する『法務年鑑』による(2013年の確定者数は未公表)。

表7-2 死刑確定者の犯罪類型

類型	政治犯	殺人	強盗殺人	尊属殺人	誘拐殺人	強姦殺人	放火致死	合計
人数	0	24	25	2	3	3	3	60

一方、現在刑務所に収監中の死刑確定者の確定罪名類型は表7-2の通りで、いずれも凶悪犯にあたり、複数人の死亡者を伴っており、従来のような政治的濫用は見られない。また、その司法判断も罪刑法定主義に基づく厳格なものとなっており、とりわけ死刑判決には慎重な姿勢を示している。例えば、20代後半の被告人が、1年6ヶ月余りの期間中、9人の女性に対し強姦などを犯して起訴され、第1審において重刑を宣告されたが、控訴審裁判を待っている間、逃走し再び強盗殺人の犯行に及んだ事件で、大法院<sup>189)</sup>はまず、「我が国の法体系は死刑を設けているが、死刑は人間の命を奪う終局な刑罰であり、死刑の宣告は犯行に対する責任の程度と刑罰の目的に鑑み、それが正当化される特段の事情がある場合にのみ許されるというべきである」と確認したうえで、「被告人の年齢・生育環境・性格・家庭環境・経歴などに鑑みれば、いまだ教化改善の余地はある」こと、逃走中の犯行は「自身の犯行と逃走中である事情が発覚するのを恐れ、瞬間的な興奮状態で偶発的に殺害に及んだもの」であること、「強盗殺人等の容疑で再度逮捕・起訴されてから原審法廷に至るまで、殺人の動機などを一部の事実を除く本件各犯行については素直に自白し、被害者らに与えた苦痛と傷に対し深く懺悔・反省している」などの情状を総合的に考慮し、「死刑の特殊性や類似事件の一般量刑均衡などの見地から、原審の死刑判決の量刑は真に不当と言わざるを得ない。よって、原審を破棄差し戻す」と判示した。

この他にも、特定加重処罰等に関する法律違反(窃盗)などで、服役を終えた被告人が、累犯期間内に遊行費欲しさに強盗・強姦および殺人等を犯した事件でも、大法院<sup>190)</sup>は「死刑は人間の生命を永遠に剝奪する冷厳で究極な刑罰で、文明国家の理性的司法制度が想定できる極例外的な刑罰である点を勘案すると、死刑の宣告は犯行に対する責任の程度と刑罰の目的に照らし、それを正当化できる

189) 대법원 2002. 2. 8. 선고 2001 도 6425 판결

190) 대법원 2003. 6. 13. 선고 2003 도 924 판결

ような特別な事情があると、誰もが認めるような客観的事情が明確な場合に限り許容されるものである」としたうえで、「被告人の主観的要素である性格と環境・知能・再犯の危険性・改善教化の可能性などについて審査可能な客観的資料を確保し、……専門家の意見を聞くなど、被告人への死刑宣告を正当化できる特別な情状の有無について、深層かつ徹底的な審理を経たうえで明らかにすべきところ、被告人の母親の証言を聞く以外、被告人の量刑条件に対し調査や審理も特に行わず、捜査記録に現れた量刑資料のみを根拠に簡易な審理のみで被告人に死刑を宣告してしまった第1審を維持した原審判決には、死刑の量刑に関する法理を誤解し刑罰の量定に必要な審理を尽くさなかった違法性があると思われ、さらに審理不尽の状態でなされた原審の刑の量定は、真に不当と認められる顕著な事由がある場合にあたり、これを指摘した上告理由は妥当と思われる。よって、原審判決を破棄し、事件を原審法院に差し戻す」と判示した。大法院は、本件でも被告人に有利な事情を最大に考慮して、死刑判決を避けており、社会的影響や被害者感情を前面に出すことなく、責任主義を貫いている。このように90年代後半までの、政治犯や被害者が1人であっても社会的影響の強い事件については死刑を宣告してきた従来の司法実務<sup>191)</sup>を改め、法律的刑罰の死刑の再構築が進みつつある司法環境においては、国民が法律的刑罰の死刑の再開を要望する最大の条件は整っている。

さらに、近年韓国刑事領域では、参与連帯をはじめとする各種市民団体<sup>192)</sup>の影響のもと、法治主義理念に立脚した刑事法システムの抜本的な改革が行われている。司法領域では従来の刑事慣行を打破する司法判断が相次ぎ、身体拘束された被疑者の取調べ時の弁護人立会い権を認めた大法院決定<sup>193)</sup>、並びに同権利を身体拘束されていない被疑者にも認めた憲法裁判所決定<sup>194)</sup>は、捜査機関における被疑者・被告人の取調べ権を確認する画期的な判断と評され<sup>195)</sup>、2007年の

191) <https://namu.wiki/w/대한민국/사형%20제도>

192) 清水敏行『韓国政治と市民社会——金大中・盧武鉉の10年』（前掲）142、327-328頁

193) 대법원 2003. 11. 11. 자 2003 모 402 결정

194) 헌재 2004. 9. 23. 2000 헌마 138

195) 천진호 「형사절차에서 변호인의 역할 제고 방안」 『법학논총』 제 28 집 제 4 호, 2011, 368 쪽

刑事訴訟法改正で被疑者取調べ時の弁護人立会い権条項（第243条の2）が新設されるに至った。また、検事が作成した被疑者供述調書（以下「検面調書」とする）の証拠能力に関し、形式的真正性（調書の署名・捺印等が被告人となった被疑者のものと同一であること）が成立すれば、実質的真正性（調書に記載された内容が、被告人となった被疑者の主張内容と同一であることを推認してきた従来の推定説を改め、検面調書についても実質的真正性が証明できなければ証拠として採用しえないとした大法院判決<sup>196)</sup>、未決拘禁日数の一部算入規定が違憲であるとした憲法裁判所の決定<sup>197)</sup>等は、いずれも法改正を促し、被疑者・被告人の人権擁護に資する刑事政策へと繋がっている。このような法治主義理念に基づく刑事政策の進展は、法律的刑罰的死刑の再開を後押しする重要な条件と思われる。

他方、死刑存置を望む世論は、死刑執行停止直後より大幅に上昇<sup>198)</sup>している。具体的には、死刑執行停止直後の1999年10月、「国際赦免委員会」が成人男女1500人を対象に行った世論調査の結果では<sup>199)</sup>、死刑制度を存置すべきとの意見が50%、廃止すべきとの意見が43%、絶対的終身刑の導入に伴う死刑廃止には61.5%が賛成を示しており、一年後の2000年に「韓国刑事政策研究院」が行った世論調査では、死刑存置意見が54.3%、死刑を廃止すべきとの意見が45.3%と、存置廃止意見がともに増加している。しかし、2003年9月「朝鮮日報」と「韓国ギャラップ」が共同で行った調査結果によると、死刑存置意見が52.3%、廃止意見が40%を占めた<sup>200)</sup>。また、2004年7月韓国社会世論研究所の調査でも死刑存置意見が66.3%を占め、2005年10月のインターネット世論調査結果は、

---

196) 2004.12.16. 2002도 537 전원합의체 판결, 検事及び司法警察官の調書条項（第312条）の改正に繋がり、取調べ可視化制度の導入のきっかけとなった。韓国における取調べ可視化制度の詳細については、藤原夏人「韓国における「取調べの可視化」『外国の立法』第249号、2011.9、74頁以下参照。

197) 현재 2009.6.25. 2007 헌마 25、2014年の刑法一部改正に於いて判決宣告前拘禁日数の通算（第57条）に繋がった。

198) 허일태 「사형의 대체형벌로서 절대적 종신형의 검토」『형사정책』12권 2호 한국형사정책학회 2000년, 225면

199) 허일태 「사형의 대체형벌로서 절대적 종신형의 검토」『형사정책』12권 2호 한국형사정책학회 2000년, 225면

200) 국가인권위원회 「사형제도에 대한 국가인권위원회 의견」2005년, 2쪽



死刑存置論が68%<sup>201)</sup>、2006年9月には45.1%、2008年3月には57%、2009年12月には66.7%が、死刑制度存続に賛成している。2012年9月、朴槿恵大統領候補と民主統合党のイ・ヘチャン候補が、死刑制度の存続について行った候補討論に対し、ギャラップがTwitter上の意見を集計した結果、70%の国民が死刑制度の存置に賛成していることが分かった。また、「韓国ギャラップ」が2012年6月19日に実施した世論調査の結果も、死刑制度存続に賛成する意見が79%、廃止意見が16%の結果を示している<sup>202)</sup>。韓国国民が「犯罪統制手段」としての死刑を求めるようになったことを意味する。これに対し、政府側も国民世論に迎合する形で、連続強姦殺人事件で世論が沸騰した2010年3月17日に、李貴男法務長官が凶悪犯を収容している青松刑務所を視察し、死刑執行を念頭に青松刑務所への死刑執行施設の新設を指示した<sup>203)</sup>。そして、ついに第18代大統領選挙戦では、「死刑制度が好ましいとは思いませんが、恐ろしい「凶悪犯」に死の可能性を以て威嚇する装置は必要で、廃止すべきではない……もとより死刑執行には反対しない」<sup>204)</sup>とした朴槿恵大統領が、終始死刑廃止を明言した文在寅候補を破って、当選を果たした。

他方、近年の韓国政府は、死刑執行の再開を求める世論に対し、法定刑の引き上げや科学技術による監視等で応える傾向が見られる。例えば、2009年7月に飲酒による心神耗弱が認められ強姦罪で12年の懲役刑が確定した被告人に対し、同年9月メディアが報道すると児童性暴行の量刑が軽すぎるとの広汎な批判が巻き起こり<sup>205)</sup>、これに対応する形で国会立法調査処<sup>206)</sup>は2ヶ月後の11月6日に「児童性犯罪防止のための政策提言」を速やかに発表し<sup>207)</sup>、12月3日には法定

201) [www.pollver.com](http://www.pollver.com) (2005.10).

202) 동아일보 A29면 (2012-9-1) <http://news.naver.com/main/read.nhn?mode=LSD&mid=sec&sid1=110&oid=020&aid=0002363205>

203) 매일경제 제31면 (2010-03-17) <http://epaper.mk.co.kr/Viewer.aspx?exec=viewsearch&GCC=AB00699&CNo=72989446>

204) 한겨레뉴스 2012-09-04 [http://www.hani.co.kr/arti/politics/politics\\_general/550115.html](http://www.hani.co.kr/arti/politics/politics_general/550115.html)

205) [http://ko.wikipedia.org/wiki/조두순\\_사건](http://ko.wikipedia.org/wiki/조두순_사건) (<http://ja.wikipedia.org/wiki/ナヨン事件>)

206) 国会立法調査処(국회입법조사처、國會立法調査處、National Assembly Research Service)は、立法及び政策と関連事項を調査・研究し、関連情報及び資料を提供するなど、立法情報サービスに関わる議政活動を支援する大韓民国国会の所属機関である。

刑の上限を懲役50年に引き上げるとともに公訴時効を無くすなどの主な改正内容が報道されるようになった<sup>208)</sup>。そして、2010年2月25日に憲法裁判所で死刑合憲決定が出され、被害者団体の主導により、同年4月1日には「刑法一部改正法律案」及び「性暴力犯罪の処罰等に関する特例法案」、並びに「特定強力犯罪の処罰等に関する特例法の一部改正法律案」が臨時国会を通過するが、「怠け者の国会」という新聞タイトルが物語るように、国民は更なる対応スピードの向上を求めた<sup>209)</sup>。具体的な改正内容は、「有期懲役の上限を30年に上方修正する、児童性犯罪に対する法定刑を最大50年に引き上げ、公訴時効を廃止、薬品投与による科学的去勢治療法の導入、重大児童性犯罪者の顔写真公開、最長30年の電子足輪着用、性暴力犯罪をはじめとする犯行手法が残忍で被害が重大な凶悪犯罪については、捜査段階であっても明白な証拠と公共の利益に資すると判断されれば、写真・氏名などの個人情報を公開することができる<sup>210)</sup>」などと厳しいもので、そのうち科学去勢条項は、2014年2月27日に大法院が言い渡した小学生性暴行・殺人未遂事件で、無期懲役刑に併科される形で初の適用が認められた<sup>211)</sup>。また、2013年大法院量刑委員会（以下「量刑委」とする）は、凶悪犯罪の制裁と死刑執行の再開を求める世論対策として、偶発的な殺人であっても残忍な手口を用いるなど、加重事由があれば最高死刑を宣告できるようにするなど、殺人罪と性犯罪の一部類型に対する量刑基準を引き上げる旨決定した。具体的には、「通常の動機による殺人」の場合は、従来加重事由があっても最高刑が懲役17年だったが、今回の改正により最低でも懲役15年、最高刑は死刑となった。量刑委は、殺人罪の量刑基準を見直した理由について、「性犯罪や汚職・金融犯罪な

207) 매일경제 제 29 면 (2009-11-17) <http://epaper.mk.co.kr/Viewer.aspx?exec=viewsearch&GCC=AB00699&CNo=67688554>

208) 매일경제 제 31 면 (2009-12-03) <http://epaper.mk.co.kr/Viewer.aspx?exec=viewsearch&GCC=AB00699&CNo=68682959>

209) 매일경제 제 31 면 (2010-04-01) <http://epaper.mk.co.kr/Viewer.aspx?exec=viewsearch&GCC=AB00699&CNo=73702451>

210) 국가법령정보센터 (<http://www.law.go.kr/LSW/LsiJoLinkP.do?docType=JO&lsNm=성폭력범죄의+처벌+등에+관한+특별법> &joNo=000900000&languageType=KO&paras=1#J9:0)

211) 법률신문 2014-02-27 <http://www.lawtimes.co.kr/LawNews/News/NewsContents.aspx?serial=82806&kind=AA>

どの量刑基準より比較的軽く……国民も凶悪犯罪への厳格な処罰を望んでいる」と説明した<sup>212)</sup>。エスカレートする一方の過剰な犯罪対策は、国民が死刑制度の抑止力と応報効果を切望していることの現れと言える。換言すれば、死刑執行停止時の「寛容」は決して将来の犯罪者に向けられたものではなく、国民世論の法的制裁手段としての死刑制度への依存傾向こそが、死刑制度復活の予兆、ないし連鎖の元となる可能性が高く、今後韓国の死刑制度の将来は、一寸先が闇と言っても過言ではない。

## VIII. むすび

本稿では、死刑の執行が停止されるまでの韓国で制定・施行された死刑関連刑事法では、「犯罪対策」というよりは「政権防衛」が目指されていたこと、違法な適用手続による「政治的濫用」が繰り返された結果、死刑制度本来の刑罰的機能は後退し、強権政治の「抑圧道具」としての機能が強調されてきたことを論証した。つまり、刑事法とりわけ死刑制度の制定主体・改廃経過・法的特徴・適用環境・適用実態は、日本植民地法制・米軍政法制、そして独裁政治定着期・全盛期と衰退期の全期間を通して、統治主体の交替と関係なく、「軍事的政治的」特色を強く現してきた。そして、国民の1世紀にわたる歴史の中でもつばら「軍事的政治的死刑」による抑圧のもとで形成させられた「死刑観」に基づき、国民的勝利を迎えた1998年、強権政治に対する否定の意思として死刑の執行は停止され、その他刑事司法システムについては法治主義理念に基づく抜本的な改革が進められることとなった。

他方、死刑の政治的濫用はほとんど見られない安定的な法環境がもたらされた近年の韓国において、犯罪対策としての死刑制度を求める世論傾向と、刑罰ポピュリズム現象が相俟って、韓国死刑制度の将来を不安定なものとしていることを指摘した。すなわち、大統領直選制を採用している韓国において、政府の政策決定ないし政権の存続如何を決める決定的要素は国民世論に代表される国内的要素

212) 매일경제 제 31 면 (2013-03-26) <http://epaper.mk.co.kr/Viewer.aspx?exec=viewsearch&GCC=AB00699&CNo=136153630>

であり、上記市民社会の死刑存続志向は、韓国死刑制度の将来に大きな影響力を及ぼすとともに、その不安定性を決定づける大きな要因になる。なお、グローバル化が進むなか、EUをはじめとする外的要素の制約に言及する意見もあるが、かかる影響力はあくまでも国内の経済利益など内的要素との利益衡量のなかで政権にとってメリットのある場合に限られ、二次的ファクターに止まらざるを得ない。

以上の分析を通じ、法制度の研究にあたって当該法律の生成・運用の背景となる法環境を切り離すことが出来ず、同じ社会の同一制度であっても、時期や社会環境によって異なる解釈が付与される必要性を明らかにした。韓国社会における「死刑制度」の意味合いの変化が、その他死刑存置国における死刑制度の本質の解明に有益な示唆を与えられればと思う。また、本稿では、死刑の執行が停止された後の韓国の法環境について十分な分析が出来ておらず、よって死刑の執行が停止された状態が今なお続いている原因についても過去の制度の有り様だけに求めるものになっている。近時の法環境と死刑制度の行方については今後の研究課題としたい。

以上