

早稲田大学博士論文概要書

中国の捜査法  
—法令の解釈と実務の運用—

早稲田大学大学院法学研究科

何 琳

# 博士論文概要

本論文で論じるのは、中華人民共和国における刑事手続であるが、捜査過程に焦点を絞った。本論文は大きく2つのパートに分かれる。第1パートは第1編であり、第2のパートは第2編および第3編である。

**第1編**は、中国の捜査法を法令の解釈に沿って論じたものである。つまり、(1)捜査機関の組織、組織間における共働体制のあり方、組織で働く人々など、(2)捜査によって侵害される人権（身体の自由、財産権など）と捜査の手段、などを関連法令の条文に沿って論述した。

第1編では、まず、**第1章**で「捜査機関」について詳述した。第1章（「捜査機関」）は、3款で構成される。**第1款**では、警察組織の区分の概略を説明し、**第2款**で、捜査機関を具体的に論じた。捜査機関としては、公安機関（第1節）、国家安全機関（第2節）、軍隊（第3節）を挙げることができよう。とりわけ公安機関が主たる捜査機関であるから、公安機関の組織（第1項）、総合管理機構（第2項）、法執行機構（第3項）に分けて、詳述している。

**第3款**では、捜査機関の職員について考察した。その前提として、公務員の概念（第1節）、司法公務員の概念（第2節）を考察し、具体的に、職員の階級などについて詳述した。その後、公安機関の職員（第3節）について説明した。

**第2章**で検察機関につき論じた。この章の**第1款**では、人民検察院について詳述した。人民検察院の組織（第1節）、検察の職員（第2節）、具体的には検察長（第1項）、検察委員会（第2項）について論じている。

次いで**第3章**で裁判機関について述べた。その中で、人民検察院と人民法院とを対比しながら、その組織（第1款）、審級（第2款）、人民法院の職員（第3款）について詳しく述べた。人民法院の職員に関しては、審判人員（第1節）、院長、副院長など（第2節）の職位だけでなく、審判人員の回避（第3節）についても詳述した。さらに、判事の等級（第4款）にも言及し、さらには、人民法院と捜査（第5款）について論じた。日本では裁判所が捜査をすることはないが、中国では人民法院に捜査権があり（第1節「人民法院の捜査権」）、私訴事件[自訴案件]は、人民法院が直接これを受理することができる（第2節）。

第4章で「未決の収容施設」という題目のもと、看守所(第1款)、拘留所[拘役所](第2款)、收容教育所(第3款)、收容矯正所[劳动教养所](第4款)、戒毒所[强制隔离戒毒所](第5款)の各施設を詳しく検討した。

第5章では、捜査の過程を概観した。まず、第1款で「身体の拘束」について論じた。身体拘束の措置を強制措置[强制措施]と呼ぶが、強制措置には、(1)連行[拘传]、(2)取保候審[取保候审]、(3)居住監視[监视居住]、(4)逮捕[拘留]、(5)勾留[逮捕]がある。第1節で「連行」を詳述し、連行の定義(第1項)を説明し、連行と呼出し[传唤](任意の出頭要請)との違い、連行と留置(警察署[派出所]における職務質問の続行)との違いなどを論じた。さらに連行の要件(第2項)を説明した後、連行の手続(第3項)について詳しく論じた。

さらに第2節では「取保候審[取保候审]」(被疑者・被告人の逃亡を防ぎ、捜査、起訴さらには公判の維持に支障を来さないために執られる強制措置[强制措施]の1種)につき論じた。ここでも、取保候審の定義(第1項)に始まり、取保候審の対象者(第2項)について論じている。具体的には、取保候審を行い得る場合、行い得ない場合、取保候審の実施方法(保証人による保証[人保]、保証金による保証[财产保])などにつき、詳細に論じた。さらに、取保候審を受けた者に課される義務と義務違反に科される措置、取保候審の手続について論じている。

第3節では「居住監視[监视居住]」(公安機関、人民検察院もしくは人民法院が被疑者もしくは被告人に対して、正当な理由なく住所もしくは指定された場所を離れてはならないと命じ、その者の行動を監視しコントロールする強制措置[强制措施])を詳述した。これも他の強制措置の説明と同様に、まずは、定義をし(第1項)、ついで居住監視の対象者(第2項)、勾留に代えて行う居住監視、取保候審に代えて行う居住監視、居住監視を受けた者の義務と義務違反に科される措置、居住監視の手続(第3項)について述べた。

第4節で論じた強制措置は、逮捕[拘留]である。逮捕の定義(第1項)、逮捕の対象者、逮捕の要件(第2項)、逮捕の手続(第3項)、逮捕による身柄拘束の期間(第4項)の順で論じた。逮捕の場合は、公安機関による逮捕、検察機関による逮捕、一般市民による逮捕によって、それぞれ要件等が異なるので、各項において、詳述した。

第 5 節は勾留[逮捕]である。勾留は、公安機関、検察機関（人民検察院）または人民法院が、法令に基づき、一定期間にわたって被疑者または被告人の身体を自由を奪うもので、最も厳しい強制措置[強制措施]だと言える。本節においても、まずは勾留の定義（第1項）を行い、勾留の対象者、勾留の要件（第2項）、必要的勾留、裁量的勾留、勾留の手続（第3項）、勾留による身体拘束の期間（第4項）と、論を進めた。

第 5 章の第 2 款では、捜査行為[偵査行為]を扱った。まず、取調べについて論じ（第 1 節）、取調べの課程、公安による予審について詳述した。ついで第 2 節では、「取調べと黙秘権」を論じた。「中国では黙秘権が認められない」という理解が一般だが、この理解は必ずしも正確ではない。

黙秘権につき、まず、日本における通説的な黙秘権の理解を検討し、英米における黙秘権の理解をも概観した（第1項）。17世紀、イギリスで生まれた「自己負罪拒否特権（privilege against self-incrimination）」の概念は、アメリカ連邦憲法第 5 修正（U.S.Constitution: 5th Amend.“No person.....shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself....”）に継受された。そして、この「自己負罪拒否特権」が日本国憲法 38 条 1 項（「自己に不利益な供述を強要されない」）に引き継がれた、と説かれる。「自己負罪拒否特権」は、公判廷で自己に不利益な証言をするように「法律で」強要してはならないという「特権 privilege」である。しかし、アメリカでは今日、自白法則との関係から、「自己負罪拒否特権」は公判廷外での供述にも適用され、その場合「特権」というよりも「権利」（黙秘権 the right to remain silent）だと認識されている。このような経緯からして、日本国憲法 38 条 1 項が保障するのは「黙秘権」だと解するのが妥当である。憲法は、すべての者に黙秘権を保障している（「何人も」日本国憲法 38 ①）。ただし、被疑者・被告人以外の（当該事件とは無関係な）者にとっての「不利益」と、被疑者・被告人にとっての「不利益」とは区別する必要がある。被疑者・被告人以外の者にとっての「不利益」は、日本刑訴法 146 条・147 条所定の要件を満たすか否か、で判断される。しかし、被疑者・被告人にとって「不利益」か否かの判断は、まさに被疑者・被告人自身に委ねられている。つまり、被疑者・被告人には、利益・不利益を問わず黙秘する権利（包括的黙秘権）が保障されていると解するのが妥当である。

上記のような考察を踏まえて、中国における黙秘権の理解を詳細に検討した（第2項、第3項）。中国刑訴法は、2箇所（「第1編総則の第5章 証拠」と「第2編 立件、捜査と公訴提起の第2章 捜査」）で黙秘権について定めている。しかし、「黙秘権」という文言を用いていないため、一般には、「自己負罪拒否特権」、「違法収集証拠排除法則」、「ありのままに供述する[如实回答]」義務などの概念の相互関係が議論の対象となっている。これらの文言を文字通りに解釈する限り、中国では「黙秘権」が保障されていないのではないか、中国刑訴法が定める「自己負罪拒否特権」と「ありのままに回答する[如实回答]」義務とは矛盾しないのか、といった疑問が生じるためである。このような立法の状況が原因となって、先に述べたように、「中国では黙秘権が認められない」という理解が一般に広まることになるのであろう。

筆者は、中国において「自己負罪拒否特権」、「違法収集証拠排除法則」、「ありのままに回答する[如实回答]」義務など、「黙秘権」以外の概念との相違に関する議論を詳細に検討した。また、中国における黙秘権に関する立法の経緯を概観したうえで（第3項）、次のように結論づけた。「自己負罪拒否特権」は、司法機関が供述証拠を収集する際の原則的な要求（何人と言えども、いかなる手段によっても、自らの罪を認め・自己の有罪を証明する証拠を提供するように強要されることはない原則）である。「自己負罪拒否特権」と「黙秘権」とは同じ概念であって、（捜査、公判を問わず）被疑者・被告人に対して、「事実上」供述を強要することを禁じる原則だ（つまり、刑訴法50条は「黙秘権」の保障を定めたものだ）と解して良い。これと異なり、「ありのままに回答する[如实回答]」義務は、自己負罪拒否特権の「自己負罪」を意味しない。「ありのままに回答する[如实回答]」義務とは、「真実を供述しなければならない義務」ではない。任意に供述する場合には、ありのままに回答する義務がある、と表現するのが正しいだろう。

このように解するとき、「ありのままに回答する[如实回答]」義務を課し、被疑者の供述が真実であれば寛大な措置を執る[认罪认罚从宽]ことは、1つの立法政策として見る限り、首肯し得るものであろう。とは言え、この立法政

策が果たして妥当か否かは、また別の問題である。取調べの現実を直視すれば、被疑者は果たして黙秘権を行使し、およそ供述しないことができるのか、という根本的な疑問が生じる。被疑者が供述しない場合には（「自白をすれば寛大に、自白を拒めば厳しく[坦白从宽，抗拒从严]」という政策に従って）不利益に取り扱われる可能性を排除できない、と言わざるを得ないからである。

第 3 款では、搜索・差押えについて（第 1 節で搜索を、第 2 節では押収を）論じた。搜索（捜査員[侦查人员]が、法令に基づき、被疑者などの身体、物、住居などでまたは物を探す捜査行為）は、日本の概念とほぼ同じである。搜索状を呈示しなければならない点も同じだが、中国では、捜査員[侦查人员]は、逮捕[拘留]や勾留[逮捕]をするにあたって、急を要する場合には、搜索状なくして搜索をすることができる。また、手続その他の点で若干異なる点がある。

押収（捜査活動において、捜査機関が、法令に基づき、事件に関連する物[财物]、文書を提出させ、その占有を取得[提取]し、保管[留置]、密封[封存]する捜査行為）には、（動産を対象とする）「押収[扣押]」と、（不動産などを対象とする）「押収封緘[查封]」とがある。これらの相違点、押収の手続（第 2 項）などにつき、詳細に論じた。

第 3 節では、識別[辨认]（被害者や目撃者等に対して、犯罪に関する物品や死体、場所などを確認させる行為、または被疑者・被害者の面通し・面割り）について述べた。また、第 4 節では、指名手配（逃亡中の者について指名手配令[通缉令]を発して各公安機関に通報し、指名手配者の身柄を確保する行為）を論じた。第 5 節は、鑑定（公安機関または人民検察院が任命・派遣[指派]もしくは雇用[聘请]した専門家[鑑定人]が、事件に関する問題を専門的な見地から検討し、その見解を表明する捜査行為[侦查行为]）を論じた。

第 4 款で扱ったのは、技術捜査の手法[技术侦查措施]である。これは日本で言うと、科学的捜査を初めとする特殊な捜査方法にあたる。公安では、記録監視[记录监控]、〔被疑者等の〕所在監視[行踪监控]、通信監視[通信监控]、場所監視[场所监控]などの手法[措施]を技術捜査と呼んでいる。一般には、それよりも広く、コンピュータによる通信・会話の傍受[电子侦听]、盗聴〔電話の傍受〕、電子監視[电子监控]、秘密撮影・録画、秘密裏に物を取得したり、郵便物を調べたりするなど、専門的な技術を用いた捜査手法をも指すことがある。

この捜査方法も、公安機関が行う場合と検察機関が行う場合とで、対象犯

罪や手続などが異なる（第2節）。第3節では、その手続についても言及した。

刑訴法は、公安機関のみが行うことのできる特殊な捜査方法として、おとり捜査[隠匿身份実施捜査]とコントロールド・デリバリー[制御下交付]とを定めており、これについても触れた（第4節）。

**第6章**では、弁護権について論じた。**第1款**で日本における弁護権について触れ、弁護人「依頼権」（日本国憲法34・37③）と弁護人「選任権」（日本刑訴法30①）との違いを考察し（第1節）、また、日本では、被疑者・被告人が「自らを弁護する権利」を有していると言うよりは、弁護人依頼権（法律の専門家である「弁護人」の援助を受ける権利）を持っている、と指摘した（第2節）。

**第2款**では、中国における弁護権を論じた。中国の弁護権は、日本で理解されている弁護人の「援助を受ける権利」とは異なる。中国では、弁護の形態として、(1)自己弁護[自行辩护]、(2)依頼弁護[委托辩护]、(3)指定弁護[指定辩护]、の3種がある（第1節第1項）。「指定弁護」は、日本刑訴法における「国選弁護」に類似するものであり、「任意的」な指定（選任）と「必要的」な指定（選任）とがある。（被告人が盲人、豊者、未成年者であるなど）一定の場合には、弁護人の指定は「必要的」（人民法院は指定「しなければならない」）である。

79年・96年刑訴法は、「法律援助の義務が課された弁護士[承担法律援助义务的律师]を指定することができる」または「指定しなければならない」と規定していた。人民法院が指定した弁護士には「法律援助の義務が課され」、原則として弁護人となることを断ることができない。現行刑訴法は、96年刑訴法の規定を改正し、それまで明文規定はないものの、実際には運用されていた「法律援助機構」という機関を明文化した（第1節第4項。第4項では、「法律援助機構」について詳述し、法律援助の手続なども詳しく解説した）。

問題は、弁護権について刑訴法の規定が曖昧な点にある。第2節で、この点につき詳細に論じた。「弁護権」を自らが行使する能力、または一定の者に委託する能力が定型的にないと見られる者については、公的機関（法律援助機構など）が弁護士[律师]を指定（または任命・派遣[指派]）して弁護活動を行わせることになる。問題は、この弁護士[律师]にどのような権限が与えられているのか、である。この点につき、79年刑訴法から96年刑訴法、そして現行刑

訴法にいたる改正の経緯を検討し、論者の見解を詳細に検討した（第2節第1項～第3項）。

中国では、96年刑訴法96条の文言が「弁護士[律師]を雇うこと[聘请]ができる」となっていることから、はたして同条が弁護人依頼権を規定したものなのか否かが、激しく議論された。筆者は、この点について、以下のように考えている。96年刑訴法の条文が〈捜査段階における弁護人〉の概念を認めなかった理由の1つは「弁護権」概念の捉え方にある。中国の刑事訴訟理論においては、長い間、「刑事弁護」とは公判での弁護活動、つまり、「実体〔審理における〕弁護[实体辩护]」を指すものと考えられて来た。したがって、刑事弁護活動は公判（審判の段階）におけるそれに限られ、その内容も起訴された犯罪事実について弁解・反駁し、質疑し、犯罪事実を否認する活動に限定されてきた。したがって、刑事弁護活動は公判（審判の段階）におけるそれに限られ、その内容も起訴された犯罪事実について弁解・反駁し、質疑し、犯罪事実を否認する活動に限定されてきたのである。79年刑訴法28条も96年刑訴法35条も共に、その観点から定められている。換言すれば、捜査段階での弁護活動という概念は、そもそも念頭になかったのである。

ところで、現行刑訴法35条は、「弁護人の責務は、……被疑者・被告人の正当な権利[合法权益]を守ることにある」との文言を、「訴訟上の権利その他正当な権利[诉讼权利和其他合法权益]を守ることにある」という文言に変えた。したがって、今日では、弁護人の責務は、「実体〔審理における〕弁護[实体辩护]」に限定されることなく、広く捜査段階における弁護活動をも含む弁護活動（「手続弁護[程序辩护]」）に及ぶものと解するのが妥当であろう。

もつとも、このような条文改正だけで問題が解決するわけではない。かつて、捜査段階での弁護人の弁護活動に重きが置かれなかったのには、実際上の理由がある。弁護士が捜査段階から事件に関与することに対して捜査機関が反対したことが大きいだろう。捜査段階に弁護人が関与することに対する嫌悪感は、今でも警察官[公安]の中に根強く存在する。このような嫌悪感は、弁護士の質に由来する問題とも言えよう。しかし、弁護士に対する悪しき偏見でもある。これらの偏見は、時の経過によって徐々に解消してゆく他はな

い。捜査を担当する人々[公安]の意識が変わらなければならない。第 2 編、第 3 編で見ると、若い世代の警察官[公安]の意識は次第次第に変わりつつあるように思われる。

第 2 編と第 3 編では、法令の運用の面に焦点を当てて論じた。中国では、必ずしも法令の条文に忠実な運用がなされているとは言い難い。そこで、筆者が実際に警察官[公安]と一緒に捜査に携わった経験をもとに、(a)入手し得た公開可能な資料、(b)一緒に捜査に携わった同僚警察官へのインタビュー、(c)公安〔職員〕達へのアンケート調査（未実施）などをもとに、運用の実態をできるだけ生き生きと叙述できるように心がけた。

第 2 編では、上記(b)で述べた 14 名の警察官[公安]（氏名や職場などは仮名にしてある）に直接インタビューした結果をできるだけ忠実に再現した。その内容は、各問題に区分けして整理し、再構成してある。

第 1 款では、インタビューに応じて述べてくれた内容のうち、刑事警察の活動と組織に関する回答（公安機関の組織〔第 1 節〕、機関区分と捜査の内容〔第 2 節〕）をまとめた。また、第 2 款では、刑事警察の活動についての回答をまとめた。ここでは、専行行動・専行検査、刑事捜査警察に課されるノルマ、他の部署との関係などについての本音を引き出すことができたと自負している。

第 3 款では、「刑事手続の流れ」と題して、第 1 節で、身体拘束の問題点（取保待審〔第 1 節〕、逮捕と勾留〔第 2 節〕）について得た回答を整理して収載した。第 2 節「取調べ被疑者の権利」では、取調べは自白獲得の手段なのか、非正常死の問題（公安の取調室での非正常死は拷問による死亡、留置場〔看守所〕に移されてからの非正常死は、同房者のいじめなどに起因することが多い、と言われている）、録音・録画の問題、警察官が被疑者を殴る理由、自白偏重の問題と刑事技術吏員の人員不足の問題（自白に頼らず物的証拠で立件しようとする場合、技術捜査の手法〔技術侦查措施〕〔科学的捜査を初めとする特殊な捜査方法。第 1 編第 5 章第 4 款〕が不可欠だが、刑事技術吏員の多忙と人員不足とが問題になっている）、などの諸問題について得た回答を適宜整理して、収載した。その他、第 3 節では被疑者の精神鑑定についての回答を収載している。また、第 4 節では、筆者が公安で入手し得た公開可能な資料を用いて捜査記録の保管について論じた。

これら、第 2 編に収載したインタビューの回答については、適宜、筆者のコメントを付けてある。

第 3 編は、第 2 編と同様に、中国における捜査の実態に焦点を当てて論じたものである。第 2 編と異なるのは、総勢約 400 名の警察官[公安]を対象として行ったアンケート調査を基礎としている点である。これは、①～④の 4 グループに対するアンケート調査によっている。①は、ある警察署[派出所]に所属する刑事警察官 4 名に対してアンケート用紙を手交し、筆者が直接インタビューをして質問内容を詳しく説明しながら、回答を得たものである。②は、ある市の 4 つの県（区または市）において、47 名の刑事警察官にアンケート内容につき詳しく説明したうえで、アンケート用紙を配布して回答を得、その後、個別にインタビューをして、補足意見を聴取したものである。また、③は、筆者があらかじめ、知り合いの警察官にアンケート内容を詳しく説明し、その警察官が市中区の刑事警察官 48 名に対してアンケート内容を詳しく説明した後に、アンケート用紙を配布して回答を得たものである（一部の回答者に対して補足的にインタビューを行い、説明を受けた）。最後に、④は、3 市において、刑事警察官 285 名に対して（ただし、有効回答数は 279 通）アンケート用紙を配布して回答を得たものである。

これらのアンケート調査の質問内容にそって、その回答を整理し、筆者のコメントを付したのが、第 3 編の内容である。このアンケートには、アンケートの回答者が自由に記載できる欄を設けており、そこに記載された内容には、かなり本質を突いた意見があり、また刑事警察官の本音も吐露されている。これらの記述もまた、できるだけ正確に翻訳して収載した。

第 3 編は、アンケートの質問事項に沿った記述になっている。1.刑事警察の仕事について、2.経費(予算)について、3.取調べ、4.被疑者の取調べと自白、5.拷問と自白、6.被疑者を殴らない理由、7.取調べの録音・録画、8.取調べと弁護人、9.取保持審、の順で、アンケート結果を収載してある。まずは、これらアンケート結果を集計し表を作成し、パーセンテージも付した。これらの表からも、刑事捜査の実態を垣間見ることができし、警察官[公安]の意識もよくわかると思われるが、それだけでなく、アンケートを受けた警察官[公

安]が自由に記載する欄の内容をできる限り、忠実かつ詳細に紹介した（【コメント】として紹介した。【コメント1】から【コメント278】までである）。

また、回答者の【コメント】では内容が良く理解できないと思われるものについては、筆者のコメントを付し、あるいは注を付けて、これを補った。

これら回答者の【コメント】は、無記名だという安心感もあってか、刑事警察官の本音が出ているし、刑事捜査の実態に迫ることができたものと思われる。被疑者の自白を引き出す取調べのテクニック、被疑者を殴る場所、殴る身体の部位、など生々しい記述が散見される。また、被疑者を殴るのは自白させるためだと考えるのが一般だろうが、被疑者の挑発に乗って殴ったとか、被疑者が暴れて同僚に暴行したので殴ったなど、必ずしも自白を引き出すのが目的ではない実態がわかる。

また、被疑者への暴行が取調べにとって悪影響を及ぼすとの意識や、近年では被疑者を殴るとネットなどで暴かれ、辞職せざるを得なくなるので暴力は振るわない、といった意識の変化も見て取れる。

その他、アンケートの項目に沿って、回答を紹介しつつ、刑事警察の実態を如実に描写するよう努力した。

これまで概説したように、本論文は、第1編で法令に沿って中国の捜査を概観し、第2編（インタビュー）と第3編（アンケート調査）で、刑事捜査の実態と、これを担う警察官達の本音とを、できる限り客観的かつ忠実に探求しようと試みたものである。

# 凡例

## 法令の引用について

1. 条文を引用する場合には、法令略語表 (□i~vi) に従って法令名を記する。
2. 法令略語表には、施行年などのデータを併記してある。
3. 条数を引用する場合は、「条」を省略し、数字のみを記載する。たとえば、刑事訴訟法第 36 条は、刑訴法 36。ただし、本文中では「刑訴法 36 条は」などと記す。
4. 項数は、丸数字で表わし、号数はローマ数字で表わす。たとえば、「刑事訴訟法第 200 条第 1 項第 3 号」は「刑訴法 200 ①Ⅲ」と表わす。
5. 断りなく「刑訴法」と記すときは、中華人民共和国刑事訴訟法[中華人民共和国刑事訴訟法](中華人民共和国主席令第 55 号。2013 年 1 月 1 日施行)を指す。なお、79 年刑訴法、96 年刑訴法と区別するために、「現行」刑訴法と表記する場合がある。
6. 複数の条文を引用するとき、同じ法令の条文の間は「・」(ナカグロ)でつなぎ、異なる法令の間は「,」(読点)でつなぐ。たとえば、「検察官法 15・23・31 の 2」, 「刑訴法 43・163 , 96 年刑訴法 302 」など(但し、「刑訴法 93 ①②, 刑訴法 94」のように表記する場合がある)。
7. 同一条文の複数の項については、そのままつなぐ(たとえば、「刑訴法 48 ①③」)。
8. 準用規定による場合は、準用規定を後に「・」(ナカグロ)でつなぐ(たとえば、「刑法 109・刑訴法 54」)。