

# 中華人民共和国における秘密捜査手法（四）

—— 我が国の方向性に対する示唆 ——

鈴木 一 義

はじめに

第一章 四 捜 査（以上、本誌第129巻第12号）

第二章 潜 入 捜 査

第一節 潜入捜査の現状と課題

第二節 課題解決の努力—比較法的検討（以上、本誌第130巻第1・2号）

第三節 潜入捜査に関する改革提案

第三章 情報提供者を活用する捜査

第一節 情報提供者を活用する捜査の現状（以上、本誌第130巻第3・4号）

第二節 情報提供者を活用する捜査の課題（以上、本号）

第三節 情報提供者を活用する捜査に関する改革提案

## 第二節 情報提供者を活用する捜査の課題

本節では、情報提供者を活用する捜査に関して中華人民共和国で論じられている課題について検討する。その上で、第三節において、本捜査に関する中華人民共和国における改革提案について取り上げたい。

一（1）既に触れたように、中華人民共和国において情報提供者の活用は、ファイル・データベースの管理を含めて内密に行われており、外部の監督を受けていない<sup>158)</sup>。このため、情報提供者の活用は、必要経費の管

---

158) 第一節八参照。

理を含めて多くの場合ブラックボックスの中で行われており、捜査権の濫用の可能性があるのではないかとの懸念が提起されている<sup>159)</sup>。以下でも言及するが、具体的には、情報提供者が犯罪に参加するとか、権限を越えて犯罪を働き掛けるとか、甚だしい場合としては、その結果犯罪事案を創造した上で事件を解決したことにする<sup>160)</sup>、誤った情報を警察に提供して、場合によっては虚構の事案を創出するというのがその例であり、現実に情報提供者を活用する過程で以上のような諸問題が数多く発生していると言われるのである<sup>161)</sup>。

(2) (1) で述べたような弊害を防止するためには、主としては情報提供者の活用状況のある程度の可視化、外部からの監督が必要ということになると思われる。

しかし、以上の前提として採用段階でのスクリーニングも重要となる。情報提供者の給源は、主として、①前科者、現行犯、暴力団員、軽微な犯罪を犯した者など、不正行為を働いて警察等と関係を持っている者、及び②レンタカーやバスの運転手、ホテルのウェイターやオーナーなどの特別な任務を持っているため、犯罪に関する情報を持っている者である。この内、①の人々は、遵法意識に関心が薄く、道徳性も相対的に低いことが多いから、信頼し得る情報提供者に育成するためには、忠誠度・信頼度、勤務・生活に関する背景的事情、協調性・モチベーションといった観点からの基本的な審査が必要であり<sup>162)</sup>、これを怠ればその活用は捜査目的に

---

159) 程雷・前掲書『秘密偵査の中国問題研究』177頁など。

160) この点に関して、捜査機関の指示等があれば、囹捜査についての判断枠組が適用されるものと思われる。廖斌・張中 等・前掲書『技術偵査規範化研究』208頁など。

161) 当然ながら冤罪事案が発生するという弊も存する。

162) 捜査事案との関係、刑罰減免とか報奨金の数量を踏まえて情報提供者となる積極的動機があるか、犯罪組織の構成員との関係、当該情報提供者が当該案件乃至将来において捜査を受ける可能性、道徳性などのファクターをも併せて検討の上、総合判断することになる。

とって逆効果となるであろう。そして、以上の審査を踏まえて、情報提供者の希望も合理的な範囲で受容しつつ、捜査官と情報提供者の間に信頼関係を醸成することが次に重要となる。

(3) その上で、既に触れた点と重なるが<sup>163)</sup>、経歴・指紋・写真・犯歴・家庭情况等の基本的な情報や、希望、費用の領収記録等を取めた情報提供者のデータベースを構築し、情報の未登録がないようにして、情報提供者の権利・義務の保全を担保すべきであるとされる。そして、可能であれば、情報提供者の承認・審査のための委員会・チームを組織して情報提供者のレベルに合わせた承認・審査を行って、管理・使用に際しての混乱を予防することが望ましく、これら情報提供者に関する資料について機密体制を整備し、部内秘・部外秘を整理して捜査機関内でも主管部門以外の他部門に開示されないようにすべきであると説かれる。

(4) 情報提供者の管理のための手法の一として、捜査機関と情報提供者との間で合意を形成し、契約書を締結するというアプローチがある<sup>164)</sup>。中華人民共和国において、情報提供者の活用・管理に関する法律がないために実務上問題が発生している点に鑑み、法律の欠缺を補う次善の手法として意義があると言えよう<sup>165)</sup>。情報提供者は、捜査機関の委託を受けて捜査機関の代わりに法執行に準ずる行為を行うことがあるが、捜査機関に授権された範囲を超えて犯罪に深く参画するようなことがあれば、情報提供者に対する管理は曖昧になるから、情報提供者の権利・義務（責任）の範囲を契約で明確に定めて<sup>166)</sup>、契約範囲を超えたら情報提供者が責任を

---

163) 第一節六（1）参照。

164) 口頭の約定は事後的な検証が困難であって争いが発生し易く、弊害が大きいとされる。

165) 法律がある場合でも、運用面においてこれを補完する意義はあるであろう。

166) 情報提供者の義務とは、例えば、捜査機関の要求に応じて情報等を提供すること、必要に応じて法廷で証言すること、権利とは、当該提供した情報等に対して正当な報奨金や減刑を受けることなどを指す。また、情報提供者の保護、人身傷害を受けた場合の補償などの事後処理、守秘条項等も定めておくべき論

負い、範囲内であれば犯罪に関わっても免責され、報奨金を得るといったような内容を明確にしておくことが、特に長期に亘って捜査機関と関係を有する情報提供者の場合<sup>167)</sup>には重要となるものと思われる<sup>168)</sup>。

二 (1) 次に、情報提供者は、警察・捜査機関が犯罪を捜査し、また犯罪を統制するために有効なツールであるが、情報提供者自体が適法な活動と違法な活動の中間領域に位置する存在で、犯罪の傾向性を有していることも多く、その結果、自ら犯罪を犯すこともあり得る。そして、捜査機関の指示により情報提供者が捜査活動の一旦を担っている際に、捜査機関

---

点であろう。情報提供者は捜査機関に行政面で隷属する関係になく、捜査機関の内部管理体制に服する訳でもない、形式的には対等の関係となる。猶、この契約が民事契約か行政契約かという契約の性質の問題も詰められるべき論点であり、現実には情報提供者が捜査機関に対して業務を報告してその指揮を受けるなど、情報提供者と捜査機関の間は管理—被管理の関係にあり、実質的に対等とは言えないため、労働契約の一種に属するのではないか（一部褒賞契約の要素もある）とも主張されている。また、契約の性質論と直ちに相関する訳ではないけれども、契約違反の場合に、民事責任・行政責任・刑事責任がどのように課（科）されるかという問題も解決されるべき課題となるものと考えられる。李明・前掲書『秘密偵査法律問題研究』310-1頁、314頁以下など。

167) 捜査機関と情報提供者の関係は、情報提供者が一年毎に一定の役務を行う形態、個別の役務を行った場合に報償を情報提供者が受ける形態、合意した条件に合致した貢献を行った場合に情報提供者が報償を受ける形態に分類することが出来、また、契約の期限が決まっている形態、期限が決まっていない形態、役務が終了した時に期限が終了する形態などに分けることも可能である。

168) 同時に、この内容については、随時モニタリング（捜査官が相互に同僚をモニタリングして特定の捜査官と情報提供者の関係が過度に深くならないようにするか、データベースを定期的に検証する、定期的に内部検証する等がその内容である）を行い、報奨金が過度に高いとか、授権によって参画した犯罪のリスクが高いなどの事実が判明した場合は、法律を踏まえて随時調整する必要があるとされる。猶、情報提供者の提供する情報に虚偽が含まれていないかについては、①一貫した内容か、②その情報源、③情報提供の動機（報奨金目当てか否か等）などのファクターを衡量して審査することになる。李明・前掲書『秘密偵査法律問題研究』303-4頁。

は情報提供者が犯罪を行うことを見て見ぬ振りをするのがあり得るが、この過程で情報提供者が捜査機関を裏切ることもある<sup>169)</sup>。例えば、薬物犯罪捜査に情報提供者を用いたところ、情報提供者自身が薬物取引を行い、結果として薬物犯罪の大部分が情報提供者によって行われていたというような状況があり得るのである。また、犯罪組織のメンバーが情報提供者と通じる可能性も十分に考えられる。これも、情報提供者の身分の性質によるものと言えよう。

(2) (1) で述べたような弊害を防止するためには、情報提供者のファイル・データベース管理に止まらず、情報提供者が犯罪傾向性のある存在である点を踏まえた上で、情報提供者の採用・活用の承認を慎重に行うと共に、情報提供者に対して随時活動報告をさせる等、情報提供者に対する監視・統制活動の強化、教育を行う必要があろう。当然ながら、以上の作業は、一で述べた作業とオーヴァラップするところが多いものと思われる。

三 (1) また、短期的な事件解決の必要性に目を奪われ、長期的に情報提供者活用のパフォーマンスを向上させる取り組みに欠けているという課題も提起されている<sup>170)</sup>。役に立てば報いる、役に立たなければ報いないという方針で、情報提供者に対する金銭（報奨金）の給付のみにフォーカスして、全体的な捜査目標の達成・日常管理を軽視すれば、報奨金が必要以上に高くなるリスクがある<sup>171)</sup>。また、情報提供者が重視する、不起訴<sup>172)</sup>とか刑事罰の減輕といった実体法・手続法的対応（非金銭的報酬）について規定整備が空洞化し、情報提供者が捜査機関に協力した場合に免責

---

169) 程雷・前掲書『秘密偵査の中国問題研究』179頁など。

170) 程雷・前掲書『秘密偵査の中国問題研究』181頁など。

171) 他方、報奨金目当てに犯罪が創造され、冤罪事案が多数発生する可能性も出て来よう。廖斌・張中等・前掲書『技術偵査規範化研究』204頁。

172) 中華人民共和国における不起訴制度については、鈴木一義「中華人民共和国における刑事訴訟手続の効率化について」『法学新報』第123巻第9・10号（平成29年）495頁以下など。

等の恩典を受けることに関する規律が看過されることになるリスクも高まることになるであろう<sup>173)</sup>。この場合公安機関内等での裁量によることになるか、検察・裁判所との協議に委ねられることになるものと思われるが、法令による規律がなく全くの自由裁量に委ねられるということになれば、情報提供者活用のパフォーマンス向上に関する検証が困難になるのではないか、捜査権の濫用の可能性が発生するのではないかという懸念も生じることになると考えられる。

(2) このような問題点・弊害を防止するためには、既に触れたように、情報提供者の活用過程をある程度可視化して行くことが必要になると思われる。その上で、情報提供者は、法律的知識が豊富でない儘に報奨金目当てで危険な行動に関与してしまうこともあり得るけれども、その過程で殉職した場合などに、補償すべきか<sup>174)</sup>、するとしてどの程度行うかという制度設計に関しても、情報提供者のパフォーマンスを長期的にどのように捉えるのかという課題とも関連するものと思われる。また、情報提供者に対する免責を法定すれば、予測可能性は高まる一方で個別事案に対する柔軟性に欠ける憾みがあり、他方、裁量による運用に委ねれば、犯罪統制上の効率性は高いかも知れないが、捜査側の裁量権が大きくなり過ぎるといった弊も指摘されるため<sup>175)</sup>、これらの得失を慎重に衡量・判断する必

---

173) 情報提供者には前科のある者もあり、また、犯罪組織の構成員の信任を得るために当該構成員に近付く必要もあるため、場合によっては当該構成員と共に犯罪活動を行うに至ることもある。この場合、授權された範囲内の行動であれば、違法性を阻却等する必要があることもあろうが、学界においても、その有罪にしないことについての要件・範囲等に関して共通認識は形成されていないとされる。廖斌・張中 等・前掲書『技術偵査規範化研究』205-7頁。

174) 情報提供者は捜査官・法執行官ではなく、その行動は通常職務行為と言えないけれども、捜査機関が情報提供者に委託・授權すれば当該情報提供者の行為は捜査機関等政府が責任を負うことになる（李明・前掲書『秘密偵査法律問題研究』275頁など）などの点も検討すべき論点であろう。

175) 李明・前掲書『秘密偵査法律問題研究』280頁など。

要があると考えられる。

四（１）第四に、情報提供者の保護についても近時注目が寄せられている。三とも関係して法執行のパフォーマンスを向上させるためにも情報提供者の保護が前提となるとの問題意識が見られるところである。情報提供者の身元に関する情報等が漏れないということは、刑事訴訟における人権保障の理念の実現だけに止まらず、犯罪捜査における捜査機関の情報伝達の円滑化、情報提供者の提供する情報を捜査機関が継続して活用出来るようになることにも繋がるのである<sup>176)</sup>。

他方で、情報提供者は捜査・裁判の過程で保護されるが、これは主として捜査の成功のため、裁判において被告人を有罪にするために保護するという国家利益を重視する面が大きく、情報提供者個人の保護の観点は相対的に重視されていないのではないかという点も問題とされる。

（２）そして、情報提供者が出廷して証言する場合に身元を明らかにしないといった証人保護の定めがないとすると、証言して身元が明らかになれば、当該情報提供者、更にその家族の生命・身体の安全に危険が及ぶため、情報提供者の証言等は使うことが出来なくなって刑事裁判の活性化にはマイナスとなるであろう<sup>177)</sup>。既に触れたように、組織犯罪や被害者なき犯罪等に関する情報が入手困難になっている状況において、犯罪統制のために捜査機関が民間の力を借りるの必要があり、情報提供者の活用もその一となっている。この点で情報提供者の活用と同時に保護は捜査・法執行のパフォーマンス向上のために重要な意義を有しているが、他方、情報提供者は虚偽の証言を行ったり、他人を犯罪に誘引して冤罪を惹起する可能性も

---

176) 例えば、捜査機関に情報を提供した事実が犯罪組織に漏れて報復を受ける可能性があるならば、情報提供者は継続的に情報を捜査機関に提供しようとは考えないであろう。

177) 情報提供者が書面方式で証人証言を提供するという方法では、被告人から見ればその真实性の検証が困難となるであろう。程雷・前掲書『秘密偵査の中国問題研究』184頁。

あり、そのリスクを看過することが出来ないため、その検証は裁判においても厳格に行うことが必要となる<sup>178)</sup>。

(3) このような問題点を回避するためには、更に情報提供者の証言拒絶権<sup>179)</sup>とでも言うべきものを法定することが必要になると論じられている。即ち、情報提供者が捜査機関と秘密裏に通信できる特権であり、外部の情報源、コミュニケーションの内容、捜査機関に犯罪やその他の違法行為に関する情報を提供した人物の正体等が機密情報となる。中華人民共和国においては、これら機密情報が保護されていて、情報提供者が証言を拒否する権利があるという点を定める特別な規定は存在しない<sup>180)</sup>が、かかる立

---

178) この点以外には、既に触れたように、外部による監督の必要性等が論じられる。

179) 廖斌・張中 等・前掲書『技術偵査規範化研究』210頁、李明・前掲書『秘密偵査法律問題研究』291頁以下など。アメリカ合衆国の1972年連邦証拠規則草案にこの考え方が見られるが、立法には至っておらず、各国でも情報提供者に特化した証言拒絶権は見られないとされる。このもとでは、情報提供者の証言拒絶権の内容は、自己負罪を強制されない権利、公益特権、身元を秘密にして貰う権利などとされるところ、多くの場合、情報提供者の犯罪遂行への参加は政府が許可しているため当該情報提供者が刑事責任を問われることはなく、従って自己負罪を強制されない権利を主張する必要性は多くなく、公共利益の保護を理由とした証言の拒否（その本質は身元を秘密にして貰う権利の一種である）という形で主張されることが司法実務上多いと説かれる。李明・同書295頁。

180) 証人等に関しては、刑事訴訟法第64条第1項が、「国家の安全に危害を及ぼす犯罪、テロ犯罪、黒社会の性質を持つ組織犯罪又は薬物犯罪等の事件の訴訟において、証人、鑑定人又は被害者が証言することにより、本人の身体又はその近親者の身体の安全が害される危険性があるときは、裁判所、検察及び警察は、次に掲げる一つ又は複数の保護措置を講じなければならない。(1) 本人の氏名、住所、職場その他の個人情報を公開しないこと。(2) 出廷して証言する際に、本人の容姿又は音声等を識別できないようにすること。(3) 特定の者による証人、鑑定人又は被害者及びその近親者との接触を禁止すること。(4) 身辺及び住宅に対する専門的保護措置。(5) その他の必要な保護措置」と定めている。

法の検討に際しては、情報提供者を保護すべきであるという要請と共に、情報提供者の情報によって冤罪が発生しないか（公正な裁判によって検証される必要がある）など別の視点からの諸要請を衡量する必要がある。特に、証人を強制的に出廷・証言させ、これに対して反対尋問する権利が被告人にはあり、これと（情報提供者に証言拒絶権が認められる場合の）証言拒絶権との衝突・調整（情報提供者の免責等をその内容とする）が重大な検討事項となる。

五（１）第五に、情報提供者による証拠収集は適法か、また得られた証拠に証拠能力があるかという問題がある。捜査権とは国家権力であり、法定の捜査主体でない者による証拠収集は私人が国家権力を行使したこととなって、違法な権力行使になるのではないかという疑問が生じるからである。情報提供者による証拠収集が、警察などの捜査機関が委託したものである場合は、情報提供者は政府機関の道具という位置付けになり、責任は政府が負うこととなるが、捜査機関の委託を受けていない場合は、情報提供者が自ら私人の立場で行ったこととなる。

（２）この点、中華人民共和国刑事訴訟法第54条第1項は、「裁判所、検察及び警察は、関係する組織体又は個人から証拠を収集し、取り調べる権限を有する。関係する組織体又は個人は、ありの儘に証拠を提供しなければならない」、同第43条第1項は「弁護士である弁護人は、証人又はその他の関係する組織体と個人の同意を得て、それらの者から当該事件に関する資料を収集することが出来る。また、検察又は裁判所が証拠を収集して取り調べること及び裁判所が証人に対し証言するために出廷するよう通知することを申請することが出来る」と定めていて、捜査機関・起訴機関・裁判機関が証拠収集の権利を有しており、無関係の第三者に証拠収集を許可した規定もなければ、私人が証拠収集の主体になることを禁じた規定もない<sup>181)</sup>。情報提供者による証拠収集は犯罪統制に資する面があり、訴追

---

181) 但し、1993年に公安部が発した「私立探偵事務所の性質を持つ民間機構の開

にもプラスであるから公安機関がこれを許可しない理由はなく、具体的情況によって一定程度許容されるとする見解が有力と言えよう<sup>182)</sup>。

(3) その上で、情報提供者が証拠を収集する場合にどこ迄が適法となるかについては、例えば、情報提供者が会話をしている者との会話内容を秘密録音する行為に関しては、これを証拠から排除した裁判例はなく、また、これを禁止する法律の規定もないから、中華人民共和国において情報提供者が私的に録音する行為は適法であると認められていると言えよう。また、欺罔の手段によって得られた証拠については、情報提供者が欺罔の手法によって証拠を収集することは法律で禁止されておらず、従って、事案の真相究明・犯罪行為の統制に資するなど、目的が正当であり、犯罪統制に効率的で、社会に与える危害が大きくない場合等に許容されると論じられている<sup>183)</sup>。

(4) 以上のように、中華人民共和国において、情報提供者を含む私人の証拠収集に関する明確な規定も、情報提供者が違法に収集した証拠の証拠能力に関する明確な規定もないため、実務においては議論が生じている。ここでは、違法性が証拠の真实性に及ぼす影響、違法の重大性などが、判断のためのファクターとして検討されており<sup>184)</sup>、これらの検討の蓄積を待って、ルール化、立法化による課題の解決が視野に入れられていると言えよう。

(日本比較法研究所嘱託研究所員、本学兼任講師)

---

設を禁止する通知」によれば、民事調査機関・安全調査機関といった私立探偵事務所の性質を持つ民間機構の開設は厳禁されているという。この点に照らせば、刑事事件における私人による証拠収集も禁じられているようにも思えるが、私立探偵事務所の禁止と私人による証拠収集の禁止とは同じではなく、公安部門の規定に私人による証拠収集を禁ずる権利はないとも説かれている。李明・前掲書『秘密偵査法律問題研究』282頁。

182) 李明・前掲書『秘密偵査法律問題研究』282頁。

183) 李明・前掲書『秘密偵査法律問題研究』285頁など。

184) 李明・前掲書『秘密偵査法律問題研究』290頁など。