

中華人民共和国における秘密捜査手法（八・完）

—— 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、本誌第130巻第5・6号）

第三節 情報提供者を活用する捜査に関する改革提案

第一款 比較法的議論

第二款 改革提案

第三款 小 括（以上、本誌第130巻第11・12号）

第四章 監視付移転

第一節 監視付移転の導入

第二節 監視付移転の法的位置付け

第三節 監視付移転の問題点

第四節 監視付移転の改革提案（以上、本誌第131巻第1・2号）

第五章 傍受などの秘密監視

第一節 通信・通話傍受

第二節 ネットワーク監視（以上、本誌第131巻第3・4号）

第三節 小 括

おわりに（以上、本号）

第三節 小 括

一 以上で瞥見した中華人民共和国における傍受・ネットワーク監視については、——秘密捜査全般に共通することではあるけれども——、実務の状況が分明的でないこともあって、実務上の問題意識を析出した徹底した研究を行うことが難しいと言われる³⁵⁴⁾。ただ、この点を前提にしても、中華人民共和国において、世界の動向を眺めつつ、傍受・ネットワーク監視を合理的範囲内で活用する限りにおいて許容するという考え方が一般的と言え、妥当なアプローチがなされていると言えよう³⁵⁵⁾。問題はその要件であるが、捜査の必要性和対象者の人権保障との衡量において各国の理念・体制等によって違いはあると認識されているけれども³⁵⁶⁾、強制処分は法定され、且つ司法審査を受けるなどの厳格な規制に服すべきであるとの問題意識は持たれており、犯罪統制と人権の衡量を検討した上で、傍受・ネットワーク監視が強制捜査に属すると捉える見解が有力であるようである³⁵⁷⁾。即ち、傍受等に関する単行法を有する国は、必ずしも多くはないが、一定程度法的規律に服させるという方向性は、法治国家の趨勢であると言え、また、刑事訴訟法における適正手続の要請にも適うものであるとされ

354) 李明『監听制度研究』（2008年 法律出版社）2-3頁など。

355) 第一節三、第二節四など参照。また、組織犯罪に対する予防・統制ガイドライン（1990年）、「国際的な組織犯罪の防止に関する国際連合条約」（2000年）など、国連においても犯罪捜査における傍受の必要性・正当性は認められていると中華人民共和国においても認識されている。李明・前掲『監听制度研究』100頁以下など。

356) 例えば、ドイツ・日本は、人権保障に傾いており（傍受の発動範囲・条件等が厳格であるとか、対象者の権利救済が相対的に整備されているなど）、逆にフランスは発動条件が相対的に緩やかで犯罪統制に傾斜し、他方、アメリカ合衆国・イタリア・イギリス・カナダ等は以上の両極に比して相対的に捜査の必要性（犯罪統制の必要性）と対象者の人権保障の平衡に努めていると評するものとして、李明・前掲書『監听制度研究』103頁以下。

357) 李明・前掲書『監听制度研究』23頁など。

る。更に、法制化と司法による統制は、捜査権力の濫用を統制することに寄与するのであるから³⁵⁸⁾、中華人民共和国の方向はこのような各国の動向を踏まえた正当なものであると位置付けることが可能であるように思われる。そして、議論の過程では、任意捜査と強制捜査を区分する我が国の学説（①直接強制有形力基準説・②個人意思制圧説・③権利利益侵害基準説）も検討・批判されており³⁵⁹⁾、任意捜査と強制捜査の区別に関する我が国の議論情況³⁶⁰⁾が中華人民共和国にインパクトを与えていると評価することが可能であろう。

二 ただ、以上のように、中華人民共和国における傍受等の法治化の動向は望ましいと言えるが、完全でないとも認識されている。2012年刑事訴訟法において技術捜査について定められるなど大きな進展を見せたけれども、傍受自体が刑事訴訟法上明文で定められた訳でなく、申請・許可といった発動手続・監督手続等が明確に規定されるには至っていない³⁶¹⁾。特に、

358) 同時に、適法根拠が与えられることで、権力濫用を抑制しつつ、リスクの大きな犯罪に捜査資源を集中的に投入することが可能となり、傍受の犯罪統制に関するパフォーマンスが向上し得るとも認識されている。李明・前掲書『監听制度研究』143-4頁など。また、適法な傍受等によって得られた証拠は、証拠能力も肯定されることになろう。

359) ①説は強制手段の多様性を看過しており、対象者に精神的プレッシャーを与え、市民の基本的な権利・利益に重大な侵害を与えるけれども、物理的な有形力を加えない強制捜査を規律出来ない点で問題であり、②説は対象者の意思の制圧には至らないが、その市民的権利・利益を侵害するがゆえに強制性を否定出来ない捜査を看過する点で問題があり、③説は権利・利益に対する個人の自律性・自己決定を無視する点で疑問がある旨述べる見解として、李明・前掲書『監听制度研究』24-6頁。

360) この点については、例えば、田宮裕（平成8年 有斐閣）『刑事訴訟法』71頁以下、井上正仁・前掲書『強制捜査と任意捜査 [新版]』3頁以下、田口守一・前掲書『刑事訴訟法 [第七版]』42頁以下など。

361) 第一節四。また、国家安全法（現在適用されない）は国家に危害を加える場合に限定されているという憾みがあり、人民警察法は公安機関の内部組織法で

中華人民共和国の場合、捜査機関（国家安全機関・公安機関）という行政機関内部で自己管理されていて、中立的な第三者³⁶²⁾による牽制が十分に機能してはいないのではないかという問題がある。また、そのような直接的な監督に拠らない場合、事後的に行われる社会的監督³⁶³⁾、議会など民意を反映する機関に対する報告による間接的な監督も、傍受制度を良好に運用して行くための手法として検討課題となるとされている³⁶⁴⁾。

また、監督の問題とも密接に関連するが、違法な傍受等に対して、当事者が救済を申し立てることが出来る権利があるという制度を構築する必要がある点も論じられている。これらの制度が整っていないと、傍受等によって得られた対象者の秘密情報についても適正な管理が行われないうこととなり、情報の漏洩リスクも指摘されるところである。

三 (1) 猶、2018年制定の中華人民共和国監察法及び2021年9月20日公布の中華人民共和国監察法実施条例は、監察権実施メカニズムと監督責任制度の確立を目指して、監察業務の標準化・合法化・形式化に対する強力な保障、法的手続の整備を進めた³⁶⁵⁾。中華人民共和国刑事訴訟法の2018

あって傍受等の技術捜査の直接の法的根拠にはならないとも指摘されていた。

362) 例えば司法機関による審査であろう。また、国家の法律監督機関である檢察機関が監督するという考え方もあろうが、その場合、檢察機関が仮に傍受出来るとした場合、公安機関の許可を受けるのか、それは檢察機関の位置付けと整合するか（李明・前掲書『監听制度研究』276頁など参照）、更に、そもそも、司法機関、檢察機関のいずれも共産党の指示下にあるので、権力分立が十分に機能しているかという懸念点は生じるものと思われる。

363) 例えば、我が国における犯罪捜査のための通信傍受に関する法律第13条に定めるような、傍受実施の際に、通信管理者等や地方公共団体職員を立ち合わせ、当該立会人は、檢察官又は司法警察員に対し、当該傍受の実施に関し意見を述べることが出来るといった形での社会的監督である。

364) 李明・前掲書『監听制度研究』179頁以下など

365) 岡村志嘉子「中国の新たな国家監察体制—中華人民共和国監察法—」『外国の立法 278』（平成30年）63頁以下、王雲海「中国の憲法改正と監察法の制定」『一橋法学』第17巻第2号（平成30年）309頁以下、梶田幸雄「中国監察法（草案）

年改正の眼目の一つが、汚職・贈収賄等の職務犯罪の捜査権の改正にあり³⁶⁶⁾、これらの動きは相互に関連していると言える³⁶⁷⁾。

(2) この中で、技術調査について、監察法第28条は、「監察機関は、重大な汚職・贈収賄等の職務犯罪の疑いについて調査するときは、必要に応じ、厳格な承認手続を経て技術調査措置を講じ、規定に基づき関係機関にその実施を移管することが出来る。承認の決定においては、実施する技術調査措置の種類及び適用対象を明確にしなければならず、有効期間は、決定日から3か月以内とする。複雑で難しい事件であって、期間が満了した後も技術調査措置を継続する必要がある場合は、承認を経て、毎回3か月を超えない範囲で有効期間を延長することが出来る。技術調査措置を継続する必要がない場合は、速やかに当該措置を解除しなければならない。」旨定める³⁶⁸⁾。本条は、重大な汚職・贈収賄等の職務犯罪の統制に資するものであると同時に、被調査者の適法な権利を保護するためにも機能するものと言える³⁶⁹⁾。

また、実施条例は、「第十三節 技術調査」において、技術調査の承認・適用範囲・取得した資料の使用等について大要以下のように定めている。

の問題点～監視社会化へ進む中国』『中国研究 25』（平成30年）、町田花里奈「国家監察委員会の強化について」『比較法雑誌』第54巻第1号（令和2年）157頁以下など。

366) See, e.g., U C Jha, *China: Courts, Criminal Law and Criminal Procedure Law*, 2023, Vij Books, India, 56.

367) 中華人民共和国における刑事訴訟法と監察委員会との衝突について、岡本梢「中華人民共和国監察法と刑事訴訟法の関係」『創価ロージャーナル第16号』（令和5年）1頁以下。

368) 訳は、基本的に、岡村志嘉子・前掲「中国の新たな国家監察体制—中華人民共和国監察法—」73頁以下に拠った。

369) 莫子川 主編『中華人民共和国監察法. 中華人民共和国監察法実施条例関聯条文対照与適用精解』（2022年 中国法制出版社出版）85頁。

「第153条 監察機関は、重大な汚職・賄賂等の職務犯罪の必要性を調査し、規定の権限と手続に基づいて承認を受け、法に基づいて技術調査措置を採り、規定に従って執行するために公安機関または関連する国内法執行機関によって執行する場合がある。

前項にいう重大な汚職・賄賂等の職務犯罪とは、次の各号に掲げる情況のいずれかに該当するものを指す：

- (1) 事件の内容が重大且つ複雑で、国の利益又は重大な公共の利益に関わる場合；
- (2) 被調査者が10年以上の有期拘禁刑、無期拘禁刑または死刑に科される可能性がある場合；
- (3) 事案が全国又は本省、自治区、直轄市の範囲内で比較的大きな影響を及ぼす場合。

第154条 法に基づいて技術調査措置を採用する場合、監察機関は、『技術調査措置を採用する依頼書』、『技術調査措置を採用する決定書』と『技術調査措置を採用する適用対象情況表』を具備し、関係機関に提出して実行する。この内、区を有する市級以下の監察機関は、関連執行機関に技術調査措置を委託する場合、『立件決定書』も提供しなければならない。

第155条 技術調査措置の期限は、監察法の規定に従い、期限満了前に延期手続きをしなかった場合は、期限満了により自動的に終了する。

技術調査措置を継続して行う必要がない場合、監察機関は規定に基づき速やかに許可を申請し、『技術調査措置解除決定書』を関係機関に送付して行わなければならない。

法により技術調査措置の種類を変更し、または適用対象を追加する必要がある場合、監察機関は改めて許可申請及び委託手続を行い、法に基づいて関係機関に送付して執行しなければならない。

第156条 技術調査措置を採用して収集した情報・資料について、法に基づいて刑事裁判における証拠として使用する必要がある場合、監察機関は、規定に従って承認を申請し、『技術調査証拠資料の取得に関する

通知』を関係執行機関に発行しなければならない。

技術調査措置を講じて収集した物証、書証及びその他の証拠資料について、監察機関は書面による説明を作成し、証拠を取得した時間、場所、数量、特徴及び技術調査措置を許可した機関、種類などを明記しなければならない。調査員は当該書面による説明書に署名しなければならない。

技術調査措置を講じて取得した証拠資料について、当該証拠資料を使用することにより関係者の人身安全を危うくする可能性があり、乃至その他の重大な結果を生じる可能性がある場合、関係者の身分・技術的方法を暴露しないなどの保護措置を講じなければならない。必要な場合には、審判員が法廷外で確認することを提案することが出来る。

第157条 調査員は、技術調査措置を採る過程で知る国の秘密、商業秘密、個人のプライバシーについて、厳密に守秘すべきである。

技術調査措置を講じて取得した証拠、手懸り、その他の関連資料は、違法な犯罪に対する調査、起訴及び裁判にのみ用いることが出来、その他の用途に用いることは出来ない。

技術調査措置を講じて取得した案件と関係のない資料については、承認され次第適時に廃棄されなければならない。廃棄状況については記録を作成し、調査員が署名しなければならない。』

第153条は、技術調査が高度の秘密性・技術性を有し、市民の権利・利益に重大な影響を及ぼすため、その適用範囲に重大な限定を加え、また、発動手続を定める規定であり、第156条は、技術調査措置を採用して収集した情報・資料について、証拠として使用する場合の手続等について定める規定と言えよう³⁷⁰⁾。

(3) 傍受等が技術捜査に含まれることを前提に³⁷¹⁾、特に実施条例の定

370) 莫于川 主編・前掲書『中華人民共和国監察法、中華人民共和国監察法実施条例関聯条文対照与適用精解』86頁以下。

371) 監察委員会による調査は、従来の検察院による捜査と同質であるとされる。

めは、従前中華人民共和国で傍受等について課題とされて来た論点について、一定の回答を与えたものと言えよう。例えば、第153条は傍受等の発動対象は重罪犯罪とすべきであるという議論³⁷²⁾に対応しており、第154条は、傍受等の申請方式は書面によるべきだという議論³⁷³⁾に依拠していると言えよう。また、第156条・第157条は公判における証拠の議論や傍受等における情報漏洩・情報の目的外使用という最重要の懸念³⁷⁴⁾に一定の回答を与えるものと考えられる。更に、第153条・第155条・第156条などにおいて執行機関を分けることがあるとしている点も、捜査機関が自己監督する弊に配慮しているものとも推測されよう。

四 以上のような傍受等を巡る課題は、既にわが国においても議論されている。例えば、傍受等を是認するにせよ、重大事犯に限定すべきであるとか³⁷⁵⁾、捜査官の入手した情報の結果は独立の機関により保管させ、また、個人情報をご政府機関で相互に利用させるようにしないようにすることで政府による個人の私的領域の全域に互る把握、情報の濫用・悪用を防止する³⁷⁶⁾、証言・押収拒絶権の対象となるような情報を業務者に伝達するものについては、そもそも傍受を許すべきでない³⁷⁷⁾、傍受が違法・不当または恣意的に行われないように、捜査機関とは別の機関（裁判所等）が監督し、対象者に対するプライバシー侵害が最小限に抑えられるようにす

岡本梢・前掲「中華人民共和国監察法と刑事訴訟法の関係」1頁、6頁など。

372) 第一節四、第二節四など。

373) 比較法的には、カナダなどを別にすれば、大多数の国が書面による申請を要求しているとされていた。李明・前掲書『監听制度研究』306頁など。

374) 二、第二節四など参照。

375) 渥美東洋・前掲書『捜査の原理』102頁、椎橋隆幸・前掲「電話傍受の適法性について」渥美東洋編『組織・企業犯罪を考える』（平成10年 中央大学出版部）所収、283頁など。井上正仁・前掲書『捜査手段としての通信・会話の傍受』132頁以下をも参照。

376) 渥美東洋・前掲書『捜査の原理』102-3頁。

377) 井上正仁・前掲書『捜査手段としての通信・会話の傍受』205頁以下。

る³⁷⁸⁾、傍受について令状の事前呈示という形によることは必ずしも必要ではないとしても、事後的にはあれ、何らかの形で実質的に、当該通信・会話の当事者に対し、処分がなされたという事実及びその内容や理由を告知し、不服申立を可能とすることが、最低限必要とされる³⁷⁹⁾、傍受を用いた事件・成功例・事件の概要・形態等について、申請者、令状発付裁判官を監督する裁判所に、報告義務を課し、活動の実態を掌握し得る方法を講じておくべきである³⁸⁰⁾—などがこれであり、これらの提言は、アメリカ合衆国を初めとする諸国の動向を参酌しつつ、必ずしもそれらの動向を直輸入する訳ではなく、独自の考察を行ったものと言え、中華人民共和国の議論にも一定の影響を与えたものと推測される。その意味では、本章で触れた中華人民共和国の動向は、我が国に直ちに新たな知見をもたらすものではないと言えようが、我が国を含めた議論の蓄積が一国の動向にどのような影響を与えたか、且つその上で中華人民共和国が独自の解決策をどの辺りで打ち出しているのかを知ることは、我が国にとっても有用な知見と言え、これらの点で中華人民共和国の動向を研究することには大きな意義があると言えるように思われる。

おわりに

— (1) これ迄検討して来たように、2012年中華人民共和国改正刑事訴訟法は、技術捜査・秘密捜査について一節を設ける形で立法化し、技術捜査の発動範囲・執行主体、発動期間と延長、執行手続、秘密性の要求、収集資料の証拠としての使用、及びこれに加えて秘密捜査と監視付移転について定めた³⁸¹⁾。そして、2018年制定の中華人民共和国監察法及び2021年

378) 椎橋隆幸・前掲「電話傍受の適法性について」283頁。

379) 井上正仁・前掲書『捜査手段としての通信・会話の傍受』81頁。

380) 渥美東洋・前掲書『捜査の原理』103頁。

381) 鈴木・前掲「中華人民共和国における秘密捜査」はじめに、第一章など。

公布の中華人民共和国監察法実施条例は、汚職・贈収賄等の職務犯罪に対する技術調査について、発動対象、申請方式、公判における証拠の使用、情報漏洩・情報の目的外使用への対応など、従前の技術捜査について指摘されていた課題を踏まえ、相対的に詳細に規定している³⁸²⁾。但し、これも既に触れたように、技術捜査(調査)の種類・態様が網羅的に規定されている訳ではなく、具体的な許可・承認手続、監督手続、技術捜査の対象となった被疑者に対する救済手段の不備などについても今後の課題とされていた³⁸³⁾。本稿は、このような課題の解決が中華人民共和国においてどのように試みられているか、我が国に示唆すべきところがないかを探るために、囹捜査、潜入捜査、情報提供者を活用する捜査、監視付移転、傍受、ネットワーク監視といった秘密捜査手法に関する中華人民共和国の議論動向を検討した。

(2)そして、検討の過程で、中華人民共和国は各国の比較法的考察を広範囲に行っていることが明らかとなり、従って各捜査の適法性に関する判断ファクターについては、世界的に普遍的な視野を相当程度有していることが看取された³⁸⁴⁾。他方、各捜査の承認・監督などに関しては、例えば、捜査の申請・実行・承認は統一的捜査機関が望ましく、人民検察院が法律監督機関として外部的監督を行うことが望まれると³⁸⁵⁾、内部監督方式を原則としつつ、検察機関を国家監督機関とすることが適格的である³⁸⁶⁾、情報提供者の活用は政争の領域で行われることが多いので、政党・政府機

382) 第五章第三節。

383) 鈴木・前掲「中華人民共和国における秘密捜査」第二章以下、鈴木・前掲「中華人民共和国における秘密捜査手法(一)」はじめに など。

384) 例えば、囹捜査に関して、鈴木・前掲「中華人民共和国における秘密捜査手法(一)」第一章など。

385) 鈴木・前掲「中華人民共和国における秘密捜査手法(一)」第一章四[囹捜査]。

386) 鈴木・前掲「中華人民共和国における秘密捜査手法(二)」第二章第一節四、同・前掲「中華人民共和国における秘密捜査手法(三)」第二章第三節四[潜入捜査]。

関内で許可すべきでなく、また、データベースは部外秘を徹底すべきである³⁸⁷⁾、①事前の監督について、捜査機関による自己承認では監督機能が不十分であり、検察機関が起訴目的含めて捜査活動を監督することが望ましいところ、そのような制度もない現状においては、逮捕（日本の勾留に相当）については検察機関が承認し、これ以外の捜査手段は捜査機関が内部承認する、②実施中の監督については、その場の状況に臨機応変に対応する必要があるため、捜査機関の自己統制に委ねつつ、電子的記録を整備する、③事後監督については、実施結果を検察機関等に報告するという形が相当である³⁸⁸⁾、捜査機関（国家安全機関・公安機関）という行政機関内部で自己管理されていて、中立的な第三者による牽制が十分に機能してはいないのではないかと問題があり、また、直接的な監督に拠らない場合、事後的に行われる社会的監督、議会など民意を反映する機関に対する報告による間接的な監督も、傍受制度を良好に運用して行くための手法として検討課題となる³⁸⁹⁾——などと論じられている。ここからは、技術捜査・秘密捜査の発動・監督については、原則として自庁内での内部監督に委ねられており、欧米で論じられているような、裁判所が審査する令状主義のような形態は、中華人民共和国においては、近い将来実現することは困難であると認識されているようである。

二（1）これについては、既に繰り返し触れているように³⁹⁰⁾、中華人

387) 鈴木・前掲「中華人民共和国における秘密捜査手法（三）」第三章第一節、同・「中華人民共和国における秘密捜査手法（四）」『法学新報』第130巻第5・6号（令和5年）第三章第二節一、同「中華人民共和国における秘密捜査手法（五）」『法学新報』第130巻第11・12号（令和6年）第三章第三節第二款〔情報提供者を活用する捜査〕。

388) 鈴木「中華人民共和国における秘密捜査手法（六）」『法学新報』第131巻第1・2号（令和6年）第四章第四節〔監視付移転〕。

389) 第五章第三節〔傍受等〕。

390) 鈴木・前掲「中華人民共和国における秘密捜査手法（三）」第三章第三節四など。中華人民共和国の三権分立・法治について批判的な見解として、例えば、

民共和国においては、共産党の下に司法機関・検察機関があり、我が国におけるような意味で権力が抑制・均衡を見ている形態とは異なるという点を大前提として考える必要があると思われる。そして、欧米諸国においても、国家安全の保護を目的とする場合には、令状主義が必ずしも適用されないが³⁹¹⁾、国家安全侵害の有無の認定について、中華人民共和国においては、対象行為が国家安全に対する現実の脅威を与えたかを見るのではなく、特定の行為が共産党の現時点の政治的教義に合致しているか否かに裁判所はフォーカスするとも論じられている³⁹²⁾。更に、このような傾向は、2018年に、習近平が、軍・武装警察（武警）・警察を全て掌握し、更に、司法・検察・公安を牛耳る党中央の直属機関である政法委員会も押さえて、権力集中がより進んだことによって進展したのではないかと説かれるところである³⁹³⁾。

(2) しかし、習氏の改革の下でも、裁判所の権能が強まっている部分もあり³⁹⁴⁾、司法改革においても、国家の安全・外交、社会の安定等に及ぶ重大・複雑な事件など政治的に敏感な問題については徹底した党の指導が

王力維・王柯『「ハイテク専制」国家・中国』（令和4年 藤原書店）、特に5章〔中華人民共和国においては、三権分立・司法の独立は軽視され、党は法を超越する存在であって法治主義も機能していない、大量の法は、法理に基づいて法律を体系化するためではなく、民意による検証も国民からの制約・束縛もなく、単に権力行使の利便性と各官庁部門の利益のために作られている旨述べる〕。

391) この点について、例えば、茂田忠良『米国における行政傍受の法体系と解釈運用』『警察政策学会資料 第94号』（平成29年）などを参照。

392) See, e.g., U C Jha, *China: Courts, Criminal Law and Criminal Procedure Law*, supra at 158–9.

393) 宮本雄二『2035年の中国』（令和5年 新潮社）168–9頁、村尾龍雄『中国ビジネスに関わる人のための「反スパイ法・スパイ罪」入門』（令和6年 幻冬舎）54頁以下、78頁以下など参照。

394) See, e.g., *Chinese Courts and Criminal Procedure*, edited by Bjoern Ahl, Cambridge University Press, New York, 2021, 1–.

行われるものの、技術的で非政治的な問題については独立且つ公正な審理に基づく判決を確保するという形で、問題の振り分けが行われており、司法改革は必ずしもプロパガンダに終わるとは言い切れないとの指摘もなされている³⁹⁵⁾。

(3) 加えて、中華人民共和国においては、行政機関、監察機関、人民法院、人民検察院が全て人民代表大会から選出されており、その意味で「一元分立」の国家権力構造モデルであることを前提にした上で、検察官に違法捜査などに関する法律監督権を持たせて行こうという動きがある点も指摘されている³⁹⁶⁾。一元分立という憾みはあるけれども、諸機関が相互に協力しつつ牽制し合う中華人民共和国のシステム³⁹⁷⁾の中で、検察官を結

395) 但見亮『中国の法治』（令和元年 成文堂）第3章など。

396) 陳衛東 [方海日 訳]「中国憲法における検察機関」王雲海『刑事手続における検察の権限』（令和6年 国際書院）。無論、人民検察院が、法律監督機関として、囹捜査などにおいて外部的監督を行うという提案は従前から指摘されており（鈴木・前掲「中華人民共和国における秘密捜査手法（一）」第一章四（5）、第五章第三節二など）、新しい議論という訳ではない。猶、中華人民共和国刑事訴訟法第8条は、「検察（人民検察院）は、法律に基づいて刑事訴訟について法律監督を行う。」と定めている。憲法を明確化した規定であり、人民検察院は、西欧諸国のような被疑者・被告人と対等な当事者でなく、法律監督機能を有する国家司法機関として司法の公正を維持するという点が趣旨とされ、捜査の立件の監督、捜査活動の監督、起訴決定、裁判の監督、刑罰執行の監督などを具体的監督内容とする。張述元 主編『刑事訴訟法条文理解適用与司法実務全書 上巻』（2023年 中国法制出版社）26頁以下。

397) 中華人民共和国刑事訴訟法第7条は、「裁判所（人民法院）、検察（人民検察院）及び警察（公安機関）は、刑事訴訟を実行するに当たって、責任を分担し、互いに協力し、制約し合い、法律の的確で効果的な執行を保障しなければならない。」と定めている。1979年刑事訴訟法以来改訂されていない条文であり、各機関が相互に制約することで、事案を正確に処理し、エラー発生の予防、エラーの復旧等を実現することを趣旨とし、責任分担が最も基本的な大前提であって、相互制約はその表現形式であると説明されている。張述元 主編・前掲書『刑事訴訟法条文理解適用与司法実務全書 上巻』23頁以下。

節点の一として相互に牽制するアプローチは、権力分立の一形態として評価することが出来るようにも思われる³⁹⁸⁾。我が国の場合、中華人民共和国の場合よりも、警察・検察が分離していないとも指摘される³⁹⁹⁾点や、我が国刑事訴訟法が当事者主義・公判中心主義を重視する姿勢などに鑑みれば⁴⁰⁰⁾、中華人民共和国の議論をその儘導入することが妥当である訳ではないが、検討の素材としての意義は大きいように思われる。我が国においては、検察官と司法警察官が截然と区別されている以上、検察官自身が捜査機関として第一次的に活動するという形態は避けるべきであるが、被疑者の人権保障のために、検察官に警察官の捜査を補正することが、限度・程度にバリエーションはあるものの、要請されていたと言えよう⁴⁰¹⁾。当然ながら論者によって差異はあるが、例えば、現行刑事訴訟法において

398) 如何なる法制でも中心となるのは秩序であり、それが中華人民共和国では最優先事項であって、党を保全するために党が決めるものである点について、必ずしも批判的な観点のみではなく、多層的視点から捉えようとするものとして、ウィリアム・P・アルフォード「中国で法は大切か？」ジュニファー・ルドルフ、マイケル・ソーニ編『朝倉和子 訳』『中国の何が問題か？』（令和3年〔原著2018〕藤原書店）220頁以下。

399) 顧永忠「日中の検察官・警察官の関係における異同」王雲海・前掲書『刑事手続における検察の権限』69頁以下。中華人民共和国の警察官は行政機関で捜査の責任を負うが、検察官は司法機関に属し、刑事捜査権限がなく、警察に対する指示権・指揮権もないと述べる。

400) 田宮裕『刑事訴訟法〔新版〕』（平成8年 有斐閣）24-5頁は、検察官の客観義務について、当該観念は妥当するが、当事者主義の形骸化を招く危険があり得ること、準司法官としての裁判官代替的性格が公判中心主義と矛盾する契機を持つことに問題性があると指摘する。

401) 我が国における検察官と警察官との関係に関する議論動向の研究として、白井論「検察官と警察官の関係：指示権・指揮権を中心に」王雲海・前掲書『刑事手続における検察の権限』57頁以下。

(西) ドイツにおいても、戦後、検察官と司法警察官との関係、検察官と裁判官の関係について議論があった点については、松尾浩也『刑事訴訟の理論』（平成24年 有斐閣）39頁以下。

は職権主義の機能が裁判所から検察に移行し、当事者主義のモデルを採用し、裁判所が判断者として背景に退いた反面、検察官は従前の権限と機能を保持したため、捜査は公平だが徹底して遂行され、本来司法判断たるべき起訴＝公判請求は準司法官たる検察官が行い、事件解決機能がおよそ検察官に移行しているとの認識が示されたり⁴⁰²⁾、訴訟構造の面で当事者訴訟が要求されると同時に、検察官はデュー・プロセスの実現に努める者として、その限度で司法官性を持つことになる⁴⁰³⁾と説かれていた。これらの主張は、検察官は準裁判官ではないが、準司法官的な性格を持つ行政官であるという認識を示しており⁴⁰⁴⁾、かかる認識は——準司法官という言葉方をするか否かは格別——一般的に受容されていると思われる⁴⁰⁵⁾。これら議論を踏まえるならば、我が国の議論と中華人民共和国の議論は噛み合う面も相当程度あるものと思われる。

三 更に、権力分立の問題は擱いた場合であっても、中華人民共和国における課題改善策には、人的・組織的対応に重点を置きつつ、問題点を特定した上で、その回避策を検討・構築し、一定のアカウントビリティを伴ってモニタリングし、結果として潜在的な問題点の発現可能性を低減させようという発想が表れているように思われる。この点は、世界的に受け容れられ易いアプローチと思われ、我が国にも示唆する点があると言えよう⁴⁰⁶⁾。

402) 田宮裕『演習 刑事訴訟法』（昭和58年 有斐閣）7頁以下。

403) 松尾浩也・前掲書『刑事訴訟の理論』64頁。

404) 松尾浩也『刑事訴訟法 上 新版』（平成11年 弘文堂）26頁、田宮裕・前掲『刑事訴訟法 [新版]』24頁など。

405) 渡辺咲子『刑事訴訟法講義【第7版】』（平成26年 信山社）24頁、荒木伸怡『刑事訴訟法読本』（平成8年 弘文堂）13-4頁、加藤康榮『新生検察官論』（平成29年 北樹出版）313頁など。

406) 例えば、中華人民共和国においては、潜在的な問題点などが存する場合には、任意捜査に該当する類型でも、法規の形で規律する方向が示されている。中華人民共和国において、任意捜査であるが法規に定めることが望ましいとされる

(日本比較法研究所嘱託研究所員, 本学兼任講師)

手法にはどのようなものがあるかについて検討することは、我が国において強制処分法定主義の意義を深掘りする際に、一定の素材を提供してくれるように思われる。

猶、既に何度か触れているように、法律の条文や考え方が似ていても、背景となる考え方や運用が大きく異なることはあり、この点には、留意が必要と考える。法律の条文に関して、松尾剛行『キャリアプランニングのための企業法務弁護士入門』（令和5年 有斐閣）173頁など。また、そもそも、中華人民共和国国内でも運用等に差異があり、大都市と地方都市間で法令学習の程度に格差がある点は従前から指摘されていた。弘兼憲史・村尾龍雄『島耕作の中国ビジネス最前線』（平成15年 講談社）25頁、村尾龍雄『これからの中国ビジネスがよくわかる本』（平成25年 ダイヤモンド社）13-4頁など。