



Title	中華人民共和国人民警察法の留置制度とその運用（一九九五～二〇〇四年）：収容審査制度廃止後の運用から見る制度変動と実務の関係を中心に
Author(s)	坂口，一成
Citation	阪大法学. 2018, 68(1), p. 37-106
Version Type	VoR
URL	<a href="https://doi.org/10.18910/87139">https://doi.org/10.18910/87139</a>
rights	
Note	

*The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA*

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

The University of Osaka

# 中華人民共和国人民警察法の留置制度と

## その運用（一九九五～二〇〇四年）

——收容審査制度廃止後の運用から見る制度変動と  
実務の關係を中心に——

坂 口 一 成

はじめに

（一）問題の所在

（二）意義

（三）構成

一 前史——創設の経緯と背景

（一）前提状況の整理

（二）警察法九条の審議過程——留置を中心に

（三）留置創設の背景

（四）小括

二 制度

(一) 概要

(二) 要件

(三) 承認手続

(四) 執行

### 三 運用——一九九七年以降の「捜査」の場面を中心に

(一) 概況

(二) 問題

(三) 小括

### 四 「捜査」目的で留置が多用される背景

(一) 前提状況の整理

(二) 留置適用のハードルの低さ

(三) 留置のパフォーマンスの良さ

(四) 留置のリスクの低さ

(五) 小括

おわりに

### 【凡例】

本文中の（ ）および引用文中の〔 〕は筆者による補足である。傍点および下線は筆者による。「〔 〕」は中国語であることを示し、原則として初出時にのみ付す。肩書は執筆時のものである。法令名に冠されている「中華人民共和国」は省略した。章・節・項は一・(一)・1といった具合に示す。

はじめに

（一）問題の所在

供述を得るために身体拘束が活用されるのは中華人民共和国（以下「中国」と呼ぶ。なお、香港・マカオ特別行政区を除く）でも同様である。<sup>(1)</sup>特に「捜査」の初期段階は供述獲得にとつて重要な時間帯であり、この段階で「往々にして事件の『大局は定まっている』<sup>(2)</sup>」という。<sup>(3)</sup>なお、刑事訴訟法（以下「刑訴法」と略す）上、犯罪の捜査は緊急時を除き、刑事事件登録「立案」後になされることとされている。<sup>(4)</sup>ここで「捜査」は刑訴法上の捜査に限らず、犯罪事実の解明を目的とした事件登録前の活動も含めて用いている（以下同じ）。

そして中国には刑事事件登録前の身体拘束として、一九九六年末まで、「収容審査」と呼ばれる行政措置があった。<sup>(5)</sup>これは公安機関（日本の警察に相当する）にとつては至極便利な措置であった。なぜなら、それは公安機関の独断で、刑訴法上の強制措置（以下「刑事強制措置」と呼ぶ。日本の对人的強制処分に相当する）<sup>(6)</sup>よりも低いハードルで、被疑者を（真の身元判明後）最長三ヶ月間収容して取り調べることでできたからである。公安はこれに存分に活用して「捜査」を進めていた（後述一（二）2参照）。

しかし、その濫用（違法な使用も含む。以下同じ）が強く批判された。そこで旧刑訴法（一九九六年三月一七日全国人民代表大会（以下「全国人大」と略す）改正、一九九七年一月一日施行）の起草当局（全国人大常務委員会（以下「常委会」と略す）法制工作委员会（以下「法工委」と略す）刑法室）は、収容審査を廃止した上で、その善後策として刑事拘留および逮捕を改正する方針を打ち出した。<sup>(7)</sup>そして実際にそのように改正され、収容審査は改正法施行と同時に、公安部「刑事訴訟法の徹底実施の関連問題に関する通知」（一九九六年六月一三日。以下「一

九九六年通知」と呼ぶ）三条により廃止された<sup>(8)</sup>。旧刑法において、犯罪捜査は刑法の規律の下で、刑事強制措置や同法上の召喚（以下「刑事召喚」と呼ぶ。またこれらを「刑事措置」と総称する<sup>(9)</sup>）により遂行されるべきである、というのが立法者意思であったといえよう。

だが、実際にはそうはならなかった。例えば馬静華（四川大学教授）はS省に対する実証研究（左衛民（同）が率いる同大学のチームが、二〇〇五年一月から二〇〇六年三月にかけて、同省N市N県、Y市Y区およびC市J区の公安局（分局<sup>(10)</sup>）および裁判所を調査した成果である。以下「四川調査」と呼ぶ）に基づき、旧刑法施行を境に犯罪被疑者を出頭させ、取調べのために一時的に滞留させる措置（以下「出頭措置」とする<sup>(12)</sup>）が、收容審査を主とする時代から、口頭召喚・捕獲「抓捕」・留置といった刑法外措置の普遍化の時代に移行したと指摘した<sup>(13)</sup>。なお留置<sup>(14)</sup>とは、現場での職務質問・検査（以下「現場職務質問等」と呼ぶ）後にさらに職務質問をするために最寄りの公安機関に連行した上で、最長で四八時間留め置くことができる人民警察法<sup>(15)</sup>（以下「警察法」と略す）上の措置である<sup>(16)</sup>（これが本稿の考察対象である）。他方、前二者には法的根拠がないとされる<sup>(17)</sup>。

また艾明（広東警官学院副教授）によれば、強制的な出頭措置の主流が旧刑法施行を境に收容審査から留置へとシフトした後、特に二〇〇四年の公安部「公安機関の継続的職務質問適用規定」（二〇〇四年六月七日採択、一月一日施行。以下「継続職質問規定」と略す）を境に、留置が衰退し、「召喚」が台頭したとする<sup>(18)</sup>。

結局、收容審査廃止の穴を埋めるために刑事拘留および逮捕が改正されたが、実務において出頭措置として、用いられたのは、それらではなく、留置等の刑法外の措置であった<sup>(19)</sup>（刑事拘留および逮捕もその後、活発に用いられた。後述三（一）（一）参照）。

とりわけ留置は「事実上、わが国刑事訴訟の捜査段階で最も常用される強制措置となっており、拘留またはその

他の刑事強制措置の前置手続となっており、圧倒的多数の刑事事件はこの段階で突破され、しかも、『留置による職務質問』は完全に公安機関に掌握されており、犯罪被疑者はまた事件処理組織「単位」の留置室で拘禁され、完全に訴訟の客体となっており、このことは犯罪被疑者の合法的権利・利益の保護に極めて不利である<sup>(20)</sup>といわれるように、「捜査」の進展に大いに貢献すると同時に、犯罪被疑者・被告人の権利・自由に対する重大な脅威となっていた。それにもかかわらず、中国の学界においては留置に対する関心は必ずしも高くなかった<sup>(21)</sup>。また日本では専論がな

いばかりか、ほぼ手が付けられていない状態であるように思われる。この空白を埋める必要性は高いと考える。

そこでさしあたり本稿では、継続職質規定施行（二〇〇四年一月一日）を、一応の区切りとした上で、それ以前に限定して留置を考察し、次の三点を明らかにすることを目指す<sup>(23)</sup>。①留置とはどのような制度か。②それは実際にどのように運用されているか。③旧刑法施行・收容審査廃止後の実務において、留置が「捜査」目的で広く流用され、出頭措置の「主役」となっていたとすれば、それはなぜか。実務が立法者意思から離れて、刑事措置ではなく、留置を常用するようになった理由である。なお、同規定施行後については他日を期したい<sup>(24)</sup>。

## （二）意義

以上の課題に取り組む本稿には、次の三点の意義があると考ええる。

①留置はこれまで国内の先行研究においてはほとんど検討が加えられてこなかった。しかし、それは『Law in Action』の警察法、ひいては「捜査」法の全容を描くためには不可欠かつ重要なピースと考えられる。本稿によりその空白の一部を埋めることができる。

②本稿は、留置を素材として「捜査」の『Law in Action』を解明し、それと『Law in Books』とのギャップを

示す。こうした作業により、刑訴法典および特別刑訴法、ならびにそれらの下位法令および有権解釈（立法解釈・司法解釈・行政解釈）だけでは刑事手続の実際を語れないことを具体的に示すことができる。またこのことは同時に、収容審査制度廃止や刑訴法の改正の実際の意義を計測・検証することにもつながる。

③本稿はさらに、『Law in Action』と『Law in Books』のギャップを生み出すメカニズムにも切り込む。これにより公安実務が如何に中央の規制に対応しているか、またそうした対応が如何にして可能となるかを実証的に示すことができる。こうした作業を通じて、中国の実務の根底にある「堅い岩盤」<sup>(25)</sup>に迫ることが可能となる。

### (三) 構成

本稿は上の課題を説明するために、次の順序で論を進める。まず留置登場の前史を概観する（一）。次に留置制度を記述する（二）。その後、収容審査廃止後に焦点を合わせて、留置の運用や運用上の問題点を考察する（三）。そして最後に、留置が台頭した背景の構造を考察する（四）。

#### 一 前史——創設の経緯と背景

ここでは留置創設の経緯と背景を解きほぐす。まず（一）でその準備作業として、前提となる状況を整理しておく。具体的には次の二点である。一つは改革・開放（起点は一九七八年）を契機として職務質問のニーズが生じ、それが制度化されていったプロセスである。もう一つは収容審査の問題、特に濫用が深刻であったために廃止論が有力化していったことを見る。

その後、（二）では警察法九条の審議過程を跡づける。そして最後に（三）で、留置創設の背景を検討する。

## （一）前提状況の整理

### 1 職務質問の展開<sup>(26)</sup>

改革・開放以前においては、都市と農村の二元システムの下で、「戸口」<sup>(27)</sup>制度により移動の自由が厳しく制限され、また監視の行き届いた社会では、そもそも職務質問の実際上の必要性がなかったとされる。なお、警察法の前身たる人民警察条例（一九五七年六月二五日全国人大常委会採択、同日公布、施行。以下「警察条例」と呼ぶ）には「盤查」等の文言はなかったが、同六条二号に「伝問」（呼び出して質問する）が規定されていた。これに職務質問が含まれていたかについては解釈が分かれている。肯定説もあるが、多数は否定説であると目される<sup>(29)</sup>。

ところが、一九七八年の改革・開放以降、都市と農村の二元システムに徐々に緩みが生じ、人の移動が活発化していった。また一九七九年以降、刑事事件登録件数が急増した<sup>(31)</sup>。そうした中、特に都市部において流動人口（特に農村戸口者）による犯罪が深刻化した。例えば上海市では、全刑事犯における非上海市民の比率が、一九八三年では六・八%であったのに対し、一九九二年には四九・三%に達した<sup>(32)</sup>。その後もこの傾向は続いている<sup>(33)</sup>（収容審査はこうした社会状況・治安情勢の下で「活躍」した<sup>(34)</sup>）。

こうした中、公安部「都市治安パトロールネットワークの構築に関する意見」（一九八六年七月一日）は「挙動不審者を職務質問・検査をすること」を任務の一つに掲げた（二条八号）。さらに公安部は一九九四年二月二五日に「都市人民警察官パトロール規定」を制定し、「違法犯罪」<sup>(35)</sup>の嫌疑のある者に対して職務質問・検査をし、疑いのある車両・物品を検査すること、「居民身分証を確認すること」（五条一・二号）等の権限を規定した。

もともと、この段階では職務質問の主体は都市のパトロール中の警察官に限られており、また職務質問のために留置する権限は認められていなかった<sup>(36)</sup>。



## 2 收容審査の問題と廃止論の有力化

ここでは收容審査の問題、特に運用上の濫用が深刻であったため、廃止論が有力化し、公安部が警察法を起草した時点（一九九四年）においては、すでにその廃止の危機に直面していたと公安部が認識していたと考えられることを示したい。具体的にはまず前提として、（１）で警察法制定直前の同制度を概観しておく。次に（２）で、運用上の諸問題に対する批判から、公安部が同制度廃止の危機感を強く抱いていたことを示す。その後（３）では旧々刑法の改正作業における收容審査廃止論の展開をトレースする。

### （１）制度

收容審査とは、「二つの前提、四類型の対象」の該当者を必要に応じて強制的に收容して審査する措置である。「二つの前提」とは「軽微な違法犯罪行為」の存在を指す。後者は①真の氏名・住所を述べず、身元が不明な者、②放浪しながら事件を起こした嫌疑がある者、③多数回事件を起こした嫌疑がある者、④徒党を組んで事件を起こした嫌疑がある者の四類型である（国務院「強制労働と收容審査の両措置を労働矯正に統一することに関する通知」（一九八〇年二月二十九日）二条、公安部「收容審査範囲の問題に関する批復」（一九九二年七月二〇日）<sup>(37)</sup>。なお、前者は現行のものでなければならぬ（公安部「收容審査手段の使用を一層抑制することに関する通知」（一九九一年六月一日。以下「一九九一年通知」と呼ぶ）二（二））。また刑事拘留・逮捕の要件（旧々刑法四一・四〇条参照）に該当するときや治安拘留を科すべきときは、收容審査ではなく、それらを実施すべきとされた（一九九一年通知二（三））。

收容審査は公安機関の専権事項であった。<sup>(38)</sup>そしてその実施に当たっては、県クラス以上公安機関責任者の審査承認が必要とされた（一九九一年通知二）。

收容期間については、公安部「收容審査手段の使用を嚴格に抑制することに関する通知」（一九八五年七月三一日）。以下「一九八五年通知」と呼ぶ<sup>(39)</sup>が放浪犯罪被疑者と身元不明者のそれを定めた。前者は原則として一ヶ月とされたが、所定の要件・手続の下で最長三ヶ月まで延長することができた。他方、後者も前者と同様の規律によることができるが、期間の起算は「真の氏名・住所を述べて明らかにした時から」とされた（同三）。

以上のように、收容審査は公安機關の独断で、一定の違法犯罪被疑者を審査のために最長三ヶ月、さらに身元不明時は論理的には永続的に收容できるといふ、公安機關にとつては至極便利な措置であつた。

## （2）實務の問題と公安部の危機感

實務においては、收容審査の便利さから、犯罪「捜査」のためにそれが多用され、「事実上の第六の刑事強制措置となつてゐる」<sup>(40)</sup>、「捜査の必ず経る手続」等と評された<sup>(42)</sup>。

こうした多用状況において、問題も少なくなかつた。一九九一年通知によれば、「最も際立つてゐるのは規定を守らないことであり、收容審査の対象を広げ、收容審査期間を過度に長くすることである」。また「質」も低く、收容審査人員の六〇七割が最終的に刑罰を受けていない（いわば「空振り」が多い）ことも問題視された。さらに被收容審査者に対する拷問による自白の強要や、管理・看守の不備（例…逃走、自殺等の事故）等も指摘された（以上について同通知）。こうした問題の深刻さは、公安部がその嚴格な抑制（一九八五年通知）、一層抑制（一九九一年通知）、さらには公安部「收容審査活動を直ちに真摯に是正することに関する通知」（一九八六年七月三一日）、公安部「收容審査手段濫用の断固是正に関する通知」（一九九二年二月一日）。以下「一九九二年通知」と呼ぶ）と題する文書を断続的に下達しなければならなかつたことから窺えよう。

とりわけ一九九二年通知においては、「收容審査の範圍の恣意的な拡張および期間を超過した收容審査等の問題

が、現在でも効果的に是正されていない。……收容審査の問題がすでに全国人大常委会の關係指導者の極めて高い関心を集めている……各級公安機關の指導者は必ず收容審査手段の濫用の問題の重要性および切迫性を十分に認識し、断固として是正しなければならない。……收容審査に存在する問題について、歴代の全国人大および地方人大の會議において毎回提案がなされ、人民代表および社会各界の人士の示す意見も比較的強烈である。そのため、收容審査手段の使用については必ず慎重に慎重を重ね、國務院の関連法規および公安部の關係規定を嚴格に遵守して執行しなければならない。もし我々が存在する問題を断固かつ真摯に是正しなければ、事實上自らこの手段を廢止する条件を創造すること、に等しい」と指摘された。公安部は一九八〇年代には收容審査の立法化を目指していたというが、この段階では立法化どころか、その存続すら危ぶまれるほど濫用の問題が深刻だったのである。

<sup>(43)</sup>しかし結局、その後も事態の改善は見られなかった。例えば一九九六年通知は廢止間際においても、「全面的・徹底的に点検して適正に処理し」「清理」、すでに三ヶ月を超えて拘禁されている收容審査人員については、逮捕すべきを逮捕し……断固として期間超過拘禁の現象を是正しなければならない」等と指示した。

### (3) 刑訴法改正作業における收容審査廢止論の展開

旧々刑訴法の改正作業は、第八期全国人大常委会の立法計画に基づき、一九九三年から始動した。<sup>(44)</sup>もともと、準備作業はそれ以前からなされていた。一九九二年一〇月に開催された中国法学会訴訟法学研究会年会刑訴組において、李福成（全国人大常委會法工委刑法室主任）は刑訴法改正において検討・解決を要する八つの問題を紹介した。その八番目が「收容審査に関する問題」であった。そこで李は「社会主義的適法性を守り、国民の合法的權利・利益を保障するため、收容審査の問題を立法的にできる限り早く解決しなければならない。二つの解決案がある。一は、收容審査を刑事訴訟の強制措置体系に組み込み、嚴格な收容審査要件を規定し、監督措置を強化することであ

る。二は刑訴法所定の拘留・逮捕の要件を適度に改正・緩和し、拘留期間を延長し、收容審査を廃止することである」と述べた（以下、後者を「廃止説」と呼ぶ）。いずれにせよ、收容審査をそのままの形で存置する案（以下「存置説」と呼ぶ）は示されなかった。またこれとの前後関係は不明であるが、少なくとも代表は、「收容審査を廃止すべきであり、それに応じて刑事拘留・逮捕の要件および権限等に調整を加え、また拘留期間を適度に延長し、拘留証なしの拘留制度を樹立……すべき」と廃止説の立場を示した。<sup>(45)</sup>

改正作業を担当した法工委刑法室のスタッフによれば、「收容審査の使用は基本的に刑事訴訟法所定の強制措置を形骸化させ、今次の刑事訴訟法改正では開始時から、刑事強制措置の改正・改善により收容審査を廃止すると提起した<sup>(46)</sup>」という。一九九二年時点では起草当局の立場は積極的に示されなかったが、遅くとも一九九三年時点では明確に廃止の方針に立っていたことになる。そして当時、こうした立場は存置説に立つ政府関係者以外の支持を広く受けていたようである。<sup>(47)</sup>

その後、法工委は一九九三年一〇月に、刑訴法学の第一人者である陳光中（中国政法大学教授）に刑訴法改正プランの作成を依頼した。陳光中は同大学のスタッフおよび博士課程の大学院生を組織して作業を進めた。そして一九九四年七月に、その成果である「中華人民共和國刑事訴訟法（修改建議稿）」を法工委に提出した。同建議稿はその後、一九九五年七月に趣旨説明が付されて出版された。<sup>(48)</sup>そして同書所収の建議稿は、刑事強制措置に関する八二条の「説明」として、「行政的な收容審査措置の廃止を建議する」と付記した。<sup>(49)</sup>なお、この建議稿の影響力は大きく、その条文の六五％が全面的・部分的に旧刑訴法に採用されたという。<sup>(50)</sup>

このように刑訴法改正作業は廃止説を基調として進められたと考えられる。

## (4) 小括

收容審査の問題が深刻であったことから、公安部は遅くとも一九九二年時点ではその存続について強い危機感を抱いていた。しかもその後も事態の改善は見られなかった。

他方、旧々刑法法の改正作業において、起草当局は開始当初（一九九三年）から收容審査廃止の方針を提起していた。また、この方針は少なくない人大代表や学者グループ等の支持も受けていた。一九九四年の学者建議稿も廃止説を明示した。收容審査の廃止の危機が深まっていることは、公安部も当然認識していたであろう。

なお、その後の起草過程を補足しておく。警察法採択・施行後、法工委は刑法改正草案を完成させた。顧昂然（法工委主任）は一九九五年二月二〇日に全国人大常委会においてそれを説明した際、「收容審査は行政強制手段であり、犯罪者の調査、特に放浪して事件を起こし、および身元不明の犯罪者の調査に積極的役割を果たしてきた。しかし收容審査の拘禁期間は比較的長く、しかもその他の司法機関を経ず、公安機関が決定し、監督制約メカニズムを欠き、刑事訴訟法の関係規定に合わない。国民の人身の権利をより良く保護し、民主法制建設を強化するため、收容審査における犯罪との闘争にとって実質的な必要性のある内容を刑事訴訟法に吸収し、今後は行政強制手段としての收容審査を存置しない」と述べ、收容審査廃止案を示した。<sup>(51)</sup>

その後、全国人大常委会委員の審議意見および各方面の意見に基づき、改正案（草案）にさらに修正を加え、第八期全国人大常委会第一八回會議で改めて審議し、第八期全国人大第四回會議に付議すると決定した。そして顧昂然は一九九六年三月一二日に同會議で改正草案を説明した。收容審査については真つ先に説明がなされ、上記の内容をほぼ踏襲した上で、主な改正点として刑事拘留の要件に收容審査対象を取り込んだ点、およびその期間について三〇日まで延長できるようにした点を挙げた。<sup>(52)</sup>

結局、起草当局が提示した廃止説が受け入れられ、旧刑法の施行に合わせて、收容審査制度は廃止された（改正内容については四（一）2参照）。

## （二）警察法九条の審議過程——留置を中心に

公安部は一九八一年から警察法の起草作業を開始した。そして一九九一年七月二九日、公安部は國務院に「人民警察法（送審稿）」を送ったが、社会主義市場經濟システムの確立を打ち出した一九九三年の憲法改正への対応のため、送審稿は公安部に差し戻された。公安部は調整を加えた後、一九九四年六月二九日に改めて國務院に「人民警察法（草案送審修改稿）」（以下「公安部草案」と呼ぶ）を送った。

國務院法制局が中央国家机关・専門家・基層組織の意見を聴取した後、同年一二月三日、國務院常務會議は「人民警察法（草案）」を採択した。そして國務院は同月五日にそれを全国人大常委会に付議した（以下「國務院草案」と呼ぶ<sup>(53)</sup>）。以下、公安部草案以降の草案における留置に関する規定を中心に、警察法九条の審議過程を辿る（それ以前の草案については管見に及ばない）。

### （1）公安部草案<sup>(54)</sup>

本草案第一条は次のように規定する（抜粋）。

**第一条** 人民警察官は次に掲げる権限を法により行使する。

（二）パトロール執務および治安検査時に、公共の安全および社会治安に危害を及ぼす疑わしい者・疑わしい物に遭遇したときは、職務質問および検査をすることができる。

（五）違法犯罪被疑者については留置審査措置をとることができる。

留置に関する規定は五号だけであり、対象が「違法犯罪被疑者」「違法犯罪嫌疑人」であるほか、他の要件や手続・期間等は規定されていない。文言どおりに受け取れば、これは収容審査よりも公安機関にとって都合の良い強力なツールと読める。また現場職務質問等（二号）<sup>(55)</sup>の先行実施は、この段階では留置の前提要件とはされていないかった。

五号について公安部は「主に近年の基層公安機関が捕まえた「抓獲」現行犯および違法犯罪被疑者の事件処理において、刑事拘留前の二四時間以内に「在刑事拘留前の二四小时内」氏名、住所および主な犯罪事実を明らかにしがたいという実際の状況に基づき規定したものである。本規定は違法犯罪への打撃に非常に必要である」と説明した。説明はこれだけであるため、「刑事拘留前の二四時間以内」の制限の由来・意味、<sup>(56)</sup>さらにはそれと収容審査との関係は不明である。

## (2) 国務院草案<sup>(57)</sup>

国務院は一九九四年一二月五日に国務院草案を全国人大常委会に付議した。その後、同月二一日に陶駟駒（公安部長）が全国人大常委会で同草案の説明を行った。留置に関する規定は八条四項である（表1参照）。陶駟駒によれば、これは「『条例』所定の人民警察官の六つの権限を基礎として、調整および増補をしたものであり、主には関係法律・行政法规における人民警察官の権限の規定に基づき……追加規定した」ものである。

本草案は、公安部草案と比べて主に次の四点の違いがある。すなわち、①国家安全機関にもこの権限が認められた点、②現場職務質問・検査が継続的職務質問（「留置」の文言は用いられていない）の前提とされた点、③継続的職務質問に最長四八時間という制約が明記された点、および④継続的職務質問時の職務質問記録の作成が義務づけられた点である。

表 1 國務院草案・第一次修正草案対照表

國務院草案 8 条 4 項	第一次修正草案 9 条
<p>④ 国の安全および社会治安秩序を守るために、違法犯罪の嫌疑のある者に対して、現場職務質問・検査をすることができる。現場職務質問・検査によって嫌疑を排除できなかったときは、その者を公安機関または国家安全機関まで連行して職務質問を続行することができるが、ただし職務質問時間は48時間を超えてはならず、かつ、職務質問記録に留めなければならない。</p>	<p>① 社会治安秩序を守るために、<u>公安機関の人民警察官は違法犯罪の嫌疑のある者に対して、相応の証明書を呈示した上で、現場職務質問・検査をすることができる。職務質問・検査を経て、次に掲げる事由のいずれかがあるときは、その者を公安機関まで連行し、当該公安機関の承認を得て、その者に対して職務質問を続行することができる。</u></p> <p>(1) <u>犯罪行為があったと申告されたとき。</u></p> <p>(2) <u>現場で事件を起こした嫌疑があるとき。</u></p> <p>(3) <u>事件を起こした嫌疑があり身元不明のとき。</u></p> <p>(4) <u>所持している物品が贓物である可能性があるとき。</u></p> <p>② <u>被職務質問者の留置時間は24時間を超えず、特殊な状況の下では、公安機関の承認を得て、48時間まで延長することができ、かつ、職務質問記録に留めなければならない。継続的職務質問が承認されたときは、直ちにその家族またはその所属先に通知しなければならない。継続的職務質問が承認されなかったときは、直ちに被職務質問者を釈放しなければならない。</u></p> <p>③ <u>継続的職務質問を経て、公安機関が被職務質問者について法により拘留、逮捕またはその他の強制措置をとる必要があると認めたときは、継続的職務質問の48時間以内に決定をしなければならない。48時間の継続的職務質問を経ても上述の決定をすることができなかったときは、直ちに被職務質問者を釈放しなければならない。</u></p>



(3) 第一次修正草案<sup>(58)</sup>

全国人大法律委員会は、全国人大常委会一回国會議の審議意見等に基づき、一九九五年一月二十四日に同内務司法委員会と共同で、また翌二月一五日には単独で國務院草案を審議した。そして王叔文（全国人大法律委員会副主任委員）は同月二一日に全国人大常委会において、法律委員會の審議結果を報告した上で、修正意見を反映した「草案修改稿」（以下「第一次修正草案」と呼ぶ）を付議した。

報告によれば、「人民警察官が違法犯罪被疑者に職務質問・検査を行うと規定することは必要なことである。しかし、本措置は国民の人身の権利および自由に関わり、必ず職務質問の範囲、継続的職務質問の期間および承認手続について厳しく制約し、もってこの権限が濫用されることを防止しなければならない」という考えから、修正が加えられた。

本草案における主な修正点は以下のとおりである（詳しくは表1下線部参照）。まず職務質問・検査全体について、①「国の安全」の保護が法の目的から外れ、それに伴い執行主体が「公安機關的人民警察官」に限定された（一項）。次に現場職務質問・検査について、②執行時の「相應の証明書」の呈示が義務づけられた（二項）。最後に継続的職務質問について、③実体的要件（一項一、四号新設）および④手続が厳格化された（「当該公安機關の承認」（二項）の義務化）。また⑤承認が一段階（一括四八時間）であったのが、二段階化された上で、二四時間がデフォルトとされた（二項）。このほか⑥継続的職務質問承認時の家族・所属先「単位」への通知および⑦不承認時の即時釈放が義務づけられ（二項）、⑧他の強制措置の決定を四八時間以内にすべきこと、およびできなければ即時釈放しなければならないことが明記された（三項）。

総じて公安の権限を制約し、被職務質問者の権利保障を手厚くしようとするものであったといえよう。

表2 第一・二次修正草案対照表

第一次修正草案9条2項	第二次修正草案9条2項
② 被職務質問者の留置時間は24時間を超えず、特殊な状況の下では、公安機関の承認を得て、48時間まで延長することができる、かつ、職務質問記録に留めなければならない。継続的職務質問が承認されたときは、直ちにその家族またはその所属先に通知しなければならない。継続的職務質問が承認されなかったときは、直ちに被職務質問者を釈放しなければならない。	② 被職務質問者の留置時間は公安機関に <u>連行してきた時より</u> 24時間を超えず、特殊な状況の下では、 <u>県クラス以上</u> 公安機関の承認を得て、48時間まで延長することができる、かつ、職務質問記録に留めなければならない。継続的職務質問が承認されたときは、直ちにその家族またはその所属先に通知しなければならない。継続的職務質問が承認されなかったときは、直ちに被職務質問者を釈放しなければならない。

（4）第二次修正草案<sup>59)</sup>

全国人大法律委員会は審議結果報告後、さらに同内務司法委員会と共同で、第一次修正草案に対する全国人大常務委員の意見を逐条で検討した上で、「草案新修改稿」（以下「第二次修正草案」と呼ぶ）を取りまとめ、一九九五年二月二七日に全国人大常務会に付議した。本草案においては「被職務質問者の留置時間を延長する際には、承認手続をより厳格にすべきである」という考えから、第一次修正草案九条二項に次の二点の修正が加えられた。第一に、留置時間の起算点を「公安機関に連行してきた時」と明確にした。第二に、第二段階の延長承認権者を、「公安機関」から「県クラス以上公安機関」に改めた。この修正により文理上、延長（第二段階）の承認権者から派出所および県クラス公安機関事件処理部門が排除された。

（5）警察法九条

一九九五年二月二八日、警察法は第八期全国人大常務会第一二回会議において可決された。留置に関する同九条は、第二次修正草案九条に若干の修正が施された（表3参照）。実質的な違いをもたらすのは、他の強制措置を決定する制限時間を定める三項の修正である。すなわち、第一・二次修正草案では一律に四八時間以内と読めたが、成立した条文においては承認された制限時間内とされた。

表3 第二次修正草案と警察法の対照表

第二次修正草案 9 条	警察法 9 条
<p>① 社会治安秩序を守るために、公安機関の人民警察官は違法犯罪の嫌疑のある者に対して、相応の証明書を呈示した上で、現場職務質問・検査をすることができる。職務質問・検査を経て、次に掲げる事由のいずれかがあるときは、その者を公安機関まで連行し、当該公安機関の承認を得て、その者に対して職務質問を続行することができる。</p> <p>(1) 犯罪行為があったと申告されたとき。</p> <p>(2) 現場で事件を起こした嫌疑があるとき。</p> <p>(3) 事件を起こした嫌疑があり身元不明のとき。</p> <p>(4) 所持している物品が贓物である可能性があるとき。</p> <p>② 被職務質問者の留置時間は公安機関に連行してきた時より24時間を超えず、特殊な状況の下では、県クラス以上公安機関の承認を得て、48時間まで延長することができる。かつ、職務質問記録に留めなければならない。継続的職務質問が承認されたときは、直ちにその家族またはその所属先に通知しなければならない。継続的職務質問が承認されなかったときは、直ちに被職務質問者を釈放しなければならない。</p> <p>③ 継続的職務質問を経て、公安機関が被職務質問者について法により拘留、逮捕またはその他の強制措置をとる必要があると認めたときは、継続的職務質問の48時間以内に決定をしなければならない。48時間の継続的職務質問を経ても上述の決定をすることができなかったときは、直ちに被職務質問者を釈放しなければならない。</p>	<p>① 社会治安秩序を守るために、公安機関の人民警察官は違法犯罪の嫌疑のある者に対して、相応の証明書を呈示した上で、その場で職務質問し・検査することができる。職務質問・検査を経て、次に掲げる事由のいずれかがあるときは、その者を公安機関まで連行し、当該公安機関の承認を得て、その者に対して継続的職務質問をすることができる。</p> <p>(1) 犯罪行為があったと申告されたとき。</p> <p>(2) 現場で事件を起こした嫌疑があるとき。</p> <p>(3) 事件を起こした嫌疑があり身元不明のとき。</p> <p>(4) 所持している物品が贓物である可能性があるとき。</p> <p>② 被職務質問者の留置時間は公安機関に連行してきた時より24時間を超えず、特殊な状況の下では、県クラス以上公安機関の承認を得て、48時間まで延長することができる。かつ、職務質問記録に留めなければならない。継続的職務質問が承認されたときは、直ちにその家族またはその所属先に通知しなければならない。継続的職務質問が承認されなかったときは、直ちに被職務質問者を釈放しなければならない。</p> <p>③ 継続的職務質問を経て、公安機関が被職務質問者について法により拘留またはその他の強制措置をとる必要があると認めたときは、前項に定める期間内に決定をしなければならない。前項に定める期間内に上述の決定をすることができなかったときは、直ちに被職務質問者を釈放しなければならない。</p>

（6）小括

公安部草案以降、留置は一貫して規定されていた。特に公安部草案は、対象が違法犯罪被疑者であることを除き、他に何ら制約を明記しなかった。これは、かの收容審査よりもさらに便利で強力な手段と読める。

もっとも、公安部の手を離れた後、國務院および全国人大常委会の審議を経る度にそれに実体的・手続的制約が積み重ねられた。ここでは国民の人身の権利・自由の保障および権限濫用の防止（3）参照）という問題意識に基づき、実質的な審議がなされたことが看取できる。

（三）留置創設の背景

留置創設の背景については、以上の審議過程からは明らかではない。留置がその後の運用において收容審査の後釜に座った（後述三参照）こと、および当時收容審査が置かれていた危機的状況から、留置（特に公安部草案におけるそれ）は收容審査の「転生」を図ったものとする仮説も成り立ち得ると思われる。

しかし柯良棟（公安部法制局副局長）が「主編」した継続職責規定の釈義（以下「公安部法制局釈義」と呼ぶ）によれば、そうではない。すなわち同釈義によれば、警察法九条の「歴史的背景および立法目的」は、「当時の公安派出所に存在していた、長きにわたり解決しがたかった『小黑屋』問題を解決するためであった<sup>(60)</sup>」という。「小黑屋」の問題とは、派出所が被疑者等を権限なく拘禁していた問題と（また「小黑屋」とは、そうした場の総称と）考えられる。例えば「知るところでは、全国の少なくとも地方の基層派出所は『留置室』、『審査待合室』、『拘押』室』等の様々な名目の『小黑屋』を勝手に設置している。……公安部はこれまで何度も大いに是正すべき、廃止すべきと強調してきたが、『小黑屋』で被疑者「人犯」を拘禁する現象は何度禁止しても止ま<sup>(61)</sup>ない」と

いう。収容審査も濫用されていたが、その承認権限のない派出所も何らかの権力を濫用していた。

つまり、留置創設の目的は、法律で要件・手続等を整備することを通じて、（収容審査とは別の）派出所の違法拘禁行為に法律の箍を嵌める（その限りで合法化する）ことであり、留置は収容審査の代替措置として予定されていたものではない、ということになる。<sup>(63)</sup> 例えば警察法九条に対する「基層の公安機関が収容審査・刑事拘留の要件に該当しないが、一定期間留置して引き続き審査する必要がある違法犯罪被疑者を留置して職務質問・検査することの法的根拠がない問題を解決した」とする評価は、こうした理解による。また留置の意義に関する次の指摘も、同様である。すなわち派出所では刑事強制措置を承認できないため、警察官は犯罪被疑者を「扭送」（旧々刑訴法四二条参照。常人逮捕に相当する）により連行した後に、県クラス以上公安機関責任者に刑事拘留等の承認を求めていた。その間、承認が得られるまで派出所に留め置いていたが、その法的根拠がなかった。留置はこの穴を埋めた。<sup>(65)</sup>

#### （四）小括

本章ではまず、改革・開放以降、人の流動性の向上、および治安の悪化、特に流動人口による犯罪の増加に対応して、職務質問のニーズが生まれ、その枠組みが整備されていったことを見た。また収容審査の問題が深刻であったため、廃止の危機にあり、またその危機がますます深まっていった（そして最終的に廃止された）ことを見た（一）。次に、警察法九条の審議過程において、新しく規定された留置権限に、自由・権利保障の見地から、様々な制約が付け加えられていったことを示した（二）。最後に、留置創設の背景が、公安部法制局釈義によれば（収容審査廃止を見越した善後策ではなく）派出所の「小黑屋」問題の解決のためであったことを見た（三）。

## 二 制度

### （一）概要

留置は現場職務質問等とともに、「社会治安秩序を守る」ことを目的として、「公安機関の人民警察官」のみに認められた権限である（警察法九条一項。以下単に「法」とする）。

留置（および現場職務質問等）は「違法犯罪の嫌疑の有無を初歩的に確定する措置である。……強制措置でもなく、また捜査手段でもなく、初歩的な審査措置にすぎず、立法の原意は事件処理の方便である」と位置づけられる。ここでは特に「初歩的」という限定が重要である。<sup>(67)</sup> すなわち、留置（および現場職務質問等）は違法の嫌疑か犯罪の嫌疑か、あるいは嫌疑がない無事であるかを選別するための調査手段とされる。<sup>(68)</sup> その調査の結果、前二者であれば、それぞれ行政（治安）／刑事事件登録<sup>(70)</sup>され、相応の手続がとられることになる。このように、留置は事件登録前の初歩的な選別手段であるといえよう。<sup>(71)</sup>

留置に至る流れは概ね以下のとおりである。まず警察官が職務中に「違法犯罪の嫌疑のある者」を発見した際に、その場で職務質問・検査を行う。その後、なお嫌疑が晴れず、職務質問を続行する（継続的職務質問）必要があり、法定要件に該当する者を、公安機関に連行「帶至」して、承認を得た後に留置する。このように、留置は現場職務質問等後になし得る措置である。

以下では、警察法および公安部「公安機関の『人民警察法』執行に関連する問題に関する解釈」（一九九五年七月一日）。以下「警察法解釈」と略す。また条数を引用する際には「警解」と略す）ならびにそれらに関する公安部の公式見解と目される解説に主に依拠して、留置の要件、承認手続および執行をめぐる制度を記述する。

## (二) 要件

留置の要件は「一つの前提、四類型の対象」と概括される<sup>(72)</sup>。前者は現場職務質問等を経たことである。後者は法九条一項各号を指す。以下、それぞれ「前提要件」、「対象要件」と呼び、順に見ていく<sup>(73)</sup>。なお、現場職務質問等の後、対象要件に該当した場合は、公安機関に「連行」する。これは要件の問題ではないが、便宜的に3で見ておく。

## 1 前提要件…現場職務質問等の実施

## (1) 職務質問および検査

職務質問とは、「主に違法犯罪の嫌疑に関する内容を質問〔詢問〕することである」<sup>(74)</sup>。また「検査は被職務質問者の身体検査およびその所持品に対する検査を含む」（警解一条一項）。

このほか居民身分証法（二〇〇三年六月二八日全国人大常委会採択、同日公布、二〇〇四年一月一日施行。二〇一二年一月一日改正前のもの）によれば、警察官は職務中に「違法犯罪の嫌疑のある者について、身元を確認する必要があるとき」、「法執行証明書を呈示して、居民身分証を検査することができる」（一五一条一項一号）。

## (2) 対象

現場職務質問等の対象は「違法犯罪の嫌疑のある者」（法九条一項）である。警察法解釈はそれを「挙動不審であり・違法犯罪の嫌疑のある者」（一条一項）とした<sup>(75)</sup>。なお、「違法」についての公式見解は不明である。治安違反に限らず、その他の公安行政管理違反、さらには労働矯正法令違反をも含むとする論者もいた<sup>(76)</sup>。

対象となる「違法犯罪の嫌疑のある者」には、「不特定性」等で表現される制約が付されることが多い。それには次の二つの意味があると考えられる。

一つは、対象者についての不特定性である。すなわち現場職務質問等は「逃走犯の追跡・事件の捜査・パトロール・公共の場の治安秩序の維持・現場調査等の職務活動において」（警解一条一項）偶然発見した不特定の被疑者に對してなされる。そのため、「公安人民警察官は職務質問・検査執行前に、自らが職務質問・検査をしようとしている対象の具体的状況を決して知らない。つまり現場職務質問・検査の対象は不特定の違法犯罪の嫌疑のある者である」<sup>(78)</sup>。もう一つは、「違法犯罪の嫌疑」の内容である。それは一般的・概括的なものであり、この点について特定性を備えれば、すなわち具体的に犯罪／違法類型が特定されたとき（遅くとも事件登録時に特定される）はそれを用いることができず、相応の手続によるべきとされる。またしたがって、「違法犯罪の嫌疑のある者（違法犯罪被疑者）」「有違法犯罪嫌疑の人員」は、単なる「犯罪被疑者」「犯罪嫌疑人」と「違法被疑者」「違法嫌疑人」の総称ではなく、それらには嫌疑内容の具体性・特定性に違いがあることになる<sup>(80)</sup>。

### （3）手続

現場職務質問等の実施人数について規定はない<sup>(81)</sup>。なお、公安派出所を名宛人とする公安部「公安派出所法執行職務活動規範」（二〇〇二年三月二日。以下「派出所規範」と略す）七一条一項三号は、二名で行わなければならないとする。

実施に際しては、「相応の証明書」を呈示する必要がある（法九条一項）。警察法解釈はそれとして「自己が人民警察官の身分であることを示す職員証」を挙げる（同一条一項）。また派出所規範七〇条一項は「パトロール中に疑わしい者を発見したときは、職員証を呈示し、身分を示し、かつ、法的根拠を告知」しなければならないとする<sup>(82)</sup>。職務質問等の結果、嫌疑が排除された場合について、派出所規範は「同人に協力感謝し、かつ、礼儀正しく同人行かせなければならない」（七〇条二項）とする。



## 2 対象要件

法九条一項各号はそれとして、①犯罪行為があったと申告「指控」<sup>(83)</sup>されたとき、②現場で事件を起こした嫌疑があるとき、③事件を起こした嫌疑があり身元不明のとき、または④所持している物品が贓物である可能性があるときを定める（丸数字は号数）。なお「事件」(②③)・「贓物」(④)は刑事・犯罪にかかるものとは限らない。

これらは「さらなる調査立証が待たれる被疑者および疑わしい物を所持する者」<sup>(84)</sup>と整理されるように、非常に広範に及ぶ。留置の「対象は極めて広く、嫌疑があると思料しさえすれば、留置して職務質問をすることができる」とする者すらいる。

なお、不特定性は、現場職務質問等の続きである留置の不文の要件でもある。したがって、対象者または嫌疑内容の特定性が充たされれば、留置を用いることはできない<sup>(86)</sup>。

## 3 「連行」

現場職務質問等後に、対象要件に該当するときは、継続的職務質問をするために、「その者を公安機関まで連行……することができ」る。この「公安機関」は、「現地の最寄りの公安派出所、県（市）公安局または都市公安局」（警解一条二項）を指す。

「連行」「帶至」については、被職務質問者が任意に同行しない場合に、強制力を用いることができるか否か、できるとするならば如何なる要件の下で認められるのが問題となる。本法および警察法解釈にはこの点に関する明文規定はない。なお派出所規範は、派出所警察官が違法犯罪被疑者を押送「解送」するに当たっては、法により戒具を使用し、効果的な統制状態下に終始置かなければならない等とする（七一条二項、五三条）。また、実務では、

「通常、強制力を直接用いて被職務質問者を公安機関に連行し（しかも多くの場合は任意に戒具を用いることができる<sup>(87)</sup>）」という。

### （三）承認手続

留置要件該当者を公安機関に連行した後、「当該（連行先の）公安機関の承認」を得れば、引き続き職務質問をすることができ、それに伴い被職務質問者は留置される。

留置は二段階に分かれる。第一段階では上記承認を要件として、二四時間まで留置することができる。さらに「特殊な状況」があり、「県クラス以上公安機関の承認」を得れば、留置を四八時間まで延長することが可能である（第二段階）。したがって、原則は第一段階となる。

いずれの段階においてであろうと、承認されなければ、「直ちに被職務質問者を釈放しなければならない」（法九条二項）。その際、「釈放は記録に留めなければならず、具体的な釈放時間を明記し、かつ、被職務質問者が署名し、または指印し、別に釈放証明書を交付しない」（警解一条五項<sup>(88)</sup>）。

以下、各段階の承認手続を見ていく。

#### 1 第一段階（二四時間まで）

継続的職務質問をするためには、公安機関連行後に、「継続的職務質問（留置）審査承認表」を作成した上で、それに基づき「当該公安機関の承認」を得なければならない。そして具体的に承認するのは「当該公安機関の責任者」とされ、それは「公安派出所の所長クラスおよびそれ以上の指導者を指す」とされた（法九条一項、警解一条

二項)。

承認後、「直ちにその家族またはその所属先に通知しなければならない」(法九条二項)。警察法解釈はさらに具体的に、「被職務質問者の証明書または本人が提供した氏名・住所により」、「書面または電話で」通知するものとした(一条三項)。また職務質問記録を作成しなければならず(法九条二項)、そこには「被職務質問者が公安機関に連行されてきた具体的時間を記載しなければならず、職務質問記録は被職務質問者が署名し、または指印しなければならぬ」(警解一条三項)。

二四時間の起算点は「公安機関に連行してきた時」(法九条二項)であり、二四時間には承認を請求している時間も含まれる。また第二段階まで留置するための留置延長の承認は、第一段階中に得なければならない。なお「辺鄙な地区で書面での承認請求が間に合わないときは、先に電話で指示を伺い、事後に書面手続を補う」とされた。もともと、この指示伺いも第一段階中になされなければならない(以上について警解一条四・五項)。

## 2 第二段階(四八時間まで)

第一段階を経て「特殊な状況」があるときは、「県クラス以上公安機関<sup>(89)</sup>の承認」を得て、留置を四八時間まで延長することができる(法九条二項)。ここで「特殊な状況」とは「違法犯罪の嫌疑が二四時間以内になお確証し、または排除することができないとき」(警解一条四項)を指す。結局は、引き続き職務質問をする必要があれば延長できるとされたことになる。

また承認を求める際には、「継続的職務質問(留置)延長審査承認表」を用いる。「公安機関は継続的職務質問を行ったこと、および留置時間を延長したことを承認記録に留めなければならない」(警解一条四項。なお、辺鄙な

地区に関する特例については第一段階参照）。

#### （四）執行

留置施設としては「留置室」が予定されていた。すなわち「県クラス以上公安機関の承認を経て、公安派出所、都市公安分局および県（市）公安局は留置室を設置することができる。留置室は安全・衛生・採光・通風等の基本的条件を具備し、必要な椅子および飲料水等の用具を配備しなければならない」（警解一条六項）。もともと、必ず「留置室」でなければならないわけではなかった<sup>(90)</sup>。

また、「留置期間中、公安機関は被職務質問者の合法的権利利益を保障しなければならない、被職務質問者に対する拷問による自白の強要または体罰・虐待を厳禁する」とされた（警解一条六項）。

留置して継続的職務質問を行った結果、拘留（刑事／治安）またはその他の強制措置をとる必要があると認めるときは、承認された期間内にその決定をしなければならない。できなければ、直ちに釈放しなければならない（法九条三項）。なお、継続的職務質問の留置期間は、刑事拘留および治安拘留には算入しない（警解一条七項）。また「その他の強制措置」は「逮捕、住居監視および行動制限を指し、勾引を含まない<sup>(91)</sup>」。勾引を含まない理由は劉国祥（公安部法制司）によれば、すでに出頭している者をさらに強制的に出頭させるのは、不要なことであり、情理に合わないからである。刑事・治安召喚も同様とされる<sup>(92)</sup>。そのためこの立場によれば、適法に留置し、職務質問を続行した結果、事件を特定したときであつても、その後（引き続き、という趣旨と解される）召喚・勾引を用いることは許されない<sup>(93)</sup>。

### 三 運用——一九九七年以降の「捜査」の場面を中心に

ここでは、実務において留置がどのように用いられたかを解きほぐしたい。具体的にはまず(一)でその概要を示す。その後(二)では、中国で指摘されている問題点を整理した上で、本稿の問題意識に沿って、いくつかの点を掘り下げる。なお警察法施行当時は収容審査がなお現役であったため、留置は犯罪「捜査」の手段としてはあまり用いられなかったという<sup>(94)</sup>。そこで本稿の問題関心から、一九九七年の収容審査廃止後に焦点を合わせる。

#### (一) 概況

##### (1) 実務における常用

まず留置は一般的に、「普遍的に各種の事件・各種の対象に用いられ、事件の捜査・処理に際して必ず経る手続となっている<sup>(95)</sup>」と指摘されるように、実務において広く用いられた。

もっとも、留置は一般的・概括的な嫌疑で事足りる初歩的な選別手段であることから、広く用いられること自体は、直ちに問題とはならないであろう<sup>(96)</sup>。こうした留置適用のハードルの低さは、表4からうかがうことができる。

同表は四川調査の成果であり、一九九九年のN県公安局および二〇〇四年のJ区公安局の留置後の処理状況を整理したものである。同表から、そのことを読み取る根拠は二つある。一つは釈放が比較的多いことである。もう一つは行動制限の意味解釈による。実はこれは、実務では捜査を進めるためではなく、責任を有耶無耶にしたまま幕引きを図るために用いられることが多く<sup>(97)</sup>、その場合、実質的には釈放と大きな差はない。実際、四川調査によれば、その後に逮捕に移行した者はわずか一〇名(九・九%)であり、残りの九一名は解除された<sup>(98)</sup>。このように留置をし

表 4 N 県・J 区公安局の留置後の処理状況

		総数	行動 制限	刑事 拘留	逮捕	釈放	強制薬 物禁絶	治安 拘留	他へ 移送	不明
N 県公安局 (1999)	人	347	—	139	5	163	—	—	—	40
	%	—	—	40.1	1.4	47.0	—	—	—	11.5
J 区公安局 (2004)	人	1,608	101	682	1	576	127	36	85	—
	%	—	6.3	42.4	0.1	35.8	7.9	2.2	5.3	—

出所：馬静華『中国刑事訴訟運行機制実証研究(3)——以偵查到案制度為中心』（法律出版社、2010年）128～130頁参照。

注記：「%」は坂口が計算した。

たが、刑事・行政手続において次のステップに進めないということ（「空振り」の多さ）は、留置適用のハードルの低さを裏から示しているといえよう。次に「捜査」に目を移そう。<sup>(99)</sup> 艾明によれば、改正刑法施行（一九九七年）後、「刑事強制出頭措置の運用は、法学者が期待したように、法定の五種類の強制措置の『正しい軌道』には戻らず、予想だになかった『ダークホース』である継続的職務質問（本稿における留置）が〔その座を〕占拠した<sup>(100)</sup>」という。そしてこのことは、次の二点の調査結果が如実に示している。

① 万玲（福建省福州市台江区人民檢察院）の調査によれば、「実務において、公安機関は刑事事件を捜査するに当たり、広く留置による職務質問を用いており、統計によると、一九九七年一月から本院が受理した公安機関から移送されてきた三〇二件の起訴事件のうち、二八三件が留置による職務質問を用いられており、移送されてきた事件の九三%を占めた。そのうち、留置による職務質問を延長された者が大多数を占めた。留置による職務質問が四八時間を超えた者が一五%を占めた。……のみならず、さらに四八時間留置による職務質問をした後に、常に刑事訴訟法の『召喚・勾引』を適用する公安機関もある<sup>(101)</sup>」。ここから犯罪「捜査」において留置が常用されていること、四八時間の留置が大多数であること（さらに超過が一五%もある）、および留置後に召喚・勾引が用いられていることが常態化している公安機関があったことが分かる。

②「二〇〇二年の某公安分局の留置人員情報統計表を例にすると、一年間で留置した延べ三七三四人中、犯罪被疑者を対象としたもののみならず、一般違法被疑者を対象としたものもあった。しかもほとんど全ての刑事事件の処理過程においては、一つの例外もなく、犯罪被疑者にまず留置手段を用いて、その後、その他の刑事強制措置に移行しており、事実上、留置手段が刑事強制措置にとつて必ず経る手続であるという慣例が形成されている」。

③表4からは、先述の適用ハードルの低さのほか、さらに留置後に様々な選択肢があることがうかがえる。その中でも刑事拘留の多さが際立つ。釈放を除いた場合、刑事拘留への移行はN県公安局が七五・五%、J区公安局が六六・一%となる<sup>(103)</sup>。他方、当該年の両者の刑事拘留人員は、それぞれ四二〇名、一一四一名であった<sup>(104)</sup>。そうするとそれにおける留置から刑事拘留に移行した人員はそれぞれ三三・一%、五九・八%となる(平均五二・六%)。N県では「捜査」における留置の使用は相対的に低調であった。

以上のように地域差はあるが、なお留置が「捜査」に常用されていたということではできよう。もともと、このことは実務において刑事拘留・逮捕の利用が低調であったことを意味しない。実際、一九九五年から二〇〇四年までの公訴提起人員に対する逮捕人員の比率は、九七・一%であった<sup>(105)</sup>。また刑事拘留については全国的なデータはないが、一般に刑事拘留人員の方が逮捕人員よりも多いという<sup>(106)</sup>。一部地域のデータではあるが、逮捕人員において、刑事拘留が先行した者が九割前後に達した(表5参照)。

このように実務では「時間一杯留置した後に、さらに時間一杯刑事拘留し、その後逮捕する」というモデルが形成された<sup>(107)</sup>というように、留置・刑事拘留・逮捕は緊密に結びつき、活発に利用されていた。

## (2) 延長のデフォルト化

第二段階(二四時間を超えて四八時間まで)の留置をするためには、「特殊な状況」がなければならぬ。しか

表5 刑事拘留・逮捕使用状況（2003年）

	刑事拘留人員	逮捕人員（A）	内：刑事拘留からの移行	
			（B）	B/A
湖南省某市	602	425	372	87.5%
広東省深圳市某区	4,331	2,457	2,454	99.9%

出所：馬長生・秦少斌・胡鳳英「論刑事訴訟中強制措施的完善——現行審前羈押制度考察」張智輝主編『中国檢察（第10卷）——刑事訴訟法修改問題研究』（北京大学出版社、2006年）6頁参照。

しそれは引き続き職務質問をする必要があれば認められる（二（二）2参照）。実務では「特殊」が「一般」に拡大され、第二段階まで延長されるのが一般的となっていた<sup>(10)</sup>。

その実例として四川調査の成果を挙げておく（表6参照）。なお法定期間を超過した留置が三分の一以上あるが、調査時には「近年はこうした状況は基本的になくなった。なぜなら同局の法執行の質評価の範囲に組み込まれたからである」<sup>(10)</sup>という。

## （二）問題

以上のように実務において留置は常用され、また延長されるのが一般的であった。もともと、それと同時に不当な、ひいては違法な留置が少なからず生じており、学界も批判の声を上げていた。そうした中、公安部は二〇〇二年三月および八月に、留置活動を調査するために専門チームを一部の省・自治区・直轄市に派遣した。中には覆面調査を行ったチームもあったという。そして、その調査および全国の統計資料を合わせて検討した結果、留置実務の主な問題として次の七点が指摘された（以下「公安部調査」と呼ぶ）。すなわち、①要件外適用、②制限時間超過（十数日超過したケースもあった）、<sup>(10)</sup>③誤って留置を治安・刑事事件の必ず経る手続とし、事件処理のための時間を一・二日延長しようとする（身体拘束時間を稼ぐための前置手続化）、④警察法所定の条件・手続の不遵守（例…承認を得ずに留置）、⑤公安機関の刑事捜査・



表6 N県公安局留置期間状況（1999年）

総数	第1段階 24時間以内		第2段階 24～48時間		48時間を超える (期間超過)	
	人	%	人	%	人	%
321	112	34.9%	98	30.5%	111	34.6%

出所：馬静華「偵査到案制度：從現実的理想」左衛民等『中国刑事訴訟運行機制実証研究』（法律出版社、2007年）19頁参照。

注記：「人」は坂口が計算した。

治安・経済捜査・薬物取締り・交通・パトロール等の部門が公安部の規定に違反して「留置室」を設置すること、⑥「留置室」の基本的条件の不充足（例：「使用を重視し、建設を軽視し、管理を軽視する」、「留置室」の条件が劣悪で、通風・採光等の条件が劣っている、内部施設が規範化されておらず、構造が非合理的であり、安全面の隠れたリスクがあり、また被職務質問者の基本的人権を保障できない）、⑦職務懈怠による被職務質問者の死亡等の事故である<sup>(11)</sup>。そしてこうした問題は「法律の厳肅性を損ない、公安機関の名声を汚し、党および政府のイメージに影響するばかりか、国民の合法的権利・利益を侵害するものである」と認識された<sup>(12)</sup>。

以下、本稿の問題意識に基づき、問題状況をより具体的に認識するために、次の三点について、さらに検討を加える（カッコ内の丸数字は公安部調査のそれ）。

（1）要件非該当者に対する適用（①③）

その具体例としては、特定性のある被疑者、いわゆる「三無人員」（身分証明書・固定の住所・就業証明書が無い者<sup>(14)</sup>）、治安事件の被害者・証人を挙げる<sup>(15)</sup>ことができる。また現場職務質問等をしていない者を留置する問題も指摘された。これは現場職務質問等から留置を切り離して、独立した措置とするものといえよう。さらに、公安部調査は由々しい例として、民事紛争の当事者に対する留置や、過料納付を迫るための留置を指摘した<sup>(16)</sup>。このほか、正直に供述しない者を懲らしめるための使用もあったという<sup>(17)</sup>。

表7 手続上の「手抜き」（懷化調査）（n=193）

事項	数	%
①審査承認表について指導者未承認	1	0.5
②被留置者未署名	28	14.3
③家族または所属先への未通知	48	24.8
④留置登録台帳に釈放時間未記載	19	9.8
⑤執行した公安機関の押印すらし	19	9.8

出所：鄒翼・盧潔「当前公安機関留置工作存在的問題及对策」鉄道警官高等专科学校学报2002年2期45頁参照。

注記：「%」は坂口が計算した。②の「署名」が留置承認後の職務質問調査に対するものか、釈放時のものかは明記されていない。

また鄒翼・盧潔（湖南省懷化鉄道公安処）によれば、某公安機関の二三の（派出所）所・隊における一九三例（人）の留置に対する調査の結果、留置の理由が不十分であったものが一〇五例（五四・四%）あったという（以下「懷化調査」と呼ぶ<sup>(18)</sup>）。

なお、特定性のある被疑者について、多くの論者が指摘する問題は、他の措置と組み合わせて留置を使用することである。例えば刑事召喚、勾引または治安召喚の後に留置を用い、拘束時間を稼ぐというものである。<sup>(19)</sup>懷化調査によれば、「召喚・勾引と留置を同時に使用し、または先に召喚（勾引）してから留置する状況があり、検査によって六四例を発見し、検査総数の三三・二%を占めた<sup>(20)</sup>」という。先述（二）（二）2参照）のように、こうした留置の使い方は認められない。<sup>(21)</sup>また、刑事拘留・治安拘留すべき者に対する留置も問題となる。<sup>(22)</sup>

これらは犯罪「捜査」（または治安違反の調査）のために、意図的に留置を流用しているものといえる。それがどの程度の割合でなされているかは不明である。しかし多くの論者が指摘し、また留置を刑事強制措置の前置手続<sup>(23)</sup>あるいは「第六の刑事強制措置」等と揶揄していたことから、それは局地的・限定的な現象ではなく、広く行われていたと解される。<sup>(25)</sup>さらに、前節（1）の①②、特に前者からは、一部の地方では少なくとも割合で流用されていたと推測される。

## （2）手続違反（4）

先述の承認手続の未履践以外の手続違反として、次のような問題が指摘

されている。まずは法執行主体資格を有さない「治安員」等の警察官の補助者による継続的職務質問である。<sup>(126)</sup> 次に、拷問による自白の強要や体罰等である。<sup>(127)</sup>

また、上記の懐化調査によれば、表7のような手続上の「手抜き」が見られた。<sup>(128)</sup> さらに二〇〇三年には、被留置者以外に世話をする者がいない三歳の子の世話をするよう被留置者の家族に伝えるのを失念し、また当該被留置者がその後薬物禁絶治療所に送致された結果、その子が餓死し、十数日後に腐乱死体となって発見されたという問題が生じ、社会的な非難を集めた。<sup>(129)</sup>

### (3) 承認権者の拡張解釈と設置主体の拡大 (5)

留置の第一段階の承認権者は「当該公安機関の責任者」であり、それは「公安派出所の所長クラスおよびそれ以上の指導者」とされた(二(三) 1参照)。そして実務では後者を根拠に承認権者が広く解された。すなわち「法執行実務において、一部の地方の公安機関はそれを『公安機関における公安派出所長と同クラスの指導者でありさえすればよく、治安・刑事捜査・経済捜査等の各事件処理部門の科・股・所・隊長であれば、いずれも継続的職務質問を承認することができる』と拡大して理解し、もって継続的職務質問の適用の拡大化をもたらした」。こうした拡張解釈により、かつて収容審査を多用(ひいては濫用)していた事件処理部門も、留置を自ら承認した上で執行することができるようになったことになる。

もともと公安部法制局釈義は、こうした「理解」を「甚だしきに至っては実際の執行においてズレ「偏差」が生じた規定」の例とする。<sup>(130)</sup> それは次のような理由によるものと考えられる。すなわち、一般に公安機関責任者と公安機関事件処理部門責任者は別の概念である。後者は公安機関の内部機構の責任者にすぎない。したがって、後者は派出所長以上の指導者であったとしても、公安機関責任者ではない。<sup>(131)</sup> それにもかかわらず、後者を第一段階の承認

権者としていたため、理解の「ズレ」と評したものと解される。

そして、公安部調査の⑤の問題性も、これと同じ理と解される。すなわち、警察法解釈一条六項（これが問題となる規定と解される）は留置室の設置主体を（事件処理部門ではなく）派出所・分局・局とした（二（四）参照）。他方、公安部調査が問題視する「刑事捜査・治安・経済捜査……等の部門」はこれらではない。承認権のある部門に留置室を設置したことになるが、前者と同じ理で、後者も警察法解釈一条六項（「公安部の規定」）に悖ることとなる。

ただし、上述の公安部法制局釈義の立場は、継続職責規定施行前の公安部の公式見解とズレがあったと考えられる。というのも、公安部の機関誌である『人民公安』<sup>(13)</sup>は法律問答コーナーにおいて、読者である警察官の質問に対して、警察法解釈一条二項を根拠として、同項に該当する責任区刑事警察中隊長に第一段階の承認権を肯定したからである。<sup>(13)</sup>とはいえ、『人民公安』の回答はおよそ事件処理部門責任者に承認権を肯定したわけではなく、当時の実務の拡張解釈と公安部法制局釈義の中間に位置づけられよう。<sup>(13)</sup>

なお、公安部法制局釈義によれば、警察法九条の「立法原意は公安派出所にしか継続的職務質問権の行使を認めず、公安機関のその他の警種には使用を認め（ない）」<sup>(137)</sup>ことであつた。そうすると、派出所以外の留置権限を認めた警察法解釈の時点で、実は公安部はすでに拡張解釈をしていたことになる。<sup>(138)</sup>

### （三） 小括

一九九七年の收容審査廃止以降、実務では留置が常用された。しかもそれは收容審査のように濫用され、例外であつたはずの第二段階がデフォルト化し、さらには要件・手続違反も問題視された。公安部法制局釈義が説くよう

に、留置が「小黑屋」問題の解決を目指したものであるとすれば、警察法九条はその根本的な解決をもたらすことができなかったこと<sup>(13)</sup>になる。

また、こうした運用において特に本稿の問題意識から重要なことは、「捜査」目的の流用であり、しかもそれが広くなされていたと目されることである。そしてその過程で生じた現象は、収容審査をめぐり生じた現象と似通っている。第六の刑事強制措置化、刑事強制措置の前置手続化、「空振り」の多さ、要件外適用、制限時間超過等、枚挙に暇がない。

#### 四 「捜査」目的で留置が多用される背景

刑訴法起草当局によれば、犯罪「捜査」における収容審査廃止の穴は、刑事措置で埋めるはずであった。そしてこれは立法者意思でもあったと解される。

とはいえ、実務では犯罪事実の解明を目指して留置が広く用いられた。そうした用法は不特定性を充たさないという点で法九条に、また刑事事件登録をすべきにもかかわらずしないという点で刑訴法に反し、さらには収容審査を廃止するために刑事強制措置を改正した立法者意思を潜脱するものといえよう。

なぜ実務では「捜査」目的で留置が広く流用され、かつて収容審査が担っていた役割を担うようになったのか。本章ではその背景を解きほぐす。以下ではまずその準備作業として、「捜査」初期段階における身体拘束措置の必要性、ならびに旧刑訴法における収容審査廃止の善後策としての刑事拘留および逮捕の改正点を検討する。しかる後、上記の課題に取りかかるとする。

表 8 取調べ・証拠収集状況対照表

項目		出頭段階	刑事拘留段階	逮捕段階
取調べ (n=274)	平均時間（分）	145	119	72
	平均密度（時間／日）	3.75	0.15	0.04
	初自認（％）	81	12*	2
主要証拠 (n=137)	平均収集数（個）	4.55	4.6	1.4
	平均密度（個／日）	4.55	0.195	0.02
	収集しなかった事件数	16	23	85

出所：馬静華『中国刑事訴訟法運行機制実証研究(3)——以偵查到案制度為中心』（法律出版社、2010年）108、109、112、113、116頁参照。

注記：「\*」について、108頁の図では「1％」であるが、113頁では「12％」である。後者に否認の4％を加えれば、約100％となること、および図のグラフの高さから、前者を誤植と考えた。

## （一）前提状況の整理

### 1 「捜査」初期段階における身体拘束の必要性

この点については、本稿冒頭ですでに一般的・概括的に触れた。ここではそのことを四川調査<sup>(40)</sup>により具体的に確認しておきたい。それはN県、Y区およびJ区裁判所において二〇〇四年に終局した刑事事件に対する標本調査である。その標本は各母集団からそれぞれ八〇件を無作為抽出した事件（計二四〇件）における刑事拘留から逮捕へ移行した事件（計二〇七件）である。同調査は、出頭措置（例…留置、召喚、勾引）を用いてから、刑事拘留・逮捕に移行するまでの段階（以下「出頭段階」と呼ぶ）、刑事拘留段階および逮捕段階の三段階における取調べ・証拠収集状況を比較分析したものである。表8はそこから特に重要と考えられるデータを抜粋したものであり、取調べに関するデータと「主要証拠」（事件の認定への影響が小さくないもの）の収集に関するデータがある。いずれも地域毎のデータがあるが、ここでは統合したデータを用いる（前者は三地域、後者はY区およびJ区）。

まず取調べについて、「平均密度」とは、一日当たりの平均取調べ時間を指す。分母は各段階の平均期間である。また「初自認」は初めて犯行を自認した（「供述」、<sup>(41)</sup>「認罪供述」）のがどの段階かを百分率で示して

いる。ここから出頭段階において集中的に取調べがなされ、また八割以上がこの段階で最初の自認をしていることが分かる。

次に主要証拠について、「平均密度」とは、一日当たりの平均収集個数を指す。出頭段階と刑事拘留段階は平均収集数においては差がないが、分母である平均期間の差から、平均密度には大きな隔たりがある。主要証拠の収集についても、出頭段階で集中的に行われている。<sup>(14)</sup>

このように、出頭段階における身体拘束下の取調べは、捜査・検挙にとって非常に重要な役割を果たしている。<sup>(15)</sup> そしてその要因としては、さしあたり次の二点が考えられる。一つは捜査のあり方である。すなわち、中国では実物証拠の収集能力不足を背景に、まずは自白方向の供述を得て、それから「芋づる式」に他の証拠を収集する「供述から他の証拠へ」「由供到証」モデルが一般化しているという。<sup>(16)</sup> もう一つは多数を占める出稼ぎ者による犯罪への対処の必要性である。すなわち出稼ぎ者は流動性が高いため、非拘禁的措置（例…住居監視）では逃げられるリスクが高い。そのため、拘禁措置の必要性やそれへの依存度が高まる。<sup>(16)</sup> しかも、治安維持の責を負う公安機関および警察官（法二条）には検挙率等のノルマが課される。<sup>(16)</sup>

## 2 旧刑法における收容審査廢止の善後策としての刑事拘留および逮捕の改正点

旧刑法は收容審査廢止後の穴を埋めるために、刑事拘留および逮捕について、それぞれ要件の緩和および期間の長期化をした。以下、順に見ていこう。

（1）刑事拘留の改正点

A 要件の緩和

旧刑法においても、刑事拘留は現行犯または嫌疑濃厚な者を対象とする緊急状況下の臨時的な身体拘束と一般に解されていた。<sup>(19)</sup>その要件面の改正点は、「罪が逮捕に値する」要件（旧々刑法四一条柱書）の削除および「身元不明で放浪しながら事件を起こした濃厚な嫌疑があるとき」（同六号）の分解・拡充であった。前者について、改正前においては当該要件により、刑事拘留の要件は実質的に逮捕のそれと同じになっていた。しかも緊急時にそうした判断をしなければならなかった。しかし本改正により、そうした制約が取り払われた。

後者についてはその結果、「真の氏名・住所を述べず、身元が不明であるとき」（六一条六号）、および「放浪しながら事件を起こし・多数回事件を起こし・徒党を組んで事件を起こした濃厚な嫌疑があるとき」（同七号）が規定された。これらはそれぞれ収容審査の「四類型の対象」に重なる。<sup>(19)</sup>

このように、刑事拘留は旧収容審査の対象を、概ね吸収できるようになったと考えられる。

B 期間の長期化

拘留の期間は公安機関が検察に逮捕承認を請求するまでの期間と、検察がその請求を審査する期間からなる（以下、それぞれ「逮捕請求期間」、「審査期間」と呼ぶ）。これらの時間不足から、収容審査が多用されたとの認識から、両者ともに表9のように延長された。<sup>(19)</sup>

特に逮捕請求期間については、収容審査を吸収するために、「放浪しながら事件を起こし・多数回事件を起こし・徒党を組んで事件を起こした嫌疑濃厚な者については、承認審査請求の期間を三〇日まで延長することができ」（六九条二項）との規定が新設された（表における「放浪犯等」）。これらは収容審査の四類型の対象の②～④



表9 刑事拘留期間対照表

期間	事由	旧々刑訴法48条	旧刑訴法69条
逮捕請求期間	通常	3日以内	3日以内
	特殊な状況あり	1～4日延長可	1～4日延長可
	放浪犯等	規定なし	30日まで延長可
審査期間		3日以内	7日以内

に合致し、また旧刑訴法六一条七号に重なる(①については本項(2) B参照)。ちなみに、収容審査の期間は原則として一ヶ月であった(一(一) 2(1) 参照)。

## (2) 逮捕の改正点

### A 要件の緩和

「主な犯罪事実が調査により明らかに becoming (旧々刑訴法四〇条一項)」という要件が厳しすぎたことが収容審査の多用の一因となっていたという認識から、「犯罪事実があることを証明する証拠があ(る)」に改められた(旧刑訴法六〇条一項)<sup>[15]</sup>。これは「犯罪被疑者・被告人が犯罪行為を実施したことを証明できる……〔法定の〕一種の証拠さえあれば、逮捕の証拠要件を充足したことになり、捜査人員に対して犯罪のあらゆる証拠を必ず先に入手した上で、主な犯罪事実を調査により明らかにしなければならぬことを決して求めている」という点で、「逮捕要件に対してなした重要な改正である」とされた<sup>[16]</sup>。

### B 期間の長期化

この点について、次の二点の改正がなされた。一つは始点の繰延べである。旧々刑訴法は捜査期間中の拘禁期間を原則として最長二ヶ月としていた(九二条一項)。これには刑事拘留による拘禁期間も含まれていた<sup>[17]</sup>。他方、旧刑訴法は原則の最長期間を維持したものの、それが逮捕後の期間である旨を明記し、刑事拘留期間を除外した(一二四条)。この改正については「収容審査を廃止し、拘留・逮捕要件を改善することについてなした相応の変更であ(る)」と説明された。これは、刑事拘留期間を除外しなければ、刑事拘留により従来の収容審査対象を取り込んだ上で、それに合わせて拘留期間延長を認めた実益が埋没してしまう、という趣旨と解

表10 留置・刑事拘留の要件対照表

警察法9条1項	旧刑訴法61条
(1)犯罪行為があったと申告されたとき。	(2)被害者または現場で目撃した者がその者が犯人であると指し示したとき。
(2)現場で事件を起こした嫌疑があるとき。	(1)現に犯罪を準備し・犯罪を実行し、または犯罪直後に発見されたとき。
(3)事件を起こした嫌疑があり身元不明のとき。	(6)真実の氏名・住所を述べず、身元が不明であるとき。
(4)所持している物品が贓物である可能性があるとき。	(3)身辺または住居で犯罪の証拠が発見されたとき。

される。

もう一つは、起算停止事由の創設である。すなわち、「被疑者が真の氏名・住所を述べず、身元が不明であるときは、捜査拘禁期間は、その身元を明らかにした日から起算する……」（二八条二項）が設けられた。これは収容審査の四類型の対象の①であり、その拘禁期間は（刑事拘留ではなく）逮捕で確保することとされた。<sup>156)</sup>

## （二）留置適用のハードルの低さ

ここでいう「ハードル」とは、要件および手続についてである。それが「低い」というのは、刑事措置、特に刑事拘留、勾引または刑事召喚との比較においてである。以下、順に見ていく。

### （1）要件

中国においては緊急時の身体拘束措置である刑事拘留との比較がなされることが多い。例えば表10のように平面的な比較がなされ、重なり合いが指摘された上で、刑事拘留は留置を完全に吸収できる<sup>156)</sup>、あるいは留置は一般違法行為を含むため、刑事拘留では吸収しきれない<sup>157)</sup>、といったことが論じられる。

他方、勾引は「事件の状況に基づき」行うことができる（旧刑訴法五〇条）。

刑事召喚は刑事拘留・逮捕を必要としない者の取調べのために用いる（同九二

条一項)。一見したところ、これらの方が留置よりも要件は緩やかである。

以上のように、文言を平面的に比較した限りでは、要件面において留置に顕著なアドバンテージはないように見受けられる。

しかし、留置はその位置づけから、求められる嫌疑は一般的・概括的なもので足りる(二二二 2 参照)。他方、刑事措置は原則として刑事事件登録を前提とする。そしてそのためには、一般的・概括的な違法犯罪の嫌疑を超え、事件の性質を特定するに至っていなければならない(旧刑訴法八三条)。

また緊急時には先に刑事拘留を執行することができるが、その際であつても県クラス以上公安機関責任者が発付した拘留証(刑手一〇六条一項)の呈示が不可欠である(旧刑訴法六四条一項)。なお例外として、いわゆる「無証拘留」がある。すなわち、刑手は刑事拘留要件に該当するが、「緊急状況のために拘留手続が間に合わないときは、犯罪被疑者を公安機関に連行した後に直ちに法的手続をしなければならぬ」(一〇六条二項)とし、拘留証がない緊急状況下で、犯罪被疑者を公安機関まで連行することを認めた<sup>(159)</sup>。もともと、刑事拘留要件に該当することが前提であるため、特定性が必要なことに違いはなく、さらにその嫌疑は濃厚でなければならぬ。

このように、各々要求される嫌疑内容の具体性、またしたがって必要とされる資料「証拠材料」には差があり、要件面における留置のハードルはより低い<sup>(160)</sup>。

## (2) 手続

刑事措置(逮捕については檢察に承認を請求することについて)はいずれも県クラス以上公安機関責任者の事前の承認および承認文書の呈示または朗読が必要とされる<sup>(161)</sup>。特に緊急時の措置とされる刑事拘留についてもこれらが必要とされたことは、実務でそれが出頭措置としてほとんど用いられない要因の一つとなったという<sup>(162)</sup>。

表11 手続対照表

	承認文書の呈示等	承認権者	承認時期
刑事召喚	必要	県クラス以上公安機関責任者	事前
刑事強制措置	必要	県クラス以上公安機関責任者*	事前
留置	不要	公安派出所長クラス以上の指導者（第1段階）	事後

\*逮捕を除く。

他方、留置の第一段階の承認権者は公安派出所長クラス以上の指導者であり、その下限のクラスは刑事措置より低い。承認権者のレベルがヒエラルヒーの上に行くことが、それだけ慎重を期すことになるのは、留置の承認手続が示すように中国も同様である（二（三）参照<sup>163</sup>）。また先述（本節（一）参照）のように、求められる資料もより簡易なものでよいとされる。

さらに留置の承認は連行後になされる事後承認である。しかも、「留置は主に職務質問権を行使する人民警察官が決定し、留置の審査承認は事後的追認手続にすぎない。承認されなければ、警察官は直ちに被職務質問者を釈放しなければならない。しかし、警察官がすでに被疑者を公安機関に連行しており、かつ、通常は一定の根拠があるため、承認しなければ警察全体のイメージを損なうかもしれないため、事後的審査承認は『形式的』なもののすぎないかもしれない<sup>164</sup>」と指摘する論者もいる。

このように、留置は承認文書の呈示・朗読義務、承認権者のクラス、必要資料および審査時期の点で、刑事措置と比べて、相対的に手続的制約が緩やかであるといえる。このことを整理したのが表11である。

### （三）留置のパフォーマンスの良さ

刑事措置との比較における留置のパフォーマンスの良さとして、次の二点が指摘されている。

## (1) 拘束時間

刑事召喚および勾引は最長一二時間であるのに対して、留置は最長四八時間、公安機関に留め置くことができるため、時間的に余裕があるとされた<sup>(16)</sup>。なお、刑事拘留および逮捕は留置よりも拘束時間が長い<sup>(16)</sup>ため、この点においては、留置にメリットはない。

## (2) 拘束場所

留置は事件処理部門が設置・管理する留置室等でなされる。他方、刑事拘留・逮捕は看守所に送致しなければならない。看守所も公安機関が管轄する(国務院「看守所条例」(一九九〇年三月一七日施行)五条)が、事件処理部門の直接管理下に置くのとは、やはり「効果」に違いがあるとされる<sup>(16)</sup>。留置であれば、「被職務質問者は拘禁された後、監獄に入れられたのと同じような感覚になり、心理的プレッシャーが増し、問題事項を供述し、ひいては過料を納付するのが早くなる<sup>(16)</sup>」という。さらに看守所に収容した場合には、そこで公安機関への対処方法を学んでしまう<sup>(16)</sup>おそれも指摘されている<sup>(16)</sup>。

また召喚・勾引は留置と同じく公安機関に留め置くとしても、監視者が異なるという。すなわち、留置であれば警察官ではない警備員・聯防隊員でもよいが、召喚・勾引ではそのために警察官を配置しなければならない<sup>(16)</sup>。

## (四) 留置のリスクの低さ

ここである留置のリスクとは、社会的なそれと、法的なそれがある。以下、順に検討する。

## 1 社会的リスク

ここでいう社会的リスクとは、留置を用いる方が、刑事拘留等を用いるよりも、社会的評価の面でのリスクが低いことを指す。具体的には、「社会の多くの人には、刑事拘留により牢屋に入った者は犯罪者「罪犯」であり、行動制限・住居監視措置がとられれば、公安機関が人を釈放し、構わなくなった、という誤解がある」という。そのため、誤った刑事拘留であれば、公安機関の名声が地に落ちるが、かといって、住居監視等も社会的批判を受けるリスクがある。そこで留置等を用いるのが比較的に穏当な方法とされる。<sup>(10)</sup>

## 2 法的リスク

ここでいう法的リスクとは公安機関および警察官に対して警察法を遵守させる仕組み（以下「適法性確保措置」と呼ぶ）により、これらが何らかの不利益を受けることを指す。当局も認めるように、警察官の法令遵守意識の希薄さは深刻な問題である状況において適法性確保措置の重要性はひとしおである。そうした措置は種々あるが、それだけで大問題であることから、ここでは中国で論じられることが多く、重要と目されるものだけを取り上げる。

具体的には公安機関内部の監督制度である監察「督察」制度、および外部的な救済制度である行政訴訟、行政不服審査「復議」および国家賠償である。以下、順に見ていく。

### （1）内部的監察制度

警察法は権力の濫用の防止を目指して、監察制度の樹立を規定した（四七条<sup>(11)</sup>）。そして同条を承け、一九九七年には国务院「公安機関監察条例」が制定され（二〇一一年改正）、また二〇〇〇年にはその実施細則に当たる公安部「公安機関監察条例实施办法」が制定された（二〇〇一年二月二日施行<sup>(12)</sup>）。監察の結果、「他人の人身の自由を不

法にはく奪し・制限し、他人の身体、物品、住居または場所を不法に搜索したとき」(法二二条五号)等の法令・規律違反があれば、行政法上の責任(「行政責任」)。この場面では懲戒処分「行政処分」を結果する)・刑事責任が問題となる(法四八条。なお、違反の発見ルートは監察に限らない<sup>(16)</sup>)。

もっとも、先述(三(二)参照)の諸問題が示すように、監察制度は十分に機能していなかった。そこで公安部は二〇〇二年六月二八日に「公安機関事件処理組織が留置措置を実施する過程の監督検査を強化し、公安機関の厳格・公正・文明的な法執行を確保するために、『人民警察法』および『公安機関監察条例』等の法律法規に基づき、『公安機関留置措置届出実施規定』を制定した<sup>(16)</sup>(同日施行。引用部分は同一条。以下「留置届出規定」と略す)。

同規定はまず、事件処理組織に対して留置実施後三〇分以内の全件届出を義務づけた(二条)。その上で、届出を受けた監察部門に対して、事件処理組織の所在地が市街区であれば全件につき現場監察を、また非市街区については重点的な現場監察または電話による警告等を通じた監察を義務づけた(三条)。

だが、実務では「操作性が悪く、執行しがたいと広く考えられており、甚だしきに至っては全く執行していない地方もあった」という。そしてその要因としては、①市街区で全件現場監察を行うには人手不足であること、②法執行の効率向上から見れば、全件届出・現場監察の必要がないこと、および③届出があったものに問題が生じた場合に、責を負う主体が事件処理部門か警務監察部門かを見極めがたく、しかも事件処理部門による責任の押しつけが生じやすいことが指摘された<sup>(17)</sup>。

## (2) 外部的救済制度

留置は実務上一般に行政強制措置と解されていることから、行政訴訟の提起および行政不服審査の申立てが認められることになっている<sup>(18)</sup>。また、上の理解によれば、国家賠償法(一九九五年一月一日施行。現行法は二〇一〇年

施行）三条一号により違法な留置に対する国家賠償請求が認められることになる<sup>(179)</sup>。なお、中国の国家賠償は「行政賠償」と「刑事賠償」からなるが、この場合は前者である。刑事賠償であればまず賠償義務機関（侵害した職権を行使した機関、またはそれを行使した職員の所属する機関。同一条一項）に請求し、同機関が違法性を確認しなければならなかった（同二〇条。以下「確認手続」と呼ぶ）が、行政賠償であれば、行政訴訟提起・行政不服審査申立て時に併せて請求することができる（同九条二項<sup>(180)</sup>）。

このように、規定の上では違法・不当な留置に対しては、行政訴訟、行政不服審査および国家賠償を通じて救済を求めることができる<sup>(181)</sup>。しかし「職務質問・留置は短期間で終わりを告げる（最長でも四八時間を超えない）ため、一般に、被職務質問者は行政不服審査または訴訟に訴えて、職務質問決定の取消しまたは執行停止等の方式を通じて即座に救済を求めることはできず、事後に職務質問の違法性を確認すること、および国家賠償を求めることしかできない<sup>(182)</sup>」とされる。

しかも実際に救済を求めたとしても、それは得がたいとされる。まず行政訴訟については、違法な留置を理由として公安機関が敗訴した例がないわけではない<sup>(183)</sup>。だが、行政訴訟の提訴権について「警察法は明記していないので一般国民は知りようがないため、適時に自己の権利を主張したい<sup>(184)</sup>」という。また、要件・手続が具体的に規定されていないため、事後審査が難しいという指摘もある<sup>(185)</sup>。これらは行政不服審査についても当てはまると考えられる。国家賠償についても、認容例が全くないわけではない<sup>(186)</sup>。しかし、一般論としてまず、国家賠償は手間がかかるわりに賠償額が低いために、請求を諦める人が少なからずいたとされる<sup>(187)</sup>。なお、人身の自由の侵害に対する賠償金は一日当たり「国の前年の労働者の一日当たりの平均賃金」（国家賠償法二六条）とされ、この基準自体が低いと批判されていた<sup>(188)</sup>。そうすると、拘束日数が一般に短い留置については、なおさらインセンティブが低くなる<sup>(189)</sup>。また



万般によれば、違法な留置について「国家賠償を得られるか否かについて法律は詳しく規定しておらず、実務もまた一般に賠償しない<sup>(19)</sup>」という。

### (3) 刑事強制措置とのリスクの比較

以上のように、適法性確保措置の実効性は低かった。そして刑事強制措置との比較において、留置は「訴訟を提起され、賠償するリスクもより小さい<sup>(19)</sup>」とされた。その背景としては次のようなことが考えられる。まず、刑事拘留および逮捕は拘束期間が相対的に長い<sup>(19)</sup>ため、それに伴い賠償額も高額となる。また社会的なステイグマも深刻である。これらと比べれば、留置について救済を求める動機は相対的に弱くなる<sup>(19)</sup>。

さらに、留置が刑事事件の処理に用いられた場合、実務ではその法的性格が変容するとする立場もあった。例えば、こうした留置を「刑事法律行為」であるとして行政訴訟の受理を拒否した上で、国家賠償は刑事賠償手続を通じて請求すべきとした裁判所もあった<sup>(19)</sup>という。こうした場合、行政訴訟・行政不服審査により救済を求めることはできなくなる。また国家賠償法上、違法な留置は（勾引・行動制限・住居監視と同様に）刑事賠償事由とは明記されていない<sup>(19)</sup>であった。

以上のことから、留置の法的リスクは相対的に小さかったと考えられる。

## (五) 小括

「捜査」目的で留置が流用される背景は、次のように考えられる。まず前提として、「捜査」実務、特に初期段階における身体拘束のニーズは依然として高い。旧々刑事訴訟時代には、収容審査がそのニーズを満足させていた。それが廃止された旧刑事訴訟法下では、刑事拘留等がその役割を担うはずであったが、留置の方が相対的にそうしたニ-

ズを満たすには都合が良かった。すなわち刑事措置と比べてその要件は緩やかであり、またその手続は簡便であった。その一方で、留置のパフォーマンスは相対的に良く、またリスクも相対的に低かった。公安機関にとって使い勝手が良かったことは明らかである<sup>(194)</sup>。

もっとも、「捜査」目的で留置を流用しようとした場合、それが埋めようとした穴は大きかった。留置の身体拘束期間は最長でわずかに四八時間である。公安部調査が問題とした違法に制限期間を超過した留置であっても、せいぜい十数日間であった。これではあの収容審査の大きな穴を埋めようがない。そのため実務では、制度趣旨に反して他の措置と留置を組み合わせたり、また法定制限期間を超えて留置を続行したりして、少しでも身体拘束時間を稼ごうとしたのであろう。

いうまでもなく、こうした運用は違法の誇りを免れない。とはいえ、収容審査時代と比べれば、刑事事件登録前の身体拘束期間は大幅に短くなったとはいえよう。

### おわりに

冒頭で設定した三つの課題については、それぞれ二、三および四で答えた。本稿は一応任を果たしたと考える。したがってここで筆を擱く、と言いたいところではあるが、これでは大きな誤解を招いてしまうかもしれないため、若干の補足をおきたい。

その誤解とは、つい先ほど「刑事事件登録前の身体拘束期間は大幅に短くなった」と述べた点についてである。

これは、決して「捜査」のための身体拘束期間が全体として短くなったことを含意しない。なぜなら、旧刑法施行後、法定期間を超えて犯罪被疑者・被告人を拘禁する、いわゆる「期間超過拘禁」<sup>(195)</sup>「超期羈押」<sup>(196)</sup>の問題が深刻化

したからである。そして、特に捜査段階におけるその背景について劉忠（北京大学修士課程）は、「一九九七年以前においても、公安における期間超過拘禁の問題は大量に存在していた。ただ、一九九七年以降のように際立つてはいなかった。その原因は、一九九七年以前の公安には、緩やかな、三ヶ月の長きにわたる收容審査権があり、しかも、檢察院收容施設「監所」部門の監督を受けず、期間超過拘禁は一定程度、收容審査により覆い隠されていたからである。……〔逮捕の要件は緩和されたが〕逮捕率は最初から低下せず、しかも一九九七年、特に一九九八年の教育・是正後、逮捕要件がより厳しくされた。出口が人為的に塞がれたため、逮捕承認以前の事件の捜査段階において期間超過拘禁がより際立つこととなった<sup>(19)</sup>と指摘する。つまり、捜査段階における期間超過拘禁の深刻化は、收容審査廃止に伴う刑法外の身体拘束期間の縮減の「副作用」ないしは「しわ寄せ」ということになる<sup>(19)</sup>。

振り返れば收容審査廃止に際して田中信行は、「制度の改革にあわせて実態が改革されない限り、またざろどこかで收容審査に代わる怪しげな措置が密かに根を張る危険は、けっして払拭されないであろう。問題はそうした行政を許容する公安機関の体質、行政の構造、関係者の法意識などが、制度の改革にあわせて改革されているか否かという点にある。改革の過程を検討した限りにおいて、批判に対応して改革をすすめようとする公安機関の態度は、きわめて曖昧であり、表面的なものでしかなかったというほかない。そのような公安機関に、改革への積極的な取り組みを期待することは、これからも当分は不可能であろう<sup>(19)</sup>と指摘した。

果たせるかな。本稿で検討した留置は、まさに田中が危惧した「怪しげな措置」として使われた<sup>(20)</sup>。また期間超過拘禁も同様・同根の現象と解される。結局、收容審査廃止後も「捜査」過程の全体においては、なお刑法外で必要に応じて身体拘束がなされていたことになる<sup>(20)</sup>。

收容審査を廃止し、その代わりに必要な機能を刑事強制措置に取り込み、実務を刑法で規律しようとした試み、

また「小黑屋」問題を解決するために、警察法で留置を創設し、実務に法律の箍を嵌めようとした試みは、ともに公安実務の違法をも厭わない抵抗により、その適法性確保措置も含めて、大幅に実効性が減殺された。

制度が変わったからといって、その通りに実務が動くわけではない。公安実務は強靱である。

- (1) 例えば陳瑞華『未決羈押制度的理論反思』同主編『未決羈押制度的実証研究』（北京大学出版社、二〇〇四年）四〇、四一頁参照。また日本について岡慎一「刑事司法の新发展——弁護の立場から」三井誠・渡邊一弘・岡慎一・植村立郎編『刑事手続の新发展（上）』（成文堂、二〇一七年）一三三頁参照。
- (2) 馬靜華『中国刑事訴訟運行機制実証研究（三）——以偵查到案制度為中心』（法律出版社、二〇一〇年）一二三頁。
- (3) なお有罪率は一般に九九％前後である（拙稿「刑事訴訟法」高見澤磨・鈴木賢編『要説 中国法』（東京大学出版会、二〇一七年）二八四頁参照）。
- (4) 例えば陶髦主編『刑事訴訟法学』（高等教育出版社、一九九三年）二三八頁、陳光中主編『刑事訴訟法（第二版）』（北京大学出版社・高等教育出版社、二〇〇五年）二六六頁参照。なお刑事事件登録の要件は「犯罪事実または犯罪被疑者を発見した」ことである（旧刑訴法（一九九六年）八三条）。
- (5) 收容審査に関する国内の先行研究として、木間正道「行政強制措置」と人身の自由——「收容審査」の存廃問題をめぐって——『現代中国の法と民主主義』（勁草書房、一九九五年）一七二頁以下、田中信行「中国の收容審査と人治の終焉」小口彦太編『中国の経済発展と法』（早稲田大学比較法研究所、一九九八年）二七九頁以下がある。その歴史、制度、運用上の問題等については、これらの参照を乞う。また一（二）の執筆に際しては、これらを参考にした。
- (6) 勾引「拘伝」、行動制限「取保候審」、住居監視、「拘留」（他の「拘留」との区別から「刑事拘留」と呼ばれる。本稿もこれを用いる）および「逮捕」の五種類がある。これらの概要については小口彦太・田中信行『現代中国法（第二版）』（成文堂、二〇一二年）一五五頁参照。なお、「拘留」・「逮捕」はそれぞれ「逮捕」・「勾留」と意識されることがある。筆者もそれらの内容（「刑事拘留」は、現行犯または嫌疑濃厚な者「重大嫌疑分子」を対象とする緊急状況下の臨時的な身体拘束措置とされ（例えば陶髦・前掲注（4）一三四頁、陳光中・前掲注（4）一三三頁、李忠誠『刑事強制措施制度研究』（中

国人民公安大学出版社、一九九五年）二三三頁参照）、また起訴前の「逮捕」は数ヶ月に及ぶ）や日本刑法九条の「拘留」（主刑の一種）との区別からそうしてきた（例・拙稿・前掲注（3）二九四頁参照）。しかし本稿で扱う条文や論文等においては、「拘留」に刑事拘留のみならず、「行政拘留」（行政処罰である治安管理処罰の一種。「治安拘留」とも呼ばれる）も含意されることがある。そこで本稿では原語のまま表記することとした。

（7） 例えば顧昂然「關於《中華人民共和國刑事訴訟法修正案（草案）》的說明——1996年3月21日在第八屆全國人民代表大會第四次會議上」全國人民代表大會常務委員會公報一九九六年三期八六頁参照。

（8） 收容審査の法的根拠は一応のところ國務院の一九八〇年の通知（後述一（二）2（1）参照）に求めることができる（例えば木間・前掲注（5）一七六頁参照）。しかし國務院は收容審査の廃止を法的に決定せず、廃止の根拠は（法的効力のない）刑事法の草案説明しかなかった。公安部の一九九六年通知が小見出しで「收容審査廃止」「取消」の各業務をしかりと善処する」としつつ、その具体的な指示内容としては「使用を停止する」としたのは、このためであると解される（中国政法大学刑事法律研究中心「在京部分教授關於刑事訴訟法實施問題的若干建議」政法論壇一九九六年六期三八頁参照）。

（9） なお、本稿で「刑事措置」を用いる場合に念頭に置いているのは、主に刑事召喚、勾引、刑事拘留および逮捕である。

（10） 公安局は県に、公安分局は区に置かれる（中央機構編制委員會「地方各級黨政機構的設置に関する意見」（一九九三年八月二八日）三・四條、惠生武「警察法論綱」（中国政法大学出版社、二〇〇〇年）七五頁、國務院「公安機關組織管理條例」（二〇〇七年一月一日施行）六條一項等参照）が、同調査においては厳密に区別されていない。本稿ではその記述によった。

（11） 「人民法院」。訳語については拙稿・前掲注（3）三〇二頁参照。

（12） 原文は「到案措施」である。馬靜華によれば、これは「捜査人員が一定の方法で犯罪被疑者を捜査機關の事件処理の場所に到達させ、捜査機關による対面の訊問または調査を受けさせる捜査行為を指す。名宛人が任意で協力するか否か、または強制手段を用いるか否かで、捜査「到案」は強制「到案」と任意「到案」に分けることができる。こうした「到案」措置は、少なくとも法律上または事実上の、一時的な拘禁作用を伴うという（馬靜華「偵査到案制度：從現實到理想」左衛民等『中国刑事訴訟運行機制实证研究』（法律出版社、二〇〇七年）二一三頁参照）。

（13） 馬靜華・前掲注（2）五三頁以下参照。なお調査設計・方法については同四六―四七頁参照。

（14） 後述の継続職質規定以前においては、実務上、「留置」という名称が用いられていたが、それ以降は「継続的職務質

問」を用いることとなった（公安部「公安機關繼續的職務質問適用規定」（二〇〇四年九月二日）一条参照）。本稿では「留置」を用いることとする。なお、留置と繼續的職務質問は着眼点ないしは次元を異にする。それらは手段と目的の關係（曹文安「論留置及其与強制到案措施之整合」中国人民公安大学学报（社会科学版）二〇〇六年三期一二二頁参照）、あるいは「繼續的職務質問的過程が留置である」とされる（劉曉莉「關於實施〈中華人民共和國行政復議法〉中有關問題的批復」的理解与適用」公檢法辦案指南二〇〇〇年四輯一〇九頁参照）。

(15) 一九九五年二月二十八日全国人大常委会採択、同日公布、施行。その後二〇一三年一月一日に一部改正されたが、本稿の内容とは直接關係しない。

(16) なお、出入境管理法（二〇一三年七月一日施行）五八条以下にも繼續的職務質問が規定されているが、本稿では取り扱わない。また監察法（二〇一八年三月二〇日施行）にも「留置」が規定されているが、これは警察法の留置とは別物である。

(17) 馬靜華・前掲注（12）六頁参照。なお、「口頭召喚」は治安管理处罰条例（同条例は一九八七年一月一日施行後、一九九四年五月一二日に一部改正された後、二〇〇六年三月一日に施行された治安管理处罰法一九九条により廃止された。本稿の考察時期においては一九九四年改正後の同条例が現行法であったことから、これによる。以下「治処条例」と略す）において、「召喚」（以下「治安召喚」と呼ぶ）の一種として規定されていた（三四条二項一号）。しかしその対象は同条例違反（以下「治安違反」と略す）者・同被疑者である（李春華『治安管理处罰釈論与新案例評析』（中国人民公安大学出版社、二〇〇二年）六六頁参照）。治安違反と犯罪はカテゴリーカルに区別されるため、犯罪被疑者に治安召喚を用いることはできない（もっとも、実際には両者の判別が容易でないことは少なくない。というのも、治安違反の多くは行為類型において犯罪と重なり、この場合、両者は主に社会的危害性の程度（例…窃盗における窃取額）により区別される（一定の社会的危害性がなければ犯罪は成立せず、治安違反の問題となる）からである（例えば拙稿「刑法」高見澤・鈴木・前掲注（3）書二六五頁、拙稿「中国における犯罪と治安管理处違反の区別をめぐる議論に関する一考察——「質」の違いとは何か？」阪大法学六七卷一号（二〇一七年）四〇～四三頁参照。なお例外的に両者が重疊的に成立することもある。例えば刑法三七条参照）。他方、「抓捕」については公安部「公安派出所法執行執務活動規範」（二〇〇二年三月一日）五八条二号および六三条三号に規定がある。これはせいぜい行政規則であるが、「人身の自由を制限する強制措置」は法律の専権事項である（立法法（二〇一五年改正前）八条五号）。なおそれを後述（四（二）（1）参照）の「無証拘留」とする立場もある（黄少石「我國

刑事捜査運行状況の実証分析」東方法学二〇一〇年三期一五四頁参照。

(18) 艾明「論我国偵查措施立法中的權能複合主義——以繼續盤問功能轉變為線索的分析」西南民族大学学报(人文社会科学版)二〇一〇年一期一九一—二〇頁参照。なお、刑事召喚と治安召喚のいずれかについては明記されていない。

(19) これら以外のものとして、例えば拙稿・前掲注(3)二九六—二九七頁参照。

(20) 楊永華「浅析公安機關「留置盤問」的若干問題」律師世界二〇〇二年一期四二頁。

(21) 例えば苗愛軍・沈晶「法治視野下的警察盤查權」(湖北人民出版社、二〇〇六年)四五頁参照。もっとも、二〇〇三年に広東省広州市で起きた孫志剛事件および二〇〇八年に上海市で起きた楊佳警察官襲撃事件の発生に留置が関係していたことから、学界および社会の関心が高まったという(万毅・艾明・劉寧等『盤查程序研究』(上海三聯書店、二〇一五年)一頁参照。なお孫志剛事件については後掲注(114)参照)。

(22) 筆者は拙著『現代中国刑事裁判論——裁判をめぐる政治と法』(北海道大学出版会、二〇〇九年)一八九頁で触れたことがある。

(23) 制度・現象の記述は基本的に過去形となるが、現在まで続いているものが少なくないことをあらかじめ断りしておく。

(24) 先述のように、艾明は同規定施行により留置は衰退したとするが、個別には留置がなお「主役」の位置を占めている地方面もある(馬静華「偵查到案措施实施狀況研究」左衛民・馬静華等『中国刑事訴訟運行機制実証研究(六)——以新《刑事訴訟法》实施中的重點問題為關注点』(法律出版社、二〇一五年)五頁以下参照)。その際にはこの点も含めて検討したい。

また現在、警察法改正の動きがある(例: <http://www.mps.gov.cn/n2254536/n4904355/c5561673/content.html>参照。最終アクセス:二〇一八年五月九日)。それによっては、留置はまた新たな時代を迎えるかもしれない。

(25) 日本について松尾浩也「刑事訴訟の日本的特色——いわゆるモデル論とも関連して——」法曹時報四六巻七号(一九九四年)二六頁参照。

(26) 以下については特に注記のない限り、艾明「論我国盤查措施的特征与法律性質」行政法学研究二〇一〇年二期六六—六七頁、余凌雲「盤查程序与相对人的協助義務」北方法学二〇一一年五期八七—八八頁参照。

(27) 「戸口」は「住所を基準として登録するものであり……一つの戸口に同籍するものは親族とは限らず……住民登録機能」を主とし身分登録機能を従」とする(西島和彦「戸籍法」西村幸次郎編『現代中国法講義(第三版)』(法律文化社、二〇〇



八年）一八三頁。戸口登記条例（一九五八年一月九日施行）五・六条参照。

(28) 一九五四年に制定された憲法九〇条二項は移転の自由を定めたが、実際には地域間の移動、特に農村から都市への転居は厳しく制限されていた（西島・前掲注（27）一八一～一八七頁、小口・田中・前掲注（6）四二二～四二四頁参照）。

(29) 高文英「我国警察盤查権運行及其理論研究現狀」中国人民公安大学学报（社会科学版）二〇〇六年四期一一頁参照。なお、高も警察条例制定後、「かなり長期にわたり、わが国の当時の法制建設の状況と同じく、わが国の警察職務質問・検査制度は停滞状態にあつた」（同）とする。

(30) 例えば張緑芸「試論人民警察的盤查權」政法學刊一九九六年一期一〇頁、艾明・前掲注（26）六六頁、余凌雲・前掲注（26）八七頁参照。なお、公安部の立場には揺れがあるように見受けられる。まずそれが起草した警察法の草案（後述の公安部草案）を説明した際には、肯定説に立っていたと解される（後掲注（55）参照）。しかし、その後全国人大常委会に付議された草案（後述の國務院草案）の説明において、陶駟駒（公安部長）は職務質問等に関する規定を「追加規定した」とも

のとした（以上について次節（1）・（2）参照）。これは否定説に立つものと解される。

(31) 刑事事件登録件数の推移を整理したものととして、拙著・前掲注（22）四三頁参照。

(32) 魏平雄・欧陽涛・王順安主編『市場經濟条件下犯罪与对策』（群眾出版社、一九九五年）四三頁参照。

(33) 一九九一年から二〇〇〇年までの大都市の動向について、王智民等『当前中国流動人口犯罪研究』（中国人民公安大学出版社、二〇〇二年）五三頁以下参照。また最近のものとして、例えば閻丹宇「城鎮化背景下流動人口犯罪的特点与控制」法制博覽二〇一七年二期一五三頁参照。

(34) 張建偉・李忠誠「論廢止收容審查」中外法學一九九四年三期五七頁参照。

(35) 一般論として「違法犯罪」の「違法」は犯罪を除く法違反を意味するが、ここでは特に公安が管轄権を有する行政法違反（主には治安違反）を指すと解される。

(36) 高文英・前掲注（29）一一頁参照。なお、劉式浦「重視和加強警察法学的研究」人民公安（CD版）一九八九年三期一〇頁は警察に「留置……等の人身に対する強制権限」があるとするが、その内容および法的根拠は不明である。

(37) なお、一九八〇年の通知から一九九二年の批復までの間には適用要件に変遷があった。

(38) それは「党中央・國務院が承認した公安機關が……対応する重要な手段である」とされていた（本文後述の一九八五年通



- 知。また公安部「檢察機關が収容審査手段を使用することができると否かの問題に関する批復」(一九八九年一〇月三〇日)、最高人民檢察院「檢察機關が収容審査手段を使用することを嚴禁することに関する通知」(一九九二年二月一五日) 参照。
- (39) 本通知は中央政法委員會が承認したものとされる(前掲注(38)の公安部一九八九年批復参照)。
- (40) 劉鉄鷹「完善刑事強制措施体系之管見」法律科学一九九〇年五期六六頁。
- (41) 崔巍「評収容審査」行政法学研究一九九五年二期四九頁。
- (42) 張旭によれば、「不十分な統計によると、刑訴法施行後一二年間で、刑の言渡しを受けた者の約八〇〜九〇%が、最初は逮捕・拘留ではなく、収容審査の方式で公安機關で拘禁され、人身の自由を数ヶ月にもわたり完全に制約されていた」(同「論収容の出路と逮捕的改革」現代法学一九九三年二期二〇頁)という。なお、一九九〇年代の公訴提起人員に対する勾留人員の比率は一〇〇・七%であった(拙稿・前掲注(3)二九五頁参照)。
- (43) 鮑遂猷「關於収容審査制度的立法思考」中外法学一九九二年四期五五頁、李子雲「収容審査存廢之爭的結局」浙江省政法管理幹部學院學報一九九六年二期一二頁參照。
- (44) 顧昂然・前掲注(7)八五頁參照。
- (45) 孫第永他(整理)「一九九二年全國訴訟法學術討論會內容綜述」政法論壇一九九三年一期八〇〜八二頁參照。
- (46) 郎勝主編「關於修改刑事訴訟法的決定釈義」(中國法制出版社、一九九六年)九四頁。
- (47) 崔敏「収容審査の歴史、現状と思路」公安大學學報一九九三年一期六六〜六七頁參照。また上述の一九九二年通知の引用部分も參照。
- (48) 以上の経緯については陳光中「修改刑事訴訟法概述——代序言」『中華人民共和國刑事訴訟法釈義与応用』(吉林人民出版社、一九九六年)(なお奥付の書名には「与」がない)一〜二頁參照。出版されたのは、陳光中・嚴瑞主編『中華人民共和國刑事訴訟法修改建議稿与論証』(中國方正出版社、一九九五年)である。
- (49) 陳光中・嚴瑞・前掲注(48)一九頁參照。
- (50) 陳光中「再版前言」同・嚴瑞主編『中華人民共和國刑事訴訟法修改建議稿与論証』(第二版)『(中國方正出版社、一九九九年)二頁參照。
- (51) 顧昂然「關於《中華人民共和國刑事訴訟法修正案(草案)》的說明」(一九九五年十二月二十日第八屆全國人民代表大會常務

- 委員第十七次會議」胡康生・李福成主編『中華人民共和國刑事訴訟法釈義』（法律出版社、一九九六年）三四四頁。
- (52) 以上について顧昂然・前掲注（7）八五～八六頁参照。
- (53) 以上の経過について、馬永梅「庄嚴的承諾——《人民警察法》出台的内幕新聞」人民公安一九九五年六期八頁、「國務院關於提請審議《中華人民共和國人民警察法（草案）》的議案」國務院公報一九九五年八期二七五頁参照。
- (54) 以下については特に注記のない限り、李忠信編『起草人民警察法參考資料擷選』（群眾出版社、一九九七年）三三〇頁以下、特に三三四・三四五頁参照。
- (55) なお公安部の説明によれば、一一条二号は「憲法および関係法律・法規に規定のある権限については、警察法でさらに明確化および規範化し」（李忠信・前掲注（54）三四五頁）ものである。したがって、現場職務質問等は既存の法令（警察条例と解される）に規定のある権限であったことになる。
- (56) この時間制限が問題となる場面は、刑法上明らかではないが、強制措置の一つである勾引が念頭にあった可能性がある。というのも、刑法はその持続時間を限定していなかったが、その性質が拘禁ではないことから、原則として二四時間以内とし、訊問後の当日に現住所に帰らせるべきとする概説書があったからである（嚴瑞主編『刑事訴訟法教程』（中国政法大学出版社、一九八六年）九一頁参照）。
- (57) 以下については陶駟駒「關於《中華人民共和國人民警察法（草案）》の説明——一九九四年十二月二十日在第八屆全國人民代表大會常務委員會第十一次會議上」全國人民代表大會常務委員會公報一九九五年一期一〇三頁参照。なお、本草案の条文は王叔文「全國人大法律委員會關於《中華人民共和國人民警察法（草案）》審議結果的報告——一九九五年二月二十日在第八屆全國人民代表大會常務委員會第十二次會議上」全國人民代表大會常務委員會公報一九九五年一期一〇六頁による。
- (58) 以下については、本草案の条文も含めて王叔文・前掲注（57）一〇五～一〇七頁参照。
- (59) 以下については、本草案の条文も含めて薛蔚「關於六個法律草案修改稿修改意見的匯報——一九九五年二月二十七日在第八屆全國人民代表大會常務委員會第十二次會議上」全國人民代表大會常務委員會公報一九九五年一期三〇、三三頁参照。
- (60) 柯良棟主編『公安機關適用繼續盤問規定釈義与法律文書制作指南』（中国長安出版社、二〇〇四年）四二頁。なお、苗愛軍・沈晶・前掲注（21）二一五頁によれば、同書は繼續職責規定に関する「公安部の權威的解釈」とされる。
- (61) 羅子堯「是処罰、更是希望——对一起非法拘禁案的思考」人民公安（CD版）一九九一年二期二四頁。このほか、喻春

祥「当前公安執法中的突出問題及对策研究」公安大学学报一九九三年一期五二頁によれば、「派出所にはそもそも被疑者を「留審」する権限はないが……相当部分の派出所は「留審」室をなお存置し、または形を変えて存置し、被疑者を「留審」する時間は短くて数日、長くて数十日に及んでいる」という。なお、「留審」は「拘留審査」の略語かもしれない。そうだとすると、派出所には刑事拘留の承認権限はなかった（公安部「公安機關刑事事件処理手続規定」（一九八七年三月一八日、一九九八年五月一四日廃止）三一条一項）。

(62) 公安部草案から考えると、この「立法目的」を公安部がどこまで共有していたかは不明である。

(63) 警察法九条は第一段階（二四時間）の承認権者を派出所長に限定していない。また警察法解釈は明らかに派出所長以外の「公安機關責任者」の承認権を認めている（詳しくは二（三）参照）。警察法九条の規律対象は文理上、派出所の「小黑屋」問題だけに留まらず、県クラス以上公安機關による身体拘束（そこには收容審査も含まれる）をも包含し得る。したがって、公安部法制局積義の説く「立法目的」が、制定時の立法目的であったかについては、検討の余地がある。もっとも現時点ではこの点を検証する資料は管見に及ばない。本稿では疑問と仮説の提示に留め、さしあたり公安部法制局積義に依拠して論を進める。

(64) 陸永安「談人民警察留置盤查權的正確行使」江蘇公安專科學校学报一九九五年三期四三頁。

(65) 王潔・朱煒「關於留置權的法律思考——兼議公安派出所警察如何正確理解留置的法律規定」江西公安專科學校学报二〇〇二年六期八二頁参照。

(66) 周雅明「試論正確使用盤問措施應注意的幾個問題」公安研究二〇〇〇年五期七三頁。

(67) なお、留置等を「審査措置」と性格づけるかについては争いがある（例えば聶福茂・余凌雲主編『警察行政法学』（中国人民大学公安大学出版社、二〇〇五年）二二〇～二二一頁参照）。

(68) これが問題となるのは、一般に、行政法違反と犯罪はカテゴリーカルに区別される一方で、両者は主に社会的危害性の程度により区別されるとされているためである（高見澤磨・鈴木賢・宇田川幸則『現代中国法入門（第七版）』（有斐閣、二〇一六年）三二三頁（高見澤執筆 参照。ただし、後段に対する有力な批判として馮軍『行政処罰法新論』（中国檢察出版社、二〇〇三年）三四頁参照。なお関連して前掲注（17）参照。なお後掲注（71）参照）。

(69) 馬基・陶積根「人民警察行使盤問、檢查權之我見」公安論壇一九九六年三期三四頁参照。

- (70) 治処条例には規定はないが、治安事件も「治安管理違反の事実」を確認したときは、簡易手続を除き、事件登録が必要とされていた（李春華・前掲注（17）六〇～六一頁参照）。
- (71) なお、公安部「公安機關行政事件処理手続規定」（二〇〇六年八月二四日發布・施行。二〇一三年一月一日廃止）四二条前段は「公安機關は発見し、または受理した事件について一時的に刑事事件か行政事件かを確定するべきがないときは、行政事件の手続により処理することができる」と定めた（二〇一三年一月一日施行の現行規定五一一条前段も同じ。邦訳について拙訳「中国公安部『公安機關行政事件処理手続規定』」阪大法学六四卷六号（二〇一五年）参照）。
- (72) 劉国祥「正確適用留置应当注意甚麼」人民公安一九九七年一六期四〇頁参照。
- (73) なお外国人および無国籍者ならびに香港・マカオ・台湾居民については、「原則として用いない」とされ、また特別な配慮が指示されていた（公安部「外国人および無国籍者ならびに香港・マカオ・台湾居民に留置措置をとることの関連問題に関する批復」（二〇〇一年一〇月一八日。二〇一一年一月一八日廃止）参照）。
- (74) 羅鋒（公安部長補佐）主編『中華人民共和國人民警察法釈義』（群衆出版社、一九九五年）八九頁。
- (75) 「挙動不審である」と「違法犯罪の嫌疑のある」は並列関係ではなく、同義と解する者もいる（万毅等・前掲注（21）六八～六九頁）。
- (76) 前者として劉召剛「《公安機關適用繼續盤問規定》亮点解析」吉林公安高等专科学校学报二〇〇四年六期三五頁、また後者として馬基・陶積根・前掲注（69）三四頁参照。
- (77) 郝赤勇主編『學習人民警察法問答』（警官教育出版社、一九九五年）一一四～一一五頁参照。
- (78) 劉国祥・前掲注（72）四〇頁参照。
- (79) 例えば石愛敏「淺談盤問和伝喚的区别、聯係与適用」公安学刊一九九八年六期一〇四～一〇五頁、周雅明・前掲注（66）七四頁参照。また浙江省公安厅「浙江省公安機關留置實施規定」（二〇〇三年八月二二日。以下「浙江省規定」と略す。なお他の地方にもこうした規定があるようであるが、条文を見ることができたのはこれだけである。関連して余凌雲「警察盤查論」『警察法講義』（法律出版社、二〇一五年）一六三頁参照）も「すでに治安または刑事事件と登録されたことが明確であるとき」には留置を認めない（六条四号）。なお、登録された事件であっても、具体的状況を把握していない状況下で職務質問をしたところ、偶々その被疑者であったときは当然別論とされる（周雅明・同上七五頁参照）。

(80) 例えば呂清「関于盤查留置權的思考」河北法学一九九九年二期五五頁は「一般的な違法犯罪の嫌疑のある者にのみ適用される。彼はなお違法犯罪の嫌疑があるにすぎず、その法的地位は犯罪被疑者ではない」とする。また聶福茂・余凌雲・前掲注(67)一二三～一二四頁参照。なお、「犯罪被疑者」は刑事事件登録前から存在し得る(旧刑訴法八三条参照)。

(81) 徐玉峰「談提高交巡警街面盤查実効」浙江公安高等專科學校学报二〇〇三年六期六四頁は行政法執行活動であることを理由に、行政処罰法三七条に基づき、二名以上でなければならぬとする。

(82) 緊急時には例外的に事後の呈示でよいとする立場として王蘭玉「試論警察的盤查權」河南省政法管理干部学院学报一九九九年五期四七頁参照。なお、警察法施行以前においては、警察官の制服を着用していれば、証明書を呈示する必要はないと一般的に考えられていたという(同上)。

(83) ここでの「指控」は、組織・国民個人が犯罪事実または犯罪被疑者について公安機関に「控告」または「檢舉」を申し立てることを指す(陸永安・前掲注(64)四三頁参照)。なお「控告」および「檢舉」は旧々刑訴法上の用語である(「檢舉」は、旧刑訴法で「報案」と「挙報」に整理された。現行法も同じ)。前者は被害者が自己の合法的權利・利益を守るために、申告することを指す。後者は、情を知る者が公共の利益の擁護または正義のために申告することを指す(王国枢主編『刑事訴訟法学(第二版)』(北京大学出版社、一九九五年)二二八頁参照)。

(84) 李春華・前掲注(17)六七頁。

(85) 万玲「对公安機關使用留置盤問的幾点思考」中国刑事法雜誌一九九八年六期五三頁。崔曉麗・劉聰「对公安機關適用留置盤問強制措施的幾点法律思考」刑偵研究一九九九年四期二四頁も同旨。

(86) 劉国祥・前掲注(72)四〇頁参照。

(87) 艾明「論警察盤查措施——比較法視野下的考察」貴州警官職業学院学报二〇〇六年二期二一頁。その法的根拠については争いがある。国務院「人民警察官戒具および武器使用条例」(一九九六年一月八日採択、同月一六日發布・施行)に求める説(例えば薛東生「对留置盤問中有關問題的認識」人民公安一九九八年八期二六頁)や、根拠がないとする説(苗愛軍・沈晶・前掲注(21)三〇四頁参照)もある。

(88) 釈放証明書を交付しない理由としては、留置に際して専用の証明書を根拠としているわけではないことが指摘されている(張緑芸・前掲注(30)一二頁参照)。

- (89) 陸永安・前掲注(64) 四四頁は、県クラス以上公安機関の担当指導者とする。
- (90) 実務では一般に刑事警察大隊の留置室または公安局行政拘留所で留置されていたという(王德華「留置(盤問) 応折抵刑期」檢察実践二〇〇一年六期四五頁参照)。
- (91) 公安部「公安機關刑事事件處理手續規定」(一九九八年五月一日施行。以下「刑手」と略す) 一二二条は、「留置されて職務質問を受けている犯罪被疑者について拘留、逮捕、行動制限または住居監視が必要となるときは、留置期間中に法的手続を履践しなければならない」と定める。
- (92) 以上について劉國祥・前掲注(72) 四一頁参照。なお、信春鷹主編『中華人民共和國行政強制法釈義』(法律出版社、二〇一一年) 三三頁は、治安召喚が行政強制法(二〇一二年一月一日施行) 上の「行政強制措置」(九条一号) に当たるとする。
- (93) 浙江省規定も結論は同じである(六条三号、一三条二項)。肯定説として例えば譚永生(江蘇省公安厅法制処)「淺議盤問權的正確運用」江蘇公安專科學校學報一九九七年四期三一頁参照。
- (94) 于長安・周長軍「強制措施使用裁量權的規制——以拘留為例」周等「刑事裁量權規制の実証研究」(中国法制出版社、二〇一一年) 一八頁参照。
- (95) 陳建中「治安処罰實踐中若干法律問題探討」上海公安高等專科學校學報二〇〇〇年三期五六頁。
- (96) 馬靜華は派出所クラスにおけるその要因として「治安警察と刑事警察は往々にして職能が分けられておらず、警察官は日常パトロールまたは待機中に、常に突発的な違法犯罪事件に遭遇している。緊急度合いからいって、こうした事件は通常、具体的性質と具体的措置の適用要件を仔細に選別している余裕はない」(同・前掲注(2) 六九～七〇頁) ことを指摘する。
- (97) 左衛民「偵査中の取保候審・從功能背離到制度改革」同等・前掲注(12) 書一三七頁参照。なお、ここでの「責任」とは、まずは国家賠償(刑事賠償) 責任である。すなわち「直接釈放することは無罪宣告を意味するため、犯罪被疑者はそれに基づき捜査機関に刑事賠償を求めることができる」(同一四〇頁)。なお、国家賠償については四(四) 2(2) も参照。
- (98) 馬靜華・前掲注(2) 一三三頁参照。
- (99) なお、「治安事件の処理実務において、少なくとも公安機関は調査に際して留置を大いに運用している」(岳光輝「淺談治安伝喚与留置盤問的区别」遼寧公安司法管理幹部學院學報二〇〇三年一期三九頁) という。
- (100) 艾明・前掲注(18) 一二〇頁。

(101) 万玲・前掲注(85) 五三頁。

(102) 任克勤・艾明「論我国刑事偵査中の留置」貴州警官職業學院學報二〇〇五年一期二六頁参照。なお、艾明・前掲注(18) 一九頁では「G省S区D鎮公安分局」のものとして、同じデータおよび同様の分析を示している。さらに同論文はG省の一三三名の刑事警察大隊長および派出所長に対するアンケート調査(時期は不明)の結果を示す。「あなたが知る限りで、孫志剛事件以前における刑事事件の処理に際する継続的職務質問の使用状況は？」という問いに対して、「ほとんど各事件で必ず用いていた」と答えた者が三七名、「多くの事件で用いていた」と答えた者が六三名で、計一〇〇名(七五・一九%)に上ったとする(同上)。

(103) 苗愛軍・沈晶・前掲注(21) 八四頁によれば、「公安法執行実務において、ほとんどは刑事拘留に移行し、逮捕またはその他の強制措置に移行するのは少数である」という。

(104) 馬静華・前掲注(12) 七〇八頁参照。なお馬静華は、残りを口頭召喚または捕獲によるものと推測する。両者については事件記録には両者である旨の記載がなく、「捜査人員は犯罪被疑者出頭後に通常は事件状況の複雑さを見て、召喚または留置の審査承認手続を補う」(同上六頁)。そうすると、これまでの留置のデータも、記録上は留置だが、実際は法的根拠のない口頭召喚・捕獲であったのかもしれない。なお、こうした留置の使い方は、少なくとも現場職務質問を経ない点で違法と考えられる。

(105) 『中国法律年鑑』(一九九六年版〜二〇〇五年版) 参照。

(106) 陳衛東主編『刑事訴訟法實施問題調研報告』(中国方正出版社、二〇〇一年) 一三〇一四頁によれば、犯罪被疑者の約八割が刑事拘留され、刑事拘留された事件のうち約八割が逮捕請求されるという。

(107) 劉方權「偵査羈押適用誤区分析——現状、危害、原因、対策」中国刑事法雜誌二〇〇一年四期五七頁参照。

(108) 柯良棟・前掲注(60) 五〇頁参照。

(109) 馬静華・前掲注(12) 一八頁参照。

(110) さらに、前節(1)の①および(2)の表6参照。このほか、留置の開始時間を実際より遅く記録することにより、実際の拘束時間を長くするという「手法」も編み出されたという(岳光輝・唐玉玲「論公安留置行為の定性与規制」貴州警官職業學院學報二〇〇四年三期二九頁参照)。



- (111) このほか、問題となる具体的事例については、苗愛軍・沈晶・前掲注(21)三四四頁以下が豊富である。
- (112) 以上について柯良棟・前掲注(60)三八～三九頁参照。なお、こうした認識が継続職質規定の登場を促し、公安部は二〇〇二年六月に同規定の検討・制定に着手した(同三九、四二頁参照)。また同様の認識から、同月に留置届出規定が制定された(曾斌「《公安機關實施留置措施備案規定》的理解与適用」公檢法辦案指南二〇〇二年八輯六三頁参照)。さらに二〇〇二年以降、チェックが厳しくなったという(後掲注(17)参照)。このように、二〇〇二年に留置の問題改善に向けた動きが一斉に始まった。
- (113) 一部の地方では、公安機關・檢察院も申告「指控」の主体と解し、登録した刑事事件や、さらには起訴した事件の犯罪被疑者にも留置を適用していたという(柯良棟・前掲注(60)九六頁参照)。
- (114) 王潔・朱煒・前掲注(65)八二頁。なお、二〇〇三年に広東省で生じた「孫志剛」事件の発端は職務質問であり、孫氏は身分証明書を携帯していなかったために、まず派出所に連行「带到」された(本件については胡錦光主編「中国十大憲政事例研究」(中国人民大学出版社、二〇〇九年)一〇四頁以下、高見澤磨・鈴木賢「中国にとって法とは何か——統治の道具から市民の権利へ」(岩波書店、二〇一〇年)一二二～一二四頁(鈴木執筆)参照)。またそのため、本事件以降、「広東省全体の公安機關は相当長期間、留置による職務質問の使用を停止し、街頭犯罪に比較的大きなリバウンドが生じた」(艾明・前掲注(87)一七～一八頁)という。
- (115) 石愛敏・前掲注(79)一〇五頁参照。
- (116) 以上について柯良棟・前掲注(60)一〇〇、三八頁参照。その背景には過料収入の多寡が当該公安機關の予算に影響し、また財政に余裕がない、という事情がある(譚元滿「留置在治安案件中的違法適用及補救」湖南公安高等专科学校学报一九九八年三・四期合刊五七頁参照)。さらに、計画出産違反者や農業現物税不納付者等にも使用されたという(林為民「对公安機關留置問題的調查与思考」廣州市公安管理干部学院学报二〇〇三年一期三四～三五頁参照)。
- (117) 陳建中・前掲注(95)五六頁参照。よく挙げられるのは、「留置するが質問しない」「留而不問」である(例えば劉國祥・前掲注(72)四〇頁参照)。
- (118) 鄒翼・盧潔「当前公安機關留置工作存在的問題及对策」鉄道警官高等专科学校学报二〇〇二年二期四五頁参照。
- (119) 例えば陳衛東・前掲注(106)一〇～一一頁、王潔・朱煒・前掲注(65)八三頁参照。なお、同時に現場職務質問等をし



ていない問題もあるう。

(120) 鄒翼・盧潔・前掲注(118) 四五頁。

(121) なお岳光輝・唐玉玲・前掲注(110) 二九頁は、「犯罪被疑者を刑事拘留または刑事召喚した後、法定期限内に確かな犯罪の証拠を得られず、治安行政処理をしようとして留置による継続的職務質問に切り換える」ことがあるとする。

(122) 林為民・前掲注(116) 三四頁参照。

(123) 例えば楊永華・前掲注(20) 四二頁参照。

(124) 例えば馮勲勝「人民警察留置盤問權芻議」福建法學二〇〇二年二期三七頁参照。

(125) 例えば崔曉麗・劉聰・前掲注(85) 二四頁は、「刑事事件の捜査において、一部の公安人員が犯罪被疑者に対して先に警察法所定の留置による職務質問の強制措置を適用してから、新刑訴法〔本稿における旧刑訴法〕所定の拘留等の強制措置を用いるやり方……が経常的に生じて〔いる〕と指摘する。

(126) 柯良棟・前掲注(60) 七九頁参照。なお補助者について、「一九六〇年代から、各地では特定の歴史的条件下で、自発的に治安聯防隊伍が登場した。近年、公安機關の警察力不足を補うため、既存の治安聯防隊伍を基礎として、多くの地方公安機關は社会から相当数の治安員〔「協警員」、〔「協管員」、〔「輔警」等のその他の類似の名称の人員を含む〕を雇用した〕(同七八頁)という。

(127) 曾斌・前掲注(112) 六三頁参照。なお、補助者の暴行に起因する被職務質問者の死亡事件として陶然「解讀繼續盤問」人民公安二〇〇四年一八期五四頁参照。

(128) さらに林為民・前掲注(116) 三五頁によれば、法執行検査(詳細不明)中に「被留置者登録簿」を置いていない、または記録の内容が不十分な組織もあったという。

(129) 陶然・前掲注(127) 五四頁参照。なお、万毅等・前掲注(21) 七頁は、本件を継続職質規定の「誕生背景」とする。

(130) 以上について柯良棟・前掲注(60) 六四～六五頁参照。

(131) 区別の実例として、刑手一九六条、公安部「公安機關行政事件處理手續規定」(二〇〇四年一月一日施行。二〇〇六年八月二四日廢止) 四五・六七条一項参照。

(132) 苗愛軍「留置審查權的法律研究」黃岡師範學院學報二〇〇二年二期二六頁は、承認權と留置室設置權限の所在は一致す

ると解している。

(133) 同誌は「公安部党委委員会の耳目・喉舌であり、中国警察当局の最も権威的で、影響力が最も大きい総合的刊行物」（雑誌簡介）人民公安（CD版）とされる。

(134) 「責任区刑事警察中隊」は一九九七年に公安部が打ち出した刑事捜査業務改革のカギとされた組織である（陳文栄「浅談責任区刑事中隊建設的問題与对策」公安教育二〇〇〇年七期一五頁参照）。それまでは派出所も一般的な刑事事件の検査の責を負っていたが、同年、公安部はその責任は刑事捜査部門が全て負うべきとの方針を打ち出した。同中隊は刑事警察大隊に所属し、大隊の管轄地域内の一定区域（これを「責任区」と呼ぶ）の刑事事件の捜査・検査の全責任を負う部署である（楊屹泰「建立刑侦工作新機制——訪福建省公安厅副厅长牛紀剛」人民公安（CD版）一九九七年一二期一〇頁、馬文元「關於刑事偵查工作體制與機制改革的思考」政法學刊一九九八年四期二頁、鮑遂猷「更快 更嚴 更實——中国公安改革備忘錄」人民公安一九九八年一九期一三頁参照）。

(135) 本刊法律顧問「責任区刑事中隊隊長可以批准留置24小時嗎」人民公安一九九九年二期五一頁参照。

(136) 承認権者の範囲は継続職質規定の起草過程の焦点の一つであった（柯良棟・前掲注（60）一二八頁参照）。

(137) 柯良棟・前掲注（60）四二頁。

(138) 公安部は立場を改めたことになる。その際に「立法原意」を持ち出したことは興味深い。というのも、これにより自らの解釈も、それに沿わない拡張解釈であったことを認めることになるからである。そうせざるを得ない理由（例えば收容審査のように「全国人大常委会の關係指導者の極めて高い関心を集めてい」た）（二（二）2（2）参照）等）があったのだろうか。

(139) 例えば海陽「留置報督察 備案減違紀」人民公安報（CD版）二〇〇〇年六月三〇日三面は、留置室が大衆から「黒屋子」と呼ばれているとする。このほか楊屹泰「對人民群眾的安全和社会穩定負責——訪安徽省公安厅厅长趙正永」人民公安（CD版）一九九八年一五期一一頁参照。

(140) 以下については馬静華・前掲注（2）四六～四七、一〇六～一一八、一二四頁参照。

(141) なお、出頭段階は措置により異なることから、便宜的に中間的な一日とされた。また刑事拘留・逮捕段階について筆者が計算したところ、それぞれ二五・二日、五九・五日となった。なお、この点について、N県のデータは悉皆調査による。

(142) その背景について馬静華は①刑事拘留の承認には一定の数および規格の証拠が必要となること、②出頭段階は後の段階

に比して相対的に証拠を発見・保全しやすいこと、および③出頭段階が短い（そのため収集に時間を要する証拠は主に刑事拘留段階で収集される）ことを指摘する（同・前掲注（2）一一七～一一八頁参照）。

（143） また前掲注（20）の引用文参照。

（144） この点については拙稿・前掲注（3）二九四頁参照。なお、ここでは「証」を「物証」と訳したが、狭きに失した（鄒曉実「由供到証の偵査模式新論——為「由供到証」正名」江西公安專科學校學報二〇〇八年一期四〇頁参照）。

（145） 陳永生「未決羈押制度的困境与出路」陳瑞華・前掲注（1）書五五頁参照。

（146） 例えば苗愛軍・沈晶・前掲注（21）六九頁、拙著・前掲注（22）四四頁参照。関連して、行政の違法・脱法をもたらす要因として数値目標・業績評価を指摘するものとして、但見亮「行政法」高見澤・鈴木・前掲注（3）書一一〇～一二二頁参照。

（147） 前掲注（6）参照。ただし七号については、臨時の強制措置という刑事拘留の趣旨に反するとする批判がある（万毅「論我国刑事強制措施体系的技術改良」中国刑事法雜誌二〇〇六年五期七五頁参照）。

（148） 以上について郎勝・前掲注（46）九七～九八頁参照。

（149） 收容審査の対象が現行の軽微な犯罪者であった（一（一）2（1）参照）のに対して、刑事拘留の対象は「現行犯または嫌疑濃厚な者」（旧刑法六一条柱書）である。なお、現行の軽微な違法行為者はそもそも刑事の問題ではない。

（150） 全国人大常委会法制工作委员会刑法室編『中華人民共和國刑事訴訟法』条文説明、立法理由及相關規定（北京大学出版社、二〇〇八年）一九七頁参照。

（151） 郎勝・前掲注（46）九三～九六頁参照。

（152） 胡康生・李福成・前掲注（51）七五頁参照。もつとも鎖正傑（公安部法制局処長）によれば、逮捕の要件は文言上緩和されたが、実際の判断基準は下がらなかったという（同「法律修改応同歩落実配套措施」人民檢察二〇〇七年二三期一四頁参照）。

（153） 最高人民法院・最高人民檢察院・公安部「搜查拘禁期間をいつから起算するかの問題に関する連合通知」（一九八一年三月一八日。二〇一〇年二月二二日廃止）参照。

（154） 胡康生・李福成・前掲注（51）一三八頁参照。

（155） 胡康生・李福成・前掲注（51）一四四頁参照。なお「犯罪事実が明らかで、証拠が確實・十分であるときには、その自

称する氏名で起訴審査のために人民檢察院に送致することもできる」（二二八条二項）。

(156) 楊永華・前掲注(20) 四三頁参照。

(157) 章暉「淺議適用留置盤問的条件及程序」江西公安專科學校學報二〇〇三年六期四二～四三頁参照。

(158) 陳衛東主編『刑事訴訟法（第二版）』（中国人民大学出版社、二〇〇八年）二三四頁参照。

(159) なお実質論はともかく、公安部の規則で刑法を事実上改正した点で批判はある（例えば龍宗智主編『徘徊於伝統与現代之間——中国刑事訴訟法再修改研究』（法律出版社、二〇〇五年）一六七頁参照）。

(160) 苗愛軍・前掲注(132) 二五～二六頁参照。また馬靜華・前掲注(2) 六九～七〇頁参照。もともと苗愛軍・沈晶・前掲注(21) によれば、警察官は資質が低いためそこで考えていないとする（四〇〇～四〇一頁参照）。

(161) 事前承認につき、刑手六〇条二項・六六・九五・一〇六条一項・一一七・一七三条参照。また呈示・朗読義務について旧刑法六四条一項・七一条一項・九二条一項、刑手六一条一項・六六・九六条一項参照。

(162) 馬靜華・前掲注(2) 六一頁参照。

(163) なお、馬靜華・前掲注(12) 一六頁も参照。

(164) 馬靜華・前掲注(2) 九二～九三頁。なお、この記述は継続職質規定以後も対象としているが、この点については同規定施行により、大きく変わることはないと考えられる。

(165) 例えば万玲・前掲注(85) 五三頁、柯良棟・前掲注(60) 五六頁参照。

(166) 楊永華・前掲注(20) 四二頁参照。また馬靜華・前掲注(2) 六一～六二頁参照。

(167) 柯良棟・前掲注(60) 五六頁。

(168) 任克勤・艾明・前掲注(102) 二六頁参照。

(169) 柯良棟・前掲注(60) 五六頁参照。

(170) 以上について于長安・周長軍・前掲注(94) 二七頁参照。

(171) 柯良棟・前掲注(60) 三七頁参照。

(172) その概観を与えるものとして、例えば聶福茂・余凌雲・前掲注(67) 二四〇頁以下参照。また、そこには挙げられていないが、弁護人依頼権や違法収集証拠排除もそうした機能があると考えられる。もともと前者については留置中のそれを認

める法的根拠はなかった(四川調査によれば、対象地域ではそうした実例は皆無であった。馬静華・前掲注(2)一二二、一二五頁参照)。また後者について、当時、司法解釈レベルで違法収集供述証拠の排除は規定されたが、具体的な手続が規定されておらず、「実行されなかった」という(楊宇冠等『非法証拠排除規則在中国的实施問題研究』(中国檢察出版社、二〇一五年)四〇―四一頁参照)。

(173) 羅鋒・前掲注(74)一八五頁参照。

(174) さらに公安部「一一〇番通報受付が人民大衆の電話による苦情の受理活動を真摯に善処することに関する通知」(二〇〇〇年二月二十六日)二によれば、公安機関および人民警察官による警察法等に反する職権行使について一一〇番通報をして苦情を申し立てることができ、現行の法令違反等に関する苦情について同受付より指令を受けた場合、担当部署は「直ちに現場に赴き処置しなければならない」(以上について余凌雲・前掲注(79)一六二頁参照)。もっともその運用状況は不明である。

(175) 刑事責任については、一般にまず不法拘禁罪(現行刑法二三八条)が問題となる。もっとも、一般に公安内部における警察官の職務上の違法・犯罪に対する責任追及は相対的に甘いとされる(例えば孫成「浅析公安民警職務違反犯罪」天津市政法管理幹部学院学报二〇〇三年二期三四頁参照)。このほか、法執行過誤責任について(公安部「公安機関人民警察官の法執行過誤責任追及規定」(一九九九年六月一日施行。二〇一六年三月一日に改正された)参照)。

(176) 以上については曾斌・前掲注(112)六三頁参照。

(177) 以上について柯良棟・前掲注(60)四一、二〇八頁参照。なお、二〇〇二年以降、各級公安機関は留置に対するチェックを厳しくしたため、その「法執行状況は顯著に改善した」とする論者もいる(苗愛軍・沈晶・前掲注(21)三四一、三五四頁参照)。

(178) 前者について最高人民裁判所行政裁判廷「当事者が公安機関のとした留置措置を不服として提起した訴訟を裁判所が行政事件として受理できるか否かに関する答復」(一九九七年一〇月二七日)は「留置は公安機関の行政管理職権の行政強制措置の一種であり、行政訴訟法第一一条第一項第二号に定める人民法院の行政訴訟の受理範囲に当たるとする。後者について公安部法制司「留置について行政不服審査を行うことができるか否かに関する指示何いに対する答復」(一九九九年一月一日)は「留置による職務質問は人身の自由を制限する行政強制措置である」と明確に指摘したという(筆者未見。艾明・前掲注(26)七一頁参照)。そうであれば國務院「行政不服審査条例」(一九九一年一月一日施行、一九九四年一〇月九

日一部改正。一九九九年一〇月一日行政不服審査法施行に伴い、同四三条により廃止）九条二号により申立てが可能となる。また公安部「『行政不服審査法』の実施における関連問題に関する批复」（二〇〇〇年三月三日）二条も行政不服審査の申立てを肯定する。

(179) 例えば苗愛軍・前掲注(132)二七頁参照。

(180) 一九九五年国家賠償法の簡要な説明として宇田川幸則「市民と行政の關係の中国的特質に関する初步的考察——中国國家賠償訴訟の分析をつうじて——」関西大学法学論集五五卷四〇五号（二〇〇六年）五七九～五八二頁参照。

(181) 浙江省規定二二・二三条も同じ。

(182) 余凌雲・前掲注(79)二〇五頁。

(183) その実例について、例えば姜松華「留置盤問応納入刑事訴訟強制措施」陝西教育学院学报二〇〇四年一期四〇頁参照。

(184) 万毅「論盤查」法学研究二〇〇六年二期一三七頁参照。他の論者も警察法に規定されていないことを問題視する（馮勳勝・前掲注(124)三七頁、岳光輝「公安盤查与人權保護」行政与法二〇〇六年七期九〇頁参照）。行政訴訟法のみならず、個別の法律にも提訴権があることを規定しなければならないとする発想は興味深い。「一般国民は」とあるように、ここでは弁護士等の法的サービス提供者の介在が当然の前提とはされていない。

(185) 吳君霞「盤查的法律控制」貴州警官職業学院学报二〇〇八年二期二〇頁参照。

(186) 例えば「郭欽峰不服泉州市公安局泉港分局行政侵權賠償案」（北大法宝CLI.C.26525）参照。

(187) 吳綜之「国家賠償法」改正へ」北京週報二〇〇四年三三三号（<http://www.bjreview.cn/jp/04-33/33-zhongyao-2.htm>）。最終アクセス：二〇一八年五月九日）参照。

(188) 張新宝「国家賠償的若干民法問題」法商研究一九九五年五期二六頁参照。

(189) なお、それ以外の法益に対する違法な侵害があれば、当然別論である。例えば、上海市高級人民裁判所が二〇〇三年にした再審判決は、留置中の病死について、警察法解釈一条六項を根拠に、被害者は「当時人身の自由を制限され、その親族友人の世話を受けることができず、公安機関はその生命・健康の権利・利益を守る義務を負い、その健康状態について合理的に注視しなければならない」とした上で、その義務違反による死亡について五〇%の責任を認定し、「二万四二二〇元の賠償を認めた」（楊風華訴上海市公安局宝山分局行政賠償案）（北大法宝CLI.C.86809）。

(190) 万毅・前掲注(184)一三七頁参照。なおその理由は不明である。一般論として、国家賠償請求が認められたい要因として、賠償義務機関の予算から賠償金を支出しなければならないことや、国家賠償を契機として事件誤処理「錯案」(公安では法執行過誤)の責任を追及されかねないこと等が指摘されている(馬懷德「国家賠償制度的二次重要变革」法学雜誌二〇一〇年八期一、二頁参照)。

(191) 馮勳勝・前掲注(124)三七頁。

(192) 黎偉華「法学家」繼續盤問「留置權」民主与法制二〇〇四年一九期六頁参照。また于長安・周長軍・前掲注(94)一八頁は、実務ではこうした留置が行政不服審査・行政訴訟の対象とはならない「特殊な行政強制措置」と解されていると指摘する。

(193) 解釈により認められたとしても、確認手続のハードルを乗り越える必要がある。もつとも、この点は本来的に刑事賠償の対象である刑事拘留および逮捕(国家賠償法一五条一・二号)にも妥当する。

(194) 柯良棟・前掲注(60)四七頁は、留置と召喚・勾引のアンバランスを指摘する。

(195) 要件に該当しないのに期間を延長し、または再起算して実質的に法定期間を超えるケースも含まれる(例えば最高人民検察院・最高人民裁判所・公安部「刑事訴訟法の犯罪被疑者・被告人の拘禁期限の規定を嚴格に執行して期間超過拘禁の問題を断固として是正することに関する通知」(一九九八年一〇月一九日)二条参照)。

(196) それ以前からも問題であった。例えば最高人民検察院・最高人民裁判所・公安部・国家安全部「刑事事件の事件処理期限を嚴格に執行して期間超過拘禁の問題を着実に是正することに関する通知」(一九九三年九月三日)参照。

(197) 劉中「制度的缺失与權力的異化——对超期羈押現象的一種現場描述」陳興良主編『刑事法評論(第一一卷)』(中国政法大学出版社、二〇〇二年)五二六―五二七頁。

(198) なお、期間超過拘禁の背景分析については、例えば李忠誠「超期羈押的成因与对策」政法論壇二〇〇二年一期五八―六二頁参照。

(199) 田中・前掲注(5)三二〇頁。

(200) 任克勤・艾明・前掲注(102)二八頁はその背景として、收容審査制度下で形成された「習慣的モデル」に基づく「徑路依存的な必要性」を指摘する。

(201) 收容審査廃止前後における「捜査」過程全体の身体拘束期間の変化は不明である。