



## 第1回

## 強制捜査と任意捜査

東京大学教授

大澤 裕

OSAWA Yutaka

## I. はじめに

刑事手続は、捜査から始まる。捜査は、捜査機関（司法警察職員〔刑訴189条2項〕、検察官・検察事務官〔同191条〕）が「犯罪があると思料するとき」に開始される。公訴の提起・追行の準備のため、①犯罪の証拠を収集・保全すること、②その犯人（と疑われる者）を発見・確保すること、を目的とする。

捜査機関による捜査活動は、個人（犯罪の嫌疑を負う者もそうでない者も含む）の自由と衝突することが少なくない。そこで、それに対し適切な法的規律を及ぼすことが、刑事訴訟法の重要な課題となる。捜査の法的規律に最も基本的な枠組みを与えているのは、刑事訴訟法（以下、「法」と略記する）197条1項である。今回は、この条文に焦点を当て、その規定内容と解釈問題について確認、検討する<sup>1)</sup>。

## II. 法197条1項の法意

法197条1項は、「捜査については、その目的を達するため必要な取調をすることができる。但し、強制の処分は、この法律に特別の定

のある場合でなければ、これを行うことができない」と規定している。

本文では、「取調」という言葉が用いられているが、刑事訴訟法におけるこの言葉の用法は、多義的である<sup>2)</sup>。例えば、法198条にも「取り調べる」「取調」という言葉が出てくるが、この「取調」は、「あらかじめ、自己の意思に反して供述をする必要がない旨を告げ」て行うこととされているから（同条2項）、人に対し供述を求める行為という意味の取調べである。これに対し、法197条1項本文（原則）の「取調」は、ただし書（例外）にいう「強制の処分」と、それ以外の処分との両者を包摂する言葉であるから、広く捜査活動一般を指す言葉として用いられているといえる。

このように法197条1項は、捜査活動一般に関する総則的規定である。ここにいう「強制の処分」を用いる捜査を「強制捜査」と呼び、「強制の処分」を用いない、すなわち任意の処分による捜査を「任意捜査」と呼ぶ。

\*任意処分・任意捜査　ここで用いられている「任意」という言葉の意味には、注意を要する。一般用語では、「意思に任せる」という意味で用いられるが、刑事訴訟法で「任意処分」「任

※ 連載を通じ、井上正仁＝大澤裕＝川出敏裕編『刑事訴訟法判例百選〔第10版〕』（2017年）に掲載された判例を取り上げる場合には、「刑訴百選〇事件」として、その事件番号を付記する。

1) 今回のテーマ全般にわたる基本文献として、井上正仁「強制捜査と任意捜査の区別」同『強制捜査と任意捜査〔新版〕』（有斐閣、2014年）2頁がある。本稿の記述も、同論文に多くを依拠している。なお、同論文は、松尾浩也＝井上正仁編『刑事訴訟法の争点〔新版〕』（1991年）に初出の後、加筆補正されつつ、松尾浩也＝井上正仁編『刑事訴訟法の争点〔第3版〕』（2002年）、井上正仁＝酒巻匡編『刑事訴

訟法の争点』（2013年）に再掲され、最新の内容のものが上記論文集〔新版〕に収録されている。引用は、特に断らない限り、上記論文集〔新版〕に収録されたものによる。他に、今回のテーマについて、学習者向けには——個別の引用はしないが——、川出敏裕『判例講座 刑事訴訟法〔捜査・証拠編〕』（立花書房、2016年）第1講、古江頼隆『事例演習刑事訴訟法〔第2版〕』（有斐閣、2015年）設問1が参考になる。

2) 刑事訴訟法における「取調」という言葉の用いられ方については、松尾浩也監修『条解刑事訴訟法〔第4版増補版〕』（弘文堂、2016年）368頁参照。