

令和 2 年 6 月 5 日現在

機関番号：13901

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2016～2019

課題番号：16K03364

研究課題名(和文) 秘匿捜査の法的規律と手続関与者の保護プログラム

研究課題名(英文) Legal Disciplinary Rule of Undercover Operation and Protection Program of People Involved

研究代表者

宮木 康博 (Miyaki, Yasuhiro)

名古屋大学・法学研究科・教授

研究者番号：50453858

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 1,600,000円

研究成果の概要(和文)：前者は、わが国では、とりわけ、おとり捜査の法的規律を中心に議論が展開され、平成16年7月12日の最高裁判例を契機に、従来有力であったいわゆる二分説を批判的に再検討する試みが展開されている。本研究では、二分説を含めた諸説を検討するとともに、公正な裁判を受ける権利に着目した理論構成を試みた。後者は、わが国では、協議・合意制度の導入に際して議論がなされたが、結論として導入は見送られている。しかし、秘匿捜査の実施には、保護プログラムが必要になることは諸外国の例をみても明らかであり、本研究では、とくにアメリカ合衆国の制度を参考に、わが国への導入に際して必要な法的課題を抽出と検討の方向性を提示した。

研究成果の学術的意義や社会的意義

秘匿捜査、とりわけ、おとり捜査の議論において、これまで検討対象とされてこなかった「公正な裁判を受ける権利」からの整理を試みることによって、当該捜査手法をめぐる法的課題が捜査法上のものにとどまらず、裁判による刑罰権行使の根幹にかかわるものであることを明らかにした。また、当該捜査手法は、組織犯罪などの解明に効果が期待される一方、手続関与者を保護するシステムを整備しなければ、実際上は、期待される効果を得ることは困難であるうえ、そもそも関与者やその関係者の生命・身体の安全を危険にさらす弊害が大きなものになることを諸外国の例を踏まえて提示した。

研究成果の概要(英文)：In Japan, discussion regarding the legal disciplinary rule of undercover operation evolved mainly around legal disciplinary rule of sting operation, and with the Supreme Court Case(2014.7.12), attempts to critically re-examine the “nibun-setsu”, which was traditionally the dominant theory, are taking place. In this research, I examined various theories and attempted to construct a theory focusing on the right to a fair trial. With regards to protection program of people involved in the undercover operation, in Japan, discussion took place when the system of plea negotiations and agreements was implemented, but the implementation of the program was deferred in conclusion. However, it is apparent from examples of various foreign countries that protection program is essential for the enforcement of undercover operation, and this research presented abstraction of legal issues and showed direction for further examination necessary for implementation of the program in Japan.

研究分野：刑事訴訟法

キーワード：秘匿捜査 おとり捜査 公正な裁判を受ける権利 証人保護プログラム

様式 C - 19、F - 19 - 1、Z - 19 (共通)

1. 研究開始当初の背景

(1) 「秘匿捜査の法的規律のあり方」について

組織犯罪の深刻化に適切に対応するための捜査手法が模索される中、諸外国では、その対処策の1つとして警察官や私人による秘匿捜査が実施されている。そのうちの代表的な捜査手法として、わが国ではおとり捜査が実施されているが、法的規律のあり方については、後述する最高裁決定を皮切りに、新たに注目される見解として、対象者の権利利益とは異なる法益侵害に着目するものや法と経済学の観点から理論的考察を行うものが登場するなど、議論が活発化する一方、依然として錯綜している状況でもある。

(2) 「手続関与者の保護プログラム」について

秘匿捜査を実施するにあたり、諸外国では、その関与者や家族の生命・身体の安全をはかるべく、保護プログラムが整備され、実施されている。これに対し、こうした制度について、わが国では整備に向けた議論が積極的に行われているわけではない。しかし、組織犯罪の状況の深刻化が進み、それに伴って秘匿捜査の実施を強化することが求められることになれば、諸外国と同様に証人保護へのニーズが高まることが予測される(アメリカ合衆国やEU諸国では、組織犯罪対策として秘匿捜査が実施される一方で、手続関与者および家族等に対する証人保護プログラムが用意されている)。そこで、代表的な国であるアメリカ合衆国の制度を足掛かりに、わが国への導入の可否・当否を検討しておくことは有益であると考えに至った。

2. 研究の目的

今後の組織犯罪対策の中核を担うであろう秘匿捜査については、そもそも法的規律のあり方自体に議論があるが、まずは、有力な見解が着目する侵害・制約される権利・利益との関係からその法的性格を再考することを足掛かりに、当該捜査手法に内在する担い手の生命・身体などのリスクをも考慮して法的規律のあり方を考察する。

また、当該捜査手法の実施に内在する担い手等への各種リスク(身体・生命の危険など)は、その実施段階のみならず、捜査終了後においても、適切な対応がなされなければならない。それゆえ、本研究では、すでに取り組みが進められている諸外国を参考に、わが国における秘匿捜査の実施に際して必要とされる法的枠組みについて、法的規律の観点と担い手の保護プログラムの観点から検討し、あるべき秘匿捜査論の提示を試みたいと考えている。

3. 研究の方法

日本語文献および判例等の再検討のほか、比較法としては、アメリカ、イギリス、ドイツにおける判例や文献研究(Paul Marcus, *The Entrapment Defense*. Michie & Co., USA; Choo, A.L.T. *Abuse of Process and Judicial Stays of Criminal Proceedings*. Oxford University Press, USA. etc.)を中心に、議論の素材を提供し、研究会での報告やそこでの議論を通して考察を深める。また、法曹実務家との検討会において、実務的な視点からの示唆を得る。さらに、イギリスの“Centre for Policing and Community Safety”をはじめとする関係機関において、ヒアリング調査を実施する。

4. 研究成果

(1) 「秘匿捜査の法的規律のあり方」について

本研究では、まず、おとり捜査を中心に、従来の通説であった二分説を含めた諸説(とりわけ、平成16年7月12日の最高裁決定以降のもの)および判例・裁判例(最一小決平16・7・12刑集58巻5号333頁、東京高判平20・7・17〔25481655〕、札幌地決平成28・3・3判時2319号136頁〔LEX/DB25542306〕、鹿児島地加治木支判平成29・3・24裁判所ウェブサイト〔LEX/DB25448594〕)を検討するとともに(わが国における判例・裁判例について、前2者の評釈を公表した〔椎橋隆幸・柳川重規編『刑事訴訟法基本判例解説〔第2版〕』(信山社、2018)【13】【14】)、公正な裁判を受ける権利に着目した理論構成を試みた。欧州人権条約6条をめぐるイギリスやドイツの展開、ジェイコブソン事件以後の米国の展開を検証することで、これらの国々がどこに問題の本質を見出しているのかが推察されるところとなった。詳細は、掲載が決定している公表予定の論文上で述べるが、当該捜査手法をめぐる法的課題が捜査法上のものにとどまらず、裁判による刑罰権行使の根幹にかかわるものであると考えていることが明らかになったと考えている。こうした帰結は、わが国の秘匿捜査、とりわけ、おとり捜査をめぐる議論と整合しないわけではなく、必ずしも、先行研究に対する消極的な評価となるものでもないが、この法的課題を考えるうえでの本質論につながるものであると思われる。

(2) 「手続関与者の保護プログラム」について

わが国では、協議・合意制度の導入に際して議論がなされたが、刑訴法の枠内にとどまらない広範囲に及ぶ議論の必要性などを理由に議論が深化することなく導入が見送られている。その前提としては、わが国の犯罪状況等から、必要性が低いと考えられたことがあるように思われる。しかし、組織犯罪等への対策としての秘匿捜査の実施には、保護プログラムが必要になることは諸外国の例をみても明らかであり、本研究では、とくにアメリカ合衆国の制度を参考に、わが国への導入に際して必要な法的課題を抽出と検討の方向性を提示した。その研究成果の一部として、2016年10月1日に「証人保護プログラムの制度設計」と題した学会報告(日本刑法学会名古屋部会)を愛知学院大学で行い、学者・法曹実務家と議論を行ったほか、そこでの議論を含

めて検討を加えて、2017年3月に椎橋隆幸先生の退職記念論文集に論文を寄稿し、公表した(法学新報123巻9・10号333-358頁)。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計1件（うち査読付論文 0件 / うち国際共著 0件 / うちオープンアクセス 0件）

1. 著者名 宮木康博	4. 巻 123巻9・10号
2. 論文標題 証人保護プログラムの制度設計	5. 発行年 2017年
3. 雑誌名 法学新報	6. 最初と最後の頁 333-358
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計1件（うち招待講演 0件 / うち国際学会 0件）

1. 発表者名 宮木康博
2. 発表標題 証人保護プログラムの制度設計
3. 学会等名 日本刑法学会
4. 発表年 2016年

〔図書〕 計1件

1. 著者名 椎橋隆幸・柳川重規編（分担執筆）	4. 発行年 2018年
2. 出版社 信山社	5. 総ページ数 408（うちテーマに該当4頁）
3. 書名 刑事訴訟法基本判例解説〔第2版〕	

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

氏名 （ローマ字氏名） （研究者番号）	所属研究機関・部局・職 （機関番号）	備考
---------------------------	-----------------------	----