

機関番号：34416

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2009 ～ 2010

課題番号：21730063

研究課題名(和文)

刑事手続外の調査手続により収集された資料の刑事手続における利用

研究課題名(英文)

The availability of the materials gathered in non-criminal-natured investigations in criminal procedure.

研究代表者 中島 洋樹 (NAKASHIMA HIROKI)

関西大学・大学院法務研究科・准教授

研究者番号：60403797

研究成果の概要(和文)：

行政調査手続の目的が達成する公共の利益や事案の類型的な複雑性を根拠として自己負罪特権侵害を正当化することは許されるべきではない。行政調査の重要性に一定の配慮を示しつつ、今日の行政調査権限の拡大による特権保障の形骸化を防ぐためには、調査段階における供述強制の場面に關しては、当該手続による強制の範囲などを詳細に検討して、特権の核心部分を侵害するか判断する相対的保障にならざるを得ない面もあるが、それにより得られた供述・情報を刑事手続に利用することについては、特権侵害を厳格に判断するべきであろう。

研究成果の概要(英文)：

The infringements of the privilege against self-incrimination may not be justified for reasons of the public interest and the complexity of cases in the administrative investigations. In order to take the importance of the investigations into account, to a certain extent, and prevent the expansion of administrative power to investigate cases from emasculating the privilege, it is necessary to establish a strict standard in regard of the availability on criminal proceedings of the statement or information obtained by the investigations, although it may be unavoidable that, in regard of compelling to make a statement at the stage of administrative investigations, the privilege is not always absolute, as the decision depends on whether the very essence of it was destroyed, on detailed examination of the range of the compulsion the proceedings bring about.

交付決定額

(金額単位：円)

	直接経費	間接経費	合計
2009年度	400,000	120,000	520,000
2010年度	200,000	60,000	260,000
年度			
年度			
年度			
総計	600,000	180,000	780,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・刑事法学

キーワード：刑事訴訟法

1. 研究開始当初の背景

(1) 行政目的で行われる調査において、その対象が、刑罰の対象となる犯罪行為そのも

のであるか、少なくとも犯罪行為と密接に関連する性質を有していることは少なからずある。このように行政規制と刑事規制が競合

する領域において、比較的緩やかな手続的要件のもとで合目的に遂行される行政調査手続と厳格な手続保障が求められる刑事手続との関係が常に問題となる。これに関して、(A)刑事手続上の権利保障が行政調査手続に及ぶか、また、(B)行政調査手続で得られた資料を犯罪捜査や刑事公判などの刑事手続に利用することは可能かというかたちで議論されてきた。

(2) 従来、これらの問題に関する議論は、国税の公平確実な賦課徴収を目的とする税務調査および犯則調査と、遁脱犯に関する犯罪捜査ないし刑事訴追が競合する領域を中心として展開されてきた。

判例は、(A)刑事手続上の権利保障が行政調査手続に及ぶかという問題に関して、憲法35条の令状主義は、主として刑事責任追及の手続における強制について、それが司法権による事前の抑制の下におかれるべきことを保障した趣旨であるが、当該手続が刑事責任追及を目的とするものでないとの理由のみで、その手続における一切の強制が当然に右規定による保障の枠外にあると判断することは相当ではないとした。とりわけ、本研究における考察対象の中心となる憲法38条1項の自己負罪拒否特権ないし黙秘権の保障に関しては、その法意が自己の刑事上の責任を問われるおそれのある事項について供述を強要されないことにあることを確認し、同規定による保障は、純然たる刑事手続においてばかりではなく、それ以外の手続においても、実質上、刑事責任追及のための資料の取得収集に直接結びつく作用を一般的に有する手続には等しく及ぶことを示した。

その上で、所得税法上の質問検査は、その検査範囲が定型的・限定的であり、犯罪の嫌疑が基準とされていないことから、もっぱら所得税の公平確実な賦課徴収を目的とする手続であって、刑事責任の追及を目的とする手続ではなく、そのための資料の取得収集に直接結びつく作用を一般的に有するものでもないとした。また、同検査の強制の様相が、刑罰による制裁によって、間接的・心理的に検査の受忍を強制する程度に止まり、実質上、直接的・物理的強制の程度に達していないことから、国家財政の基本となる徴税権の適正な運用を確保し、所得税の公平確実な賦課徴収を図るという公益上の目的を実現するために収税官吏による実効性のある検査制度が不可欠であり、その目的、必要性に鑑みれば、この強制は、実効性確保の手段として不均衡、不合理なものとはいえないと判示している(最大判昭和47・11・22)。

さらに判例は、臨検・捜索・差押えなどの直接強制を伴う犯則調査に関して、判例は、国税の公平確実な賦課徴収という行政目的を実現するものであり、その性質は、一種の

行政手続であって、刑事手続ではないことを確認しながらも、捜査手続との類似性、共通点を指摘した上で、告発により被疑事件となって刑事手続に移行し、告発前の犯則調査手続において得られた質問顛末書等の資料も、右被疑事件についての捜査及び訴追の証拠資料として利用されることが予定されていることから、実質的には租税犯の捜査としての機能を営むものであって、租税犯捜査の特殊性、技術性等から専門的知識経験を有する収税官吏に認められた特別の捜査手続としての性質を帯有するものと認められるため、「実質上刑事責任追及のための資料の取得収集に直接結びつく作用を一般的に有する」ものというべきであり、憲法38条1項の保障が及ぶと判示した(最判昭和59・3・27)。

(3) また、(B)行政調査手続で得られた資料を犯罪捜査や刑事公判などの刑事手続に利用することは可能かという問題に関して、判例は、法人税法に規定する質問検査権限は、犯罪の証拠資料を取得収集し、捜査のための手段として行使することは許されないと解するのが相当であるが、質問検査権限の行使に当たって、取得収集される証拠資料が後に犯則事件の証拠として利用されることが想定できたとしても、そのことによって直ちに、質問検査権限が犯則事件の調査あるいは捜査のための手段として行使されたことにはならないと判示した(最決平成16・1・20)。

この点につき、従来から、犯罪捜査目的の行政調査を禁ずることにはほぼ争いはなかったが、行政調査において犯罪の徴憑を発見した場合に、捜査機関に情報提供することの可否が、国家公務員法100条、地方公務員法34条による公務員の守秘義務と刑法239条2項による公務員の犯罪告発義務の対立場面として、いずれを優先させるべきか争われてきた。また、情報提供を認めるとしても、行政調査で得られた資料等を捜査機関に引き渡すことの可否についても多くの議論があり、実務においては、資料等を返還後、捜査機関が令状を執行したり、調査機関に対して令状を執行したりする運用も見られる。

(4) さらに、これらの問題において仮に憲法35条、38条1項違反が認められる場合、あるいは、当該調査手続において刑事手続とは完全に無関係な固有の手続的瑕疵ないし違法が存在する場合、それにより獲得された資料の刑事裁判における証拠能力判断に関して、証拠禁止の理論的根拠とそこから導かれる判断基準について十分な検討がなされてきてはいないのである。とりわけ、違法の程度のみならず、違法捜査の抑制の見地を加えて判断を行う違法収集証拠の排除に関する判例理論によって捉えることのできる問題か議論の余地がある。そもそも当該調査に基づいてなされた行政行為の適法性に関し

ては、下級審において判断基準が分かれており、最高裁の判断がない状況である。

2. 研究の目的

独禁法における犯則調査制度導入や医療事故死等の原因究明の調査を目的とする医療安全調査委員会設置法案大綱案が厚生労働省により示されるなど、近年、行政調査権限が拡張の一途を辿っている。同案が示す調査は「犯罪捜査のために認められたものと解釈してはならない」と規定しながら、他方で警察への通知規定を設けるなど、事後的な刑事手続の介入を前提としている。このように刑事手続外の調査手続である行政調査と刑事手続上の権利保障の関係において問題が生ずる領域が今後も拡張していくことは想像に難くない。上述のような背景の下では、手続的統制が弱く合目的的に遂行される行政調査手続を利用することによって実質的に犯罪捜査を行うことや、行政調査の結果得られた資料の刑事裁判における証拠使用を無制限に認めることは、人権侵害に対して最も慎重を期しており、厳格な手続的統制を有する刑事訴訟法の趣旨を潜脱するものとなりかねず、両手続の適切な調整原理ないし制約原理の確立が急務である。

したがって、研究の全体的な構想としては、刑事外の調査手続、とりわけ行政調査において獲得された情報、資料の刑事手続における使用に関して調整原理ないし制約原理を確立することであり、複数の刑事手続に関する基本原則が、状況に応じて異なってその理論的根拠となりうると予想される。本研究においては、とりわけ自己負罪拒否特権の保障につき、行政手続と刑事手続、両手続の関係を理論的に整理したうえで、調整原理として確立することおよびその射程を明確化することを目的とする。その際、憲法 38 条 1 項に関する解釈、とりわけ「不利益」および「供述」の文言の意味について再検討する必要があるだろう。

3. 研究の方法

(1) 各国の憲法、各条約において保障されている自己負罪拒否特権といえども、絶対的な保障を与えるものではない。仮に絶対的な保障に近い解釈がなされていたとしても、その射程が極めて限定的であろうことは、行政調査が目的とする公益の重要性、調査制度の不可欠性を考えれば、容易に予想され、行政調査と刑事手続の調整原理の根拠として機能しうるような特権保障の内容は骨抜きにされる危険がある。

この点につき、黙秘権発祥の国とされ、その理論的考察につき伝統的な蓄積を有し、他方で、EU 法上の法制度や、欧州人権条約による人権保障の枠組みの適用を受ける、イング

ランド・ウェールズ（以下イギリス）の国内法および判例理論による対応を中心に検討を行うことは有意義であろう。また、わが国のみならず、世界的な視点から見ても、各分野の経済活動に対する行政規制ないし刑事規制が強まっていることに伴い、自己負罪拒否特権と抵触する場面について活発な議論が蓄積されてきているため、従来から議論されてきた税の賦課徴収に関する領域に加え、経済法上の規制領域における調査手続を中心に考察を行う。

(2) そこで、研究の方法としては、比較法的考察の対象として、まず、イギリスの会社法、倒産法、競争法等に規定される調査手続および重大不正捜査局 Serious Fraud Office（以下 SFO）の権限が自己負罪拒否特権と抵触しないかについて、イギリスにおける議論および判例の動向を検討の足がかりとした。そして、EC 法（EU 法）により共同体レベルで不正競争に関する規制を行う EC 競争法の領域に関して、欧州司法裁判所 European Court of Justice における自己負罪特権の保障の枠組みを確認し、その後、欧州人権条約における特権保障の枠組みと欧州人権裁判所 European Court of Human Rights の判例理論について詳細に検討した。そして、このように多層的な枠組みの中で浮き彫りにされる、特権保障と行政調査制度の適切な調整の方向性と理論的課題について考察を行った。

4. 研究成果

(1) イギリスの行政調査手続の領域における自己負罪拒否特権保障は、とりわけ企業不正行為 (corporate fraud) の領域において、およそ「公共の利益 (social interest)」および特権を主張する者の「特殊な地位」に集約される多種多様な根拠により制限され、ほぼ有名無実化されていたことが明らかになった。また、純然たる行政調査手続のみならず、企業による不正行為に関する捜査と刑事訴追を促進する目的とする SFO の捜査権限が 1987 年刑事司法法 Criminal Justice Act により規定され、犯罪捜査に関しても特権保障の後退が見られる。

例えば、関係者に対する間接強制による情報提供や文書提出、召喚等の調査権限が、法人の清算を目的とする 1986 年倒産法上の調査手続や SFO の捜査手続において規定され、これらの手続は貴族院判例により是認されてきた。その後、1994 年 *Re Arrow* 事件において、貴族院は、刑事司法法 2 条 2 項の情報提供命令により得られた「供述 statement」の刑事手続における証拠使用制限に関する同条 8 項の保護規定（本条の規定により得られた「供述 statement」は、相反供述への弾劾的使用に限定して刑事公判における使用

が許される)は、同条3項の提出命令により獲得された「文書 documents」には適用されないとした。さらに、貴族院は、同条3項により得られた民事手続上の調書に含まれる上訴人の供述は、倒産法236条の尋問により獲得されたものであり、刑事司法法2条2項の下の供述ではないため、同条8項の証拠使用制限は適用されないと判示したのである。Re Arrows 判決は、民事手続上強制的に収集された供述の証拠能力を認めることにより、企業不正行為に関連する事案において、その後の刑事手続における自己負罪拒否特権の保障は事実上喪失することを確認したといえることができる。また、その際、「被告人に対する公正さの要請」と「不正行為に関する犯罪者に対する訴追の完遂という公益」を衡量し、議会は後者を重視している点も根拠に挙げられている。

この判決に対しては、基本的な権利である自己負罪拒否特権の保障範囲が立法府の政策決定により縮減されること、民事手続上、強制的に供述を求められ、その後、SFOの訴追対象となった被告人は、通常事件の被告人より極めて劣悪な立場に置かれることなどを理由に批判的な見解も多い。また、これに対する救済手段として、PACE78条により公正な手続に反する証拠に関する裁量の排除の適用を試みる見解も見られる。イギリス国内裁判所における同様のアプローチは、1985年会社法432条に規定される尋問手続により得られた供述の刑事公判における証拠使用が問題とされたSaunders判決やSeelig判決などにおいても確認されており、判例として定着したと考えられてきた。

しかしながら、同時期において、自己負罪拒否特権保障に関する欧州司法裁判所および欧州人権裁判所の判例が蓄積され、またイギリス国内においても1998年人権法が制定されることにより、上記のような特権保障につき不十分な状況の見直しが迫られる。後述するように、公正な裁判の保障を根拠とする「特権の核心部分」を損なわない範囲の制限と相対的保障、「公共の利益」を特権侵害の正当化根拠とすることの否定が見直しの指針となる。

(2) EC競争法(現在はEU競争法と表記すべきであるが、本研究で扱った事件当時の呼称にあわせて表記する)の領域においても、欧州委員会による共同体レベルでの調査権限が規定されており、同委員会は、調査対象事件の関係者に対して、間接強制による情報提供や文書等の提出を求めることができる。同法に関する争訟を管轄する欧州司法裁判所においても、委員会の調査に対する自己負罪拒否特権の行使をめぐる争いに関して判断されている。

1991年Orkem事件において、司法裁判所は、

欧州委員会には企業が知っているだろうと思料される事実およびその所有にかかる文書に関係する全ての必要な情報を提供すべく企業に対して強制する権限があることを認めたいうえで、自己負罪拒否特権保障との関係で、委員会は、企業に対して、委員会に立証義務がある違反行為の存在に関する企業側の承認 admission を内容とするような答弁を強要してはならないと判示した。しかしながら、特権の実効的保障の観点からは、このような区別に意味があるか疑問であり、本判決の論理には批判的な見解も多い。

その後、2001年Mannesmannrohren-Werke AG事件では、EC競争法上の調査手続の適法性判断に関して欧州人権条約の直接的な援用可能性を否定したうえで、調査対象企業に対して単なる事実に関する質問および既存の文書の提出に応じるべく義務付けることが、防御権を尊重する原則への抵触を構成したり、公正な法手続を受ける権利を損なったりしないことが再確認された。

(3) 欧州人権条約には自己負罪拒否特権を保障する明文規定は存在していないが、1993年Funke判決において、欧州人権裁判所は、人権条約6条の公正な裁判を受ける権利に包摂されて保障されることを示した。Funke事件は、フランスの関税職員が税務調査において文書の提出を命じ、これを拒否したところ遅滞制裁金の支払いが命じられた事案である。人権裁判所は、「自己負罪に寄与しない権利」に対する侵害は、関税法の有する特別な性質をもってしても正当化されず、人権条約6条違反となると判断した。その後、1996年Murray判決は、6条適合性の判断に関して、強制の程度が自己負罪拒否特権の核心部分を損なうかという判断基準を提示した。

1997年Saunders判決では、1985年会社法432条によるイギリス通商産業省調査官の質問権限に基づいて得られた供述が刑事裁判で使用され、有罪が言い渡された事案において、このように強制的に得られた供述を刑事公判において使用することは特権侵害に当たり、企業による不正行為に関する事案の複雑性およびそれらを規制するという公益の重大性によって、侵害を正当化することはできないと判示した。さらに、意思と独立して存在する資料を刑事公判において証拠とすることは特権侵害とはならない旨を傍論で示したことから、本判決が、文書提出を強制されたことについて6条違反を認めたFunke判決を否定したと評価する見解は多い。しかしながら、強制自体と強制により得られた資料の証拠使用のそれぞれに特権侵害を認めることは論理的に矛盾するとはいえず、Saunders判決の傍論で列挙された「意思と独立して存在する資料」についても、令状に基づく直接強制により収集される資料と解

せば、自己負罪拒否特権の射程外とされることは、必ずしも *Funke* 判決の論理と矛盾するものではない。現に、その後の人権裁判所判例においても、文書提出や吐剤投与による体内からの薬物取り出しに関して特権侵害を問題とするものが見られる。

(4) さらに、本研究との関連で、EC 競争法や欧州人権条約における特権保障に関して注目すべきは、情報ないし資料収集の手続が必ずしも純然たる刑事手続ではない、つまり法律上刑事罰を科す手続ではない場面であるのにもかかわらず、直接に自己負罪拒否特権保障の問題を論じている点であろう。わが国の川崎民商事件判決は、憲法 35 条の令状主義に関しては、「主に」刑事手続に適用されると表現し、手続に性質を問わず強制的な処分を規律するものとして行政調査における直接適用の余地を残しているとするのが解釈上可能であるが、憲 38 条 1 項の自己負罪拒否特権に関しては、「自己に不利益な」の意味につき、刑事責任を問われるおそれと解することを前提としている。ところが、EC 競争法では、違反行為に対する過料は刑罰の性質を有しないことが明文上規定されており、本法により違反行為に制裁を課す手続は刑事手続ではない。つまり、共同体において行政上の制裁を課す手続のなかで、不利益を科せられる者の防御権保障の内実として、自己負罪拒否特権を論じているのである。また、欧州人権裁判所判例によると、欧州人権条約の 6 条は、当該制度の国内法上の分類を考慮しつつも、違反行為の性質および制裁の重大性を考慮して、実質的に「刑事」責任を追及される者と評価できるか独自に判断して適用される。昨今の行政調査権限の拡大・強化傾向とそれによりもたらされる制裁の厳格化に鑑みれば、刑事手続外の調査手続に対して、当該調査手続がもたらす処分等の性質、程度や実態に着目することにより、刑事責任を追求されるおそれがあるからではなく、刑事責任に限定されない重大な不利益を被る手続であることを根拠として、特権が直接的に適用されるべく模索するアプローチを検討する必要があるだろう。その際、憲法 38 条 1 項に関する従来の解釈の再検討は不可避である。

(5) 以上のことから、イギリス国内裁判所、欧州司法裁判所および欧州人権裁判所の見解との比較検討をおこなうことにより、行政手続への特権適用の理論的根拠とそこから導かれる特権の限界の相異を明らかにできた。これらの違いは、刑事手続における利用を論ずるための

前提問題と境界を示す大枠を画する重要な意義を有している。行政調査における自己負罪拒否特権の保障について考察する場合、当該手続の目的が達成する「公共の利益」や事案の類型的な複雑性を根拠として特権侵害を正当化することは許されるべきではない。行政調査の重要性に一定の配慮を示しつつ、今日の行政調査権限の拡大による特権保障の形骸化を防ぐためには、供述強制の場面に関しては、当該手続による強制の範囲などを詳細に検討して、特権の核心部分を侵害するか判断する相対的保障にならざるを得ない面もあるが、刑事手続への利用の場面に関しては、特権侵害を厳格に判断するべきであろう。また、行政手続により提出を命じられた「既存の文書」の刑事手続における使用に関して、イギリス判例、欧州司法裁判所判例、欧州人権裁判所判例の論理を整理し、理論的な検討を行ったことは、行政調査権限が肥大化する現代における今後の特権保障の在り方を示すうえで重要である。

他方で、本研究の成果は、行政手続に対する自己負罪拒否特権適用の問題に関する検討が中心になり、捜査機関への情報提供や刑事手続における証拠使用に関する詳細な理論的検討について、未だ十分とは言い難い。今後の研究における課題として、さらなる理論的検討を継続したい。

(本研究の一部は、関西大学法学論集第 61 巻 5 号に掲載予定である。)

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[その他]
ホームページ等

6. 研究組織

(1) 研究代表者

中島 洋樹 (NAKASHIMA HIROKI)
関西大学・大学院法務研究科・准教授
研究者番号：60403797

(2) 研究分担者

()
研究者番号：

(3) 連携研究者

()
研究者番号：