

〈研究ノート〉

オーストリアの王冠証人規定

— 刑法41条aの立法理由と概要 —

池 田 秀 彦

はじめに

多くの国において刑事司法制度上の課題として精力的に取り組まれているものの一つに、組織犯罪の解明と首謀者の処罰の確保がある。その方策一つとして、捜査協力をする被疑者に、刑の減免、不起訴処分等の一定の報償を与える王冠証人制度がある。王冠証人制度には、被疑者に刑の減免措置を講ずる刑法上の対応をするものと、不起訴処分とする刑事訴訟法上の対応をするものがあり、ヨーロッパではそのいずれかを認める国が多いが、オーストリアでは、両制度が併存している。

本稿は、オーストリアの王冠証人制度を研究するための基礎的作業の一つとして、刑法上の王冠証人規定であるオーストリア刑法41条aに関する連邦政府の提案理由書の関連部分の全文紹介を通してその立法理由を明らかにし、併せて同規定の概要について紹介することとする。

(試訳) 刑法41条a

- (1) 刑法277条、278条、278条aまたは278条bの罪またはかかる規定の定める共謀、団体若しくは組織と関連する罪を犯した者が刑事訴追機関に、次に掲げる事項に本質的に寄与する事実に関する情報を申告する場合には、行為者の責任に比例し申告された事実の重大性に見合う場合には、41条の定める刑の法律上の下限を下回ることができる。

- 一 共謀、団体若しくは組織に由来する危険を除去しまたは著しく減ずること

二 自身の行為関与を超えてかかる罪の解明を促すことまたは

三 かかる罪の共謀に指導的地位で関与しまたはかかる団体または組織の中で指導的地位で活動した者の居場所を特定すること。

(2) 1項は、禁止法により可罰的な共謀、団体若しくは組織の関係者及びかかる共謀、団体若しくは組織と関係する罪の行為者に対して準用する。

(3) 行為者の情報がオーストリア刑法の適用されない罪に関連する場合には、司法共助が許される限りにおいて1項は、適用される。

I 刑法41条aの立法理由 — 連邦政府の提案理由書

オーストリア連邦政府の提案理由書¹⁾は、総則と各規定について説明する各則から構成される。以下、関連箇所を紹介する。

(1) 総 則²⁾

1. テロ、汚職、麻薬取引及び重大な財産犯の領域での組織化された重大犯罪は増加しているのであるが、組織犯罪の特殊性は、犯罪集団・犯罪者のピラミッド組織が外から隔絶し、刑事訴追機関に情報を直接に提供できる個人の被害者がいないことがよくある点にあり、そのため、組織犯罪の増加により、警察による犯罪の解明作業と裁判所による個々の被疑者に対する犯罪の証明は困難になっている。そこで、国際的に、その特別な捜査上・立証上の困難性を解消する新しい方途の模索が必要となる。隠蔽警察官の犯罪団体への潜入と並んで、多くの国の関心は、あまり責任の重くない犯罪関与者を刑事訴追機関と協働させて、彼らを情報提供者に或いは裁判手続での不利益証人にする可能性に向けられている。内容的には、この検討に際し英米法の法制度に根ざした — それによれば、自己に不利益な供述を強制されないという憲法に根拠のある権利を援用する被告人たる証人に、供述と関係する一定の犯罪を理由とした訴追からの（裁判官の宣告による）免責が与えられ得る — 「免責」の制度の借り物である（参照。Oehler, Kronzeugen und Erfahrungen mit Kronzeugen im Ausland, ZRP 1987, 41 ff. mwN）。特に、イタリアでの「マフィア」対策の類似規定の成果は、EU域内でも欧州評議会においてもこの制度の経験をヨーロッパ大陸の法体系に対して利用可能と考える契機となった。

2. しかし、このような規定の基本的構想、即ち犯罪団体の構成員を刑の減輕によりこの団体から遠ざけ、刑事訴追機関が組織犯罪集団の構造についての情報を利用できるようにするという考えは、オーストリアの刑法システムの伝統的制度とは結びつかない。刑事訴追機関との自発的な協働の報償は、その限りにおいて正当化事由たる緊急状態及び中止未遂と解釈論的に類似点を見いだすのであるが(参照: Hoyer, Die Figur des Kronzeugen, JZ 1994, 233 ff.)、とりわけ「行為による悔悟」(tätige Reue)と類似点を見いだす(刑法151条項、165条a、167条、175条2項、183条b、226条、227条2項、228条3項、240条、243条、245条、247条、271条3項、272条3項、273条3項、274条3項、277条2項、278条2項、278条a第1後段、279条2項、280条2項、291条、292条b、294条、296条、297条2項、298条2項、316条2項)。

しかしながら、オーストリアにとって被疑者が重大犯罪の解明に(特別に重大であるにせよ)寄与をする場合に被疑者に完全な刑の免除を提供することは、確かに起訴法定主義の特別な発展を考慮すると問題外である。

さらに、基本的な刑の減輕を認める場合及び中止規定の場合には予防上の利益の発生及び消滅が問題となり、提案された制度、即ち刑事訴追機関との協働の場合の特別な刑の減輕の制度の場合には、確かに法秩序内での個々の場合には十分とはいえない予防上の利益の総体が問題となり、中止未遂の場合及び行為による悔悟の場合には、一定の行為に由来する具体的な予防上の利益が問題となる。かくして、提案された刑事訴追機関との協働の場合の特別な刑の減輕制度は、行為による悔悟または中止未遂の刑罰消滅事由(Strafaufhebungsgründe)と刑法34条15号及び17号³⁾の刑の減輕事由との間の「間隙」を埋めるものである。

3. しかしまた、提案された特別な刑の減輕は、行為者の責任が刑の量定の基礎であるとする刑法32条1項⁴⁾の規定と矛盾するわけではない。学説の圧倒的多数の見解(Burgstaller, ZStW 1982, 131 ff.; Leukauf-Steininger StGB 3, Rz 9 f. zu § 32, ua)及び刑法の立法者の意図(RV 1971, 30 BlgNR XIII. GP, 55)によれば、行為責任の枠内で特別予防及び一般予防の観点も適切に考慮される。1996年の改正刑法の政府案の説明も(33 BlgNR XX. GP)、(そこで)提案された刑法32条2項の新規定について「社会での行為者の将来の生活

に対する刑罰及び予期される行為の結果の影響が考慮されなければならない」と述べる。

(2) 各 則⁵⁾

2章1号、2号及び3号（刑法41条3項及び41条a並びに41条の見出し）について

1. 刑法の法定刑の下限は — 刑が規定されている限りにおいて — 通常、特別に有利な状態の場合に対しても十分である。したがって、刑は、通常、法定刑の枠内にとどまるべきである（RV 1971, 30 BlgNR XIII. GP, 135）。かくして、特別な刑の減輕は、特別な場合、即ち、当該犯罪類型の非典型的な軽い事例に限定されうるし、されるべきであり、より詳細には、従属的な関与形式の場合またはより重大で、それ故にそれに応じて刑の下限の引き上げられている構成要件の場合に、個々の場合において重すぎる刑の下限の是正によってなされうるし、なされるべきである（Leukauf-Steininger, aaO, Rz 4 zu § 41）。

提案された「刑事訴追機関との協働の場合の特別な刑の減輕」制度は、内容的に刑法41条の規定に倣うが、しかし、それが刑の減輕事由の相当な優越も肯定的な将来の予測も前提としない点でこれと異なる。

刑法41条aの適用の主要な基準は、まず、刑法277条⁶⁾、278条若しくは278条a⁷⁾によりまたはSGG14条により可罰的な行為またはかかる規定の定める共謀⁸⁾、団体若しくは組織と関係する可罰的行為⁹⁾（それは、上記の規定に掲げられているが、しかしまた犯罪の共謀行為、団体若しくは組織と関係する他の犯罪である）を行った者が、後悔による自白の場合の刑の減輕事由を超えて組織構成、階級構造または組織犯罪集団の共謀した犯罪若しくは実行した犯罪に関する情報を（人的及び兵站上の構造、違法な結合体の情報・コミュニケーションシステム、環境、他の人々や他の組織との関係、判断の形成等に関する供述により）明らかにし、そしてこのようにしてこの結合体を明るみに出しそして「壊滅」または「指導的地位にある者」の拘束への本質的寄与を提供することである。この寄与は、法律上の要件を満たすために、事実上の「解明成果」に至っていない必要はないが、なされた供述がかかる共謀若しくは団体の枠内で計画された犯罪の阻止、解明または「指導的地位にある者」の拘束の可能性の拡大と改善

を刑事訴追機関に入手させなければならない限りにおいて、かかるものへの単なる「適性」を超えなければならない。

したがって、事実上の成果まで要求されるわけではないが、具体的でかつしかるべき供述による、捜査のさらなる進展のための「協力」は必要であり、その際、例えば、刑事訴追機関が提供された情報によってかなりの財産価値を一時的に押収することによって犯罪団体の活動範囲を制限することが可能になることで十分である。

刑事訴追機関として151条3項に掲げられた官庁及びそれと同等の機関が想定される。

2. 41条aは、禁止法により可罰的な共謀、団体若しくは組織の共犯者及びかかる共謀若しくは組織と関係する可罰的行為の正犯に対して同様に適用され、とりわけ、イデオロギーをもつ犯罪集団の場合には個々の構成員に団体の活動及びその犯罪目的から離れる機会が提供される（2項）。

3. 3項は、申告する情報が専らまたは圧倒的に、国内の裁判権の欠如のため国内の刑事訴追機関にとって直接の意義はないけれども、他国の刑事訴追機関の活動に対して — 1項の定める — 寄与を提供する場合にも特別な刑の減輕が認められることを明確にする — オーストリア法上も可罰的な行為態様が問題となることが条件ではある。

4. 全ての場合において、行為者の供述した情報が有する、その犯罪またはその行為寄与の重大性に対する刑事訴追機関にとっての具体的な意義（「価値」）が考慮されなければならない。

…（中略）…。これによって、より重大な犯罪に関与した者に対して、犯罪団体からの離脱と刑事訴追機関との協力的行為がより強く誘引されるはずである。

II 刑法41条a

(1) 立法の経緯

刑法41条aは、「組織犯罪対策のための特別な捜査処分に関する連邦法」¹⁰⁾によってオーストリア刑法に追加され、1998年1月に施行された。当初、当該規定は、4年の有効期限を定められたが、2001年の刑法改正法¹¹⁾によって期限が撤

廃された。

オーストリアは、他の国々と同様に、テロ、汚職、麻薬及び重大な経済犯罪における組織犯罪の増加に直面した。組織犯罪の解明は、従来の捜査手段を以てしては著しく困難であるため、連邦政府は、被疑者の捜査協力に対し報償を与える王冠証人規定を以て問題を解決しようと決断した。王冠証人規定である刑法41条aにより、犯罪団体の構成員が団体から離脱し、刑事訴追機関に犯罪団体の構成等に関する情報の申告を誘引することが期待された。もつとも、同規定は、起訴法定主義を考慮して、刑の免除までは認めず、特別な刑の減軽を認めるに過ぎない。

同規定の導入に当たり様々な批判が加えられたが、特に主要なものは、王冠証人の供述の信用性である。即ち、重大な犯罪を実行したにもかかわらず少なからぬ刑の減軽が約束される者の供述は、信用できるかという問題である。この問題は、今日も提起されている。¹²⁾

特別な刑の減軽の程度は、王冠証人の責任と情報の重要性の衡量に依存するので、王冠証人は、供述に際して最終的にどの程度の刑の減軽が認められるか予測することはできない。そのため王冠証人は、減軽に満足しない場合には、当初の供述を取り消すおそれが指摘されている。¹³⁾

同規定が犯罪の共謀（277条）や犯罪団体（278条）の構成要件に適用が可能であることも問題視され、両構成要件は、組織犯罪の特別な形態ではなく、「伝統的な職業的犯罪者」の犯罪であり、その解明は、刑事訴追機関にとってこれまでの捜査手段で可能であり、犯罪組織からの離脱の誘因としては、行為による悔悟（tätige Reue）により刑が免除される可能性（277条2項、278条4項）で十分であると批判されている。¹⁴⁾

（2）刑法41条aの概要

刑法41条aの王冠証人になり得る者は、1項によれば、犯罪の共謀（Komplott）（刑法277条）、犯罪団体（刑法278条）、犯罪組織（刑法278条a）及びテロ組織（刑法278条b）の構成員またはそれらと関連する犯罪の行為者である。また、2項によれば、禁止法（Verbotsgesetz）¹⁵⁾により可罰的な共謀（Verabredung）、団体または組織の関与者（禁止法3条a乃至3条i）またはそれらと関連する犯罪の行為者である。

特別な刑の減軽は、犯罪の法定刑が刑の下限を定めている場合にしか適用されない。したがって、278条によってのみ可罰的に行為した行為者に対して41条aの適用は問題とならない。こうした犯罪については、特に刑の下限を定めていないため、絶対的な刑の下限まで引き下げることが、特別な刑の減軽の適用をしなくても可能だからである。

王冠証人が解明に協力する犯罪は、限定されているほか、解明協力がなされる領域も明確に限定されている。刑法41条a第1項は、行為者が次の事項に協力する場合に刑の減軽が認められ得ることを明示する。即ち、共謀、団体若しくは組織に由来する危険を除去し若しくは著しく減ずること（1号）、かかる犯罪行為の解明を自己の行為関与を超えて促進すること（2号）またはかかる共謀に指導的地位で関与し若しくはかかる団体若しくは組織において指導的地位で活動した者に居場所を探し出すこと。

行為者は、後悔による自白（刑法34条1項17号）の刑の減軽事由を超えて、共謀したり若しくは行われた犯罪または組織構成、兵站上の構造、組織の環境若しくはそのコミュニケーションシステムに関する情報を刑事訴追機関に提供し、そしてこの情報が捜査結果に本質的に寄与するときに、41条aによる刑の減軽を受けうる。提供した情報により、直ちに事実上の解明成果に至るまでの必要はないが、しかし、刑事訴追機関の解明可能性、搜索可能性が拡大され、改善され、または組織の活動範囲が制限されるほど具体的なものでなければならない。

組織を内部的にだけ動揺させたり、弱体化させる一般的な情報は、解明に寄与するとはいえない。犯罪への自分自身の関与に関する情報も自白を超えるものではない。計画された犯罪は、具体的に述べられなければならない。1項3号による指導的地位の構成員の有罪のために、王冠証人は、具体的な居場所またはその生活習慣を話さなければならない。¹⁶⁾

(3) 刑法41条aの効果

刑法41条aは、実務において期待された成果を上げることはできなかった。¹⁷⁾同規定の適用範囲が極めて狭いことと、提供される報償が王冠証人にとって協力の申出を決心するほどのものではなかったためである。¹⁸⁾このため、オーストリアにおけるもう一つの王冠証人規定である刑訴法209条aの追加導入が促され

ることになる。¹⁹⁾

注

- 1) Erläuternde Bemerkungen zur Regierungsvorlage, 49 Beilage zu den stenographischen Protokollen des Nationalrates 20. Gesetzgebungsperiode.これについては以下EBRV 49 BlgNR 20.GPと略す。
- 2) EBRV 49 BlgNR 20.GP, 23f.
- 3) 刑法34条は、特別な刑の減輕事由について定めており、1項15号は、行為者が損害を賠償し、またはより以上の有害な結果を避けるために真摯に努力した場合、17号は、後悔により自白しまたはその供述により真実の発見に本質的に寄与した場合に関する規定である。
- 4) 刑法32条は、量刑の一般原則について規定しており、1項は「刑の量定の基礎は、行為者の責任である」と定める。
- 5) EBRV 49 BlgNR 20. GP, 24ff.
- 6) 殺人、誘拐、人身売買、強姦等の罪の共謀に関する規定である。
- 7) 犯罪団体を設立した者、構成員として参加した者の罪に関する規定である。
- 8) 犯罪組織を設立した者、構成員として参加した者の罪に関する規定である。
- 9) 現行の刑法278条bを指していると思われる。刑法278条bは、テロ団体の統率者、構成員として参加した者の罪に関する規定である。
- 10) BGBl I 1997/105.
- 11) BGBl I 2001/130.
- 12) Flora, in Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 2. Aufl., 2013, § 41a Rz 3.
- 13) Flora, a. a. O., § 41a Rz 4.
- 14) Oshidari, Österreichische Juristenzeitung 2000, 504.
- 15) これは、第2次世界大戦時の国家社会主義団体・組織の解散と再結成等を禁止する法である。1945年6月6日に公布され、連邦基本法に位置づけられている (StGBI. Nr. 1945/13)。
- 16) Oshidari, a.a.O., 505. Oshidariは、王冠証人の供述に基づいて指導的地位にある構成員自身が刑事訴追機関に出頭するのでは十分でないとする。けれど、これは、概念上「居場所を探し出す (ausforschen)」ものとはいえないからであるという。
- 17) Geyer/Amann/Soyer, Kronzeugenregelungen im Strafrecht-Entwicklungen, Chancen und Gefahren im national und international Kontext, in Thanner/Soyer/ Hölzl (Hrsg), Kronzeugenprogramme, 2009, 152.
- 18) これについては、次の文献参照。Erläuternde Bemerkungen zur Regierungsvorlage, 918 Beilage zu den stenographischen Protokollen des Nationalrates 24. Gesetz-Gebungsperiode, 12; Schwaighofer, 39. Ottensteiner Fortbildungsseminar, 6.
- 19) この刑法規定については、別稿で紹介、検討することとする。

本稿は、JSPS 科研費・基盤研究（C）（課題番号 16K03377）による研究成果の一部である。

