

## Le nouveau Parquet europeen (2)

メタデータ	言語: jpn 出版者: 公開日: 2022-08-26 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: SATO, Miki メールアドレス: 所属:
URL	<a href="https://doi.org/10.24517/00066990">https://doi.org/10.24517/00066990</a>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-ShareAlike 3.0 International License.



## ヨーロッパ検察官の創設 (2)

佐藤美樹

はじめに

- 1 捜査協力の必要性和相互信頼原則
- 2 相互信頼原則と同等の保護 (protection équivalente)
- 3 ヨーロッパ逮捕状 (mandat d'arrêt européen) 手続の概要  
(以上前号)
- 4 ヨーロッパ逮捕状等をめぐる EU 司法裁判所の判例
- 5 ヨーロッパ検察官制度の概要及び機能  
(以上本号)
- 6 防御権への影響
- 7 ヨーロッパ検察官が用いる捜査

### 4 ヨーロッパ逮捕状等をめぐる司法裁判所の判例

#### (1) 証拠収集のための新しい共通強制処分令状—ヨーロッパ捜査命令—

EU 構成国間で迅速に、被疑者の身柄を拘束するための司法共助としてヨーロッパ逮捕状 (mandat d'arrêt européen、以下、MAE) 制度が設けられたのに引き続き、2014 年、構成国間の証拠収集を目的としたヨーロッパ捜査命令 (decision d'enquête européenne、以下、DEE) 制度が導入された。MAE は、被疑者の身柄拘束と発付国への移送に限定された令状であるが、DEE は、捜索、差押、検証、通信傍受、監視ビデオ等あらゆる捜査が実施できる命令決定である。発令国が指定した処分に対し、捜査比例の原則から、当該証拠収集で指示された処分の相当性判断は、DEE を受け取った構成国側にも認められるが、前章で考察したように、命令の効力については、EU 構成国間の司法協力にお

ける相互承認原則の下、原則、被指名国は承認しなければならない。ここでは、EU 共通強制処分令状たる DEE や MAE の発令権限者が各構成国内の組織法で異なる場合、DEE や MAE の手続法規（EU 指令等）の違法性を根拠に、DEE や MAE の受取りないし執行を拒否することが送達先の国に認められるかについて検討する。EU 司法裁判所には、共通捜査令状を受け取った構成国から、発令者たる検察官が、自国の想定する「司法機関」（EU 指令 2014/41 (directive 2014/41)<sup>1</sup> 第 1 条）に該当しないとして、DEE 棄却の決定を出すとともに、司法裁判所にその適法性の確認を求める申立てが相次いだ。

以下では、司法裁判所判例において展開されてきた司法共助の理解や国際間捜査における当事者の必要性などの背景を考察するとともに、また、ヨーロッパ検察官制度施行に伴い、それ以前の EU 構成国間で検察官概念の共通理解の形成やそこで利用される理論などを考察していきたい。

## (2) EU 司法裁判所 2020 年 12 月 8 日決定<sup>2</sup>

### （事件の概要）

オーストリアの銀行為替手形偽造（13 枚、額面約 98 万ユーロ）被疑事件につき、ドイツ・ハンブルグ州検察官は、被疑者 A らに対して捜査を開始し、DEE をウィーンの検察官に送った。DEE の内容は、2018 年 6 月 1 日から 9 月 30 日までの期間の対象となる銀行口座の記録（写し）の差押であった。この差押請求に対し、オーストリア刑事訴訟法に従えば、被処分者である銀行は、司法の審査を経て、検察官によって遂行される捜査令状及びその執行しか応じることができないとの理由により、該当する銀行口座の記録の写しを提出することを拒否し、ウィーンの検察庁に、その旨連絡した。オーストリアでは、司法官による令状でなければ、検察官は搜索・差押をすることはできない。そこ

1 ヨーロッパ捜査命令についての EU 指令 2014/41 の訳につき、夏井高人「指令 2014/41/EU [参考訳]」法と情報雑誌第 3 巻 7 号、2018 年 7 月、199 頁以下

2 CJUE, 8 déc. 2020, aff.C-584/19 ドイツ・ハンブルグ州検察官事件

で、2019年5月31日、ウィーン地方検察局検察官は、ウィーン地方裁判所に捜索差押令状を請求したところ、裁判所は、検察官が、当該 DEE が対象とする銀行に対し口座のコピーを提出するよう強制する権限がないことを理由に、請求を却下した。

(ウィーン地方裁判所の判断)

オーストリアの「EU 構成国との刑事司法協力関連連邦法」は EU 指令 2014/41 (directive 2014/41) に基づき、2018年5月15日に制定されたが、その第 55 条 3 項では、「ヨーロッパ捜査命令を出した構成国内の発令手続が司法機関によらない場合は、ヨーロッパ捜査命令につき、被送達国は不服を申立てることができ、また、ヨーロッパ捜査命令を発令した構成国の司法機関に許可された場合にしか実施されない。」と定める。そのため、発令を受けたウィーン地方裁判所は、ドイツ・ハンブルグ州検察官から発令された同捜査命令が、EU 指令第 1 条 1 項<sup>3</sup>に定められている『司法機関 (autorité judiciaire)』に該当するか確認する必要があると主張した。さらに、ハンブルグ州検察官は指令第 2 条 (c) にある『発令機関 (autorité d'émission)』に含まれるかについても疑問を呈した。2 条 (c) (i)<sup>4</sup> に列挙される『検察官 (procureur)』は、ドイツ刑事訴訟法第 146 条及び 147 条<sup>5</sup>に基づき、検事は、ハンブルク州司法消費者保護大臣 (Justizsenator von Hamburg)<sup>6</sup> から個別具体的事件における指示・命令を受けるこ

3 「ヨーロッパ捜査命令 (DEE) は、この指令に従って証拠を獲得する目的で、構成国 (「発令国」) の司法機関から発令され、別の構成国 (「執行国」) において一または複数の捜査処分を実施させるために有効な決定である。」

4 (c) 「発令機関」 (i) 当該事件を管轄する裁判官、裁判所、予審判事もしくは検察官

5 ドイツ刑事訴訟法第 146 条は逮捕状を発付する検察官の職務を定め、同 147 条「検察官への監督及び指揮権限」第 1 号「連邦検事総長及び連邦検察官は、連邦司法大臣及び消費者保護大臣の監督及び指揮下におかれる」と定める。

6 ハンブルク州司法消費者保護省のトップのことを指しており、ハンブルク市は都市であって、都市州の形態をとっており、また、歴史的に都市国家として形成してきたところから、その名残を受けた名称が残っていることを考え、senator に大臣という訳語を当てた。連邦制国家であるため、ドイツでは、州レベルの裁判官、検察官は、州に

とができると解釈できるが、これを問題視したのである。

ウィーン地方裁判所は、EU 指令及び同国法により、DEE 発令権限を有するのは、「裁判官、裁判所、予審判事あるいは検察官」と解釈した。他方で、検察官には、すべての構成国の検察官が該当するとは限らないと説示し、同指令等の発令権限者に該当するか否かの基準は、「裁判官、裁判所」に相応する基準を満たしていること、特に、独立性を保持しているかが重要であると指摘した。すなわち、法的ヒエラルキーの上部に服従せずに済ませることができるか、また、命令や指示に従わずに独立して、自分に配分された事案を処理することができるかが基準となると判断した。この判断基準は、ウィーン地方裁判所によれば、MAE（ヨーロッパ逮捕状）に関する司法裁判所判例<sup>7</sup>の基準を用いると説明される。

MAE についての EU の枠組決定（*Décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002*、以下、枠組決定 2002/584）の判断基準は「相互承認・信頼原則（*principes de reconnaissance et de confiance mutuelles*）」<sup>8</sup>であり、DEE における EU 指令 2014/41 でも同様に根拠としてあげられている。<sup>9</sup>また、MAE と DEE はともに、「司法機関（*autorité judiciaire*）」及び「発令機関（*autorité d'émission*）」が発令主体となる。また、要件を満たせば命令を受ける執行国は、DEE も MAE をそれぞれ拒否することが認められている。しかし、ウィーン地方裁判所は、MAE の枠組決定 2002/584 とは異なり、指令 2014/41 は検察官に発令機関としての地位を与えるとともに、執行国側に DEE を受け入れるかどうか、またその有効性について判断することを認めていると解釈した。その結果、執行国は、発令国の検察官が行政権者からの指示・命令に従わなくてはいけない義務を負う

任命権限がある。

7 司法裁判所 2019 年 5 月 27 日 OG 及び PI 事件（ドイツのリュウベックとツヴィッカウ検察官事件）決定 C-508/18, C-82/19 PPU, EU:C:2019:456、2019 年 5 月 27 日 PF 事件（リトアニアの検事長）決定 C-509/18, EU:C:2019:457

8 「ヨーロッパ検察官の創設 (1) EU における刑事司法協力の理論」金沢法学 64 巻 2 号 (2022) 159 頁

9 EU 指令 2014/41 序文 6 号、注 12 参照

か否かの判断をする必要があると指令 2014/41 から導き得ると判断した。反対に、MAE の枠組決定はこの解釈は用いられないと判断した。なぜなら、MAE の発令機関にかかる発令者の独立性要件を解釈しなくとも、MAE は、その対象者である被疑者に対して自由を制約し、他の構成国へ強制的に移送することによる重要な基本権を侵害する処分に限定される。これに対し、DEE は、逮捕だけではなく、捜索差押え、視覚聴覚監視 (surveillance visuelle ou auditive)、通信傍受 (surveillance des télécommunications) などあらゆる強制処分に及んでいることを挙げ、重要な権利侵害の範囲が大幅に上回ると説明する。ハンブルグ州検察官に発令権が認められるかにつき、指令 2014/41 及びオーストリア刑事司法協力関連連邦法第 55 条 3 項の意味で、同検察官が「司法機関」に当たるとすれば、DEE は、オーストリア国内で執行されなければならない、オーストリア刑事訴訟法の捜査手続で定められるあらゆる要件を満たすことが要求されると説示する。

#### (ヨーロッパ司法裁判所への迅速手続の申立)

ウィーン地方裁判所は EU 司法裁判所にこの先決問題 (指令 2014/41 第 1 条 1 項の「司法機関」及び同指令第 2 条 (c)(i) の「検察官」の意味の中にヨーロッパ捜査命令の発令に関し、直接的あるいは間接的にせよ、他者から個々の指示や命令を受けることを義務付ける構成国の検察官も入るとする解釈を認めることができるか。具体的には、行政権の長たるハンブルグ州司法消費者保護省大臣による指示や命令に対してハンブルグ州検察官は従う義務を負っているが、ハンブルグ州検察官も DEE を定める指令 2014/41 の「司法機関」あるいは「検察官」に含まれるのか) についての判断をゆだね、ハンブルグ州検察官が発令した DEE を受け入れることを留保した。また、ウィーン地方裁判所は、司法裁判所の「迅速手続の申立て」<sup>10</sup> を行うことにつき、以下の理由を挙げ

10 Version consolidée du règlement de procédure de la Cour de justice du 25 septembre 2012、第 105 条 1 項「迅速手続」

た。

1 DEE は対象となる捜査処分の範囲が広く、ドイツ（ハンブルグ州）検察官から発令された DEE は行政処分となる可能性がある場合、その国の検察官に発令権を認めるのは問題である。同様の問題は、ドイツの検察官だけの問題ではなく、その他の構成国でも、行政機関から指示・命令を受けるリスクのある検察官が確認される場合があり、ドイツ以外の国が発令する DEE にも同様の問題が生じる。

2 被疑者の基本権への侵害の程度が高い捜査処分については、オーストリア法で設けられる制限期間の中で実施しなくてはならないため、迅速に判断する必要がある。

（ヨーロッパ司法裁判所の判断 ①検察官の独立性要件について）

ヨーロッパ司法裁判所は、2019年9月6日、上記ウィーン地方裁判所の迅速手続の申立てに対して要件を満たしていないとして却下したが、司法裁判所裁判長は、規則第53条3項<sup>11</sup>により優先的に判断すべき事案とあると判断し、以下のように判示した。

「申立者（ウィーン地方裁判所）によれば、EU 指令 2014/41 第1条1項及び2条(c)が定める『司法機関』『発令機関』として、構成国の検察官は、行政権限から独立してはならず、DEE の発令に際して、直接、間接を問わず、これらの者から指示や命令をうけるリスクを負わない者であると解釈して

---

「棄却決定を下した裁判所の請求、あるいは例外的に職権により、司法裁判所裁判長は、事案の性質上、短期間で審理する必要があるとき、準備手続整理係裁判官（報告裁判官）や検察官（l'avocat général）の意見を聞いたうえで、棄却決定が本規定に反しているか、先決問題にゆだねるか決定することができる」

11 Version consolidée du règlement de procédure de la Cour de justice du 25 septembre 2012 第53条3項「事件処理の方法」

「司法裁判所裁判長は、特別な事情が認められる場合、優先的に申立てられた事件を判断させることができる」

いるが、EU 指令 2014/41 序文 5 から 8<sup>12</sup> に述べられているように、国境を越えた広い領域における刑事事件の証拠収集活動を行うにあたり、2014 年以前に定められた司法協力に関する枠組み決定が断片的かつ複雑なものであったため、自由・安全・司法領域における EU が目指す目標を達成するために、効果的な司法協力を容易かつ迅速に行うべく特別な手段として、『ヨーロッパ捜査命令』と名付けられた簡略かつより効果的な制度を採用した。また、この制度は各構成国間に存在すべき高度な信頼に基づくものである。

さらに、序文 2、6、19<sup>13</sup> において、ヨーロッパ捜査命令は、EU 運営条約第

12 EU 指令 2014/41 序文 5~8

(5) 枠組決定 2003/577/JHA 及び枠組決定 2008/978/JHA の採択以降、証拠収集のための枠組が、過度に断片化した、複雑なものであることが明白になった。それゆえ、あらたなアプローチが必要である。

(6) 2009 年 12 月 10 日、11 日開催のヨーロッパ理事会で採択されたストックホルムプログラムにおいて、理事会は、相互承認原則に基づき、国境を越える領域での刑事事件に関する証拠収集のためのグローバルな制度を設けるにあたって、検討を要する必要が認められると判断した。理事会は、国際的な証拠収集において存在する手段は断片的な制度となり、相互承認原則に基づき、従来の司法扶助に柔軟な制度を考慮に入れながら新たなアプローチが不可欠となったことを指摘した。ヨーロッパ理事会は、枠組決定 2008/978/JHA が対象とする領域に認められているすべての手段を用いることを予定するグローバルなシステムをもつ決意を新たにした。枠組決定 2008/978/JHA は、可能な限り、すべての証拠を対象にしており、利用期間をあらかじめ設けるとともに拒否理由を可能な限り制限する。

(7) 新たなアプローチは、『ヨーロッパ捜査命令』と名付けられた手段だけである。ヨーロッパ捜査命令は、証拠収集の目的のために、ヨーロッパ捜査命令を執行する構成国（執行構成国と名付ける）により一つまたは複数の捜査処分を行わせる。

(8) ヨーロッパ捜査命令は、全領域を射程とし、証拠収集のための捜査処分すべてに適用される。捜査や証拠収集を共通で行う新たなグループが作られた場合は、新たな規定を設け、分離して扱う方が好ましい。本指令の適用においてなら問題なく用いられる手段は、引き続き、捜査手段として適用される。

13 EU 指令 2014/41 序文 19

「EU による自由・安全・司法領域における新たな制度の創設は、相互信頼及び、他の構成国が、EU が掲げる権利保障、特に、基本的人権を尊重しているという推定に基づく。したがって、ヨーロッパ捜査命令に指示された捜査処分の執行にあたり、関係者の基本権を侵害することになり、執行国が、ヨーロッパ基本権憲章が定める基本権の保障に関し自己の義務を見誤っていることに深刻な理由が認められる場合、捜査決定の執行は拒否されることになる。」

82 条 1 項が定める刑事分野における司法協力のための制度手段であり、構成国間の裁判所の判決や決定についての相互承認原則に基づいている。この原則こそ、刑事分野における司法協力の隅石 (pierre angulaire) となり、ほかの構成国が EU 法、とりわけ人権法を尊重しているという推定 (présomption réfragable) が相互承認の内容となる。

序文に引き続き、EU 指令 2014/41 第 1 条 1 項は、ヨーロッパ捜査命令の定義を行い、当命令は、構成国の司法機関が発令する有効な司法判断決定であるとする。これにより、他の構成国において強制処分等捜査を行い、証拠収集を可能とする。また、同指令第 2 条 (c) では、「発令機関」について定義し、同指令第 2 条 (ii) で、「ヨーロッパ捜査命令が、(i) の裁判官、裁判所、予審判事、検察官以外の構成国の機関が発令する場合は、執行国に命令が送達するより先に、この命令が司法機関によるのと同様に有効性が認められるか確認されなければならない」と定められている。さらに同指令第 6 条 2 項は、ヨーロッパ捜査命令が送付された構成国は、相互承認原則及び同指令第 9 条 1 項により DEE を執行する。同指令第 9 条 1 項では、執行機関は、いかなる要件も必要とせず DEE を承認することが義務付けられると定める。また、執行に際しても無条件に、執行国の機関が命令した場合と同様に執行するよう定める。反対に、本条において、執行機関は、不承認あるいは DEE の不執行の理由を挙げれば、DEE の執行をしないという判断も下すことができることも認められている。また、同指令は延期の理由についても規定し、延期の理由が認められる場合は、期間内に執行しないで済む。さらに、同指令第 9 条 3 項は、DEE の送達を受けた執行機関は、同指令第 2 条 (c) に定める発令機関とは異なる機関が発令した DEE を確認したときは、この命令を発令した構成国への DEE の差戻しを認めると定める。以上により、DEE は、発令機関が、同指令第 2 条 (c) で定める機関である場合しか有効性が認められず、執行されることはない。また、同指令第 2 条 (c)(i) で列举される司法機関以外の機関が DEE を発令したときは、DEE の送付前に、DEE を送付予定の執行国の司法機関に DEE の有効性

を確認する必要がある。実際、この場合、問題となるのは、執行国の検察官が、同指令第1条や2条(c)の『司法機関』『発令機関』に該当するかの確認の点である。直接的あるいは間接的にせよ、行政権から個々の指示や命令を受けるリスクのある従属関係が認められるときも含めて、ここでの問題は、同指令第1条や2条(c)の『司法機関』『発令機関』に該当するかが問題となる。この問題は、端的に言って、当裁判所に申立を行ったウィーン地方裁判所が、ハンブルグ州検察官が同指令の「司法機関等」に該当することを許容するか自問すれば足りるのである。当裁判所においても、先例においてMAEの枠組み決定2002/584第6条1項の定めるヨーロッパ逮捕状における『発令司法機関』の対象についての解釈にあたって、当裁判所は、行政機関から指示を受けるリスクのある検察官は対象から外した。司法裁判所の判例において、EU法の解釈については、指令内の用語だけで判断するのではなく、その規定の文脈や、コンテキストあるいは目的なども考慮して判断してきた。

MAEの枠組決定2002/584第6条1項は、『発令機関』について、指令2014/41第2条(c)(i)のように、具体的に司法機関を列挙せずに、『発令機関』とのみ定める。このことは、枠組決定2002/584において、検察官は、裁判官等と同様に司法機関に含まれることを意味する。具体的に言えば、裁判所あるいは、裁判官、予審判事、検察官の任務を行使する者であることが要件であり、この要件を満たすことが唯一、『発令機関』の資格となる。したがって、国内法によれば、構成国の検察官、一般的に言えば、検事は証拠収集のために捜査処分を執行する権限を有しているのであり、この権限をもつことが指令2014/41第2条(c)(i)が意味する『発令機関』なのである。同様に、指令2014/41第2条(c)(ii)で用いられる『発令機関』も、同(i)に定められる発令機関以外の機関であるが、有効なDEEを発令する資格をもつ『司法機関』であると考えられる。(i)も(ii)もどちらも、特に、構成国の行政権の法律上従属関係にない検察官だけに『司法機関』あるいは『発令機関』資格を付与しているわけではない。同指令が認める検察官によるDEEの発令及び検察官が発令し

た DEE の有効性が認められるからこそ、検察官の発令が司法決定と評価されるのである。また、(i) と (ii) の規定に含む文脈から、DEE の発令は、ヨーロッパ逮捕状の発令には見られない手続が定められており、また、権利保障が要請される権利の範囲も広い。指令 2014/41 第 2 条 (c) に定める検察官による DEE の発令や有効性は、司法決定を下すことで保障されることを目的とし、特に、この保障は、対象となる被処分者の基本権、特に、司法による効果的な司法上の保護に関する保障を意味する。とりわけ、指令 2014/41 第 2 条 (c) と合わせて、同指令第 6 条 1 項や 11 条も見ると、DEE の発令や有効性は、二つの要件が要求されていることがわかる。一つは、手続の合目的性に対する必要性と相当性 (*proportionnée*) であり、もう一つの要件は、DEE で実施できる強制処分が構成国の国内法で立法化されているという同等の保護の下で実施されなくてはならないということである。したがって、DEE を発令する指令第 2 条 (c) に該当する検察官は、国内法上の手続的保障の遵守にも気を付けなくてはならない。また、同指令第 15 条では、刑事訴訟における諸権利の保障に合致したものであることとの要請が定められている。

同指令第 12 条と 39 条との関係では、EU 基本権憲章で保障されている権利、特に憲章第 48 条に定める無罪推定原則と被疑者・被告人の防御権についての保障に注意する必要がある。また、DEE による捜査によってこの権利が侵害される際の制限についても、同憲章第 52 条 1 項が定める「EU 全体の利益と人権と自由の保護を衡量することを要請する『比例原則 (*principe de proportionnalité*)』」に基づかななくてはならない。

さらに、同指令 2014/41 第 14 条 1 項は、同指令第 22 条との関係で、構成国に対し、国内の刑事訴訟法内に、DEE により執行される強制捜査に適用されるのと同様な救済手段を持つことを義務付ける。また、同指令第 14 条 3 項において、発令機関は、被処分者に対し、彼らをもつ救済のための権利行使の実効性のために、救済手段や期間など十分な情報提供するように注意するよう定める。最後に、同指令第 14 条 7 項によれば、発令国は、DEE の承認あるいは

執行につき、国内の手續に従わなければならないことも考慮しなければならない。すなわち、構成国は、当該 DEE の執行の際に用いられた手續が、国内手續規定に違反することなく、発令国の刑事手續下の防御権や公正な手續を遵守していたかにつき、その後の DEE によって得られた証拠の証拠能力の判断においても考慮されることになる。

以上、ウィーン地方裁判所の申立てにおける問題点について説示したが、一つ言えることは、指令 2014/41 の規定からは、DEE に関する同指令第 2 条 (c) に含まれる検察官は、比例原則及び EU 基本権憲章に代表される被疑者の基本的人権を遵守しなければならないこと、次に、検察官の発令には、国内刑事訴訟法で認められる範囲と同等の効果的な救済手段も認められることができるということだけが要件となる。したがって、指令 2014/41 における発令者の資格や権限は、執行国が認めればそれで足りるのである。

#### (ヨーロッパ司法裁判所の判断 ②構成国による DEE の拒否要件について)

次に、執行国が発令者の資格や DEE の有効性を拒否した場合について検討する。DEE が相互信頼もしくは相互承認原則に基づく司法共助の手段であるとすれば、原則として実施されるもので、実施を拒否することは、厳格に解釈されなければならない例外の場合と理解される。しかし、指令 2014/41 は、執行機関に対し、広く拒否を認めている。すなわち、上記でみた比例原則や被疑者もつ適正手續や基本的人権の遵守から拒否が許される場合がある。

まず、同指令第 2 条 (d) をみると、国内法が、DEE の執行に際し裁判所が責任機関となることを定めている場合は執行国の裁判所に DEE の手續を執行することが要求される。ウィーン地方裁判所の事案では、オーストリア法に従って、検察官により、裁判所に、銀行手形に関する情報の提供命令請求が申立てられたが、裁判所により申立が却下された。また、指令 2014/41 第 6 条 3 項の規定に従えば、執行機関が同条第 1 項に定められた要件が満たされていないと思われる理由があるとき、特に、当該捜査処分が、DEE のために定められた

手続の目的に照らして、その必要性と相当性が認められるかを考慮して、執行機関は、DEE 執行の重要性に関し発令機関と相談し、結果的に、DEE の取消しに至らせる場合もある。

指令 2014/41 第 10 条によれば、執行機関は DEE に指示されている処分以外の処分を用いることも許されている。同条 3 項によれば、執行機関は、指示された処分より、目的を達成するために、関係者の権利・利益の侵害程度が低い他の処分を選択する方がよいと評価した場合は、DEE で指示された処分以外の処分を行うことが許される。

同指令第 11 条 1 項 (f) によれば、DEE の承認と執行については、DEE に指示されている強制処分が EU 基本条約 (Traité sur l'Union européenne) 第 6 条及び EU 基本権憲章に従えば執行国の理解に反するとき、執行国により拒否することが許される。

すでに言及してきた<sup>14</sup>ように、指令 2014/41 第 1 条 1 項と第 2 条 (c) は、関係者の基本権を保障する観点から組み入れられたもので、DEE の発令、効力の要件となるだけでなく、執行時にも被処分者の権利保障の範囲で要求される。

DEE は、構成国間の簡素化かつ効果的な司法協力を保障する目的をもってしている。このためには、各構成国が、国境を越えて発生する刑事事件のための証拠収集を目的に、各国の司法機関から発令された決定に対する相互承認を行っていることが前提となる。同指令第 34 条で協調されているように、同指令は、証拠収集を目的としての強制処分しか予定していない。さらに、同指令第 1 条 3 項の文言に従えば、DEE の発令は、被疑者や関係者も主体として請求することができる。また、被疑者や被告人の弁護人も請求できる。弁護人が検事 (M. l'avocat général) に請求を代理させる場合は、関係者の利益を調整しての DEE 請求となる。したがって、指令 2014/41 が定める DEE は、各国の刑事訴訟法の範囲内で執行される。ここが、ヨーロッパ逮捕状を定める枠組み決定

14 本決定 57-68。ここでは、番号をふっていないが、判旨中の箇所をさす。

2002/584 とは異なるところである。実際、枠組決定 2002/584 第 1 条 1 項によれば、MAE の目的は、訴追や刑を執行するために、または、保安処分を科すために逃亡者の逮捕及び身柄拘束をすることにあるのに対し、指令 2014/41 第 1 条 1 項によれば、DEE の目的は、証拠収集のための強制処分を行わせることである。

確かに、指定 2014/41 第 3 条と 4 条からは、DEE は原則、刑事訴訟法で認められるあらゆる強制処分を対象とすることができると読み取れる。幾つかの強制処分に見られる、私的領域あるいは個人の所有権などの侵害の程度は甚大なものである。身体の検証などの強制処分の実施のためにすでに身柄を拘束された者を一時的に移送するような場合を除いて、司法裁判所で明らかにされてきたように、DEE は、MAE とは異なり、EU 基本憲章第 6 条で定められている個人の自由を保障する権利を侵害するものではない。また、このことは指令 2014/41 第 22 条と 23 条でも確認されている。

枠組決定 2002/584 と指令 2014/41 を見てきたように、条文形態も目的も異なり、司法裁判所 2019 年 5 月 27 日 OG 及び PI 事件（ドイツのリューベックとツヴィッカウ検察官事件）決定、同じく 2019 年 5 月 27 日 PF 事件（リトアニアの検事長）決定<sup>15</sup> で確認されたように、枠組決定 2002/584 第 6 条 1 項では、『発令司法機関』には、行政権限から個別に指示や命令を受ける可能性がある検察官を除いているという解釈は、DEE についての指令 2014/41 のコンテキストからは伺えない。

以上、指令 2014/41 第 1 条 1 項及び 2 条 (c) の解釈問題についての判断であり、同第 1 条 1 項及び 2 条 (c) の中の『司法機関』及び『発令機関』の概念は、上記説明した意味で解釈されなければならないと、そうすると、構成国の検察官とは、行政権者も含む法的ヒエラルキー関係とは関係ない。すなわち、検察

---

15 注 7 に記載、また、この司法裁判所決定に伴うフランス国内の取組みについて、J. Prodel, *L'indépendance fonctionnelle du parquet français face aux interprétations divergentes des deux cours européennes* : D. 2020, p.443.

官が直接、もしくは間接的に、DEE の発令に際して行政権者から指示や命令を受けるかは影響されないのである。

### (3) ヨーロッパ検察官との関係

ヨーロッパ捜査命令を発令する検察官の資格として、法務大臣のような行政職のトップから指示や命令を直接、間接に受ける可能性があるかどうかには左右されないという司法裁判所の判断が下されたが、それ以前の MAE の発令者の解釈とは異なる基準であった。次章でヨーロッパ検察官の地位や機能について考察するが、ヨーロッパ検察官は、行政職からの独立はもとより、同国内にいる同国の検察官からの独立性も保障されている。また、DEE の発令権者には、裁判所や裁判官と並んで検察官も列挙されている。検察官の機能に対する抑制については各構成国内の組織法で異なるが、DEE による捜査は各国の刑事訴訟法下の手続で実施されるため、発令権者も、EU 指令の範囲内であれば構成国がそれぞれ、法律で定めた者が発令者となる。フランス刑事訴訟法は、DEE の発令権者およびその内容につき次のように定める。

#### フランス刑事訴訟法第 694-20 条

第 1 項「検事正 (procureur de la République)、予審判事、予審控訴院 (chambre de l'instruction) 並びにその長、判決裁判所、又刑罰適用裁判所 (juridictions d'application des peines)<sup>16</sup> 並びにその裁判長は、請求があったとき、もしくは職権により、犯罪立証、起訴、有罪認定のために必要と思われ、また、被疑者又は被告人や有罪を言い渡された者の権利と、DEE で請求された処分が当刑事訴訟法の定める手続によって執行することができる捜査処分との相当性が認められたときは、ヨーロッパ捜査命令を発令することができる。」

第 2 項「この発令は、職権あるいは、被疑者、被告人、被害者、私訴原告人の請求に基づき、本法 77-2 条、82-1 条、315 条、338-5 条並びに 459 条のより

16 違警罪に対する権利剥奪刑及び自由剥奪刑裁判所

実施する。」

第3項「本条第1項で列挙された司法機関は、本法の規定に従って自己が発令していた処分の命令あるいは実施していた処分の実施に関する捜査命令を発令することができる。捜査命令が、自由と勾留判事 (*juge des libertés et de la détention*)<sup>17</sup> の命令が要求される行為に関するときは、捜査命令は、自由と勾留判事のみ発令できる。本法76条、230-33条、230-34条並びに706-92条が定める自由と勾留判事の発令権限には、捜索対象となる、あるいは位置情報検索 (ジオローカリゼーション) 装置の取付けや取外しを行う私的領域の住所やIPアドレスについては、捜査命令が発令される前までにその住所を知らない場合、捜索や検索対象者の身元を記載すれば、住所やIPアドレスは記載せずにすませることができる。検事正により14日又は8日しか決定することができない対象者の位置情報検索を一月間許すことを本法230-33条1号で認められている自由と勾留判事の決定は、捜査命令の発令前に送達できる。」

第4項「ヨーロッパ捜査命令の執行のために、司法官が本法第41条5項又は93-1条適用して執行構成国に送達する際、司法官は以前に発令した決定も一緒に捜査命令を発令できる。」

フランス刑事訴訟法では、DEEの発令権者のうち、検察官については検事正に限定し、原則、裁判官がDEEの発令権者になっている。構成国によって発令者が異なることや、連邦制国家の場合、州や都市の独立性を認めており、検察官の任命権も州がもち、検察官の独立性の考え方も異なる場合は、司法裁判所の2020年12月8日の事案のような問題が提起されるのも想像できる。これまで、ヨーロッパ検察官制度の背景となったEU構成国間の刑事司法上の新しい協力態様であるヨーロッパ逮捕状とヨーロッパ捜査命令を通じて生じた問題をみてきたが、次章では、ヨーロッパ検察官の役割の中心はなにかにつき考察していきたい。

17 白取祐司「フランスの刑事司法」日本評論社、2011年、75頁以下に詳しい。

## 5 ユーロッパ検察官の概要及び機能

### (1) EU 共通捜査処分担当者の必要性

EU 全域規模の刑事事件の情報を掌握し、構成国間の司法協力をし易くするための機能を備えるためには、構成国から独立した EU 刑事司法を司る検察官が必要であると長い間、主張されてきた。その一方で、構成国の検察官がそれぞれ保持してきた捜査や訴追、審理に関する権限を委譲することは誰も望んでいないという事情もある。司法共助の要請が高まる中、各構成国が出した答えは、新しい機関は、リスボン条約で許可されるべく処分権限を最初からもつのではなく、徐々に処分権限の範囲を広げていくという選択肢であった。約 20 年かけて、ヨーロッパ検察官はいわゆる独立した検察官としての権限をもつに至ったが、まだ、すべての権限や全犯罪の訴追権をもっているわけではない。それでも、少なくとも EU 専属の検察官が誕生することになった。

この 20 年は「穏やかな改革－*révolution tranquille*－」と評価される<sup>18</sup>。スタートは、1997 年のデルマス・マルティ報告書とみられ、報告書の中に、ヨーロッパ検察官の理論的骨格がみえる。その後、2001 年の委員会報告<sup>19</sup>ではさらにヨーロッパ検察官構想が練られたものになり、27 構成国中 22 の構成国はヨーロッパ検察官制度の創設の実現に向けて協力しあう契機となった。<sup>20</sup> ユーロッパ検察官創設への EU 内合意から、「ヨーロッパ検察官の創設に関する司法協力の施行のための 2017 年 10 月 12 日規定 (*Règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen*、以下 2017 年規定) の施行までの間、多くの対話や討論が繰り返され、EU 運営条約の「自由・安全・司法領域－*l'Espace Liberté Sécurité Justice*－」の経緯、司法共助からも離れて、抽象的な議論や衡

18 P. Beauvais, *Les acteurs institutionnels de l'espace pénal européen*, Dr. pén. 2010, étude 18, p.10

19 *Le Traité établissant une Constitution pour l'Europe, une version tout just éteinte par l'article 86 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne*

20 E. Letouzey, *L'intégration du Parquet européen dans la procédure pénale française : la Révolution tranquille*, Dr. pén. 2021, étude 6, p.16

量論が中心となった。ようやく、2017年に規定が制定されたが、当初の構想はEU全域にわたる全犯罪事件が対象とされたが、ヨーロッパ検察官の捜査権限は、まず、EU財政や資産に関する詐欺や汚職、資金浄化に限定されることになった。デンマーク、アイルランド、ポーランド、ハンガリー、スウェーデンの5国は、参加しなかったが、それでも、オプトイン条款は締結している。

ヨーロッパ検察官の処分権限に関する構造は、2017年規定により明示されているように、中央集権化と地方（各構成国）分権化の両面がみられる。<sup>21</sup> まず、捜査決定や計画権限は、主任ヨーロッパ検察官（*chef du parquet européen*、以下、主任検察官）が掌握する。<sup>22</sup> また、主任検察官は、行政官と外交官の役割も担い、国際間捜査においても迅速に対応できる。任命権者は、ヨーロッパ議会である。主任検察官と同等の権限を有するのが、各構成国でそれぞれ一人が任命される（*désiné*）ヨーロッパ検察官統括官（*collège composé*、以下、統括官）である。<sup>23</sup> 22の構成国（ドイツ、オーストリア、ベルギー、ブルガリア、クロアチア、キプロス、スペイン、エストニア、フィンランド、フランス、ギリシャ、イタリア、ラトビア、リトアニア、ルクセンブルク、マルタ、オランダ、ポルトガル、チェコ共和国、ルーマニア、スロベニア、スロバキア）から、各国1名の統括官が任命される。任命権者は、EU理事会（*Conseil de l'Union européenne*）である。<sup>23</sup>

主任検察官あるいは統括官から捜査計画が出されると、主任検察官の下、事件ごとに中央、すなわち、司法裁判所があるルクセンブルグに常設部（*chambre permanente du parquet*）が置かれ、捜査の指揮をとる。常設部は当該事件に関係する構成国出身の3名のヨーロッパ検察官から構成される。<sup>24</sup> 一方で、各構成国内では、受託ヨーロッパ検事（*procureur européen délégué*、以下、PED）が

21 Règl. 12 oct 2017 préc. Cons. 28

22 J. Simon, La creation du Parquet européen : nouveau bras armé de l'Union dans la lutte contre la délinquance économique et financière, *Lexbase pénal*, 25 nov. 2020, n° 32, N5221BYZ

23 Communiqué de Presse 515/20, 27/07/2020, General Secretariat of the Council

24 E. Letouzey, *op. cit.*, p.16

捜査の委嘱を受けた構成国の国内法の手続に従い、自国内の捜査を行う。<sup>25</sup>

PED は、主任検察官及び統括官の決定を中央の常設部経由で受け、国内捜査官に対して伝達役として、捜査計画を伝える役割もつ。この役割は、中央部と各構成国間の連携のための手続であり、2017年規定において、ヨーロッパ検察官と各構成国検察官の連携は明文で定められている。<sup>26</sup> また、2017年規定で定められている中央のヨーロッパ検察官、すなわち、主任検察官や統括官の地位や権限は、各構成国の刑事訴訟法でも定められている。例えばフランスの2020年12月24日法では、PEDに対し、中央部のヨーロッパ検察官と同等の地位と権限を付与している。PEDに対しては、「ニセ検察官」<sup>27</sup> 「モンスター」<sup>28</sup> など悪口が飛び交ったが、PEDの実体を知るためには、フランス刑事訴訟法内の条文から、ヨーロッパ検察官の地位、機能、決定権限を考察する必要がある。

## (2) 受託ヨーロッパ検事の地位—独立性—

受託ヨーロッパ検事 (*procureur européen délégué*、以下 PED) は、完璧な独立性をもっている<sup>29</sup> と言われている。一方で、この独立性は、国内の検事との関係で問題とならないか気になるところである。主任ヨーロッパ検察官、統括官、常設部の自国のヨーロッパ検察官から異なる命令に従う以前に、そもそも、PED は、フランスの司法当局から完全に独立しているのかという問題も頭をよぎる。独立性に関し、フランスは、当初、PED に特別な地位や新しく設けた地位を付与することを拒否していた。しかし、PED は、検事正 (*procureur de la République*) あるいは検事長 (*procureur général*) に帰属する権限行使の範

---

25 E. Letouzey, *op. cit.*, p.17

26 Règl. 12 oct 2017 préc. Cons. 28

27 J.-B. Jacquin, *Le Monde*. 19 avr. 2019

28 O.Cahn, *Mutations du ministère public sous l'influence du parquet européen - Faisons un rêve...*, *Lexbase pénal*, 2 déc. 2019, n° 22, N1487BYQ

29 Règl. 12 oct 2017 préc., art. 13

困で、個々の検察官の行う捜査に従う必要はない。さらに PED は、フランスの司法大臣 (garde des Sceaux) が策定した刑事政策に従う必要もない。<sup>30</sup> したがって、PED は、唯一、ヨーロッパ検察官が下した事案ごとの捜査計画と命令にのみ従うことになる。

手続の執行に関しては、一部の例外を除いて、フランスの刑事手続に従うことになる。ただし、上述したように、刑訴法で定められている検事正らの命令への従属については、無視することになる。PED の地位をめぐって、フランス憲法改正まではする必要がないと解釈されてきた。2017 年のヨーロッパ検察官規定第 6 条は、任命に際して PED の独立性の根拠及び独立性に反して、自国関係者から影響を受け、例えば自国の検察官の命令・指示に従った場合の懲戒事由の根拠とされる。しかし、フランスの 2020 年 12 月 24 日法では、この独立性の担保となる懲戒処分や権利の分立などのコントロール手段を設けていない。<sup>31</sup>

#### 2017 年規定 第 6 条「独立及び説明責任」

第 1 項「ヨーロッパ検察官は独立していなければならない。主任ヨーロッパ検察官、副主任ヨーロッパ検察官、ヨーロッパ検事、受託ヨーロッパ検事、ヨーロッパ検察官総務部長 (directeur administrative du Parquet européen)、ヨーロッパ検察官スタッフ (personnel du Parquet européen) は、本規則によって付与された任務の行使にあたって、EU 全体の利益のために行動しなければならない。ヨーロッパ検察官以外の者、EU 構成国、機関から指示や命令を求めたり、受けたりしてはならない。EU 構成国、EU の機関、組織、事務所、出張事務所は、ヨーロッパ検察官の独立性が尊重しなければならないとともに、これらの者の職務の遂行にあたって影響をもつよう求めてはならない。」

30 CPP. Art. 696-109, 国内検察官と司法大臣の従属性に関する CPP. Art., 40-3 は適用されない。

31 A. Botton, *Projet de loi relative au parquet européen : décryptage et analyse* : Lexbase pénal, 19 mars . 2020, n° 25, N2610BYC

第2項「ヨーロッパ検察官は、ヨーロッパ議会で自己の活動につき説明責任を負う。説明責任は第7条で定めるように年次報告書の発行による。」

PED が説明責任を果たさず、また、重大な過失を犯して罷免されたとしても、国内検察官に復帰することができる。国内検察官に戻れば、任命と懲戒については行政権の影響を受けることになる。前章で見てきたように、構成国で異なるが、多かれ少なかれ、国内検察官は、司法官と異なり、行政権と関係する。フランスでは、検察官の任命と懲戒処分については行政権が関与することになる。PED と国内検察官の関係が循環関係にあるとすれば、完全に独立関係にあると言えるのか疑問を呈する識者もいる。<sup>32</sup>

### (3) PED の機能—予審判事との兼務—

PED の捜査の実施に当たっては、フランス刑事訴訟法内で実施することになる。フランス刑事手続では、起訴にあたっては、二つの権限に分立し、検察官の起訴に対して、その後、予審控訴院 (*chambre de l'instruction*) で再度、起訴の妥当性につき判断され、時には、いわゆる破棄自判が下される。17年規定ができた時から、幾つかの論文で予見されていた<sup>33</sup>が、PED は、フランスの刑事手続においても、予審判事も兼務する特権を与えられたのである（フランス刑事訴訟法第 696-113 条、*Code de procedure pénale*、以下 CPP）。フランス刑事手続では、伝統的に、捜査と起訴手続を分離してきたが、PED は、従来の検察官の任務である予備捜査 (*enquête préliminaire*)、現行犯人の捜査、また捜査権限に加えて、税法 (*Code des douanes* 第 344-2 条) 違反事件の捜査も対象となる。CPP 第 696-114 条では、PED に予審判事の職務を許している。容疑者に被疑者として地位の確認ができたなら、その者に対する予審が開始される。司法統制処分 (*control judiciaire*) を言い渡すか否かを決め、自由と勾留判事と、

---

32 P. Beauvais, *ibid*

33 A. Botton, *op.cit.*, J. Simon, *op.cit*

未決勾留か在宅かを協議する。この自由と勾留判事の任務は兼任していない。しかし、予審判事の任務である、すべての予審処分—被疑者に対する対審での聴聞、尋問、私訴原告人の取調べ、警察への共助の囑託 (commission rogatoire) による捜査、鑑定、令状審査及び発付—を実施するのである (CPP 第 696-118 条)。かつては、予審判事が判断していた未決勾留の決定に関しては、2000 年法により、フランス刑事手続に自由と勾留判事が創設され、予審判事の職務からははずれた。勾留は、侵害の程度が甚だしい強制処分であるため、捜査も職務権限に含まれる予審判事が決定することの問題性が議論された結果である。この点については、ヨーロッパ検察官が創設されても同様であり、自由と勾留判事の役割、すなわち勾留審査及び令状発付権限については、PED に委譲されていない。フランス刑事訴訟法における PED の除外処分については、勾留以外に、承諾のない捜索 (perquisition sans consentement) も、現行犯逮捕に伴う無令状捜索を除いて、自由と勾留判事の権限でしか行われぬ。承諾のない捜索と同様、住居の立入り、差押え、位置情報検索、通信傍受及び通信網の情報を対象とする捜査についても自由と勾留判事の命令によらなければならない (CPP 第 696-126 条、696-127 条)。

自由と勾留判事の処分権限こそ与えられなかったが、PED に捜査と予審の処分権限をを混合させた新しい権限を付与したことから考えると、2020 年法の立法者は、PED の権限に関しては対審構造を採ることを断念したとも思われる。そうであるとすれば、フランス現行法中、CPP 第 39-3 条 2 項は「検事正 (procureur de la République) は、(指揮命令権のある司法警察の) 捜査が真実発見を目的とし、起訴、不起訴に向けて実施されるべきもので、被害者、告訴人、被疑者の権利を守りながら実施するよう注意しなければならない」と定めるが、PED の兼業を認めることで、フランス刑事手続が新たな変貌を遂げることになったと言われている。捜査と起訴を異なる機関が担当することで、起訴決定段階においても対審構造を採ると考えられてきた。そのため、PED が検察官と予審判事の機能を併せ持つことは、立法者による対審構造の放棄で

あり、自己の責任で行う捜査の後で、起訴するか否かを決定するという形態では、コントロールが効かない無防備な状態になるという印象をフランス国内で持たれることになる。<sup>34</sup>

考察してきたように、PED は、国内検察官に比べ与えられる権限の範囲は広く、また、自由と勾留判事と協議しながら、強制処分を実施する権限も兼ね備えている。今後、実務で、これらの権限をフルで行使するかどうかは全く未定であると言われているが、ヨーロッパ検察官が扱う事件は、現時点では、EU 財政や資産に関する詐欺や汚職、資金浄化に限定されている。PED が与えられた二つの機能を、今後、どのように行使していくかを考える上で、参考となるのは、フランス国内には、近接分野を扱う金融専門検察官がいる。彼らが扱う金融事件はとても複雑で繊細な部門であるにもかかわらず、事件の 80% 以上は予備捜査 (*enquête préliminaire*) にのみ依拠し、予審を用いることが少数である。同じ状況が、PED にも起こりえる。すなわち、二つの機能のうち、捜査権限のみ利用する可能性が高い。また、捜査と予審が分けられている現行手続では、国内検察官が予審裁判所に一定の時間内に事件を移送するには様々な時間制約があるが、PED は同一機関が行うため、時間的制約は比較的少ないと予想される。PED の捜査、予審実務がどのようなものになるかは未知であるが、フランス刑事手続においては、大きな変革になることは確かである。

---

34 E. Letouzey, op. cit., p.18