

[資料]

## ドイツにおける警察官の服従義務

福井 厚

### 1 はしがき

「上官の違法命令」についての考え方には、「わが国の国家的社会構造と自由民主的な西欧社会の構造との本質的な相違が露呈されている」<sup>(1)</sup>、といわれて久しい<sup>(2)</sup>。拙稿「刑務官の服従義務について—ドイツ法の紹介を兼ねて—」<sup>(3)</sup>は、この点につき、行政法学界において戦後になってもなお伝統的見解として支持されてきていたいわゆる「重大かつ明白瑕疵論」<sup>(4)</sup>が、近年、根底から批判されていることを紹介したうえで<sup>(5)</sup>、ドイツの刑務官の服従義務に関する最近の法改正の動向を紹介したものである<sup>(6)</sup>。そこでは、2006年の連邦制度改革（「基本法を改正するための法律」）にもかかわらず、ドイツにおける刑務官の服従義務の基本的コンセプトはその改革の前後を通じて堅持されていることが確認された。それに引き続いて本資料は、ドイツにおける警察官の服従義務について、その法改正の動向を紹介するものである<sup>(7)</sup>。

※ なお、本稿は上記拙稿と一部重複する部分がある。また、拙稿につき3箇所補正した箇所がある（本稿の〔注（40）〕に続く〔拙稿の補正〕※1、※2、※3、を参照）ことをお断りしておく（いずれについても、読者の御海容を乞う次第である）。

## 2 ドイツにおける警察官の服従義務

### (1) ドイツにおける警察法

さてドイツでは、連邦制度改革との関係でいえば、警察官の服従義務については、刑務官の場合とは事情は異なる。というのも、ドイツ基本法上、連邦制度改革前には（既決、未決を問わず）行刑は連邦の管轄事項とされていたのに対して、もともと警察事務は原則として州の管轄事項とされてきており（基本法30条。例外は、国境警備などである）、連邦制度改革後もその点に関して基本的に変化は生じていないからである<sup>(8)</sup>。

したがって基本法30条を受けて、各州は固有の警察法を制定している。しかし他方では、1972年6月、連邦及び州の内務大臣常設会議の「ドイツ連邦共和国対内的安全プログラム」において「警察法の統一」が謳われ、警察の任務・権限及び職務執行（身元確認、銃器の使用等直接強制の使用など）について規定した「統一警察法模範草案」<sup>(9)</sup>が作成された<sup>(10)</sup>。また、Arbeitskreis Polizeirecht（警察法研究会）が1979年に、「法治国家における警察活動は如何にあるべきか」<sup>(11)</sup>を模範草案に対する「対案」として定式化して公刊した<sup>(12)</sup>。〔資料B〕から判明するように、警察官の服従義務の前提となっているのは公務員法なので、ここで公務員法の改正動向をみておく。

### (2) 連邦制度改革と公務員法の改正動向

連邦制度改革前には、警察官の服従義務については各州の警察法によって規律されていたが、それは公務員法基本法を前提にしていた<sup>(13)</sup>。公務員法基本法37条（「命令の拘束性」）及び38条（「適法性についての責任：疑義」）は連邦制度改革前の連邦公務員法（以下、「旧連邦公務員法」という）55条及び56条と同趣旨の規定であった。そして各州に同基本法に則って各州の公務員法を制定するよう義務付けていた。37条及び38条は次のように規定していた<sup>(14)</sup>。

**（命令の拘束性）**

**第 37 条** 公務員は、その上司に助言し、かつ上司を支持しなければならない。公務員は、その上司によって発せられた命令を実行し、かつ、その一般的な準則に従わなければならない。ただし、特別な法律上の規定により指示に拘束されず、法律にのみ従う公務員については、この限りでない。

**（適法性についての責任：疑義）**

**第 38 条** 公務員は、その職務上の行為の適法性について、完全な個人的責任を負うものとする。

2 公務員は、職務上の命令の適法性に対する疑義を、遅滞なく正規の手続に基づいて主張しなければならない。より上級の上司がその命令の適法性を確認したときは、公務員はその命令を実行しなければならず、かつ、自己の責任を免れる。ただし、指令された行為が、可罰的若しくは秩序違反であり、かつ、その可罰性若しくは秩序違反であることが自己にとって明らかであるか、又は自己に指示された行為が人間の尊厳を侵すものであるときは、この限りでない。

3 遅滞のおそれがあり、かつ、より上級の上司の判断を適時に求めることができなことを理由に、命令の即時の実行が公務員に要求された場合、前項第 2 文及びただし書を準用するものとする。

連邦制度改革による連邦と州との間の立法権限の配分の変更を受けて、基本法 74 条 1 項 27 号の定める競合的立法権限の行使として、「2008 年 6 月 17 日の州の公務員の身分に関する法律」<sup>(15)</sup>が連邦法として制定された<sup>(16)</sup>。また、「2009 年 2 月 5 日の連邦公務員法の新規律法（以下、連邦公務員法又は BBG と略記する）」<sup>(17)</sup>が連邦法として制定され<sup>(18)</sup>、その 62 条（「服従義務」）及び 63 条（「適法性についての責任」）は次のように定めている<sup>(19)</sup>。

(服従義務)

**第62条** 公務員は、その上司に助言し、かつ上司を支持しなければならない。公務員は、その上司によって発せられた命令を実行し、かつその一般的な準則に従わなければならない。公務員が特別な法律上の規定により指示に拘束されず、法律にのみ従う限り、第2文は適用しない。

2 (・・・中略・・・)。

(適法性についての責任)

**第63条** 公務員は、その職務上の行為の適法性について、完全な個人的責任を負うものとする。

2 公務員は、職務上の命令の適法性に対する疑義を、遅滞なくその直接の上司に主張しなければならない。命令が維持された場合には、その命令の適法性に対する自己の疑義が存続しているときは、さらに一段上の上司に相談しなければならない。この者が命令の適法性を確認するときは、公務員はそれを実行しなければならず、かつ、この場合、公務員は自己の責任を免れる。指令された行為が、人間の尊厳を侵し、又は可罰的若しくは秩序違反であり、かつ、その可罰性又は秩序違反であることが自己にとって明らかである場合は、第3文は適用しない。命令の適法性の確認は、請求があればこれを書面で行わなければならない。

3 直接の上司が、遅滞のおそれがあり、かつ、さらに一段上の上司の決定を適時に求めることができないことを理由に、命令の即時の実行を要求する場合、前項第3文ないし第5文を準用するものとする。

なお、連邦法として制定された前記「2008年6月17日の州の公務員の身分に関する法律」は、各州が、その州の公務員法を同法に適合させることにより、それぞれ制定することになっている<sup>20)</sup>。もっとも、同法は直接、「州など」の公務員に適用されることになっており(第1条)、「公務員の服従義務」に関しては、連邦公務員法62条及び63条と同趣旨の内容の規定が35

条（「指示の拘束性」）及び 36 条（「適法性についての責任」）として置かれている。そして、その「服従義務」（35 条）の規定は警察にも適用されるのである<sup>(21)</sup>。

### （指示の拘束性）

**第 35 条** 公務員は、その上司に助言し、かつ上司を支持しなければならない。公務員は、その上司によって発せられた命令を実行し、かつ、その一般的な準則に従わなければならない。公務員が特別な法律上の規定により指示に拘束されず、法律にのみ従う限り、前文は適用しない。

### （適法性についての責任）

**第 36 条** 公務員は、その職務上の行為の適法性について、完全な個人的責任を負うものとする。

- 2 公務員は、職務上の命令の適法性に対する疑義を、遅滞なく所定の事務手続に基づいて主張しなければならない。命令が維持された場合には、その命令の適法性に対する自己の疑義が存続しているときは、さらに一段上の上司に相談しなければならない。この者が命令の適法性を確認するときは、公務員はそれを実行しなければならず、かつ、この場合、公務員は自己の責任を免れる。指令された行為が、人間の尊厳を侵し、又は可罰的若しくは秩序違反であり、かつ、その可罰性又は秩序違反であることが自己にとって明らかである場合は、第 3 文は適用しない。命令の適法性の確認は、請求があればこれを書面で行わなければならない。
- 3 公務員が、遅滞のおそれがあり、かつ、さらに一段上の上司の判断を適時に求めることができないことを理由に、命令の即時の実行を要求される場合には、前項第 3 文及び第 4 文を準用するものとする。

以上から判明することは、ドイツの公務員の服従義務の基本的なコンセプトは、連邦制度改革の前後を通じて堅持されていることであろう。すなわち、

ドイツの公務員法は、公務員自身の完全な個人責任を基礎としつつ、上司の命令の適法性に疑義がある場合に、その疑義を直接の上司に申し出る（又は場合によってはさらに一段上の上司に相談する）ことを義務づけており、それでもなおかつ当該命令が維持される場合に（旧連邦公務員法56条2項と同様に新連邦公務員法63条3項5文及び BeamStG 36条2項5文も、「命令の適法性の確認は、請求があれば書面でこれを行わなければならない。」ことをも要求している）、初めて上司の命令の拘束力を肯定し、しかも、その場合ですら、犯罪を行うこととなる場合には、受命公務員個人の責任は免責されないのである。この点をノルトライン・ヴェストファーレン州警察法についてみてみよう。

### (3) ノルトライン・ヴェストファーレン州警察法

ノルトライン・ヴェストファーレン州警察法（以下、「PolG NRW」又は「NRW 州警察法」と略記する）は、1983年のいわゆる国勢調査判決により警察による個人情報の収集・処理（蓄積・提供・抹消等）について法的統制の強化が必要になったことを受けて、1986年3月12日の「補正案」<sup>(22)</sup>に倣って改正され、改正法は1990年5月1日から施行された<sup>(23)</sup>。その改正法の59条4項は、「本州（NRW 州のこと—福井による）の公務員法第59条第2項及び第3項は、適用されないものとする。」と規定しており、同規定には、その後の改正でも変更はなかった<sup>(24)</sup>。しかし、連邦制度改革で「州の公務員の身分に関する法律」<sup>(25)</sup>が成立し、その後、2013年7月1日に施行されたNRW 州警察法の改正法において59条4項は、「州の公務員の身分に関する法律第36条第2項及び第3項は、適用されないものとする。」と改正されるにいたっている<sup>(26)</sup>。しかし、いずれにしても、NRW 州警察法59条4項は模範草案37条4項に倣った規定であり、両者は内容的に同旨の規定と見てよい<sup>(27)</sup>。

こうして公務員法の改正動向を踏まえて ME PolG, AK-AE PolG, PolG

NRW をみてくると、警察法も、基本的には公務員法を前提に、ただ、警察力の投入現場における直接強制の適用という（緊急時の）特殊な場面においてのみ、直接の上司に疑義を申し出る義務を緩和し、かつ、さらに一段上の上司に相談することまでは要求していないに過ぎない<sup>28)</sup>、といえよう。

なお、NRW 州警察法 59 条 2 項は「秩序違反では十分ではない」<sup>29)</sup>として模範草案 37 条 2 項に従っているが<sup>30)</sup>、この点は警察法改正対案 60 条 2 項に倣っている「州の公務員の身分に関する法律」36 条 2 項 4 文には従っていない<sup>31)</sup>。そこで警察法改正対案の指導理念（①法治国家性の拡充、②自由の確保、③市民の権利の強化、④警察上の実務の必要性の顧慮）をここで紹介しておこう<sup>32)</sup>。たとえば①との関連で対案 60 条 2 項が、服従義務の限界としての犯罪に秩序違反も付加しているのは、理由書によれば、「警察官を他のすべての市民よりもより低い制裁に委ねる必要性は存在しない。すなわち、そのように警察官を特権的に扱うとすれば、まったく逆に警察の威信をむしろ損なうことになろう。」<sup>33)</sup>、というのである。模範草案の理由書では、秩序違反の除外について説明はないが、公務員法基本法との「重要な相違」であるとコメントされている<sup>34)</sup>。また、対案の先見の明を示すものとして、1983 年の国勢調査判決に先駆けて警察による情報の収集・処理の活動を法的に統制しようと試みていること（対案第 2 編第 2 章参照）も、③の例といえよう。

しかし、警察法改正対案を対案として刻印づけているのは対案 60 条 4 項ではあるまいか<sup>35)</sup>。「それによって良心条項が初めて警察法に採用される」<sup>36)</sup>が、警察作用が人間の殺害と結びつけられる限り、「その良心条項は、基本法が 4 条 3 項において兵役についてすら人間の良心に認めており、かつ、それゆえにまさに平時において承認されなければならない高いランク付けを、正当に評価しようと企てるものなのである」<sup>37)</sup>。

ともあれ、拙稿において「行刑法 97 条 2 項 2 文や NRW 州未決勾留執行法 29 条 2 項 3 文などは、『命令の際に原則として直接強制につき迅速に行動

しなければならぬ刑務官を保護するため』の規定である」<sup>38)</sup>、と述べたことは、「1 はしがき」で援用した故佐伯博士が、「そこでは〔英米法のこと—福井による〕部下は上官の命令でも、違法である限り服従を拒絶し得るのであるから、それにも拘らず服従したときには自ら責任を負わなければならぬという法理も極めて自然に承認せられ得る」<sup>39)</sup>として受命公務員の個人責任を前提にしたうえで、錯誤論や期待可能性論に論及していること<sup>40)</sup>を踏まえると、ドイツの警察法についても妥当するように思われるのである。

### 〔注〕

- (1) 佐伯千仞『刑事裁判と人権』（法律文化社、1957年）202-213頁（203頁）、初出、同「戦争犯罪人裁判令と上官の違法命令—英米刑法思想とわが刑法学との一つの対比」法律文化1巻5=6合併号（1946年）10頁以下。
- (2) 故佐伯博士は、「わが国のごとき社会的基盤又は国家構造自体の中にひそむ不合理性を曝露せるもの」としての「上官の命令は直ちに朕が命令と心得よという勅諭」に対して、「その社会生活の自由にして民主的なる性格が最もよく示されている」英米法を対比している（前注（1）書・206頁）。
- (3) 龍谷大学 矯正・保護総合センター『研究年報』11号（2022年）119-132頁。以下、本稿では、単に「拙稿」として引用する。
- (4) 田中二郎『新版 行政法 上巻』（弘文堂、全訂第2版、1974年）105頁、同『新版 行政法 中巻』（弘文堂、全訂第2版、1976年）257頁注（3）。判例として、最判昭30・12・26民集9巻14号2070頁、最大判昭31・7・18民集10巻7号890頁参照。
- (5) 拙稿は、晴山一穂「公務員に対する職務命令の法的性質」根本到ほか編『労働法と現代法の理論 上』（日本評論社、2013年）251-274頁に全面的に依拠したものである。このような批判が、それを前提に、今後の公務員法制の検討課題として、意見の申出を公務員の権利として明確に位置づけること、さらに公務員の職務遂行そのものへの関与を公務員の権利として認めることを挙げている（晴山一穂「公務員法の理念と課題」専修法学130号〔2017年〕290頁以下参照）ことを、「権利の付与は、負担の危険を伴うことにも留意する必要がある」（塩野宏『行政法Ⅲ〔第5版〕行政組織法〕〔有斐閣、2021年〕351頁注（1））、と論評する者がある。しかし、意見具申権を認めることと受命公務員の個人責任の問題とは直接の関係はなく、別途考察すべき問題である（この問題につき、広中俊雄「盗聴警察官の個人責任を考える視点」判例時報1529



号〔1994年〕40-41頁〕、蟻川恒正「『責任』を負担する『自由』—違法な命令に対する服従と抵抗」『民法研究』第6号〔信山社出版、2010年〕217頁注（107）、室井力『現代行政法の原理』〔勁草書房、1973年〕148-150頁〔初出1972年〕など参照。

- (6) そこにおいて、「命令の際に原則として迅速に行動しなければならない刑務官を保護するため」(Stefan Koenig〔Hrsg.〕, Untersuchungshaft, Bonn 2011, S.266)の規定として、行刑法97条2項2文やNRW州未決勾留執行法29条2項3文を紹介している(拙稿・123-124頁。なお、130頁注67参照)。この点、既に故佐伯博士は、違法命令に服従する部下の態度を、①上官の命令を適法であると誤信して従う場合と②上官の命令の違法なことを知りつつ、しかもそれが拘束力を持つ命令なるがゆえにやむを得ず従う場合、という二つの態様に区別していた。そして各々の解決につき、①の場合は「通常の錯誤論によって十分可能である」といい、「部下は全く進退兩難の窮地に立っている」②の場合は、「〔部下は〕拘束命令の圧迫下に行爲したものであるがゆえに、その際彼に対してはそれより外の行爲を要求し期待することが不可能であった(期待不可能)という理由で、その刑事責任が阻却される」、としている(注(1)書・207-208頁。なお、同『刑法に於ける期待可能性の思想〔増補版〕』〔有斐閣、1985年〕155-157頁参照)。
- (7) わが国の警察官は国家公務員又は地方公務員なので、前者は国家公務員法98条1項により、後者は地方公務員法32条により、各々、上司の職務上の命令に従う義務を負わされている。いずれにしろ、「警察官は、上官の指揮監督を受け、警察の事務を執行する。」(警察法63条)ということになっている。
- (8) 連邦制度改革前は、「刑事警察における連邦と各州との協働、連邦刑事警察局の設立並びに国際的な犯罪闘争」については例外的に連邦が専属的立法権を有していた(基本法73条10号)。連邦制度改革を経て、その例外は現在では、以下のように拡大されている(高橋和之編『〔新版〕世界憲法集〔第2版〕』〔岩波書店、2012年〕212頁〔石川健治〕による。ただし、本稿に合わせて一部訳語を変えている)。

#### (専属的立法の対象)

**第73条** 連邦は、次の分野について、専属的立法権を有する。

1～9a (略)

10 次に掲げる事項に関する連邦と州の協働、並びに、連邦刑事警察局の設立及び国際的な犯罪闘争

ア 刑事警察

イ 自由で民主的な基本秩序、連邦又は州の存立及び安全の保障(憲法保障)

ウ 暴力の行使によって、又は暴力の行使を目的とする準備行為によって、ドイツ連邦共和国の対外的利益を脅かす、連邦領土内での企てに対抗するための保障

11～14 (略)

2 第1項第9a号による法律は、連邦参議院の同意を必要とする。

- (9) Musterentwurf eines einheitlichen Polizeigesetzes des Bundes und der Länder vom 25.November 1977 (以下、ME PolG [又は模範草案]と略記する。その後、模範草案は1983年の連邦憲法裁判所によるいわゆる国勢調査判決を受けて1986年3月12日に補正されている〔以下、「補正案」と略記する〕)。模範草案のテキストの翻訳については、福井厚監訳「〔資料〕警察法研究会『連邦及び州の統一警察法の対案』」法学志林93巻3号(1996年)187-263頁参照。なお、国勢調査判決については、ユルゲン・マイアー/拙訳「ドイツ連邦共和国の刑事手続及び警察法における情報自己決定権」吉川経夫編『各国警察制度の再編』(法政大学出版社、1995年)183-204頁など参照。
- (10) 以上、浅田和茂「外国の警察法制の動向 西ドイツ 刑事警察を中心として」法学セミナー〔臨時増刊〕『警察の現在』(日本評論社、1987年)374頁以下参照。
- (11) Arbeitskreis Polizeirecht, Alternativentwurf einheitlicher Polizeigesetze des Bundes und der Länder, 1979 (以下、AK-AE PolGとして引用する。なお、「警察法改正対案」又は単に「対案」と略記する), Einleitung, VIII. 警察法改正対案のテキストの翻訳及び理由書の紹介については、前掲注(9)・福井厚監訳115頁以下参照。
- (12) Ibid.
- (13) Rahmengesetz zur Vereinheitlichung des Beamtenrechts vom 27.Februar 1985 (BGBl. I S.462). 以下、「BRRG」ないし「Beamtenrechtsrahmengesetz」と略記する。
- (14) Beamtenrechtsrahmengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 31.März 1999 (BGBl. I S.654). 以下、「BeamtStG」と略記する。
- (15) Gesetz zur Regelung des Statusrechts der Beamtinnen und Beamten in den Ländern vom 17.Juni 2008 (BGBl. I S.1010).
- (16) 山口和人「ドイツ公務員制度の諸問題」国立国会図書館『レファランズ』平成26年9月号15-17頁(16頁)。
- (17) Bundesbeamtengesetz vom 5.Februar 2009 (BGBl. I S.160).
- (18) 連邦公務員の法律関係については、従来から連邦の専属的立法事項(基本法73条8号)とされていたが、この点は、連邦制度改革後も維持されている(山口・前掲注(16)16頁)。

- (19) これは旧連邦公務員法（Bundesbeamten-gesetz vom 27.Februar 1985）（BGBl. I .S.462）55 条および 56 条と同趣旨の規定であり、ただ、その「Der Beamte」が新連邦公務員法では「Die Beamtinnen und die Beamten」に置き換えられているに過ぎない（拙稿・130 頁注（65）参照）。
- (20) 山口・前掲注（16）16 頁。
- (21) Tegtmeier,H./Vahle,J.,Polizeigesetz Nordrhein-Westfalen mit Erläuterungen,10. Auflage 2011,S.405. なお、〔資料 B〕の 59 条 4 項（PolG NRW）参照。
- (22) 「補正案」については前注（9）参照。
- (23) PolG NRW in der Fassung der Bekanntmachung vom 24.Februar 1990. この法律を紹介したものとして、福井厚訳「〔資料〕ノルトライン・ヴェストファーレン州新警察法」前注（9）書・『各国警察制度の再編』243-323 頁。
- (24) PolG NRW in der Fassung der Bekanntmachung vom 25.Juli 2003.
- (25) この法律については前掲注（15）参照。
- (26) PolG NRW vom 21.Juni 2013.
- (27) 対案 60 条 3 項 2 文も同旨の規定である。
- (28) 「一般的な公務員法上の規律は特に急を要する決定の際に十分ではない」（Tegtmeier/Vahle,op.cit.,S.405）、というのである。
- (29) Tegtmeier/Vahle,op.cit.,S.406.
- (30) 〔資料 B〕参照。
- (31) 公務員法基本法 38 条 2 項においては、秩序違反も付加されており、旧連邦公務員法 56 条 2 項もそれと同旨の規定であり、前述（本稿 2（2）参照）のとおり「州の公務員の身分に関する法律」36 条 2 項 4 文も同様である。
- (32) AK-AE PolG, Einleitung, S. VIII.
- (33) AK-AE PolG, S.155.
- (34) Heise, G./Riegel, R., Musterentwurf eines einheitlichen Polizeigesetzes, 2. Auflage 1978, S.115.
- (35) 〔資料 B〕参照。なお、対案 64 条 3 項をも参照（福井監訳・前掲注（9）172-177 頁〔vgl. AK-AE PolG, S.159ff.〕）。
- (36) AK-AE PolG, S.155. なお、福井監訳・前掲注（9）170-171 頁参照。
- (37) Ibid.
- (38) 拙稿・130 頁注（67）。
- (39) 佐伯・前掲注（1）書 206 頁。
- (40) 前掲注（6）参照。

[拙稿の補正]

- ※ 1 拙稿・123頁右欄「(公務員法基本法第38条第2項及び第3項)」(波線部分)を「(州の公務員の身分に関する法律第36条第2項及び第3項)」に修正する(下線部分)。
- ※ 2 拙稿・126頁左欄下から1行目「おいてのみ、」(波線部分)を「おいてのみ、直接の上司に疑義を申し出る義務を緩和し、かつ」に修正する(下線部分)。
- ※ 3 拙稿・129頁注31の346-348頁参照。(波線部分)を次のように補正する(下線部分)。348頁14-15行目参照(職務命令を一つの行政処分〔行政行為〕と見ると、その効力は取消訴訟でしか否定できなくなるので〔取消訴訟の排他的管轄=公定力〕、事後の懲戒処分の取消訴訟において職務命令が違法だと主張できなくなる、というのであろう)。

### 3 [資料 A]、[資料 B]

#### [資料 A]

#### NRW 州警察法 (PolG NRW vom 21.Juni 2013)

##### (命令に基づく行為)

- 第 59 条** 警察官は、指揮権者によって命令された直接強制を使用する義務を負う。ただし、その命令が人間の尊厳を侵害するとき、又は職務上の目的のために発せられていないときは、この限りでない。
- 2 命令は、それに従うことによって刑罰を科せられるべき違法な行為を実行することになるおそれがある場合には、これに従ってはならない。警察官は、それにもかかわらずその命令に従ったときは、同人がそれによって刑罰を科せられるべき違法な行為が行われることになるということを知っていたか、又は同人に知られていた事情によればそれが明らかであるときに限り、責任を負う。
- 3 警察官は、命令の適法性に対する疑義があるときは、当該事情により可能な限り、命令者にこれを申し出なければならない。
- 4 州の公務員の身分に関する法律第 36 条第 2 項及び第 3 項は、これを適用しない。

#### NRW 州警察行政規則 (2010 年 12 月 1 日施行)

##### (総論 - 福井による)

#### 59.0

本条は、本州公務員法 (LBG) 第 59 条の特則である。命令に従う義務は、**59 条 1 項但書**および**2 項**によって制限されるにすぎない。命令の合目的性に対する疑念は、服従義務にかかわらない。この規律は今では、州の公務員の身分に関する法律 (BeamtStG) 36 条 2 項及び 3 項によって行われる。

#### 59.1 (第 1 項について)

### 59.11

複数の警察官の投入の際には、その投入指揮者は直接強制を命令し、制限し、または禁止する権限がある。投入を指揮する者が定められていないか、または代理が任命されることなしに投入の指揮が欠ける場合には、現場にいる警察官の最高の階級の者が指揮者と交代する。誰が最高の階級の者か直ちに確認できないときは、現場にいる警察官の誰でも指揮を一時的に執ることができる。このことは公示されなければならない。

### 59.12

警察官は、投入の開始前に自らに係わる指示の関係について教示されなければならない。とりわけ、すべての警察官は、誰が投入を指揮し、誰が代理権を行使し、その他、誰が指示する権限があるか、告知されなければならない。

### 59.13

より上級の上司又はその他その権限がある者（例えば検察官）の、直接強制を命令し、制限し、又は禁止する権限は、そのままである。検事局による直接強制の命令に関して尊重されなければならないのは、検察官の命令に基づく警察官の直接強制の使用に関する連邦及び州の司法省及び内務省の連名の指針（RiStBV Anlage A）である。

### 59.14

命令する者が（投入の）現場にいない場合、その者が命令できるのは、（直接強制の）執行の現場で支配的な状態の正確な像を入手しており、したがって、直接強制の使用の要件に関する錯誤が懸念され得ない、というときのみである。命令とその実行との間に事実状態が変化し、かつ、命令する者が、その実行前にもはや通報され得ないときは、現場で指揮する警察官が直接強制の使用に関して決定する。命令する者は、遅滞なく通知されなければならない。

## 〔資料 B〕

NRW 州警察法 (PoIG NRW)	統一警察法模範草案 (ME PoIG)	警察法改正対案 (AK-AE PoIG)
2013年6月21日	1977年11月25日 (1986年3月12日補正)	1979年
<p>(命令に基づく行為)</p> <p><b>第 59 条</b> 警察官は、指揮権者によって命令された直接強制を使用する義務を負う。ただし、その命令が人間の尊厳を侵害するとき、又は職務上の目的のために発せられていないときは、この限りでない。</p> <p>2 命令は、それに従うことによって刑罰を科せられるべき違法な行為を実行することになるおそれがある場合には、これに従ってはならない。警察官は、それにもかかわらずその命令に従ったときは、同人がそれによって刑罰を科せられるべき違法な行為が行われることになるということを知っていたか、</p>	<p>(命令に基づく行為)</p> <p><b>第 37 条</b> 警察官は、指揮権者によって命令された直接強制を使用する義務を負う。ただし、その命令が人間の尊厳を侵害するとき、又は職務上の目的のために発せられていないときは、この限りでない。</p> <p>2 命令は、それに従うことによって刑罰を科せられるべき違法な行為を実行することになるおそれがある場合には、これに従ってはならない。警察官は、それにもかかわらずその命令に従ったときは、同人がそれによって刑罰を科せられるべき違法な行為が行われることになるということを知っていたか、</p>	<p>(命令に基づく行為)</p> <p><b>第 60 条</b> 警察官は、指揮権者によって命令された直接強制を使用する義務を負う。ただし、その命令が人間の尊厳を侵害するとき、又は職務上の目的のために発せられていないときは、この限りでない。</p> <p>2 命令は、それに従うことによって刑罰又は過料を科せられるべき違法な行為を実行することになるおそれがある場合には、これに従ってはならない。警察官は、それにもかかわらずその命令に従ったときは、同人がそれによって刑罰又は過料を科せられるべき違法な行為が行われることになるということを知っていたか、</p>

又は同人に知られていた事情によればそれが明らかであるときに限り、責任を負う。

3 警察官は、命令の適法性に対する疑義があるときは、当該事情により可能な限り、命令者にこれを申し出なければならない。

4 州の公務員の身分に関する法律第36条第2項及び第3項は、これを適用しない。

又は同人に知られていた事情によればそれが明らかであるときに限り、責任を負う。

3 警察官は、命令の適法性に対する疑義があるときは、当該事情により可能な限り、命令者にこれを申し出なければならない。

4 第・・条（各州の公務員法における異議申立権に関する規定の指示）は、これを適用しない。

知っていたか、又は同人に知られていた事情によればそれが明らかであるときに限り、責任を負う。

3 警察官は、命令の適法性に対する疑義があるときは、当該事情により可能な限り、命令者にこれを申し出なければならない。

第・・条（各州の公務員法における異議申立権に関する規定の指示）は、これを適用しない。

4 警察官は、生命を危殆化するような射撃を行うことにつき、適時に同人が拒否する旨を表明していたときは、その義務を負わせられない。