

資 料

## 英米刑事法研究 (15)

英米刑事法研究会  
(代表者 田口 守一)

〈アメリカ合衆国最高裁判所刑事判例研究〉

アメリカ合衆国最高裁判所2007年10月開廷期  
刑事関係判例概観

田中利彦	洲見光男
小川佳樹	原田和往
松田正照	宇川春彦
新谷一朗	杉本一敏
小島 淳	田山聡美
前田 聡	渡邊卓也

アメリカ合衆国最高裁判所刑事判例研究

アメリカ合衆国最高裁判所2007年10月開廷期  
刑事関係判例概観

- |  |   |
|--|---|
| I はじめに   | VIII 上訴等  |
| II 逮捕・捜索・押収  | Greenlaw v. United States, 128 S. Ct. 2559 (2008)         |
| Virginia v. Moore, 128 S. Ct. 1598 (2008)            | IX ヘイピアス・コーパス   |
| III 弁護   | Boumediene v. Bush, 128 S. Ct. 2229 (2008)                |
| Indiana v. Edwards, 128 S. Ct. 2379 (2008)           | Allen v. Siebert, 128 S. Ct. 2 (2007)                     |
| Rothgery v. Gillespie County, 128 S. Ct. 2578 (2008) | Arave v. Hoffman, 128 S. Ct. 749 (2008)                   |
| Wright v. Van Patten, 128 S. Ct. 743 (2008)          | Danforth v. Minnesota, 128 S. Ct. 1029 (2008)             |
| IV 陪審裁判  | X 刑事実体法   |
| Snyder v. Louisiana, 128 S. Ct. 1203 (2008)          | Boulware v. United States, 128 S. Ct. 1168 (2008)         |
| Gonzalez v. United States, 128 S. Ct. 1765 (2008)    | Begay v. United States, 128 S. Ct. 1581 (2008)            |
| V 証人対面権  | United States v. Williams, 128 S. Ct. 1830 (2008)         |
| Giles v. California, 128 S. Ct. 2678 (2008)          | Regalado Cuellar v. United States, 128 S. Ct. 1994 (2008) |
| VI 量刑  | Logan v. United States, 128 S. Ct. 475 (2007)             |
| Kimbrough v. United States, 128 S. Ct. 558 (2007)    | Watson v. United States, 128 S. Ct. 579 (2007)            |
| Gall v. United States, 128 S. Ct. 586 (2007)         | Burgess v. United States, 128 S. Ct. 1572 (2008)          |
| VII 死刑   | United States v. Rodriguez, 128 S. Ct. 1783 (2008)        |
| Baze v. Rees, 128 S. Ct. 1520 (2008)                 |   |
| Kennedy v. Louisiana, 128 S. Ct. 2641 (2008)         |   |

United States v. Ressay, 128 S. Ct. 1858 (2008)	1346 (2008)
United States v. Santos, 128 S. Ct. 2020 (2008)	Medellin v. Texas, 129 S. Ct. 360 (2008)
XI その他	Munaf v. Geren, 128 S. Ct. 2207 (2008)
Medellin v. Texas, 128 S. Ct.	

## I はじめに

本概観では、アメリカ合衆国最高裁判所（連邦最高裁）2007年10月開廷期の29件の刑事関係判決を紹介する。

今期の連邦最高裁の刑事関係判決の特色の1つとして、5対4に意見が分かれた事案が著しく減少したことが挙げられる。本概観で紹介する刑事関係判決のうち5対4に意見が分かれたのは、12歳未満の児童に対する死刑を定めたルイジアナ州法の合憲性が争点の事案である Kennedy 事件、グァンタナモ基地で拘束されている外国人のヘイピアス・コーパスに関する事案である Boumediene 事件、および、マナー・ロングリングの禁止規定における収益の解釈が争点の事案である Santos 事件の3件のみである。

しかも、保守とりべラルとの理念的な意見の対立があまり目立たなかったように思われる。5対4に意見が分かれた3件のうち Santos 事件では、結論に同意した裁判官の顔ぶれは、2003年10月開廷期の Blakely 判決<sup>(1)</sup>の法廷意見や2004年10月開廷期の Booker 判決<sup>(2)</sup>の一部法廷意見に与した裁判官の顔ぶれと同じで、保守とりべラルの対立軸とは異なる意見の分かれ方であった。また、レーンクィスト・コートにおいては、死刑に関する合憲性判断について、立法の動向や裁判の実際などの客観的指標だけによるのではなく、これに連邦最

(1) Blakely v. Washington, 542 U.S. 296 (2004) [紹介, 浅香吉幹ほか「合衆国最高裁判所2003-2004年開廷期重要判例概観」アメリカ法2004年2号263-265頁(2005年), 田中利彦・法律のひろば59巻6号66頁(2006年), 田中利彦ほか「アメリカ合衆国最高裁判所2003年10月開廷期刑事関係判例概観(下)」比較法学40巻2号312頁〔田中〕(2007年)].

(2) United States v. Booker, 543 U.S. 220 (2005) [紹介, 渋谷年史・NBL803号6頁(2005年), 安部圭介ほか「合衆国最高裁判所2004-2005年開廷期重要判例概観」アメリカ法2005年2号257-265頁, 267-268頁(2006年), 田中利彦ほか「アメリカ合衆国最高裁判所2004年10月開廷期刑事関係判例概観」比較法学41巻1号273頁〔二本柳誠〕(2007年)].

高裁自身の判断も加えるべきか否かについて、激しい意見の対立がみられた<sup>(3)</sup>。しかし、今期の Kennedy 判決においては、連邦最高裁自身の判断を加えるべきとする法廷意見に対し、アリート裁判官の反対意見は、理念的な議論を避け、法廷意見の論拠を丹念に論駁するという姿勢をとっている。

そして、連邦の刑罰法規の解釈が争点となった事案の数が2005年10月開廷期および2006年10月開廷期よりもさらに増加したことも、目立たないものの、この期の特色の1つとってよい。

また、2004年10月開廷期の Booker 判決は、連邦量刑ガイドラインの羈束性を否定し、勧告的なものとしてその存続を図ったが、裁判実務におけるその意義および位置付けについては解決すべき問題がいくつか残されていた。前の期でも Rita 判決<sup>(4)</sup>でその問題がとり上げられたが、今期は、この点に関し Kimbrough 判決および Gall 判決の2件の判決が出た。

そのほか、今期においても、合衆国憲法修正6条の証人対面権に関する事例判決である Giles 判決、薬物注射による死刑執行の方法が合衆国憲法修正8条に違反するかどうか争われ、死刑制度の行く末に関わるとして注目を集めた Baze 判決、事実審の量刑に瑕疵があった場合、被告人の上訴を受けた上訴審は、検察官の上訴なしに当該瑕疵を補正するため職権で事実審の判決を破棄し、刑を加重すべきとの指示を付して事実審に事件を差し戻すことができるかが問われた Greenlaw 判決など、数は少ないものの興味深い事例を取り扱った判決が出ている。

(田中利彦)

## II 逮捕・捜索・押収

・ Moore 判決<sup>(5)</sup>

(3) 田中利彦「レーンキスト・コートの時代と刑事判決」宮川成雄編『アメリカ最高裁とレーンキスト・コート』327-333頁(成文堂, 2009年)。

(4) Rita v. United States, 127 S. Ct. 2456 (2007) [紹介, 田中利彦ほか「アメリカ合衆国最高裁判所2006年10月開廷期刑事関係判例概観」比較法学42巻2号331-332頁〔小川佳樹〕(2009年)].

(5) Virginia v. Moore, 128 S. Ct. 1598 (2008). スカリア裁判官執筆の法廷意見(ロバーツ長官, スティーヴンス, ケネディ, スーター, トーマス, ブライヤー, アリート各裁判官同調)のほか, ギンズバーグ裁判官の結論同意意見がある。

本件は、逮捕が罪を犯したことを疑うに足りる相当な理由 (probable cause) に基づいてなされたものの、州法に違反する場合、当該逮捕は合衆国憲法修正 4 条のもとで許容されるかどうか争われた事案である。

警察官 2 名が被上告人 Moore の運転する自動車を停止させ、交通違反——免許停止中の運転の罪、軽罪 (法定刑 1 年の拘禁刑, 2500 ドルの罰金) ——で逮捕し、その後、同人の身体を搜索したところ、クラックコカイン 16 グラムなどを所持しているのが判明した。Moore は、頒布目的によるコカイン所持の罪で起訴された。事実審裁判所は、Moore による証拠排除の申立てを認めず、執行猶予付きの有罪判決を言い渡した。ヴァージニア州の中間上訴裁判所は、有罪判決を破棄した。州最高裁もその判断を維持し、州法のもとでは召喚状 (citation) を交付すべきであり逮捕は違法であったとしたうえ、修正 4 条は召喚状交付に伴う無令状の搜索を許容していないので、Moore の身体の搜索は同条に違反するとした。

法廷意見は、おおむね次のとおり述べて、原判決を破棄し差し戻した。

当裁判所は、搜索、押収および身体拘束の合理性を判断する際、建国当時の制定法やコモン・ローを検討し、これにより決定的な結論を得られない場合は、搜索の必要とそれによる個人のプライバシーの制約とを比較衡量してきている<sup>(6)</sup>。こうした判断方法により、軽微な罪であれ、警察官の面前で犯されたことを疑うに足りる相当な理由が認められる限り、逮捕は憲法上合理的であると判断されている<sup>(7)</sup>。州は修正 4 条の要求するレベルを超えてプライバシーを保護することができるが、それは州法の問題 (matter) である<sup>(8)</sup>。

当裁判所は、修正 4 条の合理性を判断するにあたって、「容易に執行可能な準則に対する非常に重要な利益」<sup>(9)</sup>を重視する立場を明らかにしてきた。州は、州法上、逮捕の必要の有無に関する微妙な判断を警察官に要求することはできるが、修正 4 条については、執行可能な「明白な準則 (bright-line rule)」が提示されるべきである。逮捕に関する州の準則を憲法に導入すれば、逮捕の合憲性判断は複雑なものとなり、修正 4 条の保護は時と場所によって異なることとなってしまう<sup>(10)</sup>。

(6) *E.g.*, *Wyoming v. Houghton*, 526 U.S. 295 (1999).

(7) *Atwater v. Lago Vista*, 532 U.S. 318 (2001).

(8) *Cooper v. California*, 386 U.S. 58 (1967).

(9) *Atwater v. Lago Vista*, *supra* note 7.

(10) *Whren v. United States*, 517 U.S. 806 (1996) [紹介, 洲見光男・アメリカ

Moore は、修正 4 条は相当な理由に基づく逮捕を許容しているとしても、被逮捕者の身体を搜索する権限は認めていないと主張する。しかし、警察官は、自らの安全を確保し、証拠を保全するため逮捕に伴って被逮捕者の身体を搜索することが許されるのである。被疑者の逮捕は、相当な理由に基づいている限り、修正 4 条のもとで合理的であり、逮捕に伴って行う搜索は、それだけで正当化される<sup>(11)</sup>。召喚状を交付する場合、警察官は逮捕する場合と同様の危険に直面することがないため、搜索の権限を認められていないが<sup>(12)</sup>、本件では、警察官は Moore を逮捕し、それゆえ、搜索を正当化する危険に直面したのである。

警察官の面前で罪を犯したことを信ずるに足りる相当な理由のある者を逮捕し、証拠を保全し、自らの安全を確保するため被逮捕者の身体を搜索することは、修正 4 条の許容するところであることを、当裁判所は再確認する。

(洲見光男)

### III 弁 護

・ Edwards 判決<sup>(13)</sup>

連邦最高裁の Faretta 判決<sup>(14)</sup>によれば、合衆国憲法修正 6 条に基づき、被告人には、自身で自らを弁護する権利——自己弁護 (self-representation) 権——が認められるが、本件は、この自己弁護権の制限が問題となった事案である。

被上告人 Edwards は、謀殺未遂などの事実で州裁判所に起訴された。Edwards の精神の状態に関する審理手続が複数回にわたって行われた後、公

---

法1997年2号217頁(1998年)].

- (11) United States v. Robinson, 414 U.S. 218 (1973) [紹介、鈴木義男編『アメリカ刑事判例研究第1巻』59頁〔原田保〕(成文堂、1982年)].
- (12) Knowles v. Iowa, 525 U.S. 113 (1998) [紹介、洲見光男・アメリカ法2000年1号156頁(2000年)].
- (13) Indiana v. Edwards, 128 S. Ct. 2379 (2008). プライヤー裁判官執筆の法廷意見(ロバーツ長官、スティーヴンス、ケネディ、スーター、ギンズバーグ、アリート各裁判官同調)のほか、スカリア裁判官の反対意見(トーマス裁判官同調)がある。
- (14) Faretta v. California, 422 U.S. 806 (1975) [紹介、渥美東洋・アメリカ法1977年2号274頁(1977年)、小早川義則「デュー・プロセスをめぐる合衆国最高裁判例の動向(6)」名城法学53巻1号81-95頁(2003年)].

判が開始されることになったが、Edwardsは、弁護人なしで公判を行うよう求めた。しかし、事実審裁判所はこれを容れず、弁護人を付したうえで公判を行い、陪審は有罪の評決をした。もっとも、一部の訴因について陪審が評決に達しなかったため、2度目の公判が行われることになった。そこで、Edwardsは、再度、弁護人なしで公判を行うよう求めたが、事実審裁判所は、Edwardsは統合失調症を患っており、公判で審理を受ける能力はある (competent to stand trial) かもしいないが、公判において自己弁護をする能力はないとして、やはり、弁護人を付したうえで公判を行い、Edwardsは、残りの訴因について有罪の評決を受けた。

Edwardsによる中間上訴を受けた州控訴裁は、事実審裁判所が自己弁護を認めなかったことは連邦憲法に反するとし、州最高裁も、州控訴裁の判断を維持したため、検察側によって上告がなされた。

連邦最高裁は、以下のような判断を示して、原判決を破棄・差戻しとした。

本件で問題となるのは、公判で審理を受ける能力は、弁護人が付いていれば認められるが、公判で自己弁護をする能力があるとは考えられない被告人について、弁護人を付して公判を行うことが自己弁護権を侵害し、連邦憲法違反となるか否かである。そして、① Faretta 判決などの——本件の問題に直接答えるものではないが——関連する先例、② 弁護人が付いている被告人が公判で審理を受けられるかの判断と、公判において被告人に自己弁護が認められるべきかの判断について、同一の基準を用いるのは危険ではないかと考えられること、③ 弁護人の援助なくして防衛活動を行うことができない状態にある被告人の尊厳 (dignity) が、公判における自己弁護権によって確保されるとはいえないことに照らすと、この場合、連邦憲法違反は生じないというべきである。

なお、本件の上告人は、連邦最高裁に対し、どのような場合に被告人の自己弁護を拒否することが許されるのか、明確な基準を提示すること、あるいは、被告人に自己弁護権を認めた Faretta 判決自体を覆すことを求めたが、いずれも斥けられている。

(小川佳樹)

・ Rothgergy 判決<sup>(15)</sup>

(15) Rothgergy v. Gillespie County, 128 S. Ct. 2578 (2008). スター・裁判官執筆の法廷意見 (ロバーツ長官, スティーヴンス, スカリア, ケネディ, ギンズバ

本件は、修正 6 条の弁護人の援助を受ける権利が付与される時期に関するものである。

上告人 Rothgery は、重罪の前科のある者による銃の所持の罪を犯したとして、無令状で逮捕された。その後、州の刑事訴訟法 15 条の 17 に基づく審問を行うために——該当条文をとって「15 条の 17 審問」と呼ばれる——、マジストレイトのもとに引致された。マジストレイトは、逮捕を正当化する相当な理由の有無を審査し、これを認めたとうえで、Rothgery に告発に係る事実 (accusation) を告知し、保釈条件を設定した後、同人をジェイルに収容した。Rothgery は、弁護人を依頼するだけの資力を持ち合わせていなかったため、保釈後も何度か州に弁護人の選任を求めたが、結局選任されないまま起訴された。Rothgery は再度ジェイルに収容され、先よりも厳しく設定された保釈条件を充たすことができなかったため、ジェイルで 3 週間を過ごしたが、その後ようやく弁護人が選任された。そして、弁護人により、Rothgery に重罪の前科がないことが明らかにされたため、公訴は棄却された。

その後、Rothgery は、「15 条の 17 審問」が終了してから、合理的な期間内に弁護人を選任しなかったことは、修正 6 条の弁護人の援助を受ける権利を侵害するものであるなどとして、合衆国法典第 42 編 1983 条の規定に基づきギレスピー郡に対し損害賠償を求めた。連邦地裁は、当該審問は、相当な理由を審査するものにすぎず、また、審問において告発に係る事実の告知があったとしても、それは正式な告発 (formal charge) には当たらず、対審的な刑事手続が開始されたとはいえないとして、正式事実審理を経ることなく、Rothgery の主張を斥けた。また、第 5 巡回区連邦控訴裁も、当該審問につき検察官の認識および関与がない点を指摘し、対審的な刑事手続が開始されたとはいえないとして、これを維持した。これに対し、連邦最高裁は、大要以下のように判示して、原判決を破棄し、差し戻した。

対審的な刑事手続が開始された後は、弁護人の援助を受ける権利が付与されるが、その開始時点とは、訴追側が自ら訴追を開始し、訴追側と被告人との対立的な立場が固定化され、被告人が組織化された社会の訴追側勢力に直面し、実体的および手続的刑事法の網の目に取り込まれていることを認識した時点である<sup>(16)</sup>。そして、裁判官の面前に最初に出頭した (initial appearance before

---

ーグ、ブライヤー、アリート各裁判官同調)のほか、ロバーツ長官の同意意見 (スカリア裁判官同調)、アリート裁判官の同意意見 (ロバーツ長官、スカリア裁判官同調)、トーマス裁判官の反対意見がある。

a judicial officer) 時点から、弁護人の援助を受ける権利が付与されることは当裁判所の先例の示すとおりである<sup>(17)</sup>。この最初の出頭において、マジストレイトが被疑者に対し告発状の内容と諸々の権利を告知するのが一般的である。本件において、Rothgery は、マジストレイトのもとに引致され、告発に係る事実を告知され、保釈条件を充たすまでジェイルに収容されているのであるから、「15条の17審問」は最初の出頭に当たる。また、修正6条の弁護人の援助を受ける権利は、被告人に対する最初の正式手続において付与されるのであり<sup>(18)</sup>、43の州がこの時点で弁護人選任のための手続を開始するものとしているが、本件において、例外的な取扱いを許容すべき事情は存在しない。原審は、「15条の17審問」につき検察官の認識または関与がないことを理由に、対審的な刑事手続の開始に当たらないとしているが、先例に反するだけでなく、そのような基準は実際には機能しないであろう。

なお、法廷意見は、最後に、本判決は当裁判所の先例を再確認したにすぎず、その射程は限定されたものである旨付言しており、アリート裁判官の同意意見もこの点を詳述している。すなわち、本判決は、裁判官の面前への最初の出頭——そこで、被告人は告発に係る事実を告知され、自由を制限される——が、対審的な刑事手続の開始にあたり、修正6条の弁護人の援助を受ける権利が付与される、ということを確認したにすぎず、本件における弁護人選任までの遅延が、Rothgery の修正6条の権利の侵害に当たるか、また、その際の判断基準は何か、について判断したものではない、としている。

(原田和往)

#### ・その他

弁護に関する本開廷期の判決としては、ほかに、不抗争の答弁をした際に弁護人が法廷に出席せずに電話機 (speaker phone) を使用して審理に参加したことは修正6条——有効な弁護を受ける権利の保障——違反だとして被上告人

(16) Kirby v. Illinois, 406 U.S. 682 (1972) [紹介, 小早川義則「デュー・プロセスをめぐる合衆国最高裁判例の動向(4)」名城法学51巻3号84-88頁(2002年)]; United States v. Gouvenia, 467 U.S. 180 (1984) [紹介, 鈴木義男編『アメリカ刑事判例研究第3巻』130頁〔平澤修〕(成文堂, 1989年)].

(17) Brewer v. Williams, 430 U.S. 387 (1977) [紹介, 鈴木編・前掲注(11) 212頁〔原田保〕, 渥美東洋編『米国刑事判例の動向I』3頁〔香川喜八朗〕(中央大学出版部, 1989年)]; Michigan v. Jackson, 475 U.S. 625 (1986).

(18) McNeil v. Wisconsin, 501 U.S. 171 (1991).

が答弁の撤回を求めたが、州裁判所がこれを斥けたので、連邦のヘイピアス・コーパスの請求がなされたという事案について、Musladin 判決<sup>(19)</sup>を引用しつつ、州裁判所の判断が「連邦最高裁によって明確に確立された連邦法に反するか、そのような連邦法の不合理な適用に当たる場合」(合衆国法典第28編2254条(d)(1))ではないとして、被上告人の主張を容れた第7巡回区連邦控訴裁による原判決を破棄・差戻しとした Van Patten 判決<sup>(20)</sup>がある。

(小川佳樹)

## IV 陪審裁判

### ・ Snyder 判決<sup>(21)</sup>

本件は、陪審員選定手続における検察官の専断的忌避権の行使が、人種を理由としてなされたものでないかが争われた事案である。

黒人である上告人 Snyder は、第1級謀殺でルイジアナ州の裁判所に起訴された。事実審理に先立つ陪審員選定手続において、理由付き忌避により排除されなかった黒人の陪審員候補者5名全員が、検察官の専断的忌避権の行使により排除された。そのため、陪審は白人のみで構成されることになった。当該陪審は Snyder を第1級謀殺で有罪とし、同人は死刑を言い渡された。

Snyder は、検察官による専断的忌避権の行使は人種を理由とするものであると主張し、州最高裁に上訴した。州最高裁は、Snyder の主張を斥けたが、同人の訴訟能力 (competency to stand trial) について審理させるため、事件を差し戻した。

その後、事実審裁判所は、Snyder には訴訟能力があったと認定し、州最高裁もその判断を支持した。そこで、Snyder から連邦最高裁に上告がなされた。

(19) Carey v. Musladin, 127 S. Ct. 649 (2006) [紹介, 飯尾滋明・Lexis 判例速報 20号29頁 (2007年), 田中ほか・前掲注(4) 328-329頁 [宇川春彦]].

(20) Wright v. Van Patten, 128 S. Ct. 743 (2008) (*per curiam*). スティーヴンス裁判官の結論同意意見がある。

(21) Snyder v. Louisiana, 128 S. Ct. 1203 (2008). アリート裁判官執筆の法廷意見 (ロバート長官, スティーヴンス, ケネディ, スーター, ギンズバーグ, ブライヤー各裁判官同調) のほか, トーマス裁判官の反対意見 (スカリア裁判官同調) がある。

なお, この判決の紹介として, 浅香吉幹ほか「合衆国最高裁判所2007-2008年開廷期重要判例概観」アメリカ法2008年2号215-218頁 (2009年) がある。

上告受理の申立ての審理中に、Miller-El 判決<sup>(22)</sup>において、検察官が黒人候補者を専断的に忌避した理由に同様に当てはまる白人候補者が忌避されていない場合、そのことは意図的な差別を証明する証拠となる、との判断が示されたことから、連邦最高裁は、上告を認め、原判決を破棄し、事件を州最高裁に差し戻した。しかし、州最高裁は、再び Snyder の主張を斥けた。

連邦最高裁は、Snyder による再度の上告を認め、事実審裁判所の判断は尊重されるべきであるとしながらも、ある黒人候補者に対する検察官の専断的忌避権の行使について以下のように述べつつ、事実審裁判所の判断には明白な誤りがあったとして、その判断を支持した州最高裁の判決を破棄し、事件を差し戻した。

本件において、検察官は、人種とは無関係の忌避理由として、当該陪審員候補者が、教育実習に早期に復帰するため、第1級謀殺ではなく、——量刑手続に陪審が関与しなくてもよい——より軽い事実で上告人を有罪としようとする可能性を挙げている。しかし、そのような可能性は高いものとはいえない。また、記録によれば、検察官は、Snyder の事実審理が短時間で終了し、当該陪審員候補者がほとんど教育実習の期間を失わずにすむことを予想していた。さらに、当該陪審員候補者は、大学の学生部長 (dean) がとくに問題となることはないであろうと話していたという裁判所書記官の報告を聞いてから、陪審員の職務について不安があるということをして口にしなくなっていた。したがって、以上のような、検察官が示した忌避理由は、信用し難い。

検察官が示した忌避理由が信用し難いものであることは、さらに、陪審員の職務と衝突する事情——当該陪審員候補者と同じくらい重大なものだと考えられる——がある旨を述べた白人候補者に対して検察官が専断的忌避権を行使しなかったことによっても確認できる。

以上のように専断的忌避権の行使について検察官がこじつけのような説明をしたことは、差別的意図を推認させるものである。

(松田正照)

・その他

陪審裁判についての本開廷期の判決としては、ほかに、重罪を起訴事実とす

(22) Miller-El v. Dretke, 545 U.S. 231 (2005) [紹介、勝田卓也・法学雑誌53巻1号170頁 (2006年)、田中ほか・前掲注(2) 271頁 [田中]].

る事案においても、マジストレイトは、弁護人の同意があれば、被告人の同意を得ることなく陪審員選定手続を主宰することができるとした *Gonzalez* 判決<sup>(23)</sup>がある。

(松田正照)

## V 証人対面権

### ・Giles 判決<sup>(24)</sup>

本判決は、合衆国憲法修正 6 条の証人対面権の保障の例外をなす「不法行為による権利喪失 (forfeiture by wrongdoing)」法理の適用要件が問題とされた事案である。

自らの不法な行為によって証人を利用不能 (unavailable) ならしめた者は、当該証人に対する対面権——反対尋問権——を喪失し、その結果、同人の公判廷外供述の証拠能力が肯定される。これが権利喪失法理の基本的な考え方であり、連邦証拠規則 804 条 (b) (6) などにも同趣旨の規定が置かれている。このことが憲法問題として改めて議論されることとなったのは、2004 年の *Crawford* 判決<sup>(25)</sup>によって、伝聞例外の憲法適合性の判断枠組みが大幅に変更されたことに由来する。

*Crawford* 判決は、対面条項の主たる関心は、大陸法型の刑事手続とりわけ「一方当事者による尋問結果 (*ex parte* examinations) を被告人に不利益な証

(23) *Gonzalez v. United States*, 128 S. Ct. 1765 (2008). ケネディ裁判官執筆の法廷意見 (ロバーツ長官, スティーヴンス, スター, ギンズバーグ, ブライヤー, アリート各裁判官同調) のほか, スカリア裁判官の結論同意意見, トーマス裁判官の反対意見がある。

(24) *Giles v. California*, 128 S. Ct. 2678 (2008). スカリア裁判官執筆の法廷意見 (ロバーツ長官, トーマス, アリート各裁判官同調, スター, ギンズバーグ各裁判官一部同調) のほか, トーマス裁判官の同意意見, アリート裁判官の同意意見, スター裁判官の一部同意意見 (ギンズバーグ裁判官同調), ブライヤー裁判官の反対意見 (スティーヴンス, ケネディ各裁判官同調) がある。

なお, この判決の紹介として, 浅香ほか・前掲注 (21) 219-224 頁がある。

(25) *Crawford v. Washington*, 541 U.S. 36 (2004) [紹介, 浅香吉幹ほか「合衆国最高裁判所 2003-2004 年開廷期重要判例概観」*アメリカ法* 2004 年 2 号 257-263 頁 (2005 年), 二本柳誠・*比較法学* 39 卷 3 号 203 頁 (2006 年), 早野暁・*比較法雑誌* 39 卷 4 号 210 頁 (2006 年)].

拠として利用すること」を排除することにあるとの理解から、①公判に出頭しない者の「証言的 (testimonial)」な供述を証拠とするためには、②当該供述人が利用不能であることに加えて、③被告人に反対尋問の事前の機会が付与されていることが必要であり、かつ、④このルールの例外として認められるのは、対面条項の制定当時から承認されていた場合——「死に際の供述」と権利喪失法理が言及されている——に限られる、と判示した。

これは、「信用性の徴憑」の有無を問題とする1980年の Roberts 判決<sup>(26)</sup>の考え方を変更し、反対尋問機会の有無に決定的な意味を与えるものであり、その結果、反対尋問機会を伴わない法廷外供述を証拠とするためには、当該供述がそもそも「非証言的」であると認められるか、憲法制定当時の例外にまで遡らなければならないこととなった。本事案は、そのような流れのなかで、権利喪失法理の適用要件、とくに「利用不能を招来する意図の要否」が問題とされたものである。

上告人 Giles は、元ガール・フレンドを射殺したとして第1級殺人で起訴された。犯行場面の目撃者はおらず、Giles は、「被害女性は嫉妬深い性格で、けん銃や刃物を用いるなど粗暴であった。本件当日も殺すと脅したりした後、向かってきたので、目を閉じてけん銃を撃った」旨証言し、殺意を否認するとともに正当防衛を主張した。ところで被害女性は、本件に先立つ3週間ほど前、Giles の暴力について警察官に話をしており、「浮気をしたと責められ、暴力をふるわれた。顔を殴られ、ナイフを示して、殺すと脅された」などと涙ながらに訴える一幕があった。そこで検察官は、Giles の主張に対する反証として、カリフォルニア州法の伝聞例外規定に基づき、被害女性の供述を実質証拠として立証した。

Giles は有罪となって上訴したが、上訴審継続中に Crawford 判決が出たことから、上訴審においては同判決に即した検討が求められることとなった。この点につき、州最高裁は、「殺害という違法行為によって被害者を利用不能ならしめた」として権利喪失法理を適用し、本件有罪は Crawford 判決のもとでも維持されるとした。

(26) Ohio v. Roberts, 448 U.S. 56 (1980) [紹介、鈴木義男編『アメリカ刑事判例研究第2巻』105頁〔中空壽雅〕(成文堂, 1986年)、渥美東洋編『米国刑事判例の動向III』297頁〔安富潔〕(中央大学出版部, 1994年)、小早川義則「デュー・プロセスをめぐる合衆国最高裁判例の動向(2)」名城法学49巻4号79-84頁(2000年)].

これに対して連邦最高裁は、Crawford 判決の判旨を引用したうえ、「州裁判所の適用した考え方が、修正 6 条制定当時において、対面条項の例外として承認されていたか否か」という形で問題を設定した。そのうえで、コモン・ロー上における権利喪失法理の適用要件を検討し、「同法理を適用するためには、殺害によって利用不能状態をもたらしたというだけでは足りず、利用不能状態を招来する意図で行為したことが必要である」とした。

その理由とするところは、①コモン・ロー上、同法理の説明として用いられていた文言の自然な解釈、②利用不能を招来する意図なしに行われた行為に対し、同法理を適用したコモン・ロー上の先例の不存在、③「死に際の供述」に該当する場合を除き、反対尋問機会を欠く殺人被害者の法廷外供述が、コモン・ロー上、一貫して証拠排除されてきたこと、④憲法制定後の実務運用などであり、とくに③が決定的であるとされている。

以上から、連邦最高裁は、被害者殺害の事実のみで権利喪失法理の適用を認めた原判決を破棄したが、最後に DV 事案の特殊性——加害者の暴力は、しばしば被害者を外部から孤立させ、刑事手続に訴えることを断念させることに向けられており、そのような虐待関係が殺人に発展した場合には、当該犯罪自体がかかる意思の発露と認定し得る場合がある、とする——にも言及し、差戻審において、Giles の意図について証拠調べを行うことは自由であるとした。

なお、「証言的供述」の意義について、Crawford 判決は明確に定義することを避け、大陪審における証言、警察官の取調べに対する供述などいくつかの典型例を挙げるにとどめている。その後、2006年の Davis 判決<sup>(27)</sup>では、DV 被害女性の「911 電話通報時の供述」および「警察官現場臨場後の供述」という実務上しばしばみられる供述類型について、前者は非証言的、後者は証言的であるとして一定範囲で明確化が図られたが、この領域については、なお実務的課題が残されている。

本件で問題となった被害女性の供述の性質についても議論の余地があるところ、連邦最高裁——法廷意見・反対意見とも——は、当事者が争っていないとしてこの点の判断には踏み込まず、「証言的」とであると指定して権利喪失法理に関する検討を行っている。トーマス同意意見はこの点に関わるものであり、

(27) Davis v. Washington, 547 U.S. 813 (2006) [紹介、浅香吉幹ほか「合衆国最高裁判所2005-2006年開廷期重要判例概観」アメリカ法2006年2号286-288頁(2007年)、田中利彦ほか「アメリカ合衆国最高裁判所2005年10月開廷期刑事関係判例概観」比較法学41巻3号165頁〔二本柳誠〕(2008年)].

「本件供述は非証言的であって、対面条項の適用を受けない」と明言しつつ、この点が争点から外されているので、そのような前提で法廷意見に同調すると述べている（トーマス裁判官は、Davis 判決でも、両供述ともに非証言的であるとする反対意見を述べていた）。アリート同意意見も、そこまで断定的ではないものの、本件供述の性質について疑問を留保するものである。

以上に対し、ブライヤー反対意見は、「相手を殺害すれば証人として利用不能になるのは当然であり、かかる認識 (knowledge) を有する以上、利用不能を招来する意図 (intent) があったものとして権利喪失法理を適用すべきである」として、原判決を支持する。①自らの不法な行為によって利益を得ることを否定するという同法理の趣旨、②自己の行為から通常生じる結果については、これを意図したのと同様の責任を負うべきであるという一般原則、③目的ないし動機 (purpose or motive) という内心の探求まで必要とする法廷意見の実務的適用困難性などを理由とする。

(宇川春彦)

## VI 量 刑

### ・ Kimbrough 判決<sup>(28)</sup>

本件は、コカインの販売の共謀および所持の連邦法違反の事件について、コカイン結晶であるクラックを粉末コカインの100倍の量に換算している連邦の量刑ガイドラインに従わず、ガイドラインの下限を下回る量刑をした連邦地裁の判決が当然に不合理 (*per se unreasonable*) であるかが争われた事案である。

本件の上告人 Kimbrough は、粉末コカインとクラックの販売の共謀、50グラム以上のクラックの販売目的所持、粉末コカインの販売目的所持および薬物取引犯罪の遂行のための銃の所持で起訴され、有罪答弁をした。Kimbrough に対する量刑ガイドライン上の刑期の範囲は228ないし270か月であった。しかし、地裁は、そのような刑期は、合衆国法典第18編3553条 (a) の定める量刑の目的を達成するのに必要な範囲を超えているとした。地裁は、犯罪の性質および状況、Kimbrough の身上経歴および性格を考慮し、かつ、クラックに関す

(28) Kimbrough v. United States, 128 S. Ct. 558 (2007). ギンズバーグ裁判官執筆の法廷意見（ロバーツ長官、スティーヴンス、スカリア、ケネディ、スouter、ブライヤー各裁判官同調）のほか、スカリア裁判官の同意意見、トーマス裁判官の反対意見、アリート裁判官の反対意見がある。

るガイドラインは量刑に不均衡かつ不条理な効果を及ぼすとし、本件においては、3553条(a)の列挙する目的達成のためには法定刑の下限の15年で十分であるとして、15年の拘禁刑およびその後の5年間の仮釈放の判決を言い渡した。検察官控訴を受けた第4巡回区連邦控訴裁は、量刑ガイドラインの範囲外の判決は、クラック犯罪と粉末コカイン犯罪との量刑の格差についての見解の相違に基づく場合、当然に不合理であるとして、地裁判決を破棄した。連邦最高裁は大要以下のように判示して、控訴裁判決を破棄し、差し戻した。

量刑ガイドラインにおけるクラックを粉末コカイン100倍に換算するとの定めは1986年の反薬物濫用法に倣ったものであるが、同法の定めが法定刑の下限を異にする2種類の犯罪類型を区別する限りで意味を有しているのに対してガイドラインの定めはそうではなく、同法の定めを超えているなど、量刑ガイドラインの100対1の定めは同法の文言に根拠を見出すことができず、議会が100対1の格差を求めているとの事情も認め難い。また、議会は、異なる法定刑の下限を定めることにより、量刑の格差をコントロールできるのであり、さらに、地裁は量刑について3553条(a)の規定に従うことを求められるのであるから、クラックと粉末コカインの取扱いの格差に関する量刑ガイドラインの定めにも地裁が同意せずに、そこからかい離した量刑をすることを許容しても、正当化し難い量刑の格差は生じない。クラックと粉末コカインの取扱いの差異に関する量刑ガイドラインの定めは実証的なデータや全国的な実例を考慮に入れたものではなく、量刑委員会自身がその格差が不均衡に過酷な制裁を生んでいることを認めている。これらのことからすれば、特定の被告人について量刑ガイドラインの定める格差が3553条(a)の定める量刑の目的達成に必要であるよりも重い判決を帰結すると地裁が判断しても、裁量権の濫用には当たらないであろう。本件における究極の問題は、3553条(a)の定める事由が15年という刑を裏付け、量刑ガイドラインの定める範囲からの実質的な逸脱を正当化すると地裁裁判官が判断するについて、裁量権を濫用したかどうかであるが、地裁の理由を尽くした評価を適切に尊重するならば、上訴裁判所は、本件においてガイドラインの範囲の下限を4.5年下回る量刑が裁量権の濫用に当たると合理的に結論することはできないであろう。

(田中利彦)

・Gall 判決<sup>(29)</sup>

本件は、連邦の量刑ガイドラインに当てはめた場合に30ないし37か月の拘禁

刑が相当である被告人を36か月の保護観察に付した連邦地裁の判決の適否の判断基準が争点となった事案である。

本件の上告人 Gall は、大学在学中にエクスタシーと呼ばれる規制薬物の販売グループに加わったところ、これに加わって約半年後にはその共謀関係から離脱し、以降は違法薬物には手を染めておらず、大学卒業後は建設業に従事して真面目に働いていた。ところが、大学卒業後、エクスタシー販売の共謀への関与に関して連邦の捜査官から接触を受け、その事実を認め、起訴された。起訴当時、Gall が上記共謀関係から離脱して約3年半が経過していた。Gall は、検察官との答弁合意に基づき有罪答弁をした。判決前調査書では、量刑ガイドラインに従い、30ないし37か月の拘禁刑に処するのが相当である旨の勧告意見が述べられていたが、量刑審理手続においては、Gall の2名の共犯者は30ないし35か月の拘禁刑に処せられたものの、いずれも、共謀関係から自発的に離脱してはいなかったことも明らかとなった。連邦地裁は、Gall が本件の共謀関係から離脱して久しいことおよび更生して真面目な生活を送っていることなどを重くみて、保護観察に付することが相当とした。

これに対し、検察官から控訴があり、第8巡回区連邦控訴裁は、量刑ガイドラインの範囲外の判決は、ガイドラインの勧告的な範囲と実際に言い渡される判決との差異の程度に相応の正当化事由によって裏付けられなければならないところ、本件の勧告的な範囲の下限の30か月から保護観察への100パーセントの切り下げは異例であり、これを支持する特別な事情を要するところ、地裁の判決には、共謀からの離脱を重くみすぎているなどの誤りがあるとして、地裁判決を破棄した。Gall の上告を受けた連邦最高裁は、大要以下のように判示して、連邦控訴裁の判決を破棄した。

量刑ガイドラインは勧告的なものであるとしても、数千もの個々の量刑を検討して得られた包括的な実証的な証拠に基づく注意深い研究の成果であり、ガイドラインの範囲外の判決の合理性を審査するについて、控訴裁判所は、ガイドラインからの逸脱の程度を考慮することができる。しかし、当裁判所は、量刑ガイドラインの範囲外の判決についてこれを正当化する「特別な (extraordinary)」事情を要するとの審査ルールは否定する。何となれば、そのような

---

(29) Gall v. United States, 128 S. Ct. 586 (2007). スティーヴンス裁判官執筆の法廷意見 (ロバーツ長官, スカリア, ケネディ, スター, ギンズバーグ, ブライヤー各裁判官同調) のほか、スカリア裁判官の同意意見, スター裁判官の同意意見, トーマス裁判官の反対意見, アリート裁判官の反対意見がある。

アプローチをとることにより、ガイドラインの範囲外の判決は不合理であるとの許容し得ない推定を設けることとなるからである。控訴裁は、裁量権の濫用基準のもとで、まず最初に、地裁が実質的な手続的誤りを犯していないかを確認し、次いで、全体的状況を考慮して当該判決の実体的な合理性を検討すべきである。ガイドラインの範囲外の判決について、控訴裁は逸脱の程度を考慮することができるが、合衆国法典第18編3553条 (a) の定める量刑について考慮すべき事由が全体として当該差異を正当化すると地の裁の判断を十分尊重しなければならない。地裁は直接証拠を見聞きし、事実について十分な知識があり、記録からはうかがえない洞察もするのである。本件において、地裁裁判官は実質的な手続的誤りを犯してはおらず、Gall の自力更生を重くみた点も合理的である。控訴裁は、3553条 (a) の事由が全体として本件判決を正当化すると地の裁の道理に適った合理的な判断を十分尊重して、裁量権濫用の有無を審査すべきであった。

(田中利彦)

## VII 死 刑

### ・ Baze 判決<sup>(30)</sup>

本件は、3種類の薬物注射を利用した死刑執行方法が、「残虐で異常な刑罰」を禁止している合衆国憲法修正8条に違反するかが争われた事案である。

死刑を執行するために薬物を注射する方法は、連邦および36の州でとられており、そのなかで少なくとも30の州が本件のケンタッキー州と同じ3種類の薬物を用いている。第1の薬物は、チオペンタール・ナトリウム (sodium thiopental) であり、これにより受刑者は無意識状態となり、第2の薬物であるバンクロニウムによって引き起こされる筋弛緩や第3の薬物である塩化カリウムによって引き起こされる心停止に伴う苦痛を受刑者が感じることはなくな

(30) Baze v. Rees, 128 S. Ct. 1520 (2008). ロバーツ長官執筆の相対的多数意見 (ケネディ, アリート各裁判官同調) のほか, アリート裁判官の同意意見, スティーヴンス裁判官の結論同意意見, スカリア裁判官の結論同意意見 (トーマス裁判官同調), トーマス裁判官の結論同意意見 (スカリア裁判官同調), ブライヤー裁判官の結論同意意見, ギンズバーグ裁判官の反対意見 (スーター裁判官同調) がある。

る。しかしながら、チオペンタール・ナトリウムが適切に導入されず、受刑者を無意識状態とすることができなければ、第2、第3の薬物によって受刑者は著しい苦痛を受けることとなる。上告人 Baze らは、3種類の薬物を注射する死刑執行方法には、このような「不必要なリスク」が存在しているとして、修正8条違反を主張した。

連邦最高裁は、最も人道的な死刑執行方法でさえも何らかの苦痛のリスクは伴うのであるから、修正8条はあらゆる苦痛のリスクを避けることまでは要求しておらず、したがって Baze らが述べるところの「不必要なリスク」ではなく、重大な侵害への「実質的なリスク」もしくは「客観的に容認できないリスク」が存在して初めて、その死刑執行方法が「残虐で異常な刑罰」となるとの基準を示した。

この基準のもとで、連邦最高裁は、ケンタッキー州が適切な投薬を計算し配合する資格を有しない、訓練されていない職員を雇用しているとの主張に対しては、チオペンタール製造者の使用説明書に従えば、不適切な配合のリスクは最小限であるし、さらに静脈注射に際して危険が伴うとの主張に対しては、静脈注射を行うメンバーは、関連する専門的経験を少なくとも1年積んでいるので、重大な侵害への「実質的なリスク」は存在しないと述べた。また、仮にチオペンタール・ナトリウムの量が不十分であったとしても、苦痛を引き起こす残りの2つの薬物が注射される前に、もう一度チオペンタール・ナトリウムを注射して受刑者を無意識状態にすることは可能であるとして、Baze らの申立てを斥けた州裁判所の判決を維持した。

(新谷一朗)

・ Kennedy 判決<sup>(31)</sup>

本件は、12歳未満の者に対する強姦について死刑を定めるルイジアナ州刑法の規定が、過剰な刑罰を定めたものとして修正8条に違反するのではないかが問われた事案である。

上告人 Kennedy は、自分の継子——当時8歳——を強姦したとして、ルイ

(31) Kennedy v. Louisiana, 128 S. Ct. 2641 (2008). ケネディ裁判官執筆の法廷意見(スティーヴンス、スーター、ギンズバーグ、ブライヤー各裁判官同調)のほか、アリート裁判官の反対意見(ロバーツ長官、スカリア、トーマス各裁判官同調)がある。

なお、この判決の紹介として、浅香ほか・前掲注(21)224-229頁がある。

ジアナ州刑法の加重強姦罪に問われ、死刑の宣告を受けた。問題の州刑法の規定は、強姦被害者が12歳未満であった場合にこれを「加重強姦」とし、それに対する法定刑を死刑または終身刑としている。Kennedyは、成人女性の強姦に対し死刑を以て臨むのは罪刑均衡を欠き違憲である、とした連邦最高裁のCoker判決<sup>(32)</sup>を援用し、児童強姦に対する死刑も罪刑均衡を欠くと主張したが、州最高裁は、Coker判決は「成人女性」の強姦に対する死刑を違憲としたにとどまり、特別な保護に値する「児童」の強姦は別論であるとして、州刑法の規定を合憲とし、死刑判決を維持した。

上告を受けた連邦最高裁は、大要以下のような理由を示して、州刑法の規定は違憲であるとし、州最高裁の判決を破棄、本件を差し戻した。

死刑が犯罪に対して均衡を欠き、修正8条の禁ずる「過剰」で「残虐で異常な刑罰」に当たるか否かは、現在の「社会の成熟度を表す、変化する良識の基準」に従って判定される。その際、現在通用している社会の良識——国民的意見——は、①死刑に関する——州・連邦の——「立法」と「実務」といった「客観的な指標」を手がかりとして認定されねばならない。しかし、この国民的意見という事実だけが決定的であるわけではなく、死刑の罪刑均衡性の判断は、②修正8条に関する当裁判所の先行判例や、当裁判所による修正8条の理解・解釈にもかかっている。

まず、①の、死刑の立法例・執行例といった客観的指標をみると、国民的意見は児童強姦に対する死刑に反対していると結論せざるを得ない。現在、児童強姦に対する死刑規定を設けているのは、ルイジアナ州を含めて6州にすぎず——1995年のルイジアナ州の立法がその先駆けである——、残る44州と連邦はこの種の死刑規定をもたない。州側は、死刑を定める州の数が少ないのは、各州の立法者がCoker判決の射程を見誤り、同判決が——成人女性の強姦に対する死刑だけでなく——児童強姦に対する死刑まで禁じたものと誤解したためだ——したがって、この州の数は国民的意見を正しく反映したものではない——と主張しているが、このような主張を裏付ける証拠はない。

さらに州側は、いまだ立法には至っていないが新たに立法提案がなされている州が現在5州あることから、むしろ児童強姦に対する死刑を支持する一貫した方向性が現れてきている、と主張する。しかし、州の立法であっても、いま

(32) Coker v. Georgia, 433 U.S. 584 (1977) [紹介、小早川義則『デュー・プロセスと合衆国最高裁 I ——残虐で異常な刑罰、公平な陪審裁判』135頁(成文堂、2006年)].

だ成立に至っていないようなものは現在の社会的規範を示す指標とならないし、まして、その後、その5州のうち2州の法案は廃案となっているから、死刑を支持する一貫した方向性などは認められない。

また、1964年以来、強姦罪に対する死刑の執行例は1件もなく、強姦罪に対して死刑が宣告された例も、唯一ルイジアナ州において——本件を含めて——2件あったのみである。このように、死刑の判決・執行の統計からも、児童強姦に対する死刑が社会に受容されていないことが分かる。

次に、②についてであるが、当裁判所独自の判断からしても、本件死刑は修正8条に違反する。確かに、児童強姦の被害には、身体的・精神的苦痛が永続するという点で、一瞬での殺害以上のものがある。しかし、良識の基準に照らせば、生命を奪っていない犯罪に対する死刑を修正8条が許容している、と解することには躊躇が伴う。死刑が罪刑均衡を欠くか否かを分ける基準は、その犯罪が故意の謀殺罪か、それとも——強姦罪を含む——殺人以外の犯罪なのか、という点に求められる。後者の諸犯罪は、その道徳的墮落性、個人および社会に対する侵害性において謀殺罪には及ばない。

以上の結論は、応報・抑止という死刑の正当化根拠に照らしても是認される。まず、応報の観点からすれば、強姦に対し死刑という過酷な刑罰を科すことは正当化されない。また、死刑の科刑手続においては、被害児童が証人として長期間訴訟に関与し、犯罪事実の詳細につき証言することを要求されるから、強姦犯に対する死刑を認めても被害児童の苦痛を減少させる結果には決してつながらない。さらに、児童の証言にはその信憑性に問題が生じ得るということからすれば、ここでは、誤判に基づいて死刑が執行される特別な危険が生じてしまうことになる。

次に抑止の観点からみても、死刑の余地を認めると、とくに児童強姦が——本件のように——家庭内で犯された場合に、死刑という帰結を恐れて被害児童もその家族も事件を通報しなくなる、という弊害が懸念される。さらに、謀殺と同じく児童強姦にも死刑が科されるということになれば、とくに当の被害児童が強姦の唯一の証人となり得るような犯行状況のもとでは、強姦犯はその被害児童を殺害するように動機付けられることになり、これは被害児童の保護のためにならない。

なお、本判決にはアリート裁判官の反対意見が付されており、法廷意見の挙げる上記の理由を逐一批判している。

(杉本一敏)

## VIII 上 訴 等

・ Greenlaw 判決<sup>(33)</sup>

本件は、第 1 審において明白な瑕疵に基づいて宣告された刑につき、被告人側のみが上訴を申し立て、検察側が上訴——交差上訴 (cross-appeal) を含む——を申し立てなかった場合にも、上訴審は、職権で (*sua sponte*) 刑を加重する判断を下すことができるか、が争われた事案である。

上告人 Greenlaw は、7 件の薬物犯罪および銃器犯罪の事実で起訴され、連邦地裁において、442か月の拘禁刑を宣告された。ただ、同裁判所は、合衆国法典第18編924条 (c) (1) (C) (i) により25年の拘禁刑が法律上の量刑の下限と解される<sup>(34)</sup> 2つの訴因につき、10年の拘禁刑を宣告した (その意味で、この判断には量刑上の瑕疵があった)。Greenlaw は量刑不当等を主張して控訴したが、検察側は控訴を申し立てず、Greenlaw の控訴申立後も、交差上訴の手続をとらなかった。第 8 巡回区連邦控訴裁は、Greenlaw の各主張には理由がないと判断したが、職権で、第 1 審の宣告した刑の当否についても検討し、①検察側は第 1 審公判の段階においては量刑上の瑕疵を理由とする異議を申し立てたが、その後、もはや上訴により刑を争うことはしないという選択をした、と判断しつつ、②連邦刑事手続規則52条 (b) に規定された「明白な瑕疵の原則 (plain-error rule)」に基づいて第 1 審において宣告された刑を取り消したうえで——当初宣告された刑よりも15年長い622か月の刑を宣告すべしとの指示を付して——事件を差し戻した。

連邦最高裁は、以下のような理由付けにより、検察側の上訴も交差上訴もない場合には、上訴審は職権により差戻審に従前の宣告刑よりも重い刑の宣告を命ずる権限はない、との判断を示して、原判決を破棄し、事件を差し戻した。

上訴審も含め、裁判所は当事者追行 (party presentation) の原理に従う。当裁判所がこれに対する例外を認めてきたのは、弁護人を立てていない (*pro se*) 当事者の権利を護るために必要な場合だけであり<sup>(35)</sup>、本件はその場合に

(33) Greenlaw v. United States, 128 S. Ct. 2559 (2008). ギンズバーグ裁判官執筆の法廷意見 (ロバーツ長官, スカリア, ケネディ, スター, トーマス各裁判官同調) のほか、ブライヤー裁判官の同意意見, アリート裁判官の反対意見 (スティーヴンス裁判官同調, ブライヤー裁判官一部同調) がある。

(34) Deal v. United States, 508 U.S. 129 (1993).

は該当しない。本件において重要な意味をもつ「交差上訴の原則」は、同原理によって生気を吹き込まれるものであると同時に、同原理の徴表でもある。この原則によれば、被上訴人に利益な救済を正当化するには、その者の交差上訴が要求される<sup>(36)</sup>。当裁判所は同原則に例外を認めたことはなく、本件も同原則の例外とはならない。

合衆国法典第18編3742条 (b) の規定は、合衆国の訴訟代理人として最も高い地位にある者——司法長官、訟務長官または訟務長官の指名を受けた訟務次官 (deputy solicitor general) ——に、量刑上の瑕疵の是正を求めるか、——その瑕疵がいかに明白なものであろうとも——それを求めないでおくかを選択する特権を付与したものであり、裁判所はその判断に介入することはできない。

連邦刑事手続規則52条 (b) に規定された「明白な瑕疵の原則」も、交差上訴の原則に優先して適用されるものではない。「明白な瑕疵の原則」の優位を意図して同条同項が設けられたということを示すものは、同条項の文言上も、その立法経緯においても、また、当裁判所の先例上も、何ら存在しない。明白な瑕疵の是正が、上訴を申し立てていない当事者の利益になる形での判決の変更につながる場合には、当裁判所は常に交差上訴の原則を援用することにより、そうした瑕疵の是正を阻止してきた<sup>(37)</sup>。確かに控訴裁判所が職権で明白な瑕疵の審査を実施することが適切な場合もあり得るが、検察側が追及することを放棄した量刑上の瑕疵についての審査は、そうした場合には当たらない。

本件における「裁判所の友 (*amicus curiae*)」は、合衆国法典第28編2106条に基づく議論と連邦刑事手続規則52条 (b) に基づく議論とをリンクさせて論じているが、上記に述べたのと実質的には同様の理由により、2106条も交差上訴の原則に優先して適用されるものではない。

「裁判所の友」はまた、「違法に科された」(合衆国法典第18編3742条 (e)) 刑については、交差上訴の原則に優先して、上訴審における量刑審査に関する合衆国法典第18編3742条が適用されるとの議論も展開しているが、それも説得的でない。同条制定時においても、既に交差上訴の原則は実務における確立した原則となっていた。連邦議会は、それ以前の立法——組織犯罪統制法

(35) *Castro v. United States*, 540 U.S. 375 (2003).

(36) *McDonough v. Dannery*, 3 U.S. 188 (1796).

(37) *E.g.*, *Chittenden v. Brewster*, 69 U.S. 191 (1864) ; *Strunk v. United States*, 412 U.S. 434 (1973).

(Organized Crime Control Act of 1970) および規制薬物法 (Controlled Substances Act of 1970) ——において同原則に対する明示の例外を設けた後、それらの明示の例外を廃止して、新たに同条を定めた。しかし、その際、同条の文言において、廃止された条項と類似した形で明示的に同原則に対する例外を設けることはしなかった。このことは、連邦議会が、同原則の存在を十分に考慮に入れたうえで、同原則と調和する形で機能することを想定して同条を設けたことを示している。

連邦上訴手続規則において上訴および交差上訴の申立て (notices) に厳格な時間制限が設けられている (同規則 3 条 (a) (1), 4 条 (b) (1) (B) (ii), 4 条 (b) (4), 26 条 (b)) のは、当事者および刑事司法制度全体にとっての利益である、公正な告知 (fair warning) の利益および終局性 (finality) の利益を護るためである。上訴しなかった当事者の利益になる形で判決を変更することが認められるならば、この制限を設けた意味がなくなる。そして、それが認められるならば、刑事手続において、被告人は——自らが上訴することによって刑が引き上げられる可能性があることを、まさに上訴審がその旨の判決を下す瞬間まで全く知らされることなく——上訴せざるを得ないことになってしまう。

本件においては、Greenlaw の控訴における主張自体がいずれも理由なきものとして排斥されているため、本件はいわゆる「一括量刑事件 (sentencing package cases)」には該当しない。したがって、控訴裁判所は、その観点からいったんすべての訴因についての刑を取り消し、改めて量刑を構成し直すことはできない。

(小島 淳)

## IX ヘイビアス・コーパス

### ・ Boumediene 判決<sup>(38)</sup>

(38) Boumediene v. Bush, 128 S. Ct. 2229 (2008). ケネディ裁判官執筆の法廷意見 (スティーヴンス, スーター, ギンズバーグ, ブライヤー各裁判官同調) のほか、スーター裁判官の同意意見 (ギンズバーグ, ブライヤー各裁判官同調), ロバーツ長官の反対意見 (スカリア, トーマス, アリート各裁判官同調), スカリア裁判官の反対意見 (ロバーツ長官, トーマス, アリート各裁判官同調) がある。

本件は、合衆国憲法1条9節2項のヘイビアス・コーパスの請求特権の保障に関するものである。

連邦最高裁によって、グアンタナモ基地で拘束されている外国人からのヘイビアス・コーパスの請求に対しても連邦裁判所の司法管轄権が認められ<sup>(39)</sup>、2005年抑留者の処遇に関する法律 (Detainee Treatment Act of 2005 (DTA)) によっても、同法成立時に既に係属していたヘイビアス・コーパスの請求事件に対する連邦裁判所の司法管轄権は制限されない<sup>(40)</sup>、との判断が示されていたのに対し、連邦議会は、2006年軍事委員会法 (Military Commissions Act of 2006 (MCA)) を制定し、同法制定時に係属していたか否かを問わず、すべてのヘイビアス・コーパス請求事件に対する連邦裁判所の司法管轄権を制限することとした。

上告人 Boumediene は、ヘイビアス・コーパスによる救済を申し立てていたが、上記の判例および立法の影響を受けて、その審理が長期に及んでいたところ、2007年に、コロンビア特別区連邦控訴裁が、MCA の規定により、本件は連邦裁判所の司法管轄権が及ばないものとなり、また、Boumediene にはヘイビアス・コーパスの請求特権が認められず、同特権の停止に対する合衆国憲法1条9節2項の保護も及ばない、との判断を示した。

これに対し、連邦最高裁は、Boumediene のようにグアンタナモ基地で拘束されている者にも、ヘイビアス・コーパスの請求特権が認められ、連邦憲法上の特権停止に対する保護も及ぶとしたうえで、MCA の司法管轄権制限に関する規定は、ヘイビアス・コーパスの請求手続に相応する代替手続が存在しない限り、不当に特権を停止するものであり違憲であるとした。そして、これらの者に対し提供されている戦闘員地位審査法廷 (Combatant Status Review Tribunal) および DTA の規定する身体拘束の審査手続は、ヘイビアス・コーパス請求手続に代替し得るものではないと判示し、原判決を破棄し、連邦地裁に事件を差し戻した。

(原田和往)

・その他

ヘイビアス・コーパスに関する本開廷期の判例としては、ほかに、有罪判決

(39) Rasul v. Bush, 542 U.S. 466 (2004).

(40) Hamdan v. Rumsfeld, 542 U.S. 507 (2006) [紹介, 中村良隆・アメリカ法 2007年1号138頁 (2007年), 田中ほか・前掲注 (27) 184頁 [原田和往]].

に対する非常救済手続について設けられた時間的制限は、州法において積極的抗弁 (affirmative defense) として規定されている場合であっても、裁判管轄権に関する (jurisdictional) ものとして規定されている場合と同様に、申立ての条件 (conditions to filing) であるとして、両者を区別する連邦控訴裁の判決を破棄した Siebert 判決<sup>(41)</sup>、被上告人は当初、答弁取引手続ならびに量刑手続において有効な弁護を受けることができなかつたとしてヘイビース・コーバスを請求し、連邦控訴裁がこれを認めたが、その後、量刑手続のやり直しのみを希望するに至ったところ、上告人も同意していたため、被上告人の答弁取引手続において有効な弁護を受けることができなかつたとの主張は争訟性を喪失した (moot) として、連邦控訴裁の判決を一部取り消した Hoffman 判決<sup>(42)</sup>、刑事手続に関する新ルールを認める連邦最高裁の判例は、原則として遡及的適用がないものとされているものの<sup>(43)</sup>、その趣旨は、ヘイビース・コーバスの請求手続における連邦裁判所の審理権限を制限するにとどまり、州裁判所が新ルール違反を理由に自ら示した有罪判決に関して救済を与えることまで制限するものではない旨判示し、Crawford 判決<sup>(44)</sup> が新ルールに該当することを認めつつ、州裁判所の非常救済手続における新ルールの遡及的適用を否定した州最高裁の判決を破棄した Danforth 判決<sup>(45)</sup> がある。

(原田和往)

## X 刑事実体法

### ・ Boulware 判決<sup>(46)</sup>

本件は、会社からの財産の分配に関し脱税の罪に問われた株主が、それが資

(41) Allen v. Siebert, 128 S. Ct. 2 (2007) (*per curiam*). スティーヴンス裁判官の反対意見 (ギンズバーグ裁判官同調) がある。

(42) Arave v. Hoffman, 128 S. Ct. 749 (2008) (*per curiam*).

(43) Teague v. Lane, 489 U.S. 288 (1989).

(44) Crawford v. Washington, *supra* note 25.

(45) Danforth v. Minnesota, 128 S. Ct. 1029 (2008). スティーヴンス裁判官執筆の法廷意見 (スカリア, スーター, トーマス, ギンズバーグ, ブライヤー, アリート各裁判官同調) のほか、ロバーツ長官の反対意見 (ケネディ裁判官同調) がある。

(46) Boulware v. United States, 128 S. Ct. 1168 (2008). 法廷意見はスーター裁判官が執筆 (全裁判官一致)。

本の返還として非課税である旨を主張するにあたって、財産分配時において当事者が資本の返還を意図していたとする証拠を提出する必要があるか否かが争われた事案である。

上告人 Boulware は、自らが設立し社長を務めかつ支配株主であるところの閉鎖会社から資金の移転を受けたが、それに関して所得税の申告をしなかったことから、脱税および虚偽申告の罪を問われた。

合衆国法典第26編 (Internal Revenue Code) 301条 (a) は、別に定めのない限り、株式との関連において会社から株主に対してなされる財産の分配については、301条 (c) の定めるとおりに扱われるとしている。301条 (c) はそれを受けて、財産の分配のうち、316条 (a) に定義される「配当 (dividend)」と呼ばれるものに関しては、それを受領した株主の総収入に計上され課税対象となるとし、それ以外の財産の分配に関しては、株式取得価額の範囲内であれば資本の返還として非課税となり、その範囲を超える場合にはキャピタル・ゲインとして課税対象となると規定している。

Boulware は、316 (a) に定義される配当が、会社の利益からなされることを前提としている点をとり上げ、本件会社はその課税対象期間中に一切の利益を得ていないことを理由に、本件における財産の分配は課税対象たる配当には当たらず、実質的には資本の返還であって課税対象とならないものであるとして無罪を主張した。

これに対して、連邦地裁および第9巡回区連邦控訴裁は、ともに Boulware を有罪と認定した。両裁判所は、同様の脱税事犯が問題となった第9巡回区連邦控訴裁の Miller 判決<sup>(47)</sup> をよりどころとして、会社から株主に対する資金の移転につき、それを資本の返還と認定するにあたっては、当該資金移転が資本の返還の意図で行われたものであるという点につき、納税者あるいは会社の側に証拠提出責任があるとしたうえで、本件の Boulware は、その点についての証拠提出が不十分であると認定した。

これに対して、連邦最高裁は、財産分配時における当事者の意図を証明することなしに、資本の返還である旨を主張することができるとして、原審を取り消し、差し戻した。すなわち、301条および316条 (a) によれば、株式との関連において会社が行う財産の分配について課税をするか否かは、主観的に資本の返還を目的としていたか否かによるものではなく、主観面とは無関係に、会

---

(47) United States v. Miller, 545 F. 2d 1204 (1976).

社の利益状況や株式取得価額といった客観的事実によって決定されることになっており、そこに主観的意図を要求する Miller 判決およびそれを支持する原審の解釈は、当該条項の文言に反するとした。そして、主観的意図は、脱税および虚偽申告の罪における故意として検察官側が証明すべき要素であり、それ以前に301条および316条 (a) において課税の存否を判断するにあたって要求される要素ではないとの判断を示した。

(田山聡美)

・ Begay 判決<sup>(48)</sup>

本件は、ニュー・メキシコ州における酒酔い運転の罪が、合衆国法典第18編924条 (e) (Armed Career Criminal Act (ACCA)) における「暴力的重罪 (violent felony)」に当たるか否かが争われた事案である。

合衆国法典第18編922条 (g) (1) は過去に重罪——長期1年を超える拘禁が定められている犯罪——を犯した者による銃器所持を禁止する規定を置いており、それに対しては通常の場合、上限10年の拘禁刑が定められている。ACCA は、そのなかでもとりわけ、暴力的重罪で過去に3回の有罪宣告を受けたことがある者に関して、刑の下限を15年とする加重規定を置き、その暴力的重罪の定義として、不法目的侵入、放火、財物強要、爆発物の利用を伴う犯罪を例に挙げるとともに、「その他」として、「他者の身体に傷害をもたらす重大な潜在的危険を有する行為」を伴う犯罪を掲げている。

上告人 Begay は、ニュー・メキシコ州において酒酔い運転の罪で過去に12回の有罪判決を受けているが、同州の法律によれば、酒酔い運転の罪を4回以上犯した場合は重罪とされる。連邦地裁は、Begay の行為が少なくとも3回以上の重罪に該当し、かつそれが「他者の身体に傷害をもたらす重大な潜在的危険を有する行為」という暴力的重罪の定義に当たることから、加重された15年の刑を言い渡し、第10巡回区連邦控訴裁もその判断を支持した。

それに対して、連邦最高裁は、酒酔い運転の罪は暴力的重罪には当たらないとして、原審を破棄した。連邦最高裁は、酒酔い運転の罪が ACCA にいう「他者の身体に傷害をもたらす重大な潜在的危険を有する行為」を伴っていることは認めたとしても、直前に列挙されている諸犯罪と異質であることを理由

(48) Begay v. United States, 128 S. Ct. 1581 (2008). プライヤー裁判官執筆の法廷意見 (ロバーツ長官, スティーヴンス, ケネディ, ギンズバーグ各裁判官同調) のほか, スカリア裁判官の結論同意意見, アリート裁判官の反対意見 (スター, トーマス各裁判官同調) がある。

に、連邦議会が当該条項によって酒酔い運転の罪を処罰する意図であったとは認められないとした。すなわち、当該法規に一定の犯罪を例示的に列挙しているのは、それらの列挙犯罪と類似の犯罪のみを処罰するためであり、「他者の身体に傷害をもたらす重大な潜在的危険を有する行為」すべてを処罰する趣旨ではないとする。また、ACCAの条項すべてに意味をもたせるのであれば、列挙犯罪は単にそれによってもたらされる危険の程度を例示しているのみならず、その危険の種類をも例示していると解すべきとする。そして、列挙犯罪が一般的に意図的・暴力的・攻撃的であるのに対して、酒酔い運転の罪は一般的にそうでないという点は重要な差異であり、どのような犯罪者が銃器を所持した場合に特別な危険が生じるか、というACCAの見地からすると、酒酔い運転の罪はそのような特別な危険に結びつくものではなく、列挙犯罪との類似性は認められず、したがって暴力的重罪には該当しないと結論付けた。

(田山聡美)

・Williams 判決<sup>(49)</sup>

本件は、児童ポルノを規制する、いわゆるプロテクト法 (PROTECT Act of 2003) の合憲性が争われた事案である。

問題の資料が実際に児童ポルノであるか否かにかかわらず、児童ポルノとされた資料を所持したり配布したりする行為を処罰する連邦法 (Child Pornography Prevention Act of 1996) の規定について、過度に広範であって、表現の自由を保障する合衆国憲法修正1条に違反するとしたFree Speech Coalition 判決<sup>(50)</sup>が下された後、連邦議会はプロテクト法を制定した。当該法律は、故意に児童ポルノの提供を申し出たり、提供を求めたりする行為を禁止しており (合衆国法典第18編2252条 A (a) (3) (B)), 違反者に対する処罰が予

(49) United States v. Williams, 128 S. Ct. 1830 (2008). スカリア裁判官執筆の法廷意見 (ロバーツ長官, スティーヴンス, ケネディ, トーマス, ブライヤー, アリート各裁判官同調) のほか, スティーヴンス裁判官の同意意見 (ブライヤー裁判官同調), スター裁判官の反対意見 (ギンズバーグ裁判官同調) がある。

なお, この判決の紹介として, 浅香ほか・前掲注 (21) 187-192頁がある。

(50) Ashcroft v. Free Speech Coalition, 535 U.S. 234 (2002) [紹介, 浅香吉幹ほか「合衆国最高裁判所2001-2002年開廷期重要判例概観」アメリカ法2002年2号238-242頁 (2002年), 藤倉皓一郎=小杉丈夫編『衆議のかたち——アメリカ連邦最高裁判所判例研究 (1993-2005)』37頁 [尾島明] (東京大学出版会, 2008年)].

定されている。

被告 Williams は、インターネット上のチャット・ルームを介して児童ポルノを提供し、また、児童ポルノの画像へのハイパーリンクを伴った文言を、チャット・ルームに投稿した。そのため、Williams は、合衆国法典第18編2252条 A (a) (3) (B) に基づき児童ポルノの仲介をしたとして、また、同条 A (a) (5) (B) に基づき児童ポルノを所持したとして訴追された。これに対し、Williams は、その2点について有罪の答弁をしたものの、児童ポルノの仲介を処罰する規定の合憲性に関して異議を申し立てる権利を留保した。これに対して、連邦地裁は、Williams による合憲性についての異議申立てを斥けた。しかし、第11巡回区連邦控訴裁は、児童ポルノの仲介を有罪とした点について、問題の規定が修正1条に照らして過度に広範であり、かつ、同修正5条のデュー・プロセス条項に照らして許容されないほどに漠然としていると認め、連邦地裁の判断を覆した。

以上のような事案について、連邦最高裁の法廷意見は、①当該規定は、修正1条に照らして過度に広範とはいえず、②また、デュー・プロセス条項に照らしても許容されないほどに漠然としているとはいえない旨の判断を示し、第11巡回区連邦控訴裁による原判決を破棄した。

(前田 聡)

・ Regalado Cuellar 判決<sup>(51)</sup>

本件は、連邦資金洗浄 (money laundering) 防止法 (合衆国法典第18編1956条 (a) (2) (B) (i)) の構成要件解釈が争われた事案である。

上告人 Regalado Cuellar は、テキサスからメキシコに向かう自動車内に、約81000ドルの札束を隠匿していたとして、違法活動の収益としての資金の「性質 (nature)、所在 (location)、出所 (source)、所有 (ownership)、又は支配 (control) を、隠匿又は偽装することを意図 (design) した」合衆国内から国外への輸送を禁じた、連邦資金洗浄防止法違反の罪で起訴された。陪審が有罪を認め、連邦地裁も、Regalado Cuellar による証拠不十分を理由とした無罪の主張を斥けた。これに対して、第5巡回区連邦控訴裁は、小法廷において、Regalado Cuellar が輸送の目的で資金を隠匿したことは証明されてい

(51) Regalado Cuellar v. United States, 128 S. Ct. 1994 (2008). トーマス裁判官執筆の法廷意見 (全裁判官一致) のほか、アリート裁判官の同意意見 (ロバート長官、ケネディ裁判官同調) がある。

るが、輸送自体の目的が違法収益の隠匿または偽装であったということが証明されておらず、また、資金洗浄防止法のほかの規定（合衆国法典第18編1956条(a) (1) (B) (i)）についての従来の解釈からすれば、当該輸送は合法的な財産の外観を創出することを企図して行われなければならないとして、無罪を言い渡したが、大法廷での再審理において、合法的な財産の外観を創出することを企図したことの証明が必要であるとの Regalado Cuellar の主張を、制定法の文言と矛盾するとして斥け、有罪判決を維持した。もっとも、Regalado Cuellar による輸送中の資金の発見を防ぐための努力は、同人が、当該資金の性質、所在、出所、所有、または支配を、隠匿または偽装しようとしたことを示す、とも判示していた。

連邦最高裁は、Regalado Cuellar が、合法的な財産の外観を創出することを企図したことの証明までは要求されないが、当該資金が輸送中に隠匿されたという証拠だけでは足りず、当該輸送の目的が、規定の文言において列挙された属性の1つを隠匿または偽装することであったという証明が必要であるとした。すなわち、原判決のように、“design” という文言を、輸送の目的 (purpose) ではなく、輸送の実施された方法に関して、構成 (structure) または手はず (arrangement) の意味で理解するならば、当該文言を規定する必要はないはずである。また、そのような理解によって、隠匿的な方法だが、何らの犯罪的意図もなしに資金を輸送した者が捕捉される一方で、資金の発見を妨げることを十分意図していたが、輸送中にそれを隠すのに失敗した者が排除されてしまうであろう。それゆえ、当該文言は、輸送の目的に関して規定されたと理解すべきである、とされた。

連邦最高裁は、本件において、札束がポリ袋に入れられ、床下の隠し収納のなかに動物の毛で隠されていたという事実が、当該資金の発見を妨げるという目的の証拠とされているところ、当該輸送の隠匿的な側面は、資金の属性の秘匿がその目的であったということを必ずしも示していないとしたうえで、それ以上の証拠が提出されていないので、Regalado Cuellar の有罪判決は維持し得ないとし、原判決を破棄した。

(渡邊卓也)

#### ・その他

刑事实体法についての本開廷期の判決としては、ほかに、合衆国法典第18編924条 (e) (1) の規定において重罪の前科のある者による銃の所持の罪に係る

法定刑の下限の引き上げ要件とされる 3 件の前科——924 条 (e) (1) で定義——に関し、特定の前科について当初から公民権が停止されていない場合は、加重処罰の要件とされる前科から除外される公民権が回復された場合に該当しないとした Logan 判決<sup>(52)</sup>、「薬物取引犯罪の行為中若しくはこれに関連して銃器を使用した」者について法定刑の下限を規定した合衆国法典第 18 編 924 条 (c) (1) (A) の規定における「使用した」との解釈に関し、薬物の対価として銃を受領した者は使用した者に該当しないとした Watson 判決<sup>(53)</sup>、連邦法上であると州法上であるとを問わず「重罪である薬物犯罪 (felony drug offense)」の前科がある場合には、連邦法上の一定の薬物犯罪についての法定刑の下限を 10 年から 20 年に引き上げる旨定めた規制薬物法の合衆国法典第 21 編 842 条 (b) (1) (A) の規定における当該要件の解釈に関し、当該要件には 842 条 (b) (1) (A) の定義規定のみが適用あるものとし、法定刑の上限が 1 年を超える州法上の薬物犯罪は、州法において軽罪 (misdemeanor) と分類されていても重罪である薬物犯罪に該当するとした Burgess 判決<sup>(54)</sup>、合衆国法典第 18 編 924 (e) (1) の規定において重罪の前科のある者による銃の所持の罪に係る法定刑の下限の引き上げ要件とされる 3 件の前科の要件のうち、924 (e) (1) が定義する「重大な薬物犯罪」の要件に関し、再犯について法定刑の上限が引き上げられたために上限が 10 年とされた州法上の薬物犯罪も含むとした Rodriguez 判決<sup>(55)</sup>、連邦法上の重罪である虚偽申告罪 (false statement) に該当する税関への国籍、氏名の虚偽申告をした被告人が自動車に爆発物を所持していた事案について、当該爆発物の所持は虚偽申告罪に関連して実行されたものではないが、合衆国法典第 18 編 844 条 (h) (2) に規定する重罪遂行の

---

(52) Logan v. United States, 128 S. Ct. 475 (2007). 法廷意見はギンズバーグ裁判官が執筆 (全裁判官一致)。

(53) Watson v. United States, 128 S. Ct. 579 (2007). スター裁判官執筆の法廷意見 (ロバーツ長官, スティーヴンス, スカリア, ケネディ, トーマス, プライヤー, アリート各裁判官同調) のほか、ギンズバーグ裁判官の結論同意意見がある。

(54) Burgess v. United States, 128 S. Ct. 1572 (2008). 法廷意見はギンズバーグ裁判官が執筆 (全裁判官一致)。

(55) United States v. Rodriguez, 128 S. Ct. 1783 (2008). アリート裁判官執筆の法廷意見 (ロバーツ長官, スカリア, ケネディ, トーマス, プライヤー各裁判官同調) のほか、スター裁判官の反対意見 (スティーヴンス, ギンズバーグ各裁判官同調) がある。

間に爆発物を所持する犯罪に該当するとした Ressam 判決<sup>(56)</sup>、マネー・ロンダリングの禁止規定である合衆国法典第18編1956条にいう「収益 (proceeds)」とは「収入金 (receipts)」ではなく「利益 (profits)」を意味するので、州法で違法とされる富くじの売上金からの密売人のコミッション、集金人に対する給料および当選金の支払いと同条違反には当たらないとした Santos 判決<sup>(57)</sup>がある。

(田中利彦)

## XI その他

### ・ Medellin 判決<sup>(58)</sup>

領事関係に関するウィーン条約(領事関係条約) 36条1項(b)は、「接受国の権限のある当局は、領事機関の領事管轄区域内で、派遣国の国民が逮捕された場合、留置された場合、裁判に付されるため勾留された場合又は他の事由により拘禁された場合において、当該国民の要請があるときは、その旨を遅滞なく当該領事機関に通報する。逮捕され、留置され、勾留され又は拘禁されている者から領事機関にあてたいかなる通信も、接受国の権限のある当局により、遅滞なく送付される。当該当局は、その者がこの(b)の規定に基づき有する権利について遅滞なくその者に告げる」と規定している。本件は、この領事関係条約36条1項(b)についての国際司法裁判所の判決の効力が問題とな

(56) United States v. Ressam, 128 S. Ct. 1858 (2008). スティーヴンス裁判官執筆の法廷意見(ロバーツ長官, ケネディ, スター, ギンズバーク, アリート各裁判官同調, スカリア, トーマス各裁判官一部同調)のほか, トーマス裁判官の一部同調・一部結論同意意見(スカリア裁判官同調), プライヤー裁判官の反対意見がある。

(57) United States v. Santos, 128 S. Ct. 2020 (2008). スカリア裁判官執筆の相対的多数意見(スター, ギンズバーク各裁判官同調, トーマス裁判官一部同調), スティーヴンス裁判官の結論同意意見, プライヤー裁判官の反対意見, アリート裁判官の反対意見(ロバーツ長官, ケネディ, プライヤー各裁判官同調)がある。

(58) Medellin v. Texas, 128 S. Ct. 1346 (2008). ロバーツ長官執筆の法廷意見(スカリア, ケネディ, トーマス, アリート各裁判官同調)のほか, スティーヴンス裁判官の結論同意意見, プライヤー裁判官の反対意見(スター, ギンズバーク各裁判官同調)がある。

なお, この判決の紹介として, 浅香ほか・前掲注(21) 172-178頁がある。

った事案である。

メキシコ人である上告人 Medellin は、謀殺などの事実でテキサス州裁判所に起訴され、死刑の判決を受けた。その後、州のヘイビアス・コーパスを請求した Medellin は、そこで初めて、領事関係条約36条 1 項 (b) 違反の主張を行った。しかし、州裁判所は、事実審・上訴審でしていない主張をヘイビアス・コーパスの手続ですることにはできないという「手続的懈怠 (procedural default)」ルールを適用して、これを斥けた。そこで、Medellin は、連邦地裁にヘイビアス・コーパスを請求したが、容れられなかったので、第 5 巡回区連邦控訴裁に上訴適格認定書 (certificate of appealability) を求めた。

第 5 巡回区連邦控訴裁の判断が示される前に、Medellin を含むメキシコ人 51 名に関するアメリカの手続には領事関係条約36条 1 項 (b) 違反があるとする国際司法裁判所の Avena 判決<sup>(59)</sup> が下された。同判決では、アメリカには、それらのメキシコ人の有罪判決を審査・再検討する義務があり、また、この審査・再検討については、州法上の「手続的懈怠」ルールは適用されるべきではないとの判断が示された。しかし、第 5 巡回区連邦控訴裁は、連邦最高裁の従前の先例である Breard 判決<sup>(60)</sup> ——「手続的懈怠」ルールは領事関係条約36条 1 項 (b) 違反の主張に対しても適用され得るとする——を引用しつつ、Medellin の訴えを斥けた。そのため、Medellin により連邦最高裁に上告がなされたが、口頭弁論が行われる前に、ブッシュ大統領から連邦司法長官に宛てて覚書 (memorandum) が発せられた。そして、そこでは、Avena 判決で言及されたメキシコ人 51 名について、州裁判所が同判決に効果を付与することにより、アメリカは、同判決のもとでの国際的な義務を履行する、とされたのであった。Medellin がこの覚書と Avena 判決に依拠して州裁判所に再度のヘイビアス・コーパスの請求をしたため、連邦最高裁は、上告の受理を取り消した<sup>(61)</sup> (なお、Avena 判決後の 2005 年 10 月開廷期には、Breard 判決を引用しつつ、やはり「手続的懈怠」ルールは領事関係条約36条 1 項 (b) 違反の主張に対しても適用され得るとの判断を示した連邦最高裁の Sanchez-Llamas 判決<sup>(62)</sup> が下されたが、その事案は、Avena 判決で言及された 51 名のなかには含

(59) Case Concerning Avena and other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2004, p.12 [紹介, 松井芳郎編『判例国際法 (第 2 版)』449 頁 (山田卓平) (東信堂, 2006 年)].

(60) Breard v. Greene, 523 U.S. 371 (1998) (*per curiam*).

(61) Medellin v. Dretke, 544 U.S. 660 (2005) (*per curiam*).

まれていない者についてのものであった)。

その後、州裁判所が Medellin の訴えを斥けたため、同人による再度の上告を受けることになった連邦最高裁は、次のような判断を示して、州裁判所による原判決を維持した。

本件で問題となるのは、第1に、Avena 判決は、国内法としての効力を有し、州裁判所において直接適用されるべきものであるのか——すなわち、Avena 判決にはいわゆる自動執行 (self-executing) 性が認められ、国内の裁判所におけるその適用について新たな立法は不要であるのか——、第2に、大統領の覚書によって、Avena 判決が言及した51名のメキシコ人に対して州法上の「手続的懈怠」ルールは適用されず、その主張の審査・再検討が州裁判所に求められることになるのかであるが、いずれの点についても消極に解すべきである。

(小川佳樹)

#### ・その他

以上のほか、「領事関係条約違反が死刑判決の破棄事由となるか否かの判定にあたって決定的に重要なのは、国際司法裁判所がどのような判断を示したかである」などとする立法が連邦または州によりなされることがあり得るとして、死刑囚が刑の執行停止を求めたのに対し、その可能性ははまだ連邦最高裁が執行停止命令を発することを正当化するほどのものではないとした Medellin 判決<sup>(63)</sup>、イラクにおいて多国籍軍を構成する合衆国軍隊に拘束された2名のアメリカ人について、連邦裁判所がヘイヒアス・コーパスの令状を発することができるのかが問題となった Munaf 判決<sup>(64)</sup>がある。

(小川佳樹)

(62) Sanchez-Llamas v. Oregon, 548 U.S. 331 (2006) [紹介、林美香・アメリカ法2007年1号144頁(2007年)、土屋志穂・上智法学論集51巻3=4号149頁(2008年)、田中ほか・前掲注(27)183頁〔小川佳樹〕]。

(63) Medellin v. Texas, 129 S. Ct. 360 (2008) (*per curiam*). スティーヴンス裁判官の反対意見、スーター裁判官の反対意見、ギンズバーグ裁判官の反対意見、ブライヤー裁判官の反対意見がある。

(64) Munaf v. Geren, 128 S. Ct. 2207 (2008). 法廷意見はロバーツ長官が執筆(全裁判官一致)。スーター裁判官の同意意見(ギンズバーグ、ブライヤー各裁判官同調)がある。