



# HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	刑事訴訟における手続打切り（3） — 「正義の増進のための訴追の打切り」制度を参考にし—
Author(s)	指宿, 信; IBUSUKI, Makoto
Citation	北大法学論集, 43(4), 189-259
Issue Date	1992-12-28
Doc URL	<a href="https://hdl.handle.net/2115/15488">https://hdl.handle.net/2115/15488</a>
Type	departmental bulletin paper
File Information	43(4)_p189-259.pdf



# 刑事訴訟における手続打切り (三三)

——「正義の増進のための訴追の打切り」制度を参考にして——

指 宿 信

## 目 次

序

第一章 訴追の打切りと制度の沿革と概要

(四三卷一号)

第二章 ニューヨーク州における「正義の増進のための訴追の打切り」制度

第一節 旧刑事訴訟法(CCP)六七一条——「正義の増進」原理の成立——

第二節 一九七〇年法(現行刑事訴訟法/CPL)の制定——「正義の増進」原理の継受——

(四三卷三号)

第三節 CPLによる訴追の打切り判例——「正義の増進」原理の展開——

(二) 打切り基準の必要性

一 クレイトン事件（一九七三年）

二 「クレイトン基準」の適用——シャーニス事件

三 ベルゲ事件（一九七六年）

四 スティーブンス事件（一九七九年）

〈二〉 打切り判断と「利益衡量テスト」

一 クォク・ミン・シャン事件（一九七四年）

二 デイボノ事件（一九七五年）

〈三〉 軽罪に対する打切り事例

一 認容事例

二 非認容事例

〈四〉 重罪に対する打切り事例

一 やむをえない事情の存否

二 被告人に何らかの障害がある場合

三 訴追裁量に誤りがある場合

四 審理の遅延

五 捜査活動に違法がある場合

六 手続上の問題がある場合

七 上訴審による「正義の利益」考慮

八 その他の事由

〈五〉 判例の分析とまとめ

一 判例の概観

二 クレイトン基準の影響

三 上訴審の動向

四 CCP時代との比較  
五 裁判所の裁量をめぐって

(以上 本号)

第三節 CPLによる訴追の打切り判例——「正義の増進」原理の展開——

本節では、一九七〇年のCPL(Criminal Procedure Law)中に制定された「正義の増進のための訴追の打切り」に関する判例のうち七〇年代のものを概観する。判例は当然、旧法CCPをも解釈しながら、「正義の増進」原理を新たな制定法の下でも具体化することに努めている。ここでは、軽罪、重罪の順に「正義の増進のための打切り」の事例を紹介し、判例が「正義の増進」原理をどのようにとらえたかに注意を払いつつ、判例上、打切りを判断する際に考慮される基準として挙げられた諸要件について検討したい。ただ、打切りをいかなる要件のもとで行なうかということについては沈黙している。そこで、被告人の申立てを考慮するに当たり、裁判所は判断のための要件を定立することを迫られたのであった。以下にまず、以後の判例に打切りの指針を提供することとなったクレイトン事件を紹介することから始めたい。

(二) 打ち切り基準の必要性

一 クレイトン事件（一九七三年）<sup>①</sup>（判例番号B①）

本件は、訴追の打ち切りを認めたサフォーク郡裁判所の命令に対して検察側からなされた上訴事件である。ニューヨーク上級裁判所控訴部第二部は裁判官全員一致で、正義の利益のための打ち切り判断に立ち入るに先立って、問題となっている証拠や議論のためにヒアリングを開始するよう指示し、事件を差し戻した。このヒアリングは、以後「クレイトンのヒアリング」と呼ばれ、打ち切りの際に裁判所の裁量の行使に当たって開かれることが慣例となったものである。

判決によれば、このヒアリングでは、各当事者は正義の利益に関連がありそうな全ての証拠、理由を提出することが出来る。そして、決定に当たって適用しうる事情の基準となる、(a)犯罪の性質、(b)有罪の立証のために利用可能な証拠、(c)被告人の前歴、(d)既に被告人によって服された刑罰、(e)さらに刑を科すこととの目的と効果、(f)時間の経過によって被告人に生じた不利益、(g)打ち切った場合の公益へのインパクト、<sup>②</sup>という七つの要因を挙げている。これは、「クレイトン基準（「クライテリア」）と呼ばれ、事実審裁判所の打ち切り裁量の適正さを審査する際に、上級審によって適用される基準ともされた。また、七九年の改正では制定法上の基準の参考とされるに至る。

さて、本件の裁判の経緯はかなり複雑である。被告人は、一九五二年に発生した第一級謀殺罪につき翌年二月に有罪判決を受け、三〇年の懲役刑に服した。その後、同人はハントレイ事件<sup>③</sup>で示されたルールに従って、自白が任意であったかどうかのヒアリングの保障を求めたが、自白は任意になされたという評決を受け、ニューヨーク州最高裁判所（Court of Appeals）もこれを支持し、サーシオレイライについても合衆国最高裁判所はこれを却下した。<sup>④</sup>州の手続を使いたした被告人は、ニューヨーク東地区の合衆国地方裁判所にヘビアス・コーパス手続を開始し、一九七一年に同裁

判所が、ヒアリングの結果、同人の自白を任意のもでなかつたと認め、この決定は第二控訴裁判所でも、また合衆国最高裁判所によつても承認された。こうして一九七二年一月一七日、控訴裁判所による命令によつて、被告人が三〇日以内に再審を受けない場合、保釈を求める地方裁判所の命令が効力を有することとなつた。七二年三月にクレイトンは釈放されるが、第二控訴裁判所が求めた再審に自らが付されなかつたことを理由に、訴追の打切りを郡裁判所に申し立てた。ところが、郡裁判所は本件打切りを、二一〇・四〇条に基づく正義の増進のための裁判所自らの申立てによる手続によつてこれを行つた。本判決は、右打切り命令に上訴がなされ、ニューヨーク州上級裁判所控訴部によつて下されたものである。

有罪判決後の五回の裁判を経て、再審を認められた時には既に刑を受けてから二〇年も経過していたという複雑な事情を有した本件審査にあつたつて、ホプキンス裁判官は、先に挙げた審査に関する基準を掲げて以下のように述べている。

二一〇・四〇条が意図している正義の利益に関するテストを適用する際に、個人と国家との間において維持されるべき微妙なバランスは、裁判所の価値判断に広く依拠した諸要素に応じて左右される。しかし、こうした判断は、逆に檢察側と被告人側の持つ事実の産物によつて定まるものであらう。さらにまた、裁判所の裁量は、記録上当該裁判所の依拠していた事実が明らかにされないかぎり、適正には審査されえないものである。

一方で法律は、関係証拠ないしは求められる手続における相当の欠陥が生じてくるという理由だけで、訴追の打切りが厳しいルールによるコントロールから逃れることを認めつつ、他方で、公益が被告人の個々の利益と同様に十分に保護されないかぎり、正義とあわれみを理由として訴追を打切ること阻止するような安全弁として働く、裁判所の十分考慮された裁量をも定めているのである。

このように、一般論として、制定法に十分な解釈の余地があるため打ち切り決定がコントロールの網から逃れる事態を危惧しつつ、公益をその重要な判断の基礎とした判断を示している。そして、本件への具体的適用については、郡裁

判所の採つた結論に達しないことがないとは言明せず、裁判所に対して事件に関連する証拠や議論を提供する十分な機会が与えられねばならないとして、前述の「ヒアリング」を求め、事件を差し戻した。すなわち、かかるヒアリングが保障されないとすることは、公正な、公益にかなつた「訴訟の打切り」が認められないという見地から、「打切り手続」ならびに「裁量基準」に関する事実上の判例立法を行つたのである。

またホプキンス裁判官は、二一〇・四〇条についてはこれを六七一条の改良版であることを認め、本条が裁判所、檢察と並んで被告人に救済を申し立てる権利を与えていることを評価している。さらに改善された点として、救済が認められてよい条件が与えられていることを挙げた。このことは、従来の判例が単に現行法を旧法六七一条の単純な継受としか捉えていないのと比べると、注意深い觀察であろう。何故なら、「規定で述べられている『正義の増進のため』という一般的文言の下で、二一〇・四〇条は裁判所に、『当該正式起訴状、又は訴因に基づく被告人の有罪ないしは訴追が、不正に構成され、また不正な結果を招来するかもしれないことを明らかに示す、やむをえない要因、事情、状況の存在により裁判所の裁量に関する事項として打切りが求められている』ことを認めるよう命じている（傍線筆者）」とまで言い切るからである。

クレイトン判決は、このように「法が（打切りを）命ずる」ような「やむをえない」場面があることを承認し、こうした場合に裁判所がその裁量を使用することによつて「不正な事態」を避けなければならないという思想——すなわち「正義の原理」——を明確に述べたため、デビス事件と並ぶ重要な先例と位置づけられ、以後の判例に貴重な解釈指針を与えることになった。

二 「クレイトン基準」の適用——シャーニズ事件<sup>3</sup> (B②)

引き続き、裁判所において「クレイトンの基準」がいかに浸透したかを、シャーニズ事件を例にして見てみたい。というのも、同事件においては、クレイトン判決で示されたクライテリアが事案に則して詳細に検討されたからである。本件は、最高裁判所での再審(開始)決定に伴う再審公判において打切りが申し立てられたもので、被告人シャーニズは、同じアパートの住人ウィリアム・シャンク殺害につき第一級故殺罪で起訴されていた。

その事実関係は、「人が隣人と平和に過ごすという能力のない病んだ社会を形成してきた、社会病理の悲劇的物語」であると描かれたほど悲惨なものである。原二審での少数意見においても触れられているが、再審を担当したクインズ郡上級裁判所の判決によれば、被告人とシャンクは共に同じクインズ郡のアパートに居住しており、シャンクは常々被告人の宗教を理由に齒に衣着せぬほどに蔑み、同人の出自を誹謗することを繰り返して、彼の養子に対して私生児だと、その妻に対しては売春婦だと中傷していた。こうしたことが二年半も続いていたが、被告人は彼との衝突を何とか回避していた。本件殺害のあった当日も、酩酊状態にあったシャンクから少なくとも二回のけんかの挑発を避けており、数時間に及ぶ被告人の妻、息子、そして彼自身に対する「罵倒の嵐」を無視していたという<sup>10</sup>。しかしながら、シャンクが被告人の妻に暴行を働き、さらに被告人のむきだしの胸に火のついた煙草を押しつけられるに及んで、忍耐の度を越え、シャンクに対して殴打を加え、結局彼を死に至らしめたものである。検察側はこれを、本件状況のもとで法が許容する限度を越えている、と主張した<sup>11</sup>。

右の事実を認定した上で、裁判所は以下のように各要因(クレイトン基準)を考慮している。

A 犯罪の性質——裁判所は、原二審のグロッタ裁判官の反対意見を参考にしつつ<sup>12</sup>、被害者シャンクが先に被告人の妻に攻撃を加えていたこと、被告人を執拗に挑発していたことなどを指摘したが、本要因は結局事実の問題であり、陪審

に属するものであるとして判断を回避した。

B 有罪に関する利用可能な証拠——事実審では、裁判所は証人の利用可能性とその記憶の確かさを問題にしていたが、重要なことは攻撃が開始された時の目撃証人がいないということである。したがって、過度の報復があつたという事実審の認定には重大な疑問があるとするとする。

C 被告人の前科——本件被告人には前科は全くない。ある暴行事件で裁判を受けたことがあるが、無罪の判決を受けていて、裁判所はこれを問題としなかった。

D 被告人が既に刑罰を受けたこと——被告人は、既に五〇回以上にわたる出廷によって、二〇年もまじめに働いてきたにも係わらず破産申告を余儀無くされる結果となり、かなり経済的に逼迫している（その間、一貫して同じ公選弁護人が付いている）。被告人は既に二回の裁判を受け、上訴した。そこにはいかなる刑罰も、拘禁もなかったが、同人の被った精神的、情緒的な圧迫は、単なる物理的な制約以上に、決定的な拘束（imprisonment）として取り扱われなければならないと示唆した。そして以下のように述べている。

被告人や、家族を三度目の裁判にさらし、心理的な圧迫を与えることが、特にこういった不幸な事態を含むような事件の場合には「正義の増進のため」になるであろうか？<sup>(13)</sup>

そして同様の事案であるカルロ事件<sup>(14)</sup>を例に挙げ、「州側は今、有罪を与えることによって適えられる、いかなる公的利益についても、告発人の利益についても、明確にしなかった。また、有罪にする際、いかなる刑罰、抑止、そして更生の理論に基づいて量刑がなされるべきかについても示していない」ことを指摘し、同様の事情が本件においても適用されるとしている。また、本要因を考慮する際に裁判所は、被告人が計画的な犯行を行ったものでないこと、事件直後に被害者を病院へ運び込んだこと、等の情状を指摘している<sup>(15)</sup>。

E 更に刑罰を科すことの目的と効果——事実審は被告人に懲役三年を科していたが、「本法廷は、更に刑罰を科すことによつて適えられるいかなる目的も示すことが出来ないし、その効果についても容易に想像できない」として、このクライテリアに関しても問題が残るとした。そして、被告人とその妻、七歳の小さな子供に対して、刑罰を科すことが破壊的な (devastating) 効果しか持ちえないと述べ、被告人が被害者シヤンクを病院に運び込んだという行為は彼の良心を示すものであり、今後彼は十分に自分の犯行によつて重荷を得るであろうとして、刑罰効果の少ないこと、その必要性のないことを示唆している。

F 時間の経過によつて被告人に生じた不利益——この点については、時間の経過が証人の記憶に危険な影響を与えることを指摘するのみである。

G 訴追の打切りに対する公益のインパクト——裁判所はこれを「最も判定困難な要素」としているが<sup>16</sup>、裁判所は「本件被告人も被害者も公衆の目に触れるような人物でなかったし、その名前も知られることがなかったことを考えると、単にマス・メディアによつて事件が流布されたものであり、本件訴追を打ち切ることによる公益に対する何のインパクトも見出せない」とする。

最終的に、これら「クレイトン基準」を考慮するに当たつては、不注意に適用されないよう、また、過度に広く使われてもならないと注意を喚起し、本件では「この種の決定に至る多くの事情に対して、長く慎重な考察が与えられてきた<sup>17</sup>」と述べた上で、本件訴追を打ち切ること以外に解決はないとの結論を引き出している。このように、法が二一〇・四〇条の適用基準を明確にしていなかったため、裁判所はクレイトン判決で示されたクライテリアを抛り所として、打切り申立てに対する判断を行う慣行が確立されていったのであった。

## 三 ベルゲ事件（一九七六年）（B③）

続いて一九七六年、ニューヨーク州最高裁判所が、二一〇・四〇条に基づく裁判所の裁量に対する上告の審査に当たって、十分な基準が確立されていないという法の不備を判決の中においてあからさまに批判するという事態に及んだ。

事案は、弁護士である被告人ベルゲが医師の立会いのない死亡を通知せず、埋葬の権利を侵害、干渉したため起訴された（公衆衛生法（Public Health Law）四二〇〇条（適正な埋葬の義務）と四一四三条（医師の立ち会いなく死亡した場合の報告義務）違反）が、オノンダガ郡裁判所により訴追の打切りを受けた、というものである。州側は控訴したが上級裁判所控訴部第四部がこれを棄却したため、上告の結果、正義の増進のための訴追の打切りの妥当性が初めて州最高裁において争われることとなった。この事件の背景となった事実は、刑事弁護の本質や弁護士倫理の問題を考える上で極めて興味深い内容を提供している。一九七三年の夏、ニューヨーク州プレザントン湖のキャンプ場で女子学生を殺害したとしてロバート・ガロウという三八歳の男性が起訴された。この被告人は貧困であったため、F・アーマニと、F・ベルゲの二人が弁護士として裁判所から任命された。両名が被告人と面談した際、同人は犯行を打ち明け、まだ発見されていない二人の女子学生の死体を隠した場所を説明した。そこで弁護士は、被告人の言葉が真実かどうかを確かめるために同人の供述に基づいて探索した。その結果、死体を発見したが、この事実を当局に連絡せず、公判開始後までこのことを明らかにすることはなかった。七四年に開かれた公判で、被告人の心神喪失抗弁を立証するために同人を証人として申請したときに初めて、証言の中で二人の殺害の事実を語らせるとともに、当局にその死体の存在場所を告知している。<sup>②</sup>

この事件はニューヨーク市民に大きな衝撃を与えた。二人の弁護士が一年もの間、死体の存在を知らながらその所在を秘匿していた事実への批判がまきおこったのである。そこでオノンダガ郡大陪審は、審査の結果ベルゲ弁護士だけ

を公衆衛生法違反で起訴することとした。<sup>(21)</sup> 一審段階において被告人側は、ベルゲ弁護士への訴追を打ち切るよう申立て、全米刑事弁護士協会も「法廷の友」の立場から「弁護士—依頼人間の会話の秘密の特権」を保つためにも本件不告知罪を裁かないよう主張した。一審は打切りを認め、控訴裁判所もこの判断を支持したが、その際に、本件で争われているのは直接的には公訴の当否という問題だけであることを付言している。これは、打切りを行うことで裁判所が本件の背景にある倫理問題に何らかの見解を示したと受け取られないよう配慮した結果であろう。

右のようになり特殊な背景を持つ本件に関して、州最高裁判所は事件を管轄外の問題であると判断した。すなわち、訴追の打切りが正義の利益に基づいて認められた場合、法律問題としてかかる裁量に濫用があったというのでなければ最高裁判所の審査の範囲外となる旨判示した。そして、控訴裁判所が審査を回避した点を支持しつつ、立法上の解決に向けて裁量の妥当な範囲を画するよう以下のような提案を行っていることが注目されるのである。

本件の打切りに対して影響を与えることを意図しないながらも、我々は現行刑事訴訟法二一〇・四〇条について当惑(22) (confiture)を表明する機会を与えられている。

現在この条文が、そこで認められている裁量の責任ある行使に関する一定の基準を示すこと、そして特定の事件がかかる基準に合致している状況また範囲を明確にすることを裁判所に求めているという理由により、「こうした打切り」実施に当たって誤用が生じやすく、また効果的な上訴審での審査は困難になっている。<sup>(23)</sup>

このように、打切り基準の設定について司法部からの強い要望が生まれてきたことは明らかである。

#### 四 スティーブンス事件 (一九七九年) (B④)

オナイダ郡家庭裁判所は、第二級強盗罪に該当する罪を犯した少年に対する裁判において、制定法上の根拠がないに

も関わらず、成人に対する手続であるCPL二一〇・四〇条を適用し、同様の基準の下で正義の増進のために当該非行少年に対する「審判申請書 (Petition)」を却下することが出来ると判断した。その上で本件の諸々の事情を勘案すれば、正義の増進のための手続打切りが求められる事案だとした。

つまり、ニューヨーク州家庭裁判所法に「手続打切り」の規定がないことから、判例立法による解決が試みられたわけである。しかし、非行少年手続をめぐる問題とは離れて、ポミリオ裁判官も、ベルゲ事件同様、訴追を打ち切る際の裁判所の裁量を導く基準のないことを指摘し、以下のように述べている。

CPLは、それ自体裁判所の裁量を基礎づけるべきガイドラインに言及していないが、いかなる要素や事情が当該打切りを正当化するかという問題に関する指針は、この条文(二一〇・四〇条)に関する先例から得られるであろう。この領域でのリーダーングケースは、クレイトン判決である。この判決は、正義の増進のための打切りの妥当性を判断するに当たって考慮されるべき種々の要素を列挙していた。

・ ・ ・ 中略 ・ ・ ・

〔本件で〕考慮されるべき要素は以下のとおりである。(a) 刑罰が既に被告人に科されたこと、(b) 刑罰を更に加えること  
の目的と効果、(c) 時の経過によって被告人に生じた不利益、(d) 打切りによる公益へのインパクト<sup>28</sup>

こうして先例クレイトン判決を援用して四つのクライテリアを示し、少年事件についても二一〇・四〇条を適用することが可能であると判断した。

事案は、少年手続の非申請人に対する三つの審判申請書 (juvenile delinquency petition) が二三日の遅滞を生じ、その間に送付された別の審判申請書に対する有罪答弁に不利益に働くこととなったので、保護監督者から三つの審判申請書の却下が求められた、というものである<sup>29</sup>。そこで裁判所は、上記の各要素に照らして、被申請者たる少年の利益およびコミュニティの保護に関する必要性とを考慮した。まず少年が既に処遇を受けていることから(a)および(d)の要素を満た

していると判断し、また審判申請書の送付の遅滞が少年に不利益を与えているため、正義の増進のために審判を打ち切ることが望ましいとの理由により保護監督者の申立てを認めている。<sup>27)</sup>

以上、二一〇・四〇条の訴追の打切りを考慮する際の基準が次第に裁判所の手によって形成されていったことは明らかだろうが、<sup>28)</sup>他方で、ベルゲ判決の指摘するように最終的な解決は立法府に任されたと言わねばならない。次項では、これまでに記されてきた裁量の行使の基準をどのように適用していくのか、といった手続的な問題を解決しようとした諸判例を紹介する。

## （二） 打切り判断と「利益衡量テスト」

判例は、「正義の増進」のための訴追の打ち切り申立てを考慮するにあたって、いわゆるバランスシング・テストを採用してきた。これは、ディボノ事件（一九七五年）をはじめとして多数の裁判所が用いる手法であるが、「クレイトン基準」に基づく判断を行う際に、訴追側の利益と被告人の利益を衡量しようというものであり、かかる衡量は他州においてもかなり一般的に用いられている（他州については第六節参照）。

正義の利益に基づき正式起訴ないしは略式起訴を打ち切るかどうかを判断する際には、法的な問題として打切りの根拠がない場合であっても、裁判所は、被告人に対する訴追を打ち切る際の政府の利益に対して、被告人の利益を衡量しなければならぬ。<sup>29)</sup>

このような利益衡量は、七四年のクォク・ミン・シャン事件（消極（B⑤）<sup>30)</sup>）で初めて明確に法廷に現れ、いくつもの裁判所がこれに倣ってきた。

## 一 クオク・ミン・シャン事件（一九七四年）（B⑤）

本件被告人は第一級の過失による危険罪 (endangerment) および武器の保持罪で起訴されたが、二一〇・四〇条によって訴追の打切りをニューヨーク郡上級裁判所が命じ、これに州側が上訴した。被告人は、七三年十一月十九日、迅速な裁判を受ける制定法上、憲法上の権利を侵害されたことを理由に、二一〇・二〇条に従い訴追の打切りを申し立てた。検察側は、かかる遅延は全て正当な理由があると反論し、さらにオハイオ州にいる証人の確保のために延期を申し立てた。ところが事実審裁判所は、遅延の除外期間は七二年の一月二四日から、一月二五日までであるとして、二一〇・四〇条に基づいて訴追を打ち切った。上訴審となった上級裁判所控訴部第一部は、二一〇・四〇条を絶対的な裁量の行使として打切りを認める「総ざらい規定 (catch-all residuary clause)」ではなく、告知やヒアリング、認定といった制定法上、手続法上の要請を明らかにした実質的な基準によって決定される諸々の理由に基づく規定であると解釈し、本件事実審の認定にこうした手続が欠けていたことを根拠として事件を差し戻した。<sup>32</sup>

その際裁判所は、二一〇・四〇条による訴追の打切りにあたって、

正義の増進のための訴追の打ち切りは、個人と州の利益に関する「微妙なバランス」に委ねられなければならない。このことは、即時に記録を開示することなどよりも、より包括的に諸事情を考慮することを要請している<sup>33</sup>と、クレイトン判決を引用しつつ利益衡量の必要性に言及している。<sup>34</sup>

## 二 デイボノ事件（一九七五年）（B⑥）

事案は、禁制品（マリファナ）所持の罪で起訴された一七歳の被告人に対して、「訴追の打切りを考慮するための延期手続（ACD手続）<sup>35</sup>」が適用可能であったのに検察側が事件を裁判に付すことを求めたものである。そこでニューヨ

ルク市刑事裁判所は、以前に同人が逮捕された記録がないこと、フルタイムで働いていること、既に被った罰以上に刑を科すことに理由がなく、少年保護局 (Youth Counsel Bureau) の協力が十分得られたこと等を根拠に、州側の申立てを拒否する権限を裁判所が持たないにも係わらず、正義の増進のために手続を打ち切った。

まず裁判所は、州側が延期に同意せずあくまで法廷に付すことを求めた場合、これを拒否する権限がないことを認めつつ、「正式起訴や略式起訴は、たとえ法律問題として打ち切る根拠がなくても、何らかのやむをえない要因、事情、状況等の存在によって被告人に対する有罪ないしは訴追が不当な結果しか招来しないことが明らかに示される場合には、かかる打切りが裁判所の裁量事項として求められている」として二一〇・四〇条を引用し、クレイトン判決で示されたクライテリアを用いて本件訴追を打ち切ろうと試みた。また、これを実施する際には、裁量に当たり、クォク・ミン・シャン事件<sup>②</sup>で述べられたように、訴追を打ち切るか維持するかについて被告人の利益と州の利益とを衡量するパラシキング・テストが求められる、とされた。<sup>③</sup>

結局裁判所は、CPL 一七〇・四〇条 (軽罪打切り規定) に従って事件を打ち切ったが、その際、少年保護局から送られた書類によれば、被告人が「前科のない一七歳の少年であること、自分が与えた損害については完全に賠償をしていること、少年保護局に十分協力してきたこと、フルタイムで働いていること、この事件以来一度も逮捕されたことがないこと、ハイスクールに相当する学業を終了して、近く試験を受ける予定であること、既に多くの時間を裁判に費やしてきており、さらに刑罰を加えるいかなる目的も、理由も存しないこと」等から鑑みて、州側に訴追を維持する利益を認めなかった。<sup>④</sup>

さて、以上に見られた利益衡量論は、「正義の原理」をいかに満足させるかという点から見た場合、あくまで個人の利益の社会的な総和といった集団的な目標を究極的な価値に置く、いわゆる「功利主義的正義論」に支えられているこ

とが明らかであろう。こうした「正義論」と対立するものとして、個人の権利・人権を究極的な価値とする「権利基底的(right-based)理論」権利志向的「正義観」が想起されるが、クレイトン基準の(b)「公益へのインパクト」要件を照らし併せると、判例上、「正義の増進のための訴追の打切り」手続に言う「正義の原理」の判断方法にはかなり功利主義的色彩が強いことがわかる。しかしながら、以下に検討される事案から見ると、「正義の原理」が全面的に功利主義的正義論に依存した構造を持つものとは必ずしも言えない。これら「正義の原理」の多元的、重層的な性質は本章第五節において詳細に語られることになるけれども、ここでバランスシグ・テストを取り上げる際にこの点に触れておくことはあながち無駄なことではあるまい。(特に右の法哲学的視座は五節(二)を参照。)

方法論の紹介に引き続き、以下では七〇年代に現れたCPL一七〇・四〇条および二一〇・四〇条に関する事例を軽罪、重罪それぞれについて分析し、「正義の増進のため」の打切り規定の射程範囲を明らかにしていく。

### (二) 軽罪に対する打切り事例

#### 一 認容事例

(1) 一九七三年のハッカー事件<sup>④</sup>では、市当局から許可を得ないアマチュア無線局のアンテナを建て、市街地条例違反で起訴された被告人に対して、市公務員側の瑕疵(defect)が原因で同人をかかると地位に立たせたことを理由に訴追が打ち切られた。

事案は、被告人が最初に立てたアンテナが風で壊れ、後にこれを再び立てたことについて、これを無許可であるとす州側と、壊れたものを直したに過ぎないとする同人との間に認識の差異が生じたことが原因であった。裁判では、当

局の許可の権限等の合憲性も争われている。もっとも、最初の建立が違法でなければこれは問題とならないが、被告人は最初の建立の許可が下りる七か月前に実際にアンテナを立てていたので、かかる不法が問題とされたのである<sup>42</sup>。しかしながら、事後にこの許可をした市公務員の側に誤りがあったのであるから、被告人が現在の地位に置かれたのもこれに起因するものであり、本件事情はCPL一七〇・四〇条に言う「やむをえない要因、事情、情況」を構成すると考えられるとして、サフォーク郡地区裁判所は訴追を打ち切った<sup>43</sup>。

本事案においてはクレイトン基準において示されたような判断要件は示されていない。しかし、事例判例とは言え、当局に何らかの瑕疵がある場合には、被告人に訴追事実にあたる行為があってもこれを打ち切ることが適当であるとの判断は、以後の打切り範囲の確定、ならびに「やむをえない要因、事情、情況」の解釈に先例としての意味を持つものである<sup>44</sup>。

(2) 一九七六年のファッグ事件<sup>45</sup>（B⑧）では、オンタリオ郡裁判所は、検事補が公判期日に二度出頭しなかったため、正義の増進のために訴追を打ち切ったカナンデーガ市裁判所の命令を支持した。市裁判所において、検事補は出頭しなかった理由を明示せず、事前に法廷にも弁護士にもそれを通知しなかった。そこで裁判所は訴追を打ち切ったが、その際いかなる理由も付していない。州側は、打切りに際して刑事訴訟法の下では書面の告知が求められていること、手続を行わないことが迅速な裁判の否定につながらないと主張し、上訴した<sup>46</sup>。これに対し郡裁判所のリード裁判官は、CPL二一〇・四〇条の解釈を引用して、これを一七〇・四〇条にも適用することが出来るとした。

すなわち、「地方の刑事裁判所において、正義の増進のための打切りの申立ては、上級裁判所における打切りの場合と同じ要請によって行われる。一般に打切りの申立てにあたっては、州側に対して書面によって合理的な理由を示さなければならぬ。しかしながら、裁判所は自ら打ち切ることを認められている。刑事訴訟法のどの部分においても、裁

判所が両当事者に告知や宣誓供述書を送付することを明確には要請されていない」として州側の主張を退け、裁判所の固有の、かつ自由な裁量によって訴追の打ち切りが出来ることを明示した。そして、裁判所は慎重にも必要な裁量を行使しうるのであって、市裁判所にかかる点で裁量に濫用はなかった、と判示した。<sup>(47)</sup>

こうした訴追側の不出頭ないしは手続の不開始という事態に対する打ち切りは、その他にも、ウインガード事件（一九七三年）<sup>(48)</sup>、ベル事件（一九七八年）<sup>(49)</sup>がある。裁判所が（被告人の）迅速な裁判を受ける権利と、「正義の原理」の発動との脈略について何らの見解も付していないため、定型化された基準を汲み取ることができないけれども、訴追側の遅滞行為につき、これを被告人に有利に解して打ち切るとの事例が重ねられていることの意味は大きい。

(3) 一九七四年のチュルバ事件（B ⑨）では、ニューヨーク市刑事裁判所のロバーツ裁判官が、軽窃盗で起訴されたテレビ修理工の被告人に対する訴追を打ち切った。というのも、本件証拠物件であるテレビ、テープが消費者問題局（Department of Consumer Affairs）から盗まれた結果、被告人の反対尋問権が侵害され、効果的な防御が不可能になったからであった。

かかる状況のもとで、刑事訴追が進められることを許してはならない。裁判所はその裁量によって、CPL 170・40 条による正義の利益に基づく打ち切りが要請されていると判断する。<sup>(50)</sup>

このように述べて、裁判所は訴追を打ち切ったものの、証拠物件の紛失がただちに被告人の利益に還元されるかどうかについて法廷は何も明らかにしていない。ただ、防御権の効果の問題として打ち切りの判断を下している以上、なんらかの防御権侵害を示す事情があれば、これをもって「やむをえない事情」の存在を認める、との公式を引き出すことも可能であろう。裁判所は明示していないが、クレイトン基準の第二の、「(b)有罪立証のため、利用可能な証拠」の一事例としてこれを位置づけることが出来よう。

(4) 一九七七年のテギンス事件<sup>52</sup> (B ⑩) は、保護責任者の母親から、父親のところへ子供が逃げ出した時、父親が第二級「保護者以外の者による保護への干渉」罪(軽罪・刑法一三五・四五条)として起訴されたものである。しかしながら、裁判所は、後に母親が子供を求めた時点と三日後の返還との間に法的保護を請求した父親の行為を、第二級の保護干渉罪(the crime of custodial interference)に当たらないと判示し、C P L 一七〇・四〇条を適用するに当たって、クレイトンのクライテリアに従い、打切りを行う「やむをえない要因、事情、情況」が存することを明らかにしている。

まず、当該犯罪が不快なものでもないし、*malum per se crime* (その行為自体が悪である)にも当たらないこと、法律と事実に関する重大な疑問があること、被告人は以前に犯罪を起ししがちな性格を持っていたという記録がないこと、同人は子供の養育権を失っており、それを取り戻すために多くの弁護士料を費やしてきたこと、被告人に刑罰を科すことにはいかなる目的も効果もないであろうこと、「いわゆる犯罪行為」として被告人に有罪を科すことが同人に不利益になるのは明らかであり、子供に最善の利益を提供するとは考えられないこと、そして最終的には、本件訴追の打切りによつて生ずるインパクトはゼロであること、等に照らし、「無罪」を言い渡した<sup>53</sup>。

「打切り」ではなく「無罪」を命じたのは、C P L 一七〇・四〇条に関する手続規定(一七〇・三〇条二項、二五五・二〇条)に従うと、時期を失していたからである。(右条文によれば、公判前申立ては罪状認否後四五日以内に行なければならぬとされる。もつともこれには例外が認められており、裁判所が「正義にかなない、正当な理由のあると認めるときは」刑の言渡し前においても申立てを受理できることになっている——二五五・二〇条③。本件で何故右例外が適用されなかったかは明らかではない。)しかしながら、実質的な判断は訴追の打切りと同様であり、右のようなクレイトン基準にならった考慮が行われたのである。

(5) 一九七九年のジェームズ事件(B ⑪)では、ニューヨーク郡ニューヨーク市刑事裁判所がクレイトン基準にしたが

って、売春罪（刑法二三〇・〇〇条／B級軽罪）の被告人が申し立てた正義の利益による打切りを認めた<sup>54</sup>。その基準への考慮は以下のとおりである。

A 犯罪の性質——売春は被害者のない犯罪であつて、両当事者の私的同意によつて行われるが、我々の法は、斡旋を取り締まる効果的な手段をまだ持ちえていないと述べ、片手落ちの法執行の状況を指摘する。

B 有罪証拠の利用可能性——この点については問題はない。

C 前科——被告人はかつてこの種の、また他の犯罪で逮捕または有罪の経歴を有していない。

D 既に被告人が受けた罰——個々の被告人はアレイメントを待つあいだにいくらかの時間、拘禁されてきた。本裁判所はこれをクレイトン基準に照らして充分であると見なす。

E さらに刑を科すこととの目的と効果——売春は通常、罰金を課されてきた。しかし売春が斡旋業者によつて行われている場合、彼女の罰金を斡旋業者が払うことになるし、彼女が一人で犯行をした場合、罰金を稼ぐために結局彼女はまた街にでる。こうした事実を認める時、裁判所はA C D手続が用いられればよいと考える（この裁判の時点では、売春罪にA C D手続の適用は認められなかった）。

F 時間の経過によつて被告人に与えられた不利益——本要因は本件では考慮されない。

G 打切りによる公益へのインパクト——公益の保護が社会の優先的な価値として位置づけられることは疑いがなく、そのためニューヨーク市は巨額の資金を刑事司法に費やしている。その中に占める売春とギャンブルへの訴追のコストは、「今日の社会では、明らかに時代錯誤的な支出であり、それらに対する活動は大した見返りもない」というニューヨーク市法曹協会刑事司法特別委員会の議事録を引用し、こうした訴追に消極的な姿勢を示す<sup>55</sup>。

このようなクレイトン基準の適用上の特徴は、第一に公益へのインパクトの要件を強調していること、第二に被告人

への刑罰の効果と目的への懷疑を重視していることが挙げられる。その判断方法は、行わないし犯罪の性質自体の特性と、被害者の特性とが総合して勘案され、最終的に公益との衡量を通じて打切りが正当化されるに至ったようである。

## 二 非認容事例

(1) 一九七五年のシュテルン事件<sup>56</sup>(B⑫)は、先程のデイボノ事件(B⑥)と対照的な事例である。軽窃盗(ニューヨーク刑法典一五五・二五条)で起訴された被告人が「正義の増進のため」の訴追の打切りを申し立てたが、ゴールドフルス裁判官はこれを却下した。被告人は予備審問において「やむをえない要因、事情、情況」の存在を主張して「訴追の打切りを考慮するための手続延期(ACD手続)」を求めたが、検察側がこれに同意しなかったため、裁判所に選択的に正義の増進のための打切りを求めたものである。本件ではデイボノ事件の解釈とは異なり、裁判所は、「CPLE七〇・四〇条は、たとえ検察官が合理的でないにしても彼を無視するためのトランプのカードとして意図されたものではない」と述べて、ACD手続に検察官の同意が得られない場合の裁判所の裁量による訴追の打切りには消極的な姿勢を示した。

ここで裁判官は、一七〇・四〇条の文言に対して興味深い解釈を加えている。すなわち、一七〇・四〇条に言う「やむをえない(compelling)」という言葉と、「説得力のある(Persuasive)」という文言とを比較し、本法が後者を採用していないことにつき、「両者の間には強さにおいても、重みにおいても大変な相違があることを指摘した。

立法者は、「やむをえない」という言葉を当該条項が胡椒と同じくらいに慎ましく適用されることを司法に気付かせる意味で用いている、というのが本法廷の意見である。その言葉は、救済を拒否することが裁判所の良心に対して衝撃をもたらすような裁量の濫用に至る程の事実と事情がなければならぬことを意味しているのである。本件ではかかる程度にまで達してい

ない。<sup>57)</sup>

また、被告人は自らが裕福であったが故に差別されるべきでないと主張しているが、法廷はこれについては同意し、裕福さとか、社会的地位といった被告人の持つ立場は、この申立てに判断を下すに際して考慮されてはならない、と判示している。これは、クレイトンのクライテリアに従って主張される被告人の事情、例えば、公益へのインパクトがないことという要因<sup>(8)</sup>と関連する。

(被告人はかかる申立てを認めることによって何ら影響を受けないと、また彼が社会の脅威になりえないのであって、更生の必要も、さらに訴追の必要もないことを主張しているが) おそらく彼は正しい。けれども公平な (evenhanded) 正義における自然な公益に関してみれば、彼はそうとは言えない。彼が社会的地位を得、経済的成功を収めたことも同人の信用を物語るものである。しかし、本件申立てに関する判断において右事象が考慮されるならば、そうした地位を得ないことが、将来において判断の要素となってしまうに違いない。こうした基準を避けるとき公益は表面上明白なものとなる。我々の社会は、人間の平等の範囲を狭くしようという目標を持った貴族社会とは違っている。我々の社会は、こうした範囲をずっと広げようという理念に立っている。

このように、被告人の有する社会的地位は打切り申立ての判断にあたって考慮されてはならないという見解を明らかにした。<sup>58)</sup> 右判示部分には傍論ではあるけれども、要件の範囲についての数少ない意見であり、その意味で貴重である。また、「やむをえない」という文言の解釈についても、これを制限的に解する裁判所の見解を代表しており、かなり厳しい限定を付しているとの印象を受ける。

(2) 一九七九年のプルンティ事件<sup>(9)</sup> (B<sup>13</sup>) は、二一〇・四〇条、一七〇・四〇条の改正前の事案ながら、実質的には改正条項を参照しつつ打切りの申立てを却下した事例であり、次節で紹介される制定法上のクライテリアの設置を前提とした判決で、両者の架橋的判例として貴重である。第四級の武器の所持、および不法な花火の取扱に関する罪で起訴さ

れた被告人は、正義の増進のために訴追を打ち切るよう申立てたが、クイーンズ郡ニューヨーク市刑事裁判所はこれを却下した。同人は前科のない二〇歳の青年で、一九七九年六月二六日、三人の未成年者とともに被告人の運転する車から「爆雷 (ashans)」と呼ばれる花火を自転車に乗っている被害者に向けて投げ、右足にひどい裂傷を負わせた。被害者の女性はこの怪我が原因でおよそ一カ月間歩行ができず、結果的に職を失った。また、将来的にも一定期間治療が求められている。<sup>61</sup> 被告人がこの花火を投げなかった事実には争いはない。

被告人側の主張は、第一に、同人は実際に被害者に花火を投げたのではなく、ただ協力していたこと、第二に、本件告発は、被害者が賠償を得る目的でなされていること、に根拠を求めている。州側は、第一の点については公判で争われるべきであつて、第二の点について、すなわち賠償を求めていることと刑事裁判が行われることは何ら関係がないとし、被告人側は未だ本件訴追が訴追を打ち切ることを正義が要請している点につき明らかにしてないと反論した。正義の増進のための打切りを考慮するヒアリングの開催について裁判所はこれを支持せず、以下のようにクレイトン基準を適用して、申立てを退けた。

クレイトン判決に至るまでは、本州の裁判所は、この「二二〇・四〇条または一七〇・四〇条に言われる」「やむをえない要因 (compelling factor)」の意味について全く指針を有していなかった。・・・中略・・・上記クレイトン判決の要件は、ベルゲ事件で最高裁判所によつても推奨されることとなった。……立法者はこうした司法の要求に応じて、最近、C P L 一七〇・四〇、二二〇・四〇条を改正する法案番号二四三五を通過させたのである。<sup>62</sup>

しかしながら、改正法が一九八〇年一月から効力を持つため、本件ではクレイトン基準を参考に判断するとした。まず、被告人の主張するクレイトン基準の第二の有罪の証拠の可能性について、裁判所は、「被告人側は州側の事件の弱さを言おうとしているが、これはクレイトンの言う「有罪証拠」には当たらない」として退けている。すなわち、「ク

レイトンおよび、立法者が議論している「有罪証拠」とは、当該証拠が公判のために利用可能かどうかを裁判所に調べさせることを求めている。本件証拠は、主張されている犯罪を個々の、また全ての要素について証明する法律問題として充分利用可能なものである<sup>(65)</sup>として、検察側が反論したように、被告人の主張は公判前において争われるものではなく公判において争われると結論付けた。さらに見逃せないことには、近時、本手続の濫用傾向があることを指摘し、ACD手続が検察によって拒否された場合、また有罪取引が失敗に終わった場合の救済措置として多用されている状況を示している。その上で、シュテルン事件（判例番号B⑩）を先例として、「正義の増進」のための打切りは、ACD手続が失敗に終わった場合の救済としては妥当ではないと判示する<sup>(65)</sup>。

本件は、様々な意味において示唆的である。というのも、まず、クレイトン基準の「(b)有罪に関する利用可能な証拠」についての事例判例であること、第二に、「正義の増進のための打切り」手続き濫用の事態をはじめて正面から非難されていること、第三にACD手続きと一七〇・四〇条の申立てを連続的に行うことの不当性を指摘していること、等が挙げられる。このような厳しい適用の態度については後に〈五〉で触れたい。

(3) 一九七九年のイザーク事件（B⑭）は、売春の相手をしていた罪（Ⅱ買春）（刑法二三〇・〇三条／B級軽罪）で起訴された後、正義の利益による打切りを申し立てていた五人の被告人の合同審理であるが、ニューヨーク郡ニューヨーク市刑事裁判所のネコ裁判官は、クレイトン基準にしたがって考慮を行った結果、この申立てを却下した<sup>(66)</sup>。

警察のおとり捜査による売春の相手をした被告人イザークの主張において示された、その固有の事情は、彼が外国人であること、結婚をしていて六才になる子供があること、酩酊状態であったこと、雇用状態もよく、既に出廷のために多くの出費を余儀無くされていること、またそれほど大きな社会的な被害が生じたものではないこと、暴行や窃盗といった暴力犯が打切りを認められ、ACD手続に付されていること、等である。他方、検察側はこれらの理由を「やむを

えない要因」であるとは認められず、打切りを正当化しないと反論した。また、売春の相手をすることは売春と同様に重大な罪である旨を指摘している。<sup>(87)</sup>

そこで裁判所は、まず売春について規定する二三〇・〇三条の刑法典の解釈を行っている。売春の相手方を罰する本法規は七八年に付加されたものであるが、これは六九年の刑法制定時での法律は、売春を行うもののみを罰していたため公平でなかったこと、また相手方を罰することにより売春を減らすことが出来ること、の二点を立法趣旨としていた、と指摘する。さらに、売春が被害者なき犯罪であるにしても、立法当局が本罪(二三〇・〇三条)を軽犯罪(violation)からB級軽罪へと引き上げたことに着目すると、刑事政策的観点からは決して軽微な犯罪としえないと述べている。<sup>(88)</sup>そして、先例を引用して一七〇・四〇条の意義を確認し、クレイトン基準を適用しながら本事例を考察する。すなわち、本件証拠には問題がなく、前歴がないという主張は「やむをえない要因」を形成しないこと、打切りをした場合のインパクトが大きいことや、ACD手続を拒否した検察側の選択は裁量の範囲内であつて違法ではないことから見て、打切りは妥当でないと判断した。<sup>(89)</sup>

最後に、ジェームズ事件(B<sup>(11)</sup>)、ドゥー事件<sup>(70)</sup>で訴追を打ち切った判例に触れ、ラベルを貼らないように配慮した裁判所の姿勢に賛意を表明しつつも、正義の利益による打切りという手段が、きわめて慎重に、やむをえない事情がある場合にのみ用いられるべきであると述べて裁判所間での判断の違いをあらわにしないよう配慮しつつ、消極的な結論を下している。しかし現実には、本件は同じ売春事件であるにもかかわらず、ジェームズ事件とは異なった判断に至っている。「被害者なき犯罪」を非刑罰化、非犯罪化しようとする主張はかねてよりアメリカにおいても盛んであつたけれども、<sup>(91)</sup>実際に実体的なアプローチを採らずに手続法的に処理することになつた場合、こうした混乱を招来する結果となることを証明した形になつた。

（四）重罪に対する打切り事例

本項では、一九七〇年法の下で、重罪に対して「正義の増進」原理による訴追の打切りがどの程度実施されたかにつき、否認事例も合わせて事由別に見ていく。ところで、これまで打切りの可否は大きく二つの類型の中で議論されてきた。第一は抽象的要件をめぐってであり、第二に具体的要件をめぐって、である。すなわち、前者は二一〇・四〇条の文言にある「正義の原理」の抽象的な要件に適するかどうかが争われ、後者は捜査や証拠等の手続的瑕疵ないしは被告人特有の事情、犯行に特有の事情等が、具体的要件としてどこまで前者に取り込まれ、「やむをえない事情等」を形成しうるかが争われていると言つてよい。既に（一）で見たように、法の抽象的要件（たとえば「正義の利益のため」「やむをえない要因、事情、情況」といった要請）は、クレイトン基準の出現によって具体的要件への展開が可能とされたが、判例は依然抽象的要件にも依拠している。こうした理論構成のばらつきについて、本項では、具体的な事例研究をおして、抽象的、具体的要件がどのように解釈され、また適用されているかについて学ぶことを目的とし、次項において具体的要件（クレイトン基準）の評価を行う資料としたい。

一 やむをえない事情の存否

(1) 一九七五年のブルマー事件<sup>22</sup>（判例番号C①）は、エリー郡上級裁判所において、アッティカ刑務所で矯正官に働いた暴行に関して訴追された被告人が、正義の増進のための打切りを申立てたところ、「やむをえない要因、事情、情況」の存在が認められた事例である。裁判所が、被告人、検察両者の同意を得て、非公開で大陪審の議事録を調査したとこ

ろによれば、矯正官R・モーガンは、一九七一年九月九日にアッティカ刑務所のBブロックを通過してタイムズ・スクエアと呼ばれる地点へ行った際、被告人を含む数名の者から暴行を受け、頭部に裂傷を負った。モーガンは病院へ収容され、十二針縫うこととなったが、障害が残るようなことはなかった。これは世に言う「アッティカ暴動」中に発生した一連の事件の中の一つであった。<sup>23)</sup>

「アッティカ暴動」とは、七一年九月九日から一週間にわたって起きた、ニューヨーク州アッティカ刑務所での囚人の叛乱および未曾有の囚人殺戮事件全体を指す。暴徒を鎮圧するために千人に上る州警察官が出勤、発砲し、囚人二八人と人質となつた看守九人を射殺した。州調査委員会の言葉を借りれば、「州警察の襲撃は、一九世紀後半のインディアンに対する大量虐殺を除けば、南北戦争以来アメリカ人の間で戦われた最も血にまみれた一日の戦闘」であった。<sup>24)</sup>

本件の被告人は、二級暴行罪、危険な武器の所持と使用、一級の刑務所内禁制品の製造の罪で起訴されている。しかしながら同人は、州警察の鎮圧行為によって頭部、腕、腹部等に銃撃を受け、危篤状態に陥り、結局歩行障害を残すに至った。七二年一二月に保釈され、判決当時はニューヨーク市の公園で働いている。

裁判所は、「たとえ法的な問題として打切りの理由がなくても……当該訴追や有罪が正義に反する (in injustice) 結果を惹起するやむをえない要因、事情、情況の存在を認めるべきである」として、犯罪が重大であっても被告人の障害やてんかん治療の必要性等を考慮すると、「正義の増進のための打切り権限を行使しないことは、公正な裁判と正義に関する裁判所の役割に対する侵害がある」と結論づけることになってしまふ」と判示して、打切りを認めた。<sup>25)</sup>

(2) 一九七六年ブイック事件 (C<sup>②</sup>)<sup>26)</sup> では、被告人は麻薬犯罪のコンスピラシーを中心に訴追されていたが、大陪審手続に瑕疵があること、犯罪に関わる管轄上の問題があること、大陪審に提出された証拠が不十分であること、そして正義の増進を理由に、訴追の打切りを申し立てた。これについて裁判所は、「やむをえない要因、事情、情況の存在」を

説 認めず、申立てを却下した。他方で、当該正式起訴状に含まれている四つの訴因については管轄がないとして、二一〇

・二〇条一項(h)に従いこれを打ち切った<sup>77</sup>。

(3) 一九七六年のベリッツ事件(C③)<sup>78</sup>の被告人は、不動産法三三八条\*に規定されている土地の不法取引に関する重罪で起訴されていたが、ニューヨーク郡上級裁判所において正義の増進のための訴追の打ち切りを申し立てた。

\*不動産法三三八条(Real Property Law §338.5 (a))

「あらゆる人、公務員、代理人等は、本項で求められている売却申込書、および照合書を提出する以前に、当該土地を売却しないしは賃貸する申出を故意に行うか、実際に売却、賃貸した場合、重罪で有罪とされる。」

被告人はイエーマー土地開発会社の社長であり、フロリダの分譲地を所有していたが、同法三三七条aに規定されている届出を怠った。被告人側は、①当該取引が友人同士の間で行われ、何ら賄賂等に関わるものでなかったこと、②ニューヨーク州司法長官の停止命令(Cease and Desist)が発行された後は、取引が行われなかったこと、③これまでこうした行為については民事訴訟が主で、刑事訴追は稀であったこと、④被告人が賠償を申し出ていること、を理由に打ち切りを申し立てた。他方、州側は打ち切りに反対した<sup>79</sup>。レフ裁判官は、クレイトン判決での「個人と州との利益の微妙なバランス」に依拠しつつ、「やむをえない要因、事情、情況」の存在を認められないとして申立てを却下している<sup>80</sup>。この判断は、次の二点で重要である。まず先の被告人側の主張内容にある第二、第四の点が「起訴後の事情変更」を示していることに鑑みて、事情変更の法理については未だ一般原則は立てられない、ということである。そして第二は、被告人の主張する第一点<sup>81</sup>が我が国で言う「可罰的違法性」を欠く場合のそれと同様であることであろう。しかし本件では、こうした事情は裁判所の採り入れるところとならなかったということである。

## 二 被告人に何らかの障害がある場合

(1) 一九七六年のバーゲス事件（C④<sup>81</sup>）で、サフォーク郡上級裁判所のジャスパン裁判官は、二回の精神医学上の調査に基づき、精神異常（mental disease）ないしは精神薄弱（mental defect）のために被告人は、自らに対する手続を理解し、自分の弁護を促進する能力に欠けた責任無能力者であると判断し、正式起訴を打ち切るようにという弁護人からの申立てを認めた。これは、責任能力に関する訴訟法の規定による打切りでなく、「正義の増進のため」の訴追の打切りという形で問題の解決を試みた興味深い事例である。なお、被告人のIQは七二年に五二、七五年に六八を示していた。

判文からは事案の詳細は何えないが、クレイトン基準に照らすと被告人の有罪は明らかであるので申立ては却下される可能性が強いにもかかわらず、裁判官は、「クレイトンの基準は、正義の利益を何が構成するのかといった観念的、流動的な事柄について、決して硬直的に運用されるものではない」と述べて、クレイトン基準の柔軟な解釈を促している。そして、被告人が現在与かっているもろい安全を破壊してしまうことによつて何らの社会目的も得られないとして、同人に対する三級強盗罪、三級重窃盗罪の訴追を打ち切った<sup>82</sup>。

本件で責任能力に関する規定であるCPL七三〇節<sup>83</sup>の手続が適用されなかった理由は、かりに裁判所が同節に定めるヒアリングの結果被告人に打切りを認めたとすると、同人は州の定める病院に収容されることになる。弁護側はこうした処置を回避する目的で（現在の処遇状況がより被告人に適當であることを理由に）、二一〇・四〇条に基づき打切りを申し立てたのであった。

\*七三〇節／訴訟追行能力を欠く精神病または精神的欠陥

七三〇・五〇条一項―七三〇・三〇条第三項または第四項に基づいて行われた審問の結果、上級裁判所が被告人は訴訟無能力者でないと認めたときは、被告人に対する刑事訴訟を進行させなければならない。被告人を訴訟無能力者であると認めた

場合、ないしは審問を求める申立てがない場合は、裁判所は同人を訴訟無能力者と認定し、かつ、最終的観察命令、または拘禁命令を発しなければならない。(以下略)

精神病ないし精神的疾患者の刑事手続き上の処遇をめぐっては問題が多いけれども、本件のように手続的にこれを解決し、より被告人の利益になる処遇を考慮する道が開かれたことは評価できよう。また、クレイトン基準の適用に当たっても柔軟な解釈を促しており、特に指摘はないけれども「公益インパクト」を中心とした社会の目的にかなった非刑罰的な処遇を講じた点も、高く評価されてよい。

(2) ところが、一九七七年のラスドン事件(C⑤)<sup>(83)</sup>では、ニューヨーク郡上級裁判所のミロナス裁判官が、被告人によって要請された「クレイトンのヒアリング」を拒否した。事案は、被告人が二級の禁制品売買および三級・五級の同所持罪の九つの訴因で起訴されていたもので、重症の神経錯乱(psychological disorder)に苦しんでいること、拘禁が回復を遅らせてしまうこと、医師の文書によってかかる申請が支持されていること、被告人は最近まとまった額の相続をし、治療が可能であること、等を理由に正義の増進のための打切りが申し立てられていた<sup>(84)</sup>。

これに対して裁判所は、被告人側の根拠について、同人が法執行当局の攻撃に十分対応出来ないこと、および、刑を科すことが回復の妨げになることの二点に分け、それぞれを排斥している。すなわち、問題は被告人側主張が二一〇・四〇条に言う「やむをえない要因、事情、情況」を構成するに足るものかどうかにあるとした上で、裁判所はこれを消極に解して「多くの有罪とされる犯罪者は皆、情緒的ないしは精神的に何らかの形でむしろまされており、そうした犯罪者と〔本件〕被告人との違いと言えば、貧しい家庭でなかったということぐらいである」という点から第一点目の根拠を、拘禁が治療に不向きであることについては量刑の段階で考慮されるという点から二点目の根拠を、それぞれ退けている<sup>(85)</sup>。

本件のように精神的な障害を持った被告人に対する手続をめぐっては、拘禁が適当でないことは大方の一致を見ても、いかなる段階でこれを実現するかについては問題が多いところであろう。完全に公判前に訴追を打ち切ってしまうことには、やはり実務上かなり抵抗感が強いように思われる。判決の言うように、拘禁を回避するやむをえない事情の程度が相当程度でなければ「正義の増進のため」とは判断されないと見られる。

(3) 一九七八年のミッチェル事件(C ⑥)<sup>(6)</sup>は、警官の銃撃により体の一部が麻痺した被告人への訴追を打ち切ったエリ―郡裁判所の決定が、上級裁判所控訴部において破棄されたものである。被告人は酩酊状態でバーにおいて銃を撃つため起訴された(二級重罪)が、本人も警官の銃撃を受け身体の一部が麻痺するに至った。上級裁判所は五裁判官全員一致の意見により、「不幸な事情ではあるけれども、クレイトン判決で確立された正義の利益のための打切りを行うガイドラインを満足させるには不十分である」として、事実審は訴追を打ち切るべきでなかったと判示し、命令を破棄、訴追を再開することを申し渡した<sup>(7)</sup>。

このように、被告人の障害を理由とする打切り事例であつても、一般的な基準を判例から何うことは困難である。たとえば、先のバーゲス事件が早期の手続的な解決を目指していたのに比べて、ラスドン事件では量刑の段階に判断を譲るといふ消極的な運用が対照的である。バーゲス事件は三級の強盗罪という暴力犯であり、ラスドン事件の麻薬犯に比べてもその犯罪の性質においては重いものと言わねばならない。そうするとクレイトン基準の中でもなが決定的な要因として働いたかは不鮮明となろうが、ラスドン事件においては、被告人側が「打切りが被告人の処遇により適した結果となる」ようなやむをえない事情の存在を立証していないことが判断の分かれ目となったように思われる。かりに証明がなされれば、「(e)刑を科すことの目的と効果」ないし「(g)公益へのインパクト」といった基準に照らして、打切りを正当化することも可能と考えられる。

### 三 訴追裁量に誤りがある場合

(1) 裁量の濫用——一九七五年のオニール事件<sup>(8)</sup>(C⑦)は、麻薬売買に関わったコロンビア大学の学生が、警察に協力を申し出、刑務所に入るのを避けようと試みた(A級麻薬重罪の拘禁刑に代わるものはthe probation(終身保護観察)だけである)にもかかわらず、この協力を不十分と判断した検察により起訴されたというものである。被告人は当該訴追につき、裁判所に対して「正義の増進」のための打切りか、もしくは単なる保護観察(Probation)の指示を求めた。

第一の申立てについて裁判所は、「本件訴追における証拠は、打切りに関してやむをえない理由があると裁判所の結論を促しはしない」としている。すなわち、マリファナの所持罪で訴追されたデービス事件(判例番号A①)と本件とを比較した場合、本件被告人はコカインを七千ドルで売却したのであり、単なる贈与の麻薬を所持していたデービス事件とは性質が異なることを指摘した。さらに、被告人は他の麻薬事犯と区別して扱われるべき合理的根拠を示し得ない(コロンビア大学での体育の課外活動において優秀な成績を残している、という理由が示されていたが、これらは免責の根拠となりえないとしている)と判示し、申立てを却下した<sup>(9)</sup>。また、第二の点についても、訴追裁量は検察官の独占的な権利であるとして、これに介入することを拒否した<sup>(10)</sup>。

本件は、クレイトン基準の第一要因である「(a)犯罪の性質」に関する貴重な事例判例となっている。デービス事件は旧法CCP下の判例ではあるけれども、その「正義の原理」解釈の先例として頻繁に引用されるものであって、同じ麻薬事犯としてその罪状の軽重が参考とされたと言えよう。しかし、本件事案は営利行為であってその差異は明らかであるし、また扱われた金額もかなりの額に達している。軽微な事案とは言いがたいケースであろう。こうした要件よりも、むしろこの種の事案であれば、警察の協力の要請内容がきわめて厳しいものを含んでおり、一般的にとっても実現しうる

ようなものでなかったとか、そうした警察の採った処置が正義に反するような仕方であったとかいった場合に、「やむをえない」事情を認めることが出来たと思われる。

(2) 差別的起訴の場合——一九七九年のヒル事件<sup>82)</sup>（C⑧）では、上級裁判所控訴第四部が、一九七一年に起こったアッティカ刑務所暴動に関連した刑務所職員殺害に関し、エリー郡上級裁判所において有罪判決を受けた被告人からの控訴を棄却した。被告人らは正義の増進のための訴追打切りを含む、六点にわたる上訴理由を主張していたが、裁判所は全ての事項にわたって理由なしとして全員一致で退けている<sup>83)</sup>。事件は、ブルマー事件（判例番号C④）と同じく、アッティカ刑務所での暴動の際に起こったものであるが、被告人らは非武装の矯正官のウィリアム・クイーンを殺害したとされた。本件は、①大陪審の選定手続の不平等、②公判陪審員選定手続の違法、③反対尋問権の侵害を含むデュー・プロセスの侵害、④証拠開示の問題、そして⑤差別的起訴の問題と非常に多岐にわたる争点を含んでいる。

カルダモーネ裁判官は、第一点から第五点に関して詳細に棄却理由を明らかにした後、二一〇・四〇条に基づく打切り申立てをクレイトン基準に従って考慮し、「クレイトン基準を適用すると、本件申立てが正義の増進のための打切りに値しないのは明らかである。マッケイ委員会によれば、彼〔被告人〕は非武装の刑務所職員の死について有罪とされ、このことがアッティカ暴動の指導者に関する解決を困難にした。州は、十分な証拠に基づいて有罪を求めており、被告人の異議は当該証拠の充分性に対し相当な程度に達していない。また、打切りを正当化するいかなる軽減事由も示されていないし、クレイトンのヒアリングを受けるに足る根拠を示すことも出来なかった」と述べ、打切り申立てを却下した<sup>84)</sup>。差別的起訴に関しては、「暴力犯への訴追というコンテクストにおいて、これまで差別的起訴の申立てが支持されたことはない」ことから、「州警官の発砲による囚人殺害が不起訴に終わったことを根拠とする」被告人側の申立てを退けている<sup>85)</sup>。

本件を同じアッティカ暴動に関連する先のブルマー事件(C①)と比較すると、ブルマー事件では打切りが「被告人への障害の発生」を主な理由として認められているのに対して、本件ではクレイトン基準に該当するような被告人に特殊、固有のやむをえない事情を認めることが出来なかつたために打切りが認められなかつた、と言えよう。このことは、アッティカ事件という同じ事実経過を持ちながらも、ブルマー事件においては当局の異常な鎮圧行為を理由とした打切りがなされたのではなく、もっぱらクレイトン基準に達するやむをえない理由(被告人の障害≡被告人の特性)が決定的な要件となっていたと言ふべきであろう。

さて、ニューヨーク州では差別的起訴についてかなり厳しい挙証責任が被告人側に課されているのであつて、本件起訴についてもそれが同様に求められている。現在のところ、正義の増進のための訴追の打切り申立ては、差別的起訴を理由とする打切り申立てとは別個の法的な論点とされており、審査手続も別になされる。そこで、本件のような差別的起訴を理由とする場合であつても、「正義の増進のための」打切りを用いた、しかし実質は差別的起訴の事案であるようなケースが増えることとなる。

(3) 悪意の訴追の場合——検察官の不正行為——一九七九年のカルーゾ事件(C②)<sup>97</sup>は、キングス郡上級裁判所が二級重窃盗および虚偽の保険申請の罪で起訴されていた被告人からの訴追の打切りの申立てを認めた事例である。被告人は、検察官からの免責の申出に従い、警察の尋問を甘受していた。けれども、実際に免責がなされなかつたため、裁判所は刑事司法制度に対する公衆の信頼を維持することを目的として、右約束を代わつて実行する、と判示した。<sup>98</sup>そして「検察官は誰を、どちらを、どのように訴追するかを決定するにつき裁量を有していることに疑いはない。(しかしながら)刑事司法制度は本州の人民を守るよう正しく機能すべきであるというなら、かかる制度に公衆の信頼がなければならぬ」と述べて、たとえ検察官が合法的に免責を与える権利を有していない場合であつても、裁判所はこのような訴追は

打切られる、とした。<sup>(10)</sup>

もつとも、本件判決中、「正義の増進、正義の利益」についてはいかなる先例も引用されず、クレイトンのクライテリアにも触れられていない。そこで、実質的な打切りの根拠は判決文の言う「刑事司法制度への公衆の信頼の維持」にしかないと言わざるを得ず、検察官の不正行為と、打切りの可能性に関する一般的な関連性は何ら示唆されなかった。とはいえ、本件問題を「検察官の不正行為 (Prosecutorial Misconduct)」論の見地から見た場合、公判前の不起訴および免責に関する約束を破った検察官の訴追行為に対する制裁措置として、裁判所が「訴追の打切り」を選択したという点は注目すべきものでなからうか。こうした法執行官の態度は、後に新基準を制定する際に要因に採り入れられることになったが、「正義の増進」を計るメルクマールを司法制度に対する信頼度に置こうという発想は示唆に富む。

(4) — 検察官の悪意 — 一九七三年のカーター事件 (C<sup>(10)</sup>) では、予備審問への権利放棄を条件として重罪から軽罪へと取引した被告人が、ニューヨーク郡上級裁判所麻薬特別部において訴追の打切りを申し立てた。事件は七二年の四月一五日に取り引きされたが、九月一九日にブロンクス郡大陪審に提起され、二一日に被告人に対して正式起訴が申し渡された。彼は一切の大陪審手続の告知を受けておらず、権利行使が出来なかった。そこで同人は、検察官が最初の約束に拘束されるか、もしくは予備審問のために今一度刑事裁判所に戻されるべきだと主張した。裁判所は、法律論として、検察官が本件約束を実行する絶対的な権利を有していないという見解を示した。また、被告人が予備審問の機会を与えられなかったことはデュー・プロセスの否定に当たらないという先例を挙げ、被告人が現在、重罪で起訴されている立場であることを除いてはいかなる不利益も被っていないことを指摘している。その上で、本件事実のもとで二一〇・四〇条が適用可能かどうかを考察したが、検察官が悪意で行為したことは明らかであり、約束を守らなかつたばかりでなく、大陪審について被告人に告知を怠っていた事実を認め、アメリカ法曹協会の基準を引用し、条件付きで訴追を

打ち切ったのである。これは先のカルーゾ事件と同様、検察官に権限があろうとなかろうと、不正な約束は「手続打ちり」を招来する程に公衆に対するインパクトが強いものであることを示していると解せられよう。

#### 四 審理の遅延

(1) — 検察側証人不出頭の場合 — 一九七五年のスクリンスキー事件(C⑩)では、グリーン郡裁判所のフローマー裁判官は、重罪の危険な武器の所持罪および七級の禁制品所持の罪で起訴された被告人から出された正義の利益に基づく訴追の打ち切りを認めた<sup>(10)</sup>。というのは、裁判所が検察側の証人の不出頭を理由に手続を火曜日に延期したにもかかわらず、証人は現れず、また水曜日にも現れなかった。検察側が当該証人の出頭の可能性について裁判所に明らかにしなかったため、正義の利益に基づいて訴追は打ち切られた<sup>(11)</sup>。

公判手続が既に開始されているため、二一〇・四〇条による打ち切りは不当であると検察側が申し立てたが、裁判所は二一〇・二〇条(2)および二五五・二〇条(3)から、量刑前のいかなる段階であっても当該打ち切りは可能であるとしてこれを退け、公判における訴追の打ち切り(Trial order on dismissal)を選択しなかった<sup>(12)</sup>。また、クレイトンのヒアリングにおいて検察側に理由が開示されるべきであるという検察側主張をも退け、公判中に生じたあらゆる事実から判断し、かかるヒアリングの必要性は認められないとした<sup>(13)</sup>。

そして、「本件申立てが必要としている個人と州との利益の「微妙なバランス」とは、さらに遅延が進むことを回避することである」として、利益衡量の点につき妥当とした。また「(制裁への)社会の必要性も、打ち切りによって不正に損害を受けない」し、当該銃器が二二口径の銃であり、マリファナの量も少量であるとして、犯罪の性質の点からも打ちりに相当し、微罪の前科はあっても被告人がまだ若いこと、知能に問題があることなども考慮して、クレイトンの

基準に合致すると考えたようである。<sup>(10)</sup>

本件において裁判所は、具体的な要件を挙げながら、まず行為特性、性質という点でこれを軽微と評価し、被告人個人の特性についても、若さや知能を基に打切りをやむをえない事情があるとの認定をしている。打切りに当たっては手続的な(ヒアリングの)省略にもかかわらず、裁判所がクレイトン基準に従って打切りを認めたことは興味深い。おそらく、檢察側証人不出頭といった司法制度を危うくするような行為に対して、裁判所が制裁的な処置を採ったのではないかと推察される。これが過大な事件負担に追われるニューヨーク市部の裁判所ではなく、地方の裁判所では判決であることに鑑みると、迅速な裁判の実現への司法の意欲を示す事例であったと評価できる。<sup>(11)</sup>

(2) — 迅速な裁判を受ける権利の侵害 — 一九七八年のゲラー事件(C<sup>12</sup>)<sup>(12)</sup>において、上級裁判所控訴部は、キングス郡上級裁判所ヨスワン裁判官が一年の裁判の遅延につき不利益が生じたことの証明のないまま正義の利益のために訴追を打ち切ったとしてこれを破棄した。

被告人は、一九七四年九月三〇日、銀行強盗の罪で連邦の拘留所に収容され、取引が開始されたが一致に達せず、翌年四月一七日、弁護士は六ヶ月以内の迅速な裁判を保障する迅速裁判法違反であると主張した。合衆国検事補はキングス郡地方検事に調査を求め、訴追可能であると判断すると、六月一三日に第一級強盗罪、二級および三級の重窃盗罪により州の管轄で起訴した。しかしながら、一審において訴追が打ち切られ、これを不服として州側が上訴した。<sup>(13)</sup>

被告人側は、控訴審においても正義の利益と迅速な裁判を受ける権利の両方を主張したが、キングス郡上級裁判所は、クレイトン基準に鑑みて、かかる理由には不正な結果を招来するということを明確に示すやむをえない事情を見出すことができないと判示し、そして「(たしかに)被告人側の主張するように七四年九月三〇日から七五年九月二三日までの間、訴追は遅延しているけれども、遅延はそれ自体で訴追を打ち切るというドラスタチックな手段を正当化することは

説  
ない。<sup>(10)</sup>「なぜなら」被告人はかかる遅延により不利益をこうむったことを示していないから、打切りは認められなかった。<sup>(11)</sup>「迅速な裁判」に関する立法、判例については本章第二節（二）三を参照）このように「迅速裁判法」の整備を見たニューヨークにあつても、なお「正義の原理」の発動をこの問題に求める傾向が強いことに注意したい。その理由としては、第一に「迅速裁判法」による打切り申立てが失敗した場合に備えて、非類型的な打切り理由を許容する

「正義の原理」に基づく打切り申立てを行つておく、という戦術である。そして第二に技術的な問題にかかわるが、迅速裁判法が一般に訴追から判決までの期間をカバーしており、逮捕から判決にいたるまで手続全体の迅速性を保障する規定となつていないために、権利侵害を主張する場合にはどうしても二一〇・四〇条の助けを借りなければならぬからである。

## 五 捜査活動に違法がある場合

(1) 一九七五年のコリアー事件（C<sup>(12)</sup>）では、ニューヨーク郡上級裁判所が、軽罪のコンスピラシー罪、盗品所持の軽罪および銃器所持の罪で起訴されていた被告人からの、証拠排除の申立ておよび訴追の打切り申立てを認めた。<sup>(13)</sup>本件では制限のない秘密捜査官の使用が問題となったが、余りに長期にわたる無制限な内偵活動がプライバシーへの権利（The Right of Privacy）を侵害したとして非難され、プライバシーの問題が詳細に分析された。本件での内偵は実に二年間に及び、一般の近隣市民社会の中や合法的な集まりの中で進められていたのである。

マッキイラン裁判官は、本件のような場合に対する二一〇・四〇条の適用の可能性について、ある特定の事件における全ての事情から全体的に判断されるとして、CPLは、本規定で裁判所に警察や検察の実務を覆つてしまふ「大法官（charcelior）の足」の権限を与えようと意図したのではないが、本件申立てが絶対的に確実という基準だけで判断さ

れえないことを指摘したのである。そして、ある事件に政府の不正な、問題の多い行為が生じている場合には裁判所が大胆に介入すべきであつて、二一〇・四〇条の目的は、適当と思われる事件において訴追側と被告人の間に裁判所を介入させることにある、と解し、救済の可能性を肯定した<sup>⑩</sup>。そして同裁判官は、本件のような異常な秘密捜査に対して二一〇・四〇条の申立てがいかに適用されるかを考察する。まず、近年、各地方自治体警察が有する秘密捜査の資料を破棄、ないし使用を限定する方向を紹介して、警察権力が本件被告人に対して許容しえない程度に濫用され、行使されていたと認定した。さらに、

本件訴追は、被告人の権利が侵害されたからというばかりでなく、社会的、政治的、また共同体的集団を、法執行官による過剰な、許容しえない侵入から守るために、また我々の刑事司法制度の制度的廉潔性を、そのほか司法の廉潔性を保つためにも、打ち切られるべきである<sup>⑪</sup>と判示している。

裁判所は結局、二一〇・四〇条を不正な捜査への救済として適用するに当たつて、連邦最高裁の判例を引用しつつ、司法の廉潔性 (integrity)<sup>⑫</sup>と、デュー・プロセスの二つの理由からこれを行使できると解釈し、「正義の利益」の実質的意味については言及することにはなかつた。しかしながら、ここで、「正義の利益」原理の憲法上の基礎が明らかにされたと解することができるのではないか。なぜなら、旧法下では「正義の増進」のための打切りが認められる事例として「被告人の憲法上の権利が侵害された場合」という類型が示されていたにすぎず、CPL下において、かかる憲法上の権利侵害と「訴追の打切り」とのつながりが直接的に議論されることはあまり見られなかつたからである。この点、檢察官の不正行為を「憲法上の権利侵害」と捉え、デュー・プロセス条項違反を構成すると解すことによつて問題の解決を図ろうとする連邦下級審の動向が注目されよう。もつとも、連邦最高裁判所はかかる解決方法が、社会的見地から見

てあまりにドラステックであることから、打切りの適用に慎重な態度を採っている<sup>(18)</sup>。ニューヨーク州では先に見たように、検察官に対してはまだこうしたアプローチを採らなかつたけれども、コリアー事件では捜査官による憲法上の権利侵害が「訴追の打切り」に至ることを明らかにしたのであった。

(2) — おとり捜査官に対する訴追 — 一九七五年のベルコタ事件 (C<sup>(19)</sup>)<sup>(19)</sup> では、危険な麻薬の売買、偽証等の罪で起訴された三人の警察官への訴追を打ち切つたナイアガラ郡上級裁判所の命令を上級裁判所控訴第四部が破棄し、訴追の再開を命じている。本件は、ナイアガラ・フォール警察署に勤務する警察官が、おとり捜査および秘密捜査に従事し、盗聴により麻薬輸送に関する情報を収集したが、この際、捜索令状を得ることを目的として「相当の理由」がある旨の虚偽の陳述を行い、麻薬犯罪に関する公判において他の者に関して偽証を行なつたという事案である<sup>(20)</sup>。

裁判所は、打切り規定につき「刑事訴訟法二一〇・二〇条一項は、手続的あるいは実体的瑕疵のために訴追の打切りがあるばかりでなく、それ以上に、むしろ、公益と被告人の個人的利益が一致して、裁判所に寛大さの余地があると認めさせるような、稀だけでもやむをえない場合には、裁判所が自らの裁量に基づいて、有罪、無罪に関係なく正義の利益のために訴追を打ち切ることを規定している」と解し、一般論としては、クレイトン基準に基づき州と個人の利益の「微妙な」衡量によって判断をなしうるとした<sup>(21)</sup>。

事実審は、クレイトン基準を適用して各要因を以下のように考慮して訴追を打ち切つた。①被告人らは警察官として優秀な成績を残しており、彼らの活動がコミュニティーに利益をもたらしている、②被害者がいない、③当該捜査行為中に何らの財産的利益も提供されていない、④被告人らは十分罰を受けており、さらなる刑罰の必要が認められない、⑤訴追側の証言が十分に信用しえないため証拠上の問題がある、⑥被告人らは停職とされていない、⑦公益が打切りによって踏みにじられない、という七点を打切りの理由とした<sup>(22)</sup>。しかし控訴審は、「目的が手段を正当化するといった信

念は、我々の法制度において認められず、またかかる考えに依拠することは、誤った認定になるばかりでなく、警察側の不法を助長してしまうことになる」と考えて、①および⑦の点に反対し、「本件が被害者のない犯罪であるという事実審の考え」には同調せず、「裁判所と社会は、法を維持すると宣誓したのに、それどころか法を犯した公務員によって広く被害を受けてきた」と②についても反対し、他の点についても、要件を満たすことにはならないと判示している。<sup>⑧</sup>そして、事実審に裁量の誤りがあつたとして全員一致で破棄した。

コリアー事件 (C<sup>⑬</sup>) でも、裁判所は、おとり捜査・秘密捜査の手段が余りに過剰で、憲法上の権利侵害を発生させるような場合には打切りが認められると言っているが、本事例も示すように、違法捜査を行なった官憲に対する訴追において、公益的見地から訴追の打切りを申し立てられた場合については類似の判例がなかった。かかる意味でも本判決の重要性が認められるであろうし、「正義の増進」原理が働くのは公権力を保護するためではないと指摘することも出来るのではないか。

というのは、本判決の射程範囲がどの程度であるかは明確でないものの、「目的が手段を正当化する」といった信念は、我々の法制度において認められ〔ない〕と裁判所が述べていること、「本事例で被害者がいない」との理解を否定していることに鑑みると、裁判所は、コリアー事件と同様、法執行官に対して厳格な立場を採っているからである。クレイトン基準の要因は特定されなかつたけれども、本件に「公衆の信頼の維持」といった観点が存することは否めず、打切りを正当化する具体的要件が、犯罪の特性や、被告人の特質のみならず、「公益」的見地から判断されていることに注目する必要があるだろう。そして、こうした傾向は次の事案、アイザクソン事件からも伺えるのである。

(3) 一九七八年、ニューヨーク州最高裁判所は、アイザクソン事件 (C<sup>⑮</sup>)<sup>⑨</sup> において、わなの抗弁が失敗した被告人に対する訴追の打切りを認め、控訴部の命令を破棄するという画期的な判決を言い渡した。

被告人は、ペンシルバニア州在住で、州立大学で博士号を取る間際の生理学および生化学専攻の大学院生である。彼に対して、ニューヨーク州警察のおとり通報者であったブレニマンは、一九七四年二月二四日から、翌年一月四日の間に七回も電話をかけてマリファナの購入を申し出て、最終的に同人をニューヨーク州に誘い出すことに成功した。被告人に前科はない<sup>(15)</sup>。捜査官はブレニマンに、有罪を、しかも高い刑で確保するためには最低一オンスの取引をすること、被告人がニューヨーク州の法律を恐れていたにもかかわらず（ペンシルバニア州に比べて薬物の取り締まりが厳しかった）、必ず逮捕権限のある同州の管轄内で取引を行うことを指示していた。その結果、被告人は同棲中の女性とニューヨーク州内に入って取引した時点で逮捕されている。一審のステューベン郡裁判所のパープル裁判官は、第一級の禁制品売買の罪で一五年の懲役刑を言い渡し、被告人の申し立てた二一〇・四〇条に基づく「訴追の打切り」を認めず、「わなの抗弁」も認めなかった。そこで同人は控訴し、一審の打切り拒否の裁量に濫用があったか否かが上級裁判所控訴部で争われた<sup>(16)</sup>。控訴審は三対二にわかれ、多数意見は事実審の打切り申立て却下の裁量に誤りはないとしたが、少数意見は「政府の行為が明白に、我々の公正 (fairness) の感覚にショックを与えるような場合、訴追はデュー・プロセスの基準を侵害していると判断されなければならない」（傍線筆者）とし、連邦最高裁のハンプトン判決等を引用しつつ、「警察の不正行為が「著しく正義に反する (outrageous)」と見なされるなら、デュー・プロセスを根拠として、有罪は認められない」と述べて、不正行為への救済を主張していた<sup>(17)</sup>。

そこで事件は州最高裁へ持ち込まれた。評決は五対二であったが、多数意見は、

被告人が積極的な立証を必要とするこの抗弁（わなの抗弁）を満たさなかったとしても、警察の行動は、デュー・プロセスの基準によってテストしてみると、我々に打切りの義務を課すほどひどく (egregious)、侵害の強き (depriving) ものであるとの見解を示し、わなの抗弁の失敗にもかかわらず、州憲法一条六項の要請するデュー・プロセスを根拠に訴追の打切

りを認めた。<sup>(18)</sup> 加えて、デュー・プロセス条項につき、「それは、正義に關する不変の原理と、基本的な権利を含むものであり、その言葉を用いることは、全ての人の生命・自由・財産への権利が、正義に固有の、基本的な原理の防御と一致すべきである、ということ」<sup>(19)</sup>（傍線筆者）を明らかにし、デュー・プロセスが正義の原理の内容であるとした。また、「デュー・プロセスは」裁判所に対して、正義という大きな概念の本質である、基本的公正さを促進する義務を課している」として、裁判所は正義の原理の具体化をデュー・プロセスの適用によって果たす義務を負う（！）との解釈を示したのである。<sup>(20)</sup>

多数意見はここで本件事案に關して四つのファクターを挙げてゐる。第一に、警察が当該わなをしかけなければその犯罪が起らなかつたかどうか。第二に、警察官自身が正義の意義に反するような不当な行為に従事していたかどうか。第三に、被告人の行為が、友情や同情、法外な誘惑や、永続的な勧誘によつて生じたものか。第四に、記録によつて、警察の行為が更なる犯行を抑制するためになされたものであつたことを明らかにしうるかどうかである。そして、これらの要因が個別に判断されるのではなく、相互に結びついて考慮されるべきであること、適当な法執行の目的に照らして考慮されるべきことを要請し、こういった基準に当てはめると、本件捜査は犯罪の生産と創造にあたるとした。このように、本アイザクソン事件はわなに關する事例として著名となつたが、<sup>(21)</sup>ここでは判決の中から読み取れるように、「正義の原理」の意味内容を最高裁判所が明確にしたことにまず着目したい。そして、通常の手続での抗弁で不可能であつた、被告人に対する最終的な救済手段として「正義の増進のための訴追の打切り」手続が有効であること、またその根拠が（州、連邦の）憲法に求められてよいこと、を見ることが出来る。ここでは、主におとり捜査をめぐる警察の不当捜査に対する救済手続として、「二一〇・四〇条に基づく打切り」が射程範囲を確定したと言つてよいであろう。もちろん控訴審、最高裁ともスプリットの判決であることを考えると、これほどの事案であつても犯人処罰を優先させ

ようという思想の強いことも感じさせられるのであり、正義の増進のための訴追の打切りに対する厳格な姿勢を見ることができる。

本判決はクレイトン基準になんら触れるものではなかった。しかしながら、犯罪の態様、行為の特性については事実関係が明らかにしており、被告人の特性についても刑を科すことを促すような要素を含んでいないことは明らかである。このように、「官憲の行為が不正な場合」に訴追を打ち切る際、デュー・プロセスを基準として判断するとした先例としての意味は大きい。それは、後に七九年の法改正で右のような類型が明文化されたことに照らしても、立法の貴重な参考判例となったことは否めないからである。(デュー・プロセスと正義の原理については、第三章二節参照)

## 六 手続上の問題がある場合

(1) — クレイトンのヒアリング (手続要件) — 一九七六年のラオ事件 (C<sup>(16)</sup>)<sup>(10)</sup> において、上級裁判所控訴部はキングス郡上級裁判所による偽証罪を被疑事実とする訴追に対する打切り命令を破棄した。

控訴部第二部の多数意見は補足意見も含めて四人で構成されたが、事案はかなり複雑なものであった。すなわち、七四年に強盗罪で起訴されていた被告人は、共同被告人と共に、検察官の不正行為を理由として訴追の打切りを認められた。しかし、特命大陪審 (Special Extraordinary Grand Jury) が構成され、再び被告人らは特別検察官 (Special Prosecutor)<sup>(11)</sup> によって訴追される。ところが、同人が連邦の事件に関わっていたため訴追が延期されることになり、七五年の九月三〇日にその訴追は打ち切られたが、被告人がこれに上訴したため特別検察官は再び事件を延期するよう申し立てた。キングス郡上級裁判所のマルチタグ裁判官は、七五年十一月二四日に共同被告人の訴追の打切り申立てを認め、検察側に答弁のため三〇日の猶予を与えた。ところが、十二月二日、同裁判官は、共同被告人のみならず、被告人ラオの訴追ま

で打切ったのである。<sup>(16)</sup>

控訴審の多数意見は、本件打切り手続が書面による合理的な告知によってなされていないこと、三〇日という期限を法廷自身が守っていないこと、そして先例クレイトン判決に反していることを理由に、右打切り命令を破棄した。<sup>(16)</sup> ここでは、打ち切り判断のための手続きに適正さを求めるところに本判決の意味を読み取りたい。

(2) — クレイトン・ヒアリングでの証拠 — 一九七七年のヴェルノン事件 (C<sup>(17)</sup>) は、ニューヨーク郡上級裁判所が、クレイトンのヒアリングにおいてポリグラフ検査の証拠の提示を求めた被告人の申請を認めた事案である。被告人は武器所持の罪で起訴されていたが、正義の増進のための打切りを申し立てたため、裁判所はクレイトン判決に基づきヒアリングを開始しようとした。この際、被告人側は、捜査段階で採取されたポリグラフ検査の結果を証拠として提示するよう求めたが、検察側はこれを拒否し、右申請をめぐって裁判所の判断が争われた。レビタン裁判官の見解では、本件ポリグラフ検査の結果は、クレイトン・クライテリアの第二基準である「利用可能な有罪証拠」に関する裁量事項に該当するため、特に当該証拠が公判廷で唯一の有罪証拠となる場合には提出されるべきだ、とされる。<sup>(16)</sup>

本件判断は、クレイトン・ヒアリングをめぐる手続に関して興味深い問題を提供している。すなわち、本件のような申請が広く認められれば、証拠開示手続にかわって、クレイトン・ヒアリングでの開示を争う道が被告人側に開けるからである。もっともその後、本件に類似する事例は判例集には見当たらず、当ヒアリング手続が証拠開示のために流用されるといった事態はそれほど顕在化していないようである。

(3) 一九七六年のシュバルツ事件 (C<sup>(18)</sup>) は、七六年二月一七日、クイーンズ郡上級裁判所において三級の禁制品所持罪で有罪を受けた被告人より、同裁判所がヒアリングをせず同人の訴追の打切り申立てを拒否した命令に対し上訴されていた事件である。<sup>(16)</sup> 上級裁判所控訴部第二部は、新たな決定のためにヒアリングを開催すべく事件を事実審に差し戻

した。

(4) 一九七七年、ベネベント事件(C<sup>(19)</sup>)において、上級裁判所控訴部は二級の偽造文書所持罪(重罪/刑法一七〇・二五条)で起訴されていた被告人への訴追の打切りを命じたモンロー郡裁判所の判決を破棄、差し戻した。控訴審での争点は、事実審による正義の増進のための訴追の打ち切り裁量に濫用が存したかどうかというところにあった。事実審裁判所の打ち切り決定は、①小切手がまだ流通しておらず、いかなる人も損害を被っていないこと、②被告人がリンパ腺に水腫を患っていて入院生活を送らねばならないこと、③同人に対して起訴されている犯罪の性質から言って法廷の時間が無駄であることを理由としていた<sup>(20)</sup>。しかしながら上級裁判所控訴部は、被告人の事情が書面で提示されておらず、弁論において初めて提示されたこと、またいかなる宣誓供述も行われていないことを理由に<sup>(21)</sup>、当該命令を破棄し、クレイトンのヒアリングのために差し戻すべきとの結論に至った。そして、二一〇・四〇条に基づく裁判所の裁量は審査されえないような絶対的なものではないことも明記している<sup>(22)</sup>。

本判決は、「正義の増進」原理の適用にあたり、一定の枠をはめようという意図が示されていると言つてよい。すなわち、打切りは絶対的な裁量ではなく、常に証拠によらなければ濫用に当たるといふ、打切り権限に限定的な解釈を試みる流れに位置づけられる。具体的には、ヒアリングの実施という形式的要件のみならず、そこに合理的根拠を裁判所が示すべきであるという実質的要件を打切り手続に盛り込もうとした。

(5) 一九七九年のリンゼイ事件(C<sup>(20)</sup>)では、キングス郡上級裁判所において打切りが認められた被告人につき、上級裁判所控訴部第二部は告知がなされなかったこと、ヒアリングが行われなかったことを理由として、命令を破棄し訴追を再開するとの判断を示した。すなわち、被告人の有罪の破棄、および再審開始の命令から四ヶ月しか経過していない場合に、迅速裁判規定違反を理由として打ち切ることが認められないため、裁判所は二一〇・四〇条により打ち切るし

かない。そうすると本件では、クレイトンの手続が踏まれていないことになり、事実審の命令は破棄されるべきだとされたのである。<sup>(55)</sup>

## 七 上訴審による「正義の利益」考慮

一九七八年のタイラー事件 (C 21) は、ニューヨーク州最高裁判所が、証明書の誤り、および公務員の職権濫用を理由に起訴された被告人への訴追を打ち切ったブロンクス郡上級裁判所の判断および審査を回避した控訴審 (上級裁判所控訴部) の判断を適当であるとして、これを支持した事例である。<sup>(56)</sup> 控訴審の認定によれば、被告人はニューヨーク州の上級裁判所 (第一管区) の裁判官であるが、自己の勤めるタクシー会社の車を盗んだ罪で起訴されたフォスター・シモンズをブロンクス郡リッカーアイランド刑務所から五百ドルの保釈金で釈放した。これが、ニューヨーク郡特別大陪審に摘発され、特別検察官によって賄賂罪、ないし職権濫用罪 (official misconduct・ニューヨーク州刑法典一九五・〇〇条) を構成するとして起訴されたものである。<sup>(57)</sup>

背景には、被告人タイラー裁判官の妻がシモンズの母親と友人関係にあり、妻からシモンズの件を聞いていたこと、シモンズに対して友人の弁護士ウィリアム・チャンスを紹介したとの特殊事情が被告人尋問において認められている。また実際の公判では、シモンズは有罪答弁を行い、三年の保護観察処分が付された。<sup>(58)</sup> 起訴事実によると、タイラー裁判官は弁護人の申請もなしに保釈を行ったとして保釈に関する CPL 五三〇・一〇条違反を犯したとのことであるが、控訴審は、母親によって実際に申請がなされたと解釈し、これを不法と見なさないとした。したがって、職権濫用罪にも当たらないと判示されている。<sup>(59)</sup>

州側 (通常の検察官ではなく、特別検察官である) の上告により最高裁判所に事件は移され、事実審による打切りの

適法性が争われたが、評決は五対二に分かれ、それも法廷意見に賛成したのは三人にすぎず、結論同調が二人であった。法廷意見は、控訴審が「もちろんこれらの正義の利益考慮 (interest-of-justice consideration) は明らかに本件訴追の打切りについて十分な根拠を提供してはいない。しかしながら、先に議論された証拠上の考慮と結び付けて考えると、本件での裁判所の最終的判断に達する」と述べたことを、すつきりしない (unequivocally) 決定であると非難し、むしろ、本件での裁量に隠されている理由は明確であると指摘した<sup>(18)</sup>。最高裁は、正義の利益要因および事件の弱さに基づいて裁判所が事件を打ち切ることを何も妨げはしないと判断し、事実審の打ち切りと、それに対する控訴審の支持があるかぎり、最高裁判所は審査に介入することは出来ない<sup>(19)</sup>と判示している。本件最高裁判所判決はベルゲ事件と並んで、立法に対して審査条項を整備するよう暗黙のうちに要求していると解せられ、同時に、「正義の利益考慮」が、コリアー事件<sup>(20)</sup>で明示されたように「個々の事件の事情全て／全体性」を基礎として判断されることを明らかにしたものであろう。

## 八 その他の事由

(1) — 軽率な打ち切り — 一九七四年のポッツ事件 (C<sup>(22)</sup>)<sup>(18)</sup> は、訴訟手続の延期 (continuance) を申し立てた被告人に検察側が保釈金二五〇〇ドルの請求をしたにもかかわらず、リッチモンド郡上級裁判所が三五〇ドルで保釈を命じ、訴追を打ち切ったため、検察側が上訴した事案である。上級裁判所控訴部は、当初の手続延期は検察側からなされているが、被告人に不利益を与えたという証明がないし、二一〇・四〇条に基づいて訴追を打ち切る根拠を見出しえない、として軽率な裁量の行使であったと判示した<sup>(19)</sup>。事実審の記録が掲載されておらず詳細は不明である。

(2) — 再訴における新証拠 — 一九七九年のマーチン事件 (C<sup>(23)</sup>)<sup>(18)</sup> は、キングス郡上級裁判所が示した二級故殺罪、過失致死罪で起訴された被告人に関する、訴追の打ち切り命令を、控訴部が破棄、訴追の再開を命じた事案である。一九

七六年六月、ジョン・コロソボ殺害の罪で被告人に対して起訴状が大陪審に提出されたが、起訴に至らなかつた。七八年四月、検察官は再び一九〇・七五条に従い再訴を申請し、バカロ裁判官がこれを認めた。事実審ではレントル裁判官が、かかる判断の適法性については判断せず、新たな証拠は現実的な証拠となる価値を有しておらず、第一回の起訴状に提示された証拠以上に強いものではない、と判断し、訴追は打ち切られるべきであるとの決定を下している。

しかしながら控訴審では、本件訴追は打ち切られるべきではないとして、一九〇・七五条の解釈が示されている。すなわち、大陪審への起訴状の再提出は、検察官が権限を与えられている場合には常に許される、というのが法の趣旨であるとした。<sup>(18)</sup> そして事実審とは異なり、本件再起訴にあたって新たな証拠が提示されていることを肯定している。ただし、傍論ではあるが、再起訴に当たって新証拠が提示されていない場合には、やはりクレイトンを先例として「正義の増進のために」訴追の打切りをすべきであると述べていることが注目されよう。

### 〈五〉 判例の分析とまとめ

#### 一 判例の概観

まず、事実審における打切り認可事例は、二四件ある (B ①、②、③、④、⑤、⑥、⑦、⑧、⑨、⑩、⑪、C ①、④、⑥、⑨、⑩、⑪、⑫、⑬、⑭、⑮、⑯、⑰、⑱、⑲、⑳、㉑、㉒、㉓)。その中で、上訴審で破棄・差戻しされたものはクレイトン事件を含めて一一件ある (B ①、⑤、C ⑥、⑫、⑬、⑭、⑯、⑰、⑱、㉑、㉒)。特に重罪で破棄事例が多い。控訴審で打切り命令が支持されたのは、ファック事件、ベルゲ事件等の三件 (B ③、⑧、C ㉑) と少ない。逆に、事実審における打切り却下命令が上級審において覆された事例は、アイザクソン事件一件 (C ⑮) だけである。全判例中で最高裁のものは、

七六年のベルゲ、七八年のアイザクソン、タイラー事件の三件となっている（判例表B/C参照）が、これら最高裁判例全て、打切りへの積極判例であることは注目すべき点であろう。

さて、判例はクレイトン判決以降必ずしも全て要件判断（具体的要件による考慮）を採り入れたわけではなく、二一〇・四〇条の文言を概括的に捉えて判断しており（抽象的要件による考慮）、その思考方式は一定ではない。また、一九七〇年法下での特徴として、公益へのインパクトを重要視した「政策的要件」を採り入れた判例の多いこと（たとえば積極判例としてB①ジエームズ事件、B②シャーニス事件、C⑬コリアー事件、C⑭ベルコタ事件等）が指摘されよう。そこで、本項ではまず、右具体的要件による判断について考察を行うことにして、抽象的要件考慮については第五節において「正義の原理」の解釈をめぐる議論をする際に考察することにした。

## 二 クレイトン基準の影響

事実審の打切りに関して、「やむをえない要因、事情、情況」の判断の際に、クレイトン基準によって判断を下しているケースが多数なのは事実である。また、上訴審もこうした要因を再評価することによって判断を下している。これはクレイトンの判例立法の定着と同時に立法の空隙を示すものでもあろうが、次に〈表1〉によってクレイトン基準の具体的要因別の判断状況を示し、個々の要件の重要度、決定因子としての働きを探ることにする。

次表より事実審の打切り事例を眺めると、ファック事件（B⑧）、チュルバ事件（B⑨）のように、検察証人の公判廷不出頭が要因（f）時間の経緯」について積極的に働くとか、証拠物件が紛失して要因（b）有罪証拠の利用可能性」が無くなくなるとか、特定の事情の存在によって単独の要因が打切り決定を左右する場合もあるが、多くは各要因の総合的な評価に依っていると見てよいだろう。各要因の中では、(c)被告人の前歴、(e)刑の目的と効果、(g)公益へのインパクトの

刑事訴訟における手続打ち切り (3)

〈判例表 B〉		1970年法・重罪および軽罪 (*控訴審判例/ **最高裁判例)			
判例番号	ケース名	罪 種	可否	理由 ( ) は特殊事情	裁 判 所
①	クレイトン *(1973)	重罪・一級 謀殺罪	差 戻	・ヒアリングが必要 ・判断の基準(「クレイトン基準」の提示)	N Y 上級裁判所控訴部 (1 審/ サフォーク郡裁判所)
②	シャーニス (1975)	重罪・一級 故殺罪	可	・クレイトンの基準採用 ・基準に合致し、これ以外に解決はない	クィーンズ郡上級裁判所
③	ベルゲ **(1976)	軽犯罪	可	・打ち切り命令は審査しえないとの2 審を支持 (1 審・正義の利益あり)	N Y 州最高裁 (1 審/ オランダ郡裁判所、2 審/ N Y 上級裁判所控訴部)
④	ステイブンス (1979)	二級強盗罪 少年・重罪	可	・少年事犯にも適用可能 ・クレイトンの基準採用 ・審判申請書の遅滞による不利益	オナイグ郡家庭裁判所
⑤	クォック・ミン・シャン *(1974)	危険犯・武器 保持罪 (重罪)	差 戻	・告知、ヒアリング等手続の欠如 ・利益衡量論	N Y 上級裁判所控訴部 (1 審/ N Y 郡上級裁判所)

— 以下、軽罪事例 —

⑥	ディボノ (1975)	禁制品所持 少年・軽罪	可	・クレイトンの基準採用 ・利益衡量論	N Y 市刑事裁判所
⑦	ハッカー (1973)	市条例違反	可	・やむをえない事情あり	サフォーク郡地区裁判所
⑧	ファック *(1976)	軽罪・不明	可	(検事補が二度公判に出廷せず) 裁判所の自由な裁量を承認 (1 審は理由明示せず)	オンタリオ郡裁判所 (1 審/ カナンディエガ市裁判所)
⑨	チュルバ (1974)	軽窃盗	可	(証拠物件が紛失)	N Y 市刑事裁判所
⑩	デギンス (1977)	非保護者による干渉罪	無 罪	・クレイトンの基準採用 (打ち切りの時期を失する)	サフォーク郡地区裁判所
⑪	ジェームズ (1979)	売春	可	・クレイトン基準 ・時代錯誤の犯罪	N Y 市刑事裁判所
⑫	シュテルン (1975)	軽窃盗	否	・やむをえない事情なし ・社会的地位は基準とせず	N Y 市刑事裁判所
⑬	ブルンティ (1979)	武器所持・ 花火の取扱	否	・クレイトンの基準採用 ・証拠は公判で利用可能	クィーンズ郡 N Y 市刑事裁判所
⑭	イザーク (1979)	売春の相手	否	・軽微な犯罪ではない ・やむをえない事情なし	N Y 市刑事裁判所

〈判例表 C〉		(1970年法・重罪/*控訴審の判断/ **最高裁の判断)			
判例番号	ケース名	罪 種	可否	理由 ( ) は特殊事情	裁 判 所
①	ブルマー (1975)	重罪・二級 暴行 武器所持・ 禁制品製造	可	・被告人の障害 ・てんかん治療	エリー郡上級裁判所
②	フィッグ (1976)	麻薬売買等 コンスピラ シー	否	・やむをえない事情なし (部分的に可)	N Y 郡上級裁判所
③	ベリッツ (1976)	土地不法取 引	否	・やむをえない事情なし	N Y 郡上級裁判所
④	バーゲス (1976)	三級強盗/ 三級重窃盗	可	・精神異常、精神薄弱 ・弁護能力なし	サフォーク郡上級裁判所
⑤	ラスドン (1977)	二級禁制品 売買、三級 同所持罪	否	・神経錯乱は事情とならず ・拘禁が無理なことは量刑の段階で考慮する	N Y 上級裁判所

⑤	ミッチェル (1977)	火器の使用	破棄	・被告人のけがは基準に達しない	上級裁判所控訴部 (一番／エリー郡裁判所は可)
⑦	オニール (1975)	麻薬売買	否	・デAVISとの類似性否定	N Y 郡上級裁判所
⑧	ヒル * (1979)	謀殺罪	否	・十分な証拠、軽減事由の不存在 ・差別的起訴の主張根拠なし	上級裁判所控訴部 (一番／エリー郡上級裁判所)
⑨	カループ (1979)	二級重窃盗	可	・虚偽の約束は刑事司法制度への信頼を破壊する	キングス郡上級裁判所
⑩	カーター (1973)	? (麻薬)	可	・検察官の悪意の存在	N Y 郡上級裁判所
⑪	スクリンスキー (1975)	火器所持、 禁制品所持	可	・検察側証人公判不出頭 ・ヒアリングの必要もなし ・クレイント基準に合致	グリーン郡裁判所
⑫	ゲラー * (1978)	一級強盗、 二級重窃盗 他	破棄	・やむをえない事情なし ・一年の遅延で被告人は不利益を被っていない	上級裁判所控訴部 (一番／キングス郡上級裁判所は可)
⑬	コリアー (1975)	武器所持、 盗品所持 (軽罪)	可	・無制限なおとり捜査はプライバシー侵害 ・司法の廉潔性、デュープロセスの保障	N Y 郡上級裁判所
⑭	ベルコタ * (1975)	麻薬売買、 偽証	破棄	(おとり捜査官への訴追) (一番／クレイトン基準により打ち切り) ・基準に合致せず	上級裁判所控訴 (一番／ナイアガラ郡上級裁判所は可)
⑮	アイザックソン ** (1978)	麻薬売買	可	・デュープロセスに反するおとり捜査	N Y 州最高裁 (二番／上級裁判所、一番／ステューベン郡裁判所)
⑯	ラオ * (1976)	強盗罪	破棄	(一番打ち切り) ・書面による告知なし ・期限が法廷によって守られなかった	上級裁判所控訴部 (一番／キングス郡上級裁判所)
⑰	ヴェルノン (1977)	武器所持		・有罪証拠は開示されるべき (申立ての可否への判断ではない)	N Y 郡上級裁判所
⑱	シュバルツ * (1976)	禁制品所持	差戻	・ヒアリング開始のため (一番打ち切り不可)	上級裁判所控訴部 (一番／クィーンズ郡上級裁判所)
⑲	ベネベント * (1977)	偽造文書所持	破棄 差戻	(一番打ち切り可) ・理由が書面でないヒアリングを条件	上級裁判所控訴部 (一番／モンロー郡裁判所)
⑳	リンゼイ * (1979)	不明	破棄	・ヒアリングが条件 (一番は打ち切り可)	上級裁判所控訴部 (一番／キングス郡上級裁判所)
㉑	タイラー ** (1978)	公務員職権 濫用罪	破棄	・正義の利益要因 ・事件の弱さ (事件後の事情の全体性を基礎に判断)	N Y 州最高裁 (二番／控訴部、一番／ブロンクス郡上級裁判所)
㉒	ポッツ * (1974)	不明	破棄	・打ち切り根拠なし ・軽率な裁量	上級裁判所控訴部 (一番／リッチモンド郡上級裁判所)
㉓	マーチン * (1979)	二級故殺罪、 過失致死罪	破棄	(一番／新たな証拠は現実的でないとして打ち切り) ・起訴状の再提出は常に検察の裁量	控訴部 (一番／キングス郡上級裁判所)

刑事訴訟における手続打ち切り (3)

<p>—〈表I〉 70年代判例におけるクレイトン基準—</p> <p>(a)犯罪の性質 (b)有罪の立証のため利用可能な証拠 (c)被告人の前歴 (d)既に被告人によって服された刑罰 (e)さらに刑を科すこととの目的と効果 (f)時間の経過によって被告人に生じた不利益 (g)打ち切った場合の公益へのインパクト</p>	<p>表中のマークは、積極的に働いた要因は+、消極的な場合は-、どちらとも言えない場合は○、不明の場合は/を意味する。</p>
---	---

判例番号	ケース名	(a)	(b)	(c)	(d)	(e)	(f)	(g)	可否	罪種	特殊事情
B②	シャーニス	/	+	+	+	+	+	+	可	故殺	審判の遅延
B④	スティーブンス	/	/	/	+	+	+	+	可	強盗	
B⑥	ディボノ	/	/	+	+	+	/	/	可	麻薬所持	検察官の不出頭 証拠の紛失
B⑧	ファッグ	/	/	/	/	/	+	/	可	?	
B⑨	チュルバ	/	+	/	/	/	/	/	可	窃盗	
B⑩	テギンス	+	/	+	/	+	/	+	可	干渉罪	不公平
B⑪	ジェームズ	+	-	+	+	+	○	+	可	売春	
B⑫	シュテルン	/	/	/	/	/	/	-	否	窃盗	被告人精神障害 被告人神経錯乱 証人不出頭 捜査官への訴追 一審破棄
B⑭	イザーク	-	-	○	/	/	/	-	否	売春の相手	
C④	バーゲス	/	-	+	/	+	/	+	可	強盗、窃盗	
C⑤	ラスドン	/	/	○	/	-	/	/	否	麻薬売買	
C⑪	スクリンスキー	+	/	+	/	+	/	+	可	武器所持他	
C⑭	ベルコダ(一審)	/	+	+	+	+	/	+	可	麻薬売買	
	〃 (二審)	-	-	/	/	/	/	-	否		

三つが考慮の対象となつてゐることが多い。前者は特別予防的観点から、後者は一般予防的観点から考察されている。そうした判断を導くカテゴリーには、純粹な手続的問題、たとえば違法・不当な捜査、悪意の訴追、手続の遅延等々に関する(1)被告人に対する手続上の救済としての側面と、非処罰化・非犯罪化といった(2)ディバージョンに代表される刑事政策としての側面とがあるのではないか。もつともこれは、要因分析を行なわない判例、すなわちクレイトン基準を採用せずに、抽象的要件のみによって事件の特殊性を考慮した判例にも妥当するよう思われる。

たとえば、手続的側面の事案としては、カーター事件(C⑩)のように検察官の悪意の存在を認めて打ち切つたもの、アイザクソン事件(C⑮)、コリアー事件(C⑬)のようにおとり捜査が過度にわたる場合の救済として打ち切りを認

めたものが代表的なものでろう。右アイザクソン事件最高裁判決は一九七八年に正しくこう指摘していた。

被告人が、積極的な立証行為を必要とする〔わなの〕抗弁を満たさなかったとしても、警察の行動は、デュー・プロセスの基準によってテストしてみると、我々に打切りの義務を課すほど、おろかで侵害の程度の強いものである。<sup>(10)</sup>

こうした裁判所の救済が、憲法で認められた諸原理に従って「打切り」という方法で行使されるとの本判決は、二一〇・四〇条の「正義の増進」のための訴訟の打切りの手続的側面での救済機能を示している。

他方、刑事政策的側面の事案としては、七五年のプルマー事件（C①）、七六年のバークス事件（C④）などが挙げられる。プルマー事件では、アッティカ暴動の際の暴行罪について起訴された被告人に対し、歩行障害を負って継続的な治療を必要とするようになった事情を汲んで、エリー郡上級裁判所は以下のように判示していた。

たとえ法的な問題として打切りの理由がなくても……当該訴訟の有罪が正義に反する結果を惹起するやむをえない要因、事情、情況の存在を認めなければならない。

〔本件で〕正義の増進のために打切り権限を行使しないことは、公正な裁判と、正義に関する裁判所の意義に対する侵害がある、と結論付けることになってしまう。<sup>(11)</sup>

また、バークス事件においてサフォーク郡上級裁判所は、精神異常ないしは精神薄弱の被告人に対して、三級強盗罪、三級重盗罪を打ち切った際に、以下のように述べている。

心理学上認定された理由により、被告人は本件において公判に付されるべきではない。被告人が今あずかっている壊れやすい安全を破壊することによって、いかなる社会的利益も得られることはないであろう。<sup>(12)</sup>

このような政策的な判断による打切りは、要因分析の場合、(g)の「公益へのインパクト」の問題として考察されるようである。というのも、デビス判決が述べた「正義の個別化」の試みは、単なる手続的、形式的な正義の実現ではなく、政策的要請としての「打切り」を裁判所に義務づけるような「実質的正義」の具現と言えるし、それを阻む利

益がないことを裁判所が確認することが、(g)要因の重要な働きであると思われるからである。

### 三 上訴審の動向

〈判例表B/C〉のうち、上訴審による判決はクレイトン事件を含めて一八件ある。そのうち打切り命令が破棄、差戻しされたものは一件であり、手続的事由による破棄・差戻しを除くと、実質的判断を下したケースは五件存する(C⑥、⑫、⑭、⑳、㉓)。また、積極、消極にかかわらず、ヒアリングを条件に差し戻したものは六件(B①、⑤、C⑬、⑱、⑲、㉔)見られる。

上訴審判決においては事実審の打切り裁量を制限的に解するものが半数であるが、一九七三年のクレイトン判決によって基準の提示がなされ、手続的にも「(クレイトンの)ヒアリング」が条件とされたこと<sup>⑩</sup>もあって、二一〇・四〇条および一七〇・四〇条の打切りに関する審査方法が確立されたと言うことが出来よう。こうした上訴審による審査がC P下で行われていなかったことは〈判例表A〉(本章第一節参照)からも明らかであるが、手続上の瑕疵を理由に差し戻した六件の右事案、ならびに実質的に一番の裁量を濫用とした五件の事案は、事実審の「打切り」裁量が「絶対的なものでなく、常に審査の対象となる」ことを物語っている。

### 四 CCP時代との比較

続いて、先に第一節〈三〉においてまとめられたC P下の諸判例との比較から、「正義の原理」を理由にした訴追の打切りの射程範囲がどのように変化したかを見てみたい。C P下での打切り事由には(1)刑事政策的事由、(2)手続的事由、(3)証拠上の事由、(4)その他の事由が挙げられていたが、一九世紀末の諸判例が示した「憲法上の権利侵害の発生」

への救済（第三類型）から、デービス、キール両判決によって、六七一条の適用範囲は飛躍的に拡大されていった。しかしながら、「憲法上の権利侵害」のケースについては判例がその後沈黙していたために、権利侵害の程度と訴追の打切りとの関係は明らかではなかった。ところがCPL下になって、「おとり捜査」をめぐる打切りが争われた事案につき、憲法上の権利（デュー・プロセス）の保障が裁判所に訴追の打切りを義務づけるといふ画期的な法理が提示されたのである。かかる見解を示した判例の一つは一九七五年のコリアー事件（C⑬）であり、もう一つは、最高裁がこの法理を支持した一九七八年のアイザクソン事件（C⑭）である。

これは、明らかにC C P時代から、C P L時代に至る大きな変化と言わねばならないだろう。六〇年代から七〇年代にかけて、捜査機関の適正な活動を促し、被告人の権利を保護しようとした連邦法域におけるデュー・プロセス重視の裁判所の思考は、このような形で州に展開されたのであった。それは、アイザクソン判決控訴審が合衆国最高裁判所による七六年のハンプトン判決を引用していたことから伺える。しかし、こうした法執行官の不正行為に対する救済として打切り規定が働く一方で、一般的な「刑事政策的」な打切りは、クレイトン基準の登場により明確化はされたものの、やはり限定方向にあると言えるのではなからうか。もともと、政策的事由は事案ごとの個別事情によって大きく左右されるのであるから、一概に断定することは出来ない。

たとえば、麻薬事件に関してデービス事件（A①）との類似性を否定した、オニール事件（C⑦）を見てみよう。デービスは、パリからの帰途、友人の贈り物として麻薬を受け取った結果、それが所持罪に問われたのであるが、オニールは七千ドルで売却した罪が問われていたものであって、同じように被告人の特性として学業成績、品行等を良好と判断したとしても、両事件を同等に扱うことは出来ないというのがニューヨーク郡上級裁判所の見解であった。右事件はクレイトン基準に従ったものではないが、所持と売買の罪質の相違という要因(a)による考慮と、各々の特殊事情への考

慮とを併せて行つたものであろう。

このように、政策的配慮については裁判所個々の価値判断、事案の特殊性、要因への積極的評価の多少、公益へのインパクトの大きさ等、様々な要素の働きが予測を困難にしており、CCP時代と、CPL時代とを容易に比較することは出来ない。このことは、第三の「証拠上の事由」にも該当することである。すなわち、CPL二一〇・四〇、一七〇・四〇条がその適用範囲を拡大することが出来たかどうかは、結局個別問題領域において判例の展開に待つほかはないと言える。けれども、「正義の増進」原理を基礎にした裁判所の裁量による打切り規定が、被告人の申立てに基づいて発動されるという、公判前申立て手続における慣行が定着を見せたことは、一部に濫用の批判があるとはいふものの（ブルンティ事件（B<sup>⑬</sup>）、特に本節註（64）を参照）、非類型的な打切り手続を学ぶ我々に、十分に示唆的な制度を示していると思われる。

そこで次に、類型別の旧法判例との対照表（表Ⅱ）に従い、適用の範囲につき何らかの変化が見られるかを見てみたい。CPL下の類型に照らすと、CCP下で見られた類型は全て含まれていることが判る。唯一、憲法上の権利侵害について新法では類型が示されていないけれども、実質的には「捜査活動の違法」ないしは「訴追裁量の問題」として考慮されることから、対応するものが用意されている（迅速な裁判を受ける権利についても制定法上一応の解決を見ている）。したがって、この表から見るかぎりでは、新法に至つて後、裁判所は「正義の増進」原理の適用を更に広い範囲で考慮することになったということ、すなわち被告人の利益もそれだけ広範に救済される可能性が生まれたと言えるのではなからうか。もちろん、これは単に「やむをえない要因、事情、情況」の一つのメルクマールに過ぎないのであって、打切りを求める個々の事案について「正義の増進」「正義の利益」の適用をどの程度柔軟に解釈されるかが決定的な要素であることは言うまでもない。

〈表Ⅱ・事案類型別の対照表〉

事案の類型	CCP671条	CP L210:40、170:40条	事案の類型
迅速裁判権の侵害	ジェyson (A⑤)	スクリンスキー (C⑪) ゲラー (C⑫)	審理の遅延 (クレイトン基準(f))
検察官の不正行為	サントロ (A⑥)	オニール (C⑦) ヒル (C⑧) カルーゾ (C⑨) カーター (C⑩)	訴追裁量の問題
憲法上の権利侵害	ウィナント (A⑦) ウィリス (A⑧)		
		コリアー (C⑬) ベルコダ (C⑭) アイザクソン (C⑮)	捜査活動の違法
公衆が害を被っていない場合	デービス キャンベル (A③)		(クレイトン基準 (g))
既に刑が十分に科されている場合	ワイス (A⑨)		(クレイトン基準 (d))
証拠に問題がある場合	フィリップス (A⑩) ダンドレア (A⑪) カトリン (A⑫) ワイナー (A⑬)		(クレイトン基準 (b))
被告人が精神異常の場合 (身体障害も含む)	ディケンズ (A⑭)	バーゲス (C④)、ラスドン (C⑤)、ミッチェル (C⑥)	被告人に何らかの障害がある場合
		ブルマー (C①)、ピック (C②)、ベリッツ (C③)	やむをえない事情
		ラオ (C⑯)、ヴェルノン (C⑰)、シュバルツ (C⑱)、ベネンベント (C⑲)、リンゼイ (C⑳)	手続上の問題 (ヒアリング等)

## 五 裁判所の裁量をめぐって

しかし、この点については、裁判所、裁判官によってややバラツキが目立つことは否めない。「やむをえない事情」を広く認め、「正義の原理」を緩やかに解釈する立場（自由裁量説）と、「やむをえない事情」を厳しく制限し、「正義の原理」を限定的に解する立場（厳格解釈説）との対立がある。

(1) 自由裁量説 この見解を強調する判例として、たとえば「一級故殺罪」を打切った一九七五年のシャーニス事件（B②）を挙げておかねばなるまい。かなり重い罪であったにもかかわらず、クレイトン基準を基礎にその事件の特性を広く考慮して打ち切ったレオナルド裁判官は、

刑事訴訟法は、被告人を有罪であると示す証拠の存在にもかかわらず、「正義の増進のために」裁判所の裁量において、自由な人間として外に出ていくことが出来るように、裁判所のドアを開けておくように見える、この驚くべき規定を含んでいる。  
（傍線筆者）

と述べて、「正義の増進」を導く裁判所の裁量を積極的に肯定している。

さらに一九七六年のバーゲス事件（C④）では、ジャスパン裁判官が、クレイトン基準の適用に当たって、「クレイトン基準は、正義の利益を何が構成するのかといった観念的、流動的な事柄につき、決して硬直的に運用されるものではない」と、「やむをえない事情」を判断する同基準の柔軟な解釈を提言している。

(2) 厳格解釈説 これはたとえば七五年のシュテルン事件（B⑫）を挙げることが出来る。軽窃盗の事案であったが、ゴールドフルス裁判官は、「やむをえない」という文言の解釈につき、「その言葉は、救済を拒否することが裁判所の良心に対して衝撃をもたらすような、裁量の濫用に至るほどの事実と事情がなければならぬことを示している。」として、適用範囲の制限を示唆している。

七九年のプルンティ事件(B⑬)においても、ギャルフント裁判官は、「訴追側の事件を弱める誠実な(*bona fide*)抗弁や証拠がある場合には、これは、打切りという公判前の申立てという方法によるよりも、むしろ公判での解決を求める問題である。明らかに、正義の利益のための打切りの申立てとは、公判のかわりとして意図されたものではなく、クレイトン判決で概略されたように、ただ単に何らかのやむをえない要因が訴追の打切りを求めている場合にのみ用いられることを意図されたものである。」と述べて、正義の増進のために訴追を打ち切る範囲を限定的に解していた。

このように、ニューヨーク州にあつては「正義の増進」原理の解釈が個々の裁判官の自由裁量に委ねられているところから、共通する基準を用意したとはいえ、その発動にあつては未だ判断に幅が認められる。これについては、法律上、上訴審の審査によって裁量をコントロールする道が備えられてはいる。けれども先に指摘したように、上訴審は比較的嚴格解釈に傾きがちであることから、以後の法改正に期待が寄せられたのも当然であつた。次の第四節では、クレイトン基準を改良し新たな打切りの指針を示した七九年の「新基準」の紹介を軸に、八〇年代の判例の動向を見ていくことにしたい。

## 註

- (1) *People v. Clayton*, 342 N. Y. S. 2d 106 (1973).
- (2) *Id.* at 110.
- (3) *People v. Huntley*, 255 N. Y. S. 2d 838 (1965).
- (4) *People v. Clayton*, 279 N. Y. S. 2d 605, *aff'd*, 293 N. Y. S. 2d 104, *cert. den. sub no.*, *Clayton v. New York*, 394 U. S. 909.
- (5) *United States ex rel Clayton v. Mancusi*, 326 F. Supp. 1366, *aff'd. sub nom.*, *Mancusi v. United States ex rel Clayton*, 454 F. 2d 454, *cert. den. sub nom.*, *Montanye v. Clayton*, 406 U. S. 977.

- (6) 342 N. Y. S. 2d 106, 110 (1973).
- (7) *Id.* at 109.
- (8) *People v. Shanis*, 374 N. Y. S. 2d 912 (1975).
- (9) *Id.* at 914.
- (10) *Id.* at 915.
- (11) *Ibid.*
- (12) *People v. Shanis*, 346 N. Y. S. 2d 882 (1973).
- (13) 374 N. Y. S. 2d 912, 921 (1975).
- (14) *People v. Carlo*, 174 N. Y. L. J. July 11, 1975, p. 10, col. 6. (1975).
- (15) *Id.* at 921-2. 裁判所は、旧約聖書のカインとアベルの譬え（創世記四章）を持ち出し、弟アベルを嫉妬し、殺してしまったカインになぞらえて、本件被告人は彼のように計画的に兄弟の命を奪ったような立場と異なる、と述べている。
- (16) *Id.* at 922.
- (17) *Id.* at 923.
- (18) *People v. Belge*, 390 N. Y. S. 2d 867 (1976).
- (19) *People v. Belge*, 376 N. Y. S. 2d 771 (1975).
- (20) *See*, N. Y. Times, 1974 Je. 20, at 1; 22, at 30; 23, at IV 9; 24, at 31; 25, at 80; 27, at 47; 28, at 34; JI. 2, at 34, 37. など参照。なお後に被告人ガーローは、両弁護士が死体の放棄について開示したことは「被疑者被告人の権利を保護する」弁護士倫理規定に反した不法行為に当たるとして五百万ドルの損害賠償請求を起している。 *See*, N. Y. Times, 1975 Ag. 27, at 43.
- (21) *New York Times*, 1974 July 4, at 23.
- (22) *Id.* at 1975 Ag. 2, at 31. この事件について法曹倫理関係の書物で触れないものはないほど本件は著名である。そのうちたとえば、R. H. Aronson, J. R. Devine and W. B. Fisch, PROFESSIONAL RESPONSIBILITY (1985)270-4. など、邦文では中村治朗『裁判の世界を生きて』(一九八九年)七九八―一頁参照。

- (23) 390 N. Y. S. 2d 867, 868 (1976).
- (24) *Matter of Stephens*, 413 N. Y. S. 2d 591 (1979).
- (25) *Id.* at 594.
- (26) *Id.* at 592-3.
- (27) *Id.* at 595. 一九七九年の改正により、少年手続にも成人の手続と同様の打ち切り規定が設けられている。
- (28) その他「クレイトンのクワイテリヤを明示した判決として」*People v. Edwin*, 369 N. Y. S. 2d 311 (1975) (積極) ; *People v. Divono*, 368 N. Y. S. 2d 429 (1975) (積極) ; *People v. Walsh*, 394 N. Y. S. 2d 374 (1977) (消極) ; *People v. Trait*, 417 N. Y. S. 2d 572 (1979) (消極) ; *People v. Jacobs*, 432 N. Y. S. 2d 614 (1980) (積極) がある。
- (29) *People v. Divono*, 368 N. Y. S. 2d 429 (1975).
- (30) *People v. Kwok Ming Chan*, 360 N. Y. S. 2d 425 (1974).
- (31) 360 N. Y. S. 2d 425 (1974).
- (32) *Id.* at 427.
- (33) *Id.* たたし、本判決には「カップフェルマン裁判官の少数意見が付されており、事実審裁判所の裁量に濫用はなかったとする。被告人は本件以外に前科はなく、迅速な裁判違反を理由とするのであればクレイトンのヒアリングは必要がない」とある。
- (34) 368 N. Y. S. 2d 429 (1975).
- (35) ACD手続(打ち切りを考慮するための手続延期に関する規定／一七〇・五五条)については、本章第二節(一)一を参照。
- (36) 368 N. Y. S. 2d 429, 432 (1975).
- (37) 360 N. Y. S. 2d 425 (1974).
- (38) 368 N. Y. S. 2d 429, 432 (1975).
- (39) *Id.* at 433.
- (40) この点、たとえば田中成明『法的思考とはどのようなものか』二四二頁(一九八九年)など参照。
- (41) *People v. Hacker*, 350 N. Y. S. 2d 67 (1973).

- (42) *Id.* at 70-1.
- (43) *Id.* at 73.
- (44) *People v. Fagg*, 385 N. Y. S. 2d 743 (1976).
- (45) *Id.* at 744.
- (46) *Id.* at 744 ; Pitler, NEW YORK CRIMINAL PRACTICE, 403. 「正義の利益のために打ち切るという例としては、不訴追が迅速裁判の否定とはならないまでも、[訴追が] 時期に適って行われないうちに打ち切る場合である。」
- (47) *Id.* at 745.
- (48) *People v. Wingard*, 351 N. Y. S. 2d 385 (1973).
- (49) *People v. Bell*, 407 N. Y. S. 2d 944 (1978).
- (50) *People v. Churba*, 353 N. Y. S. 2d 130 (1974).
- (51) *Id.* at 134.
- (52) *People v. Tegins*, 395 N. Y. S. 2d 907 (1977).
- (53) *Id.* at 908.
- (54) *People v. James*, 415 N. Y. S. 2d 342 (1979).
- (55) *Id.* at 343-7.
- (56) *People v. Stern*, 372 N. Y. S. 2d 932 (1975).
- (57) *Id.* at 936.
- (58) *Id.* at 937.
- (59) その他、検察官が、捜査の目的の為のみに大陪審を召喚したことは不正であったが、訴追を打ち切る程度のものであるという判決があるが、利益衡量も、要件の分析も行われなかった。 *People v. Boulet*, 388 N. Y. S. 2d 250 (1976).
- (60) *People v. Prunty*, 420 N. Y. S. 2d 703 (1979).
- (61) *Id.* at 705.
- (62) *Id.* at 706.

(63) *Ibid.*

(64) *Id.* at 707. ギャルフント裁判官は、「本法廷は、正義の利益のための訴追の打切りの申立てが著しい増加にあることを充分に承知している。弁護士は〔法廷での〕諸問題について争いを回避する厚かましい意図から、多くの場面においてこの申立てを使ってきているように思える。ほとんどの場合、検察側が A C D 手続への同意を拒否したり、検察側の訴追が信用出来ないものとするような合法的な抗弁や他の証拠が存在する時に、答弁取引の試みが失敗に終わったあとでこうした申立てがおこなわれるようだ。……訴追側の事件を弱める誠実な (*Sona Hide*) 抗弁や証拠がある場合には、これは、打切りという公判前の申立てという方法によるよりも、むしろ公判での解決を求める問題である。明らかに、正義の利益のための打切りの申立てとは、公判の代わりとして意図されたものではなく、クレイトン判決で概略されたように、ただ単に何らかのやむをえない要因が、訴追の打切りを求めている場合のみ用いられることを意図されたものなのである。」との現状批判を開陳し、「正義の利益のための打切り」の限定的な適用を主張した。

(65) *Id.* at 707.(66) *People v. Izsak*, 416 N. Y. S. 2d 1004 (1979).(67) *Id.* at 1004-5.(68) *Id.* at 1006.(69) *Id.* at 1007-9.(70) *Id.* at 1010-1.

(71) 被害者なき犯罪 (*victimless crime*) については、たとえば、澤登俊雄他編『刑事政策』五一二頁以下「被害者なき犯罪」(横山実担当) (一九八五年) 等参照。

(72) *People v. Plummer*, 364 N. Y. S. 2d 697 (1975).(73) *Id.* at 697-8.

(74) *See*, Samuel Walker, *POPULAR JUSTICE: A HISTORY OF AMERICAN CRIMINAL JUSTICE*, 245-8 (1980). 本州調査委員報告 (New York State Special Commission on Attica: The Official Report of the New York State Special Commission on Attica (1972)) を紹介するものとして、来栖宗孝「アメリカ行刑の一断面——アッティカ事件史論(上・中・下)」警察学論集二

八卷一一号、二九卷一一二号(一九七五—六年)が詳しい。その他「暴動の中の刑務所」刑政八四卷一一号(一九七三年)等。

- (75) 364 N. Y. S. 2d 697, 698-9 (1975).
- (76) *People v. Paug*, 378 N. Y. S. 2d 925 (1976).
- (77) *Id.* at 931-3. 本件控訴は控訴裁判所により棄却されている(397 N. Y. S. 2d 765)。
- (78) *People v. Berriz*, 383 N. Y. S. 2d 185 (1976).
- (79) *Id.* at 186.
- (80) *Ibid.*
- (81) *People v. Burgess*, 381 N. Y. S. 2d 990 (1976).
- (82) *Id.* at 991.
- (83) *People v. Lasdon*, 393 N. Y. S. 2d 151 (1977).
- (84) *Id.* at 152.
- (85) *Id.* at 153.
- (86) *People v. Michell*, 409 N. Y. S. 2d 291 (1978).
- (87) *Id.* at 291-2.
- (88) *People v. O'Neill*, 379 N. Y. S. 2d 244 (1975).
- (89) *Id.* at 246.
- (90) *Id.* at 247.
- (91) *Id.* at 249. コーン裁判官は「制定法上、検察官はある特定の手続を勧告する権限を与えられており、その勧告は顧慮されず、かつ侵害することとも出来ないような条件を持った先例を形成する(McDonald v. Sobel, 72 N. Y. S. 2d 4)。それ故、裁判所は検察官に彼の意思に反した行為を強制しえない」と述べて、伝統的な判例の立場を繰り返したに過ぎなかった。
- (92) *People v. Hill*, 415 N. Y. S. 2d 541 (1979).
- (93) *Id.* at 541-2.

- (94) *Id.* at 545-6. 本件に関する上訴も最高裁判所によって棄却されている(430 N. Y. S. 2d 270 (1980))。
- (95) *Id.* at 545. ニューヨーク州は、差別的起訴の申立てにつき、連邦よりもさらに厳しい拳証責任を被告人側に課しているとされる。第一に、同様の犯罪が犯されていて、その犯罪に関する証拠が法的に充分認められること、第二に、訴追側が被告人を「個人的悪意(animosity)や不従順をもって、さらに不当、不法な理由で」選別したこと、第三にその選択が故意であったこと、を立証しなければならないのである(*People v. Goodman*, 338 N. Y. S. 2d 97)。
- (96) 338 N. Y. S. 2d 97.
- (97) *People v. Caruso*, 419 N. Y. S. 2d 854 (1979).
- (98) *Id.* at 856.
- (99) *Id.* at 857. 検察官の自由裁量に関する先例として本判決の引用するものは以下のもの。 *Matter of Coombs v. Edwards*, 280 N. Y. 361 ; *People v. Fielding*, 158 N. Y. 542 ; *People v. Harding*, 355 N. Y. S. 2d 394 ; *Matter of Jonson v. Boldman*, 203 N. Y. S. 2d 760.
- (100) *Ibid.*
- (101) *People v. Carter*, 343 N. Y. S. 2d 431 (1973).
- (102) *Id.* at 433.
- (103) *Id.* at 433. *Santobello v. New York*, 404 U. S. 257 (1971). この先例が本件に適用されないことを裁判所は説明していた。
- (104) 343 N. Y. S. 2d 431, 435. *See generally*, *Widziewicz v. Golding*, 277 N. Y. S. 2d 62 (1966); *People v. Hobbs*, 270 N. Y. S. 2d 732 (1966); *People v. Abbatiello*, 289 N. Y. S. 2d 287 (1968).
- (105) *Id.* at 437. American Bar Association Project on Standards for Criminal Justice, Rule 4.3 (c) of the Standards Relating to the Prosecution Function and the Defence Function. 「検察官が従前の答弁での議論において了解した合意を実施できないと知った場合、被告人に告知し、いかなる訴訟も取下げ、被告人を公判から解放するよう協力すべきであり、合意に至った時以前の地位に同人を戻すことが出来るように適当な手段を採るべきである。」
- (106) *People v. Sklinski*, 375 N. Y. S. 2d 1008 (1975).
- (107) *Id.* at 1008.

- (108) *Id.* at 1010.
- (109) *Id.* at 1011.
- (110) *Ibid.* ただし、裁判所はクレイトン基準という明確な表現を本件では使っていない。
- (111) グリーン郡はハドソン川中流に位置する。郡都は Catskill。警察に報告された犯罪件数は一九八八年で一一七二件。人口一〇万人あたりの犯罪件数は二七五九・五件。これとNY郡を比べると、件数は二二万六六七件、人口あたりで一萬五一九七・二件となっている。件数で二〇〇倍、人口比で七倍の格差がある。また殺人は〇件と四四八件という決定的な違いを示している。
- (112) *People v. Geller*, 409 N. Y. S. 2d 791 (1978).
- (113) *Id.* at 792.
- (114) *Id.* at 793. ところで裁判所は、迅速裁判権の侵害に対する救済につき、被告人の不利益を要求した二つの判例を挙げている。  
*Ex. People v. Staley*, 396 N. Y. S. 2d 339 (1977); *People v. Taranovich*, 373 N. Y. S. 2d 79 (1975).
- (115) *Ibid.*
- (116) *People v. Collier*, 376 N. Y. S. 2d 954 (1975).
- (117) *Id.* at 989.
- (118) *Id.* at 991. たとえば、一九七三年二月、ニューヨーク市警察コミッションナーは、百万以上の人もしくは組織の名を、当局のファイルから抹消することを明らかにし、新たな調査活動のガイドラインを公表した(*The New York Times*, Feb. 9, 1973)し、一九七五年四月、ロサンゼルス市警察は、ロサンゼルス市民、団体の二百万近くの秘密ファイルを破棄したことを明らかにして、秘密捜査によって得られた情報の新たな利用基準を公表している(*Id.* at April. 13)。
- (119) *Id.* at 991.
- (120) *Terry v. Ohio*, 392 U. S. 1 (1968).
- (121) *U. S. v. Russell*, 411 U. S. 423 (1973).
- (122) 第一節 (三) 三、判例番号A⑦、⑧参照。 *People v. Winant*, 53 N. Y. S. 695 (1898); *People v. Willis*, 52 N. Y. S. 808 (1898).

- (123) 特に大陪審における検察官の不正行為（偽証と知りつつ証言を利用した）については、U. S. v. Basurto, 497 F. 2d 781 (9th Cir. 1974); U. S. v. Provenzano, 440 F. Supp. 561 (S. D. N. Y. 1977); U. S. v. Gallo, 394 F. Supp. 310 (D. Conn. 1975).
- また、違法捜査に関する連邦最高裁判決としては、Rochin v. Ohio, 342 U. S. 165 (1952)がある。検察官の不正行為による「フェー・プロセスの侵害」の判断をめぐる問題状況を描いたものとして、たとえば Note, *Harmless error, Prosecutorial misconduct, and due process: there's more to due process than the bottom line*, 88 COLUMBIA LAW REVIEW 1298 (1988) が参考になろう。
- (124) この点たとえば、Bennett Gershman, PROSECUTORIAL MISCONDUCT, 2-7, 1-37 (1987)を参照。最高裁は、違法捜査が存在しても真に非道な (outrageous) ケースでないかぎり、打切りというサンクションを課すべきでないとする。See, U. S. v. Russell, 411 U. S. 423, 431-2 (1973).
- (125) People v. Belkora, 377 N. Y. S. 2d 321 (1975).
- (126) *Id.* at 323.
- (127) *Ibid.*
- (128) *Id.* at 324.
- (129) *Id.* at 325.
- (130) 376 N. Y. S. 2d 954.
- (131) People v. Isaacson, 406 N. Y. S. 2d 714 (1978).
- (132) *Id.* at 715-7.
- (133) People v. Isaacson, 392 N. Y. S. 2d 157 (1977).
- (134) Hampton v. United State, 425 U. S. 484 (1976).
- (135) 392 N. Y. S. 2d 163-6.
- (136) 406 N. Y. S. 2d 714, 717. 「わなの抗弁」を成功させるには、被告人が犯行に至るよう「仕向けられた」ことを証明する必要がある (N. Y. Penal Law §40. 05)。
- (137) *Id.* at 718.

- (138) *Ibid.*
- (139) 本件事案を詳しく紹介したのもとして、例えば、道田信一郎『わなと裁判——アメリカと日本』（一九八三年・中公新書）八十七九六頁参照。
- (140) *People v. Rao*, 386 N. Y. S. 2d 441 (1976).
- (141) 特別検察官とは、正規の検察官を補佐するため、または代わりとなつてある事件を訴追するよう任じられる官吏である。制定法によつて裁判所に裁量が委ねられている。「不訴追」に対する重要な抑制策と考えられている。special prosecutor または special counsel と呼ばれる。See, 63 Am Jur 2d 89; Note, *The special procurtnr in the Federal System*, 11 AM. CRI. L. REV. 577 (1973); Note, *The proposed court-appointed special prosecutor*, 87 YALE L. J. 1692(1978); Mark Betrozzi, *Separating politics from the administration of justice: the role of the federal Special prosecutor*, 67 JUDICATURE 10, 486 (1984).
- (142) *Id.* at 442-3.
- (143) *Id.* at 444.
- (144) *People v. Vernon*, 391 N. Y. S. 2d 959 (1977).
- (145) *Id.* at 960. 本件事案では、被告人がリボルバーを所持していたという状況証拠は、警察官が踏み込んだ宿屋で、酩酊状態にあった被告人がおり、台所と家具を使った仕切りの間にあった銃の存在だけである。
- (146) *People v. Schwartz*, 388 N. Y. S. 2d 658 (1976).
- (147) *Id.* at 658-9.
- (148) *People v. Benevento*, 399 N. Y. S. 2d 770 (1977).
- (149) *Id.* at 770.
- (150) *Id.* at 770-1. さらに一般論として、法廷で考慮された事項に関して証拠もなしに決定で訴追を打ち切ることは裁量の濫用に当たる、と判示している。
- (151) *Id.* at 771.
- (152) *People v. Lindsay*, 414 N. Y. S. 2d 738 (1979).
- (153) *Id.* at 738-9.

- (54) *People v. Tyler*, 413 N. Y. S. 2d 302 (1978).  
 (55) *People v. Tyler*, 404 N. Y. S. 2d 370 (1978).  
 (56) *Id.* at 371.  
 (57) *Id.* at 372.  
 (58) *Id.* at 374-5.  
 (59) 413 N. Y. S. 2d 302, 303. 補足意見はジョーンズ裁判官(ヴァクトラー裁判官同調)、反対意見はブライテル裁判官(ジャンセン裁判官同調)。反対意見は、控訴審のあいまいな表現では正義の利益に基づく打切りはなされるべきではないとする。そしてフルダ判決を引用し、現状においても審査権限がないわけではないから、破棄を主張した。
- (60) *People v. Collier*, 376 N. Y. S. 2d 954 (1975).  
 (61) *People v. Potts*, 353 N. Y. S. 2d 53 (1974).  
 (62) *Id.* at 54-5.  
 (63) *People v. Martin*, 419 N. Y. S. 2d 724 (1979).  
 (64) *Id.* at 725.  
 (65) *Id.* at 726.  
 (66) *Ibid.*  
 (67) *People v. Isaacson*, 406 N. Y. S. 2d 714, 717 (1978).  
 (68) *People v. Plummer*, 364 N. Y. S. 2d 697, 698-9 (1975).  
 (69) *People v. Bargas*, 381 N. Y. S. 2d 990, 991 (1976).  
 (70) 正義の原理との関連で、「実質的正義」については第五節〈四〉を参照。  
 (71) 本節〈一〉参照。  
 (72) *People v. Kwok Ming Chan*, 360 N. Y. S. 2d 425 (1974).  
 (73) いわゆるウォーレン・コートの「ニュー・プロセス」革命に示される傾向を言う。これについては、例えば 吉川精一・山川洋一郎訳『ウォーレン・コート 憲法裁判と社会改革』(一九七〇年)一〇五頁以下などを参照。

刑事訴訟における手続打切り (3)

- (174) *People v. Isaacson*, 392 N. Y. S. 2d 157, 163 (1977); *Hampton v. United States*, 425 U. S. 484 (1976).  
(175) *People v. O'Neill*, 379 N. Y. S. 2d 244, 247 (1975).