

アメリカの刑事手続素描(1)

——ミシガン州ウエイン郡の実務を題材に——

青 木 孝 之

- はじめに
- 第1 訴追の開始
- 第2 警察段階の捜査
- 第3 検察官の事件処理
- 第4 捜査と公判
- 第5 起訴前手続
- 第6 公訴の提起
- 第7 公判前手続
- 第8 公判手続
- 第9 公判における事実認定
- 第10 量刑と判決
- 第11 連邦地方裁判所の実務
- 終わりに

はじめに

本稿は、表題のとおり、筆者が見聞したアメリカ合衆国ミシガン州ウエイン郡^(註1)の実務を題材に、同郡における刑事手続のありのままの姿を捜査から第1審判決まで通して素描しようと試みるものである。

言うまでもなく、わが国の法体系及び法律実務は、憲法から個々の制度・運用に至るまで、アメリカ合衆国の多大な影響を受けている。刑事訴訟の分野に限ってみても、理論をリードする連邦最高裁判所の著名な判例や、法律家の関心を引く特徴のある法律・制度については、そのかなりの部分が紹介されてきた。その蓄積は相当なレベルに達しているといっているであろう。しかし、その一方で、これらの議論の前提となるべき、日常の実務がどのように運用されているのかという点については、資料が乏しかった^(註2)。そのため、部分的に詳しい制度紹介があっても、当該制度に基づき刑事司法を運営した場合に、刑事司法全体がシステムとしてどのように機能するのか、あるいはしないのか、

具体的なイメージがもちにくい。また、アメリカ合衆国は、わが国と異なり、州と連邦が併存する多元的な法律制度を有する国である^(註3)。したがって、かの地の刑事司法を分析する際には、州と連邦の関係への着目が不可欠である。にもかかわらず、従前は、この点に関する意識が必ずしも十分ではなかったように思う。そこで、筆者は、感覚的に最もなじみやすい州第1審レベルの事件を題材に、連邦地方裁判所との関係にも留意しつつ、アメリカ合衆国のある法域(jurisdiction)における刑事手続のラフ・スケッチ(rough sketch)を提示してみたいと考えた。このようなコンセプトにもとづき、本稿においては、原則として重罪(felony; フェロニー)と呼ばれる1年以上の拘禁刑を法定刑にもつ犯罪群を記述の対象とする。殺人、放火、強盗、被害額が一定以上の窃盗、一定の薬物事犯等、通常第1審事件として日本の法律家が慣れ親しむ事件は、アメリカでも重罪に区分されている。そして、これら重罪は、州の通常第1審レベルの事件、日本でいえば地方裁判所に事物管轄のある事件として扱われる。したがって、重罪を対象に手続をひとつおき概観するのが手続全体の理解にとって便宜だからである。ちなみに、重罪に対し軽罪(misdemeanor; ミスディーナー)と呼ばれる比較的軽微な事件、例えば被害額が一定以下の窃盗、単純な交通違反等は、日本でいえば簡易裁判所に相当する裁判所で扱われる。これらについては、必要な限度でその扱いに触れることにする。なお、本稿においては、必要最小限の条文を引用する。MCLは“Michigan Compiled Laws”(ミシガン州法)の、MCRは“Michigan Court Rules”(ミシガン裁判所規則)の、そしてMREは“Michigan Rules of Evidence”(ミシガン証拠法)の、それぞれ略である。

ところで、本稿には次のような限界がある。ひとつは、筆者の見聞した内容は資料として相当に古いこと。筆者が判事補在外特別研究員^(註4)としてミシガン州第3巡回裁判所^(註5)に派遣されたのは、平成9年(1997年)9月から平成10年(1998年)6月にかけてであるから、既に10年以上前のことである。したがって、本稿の内容については、すでに旧聞に属することも少なくない。また、立法のダイナミズムの激しいアメリカ合衆国においては、法や運用の変更が頻繁であるから、本稿で引用・紹介する法規や制度が現在も当時のままである保証はない。もうひとつ、本稿のうち公判における事実認定に関する部分(第9章)については、拙稿「陪審から見たアメリカの刑事手続」(琉大法学第73号49頁

以下、2005年3月)として既発表の内容を含む。にもかかわらず、この部分を再掲することに決めたのは、刑事手続の全体像の提示を目的とする本稿の性質上、事実認定の部分だけを捨象すると全体の構成が損なわれると判断したからである。ただ、これらの限界を自認しつつ、あえて本稿を起こしたのは、裁判員制度が現実のものとなった現在、アメリカの刑事手続の全体像を改めて確認することにも意義があるように思われたからである。裁判員制度はアメリカ法的一大特徴である陪審制度の要素を多々含んでいる。裁判員制度の導入に伴い、わが国においても、伝統的な書証中心の精密司法に代わり、アメリカ法的な公判中心主義にもとづく核心司法が求められている。このような時代状況に照らし、見聞録の域を出ない粗雑なものではあるが、実務的な観点をまじえ、かの国の刑事手続全体を概観した資料を残しておくことも無意味ではない。筆者はそう考えたのである。

- (注1) 「郡」とは、“county”(カウンティ)のことを指す。“county”とは、行政の基礎単位となる市町村の連合体のことである。首長(governor)がいて、行政組織を備えており、独自の財源(税収)を持って予算を編成し執行している。アメリカ合衆国における最も基礎的な自治単位のひとつである。当時ミシガン州には全部で83のカウンティが存在していた。
- (注2) 1997~1998年当時は、ローク・M・リード、井上正仁、山室恵『アメリカの刑事手続』(1987年)、ロランド・V・デル＝カーメン著、樺島正法・鼎博之共訳『アメリカの刑事手続法概説』(1994年)ぐらいしか、まとまった文献が存在しなかった。その後、島伸一『アメリカの刑事司法—ワシントン州キング郡を基点として』(2002年)、森本哲也『概説アメリカ連邦刑事手続』(2005年)等が刊行された。
- (注3) ウェイン郡を例にとると、州の司法制度としては、ミシガン州第3巡回裁判所(Third Judicial Circuit of Michigan)の管轄下にあった。同時に、連邦の司法制度においては、ミシガン州東部地区連邦地方裁判所(U.S. District Court, Eastern District of Michigan)の管轄下にあった。
- (注4) 最高裁判所が判事補を対象に実施する、裁判所内部の留学制度のひとつである。
- (注5) 正式名称を“third circuit court of Michigan”(サード・サーキット・コート・オブ・ミシガン;ミシガン州第3巡回裁判所)という。“circuit”(サーキット)は、通常「巡回区」と訳される。裁判管轄の単位となる司法上の地域区分のことである。当時は、ミシガン州全体が全部で56のサーキットに分けられ、それぞれに番号が付されて、州の第1審裁判所が設置されていた。筆者が研修

の機会を与えられた第3巡回裁判所は、同州第3サーキット(third circuit)を管轄する裁判所であり、したがって、ミシガン州第3巡回裁判所と呼ばれるわけである。

ここで、行政上の単位である“county”(カウンティ;郡)と司法上の単位である“circuit”(サーキット;巡回区)の関係について整理しておく。多くの場合、両者の地理的範囲は重なるが、例えば人口が疎らで事件数の少ない地域においては、司法制度運営の効率化のため、複数の郡をまとめてひとつの巡回区が設定される。したがって、郡の総数と巡回区の総数が常に一致するわけではない。だから、ミシガン州全体で郡が83あったのに対し、巡回区は56あったわけである。ウエイン郡と第3巡回区の場合、同郡が全米でも有数の大都市デトロイトを擁するミシガン州最大のカウンティ(管内人口約200万人)であったことから、たまたま郡と巡回区の地理的管轄区域が同一に設定されていたのである。

第1 訴追の開始

1 訴追手続と令状手続

アメリカの刑事司法においては、訴追状(complaint;コンプレイント)と呼ばれる書面が令状発布権限のある司法官憲に対し提出されることにより刑事手続が開始する。訴追状は、いついつ、どこそこで、誰それにより、これこれの犯罪事実が行われたということが記載されている簡略な書面であって、日本の実務でいえば事件送致書に近い体裁のものである。理論上は、捜査官に限らず私人が作成してもかまわない。要するに、犯罪を発見した者が裁判所に犯罪事実の存在を主張して申し立てることにより、刑事手続を開始させる機能を有する書面なのである^(注6)。ただ、コモンローの昔ならいざ知らず、現代においては、私人が自ら訴追状を作成して刑事訴追を求めることは実際上あり得ない。私人が被害を申し立てたり、目撃者として名乗り出たりして捜査機関が端緒をつかんだ場合であっても、私人の名前は告発者(complainant;コンプレイナント)として書面上記録されるにとどまる。実際の訴追状は、告発者から事情を聴取した捜査官が作成する。他方、捜査官が犯罪を現認した場合は、もちろん、その捜査官自身が訴追状を作成する。結局、事実上全ての場合について、捜査官が訴追状を作成し、刑事訴追を求めることになるわけである。

この訴追状の作成と提出は、身柄事件においては、逮捕令状の発布手続と事

実上一体化する。なぜなら、おそらくほとんどのアメリカ合衆国内の法域 (jurisdiction) において、訴追状は、訴追請求の意思を表示する書面にとどまらず、令状発布の基礎資料としても用いられるからである。この原理は、令状逮捕の場合であっても無令状逮捕の場合であっても変わらない。令状逮捕の場合ならば令状を執行するため、無令状逮捕の場合ならば逮捕の要件を確認するために、権限のある司法官憲により令状が発布されることになるが、いずれの場合であっても、捜査官は、訴追状を作成・提出することにより、訴追を開始させると同時に、訴追状を令状発布の一資料として司法官憲に対し逮捕令状 (arrest warrant) の発布を促す^(註7)。つまり、訴追の要否と身柄の要否は理論的には別物であるものの、現実には密接に関連していることが多いため、訴追状という手続初期段階の基本書面に、本来の訴追請求の機能に加えて令状発布の基礎資料としての機能を付加し、手続を簡素化・合理化しているのである。

次に、ミシガン州を含む多くの法域において、訴追状の作成・提出は、法制上あるいは事実上、検察官の職務となっていることに注意しなければならない^(註8)。先ほど、身柄事件においては、訴追状の作成・提出は令状発布の手続と事実上一体化していると述べたが、それらの事務を実際に処理するのは多くの場合検察官である。検察官が、訴追の要否とともに身柄の要否を判断し、訴追側からみた事件の進め方をコントロールするのだ。検察官の職務は、各捜査機関と連携を取って捜査を遂げ、被疑者を起訴して公判を維持し、刑事処罰を実現することである。これは日本でもアメリカでも変わらない。ただ、アメリカにおいては、重罪を起訴し処罰するためには、伝統的に、大陪審による正式起訴 (indictment) を経るか、あるいは、公判で実体審理に入るに値する「相当の理由」(probable cause) の存在を裁判官に確認してもらった上で、検察官起訴 (information) の手続を踏むことが必要になる^(註9)。換言すれば、訴追状により被疑者が訴追されたからといって、それが直ちに日本における起訴のように、公訴提起権限者による公判請求の意思表示であるわけではない。訴追状の提出には、被疑事実の存在を裁判所に申し立て、とりあえず刑事手続を開始させる意味しかない。したがって、この時点で検察官が関与する理論的必然性はないのだが、「とりあえず刑事手続を開始する」という感覚で被疑者を訴追の対象とするのは、まずもって国民にとって迷惑なことであろう。また、刑事司法の運用技術としても拙劣というほかない。捜査も、身柄拘束も、訴追も、

つまるところは刑事処罰を実現するための手段であり、全く見込みのないものを訴追したり、身柄拘束したりしても意味がないからである。そこで、多くの州においては、第1次的な捜査官である警察官が訴追状を作成し、令状事務を処理するのではなく、検察官による事件選別(スクリーニング)を経て、手続から落とすべき事件を落とした上で、裁判所に対し訴追状を提出するとともに令状発布を促す運用がされている^(注10)。訴追開始の段階から公判維持の可能性・必要性を念頭に置いて手続を進めるのが刑事司法の運営にとって効率的なので、主導権を検察官に与えているのである。

整理してみよう。捜査の結果、被疑者の身柄が必要になれば、警察官は自ら令状をとって執行するのではなく、事件を検事局に送致する。そして法律家である検察官の判断により被疑者の訴追が開始される。同時に、必要ならば令状発布が促されることになる。また、無令状逮捕の場合も、逮捕自体は現場の警察官の判断だが、逮捕したら事件は速やかに検事局に送致される。そして、やはり検察官の判断により訴追状が作成され令状発布が促されることになる。いずれの場合も、逮捕前ないし逮捕直後の段階で、検察官により事件処理の見通しが定められ、それで初めて被疑者が刑事訴追を受けるのである。

2 逮捕と令状審査

(1) 序説

アメリカにおいても日本と同様、被疑者逮捕が刑事手続における最初の山場である。逮捕には令状逮捕と無令状逮捕の2種類がある。令状逮捕は、日本の通常逮捕と同様に、ある程度捜査が先行し、嫌疑が高まった段階で令状(逮捕状)が発布され執行される逮捕のことである。これに対し、無令状逮捕は、ごく大雑把に言えば、日本の現行犯(準現行犯を含む)逮捕と緊急逮捕を併せた類型の逮捕と理解してよいだろう。要するに、嫌疑や犯人性が明らかな現行犯の場合はもちろん、そうでなくても、法の定める幾つかの要件の下、ある程度の嫌疑が備わっていれば、逮捕者(多くの場合は警察官)の判断で逮捕できる場合のことである。ただし、無令状逮捕の場合は、全て事後的に逮捕の要件に関する司法審査を受け、令状(逮捕状)の発布を受けることとされている。したがって、日本の現行犯逮捕のように逮捕状が発布されない類型の逮捕はない。全ての逮捕につき令状が発布されることになる。

令状審査及び発布にあたるのは、通常の場合、治安判事 (magistrate; マジストレイト)^(註11)と呼ばれる、限られた類型の事件処理に従事する法曹資格をもたない裁判官である。もちろん、法曹資格のある裁判官がやってもいいし、幾つかの州では、裁判所書記官 (ただし、現場の書記官ではなく、日本でいえば首席書記官のような立場の人である。)に権限を与えている例もあるようである。要するに、訴追側と別の立場にいる中立・公平な、然るべき資格・能力の人が審査すればそれでよいということなのだろう。

(2) 令状逮捕

被疑者が在宅にいるか、あるいは所在がはっきり掴めない場合に、警察が何らかの端緒をつかんで捜査を開始し、被疑者を訴追するに足りる一定の嫌疑が固まったとする。このような場合、彼らは、日本の警察のように自ら逮捕状を請求することせず、それまで集めた証拠とともに事件を郡の検事局へ送致する。事件を検察官の事件選別に委ねるためである。

送致を受けた検察官は、事案の概要や証拠の内容をチェックし、被疑者を訴追するか否かを判断する。訴追すると決めた場合には、被疑者の身柄をどうするかを判断を迫られる。在宅のまま事件を進めるのならば、被疑者を訴追して裁判所の手続を開始させるだけで足りる。しかし、被疑者の身柄をとると判断した場合には、治安判事に対し令状の発布を促さなければならない。検察官の視点から見ると、事件の送致を受け、被疑者を訴追するとともに、事件を在宅から身柄に切り替えることになる。その限りにおいて、日本の在宅求令状起訴に近いイメージかも知れない。検察官が上記の処理をし、治安判事が令状を発布すると、警察官が発布された令状を執行する。すなわち、被疑者を逮捕するわけである。

(3) 無令状逮捕

アメリカにおいては、無令状逮捕がかなり広範に認められ、日常的な捜査手段として機能している^(註12)。条文を確認すると、現行犯や準現行犯はもちろんのこと、日本でいえば緊急逮捕にあたる類型についても、交通事故が発生したような場合も含めて、逮捕の要件がこと細かに規定されている (MCL764.15)。捜査官にとって非常な武器になることが容易に想像できる。事実、アメリカの捜査実務においては、日本に比して、逮捕そのものは比較的簡単にされる印象を受ける。街頭のパトロールや職務質問が捜査の端緒となるストリート・クラ

イム(街頭の犯罪)と呼ばれる類型の犯罪については、とりわけその傾向が強い。日本とは比べものにならないほど銃や薬物が拡散しているアメリカの社会においては、このような類型の犯罪については、現場の警察官にある程度のフリーハンドを与えないと犯罪を検挙・立件できない。そんな実情が背後にあるようにも感じられる。また、伝統的に、市民の自由を重んじ、政府による自由の制限を最小限にとどめようとする発想の強いアメリカにおいては、そもそも、日本の捜査実務においてなされている任意同行は、ほとんどすべて「逮捕」にあたるものとして処理されているように見える。アメリカの刑事手続においては、被疑者を裁判所に連れてくる、あるいは、それを前提にとりあえず警察署まで同行する、その作業ないし過程自体を「逮捕」と呼ぶのであって、その分逮捕の総数は多い印象を受けるのである。

現場の警察官が、逮捕に必要な嫌疑があると判断し、被疑者を逮捕すると、捜査書類が整えられ、事件は検察官に送致される。検察官が、事件を検討した上で訴追を決意すると、その段階で被疑者を釈放しない限り、令状逮捕の場合と同様、治安判事に対し令状の発布を促すことになる。治安判事が令状に署名し、初めて逮捕した警察官の判断が正しかったことが事後的に確認される。もちろん、これは一応の確認でしかなく、例えば、後に逮捕の適法性が争われ、公判審理において逮捕が違法と認定されることもあり得る。しかし、それはそれとして、いったん治安判事の令状審査を受けることが必要なわけで、このあたりの理屈は日本の緊急逮捕の場合と変わらない。検察官の立場から見れば、警察が身柄で送ってきたものを身柄のまままで訴追し、手続を進めるわけだから、この場合の訴追及び令状審査請求は、日本における勾留請求の場面に近いといえるだろうか。

(4) 令状審査

上述のとおり、令状逮捕の場合でも無令状逮捕の場合でも、結局は治安判事が逮捕の要件を審査し、令状を発布することになる。訴追状を見ながら、逮捕に必要な「合理的な理由」(reasonable cause)^(註13)の有無を判断し、有ると判断すると、令状に署名するわけであるが、筆者が当初驚いたのは、その令状審査が非常に形式的なことであった。判断の資料(日本で言う一件記録)は無いに等しく、「合理的な理由」の存在が否定されて令状が発布されないことは実務上まずあり得ない。端的に言って、令状審査はフリーパスに近い状態なのだ。

ミシガン州法によると、治安判事は、①訴追状に記載された告発者 (complainant) による事実の申立て、②告発者の宣誓証言 (sworn testimony)、③告発者の宣誓供述書 (affidavit)、④告発者によって提示され、あるいは、治安判事によって要請された、他の者の補充的な宣誓証言ないし宣誓供述書、以上の4つのうちの1つ、ないし複数の資料によって逮捕の要件を判断するものとされている (MCL764.1 (2))。前述のとおり、訴追状自体が令状発布の基礎資料と位置づけられているが、訴追状はかなり形式的な書面であって、その中身は日本の実務における令状請求書の犯罪事実の記載とほとんど変わらない。告発者が被疑事実の存在を告発する書面という建前であるから、告発者によればこれこれの犯罪嫌疑が存在するという書き出しになっているが、実質は、検察官が書き下ろした被疑事実を記載した書面なのである^(註14)。したがって、日本的な感覚でいう疎明資料と呼べる代物ではない。これに警察官の宣誓証言等を併せてみたところで五十歩百歩である。警察官として、「自分の知見によると、このような被疑事実が存在すると信じる」と述べて書面化するにすぎないのだから。結局、訴訟法自体が、この段階では、訴追側の主張をほぼ全面的に信用して令状を発布することを事実上認めていることになる。実際に行われる令状審査を見ても、治安判事が訴追状に記載された被疑事実を読んで確認し、裁判所に訴追状を持参した担当警察官に宣誓させて、「あなたの見聞によると、ここに書かれたとおりの嫌疑が存在するという事で間違いありませんか？」と尋ね、警察官が「間違いありません。」と証言すると、それで直ちに令状発布である。通常の事件であれば、所要時間はほんの2、3分である。

正直に告白すると、筆者は、当初、デュー・プロセスの本場アメリカにおいては、裁判官による捜査抑制が徹底し、被疑者・被告人の権利は手厚く保障されているというステレオタイプなイメージをもっていた。であるから、かの地の令状審査の現実を見たとき、違和感を覚えた。しかし、アメリカの刑事実務に親しみ、全体が見えるようになるにつれ、その違和感は薄れていった。アメリカの刑事手続においては、被疑者が逮捕された場合には、防御にまつわる様々な権利の存在を告知し、かつ、被疑事実に関する告知と聴聞の機会を与えるため、速やかに裁判官のもとへ連れて来なければならないのが大原則である。ミシガン州法においても、「不必要な遅滞なく」 (without unnecessary delay) という文言で、そのことが明記されている (MCL764.4, 764.13)。同州の実務

上、逮捕後48時間以内という基準を遵守するべく運用されている。そして、重要なことは、この裁判所への最初の出頭機会^(注15)に、マジストレイトにより保釈条件が設定され、かつ、この保釈条件は日本の実務の感覚からするとかなり緩やかなので、たいていの事件においては、この段階から保釈が可能になるということである。つまり、令状審査は簡易かもしれないが、身柄の解放も速やかなので、これによって事実上バランスが保たれているのだ。それだけではない。制度や事件処理の枠組みが大きく異なるので安易な比較は危険だが、アメリカの刑事裁判は確かに迅速であり、決着が付くまでにさほど時間がかからない。しかも、例えば逮捕の適法性が争われるような場合、その点は、実体審理に入る前に公判前の申立手続(モーション; motion)において処理されるので、その分だけ早期に決着することになる。したがって、令状審査の段階では、とりあえず令状を發布し、被疑者を裁判所の手続に乗せた上で、逮捕の適法性を争うのであれば、それは事件を最終的に判断する権限を有する裁判所でやって下さいというやり方が可能だし、それで被疑者・被告人の権利が大きく損なわれることもないのである^(注16)。

上述の観点をふまえて、ウエイン郡の令状実務を改めて眺めると、①現場の警察官は、自分の判断で無令状逮捕はできるものの、それを法的に追認してもらうための手続は、法律家である検察官を通してしかできない。また、令状逮捕の場合ならば、そもそも令状の要否の判断そのものが検察官によってなされる。したがって、いずれにせよ、早期の段階で、まず検察官のチェックが入る。また、②検察官は、原則として、令状の処理と同時に被疑者を訴追するか否かを決めなければならず、慎重かつ総合的な判断が求められる。③通常逮捕であっても、無令状逮捕であっても、逮捕後48時間以内に被疑者を裁判官の面前に連れていかねばならないことに変わりはなく、この時点で保釈条件が設定されるので、身柄拘束期間は最小限に押さえられる。以上のようなプリンシプルが貫かれていることが分かる。これはこれで合理性のあるシステムといえるのではなからうか。筆者も、アメリカの刑事手続に慣れるにしたがい、裁判官の事前抑制がどれだけ機能するかも大切であるが、要は、全体としてどれだけ手続保障を全うし、身柄拘束を必要最小限に押さえるかが問題なのかもしれないと、実質的に考えるようになったことを付け加えておく。

- (注6) 前掲注2・アメリカの刑事手続法概説29頁においては、“complaint”(コンプレイント)は、「令状発布権限のある担当官に提出される、犯罪が犯されたことを主張する訴追状」と定義されている。「告発状」、「訴追請求書」などと訳されることもあるが(ちなみに、民事でコンプレイントといえば「訴状」である)、確立した訳語はない。本稿では、本文掲記のとおり「訴追状」と統一して訳することにした。
- (注7) アメリカの刑事手続においては、請求権者が令状を請求するという概念がないようである。逮捕令状とは、あくまで裁判官による命令状であり、訴追の請求を受けた裁判官が、そのような嫌疑があるならば権利告知した上で被疑者の言い分を聞いてみるから、裁判所に連れて来いと命令する。それが、逮捕令状の本来の性格だという理解だと思われる(MCL764.1b参照)。もちろん、実務的には、事実上捜査機関が請求し、裁判官が発布していると考えて不都合はないのだが、「請求」と表現する不正確かと思ひ、あえて「促す」という表現を用いた。ちなみに、ウエイン郡では、リコメンド(recommend)、すなわち令状発布を「推薦する」という言い方をしていた。
- (注8) ミシガン裁判規則によると、訴追状は、検察官の承認なしでは裁判所に提出できないものとされている(MCR6.101(C))。
- (注9) これに対し、軽罪については、正式起訴や検察官起訴の必要はなく、訴追状の提出により直ちに裁判手続を開始させることが可能である。したがって、その局面だけを見れば、訴追状が起訴状と同様の機能を果たすことになる。これが基本原則であるが、他にもローカル・ルール(local rule)と呼ばれる地域の慣習法によって幾つかのバリエーションがある。その結果、アメリカの刑事手続においては、事案の大小や各地域の慣行に応じ、何通りかの起訴手続が存在することになる。
- (注10) もちろん例外もある。例えばロード・アイランド州においては、警察が重罪で被疑者を逮捕すると、検察官による事件選別を経ず、直ちに裁判所に事件を係属させる仕組みになっているようだ。アラスカ州でも同様の扱いがされていると聞いたことがある。推測に過ぎないが、人口及び事件数の少ないこれらの州では、逮捕した被疑者を全部いったん訴追して裁判所の手続に乗せた上で、公訴取り下げを活用し、手続から落とすべき事件を落としているものと思われる。
- (注11) 治安判事については、日本の簡易裁判所相当の下級裁判所に属し、令状実務や本人訴訟の少額事件など一定の軽微な事件を担当する裁判官であると考えれば分かり易い。
- (注12) 前掲注2・アメリカの刑事手続法概説158頁によると、アメリカにおいては無令状逮捕が圧倒の大多数を占めており、逮捕総数全体に占める割合は95%にも及ぶと指摘されている。前掲注2・アメリカの刑事手続60頁も同旨である。かなり高い数字に思われるが、軽罪まで含めるとこういう数値になるのかもしれない。軽罪については、逮捕は比較的簡単になされるが、身柄の解放もまた

簡単になされる。事実と争いのない場合には、治安判事による保釈条件設定を待つまでもなく、100ドルとか200ドルとか、一定額の保証金の納付により半ば自動的に被疑者が釈放される慣行もあるようだ。逮捕も釈放もあっさりされる比較的軽微な類型の犯罪が、上記の数字を押し上げている可能性は十分にある。

ちなみに、統計資料までは入手できなかったが、複数の検察官及び裁判官に尋ねたところによると、ミシガン州第3巡回裁判所の実務においては、無令状逮捕の占める割合は全体の約7割ということであった。対象を重罪に限ると、この程度の数字になるということだろうか。

- (注13) ミシガン州法の条文においては、「合理的な理由」なる言が用いられているが(764.1a(1)等)、より一般的なのは、「相当の理由」(probable cause)という用語例である。両者は同一の概念と考えてよい。
- (注14) 検察官が構成した被疑事実が記載された(多くの場合)一枚紙の末尾に、マジストレイトが署名すれば、それがそのまま逮捕令状となる。そのような定型書式になっている。令状を發布するのは治安判事だが、事実上、検察官の段階で作成される書面と考えてよい。
- (注15) initial appearanceないしfirst appearanceと呼ばれる。アメリカの刑事手続において、最も基本的かつ重要な局面のひとつである。
- (注16) 少なくとも筆者の知る限り、保釈の運用に関する議論はあっても、令状審査自体の在り方を見直そうとか、形式的な審査により令状が發布されるのは問題だとか、そのような議論はされていない。筆者には、保釈の運用や公判の迅速さによって、それなりにバランスが取れているからというのが、その理由のように思われる。

前掲注2・アメリカの刑事手続95ないし97頁において、山室判事(当時)が、このような令状実務の実態について、やはり捜査段階から裁判官による司法的抑制をきちんとやるべきではないのかという趣旨の発言をしてリード教授に食い下がり、それに対し、同教授が、理念としてはそのとおりだが、手続そのものがこの段階では警察官を信用しなければ運用できない仕組みになっており、治安判事による実質的な審査が行われることは考えられない旨答えている箇所がある。このくだりは、まさしく上述の機微を示している。

第2 警察段階の捜査

1 序説

アメリカにおいても、通常事件の捜査の主体は警察である。警察が捜査した事件を検察官に送致し、そこで法律家である検察官により事件選別(スクリーニング)が行われ、事件処理の方向が定められる。この基本的な構図は日本と変わらない。

しかし、上述のとおり、いったん逮捕に着手すると、検察官による訴追の意思決定がされていることを前提として、48時間以内に被疑者を裁判所に連れて行かなければならない。捜査機関としてはかなり大変である。その程度の時間制限ならば、日本の勾留請求と同じではないかと思われるかも知れないが、これから本格的に事案を解明する日本の勾留請求の段階とは異なり、アメリカにおいては、被疑者は裁判所に出頭した後、警察の留置場から拘置所に移監され、すでにこの段階で捜査はひとつの山を越えてしまう。いったん訴追手続が開始されると、訴追側（国家機関）対被訴追側（市民）という対立当事者主義構造が鮮明になり、以後の手続は、原則として裁判所の公開法廷で行われるのである。

そんな物理的制約もあってか、アメリカの捜査は全体にアバウトで、獲得・保全される証拠も日本より遙かに簡素である。また、捜査機関の手持ち時間が少なく、ミランダ・ルール^(註17)に代表される捜査抑止の法理も存在するから、取調べという捜査手段の占める比重がそれほど高くない。本章では、これらの点に着目し、専ら公判との関連に留意しつつ、州レベルの通常刑事事件におけるアメリカの捜査実務を概観したい。

2 被疑者取調べ

逮捕された被疑者は、警察署に連行され、写真や指紋をとって身柄登録（booking）した後、警察署の留置場に留置される。この間必要に応じて取調べも行われるが、取調べに際しては、ミランダ・ルールによる制限があるため、少なくとも理論上は、被疑者に「取調べには一切応じない」、あるいは「弁護士が来るまで黙秘する」と言われてしまえば、それ以上取調べのしようがない。また、そもそもアメリカにおいては、捜査機関の手持ち時間が少なく、日本のように連日取調べを行うことが物理的に不可能である。前記のとおり、被疑者は、逮捕後通常48時間以内に治安判事のもとへ連れて行かれ、その後、警察の留置場から郡の拘置所に移監される。警察としては、もはや自分の手元に被疑者の身柄を置いて取り調べることはできなくなるわけで、結局、取調べに充てることのできる捜査機関の手持ち時間は、通常最大限48時間ということになる^(註18)。したがって、逮捕で3日、勾留で10日、延長すればさらに10日と、警察の留置場に被疑者を身柄拘束することが可能な日本の刑事手続とは、そもそ

も物理的な条件からして異なっている。以上のことから、被疑者が取調べに応じ、供述調書が作成されている事案自体がそれほど多くない。また、作成された供述調書(statement)も非常に簡素で、通常の場合、せいぜいA4判1枚紙程度のボリュームである。内容もごく単純な問答が幾つか並んでいるだけで、日本的な感覚にもとづく供述録取調書には程遠い。極端な話、「君は、何年何月に、どこそこで、これこれの犯罪行為をしたか?」という問いがあり、これに「Yes」と答えていれば自白調書であり、「No」と答えていれば否認の調書なのである。自白調書など、半頁にも満たない場合が多々ある。なぜなら、捜査官の興味も、また事実認定者である陪審ないし裁判官の任務も、訴追の対象となった犯罪事実が存在するか否か、そこに集約されており、日本のように、動機や犯行経緯に至るまで詳しく明らかにしたり、道義的な反省を要求したりする感覚が希薄だからである。否認事件の調書も五十歩百歩である。筆者が見聞した事案で、分量といい、中身といい、典型的な否認事件の調書があるので、それを全文紹介しよう。警察官が自動車の停止を求めたところ、運転していた被疑者が逃走を開始し、追跡の末逮捕されたが、調べてみると車は盗難車であり、しかも、彼が逮捕された時、車のすぐ傍らの路上、彼の足元に銃が落ちていたという事案である。

「君の憲法上の権利は理解しているか?」

「イエス」

「警官が停止を求めたとき、1979年のキャデラックを運転していたのは君か?」

「イエス」

「車は誰のものか?」

「ビルカボブという名前のドラッグのディーラーのものだよ。7時に返す約束で今日の正午に借りたんだ。20ドル払ってね。」

「どうして逃げたのか?」

「マリワナ(大麻)を持っていたから。」

「車の中にあった銃は誰のものか?」

「彼(ディーラー)のものだと思うよ。車をぶつけた時、床の上に落ちたんだろう。」

「銃を車の中に置いたのは君か?」

「ノウ」

「君は、車の窓から銃を投げ捨てたのではないか？」

「ノウ」

「車が盗難車であることを知っていたか？」

「ノウ」

「車のキーを持っているか？」

「イエス」

「君自身銃を所有しているか？」

「ノウ，サー」

「車の中で銃を見たことがあったか？」

「ノウ，サー」

以上である^(註19)。拍子抜けするような調書だが、これがこの程度の事案における典型的な否認事件の調書なのである。ただ、誤解してはいけない。これだけ見ていると、アメリカの捜査は、あたかも犯罪に対して甘いように思えるかも知れないが、事態はそう単純ではない。アメリカにおいては、まず、この程度の取調べや供述調書でも何とか処罰を実現していけるだけの一種のラフ・ジャスティスの発想がある。順を追って説明すると、アメリカの刑事司法においては、いったん身柄拘束や訴追がなされると、対立当事者主義構造が浮かび上がり、一方当事者が反対当事者を取り調べること自体、例外的なことだという感覚が存在する。また、公判での証拠調べにおいても、被告人質問という概念がなく、被告人が弁解するとすれば、自己負罪拒否特権を放棄し、宣誓した上で自ら証言台に立つしかない。したがって、公判でも被告人の弁解が聞ける事案はそれほど多くない。結局、自白か否認かを問わず、そもそも被告人の供述が証拠として存在しないことの方が多いためである。以上のような事情から、アメリカにおいては、刑事公判における事実認定自体が、さほど細かいことを要求していない。自白がなくても、すなわち犯行の動機や経緯がこと細かに明らかにならなくても、それでよしとされているのである。細かな犯行態様や動機の解明は、それが必要な場合、すなわち、そこまで解明しないと犯罪事実の存否の判断がつかねる重大事案等においてしか行われぬ。それ以外の場合には、被疑者が取調べに応じるならば、本当にやったのか、やっていないのか言い分を聞いて、その他の客観証拠や情況証拠で立件することを考える。それだ

けである。また、主観的要件についても、直接証拠(自白)に頼らず、客観的状況から、ある程度決め打ちで認定してしまう傾向が強い^(註20)。上記事案を例にとると、被疑者は盗難車であることの認識を否定しているが、被疑者が警察の停止要求に応じず逃走した状況それ自体から、この認識が認定される可能性がある。加えて、同事案のように、警察官が犯罪状況を現認した事件においては、公判で争われれば最終的には警察官自身が証人として証言台に立たねばならず、結局は、その証言を信用するかどうかという場面になる。したがって、警察官にしてみれば、最終的にどのような犯罪事実が認定されるかは別にして、何らかの犯罪事実が存在することは間違いはないと思われる状況であれば、被告人を自白させようとしてエネルギーを割くよりも、必要ならば公判で証言する方が合理的だということになるのである。

もちろん、アメリカの警察官として、犯罪を憎む気持ちは強く、自分の仕事に誇りや自負心を持つ人も少なくない。この程度の事案であればこそ、この程度の取調べにとどまっているが、犯罪大国アメリカにおいては、犯罪の摘発・解決を求める世論にも厳しいものがあるから、微罪や軽罪はともかく、重大な事件であればあるほど、そして供述が必要な事件であればあるほど、捜査機関はやはり自白を獲得しようとする^(註21)。取調べに限らず、時にはかなり手荒なこともするようである^(註22)。さらに、前述のミランダ・ルールの告知をとってみても、多くの場合捜査官は早口で棒読みするだけで、現在では形骸化しており、被疑者がどの程度その中身を理解しているかは疑問であるとの指摘もされている。筆者が知己を得た弁護士の一人は、デトロイトの刑事被告人の約4割は読み書きができないのだと教えてくれたが、このような現実を前提にすると、実質的な権利保障がどこまでなされているかについては議論の余地があるだろう。

3 捜査の質及び量

繰り返しになるが、被疑者取調べに限らず、少なくとも州レベルの実務に関する限り、アメリカの捜査は全体にかなり大雑把である。警察から検事局に送致される一件記録の中身は、内偵捜査が先行していた事案でもない限り、必要最小限の証拠や手続関係の書類に限られる。証拠書類としては、被害者や目撃者の供述調書、警察官作成にかかる捜査報告書が主たるものだが、「供述調書」や「捜査報告書」と言っても、日本の捜査実務におけるそれとは異なる。被疑

者の供述調書で事例をあげたように、いずれも、せいぜい紙1～2枚程度で、レポートに近い体裁のものが多く、また、日本の実務でよく見かける、図面や写真を駆使し、現場の状況を詳細に再現した実況見分調書も作成されていない。せいぜい、捜査に従事した警察官が、捜査報告書の中で、「現場に到着してみると、玄関前の路上に血痕が残っており、照明の状況は、街灯及び玄関のポーチ・ライトがあるのみで、20フィート離れた人間が識別できる程度の明るさであった。」などと簡略に記載しているだけである。詳細な実況見分調書がなくて、交通事件における過失の認定など一体どうするのだろうかと思ってしまうが、公判を見ると答えは簡単である。法廷内のホワイトボードに事故現場の簡単な見取り図を書き、それを参照しつつ議論するが、例えば直近過失がどれだとか、複雑な過失理論などなしに、事案全体の筋から半ば感覚的に過失を認定してしまうのである。陪審という12人の一般市民が事実認定にあたることを想起されたい。法律家でない人たちに過失理論に基づいた認定をしと言っても無理な話なのである。ちなみに、筆者は、このような事実認定が必ずしも悪いとは思っていない。裁判における事実認定とは、ひょっとしたら本来そのようなものなのかも知れず、複雑な過失理論は、専門家による専門家のための理論かも知れないのだが、それはともかくとして、陪審という事実認定者の存在が捜査の場面にまで影響を及ぼすのである。

また、アメリカの刑事公判を見ていると、日本の感覚では当然なされているべき補充捜査や裏付け捜査がなされていない事例が珍しくない。例えば、筆者は、盗品所持の事案において、被告人が、「本名も住所も知らないが、何度か話をしたことのある顔見知りの男から、この品物を買わないかと持ちかけられて買った。」と弁解している場合や、あるいは、他人の小切手に署名して現金に換金したという内容の、日本ならば有価証券偽造・同行使・詐欺に相当する事案につき、被告人が、「顔見知りの男から、この小切手を換金してくれたら、お駄賃に100ドルやると言われ、小切手を受け取った。」と弁解している場合において、これら弁解の真偽を確かめる何らの裏付け捜査もされないまま、事件がトライアル（公判における集中証拠調べ）にまで進んで来ているのを複数回見たことがある。捜査の詳しい経緯は知らないし、被告人の弁解も不自然なものではあったが、日本の検察官ならば、到底放置する度胸（？）はないと思える事案であった。もちろん、凶悪犯罪の摘発に忙しいデトロイト市警察は、こ

の程度の事案に労力を割く余裕がないという実情もあろう^(注23)。あるいは、日本の起訴基準が高すぎるという見方もできるのかも知れない。いずれにせよ、捜査自体が大雑把であり、検察官もそれを前提に訴追決定していることは事実である。

(注17) 取調べにあたって、①黙秘権があること、②供述した内容は公判で証拠になり得ること、③弁護人依頼権があること、④費用の点で弁護人を選任できない場合には、被疑者が望むのであれば、取調べに先立ち公費で弁護人を選任できること、以上の4つの告知をしなければならないという準則。余りにも有名な連邦最高裁のミランダ判決(Miranda vs. Arizona, 384U.S. 436 [1966])によって樹立された。告知が不完全であれば、それだけで適正手続違反として供述証拠の証拠能力が否定されるというのであるから、捜査抑止のルールとして非常にドラスティックなものであることはいうまでもない。

ただし、近時の研究によると、ミランダ・ルールの抑止力は全く不十分なものであったとされている。例えば、クリストファー・スボロギン、(訳)指宿信「取調べ録音録画に向けて—その憲法的考察—」判例時報2064号3頁以下参照。

(注18) 拘留所に移監されても、法律上取調べが不可能になるわけではない。しかし、それ以後被告人を取り調べる例はまずないようである。筆者がインタビューした複数の実務家も、移監をもって事実上取調べは終了ということを前提にしていた。なお、地域によっては、地理的な条件から、被疑者を拘留所に移監するのに数日かかることもあるようである。そうだとすれば、その分手持ち時間が事実上増えるわけだが、それにしても日本とは比べるべくもないし、デトロイト市内の事件については、裁判所に出頭した後即座に移監されるようである。

余談ながら、ミシガン州第3巡回裁判所刑事部の場合、合同庁舎の建物の中に裁判所と検察庁が同居し、拘留所も隣の建物に入っていた。2つの建物は地下通路で結ばれており、被告人は、この地下通路を通して護送され、裁判所の手続に出頭する。日本で代用監獄が議論される際には、立地条件の不便な拘留所に被疑者・被告人を取容すると捜査に支障を来すという現実論がついてまわるが、ウエイン郡においてはこのような議論も起こらない。非常にすっきりしていて羨ましく感じられた。

(注19) 引用例からわかるとおり、供述調書は全て問答形式である。われわれが見慣れている、捜査官が要約・編集した供述録取調書は、日本独特のものなのだと痛感する。また、日本の実務のように、否認しているから調書を作らないということもない。被疑者が取調べに応じた場合には、必ずその言い分を問答形式で残すのが慣行である。なお、供述録取調書の歴史的成立経緯及び問題点については、拙稿「検察官調書の史的考察」(琉大法学第80号62頁以下)参照。

- (注20) もちろん実体刑罰法規それ自体の違いもある。例えば、平野龍一「刑法の客観化」(警察研究20巻3号・4号)参照。
- (注21) かの地で何人かの警察官及び検察官に尋ねたところによると、自白率は、全ての事件をならして約5割、殺人等の重大事案においては7～8割といったところだと思われる。
- (注22) アメリカ大都市圏の警察は、日本の警察ほど丁寧ではない。犯罪がタフな分だけ、警察もタフという感じである。カーチェイスや銃撃戦はそれほど珍しくないし、警察官の暴行沙汰が、刑事事件や国賠請求といった形で裁判になることも結構ある。筆者の滞在期間中にも、白人の警察官が捜査過程で黒人の被疑者に暴行を働いて死に至らしめた、地元では著名なモリス・グリーン(Maurice Green; 死亡した被疑者の氏名)事件なる事件の動向が連日報道されていた。
- (注23) 捜査官はこのように説明するのだが、トライアルを担当した弁護人に対し、「なぜ、警察は裏付け捜査をしていないのだろうか。」と尋ねたところ、「端的に言って怠慢(idleness)さ。」と答えてくれた。デトロイト市警察が忙しいというのはそのとおりなのだが、彼に言わせれば、警察には、この程度の事案で裏付け捜査をするのは面倒臭い、一応の証拠を揃えて検事局に事件を送致すれば、それで自分たちの仕事は終わりという感覚があるそうだ。かの地の刑事手続の構造・実態に照らし、満更うがった見方でもない気がする。

第3 検察官の事件処理

1 事件送致と一件記録

警察官が必要な捜査書類を整えると、事件は速やかに検察官に送致される。ウエイン郡の実務では、逮捕翌日に検察官送致という扱いになっているそうである。逮捕後48時間以内に被疑者を裁判所に出頭させなければならない、かつ、その前に検察官による事件選別(スクリーニング)を済ませる必要があることから、時間的制約は実感として大きい。

前章で述べたとおり、捜査自体が簡素であるため一件記録は薄い。通常の事件でA4判用紙にしてせいぜい10枚前後、供述調書、捜査報告書、手続関係書類、身上・前科関係の資料等を事務用ファイルに無造作に綴っただけのものである。記録の一番上の頁には、捜査主任官が事件の内容をまとめ、事案の概要及び主要な証拠関係を示した書面が綴られている。これが、検察官が事件を素早く把握するための総括捜査報告書であり、同時に、送致書の機能も兼ねてい

る^(註24)。

なお、警察から送致された事件記録に被疑事実は記載されていない。事案の概要と生の社会的事実が記載されているのみである。また、事件送致の際に、警察が身柄の要否に関する意見を述べる慣行もないようだ。日本ならば、警察官に逮捕状の請求権限があるし、勾留について事実上警察としての意向を伝えることもあるわけだが、そのような扱いは法律上も事実上もないのである。ある検察官は、「事件の概要と集めた証拠を送ってくるのが警察の仕事であり、それを法律的に構成したり身柄の要否を判断するのは我々の仕事だから。」と説明してくれた。警察は捜査機関に徹し、他方、検察官は事件の法律的な処理に専念しているわけである。かつてわが国で議論された公判専従論^(註25)が想起される。アメリカの刑事司法の枠組みを考える上で興味深いエピソードだと思う。

2 事件処理態勢

ウエイン郡検事局においては、検察官^(註26)の事件処理は、記録の検討にとどまらず、必要に応じて担当警察官と打ち合わせをしたり、被害者や関係者から事情聴取したりしながら進められる。その点は日本の検察官も同様であるが、最大の違いは事件処理にかかる時間の短さである。とりわけ無令状逮捕の事案については、すでに身柄拘束されて待たなしの状態になっているため、日本における勾留請求の場面に近い感じで即断即決し、事件を選別していく。また、そのための態勢も整っている。例えば、同検事局が扱う事件の大半を送致してくるデトロイト市警察においては、検事局との連絡役となる警察官が数名常駐しており、一件記録を送付するのではなく、彼らが各検事のもとへ直接記録を持って来る。そして、検事の質問にその場で答え、説明を補充する。これは、同市警察本部が、検事局の筋向かいのビルディングに位置しているという単純な物理的要因によるところも大きい。しかし、前述した訴追及び令状手続との関係でいうと、彼ら警察官こそが検察官の発する訴追状や令状(原案)を携えて裁判所に赴き、治安判事の前で宣誓供述して令状の発布を受ける役割を担っているのであって、この点からも警察官が検事局に詰めていることに合理性があるわけである。また、必要に応じて被害者や告発者(私人の場合)を確保し、彼らを検事局に伴うのも警察官の役目である。検察官が直接彼らから事情聴取

するためである^(注27)。ウエイン郡ほどの大規模検事局になると、被害者と連絡を取り対応する専門のセクションも設けられている^(注28)。毎朝午前9時頃には、その日検事局を訪れてきた被害者や関係者によって、広いフロアーに並べられた長椅子は一杯になる。

検察官は、このような人の出入りの多い雑然とした雰囲気の中、次から次へと事件を選別していく。アメリカの刑事手続においては、日常的な州第1審レベルの事件に関する限り、訴追の当事者かつ責任者である検察官が、反対当事者である被疑者を直接取り調べるといった感覚が希薄である。また、手持ち時間の短さからいっても、検察官が取調べをしている余裕はない。したがって、検察官による被疑者取調べというものが基本的に存在せず^(注29)、身柄の押送も取調べのための密閉された空間もないためか、検事局全体が非常に開放的な雰囲気に感じられる。検察官は、原則として公訴提起と公判の維持に専念しており、捜査プロパーの場面においては、事案の全体像を描き、法律的なアドバイスをし、個々具体的な補充捜査の指示を出す、いわばコーディネーターの役割を果たしているのである。なお、これはウエイン郡のみならず、アメリカの検事局一般について言えることあるが、いわゆる決済制度なるものは存在しない。原則的に、事件を配点された検察官個人の責任と判断で訴追の有無を決していく。別に検事局に限らないが、アメリカは個人主義の国であり、権限も責任も、成功も失敗も、全て個人に帰属するところがある。自分の名前で仕事をする以上、自分で決めるのが当然という感覚なのである。もっとも、微妙な配慮を要する事件や、経験豊富な先輩の意見・助言を聞く必要のある事件も、当然のことながら存在する。そのような場合は、彼らも十分に他人の意見を聞き、話し合った上で事件を処理していく。したがって、いわゆるキャップクラスの検事の部屋には事件処理の相談に来る検事たちが日常的に出入りする。このような事実上の相談や打ち合わせが、決済制度の代替機能を果たしているということもできる。

3 検察官の事件選別

事件配点を受けた検察官は、まず事件記録第1頁目に綴じられた総括捜査報告書を読んで事案及び証拠関係の概要を把握し、どのような犯罪事実が構成できるか考える。それと同時に、証拠関係がどの程度確かなものか、各種の証拠

資料をチェックする。そして、被疑者を訴追するなり不訴追にするなり、自分で見通しをつける。この事件選別は、前記のように、令状(ワラント; warrant)の処理と事実上一体化していることから、ワラント・スクリーニング(warrant screening)と呼ばれている。ウエイン郡の実務においては、大きく分けて、①令状の発布を求めて被疑者を訴追し、裁判所の手続を発動させる、②この段階で被疑者を刑事手続から解放し、立件を断念する、③警察に対し補充捜査を指示し、その結果を待って訴追・不訴追を決定する、以上3つの選択肢がある。①はワラント・リコメンデイド(warrant recommended)^(註30)、②はワラント・ディナイド(warrant denied)^(註31)、③はアジャーン(adjourn)^(註32)とそれぞれ呼ばれていた。①は、被疑者の身柄を拘束し公訴提起を視野に入れて刑事手続を続行する場面、②は、これ以上の訴追を断念し身柄を拘束しない旨決する場面(通常は、この時点で検事限りで事件が終局する)、③は、補充捜査を遂げるため、在宅のまま、あるいは身柄を在宅に切り替えて手続を続行する場面ということになる。重罪の場合、訴追は刑事手続の開始を意味するにとどまり、まだ公訴は提起されていないのだが、前述のとおり、訴追する以上は、公訴を提起し公判を維持する見込みのもとに訴追するのが常道である。それゆえ、この段階から検察官が関与し、訴追事務と令状事務を併せて処理しているのである。したがって、この段階で検察官が果たすべきは、事件を的確に選別する機能である。このことは、勾留請求の段階で、あるいは公訴提起の段階で、日本の検察官が果たす役割と全く変わらない。

以下、検察官による事件選別の実例を見てみよう。まず、上記②のワラント・ディナイドの一例から。罪名は銃及びコカインの不法所持で、路上での職務質問が端緒となって身体・着衣の捜査が行われ、被疑者の上衣(コート)のポケットから銃が発見され、被疑者が警察署に同行された後、さらに所持品の中からコカインが発見された事案があった。被疑者は、路上で缶ビールを飲んで酔っぱらっており、これが一種の軽犯罪法違反を構成するので職務質問が開始されたわけだが、問題はそれに引き続く捜査の適法性である。有名なテリー事件判決(Terry vs. Ohio, 392U.S. 1 [1968])以後捜査実務に定着した基準によると、例えば被疑者のポケットが外見上膨らんでいるなどの状況があれば、それを根拠として捜査官の安全確保のため身体・着衣の捜査が認められることになるが、本件では、捜査を実施した時点で当該捜査を合理化する状況があっ

たとまではいえず、違法の疑いが払拭できないというのが担当検事の見解であった。結局、検事はこの事件を訴追しなかった。警察官としては、いったん軽犯罪法違反でチケット（日本の交通反則金制度における「切符」と同様のもの）を切った上で、さらに職務質問を続行すべきだったというのである。まさにそのとおりで、筆者の目から見ても、公判で争われたら危ないのではないかと思われる事件であった。また、次のような事例もあった。女性同士の喧嘩による傷害事件において、被害者は、被疑者にナイフで傷を負わされたと主張しているものの、凶器のナイフは確保されていない。そればかりか、何人かいる目撃証人の中でも、ナイフを見たという者がいれば、見なかったという者もあり、供述の食い違いが甚だしい。これでは判断が付きかねるということで、担当検察官は、警察に対し、関係者の更なる事情聴取を指示して事件処理を延期したのである。上記③のアジャーンの一例であり、日本の捜査実務に照らしても容易に理解できる処置である。なお、この事案は在宅事件であったので、単に補充捜査の結果を待つだけでよかったが、身柄事件の場合には、身柄をいったん釈放して在宅事件に切り替えることになる。

4 訴追の具体例

上述の事件選別を経て、訴追されるべき事件が訴追される。法律家の眼で事件をふるいにかけるという点では日本の起訴決済と通じるものがあるが、手続としては比較的早期の段階であるから情報は必ずしも十分ではなく、事件の見通しも確定的なものではない。日本でいえば、勾留請求の段階に近いかもしれない。証拠調べをして有罪か無罪かを決するトライアル（集中証拠調べ）は、まだまだ先のことである。したがって、捜査の終結を待って検察庁の最終判断としてなされる日本の起訴とは異なり、アメリカの訴追においては、いったん被疑者を訴追して裁判所の手続に乗せた上で、同時に警察に補充捜査を指示し、その成り行きを見た上で審判対象となる訴因を刈り揃えることが日常的になされる。

筆者が見た中で典型的なのは、取調べの項で否認調書の例として紹介した事案（前記第2, 2）である。すなわち、交通違反の疑いで警察が自動車の停止を求めたところ、被疑者が逃走を開始し、他の車にぶつけるなどカーチェイスの果てに捕まったが、自動車は盗難車であり、しかも被疑者が逮捕された際、

すぐ傍らの路上に拳銃が落ちていたという事案である。警官に停止を求められたのに自動車で逃走した点は逃走罪(Fleeing & Eluding: MCL750. 479a)に当たり、これは現行犯であるから問題ないとして、検察官の当面の関心は、盗品(自動車)の所持や銃の不法所持まで立件できるか否かである。前掲の供述調書の内容からわかるとおり、被疑者は、車は知り合いから借りたものであると弁解して盗難車であることの知情性を否認し、また、銃についても、自分のものではなく車内に存在したことすら知らなかったと弁解していた。しかし、この事案を担当した検察官は、逃走罪、盗品(自動車)の所持、銃の不法所持の3点について訴追を決断した。同時に、彼は、①銃の指紋鑑定、②警察無線連絡の録音テープ解析及び③被疑者が逃走中にぶつけた車の特定・確保、以上の3点について警察に補充捜査を指示した。①は被疑者の指紋の有無を確かめるため、②はカーチェイスの様子を明らかにするため、そして③は器物損壊罪の成立をにらんでのことである。もっとも、彼の説明によると、銃から指紋が出てこない限り、銃の不法所持の訴因は取り下げの可能性があり、盗品所持の訴因についても、このままでは維持は難しいとのことであった。

また、決して望ましいことでないが、公判維持の見込みが少ないことを自認しつつも、様々な事情からこの段階では不訴追とはしばらく、被疑者を訴追するということもあり得る。例えば、被害者である14歳の女の子が、若年(20歳)の男性である被疑者に、白昼街の真ん中で銃を突きつけられ脅されたことと被害を申し立てている事案があった。目撃者はおらず、銃を含めて物証は何もない。検察官としては、被害者の供述を信用するかしないか、それだけの事件である。ところが、被害者と被疑者との間には、いささかの経緯があり供述の信用性に自信が持てない。すなわち、被疑者はかつて被害者の姉と交際していたのだが、別れる際トラブルがあったらしく、同女は被疑者のことを恨んでおり、したがって、被害者も被疑者に悪感情を持っていることが証拠上明らかだというのだ。一見して筋の悪い、気の進まない事件であったが、担当検事は迷った末に訴追に踏み切った。単なる暴行や脅迫ならともかく、銃を用いた事案となると不問に付すわけにはいかない。また、中学校に通っている14歳の被害者が、検事局に出頭して、きっぱりと犯罪事実の存在を肯定しており、検事としては被害者が嘘をついているとは言いにくい。さらに、被告人の年齢や身上関係(前科はない)からして、訴追して手続を進めたとしても、例えば被害者と示談さ

せて訴追を取り下げる、ダイバージョン・プログラム (diversion program) ^(註33) を利用する、若年被告人を対象とする判決以外の選択肢 (sentencing alternative) ^(註34) を検討するなど、被告人にとって苛酷にならない形で事件を終局させる方法が何通りも存在した。以上の理由から検事は訴追を決心したのだと思う。このように、事件選別の時点では、まだ事件が十分練られていない上に、手続や処分が多種多様であることから、とりあえず訴追しておいて後から事件の落ち着きどころを探すとという手法を採り得る。そのことが一因となって、アメリカの刑事手続においては、訴追・起訴に要求される嫌疑の程度が、日本の公訴提起におけるそれよりも低くなる傾向があると考えられる。

5 訴因の構成

検察官は、訴追を決断すると、事件記録に表れた生の事実を法律的に構成して訴因 (count) として訴追請求書 (コンプレイント) に記載する。アメリカにおいては、日本と異なり実体刑罰法規の文言が具体的であり、最低限の日時・場所・固有名詞を刑罰法規にあてはめると、それで訴因が書き上がる。このようにして構成された訴因は非常に簡素なもので、日本的な感覚からすると、これで訴因が特定されているのだろうかと思われ、首をかしげる場合も少なくない。

実例をひとつ挙げよう。以下は、筆者と同時期にミシガン大学 (University of Michigan) ロースクールに留学していた畏友・藤本治彦検事が見聞した事例であるが、彼の承諾を得た上で紹介する。罪名は業務上横領で、ある自動車販売会社のディーラーが、同社の車を小売業者に売るに際し、その小売業者から1台あたり100ドルのバック・マーゲンを受け取っており、販売会社の金員 (代金の一部) を横領したとされる事案である。この事件における訴因については、被告人が、1996年1月1日から同年12月31日までの1年間に、100ドル以上横領したと記載されているだけで、個々の領得行為については日時・場所も金額も全く特定されていなかった。被害額が100ドル以上である旨の上記記載は、法律的には重罪であることを示す意味しかなく ^(註35)、被害金額の合計額すら示されていない。要するに、1年間の期間内に合計100ドル以上横領したことが記載されていれば訴因の特定としては十分で、領得行為の回数や個々の領得行為の日時・場所・被害金額まで明らかにする必要はないものとして運用されているのである。ちなみに、証拠関係としては、被告人の概括的な自白、

支払った裏りベートの総額は14万7,000ドルに及ぶ旨の上記小売業者の供述、被告人が裏りベートを受け取っていたとは知らなかったという上記販売会社代表の供述、捜査報告書等があるだけで、上記小売業者及び販売会社の帳簿類の写しも添付されておらず、横領された金員の用途に関する捜査もされていなかった。藤本検事もさすがに驚いたらしく、その点を担当検事に尋ねたところ、本件では自白があることも多少影響しているが、通常この程度の捜査と訴因で訴追しているとの答えだった由である。筆者の経験に照らしても、この種事案の訴因の特定は、通常この程度である。それが公判で問題になったのは一度も見ることがない。かの地の実務法曹には、これを問題にしようという感覚すらないように思われる。条文上の文言に固有名詞をあてはめていけば訴因ができあがる。それが、彼らの刑事司法における実体刑罰法規と訴因の関係なのである^(注36)。証拠上も、犯罪構成要素に対応した供述がそろっており、自白があつて争いもないから、それでいいのではないかと考えているのだろう。日本人法曹にとってはカルチャー・ショックである。

個々の訴因の簡素さもさることながら、生の社会的事実をどのように構成し、幾つの訴因を立てるかという点についても、彼らはかなりアバウトである。日本のように精選した訴因で勝負するのではなく、検事による事件選別の段階では、立証可能性のある訴因は全て記載しておく傾向が強い。例えば、被告人が深夜銃を携えて他人の住居に押し入り、家人に銃を突きつけて脅し、現金を強奪して逃走した事案があったとする。かの地の検事は、このような場合、さして考え込むことなく、銃を携えて強盗目的で住居に押し入った点は第1級住居侵入罪(MCL750.110a)に、その際ドアをこじ開けて壊していれば、その点は器物損壊罪(MCL750.377a)に、家人に銃を突きつけた点は加重暴行罪(MCL750.82)に、現金強奪の点は示凶器強盗(MCL750.529)に、強盗という重罪を犯す際に銃を所持していた点については銃不法所持の加重形態(MCL750.227b)にそれぞれ当たるものとして訴因を羅列する。このような処理にも、もちろんそれなりの根拠がある。既に述べたとおり、嫌疑や証拠に関する感覚が日本に比してアバウトであるとの一般的な理由に加え、ここでは、実体法上の罪数、刑の執行及び有罪答弁(plea guilty; プリー・ギルティー)の諸問題について言及しておこう。まず罪数についてであるが、アメリカの刑事実体法においては日本のようにテクニカルな罪数の議論がないため、訴因相互の関係

をさほど気にせず訴追することができる。先ほどの事案でいえば、住居侵入と強盗は牽連犯であるとか、加重暴行と示凶器強盗は観念的競合であるとか、示凶器強盗と銃の不法所持は併合罪であるとか、そのような理屈抜きに、とにかく生の社会的事実を拾い出し、犯罪を構成すると思えば、それを全部書き出せばいいのである。それに関連して、アメリカにおいては、日本のように複雑な法令の適用をした上で処断刑を生成する作業もない。なぜなら、刑の執行は原則として同時執行 (concurrent)^(註37)であり、複数の訴因につきいずれも有罪ということになれば、法文に特に定めのない限り、刑は各訴因ごとに量定され、それらが同時並行的に執行される。非常にシンプルな判決及び刑の執行になるわけで、法律論に照らしても、検察官の最終目標である然るべき刑罰の実現という観点からみても、どのような訴因を落とし、どのような訴因を残すかという点について、さほど神経質になる必要はないのだ。次に有罪答弁 (プリー・ギルティー) にまつわる問題について説明しておこう。アメリカの刑事手続においては、周知のとおり、多くの事件はトライアルに入る前に有罪答弁により終局するが、このとき訴因は有力な取引の道具となる。訴因1と訴因2について起訴されている場合、被告人が有罪答弁をするかわりに、検察官が訴因2を取り下げる、あるいは、いわゆる「大は小を兼ねる」関係にある法定刑の軽い訴因に取り替える、そのような取引がしばしば行われる。したがって、検察官としては、公判で維持できるある程度の見込みがある限り (見込みのないものは、弁護人に足元を見られてしまつて取引の材料にならない)、訴追の段階では、できるだけ多くの訴因で、かつ、できるだけ重い訴因で訴追しておく方が、端的に言って得なのである。再度上記の事例を例にとって考えてみよう。器物損壊の点は、日本の実務においては起訴価値の観点から起訴猶予になることが多いだろう。アメリカでも、検事が執着して最後まで維持する訴因ではないと思う。したがって、この訴因は有罪答弁との関係で取引の材料になり得よう。また、検察官が最低限満足できる結論 (判決) が得られるならば、示凶器強盗が単なる強盗 (凶器を用いない強盗) に落とされる可能性もある。加重暴行も然りである。銃の加重不法所持の点はやや複雑で、この罪はフェロニラス・ファイアーム (felonious firearm) と呼ばれ、同時執行刑の原則に対する例外のひとつである。基本犯罪の重罪にあたる罪 (この場合は強盗) との関係で、2年の拘禁刑が順次執行 (consecutive) されることが法律で義務づけられて

いる(MCL750.227b)。したがって、検察官は、この訴因を落とすことはなかなかしない。また、落とす場合には極めて有力な取引材料となるのである。

(注24) 供述調書は“Statements”と総称される。また、ウエイン郡の実務においては、個々の捜査報告書は“PCR”(Preliminary Complaint Report)と、総括捜査報告書は“Investigator’s Report”と、それぞれ呼ばれていた。

(注25) 例えば、安部治夫「新検察官論」(中央公論1963年5月号162頁以下)、佐々木史朗「刑事裁判の当面する課題」(判例タイムズ150号175頁以下)等。

(注26) アメリカでは、文字どおり検事にあたる“Prosecuting Attorney”という肩書きを持つ人物は各検事局に一人しかいない。日本の検事正にあたる役職である。彼ないし彼女はもちろん法律家であるが、選挙で選ばれた高級公務員であり実務家として実働するわけではない。与えられた予算と権限に基づいて法曹有資格者を雇い、彼らに事件処理を委ねるのである。“Assistant Prosecuting attorney”(直訳すれば「検事補」と呼ばれる彼らこそが、日本でいう「検察官」ないし「検事」にあたる実働部隊である。本稿でも、単に「検察官」ないし「検事」と表記する場合は、彼らのことを指すものと了解されたい。

(注27) ただし、日本のように参考人供述調書(検察官調書)を作成することはしない。この時点では、訴追の有無を決するのが手続の目的であり、有罪判決を獲得するため起訴するかどうかを判断する段階ではないからである。また、結果的に起訴するにしても、後述のように、公判では徹底した人証中心の証拠調べが行われるので、供述調書それ自体が取調べられることは基本的にない。せいぜい弾劾証拠として意味をもつ程度である。そのせいもあって、日本のように検察官が供述調書を作成する慣行がないのである。

(注28) これは、刑事手続の各段階で被害者の意志をできる限り尊重し、その主体的な地位を確立していこうという被害者学の考え方が既に立法化され、実務に定着していることの表れである。ミシガン州においても、“The Crime Victim’s Rights Act”(犯罪被害者権利法)なる法律が制定されており、刑事手続の各段階で、被害者の訴追意志や被害感情を確認し尊重すべきものとされている。したがって、本文記述のとおり、検事局は被害者や関係者で毎日一杯になるのである。その後、わが国でも被害者保護関連各法が成立し、被害者保護の制度が実務に定着したことを考えると感慨深い。

余談ながら、もちろん日本の検察庁でも被害者や関係者を呼ぶわけだが、アメリカにおいては、日本的な「人目を忍んで」という雰囲気はなく、まるで病院の待合室のような様相を呈する。ここらあたりがお国柄で興味深い。

(注29) この点につき、かの地の検事たちは、「被疑者に会うのは弁護人の仕事で、われわれが被疑者と会う場所は法廷だよ。」とあっさり言う。新鮮な驚きだったことのひとつである。もっとも彼らとて、被疑者の言い分を直接聞いてみたい、取調べをしたいという捜査官としての本能(?)がないわけではないらしい

い。筆者が、日本の検察官は起訴の有無を決するため自ら取調べをするのだと説明すると、「それはいい。効率的な制度だ」と非常に興味を示す人も少なからずいた。

(注30) 直訳すれば「令状発布の推薦」である。治安判事に対し令状発布を促すべき事案であることを含意した用語例である。

(注31) 直訳すれば「令状発布の否定(断念)」である。検察官としては、令状発布を求めて訴追しても手続を維持できないと判断した事件のことである。ちなみに、重罪に限れば、全体の約1割強がワラント・ディナイドとして処理されるということであった。

余談ながら、この種の事件処理をする場合、担当検事としては、第1次捜査機関である警察との関係に神経を遣わざるを得ない。このあたりの事情は日本でもアメリカでも変わらないようである。検事が事件を不訴追にしたところ、警察が不満を持ち、その検事の上司にあたる別の検事に事件処理を再考するよう働きかけた例もあるようだ。

(注32) 直訳すれば「延期」である。その時点ではまだ判断が付きかねるので、文字どおり事件処理を延期するわけである。訴追の有無を決するには、さらに情報(証拠)が必要な段階であることを意味する。したがって、検察官から警察に対する補充捜査(further investigation)の指示を伴うことが多い。

(注33) ここでは、かの地の実務における用語例にしたがって、訴追後、公訴提起に至る前に、被疑者が課せられた一定の条件を充たしたことを前提に、刑事政策的な見地から検事が訴追を取り下げ、事件を終局させる制度を総称して“diversion”(ダイバージョン)と呼んでいる。本文掲記の事案を例にとると、20歳の被告人が一定の期間(例えば30日間)、公共奉仕作業(例えば路上清掃作業)に従事することに同意し、これを実行すれば、その代わりに検事が訴追を取り下げる扱いがダイバージョンの典型例である。訴訟法上の根拠をもつものもあれば、法域ごとの慣行として事実上行われているものもある。まだ公訴提起される以前の段階だから、その辺は柔軟に考えられているようである。

(注34) 注33でとりあげたダイバージョンが、訴追後・公訴提起前に被疑者を刑事手続から解放するものであるのに対し、「判決以外の選択肢(sentencing alternative)」と呼ばれるものは、「判決」によって処分が決する段階に達していること、すなわち公訴提起後であることを前提にしている。ただし、処遇の内容はダイバージョンとさほど変わらない。薬物プログラムを受けたり、公共奉仕作業に従事したりすることを条件に公判手続の進行を保留し、条件が成就した後に検事が公訴を取り下げることになる。ミシガン州における当時の具体的な制度については、後記本文第10章参照。

(注35) ミシガン州法(MCL750.174)においては、横領罪の場合、被害金額合計が100ドル以上であることが重罪の要件となっている。

(注36) 余談ながら、日本においては、アメリカと逆に、構成要件を定める実体法規が非常に抽象的である一方で、訴因はできる限り特定して具体的に書くのをよ

しとするように思える。例えば、殺人罪の構成要件は「人を殺した」と規定されているだけだが、訴因を構成する際には、日時ならば何年何月何日の何時何分何秒というところまで特定しようとするし、動機や行為態様もできる限り盛り込もうとする。刑訴法256条3項の要請はあるにせよ、そもそも根底には「特定」に関する感覚の違いがあるように思われる。

(注37) 同時執行というのは、例えば、訴因1につき10年、訴因2につき5年、訴因3につき3年という判決になった場合、これらの刑が同時並行的に執行され、3年服役した時点で訴因3の刑の執行が、5年服役した時点で訴因2の刑の執行が、10年服役した時点で訴因1の刑の執行がそれぞれ終了し、結局、最大限10年の服役になる刑の執行の仕方である。

これに対し、順次執行 (consecutive) というのは、各訴因の刑を単純に足し算して次々と執行するやり方で、上記の例でいえば最大限18年の服役ということになる (ミシガン州は不定期刑なのだが、基本的には同じことである)。

第4 捜査と公判

1 序説

前々章では警察段階の捜査実務を、前章では検察段階の事件処理及び訴追提起をそれぞれ見てきた。順序として、次は裁判所での手続ということになるが、その前に、アメリカの刑事司法における捜査実務と公判における事実認定の関係につき若干考察しておきたい。つまるところ、捜査や訴追の在り方は、公判における事実認定の在り方を反映したものに他ならないからである。かかる考察に際しては、捜査官による取調べを相当に規制しているアメリカの刑事司法が、どのようにして供述証拠を確保し処罰を実現しているのかが、彼我のシステムを対比するひとつの有力な視点になる。したがって、この点についても項を設けて記述することにした。

もちろん、捜査プロパーの分野には重要な論点が幾つもある。アメリカ連邦最高裁が様々な判例法理をうち立て、捜査実務をリードしてきたのは、これまでに日本に紹介され、論じられてきたとおりである。筆者個人にとっても、ブレイン・ビュー (plain view) の原則^(注38) やストップ・アンド・フリスク (stop and frisk) の法理^(注39) に照らし、警察官の行動が違法であったか適法であったか、現実に法廷で争われるのを見たのは非常に印象深い体験であった。また、ライン・アップ (line up; 犯人識別手続)^(注40) についても、被疑者が訴追され

た後は弁護人の立ち会いが権利として認められ、警察がライン・アップをする際には、弁護士会を通じて必ず弁護人を確保し立ち会わせる扱いが確立していることに素朴に感心した。しかし、捜査プロパーの場面に深入りするのは、アメリカの刑事手続の見取り図(rough sketch)を一度描いてしまおうとする本稿の目的に沿うところではない。あえて上述の構成を採るゆえんである。

2 事実認定が捜査に及ぼす影響

既に見てきたように、筆者が見聞したアメリカの捜査は、州レベルの通常刑事事件に関する限り全体にかなりラフである。では、なぜこのようなラフな捜査で公判が維持できるのか。それに対する答えは、一言で言ってしまえば、公判における事実認定もラフだからである。これまでも場面に即し述べてきたことを、この機会にまとめておこう。

まず、アメリカにおいては、そもそも審判対象たる訴因につき、日本におけるような細かな特定が要求されない。訴因は罪体ごとに最低限の構成要素(element)に分解して定型化されており、当該具体的事件における固有名詞、日時・場所等をインプットすれば、そのままコンピューターから打ち出せる類のものである。訴因の記載は簡素をもって旨とするのであり、犯罪の構成要素さえ明らかになっていればよいというプラクティカルな思想に貫かれている。公判における事実認定も同様であって、日本のように、背景事情に至るまで多くの事実を集め、動機や行為態様を明らかにしたり、犯行に至る経緯を詳細に認定することがない。訴因記載の犯罪事実が存在するか否か、その点に裁判の機能が集約されており(事実陪審がその好例である)、認定された事実関係に完結性やストーリー性を求める感覚が希薄なのである。したがって、日本のように詳細かつ多量な証拠書類は必要ではなく、それに対応して綿密な捜査も必要ないことになる。また、アメリカの公判における事実審理は徹底して人証中心であり、伝聞云々というテクニカルな議論以前に何より直接口頭主義が貫かれている。これは、陪審という事実認定者の存在と深く関わっている。事実陪審とは、法律知識もなく事実認定の訓練も受けていない12人の一般市民が、短期間(通常の事件ではせいぜい数日まで)に集中的な証人調べを聴き、それで心証を採って、説示も理由もなしに(陪審にそのようなことを要求するのは無理である。)一気に結論だけを出して解散する。そのような裁判のシステムであ

る。日本のように、職業裁判官が捜査段階の供述調書と公判の速記録を逐一照らし合わせる作業が、事実認定の過程において起こり得ない。したがって、捜査もそのような事実認定のあり方に対応したものになっており、詳細な供述調書は必要ないのである。さらに、アメリカの刑事裁判は、よく言われるように司法取引の世界であり、公判における自白の存在する事件は、いわゆる有罪答弁(plea guilty; プリー・ギルティー)により証拠調べなしに終局する事実も見逃せない。結局、実務の大多数を占める自白事件については証拠調べなしに片が付くし、何らかの理由で証拠調べに至った事件については、公判立証は、捜査に従事した警察官や被害者・目撃者等の集中的な証人調べで賄われる。いずれにせよ、詳しい供述調書は作成しても使わない。極論すれば作成しても意味がないのである。それから、アメリカの刑事裁判においては、事実認定手続と量刑手続が区別されていることもあげるべきかもしれない。すなわち、陪審が有罪の評決に至ると、裁判官はその旨被告人に言い渡し、被告人はその場で収監される。そして、手続は、量刑のため保護観察官(probation officer; プロベーション・オフィサー)^(註41)による判決前調査に移行する。被告人の身上経歴等の量刑資料は、この手続の中で得られる。したがって、日本のように、情状事実についても犯罪事実と同様に捜査官作成の資料をもとに審理することがなく、捜査もその分簡素なものになるのである。

3 供述証拠と公判立証

程度の濃淡はあるが、アメリカの捜査実務においては、前述の理由から、被疑者取調べという捜査手段にそれほど重きをおくことができない。検察官の事件処理を観察していると、被疑者取調べをしないばかりか、参考人取調べすらせず、警察からの報告書で供述概要を知ることによって済ませている場合がある。もちろん、検察官が、事件処理の方向性を決めるため、被害者や目撃者から事情聴取することは日常的にある。そこで参考人供述調書を作成していけないという道理はない。しかし、アメリカの証拠法においては、日本の刑事訴訟法321条1項2号後段のように、相反性と特信性を要件として検察官に対する供述を伝聞例外として広く認める規定がない。したがって、作成しても実益に乏しいのである。勢い、検察官としては、調書の作成にエネルギーを割くよりも、必要があれば法廷で証言させることに腐心することになる。しかし、捜査の実態

がこのようなものであるとすると、アメリカにおいては、密行性の高い犯罪や供述証拠に依拠せざるを得ない事案について、どのように証拠を確保し立件しているのだろうか。

この点に関する一応の答えは、言い古されたことであるが、例えばおとり捜査や電話傍受を立法化したり、司法取引を制度化して刑事責任の減免と引き換えに証言させるなど、他の捜査手段や立証方法を用意してバランスをとっているというものである。筆者が見聞いた当時、ミシガン州では、電話傍受(wire tapping)に関する立法が未整備であったため、これらの捜査手法を用いた事案は、最終的には連邦地検を通じ連邦地裁に起訴せざるを得ない状況にあった。そのため、この種事案を見聞する機会は少なかったが、それでもペンレジスター(pen register)と呼ばれる内偵捜査を実際にオペレートしているところを見る機会があった^(注42)。ペンレジスターとは、特定の電話からダイヤルされた相手の番号を自動的に記録する装置で、裁判所の命令を得て電話会社に設置するものである。電話傍受と異なり会話内容まで覚知できるものではないが、電話による脅迫・恐喝や薬物の密売等の事案に威力を発揮する。担当捜査官の説明によると、例えば、「短期間にこれだけ何回も同じ番号にかけているのはなぜか」、「この電話番号の相手方は有名な密売人ではないか」と具体的に突きつけることにより、被疑者を観念させる効果がある。また、捜査官を張り込ませ、被疑者が狙いをつけた特定の番号にかけた瞬間、オペレート室から張り込み捜査官に急報して被疑者方に踏み込ませ、電話している動かぬ現場を押さえるという利用法もあるようだ。公判で争われた場合を想定しても、具体的なデータを公判に出すことにより、とりわけ陪審に対して相当なインパクトを与えることができよう。

また、デブリーフィング(debriefing)と呼ばれる供述獲得のための司法取引がなされた事例を見ることもできた。当該事案は、カリフォルニア州からミシガン州へ自動車で大量のコカインを繰り返し運んでいる麻薬密売人を摘発したというものである。主犯格の被告人はカリフォルニアに在住しており、薬物の運搬や売りさばきには直接関与しない。そこで、この被告人を処罰するため、運び屋である実行犯の供述がどうしても必要になった。捜査は、連邦地検、ウェイブ郡検事局及びミシガン州警察の協力態勢の下で行われた。主犯格及び実行犯は、いずれも連邦地裁に起訴されていたが、捜査機関は、実行犯との間に、

実際に運搬したよりずっと少量のコカイン所持で起訴する代わりに、証人として証言に協力するという合意を取り交わして書面化し、供述調査を取り、公判でも証言させて立証に成功した。その結果、前記主犯格の被告人に対して終身刑の判決を獲得したのである。実行犯については5年の拘禁刑が確定していたが、彼が供述を翻し、例えば公判で主犯格をかばう証言を始めれば、たちまち上記合意は反古と化し、軽い罪による起訴は取り下げられ、新たに重い罪で起訴されるという仕組みである。その新たな公判においては、彼が捜査段階でした供述を、改めて彼自身に対する実質証拠として用いることも可能となる。日本でも、捜査機関と被訴追者との暗黙の了解の下、事実上これに類することがあるのかもしれない。しかし、アメリカの供述協力のさせ方というのは強烈である。上記実行犯がもし協力を拒めば、押収されたとおりの量のコカイン所持で起訴されることになり、そうなれば法定刑に照らし主犯格同様の終身刑は免れない。つまり、協力しなければどうしようもない状況を作って、それで協力を迫るのである(もちろん、実行犯にとっても悪い話ではないから合意が成立するのだろう)。また、このような司法取引を制度化し、合意の内容も書面化して運用するところがいかにもアメリカらしい。ちなみに、この種の合意は、裁判官に対する法的拘束力こそ持たないものの、裁判官も、検察官が事情を説明すれば、合意にしたがってなされる事実上の求刑に敢えて異を唱えることはしない。究極の当事者主義というべきか、あるいは取引社会というべきか、ちゃんと求刑に沿った刑を宣告してくれるのである。

それから、筆者が直接見聞した事例ではないが、供述証拠の確保及び公判での立証という点で参考になる事件として、1997年の秋から冬にかけてミシガン州で大きく報道されたアイヴァーソン事件という事件があった。これは、若い男女のカップルが、当初は強盗目的でアイヴァーソン(Iverson)という名前の女医を襲い、車ごと連れ去り、犯行をエスカレートさせて最後には殺害したという事案である。当初捜査は難航し、この女医の夫が疑われたが、女性の被告人が、事件直後に、数人の友人に犯行をほめかすような供述をしたことが端緒となり、逮捕・起訴されるに至った。筆者の興味を引いたのは、事案そのものよりも、女性の被告人が、公判において捜査段階での自白を翻し、犯行が誘拐や殺人にまでエスカレートしたのは自分の認識外であったと一部否認に転じたところ(誘拐や殺人に関する共謀の成立を否定したことになる)、男性の

被告人が捜査段階で自白した模様が取められたビデオテープが公判に証拠として提出され、これが有罪の決め手となった点である。何人かの実務家に尋ねたところを総合すると、供述をビデオテープ化するのには、そう頻繁にあることではないが、珍しいというほどのことでもなく、やろうと思えばいつでもできる。法律的な障害は特にはない。また、証拠法上の理論的問題については、当該ビデオテープは、男性の被告人に関してはもちろん自白そのものであり、任意性に問題がない限り公判で証拠として用いることができる。また、女性の被告人に対する公判においては、男性の被告人がまず証人と呼ばれる。そのとき曖昧な供述を始めたなら、上記ビデオテープを証拠として用いる必要が生じるわけだが、先に触れたとおり、日本の刑事訴訟法における321条1項2号後段のような規定がないため、ビデオテープそのものを実質証拠として用いることはできない^(注38)。ただ、弾劾証拠として用いることはできるし、その他の状況証拠が全くないということも通常は考えられないので、結局、証人の弾劾と併せて総合的に立証していくことになる。もっとも、弾劾に成功したところで、積極証拠がないという状況には変わりなく、検察官立証は尽くされたのかというテクニカルな疑問は残るのだが、この事案では両者の自白がとれていた（自白は伝聞の例外である）。また、公判に先立つ予備審問（後に詳述する）で供述を確保しておく手もある。さらに、これは、何人もの実務家と話し、幾つかのトライアルを傍聴しているうちに気づいたことであるが、アメリカ人には一種のラフ・ジャスティスの発想があって、この要証事実に対してはこの証拠があり、これが直接証拠でこれが間接証拠であると、細かく証拠構造を分析する感覚が余りない。事実認定に際しては、証拠の理論的構造よりも事案の筋を重視するのであり、「合わせて一本」というやり方に比較的寛容なのである。

以上見てきたように、アメリカの刑事司法においては全体に捜査がラフであり、取調べや供述調書に頼れない状況がある代わりに、それを補う捜査手段や立証方法が確保されている。筆者の観察を一言で要約すると、公判で直接証言された内容が証拠であり、それ以外は伝聞であるとの意識が強く、例えば供述調書を直接証拠として用いる場面は少ないが、その代わりに公判で何とか証言させる工夫も進んでいるのである。

(注38) Harris vs. U.S., 390U.S. 234, 235 [1968] 等参照。

(注39) Terry vs. Ohio, 392U.S. 1 [1968] 等参照。

(注40) U.S. vs. Wade, 388U.S. 218 [1967] 等参照。

(注41) 州の保護観察官の場合、あくまで州矯正局の職員であり、裁判所の職員ではない。しかし、ある裁判官の法廷にはある保護観察官が一对一で対応して専従している。丁度日本における裁判官と公判立会検事のように。そして、保護観察官は、判決前調査に従事し、被告人が保護観察に付されればそのまま当該被告人の保護観察を担当する。このような職務を遂行する便宜上、保護観察官は裁判所内に個室(オフィス)を与えられていることが多く、事実上、裁判官が主宰する裁判所のスタッフとして働いている。

(注42) ペンレジスターや電話傍受については、「犯罪防止及び街路の安全に関する包括法第3編」(Title III of the Omnibus Crime Control and Safe Street Act of 1968)、及び、「電子機器によるコミュニケーション及びプライバシーに関する法律」(The Electronic Communications and Privacy Act of 1986)によって規制されており(いずれも連邦法)、それを受けて相当数の州が独自の立法をしている。

(注43) ただし、共謀罪(conspiracy)で起訴されていれば事情は異なる。共謀の立証に関しては伝聞例外があり、共謀者相互間で供述を証拠として用いることが認められているからだ(MRE801(d)(2)(E))。

もっとも、ミシガン州の実務上、共謀罪による起訴はほとんど用いられておらず、アイヴァーソン事件も、共謀罪ではなく実行共同正犯で起訴された事案だった。

第5 起訴前手続

1 最初の出頭と予備審問

検察官が被疑者を訴追すると裁判所に事件が係属し、(狭義の)刑事手続が開始する。しかし、「検察官の事件処理」(第3章)で述べたとおり、この段階では、まだ捜査は続行中で事件の全容は未解明であることも多い。軽罪(ミスマイナー)については、訴追の請求がそのまま公訴提起を意味するものとして爾後の手続が進められる。他方、本稿が対象とする重罪(フェロニー)については、検察官の選択により訴追手続が開始されたものの、まだ公訴が提起されたとはいえない段階にある。本章の表題が「起訴前手続」であるのも、そのことに由来する。

起訴前手続においては、起訴までに必要とされる2つの主要な手続、すなわち、①逮捕直後に被疑者を裁判所に出頭させ、訴追事実及び各種の権利を告知

する手続、及び、②実体審理をするに値する「相当の理由」(probable cause)の有無を確認する手続が行われる。前者は、国家権力から訴追の対象とされた一般市民が、初めて裁判所に出頭し、公開の手続で言い分を述べ、防御する機会となる手続である。アメリカ刑事手続の骨格をなす手続の1つであり、“initial or first appearance”(直訳すれば「最初の出頭手続」と総称されることもある。後者は、“preliminary examination”(プレリミナリー・イグザミネーション)と呼ばれ、通常、予備審問と訳される。その要諦は、重罪で訴追する側(検察官)が、公開法廷において、裁判所に公訴を提起するに足る「相当な理由」(probable cause)の存在を示すことにある。重罪で訴追される市民の側の負担を考え、証拠上根拠のない訴追ではないことを明らかにするための手続といえよう。起訴前手続は、裁判所が主宰し、公開法廷で行われるこの2つの手続を軸に展開されることになる。上述のとおり、並行して捜査手続が進行中であることも多いが、裁判所が手続の節目節目をコントロールしていることから、日本の捜査段階のような紕問性や密行性は感じられない。手続が進行するにつれて弁護人選任率も高くなり^(註44)、形の上でも実質面でも対立当事者主義構造(adversary system)が鮮明になる。そこが、裁判所による司法抑制の場面が限定的で、捜査機関のほぼ全面的な主導権の下、被疑者の身柄を訴追側の手に置いての取調べを含む広範かつ強力な捜査が展開可能な日本の手続構造と最も異なるところだと感じられる。戦後まだ10有余年しか経たないころ、上記のようなアメリカの訴追手続の実態を目の当たりにした先人が、捜査はあくまで公判の準備手続であるから、公判において妥当する対立当事者による弾劾構造が捜査にもいわば前倒しされて妥当すべきではないかと構想した^(註45)のも、むべなるかなと思われる。

ちなみに、ミシガン州を含む多くの州では、重罪の起訴前手続は、制限された事物管轄(limited jurisdiction)しかもたない裁判所、日本でいえば簡易裁判所相当の裁判所で実施される。上記①及び②の手続を経て、重罪として公判を進めるに値する事件であることが確認されると、事件は一般的な事物管轄(general jurisdiction)を有する裁判所、日本でいえば地方裁判所相当の裁判所に起訴される。いわば、事件の重み、嫌疑の程度を確認しつつ、段階を追って手続が生成・発展するのである。なお、ミシガン州の裁判制度においては、上記簡裁相当の裁判所はディストリクト・コート(district court;直訳すれば

「区裁判所」と呼ばれている。他方、同地裁相当の裁判所はサーキット・コート(circuit court; 「巡回裁判所」と呼ばれている。筆者が研鑽の機会を与えられた同州第3巡回裁判所もサーキット・コートのひとつである。ところが、これら裁判所の名称は州によって異なる。例えば、日本で紹介されることの多いカリフォルニア州の裁判制度においては、簡裁相当の裁判所をミュニシパル・コート(municipal court)と、地裁相当の裁判所をスーパーイヤー・コート(superior court)とそれぞれ呼ぶ。また、前掲書『アメリカの刑事手続』で題材とされているテキサス州の裁判制度においては、簡裁相当の裁判所をカウンティ・レベル・コート(county-level court)と、地裁相当の裁判所をディストリクト・レベル・コート(district-level court)とそれぞれ呼ぶ^(註46)。煩雑としか言いようがないが、文字通りの合衆国であるアメリカにおいては、州ごとに司法制度の成り立ちや運営が異なるから仕方がない。そこで、本稿においては、重罪の起訴前手続が行われる簡裁相当の裁判所を「下級裁判所」と、重罪が起訴される地裁相当の裁判所を「上級裁判所」と、それぞれ総称することにする。同時に、単に「ディストリクト・コート」と表記する場合にはミシガン州の区裁判所のことを、「サーキット・コート」と表記する場合には同州の巡回裁判所のことを、それぞれ指すものとする。

2 最初の出頭に関する手続

(1) AOWの実質的機能

逮捕された被疑者は、釈放されない限り、不必要な遅滞なく(“Without Unnecessary Delay”), 裁判官のもとへ連れて来られる(MCL764. 26, MCR6. 104(A))。前記のとおり、被疑事実に関する告知と聴聞の機会確保のためである。「不必要な遅滞なく」という文言は、ミシガン州の実務上、逮捕後48時間以内ということで解釈・運用されていることについてもすでに触れた。被疑者が最初に裁判所に出頭する機会となるこの手続は、同州においては、「アレインメント・オン・ザ・ワラント」(Arraignment On the Warrant)と呼ばれていた。そこで、以下、頭文字をとって単に「AOW」と表記する。

ミシガン州法によると、重罪で訴追された被疑者は、AOWにおいて、権利告知を受けるとともに、被疑者が望むならば訴追事実について陳述する機会が与えられる(MCL764. 26)。これを受けて、同州裁判規則は、裁判官は、この

手続において、①訴追事実及び法定刑の上限について説明し、②弁護人が選任されていない場合には、黙秘権や弁護人選任権等について助言し、③必要ならばその場で公選弁護人を選任し、④予備審問の期日を指定して告知し^(註47)、かつ、⑤保釈条件を設定するものと定めている (MCR6.104 (E))。このような条文の内容が、AOWが身柄拘束された被疑者に防御の準備を促すための手続であることを端的に示している。

しかし、若干注意を要するのは、訴追事実についての陳述に関する限り、AOWは多分に形骸化していることである。AOWを実際に傍聴していても、例えば、被疑者が訴追事実について弁解したり、逮捕の不当性を訴えたりする場面はまず見られない。なぜなら、まだ逮捕直後のことであり、弁護人が選任されていても十分な接見ができていないことが圧倒的に多い。AOWの直前に、裁判所の接見室^(註48)で初めて被告人と顔を会わせるのが一般的である。したがって、この時点で訴追事実について認否せよと言われても、弁護人は事実上困ってしまう。訴追された側にすれば、まだ防御の準備が始まったばかりであり、防御権を具体的に行使できる段階ではないのである。同時に、令状審査の箇所ですべたとおり、保釈の緩やかな運用と裁判自体のスピーディーさによって、被疑者の身柄拘束が極端に長期化しない制度的裏付けがある。したがって、被疑者の権利は実質的に保障されており、この時点で、嫌疑に不十分な点はないか、捜査手続に問題はなかったかと過度に神経質にならなくても、大きな不都合はないのである。したがって、問題のありそうな事案、潜在的な争いのある事案については、被疑者は単に「無罪」とだけ答弁したことにして半ば機械的に手続が進められる。争うならば早晩やって来る公判で争えばよいとの割り切った考えにもとづく運用である。この段階における被疑者の最大の関心事は、むしろ次に述べる保釈条件の設定なのである。

それでは、争いのない事件についてはどうだろうか。この時点で被疑者が訴追事実を認めており、弁護人から見ても特に問題なければ、裁判官の事実告知に対し「間違いありません」と答えてもよさそうなものだが、実はそうはならない。この場合でも、被疑者は「無罪」と答弁したことにして手続が進められる。なぜなら、前記のとおり、この時点で認否を求めるのはそもそも物理的に無理であるうえに、繰り返し述べたとおり、重罪については、訴追状(コンプレイント)の提出により訴追手続こそ開始されたものの、いまだ起訴されてい

ない状態である。したがって、この場で被疑者が訴追事実を認めても、公判において自白したことにならず、有罪答弁は成立しない。すなわち、事件を終局させる効果がなく、訴訟経済の観点から意味がないのである^(註49)。であるならば、「無罪」と答弁したことにして、あらゆる権利保障が約束された状態のまま手続を進めるのが被疑者のためということになる。裏を返せば、それが、AOWという手続を下級裁判所において、しかも治安判事(マジストレイト)という法曹資格を有しない裁判官に委ねている実質的な理由でもある^(註50)。

以上のような理由から、実際のAOWの様子は、次のようなものになる。警察の留置場から法廷に護送されてきた被疑者は、治安判事(マジストレイト)の前に立ち、人定事項の確認の後、権利告知を受けて訴追事実を読み聞かされる。ただし、同事実に対する実質的な陳述の機会はない。治安判事(マジストレイト)は、間髪を入れず有無を言わずという感じで、「この時点では、被疑者の利益のために、無罪と答弁したということにしておきます。」と述べ、裁判所書記官もそのように記録して、手続は保釈金の設定に移ってしまう。上述のとおり、弁護人に異論はないし、検察官に至っては最初から結論は見えており出席する実益に乏しいので、多くの場合検察事務官を代わりに出席させている。さて、手続が保釈条件設定に移行すると、ここで初めて両当事者が口を開き、保釈条件に関する意見を述べる。しかし、治安判事が保釈条件を定め、予備審問の期日が半ば機械的に指定されたら、それで手続は終了である。この間、被疑者はその場に突っ立っているだけ。保釈金について若干の論争があるとか、被告人の責任能力に疑義があって、裁判官と弁護人の間でその点に関するやりとりがあるとか、そのようなことでもない限り、1件あたりの所要時間はほんの2～3分で、全くの流れ作業である。ミシガン州第3巡回裁判所に係属する刑事事件のうちデトロイト市内で発生した事件の大半は、すぐ近くにある第36区裁判所(36th. District Court)という下級裁判所において手続が進められるのだが、ここでは、午前ないし午後のどちらか片方だけで、1人のマジストレイトが全部で30件程度のAOWを担当し、その全てが「無罪答弁」で処理されていた。このことから、AOWが半ば機械的に処理されていることが理解できよう。このとおり、AOWは、告知・聴聞の機会というより、むしろ実質的には保釈条件設定及び予備審問期日の指定の場として機能している。このことは、条文にもはっきり表れており、州法において規定されていた訴追事

実に対する陳述の機会が、裁判規則においては無くなっている。それどころか、同規則は、同一の条文において、裁判所は被疑事実に関して質問したり、認否を要請したりしてはいけないと規定している（MCR6. 104 (E) 後段）。確認したわけではないが、筆者は、この条文は、実務の運用がAOWの性格を変容させたことを受けて規定されたものでないかと推測している。

(2) 保釈条件の設定

治安判事は、保釈条件設定の場面においては、訴追状に記載された訴追事実の概要のほか、身上・前科関係の資料を参照しつつ、両当事者に、「保釈条件（保釈金）について意見があればどうぞ。」と発言の機会を与え、それを参考にした上で、保釈金額を中心とする保釈条件を即断即決で決めていく。日本の裁判官のように、証拠書類が綴られた一件記録を精査し、熟考の上決めるということはない。保釈条件については、手続のいかなる段階においても両当事者から不服ないし変更を申し立てることができ、かつ、申し立てを受けた裁判官は、それが良いと判断したら原判断をあっさり（しかも時には大幅に）変更する。したがって、保釈金額の妥当性について考えて込む必要も実益もない。それよりも速やかに手続を進めてやるのが、被疑者にとって大切なのである。保釈条件決定の主要な資料となるのは、捜査機関から送付された身上・前科関係の資料のほか、裁判所において予め用意された同種の資料である。この段階で、なぜ裁判官の手元に裁判所独自の身上・前科関係の資料があるのかというと、第36区裁判所においては、AOWに先立ち、保護観察官を中心とする裁判所のスタッフが被疑者にインタビューし、あるいは裁判所のコンピューターで被告人の事件係属履歴を検索するなどして、保釈条件を決定するための資料をあらかじめ整えているからである。筆者も当初少なからず驚いたが、被告人の身上関係のような事項については、ある種の職権調査事項と心得て、裁判所が必要な資料を自ら収集し、蓄積しているのである。彼らは、“defendent screening unit”（直訳すれば、「被疑者・被告人選別班」か）と呼ばれていたが、連邦地方裁判所においても、同じ名前の部署が存在し、同じ作業に従事していた。この点については、アメリカの裁判所は、日本の裁判所とは対照的に非常に積極的である。このような態勢があるからこそ、公判廷で行われるAOWを速やかに処理できるともいえる。

保釈条件に対する不服ないし変更の申立について触れておこう。保釈の有無

は、いうまでもなく、両当事者にとって重大な関心事である。手続がいかなる段階にあるかにかかわらず、この点に関する申立は頻繁に見受けられる。原決定が覆され、新たな保釈条件が決定されることも少なくない。もちろん、雇い主が出頭確保に協力を申し出たとか、逆に、手続が進むにつれ事案の悪質さが明らかになってきたとか、決定の基礎となる事情に変更が生じたからこそ、新たな決定がなされることが多いのだが、そもそも保釈条件(とりわけ保釈金額)については、裁判官の個人差が相当に大きい。筆者が実際に見聞したわけではなく、新聞で報道された事例であるが、ボーイスカウトの世話役を長年勤めてきた30歳の男性被疑者が、ボーイスカウトとして活動している小学生の男の子たちに、継続的に性的悪戯をしていたという第1級性的犯罪行為(終身刑まである重罪である。)の事案があった。この事案において、治安判事は、被疑者に前科が無く、これまで真面目に働いてきた社会人であることを重視して、1,000ドルのパーソナル・ボンドという一種の保証書差し入れにより保釈されるという極めて緩やかな保釈条件の決定をした(もちろん、被害者との接触禁止という条件は付いている)。これに対し、検察官がすぐさま不服を申し立て^(註51)、区裁判所の裁判官は、事案の悪質性・常習性を重視し、1万5,000ドルを現金で納めなければ保釈されないという、厳しい内容に保釈条件を変更した。これは極端な例であるが、それにしても結論には相当な開きがある。余談ながら、保釈に限らず、個人主義の国・アメリカの裁判官は、「人が変われば判断も変わって当然。」というところがある。官僚組織に属する日本の裁判官のような横並び意識が希薄で、“proportionality”(結論の釣り合い)に関する感覚が緩やかである。信念や良心に基づいて敢然と判断するところは立派であり、素朴に敬服することも幾度となくあったが、反面、法的安定性という点においては多少問題があるかもしれない。

3 保釈制度の運用

保釈制度の運用は、いうまでもなく、被疑者・被告人の防御権の実質的保障にとって極めて大きな意味を持っている。そこで、この機会に、保釈制度全体がどのように運用されているかという点についても触れておこう。

ミシガン州法の条文を見ると、裁判官は、①犯罪の重大性、②公共の安全、③前科の内容・危険性及び④公判への出頭可能性、以上の要素を考慮して保釈

条件を定めるものとされている (MCL765. 6)。「公共の安全」が要件として明記されており、社会防衛的な考え方も加味されているように感じられるが^(註52)、大きな判断の枠組みとしては、日本と大差ないと言って差し支えないだろう。しかし、決定的に異なるのは、アメリカにおいては、保釈は被疑者ないし被告人の権利と捉えられており、原則として、いかなる事件においても保釈条件が設定されるということである。すなわち、上記条文は、これらの要件を考慮して保釈の条件を設定してもよいという裁量保釈の条文ではなく、原則として保釈条件を設定しなければならないという権利保釈の条文なのである^(註53)。もっとも、近時は犯罪対策強化を求める世論の声も高く、社会防衛の見地から権利保釈の例外が広げられる傾向にあるのだが、それでもその例外たるや、殺人罪、反逆罪、第1級性的犯罪行為、示凶器強盗、身代金目的誘拐、仮釈放ないし保護観察中であるにもかかわらず暴力犯罪を繰り返した場合等一定の重大犯罪にあたり、かつ、被告人の有罪が明らかであるか、もしくは有罪の推定が非常に強いときでなければならない (MCR6. 106 (B)) という厳しいものである^(註54)。したがって、自白がある事案でもない限り、これら例外事由の要件を満たすことは事実上考え難く、その結果、ほとんどの事案について保釈条件が設定されることになる。

また、実際に設定される金額も、日本の実務の感覚からすると、かなり低い印象を受ける。もちろん、当該被告人の身上とりわけ前科関係によって金額は大きく左右される。また、アメリカと日本では犯罪発生及び治安の状況が大きく異なるから、どのような事案がどの程度厳しく見られるかという点についても多少感覚の開きがある。さらに、保釈金の設定の仕方にも何種類かのバリエーションがあって (MCL765. 6a以下)、決定された保釈金額の全額を現金で納めなければならない場合、10%だけを現金で収めればよい場合、全額ではあるけれども、パーソナル・ボンド (personal bond) と呼ばれる一種の個人保証書によって賄うことができる場合など、事件によって千差万別であり、単純な比較が難しい。以上の事情から、保釈金が安いことを具体的に示すのは困難なのだが、敢えて一般化すると、単純な薬物ないし拳銃の不法所持ならば、前科がなければ100ないし300ドル位の現金を納めれば保釈される。強盗や殺人未遂等の重大事案でも、同種前科がなければ、5,000から1万ドルの保釈金 (現金) によって保釈される。もちろん、事案の内容が無視されるわけではない。

保釈が適当でないとは判断された事件については、事実上納付が困難な、非常に高額な保釈金が設定される場合もある^(注55)。手元に残っている資料によると、筆者が実際に見聞した中で保釈金額が最も高額だったのは、同種前科のある第1級性的犯罪行為の事案、及び、累犯者による銃を用いたカー・ジャック、示凶器強盗、殺人未遂等訴因が6つに及ぶ重大事案の2つで、いずれも10万ドルキャッシュという保釈条件であった。要するに10万ドル全額を現金で積まなければ保釈されないのであるが、通常の被告人には納め切れない金額であろう。現に、いずれの事件の被告人も拘置所に勾留されたままであった。また、資料は残っていないが、第1級殺人とか、終身刑までであるような大量の薬物所持とか、誰が見ても保釈金を高く設定すべき事件については、例えば50万ドルキャッシュという保釈条件もあったと記憶している。ただ、これら特殊な事例の存在を考慮に入れても、日本の実務の感覚からすると全体に金額は低いのだ。

このような事情から、現実に重罪として上級裁判所に係属した事件を傍聴していると、まず、被告人が保釈されている事件の絶対数が多いことに気づく。また、強盗や殺人のような、日本では通常保釈が認められない重大事件においても、被告人が保釈されている例が散見される。必要最小限のデータだけ示しておく、筆者が実際に保釈状況について調査した事件40件のうち、実際に被告人が保釈されていた事件が30件、保釈されていない事件が10件。したがって、保釈率はちょうど75%である。なお、事件の内訳を罪名別に見ると、第2級殺人が1、殺人未遂が7、傷害が2、加重暴行が3、示凶器強盗が3、第1級から第3級までの性的犯罪行為(強姦や強制猥褻に類する。)が4、薬物事犯(譲渡目的を含む所持の事犯)が10、銃の不法所持が7、そして、公務執行妨害、器物損壊及び盗品所持が各1で、合計40件である。これらの罪名の事件を全部ならしてこれだけの保釈数であるから、やはり保釈率は高いと言っていいのではないだろうか。日本の保釈は起訴された事件に限られた制度であり、いわば検察官により厳選された事件だけがその対象となっている。他方、アメリカの保釈は逮捕の直後から可能な制度で、先に述べたとおり、身柄拘束(逮捕)が比較的緩やかに認められていることとバランスをとって運用されている側面もあるように感じられる。したがって、単純な比較はできないだろうが、それにしても、保釈の運用に関する彼我の差をどう評価すべきなのか。要検討に思われる^(注56)。

4 予備審問

(1) 序説

AOWを経た被疑者は、約2週間後に設定された予備審問手続（preliminary examination；プレリミナリー・イグザミネーション）に臨むことになる。予備審問は、ウェイン郡の実務においては、区裁判所（ディストリクト・コート）に属する法曹資格のある裁判官^(註57)によって実施される。保釈金を納めることのできた被疑者はこの時点で保釈されている。AOWの時点で弁護人が選任されていなかった被疑者にも、上記2週間の間にほぼ例外なく公選弁護人が選任される^(註58)。したがって、予備審問の段階になると防御の態勢が整ってくる。また、これは予備審問に限らず、AOWの時点からそうであるが、公開の法廷で手続が行われることから、被疑者の家族や友人のほか、被害者や関係者なども証人ないし傍聴人としてやって来て、双方の応援団で傍聴席が埋まることも珍しくはない。ある意味アメリカらしい風景である。そんな雰囲気の中で、公判の前哨戦ともいうべき予備審問が実施される。

さて、予備審問は、前述のとおり、上級裁判所での手続に先立ち必要最小限の証人調べを実施することにより、上級裁判所で実体審理をするに値するだけの「相当な理由」（probable cause）があるかどうかを審査する、まさに予備的な審問手続である。公開法廷における対立当事者主義構造を擬した手続であるが、主役は、相当な理由の立証責任を負う検察官である。被疑者に対する告知・聴聞の機会ではないから、被疑者が事実の認否をしたり反証したりすることはない。ミシガン州法によると、予備審問は、原則としてAOWから14日以内に行われ、裁判官は、上記相当な理由の存在を認めた場合には、事件を上級裁判所に係属（bind over）させる。他方、相当な理由が認められない場合には、被疑者を手続から解放（discharge）する（MCL766. 1, 766. 4, 766. 13等）。これらの規定からわかるように、予備審問は、本来、実体的嫌疑の低い事件が起訴され、被訴追者が過大な応訴負担を強いられることを避けるための制度である。ただ、現実の予備審問は、このような本来的意義から離れて機能している面がある。例えば、弁護人にとっては、相当な理由の立証過程を通じ、検察官側の重要証人の証言を聞き、公判に先立って訴追側の手の内を探ることのできる貴重な機会である。他方、検察官にとっても、手の内を知られるばかりで

なく、速記官の入った公開法廷において^(註59)重要証人の供述を保全する機会となる。このことは、伝聞法則との関係で、公判における集中証拠調べ(トライアル)において重要な意味をもつ。さらに言えば、弁護人も検察官も証言保全の必要性を感じない場合(争いのない事件がその典型である)には、予備審問それ自体が省略される。実際の予備審問がどのように運営され、どのような機能を果たしているのか、以下詳しく見ていく。

(2) 予備審問の実際

「相当な理由」の立証手段として検察官が用意するのは、被害者、目撃者、犯罪を現認した警察官など公判でも最重要証人となる人たちである。これらの証人を対象に公判と同様の交互尋問を実施し、裁判官が「相当な理由」の有無を判断する。この点においては、まさしく公判の前哨戦の様相を呈することになる。ただ、「相当な理由」は、あくまで上級裁判所に事件を係属させ、実体審理をするに値する嫌疑という意味であり、有罪認定に要求される高度な嫌疑とはレベルの異なる概念である。したがって、それ自体はそれほど高いハードルではない。また、プロの検察官が事件選別する以上、裁判官にやすやすと「相当な理由」の存在を否定される事件を訴追するはずがない。以上のことから、検察官が「相当な理由」の立証に失敗するケースは実務上稀である^(註60)。実際の予備審問においては、例えば被害者が出てきて「確かに被害を受けた」と証言し、あるいは警察官が出てきて「確かに犯行を現認した」と証言して、反対尋問を経ても特に証言内容に動揺がなければ、それで「相当な理由あり」と認定されることになる。検察官は「相当な理由」の立証に手続の主題を絞っており、それ以上に手の内を見せる必要もないので、主尋問はかなり簡略である。通常の事件なら、証人の数も1人からせいぜい2~3人までである。相当な理由が法廷に顕出されたとみるや、検察官が用意していた他の証人の尋問請求を取り下げることもある。弁護人も疑問点は反対尋問で遠慮なく問いたですが、実体審理の場ではなく、あくまで「相当な理由」の有無がポイントなので、余り細かな点を追求しても実益に乏しい。したがって、公判のような食い下がり方はしないのが通常である。

以上の事情から、予備審問の実態は次のようなものになる。すなわち、裁判官が証人尋問の頃合いを見計らって検察官に意見を求めると、検察官が「相当な理由が立証されたと考えるので、本件を上級裁判所に係属(bind over)さ

せていただきたい。」と意見を述べる。これに対し、弁護人も形どおりの反対意見を述べるが、多くの場合、裁判官によって、「相当な理由ありと認め、本件をウエイン郡巡回裁判所(ミシガン州第3巡回裁判所)に係属させます。AOI(後出:筆者注)の期日はこれこれ。」との決定・告知がされる。予備審問自体はこれで終わりである。もちろん、事件の内容に応じてそれなりの手間がかかるし、公開の場で初めて証人の口から事件が語られるインパクトもあって、報道機関の注目度も高いのだが、結論がある程度読めているという意味においては、さほどの切迫感はないのである。それどころか、先に触れたとおり、被告人及び弁護人により予備審問を受ける権利が放棄(waive)され、検察官にも異存がなければ手続それ自体が省略されてしまう。周知のとおり、大多数の争いのない事件については、上級裁判所におけるトライアル(集中証拠調べ)なしにアレインメント(公判廷における自白)で事件が終局するから、被告人及び弁護人に争うつもりがなければ、この時点で予備審問をやることに余り意味はない。また、予備審問を受ける権利を放棄することは、事実の認否とは関係がないから、たとえ下級裁判所で予備審問が省略されていても、上級裁判所に事件に係属してから方針を変更し、事実を争ってトライアルに持ち込むことも可能である。したがって、予備審問を実施しておかないと後で選択肢が狭まって困るということもない。そういうわけで、実務上は予備審問が省略されることの方が多い。筆者の手元に残っている資料によると、丸2日間にわたって傍聴した予備審問29件のうち、実際に実施されたのが8件、省略されたのが10件、証人の都合等の理由で期日変更されたのが6件、被疑者が出頭しなかったのが4件^(注61)、被疑者の精神鑑定を先にやるという理由で延期になったのが1件、以上のようなデータが残っている。実施率は約27.6%である。予備審問を全体的に見ても、まず間違いなくこれくらいの数字だと思う。

(3) 証拠開示機能及び証拠保全機能

訴追側の最重要証人について交互尋問を実施できる予備審問は、弁護人にとって、またとない証拠開示の場となる。訴追側の証人に対し弁護人が接触できる機会は極めて限られており、そもそも接触すること自体が問題となりがねない危険性のあることは、アメリカにおいても同様である。したがって、当然のことながら、弁護人はこの点につき謙抑的で、法曹としての見識を疑われるような行動はしない。それが、予備審問においては、公開の法廷で裁判所の速

記官をつけて堂々と反対尋問できるのだから、大変重要な意味をもつ機会であることは多言を要しない。実際、トライアル(集中証拠調べ)を傍聴していると、弁護士が予備審問の証言録謄本(transcript)を手にし、検察官側の証人に対して、「あなたは先ほどどのように証言したが、予備審問で述べたことと食い違っているのではないか。」と追求する場面が多々見られる。予備審問における供述は当然伝聞であるが、弾劾のために用いることは許されるので(MRE707)、これが検察官立証を崩そうとする弁護人の常套手段になるのである。もちろん、日本においても、「あなたは、捜査段階の供述調書において、こう言っているのではありませんか。」という弾劾の仕方が多用される。とりわけ、公判前整理手続という新たな準備手続が創設された現在のわが国刑法において、例えば類型証拠開示(刑法316条の15)によって開示された供述録取書にもとづき、上記のような弾劾を行うことが有力な防御方法となっている。しかし、予備審問という公開の手続で実施された交互尋問の証言録は、供述の存在自体を争う余地がないこと、及び、供述内容の正確なニュアンスを容易に検証できることの諸点において、弁護人にとって、供述録取書とは比べものにならないほど有力な武器である。そもそも予備審問の証言録は逐語録であるから、「言った、言わない。」の水掛け論が生じない。また、要約の仕方由来する細かなニュアンスの違いが争点になることもない。さらに、反対尋問を経た供述であることから、とりわけ陪審に対しては、手続的な公正さという点で与える印象が違ってくるのである。

ただし、予備審問は被訴追者にのみ有利にはたらく手続ではない。検察官にとっても予備審問が重要な機能を果たす場合がある。繰り返し述べたとおり、いったん被疑者を身柄拘束すると、捜査機関の純粋な手持ち時間が少なく、しかも速やかに訴追・不訴追を決することが求められるので、検察官としては、とりあえず被疑者を訴追しておいて、捜査を続行し証拠を固める手法を採用することが珍しくない。したがって、最重要証人の証言内容及び態度が明らかになる予備審問は、検察官にとっても、事件が今後どこまで伸展するか、その手応えを探る貴重な情報収集の場になる。また、予備審問がある種の証拠保全機能を果たすこともある。例えば証人が高齢ないし病弱である場合、居住関係等が不安定で所在不明になることが心配される場合、さらに公判で供述を翻しそうな場合は、検察官は公判並みの心構えで予備審問に臨む。予備審問で得た供述が、

伝聞例外として、公判で証拠となる可能性があるからである（MRE801. 804.）。したがって、このような場合、検察官は、たとえ被告人及び弁護人が予備審問を受ける権利を放棄する意志を表明しても、あくまで審問を実施する。予備審問を実施することは、被訴追側のみならず、訴追側の権利でもある（MCL766. 1）^(註62)。アメリカの司法手続を貫く公正・公平の観念は、被訴追側にのみ有利に働くのではない。当事者の権利は手厚く保障されるが、片面的な権利行使は許されない。手続のあらゆる場面でフェアであること、武器対等であることが要求されるのである。

(4) 審判対象の設定及び修正

「相当な理由」が認定されると、裁判官は、事件を上級裁判所に係属（バインド・オーバー）させる決定をし、併せて、上級裁判所における最初の手続であるAOI（後出）の期日を指定する。検察官は、この決定にもとづき、改めてインフォメーション（information）と呼ばれる起訴状を上級裁判所に提出する（MCL767. 40）。重罪の場合、これでやっと公訴が提起されたことになるのである。

先に述べたとおり、「相当の理由」の認定にさほどの困難はないが、上級裁判所への事件係属に際しては、訴因の一部が取り下げられたり、個々の訴因につき修正が行われたりする。予備審問における証拠調べの結果と起訴状（インフォメーション）に記載された訴因が対応していなければ、検察官が「相当の理由」にもとづかない事実を起訴したことになりかねず、後で違法の問題が生じるからだ。予備審問の結果にもとづく限り、手続のいかなる段階でも訴因は補正可能であるが（MCR6. 112 (G)）、上記結果と審判対象たる訴因が齟齬したら、訴因を維持するために予備審問自体をやり直すほかない。したがって、裁判官は、上級裁判所係属（バインド・オーバー）の決定をする前に、必ず検察官に意見を求めてその意向を確認する。それに対し検察官は、証言結果をふまえて、必要ならば、「犯行場所の記載に一部不正確な点があったので訂正します。」とか、「訴因1と2は維持しますが、3については取り下げます。」などと答える。筆者が見た中では、被疑者がローティーンの少女に性行為ないし性的悪戯をしたという第1級及び第2級性的犯罪行為の事案において、被疑者が刑罰法規該当行為をする度に全て訴因が構成され、同一機会の行為について合計12の訴因で訴追されていた事例があった。ところが、予備審問を実施すると、

そのうち2つの行為については、被害少女から行為に対応する証言が明確に得られなかった。そこで、検察官は、6つの第1級性的犯罪行為の訴因のうち1つを取り下げ、1つを第2級性的犯罪行為に変更する旨の意見を述べた。そして、裁判官も検察官の意見に沿って、第1級性的犯罪行為が4、第2級性的犯罪行為が7、合計11の訴因を上級裁判所に係属させる決定をしたのである^(註43)。証言を聞きながら個々の訴因につき「相当な理由」の有無を確認するのは、なかなか骨の折れる作業だと思われるが、包括一罪か併合罪かなどという議論のないアメリカでは、往々にしてこういうことが起こる。犯罪行為の数え方が非常にシンプルであり、訴因とは、まさしく“COUNT”(数えるもの)なのである。

(注44) 被疑者ないし被告人に、どの段階でどの程度弁護人が付くのかについては、非常に興味を持っていたのだが、残念ながら、この点に関する統計資料を入手することはできなかった。ただ、筆者自身の見聞を総合すると、最初の出頭手続(ミシガン州における「AOW」)の段階では、逮捕直後にもかかわらず、全体の7～8割の被告人に弁護人が付いていたように思う。そして、予備審問の段階になると、一種の簡易な証人調べを実施することもあり、ほぼ例外なく弁護人が付いていた。この扱いは、全米の中でもかなり高水準にあると思われる。

なお、アメリカにおいても、日本と同様、弁護人選任の形態には私選と公選(日本では国選)の2通りがある。公選弁護人は、一般に“court appointed”(コート・アポインテッド;裁判所による選任)と呼称される。ウエイン郡においては、公選事件の4分の1を公設弁護人事務所に割り振る扱いになっていた。

(注45) いうまでもなく、かつて一世を風靡した捜査構造論(弾劾的捜査論)である。平野龍一『捜査と人権』67頁以下、田宮裕『捜査の構造』3頁以下等参照。

(注46) 『Want's FEDERAL-STATE COURT DIRECTORY 1997』による。

(注47) ウエイン郡の実務においては、“14days rule”なる運用上の準則があつて、AOWの日から数えて14日以内に予備審問の期日が指定される。したがって、AOWが実施される時点で、予備審問の期日は事実上決まっており、半ば機械的に指定される。

(注48) 筆者が実際に見たのは、弁護人及び被告人が、椅子もないスペースで立ったまま、雑居房のアクリル板の仕切り越しに話し合う姿であつた。

(注49) これに対し、訴追状の提出により同時に起訴もされたものとして扱われる軽罪については、この時点で、有罪答弁を適法に成立させ、事件を終局させることが可能である。本来の事物管轄を有する下級裁判所において被疑者の最初の出頭手続(Initial or First Appearance)を実施し、同裁判所所属の裁判官(本

案担当の権限を有する裁判官)にこの手続を担当させれば、手続的に何ら瑕疵なく公判廷における有罪答弁が成立するからである。第3巡回裁判所に対応する第36区裁判所においても、まさにこのようにして事件が処理されていた。

(注50) 法がこの時点で要求しているのは、しかるべき司法官憲による権利告知や保釈条件設定である。有罪答弁が適法に成立しないのであるならば、法曹資格のある裁判官が手続を担当する必要はない。むしろ、治安判事(マジストレイト)のような補助的な裁判官に、この種の手続を集中的に処理してもらったほうが合理的ということになる。

(注51) この不服申立は、モーション(Motion)と総称される公判前申立の一種であるが、日本の刑事手続に擬していえば、保釈条件に対する準抗告と考えて間違いはない。

(注52) 例えば、裁判官は、保釈に際し、特定人の保護を目的とする予防的な条件(protective conditions)を課することができる。日本でも、「誰それとの接触禁止」というような条件を付すことはままあるが、上記条件は、罪障隠滅の防止というより、特定人を保護するためのものという性格が強い。決定の内容も、例えば、「同じコミュニティに住む被害者の半径何フィート以内に近づいてはいけない。」というように、かなり具体的なものである。

なお、周知のとおり、その後日本でも「配偶者からの暴力の防止及び被害者の保護に関する法律」(平成13年法律第31号)によって、保護命令が制度化されるに至った。

(注53) 条文上も、訴追を受けた者は、法が定めた例外に当たらない限り、保釈される権利ないし資格がある (be entitled to bail) という言葉が用いられている。

(注54) これらの要件の立証責任は検察官にある。

(注55) ただし、「過大な額の保釈金を要求し、または過重な罰金を科してはならない。」と定める合衆国憲法修正第8条前段に注意する必要がある。

(注56) 筆者の留学当時は、実感として日米の保釈率には大きな差があった。しかし、その後10年以上を経て裁判員時代を迎えた現在、わが国における保釈の運用が若干緩やかになってきたように思われる。これは、公判中心主義の原則を貫くべき裁判員制度の導入に伴い、日本の刑事司法がアメリカ型の核心司法に移行していることの表れとみることができるのではないか。松本芳希「裁判員裁判と保釈の運用について」(ジュリスト2006年6月1日号)等参照。

(注57) 手元の資料によると、1998年1月の段階で、第36区裁判所には民事・刑事含めて約30人の裁判官が在籍していた。彼らは、法曹資格を持つ点において、州の巡回区に属する裁判官や、あるいは州の控訴裁判所ないし最高裁判所の裁判官と変わるところはない。

これに対し、治安判事(マジストレイト)は5人の名前を見るだけである。法曹資格をもつ裁判官と同様に「ジャッジ」と呼ばれるものの、あくまで補助的な裁判官である。もっとも重罪の処理においては補助的でも、例えば本人訴訟の少額訴訟事件等においては、通常の裁判と同様に、当事者の主張に耳を傾

け証拠調べを実施し、終局判断を示す。したがって、住民に密着した裁判官として、アメリカの司法システムの中で相応の地位を築いている。

(注58) 前述のとおり、予備審問の段階になると、全ての被疑者に弁護人が選任されている。これは、同手続は刑事手続における重大な局面(critical stage)にあたり、弁護人選任権の保障が必要だとするコールマン対アラバマ事件の連邦最高裁判決(Coleman vs. Alabama, 339U.S. 1 [1970])を受けての運用であると思われる。実際問題としても、予備審問においては簡易ながら交互尋問が実施されるので、弁護人が付いていなければ手続が円滑に実施できない。

(注59) アメリカの刑事手続においては、原則として全ての手続に速記が入る。このことが、公開主義・口頭主義を実質的に担保しており、書証に依拠しない刑事司法の運用を可能にしている。筆者のみるところ、そもそも日本語は表記が非常に複雑であり、英語に比して逐語録作成に多大なコストが必要だという問題が根本にあるように思うが、それにしても日本の裁判実務から考えると夢のような話である。

ちなみに、近時、裁判員裁判の導入に伴い、法廷でのやり取りを自動的に記録・文字化する日本語音声認識システムの開発が報じられるようになった。しかし、実用化には至っていない。

(注60) 筆者自身は見る機会はなかったが、「相当な理由なし」と判断される事件が、ごく少数ながら存在する。裁判官に教えてもらった例では、複雑な経済事犯や特別法違反等の場合、証人の証言内容が要証事実うまく対応せず、犯罪構成要素が全て出そろわない結果となることがあるそうだ。

筆者が傍聴した中では、警察官が捜索・差押令状を持って被疑者の友人方に踏み込んだところ、被疑者の座っていた椅子の足下からビニール袋入りのコカインが発見され、被疑者が薬物所持で訴追されたものの、様々な事情を総合すると、被告人が薬物を「所持」していたと言えるのか微妙な事案があった。結論的には「相当な理由あり」と認定されたものの、弁護人がもう少し強く争ったら危なかったかも知れないと担当裁判官が教えてくれた。

(注61) 裁判所の各手続に出頭しなかった被告人については、ケイピアス(capias)と呼ばれる強制力のある勾引状が発布される。

(注62) 条文上、“The state and accused shall be entitled to~”(州及び被訴追者には、予備審問を受ける権利がある)と明記されている。

(注63) 第1級性的犯罪行為(MCL750.520b)及び第2級性的犯罪行為(MCL750.520c)については、いずれも複数の類型があって条文構造が非常に複雑だが、原則として、性器や指等により被害者の性器等に対する侵入行為(penetration)がなされた場合には第1級、性器及びその周辺の部位に対する接触行為(contact)にとどまった場合には第2級と考えてよい。

訴因の構成の項で述べたとおり、アメリカではテクニカルな罪数の議論がないので、検察官は、刑罰法規該当行為が存在すると判断すれば、原則としてそれらを全部訴追する。本文掲記の事案のように、被疑者が被害者に対し性的犯

罪行為をすると、それらが全て同一機会における一連の行為であっても、個々の行為はその都度訴因として勘定されるのである。