

アメリカ合衆国における 捜査訴追協力型取引と虚偽証言のおそれ

Fear of Perjury by Cooperating Witness in United States

吉 田 有 希*

1. はじめに

2018年6月より施行された協議合意制度は、組織犯罪等の密行的犯罪に対処すべく証拠収集方法の適正多様化を目的として日本に新しく導入された制度である¹⁾。刑訴法350条の2は、特定の犯罪類型に限ってではあるが、他人（標的者）の犯罪事実に関して、被疑者・被告人（協力者）が一定の協力行為をすることと引き換えに、検察官がその者に対し量刑の縮小等の利益を与えるという約束を認めるものである。本条で認められる協力行為とは、標的者の事件について、捜査機関の取調べに際し真実の証言をすること、証人として尋問を受ける場合において真実の供述をすること、捜査機関による証拠の収集に関して証拠の提出その他必要な協力をすることである。これらは、捜査訴追機関に対する協力を意味し、協議合意制度は捜査訴追協力型取引を認めたものと評される。

捜査訴追協力型取引は、標的者の事件解明に寄与した協力を理由に恩典を与える取引である。この取引は、被告人から有罪の自認を得ることを目指す自己負罪型取引とは異なり、協力者の供述や証言、証拠を利用して標

* 中央大学大学院法学研究科博士課程後期課程在学中

1) 吉川崇・吉田雅之「刑事訴訟法等の一部を改正する法律（平成28年法律第54号）について（3）」法曹時報70巻1号（2018年）76頁。

的者の事件を解決することが最終的な目的である。協議合意制度のもとにおいても本命となるのは協力者の事件ではなく、標的者の事件である。

このような協議合意制度に対しては、協力者が標的者の事件に関して虚偽を述べる危険性があるとかねてより批判されていた²⁾。具体的には、協議合意制度に基づき検察官が恩典を付与することによって、協力者が迎合的な態度を取る危険性や、自己の刑事責任を軽くするため、自身と共犯関係にある標的者の役割を誇張し、あるいは無実の者に責任転嫁する危険があると指摘されている³⁾。他方、協議合意制度では協力者の弁護人が関与し、虚偽供述罪も法定されているのだから、協力者の供述や証言について類型的な虚偽のおそれは高いとはいえないとするものもある⁴⁾。

そこで、協議合意制度と虚偽のおそれの関係を考察する上で、司法取引先進国であるアメリカ合衆国における危険性理解を知ることは、問題の解決に示唆を与えるものと考えられる。本稿は、捜査訴追協力型取引を結んだ協力者証言の問題に焦点を当て、虚偽の危険性との関係を考察する。言い換えれば、たとえ協力者が標的者の犯罪事実を基礎付ける証言をしても、捜査訴追協力型取引を結んだことで虚偽証言が誘引されるのだから、協力者証言は排除されるべきではないか、という問題である。ここでは、捜査訴追協力型取引が虚偽証言を導くといえるか、そうであるとして排除が相当であるかの2つが問われることになる。

2. 捜査訴追協力型取引

(1) 捜査訴追協力型取引とその意義

最初に、捜査訴追協力型取引の基本的な内容について確認しておきたい。

2) 特別部会第28回議事録29-30頁 [小坂井発言]。

3) 南迫葉月「協議・合意制度における虚偽供述防止についての研究（1）」法学論叢180巻4号（2017年）143-144頁。

4) 吉川ほか前掲注1）82頁。

捜査訴追協力型取引とは、捜査訴追機関が協力を得ようとする者（協力者）に何らかの利益を提示して、他人（標的者）の刑事事件に関する情報や捜査協力、証言を獲得するという取引をいう。捜査訴追協力型取引を結んだ協力者が、標的者の公判で証言をするという場合、以下の2パターンを考えることができる。第一は、証言そのものを目的とする取引を結んだ類型であり⁵⁾、第二は、取引内容には証言協力が規定されていなかったものの、協力者が検察側証人として証言したという類型である⁶⁾。両者は、証言取引を結んでいるか否かという点で違いがあるものの、少なくとも虚偽の危険性という文脈では、この差異は意識されない。本稿が捜査訴追協力型取引を対象とするのもこのためである。

捜査訴追協力型取引は密行的かつ重大な犯罪を立証できる点で意義があると解されている。すなわち、アメリカ合衆国において内部者の情報は刑事法の実効性確保のため欠かすことができない。たとえば、賭博等の被害者なき犯罪、被害者が捜査協力に消極的な脅迫等の犯罪、関与者の結束の高い組織犯罪等は、内部者の協力を得ない限り、犯罪立証が困難を極める⁷⁾。したがって、捜査訴追協力型取引は、事情を知っていると考えられる人物に対して利益を提示することによって、非協力的な態度を協力的なものに変え、証拠の収集を可能とする点で重要視されている⁸⁾。

このような捜査訴追協力型取引は、取引主体である協力者とは別人の第三者の事件解明を目指して結ばれる点で、取引をした者の有罪判決を目的とする答弁取引とは異なっている⁹⁾。答弁取引とは被告人が有罪答弁をする代わり減刑等の利益を得るという契約のことである。また、有罪答弁と

5) *e.g.* United States v. Ware, 161 F.3d 414, 417 (6th Cir. 1998).

6) *e.g.* United States v. Alvarez-Lopez, 539 F.2d 1155, 1156 (9th Cir. 1977).

7) R. Michael Cassidy, *Soft Words of Hope: Giglio, Accomplice Witnesses, and the Problem of Implied Inducements*, 98 NW. U. L. REV. 1129, 1133 (2004).

8) これに対し、協力者証言を直接目的とする証言取引の意義については議論がありうる。

9) Graham Hughes, *Agreements for Cooperation in Criminal Cases*, 45 VAND. L. REV. 1, 2 (1992).

は公判審理権等の放棄によって公判を経ることなく被告人が有罪判決を受ける制度のことである。有罪答弁を目的とする答弁取引は、取引をした被告人の有罪答弁によって事件処理の迅速性と終結性を獲得するものであり、司法リソースの削減に有用であるといわれる¹⁰⁾。これに対し、捜査訴追協力型取引は、標的者となった第三者の有罪立証のため行われるものである。捜査訴追協力型取引と答弁取引はいずれも取引であるから共通する部分はあるものの、答弁取引は検察官と被告人で取引が完結する一方、捜査訴追協力型取引では捜査訴追機関と協力者のみならず、利害関係人として標的者が必ず登場する。捜査訴追協力型取引事件で激しくその適法性を争うのは協力者ではなく標的者の方である。それゆえ、捜査訴追協力型取引と答弁取引では問題状況が異なる。

もっとも、答弁取引を被告人に持ちかける際、追加的に捜査訴追協力を合意する例はまま見られる¹¹⁾。管轄区によっては、協力者が有罪答弁しない限り捜査訴追協力型取引を結ぶことができないという実務処理が取られているところもある¹²⁾。それゆえ、捜査訴追協力型取引と答弁取引は排他的なものではなく、実際には一体化していることが多い。このような場合、答弁取引過程には合衆国憲法第6修正の弁護権保障が及ぶから¹³⁾、権利放棄をしない限りは協力者の弁護人が必ず関与することになる。

(2) 基本的な特徴

協力者となりうる者はさまざまである。たとえば、近隣住民の犯罪行為を目撃した者や、捜査段階から秘密の情報提供者として活動してきた者が捜査訴追協力をすることがありうる。しかし、協力者として公判廷で証言することが多いのは標的事件の共犯者や、収監中に他人の自白を聞いた者

10) Santobello v. New York, 404 U.S. 257, 261 (1971).

11) e.g. United States v. Lowey, 166 F.3d 1119, 1122 (11th Cir. 1999).

12) Ellen Yaroshefsky, *Cooperation with Federal Prosecutors: Experiences of Truth Telling and Embellishment*, 68 FORDHAM L. REV. 917, 928 (1999).

13) Lafler v. Cooper, 566 U.S. 156, 162 (2012).

であるとされている¹⁴⁾。

捜査訴追協力型取引は、協力者の協力と引き換えに何らかの利益を付すことを約束するだけで成立する。とはいえ、実際にはこの利益の付与について「完全かつ公正な」協力、「真実の」ないし「有用な」証言を要求するというような条項が設けられていることが多い¹⁵⁾。さらに、場合によっては、協力者が利益を得られるのは標的者の有罪判決を得た場合等に限るとする条件付取引が結ばれる¹⁶⁾。

警察官や検察官が協力者に対して提示する利益の内容は多種多様である。判例に現れた例としては、量刑裁判官に協力者の証言協力があったことを周知させること¹⁷⁾、訴追を提起しないこと¹⁸⁾、一部公訴を取り消すこと¹⁹⁾、刑事免責を申し立てること²⁰⁾、金銭を支払うこと²¹⁾、相場より軽い量刑の勧告をすること²²⁾などがある²³⁾。

14) Cassidy, *supra* note 7, at 1134.

15) なお真実条項があるからといって証言の信用性が高いとはみなされない。むしろ、以下で見るように、捜査訴追協力型取引に基づく証言には典型的な虚偽のおそれがあり、慎重な手続保障が必要になるということは判例・学説が一致して認めるところである。また、仮に検察官が真実条項の存在を強調し、証人の証言が真実だと主張すれば証人保障行為 (vouching) に当たりかねない。Note, *Accomplice Testimony and Credibility: Vouching and Prosecutorial Abuse of Agreements to Testify Truthfully*, 65 MINN. L. REV. 1169 (1981).

16) Neil B. Eisenstadt, *Let's Make a Deal: A Look at United States v. Dailey and Prosecutor-Witness Cooperation Agreements*, 67 B.U. L. REV. 749, 750 (1987); Note, *supra* note 15, at 1170 (1981).

17) *e.g.* United States v. Harris, 498 F.2d 1164, 1167 (3d Cir. 1974).

18) *e.g.* United States v. Librach, 536 F.2d 1228, 1230 (8th Cir. 1976).

19) *e.g.* Mataya v. Kingston, 371 F.3d 353, 356 (7th Cir. 2004).

20) *e.g.* United States v. Spector, 793 F.2d 932, 934 (8th Cir. 1986).

21) *e.g.* United States v. McClure, 577 F.2d 1021, 1022 (5th Cir. 1978).

22) *e.g.* Campbell v. Reed, 594 F.2d 4, 6 (4th Cir. 1979).

23) Eisenstadt, *supra* note 16, at 763-764.

3. 捜査訴追協力型取引と虚偽のおそれに関する諸判例

(1) 共犯者の証人適格

前述したように、あらゆる事件においてそうとはいえないにせよ、捜査訴追協力型取引の協力者は標的者と共犯関係にあることが多い。一般に、共犯者は、たとえ捜査訴追協力型取引を結んでいなかったとしても、その性質上、他者に責任を転嫁して罪責を免れようとする傾向にあり、偽証の危険が大きいことが優に認められる²⁴⁾。そこで、虚偽のおそれがあることに異論のない共犯者証人について、連邦はどのような立場を取っているかを見ていきたい。

合衆国最高裁は、証人が当該事件の共犯者であるからといって証人適格が失われることはないと判断している。1892年の *Benson v. United States* は、謀殺で訴追された被告人の公判審理において、事件を分離した上で被告人の共犯者が証言し、被告人が有罪となって死刑を宣告された事件である²⁵⁾。被告人はこの共犯者の証人適格を争って上訴した。これに対し、合衆国最高裁は、この証人の証人適格を認めた。

合衆国最高裁は、共犯者を排除すべきと主張する場合、その実質的理由は利害関係性と事件の当事者性（a party to the record）に求められるとする²⁶⁾。コモンローにおいて、証言台に立つことができる証人は、誠実で、宣誓の義務を理解し、当事者として結果の影響を受けず、利害関係から自由な者に限られていたものであり²⁷⁾、偽証の危険がある共犯者等の証人適格

24) James W. Haldin, *Toward a Level Playing Field: Challenges to Accomplice Testimony in the Wake of United States v. Singleton*, 57 WASH. & LEE L. REV. 515 (2000).
なお日本法について司法研修所編『共犯者供述の信用性』（法曹会、1996年）5頁、日本法とアメリカ法の両方につき、池田公博「共犯者の供述による立証」井上正仁ほか編『三井誠先生古稀祝賀論文集』（有斐閣、2012年）631頁。

25) *Benson v. United States*, 146 U.S. 325, 329-333 (1892).

26) *Id.* at 335.

27) *Id.* at 336.

は原則として否定されていた²⁸⁾。しかしながら、1842年には被害弁償との関係で判決結果と利害関係を有する窃盗被害者について証人適格が認められたのを皮切りに²⁹⁾、証人の不誠実性や利害関係性など、虚偽証言の理由となりうる事情に関しても、信用性評価の問題に還元し、陪審の審査に服させるよう変革しつつあるのが近時の傾向であると評価する³⁰⁾。合衆国最高裁は、このような潮流にある現行法や判例のもと、共犯者の証人適格を否定する理由はないと判断した³¹⁾。

こうして *Benson* は、共犯者証人の証人適格を認めたが、その判断は、共犯者証言に虚偽のおそれがあると認めながらも、そのことから証拠排除を導くのではなく、陪審に真偽の判断を委ねるという解決を採るものだった。これは、適正な事実認定が重要であるといっても、陪審がその信用性を評価して虚偽を除去できるのであれば、あらかじめその証言を排除する必要はなく、むしろそのようにすべきだという発想に基づいていると考えられる。つまり、当該証人に虚偽を述べる動機が典型的に認められるとしても、公判審理というシステムを経ることによって、陪審は証言内容を吟味することが可能であるのだから、排除する理由はない。*Benson* は、偽証による責任転嫁のおそれが否定できない共犯者証言と相對しても、陪審の事実認定機能は害されないと判断したのだった³²⁾。

(2) 捜査・証言協力型取引による協力者証言とデュープロセス

Benson の判示に従えば、少なくとも虚偽証言のおそれが共犯者証言と同程度しかなく、また陪審の事実認定作用が害されるおそれがないのであれば、証人適格が失われず、証言が排除されることはないと解される。そ

28) *Id.* at 335.

29) *Id.* at 335–336.

30) *Id.*

31) *Id.* at 337.

32) *See Rosen v. United States*, 245 U.S. 467, 471 (1918); *Washington v. Texas*, 388 U.S. 14, 21–22 (1967).

うは言っても捜査訴追協力型取引を結んだ協力者の証言は共犯者の証言と事情が違ふと考える余地が残っている。共犯者証言に内在する虚偽証言の危険が証拠能力を否定するものではなかったとしても、捜査訴追協力型取引によって得られた証言は、その危険性の有無・程度や性質の点で異なる評価ができるのではないかという問題である。

このことが争われた事件が *Hoffa v. United States* である³³⁾。被告人は合衆国法典第29編186条違反で訴追されていた者であるが、この公判（以下別件公判という）の開かれている間に、陪審員の買収を試みようとしたとして、合衆国法典第18編1503条で訴追されたのが本件である³⁴⁾。公判審理の結果、被告人は有罪であると判断されたが、検察官の立証を支えたのが P 証言だった³⁵⁾。

P は被告人の別件公判の直前に、誘拐罪で訴追されて拘禁されていた者であるが、拘禁中も検察官と接触して被告人に関する情報を提供していた³⁶⁾。その後、P が保釈された際、連邦検察官から被告人による陪審員買収についての情報を報告するように求められた³⁷⁾。そこで、P は被告人と接触を計り、陪審員買収に関する自白を聞いて検察官にこれを伝えた³⁸⁾。別件公判終了後、P の妻には1200ドルが支払われ、係属中だった P の訴追が取り消された³⁹⁾。この点につき、原審は、P が検察から受け取った金銭は費用の償還にすぎないと認定している⁴⁰⁾。にもかかわらず合衆国最高裁は、P の働きの対価として検察が利益を与えたのだという仮定を置いている⁴¹⁾。被告人は、デュープロセス条項に基づき、検察官が情報提供者を利

33) *Hoffa v. United States*, 385 U.S. 293 (1966).

34) *Id.* at 296.

35) *Id.* at 320 (Warren, J. dissenting).

36) *United States v. Hoffa*, 349 F.2d 20, 36 (6th Cir. 1965).

37) *Id.*

38) *Hoffa*, 385 U.S., at 296.

39) *Id.* at 298.

40) *Hoffa*, 349 F.2d, at 52.

41) *Hoffa*, 385 U.S., at 299.

用するのは英米法の体言する公正概念と相容れない卑劣な行為であり、また本件事案に照らしても虚偽である可能性が非常に高いため排除されるべきであると主張した⁴²⁾。

合衆国最高裁は、被告人の主張が情報提供者の利用一般に関する攻撃と、本件におけるP証言の利用に対する攻撃の2つに分けられるとし、まず、情報提供者の利用ということについては「裁判所は太古より情報提供者の利用を容認している」として、情報提供者の利用それ自体が憲法に違反するわけではないと述べる⁴³⁾。これに対し、P証言の虚偽の危険に関しては、Pが通常の情報提供者よりも強く虚偽を述べる動機を持ちうることを肯定し、この限りで被告人の主張は正しいとする⁴⁴⁾。にもかかわらず、だからといってその証言内容が必ず虚偽であるとはいえず、憲法上許容されない証拠とはいえないからP証言の排除は要しないとした⁴⁵⁾。

Hoffa の判断には Warren による反対意見が付されている。Warren は、本件において、Pが単なる情報提供者ではなく、直前まで拘禁生活にあったことを強調する⁴⁶⁾。つまり、Pは、拘禁状態を脱し、刑事訴追を終了させたいという強力な動機を持っていたのであって⁴⁷⁾、身柄拘束からの解放を内容とする取引を結んでいたと考えられるとする⁴⁸⁾。そして、Warren は、単なる情報提供者の利用であれば是認されるが⁴⁹⁾、本件のような情報提供者の利用は連邦の裁判所における真実発見手続の無瑕性を覆すと批判する⁵⁰⁾。

このように、Warren 反対意見は、単なる情報提供者の利用と、本件捜

42) *Id.* at 310–311.

43) *Id.* at 311.

44) *Id.*

45) *Id.*

46) *Id.* at 316–317 (Warren, J. dissenting).

47) *Id.* at 317–318 (Warren, J. dissenting).

48) *Id.* at 319 (Warren, J. dissenting).

49) *Id.* at 316–317 (Warren, J. dissenting).

50) *Id.* at 320 (Warren, J. dissenting).

査訴追協力型取引を峻別する。しかし、Warren 反対意見がこのように本件取引を批判するゆえんは、手続の公平性や廉潔性確保という点にあった。Warren は捜査訴追協力型取引を許容しない一方で、法廷意見に反対するのは協力者証言に虚偽のおそれがあるからではないということを明らかにする。Warren 反対意見にあっても、疑わしい人物を検察が証人として利用することは禁止されず、むしろ刑事訴追の任務を遂行するためにはそのような人物も証言台に立たせなければならないとされる⁵¹⁾。信用性に乏しい人物の証言であれ、事実を立証する唯一の手段となりうるのであって、陪審の信用性評価の対象となる、としている⁵²⁾。

したがって、法廷意見にせよ反対意見にせよ、捜査訴追協力型取引がより強力な虚偽の誘引になるからといって、虚偽証言のおそれを理由とする証拠排除をする必要はないということについて見解が一致している。言い換えれば *Hoffa* において、協力者証言に認められる類型的虚偽のおそれによって、陪審の事実認定作用が阻害されるわけではないということは当然視されている。*Hoffa* は、虚偽の危険性の存在を承認しながらも、*Benson* と同様に、そのことを理由として証拠排除をするのではなく、陪審の信用性評価に還元するという解決を採用した。

(3) 手続保障

他方、*Hoffa* の法廷意見は P 証言を許容しながらも、次のように述べる。すなわち、アメリカの刑事手続では反対尋問によって証人の証言の正確性が吟味され、陪審は適切な説示を受けた上で信用性の判断をする⁵³⁾。そして、本件において情報提供者 P は厳格な反対尋問にさらされており、州および連邦の検察官と P の交わした取引の範囲や性質が積極的な攻撃防禦の対象となっていた。また、公判裁判官は陪審に対して証人 P の信用

51) *Id.*

52) *Id.* at 321 (Warren, J. dissenting).

53) *Hoffa*, 385 U.S., at 312.

性に関する陪審説示を行っている⁵⁴⁾。P証言が排除されないという法廷意見の結論はこうした手続保障が尽くされていることを指摘した上でのものである。

この判示は、協力者証人の反対尋問が尽くされ、その信用性に関する陪審説示がある場合に限って、標的者の事件に関する有罪判決が覆されないという趣旨と解される。すなわち、合衆国最高裁は、捜査訴追協力型取引に関する陪審の判断を全面的に信頼したのではなく、陪審の信用性判断もあくまで手続保障を経ることが重要であるとしたのである。したがって、こうした手続保障を欠けば情報提供者の偽証のおそれが証拠としての許容性を欠くほど高まるということを否定したわけではない⁵⁵⁾。

合衆国最高裁の判断を受けて、控訴裁判所は、デュープロセスの要請に基づき、標的者事件には4つの手続保障が必要であるとまとめている⁵⁶⁾。それによれば、捜査訴追協力型取引がなされている場合、①検察官は虚偽証言を利用してはならない。②合意の内容は適時に証拠開示されなければならない。③その合意内容に関する反対尋問の機会が保障されていなければならない。④陪審に対して説示をしなければならない場合がある⁵⁷⁾。

① 虚偽証言の利用禁止

当然のことではあるが、検察官は、証言が虚偽であることを知りながら、これを利用することはできない。このことは協力者証言に限った話ではない。たとえば主要証人が偽証を働き、検察官もその事実を知っていた上、弾劾証拠を隠蔽した場合、陪審や裁判所を欺き、被告人の自由を侵害するため公判を利用したのであって、デュープロセス侵害があると評価される⁵⁸⁾。

54) *Id.* at 320–321.

55) *See* A. Jack Finklea, *Leniency in Exchange for Testimony: Bribery or Effective Prosecution*, 33 *IND. L. REV.* 957, 959 (2000).

56) *United States v. Wilson*, 904 F.2d. 656, 659 (11th Cir. 1990).

57) *Id.*

58) *Mooney v. Holohan*, 294 U.S. 108, 110–112 (1935).

他方、虚偽証言の利用禁止は、単に犯罪事実の立証と関連する証言についてのみ当てはまるわけではない⁵⁹⁾。合衆国最高裁は、証人が尋問に対して証言取引を結んでいないと証言したのに対し、実際には取引を結んでおり、そのことを検察官も知っていた事案について、証言取引の有無は証人の信用性にしか関係しないにもかかわらず、同様にデュープロセス違反があると判断した⁶⁰⁾。

この判断の結果として、捜査訴追協力型取引の有無に関する事実についてもデュープロセスの保障が及ぶことが明らかにされた。検察官が証人と捜査訴追協力型取引をし、また取引の存在を知っている以上、取引の有無についての証人の虚偽証言は正さなければならない。したがって、証人に対し、そのような取引の存在を尋ねる質問がなされた場合、証人が真実を証言すればもちろん、虚偽の証言をしたとしても検察官が取引を結んでいる限りその証言を正さなければならないのであるから、捜査訴追協力型取引の存在は通常明らかになる。

② 証拠開示

この趣旨をさらに推し進めたのが証拠開示である。すなわち、捜査訴追協力型取引を結んだという事実は、それが重大であるといえる限り、被告人側に証拠開示されなければならない⁶¹⁾。たとえば、証人の信用性が有罪か無罪かの判断を左右する場合、捜査訴追協力型取引を結んだ事実はその信用性に影響を与えるため、重大な証拠に当たり、証拠開示をしなかった場合は再審理が正当化される⁶²⁾。公判担当検察官が取引の存在を知らないことは証拠開示義務を緩和する理由とならない⁶³⁾。

証拠開示は、捜査訴追協力型取引事件における手続保障の中で最も基本的なものである。検察官と証人のした合意内容を事前に知っていなければ

59) Napue v. Illinois, 360 U.S. 264, 269 (1959).

60) *Id.*

61) Giglio v. United States, 405 U.S. 150 (1972).

62) *Id.* at 153–154.

63) *Id.* at 153.

弁護人は証人のバイアスを明らかにするための反対尋問を有効に行うことができない。また、捜査訴追協力型取引の存在を根拠とした陪審説示の申立てをすることもできない。証拠開示義務によって、密行的に行われていた取引が一定程度可視化され、充実した公判審理を行うことが可能となった。この証拠開示ルールがあることによって、合意内容が被告人側に知らされ、反対尋問等の手続保障が実質化するといえる。

③ 反対尋問権

たとえ証拠開示によって検察側証人が捜査訴追機関と取引を結んでいたことが標的者側に明らかになったとしても、その証言内容が信用性に乏しいことを事実認定者に示すことができなければ有罪判決は免れない。協力者証言の信用性を減殺する最も有効な手段が反対尋問であり、協力者の虚偽証言を除去するための防波堤となるものである⁶⁴⁾。

合衆国憲法第6修正は「刑事訴追において被告人は自己に不利な証人と対決する権利を有する」と定めている。この対決権条項は、物理的に証人と対決することのみならず、検察側証人に対して反対尋問を行う権利も保障している⁶⁵⁾。反対尋問は、証人の信用性および証言の真実性を吟味するための手段であり、証人の信用性が疑わしいことを示すため、証人に偏頗や先入観があることや、証言する動機を明らかにすることも許容されている⁶⁶⁾。合衆国最高裁は、検察官側証人に偏頗のおそれがあるということを立証する目的で捜査訴追協力型取引に関する反対尋問をすることは第6修正の対決権条項の保障する範囲に含まれ、捜査訴追協力型取引に関する反対尋問を全く認めないことは対決権侵害であるということを明らかにしている⁶⁷⁾。

64) Note, *United States v. Singleton: Bad Law Made in the Name of a Good Cause*, 47 U. KAN. L. REV. 749, 767 (1999).

65) *Davis v. Alaska*, 415 U.S. 308, 315 (1974).

66) *Id.* at 316.

67) *Delaware v. Van Arsdall*, 475 U.S. 673, 679 (1986). ただし, harmless error 審

④ 陪審説示

証人が捜査訴追協力型取引を結んでいる場合、公判裁判所は「金銭報酬や自己の犯罪事実に対する処罰を免れるなど個人的利益のため他人の犯罪に関する証拠を提出する情報提供者の証言は、そのような動機のない証人の証言よりも慎重に審査されなければならない」⁶⁸⁾というような陪審説示をすることができる。このような陪審説示は、*Hoffa* の判示にもかかわらず、あらゆる捜査訴追協力型取引事件で必要だとは解されていないようである⁶⁹⁾。しかし、当然のことながら陪審が協力者の証言を正確に吟味するためにも全ての捜査訴追協力型取引事案でなされるのが好ましい⁷⁰⁾。

4. 条件付取引

このように、証拠開示や反対尋問権の保障、陪審説示等の手続が履踐されていれば、陪審は協力者証言の信用性を適切に判断することができると解されている。少なくとも類型的虚偽のおそれがあることを理由に捜査訴追協力型取引が違法になるということはない⁷¹⁾。合衆国最高裁は、手続保障があることを強調して捜査訴追協力型取引後の証言を許容し、その適法性の問題にはほとんど決着をつけた。

しかしながら、一口に捜査訴追協力型取引といってもその内実はさまざま

査は受けるため、対決権侵害を理由に上訴しても必ず有罪判決が破棄されるということにはならない。*Id.* at 680.

68) KEVIN F. O'MALLRY ET AL., *FEDERAL JURY PRACTICE AND INSTRUCTION* §15:02 (6th ed.).

69) *See United States v. Bernard*, 625 F.2d 854, 858 (9th Cir. 1980); Bryan S. Gowdy, *Leniency Bribes: Justifying the Federal Practice of Offering Leniency for Testimony*, 60 LA. L. REV. 447, 469 (1999).

70) *See Caminetti v. United States*, 242 U.S. 470, 495 (1917).

71) もちろん、陪審の信用性評価によって協力者証言の信用性がないと判断されることはありうる。Stephen S. Trott, *Words of Warning for Prosecutors Using Criminals as Witnesses*, 47 HASTINGS L.J. 1381, 1385-1387 (1996).

までである。利益の内容や程度が事案ごとに異なっているのはもちろん、協力者に課される義務についてもまた違いがある。たとえ一般論として協力者の証言が許容されるとしても、個別具体的事案によって排除する可能性はないかということが問題になる。

連邦控訴裁判所レベルで適法性が激しく争われてきたのが条件付取引 (contingent agreement) といわれる類型である⁷²⁾。これは、通常の取引と同様、協力者に捜査訴追協力を求めながらも、協力者に対する利益の付与が標的者の有罪判決などと関連付けられているものである。条件付取引は、たとえば有罪判決を得た場合にのみ報酬を与えるという条件が明示されているだけに、協力者の証言内容に関して被告人の有罪を基礎付ける方向に誘導するおそれが一層高まるように見える。そこで、こうした虚偽の危険性を鑑み、条件付取引に基づく証言は排除すべきであるという批判が根強くなされてきた⁷³⁾。このような条件付取引を許容すべきかについて裁判所の判断が積み重ねられている。

(1) *Williamson v. United States*

条件付取引批判の萌芽は1962年、第5巡回区控訴裁判所の *Williamson v. United States* に見られる⁷⁴⁾。

本件の被告人は違法ウィスキー所持等の事実で有罪となった。しかし、被告人に対する捜査においては以下のような事情があった。

Mは捜査機関の情報提供者であって、被告人に対する捜査において中心的な役割を果たした者であるが、Mが情報提供者として活動するまで

72) H. Lloyd Jr. King, *Why Prosecutors Are Permitted to Offer Witness Inducements: A Matter of Constitutional Authority*, 29 STETSON L. REV. 155 (1999). なお条件付取引について論じた邦語文献に、池田・前掲注24) 649頁、南迫葉月「協議・合意制度における虚偽供述防止についての研究 (4)」法学論叢181巻4号 (2017年) 41-42頁がある。

73) e.g. Yvette A. Beeman, *Accomplice Testimony Under Contingent Plea Agreements*, 72 CORNELL L. REV. 800, 801 (1987).

74) *Williamson v. United States*, 311 F.2d 441 (5th Cir. 1962).

には次のような経緯があった。すなわち、Mは、捜査機関と接触し、捜査協力を持ちかけ、情報提供者としての日当10ドルのほか、被告人を捕まえたら200ドル、それ以外の者を捕まえたら100ドルを受け取るという約束を口頭で結んだ⁷⁵⁾。Mは被告人からウイスキーを購入し、その結果として被告人は訴追された。被告人は違法なおとり捜査があったと主張して争った⁷⁶⁾。

第5巡回区控訴裁判所は、おとり捜査の規範に照らすと本件に破棄を導く違法はないが、しかし、検察官とMの間で上記のような条件付金銭合意が結ばれていたことに関しては許容できないとする⁷⁷⁾。そして、控訴裁判所は、いまだ行われていない犯罪の証拠創出にかかる条件付金銭合意は、正当化事情がない限り、適法とすることができないと判断した⁷⁸⁾。その理由は、こうした合意によって協力者が事件を生み出し、無実の者にする意思のなかった犯罪行為をするよう誘引することになりかねないからである⁷⁹⁾。本件検察官は被告人があらかじめ違法なウイスキー取引に関与していたことを知っていたわけではなく、また、捜査機関側がMに対して、犯罪を行うように持ちかけず単に犯罪の機会を提供する程度にとどめることを慎重に指示した事情もない⁸⁰⁾。したがって、正当化自由なくMと条件付金銭合意を結んだ捜査機関の行為は違法であり、被告人の有罪判決は破棄されると結論した。

Williamson で直接に争われていたのは、被告人の主張がそうであるように、違法なおとり捜査が行われたかということだった。しかし、違法なおとり捜査となるのは、捜査機関の働きかけにより被告人の犯意が形成された場合であり、すでに違法ウイスキー取引を業として行っていたような

75) *Id.* at 442-443.

76) *Id.* at 444.

77) *Id.*

78) *Id.*

79) *Id.*

80) *Id.*

Williamson の事実関係はこれに当てはまらない⁸¹⁾。実際、*Williamson* の判断自身が「おとり捜査に関する合衆国最高裁のこれまでの判断が示してきた規範に照らして、条件付金銭合意が結ばれていること以外に破棄を導く違法はない」ということを認めている⁸²⁾。判決の破棄を基礎付けたのはおとり捜査の規範ではなく、同意意見や反対意見が指摘するように、協力者 M が条件付金銭合意に基づいて情報提供していたことにある⁸³⁾。そして、このような条件付金銭取引が許容されないのは、協力者が事件を捏造する高度の危険性があることに求められている。*Williamson* では、捜査協力との関係ではあるが、条件付金銭取引に内在する危険性が看過できないほど大きいものとみなされている。

(2) 第5巡回区以外での *Williamson* に対する反応

いずれにしても、*Williamson* は、条件付取引を結んだ協力者の捜査態様を直接の争点とするものであり、協力者の証言を問題視するものではなかった。しかし、同意意見や反対意見の指摘通り、*Williamson* の判断は条件付取引それ自体の危険性を根拠にしていると解する方が自然である。それゆえ *Williamson* の判断はおとり捜査に限られず、条件付取引を全て射程に含みうる広範さを有していた。

この結果として、*Williamson* の判断は、条件付金銭合意の標的者とされた被告人が判決を争うための主張根拠として、広く利用されるようになった。*Williamson* を理由とする争いは第5巡回区以外でも広く見られるようになり、条件付取引をした協力者が公判廷で証言した場合についても被告人が *Williamson* を挙げて証拠排除を求めるようになった⁸⁴⁾。

しかし、その後、*Williamson* のような規範を追認する巡回区は現れなかった。*Williamson* の主張が提出されたとき、第5巡回区以外の裁判所

81) Comment, 49 VA. L. REV. 1021, 1024 (1965).

82) *Williamson*, 311 F.2d, at 444.

83) *Id.* at 445 (Brown, J. concurring specially); *Id.* (Cameron, J. dissenting).

84) *United States v. Crim*, 340 F.2d 969 (5th Cir. 1965).

の反応は、明示的に *Williamson* の適用を退けるか⁸⁵⁾、*Williamson* が例外を許す基準であることを捉えて当該事件の破棄を退けるか⁸⁶⁾のいずれかだった。たとえば、第6巡回区控訴裁判所は、1971年の *United States v. Grimes* において、*Williamson* の規範が第6巡回区には適用されないということを明らかにした⁸⁷⁾。*Grimes* は条件付金銭取引のもとで協力を行う情報提供者に、虚偽を述べる傾向があることを認めながらも、共犯者や通常の捜査追迫協力型取引を結んだ証人と比べてその可能性が高くなるとはいえないと指摘する⁸⁸⁾。したがって第6巡回区は条件付取引が用いられているからといって判決が破棄されることを否定し、通常取引事件と同様、信用性の問題に還元するという解決をはかる⁸⁹⁾。

このように、*Williamson* の判断は広く被告人によって援用された反面、その主張が奏功することはほとんどなかった。*Williamson* に従って条件付取引に基づく有罪判決を覆した例は地方裁判所にわずかに見られるにすぎない⁹⁰⁾。条件付取引がなされていることを理由に、証人の証言を排除し、有罪判決が覆ることはほとんどなかった。

(3) *United States v. Waterman*

こうした状況下にあって、最終的には大法廷審理で賛否が同数に分かれたため判断自体は残らなかったものの、連邦控訴審レベルで一度は条件付取引に基づく破棄を認めたものが第8巡回区控訴裁判所の *United States v. Waterman* である⁹¹⁾。

被告人は郵便詐欺の訴因で有罪となった者であるが、その証拠の大部分

85) *e.g.* *United States v. Hodge*, 594 F.2d 1163, 1165–1166 (7th Cir. 1979).

86) *e.g.* *United States v. Valle-Ferrer*, 739 F.2d 545, 546–547 (11th Cir. 1984).

87) *United States v. Grimes*, 438 F.2d 391, 396 (6th Cir. 1971).

88) *Id.* at 395–396.

89) *Id.* at 396.

90) *e.g.* *United States v. Baresh*, 595 F. Supp. 1132 (S.D. Tex. 1984).

91) *United States v. Waterman*, 732 F.2d 1527 (8th Cir. 1984).

は首謀者 G の証言からなっていた⁹²⁾。被告人は検察官が G と不法な条件付取引を結んでおり、そのため G 証言は汚染されていると主張した⁹³⁾。地方裁判所の認定によれば、検察官と G のした取引には、通常の捜査・証言協力に加えて⁹⁴⁾、「仮に G の真実の証言がさらなる訴追をもたらすものであった場合、検察官は 2 年の減刑を勧告し、G の協力の内容や範囲に関して連邦の関係書記官に伝達する」が、「もし G の証言が他の者の訴追をもたらさなかった場合、検察官は G の協力内容を認識し、これを裁判所に伝達するにとどまり、量刑に関する減刑を特別に申し立てることはしない」という約束が含まれていた⁹⁵⁾。そして、実際に検察官は G が被告人に対する証言をした後、その量刑を 2 年減刑することを認める申立てをしている⁹⁶⁾。被告人は、本件 G と検察官の合意は合衆国憲法第 5 修正のデュープロセスに違反するなど主張して救済を求めた。

第 8 巡回区控訴裁判所は本件の争点について、「被告人に不利な証言を奨励する形で、共犯者に関する証言を引き出すための合意を結んだ場合、たとえ陪審が合意の内容を完全に知らされていたとしても、デュープロセス条項に内在する公正性を保障するのに不十分なほどの偽証の危険があるのではないか」ということだと整理する⁹⁷⁾。控訴裁判所はこれを肯定し、条件付取引は協力者による偽証の引き金となる以外の何者でもなく、憲法上このような取引を受け入れることはできないと判断する⁹⁸⁾。検察官は手

92) *Id.* at 1532.

93) *Id.* at 1528–1529.

94) *Id.* at 1531.

95) *Id.* at 1530.

96) *Id.*

97) *Id.*

98) *Id.* at 1530–1531. なお、本件合意で直接に条件付となっている対象は G の情報が他者の訴追につながることであって有罪判決の獲得ではないが、第 8 巡回区控訴裁判所によれば以上の理屈は変わらない。当該条件付合意は G の公判前の協力のみならず公判での証言にも影響を及ぼすからである。つまり、仮に捜査段階において協力者が訴追の成功による恩恵を得ようとして真実を歪めた

続保障により本件においても陪審が証人の信用性評価をすることができる
と主張するが⁹⁹⁾，第8巡回区控訴裁判所の評価によれば，このような手続
保障はデュープロセス上の問題を克服するには至らない。第一に，本件に
おいて条件付取引としての性質は，協力者 G の弁護士と検察官の交わし
た手紙に書かれていたものであった。したがって，こうした手紙について
解釈を行わなければ条件付であることについて吟味できないところ，条件
の部分に関する文言が曖昧であったため，陪審が条件付であることを看過
し，通常の捜査訴追協力型取引と同じであるという評価を加えた可能性が
ある¹⁰⁰⁾。第二に，より本質的なのは，検察官が条件付取引によって証言
が虚偽に陥る危険を創出したにもかかわらず，その危険を除去する役目を
陪審に負わせるというのは，デュープロセス条項の趣旨とするところでは
ない。つまり，確かに陪審は証人の信用性判断をすることによって虚偽証
言を取り除く役割を担うが，それを奇貨として検察官が協力者に対して被
告人の有罪を導く事実を選択的に証言する原因を作るのは許されない，と
する¹⁰¹⁾。

このように *Waterman* は，条件付取引には通常の取引と質的に異なる偽
証の危険があると理解し，この危険性はデュープロセス条項による手続保
障によっても克服できないと考える。通常の捜査訴追協力型取引では，
Waterman も肯定するように，協力者証言それ自体に虚偽のおそれがある
にもかかわらず，手続保障が尽くされるため，証拠排除がなされることは
ない。それゆえ，もし仮に，条件付取引においても種々の手続保障が機能
すると見られる限りは，虚偽性の観点から適法性を否定する理由はないは

場合，公判廷での証言は以前の供述や証言内容と矛盾しないようにする必要が
ある。したがって，他人の訴追を条件としても公判で虚偽の証言をする危
険が残る。このため，有罪判決の獲得を条件とした条件付取引と同じ規範が妥
当しなければならぬと *Waterman* では考えられているのである。 *Id.*

99) *Id.* at 1531.

100) *Id.* at 1532.

101) *Id.*

ずである。しかし *Waterman* では、条件付取引の事案では手続保障が協力者証言の虚偽性に対抗できないと把握される。つまり、本件において手続保障が機能していなかった可能性があることに加えて、条件付取引を用いた際には協力者証言の虚偽性に対抗する手続保障の存在を強調することは許されないとするのであり、このような判示に *Waterman* の核心がある。

(4) *United States v. Dailey*

ただし、前述したように *Waterman* の規範は最終的には残らなかった。*Waterman* の合議体の判断から4ヶ月後、事件は大法廷に付され、判断が同数で分かれた結果、合議体の判断が破棄されて一審判決が維持された。そのため、*Waterman* の判示は現在有効ではない。

ところが、*Waterman* の判断が破棄されるまでの4ヶ月の間に、地方裁判所が *Waterman* を参照して協力者の証言を排除したものがある。この判断に対し検察官が上訴したため、控訴裁判所が *Waterman* の判断の是非を検討しなければならなくなった。それが第1巡回区控訴裁判所の *United States v. Dailey* である¹⁰²⁾。

被告人は薬物の密輸に関する事実で大陪審起訴された者である。被告人の共犯者 *Caruana* もまた同様の事実で訴追されていた¹⁰³⁾。

検察官は共犯者 F, M, T と答弁取引をし、その合意には F, M, T の協力義務も含まれていた¹⁰⁴⁾。F, M の取引では、知る限りの犯罪事実について情報提供をし、真実の証言をするなどの完全な協力をした場合、20年を超えない範囲での量刑を勧告するが、もし F, M のした協力が有用であると検察官が評価した場合、その裁量で10年の勧告をするということの合意があった¹⁰⁵⁾。T に関しても、その協力内容が検察官に有益な場合、

102) *United States v. Dailey*, 759 F.2d 192 (1st Cir. 1985).

103) *Id.* at 193.

104) *Id.* at 194.

105) *Id.*

追加的な利益を与えるという取引が結ばれていた¹⁰⁶⁾。

被告人の公判より先に *Caruana* の公判が開かれ、F, M, T が証言した¹⁰⁷⁾。*Caruana* の弁護人は F, M, T の証言について争った。すなわち、本件 F, M, T の取引では訴追の成功を条件とする追加的利益が約束されているのであり、このような条件付取引は虚偽証言の誘因となるため排除されるべきであるとして証拠排除を主張した¹⁰⁸⁾。弁護人はこの主張の根拠として *Waterman* 合議体の判断を挙げていた。

地方裁判所は *Caruana* の主張を退けた¹⁰⁹⁾。すなわち、条件付取引であっても公判廷の証言には手続保障が及ぶのであり、*Caruana* のデュープロセス上の権利は十分に保護されていると判断した¹¹⁰⁾。

しかしながら、*Caruana* の判断から3日後、被告人による F, M, T の証拠排除申立てについて、地方裁判所は *Waterman* の規範を採用し、被告人の主張を容れて証拠排除を認めた¹¹¹⁾。このため検察官が上訴したのが本件 *Dailey* である。

第1巡回区控訴裁判所は、本件取引について、*Waterman* で結ばれた取引とは性質が異なるとの理解を示し、条件付取引には当たらないという前提に立つ一方¹¹²⁾、そもそも *Waterman* の規範は採用できないとして地方裁判所の判断を是認しない。むしろ、*Waterman* の判断は先例に基づいていないと批判する¹¹³⁾。まず、控訴裁判所は、共犯者の証人適格を認めた *Benson* 等を参照して、合衆国最高裁により共犯者証言や利害関係者の証言につき排除が必要なほど信用性がないという発想は否定されていると指

106) *Id.* at 195.

107) *Id.* at 193.

108) *Id.* at 194.

109) *Id.*

110) *Id.*

111) *United States v. Dailey*, 589 F. Supp. 561, 563–564 (1984). なお、*Caruana* と *Dailey* は別の裁判官によって判断されている。*Dailey*, 759 F.2d, at 194.

112) *Dailey*, 759 F.2d, at 198.

113) *Id.* at 196.

摘する¹¹⁴⁾。つまり、そうした証人が虚偽証言に及ぶおそれは認められるものの、その危険性は反対尋問などによって除去するものとしている¹¹⁵⁾。*Hoffa* のいうように、「アメリカにおける確立した手続保障のもと、証人の証言の正確性は反対尋問により吟味され、証言の信用性は適切な説示を受けた陪審により判断される」¹¹⁶⁾ のであって¹¹⁷⁾、条件付取引による証言は標的者のデュープロセスの権利を侵害するものではなく、*Waterman* の判断は破棄されて当然だったと断じられる¹¹⁸⁾。

こうした *Dailey* の評価によれば、*Waterman* の判断は、手続保障により虚偽のおそれを除去できるとした *Benson* や *Hoffa* などの合衆国最高裁の先例と矛盾するものであった。それゆえ条件付取引がデュープロセス上の権利を侵害するという *Waterman* の結論は *Dailey* にとって是認できるものではなかった。しかし、*Dailey* で引用された先例はいずれも条件付取引を扱ったものではなかった。*Benson* の争点は共犯者証人の証人適格であり、*Hoffa* は少なくとも条件付きではない、通常の取引が結ばれていた事案である。これらの判例は条件付取引を論じたものではなかった。

Waterman もまた、通常の捜査訴追協力型取引まで射程を及ぼし、そのような取引を禁止すべきとしたものでないことは明らかである¹¹⁹⁾。条件付取引は協力者が虚偽証言に及ぶ特別の危険があるので、そのような協力者証言に限っては排除すべきだというのが *Waterman* の趣旨である。通常の取引と条件付取引では危険性に違いがあるからこそ、先例とは違う規範を立てられるということを *Waterman* も当然前提にしていたと考えられる。

にもかかわらず、*Dailey* は *Benson* や *Hoffa* という事案の異なるかのよ

114) *Id.*

115) *Id.*

116) *Hoffa*, 385 U.S., at 311.

117) *Dailey*, 759 F.2d, at 196.

118) *Id.*

119) *Waterman*, 732 F.2d, at 1530.

うな先例を引用する。条件付取引の規範に対して一見すると射程の及ばないかのような判断を参考にできるのは、条件付取引であっても共犯者証言や通常の取引と同様、反対尋問等によって虚偽性を除去できるからと見ているからだろう。*Waterman* と *Dailey* で条件付取引に基づく証言の許容性について結論に差が出たのは、まさに虚偽証言の危険についての捉え方の差に起因する。言い換えれば *Dailey* は条件付取引であっても手続保障が履踐されている限り、陪審は正確な信用性ができるのだと解している。

(5) *Williamson* 以降の第5巡回区

以上のとおり、条件付取引に関して破棄を認める *Williamson* の規範は第5巡回区以外で採用されるものではなかった。しかし、そもそもこの規範を生み出した第5巡回区自身もまた、*Williamson* の射程を少しずつ限定していった。

Williamson は、特定の人物に関していまだ行われていない犯罪の証拠を得るための条件付金銭合意は是認することができないとしたが、この判断は、正当化事由があれば別であるということも含意していた¹²⁰⁾。のちの判断ではこうした例外の範囲が拡大されていくことになる¹²¹⁾。

それゆえ、第5巡回区では、以上の例外のため、条件付取引を結んでも直ちに違法となるわけではなかった。*Williamson* の機能は著しく狭められたのである。実際のところ、第5巡回区控訴裁判所の判断で最終的に *Williamson* に従って有罪判決を破棄した事件は当の *Williamson* 以外に一件もない¹²²⁾。むしろ、第5巡回区の実務は当該証言が条件付取引に基づ

120) *Williamson*, 311 F.2d, at 444.

121) *Hill v. United States*, 328 F.2d 988, 989 (5th Cir. 1964); *Sears v. United States*, 343 F.2d 139, 144 (5th Cir. 1965); *Harris v. United States*, 400 F.2d 264, 266–267 (5th Cir. 1968); *United States v. Garcia*, 528 F.2d 580, 587 (5th Cir. 1976); *United States v. Onori*, 535 F.2d 938, 941 (5th Cir. 1976); *McClure*, 577 F.2d, at 1022–1023.

122) *United States v. Cervantes-Pacheco*, 826 F.2d 310, 313 (5th Cir. 1987).

アメリカ合衆国における捜査訴追協力型取引と虚偽証言のおそれ
くか否かや、どのような陪審説示が必要かの判断をめぐって紛糾した¹²³⁾。
Williamson は実務の混乱をもたらしたただけだったとさえ評される¹²⁴⁾。

第5巡回区控訴裁判所自身の手によってほとんど無効化した *Williamson* は、およそ四半世紀を経た1987年に名実とも役目を終えることとなる。第5巡回区控訴裁判所は *United States v. Cervantes-Pacheco* において *Williamson* の判断を覆した¹²⁵⁾。本件では協力者の捜査協力や証言協力の程度によって追加の報酬額が定まるという条件付取引が結ばれていた¹²⁶⁾。第5巡回区控訴裁判所の合議体は *Williamson* を適用し、被告人らの有罪判決を破棄して再審理を命じた¹²⁷⁾。この合議体の判断が大法廷の審査に付され、第5巡回区控訴裁判所は最終的に *Williamson* の規範を覆したのだった。

Cervantes-Pacheco 大法廷は合衆国最高裁がその判例に照らして *Williamson* の自動排除ルールを否定していると解釈する¹²⁸⁾。合衆国最高裁は *Hoffa* において、協力者が捜査訴追協力の対価として金銭報酬や刑の軽減を受けることによって許されざる虚偽証言の危険が生じるのだという主張を退け、証人の信用性は陪審が判断すべき事項であるという強力な指針を打ち出したのだと大法廷は述べる¹²⁹⁾。第1巡回区控訴裁判所の *Dailey* を筆頭に、他の巡回区が *Williamson* を採用せず、条件付取引による証言を排除していないのも、証人の信用性判断を陪審に委ねるといふ *Hoffa* の大

123) *Id.*

124) たとえば、*Id.* at 314で指摘されるように、*Williamson* のいう条件付取引の範囲をめぐっても第5巡回区の表現には混乱がある。すなわち、*United States v. Garcia* では、条件付取引として許容されないのは特定の標的者に対する「有罪判決」を条件とした場合に限られるとされていた。*Garcia*, 528 F.2d, at 589にもかかわらず、その後の *United States v. Lane* では、ある対象との「関係で」条件付取引を結ぶことが *Williamson* で禁じられる取引であると論じられる。*United States v. Lane*, 693 F.2d 385, 387 (5th Cir. 1982)。

125) *Cervantes-Pacheco*, 826 F.2d, at 312.

126) *Id.* at 311–312.

127) *United States v. Cervantes-Pacheco*, 800 F.2d 452, 460.

128) *Cervantes-Pacheco*, 826 F.2d, at 313.

129) *Id.* at 313–314.

原則に従ったからだとされる¹³⁰⁾。

大法廷は、本件協力者が条件付きで金銭を報酬とした取引を結んでいるということを強調する。すなわち、量刑の減軽ということほど協力者にとり虚偽証言の動機が強力になるものは想定しがたい¹³¹⁾。にもかかわらず、手続保障のもと、陪審が信用性評価を適正に行うことができる限り、協力者の証言は許容される。この点で先例は一致している¹³²⁾。このような身体的自由を利益内容とする捜査訴追協力型が許容されているのであれば、本件のような条件付金銭取引のもとの証言を排除する理由はないと大法廷は判断する¹³³⁾。したがって、条件付金銭取引を結んだ協力者は、通常の取引をした協力者と同様、証人適格を失わず、陪審の信用性判断に委ねられる¹³⁴⁾。このように解しても、証拠開示や反対尋問権の保障など、さまざまな手続が整備されているのだから、証人の偏頗からの保護は図ることができる¹³⁵⁾。大法廷はこうして *Williamson* の規範に幕を引いた。

Cervantes-Pacheco で大法廷が重視したのは *Dailey* と同じく *Hoffa* の判断だった。しかし *Cervantes-Pacheco* は、*Dailey* とは異なり、*Hoffa* がすでに量刑の軽減を対価とする取引を適法と是認しているのだから、虚偽のおそれの程度がより低い金銭取引も許容しなければならないという論理を展開する。確かに、*Hoffa* 反対意見で Warren が指摘したように、量刑の軽減という利益の提示により協力者に強度の動機づけが与えられるのだから¹³⁶⁾、結果として真実発見を阻害する可能性が高まるとはいえる。この意味で、量刑の減刑を対価とする取引は、金銭を対価とする取引よりも強

130) *Id.* at 314.

131) *Id.* at 315.

132) *Id.*

133) *Id.*

134) *Id.*

135) *Id.* at 315–316.

136) *Hoffa*, 385 U.S., at 317–320 (Warren, J. dissenting). この認識は、当該協力者につき通常の情報提供者よりも強力な虚偽証言の動機を持ちうるとした *Hoffa* 法廷意見も共有していると考えられる。

力な虚偽の誘因になると評価することは可能かもしれない。しかし、本件は単なる金銭取引ではなく、条件付金銭取引が結ばれた事案である。そして、*Williamson* が事件捏造の危険があるとして非難を向けた対象は、金銭報酬を対価とする取引だったことではなく、報酬の支払いが条件付きになっていたことであるのは明らかである。*Cervantes-Pacheco* 反対意見が指摘するように、量刑の減刑を対価とする通常の見解の捜査訴追協力型取引が *Hoffa* で許容されているとしても、それだけでは直ちに条件付金銭取引に問題がないということにはならないはずである¹³⁷⁾。そうすると、*Cervantes-Pacheco* は、本来、捜査訴追協力型取引と条件付金銭取引で虚偽の誘引が同程度かを論じなければならなかったはずである¹³⁸⁾。裏を返せば、そのような検討を省いて結論を導いた *Cervantes-Pacheco* は、*Dailey* と同じく、条件付か否かで危険性の程度や性質に変化がないということを暗黙の前提にしていると考えられる。

5. 条件付取引が許される根拠

(1) 虚偽の程度

このように、数々の控訴裁判所の判断によって、条件付取引が結ばれたからといって、典型的な虚偽のおそれを理由に協力者証言が排除されることがないことは確立された。条件付取引の適法性を認める判例はいずれも、条件付取引には通常の見解の捜査訴追協力型取引と同じく虚偽証言のおそれが内在することを認めながらも、そのような危険性は陪審の信用性評価を不能にするものではないとしている。この点で通常の見解の捜査訴追協力型取引と条件付取引は大差がないのである。

しかし、直感的にはより危険性の純度や程度が高いように見える条件付取引について、なお通常の見解の捜査訴追協力型取引と変わらないという評価が

137) *Cervantes-Pacheco*, 826 F.2d, at 316 (Goldberg, J. dissenting).

138) See George C. Harris, *Testimony for Sale: The Law and Ethics of Snitches and Experts*, 28 PEPP. L. REV. 1, 20 (2000).

可能なのはなぜだろうか。条件付取引の批判論者は、条件付取引に内在する虚偽証言の危険の性質についてたとえば以下のように述べる。

第一に、条件付取引では、報酬の付与が標的者の有罪を獲得した場合だという条件が明示されている。これによって、協力者は有罪立証のため有益な証言をすることが必要だという示唆を受けるのであり、結果として得られる証言が信頼性を欠くものとなるため、証拠排除すべきである¹³⁹⁾。

第二に、陪審による信用性判断という手続保障は条件付取引には有効ではない。通常の捜査訴追協力型取引であれば、証人が虚偽を述べる動機は自己の罪責を軽くするためである場合が大多数である。これに対して、条件付取引では証人の目的が標的者たる被告人の有罪を得ることになる。このような場合、自分の責任を免れるのとは異なる、陥罪的な動機が生じることになるが、こうした動機は陪審が日常的に接するものではない。そのため、陪審が陥罪的な動機の強さを理解して信用性を減じることが困難になる¹⁴⁰⁾。

しかし、まず第二の点に関して、陥罪的な動機の強度が陪審にとり評価が難しいとしても、そのことは判例に照らして条件付取引を認めない根拠にはならない。なぜなら、共犯者証言には他者への責任転嫁のおそれがあるにもかかわらず、その証人適格が否定されていないからである¹⁴¹⁾。つまり、共犯者が虚偽証言に及ぶのは自己の罪責を軽くするため、他者を犯人に仕立て上げたり、責任の程度が自分より重いように見せかけようとするからである。共犯者証言は他者を有罪とすることで報酬が得られる点で条件付取引と同じであり、他人の有罪判決を獲得しようと陥罪的な証言をする危険があることは共犯者証言も条件付取引も変わらない¹⁴²⁾。そして、合衆国最高裁は *Benson* で陥罪的証言の危険がある共犯者証言の信用性判

139) Beeman, *supra* note 73, at 814–815; Eisenstadt, *supra* note 16, at 766; See also Hughes, *supra* note 9, at 35.

140) Beeman, *supra* note 73, at 820–821.

141) Benson, 146 U.S., at 327.

142) Grimes, 435 F.2d, at 396.

断を陪審に委ねたのであるから、たとえそのような動機があるとしても陪審は適切に虚偽性の判断ができることを前提にしている。そうであるとすれば、むしろ条件付取引を許容しなければならない。

また第一の点に関しても、実務を観察する限り実態は逆である。つまり、通常の見聞型取引であれ、条件付取引と同様の機能が果たされていることが指摘されている。

捜査訴追協力型取引を結んだとして、協力者が真実の証言をした結果、被告人の有罪ではなく無罪を基礎付ける証言が得られ、しかも取引に従って免責等の利益を与えなければならないというのでは検察官にとって全く取引の利益がない。そこで、条件付取引でなくとも、あらかじめ協力者となろうとする者の情報内容が標的者の有罪立証にある程度有益だという見込みのない限りは取引を結ばない。そして、捜査訴追協力型取引には通常、真実の情報や証言を求める真実条項が盛り込まれる。このとき、真実条項は協力者が提供した事前の情報内容と、その後予定される証言内容を一致させる役割を担う。つまり、標的者の有罪を基礎付ける事前の情報とその後の証言が食い違えば、論理的に考えていずれかが虚偽であるということになり、真実の協力をしたとはいえなくなるからである。協力者側は捜査訴追協力型取引による利益を得るためには、自身が有罪判決獲得に有益な情報をもたらしうることを最初の段階で示さなければならず、また後の証言でもそれを維持しなければならない。証人は情報提供の段階で標的者の有罪を基礎付ける虚偽を述べる誘惑に駆られ得ると同時に、真実条項によりその後の証言でも虚偽を重ねる大きな動機づけを持つ¹⁴³⁾。この意味で、条件付取引と通常の見聞型取引は大差がないのである¹⁴⁴⁾。DaileyやCervantes-Pachecoが条件付取引の許容根拠として、一見すると事案の異なるHoffaを参照できるのも以上の発想が前提になっていると考えられる。

143) Hughes, *supra* note 9, at 38–39. ただし、BeemanやEisenstadtの主張は、虚偽証言の危険性の高さを問題視しているというよりは、条件の明示により示唆を受けるという点に力点があるように見える。

144) Harris, *supra* note 138, at 32.

Hoffa によって捜査訴追協力型取引が是認されているのだから条件付取引もまた認められるといえんとする両判断の論理は、両取引で危険性や手続保障のあり方が大差ないと解しているからこそ成り立つものである。すなわち、捜査訴追協力型取引は実際のところ条件付取引と等しいのだと考えれば、*Hoffa* は捜査訴追協力型取引を許容すると同時に、条件付取引も肯定したのだと解釈することができる。

第6巡回区控訴裁判所の *Grimes* はより明確に上記の発想を採用して *Williamson* を退けたとみることができる。*Grimes* は、条件付取引の下で協力を行う情報提供者には虚偽を述べる傾向があることは確かだと認めながらも、条件付取引でない取引に基づき証言をする証人と比較して、そうした危険に至る可能性が高いとはいえないとする¹⁴⁵⁾。それは、「条件付取引でない通常の取引によって報酬を得る情報提供者もまた、その協力によって有罪判決が得られなかった場合、取引による雇用関係が打ち切られてしまうと考える」¹⁴⁶⁾ からである。*Grimes* では捜査訴追協力型取引が事実上条件付取引として機能していることが強調され、両取引では同程度の危険があるにもかかわらず、捜査訴追協力型取引が問題なく認められるのだから *Williamson* の規範を退けるという論理が展開された¹⁴⁷⁾。

したがって、標的者の有罪判決に寄与するような協力をしたときのみ報酬が得られるという条件は、通常の取引にも黙示的に組み込まれているのであって¹⁴⁸⁾、このことは学説、判例ともに認めているということが出来る。判例は条件付取引の危険性を低く見積もったのではなく、通常の捜査訴追協力型取引であっても、もともと危険性はそれに匹敵するほど高度なのである。

145) *Grimes*, 438 F.2d, at 396.

146) *Id.*

147) *Id.*

148) *Harris*, *supra* note 138, at 32.

(2) 手続保障

他方、第8巡回区控訴裁判所の *Waterman* は、条件付取引事件では信用性評価の柱となる手続保障が正常に機能しないから、そうした取引が許容されないということを論じようとする。条件付取引に固有の事情によって陪審の信用性判断が適切に働かないのであれば、それは証言を吟味することなく事実認定の根拠とすることに等しいから、確かに協力者証言は排除されて然るべきだろう。そこで *Waterman* は、条件付取引の危険性が手続保障によって克服できない理由として、陪審が条件付であるという性質を看過するおそれがあること、検察官が虚偽の誘因を創出したにもかかわらず陪審にそれを除去する役目を負わせること自体がデュープロセスに反するという点を挙げる。

しかし、まず陪審が条件付であることを見逃す可能性があるというのは、あくまで本件事案に即してそうだとするにすぎない。*Waterman* では、条件付取引の条件に関する部分が協力者弁護士と検察官による手紙のやり取りで結ばれたという特殊事情がある。陪審が適切に信用性評価を行えないというのはせいぜい本件に当てはまるのみであって、他の事件でもそうであるとはいえない。たとえば、より明確に条件付取引が結ばれているような事件であれば、陪審が当該取引について条件付になっていることに気づかないとはいえないだろう。

また、仮に取引が条件付である事実を陪審が見落としやすいことを認めるとしても、それは手続保障が無効だということを意味しないと考えられる。すなわち、被告人側には通常、条件付取引の内容が証拠開示されるのであって、弁護士はそれをもとにして協力者証人に対して反対尋問を行うことができる。そして、犯罪事実を基礎付ける協力者の証言は、捜査訴追機関との取引によって動機付けられていることに加えて、条件付という性質のものであるから虚偽の危険性が高まっていることを説得的に論じるのは妨げられない。したがって陪審は、生の証拠だけでは条件付であることを解釈できなくとも、適切な説明を与えてなお条件付であることを吟味できないとはいえない。

手続保障の機能不全に関する上記論証の弱さを認識してか、*Waterman* は、検察官が虚偽の原因を創出した場合、陪審の事実認定作用をその正当化根拠として主張することは許されないとも論じる。しかし、検察官が虚偽の誘因を作り出したことをデュープロセス違反の実態に据える限り、この論理は成り立たない。繰り返し述べてきたように、検察官が通常の捜査訴追協力型取引を結んだという場合であっても、協力者証言が虚偽に陥る可能性が増すということは認められている。そうであるから、誘因を作るという点で捜査訴追協力型取引と条件付取引は区別することができない。

あるいは、*Waterman* は、暗に条件付取引が通常の捜査訴追協力型取引とは異なる性質の誘引を生じさせるから、捜査訴追協力型取引は許されても条件付取引はデュープロセスに反すると考えているのかもしれない。たとえば、条件付取引に内在する虚偽の誘因の大きさが無視できないほど高度であり、ほとんど虚偽証言と知りながら意図的にこれを利用した場合に等しいと評価できるのであれば、虚偽証言の利用禁止という手続保障の原則に背いていると見る余地はありうる。しかしながら、前述したように、条件付取引と捜査協力型取引で生じる虚偽のおそれは実際のところ同程度と解されているのであり、この観点からは捜査訴追協力型取引と条件付取引で大差がない。このような根拠から条件付取引がデュープロセス違反であると結論することはできないだろう。

6. 結 論

本稿は、捜査訴追協力型取引を結んだ協力者が虚偽の証言をする危険性について、連邦でどのような発想が取られているのかを検討した。合衆国最高裁を筆頭とする連邦の裁判所は、捜査訴追協力型取引がもたらす虚偽証言の危険を認めながらも、そのような虚偽のおそれは種々の手続保障を踏むことで吟味可能であるため、協力者証言を陪審の事実認定資料から排除する理由はないという趣旨を明らかにしている。このことは、虚偽のおそれがより大きいように見える条件付取引にも同様に当てはまる。むしろ

ろ、両者の虚偽のおそれは、通常の見解では、通常の捜査訴追協力型取引が実質的には黙示の条件付取引であるという意味において、変わらないと理解されている。条件付取引においては陪審の事実認定や手続保障が機能しないと見るべき事情も存在しない。

以上から、捜査訴追協力型に内在する類型的虚偽のおそれを根拠に、協力者証言を排除すべきであるという主張は完全に否定されているものといえる¹⁴⁹⁾。ある証言が信用できるか、虚偽であるかを評価するのは事実認定者である陪審である。虚偽のおそれがあるといっても確実に虚偽であるわけではなく、単なる蓋然性にすぎない以上、協力者証言があたかも虚偽であることが決まっているかのようにこれを排除し、判断を先取りするのは、かえって陪審の事実認定作用の完全性を損ねるものとなりかねない。類型的な虚偽のおそれがあるろうと協力者証言は許容されるというアメリカ判例法理の一貫した評価は是認できるものといえる¹⁵⁰⁾。

149) Gowdy, *supra* note 69, at 471. また、主として共犯者供述についてはあるが、池田・前掲注24) 651頁。

150) もっとも、捜査訴追協力型取引ないし協力者証言が類型的な虚偽の危険性からは排除されないからといって、他の根拠からこれを制限する可能性までもが否定されるというわけではない。See *United States v. Singleton*, 165 F.3d 1297 (10th Cir. 1999). なお *Singleton* 事件について、拙稿「証言取引と証人への心づけ (illegal gratuity) の罪—*United States v. Singleton* の理論構造—」中央大学大学院研究年報 法学研究科篇 49号 (2020年) 掲載予定参照。本稿は捜査訴追協力型取引による類型的虚偽証言のおそれという論点が連邦において克服されていることをいうにすぎない。