

合衆国最高裁判例四半世紀の動向からみる 二重危険禁止法理

松田 龍彦

1. はじめに
2. 無罪等に基づく再公判, 再訴追の分野
3. 犯罪構成要件と一部起訴による再訴遮断効の分野
4. 死刑等の量刑分野
5. 「非刑事手続」の分野
6. 「二重主権」の分野
7. おわりに

1. はじめに

本稿を収める論文集を捧げるべき中野目善則教授は、長年にわたって合衆国憲法第5修正、とりわけ二重危険禁止条項についての論考を示してこられた。その方針は現在に至るまで堅持されていると信ずるが、こと合衆国最高裁判例についての言及で文章となったものは、1993年のDixon¹⁾についてのものを最後に見ることができない^{2) 3)}。

1) United States v. Dixon, 509 U.S. 688 (1993).

2) 中野目善則「合衆国憲法第五修正の二重危険禁止条項に関する最近の動向」法学新報103巻10号37頁(1997), 『二重危険の法理』第三章133頁(2015)。

3) その他, この合衆国最高裁判例の紹介として, 北川佳世子「合衆国憲法第5修正の2重の危険条項による再訴遮断の範囲について, Grady v. Corbin, 495 U.S.508 (1990) を変更した判決—United States v. Dixon, 113 S.Ct.2849 (1993)」

私は諸先生方に指導を受けつつ、大先輩としての教授の業績を追い、そして、この分野を拙くも探求してきた⁴⁾。拙稿は、上記判断以降の合衆国最高裁判例を概観することによりその傾向を探り、自らの探求を確認するとともに、併せて教授の先行研究に感謝を捧げることを目的とする。以下、いくつかの小分野に分けて言及してゆく。

2. 無罪等に基づく再公判、再訴追の分野

二重危険禁止条項の中核となる部分である。前の有罪、前の無罪等のみならず、mistrial (= 公訴棄却) やdismissal (= 免訴) においても再訴遮断効が認められる場合があり⁵⁾、明らかに誤った無罪判決であっても判断された後は検察官上訴が禁じられる⁶⁾、というのがこの分野における確立した判例である。

2003年のVincent⁷⁾では、検察側の立証終了後、第1級謀殺に関する直接無罪評決を求めた弁護人に対し、裁判長は「第2級謀殺が適切」と述べた。第1級謀殺の論告に際し、裁判所は既に直接評決の申立てを認めてい

アメリカ法 [日米法学会編] 1995年1号152頁 (1995)。

- 4) 拙稿「裁判員制度施行後の、上訴の可否及び上訴審での審理対象についての一考察」法学新報123巻9・10号455頁 (2017) 等。
- 5) 古くはUnited States v. Perez, 9 Wheat 579 (1824), United States v. Ball, 163 U.S. 662 (1896), Kepner v. United States, 195 U.S. 100 (1904)。時代が下ってUnited States v. Jenkins, 420 U.S. 358 (1975) 及びそれを変更したUnited States v. Scott, 437 U.S. 82 (1978), United States v. Dinitz, 424 U.S. 600 (1976)。その後の判断として, Arizona v. Washington, 434 U.S. 497 (1978), Oregon v. Kennedy, 456 U.S. 667 (1982)。解説は、渥美東洋編『米国刑事判例の動向 I』(以下注釈において『動向 I』) 217頁 (小島滋雄担当), 225, 232, 261, 318, 及び329頁 (中野目担当) (1989)。
- 6) Fong foo v. United States, 369 U.S. 141 (1962), United States v. Martin Linen Supply Co., 430 U.S. 564 (1977)。解説は前掲注 4) 261頁を参照。
- 7) Price v. Vincent, 538 U.S. 634 (2003)。

ると弁護人が主張したが、裁判官はこの主張を容れず有罪評決に至った。州控訴裁は、第1級謀殺での評決は禁止されると結論したが、州最高裁は、裁判長の発言は最終的なものではないと判断し再度破棄した。連邦人身保護令状申請を受け、連邦地裁は、第1級謀殺に対する訴追継続は二重危険禁止条項に違反すると結論づけ、第6巡回区控訴裁もこれを確認した。

これに対し合衆国最高裁は、州裁判所の判断は「明確に確立された法の不合理な適用」ではないので、人身保護令状を認めたのは誤っており、本件では二重危険の問題を一から審理することはできない、と全員一致で判断した。

2005年のSmith⁸⁾では、銃器の不法所持を含む銃器発砲罪の検察側の主張・立証が終了した時点で、申請人は証拠不十分を理由とする無罪判決を求め、裁判官も一度これを容認した。他の訴因について審理の後、州の判例では上記証拠不十分は被害者証言で覆されると検察官が主張し、裁判官はこれを容れて中間判決を取消し、銃器訴因を陪審に付託し、陪審員は全訴因で有罪と評決した。州控訴裁もこの有罪判決を確認した。

合衆国最高裁は、再考の余地が明文かつ明白に確立されていない限り、中間無罪判決は確定したものと扱われねばならず、再考は禁じられる、と判断した。これに対し、裁判官の過ちはその日のうちに訂正され、州訴訟規則も、州判例も、過ちの訂正を許しているため、検察官の主張立証の機会を否定するべきではない、とする4名の反対意見がある。

2010年のLett⁹⁾では、第1級謀殺の公判後、約4時間の評議を経て陪審員は全員一致の評決に達せず、裁判官は陪審員を解任し、新たな公判を開始した。2度目の公判で陪審員は第2級謀殺の有罪評決を下した。控訴審で第1次公判でのmistrialは明白な必要性を欠くため第2次公判は禁じられると弁護人が主張し、州控訴裁はこれに同意し有罪判決を破棄したが、

8) Smith v. Massachusetts, 543 U.S. 462 (2005).

9) Renico v. Lett, 559 U.S. 766 (2010).

州最高裁は、陪審員が評決不能に陥り mistrial の「明白な必要性」があったと結論づける限り裁量逸脱はない、として再度これを覆した。人身保護令状申請において、州最高裁の判断は「合衆国最高裁が決定した……明確に確立した連邦法の不合理な適用」であるとして連邦地裁は保護令状を認め、巡回区控訴裁も確認した。

合衆国最高裁は、mistrial の判断は裁判長の広範な裁量に委ねられ、州最高裁の判断は不合理ではなかったので、人身保護救済を認めたのは誤りと結論した。これに対しては、本件公判裁判官はより熟慮すべきであったのにそうしておらず、先例が求める陪審員解任権限の慎重な行使とは言えないとする反対意見がある。

2012年の Blueford¹⁰⁾ では、死刑相当謀殺の審理で、陪審員には「死刑相当謀殺罪につき有罪に合理的な疑いがある場合、第1級謀殺罪を検討し……第1級謀殺罪につき合理的な疑いがあるならば、次に故殺罪を検討し……合理的な疑いがある場合、次に過失致死罪について検討すること」との説示がなされた。数時間の審議の後、陪審員は評決に至れないと報告し、陪審員長は、「死刑相当謀殺と第1級謀殺については全員一致で有罪に反対であり、故殺については膠着状態にあり、過失致死については投票を行っていない」と答えた。審議継続後も評決に達することができず、裁判所は mistrial を宣言した。州が申請人の再公判を求めた際、弁護人は死刑相当謀殺及び第1級謀殺の訴因を棄却するよう申立てたが、裁判長はこの申立てを却下し、州最高裁判所もこれを確認した。

陪審員長の報告は、最終的な結論に至ったものではなく無罪に必要な終局性を欠き、mistrial 宣言も不適切ではなく、陪審説示も裁量を逸脱したものではない、として死刑相当謀殺及び第1級謀殺罪に対する再公判を妨げない、とするのが法廷意見である。3名参加の反対意見は、公開の法廷での陪審員長の報告を無罪相当と考え、これを有効な無罪判断とする裁量

10) Blueford v. Arkansas, 566 U.S. 599 (2012).

行使が行われるべきであったと指摘した。

2013年のEvans¹¹⁾では、申請人の放火について政府側立証の後、裁判官は焼損した建物が住居にあたらないことが刑法の要件であると誤信して、直接無罪評決指示の申立てを認めた。州控訴裁は原判断を破棄して再公判を命じ、州最高裁も、法律の誤りに基づく評決指示は、二重危険の目的とする無罪ではないとしてこれを確認した。

これに対し合衆国最高裁は、この無罪判決が法原則の誤った解釈の産物であることを認めつつ、たとえ無罪判決が「著しく誤った根拠に基づいている」ものでも禁止される、とする先例群¹²⁾に依拠して、無罪判決は手続を絶対的に終了させる実体的判決であり、先例の再検討を拒否した。正当な理由なく、州が有罪判決を得る公正な機会を奪うものである、とする反対意見が付されている。

2014年のMartinez¹³⁾では、幾度かの延期を受けた公判開始時に州側が証人召喚不能などの準備不足で、公判裁判所が陪審員を選任し、州に証拠提出を求めた際、州はいかなる証拠も提出することを拒否した。申請人は直接無罪評決指示を申立て、裁判所も認めた。州は控訴し、州最高裁は申請人が「有罪の危険に未だ晒されていない」との理由で、州の主張を認めた。

これに対し、州最高裁の合衆国最高裁判例解釈の誤りを指摘して、Per Curiamにて再訴は禁止されるとの判断がなされた。

この分野においては特に、政府の立証の一回性の原則¹⁴⁾が強く働く。

11) Evans v. Michigan, 568 U.S. 313 (2013). この判例の紹介として、蔡芸琦「英米刑事法研究 (27) アメリカ合衆国最高裁判所2012年10月開延期 刑事関係判例概観」比較法学 [早稲田大学] 48巻1号265頁。

12) Fong Foo他, 前掲注6) 参照。

13) Martinez v. Illinois, 572 US 833 (2014). この判例の紹介として、三明翔「アメリカ刑事法の調査研究 (150) Martinez v. Illinois, 134 S.Ct. 2070 (2014)」比較法雑誌50巻4号145頁-171 (2017)。

14) Green v. United States, 355 U.S.184 (1957). 解説として中野目, 前掲注2) 37, 77頁。なお前掲注4) も参照。

mistrial関連のLett, Bluefordについては、記録を読む限り裁判官の裁量行使は、政府側の再公判を許さなくするまでの危険を生じさせた事案とは思われない。また、Fong foo等の先例を守る限りにおいて、Vincent, Smith, Evans, Martinezの判断はこれに忠実であるといってよい。Vincentでの裁判官の(軽率な)発言は事案を終局に至らしめるほどのものではないし、Smith, Evansでは無罪を明示してしまっている。Martinezでの公判遅延及び挙証放棄は政府側の責に帰すべきで、再訴を遮断すべきととらえられるほどの重大な過ちである。

もっとも、誤って下された無罪として、Fong foo以降の先例とEvansのそれとを区別できるだけの明確な差を感じない。これを「法律上の過ち」と位置づけるならば、同様の理由で再訴できる「無罪」は相応の範囲でありうる。陪審の理由を問わない「無罪」は格別としても、訴訟関係者の過ちは事後的検証で判別できる余地が大きく、反対意見や補足意見で散見される、Fong foo等の再検討を考えるべきなのではないか、との意見は決して軽くない。

3. 犯罪構成要件と一部起訴による再訴遮断効の分野

古くはBlockburger基準¹⁵⁾によって画されてきた再訴遮断の範囲としての「同一の犯罪行為」については、1985年にGarette¹⁶⁾の判断により、明瞭な立法意図によってBlockburgerを回避し、類似行為——この案件でいえばCCE(継続的犯罪組織活動)とその要件となる基礎行為、及びconspiracy≒共謀——をそれぞれ別犯罪として処罰することが許容されて以降、各州立法の複雑化を招き、それまでの「大小関係」等に留まらない判断枠組み

15) Blockburger v. United States, 284 U.S. 299 (1932). 解説として前掲注4) 318及び329頁を参照。

16) Garrette v. United States, 471 U.S. 773 (1985). 本件判例及びこの分野の紹介として、『動向I』329頁(中野目担当, 1989)。

が求められてきた。冒頭で示したDixon¹⁷⁾もその傾向変化の一例である。また、1970年にAshe¹⁸⁾によってcollateral estoppel, 付随的禁反言原則もこの二重危険禁止条項の内容となるとされたため、近年はこの内容についての争いも散見される。

1995年のWitte¹⁹⁾では、被告人が複数の共謀者と共に関与した未起訴の薬物犯罪行為分も合算して量刑ガイドラインを適用したところ、起訴分のみによるものより量刑域は重くなったが、法定刑の範囲内であった。その後、別の薬物犯罪で起訴された際、被告人はこの犯罪は既に前判決の「関連行為」として「処罰」されていると主張した。

合衆国最高裁は、量刑ガイドラインは再犯時の刑期が長くなりすぎないよう保護するための重要な安全策も含み、施行以前と以後で憲法上の分析を変えるものではなく、また法定刑で認められた範囲内で量刑を行う際に「関連行為」を考慮しても、二重処罰の意味では関連行為への処罰を構成しない、とする。これに対し、二重危険禁止条項は複数の訴追を禁止しているのであって、複数の処罰を禁止しているのではない、との理解に立って結論に賛成する意見、及び、いかに法定刑の範囲にとどまるとはいえ、ガイドラインによる実質的処罰の強化は二重危険が禁止する二重処罰そのものである、との一部反対意見がある。

1996年のRutledge²⁰⁾では、連邦法違反の規制薬物頒布の共謀と、同一の薬物に関するCCEを他者と「協調して」行った犯罪双方で陪審は有罪評決し、それぞれに終身刑が宣告された。第7巡回区控訴裁もこれを確認した。

これに対して合衆国最高裁は、両犯罪はBlockburger基準によれば包含

17) 前掲注1) ないし3) を参照。

18) Ashe v. Swenson, 397 U.S. 436 (1970). 解説は前掲注4) 318及び329頁を参照。

19) Witte v. United States, 515 U.S. 389 (1995).

20) Rutledge v. United States, 517 U.S. 292 (1996).

(大小) 関係にあるので、複数回処罰の意図を推定できず、一方の処罰後は他方の訴追・処罰は許されない、とする(全員一致)。

2009年のYeager²¹⁾では、証券及び電信の不正利用、インサイダー取引、資金洗浄罪での連邦法訴追で、陪審員は不正利用罪については無罪評決を答申し、インサイダー取引及び資金洗浄罪については評決に至らなかった。再公判後、先の陪審員の無罪評決により、重要で非公開の情報を持っていなかったことが必然的に定まるので、Asheにより他の罪の再訴追は禁止されると申請人は主張したが、連邦地裁はこの申立てを退け、第5巡回区控訴裁も、陪審の判断が必ずしもそこに及んでいないという理由で確認した。

合衆国最高裁は、本件はAsheにより解決されうるとし、他の罪について陪審員が評決に達しなかったことは、争点排除分析において何の重みも与えられてはならず、控訴裁が選択すれば、事実の再検討が許される、とした。これに対しては、控訴裁に再検討を命ずるべきとする補足意見のほか、Asheの基準が拡張され過ぎて訴訟の複雑化を招くとする3名の反対意見がある。

2016年のBravo-Fernandez²²⁾では、連邦贈収賄罪とその共謀罪、及び犯罪目的での州間通商旅行を禁止する旅行法違反が争われ、陪審は贈収賄罪で有罪、共謀と旅行法違反では無罪と評決したが、争点は前者の贈収賄罪のみであり、したがってこの評決は矛盾をはらむものであった。その後第1巡回区控訴裁は、政府が証明すべき事柄について不適切な陪審説示があったとして有罪判決を破棄・差戻した。連邦地裁は一度被告人を無罪とする命令を下したが、控訴裁判決は連邦地裁に無罪判決を出すことを命じていないと政府が主張し、この命令は無効となった。連邦地裁の命令は無罪判決であり、二重危険禁止条項に基づき取り消すことはできないと申請

21) Yeager v. United States, 557 U.S. 110 (2009).

22) Bravo-Fernandez v. United States, 580 U.S. ___ [15-537] (2016).

人は主張したが連邦地裁はこの申立てを却下した。その後申請人らは、政府は贈賄罪での有罪判決に不可欠な要素を証明できなかったと陪審員が既に判断したため、贈賄罪について再訴することができないと主張したが、連邦地裁はこの申立てを却下し、控訴裁も確認した。

控訴裁間の判断の葛藤解決のため、最高裁は先例としてAshe, Powell, Yeager²³⁾を引き、無罪評決部分に関しての再訴は遮断されるが、取消された有罪評決及び判決は法律上の誤りによるものであるため、再公判の可能性はあり、説示の誤りがなければ、陪審員がどのような結論を出したかは不明であるから、再審理は妨げられないと判断した（全員一致）。

2018年のCurrier²⁴⁾では、強盗、重窃盗、有罪判決を受けた重罪犯の銃器所持罪で大陪審起訴され、公判前に銃器訴因を分割審理する合意がなされ、陪審員は強盗、重窃盗で無罪評決をした。銃器所持訴因審理に先立ち、付随的禁反言により審理は禁止されるとの弁護人の申立ては却下され、有罪判決を受けた。その後の陪審評決を無効とする申立ては、州裁判所各審級とも認めなかった。

合衆国最高裁も同様の結論に至ったが、法廷意見（一部複数意見）が申請人の同意をもって本件はAsheと区別されることに重点を置くのに対し、刑法の冗長化により、同一の行為が多く構成要件に触れる可能性の高まりを指摘し、同意が争点阻止効の放棄とみなされることによる問題を重視する反対意見4名とに分かれた。

これらの判断中、Witteの結論には疑問がある。法定刑の範囲に収まるならば、訴追されていない余罪を加えてもよい、とする判断からしてガイドラインの意義を疑うことになるし、一度量刑に加えた犯罪行為を後に訴

23) Ashe, 前掲注18), United States v. Powell, 469 U.S. 57, 「同じ陪審がある訴因と他の訴因で矛盾した判断をしている場合、無罪評決に争点阻止効は与えられない」 at 69, Yeager, 前掲注21), 「陪審員が決定に達しなかったこと以上のものを明らかにしない」 at 124.

24) Currier v. Virginia, 285 U.S. ___ [16-1348] (2018).

迫することは二重評価とならず、量刑を司る裁判官の裁量の範囲に収まる
とあってよいのだろうか。

また、Yeager, Bravo-Fernandezでもそれぞれ言及があったが、成文
刑法の立法意図や範囲を分析しないと、ある行為がどの罪に該当する／し
ないが判然としない、という現況、特にCCEやRICOなどの継続的行為や、
共謀を元の犯罪とは別の犯罪とする立法が当然となっている合衆国では、
Blockburger基準による同一犯罪の範囲の策定のままでよいか疑問が残
る²⁵⁾。もっとも、それ故にAsheとそれに連なる判断が比重を増してきた
のではあろうが、諸判例を見る限り、これが適切な解決に至る道である
という確信にも至ることができない。

4. 死刑等の量刑分野

古くはStroud, 時代が下るとDiFrancesco, Bullington, Rumsey等²⁶⁾の
先例により、量刑不当による再公判は原則として「再度の訴追」にあたら
ず、検察官の上訴をも禁じないが、死刑事件とそれ以外の量刑手続には差
異があり、死刑量刑手続での無罪類似判断、特に陪審のそれについては二
重危険禁止法理の適用があるとされてきている²⁷⁾。

1994年のCaspari²⁸⁾では、被告人の3件の強盗事件での有罪判決を受け、
州裁判所は刑の加重理由としての累犯者と宣告したが、州控訴裁は必要な

25) 中野目, 前掲注2) 155頁以下を参照。現況はこの論文執筆当時よりさらに
複雑化しているように思われる。

26) Stroud v. United States, 251 U.S. 15 (1919), United States v. DiFrancesco,
449 U.S. 117 (1980), Bullington v. Missouri, 447 U.S. 410 (1980), Arizona v.
Ramsey, 467 U.S. 203 (1984)。これらの先例についての解説は、『動向 I』
289, 300及び307頁(中野目担当, 1989)。

27) また, Furman v. Georgia, 408 U.S. 238 (1972) の影響も大きい。この判断
以降, ほぼ全ての法域が死刑量刑を陪審に委ねる手続を採用した。

28) Caspari v. Bohlen, 510 U.S. 383 (1994)。

前科証明がなされていないとして累犯者認定を取り消した。州は再度の累犯者認定手続を求め、二重危険禁止条項によりこれ阻止されるかが争われ、州裁判所はこの手続は許されるとしたが、第8巡回区控訴裁はBullingtonによりこの手続は禁止され、Teague²⁹⁾の適用もないとして人身保護令状を認めた。

合衆国最高裁は、先んじてTeagueの適用が議論されるべきで、本件での控訴裁の判断はこれまでの先例解釈と異なるためTeagueにいうNew Ruleであり、遡及適用しないとの結論に至っている。これに対し、Bullingtonの解釈をNew Ruleと判断できないとする反対意見がある。

1994年のSchiro³⁰⁾では、複数個の謀殺訴因中、陪審が「強姦殺人」について有罪、「故意による殺人」については答申せず、公判裁判所は法定加重事由を認定し、減刑事由は認定されなかったとして死刑判決を下した。「故意による殺人」については「無罪」であるから加重事由の立証はされておらず、また再度の立証も二重危険禁止条項にいう反復訴追であるとの申請人の主張に対し、州最高裁は州の手続において二度判決を支持した後、人身保護手続において連邦地裁からの差し戻しを受けて再び判決を支持した。

合衆国最高裁は、本件量刑手続が故意の殺人に対する反復訴追に相当するという申請人の主張は、先例に矛盾しており、一度有罪となった後の量刑手続も、量刑手続での刑の加重も合憲である。本件手続はBullingtonとは区別され、また付随的禁反言法理については申請人の挙証責任が果たされていない、と判示した。これに対しては、本件での量刑はBullingtonと区別できないとする2個の反対意見が付されている。

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

30) Schiro v. Farley, 510 U.S. 222 (1994). この判例の紹介として、山下克知「アメリカ連邦最高裁判所刑事判決—Schiro v. Farley, No.92-7549 (1994)」研究論集=Journal of inquiry and research [関西外国語大学編] 60号239頁 (1994).

1998年のMonge³¹⁾では、特定犯罪有前科者の刑罰倍加を定めた州法に基づき、量刑手続で検察官は刑期延長を求めた。公判裁判所は申立てを認めただが、提出した証拠が受刑記録のみであったため、州控訴裁は証拠不十分と判断し、再度の量刑公判は禁止されると判示した。州最高裁はこの判断を破棄した。

合衆国最高裁も州最高裁の判断を支持して、いかに類似した手続でも、州控訴裁が依拠したBullingtonは死刑以外の量刑手続には及ばないと理由付けた。これに対し、Burks³²⁾の証拠再提出禁止に立ち戻るべき、とか、刑の加重立法により事案が複雑化している近時、検察官の再立証を許すことになりかねないとする反対意見が計4名分提示されている。

2003年のSattazahn³³⁾では、州法の死刑量刑についての規定は、陪審員全員一致で1つ以上加重事由を認め、加重事由が減軽事由よりも大きいと認めた場合は死刑判決を、その他の場合はすべて終身刑判決を求め、陪審員が全員一致に至らないために解任した後は終身刑宣告を義務づけている。有罪判決後の量刑公判で陪審が評決不能となったため、州法に従って公判裁判官が終身刑を言渡した後、上訴審で有罪判決が破棄された。第2次公判での再度死刑求刑がなされ、量刑公判にて陪審は死刑評決を下した。

この死刑判決の許容性が争われ、合衆国最高裁はStroudに依ってBullingtonあるいはScott³⁴⁾と区別し、二重危険禁止条項及びデュー・プロセス条項いずれかによっても禁止されないと判断した。これには、州法が定めた量刑によって、危険が終了するかどうかについて最高裁はこれまで

31) Monge v. California, 524 U.S. 721 (1998).

32) Burks v. United States, 437 U.S. 1 (1978). 解説は、『動向 I』248頁(中野目担当, 1989)。

33) Sattazahn v. Pennsylvania, 537 U.S. 101 (2003). この判例の紹介として、松田龍彦「アメリカ刑事法の調査研究(101) Sattazahn vs Pennsylvania, 71 U.S.L.W 4027, 537 U.S. 101」比較法雑誌38巻3号259頁(2004)。

34) United States v. Scott, 437 U.S. 82 (1978). 解説は、『動向 I』261頁(中野目担当, 1989)。

判断していないとしつつ、州法の定めは「前の無罪」に定義に当てはまるとする4名の反対意見が示されている。

2009年のBies³⁵⁾では、少年に対する殺人、誘拐、強姦未遂罪での有罪判決後、加重事由に対する減刑事由を考慮するように説示され、陪審員は死刑を答申し、公判裁判所もこれになった。州控訴裁と最高裁は判決を支持し、被告人の精神遅滞は減刑事由であるが、加重事由が上回ると結論づけた。その後州への救済手続申請が失敗に終わり、連邦人身保護令状申請中に、合衆国最高裁はAtkins³⁶⁾において、精神遅滞犯罪者に死刑を執行することは第8修正により禁止されると判示した。その後申請人の審理に関して、州裁判所はAtkinsに即した審理を行うよう命じたが、二重危険禁止条項により州は精神遅滞の問題を再訴することを禁じられていると申請人は主張し、連邦地裁は人身保護申請を認め、巡回控訴裁もこれを確認した。

合衆国最高裁はこれに対し、公判または上訴において精神遅滞が死刑を回避すると実際に決定されたわけではなく、憲法の文言上、州は再訴追や量刑加重により二度にわたって申請人を危険に晒していないので、州裁判所が申請人の精神能力について十分な審理を行うこと自体を二重危険禁止条項は禁じていない、とした。

Caspariでの控訴裁のBullington解釈は、合衆国最高裁のそれとは相当に異なっているので法廷意見にいうNew Ruleであろう。Schiro, Sattazahnに関しても、陪審の評決不能と無罪評決は区別されるべきなので法廷意見が正しいと考える。もっとも、Sattazahnの場合、上訴を行わねば終身刑が確定していたと思われるので、上訴を躊躇させないために「死刑については無罪」という判断もあり得ると思うが、その場合政府の適正な量刑を求める利益より優先するといえるかは疑問である³⁷⁾。Mongeも、反対意見の説く証拠の再提出の危険は理解できるものの、死刑事件とそれ以外を

35) Bobby v. Bies, 556 U.S. 825 (2009).

36) Atkins v. Virginia, 536 U.S. 304 (2002).

37) 前掲注33)を参照。

分けるBullingtonによれば再度の量刑手続は適正の観点からは必要と思われる。Biesについても、精神遅滞の有無の判断は実体を形成していないとする判断の方に説得力を感じる。

5. 「非刑事手続」の分野

刑事手続とそれ以外の法的手続を分離し、二重危険禁止条項は伝統的に刑事手続のみを対象とする、という考えが先例である³⁸⁾。区分としては、立法府がその手続を民事制裁または刑事罰と意図したかどうか、さらに、民事制裁という議会の意図があるにせよ、民事手続として正当と見なされないと立証できるほど刑罰的であるか、が基準とされていた。

1996年のUrsery³⁹⁾では、連邦控訴裁が、二重危険禁止条項は、政府が刑事犯罪のために被告人を罰することと、同じ犯罪のために別のIn rem forfeiture、非刑事の没収手続でその財産を没収することの両方を行うこと禁止していると判断した。

これに対して、合衆国最高裁は上記基準を正面から適用して、先例は議会の立法意図をまず判断し、その意図にもかかわらず手続が民事として正当に見ることができないほど懲罰的か、という2段階のテストを用いており、これを当てはめると本件の没収手続は二重危険禁止条項の処罰にあらず、後の刑事手続による処罰も二重処罰にあたらぬとする。これに対しては、没収法が犯罪を実行する者ではなく、財産の犯罪的誤用に対して

38) 先例として引用されているものとして、United States v. Ward, 448 U.S. 242 (1980), United States v. One Assortment of 89 Firearms, 465 U.S. 354 (1984), 等。

39) United States v. Ursery, 518 U.S. 267 (1996)。この判例の紹介として、林美月子「United States v. Ursery, 116 S.Ct.2135 (1996) —民事の対物没収は二重の危険条項の『処罰』にはあたらないとされた事例」アメリカ法〔日米法学会編〕1997年2号221頁(1998)。

責任を負う所有者に向けられたものであるという点が区別として重要である。とする補足意見のほか、この問題は複合的な要素が関わるため単純化できず、法廷意見の用いるテストではむしろ事態が悪化するとする反対意見が付されている。

1997年のHudson⁴⁰⁾では、申請人を役員とする2つの銀行に、申請人自身が融資の恩恵を受けることを許す方法で特定の融資を行わせたことが連邦法違反であるとして、通貨監督庁が申請人に科料と資格剥奪を課した後、本質的に同じ行為で連邦政府が申請人らを大陪審起訴したことが問題とされた。連邦地裁は最終的に二重危険禁止にかかるとしてdismissalの判断を下したが、控訴裁はHalper⁴¹⁾に依拠し、原判断を破棄した。

合衆国最高裁はこの判断を確認したが、Halperによる、生じた損害に著しく不釣り合いであるかどうかに焦点を当てた分析は問題が多いとして、事実上の判例変更を行った。

1997年のHendricks⁴²⁾では、州法が定めた「精神異常」または「人格障害」により「性的暴力行為」に及ぶ可能性のある人物を施設収容する手続により、長年にわたり児童への性的虐待の経歴を持ち、刑務所から出所予定の被申請人の収容の合憲性が争われた事案で、州最高裁は「精神異常」という収容前の条件が、適正手続の要件を満たさないという理由で、この法律を無効とした。

合衆国最高裁は、身体的拘束を避けるという個人の憲法上保護された利益は、非刑事的な状況においても覆される可能性があり、法の精神異常の

40) Hudson v. United States, 522 U.S. 93 (1997).

41) United States v. Halper, 490 U.S. 435 (1989).

42) Kansas v. Hendricks, 521 U.S. 346 (1997)。この判例の紹介として、早野暁「アメリカ刑事法の調査研究 (79) Kansas v. Hendricks, 65 U.S.L.W.4564 (1997)」比較法雑誌33巻1号217頁 (1999)、津村政孝「Kansas v. Hendricks, 521, 346 (1997) — sexually violent predatorに対する民事収容の合憲性」アメリカ法 [日米法学会編] 2000 (1), 172頁 (2000)。

定義は、実体的デュー・プロセスの要件を満たしている、として州最高裁の判断を退け、この手続の目的が刑事法を特徴づける応報と抑止いずれにも関与しておらず、二重危険禁止条項及び事後法禁止条項いずれの対象でもない、とする。ただ、本法は治療を拘禁の主目的とみることができず、収容中実際に治療も十分行われていないため、懲罰的であることを排除できておらず、事後法禁止にかかるとする4名参加の反対意見がある。

2001年のYoung⁴³⁾では、Hendriks類似の取用を定める州法での取用の違憲を主張する人身保護令状請求により、連邦地裁が令状発付を認め、上訴手続中に上記Hendriksが判示されたため、第9巡回控訴裁は再考するよう差戻した。その後、連邦地裁は申請人の訴えを却下したが、第9巡回控訴裁はこれを覆した。

これを受けて合衆国最高裁は、Hendriksは一個人への影響を参照して法律の民事的性質を評価することを明示的に否定し、立法意図を無効とし民事とされた法律が目的または効果において刑罰的であると結論づけるには、明確な証拠が必要であると示しており、控訴裁の分析はこれを読み誤っている、とする。また、被収容者の救済には州裁判所があたるので、その第一次的な判断を尊重すべきとするものである。これに対し、Hudson同様、本件も形式にとらわれ、現実の監禁状態を見ようとせず誤って民事的だと仮定してしまっている、とする反対意見がある。

2003年のSmith v. Doe⁴⁴⁾では、性犯罪者や児童誘拐犯の個人特定情報を登録することを要件づける州法成立前の性犯罪行為により、個人特定情報を求められた申請人の法適用除外を求める案件で、第9巡回区控訴裁がこの州法の懲罰的側面に着目して事後法禁止条項違反があると判示した。

これに対して合衆国最高裁は、Hendriksの基準を適用して本法の性犯罪者のリスクから公衆を守る目的は刑罰を追加する目的、懲罰目的がなく、

43) *Seling v. Young*, 531 U.S. 250 (2001).

44) *Smith v. Doe*, 538 U.S. 84 (2003).

その手続にも刑事法特有のものはないので、遡及適用は許されるとした。これに対し、救済措置が見当たらないとか、法の意図する性格や手続が必ずしも民事的とは限らない、とする結論賛成意見の他、事後法の禁止に抵触するが、このような登録と情報提供制度は必要であるため、十分な異議申立て機会が与えられればデュー・プロセス違反は存在しないであろう、とする反対意見が付されている。

2010年のRobertson⁴⁵⁾では、暴力行為を行った申請人の有罪答弁と引き換えに拘禁刑を言渡した後に、同じ暴力行為が以前の保護（接近禁止）命令に反するとして刑事法廷侮辱訴訟を求める申請が被害者から提起され、連邦地裁は法廷侮辱により別途訴追し拘禁刑を科した。申請人は当初の有罪答弁の条件により追加の訴追は禁止されているとして控訴したが、控訴裁は、本件追加訴追は、連邦他の政府機関の利益のためではなく、刑事侮辱罪の起訴は私的権力の行使であり、起訴は政府のみを拘束する以前の司法取引に関係しないと判示した。

法廷意見はPer Curiamで記され、サーシオレイライを誤って認容したため審理に及ばないとするものの、この控訴裁の理由づけは判例の裏付けを欠いており、訂正されるべきとする4名もの反対意見が付された。

刑事手続との区別として、先例が掲げる立法意図とその意図潜脱の有無という基準は、基本的に正当なものと考えられる。in rem forfeitureは、適正手続の面から問題なしとはしないものの、刑事手続との分水嶺は比較的明確と思われるし、金融関係の処分も、日本のそれとは比べ物にならないほど重いにせよ、やはり目的と態様は刑事処分とは異なろう。性犯罪者の隔離と登録を扱った3件も線引きは可能であろう。隔離、無害化の看板を掲げて実質的な懲罰を科すことを防ぐことが主目的と思われるので、むしろ日本の参考になる制度かもしれない。

ただ、法廷侮辱を「政府機関の利益のためではなく、私的権力の行使」

45) Robertson v. United States ex rel. Watson, 560 U.S. 272 (2010).

と捉えたRobertsonのPer Curiam判断には違和感が拭えない。有罪答弁の射程の問題でもあるので、サーシオレイライを容れて一度議論を明確にしていたら良かった。

6. 「二重主権」の分野

最後に、日本ではまず問題とはならないものの、古くはGrafton、今少し近くではBartkus、Abbate⁴⁶⁾等で確認された連邦と州にわたる二重主権原理は、その射程がインディアン部族、州の特別手続、準州等のいずれにまで及ぶのか、という問題が存在する。その後Wheeler、Heath、Duro⁴⁷⁾等で示されたように、インディアン部族に関しては、インディアン部族裁判所での処罰が比較的軽いことを前提として、二重危険を否定する先例が存在する。

2004年のLara⁴⁸⁾では、部族構成員でないインディアンの被告人は、居留

46) Grafton v. United States, 206 U.S. 333 (1906), Bartkus v. Illinois, 359 U.S. 121 (1959), Abbate v. United States, 359 U.S. 187 (1959),

47) United States v. Wheeler, 435 U.S. 313 (1978). 本件判例及びこの分野の紹介として、『動向 I』427頁(瀬川憲悟担当, 1989)。Heath v. Alabama, 474 U.S. 82, 88 (1985). 本件判例の紹介として、小早川義則「アメリカ刑事判例研究(2) Heath v. Alabama, 474 U.S. 82 (1985) —同一行為に対する2州による連続訴追と合衆国憲法第5修正の二重の危険」名城ロースクール・レビュー [名城大学大学院法務研究科編] 9号267頁(2008)。Duro v. Reina, 495 U.S. 676 (1990), 「被告人が1つの行為で2つの主権者の『平和と尊厳』をそれぞれの法律を破ることによって侵害した場合、彼は2つの異なる『犯罪』を犯したことになる」 at 682.

48) United States v. Lara, 541 U.S. 193 (2004). この判例の紹介として、浅香吉幹「United States v. Lara, 541 U.S. 193 (2004) —インディアン部族裁判所が他部族のインディアンを有罪とした事件については、連邦裁判所での訴追に合衆国憲法第5修正の二重の危険の保護は及ばない」アメリカ法 [日米法学会編] 2005年1号140頁。

地からの排除命令を無視した後、彼を逮捕した連邦警察官の一人を殴打した。部族裁判所が警察官への暴行を認めた後、連邦政府は、連邦政府職員に対する暴行という連邦犯罪で彼を起訴した。二重危険禁止条項違反を主張した被告人に対し、連邦地裁は主張を却下したが、第8巡回区控訴裁は、部族裁判所は連邦検察権を行使しているので、「二重主権」の原則は適用されないとして逆転判断を下した。

合衆国最高裁は、非構成員インディアンに対する部族の刑事裁判権の制限を解除する憲法上の権能を連邦議会が有し、先例はいずれもこれを禁止する根拠と読むことはできないため、部族が主権者の立場として行動しているので、連邦政府が別個の連邦犯罪に対して起訴することを二重危険禁止条項は禁止しない、とする。州よりも部族の方が歴史的に主権を持つとか、部族主権に関する裁判の前提や論理を再検討する時期が来ている、との補足意見の他、歴史、立法経過に照らし部族が非構成員に対して固有の刑事司法権を持たないと解さざるを得ず、法廷意見は前提を欠く、との反対意見がある。

2016年のSanchez Valle⁴⁹⁾では、プエルトリコ検察が訴追した違法な銃器販売が保留されている間に、連邦大陪審は同じ取引に基づき、米国銃器取引法違反で起訴した。被告人らは連邦政府に対して有罪を認め、二重危険禁止を理由として係争中のプエルトリコの起訴を棄却するよう申立てた。公判ではこの主張が通り、プエルトリコ控訴裁は、両訴訟を統合するとして逆転判決を下した。プエルトリコ最高裁は公判と同様に、プエルトリコの銃販売に関する起訴は二重危険禁止条項に違反すると判断した。

合衆国最高裁はこの判断を確認した。Grafton, Wheelerに依拠すれば、二重主権テストは、自治の事実ではなく、それが最初にどこから来たかに焦点を当てている。プエルトリコの「主権」は、検察を支える権力の「最終的な源泉」としては連邦のそれと同じであるので、同一の行為について

49) Puerto Rico v. Sanchez Valle, 579 U.S. ___ [15-108] (2016).

連邦の再訴追を禁じるとした。これには歴史的な見解を異にする2個の補足意見の他、概念的にもプエルトリコの主権をより大きな、州に準ずるものと理解する2名の反対意見がある。

2019年のGamble⁵⁰⁾では、州の重罪となる銃器所持違反の罪状を被告人が認めた後、連邦検察は、同じ銃所持で連邦法に基づき彼を起訴した。連邦地裁は二重主権法理に依って有罪を認め、第11巡回区控訴裁もこれを確認した。

合衆国最高裁も原判断確認の結論に至った。二重主権の原則は二重危険の例外ではなく、第5修正の文言に従ったものであることを明確にした。2つの主権者の法律が1つの行為であっても2つの「犯罪」を生み出すことになる。申請人の主張は先例の拘束性を放棄してコモンロー時代に帰れというが、先例の拘束を逃れるには特別な正当性が求められ、その主張には説得力がない、とする。先例拘束性の役割についての補足意見の他、二重危険禁止条項の本質的な理解によれば、米国の一部による同一犯罪の連続起訴を禁止すべきであり、自由社会は、政府が満足するまで、同じ個人を同じ罪で裁くことを許さないという理念を掘り崩す、とする2個の反対意見が付されている。

2022年のDenezpi⁵¹⁾では、部族に属する申請人は、部族裁判所のないアメリカ先住民を管轄する裁判所において暴行を認めた。その後、連邦大陪審は、同じ事実に基づく加重性的暴行容疑で起訴し、申請人は有罪判決を受け、30年の収監刑を言い渡された。この裁判所は連邦機関であるため、二重危険禁止条項違反を申請人は主張したが、連邦地裁、第10巡回区控訴

50) Gamble v. United States, 587 U.S. ___ [17-646] (2019). この判例の紹介として、「最近の判例 Gamble v. United States, 587 U.S. ___, 139 S. Ct. 1960 (2019): 連邦や州といった1主権の法に基づく犯罪は、他の主権の法に基づく犯罪とでは、合衆国憲法第5修正の二重の危険条項において同一のものとはされないとする判例を維持」アメリカ法 [日米法学会編] 2020年1号83頁 (2020)。

51) Denezpi v. United States, 596 US ___ [20-7622] (2022).

裁ともこれを退けた。

合衆国最高裁も原判断を確認した。たとえ単一の主権者が起訴したとしても、単一の行為から生じた異なる犯罪を連続して起訴することを二重危険禁止条項は禁止するものではない。申請人の行為は、Ute Mountain Ute Codeに基づく暴行罪と、連邦法に基づくインディアン国内での加重性的虐待双方に該当する。2つの法律は別々の主権によって定義されている。二重危険防止法は、同じ主権者による連続起訴を禁止しているのではなく、「同一犯罪に対する」連続起訴を禁止しており、本件の検察官が部族権限か連邦権限かを判断する必要はない、と理由づけた。これに対して3名参加の反対意見は、同じ検察当局が同じ被告人を同じ罪で二度起訴したことは、まさに合衆国憲法が規定する二重危険の定義に当てはまり、これこそが条項が守るべきものであるのに、法廷意見はあらぬ方向に明日を踏み出してしまったと主張した。

州の自治、準州の立ち位置、インディアン部族、それぞれの歴史と互譲に馴染みがない分実感がわかない分野であるので深入りは避けるが、同一行為での複数回処罰を禁ずることを二重危険禁止条項が求めている、という素直な読み方からすれば（どうも合衆国最高裁多数意見はこの分野ではそう考えていないようであるが）、どの法域に立法・処罰権限を与えるかとの問題はあにせよ、二重に処罰されることをこの条項が正面切って認めているとはおよそ思われぬ。その意味ではどの判断も素直に理解することは難しく、特にDenezpiは理解不能である。

7. おわりに

本稿で触れた二重危険禁止分野の判断は、直接の論点となったものだけで約25件。周辺に留まるため触れなかった判例をも含めると最高裁案件に絞っても40件以上を数える。サーシオレイライ不容認での控訴裁判所止まりの判例まで含めると桁が1つ異なり、この分野は今なお「活発」であ

る。紙数の都合上概観にとどまってしまうことを残念に思うとともに、文中で示したように複数個所にわたり疑問点も散見される状況なので、再度系統立てた論及に挑まねばならないだろう。

（松山大学法学部准教授）