

資 料

## 英米刑事法研究 (35)

英米刑事法研究会  
(代表者 小川 佳 樹)

DV の被害児童による犯人特定の供述と対面条項  
——Ohio v. Clark, 135 S. Ct. 2173 (2015)——

佐藤 友幸

## DV の被害児童による犯人特定の供述と対面条項 ——Ohio v. Clark, 135 S. Ct. 2173 (2015)——

### I はじめに

合衆国憲法修正 6 条の対面条項 (Confrontation Clause) は、「すべての刑事上の訴追において、被告人は、自己に不利な証人に対面して尋問を行う権利を有する。」と規定する<sup>(1)</sup>。この条項の解釈をめぐるのは、2003年10月開廷期の Crawford 判決<sup>(2)</sup>が、従来の先例であった Roberts 判決<sup>(3)</sup>を変更した。Crawford 判決は、公判廷外供述で、証言的 (testimonial) なものは、原供述者が利用不能 (unavailable) であり、かつ、以前に被告人に反対尋問の機会が与えられていたという場合を除いて許容されないとした。また、これには、憲法制定当時  
に証拠としての許容性が確立されていた例外しか認められないとした。

その後、2005年10月開廷期に Davis 判決<sup>(4)</sup>が下された。同判決は、上告人

- 
- (1) U.S. CONST. AMEND. VI. 訳は、高橋和之編『新版世界憲法集』77頁〔土井真一〕(岩波書店、第2版、2012年)を参考とした。
- (2) Crawford v. Washington, 541 U.S. 36 (2004) [紹介、浅香吉幹ほか「合衆国最高裁判所2003-2004年開廷期重要判例概観」アメリカ法2004年2号257-263頁(2005年)、早野暁・比較法雑誌39巻4号210頁(2006年)、二本柳誠・比較法学39巻3号203頁(2006年)、堀江慎司・アメリカ法2010年1号107-110頁(2010年)、小早川義則『デュー・プロセスと合衆国最高裁Ⅱ——証人対面権、強制的証人喚問権』140頁(成文堂、2012年)、樋口範雄ほか編『アメリカ法判例百選』116頁〔津村政孝〕(有斐閣、2012年)、大沢秀介=大林啓吾編『アメリカ憲法判例の物語』411頁〔君塚正臣〕(成文堂、2014年)、憲法判例研究会=戸松秀典編『続・アメリカ憲法判例』341頁〔津村政孝〕(有斐閣、2014年)、田中利彦編『アメリカの刑事判例1——2003年10月開廷期から2007年10月開廷期まで』65-67頁〔二本柳誠〕(成文堂、2017年)]。
- (3) Ohio v. Roberts, 448 U.S. 56 (1980) [紹介、鈴木義男編『アメリカ刑事判例研究第2巻』105頁〔中空壽雅〕(成文堂、1986年)、渥美東洋編『米国刑事判例の動向Ⅲ』297頁〔安富潔〕(中央大学出版部、1994年)]。
- (4) Davis v. Washington, 547 U.S. 813 (2006) [紹介、浅香吉幹ほか「合衆国最

Davis の事件と被告人 Hammon の事件の併合審理に基づくものである。両事件では、暴行の被害者女性による供述の証言的供述該当性が問題となった<sup>(5)</sup>。そこでは、進行中の緊急事態 (an ongoing emergency) に警察官が対処するためになされるなど、聴取の主たる目的 (primary purpose) が公判廷での証言の代用品の創出ではないということが客観的な状況から示される場合には、当該供述は証言的供述には当たらず、修正 6 条は問題とならないという基準が打ち立てられた。

さらに、銃撃されて瀕死の被害者が警察官の質問に応じて、犯人の名前や撃たれた際の状況を述べた供述が問題となった2010年10月開廷期の Bryant 判決<sup>(6)</sup>では、主たる目的の審査に際して、警察官と質問を受けた者の遭遇時の状況および双方の言動という客観的事情を考慮すべきであり、進行中の緊急事態の存否はとりわけ重要な判断要素の一つであるとされた。

本判決は、これらの先例を前提として、DVの被害が疑われる児童が保育園の教員に対して行った犯人特定の供述が証言的供述に該当し、対面条項の適用を受けるかが問題となった事案である<sup>(7)</sup>。

---

高裁判所2005-2006年開廷期重要判例概観」アメリカ法2006年2号285-288頁(2007年), 田中編・前掲注(2)132-135頁〔二本柳誠〕[初出, 田中利彦ほか「アメリカ合衆国最高裁判所2005年10月開廷期刑事関係判例概観」比較法学41巻3号165-167頁(2008年)], 堀江・前掲注(2)111-114頁, 小早川・前掲注(2)173頁, 憲法訴訟研究会=戸松編・前掲注(2)350頁〔津村政孝〕, 藤倉皓一郎=小杉丈夫編『衆議のかたち2——アメリカ連邦最高裁判所判例研究(2005~2013)』112頁〔弘中聡浩〕(羽鳥書店, 2017年)].

- (5) Davis の事件は、元ボーイフレンドから暴行の被害を受けて現場から逃げていた最中に911番(緊急)通報をした女性が、オペレーターに対して行った供述が問題となった事件である。一方、Hammon の事件は、夫婦喧嘩騒ぎの通報を受けて警察が到着した際に、被害者女性が警察官に対して供述し、また、暴行についての宣誓供述書を提出したという経緯の下で、その供述と宣誓供述書の許容性が問題とされた事件である。法廷意見では、前者は非証言的供述とされた一方で、後者は証言的供述とされた。
- (6) Michigan v. Bryant, 562 U.S. 344 (2011) [紹介, 浅香吉幹ほか「合衆国最高裁判所2010-2011年開廷期重要判例概観」アメリカ法2011年2号370-373頁(2012年), 田中利彦ほか「アメリカ合衆国最高裁判所2010年10月開廷期刑事関係判例概観(上)」比較法学46巻4号193-194頁〔二本柳誠〕, 中村真利子・比較法雑誌46巻4号383頁(2013年)].
- (7) 本判決に関する文献としては、たとえば以下のものがある。David A. Strauss, *The Supreme Court, 2014 Term—Foreword: Does the Constitution*

## II 事実の概要

被上告人 Clark は、ガールフレンドの T. T. と、T. T. の子である男児 L. P. (当時 3 歳) および女児 A. T. (当時 1 歳 6 か月) と同居しており、Dee と呼ばれていた。Clark は、T. T. の売春あっせんを行っており、T. T. が売春業のため遠出している間、L. P. と A. T. の世話を引き受けていた。

2010年3月、L. P. が通う保育園の教員は、園内の食堂において、L. P. の左目が充血していることに気付いた。その後、明るい教室へと移動したところ、教員は、さらに、L. P. の顔に赤い痣があることに気付いた。教員が、「誰がやったの。何があったの。」と尋ねたところ、L. P. は困惑した様子で、「Dee, Dee」というようなことを述べた。教員がさらに、Dee は大きいのか小さいのかを尋ねたところ、L. P. は、「大きい」と答えた。そこで、教員は L. P. を上級者のもとへ連れて行き、上級者が L. P. のシャツをめくると、さらに複数の傷があるのが見つかった。それから、教員は児童虐待のホットラインに通報した。その後、Clark が保育園に L. P. を迎えに来たが、同人は、L. P. の傷について自らの関与を否定し、急いで L. P. を連れ去った。翌日、ソーシャルワーカーが Clark の母親宅で L. P. と A. T. を発見し、病院へ連れて行った。医師は、L. P. と A. T. について、児童虐待を示す多数の傷を発見した。

大陪審は、L. P. と A. T. に対する DV などの合計 9 つの事実で Clark を起訴

---

*Mean What It Says?*, 129 HARV. L. REV. 2 (2015); Christine Chambers Goodman, *Confrontation's Convolutions*, 47 LOY. U. CHI. L.J. 817 (2016); Eun Jin Kim, *Ohio v. Clark: The Primary Purpose of The Mandatory Reporting Provisions & Child Testimonial Statement in Relation to The Confrontation Clause*, 3 CRIM. L. PRAC. 60 (2016); J. Peter Letteney, Note, *Determining Classified Evidence's "Primary Purpose": The Confrontation Clause and Classified Information After Ohio v. Clark*, 66 DUKE L.J. ONLINE 1 (2016); Julien Petit, Comment, *The Road to Understanding the Confrontation Clause: Ohio v. Clark Makes a U-Turn*, 77 LA. L. REV. 175 (2016); Anooosha Rouhanian, *A Call for Change: The Detrimental Impacts of Crawford v. Washington on Domestic Violence and Rape Prosecutions*, 37 B.C. J.L. & Soc. JUST. 1 (2017). また、日本語文献としては、以下のものがある。田中利彦ほか「アメリカ合衆国最高裁判所2014年10月開延期刑事関係判例概観」比較法学50巻1号99-102頁〔小川佳樹〕(2016年)、中村真利子・比較法雑誌50巻3号376頁(2016年)。

した。オハイオ州の事実審裁判所での審理において、検察側証人として、保育園の教員が、L. P. から聞いた供述——以下、「本件供述」とする——について証言したが、L. P. 自身は証言しなかった。そして、10歳未満の児童について一定の場合にその証言能力を否定しているオハイオ州証拠規則601条(A)に従い、裁判所は、L. P. が証言能力を有しないと認定した。しかし、同時に、オハイオ州証拠規則807条は、虐待の被害児童によってなされた信頼のおける伝聞証拠についての伝聞例外規定を設けており、裁判所は、本件供述は十分な信用性の保障が存在すると認めてこれを証拠として許容した。

Clark は、対面条項に基づいて本件供述の排除を求める異議を申し立てたが、裁判所は、本件供述は証言的供述ではないと認定してこれを斥けた。

陪審は、起訴された9つの事実のうち8つの事実について有罪の評決をし、Clark に対して28年の拘禁刑を言い渡した。

Clark が上訴したところ、州の控訴裁判所は修正6条違反を認めて有罪判決を破棄した。また、州最高裁も、児童虐待の疑いについて保育園の教員等の専門家に通報義務を課したオハイオ州法の規定の存在を指摘し、保育園の教員らはこの規定に基づき州の代理人として行動して、過去の犯罪事実に関する事実を追求したとして、Clark の修正6条違反の主張を斥けた。

検察側が上告し、連邦最高裁はこれを受理した。

### Ⅲ 法廷意見の要旨

連邦最高裁は、法廷意見において大要以下のような判断を示し、本件供述は証言的ではないと認定した上で、原判決を取り消した（アリート裁判官執筆。ロバーツ長官、ケネディ、ブライヤー、ソトマイヨール、ケーガン各裁判官同調）。

当裁判所の先例によれば、会話の主たる目的が証言的でない限り、対面条項の射程に入らない。そのような主たる目的が存在しない場合には、供述の許容性は州および連邦の証拠規則の問題であり、対面条項の問題ではない。しかし、これは、必ずしも主たる目的の審査を充たす供述はすべて対面条項によって使用を禁じられるということの意味するわけではない。当裁判所は、憲法制定時に刑事事件で許容されていた供述を採用することを禁止するものではない。主たる目的の審査は対面条項の下で公判廷外供述を排除するための必要条件ではあるが、十分条件ではない。

本件において、当裁判所は、法執行官以外の者に対する供述が対面条項の適用を受けるか否かという、これまで判断を保留してきた問題を取り扱う。法執行官以外の者に対する供述でも、少なくとも一部は対面の問題を生じ得ると考えられるため、これらを全面的に修正 6 条の射程から除外するというルールは採らない。しかし、このような供述は、法執行官に対する供述よりも、証言的である可能性はるかに低い。そして、本件のあらゆる事情を考慮すると、L. P. の供述は、Clark の訴追のための証拠を創り出すのを主たる目的とてなされたものではないことが明らかである。

L. P. の供述は、進行中の緊急事態に対処するために聴取されたものであった。保育園の教員が L. P. の傷に気付いた際、L. P. を保護者に返しても安全なのかを知るために、虐待者を特定する必要があった。教員の当面の関心は、救助を必要とする無防備な児童を保護することにあった。また、教員は、他の児童が危険に晒されているのかもわからなかった。結局のところ、教員の質問と L. P. の回答は、脅威を特定してこれを終結させることを主たる目的としていた。切迫しているわけではないが、ここでの会話は Davis 事件における 911 番（緊急）通報と類似する。

会話の主たる目的が Clark の訴追のための証拠を集めることであったとは考えられない。保育園の教員は L. P. に対し、その回答が虐待者の逮捕や処罰のために用いられ得るということは一切伝えなかった。L. P. も、その供述を警察や訴追者に使用させようとしているとの素振りを示さなかった。また、L. P. と教員との間の会話は非公式的かつ自然になされたものであった。教員は傷を見付けると即座に L. P. にそのことについて尋ねており、それは保育園の食堂と教室という非公式的な場所でなされたものであった。虐待の被害の可能性がある児童に対して、心配した市民ならば誰もが行うであろう振舞いをしたのである。これは、Crawford 事件における公式的な警察署での質問のようなものでも、Hammon 事件における警察の尋問と暴行についての宣誓供述書の作成のようなものでもなかった。

L. P. の年齢によっても、問題の供述が証言的でないということが裏付けられる。幼い児童による供述が対面条項と関係することは、あるとしても稀である。刑事司法制度の詳細を理解する保育園児はほとんどいない。近年の研究からも、L. P. のような 3 歳児が公判廷での証言の代用品を創出する意図を有することはきわめて稀であり、単に虐待を終わらせることだけを望んでいるもの、あるいはまったく認識可能な目的を有しないものであるといえる。

さらに、歴史的な問題として、L. P. と保育園の教員が直面した状況の下でなされた供述はコモン・ロー上許容されていたという強固な証拠が存在する。18世紀に、児童の公判廷外供述が排除された例も、当該児童が証言能力を有していたと思われるものであり、本件供述のような供述が対面条項の問題を引き起こすと理解されていたというのは、かなり疑わしい。

当裁判所は、法執行官以外の者に対する供述を全面的に修正6条の射程から除外するというルールは採用しないが、しかし、本件でL. P. が保育園の教員に対して供述したという事実は、きわめて重要である。質問者の身元は考慮すべき事情の一つであり、犯罪行為を発見して訴追する義務を有する法執行官に対する供述よりも、そうでない者に対する供述の方がはるかに証言的なものになりにくい。保育園児と園の教員との間の関係性は、市民と警察官との間の関係性とは全く異なるというのが常識である。

Clark は、オハイオ州法上の通報義務の存在を強調し、保育園の教員の気遣いによる質問を警察官の公式の尋問と同視しようとしている。しかし、真つ当な教員ならば、州法上の通報義務があろうとなかろうと、L. P. を保護するという目的で行動したであろう。そして、通報義務を課する法律の存在だけでは、保育園の教員と園児との間の会話の性質が、訴追の証拠収集という主たる目的を有する法執行に変化することはない。

最後に、Clark は、陪審がL. P. の告発を証言と機能的に同等のものとして取り扱ったのだから、本件供述の採用は禁止されるべきであると主張する。しかし、当裁判所の対面条項についての先例は、供述が証言的であるか否かについて、陪審がその供述を公判廷における証言と同等のものとしてみるかということ審査して決定しているわけではない。また、この主張の論理では、検察側によって提出される事実上すべての公判廷外供述が証言的なものになってしまうだろう。

以上に対し、スカリア裁判官およびトーマス裁判官がそれぞれ結論同意意見を述べている（スカリア裁判官の結論同意意見について、ギンズバーグ裁判官同調）。

## IV 解説

### 1 法廷意見について

Crawford 判決から Bryant 判決までの判例で問題とされた供述は、すべて警

察官などの法執行官 (law enforcement officer) に対してなされたものであった。そのため、私人に対する供述でも証言的供述となる場合があり得るかどうかという問題が残っており、本判決ではこの点について初めて判断が示された。法廷意見では、私人に対する供述でも対面条項が問題となる場合があり得るとされ、全面的には同条項の射程から除外されないという立場が明らかにされた。しかし、どのような場合に、私人に対する供述について対面条項が問題となり得るかという点について、法廷意見では例が示されなかった<sup>(8)</sup>。

しかし、法廷意見は、私人に対する供述は法執行官に対するそれと比べて証言的となる可能性ははるかに低いとし、本件供述は非証言的であるとした。具体的には、まず、本件供述は進行中の緊急事態に対処するために聴取されたものであると認定している。本件供述については、L. P. に対する虐待行為との間の時間的・場所的隔たりという、進行中の緊急事態の存在が肯定されにくくなるような事情がある。しかし、本判決では、このような児童虐待のケースでは、脅威を特定しなければさらなる危害が加えられる危険性が高いという点が重視されたものと思われる<sup>(9)</sup>。

また、法廷意見は、本件供述が非公式的なものであり、自然になされたものであることを指摘している。すなわち、非公式的な状況でなされた供述であり、自然になされたものであれば、公判廷における証言とは性格が異なってくるため、考慮事情として重要であるという理解を前提としている。

さらに、法廷意見は、L. P. がまだ3歳児という若い児童であったことについて言及している。すなわち、このような若い児童が刑事司法制度を理解することは困難であり、証言的供述をすることができるのは稀であるとしている。もっとも、法廷意見が証言的供述該当性否定のための補強的事情として位置付けていることを踏まえると、それは必ずしも決定的な事情ではなく、個別的に児童の供述の証言的供述該当性を肯定する余地は残されているという指摘も存在する<sup>(10)</sup>。

(8) この問題について、考え得る具体例を検討したものとして、Goodman, *supra* note 7, at 851参照。一方で、私人に対する供述が証言的とされる場合はほとんど想定できないとする見解として、Petit, *supra* note 7, at 195がある。

(9) 中村・前掲注(7) 389頁参照。

(10) 中村真利子「児童の法廷外供述と被告人の対決権」法学新報129巻9 = 10号420頁(2017年)。



州最高裁は、州法によって保育園の教員に虐待の通報義務が課されていたことを重要視して本件供述に对面条項の適用を認めている。しかし、法廷意見は、法律の存在だけでもって保育園の教員が法執行官と同視されるようなことはないとした。合衆国では50州すべてにおいてこのような通報義務を課する法律上の規定が存在しているが、オハイオ州法上の通報義務規定は、児童の保護が主たる目的であると明示されているものであった。他方、刑事訴追を念頭に置いた目的が掲げられている州法も存在しており、この場合にどのような判断が下されるのかという点は明確にされていないといえる<sup>(11)</sup>。

特にDVや性的暴行の事案については、被害者が——犯罪の立証においてその供述に頼らざるを得ないことが多いにもかかわらず——被告人に対する恐怖心などから公判廷での証言を拒むことも珍しくないという特徴があり、Crawford判決の基準を厳格に適用すればこれらの犯罪の訴追がきわめて難しくなるという批判がなされているが<sup>(12)</sup>、法廷意見は、このような批判にも配慮したものかもしれない。

以上のように、法廷意見は、Crawford判決以降に判断されていなかった諸問題——私人に対する供述についての問題、児童の供述についての問題、州法上の通報義務規定についての問題——に関して新たな一般的基準を打ち出したものではない。しかし、それらの諸問題に関する事情が無視されているわけではなく、主たる目的の審査の考慮要素として詳しく検討がなされている。そのため、多様な事情を総合的に考慮するという裁判所の姿勢が、Bryant判決にもまして鮮明なものとなっている。

## 2 スカリア裁判官の結論同意意見について

スカリア裁判官は、憲法解釈について原意主義 (Originalism)<sup>(13)</sup>を主張し、Roberts判決の変更について主導的役割を果たした裁判官であり、Crawford判決においては法廷意見を執筆した。しかし、Bryant判決では法廷意見に反対する立場をとり、本判決でも結論同意意見を述べている。Bryant判決では、その反対意見において、主たる目的の審査では、原供述者の意図のみを考慮す

(11) Kim, *supra* note 7, at 66-71.

(12) Rouhanian, *supra* note 7, at 22-24.

(13) 憲法解釈の場面において、制憲者の原意を探るという解釈手法を指す。大林啓吾＝横大道聡「連邦最高裁裁判官と法解釈——スカリア判事とブライヤー判事の法解釈観」帝京法学25巻2号165頁(2008年)参照。

べきであり、聞き手の意図や周辺事情を考慮するべきではないと主張した。本件においても、L. P. の供述が非証言的とされる根拠は、L. P. が3歳児であり、虐待者の刑事訴追のために公判廷での証言の代用品を創出するという主たる目的を抱くことはできない点に尽きるとし、主たる目的以外の要素も当該供述の許容性の判断にあたって問題となること示唆している法廷意見に異を唱えている。すなわち、法廷意見の傍論では、主たる目的の審査は、対面条項の適用の保護を与えるための必要条件ではあるが、十分条件ではないと述べられているところ、スカリア裁判官は、この傍論は完全な誤りであり、有害であると強く主張している。スカリア裁判官は、多くの事情を総合的に考慮してその許容性を検討することは、裁判所による対面条項の恣意的適用を認めるものであり、否定されたはずの Roberts 判決の総合考慮的基準に回帰する傾向を有するものであるから、許しがたいという考えを明確にしている。

### 3 トーマス裁判官の結論同意意見について

トーマス裁判官は、その結論同意意見において、法廷意見とは全く異なる判断基準を提唱している。すなわち、当該供述が証言的といえるほどに十分な正式手続の徴表 (indicia of solemnity) を備えているかどうかを基準とすべきと主張している。この主張は、Davis 判決で意見を述べて以来一貫してトーマス裁判官によってなされているものである。そして、その上で、本件供述は、正式の証言記録には含まれておらず、警察官によって主導された正式な問答の結果として得られたものではないため、証言的供述には当たらないと述べた。法廷意見でも、本件供述が非公式的なものであったことは、証言的であることを否定する一事情として取り上げられているものの、それ以上の特別な要素としては扱われておらず、賛同は得られていない。