

研究ノート

アメリカ刑事判例研究（七）

小早川義則

United States v. Scheffer, 523 U.S. 303 (1998)

— ポリグラフ関連証拠の絶対的排除と合衆
国憲法第6修正の証人喚問請求権 —

【事実の概要】 カリフォルニア州にある空軍基地に勤務する空軍兵士Scheffer（X）は1992年3月はじめ、薬物捜査を任務とする空軍特別捜査隊（the Air Force Official of Special Investigation）に自ら志願し、随時のポリグラフおよび尿検査に応ずることを条件として、同年3月5日から薬物捜査に関する情報提供者として働くことを認められた。同年4月7日、尿検査に応ずるよう求められたXは、排尿は1日に1回であり、すでに済ませているので尿の提出は明日にして欲しいと述べたうえで、その時まで秘密の情報提供者としての仕事を続けることの許可を求め、いずれも認められた。なお、Xは同

年3月末から4月はじめにかけて、民間人A、Bが大量の薬物取引に関与している旨の情報を軍当局に提供していた。Xは翌4月8日に尿を提出し、4月10日にはポリグラフ検査にも応じた。Xは同検査中、① 空軍に入隊以降、違法に薬物を使用したことがあるか、② 今までに特別捜査隊に提供した薬物情報に関して嘘をついたことがあるか、③ 両親以外の誰かに今までに特別捜査隊に協力している旨話したことがあるかの3質問に対し、すべて“ノー”と答え、検査者は、Xが入隊以降の薬物使用を否定したときのポリグラフ検査結果は虚偽ではない（no deception）との意見を述べた。Xは4月30日、基地に戻らず所在不明となったが、5月13日、アイオワ州において通常の交通検問でスピード違反および無免許（免停中）により逮捕された。その後、空軍特別捜査隊は、Xの4月8日の尿検査が陽性反応を示していたことを知った。

Xは薬物使用のほか、13日間の悪意による帰隊義務違反等で一般軍法会議（general court-martial）の審理に付された。Xは証人台に立って、故意（knowingly）の薬物摂取を否定するとともに、4月6日にB宅を訪問し、深夜帰隊しようとしたが車の中でねむってしまった。B宅は空軍基地からかなり離れたところにあり、どのようにそこまで車を運転して行ったのか全く記憶にない等と証言した。訴追側（prosecution）は反対尋問で、Xの以前の供述との矛盾を指摘しつつ、法廷証言は嘘である、Xは嘘つきであり（He lies, he is a liar）全く信用できない、故意に薬物を摂取したことは明らかであるとして激しく弾劾した。

Xは、自らの証人としての信用性を攻撃されたのでそれに反駁するために、先のポリグラフ検査結果を証拠として許容することを求めたところ、軍事証拠規則707条の規定 — 「ポリグラフ検査結果、ポリグラフ検査者の意見、もしくはポリグラフ検査諾否の申込みへの言及は証拠として許容できない」と定め、軍法会議でのポリグラフ関連証拠の許容性を一切否定する — を根拠として認められず、すべての訴因につき有罪とされ、30か月の拘禁刑等を言い渡

された。

【原審判決】 これに対し、Xが控訴を申し立てたところ、軍事控訴裁判所は、「本件争点は、軍法会議による裁判（*trials by court-martial*）においてポリグラフ検査結果が証拠として許容されるかどうかではなく、米国大統領が憲法上その許容性を禁止できるかどうかである」と指摘したうえで、7対2で、規則707条は被告人の信頼できる証拠の提出権を専断的に（*arbitrary*）制限していないと判示し、Xの有罪判決を維持した。*United States v. Scheffer*, 41 M.J.683, 1995.

A 明文による除外規定等がない限り、軍人にも合衆国憲法の保障は及ぶ。「第5修正の下でのデュー・プロセスの権利、第6修正の下での強制手続の権利は、軍法会議での軍人に適用される。」むろん、関連証拠を提出する権利は無制限ではなく、刑事裁判手続における他の正当な利益との調整に服さなければならない。

B 本件争点に関する最も重要な合衆国最高裁判例としてロック（*Rock v. Arkansas*, 483 U.S. 44 (1987)）、チェインバーズ（*Chambers v. Mississippi*, 410 U.S. 284 (1973)）およびワシントン（*Washington v. Texas*, 388 U.S. 14 (1967)）の3判決があるが、軍事法廷では早くから「判例法によってポリグラフ証拠の絶対的排除が確立していた。」大統領は、このような初期判例法を根拠としてポリグラフ検査に関する証拠の許容性を一切否定する軍事証拠規則を公布したが、1980年3月12日に1975年の連邦証拠規則を根拠とした新しい軍事証拠規則を公布し、ポリグラフ証拠を禁止せず専門家証言を得る新しい方法を提供した。すなわち、従前のいわゆるフライ法則に代えて、関連性があり、その証拠価値より不公正な偏見や争点の混乱等の危険の方が実質的に小さくなく、事実認定者に役立つ場合に科学的証拠を許容できる（規則401条、402条、403条、702条）と定めたのである。

軍事控訴裁判所（*the Court of Military Appeals*）は1987年のギプソン判決（*United States v. Gipson*, 24 M.J. 246）において、「ポリグラフ証

拠は絶対的に許容できないのではない、被告人にはその許容性のための基礎固めを求める権利がある（*entitled to attempt to lay foundational predicates for its admission*）と判示した。」これに対し、大統領は1991年6月27日、「軍事証拠規則707条を制定することによって、ポリグラフ証拠に適用される限りにおいてギプソン判決を変更した（*overruled Gipson as it applied to polygraph evidence*）。」ところが、陸軍軍事控訴裁判所（*the Army Court of Military Review*）は1994年のウィリアムズ判決（*United States v. Williams*, 39 M.J. 555）において、「同規則の合憲性に直接言及し」、さらにワシントン、チェインバーズおよびロック判決の解釈に基づいて、本件事実の下では第5修正の公正な裁判を受ける権利と第6修正の自己に有利な証人を喚問する権利とが相俟って、「軍事証拠規則707条の明示の禁止にもかかわらず、控訴人にはこれらの基礎固めの事柄（*foundational matters*）に関して聴聞を受ける機会が与えられ、ポリグラフ証拠を許容する可能性（*possibility*）が認められる」旨判示した。

C 1923年のフライ判決（*Frye v. United States*, 293 F.1013）以降、長年にわたりポリグラフ証拠の許容性が連邦裁判所で争われてきた。しかし、連邦証拠規則ないし類似の州規則は被告人のデュー・プロセスないし防御権を侵害して違憲であるとする判例は見当たらない。「さらに軍事証拠規則707条は、連邦裁判所によって一般に認められている証拠規則を適用している。連邦証拠規則の一部とはなっていないが、連邦控訴裁判所の大部分（*most*）は依然として、ポリグラフ証拠はポリグラフ検査中になされた供述の真実性を確証するための証拠として提出できないと判示している。規則707条の証拠禁止の規定は包括的であり、訴追側にも被告人側にも平等に適用できる。」規則707条は“有罪・無罪の確定時の公正さと信頼性との保障を意図しており、”Xのデュー・プロセスの権利および防御権を侵害し憲法に違反するとはいえない。したがって、軍法会議裁判官がポリグラフ検査を許容するための基礎固めの主張をXに認

めなかったことに誤りはない。

【原審判決】 これに対し、合衆国軍事控訴裁判所 (the United States Court of Appeals for the Armed Force) は、Schefferの再審査 (Review) の要求を認めたうえで、3対2で、同判決を破棄差し戻した。United States v. Scheffer, 44 M.J. 442 (1996)。

A 「1923年のフライ判決において、ポリグラフ証拠は信頼性がないから許容できないと判示された。1987年のギブソン判決 (前出) で当裁判所は、被告人には自己に有利なポリグラフ証拠を許容するための基礎固めを“試みる権利”があると判示した。かかる判示に到達するに当たり、当裁判所は、軍事証拠規則702条は“より広範でフライ判決に代替しうる”ことを認めた。しかし、ギブソン判決の影響 (impact) は短命であった。行政命令で軍事証拠規則707条が公布されたからである。ポリグラフ関連証拠を一切排除する707条は「多くの軍事証拠規則とは異なり、連邦証拠規則の中に同一規定 (counterpart) がない。」

当裁判所はウイリアムズ判決 (前出) において、軍事証拠規則707条の合憲性を直接攻撃した。しかし、われわれは、被告人には証言台に立って一貫した証言をするのでなければ、ポリグラフ証拠を提出する権利はないと判示したのである。「ウイリアムズとは異なり、本件控訴人 (X) は証言をして、自己の信用性を問題にした、そして訴追側によって嘘つきであると非難されたのである。われわれは、軍事証拠規則707条は、本件に適用された限りにおいて、違憲であると判示する。被告人が自己の信用性に対する攻撃を反駁するために提出したポリグラフ証拠を、軍事証拠規則702条およびドバート判決の下での基礎固めをする機会を与えることなしに絶対的に排除するのは、被告人の第6修正の防御権を侵害することになる。この判示は、被告人の信用性に対する攻撃を反駁するために提出された被告人のポリグラフ検査から判明した有利な証拠 (exculpatory evidence) に限定される。訴追側提出のポリグラフ証拠あるいは被告人以外の証人のポリグラフ検査の証拠などに

関わる他の憲法問題については後日の検討に委ねる。」

B 合衆国憲法第6修正は被告人に自己に有利な証人を喚問する権利を保障する。しかし、証拠提出権は無制限ではなく、他の正当な利益との調整に服する。合衆国最高裁は1987年のロック判決 (前出) で“信用性に欠ける証拠を禁止する正当な利益は、個々の事案において信頼しうる証拠の自動的排除には及ばない”と判示した。ロック判決は被告人の証言排除に関するものであり、本件は被告人の証言の真実性を支持する証拠排除に関するものであるが、「両事案に重要な憲法上の差異は認められない。」

軍事証拠規則702条は、事実認定者に役立つ限りにおいて専門家証言を許容しており、「合衆国最高裁は1993年のドバート判決 (後出) において、公判裁判官に門衛としての役割を認め、新しい科学的証拠が十分に関連性があり信頼性があるため証拠として許容できるかどうかを判断する権限を与えた。専門家証人は、供述者が真実を供述しているということについては証言できないが、虚偽の徴憑がないことについては証言できる。」

「ポリグラフ検査はフライ判決当時には比較的未完成 (relatively crude) であった。第11巡回区は“フライ判決以降、ポリグラフ機器および技術が大きく進歩した”ことを認めている。軍事証拠規則707条の効果は、科学的進歩を考慮せずにポリグラフ検査に関する法を凍結することである。われわれは、科学的証拠への門戸を開放することによって真実追求機能はよりよく作用すると考える。」1995年の第五巡回区ポサード判決 (United States v. Posado, 57 F. 3d.428) と同様に、ポリグラフ証拠は科学上有効であるとか、単に事実認定者に役立つであろうと判示するのではない。われわれは単に、許容性の絶対的な禁止法則の障害物を除去するにとどまる。「ドバート判決が要求したように、軍事法廷裁判官は門衛でなくてはならず、軍事証拠規則403条に従って証拠価値と偏見の効果とを比較衡量しなければならない。われわれはこの点、1989年のピッチノーナ判決 (United States v.

Piccinonna, 885 F2d. 1259) の示した指針が適切と考える」。

【法廷意見】 これに対し、合衆国最高裁は訴追側の上告受理の申立てを容れ、1998年3月31日の判決において、「本件は、ポリグラフ証拠を軍法会議手続で不許容とする軍事証拠規則707条は憲法に違反して軍人である被告人の防御権を侵害しているかどうかの問題を提起している」(*Id.* at 305.) としたうえで、8対1で、右規則707条は憲法に違反しない旨の判断を示した。なお、法廷意見を言い渡したトーマス裁判官の判示部分はA、B、C、Dの4部分から成るが、B、Cの部分はレンキスト首席裁判官のほか、スカーリア、スータ両裁判官の同調を得たとどまる。したがって、法廷意見はA、Dのみであるが、論述の便宜上、B、Cについても簡単にその要旨を紹介しておく。

A 「州および連邦政府は信頼できる証拠が刑事裁判において事実認定者に提供されることを確保するのに正当な利益を有することには疑いがない。実際、信用できない証拠の排除は多くの証拠規則の主たる目的である。」(*Id.* at 309.)

「被告人(X)および反対意見の主張にもかかわらず、ポリグラフ証拠が信頼できるということには全くコンセンサスがない(there is simply no consensus)。今日まで、学界(scientific community)はポリグラフ技術の信頼性に関して2極に分裂している(extremely polarized)。ある研究によれば、ポリグラフ検査は総じて正確で信頼性があるという。例えば、通常の対照質問方式によるポリグラフ検査(the common control question technique polygraph)を含む実験研究の正確度は“87パーセント程度”という報告がある。他の研究によれば、ポリグラフ検査は真実性判断に関係があるとしても正確とはいえない(asses truthfulness significantly less accurately)、すなわち科学的な実地調査の示すところによれば、“対照質問方式”によるポリグラフ検査の正確度はコインを投げて得られるものとはほぼ同じ(little better than could be obtained by the toss of a coin)、すなわち50パーセントであるとい

う。」(*Id.* at 309-310.)

「このような学界での同意の欠如の結果、ポリグラフ検査の許容性および信頼性に関する州および連邦裁判所の見解が分かれている。若干の連邦控訴裁判所は、ポリグラフ証拠の絶対的排除法則を破棄し、ドパート判決に従いその許容または排除を地方裁判所の裁量に委ねている。しかし、ある連邦控訴裁判所は最近、絶対的禁止を再確認し、他の連邦控訴裁判所は、“ポリグラフは十分に信頼できる段階に達しているため許容できるかどうかを判断しない”ことを指摘した。ほとんどの州(Most States)は依然としてポリグラフ証拠の絶対的排除法則を維持している。ニューメキシコは唯一(unique)両当事者の事前の合意(prior stipulation)なしに、かつ重要な制限(significant restriction)なしに、ポリグラフ証拠を一般的に許容している。このようなアプローチがどのようなものであるにせよ、州および連邦裁判所はそのような証拠が許容できるかについて疑念を表明し続けているのである。」(*Id.* at 310-311.)

「Xは、政府——とくに国防省——は日常的にポリグラフ検査を利用しているのであるから、政府はポリグラフを信頼できると考えているに違いないと主張する。しかしながら、政府機関のポリグラフ検査の利用は主として人事の適格審査の領域(in the field of personnel screening)においてであり、時には犯罪捜査や諜報捜査の際の道具として(to a lesser extent as a tool in criminal and intelligence investigations)利用されることがあるものの、公判で証拠として利用されていない。このような限定的な公判廷外でのポリグラフ技術の利用は、刑事裁判における証拠としてのポリグラフの利用とは明らかに性格を異にし、その結果もそれほど重大ではない(less severe consequence)。そのような利用は公判での証拠としてのポリグラフの信頼性を確認するものではないし、規則707条の絶対的禁止を裏付ける信頼性への適切な懸念を無価値とするものでもない(not invalidate reliability as a valid concern)。」(*Id.* at 312 n.8.)

「規則707条——すべての軍事裁判において

ポリグラフ証拠を排除する — の採用時に大統領のとったアプローチは、信頼性のない証拠を禁止する正当な利益を促進する合理的で均衡のとれた方法である。ポリグラフ証拠の信頼性の程度は確認できる種々の要因 (a variety of identifiable factors) に依拠しているとはいえ、特定の事案においてポリグラフ検査者の結論が正確であるかどうかを知る方法は一切ない (simply no way)。最上のポリグラフ検査であっても、若干の疑念や不確実性が常につきまとう (certain doubts and uncertainties plague) からである。それ故、個々の法域は、ポリグラフ証拠が許容されるべきかどうかに関して相異なる結論に到達しても合理的といえるかもしれない (may reasonable reach differing conclusions) が、このような広範な不確実性に照らしてみると、すべてのポリグラフ証拠を絶対的に排除する規則を公布した大統領の行為が恣意的ないし均衡を失ったものであるということとはできない。」(Id. at 312.)

B 「規則707条が訴追側の第2の利益、すなわち、刑事裁判において信用性判断をするという陪審の核心たる機能を維持することに役立つことも同様に明らかである。わが刑事裁判制度の基本的前提は、“陪審が嘘発見器である” (the jury is the lie detector) ということである。それ故、証人の重みと信頼性の判断は古くから陪審に属する事柄とされてきた。ポリグラフ証拠はその性質上、信用性を判断するという陪審の機能を減少させる。現場で発見された指紋、弾丸、DNAの分析のように、陪審の知識外である事実問題について証言する他の専門家証人とは異なり、ポリグラフ専門家は証人が真実を述べているかどうかについて自らの意見のほかに他の意見 (another opinion, in addition to its own) を提供できる。各法域が証拠規則制定時に、科学的知見の衣をまとった、あるいは時には本件におけるように公判での最終事項 (ultimate issue) についての結論を提供するポリグラフ検査者の意見を過度に重視する危険性を懸念するのも当然といえよう (may be legitimately concerned)。そのような法域が、ポリグラフ証

拠に伴う不可謬性の雰囲気 (the aura of infallibility) のため、陪審は信頼性および有罪を判断する自らの義務を放棄することになりうる。この判断を下すのは正当といえよう。そのようなすべての証拠を完全に排除する絶対的規則を公布するのは、大統領の憲法に適った特権 (his constitutional prerogative) の範囲内のことである。」(Id. at 312-314.)

C 「規則707条の第3の正当な利益は、被告人の有罪・無罪以外の争点にかかわる争いを回避することにある。そのような副次的争いは、刑事裁判を長びかせ、有罪・無罪の判断をする中心的機能から陪審の注意をそらす危険がある。ポリグラフ証拠の提供を認めれば、ポリグラフ検査および対照質問は適切かどうか、特定のポリグラフ検査者は適格性を有し生理的反応を正しく解釈しているかどうか (等) のような争点の評価が必然的に伴うことになろう。ポリグラフ証拠の許容性に関する (このような) 争いは、その性質上副次的であるから、その許容性を絶対的に禁止する規則はそれを回避する方法として恣意的ないし不均衡なものではない。」(Id. at 314-315.)

D 原審判決は主としてロック (Rock v. Arkansas, 483 U.S. 44)、ワシントン (Washington v. Texas, 388 U.S. 14) およびチェインバーズ (Chambers v. Mississippi, 410 U.S. 284) の3判決に依拠するが、いずれもポリグラフ証拠を提出する権利を支持するものではない、3判決で当裁判所が違憲と宣言した証拠排除は被告人の防御権の基本的要素を大きく侵害 (significantly undermined) しているが、本件ではそのような侵害は認められないからである。

ロック判決では、唯一の目撃証人で殺人事件の被疑者であった被告人は、催眠術治療を受けて記憶を喚起された後ではじめて殺人の事実を思い出した。アーカンサス州法は催眠術後に喚起された証言をすべて排除していたため、被告人は、本件殺人が事故による (accidental) ものであるかどうかを含め、若干の関連事実について証言できなかった。かかる証拠の排除は被告人の“防御権 (right to present a defense)”を侵

害すると判示した際に、われわれは、右州規則
は現場にいて犯罪事実につき直接の知識を有する
唯一の証人の証言を陪審から奪うものである
と指摘し、さらに同規則は自己を防御するため
に証言する被告人の利益——犯罪訴追的である
被告人にとってはとりわけ重要と考えられて
きた利益——を侵害していたと指摘した。われ
われはこのような理由で、被告人は自己自身の
言葉で自ら事件につき話すことが認められるべ
きであったと述べたのである。

ワシントン判決では、関連制定法によれば、
ある犯罪の共犯者は他の被告人に有利に証言す
ることを禁止されていたため、被告人は被告人
ではなく共犯者が当該犯罪を行ったという共犯
者の証言を法廷に提出できなかった。被告人ワ
シントンの有罪判決を破棄した際にわれわれ
は、自ら直接観察した出来事につき物理的かつ
精神的に証言できる証人を証人台に立たせる権
利を訴追側は恣意的に被告人に否定したことを
理由に、第6修正が侵害されたことになると判
示した。そしてチェーンバーズ判決でわれわれ
は、当事者は自己側証人を弾劾できないとする
ミシシッピ州のコモン・ロー上の“保証人法則
(voucher rule)”および同証人が(殺人を)告白
したとする3人の証言を排除する伝聞法則とが
ともに適用されたことにデュー・プロセス違反
を認めた。チェーンバーズ判決は同事案で提起
された“事実と状況に”判示を限定することと
とくに指摘している。それ故、チェーンバーズ
判決は、州または連邦規則が被告人に有利な証
拠を排除するときは常に被告人は自己を防御す
る公正な機会を奪われたことになるとの命題を
支持していないのである。

以上の3判決の事案とは異なり、規則707条は
被告人の重要な利益とは何らかかわりがない。
本件では、裁判官 (the court members) は被告
人の観点から起訴犯罪に関連する詳細な事柄を
すべて耳にしており、規則707条は事実に関する
証拠の提出を被告人に認めていないのではない。
Xは単に自己自身の信頼性を補強する専門
家証言の提出を禁止されたにとどまる、さらに
ロック判決で争点となった州法則とは異なり、

規則707条は自己に有利に証言することを被告
人に禁じていない、すなわち、被告人は事実に関
する自己の話を裁判官 (the court-martial
members) に伝達することを選択して自由に行
動した。それ故、規則707条は、わが先例の下
で合憲である。」(Id. at 315-317.)

【ケネディ裁判官の同調補足意見】(オコー
ナ、ギンズバーグ、プライアー各裁判官同調)
前記A、Dの意見には同調する。「ポリグラフに
関する議論がなお継続していることに照らす
と、証拠排除は憲法違反というほど恣意的ない
し不均衡ではないことに同意する。もっとも、
絶対的排除法則が賢明であるかは疑わしい。」
ステイヴンズ裁判官が指摘するように「重要な
安全保障上の決定 (vital security determinations)
をするための行政権によるポリグラフの広範な
利用とポリグラフ検査の不正確性を強調する本
件における議論には大きな矛盾 (much incon-
sistency) がある。」(Id. at 318.)

さらに、ポリグラフ証拠を耳にすれば信用性
を判断する陪審の役割は損なわれる旨のCの判
示部分は行き過ぎと思われる。有罪か無罪かの
事実問題を判断する際の陪審の役割と権限の誤
解によるものとのステイヴンズ裁判官の指摘に
事実上同意する。“裁判における最終的事項に
関する結論”を陪審に聞かせるのは賢明ではな
いというが、連邦証拠規則704条は、「意見また
は推論の形式での証言が許容されている限り、
それが事実認定者によって決定されるべき最終
的事項を含むものであったとしても、異義の対
象とはならない」と定めている。この点につき、
証拠規則諮問委員会注釈は、最終事項に関する
意見証言を認めない従前のルールは不当に制限
的であり、事実認定者から有益な情報を奪うも
のであり、その根拠は一般に証人が“陪審の領
域を侵すことを阻止することにある”とされて
きたが、これは“空虚なレトリック”に過ぎな
いと指摘している。このような規則704の文言
及び諮問委員会の理由付けに照らすと、Cの判
示部分は説得的でない。(Id. at 318-320.)

【ステイヴンズ裁判官の反対意見】 「連
邦証拠規則にも連邦刑事訴訟規則にも規則707

条と同一の規定がない。さらに、軍事施設においては嘘発見器の利用が特別な役割を果たしており、わが社会の民間領域でのそれほど組織的でない嘘発見器の使用よりも、軍の実務は許容性ルールにより好意的である。軍はポリグラフ検査の実施を注意深く定めている。軍は“極めて厳格なポリグラフ検査者の基準”を維持し、一般に合衆国内でのポリグラフ検査者の最良の訓練施設と考えられる軍自体のポリグラフ研究所 (Polygraph Institute) を設立している。軍は何十万回ものポリグラフ検査を実施し、その結果を日常的に種々の公式の判断材料 (official decisions) で用いている。なお、1981年から1997年までの間に国防省は、対情報活動、防衛、および刑事捜査において生じた問題を解決するために40万回以上のポリグラフ検査を実施している。」(Id. at 323-324.)

「法廷意見は、犯罪で告発された被疑者には憲法上の防御権のあることをほとんど看過している。」「第6修正は、“被告人には強制的手続で自己に有利な証人を喚問する権利がある”と定めている。この権利は“当事者主義自体の不可欠な属性 (essential attribute of the adversary system itself) である”ことを理由に、われわれは“自己を防御するために証人を提出する被告人の権利ほど基本的な”権利はほとんどないと繰り返し指摘してきた。ジョセフ・ストーリー (Joseph Story) によれば、この規定は反逆罪や重罪事案で被告人側の証拠 (defense evidence) を絶対的に排除した悪名高いコモン・ロー法則に反発して権利の章典に組み込まれたという。」「1967年のワシントン判決で無効と判示された証拠の許容性を絶対的に否定するルールは、いわゆる共犯者の証言にかかわりがあった。コモン・ローでは被告人、その配偶者、およびその共謀者のような利害関係者には証人適格がなかった。」当裁判所は1987年のロック判決で「信頼できない証拠を排除する州の正当な利益は、“個々の事案において信頼できる証拠の絶対的排除には及ばない”と結論した。この憲法に関する記述は本件に直接関連する。」(Id. at 325-330.)

「ポリグラフ検査の信頼性は85パーセントから90パーセント程度とする多くの研究報告がある。ポリグラフ批判者は、正確度はずっと低いと主張するが、批判者の引用する研究報告であっても、ポリグラフの正確度を70パーセントとしている。」さらにポリグラフの誤まりの程度に関する研究報告によれば、「本件におけるそのように、被告人に有利なポリグラフは不利なそれよりも信頼できる。」むろん、嘘発見器の証拠は多種多様であり、検査者の適性等の判断の結果、排除されることはありうるが、「この種の専門家証言を絶対的に排除する根拠にはならない。」(Id. at 333-334.)

「自己に有利なポリグラフ証拠が被告人によって提出されうるといのであれば、検察官も(被告人に)不利な証拠を提出することが認められるべきであると指摘されてきた。かかる結論は、被告人の第6修正の証人喚問権を擁護する判決の命じるところではない。さらに、上述のように、各種研究の示すところによれば有利なポリグラフ (exculpatory polygraphs) は不利な (inculpatory ones) よりも信頼できる。いずれにせよ「合意の (Stipulatory) によって得られたテスト結果を、無実の意識と同様に有罪の意識を立証する証拠として許容することを認めることに何ら基本的な不公正があるとは思われないのである。」(Id. at 338 n.29.)

【研究】 1 本判決は、尿提出時の陽性反応に基づき薬物摂取等で一般軍法会議の審理に付された被告人が証人台に立って故意の薬物摂取を否定したため訴追側が反対尋問で法廷証言は嘘であり信用できないと弾劾したのでそれに反駁するため尿提出後の対照質問法による自己に有利なポリグラフ検査結果の証拠としての許容性を求めたところポリグラフ関連証拠の許容性を一切否定する軍事証拠規則707条の規定を根拠に退けられた事案につき、ポリグラフ検査結果の信頼性については学界でのコンセンサスはないことを理由に、同規則は被告人の自己に有利な証人を得るために強制手続を取ることを認める合衆国憲法第6修正の証人喚問請求権

に違反しないと判示したものである。

本判決は、あくまでも被告人に有利な対照質問法によるポリグラフ検査結果をいわば回復証拠として許容することを否定したものであるが、ポリグラフ検査の信頼性をめぐる学界での二極化現象を指摘したうえでポリグラフ関連証拠の許容性を一切否定する軍事証拠規則の合憲性を肯定した意義は普通できない。筆者は先に本判決を紹介した際に「わが国の議論に何らかの影響を与えずにはおくまい¹⁾」と指摘していたところ、果して、わが国の警察はその8年後の「平成18年にポリグラフ検査取扱要綱を改正し、現在では、対照質問法は用いられていない²⁾」との記述に接した。あらためてシェファ判決を紹介しつつ、わが国での問題点についていささかの検討を加えることにした次第である。

2 いわゆる科学的証拠としてのポリグラフ検査技術については1953年（昭和28年）以降、科学警察研究所心理学研究室が中心となってアメリカから購入したキラーポリグラフの検討を中心に器械の改良、国産化の開発が進められた結果、1958年から各都道府県警察において捜査のために採用され、広く利用されることとなった³⁾。そして最高裁昭和43年決定⁴⁾が刑訴326条1項の同意のあったポリグラフ検査結果回答書について初めてその証拠能力を肯定したため、公判でも被告人有罪の証拠として用いられることとなった。同決定は「原審が……その作成されたときの状況等を考慮したうえ、相当と認めて、証拠能力を肯定したのは正当である」と括弧書きで判示したにとどまるいわゆる事例判例である。しかし、ポリグラフ検査結果回答書の証拠能力については争いがあり下級審判例も区々に分かれていただけに、最高裁がそれを肯定した意義は大きい。

もっとも、ポリグラフ検査技術はアメリカから導入されたものであるが、その科学性や正確度に大きな差異がある「2方式の技術（捜査方法）があり、ともに基礎理論が確立しているものでなかった」にもかかわらず、警察はこれらの科学性について十分に検討することなく「アメリカから導入した模倣技術そのままを第1線

での警察で採用した。」ポリグラフ検査には「対照質問法」と「緊張最高点質問法」の2つの技術があり、両者の検査方法等は全く異なる⁵⁾。ところが従前のわが国では両検査を区別せずその検査結果を同一視してきた。例えば、前記最高裁昭和43年決定にかかわる検査事例は「対照質問法と緊張最高点質問法が用いられ、緊張最高点質問法の質問構成及び判定の原則が厳守されていない、被検査者の体調不良を無視して検査が行われた、検査実施状況の不当が訴えられているのに録音テープの取調べが行われていない、など杜撰なものであった。従って、最高裁判例は不適當な検査事例による評価であり、今一度適切な検査事例による見直しが必要ではないか⁶⁾」との批判がなされていたのである。

わが国ではポリグラフ検査専門家の中でも、対照質問法の正確度については「その科学性が認められず」もっぱら緊張最高点質問法によるポリグラフ検査を実施すべきであるとの主張⁷⁾と、両検査方法を併列的に取り扱いつつ、むしろ対照質問法の方を重視し「対照質問法の基本的構成内容や判定方法については（アメリカ方式を）そのまま採用しても問題がない」との主張⁸⁾が対立していた。このようにポリグラフ検査専門家の中でも対照質問法と緊張最高点質問法のどちらを重視すべきかについて争いがあったが、前述のように、わが国では「質問法についても、米国にならい、対照質問法と緊張最高点質問法の双方を実施してきた。しかし前者に関しては種々の批判があり、実務においても後者が主流となり、前者は補充的に併用するにとどまっていた。警察では、かかる状況を踏まえ、平成18年にポリグラフ検査取扱要綱を改正し、現在では、対照質問法は用いていない⁹⁾」というのである。

3 周知のようにアメリカでは、1923年の合衆国控訴審フライ判決¹⁰⁾において、被告人側提出の嘘発見器（lie detector）のテスト結果についての専門家証言を排除した際に、科学的証拠に関する専門家証言を許容するためにはその原理が「それが属する特定の分野において一般的承認（前出）を得たものであることが十分に

確立していなければならない」と判示され、それ以降、科学的証拠の許容性の前提要件としての一般的承認の原理が確立していた。しかし、合衆国最高裁は1993年のドバート判決¹¹⁾において、身体に重大な障害を負って生まれた児童とその両親が、母親の妊娠中に嘔吐抑制剤「ペンディクティン」を服用したことが障害の原因であるとして提訴した事案につき、証拠としての「関連性 (relevancy) と信頼性 (reliability)」によって専門家証言の基礎をなす原理の科学的有効性を判断すべきであると判示し、従前のフライ法則ないし一般的承認のルールを否定したため、わが国においても従前の取扱いが問題となっている。

本判決はこのような状況下において、ポリグラフ検査の信頼性について学界のコンセンサスが欠如していることを理由に、フライ法則に従ってポリグラフ検査の結果を絶対的に排除してきた下級審の取扱いを結論として肯定したのである。ドバート判決の出現によってポリグラフ検査の許容性について従前の取扱いに変化があるのではないかと推測する向きもあっただけに、ドバート判決の関連性と信頼性の基準に従っても対照質問法によるポリグラフ検査の信頼性にはなお疑問があるとしてその許容性が否定された意義はまことに大きい¹²⁾。

前述のように、わが最高裁は昭和43年決定において対照質問法と緊張最高点質問法とを混同したまま、ポリグラフ検査結果回答書についてその証拠能力を肯定した。調査官解説によると、「ポリグラフ検査技術のアメリカにおける権威者インボー教授」によれば「その正確度を95%と見積もることができるとされており、わが国でも、ほぼ同様の数字が出ているようである。」そして「従来、われわれは、はっきりした根拠もないのに、新しいものに対するおそれから、ポリグラフの正確度を低く評価しがちであったが、この程度の正確度があれば、刑事裁判のための証拠資料としての適格性を認めてよいのではなかろうか」¹³⁾と指摘されている。そして、いわばその裏付けとして同旨の山崎論文¹⁴⁾が引用されているのである。

このように日米最高裁の態度はまことに対照的である。わが最高裁は、当事者の同意のあった事案であるにせよ、2方式を混同したまま、シェファ判決が明文するようにポリグラフ検査結果の信頼性に関して専門家の見解に「2極に分裂」しているにもかかわらず、その一方にすぎない「権威者インボー教授」の見解を事実上採用し、ポリグラフ検査結果回答書を「犯罪事実認定のための証拠」¹⁵⁾として肯定した。他方、合衆国最高裁は「ポリグラフ証拠が信頼できるということには全くコンセンサスがない。今日まで、学界はポリグラフ技術の信頼性に関して2極に分裂している。」通常の対照質問方式によるポリグラフ検査を含む実験研究の正確度は「87パーセント程度」という報告がある一方で「“対照質問方式”によるポリグラフ検査の正確度はコインを投げて得られるものとはほぼ同じ、すなわち50パーセントであるという」調査研究があると指摘したうえで、ポリグラフ検査結果を一切排除する軍事規則の合憲性を肯定したのである。

なお、アメリカでは緊張最高点質問法は刑事事件においてほとんど利用されていない。「ほとんどの事件関連の情報がマス・メディアによって明らかにされるか、あるいは捜査と結びついた取調べ中に明らかにされているからである。連邦のポリグラフ検査者コースでは言及すらされていない」という¹⁶⁾。

4 わが国では2006年から警察実務では対照質問法は用いられていない。そして昭和59年(1984年)からアナログ式の「米国ラファイエット社製の機器を使用してきた」が、「コンピュータの性能向上や計測技術の進歩を受け、科学警察研究所がメーカーと協力して、平成15年に新たに携帯用デジタルポリグラフ装置を開発した。この新型装置は平成15年及び16年に都道府県科捜研に整備された」という¹⁷⁾。したがって、わが国においては今後、アメリカとは異なり、緊張最高点質問法によるポリグラフ検査結果が科学的証拠として用いられる可能性はある。

もっとも、この点に関し、取調べ状況に関す

る被告人と取調官の各供述のいずれが真実であるかを、「うそ発見器」を使用した検査（ポリグラフ検査）によって判定して欲しいとの被告側請求を却下した事例（浦和地決平成元10.25判例時報1331号161頁）が参考になる。次のようにいう。すなわち対照質問法については、そもそも検査結果の信頼性に欠け、裁判の基礎資料にする余地はないと考えられている。他方、緊張最高点質問法による検査結果には、「ある程度の信頼性があるとされているが、右方法による検査は、特定の事実に関する被検査者の認識の有無を判定する目的で考案されたものであるため、これを正確に行うためには、右事実が体験者でしか知りえない性質のものであることを要すると共に、被検査者において、問題とされる認識の時点以外に右事実を知り得る機会がなかったと認められることが不可欠の前提であるとされている。」本件においては「問題の取調べ状況に関する被告人及び取調官の各供述の内容は、従前の公判廷における証拠調べの結果すべて被告人及び取調官の知恵するところとなっておりと認められるから、両者の供述の真否を判断するための適当な質問を想定することができない。」というのである。

このようにみてくると、わが国では対照質問法を排除した新しい状況下に「ある程度の信頼性があるとされている」緊張最高点質問法によるポリグラフ検査結果が科学的証拠として許容される可能性のあることは否定できない。ただ、本判決反対意見も指摘するように、とりわけ被告人に有利なポリグラフは不利なそれよりも信頼性があるとしても、アメリカとは異なり、わが国では関連情報の流出の可能性を排除できるか¹⁸⁾の問題が残されている。このハードルを越えるのは特段の事情のない限り、通常至難と思われるが、この問題については別途検討したい。¹⁹⁾

注

- 1) 小早川義則「ポリグラフ検査について——米連邦最高裁判例を契機に——」名城法学48巻2号172頁（1998年10月）。
- 2) 田辺泰弘「ポリグラフ検査について」研修732号63頁（2009年6月）。
- 3) 増井清彦「ポリグラフ検査」石原一彦ほか編『現代刑法体系5 刑事手続Ⅰ』235頁（1980年）参照。
- 4) 最1小決昭和43.2.8刑集22巻2号55頁。
- 5) 大西一雄「ポリグラフ検査の見直し——実務家から法曹関係者へ——」判例タイムズ431号21-22頁（1981年）。
- 6) 大西一雄「ポリグラフ検査の問題点——実務家の提言——」判例タイムズ875号43頁（1995年）。
- 7) 大西・前掲注5) 26頁は「検査結果は必ず科学的に信頼できる証拠資料となるものでなければならない。この観点から、アメリカから導入された対照質問法によるポリグラフ検査は、今や、その科学性が認められず、これにかわって緊張最高点質問法によるポリグラフ技術が確実に育っていることを認識すべきである。全国の実務家に対し指導的立場にある科学警察研究所は、早急に緊張最高点質問法によるポリグラフ技術の理論と運用の統一見解を示し、法曹界の審査を受けるべきである。」と主張していた。
- 8) 山村武彦＝山岡一信「ポリグラフ検査における基本問題（3）検査質問法」警察学論集36巻1号140頁以下（1983年）。
- 9) 田辺・前掲注2)。
- 10) *Frye v. United States*, 293 F. 2d 1013 (D.C.Cir. 1923) .
- 11) *Daubert v. Merrell Dow Pharmaceutical Inc.*, 509 U.S. 579 (1993) . 本判決につき、井上正仁「科学的証拠の証拠能力（1）（2）」研修560号3頁、562号6頁がある。なお、徳永光「DNA証拠の許容性：Daubert判決の解釈とその適用」一橋法学1巻3号43頁参照。
- 12) 井上正仁ほか『ケースブック刑事訴訟法[第3版]』（有斐閣、2009年）488-499頁参照。
- 13) 坂本武志『最高裁判所判例解説刑事篇昭和43年度』32-35頁。
- 14) 山崎茂「ポリグラフ検査回答書（いわゆるうそ発見器検査回答書）の証拠能力及び証明力」平野龍一＝松尾浩也編『実例刑事訴訟法』（1963年）428頁以下。なお、山崎茂＝内藤丈夫「ポリグラフ検査回答書（いわゆるうそ発見器検査回答書）の証拠能力及び証明力」平野龍一＝松尾浩也編『実例刑事訴訟法（新版）』440頁以下も「かりにポリグラフ検査に信用性があるとしても、黙秘権の侵害にならないかが問題となる」として、この点に関し前者と異なりやや詳細に検討しているが、「権威者インボー教授」云々の部分はほぼ同一である。
- 15) 坂本・前掲注13) 35頁。
- 16) Charles R. Honts and Mary V. Perry, *Polygraph Admissibility — Changes and Challenges*, 16 Law and Human Behavior 357, at 358-359 (1992) .
- 17) 田辺泰弘「ポリグラフ検査について」研修734号（2009年8月）67頁。
- 18) 浅田和茂『科学的捜査と刑事鑑定』（有斐閣、1994年）102頁参照。
- 19) 詳しくは、小早川「ポリグラフ検査結果の許容性」本誌15号参照。

（2009年12月17日稿）

