

Criminal Procedure(MBE) - 赤字は過去問 -

<初めに>この MBE 知識集は、筆者が2回の California Bar 受験を通じて Kaplan (青本 600 問)、Barbri (2000 問)、Adaptibar (過去問 1350 問) を問題演習した結果、獲得したときの知識を整理したものです。Barbri の講義内容に沿ったノートに記載されている基本的知識、要件等は掲載していませんので、必ず、ノート読みを終了し、MBE 問題演習を開始後に活用して下さい。本試験直前の知識確認アイテムとしても有効です。

<FOURTH AMENDMENT (SEARCH & SEIZURE)>

①② SEARCH & SEIZURE の主体

①Is there government conduct?

☆私人が、無断で他人の PC に侵入して違法ポルノ画像を取り込んだ後、police に encourage されて、さらに取り込んだ場合、2 回目に得たものは搜索押収×。

※detective working for the police department は、government conduct に該当する。

②Did the search or seizure invade individual's reasonable expectation of privacy?

※囚人は、privacy が大幅に制限される。

※A の所持品検査が違法であり、それに基づいて B の逮捕の probable cause があり、B を逮捕した。

↳B には privacy の期待がないから、違法収集証拠にならない。

・同棲していた boyfriend が (違法に) Terry stop & frisk をされたとしても、girlfriend は privacy を侵害されていない。

・共犯者の居住の搜索が違法であり、共犯者の事件において押収物が証拠排除されたとしても、被告自身との関係では、privacy が侵害されていないから証拠排除されない。

③④⑤⑥ FOURTH AMENDMENT の要件

③Was the search authorized by a facially valid warrant?

※search warrant に基づいて搜索する場合、家主が帰宅していなくても搜索開始 OK (帰宅を待つ必要なし)

↳cf. arrest warrant の場合は、家主が帰宅するまで搜索開始×。

※搜索令状に基づく搜索現場に居合わせただけの者に対しては、令状に基づく搜索は×。

↳尤も、“probable cause” があれば、逮捕に伴う無令状搜索が可能。

☆税関職員が国際郵便を検査する場合は、probable cause は不要。

- ・ “probable cause” は、Terry Stop の “reasonable suspicion of criminal activity” とは異なる!!
- ・ “probable cause” の判断は、伝聞証拠 OK。
- ・ “probable cause” の判断は、情報提供者からの情報も OK だが、常識的な確からしさが必要。

↳ probable cause が唯一の争点であっても、令状で informant の特定は不要。（誰も提供しなくなるから）

↳ 尤も、“defendants have no right to know the identity of informants” という肢は too broad で誤り。（probable cause を認定するために、informant の特定が必要なときもありうる。）

☆場所+物（人）の特定は、令状に記載がなくても、令状の正当性をサポートする affidavit に記載あれば OK。

※自室内で外から見える場所（plain view）でマリファナを栽培していた場合、この情報を基に warrant を取っても、privacy の侵害はない。

④ Does an officer’s “good faith” save the defective search warrant?

☆Warrant において “probable cause” を欠いても、officer が善意で信頼していれば OK。

⑤ Was the search warrant properly executed by the police?

☆search warrant に記載された対象物を発見した後は、家中を追加検索することは ×。

↳ 武器がある probable cause があっても ×。（wingspan を超えている）

↳ ※wingspan の範囲は、“search incident to arrest” で OK。

↳ 尤も、officer の身を守るために、家屋内に、他の者が居ないか確認することは OK!!

・（令状記載の item に合致する限り）偶々第三者が持参した backpack を開けることは OK であり、その中に “probable cause to arrest” を基礎付ける item があれば、当該第三者を逮捕することも OK。

・ search warrant では、現場に居合わせた者（令状に名前が無い者）を捜索できないが、“probable cause to arrest” があれば、逮捕に伴う捜索（search incident to arrest）として捜索 OK。

※D が投げ捨てたバックは、privacy の期待がないから、probable cause がなくても証拠とできる。

⑥ Is the search valid under any of the 8 exceptions to the warrant requirement?

(1) Exigent circumstances

※バスに乗って立ち去ろうとしているだけでは ×。（Exigent circumstance とは言えない）

※監視中の建物内で、禁止薬物の取引があったらしいことを捜査官が認識しても、“Exigent circumstance” とは言えない。→search warrant を取ってから捜索すべき。

(2) Search incident to arrest

☆”lawful arrest”には、probable causeが必要。

↳misdemeanor の場合は、現行犯逮捕のみ OK。[Common law]

・（Terry stop and frisk と異なり、）逮捕に伴う搜索差押においては、被疑者が武器を所持している示唆は不要。（probable cause があれば OK）

※武器を保有していないか確認するために、他の部屋まで搜索して OK。

☆薬物事犯で家の玄関で逮捕→bedroom の closet の搜索は ×。

☆犯人をパトカーに乗せた後で、犯人の車を搜索することは OK。（同時の要件を満たす）

・逮捕時において自動車の場合、荷物も含めて、トランク（及び”passenger compartment”）以外は搜索の対象となる。（トランクの搜索は、令状が必要）

↳Cf. スピード違反で停止させた際に麻薬発見は、「(4)Automobile の例外」であり、トランクまで搜索 OK。
（☆何れにしても、Automobile の例外の方が自動車内を広く搜索できる!!）

(3) Consent

・家主には、tenant の部屋を search する許可を与える権限なし。

↳tenant の部屋から “suspicious odor” がするのみでは、probable cause なし。

・捜査官は、拒否する権利があることを告知する必要なし。

・同居の girlfriend は、同意権あり。

☆本当は権限が無くても、officer が合理的に誤解したなら”consent”は有効。

※他人の車を運転中に police にスピード違反で止められ、車内の搜索に同意した場合、この状況下においては有効な同意である。

・共有の場所は、各自が”consent” OK。

↳但し、等分の共有（共同占有）者の一人が反対した場合は”consent” ×。

※私学学校の校長が police にアレンジして、Dormitory に隠しマイクを付けて生徒が違法薬物を使っている情報を得ることは、生徒の privacy を侵害する。→違法収集情報、毒樹の果実になる。

(4) Automobile

※自動車内に犯罪の証拠が存在する probable cause が必要。

・赤信号無視及び無免許で、運転手が逮捕され、その後搜索で違法なマリファナが発見された場合、

↳自動車の owner である運転手は、motion to suppress the marijuana OK。

↳ **but** 同乗者は×。(standing がない)

・交通法規違反で自動車を停止させた場合、(他に犯罪の恐れがなくても)運転手及び同乗者に車外に出よう命令できる。

・自動車自体が contraband と信ずる probable cause がある場合、当該自動車を無令状で押収 OK。

・運転手が「同乗者が待っている」と述べた場合、同乗者のカバンを捜索 OK。(probable cause あり)

↳単に居合わせただけの乗客のカバンは、無令状捜索できない (probable cause なし)

↳ **cf.** “search incident to arrest” の例外では、自動車の trunk は捜索×。(wingspan を超えるから)

☆Automobile の例外では、(probable cause) があれば、鍵がかけられた容器を壊し、封がしてある封筒を開けても OK。

(5) Plain View

・典型的には、犯人追跡中に居住地に立入り、禁制品を見付けた場合

↳ **注** バックを開けるのは “Lawful access” ではないから ×。(犯人はバックの中に隠れることは無理)

・arrest warrant を持っていたとしても、被疑者が不在の場合、家屋に入ることは ×。

↳その機会に禁制品を発見しても Plain View は ×。

(6) Inventory Searches

・犯人が拘留されている (or) 押収された自動車

・合理的な guideline に従えば OK。(routine work)

・routine procedure of the kind the police normally conduct(ex. 被害者の収容時の所持品検査及び保管)において inventory が他の犯罪に関連している probable cause があれば、当該 inventory に基づく捜査 OK。

↳ **注** (違法に収集した物が) 結果的に probable cause を提供するとしても ×。(論理が逆)

(7) Special Needs

※(犯罪率の高い地域であっても) “Random stopping of automobiles” は違法!! (一定の規則に従って停止させることは OK) ↳その結果得られた証拠は全て ×。

(8) Terry Stops and Frisks

※追跡される犯人は、①authority を示された or ②物理的に拘束で、“seized” されたことになる。

※信号で止められると、運転手、乗客らともに “seized” されたことになる。→全員 challenge できる

☆犯罪の嫌疑で stop はできるが、武器の示唆がなければ無令状で捜索 (frisk) は ×。

- ・ 制止 (Stop) → 犯罪の嫌疑である場合 (suspect は匿名の通報のみでは不足)
- ・ 捜索 (Frisk) → 武器を所持している示唆がある場合

☆ Terry frisk で押収できる物は、①武器、及び②操作を要せずに判る禁制品のみ。

☆ 不要に長くならなければ、信号 stop の間に、麻薬犬による ” sniff ” も OK。

⑦⑧ 違法収集証拠排除法則

⑦ Can prosecutors use the evidence gathered in an unconstitutional search and seizure against the defendant in court? (違法収集証拠排除法則)

・ a person does not have a “reasonable expectation of privacy” in any land or field not a part of the curtilage (中庭) ” → マリファナを栽培している field について、航空写真を撮り、フェンスの際まで行って写真を撮ることは捜索令状不要。

↳ これにより probable cause を満足し、捜索差押令状を取って、家屋を捜索することは OK。

↳ cf. “night-vision” binoculars のように、本来見えないものを見る technological enhancements を使うことは X。

↳ field のように、visible to the public だと privacy の期待はないから、barbed wire を cut して侵入して証拠写真を撮影しても OK。

※ デパートの試着室では、privacy は期待される。

↳ デパートの試着室内で shoplifter がカバンに服を入れるところを、私服警官が現認したとしても、カバンを開けて服を証拠とすることは X。

※ 刑務所 (jail) に収監されている間も、自宅について privacy は期待できる。

※ 高度に規制された分野で商売する者は、privacy の期待が低くなっている。

↳ Car dealer に、盗難車か否かの検査を応じることを義務付ける法律は、“highly regulated industry”であることを理由に合憲である。

※ backyard 及び porch に警察犬とともに入ることは、privacy の侵害になる。

↳ そこで警察犬がヘロインを知覚したとしても違法である。

・ 違法な arrest に続く尋問中において、一応 voluntary に供述した場合、” involuntary ” を主張するより、” fruits of an unlawful arrest ” を主張するの方が強い。

⑧ Is any of the evidence introduced by the prosecution “Fruit of the Poisonous Tree,” and, if so, is the evidence admissible? (毒樹の果実)

※ミランダ警告を怠っても、故意でなければ、捜索令状に基づく捜索押収は OK。（捜索令状の” probable cause” が否定される訳ではない）

↳尤も、供述が involuntary の場合は、” fruits of the poisonous tree” が主張できる。

※違法捜索が端緒であっても、証人の証言を” fruits of the poisonous tree” の論理で止めることは難しい。（a more direct link between the taint and the evidence is required than for exclusion of other evidence）

・一旦違法逮捕された後、釈放され、弁護士と相談した上で自白した場合、Attenuation doctrine（希釈法理）により、任意性 OK。（当初の違法逮捕と因果関係が薄い）

☆逮捕が違法であっても、起訴（indictment）が dismiss される訳ではない。

※執行猶予中の者に、執行猶予を取り消すと脅して供述させると involuntary confession である。同供述に基づいて得られた証拠は the fruit of poisonous として証拠排除される。

< 5thA, 6thA, 14thA, 8thA, etc. >

WIRETAPPING AND EAVESDROPPING（盗聴）

※jail cell の中では privacy は期待できないから、盗聴されても証拠能力あり。

↳cf. 尤も、弁護士を希望したのに、cell で共犯者と会わせて不利益供述を誘発し、それを盗聴して証拠化することは 6thA 違反になる。

☆通話相手が盗聴の合意している場合、4thA の保護を受けられない。（自らのリスクで通話することになる）

THE LAW OF ARREST（逮捕）

- ・単なる罰則刑の対象である犯罪でも、逮捕は OK。
- ・警察署に来ることを強要し、取調べ、指紋採取すると 事実上の逮捕。である。
- ・第三者の居住で逮捕する場合、「逮捕状」＋「捜索令状」の両方必要。

CONFESSIONS（自白）

☆自白～必ず、14th A、6th A、5th Aを検討する。

☆Mental Illness でも、自白の任意性（voluntary）、ミランダ警告に対する権利の放棄（waiver）は有効。

↳involuntary になるのは、検察官の coercive conduct 等があった場合のみ。

Right to Counsel (6th Amendment)

※D が弁護士を希望したら、直ちに全ての “interrogation” を中止すべき。

↳interrogation にあたらない手続き (ex. booking) は OK。同手続中に D が自発的に自白した場合は、証拠 OK。

※未だ formally changed に至っていない別件について、弁護士なしで、事情聴取しても OK。

※voluntary に headquarter に行って、voluntarily かつ freely に供述した場合、

↳ (○) not yet entitled to Miranda Warning。 (×) waived his right to have Miranda Warning。

※共犯者の自白は原則として有罪立証に使えない。(right to confront witness, 14th A)

↳〈例外〉①被告人に関する部分が削除 (redact) されている。②当該共犯者が証言し、反対尋問を受けた。
③被告人の自白の任意性を立証する目的である。

↳②の場合、共犯者が証言拒否すると、当該共犯者の自白を有罪立証のために証拠提出できない。

↳③の場合、共犯者に対する反対尋問権が保証されなくて OK。

Fifth Amendment Miranda doctrine (5th Amendment)

・ ” security guard” が government agent でないという理由は、被告人の 5thA が violate されていない理由として best。(Miranda 警告)

・ スピード違反の車を停止させたところ、運転手がバックに何か隠した。質問したら、マリファナと答えたのでバックの中味を搜索した。→未だ custody でないから、ミランダ警告は不要。供述は合法→逮捕も合法。

・ 犯罪の嫌疑をかけられた時に沈黙した事実は、刑事手続きにおいて証拠排除される (弁護士同席でも同じ)。

・ routine の信号停止は、“custody” に該当しない。

※ミランダ警告を受けている以上、自白の証拠能力を争うには、怖かったから involuntary と主張するよりも、直前の逮捕が unlawful であり、fruit of the poisonous tree と主張した方が better。

・ 乱射事件現場に急行した警察官が、現場に居た犯人に声をかけたところ、 ” I just wiped out the lunch crowd” と応えた場合、Custody が無い。

・ ” booking search” は、custodial interrogation でない。

☆ ” custody” は、objective test で判断する。(被疑者の主観は無関係)

↳ex)逮捕なし、手錠なし、警察署への連行なしの状況では、未だ custody なし。

☆ (犯罪嫌疑がない会話中で、) 友好的な雰囲気でも未起訴の別件について質問している場合、

↳ (5thA) custodial interrogation に至っていないから、ミランダの警告不要

↳ (6thA) 未だ formally changed に至っていないから、弁護士なしで、事情聴取しても OK

- ・起訴 (Charge) 前でも、黙秘権はある!!

☆5thA 及び 6thA の権利は「供述」 (testimony in nature) のみ。

↳5thA 及び 6thA は、“writing” (筆跡) を証拠申請することに対し、異議理由にならない。

- ・ミランダ警告を受けていない段階において、waived his right to have Miranda warning はありえない。
- ・弁護士から警察に 30 分で到着する旨連絡があったが、被告人に告げず、任意に自白した場合、自白は有効。
- ・真夜中の取り調べであり、弁護士が同席を求めており、弁護士を呼べることを知らずに、ミランダ権利を放棄して自白した場合、自白は有効。
- ・弁護士の要請とともに、(同時に) 弁護士なしで供述を始めた場合は、自白は有効。
- ・ミランダ警告を行ったことの立証責任は検察官であるが、証拠の優越で OK。

↳ex) 沈黙とか、肩を捉えただけでは、立証不十分。

※Miranda right から、post-arrest silence を被告人に不利に使えないことが導かれる。

↳逮捕直後に正当防衛を主張しなかった理由を尋問することは×。(appeal で overturn される)

※黙秘権の放棄 (waiver) は、後に課せられる罪責とは無関係。

↳V が瀕死であることを告げていなくても、自白は OK であり、murder の公判で使える。

- ・ミランダ警告違反の供述でも、反対尋問において A の主張を弾劾する目的では使用 OK。
- ・ミランダ警告を怠ったが、任意の供述から得られた証拠「物」は排除されない。(※但し、ミランダ違反の自白を probable cause とする令状で得られた物は×)
- ・当初ミランダ警告を怠っていても、適法なミランダ警告後の供述は OK。
- ・ミランダ警告を欠く供述が用いられて有罪になった場合でも、他の証拠から beyond a reasonable doubt であることを立証すれば、有罪判決は破棄されない。(他の違法収集証拠も同様)

PRETRIAL IDENTIFICATION (犯人の特定)

☆6thA を根拠に弁護士依頼権があるのは、formally charge の後 only!! (arrest では×)

※14th A (Due process) は、unnecessarily suggestive な identification を禁止しているが、one-by-one の show up が必ずしも否定される訳ではない。

- ・Line up では、手続き全体において弁護士に立会権あり。→途中で気付いて弁護士を呼んだとしても×。
- ・被告人が counsel を要請したが、断られた場合、fine(罰金あり) であれば有罪として OK。

↳注 法定刑ではない。実際に科す刑罰が罰金刑以下なら、Counsel 不要。

- ・証人が被告人を犯行現場でよく見てなかったとしても、信用性問題であり、証拠排除できない。

※police の差し金で被告人の供述を得るべく送り込まれた cellmate に犯行を述べてしまった場合は、6th A の right to counsel が侵害されたとして証拠排除される。

弁護士の incompetent representation により有罪となり、結果が変わりえた場合は、6thA 違反とな

纏め

5th A ~ ミランダ警告 (Miranda warning) 、double jeopardy

6th A ~ 弁護士依頼権 (right to counsel) [注 post charge=after formal charge have been field]

14thA ~ 自白の任性 (voluntariness of confession suggestive identification)

GRAND JURY

※Grand Jury の証人は、grand jury room 内において、弁護士と会う憲法上の権利が無い。

↳その証人が Grand Jury において自己負罪の証言をしても、“権利を waiver” した訳ではない。

※Grand Jury は、証拠排除の問題には立ち入らない。→Hearsay、違法収集証拠も使える (motion based on the exclusionary rule are premature in grand jury proceedings)

TRIAL RIGHTS (“Fast Facts”)

※長期6月以上の犯罪で、Jury trial の権利あり。

※Jury は最少で 6人 [憲法上の要請]

↳有罪とするのに全員一致は求められていないが、6人以上の一致が必要。

↳ex) 「6人の jury が5人の同意で有罪」という statute は違憲。(6人の時は全員一致が必要)

※子供、性的被害者の証言は、被告人の立会権も制限される。

※弁護士の performance が不十分でも、他に主張可能な無罪理由が存在した場合以外、救済されない。

GUILTY PLEAS AND PLEA BARGAINING

※Guilty Plea の際に、裁判官が被告人に対して告知すべき4項目は、以下の①②③④

↳the record must show that these rights were explained and that the plea was voluntary and intelligent.

① 罪の性質

② 判決の最大、最少

③ 無罪答弁+trial の権利

④ trial の権利を放棄すること

※Guilty Plea (有罪答弁) 確定後も、14th A の権利を放棄した訳ではないから、違法捜査があったならば、Officer に対する損害賠償請求が可能である。

※Jはすべての pre-trial motion を判断する義務はないから、” delay ” を理由とする motion を dismiss してなくても、guilty of plea を accept して OK。

※弁護人が ineffective であった場合は、guilty plea を with draw できる。

PUNISHMENT

・US 最高裁は、felony murder の共犯者で、殺害行為について意図も関与も無い場合（見張り、輸送役）、“ death penalty ” は許されないと判断した。

☆8thA は、” bail （保釈） ” を請求する根拠になる。

☆〈mental retardation の影響〉

1. Guilt Phase → insanity （責任能力）、自白の任意性
2. Penalty Phase → 量刑を mitigate する事情に使用可、死刑 × （8thA）
- 3.

※特定の類型を自動的に死刑とする法律は、8thA 違反。

・8thA により、死刑を宣告できない者→①精神病（発達障害）、②公判時に insane、③犯罪時に 18 歳未満。

DOUBLE JEOPARDY

☆判決確定時ではない。

↳ex) 一審で manslaughter で有罪となり、検察官の上訴後に remand された場合、double jeopardy を理由に、最早 murder で retry はできなくなる。（包含関係にある）

・pre mediated murder で有罪となった後、その機会の armed robbery で起訴しても OK。（同時起訴は不要）

・交通事故事案で” driving while intoxicated ” で有罪となった後、reckless homicide で更に change することは、double jeopardy 違反にならない。[TB が包含関係にない]

※assault→felony murder は成立しない（これは、double jeopardy の問題でなく、assault が felony でないというひっかけ。）

・Battery で有罪となった後、被害者が死亡した場合は、murder で起訴される。（包含関係だが、double jeopardy の適用なし）

↳Battery(robbery)の trial 前に被害者が死亡した場合、（felony）murder で起訴できない。（jury が sworn の時点で、double jeopardy が成立する）

☆同一州内でのみ double jeopardy が成り立つとなる。

↳注 state と federal では double jeopardy は発生しない。

Self-Incrimination PRIVILEGE（自己負罪拒否特権）

☆最初の機会に主張しないと、self-incrimination rights 喪失する。

↳ex) Grand Jury で証言すると、特権を放棄したことになる。

↳注 police に対し自白しても放棄にならない。同自白を使うと、(hearsay のみならず) 同特権違反になる。

※共犯者を同じ jail に入れて隠しマイクを設置しておくことは、不利益供述を導く行為であり、違法である。

↳cf. パトカーで連行する際、後部座席に乗せて、任意に語り出すことを期待してミランダ警告をせずにしても、self-discrimination に反しない。(特段の作為はないから)

・ trial において被告品が黙秘して、検察側証人のみが証言した場合、検察官が最終弁論で” You only heard one of the two people who know what really happened” と述べることは×。(self-discrimination)

・ ” grand jury testimony” は、self-incrimination rights を侵害しない(被告人は証言を拒否できるから。証言すれば、黙秘権を放棄したものと看做される。)

☆犯罪について記録した日記を提出することは self- incrimination で拒絶できるが、grand jury で “use and derivative use immunity” を得ると、提出を拒絶できない。

☆「証言」の拒否のみ(血液検査は拒否できない)(腕の注射針の跡も隠せない)(writing の証拠申請 OK)

※検察官は、被告人が 5thA (黙秘権) を主張して証言拒否していることを comment しては×。

☆self-discrimination を主張できない場合

① 検察官が同供述及び派生証拠を有罪立証に使用しないと約束した。

↳注 それ以前の証拠で有罪になる可能性はある。

② 証言をした場合 (Cross Examination の範囲内で、5thA の特権を放棄したことになる)

③ 時効成立(罪に問われない危険が無い)

その他

☆self-incrimination を理由に共犯者の名前を明かさなかったことを、量刑事情として考慮して OK。

tip “defendants have no right～” という選択肢は、too broad であり不正解。

※manslaughter の時効期間は、事件発生時でなく、死亡時から起算される (A1159)

☆憲法上の各要請が満たされない場合、state law が許していても×。

©HT 20110513