

# 捜査機関の証拠保存義務

——アメリカ法・カナダ法との比較——

清水 拓 磨\*

## 目 次

- I はじめに
- II 日本における証拠保存
- III アメリカ合衆国における証拠保存
- IV カナダにおける証拠保存
- V 検 討
- VI むすびにかえて

## I はじめに

2004年、証拠開示制度が立法化された<sup>1)</sup>。これにより検察官請求証拠、類型証拠、主張関連証拠の開示制度が確立した。2016年の法改正では、証拠の一覧表の交付制度も導入されるなど<sup>2)</sup>、証拠開示分野に目まぐるしい進展がみられる。

たしかに、証拠開示制度にも課題は残る。第一に、全面証拠開示制度が導入されたわけではない<sup>3)</sup>。第二に、個別にみても、現行の証拠開示制度は

---

\* しみず・たくま 立命館大学法学部准教授

1) 刑事訴訟法等の一部を改正する法律（平成16年法律第62号）。

2) 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）。

3) 酒巻匡「証拠開示制度の構造と機能」同編『刑事証拠開示の理論と実務』（判例タイムズ社、2009年）11頁は、全面証拠開示が導入されたわけではないと指摘する。証拠開示の問題は、清水拓磨「刑事事件選別過程の多層化」立命館法学401号（2022年）190-194頁で論じた。以下の記述の多くはそこで論じたことである。

整理手続に内蔵されており、現行法の仕組みは整理手続を経ない場合には利用できない<sup>4)</sup>。第三に、整理手続を踏む場合でも、「検察官の主張立証構造の範囲外にある被告人に有利な証拠（被告人側がその存在を想定できない証拠）」の獲得が困難である<sup>5)</sup>。第四に、第三の点と関わるが、一覧表に「証拠内容・要旨」などの具体的情報が必要に記載されることになっていない<sup>6)</sup>。第五に、被告人に有利な証拠が警察に保管されている場合、その証拠は一覧表に記載されない<sup>7)</sup>。第六に、現在立法化の動きがあるが、再審請求段階の証拠開示が保障されていない<sup>8)</sup>。以上のように不十分な点は残るが、証拠開示が制度として十分に保障されていなかった状況と比較すると、画期的な躍進があったと評価することは不可能ではないように思われる。

しかし、証拠開示の機会が保障されるだけで、問題は直ちに解決しない。というのも、証拠開示の機会が保障されるとしても、その前提となる証拠が適切に保管・管理されていなければ、検察官の主張・立証を弾劾するために、被告人は証拠をチェックできなくなるおそれがあるからである。わかりやすいフレーズでいえば、被告人の証拠開示を受ける権利は、証拠を保存してもらう権利があってはじめて意味のあるものになるように思われる<sup>9)</sup>。

---

4) 大澤裕「証拠開示制度」法律時報86巻10号（2014年）47頁。

5) 斎藤司「全面証拠開示論の再検討」季刊刑事弁護101号（2020年）48-49頁を参照。

6) 緑大輔「証拠開示制度」季刊刑事弁護82号（2015年）92-93頁、森岡安廣「取調べ証拠の減少と証拠の開示・収集・保管への影響について」証拠の収集と保管研究班『証拠の収集と保管』（関西大学法学研究所、2018年）37頁、白取祐司「証拠開示」川崎英明ほか『刑事司法改革の現段階』（日本評論社、2021年）134頁、山本了宣「証拠開示の方法論」季刊刑事弁護101号（2020年）42-43頁。

7) 斎藤司「刑訴法改正と証拠開示」法律時報88巻1号（2016年）34頁、田淵浩二「証拠開示制度の拡充」川崎英明ほか編『2016年改正刑事訴訟法・通信傍受法 条文解析』（日本評論社、2017年）171-172頁、金岡繁裕「捜査機関による近時の証拠収集と刑事弁護対応」季刊刑事弁護101号（2020年）33-34頁を参照。

8) この問題につき斎藤司「再審請求審における証拠開示と立法」犯罪と刑罰31号（2022年）83頁以下などを参照。現状は、鴨志田裕美「再審法をめぐる現状と課題 真の制度改革は実現するか」季刊刑事弁護123号（2025年）142頁を参照。

9) 増山洋平「証拠の保管・保存」日本弁護士連合会人権擁護委員会編『21世紀の再審』（日本評論社、2021年）413頁を参照。

近時、証拠の保管・管理のあり方は、再審請求段階における証拠開示の立法化を議論する中で注目されている<sup>10)</sup>。しかし、証拠の保管・管理は、「再審だけでなく刑事手続全般の問題である」ことには注意しなければならない<sup>11)</sup>。すなわち、再審とは確定判決に事実認定の誤りがある場合にその是正を行う非常救済手続であるが<sup>12)</sup>、判決が確定する前の手続の過程においても、被告人にとって有利な証拠が保存・管理されていなければ、被告人の防御権に支障をきたすおそれがある。それだけでなく、事案の真相解明（刑訴法1条）にとっても問題になろう<sup>13)</sup>。

刑訴法上、証拠物の保管に関する規定はほとんど存在しない<sup>14)</sup>。捜査機関が証拠を紛失したり廃棄したりするおそれは存在するし<sup>15)</sup>、そのような不適正事案があることは間違いない<sup>16)</sup>。近時、鹿児島県警が「刑事企画課だより」（2023年10月2日）に、「再審や国賠請求等において、廃棄せずに保管していた捜査書類やその写しが組織的にプラスになることはありません」と記し、捜査書類やその写しの廃棄を促したことが報じられている<sup>17)</sup>。このような状況を踏まえれば、証拠開示の前提となる証拠保存のあり方が問われなければならないといえるだろう。

ところで、捜査機関が証拠を紛失や廃棄した場合、被告人にはどのよう

---

10) 「再審、法制審に見直し諮問へ 証拠開示・開始判断、課題を議論」朝日新聞朝刊東京本社版2025年2月8日、35頁。

11) 斎藤司「証拠保管の規律と再審請求審における公判未提出証拠の取扱い」刑法雑誌58巻3号（2020年）166頁。

12) 平野龍一『刑事訴訟法』（有斐閣、1958年）339頁。

13) 斎藤・前掲注11）166頁を参照。

14) 斎藤司「捜査段階における証拠へのアクセス」指宿誠ほか編『シリーズ刑事司法を考える〔第2巻〕捜査と弁護』（岩波新書、2017年）290頁。

15) 笹倉香奈「fDNA型その他の証拠の収集、保存・保管、検査について」及び『犯罪研究書と検視制度』龍谷法学48巻4号（2016年）317頁。

16) 総崎由希「捜査期間の長期化に対応した証拠物件の管理の在り方」Keisatsu Koron66巻2号（2011年）30頁。

17) 「県警に抗議申し入れ 国民救援会県本部『廃棄』文書巡り＝鹿児島」読売新聞鹿児島西部朝刊2024年6月28日、25頁、小林未南「鹿児島県警 続く不祥事 緩い情報管理 意思疎通不全」読売新聞東京朝刊全国版2024年7月4日、11頁。

な救済が与えられるのだろうか。被告人の嫌疑を晴らす可能性のある証拠が失われた場合、公正な裁判を期待するのは難しいように思われる。そうすると、証拠が紛失や廃棄された場合の救済措置が検討されなければならないといえよう。

以上のような問題意識のもと、本稿では捜査機関の証拠保存義務について論じたい。第一に、我が国の状況を整理する。第二に、アメリカ合衆国における証拠保存の規律を明らかにする<sup>18)</sup>。アメリカ法を比較対象とするのは、証拠保存は証拠開示と表裏の関係にあり<sup>19)</sup>、証拠開示についてはアメリカ法が中心に紹介されてきたからである<sup>20)</sup>。第三に、カナダにおける証拠保存の規律を明らかにする。カナダ法を比較対象とするのは、憲法上、アメリカ合衆国よりも幅広い証拠保存義務が認められており、参考になるからである。第四に、比較法的知見を踏まえて、捜査機関が証拠保存義務を負うのか、仮に負うとしてその義務に違反し、証拠を紛失や廃棄した場合に被告人にはどのような救済が与えられるべきかを検討する。

## II 日本における証拠保存

刑事事件の証拠が紛失した事件として有名なものは、周知の通り、免田事件である<sup>21)</sup>。この事件では、被疑者の着用していた検察官保管中の衣服や

---

18) なお、イギリスにおける証拠の喪失・廃棄に関する文献として、岩崎正「証拠の喪失・廃棄に関する訴訟手続濫用法理の展開と手続打ち切り論」阪大法学66巻1号(2016年)101頁以下がある。

19) 徳永光「証拠の保存と適正管理」季刊刑事弁護75号(2013年)57頁。

20) 酒巻匡『刑事証拠開示の研究』(弘文堂、1988年)67頁以下を参照。近時の研究として、三明翔「憲法上要求される証拠開示の限界(1)～(5)」比較法雑誌44巻2号(2010年)301頁以下、45巻2号(2011年)187頁以下、45巻4号(2012年)231頁以下、46巻3号(2012年)279頁以下、46巻4号(2013年)189頁以下がある。

21) 東京地判昭和46年7月31日判例時報640号56頁、熊本地八代支判昭和58年7月15日判例時報1090号21頁。

ナタが紛失した<sup>22)</sup>。他にも、2016年の刑訴法改正のきっかけとなった村木事件では、検察官が被疑者取調べの際に作成したメモ（備忘録）を廃棄したことや<sup>23)</sup>、主任検察官が証拠偽造を行ったことが問題となった<sup>24)</sup>。

証拠の紛失・廃棄事件は村木事件以降も生じている。たとえば、東京地判令和5年10月3日では、警察官が被告人居住マンションのエントランスおよび駐車場を撮影する秘匿カメラを設置し、撮影された動画データのうち逮捕当日のものを初期化して再生不可能にした<sup>25)</sup>。このような事案で、東京地裁は「警察官がデータを故意に破損させる目的でフォーマットを実施したとまでは認められないことを前提としても、捜査によって収集された証拠品である本件DVDが再生できなくなるという重大な事象が生じているにもかかわらず、警察官がその原因について真実の申告をしていないことは、適正な捜査手続に対する信頼を大きく害する事態である」と指摘した<sup>26)</sup>。この他、報道によると、従来注目されてきた鑑定試料以外の証拠の紛失や廃棄も問題になっており<sup>27)</sup>、これら紛失・廃棄への対応が求められ

---

22) 山本祐司「『免田事件』の民事訴訟」法学セミナー170号（1970年）171頁。熊本日新聞社編『完全版 検証・免田事件』（現代人文社、2018年）92頁、倉田哲治「ケース・スタディ／冤罪の構造 免田事件」免田事件資料保存委員会編『検証・免田事件〔資料集〕』（現代人文社、2022年）566頁も参照。

23) 「取り調べメモ廃棄『保管必要と認めず』郵便不正事件公判で検察側」読売新聞全国版大阪夕刊2010年3月24日、10頁。

24) 今西憲之「大坪元特捜部長の初公判、証人検事はまるで“共犯者”FD改ざん隠し」週刊朝日2011年9月30日、143頁。

25) 東京地判令和5年10月3日裁判所HP参照（令和2特（わ）327号）。判例評釈として、緑大輔「違法収集証拠排除と証拠の管理」法学教室523号（2024年）106頁がある。

26) 東京地判令和5年10月3日・前掲注25)。

27) 富山県警の巡査部長が当て逃げ事件の証拠品となる車両のバンパーを廃棄した疑いのある事件（「県警 巡査長を書類送検『楽したい』」事件証拠品 廃棄の疑い」読売新聞東京朝刊2025年1月31日、21頁）、三重県桑名署が証拠品として保管していた注射器を紛失した事件（「注射器紛失 県警が処分」読売新聞三重中部朝刊北勢2024年12月7日、27頁）、福岡県粕屋署が、事件の被疑者ら4名の容姿や証拠品などの画像約160枚が保存されていた捜査用カメラのSDカード1枚を紛失した事件（「SDカードを粕屋署で紛失 証拠品画像など保存」読売新聞福岡西部朝刊2024年11月8日、25頁）、福岡県行橋署が覚醒剤事件の証拠品として保管していたポリ袋を紛失した事件（「証拠品ポリ袋 行橋署が紛失 覚醒事件」読売新聞福

る。以下では、日本の証拠の保管・管理に関する規律を概観しよう。

証拠の保管・管理については刑事法にほとんど規定がなく、刑事訴訟規則や裁判所の押収物取扱規程、証拠品事務規程、犯罪捜査規範、警察庁の通達などに委ねられている。現状については先行研究にまとめられているので<sup>28)</sup>、紙幅の都合上、ここでは先行研究を参考にしつつ二点のみを紹介したい<sup>29)</sup>。

第一に、押収された証拠物の保管について、刑事法にほとんど明文が置かれていない<sup>30)</sup>。山本了宣が的確に指摘するように、『証拠を適正に保管しなければならない』とか『廃棄してはならない』といった規定は、法律には書かれていないのである<sup>31)</sup>。刑事訴訟規則98条は、「押収物については、喪失又は破損を防ぐため、相当の処置をしなければならない」と規定する。この規定を手がかりに、押収した者は押収物を適切に保管する義務を負うという理解がある<sup>32)</sup>。また、警察庁の通達によれば、「証拠物件は、犯罪の立証のための重要な資料であるだけでなく、所有者等の私法上の権利に関わるものであるため、滅失、毀損、変質、変形、混合又は散逸……

---

岡西部朝刊北九2022年6月18日、24頁)、徳島県名西署が窃盗事件の証拠品として保管していた韓国紙幣など22点を紛失した事件(松尾俊二「徳島名西署 窃盗事件の証拠紛失 韓国紙幣など22点」朝日新聞朝刊徳島全県・1地方2020年8月7日、19頁)、福岡県警中央署がわいせつ略取と監禁、準強制性交などの事件で証拠品のSDカードを紛失した事件(松本江里加=宮坂知樹「証拠紛失、原因究明できず 福岡県警、関係者の処分なし」朝日新聞朝刊2020年6月13日、27頁)、埼玉県熊谷市のひき逃げ事件をめぐる、県警交通捜査課の元警部補が遺族から証拠品として預かっていた腕時計の紛失に気づき、証拠品リストを破棄した疑いのある事件(笠原真=山口啓太「証拠紛失問題で遺族に県警説明 熊谷死亡ひき逃げ」朝日新聞朝刊埼玉・1地方2019年3月6日、25頁)などがある。赤木竜太郎「事例報告からみる証拠の管理・保管の構造的問題点」季刊刑事弁護123号(2025年)11頁も参照。

28) 斎藤司「証拠の保管・管理の在り方」法律時報92巻3号(2020年)12頁以下、山本了宣「警察の証拠管理」季刊刑事弁護91号(2017年)162頁以下が詳しい。

29) 斎藤・前掲注14) 282-283頁。

30) 斎藤・前掲注14) 283頁。

31) 山本・前掲注28) 162頁。

32) 石井一正「押収物の保管」熊谷弘ほか編『捜査法体系Ⅲ』(日本評論社、1972年)156頁。  
東京地判昭和39年4月28日判例時報381号36頁、高知地判昭和40年7月8日判例時報428号86頁。

することがないように注意し、必要により写真撮影するなど証拠価値の保全に努めること」が求められている<sup>33)</sup>。検察庁における証拠物の保管については証拠品事務規程があるが、いずれも法律レベルの規制になっていない点には注意しなければならない。

第二に、証拠の廃棄基準が刑法に規定されていない<sup>34)</sup>。警察庁の通達「証拠物件の合理的かつ適正な管理等について」によれば、「検察官に送致前の証拠物件のうち、事件と関係がない、又はその証拠としての性質や証拠価値に鑑み、捜査若しくは公判において証拠として利用できる見込みがないなどの理由により、捜査上留置の必要がないことが明らかであると認められるものについて」は、検察官と協議のうえ、① 早期還付、② 還付等公告、③ 廃棄（無主物かつ無価値物の場合）できることになっている。このような廃棄基準では、「検察側立証に無関係とみなされれば、被告人や裁判所にとって重要でも廃棄されるリスクがある」<sup>35)</sup>。

では、証拠の紛失や廃棄があった場合、どのような救済がなされるのだろうか。これまで証拠の紛失や廃棄の問題は、主に、DNA 型鑑定の鑑定試料に関することで議論されてきた。そこでは、捜査段階における全量費消を理由に鑑定書の証拠能力が否定されるかが検討されている<sup>36)</sup>。この問題に関する裁判例については徳永光の論文にまとめられている<sup>37)</sup>。それによると、「一般に鑑定試料を保存しておくことは望ましい」が、保存しなかったからといって証拠能力を直ちに否定するものではなく、「追試を阻むために作為したなどの特段の事情」が認められる場合にはじめて、証拠能

---

33) 令和 6 年 2 月 29 日警察庁丙警企発第 6 号等通達。

34) 山本・前掲注 28) 166 頁。

35) 山本・前掲注 28) 167 頁。

36) 斎藤・前掲注 28) 2 頁。佐藤博史「DNA 鑑定のための血液採取、DNA 鑑定の証拠能力・証明力」平野龍一＝松尾浩也編『新実例刑事訴訟法Ⅲ』（青林書林、1998 年）184 頁は「再鑑定の可能性を予め奪った DNA 鑑定は、原則として証拠能力がない」と論ずる。福島至『刑事訴訟法』（新世社、2020 年）211 頁も参照。

37) 徳永・前掲注 19) 57 頁。

力は否定される<sup>38)</sup>。

このような裁判例の考え方は、「捜査機関が弁護人の当該証拠物に関する防御権を積極的に侵害したといえる場合に」限り証拠能力を否定する点で、違法収集証拠排除法則や退去強制により出国した外国人の検面調書の証拠能力が問題になった最判平成 7 年 6 月 20 日刑集 49 卷 6 号 741 頁と整合的であるとする理解もある<sup>39)</sup>。しかし、このような肯定的な見方に対しては、「積極的侵害であれ、消極的侵害であれ、被告人の受ける不利益は同じで」あり、「第一に考慮すべきは、捜査側の主観的な違法あるいは責任ではなく、当該証拠が被告人の防御にとってどの程度重要性を持っていたかではないだろうか」という批判がある<sup>40)</sup>。

以上にみたように、裁判例は証拠の保管を「望ましい」としているが、適切に保管しなかったことが直ちに証拠能力に影響するとは考えていない。つまり、十分な救済措置を認めていないのである。その背景には、捜査機関の証拠保存義務が十分に検討されてこなかったことがあるように思われる。このような問題意識のもと、証拠の保管・管理の問題にアメリカ法がどのように取り組んでいるかを概観しよう。

### Ⅲ アメリカ合衆国における証拠保存

アメリカ合衆国の証拠保存の問題についてリーディング・ケースとなるのは、*California v. Trombetta* 判決 (1984 年)<sup>41)</sup>と *Arizona v. Youngblood* 判

---

38) 東京高判平 8 年 5 月 9 日高刑集 49 卷 1 号 189-190 頁〔足利事件控訴審判決〕。東京高判平 11 年 3 月 1 日刑集 54 卷 8 号 848 頁〔角川コカイン密輸入事件控訴審判決〕、福岡高判平 13 年 10 月 10 日高刑法速報集 223 頁〔飯塚事件控訴審判決〕。徳永・前掲注 19) 57 頁。

39) 司法研修所編『科学的証拠とこれを用いた裁判の在り方』(法曹会、2013 年) 53 頁。

40) 徳永・前掲注 19) 57 頁。

41) *California v. Trombetta*, 467 U.S. 479 (1984).



決（1988年）<sup>42)</sup>である<sup>43)</sup>。後者の判決によると、潜在的に有利な証拠が保存されなかったとしても、警察が悪意によって当該証拠を保存しなかったことを被告人が立証しない限り、適正手続違反にはならない<sup>44)</sup>。悪意の立証を要求する点で、被告人のハードルは非常に高い<sup>45)</sup>。政府の証拠を保存する義務は証拠を開示する義務よりはるかに限定的である<sup>46)</sup>。ある論者が皮肉で指摘するように、「*Youngblood* 判決は、法執行官に対し、笑顔でさえいれば証拠を紛失したり廃棄したりすることを許すようなものである」<sup>47)</sup>。

以下では、まず *Youngblood* 判決以前の連邦最高裁判例の理解を概観したうえで、*Youngblood* 判決を扱い、当該判決に対する批判を整理する。その後、証拠の紛失や廃棄があった場合の救済措置について紹介したい。

## 1 *Arizona v. Youngblood* 判決（1988年）以前の理解

連邦最高裁において、政府による証拠の紛失や廃棄が適正手続違反を構成するかが直接に扱われたのは1984年のことである<sup>48)</sup>。それまでは、政府による証拠不開示が適正手続違反を構成するかが争われていた<sup>49)</sup>。

たとえば、日本でも著名な連邦最高裁 *Brady v. Maryland* 判決（1963年）では、検察側が有罪、無罪の判断や量刑の判断に重要な被告人に有利な証

---

42) *Arizona v. Youngblood*, 488 U.S. 51 (1988).

43) アメリカ法の整理にあたっては、主として、Rita Elfarissi, *Reimagining Youngblood's Bad Faith Requirement: Safeguarding Criminal Defendants' Due Process Rights through a Burden-Shifting Framework*, 123 Mich. L. Rev. 51 (2024) を参照した。

44) *Arizona v. Youngblood*, 488 U.S. at 58.

45) *Discovery and Access to Evidence*, 53 Ann. Rev. Crim. Proc. 411 (2024).

46) MARK E. CAMMACK & NORMAN M. GARLAND, *ADVANCED CRIMINAL PROCEDURE* 138 (3d ed. 2016).

47) Willis C. Moore, *Arizona v. Youngblood: Does the Criminal Defendant Lose His Right to Due Process When the State Loses Exculpatory Evidence*, 5 Touro L. Rev. 309, 324 (1989).

48) Elfarissi, *supra* note 43, at 57; Collin Miller, *A Constitutional Right to Exclude Evidence*, 12 Tex. A&M L. Rev. 317, 357 (2024).

49) Elfarissi, *supra* note 43, at 57.

証拠の開示をしない場合、適正手続違反になることが示された<sup>50)</sup>。ここで証拠保存について扱った *Youngblood* 判決との関係で注目したいのは、検察側の善意や悪意にかかわらず、重要で有利な証拠の開示がない場合には適正手続違反になると理解されている点である<sup>51)</sup>。被告人の権利論から考えると、重要なのは証拠が開示されることによって公正な裁判が実現されることにある。つまり、連邦最高裁が明言するように、検察側の善意や悪意は関係がない<sup>52)</sup>。

その後の連邦最高裁 *United States v. Agurs* 判決 (1976年) では、被告人の証拠開示請求の有無にかかわらず、証拠開示が検察側に求められることが示された<sup>53)</sup>。当該判決でも検察側の善意や悪意は無関係なものとして扱われており、「証拠の開示が憲法違反となるのは、それは検察官の性格によるものではなく、証拠自体の性質によるものである」と指摘される<sup>54)</sup>。

捜査機関が証拠を保存する義務を負うかという問題は、捜査機関が問題となる証拠を紛失や廃棄した場合に、適正手続違反になるかという形で顕在化する。連邦最高裁で証拠保存の問題が直接に扱われたのは、*Trombetta* 判決 (1984年) のときである<sup>55)</sup>。当該事件では、飲酒運転が問題となった<sup>56)</sup>。州の捜査官は被告人らに対して呼気検査を実施した<sup>57)</sup>。しかし、検査によって獲得したサンプルを廃棄した<sup>58)</sup>。その当時、呼気サンプルの保存は技術

---

50) *Brady v. Maryland*, 373 U.S. 83, 87 (1963).

51) *Id.* at 87; Elfarissi, *supra* note 43, at 57.

52) *Brady v. Maryland*, 373 U.S. at 87; Moore, *supra* note 47, at 316.

53) *United States v. Agurs*, 427 U.S. 97, 110 (1976).

54) *Id.* at 110; Elfarissi, *supra* note 43, at 58.

55) *California v. Trombetta*, 467 U.S. 479. *Trombetta* 判決の紹介として、徳永光「鑑定試料の保存と証拠能力」福島至編『法医鑑定と検視制度』(日本評論社、2007年) 96頁、光藤景皎「刑事手続における証拠の喪失と破棄 (1)」名城ロースクール・レビュー35号 (2016年) 48頁がある。

56) *California v. Trombetta*, 467 U.S. at 482.

57) *Id.*

58) *Id.*

的に可能だったが、それを廃棄するのが当時の運用であった<sup>59)</sup>。当該判決では、政府側が呼気サンプルを保存しないことが適正手続違反になるかが争われた<sup>60)</sup>。

連邦最高裁は、結論として、州による証拠の廃棄は適正手続違反にはならないとした<sup>61)</sup>。その判断の過程で、次の基準を示した。州は、被疑者の防御に重要な役割を果たすと予期される証拠を保存する憲法上の義務を負う<sup>62)</sup>。第一に、そのような証拠は破壊される前に嫌疑を晴らす明白な価値をもたなければならない<sup>63)</sup>。第二に、他の合理的に利用可能な手段によって被告人がそれに匹敵する証拠を獲得できない性質をもたなければならない<sup>64)</sup>。連邦最高裁によると、呼気サンプルはこの基準をいずれも満たさない<sup>65)</sup>。

## 2 *Arizona v. Youngblood* 判決（1988年）

悪意要件は、連邦最高裁 *Youngblood* 判決によって確立した<sup>66)</sup>。当該判決が出るまで、ほとんどの州裁判所や連邦裁判所は悪意の立証を求めていなかった<sup>67)</sup>。現在においても、この *Youngblood* 判決が先例としての価値をもっている<sup>68)</sup>。Herbert L. Packer はデュー・プロセスモデルと犯罪統制モデルという二つの規範モデルを提示したことで有名である<sup>69)</sup>。この考えで

---

59) *Id.* 482-83.

60) *Id.* at 483-84.

61) *Id.* at 491.

62) *Id.* at 488.

63) *Id.* at 489.

64) *Id.*

65) *Id.* at 489-490.

66) *Arizona v. Youngblood*, 488 U.S. at 58. *Youngblood* 判決の日本での紹介として、加藤克佳「時の経過と刑事再審」愛知大学法学部法経論集143号（1997年）33頁以下、徳永・前掲注55）96-98頁、光藤・前掲注55）48-50頁がある。

67) Matthew H. Lembke, *Note, The Role of Police Culpability in Leon and Youngblood*, 76 Va. L. Rev. 1213, 1240-41 (1990).

68) See WAYNE R. LAFAYE ET AL., *CRIMINAL PROCEDURE* 1364-1365 (7th ed. 2024).

69) HERBERT PACKER, *THE LIMITS OF THE CRIMINAL SANCTION* 149-173 (1968).

いうなら、「*Youngblood* 判決は犯罪統制の目的を推進するものとみなすことができる」という指摘がある<sup>70)</sup>。

被告人 Larry Youngblood は10歳の男児に対する誘拐、性的暴行 (sexual assault) および児童暴行で起訴された<sup>71)</sup>。警察は被害者の衣類を回収したが、適切な保存をしなかった<sup>72)</sup>。つまり、冷凍保存しなかったのである。15カ月後、警察の犯罪学者は当該衣類を検査し、精液の痕跡を発見した<sup>73)</sup>。犯人を特定するため、その痕跡に対する検査を実施したが、決定的なことは判明しなかった<sup>74)</sup>。公判審理の後、被告人には有罪が言い渡された<sup>75)</sup>。ところが、アリゾナ州控訴裁判所はその判断を覆し、「公判審理において被告人の犯人性が争点となっており、被告人を犯人から除外できる可能性のある証拠の廃棄を警察が許した場合、その証拠の喪失は防御側にとって重要なものであり、適正手続違反になる」とした<sup>76)</sup>。

これに対して連邦最高裁は、アリゾナ州控訴裁判所の判断を覆し、適正手続違反はないとした<sup>77)</sup>。その中で次の基準を示した。潜在的に有利な証拠が保存されなかったとしても、警察が悪意によって当該証拠を保存しなかったことを被告人が立証しない限り、適正手続違反にはならない<sup>78)</sup>。連邦最高裁は、この基準を本件にあてはめ、警察が被害者の衣類を適切に保存しなかったのは悪意によるものではなく、せいぜい過失にすぎないと捉え、適正手続を受ける権利の侵害はないとした<sup>79)</sup>。

---

70) Norman C. Bay, *Old Blood, Bad Blood, and Youngblood: Due Process, Lost Evidence, and the Limits of Bad Faith*, 86 WASH. U. L. REV. 241, 244 (2008).

71) *Arizona v. Youngblood*, 488 U.S. at 51.

72) *Id.* at 53.

73) *Id.* at 54.

74) *Id.*

75) *Id.*

76) *State v. Youngblood*, 734 P.2d 592, 596 (Ariz. Ct. App. 1986).

77) *Arizona v. Youngblood*, 488 U.S. at 58-59.

78) *Id.* at 58.

79) *Id.*

前述の通り、証拠開示に関する *Brady* 判決では、善意、悪意は無関係とされている<sup>80)</sup>。これに対して、証拠保存に関する *Youngblood* 判決は被告人に悪意の立証を要求した<sup>81)</sup>。多数意見は、これら二つの判例の違いを、*Brady* 事件では問題となる証拠が被告人に有利であることがわかっていたが、*Youngblood* 事件では冷凍保存されなかった衣類が最終的に嫌疑を晴らすかどうか不明であるという点に求めている<sup>82)</sup>。

*Youngblood* 判決からは、悪意の定義が判然としない<sup>83)</sup>。連邦最高裁は、脚注の中で、悪意があるかどうかは、「必然的に、当該証拠が失われるか破棄されたときに、警察が当該証拠の嫌疑を晴らす価値を知っていたかどうかにかかっている」と示している<sup>84)</sup>。これは、被告人に対して、証拠が被告人の嫌疑を晴らすことを知りながら、警察がそれでも破棄したことを立証することを求めているようにも読める<sup>85)</sup>。また連邦最高裁は、「悪意」が主観的なものなのか、それとも客観的なものなのかについても明らかにしなかった<sup>86)</sup>。この点につき、ほとんどの裁判例は *Youngblood* 判決は主観的な悪意の立証を要求していると解している<sup>87)</sup>。

悪意要件を課した点で、*Youngblood* 判決には批判が多い。Blackmun 判事は、反対意見のなかで、多数意見が悪意要件を課した点を批判し、「憲法は、刑事被告人に公正な裁判 (fair trial) を提供することを要求しており、単に公正な裁判を試みる“善意”だけでは不十分である」と指摘する<sup>88)</sup>。被

80) *Brady v. Maryland*, 373 U.S. at 87.

81) *Arizona v. Youngblood*, 488 U.S. at 58.

82) *Id.* at 57-58.

83) Joseph Hays, *The Rejection of “Good Faith” Rights Violations: The Case for a Negligent Standard in Death Penalty Spoliation Issues*, 56 Hous. L. Rev. 1151, 1157 (2019); Elfarissi, *supra* note 43, at 64; Moore, *supra* note 47, at 320-321.

84) *Arizona v. Youngblood*, 488 U.S. at 56-57 n. (majority opinion).

85) Karen Carlson Paul, *Destruction of Exculpatory Evidence: Bad Faith Standard Erodes Due Process Rights*, 21 ARIZ. ST. L.J. 1181, 1195 (1989).

86) Elfarissi, *supra* note 43, at 64.

87) Lembke, *supra* note 67, at 1221 n. 49.

88) *Arizona v. Youngblood*, 488 U.S. at 61 (Blackmun, J., dissenting).

告人の憲法上の権利を重視する立場にとって、この指摘は決定的に重要な意味をもつだろう。憲法上の権利は捜査機関の内心によって左右されるものではないからである。

学界も、悪意の立証を要求することにより、被告人に達成することがほとんど不可能な負担を課すものとして、*Youngblood* 判決を長らく批判してきた<sup>89)</sup>。というのも、政府側の悪意を記録する直接証拠は存在しない可能性が高いし、仮に存在するとしても、検察官が防御側に気軽に提供する可能性は低いからである<sup>90)</sup>。このような悪意要件への批判は事実裏付けられている<sup>91)</sup>。先行研究の調査によれば、公刊された1675事件のうち、悪意が認められたのは7件<sup>92)</sup>にすぎなかった<sup>93)</sup>。悪意が認められなかった事件の中には、冤罪事件が含まれている点には注意しなければならない<sup>94)</sup>。実際、先例となった *Youngblood* 判決の被告人である Larry Youngblood 自身が無実であることが後に明らかになっている<sup>95)</sup>。

---

89) Moore, *supra* note 47, at 316, 320; Paul, *supra* note 85, at 1195; Hays, *supra* note 83, at 1156-1157; Evan S. Glasner, *Youngblood in Practice: How the Bad Faith Standard Preserves Wrongful Convictions and Creates Perverse Incentives*, 75 RUTGERS U.L. REV. 1307, 1316-17 (2023).

90) Elfarissi, *supra* note 43, at 55.

91) *See id.* at 55.

92) *United States v. Cooper*, 983 F.2d 928 (9th Cir. 1993); *United States v. Bohl*, 25 F. 3d 904 (10th Cir. 1994); *Stuart v. State*, 907 P.2d 783 (Idaho 1995); *United States v. Elliott*, 83 F. Supp. 2d 637 (E.D. Va. 1999); *State v. MacGrone*, 798 So. 2d 519 (Miss. 2001); *State v. Benson*, 788 N.E.2d 693 (Ohio Ct. App 2003); *United States v. Yevakpor*, 419 F. Supp. 2d 242 (N.D.N.Y. 2006).

93) Teresa N. Chen, *The Youngblood Success Stories: Overcoming the “Bad Faith” Destruction of Evidence Standard*, 109 W. Va. L. Rev. 421, 422 (2007). Chenによると、「ここに提示された7つの成功事例は、悪意が認定された事例の統計上の正確な値を示すものではなく、むしろ筆者が最善を尽くして調査した結果である」という。*Id.* at 422 n. 7. これ以前の研究として、Elizabeth Bawden, *Here Today, Gone Tomorrow – Three Common Mistakes Courts Make When Police Lose or Destroy Evidence with Apparent Exculpatory Value*, 48 CLEV. ST. L. REV. 335, 350 n.76 (2000)がある。

94) *See Elfarissi, supra* note 43, at 65-66.

95) LAFAYE ET AL., *supra* note 68, at 1364.

ところで、なぜ連邦最高裁は悪意要件を課したのだろうか。まず、仮に悪意要件がなければ、リソースの乏しい政府に潜在的に有利な証拠のすべてを保存する見境のない義務を負わせることになることが懸念されたことが挙げられよう<sup>96)</sup>。他にも、反対意見の理解によると、多数意見は単純明白な区分線の準則（bright-line rule）<sup>97)</sup>を創造したかったのではないかということである<sup>98)</sup>。また、連邦最高裁が明確に述べているわけではないが、「この分野において基準が広すぎると、多くの罪のある被告人が自由の身になってしまうという根本的な懸念が存在するようであり、その懸念は公平性の考慮と比較して検討されるべきである」という意見もある<sup>99)</sup>。

修正4条をめぐる違法収集証拠排除に関する連邦最高裁 *United States v. Leon* 判決（1984年）<sup>100)</sup>が、*Youngblood* 判決に影響を与えたかもしれないという見方がある<sup>101)</sup>。*Leon* 判決では、捜査官が裁判官によって発付された捜索令状を合理的に信頼して捜索を実施したが、実際には当該令状は相当な理由によって基礎付けられていなかった。このような事案につき、連邦最高裁は、警察が善意の場合には排除法則の適用がないとした（善意の例外）<sup>102)</sup>。すなわち、*Leon* 判決では善意が証拠排除を阻止する理由になり、*Youngblood* 判決では悪意の不存在が適正手続違反を阻止する理由になるという意味で、警官の主観的な精神状態が結果を決定付ける要因となっている<sup>103)</sup>。

96) Elfariissi, *supra* note 43, at 69.

97) 小山貞夫編著『英米法律語辞典』（研究社、2011年）124頁は、「bright line rule」を「単純明白な区分線の準則」と訳し、その意味につき、「法的判断をする際の決定の仕方、単純明白で、当面する問題の多義性・複雑さ・困難さを回避・無視する、時には法的確実性のために公平性を犠牲にするようなやり方」と説明する。

98) *Arizona v. Youngblood*, 488 U.S. at 73 (Blackmun, J., dissenting).

99) Lembke, *supra* note 67, at 1221.

100) *United States v. Leon*, 468 U.S. 897 (1984).

101) Bay, *supra* note 70, at 269.

102) *United States v. Leon*, 468 U.S. at 918-22.

103) Bay, *supra* note 70, at 270.

学説の中には連邦最高裁に悪意要件を放棄するよう求める意見も多くある<sup>104)</sup>。他にも、数十年にわたって *Youngblood* 判決が維持されてきた点を踏まえ、悪意要件を不要とするのではなく、立証責任を検察官に移すことを求める提案もなされている<sup>105)</sup>。しかし、連邦最高裁によってこの点に変更は加えられていない<sup>106)</sup>。

多くの州は、*Youngblood* 判決の後、州憲法の適正手続条項や DNA 証拠の有罪判決後の保存を要求するイノセンス・プロテクション立法<sup>107)</sup>によって、悪意要件を採用しない道を選んだ<sup>108)</sup>。もっとも、連邦憲法に基づく主張は未だに *Youngblood* 判決によって規律されている<sup>109)</sup>。また、イノセンス・プロテクション立法は通常、特定の種類の事件において収集された生物学的証拠にのみ適用されるため、他の種類の証拠は *Youngblood* 判決によって規律される<sup>110)</sup>。

連邦最高裁は、その後の *Illinois v. Fisher* 判決(2004年)でも、*Youngblood* 判決を再確認している<sup>111)</sup>。被告人 Fisher はコカインの所持で起訴され、物理的証拠の開示請求をしていた<sup>112)</sup>。その後逃亡したが、10年以上後に再び捕まった<sup>113)</sup>。コカインは警察の手続にしたがい処分されていた<sup>114)</sup>。この証拠廃棄を根拠に、イリノイ州控訴裁判所は手続打ちりを認めた<sup>115)</sup>。連邦最

---

104) Glasner, *supra* note 89, at 1307-08; Bay, *supra* note 70, at 242.

105) Elfariissi, *supra* note 43, at 71-77.

106) *Id.* at 56. 生体的証拠保存に関する各州の状況については、指宿信『証拠開示と公正な裁判 [増補版]』(現代人文社、2014年) 312-313頁に紹介がある。

107) この点の紹介として、光藤景皎「刑事手続における証拠の喪失と破棄 (3)」名城ロースクール・レビュー37号 (2016年) 33頁以下がある。

108) Bay, *supra* note 70, at 302.

109) *Id.* at 300.

110) *Id.* at 300.

111) *Illinois v. Fisher*, 540 U.S. 544, 548 (2004).

112) *Id.* at 545.

113) *Id.* at 545.

114) *Id.* at 546.

115) *Id.* at 546-47.



高裁はこの判断を覆し、証拠開示請求によって悪意を立証する必要はなくならないとした<sup>116)</sup>。

### 3 適正手続違反が認められた場合の救済措置

政府による証拠の廃棄によって適正手続違反が認められた場合、どのような救済が被告人には与えられるのか<sup>117)</sup>。悪意が認定される事例は少ないため、この問題は主に理論上の問いと位置付けられるが、それでも重要であることに変わりはない<sup>118)</sup>。

証拠の廃棄に対する救済措置を講じるのは、証拠不開示の事案と比較して、困難な選択を伴う場合がある<sup>119)</sup>。必要な証拠が開示されなかった事案では、裁判所は被告人に再審理を認め、開示されなかった証拠を提出するようにすればよい<sup>120)</sup>。しかし、証拠が廃棄された場合には、証拠が既に存在しないため、同じように証拠を出すようにすることができない。

先例となった *Youngblood* 判決では、被告人は有罪判決の破棄と手続打ちりを求めていた。このことを踏まえ、*Youngblood* 判決のもとで取り得る唯一の救済措置は手続打ちりであるとする見解がある<sup>121)</sup>。これに対して、*Trombetta* 判決では、「憲法に違反して証拠が破棄された場合、裁判所はさらなる訴追を禁止するか、州側の最も証明力のある証拠を排除するかを選択しなければならない」と述べられており<sup>122)</sup>、この流れを受けて、陪審に対する説示、証拠排除、手続打ちりを認める法域もある<sup>123)</sup>。

---

116) *Id.* at 548.

117) 救済措置に関する紹介として、光藤景皎「刑事手続における証拠の喪失と破棄（2）」名城ロースクール・レビュー36号（2016年）76頁以下がある。

118) Bay, *supra* note 70, at 296.

119) *See* California v. Trombetta, 467 U.S. at 486-87.

120) *Id.*

121) Bay, *supra* note 70, at 296. *See* State v. Lang, 862 P.2d 235, 245 (Ariz. Ct. App. 1993); Lolly v. State, 611 A.2d 956, 960 (Del. 1992); United States v. Day, 697 A.2d 31, 36 (D.C. 1997).

122) California v. Trombetta, 467 U.S. at 487.

123) Bay, *supra* note 70, at 296. *See* United States v. Bohl, 25 F.3d 904, 914 (10th Cir. 1994);

#### 4 小括と示唆

これまでアメリカ合衆国における証拠保存に関する法の発展を観察してきた。そこで得られた知見は、次のようにまとめることができよう。

第一に、連邦憲法に証拠保存について直接的に規定した条文は見当たらないが、連邦最高裁判例によって、政府は証拠を保存する憲法上の義務を負うと理解される。我が国においても、捜査機関の証拠保存について直接的に扱った憲法規定はなく、これまで憲法論としては証拠保存の問題は十分に考えられてこなかった。アメリカ法の知見は、解釈論として憲法上の証拠保存義務を展開するきっかけとなるだろう。

第二に、捜査機関が証拠を保存する連邦憲法上の義務の範囲は限定的である。既に指摘したように、捜査機関が証拠を保存する義務を負うかという問題は、捜査機関が問題となる証拠を紛失したり廃棄したりした場合に、適正手続違反になるかという形で顕在化する。被告人が適正手続違反を主張できるのは、捜査機関に悪意がある場合に限られる。しかし、悪意の立証は非常に困難であり、実際、悪意の立証が果たされた事件の数は限られている。

第三に、被告人の権利論の観点からは、*Youngblood* 判決の反対意見のなかで、「憲法は、刑事被告人に公正な裁判を提供することを要求しており、単に公正な裁判を試みる“善意”だけでは不十分である」と指摘される点<sup>124)</sup>は決定的に重要な意味をもつように思われる。というのも、憲法上の権利は、捜査機関の主観によって左右されるものではないからである。

第四に、証拠の廃棄によって適正手続違反が認められた場合の救済措置が争われており、そのなかで手続打切りまで認める考えも示されている。

---

United States v. Cooper, 983 F.2d 928, 932-33 (9th Cir. 1993); Stuart v. State, 907 P.2d 783, 793 (Idaho 1995); State v. Rains, 735 N.E.2d 1, 6 (Ohio Ct. App. 1999).

124) Arizona v. Youngblood, 488 U.S. at 61 (Blackmun, J., dissenting).

#### IV カナダにおける証拠保存

カナダにおいても、証拠の紛失や廃棄は問題になっている<sup>125)</sup>。カナダにおける証拠保存の問題は、証拠開示制度を理解しなければ、把握することができない<sup>126)</sup>。

カナダにおける証拠開示を扱った判例として有名なのは、カナダ最高裁 *R. v. Stinchcombe* 判決である<sup>127)</sup>。当該判決の前は、カナダでの証拠開示は十分な規制を欠いていた<sup>128)</sup>。そのような状況を一変させたのが、捜査の結果を「公共の財産 (the property of the public)」と捉えて証拠開示を確立させた *Stinchcombe* 判決である<sup>129)</sup>。

カナダ権利自由憲章 (1982年カナダ憲法の一部) は、法的権利という表題のもと、7条から14条にかけて、主に刑事手続を念頭に置いた手続的権利に関する規定を置いている<sup>130)</sup>。憲章7条は、「何人も、生命、自由および身体の安全に対する権利を有し、基本的正義の原則に基づかなければこれらの権利を奪われない権利を有する」と規定している<sup>131)</sup>。本条は、8条から14条までの総則的な規定である<sup>132)</sup>。最高裁 *Stinchcombe* 判決は、「十分な答弁

---

125) カナダ法の紹介にあたっては、主として、STEVEN PENNEY ET AL., *CRIMINAL PROCEDURE IN CANADA* 716-718 (3d ed. 2022) を参照した。

126) See John Arnold Epp, *Destroyed or Lost Evidence and Abuse of Process*, 3 INT'L J. EVIDENCE & PROOF 165, 169 (1999).

127) *R v. Stinchcombe*, [1991] 3 S.C.R. 326 (Can.). 当該判決の紹介として、指宿・前掲注106) 83頁がある。

128) 酒巻・前掲注20) 259-271頁、指宿・前掲注106) 78-83頁が詳しい。

129) *R v. Stinchcombe*, *supra* note 127, at 333.

130) 松井茂記『カナダの憲法』（岩波書店、2012年）265頁。

131) 高橋和之編『新版 世界憲法集（第2版）』（岩波書店、2012年）136頁〔佐々木雅寿訳〕。富井幸雄「カナダ憲法における包括的基本権」法学新報122巻7・8号（2016年）139頁以下が詳しい。

132) PENNEY ET AL., *supra* note 125, at 45.

と防御への権利」<sup>133)</sup>が憲章7条のもとで認められるという理解を前提に、被告人は検察側の保有または管理下にある関連情報の開示を受ける権利を有するとした<sup>134)</sup>。これを検察の義務の観点から記述すると、検察は関連情報を開示する義務を負う。ここでいう関連性は非常に低い基準である<sup>135)</sup>。明らかに関連しない限り、開示すべきと指摘される<sup>136)</sup>。さて、証拠開示の確認は終わったので、次に証拠保存についてのカナダ法の規律を概観しよう。

第一に、検察や警察は関連証拠を保存する義務を負う<sup>137)</sup>。カナダ最高裁の理解によると、このような証拠保存義務は、証拠開示義務から生じるという<sup>138)</sup>。カナダ最高裁が指摘するように、もし検察に対して、関連証拠を保存する義務を課しないとすると、被告人の証拠開示を受ける権利は形骸化してしまう<sup>139)</sup>。

第二に、証拠開示の対象になる関連証拠が失われた場合、検察はその証拠に何が起こったかを説明する義務を負う<sup>140)</sup>。検察が証拠を保存しようと最善を尽くしても、人間の性質の脆弱さにより、証拠が失われることがある<sup>141)</sup>。そこで、検察による説明によって、問題となる証拠が許容できない過失によって破壊されたり失われたりしていないと裁判官を満足させることができた場合、証拠開示義務違反とはならない<sup>142)</sup>。他方、裁判官を満足

133) 訳語は、指宿・前掲注106) 85頁を参照。

134) R v. Stinchcombe, *supra* note 127, at 326-327.

135) PENNEY ET AL., *supra* note 125, at 710.

136) R v. Chaplin, [1995] 1 S.C.R. 727 (Can.); Rv. Dixon, [1998] 1 S.C.R. 244 (Can.).

137) PENNEY ET AL., *supra* note 125, at 716; Paul Calarco, *What Happens When Evidence Has not Been Recorded - Staying Charges to Ensure a Fair Trial*, 44 Crim. L.Q. 514 (2001); R. v. La, [1997] 2 S.C.R. 680 (Can.); R. v. Bero, 151 C.C.C. (3d) 545 (Can. Ont. C.A.); R v. Egger, [1993] 2 S.C.R. 451 (Can.).

138) R v. Egger, *supra* note 137, at 472; R. v. La, *supra* note 137, at paras. 16-22.

139) R. v. La, *supra* note 137, at para. 20.

140) *Id.*

141) *Id.*

142) *Id.*

させることができない場合には、証拠開示義務に反することになる<sup>143)</sup>。その結果、憲章7条違反となる<sup>144)</sup>。裁判所は、検察の説明が満足のいくものかを判断するにあたり、証拠が失われた経緯を分析すべきである<sup>145)</sup>。主な考慮事項は、警察または検察が証拠開示のために証拠を保存する合理的な手段を講じたかどうかである<sup>146)</sup>。たとえ関連証拠が失われたとしても、警察の行為が合理的である限り、証拠開示義務の違反にはならない<sup>147)</sup>。証拠の関連性が増せば増すほど、警察に求められる証拠保存の注意義務の程度も高まる<sup>148)</sup>。

第三に、たとえ検察が証拠開示義務に違反しなくても、証拠の喪失によって、被告人の公正な裁判を受ける権利を損なうほど重大な不利益が生じる場合がある<sup>149)</sup>。証拠の喪失を根拠に憲章7条違反を証明するためには、被告人は十分な答弁と防御への権利に実際の不利益が生じたことを立証しなければならない<sup>150)</sup>。

第四に、被告人の十分な答弁と防御への権利が侵害され、他に救済措置がなく、被告人が公正な裁判を受けることができない場合、たとえ警察官や検察官に悪意（*males fides*）<sup>151)</sup>がないとしても、手続は打ち切られる<sup>152)</sup>。

143) *Id.*

144) *Id.*

145) *Id.* at para. 21.

146) *Id.*

147) *Id.*

148) *Id.*

149) *Id.* at para. 24.

150) *Id.*

151) Black's law Dictionary 12 ed. 1142 (2024)によると、「*mala fides*」というのはラテン語で、英語の「bad faith」のことである。田中英夫編『英米法辞典』（東京大学出版会、1991年）536頁や小山・前掲注97）677頁では、「悪意」、「不誠実」と訳される。本稿では、「bad faith」を「悪意」と訳していることから、ここでも同じ訳語をあてた。

152) PENNEY ET AL., *supra* note 125, at 717; *See* R. v. Forster, [2005] SKCA 107 (Can. Sask.); R. v. Banford, [2010] SKPC 110 (Can. Sask.), *revd* [2011] SKQB 418 (Can. Sask.); R. v. Monaco, [2008] ONCJ 255 (Can. Ont.); R. v. L. (J.A.), [2008] BCPC 398 (Can. B.C.).

救済措置のなかで、手続打切りは最終手段と位置付けられる<sup>153)</sup>。そのため、他に救済措置がないことが必要になるが、これはどのような場合に認められるのだろうか。たとえば薬物犯罪に関する裁判例では、搜索令状の基礎になった情報が記録されたコンピューターディスクやメモが破棄された事案で、他に救済措置がないとして手続打切りが認められた<sup>154)</sup>。飲酒運転に関する裁判例では、被告人の酩酊の有無が争点となったところ、被告人の酔っていないかったという主張を裏付ける可能性のある警察署での映像記録が破棄された事案で、手続打切りが認められた<sup>155)</sup>。

第五に、警察や検察の行為が極めて悪質で、起訴を続けると司法制度の廉潔性が取り返しのつかないほど損なわれると判断される場合、すなわち訴訟手続濫用に該当する場合、手続は打ち切られる<sup>156)</sup>。この訴訟手続濫用の法理は、証拠開示義務違反の議論とは異なるものである。証拠開示義務の不履行が訴訟手続の濫用に該当する可能性もあるが、被告人が開示義務違反を主張する場合、訴訟手続濫用を立証する必要はない<sup>157)</sup>。

以下では、アメリカ法とカナダ法の知見を踏まえ、捜査機関に証拠を保存する義務が課されるのか、課されるとして、義務違反があった場合に被告人にはどのような救済が与えられるべきかを検討したい。

## V 検 討

### 1 捜査機関の証拠保存義務

捜査機関は証拠を保存する憲法上の義務を負うだろうか。先行研究では

---

153) R. v. Banford, *supra* note 152, at para. 35; R. v. Monaco, *supra* note 152, at para. 54.

154) R. v. Forster, *supra* note 152, at para. 33.

155) R. v. Monaco, *supra* note 152, at paras. 1-2, 39-59.

156) PENNEY ET AL., *supra* note 125, at 717-718; See R. v. Greganti, [2000] 142 C.C.C. (3d) 31 (Can. Ont. S.C.J.).

157) R. v. La, *supra* note 137, at para. 20.

刑訴法レベルの法定を検討するものがあり<sup>158)</sup>、このような検討も重要だと思われるが、ここでは憲法上の義務を検討したい。憲法上の証拠保存義務を検討するのは、証拠保存義務違反があった場合の救済措置を考えるためである。

まず、日本国憲法に、捜査機関が証拠を保存する義務を負うと直接的に規定した条文は存在しない。素直な文理解釈では、捜査機関の証拠保存義務は導けないだろう。しかし、これはアメリカ合衆国の連邦憲法も同様であって、そのうえでなお、適正手続条項の解釈論として憲法上の義務を課している<sup>159)</sup>。カナダでも、憲法上、捜査機関が証拠を保存する義務を負うと直接的には規定されていないが、最高裁判決によって証拠開示の対象となる関連証拠の保存義務が捜査機関には課されている<sup>160)</sup>。これらの背後にあるのは、証拠が保存され被告人側に開示されてはじめて、公正な裁判が実現されるという発想であろう。このような発想は、日本でも直ちに退けられるものではないように思われる。また、日本においても憲法などの規範論を根拠に証拠開示を受ける権利を導く見解があるが<sup>161)</sup>、この見解のもとでは、開示対象となる証拠の保存も要求されると解することはできるよう思われる。というのも、カナダ最高裁が示すように、証拠保存義務を課しないと証拠開示義務が形骸化してしまうからである<sup>162)</sup>。

ただし、アメリカ法では、証拠の紛失や廃棄があった場合、捜査機関に

---

158) 斎藤・前掲注28) 12頁以下、山本了宣「証拠のライフサイクルの視点から考える、捜査機関による証拠保管と証拠開示の構造的問題」季刊刑事弁護123号（2025年）82頁以下などを参照。

159) *California v. Trombetta*, 467 U.S. at 488-89; *Arizona v. Youngblood*, 488 U.S. at 58.

160) *R. v. La*, *supra* note 137, at para 17-22.

161) 田宮裕『刑事訴訟とデュー・プロセス』（有斐閣、1972年）248-250頁、指宿・前掲注106) 116頁、斎藤司『公正な刑事手続と証拠開示請求権』（法律文化社、2015年）371頁以下、三明翔「被告人に有利な証拠の開示に関する憲法三一条の要求」法学新報123巻9・10号（2017年）172頁などを参照。

162) *R. v. La*, *supra* note 137, at para. 20. 「証拠開示を受ける権利は、関連があるとわかっている証拠を検察側が保存する義務を負わないとすれば、空虚なものになってしまう」と指摘される。

悪意がある場合にはじめて、連邦憲法違反が認められる点には注意しなければならない<sup>163)</sup>。しかし、これには批判があり、被告人の公正な裁判を受ける権利は本来、捜査機関の主観によって左右されないはずである<sup>164)</sup>。悪意の立証を求めるのは、悪意を記録する証拠が通常存在しないことなどを踏まえると、被告人に過度な負担を課すことになる<sup>165)</sup>。実際、アメリカ合衆国の先行研究の調査によると、1675事件のうち悪意が認められたのは7件にすぎなかった<sup>166)</sup>。捜査機関が善意で証拠を紛失や廃棄した場合にも、被告人は証拠へアクセスする機会を奪われ、検察官の主張・立証に対する弾劾の機会を逸することを踏まえると、悪意の立証を要求する必要はないように思われる<sup>167)</sup>。また、改めて考えてみると、捜査機関が保管していた証拠を捜査機関自らが失っておきながら、その喪失の理由を被告人側に説明させるというのは疑問である。このような発想があったからこそ、カナダ最高裁は、捜査機関が証拠開示の対象になる証拠を喪失した場合には、検察自らがその証拠に何があったかを説明しなければならないとしたように思われる<sup>168)</sup>。

## 2 救済措置——手続打切りは認められるか？

では、捜査機関が証拠を保存する憲法上の義務に違反し、証拠を紛失や廃棄した場合、被告人にはどのような救済が与えられるべきだろうか。我が国では、主に、捜査段階において全量費消があった場合に、捜査段階の鑑定書に証拠能力が認められるかという形で議論が行われてきた<sup>169)</sup>。しか

163) Arizona v. Youngblood, 488 U.S. at 58.

164) See *Id.* at 61 (Blackmun, J., dissenting).

165) Moore, *supra* note 47, at 316, 320; Paul, *supra* note 85, at 1195; Hays, *supra* note 83, at 1156-1157; Glasner, *supra* note 89, at 1316-17. Elfarissi, *supra* note 43, at 55.

166) Chen, *supra* note 93, at 422.

167) 徳永・前掲注55) 110頁も、「鑑定試料が保管されていない場合の事後的な措置について、少なくとも、捜査機関の主観、動機を中心とする基準は適当ではない」と指摘する。

168) R. v. La, *supra* note 137, at para. 20.

169) 司法研修所編・前掲注39) 52頁以下、佐藤・前掲注36) 183頁以下。



し改めて考えてみると、犯行現場の防犯カメラ映像が被告人の嫌疑を晴らす可能性があったが、そのカメラ映像の記録が削除された場合などを想起すればわかる通り、証拠能力の問題として処理できないケースが想定できる。また、鑑定の場合でも、たとえば不同意性交の犯人性が問題になる事案で、鑑定試料が適切に保存されなかったことによって再鑑定ができない場合、鑑定書の証拠能力を否定すれば足りるのかは必ずしも明らかではない。というのも、再鑑定を行うことができれば、被告人の嫌疑を晴らすことも期待できるからである。

この点に関して、カナダでは、他に救済措置がなく被告人が公正な裁判を受けることができない場合、手続打ち切りが認められる<sup>170)</sup>。そのような理論構成を我が国でも採用できるだろうか<sup>171)</sup>。ここでは証拠開示に関する議論を手がかりに考えてみたい。

田宮裕は、証拠開示の必要性を論じる際、無罪推定の原則に着目する<sup>172)</sup>。この原則からすると、「被告人は元来無罪である」から、「有罪請求の基礎は徹底的に吟味され衝かれなければならぬ」と、「徹底的に吟味して、それでもくずされないという時にはじめて有罪立証が成ったことにな」る<sup>173)</sup>。このように検察の主張・立証に対する徹底的な弾劾の機会が被告人に保障されなければ、公正な裁判とはいえないだろう<sup>174)</sup>。証拠開示の対象になる証拠が失われ、他の救済措置がない場合には、被告人は徹底的な弾劾の機会を失い、公正な裁判を期待できない。先行研究でも証拠開示義務と公正な裁判を受ける権利を結び付ける理解があり<sup>175)</sup>、この見解に立ち、証拠保存

170) PENNEY ET AL., *supra* note 125, at 717.

171) 加藤秀俊ほか「『証拠』を当事者に戻すために」季刊刑事弁護123号（2025年）57頁、61頁〔金岡繁裕発言〕も救済措置として手続打ち切りを示唆する。

172) 田宮・前掲注161) 250頁。

173) 田宮・前掲注161) 250頁。

174) 淵野貴生「証拠開示の原点を論じる意義」法と民主主義477号（2013年）32頁も参照。

175) 斎藤・前掲注161) 374頁は、「日本国憲法32条は、『裁判』を受ける権利を保障しており、さらに同31条は、その手続が『適正』なものでなければならないとする。両者は、実質的に同様の内容を保障していると考えるべきであろう。すなわち、公正な裁判を受ける権利

義務違反が証拠開示義務違反を構成すると理解すると、証拠開示の対象になる証拠が保存されず、その他の救済措置がない場合には、公正な裁判が実現されないと理解することはできるだろう。そして、公正な裁判によらない刑事手続を続けることができない以上、手続を打ち切るほかないように思われる。

以上のように手続打ち切りが認められると理論構成する余地はあると思われるが、ここでの検討は公訴権濫用論<sup>176)</sup>や手続打ち切り論<sup>177)</sup>との関係を扱っていない。公訴権濫用論や手続打ち切り論の総論を踏まえた検討は今後の課題としたい。

## VI むすびにかえて

本稿では、アメリカ法、カナダ法との比較を踏まえ、捜査機関が証拠保存義務を負うかを検討してきた。しかし、多くの課題が残されている。たとえば、捜査機関が証拠を保存する義務を負うとして、いつまで保存しなければならないのかは明らかにできなかった。再審制度の存在を踏まえると、有罪判決の言渡しを受けた者の死亡後の再審請求も認められることから(刑訴法439条1項4号)、証拠保存の期間は生存中に限られないのかもしれない。また、本稿では、カナダ法を参考に、他の救済措置がない場合に

---

の一内容として、被告人の主体的な意見表明権と手続の経過や結果へ影響を及ぼしうることが含まれ、その前提として証拠開示請求権が位置付けられることになる」と指摘する。

- 176) 井戸田侃『公訴権濫用論』(学陽書房、1978年)。井戸田理論の紹介・分析として、松宮孝明「井戸田『公訴権濫用論』について」季刊刑事弁護93号(2018年)117頁以下、指宿信「井戸田先生の『公訴権濫用論』をめぐって」犯罪と刑罰28号(2019年)91頁以下を参照。

- 177) 指宿信『刑事手続打ち切りの研究 ポスト公訴権濫用論の展望』(日本評論社、1995年)、同『刑事手続打ち切り論の展開』(日本評論社、2010年)、松宮孝明「『公訴権濫用』と『処罰不相当』」立命館法学223・224号(1992年)511頁以下、岩崎正「刑事手続打ち切り論についての一考察(1)～(3・完)」阪大法学64巻2号(2014年)153頁以下、64巻5号(2015年)163頁以下、64巻6号(2015年)131頁以下、同「訴訟手続濫用法理の展開と『刑事手続打ち切り論』: ニュージーランドにおける判例の動向を参考に」阪大法学65巻1号(2015年)87頁以下、同・前掲注18)101頁以下。

は手続打切りが認められる余地があると指摘したが、他の救済措置がない場合の具体化・類型化には至っていない。さらに、本稿では証拠保存が被告人にとって望ましいという前提で議論を進めてきたが、たとえば生体サンプルが保存され続けると、捜査機関が別の事件に関する犯罪捜査でこれを利用するおそれがあるなど、保存され続けること自体の問題もある<sup>178)</sup>。これらは今後の課題としたい。

\* 本研究は JSPS 科研費 JP23K12388 の助成を受けたものである。

---

178) 内藤大海「DNA 型鑑定および DNA 型データベースをめぐる日本の議論」熊本法学150号（2020年）153頁以下。

