

平成26年（く）第24号
再審請求人 守 大 助

2017（平成29）年10月2日

補充意見書

仙台高等裁判所 第1刑事部 御 中

弁護士 阿 部 泰 雄

弁護士 小 関 眞

弁護士 花 島 伸 行

弁護士 堀 井 実千生

弁護士 松 浦 健太郎
外

第1 確定判決の事実認定は動揺・崩壊した

1 はじめに－問題の所在

本件は犯人性の前に事件性の有無に争いがある点に特徴がある。

そのため、犯人性認定の要証事実の証明の有無をめぐる争われる再審請求事件と異なって、本件においては以下のとおり、事件性認定の要証事実の証明の有無をめぐる争いが審理の中心となってきた。

確定1審仙台地裁は、血液等の鑑定資料を分析して筋弛緩剤の成分であるベクロニウムを検出したとする土橋鑑定の信用性を認め、「血液等の中にベクロニウムそのもの（未変化体）が含有される」とし、事件性を認定した。要するに、誰かが患者にベクロニウムを成分とする筋弛緩剤を投与した、その痕跡として患者の血液等にベクロニウムが残存している、よって、事件性を認定できる、とする論理であった。

確定2審仙台高裁では、土橋がベクロニウムそのもの（未変化体）を

検出したとする鑑定においてプリカーサイオンとして選択した m/z 258（以下、信号Xということがある）について、弁護人が世界の実験文献等を証拠提出し、そもそもベクロニウムそのもの（未変化体）から信号Xが検出されることがあるか疑問であるとして、裁判所に対し、標品のベクロニウムを用いた再現性を確認する分析実験を求めた。だが必要なしとして斥けられている。

確定3審最高裁では、検察官が答弁書を提出し「土橋鑑定人が誤ってベクロニウムを加水分解させたということはない、土橋鑑定では適正にベクロニウムの同定（定性分析）が行われている」と断言した。

以上の確定判決における事実認定の核心が何であるか、確定判決が認定した事実とは何を指しているのか、これが重要である。

これは、再審請求審における審判の対象は何であるかという点にも関係してくる問題である。

そして、新証拠たる志田保夫実験鑑定の「信号Xはベクロニウムそのもの（未変化体）から検出されることはない」とする実証データの登場を契機に、検察官が再審請求審の原審において「標品のベクロニウムの分析で信号Xが出ると積極的には主張しない」と答弁するに至った。また、原決定は、後に詳述するとおり、志田実験鑑定の明白性を否定し、さらに当審では検察官が「土橋鑑定に対する評価が未変化体の検出から変化体（分解物）の検出へとその評価が変わったとしても、ベクロニウムを成分とする筋弛緩剤が投与されたという事実は優に推認されるのであり、確定判決の事件性の認定に合理的な疑いが生ずるものではない」と主張している。

原決定及び当審検察官意見書は、確定判決が事件性を認定した根拠たる事実は、「血液等の中にベクロニウムそのもの（未変化体）が含有されること」ではなく、「何者かによるベクロニウムの投与」であるとして、この事実さえ認定できることになれば、確定判決は揺らぐものではないと強弁するようであるが、このような考え方が上記で見た確定判決第1審以来の議論を無視するものであって、再審請求審の判断のあり方を逸脱しているのではないか、というのが問題の所在である。

そこで、項を替えて、以下においてより詳しく、原決定が再審請求を棄却した論理と当審の検察官意見の論理を分析・検討することとする。

2 問題の核心

原決定は「土橋鑑定では標品のベクロニウムと血液から m/z 258（以下 信号X）を検出している。この事実からベクロニウムの未変化体又は変化体が血液中に存在したことは強く推認される。」（29頁）とした。

また、当審検察官提出の平成29年4月28日付け意見書は、「土橋鑑定において、ベクロニウム標品と血液から m/z 258（信号X）が検出された。この事実は、血液にベクロニウムの未変化体が混入していた事実を推認させることになるか、又は、血液中のベクロニウムが加水分解したということであり、過程をさかのぼるとベクロニウムの未変化体が含有されていた事実を推認させることになり、いずれにしろ土橋鑑定の推認力に影響は生じない。」（20頁）と主張している。

そして、原決定は新証拠と旧証拠を総合すれば、確定判決の有罪認定に合理的な疑いが生ずるものではないとし、検察官意見書では、土橋鑑定の証拠価値に影響はないと主張している。

以上の再審請求審原審における裁判所の認定・判断や当審の検察官の主張については、以下の問題点が指摘されることになろう。

- ① 土橋鑑定が分析化学的に誤っていることから目を背けていること
（土橋鑑定には科学的な信用性も証明力もない点を見逃した）
- ② 確定判決における土橋鑑定の直接証拠としての位置付けを間接証拠や間接事実のように差し替えようとする誤り
- ③ 確定判決で要証事実とされた「血液中のベクロニウムの含有」を、毒殺罪の法律要件に過ぎない「ベクロニウムの投与」とする誤り
- ④ 土橋鑑定の「一義的に未変化体を見た」との供述を見逃した誤り
（確定判決は、「変化体を分析せず」としその証明を積極的に除外）
- ⑤ 「証明力」による事実認定から「推認力」による認定へと変えた
これは「事実の認定は証拠による」とする証拠裁判主義の違反か
- ⑥ 土橋自身は確定審と再審請求審を通じて「未変化体を検出した」とする供述（鑑定も供述証拠）を維持しているのに、土橋の事実調べもせず「変化体（分解物）を検出した」と証拠評価をすり替える誤り

3 土橋鑑定が証明した事実とは何か

これから述べる弁護人意見については、客観性あるものとするため、

識者の論述・論考を随時引用することとする。

本稿で引用する論述・論考は以下のとおりである。

- ・行方美和「裁判官から見た捜査について」（警察学論集 第66巻第10号）
- ・藤井敏明「刑事事実認定入門」（自由と正義 2000年6月号）
- ・植村立郎「実践的な刑事事実認定論（概論）」（刑事事実認定重要判決50選「第2版」上巻）

（1）確定判決における土橋鑑定の意義

確定判決において、土橋鑑定は、争点の「事件性」を直接的に証明する直接証拠と位置付けられていた。

直接証拠とは、要証事実を直接証明するのに用いられる証拠のことであり、その信用性が肯定されれば、要証事実を直接的に（推認の過程を経ることなく）認めることができる証拠である（行方 113頁）。

また、直接証拠の内容が真実であるということは、そのまま要証事実を認めることができるということである（藤井 67頁）。

土橋鑑定の立証趣旨は「鑑定資料中にベクロニウムそのもの（未変化体）が含有されること」であり、これは事件性の存在を直接基礎付ける要証事実である。

土橋鑑定によって要証事実「鑑定資料中のベクロニウムそのものの含有」が認められることになると、何者かがベクロニウムを含有する薬毒物を投与したという事実、即ち、事件性が認められることになる。

一方、土橋鑑定は供述証拠である。非供述証拠である「血液」等を鑑定資料とし、科学的な手法である質量分析計を用いた分析の経過と結果を報告する供述である。いわば科学的分析機器の力を借りて「血液」等の中のベクロニウムそのものを目撃した者として供述するようなものである。土橋はベクロニウムの存在を示す指標信号を目撃したとする供述者なのである。

従って、この土橋のベクロニウムの指標信号を目撃したとする供述に信用性がある（行方）、目撃供述の内容が真実である（藤井）となると、要証事実「鑑定資料中のベクロニウムそのものの含有」が認められるという関係が成立し、事件性が認定できることになる。

（2）土橋鑑定の具体的内容

土橋鑑定は、確定判決において、鑑定資料の血液と標品のベクロニウ

ムの双方から信号Xを検出したことを通じて血液中のベクロニウムそのもの（未変化体）の含有を証明し事件性の証明に直結する直接証拠であると評価されていた。

そして、土橋がベクロニウムの分解物（変化体）の分析を試みなかったとする点については、確定判決は、未変化体を検出するという鑑定目的を達成しているから、合理性があるとしてこれを是認したのである。

このことは、土橋鑑定そして確定判決が、信号Xを、ベクロニウムに特異的性質として出現する目印とみて、ベクロニウム分解物（変化体）をも含む他の化合物から識別してベクロニウムそのもの（未変化体）と同定（定性）できるイオン、すなわちベクロニウムそのものの指標イオンと取り扱ったことを意味している。

土橋鑑定は信号Xを検出したとし、このことを通じて、ベクロニウムの分解物（変化体）とは明確に区別されたベクロニウムそのもの（未変化体）を一義的に証明したことにより、事件性の直接証拠に位置付けられていたのである。

なお、1審仙台地裁における検察官主張と土橋鑑定による事件性立証とで見逃せない点は、血液等鑑定資料の全量消費に加え、鑑定資料の中身の分析実験データであるマススペクトルが示されていないことである。

土橋は、鑑定資料の中にベクロニウムの含有があれば信号X（ m/z 258）が検出されるはずであるとの前提を立てておいて、いわゆるプリカーサイオンとして信号Xを選定して分析している。しかし、そもそも土橋は、標品のベクロニウムを分析する過程で信号X（ m/z 258）が間違いなく検出されることを裏付ける実験データすら何ら示していない。このような分析では、信号Xを検出すればなぜベクロニウムの含有を確かめられることになるのか、専ら土橋が同旨の証言をしたのみであって客観的裏付けに欠けることになり、このことは小6女児の血液等の鑑定資料の分析のみならず、標品のベクロニウムの分析についても同様にあてはまる問題なのである。

検察官の第1審論告で不可解なことは、質量分析論をめぐる論争しているのに、ベクロニウムやその分解物の質量論を回避したばかりか、 m/z 258（信号X）という数値にすら言及することなく、ただ標品のベクロニウムと鑑定資料から同じイオンが出ているから、ベクロニウムの未変化体を定性し、同定できたとしていることである。

(3) 2 審仙台高裁、3 審最高裁における攻防の中心

血液等の鑑定資料の全量消費を受け、確定2、3 審では、土橋鑑定の対比分析の正確性と信用性が争われ、「ベクロニウムの未変化体の分析で信号Xが本当に検出されるのか」が厳しく問われたのである。弁護人はベクロニウムの標準品（標品）を用いた再現実験を求めたが、仙台高裁は、必要なしとしてこれを斥け、信号Xはベクロニウムの未変化体から間違いなく検出される、土橋鑑定が血液から未変化体を検出したと認められる、仙台地裁判決に誤りはないとして、控訴を棄却した。

最高裁で検察官は答弁書を提出し、「信号Xはベクロニウムの分子量関連イオンではないが、質量分析で分子量関連イオンが必ず主要イオンとして検出されるとは限らない。土橋が標品のベクロニウムの鑑定で、ベクロニウムを誤って分解させてしまった結果、3 脱アセチル化体のベクロニウムを分析した、などということはある得ない。」とし、土橋鑑定では適正にベクロニウムの同定（定性分析）が行われたと断言したのである（答弁書18、19頁）。

検察官は、標品のベクロニウムそのもの（未変化体）の分析で信号Xが出現する機序について、土橋が誤って加水分解させたことは決してないとし、分解物を分析したことを明確に否定し、開裂（フラグメンテーション）の機序（答弁書16、17頁）で出現したと示唆した。

最高裁はこの答弁書を受け上告棄却、無期懲役が確定したのである。

確定2、3 審における検察官の主張と立証の活動で注目される点は、信号X（ m/z 258）が、ベクロニウムそのもの（未変化体）の分析において開裂の機序により出現すると示唆するだけで、後の再審請求審で共有されることになる「信号Xはベクロニウムの分解物（変化体）に固有の指標イオン」という説明が一切回避されていたことである。

信号Xは分解物（変化体）に特異的な性質でその指標イオンである。これは司法関係者の認識とは無関係の科学的事実である。「信号Xの検出によって、変化体と明確に区別された未変化体を捉えたのだ」とする確定判決は、大前提として踏まえるべき科学的正確性の点で客観的には再審請求以前に自壊していたことになる。

適正にベクロニウムを同定（定性分析）したとする検察官主張は誤りであり、未変化体を検出したと認定した確定判決も誤りだったのである。

(4) 志田保夫実験鑑定により要証事実の証明が失われた

志田保夫実験鑑定は「ベクロニウムそのもの（未変化体）から信号Xが検出される」とする主張に科学的根拠がないことを実証し、これを受けて検察官も積極的には主張しないとした。信号Xの検出を大前提とした土橋鑑定は科学的根拠を失った。また、鑑定は供述証拠であり、「ベクロニウムそのもの（未変化体）から信号Xを検出した」とする土橋供述の信用性（行方）が肯定されないことになるか、真実（藤井）ではないということになると、「血液中のベクロニウムの存在」という要証事実の証明が失われ認定できないことになったのである。

(5) 土橋鑑定の要証事実について

検察官意見書は、事件性認定の要証事実を「血液中のベクロニウムの含有」とした弁護人の理解を誤りであるとし、事件性認定の要証事実「被害者（小6 女児）らに対し、ベクロニウムを主成分とする薬毒物が治療外で投与されたこと」であって、鑑定資料から、ベクロニウムの未変化体がそのまま検出されようが、鑑定の過程で加水分解するなどしてその分解物が検出されようが、いずれにせよ、当該薬毒物が被害者らに治療外で投与されたことにつき合理的な疑いを超える立証がなされれば、事件であることが明らかとなるから、それが要証事実となるのである、としている（25頁）。

この問題は、確定判決の事実認定の正当性が維持されているか、動揺しているか、さらには、本件再審請求における審判対象は何であるか、に深く関わると思われるので、項を替えて論述を進めることとする。

4 確定判決の認定事実と再審請求審の審判対象

(1) 立証の目標たる法律要件（構成要件）とは

本件は殺人既遂1件と殺人未遂4件が問われた事案であるが、殺人罪の構成要件に該当する行為があったのかどうか、これが争点である。

斬り殺されたなら斬殺行為、刺し殺されたなら刺殺行為、ひもなどで頸を絞められ絞め殺されたなら絞殺行為、扼殺なら道具を使わずに手や腕などで頸を絞めて殺す扼殺行為であり、そして毒殺なら薬毒物の投与行為が、殺人罪の構成要件に該当する行為であり、これは実行行為ともいわれ、「構成要件的结果発生の現実的危険性のある行為」を指している。本件の事件性は、薬毒物による殺人罪の構成要件である「何者かによる患者への薬毒物の投与」が認定できるかどうかにかかっている。

だが「薬毒物の投与」は検察官意見書のいう要証事実なのであろうか。これは立証の目標たる構成要件（法律要件）の抽象的事実であり、要証事実は社会に生起する、具体的な実体を有する事実である（藤井）。

(2) 本件の要証事実に該当する事実は何か

本件において、患者への薬毒物の投与に直結する具体的事実、事件性を端的に基礎づけることになる具体的事実は何であるか。

もし、誰かが「何者かが患者に対し薬毒物を投与する具体的場面」を目撃していたとすると、その薬毒物投与という犯行を目撃した目撃者の供述（行方）は、まさに直接証拠であり、目撃された薬毒物投与行為はいつどこでという日時場所を伴う社会的実体を有する要証事実となる。

だが、本件のように、犯行の目撃者がいない場合は、原審に提出した2014年（平成26年）3月24日付けの意見書「事件性の証明論と再審理論に関する補充意見」末尾添付図に示したとおり、「鑑定資料にベクロニウムが含有されること」と「患者の症状が筋弛緩剤固有で他の原因によらないこと」が要証事実となり、そして、それぞれ鑑定と診断が直接証拠に該当する関係にある。しかし、本件では鑑定論として土橋鑑定が直接証拠となり、症状論としては、筋弛緩剤の薬効発現とまではみることはできず、薬効と矛盾しないとする位置付けだった（実際には、症状は薬効と決定的に矛盾していることは、再三指摘したとおり）。

いわば、土橋鑑定が事件性認定を支えている、欠くべからざる「決定的証拠」であり、患者の症状はこれに「寄り掛かる証拠」といえよう。

(3) 要証事実を「薬毒物の投与」とする検察官意見の誤り

検察意見書では「薬毒物の投与」が本件事件性認定の要証事実であると主張するが、これは薬毒物殺人罪の抽象的な法律要件（構成要件）にすぎない。事件性認定の要証事実は、「血液中のベクロニウムそのもの（未変化体）の含有」という社会に生起する具体的事実である。人間の行動は通常脈絡を持っており、それと離れて要証事実が抽象的に宙に浮かんで存在するわけではなく一定のストーリーを持った具体的な事実として存在することになる（藤井）。

本件では、確定判決は、何者かが患者にベクロニウムを含有する薬毒物を投与したことにより、血液中に微量レベルのベクロニウムそのもの（未変化体）が痕跡として残存するという具体的なストーリー性を持つ事件性の要証事実を認定したのである。

検察意見書の上記本件要証事実に関する理解は明らかに誤っている。

(4) 土橋鑑定および土橋証言の意味すること

ところで土橋鑑定ではベクロニウム未変化体を検出したとし、分析の目的を達成したことから、ベクロニウムの分解物（変化体）については敢えて分析しなかったとされており、確定判決は、これを合理性ありとして是認する判断を示したことは、上述したとおりである。

そこで、本件でベクロニウムの分解物（変化体）の検出があるとする、これがいかなる意味を持つことになるかという点を考察しておく。

ベクロニウムは自然界には存在しないし、体内生成もなく、その分解物（変化体）は未変化体のみから加水分解により生成されることになる。

この意味で、鑑定資料中の分解物（変化体）の含有の証明があることになる、この事実も事件性認定を基礎付けることになる。

つまり、誰かがベクロニウムを投与したとなると、一定のストーリー性を持つ具体的な事実として次の三通りのケースがありうることになる。

- ① 「鑑定資料中のベクロニウムそのもの（未変化体）の含有」
- ② 「鑑定資料中のベクロニウム分解物（変化体）の含有」
- ③ 「鑑定資料中のベクロニウム未変化体および変化体の含有」

つまり土橋鑑定では、標品のベクロニウムと鑑定資料の双方から信号 X (m/z 258) が検出されたことから、①が証明済みであるとし、②と③については、証明する必要がないとされていたことになる。換言すると、鑑定は供述証拠であるから、「科学的な手法である質量分析計という分析機器を用いて、血液等の鑑定資料中にベクロニウムそのもの（未変化体）の指標たる信号を目撃した」と供述した供述証拠となる。

土橋鑑定は、明示的に上記②③の証明を除外排斥していることになり確定判決も、明示的に上記②③の証明を除外排斥していることになる。

(5) 確定判決が認定確定した事実

上記のとおり、確定判決の事件性認定の要証事実、土橋鑑定が直接的に証明したとされる「血液等の鑑定資料中のベクロニウムそのもの（未変化体）の含有」であるから、確定判決が認定した具体的な事実も必然的に「血液等の鑑定資料中のベクロニウムそのもの（未変化体）の含有」という、社会的な実体をもっている具体的事実となる。

(6) 再審請求審における審判対象

再審請求審における審判の対象は、確定判決の事実認定の正当性につ

いて合理的な疑いが生じたか否かであり、新証拠を踏まえてこれを判断することになる。

確定判決が認定した事実は、上記のとおり、「血液等の鑑定資料中のベクロニウムそのもの（未変化体）の含有」である。

再審請求審においては、これについて、新証拠である志田保夫実験鑑定を踏まえて判断するということになる。

原審では、検察官が「ベクロニウムそのもの（未変化体）から信号X（ m/z 258）が検出されると積極的に主張しない」とし、確定審での「信号Xが間違いなく出る」とする積極的な主張を放棄した。これは、志田実験鑑定の提出を受けて、これを否定する（開裂の機序で検出されるとする）対抗的な実験結果を示すことが遂にできなかったからである。

確定判決の事件性認定を裏付けるとされた直接証拠としての土橋鑑定は、確定判決の認定事実「ベクロニウムそのもの（未変化体）の含有」を証明することができないことに帰着し、ここに、確定判決の事実認定は動揺したというに止まらず、完全に崩壊するに至ったのである。

第2 原決定と当審検察官意見書の誤り

1 事実認定の基本

刑事裁判における事実認定は、「証拠」と証拠から導かれる「事実」、そして論理則と経験則にしたがってなされなければならない。

裁判官の判断は証拠と事実と論理から成り立っている。

また、事実認定がロジカル（論理的）であるためには「あいまいさ」がないことが必要であり、言葉・用語の定義の理解、それが正確に使用されていることが、論争・論議の理解を共有するためには欠かせない。

そして忘れてならないのは立証責任が検察官にあるという点である。

2 確定判決の論理性と科学性

確定審において検察官は、土橋鑑定に依拠し、質量分析計により血液等の鑑定資料から信号Xが検出された、同機会に行なった分析で標品のベクロニウムからも信号Xが検出された、よって血液等にベクロニウムそのもの（未変化体）の含有が証明されていると主張した。この主張を採用した確定判決は同様の論理により事件性を認定した。信号Xの検出

については鑑定資料についてのみならず、標品についても検出の実証的裏付けデータが欠けていることは、これまでも再三指摘してきたところであるが、この点をいったん措いておくと、検察官の主張自体と確定判決の認定自体には論理性が認められることになる。

だが、志田実験鑑定により、そもそもベクロニウムから信号Xが検出されるとはいえないことになり、ベクロニウムから信号Xが検出されることを大前提として成り立つ土橋鑑定は、科学的に誤っており、論理的にも誤りであると判明した。この点は「鑑定資料からの信号X検出」という検察主張には裏付実証データが欠落しているという問題とは、無関係にいえることである。

3 未変化体と変化体の各々の指標イオン認識の共有

志田保夫実験鑑定の提出をきっかけに、弁護人、検察官、裁判所の間で、ベクロニウムそのものの特異的信号がその分子イオンである m/z 557と分子量関連イオンである m/z 279であり、ベクロニウムの分解物の特異的信号がその分子イオンである m/z 515と分子量関連イオンである m/z 258であるとする理解が当審で共有されている。

そうとすると、「鑑定資料の分析で信号Y (m/z 279) and / or m/z 557の検出」は、一義的にベクロニウムそのもの（未変化体）の含有を証明する直接証拠となる関係にあり、又「鑑定資料の分析で信号X (m/z 258) and / or m/z 515の検出」は、一義的にベクロニウム分解物（変化体）の含有を証明する直接証拠となる関係にあることになる。

4 原決定および当審検察意見書の科学性と論理性の欠如

原決定は、新証拠志田鑑定の提出によっても、確定判決の事件性認定は維持されるとしている。

弁護人が「ベクロニウムの未変化体から開裂機序で信号Xが出る可能性があるとする検察官の主張を前提としても、信号Xは分解物の指標となるイオンであるから、未変化体と変化体の区別がつかなくなる。」と批判した点について、原決定は、区別できないとしても、と述べつつ、つぎのような理屈を展開した。

「土橋鑑定において血液等から m/z 258（信号X）を検出したと

いう事実自体に疑いが生ずるものではなく、この事実（血液からの信号X検出）から、少なくとも、未変化体または変化体が血液中に存在したことは強く推認できる。そして確定判決は、女兒血液からベクロニウムが検出されたことおよび女兒の急変症状が、筋弛緩剤の投与による効果と矛盾せず、他に女兒の急変症状を説明づける原因が認められないことを主要な根拠として、事件性を認定しているところ、このうち、ベクロニウムが検出されたという点が、その変化体が検出されたというように事実認定が変わったとしても、・・・、ベクロニウムの体内生成はなく、また女兒に対するマスキュラックスの治療投与がないことを踏まえれば、女兒の体内にマスキュラックスが投与され、女兒の容体急変が引き起こされた事実は優に推認されるのであり、確定判決の事実認定に合理的疑いが生ずるものではない。」

原決定の以上の理由付けは、科学的にも論理的にも誤っている。

「信号Xはベクロニウム分解物（変化体）の指標イオンであること」が科学的に確立され共有認識となっているから、信号Xの検出は一義的にベクロニウム分解物（変化体）の検出を指しており、未変化体の検出根拠にはなりえないから、「未変化体または変化体が血液中に存在したことは強く推認できる」とした原決定は、科学的にもそして論理的にも完全に誤っている。

また、当審検察官意見書は、前記したとおり「土橋鑑定ではベクロニウムの標品と血液等から m/z 258（信号X）が検出された、この事実は、血液にベクロニウムの未変化体が混入していた事実を推認させるか、又は血液中のベクロニウムが加水分解したということであり、過程をさかのぼるとベクロニウムの未変化体が含有されていた事実を推認させ、いずれにしろ土橋鑑定の推認力に影響は生じない。」というものである。そして、土橋鑑定の証拠価値に影響はなく確定判決は動揺していないと主張している。

だが、この主張も原決定と同様に、科学性・論理性を欠いている。

信号Xはベクロニウムの変化体の指標イオンであり、信号Xの検出は即、一義的にベクロニウム分解物（変化体）の検出を指し示しているだけであるから、そこからさかのぼって、血液中にベクロニウムの未変化体が混入していた事実や含有されていた事実を推認させるものではなく、ベクロニウム分解物（変化体）の存在を直ちに証明する関係にある。

ところで、植村立郎「実践的な刑事事実認定論（概論）」の9頁で、事実認定がうまくいっていない例として、次のように指摘している。

「当該事件の事実認定の核とすべき供述、物証等を漫然と見逃してしまつて、そうでない証拠を重視し、自分で予め想定した筋に沿うような事実認定をしてしまう（推論してしまう）着眼点の悪さ（独断的な予断的な事実認定・推論）、個々の証拠評価で事実認定を積み上げていくに当たつても、当該証拠で行なつてよい範囲を超えた事実を認定してしまう（推論してしまう）心証形成の不当さ（危険な事実認定・推論。これは、いわゆる証拠能力の範囲を逸脱するとかいった問題ではなく、例えば、当該証拠から合理的な範囲内で認定可能なのがA事実までだと考えられるのが実務の通例であると想定される証拠に基づき、それを超えるA' 更にはBといった事実まで認定・推論してしまうことである。このことを少し比喩的に説明し直すと、証拠にはそれに応じたカメラでいうピントがあり、当該証拠に応じたピントでしか事実は認められないので、ぼやけた映像しか写せないものはその限度にとどめるべきであり、それを超えた鮮明さを求めてはいけないということである。）等の事柄が大小様々に重複的に発現しているように思われる。」

本件原決定と当審検察官意見は「信号Xは間違いなく検出されている」とし、確定判決における土橋鑑定の評価を投げ捨てて、土橋鑑定の評価変えをしている。ならばまさにカメラのピントは「ベクロニウムの分解物（変化体）の検出」に合っていることになり、これを鮮明に写し出していることになるから、当該証拠に応じたピントでしか事実は認められないことになって、証明される事実は「ベクロニウムの分解物（変化体）の含有」にとどまることになるのである。

5 土橋鑑定の評価変えは認定事実の変更をもたらす

原決定と検察意見は、いずれも、標品のベクロニウムを誤って加水分解させてしまった可能性を否定できない土橋鑑定に対する正しい科学的評価と結論を回避して、これを明示することを避けたばかりか、土橋鑑定の評価変えを行い、その結果導かれる結論に対し、土橋鑑定の評価とは関係のない常識として当然導かれることになる当たり前の判断をつけ

加えて、ベクロニウムの分解物を検出したという結論を導くものである。このように、原決定及び検察意見は、確定判決の事件性認定におけるもっとも重要な事実の認定を、「未変化体の検出」から「変化体の検出」へと再審公判における証拠調べ手続きも経ずに変更する誤りを含んでおり、そこには、本件における事件性認定問題の本質・核心を隠蔽しようとする、詭弁が潜んでいる。

m/z 258（信号X）がベクロニウムの変化体の指標イオンでしかないとの科学的に正しい共有認識の下では、信号Xの検出が間違いのないなら、ベクロニウムの分解物の含有こそが証明されていることになる。

原決定の判断である「信号Xの検出から分析対象物中のベクロニウムの未変化体又は変化体の含有が推認される」ということは、原決定が土橋鑑定から証明されんとする分解物の存在という事実、わざわざ土橋鑑定の評価とは無関係の常識的な解釈を二通りも付け加えただけのことである。

一つ目は、分析対象物の中に、分析以前の初めから存在していたかもしれない未変化体が、分析中に、土橋が誤って加水分解させてしまうという大失態により、分解物として検出したのかもしれないとすることであり、二つ目としては、分析以前の初めから変化体として存在していたかもしれない分解物を、そのまま検出したのかもしれないと述べているだけに過ぎないのである。

すなわち、（検出裏付け実験データがないことは措いて）、証明論の論理的帰結としては、確定判決が一義的に未変化体の含有証明があるとして事件性を認定したとみることができる一方で、原決定は土橋鑑定の評価を変えることにより、一義的に変化体の含有証明があるとして事件性を認定することになる関係にあるから、そう指摘すれば足りたはずである。なにもわざわざ、原決定のように「血液中のベクロニウムの未変化体又は変化体の含有が推認される」という回りくどい言い方は全く必要ない。

前述したとおり、弁護人が認めていない土橋鑑定の証拠能力を肯定した確定判決及び再審請求審原決定の認定によれば、未変化体の検出でその含有の証明があるし、また、変化体の検出でもその含有の証明があることになるはずである。いずれの含有であろうとも事件性の証明ができる関係にある。つまり殺人罪の構成要件に該当する具体的事実の例とし

て、目撃された「ベクロニウムの投与行為」と、鑑定により証明された「血液中のベクロニウムの未変化体の含有」、さらには「血液中のベクロニウムの変化体の含有」は、まったく同価値の関係にある同レベルの事件性認定の要証事実なのである。

それにもかかわらず、原決定が「未変化体又は変化体の含有が推認される」などと回りくどいロジックを弄した理由は、確定判決が明白に認定した「未変化体の検出」を正面から否定し、しかも、確定判決が明白に否定した「変化体の検出」一本に事実認定を変更することが、何よりも確定判決の事実認定を根底から動揺させる矛盾であることや、再審開始決定を証拠調べ手続きを経ない再審請求審においては許されないことを、即時抗告審原審裁判所が不当に意識した結果にほかならない。

しかし、原決定は、「未変化体の直接証拠」であった土橋鑑定を「変化体の直接証拠」へと評価変えすることによって、結果的に、事件性証明の認定事実を「未変化体の含有」から「変化体の含有」にすり替えているのである。つまり、原決定は、単に、土橋鑑定の評価を変えているというに止まらず、認定事実それ自体を変えていることになり、確定判決の事件性認定を直接基礎付けている認定事実そのものである「血液中に未変化体が含有されること」を、根底から動揺させて、崩壊させていることになる。

そうである以上、これで再審が開始されない理由がないのである。

第3 原決定は証拠裁判主義違反の事実認定

1 「証明」なしの「推認」のみで主要（要証）事実を認定できるか

原決定の「事件性認定構造」（29頁）をみると、「信号Xの検出」という事実から、「未変化体又は変化体の含有」を（強く）推認できるとし、さらに他の事情と合わせて優に事件性は認定されたとしている。

だが、刑事裁判の事実認定は、2014年11月6日付け補充意見書の添付資料1「主要事実の認定構造」に図示したとおりであって、主要事実（要証事実）を推認する根拠となっている間接事実は、それ自体が間接証拠により証明される関係になければならない。証明がされている間接事実からの推認が許容されるのである。

原決定、そして、「土橋鑑定の推認力に影響は生じない」としている

検察意見書（20頁）は、何ら事実の証明を介在させることなく、推認のみの積み重ねによって事件性を認定しようとしており、ともに、証拠裁判主義に違反しているのではないかということになる。

2 証拠と事実を峻別せよ、その混用は許されない

事実を証明する証拠と証明の対象である事実とは、峻別されなければならないという視点である。

原決定は前記のとおり、「信号X（m/z 258）の検出という事実から、少なくともベクロニウムの未変化体又は変化体が分析対象物の中に存在したことは強く推認できる」としている（29頁）。

「信号Xの検出という事実」としているが、これは土橋鑑定の証拠資料としての情報であって実体的事実ではない。前述したとおり、信号Xの検出からは直ちに分解物の含有の証明がなされる関係にある。土橋鑑定の証拠情報・内容を、あたかも実体的事実、間接事実のように取り扱うことによって、推認の根拠とすることは証明論として許されない。

証拠と事実の混用・混同は許されないのである。

また、原決定は「（確定判決の認定のうち）ベクロニウムが検出されたという点が、その変化体が検出されたというように事実認定が変わったとしても、・・・」としている（29頁）。

この「事実認定が変わったとしても」という意味は、土橋鑑定の証拠としての評価が変わったとしてもということであって、実質は「証拠の評価が変わったとしても」という意味であって、「実体的事実の認定が変わる」という意味ではない。

だが、実は、土橋鑑定の評価を未変化体の検出から変化体の検出へと、証拠の評価を変えることは、証拠の変更に止まるものではなく、前述のとおり、実体的事実の認定の変更を必然的に導くことになるのである。

「ベクロニウムが検出された」としている土橋鑑定の評価から、直ちに「ベクロニウムが含有されること」という実体的な事実が証明される関係になり、他方、「ベクロニウムの変化体が検出された」というように土橋鑑定の評価が変わることになると、直ちに「ベクロニウムの変化体が含有されること」という実体的事実が証明される関係になる。

ここには推認の過程はなく、即、証明という関係があるだけである。したがって、「土橋鑑定が信号Xを検出した事実から、少なくともベク

ロニウムの未変化体又は変化体が鑑定資料中に存在したことは強く推認できる。」とする原決定の認定は誤っており許されない。

3 小活

確定判決において、ベクロニウムの変化体を検出し事件性を直接的に証明したとされた土橋鑑定は、科学的に誤りであり、証拠としての信用性も証明力も失っている。

これについて原決定は、土橋鑑定で「信号X (m/z 258) が検出されていること」は間違いなしとし、この検出事実から「未変化体又は変化体の存在が含有が推認される」とした。信号Xの検出は変化体含有証明に直結する関係にあるから、このような推認は許されない。

また、原決定は、「信号Xの検出」という土橋鑑定の証拠情報、証拠内容を、あたかも「証明された間接事実」のように取り扱い、ここから推認により事件性を認定しようとしており、これも、証拠と事実を混用するものとして許されない。

当審提出検察意見書も原決定同様に許されない推認を行なっている。

土橋鑑定において信号X (m/z 258) が検出されたとしながら、信号Xの検出から科学的かつ論理的に導かれる「ベクロニウム変化体の含有」を主張することを敢えて回避し、前述のしたとおり無意味な解釈を加え「鑑定資料中にベクロニウムそのもの（未変化体）が混入・存在していた事実」を殊更に推認している。このような推認も許されない。

もし、原決定と当審検察意見が「ベクロニウム変化体の含有」を認定したり主張したりすると、確定判決が「鑑定資料中のベクロニウムそのもの（未変化体）の含有の証明はあるが、ベクロニウムの分解物（変化体）の含有の証明はない」と認定して確定させていることとの関係で、180度正反対の、真逆の事実認定をし、事実主張をすることになる。

原決定と検察意見はこの点を回避しようとしたのである。

第4 原決定の土橋鑑定に関する判断枠組み変更の問題

- 1 原決定は、土橋鑑定の評価に関して、確定判決の心証形成に過剰介入したものであり、再審請求審でなしうる範囲を超えている。

2 確定判決における土橋鑑定の証明力

- (1) 確定判決は、土橋鑑定が「ベクロニウムの未変化体を検出した」という事実を認定している。そして、さらに進んで、確定判決は、土橋鑑定は「ベクロニウムの変化体を検出してはいない」という事実をも認定し、土橋鑑定によって証明される事実から「ベクロニウムの分解代謝物（変化体）が検出された」という事実を明確に排除した。

かかる認定は、土橋鑑定に対する評価について、確定判決が「鑑定資料中にベクロニウムが含有されること」という要証事実を証明する直接証拠と位置付けたものである。

- (2) かかる評価は、確定審での審理及び確定判決から明らかである。すなわち、確定審で取り調べられた5通の鑑定書には、いずれにも、LC/MS/MSによる質量分析を行ってベクロニウムの定性分析を実施した「結果、いずれからもベクロニウムのエレクトロスプレーイオン化におけるベースピークである m/z 258をプリカーサイオンとするプロダクトイオンスキャンにおいて、保持時間約5.5分に m/z 356、374、398等のイオンを有するプロダクトイオンスペクトルが得られ」、「これらは、標品のベクロニウムを同条件で分析した結果に等しく、資料（略）にはベクロニウムの含有が認められた。」と記載され、確定判決もこの鑑定書の内容のとおり、いずれの鑑定資料についても「ベクロニウムの含有」が認められるという事実を認定した。

確定判決がそこで鑑定資料中の含有を認めた物質は、土橋らがベクロニウムの分解代謝物（変化体）の含有の有無は分析しなかったことの評価に関して、同判決が、土橋証言に沿う形で「ベクロニウムについては各鑑定資料から未変化体が検出されたため、それ以上に分解代謝物の含有の有無については調べる必要性が認められなかったことから、その分析は行わなかったもの」だとの認定を明記していることから明らかなとおり、ベクロニウムそのもの（未変化体）であって、ベクロニウムの変化体（脱アセチル化体）ではない。

3 原決定における土橋鑑定の証明力

- (1) 一方、原決定は、土橋鑑定について「ベクロニウムの脱アセチル化体の分子量関連イオンである m/z 258を検出した」という事実から、「少なくともベクロニウムの未変化体又は変化体が鑑定資料中に存在し

た」とし、土橋鑑定に確定判決とは異なる証明力を与えた。

- (2) すなわち、原決定は、「なお、付言するに、仮に弁護人がいうように、土橋鑑定の分析方法では、鑑定資料中にベクロニウムの未変化体が存在していたのか変化体が存在していたのかを区別できないとしても、それ検査データからは鑑定資料中にベクロニウムの未変化体が存在していたと評価することができるかという問題にとどまり、これによって検査資料の適正さや検査データの信頼性等が損なわれるものではない。したがって、土橋鑑定においてベクロニウムの脱アセチル化体の分子量関連イオンである m/z 258 を検出したという事実自体に疑いが生じるものではなく、この事実から、少なくともベクロニウムの未変化体又は変化体が鑑定資料中に存在したことは強く推認できる。」と述べ、確定判決の事実認定のうち、「ベクロニウムが検出されたという点が、その変化体（例えば、脱アセチル化体である 3-OHベクロニウム）が検出されたというように事実認定が変わったとしても、3-OHベクロニウムがマスキュラックスの成分であるベクロニウムの分解物又は代謝物であること、ベクロニウムが体内で生成されることはないこと、各被害者の治療の際に、マスキュラックスが投与された事実がないことを踏まえれば、各被害者の体内にマスキュラックスが投与され、各被害者の容体が引き起こされた事実は優に推認されるのであり、確定判決の事件性の認定に合理的な疑いが生じるものではなく、前記のとおり、新証拠と旧証拠を総合して検討すれば、確定判決の有罪認定に合理的な疑いが生じるものではない」などと結論付けたのである（28～30頁）。

- 4 確定判決における土橋鑑定が「ベクロニウムの未変化体を検出した」「ベクロニウムの変化体を検出していない」という事実認定は、上記2記載のとおり、土橋鑑定書はもとより、土橋鑑定人に対する証人尋問をも経て認定された、いわば、公判廷の正規の証拠調手続を経て、かつ、反対尋問に耐えた適式な証拠調べ手続を経て認定されたもの（厳格な証明）である。

しかし、これが、再審請求審において志田保夫実験鑑定という新証拠により弾劾されたところ、原決定が、何ら旧証拠たる土橋鑑定について証拠調を経ることなく、土橋鑑定に新たな意味付けを与えるような認定をしたのである。

このような原決定の認定方式は、確定判決の心証形成への過剰介入であり、また、再審請求においても適用される「疑わしいときは被告人の利益に」という刑事裁判の鉄則にも反する。

確定判決の認定は、証拠能力ある証拠による適式な証拠調べ手続に基づく厳格な証明を経たものであり、これを、そのような手続を経ない再審請求審で変更するということは、証明のあり方という点でも、確定判決の心証形成への介入という点でも、許されないものである。

志田鑑定という新証拠により、土橋鑑定という事件性認定の決定的な直接証拠である旧証拠が弾劾されたのであれば、再審請求審の審判対象である新証拠によっても確定判決における事件性の事実認定が維持可能かどうかという点に大きな疑義が生じたことになり、確定判決に維持に大きな疑義が生じたのであるから、原決定のように弾劾された旧証拠の評価を差し替えて、いわば新たな認定をすることは許されず、再審公判に手続を移行すべきである（以上について、新屋経之教授意見書第2部第4章参照）。

第5 本件の素描

1 「筋」「弛緩」「剤」「事件」を分析する

北陵クリニック事件は報道において「筋弛緩剤事件」と呼称される。これが大きな誤解を招く。「無罪の主張」の意味を「守大助は筋弛緩剤事件の真犯人ではない」と争っていると受けとめてしまう誤解である。

「筋弛緩剤事件」を、発端となった小6女児の案件を引いて素描することとし、「筋」「弛緩」「剤」「事件」に分析して述べる。

- ① 「筋」に障害が出たのではなく先ず「脳」に障害の出た事案である。
- ② （筋）「弛緩」は全くなく、逆に、痙攣等の「収縮」が認められる。
- ③ 「剤」という外部的薬毒物投与はなく「無剤」の内発的問題である。
- ④ 「事件」という犯罪ではなく、医療施設内の日常的な出来事である。

①については、筋弛緩剤なら先に筋の弛緩、すなわち呼吸障害が先に起こり、後に脳が障害されることになる。だが、小6女児の症状はこれとは逆で、明らかに、先に脳・中枢神経が障害され、後に呼吸と循環が障害されている。確定1審で小川龍教授は、小6女児の症状経過は筋弛

緩剤の薬効とは考えられず何らかの急性脳症が原因であると明確に証言した。この詳細な説明に対する反論はこれまで何一つない。そして再審新証拠の池田正行鑑定が急性脳症の原因を「小6女児はミトコンドリア病（メラス）」と診断した。この判断にも今日まで反論は現われない。

②については、小6女児の症状経過で筋弛緩が認められる場面はなく、逆に、活発な身体の動きを示し筋の収縮である痙攣が認められている。他の薬剤で抑制できない痙攣を抑えるための最後の手段として使われるほどの強い抗痙攣作用を持つ筋弛緩剤が投与されて、痙攣を起こすことなどありえない。

③については、小6女児の症状は、「剤」つまり薬物投与という外部からの行為が原因ではなく、小6女児の内発的原因によるものである。

④については、高齢者と子供に急変者が多いのは、北陵クリニックに内在する「多数の重症高齢者の受入れ」と「小児に対する不十分な救急処置」という事情が原因であり、医療施設内の日常的な出来事である。

2 事件性に関する基本捜査の欠落

本件は犯人性の以前に事件性自体が争われている。「筋弛緩剤では」との法医の情報提供が捜査の端緒だったとしても、医療行為と犯罪行為の弁別には、カルテをはじめ医療記録の精査が必須であった。ところが、小6女児が入院中の仙台市立病院の診療記録を入手したのは、再審請求人守大助逮捕の10日後であり、神経内科医師等の専門医による精査が全く欠落したまま逮捕し、さらに弁護団による「起訴を見送るように」との文書による申入れを無視して公訴の提起が強行されたのである。

その一方、事案の解明を、専ら請求人（被疑者）の取調べに頼ろうとし、警察の要請で退職させた12月4日（法医通報の3日後）からは、別件逮捕狙いの張り込みと尾行を繰り返すだけであり、上記のとおり、医療記録等の専門的な精査という客観捜査を怠り、旧態依然の自白頼りの捜査だった。つまり志布志事件などで悪名高い「叩き割りの捜査」、身柄を引っ張り供述から事案を解明しようとしていたのである。だが、請求人の身柄を引っ張るネタは一向に見つからず、平成13年1月6日、ついに何らの裏付証拠もなく任意同行という手に打って出たのである。

上記捜査にあっては、事件性の有無の判断を誤ることは必定である。

第6 まとめ

「信号Xの検出」の証拠情報としての分析化学的な意味は、一義的に「ベクロニウムの分解物（変化体）の含有」という実体的な事実を証明する関係にあり、「ベクロニウムの未変化体又は変化体の含有」を推認する根拠とはならない。答えはおのずから出ている。

確定判決が「ベクロニウムの分解物は調べていないことから、分解物の証明はない」と判断していることは明確であるから、「信号Xの検出により、分解物含有の証明がある」となると、分解物に直面することになって確定判決の事実認定と正面から衝突することになるから、「信号Xの検出」という証拠情報を、あたかも、実体的社会的事実である間接事実のように取り扱うことにより、「ベクロニウムの未変化体又は変化体の存在（含有）」を推認できるとし、論理則に違反する、論理のごまかしを図ったのである。

原決定は分析化学的に誤った判断をし、証明論としても、事実認定論としても到底許容されない、事件性の認定を行なっている。

再審の開始を免れることはできない。

原決定を破棄し、速やかに再審の開始をするように求める。

以上