

はじめに

確定判決は大きく揺らいでいる。

確定判決が事件性を認定した証拠の位置付けは、下記のとおりである。

記

事件性は、鑑定資料に直接含有される筋弛緩剤マスキュラックスの有効成分ベクロニウムを直接的に検出した警察鑑定によって十分に証明されている。

各患者の症状も筋弛緩剤(マスキュラックス)の効果と符合し、矛盾しない。他に各患者の急変症状を説明づける(少なくとも、その具体的な可能性を残す)原因が見いだせない限り、各患者の急変は、筋弛緩剤の投与によるものと認めるのが相当である。

すなわち、本件の争点である事件性は、警察鑑定(以下、土橋鑑定)により決定的に直接的に証明されているのであって、各患者の急変症状は筋弛緩剤の薬効に矛盾するものではないとしている。本件においては、何者かが患者に筋弛緩剤(マスキュラックス)を投与する行為を目撃したという目撃証言もなく、患者の症状・病態それ自体から筋弛緩剤の投与が決定的に明らかであるというわけでもなく、患者に対する筋弛緩剤(マスキュラックス)の投与という事件性を証明する直接証拠は土橋鑑定が唯一のものである。

これを事実と証拠の関係として図示するならば、末尾添付の通りである。

確定判決が事件性を認定した根拠となる事実、すなわち本件の要証事実は、「本件鑑定資料にベクロニウム(筋弛緩剤マスキュラックスの有効成分)が含有されること」であり、まさしく土橋鑑定がこれを直接的に証明する唯一の証拠として位置づけられているのであって、存在していれば事件性の直接の証拠となりうる目撃証言はなく、また、患者の症状・病態は、筋弛緩剤の効果に矛盾しないとされているだけで、事件性を積極的に証明するものとして位置づけられていない。

本件再審請求審には、志田保夫「質量分析実験鑑定書」及び同氏の意見書等、

池田正行「医学診断鑑定書」及び同氏の意見書等、浜田寿美男「供述心理分析鑑定書」、その他の新証拠が提出された。

これらの証拠は、少なくとも「確定判決における事実認定につき合理的な疑いをいだかせ、その認定を覆す足りる蓋然性のある証拠」である。

その中でも、ベクロニウムを質量分析した志田実験鑑定書は、鑑定資料から筋弛緩剤マスキュラックスの有効成分ベクロニウムを検出したとする土橋鑑定
の証拠価値を真っ向から直接的に否定するものである。

目撃証言等の存在しない本件において、「何者かが患者に筋弛緩剤マスキュラックスを投与した」との事件性の事実認定を支える唯一の証拠とされたのが土橋鑑定である。

薬物であるマスキュラックスの有効成分ベクロニウム（未変化体）とその分解物（変化体）は、その分子構造が異なることはもちろん、体内でのいわゆる薬物動態、薬理効果なども異なる。確定審そして確定判決等においては、意識的に、厳密にそして截然と区別されている。なぜなら、マスキュラックスを投与された人の血液やそれが混入された点滴溶液からは、有効成分ベクロニウムそのもの（未変化体）だけが検出され分解物（変化体）は検出されないことが明らかにされていたからである。

確定判決は、土橋鑑定は鑑定資料に直接含まれているベクロニウム（未変化体）を直接的に検出した証拠であると位置付けていた。事件性を認定した根拠となる事実すなわち本件の要証事実である「患者の血液等の鑑定資料に筋弛緩剤マスキュラックスの有効成分ベクロニウムが含有すること」を直接的に証明する唯一の直接証拠とされていたのである。

検察官は最高裁答弁書で「土橋鑑定において、ベクロニウムを分解させてしまった結果、その分解物を分析したなどということはありません」（19頁）とまで言い切った。そして、土橋鑑定は鑑定資料に直接含有されるベクロニウムを直接的に検出した証拠であると強調していたのである。さらに、ベクロニ

ウムの分子量関連イオンではない m/z 258の検出により、どうしてベクロニウムを検出したといえるのかという疑問については、「ベクロニウムの質量分析においては開裂（フラグメンテーション）機序によりでフラグメントイオンとして m/z 258イオンが生成・検出されるからである」（16頁）と、何らの実験データによる実証的な裏付もなく説明していたのである。

志田実験は「ベクロニウムの質量分析では開裂機序で m/z 258イオンが生成検出されることがないこと」を実験データで実証した。ここに要証事実の「鑑定資料に薬物有効成分ベクロニウムが含まれること」を証明する唯一の証拠だった土橋鑑定の信用性と証明力は完全に失われたのである。そもそも土橋鑑定の採用した質量分析の方法は、世界標準から大きく逸脱したものであり、はじめからベクロニウムを検出することが絶対にできない手法であった。

確定判決はその事件性認定の唯一の根拠を失なうことになり、確定判決の事実認定について合理的な疑いが生ずることになった。

そこで検察官は、土橋は鑑定の後、鑑定資料から m/z 279イオンを検出していたとする「鑑定書の補足事項」なるものを持ち出した。これは鑑定資料に薬物有効成分ベクロニウムが直接含まれていることを示すイオン（分子量関連イオン）を検出したことを意味し、事件性認定のための直接的証拠になるとする。この「鑑定書の補足事項」はそもそも確定判決の事実認定の当否とは無関係であり、実験データの裏付けが全くない代物であり、志田実験鑑定を弾劾する内実を有するものでもなく、再審請求審で斟酌すること自体が許されない。

検察官がこのようなものを持ち出してきたこと自体、本件について再審を開始して公判手続の中で審理しなければならない事態に至っていることを自認しているといえるのである。

志田実験鑑定は、確定判決における事実認定に合理的な疑いを抱かせその認定を覆すに足りる蓋然性のある証拠である。

つぎの新証拠は、神経内科学専門医で、香川大学教授（前長崎大学教授）池

田正行診断意見書である。同意見書は本件最重要案件のA子のケースについて、新たな視点から考察した鑑定診断書である。

まず、神経内科学的に診て、その症状がマスキュラックスの薬効と明らかに矛盾することを指摘し筋弛緩剤中毒ではありえないと明確に指摘した。その上で、確定審や確定判決等で見逃され、あるいは無視されて、考察の対象外におかれていた北陵クリニック小児科受診前の症状である腹痛とおう吐、考察対象となった北陵クリニックでの症状、診断の考察外におかれていた仙台市立病院転送後の診療録記載の検査データと症状、とりわけ高乳酸血症、肥大型心筋症、難聴などを含む全ての検査データと症状を考察の対象とし、これらのすべてを充足し一元的に説明できる病態として、ミトコンドリア病（メラス）と診断できることを明らかにした。

検察官は、神経内科学的に診て筋弛緩剤マスキュラックス中毒ではありえないとする指摘にはまったく反論できず、またミトコンドリア病（メラス）であり、同女児の症状は、国が指定し認定基準を定めている特定疾患ミトコンドリア病の「疑い例」にとどまらず「確実例」に該当するとの指摘についても、全く反論できなかつたのである。

この池田意見書は、最初の逮捕事例の真相をあからさまにし、その後の4件も含めて「やはり本件は事件や犯罪ではなかったのだな」と世間を心から納得させるに足る証拠としての位置付をもっている。

新証拠を、刑事事件における犯人性否定に結びつくアリバイ（現場不在）証拠や真犯人の登場という証拠の例に喩えてみよう。

いわば事件性の「真犯人」とされていた筋弛緩剤マスキュラックスのアリバイ（現場不在）証拠となったのが、患者の近辺や周辺すなわち血液や点滴溶液といった鑑定資料中に筋弛緩剤マスキュラックスの不存在を示す役割を担った志田保夫鑑定である。そして、確定審では急性脳症ではないかとまでは突き止められていた（確定1審 日本医科大学麻酔科主任教授小川龍氏の証言）が、

それ以上に究明されるに至らなかったため、確定判決では「他に急変症状を説明づける（少なくとも、その具体的な可能性残す）原因が見いだせない限り、急変は筋弛緩剤の投与によるものと認めるのが相当である。」（131頁）とされた。池田意見書は、急性脳症をもたらしたいわば真犯人は、筋弛緩剤マスキュラックスではなく、ミトコンドリア病（メラス）が事件性の「真犯人」と指摘する役割を担ったのである。

以上のとおりで、志田実験が筋弛緩剤マスキュラックスのアリバイ（現場不在）を証明し、池田診断が事案の真犯人をミトコンドリア病（メラス）と証明したといえるのである。

そして、浜田寿美男教授の心理学鑑定書である。これは、請求人の自白とされる捜査段階の供述とこれに対する請求人の公判の説明供述を心理学的に分析したものである。

自白は犯人性の有無の直接証拠としての意味があり、事件性が争点である本件においては、必然的にその証拠としての位置付けは低い。しかし、浜田教授は、請求人の供述を心理学的に分析すると、請求人の供述は、まさしく事件性のない、あるいは、事件性のあいまいな、事件性の意識の乏しい案件において、追求を受けた無辜の供述と評価できるとする。請求人の供述は、真犯人の供述としてみると極めて不自然で不合理であり、無辜の供述としてみるとまさしく自然で合理的であるとする。そうだとすると、請求人の供述は、実は、事件性を否定する方向においてのみ意味を有することになるのである。

そこで、本意見書では、まず、確定判決等の証拠がいかに脆弱であることを明らかにし、つぎに、上記の新証拠により確定判決の証拠が崩壊ないしは大きく動揺することを確認し、さらに、本件捜査経過を改めて分析することにより、事件性誤認に陥りやすい、危うい捜査過程であったことを浮き彫りにし、最後に、再審請求審における証拠の判断方法について確認することとする。

第1 確定判決等の証拠の脆弱性

1 確定判決等の証拠

(1) 事件性認定の根拠事実と証拠

本件について、何者かの手により、各患者に対し、筋弛緩剤マスキュラックス（成分ベクロニウム）が投与された殺人、殺人未遂事件であるとして、その事件性を認定した確定判決および控訴審判決そして上告審判決（以下「確定判決等」という）の根拠となる事実とその証拠は、以下のとおりである。

ア 事件性認定の根拠となる事実のその1

5件の各患者の血液、尿、点滴残溶液の各鑑定資料の中に筋弛緩剤マスキュラックスの成分であるベクロニウムそのもの（未変化体）が含まれていること

この事実を認定した証拠は、以下のとおりである。

- ① 5件の各患者について、血液、尿、点滴残溶液が、宮城県警察の警察官により押収されていたこと
- ② 上記の各鑑定資料は大阪府警察本部に送られて、刑事部科学捜査研究所技術吏員土橋均と西川真弓による「ベクロニウム若しくはスキサメトニウムの含有の有無など」を鑑定事項とする鑑定が行われることになったこと（以下 警察鑑定を土橋鑑定という）
- ③ 土橋鑑定では定性分析（資料のベクロニウム含有の有無の分析）の手法として「液体クロマトグラフィー/質量分析/質量分析」（LC/MS/MS）が用いられ、ベクロニウムの標品と鑑定資料を、同一の分析方法と条件で分析したところ、標品と資料いずれからもまずm/z 258イオンが検出され、さらに進められた分析においても結果が一致したため、各鑑定資料のいずれにもベクロニウムが含有すると結論づけられたこと
- ④ 土橋らは、上記の鑑定でスキサメトニウムについては未変化体（スキサ

メトニウムそのもの)が検出されなかったので、その変化体(分解物)の検出も試みたが検出されなかった、だが、ベクロニウムについては未変化体(ベクロニウムそのもの)が検出されたので、分解物(変化体)の検出を試みなかったとしていること

イ 事件性認定の根拠となる事実のその2

5件の各患者の急変症状が筋弛緩剤マスキュラックス中毒によるもので、他の疾患や薬剤の副作用などによるものではないこと

この事実を認定した証拠は、以下のとおりである。

- ① 5件の各患者について、麻酔科医師の橋本保彦氏の証言等により、各患者の急変は体内に筋弛緩剤マスキュラックスが投与されたとみれば説明が可能であるとされたこと
- ② 各患者の症状発現とその症状経過は、マスキュラックスによる筋弛緩効果の発現機序、発現態様に合致するとされたこと
- ③ 他に各患者の急変症状を説明づける原因が見い出されていないとされたこと

ウ 事件性認定の根拠となる事実のその3

本件捜査の経過等からみて、捜査関係者の思い込みなどにより事件性の有無の誤認に陥ったものでないこと

この事実を認定した証拠は、以下のとおりである。

- ① 北稜クリニックから転送されてくる急変患者に筋弛緩剤が投与されているのではないかとの疑問を抱いた市立病院の医師と、A子の急変原因について再審請求人が何らかの薬毒物を投与したのではないかとの疑問を抱いていた半田郁子医師が面談したところ、市立病院の医師から筋弛緩剤の可能性が指摘され、半田夫妻が警察に相談するに至ったこと
- ② 半田夫妻から相談を受けた警察は、当初相談内容を肯定的にとらえなかったが、その後、必要な捜査が遂げられた結果として再審請求人に対する

嫌疑が強まり、逮捕に至ったこと

(2) 事件性認定の証拠

以上の確定判決等が本件を筋弛緩剤が投与された殺人事件であるとして事件性を認定した証拠は、まず、5人の各患者の鑑定資料から筋弛緩剤マスキュラックスの成分ベクロニウムが検出されたとの土橋鑑定の存在、次に、各患者の症状はマスキュラックス中毒によるものとみて不合理・不自然でないとする関係医師らの証言、そして、本件捜査経過等に事件性有無の誤認に陥るような事情が認められないことなどである。

そうだとすると、新証拠と旧証拠を総合評価することにより、上記の事件性認定の根拠とされた土橋鑑定、各患者の症状、本件捜査経過等に関して確定判決の認定に合理的な疑いが生じると認められるならば、「無罪を言い渡すべき明らかな証拠」に該当することになり、再審を開始しなければならないことになる。

2 ベクロニウムを検出したとする土橋鑑定の脆弱性

旧証拠の土橋鑑定は、確定判決等において薬毒物の存在を質量分析実験により証明した科学的証拠と位置づけられていた。確かに、質量分析という検査の基本的な原理は、科学的に確実であるとされる。しかし、土橋鑑定で質量分析実験に用いたとされる具体的な手法は、そもそもベクロニウムを検出する方法として科学的根拠が十分にあったのかという側面で脆弱であった。

また、土橋鑑定は質量分析の実験鑑定であると標榜しながら、その科学的証拠の根拠となる基礎的実験データは、確定審においてはついに開示も提出もされることがなく、実証性という側面でも脆弱であった。

(1) 具体的な鑑定手法の脆弱性

土橋鑑定では、ベクロニウムを質量分析すると m/z 258のイオンが検出されることが前提になっている。そして、土橋鑑定は現に m/z 25

8のイオンを検出しており、これを前提にさらに検査を進めて、鑑定資料中にベクロニウムの存在を証明したとする。

だが、土橋鑑定は追試性・再現性という科学的根拠が不十分であるというほかはない。

確定判決等が事件性を認定した根拠は、土橋鑑定により鑑定資料に含有される筋弛緩剤マスキュラックスの成分ベクロニウムが直接的に検出されたと認められた点にある。土橋鑑定ではベクロニウムの標品と鑑定資料を同一の分析方法と条件で質量分析するという比較鑑定の手法が採用された。そして、標品からも、鑑定資料からも、 m/z 258のイオンを検出したとしており、これがベクロニウムを検出したとする土橋鑑定の大前提となっている。

確定1審判決は「各鑑定資料は全量消費された」（57頁）と認定した。確定1審では鑑定資料の再鑑定ができず、鑑定資料からの m/z 258のイオン検出の有無等を検証・確認することはできなかった。

確定2審で旧証拠の影浦光義実験鑑定書が証拠採用された。影浦鑑定書は「ベクロニウムの質量分析では分子量関連イオンである m/z 557および/あるいは m/z 279のイオンが検出される、258イオンの検出をもってベクロニウムを検出したとはいえない」と明確に指摘した。証拠採用された外国の4点の実験論文でも m/z 557や m/z 279のイオンの検出が示されており、258イオンの検出を記載しているものは皆無だった。そこで弁護人は、鑑定資料は不当にも全量消費で再鑑定はできないとされたが、ベクロニウムの標品の再鑑定はできるとして、標品の実験鑑定を請求した。仙台高裁は鑑定の必要がないとして斥け、「ベクロニウムから m/z 258のイオンが出現していることを疑う理由がない」（7頁）、
「外国論文4点もベクロニウムから m/z 258のイオンが出ることを否定しているわけでもない」（8頁）などと判示、控訴を棄却したのである。

なお、鑑定資料全量消費により土橋鑑定には証拠能力も信用性もないとの
弁護人指摘に対しては「鑑定の正確性、信頼性の検証のためには実際の資
料を用いて行う追試に限らず、当該鑑定の具体的方法を後に科学的に検証
するなど、他の方法による再検討も可能である」（20頁）などと判示し
ている。土橋鑑定は比較鑑定である。実際の資料を用いない他の方法によ
る再検討として、標品を用いた質量分析実験により土橋鑑定の具体的方法
がベクロニウムを検出できる方法なのかその科学的検証が可能であった。
これを求める弁護人の鑑定請求を斥けたことは、自己矛盾の判断であり、
極めて不当である

3審に提出された答弁書で検察官は「フラグメンテーション（開裂）の
機序によりベクロニウムから m/z 258のイオンが出現する」と主張し
た。最高裁判所はこれを受け入れて、土橋鑑定は鑑定資料のベクロニウム
の含有を証明したと認定した確定判決が支持されて、上告は棄却されたの
である。

以上、そもそも、ベクロニウムの質量分析で m/z 258のイオンが本
当に検出されるかどうか、フラグメンテーション（開裂）の機序により出
現するのかどうか、その追試性も再現性も確認されていないにもかかわらず、
事件性の存在が認定され確定してしまった。

確定判決の事実認定は十分な科学的根拠を欠いていたといえよう。

（2）基礎的な実証実験データを欠く脆弱性

確定3審提出の検察官答弁書によると、土橋鑑定では、鑑定資料と標品
の質量分析の全てにおいてLC/MSの分析を全く行わずLC/MS/MS
だけを行なった、だからLC/MSのデータがないと説明されている。そ
うすると、ベクロニウムのLC/MS/MSの質量分析で m/z 258イオ
ンをプリカーサイオンに選択したということは、土橋鑑定前の別の機会に、
土橋はベクロニウムのLC/MS分析で m/z 258イオンの検出を確認し

ており、その実験データもあることになる。だが、実験データは土橋鑑定書にも添付されていないし、また2審では、その検出が争われたにもかかわらず、弁護人の求めた追試実験は行われず、検察官も実験データを提出しなかった。そして、3審においては検察官は開裂の機序により検出されると説明した答弁書を提出しながら、肝心の実証データを提出しなかった。

土橋鑑定は、ベクロニウムのLC/MS分析でm/z 258のイオンが検出されることを裏付ける実証実験データを欠いており、m/z 258イオン検出の実証性においても脆弱であった。基礎的なデータが開示されず、確定判決の認定は科学的根拠が不十分である。

(3) 「裁判の在り方」に照らし合わせた検討

平成25年発刊「科学的証拠とこれを用いた裁判の在り方」（以下「在り方」と引用）は「刑事裁判で、物証等の証拠資料を一定の科学的原理や科学的知見に基づいて分析（鑑定）した科学的証拠の果たす役割が大きくなっている。」とし、科学的証拠を用いて適正な事実認定を行なうために注意しなければならない注意則等を研究報告している。刑事裁判官らによるその注意則等の指摘は、本件土橋鑑定の評価に当たっても有益かつ重要であり、土橋鑑定の「科学的証拠」としての脆弱性が改めて浮き彫りにされることになる。

ア 旧証拠土橋鑑定の判断対象

証拠は、判断者により、「内容の理解」「信用性の評価」「証明力の評価」を経て事実認定に供される（「在り方」8頁）。

土橋鑑定の「内容の理解」としては「質量分析により鑑定資料中に含有される筋弛緩剤マスキュラックスの成分ベクロニウムが検出されたこと」である。「信用性の評価」としては、土橋鑑定の証拠としての正確性と信頼性の評価であり、質量分析の科学的原理や科学的知見の信頼性には何ら問題はないが土橋鑑定で用いられた具体的な検査方法の正確性と信頼性が

問題となる。「証明力の評価」としては、土橋鑑定から「何が、どこまで、認められるのか」ということである。

既に検討したとおり、まず、土橋鑑定は、証拠上、鑑定資料に含有するベクロニウムを直接検出したとして、事件性を認定できる直接証拠としての位置付けが与えられていた。つぎに、土橋鑑定が用いた質量分析の具体的検査方法である「LC/MS/MSでm/z 258をプリカーサーイオンとする検査手法」が、ベクロニウムを検出する手法としての正確性と信頼性があるのか。確定審段階においても、再現性・実証性に欠けていたというべきである。なお「在り方」13頁では、科学的証拠の第4類型の中で、検査の基本的な原理は科学的に確実といえても、具体的な検査方法の信頼性の検証が十分であるかとの観点から、問題とされた事例が挙げられている。「開発初期の時期のMCT118DNA型鑑定」と「いわゆる新潟ひき逃げ事件当時の血液型検査に関する顕微沈降反応法」が挙げられていることを付記しておく。さらに、土橋鑑定の証明力の問題については、実証データの不開示の問題があることから、次に述べる。

イ 土橋鑑定の実験実証データの不開示問題

これまで、土橋鑑定は、ベクロニウムのLC/MS分析でm/z 258イオンが検出されるとしているが、その実験実証データが確定審では開示・提出されていないと再三指摘したとおりである。

「在り方」35頁では、科学的証拠の危険性を現実化させないための大きな担保として、科学的証拠に関する証拠開示が重要であると指摘している。さらに45頁以下では「再現可能性の検討可能なデータの開示の重要性」と題して、当該科学的証拠に関するデータが弁護人に開示されれば、仮に、証拠資料自体が費消されている場合であっても、弁護人側がデータ上で科学的な分析過程を検証し、再現可能性の有無を確認することが可能となると指摘し、さらに、開示のない場合には科学的証拠の信頼性を低下

させる事情になるとする。そして本件土橋鑑定のような機器分析であればスペクトルが該当する、としている。

土橋鑑定では、鑑定資料が全量費消されており、しかもLC/MS分析でm/z 258イオンを検出したとする実験データが開示されていない。このような鑑定は信頼性が不十分であり、従って「鑑定資料からm/z 258イオンを検出したこと」の証明力も不十分である。

土橋鑑定は「鑑定資料にベクロニウムが含有されること」を証明する証明力がなかったことはもちろん、「鑑定資料から分解物を検出したこと」を証明する限度においても脆弱であったというべきである。

ウ 検査（鑑定）資料の管理

「在り方」18頁は、検査資料の収集、移動、保管過程の適切さが科学的証拠に対する信頼性の前提であると指摘しており、61頁以下では、第9「検査資料の管理（収集、移動、保管）」と題して、検査資料は、他の資料との混同や汚染などが生じないように、適切な管理が必要であると強調する。

鑑定がなされるまでの鑑定資料の収集、移動、保管に関する一連の経過については、①関係箇所や関係者からの対象物の採取、②採取物の資料化、③捜査機関での資料の保管、④鑑定機関への鑑定嘱託と鑑定資料の送付、⑤鑑定機関での鑑定資料の受入れと保管、⑥鑑定機関における鑑定資料の鑑定という流れになる。

「在り方」は、これらの事実関係は、証拠に基づいて判断されるが、被告人側の体験外の専ら捜査側の手中にある事情であってどのような証拠が開示されるか、鑑定資料の管理に関してどのような事情が証拠化されているのかが重要とする。そして、鑑定資料の動きや状態について、個々の鑑定資料ごとに、動きがある都度、作為の介在する余地のない形で記録化し、その集積として客観性の高い記録が作成されることが望ましく、そして、

この記録中に一見して同一性が確認でき、また、工作の痕跡がないことも明らかにする写真等の客観性の高い資料が添付されるならば、鑑定資料の管理過程に関する証拠として価値が高くなると指摘する。

そして「在り方」は、鑑定資料の収集、移動、保管の過程の適切さは、科学的証拠の証明力の前提事情であり、鑑定資料自体の取り違え等があれば、そもそも証拠能力なり関連性が認められないと指摘している。

以上の指摘は極めて重要であって、土橋鑑定の鑑定資料の収集、移動、保管の過程の証明がどれほど客観性に乏しいものであるか、その一端の事実には過ぎないが、これを指摘することとする。

まず、鑑定資料の収集についてであるが、その写真があるのは第3起訴事件だけであり、これも仙台市立病院から東北大学病院小児科に移動され保管されていたという研究室の大型フリーザー中のものではなく、警察に提出するためにその直前に移したとされる同室の家庭用冷蔵庫上部冷凍室の扉の内側にある状態の写真に過ぎない。その他の4件については、収集時に収集前の鑑定資料の状態、あるいは関係者からの提出時の鑑定資料の状態を写真に撮影することは極めて容易かつ必要であったにもかかわらず、一切ない。また、鑑定資料は一旦宮城県警が保管し、大阪府警に送付されて鑑定嘱託されたとされているが、宮城県警が保管していたとする客観的な記録、とりわけ大阪府警が鑑定嘱託を受けて鑑定資料が送付された場合には必ず作成される鑑識（鑑定）資料受渡簿等の開示すらない。

確定審では、それらの証拠開示を求め続けてきたが検察は一切応じないし裁判所も勧告すらなさない。そのため、鑑識（鑑定）資料受渡簿を証拠として提出すれば足るところ、個々の捜査関係者が「新幹線で運んだ、飛行機に乗って運んだ、地下鉄に乗った、徒歩で運んだ」などの、本来不要な証言で証明されているとされたのである。

鑑識（鑑定）資料受渡簿は犯罪捜査規範で作成が義務付けられており、

確定審で土橋は、本件の鑑定資料についても作成されている筋合いにあると証言で明確に認めていた。

さらに、患者と鑑定資料と血液や尿との結びつきについては、DNA型はもちろん、血液型による同一性の保障も皆無である。

このように、土橋鑑定の鑑定資料は「在り方」の要求する基準に照らしても、その客観性に乏しく、極めて脆弱な証拠というほかはない。

3 各患者の症状はマスキュラックス中毒とみて矛盾がないとする関係証言の証明力の脆弱性

確定判決等ではマスキュラックス中毒と認定する根拠の一つとして、各患者の病態と症状に関する橋本保彦氏などの公判証言が挙げられている。

だが、公判証言という性質上、脆弱性を抱え込む。本件では、捜査と公判を通じ、被害者とされる5人の患者の病態と症状に関する医学的鑑定意見書は、一通も存在しない。鑑定書等であれば、診療録等に記録された医療情報全てに目を通すことはもちろん、文献等も精査しながら記述される。だが公判証言となると、検察官や弁護士そして裁判官という素人との問答に過ぎない。医師の診断プロセスとは全く異なる問答集である。検察官は証人尋問に当り、診療録等に記録された症状・経過・検査所見を網羅的に挙げているわけではない。有罪であるとする強力なバイアス（調査の偏り）に囚われると、診療情報の取捨選択の際自己の主張に有利な情報を拾い上げ不利な情報は無視するという傾向が否めない。

かくて、公判証言は医療情報の誤った取捨選択で成り立つことになりかねず、正しい診断から逸れてしまう脆弱性と危険が避けられない。

橋本保彦氏の証言は要するに「いずれの症状・所見も筋弛緩剤中毒に矛盾しない」という程度のものであるが、その問答で取り上げられたのは検察官がその立証方針にそって、診療録等の記録から、恣意的に拾った症状

にすぎない。この傾向は本件の第1起訴事件に顕著であるが、他の4件も同様である。

さらに、橋本証言の基本には、マスキュラックス中毒と決定的に矛盾する症状について、これをことさらに無視したり、あるいは、都合よく強引に理屈をこじつけた説明が随所に出現する。このような証言は医学的に正しい判断から外れる脆弱性を抱え込むことになる。

以下、各患者ごとに指摘することとする。

再審請求書において指摘した点については簡単に触れることとし、その他の橋本証言等の証拠の脆弱性について指摘する。

(1) A子の病態・症状について

そもそも同女児の症状には全く筋弛緩が認められないことについて、再審請求書（39ないし42頁）において詳細に指摘した。同女児は腹痛とおう吐の症状を訴えて北陵クリニックを受診しているところ、橋本証言等においては、この点滴前の症状が無視されてその説明を欠いているためか、確定判決も全く言及していない。

患者の病態を誤りなく診断するためには、診療録等に記録された全ての症状・経過・検査所見を総合的に精査することが求められている。ところが、橋本証言は、検察官が絞り込んだ筋弛緩剤の投与に都合のいい医療情報のみを前提にしているという脆弱性がある。

また、橋本証言は言及している同女児の症状について、牽強付会の説明を加えている。例えば、午後7時ころに観察された筋弛緩とは明らかに矛盾する全身性のけいれんにつき、「筋弛緩効果の初期の段階では複雑な動きはできないが、手や足を単純にぴくっと動かすことはできると思う。」と説明し、確定判決等もこれを引用している（1審判決128頁、2審判決54頁）。しかし、この場面については、看護婦と看護助手の目撃証拠がある。看護助手のMは、午後7時ころ病室で、同児のヒクヒクとけいれ

んしているような状態を見ており、看護婦が母に「今までこんな症状になったことがありますか。」と尋ねた場面に立ち会っている（旧甲88 6頁）。K看護婦は、同児の左上腕と左大腿部付近にびくびくとという軽い痙攣様の動きを見ているし（旧甲89 8頁）、同児の身体がピクピクと小刻みに小さく動くことを見ていたことから、頭部内に何か障害が生じたのではないかと判断している（旧甲89 6頁）。橋本証言はこの筋弛緩に矛盾する痙攣を否定しようとして強引なこじつけをしているというほかはない。さらには、午後7時8分ころの「自発呼吸低下 6～8回/分」という看護記録の記載は呼吸回数が1分間当たり6～8回に低下したことを指しているところ、橋本は、これを直前の午後7時5分ころの記載「橈骨動脈触知良」を引用し、大きい動脈の拍動と勘違いしたものではないかと説明する（第1審の第54回18頁）。

これは、呼吸回数の低下は筋弛緩剤の薬効と明らかに矛盾することを承知していたために、ありえない呼吸と拍動の取り違えの可能性まで指摘して、同児の症状を強引に筋弛緩剤中毒で説明しきろうとする無理な姿勢が見て取れるのである。

そもそも1審の小川龍証言が明確に指摘するように、呼吸筋の動きが筋弛緩剤の薬効により抑制されても、頻呼吸すなわち小刻みに速く浅い呼吸をして換気量を維持し、また、心拍数を上げることにより脳への血流量すなわち酸素量を維持しようとする代償作用が働くために、血流が途絶えるまで低酸素脳症に陥ることは決してない。

橋本証言は代償作用を無視したために支離滅裂状態である。

確定審段階では、A子の症状は、何らかの原因による脳（機能）障害と判明したが、それ以上の究明が不十分であったこともあり、1審判決は「他に急変症状を説明づける（少なくとも、その具体的な可能性を残す）原因が見いだせない限り、急変は筋弛緩剤の投与によるものと認めるのが

相当である」（131頁）と判示している。

そして、再審請求審の段階でその原因が究明されることになる。

（2）S子の病態・症状について

確定判決は次のような橋本証言引用に始まる（188頁）。

「S子の初期の胸部違和感は、点滴による筋弛緩剤の投与の効果で呼吸が抑制されたためであり、横隔膜等に筋弛緩が生ずる前に、舌根沈下で気道閉塞の症状が出た。」

この橋本証言自体、S子の病態・症状の検討に際し初めから筋弛緩剤の薬効による説明を試みており、医学的診断を進めるに当りあってはならない「筋弛緩剤の投与」という予断に基づいている。

再審請求書で指摘したとおり、異変については、看護記録には「左側の胸が苦しい」と明記され、付添いには「左胸」と明言しており、構音障害は認められず、その病歴に照らし心筋梗塞を強く推測させるアピールであった。また、S子に接した看護婦や検査技師らの証言に照らし、舌根沈下もなく呼吸の障害のないことを指摘した。

S子については、当時の主治医二階堂院長が心筋梗塞と診断している。これを覆すために、上記橋本証言による筋弛緩剤の投与が持ち出され、さらに橋本証言は、S子の点滴残溶液からベクロニウムを検出したとする土橋鑑定を前提としている。

橋本証言は土橋鑑定に依拠しなければならないところにその脆弱性が顕著に表れている。

（3）M子について

ここでも確定判決は、橋本証言に依拠してマスキュラックス中毒と認定した。だが橋本証言は、薬効と明らかに矛盾する、以下に述べる「呼吸数低下」という症状を踏まえておらず、無意味である。

急変を聞きすぐ駆け付けたK総婦長が、同児の呼吸の状態を診たところ、

1歳であれば1分間当たり30回前後はある呼吸の回数が10回程度に低下していた(第100回 27、28頁)。

いうまでもなくK総婦長は、東北大学病院小児科で長い看護経験を有しており、その証言の信用性に疑問の余地はない。弁護側申請証人として1審証言台に立ち、検察官は反対尋問を全く行なわなかった。

マスキュラックスの効果で呼吸回数が低下することはない。この点は橋本証言も肯定しており、だからこそ前記のとおり、A子の呼吸回数の低下につき「看護婦が動脈搏動と勘違いした可能性」などと証言して、筋弛緩剤の薬効との矛盾を取り繕おうとしたのである。

この呼吸回数の低下については、1審弁論(72頁)や上告趣意書(77～79頁)でも、指摘し強調したところであるが、確定審と確定判決等では言及がなく、不都合な症状として無視された。

同児の症状は、確定審でも述べたとおり、一過性脳虚血発作の可能性が極めて高いのであり、これを否定できる要素は何もない。橋本証言は、同児の症状が筋弛緩剤を投与された場合の症状と矛盾しないかという観点でなされており、しかも呼吸回数の低下などの矛盾する症状については、これに触れないままに説明し、結局、土橋鑑定に依拠しなければならないところにその脆弱性が顕著に表れている。

(4) A男について

ここでも確定判決は、橋本証言に依拠してマスキュラックス中毒と認定した。他の4案件と異なる点は、患者自身が症状について証言していることである。そこには、診療録等からは読み取れず他者の観察にもない症状が付け加えられるおそれもある。例えば、「腹部及び胸部付近に力が入らなくなり、息を深く吸い込むことができなくなったので、呼吸回数を増やすために小刻みに呼吸を繰り返した。」というものであるが、これは筋弛緩剤を投与した動物実験で見られる典型的症状である(皮肉にも、他の案

件では見られていないばかりかむしろ呼吸回数は低下している)。

当日A男を診て「ミノマイシンの副作用」と診断した二階堂医師が記載した診療録には、筋弛緩剤の薬効がなくミノマイシンの副作用に該当する「めまいの訴え」が記載されている。さらには、半田郁子医師も触診や聴診をしたうえで、「ミノマイシンのショック」と診断、診断にそって必要薬剤の投与を指示、さらに、A男には、他医を受診するときに提示できるように「ミノマイシンの点滴直後に呼吸困難、喉頭浮腫が認められたので、この系統の薬は危険である」旨を記載した警告文書を手渡している。

なお、再審請求書で指摘したとおり、A男の不調を聞き病室に駆け付けた請求人は、A男の様子を現認しており、A男は医師に対して明確な受け答えをし、その指示にしたがった行動を行っており、筋の弛緩は一切認められていない。

橋本証言は、A男の症状を筋弛緩剤の投与で説明することを試みているが、土橋鑑定に依拠しなければならないところにその脆弱性があらわれている。

(5) K男について

ここでも確定判決は、橋本証言に依拠してマスキュラックス中毒と認定した。やはり筋弛緩剤の投与による症状として説明できるかという視点のみからの証言となっている。

この患者の症状にも、筋弛緩剤の薬効と矛盾する症状や事象がある。再審請求書でも指摘したとおり、急変時に目周辺にけいれんがあったことや痰の吸引によって酸素飽和度が上がったことである。

また、平成12年12月4日付文書で、半田夫妻が患者紹介元の医師に対し、患者の急変の原因につきんかん発作や痰詰まりではないかと連絡した事実がある(旧甲第131 診療録)。この12月4日という時期は、12月1日「筋弛緩剤中毒と疑われる事例」の情報提供を受けた宮城県警

察が、翌2日に半田郁子医師を呼んで事情聴取し、筋弛緩剤の管理を厳重にする等指示した直後である。また、平成13年3月5日、半田郁子医師は検面調書の作成に応じているが、同患者の診療録に「吸引にてu pする」と記載した趣旨を問われて、「K男君の喉の吸引をした結果、酸素飽和度が上がったという意味だ。」と説明していた（旧甲第110）。医師なら、呼吸筋の弛緩で酸素飽和度が低下したとすると、痰の吸引で改善されることがない点は容易に理解できるのであるから、この時点で、K男に対し筋弛緩剤が投与されたなどという認識はなかったことが認められる。

橋本証言は、K男の症状も筋弛緩剤の投与で説明しようとしているが、土橋鑑定に依拠し、筋弛緩剤投与を前提にしているところにその脆弱性があらわれている。

（6）各患者の症状に関する橋本証言の脆弱性のまとめ

患者の症状面から、事件性の存否を検討するためには、本来ならば、患者の診療録等に記録された症状や検査記録といった医療に関する情報の全てに目を通し、重要な情報を見落とすことのないよう務めることはもちろん、その患者の病態診断に精通した医学的専門家による精査検討を求め、文献調査を踏まえた医学鑑定書による報告を求めるのが筋であろう。ところが本件では、ほぼ麻酔科医師橋本保彦氏の公判証言だけにより症状と病態の立証が行われた。そして、その検討の視点は、検察官が取捨選択した医療情報だけが提示された上、土橋鑑定の存在を前提に、専ら「各患者の症状が、筋弛緩剤マスキュラックスを投与された場合の症状と矛盾しないか、符合するのか。」との問いに口頭で答えるというものであった（49回 M子 8頁。 54回 A子 3頁。 69回 K男 5頁。 79回 S子、A男 1頁。）。検察官が選んだ医療情報のみを前提に口頭で答えるという限界から、全ての医療情報を踏まえた検討はできず、必然的に正確な診断に達することが困難となった。

その結果、本件では、5件全ての患者について筋弛緩自体がないことを指摘できる。すなわち、A子案件では、複視を訴えている際に目をパチパチし、構音障害で呂律が回らなくとも首は左右に強く振れたし、その後も、体位の変換、右腕の上下運動、全身のけいれんと体動は止まらず、筋弛緩と矛盾する呼吸回数の低下が認められた。S子案件では、付添に「左胸が苦しい」と明確な言葉で訴え構音障害はなかったし、下顎呼吸も認められていて呼吸は継続していた。M子案件では、筋弛緩と矛盾する呼吸回数の低下が認められた。A男案件では、請求人の観察によると医師等の指示に従い大きな動きも細かい動きもできた。K男案件では、目の周辺に筋弛緩と矛盾するけいれんが認められていた。

筋弛緩剤の投与と矛盾しないとする橋本証言は、患者の症状及びその経過等を意味づけできる、そして、その病態の究明に肉薄できる前提条件を欠いていることから、正確性と信頼性に乏しく、事件性の有無の認定に資する証明力は期待できなかつたのである。

第2 志田鑑定の明白性—土橋鑑定の証拠価値は否定された

土橋鑑定は事件性認定の根拠となる要証事実たる「各鑑定資料にベクロニウムが含まれていた」ことを立証するための唯一の直接証拠であった。

新証拠である志田鑑定により、土橋鑑定の証拠価値が否定され「鑑定資料中にベクロニウムが含まれていた」とする事件性認定の要証事実を直接証明する唯一の証拠は失われたのである。

刑事訴訟法435条6号にいう「無罪を言い渡すべき明らかな証拠」とは、「確定判決における事実認定につき合理的な疑いをいだかせ、その認定を覆すに足りる蓋然性のある証拠を有するものと解するべきである—中略—再審開始のためには確定判決における事実認定につき合理的な疑いを生じさせれば足りると言う意味において、『疑わしきは被告人の利益に』

という刑事裁判における鉄則が適用される」(白鳥決定)のである。

前述の通り、志田鑑定は、事件性認定の要証事実を支える唯一の直接証拠である土橋鑑定の証拠価値を否定したのであるから、「無罪を言い渡すべき明らかな証拠」なのであり、確定判決の事件性認定について再検討が必要となったと言うべきである。

以下、土橋鑑定の鑑定方法をあらためて概説し、その証拠価値が、志田鑑定により否定されたことをのべる。そして、志田鑑定を前提とした再審申立書に対する、検察官意見書(1)および同補足説明に理由がないことを論証する。最後に検察官が新たに提出してきた「鑑定書に関する補足事項」なる証拠およびこれに基づく新たな主張は再審請求審において許されないことを述べる。

1 土橋鑑定の分析方法

土橋鑑定は、ベクロニウムの標品と鑑定資料について m/z 258 をプリカーサーイオンとして選択したプロダクトイオンスキャンモード及び多反応検出法ないし選択分析検出法(定量分析・以下「MRM」という)により分析し、生成したプロダクトイオンとマスクロマトグラムの保持時間において同一の結果となったことから、「資料にはベクロニウムが認められた」とし、かつ、定量もできたとするものである。

2 m/z 258 をプリカーサーイオンとした根拠データはない

プロダクトイオンスキャンモード及びMRMによる分析をおこなう場合、プリカーサーイオンの選択により分析対象化合物が特定される。しかし、土橋鑑定では、 m/z 258 をプリカーサーイオンとする根拠となったデータが明らかにされていない。

(1) m/z 258 をプリカーサーイオンとした根拠

土橋鑑定は、「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」との記載から、ベクロニウムをエレクトロスプレーイオン化法でイオン化すると m/z 258 が最大強度をもって検出されることを理由としてプリカーサーイオンを選択したものと考えられる。しかし、土橋鑑定には、それを示すマススペクトル等のデータは添付されていない。

(2) ベクロニウムから m/z 258 が検出されたとの報告はない

ベクロニウムの分子量は約 557 であり、エレクトロスプレーイオン化法等でイオン化すると m/z 557 あるいは m/z 279 (2価イオン) として観察される(確定2審弁52ないし56)。他方、ベクロニウムをイオン化して m/z 258 がベースピークで検出されたとする報告例は、現在に至るも見あたらない。

土橋鑑定がベクロニウムを検出するために m/z 258 をプリカーサーイオンとした根拠及び理由が全く不明なのである。

3 確定審における m/z 258 問題に関する議論

前項で述べた経過から、確定第2審では、ベクロニウムをイオン化した場合に m/z 258 が生成されるかが問題となった。

弁護人は「ベクロニウムから m/z 258 が生成されるとの根拠はないのであるから、土橋鑑定はベクロニウムを定性、定量した分析とはいえない」と主張した。

これに対して、検察官は、「ベクロニウムをエレクトロスプレーイオン化法でイオン化した場合、必ずしも分子イオンないし分子量関連イオンが検出されるとは限らない。LC/MSで分析する場合でも、MSに到達するまでの間に開裂する可能性があるから、ベクロニウムをイオン化した場合に m/z 258 が生成される場合もある。実際、土橋鑑定はベクロニウム

標品から m/z 258 を検出している。」また「土橋鑑定で m/z 258 から検出されたプロダクトイオンは、ベクロニウムから生成されるプロダクトイオンの構造を明確に反映しており、ベクロニウムと無関係の化合物であると考えすることはできない。」と反論した。

4 志田鑑定の意味

前述の通り、土橋鑑定がベクロニウムを検出したか否かについて疑問があった。その鑑定に証拠価値がないことを証明したのが志田鑑定である。

確定審では本件の事件性が十分とは言えなかったが、志田鑑定により、事件性の根拠となる「各鑑定資料にベクロニウムが含有する」という要証事実の証明がないことが明確になったのである。

志田鑑定は、ESI でイオン化したベクロニウムイオン (m/z 557、 m/z 279) を強制的に開裂させて生成されるフラグメントイオンを確認した。その結果、様々なフラグメントイオンが生成されたが、 m/z 258 だけは検出されなかった。よって、ベクロニウムイオンが開裂しても m/z 258 が生成されないことが確認され、その結果、土橋鑑定はベクロニウムを検出していなかったことが証明されたのである。

なお、志田鑑定の結論は、検察官意見書(1)別添資料2と一致する(同論文11頁表2、17頁図15、16)。

5 再審請求審における検察官の主張とその評価

本項では、志田鑑定に基づく再審申立書に対する検察官の主張について、確定審段階の検察官主張と比較しながら検討する。

(1) 確定審における検察官主張

検察官は、土橋鑑定は、ベクロニウムの分子量関連イオンではない m/z 258 をプリカーサーイオンとして比較分析をおこなっているが、その選

択に誤りはなく、鑑定資料からベクロニウムそのものを検出したのであり、ベクロニウムを加水分解させた等と言うことはない、と主張していた。

つまり、土橋鑑定を「鑑定資料からベクロニウムが直接含まれていたことを示すイオンを検出し、鑑定資料にベクロニウムが含まれていることを直接的に明らかにできる」証拠として位置づけていた。

(2) 再審請求審における検察官主張とその検討

ア 土橋鑑定に関する検察官主張

検察官意見書(1)及び同補足説明は、①土橋鑑定が、標準的な分析ではベクロニウム標品から検出されるはずのない m/z 258 を検出した経過を説明し、②プリカーサーイオンを m/z 258 とした選択の正しさを強調し、③ m/z 258 のプロダクトイオンの種類及び保持時間の点で、ベクロニウムの構造を反映するイオンといえるならば、鑑定資料には、ベクロニウムが含まれているとの論理を展開している(20頁)。

しかし、確定審と同じく土橋鑑定を、「鑑定資料に直接含有していたベクロニウムを直接的に検出した」有力な証拠であるとの位置づけを維持できているか検討する。

イ ベクロニウム標品から m/z 258 を検出できるか

志田鑑定により、ベクロニウムから m/z 258 が検出されないことが明らかとなった。そこで、検察官はベクロニウム標品から m/z 258 を検出したとしている土橋鑑定について、宮城県警の実験(別添資料1、14)により解釈を加えている。

(ア) 検察官による m/z 258 検出の解釈

検察官は、別添資料1、14を引用して土橋鑑定がベクロニウム標品から m/z 258 を検出した可能性を次のように説明しているが、いずれも理由がない。

i 夾雑物を検出した可能性

すなわち、マスキュラックスなどの臭化ベクロニウムには、ベクロニウムの脱アセチル化体が夾雑物として混入しており、3-OHベクロニウムあるいは17-OHベクロニウムから m/z 258 が検出された可能性があるとしている。

しかし、検察官の指摘する夾雑物には、 m/z 258 として検出できるものだけでなく、パンクロニウムその他の類縁物質や分解物が含まれている（1審甲250・10頁、別添資料16・9頁）。したがって、必ずしも m/z 258 として検出できる夾雑物が含まれているとは限らない。しかも、その量は夾雑物すべてで0.3%以下に過ぎないのである。ベクロニウム標品を分析したとしながら、このような夾雑物を検出したこと自体、当該分析が誤っていたことの証左と言うべきである。

ii ベクロニウムが分析途中で加水分解した可能性について

ベクロニウムは加水分解しやすいので、作成したベクロニウムの溶解液中のベクロニウムが徐々に加水分解して、生成された3-OHベクロニウムをはじめとする脱アセチル化体から m/z 258 が検出された可能性を指摘できると主張する。

しかし、ベクロニウムを純水に溶解後、直ちに分析したにもかかわらず別添資料14、図1、3、4のピークが確認できるほど分解が進むとする報告はない。検察官意見書(1)別添資料2・臼井論文に「PAN、VECいずれの化合物も短時間(70分程度)ではメタノールによる分解は進行しないことを確認している。」(39頁)と明確に記載されている。メタノールよりも加水分解速度が遅いとされている純水に溶解後、「遅滞なく」分析装置に注入した場合にベクロニウムが分解することはない。別添資料14の分析結果を一般化することは出来ないのであり、同分析はベクロニウムを意図的に加水分解させた可能性すら指摘できる。

よって、別添資料14の図1、3、4のマススペクトルを根拠とした推

論も成立する余地はなく、ベクロニウム標品から m/z 258 を検出したとする土橋鑑定の分析が誤っていることは明らかである。

iii 分析途中でベクロニウムイオンが開裂した可能性

検察官上告審答弁書の主張であり、ベクロニウムがイオン化し質量分析装置に達するまでの間に開裂して m/z 258 が生成される可能性を指摘したものである。しかし、これは志田鑑定により否定されたことは前述の通りである。

ベクロニウム標品から m/z 258 を検出したという土橋鑑定が誤りであることは明らかである。

ウ 構造反映論によるベクロニウム含有は成立しない

検察官は、分析の結果、MS 1 の段階でプリカーサーイオンとして選定したイオンが化合物の分解物に由来するイオンだったとしても、生じたプロダクトイオンの種類及び保持時間の点で、それが元の化合物の構造を反映するイオンといえるならば、鑑定資料中には、分解前の化合物が含まれていると判断できると主張している(検察官意見書(1)20頁)。

しかし、分解物と分解前の化合物の関係を全く理解しない主張である。ある化合物と分解物の間に共通の構造があるのは当然である。したがって、分解物のプロダクトイオンと分解前の化合物の構造が類似(反映)するのは当然である。それでも、分解物と分解前の化合物は異なる化合物なのである。

たとえば、ベクロニウムとパンクロニウムのプロダクトイオンは構造が類似しており、プロダクトイオンも共通するものも複数ある(別添資料2・16ないし18頁)。検察官の構造反映論によると、ベクロニウムとパンクロニウムが同じ化合物となってしまう。構造反映論が成立しないことは明白であり、鑑定資料中にベクロニウムが含有すると判断することはできない。

エ 小括

土橋鑑定がベクロニウム標品から m/z 258 イオンを検出した欠陥分析であることは否定しようがない。土橋鑑定は、「鑑定資料に直接含有していたベクロニウムを直接的に検出した」証拠とは言えなくなったのであり、事件性認定根拠たる「各鑑定資料にベクロニウムが含有していた」を証明する証拠とは言えなくなったのである。

6 分解物を検出したものとしても、事件性認定はできない

土橋鑑定は、「鑑定資料に直接含有していたベクロニウムを直接的に検出した」証拠とは言えなくなった。そこで、「鑑定資料中からベクロニウムの分解物を検出した」と土橋鑑定の位置づけを変更し、「各鑑定資料中にベクロニウムの分解物が含有すること」を立証するものとして事件性認定が可能か検討する。

(1) 標品から分解物を検出した土橋鑑定は誤っている

ベクロニウムの標品を標準的方法により分析すれば、ベクロニウムの分子イオンないし分子量関連イオンが検出される。ベクロニウムの分解物を検出した土橋鑑定の誤りは明らかである。

検察官は、ベクロニウム標品を分析した場合でも m/z 258 が検出される可能性があるかのような主張を行っているが、その分析が誤っていることは否定しようがない。

誤った分析である土橋鑑定の証拠価値は否定されるのであり、「 m/z 258 が検出された」とする部分だけをとりあげて、ベクロニウム分解物を検出したと判断することはできない。

(2) m/z 258 から直ちにベクロニウムの分解物を検出したとは言えない

検察官は土橋鑑定により m/z 258 の検出をもって、分解物を検出した可能性を指摘している。しかし、検出された m/z 258 と3脱ないし17

脱アセチルベクロニウムの標品を取り寄せて比較するなどして確認したものではないのであるから、 m/z 258 とそのプロダクトイオンだけでベクロニウムの分解物を検出したとは言えない。

(3) 検量線による定量は不可能

土橋鑑定は、鑑定資料である血液と尿についてMRMによる定量分析をおこなったとしている。MRMによる定量は、分析対象化合物について数種類の異なる濃度の溶液を調整し、横軸に濃度、縦軸にイオン強度(この場合はマスクロマトグラムのピーク面積)をプロットして検量線を作成する。この検量線に鑑定資料のピーク面積を当てはめるという方法でおこなわれる(別添資料2・43頁)。なお、土橋鑑定には、MRMのデータも検量線データ等の定量分析に関するデータは一切添付されていない。

土橋鑑定は、MRMによりベクロニウムを定量したとしているが、プリカーサーイオンとして m/z 258 を選択したのであるから、ベクロニウムの定量はできないし、ベクロニウム分解物の定量を行ったとも言えない。

別添資料14で示されたように、ベクロニウム標品を純水で溶解した場合、直ちに分解が開始するとするならば、時間経過と共にベクロニウム分解物の濃度が変化してしまう。したがって、一定の濃度の溶液を作成することができず、検量線を引くことは不可能である。仮に、検量線を引くことが出来たとしても、ベクロニウムとその分解物の割合が、検量線を作成した際の標品および各鑑定資料毎に異なることになり、検量線による検量自体成立しないことになる。土橋鑑定が検出した化合物をベクロニウム分解物であるとする、定量不可能なのである。

(4) 本件鑑定資料から分解物は検出されない

仮に、土橋鑑定を「鑑定資料から分解物を直接検出した」ものと位置づけると、鑑定資料中にベクロニウム分解物の含有を立証する証拠となる。しかし、血液、点滴ボトル等の鑑定資料からベクロニウムの分解物は検出

されることはない。土橋鑑定は検出されるはずのないベクロニウムの分解物を検出した鑑定となってしまう。

ベクロニウムは血漿中では未変化体のみが検出され、脱アセチル体が検出されないことは、マスキュラックスのインタビューホーム(確定1審甲250、別添資料16)、そして、その根拠となった論文(ベクロニウムの臨床薬物速度論、ヒトにおける $0\text{rgNC}45$ (マスキュラックス)とその主要代謝物と考えられる化合物について：血漿(定性的)と尿(定量的)の分析)からも明らかである。そして、pH管理された点滴液中や冷凍保存された資料中でも分解しない(別添資料2)。したがって、鑑定資料からベクロニウム分解物が検出されることはない。

(5) 小括

ベクロニウム標品については当然として、鑑定資料からベクロニウムの分解物が検出されることはない。土橋鑑定は、通常の方法ではベクロニウム標品や本件鑑定資料から検出されるはずのないベクロニウム分解物を検出したというのである。土橋鑑定がベクロニウムの分解物を検出したものとして位置づけることはできないのであり、同鑑定による事件性認定は不可能である。

7 要証事実を変更して事件性認定をすることは許されない

土橋鑑定により、「鑑定資料中にベクロニウム分解物が含有した」と認定することができないことは前項で述べたとおりである。

検察官が主張するものではないが、本項では、再審請求審において、本件における事件性認定の根拠となる要証事実を「鑑定資料中のベクロニウム分解物の含有」と変更したうえで、土橋鑑定を「鑑定資料からベクロニウム分解物を検出した」証拠と位置づけて、これを認定することができるか検討する。

土橋鑑定は、鑑定資料からベクロニウムを検出したとする証拠として、事件性認定の要証事実である「各鑑定資料にベクロニウムが含有していたこと」を直接立証するものと位置づけられていた。このような土橋鑑定を「鑑定資料からベクロニウム分解物を検出した」証拠と、その位置づけを変更した場合、事件性認定の要証事実である「鑑定資料中にベクロニウムが含有していた」ことを直接立証する証拠ではなくなってしまう。その結果、確定審における事実認定の当否に直接影響することとなり、「確定判決における事実認定の正当性についての疑い」が肯定されることとなってしまう、再審開始決定に至ってしまう。

よって、再審請求審において、土橋鑑定の証拠としての位置づけを変更することは、確定判決の要証事実の変更を来すことになり許されない。

以下、確定判決が「土橋鑑定が検出した化合物はベクロニウムの未変化体である」として、要証事実である「鑑定資料にベクロニウムが含まれる」と判断していた経過を説明し、土橋鑑定の評価の変更により、確定判決における事実認定が動揺することを説明する。

(1) 確定第1審判決における事件性認定の要証事実

確定第1審判決は、事件性認定の根拠たる事実、すなわち要証事実を「各鑑定資料のベクロニウムの含有」としている(63、64頁)。

(2) 確定第2審判決における事件性認定の要証事実

確定2審判決も「本件鑑定において、各鑑定資料からベクロニウムの未変化体が分離・検出されていることが認められるから、 m/z 258のプリカーサーイオンが、本件各鑑定試料中に存在したベクロニウムの脱アセチル化体に由来するものでないことは明らかである。」(確定2審6、7頁)と判断していることから「各鑑定資料にベクロニウムが含有していた」ことを要証事実としていたことは明らかである。

(3) 土橋鑑定の評価の変更と確定判決における事実認定への影響

前述の通り、確定1、2審判決は、土橋鑑定を「各鑑定資料からベクロニウムを検出した」証拠と位置づけ、事件性認定の根拠となる事実として「各鑑定資料にベクロニウムが含有していた」と認定していたのである。

ところで、確定判決では、被害者とされる者の症状・病態は、事件性認定の積極的証拠として認定されていない。すなわち、被害者とされるものの症状・病態について「筋弛緩剤（マスキュラックス）の効果と符合し、矛盾がないことについて」あるいは「他の原因の可能性について」を検討したに止まり、積極的に筋弛緩剤の症状であるとの認定をおこなっていないからである（各被害者とされるものの症状論の見出し参照）。

以上から明らかなように、土橋鑑定は、事件性認定の要証事実を直接立証できる唯一の直接証拠であり、確定判決は、「各鑑定資料にベクロニウムが含有していた」事実だけで事件性を認定していたのである。

このように評価されていた土橋鑑定を「同鑑定が検出した化合物はベクロニウムそのものではないがその分解物である」と変更することは、要証事実を変更することになる。

確定判決における事件性認定の要証事実を直接推認させるとされていた唯一の直接証拠の喪失であるから、「確定判決における事実認定の正当性が合理的理由に基づくものであり」「犯罪事実の証明が十分でないことが明らかになった場合」（いわゆる財田川決定）に該当する。

エ 他の再審請求事件との比較

新証拠により確定判決の事実認定の一部が動揺した場合であっても、再審事由に該当しないとされた事例との比較で検討する。

（ア）マルヨ無線事件

マルヨ無線事件において問題となった確定判決の判断は放火の方法に関する事実認定である。すなわち、「現場にあった石油ストーブを足蹴りにして倒して放火した」とするのが確定審の判断だったが、再審申立により

当該石油ストーブを足蹴りにして倒せないことが明らかとなった。このような犯行態様に関する事実認定に疑問が生じたことが、再審事由に該当するかが問題となったのである。

最高裁は、「確定判決が詳細に行った犯行態様における事実認定の一部に疑問が生じた場合でも、そのことにより、罪となるべき事実の存在に合理的な疑いを生じさせない限り、刑事訴訟法435条6号の再審事由には該当しない。」と判断した。確定判決の事実認定の一部に疑問が生じたことだけで、再審事由には該当しないのであり、再審事由に該当するといえるためには、事実認定の一部に疑問が生じ、それが、罪となるべき事実の存在に合理的な疑いを生じさせるようなものであってはじめて再審事由となる判断したものとされている。

この事例は、自白された犯行態様に関する事実認定の一部に疑問が生じた場合であるのに対して、本件は、事件性の認定にかかわる鑑定に関するものであり、同列に扱うことはできない。本件の鑑定の位置づけを変更することは、事件性認定の要証事実の変更に直結するものである点でも本事例とは事案が異なるというべきである。

(イ) 名張事件第5次再審申立事件

名張第5次再審申立事件では、当初の歯痕鑑定が「被告人の歯形と現場から採取された王冠から検出された歯形が一致する」という内容であり、その結果「葡萄酒の王冠を歯で開けた」とする自白に信用性があるとされたが、その後、新たな鑑定により、被告人の歯形であることに疑いが生じたため、再審事由となるかが問題となったものである。

名古屋高裁は、歯痕鑑定の証明力が減じたことを認めたが、人の歯形である範囲では証明力を失っているわけではなく、被告人の犯行を否定するものではないとし、その他、自白等の証拠により被告人の犯行であることは認定できるとして再審申立を棄却したものである。

歯痕鑑定的位置づけの変更は、土橋鑑定の位置づけの変更問題と類似する。しかし、歯痕鑑定は「被告人が歯で葡萄酒の王冠を開けた」とする自白の信用性立証のための間接証拠にすぎない。間接証拠に関する評価なし位置づけに変更があったが、罪となるべき事実の存在に合理的な疑いを生じさせないとしたものである。

これに対して、土橋鑑定は事件性の要証事実認定ための唯一の直接証拠だったのである。このような鑑定の位置づけを変更することは確定判決における事実認定につき合理的疑いを生じさせるものである。

8 「鑑定書に関する補足事項」について

検察官は、意見書(1)別添資料として平成13年5月15日作成の「鑑定書に関する補足事項」(以下「補足事項」という)を提出した。

以下、「補足事項」に信用性がないことを述べ、再審請求審の審判の対象との関連性がなく、これを前提とした判断が許されないことを詳述する。

(1) 補足事項の信用性

検察官は、本件鑑定実施後、土橋吏員らがベクロニウム標品と各鑑定資料から m/z 279 を検出していたと主張し、その主張に添う「鑑定書に関する補足事項」なる書面を提出した。意見書では、「土橋吏員らは、平成13年2月頃、ベクロニウムの標品を LC/MS/MS で分析した場合、MS1 において、 m/z 279 が検出されるという補助的な知見を得たことから、前記の試料残渣について、LC/MS/MS による分析を試みたものである(23頁)。」としている。しかし、土橋がベクロニウムから m/z 279 を検出していたとすること自体疑問であり、「鑑定書に関する補足事項」なる書面が作成されていたとは考えられない。

ア 残渣は存在しない

土橋吏員は確定審の法廷で4回にわたり証言している。鑑定資料に関する

る詳細な証言は第26回公判においておこなっている。この証言調書を見る限り、鑑定書作成後において鑑定資料の「残渣」であれ「試料」が残存していたとは考えられない。土橋吏員は、まだやりたい検査があったが鑑定資料が足りなかったと繰り返し証言しているからである。

すなわち、まだやりたい検査はたくさんあったが、優先順位で今回の分析となったと証言しており(同人調書13頁)、M子の血清の場合には濃度が低かったことから、その血液全部を使用して初めてベクロニウムの検出ができたとも証言している(16、17頁)。さらに、鑑定資料が入っていた容器は洗浄して返却したとまで証言している(23頁)。

このような土橋吏員の証言からは、鑑定書作成後に鑑定資料の「残渣」が残存していたとすることはできない。

イ 「鑑定書に関する補足事項」は存在しない

土橋吏員は、鑑定嘱託書でもとめられていた「その他参考事項」は書いていない。また、「補充意見書」も作成していないと証言している。「その他参考事項」あるいは「補充意見書」が作成されていない以上「鑑定書に関する補足事項」が存在することはあり得ない(24、25、30、33頁)。

(2) 「補足事項」は再審請求審の審理と関連性がない

再審請求審で検察官が提出できる証拠については、「当の証拠と他の全証拠と総合的に評価すべきである(白鳥決定)とされていることから、確定判決が証拠の標目に挙げなかった証拠や再審請求後に提出された証拠をも検討対象に出来ると考えられる(最決平成10年10月27日刑集52巻7号363頁マルヨ無線事件)。

しかし、この判断が「新証拠の重要性、その立証命題と無関係に、再審裁判所が旧証拠をあらいざらい評価し直して自ら心証を形成し、確定判決の動揺の有無を審査することまで認めた趣旨ではなかろう」(最高裁判例

解説 28 卷 7 号 1 2 7 2 頁)とされている。すなわち、再審請求審に提出できる証拠は、新証拠の重要性と立証命題とに有機的な関連性を持つものに限定されると解するべきである(同旨寺崎嘉浩ジュリストNo.1 1 7 2 号 1 3 2 頁)。

新証拠である志田鑑定は、土橋鑑定により検出されたとする化合物がベクロニウムか否かに関するものである。これに対して「補足事項」は土橋鑑定とは全く別の機会に行われたとされる分析結果に関する証拠であり、新証拠である志田鑑定の立証命題とは全く関連性がない。

よって、「補足事項」は、新証拠の重要性と立証命題とに有機的な関連性があると言うことは出来ず、これを本件再審請求審において斟酌することは判例及び再審理論から許されない。

第3 池田正行「医学診断意見書」の明白性

池田意見書は直接的にはA子さんの案件に関する。だが、この案件は、後述する捜査経過論でも触れるとおり、患者の急変を筋弛緩剤事件ではないかとみる切っ掛けとなり、また、患者が、遷延性意識障害(いわゆる植物状態)に陥っており、確定判決で他の案件において請求人を犯人と認定するための基本的案件とされるなど、5件のうち最重要の案件であることはいうまでもない。

以下、池田意見書の証拠としての明白性について指摘する。

1 池田正行意見書の意義

新証拠としての池田正行意見書には、二つの意義がある。一つは、その第一部で、A子さんの急変症状をマスキュラックスの投与、すなわち、その中毒による症状と認定(診断)した確定判決の誤りを明確に指摘した点であり、もう一つは、その第二部で、A子さんの全ての症状と全ての検査データを踏まえると、その全てを充足し一元的に説明できる病態として、

国指定の特定疾患であるミトコンドリア病（メラス）と診断できるとした
ことである。

事件性の有無が確定審から本再審請求審を通じた争点である。池田意見書は、事件性の有無の判断に関わる患者の症状の原因・病態について、確定判決におけるマスキュラックス中毒とした事実認定を動揺させるに十分である。そればかりか、医療施設内の事象としては決して特異な出来事とはいえない患者さんの急変が、後に筋弛緩剤が使用された殺人（未遂）事件として疑われることになったのか、その原因と理由について、かつての加熱報道で「筋弛緩剤の殺人事件」と深く印象付けられている世間一般の人々が得心することができる資料としての意義も有する。すなわち、最初の逮捕案件であって、しかも、「患者は植物状態」と報道された小6女児の件が、実は、当時としては正しい診断の困難な難病ではないのかとする視点を与え、ただ単にマスキュラックス中毒を否定することを超えて、事案全体像に対する世間の納得へと誘い、安心感を提供することになり得るからである。

2 検察官の反論について

検察官の意見書（2）は、第一部のマスキュラックス中毒説の否定論には反論せずに、第二部のミトコンドリア病（メラス）とする診断についてのみ反論を試みる。だがその反論の試みも、個々の症状や検査所見について、ミトコンドリア病（メラス）以外の他の原因によっても生ずると指摘するものにすぎない。個々の症状や検査所見が他の原因によっても生ずることはあまりにもあたり前のことであり、何の反論にもなっていない。

検察官提出にかかる後藤雄一氏の「A子さんがMERASであるという池田意見書に対する意見」も、「A子さんの症状がミトコンドリア病で説明可能という点は否定しません」としている。後藤雄一氏も指摘するようにミトコンドリア病の症状は多様である。この多様多彩な症状を、判明し

ている検査データなどをも踏まえて、ただ一つの病態により一元的に説明できるものは何か、という診断の視点が重要かつ決定的なのである。A子さんの症状を一元的に説明したのが、池田意見書のミトコンドリア病（メラス）の診断である。

ミトコンドリア病は平成21年に特定疾患に指定されており、その「認定基準」は、「ミトコンドリア病の診断と治療に関する調査研班」が策定しており、その研究代表者が後藤雄一氏であった。A子さんの症状と検査・画像所見によるとミトコンドリア病の「疑い例」を超え「確実例」に該当することは、「検察官の意見書（2）に対する反論」で詳細に指摘したとおりである。

検察官は「A子さんの鑑定資料からベクロニウムが検出されたことは、他の各種検査データと同様に、症状の考察にあたり参照すべき客観的なデータであり、これを考慮外とする池田意見はその前提を決定的に誤っている」などと主張する（同意見書（2）5、6頁）。

平成25年7月19日付池田意見書は、この指摘は医学診断の常識を弁えない主張であるとし、つぎのように批判する。診断の基本は、患者の症状経過を最も合理的に説明できる疾患を慎重に判断することである。慎重な問診・診察を行なった上で、複数の観点から検査を行ない、診断を確認する。複数の検査を行なうのは単一の検査だけでは判断を誤るためだ。そこで、全ての検査が患者の症状経過と矛盾がなければ診断が確定する。もし、複数の検査のうち、一部の検査だけが症状経過を説明できず、他の多くの検査が症状経過を説明できれば、症状経過を説明できない検査を棄却する。これが正しい診断プロセスだとする。

この池田教授の指摘は、患者の急変をマスキュラックス中毒と誤診した本件捜査、起訴、司法判断の誤りの本質を抉り出している。すなわち、前述したとおり、橋本保彦証言は、検察官が取捨選択した患者の一部の症状

を呈示され、しかも土橋鑑定（これは、検察官意見では、他の各種検査データと同様に症状の考察にあたって参照すべき客観的なデータであるとされる）を前提として、「マスキュラックスの投与と矛盾しないか、符合するか」という問いに答えたものである。

池田教授の指摘では、まさに土橋検査（鑑定）こそA子さんの症状経過を説明できない一部の検査として棄却されるべきであった。ここに、鑑定論で指摘できる土橋鑑定の信頼性の欠如と病態・症状論からも指摘される土橋鑑定の信頼性のなさが、本件が事件性に欠ける事案であるという見方を、相互に揃って支えることになるのである。

3 池田意見書の明白性のまとめ

後の捜査経過論で触れるところであるが、本件は、A子さんの急変原因が不明、すなわち原因不明の急性脳症（なお、半田郁子医師の当日のカルテには「神経症状と思われる」と的確な記述がある）という以上に具体的な原因が究明できなかったことから、筋弛緩剤投与という発想が生まれている。

確定判決は「他にA子の急変症状を説明づける（少なくとも、その具体的な可能性を残す）原因が見いだせない限り、A子の急変は、筋弛緩剤の投与によるものと認めるのが相当である。」（131頁）と判示している（なおM子案件（98頁）、K男案件（172頁）、S子案件（191頁）、A男案件（206頁）と同様に判示）。

まさしく、池田意見書により、A子の急変症状を説明づける、唯一の疾患、病態、原因が見い出されたものと言えよう。この点からも、確定判決の見直しが迫られるに至ったことは間違いない。病態・症状論から、確定判決の事実認定の正当性が大きく動揺し、見直しの裁判、すなわち再審を開始して再審公判が開かれなければならない。

第4 浜田寿美男「供述心理分析鑑定書」の明白性

この点については、検察官の具体的な反論がなく、この意見書で特につけ加える必要性に乏しい。

もとより「自白」などの供述は、犯人性の証拠となりうることはあっても、事件性を積極的に認定する資料とはなりえず、事件性が争点である本件再審請求審において、鑑定論や病態・症状論のような比重を有しない。だが、新証拠である浜田意見書は、請求人の取調べ過程について行なった法廷供述は、まさしく事件性のあいまいな案件について妥当する。被疑者として追求された結果としての供述を説明した被告人の供述である。真犯人の供述としては不自然不合理であり、事件性の乏しい事件の無事の供述としてみると自然であって合理性があるとその供述心理を分析している。そうだとすると、事件性の否定という方向においては、鑑定論における志田実験鑑定書や病態・症状論の池田診断意見書とまさに整合性をもっているといえるのである。

第5 捜査経過論・・・本件捜査の検証

本件は、小6女児の案件を筋弛緩剤が使われた殺人未遂犯罪とする確証に乏しかったにもかかわらず、平成13年1月6日に、准看護師守大助氏を逮捕し、世間に大々的に発表したことに始まる。

守大助准看護師の小6女児に対する行為は、確定判決が「医療施設内において、医療行為を装って敢行された」と指摘するとおり、点滴施行という医療行為としか、目には映らないものである。

腹痛と嘔吐を訴えて北陵クリニック小児科を受診した女児は、点滴の最中に複視と構音障害に始まる急変に陥って、一時は心肺停止状態に陥り、転送先の仙台市立病院ではけいれん重積になり、後に、遷延性意識障害（植物状態）と診断された。

以上の経過だけでは、これを何者かの犯罪によるものと決めつけられないことは言うまでもない。本件は、自他殺の区別だけで殺人事件とわかるといった単純なケースではないのである。

犯罪行為を犯罪の主体と犯罪行為に分けて考えた場合の客観的犯罪行為を罪体というが、通説の言う罪体、すなわち「その損害及び損失が何人かの犯罪行為によって生じたという事実」、本件で言えば小6 女児が容体を急変させ後に遷延性意識障害となったことが何人かの犯罪行為によりもたらされたかどうかを見極めること、これが先決であった。本件は、犯人を捜査することに先立って、客観的犯罪事実の存在自体を綿密に捜査・調査しなければならなかったのである。

学識のある検察官として著名なる出射義夫氏の著書「犯罪捜査の基礎理論」（有斐閣 1952年）を引用し本件捜査を検証する。

本件捜査の端緒を振り返ってみよう。確定審では、捜査主任官高橋正明の証言で、法医の事件情報の提供であることが明かされた。

出射氏は次のように著述している。

犯罪行為の諸過程は外的徴表を持つ。犯罪の外的徴表の中で、最初に捜査機関の知覚に入るものが捜査の端緒を形成する。端緒となる事実は有形的犯跡である。その犯跡は、人の供述によって知られる場合もあり、物の存在又は場所の状態によって知られる場合もある。

端緒は過去の犯罪事実の部分的露出点であって、氷山の一角が水面にあらわれているのにたとえられ、あるいは鉦脈の一部が地上に露出しているのにもたとえられる。端緒から嫌疑としての想定が形成せられ、捜査の下降過程と上昇過程が開始されるという（51頁）。

出射氏は、捜査の下降過程と上昇過程について説明している。

犯罪捜査は通常二つの性質の異なった段階として行なわれる。第一の段階は捜査機関が自分の確信に到達するまでの下降過程であり（掘り下げ段

階)、第二は捜査機関の認定を裁判官に証明するための証拠を収集し整理する上昇過程(積み上げ段階)であるという(5頁)。

そして、下降過程の推理と上昇過程の推理との間には推理の方向に差異がある。下降過程においては、一つの事実から推理される他の事実は複数であり開放的展開的であるが、上昇過程においては、証明しようとする事実(一般的には犯罪事実を構成する事実)を想定し、ここを基点としてこれを推定(証明)するに足る事実を集中的に求める型をとるという(52頁)。

さらには、捜査上の推理作用は、個々の犯罪の外的徴表から遠心的な方向を辿る、即ち主として犯跡を出発点とし、それが指し示す複数でかつ不鮮明な想定を合理的に鮮明にし、単数にしていく方向を辿るのであるという(53頁)。

出射氏は「複数の捜査線を追え」「白の捜査をせよ」と説く。

即ち下降過程の捜査は端緒に基づいて想定される複数かつ不鮮明な事実を漸次一個の鮮明なものに収縮し、焦点を単一にすることであるとも言える。想定される事件の多様であることが特長である。事実の想定はできる限り多数である程その捜査は合理的に行なわれる。

想定は捜査の進行につれてその数を減少する。実務家は否定された想定を「白」と呼んでいる。理想的な捜査は、想定事実を逐次「白」にして、最後の一つに限定することである。一個に限定し得ない段階において一つの想定にあまりに執着することは捜査を誤ることになる。これを「先入観」に囚われた捜査という(232, 3頁)。

そして、端緒から発展する捜査は、すべての想定が否定されたときには、犯罪の不存在を確認したことになって終る。これも立派な捜査であると説いている(234頁)。

以上の出射氏の説くところを踏まえて、本件捜査を概観する。

捜査機関は法医の事件情報の提供を捜査の端緒と捉えている。

法医の情報により、北陵クリニック内で患者に原因不明の異変が起きていることが伝えられ、捜査機関は患者異変を筋弛緩剤を使用した殺人事件の外的徴表とみたのである。これ自体には問題がない。

だが患者の異変から直ちに殺人事件と断じることができない。

患者の基礎疾患あるいは潜在疾患による病変、多種多様に存在しうる医療事故、投薬による副作用など、犯罪に先立って捜査し調査すべき他の複数の線があったのである。

だが不幸なことに、捜査は早々に筋弛緩剤殺人（未遂）事件に絞り込まれて、他の線を検査することがなかった。出射氏が回避するように説いた「先入観」に囚われた捜査に陥ったのである。

平成12年10月31日の小6女児の急変から僅か1か月後の12月1日に捜査の端緒を得るや、筋弛緩剤殺人（未遂）事件としてのみの捜査を開始し、その後は他の線が顧みられることはなかった。仙台市立病院の診療録を調査しなければならないとする捜査上の発想もなかったし、「小6女児の中樞神経障害を、中樞神経には全く影響を及ぼさない末梢性の筋弛緩薬によって説明することができるのか」という問題意識を持つことも、そして、神経内科医師の専門的判断を求めるという捜査上の見識もなかった。

捜査機関が市立病院の診療録を押収したのは逮捕の10日後の平成13年1月15日であり、従って逮捕の前はもちろん1月26日の起訴の前にも、本件のような医療がらみの案件では絶対に避けては通れない診療録等の十分な精査、これができなかったのである。

「点滴が原因で急変した」「点滴に筋弛緩剤が混入された」「点滴担当の守准看護師が犯人だ」という犯罪であるとの見方に強く囚われてしまい、

捜査機関は視野狭窄と思考停止に陥ったのである。

このような捜査が正しい結論に到達できるわけではない。

医療がらみの案件について、早々に捜査機関が介入すると失敗するケースが少なくない。医療がらみ案件において、まず何が起きたのかその事象を正確に把握し、そして、その原因は何かという究明が必要である。それには高度の専門性の壁が立ちはだかることになり、医学に関する専門的知識が必要となる。ところが早々に犯罪捜査機関の手に渡ってしまうと、どうしても犯罪ではないかという視点、責任者の責任追求という見方に囚われ勝ちであり、加えて、医学的知識に欠けることから、事象の把握と原因の究明は困難になるのである。

もし、本件が責任追求型の調査を進める犯罪捜査機関の手ではなく、原因追求型の、航空機や鉄道事故の原因究明に当たる事故調査委員会のような機関に委ねられたなら、小6女児の案件は、医学専門委員の調査で、さほど時間を要せずに、ミトコンドリア病（メラス）という難病のケースであると究明されたはずである。

診療記録を入手してこれを精査しようとしめない、患者の症状や検査データを総合的に判断できる医学的専門家に専門的鑑定意見を求めようとしめないまま、逮捕に踏み切って公表した捜査については、事件性の誤認に陥りやすい、危うい経過をたどったものといわざるを得ないことになる。

第6 再審請求審における証拠の判断方法

1 明白性の判断基準

刑事訴訟法435条6号に言う「無罪を言い渡すべき明らかな証拠」か否かの判断基準については、最高裁の判例が確立しており、新旧全証拠の総合評価・再評価によるべきこと、その際には「疑わしいときは被告人の利益に」の原則が適用されるべきであるとされている。

(1) 白鳥決定

刑事訴訟法435条6号に言う「無罪を言い渡すべき明らかな証拠」について最高裁判所は次のようにのべている(昭和50年5月20日刑集29巻5号177頁)。

「確定判決における事実認定につき合理的な疑いをいだかせ、その認定を覆すに足りる蓋然性のある証拠を言うものと解すべきであるが、右の明らかな証拠であるかどうかは、もし当の証拠が確定判決を下した裁判所の審理中に提出されていたとするならば、果たしてその確定判決においてなされたような事実認定に到達したであろうかという観点から、当の証拠と他の全証拠と総合的に評価して判断すべきであり、この判断に際しても、再審開始のためには確定判決における事実認定につき合理的な疑いを生じさせれば足りるという意味において、『疑わしいときは被告人の利益に』という刑事裁判における鉄則が適用される。」

(2) 財田川決定

「疑わしいときは被告人の利益に」の原則の具体的適用に関して以下のような判断をおこなっている(昭和51年10月12日刑集30巻9号1673頁)

「同号にいう『無罪を言い渡すべき明らかな証拠』とは、確定判決における事実認定につき合理的な疑いをいだかせ、その認定を覆すに足りる蓋然性のある証拠をいうものと解すべきであり、右の明らかな証拠であるかどうかは、もし当の証拠が確定判決を下した裁判所の審理中に提出されていたとするならば、果たしてその確定判決においてなされたような事実認定に到達したであろうかという観点から、当の証拠と他の全証拠とを総合的に評価して判断すべきであり、この判断に際しても、再審開始のためには確定判決における事実認定につき合理的な疑いを生ぜしめれば足りるという意味において『疑わしいときは被告人の利益に』という刑事裁判に

おける鉄則が適用されるものである（当裁判所昭和五〇年五月二〇日第一小法廷決定・刑集二九卷五号一七七頁）。そして、この原則を具体的に適用するにあたっては、確定判決が認定した犯罪事実の不存在が確実であるとの心証を得ることを必要とするものではなく、確定判決における事実認定の正当性についての疑いが合理的な理由に基づくものであることを必要とし、かつ、これをもつて足りると解すべきであるから、犯罪の証明が十分でないことが明らかになった場合にも右の原則があてはまるのである。」

上記2つの判例は、再審請求審は請求人が無罪であるかどうかを判断するものではないこと、また、その審判の対象は確定判決の事実認定の当否であると述べている。つまり、刑事訴訟法435条6号に言う「無罪を言い渡すべき明らかな証拠」とは、新証拠により確定判決の事実認定に疑いが生じた場合を言うのである。

2 その他の判例から見た明白性の具体的判断基準

明白性の判断基準に関し、上記白鳥・財田川決定以外の関連判例もふまえて検討する。

- (1) 条文では「無罪を言い渡すべき明らかな証拠」とされているが、明白性の判断が新旧証拠の総合評価なのであるから（白鳥決定）、新証拠のみで再審を開始させるほどに強力な証拠は要求されるわけではない。再審請求審に提出される証拠には証拠能力並びに高度の証明力が必要とされる（最決昭和33年5月27日刑集12卷8号683頁）が、旧証拠の証明力と新証拠の証明力は相対的なものである。
- (2) 明白性を判断するについて、再審裁判所は確定判決の心証を引き継ぐものではなく、その証拠評価にも拘束されない。「確定判決を下した裁判所の審理中に新証拠が提出されていたならば確定判決の事実認定に到達したか否か」という観点からの判断だからである（白鳥決定）。再審裁判所独自

の立場から確定判決の事実認定の正当性を再検討すべきなのである。

(3) 新証拠により確定審が事実認定の根拠とした旧証拠を弾劾しても、他の旧証拠により確定判決の事実認定を維持することができれば再審請求は棄却される。

(4) 再審請求において、確定判決が維持し得るためには、新旧全証拠を総合的に評価した結果、健全な社会常識に照らし、合理的疑いを差し挟み得ない程度の確信が形成されることが必要である(最決平成19年10月16日刑集61巻7号677頁)。再審請求において「疑わしいときは被告人の利益に」の原則が適用されるということは、その判断にはおおむね通常審における判断方法が当てはまるからである。

したがって、再審請求においては、現実に有罪の心証を完全に否定し得なくとも、確定判決の事実認定につき証拠上の根拠に疑問が残る以上は、再審請求が認容されなければならないのである(財田川決定)。

(5) 小活

以上から、再審請求審における証拠の明白性の判断については、確定判決の事実認定が、新証拠から健全な社会常識に照らして合理性を有する推認により認定できる事実により揺らいだ場合には、たとえ犯罪事実の不存在という心証に達しなくとも、新旧全証拠を総合的に検討して確定判決の事実認定の正当性に合理的疑いが生じたとして、再審開始の決定をなすべきと考えられる。

3 本件における明白性の具体的判断

(1) 事件性に関する事実認定とこれに対する新証拠

本件の事件性認定のための要証事実として考えられるものは、①鑑定資料中にベクロニウムが含有していたこと、②何者かが患者にマスクュラックスを投与した行為を目撃されていること、③患者の症状病態がマスクュ

ラックス投与でしか説明できないこと、ということになる。

確定審では②は問題とされず、①と③の認定が問題となった。

確定判決は、「鑑定資料からベクロニウムが検出された」とする土橋鑑定だけで①を認定している。土橋鑑定が事件性を基礎づける最も重要な証拠としているのである。そして、橋本証言は③の事実に関連するものであるが、事件性を根拠づける直接証拠ではなく間接証拠であるという証拠関係となっている。

上記の確定判決の証拠に対し、「土橋鑑定が検出したとされる化合物がベクロニウムではない」ことを立証した志田鑑定、「被害者とされていたA子の症状がベクロニウム中毒の症状とは相容れないこと」、さらには、「同人の症状がミトコンドリア病メラスである」と診断した池田意見書が提出されていたら、被害者とされた者に対してマスキュラックスが投与され、その症状がマスキュラックス中毒であるとの事実認定に達することができたかとの観点から判断すべきである。

(2) 確定判決の事実認定の正当性に対する評価

志田鑑定により土橋鑑定が検出したとされる化合物がベクロニウムか否かに関して疑問が生じ、池田意見書によりA子の症状がマスキュラックス中毒と矛盾する疑いが生じ、さらには同人の症状がミトコンドリア病メラスと診断できるとした場合、本件に関して何者かが被害者とされる者にマスキュラックスを投与したとする事件性認定について再検討が必要となる。そして、新証拠及び旧証拠全体について、確定判決の正当性を支えることができるか否かについて再評価が不可欠となる。

その際には「疑わしいときは被告人の利益に」という刑事裁判の鉄則をふまえる必要があり、その結果、確定判決の事実認定の正当性が完全に否定されなくとも、その事実認定に証拠に基づく合理的疑いが生じれば、再審開始の決定がなされなければならない。

(3) 確定判決における事実認定の正当性についての疑い

本件の確定審における主要争点は犯人性ではなく事件性の有無であった。具体的には、被害者とされる者にマスキュラックスが投与されたと判断できるかである。

そして、確定判決は、被害者とされる者の血液、尿、点滴ボトルからマスキュラックスの成分であるベクロニウムが検出されたこと、そして、被害者とされる者の症状はマスキュラックスが投与された場合の症状と合致したとして、被害者にマスキュラックスが投与されたことを認定して本件の事件性を肯定した。

本件再審申立の新証拠の1つである志田鑑定は、血液等の鑑定資料からベクロニウムを検出したとする土橋鑑定の証拠価値を否定したものであり、池田鑑定は、被害者とされる者の一人であるA子の症状が、マスキュラックス中毒とは合致しないこと、さらには、同人の病態がミトコンドリア病ME L A Sに合致することを指摘したものである。

つまり、これら2つの新証拠は、確定判決があげる事件性認定根拠の正当性についての疑いが合理的な理由に基づくものであることを明確にしたものであり、刑事訴訟法435条6号の「無罪を言い渡すべき明らかな証拠」と言うべきである。

検察官は、これら新証拠に対して意見書(1)(2)及び補足意見により反論しているが、同反論は、これらの新証拠を否定するのではなく、むしろこれを認めるものである。確定判決の事件性認定の正当性は明らかに動揺したのである。

(4) 土橋鑑定の評価を変えることによる事件性認定への影響

土橋鑑定は「各鑑定資料からベクロニウムを検出した」と評価されていたことから、「各鑑定資料中にベクロニウムが含有していた」とする事件性認定のための要証事実を立証するための直接証拠であった。同鑑定の証

拠価値は志田鑑定により否定され、その前記要証事実を立証することは出来なくなったのである。

これまで述べてきたように、土橋鑑定は、ベクロニウム標品の分析において誤っていることから明らかなように、刑事事件における鑑定と評価できるものではなく、その証拠価値はすべて否定されるべきである。

仮に、同鑑定を「鑑定資料からベクロニウム分解物を検出した」とする範囲で証拠価値があるとした場合、確定判決の事実認定の正当性にどのような影響を与えるであろうか。

おもうに、土橋鑑定について「鑑定資料からベクロニウムの分解物を検出した」とその位置づけを変えた場合、「各鑑定資料中にベクロニウムが含有していた」とする要証事実との関係では直接証拠でなくなる。「ベクロニウムの分解物の検出」から直接認定される事実は、「各鑑定資料中にベクロニウムの分解物が含有されていた」ことであり、「各鑑定資料中にベクロニウムが含有していた」ことを直接認定することは出来ないからである。

したがって、土橋鑑定の評価を「各鑑定資料からベクロニウム分解物を検出した」と変更することは、「確定判決の事実認定の事実認定につき合理的な疑い」が生じたことになる。

よって、ただちに再審開始決定をなすべきである。

以 上