

特別抗告申立事件（原審 東京高等裁判所平成26年（く）第193号即時
抗告申立事件）

特別抗告人（再審請求人） 袴 田 ひで子

有罪の言渡を受けた者 袴 田 巖



特別抗告申立書

2018（平成30）年6月18日

最高裁判所 御中

主任弁護士

西 嶋 勝 彦



弁護士

秋 山 賢 三



同

小 澤 優 一



同

福 地 明 人



同

村 崎 修



同

小 川 秀 世



同

小 倉 博



同

笹 森 学



同

黒 柳 安 生



同

田 畑 知 久



同

岡 島 順 治



同	小	川	央	
同	伊豆田	悦	義	
同	村	松	奈緒美	
同	葦	名	ゆき	
同	間		光洋	
同	伊	藤	修一	
同	戸	舘	圭之	
同	指	宿	昭一	
同	加	藤	英典	
同	高	橋	右京	
同	佐	野	雅則	
同	角	替	清美	
同	白	山	聖浩	
同	西	澤	美和子	

目次

第1	総論	1 頁
第2	憲法違反	3 頁
第3	判例違反	7 頁
第4	DNA鑑定についての原決定の誤り	13 頁
第5	味噌漬け再現実験に関する判断の誤り	57 頁
第6	5点の衣類等に関する新証拠の検討に対する批判	68 頁
1	鉄紺色ズボンサイズに関する新証拠についての判断の誤り	68 頁
2	右足脛の傷についての判断の誤り	71 頁
3	端布についての判断の誤り	72 頁
4	緑色パンツに関する新証拠についての判断の誤り	75 頁
5	白半袖シャツ及びネズミ色スポーツシャツの損傷と袴田の右上腕部の傷の関 係に関する新証拠についての判断の誤り	76 頁
6	1号タンクへの味噌の仕込みの際の袴田の役割に関する新証拠についての判 断の誤り	75 頁
第7	5点の衣類に関する新旧証拠の総合評価	77 頁
第8	5点の衣類等以外に関する新証拠	86 頁
1	焼けた紙幣関係の新証拠について	86 頁
2	裏木戸関係の新証拠について	88 頁
3	火災発生後の袴田の行動についての判断の誤り	90 頁
4	袴田供述の供述心理学的分析に関する新証拠	90 頁
第9	抗告審で新たに主張された再審事由についての判断の誤り	94 頁
第10	結語	94 頁

抗告の趣旨

- 1 原決定を取り消す。
 - 2 検察官の即時抗告を棄却する。
- との裁判を求める。

抗告の理由

第1 総論

- 1 原決定は、憲法が保障する刑事被告人（再審請求人にも当然当てはまる）の諸権利を蹂躪するばかりでなく、再審法理の判例として確立している白鳥・財田川事件等の諸決定に違反している（刑訴405条1号、2号事由）。

すなわち、第一に、原決定は、請求人に十分な手続的保障を与えずに、DNA鑑定に関する原々審の評価を覆したが、その審理は、検察官提出の一方的文献や専門家の机上の見解に依拠して、原々決定とは真逆の心証を抱きつつ争点や裁判所の関心事を明らかにせず弁護側の反論（反対尋問を含む）の機会を与えないまま審理を打ち切ったのである。

唯一採用したDNA鑑定に関わる期間を十分活用して弁護側が求める立証を許す審理は十分可能であったのに、徒らに当該鑑定の常識をこえた期間を無為にすごしただけである。

原々審において、すでに6年の長期の審理期間を費やしていたのである。

これは、憲法37条の公平、迅速な裁判（再審）に反している。

第二に、原決定は、刑訴法435条6号の再審要件一新証拠の明白性判断に関する白鳥・財田川等確立した判例に反して、請求人提出の第一次再審以来の諸証拠と旧証拠の総合評価をせず、個々の新証拠ごとの評価を優先し、とりわけDNA鑑定や5点の衣類の味噌付け実験結果を短絡的に否定して「明白性」なしとした。

両新証拠は、ぜい弱な旧評価群や他の新証拠と総合して確定判決の判断を覆す役割を果たしており、この点にこそ新証拠の「明白性」ありと位置づけられるのに、予め孤立して評価した誤ちは致命的である。

明白性の具体的判断方法についてさらに敷衍する。

確定判決は、5点の衣類が袴田巖のものであり、且つそれが犯行着衣であるとして、袴田犯人説を起訴づける最も重要な証拠としている。また犯人と工場の結びつきなどその他の状況証拠群の存在が袴田犯人説を支える構造を有している。このような証拠上の基礎に対し、第2次再審請求審における本田・山

田岡鑑定人による DNA 鑑定，澤渡第 3 鑑定ならびに上記各鑑定人らにかかる証人尋問，衣類の味噌漬け実験とそれに関する山崎証言などの新証拠，及び，第 1 次請求審提出証拠である澤渡第 1・第 2 の各鑑定，間壁鑑定，「味噌タンク実験報告書」などの各新証拠が確定判決の審理中に提出されていたら，はたして 5 点の衣類が袴田巖に由来する犯行着衣であるとの認定に達することができ，本件犯行と袴田巖の結びつきを肯定して確定判決の事実誤認に到達することが出来たか否かという観点から評価すべきものである。

又，本件においては，自白が有罪の事実認定に供されているかどうかについても問題がある。

確かに，確定判決の証拠の標目には自白があげられていないが，確定判決が自白（9 月 9 日付検察官調書）を証拠として採用したことは事実であり，自白の信用性についても判断を加え，パジャマに関する部分を除き他の証拠と総合的に信用性が高いと判断している。

しかし，事実認定への供用が実質的にあった場合はもちろん，それがなかったとしても，いわゆる「無知の暴露」に由来する虚偽自白が存在するという事実は，供述者が犯人である事に疑いを抱かせる重要な状況証拠である。他方，確定判決による自白の信用性に関する判断は，状況証拠に基づく事実認定の正当性に対する検算的意味も考えられる。そうであれば，検算に誤りが存在すれば，元の計算自体の正しさにも疑問が生じることになる。

自白がこのように位置づけられる以上，自白の虚偽性を推認させ，かつそれが真犯人のことでさらな虚偽供述でない事実を推認させる新証拠たる浜田鑑定，自白と犯行の客観的状況に矛盾を生じさせることとなる裏木戸実験や被害者の成傷器に関する押田鑑定などの証拠が確定判決の審理中に提出されていれば，やはり確定判決の事実認定に到達し得たかどうかの再検討が求められることとなる。

自白に関する新証拠も又，確定判決の認定の正当性を再検討するための有力な証拠たり得るのであり，自白が証拠の標目にあげられていない事実のみをもって，自白に関する新証拠を総合評価から排斥することは許されない。

第三に，原決定は疑わしきは被告人（再審請求人）の利益にという刑事裁判の鉄則を忘れた内容である。その端的現れを，DNA に関する本田鑑定につき確立した科学的手法とは認められないとか，味噌漬け実験につき味噌の色合いが客観的ではないとの評価にも示されており，原々決定が詳細に論証した 5 点の衣類をはじめとする捜査官による証拠のねつ造を否定する論理に見ることができる。それは弁護側において具体的にねつ造のプロセスを主張・立証せよと

いうことに尽きる。例えば、衣類相互と請求人の傷の不一致、ズボンより下のステテコにより多くの血痕付着、長女のO型血痕がどの衣類からも検出されていない。ズボンの装着実験では、腰までいかにワタリ（腿）でつかえている状態など枚挙にいとまもない。加えて原々審で開示証拠から判明したズボンの「B」表示がサイズではなく色であったことを過少に評価し、捜査官の誤った捜査報告をかばう始末であった。さらにいえば、請求人逮捕時の証拠関係は客観的証拠が無いに等しく（4人殺害の惨劇時の着衣としてパジャマの血痕や油成分は余りに微量）、ひたすら自白待ちという異常な状態にあったことを忘れてはならない。

開始決定は、かかる証拠状態下で、追加された証拠がねつ造を疑わしめると常識的判断を示したにすぎない。捜査側に証拠ねつ造の動機がないとの原決定の見方に至っては、誰が見ても決して公正な視点ではないのである。

原決定は、木を見て森を見ずとの批判を免れないだろう。

- 2 原決定は、また重大な事実誤認と重大な法令違反があり、破棄しなければ著しく正義に反する。

原々決定が、法と正義に反するとして請求人の死刑執行停止に加えて拘置の停止をも命じ釈放したのは正にこの点にある。

これに対し、原決定は原々決定を取消しつつ請求人の再拘置、死刑の執行停止を取消さなかったとは言え、原々決定が喝破した重大な事実誤認と手続を蹂躪した捜査を批難しないばかりかこれを擁護しているのは、正に正義に反するものである。

よって、最高裁においては、職権によっても原決定を破棄され、再審開始決定を宣告されねばならない。

第2 憲法違反（刑訴法405条1号）

1 憲法31条違反

犯罪をやってもいないのに犯罪者との疑いをかけられ処罰されることは絶対にあってはならない。そのために憲法、刑事訴訟法は、適正手続を保障し、「疑わしいときは被告人の利益に」という原理を刑事裁判における「鉄則」（最決昭和50年5月20日刑集29巻5号177頁）として保障している。

最判平成21年4月14日判決において那須弘平裁判官は、「冤罪で国民を処罰するのは国家による人権侵害の最たるものであり、これを防止することは刑事裁判における最重要課題の一つである。刑事裁判の鉄則ともいわれる「疑わしきは被告人の利益に」の原則も、有罪判断に必要とされる「合理的な疑いを超えた証明」の

基準の理論も、突き詰めれば冤罪防止のためのものであると考えられる。」（最高裁判所第三小法廷判決平成21年4月14日、刑集第63巻4号331頁那須補足意見）と述べて、刑事裁判は冤罪を防止するための手続でなければならないことを力説している。

憲法31条の規定する法定手続きの保障は、刑事裁判が、冤罪を防止し無辜を救済するための手続であることをその根幹として保障している。

再審制度は、刑事裁判が、無辜の不処罰主義を掲げていることから当然に要請される制度であり、憲法31条の要請と言うべき制度である。

証拠裁判主義（刑訴法317条）・自由心証主義（同318条）は、客観的証拠を中心にすえた、証拠の総合的かつ合理的な評価に基づく事実認定を求めたものである。憲法31条の趣旨は、「裁判官が有罪を宣告する心証形成の適正も含まれていると解すべき」（藤永他・大コメ第5巻I187頁以下）なのである。

以上にてらせば、原決定は、かかる憲法上の大原則を無視し、証拠の評価を誤り、開始決定の判断に対して何ら合理的な反駁を加えることなく、袴田巖に対する不当な偏見に基づき再審開始決定を取り消したものであり憲法31条に違反することは明白である。

2 憲法37条2項前段～「充分」な「反対尋問の機会」の保障

憲法37条2項前段は、「刑事被告人は、すべての証人に対して審問する機会を十分に与へられ」「る権利を有する。」と規定し被告人に反対尋問権を保障している。

したがって、憲法上、被告人に対して「反対尋問の機会」が「十分に与へられ」ることが要請されており（最大判昭和24年5月18日刑集3巻6号789頁），かかる趣旨は証人尋問等の事実調べを実施する再審請求審においても妥当する。

憲法を受けて刑訴法320条1項は、いわゆる伝聞法則を定めており、反対尋問を経ない供述証拠の証拠能力は否定される。「このように本条以下を反対尋問権保障の観点からの規定と解すると、公判廷での供述でも、なんらかの理由で反対尋問権の行使が保障されなかった場合には、原則として証拠能力を否定すべきものといえよう。」（注釈刑事訴訟法722頁）

再審請求審においても、「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」（白鳥決定）以上は、検察官が再審請求審及び再審開始決定に対する即時抗告審において何らかの立証活動を行う場合においては、上記の法理は当然に妥当する。

以上にてらせば、憲法および刑事訴訟法は、被告人（及び弁護人）に対して、証

人に対する反対尋問をする機会を保障し、さらに、かかる機会が「十分に」与えられなければならないことを保障している。そして、なんらかの理由により反対尋問権の行使が保障されなかった場合は当該供述の証拠能力は否定される。この理は再審においても当然に妥当する。

しかるに、本件においては、鑑定人尋問を行う直前に検察側から新たな科学的知見を示す成松意見書が提出された。弁護側は、時期に後れたものと提出を認めるべきでないと主張した。これについて、原審裁判長は、検察官が、その意見書に基づいて本田鑑定人に反対尋問しようとした際に、その尋問を制限した（ただし、証言調書からは削除されているが、録音記録を見れば明らかである。）という経緯があった。したがって、弁護人は、それ以降に提出される証拠は採用されないもの信頼した。このような経緯があったにもかかわらず、原審は、原々審の判断を不合理であるなどと論難するにあたり、検察官提出証拠とりわけ複数の法医学者らから尋問後最後の三者協議（平成29年11月6日）や最終準備書面期限（平成30年1月19日）において提出された多数の意見書類を弁護人による反対尋問の機会、反証の機会を与えることなく無条件に採用してしまっている。このような、証拠の扱いは、弁護人の信頼を裏切り、弁護人の反対尋問権の保証や適正手続きの保障に違反する。

したがって、原決定は、憲法37条2項前段に違反する。

3 憲法39条違反

本件においては、原々審（静岡地方裁判所）は、新旧証拠を総合評価した結果、確定判決の事実認定には合理的疑いが生じたことから刑訴法435条6号の無罪を言い渡すべき明らかな証拠を新たに発見したときに該当するとして、再審開始決定及び死刑の執行停止、拘置の執行停止を決定しているところ、検察官の即時抗告を受けて原審が、原々審決定を取り消し本件再審請求を棄却する旨の決定をしている。

しかしながら、憲法39条は「何人も実行の時に適法であつた行為又は既に無罪とされた行為については、刑事上の責任を問はれない。又、同一の犯罪について、重ねて刑事上の責任を問はれない。」と規定しており、原々審の裁判官が、確定判決の事実認定には「合理的疑いがある」として無罪を言い渡した判断に対し、検察官による上訴を認めることは、「既に無罪とされた行為について」、さらに「刑事上の責任を問うもの」に他ならない。

憲法39条は、二重の危険（double jeopardy）原則を採用したものと理解されており、二重の危険の考え方に照らせば、一度手続的負担を受けた者は二度と同様の手続的負担を受けることはないという被告人の人権保障上の利益を保障したもの

と解される（最判昭和25年9月27日刑集4巻9号1805頁も、憲法39条を二重の危険の原則との関連で問題を把握している。）。そして、この理は、当然に再審請求審においても妥当するべきであり、検察官上訴を合憲とする最高裁判例（最判昭和25年9月27日刑集4巻9号1805頁）は、速やかに変更されるべきである（学説上も、違憲論は有力に唱えられている。小田中聡樹「刑事手続と人権の理論」（成文堂・1983年）390頁、熊本典道「刑事訴訟法論集」（信山社・1988年）515頁、白取祐司「刑事訴訟法 第4版」430頁など多数）。

さらにいえば、現行法上、再審は、利益再審のみが認められており不利益再審は否定されている。このことは、再審制度が無辜の救済のために特化した手続であることを意味する（鴨良弼編「刑事再審の研究」成文堂1980年）。

しかも、いわゆる白鳥決定（最決昭和50年5月20日刑集29巻5号177頁）、財田川決定（最決昭和51年10月12日刑集30巻9号1673頁）によって、再審請求審においても、「疑わしきは被告人の利益に」鉄則が妥当することが確認されていることから明らかなとおり、再審が確定判決を重視する制度ではなく、誤って有罪の言い渡しを受けた者を冤罪から救済するための手続として機能すべきものとされているのである。

そうであれば、検察官は、「公益の代表者」（検察庁法4条）として再審請求権者の筆頭に挙げられている（刑訴法439条1項1号）ことから明らかなとおり、通常審における一方当事者として対立的に振る舞うことは本来予定されていないというべきである（三井誠『再審手続の構造』鴨良弼ほか編「刑事再審の研究」成文堂1980年177頁以下参照）。さらに、いわゆる郵便不正事件等において発覚した検察不祥事を受けてなされた検察の在り方検討会議提言「検察の再生に向けて」においては、検察官が、「公益の代表者」として、有罪判決の獲得のみを目的とすることなく、公平な裁判の実現に努めるべきことを謳っている（同提言4頁）。また、同提言は、通常公判についてではあるが、有罪の獲得に拘泥することなく「引き返す勇気」の必要性を強調している（20頁）が、この理は、再審請求審においても当然に妥当するというべきである。

したがって、検察官は、再審請求審理に協力すべき義務を負っており、誤判救済、無辜の不処罰を目的とする手続遂行に協力するために、ひとたび裁判所において再審開始決定が出されたならば速やかに再審公判、無罪判決に向けて協力すべきものである。

よって、再審制度の趣旨からみても、検察官が再審開始の取消しを求めて上訴することは背理と言わなければならない。この点、刑訴法は450条において再審開始決定に対する検察官の即時抗告を許容している規定になっているが、上記再審請

求審の構造、とりわけ現行法が不利益再審を廃止し利益再審のみを許容し、無辜の救済のみを目的としている制度であることに照らせば、刑訴法450条は限定的に解釈されなければならない。

したがって、検察官による上訴を許容している刑訴法351条1項及び再審開始決定に対する検察官の上訴を許容している刑訴法450条は、憲法39条後段に反し違憲無効であり、かかる検察官の上訴に基づいて原々審の再審開始決定を取り消し再審請求を棄却した原決定は取り消されなければならない。

4 憲法37条1項（迅速な裁判）違反。

本件においては、2014年3月27日に原々審による再審開始決定、死刑の執行停止及び拘置の執行停止決定によって袴田が釈放されて以来、4年以上にわたり原審において即時抗告審の審理が行われてきたが、長期にわたり請求人及び有罪の言い渡しを受けた者を不安定な地位に置き続けるものであり、迅速な裁判を保障した憲法37条にも反する。

第3 判例違反（刑訴法405条2号）

1 明白性に関する最高裁判例～「合理的疑い」と新旧証拠の総合評価

原原決定は、新旧証拠を総合評価した上で確定判決の事実認定に合理的疑いが生じたとして刑訴法435条6号のいわゆる明白性を認めて再審開始決定を下した。

刑訴法435条6号の「有罪の言渡を受けた者に対して無罪・・・を言い渡（す）べき明らかな証拠をあらたに発見したとき」の解釈に関しては、現行刑訴法制定以降、「開かずの門」と呼ばれていた再審請求のハードルを無辜の救済を掲げた再審理念に忠実に再審の誤判救済機能を強化する方向に最高裁判例が主導する画期的契機となった白鳥決定（最決昭和50年5月20日刑集29巻5号177頁）、財田川決定（最決昭和51年10月12日刑集30巻9号1673頁）に始まる一連の最高裁判例群が存在している。

かかる判例群の評価を巡っては様々な議論がありうるが、少なくとも、最高裁は、再審開始の判断においても「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と解すべきである」と利益原則の適用を認め、「合理的な疑い」の発生を問題にしていることは争いなく認められる。

そして、かかる判断にあたっては、新証拠のみを単独で評価して合理的疑いの発生を検討するのではなく、新証拠と確定審において存在していた旧証拠を総合評価した上で判断すべき、ということについても判例上争いなく肯定されている。

上記白鳥・財田川決定は、新旧証拠の総合評価による合理的疑いの発生の有無によって決すべきとする明白性判断の大原則を示している先駆的判例であり、現在においても判例変更されることなく判例法理として生きている。

その上で、「合理的疑い」を生じさせるべき対象について、いわゆるマルヨ無線事件（尾田事件）の最高裁決定（最決平成10年10月27日刑集52巻7号363頁）は「犯行の態様に関し、詳しく認定判示されたところの一部について新たな証拠等により事実誤認のあることが判明したとしても、そのことにより更に進んで罪となるべき事実の存在そのものに合理的疑いを生じさせるに至らない限り、刑法435条6号の再審事由に該当するということはできないと解される」と判示しているが、「無罪を言い渡すべき」として再審開始を認める以上「罪となるべき事実の存在そのものに合理的疑いを生じさせる」必要があることは、ある意味当然のことであり、かかる判例で重要なのは、新証拠及び旧証拠による総合評価において生じた「疑い」がいかなる意味において「罪となるべき事実の存在そのものに合理的疑いを生じさせる」のかを証拠に基づき論理的に説明しえるかどうかを最高裁が問題にしている点にある。

以上によれば、明白性に関する一連の最高裁判例群は、再審開始の判断にあたっては、新旧証拠を総合評価した上で利益原則の適用を肯定し確定判決によって認定された「罪となるべき事実の存在そのものに合理的疑いを生じさせる」かどうかを判断すべきと解釈していると理解できる。

2 「合理的疑い」に関する最高裁判例

そして、「合理的疑い」に関する近時の最高裁判例は、「刑事裁判における有罪の認定に当たっては、合理的な疑いを差し挟む余地のない程度の立証が必要である。ここに合理的な疑いを差し挟む余地がないというのは、反対事実が存在する疑いを全く残さない場合をいうものではなく、抽象的な可能性としては反対事実が存在するとの疑いをいれる余地があっても、健全な社会常識に照らして、その疑いに合理性がないと一般的に判断される場合には、有罪認定を可能とする趣旨である。そして、このことは、直接証拠によって事実認定をすべき場合と、状況証拠によって事実認定をすべき場合とで、何ら異なるところはないというべきである。」（最決平成19年10月16日刑集61巻7号677頁）と判示している。

この判示にてらせば、「抽象的な可能性としては反対事実が存在するとの疑いをいれる余地があるだけでは「合理的な疑い」とはいえないが、「健全な社会常識に照らして、その疑い」に「合理性がある」と「一般的に判断される場合」には、「合理的な疑い」が認められるとして有罪認定を維持することは許されず、無罪（再審開始）を言い渡さなければならない。

木谷明元裁判官も、「しかし、これは裏から言えば、「疑いに合理性がないと一般的に判断されない限り、有罪判決をすることができない」ということである。そして、無辜の不処罰を重視する立場からは、本判例の意味はこの点にあると考えるべきであろう。」と本判決の意義を位置づけている。

したがって、再審請求審においても、裁判所は、確定判決の事実認定が「合理的な疑い」を差し挟む余地のない程度に至っているかを慎重に吟味して判断しなければならない。

そして、この合理的な疑いとは「単なる直感による『疑わしさ』の表明（『なんとなく変だ』『おかしい』）の域にとどまらず、論理的に筋の通った明確な言葉によって表示され、事実によって裏づけられたものであ」れば足りる（前掲那須補足意見）。なぜなら、この「合理的な疑い」について高度な疑い、客観的な証拠によって裏付けることができる疑いといったハイレベルな疑いでなければならないとしてしまえば、被告人（請求人）に不可能を強いることにつながり、それは結局のところ被告人（請求人）に無実の証明を求めることに他ならず、冤罪防止のための刑事裁判の諸原理、再審請求審においても妥当する「疑わしいときは被告人の利益に」鉄則（白鳥・財田川決定）に真っ向から反するからである。

さらに、情況証拠に関する事実認定に関して最高裁は（最判平成22年4月27日刑集64巻3号233頁）は、「刑事裁判における有罪の認定に当たっては、合理的な疑いを差し挟む余地のない程度の立証が必要であるところ、情況証拠によって事実認定をすべき場合であっても、直接証拠によって事実認定をする場合と比べて立証の程度に差があるわけではないが（最高裁平成19年（あ）第398号同年10月16日第一小法廷決定・刑集61巻7号677頁参照）、直接証拠がないのであるから、情況証拠によって認められる間接事実中に、被告人が犯人でないとしたならば合理的に説明することができない（あるいは、少なくとも説明が極めて困難である）事実関係が含まれていることを要するものというべきである。」と判示しており、本件は、確定審において、まさに直接証拠が存在しない中情況証拠によって有罪認定されたケースであり再審請求審においても当然に妥当する（実際、原原決定は、かかる判示にしたがって明白性を判断している。）。

3 上訴審における事実誤認審査に関する最高裁判例

本件は、確定判決の事実認定に合理的疑いの発生を認めて再審開始決定をした原々審決定に対して、即時抗告審の原審が、原々審の判断を不合理であるとして取り消したものである。前述のとおり、再審請求審においても、利益原則が適用されるのであるから上訴審における事実誤認審査に関する最高裁判例及び抗告審の審理の在り方に関する一連の最高裁判例も当然に本件において妥当すべき判例である。

この点、いわゆるチョコレート缶事件の最判平成24年2月13日（刑集66巻4号482頁）は、控訴審の事後審的性格を指摘するなどした上で「控訴審が第1審判決に事実誤認があるというためには、第1審判決の事実認定が論理則、経験則等に照らして不合理であることを具体的に示すことが必要であるというべきである」と判示している。

この理は、勾留の裁判等の決定手続における抗告審の審査にあたっても踏襲されており、最決平成26年11月18日（刑集68巻9号1020頁）、最決平成26年11月17日（裁判集刑事315号183頁）、最決平成27年10月22日（裁判集刑事318号11頁）は、抗告審においては、原審の判断を覆す場合には、原審の判断が不合理であることを具体的に示す必要がある旨判示している。

4 原決定の判例違反

(1) 「合理的疑い」に関する判例違反

上記一連の判例を踏まえるならば、再審開始決定に対する即時抗告審において、裁判所は、原決定が、新旧証拠を総合評価した上で利益原則の適用を肯定し確定判決によって認定された「罪となるべき事実の存在そのものに合理的疑いを生じさせる」かどうかを検討しなければならず、原々審裁判所の再審開始決定を不合理であると判断するのであれば、「合理的な疑い」として原々審裁判所が提示した袴田の無罪仮説が不合理なものであるとして否定できなければならない。

原決定は、一応、原原決定の不合理性を複数指摘しており、上記最判の判示を文面上は踏襲したかにみえる。

しかし、その判断の内容は、上記最判等が要求している「第1審判決に論理則、経験則等に照らして不合理な点があることを具体的に示」したものとは到底いえない。

原決定は、文言上は上記判示に沿うような表現をとっているが、その審査の実質は、原々審の抱いた「合理的疑い」に対して単に自らの心証を断定的に述べるのみであり、合理的な疑いとして原々審裁判所が提示した袴田の無罪仮説を合理的に消去し得たものとは到底いえない（中川孝博「最一小判平24・2・13の意義と射程」季刊刑事弁護71号129頁は、本判決の具体的分析を踏まえた上で本判決の意義について「『論理則、経験則等に照らして不合理であることを具体的に示すこと』という要請の実体は、ようするに、被告人に利益な反対仮説を完全消去できているかを検討し、論証せよ、ということである。反対仮説を完全消去する論証ができていないと無罪判決破棄は誤りだということになる。」と析出しているが、これを踏まえても、本件における原決定は袴田に利益な反対仮説を完全消去したものとは到底いえないことは明らかである。）

実際、原々審の静岡地裁決定は、本田鑑定の信用性について「被害者着衣や5点の衣類という鑑定試料が既に40年以上も前に発見された証拠物であり、しかも、5点の衣類は発見された時点では味噌漬けにされていた。いずれも鑑定するには条件の悪い劣化試料であり、発見されて以降の管理状況から外来のDNAによる汚染も懸念されるものであった。当裁判所は、これらの点にも十分考慮して検討を進めた結果、本田鑑定は、その手法や型判定等で本田が説明することすべてが全面的に信用できるとまで判断していないが、白半袖シャツ右肩の血痕が袴田のものではない 疑いは相当に濃厚 であり、5点の衣類の他の部分の血痕が被害者4名のものでない 疑いも相当程度認められるという限度では信用できる と判断した。その最も大きな理由は、対照試料の検査結果（全くアレルが検出されていない。）等から、検出されたアレルの大部分は血痕に由来する可能性が高いと認められるから、確定判決の認定に従い、5点の衣類の血痕が袴田や被害者のものであるとすると、白半袖シャツ右肩の試料のアレルと袴田のアレルの不一致及び5点の衣類全体のアレルと被害者着衣のアレルの不一致がともに顕著であるという検査結果は、到底合理的な説明がつかないことである。」（原原決定25頁）と判示し、本件における5点の衣類という鑑定試料の有する質的な限界、本田鑑定の限界については十分に認識した上で、あくまで確定判決の事実認定に対する「合理的疑い」の発生という観点から検討し、合理的疑いを生じさせる程度においてその信用性を肯定しているのである。

原決定は、総合評価といいながら、個別に新証拠を独自の観点から評価し原原決定の判断を否定しているにすぎず、原々審の指摘した「合理的疑い」の不合理性を具体的に示したものは到底言えない（この点は各論において詳述する。）。

原決定は、明白性に関する一連の最高裁判例が示した総合評価の在り方に反するのみならず、合理的疑いに関する最高裁判例、上訴審における事実誤認審査に関する最高裁判例に反している。

（2）「確定判決の証拠構造把握」に関する判例違反

原決定は判断の冒頭「1 確定判決の証拠構造把握について」と題して「原決定の判断のうち、確定判決の証拠構造の把握の仕方に、不合理な点はない。」（27頁）としながら「確定判決の証拠構造について、若干補足すると」と前置きをしながら、5点の衣類に関する証拠以外の証拠については「袴田の犯人性を推認する上で補助的なものに過ぎない。」と断定し、また、袴田の自白調書については「犯人性やその他の関連事実を認めることができるほどの高度の信用性を有するということがいえない。」と証拠構造を独自の観点から把握している。このような証拠構造の把握の仕方は、原原決定（静岡地裁開始決定）の証拠構造把握と

は明らかに異なる。

原原決定は、DNA鑑定と5点の衣類の色に関する新証拠2点を「その判断を大きく左右した」2つの新証拠としながらも、これら新証拠2点のみを決定的な証拠としてはとらえていない。むしろ、旧証拠に基づく確定判決との事実認定に対する様々な「疑い」の発生を前提に個々の新証拠評価するという思考方法をとっている。

これは確定判決等の「罪となるべき事実そのもの」である袴田の犯人性を根拠付ける証拠群は、5点の衣類以外にも多種多様で有り、複数の間接事実、状況証拠類がそれぞれ密接に関連し合いながら5点の衣類問題に収斂しつつ「罪となるべき事実そのもの」へとつながっていることを示している（上記マルヨ無線・尾田事件最決の判示はこのような観点から理解するべきであり、実際に原原審の開始決定はかかる判例に忠実に検討している。）。

したがって、原決定は、形式上は総合評価をするいいながらも、前提となるべき証拠構造の把握の段階において、あたかも本件再審請求審において問題すべきは5点の衣類に関する新証拠（それも、5点の衣類そのものに関する新証拠に限定）と総合評価の対象を不当に絞っている点で上記最高裁判例の示した新旧証拠の総合評価及びそれに基づきなされるべき「合理的疑い」発生審査の方法、手順に反していると言わざるを得ない。

（3）上訴審に関する事実誤認審査に関する判例違反

原決定は、上記のとおり、批判対象を本田鑑定及び味噌漬け実験報告書に限定した上で、検察官提出の意見書類の見解に依拠しながら、単に原審裁判官が抱いたであろう開始決定の判断に対する「抽象的疑い」を提示した上でかかる判断を「不合理である」と断じている。

しかしながら、上述の上訴審審査（抗告審を含む）に関する事実誤認審査に関する一連の判例及び「合理的疑い」に関する一連の判例が示したところによれば、開始決定が合理的疑いとして抱いた「疑い」に対して「疑い」「疑問」をもって否定することは上訴審の判断としては許されず、あくまで、原審が「合理的である」と根拠をもとに抱いた「疑い」（袴田を無罪とする無罪仮説）に対しては適式に調べられた適正な証拠に基づき具体的に論証し尽くされなければならない。

にもかかわらず、原決定は、請求人側には何ら反証の機会を与えることなく、かつ、原原決定（開始決定）の判断を誤解、曲解した上で、独自の一般的、抽象的「疑い」を提示するのみで開始決定を「不合理」と断じており上記判例が示した審理の在り方にも明らかに反している。

第4 DNA鑑定についての原決定の誤り

原決定は、原々審で実施された本田鑑定について435条6号の証拠とは認められないとして原決定を取り消した。しかし、その判断は科学的知見を含めた合理則・経験則に違反して本田鑑定の信用性についての評価を誤り、結局最高裁が示した明白性のある新証拠の解釈適用を誤った判例違反を犯したものであって到底取消しを免れない。

1 本田鑑定の評価に関する原決定の根本的な誤り

(1) はじめに

原決定は、本田鑑定を刑訴法435条6号の新証拠として認めた開始決定の判断について、「信用性評価手法として慎重さを欠く」、「誤った経験則を前提にしている」、「証言の正確な理解を欠いた誤りがある」、「理由自体が齟齬している」、「論理的に誤っている」、「科学的知見を無視し慎重な評価を欠く」などと様々に批判し、開始決定が、およそ論理的思考や科学的考察に基づかないものであるかの如くに論難している。

しかしながら、このような原決定の指摘こそ、科学的な証拠が示した結果に対する評価の姿勢として、根本的な誤りを犯したものであって、著しく失当である。

(2) 開始決定の考察過程

ア 開始決定は、科学的証拠である本田鑑定の証明力を評価・判断するに際して、基本的には、実験（検査）結果等の客観的なデータや事実を重視し、それらのデータ等から、標準的な科学法則や経験則に照らして、いかなる事実が推定されるのかを考察するという姿勢に立っていると言える。

そのように、単なる理論上の推測や仮説のみに依拠することなく、実際の実験や検査等から得られた客観的な「データ」に基づいて物事を考察するという姿勢こそ、自然科学の基本的なあり方であり、開始決定はこれを正當に踏襲するものであった。

イ 本田鑑定の信用性を評価した開始決定の考察過程は、①対照試料からアシルが検出されていないこと、②本件試料には血液が付着している蓋然性があること、③アシルドロップインの可能性が低いこと、④外来DNAによる汚染の可能性が低いこと、そして、⑤細胞選択的抽出法を用いていることという順序であり、原決定もその通りの整理を行っている。

そして、このような開始決定の考察過程は、客観的データに基づく科学的な考察として、きわめて常識的かつ正當なものである。

すなわち、開始決定は、最初に「①対照試料からアシルが検出されてい

ないこと」という実験結果（データ）を取り上げているが、このデータを前提とすると、ほぼ常識といって差し支えない科学的知見によれば、資料（衣類）全体に及ぶような外来の汚染が生じた可能性は低いものと評価され、本田鑑定の検出したDNA型は血痕付着部のみに存在する物質に由来するということが合理的に推認される（なお、このような考察のあり方そのものに対しては、他の研究者からの有効な反論は存在しない。）。

すると、次には、本件各試料（血痕付着部）から検出されたDNA型は、どのような物質に由来するものかが問題になり、それを判断・評価する過程に進むことになる。

そして、開始決定は、最初の考察として、「②本件試料には血液が付着している蓋然性がある」という事実を取り上げ、当該試料から検出されたDNA型は、そこに付着した血液に由来するものと考察するのが自然かつ合理的だという評価をしている。

もっとも、DNA検査においては、試料にはDNA鋳型が存在しないにもかかわらず由来不明のアリルピークが生じるという「アリルドロップイン」という現象が知られているので、本田鑑定において検出されたDNA型が「アリルドロップイン」によるものではないかという考察を要する。そして、この点について開始決定は、本田の採用したPCR回数や国際的にも評価される研究結果により、「③アリルドロップインの可能性が低い」との評価に至っている（なお、後に詳述するが、原決定は、「アリルドロップイン」について開始決定とは異なる定義を敢えて用いることによって、原決定の判断が誤りであるかの如く指摘しており、不当である。）。

さらに、開始決定は、上記①の結果（対照試料でのアリル不検出）に止まらず、改めて、血液以外の外来DNAによる汚染の可能性について検討している。そして、その検討の中で、開始決定は、凝固した血痕が乾燥状態にあれば内部のDNAは安定的に保存されるという標準的な科学法則（経験則）が認められるのに比して、汗や唾液等が付着した場合のDNAは早期に消滅するという一般的な経験則を認め、また、実験中のコンタミネーションの可能性を疑わせる具体的所見は何ら認められないという事実（データ）を踏まえて、「④外来DNAによる汚染の可能性が低い」と評価している。

このように、開始決定は、本件の審理に現れた客観的なデータ等に基づいて、上記①ないし④までの検討・考察を経た上で、一般的かつ標準的な

科学的知見を前提にすれば、本田鑑定において検出されたDNA型が血痕由来のものであると合理的に推認できると評価している。

ウ 他方で、開始決定は、本田鑑定が「①細胞選択的抽出法を用いている」ことも血痕由来のDNA型が検出されたことの根拠として挙げているが、それはあくまでも、上記①ないし④までに基づく認定を補足するものとしているに止まる。

つまり、仮に、細胞選択的抽出法の有効性が否定されたとしても、開始決定の考察過程に対する影響はわずかであり、本田鑑定が血痕由来のDNAを検出したという事実推定は、殆ど動揺しないと言えるのである。

エ 以上みてきたように、開始決定は、本田鑑定に現れたDNA型が何に由来するかを検討するに際して、基本的に、客観的なデータや事実を基礎にして、そこから科学的に推定される事実を探求するという姿勢を堅持している。

逆に言えば、開始決定は、単に理論上で想定されうる可能性論から直ちに何らかの結論を推定するような立場（いわゆる「机上の空論」）は取らず、それら理論上の可能性論の現実的な妥当性についても、本件審理に現れたデータや事実に照らして、より自然ないし合理的に導かれる結論を採用していると言える。

そして、このように、理論上の可能性や仮説について、客観的データ等による裏付けを以て検証するというのが自然科学の本質であって、開始決定の考察方法や思考過程は、まさに自然科学の王道をいくものに他ならない。

(3) 原決定の評価手法のあり方の問題性

ア ところが、原決定は、上記のような開始決定の科学的な考察過程を殊更に無視し、本田鑑定について、開始決定があくまでも補足として位置づけているに過ぎない選択的抽出法（上記⑤）の有効性を最大の問題点として取り上げている。

そして、原決定は、選択的抽出法に関して、科学的原理の正当性の有無に関する様々な批判を加え、また、DNA分解酵素を含むオーソ抗Hレクチンを使用すること自体が問題であるなどと指摘した上で（なお、それらの指摘の誤りは後述する。），「細胞選択的抽出法の有効性には重大な疑問が存在すると言わざるを得ず、この点は、血液由来のDNA型を抽出したとする本田鑑定の信用性を著しく低下させる事情である。」などと結論している（原決定35頁）。

もつとも、上述したとおり、開始決定が本田鑑定のDNA型を血液由来だと判断した最大の理由は、対照試料からDNA型が全く検出されなかったという客観的データによるものである。そして、仮に、選択的抽出法が有効ではなかったとしても、本田鑑定が血液由来のDNA型を抽出・検出したものとした開始決定の判断には、基本的には影響しない。

ところが、原決定は、開始決定の判断の当否に対して、直ちに直接的な影響を及ぼすものではない本田の細胞選択的抽出法に対して、まずは集中的な批判を加えることによって（原決定29～35頁）、あたかも、本田自身の鑑定人としての資質や姿勢そのものに重大な問題があるかのよう

に指摘している。そして、原決定は、このような選択的抽出法の有効性に関する否定的な評価を理由として、本田鑑定のうち、選択的抽出法とは関係のない部分の信用性までもが滅殺されるかのような取扱をしている。例えば、原決定は、対照試料のチャートにおいてDNA型が全く検出されていないという事実を論じるに際して、「細胞選択的抽出法については鑑定の手法として大きな疑問がある以上、それにもかかわらず本田鑑定の結果を支持できるというためには、その鑑定のデータの信用性が十分検討されなければならない」（原決定39頁）などと論じているのである。

しかしながら、対照試料に対するDNA検査において何らDNA型が検出されなかったという結果は、選択的抽出法の効力如何によって何ら影響されない事実であって、選択的抽出法の有効性に疑問があるからといって、信用性が否定されるという関係にはない。

このように、原決定の判断の最大の特徴は、開始決定の論理的かつ科学的な考察過程を殊更に無視し、本田鑑定の信用性を否定するのに都合のよい順番に並び替え、さらには、1点に疑問があれば全て疑問があるというに等しいような、感覚的かつ非論理的な考察過程をたどっているという点にある。

イ 原決定が、論理的かつ科学的な考察過程を無視した批判を加えていることは、選択的抽出法に対する批判に限らず、他の部分にも見られている。

例えば、原決定では、選択的抽出法に対する批判に続けて、原決定の「④外来DNAによる汚染の可能性が低いこと」に対する批判を行っている。

しかしながら、先にも指摘したとおり、開始決定において、本田鑑定が血痕由来のDNA型を検出したものと評価するに際して最初に前提とし

たのは、「①対照試料からアシルが検出されていないこと」である。そして、このような対照資料に関する検査結果（「データ」であり「事実」である。）は、一般的に「基質コントロール（substrate control）」と呼ばれるものであり、実験過程での汚染（実験室コンタミ）ではなく、検査対象資料の保存や取扱状況に由来する環境的な汚染の有無を評価する上で、最重要視されるべき事情とされている（「DNA鑑定とタイピング」134頁には、「環境汚染は基質コントロール（substrate control）でのみ対処可能である」と明記されている。）。つまり、開始決定は、「①対照試料からアシルが検出されていないこと」という事実を踏まえ、本件の検査対象資料（つまり、5点の衣類や被害者着衣）には、環境的要因による外来の汚染が存在した可能性は低いということを、まず前提として確認しているのである（また、このような考察過程が標準的な科学法則に基づくものであり、これに対する直接的で有効な反論が一切存在しないことは先にも指摘したとおりである。）。

そして、開始決定は、このきわめて重要な前提事実を踏まえた上で、さらに、外来の汚染を疑わせる根拠となるような具体的事実やデータの存否を検討しており、結論としては、それらの事情は認められず「④外来DNAによる汚染の可能性が低い」との評価に至っている。

これに対し、原決定の批判は、開始決定が、「①対照試料からアシルが検出されていない」というきわめて重要な事実（外来汚染の有無の評価に関して最も重要視されるべき事実）に依拠していることを完全に無視して行われている。そして、原決定は、外来汚染のDNAが長期にわたって残存するという「抽象的可能性」のみを論じることによって、開始決定の評価が誤りであると断じているのである。

もっとも、原決定は、血痕以外の外来汚染のDNAが長期にわたって残存しうると言いながら、そこでいう「長期」とは具体的にどの程度であるのか（例えば、年単位なのか十年単位なのか）、何ら言及しない。また、本件鑑定の対象資料（5点の衣類や被害者着衣）に対して、いつ、どのような状況で血痕以外の汚染が生じたと推定されるのか、そして、そのような状況で発生した汚染DNAが本鑑定の時点まで保存され得るのかについても、一切の言及がない。

また、凝固した血痕については、乾燥状態によってDNAが長期にわたって安定状態で保存されるというのは、一般的に承認された標準的な科学法則であり経験則である（原決定も、この点は全く否定していない。）。

しかし、これに対して、唾液や汗が付着したような資料から、どの程度の期間にわたってDNAが検出されるのかについて、一般的に承認される経験則は存在せず、それを検証したデータも存在しない。

そうすると、原決定が指摘する「外来DNAによる汚染の可能性」は、特定の事実（汚染の機会・状況）や経験則または検証データ（残存期間等）に基づく具体的な可能性ではなく、単なる抽象的可能性を論じているに過ぎず、その可能性の程度が「高い」と認められないことはもとより、「低い」とすら言えないはずである。そして、開始決定が、外来汚染の有無に関して「①対照試料からアリルが検出されていないこと」という重要な事実を前提に考察していることを踏まえれば、原決定の指摘する「抽象的可能性論」は、何ら正当な批判とはなり得ていない。

ウ さらに、原決定は、アリルピークの型判定に関する本田の手法や立場が、一般的に承認される手法から逸脱しており、それを是認した開始決定が誤りである旨の指摘もする。

しかしながら、かかる原決定の批判もまた、鑑定の際に本田が実験データを踏まえて行った科学的な考察の経過や順序を殊更に無視したものであって、失当である。

本田の考察過程は、基本的には原判決の判断過程と共通であり、それは、DNA検査を行う一般的な研究者の考察過程と大差ないと言える。

すなわち、本田は、本鑑定の検査結果から「①対照試料からアリルが検出されない」という事実を確認し、その事実に基づいて一般的な研究者が考えるのと同様に、本鑑定試料には基本的に「④外来汚染の可能性が低い」であろうと判断している。また、本田自身が、実験中のコンタミの発生にも配慮していることも、この判断の根拠となっている。そして、本田は、本件DNA型が「②血液が存在する蓋然性の高い」血痕付着部位から検出された以上、血痕由来のDNA型であると推定するのが最も合理的だと判断しており、「⑤選択的抽出法を用いたこと」もまた血痕由来であることの裏付けであると判断している。また、本田は、アイデンティファイラーという世界的に承認されるキットを使用し、PCRサイクルをメーカー標準の28回に設定するなど標準的な方法で適用したことにより、「③由来不明のアリルドロップインを生じさせない」ように配慮している。

以上のように、本田は、開始決定とほぼ共通の思考過程を経て、現実を得られた実験結果に対して、一般的に承認される科学的法則を適用して、

本鑑定におけるDNA検査で検出されたアリルピークは、あくまでも、衣類に付着していた血痕に由来するものが増幅・検出されたものであって、また、アリルドロップインのような由来不明のアリルは存在しないと判断している。

そして、このような思考過程や実験結果を前提にすれば、各検査で検出されたアリルが必ずしも複数回のPCRで再現されていなくても、血痕由来のDNA鋳型が増幅され、検出されたものである（つまり、由来不明のアリルドロップインによるものではない。）として信頼することは、何ら不合理ではない。

これに対して、原決定が本田批判の根拠とするアリル解釈に対する玉木や鈴木の見解は、以上のような思考過程や実験結果を前提しない一般論としての留意事項であって、そのことによって、本鑑定データに基づく本田の上記判断を否定する根拠とはならない。

エ そして、原決定が、本田鑑定のチャート図の信用性に関して行った批判は、記録に表れた明らかな事実を意図的に無視しており、また、そのような批判が正当であるとする合理的根拠を全く伴わないものであって、端的に不当と言うほかない。

すなわち、原決定は、「①対照試料からアリルが検出されていない」事実の裏付けとなった対照試料に関するチャート図について、「当初提出分については、印刷日時もほとんど同一であり（これらの点も血痕付着部位とは対照的である。）、チャート図のRFUの目盛りも上が7500か6000に設定されていて、本田がアリルを判定する基準である50RFUのピークがあってもその存在が認識できないチャート図であり、本田が、対照試料について、血液付着の各資料と同等の注意を払って同様の方法でDNAの抽出や増幅を試みたのか疑問がないわけではない。」などと批判する（原決定51頁）。

しかしながら、本田は、原々審での審理中に、検察官からの釈明に応じて、対照試料のチャートのRFUを300に拡大したものを提出しており（平成24年6月22日付「求釈明事項に対する回答」）、それらのチャートを見れば、対照試料のチャートの中に50RFUに達するピークが全く存在しないことは一目瞭然である。すなわち、原決定は、原々審での審理において、本田が、チャート図の取扱に関して誠実に対応していた事実を認識し、また、対照試料のチャート図には具体的にピークの存在を疑わせる事情がないことをも認識していながら、それらをあえて無視し、

本田が故意にチャートを操作した可能性があるかの如く論難している。このような原決定の説示こそ、原審裁判体が、本田鑑定の信用性について中立公正な立場から評価検討していたのかについて、重大な疑義を生じさせるものと言うほかない。

また、アイデンティファイラーの解析機器においては、何らかのアリルに該当する可能性があるピークが検出されると、機械が自動的に判別してアリルコールを付し、該当部分が拡大表示される仕組みとなっており、その場合には、鑑定人が当該チャートを目視して、コールされたピークが正しいDNA型と評価できるか否かを判断する作業を要する。そのため、アリルコールが存在するチャート図に関しては、それぞれについて目視による確認を経ながら、順番に印刷するという過程を経ることも当然にあり、それぞれの印刷日時がずれることが当然に起こりうる。他方で、アイデンティファイラーによる自動解析によって、機械が全くアリルコールをしない場合（本件の対照試料のチャート図の場合）には、鑑定人は、アリルとしての判定を要するピークは存在しないと信頼しても差し支えなく、それらのチャート図を一括して印刷指定することによって印刷日時がほぼ等しくなるということは、何ら不自然でも不合理でもない。実験日時と印刷日時は同一なものではなく、鑑定書作成に合わせて印字しただけのことである。

しかるに、原決定は、「対照試料のチャート図の印刷日時がほとんど同一である」という事実さえも、当該チャートズの信頼性を減殺しうる事情として考慮しており、このような原決定の説示もまた、原審裁判対が、何らの証拠にも経験則にも依拠することなく、殊更に本田鑑定の信用性を低いものと見做そうとする基本姿勢をとっていたことを、顕著に示すものである。

さらに、原決定は、本田鑑定において、対照試料に関する記述が乏しいことや、複数回の増幅・泳動が行われていないことについても論難するが、一般的な科学的知見に照らせば、そのような事情によって、対照試料の検査結果の信用性が動揺することなどあり得ない。

例えば、山田鑑定においては、本文中に対照試料に関する検査方法の記述は皆無であり、また、鑑定書に添付されたチャート図はアリルピークが検出されたものだけであって、アリルコールのなかったチャート図は一切添付されていない。また、山田鑑定でも、アリルコールが検出されなかった試料の大半は、2回目（厳密には同一のテンプレート量とカラムを使

用しサイクル数を上げたもの)の検査が実施されていない。この点、山田鑑定ではチャート図が添付されていないので判然としないが、アリルコールがないものの2回目の検査が実施されているものは、1回目で型判定には至らないまでも何らかのピークが検出されるなど、2回目を実施する価値があると判断した場合ではないかと推定される。

更に、印刷日時についていうのであれば、山田鑑定こそ、2005年2月9日の午前2時から3時の間にすべてのチャートが印刷されている。

「2005年2月9日」というのは、「解析用のコンピュータの日時が狂っていた」とのことらしいが(山田質問事項に対する回答書)、原決定の理論で行けば、全てのチャートを1時間以内に印刷しているなどというのは不自然であるし、日時すら正確に管理されていないチャートは信用できないとなるであろう。

加えて、原決定は12年前に行われた石津鑑定に对照試料からも型が検出された、との記載があることを本田鑑定否定の根拠にしているが、その石津鑑定には对照試料の手法どころかチャートも一切添付されていない。

このように、本田鑑定における对照試料に関する記述の少なさや、複数回の増幅・泳動が行われていないこと、日時の管理もできていないことは、山田鑑定との対比においても、当該検査結果の信用性を何ら減殺すべき事情ではないことが明らかである。

(4) 小括

以上論じてきたとおり、開始決定における考察の最大のポイントは、本田鑑定において、「①对照試料からアリルが検出されていない」という実験結果である。

仮に、本田鑑定において血痕付着部から検出されたDNA型が、「アリルドロップイン」であったり「外来DNAの汚染」であって信用できないなどと言うならば、全ての「アリルドロップイン」や「外来DNAの汚染」が偶然にも血痕付着部のみに発生し、对照試料には全く発生しなかったという「仮説」を必要とするが、そのような仮説こそ、一般的かつ標準的な科学法則や経験則に照らして、明らかに不合理だと言うほかないのである。

ところが、原決定は、このような開始決定の合理的かつ科学的な考察過程を完全に無視し、「細胞選択的抽出法が信用できない」との批判や「外来DNAによる汚染があり得る」との抽象的可能性に依拠し、あたかも、本田鑑定における全ての検査手法や検査データの信用性が否定されるかのように

論じている。そして、原決定は、「①対照試料からアリルが検出されていない」という結果さえも信用性がないものと論じているが、対照試料に関する検査結果のチャート図について、アリルピークの存在を疑わせるべき具体的事情が皆無であることは、上記のとおりである。

このように、原決定における様々な批判は、その本質において、開始決定における科学的思考の正当性を正面から論破することができないために、主として選択的抽出法に対する批判を足がかりとして、本田個人の資質や本田鑑定のデータに疑問や不信があるかの如き印象操作を行い、結果的に、本田鑑定全体の信用性を貶めようとするものであって、著しく不当である。

2 対照試料からのDNA型不検出とチャート図の信頼性について

(1) はじめに

先に述べたとおり、開始決定において、本田鑑定が血痕由来のDNA型を検出したと評価する上で最も重視されたのは「①対照試料からアリルが検出されていない」との事実である。また、DNA鑑定において環境汚染の有無を検証する上で当該事実（基質コントロールの検査結果）が最も重視されるべきことは、一般的に承認された科学法則である。

そして、原決定もまた、上記の各事実や経験則そのものを否定することはできなかった。

そのため、原決定は、対照試料からのアリル不検出とは本来的に関係のない細胞選択的抽出法に対する様々な非難に基づき、本田の鑑定人としての資質や姿勢にも疑問があるかのごとく論じ、対照試料からのアリル不検出という検査結果さえも信用性がないなどとしており、もはや牽強附会と言うべき事態である。

(2) 原決定の論理構成の基本的な誤り

原決定は、「選択的抽出法には原理的に問題があり有効性が実証されず、結果として検出されたアリルにも血液由来のものと見るには多々疑問がある。」とした上で、「対照試料からの不検出の一事をもって、本田鑑定に高い信頼性を認めることはできない。」などと帰結している（原決定50頁）。

しかしながら、このような論理構成は、自然科学における正当な考察手法を無視したものであり、著しく不合理である。

対照試料からアリルが検出されるか否かの問題は、単純なSTR検査の結果の問題、すなわち、検査対象とされた対照試料の部分に、PCRの鋳型となるDNAが存在したか否か、そしてそれがPCRにかかるレベルのも

のとして残っていたかどうかの問題である。そして、本田は、DNA検査については世界的に承認された標準キットであるアイデンティファイラーを使用し、また、標準回数である28回のPCRサイクルを採用してDNA検査を実施しており、独自の方法で行ったわけでは全くない。当該検査手法についてはマニュアル通りであって具体的な疑問は何ら存在しない。すなわち、本件の対照試料からアシルが検出されなかったという検査結果そのものについて、その信用性に疑問を投げかけうる具体的事情は認められない。

また、選択的抽出法に関する種々の批判（血痕付着部からの検査結果の信用性に対する種々の批判）もまた、対照試料からアシルが検出されなかったという事実とは、直接に関係するものではない。

そして、一般的に承認されうる標準的な科学法則に基づけば、対照試料からアシルが検出されなかったという検査結果に基づいて、検査対象とされた衣類全体に及ぶような環境的汚染が存在しないとの事実が推認され、それによって、検査対象部位（血痕付着部）からの検査結果がターゲット（血液）に由来するものだと合理的に推認されるという関係にある。

つまり、原決定の上記論理構成は、「血液由来のDNAは検出されないはず」という結論を述べたいがために、「対照試料からのアシル不検出の事実が疑わしい」などと批判するのであって、まさに本末転倒と言うほかない。

(3) 対照試料のチャート図に具体的な疑問がないこと

原決定は、本田鑑定書に当初添付された対照試料に関するチャート図について、RFUの最大値が7500や6000に設定されていてRFU50を超えるピークの有無が確認できないことや、印刷日時がほぼ同じであることを問題視している（原決定51頁）。

もっとも、本田が、鑑定書の添付書類として上記のようなチャート図を提出したことについて、何ら信用性を損なうような問題を含むものでないことは、先に論じたとおりである。

また、本田は、原々審での審理中に、既にRFUの最大値を300に設定したチャートを提出済みであり、当該チャートに基づいて対照試料に関する検査結果の信用性を疑問視すべき具体的根拠は皆無であることもまた、先に論じたとおりである。

(4) 本田鑑定のチャート図全体の信用性に関する批判の不当性

ア　ところで、原決定は、対照試料に関するチャート図に限らず、本田鑑定に添付された全てのチャート図について信用性が乏しいなどと主張するが、著しく不当である。

イ STR検査におけるチャート図の一般的信用性について

先にも論じたが、そもそも、STR検査キットを用いたDNA検査のチャート図は、キャピラリー電気泳動からアリルピークの検出・解析まで、コンピュータ制御によって高度かつ一体的に自動化された機器によって、自動的に作成されるものである。

そして、そのようにして作成されたチャート図は、検査対象のサンプルから抽出されたDNA鋳型のPCR増幅産物について、機械的・自動的にアリルピークの検出を行った経過がそのまま記録されたものである。また、このようにして記録されるアリルピークの位置や高さや形状等の情報を人為的に操作することなど全く不可能である。

すなわち、STR検査キットを用いたDNA鑑定では、上記のようにコンピュータ制御で自動的に作成されるチャートそのものが、検査結果の核心部分なのであり、当該チャートには、一般論としてきわめて高度の信用性が備わっていることについて疑問の余地はない（この点、かつて科警研が採用していたMCT118型検査の様に、手作業や目視により検査及び解析が行われ、写真によって保存するしかなかったことと比較すれば、その違いは自明である。）。

そのため、そもそも、STR検査のチャート図そのものの信用性が疑問視される場面とは、自動化された泳動・解析・検出の過程そのものに何らかのエラーの存在が疑われるなど（例えば、電気泳動に失敗している形跡がうかがわれる場合等）、きわめて限定的なものに限られる。

逆に、チャート図そのものが開示されており、専門家がそれを踏まえて検討した上で、チャート図の生成過程（つまり、自動化された泳動・解析・検出の過程）に具体的なエラーの兆候等を指摘できないのであれば、当該チャート図そのものの信用性が否定されることにはなり得ない。そして、本田鑑定に添付されたチャート図について、そのような具体的指摘は皆無である。

しかるに、本田鑑定に添付されたチャート図全体の信用性に疑問があるなどとする原決定の説示は、要するに、一般的に確立されたSTR検査という手法自体の信用性に疑問があるというに等しい暴論である。

ウ 原々審における本田の対応について

原々審での審理において、本田は、検察官の釈明に応じて、対照試料に関するものに限らず、アリルピークが検出されているチャートについても、RFUの最大値を変更してプリントアウトしたチャート図を提出し

ている（平成24年9月28日付「追加質問事項に対する回答」）。

このように、本田は、原々審での審理中に、チャート図に関して指摘された具体的事項に関しては誠実な応答を尽くしており、このような本田の姿勢に照らしても、本田が提出したチャート図の信用性を疑問視させるような具体的根拠は存在しない。

原決定は、本田鑑定のチャートがカラーコピーではないことを非難するが、カラーコピーか白黒コピーかが問題にされたことは、地裁原審を通じて一度もない。原審裁判長が、鑑定人尋問の際に、本田鑑定人に対して、「カラーコピーはないでしょうか？」と尋ねたのであるが、その時点まで、検察官や数々の検察官側専門家もカラーコピーでないことについて、気にも留めていなかった。にもかかわらず、尋問でたった一言尋ねただけで、このような判断をするのは、不当である。

エ オフラダーマークの削除について

原決定は、本田が、チャート図について、検査機器が自動的にラベルしたオフラダーの表示を削除した点について、「自らの判断等に従ってチャート図の表示を変えたものであり、同チャート図の正確性について自ら疑われかねないような行為をしている。」などと指摘している（原決定39頁）。

しかしながら、解析機器によって自動的にラベルされるアリルコール等の情報について、それが正しいDNA型と判定すべきか否かは、最終的に鑑定人の専門的知見に基づいて行うべきことである。つまり、チャート図に自動的に表示されるなラベルは、本来的に、鑑定人の最終判断に従って変更されることが予定された性質のものである。

そして、解析機器による自動的に付されるオフラダー（OL）のラベルは、正しいDNA型が現れる位置に合致せず、DNA型として判定することに疑義のあるピークを意味している。よって、鑑定人が当該ピークを検討し、DNA型と判定すべきではないと判断した場合には、その表示を削除したからといって、「当該ピークはDNA型として判定すべきでない」という実質的意味内容に対して、何ら変更を加えるものでもない。また、当然ながら、チャートに表示されたアリルピークの位置や形状はそのまま保存されており、当該チャートの正確性や信用性を何ら損なうものでもない。

このように、オフラダー表示の削除という行為について、「自らの判断等に従ってチャート図の表示を変えたものであり、同チャート図の正確

性について自ら疑われかねないような行為をしている。」などとする原決定の説示は、STR検査におけるチャートの意味すら正しく理解せず、何らの証拠も経験則もないのに、本田の行った行為に対して謂われのない非難を加えるものであって、甚だしく不当という他ない。

なお、原決定は、弁護人が青木のチャート操作を非難している点について、それなら本田も同様だ、という。しかし、青木は、通常抽出法と選択的抽出法の結果を比較する際に、通常抽出法のチャートのみ機械が型として判定しているその記録を削除し、選択的抽出法のチャートはそれを削除せず、選択的抽出法を使う場合には由来不明の型が出るとの根拠としているのである。青木が型を消去しなければ、選択的抽出法は、そこに存在する型を検出しているだけだという証明になるにもかかわらずである。そして、そのような青木のチャート操作によって、選択的抽出法に疑問が提示されたことになり、原審で無意味な検証実験が行われることになったのである。このような青木の行為と、本田の行為は全く異なる行為である。

にもかかわらず、これを同等に扱う原決定の姿勢は間違っている。

オ 本田にチャート図を恣意的に操作する動機がないこと

① ところで、本鑑定は、事件発生から40年以上が経過した資料（5点の衣類や被害者着衣）を対象とするものでありDNAの保存状態等も定かでなく、鑑定実施に先立つ三者協議ではDNA型の検出可能性が問題とされた程であった。

また、本鑑定実施に際しては、比較対象となる袴田や被害者家族のDNA型は不明な状態であったところ、さらに、袴田のDNA型検査については、5点の衣類や被害者着衣に対する鑑定結果が明らかになった後に実施することになった。その理由は、本田・山田の両鑑定人が比較対象となる袴田のDNA型を知らない状態で5点の衣類や被害者着衣のDNA型検査に臨む方法（いわゆるブラインド検査）の方が、鑑定結果を報告するに際して、鑑定人の主観や恣意が介在するリスクが低減できると考えられたからであった。そして、そのようなブラインド検査の手法を提案したのは、他ならぬ本田であった。

このように、本田は、本鑑定において、もともとDNA型の検出が難しいことが予想される資料だと認識しており、他方で、比較対象となるべき袴田や被害者のDNA型を認識していない状態であったから、検出されたDNA型はそのまま報告するという姿勢で一貫していた。

現に、本田が行った血液型DNA検査では、対照試料からもDNA型が検出されており、そのことはSTR検査において対照試料からアリルピークが検出されなかったという結果と矛盾する可能性をはらんでいる。しかしながら、本田は、そのような結果であっても、鑑定対象の試料に対して自身が行った検査結果については、それらを操作せずそのまま裁判所に提出しているのである。

このように、本田にとっては、そもそも、チャートに現れたアリルピークの判定に際して、事実を反する不正な操作を行うような動機や理由など全く存在しない。

そうである以上、本田が提出した本鑑定のSTR検査に関するチャート図について、本田の恣意的な操作が加えられているなどと疑うべき合理的根拠はない。

- ② なお、検察官は、緑色パンツのA型付着部とされる試料に対するSTR検査の結果について、合計9個のアリルが検出され、そのうち1個を除いて本田のDNA型と一致しており、また、その1個のアリルピークに対する型判定も、本田の型とは違う型に変更された疑いがあるなどと主張している。

しかしながら、そもそも、検察官が、本田鑑定のチャート図から、アリルピークの位置や型を推定した方法は、他の泳動に関するチャート図のアリルピークの位置や型と目視で比較対照するというものであり、そのような比較方法そのものが、STR検査における電気泳動と型判定の基本的な原理に照らして、非科学的なものである（アリルピークに対する型判定は、各泳動毎に、サイズマーカーとアレリックラダーとの比較によって誤差の修正が行われており、異なる泳動のチャートを比較対照することが本来的にできない性質のものだからである。）。

また、検察官の提出にかかる捜査報告書（平成26年4月7日付）では、白半袖シャツA型付着部（97-1A）のチャートについても同様のDNA型の修正が疑われるなどと指摘されているが、そこで指摘されるDNA型（D8S1179座位について11型か12型か）は、本田のDNA型（13-13型）とは全く関係がない。つまり、本田において、そのようなDNA型の修正を行うべき動機や理由が存在しないことが明らかなのであり、本田がそのような修正を行った事実はないと断じることができる。そうすると、そもそも、「そのような修正が行われた可能性がある」と検察官が主張する根拠、すなわち、他の泳動に

関するチャートにおけるアリルピークの位置や型との目視による比較対象という方法自体が、何ら正当性を有しないことの証左となっている。

このように、本田がチャート図に表示されたDNA型を恣意的に変更した可能性があるなどという検察官の指摘は、その依拠する原理自体が非科学的であるとともに、具体的な指摘の一つが客観的に誤りであることも裏付けられている。

すなわち、本件チャートについて、本田が恣意的な操作を行ったことを疑わせるような具体的根拠は一切存在しないと認められる。

カ 実験ノートの不存在について

なお、原決定は、チャート図の信用性判断のためには、元となるデータや実験ノート等を確認する必要があるところ、本田がそれらを保存していないことがチャート図の信用性を減殺する事情だと指摘する。

元となるデータの信頼性については地裁での審理で十二分に検討され尽くしており、そこで2度に渡り裁判所を通じて検察官及び弁護人から要求されたデータについては、本田鑑定人は全て提示しているのである。また実験ノートについては、「ほとんどすべてがマニュアル通りに行う実験であることから、暗記できるレベルであり、また必要があればマニュアルを参照すればよく、個々の実験ではサンプルシートのみを作成するだけですみ、それはコンピューターにデータとして入力するだけでよいからノートへの記述はしていない」と尋問において答えているのである。このことに問題があるとするならば、問題点について尋問において本田鑑定人に質問すべきであるが、それを行わずに自らの疑問を疑問のままに抱え込んで、不信を持ち続けるのは不誠実極まりない。

既に論じてきたとおり、STR検査におけるチャート図そのものが本来的に高い信用性を有するものであり、また、チャート図こそがDNA検査の過程をありのままに記録したものであって、検査結果の核心的部分である以上、その信用性は、当該チャート図そのものに対する具体的な疑いの有無という観点から検討されるべきである。

そして、上述したとおり、本田鑑定に添付されたチャート図に対して恣意的な操作が行われた蓋然性を示すような具体的根拠が存在しないことに照らせば、実験ノート等が存在しないことを以て、本田鑑定のチャート図の信用性そのものを減殺する事情だと評価することは失当である。

キ 小括

以上のように、本田鑑定に添付されたS T R検査結果のチャート図については、そこに記録されたアリルピークの存在や、それに基づく本田による型判定について、その信用性を疑わせるような具体的根拠は存在しない。

そして、当然ながら、本田鑑定の対照試料に関するチャート図において、アリルピークが何ら記録されていないという事実についても、その信用性を動揺させるような事情は皆無である。

すなわち、原決定の「本田鑑定には信用性を疑わせる事情が種々存在するのであるから、本件チャート図も信用性を認めることはできず、同チャート図を根拠として、5点の衣類に付着した血液由来のアリルを検出したとの結論の正当性を認めることはできない」旨の説示（原決定50頁）は、完全に根拠を失っている。

(5) 対照試料に関する記述の少なさや検査方法について

ア 原決定は、本田鑑定において、対照試料に関する記述が少ないことや、複数回の検査が行われていないことなどが、対照試料に対する検査結果の信用性を減じるかのように指摘している。

しかしながら、先にも指摘したとおり、本田とともに鑑定を受託した山田の鑑定書においては、そもそも、①対照試料に対する検査に関する記述が皆無であり、②DNA型の検出を判定していないチャートは一切提出されておらず、対照試料に関するチャートも大半が提出されていないこと（しかも地裁裁判所を通じた求釈明によってもチャートの提出を拒んでいる。「質問事項に対する回答書」）、また、③対照試料の大半について複数回の検査が行われていないという事情が認められる。

また、原決定が対照試料から方が検出されていない点について批判する根拠にしている「石津鑑定」に関して言えば、対照試料の検査手法はもちろん、チャートも一枚も添付されていない。

よって、原決定が本田鑑定に対して指摘する上記の事情は、本田以外の鑑定人にも普通にみられる事情であって、そのことが、本田鑑定での対照試料に対する検査結果の信用性に対して、何ら影響を及ぼすものではあり得ない。対照資料というのは、結果に問題がなければことさらに考察を要するものではないことは実験者にとっては常識なのである。

イ ところで、原決定は、「対照試料について血痕付着試料の検査方法との異同を明示し、その結果も逐一記載すべき」であるとか、「血痕の付着がない対照試料のみでオーソ抗Hレクチンを利用した場合とそうでない場

合の検査結果の対比を行うこと等も考えられるが、そのような検査をした形跡もない」などと指摘し（原決定5 1 頁），対照試料からアシルピークが検出されていないことに対する疑念が解消されないなどとも指摘する。

しかしながら、そのような指摘は、そもそも、原審でも原々審でも争点にすらなっていないし、原審でも、本田に対する対質的証人尋問が実施されているにもかかわらず、原審裁判体から本田に対して、上記に関連する質問がなされた事実すら存在しない。

このように、原決定における上記のような指摘は、原審裁判体がその点に関する疑問を抱いていたならば、自ら進んで本田に対して確認し、本田の回答を踏まえて検討するべきであったにもかかわらず、それをしないで、「ない」事実を「ある」かのように断じて本田の信用性を否定する根拠に使われているものであって、原審裁判官の中立公正さを疑わせるべき事情である。

(6) 結論

以上のとおり、本田鑑定において、対照試料に対するS T R検査でアシルピークが全く検出されなかったという結果は、十分に信用性を伴うものであって、これに反する原決定の批判は、論理的に誤ったものであり、著しく不合理である。

そして、対照試料（いわゆる「基質コントロール」）からアシルピークが検出されなかったという事実は、対照試料と血痕付着部位の試料とに共通するような環境的な外部汚染は検出可能なレベルでは存在しないという事実を合理的に推認させるものであって、血痕付着部位から検出されたアシルピークが、血液由来のものであることを強力に推認させる事情である。

また、かかる事実は、血痕付着部位から検出されたアシルピークに対する型判定のあり方を考察するに際しても、大いに影響するべき事情である。

なお、原審は、石津鑑定が汚染と指摘している点を根拠にしているが、石津鑑定にはどこにどのような汚染があったのかすら記載されておらず、何を指しているのかも不明であるし、そもそも、本件鑑定の試料とは異なる試料であるから本件鑑定には影響しない。

原決定は、これらの点で重大かつ根本的な過誤を犯しており、直ちに取り消されるべきである。

3 本件試料に血液が付着している蓋然性について

(1) はじめに

ア 開始決定は、上記のとおり、まずは、本田鑑定の対照試料に関する検査結果（アリル不検出の結果）に基づき、環境的な外来汚染の可能性が低いであろうとの評価を前提として、次に、血痕付着部位から検出されたアリルピークの由来について検討を進めている。そして、その最初の考察として、「②本件試料には血液が付着している蓋然性が認められる」との事情を指摘し、本田鑑定が血液由来のDNA型を検出したものと推定する一つの根拠であるとしている。

これに対し、原決定は、「本件鑑定の前提になるのは、血液が付着していたか否かではなく、当該資料（血痕）中に血液に由来する検出可能なレベルのDNAが付着していたか否か」であると説示した上、被害者着衣については火災による高熱の影響を、また、5点の衣類については味噌漬けの影響をそれぞれ指摘し、さらに押収後の40年以上の経過により「血液中のDNAの分解がかなり進み、DNA型鑑定によってもそれが検出できない状態になっていた可能性は必ずしも低くない」とか「仮に血痕付着部分にSTR型検査の対象となるDNAが一部分解せずに残っていたとしても、その量はごく微量であり、残っていない可能性も念頭において、鑑定の手法や結果判断の当否を検討すべき」などと述べて、上記②の事情が血液由来のDNA型を検出した根拠にはならない旨の非難をしている。

イ しかしながら、開始決定の考察のあり方は、そもそも、本件試料（血痕付着部）の中に鑑定可能なレベルのDNAがどの程度存在するかが不明であるからこそ、実験結果（対照試料に関するもの）と科学的考察に基づいて、血痕中に含まれるDNAから型判定ができるか可能性やその程度を推定しようとするものである。つまり、原決定のいう「当該資料（血痕）中に血液に由来する検出可能なレベルのDNAが付着していたか否か」を検討するために、種々の検討を加えているのであって、「②本件試料には血液が付着している蓋然性が認められる」というのはその検討を行う上で、重要な点である。このような、開始決定の考察過程は、ごく一般的かつ常識的な科学的思考のあり方として、十分な合理性を有するものである（血液がもともと衣類に付着していたことは事実として確認されている以上、そこから血液由来の型は一切、検出されずに、それ以外の型のみが「選択的」に検出されたという逆転させた解釈がいかに不合理であるかは自明である）。したがって、開始決定が、②を上げているのは、争点

を勘違いしているわけでもなんでもなく、まさに意図通りのことが述べられているに過ぎない。原決定の上記批判は、開始決定の論理構造を混乱させるために言葉をすり替えていると言わざるを得ない。

原決定の考察の姿勢は、開始決定の述べる趣旨をすり替えて、「DNA鑑定が検出不可能な状態になっていた可能性は低くない」とか「検査対象になり得るDNAが残っていてもごく微量である」等の結論を先取りし、そこから、「本田鑑定で検出されたアリルは血液由来ではない」という方向に誘導しようとするものであって中立公平な立場からの科学的考察のあり方とは認められない。

(2) 血痕中のDNAが保存されている蓋然性について

ア 先にも指摘したが、凝固した血痕が乾燥状態で保存された場合、血液中に含まれるDNAは安定状態に保たれ、長期にわたって保存されるということは、一般的に承認される標準的な科学法則である。

そして、5点の衣類にせよ被害者着衣にせよ、証拠として押収された後には乾燥状態が保たれてきたものであって、DNAの保存にとって最も有害である湿度による影響、例えば、押収品の袋に結露を生じているとか着衣にカビが発生している等の具体的事情は、何ら認められない。

すなわち、本件鑑定対象試料とされた各血痕付着部において、DNA型の判定が可能な状態のDNAが十分に残存していた可能性は、何ら否定されるものではない。

イ また、本田が弁護団とともに行った再現実験においては、1年2か月にわたり味噌漬けにされた血痕サンプルからもDNA型の正確な判定ができており、血痕が味噌漬けになったことによってDNA型の判定を不可能にする程の悪影響が及ぶという具体的根拠も存在しない。

ウ さらに、原決定は、第1次再審において実施されたDNA鑑定がいずれも鑑定不能になっていることも指摘している。

しかしながら、第1次再審におけるDNA鑑定から本件鑑定実施までは約10年の歳月が経過しており、その間のDNA検査に関連する各種キットの進化にはめざましいものがあり、第1次再審当時には鑑定不能であった試料についても、本鑑定実施時点では鑑定が可能であったとして、何ら不自然でも不合理でもない。

そして、第1次再審時点での石津鑑定では、鑑定試料の血痕について、抗ヒトヘモグロビンAによる人血証明検査や、抗A・抗B・抗H抗体を利用したABO式血液型検査にも成功しており、これらの事情は、鑑定試料

中の血痕に含まれる血液細胞の組成が、それなりに良好な状態で保存されていたことを裏付けている。そうであれば、より安定的な物質であるDNAが保存されていても、何ら不自然・不合理ではない。

そうすると、原決定における「検査対象になり得るDNAが残っていてもごく微量である」等の指摘は、何ら合理的な根拠を伴うものとは認められない。

(3) 小括

以上のように、開始決定が、本田鑑定で検出されたDNA型が血液由来だと推定する一つの根拠とした「②本件試料には血液が付着している蓋然性が認められる」との事情に関しては、現に血液細胞が残存している可能性を裏付ける事実が十分に認められており、その事実に基づいて、DNA型判定が可能な状態のDNAがそれなりに残存している可能性を推認することは、十分に合理的である。

そして、これに対する原決定の批判は、いずれも、血痕由来のDNAを検出した可能性が低いという結論を実質的に先取りするものであって、不合理なものと言わざるを得ない。

3 アリルドロップインの可能性について

(1) 開始決定は本田鑑定がPCR増幅回数を28回に留めておりアリルドロップインの可能性が低いことを、検出されたDNAが血液由来であることの裏付けの一つとしている。この点については、原決定は、「外来DNAが残存している可能性がある以上、一般的にはアリルドロップインの可能性が低い検査方法を採用していたとしても、それだけで血液由来のDNA型を検出したことの十分な裏付けになるものではない」と批判している。

しかし、原決定は、そもそもアリルドロップインの理解を誤っているか敢えてすり替えている（外来DNAが残存している可能性が高いという前提の誤りは次項で述べる）。

(2) 原決定は「由来不明のアリルが検出される現象をいう。なお、本決定では、外来DNAのアリルが検出される場合を含めてこの用語を使用する」

（原決定18頁）としているが、本来のアリルドロップインは、由来不明のアリルが検出される現象（開始決定27頁）のことであり、外来DNAによる汚染を含まない。具体的に言えば、基準を超えるようなPCR回数にかけた場合に、そこにはないはずの型がなぜか発生する現象をいう（地裁DNA鑑定意見書11頁以下78頁以下等）。試料の汚染などによって、通常の手法を使用しても検出される外来DNAや混合DNAとは区別して使われる言

葉なのである。すなわち、外来DNAと由来が分かれば「アリルドロップイン」には含まれなくなるのである。

この様なことから、厳密に言えば、アリルドロップインは、確実に対照資料と比較しない限り判断し得ないものである。したがって、弁護人が繰り返し説明し開始決定が正しく理解したとおり、メーカーが保証する基準のPCR回数を堅持していれば、アリルドロップインは絶対に発生しないものである(地裁ホンダ反対尋問添付資料、弁158～160)。したがって、アリルドロップインの可能性のない鑑定では、そこに出た型はすべて正しいものとして認めるのが科学的であって、そこから適当に選り好みして解釈することは許されない。

また補足すれば、仮に外来DNAのアリルが正確に検出されている場合はドロップインではなく、検出されるうるものが正確に検出されただけのことである。したがって、原決定の「アリルドロップイン」定義は、原決定独自の用法である。その結果、「汚染」とか「混合」の判定が下されるのである。しかし、どうして専門家でもない裁判官が自分自身で実験や研究もせずに、なぜこのような定義の変更を行い、自信を持って正しいものとして述べることができるのだろうか。これこそは非科学的な態度であるというほかはない。

- (3) 開始決定は、PCR増幅回数を28回に留めていることからアリルドロップインの可能性が低いとしているが、ここで言うアリルドロップインは本来の意味であり、外来DNAによる汚染を含まない。要するに、開始決定はアリルドロップインと外来DNAによる汚染の問題を明確に区別して議論しており、PCR増幅回数が28回であることを外来DNAのピーク出現を妨げる事情としてはいないのである。

ところが、原決定は、「アリルドロップイン」を独自の用法で理解し、アリルドロップインと外来DNAによる汚染の議論を混同した議論をして、開始決定を批判している。しかし、この議論は単に頭の中で空想しただけで、なんの客観的根拠もなく、論理的な説明もない。原決定の開始決定に対する批判は、開始決定に対する正当な批判とはなりえない。

5 外来DNAによる可能性が低いこと

(1) はじめに

開始決定は、本田鑑定が血液由来のDNA型を検出したとの結果が信用できる理由として、外来DNAによる汚染の可能性が低いことを挙げてい

る。外来DNAによる汚染の可能性が低いと考える理由として、一般に血痕資料のDNA鑑定についてみた場合、血液に由来するDNAは試料中に長い年月残存するが、唾液や皮膚片等に由来するDNAは数か月も経過しないうちに検出されなくなること（山田証言）、検査の最中に外来のDNAに汚染される可能性も低いことを挙げている。

原決定は、開始決定が根拠とする山田証言は、条件等によっては、外来DNAがそれなりの期間保存される可能性があるとする趣旨と理解するのが正しいのであり、開始決定は山田証言の正確な理解を欠いた誤りがあるとする。また、本件鑑定試料は外来DNAによる汚染の可能性があり、さらに、本件鑑定はDNA抽出前に細胞選択的抽出法という通常のDNA型鑑定では実施しない手順を踏んでおり、その手順には手作業が入り込むから、山田鑑定や通常のDNA型鑑定と比較して、汚染の危険性が低いともいえないとしている。

しかし、①原決定は山田証言の趣旨を曲解しており、②原決定が外来DNAによる汚染の根拠として挙げている事情はいずれも根拠とはならず、③検査中の外来DNAによる汚染の可能性は低いのであるから、原決定の開始決定に対する批判は不適切である。

以下、詳述する。

(2) 山田証言の評価

原決定は、山田が「ある程度の時間持っていて、更に手が汗ばんでいたりしますと、表皮細胞というのは、かなりつきましましたので、それが乾燥した状態であれば、保存される可能性は十分になると思います」等を証言していることから、「山田の証言全体を総合してみると、山田証言は、条件等によっては、外来DNAがそれなりの期間保存される可能性があるとする趣旨と理解するのが正しい」と理解している。

しかし、本件では検出されたDNAが本件鑑定試料に付着する血液のDNAであるのか、事件とは無関係の外来DNAであるのかが問題になっているところ、山田は、弁護人の「DNAを長期保存する場合には、乾燥状態にするということが一番重要ですよ」という質問に対して「はい」と回答し、弁護人の「凝固した血液であれば、DNAは常温であっても安定的に保たれるというのは、むしろ標準的な考え方ではないですか」という質問に対しても「そう思います」と回答しており（平成25年1月28日山田尋問調書44頁以下）、凝固した血液は安定してDNAが保存され、そうでない細胞とは安定性に差異があることを明確に意識しているのである。山田は、汗

等が相当程度密着した場合には長期間保存される可能性がある旨を証言しているものの、汗等のDNAが凝固した血液のDNAと同程度の安定性で保存されている、という趣旨の証言をしている訳ではないのである。凝固した血液のDNAと汗等の外来DNAの差異を無視し、汗等の外来DNAが凝固した血液のDNAと同様に長期間保存される可能性がある旨を証言していると理解するのは誤りである。原決定こそ山田証言の内容を断片的に捉え、山田証言の正確な理解を欠いている。

(3) 外来DNAによる汚染の根拠がないこと

ア 原決定は、本件鑑定試料は、DNA鑑定の手法が広く捜査で実施される前に発見押収されたものである関係で、捜査段階や確定審段階で汚染への配慮をしないまま。捜査官等の関係者が直接接触した機会が多くあり、控訴審において5点の衣類の装着実験を行ったこともあり、5点の衣類については関係者が触れた機会が少なくなかったとしている。

しかし、DNA鑑定が普及する以前から、一般的には捜査官等の関係者は証拠物の取り扱いに慎重を期していたのである。証拠物を取り扱うときには、手袋等を装着することは常識である。直接接触することがあっても、その態様は本件鑑定試料を素手で軽く触る等の態様に限られていたはずである。外来DNAによる汚染が強く疑われるような具体的な事情、例えば関係者の汗や唾液が本件鑑定試料に大量に付着する、関係者が本件鑑定試料に素手を強くこすりつける等の事情があったとは、少なくとも記録上は認められないし、当時の関係者がそのような杜撰な取扱をしていたとは到底考えがたい。

原決定は、軽く触った程度で付着した細胞が凝固して乾燥した血液細胞と同様に何十年間も保存される、という経験則に基づいているが、上述の山田証言の通り、凝集した血液の安定性とそうでない細胞の安定性には差異があるのであり、原決定の経験則は誤りである。

ところで、仮に本田鑑定で検出されたDNAが血液由来のDNAではなく外来DNAであったとすれば、何のDNAを検出した可能性が高いのかを考えると、被害者着衣に関してもっとも可能性が高いのは、本件犯行以前に日常的に被害者着衣を着用していた人物、すなわち本件の被害者らの汗等のDNAである。他方、5点の衣類に関してもっとも可能性が高いのは、控訴審において5点の衣類の装着実験を行った袴田の汗等のDNAである。被害者らや袴田を差し置いて、本件鑑定試料に軽く触ったにすぎない関係者に由来するDNAが検出された可能性が高いとする合

理的な理由はない。

イ また、原決定は「一旦証拠品として保管されれば、袋に封入された状態で保管され、通常に比べて付着していたDNAが物理的に失われる可能性は低くなる」としており、外来DNAが残存していた根拠としているが、そうだとすると外来DNAだけではなく血液中のDNAも物理的に失われる可能性は低くなるから、安定している凝固した血液中のDNAの方がより多く残るはずである。原決定は、証拠品として保管されることによって、外来DNAが失われる可能性は低くなり、凝固した血液のDNAのみが失われるという前提にたっているとししか理解しようがないが、それはあり得ない。

ウ 原決定は、本田が本件鑑定試料が外来DNAに汚染されている可能性を念頭に置いて対応をとる必要があると証言しており、「このような発想の前提には、外来DNAもある程度長期間保存される可能性があるという経験則が念頭に置かれているというべき」としている。しかし、本田は「今回はもう血液型があらかじめ既に分かっておりましたし、その後の鑑定によっても血液型が分かるレベルで血液がしっかりついているということがわかっています。ただ、ほかのものの汚染も考えられるけれども、何が汚染しているのか分からない」と証言しており（平成29年9月26日本田証言調書3頁）、その趣旨は、鑑定試料が外来DNAに汚染されている可能性を念頭に対応する必要があるという法医学者にとっては当然の姿勢を述べたものにすぎない。

エ 原決定は、本田鑑定の試料9-1（鉄紺色ズボン）のチャート図の理解として、本田自身も、多くの者が触るなどして汚染したという説明が1番いいと思うと証言し、外来DNAが比較的早期に検出されなくなるとの経験則には沿わない、としている。

しかし、本田は、裁判官の「この99-1のチャートにつきましては、複数の人間のDNAが抽出されている可能性があるとお聞きしてよろしいでしょうか。」という質問に対して、「その可能性と完全なPCRのエラー、全く、ちょっとこの結果は、そういう可能性もありますけれども、何とも言えないですけれども1つの可能性としてはありますね。たくさんの人が触ったとかして汚染されていたという説明が1番いいのかなと思いますけど、可能性としてはあります。」と回答しているのであり（平成24年12月26日証人尋問調書118頁）、外来DNAによる汚染はあくまでも可能性の一つとして挙げているにすぎない。

ところで、鉄紺色ズボンは、「5点の衣類」の中では、もっとも汚染の可能性が高い。鉄紺色ズボンは、共布との関係で「5点の衣類」が袴田のものであることを裏付ける根拠とされており、確定審の段階から関係者が接触する機会が比較的多かった。控訴審における袴田の3回におよぶ「5点の衣類」装着実験でも、袴田が鉄紺ズボンをはけないという事態が生じていたのであるから、関係者が鉄紺色ズボンに接触する時間が長かったはずである。他にも、鉄紺色ズボンと共布の切断面が一致するのかわを確認する鑑定、鉄紺色ズボンの血液の付着状況を確認する鑑定（澤渡第2鑑定）をしている。近年でも、鉄紺色ズボンのわたりと太腿のサイズを確認する鑑定（平成19年11月9日付鑑定書、澤渡第3鑑定）を実施しており、その際に鑑定人等が素手で鉄紺色ズボンを取り扱っている。このように鉄紺色ズボンは、「5点の衣類」の中ではもっとも汚染の可能性が高い試料なのである。鉄紺色ズボンから汚染の可能性がある結果が得られていることは、むしろ本田鑑定の信用性を高めている。

この様に、5点の衣類の中でも汚染の可能性の程度は大きく異なるのであるから、全てに汚染があることを前提とする様な原決定は誤っている。

オ 原決定は、「外来DNAは比較的早期に検出されなくなるとの経験則の存在を認める一方、個別のアレルの正確性の判断においては、外来DNAによる汚染の可能性を前提に判断しているのであって、原決定の理由自体が齟齬している」としている。

しかし、原決定は、請求審において検察官から外来DNAによる汚染の可能性があると批判がなされていたことを踏まえて、「念のため、前記の批判を受け入れた形で検討を加える」とし、1座位に3つ以上のアレルがチャート上検出された試料及びその疑いある試料については、外来DNAによる汚染の疑いがあるという理由により判断の基礎から除外した（開始決定30頁）のである。つまり、開始決定の裁判所は、（おそらくは上級審での無用の議論を避けるために）検察官の批判を受け入れる形で判断の材料を厳選し、その限られた判断材料でも袴田が犯人ではないという結論には達するとしたのであり、その判断過程に「理由自体が齟齬」という批判はあたらない。

カ 原決定は、「（山田鑑定の）ミトコンドリア型検査の結果で5点の衣類と被害者着衣で同種のDNA型が検出されていること、第一次再審の際の石津鑑定においても、対照試料からPCR増幅産物が検出され、コンタ

ミネーションが生じている可能性がある」と判断されていること」からも、外来DNAによる汚染が残存している可能性は否定できない、としている。

しかし、ミトコンドリア型検査の結果については、原決定が指摘する通りミトコンドリア型検査とSTR型検査のDNA検出感度の違いと考えられる。

また、石津鑑定については、たしかに対照試料からPCR増幅産物が検出された旨の記載はあるものの、対照試料に関するチャートが鑑定書に添付されておらず、その記載の正確性を検討することができない。原決定は、本田鑑定人のチャートに関しては、カラーではなくモノクロでプリントアウトしている等と厳しく批判しているにもかかわらず、石津鑑定に関してはそもそもチャートを提出すらしていないのに、本文の記載の正確性を認めており、あからさまなダブルスタンダードである。

(4) 検査中の外来DNAによる汚染の可能性がないこと

原決定は、本田鑑定では、DNA抽出前に細胞選択的抽出法という通常のDNA型鑑定では実施しない手順をその前段階で踏んでおり、かつ、その手順には手作業が入り込むことが認められ、汚染の機会が大きくなるものであることも否定できない」としている。

しかし、本田鑑定人は細胞選択的抽出法の手順において検査中の汚染が生じないように配慮しており、検査中の汚染が生じる可能性は低い。

現に、記録上、検査中の汚染を疑わせる具体的な所見は存在しない。検査中の汚染の場合、新鮮な試料が混入するのであるから、多くの座位で複数のピークが検出されたり、不自然に高いピークとして現れることになるはずだが、本件のチャートではそのような事情は存在しない。

(5) 小括

上述の通り、①原決定は山田証言の趣旨を曲解しており、②原決定が外来DNAによる汚染の根拠として挙げている事情はいずれも根拠とはならず、③検査中の外来DNAによる汚染の可能性は低いのであるから、本件鑑定試料に外来DNAが残存している可能性が高いとは到底いえない。外来DNAによる汚染の可能性が低いと評価し、これを本田鑑定が血液由来のDNA型を検出したとの結果が信用できる理由として挙げている開始決定は正当である。

6 細胞選択抽出法について

(1) はじめに

原決定は、選択的抽出法の議論に判断のほとんどを費やし、「細胞選択的抽出法の有効性には重大な疑問が存在すると言わざるを得ず、この点は、血液由来のDNA型を抽出したとする本田鑑定の信頼性を著しく低下させる事情である。」などと結論付けている。しかし、この様な結論付にはあからさまな論理の飛躍がある（なお、選択的抽出法が有効性である点は後述する）。

上記に述べたとおり、本件における選択的抽出法の位置付は補足的なものであり、開始決定が、本田鑑定で検出されたDNAを血液由来の蓋然性が高いと判断した主たる根拠は別の所にある。

弁護団が、原原審および原審において何度も繰り返し述べている通り、選択的抽出法を根拠に本田鑑定を否定するためには、選択的抽出法を用いた場合には、存在しない全く別のDNAが混入するとか、例えば、だ液と血液を混ぜた場合に、唾液のみしか検出されない、という結論になる必要がある。この点は、原審裁判官も十分理解していたはずであり、だからこそ、原審第11回打ち合わせにおいて、わざわざ裁判官自ら作成したメモにおいて、上記と同様の論理構成を弁護人に説明している（原審第11回打ち合わせメモ）。

そして、鈴木鑑定においても、レクチン試薬を用いてはDNAが減少するという仮説は言えても、新たなDNAが発生するという事実は否定されている。

したがって、本件における鈴木鑑定は、選択的抽出法の再現実験という意味では価値がないが、レクチンを用いても由来不明のDNAは混入されないという範囲で意味があり、それは、まさに本田鑑定を裏付けるものである。

にもかかわらず、原決定は、自らが認めていた争点からさえ論点をそらし、また、論理を飛躍させて本田鑑定を否定することに突き進んでおり、非常に感情的である。

(2) 本田鑑定人は選択的抽出法をする様な人間だから信用できない、という誤り

原決定は、さらに、「細胞選択的抽出法については鑑定の手法として大きな疑問がある以上、それにもかかわらず本田鑑定の結果を支持できるというためには、その鑑定データの信用性が十分検討されなければならない」などとして、要するに、選択的抽出法を使う様な鑑定人は疑ってかからなければ

ばならないという評価をしている。

しかし、これも繰り返しになるが、本田鑑定人が選択的抽出法を使ったのは、裁判所からの依頼に誠実に答えようとしたからである（DNA鑑定意見書61頁以下）。若干述べると、本田鑑定人としては、本来的には「本件の資料から検出されるDNA型について、DNA型が血液に由来するものか否かの議論をする必要はない」旨の意見を強く有していた。なぜなら、本件の資料から鑑定を実施するとすれば、血液が付着している部分から試料を採取することになり、しかも、それらの箇所については過去の鑑定により血液の付着が確認されているのであるから、検出されるであろうDNA型は血液由来のものと考えてるのが自然であり、血液由来のDNAが消えてなくなることはあり得ないからである。また、乾燥して凝固した血液細胞は、皮脂や汗や唾液に含まれる剥落した皮膚細胞と比べて残存性が高く、細胞内のDNAは長期に保存されるため、血痕由来のDNA型が優先的に検出されるはずだからである（平成23年6月13日付弁護人意見書参照）。

もっとも、本田鑑定人としても、裁判所が「血液由来のDNAか否かの確認」に関心を持っている旨を聞き、科学者として、そのような裁判所に関心に対して応えられる方法の検討に努め、「血液由来DNAの選択的抽出」という手法を着想したのである。

そして、議論の末、裁判所としても、その様な手法についても期待をしつつ、血液由来の有無をも鑑定事項に含み鑑定を行うことにした。地裁におけるDNA鑑定決定に至る議論からして、本田鑑定人が選択的抽出法を提案しなければ、本件鑑定はそもそも行われていなかった可能性さえある。

その様に鑑定事項に誠実に答えようと努力したことを理由にして、鑑定人に疑いをかけるなどということはあってはならない姿勢である。

(3) 細胞選択抽出法の意義のすり替え

まず、原決定は、細胞選択的抽出法について、「血球細胞とそれ以外の細胞の分離をする」、「血球細胞のみを分離することができるとする」などと要約するが（28頁）、その要約は、開始決定からの議論を無視して細胞選択的抽出法の趣旨をすり替えて批判を容易にするものであり、非常に恣意的である。

すなわち、本田鑑定書、求釈明に対する回答書および鑑定人尋問の結果から明らかな通り、この手法は、必ずしも、100%の確率で完璧に血液細胞に由来するDNAのみを抽出することまで保証するものではない。このことは、本田鑑定人から提出された予備実験報告書においても、唾液に由来す

るアレル・ピークが、全16ローカス中の1ローカス(vWA)のみに1本だけであるがわずかに検出されたことから明らかであり、この点は、本田鑑定人も率直に認めている(地裁本田・反対尋問・速記録86頁)。

もっとも、予備実験報告書に添付されたチャートから明らかなおとおり、上記の手法を適用した場合に、遠心分離後の沈殿槽から抽出・検出されたDNA型は、その殆どが血液細胞に由来するDNA型と合致している。すなわち、本田鑑定人が適用した手法は、血液細胞以外の細胞が可能な限り入り込まないような状態で、できる限り多くの血液細胞を集めようとしたものである。そして、そのように集められた試料を用いて抽出したDNAからは、その血液細胞に由来するDNAの型(つまり、アレル・ピーク)を優先的に検出することのできる手法なのである。

以上のような選択的抽出法の意義は、平成25年3月29日付DNA鑑定意見書及びその後の意見書において繰り返し主張し、本田鑑定人もそのように証言してきている。にもかかわらず、原決定は、細胞選択的抽出法について、「血球細胞とそれ以外の細胞の分離をする」、「血球細胞のみを分離することができるとする」などと誤ってその意味をとり、「他の細胞から血球細胞のみを選択することができるか疑問である」などと評価して、「有効性には重大な疑問が存在する」(35頁)と結論付けている。このような判決は、争点をすり替えて、選択的抽出法のハードルを上げて、それを否定しているものであり、判断と呼べるものですらない。

(4) オース抗Hレクチンの作用についての誤り

また、「①オース抗Hレクチンにより血球細胞を凝集」できるか、という議論については、オース抗Hレクチンは「白血球を凝集させるものではない」のでこれによって「血液由来の白血球のみを選択できるものではない」としている。白血球「のみ」を選択できるなどという議論は誰ひとりしていないので上記のとおりであるが、「白血球を凝集させるものではない」という点についてもこの決定は誤っている。

すなわち、抗Hレクチンに反応するH高原は、赤血球のみならず白血球にも存在するというのが事実である(地裁本田主尋問44頁以下、同添付スライド48、レース、サンガー「人の血液型1」山本茂「知っておきたい血液型の科学」)。本田鑑定人は、その点を踏まえた上で、抗Hレクチンは赤血球のみならず白血球そのものも凝集反応を生じるが、数にして赤血球の400分の1しかないため(白血球だけの)凝集塊として現象的には見えないと説明しているのであり(上記尋問48頁～49頁、原審本田尋問27日5

4 頁), その説明は科学的にも論理的になんら誤りはない。原決定の批判は、科学的根拠なく行われているものであり、明確に誤っている。

更に、決定は、「(白血球が凝集に取り込まれるという本田の主張を認めると) 血球表面に付着していた上皮細胞等が、凝集塊の中に混入する可能性も否定できない。」などという理由で本田鑑定人を非難する(32 頁)。しかし、まずもって、原決定の議論は全く科学的ではない。上皮細胞でも白血球でも、凝集するか(取り込まれるか) 否かは、そのような現象が発生するかどうかという事実の問題であって、「本田の主張を認めれば凝集する。」、「本田の主張を認めなければ凝集しない。」などというものではない。本田鑑定人の主張を認めようが認めまいが、上皮細胞にしろ白血球にしろ凝集するものはするし、しないものはしない。それだけである。この様に、現実には起こっている現象を直視するという姿勢が決定的に欠如しているのが原決定の根本的問題なのである。

さらに、上皮細胞が凝集に取り込まれる可能性については、本田鑑定人が検察官の反対尋問に対して正面から説明している。すなわち、上皮細胞にも抗原がある以上、凝集に取り込まれる可能性はある。しかし、血球細胞は球形かつ大きさが小さく細胞密度が高い一方、上皮細胞は形がいびつで大きさも大きく細胞密度が低いため、遠心分離の過程で相対的に分離できると明確にわかりやすく説明しているのである(原審本田尋問27日98~99 頁)。本田鑑定人のかかる説明は、非常に科学的で理にかなっており、事実に基づくものである。このような証言を無視して、上記のような議論をしている原決定に本田鑑定人を否定する根拠はない。

しかも、決定は、都合の悪い点が無視しているが、本田鑑定人は、実際に白血球が凝集に取り込まれている所を光学顕微鏡で撮影して証明しているのである(原審本田尋問27日別紙14~15)。現に目の前で証明されているものを無視してなぜこのような決定が書けるのか、不明である。

(5) 遠心分離についての誤り

更に、原決定は②遠心分離により比重の重い凝集した血球細胞を沈殿させる、という点についても、「理論的にもほかの細胞から血球細胞のみを選択することができるか疑問であるとの指摘がされている」と批判する(35 頁)。しかし、本田鑑定人は、再現実験における映像及び写真で示したように(原審本田尋問26日、弁209)、はっきりと血液成分が混ざっていると思われる物質が遠心分離により沈殿することを実際に確認してこの様な沈殿が得られるように行っているものである。そして、その遠心分離によ

り、弁護団が行った実験においても沈殿物が残っていることがはっきりと見える。

原決定は、本田鑑定人が、遠心分離が十分かどうかを目視で確認すると説明した点を上げて、「手法の有効性についても疑問を抱かせる事情」などと言うが、これは鈴木鑑定人が「沈殿の有無は目視で確認していない（する必要がない）」ということへの反論として述べたものである。弁209及び原審本田尋問26日スライド22、23から明らかなとおり、遠心分離が完成していればはっきりと沈殿が確認できるのであるから、目視で確認して沈殿が発生していなければ再度遠心分離にかける、と説明しているのである。付着している血液の量や試料の状態はそれぞれ異なるのであるから、最後の微調整を目視で行って調整するというのは何ら問題の無い手順である。実際にやってみれば沈殿が目視でも確認できることは誰でも証明できるはずである。

(6) プロテナーゼK（タンパク質分解酵素や界面活性剤）の使用に関する原決定の誤解と弁護団再現実験の評価の誤り

血液選択的抽出法については、弁護団が再現実験を行いその有効性を証明しているが、原決定は、この再現実験についても批判する。

まず、何か、具体的に再現実験における不正をうかがわせるような事情があるのであればともかく、単に、弁護団は第3者ではないから信用できないかの様な原決定の判断には全く理由がない。そもそも、弁護団があえて、このような実験を行なったのは鈴木鑑定人が「細胞選択的抽出法」の再現実験を一度も行なっていないことが明らかになり、にもかかわらず細胞選択的抽出法を否定しているので、再現できることを示すためにやむを得ず行っただけである。本来は裁判官は『なぜ鈴木鑑定人は「細胞選択的抽出法」の再現実験を一度も行なっていないか』を確かめるべきで、本当にそのデータはないかどうか確かめれば、確実に再現できることを示せるのに、それが叶わなかった故に弁護団があえてこのような実験を行ったものである。

また、①「本件の鑑定においては、血液と血液以外の人由来の細胞等との混合試料から、血液由来のDNAのみを抽出してDNA型検査をすることができのかがコンタミネーションの可能性を排除できるか否かの判断をする上で重要」、などと述べて、②再現実験で使用されたのはAB型の血液のみで混合試料ではないから、せいぜい、選択的抽出法を用いても血液のDNA型鑑定が不可能になるわけではないことを証明しているに過ぎない、と批判する（52～53頁）。

しかし、何度も繰り返し述べるとおり、開始決定は、選択的抽出法のみを根拠にしてコンタミネーションを排除しているわけではなく、選択的抽出法は補助的理由である。むしろ、原決定が、選択的抽出法を問題にしているのは、選択的抽出法によって本来発生しないコンタミネーションが発生するのではないか、という点であろう。①は、原決定における選択的抽出法の位置づけと異なるものであり、論理のすり替えである。真に①が重要であるならば、本件で行われた鈴木検証こそ、混合試料を使用していないのだから、何の意味もない。

また、②についても、繰り返しになるが、選択的抽出法を用いても血液のDNA型鑑定が不可能になるわけではない、ということこそが、原決定を否定する理由になるはずである。すなわち、原決定は、選択的抽出法によりコンタミネーションが生じるような認定をしているが、実際に鈴木鑑定によっても本田鑑定の2倍もの濃度のレクチンを利用しても由来不明の型が出てはいない。その上で、12年が経過した劣化試料に対してレクチンを使用しても、DNAが検出可能であることが証明されたという事実は、鈴木鑑定人の「オーソ抗HレクチンがDNA分解酵素を含有する」旨の指摘も、DNAの検出を不可能にするものではないことを証明するに十分なものである。再現実験の目的は、まさにその点を証明することにあった。

最後に、原決定のもっとも大きな問題は、プロテナーゼKに対する誤解である。

まず、原決定は、血痕を溶出する段階でプロテナーゼKを使用しているか否かを問題とし、本田鑑定人は、プロテナーゼKを使用しなかったのに、弁護団の再現実験ではこれを使用している、と判断している。そして、本田鑑定人が今になって、プロテナーゼKを使ったと虚偽の証言をしている、と同人を断罪している。しかし、これは、完全な誤解である。

弁護団は、血痕を溶出する段階でプロテナーゼKを使用していないし、当然、本田鑑定人も使用していない。そして、そのことは、地裁の審理の時点から、本田鑑定人及び弁護団が一貫して説明している。

その理由は単純なことで、血痕溶出段階ではレクチンという蛋白を使用しているのであるから、仮にプロテナーゼKを同時に使用してしまうと、肝心のレクチンが分解してしまい、何をやっているかわからなくなるからである。こんな馬鹿げたことをやるはずはないし、鈴木鑑定人の「初めからプロテナーゼKを使用すべき」というのは、細胞選択的抽出法を全く科学的に理解していないことの証左である。

再現実験でプロテナーゼKを添加しているのは、血痕を溶出する段階ではなく、試料から血痕を溶出させて遠心分離により沈殿させた後、その沈殿物をマックスウェル16に投入するという、選択的抽出法が終了した後のDNA抽出段階で、通常抽出手法の一つとして使用しているだけである。そして、本田鑑定においても、当然、この段階では通常の方法通り、DNA抽出の前段階の作業としてプロテナーゼKを使用していることは繰り返し述べてきた。

血痕溶出の際にプロテナーゼKを使わない理由は、細胞選択的抽出法は、レクチンを血液細胞の膜に反応させる手法であるから、レクチンを添加させる段階で、細胞膜を壊すためのプロテナーゼKを使用してしまうとは、選択的抽出法を阻害するからである。この点は、本田鑑定人の陳述書に詳しく説明されている通りである（弁181）。

原決定は、地裁尋問の際の証言（地裁本田反対尋問72頁）を持ち出して、本田鑑定人がプロテナーゼKを使用しなかったと認定しているが、地裁尋問での証言は、まさに布から血痕を溶出する段階で使うことに対する説明をしているのであり、プロテナーゼKは使用していない、原決定に言われるまでもなく、その通りなのである。

要するに、本田鑑定人は、その尋問や陳述書での説明通りに、血痕溶出段階ではプロテナーゼKを使用していない。その一方で、血痕を溶出した後の段階では、通常の手順通りにプロテナーゼKを使用している。というそれだけである。

つまり、本田鑑定人が再現実験でプロテナーゼKを投入したタイミングは、勝又や鈴木の前批判する場面とは異なる場面であって、それにも関わらず再現実験により方が検出されているのだから、勝又や鈴木の前批判は正しくないことがむしろ証明されている。

それなのに、原決定は、使用場面の違いを全く理解せず、勝手に思い違いをして、本田鑑定人が虚偽の証言をしていると結論付けている。本田鑑定人は、事実に基づいて証言しているだけである。血痕溶出段階で「プロテナーゼKを用いたタンパク質の溶解という手法は採用していないと解するほかない」（54頁）などと、的外れに判断されるまでもなく、「プロテナーゼKはレクチンを分解するのであるから使うことはできないし、したがって決して使っていない」、つまり「細胞選択的抽出法」をしっかりと行なっている、と証言しているのである。ここにも、原審裁判官らの本田鑑定人に対する強い偏見と決めつけが表れている。

一点付言すると、本田鑑定人が、鑑定書に「生成前のプロテナーゼK等による溶解用酵素の使用や手動による組織のすりつぶしにかかる時間と手間を省くことができる。」と記載している点について、同人が、「（自分が機械の説明を勝手にするわけにはいかないの）メーカーのホームページにあったものをコピペしたものなんですよね。」と説明しているにもかかわらず（原審本田尋問27日80頁）、原決定は、これを信用せず、本田鑑定人が虚偽の証言をしているとの認定をしている。しかし、本田鑑定人が主張するとおりのHPは実際に存在し、上記説明と一語一句違わない説明が記述されている（添付資料）。本田鑑定人が証言している通りの事実を認定するのに、なぜ、同人をうそつき呼ばわりしなければならないのだろうか。

要するに、原決定は、検察官が血痕溶出段階のプロテナーゼKの不使用を問題にしているのと、本田鑑定人がDNA抽出段階でプロテナーゼKを使用している事実混乱して、誤解したまま判断しているのである。しかし、本田鑑定人は、一貫した説明を繰り返しているのだから、同人の説明が疑わしいとか、理解できないと感じたのであれば、その場で、端的に疑問を投げかければよいはずである。それが、尋問の目的であろう。それを、ほとんど質問もしないで置いて、勝手に誤解したまま、本田鑑定人を嘘つきと認定するとは、まさにだまし討ちとしか言いようがない。

以上のとおりであり、結局、本田鑑定人の手法も、弁護団の再現実験も裁判官や検察官が問題にしているプロテナーゼKの使用はしていない。しかし、結果として、問題なくDNAが検出されているのである。

にもかかわらず、その事実を目をそむけ、弁護人の主張を排斥した原決定は完全に誤っている。

(7) 選択的抽出法が他国の研究所によって再現され国際科学論文に発表されている点についての判断の誤り

原決定は、インド研究機関の国際論文や本田鑑定人の各国際論文は、いずれも、新鮮決を別の血液型と混合させたサンプルについて、抗A、抗B、抗Hレクチンを使用して分離させた上でDNA分析を行ったものであり、本田鑑定と比べ、対象試料が新鮮血痕か否か、血液以外の細胞を混合したものの否か、血液型の違いが明確な試料を混合したか否かで差異がある、などとして証拠価値を否定する。

しかしながら、上記各論文は、選択的抽出法を更にレベルアップして、異なる血液型の血液が混ざった試料から、それぞれの血液型ごとに血液細胞を選択的に抽出したものである。したがって、原決定が否定する、①抗Hレ

クチンなどの抗体と血液細胞の抗原反応を利用して血液を凝集させ、②遠心分離によって凝集された血液細胞を沈殿させる、という選択的抽出法の根幹となる原理は証明されているのだから、原決定の批判は批判にならない。

更に言えば、確かに、これらの各論文は、血液細胞がそれ以外の細胞から選択できることを直接的に証明したものではない。しかし、血球と上皮細胞などの細胞を比較すれば、その形や大きさの違いから、上皮細胞等が抗体に反応しても凝集に取り込まれる可能性が低いという点は、上記で述べたとおりである（原審本田尋問27日98～99頁）から、そのような事情を考えれば、血液細胞の混合からさえも選択的抽出法によって特定の血液細胞が選択できるという事実は、それ以外の細胞からの選択も可能であることを間接的に証明していると言える。

新たな科学的手法は、国際論文への発表によってその有効性を証明する。それが、国際的なゴールデンルールである（弁158）。

にもかかわらず、本田鑑定人及び他国の研究者によって、3度にも渡って国際論文に掲載され、最初の発表から既に5年近く経過している選択的抽出法の有効性を裁判所が否定するというのは、科学を無視する決定であり許されるものではない。

(8) 鈴木鑑定に対する評価の誤り

原決定は、「鈴木鑑定は、本田鑑定と同様の手法を忠実に再現することによってその信用性を検討した手法によっているものではなく、また、本田の再現実験の結果も踏まえると、実際にオーソ抗Hレクチンを使用することによって、DNAが全て消失するか否かは、使用したオーソ抗Hレクチンの量や濃度による面も否定できない」としながら、しかし、「鈴木鑑定の結果のうち、オーソ抗HレクチンにDNA分解酵素が含まれ、それがDNA抽出を阻害する要因であるとする点は動かしがたい」、「本件の鑑定資料が微量試料であることも否定できないところ、そのような微量試料に対してDNA分解酵素を含む試薬を用いること自体が適切と言えず、信用性をはなはだ低下させる事情」と述べる（55～56頁）。

しかし、本田と弁護団の再現実験により、陳旧血痕（採取後12年）に使用しても型検出が可能であることが証明されているのは事実である。鈴木鑑定人による指摘も、その影響の程度まで証明するものではない。

また、試薬を使ったからといって、検査対象の資料に含まれないDNA型を検出する効果はない。本田鑑定の結果が、あくまでも、検査対象の資料に

含まれるDNAの型を検出したものである事実は否定できない。

したがって、オーソ抗Hレクチンの使用が本田鑑定の結果の信用性を損なうとの指摘は、論理が誤っている。

7 その他の点に対する開始決定批判についての論点

(1) 本件チャート図に基づく型判定の解釈について

ア 「長鎖・短鎖を問わず、すべて断片的な検出。2回以上の検査で繰り返し出現したのはわずかという特徴を有し、鈴木は、DNA量が少ない試料（微量試料・LCN）であることを示すと指摘し、本田も否定していない。LCNでの型判定は、型判定が不安定となり再現性が得られにくくなり、コンタミの影響を強く受けるため、型判定結果の信頼性が低いことが多くの文献・専門家から指摘されている。1997年DNA鑑定指針には、『できる限り duplicate ないし triplicate で分析を行うべき』とある。それにもかかわらず、本田は、1度しか検出されなかった再現性のないアリルも、ほぼ有効なアリルと解釈している。このような解釈が全く許されないとまでは言えないが、その有効性について慎重に判断すべきと指摘されており、原則として有効と考えることは疑問である。」とする。

イ しかしながら、この1997年の指針は、まだ16部位同時増幅のマルチプレックス法の鑑定が普及する前のことであり、マルチプレックス法に対応した指針ではない。Identifiler-kitが発売される前のことであり、MCT118などのシングルローカスのDNA型判定が行われていた頃のことであることを忘れてはならない。シングルローカスのDNA判定では、同じ部位を繰り返し判定できるから、再現性が取りやすく、共通した型のみを判定するコンセンサス法が取りやすいが、stochastic effectが生じうる Identifiler-kit 法では、複数回の増幅で増幅される部位がバラつくから、再現性が取りにくく、共通した型だけを判定するコンセンサス法を採用してしまうことが難しくなる。ただし、キットの増幅性能に信頼を置く限り、仮に一度でも出た型を疑う根拠はないのであるから、原則として有効と考えても専門的見地から慎重に判断すれば問題はない。複数回の検査で、出現したアリールを全て合わせるという方法は「コンポジット法」として国際的に認められているのである。

この方法は stochastic effect（確率的影響）が大きく、同じローカスでの再現性が得られ難い場合には不可避免的な判断方法である（正にそのような場合のためにある）。また本田鑑定においては同じローカスにおい

てシングルソース（たった一人の型に由来すること）として矛盾する型判定は得られていないことも重要である。

確かに LCN の試料は不安定で stochastic effect（確率的影響）が生じやすく、また 50pg 以下の資料からは、アレルドロップインなどの異常な結果を生じさせてしまう恐れのあるものであるが、アレルドロップインは増幅回数を 28 回にする限り生じないとされている。また 2 回以上の検査をして再現性を確認することができれば確実であるが、stochastic effect（確率的影響）により再現性を確保することが難しい場合があるため、実際には再現性の確認による確認は難しい場合が多い。LCN 試料に関しては、アメリカ国立標準技術研究所の実験で P C R 適正回数（メーカー標準の 28 回）で検出限界が調査されている。同時に、検出限界を高める方法として P C R 増幅回数を適正回数以上に上げる方法を採用するとアレルドロップインを発生させるという実験結果が報告されている（原々審本田証人調書添付試料）。そうすると、LCN 試料についてアレルドロップインを予防するには P C R 増幅回数を適正回数（28 回）に留める方法が最も有効な方法なのである。

ウ したがって、LCN 試料と言える本件鑑定試料の DNA 検査が、P C R 増幅回数をメーカー標準の 28 回として行なわれ、検出されたチャート図から「混合」（コンタミ）を疑わせる兆候を読み取れない以上、当該検査結果は正しく検出されたものと取り扱われるべきものであるから、「原則有効」と判断する本田の考え方に問題はない。

エ そして本田のアリルの解釈は、基本的にコンタミがないことを前提にしており、コンタミの兆候が疑われる場合には判断を留保するというものである。その理由は、対照資料（基質コントロール）から S T R 型が検出されなかったという事情を前提にしている。つまり、現実に存在する実験結果を踏まえた考察を行っているのであり、その点を無視した批判は失当である。

(2) 1 名分のアリルを前提として解釈していることについて

ア 原決定は、本田は混合していれば至る所で 3 つ以上のアリルが出るはずで、3 つ以上のピークが出た場合には、2 つ以内の優位なアリルが見られるもの以外は判定を留保し、1 名分の DNA が検出されたことを前提として異同識別を行っているが、疑問であるとする。その理由は、「LCN の場合、明瞭に 2 人以上の混合 DNA が分かるほどに各座位にピークの異なるアリルが検出されるわけではなく、本田の見解は疑問である」と

いうことと、「このような判断基準は、コンタミが生じていないことと矛盾するアリルを初めから排除することになり、結果の先取りではないかとの疑念がある」ということである。

しかしながら、混合資料の鑑定において、アリアル・ピークの高さは元々の鋳型DNAの量を反映することから、メジャーピークとマイナーピークを区別して判定するという事は国際的に承認されている（Butler, resources and guidance of mixture interpretation; Advanced topics in forensic DNA typing: interpretation 参照）

したがって、この点も、現実の実験結果を踏まえた考察である。そもそも混合試料と認定する国際基準は3つ以上のアレルピークを有するローカスが複数以上確認されることである。対照試料からSTR型が検出されておらず、コンタミによる汚染の可能性が低いとの評価を前提にすれば、血液付着部位については、基本的に1名分の血液に由来する型であろうと推定するのは何ら不合理ではない。原決定の批判は抽象論に留まる批判である。

イ 原決定は、1座位から3つ以上のアリルが現れている試料は、全ての座位について判断の基礎から除外した原々決定を批判している。「1座位に1つか2つのアリルであっても、外来のDNA型が出ている可能性は変わらないから論理的に誤っている」というのである。

しかしながら、原々決定の思考は、現実の実験結果を踏まえたうえで判断するという本田の思考と基本的に共通である。他方で、3つ以上のアリルが現れた資料を判断の基礎から除外したのは、検察側の批判を受け入れて、判断の基礎として用いるアリルの数を制限したというものである。本件の場合、アリルを否定例として用いる場合（1座位でも相違すれば同一人ではない）であるから、アリルの数を制限することは、検察側に有利な取扱である。そのような思考としては、誤りとは言えない。

(3) コンポジット法について

ア 原決定は「1度しか検出されないアリルも、有効なものと解釈することが禁じられているわけではない（コンポジット法）」としながらも、「しかし、極めて断片的にしかアリルが検出されないチャート図により、再現性のないアリルを有効と解釈すること自体の妥当性に疑問がある」とする。その理由は、「玉木は、コンポジット法は、多くのアリルが明瞭に出現していてドロップインが殆どないか極めて低い状況でのみ適用でき、本件鑑定では用いるべきものではないと指摘している」ことを挙げる。

しかし、このような指摘は他の文献のどこにも記載がなく、玉木の独自の意見に過ぎない。むしろ、多くのアリルが明瞭に出現していることと、アリルドロップインが生じないこととは別問題で、アリルドロップインの最大の問題点は、確実な対照資料を持っていないかぎり、それがアリルドロップインであるかどうかを判断することは絶対に不可能であるということなのである。かかる点において、玉木の主張は独自の見解に過ぎず、これを根拠に判断することは恣意的な判断であって合理則・経験則に違反し著しく不合理である。

また原決定は「RFU500を超えるピークを除外しても信頼性が高まる訳ではない。」、「ピークの低いアリルは確率効果によるドロップインやドロップアウトが生じる可能性が低い。再現性の高いアリルと比較して、再現性の低いアリルの信用性が低く評価されるべきであることは当然である」ことも挙げ、「原決定は、再現性のないアリルに関する科学的知見を無視し、慎重な評価を欠く」と批判する。

しかしながら、原決定の思考は、基本的に本田の思考と共通である。抽象論ではなく、チャートに現れた実験結果を踏まえたうえでの考察であって科学的に正当な判断である。しかも白色半袖シャツは2回の検査でも検出されたアレルを対象とするものであるから原決定の指摘は該当しない。

イ 原決定は、白半袖シャツのvWAの14型（2回のチャートで再現される）の信用性を高く見て、袴田のDNAと矛盾する根拠にしている。しかしながら、vWAのアリルは、本田のDNA型とも一致し、他の衣類からもその形のアリルが検出されていて、外来DNAによる汚染の可能性も否定できないとして、唯一再現性が認められる同アリルをもって、それが血液由来DNAで、白半袖シャツ右肩の血痕が袴田のものではないという推論過程自体が不合理であるとする。

しかし、たった一つの部位を着目するのみなら同じ型を有する人は複数いるのは当然のことで、それがたった一つあったからといって、全て汚染であると考えるのはあまりにも強引なこじつけである。出ていない型が、全て同じであるという根拠もないのである。このような解釈を許せば、一つ一つの型を別々に考えることを承認することになり、全てのDNA鑑定において、でたらめな解釈がまかり通ることになる。

以上からわかるように、原決定の指摘は、実験過程で本田自身のDNAによってコンタミネーションを起こしたことを認定していることを意味

する。ところで、実験過程での汚染であれば「新鮮な」本田の細胞によって汚染したということになる。そうすると、全てのローカスで同人の型と一致したものが検出される筈であり、1箇所のみから本田と一致したものが検出されるような出方となる筈がない（混合試料となったとしてもである）。本田のDNAによって汚染したかのように解釈する原決定は余りにご都合主義であって極めて不合理である。したがって本田のDNA型が検出されたと疑うべき具体的事情は全くないから、本田DNAとのコンタミを前提とする原決定の判断は誤りである。なぜなら、コンタミが考えられない部位の方が多いことについての説明ができないからに他ならない。

(4) 総括

以上のとおり、原決定のその他の批判はいずれも理由がない。したがって、原々決定が、白半袖シャツの右肩の血痕付着部位と袴田の血液との異同識別の結論に関する推論過程は妥当であり、それに疑問を呈する原決定こそ妥当ではない。

8 抗告審における検察官の主張に対する判断

(1) 山田鑑定のミトコンドリア鑑定について

原決定は、「原決定（開始決定）は、山田が実施したミトコンドリア型検査も本田検定を裏付けるとしている」などと述べ、「単に血液由来のDNA型の可能性が排除されていないという一事をもって、本田鑑定の裏付けになると判断することは、山田鑑定の結果を恣意的に用いるものであって、到底是認することができ」ないと開始決定を批判する（40～41頁）。

しかし、そもそも、開始決定が本田鑑定を信用できるとした根拠は、原決定も上げる①～⑤の理由によるものであり、山田鑑定は本田鑑定の信用性の裏付けにしていない。むしろ、原決定は、「（山田鑑定は）白半袖シャツ右肩の血痕が袴田のものではない事実を裏付けているとまではいえない」とはっきり述べた上で、外来DNAによる可能性も認めた上で、それを踏まえても、「袴田のものではないとの事実に整合的ではあると評価した。」と結論付けている上、外来DNAであったとしても本田鑑定の信用性を減殺しない、と判断している。

原決定は、開始決定の趣旨を歪曲させた上、開始決定があたかも恣意的であるかのような表現を用いているのであり、誤っている。

開始決定は、山田ミトコンドリア鑑定について、①メリヤスシャツ（ちえ

子の着衣)、②白ワイシャツ(雅一郎の着衣)、③②の対照試料、④白メリヤスシャツ(雅一郎の着衣)、⑤水色たて縞パンツ(藤雄の着衣)及び⑥ブラジャーと⑦緑色パンツから検出された型について、同一人に由来するミトコンドリアDNAが付着した可能性が高いこと、多くの資料に共通して認められる点、対照試料からも出ている点、保管状況などを理由に、外来DNAによる汚染の可能性が高いと判断している(開始決定38～40頁)。そして、⑧白半袖シャツから検出されたDNA型についても、外来DNAによる汚染である可能性が相当程度認められるとしている。その上で、そうであっても、白半袖シャツについては上記7つの試料で検出された型とは全く異なっているからこれは7つの試料と同一の原因で汚染されたものとは考えられないこと、多くの試料に共通して認められるわけでも、対照試料からも型が出ているわけではないことから、白半袖シャツの型については、試料上の「血痕に由来している可能性も、一定程度認められ、無視できない。」としているのである(開始決定40～41頁)。

そして、そのような前提に立てば、ミトコンドリア型検査は、本田鑑定と整合的であるし、ミトコンドリア型検査に外来DNAによる汚染の疑いが相当程度認められても、「そのことから本田鑑定の信用性が減殺されるものではない。なぜならば、ミトコンドリア型検査とSTR型検査とは原理が異なり、検出感度等も相当異なる上、本田鑑定では外来DNAを排除すべく血液由来のDNAを選択的に抽出するための処理をしており、これも一定の効果を上げていると考えられるからである。」(開始決定41頁)と判断している。そして、それにとどまらず、

この様な開始決定の考察は、科学的にも論理的にもなんらおかしい点はないし、ミトコンドリア型検査が外来DNAだとしても本田鑑定の信用性を減殺するものではないと、正面から判断しているのである。

にもかかわらず、原決定は、上記①～⑥の試料について、外来DNAである可能性があることを縷々述べた上、昌子及び佐藤嘉雄のミトコンドリア型検査と異なるから外来DNAである疑いを強めるなどという理由で、白半袖シャツについても外来DNAであることを推認する根拠はますます乏しいなどと開始決定を批判する(41～42頁)。

しかし、上記のとおり、開始決定はもともと①～⑥の試料が外来DNAであることを前提に判断をしているのであるから、昌子と佐藤嘉雄のミトコンドリア型が①～⑥で検出されたDNA型を事実異なっていたのであれば、その事実は、開始決定の推論が正しかったという証明になるだけで

あり、そこから、発見時期も発見場所も発見経緯も保存状態も被害者着衣とは全く異なる白半袖シャツの血痕部分のみに付着していたDNAを外来DNAと決めつけるのは、明らかに論理の飛躍がある。

外来DNAではなく、血痕のDNAの可能性もあると考えて、本田鑑定と整合的と評価し、仮に外来DNAであっても本田鑑定の信用性に影響を与えないと判断した開始決定の認定に不合理な点はない。

(2) 本田鑑定に対する疑問について

ア 検出された型の希少性について

原決定は、原審において鑑定人尋問の終了した最後の3者協議において突然提出された証拠（検192，2005年時の1350人のサンプル）を根拠にして、「1件の鑑定で10を超える（検192での）美報告型が検出されるということは常識に照らしてもほとんどありえないことである。」、「未報告型も世界的には実在の人間のDNAの型として報告されているからこそDNAの型として認知され(略)アリルコールの対象とされているのであるが、昭和41年頃の静岡県内の状況に照らすと、被害者着衣や5点の衣類に付着した血液が外国人に由来するというのは非現実的であり」「このようなことからすれば、本田鑑定で検出されたという型は、実際に衣類に付着していたDNAであると言えるのか否かに大きな疑問を差し挟まざるを得ない」などとする。

しかしながら、稀なアリルだから、外国人のDNAであるとか外来DNAであるなどという根拠はない。むしろ、外来DNAが稀なアリルばかりになるという現象こそ、考えられない。稀なアリルか否かは、そのDNAが外来か血液由来かとは全く関係のない話なのである。

原決定のこの点の議論は失当である。

繰り返し述べるが、12年も前のたった1350人の型を調べた結果に基づき、それに見当たらない型が存在していたからと言って、DNA鑑定の結果を否定する根拠にはならない。「吉田論文」など利用しなくとも、警察（科警研）は2010年末時点で12万件のサンプルデータを保有しているという（クセジュ新書F=B・ユイグ「DNAと犯罪捜査 - 各国の現状とデータベースの発展」巻末「解説－日本のDNA鑑定」赤根敦関西医科大学法医学講座教授149頁，弁220）。これが現場資料を含むとしても、「吉田論文」が発表されてから既に12年が経過しており、その間に採取したサンプルは毎年1万5000人ほどいる新入警察職員，その他被疑者や周辺捜査対象者などを含めれば膨大な数になっている筈で

ある（ホームレスからDNAサンプルを採取しているとの東京新聞の報道、DNA鑑定は警察に一元化するとの報道も記憶に新しい）。本来であれば、それを利用してくるはずではないか。そうしないのは「検出されたのは、決して稀なアリルではない」ことが証明されるため、都合が悪いからであろう。原審が疑問に思ったのであれば調査すべきであったにもかかわらず、原審は求釈明すらしておらず著しく不当である。

イ 遺伝からみたDNA型の不整合について

原決定は、昌子のDNAを根拠にした検察官の主張をそのまま認めているが、検察官の主張がそのまま認められない点は既に弁護人が原審即時抗告反論書2（DNA鑑定）65頁以下で述べたとおりである。

原決定は、弁護人の昌子と藤雄およびちえ子とは親子関係にないのではないかという点の主張について、「根拠のない憶測であって、採用できない。」などと主張する。しかし、戸籍上の親子関係があれば生物学上の親子関係も無条件に認められるなどという社会通念は存在しない。ましてや、刑事裁判の認定において、このような認定は乱暴に過ぎる。現在は、当事者が認めている家事審判であっても、DNA鑑定による確認なしには親子関係を認められないほどである。

昌子は、体が悪いにもかかわらずなぜか中学1年生の頃から土蔵の2階で生活していたという（昭和41年7月6日付昌子員面調書、同年8月28日付昌子員面調書、昭和45年9月26日昌子尋問）。土蔵の2階と言えば換気用程度の小窓しかない通常であれば人が生活する空間ではない場所である。中学1年生の子供がそのような場所で生活することは不自然である。そして、事件の6か月ほど前に、土蔵では日当たりが悪く体に悪いからというのに、なぜか自宅ではなく、離れで祖母と住むようになっている。昌子という名前であるが、なぜか佳世子と呼ばれている。このような事実からすれば、昌子が藤雄やちえ子と生物学的親子関係がない可能性は排除できないはずである。特に、昌子が生まれた昭和22年3月は、戦後の混乱期であり、いわゆる藁の上の養子が多数行われていたのが事実である。たとえば昌子が、母方の親族から養子にされていたのであれば、一連のDNA鑑定の結果は矛盾しない。

その様な背景のある本件において、単に戸籍上の親子関係があるだけで、何の疑いもなく生物学上の親子関係を認めるのは、早計と言わざるを得ない。

ウ 検察官の主張の不合理

既に意見を述べたところであるが、検察官や選択的抽出法について批判的意見を出している関口及び玉木は、本田鑑定人が採用したバナジウム法についても、「科学的」根拠を示して、全く信用できないとか再現性がないなどと主張している。バナジウム法については、検察官が10年も前の裁判でその有効性を強く主張し、その後の鑑定においても利用されているにもかかわらずである。

このように、関口や玉木は、検察官の主張に沿うように全般的な外れな「科学的」な批判をしているのである。検察官の主張に沿うのであれば、事実や科学を捻じ曲げ、自らのそれまでの主張とも矛盾する意見を述べているのである。

そのような人物らが、同じように選択的抽出法を批判しているのに、なぜ、バナジウムの方に対する意見はなんら評価せず、選択的抽出法についての批判は無条件に受け入れるのだろうか。かかる裁判所の姿勢は、一貫性のない不公平な姿勢と言わざるを得ない。

検察官が、バナジウム法について原審で批判を繰り返しているその態度こそ、選択的抽出法に対する批判に理由がないことを如実に示しているのである。

10 結語

以上のとおり、原決定は、判断に影響を及ぼすことが明らかな重大な事実誤認・重大な憲法違反・法令違反を積み重ねて本田鑑定の信用性を否定した。これは畢竟最高裁が示した明白性のある新証拠のについての解釈適用を誤り判例違反を犯したものである。よって取消しを免れない。

第5 味噌漬け再現実験に関する判断の誤り

1 総論

原決定は、味噌漬け再現実験報告書の刑訴法435条6号該当性について、「5点の衣類の写真は、写真自体の劣化や、撮影時の露光といった問題があり発見当時の色合いが正確に表現されていないのであるから色合いを比較対照する資料とはなり得ないものである上、味噌漬け再現実験で用いられた味噌は、5点の衣類が発見された1号タンク内にあった味噌の色合いを正確に再現したものとはいえないのであるから、味噌漬け再現実験報告書を刑訴法435条6号にいう明白性ある証拠と判断した原決定（原々決定）は不合理なものといわざるを得ない」（原決定64頁）と判示した。

しかし、5点の衣類の写真は、色合いの大まかな傾向を把握し、比較対照す

る資料としては十分証拠価値が認められる。

また、味噌漬け再現実験で用いられた味噌が、5点の衣類が発見された1タンク内にあった味噌の色合いを正確に再現していないと評価していることは原々決定も同様である（原々決定44頁）。原々決定は、味噌漬け再現実験の味噌の色は正確な再現ではないものの、味噌漬けの衣類が漬けられた味噌と似た色に染まるという限度で信用性を肯定しているのである（原々決定44頁）。この点、原決定は、原々決定を完全に読み誤っている。

原々決定は、血痕の色合いについて、「第2及び第3味噌漬け実験報告書では黒色又は黒褐色に変化していて、赤、又は赤みを帯びた色とは評価できない」（原々決定47頁）という限度でも味噌漬け再現実験の信用性を肯定している。

原々決定は、味噌漬け再現実験の信用性を限定的に評価し、その他の証拠も総合的に評価した上で、「5点の衣類の色は、長期間味噌の中に入れられていたことをうかがわせるものではなく、むしろ、赤味噌として製造されていた味噌の色を反映していない可能性が高いうえ、血痕の赤みも強すぎ、血液が付着した後1年以上の間、1タンクの中に隠匿されていたにしては、不自然」と結論付けている（原々決定48、49頁）。

原々決定は、証拠と真摯に向き合い、引用している証拠の証明力を厳密に見極め、極めて論理的、常識的に合理性のある結論を導いている。

これに対し、原決定は、原々決定を完全に読み誤っており、信用性の認められない原審の段階で提出された橋本商店の元従業員の供述調書等の証拠をことさらに重視するという結論ありきの偏った証拠の評価を行い、不合理な結論を導いている。」

原決定の判断は、経験則に反し、極めて杜撰、非論理的、非常識的である。

また、原決定は、原々決定後に作成された橋本商店の元従業員らの供述調書、5点の衣類の写真に関する小林裕幸作成の鑑定書（原審検44）、味噌の色に関する東和男の供述調書といった伝聞証拠について、供述者に対する証人尋問が行われていないのに無批判に信用性を肯定している。弁護人に防御の機会を与えない不意打ち的な認定であり、極めて不当である。上記の供述を原々決定を覆す有力な証拠とするのであれば、原審において証人尋問を行うことは不可欠であったといえる。

原々決定が認定したとおり、味噌漬け再現実験報告書は刑訴法435条6号に該当する証拠であり、原決定は誤っている。

以下、詳述する。

2 佐藤秀一鑑定書に添付のカラー写真及び原々審検20の写真から色合いの大まかな傾向を把握することは十分可能である

(1) 原決定の認定

原決定は、「原決定（原々決定）が判断の基礎とした写真は、劣化や撮影の露光の問題、当時の技術水準等により、5点の衣類の色合いが正確に表現されたものではないことは明らかであって、大まかな色合いの傾向を把握するにも不適當な資料といわざるを得ないのに、これらの写真から5点の衣類の大まかな色合いの傾向を把握した上、1年2か月もの間、味噌漬けにされていたにとしては薄いと判断したことは、不合理な判断といわざるを得ない。」（原決定59, 60頁）と判示し、佐藤秀一鑑定書添付の写真及び原々審検20の写真が比較対照の資料として不適切であると述べている。

しかし、以下、詳述するとおり、佐藤秀一鑑定書に添付のカラー写真及び原々審検20の写真から色合いの大まかな傾向を把握することは十分可能であり、比較対照のための資料として不適切ではなく、原決定は誤っている。

(2) 原々決定は写真だけから色合いを判断していない

まず、原々決定が5点の衣類の写真だけを判断の基礎としているかのような原決定の認定は完全に誤っている。

原々決定は、「佐藤秀一鑑定書添付の写真（確17冊2359丁ないし2389丁）及び第2次再審請求審で新たに提出された写真（検20）の中の白ステテコや白半袖シャツは、どちらかという白に近い色調のようにみえ、これらの色調については発見直後に作成された実況見分調書の「薄茶色」との記載や佐藤秀一鑑定書の「黄褐色」との記載から裏付けられており、また、各写真中の緑色パンツについては、明らかに緑色を帯びていると認められ、このことは水野源三（以下、「水野」という）の証言や実況見分等により裏付けられている。検察官は、写真の撮影方法により色合いが異なって見えることがあるから、当時の写真を根拠にするのは相当でないと主張する（23年検察官意見書12頁以下）が、5点の衣類の色合いについては、前記のように、写真だけでなく、目撃者等の供述による裏付けもあることから、検察官の主張には理由がない」（原々決定46頁。下線は弁護人による）と判示している。

このように、原々決定は、5点の衣類の写真以外に、5点の衣類の発見直後に作成された実況見分調書や佐藤秀一鑑定書等の記述と合わせて評価し、写真を比較対照の資料としているのであり、十分に合理性を持つ。

(3) 写真に劣化・退色があっても大まかな傾向の把握は十分可能である

原決定は、「佐藤秀一鑑定書は、作成から40年以上が経過したものであり、添付されている写真についても一見して相当劣化退色していることが明らかかなものである」（原決定58頁）と判示した。

確かに、佐藤秀一鑑定書添付の写真には、一定の退色が認められるものの、大まかな傾向すら把握できないほどに劣化・退色しているようには見えない。

また、長期間が経過した写真の印画紙の色は、もともと白色であったものが薄黄色やベージュに近い色、いわゆるセピア色に変色していく。佐藤秀一鑑定書添付の写真及び検20の写真の枠の部分からも、印画紙が薄黄色に変色していることが確認できる。5点の衣類は、味噌の色である茶系の色に染まっているから、印画紙が薄黄色に変色することによって、印刷された当初より濃い色に見えてしまっているとも考えられる。一定の退色があるからといって、濃い色合いのものが白に近い色調になってしまうともいえないのである。

原々決定は、現在確認できる写真の色合いから「どちらかという白に近い色調のように見え」というおおまかな傾向を把握する限度で写真に証明力を認めているのであり、何ら不合理とはいえない。

(4) カラー写真の技術による誤差をふまえても大まかな傾向の把握は十分可能である

原決定は、5点の衣類の写真が比較対照資料とすべきではないとする理由として、「佐藤秀一鑑定言が作成された昭和42年頃は、未だカラー写真が普及していない時代であり、当時と現時点とでは、カラー写真フィルムやカメラの性能、撮影技術、現像やプリントの技術などについても格段の差異があり、撮影当時でさえ、自然な発色が可能となるような照明、露出、プリントの色補正等がされて、自然に近い色合いのプリントができ上がっていたのか相当に疑問がある」（原決定58頁）、「現時点においても、周囲の照明の色等の状況によっては、プリントの色合いがかなり異なってくるのは常識に属するところ」（原決定59頁）といったことを挙げている。

しかし、カラー写真は、原物を直接見なくとも、撮影当時の原物に近い色調を確認できるからこそ撮影される。5点の衣類が撮影された昭和42年当時、カラー写真の撮影・現像には、現在とは比べものにならないくらい費用・技術・労力が必要であり、特に色調が重要となる証拠だけを選別して撮影している。撮影した人物は、プロフェッショナルとしてカラー写真を撮影していた鑑識の警察官である。将来、証拠として利用されることを前提とし

ており、撮影・現像にあたっては、できるだけ原物の色を再現するような調整がなされていたはずである。そうでなければ、あえてカラー写真を撮影する意味はない。

また、昭和42年当時撮影されたカラー写真であっても、直接目で見る色と全く違う色調になってしまうわけではない。昭和42年当時の技術だからといって、茶色のものが白色に写ってしまうとか、赤色のものが黒色に写ってしまうというものではない。同系の色であっても、薄い色と濃い色が同じ色に写ってしまうというものでもない。原々決定が前提としており、昭和42年当時の技術であっても、色合いの「大まかな傾向」を把握することは十分に可能である。

原決定の挙げる理由は、色調を記録するために撮影されたカラー写真から、原物の色調を推認することは不当であると述べているに等しく、常識に反し、極めて不合理である。

原決定の挙げる理由は、原々決定が判断の前提としている「大まかな傾向」を把握するためには取るに足らない誤差というべきである。原々決定の認定した「どちらかという白に近い色調」といえるのか、血痕の色が「赤みを帯びている」のかどうかという限度で写真を使用することに全く支障はないのである。

(5) 露光が不適切との評価は誤っている

原決定は、白ステテコの写真を例として挙げ、メジャーの目盛りに読みれない部分があることから、露光が不適切であった疑いが濃いと判示した（原決定59頁）。

白ステテコは、長さ約70cmもある比較的大きな撮影対象である。そのため白ステテコ全体に均等に光をあてることまではできず、メジャーに読み取れない部分が生じてしまっただけと考えられる。部分的に露光がオーバーになってしまっているとしても、全ての部分で露出オーバーとなっているわけではなく、写真全体から色合いの大まかな傾向を読み取ることは十分可能である。また、白ステテコ写真以外の他の写真と合わせて見ることも色合いの大まかな傾向を読み取ることはできる。1枚の写真の1部だけを取り上げ、全ての写真の全ての部位の露光が不適切であったかのような原決定の評価の仕方は極めて乱暴な議論であり、不合理である。

(6) 小林裕幸作成の鑑定書（原審検44）の再現は信用できない

原決定は、小林裕幸作成の鑑定書の再現写真の色合いが信用できるという前提に立ち、佐藤秀一鑑定書添付の写真等と比較し、大きく色合いが異なる

と評価している（原決定59頁）。

しかし、小林裕幸による5点の衣類のカラー写真の修復については、小林裕幸も自認するとおり、既知の色がない以上正確な色の再現は不可能である（原審検44.5頁）。また、小林裕幸が色補正の手がかりとしている模造紙、三脚、スケールとその文字、メモ用紙などの実際の色調もあくまで推測にすぎず、やはり再現には限界がある。

さらに、小林裕幸作成の鑑定書の再現写真での血痕の色は、発見直後の実況見分調書において「赤紫色」、佐藤秀一鑑定書において「赤色」「濃赤色」「赤褐色」「淡赤褐色」「濃赤褐色」「濃赤紫色」などと血痕の色が表現されていることとも相容れない。

従って、小林裕幸作成の鑑定書の再現写真の色合いは信用性に乏しく、原決定の判断は根拠を欠く。

3 原決定は原々決定を完全に読み誤っている

原決定は、「原決定（原々決定）が、橋本商店で製造されていた味噌は、味噌漬け再現実験で使用された味噌と類似した色合いであることを前提として、着色状況が薄すぎると判断したことは前提事実を誤って認定したものであって、不合理な判断といわざるを得ない。」（原決定61頁）と判示した。

しかし、原々決定は、「橋本商店で製造されていた味噌は、味噌漬け再現実験で使用された味噌と類似した色合いであることを前提として」はいない。原々決定は、味噌漬け再現実験による味噌の色合いについて、「5点の衣類が1年以上1号タンクの中に漬けられた場合の色合い等を正確に再現しているとまでは認められない」と明示している（原々決定44頁）。

原決定は、原々決定を完全に読み誤り、不合理な判断との評価をしており、極めて杜撰な判断というほかない。

原々決定は、1号タンクの味噌の色合いについては、味噌の中では相対的に色が濃い赤味噌として出荷されていたこと、橋本商店の社員であった水野も調書中で味噌漬け再現実験の味噌の写真と比較して「もう少し」薄いとしか供述していないことから、相当程度濃い茶色であったと推測しているのである（原々決定46, 47頁）。

そして、原々決定の推測は、検察官の依頼による味噌漬け実験（原審検151）によっても裏付けられた。検察官の依頼による味噌漬け実験では、Tシャツに付いた味噌の色については、味噌漬けにしてから日が経つごとに色が濃くなり（原審弁212.写真1～20）、約1年2か月後の427日後の時点では、淡色味噌という程度ではなく、相当程度濃い茶色になっている（原審弁2

12。写真17～20）。この味噌の色は弁護団の行った第3味噌漬け実験の味噌の色よりは薄い。そうすると、水野源三が、第3味噌漬け実験の味噌の色と比較して実際の1号タンク内の味噌の色を「もう少し薄い」と表現したものと整合する。

4 検察官の依頼による味噌漬け実験（原審検151）の評価の誤り

（1）原決定の認定

原決定は、検察官の依頼による味噌漬け実験（原審検151）について、「実験に用いられた白色Tシャツの色（当審検151写真47，48，弁212写真13ないし16）からすれば，約1年後の味噌の色は5点の衣類発見当時の味噌の色より濃いことがうかがわれ，味噌の色の影響を受けていると思われる血痕の色と5点の衣類の色を単純に比較することはできず，同実験では，薄く広がったような形態の血痕は付けていないので，5点の衣類のうち薄く広がったような血痕の色とも比較することはできない。」（原決定62頁）と評価している。

（2）資料選択の誤り

しかし，まず，原決定が仕込みから約1年後（365日後）のTシャツ（当審検151写真47，48，弁212写真13ないし16）を比較する資料として挙げたことが不適切である。1号タンクには昭和41年7月20日に新たに味噌が仕込まれ，5点の衣類が発見されたのは昭和42年8月31日であるから，5点の衣類は新たに味噌が仕込まれてから408日目に発見されたことになる。43日の違いは大きい。公正な判断をするのであれば，原審検151の407日後の写真である写真51ないし53，あるいは原審弁212の365日後の写真である写真13ないし16と427日後の写真である写真17ないし20の間くらいの色合いを資料として挙げるべきであり，不当である。

（3）検察官の依頼による味噌漬け実験の再現性

検察官の依頼による味噌漬け実験は，監修した東和男によれば，温度管理の条件について，「実際のものよりは酵素分解が働きにくい厳しい条件になるよう，心持ち低めに温度設定をすることにしました」とのことである（原審検197．8頁）。検察官の依頼による味噌漬け実験の方が，実際のものよりも発酵も進みにくい条件であったといえる。そうすると，実際の1号タンク内の味噌の色は，検察官味噌漬け実験の味噌の色よりも，もっと濃かったとも考えられる。しかも，東和男は，「味噌の発酵状態を確認しながら，約1年余りで出荷に適した状態の淡色系の味噌が完成するように考えなが

ら、適宜に味噌保管室内の温度を調整するようにしていました」（原審検197。11頁）とも述べる。東和男は、味噌の色を観察しながら褐変が進まないように調整していたというのであり、味噌の量が少なかったことが色調の変化に大きく影響したとはいえない。

（4）薄く広がったような血痕との比較も可能である

さらに、「薄く広がったような形態の血痕は付けていないので、5点の衣類のうち薄く広がったような血痕の色とも比較することはできない。」ともいえない。検察官の依頼による味噌漬け実験では、1枚のTシャツ3か所に血液を付着させるのに200μl（0.2ml）というわずかな血液しか使用していない（原審検151。2頁）。多量の血液を染みこませているわけではなく、まさに薄く広げて血液を付着させたという程度であったといえる。また、血液の量が少なくともメイラード反応は生じるし、血液の量が少なければ漬けられた味噌の色の影響も受けやすいともいえる。

（5）小括

原審で主張したとおり、検察官の依頼による味噌漬け実験によって、血痕を味噌に漬ければ黒色又は黒褐色に変化することが確認されたのであり（原審弁212）、これは弁護団の行った第2及び第3味噌漬け実験と結論を同じくするものである。原々決定が、血痕について、「第2及び第3味噌漬け実験報告書では黒色又は黒褐色に変化していて、赤、又は赤みを帯びた色とは評価できない」（原々決定47頁）と判示したことは、極めて妥当な判断なのであり、何ら不合理ではない。

5 1号タンクの味噌の色の評価の誤り

（1）原決定の認定

原決定は、1号タンクの味噌の色について、「味噌漬け再現実験で使用された味噌よりも色合いが相当薄いものであることは明らかである」（原決定61頁）とか、「約1年後の味噌の色は5点の衣類発見当時の味噌の色より濃いことがうかがわれ」（原決定62頁）などと判示し、相当に薄い色であったことを前提としている。原決定がその根拠としているのは、橋本商店の元従業員らの供述調書の記載である（原決定60、61、63、64頁）。

（2）元従業員らの供述は信用できない

原決定が根拠としている元従業員らの供述は信用できない。

元従業員らは、いずれも高齢で、40年以上も前の記憶に基づく供述であり、色についての正確な記憶を保っているとは考え難い。また、元従業員らの供述は、あくまで、橋本商店で製造していた赤味噌一般の話であり、5点

の衣類が発見された1号タンクの味噌そのものについての供述ではない。

原々決定と再審開始の理由は全国的に大きく報道された。元従業員らは袴田事件の帰趨に大きな関心を寄せる者ばかりであり、報道も見聞きしたであろう。水野源三は、5点の衣類が発見される前から袴田氏が犯人だと思っていたと第一審の公判で証言しているような者であり（水野源三の第一審第17回公判証言）、原決定が5点の衣類にねつ造の疑いがあると判示したことに納得していない（検50水野源三の検察官調書2頁）。吉村英三元検察官も原決定が5点の衣類にねつ造の疑いがあると判示したことに納得していないことを前提として供述しているし（検53）、捜査に携わった佐藤秀一元警察官も同じであろう。佐藤健吾及び佐藤省吾は、いずれも事件の影響で転職を余儀なくされ、不利益を被った者である（検51、検52）。

これらの者は、再審開始という原々決定を見聞きしたことで、袴田氏に不利な供述をする動機を強くする者であり、原審検察官の意に沿うように事実を誇張・歪曲して供述する可能性が高く、その供述の客観性には強い疑問がある。

原審検察官は、元従業員らうち、佐藤健吾、佐藤省吾に対しては、1号タンク内の味噌の色の記憶を尋ねる前に佐藤秀一鑑定書添付の写真や検20の写真を示して5点の衣類の色を尋ねている。これでは、純粋な過去の記憶ではなく、佐藤秀一鑑定書添付の写真や検20の写真の5点の衣類の色を基準として1号タンク内の味噌の供述することになってしまう。このような順序で尋ねることも、記憶を変容させるおそれが高く、また、誘導の要素が強く、極めて不当である。

元従業員らの供述する味噌の色は、検察官味噌漬け実験の427日後のTシャツの味噌の色と矛盾している。検察官味噌漬け実験の427日後のTシャツの味噌の色は原審検61「味噌写真帳」でいえば9～13の味噌の色に近いのに対し（原審弁212。写真21、22）、元従業員らは味噌写真帳の24（原審検51）、17（原審検52）、21・26・19（原審検57）、23（原審検58）、25（原審検59）、21（原審検112）、27（原審検117）と供述している。また、モノクロ写真ではあるが、原審検42の写真13及び14からもTシャツとステテコの色が推測できる。40年以上前の元従業員らの味噌の色の記憶よりも、客観的な実験結果の方を信頼すべきである。

従って、元従業員らの供述は信用できない。このように信用できない従業員らの供述に基づき、1号タンクの味噌の色合いを認定している原決定は極

めて不合理である。

(3) 訂正後の水野源三の供述は信用できない

原決定は、「原決定（原々決定）が根拠とする水野の供述についても、同人は、色合いに関する写真帳等の具体的な資料がなかったため曖昧な言い方になってしまい誤解を与えてしまったと述べた上、色見本を示されて指示した色は赤味噌というには淡い色であることが認められ（当審検50）」と判示し、訂正後の水野の供述の方に信用性を認めている。

しかし、水野源三は、当初、「もう少し薄い」と検察官に供述した時点においても、味噌の色が問題になっていることは十分理解していたはずである。当時、水野源三の事情聴取を担当した検察官も、1号タンク内の味噌の色は極めて重大な事実なのだから、ニュアンスも含め慎重に確認したはずである。

よって、原々決定が信用性を肯定し、1号タンクの味噌の色の根拠とした「もう少し薄い」との水野の供述は、十分信用できる。他方、原々決定後、検察官の主張に沿うように安易に供述を変遷させた水野源三の供述は信用できない。

6 残存味噌の色の評価の誤り

(1) 原決定の認定

原決定は、「確かに、残存味噌については仕込み味噌と比較して色が濃い可能性自体は否定できないものの、東京農業大学助教の東和男は、当時の1号タンクのように、残存味噌の量と新しい仕込み味噌の量との間に差がある場合、色の濃い残存味噌は、大量の仕込み味噌の色に飲み込まれて、次第に色が淡まっていくと説明しており（当審検198）、その説明には特段信用性を疑わせるような点はないのであり、東の見解によれば、残存味噌に隠匿されたとの確定判決の認定を前提としても、5点の衣類が隠匿されていた味噌は、味噌漬け再現実験で使用された味噌よりも色が薄いというべきである。」と判示した。

(2) 東和男の供述の信用性を肯定したことの不当性

原決定は、東和男の供述について、「特段信用性を疑わせるような点はない」とだけ指摘し、信用性を肯定してしまっている。しかし、深刻に争われている事実について、証人尋問も経ていない、鑑定書ですらない、検察官が作成した供述調書の記載の信用性を盲目的に肯定する原決定の判断は極めて不当である。東和男の供述調書には、少量の味噌を使って試してみたとの記載があるものの、本当に実験が行われたのかどうかを裏付ける資料すら全

く提出されておらず、仮に実験が行われていたとして、味噌の量以外にどのような条件の下で行われたのかも全く明らかになっていない。唯一記載のある味噌の量についても、赤味噌をわずか100グラムしか使用していないというのであり、実際の1号タンクの残存味噌の量は80キログラムもあったのだから、同じ状態になるとは考え難い。

原決定は、味噌の色の变化について検察官の依頼による味噌漬け実験では非常に厳密に条件の違いを強調し、信用性を否定したのに対し、裏付け資料の全くない東和男の供述については、条件の違いを全く考慮せず、無批判に信用性を肯定している。著しくアンフェアな認定である。

実際には、味噌二層色変化実験報告書（原審弁214）のとおり、残存味噌と仕込み味噌が混ざることではない。上記報告書において、2種の味噌の境界線がやや不明瞭になっているのは、仕込み味噌の方がメイラード反応により色が濃くなったからであって、相互に浸透しているからではない。原決定はこの点でも誤っている。

以上のとおり、原決定の残存味噌の色の評価は、信用性の認められない東和男の供述調書に基づいていることから極めて不合理である。

（3）小括

原審で主張したとおり、残存味噌の色は、熟成が進み、茶色を乗り越して黒に近い色であったはずであるから、5点の衣類は、黒に近い茶色に染まっていなければならないはずであるのに、写真の5点の衣類の色合いは、着色の程度が薄すぎて極めて不自然といえる。

7 結論

佐藤秀一鑑定書に添付のカラー写真及び原々審検20の写真から色合いの大きな傾向を把握することは十分可能である。原決定は、原決定は原々決定を完全に読み誤って不合理との認定をしており、明白に誤っている。そして、検察官の依頼による味噌漬け実験（原審検151）、1号タンクの味噌の色、残存味噌の色の評価をいずれも誤り、原々決定を不合理と認定しており、これらの点でも明白に誤っている。原決定の判断は、経験則に反し、極めて杜撰、非論理的、非常識的である。

これに対し、原々決定は、証拠と真摯に向き合い、引用している証拠の証明力を厳密に見極め、極めて論理的、常識的に合理性のある結論を導いている。原々決定が認定したとおり、味噌漬け再現実験報告書は刑法435条6号に該当する証拠であり、原決定は誤っている。

第6 5点の衣類等に関する新証拠の検討に対する批判

1 鉄紺色ズボンのサイズに関する新証拠についての判断の誤り（原決定66～72頁）

（1）ウエストサイズについて

原決定は、ウエストサイズの点について、「鉄紺色ズボンの寸法札に記載されていた「B」の表示は、色を意味するものであって、これを「B体」と認定した確定判決には誤りがあり、実際には「Y体4号」（ウエストサイズ76cm）であると認められるものの、鉄紺色ズボンのウエストサイズが「Y体4号」であることを前提として検討しても、袴田は、本件当時に鉄紺色ズボンをはけたと認められるのであるから新証拠①〔注：鉄紺色ズボンのウエストサイズに関するもの〕が袴田の犯人性を認めた確定判決に合理的な疑いを生じさせる証拠価値を有するとはいえない。」とする（原決定69頁）。

しかし、確定判決は、袴田がズボンをはくことができたことの根拠として、一番に「本件ズボンの腰回りの寸法は前示『B4』の規格寸法84センチより約1センチ小さく縫製され、小売店でさらに3センチ詰められたとしてもなお約80センチあることになるから、被告人は本件発生時には本件ズボンを優にはけたものと認められる」ことをあげており、ズボンの寸法が「B体」であることは、袴田がズボンをはくことができたとの事実認定において、根幹となった事実である。確定判決を下した裁判所は、ズボンの寸法がB体であることを疑いのない事実として念頭に置き、これを前提にその他の証拠を検討したであろうことは想像に難くないから、仮にB体ではないという証拠が審理中に提出されていたとするならば袴田がズボンをはくことができたとの事実認定に到達したかどうかには大いに疑問が生じる。原決定は、ウエストサイズに関する新証拠を過少に評価しており不当である。

次に、原決定は、鉄紺色ズボンのウエストサイズが「Y体4号」であることを前提として検討しても、袴田は、本件当時に鉄紺色ズボンをはけたと認められると認定した。

この点、原々決定は、袴田が事件当時に使用していたものであることに争いのない茶格子縞ズボンのウエストサイズは約76ないし約80cm程度であること、鉄紺色ズボンがY体4号であったとすると、そのウエストサイズは尾崎供述によれば約76cmであり、体重55kgの人物にはY体3号（約74cm）又はY体4号を勧めるとのことであるから、事件当時の袴田にとっての最適のズボンのウエストサイズはY体3号の74cmより大きかった可能性が高く、Y体4号のズボンをさらに3cm詰める処理をしたこ

とが不自然であると認定している。このような原々決定の認定は極めて合理的である。

この点、原決定は、①袴田が昭和38年か昭和39年頃に購入した皮製バンドを検証した結果、複数の測定方法で計測したバンドの内側の周径が約72.6ないし約73.05cmとなる第3穴が他の穴より広がっており、多く使用された形跡があったとの原々決定の認定を引用し、また、②袴田は、勾留後に体重が増加していることは証拠上否定できないと認定して（原決定70頁）、Y4体のウエストを詰めた後の鉄紺色ズボンのウエストサイズ（約73cm）は袴田のウエストサイズと適合すると認定した（原決定71頁）。

しかし、①バンドの周径について、原々審で実施された検証の結果からは、バンドの第1穴を使用した場合の周径は77.5ないし77.9cmであり、第2穴を使用した場合の周径は75.1ないし75.5cmであることが確認できる（原々審平成25年7月25日付検証調書）。そして、第1穴及び第2穴にも広がったような形跡が見られる（同調書17～18頁）ことから、本件当時に袴田が常時第3穴を使用していたとは断定できず、バンドの周径からウエストサイズを推認することには限界がある。

また、②体重の増加についても、記録上確認のできる袴田の体重は、逮捕の約10カ月前の昭和40年11月8日の会社の健康診断での体重55kg、逮捕にもっとも近い時点である昭和41年10月10日時点では61kg、1回目の装着実験（昭和46年11月20日）行う直前（同月17日）で62kg、2回目の装着実験（昭和49年9月26日）の直前（同月25日）で61.5kg、3回目の装着実験（昭和50年12月18日）時で62kgであった。ここから判明するのは、勾留前の昭和40年11月8日から勾留後の昭和41年10月10日までの間に体重が増加しているという事実のみであり、体重の増加が勾留前か勾留後かは明らかでない。原々決定も「勾留により体重が増加した可能性は否定できない」というのみであって、勾留により体重が増加したとは認定していない。

さらに、原決定は、袴田が清水に住んでいた時期に、わざわざ富士市内の日の丸洋服店に出向いて鉄紺色ズボンを購入する可能性はないとの弁護人の主張を、「単なる意見にいうものに過ぎない上、清水市と富士市との距離は遠くなく、袴田は富士市に土地鑑があったことからすれば、富士市内の店舗で買い物をすることが不自然とはいえず、確定判決の認定に合理的な疑いが生じるようなものではない。」として、排斥する。

しかし、日の丸洋服店で袴田が本件ズボンを購入したことについては、こ

れを積極的に示す証拠は存在していない。一方で、本件ズボンが日の丸洋服店で販売されたものであるという事実を前提とし、これと整合し難い事実（日の丸洋服店で本件ズボンが販売された当時、袴田が富士市から離れた清水市に居住していたこと）を「不自然でない」との一言で切り捨てたのでは、表現一つでいかようにも事実認定を左右できることとなり、とうてい証拠に基づく裁判とはいえない。

（２）わたりのサイズについて

原決定は、澤渡第３鑑定（わたりのサイズを５６．４ｃｍ～５８ｃｍとした）の手法は、その結果に幅があるからことからしても誤差が出ることは避けられないとする一方で、尾関の控訴審の証人尋問におけるＹ体４号のわたり巾は３２ｃｍ（したがって、わたりは６４ｃｍとなる。）であるとの供述は、自身の会社が製造販売するズボンのサイズに関する内容であるから同供述には高度の信用性が認められると安易に認定する（原決定７１頁）。

しかし、澤渡第３鑑定は、わたりの周径部分のたて糸本数を数えて、端布のたて糸本数から算出した糸密度を基に、味噌漬け前のズボンのわたりの周径を推認するという方法を採用しており（原々審平成２５年７月２６日澤千枝渡証人尋問調書４３頁）、その手法は結果に誤差がほとんど生じようのないものである。

一方で、尾関は、約１０年前のことを記憶だけに頼って証言したものであり、自身の会社が製造販売するズボンのサイズに関する内容であるということのみで、なぜ高度の信用性が認められるのか全く不明である。

次に、原決定は、「仮に澤渡の結果を前提としても、昭和５０年１２月２４日時点で袴田の大腿部上部の周径は５５ｃｍであり、同日時点での体重は６２ｋｇであって、逮捕勾留前よりも体重が増加していることや、一般に中年男性が太った場合に腹部や腰回り辺りに脂肪がつく傾向にあることを踏まえると、わたりの点を考慮しても本件当時は鉄紺色ズボンをはけたと十分推認できる」とする（原決定７１～７２頁）。

しかし、上述したとおり、袴田の体重が逮捕勾留後に増加したとは断定できない上、中年男性が太った場合に腹部や腰回り辺りに脂肪がつくというのも一般的傾向に過ぎず、可能性の域を出ない。

結局、原決定は、澤渡第３鑑定を、尾関証言の証拠価値を根拠のないまま高く評価し、可能性の域をでない一般的傾向を持ち出すことによって、安易に排斥するに過ぎない。

（３）小括

以上のとおり、鉄紺色ズボンのウエスト及びわたりの各サイズに関する新証拠について、確定判決の認定に合理的な疑いを生じさせるような証拠価値を有するとは言えないとした原決定の判断は、各新証拠の証拠価値を不当に低く評価しており、明らかに経験則に反しているというべきである。

一方で、原決定は、3回にわたる装着実験で鉄紺色ズボンを袴田がはけなかった（特に別添写真2葉参照）ことに対して何ら合理的な説明を示していない。

2 右足脛の傷についての判断の誤り（原決定72頁）

(1) 袴田の右足脛の傷は、逮捕日である昭和41年8月18日に実施された身体検査調書にも記載がないことから、逮捕以前には存在せず、その後でできた傷であって、その傷に合わせて鉄紺色ズボンの損傷がねつ造されたとの弁護人の主張に対して、原決定は、「全裸にでもしない限りはズボンに隠れている場所の傷まで発見することは困難であって、診療の目的や逮捕直後の身体検査の所要時間等からみて、そこまで徹底した検査が行われたとは考え難く」（73頁）と、身体検査調書にも、また同日実施された鑑定書にも、留置人名簿にも傷の記載がなかったにもかかわらず、「緒論のような根拠で、逮捕時の袴田の右脛に傷がなかったとは言えないとした（同）。しかし、身体検査調書等に記載がなければ、傷がなかったと判断するのは当然である。これを見逃したとか、見つけられなかったという弁明に窮した検察官の主張を結局受け入れた原決定は、およそ裁判所の判断と公言することすらはばかれる幼稚な判断でしかない。

しかも、当時、留置場に入場するときの身体検査で、全裸にするのは当然に行われてきた（例えば、佐藤友之「逮捕・拘禁セキュリティ」50頁）ことは公知の事実であった。原決定が、こうした留置場の実務の実情も知らないまま、間違った事実を前提として論じているのは、原決定が偏見でもった判断、あるいは結論ありきの認定であることが、ここにも明確に現れている。

(2) さらに原決定は、「鉄紺色ズボンの損傷の成因は、家屋への侵入の際や殺人の犯行の際の何らかの物との衝突・擦過を始めとして種々のものが考えられるのであって、鉄紺色ズボンと本件との結びつきが否定されるものではない」（73頁）という。

しかし、もしそうであれば身体の損傷もあるはずである。問題は、警察官が、逮捕時には存在せず、自白時にはじめて見つかった傷であることを知りながら、犯行時に負傷したとの自白調書を作成し、その自白調書を前提に、鉄紺色ズボンの傷と一致するから自白の信用性が認められるとした控訴審

判決の明らかな誤りが問題なのである。

3 端布についての判断の誤り（原決定 74～81 頁）

（1）原決定は、弁護人の、捜査機関が昭和 42 年 9 月 4 日に藤定から譲り受けたズボン生地サンプルを利用して端布をねつ造した可能性があるとの主張に対し、「円筒状に縫製された布が生地のサンプルとして提供されることは想定し難い」と述べる。

しかし、ズボンの製造元から提供されたサンプルの一つは警察が紛失しており、原決定自体も提供されたサンプルが円筒状でなかったということは想像のうえで認定して弁護人の主張を排斥するものであり、証拠に基づかない認定である。

さらに、弁護人は、警察がサンプルを入手しながら紛失したという説明があってはじめてそれが使われた可能性もあると主張していただけであり、もともと端布付きのズボンを利用してねつ造した可能性を主張していたものであるから、サンプルの利用が否定されたからといって、ねつ造が否定される理由などまったくない。

（2）また、仮に、藤定から提供されたサンプルを基にねつ造が行われたわけではないとしても、端布には重大な疑問が残っている。特に、捜査の経緯の不自然さは際立っている。

ア 5 点の衣類発見後の手袋、バンドを対象として搜索をしようとするものの不自然さ

原決定は 5 点の衣類が発見された後に「それ以外に犯行時に身に着けていた可能性のある物を対象に搜索を行うことが不自然とはいえない。」（原決定 77 頁）と述べる。

しかし、5 点の衣類が発見され、犯行時に手袋をしていたかどうかについては特段何の情報もなかったはずである。そうであるにもかかわらず、手袋を搜索しようとする事自体極めて不自然である。

しかも、原決定は犯行時に使っていたであろう手袋やバンドを「付着した血液を洗い流すなどして引き続き使用する可能性もないわけでもない」と述べるが、殺人の際に使用したものを改めてきれいにして使いなおそうなど考えるのは通常人の観念には到底ないものである。この点でも原決定は社会通念に反している。さらに、そもそも、犯行着衣である 5 点の衣類を 1 号タンクの中に隠しておいたという事であれば、その際に着用していたであろうその他のものについても同じく麻袋の中に入れて一緒に隠すという事が合理的な行動である。そうであるにもかかわらず、

手袋とバンドだけを隠さずにきれいに洗いなおして使うために家に置いておくという事は考えられない。

そうすると、やはり、5点の衣類発見後、手袋、バンドを搜索差押の対象として搜索差押許可状の請求をした捜査機関の行動は不自然というほかない。

イ 袴田ともが端布と言っていないこと

原決定は、サンプルと鉄紺色ズボンが一見して合致しているとわかるので、捜査官が搜索差押時に鉄紺色ズボンの端布であると判断しても不自然ではない旨述べる（原決定 77 頁）。

しかし、証拠品発見報告についての岩田竹治の調書（17 分冊 2323 丁）によると、袴田ともは、「これは、巖のもの巖がこがね味噌の葬式の時、使ったものではないかね、と言ひ、」とあり、喪章であると認識していたことが示されている。そのため、誰の目にも一見して端布であることが明らかとまでは言えないのである。

なお、原決定は、袴田ともが端布が寮から送られてきたとの供述調書（19 分冊 2704 丁以下）につき、公判廷で端布が寮から送られてきたとの供述を否定する証言（7 分冊 2362 丁）と比較し、前者の信用性を高く評価している。

しかし、即時抗告審で明らかになった袴田の取調状況からすれば、警察官のみならず検察官も相当強引に誘導をしながら取調をしていることがわかる。そうすると、袴田ともが、検察官の誘導にのり、誤った供述をして供述調書を作成してしまった可能性は否めず、端布が寮から送られてきたとの供述調書の信用性が高いと評価することは適切ではない。

ウ 端布が搜索差押の対象とされていなかったこと

さらに、この搜索の際、搜索差押の対象とされていたのは手袋とバンドであったのである。手袋とバンドとは明らかに異なる端布を、松本久次郎の指示によって差押をしている。血がついているような明らかな不審物であればともかく、搜索差押の対象とされていなかったもので、さらに一般家庭にあつてしかるべき端布が、事件に関係する物であると直ちに判断するということ自体、不自然というほかない。加えて言うのであれば、松本久次郎は岩田竹治を含む捜査機関が搜索をする 1 時間も前に現場に行っていたというのであり、その間に何らかの操作をすることは十分に考えられる。

この点、原々決定は、端布が一つしかないこと、捜査実務からすれば広

範に差押を行うべきであるのに端布しか差押をしていないことが最も疑問の余地があると認定しているのに対し、原決定は縷々述べて不自然ではないと述べる。

しかし、決してかさばる様なものではない2片の端布のうち一つだけ捨てるという事も考えづらく、この点では原々決定が合理的である。また、原決定は写真を撮っていること、第1審の審理中であることから、本来の搜索差押の目的物ではない端布しか差押をしないことも、不合理ではないと述べるが、捜査実務からすれば、やはり広範に差押をすると考えるのは通常であるし、写真を撮ることと物自体を差し押さえることでは捜査にとって有益であるかどうかという点で大きな違いがある。そうすると、本件では、端布しか差押をしないということは、いわば端布を最初から差押することを目的としているということもでき、原々決定が述べる通り不自然である。

(3) 坂詰美代子の陳述書（原々審弁 21）平野雄三作成の報告書（原々審事実取調べ請求書（2）添付）について

原決定は、岩田竹治の供述につき、主に供述が客観的証拠と合致せずに信用性が極めて低いことは明らかと述べる。

しかし、岩田の証人尋問は弁護人が請求をしているにもかかわらず、いまだに実施されていない。このようにして岩田の信用性を問題にするのであれば、直ちに証拠調べがなされるべきであったし、それも、即時抗告審において、約4年もの間審理がなされ、その間事実上鈴木鑑定人の結果を待つだけの期間もあったことなど勘案すれば、十分可能であったのである。そうであるにもかかわらず、これを実施せずに岩田の信用性を判断した原決定は不適切と言わざるを得ない。

また、原決定は客観的証拠と合致しないと述べるが、何ら嘘を述べる理由のない岩田が捜査機関にとって不利益になる事実を述べているという点は看過できない。高齢で且つ数十年前の出来事を、搜索時間などの些末な点が合致していないとして信用性を低く見積もるのは実態を直視せず、教科書的に判断をしているに過ぎない。むしろ、供述者にとっては、搜索にかかった時間やその際の押収物などより、その際のストーリーの方が記憶に残りやすいはずであり、岩田が、松本久次郎が搜索の1時間ほど前からいたことや松本久次郎の指示で端布を発見したことという話の流れの部分は信用性が高いというべきである。

さらに、原決定は、岩田の供述信用性判断の一つとして「松本は清水警察

署所属ではなく、県警捜査一課に所属する警察官であつて」としてその点について岩田が誤った供述をしていることも信用性低下の一理由であると述べるが、この点も明らかに些末な情報であるし、このような些末な情報を誤って記憶していたからといって、岩田の供述の信用性が低下しないのは上述の通り明らかである。

以上の通り、原決定は岩田の証人尋問を実施せず、坂詰美代子の陳述書や平野雄三作成の報告書を不当に低く評価するものであり、事実を誤認した違法がある。

4 緑色パンツに関する新証拠についての判断の誤り（原決定 81～83 頁）

（1）原決定の判断

原決定は、緑色パンツについて、

- ① 血液の付着状況について、犯人が血の付いた手で触るなどして形成されたと考えても矛盾ない
- ② パンツの裏面に関する血痕の付着状況については、血痕付着の可能性の1つを意見として述べているにすぎない
- ③ 鐘百メリヤスの貝本が自社のブリーフを誤認するとは考え難いなどとして、結局、捜査機関のねつ造を疑わせるものではないとする。

（2）血痕の付着状況

しかし、自社製品と他社製品との見分けがつかないとは考え難いというのは、証拠に基づかない思い込みにすぎない。

また、ゴム通しの穴については、尋問の対象にすらされていないのであるから、この点についての判断根拠とはならない。

袴田は、緑色パンツを1着しか所持していなかった。そして、5点の衣類の緑色パンツと矛盾する弁護人提出の緑色パンツも存在する。

弁護人提出のパンツについては、袴田の兄である加藤実が袴田の物に間違いないと公判廷で証言しており、これが袴田の実家に送付されてきた経緯についても具体的に証言している。原決定は、被告人の家族は嘘をつくものであり、信用できないという不当な固定観念に基づき、緑色パンツに関する新証拠を判断していると言わざるを得ない。

結局、原決定は、被告人の家族は信用できず、第三者証人は無条件に信用できるという予断に基づいて証人の信用性判断を行っているのである。

自社製品であるという根拠を具体的に述べることなく、ゴム通しの穴について気がついていかなかった貝本証言の信用性に疑問があること、同パンツの血痕に不自然な点があることからすれば、緑色パンツに関する新証拠と旧

証拠である前記加藤実の証言を総合評価することにより、5点の衣類がねつ造されたことが明らかになる。

5 白半袖シャツ及びネズミ色スポーツシャツの損傷と袴田の右上腕部の傷の関係に関する新証拠についての判断の誤り（原決定83、84頁）

（1）原決定は、原々審で実施された澤渡教授の証言は、第1次再審において判断を経た事実と同一事実に基づく主張であり、刑訴法447条2項で不適法であると判断した（84頁）。

たしかに、白半袖シャツの右上腕部の傷や血痕に関する澤渡鑑定は、第1次再審で提出され、裁判所の判断も経ているものである。しかしながら、白鳥、財田川決定で確立された明白性の判断方法は、旧証拠の中に新証拠を入れ込んだ上での再評価をし、その結果確定判決に合理的疑いが生じれば明白性があると判断するというのである。そうであれば、澤渡鑑定が第1次再審ですでに提出されていたとしても、総合評価をする際にそれを考慮することは当然のことであり、何ら規制される理由はない。

（2）また、原決定は、白半袖シャツとスポーツシャツの右肩の損傷と袴田の右上腕部の傷との関係に関する澤渡第1鑑定は、衣類によって体への密着の程度や味噌漬けによる収縮の程度が相違したり、さらには袴田の体型が変わったなどの諸要因からすると、証拠価値を有しないとした。

しかしながら、澤渡第1鑑定は、袖が袖付け線で固定していることから生じる、身体の傷と衣類の損傷の関係、血痕の位置に関する法則なのだから、体型が変わる等などまったく無関係なのである。その意味で、澤渡第1鑑定や同人の証言を排斥した原決定は誤ったものと言わなければならない。

（3）さらに、原決定は、「白半袖シャツとネズミ色スポーツシャツが 実はねつ造されたもので、別々に傷を付けられたとすれば、このような食い違いが生じたことはむしろ当然であると説示するが、ねつ造するのであれば、食い違いが生じないように2枚の衣類を重ねて傷を付けるのではないかともいえる」（同84頁）という。

しかし、第1に、ねつ造をするにしても、実際に2枚の衣類を重ねて着用して傷を付けるわけにはいかないのであるから、一定のずれが生じうる可能性がより高いであろう。

第2に、逆に、袴田の着用していたもので、スポーツシャツと白半袖シャツを着用して右肩に受傷したとすれば、決して2つの衣類の食い違いは生じないし、衣類の損傷の数の不一致も考えられない。もちろん、衣類の傷と袴田の身体の傷とは位置や形状が一致するはずである。したがって、位置や数

や形状の不一致が生じているのは、ねつ造であるからと考える以外にない。

6 1 号タンクへの味噌の仕込みの際の袴田の役割に関する新証拠についての判断の誤り（原決定87～89頁）

原決定は、「昭和41年7月20日の仕込みを袴田が担当したか否かは、同日の仕込みの際に5点の衣類が発見されなかったとする確定判決の認定には影響しないものであるから、これらの新証拠が、袴田の犯人性に合理的な疑いを生じさせるような証拠価値を有するとはいえない」（89頁）という。

たしかに、新証拠によっても、仕込みの際の担当が誰であったか、袴田が担当する可能性があったかを確定することはできない。しかし、もし一号タンク内に5点の衣類入りの麻袋が入っていたとして、袴田以外の者が仕込みを担当したとすれば、すぐに発見されたであろう。ここでも、確定判決等の認定は、袴田が担当した偶然を期待しなければならない。

また、新証拠から言えることは、仕込みを誰が担当してもおかしくないということであるが、そんなところに重要な証拠を隠すであろうかという疑問は残るはずである。

第7 5点の衣類に関する新旧証拠の総合評価

1 確定判決等の認定の誤り

(1) これまで確定判決等において、5点の衣類は犯行着衣であるとされ、疑問を呈されたことはなかった。これは1次再審でも同様であった。

これに対して、原々審の静岡地裁の再審開始決定では、5点の衣類はねつ造証拠の可能性があり、その意味で犯行着衣であるとの認定に合理的疑いがあるとされた。

開始決定が上記のような認定をした中心的な証拠は、本田鑑定と味噌漬け実験による色に関する証拠であった。そのため、原決定は、あたかも本田鑑定と色に関する証拠がなければ、ねつ造の可能性を認定することができないとした。しかし、実際には、本田鑑定や味噌漬け実験がなくても、5点の衣類がねつ造の可能性のあることは、再審請求以前の段階から明白であったと言ってよい。

(2) 例えば、控訴審判決では、5点の衣類が犯行着衣であると認定できる根拠について以下のとおり整理している（同判決書18丁・次の要約は原決定7頁）が、実際には、ねつ造の可能性をまったく否定できておらず、論理的にもきわめてずさんな認定であった。

控訴審判決が犯行着衣と認定できる根拠としたのは、

- ① 5点の衣類には下着にいたるまで多量の、しかも被害者らの血液型とする複数の人血が付着していたこと、
- ② 鉄紺色ズボンの左右前面、ネズミ色スポーツシャツ及び白半袖シャツの右袖上部に損傷があり、しかも白半袖シャツ右肩の損傷部分には内側から

惨み出て付着したと認められる人血（B型）が付着していたこと、

- ③ 衣類は本件後1年以上たった昭和42年8月31日に味噌出しをしていた橋本商店従業員によつて発見されたもので、事件後の昭和41年7月20日に新しく味噌を仕込む前にこれらの衣類が隠されたと思われること、
- ④ 工場は、被害者宅裏出入口から約31.8m、1号タンクは工場入口から約21.7mと犯行現場に近いこと、
- ⑤ その他記録を検討しても本件と関係なくこのような場所にこのような血染めの衣類が入れられたことをうかがわせる出来事は全く認められないこと

であり、これらの事実を総合すれば、5点の衣類は犯人が本件犯行時に着用していたものと認めるのが相当である、としたのである。

- (3) しかし、5点の衣類は犯行着衣でなければねつ造証拠なのであるから、犯行着衣であると認定するためには、ねつ造の可能性が否定できなければならない。ところが、控訴審の審理において、5点の衣類がねつ造証拠である可能性について、意識的に検討されたことは一度もなかった。そのため、5点の衣類が犯行着衣であるという上記認定は、以下のとおり何の意味もない事実を並べたにすぎないもので、きわめてずさんな認定であった。

すなわち、控訴審判決が掲げた上記の①～⑤の事実は、いずれも5点の衣類がねつ造証拠である可能性を否定する理由にはまったくならないものであった。その意味で5点の衣類が犯行着衣であると認定する根拠とはいえないものであった。

例えば、上記①の「下着にいたるまで多量の、しかも被害者らの血液型とする複数の人血が付着していた」という事実について言えば、仮に衣類がねつ造証拠であったとすれば、当然、ねつ造をする際に衣類に血液を付着させておくはずである。本件のように被害者4人が別の血液型であれば、複数の血液型の血液を付着させておくであろう。

したがって、衣類に血が付いているだけでは、犯行着衣かねつ造証拠かを区別することはできない。にもかかわらず、控訴審判決の上記部分では、単に血が付いていることを、犯行着衣であるという認定の根拠としている。ここには、何の論理もない。上記②～⑤の事実も同様である。

- (4) 犯行着衣であるかねつ造証拠であるかを判別するためには、血液付着に関して言えば、細かな付着状況や衣類相互の付着状況を比較するなど、より詳細に見ていかなくてはならないのである。

例えば、これまで弁護人が指摘してきたように、ステテコの血液付着量がズボンよりもはるかに多いという事実は、衣類の血液が犯行時に付着したのではなく、衣類ごとに別々に血液を付着させたのではないかとの疑問を直ちに生じさせる。つまり、それだけでねつ造の可能性が認められると言ってよい。

そもそも、事件発生から1年以上も経過した後に5点の衣類が発見されたこと、発見された場所は、実際に味噌の醸造に使用していたタンク内の味噌の中であったことなどからすると、常識的には、事件直後ではなく発見直前に隠されたという可能性が高いという意味で、やはりねつ造証拠の可能性がうかがわれると言ってよい。

以上のとおり、これまでの犯行着衣であるとの認定は、実は、きわめてずさんなものであったことがわかる。むしろ、端的に言って、5点の衣類は、それが犯行着衣であると認定できる根拠など何もなく、当初からねつ造証拠である可能性が否定できないものであったのである。

(5) 1次再審においても、弁護人は、上記のように5点の衣類が犯行着衣であるとの確定判決等の認定は根拠に乏しいとの主張をしていた。だからこそ、1次再審の即時抗告審決定や最高裁決定では、犯行着衣であると認定できる根拠として、控訴審判決が掲げた上記の各根拠とはまったく別の、「5点の衣類及び麻袋は、その発見時の状態等に照らし長期間みその中につけ込まれていたものであることが明らか」（最高裁決定）などという独自の判示を付加していたのである。この事実が認められれば、5点の衣類は犯行直後に隠されたことになって、ねつ造証拠の可能性を否定し、犯行着衣であることの根拠となりうるからである。

ところが、上記事実は、何ら証拠に基づくものではなく、原々審では同事実が否定されてねつ造の可能性があるとされたのである。

(6) 以上のとおり、5点の衣類がねつ造証拠である可能性があるかという視点をもって考えれば、きわめて多くの事実や証拠が、ねつ造証拠である可能性を示していることがわかる。その意味で、以下に述べるとおり、5点の衣類は、これまで提出されている事実や証拠（これらは「旧証拠」と言ってよい）によっても、ねつ造の可能性を否定して犯行着衣であると認定することなどとうていできなかったというべきである。

2 5点の衣類が袴田のものでないことはねつ造証拠であることを意味すること

(1) それぞれの事実や証拠の具体的な検討に入る前に、5点の衣類が袴田のものではないことを示す事実や証拠がねつ造を裏付ける論拠になることを説明する。

これまで本件では、5点の衣類について、「犯行着衣か否か」という論点と、それとは無関係の「衣類が袴田のものか否か」という2つの別々の論点があるとされてきた。原決定も、そのように説示している。

たしかに、論理的には、上記のように分けることが可能である。しかし、本件では、袴田の犯行着衣でなければ袴田に罪を着せるためのねつ造証拠と考えられるため、実際には、犯行着衣か否かの問題と袴田のものか否かという問題は完全に結びついている。この点は、あまり理解されていなかったことであるので、ここで説明する。

(2) 5点の衣類は、犯行着衣でなければねつ造証拠ということになる。それ以外の可能性はない。そして、5点の衣類には、少なくとも、袴田に結びつくことを示すようなきわめて重要な事実がある。すなわち、これらの衣類を着用して本件犯行を行った人物がいたとすれば、その人物は、

- ① 血液型はB型であった
- ② (犯行の際)着用時右肩に傷を負った
- ③ 緑のパンツを穿いていた
- ④ (犯行の際)着用時右足脛に負傷した
- ⑤ こがね味噌の工場の従業員であった

ということになる。⑤は、こがね味噌の工場内の味噌タンク内から発見されたものであるからである。

(3) 上記①～⑤の事実のうち一つであれば該当する人物はいくらでもいる。しかし、これらの①～⑤の事実のすべてが該当するように見える人物は、袴田しかいない（ただし、実際には、別に述べたように④の事実は袴田には該当しないと考えられる。）。換言すれば、5点の衣類が犯行着衣であったとすると、それらを着用していた犯人には①～⑤の事実が該当することになるが、袴田以外に該当する別の人物がいるとは考えられない。そうすると、仮に5点の衣類が犯行着衣であれば、袴田のものということになる。

逆に、仮に5点の衣類がねつ造証拠であれば、袴田に結びつく上記①～⑤の事実は、同人以外にすべて該当する人物はいないのであるから、同人に罪を着せるための工作によるものと考えられる。もちろん、この場合、5点の衣類は袴田のものではない。ただ、一部袴田の所有物等を使用してねつ造された可能性もまったくないわけではない。しかし、少なくとも、事件当日袴田が着用していたものではないという意味で、袴田のものではないということができる。

(4) 以上のとおり、5点の衣類は、A「袴田の犯行着衣」かB「袴田に罪を着せるためのねつ造証拠」のどちらかということである。したがって、仮に犯行着衣であればAに該当するから袴田のものであり、ねつ造証拠であればBに該当するから袴田のものではない。逆に、仮に袴田のものであればAになるから犯行着衣であり、袴田のものでなければBになるからねつ造証拠であると。

このように、これまで5点の衣類が袴田のものか否かを判断するためだけに使われてきた事実や証拠が、実は、5点の衣類が犯行着衣か否かを判断する資料にもなることがわかる。

例えば、5点の衣類の一つである鉄紺色ズボンがもともと袴田に穿けないものであれば、ズボンは袴田のものではないことになるが、それだけにとどまらず、上記Bに該当し、5点の衣類はねつ造証拠であるということになる。

そうすると、5点の衣類が袴田のものではないことを推認させる事実や証拠は、同時に、5点の衣類がねつ造証拠であることを推認させる事実であり証拠であるということなのである。

以上のように考えると、これまでの旧証拠によっても、5点の衣類は犯行着衣であるとは認定できず、ねつ造証拠である可能性が否定できないことが明らかになるというべきである。以下、具体的に検討する。

2 客観的事実、証拠からねつ造の可能性が認められること

(1) 直接的に犯行着衣であることについての疑問を生じさせる事実・証拠

ア 血液の付着の仕方

① ズボンの血痕付着量は、ステテコに比してごく少ないこと

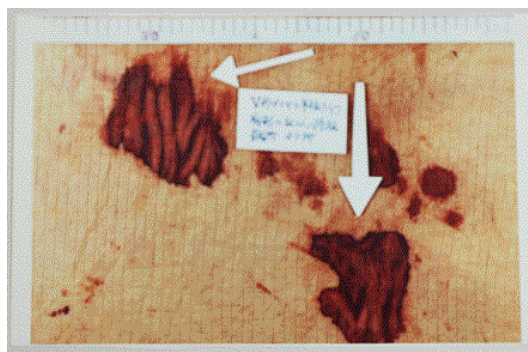
5点の衣類が犯行に使用されたのであれば、ズボンは一番外側に着用していたものであることから、被害者と接触した際や飛散した返り血などにより血痕がもっとも大量に付着すると考えられる。ところが、ズボンは、血液付着量は少なかった。とくに、ズボンの下に穿いていたはずのステテコに比して明らかに付着量が少なかった。

すなわち、発見当日実施された実況見分によれば、「ズボンの裏地は、両足部の膝下部までの裏が白っぽい化せん様のもの、ポケットと上部の腰廻り部が白っぽい木綿様の裏地で、いずれも味噌がしみて薄茶色



になっているが、さらにごく薄く赤紫色の血痕のようなものが全般的にしみ込んでいる。」（昭和42年9月4日付春田竜夫作成の実況見分調書・17分冊2274丁・写真左は検察官の開示証拠）とされているのに対して、ステテコは「特に両膝部などにおびただしい血痕のような赤

紫色の付着が認められる」（同実況見分調書・写真右は検察官の開示証



拠）というのである。

この点は、常識的に説明がつかないことが明らかであり、1次再審の即時抗告審においては、

「犯行の途中でズボンを脱いだなどという可能性も否定できない」（同決定書67頁）と説明され、原審で検察官が提出した平成26年7月15日付け順天堂大法医学研究所教授齋藤一之作成の意見書の中にも「ステテコ前面に多量の血痕が付着した状態で、あとからズボンをはいた結果、ステテコの血痕がズボンの内方に付着した感があるとし、少なくとも一時的にはズボンを穿いていない状態でステテコに血痕が付着するような状況があった可能性がある」との説明がある。

しかし、上記のような説明は、子どもの喧嘩における言い争いで、苦し紛れに出た言葉のようであり、あまりに非常識で裁判所で口にするのも恥ずかしい内容である。それは、ズボンとステテコが犯行着衣であり、犯人が普通に着用していたとすると、どうにも説明ができなかったということである。これは、合理的な説明がまったくできないという意味で、これだけでねつ造証拠であることをうかがわせる決定的な事実と言ってよい。

② ①と関連するが、ステテコの特に右膝から太腿にかけては、きわめて濃厚な血痕が付着しているが、そこに対応するズボンの裏生地には、ほとんど血痕らしいものは見えない。

③ 上記①、②と同様であるが、スポーツシャツの下に着用していたはずの白半袖シャツには、発見後、血液が盛り上がった部分を鑑定のためヘラのようなもので掻き取ることができたほど、大量の血液が付着していた（前頁左下の白半袖シャツの一部の拡大した写真）。この事実も、白半袖シャツの血痕はスポーツシャツを通して付着したとは考えられず、同シャツと白半袖シャツは、別々の機会に血液が付着したことを示している。

④ 衣類に付着していた血痕は、ほとんどA型ばかりでO型は検出されていない。AB型とB型は少量である。4人が各自別の血液型であるにもかかわらず、付着していた血液型は偏っており、不自然であるが、もし犯行着衣であるとすれば、可能性論で説明する以外にない。

イ 衣類に関するその他の事実

① 5点の衣類には、緑色パンツが含まれていた。しかし、犯人が衣類を隠そうとしたとしても、パンツまで脱いで隠す必要があるであろうか。人前で、通常、パンツを見せなければならない場面はないし、すぐに着替えて洗濯することも容易である。むしろ、緑色パンツが袴田のものとしてきわめて特徴的な衣類であったことからして、あえてパンツを入れたものとする方が自然である。

② 5点の衣類の鉄紺色ズボンのポケットには、こがね味噌の広告マッチ（符号120）が入っていた。しかし、事件直後水野庄次郎が任意提出したマッチ（符号121）とはデザインが異なっていた。これは、各マッチの製造ないし使用した時期が異なっていたことによると考えられる。そうであるとすれば、きわめて不自然である。

ウ 隠匿場所が味噌タンクであること

① 5点の衣類が隠されていたのは、味噌製造工場の1号タンク内であった。しかし、醸造タンクは、現に返品味噌を入れたり、それを取り出したり、さらには新たに味噌を醸造するなど使用していたのである。しかも、放置しておけばいずれ誰かに発見されるから、再び、取り出して別のところに隠匿したり処分しなければならない。そのときには、味噌に漬かった麻袋を移動するということになり、より大変な作業となる。

これらのことは、味噌工場で働いていた袴田には、よくわかっていたことである。工場内で作業していたとしても、自分が常に一号タンクにつきっきりになっているわけにもいかない。タンク内の味噌の量もきわ

めて少量（80kg～160kg、ならせばタンクの底から1.5～3cm程度の厚さになる量）であったことも合わせて、犯行着衣の隠し場所としては、およそ考えられないところである。

- ② 一号タンクは、タンクの内側は高さ約1.6mであり、梯子を使用して出入りしなければならない。また、5点の衣類入りの麻袋を投げ入れるだけでは隠したことにならない。味噌をシャベルで集めて、麻袋の上に載せて隠さなければならない。そのためには、自らがタンクに入って、シャベルを使って隠す作業をしなければならない。しかも、工場内の宿直室には岩崎和一が寝ていたのであるから、音を出すわけにはいかない。要するに、隠すために手間も時間も必要（放火の前にしなければならない）であり、神経も使う作業になる。

犯行直後に、そんな手間のかかる作業をして隠そうと考えるはずもないが、仮にそんな作業をしていれば、異様な光景であり、見つかってしまうであろう。

このような点でも、袴田が著しく軽率な行為をし、また、タンクの中で作業をしていてもたまたま岩崎には見つからなかったという可能性を考えなければならない。

エ 発見時期が1年2ヶ月後であったこと

昭和41年7月4日に工場の搜索がなされ、その際に一号タンクの内部も搜索されている。そして、実際に、搜索をしたとされる元警察官である入山高弘の証人尋問も請求した。入山の供述によれば、実際に一号タンク内に入り味噌の中まで搜索したが、衣類の入った麻袋などなかったということをはっきりと述べている。

ところが、原決定は、入山の証人尋問を実施しないまま、当時1号タンク内に麻袋が隠されていたなどという認定をした。

これは、事実認定を誤っただけではなく、手続的にもきわめて不公平で不公正である。

- (2) 袴田の犯行着衣であることについての疑問（これは前述のとおり、「袴田の犯行着衣」であるから、袴田のものであることについての疑問ということである）

ア 3度の検証が実施されたが、いずれもズボンがはけなかった。この点について、はけなかったのは元々のズボンのサイズが小さかったからであることは、前述のとおりである。そして、そうであれば直ちに、袴田の犯行着衣であることは否定されるから、袴田に罪を着せるためのねつ造証拠であるということになる。

イ 袴田は、緑のパンツを1枚しか持っていなかったが、5点の衣類の中に緑色パンツがあり、それとともに、袴田の実兄である加藤実が保管していた緑色パンツが存在した。このことも、前述のとおり、直ちに5点の衣類の緑色パンツがねつ造証拠である可能性を強く示唆するものである。

ウ パジャマ、スポーツシャツと白半袖シャツの右肩部分の損傷（身体の傷は一つ、衣類は2組）の位置と数の相違、さらに袴田の右肩の傷と衣類の損傷の形状の不整合

これらも、繰り返し述べてきたところであるが、犯行着衣であると認定

するためには、可能性論を重ねなければならず、結局、それとは反対の可能性、すなわち5点の衣類がねつ造証拠であることを裏付けることになるというべきである。

3 確定判決等の可能性論の破綻について

- (1) これまで5点の衣類がねつ造証拠であることを示す事実や証拠について個別に検討し、その結果ねつ造の可能性が認められることを論じてきた。しかし、これまで確定判決等は、各論点についてすべて逆の可能性、すなわち袴田の犯行着衣であることを認定する方向での可能性論によって説明してきた。しかし、可能性論は可能性でしかなく、文字通り逆の可能性もありうるのである。したがって、このような可能性論でもって事実を認定することは、本来、「疑わしきは被告人の利益に」の鉄則が適用される刑事裁判では許されないはずである。

そこで、確定判決等の事実認定が可能性論に依拠しているために完全に破綻しており、その論理にしたがっても、5点の衣類が犯行着衣であるとの認定などとうていできないことを明らかにする。

- (2) 確定判決等が可能性論を使用せざるをえなかったのは、5点の衣類に関する事実や証拠は、たしかに一見「袴田の犯行着衣」のように見えるが、厳密に子細に見ていくと、それらの事実や証拠は、袴田が着用して本件犯行を犯し、その直後に味噌タンクに隠されたが1年2ヶ月後に発見されたとする判決の認定とどうしても整合しないところが残ったからである。

5点の衣類が袴田の犯行着衣であれば、袴田のものであるという点についても、犯行着衣であるという点についても、説明できないようなところが残ってはならない。同様に、1年2ヶ月間味噌に漬かっていたという点について、何ら疑問が生じるはずがない。

逆に、5点の衣類がねつ造証拠であるとする、人為的に袴田の犯行着衣であり、1年2ヶ月間味噌に漬かっていたという外観を作ろうとしたものであるが、情報、物理的、その他人為的な制約から（警察が組織としてねつ造に関わったわけではない）、すべてを完全に整合させることはできなかったということである。

- (3) 上記の不整合を、原決定を含め、これまでの裁判所は、すべて可能性論で切り捨ててきた。こういう可能性がある、このように考えれば不自然とまではいえない等という論理である。

しかし、可能性論が重なっていけば、結局、袴田の犯行着衣である可能性がどんどん低くなるということである。

その上、確定判決等が用いた可能性論は、本当にそんな可能性があるのかすら疑問が生じるようなものも含まれていた。例えば、先に引用したズボンとステテコの血痕付着量の違いについて、1次再審の即時抗告審決定の、「犯行の途中でズボンを脱いだなどという可能性も否定できない」（同決定書67頁）とか、右肩の損傷である穴がスポーツシャツは1個であったのに、犯行着衣であれば下に着用していたことになる白半袖シャツの穴が2個であったことについて、「鋭い刃物がいったん下のシャツまで刺さったあとシャツとスポーツシャツの間まで刃が抜け、さらにそのまま再び白半袖シャツの別の箇所に刺さ（った）」（控訴審判決書48丁表）というような論述である。

以上のような可能性論は、それ自体可能性論としても成り立つのか疑問であるが、こうした可能性が次々に積み上げられていかなくは袴田の犯行着衣であると認定できないということは、結局、合理的な疑いなく犯行着衣であると認定することができないということである。

(4) さらに言えば、袴田の犯行着衣であることと整合しない事実の中には、偶然では絶対に生じえない事実や証拠も存在していた。例えば、右肩の衣類の損傷である。

袴田は、事件発生直後の頃、右肩に受傷していた（袴田は消火活動において屋根から転落したときに負傷したと思うと説明していた）が、それに対応するかのよう、5点の衣類中のスポーツシャツと白半袖シャツには小さな穴状の損傷があり、そこにB型の血液が内側から付着していた。ところが、袴田の弁明に照応するように消火活動時に着用していたパジャマにも同様に、右肩部分にかぎ裂きの損傷があり、そこからルミノール反応が出たのである。

この二つの事実は、偶然によって説明することは不可能であり、どちらかが人為的に作られたものというしかない。そのため、確定判決等は、「被告人が後刻パジャマの損傷を作出することは可能である」（控訴審判決書48丁裏）と袴田の偽装工作で説明したのである。

しかし、袴田の偽装工作をうかがわせる事実などまったくない。確定判決等の説明は、可能性論ではあるが、それは何の根拠もない論理的可能性にすぎず、しかも、5点の衣類が犯行着衣であるとする、パジャマは袴田の偽装工作によるものと説明する以外に方法がないという意味での苦し紛れの可能性論であって、具体的現実的にそんな可能性があったのかについては、まったく検討すらされていない。

仮に、反対の可能性として、パジャマの損傷が袴田の受傷時にできたものであれば、それだけで5点の衣類は袴田に罪を着せるためのねつ造証拠であることが明らかになるが、上記判決ではその点はまったく検討されておらず、都合のよい可能性だけ取り上げているにすぎない。

(5) 以上の点を右肩の傷について考えてみると、いろいろな可能性の中から、有罪認定に都合のよい以下のような偶然が重なったということになる。

すなわち、袴田の犯行着衣であると認定するためには、右肩の傷からの出血は一定時間継続したはずであるのに、たまたま白半袖シャツには丁度衣類の損傷部分にのみ、しかも2カ所だけに血痕が付着し、被害者との格闘の中に、たまたま「鋭い刃物がいったん下のシャツまで刺さったあとシャツとスポーツシャツの間まで刃が抜け、さらにそのまま再び白半袖シャツの別の箇所に刺さ（った）」（控訴審判決書48丁表）ためスポーツシャツには1カ所であるが、白半袖シャツには2カ所の損傷ができ、衣類の損傷はいずれも小さな穴状であったのに、たまたま袴田の右腕上部には横に走る線状の傷が1カ所にでき、その上、袴田は事件直後に身体の何カ所かに負傷していたが、たまたま右腕上部の傷についてのみそれと一致するようなカギ型の損傷をパジャマに作って偽装したなどという都合のよい偶然を考えなければならないのである。

もちろん、こんな偶然が都合良く重なるなどということはいえぬ。その意味で、この右肩の傷の点だけからしても、5点の衣類が袴田の犯行着衣であると認定することはできないというべきである。

そして、以上のような可能性論は、5点の衣類が犯行着衣であるとする認定にも、また袴田のものであるとの認定においても、さらには1年2ヶ月間味噌に漬かっていた事実についても使われているのである。

(6) 以上のとおり、5点の衣類が犯行着衣であるとの認定は、可能性を都合よく積み重ねただけのものであり、しかもその可能性論の中には、上記例のとおり、論理的にもきわめて低い可能性や、およそ具体的現実的な裏付けのない可能性論も含まれている。その意味で、5点の衣類が袴田の犯行着衣であるとの認定は、きわめて可能性の低いものと言わざるをえない。逆に、そうした可能性論でしか説明できないのは、全体を総合的に判断すると、原決定や確定判決等は合理的な疑いなく確信に至ることができず、犯行着衣であるとはとうてい認定できないということである。

4 結論

以上のとおり、確定判決等が5点の衣類が袴田の犯行着衣であるとした認定は、可能性論だけを積み上げたきわめて脆弱なものである。したがって、DNA鑑定さらには色に関する味噌漬け実験の結果などの新証拠を合わせれば、有罪認定に合理的な疑いが生じたことは明らかである。

よって、本件について上記新証拠について明白性を否定した原決定は、直ちに取り消されるべきである。

また、原決定には、結論に影響を及ぼすような重大な事実誤認があることは明らかであるから、直ちに取り消されるべきである。

第8 5点の衣類等以外に関する新証拠

1 焼けた紙幣関係の新証拠について（原決定 89～92 頁）

(1) 新証拠の位置づけについて

原決定は、焼けた紙幣関係に関する間接事実について、袴田が犯人であることと整合性があるという程度の推認力をもつに過ぎず、焼けた紙幣に関する確定判決の認定のみに合理的な疑いを生じさせたとしても、それだけでは袴田の犯人性の認定には何ら影響を与えるものではない、と判示している。

しかし、かかる認定は、焼けた紙幣関係の新証拠の位置づけを過小評価するものであり、不当である。

そもそも、本件において、現場からは布小袋3袋が持ち出されているが、そのうち2袋は現場付近に落ちているところを発見されている。

そして、唯一現場から紛失した上で、行方が分からなかった小袋には82,320円が入っていたとされている。

ところが昭和41年7月19日に発見された黒革二つ折り財布について、①発見時期が事件発生日に近かったこと、②財布内の現金の金額83,920円が、紛失した布小袋に入っていたと思われる金額（82,325円）に近かったこと、③財布内に名宛て人の記載がない橋本藤作商店の火事見舞い礼状葉書1枚が入っていたこと、④83,720円という当時としては相当高額な現金が入っていたにもかかわらず遺失主から届出がなかったこと、か

ら本件との関連が強く疑われていた。

このことから、清水郵便局で発見された封筒入りの現金が、本件の被害金であることについては、大きな疑問が存したのである（第2次再審請求審補充書5参照）。

原決定は、この疑問をことさら無視した上、松下の心情に関して、極めて非常識な憶測に憶測を重ねた上で、松下が紙幣を送付したとしても、不自然とはいえないという結論を導いているのである。

しかも、原決定は、自ら可能性を挙げた松下の行動について、「一定の目的に沿った合理的な行動とはいいい難いものの」と、不自然な憶測であることは認めざるを得ない状況に陥っている。

被害金額が整合しないような証拠が作出されているということは、まさに焼けた紙幣がねつ造された証拠であることを強く疑わせる。

そして、焼けた紙幣が清水郵便局で発見された当時、袴田は既に勾留されており、焼けた紙幣に「イワオ」等の記載があったことから、何者か特に捜査関係者がねつ造工作を行ったことを強く推認させる。もちろん、すべての紙幣について記号番号部分が焼かれていたことは、意図的なものであり、手の込んだ作業であることも合わせ、発見された時点で紙幣が発行された時期を特定させないようにする目的以外に考えられず、それだけでねつ造証拠であることは明らかである。もちろん、松下にとって、上記のような作為をする理由は、まったく考えられないとも言える。

さらに、原審で開示された取り調べ録音テープによれば、取調官が取調の際に誘導して、「松下に5万円を預けた」という供述を行わせたことが明らかになった。

かかる手法は、客観証拠に供述をあわせることにより、双方の証拠価値を高めるための典型的な手法であり、証拠のねつ造の疑いはより高まる。

この点を併せて考えれば、焼けた紙幣関係の証拠により推認される間接事実は、袴田が犯人であることと整合性があるという程度の推認力をもつ程度のものではなく、捜査機関による証拠のねつ造、すなわち袴田の犯人性を否定する重要な間接事実なのである。

(2) 杉山供述の信用性について

原決定は、清水郵便局から差出人不明の郵便物が発見され、その中に一部が焼けた紙幣等が入っていたことについては、清水郵便局郵便課職員の鈴博の供述にも現れており、写真撮影による裏付けもあるから、その事実自体がねつ造であるとする、警察官と関係する郵便局員が通謀して事故郵便物の存在をねつ造したということになり、余りにも非現実的であると論難した上で、杉山の陳述書について、「40年以上経過してから初めて作成されたものであり、記憶の喪失や変容が考えられる」上に、その内容自体がやや不自然であると切り捨てている。

しかし、供述の信用性判断について、証人尋問すら実施せずに、否定すること自体が不公正である。

そもそも、事故郵便物の処理方法等については、忘れるような内容ではない。

また、郵便監察官の聴取という事態は通常では経験することがない経験で

あるから、もし本当にあったのであれば、強く記憶に残るはずである。かかる事実が存在しないと杉山は、言い切っているのであるから、疑念があるのであれば、証人尋問を実施して確認すべきである。

(3) 証拠ねつ造の手法について

証拠ねつ造の方法について、原決定は決定的に思慮が足りない。警察官が、ねつ造に手を貸してくれと言っても、そう簡単には協力はしてもらえないであろうなどという。

しかし、警察官が、「重要だがどうしても入手経路を明らかに出来ない証拠があるので、郵便局で見つけたことにしたい。犯人を処罰するのに必要なので協力して欲しい。」などと申し出れば、協力する事への心理的なハードルは下がる。協力を求められた人間は、警察官が、無罪の人間を陥れるようなことをするはずはないと考えるからである。また、全員が事情を知っている必要はなく、キーマンとなる局員1人か2人を説得できれば、ねつ造は可能である。

以上から、焼けた紙幣自体のねつ造が非現実的である決めてかかっている原決定の姿勢自体が根本的な誤りなのである。

証拠自体の客観的な不自然さを虚心坦懐に見れば、焼けた紙幣がいかに不自然な存在であり、通常ではあり得ない証拠であることが明らかとなる。

2 裏木戸関係の新証拠について

(1) 本件発生直後の裏木戸の施錠状態について

弁護人が提出した裏木戸関係の新証拠に対する原決定の評価は杜撰で、重大な事実誤認がある。

原決定は、「弁護人は・・・裏木戸が施錠されていたか否かという点と、裏木戸の開閉状態とを充分区別せずに主張している上、通常の火事の燃え広がりの方からすれば、火は主に上方に燃え広がり、天井から横方向に、さらに壁や柱などを伝って下方に延焼していくというプロセスをたどることになるから、裏木戸の内側の下方の焼損が弱いこと等から施錠の有無を推認することはできず、この点の主張は失当である。」と述べる(94頁)。また、「その余の新証拠に照らしても、本件直後の時点では、裏木戸は、カンヌキの横棒が完全に外されてはいなかったことは明らかではあるものの、カンヌキ上部の留め金を含め、全く施錠されていなかったものといえることは、第1次再審の即時抗告審及び同特別抗告審の各決定が示すとおりである。」(95頁)などと説示している。

しかし、弁護人が新証拠によって裏木戸が施錠されていたと主張する根拠は、単に「裏木戸の内側の下方の焼損が弱い」からというのではなく、①裏木戸の2枚の扉の重なり部分や横枠・下枠との重なり部分に全く焼けていない部分があり、その位置関係や状態からカンヌキがかかっていたと判断するの

が最も合理的であること、②当時消火作業にあたった消防団員の証言や消防マニュアルによる消火作業のセオリーから、裏木戸内側（被害者宅側）に堆積していた屋根瓦などの落下物は、主に消防団員が裏木戸を蹴破った後の消火作業によって生じたものであること、にある。

原決定の言う、裏木戸の施錠状態と開閉状態とを混同している旨の指摘は的外れである。本件火災発生直後の裏木戸は、開錠状態にもかかわらず閉じていたのではなく、施錠されていたから閉じていたのである。

（２）昭和４１年９月２０日付北條実況見分調書の虚偽記載

原決定は、弁護人が新証拠によって立証した、昭和４１年９月２０日付北條節次作成の裏木戸上部留め金発見に関する実況見分調書の虚偽記載について、検察官が提出した捜査報告書（検２０２）を根拠に、「昭和４１年９月１２日の実況見分の際に撮影された写真には、当初は留め金が写っていたこと（ネガ番号１の写真）に照らすと・・・同実況見分調書の記載内容が虚偽のものとはいえない。」（９５頁）、「ネガ番号１が含まれるフィルムストリップとネガ番号３以下のそれには連続性があり、ネガ番号４等の写真には昭和４１年９月１２日に実施された実況見分であることの表示札が写り込んでいることからすれば、ネガ番号１の写真は同日に撮影されたものと優に推認でき（る）」などと述べ、北條が同実況見分調書に虚偽の記載をした事実を否定している。

しかし、原決定の上記説示は、上記捜査報告書とそれを前提にした検察官の主張に対して、弁護人が２０１８年２月２日付最終意見書補充書３４頁以下で詳細に反論した内容を全く理解していない。そもそも同補充書の反論や関連する別添写真を見ているのかさえ疑問に思うほどである。ここで再度詳細に反論することは控えるが、１点だけ挙げれば、日付欄に昭和４１年９月１２日と記載されている表示札には２種類あり、ネガ番号１の写真と一連のものと確認できる写真に写り込んでいる表示札には、実際に実況見分を実施した日と異なる日付が記載されていると弁護人は指摘しているのである。その表示札に昭和４１年９月１２日と記載されていることをもって、その日に実況見分がなされたことを「優に推認でき（る）」とする原決定には、捜査機関が作成する記録に虚偽記載などあるはずがないとの妄信があると言うほかない。

客観的事実を誤認してなされた原決定の説示に合理性がないことは明らかである。なお、原決定が「ネガ番号１の写真には表示札は写っていない上、留め金が容易に判別できるように撮影されているわけでもなく、・・・ねつ造の

疑いは生じない」と指摘する点についても追って反論を提出する。

(3) 昭和41年9月26日付北條捜査報告書の虚偽記載

原決定は、弁護人が新証拠によって立証した、昭和41年9月26日付北條節次作成の捜査報告書の虚偽記載等について、「既に第1次再審即時抗告審決定により退けられており、刑訴法447条2項により不適法な主張というほかない。」と判示する。

しかし、そもそも弁護人は同報告書の虚偽記載等について、取調べ録音テープの分析結果など第2次再審で明らかになった新たな事実を基に改めて再審を請求しているのである。この点は前項同様最終意見書補充書38頁で主張済みである。「事実関係もしくは証拠関係のいずれかを実質的に異にするときは、同一の理由による再審請求とはいえない」（大阪高決昭和60年12月5日）のだから、具体的理由を何ら示さず、単に「刑訴法447条2項により不適法な主張」だとする原決定の判断は失当かつ判例違反である。なお、原決定が再審請求理由の追加を不適法としたことについては別項で批判しているところ、ここでは繰り返さない。

3 火災発生後の袴田の行動についての判断の誤り

原決定は、新たに開示された供述調書によれば、昭和41年6月30日午前2時10分頃、袴田がサイレンとほぼ同時に目撃されたとなっている点を認めながら、火災が発生したのは同日午前1：50分頃であるから、「本件発生の時間帯に袴田のアリバイがないことには変わりないのであるから、袴田のアリバイに関する結論に影響を与えるものとは言えない。」などと断じている（96～98頁）。

しかし、午前1：50分頃に血まみれになった5点の衣類を着用し放火して火事を発生させているのに、午前2時10分に線路を隔てた工場にある寮の2階で、パジャマ姿で寝ていられるはずがない。このような事実は、アリバイ以外の何物でもなく、「アリバイがない」などと断じている原決定は間違えている。

4 袴田供述の供述心理学的分析に関する新証拠

(1) 取調べ状況と5点の衣類のねつ造との関係性

原決定は、「確定判決は、袴田の警察官調書については、証拠排除しており検察官調書については1通のみ採用したものの、実質的には、袴田の犯人性を推認する証拠としては用いていないのであるから、袴田に対する取調べ状況に関する新証拠を提出しても、原則として、袴田の犯人性に関する確定判決の認定に合理的な疑いを生じさせることが明白な証拠とはいえない。」とし、その上で、「捜査段階における袴田の取調べ方法に・・・問題があること

を踏まえても、取調べの結果、犯行のほぼ全容について袴田の供述を得て、犯行着衣についてもそれがパジャマである旨の自白を得た捜査機関が、新たにこの自白と矛盾するような５点の衣類をねつ造することは容易には考え難いというべきであり、袴田の取調べ状況から、５点の衣類のねつ造を結び付けることは、かなり論理の飛躍があるといわざるを得ない。」とする（原決定１００頁～１０１頁）。

しかし、この理解は誤りである。すなわち、弁護人は、袴田に対する自白追及が厳しかったから捜査機関が証拠をねつ造したなどという主張をしているわけではない。捜査機関は、確たる証拠もないのに、事件直後から袴田が犯人であると見込み、何としても袴田を犯人に仕立て上げるべく、強固な捜査体制のもと人権を蹂躪した取調べを行い、他方では、袴田を犯人とするために証拠のねつ造にまで及んだものである（そうとしか考えられない）と主張しているのである。

この点、原決定は、「原々決定が、『人権を顧みることなく、袴田を犯人として厳しく追及する姿勢が顕著であるから、５点の衣類のねつ造が行われたとしても、特段不自然とはいえない。公判において袴田が否認に転じたことを受けて、新たに証拠を作り上げたとしても、全く想像できないことではなく、もはや可能性としては否定できない』と説示しているが、本田鑑定や５点の衣類の色に関する誤った評価を前提としているとはいえず、自白追及の厳しさと証拠のねつ造の可能性を結び付けるのは、相当とはいえない。」（原決定１０１頁）とするが、原々決定の理解が正しい主張の捉え方をしているのであって、原決定の理解の仕方は明らかに誤りである。

（２）捜査機関のねつ造と経験則

次に、原決定は、「否認している被疑者に対して厳しく自白を迫ることは往々にしてあることであって、それが、捜査手法として許される範囲を超えるようなことがあったとしても、他にねつ造をしたことをうかがわせるような具体的な根拠もないのに、そのような被疑者の取調べ方法を用いる捜査当局は、それ自体犯罪行為となるような証拠のねつ造をも行う傾向があるなどということとはできず、そのような経験則があるとも認め難い。」とする（原決定１０１頁～１０２頁）。

しかし、原決定の理解は、明らかにここでも誤っている。

すなわち、自白追及が厳しく行われ、その許容範囲を超えたからといって、捜査機関が証拠をねつ造したなどとは、そもそも弁護人は主張していないのである。

本件における自白の追及がその限度を遥かに超えて違法の領域に達していることは、取調べ録音テープの内容から明らかである。そのことと、捜査機関の証拠のねつ造とを結び付けて理解することは誤りである。

また、違法な取調べを行う捜査機関が証拠をねつ造するような傾向があるという経験則などない旨の説示をするが、経験則云々の問題ではない。本件では、袴田を何としても犯人に仕立て上げるという捜査機関の態度それ自体が問題なのである。静岡県警本部刑事部作成の「清水市横砂事件捜査記録」６９頁によれば、「取調官は確固たる信念をもって、犯人は袴田以外にはない、犯人は袴田に絶対間違いないということを強く袴田に印象づけることに

つとめる」とあり、静岡県警本部が総力を挙げて何としても袴田を犯人に仕立て上げる態度であったことが明らかになっている。捜査官によるねつ造を疑うのはこのような捜査体制、捜査手法、さらには自白獲得後の証拠固め、法廷での虚偽証言等々から、本件におけるねつ造に結びつくことは容易に想像できる。

しかし、原決定は、このような理解に至らず、「これまでしばしば刑事裁判で自白に任意性が問題となってきたように、否認している被疑者に対し厳しく自白を迫ることは往々にしてあることであって、それが捜査手法として許される範囲を超えるようなことがあったとしても・・・・・・捜査当局が違法な取調証拠をねつ造する傾向があるなどという経験則はない」として

原決定は、取調べ録音テープからは袴田に対する取調べの状況につき「その取調べ方法に供述の任意性及び信用性の確保の点からは疑問と言わざるを得ない手法が含まれていた」（１０１頁）と認めていながら、「そのような方法は往々にしてあることで」として一般論に逃げ、そのうえで経験則はないとしている

しかしながら、取調べの１部でしかないが開示された取調べ録音テープを聴取し、反訳書全てに目を通し、さらに捜査官らの証言を確認したならば、袴田に対する取り調べが、単に否認している被疑者に対して厳しく自白を迫る往々にしてあることであってなどと、評すべきものでないことは明らかである。

捜査官らによるねつ造は容易に想像でき、又、ねつ造に要する情報・手段等持つ者としては捜査機関を考えることに、論理の飛躍はなく、経験則にも沿うものである。

（３）証拠のねつ造と自白のストーリーとの齟齬

さらに、原決定は、「しかも、そのねつ造したとされる証拠が、捜査当局が押し付けたと主張されている自白のストーリーにはそぐわないものであれば、なおさらである。」（原決定１０２頁）とし、犯行着衣はパジャマであるとの自白と５点の衣類のねつ造とは結びつかないという。

しかし、この理解も正鵠を得ていない。

当初、検察は犯行着衣をパジャマとしてストーリーを組み立てて公判に臨んだものの、これでは十分な立証ができないと考えるに至り、公判開始から１年以上も経過したのち、５点の衣類を犯行着衣に変更し、冒頭陳述をやり直したという経緯がある。犯行着衣がパジャマであり、それで公判における立証が十分なし得るというのであれば、何も犯行着衣を５点の衣類に変更して冒頭陳述からやり直す必要などなかったはずである。しかも、５点の衣類についての鑑定前である。この不自然な立証活動を説明するには、公判の進行に従って当初の証拠関係に基づくストーリーが維持し得ないとの観点から５点の衣類が公判開始後に至ってねつ造されたと考えるほかはないのである。

（４）浜田鑑定書及び鑑定意見書に対する誤解

原決定は、浜田鑑定書及び鑑定意見書につき、「その内容をみても、一般論としては妥当する部分があるものの、順行的体験性か逆行的構成性かの区

別や無知の暴露，秘密の暴露についての具体的な当てはめは，結局は浜田個人の見解を示すものに過ぎず，取り上げ方が恣意的であるとの批判を免れないほか，必ずしも経験則に合致しない推論があり，十分な科学的根拠を有しない」（原決定１０２頁）とし，「分析は網羅的でないばかりか，検討事項の取捨選択についても自己の判断と整合的になるような部分ばかりを取り上げている感を免れない上，個々の判断に供述心理学としての科学的な根拠が十分示されているものとはいいい難い。」（原決定１０２頁）として，「浜田意見書及び鑑定意見書を検討しても，袴田の自白内容が，それ自体で積極的に無罪であることを示しているとまでいうことはできない。」（原決定１０２頁，１９頁～２１頁）とする。

原決定は浜田鑑定を正しく理解していない。

原決定は，真犯人の自白を例に挙げて論じ，（原決定１０２頁），「自白の態様は多様であるから順行的体験性と逆行的構成性の有無等のみで自白の真偽を判別することは容易なことではなく，逆行的構成性があることの一事をもって，自白全体が虚偽であると判断できるものでもない。」とする。

しかし，浜田鑑定書及び鑑定意見書は，供述心理学という「科学的手法」を用いて判断したものである。科学であるがゆえに，有罪仮説・無罪仮説の両仮説の基本的判断枠組みのもと順行的体験性，逆行的構成性の判別指標をもって分析検討しているのである。そして，現実起きた事象につき，いずれの仮説が最も合理的に説明できるかを判断するという作業が行われている。にもかかわらず，原決定は，従前の刑事裁判において行われてきた自白の信用性判断（刑事訴訟法３１８条）という枠から脱皮することができず，真犯人を含め自白の態様は多種多様であるがゆえに難しいものなのであるから，順行的体験性や逆行的構成性の枠付けでもって自白の虚偽性を判断することなどできないと論難しているに過ぎない。浜田鑑定書及び鑑定意見書は，自白の信用性判断の証拠として提出したものではない。

また，原決定は，浜田鑑定書及び鑑定意見書は浜田個人の見解を示すものであり，取り上げ方が恣意的であるなどと論難し，その例として，クリ小刀の入手先及び黒色ズボンとシャツに関する供述（原決定１０２～１０３頁）を挙げている。

原決定が，浜田鑑定意見書の多くの検討事項の中から特にくり小刀，黒色ズボンとシャツについて取り上げ評価を加えているのは，この２点につき検察官が最終意見書の中（１１８～１１９頁）で主張しているのをそのまま認めたに過ぎない。

浜田鑑定意見書はくり小刀の入手先について詳細な分析・検討を加えている（１９９～２１４頁）。

そしてそれに続きくり小刀の購入時期につきその供述が後ろにずれていく流れについても詳細な分析を加えている（２１４～２２６頁）。

黒色ズボンとシャツについても袴田が犯行着衣として供述したものでないことは録音テープを確認すれば明らかである。

いずれについても，原決定は，取調べ録音テープ，反訳書等供述過程全体を把握しておらず，原決定の結論に都合のよいものを恣意的に取り上げているのであり，浜田鑑定書及び鑑定意見書の取り上げ方が恣意的であるなどとい

うのは間違いである。

(5) 小括

原決定は、取調べ状況、経験則、自白との齟齬という指標を基に個別評価をしているだけであり、袴田を犯人に仕立て上げる捜査機関の態度や検察官の公判活動状況を何ら考慮することなしに説示したものであり、新旧証拠の総合評価を行っていない。また、浜田鑑定書及び鑑定意見書については、供述鑑定について誤解したまま個々の項目や記述を取り上げて恣意的であると論難するだけであり、袴田の供述過程全体に対する判断をしていないばかりか供述心理学という科学に対する理解を欠いたまま結論づけている。本件における鑑定意見書は新証拠であり、これに対する評価に対しては決定的な誤りがあるといわなければならない。

以上により、原決定は、結論に影響を及ぼすべき重大な事実の誤認があることは明らかである。

第9 抗告審で新たに主張された再審事由（原決定 109～111 頁）

原決定は、弁護人が原審で主張した刑訴法435条1号2号及び7号事由の再審理由の申立について、同主張が認められても確定判決に影響を及ぼす余地がないなどの理由で排斥した。

しかし、確定判決に影響を及ぼす再審理由は、刑訴法435条6号である。弁護人が追加して主張したのは、捜査機関が職務に関する犯罪行為を犯した場合の再審事由であり、職務犯罪すら犯すような捜査機関によって捜査が行われた事件であれば、その他にもどのような違法、不公正なことが行われたかわからないからこそ独立した再審事由とされたと考えられる。

そうであれば、判決に影響を及ぼさないから再審事由として認めないとした原決定は、刑訴法の解釈をまったく誤ったもので、すみやかに取り消されるべきである。

第10 結語

弁護人は、半世紀にわたって捜査機関が隠し続けてきた袴田の取調べ録音テープの開示を漸く実現し、これを詳細に分析した。その結果、かねてから袴田や弁護人が訴えてきた捜査機関による捜査書類の虚偽記載・偽証・接見盗聴・取調室への便器持ち込み等が実際に存在していたことが明らかになった。にもかかわらず、原決定を書いた大島隆明裁判長ら東京高裁の合議体は、弁護人が求める関連証拠の開示請求に対し終始消極的な態度を取っておきながら、捜査機関によるそれらの職務犯罪の立証が不十分であるなどとして不問に付したのである。強制捜査権限のない弁護人にこうした立証責任を負わせるのは不可能を強

いることと同じであり、公平な裁判を受ける権利を著しく侵害していると言わざるを得ない。裁判所が違法捜査の片棒を担いでしまったことは遺憾の極みであり、このような裁判所の姿勢が、違法捜査にお墨付きを与え、刑事司法に対する市民の信頼を著しく損ねていることを肝に銘じるべきである。

また、本件は死刑事件であることを忘れてはならない。市民の生命を奪う刑を科すのであれば、その手続きに一点の曇りもあってはならない。それは、たとえ被告人が罪を認めている場合であっても同じであり、捜査機関による職務犯罪や違法捜査の内容が軽微なものであったとしても許されるべきでない。ましてや袴田は冤罪を訴えているのである。大島裁判長らに「無実の者を死刑にするかもしれない」という怖れが決定的に欠如していたことは極めて残念であり、余りにも確定判決擁護に貫かれた偏頗なものである。司法の正義の最終審として、最高裁においてその誤りが正され、原決定を破棄して無実の死刑囚袴田巖に再審への道が開かれることを強く求める。

No 12



No 14





スペースで区切って絞り込み検索

クエリ

ログイン / 新規登録

ヘルプ 日本語 / English

ホーム > 製品詳細

もどる

Maxwell_16 Cell DNA Purification Kit プロメガ(株) / PROMEGA

| 0



現在のサプライヤー:

プロメガ(株)

0人がお気に入りに登録しています

製品お問い合わせ

概要

製品説明

Maxwell_16 Genomic DNA Purification Kitsは、Maxwell_16 Instrumentの標準溶出量タイプ(SEV)または低溶出量タイプ(LEV)で使用するためにデザインされており、9種類のキットは目的ごとの自動化プロトコル用に最適化されています。本キットを使用した自動精製により、良質なDNAが安定に得られると同時に時間を節約でき、利便性も提供します。精製DNAを用いれば、定量PCR(qPCR)や他のアプリケーションの結果について感度および信頼性の増加が期待できます。プランジャーの動作により、固形の組織は試薬がプレバックされたカートリッジ内の溶解バッファー中で直接破碎されます。破碎工程が統合されることにより、**精製前のプロテイナーゼKなどによる溶解用酵素の使用や手動による組織のすり潰しにかかる時間と手間を省くことができます**(FFPE Tissue KitではプロテイナーゼKによる前処理が必要)。標準溶出量タイプのMaxwell_16 DNA Kitは、血液や細胞のように簡単に組織から精製することができます。4つのキットは哺乳動物組織やマウス尻尾、植物葉組織、血液、パフィーコートや真核細胞、原核細胞からのDNA精製に最適化されています。低溶出量タイプCell LEV DNA Purification DNA Kitは10^5個以下の細胞、LEV Blood DNA Kitは全血400µl、Buccal Swab LEV DNA Purification Kitは口内スワブ1つ、Maxwell_16 LEV Plant DNA Kitは植物組織サンプル用に最適化されたシステムで簡便、効率良くゲノムDNAを自動精製することができます。Maxwell_16 FFPE Tissue LEV DNA Purification Kitはホルマリン固定/パラフィン包埋組織切片(FFPE)(5µm)1~10枚からDNAを精製するために最適化されたキットです。また、Maxwell_16 Viral Total Nucleic Acid Purification Kitは、血清、血漿などのサンプルよりウイルスの核酸(RNAおよびDNA)を自動精製するようにデザインされ、約45分で操作が完了します。Maxwell_16 自動精製キットの選択ガイドもご参照ください。

特長

特長

- ・高収量: 同等のシステムに比べ、効率的な精製工程と高いサンプル処理量
- ・スピード: 完全自動化によりサンプルからゲノムDNA精製まで15~50分
- ・完全自動化: サンプルの破碎も自動化されるため面倒なマニュアルによる破碎処理やプロテイナーゼK処理も不要
- ・幅広いサンプルに対応: 組織、細胞、血液、他から精製可能
- ・信頼の結果: 高収量、高濃度で得られるDNAはPCRパフォーマンスが向上

更新日:2015-08-20