

刑事裁判における証明基準の研究（一）

―「合理的な疑い」の機能的検討―

中 川 孝 博

はじめに

第一章 日本における事実認定審査の現状

第一節 検討の方法

一 証明基準を検討する際の視点

二 最高裁の定義した証明基準

三 検討方法と対象裁判例

第二節 最高裁有罪判決破棄・無罪判決維持事例

一 原判決に叙述が無い事情の指摘

二 原審が疑いを解消した過程に対する批判

（一） 原判決の叙述に対する具体的批判

（二） 原判決の証拠評価を直接的に批判しない場合の叙述

ア 全ての争点につき判断しない場合

イ 疑いの強制

ウ 一審の抱いた疑いの再提示

三 小括

第三節 最高裁無罪判決破棄・有罪判決維持事例

一 原判決に叙述が無い事情の指摘

二 原審が提示した疑いに対する批判

(一) 原判決の叙述に対する具体的批判

(二) 原判決の証拠評価を直接的に批判しない場合の叙述

ア 全ての争点につき判断しない場合

イ 一般的説明の強制

ウ 下級審の合理的な説明の再提示

三 小括

第四節 控訴審の裁判例

第五節 一審で確定した無罪事例

第六節 日本の裁判例検討総括

第二章 ドイツにおける事実認定審査の現状

第三章 英米において「合理的な疑い」基準が果たしている機能

第四章 「合理的な疑い」基準をめぐる諸問題の検討

むすびにかえて

はじめに

「事実認定の適正化」がさげばれて久しい。一九七五、七六年のいわゆる白鳥、財田川決定⁽¹⁾などを契機として始まった、最高裁による一連の再審関連決定や有罪判決破棄判決は、冤罪者救済の姿勢を強く示すものとして注目された。そして一九九〇年代にはいると、下級審においても無罪判決が目につくようになったという印象がもたれるに至る⁽²⁾。

(以上本号)

最高裁主導の事実認定適正化という点に一定の不安が抱かれつつも、⁽³⁾この動きを妨げようとする者はおそらくなかったと思われる。事実認定の研究も進展し、無罪事例の分析を通して、誤判を防ぐために裁判官が留意しなければならない準則が提示されてきた。⁽⁴⁾

ところが、一九九〇年代の半ばあたりから、この動きは翳りをみせはじめたといわれている。最高裁第一小法廷は一九九五年、九六年と相次いで無罪判決を破棄した。⁽⁵⁾また、再審請求についてもかなり困難な状況に至っているといつてよい。⁽⁶⁾さらには、控訴審でも無罪判決破棄事例が目立つようになったという印象ももたれるに至った。⁽⁷⁾事実認定の適正化の動きは停滞していると評されているのである。

このような状況にある現在、刑事裁判における証明基準の意義を具体的に検討する必要性は大きいといわなければならない。一般に、犯罪事実認定のための証明基準を表すものとして「合理的な疑いを超えた証明」というフレーズが用いられてきた。ところが、このフレーズの具体的な意味について十分な検討がなされてきたとはいえず、単に、刑事裁判の証明は高度であることを象徴するものとしてしか機能してこなかったきらいがある。直感的・印象的アプローチから分析的・客観的アプローチへ移行し、事実認定は裁判官の裁量に委ねるというかつての「自由」心証論は克服されたかにみえたが、実際この問題は、「そのような疑いは合理的な疑いとはいえない」といった、「合理的な疑い」審査の形に姿をかえ（証拠評価方法選択の問題から証明基準適用の問題へ）、残り続ける余地が与えられてきたのではないか。一方で、誠実な裁判官も、いざ客観的に判断しようとしても、適用すべき証明基準の具体的意義が不明であり、一定の疑いを抱いてもなお無罪にすべきか悩むというのが現状なのではないだろうか。

本稿は、このような問題意識に基づき、「合理的な疑い」の意義を検討するものである。日本の「合理的な疑い」は

高度な疑いになっているとの指摘がなされてきたが、従来その原因は、主として当該裁判官に求められてきた。しかし、具体的判断基準を提示されてきていない裁判官にそのような批判を加えるのは必ずしも公正とはいえないと思う。また、「人」の判断は、判断する「場」に影響されることは周知のとおりである。高度な疑いになるのは、そうなるだけのシステマ的要因があるからではないか。その要因の一つとして、「合理的な疑い」に関する判断が他者に「審査」されるという点が挙げられるように思う。合理的な疑いに関する検討事項は多々あるし、検討のアプローチも様々なものが考えられるが、本稿では、筆者の「刑事裁判における証明基準」研究の第一歩として、この「合理的な疑い」をめぐる、上級審裁判官と下級審裁判官の攻防」という視点から「合理的な疑い」基準の機能を検討したい。第一章では、裁判例を分析し、「合理的な疑い」基準が日本において果たしてきた機能を検証する。第二章では、判決理由のみを資料として原判決の証拠評価審査を試みているドイツ上告審の機能を検証する。第三章では、英米における「合理的な疑い」基準の機能を検討する。事実認定審査と「合理的な疑い」基準との関係につき、日本と異なる事実認定審査システムを有するドイツの現状、及び事実認定審査システムが存在しない英米の状況を比較検討することにより、日本における当該問題解決のための視座を得ようとするものである。なお、英米では「合理的な疑い」と多数決評決制との関係が議論されている。自身の抱いた「合理的な疑い」が他者により否定されるという点で、多数決制と事実認定審査システムは共通の問題を有しているので、この点も検討の対象に入れる。第四章では、これまでの実証的・比較法的検討を踏まえ、日本において「合理的な疑い」が果たすべき機能を考察し、関連条文につき解釈論を試みる。⁽⁸⁾

- (1) 最一小決昭和五〇年五月二〇日・刑集二九卷五号一七七頁、最一小決昭和五一年一〇月一二日・刑集三〇卷九号一六七三頁。
- (2) 上田国広・神山啓史・川崎英明・大出良知「座談会・刑事裁判は甦るか―最近の無罪判決の意味するもの」法学セミナ―四四一号（三六卷九号）二四頁（特に二四―二七頁）参照。
- (3) 上田他・前注座談会二五頁参照。
- (4) 各研究については第一章第一節注（13）（15）参照。
- (5) 最一小判平成六年二月二二日・裁判所時報一一三八号一九頁、最一小判平成七年七月一七日・裁判所時報一一五一号二三五頁。
- (6) 最三小決平成九年一月二八日・刑集五一卷一号一頁（名張決定）、最三小決平成一〇年一〇月二七日・刑集五二卷七号三六三頁（マルヨ無線決定）等参照。
- (7) 川崎英明「事実認定の現状と刑事弁護の課題」季刊刑事弁護三号三二〇頁参照。
- (8) 本稿は、拙稿『刑事裁判における証明基準の研究―「合理的な疑い」の機能的検討』（橋大学博士論文（法学））に加筆・修正したものである。本稿の内容の一部につき、これまで要約的な形で二篇論文を公表している（拙稿「合理的疑いを超えた証明と上訴審」一橋論叢二二三卷一号二〇八頁、同「刑事裁判における証拠説明の意義」法律時報七二卷四号五八頁）。こちらにも参照いただければ幸いである。なお、本稿第二章に相当する部分につき、一九九九年七月一八日に刑事公判研究会で報告させていただき、多くの方々から助言をいただくことができた。この場を借りてお礼申し上げたい。

第一章 日本における事実認定審査の現状

第一節 検討の方法

一 証明基準を検討する際の視点

刑事裁判における証明基準や裁判官の心証形成のあり方を論じる際には、従来、直感的・印象的な判断により有罪との心証を抱く「有罪推定裁判官」を批判するというアプローチがとられていたように思われる。日本の第一審における有罪率が異常に高いことは、そのような裁判官が多数存在することを推測させるものとして評されている。また、事実認定に関し裁判例が評釈される場合には、「まず有罪ありきという態度で判断している」といった表現が用いられることが多い。このように、証明基準や心証形成に関する議論は、裁判官の恣意的な判断を防ぐという目的を主としていた。

しかし、このようにある意味で過度に類型化された悪役のような裁判官を想定して証明基準を論ずるべきなのだろうか。そうではないと思わせられる裁判官の「告白」がある。

（供述の信用性の存否を）判断する基準は、ひとえに刑事裁判官に求められている「疑わしきは罰せず」の行為規範のみということができる。

しかしながら他方において、刑事裁判官としては、安易に右の行為規範に寄り掛かって真の犯人を見逃してはな

らないとの命題も課されているわけであつて、与えられている証拠関係の中から被告人と真犯人との結びつきを推定させるいくつかの証拠がある以上、それを否定する証拠との優劣を判断して採否を判断すべきであるが、その決断に当たり、前記二つの命題の狭間にあつて、何方に重きを置いて採否を決するのが事件全体の見通しに合致するか、換言すれば、事件の大局的見地からバランスのよい結論といえるかが問われているのであつて、大局的見地にウエイトを置きすぎると、個々に内在する疑問（これがいわゆる合理的な疑いといふべきか）のある証拠関係からその疑問を消去する手法を用い、観念的に合理的疑いを消し去つて大局的見地に見合つた事実認定を行うことになるものと思われる。かかる手法が刑事裁判に持ち込まれてよいとは到底是認できるものではないが、従来の刑事裁判一般に、このような手法が行われてきたことも否定できないといふべきである。⁽¹⁾

「疑わしきは被告人の利益に」以外に考慮せねばならない命題があるとの前提の理論的当否については、ここでは論じない。注目したいのは、犯人を逃してはならないというプレッシャーが実際にあり、ある疑いが合理的な疑いかどうかを検討する際にそのプレッシャーが影響を与えているという点である。自分が抱いた疑問は果たして合理的な疑いといえるだろうか、このような疑いで無罪としていたならば、真犯人を逃してしまふことにならないだろうか——このような不安が、自身の疑いについて吟味しているときに生じるということであろうか。そして、自身の抱いた疑いは、消そうと思えば「観念的に」消し去ることができるということである。このような判断がなされているとすれば、不当とされた有罪判決を出した裁判官は、必然的に「まず有罪ありき」で判断していると即断することはできないだろう。むしろどのような疑いが「合理的な疑い」といえるか、それが裁判官にとって一番の悩みどころなのではないだろうか。したがつて、学説が提示すべきは、「合理的な疑い」とは何かを直裁に示すことなのである。

この問題に対し、従来の議論は十分に対処していたとはいえない。「有罪推定裁判官」に対し、「恣意的な判断であつ

てはならず、合理的なものでなければならぬ」という主張は意味を持つ。「直感的判断に頼らず、個々の証拠を分析的に評価しなければならない」という主張も少なからぬ意義を有するだろう。そして、そのような裁判官が依然多く存在するのであれば、このような主張は今後も強く提示され続けなければならない。しかし、しかるべき証拠評価方法をとったうえで、なお自己の認定が合理的といえるかどうか悩んでいる裁判官が存在しないとはいえない。このような裁判官に「有罪推定裁判官」に対する弾劾をぶつけても無意味である。このような裁判官にとって必要なのは「合理的な事実認定」、「合理的な疑い」とは何かという説明であらう。

それでは何故裁判官はそのような悩みをそもそも持つのか。その要因の一つとして、事実認定に関する確固とした判断基準が判例上存在しないことが挙げられると思う。そこで、最高裁がこれまで示してきた証明基準に関する説示を次にとりあげてみる。

二 最高裁の定義した証明基準

最高裁が証明基準について具体的に触れた判例には、周知のように、昭和十三年八月五日判決⁽²⁾と昭和四八年一二月一三日判決⁽³⁾がある。前者の判決は、次のような説明を行っている。

元来訴訟上の証明は、自然科学者の用いるような実験に基づくいわゆる論理的証明ではなくして、いわゆる歴史的証明である。論理的証明は「真実」そのものを目標とするに反し、歴史的証明は「真実の高度な蓋然性」をもって満足する。言い換えれば、通常人なら誰でも疑いを差挟まない程度に真実らしいとの確信を得ることで証明できたとするものである。だから論理的証明に対しては当時の科学の水準においては反証というものを容れる余地は存在し得ないが、歴史的証明である訴訟上の証明に対しては通常反証の余地が残されている⁽⁴⁾。

この判例には、概念の誤り、あるいは概念の混乱があるとして、さまざまな批判がなされてきているが、ここで注目したいのは、証明基準について直接言及した「真実の高度な蓋然性」「通常人なら誰でも疑いを差挟まない程度に真実らしいとの確信」という部分と判決理由全体の論旨との関係である。

もともと本件事案は、窃盗について不法領得の意思の有無が争われたもので、最高裁は、交際のきつかけをつくるために隠したという被告人の主張を、そのような事実があったかもしれないが、その証明はないとしたものであった。

しかし本来、被告人の弁解が真実であるならば、不法領得の意思は無いことになる筈である。そこで被告人の弁解の信用性、真実性が問題になるはずであろう。このようなケースの場合、「被告人の主張は理由がない」とか、「それを裏付ける事情がない」などといった表現を用いて、当該主張を排斥するのが実務の通例だと思われる。本件の原判決にはそのような叙述が一切無いので、問題になるとすれば、それは審理不尽、あるいは被告人の証明責任の点であろう。⁽⁶⁾しかし本判決はこれを「真実はそうだったとしても、当該証拠は領得の意思の存在につき高度の蓋然性を示している。証明の程度は真実の高度な蓋然性である。したがって反証の余地は必ず存在する」という証明論の問題と結びつけている。⁽⁷⁾

以上のようにこの判例は、「被告人の主張の真実性を証明する証拠がない」というのが本来の趣旨であり、事実認定が問題になっている多くの事件の争点である、「一定の証拠があり、それをどう評価し、どのような結論にすべきか」という問題に答えるものでもとらなかったのである。刑事裁判の証明が歴史的証明であり、反証の余地は必ずあるのだから、証拠もないのにあらゆる可能性を検討する必要はないという命題が判例であり、そのような枠組みを持つ中での証明基準の定義は傍論にすぎない。⁽⁸⁾

もう一つの判例である昭和四八年一二月一三日判決は、次のような説明を試みている。

「疑わしきは被告人の利益に」という原則は、刑事裁判における鉄則であることはいうまでもないが、事実認定の困難な問題の解決について、決断力を欠き安易な懷疑に逃避することがあれば、それは、この原則の濫用であるといわなければならない。そして、このことは、情況証拠によつて要証事実を推断する場合でも、なんら異なるところがない。けだし、情況証拠によつて要証事実を推断する場合に、いささか疑惑が残るとして犯罪の証明がないとするならば、情況証拠による犯罪事実の認定は、およそ、不可能といわなければならないからである。ところで、裁判上の事実認定は、自然科学の世界におけるそれとは異なり、相対的な歴史的眞実を探索する作業なのであるから、刑事裁判において「犯罪の証明がある」ということは「高度の蓋然性」が認められる場合をいうものと解される。しかし、「蓋然性」は、反対事実の存在の可能性を否定するものではないのであるから、思考上の単なる蓋然性に安住するならば、思わぬ誤判におちいる危険のあることに戒心しなければならない。したがって、右にいう「高度の蓋然性」とは、反対事実の存在の可能性を許さないほどの確実性を志向したうえでの「犯罪の証明は十分」であるという確信的な判断に基づくものでなければならない。この理は、本件の場合のように、もっぱら情況証拠による間接事実から推論して、犯罪事実を認定する場合においては、より一層強調されなければならない。⁽⁹⁾

本判決におけるこのような証明基準の説明に対しても、概念の錯綜がみられるという批判がなされているが、⁽¹⁰⁾ここでも、この説明が当該事件においてどのようなコンテキストにおいて登場したのかという点をみてみたい。

この判決は、有罪とした原判決を破棄し、自判して無罪としたものである。上記引用部分は、前記昭和二三年八月五日判決と類似の表現を用いているが、後半部分の「しかし、『蓋然性』は・・・」以降については、誤判（ここでいう誤判とは、無実の者を有罪とする場合のみを指していることは明らかである）の防止という観点からの強調とみることができ、無罪判決において叙述されるにふさわしいともいえる。

しかし、実際に原審の判断が不当だと示した部分では、この上記説明とは全く異なる文言を用いている。

ところで、本件の証拠関係にそくしてみるに、前記のように本件放火の態様が起訴状という犯行の動機にそぐわないものがあるうえに、原判決が挙示するもろもろの間接事実は、・・・これを総合しても被告人の犯罪事実を認定するには、なお、相当程度の疑問の余地が残されているのである。換言すれば、被告人が争わない前記間接事実をそのまま受け入れるとしても、起訴にかかる犯罪事実と被告人との結び付きは、いまだ十分であるとする⁽¹⁾ことはできず、被告人を本件放火の犯人と断定する推断の過程には合理性を欠くものがあるといわなければならない。被告人を犯人と断定することについては合理的な疑いの余地が残るのであるから、これらの疑問点を解明することなく、本件放火と被告人との結びつきについて証明が十分であるとした原審の判断は、支持しがたいものといわなければならない。

この部分は、原審が「犯罪の証明は十分である」という確信的判断に基づいて「高度の蓋然性」があると判断したかどうかは一切問題にしていない。これらのフレーズは一切用いられず、むしろ突如「合理的な疑い」という新しいフレーズが登場している。原判決を破棄したのは「合理的な疑いの余地が残っている」からであって、それならば説明すべきは「合理的な疑いとは何か」という点の筈である。

この判決においても、証明基準の説明は、具体的に何らかの法的判断に際し適用されるものではなく、単に事実審裁判官の心構えを説くものにすぎないということができよう。

以上のように、これまで最高裁が示してきた証明基準の説明は、有罪か無罪かについて迷っている事実審裁判官に対し何ら具体的に資するところがない。そして事実審の判決では、「高度の蓋然性」といった言葉よりも、「合理的な疑いを超えた証明」という言葉が実際に用いられていることが多い。ところがこの言葉についての一般的定義は判例

上なされていず、疑いが合理的な疑いかどうかは当該事案について、個別に、その場その場で判断されている。

証明基準が実務においてどのように考えられているかは、これら個々の事例における具体的判断を収集して帰納的に導き出す以外にない。この検討のためには、いかなる疑いがいかなる理由で否定・肯定されているのかという視点が必要になろう。後に検討するように、証明基準がどのようなものか直接具体的に説明されず、そしてその基準の意義そのものが直接問題となつて争われることがないという点は、ドイツや英米と比較する限りに於いて、かなり特徴的な現象なのである。これは事実誤認という控訴理由、及び重大な事実誤認という上告審職権破棄事由が存在する点にも一因があると思われる。この点は、日本の事実認定をめぐるシステムの要因として後に検討する。

もつとも、このような事例検討を行う際にも問題がある。最高裁の事例がやはり重要になると思われるが、事実誤認については上告審においては職権破棄事由となつているため、適法な上告理由にあたらないとされて上告棄却となる場合、事実判断についてはいわゆる「三行半」、すなわち「単なる事実誤認を争うものであり、適法な上告理由にあたらない」という文言で片づけられてしまうことが多いため、そのような場合、事実認定について最高裁が判断した過程は全く明らかにならない。その意味において、最高裁における事実認定の特徴を検討するための素材は非常に限られているといわなければならない。最高裁は、不当と思われる事案があつた場合にそれを個別的に是正するのみで、具体的な証明基準を提示せず、また正当と判断した場合にはその理由を示さないために、事実認定のあり方について果たしている役割は極めて限られているといえる。

三 検討方法と対象裁判例

検討の対象を判決理由に置いて事実認定の検討を行うことが近時さかんになってきている。従来なされてきた研究方法には、大別して二つが挙げられる。

第一のものは、対象事例を主として確定無罪判決に求め、それらから、いわゆる「⁽¹²⁾注意則」と呼ばれるものを抽出していくという方法である。この方法は、⁽¹³⁾裁判官に対し、最低限チェックすべき事項を見落としていないかを確認させたり、直感・印象に基づいて有罪と判断する裁判官に対して警告を与えるという意義を有する。しかし一方で、これらの注意則は、それに該当すれば直ちに無罪となるという性質のものではないために、⁽¹⁴⁾有罪が無罪か迷っている裁判官には究極的には有効でないという側面を持つ。

第二のものは、確定有罪判決と無罪判決を等しく対象とし、一定の証拠方法についてどのような場合に証拠価値が認められ、どのような場合に認められないかを抽出する⁽¹⁵⁾方法である。このような検討は、積極的現実主義的傾向ありと評されることもあり、⁽¹⁶⁾ともすれば、このような場合は有罪にしてよいという形式的マニュアルになる危険を有している。

以上のような問題が内在しているとはいえ、直感的・印象的判断を防ぐ意義は大きく、これらの研究は今後さらに深められていく必要があることはいうまでもない。しかし一方で、これら注意則と呼ばれるものが蓄積されてきている現在、諸事例を単に模範と解するだけでなく、当該注意則を意識した裁判官が最終的に事件をどう処理しているかという観点も必要と考える。本章の検討課題は、具体的証明基準が与えられていない一方でさまざまな研究により提示されてきた注意則を意識している裁判官が、それを手がかりに「合理的な疑い」の有無をどのように判断してい

るか、その傾向を認識すること、すなわち、どのような疑いがどのような理由で肯定・否定されているかという事実の認識である。したがって、裁判例の検討の方法も異なるもののおのずと要求されよう。そこで本稿では、下級審の判断とそれをめぐる上級審の判断との関係を主な検討対象とし、原審の判断が上訴審においてどのように否定または肯定されているか、その叙述のあり様を検討したい。次のような設定を行う。

第一に、従来の研究では、この原判決と上訴審判決との関係は、注意則を抽出する前提として、どちらかが正しく、どちらかが不当であるという価値付けを行っていた。正しい判決を対象にしなければ注意則は適切に抽出できないからである。そして、原則として確定した判決、あるいは最高裁の判決が正しいものとされ、その事件の原判決が不当な判決であるという前提が置かれた。しかし、本検討のように現状認識を目的とするところでは、正当な判決とか不当な判決という価値付けをあらかじめ行う必要はないし、むしろそのような価値付けを行うべきではないといえる。「不当な判決を正した上訴審はどのような理由で誤っているとしたのか」という観点から捉えることが必要となる。異なる判断をした上訴審は原審をどのような理由で誤っているとしたのか」という観点から捉えることが必要となる。確定判決か否かにはこだわらない。

第二に、第一のような観点に立てば、問題は判決理由の叙述のみに絞られる。周知のとおり、日本においては事実認定に関し、心証形成の経過を判決理由中に記すことは法律上必要とされていないと一般に解されている。しかし、特に被告人が争っているような事例においては「事実認定に関する補足説明」を記すことが一般となっており、その叙述に則して控訴趣意書・上告趣意書が書かれている。そして原判決の叙述が上訴審の判決において否定・肯定されていくという構造になっている（これは控訴審・上告審が事後審として捉えられていることも関係する）。第一審

で心証形成の過程が記されていない場合でも、控訴審の判決は、「原審はこのように心証形成したと思われるが、それは間違っている」という形式がとられている。⁽¹⁷⁾ 証明基準につき、確固とした定義のない状態において、さらにこのような構造がとられていることから、事実認定の当否をめぐる争いは、証明の程度の問題というよりも、第一義的には、如何に当該認定が妥当なものであることを説得的に叙述するかというレトリックの問題になる可能性を高く有しており、検討にあたり注意を要するところである。

判決理由しか検討の対象にできないという点は、従来、裁判例分析という手法の限界と認識されてきた。例えば、「当該事件に顕れた証拠の重要性、解釈の仕方、供述の信用性の有無、更にいえば有罪無罪の結論も、すべては判決した裁判官のフィルターを通してあるのであり、その分析・検討によって得られるところは、最大限、このような要素がある場合にはこのように判断されることが多い、というおおよその蓋然性にすぎない」との指摘がある。⁽¹⁸⁾ この点が限界とされてきたのも、上記のように、判決自体の当・不当（すなわち真実と合致した結論が得られたかどうか）を前提とする必要があったためと思われる。これに対し、本検討の主眼は叙述のしかたそのものであり、したがって、従来の判例研究の限界とされている点はそれほど問題にならないといえる。このような観点から、検討の素材は、一審無罪確定事件を除き、同一事件につき、下級審と上級審の判決が共に公刊されているものを対象にする。上級審の判決のみ公刊されているような事例は、下級審の判決理由の正確な内容を把握することが困難であるため、対象から外さざるを得ない。

なお、最高裁の判例については、昭和五〇年以降（最高裁が事実認定の適正化に積極的な姿勢を示し始めたとい一般にいわれている時期）、その他下級審裁判例については、昭和六〇年以降（最高裁の姿勢が下級審に浸透するまでに

は一定のタイムラグがあったと思われるので、一応最高裁の事例より一〇年時期を遅らせた⁽¹⁹⁾のものを、被告人と犯人との同一性が主たる争点となった事例を検索し、その中から、「供述の信用性」が特に争われているものを選択した。情況証拠による事実認定の事例は少ないため、今回は検討の対象から外した。

第三に、裁判例を審級により区別する。従来は、確定判決であれば、その審級に特にこだわりはなかった。しかし、叙述の関係を検討対象にしようとするならば、制度的、構造的要素がもたらしているかもしれない影響にも注意しなければならぬ。審査の対象となる第一審判決と、審査した結果である第二審判決とは、叙述の方法にも異なるものがある可能性がある。一応最高裁判決、控訴審判決、事実審（二審）判決を区別し、その叙述の方法（「合理的な疑い」あるいは「被告人に不利な合理的説明」の審査過程の叙述方法）に特徴がみられるか検討する。

第四に、本検討の限界として、訴訟当事者の主張等と判決との関係につき検討対象外とせざるを得ないという点を挙げておかねばならない。本来裁判所の判断には当事者の主張が強い影響を与えている筈であるが、例えば上告審では、事実問題については職権破棄事由となっているため、上告趣意書と当該判決理由との関係（「上告趣意書が指摘するように、この点につき原判決は誤っている」、「上告趣意書指摘の点は、以下の理由により取り上げるに値しない」といった形で）は示されないのが通例であるし、上告趣意書及び反対当事者の答弁書も、補充書等を含めて完全な形で公刊されることがほとんどないという問題がある。いずれにせよ、「合理的な疑い」の意義を総合的に検討するためには、広い意味で当事者の攻防と裁判官の心証形成の関係につき実証、理論、両面からの分析を行わなければならないが、これは今後の課題とする。

- (1) 東京地判平成八年三月一九日・判タ九一八号七八、一〇二頁。いわゆる遠藤事件についての国家賠償請求訴訟第一審判決である（裁判官は佐藤學、田邊美保子、竹下雄）。もともこの判示で力点が置かれているのは、「かかる手法が刑事裁判に持ち込まれてよいとは到底是認できるものではない」という部分ではなく、「従来の刑事裁判一般に、このような手法が行われてきたことも否定できない」という部分である。実際、審査対象である遠藤事件第一審判決につき、その判断手法が「疑わしきは罰せず」に照らして問題があるとしつつ、「普通の裁判官の事実認定として同様の手法が採用される可能性を否定できず、前記行為規範（筆者注）「疑わしきは罰せず」のことに『著しく違反した』と評価することはできない」と判断している（判タ九一八号一〇二頁）。
- (2) 最一小判昭和二十三年八月五日・刑集二卷九号一一二三頁。
- (3) 最一小判昭和四八年二月一日・判時七二五号一〇四頁。
- (4) 刑集二卷九号一一二四頁。
- (5) 例えば太田勝造『裁判における証明論の基礎 事実認定と証明責任のベイズ論的再構成』九頁以下、内山安夫「刑事訴訟における心証概念に関する一考察」（福田平・大塚仁博士古稀祝賀論文集『刑事法学の総合的検討（上）』所収）参照。
- (6) 札幌高判・刑集二卷九号一一三二頁。
- (7) 間主観説（相互主観説）の立場から、「他人の衣服から財布を抜き取れば領得の意思があるという日常的な経験則は、決して必然的なものではなく、領得の意思がないという競合仮説も十分に成り立ち得るものであり、そうした仮説を消去するためには被告人の性情、思想、素行といった人格的事情についても徹底的に吟味すべきであった。・・・對話的な合理性が十分に保証されず、被告人の主張した競合仮説が帰謬法的に反駁され消去されていないにも拘わらず、そうした認定に理性的な他者が合意し得るかは極めて疑わしい」との分析がある（増田豊「刑事手続における裁判官の確信と証明度——相互主観説への助走——」法律論叢六四卷五・六合併号一、六八頁）。論者は、主観説であれば最高裁のような設定も認め

られるかもしれないとするが、ここでの問題は審理を尽くしたかどうかであって、証明度の問題ではないと思われる。したがって、証明度の問題を問主観的に構成しなくとも、最高裁の設定は批判しうる。

- (8) 刑事判例研究会編『刑事判例評釈集第九巻昭和二十三年度(中)』二九七頁以下(小野清一郎執筆) 参照。論者は次のように論じている。「判決は、・・・被告人が隣り客のレインコートから財布一個を抜き取って隠して持っていたという客観的事実は優に証明されるという点を捉え、そうして、この事実から不法領得の意思は推定されるのであって、これを覆すに足る反証がない限り、・・・事実の証明があつたものとして差し支えない、ということをおうとしている。少なくともそれがこの判例のもつ重要な意味である。然るに、判決理由は訴訟上における証明の性質に関して無用に術学的な理論を述べ、判例集がそれを『判決要旨』として掲げることによって、卒然として読む者には、判例の本当の意味が容易に読みとれないようになっていくことを注意しなければならない」。

- (9) 判時七二五号一一頁。

- (10) 村井敏邦「刑事裁判における証明基準の憲法的基礎」(杉原泰雄教授退官記念論文集『主権と自由の現代的課題』所収) 三二頁以下参照。

- (11) 判時七二五号一一頁。

- (12) 「注意則」の意義については、渡部保夫『無罪の発見』三頁及び同頁注一に挙げられている文献参照。

- (13) 例えば渡部保夫・前掲書、守屋克彦『自白の分析と評価』、木谷明「犯行と被告人との結びつきについて」(小林充、香城敏麿編『刑事事実認定(下)』所収)、下村幸雄『共犯者の自白』。

- (14) 前掲・座談会「刑事裁判は甦るか」法学セミナー 四四一号二四頁中、神山啓史発言(二八頁) 参照。「たとえば一審有罪と二審無罪で結論を違えたものでも、ほとんど同じようなチェックポイントでチェックしていながら、評価が変わっているという事例がかなりあります。それはどうしてかと考えると、確かにチェックポイントはいろいろ研究されなければならない、それが最後の心証の段階でどちらにもとり得るといふ、いわば又エ的な要素があるからでしょう」。なお下村・前掲書

四四一頁は、裁判例の検討の結果得られた二八点の準則について、「共犯者の自白の内容が以上のいくつかの特徴を併せ持つとき、その自白の信用性は否定されるべきである」としているが、信用性否定が強制されるという趣旨まで含むのかは明らかでない。

(15) 例えば田崎文夫・龍岡資晃・田尾健二郎『自白の信用性』、中川武隆・植村立郎・木口信之『情況証拠の観点から見た事

実認定』池田真一・池田修・杉田宗久『共犯者の供述の信用性』、仙波厚・小坂敏幸・宮崎英一『犯人識別供述の信用性』。

(16) 例えば川崎英明『情況証拠による事実認定』（光藤景皎編『事実誤認と救済』所収）五四頁参照。

(17) 野間禮二は、判決書における証拠説明の意義の一つとして、「控訴審にとつては原判決の可否の審査のための資料、すなわち、一番の結論とそれに至る心証（確信）形成が客観的にみて合理性があるか、一番の犯罪の証明ありとの結論は合理的疑いを越える証明があると評価できるかの判断資料に用いられる、事後審査のための判断材料である」とし、『証拠説明』が無い場合には、控訴審はみずから原判決に掲記されている『証拠の標目』だけを頼りに、これと原審記録・証拠を比較照合しながら、自己の判断によつて原審の証拠の取捨選択、価値判断は正當か、どのようにして個々のないし総合的に事実の認定をしたのかを検討し、最終的にその結論（有罪）は合理的疑いを越える証明があるとして支持できるかどうかについて審査しなければならず、その負担は多大なものである」と述べる。野間禮二「犯罪の証明―再論」判タ九二一号二九、三八頁以下参照。

(18) 池田他・前掲書七頁。

(19) 証拠評価のアプローチ自体が揺れている時期のものを含めると、「合理的な疑い」に関する審査方法の分析に絞ることができないためである。

(20) 団藤重光元最高裁判事は、ある死刑事件ではない殺人事件につき、国選弁護人が書いてきた上告趣意書を読んで説得された結果、事実誤認で原判決を破棄した経験を挙げ、「正直のところ、裁判官の目で記録を読んでも、なかなか見抜けません。弁護人のほうで証拠間の矛盾を、具体的に鋭く指摘して来たので、その目で見るとなるほど上告趣意書のほうが本当

らしいという気持ちになって来たのでした。私はこの弁護人のおかげで誤判を犯さないですんだわけで、大変感謝しております」（団藤重光『死刑廃止論（第六版）一七九頁』）と述べている。

第二節 最高裁有罪判決破棄・無罪判決維持事例

まず、最高裁有罪判決破棄事例を検討する。前述のような注意則は、大半がこれらの事例から抽出されたものであること、また、事実認定に関しても最高裁の主導性が一般に期待されていることに鑑みると、これらの事例を今一度検討し、その特徴をみきわめ、日本における刑事システム上果たしている実質的機能を考慮することから始めるべきだろう。本検討の目的は、前述のとおり、合理的疑い基準の適用に関する実務の現状を認識することにあるが、前節二で示唆したように、「事実認定の適正化」という観点からみて最高裁有罪判決破棄事例は下級審に対しどのような影響を与えているか、あるいは与えているかという実上の機能を考察することも必要である。前述のような事情もあり、これまで、最高裁の判決・決定は事実認定の模範であると解され、それにとどまっていたように思われる。すなわち、無罪推定原則、「疑わしきは被告人の利益に」原則、あるいは「合理的な疑いを越えた証明」を正しく適用したものであり、その反射的效果として、原判決や、同種事件の有罪判決は、有罪推定的な判断を行っていると批判されがちであった。

しかし、このような仮定をとるには次のような疑問がある。

第一に、最高裁は無罪判決も破棄しているという点である。鹿児島夫婦殺し事件最高裁判決等⁽¹⁾を例に、証拠評価（特

に自白調書）の方法が大筋論的なものから分析的なものに移ってきたと評されることがある。⁽²⁾しかし、このような評価には一定の留保が必要である。評者が分析的と評価した対象は、そのほとんどが無罪、あるいは有罪判決破棄事例であり、それに対し、大筋論的と評価した対象は、ほとんどが有罪、あるいは無罪判決破棄事例だからである。非分析的無罪（有罪判決破棄）事例や、分析的有罪（無罪判決破棄）事例は紹介されていない。このことは、分析的に評価したか否かが有意的メルクマールとなるのではなく、むしろ、無罪判決の叙述は分析的になる性質のものであり、有罪判決の叙述は大筋論的になる性質のものではないかという疑いを生じさせる。

第二に、注意則を意識している筈の現在の裁判官を前提にすれば、有罪判決がすべからず有罪推定の判断をとつたと想定することはできない。むしろ想定すべきは、当該疑いが合理的な疑いといえるかについて悩んだ末有罪とする場合であろう。個別救済を原則とする最高裁の諸事例が、これらの裁判官に対し有効な基準を提供し得ているかを問題としなければならない。

なお、前述のように検討対象事例は、事実認定の適正化を最高裁が進め始めたといわれる昭和五〇年代以降の判例とし、被告人と犯人との同一性が争われたものに限定している⁽³⁾（表1参照）。紙幅の都合上、判決文引用は、筆者の判断で一部省略したり、まとめたりしてある。

一 原審に叙述が無い事情の指摘

最高裁が原審有罪判決を非難する方式として第一に挙げられるのは、疑いが存するのに、原判決に叙述が無いという意味で、原審がそれに気づかなかった（証拠を十分に検討しなかった）か、あるいは故意に無視したとするもので

ある。

後者の、故意に無視したと明確に叙述される場合はそれほど多くはない。遠藤事件最高裁判決⁽⁴⁾においては、血痕鑑定につき、人血ではないとした船尾鑑定につき「一、二審が具体的に何を疑問としているのか判然としない⁽⁵⁾」と述べ、また、轢過態様に関する上山鑑定につき、「重大な疑問点はないと思われるのに、一、二審判決ともその轢過態様の認定において、特に説明を付するところなく、右鑑定に示されている専門的知見を無視している点で、疑問があると⁽⁶⁾いわざるを得ない」と指摘している。また波谷事件最高裁判決⁽⁷⁾では、いわゆる共犯者の供述につき、その員面調書作成時期が調書記載の日付と同一か否かが争われたが、最高裁は、警察官及び検察官の証言を信用できないとしながら、結論としては調書記載の日付と同一の日に作成されたと認定した原判決⁽⁸⁾につき、「証拠に基づく合理的な理由は示されていない⁽⁹⁾」と批判しているが、これも「証拠を故意に無視した」類型に含めてよいだろう。

しかし、一般的には、疑いに気づくべきであった(証拠を十分に検討しなかった)という形の類型とみられるものが大半である。

例えば鹿児島夫婦殺し事件では、現場遺留指紋の中から、被告人の指紋が一つも発見されなかった点が問題となった。この点について原判決⁽¹⁰⁾に指摘は全くない⁽¹¹⁾。最高裁判決は「被告人の自白によると、本件は偶発的犯行であるとされているのであって、被告人が自己の指紋の遺留を防止するための特別の措置をあらかじめ講じたというがごとき自白は想定し難く⁽¹²⁾」と述べ、原判決を「審理を尽くすことなく自白の信用性を肯定している⁽¹³⁾」と批判している。なお、本件最高裁判決の叙述方式は、ごく一部を除いてほとんどが、この「証拠を十分に検討しなかった」という形の類型に該当する。

表 1 最高裁有罪判決破棄・無罪判決維持事例一覧

| 事 件 名 | 出 典 |
|--------------------|--|
| 鹿児島夫婦殺し事件 | a. 最 1 小判昭 57・1・28（刑集 36・1・67） b. 福岡高宮崎支判昭 55・3・4（刑集 36・1・159） c. 鹿児島地判昭 51・3・22（刑集 36・1・135） |
| 大森勸銀事件 | a. 最 3 小決昭 57・3・16（判時 1038・34） b. 東京高判昭 53・10・30（判時 1038・210） |
| デモ行進公務執行 妨害事件 | a. 最 1 小判昭 58・10・6（判時 1097・137） b. 東京高判昭 55・7・8（判時 977・125） c. 東京地判昭 53・5・16（判時 902・124） |
| 波谷事件 | a. 最 3 小判昭 59・4・24（刑集 38・6・2196） b. 名古屋高金沢支判昭 56・4・14（刑集 38・6・2552） c. 福井地判昭 54・2・15（刑集 38・6・2536） |
| 岩国殺人幫助事件 | a. 最 1 小判昭 60・12・19（判時 1194・138） b. 広島高判昭 58・6・23（判時 1194・144） c. 山口地判昭 56・12・2（判時 1194・142） |
| 六甲山殺人事件 | a. 最 2 小判昭 63・1・29（刑集 42・1・38） b. 大阪高判昭 59・9・18（刑集 42・1・267） c. 神戸地判昭 56・12・21（刑集 42・1・217） |
| 遠藤事件 （新潟轢き逃げ事件） | a. 最 2 小判平元・4・21（判時 1319・39） b. 東京高判昭 59・4・12（判時 1319・57） c. 新潟地判昭 57・9・3（判時 1319・46） |
| 山中事件 | a. 最 1 小判平元・6・22（刑集 43・6・427） b. 名古屋高金沢支昭 57・1・19（刑集 43・6・545） c. 金沢地判昭 50・10・27（刑集 43・6・511） |
| 板橋強制わいせつ事件 | a. 最 1 小判平元・10・26（判時 1331・145） b. 東京高判昭 62・12・15（判時 1331・157） c. 東京地判昭 61・12・11（判時 1331・151） |

また目撃供述について、遠藤事件判決に判断がある。被害者を轢き逃げしたトラックが被告人運転のものである証拠の一つとして、原判決及び一審判決は、⁽¹⁴⁾本件事故を発見した証人による、現場から二キロ離れたあたりからその現場まで、すれちがったトラックは被告人運転のものしかないという供述を挙げた。これに対し最高裁は、「同人は当時対向車線のトラックに特に注意を払っていたわけではなく、ごく普通に自動車を運転していたにすぎないのであり、同人に一台のトラックについての記憶しか残っていないからといって、二キロメートルもの区間において他にすれ違ったトラックがなかったと断定することは、事柄の性質上無理というべきであろう」と述べている。⁽¹⁵⁾これは、記憶保持の問題のみを検討し、対象との関係上記憶することがそもそも可能なのかという点を全く考慮しなかった原判決を批判するものといえよう。

デモ行進公務執行妨害事件判決について⁽¹⁶⁾も、この類型に該当する指摘がみられる。本件は一審判決無罪、二審判決⁽¹⁷⁾有罪であり、一審で示された疑いを二審が否定し、さらにそれを最高裁が否定するという構造になっている。最高裁の叙述は、二つに分けられる。そのうちの一つは、原判決の証拠評価の誤りを直接具体的に指摘するものであるが（後述）、それに加えて、原判決が検討していないと思われる被告人に有利な事情を列挙している。例えば、警察官の証言によれば、被告人らがデモ行進の際に蛇行進をした筈であるが、それを撮影した写真がないという問題について、第一に最高裁は、「五十嵐の証言と青木隊長らの証言とを対比すると、警察官証人らの述べる道路中央線に達する蛇行進の状況を撮影した写真が存在しないことは、やはり不自然であるといわなければならない」として、その理由を次のように挙げている。⁽¹⁸⁾

五十嵐の証言によれば、同人が青木隊長から被告人梯団の違法行為を撮影するよう指示を受けたのは、「五十嵐写

真²⁴」撮影の直前であるというのであるが、もし、青木隊長、大脇らが一致して証言するように、同写真に写っている場面の前後において道路中央線に達する蛇行進をしていたのならば、五十嵐は、指示を受ける前呉服橋方面から逆戻りしてきたというのであるから、同写真撮影の前にされた蛇行進を目撃してよいはずであるのに、そのような証言を全くしていない。また、右写真撮影の前にされた蛇行進について、五十嵐は、ふかん撮影をするなどの必要から呉服橋方面へ先行していて被告人らの梯団を見ておらず、振り向いて見ると歩道上における被告人の逮捕状況があったので写真25を撮影した旨証言しているが、被告人らの梯団の行動状況を全然見ないで、約二分間、数一〇メートルも先行するというのは、五十嵐が被告人らの違法な集団示威行進の状況の撮影を目的としていたことからして、まことに不可解といわざるを得ない。被告人らの梯団の全体像をとらえる必要があるとしても、約二〇名の小規模の梯団にすぎないのであるから、五十嵐の述べるような先行の仕方をする必要があったとは思われず、青木隊長から命じられた任務を全うするためには、当然、後ろを振り返るなどして時々刻々変化しうべき梯団の位置状況を確認しつつ、違法行為を的確にとらえて写真撮影をしなければならなかったはずである。⁽²¹⁾

ここに引用した推論は、大まかな形ではあるが、既に一審判決において示されていたものである。⁽²¹⁾したがって、これは、一審と疑いを共有したうえで、それを補足、補充するものとみられる。しかし、これは一審の挙げる事情だけでは足りない判断したわけではないであろう。一審の疑いを否定した原判決を反批判するという場面においては、一審の疑いのくり返しでは説得力が足りず、論拠をさらに補充する必要があると判断されたと解される。

そのほかこの事件においては、警察官の供述と被告人の供述との間にいくつか齟齬があるという問題もあった。この点につき最高裁判決は、証言の信用性について原審は「十分な証拠上の根拠を欠如する判断⁽²²⁾」をしていると批判している。例えば、被告人と同じ経路を走った当該証人がガードレールの切れ目を通行するわけにはいかない（から矛盾がある）とした原審に対し、最高裁判決は、「当該証言は、『被告人はガードレールを飛び越えたが、自分はその切

れ目を通つて追跡した』というものであつて、被告人と全く同じ経路を走つたとするものでないことは、その証言自体において自明のことである⁽²³⁾と指摘している。

以上のような例は枚挙にいとまがない⁽²⁴⁾。証拠を十分に検討しない「有罪推定裁判官」による不当有罪判決という批判にもっとも適合するのはこの類型だといえる。

二 原審が疑いを解消した過程に対する批判

一で検討した類型は、原審判決理由に、証拠を十分に検討した痕跡がみられない場合が問題となつた。これに対し、原判決が、原審判決、あるいは弁護人の控訴趣意書指摘の疑いについて、それを解消した過程を叙述している場合がある。このような場合、当該叙述に対し最高裁が示す態度は、二つの類型に分類できる。第一の類型は、当該叙述に対し、具体的にそれを批判する場合であり、第二の類型は、当該叙述の具体的難点を指摘せずに、自身の結論のみを示している場合である。第二の類型の場合が多いが、ここでは第一類型から検討を始める。

(一) 原判決の叙述に対する具体的批判

最高裁が疑いを提示する場合、一般的に「合理的な説明が可能でない限り」という限定句がつけられる。ところが、前節で検討した類型において、合理的な説明が可能かどうかを最高裁が検討した具体的叙述がみられる場合はほとんどなかった。しかし、それは、原判決が証拠を十分に検討しなかった場合、すなわち疑うべき事情に気づかなかつた場合であるので、疑いを否定する合理的な説明が可能でないことを特に具体的に示す必要はないともいえる。

これに対し、原審が証拠を一応検討したことが判決理由から窺われ、その証拠評価自体が問題になる場合には、原

審の当該評価が誤りであることを具体的に示す必要はあるといえる。ここで検討する事例は、原審が判断した理由について実際に具体的に批判するものである。前述の「合理的な説明が可能でない限り」という言葉に照らせば、原審の叙述は、「被告人に不利益に解する」合理的な説明が可能である」と主張するものと解される。そこで、その判断を否定して「そのような説明は合理的でない」とする最高裁の判断がいかなる特徴を有するかという観点からの検討が必要となる。

まず、鹿児島夫婦殺し事件判決をとりあげる。この事件の争点の一つとして、被告人の自白によるところの凶器が発見されなかったという事実が、当該自白の信用性判断に影響するかという問題があった。被告人の自白によれば、犯行後に凶器を自車の後部荷台に投げ入れて帰宅の途につき、現場から約〇・七キロ離れたあたりで見たら、紛失していたという。これらの点について原審では二点問題になった。第一に、当該状況に照らして、被告人の自白どおりに凶器が荷台に投げ入れられたとすると、途中で落下することがありえるのかという問題であり、第二に、犯行現場から被告人の自宅に至るまで大規模な搜索が行われたにもかかわらず、当該凶器は発見されなかったという問題である。これらは、右自白が真実でないのではないかという疑いを抱かせうる。この点について原判決は、司法警察員が作成した「凶器の落下実験に関する報告書」を挙げ、車体の振動で凶器が落下した可能性を否定できないと判断し、また、凶器が発見されないからといって自白の真实性を否定することは相当でないとした。⁽²⁶⁾

これに対し、最高裁は次のように判断した。まず落下可能性の点については、「被告人車の後部荷台に放置された凶器が車体の振動によりその腐食孔から路上に落下した可能性は、これを完全に否定することができないにしても、その蓋然性がきわめて小さく、よほどの偶然が重ならない限りそのようなことが起こるものでないことは明らかと

ころである⁽²⁷⁾」と示した。そして、凶器が発見されなかった点については、「右凶器とされるものは、決して小さいとはいえないもので、また、それ自体としてほとんど財産的価値がなく、第三者によつて拾得される蓋然性の乏しいものなのであるから、右凶器が真実路上に落下して紛失したのであれば、後日の搜索によつてこれが発見されない合理的な理由はな⁽²⁸⁾いように思われる」⁽²⁸⁾と示したのである。

まず凶器が発見されなかった点に関する評価について検討する。原審の叙述は「発見されない一事をもつて、凶器に関する被告人の自白の真实性を否定することは相当でない⁽²⁹⁾」と簡潔なものであるが、その趣旨は「一般的に凶器が発見されないことはあり得ることである」ということだと思われる。これに対し最高裁は、当該具体的事情、すなわち凶器の性格と搜索の経緯に照らせば、発見されなかったというのはおかしいと判断している。このように、この最高裁の叙述は、一般的説明可能性を具体的事情によつて封じるとい⁽³⁰⁾う形をとっており、これを「一般的説明を合理的説明とすることの否定」と一般化できよう。

次に凶器の落下可能性について検討する。これは、たとえ被告人に不利益な説明が可能であつたとしても、その蓋然性があまりに低い場合には「合理的な説明」ということはできないとしたと解釈される。これは「きわめて低い蓋然性しかないものを合理的な説明とすることの否定」と一般化できようか。

ただし最高裁の当該判断は、「凶器の落下実験に関する報告書」という証拠に基づいてなされており、蓋然性が低いことはある程度客観的に判断できる状況であつた。したがつて、この命題が妥当することが明らかなのはそのような場合においてのみであり、「可能な説明」の蓋然性を判断する具体的客観的証拠が存在しない通常の場合（例えば供述内容の合理性が問題になる場合）においても同様の基準が用いられるかは明らかでない。また、「きわめて低い

蓋然性」という基準自体も不明確である。本判決では「よほどの偶然性が重ならない限りそのような事が起こらない」と叙述されているが、そのような場合に限られるのか、あるいは不利益な説明可能性のほうがそうでない場合よりもやや低い場合も含まれるのかどうかは明らかでない。さらに、本件では落下可能性に関する証拠がこの報告書が一つしかないという点も重要である。さらに鑑定等が行われ、結論の異なる複数の鑑定書が提出された場合に、総合評価としてどのような判断になるかは明らかでない。これらの理由から、「きわめて低い蓋然性しかないものを合理的な説明とすることの否定」という命題は、きわめて限られた条件の中でしかその成立が保障されていないとみるべきである。

次に、デモ行進公務執行妨害事件判決をとりあげる。蛇行進を撮影した写真がないという問題について、一審判決は、前述のように、写真撮影がなかったことを不自然と述べていた。これに対し、二審判決は、一審判決の提示した疑いを次のように否定した。第一の理由は、「本件のような大規模な行進は、道幅の広い幹線道路上を、多数の参加者が長大な隊列を組んで刻々と移動進行するものであり、その間において、たまたま、隊列中の一小部分が、蛇行進等の違法行動をとる場合、それが参加者のどの部分により、どの地点で、いつ開始され、いつ終了するかは、一般に容易に予想できないところである。しかるに、このような違法行動の採証のため、沿道全域にわたってくまなく写真班を配置するようなことは実際問題として不可能であり、限られた人数の写真班をもってしては、その対応できる場面もおのずから限局されることはもちろんであるから、違法行動が発生した場合に、写真班員が、ただちにその一部始終を逐一写真撮影できる地点に位置していることは、必ずしも期待できない⁽³⁰⁾」というものである。第二の理由は、「撮影者は、対象を認識したからといって、即時にそのまま撮影できるわけではなく、カメラ操作や、場所移動など

の作業もしなければならぬのであるから、一定の時間的余裕も必要である。このような操作、作業中に、いわゆる『決定的瞬間』が過ぎ去り、結局、目的物が撮影できないことも少なくない⁽³¹⁾というものである。

最高裁判決は、この二審の判断に対して次のように評価した。第一については、「一般論としては正当であるとしても、現に撮影対象の近傍にいて特定された目的をもって行動している本件五十嵐の場合については妥当しない議論であるといわなければならない⁽³²⁾」と指摘し、第二については、「五十嵐は、撮影しようとしたが間に合わなかったと述べているわけではないから、右の議論も、本件の場合にはあてはまらない⁽³³⁾」と述べた。

この最高裁判決の二つの判断は、いずれも前述の「一般的説明を合理的説明とすることの否定」に該当するものといえよう。一般的な可能性が当該具体的事情に照らし、当該事件にも該当すること、すなわち具体的可能性として認められることが要請されているのである。

ところで、本件のもう一つの問題である警察官らの供述と被告人供述の不一致の点につき、前者が信用できないことの理由の一つとして最高裁判決は、「逃走経路が被告人供述のとおりであったとする方が、より自然に状況を説明できる⁽³⁴⁾」ことを挙げている。これは「不利益方向の説明よりも利益方向の説明のほうが蓋然性が高い場合における不利益解釈の禁止」と言い換えることができようか。しかしこの命題は一般的に成立するだろうか。この部分は、警察官らの供述の信用性について「合理的な疑い」があるとした多数の根拠の一つにすぎないことを考慮すると、そう断定することはできないであろう。

いずれにせよ、原判決の疑問克服過程を具体的に批判したものはごく少数にとどまり、しかもそれらから一般的基準として明確に抽出できるのは、「一般的説明による具体的疑いの克服の禁止⁽³⁵⁾」しかない。したがって、最高裁有罪

判決破棄事例において具体的に原審の証拠評価方法を批判するものから直接得られる原則は、（例えばいわゆる「大筋論」のように）具体的事情を無視して一般論で一刀両断してはならないというものでしかないのである。⁽³⁶⁾

（二） 原判決の証拠評価を直接具体的に批判しない場合の叙述

原判決に疑問解消過程が叙述されている場合における第二類型は、原判決の叙述に直接具体的に触れないというものである。これはさらに三つに分類できる。一つは、原審で判断された争点のうちいくつかについては全く触れない、あるいは一言で片づけるというものである。二つめは、原審の争点につき判断するが、原判決の判断を具体的に批判することなく、自身の見解を示すというものである。三つめは、やや特殊ではあるが、一審無罪、二審有罪の場合に、一審の疑いをほぼそのまま指摘するものである。

ア 全ての争点につき判断しない場合

まず鹿児島夫婦殺し事件を挙げる。本件は、被告人と犯人とを結びつける直接の証拠は自白しかないという事例である。最高裁判決は、原判決が自白の信用性を肯定するにあたり引用した主要な証拠として、七点挙げている。しかし、その第四から第六までの三点については、「（証拠の）評価が分かれうるものであって証拠価値の判断が難しく、いずれにしても、それ自体によつて自白の信用性を高度に保障するものとはいえない」と⁽³⁷⁾として評価の対象から外されている。しかし、これらの点について原判決は相当詳細な判断を示している。最高裁判決の当該叙述は、その判断を一刀両断するものである。また、第七の証拠も全く検討されていないが、その理由は一切言及されていない。

より重要な例として、六甲山殺人事件判決を⁽³⁸⁾挙げる。この事件はいわゆる共犯者の自白の信用性が問題となった事例である。Bの自白の信用性を否定した第一審判決は、⁽³⁹⁾次のような疑問点を挙げた。

① B 自白によると、被告人 M は、車のトランクから降ろした甲を道路脇の藪の中に投げ込んだ後、自らも藪の中に飛び込み、約二〇分後に息を切らせながら戻ってきたというが、関係証拠によると、B 自白にあるように、被告人 M が夜間照明器具を用いることなしに危険防止と道に迷わないことに配慮しつつ、約二〇分間で同所を往復することは極めて困難である。

② B 自白によると、被告人 M は藪の中から車に戻ってきて、極度の疲労状態にありながら、車を発進させたというが、運転のできる B がそばにおり、運転を代わってもらうのに何の支障もなかった筈である。

③ B 自白によると、被告人 M は一人で死体を運搬したことになるが、状況に鑑みると、運搬方法は引きずったり斜面を滑らせたりするしかない。しかし、当該死体の着衣には目立った損傷がなく、客観的状況に符合しない。

④ 車発進の際の U ターンの場合につき供述を何ら理由なく変更しており、不自然である。

⑤ B 自白によると、B は行き先を知らないで、単に夜間同乗していたにすぎないのに、車を停めた場所について、記憶に基づくものとして詳細な供述を行っているのは、それ自体不自然である。

⑥ (A) 捜査報告書によると、B は、実況見分の際、自白により認められる場所を的確に指示している。(B) B 自白において被告人 M が死体を運び降ろしたとする地点から、死体発見現場まで降りることは現実に可能であり、捜査官証言によれば、この経路は B 自白によつて初めて判明した。(C) 右経路の途中で、被害者に由来すると思われるものが数点発見された。(D) 死体運搬中に通過した有料道路の料金所が当時無人だった旨の B 自白が、捜査照会の結果と符合する。(E) 勾留質問時においても B は被疑事実を認めている。以上の証拠状況は、一見 B 自白を裏付け、その信用性を高めるもののようにみえるが、仔細に検討すると、右に現れた各捜査資料や捜査官証言は必ずしも信用できず、また、そうでないものも事実自体真犯人でなければ知り得ないものではないなど、いずれも B 自白の裏付けとなるものとは認められない。⁴⁰

これに対し、第二審判決は⁽⁴¹⁾かなり詳細な検討を加え、全面的に自白の信用性を肯定した。

①「約二〇分」という時間は、ある程度の誤差を伴うものとして理解すべきである。

② Bは行き先を知らなかったし、自分から交替を申し出なかったのは、被害者を殺害したらしい被告人Mに対して反感を覚えていたためであるというのであるから、被告人Mが運転したことにも何ら不自然というべきかではない。

③ 被害者の着衣には損傷が生じにくかったということも十分に考えられるし、被害者の死体に巻かれていたガムテープには損傷が明瞭に存するから、被告人Mが死体を引きずり降ろすなどしたことが十分に推認される。

④ Bは、供述を変更した当日の午前中に実況見分に立ち会っており、そこでUターン場所を七〇〇メートル走った地点を指示している。したがって、Bは、実況見分に立ち会った結果、現場の状況に基づいて正確な記憶を喚起し、それゆえに供述を変更したものであることが推認される。

⑤（ほぼ④と同様の根拠を挙げ）単なる記憶に基づいてなされた供述より、現場の状況を確認してからの供述が詳細となるのは自然の理である。

⑥ 各捜査資料や捜査官証言は十分信用できる。その理由は詳細には述べないが、検察官控訴趣意書における意見とほぼ同様である。⁽¹²⁾

これらのうち①から③につき、最高裁は次のように判断した

記録に照らして検討すると、①の点については、B自白という「約二〇分」という時間を問題にするまでもなく、被告人Mがたつた一人で、B自白から想定される約一五〇メートルもの險しい深夜暗闇の山中を、照明器具や運搬道具も用いず、しかも背広に革靴という普通の服装で、体重約七〇キログラムの甲を運搬することは、不可能とまではいえないとしても著しく困難な作業であることは明らかというべきであり、また、両手、両足を手拭及びガムテープで緊縛した状態の人体は（手は後手）そのままでかなり運びにくいことも想像にかたくないところであるが、死体のガムテープ等に手で握つたと思われる部分は見当たらない。B自白によると、被告人Mは六甲山中の県道上で迷うことなく藪の中に飛び込んだ地点のすぐ近くに停車したことになつてるところ、このB自白が真実であるとする、被告人Mは予め入念な下見等をしていたことになるが（検察官も第一審論告でそのように主張して

いる。)、そうだとすると、照明器具、運搬道具及び服装等の準備をしていないというのはおかしいし、そもそも被告人Mほどの幹部が事前の計画に基づきこのような危険で骨の折れる作業を一人で行うということ自体が極めて不自然と思われるのである。のみならず、B 自白においては、被告人Mが被告人Bに甲の運搬等の実行を命ずることなく、被告人Mが危険な作業をしている間被告人Bはただ車内で待っていただけであるとなつてゐるが、そのような役割分担自体が不自然というほかないであらう。②は、右の全体の役割分担の問題からみれば、かなり細かい点であるが、B 自白によると、そもそも被告人Bは気が進まないながらも被告人Bの命令によつて甲に対する逮捕監禁行為へ加担したのであり、Mに対する反感があつたといつても、その地位の上下関係からその命令には従わざるをえなかつたはずであり、B 自白において、疲労しているはずの被告人Mが被告人Bに運転を命じなかつたとされていることは、やはりやや不自然というべきであらう。③の点については、原判決の指摘するような実験との条件の違いや、その引用する原審で取り調べた証拠を検討しても、被告人MがB 自白等から想定されるような運搬方法をとつたにしては、甲の死体の着衣及びガムテープの損傷や死体自体の損傷は、軽微に過ぎるように思われる。⁽⁴³⁾

そして、「④ないし⑥の点について判断するまでもなく」B 自白は信用できないと判断した。たしかに、①や③の点は重要な疑いといえ、これだけで信用性を否定されるのは当然ともいえるが、②などは、判決自身かなり細かい問題であると述べている。しかし、④⑤の点は、供述の変遷や、詳細にすぎるといふ内容の合理性という、供述（特に供述調書）の信用性判断における注意則が問題になつており、しかも二審の判断は当該具体的事情に照らした具体的説明を行つており、前述の「一般的説明による具体的事情の克服の禁止」という命題にも反していないので、この点に関する判断は示されるべきであつたように思われる。

反面これは、被告人に不利益な具体的説明が可能であつても、他に独立した疑いがあれば、それだけで合理的な疑いといえることを示すものとも解される。こう解することができるとすれば、この判決は、「合理的な疑いを超

えた証明」に関する一つの模範を示すものといえる。また、このような叙述方式（重要チェック項目と一般に考えられている点に関し、無罪判決または有罪破棄判決において全く叙述しないという方式）は、後にみるように、下級審判決にはみられないもので、最高裁有罪判決破棄事例の機能を検討する際に重要なポイントになると思われる。以上は有罪判決破棄事例であるが、同様のことは、無罪判決を維持する場合にもみられる。大森勲銀強盗殺人事件⁽⁴⁵⁾決定をみてみる。

自白の信用性について原判決が⁽⁴⁶⁾疑問として挙げた争点を表2に記す。下線を引いた部分が、上告審でも言及されているものである。

以上のような、全ての争点につき判断を示さないという特徴はなぜみられるのだろうか。消極的原因としては、法律上、事実誤認は職権破棄事由であり、上告人の指摘する全ての争点につき判断を示す必要がないためであると考えられるが、積極的原因としては、前述のように、判示した検討部分で十分に「合理的な疑い」が認められることを示したものと解されよう。しかし、これは事件ごとの個別救済という観点にあまりによりかかりすぎではないだろうか。最高裁が事実認定においても範たるべきことが期待されていることに鑑みれば、膨大な量の証拠をいかに総合評価すべきかということ等について示すためにも、争点全てについて一応の判断を示すべきではないだろうか。⁽⁴⁷⁾いずれにせよ、このような叙述類型は最高裁の事例にしかみられない特徴といえる。

イ 疑いの強制

第二の類型、すなわち原審の判断を具体的に非難することなく、自身の見解を表明している（自身の疑いを示している）事例について、その特色を検討する。

前述のように、証拠を評価する際の注意則と呼ばれているものが現在蓄積されてきている。一般にはこの注意則に該当したとしても、それだけで合理的な疑いが生じるとされるわけではなく、むしろ一定類型の証拠に対して最低限チェックしなければならない項目としての意義を有するにとどまるものとされているようである。⁽⁴⁸⁾しかし、最高裁有罪判決破棄事例においては、これに該当する場合、それがそのまま疑いとされていることが多い。

例えば「供述に変遷がある」という注意則がある。⁽⁴⁹⁾これについて八海事件第三次上告審判決は、「同人の供述には、逮捕から一次上告審の段階に至る間、共犯者の有無、人数、顔ぶれにつき十回余りもの供述の変遷がみられるのであって、このこと自体が同人の供述全般の信用性を疑わしくしているのであるが・・・」という指摘をしている。⁽⁵¹⁾これに対し、下級審判決において、供述に変遷があること自体をもつて、供述全般の信用性が疑わしいと叙述しているものはほとんど見当たらない。供述が変遷した具体的な理由がさらに検討されている場合が多い。

また、「秘密の暴露がない」という注意則がある。⁽⁵²⁾この点について、鹿児島夫婦殺し上告審判決は、「(自白の中には)あらかじめ捜査官の知り得なかった事項で捜査の結果客観的事実であると確認されたもの(いわゆる「秘密の暴露」に相当するもの)は見当たらず、右自白がその内容自体に照らして高度の信用性を有するものであるとはいえない」という表現を用いている。⁽⁵³⁾これに対し、下級審判決においては、秘密の暴露が無いこと自体をもつて、自白に高度の信用性がないと言及したものは見当たらない。

さらに「凶器や、犯行の際に使用した道具等が発見されていない」という注意則についてみる。⁽⁵⁴⁾大森勸銀強盗殺人事件においてこの点が問題になったが、無罪とした原判決(控訴審判決)は、「結局は発見に至らなかったのであるから、たとえ、発見困難な事情が是認できたとしても、それは自白に抵触する事実はなかったという消極的意義

表2 大森勸銀事件における原判決と最高裁決定における叙述の比較

| 主 張 | 根 拠 |
|----------------------|--|
| 秘密の暴露がない | <ul style="list-style-type: none"> ・ <u>ボルトのツールマークの特徴は、被告人の自白以前に捜査官は知っていた。</u> ・ ガーゼは、被告人が捨てたと自白した布と同一のものとは認められない。 ・ <u>ビニール手袋の投棄については、被告人は最初から秘密にしてい</u><u>ない。</u> ・ ヒーターコックのツールマークは、ヒーターコックに関する被告人の自白自体に疑問があり、そのツールマークについても、被告人自白のウォーター・ブライヤーによるものか不明であり、またその特徴が自白と一致していない。 ・ 自白の中で、現場で実際に体験した者でなければ述べることができないと原審がする八点は、いずれも真犯人でなくても供述可能であるし、その部分自体、客観的状況と矛盾していたり、内容が不合理だったり、変遷があったりしている。 |
| 客観的証拠と符合しない部分がある | <ul style="list-style-type: none"> ・ 支店内の状況等（施錠の有無、ボルト、支店内の略図、金庫の略図） ・ <u>被害者の創傷</u> ・ <u>壁面の痕跡</u> ・ <u>殺害方法</u> ・ 点灯状況 ・ <u>茶色革短靴</u> ・ 手袋 ・ <u>ウォーターポンプ・ブライヤー</u> ・ <u>ヤツパ</u> ・ ブライヤー及びヤツパの投棄場所 ・ 犯行直後の行動 ・ 犯行の動機 |
| <u>犯行後における被告人の言動</u> | (省略) |
| <u>アリバイ</u> | (省略) |
| その他の問題 | <ul style="list-style-type: none"> ・ 死亡推定時刻、石津に対する言動 |

をもつに止まり、決して自白の信用性を高めるべき積極的事情になり得ないというべきである⁽⁵⁵⁾と述べている。
これに対し、原審を維持した最高裁判決は、次のように評価している。

見過ごすことができない重要な点は、肝腎な右ビニール手袋、プライヤー、ヤツパがいずれも発見されていないということであり、ことに、プライヤー及びヤツパについては、被告人の自白後直ちに被告人が投棄したとする品川埠頭付近の海底を二日間にわたつて、潜水夫、マグネット、底引き網を使用して捜索したにもかかわらず、ついに発見されなかったことが認められ、このことは、被告人の自白の信憑性に少なからぬ疑問を投げかけるものといわざるを得ない⁽⁵⁶⁾。

この叙述によれば、最高裁判決は、原審のように消極的意義に止まると評価しているというよりは、むしろ積極的意義を有する疑いとして捉えていると解される。原審よりも上告審のほうが当該事情を自白の信用性減殺の方向に高く評価していることは明らかである。

また、いわゆる共犯者の自白について、それには他人を巻き込んでゐる危険があるという問題がある。この点について山中事件最高裁判決⁽⁵⁷⁾は、次のように述べている。

本件におけるKのように、犯行に關与しているものの、關与の程度が客觀的に明確となっていない者は、一般的に、自己の刑責を軽くしようと他の者を共犯者として引き入れ、その者に犯行の主たる役割を押しつけるおそれがないとはいえないところ、Kが第二の犯行の被害者であることを併せ考慮すると、同人の供述の信用性については慎重に吟味する必要がある。

以上のことから直ちに同人の供述を虚偽と決めつけるべきでないことはいうまでもないが、その供述内容の合理性、客觀的事実との整合性等について、具体的に検討することが必要である⁽⁵⁸⁾。

後半部分に一定の留保がある。しかし、この引用部分の後に詳細に示されている判断部分は、他者の引き入れ等の

問題について論じているわけではない。⁽⁵⁹⁾そしてそこで示された判断点は、他者の引き入れ等の問題がなかったとしても供述の信用性を検討する際には当然判断されるべき諸点である。⁽⁶⁰⁾その意味では、当該部分は一般的な注意則をそれ自体疑いとして提示したものと評価しうるであらう。⁽⁶¹⁾

また、ある点について疑いが存する場合に、それがどの範囲に及ぶかについて叙述されることがある。例えば、岩国殺人幫助事件判決⁽⁶²⁾では、いわゆる共犯者の自白であるXの検面調書について次のように述べている。

X検面調書の内容は、被告人がXにHの殺害を指示して拳銃を交付し、その犯行を容易ならしめるため、Xと共に犯行現場の下見をし、一方、Xは自己に犯行を指示した被告人に対し、Hを殺害するについてレンタカーを用いる心づもりである旨その計画をあかして、自らの決意が固いことを報告し、被告人はXの求めに応じて同人にレンタカーの借り賃を交付するという経過を辿っているものであり、全体として、H殺害の指示に始まる一連の関連する一個の事態の推移に関するものである。従って、X検面調書のうち、被告人からHの殺害を指示されたという、被告人とH殺害を結びつける供述の中核をなす部分の信用性に合理的な疑いがあるというのであれば、特段の事情のない限り、これと密接に関連するその他の供述の信用性にも重大な疑惑の生ずることは明らかである（原判決がX検面調書の一部を信用できない理由としてあげる諸点は、むしろXに対しH殺害を指示した者は合田一家の幹部であり、Xは、その者に罪を及ぼさないよう、被告人を背後者に仕立て上げる供述をした疑いを抱かせるものという⁽⁶³⁾）。

あわせて、山中事件判決を挙げる。本件では、問題となった当該共犯者の供述について、想像を交えた部分があることを、当該共犯者自ら認めるという事態が生じた。この点について原審は、「確かに直接の経験事実に基づかない供述部分が混在していることが認められるが、当該部分は、犯行状況の一部始終を逐一明確に目撃したものでないため、その状況の経過等を供述ないし指示説明する際、その一部につき、目撃した前後の状況等から推測した事実を適

宜取り混せて供述したため、この点を追及されて『想像で述べた』と供述するに至つたに過ぎないものと認められ、⁽⁶⁴⁾供述全体の信用性が損なわれるものではないと判断した。これに対し、最高裁判決は「Kは、死体隠匿状況という犯行の主要な部分について、自分の体験しないことをあたかも体験したかのように供述している疑いがあるほかK自身、想像を交えて供述したと認めている部分もある。K供述の他の部分にも、このように想像を交えた供述が含まれている疑いがある⁽⁶⁵⁾」と述べている。

疑いの及ぶ範囲に関する両判決の指摘が正当であることはいうまでもない。しかしその特徴は、このような疑いの指摘が、それだけで完結しているという点である。⁽⁶⁶⁾岩国殺人幫助事件判決には「特段の事情のない限り」という限定句がみられるが、その特段の事情があるかどうかについての具体的検討経過は記されていない。また、山中事件原判決の前記引用部分は、そのような特段の事情を説明するものと解することができるが、最高裁判決には、それに対する具体的批判がみられない。木谷明は、これらの判決の指摘について、「自白の一部に虚偽が含まれていたことが判明した場合は、右虚偽の混入の理由・原因を探索するとともに、それが何らかの理由による意識的な虚偽供述であると考えられる場合には、自白中の他の部分にも同様の虚偽が混入していないかどうかについて、とりわけ慎重な検討が必要となることは、当然のことというべきであろう⁽⁶⁷⁾」と評しているが、後に検討するように、まさに下級審判決の中には、特段の事情について慎重に検討し、その経過を叙述しているものが多いのである。

以上のように、最高裁判決破棄事例においては、注意則に該当する場合、あるいは一般的疑いを抱きうる場合、それが直ちに「合理的な疑い」の根拠となるような表現を用いていることが多い。そして、その疑いを解消しうる具体的可能性があるかどうかについては、検討がなされていたとしても、その経過は叙述されないのである。この形式

は、最高裁有罪判決破棄事例に顕著な特色と言わなければならない。

この点に由来すると思われる特徴として、上告審は具体的な理由に基づく具体的な無罪仮説（いわゆる「アナザー・ストーリー」）を提示しないということも挙げられよう。例えば、六甲山殺人事件判決では「おそらく複数の者により何らかの道具を用いるなどして行われたものとみるのが自然である」とされ、大森勸銀事件では「長期間にわたる取調、追及を受け、自らも新聞、ラジオ等で本件報道に接していたところから、想像や推測も交えて、その場その場で捜査官の想定した状況にそう供述をしていたのではないか」とされ、岩国殺人幫助事件判決では「Xに対しH被害を指示した者は合田一家の幹部であり、Xは、その者に累を及ぼさないよう、被告人を背後者に仕立て上げる供述をした」とされている。⁽⁷⁰⁾後に検討する、一審で確定した無罪判決群において示されている無罪仮説が詳細を極めているのに対し、これらの無罪仮説は、抽象的とまではいえないまでも、やや素朴な感がある。

ウ 一審の抱いた疑いの再提示

デモ行進公務執行妨害罪事件について、この類型に該当する記述がみられることについては既に指摘した。また、前に引用した六甲山殺人事件における六点の疑いの中にもこの特徴がみられるものがある。本件第一審は被告人を無罪としたものではないが、自白の信用性を一部否定した箇所があり、それが前に引用した部分である。最高裁の挙げる③の理由などは、第一審の疑問をそのまま挙げるものであり、第二審の考え方が論理的にせよ経験的にせよ間違っていることを具体的理由を示して論ずるものではない。

さらに顕著な事例として、板橋強制わいせつ事件上告審判決を挙げる。本件で最も争われたのは目撃証言の信用性であるが、ここでは被告人の自白の信用性に関する判断をとりあげる。⁽⁷¹⁾

最高裁が第一に挙げるのは目撃者供述と被告人の自白における相違点である。「具体的に、被告人の自白とA子（筆者注―被害者）及びB（筆者注―目撃者）の供述とを対比してみると、以下のとおり、たやすく看過し難い相違点がある」として、①犯行時の犯人の服装に関する相違点、②犯行時の犯人の所持品に関する相違点、③犯人がA子に接近した際の言葉などに関する相違点、④階段踊り場での犯人とBとの会話に関する相違点の四点を挙げている。⁽⁷²⁾

第二に、これらの相違点に関し、「その余の証拠をみると、A子が供述したような服や所持品を被告人が当時所持していたことを裏づける証拠はない」として、目撃者供述について客観的裏付けを欠いていることを指摘する。⁽⁷³⁾

第三に、自白内容の合理性について検討されている。「被告人の自白中犯行状況に関する部分は、極めて詳細かつ具体的であり、特にわいせつ行為についてはA子の供述と完全に一致している。しかし、被告人が自白する前に、A子が捜査官に対し被害状況について詳細な供述をしていたことが明らかであるから、これらの供述は、犯人でなければなしえないものということはできない。また、自白調書には、被告人の犯行時の心理描写はあるが、自白調書全体を精査しても、本当の犯人でなければ述べえなかつたであろうと思われる事実の記載は見当たらず、もとより、被告人の自白にいわゆる秘密の暴露がないことは、原判決も述べているとおりである」と述べられている。⁽⁷⁴⁾

これらの検討により、最終的に、「このようにみてくると、被告人の自白の信用性については、疑いを容れる余地が多分にあるというべきであるから、原判決の認定に沿う限りにおいて信用できるとした原判決は、これを是認することができない⁽⁷⁵⁾」と判断された。

これを一審判決と比較すると、第一の点については、第一審も指摘している（不一致部分の引用は若干最高裁のほうの詳細になっている）。第二の点は第一審には記述がないが、問題の箇所を検討するうえでこのいわば所与の前提と

もいふべき部分であり、特に意味はない。第三のうち、後半部分にある秘密の暴露がないという点は、第一審も指摘している。⁽⁷⁸⁾ 第三の前半部分の、詳細・具体的・他供述との一致に関する評価については、第一審には明示されていないが、「A子の供述に副う詳細な供述が整然と記載されているけれども」⁽⁷⁹⁾ などといった表現からは、最高裁と同様の判断をしていることが窺われる。

結局、最高裁ではじめて指摘された疑いというものはなく、第一審の判断をそのまま踏襲し、それを詳細に記したということになる。⁽⁸⁰⁾ 二審判決の証拠評価の誤りについては具体的な指摘がない。「原判決の認定に沿う限りにおいて信用できるとした原判断・・・」という表現が、わずかに、原判決の判断構造が特殊かつ誤りであることを暗示しているに留まる。

しかし、二審判決に対して最高裁は、さらに積極的に批判を加えてもよかつたのではないかと思われる。二審判決の内容は次のようなものである。

① 犯行当時における被告人の服装、所持品、及びA子やBとの会話の内容等につき、記載の不十分な点や、右両名の供述と符合しない点があるうえに、いわゆる秘密の暴露に当たる部分がないことなどは、原判決が指摘しているとおりである。

② しかし、被告人がそれまでの否認から自白に転じた動機に関する部分は、十分に首肯し得るものであるうえに、犯行の経緯及び状況自体に関する部分は、極めて詳細かつ具体的であつて、A子及びBの各供述にもおおむね符合しているのである。

③ そして、一般的にいつて、被疑者が種々の思惑から、必ずしも犯行の全容を余さず供述するものとは限らないことなども考え併せると、被告人の本件自白が原判決の指摘するような不完全なものであるとはいへ、その信用性がそれ程高くないとした原判決の判断には、にわかに賛同することができない。⁽⁸¹⁾

「犯行の経緯及び状況自体に関する部分は、極めて詳細かつ具体的であつて、A子及びBの各供述にもおおむね符合しているのである。」という部分は、一審判決も指摘している点である。一審判決では、この部分(A)はいわば前置きになっており、「しかし」として、①のような疑い(B)を指摘していく構造となっている。AとBとの関係は、Aが信用性肯定事情、Bが否定事情で、Bのほうが強いという単純なものにはなっていない。ある部分は詳細なのに他の重要な部分は供述が無かつたりし、ある部分は一致しているのに他の重要な部分は一致していないなど、供述が一貫していないという総合評価の構造になっている。そこで、原判決の審査という場においては、「Bの部分は重要な部分とはいえない」とか、「一致していない部分は、一致しなくても当然の部分である」などという形で批判するのが論理的といえよう。ところが、このような当該具体的事情に照らした検討はなく、挙げられているのは「一般的にいつて、被疑者が種々の思惑から、必ずしも犯行の全容を余さず供述するものとは限らない」という一般論のみであり、いわば問題点の指摘を一切封じ込めるような文言で片づけられている。これは原判決の判断構造を無視し、原判決とは関係なく自白の信用性を判断していると評価せざるを得ない。すなわち、おおむね詳細・具体的で、おおむね他供述と一致しているし、自白に転じた理由も納得できるから(これは控訴審判決ではじめて指摘された点である)、些細な問題はあるが信用できる、しかし些細な問題を些細な問題だと論理的に記述するのが困難なため、一般論で全てを封じたと解釈せざるを得ないのである。この二審判決は破棄自判したものであるが、仮に差し戻されたとするれば、差戻審が信用性を否定するためには、この一般論を否定する義務を事実上課されることになる。ところが、「当該具体的事情に照らせば詳細・具体的に供述して当然の部分供述していない」という形は既に一審で用いられているため、その他の手法を採らざるを得ない。実質的には無実の証明を行うしかないだろう。このような一般的説

明による具体的事情を封じ込めるといふ手法は、前述のように最高裁が一貫して批判してきた点であり、当該判決においても、この点を明示的に再確認する必要があったというべきではないだろうか。⁽⁸²⁾

三 小括

以上の検討により、次の点が示された。

第一に、最高裁有罪判決破棄事例において最も多くみられる類型は、原判決が検討していないようにみえる（判決理由の中で明示的に叙述していない）疑問を指摘するものである。

第二に、証拠を一応検討したうえで被告人に不利な評価を行ったことが原判決の叙述に示されている場合、当該原判決の問題点を具体的に指摘するものはほとんどない。唯一挙げられるのは「一般的説明による具体的事情の無視をすることの否定」である。大半の事例では、原審の叙述に関わりなく、自身の判断が示される。そしてその際には、一般的注意則に該当することが直ちに疑いをもたらすかのような表現がとられていることが多い。

第三に、最高裁の判決理由は、全ての争点について判断を示すことなく、一部のものについてののみ判断し、その残りについては叙述されないという形式のものが多々みられる。叙述されない争点の中には、注意則に該当するという意味で、重要なチェックポイントと一般に解されているものも含まれる。

これらの点を踏まえ、次節において最高裁無罪判決破棄事例を検討する。そこで得られた結果とあわせて、最高裁における事実認定に関する判決理由の構造を総合的に考察する。

- (1) 最一小判昭和五七年一月二八日・刑集三六卷一号六七頁。
- (2) 木谷・前掲論文三六頁参照。
- (3) 事実認定に関する最高裁判決・決定に焦点を絞った研究として、木谷・前掲論文、庭山英雄「最近の最高裁破棄無罪例の一分析」香川法学一〇巻三・四号三八七頁、同「再論・最高裁破棄無罪事例」(光藤景皎編『事実誤認と救済』所収)等がある。
- (4) 最二小判平成元年四月二一日・判時一三一九号三九頁。
- (5) 判時一三一九号四三頁。
- (6) 判時一三一九号四四頁。
- (7) 最三小判昭和五九年四月二四日・刑集三八卷六号二一九六頁。
- (8) 名古屋高金沢支判昭和五六年四月一四日・刑集三八卷六号二五五二頁。
- (9) 刑集三八卷六号二二〇三頁。
- (10) 福岡高宮崎支判昭和五五年三月四日・刑集三六卷一号一五九頁。
- (11) 一審判決には若干言及がある。鹿児島地判昭和五一年三月二二日・刑集三六卷一号一三五、一三九頁参照。
- (12) 刑集三六卷一号七二頁。
- (13) 刑集三六卷一号七三頁。
- (14) 東京高判昭和五九年四月一二日・五七頁(原判決)、新潟地判昭和五七年九月三日・判時一三一九号四六頁(一審判決)。
なお本件は、一審有罪、二審控訴棄却という経過をたどり、最高裁が自判無罪としているため、一審判決と二審判決が共に最高裁により破棄されている。
- (15) 判時一三一九号四二頁。

- (16) 最一小判昭和五八年一〇月六日・判時一〇九七号一三七頁。
- (17) 東京地判昭和五三年五月一六日・判時九〇二号一二四頁。
- (18) 東京高判昭和五五年七月八日・判時九七七号一二五頁。
- (19) 判時一〇九七号一三九頁。
- (20) 判時一〇九七号一三九頁。
- (21) 一番は、「わざわざ写真担当の公務に従事していた五十嵐が、しかも青木隊長に違法状況の撮影を命ぜられていながら、たとえ適当な撮影位置を求めて(デモ隊に)先行したとは言え、その後二回にわたってだ行進が行われたとする状況を写真撮影しないはずがないにもかかわらず、その間の写真は、わずかにデモ梯団が左側第一車線に規制された状況を撮影した『五十嵐写真24』があるだけである」として、「少なくとも大脇証言にみられるようなだ行進が繰り返されたものと断定するには少なからず躊躇せざるを得ない」(判時九〇二号一二六頁)と述べていた。
- (22) 判時一〇九七号一三九頁。
- (23) 判時一〇九七号一四〇頁。
- (24) これ以上の引用は省略するが、刑事訴訟法四一条一号(ここではすなわち審理不尽)により破棄した最高裁判決(ホステス強姦殺人事件、鹿兒島夫婦殺し事件、波谷事件、山中事件)には、この類型に該当する叙述が至るところにみられる。例えば波谷事件最高裁判決における延岡検面調書の信用性検討部分(刑集三八卷六号二二〇頁以下)や被告人のアリバイ成否に関する検討部分(同二二〇四頁以下)参照。もともと、ホステス強姦殺人事件判決(最一小判昭和五五年七月一日・判時九七一号一二四頁)は、下級審判決が高検速報等の内部資料以外の形では公開されていないので、本検討の対象から外している。
- (25) 本稿で「合理的な説明」という言葉は、被告人に不利な合理的説明という意味で用いている。
- (26) 刑集三六卷一号一八〇頁。

- (27) 刑集三六卷一七五頁。
- (28) 刑集三六卷一七五頁。
- (29) 刑集三六卷一八一〇頁。
- (30) 判時九七七号一二八頁。
- (31) 判時九七七号一二八頁。
- (32) 判時一〇九七号一三九頁。
- (33) 判時一〇九七号一三九頁。
- (34) 判時一〇九七号一四〇頁。
- (35) さらに、この命題についても、それでは具体的説明があればよいのか、どの程度具体的ならよいのかということが不明確であることも指摘されなければならない。なお、前述の、鹿兒島夫婦殺し事件における凶器落下可能性に関する「その蓋然性がきわめて小さく」との表現、デモ行進公務執行妨害事件における「より自然に状況を説明できる」という表現、さらに、例えば鹿兒島夫婦殺し事件における右手首傷痕に関する「たしかに被告人に不利益な状況証拠の一つではあるが……、自白の信用性を強く裏付ける」とはいえないとの表現（刑集三六卷一八五頁参照）を比較すると興味深い。
- (36) 波谷事件最高裁判決には、以上のような蓋然性評価とは直接関係らない指摘がみられる。本件争点の一つに被告人のアリバイ成否の問題があった。原判決は、被告人の主張を裏付けうる証拠の一つである、スナック店の売上帳につき、種々の事情を挙げ、その記載の正確性を否定した。これに対し最高裁は、「売上帳が全体として正確に記載されているかどうか……が問題となっているのではなく、『濱田』（筆者注——スナックの店名）が新規開店した当日である四月一日欄の一番はじめに被告人の名前が記載してあるのは、同日被告人が『濱田』に第一号の客として来たという事実があつたためであるか否かという点だけが問題なのである。したがつて、売上帳全体が偽造されたとか、右記載部分が改ざんされている疑いがあるのでない限り、……証拠価値を有するといわなければならない」（刑集三八卷六号二二〇七頁）と指摘して

いる。これは、証拠評価のいわば「主題」を誤ったことを指摘した数少ない例である。

(37) 刑集三六卷一号七一頁。

(38) 最二小判昭和六三年一月二九日・刑集四二卷一号三八頁。

(39) 神戸地判昭和五六年二月二日・刑集四二卷一号二七頁。

(40) 刑集四二卷一号二五——二六一頁。

(41) 大阪高判昭和五九年九月一八日決・刑集四二卷一号二六七頁。

(42) 刑集四二卷一号二八四——二九二頁。

(43) 刑集四二卷一号五三、五四頁。

(44) 守屋・前掲書二四五頁以下、同書三一〇頁以下等参照。

(45) 最三小決昭和五七年三月一六日・判時一〇三八号三四頁。

(46) 東京高判昭和五三年一〇月三〇日・判時一〇三八号二二〇頁。

(47) 本文の指摘は、事実認定に関する最高裁の判決・決定が実務上重要視されることが多いという事実に鑑みてのものであり、証明論からの指摘ではない。したがって、全ての争点につき叙述できないかぎり有罪判決を破棄してはならないといった主張をするものではない。

(48) 第一章第一節注(14) 参照。

(49) 本節注(44) 参照。

(50) 最二小判昭和四三年一〇月二五日・刑集二二卷一号九六一頁。時期的に本検討の対象からは外れるが、本類型に該当する叙述方式の先駆けとして紹介する。

(51) 刑集二二卷一号九七八頁。この叙述の後に「この点のみによって虚偽ときめつけることの相当でないことはいうまでもなく」という表現がみられるが、これが直接受けているのは共犯者引き入れ、主たる役割の押しつけという部分である。

また、それ以降にみられる客観的事実との不整合の検討部分についても本文中に挙げた部分が影響を与えているとは思われない。したがって、「供述の変遷」は独立した疑いとして挙げられているとみるべきである。

(52) 守屋・前掲書一五四頁以下、渡部・前掲書一五頁以下、田崎他・前掲書四四頁以下等参照。

(53) 刑集三六卷一号七二頁。

(54) 守屋・前掲書二九七頁以下、田崎他・前掲書六一頁以下等参照。

(55) 判時一〇三八号二四八頁。

(56) 判時一〇三八号三九頁。

(57) 最一小判平成元年六月二二日・刑集四三卷六号四二七頁。

(58) 刑集四三卷六号四三四頁。

(59) これに対し、他の者の引き入れという同様の問題を指摘している下級審の事例においては、当該共犯者（いわゆる「共

犯者の自白」という言葉にいう「共犯者」が被告人を引き入れる具体的理由を挙げているのがみられる。後に検討する。

(60) 客観的証拠との矛盾、客観的裏付けの欠如、供述内容自体の不自然、不合理性等。

(61) 共犯者の巻き込みの危険とあわせて、判決は、供述者の知的能力（精神薄弱）に関して、「軽愚の者は一般的に他人の言動に乗ぜられやすいとの指摘もあることから、同人の供述の信用性の判断に際しては、その被影響性、被暗示性をも念頭に置かなければならない」（刑集四三卷六号四三四頁）と指摘している。この点については、後の検討部分で、それ自体が疑いであることが明示されている。すなわち、当該供述において、想像を交えて供述したと認められる点や、著しい変遷のある部分について、「同人の知的能力に障害があることに起因すると思われる」としている（同四四一頁）。

(62) 最一小判昭和六〇年一月二九日・判時一一九四号一三八頁。

(63) 判時一一九四号一四〇頁。

(64) 名古屋高金沢支判昭和五九年一月一九日・刑集四三卷六号五四五、五五八頁。

- (65) 刑集四三卷六号四四二頁。
- (66) いわゆる共犯者の自由ではないが、遠藤事件において最高裁は、被告人の供述につき、「一、二審判決とも、前記のとおりパスとのすれ違い地点及び時期に関する供述部分は信用できないとしているのであるから、異常走行体験を述べる部分の信用性についても慎重な検討が必要である」と述べている（判時一三一九号四二頁）。もっとも、この場合は、客観的事実との矛盾等具体的な叙述がみられ、「異常走行体験供述は、取調官の想像による産物ではないかという疑いを否定できないであろう」とされており、前記引用部分は「なお書き」にとどまる。
- (67) 木谷・前掲論文四二頁。
- (68) 刑集四二卷一号五四頁。
- (69) 判時一〇三八号四一頁。
- (70) 判時一九四号一四一頁。
- (71) 最一小判平成元年一〇月二六日・判時一三三一号一四五頁。
- (72) 判時一三三一号一五〇頁。
- (73) 判時一三三一号一五〇頁。
- (74) 判時一三三一号一五〇頁。
- (75) 判時一三三一号一五〇—一五一頁。
- (76) 東京地判昭和六二年一月一日・判時一三三一号一五一頁。
- (77) 判時一三三一号一五七頁。
- (78) 判時一三三一号一五七頁。
- (79) 判時一三三一号一五七頁。
- (80) 東京高判昭和六二年一月一日・判時一三三一号一五七頁。

(81) 判時一三三一号一六〇頁。

(82) 渡部・前掲書二九九頁は、「本件に見られるような誤判が将来においても繰り返されることを防止するには、・・・証拠の評価および事実認定に関する基本的なあり方にまで踏みこんだ判示をする必要があったのではないか」と指摘している。

第三節 最高裁無罪判決破棄・有罪判決維持事例

昭和四〇年代頃までの最高裁無罪判決破棄事例には、いわゆる「大筋論」の手法を示した一般的判示がみられる。例えば八海事件第二次上告審判決は、供述証拠の評価について、「およそ事実審裁判官は被告人の供述であれ証人の供述であれ、供述の部分部分の分析説明にのみ力を致すべきでなく(もちろんそのことが大事でないとはいわない)、部分部分の分析説明から事件全体の把握を怠つてはならないことはいうまでもなく、また全体の把握から部分部分の分析に及ぶべきであることももちろんである。おしなべて被告人の供述にしろ、証人の供述にしろ、供述というものは枝葉末節に至るまで一致するものではない。記憶違いもあり、食い違いもあり、しゃべりすぎて嘘のある場合もあるであろう。だからといって、そのような供述が常に不正確で採用に値しないものということはできない。同じ供述でも採用できる部分もあれば、できない部分もあるのであって、大事な点はその供述が大筋を外れているかいないかである」と述べ、被告人らの自白調書について次のように評価している。⁽²⁾

右各供述を熟読してまず気の付くことは、被告人らはいずれも自己の立場を少しでも有利にすべく隠しだてをし、ておりながらも、包みきれず徐々に真相に近づきつつある供述をしていることである。その間には一見明瞭な嘘とみられる供述がないことはない。また各供述の間には食い違いもあり、一方の供述にある事実が他方の供述にない

とか、各供述の確実性を疑わしむるものあることは原判示のとおりであろう。しかし、共犯者の供述は枝葉末節に至るまで符合するように合致するものではない。むしろその合致しないところに、誰に教えられたのでもなく、また互いにしめしあわせているのでもないことがはつきりし、その真実性を認めるの一助となるものである。被告人らの供述の場合においてもその例外ではない。要するに、被告人らの右供述の推移は新鮮で生々しく、決して大筋を外れてはおらず、彼らが当夜凶行に及んだことは吉岡の供述と相まって容易に看取できるものと認められるのである。⁽³⁾

また、裁判官の「自由」心証を強調する指摘も存在した。例えば松川事件第一次上告審判決⁽⁴⁾における田中反対意見は次のようなものである。

単に供述の間に矛盾変転があるからといって、これらの二謀議の存在を否定するのははなはだ早計である。裁判官は、種々の原因や動機から無意識的にまたは意識してなされる真実と虚偽が混合した供述から真実を把握するのである。裁判官は同一人の二つの矛盾した供述のいずれか一つを真とすることもできれば、その二つの真実性を否定することもできるのである。⁽⁵⁾

これら判例が示した手法は、「直感的・印象的判断方法」あるいは「大筋論」として従来から批判されてきた。そして最高裁は、まず有罪判決破棄判決において、そのような手法を捨ててを明らかにしたといえる。「不利益な一般的説明による有利な具体的事情の克服の禁止」という命題は、まさしく「大筋論」的手法を禁止することを意味する。

さて、昭和五〇年代以降、最高裁の事実認定に関する判断手法は、直感的・印象的判断方法から分析的方法に移ってきたと言われている。⁽⁶⁾最も端的にそれが現れているのが、自白の信用性判断が最大の争点となる事例である。例えば、自由に引きずられることのないように、まず自白以外の証拠によって確定される事実を検討し、そのうえで、そ

れとの対比をしつつ自白の信用性を検討するという方法がある。

無罪判決破棄、有罪判決維持事例においても一応このような手法はとられているようである。例えば、狭山事件決定⁽⁷⁾では、自白以外の証拠を「被告人と犯人との同一性に関する客観的証拠（被告人の自白以外の物的証拠及び証言）」、「被告人が犯人であるとの自白の真实性を担保する証拠」、「自白の内容及び犯行の態様を明らかにする客観的証拠」に区分し、それらを検討したうえで自白の信用性を検討している。

しかし、それが従来の直感的判断方法と叙述の面でのように異なるか、そして有罪判決破棄の叙述の手法とどのように異なるかについてはさらなる検討が必要である。「合理的な説明が可能でないかぎり、一般的な疑いは否定されない」というのが有罪判決破棄事例における最高裁の基本的態度であった。そこで無罪判決破棄事例は、「（被告人に不利な）合理的な説明が可能であった」事例であるということになる筈である。この合理的な説明はいかなる説明なのかを検討の中心になる。既にみたように、一般的に疑いによつて有罪判決を破棄した事例等は、被告人に不利な説明が合理的に可能でないという理由を具体的に述べていないものがほとんどである。⁽⁸⁾その意味でも、無罪判決破棄事例の検討は重要である。検討対象とした事例一覧を表3に挙げておく。

一 原判決に叙述が無い事情の指摘

この類型は、有罪判決維持、無罪判決破棄両事例において多くみられる。

無罪判決破棄事例については、撚糸工連事件判決⁽¹⁰⁾を挙げる。この事件において、二審判決は、賄賂を供与したというD、Eの供述の信用性に対する疑問の一つとして、D、Eは被告人に賄賂を供与して質問を依頼しなければならな

表3 最高裁無罪判決破棄・有罪判決維持事例一覧

| 事 件 名 | 出 典 |
|-----------|---|
| 狭山事件 | a. 最2小決昭52・8・9（刑集31・5・821） b. 東京高判昭49・10・31（高刑集27・5・474） c. 浦和地判昭39・3・11（刑集315・980） |
| 千葉大チフス菌事件 | a. 最1小決昭57・5・25（判時1046・15） b. 東京高判昭51・4・30（判時851・21） c. 千葉地判昭48・4・20（判時711・17） |
| 星野事件 | a. 最1小判平6・12・22（裁判所時報1138・19） b. 名古屋高金沢支判平3・3・26（判タ786・260） c. 金沢地判平2・3・27（判タ786・278） |
| 燃糸工連事件 | a. 最1小判平7・7・17（裁判所時報1151・235） b. 東京高判平4・3・3（判時1423・138） c. 東京地判平元・11・6（判時1350・21） |

いほどの重要な問題と考えていなかったのではないかという点を挙げた。その根拠として、「右両名は、共廃事業については、かねてからB議員に乙山局長への働きかけを依頼していたこと、Dは（供与の場とされている）『源氏』での会食に一時間近くも遅れたばかりか、翌日の商工委員会の傍聴もせずに大阪に帰っていること」を挙げ、「両名はFに勧められて被告人に依頼してみたものの、その質問に多くを期待していなかったように思われる⁽¹²⁾」と述べた。

これに対し最高裁判決は、「E証言、D調書等によると、D及びEは、B議員及びその秘書のFに対し、それぞれ本件共廃事業の件を相談し、事態の打開を図るため、乙山局長らに働き掛けることのほか、同議員又は他の議員により本件共廃事業を商工委員会で取り上げてもらうことをも依頼していたのであるから、D、Eが、商工委員会における被告人の質問を重要とは考えてはいなかったとか、これに多くを期待していなかったと

かいうことはできない。Dが遅参した点についても、同人は、他に所用があり遅参せざるを得なかったが、是非とも被告人に直接会つて質問を依頼したいと考え、事前にEを通じて遅参することを被告人に説明した上、わざわざ大阪から飛行機で上京したというのであり、被告人の質問を傍聴しなかったのも他にやむを得ない仕事があったためであつて、燃糸工連関係者に自ら電話して傍聴人の動員をしていることが認められ、Dが被告人の質問を重視していなかったという⁽¹³⁾ことはできない」と述べている。

また、同事件において、商工委員会で質問することを依頼したのに、質問に対する効果がまだわからない時点で賄賂を贈与したとされているが、それは時期が早すぎるのではないかという疑問が二審判決で示されている。その根拠として、被告人から相談を受けたFが「終わつてからでいいんじゃないですか」と述べたことを挙げ、「Fは、国會議員のベテラン秘書であり、被告人の質問をEに連絡してくれた人である。そのようなFの助言を無視して、E、Dが質問前に賄賂を供与したというのは合理的でない⁽¹⁴⁾」と述べた。これに対し、最高裁判決は、「F調書によれば、同人は、Eに対し、当初はともかく、最終的には事前に渡すのであれば一〇〇万円が適當であるとの示唆をしたことが認められ、本件賄賂の供与の時期がFの助言と矛盾するものとも解され⁽¹⁵⁾ない」と指摘している。

一方、有罪判決維持事例である狭山事件決定では、原判決⁽¹⁶⁾の当該認定が妥當であることを示すために、あるいはそれをさらに補強するために、具体的事情を付加している。

例えば、本件における脅迫状の筆跡と被告人の筆跡の同一性について、最高裁判決は、原判決の判断を妥當とし、さらに具体的な事情を付加している。

本件脅迫状の文中には、ひらがなの「つ」を書くべきところは、全てかたかなの「ツ」を用いており、また、日

付の記載は、漢数字とアラビア数字を混用しているほか、助詞の「は」と「わ」を混用しているが、それらと同じ用法が、被告人自筆の文中に随所にみられ、顕著な特徴として挙げることができる。更に、脅迫状の文中には、「で」の当て字に「出」の字が用いられているが、被告人自筆の文中にも、「言い出すよ」などと書かれていて、本件脅迫状におけると同じように、「で」の字に「出」の字を当てているのは、単なる偶然とはみられない¹⁷⁾。

また、同じく有罪判決維持事例である千葉大チフス菌事件上告審決定は、被告人の自由に信用性が認められる根拠として、「本件が極めて重大な犯罪事実であり、しかも、特に医師として最もはずべき行為であるにもかかわらず、医療行為に従事していた被告人が自白をしていることを考えれば、その信用性も高いものといつてよいであろう¹⁸⁾」という説明を付加している。

二 原審が提示した疑いに対する批判

（一） 原判決の叙述に対する具体的批判

有罪判決維持の事例においては、その叙述に対する具体的批判は一切みられない。これは、基本的に、最高裁が原審判決を維持する場合なのであるから、ある意味当然ともいえる。これに対し、原審が無罪判決である場合には、原審の疑いに対し具体的批判をするものが存在する。

然糸工連事件においては、供述の信用性が争点になったが、その中で、供述内容自体の合理性が問題になった部分がある。第一回目の現金授受に至った経緯をEが供述する中に「八月四日、議員会館のBの事務室にFを訪ね、同AからAの事務室でAを紹介してもらった。Aは、何か来客があるとか、だれかを呼んでいるとかいった。Fが、『今

Bがいないので、うちの部屋を使ってください』といったので、Bの議員執務室で、Aに対し燃糸工連としての共廃事業の経緯等について口頭で説明した」というものがあつた。この中のFが供述したとされる内容について、二審判決は、「議員執務室は、議員用の個室であるから、秘書が、議員の承諾を得ることなく、しかも、野党の議員に貸すというようなことはあり得ないことに思われる」と疑問を提示した。これに対し、最高裁判決は、「しかし、関係証拠によれば、Fは、B議員の了解の下に、Eに対し、被告人が商工委員会で一般質疑を行うので本件共廃事業の実施について質問を依頼したらどうかと連絡し、これに応じて来訪したEを被告人事務室に案内して被告人に紹介したことが認められ、これらの経緯などからすれば、来客のため被告人事務室を打合わせに使うように勧めたとしても、何ら不自然なことではないといふべきである」と判示した。これは、「一般に秘書が議員の承諾を得ることなく、野党の議員に貸すことはない」という「一般的疑い」を、当該具体的事情を挙げて否定したものといえる。⁽²²⁾

また、同じく第一回目の現金授受につき、現金供与のために「源氏」という店を選ぶことの合理性が争点となつた。一審において弁護人は、「源氏」の構造は、外部からガラス越しに店内の様子を見通せる構造になつてゐること、従業員や客の出入りも多い店であることから、そこで賄賂の授受を行うといふことは考えられないと主張した。これに対し二審判決は、当該現金は、事務用の白無地封筒に入れられ、この中に現金が入つてゐることは第三者にはわからないようになってゐたので、格別他人の目を気にする必要はなかつたと判断した。⁽²⁴⁾そして二審判決は、一審判決の叙述につき、「外見的には一理ある」としながらも、次のように判断した。

議員に現金で賄賂を贈る場合、それを突き返されることも考えられるし、賄賂を贈るような場合には、一見第三者にその中身を気づかれることはないと思われる場合でも、一目に触れるのを極力避けようという心理が働くのが

通常であろう。しかるに、E証言によれば、「源氏」の窓奥の席を指定して予約しているが、窓奥といえ
ば奥の席といつても、やはり一目につきやすい場所である。賄賂を渡そうとする者として、この場所の予約はいか
にも不合理である。⁽²⁵⁾

これに対し、最高裁判決は、「しかし、関係証拠によつて認められる「源氏」の構造、位置関係からすれば、予約
した席は、窓奥とはいへ、外部からの一目が気になるような場所ではないことがうかがわれ、また、E証言等によれ
ば、現金授受当時、Eらの周囲はもちろん、店内にはほとんど客がおらず、現金一〇〇万円は事務用の白無地封筒に
入れられ、その授受も短時間に行われたというのであり、Eらが「源氏」を現金授受の場所としたことが不自然、不
合理であると断ずることはできない⁽²⁶⁾」と判断した。最高裁が挙げる理由のほとんどはすでに一審や二審が挙げている
ものであり、時間の短さと、当該時間には客がいなかったという事情がつけ加えられ、窓奥であるという点について
は、当該事情に照らすと外部からの一目が気になる場所ではないという判断がされた。このような判断は、「窓奥は
一般に一目につきやすい」「一般に賄賂を渡すときは一目につきやすそうな場所を避けるものだ」という「一般的疑
い」を、当該具体的事情を挙げて否定するものといえる。⁽²⁷⁾

以上の検討から、「一般的疑いによる被告人に不利な具体的事情の克服の禁止」という命題が導かれる。これは、
最高裁有罪判決破棄判決が提示していた「一般的説明による被告人に有利な具体的事情の克服の禁止」という命題に
対応する。すなわち、最高裁は、被告人に有利なものであれ、不利なものであれ、原判決に対しては当該具体的事情
に則した説明を求めていることが明らかになる。両命題における具体性の程度は、これらの判決をみるかぎり、異
なつたものではないように思われる。

一方で、この「一般的疑いによる被告人に不利益な具体的事情の克服の禁止」という命題は、最高裁有罪判決破棄判決の叙述の一類型である「一般的疑いによる原判決の具体的説明の無視」との関連でも問題となろう。当該説明の具体性という点において、有罪判決破棄判決で無視された原判決の説明と無罪判決破棄判決が挙げているものの差異は明確でないというべきである。最高裁で破棄されないためにはどのような説明が合理的なのか、あるいはどのような疑いが合理的なのか、下級審は予測することができないのである。

(二) 原判決の証拠評価を直接具体的に批判しない場合の叙述

ア 全ての争点につき判断しない場合

一言で片づけるものについてまず挙げる。

狭山事件最高裁決定では、被害者膺内に残留した精液の血液型について、「原判決が血液型の一致を被告人と犯人とを結びつける証拠としたのは正当である」とだけ述べており、また、「犯人の音声が被告人のそれと似ているとの各証言を、被告人と犯人とを結びつける証拠の一つとした原判決の判断は、不当とはいえない」という叙述もある。⁽²⁸⁾ 狭山事件における原審は有罪であり、最高裁決定はそれを維持するものであるから、原判決の理由と同趣旨であるということの意味するのであろう。上告人の指摘に答えないという大問題はあるが、少なくとも原判決の叙述との関係では問題は生じない。

一方、無罪判決破棄判決である燃糸工連事件最高裁判決では、「現金入りの封筒を被告人に手渡す前のDのしぐさが不自然であることを(筆者注——原判決は)挙げているが、右しぐさが格別不自然であるとは認められない」という叙述がみられる。

また、擦系工連事件における第二回目の現金授受に関する争点のうち、最高裁判決は、数点について判断した後、「その他、原判決が第二回目の現金授受に関するE証言及びD調書の信用性を否定する理由として挙示するところは、両供述のささいな違いであって、その信用性を否定する根拠とはし難い⁽²⁹⁾」と一言で述べている。

星野事件最高裁判決では、⁽³⁰⁾「その他、原判決は、Hの着衣、身体等に損傷や痕跡が証拠上認められないことをHの証言の信用性を否定する根拠の一つとし、また、Hの証言と大筋において合致するYの証言について、その内容の細部に記憶の混乱のあることをとらえて、Hの証言の信用性を補強するに足りないとし、さらに、被告人の弁解録取書記載の供述にも信用性がないとしているのであるが、これらもまた極めて合理性を欠く判断であるといわざるを得ない⁽³¹⁾」という叙述がある。

しかし内容の食い違いがどのような部分について、どの程度において生じていれば合理的な疑いと言い得るかは、非常に争われていた点であるから、どのような根拠で「ささいな違い」、あるいは「細部の混乱」と判断したのかは明示すべきである。

次に、全ての争点につき判断しない場合の中で、原判決の理由の一つにつき、さらにその一部分にしか対応していないものをみてみる。

前述の擦系工連事件における、「源氏」を現金授受の場所を選ぶことの問題として、二審は、前に引用した「賄賂供与者の一般心理」と「窓際の席を選んだこと」に加え、「なぜ個室になつてゐる料亭などではなく、『源氏』を選んだか」を問題にしている。⁽³²⁾判決理由によると、Eは、料亭なども考慮にいれつつ、あえて「源氏」を選んだようであり、その理由として「急に頼んであるかということ、料亭などでやると経費等も膨大になる」ということを供述し

ていた。この点につき二審は、「八月という飲食関係の店は空いているのが普通であろうし、議員に対し大事な頼み事をして一〇〇万円もの現金を供与するというのに、料亭に支払う経費程度を惜しんで、一人当たり一万数千円の食事で済ませたというのも領けない⁽³³⁾」と判断している。

すなわち原判決の疑問は二段構造になっているのであって、「源氏」が人目に付きやすい場所であるということと、料亭でなく（あえて）「源氏」を選んだという供述に対する疑問である。最高裁決定は、そのうち前者にしか答えておらず、後者については言及がない。

また、同事件でBの事務室を使用した点についても同様のことがいえる。二審は、前述の指摘に加え、「F調書によれば、Fは、『Eを伴ってAの部屋を訪ねたところ、Aが在室していたので、Eを紹介して自室に戻った。しばらくして、Eが私共の部屋に戻ってきた』旨供述している⁽³⁴⁾」と述べ、F供述との矛盾を指摘しているが、この点について最高裁判決には言及がない。

以上のような、無罪判決破棄事例における「全ての争点につき判断しない」類型では、判断した部分については「一般的説明に終始している」という批判を加えており、有罪判決における同類型のものとはかなり性質が異なる。有罪判決で示されているものは全て被告人に不利な説明であり、それを破棄する場合、判断されない争点があっても、その部分の判断如何によって判断された争点につき示された疑いが解消されるものではなかった。しかし、無罪判決で示されているものは全て疑いの指摘であり、しかも、判断された部分の疑いが解消されれば、残りの部分も解消されるという性質のものではない。したがって、判断した部分が不合理だったとしても、残りの部分についても積極的に不合理とされなければ、原判決を最終的に非難することはできない筈である。

イ 一般的説明の強制

この点は、有罪判決維持の場合には問題にならない。無罪判決破棄の場合に問題になる。

星野事件において被害者の証言の変遷、矛盾につき最高裁は、「神田陸橋の上り線側道は、Hにとって、めったに通らない道であり、特に夜間に通るのは初めてであるというのであって、しかも、突然襲われて連行された上で、わいせつ行為をされ、その後、そこに駆け付けたYとともに被告人を追い掛けたというのであるから、このような異常な状況の下にあった者としては、最初に襲われた際の犯人の抱きつき方やその地点の特定などについて、正確な記憶がなく、供述に食い違いや混乱が生じたとしても決して不自然であるとはいえず、右のような供述の食い違いや混乱は、証言全体の信用性を損なうほどのものとはいえない⁽³⁵⁾」と述べている。

ところで、この判決の説明は、最高裁有罪判決破棄事例においてみられた「一般的説明による被告人に有利な具体的事情の無視の禁止」という命題に反する可能性が大きい。すなわち、否定された筈の「大筋論」の復活とも解されるのである。

ただし、判決に叙述はほとんどないけれども、「被告人に有利な具体的事情」は無いと判断されたとも推測することもできる。これは有罪判決破棄事例における「一般的疑いによる原判決の説明の無視」の類型と相通ずるところのある問題であって、何が、具体的に、どう問題であつたのかを知ることができないという点においては共通している。したがって、最高裁判決が具体的にどう判断したかわからない状況にあつては、当該判決の手法が「大筋論」か「分析的評価」なのかという問題立てと、「分析的評価」を前提としたうえで「合理的な説明」と判断されたかそうでないかという問題立ての実質的相違はほとんど無いに等しいといつてよいのではないか。

ウ 下級審の合理的な説明の再提示

千葉大チフス菌事件において無罪とした第一審判決は、被告人の自白、特に犯行方法について変転がみられることを挙げていた。⁽³⁷⁾これに対し、第二審判決は、「本件のように一〇〇通にのぼる供述調書が存在する場合、それらの自白が枝葉の点まで終始変転がないということは、犯罪者一般の心理に照らし、むしろきわめて異例に属するところであり、要は、被告人の細菌汚染行為およびこれによる犯行という基本的事実についての自白が一貫しており、その他の諸般の客觀的事実あるいは情況証拠などに照らし、合理的であると認められれば、その自白は全体として、したがって大筋的に信憑性に欠けるものがないとしなければならない」と述べて、一審判決の判断を批判した。しかし、一審の疑問は、犯行方法という重要な部分について変遷があるのはおかしいというものであって、枝葉末節の部分についての變遷を問題にしているものではない。したがって、この点についての二審の判断は一審の疑問に直接答えないものであり、「一般的説明の強制」の部類にはいる。

この点につき上告審は「たしかに、司法警察員に対する自白の大部分は菌を直接穿刺したというものであり、檢察官に対する自白の大部分は菌液を穿刺したというものであるが、原判決のいうとおり、いずれの方法であるにせよチフス菌をバナナなどに穿刺したという供述の中心的部分自体は、途中で否認した時期はあったが、前後変わることなく維持されているのである」⁽³⁹⁾として、完全に二審の判断を踏襲した。その他の点も、前述の若干の補足説明と、弁護人の新たな主張に対する判断以外は全て二審の判断を踏襲している。⁽⁴⁰⁾

燃糸工連事件におけるE証言とD調書に対する一般的信用性評価について最高裁は、「極めて詳細かつ具体的であつて、格別不自然、不合理であるとは認められず、多くの部分が他の証拠により直接裏付けられている」と述べ、裏付

けとなる証拠として、本件共廃事業の実施について通産省関係部局の協議が難航し、D、Eの希望どおりに右事業が実施されるかどうか危ぐされる状況にあったことに対する通産省関係者の各証言など、四点挙げている。

この点に対し、第二審判決は、E証言について、「全体として極めて詳細、具体的で、内容も合理的で自然であり、他の関係各証拠ともよく符合し、多方面にわたる詳細な反対尋問にもよく耐えていると認められ、その率直な供述の仕方等にも照らし、その信用性には全体として高度なものがあることを優に肯認することができる」と述べていた。⁽⁴²⁾ D調書についても基本的に同趣旨である。⁽⁴³⁾ したがって、最高裁の挙げる詳細、具体的、自然、合理的という点は既に一審判決で示されており、裏付けありとする部分も、一審判決の「他の関係各証拠ともよく符合し」という部分を敷衍したにすぎない。

しかし、この点につき、第二審判決は「Eは当時燃糸工連の専務理事の職にあり、最高の常勤職員として、本件共廃事業につき、産地の状況、通産省との交渉過程、B議員及びそのF秘書との交渉等の全てについて掌握していたものであるから、詳細かつ具体的な証言をなしえるのは当然のことである」と判断している。⁽⁴⁴⁾ この叙述に対する最高裁の判断は全くない。

また、星野事件最高裁判決における、前述の一般的説明も、有罪とした一審判決の叙述とほぼ同様のものであり、原原審の説明を、二審の反論を無視して、踏襲したものといえる。

三 小括

星野事件の弁護人である鳥毛美範は、本最高裁判決理由の特徴として、「各証拠についてその一部分にしか判断を

示さず、重要な部分につき判断をしない点が数多くある」という点や、「証拠の一部分についての判断についても、簡単に結論だけを述べるだけのものが多く、判断の根拠がほとんど示されていない」といった点を挙げているが、これらの指摘は、星野事件判決に限らず、最高裁無罪判決破棄事例一般に該当する特徴といえる。しかし、あらためてみるならば、これらの特徴は第二節で検討した有罪判決破棄事例の特徴と異なるものではない。

第一に、有罪判決破棄であれ、無罪判決破棄であれ、最高裁が積極的に叙述するものは、ほとんどにおいて、原判決に叙述がないという意味で原判決は証拠を十分に検討していなかったとされた場合に限られる。

第二に、原審が証拠を十分に検討し、その評価を具体的に叙述している場合は、有罪判決破棄であれ、無罪判決破棄であれ、最高裁は、一般的説明（もしくは一般的疑い）の叙述ですませるか、あるいは、一言ですませたり、全く叙述しなかったりすることがほとんどである。

この結果は、「直感的・印象的判断方法をとった有罪判決」対「分析的・客観的判断方法をとった無罪判決」という従来の前提に疑問を抱かせる。有罪判決破棄事例において叙述方法が「分析的」と評価しうるのは、原審が証拠を十分に検討していない場合、すなわち原審に叙述がない事情の指摘を行う場合などにとどまっているのである。そして、無罪判決破棄事例につき「大筋論」という評価が下される根拠は具体的検討がない点に求められるとするならば、有罪判決破棄判決についてもそれは妥当するというべきである。

裁判例を検討して注意則が抽出されてきている現在、今後最高裁の審査対象となる有罪判決は、検討すべき点については何らかの具体的な叙述が行われているものが一般的になっていくと思われる。そのような事例に対して、これまでの最高裁が示してきた基準は十分に対応しているとはいえず、また、最高裁がどう取り組むのかは、これらの判

例からは十分に明らかにはならないというべきである。「合理的な疑い」とは何かを最高裁が明示したことは一度もないし、上記のように最高裁の判断手法それ自体の中には矛盾はないと解釈することができたとしても、下級審裁判官の立場からは、どのように評価されるかはケース・バイ・ケースであるとの印象を抱かざるをえないのではないか。⁽⁴⁶⁾

それでは、最高裁は「被告人に不利な合理的説明」や「被告人に有利な合理的説明」の検討をなぜ叙述しないのであろうか。筆者は、叙述できないためだと考える。客観的に蓋然性評価が可能な場合はほとんどなく、被告人に不利な説明はたいいていの場合可能であろう。その説明を論理的に不可能だとか、それ以外にありえないと叙述することは性質上できないし、不可能とはいえないが低いとか、可能性が高いとかいう叙述もそうである。経験的な叙述は可能だが、その場合、一言で片づけると大差ない場合がほとんどであろう。

以上から、次のような結論が得られる。最高裁判決理由の独自の特色は、「分析的評価」にあるのではない。有罪判決破棄の場合には、「被告人に不利な合理的な説明が可能でない」理由を示さずに「合理的な疑い」があるとの結論を出していること、無罪判決破棄の場合には、「被告人に有利な合理的な説明が可能でない」理由を示さずに、「合理的な疑いがない」との結論を出していることが特徴として挙げられるべきである。

それでは、下級審判決においても、最高裁と同様の特徴がみられるだろうか。次節で、一審判決が控訴された近年の事例を検討し、第五節では、一審で確定した無罪判決を検討する。

- (1) 最一小判昭和三七年五月一九日・刑集一六卷六号六〇九頁。
- (2) 刑集一六卷六号六一四、六一五頁。
- (3) 刑集一六卷六号九八六頁。
- (4) 最大判昭和三四年八月一〇日・刑集一三卷九号一四一九頁。
- (5) 刑集一三卷九号一四四五頁。
- (6) 例えば木谷・前掲論文三一―三三頁。
- (7) 最一小決昭和五二年八月九日・刑集三一卷五号八二二頁。
- (8) 狭山事件最高裁決定では、「全関係証拠の総合判断により最も合理性のある確度の高いもの」(八七〇頁)と表現している。
- (9) 正確には、具体的に述べていないからその疑いが「一般的な疑い」に見えるのである。
- (10) 最一小判平成七年七月十七日・裁判所時報一一五一号二三五頁。
- (11) 東京高判平成四年三月三日・判時一四二三号一三八頁。
- (12) 判時一四二三号一四五頁。
- (13) 裁判所時報一一五一号二二七頁。
- (14) 判時一四二三号一四五頁。
- (15) 裁判所時報一一五一号二二七頁。
- (16) 東京高判昭和四九年一〇月三十一日・高刑集二七卷五号四七四頁。
- (17) 刑集三一卷五号八二一、八三八頁。
- (18) 最一小決昭和五七年五月二五日・判時一〇四六号一五頁。
- (19) 判時一〇四六号二二頁。
- (20) 判時一四二三号一四五頁。
- (21) 裁判所時報一一五一号二二七頁。

- (22) もっともこの判断には疑問がある。本節二（二）ア参照。
- (23) 東京地判平成元年一月六日・判時一三五〇号二頁。
- (24) 判時一三五〇号四頁。
- (25) 判時一四二三号一四五頁。
- (26) 裁判所時報一一五一号二二七頁。
- (27) 当該時間に客がいなかったということが、「源氏」を現金授受の場所として「事前に」選んだのは合理的であるという命題の根拠となり得るか、疑問である。当該判断には別の問題もある。本節二（二）ア参照。
- (28) 刑集三一巻五号八四六頁。
- (29) 裁判所時報一一五一号二三八頁。
- (30) 最小判平成六年二月二日・裁判所時報一一三八号一九頁。
- (31) 裁判所時報一一三八号二〇頁。
- (32) 判時一四二三号一四五頁。
- (33) 判時一四二三号一四五頁。
- (34) 判時一四二三号一四五頁。
- (35) 裁判所時報一一三八号二〇頁。
- (36) 千葉地判昭和四八年四月二〇日・判時七一一号一七頁。
- (37) 判時七一一号三五頁参照。
- (38) 東京高判昭和五一年四月三〇日・判時八五一号二一、六五頁。
- (39) 判時一〇四六号二二頁。
- (40) 田崎他・前掲書は、「犯行の手段、方法、態様等、犯行の根幹に関する事項について供述の変動がある場合に、自白の信

用性に影響があるかどうかの評価が審級によって分かれることはまずないといつてよく、審級によって判断を異にしている事例の多くは、犯行自体に関するものではあつても、一部の点、あるいは、犯行と関係する周辺部分の、いわば枝葉部分、末節部分についての供述に変動がある場合であるといえるように思われる」(同書二七頁)として、その例として千葉大チフス菌事件を挙げているが、本件で問題になったのは、犯行の方法であるから、本件を例として挙げるのには疑問がある。確かに控訴審、上告審は問題部分を枝葉部分であると指摘したが、通常自白の変遷を検討する際に重要な点と思われる部分であるにもかかわらずなぜ枝葉部分と評価できるのかについては一切説明がない。

なお、本件第一審の判決理由にはその論旨を把握するのが困難な部分もある。例えば、自白の動機を自ら供述する部分を多々引用しているが(判時七一号三四、三五頁)、それが何を意味するのが判然としない。また、菌液を作ることに關する供述部分は一見迫真性に富むが細菌の研究者にとつては日常の作業なのであるから警戒を要すると指摘する部分があるが(同号三五頁)、そもそも当該部分につき検察官は信用性がないことを認めているのであるから、何のためにそのような指摘がなされたのかよく理解できない。このように、やや漠然とした叙述展開がなされていることが多い。これは、あるいは理由について裁判官の意見が一致しなかったためかもしれない。ともあれ、有罪だと判断した上訴審にとつて、揚げ足のとりやすい叙述であるように思われる。

(41) 裁判所時報一一五号二二六頁。

(42) 判時一三五〇号三二頁。

(43) 判時一三五〇号三五頁参照。

(44) 判時一四二三号一四一頁。

(45) 鳥毛美範「星野事件 最高裁平六・一二・二二判決」季刊刑事弁護三号七〇、七五頁。

(46) 近時の最高裁判例の傾向を肯定的に評価する論者も、無罪判決破棄事例については疑問を表明している。木谷・前掲論文中、狭山事件決定、布川事件決定に触れた部分参照。