

事例報告①

～住居侵入、窃盗被告事件（名古屋地方裁判所）～

1. 事案の概要

本件は、住居侵入窃盗の事案で、有罪立証の唯一の証拠とされた指紋の付着時期が争点となった。刑事裁判については、第一審で無罪判決が確定した。国家賠償請求訴訟では、一審、二審とも、裁判所は、検察官の公訴提起の違法性は認めた。ただし、裁判所の保釈却下決定に対する準抗告棄却決定および裁判官の証拠保全却下決定の違法は認めなかった。

(1)刑事事件¹

被告人は、平成 11（1999）年 7 月 26 日午前 10 時ころから 27 日午前 8 時ころまでの間、被害者方に侵入した上、同所において、同人所有の現金約 45 万円を窃取したという事実で起訴された。被害者方寝室の鏡台の引き出し（左側）前面部分から、右手示指及び中指の指紋が検出され、これが被告人のものと一致したことが、有罪立証の重要な証拠とされた。これに対して、電気工事業を営む被告人は、約 3 年前に被害者方でエアコンの取付け工事の際、その真下にあった鏡台を移動させたときに付着した指紋が検出された可能性を主張した（被告人が平成 8 年（1996 年）7 月 30 日ころ、エアコン取付工事を行ったことに争いはない）。主な争点は、現場に遺留された指紋が、犯行時に付着したものか、別の機会に付着したものであった。

本件では、公訴提起後、池本卯典鑑定人による指紋採取実験、愛知県警緑警察署における吉加江警察官らによる指紋の消滅実験が行われ、上田新二鑑定人による遺留指紋に関する成分分析が実施された。前二者は、本件鏡台の引き出しに、エアコン取付けの際に用いられるパテまたはパテと油パテの付着した指で指紋を印象し、時間の経過と指紋の採取可能性をみる実験であった。後者は、指紋を採取したゼラチン紙を用いた電子線マイクロアナライザーによる成分鑑定であった。

平成 14 年 3 月 12 日、名古屋地方裁判所は無罪判決を言い渡し、検察官の控訴はなく確定した。裁判所は、主に池本鑑定結果に依拠して、本件において、約 3 年経過後にも指紋が検出される可能性は否定できないと認定した²。成分分析を行った上田鑑定では、本件指紋

¹ 名古屋地判平 14（2002）年 3 月 12 日季刊刑事弁護 31 号（2002 年）69 頁以下。藤井成俊「冤罪は身近に起こる 住居侵入窃盗被告事件（無罪）」季刊刑事弁護 31 号（2002 年）66 頁以下。「刑事弁護」に掲載された判決は抜粋であり、全文は、藤井弁護士からご提供いただいた。

² 検察官らの消滅実験に基づき、約 3 年後に指紋が検出される可能性はないとする検察官の主張については、実験の前提条件が適切であったとはいいがたい点を指摘し（消滅実験では油又はパテの付着した指紋しか用いられておらず、双方が付着した指による指紋が用いられていないこと、指紋を印象する圧力が軽かったことなど）、かつ、この消滅実験結果によっても、パテの付着した指紋が通常の指紋より長期間検出可能であることが推測されるとした。なお、成分分析以前に、現場指紋の付着した位置、指紋

からパテの成分は検出されなかったのであるが、裁判所は、池本鑑定で作成されたゼラチン紙を用いた成分分析でも、6枚のうち1枚からしかパテの成分が検出されなかったことから、この鑑定によって、本件指紋が、エアコン取付工事の際に印象されたことが否定されるわけではないとした。

加えて、被告人の主張するアリバイの存在は認めなかったが、任意提出された被告人の靴の形状が、現場に遺留された足跡と全く異なるものであったこと、被告人には安定した収入があり、本件窃盗を行う動機がないこと、窃取したとされる45万円に見合う現金の出入りがなくなど、被告人の犯人性を疑わせる事情に挙げた。なお、判決では言及されていないが、犯人が物色したタンスの引き出しやベッドの下、現金が入れられていた鏡台右側の開き戸からは、誰の指紋も発見されていない点から、弁護人は、犯人が手袋をしていたことは明らか³と指摘している。

(2) 国賠事件⁴

本研究会のテーマとの関係で、以下、遺留指紋の成分分析に関する争点のみ取り上げる。

弁護人は、起訴後早い段階から、本件指紋の成分分析が被告人の無実を証明しうることを指摘しており、平成11年8月18日、名古屋地方裁判所裁判官に、証拠保全の検証を請求し、同月20日、証拠保全補充請求書を提出して、被害者の掃除などによって指紋が消されることのないよう保全の措置を執ることを求めた。しかし、裁判官は、同日、その必要性が認められないとの理由で請求を却下した。公判段階で成分鑑定が実施されているが、これは、指紋採取実験の結果を懸念した検察官が、それまで拒み続けていた成分分析を逆に請求し、裁判所が、双方申請を理由に採用して実現するに至ったものであり⁵、鑑定資料は、本件引き出しに付着した指紋ではなく、指紋を採取したゼラチン紙であった。

原告(元被告人)は、公訴提起の違法を主張する理由の一つとして、本件指紋が油やパテの付着した指で印象されたものである可能性が高かったのであるから、検察官としては、これを確認するため、成分分析を行うべきであったことを挙げた。また、裁判官による証拠保全の却下の違法が争われた。

冒頭述べたとおり、裁判所は、検察官の公訴提起の違法を認めたが、電子線マイクロアナライザーによる成分分析については、「本件指紋の成分を的確に分析することができたのであれば、これを実施すべきであったと解される」としつつ、鏡台に付いた指紋を直接検査対象とすることは困難であり、ゼラチン紙から的確に成分分析ができたかどうか必ずしも明

の押された圧力は、被告人の説明を裏付けるが、引き出しを物色する際についたという検察官の主張とは一貫しないものであった。斎藤保『弁護人のための指紋鑑定』（現代人文社、2013年）78頁以下に、指紋鑑定の専門家から見た事例報告が掲載されている。

³ 藤井・前掲注1、68頁。

⁴ 名古屋地判平18（2006）年3月16日判時1977号85頁。名古屋高判平19（2007）年6月27日判時1977号80頁。

⁵ 藤井・前掲注1、67頁。

らかでないことを挙げ、検察官が、警察官から、本件指紋が無いから成分を調べることはできないとの回答を得ていた以上、「成分分析を指示しなかったことを非難することはできない」⁶とした。証拠保全却下決定については、国賠法上の違法が認められるのは「裁判官が付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行行使したものと認め得るような特別な事情」⁷の存する場合であり、本件事実関係からは、そのような違法を基礎づける事情を認めることができないと結論だけを示している。

2. 検討

本件における指紋は、有罪を立証する唯一の証拠である一方、付着経緯に関し具体的な主張のある被告人にとっては、積極的に無実を証明するための鑑定資料となりうる極めて重要な証拠であった。

したがって、鏡台の引き出しが被害者方に置かれたままであれば、掃除等による消失のおそれがあるため、証拠保全が認められるべき事案であろう。また、捜査機関に領置済みであったとしても、本件の捜査機関は、弁護人の求める成分分析の必要性を認識していなかったのであるから、この引き出しがいつ被害者還付されるか分からない上、後の鑑定に適した状態で指紋が保管される保障もなかった。このような事案においては、裁判官が、指紋の保存状態を検証し、消失防止の措置を執るべきであったように思われる。

とはいえ、裁判官による証拠保全が行われたとしても、それ以前に証拠が破壊されていれば意味をなさない。本件では、平成11年7月27日に指紋採取が行われた後、同年8月5日に警察官による実況見分が実施され、ゼラチン紙に転写できなくなるまで、繰り返し指紋採取が行われた。この段階で、引き出しに付着した指紋はほぼ消失し、これを成分分析の資料とすることが困難になったのではないかと考えられる。採取を繰り返した理由に関して、刑事事件の判決には、「新しい指紋であれば複数回ゼラチン紙に転写することが可能であるため、このことを確認する目的で本件指紋を5回にわたりゼラチン紙に転写したところ、5回目ではゼラチン紙に転写することができなくなった」⁸との警察官の供述が示されている。被告人が逮捕されたのは7月30日であり、この時点で、警察官は、エアコン取付けに関する説明を聴いているはずである。だからこそ8月5日の実況見分が行われたのだろうが、唯一の重要な客観的証拠である指紋を、「新しい指紋は複数転写可能」という曖昧な理論の下で（少なくとも、この前提は、パテや油の付いた本件指紋には適用できないものであった）消失させる捜査に、合理性が認められるのか疑問である。むしろ、指紋に対する直接の分析を阻止するため、捜査に藉口して、不必要に指紋採取を繰り返したようにもみえる⁹。当事

⁶ 以上の引用については、前掲・名古屋地判 94 頁。

⁷ 前掲・名古屋高判 84 頁。

⁸ 季刊刑事弁護に掲載された判決抜粋では、この部分は省略されている。

⁹ 前掲・藤井注 1) 69 頁参照。

者主義の下、被告人に防御の機会を保障するため、本件指紋のような重要証拠を消失させる捜査を捜査機関が予定する場合は、事前に被告人・弁護人に通知を行い、捜査機関と被告人が鑑定資料の利用方法につき協議を行う制度、または被告人・弁護人から証拠保全請求を行い、裁判所の鑑定として、より中立的な検証・鑑定を実施するという運用が必要であろう。

また本件は、被告人の無実を証明しうる鑑定資料についてさえ、被告人が、その保全を確保し、また、独自の専門家に、直接当該証拠を吟味・検討するよう依頼することが難しい現状を示す一例ともいえる。裁判所は、検察官が成分分析を求めたのを受けて、鑑定の実施を決定したが、逆にいえば、検察官が反対している間、被告人側の要請があっても、鑑定を行わなかったわけである。捜査段階において鑑定を依頼できる検察官と異なり、被告人には、現行制度上、裁判所を介さず、専門家に証拠を直接分析してもらうことが難しい。この武器対等でない状態を補うため、裁判所は、被告人側の鑑定請求を、より積極的に認めていくべきである。本件における鑑定のタイミングは、被告人に防御の機会を保障するというのでなく、あたかも、旗色の悪くなった検察官に挽回手段を提供するかのようであり、公判を長引かせる結果にもなっている¹⁰。

本件の刑事事件は、結果として一審で無罪が確定し、裁判所の適切な判断が下されたことが評価できるものの、なお、被告人の防御の観点からみれば、現行制度や運用における問題点が現れている事例といえる。

¹⁰ 同 67 頁には、この鑑定がなければ、被告人の妻が、病死してしまう前に無罪判決を聞くことができた
と述べられている。

事例報告②

～集団強姦致傷等被告事件（宮崎地方裁判所）～

1 確定判決の事実認定（要旨）

被告人は、氏名不詳者と共謀して、平成17年11月3日、宮崎市内の路上で、歩行中のA女（当時22歳）を自動車に引きずり込んだ上で、同車内において共犯者ともども同女を強姦し、その際に全治5日間を要する傷害を負わせたうえ、引き続き同女を解放するまでの間、わいせつ目的で略取し、かつ不当に監禁したとされた（以下、集団強姦致傷等事件と言う。）。

また、同じく被告人は、平成19年2月2日、乾燥大麻約2グラムを営利目的で譲渡し、同月21日、営利目的で乾燥大麻約39.533グラムを所持し、かつ営利目的なく乾燥大麻約147.2グラムを所持したとされた（以下、大麻事件と言う。）。

2 認否等

被告人は、大麻事件については自白して争わなかったが、集団強姦致傷等事件については、「一切身に覚えがない」として否認していた。被告人に、前科前歴はなかった。

3 判決に至る経緯

事件は、平成17年11月3日、被害者の恋人からの通報で発覚した。同日、警察は犯人の似顔絵を作成。医師が被害者の子宮口部、膣口部、膣前庭部の膣内液をそれぞれ“綿棒”で採取し、警察官がこれを領置した。ただし、医師の診断書には「膣分泌物に精子は認めない」との記載があった。

警察は、同月4日、科捜研にDNA鑑定を囑託した。同月21日、上記“綿棒”について科捜研が鑑定を終えた結果、子宮口部及び膣口部から採取した膣内液中に同一DNA型の精液の混在を認め、プロファイラーキットを用いたSTR型検査法（9座位）による9ローカス+アメロゲニン型のDNA型鑑定結果を得た。この後、科捜研は鑑定資料である上記“綿棒”を警察に返送してしまった。

平成18年1月18日、（警察の説明によれば）上記“綿棒”が被害者に還付された。しかし、被害者自身は還付を受けた事実を否定している。

平成19年2月21日、被告人は大麻取締法違反容疑で逮捕され、翌月中に同容疑での起訴及び追起訴を受けた。

同年4月11日、被告人から任意提出された口腔内細胞についてアイデンティファイラーキットによるSTR型検査法（15座位）による15ローカス+アメロゲニン型のDNA型鑑定が行われ、その結果、上記“綿棒”から得られていたプロファイラーキットによる9ローカスのDNA型鑑定結果と部分一致した旨の鑑定結果が出た。その出現

頻度は「123億人に一人の確率」とされた。ただし、上記“綿棒”の鑑定時には未判定であった残り6ローカスについては、当該“綿棒”が（還付により）失われていたため、再鑑定できなかった。

同年6月11日、被告人は、わいせつ目的略取、監禁、集団強姦致傷の容疑で追起訴された。

一審は、平成21年4月16日、起訴されたすべての罪について被告人を有罪と認め、懲役9年及び罰金40万円の判決となった。

被告人は控訴したが、平成22年4月22日、控訴棄却の判決となった。

さらに、被告人は上告したが、上告棄却となった。

4 主な問題点

(1) 当事件に独自の前提問題（似顔絵捜査）

事件当時の被告人は、ドレッドヘアと呼ばれる極めて特徴的な髪型、容姿であったところ、事件当日に書かれた犯人の似顔絵は、ごく普通のストレートヘアの若者の容姿であって、誰が見ても似ているとは言い難いものであった。その意味で、本件においては被害者供述が事実認定を支える根拠とならず（むしろ否定的証拠となり）、有罪立証の基礎となるのは実質的にDNA型判定のみというべき証拠構造であったと考えられる¹。

(2) プロファイラーキットによる9ローカス判定結果の部分一致に対する評価

事件直後に被害者の子宮口部及び膣口部から綿棒で採取された膣内液に混在したとされる精液のDNA型鑑定では、プロファイラーキットによる9ローカスの判定結果しか得られていない。また、医師による顕微鏡検査では、そもそも精子が確認されていない。

自動車内での集団強姦という事案で、目視可能な精子等が発見されていないという前提条件では、被害者の身体から直接綿棒による微物採取を行う場合、何らかの意味での資料の汚染が疑われてしかるべきである（本件資料も複数人物の混合資料であったようである）。したがって、DNA型鑑定の結果については、通常よりもさらに慎重な姿勢で判断する必要がある。また、9ローカス部分一致の確率判定について、「123億人に一人」等の単純計算による数値をもって事実認定することは、後述のとおり、数学的理論と現実の可能性を混同しかねず、非常に危険である。

汚染の可能性のある鑑定資料に対するDNA型鑑定結果を事実認定に用いる場合については、汚染の可能性を否定する明確な論拠を示すことが大前提となる。それなくして、単純計算された確率論による評価を行うことは、科学捜査に対する盲信との疑

¹ この点につき、本件控訴審判決は、「本件DNA型鑑定が高い識別精度を有することからすると、前記のとおり、他に犯人性を疑わせる事情がうかがわれない本件においては、他の状況証拠が積極的に犯人性を認定するに足りないものであったとしても、DNA型の一致の事実をもって犯人との同一性を認定し得るものというべきである。」と明確に判示している。

念を受けるのではないか。

この点、本件を含めプロファイラーキットによる9座位でのDNA型鑑定について、かつては計算上の出現頻度が極めて低いとされていた。しかし、後にアメリカ・アリゾナ州における調査で、6万5000人規模の同州DNAデータベースにおいて9座位の一致が122ペアも存在したことが判明している²。そのため、現実の一致頻度は計算上の出現頻度よりもずっと高い可能性がある。

日本の科捜研は、平成15年8月にプロファイラーキットを用いた9座位STR検査法を一斉導入したが、平成18年10月にアイデンティファイラーキットによる15座位のSTR型検査法が可能となってからは、これに移行していった。本件「綿棒」のDNA型鑑定が9ローカスの判定結果に止まったのは、そのためであろう。

確かに、日本の9座位とアメリカにおける9座位は、検査される座位の一部に違いもある。しかし、その基本的な考え方は同じであり、計算上の出現頻度と実際の一致頻度について同様の問題を抱えている可能性が高い。それゆえ、日本においても、平成15年8月から平成18年10月以降にアイデンティファイラーキットによる15座位でのSTR位検査法が確立するまでの間になされたDNA型鑑定については、全件の再鑑定等による徹底的な検証が必要であると思われる。

(3) 「めん棒」の被害者還付

捜査機関は、被害者の腔内液を採取した「綿棒」を被害者還付したとしている。しかし、還付すれば直ちに廃棄されることが確実に見込まれる上に、そもそも還付の必然性が認められない。他方で、綿棒の還付によりDNA型の再鑑定が不可能となることは明らかであった。実質的には、捜査機関が再鑑定の可能性を奪ったに等しい。かかる行為は、犯罪捜査規範に違反し（同183条2項、186条等参照）、当時からDNA型鑑定の運用に関する指針として警察庁が発出していた通達にも反していた。しかも、被害者自身が還付を否定していることからすると、実際に還付されたのが警察により隠匿されたのかも、客観的には明らかでない。

このように、先に捜査機関によってなされた鑑定の証拠能力及び信用性評価に当たり、再鑑定妨害とも言うべき捜査機関による不適切行為の存否が争われる場合について、一般に我が国の裁判所においては、捜査機関による再鑑定妨害、防御権侵害の意図や過失の程度が問われている³。その結果、当該捜査の担当者本人が証人尋問において妨害の故意を否定する証言をすると、それをもって裁判所は当該行為の（重大な）違法性を否定し、捜査機関に対する事後的救済的事実認定を行うことが常態となって

² 笹倉香奈「アメリカの科学的証拠最前線 第2回 形態比較鑑定とDNA鑑定」（季刊刑事弁護 NO. 91）

³ たとえば、本件控訴審判決も、「手続の公正の観点から、証拠としての許容性を検討するに当たって、その経緯に関し、手続に関与した警察官の主観を考慮することが不当であるとはいえず、上記のとおり、警察官が再鑑定を阻むために意図的に作為したのではない本件においては（意図的に作為した場合には別途の考慮が必要となる場合も考えられる。）、前記鑑定書を証拠として用いることが許されるというべきである」と判示している。

しまっている。

しかし、捜査機関に属する違法行為者本人が違法行為の存在を否認しようとするのは当然である。このような証拠調べ方法では、そもそも真実発見を期待することができない。裁判所による事後救済的事実認定は、捜査機関の恣意的証拠破壊や安易な過失に基づく防御権侵害行為を増長させる効果しか生まない。

こうした捜査機関の不適切行為が争われる事例においては、捜査機関が自らの行為の必要性、合理性等を客観的に立証すべきであり、それなくして当該行為に基づいて被告人に不利な状況が作出されているときは、捜査機関の故意または少なくとも重大な過失があったものと推認すべきである。そして、当該不適切行為によって得られた証拠（または当該不適切行為によって弾劾の機会を奪われた証拠）については、違法収集証拠として証拠排除されることを原則とすべきであろう。

以上

事例報告③

～強姦被告事件（鹿児島地方裁判所）～

1 事案の概要

本件は、繁華街の路上において、某日午前2時過ぎ頃、犯人が女性に対し、両肩を押さえつけて接吻しようとし、続けて別の場所に引っ張っていき衣服をまくり上げて乳房を舐めるなどした上、陰部に指を挿入するなどし、さらに仰向けに転倒させて強姦したという強姦事件である。

被告人は、事件当時の記憶が全くなく、一審では事件性及び犯人性が争われた。目撃者はなく、被害者とされる女性の供述が主たる証拠であった。被告人から姦淫されたという女性の供述を強く裏付ける証拠とされたのが、女性の膣内容物から精液が検出されたという鑑定結果であった。ただし、精液については、抽出されたDNAが微量であったため、PCR増幅ができず、DNA鑑定には至らなかった旨の鑑定書が作成されていた。一審判決は、女性の供述の信用性を肯定し、被告人に懲役4年の実刑判決を言い渡した。

被告人は控訴し、控訴審では、精液のDNA鑑定には至らなかったという女性の膣内容物の鑑定結果が問題とされた。弁護団の主張が認められ、控訴審で、女性の膣内容物が付着した綿棒の再鑑定が実施された。そして、再鑑定の結果、混入していた精液のDNA型が判明し、被告人とは全くの別人であるという結論が導かれた。この再鑑定結果などが決め手となり、控訴審で逆転無罪となった。検察官の上告はなく、確定した。

2 DNA鑑定に関する争点

捜査機関は、女性の膣内容物を綿棒で3か所採取していた。一審で鑑定を実施した科捜研の技官の鑑定書によると、精液が確認されたものの、抽出されたDNAが微量であったためPCR増幅ができず、DNA鑑定に至らなかった、とのことであった。

一審弁護人は、精液が確認されたとはいえ、そのDNA鑑定が出来なかったということであるから、誰の精液なのか不明であって被告人との結びつきが立証されたとはいえないと考え、再鑑定まではしなかった。

ところが、後述のとおり一審で有罪判決が言い渡されてしまった。

控訴審で、DNA鑑定に至らなかった旨の技官の鑑定書の信用性や、再鑑定の可否等が問題となった。

3 一審判決（鹿児島地判平成26年2月24日）の認定

一審判決は、技官の鑑定書の信用性に疑問を抱くことなく、動かし難い事実として「いずれの膣液からも精液が検出された。ただし、精液については、抽出されたDNAは微量であったため、PCR増幅ができず、DNA型鑑定には至らなかった」と認定した。

それを前提に、女性の証言の信用性について、「膣前庭部（陰核から膣口までの小陰唇に囲まれた部分）という、空気に触れやすく精液が付着しても排尿や入浴等によって容易に流されうる位置から精液が検出されたという事実は、その精液が、採取された時点に近接する時期に付着したことを強く示すものである」という認定を前提にした上で、直前のパートナーとの性交渉は1週間前だと女性は証言していたことから、「被害者が精液のDNA型鑑定に専門的知識を持っていて虚偽の申告をしたとは考え難いから、この申告は信用できる」とした。そして、事件直後に被害者の膣前庭部から精液が検出されたことは被告人から姦淫されたとする被害者の供述を強く裏付けている、などとして、女性の証言の信用性を肯定し、被告人を有罪とした。

4 控訴審での攻防

(1) 再鑑定までの経過

控訴趣意書で弁護人は、①精液の存在は認めながら、DNA鑑定ができないことはありえず、再鑑定をすべきであること、②鑑定経過の客観性がない、すなわち、鑑定資料を採取したときの写真や、鑑定のプロセスを記載した鑑定メモなど、経過を示す証拠が残っていないこと、などを主張した。①の点については、専門家の意見書も作成し、裁判所に対して再鑑定を強く訴えた。

その結果、裁判所は再鑑定を採用した。鑑定人には、弁護人からの推薦で、日本大学名誉教授の押田茂實氏が選任された。

(2) 再鑑定の結果

再鑑定を実施した結果、被告人とは全く別のDNA型が検出された。特別な手法を採ったわけではなく、通常の方法で実施したら検出されたとのことであった。Y-S-T-R型鑑定も実施したところ、女性のショートパンツに付着していた微物のY-S-T-R型鑑定結果と合致した。つまり、女性の膣内容物に混在していた精液のDNA型が、ショートパンツに付着していた男性の微物のDNA型と合致した、ということである。

この再鑑定の結果が、女性の証言の信用性を否定し、被告人が無実であることを示す、決定的な証拠となった。

(3) 検察側の秘密裏の鑑定

上記再鑑定実施後、検察官が秘密裏に鑑定を依頼していたことが発覚した。経緯は次のとおりである。

平成27年4月16日に押田教授から鑑定資料の返却を受けた翌17日に別の専門家に鑑定囑託していた。そして、5月12日に実施された打合せ期日に突然、鑑定が出来たとして請求してきた。その間打合せ期日が開かれていたが鑑定を実施していることには一切触れられていなかった。検察官が裁判所に鑑定を実施している事実を連絡しなかった理由として判決で、「連絡しなかった理由として、同鑑定に対し必要性が認められるかどうか疑念があったため及び簡易の手続で迅速に行えると考えたためである旨発言しており」とされ

ている。しかし、必要性が認められるか不明な鑑定を残り少ない鑑定資料を勝手に費消して実施したことになり、極めて問題のある対応であった。この点は控訴審判決でも厳しく批判されている。

5 控訴審判決（福岡高裁宮崎支判平成28年1月12日判時2316号107頁）の認定

（1）結論

再鑑定の結果を決め手として、被告人の犯人性を否定し、無罪とした。

（2）一審の鑑定の問題点

控訴審判決では、一審で実施された鑑定について、①DNA抽出後定量に使用したDNA溶液の残部について全て廃棄していること、②鑑定検査記録の記載が、いつ、どのような形でなされたものか不明であること、③後日の検証資料となり手続の適正の担保にもなる鑑定経過を記載した「メモ紙」までもが廃棄されていること、などの鑑定経過の不備を指摘した上で、「鑑定技術が著しく稚拙であって不適切な操作をした結果DNAが抽出できなくなった可能性や、実際には精子由来ではないかとうかがわれるDNA型が検出されたにもかかわらず、それが、その頃鑑定の行われていた被告人のDNA型と整合しなかったことから、捜査官の意向を受けて、PCR増幅ができなかったと報告した可能性すら否定する材料がない。」と厳しく批判された。

（3）控訴審で秘密裏に実施された鑑定の問題点

控訴審判決は、次のように検察官の姿勢を厳しく批判している。「検察官は、領置していた資料につき、一定量の資料消費が不可避でありかつ全く必要性も緊急性もない鑑定を囑託したことで、・・・本件において決定的な重要性を有する非代替的な資料を、本件の事案の解明との関係では全く無意味に、一部滅失毀損させたものといわざるを得ない。このような検察官の措置は、著しく不適切である。」「希少かつ非代替的な資料が存在し、それらの消費を伴う鑑定を実施することが考えられる場合、ある鑑定を実施することは、同時に、同一資料を使用する異なる観点からの鑑定を不可能にしてしまう可能性があるのであるから、鑑定を実施するか否か、その際に、どのような観点から、何を鑑定事項とし、誰を鑑定人として、どのような鑑定を実施するかについては、当事者双方の意見を踏まえて、受訴裁判所が決するのが本来の在り方である」「本件においては、検察官が公益の代表者として重要な資料を領置していることを奇貨として、秘密裏に、希少かつ非代替的な重要資料の費消を伴う鑑定を囑託したもので、その結果が検察官に有利な方向に働く場合に限って証拠請求を行う意図があったことすらうかがわれるのであって、単に上記の本来の在り方を逸脱したにとどまらず、訴訟法上の信義則及び当事者対等主義の理念に違背し、これをそのまま採用することは、裁判の公正を疑わせかねないものである。」

6 DNA鑑定の問題点及び今後の課題

（1）再鑑定の重要性

本件を受けて、まず指摘すべきことは、再鑑定を実施することの重要性である。本件では、再鑑定の対象となる資料が残存しており、裁判所が再鑑定に踏み切ってくれたおかげで、再鑑定が実施でき、結果、被告人の無実を証明する極めて重要な結果が導き出された。再鑑定の実施は、鑑定の信頼性を争う上で極めて重要な武器になることを再確認させる事件であった。再鑑定に備えて、鑑定資料を全量消費することなく適切に保管することが重要であり、そのようなルール化をするのが今後の課題である。

(2) 鑑定の経過を裏付ける資料を保存することの重要性

本件では、科捜研の技官が実施した鑑定について、鑑定検査記録の記載が、いつ、どのような形でなされたものか不明であること、鑑定経過を記載した「メモ紙」が廃棄されていること、が問題になった。これらは、実施された鑑定が適切になされたかどうか、事後的に検証するために必要不可欠な資料である。その資料を適切に作成しない、あるいは廃棄することは、鑑定の事後的検証を不可能にすることである。

上記のとおり、再鑑定を実施することが鑑定の信頼性を争う有力な方法となるが、微量資料などではそれが叶わないことも往々にして存在する。そのような場合、鑑定の経過を裏付ける資料が存在しなければ、事後的検証が不可能になり、信頼性が吟味できない。このような事態を避けるため、鑑定の際には、その経過を裏付ける検査記録やメモを適切に作成し、保管することを義務付けることが、今後の課題である。

(3) 鑑定を実施する際のルール化の必要性

さらに、本件では、検察官が秘密裏に鑑定を実施したことが発覚し、裁判所から厳しく批判された。とりわけ、本件のように微量な資料を扱う鑑定の場合、貴重な資料を消失することを意味するのであるから、一方当事者の都合のみで実施される事態は避けなければならない。

本件では裁判中に実施されたために、裁判所から批判されたが、事は裁判中に限られない。捜査中であっても、検察官のみの判断で鑑定が実施され、その結果検察官に不利な結果が出た場合に鑑定が実施されたこと自体が闇に葬られる、といった事態がないとはいえない。微量な資料の場合、一度鑑定を実施してしまえば再鑑定が不能になる場合も少なくない。そのような場合に鑑定を実施するには、裁判所の許可を条件とする、弁護人の同意を得る、など検察官の独占に歯止めをかけるルール化が今後の課題である。

以上

事例報告④

～覚醒剤取締法違反被告事件（東京地方裁判所立川支部）～

1 事案の概要

本件は、被告人が、東京都内又はその周辺において、覚せい剤若干量を自己の身体に摂取し使用した、とされた事案である。一審東京地裁立川支部が無罪判決を言い渡し、検察官の控訴はなく、確定した。

2 鑑定に関する争点と裁判の経過

(1) 被告人の主張

本件では、別件での取調べ中に任意採尿手続がとられた。被告人は、任意採尿手続の際に、取調べ中に出されたお茶を持っていた半タオルに染み込ませてパンツの中に隠しておき、尿をするふりをしてお茶を絞り出し、お茶を尿だとして提出した、と主張した。

弁護人は、被告人の主張に基づき、すり替えや取り違えの可能性を主張した。任意採尿手続関係の証拠のほか、尿の鑑定に関する証拠も不同意とした。

(2) 審理の流れ

検察側証人として、任意採尿手続を担当した警察官、採尿容器を科捜研に持ち込んだ警察官、取調べを担当した警察官などが証人として証言した。

尿鑑定を実施した鑑定人も1度証言した。

(3) 分量の差が争点として浮上した経緯

採尿状況写真撮影報告書（証拠として採用）に、採尿手続時の採尿容器の写真が写っており、10mlを示す線のすぐ下まで液体が入っていることがうかがえた。一方で、鑑定書には、鑑定資料は「約5ml」の液体であると記載されていた。

弁護側は、分量の差を弁論で初めて主張した。すり替え等の可能性を端的に示す証拠であるという位置づけであった。

その前提として、鑑定人に対し、「約5ml」という表現について、1ml単位で計測しており、4mlでもないし6mlでもないということを尋問で確認していた。

判決当日、検察官から弁論再開の申出があった。分量の差について補充立証が必要になったためという理由であった。弁論再開が認められ、分量の差について審理を続けることとなった。

3 弁論再開後の審理

(1) 検察官の主張

分量の差の説明は、「本件尿は、鑑定を開始した際、本件採尿容器から一部漏れ出て本件採尿容器を入れていたチャック付ビニール袋内にこぼれていた」という内容であった。なお、

こぼれていた理由は積極的に立証しないとされたが、検察官が請求した銃薬ニュースからすると、蓋をしっかり締めきれていないことが理由として示唆された。

(2) 鑑定メモ

こぼれていたことを立証する証拠として、新たに鑑定メモが請求され、そこに「こぼれている」と記載があった。鑑定メモはリングノートを横線で区切った手製のもので、左ページに鑑定実施日、被疑者名、色、量、pH、鑑定結果などが記載され、右ページにその他の情報が記載され、「こぼれている」は右ページに記載されていた。

鑑定メモは当初の弁論終結前にも請求されていたが、左ページの該当部分だけであった。弁論再開後に右ページも提出してきた。

鑑定メモの原本を確認すると、鉛筆で書かれており、右ページには消して書き直した跡があった。「こぼれている」は後から書き加えたのでは、との疑念があった。

(3) 電話聴取書

弁論再開前に、検察官から、請求予定として開示された電話聴取書があった。平成28年11月24日付で、そこには、「この尿量は約5mlだと記載がありますが、嘱託の受理時の量をもっと多いことはなかったかと尋ねられました。この当時の採尿容器を使用していたときには、たまに容器から尿が漏れ、容器を入れているチャック付ビニール袋まで漏れ出すこともあったので、もしかしたら、Hの尿についても漏れがあったのかもしれませんが」と記載があった。鑑定メモを見ながら答えたとなると不自然な内容であった。

(4) 鑑定人再尋問

鑑定人の再度の尋問が実施された。その内容と問題点は判決に示されたとおりである。

4 一審判決（東京地裁立川支部平成29年10月31日判決）の認定

(1) 任意採尿時の液体と鑑定資料との同一性についての判断手法

採尿時の液体の保管・運搬状況等を検討し、「被告人が田無署で提出した液体と本件鑑定の資料とが同一である可能性が高いといえるが、これまで検討してきた書く事情にもかかわらず、本件では、前記のとおり、両者の分量に些細でない齟齬が生じているため、この点を踏まえても同一性があることを合理的に説明できない限り、たとえば、本件封緘紙が剥がれているのに鑑定嘱託の受付がされたり、鑑定資料の取扱や鑑定の方法が通常通りでなかった可能性が生じることとなり、両者の同一性に合理的な疑いが生じることになると考えられる」と指摘した。

(2) 鑑定メモとそれに基づく鑑定人証言の信用性

以下のとおり信用性に重大な問題があるとされた。

ア 内容の不自然・不合理さ

検察官から問い合わせを受けたときに「こぼれている」の記載を鉛筆で何度も丸で囲んでしまい、読みにくくなったので丸とともに「こぼれている」の記載を消して元のとおり書き直したと供述した。

- 争点に関する非常に重要な証拠に、書き込みをしたり、記載を消したりすることは、あまりに軽率過ぎる行動
- 検察官から証言を求められたとき、備忘メモ（右ページ部分）は裁判の証拠として提出することはできないと思い、メモがなければ具体的な証言はできないから、一般的な形の証言しかできないと検察官に回答した（電話聴取書の記載）というが、備忘メモを証拠として提出できないと思ったという供述は不自然

イ 客観的証拠との不整合

「こぼれている」との記載や丸を消した際、その上に記載されていた一文の一部も消して書き直したと供述した。

- 備忘メモをみると、「こぼれている」の上でではない部分まで消された形跡が残っているのは不自然
- 元々記載されていたものと思われる文字と書き直された文字とが数文字分ずれている

ウ 内容物が漏れていたことが証拠上具体的にうかがわれない

- 封緘された時点では蓋は締められており、特にゆるいようにも見えない（本人も締まっていたと述べている）
- 科捜研に持ち込んだ警察官は液体が漏れているのは見ていないし、科捜研職員からもそのような指摘はなかったと述べている
- 科捜研で保管されてから鑑定に持ち出すまでに液漏れが生じる可能性は低い

（3）結論

分量の齟齬について漏れによるものと認めることはできず、齟齬が生じた原因が明らかでないため、「鑑定資料の取扱や鑑定方法が通常のとおり適切に行われていなかったなどの可能性が排斥できないこととなり、両者が同一のものと認めるには足りない」。

5 鑑定の問題点及び今後の課題

（1）鑑定の経過を裏付ける資料の開示を徹底することの重要性

本件では、証拠上明らかとなった分量の差から、上記のような争点が浮き彫りになった。その結果、新たに鑑定メモ（鑑定人が言うところの備忘録）が証拠として開示された。

分量の差を説明する必要性が生じたことから、鑑定メモが開示されたが、本件でそれが争点化されなかった場合には、鑑定メモは証拠として提出される予定はなかったことになる。そうなった場合には、メモに「こぼれている」と記載されているという重要な問題点が裁判で明らかにならなかった。

鑑定の経過を分析するためには、鑑定メモのすべてを開示する必要がある、たとえ弁護人の開示請求がなかったとしてもすべてを開示することを徹底することが重要であり、今後の課題である。

（2）改変不能な記録化をする必要性

本件の鑑定メモは、一部を除き鉛筆で記入されていた。容易に書換えができる状態である。書換え可能ということは、鑑定の経過に不備があったとしてもそれを隠ぺいすることが可能ということである。

鑑定の経過を正しく検証するためには、経過を示す資料の改変ができないように記録化する必要性が高い。

(3) 鑑定経過を録画するなどして記録化する必要性

鑑定経過を録画するなどして、事後的に検証可能な状態になっていれば、本件のような問題は起きなかった。鑑定について無用な争いを防止するためにも、経過を録画するなどして記録化する必要性が高い。

以上