

平成16年(し)第27号

特別抗告理由書(補充書)

2004年9月28日

最高裁判所第三小法廷 御中

| | | | | |
|------------|---|---|---|---|
| 申立人(再審請求人) | 星 | 野 | 文 | 昭 |
| 申立人弁護人 | 鈴 | 木 | 達 | 夫 |
| 同 | 和 | 久 | 田 | 修 |
| 同 | 岩 | 井 | | 信 |

上記申立人に対する再審請求異議申立事件(東京高等裁判所平成12年(け)第4号)について、2004年1月19日(同月20日送達)に東京高等裁判所第12刑事部がした異議棄却決定に対する特別抗告の理由は以下のとおりである。

| | | |
|-----|------------------------------|----|
| 第 1 | 本件特別抗告の経緯 | 5 |
| 1 | 概要 | 5 |
| 2 | 本件特別抗告に至るまでの経緯の概要 | 5 |
| 第 2 | 特別抗告の概要 | 6 |
| 1 | 原決定の概要 | 6 |
| 2 | 新規性について | 6 |
| 3 | 明白性について | 7 |
| 4 | 論述の順序 | 13 |
| 第 3 | 確定判決の存在及びその証拠構造 | 13 |
| 1 | はじめに - 申立人の一貫した主張 | 13 |
| 2 | 確定判決の内容 | 13 |
| | 犯行に至る経緯 | 13 |
| | 犯罪事実 | 16 |
| 3 | 確定判決の具体的な事実認定と対応する証拠関係（証拠構造） | 16 |
| | 中村巡査に対する殴打行為 | 16 |
| | 火炎びん投てきの「指示」 | 20 |
| | 確定的殺意の認定 - 殴打行為と投てき指示の関係 | 21 |
| 4 | 証拠「作出」構造 - 証拠構造における〇〇供述の位置づけ | 22 |
| 第 3 | 中村巡査に対する殴打行為について | 24 |
| 1 | 確定判決の証拠構造の脆弱性 | 24 |
| | K r 供述自体の脆弱性 | 24 |
| | 争点としての犯人識別根拠 | 25 |
| | 服装の色を巡る確定判決の論理 | 30 |
| | 犯人識別根拠は服装の色だけか | 38 |
| | 小括 | 39 |

| | | | |
|----|-------------------------------------|----|-----|
| 2 | 申立人が中村巡査を殴打していたとする K r 供述の虚偽性 | 39 | |
| | K r が目撃し、認識していた「中村巡査を殴打していた人物」はあくまで | | も「き |
| | つね色の服を着ていた男」であること | 39 | |
| | 当時の他の目撃者証言 | 41 | |
| | 殴打者の服装の色 | 45 | |
| | 殴打行為者の服装の色に関する確定判決の認定 | 45 | |
| 3 | 申立人が本件当時着用していたのは薄青色の背広とグレーのズボンであっ | | |
| | たこと | 46 | |
| | 申立人自身の当日の服装についての供述等 | 46 | |
| | 本件デモ参加者の申立人の服装に関する各供述 | 47 | |
| | 警察官の供述及び捜査記録による申立人の服装 | 47 | |
| | 小括 | 50 | |
| 4 | これまでの総括 - 「きつね色」系の服装を着た男が申立人とは別に存在し | | |
| | ていたこと | 50 | |
| 5 | K r が、中村巡査を殴打していた「きつね色の服を着た男」を申立人であ | | |
| | ると虚偽の事実を供述調書に記載してしまった点について | 51 | |
| | K r の供述の経緯 | 51 | |
| | 捜査官が申立人の着衣について誘導する必要性があったこと | 52 | |
| | K r 自身、本件以外の公判廷において、「きつね色の服を着た男」と申 | | |
| | 立人とが同一人物であることを強要されたことを認めていること | 53 | |
| | K r の服の色に関する供述と O o 引当供述の前後関係について | 56 | |
| | 小括 | 60 | |
| 6 | 「ともかく論」について | 60 | |
| 7 | 殴打行為のまとめ - 旧新両証拠の総合評価 | 61 | |
| 第4 | 火炎びん投てきの「指示」について | 61 | |
| 1 | 確定判決の証拠構造の脆弱性について - 「声」による犯人識別 | 61 | |

| | | |
|----|---------------------------------------|----|
| | 声による識別であること | 61 |
| | A y と A r の各供述が矛盾していること - 「指示」はあったのか？ | 62 |
| | K r 供述との関係 - 確定判決のつまみ食い | 63 |
| | 小括 | 63 |
| 2 | A y 供述自体の脆弱性 | 64 |
| | A y 供述の特徴 | 64 |
| | 利益誘導を受けて虚偽供述をした経緯 | 64 |
| | A y 供述をつまみ食いする確定判決 | 67 |
| | A y 供述の変遷（捜査段階） | 68 |
| | 捜査段階供述を否定する公判証言 | 69 |
| | 小括 | 70 |
| 3 | A r 供述自体の脆弱性 | 70 |
| | A r 供述の特徴 | 70 |
| | 声による特定と指揮者性 | 71 |
| | 小括 | 74 |
| 4 | 火炎びん投てき「指示」のまとめ - 旧新両証拠の総合評価 | 74 |
| 第5 | 結語 | 75 |

第1 本件特別抗告の経緯

1 概要

本件は、申立人星野文昭（以下「申立人」という。）が、1983（昭和58）年7月13日、東京高等裁判所第11刑事部で殺人、現住建造物等放火、公務執行妨害、傷害、凶器準備集合被告事件について、無期懲役を言い渡された確定判決（以下「確定判決」という。）について再審請求をした事件である。

2 本件特別抗告に至るまでの経緯の概要

申立人は、1975（昭和50）年8月6日の逮捕以来、現在に至るまで約30年間、一貫して無実を訴えてきた。しかし、東京地方裁判所刑事第7部は、1979（昭和54）年8月21日、懲役20年に処する有罪の一審判決を言い渡し（東京地方裁判所昭和47年（わ）第77号、同第119号、同第194号、昭和50年合（わ）第293号、以下「第一審判決」といい、第一審判決を言い渡した裁判体を「第一審」という。）これに対して申立人及び検察官の双方が控訴し、1983（昭和58）年7月13日東京高等裁判所第11刑事部が一審判決を破棄し、申立人に無期懲役の有罪判決を言い渡した（確定判決、東京高等裁判所昭和55年（う）第391号。以下、確定判決を言い渡した裁判体を「控訴審」という。）。これに対し、申立人は上告したが、1987（昭和62）年7月17日最高裁判所第二小法廷は同上告を棄却し、東京高等裁判所の上記判決が確定した。申立人は、同年10月30日に徳島刑務所に移監となり、現在に至っている。移監されてから、すでに約15年以上が経っている。

申立人は、1996（平成8）年4月17日、東京高等裁判所第11刑事部に対し再審の請求をなし（東京高等裁判所平成8年（お）第2号）、同裁判所は、2000（平成12）年2月22日再審請求の棄却決定をした（以下「原々決定」という。）。これに対して、申立人は、異議の申立をなし（東京高等裁判所平成12年（け）第4号）、2004（平成16）年1月19日東京高等裁判所第12刑事部が異議の申立てを棄却した（以下「原決定」という。）。

本件は、同棄却決定に対する特別抗告である。

第2 特別抗告の概要

1 原決定の概要

原決定は、確定判決の証拠構造の分析を放置した上で、「新証拠の新規性、明白性に関する個別的な異議申立理由について」と題して（強調点弁護士）、旧積極証拠との対比さえほとんどせずに、申立人が提出した新証拠の価値を確定判決との論理的対比によって「個別に検討した結果」（原決定12頁、強調点弁護士）、新規性あるいは明白性を否定した。

2 新規性について

しかしながら、証拠の「新規性」とは、刑訴法435条6号にいう「証拠を新たに発見したとき」のことであって、実質的要件である明白性に対して形式的要件とも言われ、証拠の実質的価値における新規性ではない。すなわち、新たに発見された証拠とは、確定判決に至る審理において裁判所の実質的な証拠価値の判断を経ていない証拠であると解するのが相当であり、確定後に作成された書証はもとより、確定審における未提出記録、不同意書証についても新規性があるものと認めることが相当である（福岡高決平12・2・29判タ1061号272頁参照）。

したがって、原決定が本件において、申立人提出の証拠の新規性を旧証拠において供述していたものと同一内容であって否定し（新証拠 申立人の陳述書）、供述者は当時既に証言を実質的に拒否していたとして否定し（新証拠 弁護士作成の報告書）、「共犯者」の陳述書の新規性を旧証拠において既に供述として存在する事柄であるとして否定し（新証拠 Ay作成の供述書）、確定審において取調のない不同意部分を新証拠とするもので新規性を欠くとする（新証拠 Fs立会の実況見分調書）など、いずれも確定判決に至る審理において裁判所の実質的な証拠価値の判断を経ていない証拠であって、新たに発見された証拠であることは明らかであるのに、その証拠価値自体を理由に新規性を判断・否定した原決定は、刑事訴訟法の解釈適用を誤った違法な決定であり、取消が免れない。

3 明白性について

また、明白性についても、原決定の判断方法は、確定判決の証拠構造の分析を放置し、

「新証拠の新規性、明白性に関する個別的な異議申立理由について」と題して（強調弁護人）、確定判決における旧積極証拠との対比さえほとんどせずに、申立人が提出した新証拠の価値を確定判決との論理的対比によって「個別に検討した結果」（原決定12頁、強調弁護人）、明白性を否定するという手法である。

しかしながら、最高裁判例である白鳥・財田川決定が、新証拠の孤立評価や確定判決の心証引継ぎの論理を排して、新旧両証拠による総合評価・再評価に立脚したことは疑いのないところであり、これに反する明白性判断手法を採用する原決定は取消が免れない。

すなわち、白鳥決定は、第一に、「刑訴法435条6号にいう『無罪を言渡すべき明らかな証拠』であるかどうかの判断に際しても、再審開始のためには、確定判決の事実認定につき合理的疑いを生ぜしめれば足りるという意味において、『疑わしきは被告人の利益に』という鉄則が適用される」こと、第二に、合理的疑いの有無は、新証拠が「確定判決を下した裁判所の審理中に提出されたとするならば、果たしてその確定判決においてなされたような事実認定に到達したであろうかどうかという観点から、当の証拠と他の全証拠とを総合的に評価して判断」すべきことを確認した（最決昭51・10・12刑集30巻9号1673頁。強調点は弁護人によるもの。以下「白鳥決定」という。）。

そして、つづく財田川決定は、上記第一の点について、さらに敷衍し、「無罪を言い渡すべき明らかな証拠」であるかどうかの判断にあたっては、確定判決が認定した犯罪事実の不存在が確実であるとの心証を得ることを要するものではなく、確定判決の事実認定の正当性についての疑いが合理的な理由に基づくものであるかどうかを判断すれば足りるとした。また、上記第二の総合評価の方法についても、確定判決の心証を引き継ぐのではなく、消極証拠を含む旧証拠をすべて再評価すべきことを明確化した（最決昭51・10・12刑集30巻9号1673頁。以下「財田川決定」という。）。

すなわち、再審請求の審理にあたっては、白鳥決定に「審理中に提出されたとするならば」とあるとおり、未だ全証拠の証拠評価が確定していない状態において新証拠が提出されたと考えて、「当の証拠と他の全証拠とを総合的に評価して判断」しなければなら

ない。白鳥決定が「総合認定における各証拠は相互に関連するものとして裁判官の心証形成に作用する」ことを指摘して、同事件で争点とされた証拠弾丸の証拠価値の低下が「証拠弾丸と相互に関連する他の証拠の信憑性に影響を及ぼす」と判示していることは、まさにこのことを確認したものである。これに続く松山事件の再審開始決定が、「個々の供述につき新証拠のあるものも、特段の新証拠のないものも合わせて真実性の再検討をすることは、証拠の総合評価上欠かせないことであり、このようにしても確定判決の心証にみだりに介入することには決してならない」と判示したのも（仙台地決昭54・12・6判時949号11頁）上記白鳥決定の趣旨を正しく理解したものである。

後に詳しく検討するとおり、本件においては、申立人を「犯人」とする「犯人識別供述」の信用性が問題となっている。すなわち、確定判決は、中村巡査の殴打に申立人が関与していたとする事実を認定するにあたり、申立人と犯人を結びつける物証も第三者証言もない中で、直接証拠としては、共犯者とされるKr・T（以下「Kr」という。）の検察官調書に依存している（確定判決の証拠構造参照）。そして、Krは、昭和47年2月14日付検察官調書（以下、検察官調書、司法警察員調書を、それぞれ検面、員面という。また、年度表示のない月日は1972（昭和47）年のものであり、月日は2・14の例により示す。）では、申立人を識別した根拠を一切供述せず、ただ申立人が機動隊員を殴りつけていた旨供述していたが、確定審になってようやく提出された同年2月16日付警察官調書では「うすいクリーム色の背広の人が鉄パイプでしきりに殴りつけていました。この時、このような服装の人は星野さんしかいないので、顔は見ていませんが、この殴っていた人は星野さんだだと思います。」と供述していたのである（強調は弁護人による）。Krは、本件当日はじめて申立人と知り合い、既知の間柄ではなく、しかも申立人は本件当日「みなかみ」と呼ばれていたのであって、本名で申立人を特定した理由は一切、検察官調書には記載されていなかった。確定判決の依拠した検察官調書には、巧妙に犯人識別の理由、説明に関する供述が消されていたのである。

なぜか。真実は、申立人は犯行当日、薄青色のブレザーと薄いグレーのズボンを着用していたのである。

そこで、申立人は、新証拠として、申立人の本件犯行時の上記服装を立証し、K r の特定する人物は申立人とは別人物であることを立証しようとして弁第 12 ないし 16 号証を提出し、さらに、K r の調書が取調官の誘導によるものとして、弁第 17 ないし 22 号証を提出した。

ところが、原決定は、第一に、「申立人の服装の色が『きつね色』系ではない旨の証拠は旧証拠中にも存し、確定判決もこれを踏まえて判断しているのであるから、これらの新証拠は、確定判決前に提出されていたとしても確定判決の事実認定に影響を及ぼすことの小さい証拠と考えられる。」として新証拠の明白性を認めない。しかし、これはまさに白鳥・財田川決定に反する判示である。すなわち、原決定は、確定判決の証拠構造を分析した上で旧証拠の位置づけを充分評価していないため、確定判決が脆弱な証拠構造に立脚している点を看過してしまった。すなわち、「当の証拠と他の全証拠とを総合的に評価して判断」(白鳥決定)しなかったから、新証拠の確定判決に及ぼす影響の判断を誤ったのである。この点、徳島事件における再審開始決定が、「一口に有罪の確定判決という中にも、・・・いわば絶対的な確信ともいうべき段階のものから、合理的疑いをようやくにして越えたと評しうる段階に至るまで、夫々相当の幅と質の違いというべきものが現実には存在することを認めないわけにはいかない」から、旧証拠の再評価を欠落させると、「弱い証拠構造に立脚した確定有罪判決が、逆に確定判決により、諸々の矛盾は十分に検討済みであるとの理由で再審により救済され得ることが一層困難になるという一見パラドキシカルな運用」を生ぜしめることになると判示したことは、まさに原決定に対する批判として該当する(徳島地決昭 55・12・13 判時 990 号 20 頁)。

原決定は、「申立人の服装の色が『きつね色』系ではない旨の証拠は旧証拠中にも存し、確定判決もこれを踏まえて判断している」というが、後述するとおり、確定判決は、「『きつね色』系ではない旨の証拠」を事実上無視して真っ正面から検討せず、K r 供述に符合する証拠だけを 2, 3 つまみ食いしてその信用性をかろうじて認めただけであった。したがって、確定判決が十分検討しなかった第三者の目撃証言も含めて新旧証拠を総合評価した場合には、K r が目撃した中村巡查を殴打した「きつね色」の服を着た男は別

に存在すること、その殴打した「きつね色」の服を着た男は申立人ではないことが合理的に認められ、新証拠によって、申立人を特定したとするK r 供述には合理的な疑いが生じるのである。

第二に、原決定は、K r は、申立人を特定する根拠として服装のほかその声もあるとして、服の色が弾劾されても新証拠の明白性を認めない。しかし、原決定が引用するK r の供述調書には、実際は、次のようにある（K r の2・14検面）。

「この時、**B すなわち星野**が鉄パイプで機動隊員を殴りつけながら、
殺せ、殺せ

とかすれたような異様な声で叫び続けていたのが印象的でした。」

この箇所を素直に読めば、殴打していたBが「殺せ、殺せ」とかすれたような異様な声で叫び続けていたのが印象的なのであって、Bの声を申立人の声と識別したとは供述していないのである。Bがなぜ「すなわち星野」なのか、その識別経緯、識別理由は一切書かれていない。K r は、申立人とはそれまで面識がなく、当日初めて会った者であり、申立人の声だけで識別することはできず、後述するとおり、K r 自身が「特定する根拠として服装のほかその声を挙げている」（原決定12頁）のも、命令をするのは誰かと質問されて、声を聞き分けたのではなかったが、演説などをしてきた者「じゃなかったかという形で」論理的に推測したからである（星野・4回）。そして、他にも本件現場においてリーダーシップをとって大声を出して「かすれ声」は数多くいたのであるから、

「かすれ声」だけから申立人の声を特定することには合理的疑いが容易く生じるのである。しかも、仮に、確定判決が、K r の申立人特定の根拠として声をあげるのであれば、申立人の声分かるはずのK r 自体が、「離れろ、火炎びんを投げるぞ」という声については申立人と特定していないことから、申立人の有罪根拠である火炎びん投てきの「指示」をしていないと認定しなければならないはずである。確定判決は他の者による複数の火炎びん投てきの指示があったことを指摘してこの矛盾を回避しようとするが、あまりにも強引な認定としかいいようがない。結局、確定判決は、K r 供述をつまみ食いするだけであり、原決定もこれを是認するが、これは、白鳥・財田川決定に反して、確定

判決の証拠構造を分析せず、新旧全証拠の有機的連関の中で総合評価をしなかったことが原因である。

第三に、原決定は、服装に関してすら誘導の形跡は認められないとして、K r の供述の誘導に関する新証拠に関しても明白性を認めない。しかし、K r の検察官調書には、K r が申立人とは面識もなく当日初めて会ったにもかかわらず、申立人の人相、声、服装の色等犯人識別根拠に関する供述は最後に至まで一切なく、ようやく確定審になって提出された警察官調書に記載されていた服装の色に関する供述が意図的に削除されていたことが判明している。しかも、当時の第三者の目撃証言にも、「すごい速さで」機動隊員を捕捉し殴打した人物の着衣を「黄土色の作業着か背広のような上着」という「きつね色」系で表現しており（A t の 1971 年 11 月 29 日付検察官調書。K r 調書作成時期に先立っていることに留意。）、別の証人も、中村巡査を殴打していた者の中で印象深い者として「ページュ」の色の服を着ていた者を挙げていた（F s の 1971 年 11 月 23 日付検察官調書。これも K r 調書作成時期に先立っていることに留意。）。だからこそ、検察官は強引に誘導することをあえてせず、むしろ服装の色等の特定根拠を削除し、警察官調書の証拠調請求や証拠開示を一審ではしなかったのである。また、検察官は、荒川・19 回の主尋問では、本来であれば申立人を特定した根拠について質問するのが自然であるのに、明らかに申立人の服装やその色を避けた。

したがって、原決定の言うように「服装に関してすら」誘導の形跡がないのではなく、「服装に関してだから」誘導せず、削除し抹消しようとしたというべきである。むしろ、新証拠によれば、申立人を識別した具体的根拠を確認しないまま、強引に犯人は申立人であるとして「犯人識別」が強行されたと解することができる。

原決定は、結論として「申立人の服装が『きつね色』系ではないことの解明を中心とする上記新証拠が、中村巡査殴打の際の申立人の特定に関する K r 供述の任意性や信用性を左右するとは解されない。」と判示する。しかし、本件で問題とされているのは、K r の目撃したとする殴打行為者と申立人が同一人物であるかにある。確定判決は、K r が目撃した殴打行為者の服装の色を K r の供述するとおりと認定しているのであるから

(同224頁) 申立人の服装が「きつね色」系ではないことの解明は、まさに、申立人が本件犯行と関わりのないことの立証活動になることは明らかである。

以上によれば、原決定が、最高裁白鳥・財田川決定に反する新証拠の明白性判断手法を採用し、実際に明白性を否定していることは明らかであり、取消は免れない。

4 論述の順序

そこで、まず、最高裁白鳥・財田川決定に基づき、今一度確定判決の証拠構造を検討し、本件においては申立人を犯人との同一性に関する物証も第三者目撃証言もなく、証拠構造の核心は「共犯者」による犯人識別供述しかなく、同証拠を具体的に特定する。その上で、申立人が中村巡査の殴打行為への関与と、申立人の火炎びん投てき指示について、申立人を「犯人」と識別したとされる根拠である服の色、声、「指揮者」性について、それぞれ新旧証拠を合わせて総合的に検討することとする。

第3 確定判決の存在及びその証拠構造

1 はじめに - 申立人の一貫した主張

申立人は、1999年、東京高等裁判所刑事第11部に提出した意見書において、次のように言っている。

「私はやっていない。私は一審以来、一貫して主張し、陳述書においても、すでに明らかにしているように、中村巡査を殴打していないし、中村巡査への火炎瓶投擲の指示も一切していない。このことを、私は、私の良心に照らして、人間としての全存在にかけて、改めて、一点の曇りもなく言い切ることができる。殴打していないし、火炎瓶投てき指示をしていない。囲みにいなかった。これだけが、唯ひとつの真実だ。」

申立人は、一審以来、現在に至るまで実に約30年間、途中判決が確定して徳島刑務所に移監されても、一貫して中村巡査の殴打行為に関与していないこと、中村巡査に対する火炎びん投てきの指示もしていないこと、中村巡査の囲みの中にいなかったことを訴えてきたのである。

2 確定判決の内容

しかしながら、確定判決が認定した事実は以下のとおりである。

犯行に至る経緯

申立人は、1966（昭和41）年4月に、群馬県高崎市所在の高崎経済大学（以下「高経大」という。）に入学し、入学直後から学生運動に熱意を抱き、同大学学生自治会の再建をはかり、1969（昭和44）年6月ころには、荒川碩哉（以下「荒川」という。）を委員長、申立人を副委員長、奥深山幸男（以下「奥深山」という。）を執行委員の一人とする学生自治会が成立した。

上記3名は、いずれもマルクス主義学生同盟中核派（以下「中核派」という。）の同盟員もしくはその強い共鳴者であって、荒川は、その後連続三期自治会委員長を勤め、その間に、同自治会が組織加盟した全国学生自治会総連合（中核派系）の中央執行委員となり、申立人は、本件当時、いわゆる成田三里塚闘争の関係で捜査当局から指名手配を受けていた。

1971（昭和46）年に入り、いわゆる沖縄返還協定が、同年秋には批准されるのではないかと予想されるに至ったため、中核派は、同協定批准阻止闘争に全力を注ぐ方針を定め、同年10月には、11月14日首都総結集（以下「本件闘争」という。）を呼びかけ、同年11月に入るや、機関誌「前進」において「機動隊せん滅」あるいは「渋谷に大暴動を」などのタイトルの下に記事を掲載して、読者に本件闘争への参加を強く求めた。

そこで、荒川及び奥深山らは、高経大のみならず、近隣の群馬大学等の中核派のメンバーあるいは同調者に、本件闘争への参加を呼びかけ、同年11月6日には、O o H（以下「O o」という。）、K r、A r Y（以下「A r」という。）数名とともに、法政大学で行われた本件闘争に向けての決起集会に出席し、席上、奥深山が、群馬地区からの参加者を代表して、本件闘争への参加の決意を表明した。

翌11月7日、荒川及び奥深山は、高経大自治会室において、参集した者に対し、本件闘争への参加を呼びかけ、同日夜には、約14名を荒川方に集め、本件闘争への

参加を促した。そして、呼びかけに応じて、A r、S b S（以下「S b」という。）ら3名くらいが闘争参加の決意を表明した後、奥深山は、参加者の班編成を説明し、同人が中隊長、A rが中隊副官になること（以下奥深山を中隊長として編成された部隊を「群馬部隊」という。）同月10日には上京して本件闘争に備えることなどを指示した。

11月10日、荒川及び奥深山は、他の者らとともに上京し、あらかじめ借り受けていた東京都目黒区内の中田ビル5階5号室の中田方に入り、同日には、N k、M mが、翌11日には、T y、A y T（以下「A y」という。）がこれに合流した。

11月13日、荒川及び奥深山らは群馬部隊の集結方法を検討するなどし、同日夜、荒川は、中野駅集合部隊の指揮者打ち合わせ会議に出席して中田方に戻った奥深山とともに、T y、O o、I t、N g、S k、S b、A y、M m、Y s、K r、A r、N k、K tらを集めて全体会議を開いた。

11月14日、荒川をのぞく上記の者らは、2人ないし3人一組となって、逐次中田方を出発し、それぞれ定められた道順を通り、一部の者において火炎びん、鉄パイプ、工具類などを携行したうえ、一旦立川駅に集合し、同日午後1時40分ころ、中野駅に到着した。やがて、同駅ホームには、労働者や学生ら約130名ないし140名が、それぞれ火炎びん、鉄パイプなどを携行して集合し、間もなく、申立人が姿を現わした。奥深山は、申立人の指示により、指名手配中の申立人を防衛するよう、A r、K r、I t、A yらに命じた（以下「防衛隊」という。）。申立人は、同駅ホームで、火炎びん等を携行する各部隊（以下「本件集団」という。）に対して、警察署、交番等への放火、機動隊員の殺害に関するアジ演説をし、これに呼応する本件集団を指揮して、同駅を出発し、新宿駅で小田急線に乗り換え、同日午後3時13分ころ、同線代々木八幡駅に下車した。

その後、申立人の指揮する本件集団は、同駅前から駆け足で渋谷方面へ向かい、途中、東京都渋谷区神山町所在の警視庁渋谷警察署神山派出所（以下「神山派出所」という。）付近において、道路上に横隊となってその進路を規制していた小隊長富澤健三

以下27名の警察官と遭遇するや、申立人の号令の下、多数の火炎びんを投てきし、3名の警察官に加療約2週間ないし約1年4か月を要する各傷害を負わせ、また、同集団の一部の者は、神山派出所に火炎びんを投げ付けて放火し、同派出所の土台、天井板などを焼損した。

犯罪事実

同日午後3時20数分すぎころ、東京都渋谷区神山町11番10号近藤忠治方前路上において、本件集団に属する多数の学生、労働者の攻撃を受けて後退中の巡査中村恒雄（当時21歳、以下「中村巡査」という。）を発見するや、鉄パイプ等を持った申立人、奥深山、Os、Ay、Kr、Arらを含む数名にてこれを捕捉して順次取り囲み、申立人の「やれ！」との号令やOsの「殺せ、殺せ」の怒号に呼応し、即時同所において、上記の者らは、共同して中村巡査が死に至るかもしれないことを知りながら意思相通じて、棒立ちのまま無抵抗の同巡査に対し、上記の者らにおいて所携の鉄パイプ、竹竿等で中村巡査の頭部、肩部、腹部を多数回にわたって乱打し、それにより路上に中村巡査が倒れるや、上記の者ら及び同巡査をその後順次取り囲むに至った本件集団の者ら数名は、申立人の火炎びん投てきの指示のもとに、同巡査を殺害しようと思ひ、その意思を相通じた上、Ay、Arらを含む数名の者が、中村巡査めがけて火炎びん数本を投げ付け、これを発火炎上させて同巡査に火傷を負わせ、翌15日この火傷により同巡査を死亡させて殺害した。

3 確定判決の具体的な事実認定と対応する証拠関係（証拠構造）

確定判決の具体的な事実認定と対応する証拠関係は、以下のとおりである。

中村巡査に対する殴打行為

ア 確定判決の認定した事実

申立人、奥深山、Os、Ay、Kr、Arら数人が、中村巡査を捕捉して、順次取り囲み、申立人の「やれ」との号令やOsの「殺せ、殺せ」の怒号に呼応して、申立人を含む数名の者らが、中村巡査に対し、所携の鉄パイプ、竹竿等で同巡査の頭部、肩部、腹部を多数回にわたって乱打した。

イ 証拠

確定判決は、K rの2・14検面及び4・26検面において、申立人の中村巡查に対する殴打を明瞭に供述しており、同人の荒川・19回及び星野・4回（第一審では、審理が先行していた荒川碩哉及び奥深山幸男に対する公判に、申立人の被告事件が途中から併合されているところ、以下、荒川・奥深山の公判での尋問調書が申立人の関係で証拠とされたものは、荒川・19回の例により、その他は星野・4回の例により、控訴審公判のものは、控訴審・8回の例により示す）の各証言の内容等から上記各検察官調書の信用性が認められるとし、これに、O oの2・17検面及びI tの2・4、2・10、2・19各検面を総合すると、申立人が中村巡查を殴打した事実を認めることができるとしている（確定判決216頁）。

ウ 検討

（ア）K r以外の証拠について

確定判決は、中村巡查の殴打行為に加わったとされた「共犯者」として6人をあげているが、そのうち申立人の中村巡查の殴打行為関与を供述している者は、A y、A r、K rしかない。このうち、A y及びA rの各供述については、確定判決自体が、「同人らは、同被告人の中村巡查に対する殴打の状況を現認しなかったか、あるいは現認したとするには疑いがあるものと言うべきである」として、排斥している（確定判決217～220頁）。

また、殴打行為には加わっていないが本件犯行現場を目撃したとするO oは、公判で事実上証言拒否をしており、同じくI tについても、申立人が中村巡查に対する暴行に加わったとは思わないと公判で証言していることからすると、いずれも捜査段階の供述を全面的に信用することはできず、確定判決も、その判示の仕方からして核心証拠として扱っていない。

さらに、第三者の目撃証言は、いずれも申立人を識別していない。むしろK r供述と相まって、申立人とは別に、きつね色の服を着た別人物が存在したことを裏付ける有力証拠であることは後述する。

(イ) K r の捜査段階供述と公判証言の位置づけ

確定判決は、「きつね色の上着」(荒川19回)及び「きつね色の背広の上下」(星野4回)を着た人が殴打行為者である旨の各K r 証言を引用している(確定判決215頁)。そして、神山派出所付近において「トラ部隊前へ。」という発言をした者あるいは本件現場で「道案内。」と呼んだ者は、当日リーダーシップを取っていた人であるとか、きつね色ないしカーキ色の背広を着た人であるとK r が証言しているとした上で、「トラ部隊前へ。」「道案内。」と言った者は、関係証拠により申立人であるとする(確定判決214ないし215頁)。したがって、一見、確定判決は申立人を有罪とするにあたり、K r 公判証言に依拠しているかのようにも読める。

しかし、2・14検面及び4・26検面が刑事訴訟法312条1項2号書面として採用されていること、したがって公判証言と捜査段階供述は基本的に相反していると判断されたこと、さらには確定判決自体もK r が捜査段階において申立人の中村巡查への殴打を「明確に供述」していると認定していることからすれば、確定判決における申立人有罪の核心証拠は上記各検察官調書にあると解するのが相当である。

K r の公判証言の趣旨は、捜査段階における「氏名による特定」の経緯を説明した点にあった。すなわち、殴打行為者を現認してそのまま申立人と識別したのではなく、あくまでも「きつね色の上着」「きつね色の背広の上下」を着た人が殴打していたことを目撃して、その事実から申立人と推測して捜査段階に供述したというのである。

そして、K r は、次のように証言した。

「クリーム色の背広上下、これは、警察や検事から出された。

ものではないです。

あなたの、だれからも影響をされていない自分自身の記憶と言うことになるわけですか。

いや、星野さんがその服装をしていたというんじゃなくて、先ほど

申しあげました点在する記憶の中で、まあ警察の取調べもそうですけど、**事件の現場に、そのきつね色の上下の人がいたということは記憶があるわけです。そこから、逆にさかのぼって行って、最初あった時にその服装だったというような供述になったというように記憶していますけれども。」**

(確定審7回)

したがって、「トラ部隊前へ。」という発言をした者や「道案内。」と呼んだ者が、当日リーダーシップを取っていた人であるとか、きつね色ないしカーキ色の背広を着た人であるという証言についても、号令をかけた人であって当日リーダーシップを取っていた人であるから、K r は、号令者について、殴打行為者供述に引きずられて、きつね色ないしカーキ色の背広を着ていたはずだと推測して証言した疑いが強い。

いずれにしても、K r の公判証言は、殴打行為者を申立人と特定する直接証拠として扱うことはできない。

(ウ)まとめ

したがって、申立人と犯行との結びつきについては、物証や第三者目撃証言等の強力な証拠は一切なく、K r 供述、しかも同人の公判証言ではなく、捜査段階における2・14検面及び4・26検面こそが、確定判決が申立人を殴打行為に關与したと認定した際の核心証拠であり、証拠構造上、同証拠の信用性が崩れれば、確定判決の事実認定に合理的疑いが生じることは明らかである。

火炎びん投てきの「指示」

ア 確定判決

一審判決では、「被告人星野の指示のもとに」と適示するだけで、具体的指示文は特定されていなかったが、確定判決は、申立人が「火炎びんを投げろ」と指示・号令した(確定判決250頁)と認定する。

イ 証拠

確定判決が適示する証拠は、A yの2・16検面及びA rの4・12検面の2つしかない。

ウ 検討

(ア) A y及びA r以外の証拠

確定判決は、上記A y及びA rの各検面以外には、申立人による火炎びん投てきの「指示」を支える証拠を適示していない。

すなわち、上記の通り、「共犯者」として申立人の中村巡查殴打を供述したK rは、火炎びん投てき指示については、申立人であると特定し得ていないし、2・14検面では、申立人のいた方向と別の方向から「指示」が聞こえたと述べ、O oも、一貫して火炎びん投てきの指示は奥深山の声であったと述べ、6・26検面になつてはじめて「星野か奥深山の声で、『火炎びんを投げろ』という声がした」としている。いずれにしても、A y及びA r以外には、何ら申立人の「指示」であることの証拠はないのである。

(イ) A y及びA rの捜査段階供述と公判段階供述

しかも、A y及びA rはいずれも検察官調書の供述内容を公判で撤回している。すなわち、A yは、荒川・26回において、申立人の指示は聞かなかったとし、星野・3回及び控訴審・8回においても、同旨の証言をしている。A rも、荒川・29回において「火炎びんを投げろ。」との「指示」が誰の声だったか分からないと述べ、星野・2回においても、同指示が申立人の声だったか判然としないと述べている。

(ウ) まとめ

したがって、申立人と火炎びん投てき「指示」との結びつきについては、物証や第三者目撃証言等の強力な証拠は一切なく、A y及びA rの各供述 - しかも同人らの公判証言ではなく、捜査段階における上記各検面しかないのであり、確定判決が申立人を殴打行為に関与したと認定した際の核心証拠であり、証拠構造上、同証拠の信用性が崩れれば、確定判決の事実認定に合理的疑いが生じることは明らかであ

る。

確定的殺意の認定 - 殴打行為と投てき指示の関係

ア 確定判決

確定判決は、中村巡査殺害に関して、一審判決の未必の故意を内容とする現場共謀を否定し、確定的殺意を内容とする共謀が成立したと認定した。

イ 証拠

上記認定は、確定判決における新たな証拠に基づく新たな事実の認定はない。したがって、確定的殺意を認定した証拠は、すでに検討したところの、申立人自らの殴打行為関与と申立人による火炎びん投てき指示の各証拠と同一である。

すなわち、確定判決が確定的殺意を認定した最大の根拠は、新たな証拠ではなく、事実の「評価」の変更であった。申立人自らが鉄パイプで中村巡査を殴打するとともに、路上に「失神」して倒れるに至った中村巡査にガソリンないしは灯油がふりかけられ、その上で、申立人が火炎びん投てきの指示をして、数本の火炎びんが投てきされたことが、「いわば止めを刺したもの」と評価され直したことによるものである。

したがって、申立人の中村巡査殴打行為への関与の核心証拠であるK rの検面と、火炎びん投てきの指示を認定した確定判決の核心証拠であるA y及びA rの各検面の各信用性が崩れれば、確定判決の事実認定に合理的疑いが生じることは明らかである。

ウ 懲役20年から無期懲役への変更

なお、確定判決は、「本件のように現場において殺害の共謀をした場合において、その内容をなす殺意が、当初の未必的なものから確定的なものへ推移したときには、その殺意が終始未必的なものに止まるとの誤認があるとはいえ、構成要件的评价自体には何らの移動を生ぜず、また、その一事をもってしては、直ちに量刑を左右するに足りる程度の犯情の差異をもたらすものとも言い得ないから、これをもって、判決に影響を及ぼすことの明らかな事実の誤認であるとすることはできない。」と

判示しながら（確定判決251頁）、他方では、確定的殺意の認定に際して何ら新たな証拠に伴う新たな事情を認定していない。にもかかわらず、何ら具体的な理由を示さないまま、量刑不当の検察官控訴を取り入れて、有期懲役の一審判決を破棄して、無期懲役に変更した。

その意味でも、申立人自らの殴打行為関与と火炎びん投てきの指示の2点が、確定判決を決するきわめて重要な争点であったことは明らかである。

4 証拠「作出」構造 - 証拠構造におけるO o 供述の位置づけ

確定判決は、中村巡査殴打行為の実行行為者として、申立人、奥深山、O s、A y、K r、A rの6名を認定しているところ、上記6名が確定された根拠となる関係者の供述調書を見ると、関係者の中で最も早く逮捕されたO o、I t、A y及びK rの各供述調書において、2月13日に行われたO oの現場引き当たり捜査における同人の供述（以下「O o引当供述」という。）までは、中村巡査の殴打現場に臨場し、あるいは殴打していた者について、申立人、O s、奥深山ら本件集団におけるリーダー格3名が挙げられている（A yは同3名を「私たちのリーダー」と供述している。A y 2・25 検面）。

ところが、O o引当供述において、はじめて同巡査に対する殴打実行行為者として、上記3名の外に、A r、A y、K rが特定され、それがO oの2・14 員面及び2・17 検面において完成された。そして、O o引当供述以降になされたK r、I t、A yの各供述調書内容及び後に逮捕されたA r、S bの供述調書の内容は、すべてO o引当供述を踏襲して、ほぼ同一内容となっており、これらの供述調書の内容が申立人を有罪とした各証拠の作出に果たした影響は極めて大きい。特に留意すべきことは、O o引当供述までは、本件集団のリーダー格3名しか名前の挙がっていなかったものが、O o引当供述後は、リーダー格以外の名前が挙がるようになったことである。

すなわち、O o引当供述までばらばらに存在していた供述内容が、いったんO o引当供述にすべて収斂、整理され（流れ込み）、そして、その内容が各関係者の供述内容へと統一されている（流れ出し）のであるから、O o引当供述に基づくO o 2・14 員面及び2・17 検面の信用性が否定されれば、それ以降の各供述調書の信用性も一挙に瓦解

することになる。まさに、本件における証拠「作出」構造は、〇〇引当供述を軸にしている。したがって、本件における〇〇引当供述を要とする証拠「作出」構造の検討は、確定判決の核心証拠であるK r、A y及びA rの各検察官調書の信用性を検討する上で、きわめて重要な視点を与えるものである。

もっとも、〇〇自身は、第一審の荒川・奥深山公判、第一審及び控訴審の申立人公判で、一貫して証言を事実上拒否し、捜査段階の同人の供述調書の信用性を判断する前提としての証言は得られていない(現時点においても変わらないことは新証拠。この点、原決定は、〇〇は当時既に証言を実質的に拒否していたのであるから、旧証拠の信用性を左右する証拠価値を有しないとす。しかし、約30年間も証言を拒否し続けている事実によって、同人の捜査段階における供述に対する根本的疑問が生じるのであって、他の新証拠と相まって、旧証拠の証拠価値を検討する際にも影響を与えるものである。)。
確定判決も、中村巡査に対する殴打行為に関して〇〇の2・17検察官調書を引用するが、公判における証言拒否からすれば、その信用性がきわめて低いことは明らかである。
確定判決も、表面上は〇〇供述を申立人を有罪と認定する際の核心証拠として位置づけていないことには留意しなければならない。

5 まとめ

以上の通り、確定判決の証拠構造は、申立人の殺人罪の認定に当たって、中村巡査殴打行為の関与についてはK rの検察官調書が、火炎びん投てきの指示についてはA y及びA rの各検察官調書が核心証拠である。したがって、同証拠が新証拠によって弾劾され、その信用性が崩れれば、確定判決の事実認定に合理的疑いが生じることになり、再審開始決定をなさなければならないことになる。

そこで、以下においては、まず中村巡査に対する殴打行為について、次に火炎びん投てき指示について、それぞれ旧証拠を中心として確定判決の証拠構造の脆弱性を確認した上で、新旧両証拠による再評価を行うこととする。

第3 中村巡査に対する殴打行為について

1 確定判決の証拠構造の脆弱性

K r 供述自体の脆弱性

すでに検討したとおり、確定判決は、申立人を有罪とするにあたり、申立人が中村巡査を殴打していたとするK r 供述に依拠している。

まず、K r 供述自体が、容易く信用できない特徴を有していることに留意しなければならない。

すなわち、第一に、K r 供述は、共犯者供述である。共犯者供述は、一般に自己の罪責を免れようとして、引っ張り込みの危険性があることは広く知られているところであるところ、本件においては、事件直後の1971年11月18日、後藤田警察庁長官が徹底取締の談話を発表し、本多警視總監も「守りから攻めへの積極姿勢」を捜査官に訓示し、警察当局幹部の厳命によって、社会的に納得する「首謀者の割り出し」が急がれ、実際に、デモ参加者の中から未成年ないし20歳代の学生が一斉検挙されて「首謀者」が割り出しがなされており、「共犯者自白」の上記危険性が最も作用する外的状況にあったものである。

第二に、K r は、当時18歳の少年であったことであり、少年が、一般に捜査官の誘導、強要に屈しやすい性質を持っていることはよく知られている。特に、1972年2月2日当時、突然逮捕されたK r は、蓄膿症を患っており、これに目をつけた警察・検察は、治療を受けたければ言うことを聞けと脅し、実際に取り調べに応じた後に病院に連れて行き治療を受けさせている。さらには、逮捕直後の初期段階に、同人の父親を呼び出して「説得」までさせているのである。

第三に、K r 供述の時期及び変遷である。K r 供述は、自らの犯行関与について大きな変遷を経由しており、自白 自白撤回・否認 再自白 家庭裁判所での再否認 検察官送致での再々自白 控訴審での否認と揺れ動き、28通もの調書が作成されている。しかも、成人の場合の逮捕・勾留日数は最大23日間であるが、K r の場合には、少年であることから家庭裁判所送致・検察官逆送等の経緯もあって、約3か月近くもの間取調を受けているのである。確定判決が依拠する4・26検面が、同時に依

拠する2・14検面から2か月以上も経っているのは、このような経緯があり、4・26検面は、捜査の最終段階において作成されたものであって、検察官が全体のつじつま合わせをしたものである（にもかかわらず、整合して解決しきれなかった問題として服装の色が、同人の公判証言を契機に浮上することは後述する。）。以上のとおり、K r 本人の関与について著しい変遷が認められる捜査段階における供述調書について、信用性を容易く認めることはできない。

争点としての犯人識別根拠

以上のように、K r 供述には容易く信用できない特徴があることに加えて、同人は、本件当時、群馬工業高等専門学校の3年生で、申立人とは本件当日初めて会い、申立人の顔も同日初めて見たものであり、既知の間柄では全くなく、しかも申立人は当日「みなかみ」と名乗っており、申立人を「星野」という名前では認識してはいなかった。したがって、「星野」という氏名による特定をした供述は、根本的に信用できない。

すなわち、逮捕当日のK r の2・2員面によれば、「九、私のこの一一月一四日の任務は、軍団長か何かの当日の私達組織の重要人物である偽名で『みなかみ』とかいう人の防衛隊の一員でした」（15丁）となっている。つまりK r は、少なくとも2月2日の時点では、「みなかみ」なる人物が「星野」であるとの認識は11・14当日にはなかった、と供述しているのである。

また、K r は、公判でも次のように証言している（星野4回）。

「その、前の証言で、中野駅ホームで星野文昭という人の姿は見たと言われましてね。

はい。

その人は、今、この法廷にいる被告人ですか。

確定しがたいです。というのは、当日初めて会ったわけですね。初めて会って、それほど、顔を時間的に見ていないということが一つあります。それともう一つは星野文昭という名前を聞いたのは、そこ

に参加した人が星野文昭だというふうに確定的に聞いたのは、取調べの段階だったわけですね。それより以前に、高経大生の〇〇君から、一応チラッと名前を聞いているわけですが、そのときは、別段、名前とかを気にしていたということはありません。

その時に、星野さんという人は、機動隊員の左斜め前にいたと、前回の証言では、そうなってるんですが、これは左斜め前で間違いありませんか。

星野さんが、ということですけど、要するに、その場で見ているのは、ぼくが見ているのは、きつね色の背広の上下を着た人ですか。中肉中背という感じの人ですね。その人が鉄パイプを持って殴ってるのを見てるといふ形では供述したわけです。それに対して、警察官あるいは検察官は、それはだれかということを知られたわけですね。ところが、その現場でほとんど初めて会った人たちばかりなわけですね。すると、人物として特定しがたいわけですね。それに対して、じゃ、お前の記憶の範囲で名前を知っているというか、見たことのある人間をあげるということだったわけですね。そのとき、星野さんだったんじゃないかという、その人、きつね色の上下を着た人ですね。それに対して、ほかの人間も言っているから、それは間違いないだろうということで、調書に記載されていったという過程を一応、ふまえておいてください。」(星野 4回)

「ほかの人間も言っているから、それは間違いないだろう」というのは、K rには他の人間が何を供述しているか知る由もないから、捜査官の発言であることは明らかである。そして、K rは、上記のとおり、星野文昭の名前を確定的に聞いたのは取調べの段階であると証言しており、結局、殴打行為者は「星野」ではないかとの名前を捜査官から受け、それに迎合・誘導を受けたことは上記証言からも明らかである。

さらに、K rを取り調べた警察官である石井紘三も、「星野くんに対しては、クリーム色というだけで、星野くんと言っていたというようなことでもなかったように私は

記憶してるんですが。」(控訴審19回)と証言している。

そして、Krは、1980年11月28日第三次破防法裁判第55回公判Kr証言(新証拠)において、当時申立人が偽名を使用していたこと、星野という名前は取調べで教えられたことを証言している。

検察官尋問

「大分たくさんいたようですけども、指揮をする者はいたんですか。

はい、いました。

名前は記憶ありますか。

当時、偽名でしか記憶してなかったんですが、取調べで星野さんという方だと

その人だけですか、指揮者は、

何人かいたとおもうんですが、

取調べ受けた段階で星野という名前はわかったと言いましたね。

はい。」(26丁)

以上によれば、少なくとも、確定判決が依拠するKrの4・26検面における「星野が殴っていた」とする供述は、Krが申立人を「星野」という名前で認識していない上、Krの供述を正確に録取したとはいえない。「星野」という名前が出た理由・経緯、「星野」と特定した理由がいっさい不明だからである。

したがって、Krが、「星野」という名前で特定した犯人識別経緯、犯人識別根拠が争点となるのである。

識別根拠の説明のないままでの「星野」との「氏名による特定」は、Krの2・14検面でも明らかである。すなわち、Krは、機動隊員を殴っていた者をAないしGと名付けた上で、Aを道案内の男、CないしGを不明としながら、以下のとおり、Bだけを識別根拠なく「星野」と断定しているのである。

「この三人に追い抜かれたころ、前方約一メートル位の米屋のシャッターの所では、機動隊員が四、五人からはげしく殴られていました。略図でA B C Dと

記載したのが殴っていた男達で

Aは道案内の男

Bは星野

Cは不明

Dは不明

です。

Aの道案内の男は長さ三、四センチ位の黒いパール（一方の先端が曲ってクギを抜くのに使用し、他方の先端が薄くなっている物）をふり上げてはげしく機動隊員を殴りつけていました。

Bの星野は長さ四、五センチ位の鉄パイプをふりかぶって同じように機動隊員を殴りつけていました。

CとDはどちらか一方が長さ一メートル位の竹竿を持ち、一方が何かは分からなかったが、何かの武器を持っており、二人ともA、Bと同じく機動隊員を殴りつけていました。

前回供述したように、ヘルメットがコンクリートの床に落ちた時のような音や、竹が身体に当たる時のような音をたてており、めった打ちに殴りつけていたのです。

以上が略図 の状況です。

四 続いて私を追い抜いたE、F、Gの三人が、機動隊員に一斉に飛びかかり竹竿や鉄パイプで殴り始めたのであります。つまり最初めった打ちにしていたA、B、C、DにE、F、Gが加わって七人位で機動隊員を殴り続けたのです。

この時、**Bすなわち星野**が鉄パイプで機動隊員を殴りつけながら

殺せ、殺せ

とかすれたような異様な声で叫び続けていたのが印象的でした。

この時、機動隊員がどういう状態であったかは、A B C D E F Gの姿に隠されていたので良く分かりません。

いったい、K rは何を根拠に「星野」という名前で断定したのか。この点、2・16頁面には次のとおりある（控訴審において開示）。

「顔を覆っている手を、**うすいクリーム色の背広の人が鉄パイプでしきりに殴りつけていました。この時、このような服装の人は星野さんしかいないので、顔は見えてませんが、この殴っていた人は星野さんだっただと思います。**」（2・16頁面8項）

K rは、服装の色から申立人と推測して供述しただけなのである。

服装の色を巡る確定判決の論理

これに対して、確定判決は、2・16頁面におけるK r供述には、申立人の顔や姿を見たとの殴打場面の「一回目」の目撃供述と、服装の色を見たに止まり申立人の顔や姿を現認まではしていない殴打場面の「二回目」の目撃供述の二種類があり、前者については確定的に申立人を特定し、後者については服装の色から申立人と推測したと解するのが相当と判示している（確定判決63頁）。

ア 殴打目撃場面は「2回」あったか？

しかし、K rが、二回の殴打場面を別に見たとするのは、あまりに技巧的すぎる認定である。殴打行為は、あくまで連続的に行われているのであって、二回の殴打場面があったのではなく、一回の殴打場面しかなかった。実際、確定判決でさえ、「4・26（検）以外は」一回目か二回目か明確でない供述調書か、もしくは二回目の状況については触れていないか、触れていないと見るべき供述調書しかないと認めている。さらに、4・26検面について、確定判決は、あたかも「二回目」の殴打状況についての供述があるかのように判示している。しかし、4・26検面を読めばわかるとおり、K rは、先頭集団に追いつこうと走っているところで、前方に4、5人の「仲間」が誰かを殴りつけている場面を見ながら接近し、そのまま遅れて到着した際に、「星野」の殴打場面を目撃したと「氏名の特定による同被告人の行動に関する供述」をした。4・26検面には、2回の殴打目撃場面があるのではなく、確定判決の言う2・16頁面における「二回目」の目撃場面しかないなのであって、一連の流れの中で一回

の殴打目撃しかないのである。したがって、2・16頁面以外には、2回の殴打目撃場面を分けた供述の記載された調書はないのであり、このことは、まさに目撃場面が2回なかったことの証拠でもある。

また、K r は、確定判決の指摘するとおり、以下のように訂正する。

「(三) 調書39枚目の15行目から16行目に私が到着した時、星野が鉄パイプで殴っていたという部分は、**私が到着した時には、その鉄パイプで殴っていたのは星野だとまだ判っていませんでした。それが判ったのは、私がとび込んで竹竿で殴りつけた時、星野が鉄パイプをふり上げ、殺せ、殺せと叫びながら殴りつけているのを見たのです。**」(4・26検面)

ここで留意すべきは「私が到着した時には、その鉄パイプで殴っていたのは星野だとまだ判っていませんでした」という訂正箇所である。4・26検面によっても、一つの流れの中での殴打場面しかなく、星野と「判ったのは」、殴打行為者がパイプを振り上げ、殺せ、殺せと叫びながら殴りつけているのを見た時だとしている。そして、4・26検面では省かれているが、上記記載部分と酷似した供述記載のある2・16頁面によれば、星野と判ったのは、振り上げた殴打行為者の服装の色(声による識別問題については後述)で判ったのである。

さらに重要なことは、4・26検面において、K r が「読み聞け」の段階で訂正しているということである。確定判決が、2・16頁面で、殴打目撃場面を2回に分けたのも、服装の色による特定供述の「それ以前の箇所において」(確定判決62頁)、既に、格別服装によって特定することなく供述していたことを論拠の一つとしていた。

しかし、2・16頁面においても、4・26検面のように、当初はいつの間にか捜査官によって「星野」と記載されてしまったが、録取された経過において、その後、できるだけ正確に「星野」と特定した経緯をK r なりに説明し直したものであって、それが2回を目撃場面があったかのように記載されてしまったのである。

実際、K r は、公判でも証言しているとおり、腕を振り上げた殴打行為者の服装の

色ではじめて特定したという点において、2・16員面、4・26検面とも一貫している。最初は現認し、二回目は服装の色で特定したなどとの供述や証言は一切ない。

「その時、星野さんという人の姿は見ましたか。

後ろ姿を見ているように記憶しています。

どこにいましたか。

機動隊員の左斜め前ですか。

何メートルくらいの所。

ほとんどくっついていたんじゃないかと思います。

この人は殴っていたわけですか。

実際に殴って当たる場面を見てるわけじゃないですけど、星野さんの特徴だった**きつね色の上着ですかの腕が振り上がってるのを見ています。**」(荒川19回)

「そのときに、星野さんという人は、機動隊員の左斜め前にいたと、前回の証言では、そうなってるんですが、これは左斜め前で間違いありませんか。

星野さんが、ということですけど、要するに、その場で見ているのは、

ぼくが見ているのは、きつね色の背広の上下を着た人ですか。中肉中背という感じの人ですね。」(星野4回)

「服装についてはどうなのでしょうかね。今のあなたの記憶を素直に言ってくれと言えば、やっぱり服装はクリーム色もしくはきつね色系統の、そういう記憶なんですか。

記憶というのは ほとんどなかったんですね。そのころだれがどうこうというその11・14に関してあまりその、まあ、外を見るような余裕というのはそれほど持ってたわけではありません。で、記憶自体が転々としてあったわけです。で、**星野さんの服装がその色だということになったのは、一つはその事件の現場でそのきつね色の上下の服装をした人がいてなくっていたという記憶があると**」(確

定審7回)

したがって、確定判決が、2・16頁面の申立人の殴打目撃場面を2回に分けて、1回目は現認したから「星野」と識別ができ、2回目は現認までできなかったから服装の色で「星野」と推測したとする論理自体が、全く前提事実に反するのである。

そもそも、論理的にも、確定判決の言うように、当初殴打行為者を「星野」と特定していたのであれば、顔が見えなくなったとたん「服装の色」で特定することは不自然きわまりない。端的に、K rは、当初から殴打行為者の「服装の色」しか記憶になかったのである。

イ 現認すれば申立人を識別できたか

また、確定判決は、K rは、申立人の顔や姿を見れば「星野」と特定できることを前提にしているが、これも事実反している。

K rは次のとおり証言している。

「その、前の証言で、中野駅ホームで星野文昭という人の姿は見たと言われましてね。

はい。

その人は、今、この法廷にいる被告人ですか。

確定しがたいです。というのは、当日初めて会ったわけですね。初めて会って、それほど、顔を時間的に見ていないということが一つあります。それともう一つは星野文昭という名前を聞いたのは、そこに参加した人が星野文昭だというふうに確定的に聞いたのは、取調べの段階だったわけですね。それより以前に、高経大生の〇〇君から、一応チラッと名前を聞いているわけですがけれども、そのときは、別段、名前とかを気にしていたということはありません。」(星野4回)

また、次のようにも言っている。

「以上の点について、2月14日付の検察官調書では、銃を奪えという声がし

た、確か、星野の声だったと思う、というふうに述べていて、そのあと、2月18日付では、機動隊員が倒れ、星野が銃を奪えと言ったとき、私の右隣にいただれかが云々というようになっていて、4月16日付では、星野の声だったと思いますが、銃を奪えという声が出て云々というふうになってるんですがね。

その名前の特定の仕方も同じです。同じですというか、それがだれだったかというのは、ぼくは、はっきり覚えてないですけど、取調べの段階で、それがどういうふうに名前として特定されたのかというのは、かなり記憶しているんですけども、要するに、そういう命令をするのはだれかという質問がくるわけですね。それに対して、**実際、その日に会った人たちの中で、声を聞き分けたり、顔や姿、形を見分けたりする人間というのは、一緒に起居していた人たちだけなわけですね。**それで、取調官から、そういう質問があって、そういう号令を出せるのはだれかという質問があって、だれかという質問があって、だれかというときに、やはり演説なんかやっていたということになります。ですから、じゃなかったかという形で、ぼくは述べたわけです。それに対して、ほかのやつは、こうこうこう言ってるけど、お前はどなんだということで、そういう形で調書に記載されていったわけですから、名前が特定されてですね。」(星野4回)

申立人は、1967年高経大に入学し、本件が発生した1971年には、千葉県三里塚に常駐し、成田新国際空港反対運動に専念しており、当時群馬工業高等専門学校の3年生であったKrとは接点は一切なく、本件当日にはじめて会い、申立人の顔もやはり同日はじめて見たのである。したがって、現認して、「星野」という「氏名による特定」はできなかったのである。

ウ Krの荒川21回公判証言について

なお、確定判決は、K r が、荒川 2 1 回において、弁護人から、同人の供述調書中に機動隊員が 4 , 5 人に殴られていたとあるが、その中に申立人がいたことを確定しうるか、と問われたのに対し、これを「肯定」していることを根拠に挙げている。

しかし、K r は、荒川 1 9 回において、検察官の質問に対して、次のように証言していたのである。

「その時、星野さんという人の姿は見ましたか。

後ろ姿を見ているように記憶しています。

どこにいましたか。

機動隊員の左斜め前ですか。

何メートルくらいの所。

ほとんどくっついていたんじゃないかと思います。

この人は殴っていたわけですか。

実際に殴って当たる場面を見てるわけじゃないですけど、星野さんの特徴だったきつね色の上着ですかの腕が振り上がってるのを見ています。」(荒川 1 9 回)

そして、前記「確定しうるか」と質問されて「はい」と答えた荒川 2 1 回においても、次のようにも証言している。

「最初に機動隊員をつかまえていた 4、5 人のうち、あなたが星野だと言っている男の服装は。

ちょうどこんな色(発言台の色を示す)の上下ですね。きつね色と言いますかね。あと、声ですね。」(荒川 2 1 回)

したがって、あくまでも、K r は、顔などを現認したわけではなく、後ろ姿などからきつね色の服装を着た男が殴打している場面を見たことを前提に、そのきつね色の服装を着た男が申立人だと主張しているのである。とすれば、服装の色が異なれば、確定判決が引用する前記 K r 供述の「肯定」自体が根本的に信用できなくなるのは当然である。

エ 「防衛隊」について

また、確定判決は、K rは、本件当日中野駅において、申立人の防衛隊員を命じられ、その後、申立人の身辺で行動を共にし、同駅での、申立人のアジ演説の際には、その肩車までしていることを強調している（確定判決63頁）。すなわち、K rは、申立人を現認すれば「星野」と識別できたというのであろう。

しかし、K rは次のように証言している。

「この昭和46年11月14日の日に、証人は星野文昭という人のいわゆる防衛隊というような役目で、その身辺にいたことはありましたね。

はい。

そういうことから、その星野さんという人は、ここにいる被告人であるかどうかという点は、顔を見てわかりませんか。姿を見たりして。

そうだとわれれば、そうじゃないかと思えますけれども、はっきりは言えません。」(星野4回)

すでに繰り返し引用したK r供述において、殴打行為者が「星野」であるという氏名による特定があっても、決して「現認」して氏名を特定したとは供述していないことにも留意すべきである。

そもそも現実には、「防衛隊」という言葉で連想されるような密接な関係はK rと申立人との間にはなかったのである。

「あなたが防衛隊に任命されたときは、奥深山君は居なかったわけですね。

はい。防衛隊に任命されたと言うより、星野さんが電話をかけてくる
とき……。

ちょっと付いて来てくれということで行ったわけでしょう。

はい。それで自然に防衛隊という名前が取調の間で付いていったという感じがしますけれども。防衛隊という形でぼくらになってくれと言われた記憶というのは、ぼくは持ってないです。

調べの段階で、それはむしろ調べ官の方から……。

防衛隊という名前を付けられたと思います。」

(荒川 2 1 回)

したがって、特に「防衛隊」なるものとして組織的・計画的に行動をしたことはなく、中野駅周辺において、せいぜい電話をかけるから付いて来てほしい、肩車をしてほしいと、なりゆきで声をかけられるようになっただけなのである。実際、K r は、申立人の近くにいたまま小田急線の代々木八幡駅までは行ったものの、その後申立人に先に行かれてしまい、本件現場では完全に申立人とは離れてしまっていたのであって、「防衛隊」としての行動は特に見受けられない。

「その人たちは、ずっと最後まで防衛するという立場にあったのですか。どこらへんまでそういう役目をやったのですか。」

電話をかける時とアジ演説をする時だけだったと思います。後は、防衛するという意識は全然もっていなかったのですね。」

(荒川 2 1 回)

犯人識別根拠は服装の色だけか

ところで、原決定は、「確定判決もその理由中第二、三、1、(一)入(4)(62頁以下)において、説示するとおり、K r は、所論指摘の員面において申立人を服装のみで特定したかのような供述をしているが、同じ員面のその供述箇所より前の箇所では、申立人が鉄パイプで機動隊員の頭部を殴っており、かすれた異様な声で『殺せ、殺せ。』と叫んでいた旨供述していたところ、K r は、本件当日中野駅において申立人の防衛隊を命ぜられ、以後神山派出所付近まで申立人に近接して行動しそのアジ演説等を聞く機会があったのであって、その証言においても申立人を特定する根拠として服装のほかその声を挙げているのである。」と判示して、犯人識別根拠として、声も挙げているから、K r の申立人特定は信用できるとしている。

しかし、K r の核心的な犯人識別根拠は服装の色であることは、すでに引用してきた供述に明らかである。したがって、その核心部分について信用性が弾劾された以上、突然、傍流的な根拠である声による特定をもって、確定判決の証拠構造の脆弱性を救

済することは許されない。これでは、事実上の、証拠構造の組み替えである。

そもそも、声による人物特定は、きわめて不確かである。実際、確定判決でさえ、O s が「殺せ、殺せ」と発言していたことを認定しており、仮にO s が発していたとしたら、O s と申立人の声を、混乱して騒然としていた本件現場で識別できるか大いに疑問である。当日にはリーダー格は何人もおり、多数のデモ参加者のいる現場で、多数の者が大声を上げることはよくあることであって、それにより「かすれ声」になることもまた容易に想像される。

しかも、K r の言う声による特定が何を意味するかが問題となる。「かすれ声」も、あるところでは「甲高い声」であったりしており、特定個人に特徴的な声であるとはいえない。

むしろ、K r は繰り返し、号令を出すのは誰かという形で質問を受けたと言っており、これからすれば、声の質そのもので特定したのではなく、声を出すのは指揮者だから申立人の声であると特定したと解するのが自然である。

小括

以上によれば、確定判決の証拠構造は、物証や第三者目撃証言もなく、少年であり共犯者であるK r の供述に依拠していて、きわめて脆弱であるだけでなく、K r の犯人識別供述の内容も、犯人識別根拠として服装の色と声と指揮者性が挙げるが、服装の色以外は、いずれも申立人を特定するには他との混同の可能性が極めて高く、結局、服装の色による特定が核心的部分である。

2 申立人が中村巡査を殴打していたとするK r 供述の虚偽性

以上を踏まえて、旧新両証拠によって再検討する。

K r が目撃し、認識していた「中村巡査を殴打していた人物」はあくまでも「きつね色の服を着ていた男」であること

ア K r 供述及び新証拠

(ア)すでに検討したとおり、K r は公判証言はもとより、捜査段階から、殴打行為者は、きつね色系の服装を着ていた男であると供述している。もう一度確認すると、

K rは、次のように供述している。

1972年2月16日付警察官調書

「うすいクリーム色の背広の人が鉄パイプでしきりに殴りつけていました。この時、このような服装の人は星野さんしかいないので、顔は見えていませんが、この殴っていた人は星野さんだっと思います。」

1974年一審荒川19回公判弁護人尋問

「その時、星野さんという人の姿は見ましたか。

後ろ姿を見ているように記憶しています。

どこにいましたか。

機動隊員の左斜め前ですか。

何メートルくらいの所。

ほとんどくっついていたんじゃないかと思います。

この人は殴っていたわけですか。

実際に殴って当たる場面を見てるわけじゃないですけど、星野さんの特徴だったきつね色の上着ですかの腕が振り上がってるのを見えています。」

1974年9月19日一審荒川21回公判弁護人尋問(26丁)

「最初に機動隊をつかまえていた四、五人のうちあなたが星野だと言っている男の服装は。

ちょうどこんな色(発言台の色を示す)の上下ですね。きつね色と言いますかね。」

1976年3月23日一審星野4回公判検察官尋問(6丁)

「そのときに、星野さんという人は、機動隊員の左斜め前にいたと、前回の証言では、そうなってるんですが、これは左斜め前で間違いありませんか。

星野さんが、ということですけど、要するに、その場で見ているのは、ぼくが見ているのは、きつね色の背広の上下を着た人ですか。中肉中背という感じの人ですね。」

1982年2月15日確定審7回公判弁護人尋問(34丁)

「服装についてはどうなのでしょうかね。今のあなたの記憶を素直に言ってくれと言えば、やっぱり服装はクリーム色もしくはきつね色系統の、そういう記憶なんですか。

記憶というのは ほとんどなかったんですね。そのころだれがどうこうというその11・14に関してあまりその、まあ、外を見るような余裕というのはそれほど持ってたわけではありません。で、記憶自体が転々としてあったわけです。で、星野さんの服装がその色だということになったのは、一つはその事件の現場でそのきつね色の上下の服装をした人がいてなくっていったという記憶があると」

以上のとおり、K r は、捜査段階から一貫して、自分が目撃した事実は、本件現場において、「きつね色の背広の上下を着た人」が同巡査を殴打していたという事実であって、この「きつね色」ないしは「うすいクリーム色」の背広の上下を着ていた人物が申立人であるかどうかについては、何ら確信はない旨を証言しているのである。

(イ)また、今回、新証拠として提出した2001年6月17日付けK r 陳述書でも、「誓って申し上げますが、中村巡査殴打現場に『きつね色の服を着た人間』があり、その人が鉄パイプで中村巡査を殴打していたことは間違いありませんが、その人が星野さんではないこともまた、絶対に間違いありません」と述べている(なお、「きつね色の服を着た人間」が申立人ではないことについての論証は後述する。)

当時の他の目撃者証言

そして、そのK r の記憶が正しいことは、実は公判に顕出された客観的な目撃供述によっても明らかにされているのである。

ア 都民交通整備士A t 目撃供述

事件当日、中村巡査殴打現場から70メートル手前にあった都民交通の整備士であったA t (以下「A t」という。)は、極めて詳細にデモ隊員による中

村巡查追跡、捕捉、殴打の一連の過程を目撃したとして、事件後15日目に以下のように供述している。

1971年11月29日付検面

「10人位が一団でとなった機動隊員が神山交番の方から東急デパート方面に駆けておりました。彼らの駆け方は、疲れているのか着衣が重いのかわかりませんがまるでマラソンをしている様に遅かった感じでした。

するとその後方40米位のところを白いヘルメットをかぶった学生らしい集団が、手に手に火炎瓶や長い棒の様な物を持って追っ駆けて来ました。先ほど申したとおり機動隊員の駆け方は、非常に遅かったのですが追っ駆けている集団は、身軽のためかすごい速さでした。

(中略)

それらが会社の前を通過してからは、私も窓から身をのり出して東急方面を見ておりました。」(4丁～5丁)

すなわち、同人は、詳細な本件現場の目撃を行い、都民交通前をデモ隊員らが通過してからも「窓から身をのり出して」注意しながら追尾し、殴打現場での状況を以下のように詳しく供述している。

「六 私の会社から六〇米位東急方向に寄った所に近藤というパン屋があ

ってそこは交差点になっておりますが、逃げた機動隊員中八名位は、その交差点を左折して私から見えなくなりました。

しかし、最後尾で逃げていた二人の隊員中一人の隊員がものすごい速さで追っていた学生風の男に追いつかれたらしく、パン屋の前辺りで長さ一米五〇糎から二米位の竹竿の様な物で右肩付近をなぐりつけられました。

そのため、その隊員は、後を振り返り、その男に抵抗しているように見えました。そこへ五名位の白いヘルメットをかぶった男、その中の一人は、ヘルメッ

トなしでしたが、追いつき機動隊員と乱闘となりました。

その隊員は、盾や武器は、持っていなかったように思いますが、五、六人の男達に棒の様な物で体中をなぐられている様子で、やがてその場に倒れてしまいました。

六(マ) その頃白いヘルメットの後続集団二、三〇名がその現場に追い

つき先の男達と一緒に倒れた機動隊員を真中に取り囲み円陣を張りました。」(6丁から8丁)

A tは、以上のように、詳細な殴打現場目撃状況を供述した後、殴打行為者の特長を具体的に供述している。すなわち、

「一番初めに、すごい速さで機動隊員を追い駆け、持っていた二米近い竹

竿の様な物で隊員をなぐった男は、**前に黒字で反戦と書いた白ヘルメットをかぶり身長は、私と同じ位に見えたので一七八センチ位**、少しやせ型の年令二二、三オタオルで覆面をし、その両端を下にさげておりました。メガネをかけていたかどうかははっきりせず、**着衣は黄土色の作業着か背広のような上着にGパン**、色のついていないズック靴、左脇下に火炎瓶らしい物をかかえていた男性でありました。

つづいて追っていた五名位の連中は一人だけヘルメットがなかったのですが、他の者は、反戦又は中核と書いた白ヘルメットをかぶっておりました。

その中で特徴のある者の一人は、髪を七・三に右に分け、身長一七八センチ位、マスクをかけ黒っぽい半コート黒ズボン姿の二〇才位の男性および身長一七五センチ位、茶とネズミ色を混ぜたようなブレザーコートを着たうえGパンをはいていた男性と身長一六五センチ位の背のやや低い男で黒っぽいコートを着てマスクかタオルで覆面をしていた男性でありました。」(11丁~13丁、強調は弁護人)

A tが最も特徴的人物としてあげている「すごい速さで」機動隊員を捕捉し殴打

した人物の着衣を「黄土色」という「きつね色」系として供述しており、K rの供述調書（新証拠を含む）及び公判証言と一致している。

なお、A tは、反戦と書かれたヘルメットを被っていたと供述しているが、申立人は、「中核」と書かれたヘルメットを被っており（1984年2月29日付上告趣意書）、これは、星野公判に提出された警察が撮影した写真でも確認できる。この点において決定的に、「黄土色」の服装を着た殴打行為者が、申立人とは異なることは明らかである。

イ 建築板金業F sの目撃供述

次に、同じく第三者の目撃者として、建築板金業F s（以下「F s」という。）の中村巡査殴打場面の詳細な目撃供述がある。

F sは本件当日車で白洋舎路地から走行中に事件に遭遇し、車を中村巡査殴打現場十字路を右折して駐車後、統一教会前十字路角から目撃したとして、事件後9日に検察官に対して以下のように供述している。

1971年11月23日付検面

「一〇人位の機動隊員を追いかけてくる五〇人位の白ヘル集団を認めまし

た。追いかけられた機動隊員は私の前方にかけて来て一名を除いて全員が交差点を左に曲がって逃げていきましたが、一番後からかけてきた機動隊員一人が図面に食料品店と印した店の前で先頭をかけてきた一五、六人の白ヘルの者に取り囲まれてしまいました。」（同2丁）

「三、機動隊員一名が捕ってからの状況を申し上げますと、私が作成した

図面の で見ていたのですが、機動隊員一名は図面に×と印した地点で背中を食料品店のシャッターに向けその回りに一五、六人の白ヘルの学生と思われる者が取りまき、その前にいる七人位の者が角材や竹やりで機動隊員を一せいに突いたり殴ぐったりしました。」（同2丁）

そして、F s は、特に印象の深い者として、以下の人物をあげている。

「ヘルをかぶっていたかどうかよく判りませんが、長髪で身長170センチ

チ位、細面青白い顔でベージュの薄いコートを着た男が図面に A と印した地点で警棒を振って機動隊員の頭を何回も殴ぐり

つけていたことです。」(同3丁)

「 そうしているうちに白ヘルをかぶった茶っぽいジャンパーを着用したタオルで覆面した男が B と印した地点に中腰になり、」(同4丁)

F s も、やはり、中村巡査を殴打していた者の中で印象深い者として、「ベージュ」の色の服を着ていた者を挙げており、やはり、K r が供述調書及び公判証言で指摘した「きつね色」系の色と一致しているのである。

殴打者の服装の色

以上のとおり、K r のみならず、何の利害関係も有しない一般目撃者である A t、F s 両氏が揃って、「きつね色」と同系統の色の服を着ていた男が中村巡査を殴打していたことを供述していることはきわめて重要であり、中村巡査殴打現場において、鉄パイプで同巡査を殴打していたのは、「きつね色の服を着た男」であることは客観的に明らかである。

したがって、K r が同巡査殴打現場で目撃したのは、「きつね色の服を着た男」が同巡査を殴打していた場面であることに疑いを差し挟む余地はない。

殴打行為者の服装の色に関する確定判決の認定

そして、確定判決も、「中村巡査殴打という特異な状況下における認識として、同被告人の服装の色に関する記憶が維持されていたものと言うべく、またその認識に、他との混同があるとも解し難い。」(同224頁)とあるとおり、K r が目撃したという殴打行為者の服装の色を、K r の供述のように、きつね色系と認めている。

そこで、この「きつね色の服を着た男」は申立人であったのか否か、が次に検討さ

れねばならない。

3 申立人が本件当時着用していたのは薄青色の背広とグレーのズボンであった こと

これまでも、申立人は、再審請求書及び異議申立補充書の中で、本件当日の申立人の服装は、薄青色の背広、グレーのズボンであったことは主張してきたが、その根拠となるものは、基本的には、申立人自身の供述に拠るものであった。

しかし、今回、極めて信用性客観性の高い証拠が発見され、この点も客観的に特定できるに至ったのである。

申立人自身の当日の服装についての供述等

1984年2月29日付申立人上告趣意書(14~15頁)

「私の当日の服装は、上着は、ジーパンを洗って薄くなったような抑えた色合いの薄青色のブレザーで、ウエストの部分が細めになっていてスポーツ的な形のもの。ズボンは、色は薄いグレーで、形はストレートのもの。シャツは白のワイシャツで、ネクタイは青地の地の中央部に約10センチ幅の薄い黄色と薄いグレー横斜めの縞が入ったもの。そして、銀メッキのネクタイピンをしていた。靴はこげ茶か黒の短革靴で、黒ぶちのメガネをかけていた。コートはなし。後で、「中核」と書かれた白ヘルメットを被り、白マスクをかけた。

私は、神山交番前での機動隊とデモ隊との衝突の状況を撮影した中村撮影報告書22の4に写っています。神山交番となりのシャッターの前で左足をのばして走っているのが私です。」

2001年12月20日付け「星野文昭との面会報告書」(新証拠)

申立人の妻である星野暁子は、申立人との面会の際、3度にわたり、申立人に対し、大日本インキ化学発行の「PROCESS COLOR NOTE」ないし財団法人日本規格協会が出版している「JIS色名帳」を示して、本件当日の申立人の服装の色を特定させたところ、ブレザーは、「PROCESS COLOR NOTE」の「CN-2380P」、ズボンは、「CN-546-1/2P」であることが示された。これらは、上記の申立人の供述と一致するものであった。

本件デモ参加者の申立人の服装に関する各供述

A y 2・14 検面

「星野さんの服装は薄水色ブレザー、グレーズボン、黒短靴、黒縁メガネ（つるが金属製）」(11～12丁)

I t 2・10 検面

「星野さんは、黒ぶち眼鏡、Yシャツ、ネクタイ、灰色のようなブレザー、やゝ同色のズボンという身なりでした」(12丁)

A r 4・12 検面

「星野さんの服装は、空色のブレザー、紺色のネクタイ、白っぽいズボン、黒っぽい革靴でした。」(17丁)

小括

以上のとおり、本件当日、申立人の身近にいたとされるA y、I t、A rは全員、申立人の当日の服装について、申立人と同様の供述を捜査段階から行っていたことが認められる。

警察官の供述及び捜査記録による申立人の服装

本件公判廷において調べられた証拠及び関連事件の捜査記録から、捜査機関自身が、申立人の本件当日の服装について申立人の上記供述どおりであったことを確認していることが今回明らかとなった。これらの供述調書及び捜査記録によれば、本件デモ隊を追尾し監視していた警察官が、申立人の服装について視認した、というのである。すなわち、警察官が、その任務として申立人の服装を視認したのであるから、その客観性は極めて高いことはいうまでもないところであり、これらの証拠により、申立人の服装についても客観的に特定することができるのである。

1971年11月18日付牟田和正検面

牟田和正は、当時、警視庁公安総務課第六係主任であり、同警部高尾太郎の命令によって、私服で中核派学生等の動きを視察する目的で、事件当日午後2時34分頃から国電中野駅ホーム上、集団から3～4メートル離れて視察しており、上記

検面は、その様子を検察官に供述したものであつて、その正確性は極めて高い。これによると、申立人の服装は、

「指導者は二十一、二才、やせ型、小柄な男でした。顔はやや面長色白で黒ブチメガネをかけ髪は七・三位にわけ、油気はないようですがきちんと整っておりました。うす青色の背広上着白ワイシャツ濃いえんじ色のネクタイ長いネクタイピンをしていました。」(7丁)

とのことであり、申立人自身の供述とほぼ一致しているのである。なお、上記の状況は、中野駅ホームで、申立人が肩車されて、アジ演説を行ったときのものであり、この時に演説をしたのが申立人であることに争いはない。

1971年12月11日付高尾太郎作成「総括捜査報告書」(新証拠)

この報告書は、本件公判廷においては、検察官から全く開示されなかったものである。後にその入手経緯を述べるが、この総括捜査報告書は、本件当日の神山交番前放火事件及び本件中村巡查殺害事件について、警察が捜査を行った全容が記載されているものであり、いかなる捜査、証拠によって、上記総括報告書記載の事実が認められたかも合わせて記載されている。

これによれば、申立人の服装は、

「最前部では 肩車にのった年令二一～二歳、やせ型、小柄、やゝ面長色白でボストン型黒ブチ眼鏡、髪を七、三に分けた薄青っぽい背広上下白ワイシャツ、ネクタイの男が「我々は渋谷で合流しよう。渋谷駅を燃焼しよう」等とアジっていたが」(4丁)

と記載されている。やはり、上記の状況は、牟田検面と同様、中野駅ホームのことであり、これが申立人であることに争いはない。

なお、上記の状況を視認した者は、牟田の他、公安総務課の警部補である中島、千葉なる人物及び中野署の斉藤部長、代々木署の滝本巡查と4名もあり、それぞれ

に現認報告書が作成されていることが上記報告書に記載されている。これらが入手されれば、本件当日の申立人の服装の色はうす青色の背広であったことがさらに明らかにされることになる。

確定判決が引用する大竹巡査の供述調書

ところで、確定判決は、K r 供述を支える証拠として大竹巡査の供述調書を挙げ、大竹巡査が、機動隊との衝突直前本件集団に対して肩車に乗った申立人の演説を目撃し、申立人の服装について「黄色か、茶色っぽい服装をしていた旨供述している」（確定判決 224 頁）として、むしろ、申立人は K r 供述の言うとおり、「きつね色」系の服装の色を着ていたと判示する。

しかし、大竹巡査自身は、供述調書では一切申立人を特定する服装の色について供述していない。

また、新証拠で提出した高尾太郎作成の総括報告書においても、大竹巡査の記載もなく、むしろ同報告書では、上記の通り複数の警察官の現認を基に、申立人が肩車されてアジ演説を行ったときの服装を、申立人の主張の通り「うす青色」系として特定していることは、すでに述べたとおりである。

まとめ - 捜査当局の認識

したがって、警察官を含めて捜査当局自体が申立人の服装の色を「うす青色」系として特定しており、「うす青色」系と「きつね色」系を見間違えることのないことは新証拠によっても明らかであり、たまたま符合した大竹巡査の一度限りの公判証言だけを頼りに、K r 供述の信用性を認め、申立人の服装の色をきつね色系として認定することは許されない。

小括

上記事実からすれば、本件当日の申立人の服装が、うす青色の背広、グレー系の色のズボンであったことは疑いようのない事実である。

そして、K r が中村巡査殴打現場で目撃した「きつね色の服（を着た男）」の色調と申立人の着ていた「うす青色の背広」の色調が明らかに異なることは、K r 陳述書添

付の「JIS色名帳」からKrが特定した色と申立人が特定した「PROCESS COLOR NOTE」の色とを比較すれば一目瞭然であって、見間違ふことはあり得ない。

4 これまでの総括

- 「きつね色」系の服装を着た男が申立人とは別に存在していたこと

以上検討したところからすれば、Krが中村巡査殴打現場で同巡査を殴打していた人物（きつね色の服を着た男）と申立人とは全くの別人であることが客観的に明らかとなったことは、誰の目にも明らかである。

また、すでに指摘したとおり、Atは、「反戦」と書かれたヘルメットを被っていたと供述しているが、申立人は、「中核」と書かれたヘルメットを被っており（1984年2月29日付上告趣意書）これは、警察が撮影した写真でも確認できる。この点において決定的に、Atが目撃した「黄土色」の服装を着た殴打行為者が、申立人とは異なることは明らかである。

さらに、ここで留意しておかねばならない事実は、中村巡査殴打現場の一般目撃者であるAt、Fs両氏の供述調書には、同巡査を殴打していた「きつね色の服を着た男」以外の人物の服装について、いっさい「うす青色の背広」が登場していない（彼らは目撃していない）という事実である。

このことはとりもなおさず、申立人が同巡査殴打現場にいなかったこと＝申立人が無実であることを強く示唆するものであることは言うまでもない。

5 Krが、中村巡査を殴打していた「きつね色の服を着た男」を申立人である と虚偽の事実を供述調書に記載してしまった点について

Krの供述の経緯

前述のように、Krが目撃した中村巡査を殴打していた人物と申立人とがその服装の色から全くの別人であることが明らかとなった現在、問題は、なぜKrが、捜査段階では、この2人の人物を同一人物であると認めてしまったのか、という点に絞られることになる。

この点、これは、Krを取り調べた市川検事の意図的な誤導、誘導によるものであ

るとの申立人の主張に対し、原々決定は、「着衣の異なる人物を捜査官が誘導できるものか、また、請求人の着衣に関する他の者の供述が一定しない中で、そのような誘導をする必要があるのかも甚だ疑問がある上、着衣に関するK r 供述がほぼ一貫していることは、旧証拠から明らかであるのみならず、K r 自身、他の人と服装に関する記憶が違うことを何度も言われたが、訂正しろということにはなかった旨証言している（控訴審・七回）。これらからみて、捜査官がそのような誘導をするとは思えないし、そもそも、K r の供述調書において服装のことに触れたのは、O o 引当供述以後のことであるから、それ以前において服装による誤導を問題とする余地があるとは思われない。」と判示し、あくまでもK r の認識に基づき、任意に作成されたものであるとしたのである。

しかしながら、原々決定の上記判示部分の論理は、これまでの検討ですでに破綻していることは明らかである。以下、検討する。

捜査官が申立人の着衣について誘導する必要性があったこと

原々決定は、上記の点について、「請求人（申立人）の着衣に関する他の者の供述が一定しない中で、そのような誘導をする必要があるのかも甚だ疑問がある」とするが、これは明らかな誤りである。

捜査機関は、1972年2月2日に、K r、I t、A y、O o が逮捕されるはるか以前の1971年12月段階で、申立人の服の色は「うす青色」であったことをすでに確定的なこととして認識していたことは、新証拠である高尾太郎作成の「統括捜査報告書」及び牟田検面から明らかである。なお、K r を取り調べた市川検事は、員面調書はほとんど読むようにしていたこと、他の被疑者の調書も参考にしたことなど証言していることからして、警察から送致された捜査書類全てに目を通していたことは明らかである（捜査検事としては当然のことである）。すなわち、市川検事は、K r の取調当時、申立人の服の色について十分な認識を有していたと認められるのである。

さらに、この時点で、一般目撃者からは、中村巡査殴打現場に「うす青色の背広」を着た男がいたという供述は取れていなかったことも明らかとなっている。

これらのことからすれば、捜査機関（市川検事）としては、K r に、申立人が同巡査殴打現場におり、同巡査を殴打していたことを認めさせるには、きつね色の服を着た男が申立人であるとするしか方法がなかったのであり、誘導の必要性はきわめて強かったことは明らかである（K r に、同巡査を殴打していた者は、「うす青色」の背広を着ていた、と誘導する方向もあったであろうが、K r は、服の色については頑として供述を変えなかったものと見られる。）

したがって、原決定の言うように「服装に関してすら」誘導の形跡がないのではなく、「服装に関してだから」誘導せず、削除し抹消しようとしたというべきである。

K r 自身、本件以外の公判廷において、「きつね色の服を着た男」と申立人とが同一人物であることを強要されたことを認めていること

原々決定及び原決定は、「K r 自身が控訴審で、服の色について訂正しろ、と言われたことはない旨を証言している」として、捜査官（市川検事）の誘導の事実を否定した。

しかしながら、K r は、他事件の公判で、本件に関して、捜査官から強引な誘導があったことを認めているのである。以下、これを概観する。

1980年11月28日第三次破防法裁判第55回公判K r 証言（新証拠）

検察官尋問

「大分たくさんいたようですけれども、指揮をする者はいたんですか。

はい、いました。

名前は記憶ありますか。

当時、偽名でしか記憶してなかったんですが、取調べで星野さんという方だと

その人だけですか、指揮者は、

何人かいたとおもうんですが、

取調べ受けた段階で星野という名前はわかったと言いましたね。

はい。」(26丁)

「それじゃ まず こういうふうに見ますが、中村巡査に対して証人も攻撃を加えましたか。

というふうに供述調書はできてます。

本当はどうなんですか。

実際はやっていません。

攻撃を加えていた者はいましたか。

いました。

何名ぐらいですか。

... はっきりは記憶していないんですけど...、見える範囲では四名か五名ぐらいだったと思います。

その中で、名前を知ってる者はいましたか。

いえ。

いない。

はい。」(2 8 丁)

以上のように、K r は、星野という名前は、取調べで知らされたことを述べている。また、自らの殴打行為を否定し、殴打に加わった人物についても誰かは特定できないし、殴打行為者に名前を知っている者はいなかったのだから、申立人（星野）もいなかったことを証言しているのである。

ところが、本件公判廷に顕出されたK r の供述調書には、申立人が中村巡査を殴打していたことが記載されているのであるから、何らかの誘導があったことを強く窺わせることは、すでに指摘したとおりである。

この点、K r は、さらに次のように述べている。

1 9 8 0 年 1 2 月 1 9 日 第 三 次 破 防 法 裁 判 第 5 6 回 公 判 証 言

(弁 護 人 尋 問)

「はっきりはしないんですけど、ただ、自分でも感じたんですけど、さっきも申しあげましたように、供述調書がつくられていく過程で、典型的な例と言え、星野さんという人の例ですけれども、ぼくはその現場で最後に星野さんが出てきたところを見たわけですね。そして見たんだから、最初にもいただろうと、最初になくなっていただろうという話しになって、なぐられている中に知っている人間は、だれがいるかとか、この服装はどうかとか、この服装はだれだれだというような形で、調書が、どんどんつくられていきましたから、そうすると自分にも、そういうふうにやられるだろうという気持というのは、強かったです。」(99丁)

「あなた、さきほど調書がつくられていくというように述べられたんですが、そういう認識を持たれたのはいつ頃からですか。

もう最初の取調のときだったですね。最初というか、弁解録取をとるときに、もうすでにメモなり何なり見ながら。警察官が弁解録取をとって行く中で、もう自分が全然忘れていくことまで、警察官は書いていくわけです。そのときやはりそういうふうに感じました。」(101丁)

K r は、上記のとおり、中村巡査に対する殴打行為者が申立人であると特定させられたのは、捜査官の誘導によるものであることを明確に証言しているのである。

この点について、K r は、2001年6月17日付け陳述書(新証拠)においても、「(取調を受けていた当時)体調も思わしくなく、さらに未成年であったこともあり、自分は、中村巡査に何も暴行も加えていないし、火炎ビンも投げていないのですが、取調の中で、取調官から『他の者がこう言っているから、こうだろう。』と責め続けられ、最後は、本当に、自分がやったのではないかと、思いこんでしま

いような状態になっておりました。(中略)そのような中で、私は、取調官から、自分が火炎ピンを中村巡査に投げたことにされそうになり、火炎ピンを投げたことにされるよりは、と考へ、自分が、竹竿で中村巡査を殴ったことにしてしまい、その代わりに、その時持っていた火炎ピンを誰かに渡してしまったことにしてしまつたのです。」と陳述しており、やはり強引な誘導があつたことを率直に認めている。このような精神状態に追い込まれながら、「中村巡査殴打現場にいた中で私の記憶にある人間を私が知っている人物に当てはめていく、という作業が行われてました。その中で、結局、『きつね色の背広を着ていた人物』が『星野さん』であるとされてしまった」(同陳述書)のである。

K r の服の色に関する供述とO o 引当供述の前後関係について

さらに、K r が、中村巡査を殴打していたのは、「きつね色の服を着た男」であると記憶しており、市川検事が強引に、これを申立人と一致させたことを推認させる状況証拠が存在する。

それは、当時、K r の取調担当であつた石井紘三の本公判廷における証言及び同人が作成したK r の員面調書の内容、そして接見状況報告書の存在である。

ア K r の員面調書の内容

申立人の服装に関する内容が最初に出てくるのは、先述のとおり、2月13日付け員面である。

これには、「部隊が合流して一寸経ったとき、一人の小柄でメガネをかけ色の浅黒のうすいクリーム色の背広上下を着た男の人が私達の部隊の」(12丁)と、服の色が記載され、中野駅でK r が防衛隊に任命された場面が縷々記載されている。そして、このときこの「うすいクリーム色の背広上下」の人が、「高崎経済大学の星野さん」だと教えられ初めて顔を見たとの記載が存する。すなわち、2月13日の時点では、K r が申立人をそれとして認識したのは11・14中野駅現場であるとの供述になっているのである。

しかし、一方2月2日付けの員面によれば、同じ場面での供述が、「九、私のこの一

一月一四日の任務は、軍団長か何かの当日の私達組織の重要人物である偽名で『みなかみ』とかいう人の防衛隊の一員でした」(15丁)となっている。つまりKrは少なくとも2月2日の時点では、「みなかみ」なる人物が「星野」である、という認識は、11・14当日にはなかった、と供述しているのである。

Krが、「みなかみ」という人物を「星野」であると認識した時点について、上記2つの員面には大きな違いが存するが、前述したKrの公判証言からすれば、本件11・14当日、Krは、「星野」という名前を知らず、逮捕後それを知らされたことが認められる。さらに、2月7日の員面では、被疑者写真30枚を取調官である石井から提示されて、知っている人がいるかという尋問をされ、280番の写真を「星野=申立人」とであると特定していることになっている。

これらの点を合わせ考えるならば、Krが、捜査官から、「みなかみ」が「星野」であるということ「教えられた」のは、少なくとも2月2日以降2月7日以前ということになり、作成された供述調書の日付からすると、その時期は、2月4日の市川検事の取調の時以外にありえないことになる。そして、その時に、「みなかみ」=「星野」=「きつね色の服を着た男」という図式を認めさせたことが強く推認される。

イ 公判廷における石井の証言

また、Krの取調官であった石井は、控訴審第19回公判で以下のよう
に証言している。

「.....星野くんに対しては、クリーム色というだけで、星野くんと言っていたと
というようなことでもなかったように私は記憶してるんですが。

では、何故調書にそれはとらなかったんですか。ここでは、クリーム色の人
が殴っていたのを見た、現場ではクリーム色の服上下を着ていたのは星野
しかいないから星野だと、そういうふうな結びつけをしているわけですから
ね。

これは、結果として、文にすれば、こういうふう特定の仕方は、彼がクリーム色の背広の人ということでそういう文になっているわけです。」(2 2 丁)

と、石井は、K r が中村巡査を殴打していたのはあくまでも「クリーム色の服を着ていた男」であるということに固執していたことを率直に証言している。これは、直接K r を取り調べた者に証言であるから、その信用性はきわめて高い、と言うべきである。

そうすると、員面調書の作成時期からすれば、K r が、石井に対して、「クリーム色」という服の色でしか中村巡査の殴打行為者を特定できないことを言っていたのは、2月13日時点であるということになる。そうであれば、それより前の2月4日、同月9日という市川検事の取調時期に、同検事に対しては、K r が石井に対するのと同じこと(殴打行為者は、クリーム色の服を着た男であるということ)を供述しなかったと考えることは余りに不合理であり、やはり市川検事に対しても、K r は、服の色にこだわった供述をしていた、と考えるのが合理的である。そうすると、上記2・4及び2・9検面に「星野」としか記載されていないのは、相当強引な誘導の結果であることは優に推認されるのである。

ウ 「接見状況報告書」(1972年2月4日付警視庁尾久警察署巡査部長 小 熊隆作成)

市川検事は、公判でK r は取調べに対して非常に素直で初めから何事も 隠さず、人の名前も進んで供述していたと証言しているが、それは明らか に虚偽である。

上記「接見状況報告書」によると、2月3日午後1時から2時半まで、巢鴨警察署公安係調室にて、K r の実父K r hとの接見が行われ、父親が涙を流して弁護士解任を勧めるのに同意し、解任届を書くに至る状況が簡潔に記載されている。

K r は、逮捕された日である2月2日付け員面では、偽名の「みなかみ」なる人物以外の人名の記述は一切ない。ところが、この父親との接見があった翌4日には、

中村殴打現場状況と星野の名前等が一挙に供述されているのである。

また、2日の員面には、「詳しいことは後で申し上げますが、今日は一応、私自身この闘争に参加はしたので、その行動について述べます」という趣旨が述べられており、自分のことは言っても他の人のことについては触れないようにするというK rの当時の意思を窺わせる記述となっている。しかし、一方では「偽名で『みなかみ』とかいう人の防衛隊の一員でした。」という申立人に関する部分が存し、捜査官の取調べが、申立人について集中していたことをも窺うことができる。

これらのことからすれば、2日と4日の供述内容の大きな隔たりの原因は、3日の父親接見にあったことが容易に認められるのである。

そうすると、K rは、2月4日の市川検事の取調を受けている時点においては、前日の父親接見による弁護人の解任等によって、精神的に大きく動揺していたことが優に推認できるのであって、市川検事にとって、未成年であり精神的に大きく動揺しているK rに対して、「きつね色の服を着た男」が「星野」であるとさせることは、比較的容易なことであったであろうことが推認されるのである。

以上のとおり、K rに対して、殴打行為者の星野の特定をめぐって、捜査官（市川検事）の誘導がなされていたことは優に認められるのである。

小括

以上、詳細に検討してきたとおり、K rの捜査段階における「申立人が中村巡査を殴打していた」との供述調書の記載は、旧新両証拠による再評価によって、客観的にも、K rの当時の認識としても誤りであることは明白である。

6 「ともかく論」について

原々決定は、「K r、I t、A yは、O o引当供述までに、既に、**申立人が直接殴打したかとはともかく**、中村巡査を囲むなどして本件殺人に関与していたことを明確に供述している」と判示し、原決定も、「(原々決定は) O o引当供述が行われた時点以前にK rらが既に申立人に現場供述の存在を窺わせる事情があったとの供述に及んでいる趣旨を説示していると理解できる。そして、この説示はこのような供述が既になされているこ

とに意義があることを強調しているのであって、もとよりこの説示は正当である」としている。

しかし、すでに検討したとおり、K r が、申立人をはじめて特定したのは殴打行為に際して殴打行為者の服装の色が記憶にあり、これを理由に申立人であると推測したのであって、殴打行為と離れて、申立人が中村巡査を囲んでいたなどとの供述はしていない。

また、申立人の殴打行為という核心的部分について信用性がなくなれば、当然、申立人が中村巡査を囲む形で現場にいたとの供述自体もその信用性の検討が迫られることは当然である。

したがって、原々決定及び原決定が、「申立人が直接殴打したかはともかく」と判示したこと自体が、証拠のつまみ食いという確定判決の証拠構造の脆弱性と同様の判断傾向を有していることを示しており、不当である。

繰り返し強調するが、本件では、犯人識別供述の信用性が問題となっており、何を根拠に申立人と犯人との同一性を判断したかが問われているのであるから、中村巡査を囲むなどして本件犯行に関与したとの供述自体の信用性が再検討を迫られているのである。

7 殴打行為のまとめ - 旧新両証拠の総合評価

すでに述べたとおり、殴打行為への関与について、確定判決の依拠するK r の申立人識別供述を信用することはとうていできず、その証拠構造はきわめて脆弱である。

そして、本件各新証拠によれば（弁12ないし22号証）、すでに検討したとおり、K r が供述している服装の色の男は申立人とは別に存在しており、同人を申立人と識別したK r 供述が強引に録取されたことが認められる。

したがって、結局、本件においては、きわめて脆弱な確定判決の証拠構造に対して、本件各新証拠が出現したことにより、殴打行為に申立人が関与したことについては合理的な疑問が生じているのである。

第4 火炎びん投てきの「指示」について

1 確定判決の証拠構造の脆弱性について - 「声」による犯人識別

声による識別であること

確定判決の依拠するA y及びA rの捜査段階における供述調書は、申立人の火炎びん投てきの「指示」について、申立人の声から特定している。しかし、本件現場のように機動隊とデモ隊が衝突して騒然とした雰囲気になっている場合には、特定個人を、声から識別することにはその正確性に根本的な疑問が生じる。

実際、確定判決の依拠するA yの2・16検面では、申立人を現認して「火を付ける」と命令したのが申立人であると特定したのか、申立人を現認することなく、声だけから申立人と特定したのか明確ではない。同検面に先立つ2・12員面では、「星野さんが再び大きな声で、火をつけろと私達の方を見て命令をしました。」とあり、一見現認したかのような供述にも思えるが、2・16検面では、犯人識別供述として重要な部分である「私達の方を見て命令しました」という供述自体がなぜか出てこないのである。仮に現認しているとすれば、当然、検察官はその後の取調で確認するはずであるが、2・16検面では出てこないのである。

むしろ、すでにK r供述においても検討したとおり、現場で飛び交っていた声は「命令」であり、「命令」の声だから指揮者であり、指揮者の声だから申立人であるとの論理推測ないしは捜査官の誘導による供述だと考えると自然である。

いずれにしても、申立人の火炎びん投てきの「指示」については、声による識別であって、容易く信用することはできない。

A yとA rの各供述が矛盾していること - 「指示」はあったのか？

また、声による識別といっても、確定判決が依拠するA yとA rの二人が供述する申立人の指示は言葉自体が異なっている。すなわち、A yは「火を付ける」であり、A rは「離れろ、火炎びんを投げろ」となっている。一審判決が申立人の「指示」と抽象化して、声の内容を特定しなかったのは、ここに原因があると思われる。

ところが、この供述矛盾は、単に細かい言葉を忘れたということではすまされない。そもそも、果たして火炎びん投てきの「指示」があったのかという点にも疑問が生じるのである。なぜなら、確定判決が申立人の中村巡查殴打の根拠としたK rの2月1

4日検察官調書では、『「離れろ、火炎びんを投げるぞ」という声がしました。』と記載されている。A r 供述のように、指揮者が「離れろ、投げろ」と二重の「指示」をするよりも、実際の火炎びん投てき者が投てき直前に、「離れろ、投げるぞ」と警告する方が自然である（投げるタイミングを決定できるのは投てき者だけである）。

したがって、本件現場においては、火炎びん投てきの「指示」が投てき者とは異なる「指揮者」からではなく、火炎びんを投げる者が、投げるタイミングを見計らって近くにいた者に「離れろ、投げるぞ」と「警告」したものの合理的疑いが生じるのである。そして、申立人は火炎びんを投てきしていないのであるから、当然、「警告」もしていない。

K r 供述との関係 - 確定判決のつまみ食い

ところで、確定判決は、一方ではK r 供述に依拠して申立人の殴打行為を認定しながら、火炎びん投てきについては、K r 供述を取り上げない。すなわち、K r は、申立人のいた方向とは別の方向から火炎びん投てきの警告がなされたとしており、K r 供述を前提とするのであれば、申立人ではない者が火炎びんに関して何らかの警告を発したはずである。

この点、確定判決は、「関係証拠によれば、火炎びんを投げろという声は、被告人星野のほか、奥深山からも発せられたこと及びその直前にK r がそれまでにいた場所から他へ移動したことをそれぞれ認めることができる。してみれば、K r が、火炎びん投てきの指示が誰の声か分からないとし、また、その声が同被告人のいた方向とは別の方向から聞えたと供述しているからと言って、これに基づき原判決を論難するには由ないところであって、原判決には所論のような事実誤認はないと言わなければならない。」と判示する。しかし、仮に確定判決の判示するとおり、火炎びんを投げろという声が被告人星野のほか奥深山からも発せられており、K r が誰の声か分からないとする供述にも理由があるとするのであれば、むしろ、申立人の声を識別したとするA y およびA r の各供述の信用性に多大な疑問が生じるはずである。この点においても、確定判決は、K r 供述のつまみ食いをしているのである。

小括

以上によれば、確定判決が申立人の火炎びん投てきの「指示」を認定する根拠は、そもそも「声」による犯人識別供述であって、その正確性には多大な疑問があり、このことは、確定判決がK r 供述を都合のいいようにつまみ食いしていることから明らかである。

2 A y 供述自体の脆弱性

A y 供述の特徴

A y も、K r と同じく、その供述内容には容易く信用できない類型的な脆弱性を有している。

すなわち、A y 供述は、共犯者供述であって、一般に自己の罪責を免れようとして、引っ張り込みの危険性があるだけでなく、すでにK r 供述の検討の際にも言及したように、本件では警察首脳の異例の訓示に基づき、デモ参加者の中から未成年ないし20歳代の学生が一斉検挙されて「首謀者」の割り出しがなされており、「共犯者自白」の危険性が最も作用する外的状況にあった。

また、A y は、1953年1月29日生まれの当時18歳の少年であり、少年が、一般に捜査官の誘導、強要に屈しやすい性質を持っていることもまたよく知られているところである。

利益誘導を受けて虚偽供述をした経緯

実際、A y は中津川検事による利益誘導について証言している。

「(弁護人)

検察官が控訴することについては予め話があったんでしょうか。

いえ、どれだけ軽い刑でも控訴しないというふうなことは聞いたんですけれどもね。

(中略)

そういうことを誰が言ったんですか。

中津川検事」(控訴審8回)

これに対して、中津川検事は、Ayが黙秘を解いたきっかけは、父親とおじ（静岡県警警察官）の説得によるものと証言しているが（控訴審13回）、仮に中津川検事の証言を前提にしても、父親と、警察官の叔父による強力な働きかけがあったことになる。

「（弁護士）それでこの火炎びんを投げたと認めないと捜査が終わらない趣旨のことを先ほど言われましたね。

はい。

これはもう少し詳しく言うと、どういうことなのでしょう。

前にも言ったことあると思うんですけど、既成の事実がもうでき上がっていて、その中の一人の登場として自分を設定するように供述してしまわないと終わらないと、で、ほかの人間がもう供述し終わっていると言うか、そういうふうなことを言われますと、自分だけとり残されると言いますかね、そのへんの心理よくわからないんですけども、そういうことで、とにかくそこまで供述してしまわないと終わらないというそういうふうな意味なんですけど。

そうするとほかの人は認めたぞということは言われたわけね。

そうですね。

ところでこの火炎びんですね。あなたは実際には投げてない。

はい

そうするともう一つは、この中村巡査の現場であなたは火炎びんを持っていましたか。

持っていませんでした。

と、投げる以上火炎びんをどうしたという話になりますね。

はい。

それはどういうふうに供述しました。

それで後から走って来た女の子にもらったというような、これ、全く

の創作なんですけど、その子から火炎びんもらって、それでそれを投げたという供述をしていると思いますけど、それはかなり自分で、警察官に言われて創作したものじゃないものですからね、変な言い方ですけど、自分で創作したという記憶がはっきりしていますから。」(控訴審8回)

この「それはかなり自分で、警察官に言われて創作したものじゃないものですからね、変な言い方ですけど、自分で創作したという記憶がはっきりしていますから。」というA yの供述は、体験した者でなければとうてい証言できない迫真的なものである。そして、A yは、次のようにも言っているのである。

「(弁護士)で、ほかの人がどうしていたということについて、あなたは供述していますね。

はい。

それは事実見た通りのことだけ話したんですか。

いえ、違います。

見ていないことも言ったということですか。

はい。

たとえばどのようなことかな。

あの中村巡査の現場に女の人がいたという供述していると思うんですけどね。

火炎びんのは。

...まあ実際火炎びんが投げられた現場にぼくはいなかったわけで、自分自身で投げていないんだけど、まあ投げたというふうに供述してしまうと、あとまあほかに近くにいた人間の名前がどうだこうだという形になって、こういう人間いなかったかどうだこうだということで、結局その周りの人も投げたということまで言っちゃったんですけどね。

隊員のことについても、火炎びんを投げたことは違うわけですね。見てないわけですね。

そうですね、見ていません。」(30丁～31丁)

結局、A y 供述を到底信用することはできないのである。

A y 供述をつまみ食いする確定判決

確定判決自体も、申立人による中村巡査の殴打を目撃したとするA yの検察官調書の信用性を自ら全面的に否定している。にもかかわらず、火炎びん投てきの「指示」になると手のひらを返すように肯定するところに、他に確定的な証拠もなく、確定判決の証拠構造の脆弱性が明確になる。確定判決の該当箇所は次のとおりである。

「(A y 及びA r)らは、同被告人(申立人)の中村巡査に対する殴打の状況を現認しなかったか、あるいは現認したとするには疑いがあるものと言うべきである。すなわち、A yは、2・25(検)において、『米屋の前で、星野、奥深山さん達が中村巡査を私と同じような鉄パイプでめった打ちしていた(中略)五、六名でとり囲み殴りつけてい』たと供述しているが、それに先立つ2・16(検)においては、本件殺害現場での同被告人の言動について、『殺せ、殺せ、殴れ、やれ。』『銃を奪え。』『火をつける。』等の命令が同被告人の声ないしは同被告人のような声であったとし、また同被告人も火炎びんを投げたと思う旨供述しながら、その殴打自体については、何ら触れるところはなく、単に七、八名の者が中村巡査を取り囲んで殴打していたが、その中で奥深山やO sが殴打しているのを見た、とするに過ぎない。右両供述を対比してみると、後者が同被告人の言動を詳細に供述しているにもかかわらず、その殴打については何ら触れていないことからすれば、同巡査を殴打している五、六名の中に同被告人がいた旨の前者の供述は、前示のように同巡査を引張り出している者らの中に同被告人がいたことを根拠とする、同人の推測の結集の表明とも解する余地があり、現に、同人が同被告人の殴打の状況を目撃したと言い得るかについては、躊躇せざるを得ない。」

確定判決は、2・16日検面の一部の記載について信用しないとするのであるから、なぜ信用できない供述が記載されてしまったのかを説明しなければならない。しかし、確定判決は、「同人の推測の結果の表明とも解する余地」とするだけで、「推測の結果」がなぜ断定調に録取されたか一切説明せず、捜査官による強引な誘導によるものか否かについては判断しないのである。仮に「推測の結果」とするならば、声による申立人識別についても「推測の結果」であるとの合理的疑いが生じるのであるが、確定判決は何らその疑問に答えていない。

A y 供述の変遷（捜査段階）

また、確定判決は、上記の通り、「2・16（検）においては、本件殺害現場での同被告人の言動について、『殺せ、殺せ、殴れ、やれ。』『銃を奪え。』『火をつけろ。』等の命令が同被告人の声ないしは同被告人のような声であったとし、また同被告人も火炎びんを投げたと思う旨供述しながら、その殴打自体については、何ら触れるところはなく、単に七、八名の者が中村巡査を取り囲んで殴打していたが、その中で奥深山やOsが殴打しているのを見た、とするに過ぎない。」として、2・16検面では殴打行為を証言していないことを、殴打行為目撃証言は信用できない根拠の一つと判示している。逆に言えば、被告人の声については、供述しているから信用できるというのであろう。

しかし、注目すべきは、前後の供述調書を見ても、2・16検面が申立人の言動について突出した供述を録取している点である。すなわち、申立人の火炎びん投下については、2・4検面や2・12員面では供述がなかったものが、2・16検面では認め、2・25検面では再び供述がなくなっている。2・16検面では、次のとおり具体的に供述している。

「星野さんは再び大声で、火を付けろと命令しました。これをほとんど同時位に機動隊員のまわりにいたものから一勢に火炎ビンが投げつけられ、私も手に持っていた火炎ビン一本を機動隊員の頭から二メートル位離れたところより機動隊員めがけて投げつけました。・・・星野さんと氏名の判らない男も

確か火炎ピンを持っていたので投げたと思います。」

ところが、この申立人の火炎びん投てきについては、その前後の2・4検面や2・25検面では供述がないのである。

「火をつける」という申立人の声についても、2・12員面や2・16検面では供述しているが、その後の2・25検面では供述がなくなっている。2・25検面では、次のようにある。

「このように殴った後、中村巡査はうつ伏せに倒れ、その後火炎ピンが投げつけられ、私も火炎ピン一本を中村巡査に投げつけて中村巡査を燃やして殺してしまいました。」

ここには、申立人の声による指示がなくなっているのである。

すなわち、以上のとおり、確定判決が依拠するA y 供述は、一貫して申立人の声による火炎びん投てき指示を供述しておらず、2・4検面でも2・25検面でもなく、その中間時における2・16検面だけでしか申立人の指示を供述していないのである。

これまた、確定判決による証拠のつまみ食いと言わざるを得ない。

捜査段階供述を否定する公判証言

そして、A y は、本件一審において、荒川公判で3回、申立人公判で1回、控訴審で1回、合計5回公判廷において証言をしている。しかし、公判廷においては、申立人の行動については、申立人の「銃を奪え」と発言した点以外は、捜査段階での供述を全て否定しているのである。

「その時に、火をつけるというような声は聞きませんでしたか。

聞かなかったと思います。」(荒川26回)

「二人の人が銃を奪おうとしていて、それをあきらめて、中村巡査から離れた時に、星野さんが再び大声で火をつけろと命令しましたという記載が同日付検察官調書にあるのですが、そういう記憶はありませんか。

ありません。」(星野3回)

「火炎びんが投げられたわけですが、火炎びんを投げろという声を聞いていま

せんか。

聞いていません。

火をつけるという声は。

聞いていません。

検察官の取り調べを受けた当時からそれは聞いていなかったということですか。

そうですね。」(星野3回)

「それから、星野君が『火をつける』というふうなことを言ったと、こういう供述がありますね。

はい。

これは事実ですか。

それは違います。」(控訴審8回)

小括

以上によれば、確定判決が依拠するA y 供述を信用することはとうてい出来ず、申立人による火炎びん投てき指示を認定するには、きわめて脆弱な証拠構造になっているのである。

3 A r 供述自体の脆弱性

A r 供述の特徴

A r も、K r 及びA y と同じく、その供述には容易く信用できない類型的な脆弱性を有している。

すなわち、A r 供述もまた、共犯者供述であって、一般に自己の罪責を免れようとして、引っ張り込みの危険性がある。

また、A r は、1954年11月23日生まれの当時17歳の少年であり、少年が、一般に捜査官の誘導、強要に屈しやすい性質を持っていることもまたA y の場合と同様である。

声による特定と指揮者性

確定判決もまた、A y 供述と同様、A r の検察官調書の信用性に関し、次の通り判示する。

「また、A r は、捜査段階において、同被告人の本件現場における言動について詳細に供述しているものの、その殴打の状況については、これを供述していないことからすれば、同人は右殴打自体を目撃しなかったと解するのが相当である。」(確定判決219頁)

ところが、確定判決は、A r が、星野・2回において、検察官に対して、検察官に事情を聞かれた当時は、記憶にあるとおりに述べたと証言し、さらに、弁護人の反対尋問において「指揮者だから星野の声だろうと思っていた。カスレ声のように聞こえた。特別によく覚えているということはない。」と答え、申立人の反対尋問に対して「星野の顔はよく知っており、声は大体知っている」旨の証言をするに至っていることから、A r の検察官調書がその記憶に従って述べられたものであることを裏付けているとも判示する(確定判決227頁)。殴打行為については、A r 供述を否定し、火炎びん投てき指示については、A r 供述を肯定しているのである。

しかし、A r は、検察官の主尋問の段階から、「殺せ、殺せ」という声にしる、「火炎びんを投げろ」という声にしる、声の主は分からないと一貫して証言しており、しかも「当てもよくわからなかったです。」「当時、あんまりはつきりしなかったんですけども、そういう供述をしました。」「当ても誰の声だったかよくわかりませんでした。」「(星野2回)と繰り返して、当時から「わからなかった」旨具体的に証言している。したがって、「(この前も聞いたんですが、当時の検事に事情を聞かれた当時は記憶にあるとおりに述べましたか)はい」という検察官の抽象的質問に対する証言をもって、捜査段階の検察官調書を全面的に信用することはとうていできない。ここにおいて、確定判決が、一方では供述内容の信用性を否定し、他方では肯定しているという「つまみ食い」であり、なぜ信用性を否定しなければならない供述が調書に録取されているのか、何ら究明していないことに問題がある。

そもそも、確定判決は、A r が公判廷で、「指揮者だから星野の声だろうと思って

いた。カスレ声のように聞こえた。特別によく覚えているということはない。」と答えていると公判証言を引用している。実際は次のようなやりとりをしている（星野・2回29ないし30丁）。

（弁護人）

取調の当時は、星野さんだと思っていたんですか。そういう指示を出したのは。

当時は、さっき言ったように、**指揮者であるから、星野さんの声だろうというふうに思っていたわけです。**で、供述した時も、そのまま言いました。

・・・略・・・

そうすると、その言葉を発した現場を見たとか、声の調子がそうだとか、あのかすれた声は星野さんだとか、そういうことは本当はわからないわけですね。

言ってる人の顔は見てないですね。

声の調子はどうなんですか。

かすれ声というの、その当時は、そういうふうに見ていました。

かすれ声のように聞こえました。

だから、星野君のかすれ声で、特別によく覚えているとか、そういうことはなかったんですか。

はい。

すなわち、A r は、申立人の声を知っていて、その声から特定したのではなく、「指揮者であるから星野さんの声だろうと思った」との論理的推測から捜査段階では供述していたことが、公判証言からも明らかである。「指揮者である」と認識した根拠となる事実については、一切証言がなく、「かすれ声」も申立人の特徴ある声としての「かすれ声」で特定したという趣旨でもない。

また、確定判決は、「星野の顔はよく知っており、声は大体知っている」旨の証

言を、捜査段階の検察官調書の信用性を補強する証言としているが、実際は、申立人とは過去数回ほどしか会っていないことを認めた上で、A r は、次のように証言している。

(被告人 = 申立人)

大体、ぼくの顔とか声については、かなりよくわかる程度でしたか。

はい。顔については、よく記憶していました。

声は。

大体。

しかし、数回しか会っておらず、最後にあったのが本件時よりも2か月以上も前で、現場には指揮者・リーダーが複数おり、怒声が飛び交う現場にはかすれ声も多い中で、声に特徴もない申立人の声を、「大体」わかるという証言の趣旨は、顔は見覚えがあるという直前の証言との対比で「大体」と答えただけであって、むしろ、その趣旨は顔ほど覚えていないという趣旨と解するのが自然である。

いずれにしても、これらは、当時から申立人の声かどうかわからない旨のA r の上記公判証言に合致するものであって、決して、A r の公判証言をもって、A r の検察官調書が「その記憶に従って述べられたものであることを裏付けた経過」にはとうていなり得ない。

小括

以上によれば、確定判決が依拠するA r 供述を信用することはとうていできず、申立人による火炎びん投てき指示を認定するには、きわめて脆弱な証拠構造になっていることが認められる。

4 火炎びん投てき「指示」のまとめ - 旧新両証拠の総合評価

A y の新供述によれば、次のようにある。

「 そのうち中村巡査は倒れてしまい、そこへ、『銃を取れ。』という声がしました。それで、倒れている中村巡査の銃を誰かが持ちあげたのですが、中村巡査はぐったりして、意識はない様子でしたが、しっかりと銃を握っており、

銃を取りあげることはできませんでした。

『銃を取れ。』という声のした方を見たら星野さんがいて、星野さんが言ったことがわかりました。その時の私との位置関係を図面に書きましたが、私と中村巡査が五メートル位、中村巡査から星野さんは更に五メートル位離れたあたりにいました。星野さんは東急本店方向にいて、中村巡査を挟んで、私は代々木八幡方向にいました。この時、星野さんの顔を正面から見ました。星野さんを見たのは、『銃を取れ。』の声がした時だけで、星野さんがその他に中村巡査に対し、殴ったり火焰瓶を投げたりなどの行為をしたのは見ていません。」(P 3 ~ 4)

すでに述べたとおり、火炎びん投てきの「指示」について、確定判決の依拠する A y 及び A r の申立人識別供述を信用することはとうていできず、その証拠構造はきわめて脆弱である。

そして、A y 新供述に加えて(弁 8 号証)、本件各新証拠によれば(弁 1 2 ないし 2 2 号証)、K r が供述している服装の色の男は申立人とは別に存在しており、同人を申立人と識別した K r 供述が強引に録取されたことが認められるが、これは A y 及び A r の申立人識別供述の評価にも根本的な影響を生じさせるものである。すなわち、白鳥決定が「総合認定における各証拠は相互に関連するものとして裁判官の心証形成に作用する」ことを指摘して、同事件で争点とされた証拠弾丸の証拠価値の低下が「証拠弾丸と相互に関連する他の証拠の信憑性に影響を及ぼす」と判示しているとおり、K r の申立人識別供述が強引に録取されたとの本件各新証拠は、相互に関連する他の A y 及び A r の各申立人識別供述の信用性にも影響を及ぼすものである。

以上によれば、結局、本件においては、きわめて脆弱な確定判決の証拠構造に対して、新証拠が出現したことにより、火炎びんの投てき「指示」は申立人がしたものであることについて合理的な疑問が生じているのである。

第 5 結語

以上によれば、原決定が、新証拠の新規性の判断を誤り、最高裁白鳥・財田川決定に反する新証拠の明白性判断手法を採用して、明白性を否定したことは明らかであって、最高裁判例に違反している。

そして、すでに検討したとおり、本件新証拠と旧証拠とを総合的に検討すると、確定判決における事実認定につき合理的な疑いが生じているのであるから、「疑わしきは被告人の利益に」という刑事裁判における鉄則を適用して、申立人に対して再審開始決定がなされなければならない。

以上