

**殺意の認定と控訴審における事実誤認の審査方法****【文献種別】** 判決／最高裁判所第二小法廷**【裁判年月日】** 令和3年1月29日**【事件番号】** 令和2年（あ）第96号**【事件名】** 殺人、殺人未遂、傷害被告事件**【裁判結果】** 破棄自判**【参照法令】** 刑事訴訟法 382条・411条**【掲載誌】** 刑集75巻1号1頁、裁時1761号1頁、判時2504号107頁、判タ1489号57頁

◆ LEX/DB 文献番号 25571265

専修大学教授 加藤克佳

**事実の概要**

本件は、被告人が、①睡眠導入剤（プロチゾラム）をひそかに混入したコーヒーを同僚Aに提供して飲ませ、自損事故を起こして休んでいたAに睡眠導入剤摂取の約4時間半後に再び運転をさせることによりB運転の貨物自動車とA車両を衝突させ、Aを死亡させるとともにBを負傷させ（第1事件）、②その約3か月後、睡眠導入剤（ゾルピデム）をひそかに混入したお茶を同僚C及びその夫Dに飲ませ、その約4時間後にDに運転をさせることにより、E運転の普通乗用自動車とD車両を衝突させ、D及び同乗のC、Eを負傷させ（第2事件）、さらに、③翌月、睡眠導入剤（プロチゾラム）をひそかに混入したお茶を、同じく同僚Fに提供して、Fに約8時間にわたる意識障害等を伴う急性薬物中毒を負わせた（第3事件）という事案であり、①及び②における、対向車の運転手（事故の相手方）B及びEに対する殺意の有無等が争点となった。

第一審<sup>1)</sup>は、Aに対する殺人及びB、C、D、Eに対する各殺人未遂並びにFに対する傷害の罪を認めたが、控訴審<sup>2)</sup>は、B及びEに対する「未必の殺意」を認めた第一審判決には「事実誤認」があるとして破棄し、本件を第一審裁判所に差し戻した。当事者双方からの上告に対し、本判決は、当事者の各主張はいずれも適法な上告理由に当たらないとしつつ、職権により検察官の上告趣意をいれ、原判決には刑法382条の解釈適用を誤った違法があり、これが判決に影響を及ぼすことは明らかであって、原判決を破棄しなければ著しく正義に反するとして原判決を破棄し、控訴棄却の

自判をした。

**判決の要旨**

本判決は、刑訴法382条の「事実誤認」につき、最判平24・2・13刑集66巻4号482頁<sup>3)</sup>（チョコレート缶事件。以下「平成24年判決」ともいう）を引用し、「第一審判決の事実認定が論理則、経験則等に照らして不合理であることをいうものと解するのが相当」であり、「控訴審が第一審判決に事実誤認があるというためには、第一審判決の事実認定が論理則、経験則等に照らして不合理であることを具体的に示すことが必要である」とした上で、以下のように判示した。

原判決は、被告人が、自動車を運転する予定の者に対し、ひそかに睡眠導入剤を摂取させて運転するよう仕向けたことにより、走行中にその運転者が仮睡状態等に陥って自車を対向車線に進出させて対向車に衝突させる交通事故を引き起こし、対向車の運転者に傷害を負わせたという殺人未遂被告事件について、対向車の運転者に対する殺意を認めた第一審判決に事実誤認があるとした。しかし、原判決は、死亡の危険性及びその認識に関する第一審判決の評価が不合理であるとする説得的な論拠を示していないなど、第一審判決が論理則、経験則等に照らして不合理であることを十分に示したものとはいえない。そこには、刑法382条の解釈適用を誤った違法があり、同法411条1号により破棄を免れない。

**判例の解説**

## 一 本判決の意義

本判決は、事実誤認（刑訴法 382 条）の解釈適用を誤った違法があるとして控訴審判決を破棄・自判した事例である。被告人に殺意を認定し、自動車運転者を利用した殺人未遂の間接正犯を認めた点は、刑事実体法上、特に注目される。

それとともに、控訴審における殺意の有無に関する事実誤認の審査方法（ないし審査基準）とその当てはめについて説示した点は、事例判断ではあるが、刑事手続法上、重要な意義を有する。具体的にいうと、本判決は、控訴審が第一審による殺意の認定を「論理則、経験則等に照らして不合理である」として事実誤認を理由に破棄したのを不当（法令違反に基づく著反正義。411 条 1 号）と断じた（その結果、第一審の有罪判決を復活させた）のである<sup>4)</sup>。

## 二 控訴審における事実誤認の審査方法と最高裁判例

1 控訴審が事実誤認を理由に第一審判決を破棄したことの当否が問題となったリーディングケースは、本判決が引用する最判平 24・2・13 である。同判決は、刑訴法 382 条の事実誤認の意義とその審査方法について、控訴審は原則として事後審であること、第一審において直接主義・口頭主義の原則が採られていることを指摘した上で、「控訴審における事実誤認の審査は、第一審判決が行った証拠の信用性評価や証拠の総合判断が論理則、経験則等に照らして不合理といえるかという観点から行うべきものであって、刑訴法 382 条の事実誤認とは、第一審判決の事実認定が論理則、経験則等に照らして不合理であることをいうものと解するのが相当」だから、「控訴審が第一審判決に事実誤認があるというためには、第一審判決の事実認定が論理則、経験則等に照らして不合理であることを具体的に示すことが必要である」と判示した（「論理則・経験則違反説」）。

これ以降、控訴審が第一審判決を事実誤認により破棄した事例において、同法 382 条の解釈適用を問題とした最高裁判例が積み重ねられており、同判決が示した事実誤認の意義や審査方法・審査基準は、実務上ほぼ定着している。すなわち、

①第一審無罪判決を事実誤認ありとして破棄した控訴審判決を維持した判例として、最決平 25・4・16 刑集 67 巻 4 号 549 頁、最決平 25・

10・21 刑集 67 巻 7 号 755 頁、最決平 26・3・10 刑集 68 巻 3 号 87 頁がある。

②第一審無罪判決を事実誤認ありとして破棄した控訴審判決を破棄した判例として、平成 24 年判決、最判平 30・3・19 刑集 72 巻 1 号 1 頁がある。

③第一審有罪判決を事実誤認ありとして破棄した控訴審判決を維持した判例として、最決平 26・7・8 裁判集刑 314 号 99 頁がある。

④第一審有罪判決を事実誤認ありとして破棄した控訴審判決を破棄した判例として、最判平 26・3・20 刑集 68 巻 3 号 499 頁、最判平 30・7・13 刑集 72 巻 3 号 324 頁がある。本判決もこれに該当する。そして、それ以後にも、最判令 4・4・21 刑集 76 巻 4 号 268 頁、最判令 4・5・20 刑集 76 巻 4 号 452 頁、最判令 5・9・11 裁判所ウェブサイトと続いている。

なお、このうちの多くは、第一審判決が裁判員裁判対象事件のものである。また、②、④の最高裁の破棄判断には（差戻しのものもあるが）自判のものが多い。

2 もっとも、第一審判決が有罪の場合と無罪の場合とで控訴審での事実誤認の審査方法・基準に違いがあるか否かという重要な問題がある。この点につき、④の最判平 26・3・20 は、第一審の有罪判決に事実誤認があったとした控訴審判決が「第一審判決について、論理則、経験則等に照らして不合理な点があることを十分に示したものは評価でき [ない]」とし、平成 24 年判決の解釈を踏まえた説示をした。これによると、同様の審査方法・基準は、第一審が有罪の場合であっても妥当するようにみえる。

しかし、これに対しては、そもそも「論理則、経験則等に照らして不合理」という基準が非常に多義的・不明確である（判例も、論理則、経験則「等」として含みを持たせている<sup>5)</sup>）との指摘がある。また、控訴審が無罪の心証を抱いたとしても、第一審の有罪認定が論理則・経験則に照らして不合理であることを示せなければ、それを破棄できないという不都合な結果が生じるとして、同判決の下でも、控訴審が第一審の有罪判決を破棄する場合の実質的な基準は、当該有罪認定に「合理的疑い」があるか否かであると考えべきだとする見解も有力である<sup>6)</sup>。これについては、確かに、第一審の有罪認定に「論理則、経験則違反」があることと、有罪認定について合理的疑いがあることは、理論

上は別の問題であるが、控訴審の判断が具体的・説得的な根拠に基づくものであるなら、その裏返しとして、第一審の有罪認定が論理則・経験則に照らして不合理であることを具体的に示すことができるはずだから、実際上は両者に差異は生じない、と説かれる<sup>7)</sup>。もっとも、そうであれば、前掲最判平 26・3・20 の含意としては、控訴審が第一審の有罪認定に「合理的疑い」があると判断したらこれを破棄してよいが、その疑いが合理的判断であることを客観的な説得力をもって説明することが要求され、それができているか否かは上告審の審査に服する、ということになる<sup>8)</sup>。

3 平成 24 年判決との関係で次に問題となるのは、控訴審による破棄判決の理由の説示について一定の要求をしつつ、控訴審がその要求を満たしていないなら、上告審は刑法 411 条 1 号でこれを破棄できるとした点である。

確かに、上告審の破棄理由が「法令の違反」であることからすると、上告審としては（破棄はもちろん自判の場合も）控訴審の破棄判断に第一審判決の事実認定の（論理則、経験則等に照らした）不合理性が十分示されているか否かを判断すれば足りる。しかし、そこでは、法解釈ではなく事実認定（さらには法適用）が問題となる。控訴審による有罪自判には事実の取調べを要するとする判例<sup>9)</sup>の趣旨に徴すると、不合理性の不摘示のみを理由に原判決を破棄し第一審の有罪判決を復活させた本判決には、なお検討の余地がある<sup>10)</sup>。

### 三 本判決の考察——「評価を伴う事実認定」に対する「不合理性」審査

1 本件では、被告人の行為に、事故の相手方を死亡させることも具体的に想定できる程度の「危険性」があると評価した第一審判決の判断（＝「評価を伴う事実認定」）が、殺意を判断する前提となる事実認定と位置付けられ、これをめぐって第一審と控訴審の判断が分かれていた。すなわち、同じ具体的な事実関係を前提とした上で、被告人の行為に事故の相手方を死亡させる危険性がどれくらい高いかの評価判断が、第一審と控訴審で分かれたのである<sup>11)</sup>。

そこで、本判決は、かかる第一審判決の事実認定に事実誤認があるとした原判決が、その「不合理性」を具体的に示すことができているか否かを審査している。

2 まず、本判決は、第一審判決は被告人の行為を「事故の相手方を死亡させることも具体的に想定できる程度の危険性があると評価したもので」、「被告人は、このような自己の行為の危険性を認識しながら A や D に運転を仕向けており、事故の相手方である B 及び E が死亡することをもやむを得ないものとして認識・認容したものと解するのが相当」だから、「第一審判決が認識の対象となる危険性の程度を引き下げているという原判決の指摘は、必ずしも第一審判決を正解したものとはいえない」とする。

第一審判決が B の死亡を被告人が認容していたと認定している以上、第一審は、被告人がそのような認容を認定できる程度に高い危険性を認識していたことを前提にしているものと理解できる。また、事故の相手方を死亡させることを具体的に想定していなければ B の死亡を認容したと認めることは困難だから、第一審は、行為の危険性判断として、事故の相手方を死亡させることを具体的に想定できる程度の危険性ありと評価していたと解される。そうすると、第一審判決は、被告人の行為の危険性を、相応に高くかつ具体的なものとして評価していたことになるから、原判決の上記指摘は失当となる<sup>12)</sup>。

3 次に、本判決は、第一審と控訴審で第 1 次的な判断の分岐点となった①死亡の危険性及び②その認識に関し、原判決が、第一審判決の事実認定が「論理則、経験則等に照らして不合理」であることを十分示しているか否かを検討する。

すなわち、本判決は、①死亡の危険性につき、A が自らの判断で運転を止める可能性や他の者が運転を制止する可能性は低かったこと、顕著な急性薬物中毒の症状を呈していた A が仮睡状態等に陥り、制御不能となった A 車や D 車が A らの自宅までの道路を走行すれば、交通事故を引き起こして事故の相手方が死亡することも十分あり得る事態であることを指摘して、原判決が「第一審判決の危険性の評価が不合理であるとするだけの説得的な論拠を示しているとはいえない」とした。また、②死亡の危険性の認識につき、「被告人の行為により事故の相手方が死亡する危険性は低かったとの評価を前提に、事故の相手方が死亡することを想起し難い」とした原判決に対し、本判決は、これを、事故の相手方を死亡させることも具体的に想定できる程度の危険性があるとした

第一審判決とは「前提を異にする指摘」であるとされた。

もっとも、特に②については、「敢えて」に値する危険性の認識が必要であり、本判決は、その点の判断を行っていない等の強い批判がある<sup>13)</sup>。

4 その上で、本判決は、被告人が、ひそかに摂取させた睡眠導入剤の影響によりAらが仮眠状態等に陥っているのを現に目撃しており、第1事件の前にはその影響によりAが物損事故を引き起こしたこと、第2事件の前には第1事件でAが死亡したことを認識していた事実等を指摘し、「B及びEに対する未必の故意を認めた第一審判決の判断に不合理な点があるとはいえない」と判断した。そして、結論として、原判決の刑法382条の解釈適用の誤りは判決に影響を及ぼし、破棄しなければ著しく正義に反するとしたのである。

5 裁判員裁判における事実認定は、一定の評価を伴う場合でも、裁判員を含む合議体が、その事案での具体的事実関係に基づいて、十分に議論し、「健全な社会常識」を適切に反映して行うことが期待されている。そして、そのようにしてなされた事実認定（さらには法適用）は、評価を含めて、基本的に尊重することが控訴審に求められているといつてよい。

本件では、睡眠導入剤によってかなり重い意識障害となっていた被害者に公道で自動車を運転させる行為の危険性評価につき、第一審判決は、事故の相手方を死亡させることを具体的に想定できるくらいに危険性が高いといえるかどうかを「常識的に」判断し、その判断に基づいて被告人の認識内容や殺意を事実認定したとみられる。そして、本判決は、そうした第一審の事実認定を不合理であるとするだけの論拠がないとしたものであり、「控訴審における審査のあり方・姿勢」を考える上で重要な意義があろう<sup>14) 15)</sup>。

もっとも、前提となる殺意の成立要件の理解とともに、特に裁判員裁判の場合、評価を伴う事実認定を「常識的に」行うとはいかなる意味か、また、控訴審はどこまでそれを尊重すべきか等は、今後とも検討を要するであろう。

●—注

- 1) 千葉地判平 30・12・4 刑集 75 卷 1 号 83 頁。
- 2) 東京高判令元・12・17 刑集 75 卷 1 号 102 頁。
- 3) 被告人が覚醒剤入りチョコレート缶の入ったポストンバッグを、それと知らずに成田空港に持ち込み、税関検

査場で覚醒剤を発見された事件である。原判決は、被告人の故意を否定し無罪とした第一審判決を論理則、経験則違反を理由に破棄して有罪自判をしたが、最高裁は、原判決は第一審判決の説示が論理則、経験則等に照らして不合理であることを十分示したもとはいえないとしてこれを破棄し、控訴棄却の自判をした。その評釈等として、上岡哲生「判解」最判解刑事篇平成 24 年度 115 頁ほか多数がある。

- 4) この点にも触れる本判決の評釈等として、前田雅英「判批」捜研 70 卷 3 号 (2021 年) 42 頁、松宮孝明「判批」新・判例解説 Watch (法七増刊) 29 号 (2021 年) 211 頁、内藤惠美子「判解」曹時 74 卷 4 号 (2022 年) 211 頁、向井香津子「判批」ジュリ 1579 号 (2023 年) 150 頁がある。
- 5) この点につき、上岡・前掲注 3) 143 頁。
- 6) 後藤昭「裁判員裁判と控訴審の役割」刑雑 54 卷 3 号 (2015 年) 362 頁、368 頁参照。
- 7) 川出敏裕「控訴審の審査」論ジュリ 31 号 (2019 年) 118 頁。
- 8) 後藤・前掲注 6) 368 頁。
- 9) 最近では最判令 2・1・23 刑集 74 卷 1 号 1 頁。ただし、第一審の事実認定を前提として法令の解釈適用の誤りを是正するにとどまる場合は、有罪自判にも事実の取調べを要しない(最決令 5・6・20 裁判所ウェブサイト参照)。
- 10) 松宮・前掲注 4) 213 頁。
- 11) これに対し、殺意(未必の故意)の成立要件について、第一審判決及び本判決は、司法研究(司法研修所編『難解な法律概念と裁判員裁判(司法研究報告書第 61 輯第 1 号)』(2009 年) 11 頁以下)や裁判実務で採られてきた考え方(詳しくは、内藤・前掲注 4) 226 頁以下参照)より、これを緩和しているようにもみえる。
- 12) 向井・前掲注 4) 153 頁。この点につき、本判決は、一定の危険の「認識」がありながら行動に出たことを根拠に「認容」を認めたもので、「低い危険性の認識」を「期待」で補って「故意」を認定するという原判決の手法を否定したとの指摘がある(松宮・前掲注 4) 212 頁)。
- 13) 「敢えて」とは、殺人罪であれば、被害者ごとの「殺人」という結果の回避について標準的な規範意識の持ち主なら行為を思いとどまるはずの「行為に出れば人が死亡する可能性」の認識であり、本判決のように判断すると、結果的に死傷したすべての被害者に対する殺人の故意を認めることになってしまう等と説く(以上につき、松宮・前掲注 4) 213 頁参照)。
- 14) 以上につき、向井・前掲注 4) 153 頁。
- 15) なお、評価を伴う事実認定が行われる場合、第一審判断の尊重が求められる事実認定・法適用と、法解釈との区分けは、必ずしも容易ではない。この点で、本判決は、第一審と控訴審の判断の違いの本質部分を、殺意についての法解釈の違いとしてではなく、危険性の高さにかかると事実認定・法適用の違いとして捉えたものとされる(向井・前掲注 4) 154 頁)。基本的に支持できるだろう。