

主 文

本件上告を棄却する。

但し、当審における未決勾留日数中一五〇日を本刑に算入する。

理 由

弁護人久保田美英上告趣意第一点について。

刑法第一七七条は暴行又は脅迫を以つて婦女を姦淫した者を、強姦の罪として処罰する旨を規定し、次に同法第一七八条において、人の心神喪失若くは抗拒不能に乗じ、又はこれをして心神を喪失せしめ、若くは抗拒不能ならしめて、姦淫したる者についても、前条の例による旨を規定している。かゝる法条の排列から見れば、苟も暴行又は脅迫を以つて、婦女を姦淫した者は、前条に該当するのであつて、従つて、その暴行又は脅迫によつて、婦女をして心神を喪失せしめ、若くは抗拒不能ならしめて姦淫した者も、また当然これに包含せられるものと解すべきである。従つて、原判決がその認定事実に関して、刑法第一七七条を適用したのは正当であつて、論旨は理由がない。

弁護人久保田美英上告趣意第二、三、四点及び弁護人矢部克己上告趣意第一点について。

論旨はいづれも所論強姦未遂の点について、原判決がこれを障礙未遂と判断したことは誤りであつて、理由不備又は理由齟齬の違法があり、且その違法は原判決の刑の量定に影響を及ぼしたものであるというに帰す。

しかし、被告人が所論強姦の所為を中止した原由として原判決の認定したところは、これを原判決摘示の事実と、これが証拠として挙示されたところについて見れば、当夜は一〇月一六日の午後六時半過ぎて、すでにあたりはまつくらであり、被告人は人事不省に陥っている被害者を墓地内に引摺り込み、その上になり、姦淫の所為に及ぼうとしたが被告人は当時二三歳で性交の経験が全くなかつたため、容易

に目的を遂げず、かれこれ焦慮している際突然約一丁をへだてた a 駅に停車した電車の前燈の直射を受け、よつて犯行の現場を照明されたのみならず、その明りによつて、被害者の陰部に挿入した二指を見たところ、赤黒い血が人差指から手の甲か伝わり手首まで一面に附着していたので、性交に経験のない被告人は、その出血に驚愕して姦淫の行為を中止したというにあることがわかる。かくのごとき諸般の情勢は被告人をして強姦の遂行を思い止まらしめる障礙の事情として、客観性のないものとはいえないのであつて被告人が久保田弁護人所論のように反省悔悟して、その所為を中止したとの事実は、原判決の認定せざるところである。また驚愕が犯行中止の動機であることは、矢部弁護人所論のとおりであるけれども、その驚愕の原因となつた諸般の事情を考慮するときは、それが被告人の強姦の遂行に障礙となるべき客観性ある事情であることは前述のとおりである以上、本件被告人の所為を以て、原判決が障礙未遂に該当するものとし、これを中止未遂にあらずと判定したのは相当であつて何ら所論のごとき違法はない。

弁護人久保田美英上告趣意第五点及び第五点の一について。

強姦致死罪は単一の刑法第一八一条の犯罪を構成するものであつて、強姦の点が未遂であるかどうか及びその未遂が中止未遂であるか障礙未遂であるかということは、単に情状の問題にすぎないのであつて、処断刑に変更を来すべき性質のものではないから、本罪に対しては刑法第一八一条を適用すれば足り、未遂減輕に関する同法第四三条本文又は但書を適用すべきものではない。原判決の擬律は固より右と同趣旨に出たものであつて、同判決がその末尾において弁護人の主張に対して特に示した判断中論旨の指摘する部分も、右と同趣旨の事理を説示したに止まり、論旨の非議する如く、強姦の点が中止未遂であるかどうかは、量刑上何ら斟酌すべき問題ではないと断じた訳のものではないから、原判決には所論のような違法はない。

なお論旨はいづれも原判決が強姦の点について中止未遂に該当する事実を認定し

ているとの前提に立つものであるが、その前提の誤りであることは、前段説示のとおりである。従つて論旨はいづれも理由がない。

同第六点について。

原判決の確定した本件犯罪事実の要旨は被告人が強姦の意思を以つて、被害者Aの頸部を両手で絞扼し、人事不省に陥れた上同女を引摺つて同判示墓地内に連れ込んだが同判示のような事由から強姦の目的を遂げなかつたところ、右絞扼によつて同女が死亡したというのであつて、原判決は右事実中Aの死因の点を除いた其の余の事実を被告人の原審公判廷外の自白と其の他の証拠とを総合して認定しているのである。そして右総合証拠のうち強制処分による予審判事の検証調書中の記載及び被告人に対する検事の聴取書末尾に添付された図面中の記載は、所論の頸部絞扼なる事実に関して被告人の前記自白の真実性を保障するに足り、従つて、その補強証拠となり得るばかりでなく、本件において右事実と密接不可分の関係にある被害者の死因に関して原判決の挙示する証拠のうち、鑑定人Bの作成に係る鑑定書中の記載も亦、同様に右自白の補強証拠となるものと解することができる。従つて、原判決は所論頸部絞扼の事実を被告人の前記自白のみによつて認定したものではないから、論旨は理由がない。

同第七点について。

被告人が原審において従来 of 自白を翻し、右は被告人の真意に出たものではないと弁解した場合に、右自白の任意性並に真実性について、如何なる範囲において取調を行い、その供述のいづれを措信するかは、凡て事実審たる原審の自由な判断に委ねられているところであつて、記録を精査するも、原判決がその挙示する被告人の自白を措信してこれを事実認定の証拠としたことについて、実験則に反するものありとは認められないばかりでなく、原判決の挙示する証拠によれば原判示事実は十分これを認定することができる。

論旨は結局原審の採用しない証拠に基いて、原審の専権に属する証拠の取舍判断並に事実の認定を攻撃するに帰するものであつて、上告適法の理由とならない。

同第八点について。

原判決摘示の姦淫の所為が、刑法第一七七条に該当し、同法第一七八条を以つて論ずべきものでないことは久保田弁護士上告趣意第一点について説示したとおりである。従つて、所論暴行の所為は本件強姦致死罪の犯罪事実自体に属すること明かであつて、その予備と目すべきものではない。論旨は強姦罪の着手の時期について、独自の見解を採つて、原判決の法律の適用を非議するもので、その理由がない。

弁護士久保田美英上告趣意第九点及び弁護士矢部克己上告趣意第二点について。

しかし、原判決挙示の証拠を総合すれば、被告人が被害者Aに加へた所論の暴行が同女の死因を為していること及び同女には従前癲癇の既往症はなかつたことを認めるに十分である。論旨は右証拠によつて同女が癲癇その他右暴行以外の原因によつて死亡したものであることを否定するに足りないというのであるが、癲癇について既往症のなかつたことは前陳のとおりであり、同女の死因が所論のように他に存することを認めるに足る証拠は本件にないのであるから、原判決が前示証拠によつて、同判示のように死因を認定しても、之をもつて実験則に反するものとは認め難い。又本件事案の具体的内容、其の他諸般の状況に徴すれば、原審が右死因の別に存するかどうかについて、より以上の証拠の取調を為さなかつたことは、原審の恣意、専断によるものとは認められないから、原判決には審理不尽の違法はない。論旨は原判決の採用しない証拠に基いて、Aの死因につき、原判決の認定を非議するものであつて、その理由がない。

弁護士久保田美英上告趣意第一〇点について。

記録を精査すると、論旨が条件であると指摘する三項目は鑑定人Cが所論の鑑定の結果を演繹する為め、その基礎とした判断資料にすぎないのであつて、何等所論

のように右鑑定の結果の条件と目すべきものではないのみならず、右三項目中被害者Aに癲癇の既往症のなかつたこと及び同女の死亡の結果が被告人の暴行によつて招来された二次的所産によるものでないことは、総合証拠として挙示された証人Dの予審判事に対する供述及び鑑定人Bの鑑定書の記載によつて裏付けられており、他は前記鑑定の結果を左右するものではないから、原判決が鑑定人Cの鑑定書の記載から、その結果のみを摘出してこれを証拠としたことには、何等所論のような違法はない。

同第一一点について。

所論B鑑定人の鑑定の結果は被害者Aの屍体解剖所見のみを基礎としたものであり、所論C鑑定人のそれは、同女の生来の健康状態、死直前の病状及び右B鑑定人の屍体解剖所見を総合考査した上の鑑定の結果であつて両者の間には所論のような差異があるけれども、同女の死因を認定する証拠としてその間何等矛盾するものではないから、原判決がこれら鑑定の結果と他の証拠とを総合して、同判示死因を認定しても所論のような違法はない。

同第一二点について。

原審において、弁護人から判事忌避の申立がなされたのに対し、原審が右は訴訟を遅延せしむる目的のみを以て忌避の申立を為したるものであるとして、決定をもつてこれを却下したこと、及び同決定に対して右弁護人から最高裁判所に抗告の申立をしたところ、同裁判所は該申立を不適法として棄却したことは所論のとおりであるが、右抗告の申立が不適法として棄却されたからといつて、原審が法律上の手続に従つてした前示却下決定が所論のごとく当然無効となる謂れはない。従つて論旨は理由がない。

よつて刑訴施行法第二条、旧刑訴第四四六条に従い、本件上告を棄却し、なお刑法第二条に則り当審における未決勾留日数中一五〇日を本刑に算入するを相当と

認め、主文の如く判決する。

この判決は裁判官全員の一致した意見である。

検察官 長谷川瀏関与

昭和二四年七月九日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官	塚	崎	直	義
裁判官	霜	山	精	一
裁判官	栗	山		茂
裁判官	藤	田	八	郎