

## 主 文

本件上告を棄却する。

## 理 由

弁護士鍛治利一の上告趣意第一点について。

論旨は、原審が「此上告人の原審に於ける供述」を証拠として「強姦」の事実を認定したのは採証の法則に違背するものであると主張しているけれども、原判決が証拠として採用したのは、被告人の原審公判廷に於ける判示日時場所でAを「姦淫したことは相違ない旨の供述」である。即ち右の被告人の供述中、強制によつて姦淫したのではない、という部分は証拠として採用せず、「姦淫した」という供述だけを採用し、これを挙示の他の証拠と総合して強姦の事実を認定したのである。証拠の取舍は原審裁判所の自由裁量に委ねられているところであり、原判決挙示の証拠を総合すれば、強姦の事実は十分証明できるのであるから、原判決には、所論のように、採証の法則に違背して事実を認定したという違法は存しない。強姦の事実はなかつたと主張する論旨は、原判決が証拠として採用しない資料に基いて原判決の事実認定を争うことに帰するから、採用し難い。

同第二点について。

しかしAが被告人から強姦せられた際に負傷を受けたことは、同女に対する検察事務官の聴取書中の供述記載、医師B作成の同女に対する診断書中の記載、その他原判決挙示の証拠を総合すれば、十分に証明できることであるから、原判決がこれらの証拠によつて、右のような認定をしたことには、所論のような実験則違反又は理由不備の違法は存しない。致傷の事実のなかつたことを主張する論旨は、原判決の採用しなかつた証拠に基いて、原判決の事実認定を非難することに帰着するから、採用することができない。

同第三点について。

強姦行為を為すに際して相手方に傷害を加えた場合には、たとえその傷害が、「メソタム一回つけただけで後は苦痛を感じずに治」つた程度のものであつたとしても、強姦致傷の罪が成立する。そうして強姦致傷罪は、単純な強姦罪のようにいわゆる親告罪でないから、所論告訴の取消にも拘らず、原判決が公訴棄却の判決をなさず刑法第一八一条を適用したのは正当であつて、所論のように擬律錯誤の違法はない。論旨は理由がない。

同第四点について。

しかし刑訴応急措置法第一二条第一項に、反対訊問の機会を与えてない供述書又は供述代用書類を証拠となし得る旨を規定していることが、憲法第三七条第二項に違反するものでない所以は、当裁判所の判例（昭和二三年（れ）第八三三号、同年五月一八日大法廷判決）に示されている通りである。そうして所論Aに対する検察事務官の聴取書中の供述記載及び医師B作成の同女に対する診断書中の記載については、その供述者又は作成者を公判期日において訊問したい旨の請求が被告人からなされたのでもないから、原判決がこれ等の資料をそのまま証拠として採用したことには、所論のような違憲の廉はない。論旨は理由がない。

同第五点について。

しかし強姦致傷罪は一箇の罪であるから、たとえ告訴の取消しがなされても、強姦と致傷とを分離して致傷の点のみを処罰の対象とすべきであるという主張は採用し難い。

論旨は更らに本件につき執行猶予の言渡をすべき理由を縷々と述べ、原判決が被告人に懲役三年の実刑を科したことは、刑法第二五条の適用を誤つたものであると主張しているけれども、論旨は結局量刑不当の主張に帰し、適法な上告理由とならないものである。

以上の理由により、最高裁判所裁判事務処理規則第九条第四項、旧刑訴法第四四

六条に従い主文の通り判決する。

この判決は裁判官全員一致の意見によるものである。

検察官 長谷川瀏関与

昭和二四年七月二六日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	長	谷	川	太	一	郎
裁判官	井		上			登
裁判官	島					保
裁判官	河		村	又		介