

死刑判決の具体的量刑基準の検討

—永山第一次最高裁判決以後の判決を素材にして—

増本 弘文

要旨

死刑の一般的量刑基準を示した昭和五八年の永山判決以後の判決を検討した結果、以下のような死刑の具体的な量刑基準を定立することができた。しかし、心中事件に関する死刑判決が存在しないため、その量刑基準は不明のままである。

①無期懲役の前科は、罪種・被殺者の数に拘らず死刑

②被殺者三名以上の場合には、原則死刑であり、極めて例外的なケースにおいてのみ死刑が回避され得る

以上のいずれにも該当しない場合であり、かつ、

③被殺者一名では、「重い前科のない被告人が、悪しき動機に基づき、とりわけ残酷な方法で計画的に殺害した」という標準的ケースを少なからず上回る場合（例えばバラバラ殺人のような群を抜いて残酷な殺害方法）にのみ死刑

④被殺者二名では、右の標準的ケースと同等あるいはそれを上回る場合に死刑

しかし、以上の基準、就中③④は必ずしも安定的とは言えず、今後の判例の動向に注目しなければならない。

一、序

平成五年三月二六日に、三年四か月ぶりに死刑の執行が再開されたのを一つの契機として、¹⁾死刑の存廃を巡る議論が活発に展開されている。²⁾しかし、死刑制度を論じるに際しては、死刑の存廃という根本的問題を議論すると同時に、「どのような事例に死刑が適用されているのか」の現状を明らかにし、その問題点を検討することが必要不可欠と思われる。

死刑の量刑基準は、周知の通り、昭和五八年永山第一次最高裁判決（強盗凶）³⁾によって示された。即ち、

死刑制度を存置する現行法制の下では、犯行の罪質、動機、態様ことに殺害の手段方法の執拗性・残酷性、結果の重大性ことに殺害された被害者の数、遺族の被害感情、社会的影響、犯人の年齢、前科、犯行後の情状等各般の情状を併せ考察したとき、その罪責が誠に重大であつて、罪刑の均衡の見地からも一般予防の見地からも極刑がやむをえないと認められる場合には、死刑の選択も許されるものといわなければならない

最近の死刑判決は、右の基準に依拠していると思われるが、⁴⁾この基準は、一般的基準であり、それ故に、抽象的にならざるを得ず、⁵⁾加え

て、同一事件につき審級により量刑が分かれたケースが幾つか存在していることをも考え併せると、死刑の量刑基準が一義的に明確になったとは言い難いように思われる。

そこで、本論稿では、永山判決以後の判決例を対象にして、判例の死刑の具体的な量刑基準を検討・定立し、その問題性を明らかにすることを試みたが、紙数の制約上、かなり要約的なものとならざるを得なかった。

なお、死刑判決に関しては、第二東京弁護士会の貴重な研究があり、以下の諸判決の幾つかの詳細については、この貴重な研究を参考にさせて戴いた。

二、罪種毎の検討

死刑の量刑基準の検討に入るが、死刑の量刑基準は、罪種(質)毎に検討されることが多く、本論稿でも、まず罪種毎、即ち、単純殺人・強姦殺人・強姦殺人・身代金誘拐殺人(従って単純殺人とは後三者以外の殺人という意味である)の順序で検討を行うことにするが、各罪種への分類は、形式的観点(罪名)だけでなく、実質的観点を加味あるいは重視した。検討の対象としては、主に死刑判決と無期懲役判決をとりあげた、なぜならば、死刑と無期懲役の境界線を検討することが、死刑の具体的な量刑基準を明らかにする最善の方策と考えたからである。また、検討の進め方としては、紙数の制限もあって、永山判決の述べる順序に従って全ての要素を網羅的にとりあげるのではなく、量刑における重要性に応じる順序で選択的に検討する方法をとった。最後に、共犯事件については、やはり紙数の制約上、原則として、最も重い量刑のみをとりあげることとした。

(一) 単純殺人

(1) 結果の重大性(被殺者の数)と量刑

単純殺人を、被殺者の数と量刑の観点から分類すると次のようになる。なお、ここでは、有期懲役の判決例もとりあげたが、それは、結果の重大性から考えると、むしろ死刑、少なくとも、無期懲役と思われる四名殺害のケースであって、死刑の量刑基準を検討するにあたって有益な材料を提供するものと考えたからである。判決例には、簡単な説明を加えておいた、①動機②殺害方法(重大な余罪がある場合には記しておいた)③(殺害の点に関する)計画性の有無④前科である。また、審級により量刑が異なった場合は「異」、同一の場合は「同」と記しておいた。

(被殺者一名無期懲役)

①高松高裁平五年七月二二日判決・判時一四七四号一四七頁(③の控訴審・異)①怨恨②ダイナマイトによる一名殺害四名両眼失明等の重傷③未必の故意④窃盗懲役一年六月(執行猶予)。業務上過失傷害罰金二万円

(被殺者一名死刑)

②最高裁第三小法廷平元年三月二八日判決・刑事二五一号四一三頁①保険金騙取②第一犯行殺人予備は、輩下の暴力団員とも共謀の上、会社役員を三回に渡り溺死させようとしたが失敗。第二犯行殺人未遂は、暴力団会長らと共謀し別の会社役員を轢殺しようとして、暴力団員に実行させたが重傷を負わせたにとどまる。第三犯行殺人は、暴力団幹部と共謀し、さらに別の役員を誘い出して車に乗せ、絞殺の上死体を遺棄③有④有(詳細不明)

③松山地裁平二年一月八日判決・判時一四七四号一五七頁(①の原審・異)①②③④同①

(被殺者二名無期懲役)

④甲府地裁昭六三年二月九日判決・判タ六九三号二四〇頁(⑤の原審・同) ①恋慕②刺身包丁により一名に傷害を負わせた後、ガソリンをまいて二名焼殺二名重傷③未必の故意④女性に対する異常な執着心からの懲役が三回(殺人という名のつく犯罪は今回が三回目で、しかも出所後四ヶ月の犯行)

⑤東京高裁昭六三年一月二八日判決・判タ六九三号二三四頁

(④の控訴審・同) ①②③④同④

⑥福岡高裁平二年九月五日判決・判タ七四一号二三〇頁①激高②両親を電気コードで絞殺後浴槽内に死体を隠匿③無④無

⑦東京高裁平三年一〇月二二日判決・判時一四二二号一四二頁

(④の控訴審・異) ①恋慕②包丁で二名殺害三名重傷③無④多数の懲役刑や罰金刑有。なお、本判決については、拙稿「判例研究・二人殺害三人重傷の事案につき一審で死刑二審で無期懲役が言渡された事例」甲南法学第三四巻第一号(平成五年九月)七九頁以下参照

(被殺者二名死刑)

⑧最高裁第二小法廷昭五九年四月二七日判決・判時一一一五号一三四頁(共犯兩名死刑) ①金②短期間内に二人を次々と絞殺して土中に埋める③有④?

⑨甲府地裁昭六二年七月六日判決・判時一二四九号一三二頁①口封じ②第一犯行殺人は老女を緊迫した上浴槽内にて溺死させた。

第二犯行殺人は、第一犯行の僅か五日後殺人ゲームを楽しむように被害者をもて遊んだ上、緊迫して浴槽内にて溺死させた③無④六犯あるが懲役の実刑の前科は無

⑩札幌高裁昭六三年一月二一日判決・判時一二八一号二二頁①革命のための爆弾闘争②北海道庁に爆弾をしかけ二名殺害八一名

に重軽傷を負わせる③有④?

⑪新潟地裁昭六三年三月三〇日判決・判時一四二二号一四八頁

(⑦の原審・異) ①金銀②同⑦③有④同⑦

⑫最高裁第一小法廷平三年一月三一日判決・刑事二五七号一五五頁①第一犯行嫉妬からの増悪と金。第二犯行同情と金②第一犯行殺人は就寝中の夫をガス中毒により殺害。第二犯行殺人は睡眠薬を飲ませた後絞殺③有④?

⑬最高裁第一小法廷平四年一月三〇日判決・判時一四二二号一四五頁①激高②両親を登山ナイフで滅多突きにして殺害した上、

犯跡隠蔽のため、死体に重りを付けて海中に投棄③無④無

(被殺者三名死刑)

⑭福岡高裁昭五九年九月四日判決・判時一一三一号二七頁①保険金騙取②海中への自動車転落事故を装って妻と子供合計三名を溺死させる③有④恐喝・放火・強姦致傷等で服役。恐喝未遂懲役六月上訴保釈中の犯行

⑮東京高裁昭五九年一月二八日判決・判時一三六七号一三八頁

(④の原審・同) ①激高②鋭利な刃物で次々と三名殺害③無④窃盗

⑯最高裁第三小法廷平二年一〇月一六日判決・判時一三六七号一三八頁(④の上告審・同) ①②③④同④

⑰最高裁第二小法廷昭六〇年四月二六日判決・刑事二三号二九九頁①恋慕と激高②包丁による刺殺③愛人一名についてのみ有④業務上過失致死罰金

⑱最高裁第三小法廷昭六三年三月八日判決・刑事二四八号五四五頁①保険金騙取②第一犯行殺人は、睡眠薬で眠らせ溺死させる。第二犯行殺人は、シンナー吸引で寝込んでいた被害者を溺死させる。第三犯行殺人は、タンブカーの下にもぐらせて絞殺③有

④窃盗により計一〇回合算二三年一〇月の懲役刑

④最高裁第三小法廷平元年一〇月一三日判決・刑事二五三三〇一頁①
 第一犯行懲罰。第二犯行覚醒刑の代金を巡るトラブル。第三犯
 行経営上の不満と経営の独占②犯行は全て他人に報酬を与えて
 殺害させたものである。第一犯行殺人は刺殺の上土中に埋める。
 第二犯行殺人は、金のありかを知るため拷問を加えたが、被害
 者が応じなかったので絞殺し、穴に投げ入れ塩酸を振りかけた
 上埋める。第三犯行殺人は、失神させた上絞殺③有④道路運送
 法や傷害による罰金刑

④最高裁第二小法廷平元年一月二〇日判決・刑事二五三三〇五五
 五頁①怨恨②日本刀で次々と惨殺③有④無

④高松高裁平元年一月二八日判決・判タ七二一七二七頁①激
 高②至近距離から散弾銃で三名射殺一名傷害③無④交通事犯罰
 金刑

(被殺者四名懲役一五年)

④広島地裁福山支部昭六〇年五月八日判決・判タ五九六号八六頁
 (④の原審・異)①サラ金苦の一家心中②三名絞殺一名包丁で
 刺した上絞殺③有④無

(被殺者四名懲役二〇年)

④広島高裁昭六〇年一月二四日判決・判タ五九六号八一頁(④
 の控訴審・異)①②③④同④

(被殺者四名無期懲役)

④東京地裁昭六三年三月一八日判決・判時一二八八号一四八頁①
 激高②絞殺後放火③無④無

(被殺者四名死刑)

④札幌高裁昭六二年五月一九日判決・判タ六五一号二二一頁①激
 高②ライフルで至近距離から発砲して四名殺害③無④無

(被殺者五名無期懲役)

④盛岡地裁平二年一月一六日判決・判時一四七四号一五二頁

(④の原審・異)①離婚を苦にしての一家心中②就寝中の家族
 五名を包丁により殺害③無④道交法違反罰金刑

(被殺者五名死刑)

④仙台高裁平四年六月四日判決・判時一四七四号一四七頁(④の
 控訴審・異)①離婚を苦にしての殺害②③④同④

(判時)判例時報、判タ判例タイムズ、刑事最高裁判所裁判集
 刑事)

右の分類から明らかなように、単純殺人の場合、量刑に極めてばら
 つきがある。それは、単純殺人が、動機をはじめとして、事案が非常
 に多様であることからすると当然と言えるかもしれない。しかし、最
 近三つの事件において、審級によって死刑と無期懲役とに量刑が分か
 れたことから考えると、量刑のばらつきは、事案の多様性とのみ由来
 すると言いうことはできないように思われる。

結果の重大性と量刑の対応関係からまず問題となるのが、②③、並
 びに、④④④④④であろう。

まず最初に②③であるが、②には殺人と名のつく重大な余罪がある
 こと、③は四名に重傷を負わせていることから考えると、純然たる被
 殺者一名の事件において死刑が科されたケースは見当たらなかったと
 言わざるを得ないであろう。

他方、④④④④④は、いずれも家庭内の事件であり、④④④④④は一家心
 中事件である。④は、この点を捉えて、「自らの死を決意すると共に
 家族をも道連れにしようとしたいわば無理心中の事件であり、どちら
 かといえば、被告人の反社会性というより非社会的な不適応性が表面
 に浮かび上がる事件であることも否定できない。通常死刑の対象とな
 ることが多い強盗殺人、強姦殺人あるいは誘拐殺人などのように、共

同社会に正面から敵対する犯人の強固な犯罪性が示され、一般社会が同種再犯の危険におののくような凶悪な犯罪とは類型を著しく異にするところがあることは否めないものである」と述べている。もともと、**㉔**は本件が無理心中の事例ではないとして、**㉔**を破棄し死刑を選択したのであるが、逆に言うと、無理心中の事例と理解されさえすれば、特殊な軽い量刑基準が適用されることなるように思われるのである。事実、一家心中事件とされたもので、死刑を科せられたケースは見当たらなかった。

次に、**㉔**であるが、それは、一家心中事件ではないが、家族を被害者とする事件であり、従来の生活態度をはじめとして全く問題のなかった被告人が、被害者たる身内の極めて不用意な発言により激高し四名を殺害したという偶発的な事件である。家庭内の犯行という意味で、さらに参考になるのが両親殺害の**㉖**である。**㉖**は、被告人の犯罪性に關し、「被告人がこれまで迷惑を及ぼした相手は、いずれも被告人に対し愛情や好意を抱いていた者であって、その愛情や好意を裏切ったという意味では背信的であるにしても、そこには被告人のこれらの者らに対する甘えもみとれるのであり、自らの利己的な目的実現のため、全くの第三者に害を及ぼすような反社会性まではなかったことは、被告人にこれまで前科がなかったことにも表れている」と判示した。右のことから考えると、家庭内の犯行は、特殊な事情が存在することがあることなどから、「非社会性」という特別の観点が加えられているように思われるのである。

最後に、結果の重大性について今一つ重要なのは、判決例が、複数殺人の場合、機会を異にする複数犯行をより凶悪と理解していると思われる点である。即ち、**㉑**は、一か所にいる二人を同一の機会に殺害したのではなく、わずか六日の間に連続して二人を殺害した点を特に指摘した上で、「許し難い凶悪な犯行」と結論付けている。また、弁

護士会の既述の研究によれば、**㉒**の原審は、「『二個の殺人行為の間に数年という時の経過が存することが却って、激情にかられるいは特異な心理状態の下に複数の殺人を反復した事案に比し、犯人の悪性の強さを窺わせる。』と判断している」と記している。六日間と数年間という期間の長短の問題は別として、判例は、機会を異にする複数人の殺害は、一つの機会での複数殺人と比較して、悪質性が高いと理解しているように思われる。

(2) 動機

この類型の犯罪の動機は実に様々である。その中であって、裁判所が動機に対し一定の理解を示したものととして、**1672124**をあげることが出来る。まず、**16721**を要約してみると、怨恨からの報復・激高・恋慕の情の下に行われた事案は、ダイナミトを用いて不特定多数の者を無差別に殺傷することを企画した事案や、利欲や情欲の満足あるいは罪証湮滅の目的などの「それ自体でより悪質と認められる動機」の下に行われた事案とは、いささか犯情を異にすることになる。もともと、この種の動機が常に悪質性が低いと理解されているわけではない。まず最初に、怨恨の**3**であるが、**1**の原審である**3**は、その動機を「格別配慮すべきものはない」との立場をとっており、また、**㉑**は「いずれも被告人の特異な価値判断に基づく極めて自己中心的、独善的なものであり、酌量の余地のないものである」と判示している。さらに、恋慕の情について、**5**は、「全く自己中心のものであって同情の余地はない」としている。

思うに、怨恨・恋慕の情・激高等の動機は、(時には長期に渡る)親密な人間関係の中で形成されることが稀ではなく、従って、この種の動機の場合、被害者の落度ある言動が、被告人をして、犯罪の実行を決定せしめるケースがあることも否定できないであろう。事実、**㉑**は、まさしくこのようなケースであり、両判決ともに、被害者にも

落度があったことを指摘している。

以上のことから考えると、「怨恨等の動機」悪質性が低い」のではなく、この種の動機の場合、被害者にも落度のあるケースが少なからず存在し、それが動機の悪質性を低減させると結論付けることができるように思われる。もっとも、激高の場合は、殺害方法が群を抜いて残酷になる¹³²¹²⁶、あるいは、被害者の数が多くなる（三名以上）傾向があり¹⁵¹⁶²¹²⁶、それ故に、被害者に落度のある場合であっても、必ずしも、量刑が軽くなるとは限らないと言えよう。

最後に、動機に関し最も問題となるのは、動機は内心の事象であり、かつ、「複雑な人間関係の中で形成された怨恨等に関し、被害者にとどの程度の責任を認め得るか」の評価には困難が伴わざるを得ないという点である。事実、動機に関する評価が異なったケースが幾つか存在しており¹³・⁷¹⁴、ここでは、動機の評価の違いが、死刑と無期懲役とを分かつ一つの重要な要素となつたように思われる。

(3) 犯行の態様（殺害方法の執拗性・残酷性）

殺害方法の残酷性に関し参考となるのが⁶である。即ち、⁶は、一方で、殺害方法そのものに関し、^①刃物を用いて多数回突き刺す、^②鈍器を用いて頭部顔面等を何度も殴打する、^③ガソリン等をかけて焼殺する。他方において、死体の処置方法に関し、^①海中に投棄する、^②土中に埋める、^③切り刻む、等を「とりわけ残酷な」ケースとした上で、^④の殺害及び死体処置の方法を「とりわけ残酷」とは言えないとして、当該犯行態様を被告人に有利な事情と理解した。もっとも、この基準から判断すると、⁶以外の全ての事件は、「とりわけ残酷」と評価せざるを得ず、事実、裁判所が犯行態様を被告人に有利な事情としたケースは見当たらなかったにも拘わらず、死刑が適用されなかったケースが数多く存在していることから考えると、犯行態様が死刑の量刑に対しどの程度の影響力を有しているかは必ずしも明かではない。

しかしながら、少なくとも以下の群を抜いて残酷な殺害方法は、死刑の選択に極めて重要な影響を及ぼしたと思われる。

第一は⁴である。⁶と⁴は、両親殺害・激高・計画性無・余罪前科無、等極めて類似する事件であり、殺害方法以外にさしたる相違点を見つけることはできなかった。即ち、⁴は、殺害方法自体は勿論のこと、死体の処置方法から考えると、群を抜いて残酷なケースと評価せざるを得ず、その点が、（家庭内の犯行という特殊事情にも拘らず）死刑を選択させたと思われる。

第二は既述の³である。³は、その殺害方法に関し、「この種爆発物事件に対しては一般予防の見地からも最重な処罰が必要である」と判示しており、爆発物による殺害という犯行形態が、（一般予防という要素を経由しつつ）死刑選択に重大な影響を及ぼしたことは否定できないであろう。

最後は⁹である。⁹は、計画性無にも拘らず死刑が科されたケースであるが、ここでは、殺人ゲームを楽しむという群を抜く残酷な殺害方法が、死刑を選択させたと思われる。

以上のように、殺害方法が「とりわけ残酷な」ケースが殆どであるにも拘らず、群を抜いて残酷な殺害方法は、やはり、死刑選択に極めて重要な影響を与えるように思われるのである。

(4) 計画性

計画性は、永山判決によって列挙されなかったが、その後の判決例の中で、量刑に際して考慮されている要素である。²⁵

計画性の有無を論じるについては、まず最初に、その基準を明らかにしなければならないであろう。即ち、計画性の有無には程度があつて、犯行現場で初めて殺意を生じた場合から、凶器を準備するなど極めて用意周到な準備が行われた場合まで、様々なケースが考えられ得るのであり、どの程度の計画性をもって計画性有として、被告人に不

利な事情となし得るかである。

この点に関し参考となるのが⑦⑧である。まず⑦は、愛人とよりを戻そうと考えた被告人が、もしその頼みが拒絶されれば、愛人を殺害しようと考え、柳場包丁と金槌を準備して、愛人宅に赴いたが、愛人が子供とともに実家に身を寄せていたため、実家に押入って愛人を殺害することを決意し、もし妨害された場合には、愛人の親族をも殺害するつもりで実家に押し入ったというものである。⑦は、これに対し、「ある程度の計画性は認められるものの、本件は、同女に対する強い未練とそのため憎悪による感情の赴くままに犯行に及んでしまったもので、十分な準備をし計画をした通常の計画的犯行とは相当の差異があり、(中略)本件は当初からいわゆる一家皆殺しを企画したものではない」と判示した。次に、⑧は、第一の犯行については、殺害現場においてはじめて殺意を生じたとして計画性無しとし、第二の殺人、つまり、被害者を車で連れ回している間に、口封じのための殺害を決意し、数時間後ホテルにおいて殺害した点については、計画性が弱かったとして、これも被告人に有利な事情と評価した。この二つの判決例から考えると、死刑の選択に際して、計画性有として被告人に不利な事情とされるのは、典型的な計画的犯行に限定されることにならう。しかし、⑦では、凶器が準備され、しかも少なくとも愛人の殺害については計画性があると認めざるを得ないこと、並びに、⑦の原審である④が計画性有と判断していることから考えると、計画性の有無の基準、あるいは、その適用が安定的なものであるとは言い難いように思われる。

計画性に関し、さらに問題となるのが未必の故意である。これに該当するのは①③④⑤である。これらの事件では、爆弾を製造する①③、あるいは、ガソリンを携帯する④⑤等の用意周到な準備が行われているが、殺害の点に関しては未必の故意に留まっている。③は、未必の

故意の点をあまり重視せず、既述のように、むしろその殺害方法等を強調して死刑を選択したが、控訴審の④は、未必の故意をとりわけ重視して、無期懲役にとどめている。また、④⑤も、①と同様、未必の故意を決定的な量刑要素と理解しており、従って、判例上、死刑の選択に際しては、未必の故意は格別重視されているように思われる。

最後に、計画性の有無と量刑の対応関係をみてみると、右の③を除けば、被殺者一名死刑は全て計画性有、被殺者一名無期懲役は全て計画性無であり、計画性の有無と量刑の間に完全な対応関係がみられた。被殺者二名死刑では計画性無が二つあるが⑨⑩、既述のように、それらはいずれも殺害方法が群を抜いて残酷な場合であることから考えると、(計画性の有無の評価は必ずしも安定的ではないにしても)計画性は、死刑の量刑に対して大きな影響を及ぼしているように思われる。

(5) 被害感情

殺人事件であることを考えると、遺族の被害感情が峻烈であることは容易に予想できようが、事実、ほとんどすべての判決がその旨を述べている。従って、この要素が、どれほど重要な量刑要素であるかは疑わしいところである。唯一の例外が④である。既述のように、④は犯人も被害者と言うことのできる家庭内の事件であって、この点が被害感情にも反映した結果、裁判所は、「緩和されつつある」、「被害者の会社の関係者も寛大な処分を求めている」と判示した。

従って、被害感情は、それが緩和されつつあるという例外的場合にのみ、死刑を回避する方向において、量刑に何等かの影響を与え得るにすぎないように思われる。

(6) 前科

単純殺人の場合、強盗殺人・強姦殺人と比較すると、前科、就中重大な前科が少ないことが一つの特徴である。

特に、心中事件や家庭内の犯行は全て前科無と評価することができ、

この点が、「非社会性」の現れとして、軽い量刑をもたらず一つの要因となったと思われる。

この心中事件等以外に、前科の有無が重要な量刑要素となったと思われるのは僅かに⑩のみである。しかし、控訴審⑦が、⑩を破棄して無期懲役を選択したことから考えると、単純殺人の場合、前科が死刑の量刑にどの程度影響力を有しているかは疑問の残るところである。

(7) 矯正可能性

前科が比較的少ないことも影響してか、矯正可能性が重要な量刑要素となったと思われるケースは殆ど存在しなかった。その中において、⑦⑧は例外である。即ち、ここでは、矯正可能性の有無(⑦有⑧無)の評価が分かれ、それが、量刑の違いを導く重要な一つの要素となつたと思われるのである。このことは、矯正可能性の評価の困難性という問題を示唆しているように思われる。

⑦について今一つ注意すべきは、⑦が、年齢を矯正可能性の観点から捉え、「将来仮に仮出獄の機会が与えられるとしても、その際には現在四六歳の被告人も相当の高齢に達するのであり、長期間の服役によりその性格もそれなりの改善がなされ、被告人の粗暴癖等も本件犯行当時のそれと同一のままでは考えられない」と判示している点である。これに対し、⑧は、中年(具体的年齢不明)を矯正著しく困難と理解しており、⑦と正反対の結論に達しているのである。以上のことから考えると、年齢という要素(それは矯正可能性の判断材料という側面をも有しているのではあるが)の評価も不安定と言わざるを得ないように思われる。

(8) 一般予防

一般予防について特筆すべきは③である。既述のように、③は、爆発物による殺害という点を極めて重視し、爆発物事件については、一般予防的配慮が強く働くとしつつ死刑を言渡しており、この種の事件

では、この要素が重要な量刑要素となり得ると言つてよいように思われる。

(二) 強盗殺人

(1) 結果の重大性(被殺者の数)と量刑

被殺者の数と量刑の観点から強盗殺人を分類すると次のようになる。なお、ここでも簡単な説明を加えておいた。①殺害方法(重大な余罪がある場合には記しておいた)②(殺害に関する)計画性の有無③前科等である。

(被殺者一名無期懲役)

- ① 東京高裁昭五九年一月九日判決・判時一一五九号一六七頁
① 工具用パイプで頭部を殴打して失神させ、準備してあった木綿袋をかぶせた上絞殺した後、死体をポイラー室の排煙口に隠し、その後さらに死体発見を防止するため重油タンクに遺棄② 有③ 無

- ② 大阪高裁昭六〇年六月二日判決・判タ五六六号三一〇頁① 用意したネクタイで首を絞めた後未だ死んでいないとみるや確実に殺害しようとしてさらに一〇分間に渡って首を絞めて殺害② 有③ 無

- ③ 横浜地裁昭六一年三月二七日判決・判タ六二二号二五三頁(④の原審・同)① 逮捕者を「もう逃げないから」と安心させた上で隠し持っていた果物ナイフで一回強く刺して一名殺害一名重傷② 無③ 少年時代から非行を繰返した後、強盗致傷懲役六年出所後間もなく再び強盗致傷を犯し懲役八年に処せられて満期出所後一ヶ月余りで本件犯行に及んだ(計前科一四犯)

- ④ 東京高裁昭六一年一月二十九日判決・判タ六二二号二四九頁(③の控訴審・同)①②③同③

⑤東京地裁昭六二年一〇月三〇日判決・判タ六六三号二〇一頁（**16**の共犯丙）①被害者を別荘に誘い込んだ上、強烈な暴行を加えて絞殺した後、別荘床下の土中に埋める②有③外国人登録法違反の罰金刑六犯（自由刑の前科無）（被殺者一名死刑）

⑥福岡高裁昭五九年三月一四日判決・判時一一二八号五〇頁（**17**の原審・同）（共犯兩名死刑）①被害者をおびき出して監禁した上七首で刺傷させ大出血を負わせたにも拘らず、約一四時間余もの間放置し、この間、被害者をして自宅に電話させて二千万円を持参させるようにしむけたが失敗したところ、口にガムテープをまいて声が出ないようにして二人共同して馬乗りになつて絞殺した上、死体をバラバラにして遺棄②有③一名は暴行による罰金、一名は無

⑦最高裁第二小法廷昭六三年四月一五日判決・判タ六六七号一〇三頁（**6**の上告審・同）①②③同**6**

⑧最高裁第二小法廷昭六二年七月一七日判決・判時一二四八号一三八頁①第一犯殺人未遂は、妻の保険金を騙取する目的で、実兄と共謀の上、自動車を急発進させて妻に衝突させたが失敗。第二犯行強盗殺人は、バットで頭部を数回殴打した上、物干し用ロープで絞殺した後、造成地に死体を埋める②有③詐欺・横領・業務上横領懲役三年

⑨最高裁第二小法廷昭六二年一〇月二三日判決・判タ六八三号四一頁①身代金誘拐に用いる拳銃を奪う目的で、派出所で独りで勤務中の警官をおびきだして、背後から鉄棒で頭部等を乱打し、三〇箇所余りの創傷を負わせ、さらに、ナイフで二回胸部を突き刺して殺害②有③強盗傷人懲役七年。傷害等懲役五年執行猶予中の犯行

⑩最高裁第二小法廷平二年一二月一四日判決・刑事二五六号四七三頁①第一犯殺人は絞殺。第二犯殺人未遂は所携のナイフで頸部を突き刺して重傷を負わず②無③強盗殺人無期懲役

⑪最高裁第三小法廷平三年二月五日判決・刑事二五七号一六九頁①準備した石塊で足が不自由な老人を殴打して即死させる②有③強盗殺人等無期懲役

⑫大阪地裁平三年二月七日判決・判時一三八七号一四五頁①第一犯殺人未遂は、果物ナイフで背中から力一杯突き刺して重傷を負わせる。第二犯行強盗傷人は、金属性パイプで頭部等を数回殴打して傷害を与えた上金品を強取。第三犯行強盗傷人は、刺身包丁で胸部を二回突き刺し死亡させた。第四犯行強盗予備は、刺身包丁を携えて徘徊②有③強盗殺人無期懲役

⑬福島地裁郡山支部平四年六月一八日判決・判時一四四九号一五七号頁①準備しておいたハンマーで頭部を乱打して殺害②有③強盗殺人等無期懲役

（被殺者二名無期懲役）

⑭福岡高裁昭六一年四月一五日判決・判タ六〇〇号一三九頁①第一犯殺人は、所携の突きのみで右肩上部を一回突き刺して殺害。第二犯行強盗殺人未遂は、背後から右突きのみで一回強く突き刺して重傷を負わせバックを強奪。第三犯行強盗傷人は、右突きのみで正面から胸部を減多突きにして殺害の上現金強奪②無③無

（被殺者二名死刑）

⑮最高裁第一小法廷昭五九年九月一三日判決・刑事二三八号一一頁①一家皆殺しを企画し就寝中の家族五名のうち四名を次々とハンマーで強打し、さらには頸部を絞めるなどして女兒二名を殺害父親には瀕死の重傷を負わせた②有③通算五年間少年院収

容。強盜致傷懲役七年。窃盜・同未遂懲役一年八月。窃盜・傷害・銃刀法違反懲役二年

⑭東京地裁昭六二年一〇月三〇日判決・判タ六六三号二〇一頁（⑤の共犯甲乙）①第一犯行強盜殺人同⑤。第二犯行強盜殺人は、第一犯行の二週間後に、被害者を誘い出して車に乗せ、車中にて首を絞めて気絶させた後、別荘に運び込んで絞殺した上土中に埋める②有③主犯格甲無（但し元警官退職後僅か四ヶ月の犯行）、共犯者乙罰金二犯

⑮最高裁第二小法廷昭六二年一二月一八日判決・刑事二四七号一三〇五頁①第一犯行殺人は、甘言を弄して誘拐した知人の中学三年の娘を連れ回している間に足手まといになったため、山林内に誘い込み絞殺した上、暴漢に襲われたかのように偽装工作して死体を遺棄。第二犯行強盜殺人は、馬乗りになって掛け布団をかぶせて呼吸ができないようにして失神させた上、電気コードで首を絞めるとどめをさす②第一犯行有。第二犯行無③詐欺等で四回懲役刑を言渡され、そのうち二回服役

⑯最高裁第二小法廷昭六三年七月一日判決・刑事二五〇号一頁①バットで殴り殺害したと思ったが、顔面血だらけの被害者が「目が見えない」とつぶやいているのに出くわし、一瞬たじろいだもののバットで再び頭部を殴打して殺害した後、ピルに放火②無③無

⑰大阪地裁昭六三年一〇月二五日判決・判時一三〇四号五五頁①第一犯行強盜殺人は、警官をおびき出して包丁で減多突きにした上、拳銃を奪って射殺。第二犯行強盜殺人は、右拳銃により至近距離から射殺②有③（現職警官当時の）拳銃による強盜傷人懲役七年の仮出獄中の犯行

⑱名古屋地裁平元年六月二八日判決・判時一三三二号三六頁（い

わゆるアベック殺人事件）①第一犯行強盜未遂は、停車中のアベックの車を見て強盜を試み、木刀で窓ガラスを叩くなどしたが失敗。第二犯行強盜致傷は、同様の手口でアベックを車から引きずり出し暴行脅迫を加えた上で金品を奪取。第三犯行強盜致傷強盜強姦は、同様の手口で強盜の後輪姦。第四犯行殺人は、第三犯行の発覚を恐れ、被害者二名を約二日間連れ回し、被害者の女性が自殺を試みるほど死の恐怖に晒した上で、「綱引きだ」と口にしながら絞殺し、さらに、命乞いをする男性被害者も絞殺②有③窃盜等の前歴有。保護観察歴等有。なお、被告は犯行以前暴力団員でもあった

⑲最高裁第二小法廷平元一二月二四日判決・刑事二五三号五八八頁①携帯していた包丁で胸部を数回突き刺し少女二名を殺害した後、犯跡隠蔽のため死体に灯油をかけて家屋もろとも焼殺した。他に、窃盜の犯跡隠蔽のための二件の非現住建造物放火と一件の現住建造物放火がある②有③強盜傷人で少年院送致

⑳最高裁第一小法廷平二年二月一日判決・刑事二五四号一頁①第一犯行強盜殺人は、両手両足を縛って現金通帳などを強奪した後絞殺。第二犯行強盜殺人は、被害者をおびき出し自動車内で絞殺の後土中に埋める②有③有印私文書偽造・同行使懲役二年（執行猶予）。窃盜（執行猶予）。罰金一件

（被殺者三名死刑）

㉑福岡高裁昭六〇年一〇月一八日判決・判タ五八八号一〇八頁（④の原審・同）①第一犯行強盜殺人は、怨恨から殺害を計画し、バットで乱打後ベルトにより絞殺の上、死体を畑に落とす。その際、第一被害者に同行していた女性を口封じのため同様の方法にて殺害後、金品奪取。第二犯行殺人は、生命保険をかけた妻を絞殺した後、強盜に襲われたように工作②有③無

④最高裁第二小法廷平二年四月二七日判決・刑事二五四号六一三頁(④の上告審・同)①②③同④

④浦和地裁昭六一年三月二七日判決・判タ六二六号二二二頁①第一犯行強盗殺人は、共犯者ではあるが殺害行為は担当せず。第二犯行殺人事件は、第一犯行の仲間割れに端を発し、ダルマジャッキで顔面等を殴打して殺害。第三犯行強盗殺人は、石塊で殴打して殺害した後砂利採取後の穴に埋める②有③強盗懲役三年(執行猶予)。窃盗懲役一年二月。窃盗懲役一年(執行猶予)。窃盗懲役一年六月(執行猶予)(最後の確定裁判前後の犯行)(被殺者四名死刑)

④最高裁第二小法廷昭五八年七月八日判決・判時一〇九九号四八頁(永山事件第一次上告審)①米軍基地から拳銃を窃取して、一ヶ月足らずの間に四名を射殺し、さらにその五ヶ月後、拳銃強盗殺人未遂を犯す②有③窃盗未遂(不処分)。窃盗等(試験観察)。密出国(保護観察)

④最高裁第三小法廷平二年四月一七日判決・判時一三四八号一五頁(④の第二次上告審・同)①②③同④

④最高裁第一小法廷昭六三年六月二日判決・刑事二四九号五九五頁①六年の間に次々と四名の売春婦等を絞殺あるいは刺殺②無③中等少年院送致歴有

ここでは、被殺者一名の場合に、量も量刑が分かれている。被殺者二名で無期懲役のケースは僅かに一例であるが、その④は、シンナー吸引の影響下で行われた一連の犯行であって、第一犯行である殺人については、心神耗弱が認められており、純然たる被殺者二名のケースとは言い難い。

さらに、被殺者の数の観点から非常に示唆的なのが⑤⑥である。それは、共犯事件で、しかも、計画の立案者は元警察官の甲であるが、

乙・丙ともに、次第に積極的に参画し、実行現場では一体となって犯罪を遂行したというものである。⑤の被告人丙は第一犯行にのみ参加していたのに対し、⑥の乙は第二犯行にも参加していた。他方、乙・丙ともに、立案者甲に巧妙に誘われたという点、並びに、前科がない等の類似点が多く、乙と丙の量刑が死刑と無期懲役に分かれたのは、まさしく、被殺者の数であるように思われる。

以上のことから極簡単に推論してみると、強盗殺人においては、被殺者二名以上の場合には原則死刑となり、被殺者一名の場合に量刑が分かれるとの評価が一応可能であるように思われる。

(2) 前科

強盗殺人の場合、前科、しかも、重い前科が多いことが特徴である。特に、一名殺害死刑においてその傾向は顕著であり、総七件中四件に無期懲役の前科があった。しかも、その前科の罪名は同じく強盗殺人であり、このような場合には、例外なく死刑が科せられている。

次に、さしたる前科のない場合であるが、①②⑤⑭が無期懲役にとどまっていることから考えると、初犯の場合、被殺者一名では、死刑が回避される可能性が高いと言えよう(⑥⑦については後述する)。最後に最も問題なのが有期刑である。(無期懲役を除くと)重い前科と評価できるものは比較的小数であり③④⑨⑬⑱(21)、最も重いもので懲役八年であるが、その③④が無期懲役にとどまっていることも考え併せると、有期懲役の前科が(被告人に不利な事情であることは勿論であるが)単独で死刑選択に重要な影響を与えとは思われないのである。

(3) 犯行の態様(殺害方法の執拗性・残酷性)

強盗殺人の場合、殺害方法がかなり残酷と言えよう。既述の「とりわけ残酷」の基準からすると、僅かに②③④くらいがとりわけ残酷と言えないケースであるが、②はとどめをさすために一〇分に渡って

さらに首を絞めた点を捉えて「冷酷かつ卑劣」としており、また③④は、逮捕者を安心させて刺殺した点を捉えて「卑劣かつ凶悪な犯行」と評価している。

しかしながら、各事例の殺害方法を比較対照した場合、⑥⑦⑧は、長時間被害者を死の恐怖に晒したという点において、また、⑥⑦⑧⑨は、殺害後バラバラあるいは焼燬したという点において群を抜いて残酷であり、この群を抜く残酷性は、死刑選択に極めて重要な影響を及ぼしたと評価することができるよう思われる。

(4) 計画性

強盗殺人の場合、当初から殺害を計画していた場合と、居直り強盗のように逮捕を免れる目的や被害者に抵抗されたために犯行現場で初めて殺意が生じた場合とに大別されるであろうが、前者、即ち計画性有のケースがかなり多い。それに対し、③④は、典型的な居直り強盗のケースであり、この点が、(比較的重い前科にも拘らず)無期懲役の選択をもたらしたものと思われる。

計画性について今一つ重要なのが既述の計画性無の⑩である。⑩は、計画性無・前科無・改後の情有などの被告人に有利な事情を指摘しつつも、その群を抜く残酷性故に、死刑を科したと言えよう。従って、計画性がない場合でも、殺害方法が群を抜いて残酷ならば、(少なくとも被殺者二名の場合)死刑が科されると言ってもよいように思われる。

(5) 矯正可能性

強盗殺人の場合、矯正可能性が量刑に関係したと思われるケースは比較的小数である。その中にあって①②④は、矯正可能性有とされたことが無期懲役の選択に影響を与えたようにも思われる。しかし、これらはいずれも前科のない事例である。

さらに、③④⑥は、矯正可能性の(独立の)量刑要素としての重要

性に疑問を投げかける。即ち、まず③④は、矯正可能性に対し極めて否定的な評価を下しているにも拘らず(「被告人の盜癖粗暴には相当根深いものがあると認められ」③、「被告人の犯罪への傾斜傾向は頗る顕著なものがあると断ぜざるを得ない」④)、無期懲役を言渡すにとどまっている。さらに、⑥(これが最も重要と思われるが)は、「人の人格改善の可能性を判断の対象として、その判断基準を定めることは極めて困難であり、犯行の罪質や動機態様その他の量刑事情を捨象して、ただ犯人の人格の改善可能性があるかぎり極刑を適用してはならないと考えるのもまた相当ではなく」と判示しつつ死刑を言渡している。

以上のことから考えると、矯正可能性が、少なくとも独立の量刑要素として、どの程度の影響力を有しているかは、必ずしも明らかではないように思われる。

(6) 社会的影響

(強盗)殺人事件である以上、社会的影響が大きいことは当然であって、事実、多くの判決例がその旨を述べており、この要素が、死刑の量刑上重要な要素となるケースはむしろ希有と思われる。

その中にあって、⑨⑩⑪⑫は例外である。まず、⑨⑩は、拳銃強奪を目的とする(派出所勤務中の)警察官殺害のケースであり、例えば⑨は「勤務中の警察官が殺害されたという事件だけに、地域住民のみならず、広く一般市民に対して衝撃と不安を与えたもので、その社会的影響も軽視し難い」と判示している。また、⑩は犯人が元警察官のケースであるが、例えば、⑩は「これらを主導的に敢行した者が、元警視庁警部の経歴を有したために、本件が社会一般に及ぼした不安感には深刻なるものがあり、もとより警察組織に与えた衝撃は甚大であり、警察当局がこれまで築きあげてきた国民の信頼感を動揺せしめた面においても看過し難いものがある」と判示している。これらの

判決例から考えると、警察官が関与する場合、社会的影響は特に甚大であり、死刑選択に影響を与えるように思われる。

今、一つは㊦である。これはいわゆるアベック殺人事件であり、㊦は、「本件は（中略）言わば通り魔的犯行であり、何ら関係のない一般市民もいつ何時被害に遭うやもしれないという社会的不安を生じさせたものであり、（中略）犯行態様は模倣性が高く、社会的影響は極めて大きい」と判示している。

以上のことから考えると、特殊なケースにおいては、社会的影響も、死刑の選択に影響を及ぼすように思われる。

(7) 年齢

強盗殺人は、（単純殺人とは異なり）若年であることが量刑上一つの重要な問題となったと思われるケースが幾つか存在する。

まず第一は、永山事件であり㊦㊦、ここでは、犯行当時一九歳三ヶ月ないし九ヶ月という年齢が問題とされたが、㊦は、年長少年であること、及び、動機・態様から窺われる犯罪性の根深さを根拠に死刑を言渡した。次に、㊦も、同じく犯行当時一九歳余りの被告人の犯行であるが、裁判所は、「可塑性に富む少年に対する極刑適用は慎重でなければならぬ」と判示しつつも、死刑を言渡している。従って、多数人殺害のような極めて凶悪な事件の場合には、（犯行当時）年長少年という事情も、死刑を回避させるほどの影響力を有し得ないと言えよう。

これに対し、㊦は、犯行当時二一歳という年齢を被告人に有利な事情としつつ無期懲役を選択した。

もっとも、問題は、年齢が独立の量刑要素として、どの程度の影響力を有しているかである。右の㊦㊦は、年齢をむしろ矯正可能性の一判断材料として理解しているように思われる。さらに、矯正可能（の独立の量刑要素としての影響力）に関する既述の問題性をも考慮にい

れる場合には、年齢についても、その独立の量刑要素としての影響力は、必ずしも明らかでないように思われるのである。

(三) 強盗殺人

(1) 結果の重大性（被殺者の数）と量刑

強盗・矯正猥褻に伴う殺人を、被殺者の数と量刑の観点から分類すると以下ようになる。なお、ここでも簡単な説明を加えておいた。

①殺害方法（重大な余罪がある場合には記しておいた）②（殺害に関する）計画性の有無③前科等④矯正可能性である。

（被殺者一名無期懲役）

①横浜地裁昭六二年九月一七日判決・判時一二四九号一三二頁（②の原審・同）①首を絞めて失神させ姦淫した直後所携のタオルで絞殺して金品を奪取し死体を放置②無③強姦未遂・殺人・窃盗等懲役一四年仮出獄中④有

②東京高裁昭六三年六月二八日判決・判タ六七〇号二四八頁（①の控訴審・同）①②③④同①

③福岡高裁那覇支部平二年二月一日判決・判時一三四七号一四七頁（⑤の控訴審・異）①八歳の女児を姦淫目的で誘拐したが、同女が幼少であったため未遂に終わり、近くにあった石塊で同幼女の頭部を3回殴打して殺害した翌日、犯跡隠蔽のため現場に戻り近くの草藪の中まで死体を引きずり顔に草の葉をかぶせて放置②無③五歳の幼女に対する強制猥褻致傷懲役二年。器物損壊懲役一〇月。五歳の幼女三人に対する強制猥褻・猥褻誘拐懲役三年の仮出獄中④有

（被殺者一名死刑）

④東京高裁昭六〇年九月一七日判決・判時一一八一号一五七頁①第一犯行強制猥褻は、五歳の女児に対する猥褻行為。第二犯行

強姦殺人は、三歳の女兒を絞殺後死体をアパートの近くの垣根の中に放置②無③七歳の幼女に対する強姦致傷殺人無期懲役④無

⑤那覇地裁石垣支部昭六三年三月二三日判決・判時一三四七号一五一頁(③の原審・異)①②③同④無

⑥最高裁第三小法廷平二年四月三日判決・刑事二五四号三四一頁①刃物で減多突き②無③強姦殺人等懲役五年以上一〇年以下の懲役(少年時代の犯行)(本件は出所後三ヶ月の犯行)④?

(被殺者二名無期懲役)

⑦東京高裁平二年三月一三日判決・判時一三四七号一四七頁(⑨の控訴審・異)①第一犯行は激情による単純殺人で幼児を絞殺。第二犯行強姦殺人は、準備しておいた布製の紐で絞殺し、死体から着衣を脱がせて猥褻行為を行った後、死体を山林内に投棄②無③物盗(万引き)一回(不起訴)④有

(被殺者二名死刑)

⑧最高裁第一小法廷昭六三年五月二〇日判決・刑事二四九号五八三頁①第一犯行は、強姦致傷に及んだ後、犯跡隠蔽のため頸部を手拭等で緊迫した上で刃物で胸部を減多突き。第二犯行は手拭による絞殺後死体を陵辱②無③強姦致傷懲役八年。強姦致傷・殺人無期懲役④?

⑨宇都宮地裁昭六三年一月二九日判決・判時一三四七号一五七頁(⑦の原審・異)①同⑦②第二犯行についてののみ有③同⑦④無

⑩最高裁第三小法廷平元年六月一三日判決・刑事二五二号四九頁①第一犯行は、被害者の下着を首に巻付け絞殺した上陵辱後死体を焼燬。第二犯行は電気コードで絞殺後死体を陵辱②無③強姦等前科二犯④?

⑩最高裁第一小法廷平二年九月一三日判決・判時一三五八号一五〇頁①第一及び第二犯行ともに、扼頸を続け腹部を手拳で突くなどの暴行により殺害。第三犯行は、右方法により失神させ、強姦し傷害を負わせた②未必の故意③交通事犯一件④?

強姦殺人の場合、共通点がかなり多い。即ち、①同種の重大な前科が多い、②犯行の目的はあくまでも強姦ないし猥褻行為であって殺害ではなく、従って、殺害の点については計画性がない、③(②とも関連して)本来的凶器の使用が少ない、④被殺者二名の事例はいずれも機会を異にする二つの犯行である、等の共通点が存在する。

いずれにしても、(事案の類似性にも拘らず)量刑は比較的分かれており、特に、最近、審級により量刑が分かれたケースが二例存在していることから考えると、ここでも、死刑と無期懲役との境界線が不安定であると予想できるのである。

(2) 前科

ここでは殆どのケース、即ち⑦⑧⑨⑩を除く全てに重要な前科が存在しており、しかも、①②③④⑤⑥は、同種前科仮出獄中の犯行である。ここでもやはり、無期懲役の仮出獄中の犯行は全て死刑に処せられており④⑥もここに含めることができるであろう)、無期懲役の前科は、死刑の選択にとって決定的な影響力を有していると言えよう。これに対し、有期懲役は若干事情を異にしている。即ち、有期懲役中最も重い同種前科の①が、無期懲役を選択する理由の一つとして、「前科が強姦未遂、殺人、窃盗等で懲役一四年にとどまった」ことを指摘していることから考えると、(同種)有期懲役仮出獄中の犯行であるという事実は、少なくともそれ自体として、死刑を選択させるべきほどの情状ではないように思われる。

他方、前科無の⑦⑧⑨⑩は、後二者が死刑を科しており、被殺者二名の場合には、初犯でも死刑が適用されるかのようである。しかしなが

ら、**⑦⑨**では、(矯正可能性のところ)で述べるように)第二犯行へと至る経過が重視され、そこでは、前科無も考慮されるべき一つの要素と捉えられているにすぎないように思われる。(④については次に述べる)

(3) 計画性

唯一の計画性有の事例は**⑨**の第二犯行である。もっとも、**⑨**の控訴審の**⑦**は、第二犯行についても計画性がないとしており、この二つの判決例は、計画性の有無が重要な量刑要素であることを物語っているだけでなく、計画性の有無の評価の不安定さを示唆しているように思われる。

計画性の有無に関しさらに問題となるのが未必の故意の事例の**④**である。東京弁護士会は、**④**について、「殺意を認定したとはいえず未必の故意にとどまるとされたものであり、死刑を適用されたものとしては他にあまり多くの例をみない。二つの事実につき無罪を争っていることが死刑選択に際し極めて重要視されているようであり、問題がある」と評価している。既述のように、単純殺人の場合、未必の故意は量刑上かなり(あるいは決定的に)重視されており、未必の故意の事例に対して死刑が適用されるのは、何か極めて特別の事情が存在するケースに限定されると言えよう。しかしながら、単純殺人の未必の故意のケースは、いずれも、一つの機会に数人を未必の故意に基づき殺害したというものであった。然るに、**④**は、異なる機会に二回の強姦殺人並びに一回の強姦を行っており、その意味において、単純殺人の未必の故意の事例とは異なっていると理解する可能性も残されているかもしれない。

(4) 犯行の態様(殺害方法の執拗性・残酷性)

殺害方法としては、刃物での減多突き**⑥⑧**、あるいは、鈍器での殴打**③⑤**もあるが、本罪の場合、計画性がなく本来的凶器の使用が比較

的少ないために、絞殺が圧倒的に多数である。

まずこの絞殺であるが、**①**が「兇器の使用もないなど、同種事案に比して特段に残酷なものとは認められない」と判示したのに対し、控訴審の**②**は、被害者が息を吹返したところとどめをさすためにさらに頸を絞めた点を捉えて、「殺意がいかに強固なものであったかを窺わせるに十分なものであり、まことに戦慄を禁じえない鬼畜にも等しい振舞といわなければならない」と判示しており、他の絞殺の事例も、むしろ、**②**と同様の厳しい評価を下していると言えよう。しかし、それがどの程度量刑に影響を及ぼしているかは明かでない。

それに対し、**③⑤⑩**は事情を異にしている。まず**⑤**は、殺害方法の残酷性を厳しく非難して、死刑を選択したが、控訴審の**③**は、犯行が偶発的であって、狼狽と恐怖のもとに行われた(従って、計画性がなかった)ことを強調した上で、犯行はそれほど残酷でなかったと理解している、あるいは、計画性無という要素を殺害方法の残酷性よりも重視すべしと理解しているかのようであり、従って、犯行態様(及び計画性)に対する評価の違いが量刑の違いを導く一つの重要な要因となったように思われる。

最後に、**④**は、死体を焼燬しており、ここでもやはり、群を抜いて残酷な殺害方法は、死刑の選択に極めて重要な影響を与えたように思われるのである。

(5) 矯正可能性

強姦殺人の場合、性犯罪という特殊性、あるいは、常習的犯行という特殊性故に、矯正可能性の有無が量刑上重要な要素となったと思われるケースが比較的多い。それらのケースにおける矯正可能性の有無と量刑との対応関係をみてみるに、当然のことであろうが、矯正可能性有とされたものは全て無期懲役に**①②③⑦**、矯正可能性無とされたものは全て死刑となっている**④⑤⑨**。問題は、同一事件について矯正

可能性の判断が分かれた③⑤と⑦⑨である。

原審の⑤は前科並びに四〇歳という年齢を根拠に矯正可能性を否定したのに対し、控訴審の③は、平素の生活に格別粗暴な点がなかったこと(等)を根拠に矯正可能性を肯定した。

また、⑨は、第一犯行を偶発的としつつも、この第一犯行を機に自省自戒すべきにも拘らず、平然と生活を送った上、計画的な第二犯行に及んだことを強く非難し、そこに、「悪質かつ強固な被告人の犯罪性向が極めて明瞭に発現した」と判示しつつ死刑を言渡した。これに対し、控訴審の⑦は、前科無、平素の生活状態がよいこと、第一犯行の後犯行発覚を恐れ戦々恐々と暮らしていたこと、現在では反省していること、三九歳という年齢、等を根拠に矯正可能性を認めたと上で、無期懲役を選択したのである。

これら四つの判決をみると、幾つかの素朴な疑問が浮かんでくる。まず第一は、年齢である。詳言すると、⑤は「四〇歳になった被告人がこの面において改善し得る可能性は低く、再犯の虞は非常に高いといわざるを得ない」と判示したのに対し、⑦は「当三九歳の年齢をも考慮すると、被告人には、矯正の余地がなお残されているものとみるのが相当である」と判示し、ほぼ逆の判断となっている。第二は、犯行後の生活態度について⑦⑨が異なる判断に達している点である。

右のことから考えると、矯正可能性の有無の判断は極めて微妙であり、それが、死刑の量刑を不安定になさしめる一つの原因となっているように思われるのである。

(6) 社会的影響

強姦殺人の一つの特徴が、幼女が被害者となるケースが少なからず存在する点である。この点に関し、⑤が「本件犯行は、八重山の一般市民、とりわけ女の子を持つ親に対し測り知れない恐怖と不安の念を抱かせ、子供たちにも大人に対する強い不信感を植えつけるこ

とになったのであり、学校関係者や地域住民の被告人に対する処罰感情は厳しく、そのほとんどが重刑を望んでいることは、十分考慮されなければならない」と述べているように、幼女(児)が被害者である場合には、社会的影響はやはり格別大きく、少なくとも⑤においては、その点が死刑選択に少なからぬ影響を及ぼしたように思われるのである。

(四) 身代金誘拐殺人

(1) 結果の重大性(被殺者の数)と量刑

身代金誘拐殺人事件を被殺者及び量刑の観点から整理すると、以下のようになる。なお、ここでは、殺害方法についてのみ簡単な説明を加えておいた。

(被殺者一名無期懲役)

①東京高裁昭六〇年三月二〇日判決・判時一一五九号一六七頁。

誘拐した二日後立き出した五歳の幼児をなだめたにも拘らず泣き止まなかったため、犯行発覚を恐れて絞殺した上死体を山中に埋めて遺棄。殺害後も身代金を要求し続ける。

(被殺者一名死刑)

②最高裁第一小法廷昭六二年七月九日判決・判時一二四二号一三三頁。誘拐直後絞殺した上死体を梱包し、その三日後死体に重石をつけて川に投棄。殺害後身代金要求

③最高裁第一小法廷昭六三年四月二八日判決・刑事二四九号四二五頁。誘拐直後クロホルムにより意識不明の状態にして殺害しようとした際姦淫行為に及んだが目的を遂げず窒息死させた後、死体を山道脇の草むらに遺棄。殺害後身代金要求

④福岡高裁平三年三月二六日判決・判時一三八七号一四五頁。誘拐直後コンクリートブロックを合計一〇回以上投げつけるなど

して命乞いをする被害者を殺害。その後、右被害者とともに誘拐した女性をいざれ殺害するつもりで監禁した上輪姦しつつ一二日間連れ回した。殺害後身代金要求

(被殺者二名死刑)

⑤富山地裁昭六三年二月九日判決・判時一七八号三頁。第一犯行は誘拐した八日後睡眠薬を投与して熟睡させた上絞殺後死体を遺棄。第二犯行は誘拐の教時間後に同方法により殺害の上死体を遺棄した後、身代金要求

⑥名古屋高裁平元年三月三十一日判決・判タ七九九号四八頁(⑤の控訴審・同)

右の分類から明らかのように、身代金誘拐殺人事件は、最も厳しい量刑が行われていると言えよう。

(2) 動機

身代金誘拐殺人の場合、金銭欲がその動機であることは当然であろうが、④が端的に述べているように、「安否を気づかう近親者の憂慮に乗じて身代金を要求する」という点が、厳しい量刑の一つの理由であることは明らかであろう。

(3) 犯行の態様(殺害方法の執拗性・残虐性)

この種の犯罪の犯行態様に関し特筆すべきは、殺害時期が極めて重視されていると思われる点である。即ち、①は「誘拐に成功するや直ちに被誘拐者を殺害し、足手まといをなくした上でその生存を装い身代金を要求する」というような事案とは、悪質さの程度において若干の差異があることも否定できない」と判示しており、また、④も、「身代金目的で拐取し、その直後に殺害したうえ、安否を気づかう近親者の憂慮に乗じて身代金を要求する犯罪が、極めて反社会性の強いものであることは多言を要しない」と判示していることからすると、(極めて当然のことであろうが)殺害時期は極めて重要な意義を有してい

ると思われる。事実、②③④⑤⑥は誘拐成功直後の殺害であり、誘拐直後の殺害と死刑との間に完全な対応関係が認められた。

もっとも、①と②(③)④の間には、殺害方法の残酷性に格段の違いが存在しており、この点も、量刑に少なからぬ影響を与えたと評価することが許されるようにも思われる。

(4) 計画性

この種の犯罪の場合、完全に計画性がなく全く突発的あるいは衝動的に犯行に至ることは常識的に考えにくいであろう。事実、全てのケースにおいて何らかの計画性が認められたが、①は若干事情を異にしている。即ち、①は、身代金誘拐を計画したが、被誘拐者を決定することもなく、偶然出会った幼児をためらいながら誘拐し、その二日後、同児が泣き出したことが引金となって殺害したという事案である。既に述べた計画性の有無の基準からすると、①はむしろ計画性無、あるいは少なくとも、計画性が弱いとして、被告人に有利な事情となると予想されるが、事実、①は「金員奪取の目的のため、あらかじめ綿密周到な計画を立て、十分な準備をととのえた上、捜査機関の追求をも巧妙にふり切つて着々と実行した」というような事案(中略)とは、悪質さの程度において若干の差異があることも否定できない」と判示している。

これに対し、②以下の事件は、殺害用具を予め準備するなど、用意周到に準備がなされた事案であつて、それらは、全て死刑が選択されており、ここでは、計画性の有無と死刑もしくは無期懲役との間に完全な対応関係が認められた。

(5) 前科

それ以外に注目されるのは、ここでは、さしたる前科があるのはせいぜい④(二度の少年院送致)くらいあり、金銭目的という点において共通する強盗とは全く事情を異にしている。逆に言えば、前科や余

罪がないにも拘らず、ほとんどのケースにおいて死刑が科されているということから考えると、身代金誘拐殺人事件は、当該犯行それ自体が非常に厳しく取り扱われていると言えよう。

(6) 一般予防

身代金誘拐殺人では、一般予防的考慮が強く働くことは一般に指摘されているところであるが、**事実**、**46**(**2**)の第一審判決も端的にその旨を述べている。

(7) 改悛の情

最後に改悛の情であるが、**1**が、「一般に重大犯罪を敢行した者は、結果の重大さを見て深く悔悟することも少なくないし、被告人もまたその例外ではないけれども、同時にこのことによつてたやすくその罪責が消滅し、あるいは軽減されるものではない」と判示しているように、改悛の情それ自体が、「恐らく罪種に拘らず」重要な量刑要素となり得るかは疑問の残るところである。

三、共通の量刑基準の定立

ここまでは、罪種毎に死刑の基準を検討してきたが、各罪種の量刑基準の特殊性は、動機等の各要素に還元することが可能であり、従つて、これまでの罪種毎の検討から、以下のような各罪種に共通する基準を導き出すことができるように思われる。但し、一家心中事件については死刑判決が見当らず、従つて、一家心中の死刑の量刑基準は不明のままである。

(1) 無期懲役の前科

まず第一は無期懲役の前科である。無期懲役の前科が存在する場合には、被殺者の数や罪種に拘らず、死刑が科される。

(2) 被殺者三名以上

第二は被殺者三名以上である。被殺者三名の場合は、原則死刑が科

されている。従つてよほどの事情がない限り、死刑は回避され得ないのであるが、**単純**はまさしくこのような極めて例外的なケースであると言えよう。

(3) 被殺者一名

右の二つの基準は比較的明確かつ安定的であるが、問題は、以上のいずれにも該当しない被殺者一名・二名のケースである。その量刑基準を考へる出発点として、「重い前科のない被告人が、悪しき動機に基づき、とりわけ残酷な方法で計画的に殺害した」という標準的ケースを想定してみる。この標準的ケースには、遺族の被害感情・社会的影響・改悛の情等の要素が考慮されていないと批判されるかもしれないが、既に明らかなように、殺人事件である以上、被害感情や社会的影響が大きく、被告人が反省していることは、むしろ当然であつて、標準的ケースの中に敢て挿入する必要はないと考へたからである。

被殺者一名死刑の判決例には、いずれもこの標準的ケースを少なくとも、上回る事情が存在している。即ち、例えば、**単純**は殺人未遂等の余罪・暴力団関与、**単純**は群を抜いて残酷な殺害方法・爆発物事件という特殊な社会的影響、**強盗**は群を抜いて残酷な殺害方法、**強盗**は殺人未遂の余罪、**強盗**は動機が極めて悪質・比較的重い前科・警官殺害という特殊な社会的影響、である。

問題は強盗の**5**である。**5**は、一方において、幼女に対する猥褻誘拐等の同種の前科、並びに、幼女殺害という極めて大きな社会的影響が存在するが、他方において、同種前科が最高でも懲役三年にとどまっていること、並びに、殺害の点について計画性がないことから考へると、標準的ケースとの比較が非常に困難である。それ故に、審級によつて量刑が分かれたのであろうが、**5**のように矯正可能性無と判断するならば、標準的ケースを少なからず上回ると言えよう。これに対し、控訴審の**3**のように、矯正可能性有と判断し、かつ、(原審の段階で

は明らかとなっていない(なかった)脳気質障害の影響を認める場合には、標準ケースを下回ることになると思われる。

最後に身代金誘拐殺人についてもこの基準は妥当可言えよう。即ち、既述のように、誘拐殺人では、動機の悪質性や犯行態様(就中殺害時期)が重視され、かつ、一般予防的考慮が強く働くのであるが、身代金誘拐殺人は、この三つの点において、右の基準を少なからず上回るが故に、死刑が科されるケースが多いと評価することが可能なように思われる。

(4) 被殺者二名

被殺者二名の場合、一名の場合と異なり、右の標準的ケースでは、原則死刑と言つてよいであろう。事実、無期懲役のケースは全てこの標準的ケースを下回っている。即ち、単純④⑤は未必の故意、単純⑥は動機・殺害方法・非社会性、単純⑦は動機・計画性、強盗④は心神耗弱①、強姦⑦は計画性無、である。

付言しておくべきは、単純⑨⑩、強姦⑩である。これらは、計画性無という点で、右の標準ケースを下回るが、群を抜いて残酷な殺害方法が死刑を選択させたとして評価することができ、その意味において、標準的ケースと同等あるいはそれを上回ると評価できる。

問題なのは強姦⑨⑩である。⑨は第一犯行は計画性無、⑩は未必の故意であり、従つて、標準的ケースを下回ると言えよう。しかし、既述のように、機会を異にする犯行であること⑨⑩、あるいは、第二犯行へと至る過程を重視しつつ矯正可能性を否定する場合には⑨、標準的ケースと同等あるいは若干それを上回ると評価することができるようにも思われる。しかし、それにも拘らず、やはり未必の故意の⑩の量刑には多くの疑問が残るところである。

四、結 語

以上、罪種毎の検討を踏まえた上で、共通の量刑基準を定立することを試みたわけであるが、審級によって量刑が分かれたケースが存在することも考え併せた場合、そこには幾つかの問題が残されているように思われる。

まず第一は、(当然のことであろうが)既述の量刑基準は従来の判例から導き出されたものであるという点である。詳言すれば、例えば、被害者にも重大な落度がある・未必の故意、等(前科を除く)全ての事情が被告人に極めて有利なケースならば、無期懲役の前科が存在する場合でも、死刑が回避される可能性は否定できないであろう。

第二は、強姦殺人に特有の問題である。この種の犯罪は、一方で、殺害に関する計画性がない場合が殆どであるが、他方において、性犯罪ないし常習的犯行という特殊性が認められるため、そのいずれに重点を置くかによって量刑が不安定になる傾向がある。さらに、性犯罪ないし常習的犯行という事情は、矯正可能性という評価が極めて困難な要素と密接に関連しているために、量刑が一層不安定にならざるを得ないように思われる。

第三は、各要素間における力点の置き方の違いという問題である。その典型例として、まず単純①③は、未必の故意を重視するかそれとも殺害方法・一般予防効果を重視するかによつて量刑が分かれたと思われるケースである。さらに、強姦③⑤は、計画性に力点を置くかそれとも殺害方法の残酷性に力点を置くかが、異なる量刑に至った重要な原因の一つであるように思われる。従つて、量刑上どの要素を重視するかは依然として確定していないように思われる。

第四は、各要素それ自体に対する評価の違いであり、その典型例は単純①③単純⑦⑩単純⑨⑩である。即ち、単純①③は動機、単純⑦⑩

は動機と計画性、単純凶犯は一家心中かどうかという「各要素に対する評価の違い」が量刑の違いを導いたと思われるケースであり、ここにも、不安定さという問題が存在しているように思われる。

右のような諸々の問題は、死刑の量刑が必ずしも安定的でないことを示していると言わざるを得ないであろう。しかし、死刑と無期懲役の境界線が不明確であるということは、量刑上何にもまして大きな問題である。さらに、死刑の量刑基準は、単なる量刑上の問題にとどまらず、死刑存廃の議論にも深く関連する。それ故、判例の死刑の量刑基準が果して安定していくのか、そして、(安定していくとしても) どのような方向へと安定して行くのかは極めて重要な問題であり、今後判例の動向を注意深く見守りたい。

【注】

- (1) 団藤重光・死刑廃止論(一九九一年)二五五頁以下に明治六年(平成二年)までの死刑執行人員の一覽表が掲載されている。また、年間の死刑執行人員については檢察統計年報・矯正統計年報参照。年間の死刑確定人員については檢察統計年報参照
- (2) 死刑執行再開を巡る議論については、例えば、菊田幸一「破られた死刑執行セロの記録」法学セミナー四六二号(一九九三年六月)二二頁以下。死刑に関する議論については極めて多くの文献があるが、本論稿の注においても幾つか記しておいた
- (3) この判決については、新庄一朗「永山事件差戻し上告審判決の経緯と概要」法律のひろば四三巻八号(一九九〇年八月)四頁以下。松尾浩也「『連統射殺事件』最高裁判決をめぐる」ジュリスト七九八号(一九九三年九月)一二頁以下
- (4) 中山研一「破棄差戻し後の死刑判決の確定—連統射殺事件第二次最高裁判決をめぐる—」ジュリスト九六〇号(一九九〇年七月)七六頁
- (5) 木下貴司「永山最高裁判決の意義」法律のひろば三六巻一〇号(一九九三年一〇月)一五頁
- (6) 第二東京弁護士会刑法改正対策特別委員会死刑問題研究小委員会「死刑判決の量刑基準の考察」自由と正義四二巻一〇号(一九九一年一〇月)五五頁以下
- (7) 死刑判決に関する比較的最近の重要な研究として、加藤松次「最近における死刑判決言渡しの実情」法律のひろば四三巻八号(一九九〇年八月)三一頁以下。但木敏一「死刑に至る量刑の実情(その一)—永山判決以来の最高裁判決の検討」研修四九八号(一九八九年二月)五三頁以下、「同」四九九号(一九九〇年一月)六一頁以下
- (8) 例えば、前掲第二東京弁護士会六一頁
- (9) 例えば、強盗凶・身代金凶は共犯事件であるが、前者は「精神的に未成熟な少年らが集団を形成し、相互に影響し合い刺激し合い同調し合つて敢行したものである(中略)」と認められ、右事情は被告人六名の刑責を量定するについて有利にしんしゃくすべきものというべきである」と判示しており、また、後者は「本件には異常な集団心理による犯行としての一面があること」と判示していることに鑑みると、共犯事件には集団心理という特殊な量刑要素が加わる場合があり、それは検討するに値するものと思われるが、本論稿では、教範の關係上、この点に言及することは断念した
- (10) 本文で掲げた判決例以外に、被殺者八名最高裁第三小法廷昭六二年三月二四日判決・判時一二二八号二二頁(連統企業爆破事件)、被殺者一三名及び一六名(共犯事件)東京高裁昭六一年九月二六日判決・判タ六二二三号二二九頁(連合赤軍事件)があり、いずれも当然死刑が科されているが、被殺者の数が極めて多いために(また、確信犯あるいは政治犯という特殊性故に)検討の対象から除外した
- (11) 前掲但木「その二」六八頁
- (12) 単独凶の原審札幌地裁昭五八年三月二九日判決・判時一〇八七号三三頁

も「爆弾事件は小人数での犯行が可能であり、しかも爆発による証拠の滅失などから犯人検挙が極めて困難であると思われる、更に追隨者による連鎖反応を起こし易い犯罪であることに鑑みると、この爆弾事件に対しては、一般予防・社会防衛の見地から厳罰が必要である」と判示しており、また、「連続企業爆破事件の東京地裁昭五四年一月二二日判決・判時九七三号二四頁も、同旨を述べている。

(13) 強盗殺人の場合、動機は当然財産欲あるいは罪証隠滅(逮捕を免れる)であることが多いため、本文では記載しなかった。しかし強盗には注意を要する。即ち、それは、身代金誘拐のための強盗を目的としており、従って、その動機は、身代金誘拐殺人事件と同じく極めて悪質と言えよう

(14) 前掲第二東京弁護士会一三三頁

(15) この点は罪種という観点から捉えることも可能であろうが、本論稿では動機の問題と位置付けた

(16) 例えば、前掲第二東京弁護士会六一頁。安田好広「死刑廃止条約の批准を求める」菊田幸一編著死刑廃止日本の証言(一九九三年一月)二七七頁

(17) 死刑の具体的な量刑基準について、例えば、前掲安田好広二七七頁は「過去の判例をみてみますと、後に破棄された一部の判例を除いて、強盗殺人で被害者が二名以上の場合、強盗殺人で被害者が二名以上の場合、爆弾を破裂させて一人でも死亡させた場合、身代金誘拐殺人で被害者が幼児で計画性がある場合は、被告人にいかにも利な事情があるろうとも、確実と言ってよいほど死刑になります」と記している。また、前掲第二東京弁護士会六一頁以下は、「一般的に極く大雑把に言うると、強盗殺人の場合に被害者が二人以上であれば死刑、一人の場合には情状により死刑と無期懲役とに別れると言われている」、また、身代金誘拐殺人については「一般的には、一般予防の見地から被害者が一人であっても概ね死刑となると言われている」、さらに、「単純殺人の場合、一般的には被害者一名の時には

死刑にはならず、二名以上の時も情状により無期懲役の場合もあるとされている」と記している

追記

単純型では、弁護人から、「被告人は、本件各犯行当時、単純型ないしは潜伏型の精神分裂病に罹患していたか、その前駆期にあり、その影響のため、心神喪失ないし心神耗弱の状態にあったことは明らかである」旨の主張がなされた。裁判所は、結局、この主張を斥けたのであるが、脱稿後開催された犯罪関係四学会合同大会(一九九四年一月)における極めて貴重な犯罪学会個人報告・福島章「脳細胞器質性格変化症候群(MIBOCCS)と重大犯罪の関連について」によれば、被告人は、「このMIBOCCS(Minimal Brain Organic Character Change Syndrome)に罹患したためである」。

An Examination of the Concreteness of the Standards
for Death Penalty Sentencing :
A Review of Cases Since Japan v. Nagayama (1983)

Hirofumi MASUMOTO

Summary

In the case of Japan v. Nagayama (1983) the Supreme Court articulated a general standard for imposing the death penalty. Since the ruling was general and abstract, however, the standard has not been made clear enough. This paper tries to reveal the concreteness of the standard on cases since the Nagayama decision.

After these cases investigated here were classified into four types, such as simple homicide (including family suicide), robbery/homicide, rape or indecent assault/homicide, and abduction for ransom/homicide, "common" standards could be established in the imposition of the death penalty, but different degrees of concreteness were also found.

Since no cases of the death penalty for family suicide were found, standards for them have apparently not been established yet.

At the other extreme, the most concrete standard has been established for defendants under a prior life sentence. They have always received the death penalty for additional homicides, regardless of the number of victims.

The next most concrete standard has been established for cases involving more than three victims. They have merited capital punishment unless there are extraordinarily extenuating circumstances.

The remaining category is the most problematic. The standards are based on : A defendant without a serious criminal record but who kills deliberately with a heinous motive and in a very brutal way. Cases involving one victim have merited the death penalty only if some exacerbating factor beyond the basic conditions, such as mutilation, is found. Cases with a degree of atrocity similar to the basic conditions have merited capital punishment if two victims are involved.

Since the standards remain incompletely determined, however, future developments must be watched carefully.