

ニ加入シタルモノト云フヘカラス同盟ニ加入シタリトスルニハ被告人ノ加入承諾ニ基キ同盟ニ於テ被告人ヲ同盟ニ加フヘキ手續ヲ採リテ始メテ同盟ニ加入シタリト云フヲ得ヘキモノトス況ンヤ右ノ勧誘ヲ爲シタルハ中央資料調査部内經濟部責任者通稱一郎ト稱スル氏名不詳ノ者ニシテ同人カ果シテ同盟員ナルヤ又ハ其ノ加入ヲ勧誘シ之カ承諾アルニ於テハ直チニ同盟加入シタルモノト爲スヘキ權限ヲ有シタルヤ否ヤ全ク不明ナリトス從テ如斯者ノ勧誘ニヨリ加入ヲ承諾シタリトスルモノノミニヨリ俄ニ同盟ニ加入シタルモノト爲スヘカラスコトモトヨリ明ナリ須ク以上ノ事實ヲ審理シ之カ證據ニ基キテ加入ノ事實ヲ認定スヘキニ拘ラス事茲ニ出テス氏名不詳ノ者ノ加入勧誘ニヨリ承諾シタル旨ノ供述ニヨリ漫然右ノ事實ヲ認定シタルハ證據ニ基カスシテ事實ヲ認定シタルカ又ハ審理不盡理由不備ノ不法アルモノトスト云フニ在レトモ

【要旨】

日本共產主義青年同盟員ヨリ該同盟ニ加入スヘキ旨ノ勧誘ヲ受ケテ之ヲ承諾シタル以上ハ同盟ニ加入シタルモノニシテ該同盟ニ於テ更ニ加入ノ手續ヲ採リタルコトハ法ニ所謂加入ノ必要條件ニ非サルモノトス所論原判示第三事實ニ依レハ被告人ハ昭和六年五月頃東京市營電車内ニ於テ判示日本共產主義青年同盟員ニシテ同盟中央資料調査部内經濟部責任者通稱一郎コト某ヨリ右同盟ニ加入スヘキ旨ノ勧誘ヲ受ケテ之ヲ承諾シタリト謂フニ在リテ右事實ハ原判決擧示ノ證據ニヨリ之ヲ認メ得ルカ故ニ原判決ハ被告人カ判示同盟ニ加入シタリト認メタルハ正當ナリ然ラハ原判決ニ證據ニ基カスシテ事實

ヲ認定シタル違法アルコトナク又理由不備審理不盡等ノ違法ナキヲ以テ論旨理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス  
 檢事佐々波與佐次郎關與

○詐欺背任被告事件 (昭和九年(九)第三一三號 棄却)  
(同年六月十九日第四刑事部判決)

【上告人】 被告人 仲道政次 辯護人 秋山高三郎 横山三郎 菅野勲 阿保淺次郎  
 【第一審】 宮崎地方裁判所 【第二審】 長崎控訴院

○判示事項

債權者ニ代リ質物ノ引渡ヲ受クルコトヲ委託セラレタル者ニ對スル背任罪ノ成立

債權者ニ代リ質物ノ引渡ヲ受クルコトヲ委託セラレタル者ニ對スル背任罪ノ成立  
 債務者カ債權者ノ代理人トシテ第三者ヨリ質物ノ引渡ヲ受クル場合ト民法第百八  
 條 背任罪及詐欺罪ノ成立

ル背任罪ノ成立—債務者力債權者ノ代理人トシテ第三者ヨリ質物ノ引渡ヲ受ケル場合ト民法第百八條—背任罪及詐欺罪ノ竝立

○判決要旨

一債務者力自己ノ債務ヲ擔保スル爲第三者力質權設定者トシテ提供スヘキ質物ニ付債權者ノ代理人トシテ其ノ引渡ヲ受ケ保管スヘキ任務アル場合ニ於テ之カ引渡ヲ受ケス其ノ第三者ト通謀シテ自己及其ノ者ノ利益ヲ圖リ該物品ヲ賣却處分シ以テ質權設定ノ效力ノ發生ヲ不能ナラシメ債權者ニ損害ヲ加ヘタルトキハ背任罪ヲ構成ス【要旨第一】

二第三者力質權設定者トシテ質物ヲ提供スヘキコトヲ約シタル場合ニ於テ債務者力債權者ノ委託ニ因リ其ノ代理人トシテ右第三者ヨリ質物ノ引渡ヲ受ケルコトハ民法第百八條ニ所謂同一ノ法律行爲ニ付其ノ相手方ノ代理人ト爲リタルモノニ非ス【要旨第二】

三第一項記載ノ如ク質權ノ目的タルヘキ物ヲ賣却處分シテ債權者

ニ損害ヲ加ヘタル背任行爲ト其ノ處分後質權ノ目的物ヲ保管スルカ如ク詐言シ債權者ヲ欺罔シテ債務ノ辨濟延期ヲ承諾セシメタル詐欺行爲トハ各獨立ノ犯罪ヲ構成シ後者ハ前者ニ吸收セラるルモノニ非ス【要旨第三】

【參照】刑法第二百四十七條 他人ノ爲メ其事務ヲ處理スル者自己若クハ第三者ノ利益ヲ圖リ又ハ本人ニ損害ヲ加フル目的ヲ以テ其任務ニ背キタル行爲ヲ爲シ本人ニ財産上ノ損害ヲ加ヘタルトキハ五年以下ノ懲役又ハ千圓以下ノ罰金ニ處ス  
民法第百八條 何人ト雖モ同一ノ法律行爲ニ付キ其相手方ノ代理人ト爲リ又ハ當事者雙方ノ代理人ト爲ルコトヲ得ス但債務ノ履行ニ付テハ此限ニ在ラス  
刑法第二百四十六條 人ヲ欺罔シテ財物ヲ騙取シタル者ハ十年以下ノ懲役ニ處ス  
前項ノ方法ヲ以テ財産上不法ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタル者亦同シ  
刑法第四十五條 確定裁判ヲ經サル數罪ヲ併合罪トス若シ或罪ニ付確定裁判アリタルトキハ止メ其罪ト其裁判確定前ニ犯シタル罪トヲ併合罪トス

○事實

第二審ハ左記ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シ被告人仲道政次ヲ懲役一年六月ニ處ス但シ未決勾留日數中三十日ヲ本刑ニ算入ストノ判決ヲ爲シタリ

債權者ニ代リ質物ノ引渡ヲ受ケルコトヲ委託セラレタル者ニ對スル背任罪ノ成立  
債務者力債權者ノ代理人トシテ第三者ヨリ質物ノ引渡ヲ受ケル場合ト民法第百八  
條 背任罪及詐欺罪ノ竝立

第一 被告人清水政四部ハ元山十製絲株式會社宮崎製絲所長ナリシトコロ昭和四年十二月中職工ノ賃金支拂ニ窮シ宮崎製絲株式會社ニ對シ之カ應援方ヲ求メ當時同會社ノ常務取締役タリシ被告人仲道政次ハ之ニ應シ右山十製絲會社ノ事業經營ニ付關與援助スルコトトナリタルカ昭和五年七月頃右職工ニ對スル賃金支拂延滞シ爭議ヲ惹起シ次テ同年九月、十月分ノ職工賃金ニ付復々支拂不能ノ不況ニ陥リタルニ依リ右被告人兩名ハ之カ金策ニ痛ク困窮シタル末同年十月末頃宮崎市廣島町三丁目ナル被告人仲道政次ノ當時ノ住所ニ於テ原審相被告人御子柴茂ト共ニ生絲ニアラサルモノヲ恰モ生絲ノ如ク包裝シ之ヲ運送ニ付シテ生絲ニ關スル虛偽ノ貨物引換證ヲ得之ヲ利用シテ荷爲替ヲ取組ミ其ノ割引名義ノ下ニ他ヨリ金員ヲ騙取セムコトヲ謀議シ同年十月三十一日被告人清水政四部ハ前示山十製絲會社宮崎製絲所内ニ於テ人夫ヲシテ古帳簿類ヲ九個ノ箱ニ詰メシメ恰モ生絲九箱ノ如ク包裝セシメタル上配下ノ者ヲシテ之ヲ宮崎運送株式會社ニ運搬セシメテ同會社ニ對シ運送方ヲ依頼セシメ即時同所ニ於テ同會社ノ使用人ヲ介シ荷送人宮崎市宮崎製絲株式會社荷受人鹿兒島縣川邊郡川邊町宮澤又衛品名生絲箱入九個也運送品價額四千圓ナル貨物引換證一通ヲ得セシメ更ニ同日他ノ配下ノ者ヲシテ右貨物引換證ト振出人御子柴茂受取人宮澤又衛金額二千二百五十圓ナル荷爲替手形一通トヲ宮崎市橋通一丁目株式會社日向中央銀行ニ差出シ同銀行係員ヲシテ右貨物引換證カ恰モ眞實生絲箱九個ニ基キ發行セラレタルモノノ如ク誤信セシメ之カ荷爲替取組ヲ承諾セシメ即時同所ニ於テ同

人ヨリ該手形ノ割引名義ノ下ニ金二千二百四十四圓十七錢ヲ受取ラシメテ之ヲ騙取シ

第二 被告人仲道政次及清水政四郎ノ兩名ハ倉矢金四郎ニ宛テ昭和五年七月三日綾部千平ト連帶シ金二萬圓同年同月十五日綾部千平 萩原薫ト連帶シ金九千五百圓ノ各約束手形ヲ振出し更ニ同年八月二十五日被告人仲道政次及清水政四郎ノ兩名ハ綾部千平 辻井伊之平等ト連帶シ金一萬圓ノ約束手形一通ヲ作成シ之ヲ萩森鹿太郎ニ交付シ而シテ右手形債務ヲ擔保スル目的ヲ以テ宮崎市牟田町所在ノ山十製絲株式會社宮崎製絲所倉庫内ニ格納シアリタル乾繭中同會社ニ於テ任意ニ處分スルコトヲ得ヘキ關係ニ在リタル乾繭ニ付同會社カ質權設定者ト爲リ前示倉矢金四郎ニ對スル金二萬圓ノ債務ニ對シテハ二千貫匁同九千五百圓ノ債務ニ對シテハ千六百貫匁萩森鹿太郎ニ對スル金一萬圓ノ債務ニ對シテハ千三百貫匁ニ付右債權者トノ間ニ夫々質權設定契約ヲ締結シ被告人仲道政次及綾部千平ノ兩名ハ右債權者ノ委託ニ基キ其ノ代理人ト爲リ夫々前示乾繭ノ引渡ヲ受ケ以テ特定目的物件ヲ保管シ夫々有效ナル質權ヲ設定及存續セシムヘキ任務ヲ有シタルニ拘ラス被告人政四郎及被告人政次ハ犯意ヲ通シ同被告人等ノ利益ヲ圖リ右任務ニ背キ昭和五年十二月末ニ至ル迄前示倉庫内ニアリタル時價百貫匁三百四、五十圓ニ相當スル前示乾繭ヲ引出シ製絲シタル上之ヲ他ニ賣却處分シ以テ右各債權者ニ對シ之カ損害ヲ加ヘ

第三 被告人政次ハ昭和六年四月二十日頃倉矢金四郎ヨリ前示金二萬圓及金九千五百圓ノ各手形金支

債權者ニ代リ貨物ノ引渡ヲ受クルコトヲ委託セラレタル者ニ對スル背任罪ノ成立  
債務者カ債權者ノ代理人トシテ第三者ヨリ貨物ノ引渡ヲ受クル場合ト民法第百八  
條 背任罪及詐欺罪ノ成立

拂方ノ督促ヲ受ケ且之カ擔保ニ供スヘキ前示倉庫内ノ乾繭ノ引渡ヲ請求セラルルヤ該乾繭ハ判示第二ノ如ク既ニ處分セラレ存在セザリシニ拘ラス其ノ頃被告人政次宅ニ於テ倉矢金四郎ニ對シ該乾繭ハ現在尙倉庫内ニ保管シアル旨申向ケ因テ同人ヲシテ其ノ旨誤信セシメタル上同年六月二十五日迄前記各手形金支拂ノ各延期方ヲ承諾セシメ以テ財産上不法ノ利益ヲ得タルモノナリ而シテ被告人政次ノ各詐欺及背任ノ點ハ犯意繼續ニ出テタルモノトス

法律ニ照スニ被告人政次ノ判示所爲中詐欺ノ點ハ刑法第二百四十六條第一項、第二項第五十五條ニ背任ノ點ハ同法第二百四十七條第五十五條第六十條ニ該當スルトコロ右詐欺及背任ハ同法第四十五條前段ノ併合罪ナルニ依リ其ノ背任ニ付懲役刑ヲ選擇シ尙同法第四十七條第十條ニ從ヒ重キ詐欺罪ノ刑ニ法定ノ加重ヲ爲シ其ノ刑期範圍内ニ於テ被告人政次ヲ懲役一年六月ニ處シ尙同法第二十一條ヲ適用シ原審ニ於ケル未決勾留日數中三十日ヲ右本刑ニ算入スヘキモノトス

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

辯護人秋山高三郎 横田隼雄 菅野勘助上告趣意書第二點原審判決ニハ罪ト爲ラサル事實ヲ以テ被告人ニ罪責ヲ負ハシメタルノ失當アリ前點所論ノ如ク原審判決ハ本件主要ノ爭點タル質權設定契約成立セ

リヤ否ヤノ判斷ニツキ明瞭ヲ缺クトコロアリト雖本件記録ヲ査閱スルニ一、乾繭ハ山十製絲株式會社ノ所有ニ屬スルヤ宮崎製絲株式會社ノ所有ニ屬スルヤ二、本件債權者等ハ乾繭ノ引渡ヲ受ケタルヤ否ヤ三、本件被告人等ヲシテ適法ニ繭ノ占有ヲ得セシメタルヤ否四、本件債權者及債權者ノ間ニハ質權ヲ設定セシムルノ意思アリシヤ質權設定ハ形式ニ止マリシヤ否ノ諸點ニ關シ極メテ明瞭ヲ缺クモノアリ原審檢事カ質權設定ノ有效論ニ論ヲ止ムル能ハスシテ假ニ質權有效ニ設定セラレ居ラストスルモトノ假定論ヲ試ミタルモ蓋シ之カ爲タルコトヲ察スルニ難カラス原審判決ハ其ノ前段ニ於テ「質權設定契約ヲ締結シ」トノ文言ヲ用ヒ居ルモ其ノ後段ノ文言ト照合スルトキハ其ノ質權設定契約トハ「質權ヲ設定セシムヘキ契約」ノ意味ナリト解スル外ナク全ク檢事論告中ノ假定論ヲ採用シタルモノト認メ得ヘシ果シテ然ラハ罪ト爲ラサル事實ヲ以テ背任罪ニ問擬シタルモノト爲ササルヲ得ス後日或ル特定物ニツキ質權ヲ設定スヘキ契約ノ下ニ金借ヲ爲シタル場合ニ於テ當時之カ設定ヲ爲ス眞意ナカリシトスレハ詐欺罪ノ成立スル場合ナキニ非ス然レトモ當時設定ノ眞意存シタリトスレハ後日之ヲ履行セザリシトスルモ之單ニ債務ノ不履行ニ止マル而シテ債務ノ不履行ハ刑法謂フトコロノ任務ノ背反ニ非ス原審判決ニハ債務ノ不履行ヲ以テ刑法謂フトコロノ任務ノ背反トスルノ法理上ノ誤解存スルモノノ如シ加之假ニ手形上ノ債務關係ニ關シテ後日或物ニ付質權ヲ設定スヘキ旨ノ契約伴ヒアリタリトスルモ而モ尙手形上ノ債務關係ハ擔保ヲ伴ヒタルモノニアラス後日物ノ處分ニ依リ擔保設定ノ機會ヲ失フニ至

債權者ニ代リ質物ノ引渡ヲ受クルコトヲ委託セラレタル者ニ對スル背任罪ノ成立  
債務者カ債權者ノ代理人トシテ第三者ヨリ質物ノ引渡ヲ受クル場合ト民法第百八  
條 背任罪及詐欺罪ノ成立

リタリトスルモ本来無擔保ノ手形債務關係ハ無擔保トシテ終リタルモノナルヲ以テ債權者ニ對シ何等ノ損害ヲモ加ヘタリトモ爲シ得ヘキモノニ非ス以上ノ事由ニ依リ認定第二事實ハ罪ト爲ラサルモノニシテ之ヲ背任罪ニ問擬シタルハ失當ナリト思料ス殊ニ右事實ニ關スル檢事ノ起訴ハ「質物ヲ全部費消シ」ト爲シ豫審終結決定モ亦「質權設定後質物ヲ全部費消シ」ト謂フニ在リテ決シテ「後日質權ヲ設定ス」トノ契約ヲ履行セスト爲スモノニ非サルコトニ御留意ヲ乞フト云フニ在レトモ

原判決事實理由第二ハ措辭明確ヲ缺ク嫌ナキニ非スト雖其ノ趣旨ノ存スルコトヲ要約スレハ倉矢金四郎 萩森鹿太郎カ被告政次等ニ對シテ有スル判示手形債權ノ擔保トシテ山十製絲株式會社ハ同會社宮崎製絲所倉庫内ニ存在スル自己所有ノ判示乾繭ニ質權ヲ設定スルコトヲ金四郎 鹿太郎ニ對シテ夫々契約シ金四郎 鹿太郎ハ孰レモ自己ノ代理人トシテ右會社ヨリ質權ノ目的タルヘキ乾繭ノ引渡ヲ受ケテ之ヲ保管スルコトヲ被告政次外一名ニ委託シ受託者タル被告政次外一名ハ金四郎 鹿太郎ノ代理人トシテ右會社ヨリ質權ノ目的タルヘキ乾繭ノ引渡ヲ受ケテ之ヲ保管シ因テ質權設定ノ效力ヲ發生且存續セシムヘキ任務ヲ有スルニ拘ラス右會社宮崎製絲所長トシテ右乾繭ヲ占有スル原審相被告清水政四郎ト通謀ノ上被告等ノ利益ヲ圖リ右任務ニ背キ右乾繭ヲ製絲ノ上右會社ノ物トシテ之ヲ賣却處分シ以テ質權設定ノ效力ノ發生ヲ不能ナラシメ右債權者兩名ニ財産上ノ損害ヲ加ヘタリト云フニ在ルコト原判文ノ全趣旨ニ徴シ之ヲ看取スルニ難カラス果シテ然ラハ原判決ハ所論一乃至四ノ點ニ付夫々判斷ヲ

【要旨第一】

與ヘタルモノト謂フヘク右判旨ニ依レハ被告政次ノ行爲ハ背任罪ヲ構成スルコト勿論ナルヲ以テ原判決カ被告政次ヲ同罪ニ問擬シタルハ正當ニシテ所論ノ如ク罪ト爲ラサル事實ヲ以テ被告ニ罪責ヲ負ハシメタル失當アルモノニ非ス論旨理由ナシ

辯護人阿保淺次郎上告趣意書第二點原判決ハ第二事實トシテ「被告人政次及政四郎ノ兩名ハ倉矢金四郎ニ宛テ昭和五年七月三日綾部千平ト連帶シ金二萬圓同年同月十五日綾部千平 萩原薫ト連帶シ金九千五百圓ノ各約束手形ヲ振出し更ニ同年八月二十五日被告人仲道政次及清水政四郎ノ兩名ハ綾部千平 辻井伊之平等ト連帶シ金一萬圓ノ約束手形一通ヲ作成シ之ヲ萩森鹿太郎ニ交付シ而シテ右手形債務ヲ擔保スル目的ヲ以テ宮崎市牟田町所在ノ山十製絲株式會社宮崎製絲所倉庫内ニ格納シアリタル乾繭中同會社ニ於テ任意ニ處分スルコトヲ得ヘキ關係ニアリタル乾繭ニ付同會社カ質權設定者ト爲リ前示倉矢金四郎ニ對スル金二萬圓ノ債務ニ對シテハ二千貫匁同九千五百圓ノ債務ニ對シテハ千六百貫匁萩森鹿太郎ニ對スル金一萬圓ノ債務ニ對シテハ千三百貫匁ニ付右債權者トノ間ニ夫々質權設定契約ヲ締結シ被告人仲道政次及綾部千平ノ兩名ハ右債權者ノ委託ニ基キ其ノ代理人ト爲リ夫々前示乾繭ノ引渡ヲ受ケ以テ特定目的物件ヲ保管シ夫々有效ナル質權ヲ設定及存續セシムヘキ任務ヲ有シタルニ拘ラス被告人政四郎及被告人政次ハ犯意ヲ通シ同被告人等ノ利益ヲ圖リ右任務ニ背キ昭和五年十二月末ニ至ル迄前示倉庫内ニ在リタル時價百貫匁三百四、五十圓ニ相當スル前示乾繭ヲ引出シ製絲シタル上之ヲ他

債權者ニ代ニ質物ノ引渡ヲ受クルコトヲ委託セラレタル者ニ對スル背任罪ノ成立  
債務者カ債權者ノ代理人トシテ第三者ヨリ質物ノ引渡ヲ受クル場合ト民法第百八  
條 背任罪及詐欺罪ノ成立

ニ賣却處分シ以テ右各債權者ニ對シ之カ損害ヲ加ヘ」ト判示セリ他ノ人々ニ付テハ此ノ處ニ論スルノ限ニアラサルモ該判示事實ニ關シ被告人政次ニ付テ之ヲ觀ルニ(一)金二萬圓並金九千五百圓ノ約束手形債務ニ付テハ連帶債務者ノ一人トシテ債權者倉矢金四郎ニ對シ債務者トナリ(二)一萬圓也ノ約束手形債務ニ付テハ同連帶債務者ノ一人トシテ債權者萩森鹿太郎ニ對シ債務者ト爲リ右債權者ト右債務ニ付判示乾繭ニ對スル質權設定契約ヲ爲シ他ノ一面ニ於テハ債權者タル倉矢金四郎萩森鹿太郎ノ代理トナリ判示繭ノ引渡ヲ受ケ以テ之ヲ保管シ有效ナル質權ヲ設定及存續セシムヘキ任務ヲ有シタリトノ事ナルヲ以テ原判決ニ於テ確定セル事實ニ依レハ被告人政次ハ右約束手形ニ付債務者タルト同時ニ相手方トモ謂フヘキ債權者タル倉矢金四郎萩森鹿太郎ノ代理人タル資格トヲ兼ネタルモノト謂ハサル可ラス然レトモ民法第八條ノ規定ヲ閱スルニ「何人ト雖同一ノ法律行爲ニ付相手方ノ代理人ト爲ルコトヲ得ス」トアルヲ以テ被告人政次ハ右倉矢金四郎萩森鹿太郎ノ代理人タルコトハ法律上許ササル所ナリ從テ被告人政次ト右倉矢金四郎及被告人政次ト右萩森鹿太郎トノ間ニ證第二十一號同十三號同九號ノ如キ契約カ締結セラレタリトスルモ其ノ契約ハ法律上無効ノモノナレハ元ヨリ判示繭ノ保管並ニ有效ナル質權ノ設定及之ヲ存續セシムヘキ事務ヲ處理スル義務ナカリシモノナルコトハ深ク説明ヲ要セスシテ明カナリ從テ判示ノ如ク乾繭ヲ製絲シ販賣シタレハトテ被告人政次ノ所爲カ背任罪ヲ構成スヘキ謂レナキナリ然ルニ原判決ハ被告人ヲ背任罪ニ問擬シ懲役一年六月ノ實刑ヲ科シタルハ背任

ノ基本タル任務ニ關スル法律上ノ解釋ヲ誤リタル違法アルノミナラス擬律錯誤ノ違法アルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノトスト云フニ在レトモ

【要旨第二】

原判示第二事實ニ依レハ山十製絲株式會社ハ倉矢金四郎萩森鹿太郎ニ對シ同人等ノ被告等ニ對スル本件手形債權ヲ擔保スル爲同會社所有ノ乾繭ニ付質權ヲ設定スルコトヲ約シ金四郎鹿太郎ハ孰レモ自己ノ代理人トシテ右會社ヨリ質權ノ目的タルヘキ乾繭ノ引渡ヲ受ケ之ヲ保管スルコトヲ被告外一名ニ委託シ被告等ハ之ヲ約諾シタルコト明ナレハ本件質物提供契約ハ山十製絲株式會社ト金四郎又ハ鹿太郎トノ間ニ成立シ被告ハ右契約ノ當事者ニ非サルヲ以テ被告カ金四郎又ハ鹿太郎ノ代理人トシテ本件質權ノ目的タルヘキ乾繭ヲ右會社ヨリ引渡ヲ受クルコトハ民法第八條ニ所謂同一ノ法律行爲ニ付其ノ相手方ノ代理人ト爲リタルモノニ非ス被告カ右質權ノ設定ニ因リ確保セラルヘキ手形債權ノ關係上其ノ債務者ナルコトハ毫モ右ノ判斷ニ影響ヲ及ホスヘキモノニ非サルヤ言ヲ俟タス被告及金四郎鹿太郎間ノ所論判示委託契約ハ所論ノ如ク法律上無効ノモノニ非スシテ有效ナルコト論ナキヲ以テ其ノ無効ナルコトヲ前提トシ原判決ヲ攻撃スルハ當ラス論旨ハ理由ナシ

第六點原判決ハ事實理由第三ニ於テ「被告人政次ハ昭和六年四月二十日頃倉矢金四郎ヨリ前示金二萬圓及九千五百圓ノ各手形金支拂方ノ督促ヲ受ケ且之カ擔保ニ供スヘキ前示倉庫内ノ乾繭ノ引渡ヲ請求セラルルヤ該乾繭ハ判示第二ノ如ク既ニ處分セラレ存在セサリシニ拘ラス其ノ頃被告人政次宅ニ於テ

債權者ニ代リ質物ノ引渡ヲ受クルコトヲ委託セラレタル者ニ對スル背任罪ノ成立  
債務者カ債權者ノ代理人トシテ第三者ヨリ質物ノ引渡ヲ受クル場合ト民法第八  
條背任罪及詐欺罪ノ成立

倉矢金四郎ニ對シ該乾藪ハ現在尙倉庫内ニ保管シアル旨申向ケテ同人ヲシテ其ノ旨誤信セシメタル上同年六月二十五日迄前記各手形金支拂ノ各延期方ヲ承諾セシメテ財産上不法ノ利益ヲ得トシテ倉矢金四郎ヲ欺罔シ同人ノ有スル二萬圓及九千五百圓ノ各手形債權支拂延期ヲ承諾セシメタルハ詐欺取財ナリトシ刑法第二百四十六條第二項ヲ適用處斷セリ然レトモ原判決ハ其ノ事實理由第二ニ於テ倉矢金四郎ノ二萬圓及九千五百圓ノ各手形債權ニ關シテハ被告人ハ(綾部千平ト共ニ)質權ノ目的ト爲スヘキ乾藪ヲ保管シ有效ナル質權ヲ設定セシメ且存續セシムヘキ任務ヲ有スルニ拘ラス其ノ任務ニ背キ其ノ乾藪ヲ被告人等ノ利益ノ爲引出シ製絲處分シ債權者倉矢金四郎ニ對シ財産上ノ損害ヲ加ヘタリトノ理由ニ依リ背任罪ニ問擬セラレタリ刑法第二百四十六條第二項ノ詐欺モ背任モ共ニ財産ニ對スル犯罪ニシテ其ノ被害法益ハ共ニ倉矢金四郎ノ右二萬圓及九千五百圓ノ債權ナレハ同一ノ財産ニ對シ同時ニ二個ノ財産侵害ニ因ル犯罪カ成立ス可キ謂ハレナク殊ニ手形金支拂延期ヲ承諾セシメタルモ畢竟スルニ背任カ其ノ原由ヲ成スモノナレハ兩者ハ密接不離ノ關係ニ在リ從テ原判示第三ノ事實ハ同第二ノ背任ニ吸收セラル可キ性質ノモノナルヲ以テ別個ノ犯罪ヲ構成ス可キ謂ハレナシ然ルニ原判決ハ手形金支拂延期ヲ承諾セシメタル所爲ヲモ獨立シタル犯罪ナリトシ詐欺罪トシテ問擬シタルハ法律ノ解釋並其ノ適用ヲ誤リタル違法アルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノトスト云フニ在レトモ質權設定ノ任務アルニ拘ラス質權ノ目的タルヘキ物ヲ處分費消シテ債權者ニ損害ヲ加ヘタル事實ト尙

【要旨第三】

ホ質權ノ目的物ハ存在セル如ク詐言シテ債權者ヲ欺罔シ支拂延期ヲ承諾セシメタル事實ハ兩者全ク別個ノ事實ニシテ後者カ前者ニ吸收セラルヘキ性質ノモノニアラサレハ原審カ右後者ノ事實ヲ認定シテ之ヲ詐欺罪ニ問擬シタルハ正當ナリ論旨理由ナシ

第七點原判決ハ事實理由第二ニ於テ被告人仲道政次及清水政四郎ノ兩名ハ乾藪ニ付倉矢金四郎ニ對スル二萬圓ノ債權ニ對シテハ二千貫匁九千五百圓ノ債權ニ對シテハ千六百貫匁萩森鹿太郎ニ對スル一萬圓ノ債權ニ對シテハ千三百貫匁ニ付右債權者トノ間ニ夫々質權設定契約ヲ締結シ云々ト判示シ質權設定契約カ適法ニ成立シタルモノトシ之ニ依リテ質物ヲ保管シ夫々有效ナル質權ヲ設定及存續セシムヘキ任務ヲ有シタリト爲セリ然ルニ民法第三百四十九條ヲ閱スルニ「質權設定者ハ設定行爲又ハ債務ノ辨濟期前ノ契約ヲ以テ質權者ニ辨濟トシテ質物ノ所有權ヲ取得セシメ其ノ他法律ニ定メタル方法ニ依ラスシテ質物ヲ處分セシムルコトヲ約スルコトヲ得ス」ト規定シアリ仍テ右各質權設定書ヲ閱スルニ各々「……支拂不能ノ場合ニハ前掲質物件ヲ貴殿ニ於カレ任意ニ御處分相成候トモ毫モ異議ナキコトヲ特ニ約諾仕リ云々」(倉矢金四郎ノ二萬圓ノ分ニ付テハ證第二十一號同九千五百圓ノ分ニ付テハ證第十三號萩森鹿太郎ノ一萬圓ノ分ニ付テハ證第九號證參照)ト約定シ質權實行ノ方法ニヨラスシテ質物ヲ處分セシムルコトヲ約シタリ而シテ敍上民法ノ條項ハ公益ニ關スル規定ナルヲ以テ強行的性質ヲ有シ當事者ノ合意ニ因ル變更ヲ許ササルモノナリ從テ本件質權設定契約ハ法律上無効ナリト謂ハサル

債權者ニ代リ質物ノ引渡ヲ受クルコトヲ委託セラレタル者ニ對スル背任罪ノ成立  
債務者カ債權者ノ代理人トシテ第三者ヨリ質物ノ引渡ヲ受クル場合ト民法第百八  
條 背任罪及詐欺罪ノ成立

可ラス是故ニ質權設定契約者タル被告人ニハ右各債權者ニ對シ質物保管ノ任務並有效ナル質權設定及存續セシムヘキ任務ヲ負フモノニアラス然ルニ原判決ハ本件質權設定契約ヲ有效ナルモノト誤解シ被告人ニ質物保管並質權設定及存續セシムヘキ任務アリシモノト事實ヲ確定シ其ノ任務ニ背キタルコトヲ理由トシテ被告人ヲ背任罪ニ問擬セルハ質權ニ關スル法則並背任ニ關スル法則ヲ誤解シタル違法アルノミナラス刑事訴訟法第四百十四條ニ所謂重大ナル事實ノ誤認アルモノニシテ破毀ヲ免カレサルモノトスト云フニ在レトモ

手形行爲ハ商行爲ニシテ本件質權ハ手形行爲ニ因リテ生シタル債權ヲ擔保スル爲ニ設定スヘキモノナレハ民法第三百四十九條ノ適用ナシト謂フヘシ其ノ他記録ヲ查スルモ原判決ハ重大ナル誤認アルコトナシ論旨理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス  
檢事松阪廣政關與

○北海道漁業取締規則違反被告事件(昭和九年(九)第五三五號 同年六月二十一日第二刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 大塚正平 辯護人 (大塚守穂 杉村芳孝)

【第一審】 旭川區裁判所 【第二審】 旭川地方裁判所

○判示事項

北海道漁業取締規則第三十五條第一項第九號所定ノ鈎

○判決要旨

北海道漁業取締規則第三十五條第一項第九號ニ所謂鈎トハ本來ノ鈎ハ勿論他ノ器具ト雖之ヲ鈎トシテ使用シタル場合ヲモ包含ス

【參照】 北海道漁業取締規則第三十五條第一項 魚類ノ蕃殖ヲ保護スル爲指定シタル河川湖沼ニ於テハ別ニ定ムル期間左ノ漁具漁法ニ依リ水産動物ヲ採捕スルコトヲ禁ス但シ漁業權ニ依ルモノ及特ニ採捕又ハ漁業ノ許可ヲ受ケタルモノハ此ノ限ニ在ラス  
九 鈎(ハツ目鰻鈎ヲ除ク)

○事實

北海道漁業取締規則第三十五條第一項第九號所定ノ鈎



第二審ハ左記ノ如ク事實ノ認定、證據説明、辯疏ノ排斥、法律ノ適用ヲ爲シ被告人ヲ罰金三十圓ニ處ス右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ金一圓ヲ一日ニ換算シタル期間被告人ヲ勞役場ニ留置ス押收ニ係ル證第一乃至第四號ハ之ヲ沒收スル旨ノ判決ヲ爲シタリ

被告人ハ漁業權ヲ有セス又特ニ採捕若クハ漁業ノ許可ヲ受ケタルコトナキニ拘ラス水產動物保護期間内ナル昭和八年九月二十一日午前五時頃旭川市南六條十五丁目神樂橋附近ノ保護河川石狩川支流忠別川ニ於テ長サ約四尺ノ四分天蠶絲ニ大サ約二寸五分ノ釣針ヲ五、六寸置キニ一本宛計五本ヲ取付ケ且其ノ兩端ニ鉛錘ヲ結付ケタルモノ(證第三號)ヲ八十撚澁絲(證第二號)ニ結繼シ之ヲ約二間ノ車竿(證第一號)ニテ鮭ノ群居セル箇所ニ投入シ之ヲ手許ニシヤクリ寄セ又ハ右澁絲ヲ繰リ寄セル方法ニ依リ鮭ノ胴體ニ右釣針ヲ引蒐ケ以テ釣ニ依リ長サ約二尺二、三寸ナル鮭一尾ヲ採捕シタルモノナリ證據ヲ案スルニ判示事實ハ

一 被告人ノ當公庭ニ於ケル私ハ漁業權ヲ有セス又特ニ採捕若クハ漁業ノ許可ヲ受ケタルモノニアラサルカ昭和八年九月二十一日午前五時頃判示ノ場所ニ於テ證第一乃至第三ノ漁具ヲ以テ判示ノ如キ方法ニ依リ鮭一尾ヲ採捕シタリ其ノ際右漁具ニハ餌又ハ擬餌ヲ全然付ケ居ラス唯之ヲ河中ニ投込ミシヤクリ大魚ニ引蒐ケテ獲ル目的ナリシ旨ノ供述

一 原審第一回公判調書中被告人ノ供述トシテ私ハ昭和六年十月初旬忠別川ノ神樂橋上流ニテ錠針ヲ

使用シ鮭一尾ヲ採リタル爲罰金ニ處セラレタリ私ハ忠別川ニ於テ九月十月ノ期間錠針トカ釣ニテハ鮭ヲ採捕シテハナラスト言フロトハ良ク承知シ居ル旨私ハ判示日時鮭ヲ捕ラント判示場所ニ至リ鮭ノ跳上ルノヲ見タル故同所ニ判示漁具ヲ投入シ絲ヲシヤクリ寄セ又ハ竿ニ付ケタ車ニ依リ絲ヲ手繰リ寄セタリ致シ居ル中ニ鮭カ引掛カリタリ其ノ鮭ハ大サ二尺二、三寸ニシテ釣針ハ胸緒ヨリ三分位上ノ所ニ引カカリ居リタル旨ノ記載

一 北海道廳水產課長ノ鑑定書中釣トハ餌料又ハ之ニ擬似ノモノヲ用ヒ生物ヲ漁具ニ誘致シ主トシテ其ノ口腔ニ漁具ヲカカラシメ又ハ生物自體カ運動シテ其ノ體ノ一部ヲ漁具ニカカラシメテ漁獲セララルモノニシテ釣トハ生物ニ漁具ヲ引掛ケテ漁獲スルモノナリ

即チ釣ト釣トノ區別ハ其ノ構造ニヨルモノニアラスシテ使用方法ニ依ル區別ナリ本件證第三號ノ漁具ヲ鮭ノ群居セル箇所ニ投入シ魚體ニ之ヲ引掛ケ鮭ヲ漁獲スル場合ハ北海道漁業取締規則第三十五條第一項第九號ニ所謂釣ニ屬スル旨ノ記載

一 押收ニ係ル證第一乃至第三號物件ノ存在ヲ綜合シテ之ヲ認ム

被告人及辯護人ハ北海道漁業取締規則第三十五條所定ノ釣トハ竿又ハ木棒ニ固定シタル彎曲セル金具ヲ水中ニ入レテ魚類ヲ引蒐ケ採捕スルアイヌ人發案ノ漁具ヲ指稱シ從テ判示漁具ハ同條所定ノ釣ニ非

ラス釣漁具ナルカ故ニ本件ハ釣ナル漁法ニ依リ鮭ヲ採捕シタルニ過キスト主張シ縷々辯疏スル所アルヲ以テ按スルニ北海道漁業取締規則第三十五條ハ北海道内ニ於ケル河川湖沼竝ニ期間ヲ一定シテ當該場所期間内ニ於ケル水産動物ノ蕃殖保護ヲ期センカ爲其ノ採捕容易ニシテ其ノ蕃殖ヲ妨害スルコト著シキ一定ノ漁具漁法ニ依ル採捕ヲ禁止シタルモノニシテ一般世人ノ娛樂方法タル釣(但シ延繩釣ハ除ク)ハ右蕃殖妨害ノ虞レ比較的少ナキヲ以テ特ニ之ヲ禁止セザリシト雖前記鑑定書ニ依リテモ明カナル如ク釣道具トハ餌又ハ擬餌ノ類ヲ使用シ魚類ヲ誘致シ之ニ魚類ヲ引蒐カラシメテ採捕スル場合ノ漁具ニシテ其ノ釣道具ノ使用方法タルヤ主トシテ受動的ナルニ反シ北海道漁業取締規則第三十五條第一項第九號所定ノ釣トハ右ノ如キ方法ニ依リ魚類ヲ誘致スルコトナク専ラ魚體ニ引蒐ケ漁獲スル漁具ヲ指稱シ其ノ漁具ノ使用方法タルヤ主トシテ能動的ナリト解スヘキヲ以テ釣針ノ如キ元來釣漁具ナルモノト雖其ノ使用方法ニ依リテハ同條所定ノ釣タリ得ヘク又被告人及辯護人主張ノ如キ釣ト雖其ノ使用方法ニ依リテハ釣漁具タリ得ルコト必スシモ不可能ニ非ラサルノミナラス前記第三十五條規定ノ精神ヲ併セ考フレハ同條ニ所謂釣トハ從來使用セラレタル鮭鱒捕釣ノ外之ト構造ヲ異ニスルモ其ノ漁法ヲ同シクスルモノ即餌又ハ擬餌ノ類ヲ使用シテ魚類ヲ誘致スルコトナク専ラ能動的ニ魚類ヲ釣引シテ漁獲スル趣向ヲ以テセラルル漁具ヲ指稱スルモノト解スルヲ相當トス而シテ本件犯行タルヤ前述認定ノ證據ニ依リ明カナル如ク釣針ヲ専ラ魚體ニ引蒐ケ魚類ヲ採捕スルノ目的ヲ以テ大サ約二寸五分ノ釣針

五本ヲ判示ノ如ク絲ニ取付ケタル漁具ヲ鮭ノ游居セル箇所ニ投入シ判示ノ如キ方法ニ依リ鮭ノ胴體ニ右釣針ヲ引蒐カラシメ採捕シタルモノナルカ故ニ本件ハ前記第三十五條第一項第九號ニ所謂釣ニ依リ鮭ヲ採捕シタルモノト謂フヘク被告人及辯護人ノ右辯疏ハ採用スルニ由ナシ

仍テ被告人ノ判示所爲ハ北海道漁業取締規則第五十七條第一項前段第三十五條第一項第九號昭和三年北海道廳告示第一八三號北海道漁業取締規則第三十五條ニ依ル保護河川湖沼及保護期間指定ノ件ニ該當スルヲ以テ所定刑中罰金刑ヲ選擇シ其ノ金額範圍内ニ於テ被告人ヲ罰金三十圓ニ處スヘク右罰金不完納ノ場合ハ刑法第十八條ニ則リ金一圓ヲ一日ニ換算シタル期間被告人ヲ勞役場ニ留置スヘク尙押收ニ係ル證第一乃至第三號ハ本件犯行ニ供シタル被告人所有ノ漁具ニシテ證第四號ハ其ノ漁獲物ノ競賣代金ナルヲ以テ北海道漁業取締規則第五十七條第一項後段ヲ適用シ各之ヲ沒收スヘキモノトス

### ○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

### ○理 由

辯護人大塚守穂 杉村芳孝上告趣意書第一點ハ上告人ノ本件犯罪事實トシテ原審ノ認定シタル事實ハ按スルニ北海道漁業取締規則第三十五條ハ北海道内ニ於ケル河川湖沼竝ニ期間ヲ一定シテ當該場所期間内ニ於ケル水産動物ノ蕃殖保護ヲ期センカ爲其ノ採捕容易ニシテ其ノ蕃殖ヲ妨害スルコト著シキ一

定ノ漁具漁法ニ依ル採捕ヲ禁止シタルモノニシテ一般世人ノ娛樂方法タル釣(但シ延繩釣ハ除ク)ハ右蕃殖妨害ノ虞レ比較的少ナキヲ以テ特ニ之ヲ禁止セザリシト雖前記鑑定書ニ依リテモ明カナル如ク釣漁具トハ餌又ハ擬餌ノ類ヲ使用シ魚類ヲ誘致シ之ニ魚類ヲ引蒐ラシメテ採捕スル場合ノ漁具ニシテ其ノ釣漁具ノ使用法タルヤ主トシテ受動的ナルニ反シ北海道漁業取締規則第三十五條第一項第九號所定ノ釣トハ右ノ如キ方法ニヨリ魚類ヲ誘致スルコトナク専ラ魚體ニ引蒐ケ漁獲スル漁具ヲ指稱シ其ノ漁具ノ使用法タルヤ主トシテ能動的ナリト解スルハキヲ以テ釣針ノ如キ元來釣漁具ナリト雖其ノ使用法ニ依リテハ同條所定ノ釣タリ得ト論シ本來自由ニ使用シ採捕スルコトヲ許サレ居ル釣漁具タル釣針カ北海道漁業取締規則第三十五條第一項第九號所定ノ釣ナリト認定シタリ然レ共右原判決ノ事實ノ認定ハ左記三點ノ重大ナル誤認アリ即チ一、北海道漁業取締規則第三十五條第一項第九號記載ノ「釣」ノ觀念ヲ誤解セリ蓋シ同條ハ別ニ定ムル期間左ノ漁具漁法ニヨリテ水産動物ヲ採捕スルコトヲ禁スト規定シ禁止スルトコロノ漁具漁法ヲ別記シタリ而シテ右別記セラレタル漁具ハ古來ヨリ普通ニ名稱セララルモノニシテ所謂「釣」トハアイヌ時代ヨリ淡水魚ヲ漁獲スル爲ニ用ヒ來タリタル一定ノ構造ヲ備ヘタル漁具ニシテ竹又ハ木ノ棒ニ鐵ノ彎曲シタル鈎ヲ定著固定シタル漁具ヲ指稱スルナリ鐵線ヲ彎曲シタルモノ全部悉ク一律ニ鈎ト稱スルニ非サルナリ現ニ同條第八號マレツプ亦鐵ヲ彎曲シタルモノヲ竹又ハ木ノ先端ニ附著セシメタルモノナルカ鈎ト異ナルハ只「鈎部」カ中軸ニヨリテ定著スルモ固定

セシテ中軸ヲ中心ニシテ動ク點カ異ナルノミニシテ形狀始ト異ナルトコロナシ而モマレツプト稱シテ鈎ト云ハサルナリ是ニヨリテ之ヲ見レハ鈎トハ特定シタル一定ノ漁具ヲ指稱スルモノナルコト論ナキナリ二、原判決ハ鈎ト申言葉ノ意義ヲ誤解セリ鈎トハ絲即チ鈎針ヲ付著セシメタル絲ニヨリテ魚族ヲ鈎リ上クルコトヲ本來ノ觀念ト爲セルナリ然ルニ原判決ハ鈎トハ餌又ハ擬餌ノ類ヲ使用シ魚類ヲ誘致シ之ニ魚類ヲ引蒐カラシメ採捕スル場合ヲ云ヒ魚類ヲ誘致スルコトナク専ラ鈎針ヲ魚體ニ引蒐ケ漁獲スル場合ハ鈎ニ非スト斷定セリ然レ共右ノ斷定ハ本件ニ於テ始メテ創造セラレタル斷定ニシテ日本古來ノ通念ニ反スルモノニシテ一般社會ノ常識ヲ無視シタル斷定ナリト云ハサルヲ得ス農商務省水産局編纂日本水産捕採誌ニ徵スルニ其ノ第二編釣漁編ニ於テ全然餌又ハ擬餌ヲ用ヒサル鈎具ノ例十指ヲ曲スヘシは何レモ古來ヨリ鈎ト稱シ又鈎ト信シ永年行ハレ來タリタル漁獲方法ナリ然ラハ餌又ハ擬餌ヲ用ヒタリヤ否ヤニ依ツテ鈎ト否トヲ區別スル標準ト爲シタル原判決ノ誤リナルコト甚タ明瞭ナリトス三、以上一及二ノ重大ナル誤認ニ基ク前提ヨリ原判決ハ遂ニ「元來釣漁具ナリト雖其ノ使用方法ニヨリテハ鈎タリ得」トノ誤マレル結論ヲ誘致シタリ元來北海道漁業取締規則第三十五條第一項ニ列記スルトコロノ漁具ハ各々皆一定ノ構造ヲ有シ民間ニ永年通用スル名稱ニシテ俄カニ之ヲ亂ルヘカラス凡ソ器具什器ノ名稱ハ其ノ構造形態ニヨリテ與ヘラレ永年稱呼シ來タリタルモノニシテ使用方法ニヨリテハ之カ變更ヲ許ササルナリ例令土鍋ヲ持ツテ直接飯ヲ食ヒタリトテ依然土鍋ニシテ何人モ之ヲ

茶椀ト云フコトヲ許ササルナリ原判決カ爲シタル前記結論ノ誤リナルコト論ヲ俟タサルナリ以上ノ次  
 第二シテ原判決ハ重大ナル事實ノ誤認ニ基ク裁判ナルカ又ハ北海道漁業取締規則第三十五條ヲ不當ニ  
 適用シタル違法アリト信スト云ヒ」同第二點ハ更ニ原判決ハ北海道漁業取締規則第三十五條第一項ノ  
 規定ヲ誤解シ法律ヲ不法ニ適用シタル違法存ス即チ原判決ハ前記第三十五條規定ノ精神ヲ併セ考フレ  
 ハ同條ニ所謂鈎トハ從來使用セラレタル鮭鱒捕鈎ノ外之ト構造ヲ異ニスルモノ即チ餌又ハ擬餌ノ類ヲ  
 使用シテ魚類ヲ誘致スルコトナク專ラ能動的ニ魚類ヲ鈎引シテ漁獲セル趣向ヲ以テセル漁具ヲ指稱ス  
 ルモノト解スルヲ相當トスト論シ前記法條ノ解釋ヲ爲シテ同條第一項列記ノ漁具(第一號乃至第十號)  
 竝ニ漁法(第十一號)及上記第一號乃至十一號ニ準スヘキ手段方法ニヨル漁獲ハ之ヲ禁止スル法意ナ  
 リト論斷シ本件被告ノ採リタル漁法ハ即チ鈎ト其ノ趣向ヲ同シフスルカ故ニ同條所定ノ犯行ナリト演  
 釋シタリ然レ共右法條ハ「別ニ定ムル期間左ノ漁具漁法ニ依リ水産動物ヲ採捕スルコトヲ禁ス」ト規  
 定シテ第一號乃至十號ノ漁具及第十一號ノ漁法ヲ列記シタリ即チ右法條ヲ分解詳記スレハ「左記第一  
 號乃至十號ニ列舉スル漁具及第十一號記載ノ漁法ニヨリ採捕スルコトヲ禁ス」トノ趣意ニシテ漁法ノ  
 文字カ第一號乃至十號ニモ亦適用セララルヘキ法意ニ非サルナリ蓋シ右法條ヲ靜讀スルモノ漁法ノ及フ  
 ヘキ範圍極メテ明瞭ニシテ單ニ第十一號ヲ指示スルニスキサルコト識者ヲ俟タスシテ明カナルニ原判  
 決ハ右漁法ノ文字カ列舉セル漁具漁法全部ニ及フヘキモノナリト誤マリテ解釋シ本件ニ之ヲ適用シタ

ルハ法律ヲ不法ニ適用シタル違法存シ破毀ヲ免レサルノモト信スト云フニアレトモ

### 【要旨】

昭和三年二月北海道廳令第十二號北海道漁業取締規則第三十五條第一項ハ魚類ノ蕃殖ヲ保護スル爲指  
 定ノ河川湖沼ニ於テハ別ニ定ムル期間左ノ漁具漁法ニ依リ水産動物ヲ採捕スルコトヲ禁スル旨ヲ規定  
 シ其ノ第九號ニ於テ鈎ヲ掲クテシテ同號ニ所謂鈎トハ本來ノ鈎ハ勿論他ノ器具ト雖鈎トシテ使用スル  
 コトヲ得ヘキモノヲ鈎トシテ使用シタル場合ヲ指稱シ縱令本來ノ鈎ト雖之ヲ鈎トシテ使用セサル場合  
 ヲ包含セサルコトヲ推知スルニ足ルカ故ニ鈎ト雖鈎道具トナシテ使用セス鈎トシテ之ヲ使用スルヲ  
 得ヘク鈎トシテ使用シタル場合ハ即前記九號ニ規定セル鈎ニ該當スルモノト解セサルヘカラス原判決  
 ノ判示事實ニ依レハ被告人ハ漁業權ヲ有セス又特ニ採捕若ハ漁業ノ許可ヲ受ケサルニ拘ラス水産動物  
 保護期間内ナル昭和八年九月二十一日午前五時頃旭川市南六條十五丁目神樂橋附近ノ保護河川石狩川  
 支流忠別川ニ於テ長サ約四尺ノ四分天蠶絲ニ大サ約二寸五分ノ鈎ヲ五、六寸置キニ一本宛計五本ヲ  
 取付ケ且其ノ兩端ニ鉛錘ヲ結付ケタルモノヲ八十撚澁絲ニ結繼シ之ヲ約二間ノ車竿ニテ鮭ノ群居セル  
 箇所ニ投入シ之ヲ手許ニシヤクリ寄セ又ハ右澁絲ヲ繰寄セル方法ニ依リ鮭ノ胴體ニ右鈎針ヲ引カケ以  
 テ長サ約二尺二、三寸ノ鮭一尾ヲ採捕シタルモノナレハ右鈎針ヲ鈎漁具トシテ使用シタルモノニ非ス  
 シテ鈎トシテ使用シ之ニ依リ鮭ヲ採捕シタルモノト謂ハサルヘカラス蓋シ鈎トハ餌料又ハ之ニ擬似ノ  
 モノヲ用ヒ生物ヲ漁具ニ誘致シ主トシテ其ノ口腔ニ漁具ヲカカラシメ又ハ生物自體カ運動シテ其ノ體

ノ一部ヲ漁具ニカカラシメテ漁獲セラルヲ謂ヒ釣トハ釣ノ受動的ナルニ反シ能動的ニ生物ニ漁具ヲ引カケテ漁獲スルヲ謂フモノナレハナリ然レハ被告人ノ行爲ハ前記規則第三十五條第一項第九號第五十七條第一項前段ニ該當スルモノト謂フヘク從テ原判決ニハ所論ノ如キ同規則ノ規定ヲ誤解シ之ヲ不法ニ適用シタル違法アルコトナク又記録ヲ精査スルモ原審ノ事實認定ニ付テハ誤認アルコトナシ故ニ論旨ハ何レモ其ノ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス  
檢事松坂廣政關與

○尊屬殺人未遂被告事件(昭和九年(七)第五四九號 棄却)  
(同年六月二十一日第一刑事部判決)

【被告人】 被告人 飯持 三作 辯護人 佐野 正綱

【第一審】 山形地方裁判所 【第二審】 宮城控訴院

○判示事項

數個ノ法律上ノ減輕事由ト刑法第六十八條ノ趣旨

○判決要旨

法律上刑ノ減輕ハ其ノ原由數個アルトキト雖累ネテ之ヲ行フヘキモノニ非ス

【参照】 刑法第六十八條 法律ニ依リ刑ヲ減輕ス可キ一箇又ハ數箇ノ原由アルトキハ左ノ例ニ依ル

- 一 死刑ヲ減輕ス可キトキハ無期又ハ十年以上ノ懲役若クハ禁錮トス
- 二 無期ノ懲役又ハ禁錮ヲ減輕ス可キトキハ七年以上ノ有期懲役又ハ禁錮トス
- 三 有期ノ懲役又ハ禁錮ヲ減輕ス可キトキハ其ノ刑期ノ二分ノ一ヲ減ス
- 四 罰金ヲ減輕ス可キトキハ其金額ノ二分ノ一ヲ減ス
- 五 拘留ヲ減輕ス可キトキハ其長期ノ二分ノ一ヲ減ス
- 六 科料ヲ減輕ス可キトキハ其多額ノ二分ノ一ヲ減ス

○事實

第二審ハ左記ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シ被告人ヲ懲役三年六月ニ處ス訴訟費用ハ全部被告人ノ負擔トスル旨ノ判決ヲ爲シタリ

被告人ハ生來ノ癡啞者ニシテ實父幸治郎ト肩書居宅ニ於テ同居シ農業ニ從事シ居タルカ幸治郎ハ平素飲酒ヲ好ミ酩酊ノ上被告人ニ亂暴ヲ爲シ又被告人ノ所持セル僅少ノ金員ヲ交付スヘシト迫ルコト屢々

數個ノ法律上減輕事由ト刑法第六十八條ノ趣旨

アリ之カ爲兎角幸治郎トノ間ニ圓滿ヲ缺キ居タル處昭和八年十一月十八日午後五時半頃肩書居宅茶ノ間ニ於テ些細ノ事ヨリ幸次郎ト爭フ生シ同人ヨリ出テ行ケト叱責セラレタルヨリ大イニ之ヲ憤リ遂ニ同人ヲ殺害セント決意シ直ニ同家臺所ヨリ鉞(證第一號)ヲ携ヘ來リテ同人ニ斬リ付ケントシタルニ幸治郎ハ驚キ慌テテ素足ノ儘屋外ニ逃出シタルヨリ之ヲ追駈ケ自宅入口前小川ノ板橋ノ箇所ニ於テ右鉞ヲ揮ヒテ幸治郎ノ左側背部ニ斬付ケ更ニ逃ケ行ク同人ヲ追ヒテ自宅向側道路中央部ニ於テ再ヒ右鉞ヲ揮ヒテ同人ノ背部ニ斬付ケタルモ逃走セラレ之レカ爲同人ニ對シ全治約二週間ヲ要スル左肩胛骨下端ノ外側ヨリ腋窩ノ下部ニ達スル長サ八糎深サ筋膜ニ達スル切創竝左側第十第十一肋骨部ニ背柱ニ臨ミ長サ十一糎深サ肋骨ニ達スル切創ヲ負ハシメタルニ止マリ殺害ノ目的ヲ遂ケサリシモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲ハ刑法第二百三條第二百條ニ該當スルヲ以テ所定刑中無期懲役刑ヲ選擇シ尙被告人ハ瘖啞者ナルヲ以テ同法第四十條後段第六十八條第二號ニ依リ法律上ノ減輕ヲ爲シ更ニ犯情惻諒スヘキモノアルヲ以テ同法第六十六條第六十七條第七十一條及第六十八條第三號ヲ適用シ酌量減輕ヲ爲シタル刑期範圍内ニ於テ被告人ヲ懲役三年六月ニ處スヘク尙刑事訴訟法第二百三十七條第一項ニ則リ原審及當審ニ於ケル訴訟費用ハ全部被告人ヲシテ負擔セシムヘキモノトス

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

辯護人佐野正綱上告趣意書第二、假ニ被告人ニ殺意アリタルモノト認定シタル原院判決ヲ相當ナリトスルモ原院ノ言渡シタル刑ノ量定ニ對シ承服シ能ハサルモノアリ原院判決ノ法律適用ヲ按スルニ法定刑中無期懲役ヲ適用シ瘖啞者ナルカ爲減輕セラレ更ニ犯罪ト情狀ニ惻諒スヘキモノアルニ因リ酌量減輕セラレタル刑期ノ範圍トシテノ最輕刑タル三年六月ヲ宣告セラレタルハ一應同情アル判決ト思考セラレト雖更ニ一步ヲ進メ本件記録添付ノ證人加藤虎之助本間榮藏寒河江武三郎竝加藤春吉ノ豫審ニ於ケル各訊問調書(記録第一三九丁以下)ノ各證言ノ記載竝素行調書(同第二〇二丁)中警視吉村萬五郎ノ報告等ヨリ被告人竝被害者タル被告人ノ實父幸治郎ノ人格及本件犯罪ノ原因ヲ考ヘレハ被告人ハ性來ノ瘖啞者トシテ生レテヨリ教育ヲ受ケス常ニ酒癖惡ク村内ノ居民ヨリ無頼ノ徒トシテ取扱ハレ居ル實父ノ下ニ平素ヨリ不具者トシテノ庇護ヲ受ケスシテ却テ些少ノ飲食物ニ至ル迄冷酷ニ取扱ハレ事毎ニ叱責セラレ不滿ノ餘本件犯罪ニ及ヒタルコト記録ニ因ルモ明白ナル以上平素ノ理性ヲ失ヒ本件行爲ヲ惹起シタル責ハ寧ロ被害者本人ニアリト謂フヘク唯刑事政策上尊屬ニ對スル行爲ナル爲嚴罰ヲ受ケサルヲ得サルハ被告人ノ心情ニ同情ノ外之ヲ輕減スルノ餘地ナキハ主張セサルモ幸ニ本件ハ未遂ニ終リ而モ原院公判調書(同第二五〇丁以下)中被告人ノ供述トシテ家ノ前ニアル小川ノ橋ノ所テ一回斬付ケ逃ケテ行クヲ追ヒ道路ノ中頃テ又一回都合二回何レモ背後カラ父ニ斬付ケタルトコ

口北ノ方ニ向ツテ逃ケソレカラ南ノ方ヘ引返シテ來テ自分ノ親戚ノ家ニ行クノヲ認メタルモ自分ハ更ニ追掛ケス直ニ家ニ這入り茶ノ間ノ爐端ニ座リ自分ノ斬付ケタル程度ニテハ父ハ死ナスト思ヒタル旨ノ記載竝當時ノ四圍ノ狀況ヨリ推察スルニ被告人ノ行爲ヲ防止シタルモノハ他ニナカリシ事實ヨリ綜合スレハ本件未遂ハ被告人カ殺意ヲ醸シ中止シタルニ因ルコト明白ニシテ被告人ハ刑ノ量定ニ當リ酌量減輕ノ外更ニ刑法第四十三條前段ノ適用ヲ受クルコトヲ得ヘキニ拘ラス原院判決ノ法律適用ヲ按スルニ之カ適用ニヨル恩惠ニ浴セサリシコト顯著ニシテ原院判決ハコノ點ニ於テ刑ノ量定甚シク不當ナリト思料セラルルニ因リ御院ニ上告申立タル次第ナルヲ以テ原院判決破毀ノ上更ニ御寬大ナル御判決ヲ求ムル次第ナリト謂フニアレトモ

【要旨】  
原判示ニ依レハ被告人カ其ノ父幸治郎殺害ノ目的ヲ遂ケサリシハ所論ノ如ク被告人カ其ノ殺害行爲ヲ中止シタルニ因ルモノニアラスシテ幸治郎ノ逃避ニ因ルモノナルカ故ニ被告人ノ行爲ハ尊屬殺ノ障礙未遂ヲ以テ問擬スヘキモノナルコト勿論ナルノミラナス凡ソ法律上ノ減輕ハ數個ノ原因アルトキト雖累ネテ之ヲ行フヘキモノニ非サルコト刑法第六十八條ノ趣旨ニ照ラシ明白ナルカ故ニ原判決カ既ニ瘡啞ニ因ル減輕ヲ爲シタル以上更ニ未遂減輕ヲ爲ササリシハ當然ニシテ擬律上何等違法ノ存スル所ナシ而シテ所論ノ各事情其ノ他本件ニ顯ハレタル諸般ノ情狀ヲ斟酌考量スルモ原審カ被告人ヲ懲役三年六月ニ處シ訴訟費用ヲ全部被告人ニ負擔セシメタルヲ以テ量刑甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事

由アルモノト爲スヲ得ス論旨理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)  
右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス  
檢事棚町丈四郎關與

○詐欺詐欺未遂私文書偽造行使被告事件

(昭和九年(レ)第五二四號  
同年六月二十二日第四刑事部判決 破毀自判)

【上告人】 被告人 赤松 敦 辨護人 島田幸武 赤井福次 花本辰五郎 峯川辰五郎

【第一審】 神戸區裁判所 【第二審】 神戸地方裁判所

○判示事項

私文書偽造行使及詐欺ノ併合罪

私文書偽造行使及詐欺ノ併合罪

○判決要旨

改印届及同届ノ委任狀ヲ偽造行使シテ改印届ヲ爲スモ詐欺未遂ノ罪ヲ犯スニ當リ該書類ヲ詐欺ノ手段ニ供セサルトキハ私文書偽造行使及詐欺未遂ノ二罪成立シ牽連一罪ヲ以テ論スヘキモノニ非ス

【参照】 刑法第四十五條 確定裁判ヲ經サル數罪ヲ併合罪トス若シ或罪ニ付キ確定裁判アリタルトキハ止マ其罪ト其裁判確定前ニ犯シタル罪トヲ併合罪トス  
同法第五十九條第一項 行使ノ目的ヲ以テ他人ノ印章若クハ署名ヲ使用シテ權利義務又ハ事實證明ニ關スル文書若クハ圖畫ヲ偽造シ又ハ偽造シタル他人ノ印章若クハ署名ヲ使用シテ權利義務又ハ事實證明ニ關スル文書若クハ圖畫ヲ偽造シタル者ハ三月以上五年以下ノ懲役ニ處ス  
同法第六十一條 前二條ニ記載シタル文書又ハ圖畫ヲ行使シタル者ハ其文書又ハ圖畫ヲ偽造若クハ變造シ又ハ虛偽ノ記載ヲ爲シタル者ト同一ノ刑ニ處ス  
同法第二百四十六條 人ヲ詐罔シテ財物ヲ騙取シタル者ハ十年以下ノ懲役ニ處ス  
前項ノ方法ヲ以テ財産上不法ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタル者亦同シ

○事實

第二審ハ左記ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シ被告人ヲ懲役一年ニ處スル旨ノ判決ヲ爲シタリ

被告人ハ兵庫縣有馬郡中野村末野耕地整理組合ノ書記トシテ勤務中

第一 昭和七年五月頃同組合長石阪整一ヨリ組合ノ溜池工事資金三千圓ヲ他ヨリ借受交渉方ヲ委任セラレタルヲ奇貨トシ組合長名義ニテ擅ニ金五千圓ヲ借受ケ其ノ差額金二千圓ヲ自己ニ於テ著服センコトヲ企テ同年六月一日前記組合長並石阪ノ印鑑各一個ヲ印判屋ニ註文作成セシメ即日同組合事務所ニ於テ行使ノ目的ヲ以テ夫々擅ニ組合長ノ氏名ヲ冒書シ其ノ名下ニ前記偽造印ヲ押捺シ以テ右組合長石阪整一名義ノ改印届及改印届ノ委任狀各一通ヲ順次偽造シ即日之ヲ真正ニ成立シタルモノノ如ク裝ヒ中野村役場ニ於テ同役場吏員ニ一括シテ提出行使シ同役場吏員ヲシテ之カ受付ヲ爲サシメタル上其ノ頃大阪市北區堂島金貸業鐵末次郎ニ對シ同組合長名義ニテ金五千圓ノ借用方ヲ申出テ眞實組合長ノ借用申入レナリト同人ヲ誤信セシメ右金員ヲ騙取セントシタルモ借入條件ニ付交渉纏ラサリシ爲其ノ目的ヲ遂ケス

第二 昭和七年九月十日頃三澤五市ト共謀シ組合ニ於テ現ニ新溜池工事ヲ爲ス計畫ナク又自己ニ工事請負契約締結ノ權限ナキニ拘ラス土木請負業梅本庄次郎ニ對シ前記組合カ新溜池工事ヲ爲スニ付被告人ニ於テ組合ヨリ請負業者ト土木請負契約ヲ締結シ得ヘキ權限ヲ一任サレ居ルヲ以テ該事業ヲ同人ニ請負ハシムヘク因テ手數料トシテ金五百圓交付サレ度キ旨申欺キ同人ヲシテ其ノ旨誤信セシメ同月十五日大阪市旭區今福町ナル同人方ニ於テ溜池工事請負假契約ヲ締結シ手數料名義ノ下ニ金三



百圓ヲ交付セシメテ之ヲ騙取シタル外孰レモ前同様ノ方法ヲ以テ同年十月一日兵庫縣武庫郡今津町  
土木請負業平井平吉ヨリ金一千圓及同年十二月十八日大阪府中河内郡瓜破村山下猶次ヨリ金一千五  
百圓ヲ夫々溜池工事請負契約締結ノ手数料名義ノ下ニ交付セシメテ之ヲ騙取シ

タルモノニシテ右各私文書偽造及各詐欺ト詐欺未遂トハ夫々犯意繼續ニ係ルモノトス

法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲中私文書偽造ノ點ハ刑法第五百九條第一項ニ偽造私文書行使ノ點ハ  
同法第六十一條第一項第五百九條第一項ニ詐欺未遂ノ點ハ同法第二百五十條第二百四十六條第一  
項ニ詐欺既遂ノ點ハ同法第二百四十六條第一項ニ各該當スルトコロ私文書偽造竝詐欺未遂ト同既遂ト  
ハ夫々連續犯ニ係ルヲ以テ各同法第五十五條ヲ適用シ後者ニ付テハ詐欺既遂ノ一罪トナシ偽造私文書  
一括行使ノ點ハ一所爲數法ニ觸ルルヲ以テ同法第五十四條第一項前段第十條ニ則リ犯情重シト認ムル  
偽造印鑑行使ノ一罪ト爲シ而シテ右私文書偽造其ノ行使竝詐欺ハ互ニ手段結果ノ關係アルヲ以テ同  
法第五十四條第一項後段第十條ニ則リ最モ重キ詐欺罪ノ刑ニ從ヒ其ノ所定期刑範圍内ニ於テ被告人ヲ  
主文ノ刑ニ處スヘキモノトス

### ○主 文

原判決ヲ破毀ス

被告人ヲ懲役一年ニ處ス

### ○理 由

辯護人島田武夫 赤井幸夫上告趣意書第三點原判決ハ其ノ理由第一ニ於テ被告人ハ組合長石阪整一名  
義ノ改印届及改印届ノ委任狀各一通ヲ偽造シ中野村役場吏員ニ提出行使シタル上金貨業鐵末次郎ニ對  
シ同組合長名義ニテ金五千圓ノ借用方ヲ申出テ眞實組合長ノ借用申入ナリト誤信セシメ金員ヲ騙取セ  
ントシテ遂ケサリシ旨判示シタリ故ニ原判決ハ其ノ前段ニ於テ被告人ハ組合長ヨリ組合所要資金三千  
圓ノ借入方ヲ委任セラレタルヲ奇貨トシ五千圓ヲ借入レ差額二千圓ヲ著服セントスル動機ヲ以テ組合  
長ノ印章ヲ偽造シ役場吏員ニ對シ改印ノ手續ヲ了シタル事實ヲ認定スルモノナリ而シテ其ノ後段ニ於  
テ被告ハ金貨業鐵末次郎ニ對シ組合長名義ヲ以テ金五千圓ノ借入方ヲ申出テ同人ヲシテ眞實組合長ヨ  
リノ眞實借用申入ナリト誤信セシメタル事實ヲ認定スルモノナリ然レトモ原判決ハ被告人カ金貨業鐵  
末次郎ヲ判示ノ如ク誤信セシメタルハ組合長石阪整一名義ノ偽造文書ヲ行使シタル結果ナルヤ否ヤノ  
點ニ付テハ何等判示ノ見ルヘキモノナシ惟フニ詐欺ノ動機ヲ以テ文書ヲ偽造シタリトスルモ其ノ偽造  
文書ヲ詐欺ノ手段トシテ利用セサル限リ兩者ノ間ニ手段結果ノ關係アリト言フコトヲ得ス去レハ被告  
人カ鐵末次郎ヲ誤信セシメタルハ同人ニ對シ偽造文書ヲ行使シタル結果ナリヤ否ヤニ付何等説明ヲ與  
ヘスシテ偽造文書行使ト詐欺トノ間ニ手段結果ノ關係アリトシテ刑法第五十四條第一項後段ヲ適用シ  
タル原判決ハ理由不備又ハ擬律錯誤ノ違法アルモノト信スト云フニ在リ

論旨ハ要スルニ原判決カ判示文書偽造行使ノ行爲ト詐欺行爲トノ間ニ牽連關係アリト認ムヘキ事實ヲ説示スルコトナクシテ之ヲ牽連一罪トシテ處斷シタルハ不當ナリト云フニ在リテ結局之ヲ併合罪トシテ處斷スヘキモノナリトノ趣旨ニ歸スルヲ以テ被告人ノ爲ニ不利益ナル論旨ナレハ適法ナル上告論旨ト謂フヘカラス(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)

本院ハ刑事訴訟法第四百三十四條ニ依リ職權ヲ以テ原判決ニ於ケル法令ノ適用ノ當否ヲ調査スルニ原判示第一ニハ被告人カ判示耕地整理組合ノ書記トシテ勤務中同組合長石阪整一ヨリ同組合ノ溜池工事資金三千圓ノ借受交渉方ヲ委任セラレタルヲ奇貨トシ組合長名義ニテ擅ニ金五千圓ヲ借受ケ其ノ差額二千圓ヲ著服センコトヲ企テ行使ノ目的ヲ以テ前記組合長名義ノ改印届及同届ノ委任狀各一通ヲ順次偽造シ之ヲ真正ニ成立シタルモノノ如ク裝ヒ兵庫縣有馬郡中野村役場吏員ニ一括シテ提出行使シ後鐵末次郎ニ對シ組合長名義ニテ金五千圓ノ借用方ヲ申出テ同人ヲシテ錯誤ニ陥ラシメ金錢ヲ騙取セントシタルモ其ノ目的ヲ遂ケサリシ旨ノ説示アルヲ以テ右文書偽造及其ノ行使ノ各行爲ハ手段結果ノ關係アルコト明ナルモ文書偽造行使ト詐欺未遂トノ間ニ手段結果ノ關係ナキヲ以テ之ヲ牽連一罪トシテ處斷シタル原判決ハ擬律錯誤ノ違法アルモノニシテ破毀スヘキモノトス仍テ原判決ノ確定シタル事實ニ付法律ヲ適用スルニ被告人ノ判示行爲中私文書偽造ノ點ハ刑法第五百十九條第一項ニ偽造私文書行使ノ點ハ同法第六十一條第一項第五百十九條第一項ニ詐欺未遂ノ點ハ同法第二百五十條第二百四十六條第一項ニ各該當スルところ私文書偽造竝ニ詐欺未遂ト同既遂トハ夫々連續犯ニ係ルヲ以テ各同法第五十五條ヲ適用シ後者ニ付テハ詐欺既遂ノ一罪ト爲シ偽造私文書一括行使ノ點ハ一行爲數法ニ觸ルルヲ以テ同法第五十四條第一項前段第十條ニ則リ犯情重シト認ムル偽造印鑑届行使ニ對スル刑ニ從フヘク右私文書偽造ト其ノ行使トハ手段結果ノ關係アルヲ以テ同法第五十四條第一項後段第十條ニ則リ重キ偽造私文書行使ノ刑ニ從フヘク詐欺罪ト併合罪ノ關係ニアルヲ以テ刑法第四十五條第四十七條第十條ニ則リ重キ詐欺罪ニ付定メタル刑ニ法定ノ加重ヲ爲シタル刑期範圍内ニ於テ被告人ヲ懲役一年ニ處スヘキモノトス

仍テ刑事訴訟法第四百四十七條第四百四十八條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事柴領文關與

### ○業務上過失傷害業務上過失汽車顛覆被告事件

運輸取扱ニ關スル特別規定ト鐵道従業員ノ注意義務

(昭和九年(九)第五三三號  
同年六月二十二日第四刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 野上義視 辯護人 長田三保二  
【第一審】 福岡區裁判所 【第二審】 福岡地方裁判所

○ 判示事項

運轉取扱ニ關スル特別規定ト鐵道從業員ノ注意義務

○ 判決要旨

運轉取扱ニ關スル特別ノ規定アル場合ト雖驛長其ノ他鐵道係員ハ其ノ以外ニ於テ列車ノ運轉ニ關シ危險發生ヲ防止スルニ付法律上慣習上若ハ條理上必要トスル一般ノ注意義務ヲ嚴守スルコトヲ要スルモノトス

【参照】 刑法第二百二十九條 過失ニ因リ汽車、電車又ハ船舶ノ往來ノ危險ヲ生セシメ又ハ汽車、電車ノ顛覆若クハ破壞又ハ船舶ノ覆没若クハ破壞ヲ致シタル者ハ五百圓以下ノ罰金ニ處ス  
其業務ニ從事スル者前項ノ罪ヲ犯シタルトキハ三年以下ノ禁錮又ハ千圓以下ノ罰金ニ處ス  
同法第二百十一條 業務上必要ナル注意ヲ怠リ因テ人ヲ死傷ニ致シタル者ハ三年以

下ノ禁錮又ハ千圓以下ノ罰金ニ處ス

國有鐵道運轉規定第六十四條 信號ヲ現示スヘキ所定ノ場所ニ信號ノ現示ナキトキ又ハ其ノ現示正確ナラサルトキハ列車ノ運行ニ最大ノ制限ヲ附スル信號ノ現示アルモノト看做ス

常置信號機ト手信號トカ異リタル信號ヲ現示スルトキハ列車ハ其ノ運行ニ大ナル制限ヲ附スルモノニ依ルコトヲ要ス但シ豫メ通告アリタルトキハ手信號ノ現示ニ依ル

運轉取扱心得第四百十一條 常置信號機臨時信號機又ハ之等ニ代用スル手信號ニ依リ信號ヲ現示スヘキ所定ノ場所ニ信號ノ現示ナキトキ若ハ其ノ現示正確ナラサルトキハ其ノ信號機又ハ手信號ニ依リ列車ノ運行ニ最大ノ制限ヲ附スル信號ノ現示アルモノト看做スヘシ  
常置信號機又ハ臨時信號機トカ異リタル信號ヲ現示スルトキハ列車ハ其ノ運行ニ大ナル制限ヲ附スルモノニ依ル但シ豫メ通告アリタルトキハ手信號ノ現示ニ依ルヘシ

○ 事實

第二審ニ於テハ左記ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シ被告人ヲ罰金二百圓ニ處ス右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ百日間被告人ヲ勞役場ニ留置ス訴訟費用ハ全部被告人ノ負擔トスル旨ノ判決ヲ爲シタリ

運轉取扱ニ關スル特別規定ト鐵道從業員ノ注意義務

被告人ハ昭和三年四月九州本線水城驛ノ助役ヲ拜命シ昭和七年十月一日同驛ニ於テ當務(當直)驛長トシテ列車運轉ノ取扱事務ニ從事中同日午前五時一分上リ第四百六十二號貨物列車(同驛無停車通過)カ定刻ヨリ四分遅レテ同驛ニ差蒐リタルモ折柄上リ線出發信號燈カ故障ノ爲メ消燈シ居リタルヨリ同列車ハ一旦同驛ニ停車シ被告人ハ信號燈ニ依リ同五時四分同列車ヲ進發セシメ且次驛雜餉限驛ニ對シテハ第四百六十二號列車進發ノ旨ヲ通信シ置キタルトコロ間モナク同五時十一分頃後續ノ上リ第八號旅客列車(同驛無停車通過)カ既ニ同驛ニ向ツテ驀進シ來ルヲ認メタルカ鐵道運轉取扱心得ニ依レハ一閉塞區間内(一驛ト次驛トノ間)ニ同時ニ二以上ノ列車ヲ運轉スルコトヲ禁シ居ルカ故ニ當務驛長トシテ後續列車ヲシテ水城驛ヨリ次驛雜餉限驛ニ進發セシムルニ當リテハ先ツ次驛ヨリ先發ノ列車カ同驛ニ到着シタル旨ノ通知ヲ受ケ且後續列車ヲ進發セシムルニ付其ノ承認ヲ得タル後ニ非サレハ水城驛ヨリ進發セシム可カラサル職責アルモノナルカ其ノ際被告人ハ未タ次驛雜餉限驛ヨリ先發第四百六十二號列車カ同驛ニ到着シ從テ後續第八號列車ヲ進發セシムルモ差支ナキ旨ノ承諾ノ通知ヲ受ケ居ラサリシヲ以テ前示第八號列車ヲシテ水城驛ヨリ進發セシムヘカラサルニ拘ラス當時上リ線出發信號燈ノ故障未タ去ラス依然消燈シ居タルモ被告人ハ同列車カ無停車ニテ通過スル虞アリト思惟シ之ヲ停車セシムル爲急據同驛ブラットフオームニ於テ信號燈ヲ以テ折柄場内ニ進入シ來レル第八號列車ニ合圖ヲ爲シタルカ狼狽ノ餘リ不注意ニモ同信號ニ赤燈(停止信號)ヲ點スヘキニ誤ツテ綠燈(通過信號)ヲ點シタル爲同列車機關手天野彌三次ヲシテ安全通過ノ信號アリタルモノト誤信セシメ因テ其ノ儘同驛ヲ無停車ニテ雜餉限驛ニ進發スルニ至ラシメタリ被告人ハ事ノ意外ニ驚キ且自己ノ右過失ヲ認メタルヨリ即時雜餉限驛長川津公助ニ對シ後續第八號列車ヲ進發セシメタル旨通信シタルモ同驛長ハ前記一閉塞區間ニ二列車運轉禁止ノ規則ナルニ依リ二列車カ同時ニ進行シ來ルカ如キ事アル可シトハ豫期セス右通知ニ拘ラス水城驛ノ右過失ヲ感知シ得シテ曩ニ第四百六十二號列車進發ノ通知アリシハ第八號列車進發ノ誤報ナリシナラト速斷シ同驛上リ第二番線ニ第四百六十二號列車ヲ進入セシムヘク手配シ居リタルヲ第八號列車ヲ同驛第三番線ニ進入セシムヘク轉轍ノ措置ヲ講シ場内信號燈モ第二番線ヲ綠燈ヨリ赤燈ニ第三番線ヲ赤燈ヨリ綠燈ニ夫々變更シタル爲折柄進行シ來リタル第四百六十二號列車ハ同場内信號燈附近ニ停止スルノ止ムナキニ至リタルトコロ引續キ僅カノ間隔ヲ置キテ時速七十三杆ノ速力ヲ以テ同軌道上ヲ追走シ來リタル後續第八號列車機關手ニ於テハ第四百六十二號列車後部トノ距離僅カ五十米ノ地點ニ至リ初メテ追突ノ危險ヲ發見感知シ急停車ノ措置ニ出テタルモ及ハス右先發貨物列車ノ後部ニ激突ノ上該列車後部及右第八號旅客列車ノ機關車ヲ脫線顛覆セシメ因テ第八號列車乗務員平山今藏ヲシテ治療一箇月ヲ要スル腎臟破裂症ヲ同列車乗客梶原大治郎ヲシテ治療三週間ヲ要スル左胸部右腰部等ノ打撲症ヲ各負ハシムルニ至リタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ所爲中業務上過失ニ因ル汽車顛覆ノ點ハ刑法第二百二十九條第二項ニ業務上過失

傷害ノ點ハ同法第二百十一條ニ各該當スルところ右業務上過失ニ因ル汽車顛覆ト傷害竝ニ名ニ對スル業務上過失傷害ノ點ハ何レモ一個ノ所爲ニシテ數個ノ罪名ニ觸ルル場合ナルヲ以テ結局刑法第五十四條第一項前段第十條ニ則リ最モ重シト認ムル平山今藏ヲ負傷セシメタル罪ノ刑ニ從ヒソノ所定刑中罰金刑ヲ選擇シ所定金額範圍内ニ於テ被告人ヲ主文ノ刑ニ處シ罰金完納不能ノ場合ニ於ケル勞役場留置ニ付テハ同法第十八條ヲ適用シ訟訟費用ニ付テハ刑事訴訟法第二百三十七條第一項ニ則リ被告人ヲシテソノ全部ヲ負擔セシムヘキモノトス

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

辯護人長田三保二上告趣意書第一點原審判決書ニ依レハ被告人ハ……次驛ヨリ先發ノ列車カ同驛ニ到著シタル旨ノ通知ヲ受ケ後續列車ヲ進發セシムルニ付其ノ承認ヲ求メテ得タル後ニ非サレハ水城驛ヨリ進發セシム可ラサル職責アルモノナルカ其ノ際被告人ハ未タ次驛難餉限驛ヨリ先發第四百六十二號列車カ同驛ニ到著シ從テ後續第百八號列車ヲ進發セシムルモ差支ナキ旨ノ承諾ノ通知ヲ受ケ居ラサリシヲ以テ前示第百八號列車ヲシテ水城驛ヨリ進發セシムヘカラサルニ拘ラス當時上リ線出發信號燈ノ故障未タ去ラス依然消燈シ居タルモ被告人ハ同列車カ無停車ニテ通過スル虞アリト思惟シ之ヲ停車

セシムル爲急遽同驛プラットホームニ於テ信號ヲ以テ折柄場内ニ進入シ來レル第百八號列車ニ合圖ヲ爲シタルカ狼狽ノ餘リ不注意ニモ同手信號ニ赤燈ヲ點スヘキニ誤テ綠燈ヲ點シタル爲同列車機關手矢野彌三次ヲシテ安全通過ノ信號アリタリト誤信セシメ因ツテ其ノ儘無停車ニテ通過シ……ト判決理由ヲ説明シタリ之ヲ一覽スルニ被告人カ職務上ノ義務トシテ違背セル點ハ果シテ何處ナリヤ次驛ト列車進發ノ交渉ヲ完全ニナササリシ點ナルカ將又進入第百八號列車ヲ誤ツテ停車セシメサリシ點ナルカ其ノ明瞭ヲ缺ク假リニ前者トスレハ不注意ノ事實ニ付證明ナク又後者トスレハ職務上ノ義務ニツキテノ規準ニ付説示ナク原判決ハ理由不備又ハ事實ノ認定ニツキ重大ナル誤謬アリタル嫌疑顯著ナルモノアリ不法タルヲ免レスト云フニ在レトモ

原判決ノ判示スル所ハ論旨所掲ノ如クナルヲ以テ原判決ハ右判示ノ如キ事情ノ下ニ於テハ被告人ハ其ノ職務上判示第百八號列車ヲ進發セシムルカ又ハ停車セシムルカニ付之カ信號ヲ爲スニ際リ相當ノ注意ヲ爲ササルヘカラサル義務アルニ拘ラス之ヲ懈リ不注意ニモ其ノ信號ヲ過リ右列車ヲシテ水城驛ニ停車セシムルコトナク通過セシメタル事實ヲ認定シタルモノナルコト自ラ明ナリ而モ記錄ニ徵スルモ右認定ニ重大ナル誤謬アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由ナキヲ以テ原判決ニハ所論ノ如キ不法アルコトナク論旨ハ其ノ理由ナシ

同第二點假リニ原判決ノ趣旨ヲ過ツテ綠色燈ヲ現示シタル點ニアリト解シ見ルモ此點ニ關シ被告人ニ

運輸取扱ニ關スル特別規定ト鐵道從業員ノ注意義務

責任アリト認ムル法規上ノ根據ナシ即チ原審ハ當該通過驛ノ出發信號現示不明ナル場合ニ於テ當務驛長ハ手信號ヲ以テ列車ノ進行ヲ指圖スヘキ職務上ノ義務アルコトヲ前提トシ過失ノ責任アリト斷定シタレトモ本件ノ如キ場合當務驛長トシテ手信號ヲ以テ列車ヲ誘導スヘキ義務ナシ蓋シ運轉規程第六十四條第一項ニヨレハ信號ヲ現示スヘキ所定ノ場所ニ信號ノ現示ナキトキ列車ハ進行ニ最大ノ制限ヲ附スル信號ノ現示アルモノト看做スヘク即チ機關手カ赤色信號ノ現示シタル場合ニ準シテ直チニ停車セサルヘカラス因ツテ第八號列車ノ直前ニ通過セントシタル第四百六十二號貨物列車ノ機關手ハ該列車一旦停止シ更メテ被告人ノ手信號ヲ以テ前進シタリ然ルニ本件追突列車タル第八號旅客列車ノ機關手ハ出發信號ノ消燈シラルニモ拘ラス無法ニモ通過セントシテ場内ニ進行シ來リタルヲ以テ被告人ハ驚愕シ突嗟ノ間臨機ノ處置トシテ赤色燈ヲ出シタルツモリナリシトコロ意外ニモ綠色燈ヲ現示シタリシナリ而シテ此場合誤ツテ現示シタル綠色信號ハ全然意味ナキモノニシテ信號規程上何等ノ價值ナキモノナルヲ以テ機關手ハモトヨリ之ニ關心スヘキ筋合ニアラス假ニ該綠信號カ運轉法規上意義アリトスルモ一方ニ於テ常置信號タル出發信號機カ停止信號ヲ示シテラル本件ノ場合即チ二信號機ノ表示カ異ナル時ハ列車ハ其ノ運行ニ大ナル制限ヲ附スルモノニ依ルコトヲ要シ被告人ノ合圖又ハ信號ヲ俟ツマテモナク直チニ停車セサルヘカラサルモノニシテ(國有鐵道運輸規定第六十四條第二項運轉取扱心得第四百一十一條第二項參照)被告人トシテハ停車手配ヲトルヘキ義務ナシ此ノ點ニ付原判決ハ鐵道

法規ヲ不法ニ解釋適用シタルノ違法アリト云フニ在レトモ

【要旨】

縱令所論ノ如ク運轉取扱ニ關スル特別ノ規定アリトスルモ驛長其ノ他鐵道係員ハ其ノ以外ニ於テ列車ノ運轉ニ關シ危險發生ヲ防止スルニ付法律上慣習上若ハ條理上必要トスル一般ノ注意義務ヲ嚴守スルコトヲ要スルハ固ヨリ明文ヲ竣タサル所ニシテ驛長其ノ他ノ鐵道係員ハ單ニ右運轉取扱ニ關スル特別ノ規定ヲ遵守スルノミニ依リ其ノ義務ヲ盡シタルモノト云フヲ得ス然レハ被告人カ原判示ノ如ク注意義務ヲ懈リ不注意ニモ綠色燈ヲ現示シ其ノ結果判示ノ如キ汽車顛覆及傷害ノ結果ヲ生スルニ至ラシメタル以上ハ到底刑事上ノ責任ヲ免ルルニ由ナキノミララス又假ニ所論ノ如ク機關手ニモ過失アリタリトスルモ之カ爲被告人ノ注意義務懈怠ニ因ル刑法上ノ責任ニ消長ヲ來スヘキ謂レナク被告人ハ其ノ共同過失者ト共ニ其ノ刑法上ノ責任ニ任スヘキハ勿論ナリトス然レハ原判決ニハ所論ノ如キ違法存スルコトナク論旨ハ其ノ理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事佐々波與佐次郎關與

○外國爲替管理法違反被告事件(昭和九年(九)第五二三號  
同年六月二十三日第三刑部判決 棄却)

【上告人】 被告人 目 幸治郎 辯護人 (井上 虎雄  
雲林 院 弘雄)  
【第一審】 大阪區裁判所 【第二審】 大阪地方裁判所

○判示事項

連續犯力新舊兩法ニ跨ル場合ト刑法第六條

○判決要旨

連續犯ノ一部力縱令舊法時代ニ行ハレタリトスルモ他ノ一部力新  
法時代ニ行ハレタルトキハ新法ノミヲ適用シテ處斷スヘク刑法第  
六條ニ依リ新舊兩法ヲ比較シテ輕キニ從テ處斷スヘキモノニ非ス

【參照】 刑法第六條 犯罪後ノ法律ニ因リ刑ノ變更アリタルトキハ其輕キモノヲ適用  
連續犯力新舊兩法ニ跨ル場合ト刑法第六條

同法第五十五條 連續シタル數個ノ行爲ニシテ同一ノ罪名ニ觸ルルトキハ一罪トシテ之ヲ處斷ス

昭和八年法律第三十八號外國爲替管理法第一條 政府ハ命令ノ定ムル所ニ依リ左ニ掲クル取引又ハ行爲ヲ禁止又ハ制限スルコトヲ得

一 外國通貨又ハ外國爲替ノ取得又ハ處分

二 通貨、金地金、金ノ合金若ハ金ヲ主タル材料トスル物ノ輸出又ハ金貨幣ノ鑄造又ハ毀傷

三 外國ニ對スル送金ニシテ前二號ニ包含スル方法ニ依ラサルモノ

四 外國ニ於テ爲シタル委託ニ基キ本邦内ニ於テ爲ス支撐

五 外國爲替相場ノ取極

六 外國通貨ヲ以テ表示スル證券、債權又ハ債務ノ取得又ハ處分

七 信用狀ノ發行又ハ取得

八 外國居住者ニ信用ヲ與フル行爲

九 證券ノ輸出又ハ輸入

十 價額ノ全部又ハ一部ニ付外國爲替ヲ取組マサル貨物ノ輸出

同法第五條 第一條又ハ第三條ノ規定ニ基キテ發スル命令ヲ以テ規定スル取引又ハ行爲ノ禁止又ハ制限ニ違反シタル者ハ三年以下ノ懲役若ハ禁錮又ハ一萬圓以下ノ罰金ニ處ス但シ當該取引又ハ行爲ノ目的物ノ價額ノ三倍力一萬圓ヲ超ユルトキハ罰金ハ當該價額ノ三倍以下トス

前條ノ規定ニ基キテ發スル命令ニ依ル金地金其ノ他ヲ處分シ又ハ賣却スヘキ旨ノ政府ノ命ニ從ハサル者ハ一年以下ノ禁錮又ハ當該金地金其ノ他ノ價額ノ二倍以下ノ罰金ニ處ス

第二條ノ規定ニ基キテ發スル命令ニ違反シ報告ヲ爲サス虚偽ノ報告ヲ爲シ帳簿其ノ他ノ検査ヲ拒ミ又ハ帳簿書類ノ隠蔽不實ノ申立其ノ他ノ方法ニ依リ検査ヲ妨ケタル者ハ六月以下ノ禁錮又ハ五千圓以下ノ罰金ニ處ス本法ニ基キテ發スル命令ニ依リ政府ニ提出スル許可ノ申請書其ノ他ノ書類ニ虚偽ノ記載ヲ爲シタル者亦同シ  
昭和八年大藏省令第七號外國爲替管理法ニ基ク命令ノ件第一條 大藏大臣ノ許可ヲ受クルニ非サレハ金貨幣、金地金、金ノ合金又ハ金ヲ主タル材料トスル物ヲ輸出シ又ハ其ノ豫備ヲ爲スコトヲ得ス  
金貨幣ハ之ヲ鑄造シ又ハ毀傷スルコトヲ得ス

昭和八年勅令第六十五號 外國爲替管理法ハ昭和八年五月一日ヨリ之ヲ施行ス  
昭和六年大藏省令第三十六號 金貨幣又ハ金地金ヲ輸出セムトスル者ハ大藏大臣ノ許可ヲ受クヘシ

前項ノ規定ニ違反スル者ハ三月以下ノ懲役又ハ百圓以下ノ罰金ニ處ス  
地金トシテ販賣シ又ハ使用スル目的ヲ以テ金貨幣ヲ蒐集鑄造又ハ毀傷シタル者ノ罪亦前項ニ同シ

○ 事 實

第二審ハ左記事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シテ被告人ヲ懲役三月ニ處ス第一審ニ於ケル未決勾留日數

連續犯カ新舊兩法ニ跨ル場合ト刑法第六條



中十五日ヲ右本刑ニ算入ストノ判決ヲ爲シタリ

八七六 (三)

被告人ハ目清三郎 陳文祥 小松善四郎等ト共謀ノ上金地金ヲ日本内地ヨリ中華民國上海ニ密輸出シ以テ利益ヲ得ムコトヲ企テ犯意ヲ繼續シテ昭和八年三月三日大阪市南區長堀橋筋二丁目十六番地合名會社金水堂福岡足國方ニ於テ被告人カ買受ケタル金ノ伸棒二本(二百四、五十匁)ヲ陳文祥ト兩名ニテ荷造シタル上其ノ頃之ヲ大阪中央郵便局ヨリ小包郵便ニ付シ上海在住ノ目清三郎ニ送付到達セシメ以テ大藏大臣ノ許可ヲ受ケスシテ金地金ヲ輸出シタル外爾後昭和八年七月二日頃迄ノ間數十回ニ互リ被告人カ買集メタル金地金合計十八貫餘ヲ大阪中央郵便局並ニ神戸中央郵便局ヨリ小包郵便ニ付シ又ハ神戸市榮町一丁目旅館兼運送業田中屋事大野繁ニ託シ又ハ神戸港或ハ長崎港碇泊中ノ日本郵船株式會社所屬上海丸乗組日本旅行案内社手荷物係八ッ川章市同長崎丸乗組日本旅行案内社手荷物係八木賢等ニ託スル等ノ方法ニ依リ内地ヨリ上海在住ノ目清三郎等ニ送付到達セシメ以テ其ノ都度大藏大臣ノ許可ヲ受ケスシテ金地金ヲ輸出シタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ所爲ハ大藏省令外國爲替管理法ニ基ク命令ノ件第一條第一項外國爲替管理法第一條第五條第一項刑法第五十五條ニ該當スルヲ以テ所定刑中懲役刑ヲ選擇シ其ノ刑期範圍内ニ於テ被告人ヲ懲役三月ニ處シ刑法第二十一條ニ則リ原審ニ於ケル未決勾留日數中十五日ヲ右本刑ニ算入スヘキモノトス

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

辯護人井上虎雄 雲林院弘上告趣意書第一點原判決ハ擬律錯誤ノ違法アリ 原判決ハ「被告人ハ目清三郎 陳文祥 小松善四郎等ト共謀ノ上金地金ヲ日本内地ヨリ中華民國上海ニ密輸出シ以テ利益ヲ得ンコトヲ企テ犯意ヲ繼續シテ昭和八年三月三日大阪市南區長堀橋筋二丁目十六番地合名會社金水堂福岡足國方ニ於テ被告人カ買受ケタル金ノ伸棒二本(二百四、五十匁)ヲ陳文祥ト兩名ニテ荷造シタル上其ノ頃之ヲ大阪中央郵便局ヨリ小包郵便ニ付シ上海在住ノ目清三郎ニ送付到達セシメ以テ大藏大臣ノ許可ヲ受ケスシテ金地金ヲ輸出シ云々」ト認定シ被告人ヲ大藏省令外國爲替管理法ニ基ク命令ノ件第一條第一項外國爲替管理法第一條第五條第一項ニ問擬處斷シタリ然レトモ大藏省令第七號外國爲替管理法ニ基ク命令ノ件ハ昭和八年四月二十六日發布昭和八年五月一日ヨリ施行セラレ次ニ外國爲替管理法ハ昭和八年三月二十八日法律第二十八號トシテ發布セラレ勅令第六十五條ニヨリ昭和八年五月一日ヨリ施行セラレタルモノナルヲ以テ被告人カ判示金ノ伸棒ヲ密輸出シタリト稱スル昭和八年三月三日ハ右法律及省令ハ未タ施行セラレサルモノニシテ被告人ノ右行爲ニ對シテハ右法律及省令ハ之ヲ適用處斷スルコトヲ得サルモノトス然ルニ此ノ點ヲ看過シ被告人ノ昭和八年三月三日ノ行爲ニ對シ輒ク右法律

及省令ヲ適用處斷シタル原判決ハ擬律錯誤ノ違法アルモノニシテ到底破毀ヲ免レサルモノト信スト云  
 ヒ」第二點原判決ハ事實理由不備ノ違法アリ原判決ハ其ノ事實理由ニ於テ「被告人ハ目清三郎 陳文  
 祥 小松善四郎等ト共謀ノ上金地金ヲ日本内地ヨリ中華民國上海ニ密輸出シ以テ利益ヲ得ンコトヲ企  
 テ……爾後昭和八年七月二日頃迄ノ間數十回ニ互リ被告人カ買ヒ集メタル金地金合計十八貫餘ヲ大阪  
 中央郵便局並神戸中央郵便局ヨリ小包郵便ニ付シ又ハ神戸市神戸區榮町一丁目旅館兼運送業田中屋事  
 大野繁ニ託シ又ハ神戸港或ハ長崎港碇泊中ノ日本郵船株式會社所屬上海丸乘組日本旅行案内社手荷物  
 係八ッ川章市同長崎丸乘組日本旅行案内社手荷物係八木賢等ニ託スル等ノ方法ニ依リ内地ヨリ上海在  
 住ノ目清三郎等ニ送付到達セシメ以テ其ノ都度大藏大臣ノ許可ヲ受ケスシテ金地金ヲ輸出シタルモノ  
 ナリ」ト認定シ被告人ヲ大藏省令外國爲替管理法ニ基ク命令ノ件第一條第一項外國爲替管理法第一條  
 第五條ニ問擬處斷シタリ然レドモ右外國爲替管理法及大藏省令外國爲替管理法ニ基ク命令ノ件ハ前點  
 ニ述フルカ如ク共ニ昭和八年五月一日ヨリ施行セラレタルモノナルヲ以テ被告人ノ右行爲中昭和八年  
 五月一日以前ニ行ヒタルモノニ對シテハ右法律及省令ヲ適用スルコト能ハサルモノトス仍テ原判決ニ  
 於テハ被告人カ昭和八年五月一日以後ニ於テ輸出シタル金地金ト其ノ以前ニ於テ輸出シタル金地金ト  
 ヲ區別シ以テ昭和八年五月一日以後ニ輸出シタル金地金ハ幾何ナルヤヲ事實理由ニ明示セサルヘカラ  
 サルモノナリトス然ルニ原判決ハ毫モ此ノ事實ヲ明カニセス被告人ノ行爲全部ニ對シ右法律及省令ヲ

適用處斷シタルハ事實理由不備ノ違法アルト共ニ擬律錯誤ノ違法アルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノ  
 ト信スト云フニ在レトモ

原判決確定ノ事實ハ被告人ハ犯意ヲ繼續シテ昭和八年三月三日ヨリ昭和八年七月二日迄ノ間前後數十  
 回ニ互リ其ノ買集メタル金地金合計十八貫ヲ大藏大臣ノ許可ヲ受ケスシテ内地ヨリ上海ニ輸出シタリ  
 ト云フニ在リ而シテ昭和八年法律第三十八號外國爲替管理法及同年大藏省令第七號外國爲替管理法ニ  
 基ク命令ノ件カ執レモ昭和八年五月一日ヨリ施行セラレタルモノナルコト洵ニ所論ノ如シト雖既ニ此  
 等法令ノ施行前ニ昭和六年大藏省令第三十六號(昭和六年十二月十三日ヨリ施行)ノ存スル在リテ大  
 藏大臣ノ許可ヲ受ケスシテ金貨幣又ハ金地金ヲ輸出スル行爲ハ亦處罰セラルヘキモノナリシヲ以テ原  
 判決カ昭和八年五月一日以前ノ被告人ノ判示行爲ヲ認定シテ之ヲ處罰シタレハトテ刑罰法令施行前ノ  
 罪ト爲ラサル行爲ヲ處罰シタル違法ヲ敢テシタルモノト謂フヘカラス加之本件被告人ノ犯罪行爲カ犯  
 意繼續ニ係ルモノナルコト原判決認定ノ如クニシテ其ノ一部カ縱シ舊法時代ニ行ハレタリトスルモ他  
 ノ一部カ新法時代ニ行ハレタルモノナル以上猶ホ單純一罪カ新舊兩法ニ跨リテ行ハレタルトキト同シ  
 ク一罪トシテ新法ノミヲ適用シテ處斷スヘキ場合ニ該當シ犯罪後法律ノ變更アリタルモノトシテ刑法  
 第六條ニ依リ新舊兩法ニ比較シテ輕キニ從テ處斷スヘキ場合ニ該當セス然ラハ原判決カ專ラ判示新法  
 令ノミヲ適用處斷シタルハ相當ニシテ毫モ所論ノ如キ違法存在セス論旨ハ孰レモ理由ナシ(其ノ他ノ

## 【要旨】

上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス  
右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス  
檢事 樫田忠美 關與

○恐喝被告事件(昭和九年(レ)第五六五號 棄却)  
(同年六月二十五日第一刑事部判決)

【上告人】 被告人 橋詰音次郎 辯護人 内藤正剛

外一名

【第一審】 大阪區裁判所 【第二審】 大阪地方裁判所

○判示事項

權利行使ヲ假裝スル行爲ニ因ル恐喝ト權利ノ濫用

○判決要旨

人ヲ恐喝スル目的ヲ以テ高壓電線下ニ土地ヲ借受ケ其ノ上ニ工場

建設ノ基礎工事ヲ爲シ眞實工場ヲ建設スルモノノ如ク假裝シ他日  
之ヲ竣工セシメテ電線路ノ變更其ノ他危險防止ノ設備ヲ要求スヘ  
キコトヲ暗示シテ相手方ヲ畏怖セシメ金員ヲ交付セシメタル行爲  
ハ權利ノ濫用ニシテ恐喝罪ヲ構成シ詐欺罪ノ成立ハ之ヲ認ムヘキ  
モノニ非ス

【參照】 刑法第三十五條 法令又ハ正當ノ業務ニ因リ爲シタル行爲ハ之ヲ罰セス

同法第二百四十六條第一項 人ヲ欺罔シテ財物ヲ騙取シタル者ハ十年以下ノ懲役ニ  
處ス

同法第二百四十九條第一項 人ヲ恐喝シテ財物ヲ交付セシメタル者ハ十年以下ノ懲  
役ニ處ス

○事實

第二審ハ左記ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シ被告人等ヲ各懲役八月ニ處ス被告人等ニ對シ原審  
ニ於ケル未決勾留日數中各十日ヲ夫々右本刑ニ算入スル旨ノ判決ヲ爲シタリ  
被告人田原宗次郎ハ西村周次郎ト共謀ノ上電力會社ノ特別高壓電線下ニ家屋ヲ建築スルカ如ク裝ヒ之  
カ爲會社カ其ノ電線路變更其ノ他ノ危險防止設備ニ要スル損害ヲ虞レ該建築工事ノ中止ヲ懇請シ來ル  
ニ乘シ電力會社ヲ恐喝シテ工事中止ノ損害賠償金名義ノ下ニ不法ニ金員ヲ交付セシメントテ企テ被

權利行使ヲ假裝スル行爲ニ因ル恐喝ト權利ノ濫用

告人田原宗次郎ハ昭和七年初メ頃大阪府北河内郡門真村大字三番所在ノ大同電力株式會社所有ノ特別高壓電線下ニ土地五十坪ヲ借受ケタル上其ノ頃該地上ニ繩張ヲ爲シ右西村ハ右土地ノ地上ケヲ爲シ以テ被告人田原カ右地上ニ繩燃工場ヲ建設スルモノノ如ク裝ヒ右西村ハ右會社ニ其ノ旨ヲ通知シ同會社ヨリ同年二月末右工事ノ中止ヲ懇請シ來ルヤ同年三月三日右兩名ハ同會社ニ對シ該工事ノ中止ニ因ル損害補償金トシテ金千三百圓ノ支拂ヲ要求シ暗ニ同會社當局者ヲシテ若シ右要求ニ應セサルトキハ家屋竣成ノ上同人等ヨリ電線路ノ變更其ノ他ノ危險防止設備ヲ要求セラレ多額ノ損害ヲ蒙ルヘシト畏怖セシメテ之ヲ恐喝シ因テ同會社ヲシテ同年六月三十日頃大阪市東區高麗橋ナル同會社大阪支店ニ於テ同會社員ヨリ右建築工事中止ニ因ル損害補償金名義ノ下ニ金四百五十圓ヲ同被告人等ニ交付セシメ被告人橋詰音次郎ハ堤本由松外一名ト共謀シ前同様ノ方法ニ因リ電力會社ヲ畏怖セシメ以テ不法ニ金員ヲ交付セシメントコトヲ企テ昭和七年一月頃同被告人ニ於テ大阪府北河内郡門真村大字門真一番上古川筋七百四十番地所在ノ大同電力株式會社所有ノ特別高壓電線下ニ土地四畝十八步ヲ借受ケ同年二月初頃同地上ニ繩張ヲ爲シ該地上ニ住宅ヲ建設スルモノノ如ク裝ヒ同月十日頃同會社ヨリ右工事ノ中止ヲ懇請シ來ルヤ同年三月四日頃同會社ニ對シ右工事ノ中止ニ因ル損害補償金トシテ金三千三百七圓ノ支拂ヲ要求シ其ノ後尙右土地ノ地上ケヲ爲シ且石ヲ搬入スル等ノ作業ヲ繼續シ暗ニ同會社當局者ヲシテ若シ右要求ニ應セサルハ家屋竣成ノ上同人等ヨリ電線路ノ變更其ノ他危險防止ノ設備ヲ要求セラレ

多額ノ損害ヲ蒙ルヘシト畏怖セシメテ之ヲ恐喝シ因テ同會社ヲシテ昭和七年六月十六日頃大阪市東區高麗橋ナル同會社大阪支店ニ於テ右建築工事中止ノ損害補償金名義ノ下ニ金三百三十七圓三十六錢ヲ阿部又一ノ手ヲ經テ同被告人ニ交付セシメタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人等ノ判示所爲ハ各刑法第二百四十九條第一項ニ該當スルヲ以テ所定期限範圍内ニ於テ被告人等ヲ各懲役八月ニ處シ同法第二十一條ニ依リ被告人等ニ對シ原審ニ於ケル未決勾留日數中各十日ヲ夫々右本刑ニ算入スヘキモノトス

○主 文

本件上告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

○理 由

被告人宗次郎辯護人内藤正剛上告趣意書原判決ハ上告人カ西村周次郎ト共謀ノ上電力會社ノ特別高壓電線ノ下ニ家屋建築センコトヲ裝ヒ夫レカ爲會社カ危險防止設備ニ要スル損害ヲ恐レ該建築工事中止ヲ懇請シ來ルニ乘シ電力會社ヲ恐喝シテ工事中止ノ損害補償金名義ノ下ニ不法ニ金員ヲ交付セシメシ事ヲ企テ昭和七年始メ頃大阪府北河内郡門真村大字三番所在ノ大同電力株式會社所有ノ特別高壓電線下ニ土地五十坪ヲ借受ケタル上該地上ニ繩張ヲ爲シ西村ハ其ノ土地ノ地上ヲ爲シ次テ被告田原カ右

地上ニ繩燃工場ヲ建設スルモノノ如ク裝ヒ西村ハ會社ニ其ノ旨ヲ通知シ同會社ヨリ同年二月末右工事ノ中止ヲ懇請シ來ルヤ同年三月三日右兩名ハ同會社ニ對シ該工事ノ中止ニヨル損害補償金トシテ支拂ヲ要求シ同會社當局者ヲシテ右要求ニ應セサル時ハ家屋竣成ノ上同人等ヨリ電線路ノ變更其ノ他危険防止設備ヲ要求セラレ多額ノ損害ヲ蒙ルヘシト畏怖セシメテ之ヲ恐喝シ依テ同會社ヲシテ同年六月三十日頃同會社大阪支店ニ於テ同會社員ヨリ右建築工事中止ニ依ル損害補償金名義ノ下ニ金四百五十圓ヲ被告人等ニ交付セシメタルモノナリト認定シ證據トシテ被告田原宗次郎ニ對スル大阪區裁判所ニ於ケル第一審公判調書竝ニ公判請求書記載ノ事實ヲ以テ其ノ證據トセラレタリ要スルニ被告人ノ供述ヲ記載トシテ事實ヲ認定セラレタルカ如シ供述聽取ノ錄取ノ點ニ付テハ不滿アルモ今現ハレタル全供述ノ何處ヲ通覽スルモ假令被告カ高壓線下ニ家ヲ建ツル事ヲ企テ會社ヨリノ申出ヲ俟ツテ之ヲ中止シ損害ヲ取得スルト云フ方法ニヨリ利益ヲ企テタルモノトスルモ電氣事業法竝ニ細則ニ依ルモ被告カ地主ヨリ土地ヲ借入ルル行爲ハ法ノ禁止スル所ニ非ス正當ナル行爲ニシテ又附近ニ於テ適法ニ建造物ヲ爲ス事モ法律ノ禁スル所ニ非ス偶々建築物設置ノ爲高壓線ノ移動ヲ要求シ得ヘキコトモ法律上許サレタル所ニシテ正當行爲ナリトス大同電力會社カ金員ノ支出ヲ爲シタルハ建築物設置ニ依ル法律上命セラルル危険防止設備ノ爲ニ要スル經費輕減ヲ企テ金員ヲ被告ニ交付シタルモノナル事ハ判決證據ニ援用セラレサルモ本件記錄中會社員西富助ノ始末書ニ依テ經過の事實ハ明カナリ凡ソ恐喝罪ノ成立ニ

ハ恐喝セル明示若ハ默示ノ事實ナカルヘカラス然ルニ被害始末書ヲ見ルモ其ノ他ノ供述ニ於テモ法律上許サレタル行爲ヲ手段トシ被害者ハ自己ノ便益ノ爲他人ノ權利ヲ行使セシメサル避讓ノ對價トシテ支出シタル事ヲ見ルヘク被害會社ハ法ノ命スル電線路ノ變更又ハ危険防止ノ設備ニヨル爲多額ノ費用ノ支出ヲ免ルルカ爲金員ヲ支出シタリト云フノ外恐喝セラレタル事實ノ點ニ就テハ何等見ルヘキ記載ナシ若シ原判決認定ノ如シトセハ法ニ於テ許容セラレタル行爲ニシテ他カ欲セサルカ爲權利不使用ニヨル金員ノ支出ハ常ニ恐喝罪ヲ構成スルノ結果ヲ生スルモノト云ハサルヘカラス又當初ヨリ建築スル意思ナキニ不拘建築スルカ如キ裝ヲナシタリト云フニ在ルモ記錄ノ示ス如ク事業ノ著手アリテ中止ハ被害者ノ要求ニ因ルコト明白ナル本件ニ於テ相手方ヲシテ金員ノ支出ヲ企圖セシメタリトスルモ不法手段ナク又犯罪アリトセハ詐欺罪ヲ構成スルハ格別恐喝罪ヲ構成スヘキモノニ非スト信ス然ルニ之ヲ恐喝ト認定シタルハ事實ノ誤認アルト共ニ法律ノ適用ニ違法アルヲ免レス原判決ハ破毀セラルヘキモノト信シ候條上告趣意書提出ノ上何卒再ヒ公判開廷事實法ノ適用ニ付御審理相成度候ト謂フニ在ルトモ

原判決カ其ノ引用セル各證據ニ依リ認定シタル事實ニ依レハ被告人ハ大同電力株式會社所有ノ特別高壓電線下ニ土地ヲ借受ケ繩張竝ニ地上ケヲ施シ繩燃工場ヲ建設スル如ク裝ヒ之ヲ同會社ニ通知シテ同會社ヨリ右工事中止方ヲ懇請シ來ルヤ該工事中止ニ因ル損害補償金千二百圓ヲ要求シ若シ同會社ニ

於テ右要求ニ應セサルニ於テハ右工場竣成ノ上被告人ヨリ電線路ノ變更其ノ他危険防止ノ設備ヲ要求スヘキコトヲ暗示シ同會社ヲシテ之カ爲多額ノ損害ヲ蒙ルヘキコトヲ信セシメテ畏怖セシメ同會社ヨリ工事中止ノ損害賠償名義ノ下ニ金四百五十圓ヲ交付セシメタルモノニシテ被告人カ右ノ如ク土地ヲ借受ケ其ノ上ニ工場ヲ建設スルコト自體ハ權利行使ノ觀アレトモ原判決ニ依レハ被告人ハ實際上工場建設ノ意思ナキニ拘ラス右工場ヲ建設スル如ク裝ヒ後日之ヲ竣成シテ電線路ノ變更其ノ他危険防止設備ヲ要求スヘキコトヲ暗示シテ右會社ヲ畏怖セシメ金員ヲ交付ヒシメタルモノナレハ其ノ行爲ハ權利行使ノ範圍ヲ逸脱シテ權利ノ濫用ニ屬シ恐喝罪ヲ構成スヘキモノナリトス而シテ右恐喝ノ手段タル工場ノ建設カ假裝ナリトスルモ右金員ノ交付ニシテ畏怖ニ基クモノタル以上詐欺罪ノ成立ヲ認ムヘキ餘地ナキモノトス即チ苟シクモ他人ノ困惑嫌疑スル事項ヲ遂行スルモノノ如ク裝ヒ相手方ニ之ヲ通知シテ畏怖セシメ財物ノ交付ヲ受ケタル行爲ハ恐喝罪ヲ構成スルモノニシテ詐欺罪ノ成立ハ之ヲ認ムヘキモノニアラサルナリ從テ原審カ被告人ノ原判示行爲ヲ恐喝罪ト認定シ之ニ相當スル法律ノ適用ヲ爲シ敢テ詐欺罪ニ問擬セサリシハ正當ニシテ原判決ニ事實誤認又ハ擬律錯誤ノ違法アルモノト謂フヲ得ス所論ハ右ト異ル獨自ノ見解ニ基キ原審ノ事實認定竝ニ擬律ヲ非難攻撃シ判示恐喝金員ヲ以テ權利不行使ノ對價ナリトシ又ハ法ノ命スル電線路變更其ノ他危険防止ノ設備ニ要スル費用ヲ免ルル爲ニ支出シタルモノトナスモノニシテ採ルニ足ラス論旨理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス  
 檢事平井彦三郎關與

○電氣事業法違反被告事件

(昭和九年(レ)第五五六號  
 同年六月二六日第四刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 渡邊 虎吉 辯護人 中村 高一

外二名

【第一審】 東京區裁判所 【第二審】 東京地方裁判所

○判示事項

電氣工作物ノ施設變更、電氣事業法第十五條第一項ニ所謂正當ノ理由ト需用者ノ電氣料金不拂

○判決要旨

一 電氣事業法第三十四條ニ所謂電氣工作物ノ施設ヲ變更ストアル

電氣工作物ノ施設變更、電氣事業法第十五條第一項ニ所謂正當ノ理由ト需用者ノ電氣料金不拂

ハ從來電氣事業ノ用ニ供シタル器具機械電線等ヲ移轉變換スル  
力如キ場合ハ勿論既設工作物ヲ損壊セサル範圍内ニ於テ新ニ加  
工設備ヲ爲ス場合ヲモ包含スルモノトス【要旨第一】  
二需用者ノ電氣料金不拂ノ事實ハ電氣事業法第十五條第一項ニ所  
謂正當ノ理由ニ該當ス【要旨第二】

【参照】電氣事業法第三十四條 電氣事業者ノ承諾ヲ得スシテ濫ニ電氣工作物ノ施設  
ヲ變更シタル者ハ五百圓以下ノ罰金又ハ科料ニ處ス  
同法第十五條第一項 電氣事業者ハ正當ノ事由アルニ非サレハ電氣ノ供給ヲ拒ムコ  
トヲ得ス

○ 事 實

第二審ハ左記ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シ被告人三名ヲ各罰金三十圓ニ處ス右罰金ヲ完納ス  
ルコト能ハサルトキハ金二圓ヲ一日ニ折算シタル期間當該被告人ヲ勞役場ニ留置スル旨ノ判決ヲ爲シ  
タリ

被告人渡邊虎吉ハ東京市深川區石島町十番地製材工場ニ於テ東京電燈株式會社ヨリ電力ノ供給ヲ受ケ  
製材業ヲ被告人岡田俊信ハ同市本所區綠町二丁目二十番地ニ於テ電氣工事請負業ヲ各營ミ居ルモノニ  
シテ被告人大島正義ハ被告人渡邊虎吉方ノ職工ナルトコロ

第一 前記會社ニ於テ被告人渡邊虎吉ノ電力料金滞納ヲ理由トシテ昭和八年五月十九日同人ノ製材工  
場裏側道路ニ設置シアル電柱ヨリ同工場ニ對スル送電用トシテ該電柱附設ノ「オイルスイッチ」ニ  
引込アル電線約二尺ヲ切斷シ送電ヲ停止スルヤ被告人三名ハ共謀ノ上同會社ノ承諾ヲ得スシテ右切  
斷個所ヲ接續セムコトヲ企テ翌二十日頃被告人岡田俊信ニ於テ之カ實行ノ任ニ當リ新ナル電線ヲ使  
用シ右切斷個所ヲ接續シ

第二 右會社ニ於テ前記ノ如ク被告人等ノ爲不法ニ斷線ヲ接續セラレタル爲同月二十八日更ニ右接續  
個所約二尺ヲ切斷シ送電ヲ停止スルヤ被告人三名ハ共謀ノ上再度同會社ノ承諾ヲ得スシテ右切斷個  
所ヲ接續セムコトヲ企テ同月三十日頃前同様被告人岡田俊信ニ於テ新ナル電線ヲ使用シ右切斷個所  
ヲ接續シ

以テ前後二回ニ互リ濫リニ電氣工作物ノ施設ヲ變更シタルモノニシテ右被告人三名ノ所爲ハ犯意繼續  
ニ出テタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人三名ノ判示所爲ハ各電氣事業法第三十四條刑法第五十五條第六十條ニ該當スルヲ  
以テ其ノ所定刑中罰金刑ヲ選擇シ其ノ範圍内ニ於テ被告人三名ヲ各罰金三十圓ニ處シ右罰金不完納ノ  
場合ニハ刑法第十八條ニ則リ二圓ヲ一日ニ折算シタル期間當該被告人ヲ勞役場ニ留置スヘキモノトス

主 文

電氣工作物ノ施設變更 電氣事業法第十五條第一項ニ所謂正當ノ理由ト需用者ノ  
電氣料金不拂

本件上告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

八九〇 (九七)

理由

各被告人辯護人中村高一上告趣意書第一點原審判決理由ニ依レハ「送電用トシテ該電柱附設ノ「オイ  
ルスイッチ」ニ引込アル電線約二尺ヲ切斷シ送電ヲ停止スルヤ被告人三名ハ共謀ノ上同會社ノ承諾  
ヲ得スシテ右切斷箇所ヲ接續セムコトヲ企テ新ナル電線ヲ使用シ右切斷箇所ヲ接續シ」タル行爲ヲ電  
氣事業法第三十四條ノ濫ニ電氣工作物ノ施設ヲ變更シタルモノト認定シタリサレト電線ヲ切斷シ又ハ  
電線ノ一部ヲ切取りタル場合之ヲ接續シ或ハ電線ノ不足ヲ補給シテ接續スルカ如キ行爲ハ單ニ既設工  
作物ノ修繕若シクハ復舊工事ニ過キスシテ施設ノ變更ニ非ス施設變更トハ既設工作物ニ形態的ニ變化  
ヲ加フルモノニシテ本件ノ如キハ形態的ニ何等ノ變化ナク切斷箇所ヲ接續シタルニ過キサルニ拘ラス  
電氣事業法第三十四條ニ違反シタルモノトノ原審判決ハ法律ノ適用ヲ誤リタルノ違法アリト云フニ在  
レトモ

【要旨第一】

電氣事業法第三十四條ニ所謂電氣工作物ノ施設ヲ變更ストアルハ從來電氣事業ノ用ニ供シタル器具機  
械電線等ヲ移轉變換スルカ如キ場合ハ勿論既設工作物ヲ損壞セサル範圍内ニ於テ新ニ加工設備ヲ爲ス  
場合ヲモ包含指稱スルモノトス而シテ原判決ノ判示シタル事實ハ論旨所掲ノ如クニシテ原判決ハ被告  
人等カ電氣事業者タル東京電燈株式會社ニ於テ判示ノ如ク電氣ヲ供給スル電線ノ一部ヲ切斷撤去シタ

ルカ爲電氣ノ使用ヲ爲スコト能ハサルヨリ共謀ノ上同會社ノ承諾ヲ得スシテ新ナル電線ヲ使用シテ右  
切斷箇所ヲ接續シ電氣ノ使用ヲ爲シ得ル設備ヲ爲シタル事實ヲ認定シタルモノナルヲ以テ右被告人等  
ノ行爲ハ如上ノ説明ニ依リ濫ニ電氣工作物ノ施設ヲ變更シタルモノト云ハサルヘカラス然レハ原判決  
カ被告人等ノ右行爲ヲ電氣事業法第三十四條ニ該當スルモノトシテ之ニ問擬シタルハ相當ニシテ原判  
決ニハ所論ノ如キ違法アルコトナシ論旨ハ其ノ理由ナシ

同第三點元來電氣ナルモノハ今日我等ノ生活上缺クヘカラサル必需品ニシテ若シ電氣ノ送電ヲ停止セ  
ラレンカ工場主及數十名ノ職工ノ生活ハ脅カサル事トナル斯ノ如キ場合ニ於テ會社カ不當ノ要求ヲ  
押シ通シ送電ヲ停止スルノ手段ニ出ツル場合ハ之ニ對シ對抗手段ニ出ツルトモ正當防衛ニシテ犯罪ヲ  
構成スルモノニ非ス會社側ニ於テハ送電停止ノ理由トシテ電氣料ノ滯納ヲ主張スルモ滯納ハ前營業人  
平慶製材所時代ノモノニシテ而モ會社カ送電ヲ爲ササル故止ムナク一千三百八十八圓十五錢モ立替ヘ  
支拂ヒ其ノ後被告渡邊虎吉時代ニナリテノ分ニ付テモ計算ニ疑義アリ精算ヲ求メタルモ之ニ應セス警  
視應人事相談部ニ於テモ精算ツカヌ内ハ切ラヌト言明シナカラ獨占事業ナルヲ奇貨トシ精算モセサル  
ニ會社ノ云フ儘ニ料金ノ支拂ノ義務アルモノニ非ス且渡邊製材所ト東京電燈株式會社トノ契約ハ特殊  
契約ニシテ最初ハ六箇月ヲ一期間トシ以後ハ四箇月ヲ一期トシ期間ヲ定メタル電氣供給契約ナレハ期  
間ノ途中ニ於テ送電ヲ停止スル能ハサルモノナリ斯ノ如キハ電氣事業ノ性質ヨリ見ルモ權利ノ濫用ニ

電氣工作物ノ施設變更  
電氣料金不拂

電氣事業法第十五條第一項ニ所謂正當ノ理由ト需用者ノ

八九一

(九七)



シテ不法行為ナリ近來兎角電燈爭議等起ルハ會社ノ橫暴ナル爲ニシテ之ニ對シ防衛手段ニ出テタル本件ノ如キハ正當防衛ニシテ然モ電氣事業法第十五條第一項ニハ「電氣供給事業者ハ需要者ニ對シ正當ノ理由ナク電氣ノ供給ヲ拒絕スルコトヲ得ス」トアリ違法ヲ阻却スヘキ筋合ナルニ有罪トナシタルハ事實ヲ誤認若シクハ法律ノ適用ヲ誤リタルノ違法アリト云フニ在レトモ

電氣事業者カ正當ノ事由アルトキハ電氣ノ供給ヲ拒ムコトヲ得ルハ電氣事業法第十五條第一項ノ解釋上明ニシテ所論ノ如ク電氣事業者カ需用者ト一定ノ料金ヲ得テ繼續シテ電氣ヲ供給スル契約ヲ締結シタル本件ノ如キ場合ニ於テ需用者カ電氣ノ供給ヲ受ケナカラ其ノ料金ヲ滯納スルカ如キハ右法條ニ所謂正當ナル事由ニ該當スルモノト云フコトヲ得ヘシ而シテ原判決ハ判示會社ニ所論ノ如キ權利濫用ノ事實アリタルコトヲ認メス同會社ハ被告人渡邊虎吉カ電力料金ヲ滯納シタルニヨリ同人ノ經營ニ係ル判示工場ニ對スル送電ヲ停止スルニ至リタル事實ヲ認定シタルモノニシテ記錄ニ徵スルモ原判決ノ右事實認定ニ重大ナル誤謬アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルコトナシ然レハ右會社ノ送電停止ノ行為ハ如上說示ノ理由ニ依リ固ヨリ正當ノ事由ニ基クモノニシテ之ヲ不法ナリトシ被告人等ノ行為ヲ正當防衛ニ出テタルモノト主張シ原判決ヲ攻撃スルハ當ラス要スルニ原判決ニハ所論ノ如キ違法毫モ存スルコトナク論旨ハ其ノ理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事松阪廣政關與

○判事忌避申立却下決定ニ對スル再抗告事件

(昭和九年(一七)第一七號 棄却)  
同年六月二十九日第四刑事部決定

【抗告人】 島初太郎

【原 審】 東京地方裁判所

○判示事項

忌避申立却下決定ニ對スル再抗告

○決定要旨

忌避申立却下ノ裁判ニ對スル抗告裁判所ノ決定ニ對シテハ再抗告ヲ爲スコトヲ得サルモノトス

忌避申立却下決定ニ對スル再抗告

- 【参照】 刑事訴訟法第四百六十九條 抗告裁判所ノ決定ニ對シテハ抗告ヲ爲スコトヲ得ス但シ左ニ掲クル抗告ニ付テノ決定ニ對シテハ即時抗告ヲ爲スコトヲ得
- 一 公判ニ於ケル公訴棄却ノ決定ニ對スル抗告
  - 二 控訴ノ申立ヲ棄却スル決定又ハ上訴權回復ノ請求ニ付テノ決定ニ對スル抗告
  - 三 再審ノ請求ニ付テノ決定ニ對スル抗告
  - 四 刑法第五十二條又ハ第五十八條ノ規定ニ依リ刑ヲ定ムル決定ニ對スル抗告
  - 五 裁判ノ疑義又ハ刑ノ執行ノ異議ニ付テノ決定ニ對スル抗告
  - 六 證人鑑定人通事、翻譯人其ノ他ノ者ノ受ケタル決定ニ對スル抗告

○事實

抗告人ハ八王子區裁判所判事ニ對シ忌避ノ申立ヲ爲シタルニ既ニ事件ニ付請求又ハ陳述ヲ爲シタルノミナラス訴訟ヲ遅延セシムル目的ノミヲ以テ爲シタルコト明白ナリトシテ其ノ申立ヲ却下シ更ニ東京地方裁判所ニ即時抗告ヲ爲シタルモ同裁判所ニ於テ抗告理由ナキモノトシテ之ヲ棄却シ更ニ本院ニ再抗告ヲ爲シタルモノトス

○主文

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

○理由

記録ヲ案スルニ八王子區裁判所判事ハ昭和九年四月二十四日同公判廷ニ於テ抗告人ノ爲シタル忌避ノ

申立ハ既ニ事件ニ付請求又ハ陳述ヲ爲シタル後ナルノミナラス訴訟ヲ遅延セシムル目的ノミヲ以テ爲シタルコト明白ナリトシテ其ノ申立ヲ却下シ即時本案ニ付有罪ノ言渡ヲ爲シタルトコロ抗告人ハ同月二十六日右忌避申立却下ノ裁判ニ對シ東京地方裁判所ニ即時抗告ノ申立ヲ爲シタルニ同裁判所ニ於テ抗告理由ナキモノトシテ之ヲ棄却シタルニ抗告人ヨリ更ニ本院ニ再抗告ヲ爲シタル關係ニ在リトス然レトモ抗告裁判所ノ決定ニ對シテハ抗告ヲ爲スコトヲ許ササルヲ刑事訴訟法上ノ原則トシ唯同法第四百六十九條列擧ノ場合ニ限り再抗告ヲ許ス規定アルノミナルニ忌避申立却下ノ裁判ニ對シテハ右ノ場合ニ當ラサルヲ以テ本件再抗告ハ不適法トシテ之ヲ棄却スヘキモノトス因テ主文ノ如ク決定ス

檢事柴碩文關與

○背任被告事件 (昭和九年(九)第五四三號 棄却)

(昭和九年六月二十九日第四刑事部判決)

【上告人】 被告人 竹 内 省 三 辯 護 人

〔岡野田庄三郎作  
赤井幸夫〕

背任罪ニ於ケル財産上損害ノ範圍ト利息 法令ニ依リ作成シタル訪問調査ノ存在  
ト刑事訴訟法第三百四十三條ノ適用 背任罪ニ於ケル財産上損害ノ認識

【第一審】富山地方裁判所 【第二審】名古屋控訴院

○判示事項

背任罪ニ於ケル財産上損害ノ範圍ト利息——法令ニ依リ作成シタル訊問調書ノ存在ト刑事訴訟法第三百四十三條ノ適用——背任罪ニ於ケル財産上損害ノ認識

○判決要旨

- 一 銀行ノ常務取締役力資力信用ノ乏シキ者ニ對シ無擔保ニテ行金ヲ貸付クルニ於テハ回收不能ト爲リ銀行ニ財産上ノ損害ヲ生スヘキコトヲ認識シナカラ其ノ者ノ利益ヲ圖リ無擔保ニテ金錢ノ貸付ヲ爲シ元利回收不能ニ終リタルトキハ元金ノミナラズ利息モ背任行爲ニ基ク損害ナリトス【要旨第一】
- 二 法令ニ依リ作成シタル訊問調書存スルトキト雖爾餘ノ供述錄取書類ハ供述者死亡シタル場合ニ在リテハ之ヲ地方裁判所ノ事件ニ付證據ト爲スコトヲ得ルモノトス【要旨第二】
- 三 背任罪ニ於ケル財産上損害ノ認識ハ損害發生ノ必然的ナルコト

ヲ認識スルコトヲ要スルモノニ非ス損害ヲ加フルコトアルヘキコトノ認識アルヲ以テ足ル【要旨第三】

【参照】刑法第二百四十七條

他人ノ爲メ其事務ヲ處理スル者自己若クハ第三者ノ利益ヲ圖リ又ハ本人ニ損害ヲ加フル目的ヲ以テ其ノ任務ニ背キタル行爲ヲ爲シ本人

ニ財産上ノ損害ヲ加ヘタルトキハ五年以下ノ懲役又ハ千圓以下ノ罰金ニ處ス

刑事訴訟法第三百四十三條 被告人其ノ他ノ者ノ供述ヲ錄取シタル書類ニシテ法令

ニ依リ作成シタル訊問調書ニ非サルモノハ左ノ場合ニ限り之ヲ證據ト爲スコトヲ得

- 一 供述者死亡シタルトキ
  - 二 疾病其ノ他ノ事由ニ因リ供述者ヲ訊問スルコト能ハサルトキ
  - 三 訴訟關係人異議ナキトキ
- 區裁判所ノ事件ニ付テハ前項ニ規定スル制限ニ依ルコトヲ要セス

○事實

第二審ハ左記ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シ被告人省三ヲ懲役二年ニ處ス但シ未決勾留日數中六十日ヲ本刑ニ算入ストノ判決ヲ爲シタリ

株式會社兩越銀行ハ素ト株式會社竹内銀行ト稱シ一般銀行營業ヲ目的トシテ大正九年創立セラレタルカ其ノ後大正十三年十二月三十日株式會社岩脇銀行ヲ合併シ兩越銀行ト改稱シ資本金ヲ百五十萬圓ト

背任罪ニ於ケル財産上損害ノ範圍ト利息 法令ニ依リ作成シタル訊問調書ノ存在ト刑事訴訟法第三百四十三條ノ適用 背任罪ニ於ケル財産上損害ノ認識

ナシ其ノ本店ヲ富山縣下新川郡入善町ニ有スルモノニシテ被告人省三八右兩越銀行トナリタル當時ヨリ昭和六年九月迄引續同銀行ノ常務取締役トシテ就任シ貸付其ノ他一般銀行業務ヲ處理シ居リタルモノナルトコロ該業務ノ執行ニ付テハ善良ナル管理者ノ注意ヲ以テ事ニ當ルヘキ任務ヲ有スルモノナルニ拘ラス犯意ヲ繼續シテ左記(一)乃至(三)ノ所爲ヲ爲シタルモノナリ

(一) 同縣射水郡新湊町大北汽船株式會社ハ大正十二年四月十九日竹内銀行ノ頭取ナル被告人ノ兄竹内啓三及被告人等ニ於テ當時財界不況ノ爲破綻ニ瀕セシ南島間作等ノ經營セル海運業合資會社南島商行ノ救済及同商行ニ貸付ケタル金員ノ回收ヲ圖ル目的ノ下ニ同人等ト相諮リ資本金二十萬圓海運業ヲ目的トシテ設立セラレタルモノナルトコロ大正十三年八月以降海運界頓ニ不況ニ陥リシ爲其ノ業績振ハス多大ノ缺損ヲ生シ居リタルニ依リ被告人省三八將來同會社ニ對シ確實ナル擔保ヲ提供セシメスシテ貸付ヲ繼續スルニ於テハ到底之カ回收ヲ期シ難ク結局回收不能トナリテ兩越銀行ニ對シ財産上ノ損害ヲ生セシムルコトアルヘキヲ豫見シ乍ラ同會社ノ利益ヲ圖ル目的ヲ以テ同銀行ノ取締役タルノ任務ニ背キ何等ノ擔保ヲ提供セシムルコトナクシテ大正十四年一月頃ヨリ昭和五年十二月頃迄ノ間數回ニ互リ兩越銀行本店等ニ於テ行金合計金二十九萬餘圓ノ放漫ナル貸付ヲ爲シ期限ニ至ルモ救済ヲ受クル能ハス因テ昭和六年八月頃迄ニ該貸金ノ元利金合計四十三萬二千八百十五圓三十八錢ノ回收ヲ不能ナラシメ同銀行ニ對シ同額ノ損害ヲ加ヘ

(二) 静岡縣磐田郡見附町所在光明電氣鐵道株式會社ハ大正十四年六月二十一日地方鐵道法ニ依リ東海道線中泉驛ヲ起點トシ同郡光明村ニ至ル約十五哩ノ間ニ電氣鐵道ヲ敷設シ旅客及貨物ノ運輸業ヲ營ムヲ目的トシテ資本金百五十萬圓一株ノ金額五十圓株式總數三萬株ヲ以テ設立セラレタルモノニシテ創立日尙淺ク豫定線路ノ敷設未タ完成セシテ全線ノ運輸開始ヲ見ルニ至ラザリシ爲利益毫モナク加フルニ建設工事費意外ニ嵩ミ創業以來殆ント毎月收支相償ハス經營頗ル困難ニシテ株主中株金ノ拂込ヲ爲ササル爲失權スル者續出スルノ情況ナリシカ故ニ被告人省三八同會社ニ對シ確實ナル擔保ヲ徵セシテ多額ノ金員ヲ貸付クルニ於テハ結局回收不能トナリ兩越銀行ニ對シ財産上ノ損害ヲ加フルコトアルヘキヲ認識シ乍ラ同會社ノ利益ヲ圖ル目的ヲ以テ同銀行ノ取締役タルノ任務ニ背キ昭和三年十月ヨリ昭和五年六月迄ノ間數回ニ互リ無擔保ニテ行金合計金十五萬三千二百圓ノ放漫貸付ヲ爲シ期限ニ至ルモ辨済ヲ受クル能ハス因テ昭和六年八月頃迄ニ之カ回收ヲ不能ナラシメ同銀行ニ對シ右貸金ト同額ノ損害ヲ蒙ラシメ

(三) 東京府荏原郡池上町久ヶ原三百八十九番地中村勝平ハ請負業ヲ營メル者ニシテ同人ニ對シ竹内銀行當時ヨリ屢金融ヲ爲シ居リタルカ同人カ日本食品市場株式會社ヨリ東京市品川町先埋立地ニ鐵筋コンクリート造平家陸橋倉庫一棟(建坪八百三十四坪)ヲ三十三萬五千圓ニテ建築請負ヲ爲シ其ノ資金ニ窮シ被告人省三八ニ之カ融通ヲ懇請セシヨリ同人カ約七千圓餘ノ不動産ヲ有ス

背任罪ニ於ケル財産上損害ノ範圍ト利息法令ニ依リ作成シタル訊問調書ノ存在  
ト刑事訴訟法第三百四十三條ノ適用 背任罪ニ於ケル財産上損害ノ認識

ルノミニテ他ニ資産ナク確實ナル擔保ヲ提供セシメスシテ同人ニ多額ノ行金ヲ貸付クルニ於テハ結局回收不能トナリ兩越銀行ニ對シ財産上ノ損害ヲ加フルコトアルヘキヲ豫見シナカラ同人ノ利益ヲ圖ル目的ヲ以テ同銀行ノ取締役タルノ任務ニ背キ何等ノ擔保ヲ徵セスシテ同人ニ對シ大正十四年一月頃ヨリ昭和五年十二月迄ノ間ニ數回ニ互リ行金合計金二十一萬千七百五十圓ノ放漫貸付ヲ爲シ期限ニ至ルモ辨濟ヲ受クル能ハス因テ昭和六年八月頃迄ノ間ニ之カ回收ヲ不能ナラシメ同銀行ニ對シ右貸金ト同額ノ損害ヲ加ヘタリ

法律ニ照スニ被告人省三ノ判示(一)乃至(三)ノ所爲ハ刑法第二百四十七條第五十五條ニ該當スル處所定刑中懲役刑ヲ選擇シタル上其ノ刑期範圍内ニ於テ被告人省三ヲ懲役二年ニ處スヘク尙同法第二十一條ニ依リ未決勾留日數中六十日ヲ右本刑ニ算入スヘキモノトス

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

辯護人岡田庄作上告趣意書第十二點原判決ハ第一ノ(一)事實トシテ「被告人ハ大北汽船株式會社ハ大正十三年八月以降海運界頓ニ不況ニ陥リシ爲其ノ業績振ハス多大ノ缺損ヲ生シ居リタルニヨリ被告人省三ハ將來同會社ニ對シ確實ナル擔保ヲ提供セシメスシテ貸付ヲ繼續スルニ於テハ到底之カ回收ヲ

期シ難ク結局回收不能トナリ兩越銀行ニ對シ財産上ノ損害ヲ生セシムルコトアルヘキヲ豫見シ乍ラ同會社ノ利益ヲ圖ル目的ヲ以テ同銀行ノ取締役タルノ任務ニ背キ何等ノ擔保ヲ提供セシムルコトナクシテ大正十四年一月頃ヨリ昭和五年十二月頃迄ノ間數回ニ互リ兩越銀行本店等ニ於テ行金合計二十九萬餘圓ノ放漫ナル貸付ヲ爲シ期限ニ至ルモ辨濟ヲ受クル能ハス因テ昭和六年八月頃迄ニ該貸金ノ元利金合計四十三萬二千八百十五圓三十八錢ノ回收ヲ不能ナラシメ同銀行ニ對シ同額ノ損害ヲ加ヘト認定シタリ然レトモ右認定ニ依レハ被告人ハ其ノ任務ニ背キ貸付ケタル金額ハ合計二十九萬餘圓ナリト云フニアルヲ以テ被告人ノ行爲ニ因リ判示銀行ノ蒙リタル損害ハ金二十九萬餘圓ニ過キササルモノトス然ルニ原判決ハ被告人右行爲ニ因リ判示銀行ニ合計四十三萬二千八百十五圓三十八錢ノ損害ヲ加ヘタリト認定シタルハ違法ニシテ破毀スヘキモノト信スト云フニ在レトモ

銀行ノ常務取締役トシテ金錢ノ貸付其ノ他一般銀行業務ヲ處理スル者ハ其ノ行金ヲ適當ニ運轉シテ利殖ヲ計ルヘキ任務ヲ有スルコト勿論ナルヲ以テ資力及信用ノ乏シキ者ニ對シ無擔保ニテ行金ヲ貸付クルニ於テハ回收不能ト爲リ銀行ニ財産上ノ損害ヲ生スヘキコトヲ認識シナカラ右任務ニ背キ其ノ者ノ利益ヲ圖リ無擔保ニテ金錢ノ貸付ヲ爲シ元利回收不能ニ終リタルトキハ其ノ貸付元本ハ右背任行爲ニ因リ銀行カ現實受ケタル損害ニシテ其ノ利息ハ元本ノ運轉ニ因リ銀行ノ得ヘカリシ利益ノ喪失ニ外ナラサルヲ以テ元金ハ勿論利息モ亦背任行爲ニ基ク損害ナリト謂ハサルヘカラス原判決第一(一)ノ被

【要旨第一】

背任罪ニ於ケル財産上損害ノ範圍ト利息 法令ニ依リ作成シタル訊問調査ノ存在  
ト刑事訴訟法第三百四十三條ノ適用 背任罪ニ於ケル財産上損害ノ認識

告人犯行ハ論旨摘録ノ如クニシテ其ノ犯行ハ被告人カ兩越銀行ノ常務取締役トシテ貸付其ノ他一般銀行業務ノ處理ニ從事中ニ之ヲ爲シタリト云フニ在ルコト原判文上明ナルヲ以テ原判決カ判示貸付元本金二十九萬餘圓ノミナラス之ニ利息ヲ加ヘタル回收不能ノ元利合計金四十三萬二千八百十五圓三十八錢ヲ被告人ノ背任行爲ニ因リ兩越銀行ニ加ヘタル損害ト認定シタルハ正當ナリ論旨ハ理由ナシ

第十三點原判決ハ亡竹内啓三ニ對スル檢事ノ第一回聽取書ヲ援用シテ本件斷罪ノ資料ニ供シタリ然レモ右竹内啓三ハ豫審第一回取調ヲ受ケタル後死亡シタルモノナルコトハ記録上明ナル所ニシテ同人ノ供述ヲ證據ニ供セントセハ同人ニ對スル豫審第一回訊問調書ヲ採用シ得ヘキモノナルニ拘ラス原判決ハ此ノ豫審調書ヲ無視シ法令ニ依リ作成セラレサル檢事ノ聽取書ヲ援用シタルハ採證ノ法則ニ違反シ破毀スヘキモノト信スト云フニ在レトモ

【要旨第二】

刑事訴訟法第三百四十三條ニハ被告人其ノ他ノ者ノ供述ヲ錄取シタル書類ニシテ法令ニ依リ作成シタル訊問調書ニ非サルモノハ左ノ場合ニ限り之ヲ證據ト爲スコトヲ得一、供述者死亡シタルトキト規定シアリテ法令ニ依リ作成シタル訊問調書ノ存スル場合ニハ被告人其ノ他ノ者ノ供述ヲ錄取シタル書類ニシテ法令ニ依リ作成シタル訊問調書ニ非サルモノハ證據ト爲スヲ得サル旨ノ規定存セサルヲ以テ前者ノ存スルト否トニ拘ラス供述者死亡シタルトキハ後者ヲ採テ證據ト爲シ得ヘキ趣旨ナリト解セサルハカラス蓋シ法令ニ依リ作成シタル訊問調書ノ供述ト法令ニ依リ作成シタル訊問調書ニ非サルモノノ

供述ト其ノ内容ヲ異ニスルカ如キ場合ニ於テ供述者死亡シタルトキハ最早再ヒ供述者ヲ訊問スルコト能ハサルヲ以テ其ノ執レヲ採用スヘキカハ其ノ他ノ證據ヲ參酌シテ事實承審官カ之ヲ決スヘキモノナルコトハ我刑事訴訟法カ自由心證主義ヲ採用シタル趣旨ヨリ之ヲ看取シ得ヘケレハナリ果シテ然ラハ原審カ所論竹内啓三ノ訊問調書ノ存スルニ拘ラス之ヲ採ラスシテ同人ニ對スル檢事聽取書ノ供述記載ヲ援用シタルハ違法ニ非ス論旨理由ナシ

辯護人野崎三郎上告趣意書第二點大北汽船株式會社ニ對スル貸付上被告人ニ背任アリトセル原判決ハ左ノ點ニ於テモ理由不備ノ違法アリトス即チ原判決ハ大北汽船會社ニ對スル無擔保貸付ニ依リ兩越銀行ニ損害ヲ生スヘキコトアルニ付同銀行ノ常務取締役タリシ被告人省三ニ未必的認識アルヲ以テ背任罪ヲ構成スルニ足ルモノト判示セリ然レトモ所謂犯罪人ノ「マダナ、カルタ」タル刑法ノ犯罪構成要件ニ關スル規定ノ解釋ハ妄リニ擴張ヲ許スヘキニアラス即チ背任罪ノ成立ニハ任務ニ背クコトノ認識アルコトヲ必要トスルハ勿論損害發生ノ必然的ナルコトヲ認識シタルコトヲ必要トシ損害發生ノ可能的若クハ未必的認識迄ヲモ包含スルモノニアラストスルヲ以テ刑法第二百四十七條ノ趣旨トス右ノ犯罪構成要件ニ關スル法律ノ解釋ニ誤解アル原判決ニハ理由不備ノ違法アリトスト云フニ在レトモ

背任罪ニ於ケル財産上損害ノ認識ハ損害發生ノ必然的ナルコトヲ認識スルコトヲ要スルモノニ非ス損害ヲ加フルコトアルヘキコトノ認識アルヲ以テ足ル然ラハ原判決カ證據ニ依リテ所論原判示事實ヲ認

【要旨第三】

背任罪ニ於ケル財産上損害ノ範圍ト利息 法令ニ依リ作成シタル訊問調書ノ存在  
ト刑事訴訟法第三百四十三條ノ適用 背任罪ニ於ケル財産上損害ノ認識

定シタル以上所論ノ如キ違法アルコトナシ論旨理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス  
檢事佐々波與佐次郎關與

○名譽毀損被告事件(昭和九年(九)第五六八號 棄却)

(同年六月二十九日第四刑事部判決)

【上告人】 被告人 戸田 懋 辯護人 高橋徳太郎  
【第一審】 栃木區裁判所 【第二審】 宇都宮地方裁判所

○判示事項

名譽權ノ拋棄——正誤文掲載ノ請求ト告訴權ノ行使——告訴權ノ拋棄

○判決要旨

一名譽權ハ人格ト終始シ之ト分離スルコトヲ得サル權利ニシテ抛

棄シ得ヘカラサルモノトス【要旨第一】

二正誤文ノ掲載ヲ請求スルハ新聞紙法ニ基ク被害者ノ權利ニシテ該權利ヲ行使シタレハトテ告訴權ヲ行使スルコトヲ得サルモノニ非ス【要旨第二】

三告訴權ハ之ヲ拋棄スルコトヲ得サルモノトス【要旨第三】

【參照】 刑法第二百三十條 公然事實ヲ揭示シ人ノ名譽ヲ毀損シタル者ハ其事實ノ有無ヲ問ハス一年以下ノ懲役若クハ禁錮又ハ五百圓以下ノ罰金ニ處ス  
死者ノ名譽ヲ毀損シタルモノハ誣罔ニ出ツルニ非サレハ之ヲ罰セス  
刑事訴訟法第二百五十八條 犯罪ニ因リ害ヲ被リタル者ハ告訴ヲ爲スコトヲ得  
同法第二百六十七條 告訴ハ第二審ノ判決アル迄之ヲ取消スコトヲ得  
告訴ノ取消ヲ爲シタル者ハ更ニ告訴ヲ爲スコトヲ得ス  
前二項ノ規定ハ請求ヲ待チテ受理スヘキ事件ニ付テノ請求ニ之ヲ準用ス  
新聞紙法第十七條 新聞紙ニ掲載シタル事項ノ錯誤ニ付其ノ事項ニ關スル本人又ハ直接關係者ヨリ正誤又ハ正誤書、辯駁書ノ掲載ヲ請求シタルトキハ其ノ請求ヲ受ケタル後次回又ハ第三回ノ發行ニ於テ正誤ヲ爲シ又ハ正誤書、辯駁書ノ全文ヲ掲載スヘシ

正誤、辯駁ノ趣旨法令ニ違反スルトキ又ハ請求者ノ氏名住所ヲ明記セサルトキハ之ヲ掲載スルコトヲ要セス  
正誤書、辯駁書ノ字數原文ノ字數ヲ超過シタルトキハ其ノ超過ノ字數ニ付發行人ノ名譽權ノ拋棄 正誤文掲載ノ請求ト告訴權ノ行使 告訴權ノ拋棄

○事實

第二審ハ左記事實ヲ認定シ法律ヲ適用シテ被告人ヲ罰金三十圓ニ處ス右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ一圓ヲ一日ニ換算シタル期間勞役場ニ留置ス訴訟費用ハ被告人ノ負擔トストノ判決ヲ爲シタリ被告人ハ肩書住居地ニ於テ日刊夕刊下野朝日新聞ヲ發行シ其ノ編輯ヲ爲シ居ルトコロ栃木町醫師亡茅島操ノ私行ニ關シ其ノ生前昭和八年五月十八日發行第百八十六號ノ同新聞紙上ニ「歸途を擁して深夜藝妓を殴る」ト題シ「昨十七日午前一時半頃市内倭町藝妓屋新榮家方藝妓雛太郎事大山チヨ(一八)か御座敷からの歸途同所本間病院横手の暗闇から怪漢か躍り出て矢庭に鐵拳をもつて頭面部を毆打したので悲鳴を擧げて逃げ込んだか右怪漢は市内旭町茅島外科醫院長茅島操氏か泥酔しての暴行と判明した原因は雛太郎を同夜座敷に呼んだ際何かの不滿を態々歸途を待受けて晴らさんとしたものらしく茅島氏は至つて酒癖悪く常に飲酒泥酔の上暴言暴行を働いてゐるか被害者か執れも弱い商賣のこととて泣寢入となつて居たもので今回も顔面部に負傷を受けながらも表沙汰にはならなかつたか今後斯うした事かあれば斷然傷害の告訴を提起すると憤慨してゐる云々」ノ記事ヲ自ラ執筆掲載シ茅島操ヨリ名譽毀損ノ告訴ヲ受クルヤ更ニ同年九月二十八日發行第百九十一號ノ同新聞紙上ニ「茅島氏新聞を告訴」ト題シ前掲記事ノ辯明ヲ爲シタル末「尙この他同氏(茅島氏)か大貫署長時代に拳銃を振り

廻して銃砲火藥類取締法違反に問はれ又中村署長時代に深夜藝妓屋中の屋方に侵入し暴行を働いて警察に檢束されたる如き過去數年間に互る非行は枚舉に遑なくこれ等の事實は町民の等しく認むる處である云々」ノ私行ニ渉ル記事ヲ自ラ執筆掲載シテ該新聞紙ヲ執レモ其ノ發行當時栃木町内等ノ讀者千數百名ニ配布シテ公然茅島操ノ非行ヲ發キ其ノ名譽ヲ毀損シタルモノナリ法律ニ照スニ被告人ノ所爲ハ刑法第二百三十條第一項ニ該當スルヲ以テ所定刑中罰金刑ヲ選擇シ其ノ罰金額内ニ於テ被告人ヲ罰金三十圓ニ處シ右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ同法第十八條ニ則リ一圓ヲ一日ニ換算シタル期間被告人ヲ勞役場ニ留置シ訴訟費用ニ付テハ刑事訴訟法第二百三十七條ヲ適用シ被告人ヲシテ負擔セシムヘキモノトス

○主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理由

辯護人高橋徳太郎上告趣意書第一點原判決ハ事實ノ認定ヲ誤リタルモノナリ即チ原判決カ告訴人ノ名譽ヲ毀損シタルモノトシ告訴人ノ名譽權ノ存在ヲ認メタルハ事實ノ認定ヲ誤リタルモノナリ抑モ名譽權ハ苟モ人タル以上ハ何人モ之ヲ有スルモノナリ人ニシテ名譽權ヲ有セサル者ヲ認ムヘカラサルナリ然レトモ名譽權カ權利ナル以上ハ一般ニ權利ハ之ヲ權利者ニ於テ拋棄スルコトヲ得ルト同シク名譽權



モ亦之ヲ拋棄スルコトヲ得ルモノト謂ハサルヘカラス名譽權ヲ拋棄セハ名譽權ハ存在セサルコトナ  
 ル是レ拋棄ノ必然ノ結果ナリ而シテ權利ノ拋棄ニハ明示的拋棄ト暗黙的拋棄トアリ明示的拋棄ハ暫ク  
 措キ暗黙的ノ拋棄トハ名譽權ノ存在ト相容レサル行動ヲ敢テスル場合ナリ斯ル場合ニ於テハ名譽權ヲ  
 暗黙ニ拋棄シタルモノト認ムヘキナリ本件告訴人ハ身醫師ニシテ人ノ尊敬ヲ受クヘキ職業ニ從事シ居  
 タルニモ拘ラス泥酔ノ結果常ニ市井ノ不頼漢ト雖耻ツヘキ行動ヲ敢テシ居タルノミナラス斯ル行動ヲ  
 屢々繰返シ居タルモノナリ此ノ事實ハ一件記録ニ徴シ明白ナリ斯ル行動ハ名譽權ノ存在ト相容レサル  
 モノニシテ告訴人ハ名譽權ヲ拋棄シ居タルモノト認ムヘキナリ是レ恰モ藝娼妓酌婦カ貞操權ノ存在ト  
 相容レサル行動ヲ敢テスル仕事ニ從事シ居ルコトニ依リ彼等カ藝娼妓酌婦タル間ハ貞操權ヲ暗黙ニ拋  
 棄シ居ルモノト認ムヘキト同一ナリ是等ノ者ニ對シテ貞操權蹂躪ノ問題ヲ生セサルハ之カ爲ナリ果シ  
 テ然リトセハ本件告訴人ニ毀損セラルヘキ名譽權ナシト斷セサルヘカラス然ルニ原審カ告訴人ノ名譽  
 權ヲ認メ之ヲ毀損シタルモノト認定シタルハ事實ノ認定ヲ誤リタルモノナリト云フニ在レトモ  
 名譽權ハ人格權ノ一種ニシテ人ノ人格ト終始シ之ト分離スルコトヲ得サル權利ナレハ性質上拋棄シ得  
 ヘカラサルモノトス故ニ假令醫師茅島某カ泥酔ノ上他人ニ對シ暴行ヲ加ヘタル事實アリトスルモ之ヲ  
 以テ名譽權ヲ拋棄シタルモノト謂フヘカラス原判決ノ證據ニ依レハ判示事實ヲ證明スルニ十分ニシテ  
 記録ニ徴スルモ右事實ノ誤認ヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由ナシ論旨理由ナシ

【要旨第一】

第二點原判決ハ判決ニ示スヘキ判斷ヲ遺脱シタル違法アルモノナリ本件第一ノ公訴事實ニ付テハ被告  
 人カ取消文ヲ掲載シタルコトニ依テ告訴人カ公訴權ヲ拋棄シタルモノナルコトハ原審ニ於テ被告人カ  
 極力主張シタル所ナリ此事實ハ原審證人熊倉幸吉ノ證言中「私ハ戸田ト茅島トノ間ハ濟ンテ諒解カ出  
 來タモノト思ツテ居タ處云々」竝「戸田カ取消ノ内容ノ案文ヲ書イタノテ電話ヲ知ラセテ茅島ノ承諾  
 ヲ得タトノコトタカ」トノ裁判長ノ問ニ對シ「夫レハ事實テアリマス」トノ供述及證人渡邊考一ノ  
 證言中「取消文カ取消文トシテ其場合妥當ノモノト思ツタカ」トノ裁判長ノ問ニ對シ「左様テアリマ  
 ス」又「被告戸田カ取消ノ案文ヲ電話ヲ讀聞ケテ夫レテ良イト證人カ申シタコトアルカ」トノ問ニ對シ  
 「アリマス」云々ノ供述ニ依リ明白ナリ故ニ原審カ此公訴權ノ拋棄ヲ認ムヘカラサルモノトセハ判決  
 ニ之ヲ明示セサルヘカラス然ルニ事茲ニ出テスシテ公訴權ノ拋棄ニ付何等言及セサルハ判決ニ示スヘ  
 キ判斷ヲ遺脱シタルモノト謂ハサルヘカラスト云フニ在レトモ  
 被害者カ不名譽ナル事項ヲ新聞紙ニ掲載セラレタル場合ニ於テ其ノ事項ニ錯誤アルトキハ之カ取消文  
 即正誤文ノ掲載ヲ請求スルハ新聞紙法ニ基ク被害者ノ權利ニシテ右權利ト告訴權トハ全ク別個ノ權利  
 ニ屬スルヲ以テ該權利ヲ行使シタレハトテ爲ニ告訴權(所論公訴權ト謂ヘルハ告訴權ノ誤解ト認ム)  
 ヲ拋棄シタルモノト謂フヘカラサルノミナラス告訴權ハ刑事訴訟法ニ依リテ被害者ニ認メラレタル一  
 種ノ公權ニシテ同法ニ告訴取消ノ規定存スルニ拘ラス告訴權ニ關シ何等ノ規定ヲ設ケサル點ヨリ見

【要旨第二】

【要旨第三】

名譽權ノ拋棄 正誤文掲載ノ請求ト告訴權ノ行使 告訴權ノ拋棄

テ告訴前私和ニ依リ之ヲ拋棄スルカ如キハ法ノ許容セサルモノナリト解セサルヘカラス然ラハ本件被害者茅島カ告訴權ヲ行使シタルハ正當ニシテ原審カ所論主張ニ對シ何等言及スルトコロナシトスルモ判斷遺脱ノ違法アリト謂フヘカラス論旨理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス  
檢事柴碩文關與

○新聞紙法違反被告事件 (昭和九年(九)第五七五號 棄却)  
(同年六月二十九日第四刑事部判決)

【上告人】 被告人 額見貞義

【第一審】 金澤區裁判所 【第二審】 金澤地方裁判所

○判示事項

伏字ヲ使用シタル猥褻ノ記事ト新聞紙法第四十一條ノ適用

○判決要旨

人ヲシテ一讀羞耻厭惡ノ情ヲ惹起セシムルニ足ルヘキ記事ナル以上ハ縱令其ノ記事中具體的露骨ノ部分ハ之ヲ伏字ト爲シ其ノ他ノ抽象的部分ノミヲ明示シタル場合ト雖此ノ兩者相俟テ其ノ行文上該記事ノ趣旨ヲ推知シ得ヘキ場合ニ於テハ之ヲ新聞紙法第四十一條ニ所謂風俗ヲ害スル事項ト認ムルヲ妨ケス

【參照】 新聞紙法第四十一條 安寧秩序ヲ紊シ又ハ風俗ヲ害スル事項ヲ新聞紙ニ掲載シタルトキハ發行人、編輯人ヲ六月以下ノ禁錮又ハ二百圓以下ノ罰金ニ處ス

○事實

第二審ハ左記ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シ被告人ヲ編輯人トシテ罰金二十圓發行人トシテ罰金二十圓ニ處ス右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ孰レモ金一圓ヲ一日ニ換算シタル期間勞役場ニ留置スル旨ノ判決ヲ爲シタリ

被告人ハ金澤市高岡町百十七番地ニ於テ發行スル新聞紙「北國みやこ」ノ發行兼編輯人ナルトコロ昭和八年十一月十三日附發行ノ同新聞紙第五十三號記事ニ「湯殿の濡場に罰金六十圓」ト題シ或ル料亭ノ湯殿ニ於テ年齢三十四、五歳ノ男ト二十三歳ノ女中カ交接シ性戲變態圖ノ極致ヲ展開シ仲居等カ之ヲ視見シタル旨ノ男女情痴ニ關スル記載ヲ爲シ以テ風俗ヲ害スル事項ヲ掲載シタルモノナリ

伏字ヲ使用シタル猥褻ノ記事ト新聞紙法第四十一條ノ適用

法律ニ照スニ被告人ノ所爲ハ新聞紙法第四十一條ニ該當スルヲ以テ所定ノ罰金刑ヲ選擇シ其ノ金額ノ範圍内ニ於テ被告人ヲ編輯人トシテ罰金二十圓發行人トシテ罰金二十圓ニ處シ右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ刑法第十八條ニ依リ執レモ金一圓ヲ一日ニ換算シタル期間勞役場ニ留置スヘキモノトス

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

被告人上告趣意書原判決ハ認定事實ニ對シ不當ニ法規ヲ適用シタルノ過誤アリ一、原判決認定ノ事實ハ或ル料亭ノ湯殿ニ於テ年齡三十四、五歳ノ男ト二十三歳ノ女トカ交接シ仲居等カ之ヲ視イタル旨ノ男女情痴ニ關スル露骨ナル記載方ヲ爲シ以テ風俗ヲ害スル事項ヲ掲載シタリト謂フニ在リ仍テ按スルニ證第六號トシテ押收ノ原文ヲ見ルニ原判決記載ノ如ク男女情痴ニ關スル記載タルハ一般人ノ觀點ヨリスルモ爭ナシト雖法ニ所謂風俗ヲ害スルノ虞アル點ハ之ヲ悉ク伏字トナシアリ例令(イ)「あの御谷さん達湯殿で○○○○の○○」みんな一樣に胸へグツト熱いものかコミ上げて來るを覺へました(ロ)崖の上から見下す湯殿の中あゝ○○○○○○○○○○そこを展開されるところのものは是れまこと性感變態圖の極致です○○○○○○○○○○息づまる昂奮の中に彼女たちは我を忘れておました而シテ本件發生前右伏字トナリ居ル點ヲ具體的ニ文字ニ記載シタル爲金澤新報ハ罰金六十圓ニ處セラ

レタルモノナリ右金澤新報ニ對スル検事局ノ取調ニ際シ檢事ヨリ露骨ニシテ風俗ヲ害スト指示サレタル部分ヲ伏字トシテ同一筆者カ本件ノ發行兼編輯人トナル新聞紙北國みやこニ寄稿シタルヲ以テ上告人ハ合法ナルモノトシテ新聞紙ニ掲載シタルモノトス二、右記載ヲ點檢スルニ性交状態ヲ具體的又ハ露骨ニ表現シタリト謂フヲ得ス單ニ「性感變態圖」等ノ抽象的且形容的行文ニ過キス抑々新聞紙法出版法ニ所謂風俗ヲ害スル云々ノ意義ハ刑法ニ所謂猥褻行爲ノ觀念ト同意義ニシテ法律的ニ之ヲ定義セハ性慾ノ刺戟満足ヲ目的トスル行爲ニシテ一般人ニ羞恥ヲ感セシムルモノヲ謂フコト論ナシトスルモ一般人ニ羞恥ノ念ヲ生スルノ行爲又ハ記載ナリヤ否ヤハ時代的場所的ノ事情ニヨリ變化進展スルモノト謂ハサル可カラズ而シテ本件ニ於テ露骨又ハ風俗ヲ害スルモノトシテ判定セラレタル程度ノ記載ハ果シテ如上一一般人ニ羞恥ノ念ヲ生セシムルモノナリヤ否ヤ當局ヨリ指示セラレタル點ヲ伏字トシ其ノ結果記載ハ全ク抽象的ニシテ男女交接ヲ具體的又ハ露骨直接ニ描寫セス此ノ程度ノ記載ハ今日ノ新聞紙雜誌殊ニサンデー毎日週間朝日文藝春秋等ニハ常ニ記載サレ在ル處ニシテ世人又之ヲ一讀シテ敢テ羞恥ヲ感スルコトアルナシ即チ時代ノ變化ト共ニ一般人ノ思想ニ於テ性慾ニ對スル感想著シク變化シ活動寫眞等ニ於テ上演スル戀愛行爲例接吻其ノ他數年前風俗ヲ害スルモノトシテ法ノ禁止ヲ受ケタルニ拘ラス敢テ今日ノ民衆ニ醜惡ノ念ヲ與フルモノナリトシテ保安當局又之ヲ禁スルナク今日レビユ一ナリト稱シ若キ女性ヲ裸體トシ民衆ノ面前ニ亂舞セシムルモ世人之ヲ醜惡ト感シ性慾満足ナリト

伏字ヲ使用シタル點ニ對シテ新聞紙法第四十一條ノ適用 九二三 (117)

看ルモノナシ右ノ如キ世態ニ於テ本件掲載ノ記事ノ如キ多數伏字ヲ施シタル場合ニ於テ之ヲ想像的ニ伏字ヲ連鎖シ以テ猥褻ノ觀念ニ強テ蔽メントセンカ前記活動寫真並ニ新聞雜誌等ノ伏字記載ハ悉ク之ヲ違法トナササル可カラス本件記事ノ如キハ男女性戯ニ關スル抽象的記載ニ止マリ其ノ全體ニ於テ風俗ヲ害スト認ムヘキモノニアラス然ルニ拘ラス原審ハ上告人等カ多數提出セル全國各地ノ新聞記事ニヨリ本件ト同等又ハ其レ以上ノ露骨性アル點ヲ現認シ乍ラ本件記載ヲ不合法ト認定セラレタルハ少クトモ世態ノ變遷一般人ノ感情移行ニ留意ナク猥褻行為又ハ風俗ヲ害スルノ解釋ニ對スル見解ヲ誤リタルモノニシテ是ニ對シ罰則ヲ適用シタルハ法ノ適用ヲ誤リタルモノト思料シ上告ニ及タル次第ニ候ト云フニ在レトモ

【要旨】 苟モ人ヲシテ一請羞恥厭惡ノ情ヲ惹起セシムルニ足ルヘキ記事ナル以上ハ縱令其ノ記事中共體の露骨ノ部分ハ之ヲ伏字ト爲シ其ノ他ノ抽象的部分ノミヲ明示シタル場合ト雖此ノ兩者相埃テ其ノ行文上該記事ノ趣旨ヲ推知シ得ヘキ場合ニ於テハ之ヲ新聞紙法第四十一條ニ所謂風俗ヲ害スル事項ト認ムルコトヲ妨ケス今本件ニ付押收ニ係ル證第一號新聞紙「北國みやこ」ニ於ケル當該記事ヲ查閱スルニ(論旨ニ證第六號トアルハ證第一號ノ誤記ト認ム)同新聞紙上ニ於ケル當該原判示記事ハ所論ノ如ク伏字ノ部分アリト雖其ノ伏字ノ前後ノ行文上原判示認定ノ如ク男女ノ情痴ニ關スル記事ノ全趣旨ヲ推知シ得ヘク而モ該記事ハ帝國現代ノ道義的感情ニ鑑ミ法律上之ヲ風俗ヲ害スル事項ト解シ得ヘキヲ以テ原

判決カ被告人ノ判示行為ヲ新聞紙法第四十一條ニ問擬シタルハ正當ニシテ論旨ハ其ノ理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス) 右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス 檢事柴碩文關與

○常習賭博被告事件 (昭和九年(レ)第五九一號 同年七月二日第二刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 長尾甚吉 辯護人 山田茂三 能勢萬三 赤井幸夫  
【第一審】 岐阜區裁判所 【第二審】 岐阜地方裁判所

○判示事項

檢事ノ署名捺印ヲ缺如セル檢事聽取書ノ效力

○判決要旨

檢事ノ署名捺印ヲ缺如セル檢事聽取書ハ無効トス

檢事ノ署名捺印ヲ缺如セル檢事聽取書ノ效力

【参照】刑事訴訟法第七十一條第一項 官吏又ハ公吏ノ作ルヘキ書類ニハ別段ノ規定アル場合ヲ除クノ外年月日ヲ記載シテ署名捺印シ其ノ所屬ノ官署又ハ公署ヲ表示スヘシ

○事實

第二審ハ左記ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シ被告人ヲ懲役六月ニ處ス第一審未決勾留日數中三十日ヲ本刑ニ算入ス訴訟費用ハ被告人ノ負擔トストノ判決ヲ言渡シタリ

被告人ハ昭和四年十一月十五日頃ヨリ昭和八年三月十八日頃ニ至ル迄岐阜市徹明町四丁目十六番地ニ於テ有價證券ノ現物賣買業ヲ營ミ居タルモノナルトコロ其ノ間現物ノ賣買ニ名ヲ藉リ取引所ニ依ラスシテ名古屋取引所ノ相場ニ依リ客ヨリ株式賣買ノ注文ヲ受ケ其ノ後ニ至リ客ヲシテ買戻轉賣ノ方法ニヨリ手仕舞ヲナサシメ當初賣買契約當時ノ相場ト手仕舞當時ノ相場トヲ比較シ其ノ高低ニヨリ差金ノ授受ヲ目的トスル取引ヲ爲サンコトヲ企テ被告自身又ハ外交員ニ依リテ其ノ相手方ヲ求メ右ノ如キ取引タルコトノ情ヲ了知シ居ル

(一) 同市大宮町二丁目高瀬彌助ヨリ昭和四年十二月頃ヨリ

(二) 同市美園町三丁目天野定一ヨリ昭和六年十二月頃ヨリ

(三) 同市住田町服部光一ヨリ昭和七年二月頃ヨリ

(四) 同市神田町九丁目伊東幾太郎ヨリ昭和七年二月頃ヨリ

(五) 岐阜縣山縣郡保戸島村大字保明片桐徳松ヨリ昭和六年十一月頃ヨリ

夫々昭和八年三月頃ニ至ル迄ノ間

(六) 同村大字戸岡田市治ヨリ昭和六年十月頃迄ノ間

ニ各數十回乃至數百回東京取引所株式其ノ他株式ノ賣買戻轉賣等ノ申込ヲ受ケ躬カラ其ノ相手方トナリ前記方法ニ依リテ差金ノ授受ヲ目的トスル行爲ヲ爲シ以テ常習トシテ株式現物ノ賣買ヲ假裝スル賭博行爲ヲナシタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ所爲ハ刑法第百八十六條第一項ニ該當スルヲ以テ其ノ所定期刑範圍内ニ於テ被告人ヲ主文ノ刑ニ處シ同法第二十一條ヲ適用シ原審未決勾留日數中三十日ヲ右本刑ニ算入シ訴訟費用ニ付キ刑事訴訟法第二百三十七條ヲ適用シ被告人ヲシテ全部之ヲ負擔セシムヘキモノトス而シテ原判決ハ其ノ證據説明中ニ田中善次郎ニ對スル檢事聽取書中ノ記載ヲ引用シタルモノナルトコロ記録ニ徵スルニ右聽取書ハ檢事ノ署名捺印ヲ缺如スルモノトス

○主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理由

檢事ノ署名捺印ヲ缺如セル檢事聽取書ノ效力

辯護人赤井幸夫上告趣意書第三點原判決ハ證據トシテ田中善次郎ニ對スル檢事聽取書ノ供述記載ナルモノヲ引用シタリ(第一審判決ニ示シタル右聽取書ヲ原判決ニ援用)仍テ原判決ニ所謂田中善次郎檢事聽取書ト認メタルモノナルヘシト思料セラレル書類ヲ見ルニ

聽 取 書

岐阜市上竹屋町二十番地

田中善次郎

當五十年

右ノ者昭和八年十月十二日本職ニ對シ左ノ通り陳述シタリ

(中略)

右讀聞ケタル處相違ナキ旨申立署名捺印シタリ

岐阜區裁判所檢事局

檢事

裁判所書記 志 知 和 一

ナル記載アリテ是ニ由レハ其ノ聽取書ナル書類ノ冒頭ニ於ケル「本職」トハ果シテ檢事ナルヤ裁判所書記志知和一ノ謂ナルヤ假リニ檢事ナリトスルモ如何ナル氏名ノ檢事ナルヤモ之ヲ知ルニ由ナク又右

書類記載ノ真正ヲ保障スル者ハ裁判所書記志知和一ノミニシテ假リニ檢事某カ右取調ヘニ關與シタリトスルモ其ノ責ヲ負ハサルモノナルヘク如何ニ所謂聽取書ハ法令ノ規定ニ從ヒ作成セラレルモノニアラストハ謂ヒ斯克ノ如キハ全ク證據タルノ適格ヲ有セサルモノト信ス果シテ然ラハ原判決力之ヲ檢事ノ聽取書ナリトシ採テ以テ罪ヲ斷シタルハ違法ニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在リ

依テ田中善次郎ニ對スル檢事聽取書ヲ查スルニ檢事ノ署名捺印ヲ缺如シ從テ如何ナル檢事ニ依リ右取調ノ遂行セラレタルヤ又其ノ記載内容ノ正確ナルヤ否ヤヲ知ルニ由ナク斯カル聽取書ハ之ヲ無効ト爲スヘキモノナリト雖該聽取書ヲ除外スルモ爾餘ノ原判決擧示ノ證據ニ依リ裕ニ原判示事實ヲ認ムルヲ得ルカ故ニ右聽取書ヲ罪證ニ供シタルノ瑕疵ハ未タ原判決ヲ破毀スルノ理由ト爲スニ足ラサルモノトス依テ本論旨モ結局理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス  
檢事佐々波與佐次郎關與

○瀆職被告事件ノ刑事補償請求棄却決定ニ對スル抗告事件

(昭和九年(一〇)第一六號 棄却)  
同年七月四日第三刑事部決定

【被告人】 請求人 小俣トミ 辯護人 (成瀬澄三郎 石堂武雄)

【原 審】 東京控訴院

○判示事項

無罪ノ判決ニ對スル上訴中ニ於ケル被告人ノ死亡ト刑事補償請求

○決定要旨

無罪ノ判決ニ對スル檢察ノ上訴中被告人死亡シテ公訴棄却ノ決定アリタル場合ニ於テハ刑事補償法第一條ニ依リ補償請求ヲ爲スコトヲ得ス

【參照】 刑事補償法第一條 刑事訴訟法ニ依ル通常手續又ハ再審若ハ非常上告ノ手續ニ於テ無罪ノ言渡ヲ受ケタル者又ハ同法第三百十三條ノ規定ニ依リ免訴ノ言渡ヲ受ケタル者未決勾留ヲ受ケタル場合ニ於テハ國ハ其ノ者ニ對シ勾留ニ因ル補償ヲ

爲ス

再審又ハ非常上告ノ手續ニ於テ無罪ノ言渡ヲ受ケタル者原判決ニ因リ既ニ刑ノ執行ヲ受ケ又ハ刑法第十一條第二項ノ規定ニ依リ拘留ヲ受ケタル場合ニ於テハ國ハ其ノ者ニ對シ刑ノ執行又ハ拘留ニ因ル補償ヲ爲ス

○事實

原審ハ左記ノ理由ニ依リ本件刑事補償ノ請求ハ之ヲ棄却ストノ判決ヲ爲シタリ  
本件請求ノ要旨ハ請求人小俣トミノ夫小俣政一ハ瀆職被告事件ニ付昭和七年十二月二十日東京控訴院ニ於テ無罪ノ判決ヲ受ケタルトコ該判決ニ對シ檢察ヨリ上告申立アリ該事件カ大審院ニ繫屬中小俣政一ハ病ヲ得テ昭和八年九月二日死亡シ昭和八年九月二十五日公訴棄却ノ決定アリタルカ右小俣政一ト同様ノ收賄事實ニ付公訴ヲ提起セラレ同人ト共ニ所謂江東青物市場事件トシテ東京控訴院ニ於テ無罪ノ言渡ヲ受ケ檢察ヨリ上告申立アリタル豊浦與七等三名ニ對スル上告ハ昭和九年三月二十六日何レモ棄却セラレ東京控訴院ニ於テ言渡サレタル無罪判決ハ茲ニ確定ヲ見ルニ至リ被告人小俣政一ノ無罪タルコトモ亦明カトナリタリ然ルニ右小俣ハ該事件ニ付昭和三年十一月二十日強制處分ニ依ル豫審判事ノ拘留狀ニ因リ市谷刑務所ニ收容セラレテヨリ翌昭和四年二月八日保釋出所マテ八十一日間ノ拘留ヲ受ケタルヲ以テ右拘留日數ニ對シ一日金五圓ノ割合ニ依リ合計金四百五圓ノ補償ヲ求ムル爲メ戶籍謄本及委任狀相添ヒ本件請求ニ及ヒタリト謂フニ在リ

無罪ノ判決ニ對スル上訴中ニ於ケル被告人ノ死亡ト刑事補償請求

依テ按スルニ被告人小俣政一カ瀆職被告事件ニ付昭和七年十二月二十日當院ニ於テ無罪ノ言渡ヲ受ケタルモ該判決ニ對シ檢事ヨリ上告ヲ申立テ該事件大審院ニ繫屬中同被告人死亡シタルニ依リ昭和八年九月二十五日公訴棄却ノ決定アリタルコトハ當裁判所ニ顯著ノ事實ナリ而シテ無罪ノ判決ヲ受ケタルコトヲ理由トシテ刑事補償法ニ依ル補償ヲ請求シ得ルハ該無罪ノ判決カ確定シタル場合ナラサル可カラサルコト論ヲ俟タサルヲ以テ本件ノ如ク無罪ノ判決確定前死亡シ公訴棄却ノ決定ヲ受ケタル場合ノ如キハ補償ヲ請求シ得サルモノト解スルヲ相當トス然ラハ本件請求ハ認容スルニ由ナキヲ以テ之ヲ棄却スヘキモノトシ刑事補償法第十條ニ則リ主文ノ如ク決定ス

○主 文

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

本件抗告ノ理由ハ一、原院ハ「無罪ノ判決ヲ受ケタルコトヲ理由トシテ刑事補償法ニ依ル補償ヲ請求シ得ルハ該無罪ノ判決カ確定シタル場合ナラサル可カラサルコト論ヲ俟タサルヲ以テ本件ノ如ク無罪ノ判決確定前死亡シ公訴棄却ノ決定ヲ受ケタル場合ノ如キハ補償ヲ請求シ得サルモノト解スルヲ相當トス然ラハ本件請求ハ認容スルニ由ナキヲ以テ之ヲ棄却スヘキモノ」ナリトシ抗告人ノ本件請求ヲ棄却セラレタリ二、刑事補償法ニ依ル補償ヲ請求シ得ルハ無罪判決カ確定シタル場合ナルコトヲ要スル

コト原院説示ノ如シト雖無罪ノ判決ノ確定トハ必スシモ右無罪判決カ形式的ニ確定スルヲ要スルモノト解スヘキ根據ナシ抑モ刑事補償法第一條ハ「刑事訴訟法ニ依ル通常手續又ハ再審若クハ非常上告ニ於テ無罪ノ言渡ヲ受ケタルモノ又ハ(中略)其ノ者ニ對シ拘留ニ因ル補償ヲ爲ス」ト規定スルニ止マリ無罪ノ確定判決ヲ要件トスルモノニアラス之ヲ無罪判決ノ確定ヲ要スルト爲スハ刑事補償法ノ精神上カク解釋シ又カク解釋スルコトカ正當トセラルルニ止マリ法文ノ文字解釋上必然ノ歸結ニ非ス尤モ同法第九條ニハ「補償ノ請求ハ無罪又ハ免訴ノ裁判確定ノ日ヨリ六十日內ニ之ヲ爲スコトヲ要ス」ト規定スト雖之ハ單ニ手續ヲ爲スヘキ期間ヲ制限シタルニ止マリ之ヲ同法第一條ノ解釋ノ根據ト爲スヲ得サルコト多言ヲ須ヒス從テ刑事補償法ノ精神ヨリ解釋スルニ於テハ無罪ノ判決カ形式的ニ確定シタル場合ノミナラス實質的ニ確定シタル場合ヲモ包含スルモノト解セサルヘカラス本件被告人小俣政一ハ無罪判決確定前死亡ニヨリ公訴棄却セラレタリト雖後述ノ如ク本件無罪判決ハ實質的ニ確定シタルモノニシテ刑事補償法ニ依ル補償ヲ受ケヘキ場合ニ該當スルモノナリト信ス然ラハ抗告人ハ本件請求ヲ爲シ得ヘキコト明瞭ニシテ原院カ無罪判決ノ形式的確定ヲ要スル如ク解シ抗告人ノ本件請求ヲ排斥シタルハ不當ナルヲ免レス三、次ニ本件小俣ノ無罪判決カ實質的ニ確定シタリト解スヘキ根據ヲ明ニセン本件小俣ノ被告事件ハ豊浦與七外三名ト同一事實ヲ基礎トスルモノニシテ東京控訴院ニ於テ何レモ無罪ノ判決ヲ受ケタルモノナルトコロ檢事上告ニヨリ大審院繫屬中小俣ハ死亡ニヨリ公訴棄却セラ



レタルモ豊浦與七外三名ニ對スル上告ハ昭和九年三月二十六日一括棄却セラレタルモノナリ而シテ前記ノ如ク同人等ハ同一事實ヲ基礎トスルモノナル以上右上告棄却ニヨリ豊浦與七外三名ノ無罪判決確定スルト共ニ小俣ノ無罪判決モ亦實質的ニ確定シタルモノト謂ハサルヘカラス蓋シ刑事訴訟法第四百五十一條カ「被告人ノ利益ノ爲ニ原判決ヲ破毀スル場合ニ於テ破毀ノ理由上告ヲ爲シタル共同被告人共通ナルトキハ其ノ共同被告人ノ爲ニモ原判決ヲ破毀スヘシ」ト規定スル精神ヲ本件ノ場合ニ推論セハ本件豊浦等ニ對スル上告棄却ニ付テノ大審院ノ判斷ハ死亡ニヨリ公訴棄却セラレタル小俣ノ爲ニモ效力ヲ生スルモノト解スヘキコト疑ヲ容レス然ラハ小俣ノ無罪判決ハ實質的ニ確定シタルモノト解セサルヘカラス四、以上ノ如クナルヲ以テ原審カ本件請求ヲ排斥シタルハ刑事補償法ノ精神ヲ明ニセス且事實ノ實質的觀察ヲ誤レルニ出ツル不當ノ決定ナルヲ免レス抗告人ハ到底服スル能ハサルニヨリ即時抗告ニ及ヒタリト云フニ在リ

## 【要旨】

仍テ按スルニ刑事補償法第一條ニ依リ無罪ノ判決ヲ受ケタルコトヲ理由トシテ拘留ニ因ル補償ヲ請求シ得ルニハ無罪ノ判決カ確定シタル場合ナラサルヘカラス然ルニ本件抗告人ノ配偶者小俣政一ニ對スル瀆職被告事件ニ付テハ同被告人ハ第二審ニ於テ無罪ノ判決ヲ受ケタリト雖同判決ニ對シテハ檢事上告アリテ同事件大審院ニ繫屬中被告人死亡シタルニ因リ公訴棄却ノ決定アリテ無罪ノ判決確定セザリシモノトス然ラハ原決定カ無罪ノ判決確定前死亡ニ因ル公訴棄却ノ決定ヲ受ケタル場合ノ如キハ補償

ヲ請求シ得サルモノト解シテ抗告人ノ補償請求ヲ棄却シタルハ相當ニシテ本件抗告ハ理由ナシ仍テ刑事訴訟法第四百六十六條第一項ニ則リ主文ノ如ク決定ス  
 檢事平井彦三郎關與



書庫

法律資料第一課  
28.3.13  
課直上法考査局



