

ノ貸越ト爲リ居リタルカ同年十一月初頃農林省ヨリ事務監査ヲ受クル豫定ナリシヨリ右犯跡ヲ蔽ヒ檢査官ヲ欺瞞センコトヲ企圖シ行使ノ目的ヲ以テ右組合事務所ニ於テ前示貯金臺帳ニ被告人富榮ヨリ組合ニ對シ金三千百七十七圓三十五錢ヲ預入シタル旨ノ虚偽ノ記載ヲ爲シ以テ右組合名義ノ貯金臺帳ヲ偽造シ即日之ヲ同所ニ備附ケテ行使シタリト謂フニ在リテ右被告人等カ昭和十二年十月初頃右記載ノ如キ目的ノ下ニ同組合備附ノ貯金臺帳中被告人富榮預金口座ニ同被告人ヨリ組合ニ金三千百七十七圓三十五錢ヲ預入レタルカ如キ虚偽ノ記載ヲ爲シ之ヲ即日同所ニ備附タル事實ハ同被告人等ノ當公廷ニ於ケル供述ニ依リ之ヲ認メ得レトモ判示ノ如ク被告人嘉一ハ同組合ノ組合長ニシテ組合ヲ代表シ事務一般ヲ總理シ被告人正雄ハ同組合ノ書記長ニシテ組合事務ヲ處理スルモノ被告人富榮ハ同組合ノ理事ニシテ同組合ノ定款第二十條ニハ理事ハ組合長一名専務理事一名ヲ互選スト規定シアリテ同被告人ハ組合長及専務理事ニ選任セラレタルモノニ非サルモ理事カ組合長又ハ専務理事ヲ互選シタル時ト雖這ハ理事相互間ニ於ケル事務處理ノ擔當ヲ定メタルニ過サルヲ以テ被告人富榮カ組合長又ハ専務理事ニ互選セラレサリシトスルモ理事トシテノ業務執行ノ權限ヲ奪ハレタルモノト謂フヘカラサルニヨリ被告人等ハ孰レモ組合ノ事務ヲ處理スル權限アルモノトス然ラハ同被告人等カ前示ノ如ク組合名義ノ貯金臺帳ニ虚偽ノ記入ヲ爲シタリトスルモノハ所謂無形偽造ニシテ他人ノ作成名義ヲ冒用シタルモノニ非サルヲ以テ私文書偽造罪ヲ構成スルコト無シ依テ此ノ點ニ付刑事訴訟法第三百六十二條ニ則リ無罪ノ言渡ヲ爲スヘキモノトス

尙公訴事實中

一 被告人等ハ共謀ノ上判示第二記載ノ如ク昭和十二年十一月二十日雨龍郡深川町株式會社北海道拓殖銀行深川支店ニ於テ農業倉庫倉荷證券一通(證第一九號)ヲ提出行使スルニ當リ之ヲ恰モ眞實ナル記入ヲ爲シタル證券ナル如ク申詐リ之ヲ擔保トシテ金融方ヲ申入レ因テ同行員ヲシテ其ノ旨誤信セシメテ手形割引名義ノ下ニ金三千圓ヲ騙

取シ

二 被告人富榮、平四郎ハ被告人嘉一、正雄ト共謀ノ上判示第三ノ(イ)(ロ)記載ノ如ク同年十一月二十日及同月二十四日ノ二回ニ互リ判示組合事務所ニ於テ被告人嘉一カ梗玄米千五百俵ハ現ニ同組合倉庫ニ在庫セサルニ拘ラス被告人平四郎ニ於テ農業倉庫倉荷證券三通(證第二〇號乃至第二二號)ヲ發行シ之ニ各玄米五百俵宛右倉庫ニ保管シアル旨虚偽ノ記入ヲ爲シ同月二十二日及二十四日ノ二回ニ互リ右證券三通ヲ前記銀行支店ニ提出行使シ

三 被告人等ハ共謀ノ上同月二十二日及二十四日ノ二回ニ互リ前示銀行支店ニ於テ同行員ニ對シ右二記載ノ如ク虚偽記入ニ係ル農業倉庫倉荷證券三通ヲ提出行使スルニ際シ恰モ眞實ノ記載ヲ爲シタル證券ナル如ク申詐キ之ヲ擔保トシテ金融方ヲ申入レ因テ同行員ヲシテ其ノ旨誤信セシメテ其ノ都度同所ニ於テ合計金八千五百圓ヲ騙取シ

タリトノ各事實ハ孰レモ之ヲ認ムヘキ證明ナキヲ以テ無罪トスヘキトコロ右事實ノ内被告人嘉一、正雄ノ詐欺ノ點ハ判示第二第三ノ所爲ト牽連犯ノ關係アリ被告人富榮、平四郎ノ有價證券虚偽記入同行行使詐欺ノ點ハ判示第二ノ所爲ト連續犯及牽連犯ノ關係アリトシテ起訴セラレタルモノト認ムヘキヲ以テ之等ノ點ニ付特ニ主文ニ於テ無罪ノ言渡ヲ爲サス

主 文

本件上告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

理 由

各被告人辯護人高田二平同中垣内論上告趣意書第一原判決摘示第一ノ犯罪事實ニヨレハ被告人嘉一ハ保證責任納内信用購買販賣利用組合(以下單ニ組合ト稱ス)ノ組合長被告人富榮ハ同組合ノ理事被告人

正雄ハ同組合ノ書記長ナリシトコロ共謀ノ上組合ニ於テハ昭和十二年二月組合總會ノ決議ヲ以テ組合員ニ對スル無擔保貸付最高限度額ヲ金千圓ト定メ且ツ其ノ定款ニハ無擔保貸付ニ付テハ組合員二名ヲ保證人ニ立テシムルコトヲ要スル規定アルニ拘ラス右決議及規定ニ反シ被告人富榮ノ利益ヲ計リ限度外ノ貸付ヲ爲シ以テ組合ニ損害ヲ加ヘタリト謂フニアリ然レトモ限度外ノ貸付ヲ爲シタルノ一事ヲ以テ直チニ任務ニ背キ組合ニ損害ヲ加ヘタリト謂フヘカラス決議及定款ハ業務執行ニ當リテ遵守スヘキ一ノ規準ナリト雖モ絶對的ナルモノニアラス無制限ナル無擔保貸付ヲ爲ストキハ往々ニシテ回収困難ヲ來シ引イテハ組合ノ基礎ヲ危クスルコトアルヘキヲ以テ理事者等ニ對シ與ヘタル一ノ訓示的規約タルニ過キス故ニ回収可能ニシテ信用充分ナル組合員ニ對シテハ時ニヨリ必要ニ應ジ又其ノ事情ニ依リテ限度外ノ貸付ヲ爲スコトヲ得ルハモトヨリ限度内ノ貸付ナリトスルモ無信用ニシテ回収ノ見込不充分ナル場合ハ貸付ヲ爲スヘカラサルコト言フ俟タス要ハ理事者等カ善良ナル管理者ノ注意ヲ以テ借入申込者ノ信用資力等ヲ考慮シ適宜處置スヘキモノトス殊ニ組合員ノ隣保相愛ヲ主眼トスル産業組合ニアリテハ專ラ利益ヲ念願トスル銀行業者トハ餘程其ノ趣ヲ異ニシ事情ノ如何ニ依リテハ假令回収困難ナリトスルモ貸付ヲ爲ササルヘカラサル場合アリ得ヘク又其ノ信用如何ニヨリテハ限度外ノ貸付却テ組合ニ利潤ヲ齎ス場合アリ得ヘク臨機適宜ノ處置ヲ構シテコソ産業組合ノ使命ヲ全ウシ得ル場合尠シトセス本件被告人等ノ組合内ニ於ケル地位信用ヲ度外視シ單ニ限度外ノ貸付ナルカ故ニ又規定ニ反セ

ル貸付ナルカ故ニ不當貸付ナリト結論シ直チニ任務ニ背キ組合ニ損害ヲ加ヘタルモノト爲セル原判決ハ審理不盡ノ違法アルカ然ラスンハ事實ヲ誤認シタルモノト謂ハサルヘカラス本件カ背任罪ヲ構成スルヤ否ヤニ關シ看過スヘカラサルノ事由ニアリ一ハ被告人嘉一、富榮ノ組合内ニ於ケル地位信用ニシテ一ハ被告人富榮所有ノ農業倉庫カ組合ヲ初メ組合員及一般地方人ニ於テ組合所有ノ農業倉庫ト略ホ同列ニ取扱ハレ來リタルノ一事ナリトス被告人嘉一ハ昭和四年以來組合長トシテ數次ノ再選ヲ經テ今日ニ至リ其ノ資産信用ハ村内ニ竝フモノナク被告人富榮ハ其ノ先代末松カ永年組合長トシテ獻身的努力ヲ爲シ來リタル後ヲ受ケ昭和六年以降組合ノ理事トシテ今日ニ至リタルモノニシテ其ノ資産信用ハ嘉一ニ次クモノナリ嘉一ノ所有財産ハ水田十六町步畑四十町步外ニ菜果園見積價格約三萬圓ニシテ年收約四千圓(記録六七四丁)富榮ノ所有財産ハ水田十四町步山林八町步外ニ建物見積價格約三萬圓年收約四千圓(記録三四六丁四五四丁)ナリ而モ此等不動産ハ何レモ組合ノ爲メ保證責任北海道信用購買販賣組合聯合會産業組合中央金庫株式會社拓殖銀行(以下單ニ拓銀ト稱ス)等ニ對シ擔保ニ提供シアルモノナリ即チ被告人嘉一、富榮ハ全財産ヲ擧ケテ組合事業ノ發展ヲ期シ居リタルコトヲ知り得ヘク若シ組合ニシテ破綻ノ運命ニ立至ランカ提供シタル自己ノ不動産ハ組合債權者ノ爲メ競賣ニ附サルヘク之カ補償ヲ求ムルニ由ナキ有様ニシテ組合ノ盛衰ハ直チニ同人等ノ運命ヲ左右スルナリサレハ嘉一、富榮等カ自己ノ利益ヲ計リ以テ組合ニ損害ヲ加ヘントスル行爲ヲ爲スカ如キ到底想像タモ爲シ得サル所

ト謂フヘク拓銀カ組合ニ對シテハ金融ヲ爲ササルモ其ノ名義ヲ嘉一、富榮個人ト爲ストキハ金融ヲ爲スノ事實ニ徵スルモ其ノ信用ノ如何ニ大ナルカヲ知り得ヘク同人等ノ人格ト組合ニ於ケル地位立場トヲ知悉セル被告人正雄ニ於テ時ニ同人等ノ言ニ追從シ他ノ一般組合員ト差別シ特別ノ便宜ヲ計ルコトアリトスルモ亦異トスルニ足ラサルナリ被告人等ニシテ若シ有罪判決ヲ受ケ組合員タル資格ヲ喪失シ組合ニ於ケル現在ノ地位ヨリ退カンカ組合ノ破綻ハ火ヲ見ルヨリモ明ニシテ數百ノ組合員ハ直チニ路頭ニ迷ハサルヲ得サレハ本件發生後ニ於テモ組合員ハ被告人等ノ辭任ヲ肯ヘンセス全員舉ツテ被告人等ノ再選ヲ希望シ居ルモノニシテ被告人等カ組合ニ對シ背任行爲ヲ爲シタルモノト思惟スル者一人モ無シ然ルニ一人裁判所カ之ヲ罪ト爲スハ其ノ依ル所那邊ニ存スルヤヲ問ハス一ノ矛盾タルヲ失ハサルナリ法規ヲ解釋シ具體的現實的ナル社會事實ニ適用スル裁判ハ其ノ本質上一刻タリトモ社會ニ超然タルヲ許シ能ハサルナリ訓示的ナル決議及定款ニ反シタル限度外ノ貸付ナルヲ以テ直チニ任務ニ背キタル行爲ナリト爲セル原判決ハ本件具體的事實ノ内容ヲ精査セサルニ基因スルモノニシテ審理不盡ノ違法アルカ然ラスハ事實誤認ノ違法アルモノニシテ破毀ヲ免レスト云ヒ」第二既ニ三萬圓餘ノ不動產ヲ組合ノ爲メ擔保ニ提供セル被告人富榮ニ對シテハ組合ハ其ノ請求ニ應ジ之ヲ解除スヘキノ義務アルモノト云フヘク若シ富榮ニ於テ組合ニ對スル債務ヲ履行セサル場合ハ右解除義務ヲ留保スレハ足ルノ筋合ナリ組合カ富榮ニ對シ判示ノ如ク金二千三百五十二圓二錢ノ貸付ヲ爲シタレハトテ何等ノ不安

アルヘカラス組合債權者ノ爲メ擔保トシテ提供セル金三萬圓餘ノ富榮ノ不動產ハ即チ前記富榮ノ債務ニ對スル間接ノ擔保タルナリ假ニ形式上無擔保限度外貸付ナリト云ヒ得ヘケンモ實質上ハ無擔保貸付ニアラス富榮ノ組合ニ對スル擔保解除請求權ナル一種ノ債權ヲ擔保ト爲シタルモノト云ヒ得ヘク或ハ又富榮所有ノ不動產ヲ間接ニ擔保ト爲シタルモノトモ言ヒ得ヘシ擔保權設定ニ付特別ノ手續ヲ要セサルノ擔保貸付ト云ハサルヘカラス原判決カ特別ナル擔保設定ノ手續ヲ履踐セサルノ形式論ヨリ之ヲ無擔保貸付ナリト觀察シタルハ事實ヲ誤認シタルモノナリト云ヒ」第三今若シ形式論ヨリシテ富榮ニ對スル前記貸付カ無擔保貸付ナリトスルモ組合ハ實質上擔保權ヲ有スルモノナルヲ以テ斷シテ損害ヲ受クルノ虞ナシ背任罪構成ノ客觀的要件トシテ本人ニ財產上ノ損害ヲ加ヘタルコトヲ要シ主觀的要件トシテ財產上ノ損害ノ認識ヲ要ス損害發生ノ必然的ナルコトヲ認識スルコトヲ要セストスルモ損害ヲ加フルコトアルヘキコトヲ認識セサルヘカラス(御院昭和九年(レ)第五四三號事件判決)然ルニ本件ノ場合ニアリテハ組合ハ被告人富榮ニ對シ約十倍ニ近キ實質上ノ擔保權ヲ有スルモノニシテ現在ハ勿論將來モ斷シテ回收不能ヲ生スルカ如キコト無キモノナリ組合カ若シ將來破綻シ富榮提供ノ不動產カ競賣セラレル如キコトアリト假定スルモ富榮ノ組合ニ對スル求債權ハ依然トシテ存シ右求債權ト富榮ノ組合ニ對スル債務トハ相殺セラル筋合ニシテ計數上ノ損害ヲ受クルコト無キハ勿論ニシテ若シ損害ヲ受クルモノアリトスレハ夫ハ組合ニアラスシテ富榮ニ外ナラスサレハ組合カ富榮ノ提供セル擔保ニ付

富榮ノ損失ニ於テ組合カ不當ニ利得ヲ得ンコトヲ企圖セサル限り組合カ損害ヲ受クルノ事實アルヘカ
 ラス又被告人嘉一、富榮、正雄カ此等諸般ノ事情ヨリシテ組合ニ對シ損害ヲ加フルコトアルヘキコト
 ハ夢想タモ爲ササリシハ事理極メテ明白ナリト言ハサルヲ得ス原判決ノ說示スル所被告人等ノ組合ニ
 對シ如何ナル損害ヲ加ヘタルヤ極メテ不明確ニシテ「以テ右組合ヲシテ該債權ニ付辨濟ヲ確保スヘキ
 擔保權ヲ取得スルコト能ハサラシメ同組合ニ財産上ノ損害ヲ加ヘ」ト判示シタレトモ之レ前記ノ如キ
 被告人富榮ト組合トノ債權債務ヲ綜合判斷スルコトヲ忘却シタルモノニシテ重大ナル事實ノ誤認アル
 コトヲ疑フニ足ルト云ヒ」第四原判決判示ノ組合ノ被告人富榮ニ對スル貸付金二千三百五十二圓二錢
 中ニハ純然タル貸金ノミナラス富榮カ組合ニ支拂フヘキ物品買受代金ヲモ包含スレトモ賣掛金債務ハ
 貸金債務ニ非ス從テ無擔保貸金ニ加算サルヘキモノニアラス組合ノ決議ニヨリ無擔保貸付最高限度額
 金千圓ト定メタルハ純然タル金錢消費貸借ニ付テノ標準ヲ定メタルモノニシテ一切ノ債務ヲ合算シ千
 圓以上ノ貸越ヲナスヘカラストノ趣旨ニハ非サルナリ假ニ賣掛金債務ヲ貸金債務ニ引直シ所謂準消費
 貸借契約カ當事者間ニ成立シタリトナスモ之カ爲メ賣掛金債務カ貸金債務ニ變シタルモノニアラス民
 法第五百八十八條ニハ「消費貸借ニ因ラスシテ金錢其他ノ物ヲ給付スル義務ヲ負フ者アル場合ニ於テ
 當事者カ其物ヲ以テ消費貸借ノ目的ト爲スコトヲ約シタルトキハ消費貸借ハ之ニ因リテ成立シタルモ
 ノト看做ス」ト規定ス「看做ス」ト謂フハ純粹ノ消費貸借ト全然同一ノ性質ヲ有スト謂フニハアラス

シテ單ニ消費貸借ト同一ノ法律效果ヲ生スト謂フニ過キサリナリ民法上同一效果ヲ生スルトスル擬制
 ノ觀念ヲ以テ直ニ刑事上之ヲ律セントスルモ亦失當ナルヤ言フ俟タス然ルニ原判決ハ「現金或ハ購買
 品代ヲ貯金口座ニ振替ヘ合計金二千三百五十二圓二錢ヲ貸越シ前示貸付制限額ヲ超過スル金千三百五
 十二圓二錢ニ付前記組合ノ決議ニ反スル貸付ヲ爲シ」ト判示シ明カニ購買品代ヲ合算シ而モ購買品代
 カ何程ナルヤヲモ判示セスシテ不當貸付ナリト斷シタルハ重大ナル事實ノ誤認アルモノニシテ破毀ヲ
 免レスト云ヒ」第五原判決摘示第一(ロ)ノ事實ニ依レハ被告人富榮カ昭和十二年十一月十六日頃現實
 ニ寄託シタル粳玄米八十三俵ト更ニ其ヨリ糞粳玄米二百五十俵ヲ寄託シ之ヲ擔保トシテ金二千圓ヲ借
 受ケタル如ク裝ヒタル分トヲ合シ合計三百三十三俵ヲ寄託シタルモノノ如ク虛構シ之ヲ擔保トシテ金
 六百七十圓ヲ貸増シタリト云フニアリ然レトモ曩ニ一言セル如ク被告人富榮所有ノ農業倉庫ハ從來一
 般ニ之ヲ組合所有ノ農業倉庫ト同視セラレ來リタルモノナルコトハ被告人等ノ原審ニ於ケル供述ニヨ
 リ極メテ明白ナルノミナラス本件組合所在地方ニハ斯ル慣習存スルモノニシテ又倉庫建設ノ爲メ多大
 ノ資金ヲ要スルヲ以テ成可ク私有倉庫ヲ利用セラレ度シトノ當局ノ内訓モアリタルモノナリサレハ假
 令組合倉庫内ニ富榮ノ寄託米ナシトスルモ同人ノ私有倉庫ニ在庫セハ即チ組合倉庫ニ寄託セルト同様
 ニ看做サレタルナリ或ハ債務者ノ倉庫ニ擔保品ヲ保管スルノ危險ニ想到シ斯ル主張ヲ以テ一片ノ詭辯
 ニ過キストナス者アランカ夫ハ通例ノ場合ニ於ケル觀念ニ膠著シ地方ニ於ケル特別ノ事情慣習感情ヲ

無視スルモノト謂ハサルヘカラス殊ニ前述ノ如ク富榮ノ絶大ナル信用トヲ思ヒ併セテ觀察スルトキハ何等ノ矛盾モ存セサルナリ私有倉庫内ノ粳玄米ヲ擔保トスルニ付其ノ手續ニ不備缺陷アリトスルモ之カ爲メニ無擔保貸付ナリト謂フハ當ラス事實ヲ虚構シタリト斷スヘカラス又被告人等ニ財産上損害ノ認識アリタリト爲スヲ得ス若シ右擔保契約ニシテ事實ニ反シ無効ナリトスルモ現實組合カ被告人富榮ニ金二千圓ヲ貸付ケタルモノニアラサルヲ以テ富榮作成ノ借用證及擔保差入書カ虚偽ナリト謂フハ格別組合ニ於テ不當ニ損害ヲ受ケタルノ事實ナク從テ背任罪構成ノ餘地ナカルヘシ原判決ハ前記ノ如キ事情ヲ等閑シタルモノニシテ事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルナリト云ヒ第六更ニ原判決判示第一ノ(ロ)ニヨレハ金六百七十圓ヲ貸増シタリト云フニアレトモ右金員ハ現實ニ貸付ケタルモノニアラスシテ被告人富榮カ組合ニ支拂フヘキ肥料代ヲ貸付金ニ振替ヘタルモノナルコト被告人富榮、正雄ノ供述ニヨリ明白ナルトコロナリ然ルニ之ヲ以テ無擔保貸付金ト同視シ元來擔保ヲ附スヘキ性質ニアラサル肥料代金債務ヲ加算シ以テ曩ニ提供セル擔保力ヲ減少スルモノト結論セル原判決ニハ事實誤認ノ違法アリト云ヒ第七原判決摘示第二ノ事實ニヨレハ被告人嘉一、富榮、正雄、平四郎ハ組合員ノ納稅土功組合費支拂用トシテ組合ノ融通資金調達ノ爲メ共謀ノ上組合ノ買取米ヲ恰モ被告人富榮カ眞實組合ニ寄託セサルニ拘ラス粳玄米四百俵ヲ寄託シタル旨農業倉庫倉荷證券ニ虚偽ノ記載ヲ爲シ被告人富榮、正雄ニ於テ之ヲ拓銀ニ提出行使シタリト謂フニアレトモ之レ寔ニ皮相ノ判斷ニ過キス抑組合カ自

己所有ノ在庫米ヲ擔保トシテ金融ヲ得ンカ爲メニハ在庫米ニ付質權設定ノ他ナカルヘシ若シ倉荷證券ニ依ラントスル場合ハ一旦在庫米ヲ第三者ニ讓渡シ第三者ヨリ改メテ組合ニ寄託シテ倉荷證券ノ發行ヲ受ケ該證券ニヨリ他ヨリ金融ヲ受ケ得タル金員ヲ組合ニ讓渡スルノ形式ニ依ラサルヲ得サルヘシ何トナレハ寄託者ト受託者カ同一人ナル倉荷證券成立ノ餘地ナケレハナリ然ルニ組合ハ右銀行ニ對シ全ク信用無ク前者ノ方法ニヨリテハ金融ヲ受クル能ハス茲ニ於テ銀行組合間諒解ノ上銀行ニ最モ信用厚キ被告人嘉一、富榮ノ寄託名義ノ倉荷證券ニヨリ金融ヲ得ルコトノ後者ノ方法ニ依ルニ至レルモノナリ然レトモ之カ爲メ事實ニ反スル證券ナリト速斷スヘカラス銀行若クハ第三者ニ於テ證券ヲ呈示シ在庫米ノ引渡ヲ求ムルコトアラハ之ニ相當スル在庫米ヲ引渡スモノニシテ引渡ヲ拒ム意思無キコトハ一件記録ニ徴シ極メテ明白ニシテ倉荷證券ノ效力ト公信力ニハ聊カノ不安モ存セサルナリ組合ノ買取米ニ付被告人嘉一、富榮ノ名義ヲ藉リテ倉荷證券ヲ作成スルト云フコトハ即チ組合ノ買取米ヲ嘉一、富榮ニ對シ信託的ニ讓渡シ讓受人タル嘉一、富榮寄託名義ノ在庫米ニ付證券ヲ作成スルコトニ歸著スルナリ信託讓渡ナルカ故ニ受託者タル嘉一、富榮ハ信託ノ目的以外ニ之ヲ處分シ利用シ得サルヤ勿論ナレトモ外部ニ對シテハ嘉一、富榮ノ寄託米トシテ取引セラルルモノナリ此ノコトハ銀行ハモトヨリ組合員ノ何人モ認ムル所ニシテ其ノ間何等ノ不正不法アルコトナシ右ノ事實ヲ法律的ニ説明センカ組合ハ自己所有ノ在庫米ヲ無償ニテ嘉一、富榮ニ讓渡シ同人等ハ同時ニ之ヲ組合倉庫ニ寄託シ組合ヨリ倉

荷證券ノ發行ヲ受ケ無償ニテ該證券ヲ擔保トシ自己名義ノ借用證ヲ差入レテ銀行ヨリ貸出ヲ受ケ之ヲ便宜自己ノ預金口座ニ入ルナリ然レトモ貸出ヲ受ケタル金員ハ直チニ無償ニテ組合ニ讓渡シ所有權組合ニ歸屬スルナリ此等ノ事實ハ暗黙ノ内ニ締結セラレタル組合對同人等間ノ信託契約ノ内容ニ過キス若シ被告人等ニ法律的智能アリシナラハ前記ノ如キ法律行為ヲ爲スニ付夫々明確ナル手續ト形式ヲ履踐シタルナラン然レトモ之レ法律家ノミ爲シ得ル所ニシテ敢テ斯ル手續ヲ履踐セザリシトスルモ茲ニ信託讓渡契約ノ存シタルコトヲ否定シ得ス法律の智識乏シキカ故ニ法律の手續上ノ煩瑣ヲ度外シ得タルモノト謂ヒ得ルナリ組合ノ帳簿上依然トシテ組合ノ買取米ニシテ嘉一、富榮ノ名義ニ書替ヘラレサリシ一片ノ事實ヨリシテ證券面ノ寄託名義者ト眞實ノ寄託者ト符合セサルカ故ニ虛偽ノ證券ナリトナスハ斷シテ承服シ得サル所ナリ凡ソ有價證券ニ關スル罪ハ有價證券ノ眞正ヲ保護シ以テ取引ノ安全ヲ期セントノ趣旨ニ外ナラス本件ノ場合ハ形式的ニモ實質的ニモ何等虛偽アルコトナク本件倉荷證券カ假リニ何人ノ手中ニ歸スルトモ證券面記載ノ物件ハ何時タリトモ引渡ヲ受ケ得ルモノニシテ其ノ間何等ノ支障ヲモ生セス文書ノ公信力ヲ害スルカ如キ虞ナシ然ルニ原判決ハ組合帳簿面ト證券面トノ間ニ寄託名義者ノ相違アルヨリシテ虛偽ノ有價證券トナシタルハ良ク此ノ間ノ事實ヲ洞察セサルカ事實ヲ曲解シタルニヨルモノニシテ審理不盡若クハ事實誤認ノ違法アルモノト信スト云ヒ」第八原判決摘示第三ノ事實ニ對シテモ前項同様ノ主張ヲ爲シ得ル所ナルヲ以テ之カ詳論ヲ避ク只第二ノ事實ト相違ス

ル點ハ第二ノ事實ヲ以テ有價證券虛偽記入罪ヲ以テ間擬シタルニ對シ第三ノ事實ニアリテハ被告人嘉一及正雄カ相被告人平四郎ノ作成名義ヲ冒用シ有價證券ノ偽造ヲ爲シタリトナスノ點ニアリ然レトモ被告人嘉一、正雄カ被告人平四郎ノ承認シタルモノニアラサルコトニ付知ル所ナシ平四郎ノ子登一カ父平四郎ノ諒解ヲ得タル結果捺印シタルモノナルコトヲ信シ居リタルカ故ニ之ヲ行使シタルモノナルコト被告人等及證人登一ノ供述ニ徴シ明瞭ニシテ繁忙ナル農事ノ傍ラ組合事務ヲ執行セントスル被告人嘉一、富榮ハ倉荷證券發行ノ都度直接監事ノ署名捺印ヲ求メ本人カ認メテ署名捺印シタルモノナルヤ否ヤヲ確ムルノ餘裕アルヘカラス幸ヒ平四郎ノ子登一カ組合ニ勤メ居レルヲ以テ同人ニ依頼シ父ノ署名捺印ヲ受クルコトヲ依頼スルモ亦止ムヲ得サル所ニシテ若シ假ニ登一カ父平四郎ノ承認ヲ得スシテ任意署名捺印シタリトスルモ被告人嘉一、正雄等カ被告人平四郎ノ名義ヲ冒用シ文書ヲ偽造シタルモノト爲スヲ得ス加之平四郎、登一間ニハ暗黙ノウチニ登一カ代リテ署名捺印スルコトノ諒解アリタルモノト解スルヲ相當ト信ス原判決ハ此ノ點ニ關シ又重大ナル事實ノ誤認アリト云ヒ」第九原判決ハ被告人嘉一、富榮、正雄ノ背任罪構成ノ一要件タル本人ニ損害ヲ加ヘタル點ヲ說示スルニ當リ「以テ右組合ヲシテ該債權ニ付辨濟ヲ確保スヘキ擔保權ヲ取得スルコト能ハサラシメ同組合ニ財産上ノ損害ヲ加ヘ」トナセリ其ノ文言極メテ不明確ナルコト曩ニモ一言シタル所ナレトモ右ノ說示第一ノ(ロ)ノ犯罪事實ニ關スル說示トハナリ得ヘケンモ第一ノ(イ)ノ犯罪事實ニ關スル說示トシテ適切ナラス

換言スレハ第一ノ(イ)ノ事實ハ限度外貸付行爲ノ不當ナルコトヲ説明セルモノニ過キスシテ貸付ニ當リテノ擔保ニ關シテ云爲セルモノニアラス即チ第一ノ(イ)ノ事實ニ關シテハ本人ニ損害ヲ加ヘタルヤ否ヤ若シ加ヘタリトセハ如何ナル損害ヲ加ヘタルヤノ説示ヲ缺クモノニシテ理由不備ノ違法ヲ免レスト信スト言ヒ」第十被告人等ハ何レモ本件行爲ヲ以テ私利私慾ノ爲メニ爲シタルモノニ非スシテ専ラ組合及組合員ノ爲メニ爲シタルモノナレハ天地神明ニ誓ヒ一點疚シキ所ナキ旨強調シ居レリ即チ被告人等カ任務ニ背キタリトノ認識ヲ有セス又第三者ノ爲メ利益ヲ圖ラントスルノ動機ヲ有セス況ンヤ本人ニ損害ヲ加フルコトアルヘキコトノ認識ヲ有セスト爲スナリ犯意ノ有無ハ獨リ行爲ノ外形ヨリ判斷スヘカラス諸般ノ外形事實ヲ綜合歸納シテ以テ犯人ノ心的状態ヲ洞察シテ決定セサルヘカラス今例ヲ殺人ニ採ランカ人ノ身體ニ對スル打撃ト人ノ死ナル二ツノ事實ヨリ直チニ以テ殺人罪ナリト爲スヲ得ス即チ右ノ客觀的事實ト加害者ノ心的状態ヲ結ヒツケ客觀ノ事實ト主觀ノ事實トカ相符合スルトキ玆ニ初メテ故意ニ因ル殺人罪ヲ斷定シ得ルナリ本件ニ付見ルニ限度外貸付ナル客觀的事實アリト假定スルモ被告人等カ任務ニ背クノ行爲ナルコトヲ認識スルニ付該認識ヲ阻却スヘキ幾多ノ事由アリ阻却スヘキ幾多ノ事由ニ關シテハ既述セル所ニシテ説明ノ必要ナカルヘク被告人嘉一、正雄カ富榮ニ對シ限度外ノ貸付ヲ爲シタルハ原判決判示ノ如ク功勞ニ酬ユルノ趣旨ニハアラス被告人富榮ニ對スル絶大ノ信用ト加フルニ回收ヲ確保スヘキ事實存シタルカ故ニシテモトヨリ組合ニ於テ損害ヲ受クヘキ

コトヲ認識スル所ナカリシハ事理極メテ明白ナリト謂ハサルヘカラス任務ニ背キタルヤ否ヤ又任務ニ背クノ認識アリタルヤ否ヤハ一般の社會觀念ニヨリ決定セサルヘカラス若シ何人ヲシテ被告人ノ地位ヲ代ラシムルモ同一ノ行動ヲ採ルヘキハ想像ニ難カラス若シ之ニ反シテ限度外貸付ノ外形ニ捉ハレ貸付ヲ拒ミタルモノアリトスレハ社會ハ却テ非條理冷酷ナルコトヲ非難スヘシ凡ソ犯意ノ内容ニ三アリ一ハ意思實現其ノモノ竝ニ夫カ違法性ヲ有スルコトノ認識ナリ即チ客觀的犯罪構成要件ニ該當スル行爲自體ト夫ノ有スル違法性トノ認識ニシテ犯罪構成事實自體ハ事實的ナル對象ニシテ其ノ事實ノ有スル違法性ハ價值的ナル對象タリ價值的ナル對象ヲ認識シナカラ其ノ行爲ヲ敢行スル所ニ刑法上有責任ナル評價カ爲サルナリ違法ナリト評價セラレタ事實ノ認識カ責任條件タル犯意ノ實質ナリト謂ハサルヘカラス二ハ結果發生ノ豫見ナリ即チ或ル結果カ犯罪構成事實ヲ形成スル場合ニハ其ノ結果發生自體竝ニ夫ノ有スル違法性カ犯意ニ於ケル認識ノ對象ヲナスヘキコト勿論ナリ三ハ因果關係ノ存在ハ亦客觀的犯罪構成條件ノ一部ヲ成スモノナルヲ以テ夫カ犯意ニ於ケル認識ノ對象トナルヘキコト勿論ナリ之ヲ要スルニ犯意ニ於ケル認識ノ對象ハ犯罪構成事實ト夫ノ有スル違法性ナルヲ以テ犯罪構成事實ニ屬セサル事實例ヘハ責任能力ニ關スル認識ハ犯意ノ内容ヲ形成セス又或ル犯罪構成事實ニ關シテ違法性阻却ノ事由ヲ認識シタル場合ハ其ノ事實ノ有スル違法性ノ認識ヲ缺クコトナリ犯意ノ成立ナシ違法性カ犯意ニ於ケル認識ノ對象タラサルヘカラスヤ否ヤハ學者ノ見解一致セサル所ナレトモ違法ナ

ル行爲ヲ行爲者ノ主觀ニ於テ評價スルコト換言スレハ行爲ノ社會的違法性ヲ行爲者ノ主觀的倫理性ニ於テ見直ス點ニ刑法上ノ責任ノ本質ヲ認ムルモノナルヲ以テ責任條件タル犯意ニ於テハ行爲ト其ノ違法性即チ事實ト其ノ事實ニ對スル價值判斷トヲ認識スヘキモノト思惟スルナリ斯クシテ初メテ客觀的ニ違法ナル行爲ヲ行爲者ノ主觀ニ結ヒ付ケ客觀的行爲ヲ主觀的行爲者ニ於テ評價スルコトヲ得ルナリ本件被告人等ノ背任行爲ニ付按スルニ犯罪構成事實ニ對スル認識アリトスルモ夫ノ有スル違法性ニ對スル認識ヲ缺ク結果ノ有スル違法性ノ認識亦存セス獨リ違法ノ認識ナキノミナラス却テ條理ニ適シタル行爲ナリトノ積極的認識アリタリト謂フヘク違法ノ認識ヲ阻却セルノ事由アリト信スルナリ(御院大正二年(れ)第三三一九號事件判決) 原判決ハ一般社會觀念ヲ無視シ不當ニ被告人等ニ犯意ヲ認メ以テ刑法第三十八條第一項ヲ適用セサルモノニシテ法律ノ解釋ヲ誤リタルカ然ラスハ不當ニ法律ヲ適用セサルノ違法アルモノナリト言ヒ「第十一被告人等カ犯意ナキコトヲ極力主張シタルコトハ一件記録ニ依リ明白ナリトス而シテ該主張ハ刑事訴訟法第三百六十條第二項ノ所謂刑ノ減免ノ事由タル事實上ノ主張ニ屬スルヲ以テ原判決ニ於テ該主張ニ對スル相當ノ判斷ヲ與ヘサルヘカラス惟フニ行爲ノ違法性ハ犯罪構成要件ノ説示トシテ一般ノ場合ニ於テハ特ニ之ヲ明カニスルコトナキモノトスルモ特ニ夫ニ對スル主張アリタルトキハ特ニ判斷ヲ示スヲ妥當トスヘク之レ刑事訴訟法第三百六十條第二項ノ趣旨トスル所ト解スヘク而シテ此ノ點ニ於テ犯意ハ行爲ノ違法性ト同列ニ置キテ考フヘキモノナリ

【要旨】

ト思料ス原判決ニハ理由不備ノ違法アルモノニシテ破毀ヲ免レスト云フニ在リ
仍テ先ヅ判示第一ノ背任罪ノ成否ニ付テ按ズルニ刑法第二百四十七條「財産上ノ損害」トアルハ、凡テノ財産的價值ノ減少ヲ意味シ、當ニ財産的損害ヲ生ゼシメタル場合ノミナラズ實害發生ノ危險ヲ生ゼシメタル場合ヲモ指稱スルモノトス。本院既往ノ判例ニ所謂財産上ノ損害トハ財産上權利ノ實行ヲ不確實ナラシムル虞アル状態ヲモ指稱スルモノナルガ故ニ、財産的權利ノ實行ヲ確實ナラシムベキ事實ノ成立ヲ妨ゲ、其ノ確實性ヲ薄弱ナラシムルガ如キモ財産上ノ損害ヲ加フルモノナリ(昭和八年(れ)第一三四九號同年十二月四日第一刑事部判決)ト曰ヘルハ、全ク右ト同趣旨ニ出デタルモノニ外ナラズ。然ラバ、判示ノ如ク所論組合ニ於テ組合總會ノ決議ヲ以テ組合員ニ對スル無擔保貸付最高限度額ヲ金千圓ト定メ且ツ其ノ定款ニハ無擔保貸付ニ付テハ組合員二名ヲ保證人ニ立テシムルコトヲ要スル規定アルニ拘ラズ、右決議及規定ニ反シ、被告人富榮ノ利益ヲ計リ限度外ノ貸付ヲ爲シタル本件ニ在リテハ、回收不能ノ結果ヲ竣ツコトナク、既ニ此ノ一事ニ依リテ組合ニ財産上ノ損害ヲ加ヘタルモノト解スベク、進ンデ貸付當時ニ於ケル組合員ノ資産乃至信用状態如何ヲ顧ルノ要ナキモノトス。或ハ現行法上横領罪ニ付テハ其ノ未遂ヲ處罰セザルニ拘ラズ、背任罪ニ付テ其ノ未遂ヲ處罰セルノ律意ニ徴スレバ、背任罪ノ既遂タルニハ實害ノ發生ヲ必要トスルガ如シト雖モ、爾ク解スルニ於テハ、背任行爲後損害補填ノ事實等アリタルトキハ、竟ニ既遂トシテ處罰スルコト能ハザルニ至ルベシ。是

ニ於テカ、外國立法例中ニハ我現行法ト異リ、横領罪ノ未遂ヲ處罰スルニ拘ラズ、背任ノ未遂ヲ處罰セザルモノアリ。蓋シ背任罪ノ既遂タルニハ財産的實害ニ對スル危險ノ發生ヲ以テ足ルト解スルニ於テハ之ガ未遂ヲ觀念シ難キニ至ルニ由ルベシ。今原判決ガ判示第一ノ事實ニ付舉示セル各證據ヲ綜合スレバ、被告人嘉一、富榮、正雄等ニ於テ組合總會ノ決議及定款ノ規定ニ反シテ無擔保又ハ制限額ヲ超エテ現金又ハ購買品代ヲ貯金口座ニ振替ヘテ貸付ヲ爲シタルノ事實ヲ證明シ得ルガ故ニ、右行爲ニ因リテ本人タル組合ニ財産上ノ損害ヲ加ヘタルモノト謂フベク、隨ツテ右被告人等ニ於テ敍上損害ヲ本人ニ加フルノ認識アリタルコトヲ認定スルニ餘アリテ、記録ニ徵スルモ事實誤認ノ疑アルヲ見ズ。而シテ縱シ被告人等ニ於テ右背任行爲ニ出ヅルモ差支ナシト信ジタリトスルモ、是レ行爲ノ違法性ニ關スル錯誤ニシテ、其ノ錯誤シタルコトニ付相當ノ理由アリタルコトヲ認メ難キ本件ニ在リテハ、背任ノ故意ヲ缺キタルモノト爲スベカラズ。若シ夫レ所論購買品代ヲ貸金債務ニ引直シタルコトニ至リテハ當事者間ニ合意アリタルモノト解スルヲ相當トスルガ故ニ、此ノ點ニ付テモ所論ノ如キ違法存在セズ。次ニ判示第二、第三ノ事實ニ付テノ舉示ノ證據ニ依レバ優ニ倉荷證券ノ虛偽記入及倉荷證券偽造ノ事實ヲ認定スルニ足り、記録ヲ精査スルモ事實誤認ノ疑ナシ。尙ホ犯意否認ノ主張ハ刑事訴訟法第三百六十條第二項ニ所謂犯罪ノ成立ヲ阻却スベキ原由タル事實上ノ主張ニ該當セザルヲ以テ、原判決ガ右主張ニ對シ何ノ判斷ヲ下サザリシハ當然ニシテ、毫モ所論ノ如キ違法存在セズ。論旨ハ孰レモ

理由ナシ。

右ノ理由ナルニ因リ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス。
 檢事松藤正憲關與

○業務上過失致死被告事件

(昭和十三年(九)第一一七三號 棄却)
同年十月十四日第三刑事部判決

【上告人】 被告人 岩尾常治 辯護人 谷口榮藏

【第一審】 佐賀區裁判所 【第二審】 佐賀地方裁判所

○判示事項

醫師ノ調劑上ニ於ケル監督義務——被使用者ノ過失行爲ノ介在ト使
用者ノ責任

○判決要旨

一 醫師力調劑ノ資格及能力ナキ者ヲ使用シテ劇藥ノ如キ分量ノ多
寡ニヨリ人ノ身體生命ニ危害ヲ醸ス處アル藥品ヲ取扱ハシムル
場合ニハ周到細心ナル注意ヲ以テ之ヲ指揮監督スヘキハ當然ノ

醫師ノ調劑上ニ於ケル監督義務 被使用者ノ過失行爲ノ介在ト使用者ノ責任

義務ニ屬スルヲ以テ右義務ヲ懈リ因テ人ヲ死ニ致シタルトキハ
業務上過失致死罪ヲ構成ス【要旨第一】

二使用者ノ過失力他人ノ死亡ナル結果ニ對シ有力ナル原因ヲ爲シ
タル以上ハ被使用者ノ過失行為力共同のニ原因ヲ與ヘタルモノ
ナリトスルモ使用者ハ過失致死罪ノ罪責ヲ免レス【要旨第二】

【參照】 刑法第二百一十一條 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

○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
能ハサルトキハ被告人ヲ百日間勞務場ニ留置ス訴訟費用ハ被告人ノ負擔トスル旨ノ判決ヲ爲シタリ
被告人ハ昭和十二年六月ヨリ佐賀縣三養基郡北茂安村産業組合診療所ノ所長トシテ醫業ニ従事シ居レルモノナルトコ
ロ同年十月九日同所ニ於テ前山卓二(當時十五歲)ニ對シ十二指腸蟲驅除劑「ネマトール球」一個(ヘノボヂウム油
〇・三五)ヲ投藥スルニ際シ偶藥劑師不在ナリシニヨリ同診療所雇產婆今村ナミヲシテ調劑セシムヘク院内處方箋ニ
横書ニ「サイアーニ球」ト記載シテ之ヲ同人ニ交付シタリ然ルニ「ヘノボヂウム油」ハ劇藥ニシテ一回ノ用量ハ
大人一瓦(即ネマトール球三個)十五歲以下其ノ半量ヲ限度トシ之ヲ超ユルトキハ中毒死ヲ惹起スル虞アルモノナル
カ右今村ナミハ看護婦免狀ヲ有セス昭和十二年六月同診療所ニ雇ハルル迄ハ全ク調劑ノ經驗ナク同診療所ニ雇ハレテ

ヨリ後ト雖未タ藥劑ノ取扱ニ慣レス會テ「ネマトール球」ヲ取扱ヒタルコトモナキ者ナリシヲ以テ處方箋ニハ文字ヲ
明瞭ニ記載シ苟モ誤讀等ナカラシムル様細心ノ注意ヲ以テ之ニ臨ムヘキ業務上ノ義務アルニ拘ラス被告人ハ其ノ注意
ヲ怠リ右ノ如ク院内處方箋ノ記載ヲ爲スニ當リ不注意ニモ「個」ノ字ヲ表ハス假名文字「コ」ヲ恰モ亞刺比亞數字「
「2」ト誤讀シ易キ體裁ニ記載シタル爲ナミラシテ之ヲ「サイアーニ球」ト誤讀シテ「ネマトール球」十二個ヲ藥
袋ニ包裝スルニ至ラシメ之ヲ卓二ニ交付スルニ當リ被告人ハ卓二ニ對シ該藥袋ヲ指示シテ在中ノ藥品ヲ一回ニ服用ス
ヘキ旨說示シタルヲ以テ卓二ハ被告人ノ右說示ニ從ヒ翌十日午前七時頃右「ネマトール球」十二個ヲ一回ニ服用シタ
ル爲中毒ヲ惹起シ同月十二日午後三時過頃前記診療所ニ於テ遂ニ死亡スルニ至リタルモノナリ
法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲ハ刑法第二百一十一條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
被告人ヲ罰金二百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百日間被告人ヲ勞務場ニ留置ス
ヘク訴訟費用ハ刑事訴訟法第二百三十七條第一項ニ從ヒ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

辯護人谷口榮藏上告趣意書第一點原判決ハ其ノ事實理由ニ於テ「被告人ハ昭和十二年六月ヨリ佐賀縣
三養基郡北茂安村産業組合診療所ノ所長トシテ醫業ニ従事シ居レルモノナルトコロ同年十月九日同所
ニ於テ前山卓二(當時十五歲)ニ對シ十二指腸蟲驅除劑「ネマトール球」一個(ヘノボヂウム油
〇・三五)ヲ投藥スルニ際シ偶藥劑師不在ナリシニヨリ同診療所雇產婆今村ナミヲシテ調劑セシムヘ

醫師ノ調劑上ニ於ケル監督義務 被使用者ノ過失行為ノ介在ト使用者ノ責任

ク院内處方箋ニ横書きニ「ネマトール球」ト記載シテ之ヲ同人ニ交付シタリ然ルニ「ヘノボヂウム油」ハ劇藥ニシテ一回ノ用量ハ大人一瓦（即ネマトール球三個）十五歳以下其ノ半量ヲ限度トシ之ヲ超ユルトキハ中毒死ヲ惹起スル虞レアルモノナルカ右今村ナミハ看護婦免狀ヲ有セス昭和十二年六月同診療所ニ雇ハルル迄ハ全ク調劑ノ經驗ナク同診療所ニ雇ハレテヨリ後ト雖未タ藥劑ノ取扱ニ慣レス會テ「ネマトール球」ヲ取扱ヒタルコトモナキ者ナリシヲ以テ處方箋ニハ文字ヲ明瞭ニ記載シ苟クモ誤讀等ナカラシムル様細心ノ注意ヲ以テ之ニ臨ムヘキ業務上ノ義務アルニ拘ラス被告人ハ其ノ注意ヲ怠リ右ノ如ク院内處方箋ノ記載ヲ爲スニ當リ不注意ニモ「個」ノ字ヲ表ハス假名文字「コ」ヲ恰モ亞刺比亞數字ノ「2」ト誤讀シ易キ體裁ニ記載シタル爲ナミヲシテ「ネマトール球」ト誤讀シテ「ネマトール球」十二個ヲ藥袋ニ包裝スルニ至ラシメ之ヲ卓ニ交付スルニ當リ被告人ハ卓ニ對シ該藥袋ヲ指示シテ在中ノ藥品ヲ一回ニ服用スヘキ旨說示シタルヲ以テ卓ニハ被告人ノ右說示ニ從ヒ翌十日午前七時頃右「ネマトール球」十二個ヲ一回ニ服用シタル爲中毒ヲ惹起シ同月十二日午後三時頃前記診療所ニ於テ遂ニ死亡スルニ至リタルモノナリト認定シ被告人ヲ業務上過失致死罪ニ問擬處斷シタリ然レトモ「ネマトール球」ハ劇藥ニシテ同藥ノ入物ニハ赤字ヲ以テ「劇藥」ナルコトヲ表示シアルコトハ被告人ノ右供述ニ照シ明カナルト原判決證據理由中ニ「原審公判調書中證人今村ナミノ……私カ調劑スルコトハ減多ニナク當直ノ時ヤ藥劑師カ不在ノ場合ハ岩尾ノ教ニ從ヒテ調劑セ

シコトハアルカ其ノ教ヲ受ケス尋ネモセスニ調劑セシ如キコトナシ從來診療所ニ於テ岩尾ノ處方箋中錠劑ヲ表ハシタモノヲ見タコトナキ旨ノ供述記載ト説明シアルト更ニ第一審公判調書中證人今村ナミカ被告人ヨリ與ヘラレタル判示處方箋ニハ「ネマトール球」ノ「コ」ハ判然「2」トハ書キアラサリシトノ供述ニ徴スルトキハ尠クトモ判示處方箋ニ判然ト「ネマトール球」ト記載セラレシ「コ」ノ「コ」ノ字ハ假名ノ「コ」ナリヤ亞刺比亞數字ノ「2」ナリヤ疑ハシキ記載ナルコトヲ認メ得ヘク夫レ迄被告人ノ教ヲ受ケス尋ネモセスニ調劑セシカ如キコトナキ今村ナミカ初メテ取扱フ「ネマトール球」而モ劇藥ヲ取扱フニ當リ其ノ數量ノ幾何ナリヤハ充分ノ注意ヲ拂フヘク尙多少ナリトモ疑アル場合ニハ之ヲ被告人ニ尋ヌルカ當然ナルニ其ノ數量ハ「12」ナリヤ「4」ナリヤヲ注意セス直チニ之ヲ「12」ナリト速斷シ大隈壽子ニ對シ「ネマトール球」十二個ヲ包ミ吳レト命シタルハ重大ナル過失ニシテ本件ノ責任ハ今村ナミニ在リテ被告人ニ存スルモノニアラス加之「ネマトール球」ヲ服用シタル場合二時間内ニ下劑ヲ服用スルニ於テハ中毒ノ危険ヲ免レ得ヘキモノニシテ被告人ハ前山卓ニ對シ午前七時ニ「ネマトール球」ヲ服用シ午前九時ニハ必ラスヤ下劑ヲ服用スヘキ旨懇篤ニ説明シヤリタルコトハ原判決ノ舉示スル證據ニ依リテ明カナル事實ナルニ右卓ニハ「ネマトール球」ヲ服用シタルノミニシテ其ノ後ニ下劑ヲ服用セサリシ爲メ遂ニ本件ノ如キ重大結果ヲ招來シタルモノニシテ結局本件ハ今村ナミノ不注意ト被害者ノ不注意ニ因リ死ノ轉歸ヲ見ルニ至リシモノニシテ被告人ト

シテハ德義上ノ責任ヲ負フヘキハ格別刑法上業務上過失致死罪ヲ構成スヘキモノニアラス然ルニ原判決ハ此等ノ事實關係ヲ無視シ被告人ヲ同罪ニ問擬處斷シタルハ重大ナル事實ノ誤認アリト疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在リ

【要旨第一】

按スルニ醫師ガ調劑ノ資格ト能力ナキ者ヲ使用シテ調劑ヲ爲サシムルハ自己カ當ニ爲スベキ職務行爲ノ一部ヲ自ラノ手足ニ於ケルト同一ノ關係ニ於テ擔當セシムルモノニ外ナラザルヲ以テ斯ル者ヲシテ調劑ヲ爲サシムルニ當リテハ周到ナル注意ヲ以テ之ヲ指揮監督スベキ義務アルモノニシテ殊ニ本件「ネマトール球」ノ如キ數量ノ多寡ニヨリ人ノ身體生命ニ危害ヲ醸ス虞アル藥品ヲ取扱ハシムル場合ニアリテハ一層細心周密ナル注意ヲ以テ監督シ苟且ニモ調劑ニ過誤ナカラシムルヤウ努ムベキハ醫師トシテノ業務上當然ノ義務ニ屬スルヲ以テ右ノ義務ヲ懈リ人ヲ死ニ致シタルトキハ業務上過失致死罪ノ責ヲ免レ得ザルヤ勿論ナリ原判決認定ノ事實ヲ其ノ舉示スル證據ト照合スルニ被告人ハ判示診療所ノ醫師トシテ同所ニ於テ昭和十二年十月十九日患者前山卓二(當時十五年)ニ對シ十二指腸蟲驅除劑「ネマトール球」壹個ヲ投藥スルニ際シ「ヘノボヂウム」油ハ劇藥ニシテ一回ノ用量ハ大人一瓦(ネマトール球三個)十五歳以下ハ其ノ半量ヲ限度トシ之ヲ超ユルトキハ中毒死ヲ惹起スル虞アル性質ノモノナルニ拘ラズ之ガ調劑ヲ看護婦ノ免狀ヲ有セズ且昭和十二年六月同診療所ニ雇ハルル迄ハ全ク調劑ノ經驗ナク同所ニ雇ハレテ後モ未ダ藥劑ノ取扱ニ慣レズ曾テ「ネマトール球」ヲ取扱ヒタルコトナ

【要旨第二】

キ同診療所雇産婆今村ナミヲシテ取扱ハシムルニ當リ院内處方箋ニ横書ニテ(サイマーマ第14)ト記載シテ交付シタルノミニテ何等ノ指示ヲ爲サス而モ右處方箋ニ壹個ノ字ヲ表ハス假名文字コヲ恰モ亞刺比亞數字ノ2ト誤讀シ易キ體裁ニ記載シ置キタルタメ右今村ナミヲシテサイマーマ第14ト誤讀シネマトール球十二個ヲ藥袋ニ包裝セシメタルノミナラズ該藥袋ヲ自ラ患者ニ交付スルニ當リテモ親シク其ノ内容ヲ點檢シテ數量ニ過誤ナキヤ否ヤヲ確ムルコトスラ之ヲ爲サズシテ之ヲ右卓ニ交付シ在中ノ藥品ヲ一回ニ服用スヘキ旨說示シタルヨリ同人ハ其ノ指示ニ從ヒ翌十日午前七時頃右ネマトール球十二個ヲ一回ニ服用シ其ノ結果中毒ヲ惹起シテ同月十二日午後三時過頃遂ニ死亡スルニ至リタルモノナルヲ以テ被告人ガ業務上過失致死罪ノ責ニ任ズベキコトハ冒頭說示ノ理由ニ照シ明カナルトコロトス而シテ敘上ノ如ク被告人ノ過失カ卓ニ死亡ナル結果ニ對シ一ノ有力ナル條件ヲ爲シタル以上ハ今村ナミノ過失亦其ノ中間ニ介在シ之ト相俟ツテ共同ノ原因ヲ與ヘタリトスルモ被告人ノ右罪實ニ何等消長ヲ及ボスモノニアラズ原判示事實ハ原判決舉示ノ證據ニ依リテ優ニ之ヲ證明スルニ足り記録ヲ精査スルモ右卓ニ死亡カ同人自身ノ不注意ニ依リ惹起セラレタリト認ムベキ證左ナキハ勿論其ノ他重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルベキ顯著ナル事由存セザル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)

醫師ノ調劑上ニ於ケル監督義務 被使用者ノ過失行爲ノ介在ト使用者ノ責任

○關稅法違反同幫助及橫領被告事件(昭和十三年(九)第一一四八號 棄却)

【上告人】 檢事正 中野並助 辯護人 伊藤 環

【第一審】 東京區裁判所 【第二審】 東京刑事地方裁判所

○判示事項

金地金ヲ密輸出シタル行爲ニ對スル擬律

○判決要旨

金地金ヲ密輸出シタル所爲ハ一面關稅法第七十六條ニ觸ルルト共ニ他面外國爲替管理法第一條第二號同第五條外國爲替管理法ニ基ク命令ノ件第一條第一項ニ觸ルルモノトシテ刑法第五十四條第一

項前段ヲ適用處斷スキヘモノトス

【參照】 關稅法第七十六條 免許ヲ受テスシテ貨物ノ輸出若ハ輸入ヲ爲シ又ハ爲サン

トシタル者ハ千圓以下ノ罰金又ハ科料ニ處ス但シ第七十四條又ハ第七十五條ニ該當スルモノハ此ノ限ニ在ラス

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グル取引又ハ行爲ヲ禁止又ハ制限スルコトヲ得

(中略)

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

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カ一萬圓ヲ超ユルトキハ罰金ハ當該價額ノ三倍以下トス

第一條ノ規定ニ基キテ發スル命令ニ違反シ金貨幣、金地金、金ノ合金又ハ金ヲ主タル材料トスル物ヲ輸出スル目的ヲ以テ取得シ又ハ輸出セントシタル者亦前項ニ同シ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ベキ旨ノ政府ノ命ニ從ハザル者ハ一年以下ノ禁錮又ハ當該金地金其ノ他ノ價格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ズ、虛偽ノ報告ヲ爲シ、帳簿共金地金ヲ密輸出シタル行爲ニ對スル擬律

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ゲ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ザレハ金貨幣金地金、金ノ合金又ハ金ヲ主タル材料トスル物ヲ輸出スルコトヲ得ス

(以下省略)

刑法第五十四條 一個ノ行爲ニシテ數個ノ罪名ニ觸レ又ハ犯罪ノ手段若クハ結果タル行爲ニシテ他ノ罪名ニ觸ルルトキハ其ノ最モ重キ刑ヲ以テ處斷ス

(以下省略)

○ 事 實

第二審判決ハ被告人等ニ對スル本件公訴事實ノ要旨ハ

(一) 被告人佐藤篤一同佐藤之なハ當審相被告人周克嵩ト共謀ノ上税關ノ免許ヲ受ケスシテ金地金ノ密輸出ヲ爲サンコトヲ企テ昭和十年五月四日頃ヨリ同年十二月六日頃迄ノ間ニ被告人佐藤篤一同佐藤之なハ自ラ又ハ當審相被告人土屋宇太郎ヲ介シ金地金合計百三十八貫七百五十三匁九分七厘ヲ買集メ之ヲ約四十回ニ互リ當審相被告人周克嵩ニ交付シ同人ハ其ノ都度税關ノ免許ヲ受ケスシテ姚安發、吳忠實、張阿厚及其ノ他ノ者ヲシテ之ヲ中華民國上海港ニ運搬セシムヘク横濱港ニ碇泊中ノ貨

客船六甲丸、筑波丸、阿蘇丸等ニ船積セシメ以テ之ヲ密輸出シ

(二) 被告人大槻道治ハ當審相被告人土屋宇太郎カ被告人佐藤篤一同佐藤之な當審相被告人周克嵩等ノ金地金ノ密輸出ニ關與シ金地金ノ買集ニ從事シ居リタルコトヲ知リナカラ右土屋宇太郎ノ依頼ヲ受ケ昭和十年七月五日頃ヨリ同年十二月五日迄ノ間佐藤賢治外數名ヨリ金地金合計三十八貫八十五匁ヲ買集メ之ヲ東京市足立區千住仲町七十八番地ノ自宅ニ於テ數十回ニ互リ前記土屋宇太郎ニ交付シ同人ヨリ被告人佐藤篤一ニ交付スルニ至ラシメ以テ被告人佐藤篤一等ノ前記(一)ノ金地金密輸出ヲ幫助シ

(三) 被告人南徳治ハ國井彌太郎カ被告人佐藤篤一同佐藤之な當審相被告人土屋宇太郎ノ前記(一)ノ金地金密輸出ニ關與シ金地金ノ買集ニ從事シ居ルコトヲ知リナカラ右國井彌太郎ノ依頼ヲ受ケ昭和十年八月二十日頃ヨリ同年十一月二十一日頃迄ノ間ニ數十回ニ互リ金地金合計十八貫二百四十二匁ヲ水野伊三郎外數名ヨリ買集メ其ノ都度之ヲ東京市足立區千住宮元町二十一番地ナル右國井彌太郎ノ居宅及同市下谷區龍泉寺町二百七番地ナル被告人南徳治ノ自宅ニ於テ右國井彌太郎ニ交付シ同人ヨリ前記土屋宇太郎ニ土屋宇太郎ヨリ被告人佐藤篤一等ニ順次交付スルニ至ラシメ以テ被告人佐藤篤一等ノ前記(一)ノ金地金密輸出ヲ幫助シ

(四) 被告人土屋宇太郎ハ佐藤篤一、佐藤之な、周克嵩カ税關ノ免許ヲ受ケスシテ金地金ノ密輸出ヲ

金地金ヲ密輸出シタル行爲ニ對スル擬律

爲シ居ル情ヲ知リナカラ右佐藤篤一、佐藤之なノ依頼ヲ受ケ昭和十年六月二十二日頃ヨリ同年十二月五日頃迄ノ間百數十回ニ亙リ被告人大槻道治、國井彌太郎外二名ヨリ金地金合計百二十四貫四百九十八匁四分五厘ヲ買集メ其ノ都度之ヲ東京市下谷區中根岸町三十七番地ナル佐藤篤一居宅ニ於テ同人又ハ佐藤之なニ交付シ同人等カ税關ノ免許ヲ受ケスシテ其ノ都度之等ヲ姚安發、吳忠實、張阿厚及其ノ他ノ者ヲシテ中華民國上海港ニ運搬セシムヘク横濱港ニ碇泊中ノ貨物船六甲丸、筑波丸、阿蘇丸等ニ船積セシメテ右金輸出ノ犯行ヲ容易ナラシメ以テ之ヲ幫助シ

タルモノナリト謂フニ在リテ該事實ハ被告人等ノ當公廷ニ於ケル夫々右關係部分ト同旨ノ供述ニ依リ其ノ證明十分ナリトス

然レトモ被告人等ハ曩ニ右公訴事實ト同一ノ金密輸出事件ニ付大藏大臣ノ許可ヲ受ケサリシ故ヲ以テ外國爲替管理法違反事件トシテ夫々起訴セラレタル結果被告人佐藤之なハ昭和十一年三月四日東京區裁判所ニ於テ罰金一千圓ニ處ス右罰金不完納ノ場合ハ四月間同被告人ヲ勞役場ニ留置ストノ略式命令ヲ受ケ該略式命令ハ同月十七日確定シ被告人大槻道治ハ同年同月十八日同區裁判所ニ於テ罰金五百圓ニ處ス右罰金不完納ノ場合ニハ五圓ヲ一日ニ換算シタル期間同被告人ヲ勞役場ニ留置ス押收ノ金地金ハ之ヲ沒收ストノ判決ノ言渡ヲ受ケ該判決ハ同月二十四日確定シ被告人南德治ハ同年七月十三日東京刑事地方裁判所ニ於テ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四十日間同被告人ヲ勞

役場ニ留置ストノ判決ノ言渡ヲ受ケ該判決ニ對シ同月十八日被告人ヨリ上告申立ヲ爲シタルモ昭和十二年三月三日上告棄却ノ決定ニヨリ確定シ被告人佐藤篤一ハ昭和十二年三月三日大審院ニ於テ罰金八千圓ニ處ス右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ二百五十日間同被告人ヲ勞役場ニ留置ストノ判決ノ言渡ヲ受ケ該判決ハ即日確定シ被告人土屋宇太郎ハ同日同所ニ於テ罰金五千圓ニ處ス右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ二百日間同被告人ヲ勞役場ニ留置スル旨有罪判決ノ言渡ヲ受ケ該判決ハ即日確定シタルコトハ本件參考記録ニ徵シ明白ナルトコロナリ而シテ本件ハ右確定判決ヲ經タル外國爲替管理法違反幫助被告事件ト刑法第五十四條第一項前段ニ該當スル一罪ノ一部分ニ過キササルヲ以テ刑事訴訟法第三百六十三條第一號ニ則リ被告人等ハ孰レモ本件ニ付之ヲ免訴スヘキモノトシ被告人等ニ對シ孰レモ免訴ストノ判決言渡ヲ爲シタリ

○主 文

本件上告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

○理 由

檢事正中野並助上告趣意書本件公訴事實ハ(一)被告人佐藤篤一同佐藤之なハ當審相被告人周高嵩ト共謀ノ上税關ノ免許ヲ受ケスシテ金地金ノ密輸出ヲ爲サンコトヲ企テ昭和十年五月四日頃ヨリ同年十二月六日頃迄ノ間ニ被告人佐藤篤一同佐藤之なハ自ら又ハ被告人土屋宇太郎ヲ介シテ金地金合計百三

十八貫七百五十三匁九分七厘ヲ買集メ之ヲ約四十回ニ互リ當審相被告人周克嵩ニ交付シ同人ハ其ノ都度税關ノ免許ヲ受ケスシテ姚安發、吳忠實、張阿厚及其ノ他ノ者ヲシテ之ヲ中華民國上海港ニ運搬セシムヘク横濱港ニ碇泊中ノ貨客船六甲丸、筑波丸、阿蘇丸等ニ船積セシメ以テ之ヲ密輸出シ(二)被告人土屋宇太郎ハ被告人佐藤篤一同佐藤之な及當審相被告人周克嵩カ税關ノ免許ヲ受ケスシテ金地金ノ密輸出ヲ爲シ居ル情ヲ知リナカラ被告人佐藤篤一、佐藤之なノ依頼ヲ受ケ昭和十年六月二十二日頃ヨリ同年十二月五日頃迄ノ間百數十回ニ互リ被告人大槻道治、國井彌太郎外二名ヨリ金地金合計百二十四貫四百九十八匁四分五厘ヲ買集メ其ノ都度之ヲ東京市下谷區中根岸三十七番地ナル被告人佐藤篤一居宅ニ於テ同被告人又ハ被告人佐藤之なニ交付シ以テ被告人佐藤篤一、佐藤之なノ前記(一)ノ金地金密輸出ヲ幫助シ(三)被告人大槻道治ハ被告人土屋宇太郎カ被告人佐藤篤一同佐藤之な及當審相被告人周克嵩等ノ金地金密輸出ニ關與シ金地金ノ買集メニ從事シ居ルコトヲ知リナカラ被告人土屋宇太郎ノ依頼ヲ受ケ昭和十年七月五日頃ヨリ同年十二月五日迄ノ間佐藤賢治外數名ヨリ金地金合計三十八貫八十五匁ヲ買集メ之ヲ東京市足立區千住仲町七十八番地ノ自宅ニ於テ數十回ニ互リ被告人土屋宇太郎ニ交付シ同被告人ヨリ被告人佐藤篤一ニ交付スルニ至ラシメ以テ被告人佐藤篤一、佐藤之なノ前記(一)ノ金地金密輸出ヲ幫助シ(四)被告人南德治ハ國井彌太郎カ被告人佐藤篤一同佐藤之な同土屋宇太郎等ノ前記(一)ノ金地金密輸出ニ關與シ金地金ノ買集メニ從事シ居ルコトヲ知リ乍ラ右國井彌太郎ノ依頼ヲ受ケ昭和

十年八月二十日頃ヨリ同年十一月二十一日頃迄ノ間ニ數十回ニ互リ金地金合計十八貫二百四十二匁ヲ水野伊三郎外數名ヨリ買集メ其ノ都度之ヲ東京市足立區千住宮元町二十一番地ナル右國井彌太郎ノ居宅及同市下谷區龍泉寺町二百七番地ナル被告人南德治ノ自宅ニ於テ右國井彌太郎ニ交付シ同人ヨリ被告人土屋宇太郎ニ同被告人ヨリ被告人佐藤篤一ニ順次交付スルニ至ラシメ以テ被告人佐藤篤一、佐藤之なノ前記(一)ノ金地金密輸出ヲ幫助シタルモノナリト謂フニ在リテ當審判決ハ右公訴事實ノ全部ヲ其ノ證明十分ナリト肯定セルニ拘ラス被告人等ハ曩ニ本件公訴事實同一ノ金地金密輸出事件ニ付大藏大臣ノ許可ヲ受ケサリシ故ヲ以テ外國爲替管理法違反事件トシテ夫々起訴セラレタル結果判決又ハ略式命令ヲ以テ夫々罰金刑ノ裁判ヲ受ケ該判決又ハ略式命令ハ孰レモ既ニ確定シタルトコロ本件公訴事實ハ右確定裁判ヲ經タル外國爲替管理法違反ノ事實ト共ニ刑法第五十四條第一項前段ノ適用ヲ受クル一罪ノ一部分ニ過キストノ理由ニ依リ刑事訴訟法第三百六十三條第一號ニ則リ免訴ノ判決ヲ爲シタリ而シテ當院判決カ本件公訴事實ト外國爲替管理法違反ノ事實トカ刑法第五十四條第一項前段ノ一罪ヲ構成スル根據トシテ舉示スルトコロハ外國爲替管理法及同法ニ基ク命令ノ件ニ規定スル大藏大臣ノ許可ナクシテ金地金ヲ輸出スル行爲ト關稅法第七十六條ニ規定スル稅關ノ免許ヲ受ケスシテ貨物ヲ輸出スル行爲トハ均シク船積ニ依リ完了スル輸出行爲ニシテ兩者ヲ異別ニ解スヘキ何等ノ理據ナク又關係法令中ニモ刑法第五十四條ノ適用ヲ除外スヘキ何等ノ規定ナキ點ニ存ス然レトモ若シ當審判決ノ見解ヲ是

認セシカ税關長ハ反則事件ノ調査ニヨリ反則ノ心證ヲ得タルトキハ必ス通告ヲ爲スヲ要シ(關稅法第九十四條但シ第九十七條ノ特例ノ場合ヲ除ク)反則者通告ノ旨ヲ履行シタルトキハ同一事件ニ付訴追ヲ受クルコトナキヲ以テ(第九十六條)斯ノ如キ場合ニハ外國爲替管理法違反事件ニ付常ニ公訴ヲ提起シ得サルニヨリ外國爲替管理法所定ノ處罰ヲ免カレシムルコト爲リ而モ外國爲替管理法ニハ罰金刑ノ外體刑ヲモ規定シアルヲ以テ關稅法ニ依ル通告ニ基ク千圓以下ノ罰金相當額ノ納付カ體刑ヲ免カレシムルコト爲リ科刑上權衡ヲ失シ不當ノ結果ヲ招來スルニ至リ金地金ノ密輸出ニ關スル限リ外國爲替管理法ハ其ノ制定ノ主旨ヲ沒却セラルルニ至ルヘシ是レニ關稅法違反ノ行爲ト外國爲替管理法違反ノ行爲トノ兩者ノ間ニ刑法第五十四第一項前段ノ適用アルモノト解シタル不當ニ基因セスンハアラス惟フニ關稅法ハ關稅徵收ノ目的ト共ニ我國ノ領土ノ内外ニ涉ル貨物ノ移動ノ取締ヲ目的トシテ制定セラレタルモノナルヲ以テ輸出又ハ輸入セシムヘキ貨物ハ必スヤ稅關ノ免許即チ通關手續ヲ經ルコトヲ要スルモノトス(第三十一條)從テ貨物ノ輸出入ニ當リ稅關ノ免許ヲ受ケサル行爲即通關手續ヲ經サル行爲ハ關稅法違反罪ノ根本ヲ爲スモノニシテ同法ニ所謂輸出ハ稅關指定ノ場所ニ於テ貨物ノ檢査ヲ經タル後其ノ免許ヲ得テ之ヲ國外ニ積出ス行爲ト解スヘク別言スレハ通關手續ヲ經テ貨物ヲ積出ス行爲ヲ意味シ外國爲替管理法ハ資本ノ逃避ヲ防止スル目的ヲ以テ制定セラレタルモノナルヲ以テ同法ニ所謂輸出トハ貨物ヲ國外ニ搬出スル行爲ヲ汎稱スルモノト解スヘク從テ關稅法ノ所謂輸出ハ外國

爲替管理法ニ所謂輸出ノ前提ヲ爲ス行爲ト解スルコトヲ相當トスヘシ果シテ然ラハ稅關ノ免許ヲ受ケスシテ金地金ヲ輸出シタル本件ノ關稅法第七十六條違反罪ト大藏大臣ノ許可ヲ受ケスシテ金地金ヲ輸出シタル外國爲替管理法等違反罪トハ別個獨立ノ行爲ニ屬シ其ノ間刑法第五十四條第一項前段ヲ適用スルノ餘地ナキモノト謂ハサルヘカラス然ルニ當審判決カ同條項ヲ適用處斷シタルハ法律ノ解釋ヲ誤リ其ノ適用ヲ誤リタル違法アリ破毀ヲ免カレサルモノトス以上ノ理由ニ因リ當裁判所判決ヲ破毀シ更ニ相當ノ御判決相成度候ト云フニ在レトモ

關稅法第三十一條同第三十七條同七十六條ニ徵スレハ貨物ノ輸出入ニ付テハ所謂通關手續ヲ經テ之ヲ爲スコトヲ定メ而シテ右第七十六條ハ輸出入ヲ爲スヘキ貨物ニ付右通關手續ヲ經スシテ輸出又ハ輸入シ又ハ爲サントシタル所爲ヲ處罰スル趣旨ナリト解スヘク外國爲替管理法第一條第二號同第五條外國爲替管理法ニ基ク命令ノ件第一條第一項第三項ニ徵スレハ外國爲替管理法第五條第一項所定ノ犯罪ハ大藏大臣ノ許可ヲ受クルコトナクシテ金貨幣金地金ノ合金又ハ金ヲ主タル材料トスル物ヲ輸出スル等ノ行爲アルニヨリテ成立スルモノト解スヘク兩者其ノ處罰ノ趣意ニ於テ異ルトコロアリト雖兩者ニ於ケル輸出ノ意義ニ於テハ之ヲ同一ニ解スヘキモノナルコト疑ヲ容レサルトコロニシテ所論ノ如キ差異アリトノ主張ハ之ヲ首肯セシムルニ足ラス然ラハ右反則輸出ノ行爲ハ其ノ構成要件中輸出ナル部分ニ於テ共通スルトコロアルヲ以テ被告人佐藤篤一及同佐藤之ナカ金地金ヲ密輸出シタル所爲ハ一面大

【要旨】 藏大臣ノ許可ヲ受ケスシテ金地金ヲ輸出シタル罪ニ該ルト共ニ一面税關ノ通關手續ヲ經スシテ金地金ヲ輸出シタル罪ニ該リ則チ一個ノ行爲ニシテ外國爲替管理法第一條第二號同第五條外國爲替管理法ニ基ク命令ノ件第一條第一項ニ觸ルルト共ニ關稅法第七十六條ニ觸ルルモノトシテ刑法第五十四條第一項前段ヲ適用處斷スヘク密輸出ヲ幫助シタル被告人土屋宇太郎同大槻道治同南徳治ニ對シテモ右ノ法條及幫助ノ法條ヲ適用處斷スヘキ場合ナリト謂ハサルヘカラス今之ヲ一件記録ニ徵スルニ本件起訴事實ハ右ノ關係ニ於テ既ニ外國爲替管理法違反又ハ同法違反幫助事件トシテ起訴セラレタルモノニシテ而モ其ノ裁判確定シタルモノナルコト明カナルトコロナレハ原審カ本件被告人等ニ對スル關稅法違反又ハ同幫助ノ公訴事件ハ既ニ外國爲替管理法違反事件トシテ確定判決ヲ經タル事實ト右ノ如キ關係アルモノト認メ被告人等ニ對シ免訴ノ言渡ヲ爲シタルハ洵ニ正當ナリ原判決ニハ所論違法ノ點ナク論旨理由ナシ(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

檢事松藤正憲關與

○再審請求棄却決定ニ對スル抗告事件(昭和十三年(三)第三七號 同年十月三十一日第一刑事部決定 棄却)

【抗告人】 再審請求人 川原彌一郎 外六名

【原 審】 富山地方裁判所

○ 判 示 事 項

刑事訴訟法第四百八十五條第一號及第二號ノ適用

○ 決 定 要 旨

刑事訴訟法第四百八十五條第一號ハ證據書類又ハ證據物力偽造又ハ變造ニシテ其ノ偽造者又ハ變造者力其ノ罪ニ因リ處罰セラレ該判決ノ確定シタルトキヲ指稱シ同條第二號ハ證人又ハ鑑定人等力其ノ供述又ハ鑑定等ニ付虚偽ナル故ヲ以テ有罪ノ確定裁判ヲ受ケ

刑事訴訟法第四百八十五條第一號及第二號ノ適用

【参照】 刑事訴訟法第四百八十五條 再審ノ請求ハ左ノ場合ニ於テ有罪ノ言渡シヲ爲シタル確定判決ニ對シテ其ノ言渡ヲ受ケタル者ノ利益ノ爲ニ之ヲ爲スコトヲ得

一 原判決ノ憑據ト爲リタル證據書類又ハ證據物確定判決ニ因リ偽造又ハ變造ナリシコト證明セラレタルトキ

二 原判決ノ憑據ト爲リタル證言、鑑定、通譯又ハ翻譯確定判決ニ因リ虛偽ナリシコト證明セラレタルトキ

(以下省略)

○事實

抗告人等(河合ふじ丞ヲ除ク)及河合ふじ丞ノ亡夫河合政雄ハ縣會議員選舉罰則違反被告事件ニ付昭和十一年十二月二十八日控訴審タル富山地方裁判所ニ於テ何レモ昭和十年九月二十五日行ハレタル富山縣會議員選舉ニ際シ選舉人ナルトコロ同年九月二十三日頃其ノ居村ニ於テ河合松次郎カ同議員候補者高廣政之助ニ當選ヲ得シムル目的ヲ以テ右候補者ノ爲メ投票方ヲ依頼シ其ノ報酬トシテ夫々金三圓ヲ供與スルヤ其ノ趣旨ヲ諒シテ該供與ヲ受ケタリト云フ事實ニ付處罰セラレ各上告ヲ爲シタルモ棄却セラレタルカ前示河合松次郎ハ右供與罪ニ付別件縣會議員選舉罰則違反事件ニ付大審院ニ於テ事實審理ノ結果無罪ノ言渡ヲ受ケタル爲メ抗告人等ハ刑事訴訟法第四百八十五條第一號第二號第六號ニ該當

スル事由アリト爲シ富山地方裁判所ニ再審ノ請求ヲ爲シタルニ同裁判所ニ於テ棄却ノ決定ヲ受ケタルニ因リ當院ニ抗告ヲ爲シタリ

○主文

本件抗告ハ執レモ之ヲ棄却ス

○理由

本件抗告ノ理由ハ一、原決定カ抗告人等ノ再審請求ヲ棄却シタル理由ノ要點ハ「畢竟スルニ大審院ニ於テハ高廣政之助、南山友治、河合松次郎等ニ對スル前記縣會議員選舉罰則違反事件ニ付無罪タルコト明確ナル證據ニ基キ事案ヲ斷シタルニ非スシテ南山友治等ノ供述ヲ措信セス其ノ他犯罪ノ證明十分ナラスト爲シ同人等ニ對シ無罪ノ言渡ヲ爲シタルニ過キス」ト爲シ恰モ無罪ノ言渡ヲ爲ス場合法律上「無罪タルコトノ明確ナル證據ニ基ク場合」ト「犯罪ノ證明十分ナラサル場合」トアルモノノ如ク解シ其ノ執レナルヤカ再審ノ理由アルヤ否ヤヲ決スル上ニ於テ差異ヲ生スルモノノ如キ見解ヲ前提ト爲スモノノ如シ然レトモ刑事訴訟法第三百五十八條ノ「被告事件ニ付犯罪ノ證明アリタルトキハ(中略)判決ヲ以テ刑ノ言渡ヲ爲スヘシ」トアルニ對應シ第三百六十二條ニ於テハ「被告事件罪トナラス又ハ犯罪ノ證明ナキトキハ無罪ノ言渡ヲ爲スヘシ」トアルモノニシテ右以外何等別様ノ規定アルナシ苟モ犯罪ノ證明ナクシテ人ヲ處罰シ得サルハ正ニ理ノ當然ナルニ拘ラス原決定ハ殊更ラ大審院カ犯罪ノ證

明十分ナラストナシ無罪ノ言渡ヲ爲シタルニ過キスト爲シタル眞意ハ到底理解スルヲ得ス正シク何等
 カノ錯誤ニ陥レルノ不法アリト謂ハサルヲ得ス一、而シテ原決定ハ右ノ如キ誤レル基礎ノ上ニ論歩ヲ
 進メ刑事訴訟法第四百八十五條第一號ニ原判決ノ證據トナリタル證據書類又ハ證據物確定判決ニ因リ
 偽造又ハ變造ナリシコト證明セラレタルトキトアルハ他ノ確定判決自體ニヨリ偽造又ハ變造ナリシコ
 ト證明セラレタル場合ヲ指スモノナリトナセリ右解釋ハ抗告人等ノ主張ト一致スル所ニシテ再審請求
 趣意書ニ於テ主張スル處亦此處ニアリ然ルニ原決定ハ右解釋ノ下ニ更ニ括弧ヲ附シ(之ヲ例スレハ當
 該證據書類カ偽造ニシテ其ノ偽造者カ文書偽造罪トシテ處罰セラレタル場合ノ如シ)ト例示セリ之ニ
 依レハ即チ原裁判所ハ右第四百八十五條第一號ノ確定判決ハ必スヤ文書偽造事件或ハ同質ノ事件ノ判
 決ニ限定セラレ居リ同條第二號ノ確定判決ハ偽證罪或ハ同質ノ事件ノ判決ニ限定セラレ居ルモノト爲
 スモノノ如シ抑モ再審ノ規定ノ設ケラレタル所以ノモノハ冤罪ニヨリ處刑セラレタル者ヲ救済シ世ニ
 一人ノ無辜ナカラシメ以テ法ノ信用ト威嚴ヲ發揚セントスルニアルコト云フマテモナシ然レハ右第四
 百八十五條ヲ解スルニ當リテモ此ノ立法ノ大精神ニ則リ爲スヘキモノニシテ謂ハレナク狭少ナル場合
 ニ局限スヘキニアラス苟クモ原判決ノ證據トナリタル證據書類或ハ證言カ他ノ確定判決ニヨリ偽造或
 ハ虛偽ナリシコトヲ察知シ得ルニ於テハ該確定判決カ文書偽造罪或ハ偽證罪タルト他ノ如何ナル犯罪
 タルトヲ區別スヘキ理由毫末モ存在セス本件ニ於テ抗告人等及河合政雄カ河合松次郎ヨリ金員ノ供與

ヲ受ケタリトシテ起訴處刑セラレタル河合松次郎(檢事及豫審ニ於テ自白シタルモノ)カ右ノ如ク
 金員ヲ供與シタルコトノ證明ナキモノトシテ大審院ニ於テ無罪トナリタル以上ハ抗告人等ノ斷罪ノ憑
 據トナリタル河合松次郎ノ檢事聽取書ノ内容カ虛偽ナルコト明確ニセラレタルモノト謂ハサルヘカラ
 ス金員ヲ供與シタルモノナキニ拘ラス供與ヲ受ケタルモノアリト謂フカ如キ確定判決ノ存在スルコト
 ハ裁判ノ威信ヨリイフモ許サルヘキコトニアラス敍上ノ見地ヨリ見ルモ原決定ノ誤レルコトハ明白ナ
 リト信ス一、其ノ他原決定ノ理由トシテ舉示セラレタル處ノ誤レルコトハ再審請求ノ趣意書記載ニヨ
 リ明確ナルコトト信スト云フニ在リ

記録ニ添付シタル判決謄本(第一四丁以下及一九丁以下)及戶籍謄本ニ依レハ抗告人等(河合ふじゑ
 ヲ除ク)及河合ふじゑノ亡夫河合政雄ハ縣會議員選舉罰則違反被告事件ニ付昭和十一年十二月二十八
 日控訴審タル富山地方裁判所ニ於テ何レモ昭和十年九月二十五日行ハレタル富山縣會議員選舉ニ際シ
 選舉人ナルトコロ同年九月二十三日頃其ノ居村ニ於テ河合松次郎カ同議員候補者高廣政之助ニ當選ヲ
 得シムル目的ヲ以テ右候補者ノ爲投票方ヲ依頼シ其ノ報酬トシテ夫々金三圓ヲ供與スルヤ其ノ趣旨ヲ
 諒シテ該供與ヲ受ケタリト云フ事實ニ付彌一郎ハ罰金五十圓恒次郎ハ罰金四十圓其ノ他ノ者ハ各罰金
 三十圓ニ處セラレ各上告ヲ爲シタルモ棄却セラレタルコト竝右控訴審ノ判決ニ於テハ證據トシテ河合
 松次郎ニ對スル檢事聽取書中ノ供述記載ノ引用シアルコトヲ認メ得ヘク又記録添付ノ判決謄本(第六

五丁以下及第八三丁以下)ニ依レハ右報酬金ヲ供與シタリト云フ河合松次郎カ所論ノ如ク上告審ニ於テ無罪ノ判決ヲ受ケタルコトハ之ヲ認メ得ヘシト雖右河合松次郎カ無罪ノ言渡ヲ受ケタルハ公訴事實ヲ肯認スルニ足ルヘキ證明充分ナラザリシニ因ルモノナルコトモ亦右上告審ノ判決謄本ニ依リ明白ナリ然レハ則チ前記有罪ノ判決ヲ爲シタルモ亦無罪ノ言渡ヲ爲シタルモ孰レモ證據ノ證明力ニ對スル判事ノ自由ナル判斷ニ基クモノナルヲ以テ右無罪ノ判決アレハトテ刑事訴訟法第四百八十五條第六號ニ有罪ノ言渡ヲ受ケタル者ニ對シ無罪ヲ言渡スヘキ明確ナル證據ヲ新ニ發見シタル場合ト云フニ該當セサルハ勿論ナリ而シテ同條第一號ハ證據書類又ハ證據物カ偽造又ハ變造ニシテ其ノ偽造者又ハ變造者カ其ノ罪ニ因リ處罰セラレ該判決ノ確定シタルトキヲ指稱シ同條第二號ハ證人又ハ鑑定人等カ其ノ供述又ハ鑑定等ニ付虛偽ナル故ヲ以テ有罪ノ確定判決ヲ受ケタルトキヲ指斥スルモノナルカ故ニ抗告人等及河合政雄カ有罪ノ言渡ヲ受ケタル確定判決ニ於テ證據トシテ引用セラレタル河合松次郎ニ對スル檢事聽取書又ハ其ノ記載ノ供述ニ關シ前示ノ如キ確定判決ノ存スルコトヲ認ムヘキモノナキ本件ニ於テ他ニ再審ノ原由アルコトヲ認ムルニ由ナキコトヲ理由トシテ本件再審ノ請求ヲ棄却シタル原決定ハ正當ニシテ抗告ハ其ノ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

檢事柴碩文關與

【要旨】

○暴力行爲等處罰ニ關スル法律違反被告事件

(昭和十三年(九)第一二三七號
同年十月二十七日第二刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 山本 啓治 辯護人 本 田 由 雄

外六名

【第一審】 姫路區裁判所 【第二審】 神戸地方裁判所

○判示事項

暴力行爲等處罰ニ關スル法律違反ノ罪ノ共同正犯

○判決要旨

二人以上ノ者カ共同シテ刑法第二百六十一條ノ罪ノ實行ヲ爲シタル以上其ノ者等ト謀議シ其ノ實行ノ任ニ當ラシメタル者モ亦暴力行爲等處罰ニ關スル法律第一條第一項刑法第二百六十一條ノ罪ニ

暴力行爲等處罰ニ關スル法律違反ノ罪ノ共同正犯

付實行正犯ノ罪ニ任スヘキモノトス

【參照】暴力行為等處罰ニ關スル法律第一條 團體若ハ多數ノ威カヲ示シ、團體若ハ多數ヲ假裝シテ威カヲ示シ又ハ兇器ヲ示シ若ハ數人共同シテ刑法第二百八條第一項、第二百二十二條又ハ第二百六十一條ノ罪ヲ犯シタル者ハ三年以下ノ懲役又ハ五百圓以下ノ罰金ニ處ス

常習トシテ前項ニ揭クル刑法各條ノ罪ヲ犯シタル者ノ罰亦前項ニ同シ
刑法第六十條 二人以上共同シテ犯罪ヲ實行シタル者ハ皆正犯トス

○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等ヲ各罰金十圓ニ處ス右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ其ノ被告人ヲ五日間勞役場ニ留置スル旨ノ判決ヲ爲シタリ

被告人山本啓治ハ兵庫縣加古郡阿閉村宮西ノ出身者其ノ餘ノ被告人等ハ孰レモ同部落ノ居住者ナルトコロ右部落ニハ部落民ノ遺骨ヲ埋葬スヘキ共同墓地ノ設ケアリ豫テヨリ右共同墓地ニ至ル通路トシテ該墓地ノ東ヨリ南ニ互リ之カ隣接地ヲ所有セル株式會社多木製肥所ヨリ其ノ所有地ニ東西約三十間幅員約一間ノ墓地路ノ設置ヲ受ケ十數年來葬送ノ行ハルル毎ニ之ヲ使用シ來リタルカ昭和十二年七月頃同會社ニ於テ阿閉分工場ノ敷地擴張ヲ實施スルニ當リ前記部落民ノ承認ヲ得ルコトナク擅ニ右墓地路ヲ含ム一帶ノ地域ヲ工場敷地ニ取入レタル上高サ一丈餘ノトタン塀ヲ以テ之ヲ圍ヒ其ノ附近ニ代道トシテ長サ七間餘幅約五尺ノ新道路ヲ開設シタルニヨリ部落民ト多木製肥所トノ間ニ右墓地路ノ變更ヲ繞リテ紛議ヲ醸シ居タル折柄偶々同年十一月二十六日今次ノ支那事變ニ於テ名譽ノ戰死ヲ遂ケタル同部落出身歩兵伍長中谷初一ノ村葬執行セラレ其ノ遺骨ヲ前記共同墓地ニ埋葬スルコトトナルヤ被告人等ハ右葬列ヲシテ部落民

ノ承認セサル新墓地路ヲ通行セシムルハ中谷ノ靈ヲ慰ムル所以ニアラストノ見地ヨリ多木製肥所社長多木久米次郎ニ對シ事情ヲ具シテ曩ニ同會社カ分工場敷地内ニ取入レタル舊墓地路ノ通行方ヲ懇請シタルモ聽容レラレザリシヲ以テ同日午前十一時頃同部落中谷幸吉方ニ於テ最後ノ手段トシテ被告人等ノ手ヲ以テ舊墓地路ノ通行ニ障礙トナル部分ノ前記トタン塀ヲ取除キ同墓地路ノ通過ヲ敢行スルノ外ナシトノ謀議ヲ遂ケタル上被告人大谷ヲ除ク他ノ六名ハ即時前記分工場ニ立越シ被告人鹽谷ハ金槌被告人三森ハ金槌子爾餘ノ被告人等ハ各雙手ヲ用ヒ相共ニ右墓地路ノ附近ニ當ルトタン塀東西一個所宛ヲ夫々一間半ニ互リテ破壊シタルモノナリ
法律ニ照スニ被告人等ノ判示所爲中木柵損壞ノ點ハ孰レモ暴力行為等處罰ニ關スル法律第一條第一項刑法二百六十一條ニ該當スルヲ以テ所定刑中罰金刑ヲ選擇シ犯情憫諒スヘキモノアルヲ以テ同法第六十六條第六十八條第四號ニ酌量減輕ヲシタル金額ノ範圍内ニ於テ被告人等ヲ各罰金十圓ニ處シ右罰金不完納ノ場合ハ同法第十八條ニ依リ當該被告人ヲ五日間勞役場ニ留置スヘキモノトス

○主 文

本件上告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

○理 由

各被告人辯護人棚橋龜一上告趣意書第七點原判決理由ニ依レハ「同日午前十一時頃同部落中谷幸吉方ニ於テ最後ノ手段トシテ被告人等ノ手ヲ以テ舊墓地路ノ通行ニ障礙トナル部分ノ前記トタン塀ヲ取除キ同墓地路ヲ通過スルノ他ナシトノ謀議ヲ遂ケタル上被告人大谷ヲ除ク他ノ六名ハ即時前記分工場ニ立越シ被告人鹽谷ハ金槌被告人三森ハ金槌子爾餘ノ被告人等ハ各雙手ヲ用ヒ相共ニ右墓地路ノ附近ニ

暴力行為等處罰ニ關スル法律違反ノ罪ノ共同正犯

當ルトタン堀東西一箇所宛ヲ夫々一間半ニ互リテ破壊シタルモノナリト判示セラレ之レカ法律適用ニ於テ被告人等ノ行爲ハ孰レモ暴力行爲等處罰ニ關スル法律第一條第一項刑法第二百六十一條ニ該當スルヲ以テ云々ト判斷セラレタリ然ルニ暴力行爲等處罰ニ關スル法律第一條第一項中「數人共同シテ犯ス」トハ二人以上相通謀シテ犯罪ノ實行行爲ヲ爲スコトヲ意味ス即チ二人以上ノ者カ其ノ犯意ヲ共通シテ犯罪ノ實行ヲ分擔スル場合總テ共同正犯ニ關スル理論ヲ適用スルモ支障ナカルヘキモノナリ然リ而シテ刑法第六十條ノ共同正犯ノ成立ニハ主觀的ニ共同行爲ノ認識ヲ必要トシ客觀的ニ共同實行行爲ヲ必要トス此ノ兩者相俟テテ共同正犯ノ成立ヲ認ムヘキモノナリ然ルニ被告人大谷彦太郎ハ判示事實ニ依ルモ明白ナルカ如ク犯罪ノ實行行爲ニ加擔セサルコト洵ニ明瞭ニシテ被告人大谷彦太郎カ他ノ被告人等ノ舊墓地路ノ通行ニ障礙トナル部分ノ前記トタン堀ヲ取除キ同墓地路ヲ通過スルノ他ナシトノ謀議ニ參加シタリトスルモ著手以上ノ行爲ト謂フ能ハス而シテ其ノ謀議ノ如キハ假令犯罪ノ結果ニ重要ノ關係アリトスルモ之レヲ正犯ニ擬スヘカラサルハ明白ト信ス從テ假令數人共謀シテ物件ノ損壞行爲ヲ爲サント謀議シタリトスルモ其ノ行爲自體ハ豫備行爲ナルヤ言フ俟タスト信ス果シテ然ラハ他ノ謀議者タル共犯者カ卒先シテ實行行爲ヲ爲シ單ニ豫備行爲ニ止マリ何等實行行爲ニ加擔セサル者ニ對シテ其ノ豫備行爲以上ノ責任ヲ負擔セシムヘキモノニアラス被告人大谷彦太郎カ犯罪ノ謀議ニ參與シタリトスルモ謀議者ニ依リ物件損壞行爲ノ遂行セラレタル當時ニ於ケル被告人彦太郎ノ所在ハ勿論

其ノ行動等何等判示スル處ナク暴力行爲等處罰ニ關スル法律第一條第一項刑法第二百六十一條ヲ適用シテ同條ノ犯罪アルモノトシテ間擬シタルハ擬律錯誤ノ違法存シ破毀ヲ免レサルモノナリト信スト云フニ在レトモ

【要旨】

苟モ二人以上ノ者ニ於テ共同シテ刑法第二百六十一條ノ罪ノ實行ニ當リタル以上豫メ其ノ者等ト右實行ヲ謀議シタルノミニテ實行ノ任ニ當ラサリシトスルモ其ノ者ハ所論犯罪ニ付刑法第六十條ニ依ル實行正犯ノ責ニ任スヘキコト一般犯罪ニ於ケルト異ナルトコロナシ原判決ノ認定シタルトコロハ被告人大谷彦太郎ハ相被告人六名ト協議ノ上多木製肥所分工場ノトタン堀ヲ破壊センコトヲ企テタルカ此レカ破壊行爲ハ相被告人六名ニ於テ遂行シタリト云フニ在リテ即チ被告人大谷彦太郎ハ相被告人六名ト共謀シ右トタン堀ヲ破壊センコトヲ企テ其ノ實行ニ當リ同被告人等ヲシテ之カ破壊ヲ爲サシメタリト云フニ歸スルヲ以テ上級ノ理由ニ依リ同被告人ハ他ノ被告人等ト共同シテ暴力行爲等處罰ニ關スル法律第一條第一項ノ違反行爲ヲ實行シタルモノト謂フヘク原判決亦右ト同趣旨ニ於テ同被告人ヲ處斷シタルモノナレハ原判決ハ正當ニシテ所論違法ノ點ナク論旨理由ナシ(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
 檢事金澤次郎關與

○詐欺被告事件(昭和十三年(九)第一二四〇號 棄却)

(昭和十三年十月二十八日第三刑事部判決)

【上告人】 被告人 石井重吉 辯護人 平泉長助

外二名

【第一審】 山形地方裁判所 【第二審】 宮城控訴院

○判示事項

順次通謀ト共同正犯

○判決要旨

同一犯罪事實ニ付數人順次通謀シテ之ヲ遂行セル場合ニ於テハ其ノ内ノ一員カ他ノ一員ト通謀關係ナキトキト雖モ通謀者各員ハ犯行全體ニ付其ノ責ニ任セサルヘカラス

【參照】 刑法第六十條 二人以上共同シテ犯罪ヲ實行シタル者ハ皆正犯トス

○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石井重吉ヲ懲役十月被告人武藤一郎ヲ懲役一年六月被告人情野清三郎ヲ懲役一年ニ各處ス被告人全部ニ對シ各原審ニ於ケル未決勾留日數中九十日ヲ右本刑ニ算入ス被告人石井重吉ニ對シ三年間右刑ノ執行ヲ猶豫ス(訴訟費用ノ點省略)ル旨ノ判決ヲ爲シタリ

被告人石井重吉、武藤一郎、小關啓助、青木米吉、武田甚十郎、情野清三郎ハ孰レモ古物商ニシテ被告人佐藤寛ハ畫家ナルトコロ

第一 被告人武藤一郎、情野清三郎ハ原審相被告人加藤庄左衛門ト共謀ノ上山形市七日市三百六十六番地會田七郎右衛門ニ對シ被告人清三郎所持ノ潮干狩及松葉搔ノ金屏風一双(證第八四號)ハ松村吳春ノ贋物ナルニ拘ラス眞筆ナルカ如ク申欺キ賣買等ノ名義ニテ金品ヲ騙取センコトヲ企テ昭和八年十一月十一日頃山形縣東置賜郡宮内町東銀行ニ於テ之ヲ同人ニ示シタル上同郡赤湯溫泉丹泉ホテルニ於テ被告人清三郎ヨリ七郎右衛門ニ對シ右金屏風ハ宮内町某家ノ所藏品ニシテ金一萬圓ノ價格アル吳春ノ眞筆ナリト申欺キ被告人一郎ハ傍ヨリ庄左衛門ト共ニ交々之ヲ激賞シテ七郎右衛門ノ購買心ヲ煽リ更ニ被告人一郎ハ其ノ贋物タルノ情ヲ知レル被告人佐藤寛ト共謀シ同被告人ハ所謂煽り役ト爲リ同月十三日相携ヘテ前記七郎右衛門方ニ到リ同人ヨリ右金屏風ノ鑑定ヲ求メラルルヤ被告人寛ハ之ヲ吳春ノ眞筆ナリト斷シ新潟縣下ノ石油王中野寛一ニ代金一萬圓位ニテ賣却ノ周旋ヲ爲スヘキ旨申欺キ因テ七郎右衛門ヲシテ右金屏風ハ吳春ノ眞筆ニシテ金一萬圓程度ノ價格アルモノト誤信セシメタル結果同日夕刻ニ至リ山形市榮

順次通謀ト共同正犯

町仙臺屋旅館ニ於テ被告人清三郎トノ間ニ右屏風ニ付交換賣買契約ヲ締結セシメ同被告人ノ手ニ賣買代金名義ノ下ニ七郎右衛門振出被告人清三郎宛金額千圓及二千圓ノ約束手形各一通竝ニ下物名義ノ下ニ應舉筆三幅對仁清作如意一本及包永銘日本刀一振ヲ交付セシメテ騙取シ

(中略)

第四 被告人情野清三郎ハ昭和八年十二月五日山形市六日町ノ被告人武藤一郎方ニ於テ前記會田七郎右衛門ニ對シ自巳所有ノ鍾馗嫁妹ノ軸物(證第九四號)ハ渡邊華山ノ贋物ナルニ拘ラス眞筆ナリヤ否ヤハ判然セサルモ相當傑作ナルヲ以テ必ス他ニ高價ニ轉賣シ得ヘキ旨申欺キ因テ同人ヲシテ其ノ旨誤信セシメタル結果同月七日前記料亭笠原ニ於テ右軸物ニ付賣買契約ヲ締結セシメ賣買代金名義ノ下ニ同人振出同被告人宛金額六百圓ノ約束手形一通ヲ交付セシメテ騙取シ

第五 被告人石井重吉、武藤一郎ハ原審相被告人菱沼與作ト共謀ノ 上山形縣北村山郡小田島村大字野田秋葉清一郎ニ對シ被告人重吉所持ノ明珍義次銘兜附大鏡(證第一六號)ハ明珍義次ノ贋物ナルニ拘ラス眞物ナルカ如ク申欺キ賣買等ノ名義ニテ金品ヲ騙取センコトヲ企テ被告人一郎ハ裏面ニ在リテ指圖シ原審相被告人與作ハ世話役ト爲リ且其ノ贋物タルノ情ヲ知レル被告人小關啓助ト共謀ノ上昭和十一年二月十四日被告人啓助ハ與作ト相携ヘテ秋葉清一郎方ニ到リ品主米澤市戸田酒屋ノ番頭ト觸込ミ豫メ與作ノ手ニ持込ミ置キタル前記鏡ニ付右ハ米澤藩主上杉家ヨリ戸田酒屋ニ傳ハリタル同家門外不出ノ家寶ニシテ明珍ノ眞物ナレハ數萬圓ノ價値アリ今回衆議院議員選舉ニ立候補シタル親類戸田虎雄ノ選舉費用調達ノ爲メ與作ニ依頼シ密ニ處分セントスルモノナル旨申欺キ與作ハ傍ヨリ之ヲ激賞シテ清一郎ノ購買心ヲ煽リ一方被告人一郎ハ其ノ贋物タルノ情ヲ知レル被告人佐藤寛ト共謀シ同被告人ハ所謂煽り役ト爲リ同月十六日相共ニ清一郎方ニ到リ同人ヨリ右鏡ノ鑑定ヲ求メラルルヤ明珍義次ノ作品ナリト斷シ新潟縣

方面ニテ三萬圓位ニテ賣却ノ周旋ヲ爲スヘシト申向ケ更ニ翌十七日新潟縣下ノ某資産家ニ交渉シ現物調査ノ上取引スヘキ旨ノ回答ヲ得タリト申欺キ因テ清一郎ヲシテ愈々右鏡ハ明珍義次ノ眞物ニシテ數萬圓ノ價格アルモノト誤信セシメタル結果被告人啓助ハ同月十八日清一郎方ニ於テ右鏡ニ付與作トノ間ニ交換賣買契約ヲ締結セシメ賣買代金七千圓及與作ニ對スル謝禮金名義ノ下ニ清一郎振出與作宛金額五千圓ノ約束手形一通千圓ノ約束手形二通三百圓ノ約束手形三通百圓ノ約束手形一通竝ニ下物名義ノ下ニ華山筆軸物一幅及梅逸筆十二幅對ヲ交付セシメタルモ右手形ノ割引ハ不能ニ歸シタルヲ以テ同月二十二日被告人一郎ハ與作ト協議ノ上清一郎ヲシテ右手形中金額五千圓ノモノ一通及金額千圓ノモノ二通ヲ返還シタル上改メテ同人ノ家屋敷等不動産ヲ擔保トシテ他ヨリ金七千圓ヲ借入レ右代金ニ充當セシムルコトトシ與作ニ於テ其ノ委任ヲ受ケ金策ニ苦心中同年三月九日頃被告人一郎ハ清一郎ヲシテ右取引ニ疑念ヲ抱カシムルコトヲ懼レ被告人寛ト相圖リ佐藤泰市ニ情ヲ告ケテ所謂煽り役ト爲リ同月十三日清一郎ニ對シ新潟縣下ノ石油及鑛山業者ト觸込ミ代金三萬五千圓ニテ右鏡ヲ買取ルヘキ旨申欺カシメテ其ノ旨誤信セシメ其ノ間同月十日頃被告人武田甚十郎ヲ介シ與作ヲシテ稻舟新太郎ヨリ清一郎所有ノ不動産ヲ擔保トシテ金七千圓ヲ借入レシメ同月十八日十九日二十日ノ三回ニ互リ山形縣北村山郡東根温泉龜屋旅館ニ於テ新太郎ヨリ清一郎ノ代理人タル與作ノ手ヲ經テ合計金七千圓ヲ受取り以テ前記鏡ノ賣買代金名義ノ下ニ之ヲ騙取シ

(中略)

タルモノナリ

而シテ以上被告人情野清三郎、佐藤寛ノ所爲竝ニ被告人武藤一郎ノ判示第一乃至三ノ所爲及判示第五乃至七ノ所爲ハ夫々犯意繼續ニ出テタルモノトス

尙被告人武藤一郎ハ昭和八年七月二十八日宮城控訴院ニ於テ詐欺罪ニ依リ懲役八月(昭和九年勅令第十九號ニ依リ同

順次通謀ト共同正犯

年二月十一日懲役六月ニ變更ス)ニ處セラレ當時右刑ノ執行ヲ受ケ終リタルモノニシテ右ハ當院第二回公判調書(第二十卷七五〇丁)中同被告人ノ供述トシテ其ノ旨ノ記載ニ依リ之ヲ認ム

法律ニ照スニ被告人石井重吉ノ判示所爲ハ各刑法第二百四十六條第一項第六十條ニ被告人佐藤寛、情野清三郎ノ判示所爲ハ各同法第二百四十六條第一項第五十五條ニ該當スルトコロ被告人情野清三郎ノ判示第四ノ所爲ヲ除キ右兩被告人ノ共犯ノ點ニ付テハ各同法第六十條ヲ適用シ被告人武藤一郎ノ判示所爲ハ刑法第二百四十六條第一項第六十條ニ該當スルトコロ判示第一乃至三ノ所爲(以下(イ)トス)竝ニ判示第五乃至七ノ所爲(以下(ロ)トス)ハ夫々連續犯ナルヲ以テ各同法第五十五條ヲ適用シ各一罪トシ右(ロ)ノ所爲ハ同被告人ノ前示前科ト累犯ノ關係アルヲ以テ同法第五十六條第五十七條ニ則リ累犯加重ヲ爲シ以上(イ)ト(ロ)トハ同法第四十五條前段ノ併合罪ナルヲ以テ同法第四十七條第十條ニ依リ重キ後者ノ罪ノ刑ニ法定ノ加重ヲ爲シ同法第十四條ノ制限ニ從ヒ以上各被告人ノ刑期範圍内ニ於テ全被告人ニ對シ主文掲記ノ如ク量刑處斷シ尙同法第二十一條ニ依リ夫々主文掲記ノ如ク原審ニ於ケル未決勾留日數ノ一部ヲ右本刑ニ算入スヘク但被告人石井重吉ニ對シテハ情狀ニ鑑ミ同法第二十五條ニ則リ主文記載ノ如ク右刑ノ執行ヲ猶豫スヘキモノトス

○主 文

本件上告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

○理 由

各被告人辯護人平泉長助上告趣意書第六點原判決ハ被告人情野清三郎ノ所爲ニ對シ刑法第二百四十六條第一項第五十五條ヲ適用シ尙判示第四ノ所爲ヲ除キ重吉ト共犯ノ點ハ同第六十條ヲ適用シタリト説

【要旨】

明シタリ然レトモ同被告人ハ嘗テ石井重吉ト共犯關係ニ立テタルコトナキハ原判決ノ認定シタル各事實ニ徴スルモ明瞭ナリ然ルニ原判決ハ石井重吉ト共犯關係アルモノトシテ刑法第六十條ヲ適用處斷シタルハ是亦擬律ノ錯誤アル違法ニ歸シ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在レドモ

同一犯罪事實ニ付數人順次通謀シテ之ヲ遂行セル場合ニ於テハ縱シ其ノ中ノ一員ガ他ノ者ト通謀關係ナキトキト雖、結局、全員ガ共同一體ト爲リテ犯罪ヲ實行セルコトニ歸著スルヲ以テ、通謀者各員ハ其ノ犯行全體ノ事實ニ付其ノ責ニ任ゼザルベカラズ。而シテ此ノ解釋タルヤ亦本院判例ノ採用セル所ニシテ、至當ノ見解タルヲ失ハズ(昭和十一年(レ)第四六一號同年六月十八日第二刑事部判決參照)然ラハ被告人清三郎ト被告人重吉トノ間ニ通謀關係ナカリシトスルモ、被告人清三郎ニ於テ被告人重吉ト通謀關係アリタル被告人一郎ト通謀關係ノ存在シタリシコト判示ノ如クナル以上、被告人清三郎ニ對シ被告人重吉關與ニ係ル犯罪事實ニ付其ノ責ヲ負ハシムルモ、毫モ所論ノ如キ違法アルモノト謂フベカラズ。論旨ハ理由ナシ。(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
 檢事村上常太郎關與

○衆議院議員選舉法違反被告事件 (昭和十三年(九)第一二五八號 棄却)

(昭和十三年(九)第一二五八號 同年十一月七日第二刑事部判決)

【上告人】 被告人 矢板 大安 辯護人 (八並 武治)

【第一審】 山形地方裁判所 【第二審】 宮城控訴院

○判示事項

被告人ノ提出シタル上申書ト證據調

○判決要旨

被告人カ上申書ト題スル書面ヲ以テ豫審又ハ公判等ニ於ケル供述カ誤リナルコトノ辯明ヲ記載シテ提出セルモノノ如キハ證據書類ト謂フヘキニアラサレハ刑事訴訟法第三百四十二條ニ依ル證據調ヲ爲スヲ要セサルモノトス

【參照】 刑事訴訟法第三百四十二條 公判期日前訴訟關係人ヨリ提出シタル證據物及

證據書類ハ公判廷ニ於テ之ヲ取調フヘシ

第三百二十六條乃至第三百二十八條ノ規定ニ依リ作成シ又ハ集取シタルモノニ付

亦同シ但シ訴訟關係人ニ異議ナキモノニ付テハ之ヲ取調ヘサルコトヲ得

同法第三百四十七條 裁判長ハ各個ノ證據ニ付取調ヲ終ヘタル毎ニ被告人ニ意見ア

リヤ否ヲ問フヘシ

裁判長ハ被告人ニ對シ其ノ利益ト爲ルヘキ證據ヲ提出スルコトヲ得ヘキ旨ヲ告ク

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罰金六十圓ニ處ス右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ一日ヲ金二圓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六號ノ現金三十圓ハ之ヲ沒收ス被告人ニ對シ衆議院議員選舉法第三百三十七條第一項ノ規定ヲ適用セサル旨(訴訟費用ノ點省略)ノ判決ヲ爲シタリ

被告人ハ昭和十二年四月三十日施行セラレタル衆議院議員選舉ニ際シ山形縣第二區ノ選舉人ナルトコロ同區ヨリ立候補シタル清水徳太郎ニ當選ヲ得シムル目的ヲ以テ犯意繼續ノ上

一 同月十八日肩書居宅ニ於テ右候補者清水徳太郎ヨリ演説ニ依ル選舉運動方依頼セラレ共ノ經費及報酬トシテ金三十圓ノ供與ヲ受ケ

二 同日同所ニ於テ同候補者ヨリ三井泉太郎ニ對シ前同様ノ運動方ノ依頼ヲ託セラレ同人ニ供與スヘキ前同趣旨ノ金

被告人ノ提出シタル上申書ト證據調

三十圓ノ交付ヲ受ケ
タルモノナリ

七九六 (一三)

法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲中(一)ノ金錢ノ供與ヲ受ケタル點ハ衆議院議員選舉法第十二條第一項第四號ニ依リ之ヲ一罪トシ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六十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則リ一日ヲ金二圓ニ換算シタル期間被告人ヲ勞務場ニ留置スヘク證第六號ノ現金三十圓ハ被告人カ判示(一)ノ犯行ニ因リ收受シタル利益ナルヲ以テ右選舉法第一百四條前段ニ依リ之ヲ沒收スヘク訴訟費用ハ刑事訴訟法第二百三十七條第一項ニ則リ主文掲記ノ如ク被告人ヲシテ負擔セシムヘク尙被告人ニ對シテハ情狀ニ鑑ミ右選舉法第三百三十七條第三項ニ依リ同條第一項ノ規定ヲ適用セサルヲ相當トスヘキモノトス尙被告人ハ豫審ニ於ケル供述カ誤リナルコトノ辯明ヲ上申書ノ形式ヲ以テ第二審ニ提出シタルニ同裁判所ハ該上申書ニ付證據調ヲ爲ササリシモノナリ

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

辯護人八並武治同米村嘉一郎上告趣意書第二點本件記録ヲ見ルニ原審第一回公判期日前ニ被告人ヨリ六月二十日附受附ヲ以テ上申書ヲ提出シアリ上申書ハ公判期日ニ於ケル供述ヲ補足セントスルモノニシテ本人ノ陳述タル證據力アルモノトス若シ上申書中ニ犯罪ヲ自白シタル文言アルトキハ仍テ以テ斷

罪ノ資トナスコトヲ得ヘシ之ヲ單ナル辯明ノミノ書類ナリト云フ能ハス立派ナル證據力ヲ有ス刑事訴訟法第三百四十三條ニヨリ證據力ナシトナスコトヲ得ス同條ハ被告人ノ供述ヲ他ノ者カ錄取シタル書類ニ關スル規定ナルモ上申書ハ本人ノ作成シタルモノナレハ證據力アリ而シテ當該事件ニ關シ作成セラレタルモノナレハ證據物ニアラスシテ證據書類ナリ然ラハ右上申書ハ刑事訴訟法第三百四十二條ノ公判期日前被告人ヨリ提出シタル證據書類ニ該當スルヲ以テ公判廷ニ於テ證據調ヲナササルヘカラス然ルニ原審公判調書ヲ見ルニ何等之ニ對シ證據調ヲナサレサリシモノナルコトハ疑ヒナキトコロナレハ刑事訴訟法第三百四十二條ニ違背シ到底破毀ヲ免レサルモノナリト云ハサルヘカラスト云フニ在リ仍テ案スルニ上申書ナル形式ヲ以テ訴訟關係人ノ提出シタル書面ノ中訴訟關係人カ當該刑事被告事件ノ證據ト爲ス目的ヲ以テ特ニ作成シタルモノハ刑事訴訟法上所謂證據書類ト謂ヒ得ヘケンモ單ニ被告人ニ於テ豫審ニ於ケル供述カ誤リナルコトノ辯明ヲ記載シ公判前豫メ提出セル所論上申書ノ如キハ所謂證據書類ト云フヘキニアラス從テ所論上申書カ原審第一回公判期日前被告人ヨリ提出セラレタリトスルモ原審ニ於テ之カ證據調ヲ爲ササリシトテ同法第四百十條第十三號ニ該當スル違法アルモノニアラス論旨理由ナシ(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

檢事井上貫一關與

被告人ノ提出シタル上申書ト證據調

七九七

(一四)

○強姦致傷結婚略取教唆不法監禁暴力行爲等處罰ニ關スル法律
違反被告事件

(昭和十三年(れ)第九八九號
同年十一月十日第一刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 中澤伊左衛門 辯護人 川村彌一郎

【第一審】 大津地方裁判所 【第二審】 大阪控訴院

○判示事項

略取罪ト監禁罪ノ成立

○判決要旨

結婚ノ目的ヲ以テ人ヲ略取シタル者力引續キ之ヲ不法ニ監禁シタル場合ハ略取罪ノ外ニ監禁罪ヲ構成スルモノトス

【参照】 刑法第二百二十五條 營利、猥褻又ハ結婚ノ目的ヲ以テ人ヲ略取又ハ誘拐シタル略取罪ト監禁罪ノ成立

ル者ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス
同法第二百二十條第一項 不法ニ人ヲ逮捕又ハ監禁シタル者ハ三月以上五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ヲ懲役三年ニ處ス原審未決勾留日數中二百日ヲ右本刑ニ算入ス原審及當審ニ於ケル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
被告人ハ數年前ヨリ滋賀縣伊香郡木之本町大字廣瀬百二十八番地居住ノ治三吉事田畑次佐吉ノ三女春江(當二十一年)ヲ思慕シ同女ト結婚セント思ヒ居リタルモノナルトコロ

第一 容易ニ次佐吉等ノ同意ヲ得難キトコロヨリ寧ロ同女ト情交關係ヲ遂ケタル上世話人ヲ立テテ強イテ其ノ同意ヲ得ルニ如カスト爲シ昭和十二年二月二十五日結婚ノ目的ヲ以テ友人宮川重右門、川崎信一ノ兩名ニ對シ春江ヲ強イテ同町同大字ノ淺田文吉ノ小屋ニ連レ込ミテ略取スヘキ旨依囑シテ之ヲ教唆シ右宮川及川崎ノ兩名カ該教唆ニ基キ同日午後七時頃同大字ノ田尻すみの方前ヨリ春江ノ手ヲ執リ強イテ同大字五番地ノ五ナル右文吉方ノ小屋ニ連レ込ミ來リ略取スルヤ被告人ハ同所ニ於テ絶ヘス春江ヲ監視シ翌々二十七日午前九時頃迄同女ヲ歸宅スルコト能ハサラシメテ不法ニ監禁シ其ノ間右小屋内ニ於テ春江ヲ押倒シテ其ノ反抗ヲ抑壓シタル上強イテ同女ヲ姦淫シ因テ同女ノ外陰部ニ治療日數約三日ヲ要スル擦過傷ヲ負ハシメ

第二(イ) 同月二十七日午後八時頃宮川重右門、木口政次郎外數名ト共ニ前記田畑次佐吉方ニ到リ次佐吉等カ春江ヲ被告人ニ引渡ササルヲ憤リ共同シテ次佐吉及其ノ妻たねニ對シ春江ヲ引渡ササレハ擔キ歸ル旨申向ケテ次佐吉ノ三女ナル右春江ノ身體自由ニ對シ危害ヲ加フヘキ氣勢ヲ示シテ次佐吉夫婦ヲ脅迫シ

(ロ) 同年三月四日午後三時頃單獨ニテ再ヒ前記次佐吉方ニ到リ同人及其ノ妻たねニ對シ春江ヲ與レヌナラハ春江ヲ殺シテ自分モ自殺スル旨申向ケテ所携ノ出刃庖丁ヲ突キ付ケ以テ右春江ノ生命身體ニ對シ危害ヲ加フルカ如キ氣勢ヲ示シテ次佐吉及其ノ妻たねヲ脅迫シ

タルモノニシテ判示第二ノ(イ)(ロ)ノ暴力行爲等處罰ニ關スル法律違反ノ行爲ハ犯意繼續ニ係ルモノナリ
法律ニ照スニ被告人ノ判示第一ノ所爲中結婚略取教唆ノ點ハ刑法第六十一條第一項第二百二十五條ニ不法監禁ノ點ハ同法第二百二十條第一項ニ強姦致傷ノ點ハ同法第八十一條第七十七條ニ判示第二ノ(イ)(ロ)ノ各暴力行爲等ニ關スル法律違反ノ點ハ大正十五年法律第六十號暴力行爲等處罰ニ關スル法律第一條第一項刑法第二百二十二條第五五條ニ各該當スルトコロ前示不法監禁ト結婚略取教唆及結婚略取教唆ト強姦致傷ハ夫々五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強姦致傷ノ罪ニ付定メタル刑ニ從ヒ尙以上ハ同法第四十五條前段ノ併合罪ナルヲ以テ強姦致傷罪ニ付有期懲役刑ヲ暴力行爲等處罰ニ關スル法律違反罪ニ付懲役刑ヲ各選擇シタル上刑法第四十七條本文及但書第十條第十四條ニ則リ重キ強姦致傷ノ罪ノ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三年ニ處シ同法第二十一條ニ則リ原審未決勾留日數中二百日ヲ右本刑ニ算入スヘク原審及當審ノ訴訟費用ハ刑事訴訟法第二百三十七條第一項ニ從ヒ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

辯護人川村彌一郎上告趣意書第二點原判決ハ被告人カ被害者春江ヲ淺田文吉所有小屋ニ連行シタルハ

略取罪ト監禁罪ノ成立

結婚ノ目的ヲ以テ該所ニ不法ニ監禁シタリトシ不法監禁罪結婚略取罪ノ併立ヲ認メタリ然レトモ略取行為トハ暴行脅迫等ノ強制手段ニ依リ反抗力ヲ抑制シ人ヲ自己ノ實力支配下ニ移ス行為ヲ謂フモノナレハ本件被害者春江ヲ淺田文吉所有小屋内ニ強テ連行シ二月二十五日ヨリ二十七日迄該小屋内ニ不法ニ監禁シタリトスルモ右監禁行為ハ略取罪ノ構成要素タル強制行為ニ該當スヘキヲ以テ該犯罪ト離レ別罪トシテ不法監禁罪ヲ構成スルモノニ非スト思料スト云フニ在レトモ

暴行脅迫等ノ強制手段ニ依リ他人ヲ抑制シテ之ヲ自己ノ實力支配内ニ移シタルトキハ略取罪ノ既遂アリト解スヘク(大正十三年(れ)第八一一號同年六月十九日當院判決參照)不法監禁罪ノ成立ニハ自由ノ束縛カ多少ノ時間繼續スルコトヲ必要トスヘキ(昭和二年(れ)第一六〇八號同七年二月十二日當院判決參照)ヲ以テ兩者犯罪ノ構成要件ヲ異ニスルノミナラス結婚ノ目的ヲ以テスル略取ノ罪ハ親告罪ニ屬シ不法監禁ノ罪ハ然ラス且之ニ適用スヘキ刑法規定ノ條章ヲ異ニスルカ故ニ結婚ノ目的ヲ以テ人ヲ略取シタル者カ引續之ヲ不法ニ監禁シタル場合ハ略取罪ノ外ニ監禁罪ヲ構成スルモノトス而シテ本件被告人ハ人ヲ教唆シ結婚ノ目的ヲ以テ判示春江ヲ強テ判示ノ文吉小屋内ニ連込マシメテ之ヲ略取シ被告人ハ同所ニ於テ絶エス之ヲ監視シ翌々日午前九時頃ニ至ル迄春江ヲシテ歸宅スルコト能ハサラシメテ之ヲ監禁シタリト云フニ在ルヲ以テ原審カ略取罪ノ外ニ監禁罪ノ成立アリト爲シ判示各法條ヲ適用シタルハ正當ニシテ論旨ハ理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)

【要旨】

右ノ理由ナルニ因リ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 榎田 麟二 關與

○公選賄賂投票及瀆職被告事件 (昭和十三年(れ)第一二六四號
同年十一月十二日第五刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 柴原安藏 辯護人 (奧林和夫 西村美樹 外一名)
【第一審】 安濃津地方裁判所 【第二審】 名古屋控訴院

○判示事項

投票後ニ於ケル賄賂ノ授受ト舊刑法第二百三十四條

○判決要旨

舊刑法第二百三十四條ノ公選賄賂投票罪ハ賄賂ヲ投票後授受スル約旨ニ基キ投票後其ノ授受ヲ爲シタル場合ニモ亦成立スルモノト

投票後ニ於ケル賄賂ノ授受ト舊刑法第二百三十四條

又

【參照】 刑法施行法第二十五條 左ニ記載シタル舊刑法ノ規定ハ當分ノ内刑法施行前

ト同一ノ效力ヲ有ス

一 第二編第四章第九節

二 第二編第五章第三節

刑法第八條ノ規定及ヒ本法中他ノ法律ニ關スル規定ハ之ヲ前項ノ規定ニ準用ス

舊刑法第二百三十四條 賄賂ヲ以テ投票ヲ爲サシメ又ハ賄賂ヲ受ケテ投票ヲ爲シタ

ル者ハ二月以上二年以下ノ輕禁錮ニ處シ三圓以上三十圓以下ノ罰金ヲ附加ス

刑法第九十八條第一項 公務員又ハ仲裁人ニ賄賂ヲ交付、提供又ハ約束シタル者ハ

三年以下ノ懲役又ハ三百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安藏、益右衛門ヲ各懲役二月ニ處シ各二年間刑ノ執行ヲ猶豫スル旨(追徴及訴訟費用ノ點省略)ノ判決ヲ爲シタリ

被告人多市同補一同安藏ハ何レモ三重縣志摩郡濱島町ノ町會議員ナルトコロ

第一 右被告人三名ハ(一)昭和十年五月十日施行ノ同町町長改選ニ際シ前町長山崎勘兵衛カ引續キ町長タラントスル情勢ナルヲ察知シ同人ヲ落選セシメンコトヲ企圖シ多市ヲ町長候補ニ推薦シ以テ優勢ナル山崎勘兵衛派ニ對抗シ極力同志議員ノ獲得ニ努メ來リタルモ其ノ勝算ナキコト明カトナリタルヨリ同年五月六日頃ニ至リ多市ハ愈々立候補ヲ斷念シ之カ善後策ハ同志議員ニ一任スルコトトナリタルカ偶々其ノ頃右山崎派ニ屬スル町會議員岩本庄吉ニ於テ

町長タラントスル野心アリ一面同人ノ女婦ニシテ同シク山崎派ノ議員ナル被告人益右衛門モ亦内心岳父庄吉ノ出馬ヲ希望シ居ルコトヲ覺知スルニ及ヒ茲ニ右補一、安藏ノ兩名ハ多市ヲ除ク同志議員等ト相謀リ窮餘ノ策トシテ寧ロ多市ニ代リ右庄吉ヲ町長候補ニ推舉シ初志ノ貫徹ヲ期スルニ如カスト爲シ庄吉ニ對スル立候補勸告ノ交渉ハ之ヲ補一ニ一任スルコトト定メ多市ニ對シテハ其ノ後補一ヨリ右庄吉擁立ノ已ムヲ得サリシ事情ヲ報告シテ其ノ諒解ヲ得タルカ尙補一、安藏ノ兩名ハ同志一同ノ希望ニ依リ多市ニ對スル慰安方法トシテ同人カ町長タラントシテ策動以來同志等ト數次會合ヲ爲シタル爲之ニ要シタル運動費用ヲ庄吉側ヨリ支出補填セシメンコトヲ謀議シ之カ先方ニ對スル交渉ヲモ同時ニ補一ニ一任スルコトト爲シタルヲ以テ茲ニ被告人多市、補一、安藏ハ庄吉カ町長ニ當選シタル曉ハ被告人多市等一派カ同人ニ投票シタル謝禮トシテ多市カ右運動ニ要シタル費用ヲ庄吉側ヨリ支出セシメンコトヲ共謀シ其ノ結果補一ハ其ノ頃同町ノ肩書居宅ニ益右衛門ヲ招致シ多市擁立ノ失敗ニ終リタル経緯ヲ説明シ斯ル上ハ同志七名ノ議員ハ一致結束シテ庄吉ニ投票スヘキヲ以テ是非庄吉ヲシテ次期ノ町長候補トシテ出馬セシムル様斡旋セラレ度キ旨懇請シ尙庄吉當選ノ曉ハ多市ノ運動ニ要シタル費用ヲ支出アリ度キ旨申入レ即時益右衛門ノ承諾ヲ得以テ同人トノ間ニ賄賂ノ約束ヲ爲シ其ノ頃右交渉ノ顛末ヲ安藏並同志議員ノ一部ニ報告シタルトコロ何レモ其ノ勞ヲ多トシ只管同志ノ結束ヲ固メテ庄吉ノ立候補應諾ノ返答ヲ待チ居リタルカ其ノ後庄吉ニ於テ町長出馬ヲ躊躇シ居ルヲ看取スルヤ同月九日夜多市及補一ノ兩名ハ同志一同ノ意ヲ受ケ相携ヘテ同町ノ庄吉宅ヲ訪レ直接庄吉本人ニ對シ町長出馬ヲ從憑シタルトコロ同夜半頃ニ至リ愈々庄吉ヨリ立候補應諾ノ意ヲ表明シ之ト同時ニ被告人多市等一派ノ援助ヲ懇請シタルヨリ茲ニ被告人多市同補一同安藏ノ三名ハ後日庄吉ノ女婦井上益右衛門ヨリ叙上約束セル金員ノ交付アルヘキコトヲ期待シ共謀ノ上翌十日同町所在ノ町役場ニ至リ同役場ニ於テ施行サレタル町長選舉ニ際シ各町會議員トシテ其ノ職務ヲ行フニ當リ同志議員等ト共ニ何レモ右庄吉ニ投票シテ同人ヲ町長ニ當選セシメタルカ其投票後ニ於ケル賄賂ノ授受ト舊刑法第二百三十四條

ノ後同月十五日頃ニ至リ被告人多市ニ於テ被告人益右衛門ヲ同町某料亭ニ呼寄セ 同人並同行シ來リタル右庄吉ノ俸
ナル被告人庄助ノ兩名ニ對シ前示約定金員ノ交付方ヲ督促シ 因テ其ノ翌十六日頃同町ノ肩書自宅ニ於テ右益右衛門
ヨリ運動費用補填名義ノ下ニ前記投票ノ謝禮トシテ金五百圓ノ交付ヲ受ケテ之ヲ收受シタル上 被告人多市ハ内金百
圓ヲ被告人楠一ニ分配シ(二)之ヨリ先被告人多市同補一同安藏ノ三名ハ同月十日町長選舉ヲ終ヘタル後直チニ同
町旅館文樂ニ引揚ケ同志議員等ト共ニ祝賀會ヲ開催セントシタルカ其ノ直前同旅館ニ於テ被告人益右衛門ヨリ前記
投票ヲ爲シタル謝禮トシテ他ノ同志四名ト共ニ金二十圓ノ交付ヲ受ケテ之ヲ收受シ

(中略)

第三 (一) 被告人益右衛門ハ同年五月十日施行ノ濱島町町長選舉ニ際シ柴原多市派ノ町會議員等カ岳岩本庄吉ヲ
町長候補ニ推舉セントスルヤ同人等ノ援助ニ依リ庄吉ヲシテ町長選舉ニ當選セシメントテ金テ前示第一ノ(一)
記載ノ如ク柴原派ノ町會議員タル被告人多市本人並同補一及同安藏等ニ對シ同人等カ該選舉ニ於テ同志議員等ト
結束シテ庄吉ニ投票シ因テ庄吉カ町長ニ當選シタル曉ハ其ノ謝禮トシテ多市ノ運動費用補填名義ノ下ニ金員ヲ交
付スヘキ旨賄賂ノ約束ヲ爲シ因テ同人等ヲシテ同志議員等ト結束ノ上何レモ右選舉ニ於テ庄吉ニ投票ヲ爲サシメ
豫期ノ如ク庄吉ヲ町長ニ當選セシムルコトヲ得タルカ其ノ後同月十五日頃右多市ヨリ前記約定金員ノ交付方督促
ヲ受クルヤ庄吉ノ息子ナル被告人益右衛門同庄助ハ共謀ノ上翌十六日頃前記多市方ニ於テ同人ニ對シ同人等カ前
叙ノ如ク投票ヲ爲シタルコトノ謝禮トシテ益右衛門ノ手ヨリ金五百圓ヲ交付シ

(二) 被告人益右衛門同庄助ノ兩名ハ前示第一ノ(一)記載ノ如ク共謀ノ上同月十日同町文樂ニ於テ被告人多市同
補一同安藏外四名ノ町會議員ニ對シ同人等カ前記町長選舉ニ際シ何レモ庄吉ニ投票ヲ爲シタルコトノ謝禮トシテ
益右衛門ノ手ヲ經テ金二十圓ヲ交付シ

タルモノニシテ被告人多市ノ各收賄被告人楠一同安藏ノ各收賄被告人益右衛門同庄助ノ各賄賂ノ所爲ハ夫々犯意繼續
ニ出テタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人安藏ノ所爲中賄賂ヲ受ケ投票シタル點ハ刑法施行法第二十五條第一號舊刑法第二百三十四條刑法
施行法第十九條第二條第二十條刑法第十六條ニ收賄ノ點ハ刑法第九十七條第一項前段第六十條第五十五條ニ該當ス
ルトコロ右ハ孰レモ一個ノ行爲ニシテ二個ノ罪名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重キ收賄罪
ノ刑ニ從ヒ其ノ所定期限範圍内ニ於テ被告人安藏ヲ懲役二月ニ處スヘク被告人益右衛門ノ所爲中賄賂ヲ供與シ投票セ
シメタル點(判示第三ノ(一))ハ刑法施行法第二十五條第一號舊刑法第二百三十四條刑法施行法第十九條第二條第
二十條ニ賄賂ノ點(判示第三ノ(一)(二)ノ賄賂)ハ刑法第九十八條第一項第六十條第五十五條ニ該當スルトコロ
賄賂ヲ供與シ投票セシメタル行爲ト賄賂ノ行爲トハ所謂一個ノ行爲ニシテ二個ノ罪名ニ觸ルルヲ以テ刑法第五十四條
第一項前段第十條ヲ適用シ重キ賄賂罪ノ刑ニ從ヒ所定期限中懲役刑ヲ選擇シ其ノ刑期範圍内ニ於テ同被告人ヲ懲役二月
ニ處スヘク被告人兩名ニ對シ諸般ノ情狀ニ鑑ミ夫々刑ヲ執行ヲ猶豫スルヲ相當ト認メ同法第二十五條刑事訴訟法第三
百五十八條第二項ニ從ヒ各二年間右刑ヲ執行ヲ猶豫スヘキモノトス

○主 文

本件上告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

○理 由

被告人柴原安藏辯護人奧林和夫上告趣意補充申立書第二點ハ原判決ハ法律ノ解釋ヲ誤リテ適用シタル
ノ違法アリ即チ舊刑法第二百三十四條「賄賂ヲ以テ投票ヲ爲サシメ又ハ賄賂ヲ受ケテ投票ヲ爲シタル

投票後ニ於ケル賄賂ノ授受ト憲刑法第二百三十四條

者トアリ公選賄賂投票罪カ成立スルニハ必スヤ「賄賂ヲ受ケテ投票」スルヲ要スルモノト信ス且賄賂ヲ受ケテトアルハ自ラ之ヲ受領スルノ義ニシテ他人ヲシテ受領セシムルノ意ニ非スト解ス然ルニ原判決ハ何等上告人カ賄賂ヲ受ケタル點ニ付事實ノ認定ヲ爲ササルニ不拘賄賂投票罪ニ處斷シタルハ明ニ法律ノ解釋ヲ誤リテ適用シタルノ違法アリト謂フヘク因テ破毀セラルヘキモノト思料セラル一、其ノ他賄賂投票罪ノ不成立ノ點ニ付テハ相被告人井上益右衛門ノ辯護人西村美樹ノ上告趣意ヲ援用スト謂フニ在リ

仍テ案スルニ舊刑法第二百三十四條ノ公選賄賂投票罪ノ規定ハ賄賂ヲ以テ投票ヲ爲サシメタル者及其ノ相手方ヲ處罰スル法意ナルカ故ニ其ノ賄賂ノ授受カ投票ノ前ニ行ハレタル場合ハ勿論豫メ投票後ニ授受スヘキコトヲ約シ之ニ基キテ投票ヲ爲シタル後其ノ授受ヲ爲シタル場合ニモ亦均シク右法條ノ罪ヲ構成スルモノトゾ今所論ノ點ニ關スル原判示事實ヲ看ルニ要スルニ被告人柴原安藏及原審相被告人柴原多市 橋爪楠一ハ孰レモ判示町ノ町會議員ナルトコロ判示町長選舉ニ際シ共謀ノ上橋爪楠一ニ於テ岩本庄吉ノ女婿ナル被告人井上益右衛門ニ對シ被告人安藏等ニ於テ庄吉ヲ町長候補者トシテ應援シ之ニ投票スヘキニヨリ當選ノ上ハ曩ニ柴原多市ノ選舉運動ニ要シタル費用ヲ支出セラレタキ旨申入レ被告人益右衛門ハ之ヲ承諾シ以テ賄賂ノ約束ヲ爲シ之ニ基キ右選舉ニ於テ被告人安藏等ハ町會議員トシテ職務ヲ行フニ當リ同志議員等ト共ニ右庄吉ニ投票シテ同人ヲ町長ニ當選セシメタル後右柴原多市

【要旨】

ニ於テ右約束ニ基ク金員ノ交付方ヲ被告人益右衛門ニ督促スルヤ被告人益右衛門ハ右庄吉ノ息タル原審相被告人岩本庄助ト共謀ノ上判示ノ如ク右投票ノ謝禮トシテ右多市ノ選舉運動費用補填名義ノ下ニ金五百圓ヲ交付シ右多市ノ手ニ之ヲ受ケテ收受シタリト謂フ趣旨ニ歸スルカ故ニ縱令所論ノ如ク判示投票後被告人安藏ニ於テ自ラ右金員ヲ受領セサリシトスルモ共謀者タル多市ニ於テ共謀ノ趣旨ニ基キ之ヲ受領シタル以上ハ被告人安藏自ラ受領シタルト同シク原判決擬律ニ係ル賄賂投票罪ノ刑責ヲ免ルルコトヲ得サルハ固ヨリ當然ナリサレハ原判決ニハ毫モ所論ノ如ク法律ノ解釋ヲ誤リテ適用シタル違法等存スルヲ見ス論旨理由ナシ若夫レ所論援用ニ係ル相被告人ノ辯護人ノ上告趣旨ノ理由ナキコトハ當該論旨ニ對シテ説明セリ就イテ了解スヘシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)

以上ノ理由ニ遵ヒ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リテ主文ノ通り判決ス

檢事三田勝關與

○醫師法違反被告事件 (昭和十三年(九)第一三三九號 棄却)

(昭和十三年一月十四日第二刑事部判決)

【上告人】 被告人 二宮 碩三 辯護人 井上 源一

【第一審】 宇和島區裁判所

○判示事項

醫師ニアラサルモノト醫師法第七條ノ廣告

○判決要旨

醫師法第七條ハ醫師自ラ爲スト他人ニ於テ爲ストヲ問ハス醫師ノ技能、療法及經歷ニ關シ醫業務上ノ廣告ヲ爲スコトヲ禁止シタルモノトス

【參照】 醫師法第七條第一項 醫業ニ關シテハ何人ト雖モ醫師ノ學位、稱號及命令ヲ以テ定ムル專門科名ヲ除クノ外技能、療法又ハ經歷ニ關スル廣告ヲ爲スコトヲ得ス
同法第十一條ノ二 醫業停止中ノ醫師ニシテ醫業ヲ爲シタル者、第五條、第六條、第七條第一項若ハ第十三條第三項但書ノ規定ニ違反シタル者又ハ第六條ノ二ノ規定ニ依ル衛生官吏ノ査閲ヲ拒ミ若ハ妨ケタル者ハ五百圓以下ノ罰金又ハ科料ニ處ス

○事實

第一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ル旨ノ判決ヲ爲シタリ
被告人ハ宇和島市ニ於テ發行セル日刊四國日日新聞ノ發行編輯兼印刷人ナルトコロ昭和十三年六月五日附同新聞第一五一九號第一面ニ「小倉外科新人小倉紀氏廣小路で開業」ナル見出し下ニ醫師小倉紀氏開業ノ記事ヲ掲載スルニ際リ「氏は東京醫專ノ出身卒業後東京市立駒込病院外科ニ入り數年間内臟外科肛門外科を擔當其の後日本橋の江戸橋病院に轉じ皮膚泌尿科醫長を勤め傍ら外科も擔任して居たが」云々ト醫業ニ關シ醫師ノ經歷ニ關スル廣告ヲ爲シタルモノナリ
法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲ハ醫師法第七條第一項第十一條ノ二ニ該當スルヲ以テ被告人ヲ罰金二十圓ニ處シ刑法第十八條ヲ適用シテ右罰金不完納ノ場合ニ於ケル勞役場留置ノ期間ヲ定ムヘキモノトス

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

辯護人井上源一上告趣意書第一審判決ハ罪ニナラサル事實ニ法律ヲ適用シタル違法アリ一、第一審判決書ニ「被告人ハ宇和島市ニ於テ發行セル日刊四國日日新聞ノ發行編輯兼印刷人ナルトコロ昭和十三年六月五日同新聞第一五一九號第一面ニ小倉外科新人小倉紀氏廣小路で開業ナル見出し下ニ醫師小倉紀開業ノ記事ヲ掲載スルニ際リ氏カ東京醫專ノ出身卒業後東京市駒込病院外科ニ入り數年間内臟外科肛門外科ヲ擔當其ノ後日本橋ノ江戸橋病院ニ轉シ皮膚泌尿科醫長ヲ勤メ傍ラ外科モ擔任シテ居タカ云

醫師ニアラサルモノト醫師法第七條ノ廣告

々ト醫業ニ關シ醫師ノ經歷ニ關スル廣告ヲ爲シタルモノナリトアリ二、被告人カ前記ノ記事掲載ヲナシタルコトハ爭ヒナキ處ナリ被告人カ此ノ記事ヲ掲載ナシタルハ小倉紀其ノ他ヨリ依頼セラレタルニアラスシテ當日ノ紙面ノ穴埋ノ爲ニ前日發行セル南豫時事新聞ノ記事ヲ轉載シタルニ過キサリナリ這ハ一件記録竝ニ原判決事實摘示ニヨリ明瞭ナリトス然ラハ斯ル目的ノ下ニナシタル記事掲載カ醫師法第七條ニ所謂廣告ニ該當スヘキヤ否ヤト云フニ斷シテ該當スルモノニアラスト確信スルモノナリ醫師法第七條ニ云フ處ノ廣告ナル意義ハ世間一般ニ用フル廣告ナル意義ト異ル所ナシ然ラハ世間一般ニ用ユル廣告ナル意義如何廣告トハ廣告者カ新聞紙其ノ他ノ方法ヲ以テ不特定者ニ對スル事實ノ告知ナリ故ニ廣告者カ新聞紙ヲ利用シテ爲ス廣告ハ廣告者カ不特定者ニ對シテ爲スモノニシテ新聞紙ハ其ノ機關ニ過キスシテ新聞紙ヲ利用シテ爲ス廣告ヲ共同シテ社會ニ或ル事實ヲ告知スルモノニアラサルナリ果シテ然ラハ醫師カ醫師法第七條ニ違反スル廣告ヲ新聞紙ヲ利用シテナシタレハトテ新聞紙ハトテ新聞紙トカ共同シテ社會ニ告知シタルモノニアラスシテ廣告者ハ依然トシテ醫師ノミニシテ新聞紙ハ依然トシテ其ノ機關ニ過キサリナリ若シ夫レ新聞紙ヲ以テ廣告人ト云フカ如キハ社會意識ニ遠サカルコト多言ヲ要セス醫師法第七條ハ斯ル非常識ノコトヲ規定シタルモノニアラサルナリ三、廣告ニハ廣告者カ氏名ヲ表現スル場合ト然ラサル場合アリ後者ノ場合ハ世人之ヲ稱シテ記事廣告ト云フ本件ノ記事ハ醫師小倉紀或ハ其ノ他何人ヨリモ依頼セラレタルニアラサルコト一件記録ニヨリテ明カナリ故

ニ本件ノ記事ハ所謂記事廣告ニモアラス單純ナル記事ニシテ新聞紙カ報導機關トシテノ任務ヲ果シタルニ過キサリナリ若シ夫レ新聞紙ハ其ノ他ノ者ヨリ何等依頼ヲ受クルコトナク單ニ其ノ使命ヲ果サンカ爲ニ事實ノ報導ヲ爲シタルニ過キサリ記事ニ付テモ醫師法第七條ニ違反スルモノトセハ甚シキ不條理ヲ招來セン例ヘハ年々我カ國ニ於テモ開催セラレル處ノ彼ノ醫師ニ於テ其ノ研究ノ結果ヲ發表シツツアルハ顯著ナル事實ナリ新聞紙ハ其ノ發表セラレタル事實ヲ掲載シツツアルコトモ亦顯著ナル事實ナリ其ノ記事ニ或ハ某博士ハ何々病ニ關スル治療法ニ成功シタトカ或ハ何々病ニ對スル特效ノ藥ヲ發明シタリト云フカ如キモノアリ如此事實モ亦報導シ得サルモノトセハ新聞紙ハ其ノ使命ヲ果スコトヲ得サルノミナラス社會公益ヲ害スルコト至大ナリト云ハサルヘカラサルナリ醫師法ハ如此モノヲ規定シタルモノニアラサルナリ四、原審判決ノ事實摘示ノ中ニ被告人ノ公判廷ニ於ケル供述中此ノ記事ハ小倉紀ヨリ頼マレタルニアラサルモ普通新聞經營方法トシテ或人ヲ褒メルトカ何トカシテ好意ヲ示セハ後日廣告料ヲ取ツテスルノニ都合カ良イト云フコトヲ考ヘ居ルモノニシテ其ノ時モ無論右ノ考ヘハアリタル旨ノ供述ヲ以テ本件有罪ノ資料ト爲シタルカ如キモ然レトモ這ハ不當ノ甚シキモノナリ被告人ノ意思ハ好意ヲ示セハ經營上都合良カラント云フ抽象的ノ觀念ヲ述ヘタルニ過キスシテ本件ヲ律スヘキモノニアラサルナリ若シ夫レ被告人ノ抱懷セル反對ノ觀念ヲ以テ新聞紙經營上好都合ナリト思惟スル新聞經營者アリ即チ惡德新聞經營者之レナリ惡德新聞經營者ハ他人ノ缺點ヲ摘發ス

ルコトカ新聞經營上好都合ナリト思惟セルモノナリ若シ夫レ本件被告人カ本件公判廷ニ於ケル反對ノ
觀念ヲ供述シタリトセハ本件ノ運命ハ如何ナルヘキヤ本件記事カ有罪トセハ被告人ノ抱懷セル抽象的
觀念カ好意ヲ示スト惡意ヲ示ストニヨツテ左右セラルヘキモノニアラサル筋合ナリ以テ原審判決ノ不
當ナルコト論ヲ俟タサルナリト云フニ在レトモ

醫師法第七條第一項ハ醫業ニ關シテハ何人ト雖醫師ノ學歷、稱號及命令ヲ以テ定ムル專門科名ヲ除ク
外技能、療法又ハ經歷ニ關スル廣告ヲ爲スヲ得サルコトヲ規定シ醫師自ラ爲スト他人ニ於テ爲ストヲ
問ハス醫師ノ右技能療法又ハ經歷ニ關スル醫業務上ノ廣告ヲ爲スコトヲ禁止シタルコト明カナル所ナ
リトス從テ假令醫師ニアラサル者ト雖醫師ノ右事項ニ關シ其ノ醫業務ニ關スル廣告ヲ爲シタルトキハ
同條所定ノ犯罪ヲ構成スルコト疑ヲ容レズ原判決ノ認定シタルトコロハ被告人ハ原判示ノ如ク醫師小
倉紀ノ醫業ニ關シ同醫師ノ經歷ニ關スル廣告ヲ爲シタリト云フニ在ルヲ以テ被告人ノ所爲カ醫師法第
七條第一項同第十一條ノ二ニ該當スルコト明白ニシテ原判決ニハ法律ヲ不當ニ適用シタル違法ノ點ア
ルコトナシ所論醫師カ醫師會等ニ於テ其ノ研究ノ結果ヲ發表シ又新聞紙ニ其ノ發表シタル事實ヲ掲載
スルカ如キハ單ニ醫師ノ醫術ニ關スル研究ノ結果ヲ發表スルニ過キサルモノニシテ之ヲ以テ醫師ノ醫
業務ニ關スル廣告ヲ爲シタルモノト謂フヲ得サルヤ勿論ナレハ此レヲ本件ト同一ニ論スヘキモノニア
ラス又論旨末段ノ所論ハ原審ノ職權ニ屬スル證據ノ取捨判斷及事實ノ認定ヲ批難スルニ過キスシテ刑

【要旨】

事訴訟法第四百十六條ニ該當スルモノニアラス結局論旨ハ孰レモ理由ナシ
右ノ理由ナルニ依リ刑事訴訟法第四百十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス
檢事金澤次郎關與

○衆議院議員選舉法違反被告事件(昭和十三年(九)第一二二二號
同年十一月十五日第四刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 中村嘉壽 辯護人 (谷村唯一郎
杉川侃市
外八名)
【第一審】 鹿兒島地方裁判所 【第二審】 長崎控訴院

○判示事項

選舉費用正當支出ノ主張ト刑事訴訟法第三百六十條第二項

○判決要旨

自己ニ當選ヲ得ル目的ヲ以テ金員ヲ供與シタリトノ選舉法違反事

選舉費用正當支出ノ主張ト刑事訴訟法第三百六十條第二項

件ニ付右ノ金員ハ旅費宿泊料トシテ選舉事務長ノ文書ニ依ル承諾ヲ得テ正當ニ支出セルモノナリト主張スルカ如キハ犯罪事實ノ否認ニシテ刑事訴訟法第三百六十條第二項ニ所謂法律上犯罪ノ成立ヲ阻却スヘキ理由タル事實上ノ主張ニ該當セズ

【參照】 刑事訴訟法第三百六十條第二項 法律上犯罪ノ成立ヲ阻却スヘキ理由又ハ利ノ加重減免ノ理由タル事實上ノ主張アリタルトキハ之ニ對スル判斷ヲ示スヘシ

○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中村嘉壽ヲ罰金八百圓ニ被告人吉見胤隆ヲ罰金五百圓ニ被告人宮内常松、林堅吉及酒賀久太郎ヲ各罰金二百圓ニ被告人野燒淺吉ヲ罰金三百圓ニ被告人中村敬吉ヲ罰金五百圓ニ被告人折田眞道ヲ罰金百圓ニ被告人中村盛吉ヲ罰金二百五十圓ニ處ス被告人等ニ於テ右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ被告人中村嘉壽及吉見胤隆ニ對シテハ各金五圓ヲ一日ニ換算シ爾餘ノ被告人ニ對シテハ各金二圓ヲ一日ニ換算シタル期間罰金不完納ノ被告人ヲ勞役場ニ留置ス(追徴及訴訟費用ノ點省略)ル旨ノ判決ヲ爲シタリ

昭和十一年二月二十日施行ノ衆議院議員選舉ニ際シ被告人中村嘉壽ハ同年一月二十八日鹿兒島縣第一區ヨリ立候補シ同日其ノ届出ヲ了シ被告人吉見胤隆ハ被告人中村嘉壽ノ選舉事務長トナリテ前同日其ノ届出ヲ爲シ被告人宮内常松ハ同年二月四、五日頃被告人野燒淺吉ハ同年一月末頃孰レモ被告人嘉壽ノ選舉委員ト爲リタルモノ被告人林堅吉及酒賀

久太郎ハ被告人嘉壽ノ法定選舉運動者ニアラス且被告人久太郎ハ同縣揖宿郡山川町區長ニシテ前示選舉事務ニ關係アル吏員ナルトコロ

第一 被告人中村嘉壽ハ自己ニ當選ヲ得ル目的ヲ以テ

- (一) 同年二月三日頃鹿兒島市千石町旅人宿明治館ニ於テ被告人中村敬吉ニ對シ暗ニ鹿兒島縣川邊郡萬世町等ニ於ケル自己ノ爲投票獲得ノ選舉運動方ヲ依頼シ其ノ運動報酬並運動費トシテ額ヲ區分セシ金百圓ヲ供與シ
- (二) 同月三、四日頃前示明治館ニ於テ被告人宮内常松ニ對シ前同趣旨ノ下ニ同所ニ於テ金百圓ヲ次テ同月十五、六日頃同縣揖宿郡指宿旅人宿海翠園ニ於テ金三十圓ヲ夫々供與シ
- (三) 同月四日頃前示明治館ニ於テ自己ノ選舉委員タル被告人折田眞道ニ對シ其ノ運動報酬トシテ金五十圓ヲ供與シ
- (四) 同月十五日頃同縣同郡加世田町朝日旅館ニ於テ自己ノ選舉委員ナル中村惠吉ニ對シ其ノ選舉運動報酬トシテ金十圓ヲ供與シ

第二 被告人中村嘉壽及宮内常吉ハ共謀ノ上被告人嘉壽ニ當選ヲ得シムル目的ヲ以テ

- (一) 同月三、四日頃前示明治館ニ於テ被告人酒賀久太郎ニ對シ被告人嘉壽ノ爲同縣揖宿郡山川町ニ於ケル選舉運動方ヲ依頼シ其ノ承諾ヲ得其ノ運動報酬及運動費トシテ額ヲ區分セシ金百圓ヲ被告人常松ヨリ手交シ以テ之ヲ供與シ
- (二) 同月九日頃鹿兒島市仲町ナル被告人嘉壽ノ選舉事務所ニ於テ被告人野燒淺吉ニ對シ其ノ運動報酬トシテ金八十圓ヲ被告人常松ヨリ手交シ以テ之ヲ供與シ

第三 被告人中村嘉壽及野燒淺吉ハ共謀ノ上前同旨ノ目的ヲ以テ同月五日頃前示選舉事務所ニ於テ被告人林堅吉ニ對

選舉費用正當支出ノ主張ト刑事訴訟法第三百六十條第二項

シ被告人嘉壽ノ爲同縣日置郡串木野町等ニ於ケル投票獲得ノ選舉運動方ヲ依頼シ其ノ承諾ヲ得即日同所ニ於テ被告人嘉壽ヨリ被告人堅吉ニ對シ其ノ運動報酬及運動費トシテ金百圓ヲ手交シ以テ供與シ

第四 被告人中村盛吉ハ鹿兒島市堀江町選舉人ナル福迫清二及宮内熊吉ニ對シ被告人嘉壽ノ爲前同旨ノ選舉運動方ヲ依頼シ其ノ承諾ヲ得タルヨリ被告人吉見胤隆ニ對シ其ノ旨ヲ告ケ右福迫、宮内ノ兩名並同町選舉人廻武平ニ供與スヘキ運動報酬等ノ支出方ヲ求メタルトコロ被告人胤隆ハ之ヲ被告人中村嘉壽ニ諮リテ其ノ承諾ヲ得茲ニ被告人嘉壽・胤隆、盛吉ノ三名ハ共謀ノ上被告人盛吉ニ於テ同年三月十八日頃前示福迫清二方ニ於テ同人ニ對シ金百圓ヲ又同人ヲ介シ其ノ頃前示宮内熊吉及廻武平等ニ於テ熊吉及武平ニ對シ各金百圓ヲ執レモ同人等カ嘉壽ノ爲投票及選舉運動ヲ爲シタルコトノ報酬トシテ之ヲ交付シ以テ供與シ

第五 被告人中村嘉壽及吉見胤隆ハ共謀ノ上同年二月二十七日頃前示選舉事務所ニ於テ被告人野燒淺吉ニ對シ同人カ被告人嘉壽ノ爲選舉運動ヲ爲シタルコトノ報酬トシテ金五十圓ヲ供與シ

第六 被告人吉見胤隆及野燒淺吉ハ被告人嘉壽ノ選舉委員及應援辯士等ニ對シ同人等カ被告人嘉壽ノ爲選舉運動ヲ爲シタルコトノ報酬トシテ金品等ヲ供與セムコトヲ協議シ其ノ謀議ニ基キ同年二月三日頃ヨリ同年三月初頃迄ノ間前後十數回ニ前示選舉事務所ニ於テ選舉委員ナル小倉庫藏、福崎勘左衛門ニ對シ各金六十圓宇都仁士ニ對シ金三十五圓城谷長太郎ニ對シ金十四圓ヲ又應援辯士ナル下荒磯秀彦ニ對シ金三十圓川野勝磨ニ對シ金二十圓菊井春房ニ對シ額面金十圓ノ商品券一枚ヲ夫々手交シ次テ選舉費用ノ前渡金清算ニ對シ前示事務所ニ於テ各其ノ前渡金中選舉委員ナル有馬善吉ニ對シテハ金四十六圓片平國哉ニ對シテハ約金二十二圓大山八五郎ニ對シテハ金十四圓餘ヲ夫々其ノ返還スヘキモノヲ免除シ以テ同人等カ被告人嘉壽ノ爲選舉運動ヲ爲シタルコトノ報酬トシテ之ヲ供與シ

第七 被告人中村敬吉ハ被告人中村嘉壽ヨリ前記第一ノ(一)記載ノ日、所ニ於テ同記載ノ趣旨ニテ供與セラルルモノ

ノナルコトノ情ヲ諒知シナカラ金百圓ノ供與ヲ受ケ

第八 被告人宮内常松ハ

(一) 同年二月三、四日頃及同月十五、六日頃ノ二回ニ被告人中村嘉壽ヨリ前記第一ノ(二)記載ノ場所ニ於テ同記載ノ趣旨ニテ供與セラルルモノナルコトノ情ヲ諒知シナカラ合計金百三十圓ノ供與ヲ受ケ

(二) 被告人嘉壽ニ當選ヲ得シムル目的ヲ以テ同月八日頃鹿兒島縣日置郡串木野町選舉人宮田瑞穂方ニ於テ同人ニ對シ嘉壽ノ爲投票並選舉運動方ヲ依頼シ其ノ承諾ヲ得タル上投票及運動ノ報酬並運動費トシテ金三十圓ヲ供與シ

(三) 被告人嘉壽ノ爲投票ヲ得ル目的ヲ以テ同月十八日頃同町ノ選舉人内田某小田傳次郎方等ヲ戸別ニ訪問シ同人等ニ對シ夫々嘉壽ノ爲投票方ノ依頼ヲ爲シ

第九 被告人野燒淺吉ハ

(一) 前記第二ノ(二)記載ノ日、所ニ於テ被告人宮内常松ヨリ同記載ノ趣旨ニテ供與セラルルモノナルコトノ情ヲ諒知シナカラ金八十圓ノ供與ヲ受ケ

(二) 前記第五記載ノ日、所ニ於テ被告人吉見胤隆ヨリ同記載ノ趣旨ニテ供與セラルルモノナルコトノ情ヲ諒知シナカラ金五十圓ノ供與ヲ受ケ

第十 被告人折田眞道ハ被告人中村嘉壽ヨリ前記第一ノ(三)記載ノ日、所ニ於テ同記載ノ趣旨ニテ供與セラルルモノナルコトノ情ヲ諒知シナカラ金五十圓ノ供與ヲ受ケ

第十一 被告人酒賀久太郎ハ

(一) 同月三、四日頃前記第二ノ(一)記載ノ場所ニ於テ被告人宮内常松ヨリ同記載ノ趣旨ニテ供與セラルルモノナルコトノ情ヲ諒知シナカラ金百圓ノ供與ヲ受ケ

選舉費用正當支出ノ主張ト刑事訴訟法第三百六十條第二項

二十九條ニ選舉事務ニ關係アル吏員トシテ關係區域内ニ於テ選舉運動ヲ爲シタル點ハ同法第九十九條第二項第三百十一條ニ各該當スルトコロ右金錢供與ノ所爲ト戸別訪問ノ所爲トハ夫々無資格選舉運動ノ所爲及選舉事務ニ關係アル吏員トシテ關係區域内ニ於テ選舉運動ヲ爲シタル所爲ト一個ノ行爲ニシテ數個ノ罪名ニ觸ルル場合ナルト同時ニ金錢ヲ供與シ之カ供與ヲ受ケタル各所爲トハ連續犯ナルヲ以テ刑法第五十四條第一項前段第十條第五十五條ニ從ヒ最モ重キ同選舉法第十二條第二項前段ノ刑ニ從ヒ罰金刑ヲ選擇シ夫々其ノ範圍内ニ於テ各被告人ニ對シ主文ノ刑ヲ量定處斷シ被告人等ニ於テ其ノ罰金ヲ完納スルコト能ハサル場合ニ於ケル勞務留置ノ期間ヲ刑法第十八條ニ從ヒ主文掲記ノ如ク之ヲ定ムヘキモノトス

○主 文

本件上告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

○理 由

被告人中村嘉壽、吉見胤隆辯護人谷村唯一郎、名川侃市、杉村進被告人宮内常松、野燒淺吉、中村敬吉、折田眞道、中村盛吉、林堅吉、酒賀久太郎辯護人谷村唯一郎、杉村進上告趣意書第四點原判決ハ其ノ事實理由ニ於テ「第一、被告人中村嘉壽ハ自己ニ當選ヲ得ル目的ヲ以テ……(二)……被告人宮内常松ニ對シ……次テ同月十五、六日頃同縣揖宿郡指宿町旅人宿海翠園ニ於テ金三十圓ヲ夫々供與シ」ト認定シ被告人中村嘉壽ヲ金錢供與罪ニ被告人宮内常松ヲ金錢收受罪ニ問擬處斷シタリ然ルニ原院公判調書ヲ閱スルニ(一)被告人中村嘉壽ハ「二月十五、六日頃揖宿郡指宿町海翠園ヲ三十圓カ二十五

圓ヲ宮内常松ニ渡シタノハ相違アリマセヌカ夫ハ私ハ宮内常松ニ對シ辯士ノ諸費用トシテ拂ツテ呉ルト云フテ渡シタノテアリマシテ私ハ其ノ金ハ渡シテヨイト云フ證明書ヲ持ツテ居タノテアリマシテ其ノ事ハ帳簿ニ記載シテアルト思ヒマス(記録一八六丁)ト供述シ(二)被告人宮内常松ハ「判示三十圓ヲ被告人中村嘉壽ヨリ受取リタルコトハ相違ナキモ開ハ指宿ニ辯士ヲ連レテ行ツタ時ノ送り迎ヘノ費用ヤ宿料等ニ貫ツタノテアリマス而シテ其ノ支拂ニ付テハ事務長ノ書面ニ依ル承諾ヲ得テ居リマシタ(記録一七七二丁)ト供述シアリテ右被告人等ハ判示三十圓ハ辯士ノ旅費宿泊料トシテ選舉事務長ノ文書ニ依ル支出承諾書ヲ得テ正當ニ被告人嘉壽ト被告人常松トノ間ニ授受シタルモノナリト云フニ在リテ右供述ハ法律上選舉法ニ所謂金錢供與罪及金錢收受罪ノ成立ヲ阻却スヘキ原由タル事實上ノ主張ニ係ルモノナルヲ以テ原判決ニ於テハ刑事訴訟法第三百六十條第二項ニ依リ右被告人等ノ主張ニ對シ相當ノ判斷ヲ示ササルヘカラサルモノナリトス然ルニ原判決ヲ通覽スルニ被告人兩名ノ前示主張ニ對シ何等ノ判斷ヲ示サス輒ク被告人嘉壽ヲ金錢供與罪ニ被告人常松ヲ金錢收受罪ニ問擬シタルハ判決ニ示スヘキ判斷ヲ遺脱シタル違法アルモノニシテ同法第四百十條第二十號ニ依リ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在レトモ

【要旨】

本件ノ如ク自己ニ當選ヲ得ル目的ヲ以テ金員ヲ供與シタリトノ選舉法違反被告事件ニ付右ノ金員ハ辯士ノ旅費宿泊料トシテ選舉事務長ノ文書ニ依ル承諾ヲ得テ正當ニ支出シ授受シタルモノナリト主張ス

選舉費用正當支出ノ主張ト刑事訴訟法第三百六十條第二項

ルカ如キハ是唯單純ナル犯罪事實ノ否認ニ外ナラスシテ刑事訴訟法第三百六十條第二項ニ所謂法律上犯罪ノ成立ヲ阻却スヘキ原由タル事實上ノ主張ニハ該當セサルモノトス從テ原審カ斯ル主張ニ對シ特ニ判斷ヲ示ササリシハ固ヨリ其ノ所ニシテ違法ニアラサルヲ以テ論旨ハ理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)

右ノ理由ナルニ依リ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス
檢事井上貫一關與

○放火有價證券變造行使詐欺被告事件(昭和十三年(れ)第一二三〇號
同年十二月十五日第四刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 島本 惠 辯護人 (塚崎直義
島内龍起)

【第一審】 神戸地方裁判所 【第二審】 大阪控訴院

○判示事項

變造有價證券及真正ナル有價證券ノ一括擔保ト詐欺罪

○判決要旨

眞偽二通ノ有價證券ヲ一括シテ擔保ニ供シ貸借名義ノ下ニ金員ヲ
騙取シタルトキハ其ノ交付ヲ受ケタル金員金額ニ付詐欺罪成立ス

【參照】 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

變造有價證券及真正ナル有價證券ノ一括擔保ト詐欺罪

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

○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二年ニ處ス原審未決勾留日數中五十日ヲ本刑ニ算入ス押收ノ農業倉庫證券一枚ノ變造部分ハ之ヲ沒收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

被告人ハ米穀仲買人ナル處金錢ニ窮シタル結果

第一 手許ニ在リタル兵庫縣津名郡淺野村淺野信用販賣購買利用組合長理事中谷熊七名義昭和十一年十二月十日發行寄託者被告人保管期間昭和十一年十二月十日ヨリ同十二年三月三十一日迄寄託物裸麥五百十俵ナル右組合經營ニ係ル農業倉庫ノ倉荷證券ニ付其ノ作成日時保管期間等ヲ書改メ之ヲ擔保トシテ他ヨリ金員ヲ騙取センコトヲ企テ行使ノ目的ヲ以テ昭和十二年八月十日被告人ノ肩書居宅ニ於テ擅ニ右證券ノ作成日時ヲ昭和十二年七月十二日保管期間ヲ同日ヨリ昭和十三年三月三十一日ト書改メテ右組合長理事中谷熊七名義ノ有價證券一通(證第十六號)ヲ變造シ翌十一日同郡室津村粟田德松方ニ於テ同人ニ對シ金借ノ申込ヲ爲シ右變造ノ證券ヲ前記組合發行裸麥五十俵ヲ預リタル旨ノ農業倉庫證券一通ト共ニ提出行使シ因テ同人ヲシテ右裸麥五百十俵ノ倉庫證券カ真正ナルモノノ如ク誤信セシメ右二通ノ證券ヲ擔保トシテ貸借名義ノ下ニ金千二百圓ヲ交付セシメ之ヲ騙取シ

第二 内縁ノ妻竹内きぬえ所有ノ同郡育波村宇大谷十九番地上木造瓦葺住宅一棟カ同人所有ニ係ル隣接倉庫一棟ト共ニ大阪海上火災保險株式會社並千代田火災保險株式會社ニ對シ各金千圓ノ火災保險契約ヲ締結シアリタルヨリ右住

宅ヲ燒失セシメテ保險金ヲ取得センコトヲ企テ昭和十三年二月十日午前二時過頃右住宅ニ赴キ玄關土間ヨリ上リ口ノ敷居ニ空俵五俵ヲ立掛ケ之ニ燐寸ヲ以テ點火シ以テ右住宅ヲ全燒セシメ人ノ住居ニ使用セス又ハ人ノ現住セサル建造物ヲ燒燬シタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲中有價證券變造ノ點ハ刑法第六十二條第一項ニ變造有價證券行使ノ點ハ同法第六十三條第一項ニ詐欺ノ點ハ同法第二百四十六條第一項ニ該當スルトコロ右有價證券變造其ノ行使及詐欺ノ間ニハ順次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變造有價證券行使罪ノ刑ニ從ヒ放火ノ點ハ同法第九條第一項ニ該當スルトコロ以上ハ同法第四十五條前段ノ併合罪ナルヲ以テ同法第四十七條第十條ニ則リ重キ右放火罪ニ付定メタル刑ニ同法第十四條ノ制限ニ從ヒテ法定ノ加重ヲ爲シタル刑期範圍内ニ於テ被告人ヲ懲役二年ニ處シ同法第二十一條ニ則リ原審未決勾留日數中五十日ヲ右本刑ニ算入スヘク押收ノ農業倉庫證券一枚(證第十六號)ノ變造部分ハ被告人ノ前示變造有價證券行使罪ヲ組成シタル物ニシテ犯人以外ノ者ニ屬セサルカ故ニ同法第十九條第一項第一號第二項ニ從ヒ之ヲ沒收シ訴訟費用ハ刑事訴訟法第二百三十七條第一項ヲ適用シ被告人ヲシテ之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

辯護人塚崎直義、島内龍起上告趣意書原判決ニハ重大ナル法令違反アリ有價證券變造行使詐欺ノ點ニ

變造有價證券及真正ナル有價證券ノ一括擔保ト詐欺罪

付原判決事實ノ認定ハ「被告人ハ手許ニ在リタル兵庫縣津名郡淺野村淺野信用販賣購買利用組合長理事中谷熊七名義昭和十一年十二月十日發行寄託者被告人保管期間昭和十一年十二月十日ヨリ同十二年三月三十一日迄寄託物裸麥百五十俵ナル右組合經營ニ係ル農業倉庫ノ倉荷證券ニ付其ノ作成日時保管期間等ヲ書改メ之ヲ擔保トシテ他ヨリ金員ヲ騙取セムコトヲ企テ行使ノ目的ヲ以テ昭和十二年八月十日被告人ノ肩書居宅ニ於テ擅ニ右證券ノ作成日時ヲ昭和十二年七月十二日保管期間ヲ同日ヨリ昭和十三年三月三十一日ト書改メテ右組合長理事中谷熊七名義ノ有價證券一通（證第十六號）ヲ變造シ翌十一日同郡室津村粟田德松方ニ於テ同人ニ對シ金借ノ申込ヲ爲シ右變造ノ證券ヲ前記組合發行裸麥五十俵ヲ預リタル旨ノ農業倉庫證券一通ト共ニ提出行使シ因テ同人ヲシテ右裸麥百五十俵ノ倉荷證券カ眞正ナルモノノ如ク誤信セシメ右二通ノ證券ヲ擔保トシテ貸借名義ノ下ニ金千二百圓ヲ交付セシメ之レヲ騙取シタルモノナリ」ト云フニ在リ而シテ之レカ證據トシテ判示セラレタル粟田德松ニ對スル豫審訊問調書ヲ觀ルニ「二問證人ハ此ノ倉庫證券ヲ知ツテ居ルカ此ノ時證第十六號證ヲ示ス答知ツテ居リマス昭和十二年八月十一日島本惠カ私方へ來テ御示シノ證券ト淺野農業倉庫倉荷證券第二一六號裸麥五十俵保管ノモノトノ二通ヲ私ニ差出シ裸麥一石ノ時價ハ二十圓テ一俵八圓ノ價値テ此ノ證券二通テ千六百圓ノ價値カアルカラ之レヲ擔保ニ金千二百圓ヲ貸シテ吳レト申シマシタ夫レテ私ハ御示シノ證券モ他ノ一通ノ五十俵ノ證券モ確實ナモノテアルト信シ……千二百圓ヲ同日其ノ場テ同人ニ渡シマシ

タ」トノ供述記載アリ右證人ノ證言中裸麥一石ノ時價ハ二十圓テ一俵八圓ノ價値テ此ノ證券二通ヲ千六百圓ノ價値カアルカラ之レヲ擔保ニ金千二百圓ヲ貸シテ吳レト申シマシタ夫レテ私ハ御示シノ證券（裸麥百五十俵）モ他ノ一通ノ五十俵ノ證券モ確實ナモノテアルト信シ金千二百圓渡シタ」トノ供述存在スルノ點ヨリ之レヲ考フレハ本件詐欺被害者粟田德松ハ裸麥二百俵ニ對シ千二百圓ノ貸出ヲ行ヒタルモノニシテ換言スレハ擔保物時價一俵八圓ノ裸麥ニ對シ六圓ノ割ヲ以テ貸出ヲ行ヒタルモノナルコト明ナリ次ニ擔保トシテ提供セラレタル二通ノ證券中變造セラレタルハ裸麥百五十俵ノ分ニシテ裸麥五十俵ノ分ハ正當ノ倉荷證券ナルコト亦爭ナシ然ラハ依テ以テ詐欺ノ行ハレタルハ變造證券ノ分詐取金額九百圓該當ニシテ裸麥五十俵記載ノ倉荷證券ニヨル取引（其ノ全額三百圓該當）ハ法律上正當ナル取引ニシテ詐欺行爲ヲ以テ目スヘキニ非ス蓋シ金錢ハ可分ニシテ加之本件取引ニ於テハ裸麥五十俵記載ノ倉荷證券ノミナラハ貸借行ハレサリシモノナリトスルノ事由ナク換言スレハ裸麥百五十俵記載ノ變造證券ニシテ存在セサリシトスルナラハ裸麥五十俵記載ノ倉荷證券該當金三百圓ノ貸借モ行ハレサリシモノナリトスルノ事由ナケレハナリ然リ本件有價證券變造行使ト金千二百圓交付トノ間ニハ何等不可分ノ關係アルコトナシ其ノ直接因果關係ヲ保有シテ不可分ノ關係ニ在ルハ金千二百圓中金九百圓相當ノ金員而已然ラハ原判決カ被告人ハ粟田德松ヨリ金千二百圓ヲ騙取シタルモノナリト判示セラレタルハ違法ニシテ破毀ヲ免レサルヘシト謂フニ在レトモ

原判決ノ認メタル事實ハ被告人ハ金員騙取ノ目的ヲ以テ判示變造ニ係ル裸麥百五十俵ノ倉荷證券ト眞正ナル裸麥五十俵ノ倉荷證券トヲ合セ一括シテ之ヲ擔保ニ提供シ因テ栗田徳松ヲシテ右證券ノ全部カ眞正ナルモノノ如ク誤信セシメ之ニ對スル貸金名義ノ下ニ金千二百圓ノ交付ヲ受ケテ其ノ目的ヲ遂ケタリト云フニ在リテ所論ノ如ク右眞僞二通ノ證券ニ對シ各別ニ貸金關係ヲ認メタル趣旨ニアラサルコト原判文ヲ通讀シ明瞭ニシテ記錄ニ徵スルモ右認定ニ誤謬アリト認ムヘキ顯著ナル事由ナシ左レハ原判決ハ判示眞僞ノ證券二通ノ一括擔保ト之ニ對スル判示金員ノ交付トハ共ニ不可分ノ關係ニ於テ對立シ從テ又其ノ間不可分のニ因果關係ノ存スルモノト認メ判示交付金全額ニ付詐欺罪ヲ認メタルハ正當ナリ論旨ハ理由ナシ(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

檢事井上貫一關與

【要旨】

○治安維持法違反被告事件 (昭和十三年(れ)第一二五六號 棄却)

(同年十一月十六日第五刑事部判決)

【上告人】 被告人 日暮 甲 一 辯護人 (島野直作)

【第一審】 千葉地方裁判所 【第二審】 東京控訴院

○判示事項

治安維持法第一條ニ所謂結社ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲ヲ爲シタル者ト結社トノ關係——同行爲ト結社ノ目的トノ關係

○判決要旨

一 治安維持法第一條所定ノ結社ヲ支持シ之カ擴大強化ヲ圖ルノ行爲ヲ爲シタル者ハ同結社ト具體的組織的關聯ヲ有セサルモ同條ニ所謂結社ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲ヲ爲シタル者ニ該當ス【要旨第一】

二 上叙ノ結社ヲ支持シ之ヲ擴大強化スル意圖ノ下ニ合法場面ヲ利用又ハ擬裝シテ爲シタル行爲ハ其ノ外觀ニ於テ同結社ノ目的ト何等ノ關聯ナキトキト雖同法第一條ニ所謂結社ノ目的遂行ノ爲

治安維持法第一條ニ所謂結社ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲ヲ爲シタル者ト結社トノ關係 同行爲ト結社ノ目的トノ關係

ニスル行爲ニ該當ス【要旨第二】

【参照】治安維持法第一條 國體ヲ變革スルコトヲ目的トシテ結社ヲ組織シタル者又ハ結社ノ役員其ノ他指導者タル任務ニ從事シタル者ハ死刑又ハ無期若ハ五年以上ノ懲役若ハ禁錮ニ處シ情ヲ知りテ結社ニ加入シタル者又ハ結社ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲ヲ爲シタル者ハ二年以上ノ有期ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス

私有財産制度ヲ否認スルコトヲ目的トシテ結社ヲ組織シタル者、結社ニ加入シタル者又ハ結社ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲ヲ爲シタル者ハ十年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ處ス

前二項ノ未遂罪ハ之ヲ罰ス

○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二年ニ處ス但シ原審ニ於ケル未決勾留日數中百二十日ヲ右本刑ニ算入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

被告人ハ昭和七年三月千葉縣立山武農學校ヲ卒業後東京農業大學ニ入學セムトシ東京市神田區所在研數學館ニ通學中偶々千葉醫科大學生山中克巳ト交ルニ及ヒ同人ヨリ共產主義思想ノ影響ヲ受ケ其ノ紹介ニ依リ日本共產黨軍事部員武田某其ノ他ノ左翼分子ト親交ヲ結フニ及ヒ遂ニ同主義ヲ信奉スルニ至リタルモノニシテ其ノ後昭和八年一月頃日本共產黨青年同盟ニ加盟シ爾來同盟中央事務局地方及團體ノ配布係トシテ同盟ノ中央機關紙「無產青年」ノ配布ニ從事シ或ハ日本共產黨東京西南地區オルガナイザ―吉田平四郎ノ指令ニ基キ石原守明ノ主宰スル同人雜誌「哨兵」ノ同人トシテ其ノ誌友ノ左翼化ヲ企テ誌友ニユース「埴質壤土」ト題スル新聞紙等ヲ發行シ之ヲ郷里千葉縣下ノ農村青年ノ

間ニ配布スル等ノ活動ヲ爲シタル爲檢舉セラレ昭和十年六月十九日東京刑事地方裁判所ニ於テ治安維持法違反罪ニ依リ懲役二年ニ處シ三年間其ノ刑ノ執行ヲ猶豫スル旨ノ判決ヲ受ケタルモノナルトコロ右恩典ニ拘ラス其ノ後モ尙依然トシテ同主義ヨリ離脱スルコトヲ得ス日本共產黨カコンミンテルンノ日本支部ニシテ暴力革命ニ依リ我カ〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇國體ヲ變革シ尙私有財産制度ヲ否認シプロレタリアートノ獨裁ヲ通シ共產主義社會ノ實現ヲ目的トスル結社ナルコトヲ知り乍ラ同黨ノ擴大強化ヲ圖ラムコトヲ企テ殊ニ昭和十一年一月下旬頃コンミンテルン第七回世界大會ノ決議ニ於テ採用セラレタル資本ノ攻勢ヲアツシム及帝國主義戰爭ノ危機打倒ヲ目標トシテ自由主義者其ノ他ノ大衆團體トノ統一戰線樹立ヲ期スル所謂人民戰線運動ヲ知ルニ及ヒテハ專ラ該運動ノ趣旨ニ從ヒ合法場面ヲ利用シ大衆ヲ共產主義的ニ啓蒙スルコトニ依リ只管同黨ノ擴大強化ニ資センコトヲ企テ

第一 昭和十年九月頃舊同志ナル前記石原守明ノ主宰スル同人雜誌「全貌」ノ同人ト爲リ其ノ讀者ヲ前示共產主義思想ノ下ニ啓蒙スル目的ヲ以テ同雜誌ノ同年十月號及昭和十一年一月號ニ夫々谷澤圭之助ナル筆名ヲ以テ「リアリズムについて」又ハ「文化運動について」ト題スル共產主義思想ヲ鼓吹スル趣旨ノ評論又ハ村瀬榮二ノ筆名ニテ「土のほい」ト題スル同思想鼓吹ノ詩等ヲ夫々執筆シ之ヲ千葉縣印旛郡八街町向後武外一名ニ夫々配布シ

第二 昭和十一年二月上旬頃前記石原ノ紹介ニ依リ知合ト爲リタル淺野次郎ヨリ依頼セラレ其ノ主宰ニ係ル同人雜誌「ズドン」ノ同人ト爲リ同雜誌カ讀者大衆ニ右共產主義思想ヲ鼓吹スルコトヲ使命トスルモノナルコトヲ知り乍ラ同年三月中旬頃ヨリ同年五月中旬頃迄ノ間同雜誌創刊號及三號ヲ夫々前者ハ四十部後者ハ六十部宛前記向後武其ノ他ノ知人ニ送付シ或ハ千葉市通町書籍店球友堂其ノ他ニ夫々賣却方ヲ依託シ以テ之ヲ頒布シタル外同様谷澤圭之助ナル筆名ヲ以テ右三號ニ「個性の確立」ト題スル前同様共產主義思想ヲ根柢トスル文學評論ヲ執筆シ

第三 昭和十一年六月頃前記「全貌」及「ズドン」ノ同人タリシ福永剛等カ千葉市ニ於テ「房總之學」ト題スル同人

治安維持法第一條ニ所謂結社ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲ヲ爲シタル者ト結社トノ關係 同行爲ト結社トノ關係

雜誌ノ再發行ヲ企圖スルヤ同雜誌主ヲ通シテ其ノ讀者大衆ニ對シ右共產主義思想ヲ鼓吹セムコトヲ企テ該意圖ノ下ニ同雜誌ノ同人ト爲リ同年七月頃ヨリ昭和十二年四月頃迄ノ間前後六回位ニ互リ前同様谷澤圭之助又ハ玉岡賢二等ノ筆名ヲ以テ前同様共產主義思想ヲ鼓吹スル趣旨ノ「文學の地方性」ト題スル評論「春の小鳥達に」ト題スル詩其ノ他之ニ類スル評論又ハ詩ヲ執筆シ該雜誌ヲ前記向後武其ノ他ノ知人ニ配布シ或ハ同縣印旛郡佐倉町村山書店等ニ販賣方ヲ委託シ以テ之ヲ頒布シ

第四 昭和十一年十一月頃其ノ郷里ナル同縣印旛郡川上村吉倉青年分團員間ニ於テ團報「田園誌」ヲ再刊スル計畫アルコトヲ知ルヤ之ヲ利用シテ農村青年ニ對シ右共產主義思想ヲ鼓吹シ其ノ革命的意識ヲ昂揚指導センコトヲ企テ自ラ之カ編輯並發行方ヲ擔當シ同年十一月十二日頃ヨリ昭和十二年八月十五日頃迄ノ間隔月五十部乃至七十部宛宛ヲ發行シ每號林章又ハ波岡進其ノ他ノ筆名ヲ以テ同様共產主義思想ヲ根柢トスル論文「卷頭言」詩編「朝」其ノ他ノ文章ヲ執筆シタル上之ヲ同村内青年等ニ頒布シ

以テ右日本共產黨ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲ヲ爲シタルモノナリ
法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲中國體ヲ變革スルコトヲ目的トスル結社ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲ヲ爲シタル點ハ治安維持法第一條第一項後段ニ私有財産制度ヲ否認スルコトヲ目的トスル結社ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲ヲ爲シタル點ハ同條第二項ニ夫々該當スルコロ以上ハ一個ノ行爲ニシテ二個ノ罪名ニ觸ルル場合ナルヲ以テ刑法第五十四條第一項前段第十條ヲ適用シ重キ前者ノ刑ニ從フヘク仍テ其ノ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二年ニ處シ尙同法第二十一條ニ則リ原審ニ於ケル未決勾留日數中百二十日ヲ右本刑ニ算入スヘク訴訟費用ハ刑事訴訟法第二百三十七條第一項ニ依リ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

辯護人島野武上告趣意書第二點原判決ハ「被告人……日本共產黨カコミンテルンノ日本支部ニシテ暴力革命ニ依リ○○○○○○○○國體ヲ變革シ尙私有財産制度ヲ否認シプロレタリアートノ獨裁ヲ通シ共產主義社會ノ實現ヲ目的トスル結社ナルコトヲ知り乍ラ同黨ノ擴大強化ヲ圖ラムコトヲ企テ：第一、昭和十年九月頃同志ナル前記石原守明ノ主宰スル同人雜誌「全貌」ノ同人ト爲リ其ノ讀者ヲ前示共產主義思想ノ下ニ啓蒙スル目的ヲ以テ同雜誌ノ同年十月號及昭和十一年一月號ニ夫々谷澤圭之助ナル筆名ヲ以テ「リアリズムについて」又ハ「文化運動について」ト題スル共產主義思想ヲ鼓吹スル趣旨ノ評論又ハ村瀬榮二ノ筆名ニテ「土のほい」ト題スル同思想鼓吹ノ詩等ヲ夫々執筆シ之ヲ千葉縣印旛郡八街町向後武外一名ニ夫々配布シ第二、昭和十一年二月上旬頃前記石原ノ紹介ニ依リ知合ト爲リタル淺野次郎ヨリ依頼セラレ其ノ主宰ニ係ル同人雜誌「ズドン」ノ同人ト爲リ同雜誌カ讀者大衆ニ右共產主義思想ヲ鼓吹スルコトヲ使命トスルモノナルコトヲ知り乍ラ同年三月中頃ヨリ同年五月中旬迄ノ間同雜誌創刊號及三號ヲ夫々前者ハ四十部後者ハ六十部宛宛前記向後武其ノ他ノ知人ニ送付シ或ハ千葉市通町書籍店球友堂其ノ他ニ夫々賣却方ヲ委託シ以テ之ヲ頒布シタル外同様谷澤圭之助ナル筆名ヲ以テ右三號ニ「個性の確立」ト題スル前同様共產主義思想ヲ根柢トスル文學評論ヲ執筆シ第三、昭

治安維持法第一條ニ所謂結社ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲ヲ爲シタル者ト結社トノ關係 同行爲ト結社トノ目的トノ關係

和十一年六月頃前記「全貌」及「ズドン」ノ同人タリシ福永剛等カ千葉市ニ於テ「房總文學」ト題スル同人雜誌ノ再發行ヲ企圖スルヤ同雜誌ヲ通シテ其ノ讀者大衆ニ對シ右共產主義思想ヲ鼓吹セムコトヲ企テ該意圖ノ下ニ同雜誌ノ同人ト爲リ同年七月頃ヨリ昭和十二年四月頃迄ノ間前後六回位ニ互リ前同様谷澤圭之助又ハ玉岡賢二等ノ筆名ヲ以テ前同様共產主義ヲ鼓吹スル趣旨ノ「文學の地方性」ト題スル評論「春の小鳥達」ト題スル詩其ノ他之ニ類スル評論又ハ詩ヲ執筆シ該雜誌ヲ前記向後武其ノ他ノ知人ニ配布シ或ハ同縣印旛郡佐倉町村山書店等ニ販賣方ヲ委託シ以テ之ヲ頒布シ第四、昭和十一年十一月頃其ノ郷里ナル同縣印旛郡川上村吉倉青年分團員間ニ於テ團報「田園詩」ヲ再刊スル計畫アルコトヲ知ルヤ之ヲ利用シテ農村青年ニ對シ共產主義思想ヲ鼓吹シ其ノ革命的意識ヲ昂揚指導センコトヲ企テ自ラ之カ編輯並發行方ヲ擔當シ同年十一月十二日頃ヨリ昭和十二年八月十五日頃迄ノ間隔月五十部乃至七十部位宛ヲ發行シ每號林章又ハ波岡進其ノ他ノ筆名ヲ以テ同様共產主義思想ヲ根柢トスル論文「卷頭言」詩論「朝」其ノ他ノ文章ヲ執筆シタル上之ヲ同村青年等ニ頒布シ以テ右日本共產黨ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲ヲ爲シタルモノナリ」ト認定シ治安維持法第一條第一項後段同條第二項ヲ適用シタリ然レトモ右判示第一乃至第四ノ各所爲ハ孰レモ被告人カ日本共產黨トハ何等ノ具體的關聯ナクシテ獨自ニ爲シタル行爲ニシテ其ノ内容ヲ檢スルニ孰レモ所謂合法的啓蒙運動ノ範圍ヲ出テス凡ソ未タ結社ニ加入セサル者ノ行爲カ治安維持法第一條ニ所謂結社ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲トセラルル

ニハ一定ノ客觀的標準ノ存在ヲ必要トスルモノト信ス即チ行爲者ニ於テ結社ト何等カノ具體的關聯アルコト行爲ノ内容ニ於テ結社ノ目的遂行ト何等カノ具體的關聯アルコトヲ要スルモノトス若シ斯ル客觀的標準ヲ設クルコトナシトセンカ右條項ハ其ノ範圍茫漠トシテ遂ニ捕捉スヘカラサルニ至ルヘシ又治安維持法第一條ニ結社ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲ヲ爲シタル者ヲ結社ニ加入シタル者ト同斷ニ處罰スルコトノ規定シアル點ヨリスルモ右ノ如キ一定ノ標準ノ必要ナルヲ信スルモノナリ被告人ノ所爲ハ上記ノ如ク具體的ニハ何等結社トノ關聯ナク又結社ノ目的ト關聯ナキモノナレハ當然治安維持法第一條ノ範圍外ニ在ルモノナルニ拘ハラス原判決カ該法條ヲ不當ニ廣汎ニ解釋適用シタルハ違法ニシテ破毀スヘキモノト思料スト云フニ在リ

然レトモ治安維持法第一條第一項第二項ニ所謂結社ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲トハ團體ノ變革又ハ私有財産制度ノ否認ヲ目的トスル結社ナルコトヲ認識シナカラ之ヲ支持シ其ノ擴大強化ヲ圖ル意圖ノ下ニ爲サルル一切ノ行爲ヲ指稱スルモノニシテ苟モ斯ル意圖ノ下ニ敢行セラレタル行爲ナル以上ハ其ノ行爲者カ該結社ト組織的具體的關聯ヲ有セス又其ノ行爲カ所謂人民戰線ノ鬭爭方針ニ從ヒ合法場面ヲ利用シ若クハ擬裝シテ爲サレタルトキト雖尙右結社ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲ヲ爲シタルモノト謂フヲ妨ケス蓋シ敍上ノ如キ目的ヲ有スル結社ヲ支持シ之カ擴大強化ノ爲ニ爲サルル行動ノ形態ハ多樣ニシテ常ニ同一ナルコトナク國情ニ應シ社會狀勢ノ推移ニ伴ヒテ畫策變更セラルルモノアリテ所論ノ如

治安維持法第一條ニ所謂結社ノ目的遂行ノ爲ニスル行爲ヲ爲シタル者ト結社トノ關係 同行爲ト結社ノ目的トノ關係

【要旨第一】
【要旨第二】

ク必スシモ行爲者カ結社ト何等カノ具體的關聯ヲ有シ又ハ其ノ行爲自體カ結社ノ目的ト外觀上關聯ヲ有スル場合ニ於テノミ結社ノ擴大強化ヲ圖ルノ行爲アルモノト爲スヲ得サレハナリ原判決ニ依レハ被告入ハ日本共產黨カコミンテルンノ日本支部ニシテ暴力革命ニ依リ我國體ヲ變革シ私有財産制度ヲ否認シプロレタリアートノ獨裁ヲ通シ共產主義社會ノ實現ヲ目的トスル結社ナルコトヲ知悉シナカラ同黨ノ擴大強化ヲ圖ラントシ殊ニ昭和十一年一月下旬頃コミンテルン第七回世界大會ノ決議ニ於テ採用セラレタル判示ノ如キ所謂人民戰線運動ヲ知ルニ及ヒテハ專ラ該運動ノ趣旨ニ從ヒ合法場面ヲ利用シ大衆ヲ共產主義的ニ導クコトニ依リ同黨ノ擴大強化ニ資センコトヲ企テ判示第一乃至第四ノ如キ行爲ヲ爲シタルモノナリト云フニ在ルヲ以テ被告人ノ右行爲カ治安維持法第一條第一項後段第二項ニ該當スルコト前敍ノ理由ニ照ラシ極メテ明白ナリ左レハ判示ノ事實ヲ認メ判示法條ヲ適用處斷シタル原判決ハ洵ニ正當ニシテ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

檢事三田勝關與

○強盜殺人幫助住居侵入被告事件

(昭和十三年(九)第一二二二號
同年十二月十八日第三刑事部判決 破毀自判)

【上告人】 被告人 大内てる 辯護人

(大導寺慶三男
内田種藏)

【第一審】 名古屋地方裁判所 【第二審】 名古屋控訴院

○判示事項

強盜殺人罪ノ強取行爲ヲ幫助シタル者ノ罪責

○判決要旨

他人カ強盜ノ目的ヲ以テ人ヲ殺害シタル事實ヲ知悉シ其ノ企圖スル犯行ヲ容易ナラシムル意思ノ下ニ其ノ財物強取ノ所爲ニ加擔シ之ヲ幫助シタルトキハ強盜殺人罪ノ從犯ヲ構成ス

強盜殺人罪ノ強取行爲ヲ幫助シタル者ノ罪責

【參照】 刑法第六十二條 正犯ヲ幫助シタル者ハ從犯トス
從犯ヲ教唆シタル者ハ從犯ニ準ス
同法第二百四十條 強盜人ヲ傷シタルトキハ無期又ハ七年以上ノ懲役ニ處ス死ニ致シタルトキハ死刑又ハ無期懲役ニ處ス

○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テるヲ懲役二年ニ處ス但シ本裁判確定ノ日ヨリ三年間右刑ノ執行ヲ猶豫ス(訴訟費用等省略)ル旨ノ判決ヲ爲シタリ

第一 被告人源作ハ農業ノ傍ラ駄馬ヲ使役シ荷物ノ運搬ヲ業ト爲シ昭和八年春頃ヨリ岐阜縣惠那郡三濃村野原上切四十一番戶居住ノ雜貨商上田紋作方ノ荷物運搬ヲナシ居リタルモノナルカ同年十月五日午後六時過頃買物スヘク右上田紋作方ヘ赴キタルトコロ同夜ハ偶々紋作不在ニシテ同人妻のト(當時五十四年)カ獨リ留守居ヲ爲シ居リテ右のとヨリ明六日早朝愛知縣東加茂郡旭村大字小渡ニ赴キ豫テ依頼シ置キタル商品ヲ運搬シ來ル様依頼セラレ之ヲ承諾シ一旦肩書自宅ニ立戻リタルモ當時被告人源作ハ金錢ニ窮シ居リタル爲メ右のとカ獨リ留守居シ居ルヲ奇貨トシ金品ヲ強取センコトヲ意圖シ同日午後十一時過頃地下足袋ヲ穿テ長サ約三尺直徑約一寸ノ杉製マセン棒(瓶ノ入口ニ使用スル棒)ヲ携ヘ再ヒ自宅ヲ出テ約七町ヲ距テル紋作方ニ到リ同家住居表側西方ノ窓硝子障子ヲ外シテ屋內ニ侵入シ勝手十疊ノ間ノ電燈ヲ消シタル上同室ニ就寝シ居リタルのとヲ搖り起シ金ヲ出セ金ヲ出セト脅迫シタルモ同室カ之ニ應セサルノミナラス却テ同人ニ感知セラレオ前ハ源作ニアラスヤト詰問サレタルヨリ窮餘寧口のとヲ殺害シテ金品ヲ強取スルニ如カスト決意シ所携ノマセン棒ヲ以テ起キ上リタルのとノ顔面頭部等ヲ數回強打シ因テ同人ヲシテ腦底出血ニ因リ即死セシメテ殺害ヲ遂ケタルカ尙其ノ蘇生ヲ虞レのとノ頸部手足等ヲ針金夏帶等ヲ以テ緊縛シ

タル後其ノ枕許ニ在リタル同人所有ノ財布中ヨリ金六圓三十錢ヲ強取シタルモノナリ

第二 被告人テるハ被告人源作ノ妻ナルカ前記ノ如ク夫源作カ昭和八年十月五日午後十一時過頃前記ノ服裝ヲ爲シマセン棒ヲ携帶シテ自宅ヲ立出テタルヲ以テ痛ク同人ノ行動ヲ憂慮シ其ノ後ヲ追ヒ前記上田紋作方ニ到リ同家住宅ト東側納屋トノ間ニ於テ夫源作ニ出會シタル處同人ハ金員ヲ強取スル爲メ遂ニのとヲ殺害シタル旨物語リ尙金員ヲ強取スルニ付協力ヲ求メラレ技ニ已ムナク之ヲ承諾シ直チニ源作カ開キ與レタル紋作方住宅表入口ヨリ屋內ニ侵入シ點火シタル蠟燭ヲ手ニシテ源作ニ燈火ヲ送り前記源作ノ金品ヲ強取ヲ容易ナラシメ以テ其ノ犯行ヲ幫助シタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人テるノ所爲中住居侵入ノ點ハ同法第三百三十條ニ強盜幫助ノ點ハ同法第二百三十六條第一項第六十二條第一項ニ各該當シ以上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強盜幫助罪ノ刑ニ從フヘク右ハ從犯ナルヲ以テ同法第六十三條第六十八條第三號ニ依リ減輕シ尙犯罪ノ情狀憫諒スヘキモノアルヲ以テ同法第六十六條第七十一條第六十八條第三號ニ依リ酌量減輕ヲ爲シタル刑罰範圍內ニ於テ被告人テるヲ懲役二年ニ處スヘク且犯情右刑ノ執行ヲ猶豫スルヲ相當ト認メ同法第二十五條ニ則リ本裁判確定ノ日ヨリ三年間右刑ノ執行ヲ猶豫スヘキモノトス

○主文

原判決中被告人テるニ關スル部分ヲ破毀ス
被告人テるヲ懲役二年ニ處ス
但三年間右刑ノ執行ヲ猶豫ス

強盜殺人罪ノ強取行爲ヲ幫助シタル者ノ罪責

陪審費用ヲ除キタル其ノ餘ノ訴訟費用中二分ノ一ハ同被告人ノ負擔トス

○理由

辯護人大尊寺慶男大尊寺慶三上告趣意書第七點幫助行為ハ正犯ノ實行行為ニ屬スル行為以外ノ方法ヲ以テ其ノ實現ヲ容易ナラシムル犯罪行為ニシテ其ノ正犯ノ實行前又ハ實行中ニ行ハル可ク其ノ實行後ニ於テハ最早ヤ幫助ノ存スル餘地ナキコト自ラ明カナリ正犯カ強盜殺人罪ナル場合ニ於テ殺害ノ終了後ハ如何ナル方法ヲ以テ幫助スルモ之ヲ強盜殺人ノ幫助ト云フ可カラス蓋シ死人ニ對スル殺人行爲ノアルヘキ筈ナク生キタル人ヲ對手トセスシテ暴行脅迫ノ行ハルヘキ筈ナケレハナリ凡ソ共犯ハ共犯者ニ於テ共同加巧ノ意思ノ存在スルコトヲ要件トスルカ故ニ犯罪ノ實行中ニ加巧スル場合ニ於ケル共犯者ノ責任ハ其ノ共同ノ意思ノ成立シタル後ノ行為ニ就キ發生スヘク其ノ事前ノ行為ニ對シ責任ヲ問ハルヘキモノニ非ス之ヲ幫助ノ場合ニ見ルモ幫助行為カ正犯ノ實行中ニ行ハルル場合ニ於テハ幫助者ノ責任ハ其ノ共犯意思ノ成立セル後ノ行為ニ就テノミ發生スルモノト解セサル可カラス殊ニ正犯行為カ繼續的犯罪即チ連續犯結合一罪等ノ如ク形式上一罪ナルモ實質上ハ各獨立ノ犯罪行為爲數個ヲ以テ成リ單ニ科刑上一罪ト目セラルル場合ニハ當然其ノ共犯意思成立以後ノ犯罪行為ノミニ對スル幫助ヲ以テ論ス可ク形式上一罪ナルノ故ヲ以テ該犯罪全部ニ對スル幫助ノ責任ヲ問フヘキモノニ非サルナリ今原審ノ認定セル判決理由第二ノ被告人テるニ對スル公訴事實ハ被告人源作カのとテ殺害シタル後其ノ事

情ヲ話サレ蠟燭ヲ見セ金錢奪取ノ協力ヲ求メラレ之ヲ援助シタリト云フニ在ルヲ以テのと死亡後茲ニ始メテ被告兩人間ニ共同ノ意思成立シタルモノナレハ其ノ事前ノ源作單獨ノ行為ニ就キテるニ共同責任アルモノニ非ス然ルニ原審ハテるニ對シ強盜殺人(刑法第二百四十條)ノ幫助ニ非スト認メテ強盜(刑法第二百三十六條)ノ幫助罪ヲ以テ問擬セシハ全ク論理ノ徹底ヲ缺キタルモノト云フヘク當然單純竊盜(刑法第二百三十五條)ノ幫助ト解スヘキモノタルヘシ要スルニ原判決ハ刑法第二百三十六條ノ暴行脅迫ハ生キタル人ニ對スル行動ナリトノ法意ヲ忘レ不當ニ適用シタル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ

【要旨】

按スルニ刑法第二百四十條後段ノ罪ハ強盜罪ト殺人罪若ハ傷害致死罪ヨリ組成セラレ右各罪種カ結合セラレテ單純一罪ヲ構成スルモノナルヲ以テ他人カ強盜ノ目的ヲ以テ人ヲ殺害シタル事實ヲ知悉シ其ノ企圖スル犯罪ヲ容易ナラシムル意思ノ下ニ該強盜殺人罪ノ一部タル強取行為ニ加擔シ之ヲ幫助シタルトキハ其ノ所爲ニ對シテハ強盜殺人罪ノ從犯ヲ以テ問擬スルヲ相當トジ之ヲ以テ單ニ強盜罪若ハ竊盜罪ノ從犯ヲ構成スルニ止マルモノト爲スヘキニアラス原判示第二事實ニ依レハ被告人テるハ夫源作(原審相被告人)カ昭和八年十月五日午後十一時過頃地下足袋ヲ穿チマセン棒ヲ携ヘテ自宅ヲ立チ出テタルヲ以テ同人ノ行動ヲ憂慮シ其ノ後ヲ追ヒ判示上田紋作方ニ到リ同家住宅ト東側納屋トノ間ニ於テ夫源作ニ出會シタルトコロ同人ハ金員ヲ強取スル爲遂ニのと(右紋作ノ妻)ヲ殺害シタル旨物語リ

強盜殺人罪ノ強取行為ヲ幫助シタル者ノ罪責

尙金員ヲ強取スルニ付協力ヲ求メラレ茲ニ已ムナク之ヲ承諾シ直チニ源作カ開キ吳レタル紋作方住宅表入口ヨリ屋内ニ侵入シ點火シタル蠟燭ヲ手ニシテ源作ニ燈火ヲ送り源作ノ金品強取ヲ容易ナラシメテ以テ其ノ犯行ヲ幫助シタリト謂フニ在レハ右源作ノ金品強取ヲ容易ナラシメタル被告人テノ所爲ハ冒頭説示ノ理由ニ依リ強盜殺人罪ノ從犯ヲ構成スルモノト謂ハサル可カラス然ラハ右被告人テノ所爲ヲ刑法第二百三十六條第一項強盜ノ罪ノ從犯ニ間擬シタル原判決ハ違法ニシテ論旨結局理由アリ(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主文ノ如ク判決ス
檢事村上常太郎關與

○陸軍刑法違反被告事件(昭和十三年(レ)第一三〇四號 棄却)
(昭和十三年十一月十九日第四刑事部判決)

【上告人】 被告人 岡崎 思 耶 辯護人 平井 彦三 大野 正林 野次 幹

【第一審】 高知區裁判所 【第二審】 高知地方裁判所

○判示事項

造言飛語罪ノ犯意——同罪犯行ノ場所

○判決要旨

一事變ニ際シ軍事上有害ナル風説ヲ其ノ確實ナル根據ナキコトヲ認識シナカラ之ヲ人ニ告知スルトキハ陸軍刑法第九十九條ノ罪ノ犯意ノ成立ニ缺クルトコロナキモノトス【要旨第一】
二右犯罪ノ成立ニハ風説力不定多數人ニ傳播セララルル處レアル場所ニ於テ爲サルコトヲ要セサルモノトス【要旨第二】

【參照】 陸軍刑法第九十九條 戰時又ハ事變ニ際シ軍事ニ關シ造言飛語ヲ爲シタル者ハ三年以下ノ禁錮ニ處ス

○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禁錮三月ニ處ス但シ右刑ノ執行ハ二年間之ヲ猶豫スル旨ノ判決ヲ爲シタリ

被告人ハ被告人ノ居村ナル高知縣幡多郡津大村岡村紀茂カ今次支那事變ニ付昭和十二年十月十一日召集ヲ受ケ陸軍歩兵上等兵トシテ歩兵第四十四聯隊ニ入隊シタルモ同十三年一月頃未タ出征セス其ノ留守隊ニ殘留シ居ルヤ犯意ヲ繼續

造言飛語罪ノ犯意 同罪犯行ノ場所

シ何等確實ナル根據ナキニ拘ラス(一)同村大字大宮ナル被告人自宅ニ於テ同年一月六日頃同村村長尾崎通雄同月十日頃同村窪内正春同月十七日頃同村中川七三郎ニ對シ「岡村紀茂ハ出征スル様ニナツテ居タカ元ノ上官ニテ准尉ニナツテ居ル者ニ頼ンテ戰地ニ行カス殘リ居ル」旨(二)同月中旬頃右自宅ニ於テ前記尾崎通雄ニ對シ「岡村紀茂ハ出征セン様ニ運動スルニ金百圓ヲ上官ニ贈賄シタル」旨(三)同月中旬頃右自宅ニ於テ同村宮島享ニ對シ同月下旬頃同村大字口屋内郵便局ニ於テ同村土居清ニ對シ「岡村紀茂ハ出征スル様ニナツテ居タカ上官ニ金ヲ使フテ戰地ニ行カヌ様ニシテ貰フトラシキ」旨夫々國軍ニ對スル國民ノ信賴ヲ失墜シ軍ノ士氣ヲ沮喪セシムルカ如キ言辭ヲ弄シ以テ軍事ニ關シ造言飛語ヲ爲シタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ所爲ハ陸軍刑法第九十九條刑法第五十五條ニ該當スルヲ以テ其ノ所定期限範圍内ニ於テ被告人ヲ禁錮三月ニ處スヘク尙刑ノ執行ヲ猶豫スヘキ情狀アリト認ムルヲ以テ同法第二十五條ニ依リ二年間右刑ノ執行ヲ猶豫スヘキモノトス

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

辯護人平井彦三郎上告趣意書第一點原審判決ニハ陸軍刑法第九十九條ノ解釋ヲ誤リタル違法アリ同條ニ所謂造言飛語ヲ爲ストハ之ヲ各種ノ漢文國語等ノ辭書ニ付檢討スルニ無根ノ事實ヲ認識シ之ヲ吹聽スルコト俗ニ所謂根モナキコトヲ言瀾ラシ普ク告ケ廣メルトノ意ニシテ法律ノ精神又之ニ一致スルモノト思考ス從テ本犯ノ構成要件トシテハ第一無根ノ事實ヲ認識スルコト第二之ヲ吹聽スルコトノ二要

素ヲ具備セサルヘカラス然ルニ本件ニハ此ノ一要素ダニ具備スルコトナシ無根ノ事實ヲ認識シタルコトナシ凡ソ犯意ハ犯罪事實ヲ認識シ之ヲ行ハントスル決意ナルカ故ニ本犯ニ付ラモ此ノ無根ノ事實ヲ認識シ之ヲ吹聽スル決意アルモノト認メ得ル場合ナラサルヘカラス而シテ無根ノ事實ヲ認識シタルコトナシトハ多クノ場合眞ノ事實カ存在シ之ヲ知悉シタル場合ナルヘキモ必スシモ眞ノ事實ノ存在スル場合ノミトハ思考スルコトヲ要セス假ニ無根ノ事實存在スルトスルモ之ヲ眞ノ事實ノ存在スルモノト推測シタルトキハ是亦無根ノ事實ヲ認識シタルコトナキ場合ニ包含スルモノトス斯ル場合ニ於テハ其ノ眞ノ事實ト推測シタルコトニ付過失ノ有無及其ノ輕重ヲ問ハサルコト勿論ナリ本件ニ付被告人ノ告ケタル判示表示ノ如キ事實カ眞ニ存在スルコトハ記錄上之ヲ認ムルコト難シト雖被告人ハ或事實ヲ聞知シ此ノ事由ニ因リ判示表示ノ如キ眞ノ事實ノ存在スルモノト推測シタルモノニシテ而モ之ヲ告ケタルハ自己カ居村ノ軍友會長タル職責上斯ル弊風ヲ防止セントシ之カ協力ヲ求ムル爲其ノ可能性アル村長其ノ他ノ有志四名ニ過キス而シテ此ノ推測ノ基因スル或事實トハ入營者岡村紀茂ト情交關係ノ噂アル岡崎薫及前村長ニシテ現軍友會部落班長タル窪内正春ノ二人ヨリ聞知シタル事實ナルコト明ナリ從テ此ノ推測事實ヲ告ケタルコトハ主觀的ニハ眞ノ事實ヲ告ケタルコトニ該當スルモノト言ハサルヘカラス原審カ之ヲ以テ造言ヲ吹聽シタルモノト認メラレタルハ大ナル誤解ニシテ違法タルヲ免レサルモノトス以下原審カ唯一ノ證據トシテ採用セラレタル被告人ノ原審公判ノ自白ニ依リ被告人ハ自己ノ眞

實ト信スル推測事實ヲ告ケタルニ過キサレコトヲ立證セシ一、被告人ノ聞知シタル事實ハ岡崎薫、窪内正春ノ二人ヨリ出ツ岡崎薫ヨリ聞知シタルコトニ付被告人ハ原審公判ニ於テ曰ク私ハ本年一月三日ヨリ急性肺炎ニテ病床ニ就キ居リシ處翌四日頃私ノ妻ノ從妹ニシテ入營者岡村紀茂ト情交關係ノ噂アル岡崎薫カ見舞ニ來リ私ニ對シ昨年十二月頃紀茂カ出征スルト云フノテ紀茂ノ妻ト兄トカ聯隊ヘ面會ニ行ツタ所出征セヌコトニ決ツタト云フノテ兩人ハ歸ツテ來タト云フコトヲ申シマシタ私ハ何故出征スルコトカ止ツタノタラウカト云フト薫ハ紀茂ハ出征スルコトニナツテ居ツタ様タカ元ノ上官ヲ現ニ准尉ニナツテ居ル人ニ一緒ニ戰地ヘ連レテ行ツテ吳レ貴方ニ從テ行キ度イト頼ンタ處其ノ准尉カ出征セヌコトニナリ從テ紀茂モ出征セヌコトニナツタノタト申シマシタ薫ハ尙ホ曰ク紀茂カ隊ヘ推茸ノ小包ヲ送ルカラ私ニソレヲ拵ヘテ吳レト云フノテソレヲ拵ヘテヤラネハナラス又隊ノ上官ニ出ス手紙ノ代筆モシテヤラネハナラスノテ忙シクテ堪ラヌト云フテ急イテ歸ツテ行キマシタソコテ私ハ紀茂ハ出征スルコトニナツテ居ツタケレトモ上官ニ推茸ヲ贈ツタリシテ出征セヌ様ニ頼ミ戰地ニ行カヌ様ニ繰替ヘテ貰ツタモノタラウト思ヒ之ハ洵ニ本人ノ爲ニモ村ノ爲ニモ不名譽ナコトテアリ怪シカラヌコトヲト非常ニ憤慨致シタノテアリマス窪内正春ヨリ聞知シタルコトニ付被告人ハ原審公判ニ於テ曰ク一月十日頃私ノ妻ノ妹ノ夫テアリ前村長ヲ勤メ現ニ津大村軍友會ノ大官部落班長ヲシテ居ル窪内正春カ私ノ病床ニ來テ今日ハ良イニユースヲ聞イタカ紀茂ハ戰地ヘ行カヌ様ニシテ貰フ爲上官ニ金百圓ヲ

遣ツタラシイト申シマシタノテ私ハ曩ニ薫カラ聞イタ話ト綴合シテ考ヘテコレハ愈々不都合ナコトト非常ニ憤慨シマシタ 註 造言ナルニ於テハ憤慨スル筈ナルヘシニ、被告人ハ弊風防止ニ協力シ吳ルル者ト思料シタル村長尾崎通雄軍友會部落班長窪内正春、紀茂ノ伯父中川七三郎村會議員ニシテ紀茂ノ親友宮島亭ノ四名ノ特定人ニ告ケタルノミヲ告ケラレタル(1)村長尾崎通雄ハソレハ困ツタ東少尉ニ會ヒ眞否ヲ尋ネテ見ルト言ヒ其ノ結果東少尉ハ最初ハソウ云フコトハナイト答ヘタルモ後ニハソウ云フ事ナラ尙ホ一ツ詮議シテ見ヨウト云ヒ最後ニ東少尉ヨリアノ問題ハ善處シヨルト云フ旨ノ手紙ヲ寄越シタト申シマシタ(2)軍友會部落班長窪内正春ハコレハ事實トスレハ本人ハ素ヨリ本村ノ爲ニ非常ニ不名譽ナコトテアルカラ何ントカ方法ヲ構シナケレハナラスト申シ其ノ後百圓遣ツタト云フニユースヲ持ツテ來マシタ(3)岡村紀茂ノ伯父ニ當ル中川七三郎ニ對シテハ紀茂本人ヤ家族ノ者ニ對シ氣ヲ付ケテヤレト注意シテヤリ(4)村會議員宮島亭ニ對シテハ同人ト紀茂トハ特ニ懇意ナ間柄タカラ紀茂ノ注意ヲ喚起スル爲ニ申シタノテアリマス 註 被告人ノ告ケタルコトカ眞實ト受取レルカ故ニ村長ハ事實ノ調査ヲ始メ班長ハ方法ヲ構スルノ要アリト云ヒタルモノナルヘク又他ノ兩名ハ伯父又ハ親友ナルカ故ニ本人ニ注意スル様申聞ケタルモノナリト云ヘリ若シ造言ナルニ於テハ斯ル反響ナク又注意スル等ノコトナカルヘシニ、被告人ハ最初ヨリ判示事實ヲ自白スルモ造言ヲ爲スノ意思ハ全然之レナシト主張シ罪ト爲ラサルコトヲ強調セリ彼別ニ法律上ノ素養アル者ニ非サルモ何等ノ

【要旨第二】
 ノト言フヘシ以上何レノ點ヨリスルモ原判決ハ破毀ヲ免レスト信スト云フニ在レトモ
 造言飛語罪ハ不定多數人ニ傳播流布スル虞レナキ場所ニ於テ造言飛語ヲ爲シタルトキニ於テモ成立ス
 ルモノト解スルヲ相當トスルカ故ニ假ニ被告人ノ造言飛語ヲ爲シタル場所ハ所論ノ如ク造言飛語カ不
 定多數人ニ傳播流布スル虞レナキ場所ナリトスルモ同罪ノ成立スルヤ勿論ナリトス而シテ原判決ニ事
 實誤認ノ違法ナキコトハ前論點ニ對シ説明シタル如クナルカ故ニ原判決カ判示事實ヲ判示法條ヲ以テ
 處斷シタルハ正當ニシテ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
 檢事池田克關與

○臨時馬ノ移動ニ關スル法律違反被告事件

(昭和十三年(モ)第一號
 同年十月二十九日第五刑事部判決 破毀自判)

【非常上告人】 檢事總長 泉 二 新 熊
 【第一審】 古川區裁判所

○判示事項

昭和十三年農林省令第一號ニ依ル昭和十二年法律第八十九號臨時
 馬ノ移動制限ニ關スル法律第二條所定ノ刑ノ廢止

○判決要旨

第二師管內(新潟縣ヲ除ク)ニ飼養場所ノ在ル馬ヲ町村長ノ許可ヲ受
 ケスシテ移動セシメタル行爲ニ付テハ昭和十三年農林省令第一號

昭和十三年陸軍、農林省令第一號ニ依ル昭和十二年法律第八十九號臨時馬ノ移動
 制限ニ關スル法律第二條所定ノ刑ノ廢止

惡意ナキカ故自然斯ル無罪ノ信念ヲ強調スルニ至リタル所以ナリトス以上ノ事實ニ依ルモ被告人ハ軍友會長タル責任感ト惡ヲ憎ムノ性格ヨリシテ眞ニ義憤ヲ起シ其ノ弊風ヲ矯正スルノ熱意ニ出テタルコトハ之ヲ聞キタル村長等カ共鳴シタル事實又本人ノ伯父親友等ニ對シテハ本人ニ自肅セシムル様特ニ注意ヲ喚起スル言辭ヲ以テシタルニ依リ明カナルヘク而モ病床ニ見舞ニ來リタル機會ニ於テ數多見舞客中ヨリ前示四名ノミヲ選ヒタルモノニシテ何等ノ怨恨等ニ基因シタルモノニ非サレハ造言ヲ爲スノ意ナク眞ナリト推測シタル處ヲ告ケタルニ過キサルモノト認ムルヲ相當トスヘシト云フニ在レトモ陸軍刑法第九十九條ニ所謂造言飛語ヲ爲シトハ軍事ニ關シ虛構ノ事實ヲ捏造シ或ハ根據ナキ風説ヲ人ニ傳ヘ若ハ實在ノ事實ヲ誇張スル等因テ以テ人心ヲ惑亂シ又ハ士氣ノ沮喪ヲ來シ若ハ皇軍ニ對スル國民ノ信賴ヲ失墜セシムル等軍事上有害ナル言辭ヲ弄スル一切ノ場合ヲ包含スルモノナレハ其ノ確實ナル根據ナキ風説ヲ告知スル場合ニ在リテハ告知者ニ於テ其ノ告知事項カ單ナル風説ニ依據シ確實ナル根據ヲ有セサルモノナルコトノ認識アレハ足り必スシモ無根ノ事實ナリトノ認識ヲ要セサルモノト解スルヲ相當トス原判示ニ依レハ被告人ハ判示事變ニ際シ判示風説ハ何等確實ナル根據ナキニ拘ラス之ヲ判示日時場所ニ於テ判示尾崎通雄外三名ニ對シ之ヲ告知シ以テ皇軍ニ對スル國民ノ信賴ヲ失墜セシメ軍ノ士氣ヲ沮喪セシメ因テ軍事上有害ナル言辭ヲ弄シタルモノニシテ原判示ハ被告人ハ右風説カ確實ナル根據ナキモノナルコトヲ認識シナカラ之ヲ人ニ告知シタリトノ趣旨ニシテ該事實ハ原判決舉示

【要旨第一】

ノ證據ニ依リ優ニ之ヲ證明シ得ヘク記録ヲ查スルモ原判決ノ事實認定ニ重大ナル過誤アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由ナク又同罪ノ成立ニハ所論吹聴ヲ爲スコトヲ要セサルコトハ論旨第二點ニ對シ説明スル如クナルカ故ニ假ニ所論ノ如ク被告人ニ於テ右風説カ無根ノ事實ナルコトノ認識ナカリシトスルモ前記法條ノ罪ヲ構成スルコトハ前敘説明ニ依リ明ナルカ故ニ原判決カ同罪ヲ以テ之ヲ處斷シタルハ洵ニ正當ニシテ所論ノ如キ違法アルコトナシ論旨理由ナシ

辯護人大西正幹、網野林次上告趣旨書第四點原判決ハ擬律ニ錯誤アル違法ノ判決ナリ陸軍刑法第九十九條ニ於ケル造言飛語トハ軍事ニ關シ虛構ノ事實ヲ捏造シ或ハ根據ナキ風説ノ誇張ニアリテ其ノ告知セラルル相手方ノ多夥ハ敢テ之ヲ問ハストスルモ其ノ告知誇張ニ依リテ不定多數人ニ傳播流布サルル虞レナキ自宅其ノ他特定ノ場所ニ於ケル場合ハ本條ニ該當セサルモノト解ス之ヲ判示事實ニ見ルニ被告人ハ當時病床ニ在リ被告知者タル尾崎通雄同窪内正春同中川七三郎同宮島享同土居清等ハ各自被告人ヲ其ノ病室又ハ被告人ノ居所タル郵便局ノ居間ニ訪問シ被告人ハ右病室又ハ居間ニ於テ家人ヲ遠サケ其ノ他何人モ入レズ順次各自ニ對シ岡村紀茂ニ係ル傳聞ヲ告知シ以テ右傳聞ノ傳播ノ禁遏防止ニ付協議相談シタル次第ニシテ之カ爲ニ人心ヲ惑亂シ又ハ士氣ヲ沮喪シ若ハ作戰ノ計劃ヲ誤ラシムルカ如キ軍事上有害ナル結果ヲ招來シタルモノニアラス然ルニ原判決カ自宅病室又ハ居間ニ於テ訪問者ト軍事ニ關スル風聞ノ禁遏ニ付協議シタル事實ヲ以テ本條ニ問擬シタルハ法律ノ解釋適用ヲ誤リタルモ

ノト言フヘシ以上何レノ點ヨリスルモ原判決ハ破毀ヲ免レスト信スト云フニ在レトモ
 造言飛語罪ハ不定多數人ニ傳播流布スル虞レナキ場所ニ於テ造言飛語ヲ爲シタルトキニ於テモ成立ス
 ルモノト解スルヲ相當トスルカ故ニ假ニ被告人ノ造言飛語ヲ爲シタル場所ハ所論ノ如ク造言飛語カ不
 定多數人ニ傳播流布スル虞レナキ場所ナリトスルモ同罪ノ成立スルヤ勿論ナリトス而シテ原判決ニ事
 實誤認ノ違法ナキコトハ前論點ニ對シ説明シタル如クナルカ故ニ原判決カ判示事實ヲ判示法條ヲ以テ
 處斷シタルハ正當ニシテ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
 檢事池田克關與

○臨時馬ノ移動ニ關スル法律違反被告事件

(昭和十三年(モ)第一號
 同年十月二十九日第五刑事部判決 破毀自判)

【非常上告人】 檢事總長 泉 二 新熊
 【第一審】 古川區裁判所

○判示事項

昭和十三年農林省令第一號ニ依ル昭和十二年法律第八十九號臨時
 馬ノ移動制限ニ關スル法律第二條所定ノ刑ノ廢止

○判決要旨

第二師管內(新潟縣ヲ除ク)ニ飼養場所ノ在ル馬ヲ町村長ノ許可ヲ受
 ケスシテ移動セシメタル行爲ニ付テハ昭和十三年農林省令第一號

昭和十三年陸軍、農林省令第一號ニ依ル昭和十二年法律第八十九號臨時馬ノ移動
 制限ニ關スル法律第二條所定ノ刑ノ廢止

ニ依リ昭和十二年法律第八十九號臨時馬ノ移動制限ニ關スル法律
第二條所定刑ノ場所の廢止アリタルモノニ外ナラス

【參照】昭和十二年法律第八十九號臨時馬ノ移動制限ニ關スル法律第一條 政府ハ支那事變ニ際シ命令ノ定ムル所ニ依リ馬ノ移動ニシテ馬ノ徵發ニ支障ヲ生ズル虞アルモノヲ制限スルコトヲ得

同法律第二條 前條ノ規定ニ依リ制限ニ違反シタル者ハ一年以下ノ懲役又ハ千圓以下ノ罰金ニ處ス

昭和十二年法律第八十九號施行規則(陸軍省令第一號)第二條 馬ノ賣買、交換、貸借又ハ其ノ周旋ヲ營業ト爲ス者ハ馬ノ飼養場所ノ在ル市町村長ノ許可ヲ得クルニ非ザレバ其ノ營業ニ關シ馬ノ移動ヲ生ゼシムルコトヲ得ズ

同規則第六條 第二條及第三條ノ規定ハ左ノ各號ノ一ニ該當スル馬ノ移動ニ之ヲ適用セズ

- 一 明ク四歳以下ノモノ
 - 二 明ク十八歳以上ノモノ
 - 三 徵發令第十四條ニ掲グルモノ
 - 四 徵馬管區ニ屬セザル地域又ハ第二(新潟縣ヲ除ク)、第六(大分縣ヲ除ク)、第七若ハ第八師管內ノ地域ニ飼養場所ノ在ルモノ
- 昭和十三年農林省令第一號
昭和十二年法律第八十九號第一條ノ規定ニ依リ徵馬管區ニ屬セザル地域ニ飼養場

所ノ在ル馬ノ移動制限ニ關スル件左ノ通定ム
左ニ掲グル地域ニ飼養場所ノ在ル馬ヲ其ノ地域外ニ移動セシメントスル者ハ地方長官ノ許可ヲ受クベシ

北海道 國後郡、色丹郡、紗那郡、擇捉郡、棄取郡、奥尻郡
鹿兒島縣 大島郡
沖繩縣 全部

昭和十二年法律第八十九號施行規則(陸軍省令第一號)
舊法第六條ノ四 徵馬管區ニ屬セザル地域ニ飼養場所ノ在ルモノ

○事實

第一審古川區裁判所ハ昭和十三年七月十九日附略式命令ヲ以テ左記事實ヲ認定シ昭和十二年法律第八十九號臨時馬ノ移動制限ニ關スル法律第一條第二條及昭和十二年農林省令第一號昭和十二年法律第八十九號施行規則第二條刑法第十八條ヲ適用シ被告人ヲ罰金二十圓ニ處シ該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ル旨ノ裁判ヲ爲シ該命令ハ昭和十三年七月二十九日確定シタリ

被告人三浦良吉ハ牛馬商ナル處馬ノ飼養場所ノ在ル宮城縣登米郡石森町長ノ許可ヲ受ケステ昭和十三年六月十七日同町字境堀鈴木恒雄方ニ於テ同人所有ノ鹿手牡馬七歳一頭ヲ買受ケテ引取り之ヲ翌十八日同縣栗原郡若柳町三浦勘平ヘ轉賣シテ引渡シ以テ馬ノ移動ヲ生ゼシメタルモノナリ

昭和十三年陸軍、農林省令第一號ニ依リ昭和十二年法律第八十九號臨時馬ノ移動制限ニ關スル法律第二條所定ノ刑ノ廢止

○主 文

本件ニ付昭和十三年七月十九日古川區裁判所ノ發シタル略式命令ハ之ヲ破毀ス
被告人ヲ免訴ス

○理 由

檢事總長泉二新熊非常上告申立書古川區裁判所ハ本年七月十九日ノ略式命令ニ依リ被告人三浦良吉ハ
牛馬商ナル處馬ノ飼養場所ノ在ル宮城縣登米郡石森町長ノ許可ヲ受ケスシテ昭和十三年六月十七日同
町字境堀鈴木恒雄方ニ於テ同人所有ノ鹿毛牡馬七歳一頭ヲ買受ケテ引取り之ヲ翌十八日同縣栗原郡若
柳町三浦勤平ヘ轉賣シテ引渡シ以テ馬ノ移動ヲ生セシメタルモノナリト認定シ臨時馬ノ移動制限ニ關
スル法律第一條第二條及臨時馬ノ移動制限ニ關スル法律施行規則第二條刑法第十八條ヲ適用シ被告人
ヲ罰金二十圓ニ處シ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
場ニ留置スル旨ノ裁判ヲ爲シ該命令ハ本年七月二十九日確定シタリ然ルニ昭和十二年九月十日法律第
八十九號臨時馬ノ移動制限ニ關スル法律第一條ニ依リ發セラレタル昭和十二年九月十四日農林陸軍省令第
一號臨時馬ノ移動制限ニ關スル法律施行規則第六條ニ第二條及第三條ノ規定ハ左ノ各號ノ一ニ該當ス
ル馬ノ移動ニ之ヲ適用セスト規定シ其ノ第四號ニ徵馬管區ニ屬セサル地域ニ飼養場所ノ在ルモノトア
リタルヲ本年七月八日農林陸軍省令第一號ヲ以テ之ヲ改メ同條第四號ヲ徵馬管區ニ屬セサル地域又ハ第二

(新瀉縣ヲ除ク)第六(大分縣ヲ除ク)第七若クハ第八師管内ノ地域ニ飼養場所アルモノト變更シ本令
ハ公布ノ日ヨリ之ヲ施行スト定メラレタルカ故ニ同日以降第二師管内ナル宮城縣下ニ於テ行ハル馬
ノ移動ニ關シテハ同規則第二條ノ適用ナキニ至リタルトコロ右規則改正以前ナル本年六月十七日宮城
縣内ニ於テ發生シタル本件事實ニ對シ改正以後ナル七月十九日ニ同規則第二條ヲ適用シ略式命令ヲ發
シタルハ適法ナリヤ否ヤ法令ノ適用上當ニ審究ヲ要スル事案ナリ仍テ按スルニ右法律第二條ハ所謂空
白刑罰法規ノ一種ニ屬スルモノニシテ此ノ罰則ノ内容タル罪ト爲ルヘキ事實ヲ定ムル命令ハ固ヨリ同
條ノ刑罰ノ種類及程度ヲ變更スルノ效力ヲ有セスト雖苟モ徵發ニ支障ヲ生スル虞アル馬ノ移動ニ關ス
ル制限條件タル限リハ其ノ移動ヲ生スヘキ原因タル行爲ノ構成要件竝ニ其ノ行爲ノ時期及場所等ヲ適
宜ニ規定シ又右法律ノ委任ノ存續スル限リ何時ニテモ右諸條件ヲ改廢スルノ權限ヲ有スルコト明白ナ
リ從テ右罰則ハ委任命令ノ改廢ニ隨伴シテ罪ト爲ルヘキ行爲ノ構成要件竝ニ其ノ行爲ノ時期及場所等
ニ關シ内容的ニ變更セラルルコトアルヘク又之カ當然ノ歸結トシテ同條所定ノ罰則カ委任命令ノ改廢
ニ因リ其ノ改廢前ノ行爲ニ關シテ相對的ニ廢止ニ歸シ此ノ關係ニ於テ刑事訴訟法第三百六十三條第二
號ニ所謂犯罪後ノ法令ニ因リ刑ノ廢止アリタル場合ヲ生スルコトアルヘキハ疑ヲ容レサル所ナリ尙茲
ニ本案ノ場合ト所謂限時法(當初ヨリ特別ノ事情ニ基キ自ラ施行期間ヲ豫定シ其ノ期間ノ經過ニ因リ
當然消滅ニ歸スル法令)トノ區別ニ付テ注意スル必要アリ限時法ハ後法ニ因リ前法ノ刑ヲ廢止又ハ變

昭和十三年陸軍、農林省令第一號ニ依ル昭和十二年法律第八十九號臨時馬ノ移動
制限ニ關スル法律第二條所定ノ刑ノ廢止 八五七 (三七)

更スル場合ト越テ異ニシ其ノ所定期間經過後ノ行爲ヲ全ク不問ニ付スルト同時ニ期間内ノ行爲ハ後ニ於テモ尙之ヲ追及スルニ因リ取締ノ目的ヲ達セントスルモノニシテ斯ル法令ノ違反ニ付テハ刑法第六條又ハ刑事訴訟法第三百六十三條ノ適用ナキモノト解スルヲ妥當ナリトス反之本案ノ場合ニ在リテハ敘上ノ如ク後ノ命令ヲ以テ前ノ命令ヲ變更シタルニ因リ空白刑罰法規ノ内容ノ一部ヲ縮少セラレタル結果トシテ當該行爲ニ關シテハ犯罪後ノ法令ニ因リ刑ノ廢止アリタルニ歸スルモノナルカ故ニ彼此混同スヘカラサルハ明白ナリ而シテ前顯昭和十三年七月八日農林省令同十二年九月十四日農林省令陸軍省令同十二年九月十四日陸軍省令陸軍省令ヲ變更シタル結果其ノ變更前宮城縣内ニ於テ行ハレタル本件ノ行爲ニ付テハ爾後前掲法律第二條罰則ニ定ムル刑ノ廢止アリタルニ歸スルモノナルカ故ニ本件事案ニ對シテハ刑事訴訟法第三百六十三條第二號ニ依リ判決ヲ以テ免訴ノ言渡ヲ爲スヘキモノナリトス然ルニ原裁判所カ本件ニ付略式命令ヲ以テ罰金ヲ科シタルハ其ノ審判法律ニ違反スルモノト思料候條原判決ヲ破毀シ更ニ免訴ノ判決相成度候ト云フニ在リ

仍テ所論被告事件ノ記録ヲ查閱スルニ古川區裁判所ハ昭和十三年七月十九日非常上告申立書記載ノ如キ略式命令ヲ發シ之ニ對シ被告人ヨリ正式裁判ノ申立アリタルモ同月二十九日被告人ハ該申立ヲ取下ケ茲ニ右略式命令ノ確定ヲ見ルニ至リタルコト明瞭ナリ然ル處昭和十二年法律第八十九號臨時馬ノ移動制限ニ關スル法律第一條ニハ政府ハ支那事變ニ際シ命令ノ定ムル所ニ依リ馬ノ移動ニシテ馬ノ徵發

ニ支障ヲ生スル虞アルモノヲ制限スルコトヲ得トアリ第二條ニハ前條ノ規定ニ依ル制限ニ違反シタル者ハ一年以下ノ懲役又ハ千圓以下ノ罰金ニ處ストアリテ即チ右第一條ハ馬ノ移動ニシテ馬ノ徵發ニ支障ヲ生スル虞アルモノノ制限事項ヲ定ムルコトハ舉テ之ヲ命令ニ委任シ右第二條ハ該委任ニ基ク命令ノ制限規定ニ違反シタルコトヲ以テ犯罪トシ之ニ科スヘキ刑罰ノ種類程度ヲ定メタルモノナルカ故ニ右第二條所定ノ刑罰ノ種類程度等ヲ變更スルコトハ命令ノ克ク爲シ得ヘキ所ニ非スト雖モ苟モ馬ノ移動ニシテ馬ノ徵發ニ支障ヲ生スル虞アルモノノ制限事項タル限ハ總テ命令ヲ以テ之ヲ定ムルヲ得ヘク例ヘハ一定ノ行爲ヲ制限スルト共ニ一定ノ場所ニ於ケル行爲ニハ其ノ制限規定ノ適用ナキ旨ヲ規定スルカ如キコトモ亦命令ヲ以テ爲シ得ヘキ所ナルコト勿論ナルノミナラス又如上事項ヲ定メタル命令規定ノ改正モ亦命令ヲ以テ自由ニ爲シ得ヘキ所ナリトス而シテ右法律第一條ノ委任ニ基ク命令ノ改正アリテ前敘馬ノ移動ニ關スル制限事項ニ變更ヲ來シタル場合ニ於テハ右法律第二條ノ犯罪トシテ同條所定ノ刑罰ヲ科セラルヘキ行爲ノ要件ニ變更ヲ生スヘキハ當然ニシテ若シ前ノ委任命令カ一定ノ行爲ヲ制限スルト共ニ一定ノ場所ニ於ケル行爲ニハ其ノ制限規定ヲ適用セサルコトヲ定メアリタル場合ニ後ノ委任命令ヲ以テ右ノ場所ノ外新ナル場所ヲ追加規定シタルトキハ其ノ追加規定セラレタル場所内ニ於ケル行爲ハ右制限規定ノ適用ヲ受ケサルニ至ル結果右法律第二條所定ノ犯罪構成要件ヲ具備セサルコトトナリ結局同條所定ノ刑罰ヲ科スヘカラサルニ至ルハ理ノ看易キ所ニシテ是即チ該行爲ニ付テハ

昭和十三年陸軍、農林省令第一號ニ依ル昭和十二年法律第八十九號臨時馬ノ移動
制限ニ關スル法律第二條所定ノ刑ノ廢止

【要旨】

後ノ委任命令ニ依リテ刑ノ廢止アリタルニ外ナラサルナリ而シテ昭和十二年陸軍省令第一號(昭和十二年法律第八十九號施行規則)ハ即チ右法律第一條ノ委任ニ基キ馬ノ移動ニ關スル制限ヲ定メタル命令ニシテ其ノ第二條ニ於テ馬ノ賣買交換貸借又ハ其ノ周旋ヲ營業トスル者ハ馬ノ飼養場所ノ在ル市町村長ノ許可ヲ受クルニ非サレハ其ノ營業ニ關シ馬ノ移動ヲ生セシムルコトヲ得スト規定スルト共ニ其ノ第六條ニ於テ第二條(中略)ノ規定ハ左ノ各號ノ一ニ該當スル馬ノ移動ニ之ヲ適用セス(中略)四、
 徵馬管區ニ屬セサル地域ニ飼養場所ノ在ルモノト規定シアリタル處昭和十三年七月八日公布同年陸軍省令第一號ハ是亦右法律第一條ノ委任ニ基クモノニシテ右施行規則第六條第四號ヲ「徵馬管區ニ屬セサル地域又ハ第二(新潟縣ヲ除ク)第六(大分縣ヲ除ク)第七若ハ第八師管區内ノ地域ニ飼養場所ノ在ルモノ」ト改正シ該省令ハ其ノ公布ノ日ヨリ施行セラレタルヲ以テ右施行規則第二條ノ制限規定ハ昭和十三年七月八日以降ハ第二師管内ニ飼養場所ノ在ル馬ノ移動ニハ適用ナキニ至リタルコト明カナリトス然ルニ本件略式命令ノ認定シタル所ニ依レハ被告人カ移動ヲ生セシメタリト云フ馬ノ飼養場所ハ第二師管内ニ屬スルヲ以テ本件被告人ノ行爲ハ昭和十三年七月七日マテハ右施行規則第二條ノ適用ヲ受ケ右法律第二條所定犯罪ヲ構成シ同條所定ノ刑罰ヲ科セラルヘキモノナリシモ同月八日以降ハ右施行規則第二條ノ適用ナキニ至リ從テ右法律第二條所定犯罪ノ構成要件ヲ具備セス同條所定ノ刑罰ヲ科スヘカラサルニ至リタルモノニシテ即チ右昭和十三年陸軍省令第一號ニ依リ刑ノ廢止アリタルモノナ

ルコト前敘説明ニ依リテ明白ナリト謂フヘシ本件事案ハ正ニ刑事訴訟法第三百六十三條第二號ニ該當シ同條ニ依リ判決ヲ以テ免訴ノ言渡ヲ爲スヘキモノトス然ルニ原裁判所ノ措置茲ニ出テス略式命令ヲ以テ被告人ニ罰金刑ヲ科シタルハ其ノ審判法令ニ違反シタルモノト謂ハサルヘカラス本件非常上告ハ理由アルモノトス
 以上説明ノ如クナルヲ以テ刑事訴訟法第五百二十條ニ則リ主文ノ通り判決ス
 檢事金澤次郎關與

○業務上横領背任被告事件(昭和十三年(レ)第一一七六號 棄却)

(昭和十三年(レ)第一一七六號 棄却)

【上告人】 被告人 淺田好太郎 辯護人

峰新太郎 高橋正太郎 高橋新三郎 高橋立三郎 高橋足立太郎 後藤新太郎 後藤立三郎 後藤德太郎

背任罪ノ成立 刑法第二百四十七條ニ所謂他人ノ爲其ノ事務ヲ處理スル者ノ意義

○判示事項

背任罪ノ成立——刑法第二百四十七條ニ所謂他人ノ爲其ノ事務ヲ處理スル者ノ意義

○判決要旨

一村收入役力納稅義務者ノ利益ヲ圖ル目的ヲ以テ現實納稅ナキニ拘ラス村稅徵收簿等ニ完納シタル旨記載シ因テ徵稅手續ヲ完了シタルトキハ背任罪成立ス【要旨第一】
二收入役代理選任ノ手續ヲ經サルモ事實上其ノ事務ヲ擔當スルトキハ刑法第二百四十七條ニ所謂他人ノ爲其ノ事務ヲ處理スル者ニ該當ス【要旨第二】

【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
町村制第八十條 收入役ハ町村ノ出納其ノ他ノ會計事務及第七十七條ノ事務ニ關スル國府縣其ノ他公共團體ノ出納其ノ他ノ會計事務ヲ掌ル但シ法令中別段ノ規定アリ

ルモノハ此ノ限ニ在ラス
町村會ハ町村長ノ推薦ニ依リ收入役故障アルトキ之ヲ代理スヘキ吏員ヲ定ムヘシ但シ副收入役ヲ置キタル町村ハ此ノ限ニ在ラス
副收入役ハ收入役ノ事務ヲ補助シ收入役故障アルトキ之ヲ代理ス
町村長ハ收入役ノ事務ノ一部ヲ副收入役ニ分掌セシムルコトヲ得但シ町村ノ出納其ノ他ノ會計事務ニ付テハ豫メ町村會ノ同意ヲ得ルコトヲ要ス

○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十月ニ處ス原審未決勾留日數中三十日ヲ右本刑ニ算入ス原審ニ於ケル訴訟費用ハ全部被告人及原審相被告人伊藤二郎ノ連帶負擔トシ當審ニ於ケル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
被告人ハ昭和二年十月四日ヨリ昭和六年二月二十八日マテ昭和八年六月七日ヨリ昭和十年九月一日マテ同年十月一日ヨリ昭和十一年九月二日マテノ間奈良縣南葛城郡吐田郷村長ニ就任シ居リタルモノナルトコロ
第一 昭和五年一月ヨリ昭和十二年八月末日マテノ間引續キ右吐田郷村收入役代理又ハ收入役トシテ各種税金其ノ他村歳入ノ徵收村公金ノ保管支出等同村會計事務一切ヲ管掌シ居リタル原審相被告人伊藤二郎ト共謀ノ上同人ヲシテ其ノ業務上保管ニ係ル村公金中ヨリ昭和八年九月二日金二百圓昭和九年二月十日金一千圓同年十一月二十一日金一千圓昭和十年二月一日金一千圓同年八月十日金一千圓同年十一月十四日金一千圓何レモ被告人ノ家計費其ノ他自己ノ債務ノ支拂ニ充當スル爲被告人方其ノ他ニ於テ擅ニ自己ニ交付セシメテ之ヲ領得シ以テ合計金五千二百圓ヲ横領シ

第二 右伊藤二郎ハ前記職務ヲ有シ其ノ保管スル村公金ヲ以テ納稅者ノ税金立替等ニ流用スヘカラサル任務アルニ拘ラス被告人ハ右伊藤二郎ニ對シ被告人及其ノ次男凱雄ノ税金ヲ村公金中ヨリ立替拂フ爲シ與レ度キ旨依頼シ同人ノ承諾ヲ得茲ニ被告人ハ右伊藤二郎ト共謀ノ上同人ヲシテ右任務ニ背キ被告人及右凱雄ノ利益ヲ圖ル目的ヲ以テ右兩名ノ(一)昭和五年一月ヨリ昭和十一年五月頃マテノ間ニ納付スヘキ國稅合計五百餘圓(二)昭和十一年五月ニ納付スヘキ縣稅合計二百餘圓(三)昭和五年、六年、八年、九年ニ於テ納付スヘキ村稅合計二千餘圓ヲ同人等ノ爲ニ其ノ頃前後數十回ニ互リ伊藤二郎ノ保管ニ係ル村公金中ヨリ同村名義ヲ以テ國稅及縣稅ニ付テハ國庫又ハ縣金庫ニ立替拂フ爲サシメ村稅ニ付テハ村ニ立替納入ノ手續ヲ爲サシメテ納稅義務ヲ免カレ以テ吐田鄉村ニ對シ右立替金相當額ノ損害ヲ加ヘ

タルモノニシテ被告人ノ右横領竝背任ノ所爲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第一ノ所爲ハ刑法第六十五條第一項第二項第二百五十三條第二百五十二條第一項第五十五條ニ判示第二ノ所爲ハ同法第六十五條第一項第二百五十七條第五十五條ニ該當スルトコロ以上ハ同法第四十五條前段ノ併合罪ナルヲ以テ背任罪ニ付テハ所定刑中懲役刑ヲ選擇シタル上同法第四十七條第十條ニヨリ重キ横領罪ニ付定メタル刑ノ長期ニ法定ノ加重ヲ爲シタル刑罰範圍内ニ於テ被告人ヲ懲役十月ニ處スヘク同法第二十一條ニヨリ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ク原審ニ於ケル訴訟費用ハ刑事訴訟法第二百三十八條ニヨリ全部被告人及原審相被告人伊藤二郎ヲシテ連帶シテ負擔セシムヘク當審ニ於ケル訴訟費用ハ同法第二百三十七條第一項ニヨリ全部被告人ヲシテ之ヲ負擔セシムヘキモノトス
 本件公訴事實中被告人カ原審被告人伊藤二郎ト共謀ノ上(一)昭和五年五月頃金一千圓(二)昭和九年一月三十一日金百五十七圓五十錢(三)昭和十年二月一日金八百六十六圓四十三錢(四)昭和十一年二月一日金七百六十九圓七十八

錢ヲ伊藤二郎ノ業務上保管ニ依ル吐田鄉村公金中ヨリ擅ニ引出シ横領シタリトノ點ハ其ノ證明ナキモ右ハ判示認定ノ横領罪ト連續犯ノ關係ニアルモノトシテ公判ニ付セラレタルモノナルヲ以テ特ニ主文ニ於テ無罪ノ言渡ヲ爲サス

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

辯護人峰本新太郎上告趣意書第二點ハ原審被告淺田好太郎ニ對スル判決ノ第二ノ末尾ニ認メタル事實中村稅ニ付テハ村ニ立替納入ノ手續ヲ爲サシメ納稅義務ヲ免レシメ以テ吐田鄉村ニ對シ右立替金相當ノ損害ヲ加ヘ云々ト判示セリ右事實ハ如何ナルコトヲ意味スルヤ不明ナリ即チ國稅縣稅等ニ於テハ村ノ公金ヲ以テ國ニ又ハ縣ニ立替納入シ得ヘキモノナルモ村ニ對シ村金ヲ以テ立替納入スルトハ全ク其ノ意味ヲ爲ササルモノニシテ恐ラク村稅徵收簿ニ徵入シタルコトヲ記入スルヲ云フニアランモ果シテ然ラハ只虛偽ノ記入ヲ爲シタルニ止マリ事實上村ノ公金ヲ以テ村ニ立替納入シタルモノニ非サルカ故ニ之ヲ立替納入ト云フヲ得サルモノナレハ原判決ノ前記認定事實ハ不能ノコトヲ認メタルニ過キス殊ニ唯徵收簿ニ納入シタルノミナリセハ村ハ被告淺田好太郎及淺田凱雄ニ對シ納稅義務ヲ免レシメタリト云フヲ得サルヘク何時ニテモ督促請求ヲ爲シ得ヘキモノナレハ之ヲ以テ立替金相當ノ損害ヲ加ヘタリト云フヲ得ス從テ原審ノ援用セル證據ニテハ斯ク事實ヲ認ムルニ由ナシ以上ノ如ク原審前記判示事

實ハ不能ノ事實ヲ認定スルト同時ニ損害ナキニ付ニ損害ヲ加ヘタリト誤認シタルモノニシテ此ノ點ニ關シテハ横領罪竝背任罪ヲ構成セサルニ其ノ犯罪アリト認メタルハ不法ニシテ到底破毀ヲ免レサルモノトスト云ヒ辯護人高橋正次、高天房五郎上告趣意書第一點ハ原判決ハ其ノ事實理由中第二ノ事實トシテ右伊藤二郎ハ前記職務ヲ有シ其ノ保管スル村公金ヲ以テ納稅者ノ税金立替等ニ流用スヘカラサル任務アルニ拘ハラヌ(中略)右任務ニ背キ被告人及凱雄ノ利益ヲ圖ル目的ヲ以テ右兩名ノ(一)(中略)(二)(中略)(三)昭和五年六年八年九年ニ於テ納付スヘキ村稅合計二千餘圓ヲ同人等ノ爲ニ其ノ頃前後數十回ニ互リ伊藤二郎ノ保管ニ係ル村公金中ヨリ同村名義ヲ以テ國稅及縣稅ニ付テハ國庫又ハ縣金庫ニ立替拂ヲ爲サシメ村稅ニ付テハ村ニ立替納入ノ手續ヲ爲サシメ納稅義務ヲ免レ以テ吐田鄉村ニ對シ右立替金相當額ノ損害ヲ加ヘト判示シテ村稅立替ニ付キ背任ノ事實ヲ認定シタリ然レトモ斯ル事實ハ事理ニ反シ法理ヲ無視スル不當ノ認定ナリト云ハサルヘカラス即チ「村稅ニ付テハ村ニ立替納入ノ手續ヲ爲サシメ」トハ有效ナル如何ナル手續ヲ指稱スルモノナルヤ之ヲ解スルニ苦シム處ナリ依テ茲ニ所謂「立替納入ノ手續」ナルモノノ實際ノ手續トシテ伊藤二郎カ如何ナル手續ヲ爲シタルモノナルヤヲ審究スルニ原判決ハ其ノ證據説明中ニ於テ伊藤二郎ニ對スル豫審第一回乃至第四回訊問調書中其ノ供述トシテ「立替手續ハ淺田ヨリ各税金ヲ收納シタル旨記帳シ役場ト淺田トノ關係ニ於テハ完全ニ納稅アリタルモノトシ(中略)村稅ハ其ノ金ヲ村歲入ニ入レ其ノ納稅手續ヲ完了シ居リ

タルモノニシテ村トシテハ淺田ニ對シ取立ノ爲滯納處分等出來サル譯ニテ其ノ缺損ハ自分ノ責任トナリ個人的ニ淺田ヨリ辨償ヲ受クルコトトナルナリ斯クシテ淺田ハ納稅義務ヲ免レ夫レ丈ケ利益ヲ受クルニ反シ村トシテハ之ト同額ノ損害ヲ蒙ルニ至ルヘキハ勿論ニシテ云々」トアルヲ引用シ尙原審ニ於ケル證人伊藤二郎ノ證言中「淺田等ノ國稅及縣稅ハ村公金中ヨリ遺繰シテ云々(中略)村稅ハ淺田等ヨリ納入アリタルコトトシ自分ノ手許ニアル村公金ヲ之ニ流用シ居タル旨」ノ供述ヲ引用セル點ヨリ觀レハ原審ニ於テハ國稅或ハ縣稅ノ如ク村公金ヲ流用使用シテ立替ヲ爲ス以外村稅ニ付テハ多少異リタル立替納入手續ナル方法ノ存スルカ如ク解シタルモノト認メラル然レトモ如斯見解ハ會計事務ノ實際ヲ理解セラレサル失當ノ觀察ナリ即チ右引用セラレタル判示ノ證據説明ヲ觀ルニ前段ノ豫審訊問調書ニ基テ供述中「立替手續ハ淺田ヨリ各税金ヲ收納シタル旨記帳シ」トアル部分ハ本件立替手續ニ關スル事實ノ供述ニシテ伊藤二郎カ執リタル處置ヲ具體的ニ陳述シ居リテ眞實ナリ而シテ「村稅ハ其ノ金ヲ村歲入ニ入レ」トアル部分ハ事實上爲シ得サル事實ヲ口頭禪的ニ陳述セル架空ノ事實ナリ何トナレハ伊藤二郎ハ淺田ヨリ現金ヲ收納セサルニ拘ハラヌ收納シタルモノトシテ記帳シタルニ過キサレハ所謂村歲入ニ入ルヘキ其ノ金ナルモノ全然存セサレハナリ勿論計算上ニ於テハ村歲入ノ中ニ歲入アリタルモノトシテ計算サルヘキモ現金トシテハ一厘ノ收入ナク當時ノ現存村公金ニ一錢一厘ノ異動ナク何等ノ増減ナシ故ニ實際上伊藤二郎カ村稅ニ付キ爲シタル手續トシテハ收入ナキニ拘ハラヌ收納シタ

背任罪ノ成立 刑法第二百四十七條ニ所謂他人ノ爲其ノ事務ヲ處理スル者ノ意義

ル旨村ノ帳簿ニ記入シタル以外何等ノ手續ヲ執リタルモノニアラサルコトハ自明ノ理ニシテ如斯場合何人カ之ヲ爲スモ是以外ノ方法ヲ執ル能ハサルモノナリ又後段判示ノ原審ニ於ケル伊藤二郎ノ證言中「村稅ハ淺田等ヨリ既ニ納入アリタルコトトシ自分ノ手許ニ在ル村公金ヲ流用シ居リタル旨」ノ供述ヲ殊更ラ引用セラレタル點ヨリ觀ルトキハ原審ニ於テハ此ノ證言ノ如ク自分(伊藤)ノ手許ニ在ル村公金ヲ流用シテ立替手續ヲ爲シタルモノト觀察セラレタルカ如シは大ナル誤ナリ村稅納入ニ付此ノ證言ノ如ク村公金ヲ流用シ納入ヲ爲スコト可能ナリトセハ國稅縣稅ノ立替即チ村公金ヲ支出シテ金庫ニ納付スルト何等異ル處ナク此ノ場合モ亦村公金ノ流用ニシテ村稅ニ付村公金ヲ流用シテ村ニ納付スルモノナレハ其ノ方法ニ於テ擇フ處ナシ故ニ國稅縣稅ニ付テハ立替ヘ村稅ニ付テハ立替納入ノ手續ト二者之ヲ區別スル必要ナキナリ然ルニ之ヲ區別シテ判示シタルハ二者相異ル處アリト觀察シタル爲ナランモ元來流用ナル語ハ支出ノ場合ニ使用セラレル語義ニシテ國稅縣稅ノ如ク淺田等ヨリ收納セサルモ尙收納シタリトシテ現實ニ村公金ヲ支出シテコソ初メテ村公金ヲ個人ノ稅金ノ爲流用支出シタルコトトナリ流用ト云フモ何等ノ不當アルコトナシ然レトモ村稅ノ如ク村ニ收入スル場合村公金ヲ以テ流用ストハ如何ナルコトヲ爲スヤ假令帳簿ニ收納ノ旨記帳スト雖現存村公金ニ一錢一厘ノ異動ナク流用シタリト云フ金ナルモノ更ニナシ如何ニ伊藤二郎ト雖此ノ場合ノ流用ナルモノノ具體的説明ハ不能ナルヘダ流用ナル言辭ノ使用既ニ不自然ニシテ事實ヲ陳述セルモノニアラサルコト詳細ニ觀察セハ何人ト雖首

肯シ得ヘキ處ナリ以上ノ如クニシテ村稅ニ關シテハ伊藤二郎カ納入ナカリシニ拘ハラズ收入シタリトシテ帳簿ニ記帳シタル以外何等ノ手續ヲ爲シタルニアラス勿論「其ノ金ヲ村歲入ニ入レ」或ハ「手許ニアル村公金ヲ流用シ」ノ如キハ不能ヲ供述セルモノニシテ全然存在セサル事實ナリ此ノ點ニ關シ伊藤二郎ハ原審ニ於テ證人トシテノ供述中高嶺辯護人ノ問ニ對シ「問、淺田ニ對スル村稅ハ實際上支拂ツテナイノ別ニ金ノ移動カナイノカ答、左様テス帳面ニ收入トシテ記載スル丈ケテアリマスカラ金ノ移動ハアリマセス」トアリテ記帳以外何等ノ行爲ナカリシコトハ實ニ明白ナリ從テ現實ノ手續トシテハ國稅縣稅ニ付テハ村稅ト同シク納入ナキニ拘ハラズ收納シタリトシテ帳簿ニ記入シタルコトハ兩者同様ニシテ唯異ナル處ハ國稅縣稅ニ付テハ更ニ其ノ後ノ行爲トシテ自己保管ノ村公金ヲ引出シ之ヲ金庫ニ送付シタルモ村稅ニ付テハ收納ノ旨ノ記帳ヲ爲シ計算上收入アリタル狀態ニ置キタリト云フニ過キサル點ニアリ茲ニ於テ本件ノ如キ稅金立替ナルモノノ行爲ニ付之ヲ法理的ニ觀察スルニ先ツ第一ニ考察スヘキハ判決判示ノ伊藤二郎ノ豫審訊問調書中ノ供述トシテ引用セラレタル「立替手續ハ淺田ヨリ各稅金ヲ收納シタル旨記帳シ役場ト淺田トノ關係ニ於テハ完全ニ納稅アツタルモノトシ(中略)村トシテハ淺田ニ對シ取立ノ爲滯納處分等出來サル譯ニテ其ノ缺損ハ自分ノ責任トナリ個人的ニ淺田ヨリ辨償ヲ受クルコトトナルナリ斯クシテ淺田ハ納稅義務ヲ免レ夫レ丈ケ利益ヲ受クルニ反シ村トシテハ之ト同額ノ損害ヲ蒙ルニ至ルヘキハ勿論ニシテ云々」ノ如キ結果ヲ生スヘキヤ否ヤノ問題ナリ元來

右供述ハ法律ニ基準セサル伊藤ノ獨斷的意見ニシテ事實ノ證據トシテ引用セラルヘキニアラスル點ハ伊藤ノナシタル具體的事實ニ基キ之ニ依リ如何ナル法的效果アリヤヲ審究スヘキ法律問題ナリ故ニ此ノ點ニ關スル伊藤ノ供述ノ如キハ取ツテ以テ裁判所ノ法の解釋ノ根據ト爲スヲ得サルモノトス然ルニ原判決ハ此ノ意見の供述ヲ證據トシ淺田ト村トノ關係ニ於テ敍上ノ效果アリト認定セラレタルモノノ如シ然レトモ是レ重大ナル誤認ナリ即チ伊藤二郎ハ現實ノ行爲トシテ敍上ノ如ク先ツ國稅縣稅村稅ヲ問ハス收入ナキニ拘ハラス收納シタリトシテ村帳簿ニ收納ノ旨記載シタルモノナルコトハ異論ノ餘地ナシ然ラハ如斯記載カ税金納入ノ效果アリヤ否ヤハ寔ニ重大ナル點ニシテ問題二アリ一ハ收入役カ收入ナキニ拘ハラス收納シタル旨記載スルコトニヨリ現實ノ納稅アリトシテ納稅ノ效果ヲ發生セシムルカ如キ權限ヲ有スルヤ否ヤニ在リ收入役ハ原判決判示ノ如ク各種税金其ノ他村歲入徵收金ノ收入保管等ノ職務權限ヲ有スルト雖コトハ事實ニ即シ規定ノ範圍内ニ於テ現實ノ收入支出ヲ爲シ夫レ相當ノ效果アラシムルコトニ付其ノ職務權限ヲ有スト云フニ止マリ收入ナキニ拘ハラス收納アリトシテ無ヨリ有ヲ生スルカ如キ效果ヲ發生セシムルヲ得サルモノトス二ハ現實ニ收納セサルニ拘ハラス收入役カ村備付ノ公簿ニ收納シタル旨ノ記載ヲ爲シタル行爲カ法律上納稅ノ效果ヲ發生セシムルモノナルヤ否ヤニアリ此ノ場合收入役カ税金ヲ現實ニ收納セサルニ拘ハラス收納シタル旨ヲ記載シタル事實ハ村備付ノ公簿ニ現實ニ副ハサル虛偽ノ記載ヲ爲シタルモノニシテ公文書偽造ナリト云ハサルヘカラス收入役

カ納入ナキニ拘ハラス納入シタリト事實ニ反スル虛偽ノ記載ヲ爲スモ尙法律上税金納付ノ效果アリト解スルカ如キハ恰モ檢事局ニ於テ現實ニ罰金ノ納入ナキニ拘ハラス關係官吏カ本件ト同様ナル狀態ニ於テ帳簿ニ納付アリタル旨記載シタルカ爲ニ罰金納付ノ效果アリ從テ罰金刑執行ノ效力消滅スト云フト同様ニシテ不合理モ亦甚タシト云ハサルヘカラス故ニ國稅縣稅村稅ヲ問ハス假令收入役カ現實ニ納入ナカリシモノヲ收納シタル旨ノ記載ヲ爲スト雖單ニ公文書偽造存スルノミニシテ税金納付ノ效果ナク全ク無効ノ行爲ナリ從テ國、縣、村ニ於ケル徵收權ニ何等ノ影響ヲ與ヘス又何等ノ損害ヲ加フルコトナキハ勿論ナリ以上ノ如クニシテ納入ナカリシニ拘ハラス收納シタル旨記載シタル點ハ國稅縣稅村稅三者何レモ同様ニシテ單ニ公文書偽造ノミ存シ法律上何等ノ效果ナシト雖爾後ノ行爲ニ付相異ノ點アリ即チ國稅縣稅ニ付テハ村公金ヲ現實ニ支出シテ國及縣ノ金庫ニ送付シタルモ村稅ニ付テハ如斯村公金ノ支出ニヨリ現實ニ納付スルト云フカ如キ事實ナシ是レ本件ノ場合ニ於ケル兩者ノ相違點ナリ此ノ場合國稅縣稅ニ於テハ村公金ヲ現實ニ流用支出シテ金庫ニ送付シタルカ爲村公金中稅額相當ノ不足ヲ生セシメ結局村ニ損害ヲ與フルコトナリ而モ如斯行爲ハ收入役ノ權限外ノ行爲ニシテ背任罪ヲ構成スルニ至ルハ論ナキ處ナリ又一面國稅縣ニ於テハ納付セラレタル金ノ正不正ハ別トシ事實上收納アリタルカ故ニ徵收權或ハ滯納處分權ノ發動ヲ要セサルニ至ルニ過キサレモノナリ然ルニ村稅ニ於テハ前詳述セル如ク右村公簿ニ收納シタル旨ノ記載ヲ爲シタル以外爾後ニ於テ何等ノ行爲ナシ此ノ點國稅縣稅ト

多大ノ相違ノ存スル處ナリ故ニ村税ニ付テハ單ニ帳簿ニ虛偽ノ記載ヲ爲シタリト云フ公文書偽造存スルノミニシテ納税ノ效果ヲ發生セシメ或ハ村ノ徵收權ヲ消滅セシメ村ニ税額相當ノ損害ヲ與フルカ如キ事態ハ全然發生セサルモノト云ハサルヘカラス伊藤二郎ノ供述中「村歳入ニ入レ」或ハ「村公金ヲ流用シタリ」ト云フモコハ前陳ノ如ク現存ノ村公金ニ一錢ノ増減ナク單ニ計算上收入アリタルカ如キ結果ヲ具現スルニ過キササルノミナラス收入ノ場合村公金ニ入ルヘキ收入ヲ村公金ヲ以テ流用スト云フカ如キ不能若クハ不合理ヲ供述セルニ過キササルモノニシテ具體的事實ノ陳述ニアラス從テ法律上何等ノ效果ナシ要之村税ニ關シテハ伊藤收入役ノ爲シタル行爲ハ單ニ現實ニ納入ナキニ拘ハラヌ收納シタリトスル虛偽ノ記載ヲ爲シタル公文書偽造ノ事實存スルノミニ過キスシテ法律上納税ノ效果發生セス從テ村ノ徵收權乃至滯納處分權ヲ喪失スルカ如キ事態ヲ惹起セサルハ勿論村ニ損害ヲ及ホスニ至ルカ如キ結果ヲ招來セサルモノナリ故ニ背任罪成立セス然ルニ原判決ハ此ノ點ニ關シテ法律ヲ無視シ重要ナル法律ノ解釋ヲ誤リタル違法アルノミナラス少クとも重大ナル事實ヲ誤認シタルモノト云ハサルヘカラスト云ヒ辯護人足立進三郎上告趣意書第二點ハ原判決ハ其ノ第二事實ニ於テ「昭和五年六年八年九年ニ於テ納付スヘキ村税合計二千餘圓ヲ同人（即チ被告及凱雄ノ爲）ノ爲ニ其ノ頃前後十數回ニ互リ伊藤二郎ノ保管ニ係ル村公金中ヨリ同村名義ヲ以テ村税ニ付テハ村ニ立替納入ノ手續ヲ爲サシメ納税義務ヲ免カレ以テ吐田郷村ニ對シ右立替金相當額ノ損害ヲ加ヘタルモノ」ナリト認定シ依リテ以テ

背任罪ヲ構成スルモノト判示セリ而シテ原判決ハ「國税及縣税ニ付テハ國庫又ハ縣金庫ニ立替拂ヲ爲サシメ」タルモ村税ニ付テハ前記ノ如ク單ニ村ニ立替納入ノ手續ヲ爲サシメ納税義務ヲ免カレシメタルニ過キスト認め居レル如ク村税ニ付テハ帳簿上納入ノ手續ヲ踐ムニ止リ現金ノ授受ヲ要セサル手續關係ニ在リ之レ村税ハ國稅縣稅ト異リ村自身カ之ヲ收納スルヲ以テ收納ノ帳簿上ノ記載サヘ具ハレハ手續ハ完了シ得ヘク現金ノ授受ヲ爲スヲ要セサルナリ此ノ點ハ本件記録中村公吏ノ供述ニ依リテ明カナル所ニシテ第一審裁判所カ此ノ村税ニ關スル行爲ヲ無罪ト判決セラレタルハ蓋シ此ノ理由ニ出テタルモノナラント想像セラルル所ナリ原判決ハ伊藤二郎ノ證言ニ至ル迄其ノ陳述ノ全部ヲ援用シテ村税ニ付テモ他稅ト同シク村公金ヲ以テ納入ノ手續ヲ完了シタル如ク認定セラレタルモ之ハ甚シキ誤謬ニ出テタルモノニシテ第一審公判ニ於ケル伊藤二郎ノ供述ヲ豫審陳述ト對比スレハ其ノ納入ノ手續ヲ明白ニ看取スルヲ得ヘシ即チ伊藤二郎ニ對スル公判訊問中「問、國稅ハ實際立替金ヲ要スルモ村税ハ帳簿ニ記載スル丈ケテハナイカ、答、村税ニ付テモ帳簿ノ記載丈ケニアラスシテ整理ノ際淺田ヘ請求致シマシタカ公金テ立替ヲ依頼セラレマシタノテ他ノ公金中カラ立替拂ヲシタノテアリマス」ノ陳述アリ之ニ依ルモ村税ハ其ノ納入ノ手續ハ單ニ帳簿記載ニ止マリ後整理ノ際現金ヲ淺田ニ要求シタルモノニシテ之ハ納入ノ手續トハ別個ノ現金支拂ノ要求ニシテ淺田ハ當初ノ村税納入ノ手續ニ於テハ現金支拂ヲ要セサリシコト甚タ明白ナリト思料ス若シ夫レ後日被告ノ依頼ニ應シテ被告ニ代リテ公金中ヨリ税金額ヲ

立替支拂ヒタリトセハ之ハ明カニ他ノ横領ノ行爲ヲ形成スルモノニシテ最初ノ村税納入ヲ假裝シタル行爲トハ全然別個獨立セル行爲ナリト斷セサル可ラス此ノ兩行爲ヲ合セテ一ノ背任的行爲ナリト速斷スルハ重大ナル誤認ニシテ併セテ法律ノ解釋ヲ誤リタル違法アリト云ハサルヲ得サルナリ加之原判決證據説明ニ援用セル伊藤二郎ノ豫審供述ニアル如ク「村税立替ノ金ハ伊藤個人ノ責任トナリ個人的ニ淺田ヨリ辨償ヲ受ケルト云フコトニナル譯ニナル」モノニシテ換言スレハ伊藤カ公金ヲ横領シテ支拂ニ充當シ個人關係ニ於テ被告ヨリ伊藤ヘ辨償スルコトニナルナラハ之ハ村税納入手續行爲トハ別個ノ行爲ト云フ可ク畢竟伊藤ガ爲シタル納入手續ハ單ニ公簿ニ納入ヲ記載スルニ止マリ税金領收ノ證明ヲ發行セサルカ故ニ税金納入ノ義務ハ依然トシテ存在シ消滅スルコトナシ從テ村ニ對シテ税金ヲ徵收スル能ハサルノ缺損ヲ蒙ラシムルコトナクハ被告ニ於テモ何等利スル所ナシ結局判示ノ如キ背任行爲ト認ムルヲ得サルモノナルヲ以テ此ノ點ニ付テハ原判決ハ事實ニ關スル重大ナル誤認アルト共ニ擬律ヲ誤リタル違法アリト云ハサルヲ得スト云フニ在レトモ

原判決擧示ノ證據ニヨリ所論判示事實ヲ認定シ得ヘク記錄ヲ精査スルモ原判決ノ事實ノ認定ニ重大ナル誤謬ナシ而シテ所論原判示事實ハ之ヲ證據説明ニ對照スルトキハ結局被告人ハ判示吐田郷村收入役代理又ハ收入役トシテ各種税金其ノ他村歳入ノ徵收村公金ノ保管支出等同村會計事務一切ヲ管掌シ居リタル原審相被告人伊藤二郎ト共謀ノ上同人ヲシテ右任務ニ背キ被告人並其ノ次男凱雄ノ利益ヲ圖ル

【要旨第一】

目的ヲ以テ同人等カ判示村税金ヲ税入セサルニ拘ラス關係村稅徵收簿等ニ該税金ヲ完納シタルカ如ク記載シテ納稅手續ヲ完了シタルモノナリト謂フニ歸著シ斯ル所爲アル以上ハ村ニ於テ公法上村稅徵收權ヲ根本的ニ喪失セサリシトスルモ事實上被告人等ハ判示村稅ノ納入義務ヲ免レ村ハ該金額ニ相當スル損害ヲ被リタリト謂フヲ得ヘク原判決ハ敢テ不能ノ事實若ハ法規ヲ無視シタル不當ノ事實ヲ認定シタリト謂フヘカラス而シテ右判示事實ハ背任罪ニ該當スルコト明瞭ナルカ故ニ原判決カ判示法條ヲ適用處斷シタルハ正當ナリ論旨ハ原判示ニ副ハサル獨自ノ見解ニ立脚シテ原判決ノ事實ノ認定又ハ擬律ヲ攻撃スルニ外ナラスシテ孰レモ其ノ理由ナシ

辯護人高棟正次、高天房五郎上告趣意書第二點ハ原判決ハ事實理由中「第一昭和五年一月ヨリ昭和十一年八月頃迄ノ間引續キ右吐田郷村收入役代理又ハ收入役トシテ各種税金其ノ他村歳入徵收村公金ノ保管支出等同村會計事務一切ヲ管掌シ居リタル原審相被告人伊藤二郎云々」ト判示シ更ニ「第二右伊藤二郎ハ前記職務ヲ有シ其ノ保管スル村公金ヲ以テ納稅者ノ税金立替等ニ流用スヘカラサル任務アルニ拘ラス(中略)茲ニ被告人ハ右伊藤二郎ト共謀ノ上同人ヲシテ右任務ニ背キ被告人及凱雄ノ利益ヲ圖ル目的ヲ以テ(一)昭和五年一月ヨリ昭和十一年五月頃迄ノ間ニ納付スヘキ國稅合計五百餘圓(二)昭和五年三月ヨリ同年五月迄及昭和十一年五月ニ納付スヘキ縣稅合計二百餘圓(三)昭和五年六年八年九年ニ於テ納付スヘキ村稅合計二千餘圓ヲ(中略)村公金中ヨリ同村名義ヲ以テ國稅及縣稅ニ付テ

ハ國庫又ハ縣金庫ニ立替拂ヲ爲サシメ村税ニ付テハ村ニ立替納入ノ手續ヲ爲サシメ云々」ト判示シ其ノ證據ニ「判示冒頭記載ノ事實ハ被告人ノ當公廷ニ於ケル其ノ旨ノ供述ニヨリ之ヲ認メ」ト判示シテ伊藤二郎カ昭和五年一月ヨリ收入役就任ニ至ル迄收入役代理トシテ判示背任ノ事實アルコトヲ認定シタリ而シテ右第一審相被告人伊藤二郎カ眞ニ昭和五年一月ヨリ收入役代理タリシヤ否ヤハ其ノ間ニ於ケル犯罪ノ成否ニ重大ナル影響アルトコロナリ然ルニ第一審第五回公判調書中證人高橋忠慶ノ證言ニ依ルトキハ「問、證人ハ何年頃ヨリ吐田郷村收入役ヲ勤メテ居ルノカ答、私ハ大正八年四月ヨリ吐田郷村役場書記トナリ云々大正十四年十一月ニ同村收入役トナリ昭和五年三月迄勤メテ居タノテアリマス云々」トアリテ一ノ疑問ヲ生スヘク更ニ進ンテ證第二十六號ノ一税金領收證綴中(一)昭和五年一月十五日附淺田好太郎納付田租十四圓二十一錢(二)同年一月三十一日附同人納付宅地租四圓六錢(三)同年二月二十七日附同人納付田租十四圓二十一錢(四)同年二月二十七日附同人納付田租十四圓證第二十六號證ノ二領收證綴中(一)昭和五年一月三十一日附淺田好太郎納付宅地租七圓九十三錢(二)同日附同人納付地租附加稅六圓四十七錢等ノ領收證(豫審判事カ淺田宅ヨリ押收シタルモノ)ニ依ルトキハ收入役高橋忠慶カ尙收入役トシテ執務シ居リタルコト實ニ明白ニシテ證人高橋ノ證言亦信スルニ足り益疑問ヲ深クスヘシ而シテ如斯收入役代理タリシヤ否ヤノ如キハ公的事實ナルノミナラス收入役代理トシテ其ノ職務ヲ行フニハ町村制第八十條第二項ノ規定ニ從ヒ村長ノ推薦ニ依リ村會ニ於テ之ヲ

定メラレタルモノナラサルヘカラス從テ證人或ハ被告人等ノ陳述ニヨリ左右サルヘキ事實ニアラス然ルニ吐田郷村ニ於テハ收入役高橋忠慶ハ昭和五年四月七日退職シタルト前收入役代理者片上義雄カ同年三月十五日退職シタル爲メ同年四月七日村會ヲ開會シ村長推薦ニ依リ伊藤二郎ヲ後任代理者ニ選定シ居リテ伊藤二郎ハ昭和五年四月八日收入役代理トシテ就任シ同年九月三十日代理退職同日更ニ收入役トシテ就任セルコト明カナル事實アリ從テ伊藤二郎ハ昭和五年一月ヨリ同年四月七日迄收入役若クハ代理トシテ就任シ居リタルモノニアラス原判決判示ノ如キ職務權限ヲ有シ居ラサリシモノナリ故ニ右期間内假令伊藤二郎カ村公金ヲ以テ税金立替ヲ爲シタリトスルモ村公金保管ノ責任アル地位ニ在ラサルカ故ニ他ノ犯罪ノ構成ハ兎ニ角所謂背任罪ヲ構成セサルコト明白ニシテ原判決カ右期間内ニモ亦背任ノ事實アリト認定シタルハ寔ニ失當ニシテ敍上ノ如キ證據ノ存在ハ明ニ重大ナル事實ノ誤認ヲ疑フヘキ顯著ナル事由アリト云フヘク又收入役代理トシテ法定ノ手續ヲ經テ其ノ職務ニアリシヤ否ヤヲ審究セス漫然被告人ノ供述ヲ證據トシテ斯ル事實ヲ認定シタルハ審理不盡ノ違法アリト云ハサルヘカラスト云ヒ」辯護人足立進三郎上告趣意書第一點ハ原判決ハ第一事實ニ於テ「第一審相被告人伊藤二郎カ昭和五年一月ヨリ昭和十一年八月末頃迄ノ間引續キ吐田郷村收入役代理又ハ收入役トシテ各種税金其ノ他村歲入徵收村公金ノ保管支出等同村會計事務一切ヲ管掌シ」居リタル旨判示シ又第二事實ニ於テ「右伊藤二郎ハ前記職務ヲ有シ其ノ保管スル村公金ヲ以テ納稅者ノ税金立替等ニ流用スヘカラサ

ル任務アルニ不拘(中略)被告人ハ右伊藤二郎ト共謀ノ上同人ヲシテ右任務ニ背キ被告人及右凱雄ノ利益ヲ圖ル目的ヲ以テ右兩名ノ(一)昭和五年一月ヨリ昭和十一年五月頃迄ノ間ニ納付スヘキ國稅合計五百餘圓(二)昭和五年三月ヨリ同年五月マテ及昭和十一年五月ニ納付スヘキ縣稅合計二百餘圓(中略)ヲ伊藤二郎保管公金中ヨリ立替納付シタル旨」ヲ判示セラレタリ第一事實ニ於テハ伊藤二郎カ收入役代理ノ資格ヲ以テ爲シタル犯行爲ハ認メラレサリシモ第二事實ニ於テハ昭和五年一月ヨリ同年九月二十九日收入役選任ニ至ル迄ハ收入役代理トシテ背任行爲ヲ犯シタル旨認定セラレタリ然レトモ伊藤二郎カ昭和五年一月收入役代理ニ就職シタリトノ認定ハ全然虛偽ニシテ眞實ハ昭和五年四月七日迄ハ收入役高橋忠慶在任シ居レルヲ以テ同年一月收入役代理ヲ設クルノ必要ナク又其ノ事實アルコトナシ伊藤二郎カ收入役代理ニ就任シタルハ昭和五年四月八日ナルコトハ吐田鄉村村會會議録ニ選任ノ議決録及關係公文書ニ依リテ明確ナリ(本書添附吐田鄉村村長中村駒治郎作成會計係ニ關スル證明ト題スル文書及同村長作成收入役及收入役代理選定ノ件ト題スル書面御參照ヲ乞フ)即チ昭和五年一月ヨリ同年四月七日迄ノ間ハ伊藤二郎カ收入役代理タリシトノ認定ハ重大ナル誤謬ナリ又從テ伊藤二郎カ此ノ期間收入役代理トシテ背任行爲ヲ爲シタリトノ認定モ重大ナル誤謬ナリ而シテ原判決カ其ノ職務ヲ有セル伊藤二郎ノ背任行爲ヲ認メ被告人淺田好太郎カ伊藤ト共謀シテ背任ヲ爲シタリトノ認定ハ重大ナル誤謬ナルト同時ニ證據ナクシテ事實ヲ認定シタル違法アリ加之收入役代理ノ職務ヲ有セ

【要旨第二】

サル人ノ行爲ニ對シ背任罪ヲ以テ問擬シタルハ擬律錯誤ノ違法アルモノト思料スト云フニ在レトモ原判決舉示ノ證據ニヨリ原審相被告人伊藤二郎ハ昭和五年一月ヨリ昭和十一年八月末迄引續キ事實上判示吐田鄉村收入役代理又ハ收入役ヲ爲シ居リタルコトヲ認メ得ヘシ右伊藤二郎ハ所論ノ如ク昭和五年四月七日ノ村會ニ於テ村長ノ推薦ニヨリ正式ニ收入役代理ニ選任セラレタリトスルモ既ニ事實上右ノ事務ヲ擔當スル以上ハ刑法第二百四十七條ニ所謂他人ノ爲其ノ事務ヲ處理スル者ト謂フヲ得ヘク此ノ點ニ關スル原判決ノ事實ノ認定ニ重大ナル誤謬ナシ從テ擬律モ亦正當ニシテ原判決ニ審理不盡等所論ノ違法ナキノミナラス假リニ所論ノ如ク昭和五年一月ヨリ同年四月七日迄ノ右伊藤二郎ノ所論判示行爲ハ背任罪ヲ構成セサリシトスルモ右期間内ノ犯罪ハ判示第二ノ背任罪ノ一部ニ屬シ其ノ被害金額モ亦全被害金額ニ比シ僅少ニシテ主文ニ影響ナシト認ムルカ故ニ原判決ヲ破毀スル理由ト爲スニ足ラス論旨ハ孰レモ其ノ理由ナシ(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

檢事正木亮關與

○傷害致死被告事件(昭和十三年(れ)第一三三二號 棄却)

【上告人】 被告人 西田 數雄 辯護人 村上 巧
【第一審】 長崎地方裁判所佐世保支部 【第二審】 長崎控訴院

○判示事項

過剰防衛ノ主張ト刑事訴訟法第三百六十條第二項

○判決要旨

過剰防衛ノ主張ハ刑事訴訟法第三百六十條第二項ニ所謂法律上刑ノ減免ノ事由タル事實上ノ主張ニ該當セズ

【參照】 刑事訴訟法第三百六十條第二項 法律上犯罪ノ成立ヲ阻却スヘキ理由又ハ刑ノ加重減免ノ理由タル事實上ノ主張アリタルトキハ之ニ對スル判斷ヲ示スヘシ

○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二年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

被告人ハ昭和十三年四月四日夜内縁ノ妻松本キクエノ經營ニ係ル長崎縣西彼杵郡瀬川村大字横瀬本郷飲食店千鳥ニ於テ來客岩切忠次カ酌酩ノ上他ノ來客石切寅喜ニ對シテ言掛ヲ爲シ遂ニ手ニテ同人ノ面部ヲ毆打シタルヲ以テ之ヲ見兼ね制止セムトシタルトコロ却テ右忠治ヨリ理不盡ノ言掛ヲ受ケ刺ヘ暴行ヲ加ヘラレ強テ同人ノ止宿先ニシテ同僚數名カ宿泊セル附近ノ山崎儀藏方ニ連行セラレムトシタルヲ以テ之ヲ回避スル爲同家附近ニ於テ右忠治ト格闘ヲ演シタルカ偶々同人カ同家ト其ノ隣家員原福次方トノ間ニ在ル下水溝ニ落込ムヤ傍ニ在リタル魚箱ヲ打振リテ立向ヒ憤激ノ餘リ該魚箱(證第一號)ニテ右忠治ノ頭部ヲ毆打シ以テ同人ノ左側前頭部ニ打撲擦過及其ノ皮下ニ於ケル組織損傷竝ニ前頭骨骨折等ノ創傷ヲ加ヘ因テ硬腦膜外出血ニ依ル大脳壓迫ニ基ク腦内壓上昇ノ爲翌五日午後八時過遂ニ同人ヲ死亡セシメタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲ハ刑法第二百五條第一項ニ該當スルヲ以テ所定ノ刑期範圍内ニ於テ被告人ヲ懲役二年ニ處シ訴訟費用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其ノ全部ヲ負擔セシムヘキモノトス
被告人ハ岩切忠治カ相當長キ棒ニテ毆打セムトスル急迫不正ノ侵害ニ對シ自己ヲ防衛スル爲已ムコトヲ得サルニ出テタル行爲ナリト主張スレトモ之ニ關スル被告人ノ供述自體ハ直ニ措信シ難ク證人原吾助ニ對スル前示訊問調査中證據トシテ引用セル供述記載ニ依レハ其ノ然ラサル事實ヲ認メ得ヘキヲ以テ該主張ハ之ヲ採用セス

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

辯護人村上巧上告趣意書原審判決ハ被告人ノ正當防衛ノ主張ヲ排斥シテ曰ク「被告人ハ岩切忠治カ相

當長キ棒ニテ毆打セントスル急迫不正ノ侵害ニ對シ自己ヲ防衛スル爲メ已ムコトヲ得サルニ出テタル行爲ナリト主張スレトモ之ニ關スル被告人ノ供述自體ハ直ニ措信シ難ク證人原吾助ニ對スル前示訊問調書中證據トシテ引用セル供述記載ニ依レハ其ノ然ラサル事實ヲ認メ得ヘキヲ以テ該主張ハ之ヲ採用セストアリ然レトモ本件ノ如キ事案ニ於テハ連鎖セル行爲ヲ綜合シテ觀察スルコトヲ要ス格闘中ノ一經過ノミヲ捉ヘテ律スルトキハ其ノ結論ハ多ク妥當ヲ缺クモノナリ即チ本件事實ハ原審判決ニヨリテ示サレタル通り被告人ノ内縁ノ妻ノ經營ニカカル飲食店ニ於テ來客岩切忠治カ酩酊ノ上他ノ來客ニ對シ言懸リヲ爲シ遂ニ手ニテ同人ノ面部ヲ毆打シタルヲ以テ被告人ハ之ヲ見兼ネ制止セントシタル處却テ右忠治ヨリ理不盡ノ言懸リヲ受ケ刺ヘ暴行ヲ加ヘラレ強テ同人ノ止宿先ニテ同僚數名カ宿泊セル附近ノ山崎儀藏方ニ連行セラレントシタルヲ以テ之ヲ回避スル爲メ同家附近ニ於テ右忠治ト格闘ヲ演シツツアル中相手タル忠治ニ負傷セシメ因テ死ニ至ラシメタル事案ナリ其ノ原因ハ忠治カ理不盡ナル言懸リヲナシ格闘ヲ挑戰シタルニ因ル被告人ハ忠治カ營業ヲ妨害スルコトヲ排除シ他ノ來客ノ身體ニ對スル危險ヲ防止シ延テハ被告人自身ノ身體生命ニ對スル防衛ノ爲メ已ムヲ得ス之ヲ爲シタルモノニシテ忠治ノ右行爲ハ明カニ不正ニシテ又急迫ナリト謂ハサルヲ得ス右格闘ニ於テ被告人自身ニ於テモ相當ノ傷害ヲ蒙リタリ偶々忠治カ下水溝ニ落込ミ之ヲ被告人カ魚箱ヲ以テ毆打シタルニヨリ自ラノ身體生命ニ對スル危害ヲ逃レタル次第ニテ若シ忠治カ下水溝ニ落込マサルカ又ハ落込ムモ被告人ニ於テ

右ノ如ク之カ防禦ヲナササリセハ(忠治ハ致命的打撃ヲ受ケタルモ這上リタル程ナレハ被告人カ何等防禦セサレハ直ニ飛上リ反抗スルコト明カナリ)却テ被告人ノ生命奪ハレ居タルヤモ知レサルナリ斯カル場合被告人ノ右毆打シタル行爲ハ夫レ自體ヨリセハ勿論不法行爲ナリト雖モ本件事案全體ヨリ考慮スルトキハ寧ロ已ムコトヲ得サルニ出テタル行爲ト謂フヘキナリ唯毆打ノ部分偶々要所ナリシ爲メ死ヲ惹起シタルコトハ誠ニ遺憾ニシテ此ノ結果ヨリ正當防衛ノ程度ヲ超ヘタルモノトセラルルハ已ムヲ得サル所ナリト雖モ此ノ結果ヨリ前陳被告人ノ行爲カ總テ正當防衛ノ性質ヲ有セストナスハ酷ナリト信ス之ヲ要スルニ原審判決ハ事實ニ對スル認定ヲ誤マリ且刑ノ減免事由タル所謂過剰防衛ノ主張(被告ノ全體ノ主張カ正當防衛乃至過剰防衛ノ主張ナリ)ニ對シ判斷ヲ遺脱シタル違法アリ仍テ原判決ハ破毀ヲ免カレサルモノト信スト謂フニ在レトモ

原判示事實ハ原判決舉示ノ證據ヲ綜合シテ優ニ之ヲ證明シ得ヘク記錄ニ徵スルモ原判決ノ事實認定ニ重大ナル誤謬アルコトヲ疑フヘキ顯著ナル事由存セサルト共ニ右判示行爲ヲ以テ所論ノ如ク正當防衛行爲ナリト認ムヘキ證據ヲ發見シ得サルニ依リ正當防衛ノ所論ハ採用セス而シテ原審公判調書ヲ查スレハ被告人ハ原審公廷ニ於テ正當防衛ノ主張ヲ爲シタルモノト解シ得ルモ所論ノ如ク過剰防衛ノ主張ヲモ併セ爲シタル趣旨ノ徵スヘキモノナキヲ以テ原審カ正當防衛ノ主張ニ對シ理由ヲ附シテ之ヲ排斥シタルニ止リ所論過剰防衛ニ關シ何等判斷ヲ示ササリシハ固ヨリ正當ナルノミナラス元來過剰防衛行

【要旨】

爲ニ對シテハ法律上當然其ノ刑ノ減免ヲ爲ササルヘカラサルモノニ非サルヲ以テ過剩防衛ノ主張ハ刑
事訴訟法第三百六十條第二項ニ該當セス從テ必スシモ判決ニ於テ之ニ對スル判斷ヲ示スノ要アルモノ
ニ非ス然レハ原判決ニハ所論ノ違法ナク論旨理由ナシ

尙被告人上告申立書中原判決ニ對シ刑事訴訟法第四百十二條ニ依リ上告申立ツル旨ノ記載アリテ右ハ
原審ノ量刑ヲ不當トスル論旨ト解スヘキモノナルトコロ記録ニ就キ犯情其ノ他諸般ノ事情ヲ考量スル
モ被告人ニ對スル科刑ヲ目シテ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サルヲ
以テ論旨ハ理由ナシ

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
檢事井上貫一關與

○收賄被告事件(昭和十三年(九)第一三五〇號
同年十二月三日第四刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 阿部久兵衛 辯護人 (熊谷直夫 赤井幸夫)

【第一審】 山形地方裁判所 【第二審】 宮城控訴院

○判示事項

法令ノ規定ト證據說示

○判決要旨

法令ノ規定ニヨリテ明確ナル事項ハ犯罪構成ニ關スル事實ニ屬ス
ル場合ト雖之ヲ認メタル證據ヲ明示スルコトヲ要セス

【參照】 刑事訴訟法第三百六十條第一項 有罪ノ言渡ヲ爲スニハ罪ト爲ルヘキ事實及
證據ニ依リ之ヲ認メタル理由ヲ説明シ法令ノ適用ヲ示スヘシ

○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シ第一審ニ於ケル未決勾留
日數中三十日ヲ右本刑ニ算入ス被告人ニ對シテハ二年間右刑ノ執行ヲ猶豫ス被告人ヨリ金九百五十圓
ヲ追徴スル旨(訴訟費用ノ點省略)ノ判決ヲ爲シタリ

被告人阿部久兵衛ハ山形縣會議員副議長ニシテ縣會ニ於テ縣ノ公益ニ關スル事件ニ付意見書ヲ縣ニ呈出シ若クハ縣ノ
歲入出豫算ノ議決ニ參與スヘキ職務權限ヲ有シタルモノ被告人五十嵐辰治郎ハ同縣東田川郡黒川村長被告人影澤久助
ハ同村助役被告人大瀧淺吉ハ同村收入役タリシモノ(中略)ナルトコロ

法令ノ規定ト證據說明

第一 被告人五十嵐辰治郎等ノ居村タル山形縣東田川郡黒川村地内黒川橋ハ昭和五年頃ヨリ腐朽シ始メタルヨリ其ノ架換問題ハ同村ノ懸案トナリ村當局ハ勿論一般村民ハ齊シク之カ架換工事ノ實現ヲ熱望シ居リタルカ

(中略)

二 (イ) 被告人五十嵐辰治郎、影澤久助、大瀧淺吉ハ共謀ノ上被告人阿部久兵衛ニ對シ縣會議員トシテ昭和七年十一月二十二日開會ノ通常議會ニ黒川橋架換促進ニ關スル意見書案ヲ提案可決シ且縣會ニ於テ之カ架換工事費追加豫算案ノ通過ニ付斡旋セラレタキ旨請託シ其ノ謝禮トシテ鶴岡市内鶴岡ホテルニ於テ被告人久助ノ手ヨリ

- 1 昭和七年四月 金百五十圓
- 2 同年七月 金百五十圓
- 3 同年十二月十日 金百五十圓
- 4 昭和八年二月二十八日 金百圓

合計金九百五十圓ヲ交付シ以テ其ノ職務ニ關シ贈賄シ

(ロ) 被告人阿部久兵衛ハ被告人五十嵐辰治郎等ヨリ前記第一ノ二ノ(イ)記載ノ請託ヲ受ケ同被告人等カ同記載ノ趣旨ニテ贈與スルモノナルコトノ情ヲ知り乍ラ被告人影澤久助ノ手ヨリ鶴岡市内鶴岡ホテルニ於テ同1乃至4記載ノ日當該金員合計金九百五十圓ノ交付ヲ受ケ以テ其ノ職務ニ關シ贈賄ヲ收受シ

タルモノナリ

而シテ被告人阿部久兵衛ノ所爲ハ犯意繼續ニ出テタルモノトス

法律ニ照スニ被告人阿部久兵衛ノ判示收賄ノ所爲ハ刑法第九十七條第一項前段第五十五條ニ該當スルヲ以テ其ノ所

定刑期範圍内ニ於テ被告人阿部久兵衛ヲ主文掲記ノ如ク量刑處斷シ同法第二十一條ニ依リ原審ニ於ケル未決勾留日數ノ一部ヲ右本刑ニ算入スヘク尙情狀ニ鑑ミ同法第二十五條ニ則リ二年間右刑ノ執行ヲ猶豫シ且被告人カ收受シタル金員ハ同法第九十七條第二項後段ニ則リ之ヲ追徴スヘキモノトス

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

被告人阿部久兵衛辯護人熊谷直太同赤井幸夫上告趣意書第三點原判決ハ其ノ事實理由冒頭ニ於テ「被告人阿部久兵衛ハ山形縣會議員兼副議長ニシテ縣會ニ於テ縣ノ公益ニ關スル事件ニ付意見書ヲ縣ニ提出シ若クハ縣ノ歳入出豫算ノ議決ニ關與スヘキ職務權限ヲ有シタルモノナリ」ト判示シ其ノ證據説明中「判示冒頭ノ事實ハ當院第四回公判調書(第八七二八丁)中被告人阿部久兵衛ノ供述トシテ關係部分ニ付同趣旨ノ記載アリ」ト説示シタリ依テ同公判調書ヲ閱スルニ此ノ點ニ付キテハ「裁判長ハ被告人阿部久兵衛ニ對シ問、被告ハ山形縣會議員ヲシテ居タカ答、私ハ大正八年九月ニ初メテ同縣會議員トナリ引續キ昭和十年九月迄四期議員ヲシテ居リマシタ昭昭和十年九月ノ改選ニハ立候補致シマセヌ問、縣參事會員ヲ致シタカ答、縣參事會員ハ昭和六年迄ニ三回テ四年間勤メマシタ問、縣會副議長ヲ勤メタカ答、私ハ昭和六年十月以後縣會副議長ヲ勤メテ居リマシタ」ナル記載アルニ過キヌシテ之ニ

法令ノ規定ト證據説明

依レハ上告人ハ山形縣會議員ニシテ其ノ副議長タリ縣參事會員タリシコトノ供述記載アルニ過キスシテ判示ノ如ク「縣會ニ於テ縣ノ公益ニ關スル事件ニ付意見書ヲ縣ニ提出シ若クハ縣ノ歳入出豫算ノ議決ニ參與スヘキ職務權限ヲ有シタリ」トノ供述記載存セサルコトハ極メテ明ナル處ナリトス果シテ然ラハ原判決ハ所謂虛無ノ證據ヲ斷罪ノ資料ニ供シタル違法アルモノナリト云フニ在レトモ

【要旨】

縣會議員ハ縣會カ縣ノ公益ニ關スル事件ニ付縣ニ意見書ヲ提出スルニ當リ其ノ發案提議ヲ爲シ得ルコト及縣ノ歳入出豫算ノ議決ニ參與スヘキ職務權限ヲ有スルコトハ府縣制第四十一條第四十四條第五十七條ノ二等ノ規定ニ依リ自明ノコトニ屬ス而シテ法令ノ規定ニヨリテ明確ナル事項ハ假令該事項カ犯罪構成ニ關スル事實ニ屬スル場合ト雖之ヲ認メタル證據ヲ明示スルコトヲ必要トセサルヲ以テ原判決カ所論原判示證據ニ依リ被告人久兵衛カ山形縣會議員兼副議長ナル事實ヲ認定シタル以上縣會議員兼副議長トシテノ同被告人ノ職務權限ハ右府縣制ノ規定ニ徴シ直ニ之ヲ確認シ得ヘク該事實ハ固ヨリ證據ノ明示ヲ俟テ確定スヘキニ非ス然レハ原判決ニ於ケル所論證據說示ニ所論ノ如キ不適切ノ點アリトスルモ之カ爲原判決ヲ破毀スルノ理由ト爲ラス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
檢事井上貫一關與

○收賄被告事件(昭和十三年(九)第一三五五號
同年十二月三日第四刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 加藤 初男 辯護人 (江口 新定)
【第一審】 大分地方裁判所 【第二審】 長崎控訴院

○判示事項

自動車運輸營業ノ讓渡ニ關スル斡旋ト警察署長ノ職務

○判決要旨

交通事故其ノ他ノ弊害乃至犯罪ノ發生ヲ防遏スル爲營業ノ統制ヲ圖ル必要ニ基キ警察署長力自動車運輸營業者間ノ營業讓渡ヲ斡旋スルハ其ノ職務權限ニ屬スル行爲ナリトス

【參照】 刑法第九十七條第一項 公務員又ハ仲裁人其ノ職務ニ關シ賄賂ヲ收受シ又
自動車運輸營業ノ讓渡ニ關スル斡旋ト警察署長ノ職務

ハ之ヲ要求若クハ約束シタルトキハ三年以下ノ懲役ニ處ス因テ不正ノ行為ヲ爲シ又ハ相當ノ行為ヲ爲ササルトキハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス
行政警察規則第一條 行政警察ノ趣意タル人民ノ内害ヲ豫防シ安寧ヲ保全スルニア

○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五月ニ處ス原審ニ於ケル未決勾留日數中九十日ヲ右本刑ニ算入ス被告人ヨリ金千圓ヲ追徴ス訴訟費用中原審ニ於テ證人久保田又男ニ支給シタル分及當審ニ於テ證人野尻大助同橋本並人ニ支給シタル分ハ總テ被告人ノ負擔トスル旨ノ判決ヲ爲シタリ

被告人ハ昭和八年十二月ヨリ昭和十一年十二月迄大分縣四日市警察署長トシテ在勤シ其ノ間上司ノ命ニ依リ自動車交通事業法ノ趣旨ニ從ヒ一路線一營業主義ノ下ニ適宜ノ方法ヲ以テ共同若ハ買収等ニ依ル自動車運輸營業ノ統制ヲ圖リ且交通事故其ノ他ノ弊害竝ニ犯罪ノ頻發ヲ防止シテ安寧秩序ヲ保全シ以テ交通保安警察ノ目的ヲ達スル爲機宜ニ應シ前示ノ如ク自動車運輸營業ノ統制ヲ圖ル等必要ナル處置ヲ爲スヘキ職務ヲ有シ居リタルモノナルトコロ同警察署管内ニ屬スル中津市四日市町間ノ路線ニ於テハ豫テヨリ園田鎮平外數名ノ共同經營ニ係ルヨカロ自動車ト耶馬溪鐵道株式會社經營ノ自動車トノ間ニ自動車ノ運輸營業ニ付競争激甚ヲ極メ交通事故其ノ他ノ弊害竝ニ犯罪ヲ惹起シ之カ統制ノ必要ニ迫ラレ居タル際偶々字佐參宮鐵道株式會社社長成清信愛ニ於テ右兩自動車ノ運輸營業ヲ買収セムルトスル機運醸成セラレタルヲ以テ被告人ハ昭和九年六月頃當時同縣警察部保安課長タリシ久保田又男ノ指示ニ基キ同人ト共ニヨ

カロ自動車側ト成清信愛側トノ間ヲ種々斡旋シ該自動車ノ運輸營業ヲ成清信愛ニ有償讓渡スル旨契約ヲ締結セシメテ其ノ統制ヲ圖リタルカ其ノ後當事者間ニ紛議ヲ生シテ右契約ノ履行ヲ停止スルニ至リ且ヨカロ自動車ノ共同經營者間ニモ亦感情ノ疎隔ヲ來シタルヲ以テ昭和十年三月頃更ニ該共同經營者ニ對シ親交關係アル渡邊民三郎ト共ニ共同經營者間ノ調停ニ努メ且前示成清信愛側トノ間ヲ種々斡旋シ同月下旬前契約ヲ一部變更ノ上遂ニ其ノ讓渡ヲ實現セシメ尙共同經營者間ノ讓渡代金分配等ニモ亦關與斡旋シタルカ同年四月七日四日市警察署長官舎ニ於テ前掲自動車運輸營業ノ統制ニ基ク營業讓渡ノ斡旋ニ對スル謝禮トシテ前示讓渡代金分配ノ斡旋ニ對スル謝禮ヲモ含メ供與セラレルノ情ヲ諒知シ乍ラ右渡邊民三郎ヨリ同人カ同様ノ謝禮トシテ園田鎮平等ヨリ收受セシ金員ノ内金千圓ノ交付ヲ受ケ以テ其ノ職務ニ關シ賄賂ヲ收受シタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲ハ刑法第九十七條第一項前段ニ該當スルヲ以テ所定ノ刑期範圍内ニ於テ被告人ヲ懲役五月ニ處シ尙同法第二十一條ニ依リ原審ニ於ケル未決勾留日數中九十日ヲ右本刑ニ算入スヘク被告人ノ收受シタル判示金員ハ之ヲ沒收スルコト能ハサルヲ以テ同法第九十七條第二項ニ則リ其ノ價額金千圓ヲ被告人ヨリ追徴シ主文末項掲記ノ訴訟費用ニ付テハ刑事訴訟法第二百三十七條第一項ヲ適用シ被告人ヲシテ其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

辯護人江口新同橋本定上告趣意書第一點原判決ハ法律ノ解釋ヲ誤リ擬律錯誤ノ違法アルモノト思料ス

自動車運輸營業ノ讓渡ニ關スル斡旋ト警察署長ノ職務

原判決ハ其ノ理由ニ於テ「被告人ハ昭和八年十二月ヨリ昭和十一年十二月迄大分縣四日市警察署長トシテ在勤シ其ノ間上司ノ命ニ依リ自動車交通事業法ノ趣旨ニ從ヒ一路線一營業主義ノ下ニ適宜ノ方法ヲ以テ共同若ハ買収等ニ依ル自動車運輸營業ノ統制ヲ圖リ且交通事故其ノ他ノ弊害竝ニ犯罪ノ頻發ヲ防止シテ安寧秩序ヲ保全シ以テ交通保安警察ノ目的ヲ達スル爲機宜ニ應シ前示ノ如ク自動車運輸營業ノ統制ヲ圖ル等必要ナル處置ヲ爲スヘキ職務ヲ有シ居リタルモノ」ト爲シ此ノ前提ノ下ニ「四日市警察署長ノ管轄ニ屬スル中津市四日市間ノ路線ニ於テハ豫テヨリ園田鎮平外數名ノ共同經營ニ係ルヨカロ自動車ト耶馬溪鐵道株式會社經營ノ自動車トノ間ニ自動車ノ運輸營業ニ付競争激甚ヲ極メ交通事故其ノ他ノ弊害竝ニ犯罪ヲ惹起シ之カ統制ノ必要ニ迫ラレ居リタル際偶々宇佐參宮鐵道株式會社長成清信愛ニ於テ右兩自動車ノ運輸營業ヲ買収セントスル機運醸成セラレタルヲ以テ被告人ハ昭和九年六月頃當時同縣警察部保安課長久保田又男ノ指示ニ基キ同人ト共ニヨカロ自動車側ト成清信愛側トノ間ニ種々斡旋シ該自動車ノ運輸營業ヲ有償讓渡スル旨契約ヲ締結セシメ以テ其ノ統制ヲ圖リタルカ其ノ後當事者間紛議ヲ生シ右契約ノ履行ヲ停止スルニ至リ且ヨカロ自動車ノ共同經營者間ニモ亦感情ノ疎隔ヲ來シタルヲ以テ昭和十年三月頃更ニ該共同經營者ニ對シ親交關係アル渡邊民三郎ト共ニ共同經營者間ノ調停ニ努メ且前示成清信愛トノ間ニモ種々斡旋シ同月下旬前契約ヲ一部變更ノ上遂ニ其ノ讓渡ヲ實現セシメ尙共同經營者間ノ讓渡代金分配等ニモ亦關與斡旋シ」ト爲シ之ヲ以テ前掲自動車運輸營業

統制ニ基ク營業讓渡ノ斡旋タル職務行爲ナリト判定シ被告人カ渡邊民三郎ヨリ該斡旋ニ對スル謝禮トシテヨカロ自動車ノ共同經營者間ニ於ケル讓渡代金分配ノ斡旋ニ對スル謝禮ヲモ含メテ金千圓ヲ受領シタル行爲ヲ以テ瀆職罪ト爲シ刑法第九十七條第一項前段ヲ以テ問擬シタリ凡ソアル行爲カ公務員ノ職務行爲ナリヤ否ハ法律問題ニシテ事實問題ニアラサルコト論ヲ俟タス原判決ハ四日市警察署長タル被告人ノ職務ヲ二方面ヨリ觀察シタリ(一)先ツ上司ノ命ニ依リ自動車交通事業法ノ趣旨ニ從ヒ一路線一營業主義ノ下ニ適宜ノ方法ヲ以テ共同若ハ買収等ニ依ル自動車運輸營業ノ統制ヲ圖ルヘキ職務アリト爲シタリ凡ソ大分縣ニ於ケル警察署長ニ對スル上司ハ大分縣知事及同警察部長ノ他ニアルヘカラス而モ此等ノ上司トモ下僚タル警察署長ニ對シ無制限ノ命令權乃至指揮監督權ヲ有スル謂レナキヤ論ナク況ンヤ法律命令ノ儼然タル場合之ト相容レサル命令乃至指揮監督ヲ爲シ得サルヤ言フ俟タス假ニ斯ル命令乃至指揮監督アリタレハトテ之カ爲下僚ニ對シ職務行爲ヲ創設シ得ヘキ道理ナシ今自動車交通事業法ノ趣旨ハ原判決ノ言ヘルカ如ク一路線一營業主義ヲ採用シタルモノニアラサルコト同法ノ規定ヲ仔細ニ點檢スレハ自ラ明瞭ニシテ喋々ヲ要セス假ニ自動車交通事業法ノ趣旨カ一路線一營業主義ヲ採用シ居ルトスルモ一路線一營業ノ結果ヲ齎ス方法トシテ主務大臣又地方長官(同法第三十五條ハ本法ニ規定スル主務大臣ノ職權ノ一部ハ命令ノ定ムルトコロニ依リ之ヲ地方長官ニ委任スルコトヲ得ト規定シ)自動車交通事業法第三十五條ニ依ル職權委任ニ關スル鐵道、內務省令第一條

ハ自動車交通事業法第四條、第五條、第十條、第十三條第一項第二項及第十四條ノ規定ニ依ル免許、許可其ノ他ノ處分ハ之ヲ地方長官ニ委任シタリ）ハ同法第十條第一項第二項第四號第三項ニ依リ「全部又ハ一部ノ路線ヲ共通ニスル數人ノ自動車運輸事業者アル場合ニ共同經營ヲ爲サシムルコト」ヲ公益上必要アリト認ムルトキ自動車運輸事業者ニ對シ命スルコトヲ得ヘク而モ此ノ場合ニ於テ其ノ實施方法又ハ各當事者ノ收得シ若ハ負擔スヘキ金額ニ付協議整ハサルトキハ申請ニ因リ之ヲ裁定スルコトトナルヘク又同法第十四條第二項第一號乃至第六號列記ノ事由アルトキハ主務大臣又ハ地方長官ハ自動車運輸事業經營ノ免許ノ全部若ハ一部ヲ取消シ又ハ事業ノ全部若ハ一部ヲ停止セシムルコトヲ得ルノミナリ即チ此等ノ方法ニ依リテノミ主務大臣又ハ地方長官ハ原判決ノ所謂一路線一營業ノ結果ヲ招來シ得ルニ過キササルモノナリ換言スレハ例ヘハ主務大臣又ハ地方長官ハ自動車運輸事業ノ全部又ハ一部ヲ休止シ又ハ廢止セシムルコトヲ得サルモノニシテ事業經營者ニ於テ事業ノ讓渡ヲ爲ストキハ主務大臣又ハ地方長官ハ之ヲ許可シ得ヘク又事業經營者ニ於テ事業ノ全部又ハ一部ヲ休止シ又ハ廢止スルトキハ主務大臣ハ之ヲ許可シ得ルノミナリ原判決ハ種々ノ證據ヲ舉ケ被告人ハ上司ノ命ニ依リ自動車交通事業法ノ趣旨ニ從ヒ一路線一營業主義ノ下ニ適宜ノ方法ヲ以テ共同若ハ買收等ニ依ル自動車運輸事業ノ統制ヲ圖ルヘキ職務ヲ有スト判示シタルモ法律ノ解釋ヲ誤リタル見解ナリト言ハサルヘカラス殊ニ本件ヨカロ自動車運輸事業ノ成清側ヘノ讓渡且ヨカロ共同經營者ニ對スル讓渡代金分配ノ各斡旋ヲ以テ被告人ノ職務行爲ナリト判定スルニ至リテハ法ノ誤解モ甚シキモノト言ハサルヘカラス蓋シ前述ノ如ク自動車運輸事業經營者ニ於テ事業ノ讓渡ヲ爲ストキハ主務大臣又ハ地方長官ニ於テ唯之カ許可ヲ爲ス丈ケノ權限ヲ有スルノミニシテ讓渡自體ニ關與スヘキ權限ヲ有セサルモノナリ何者自動車交通事業法第十條第一項第二項第四號ノ共同經營ノ命令ノ外ニ第十三條ニ事業讓渡ノ許可ニ關スル規定ヲ別ニ設ケ居リ更ニ昭和十三年八月一日ヨリ施行セラレタル陸上交通事業調整法（昭和十三年法律第七一號）第二條カ陸上交通事業（自動車運輸事業ヲ含ム）ノ讓受又ハ讓渡（第二項第二號）ト事業ノ共同經營（第二項第三號）トヲ全然區別シテ規定シ居リ而モ陸上交通事業調整法ハ事業ノ讓受又ハ讓渡事業ノ共同經營ニ對シ主務大臣ヨリ命シ得ル旨規定シ居ルヨリ考フレハ自動車交通事業法ノ下ニ於テハ事業經營者ニ於テ事業ノ讓渡ヲ爲サン

トスル場合ハ主務大臣又ハ地方長官ハ受働的ニ之ヲ許可スルノ權限職務ヲ有スルノミナルコトヲ察知スルニ難カラサレハナリ然ルニ原判決ハ被告人ノ職務トシテ法律ヲ誤解シタル抽象的職務ヲ認メ本件讓渡ノ斡旋及讓渡代金分配ノ斡旋ヲ以テ該職務ヲ充足スルモノト爲スニ至リテハ純然タル職務行爲ト非職務行爲トノ區別ヲ辨セサルモ甚シト云ハサルヘカラス(二)次ニ原判決ハ被告人ハ四日市警察署長トシテ且交通事故其ノ他ノ弊害竝ニ犯罪ノ頻發ヲ防止シテ安寧秩序ヲ保全シ以テ交通保安警察ノ目的ヲ達スル爲メ機宜ニ應シ前示ノ如ク自動車運輸事業ノ統制ヲ圖ル等必要ナル處置ヲ爲スヘキ職務ヲ有スト爲シ本件讓渡竝ニ讓渡代金分配ノ各斡旋ヲ以テ職務行爲ニ該當スト判定セラレタリ然レトモ自動車交通事業法上主務大臣又ハ地方長官ニ於テノミ同法第十條第十四條ノ規定シタル方法ニ依リテノミ運輸事業ノ統制ヲ爲シ得ヘク事業ノ讓渡ノ如キハ之ニ對シ唯受働的ニ許可ヲ爲スコトノミヲ其ノ職務ト認メラレ讓渡其ノモノハ純然タル私法行爲トシテ事業經營者間ノ自治ニ委ネラレタル限リ主務大臣又ハ地方長官ト雖其ノ資格ニ於テ職務トシテ關係シ得ヘキ筋合ノモノニアラス蓋シ此ノコトハ前陳陸上交通事業調整法第二條第二項第二號ハ事業ノ讓渡自體ヲ命スルコトヲ得ル旨規定シ讓渡自體ニ職務トシテ關與シ得ルコトヲ認メタルニ不拘自動車交通事業法第十三條ハ事業ノ讓渡ヲ命シ得ル旨規定セシ許可ノミニ付規定シタルニヨリ明白ナリ以上ノ如ク自動車運輸營業ノ讓渡自體カ自動車交通事業法上當事者ノ私的自治ニ委セラレタル以上縱令其ノ目的カ交通保安警察ノ目的ニ副フ場合ト雖警察

官ヲシテ職務トシテ事業ノ讓渡自體ニ關與セシメ得ヘキモノニアラス蓋シ然ラストセンカ自動車交通事業法上事業ノ讓渡自體ニ付主務大臣又ハ地方長官ニ於テ職務トシテ關與容喙シ得サルニ不拘交通保安警察ノ名ノ下ニ官吏トシテ主務大臣又ハ地方長官ヨリ地位ノ低キ警察官ニ於テ事業ノ讓渡自體ニ關與容喙シ得ルコトトナリ自動車交通事業法ノ規定ハ交通保安警察ノ方面ヨリ蹂躪セラレ「法律」ヲ以テ規定シタル目的ハ全然失ハルルニ至ルコトトナレハナリ以上ノ見地ヨリシテ原判決ハ此ノ點ニ於テモ法ヲ誤解シタルノ誹ヲ免レスト云フニ在レトモ

原判決ハ自動車交通事業法ヲ以テ直ニ一營業主義ナリト解シタルニアラスシテ被告人ハ警察署長トシテ上司ノ命ヲ受ケ右法律ノ規定スル所ニ從ヒ自動車運輸營業ノ統制ヲ圖ル爲一路線一營業主義ニ依リ適宜ノ方法ヲ講スヘキ職務權限ヲ有スト爲シタル趣旨ニ過キサルコト判文上明白ナルノミナラス上記ノ如ク自動車運輸營業ノ統制上一路線一營業主義ヲ採リテ運輸營業ノ統制ヲ圖ルコトハ必スシモ法規ノ禁止スル所ニアラサルカ故ニ此ノ點ニ關スル所論ノ判示ヲ以テ法律ノ解釋ヲ誤リタルモノト論スヘキニアラス加之凡ソ行政警察ノ趣旨タル人民ノ凶害ヲ豫防シ安寧秩序ヲ保全スルニ在ルト共ニ警察署長ハ一般ノ警察事務ニ關スル府縣知事ノ補助機關ナルカ故ニ苟モ事故其ノ他ノ弊害乃至犯罪ノ發生ニ因リ社會ノ安寧秩序ヲ紊ル虞アル場合ニ上司ノ命ヲ奉シ豫メ之カ防止ノ方法ヲ考案シテ安寧秩序ノ保全ニ努力スルハ其ノ職務權限ノ範圍ニ屬スル行爲ナリト云ハサルヘカラス而シテ警察署長カ自

【要旨】

自動車運輸營業者間ノ營業讓渡乃至其ノ讓渡代金ノ分配等ニ關シ斡旋盡力スルカ如キハ本來其ノ固有ノ職務ニハアラサルヘシト雖運輸營業者ノ競争ニ因ル交通事故其ノ他ノ弊害乃至犯罪ノ發生ヲ防遏スル爲營業ノ統制ヲ圖ルノ必要ニ基ク場合ハ畢竟安寧秩序ノ保全ヲ目的トスル行政警察ノ一作用ト云フヲ得ヘキカ故ニ是亦警察署長ノ職務權限ノ範圍ニ屬スル行爲ト解スルヲ相當トス自動車交通事業法ハ所論ノ如ク運輸營業ノ讓渡其ノ他ノ點ニ付許可ノ規定ヲ設ケタレトモ是唯此等ノ點ニ關スル取締上ノ必要ニ基キ許可制度ヲ採用シタリト云フニ止マリ前記ノ如ク警察當局カ營業ノ統制ヲ圖ルカ爲運輸營業者間ノ營業讓渡並之カ代金ノ分配等ニ付職務トシテ斡旋盡力スルコトハ之ヲ禁止スル趣旨ニアラサルコト該法律ノ規定ヲ通覽シテ看取スルニ難カラサル所ナリ又自動車運輸營業者間ニ於ケル營業ノ讓渡カ所論ノ如ク私法行爲ナルコトハ勿論ナリト雖其ノ私法行爲ナルノ故ヲ以テ警察當局カ職務トシテ之ニ對スル斡旋盡力ヲ爲シ得サルノ理アルコトナシ果シテ然ラハ原判決カ證據ニ依リテ認定シタル事實ハ寔ニ論旨録載ノ如クニシテ結局被告人ハ大分縣四日市警察署長ノ職ニ在リシカ當時其ノ管下ニ於ケル自動車運輸營業者ノ競争激烈ニシテ斯業統制ヲ圖ルヲ必要トスル狀勢ニ在リタルヨリ其ノ統制ヲ圖ル目的ノ下ニ上司ノ命ニ從ヒ判示運輸營業者間ノ營業讓渡ニ關シ判示ノ如キ斡旋ヲ爲シタリト云フニ外ナラサルカ故ニ其ノ斡旋カ警察署長トシテノ職務權限ノ範圍ニ屬スルモノト認ムヘキハ言ヲ俟タサルトコロナツトス從テ被告人カ右ノ斡旋ニ對スル謝禮トシテ金員ノ供與ヲ受ケタルコト判示ノ如クナル以上其ノ

行爲ヲ收賄罪トシテ處斷スヘキハ當然ニシテ原審カ同一判定ニ出テシハ相當ナリト云フヘク所論ハ要スルニ辯護人獨自ノ法律見解ニ依リ原判決ヲ論難スルニ歸シ全部理由ナキモノトス(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)

以上ノ理由ナルニ依リ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス
 檢事井上貫一關與

○業務上過失致死被告事件(昭和十三年(七)第一三四〇號 棄却)
(同年十二月六日第三刑事部判決)

【上告人】 被告人 久保三太郎 辯護人 松下 宏
【第一審】 伊萬里區裁判所 【第二審】 佐賀地方裁判所

○判示事項

自動車運轉手ノ常務以外ノ運轉

○判決要旨

貨物自動車運轉手カ貨物輸送ノ餘暇演遊等ノ爲自動車操縦ノ際運
轉手トシテ爲スヘキ注意義務ヲ缺キタル爲人ヲ死ニ致シタルトキ
ハ業務上過失致死ノ罪責ヲ免レサルモノトス

自動車運轉手ノ常務以外ノ運轉

【參照】 刑法第二百一十一條 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
自動車取締令第六十二條 運轉者ハ酒氣ヲ帶ビテ自動車ヲ運轉シ又ハ運轉中喫煙スベカラズ

同取締令第八十二條 左ニ掲グル者ハ拘留又ハ科料ニ處ス
一 故意又ハ過失ニ因リ第二十三條(構造裝置ノ保全)、第三十條(使用地變更手續)、第三十一條(検査證、番號ノ標示)、第三十二條(變更検査)、第三十六條(車輛検査證ノ返納)、第四十四條(運轉免許證ノ携帶)、第四十五條(運轉地變更手續)、第四十七條(第三項(重交付運轉免許證)ノ返納)、第四十九條(運轉免許證ノ返納)、第五十二條(安全ナル速度、方法)、第五十五條(避讓)、第五十六條(追越)、第五十七條(踏切通行)、第五十八條(電車側方通行)、第五十九條(騒音取締)、第六十條(瓦斯、煤煙)、第六十一條(第一項(點燈)、第六十二條(酒氣、喫煙)、第六十三條(定員、積載量等ノ嚴守)、第六十四條(停車、駐車ノ制限)、第六十六條(第二項(駐車場指定)ノ際ニ於ケル駐車ノ制限)、第六十七條(第一項(停車、駐車ノ方法)、第六十八條(停止狀態保持)、第六十九條(標示、指示ノ遵守)、第七十一條(第一項(車輛牽引)ノ諸制限)、及第七十七條(第一項(就業地變更手續)ノ規定ニ違反シタル者
(以下省略)

○ 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禁錮四月ニ處ス當審ニ於ケル訴訟費用ハ

全部被告人ノ負擔トスル旨ノ判決ヲ爲シタリ

被告人ハ貨物自動車運輸業者ナル肩書田中七郎方ニ被雇昭和九年十月三十日長崎縣ニ於テ貨物自動車運轉免許ヲ受ケ貨物自動車運轉ノ業務ニ従事スルモノナルトコロ昭和十三年四月四日長崎縣第一三九九號貨物自動車ニ助手出口三五郎ノ外重松三郎、薄木清及前記田中七郎ノ佐賀縣有田町ノ營業所ノ管理者ニシテ自動車運轉ノ免許ヲ有スル田中齊ヲ同乗セシメテ右營業所ヨリ佐賀縣西松浦郡山代町宇浪瀨ノ海岸ニ赴キ同海岸ニ於テ相當飲酒ヲ爲シタル上同日午後三時頃前記貨物自動車ニ出口三五郎、薄木清ヲ貨物荷臺ニ重松三郎ヲ運轉臺最左端ニ田中齊ヲ中央ニ各乗車セシメ被告人ハ運轉臺最右端運轉者席ニ座ヲ占メテ自ラ之ヲ運轉シ右浪瀨海岸ヲ出發シ有田町ニ向ヒタルカ右出發當時被告人ハ歩行確實ナラサル程度ニ酩酊シ居リタルヲ以テ須ク自動車ノ運轉ヲ避ケテ豫メ事故發生ノ機會ヲ防止スヘキ業務上ノ注意義務アルノミナラス途中自動車ノ動搖ニヨリ益々酩酊ノ程度ヲ加ヘタルヲ以テ此ノ際ニ於テモ自ラ運轉スルコトヲ中止シ以テ豫メ事故發生ノ機會ヲ避ケヘキ業務上ノ注意義務アルニ拘ラス泥酔ノ狀態ニ於テ左手ニテ把手ヲ握リ右手ニテ窓ヲ叩キテ調子ヲ取り乍ラ歌ヲ唄ヒツツ依然運轉ヲ繼續シ同日午後三時半頃時速二十軒ノ速力ヲ以テ縣道ヲ北ヨリ南ニ向ツテ同郡山代町大字峰字鳴石部落ニ入り縣道東側永島貞一方ト永島光雄方間ノ空地前ニ差蒐リタルカ同所縣道兩側ハ人家櫛比シ居レ其前記空地北西隅ノ北方四十九米一五ノ地點ヨリ同上方五十八米二〇ノ地點迄(合計百七米三五ノ間)ハ直線ニシテ道幅ハ四・一米ナリシヨリ見透シ十分ナルニ拘ラス被告人ハ泥酔ノ爲メ前記空地内路傍一米餘ノ地點ニ吉田ミチエ(當四歲)等カ佇立シ居ルニ氣付カス警笛ヲモ吹鳴スルコトナク前記速力ヲ以テ進行ヲ續テ居ル中同女カ突如前方縣道上ニ出テ來リタルヨリ同乗者田中齊カ急停車ノ處置ヲ採リタルモ既ニ及ハス遂ニ右自動車ヲ同女ニ衝突セシメ同女ニ腹部打撲傷ヲ蒙ラシメ因テ腹腔内出血並腸轉位ニ依リ同日午後七時死ニ致ラシメタルモノナリ

自動車運轉手ノ業務以外ノ運轉

法律ニ照スニ被告人ノ所爲中酒氣ヲ帯ヒテ自動車ヲ運轉シタル點ハ自動車取締令第六十二條第八十二條第一號ニ業務上ノ過失ニヨリ人ヲ傷害シテ死ニ致シタル點ハ刑法第二百一十一條ニ該當スルトコロ右ハ一個ノ行爲ニシテ數個ノ罪名ニ觸ルル場合ナルヲ以テ刑法第五十四條第一項前段第十條ニ則リ重キ業務上過失致死ノ刑ニ從フヘク所定刑中禁錮刑ヲ選擇シ其ノ所定期間範圍内ニ於テ被告人ヲ禁錮四月ニ處スヘク訴訟費用ニ付刑事訴訟法第二百三十七條ヲ適用シ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

辯護人松下宏上告趣意書一、原判決ハ業務上ノ行爲ニ非サル犯罪事實ニ刑法第二百一十一條ヲ適用シタル違法アリト思料ス原審確定ノ事實ハ要約スルニ被告人ハ「貨物自動車運轉ノ業務ニ従事スル者ナルトコロ」「昭和十三年四月四日」「長崎縣第一三七九號貨物自動車ニ助手出口三五郎ノ外重松三郎薄木清及」「田中齊ヲ乗車セシメテ右營業所ヨリ佐賀縣西松浦郡山代村宇浪瀬ノ海岸ニ赴キ同海岸ニ於テ相當飲酒シタル上」「右浪瀬海岸ヲ出發シ」云々以下犯罪現地ニ達スル自動車ノ運行ヲ判示シ「遂ニ右自動車ヲ同女ニ衝突セシメ」「死ニ至ラシメタルモノナリ」ト爲リ居リテ一言モ右行爲カ被告人ノ業務上ノ行爲ナリヤ否ヤヲ判斷セシテ當然ノ業務上ノ過失致死罪トシテ處斷セラレタリ然レトモ一

業定ノ務ニ従事スル者ト雖モ業務以外ニ於テ其ノ業務上ノ所作ト同一ノ行爲ヲ爲スコトアルハ故舉ニ暇ナキモノニシテ斯ル場合ハ非業務行爲トシテ法律上ノ責任ヲ決スヘキモノト思料ス或ル行爲カ業務上ノ行爲ナリヤ否ヤハ之ヲ主觀竝ニ客觀ノ兩方面ヨリ決定スヘキモノニシテ單純ニ外形ノミニヨリ決スルコトハ本件罪名ノ如ク行爲自體ノ性質ヨリ過重責任ヲ認メタル關係ニアル場合苛酷ニ失スルモノナリ本件ハ身分上ノ過重責任トハ自ラ其ノ選ヲ異ニスルモノナルニ拘ラス原判決認定ニヨレハ何等選ヲ爲ト無キニ至ルモノナリ本件ハ被告人カ他ノ従業員ト共ニ磯遊ニ行キタル歸リノ出來事ニシテ自己ノ遊興ニ貨物自動車ヲ利用シタルニ過キササルモノナルコトハ原審援用ノ證據中田中齊ニ對スル司法警察官ノ聽取書其ノ他記錄全體ノ記述ニヨリテ明ナルヲ以テ刑法第二百十條ニヨリ處斷セラレヘキ筋合ナリト思料ス原判決ノ如ク外形ノミニヨリ業務上ナリヤ否ヤヲ決スルニ於テハ例ヘハ興業出演自動車運轉ノ技術者カ自己ノ私用ニ街路ヲ運轉スル場合モ業務上ト云ハサルヘカラサルモノナリ又官吏カ官署ニ於テ職務外ニテ私怨ノ爲メ暴行シタル場合刑法第九十五條ニ問擬セサルヘカラサルニ至リ其ノ不當ナルコト明ナリト思料ス原判決ハ此ノ點ニ付法律ノ誤解ニアラサレハ審理不盡理由不備ノ違法ヲ免カレサルモノナリト思料スト云フニ在レドモ

【要旨】

貨物自動車運轉ノ免許ヲ受ケ其ノ業務ニ従事スル者ガ貨物自動車運輸業者ニ雇ハレ甲地ヨリ乙地ニ貨物ヲ輸送ヲ爲シタルニ偶閉暇ヲ得テ同僚相伴ヒ自動車ヲ操縦シテ演遊ヲ爲シ酩酊シテ歸途運轉手トシ

自動車運轉手ノ業務以外ノ運轉

ヲ爲スベキ注意義務ヲ缺キタル爲自動車ヲ以テ人ヲ死ニ致シタルトキハ業務上過失致死ノ罪責ヲ免レザルモノトス蓋自動車運轉ノ如ク人ノ生命身體ニ對シテ危害ヲ及ホスベキ虞アル行爲ヲ繼續反覆スベキ地位ニ在ル者ハ常ニ斯ル危害ヲ及ホサザルベキ特別ノ注意ヲ爲ス義務アルコト當然ニシテソハ業務トシテ爲ス運轉行爲タルト餘暇ノ運轉行爲タルトニ依リ差異ヲ見ザレバナリ原判決ノ認メタル事實ヲ引用證據ト對照スレバ其ノ趣旨トスル所ハ之ヲ要スルニ被告人ハ貨物自動車運輸業者ナル長崎縣東彼杵郡折尾瀬村田中七郎方ニ雇ハレ貨物自動車運轉免許ヲ受ケ之ガ運轉ノ業務ニ從事スルモノナルトコロ昭和十三年四月四日貨物自動車ニ助手出口三五郎外二名ヲ搭乘シテ佐賀縣西松浦郡有田町營業所ニ到リタルニ餘閑アリタルヨリ此等ノ者及同町營業所ノ管理者ニシテ自動車運轉ノ免狀ヲ有スル田中齊ヲ伴ヒ右營業所ヨリ同縣山代町字浪瀬ノ海岸ニ赴キ同所ニ於テ相當飲酒ヲ爲シタル上同日午後三時頃自動車ニ前記出口三五郎外一名ヲ貨物荷臺ニ重松三郎ヲ運轉臺最左端ニ田中齊ヲ中央ニ各乗車セシメ被告人ハ運轉臺最右端運轉手席ニ坐リ自ラ之ヲ運轉シ右浪瀬海岸ヲ出發シ有田町ニ向ヒタルガ當時被告人ハ步行確實ナラザル程度ニ酩酊シ居リタルヲ以テ自ラ自動車ノ運轉ヲ避ケ以テ事故發生ノ機會ヲ防止スベキ業務上ノ注意義務アルノミナラズ途中自動車ノ動搖ニヨリ益酩酊ノ度ヲ加ヘタルヲ以テ此ノ際ニ於テモ自ラ運轉スルコトヲ中止シ以テ豫メ事故發生ノ機會ヲ避クベキ業務上ノ注意義務アルニ拘ラズ云々山代町大字峰鳴石部落ニ入り云々吉田ミチエ(四歳)ニ衝突セシメ同女ニ腹部打撲傷ヲ蒙

ラシメ因テ腹腔内出血並腸轉位ニ依リ同日午後七時死ニ至ラシメタルモノナリト云フニ在ルヲ以テ被告人ニ業務上過失致死ノ罪責アルヤ洵ニ明ナリ原審ニ於テハ敘上事實ニ對シ審理シ盡サザル所ナク又原判決ノ理由モ所論ノ如ク備ハラザル所アルヲ認メズ論旨理由ナシ(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

檢事三田勝關與

○偽造有價證券行使同交付及詐欺未遂被告事件

(昭和十三年(九)第一三七五號 棄却)
同年十二月六日第三刑事部判決

【上告人】 被告人 桐山喜作 辯護人 (大導寺慶三)

【第一審】 岐阜地方裁判所 【第二審】 名古屋控訴院

偽造有價證券ノ開覽ト行使罪

○判示事項

偽造有價證券ノ閲覧ト行使罪

○判決要旨

偽造有價證券ノ行使ハ該證券ヲ真正ニ作成セラレタルモノトシテ他人ニ割引依頼ノ爲閲覧ニ供スルニ因リ成立シ必スシモ之ヲ引渡スコトヲ要セサルモノトス

【参照】 刑法第六十三條 偽造、變造ノ有價證券又ハ虛偽ノ記入ヲ爲シタル有價證券ヲ行使シ又ハ行使ノ目的ヲ以テ之ヲ人ニ交付シ若クハ輸入シタル者ハ三月以上十年以下ノ懲役ニ處ス

前項ノ未遂罪ハ之ヲ罰ス

商法第四百八十二條 一覽拂ノ爲替手形ノ所持人ハ其日附ヨリ一年內ニ爲替手形ヲ呈示シテ其支拂ヲ求ムルコトヲ要ス但振出人ハ之ヨリ短キ呈示期間ヲ定ムルコトヲ得

所持人カ拒絕證書ニ依リ前項ニ定メタル呈示ヲ爲シタルコトヲ證明セザルトキハ其前者ニ對スル手形上ノ權利ヲ失フ

同法第四百八十三條第一項 引換ハ爲替手形ト引換ニ非サレハ之ヲ爲スコトヲ要セ

手形法第三十八條 確定日拂、日附後定期拂又ハ一覽後定期拂ノ爲替手形ノ所持人ハ支拂ヲ爲スベキ日又ハ之ニ次ケ二取引日內ニ支拂ノ爲手形ヲ呈示スルコトヲ要ス

手形交換所ニ於ケル爲替手形ノ呈示ハ支拂ノ爲ノ呈示タル效力ヲ有ス

同法第三十九條第一項 爲替手形ノ支拂人ハ支拂ヲ爲スニ當リ所持人ニ對シ手形ニ受取ヲ證スル記載ヲ爲シテ之ヲ交付スベキコトヲ請求スルコトヲ得

○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六月ニ處ス未決勾留日數中二百日ヲ右本刑ニ算入スル旨(沒收及訴訟費用負擔省略)ノ判決ヲ爲シタリ

被告人ハ金融ノ仲介業竝ニ株式ブローカーヲ爲シ居リタルモノナルトコロ會テ岐阜刑務所ニ服役中知合トナリタル鈴木清ナル者ト偶々昭和九年八月頃名古屋市中區榮町喫茶店カフエーパウリスターニ於テ邂逅シタル際同人ヨリ株式會社名古屋銀行及同銀行常務取締役長戸備ノ偽造印章ヲ利用スル希望者アラハ其ノ周旋ヲ爲シ呉レ度キ旨依頼ヲ受ケ

(中略)

第二 其ノ右鈴木清ヨリ入手スヘキ偽造印章ヲ自ラ之ヲ行使シ又ハ該手形ニテ他ヨリ金員ヲ騙取センコトヲ企テ同人

ヨリ前掲株式會社名古屋銀行常務取締役長戸備名義ノ引受部分カ偽造ニシテ金額二萬圓及五萬圓ト記入シ其ノ他ノ手形記載事項ノ掲記ナキ白地ノ爲替手形二通(證第二號第二十號)ヲ受領シ之カ偽造ナルコトノ情ヲ知り乍ラ

(一) 昭和十年四月上旬頃愛知縣知多郡八幡町大字八幡字藏池近藤正次方ニ於テ同人ヨリ金四百五十圓金借シタル際右偽造ニ係ル金額二萬圓ノ爲替手形一通(證第二十號)ヲ真正ニ成立シタルモノノ如ク裝ヒ擔保トシテ差入レ之ヲ行使シ

偽造有價證券ノ閲覧ト行使罪

(一) 同月七日頃名古屋市東區富澤町井筒東旅館ニ於テ右近藤正次ニ對シ右偽造ニ係ル金額五萬圓ノ爲替手形一通(證第二號)ヲ真正ニ成立シタルモノノ如ク裝ヒ呈示シテ行使ヲ爲シ同人ニ其ノ割引方又ハ割引周旋方ヲ依頼シ因テ同人ヲシテ右手形カ真正ニ成立シタル如ク誤信セシメ種々金策ニ奔走セシメタルモ被告人ニ於テ同月十三日檢舉セラレタル爲メ右金員騙取ノ目的ヲ遂ケザリシ

モノニシテ被告人ノ前記第二ノ(一)(二)ノ偽造有價證券ノ行使ハ犯意繼續ニ係ルモノナリ

尙被告人ハ昭和四年五月十日名古屋控訴院ニ於テ公私文書偽造行使登記簿原本不實記載行使詐欺罪ニ依リ懲役一年六月ニ處セラレ右刑ノ執行中更ニ昭和五年二月一日岐阜地方裁判所ニ於テ有價證券偽造行使私文書偽造行使公文書變造行使公正證書原本不實記載行使詐欺罪ニ依リ懲役一年六月ニ處セラレ孰レモ其ノ當時其ノ刑ノ執行ヲ終リタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲中偽造有價證券ノ交付又ハ行使ノ點ハ刑法第六十三條第一項ニ該當スルところ右交付ト行使ハ犯意繼續ニ係ルト同時ニ判示第一ノ(一)(三)ノ各交付ハ所謂一個ノ行爲ニシテ二個ノ罪名ニ觸ルルモノナルヲ以テ同法第五十四條第一項前段第五十五條第十條ニ從ヒ結局偽造有價證券行使ノ一罪トシ詐欺未遂ノ點ハ同法第二百四十六條第一項第二百五十條ニ該當スルところ偽造有價證券行使ト詐欺未遂トノ間ニハ交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ヨリ重キ偽造有價證券行使罪ニ付定メタル刑ニ從ヒ尙前示前科アルヲ以テ同法第五十六條第五十七條ニヨリ累犯加重ヲ爲シ其ノ刑期範圍内ニ於テ被告人ヲ懲役一年六月ニ處スヘク同法第二十一條ニ則リ未決勾留日數中二百日ハ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

辯護人大道寺慶男、大道寺慶三上告趣意書第四點原判決ハ其ノ理由ニ第二ノ(二)トシテ「同月七日名古屋市東區富澤町井筒東旅館ニ於テ右近藤正次ニ對シ右偽造ニ係ル金額五萬圓ノ爲替手形一通(證第二號)ヲ真正ニ成立シタルモノノ如ク裝ヒ呈示シテ行使ヲ爲シ」ト認定セルモ證人近藤正次ノ豫審訊問調書八百七十九頁ノ供述記載ニ依レハ「證第二號五萬圓ノ手形ハ桐山カ所持シテ居リ私ハ井筒東旅館テ一寸桐山ニ見セテ貰ツタコトカアル丈ケテ受取ツタコトハアリマセヌ」トアリ同人ノ原審公判ニ於ケル證言中ニモ之ト同様ノ供述アリテ單ニ被告桐山カ所持セシヲ瞥見セシト言フニ過キス凡ソ手形ノ呈示若クハ行使ト言ヘハ被呈示者ノ自由ニ委シ接手檢閲シ得ヘキ程度ニ提供スルヲ要スルハ勿論ニシテ偶々他人ノ所持セル手形ヲ傍觀シタリト未タ以テ呈示又ハ行使ヲ受ケタルモノト言フヲ得サルナリ然ルニ原審ハ此ノ實情ヲ諒解セス手形法上嚴格ニ規定セル呈示ノ條規ヲ無視シ被告カ近藤ニ對シテ偽造手形ヲ行使セリト速斷セシハ違法ナリト云フニ在レドモ

爲替手形ノ呈示ハ商法ノ解釋トシテ必ズシモ所論ノ如ク之ヲ被呈示者ニ接手檢閲セシムルコトヲ要セザルノミナラズ刑法ニ規定スル有價證券ハ商法ニ於ケル有價證券ト同一ナルコトヲ要セザルコト第二點ニ於テ説明セル如クニシテ又偽造有價證券ノ行使モ亦該證券ヲ真正ニ作成セラレタルモノトシテ他人ノ閱覽ニ供スルニ因リ成立シ必ズシモ之ヲ相手方ニ引渡スコトヲ要セザルモノトス蓋有價證券ニ關

偽造有價證券ノ閱覽ト行使罪

【要旨】

スル規定ハ専ラ公共ノ信用ヲ害スル虞アル行爲ヲ處罰スル趣旨ナレバ偽造有價證券ヲ他人ノ閱覽ニ供スルニ於テハ公共ノ信用ヲ害スル危險ハ既ニ發生セルモノト謂ヒ得ベケレバナリ原判示ニ依レバ所謂爲替手形ヲ呈示シテ行使シタリト云フモ其ノ引用證據ヨリ之ヲ見レバ被告人ハ所論爲替手形ヲ近藤正次ニ見セテ割引方ヲ依頼シタル趣旨ヲ原判決ニ於テ之ヲ行使シタリト認定シタルモノナレバ原判決ハ所論ノ如ク行使罪ニ關スル法律ノ適用ニ付其ノ解釋ヲ誤リタルモノト謂フベカラズ論旨理由ナシ(其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 榎田麟二 關與

○業務上過失致死被告事件 (昭和十三年(れ)第一三九〇號 棄却)

(昭和十三年(れ)第一三九〇號 同年十二月九日第三刑事部判決)

【上告人】 被告人 上島俊夫

【第一審】 吳區裁判所 【第二審】 廣島地方裁判所

○判示事項

自動車運轉手ノ注意義務

○判決要旨

運轉手ハ交通頻繁ノ市街地ニ於テ自動車ヲ運轉スルニ當リ自動車ヲ目撃シナカラ街路前方ヲ横斷セントシテ歩行中ノ通行者ヲ認メタル場合ニハ其ノ姿勢態度等ヲ注視シ互ニ接近スル距離ヲ目算シ隨力進行ヲ加算スルモ優ニ衝突ヲ見スシテ停車シ得ヘキ程度ノ速力ニテ運轉スヘキ注意義務アルモノトス

【参照】 刑法第二百十一條 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

○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罰金百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

被告人ハ豫テヨリ吳市本通四丁目四十五番地三光タクシー事高橋金市方ニ雇ハレ中ノ自動車運轉者ナルトコロ昭和十三年四月五日午後九時四十五分頃普通乗用自動車ヲ操縦シ時速二十八軒ニテ同市本通九丁目露南軌道株式會社電車停

自動車運轉手ノ注意義務

留場附近ノ街路ヲ東方ニ向ケ進行中其ノ前方約八米餘ノ左側(北側)車道上ヲ南ニ向ケ横斷歩行中ノ沖田靖雄(當四十年)ヲ目撃シタルカスル際自動車運轉者タルモノハ歩行中ノ沖田カ自動車ノ接近シ來ルニ驚キ狼狽ノ餘リ舉止適正ヲ失ヒ之ヲ避讓スルニ適當ナル態度ヲ執ルコト能ハス不測ノ行動ニ出ツルヤモ測リ難キヲ以テ同人ノ姿勢態度等ヲ極力注視シ之ニ應シ何時ニテモ自動車ヲ停車シ得ヘキ程度ニ速力ヲ低減シ或ハ又一旦自動車ヲ停車シ同人ノ通過ヲ待チテ進行スル等適當ナル方法ヲ講シ以テ危險ノ發生ヲ未然ニ防止スヘキ業務上ノ注意義務ヲ有スルニ拘ラス事茲ニ出テス不注意ニモ漫然沖田ノ右側(南方)ヲ危險ナク通過シ得ルモノト輕信シ車首ヲ右ニ轉シ前同様ノ速力ヲ以テ疾走シタル爲同人カ豫期ニ反シ却テ南進スルニ至ルヤ遽ニ狼狽シ同人トノ衝突ヲ避ケントシテ急停車ノ措置ヲ執リタルモ時既ニ遅ク遂ニ自動車前部ヲ沖田ノ右手ニ提ケ居リタル「トランク」ニ激突セシメテ同人ヲ其ノ場ニ顛倒セシメタル結果同人ニ對シ頸椎骨折頭蓋内出血ノ傷害ヲ加ヘ因テ同月七日死亡スルニ至ラシメタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲ハ刑法第二百一十一條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百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從ヒ金二圓ヲ一日ニ換算シタル期間被告人ヲ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

被告人上告趣旨書原判決ハ審理不盡理由不備ノ違法アリ凡ソ自動車運轉手ノ事故問題ニ付テハ過失アリヤ否ヤヲ判定スルニハ第一ニ對手者ニ過失ナカリシヤ否ヤ第二事故發生場所ノ地理的考察第三運轉

手ノ注意義務ノ程度竝ニ當時ノ心裡作用等ヲ綜合シ夫レ夫レノ問題ニ付探究シ運轉手ニ過失ノ責任アリトノ理由ヲ明確ニセサルヘカラサルニ拘ラス原判決ハ事茲ニ出テスシテ漫然被告人ハ注意義務ヲ怠リ仍テ以テ被害者ニ衝突シ遂ニ死亡セシメタリト判定シタルハ正シク審理不盡又ハ理由不備トシテ破毀サルヘキモノト信ス(御廳昭和九年(れ)第一六四八號昭和十年四月二十二日第二刑事部判決參照)以上ノ次第ニ付原判決ヲ破毀シ被告人無罪ノ御判決ヲ求ムト云フニ在レトモ

【要旨】

ナカラ歩行中ノ通行者ヲ認メタル場合ニハ通行者カ横斷中何時狼狽シテ舉止ノ適正ヲ失ヒ之ヲ避讓スルニ適當ナル態度ヲ執ルコト能ハス不測ノ行動ニ出ツルヤモ測リ難キヲ以テ同人ノ姿勢態度等ヲ注視シ互ニ接近スル距離ヲ目算シ停車ノ措置ヲ執ルトキハ隋力進行ヲ加算スルモ優ニ衝突ヲ避ケ得ヘキ程度ノ速力ニテ運轉スヘク場合ニヨリ一旦停車シ同人ノ通過ヲ待チテ進行スル等適當ナル方法ヲ講シ以テ危險ノ發生ヲ未然ニ防止スヘキ業務上ノ注意義務アルモノトス故ニ運轉手ハ漫然時速約二十八軒ニテ進行シ互ニ接近スルヤ輒ク通行者ノ前方ヲ通過シ得ルモノト輕信シ車首ヲ其ノ前方ニ轉シタル爲豫期ニ反シ通行者カ却テ速カニ狼狽シテ疾走シタルヲ見テ更ニ同人トノ衝突ヲ避ケントシテ急停車ノ措置ヲ執リタルモ時既ニ遅ク之ニ衝突セシメ因テ同人ヲ死ニ致シタルトキハ業務上過失致死ノ罪責ヲ免レス原判決ノ認メタル事實ニ依レハ被告人ハ豫テヨリ吳市本通四丁目四十五番地三光タクシ一車高橋

自動車運轉手ノ注意義務

金市方ニ雇ハレ中ノ自動車運轉手ナルトコロ昭和十三年四月五日午後九時四十五分頃普通乗用自動車ヲ操縦シ時速約二十八軒ニテ同市本通九丁目藝南軌道株式會社電車停留場附近ノ街路ヲ東方ニ向ケ進行中其ノ前方約八米餘ノ左側(北側)車道上ヲ南ニ向ケ横斷歩行中ノ沖田靖雄(當四十年)ヲ目撃シタルカスル際自動車運轉者タルモノハ歩行中ノ沖田カ自動車ノ接近シ來ルニ驚キ狼狽ノ餘リ舉止適正ヲ失ヒ之ヲ避讓スルニ適當ナル態度ヲ執ルコト能ハス不測ノ行動ニ出ツルヤモ測リ難キヲ以テ同人ノ姿勢態度等ヲ極力注視シ之ニ應シ何時ニテモ自動車ヲ停車シ得ヘキ程度ニ速度ヲ低減シ或ハ又一旦自動車ヲ停車シ同人ノ通過ヲ待テテ進行スル等適當ナル方法ヲ講シ以テ危險ノ發生ヲ未然ニ防止スヘキ業務上ノ注意業務ヲ有スルニ拘ラス事茲ニ出テス不注意ニモ漫然沖田ノ右側(南方)ヲ危險ナク通過シ得ルモノト輕信シ車首ヲ右ニ轉シ前同様ノ速度ヲ以テ疾走シタル爲同人カ豫期ニ反シ却テ南進スルニ至ルヤ遽カニ狼狽シ同人トノ衝突ヲ避ケントシテ急停車ノ措置ヲ執リタルモ時既ニ遅ク遂ニ自動車前部ヲ沖田ノ右手ニ提ケ居リタル「トランク」ニ激突セシメテ同人ヲ其ノ場ニ顛倒セシメタル結果同人ニ對シ頸椎骨折頭蓋内出血ノ傷害ヲ加ヘ因テ同月七日死亡スルニ至ラシメタルモノナリト云フニ在リテ該事實ハ原判決ニ舉示セル各證據ヲ綜合スレハ優ニ之ヲ證明スルニ足リ業務上過失致死罪ニ該當スルコト洵ニ明ナリ尤モ本件ニ於テハ被害者ニモ過失アリシコト判示自體ニ依リ明ナルモンハ業務上過失致死罪ヲ認定スルニ影響ナク又該過失ノ責任ヲ敘述セル理由ニ不備ノ點ナク尙又原審ノ此ノ點ニ對

スル審理モ十分ニシテ盡ササルモノアルヲ見ス論旨引用ノ本院判決ハ本件ニ適切ナラス論旨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
 檢事村上常太郎關與

○衆議院議員選舉法違反被告事件ニ附帶スル當選無效訴訟事件

(昭和十三年(れ)第一二四八號 事實審理)
 (同年十二月十日第四刑事部決定)

【私訴上告人】 被告 小笠原三九郎 訴訟代理人 辯護士

熊谷直太
 菅野紀元
 中尾芳次
 赤井幸夫
 川市 外一名

【第一審】 名古屋地方裁判所岡崎支部 【第二審】 名古屋控訴院

○判示事項

區裁判所事件ニ屬セサル公訴附帶ノ私訴事件ト檢事聽取書ノ證據

區裁判所事件ニ屬セサル公訴附帶ノ私訴事件ト檢事聽取書ノ證據力 訴狀ニ關
 スル第一審私訴ノ規定ト控訴審

力—訴狀ニ關スル第一審私訴ノ規定ト控訴審

○判決要旨

一 區裁判所事件ニ屬セサル公訴附帶ノ私訴事件ニ於テハ檢事聽取書ハ刑事訴訟法第三百四十三條第一項各號ノ場合ニ該當セサル限り之カ證據力ナキモノトス【要旨第一】

二 訴狀ニ關スル私訴ノ第一審ノ規定ハ控訴審ニ之カ準用ナキモノトス【要旨第二】

【參照】 衆議院議員選舉法第四百十一條ノ二 第八十四條第二項ノ規定ニ依ル訟訴ニ付テハ刑事訴訟法中第五百七十二條第二號、第三號、第五號乃至第八號、第十號乃至第十三號、第五百七十四條、第五百八十二條、第五百八十八條、第五百八十九條、第五百九十一條、第六百條乃至第六百十二條ノ規定ヲ除クノ外私訴ニ關スル規定ヲ準用ス但シ同法第五百七十六條中民事訴訟法トアルハ刑事訴訟法トシ民事部トアルハ刑事部トス
第八十四條第二項ノ規定ニ依ル訟訴ニ付當選無効ノ判決確定スト雖モ其ノ判決ハ公訴ニ付有罪ノ判決確定スルニ非ザレバ其ノ效力ヲ生セズ
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査ニ非サルモノハ左ノ場合ニ限り之ヲ證據ト爲スコトナ

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
- 同法第三百九十三條 上訴、上訴ノ拋棄若ハ取下又ハ上訴權回復ノ請求アリタルトキハ裁判所書記ハ速ニ之ヲ對手人ニ通知スヘシ
- 同法第三百九十六條 控訴ヲ爲スニハ申立書ヲ第一審裁判所ニ差出スヘシ
- 同法第五百七十七條 私訴ニ付テハ審級ニ從ヒ公訴ニ關スル規定ヲ準用ス但シ民事部ニ差戻シ又ハ移送シタルトキハ民事訴訟法ニ依ル
- 同法第五百七十八條 私訴ヲ提起スルニハ民事訴訟法ニ準シ訴狀ヲ裁判所ニ差出スヘシ
- 同法第五百七十九條 訴狀其ノ他對手人ニ交付スヘキ書類ハ裁判所ニ差出スモノノ外對手人ノ數ニ應シテ之ヲ差出スヘシ
- 同法第五百八十條 裁判所訴狀ヲ受取りタルトキハ速ニ之ヲ被告ニ送達スヘシ
- 公判期日ニ出頭シタル被告ニ對シ公判廷ニ於テ訴狀ヲ交付シタルトキハ送達アリタルモノト看做ス
- 同法第六百十三條 本編第二章ノ規定ハ別段ノ規定アル場合ヲ除クノ外上訴ノ審判ニ付之ヲ準用ス

區裁判所事件ニ屬セサル公訴附帶ノ私訴事件ト檢事聽取書ノ證據力 訴狀ニ關スル第一審私訴ノ規定ト控訴審

○ 事實

被告人小笠原三九郎ハ昭和十二年四月三十日施行ノ衆議院議員選舉ニ際シ立候補シテ當選シ被告人池田駒平ハ其ノ選舉事務長ナルトコロ同被告人ニ對スル衆議院議員選舉法違反被告事件ニ附帶スル當選無効訴訟事件ニ付第一審ハ原告ノ請求ヲ棄却スル旨ノ判決ヲ爲シ原告(檢事)ハ之ニ對シ控訴狀ヲ提出シテ控訴ヲ申立テ原審ハ原告ノ請求ヲ是認シテ被告ノ當選ヲ無効トスル旨判決シタリ而シテ第一審ハ被告ニ對シ右控訴申立アリタルコトヲ通知シタルモ第一審及原審共右控訴狀ハ之ヲ被告ニ送達セス次ニ原審ハ右附帶訴訟ノ判決ニ於テ公訴記録中ノ被告小笠原ニ對スル檢事聽取書ヲ事實認定ノ資料ニ供シタルモ公訴事件ニ於テハ同聽取書ニ付特ニ證據調ノ手續ヲ爲シ居ラサルモノナリ尙本件選舉法違反被告事件ハ豫審經由ノ所謂地方裁判所事件ナリトス

○ 主 文

本件當選無効附帶訴訟ニ付事實ノ審理ヲ爲ス

○ 理 由

當選無効附帶訴訟被告小笠原三九郎訴訟代理人辯護士赤井幸夫上告趣意書第四點衆議院議員選舉法第八十四條第二項ノ規定ニヨル訴訟ニ付キテハ同法第一百四十一條ノ二列舉ノ規定ノ外刑事訴訟法第九編私訴ノ規定ヲ準用スヘキモノニシテ又刑事訴訟法ニ於ケル私訴ニ付キテハ其ノ審級ニ從ヒ公訴ニ關ス

ル規定ヲ準用スヘキモノナルヲ以テ私訴ニ於ケル證據ノ適否證據調ノ方法等皆刑事訴訟法ニ於ケル公訴ノ規定ニ準據セサルヘカラサルモノナリトス左レハ證據ニ付キテハ刑事訴訟法第三百四十三條ノ制限ヲ受クヘク其ノ取調ノ方法ニ付キテハ同法第三百四十條ニ依ルヘキコト勿論ナリトス然リ而シテ原附帶私訴判決ヲ見ルニ上告人小笠原三九郎ニ對スル檢事ノ聽取書ヲ被告人ノ不利益ニ引用シタリト雖モ(一)右ハ明ニ刑事訴訟法第三百四十三條ニ違背スルモノナリ尤モ原審公判調書ヲ見ルニ被告訴訟代理人ハ本件公訴記録ヲ援用スル旨陳述シタリト記載アリテ而シテ右檢事聽取書ハ本件記録中ニ編綴セラルル處ナリト雖モ其ノ被告訴訟代理人ノ引用セル處ノモノハ記録中被告人ニ利益ノ部分ニ限レルモノニシテ(同公判調書ニ於ケル)「被告訴訟代理人ハ(中略)尙被告人池田駒平等ニ對スル衆議院議員選舉法違反被告事件ノ公訴記録中被告ニ利益ナル部分ヲ引用シ云々ト陳述シタリ」トノ記載參照)原判決示ノ上告人ノ不利益ノ部分ヲ引用シタリシモノニアラサルヲ以テ刑事訴訟法第三百四十三條第一項第三號ニ依リ本件證據タリ得ルモノト謂フヘカラス(二)右聽取書ハ原審私訴ノ審理ニ際シテ朗讀又ハ其ノ要旨ヲ告知シタル事跡ナキハ勿論公訴ノ審理ニ際シテモ亦同様ノ手續ヲ履踐セラレタルモノニアラス左レハ原私訴判決ハ適法ナル取調ヲ爲ササル證據ヲ事實認定ノ資料ニ供シタル違法アリ以上孰レノ點ヨリ見ルモ原判決ハ違法ニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト謂ヒ「辯護人中尾芳助上告趣意書第六點共同辯護人ノ提出シタル論旨ヲ援用スト謂ヒ」辯護人名川侃市上告趣意書第三點他

區裁判所事件ニ屬セサル公訴附帶ノ私訴事件ト檢事聽取書ノ證據力 訴狀ニ關

ノ辯護人ノ上告論旨ハ之ヲ援用スト謂フニ在リ

【要旨第一】

仍テ按スルニ衆議院議員選舉法第八十四條第二項ニ依ル公訴附帶ノ當選無効ノ訴訟ニ付テハ同法第四百一十一條ノ二ニ於テ同條列舉ノ規定ヲ除クノ外ハ總テ刑事訴訟法中ノ私訴ニ關スル規定ヲ準用スヘキモノナリトノ規定存スルヲ以テ原審カ豫審經由ノ公訴事件ニ附帶スル本件當選無効訴訟ニ於テ論旨所掲ノ檢事聽取書ヲ事實認定ノ證據ニ供シタルノ當否ハ究竟私訴手續ニ於テ法令ニ依リ作成シタル訊問調書ニ非サル供述錄取ノ書類ト雖之ヲ證據ト爲スコトヲ得ヘキヤ否ニ依リテ解決セラルヘキモノトス依テ刑事訴訟法中私訴ニ關スル規定ヲ審查スルニ同法第五百七十七條ニ於テ私訴ニ付テハ特別ノ規定ナキ限リ審級ニ從ヒ公訴ニ關スル規定ヲ準用スヘキ旨ノ規定存スル外特ニ法令ニ依リ作成セラレタル以外ノ供述錄取書類ト雖自由ニ採リテ之ヲ證據ト爲シ得ヘシトスル趣旨ノ規定存スルヲ見ス從テ公訴カ所謂區裁判所事件ニ非サル限リ裁判所ハ公訴私訴ノ孰レタルヲ問ハス檢事聽取書ヲ證據ト爲サンニハ公訴ニ關スル刑事訴訟法第三百四十三條ノ規定ニ遵據シ特ニ訴訟關係人ニ於テ異議ナキコトヲ確メタル場合ニ非サレハ採テ以テ證據ト爲スコトヲ得サルモノト解セサルヘカラス是蓋公訴ニ附帶スル私訴ニ於テ法ハ特ニ其ノ附帶性ニ鑑ミ別段ノ規定アル場合ノ外ハ總テ公訴手續ト其ノ軌ヲ一ニセシメントスル趣旨ニ外ナラサレハ縱令私訴判決ニ於テ認メラレタル事項カ犯罪構成ノ事實ニ屬セサル場合ト雖等シク其ノ適用ヲ免レサルモノト解スルヲ正當トス然リ而シテ私訴ニ於ケル此ノ理據ハ又移シテ公

訴附帶ノ當選無効訴訟ニモ準用セララルヘキモノナルコトハ前敍説ノ如クナルヲ以テ之ヲ原審公判調書ノ記載ニ徵スルニ同調書ニ依レハ原告ハ證據トシテ本件附帶ニ係ル被告事件ノ公訴記録全部ヲ援用シ被告ハ同公訴記録中被告ニ利益ナル部分ヲ援用シタリトノ記載存スルノミナルヲ以テ該調書ニ依リテハ被告カ所論聽取書ヲ自己ニ不利益ナリトシテ之ヲ證據ト爲スニ付異議ヲ留メタルモノナリト解スルハ格別之ヲ以テ異議ナキコトノ表示アリタルモノト解スルヲ得ス而シテ他ニ前記刑事訴訟法第三百四十三條第一項所定ノ事由存セサルニ拘ラス原審カ輕ク之ヲ採リテ事實判斷ノ資料ニ供シタルハ採證ニ關スル刑事訴訟法第三百四十三條ノ規定ニ準據セサル違法アルモノニシテ此ノ點ニ關スル論旨ハ孰レモ其ノ理由アリ原判決ハ破毀ヲ免レサルモノトス

被告小笠原三九郎訴訟代理人辯護士熊谷直太、菅野紀元次上告趣意書第一點原審裁判ハ審理手續ニ判決ニ影響ヲ及ホスヘキ法令ノ違背アリ本件附帶訴訟事件ニ付名古屋地方裁判所岡崎支部ニ於テ第一審判決ノ宣告セラレタルハ昭和十三年二月二日ニシテ同月八日檢事ハ被告人池田駒平ニ對スル公訴判決ヲ不服トシテ右岡崎支部ヲ經テ名古屋控訴院ニ控訴ヲ提起シ同時ニ上告人ニ對スル附帶訴訟判決ニ付テモ亦控訴ヲ提起シタリ是ニ基キ昭和十三年二月十一日被控訴人(上告人)ニ對シ前記第一審裁判所書記ノ發シタル檢事ノ控訴申立通知書送達セラレテ同月二十三日原審裁判所ヨリ同年三月十七日ヲ公判期日ト定メテ召喚狀送達セラレタルカ同日ハ辯護人等ノ申請ニヨリ期日變更セラレ翌四月二十一

區裁判所事件ニ屬セサル公訴附帶ノ私訴事件ト檢事聽取書ノ證據力 訴狀ニ關スル第一審私訴ノ規定ト控訴審

日第一回公判期日ニ於テ公訴ノ審理ヲ開始シ同年六月三日公訴ノ審理手續ニ接著シテ本件附帶訴訟ノ審理ニ入り同日結審シタルコトハ公訴記録上明カナリ果シテ然ラハ原審裁判所ハ原審被控訴人タル上告人ニ對シテ控訴狀ノ送達ヲ爲サシテ審理判決ヲ爲シタルモノト謂ハサルヘカラス檢事原告トシテ當選者ノ當選ヲ無効トスル判決ヲ求メントセハ衆議院議員選舉法第四百一條ノ二第一項ニ基キ刑事訴訟法中同項列擧ノ規定ヲ除クノ外私訴ニ關スル規定ヲ準用シ刑事訴訟法第五百七十九條同第五百八〇條ニ依リ第一審裁判所ニ訴狀ヲ提出スヘク受訴裁判所ハ之ヲ被告ニ送達シテ始メテ當事者間ニ訴訟繫屬ノ效力ヲ生スルニ至ルモノトス從ツテ原告檢事控訴ノ場合モ亦刑事訴訟法第六百十三條ニ基キ前掲法條ヲ準用シテ控訴狀ヲ控訴院ニ提出シ控訴院ハ之ヲ被控訴人ニ送達シテ始メテ當事者間ニ控訴繫屬ノ效果ヲ生スヘク控訴ノミニ付特ニ控訴狀ノ送達ヲ爲サシテ公訴ノ觀念ニ準據スル法理ノ存スルコトナシ若シ檢事控訴ノ場合刑事訴訟法第五百七十七條前段同第三百九十五條ニ基キ控訴院書記ニ於テ控訴アリタルコトヲ相手方ニ通知スルノミヲ以テ足レリトナサンカ被控訴人ハ少ク共附帶訴訟第一回ノ公判期日ニ於テハ完全ナル攻撃又ハ防禦ノ方法ヲ盡ス能ハサル危險ニ陥ルコトアルヘキヲ以テ防禦權等行使ニ遺憾ナカラシムル訴訟法ノ精神ハ全ク蹂躪セラルルモノト謂ハサルヘカラス控訴狀ノ内容ハ當然推定セラルヘシト雖モ控訴狀ノ送達ナキコトヲ救済スル理由ト爲スニ足ラサルノミナラス控訴ノ趣旨原因其ノ他形式等ニ付テモ果シテ適法ノ控訴ナリヤ豫メ判斷シテ攻撃防禦ノ方法ヲ講スルコト

能ハサルヘキハ言フ迄モナキ處ニ屬ス若シ夫レ事前記録閱覽ノ制度ノ存スルヲ以テ救済ノ途アリトノ說ヲ爲スモノアランモ全然別個ノ問題ニシテ未タ以テ控訴狀ノ送達ヲ排斥スヘキ理由トハ爲シ難シ被控訴人カ控訴狀ノ送達ナキコトニ付異議ヲ留メスシテ辯論ヲ爲シタルヲ以テ責問權ヲ拋棄シタリトノ見解ニ立ツモノアルヘシト雖モ責問權ハ訴ノ當事者ニ與ヘラレタル訴訟上ノ權利ニシテ必スヤ當該訴訟ニ於テ適法ナル當事者關係ノ成立ヲ前提要件トス本件ノ如キ控訴狀ノ送達ナク被控訴人ニ對スル關係ニ於テハ權利拘束ノ發生セサル案件ニ於テハ拋棄スヘキ責問權スラ發生スルコトナク當事者ノ訴訟行為ハ當然無効ニ歸スルヲ以テ異議ヲ留メスシテ辯論ヲ爲シ又ハ之ヲ爲スコトニ承諾ヲ與ヘタリトスルモ無効ノ行為ヲ有效トスルニ由ナシ上述スル處ニヨリ原審訴訟ハ被控訴人トノ間ニ權利拘束ヲ生スルニ由ナキヲ以テ原審裁判所ニ於ケル爾後ノ一切ノ裁判手續ハスヘテ無効ノ手續ト爲ササルヘカラス是レ原審判決ハ其ノ基礎タル審理手續ニ法令違背スル違法アルモノニシテ當然判決ニ影響ヲ及ホスヘク到底破毀ヲ免レスト信スル處ナリト謂フニ在リ

【要旨第二】

仍テ按スルニ衆議院議員選舉法第八十四條第二項ノ規定ニ依ル公訴附帶ノ當選無効訴訟ニ付テハ同法第四百一條ノ二ニ依リ刑事訴訟法中私訴ニ關スル規定ヲ準用スヘク而シテ同法第五百七十七條ニ依レハ私訴ニ付テハ審級ニ從ヒ公訴ニ關スル規定ヲ準用スヘキモノナルヲ以テ本件當選無効附帶訴訟ニ於テ原告ノ請求ヲ棄却シタル第一審判決ニ對スル控訴ハ原告ニ於テ同法第三百九十六條ニ從ヒ適法ニ

區裁判所事件ニ屬セサル公訴附帶ノ私訴事件ト檢事廳取書ノ證據力 訴狀ニ關
スル第一審私訴ノ規定ト控訴審

控訴申立書ヲ第一審裁判所ニ差出スコトニ依リ茲ニ移審ノ效力ヲ生シテ當該事件ハ當然控訴裁判所ニ繫屬スルニ至ルヘク所論ノ如ク控訴狀ヲ相手方ニ送達スルニ依リテ始メテ移審ノ效力ヲ生スルモノニ非サルヲ以テ所論控訴狀ノ送達ナキ事實ハ控訴裁判所ノ審判權ニ毫モ消長ヲ來スモノニ非ス次ニ論旨ニ於テ公訴附帶ノ私訴若ハ當選無効ノ訴訟ニ於テハ第一審ニ於ケル訴狀提出ニ關スル刑事訴訟法第五百七十八條乃至第五百八十條ハ控訴審ニ於テモ亦其ノ準用アルモノナリト爲シ原審カ控訴人タル檢事提出ノ控訴狀ヲ相手方タル被告ニ送達セザリシ違法アリト論スレトモ所論引用ノ刑事訴訟法第五百七十九條第五百八十條等ハ私訴ノ第一審ニ特有ノ規定ニシテ第二審ニ在リテハ私訴ニ關スル刑事訴訟法第五百七十七條ノ通則ニ從ヒ公訴ニ於ケル控訴申立ノ手續ニ準ルヘク必スシモ所論ノ如キ控訴狀ノ提出ハ勿論之カ送達ヲ爲スヲ要スルモノニ非ス論旨引用ノ刑事訴訟法第五百七十九條第五百八十條ハ畢竟同法第六百十三條ニ所謂別段ノ規定ニ該當シ第一審ニ限り之カ適用ヲ見ルヘク控訴ノ場合ニハ其ノ準用ナキモノト解スルヲ相當トス然レハ原審カ所論控訴狀ヲ相手方ニ送達スルコトナクシテ本件附帶訴訟ノ審理ヲ進メ判決ヲ爲シタレハトテ其ノ手續ニ何等所論ノ如キ違法アルコトナク從テ原判決ニモ亦所論違法ノ廉存スルコトナシ論旨理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及裁判理由ハ之ヲ省略ス)

以上ノ如クナルヲ以テ本件公訴ニ付テハ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文第一項ノ如ク判決シ本件附帶訴訟ニ付テハ前示赤井幸夫論旨第四點前段等ニ對シ説明シタルカ如ク原判決ハ破毀ヲ免レサル

モノニシテ右破毀ノ事由タル法令違反ハ事實ノ認定ニ影響ヲ及ホスモノト認ムヘキニ依リ爾餘ノ論旨ニ對スル説明ヲ省略シ衆議院議員選舉法第四百一條ノ二刑事訴訟法第五百七十七條第四百四十條ニ則リ主文ノ如ク決定ス

檢事池田克關與

○名譽毀損被告事件(昭和十三年(九)第一〇七一號 破毀自判)

昭和十三年(九)第一〇七一號 刑事部判決

破毀自判

【上告人】

被告人 和田 貞一 辯護人 森 一海

【第一審】

東京刑事地方裁判所檢事正 中野 並助

○判示事項

新聞紙ノ報道記事ト名譽毀損罪ノ構成

○判決要旨

新聞紙ノ報道記事ト名譽毀損罪ノ構成

新聞紙カ刑事事件ノ報道ニ牽連シテ嘲侮輕蔑ノ文辭ヲ羅列シ故意ニ侮辱的意思ヲ表現スル記事ヲ包括登載スルハ名譽毀損罪ヲ構成スルモノトス

【參照】 刑法第二百三十條第一項 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

○事實

第二審判決ハ本件公訴事實ヲ罪トナラサルモノトシテ無罪ノ言渡ヲ爲シ原審檢事正ヨリ上告申立ヲ爲シタリ

本件公訴事實ハ

被告人ハ肩書住居地ニ於テ月刊新聞「民の友」ヲ發行シ居ルモノナル處昭和十一年八月二十日發行ノ右「民の友」ノ紙上ニ「こんな厚顔無恥の名譽職が皇都に在ることはなさけない」ト題シ「見よ上告控訴中の者共(中略)願れば昨年五月より八月に互り當小石川區會議員の檢舉せられし者左の六名にして(中略)藤木義平(義幸ノ誤植)七月十日日本郷本富士署留置、十二月 日懲役十ヶ月執行猶豫四年罰金三十圓(右控訴中)」ナル旨ノ藤本義幸ヲ侮辱スル記事ヲ掲載シ其ノ頃該新聞紙約千五百部ヲ東京市小石川區内其ノ他ノ讀者ニ配付シ以テ公然事實ヲ揭示シテ同區表町三十八番地居住同區會議員

藤木義幸ノ名譽ヲ毀損シタルモノナリ

ト謂フニ在リテ右ノ事實中被告人カ肩書住居地ニ於テ右公訴事實記載ノ如キ月刊新聞ヲ發行シ昭和十一年八月二十日發行ノ「民の友」ノ紙上ニ右記載ノ如キ記事ヲ自ら執筆掲載シ該新聞紙約千五百部ヲ東京市小石川區内其ノ他ノ讀者ニ配布シタル事實ハ被告人ノ當公廷ニ於ケル其ノ旨ノ供述竝藤木義幸提出ニ係ル告訴狀添附ノ新聞紙「民の友」(昭和十一年八月二十日附)紙上ニ右公訴事實ニ揭示ノ如キ記事ノ存スル事實ヲ綜合シテ之ヲ認ムルニ十分ナリ

仍テ按スルニ刑法第二百三十條ニ依レハ人ノ名譽ヲ毀損スヘキ具體的事實ヲ公然揭示シタルトキハ其ノ事實ノ有無ヲ問ハス名譽毀損罪ヲ構成スルコト論ナシト雖凡ソ刑事法上ノ罪責アリトナスニハ其ノ行爲ノ違法性ヲ具有スルコトヲ要件トスルモノニシテ名譽毀損罪ノ成立ニ付テモ亦其ノ行爲ノ違法タルコトヲ必要トシ若シ其ノ違法ヲ阻却スヘキ事由アル場合ニ於テハ勿論違法阻却ノ原因タル事實ニ關シ錯誤アリタル場合ニ於テモ同罪ノ成立ヲ妨クルコト明カナリ被告人竝辯護人ハ被告人發行ノ「民の友」紙上ニ前記記事ヲ掲載シタルハ之ヲ眞實ナリト確信シ專ラ公益ノ爲メナシタルモノニシテ其ノ事實ハ藤木義幸ノ私行ニ涉ラサルモノナレハ新聞紙法第四十五條ニ依リ處罰セラルヘキモノニアラサル旨主張スレトモ前記「民の友」ニ揭示掲載セラレタル事實ハ必スシモ藤木義幸ノ非私行ナリトハ認め難ク寧ロ同人ノ個人的秘事ニシテ同法ニ所謂私行ニ涉ルモノニ包含セララルモノト解スルヲ相當トス

ルニヨリ被告人並辯護人ノ右主張ハ之ヲ採用スルニ由ナキモ若シ右ノ如キ記事ヲ掲載スルコトカ被告人ノ新聞發行人トシテノ正當業務トシテ許サルヘキモノナルニ於テハ違法性阻却ノ事由トナルコト明白ナルヲ以テ進ンテ此ノ點ニ付審究スルニ現時ノ社會ニ於テハ新聞紙ハ單ナル私的ノ機關ニ非ス社會ノ一公益トシテ社會ニ生起シタル事實ニシテ之カ掲載ヲ禁止セラレタルモノニ非サル限り公正且正確ニ之ヲ報道シ又社會ニ對シ警告ト反省トヲ促スヘキ使命ヲ有スルカ故ニ掲載シタル事實カ他人ノ名譽ヲ毀損スル所アレハトテ直ニ以テ之ヲ違法ナリト爲スヲ得ス殊ニ裁判所カ公開ノ法廷ニ於テ判決ヲ言渡シタリトノ事實ノ如キハ其ノ判決ノ内容ニヨリ時ニ人ノ私事私行ニ關シ名譽ヲ毀損スヘキ場合アルヘシト雖新聞紙カ之ヲ掲載スルニ當リ其ノ事實カ眞實ニシテ名譽ヲ報道ニ藉リ若クハ故ヲ二人ノ名譽ヲ毀損スルノ目的ニ出テタルモノニ非サル限り之ヲ掲載スルハ前記新聞紙ノ使命タル事實ヲ公正且正確ニ報道シ又社會ニ對シ警告ト反省トヲ促ス所以ナレハ正當業務トシテ許サルヘキモノニシテ何等之ヲ違法ト爲スヘキ所ナシ何トナレハ判決ノ言渡ハ公開ノ法廷ニ於テ之ヲ爲シ一般傍聽人ハ自由ニ之ヲ聞知スルヲ得ヘク又判決ノ言渡ヲ公開スル所以ハ其ノ裁判ノ公正ヲ期スルト共ニ一面有罪判決ノ場合ニ於テハ之ヲ一般社會ニ知ラシメ社會民衆ニ警告反省ヲ與ヘント欲スルカ故ナレハナリ而シテ本件ニ於テ被告人カ「民の友」紙上ニ掲載シタル記事中藤木義幸ノ名譽ヲ毀損スヘキ具體的事實ト稱セラルルハ同人ニ於テ昭和十年七月十日日本郷本富士署ニ留置セラレ同年十二月中懲役十ヶ月執行猶豫四年罰金

三十圓ニ處セラレ目下控訴中ナリトノ點ニ歸着スヘキモ其ノ主要點ハ右ノ如キ内容ノ判決言渡ヲ受ケタル事實ニ在リテ留置若クハ控訴ノ事實ハ敘述ノ順序上其ノ前後ニ於ケル單ナル經過の事情トシテ附隨的ニ摘示セラレタルニ過キサレモノナルヲ以テ右判決言渡ノ内容ニシテ眞實ニ合致セルニ於テハ被告人カ之ヲ新聞紙ニ掲載スルモ正當業務ノ範圍ニ屬スルモノトシテ認容セラルヘキモノトス然リ而シテ本件ニ於ケル檢事ノ藤木義幸ニ對スル昭和十一年九月十七日附聽取書中ノ同人ノ供述記載當裁判所ノ取寄ニ係ル藤木義幸ニ對スル出版法違反被告事件記録並昭和十三年五月九日附東京區裁判所檢事局回答書同年同月十四日附東京刑事地方裁判所檢事局回答書ヲ彼是綜合スルトキハ藤木義幸ハ昭和十年七月十日頃本郷本富士警察署ニ留置セラレ同年八月二十八日頃贈賄罪出版法違反ノ嫌疑ニテ東京區裁判所檢事局ニ事件ヲ送致セラレ同局檢事ノ取調ヲ受ケタル結果贈賄罪ノ點ハ之ヲ問ハス單ニ出版法違反トシテ略式命令ヲ請求セラレ同年十二月十八日東京區裁判所ニ於テ出版法違反罪ニヨリ罰金三十圓ノ略式命令ヲ受ケタルヨリ藤木義幸ハ之ニ正式裁判ノ申立ヲ爲シ昭和十一年四月八日同裁判ニ於テ同罪ニヨリ罰金二十圓ニ處スル旨ノ判決言渡ヲ受ケ之ニ對シ上告シタルモ昭和十二年二月十五日大審院ニ於テ右上告ハ棄却セラレ茲ニ右罰金刑ヲ言渡シタル控訴審裁判所ノ判決ハ確定スルニ至リタルコトカ事實ノ真相ニシテ昭和十年十二月中藤木義幸カ懲役十ヶ月ニ處シ四年間右刑ノ執行ヲ猶豫スル旨ノ判決言渡ヲ受

ケタル事實ナカリシモノナルコトヲ肯定シ得ヘシ然レトモ更ニ翻テ(一)被告人ノ當公廷ニ於ケル「私カ前記「民の友」紙上ニ前記ノ如キ記事ヲ掲載シタルハ其ノ當時本郷本富士警察署ノ司法主任並刑事ヨリ藤木義幸ニ右ノ如キ判決言渡ノ事實アリタリト聞及ヒタルモノニシテ眞實右ノ如キ判決言渡アリタルモノト確信シ居リタルニ基クモノナル」旨ノ供述(二)當公廷ニ於ケル證人佐藤福治ノ「自分ハ本郷本富士警察署ノ司法主任トシテ藤木義幸ノ取調ヲ爲シ同人ニ贈賄罪出版法違反ノ嫌疑アリトシテ事件ヲ東京區裁判所ニ送致シタルカ其ノ後裁判所ニ於テ同人ニ對シ懲役十月四年間執行猶豫ノ判決アリタル由ナリ右事實ハ私カ藤木義幸ノ記録ニ附シ檢事局ニ送リタル私ノ署ノ送致事件結果調査票ニ藤木ハ右ノ如キ判決ヲ受ケタル旨記入シテ返還ヲ受ケタルヲ以テ之ヲ知りタルモノニシテ私モ藤木ニ對シ右ノ如キ判決言渡シアリタルモノト思ヒ居リタリ尙若シ其ノ頃和田貞一ヨリ藤木義幸ノ事件ノ結果ヲ問ハルレハ私ノ署ノ刑事等中何人カカ右調査票記載ノ如キ結果トナリタル事ヲ和田貞一ニ告クルコトハアリ得ル事ナリ」トノ趣旨ノ供述並(三)當裁判所ノ取寄ニ係ル本郷本富士警察署ノ藤木義幸外一名ニ對スル「送致事件結果調査票」ト題スル書面ノ存在ヲ綜合スレハ被告人ハ藤木義幸カ懲役十月四年間執行猶豫ノ判決言渡ヲ受ケタリト事實ハ本郷本富士警察署ノ刑事ヨリ之ヲ聞及ヒ之ヲ眞實ナリト確信シ居リタルモノト認メ得ルノミナラス被告人ハ風評其ノ他一私人ヨリ傳聞シタリト言フニ非ス苟クモ右認定ノ如ク藤木義幸ニ對スル被疑事件ヲ取扱ヒタル當該警察署ノ刑事ヨリ其ノ結果ヲ

聞及ヒタリト言フニ在ルヲ以テ被告人カ右傳聞シタル事實ヲ眞實ナリト確信スルハ當然ニシテ斯ク信スルニ付相當ノ理由アリシモノト言ハサルヘカラス而カモ被告人カ名ヲ報道ニ藉リ若クハ故ラニ藤木義幸ノ名譽ヲ毀損セントシテ前記ノ如キ記事ヲ掲載シタリトノ事實ハ之ヲ認ムヘキ何等ノ證左ナク却テ被告人ノ檢事局以來當公廷迄ノ供述ヲ前記「民の友」ノ記事ト比照スルトキハ被告人ハ右ノ如キ事情ノ下ニ事實ノ認識ヲ誤リタルカ爲ニ該記事ヲ掲載シタルモノニシテ若シ被告人ニ於テ其ノ眞實ニ反スルコトヲ知り居リタランニハ之ヲ掲載セザリシモノナルコトヲ推知シ得ヘシ以上認定シタル所ニ據レハ被告人ハ前記掲載記事中ニ摘示シタル事實ハ全部眞實ナリト確信シ之ヲ掲載スルコトハ業務上正當トシテ許サレ居ルモノト信シ之ヲ摘示シタルモノニシテ右事實カ全部眞實ナリトセハ特ニ之カ記事ヲ禁止差止メラレタル事跡ナキ本件ニ於テハ之カ事實ヲ摘示シタル記事ヲ掲載スルハ前敍ノ如ク新聞紙ノ發行ヲ業トスル被告人ノ正當業務ノ範圍ニ屬スルモノト認ムヘキヲ以テ被告人ノ行爲ハ刑法第三十五條ニ該當シ前説示ノ理由ニ依リ冒頭認定ニ係ル被告人ノ所爲ハ其ノ違法性ヲ阻却セラルヘキ關係ニ在リ唯偶々其ノ具體的基本事實ニ錯誤アリ被告人ニ於テ事ノ真相ヲ誤リ之ヲ新聞紙ニ掲載シタリトスルモ被告人ハ犯罪ノ成立ヲ阻却スヘキ客觀的事由存在セサルニ拘ラス斯カル事由存在スルモノト誤信シタルモノナルヲ以テ被告人ニ犯意アリト爲スヲ得サルカ故ニ結局被告人ノ本件所爲ハ名譽毀損罪ヲ構成セサルモノト認メサルヘカラス仍テ刑事訴訟法第三百六十二條ニ則リ被告人ニ對シテハ無罪ノ

言渡ヲ爲スヘキモノトス

東京刑事地方裁判所檢察正中野並助上告趣意書當審判決ハ其ノ理由第一段及第二段ニ於テ「本件公訴事實ハ被告人ハ肩書住居地ニ於テ月刊新聞「民の友」ヲ發行シ居ルモノナル處昭和十一年八月二十日發行ノ右「民の友」ノ紙上ニ「こんな厚顔無恥の名譽職が皇都に在ることはなさない」ト題シ「見よ上告控訴中の者共（中略）願れば昨年五月より八月に互り當小石川區會議員の檢舉せられし者左の六名にして（中略）藤木義平（義幸の誤植）七月十日日本郷本富士署留置十二月 日懲役十ヶ月執行猶豫四年罰金三十圓（右控訴中）」ナル旨ノ藤木義幸ヲ侮辱スル記事ヲ掲載シ其ノ頃該新聞紙約千五百部ヲ東京市小石川區内其ノ他ノ讀者ニ配布シ以テ公然事實ヲ摘示シテ同區表町三十八番地居住同區區會議員藤木義幸ノ名譽ヲ毀損シタルモノナリト謂フニ在リテ右ノ事實中被告人カ肩書住居地ニ於テ右公訴事實記載ノ如キ月刊新聞ヲ發行シ昭和十一年八月二十日發行ノ「民の友」ノ紙上ニ右記載ノ如キ記事ヲ自ら執筆掲載シ該新聞紙約千五百部ヲ東京市小石川區内其ノ他ノ讀者ニ配布シタル事實ハ被告人ノ當公廷ニ於ケル其ノ旨ノ供述竝ニ藤木義幸提出ニ係ル告訴狀添附ノ新聞紙「民の友」（昭和十一年八月二十日附）紙上ニ右公訴事實ニ摘示ノ如キ記事ノ存スル事實ヲ綜合シテ之ヲ認ムルニ十分ナリ」敘ト述シ公訴事實ヲ肯定シタルカ其ノ第四段ニ於テハ「而シテ本件ニ於テ被告人カ「民の友」紙上ニ掲載シタル記事中藤木義幸ノ名譽ヲ毀損スヘキ具體的事實ト稱セラルルハ同人ニ於テ昭和十年七

月十日日本郷本富士署ニ留置セラレ同年十二月中懲役十ヶ月執行猶豫四年罰金三十圓ニ處セラレ目下控訴中ナリトノ點ニ歸着スヘキモ其ノ主要點ハ右ノ如キ内容ノ判決言渡ヲ受ケタル事實ニ在リテ留置若クハ控訴ノ事實ハ敘述ノ順序上其ノ前後ニ於ケル單ナル經過的事實トシテ附隨的ニ摘示セラレタルニ過キサレモノ」ナリト說示シ本件公訴事實ノ要點ハ畢竟被告人カ判示新聞紙「民の友」ニ藤木義幸カ昭和十年十二月中懲役十ヶ月執行猶豫四年罰金三十圓ニ處スル旨ノ判決言渡ヲ受ケタル事實ヲ記載シテ義幸ノ名譽ヲ毀損シタルト謂フニ外ナラスト斷定シ此ノ要約事實ヲ以テ本件擬律ノ對象ト爲シタリ而シテ當審判決カ判文上展開シタル法律上見解ノ要領ハ（一）公然人ノ名譽ヲ毀損スヘキ事實ヲ發表スルコトアルモ其ノ事ニ付テ違法性ヲ阻却スル原由アルカ又ハ其ノ原由タル事實ノ存在スルコトノ誤認アル場合ニハ名譽毀損罪ノ成立ヲ認ムヘキモノニ非ス（二）判決ノ言渡ヲ公開スルハ一面ニ於テ裁判ノ公正ヲ期シ他ノ一面ニ於テ有罪事件ニ付テハ之ヲ社會民衆ニ周知セシメ之ニ對シテ警告反省ヲ促スモノナルカ故ニ裁判所カ公判廷ニ於テ判決ヲ言渡シタリトノ事實ノ如キハ其ノ判決ノ内容ニヨリ時ニ人ノ私事私行ニ關シ其ノ人ノ名譽ヲ毀損スヘキ場合アリトスルモ其ノ事實カ眞實ニシテ而モ新聞紙カ名ヲ報道ニ藉リ若クハ故ラニ人ノ名譽ヲ毀損スルノ目的ニ出テサル限り之ヲ掲載スルハ社會的公器タルノ使命ヲ有スル新聞紙ノ正當業務ニ因ルモノト認メサルヘカラス（三）故ニ若シ本件新聞紙記載ノ言渡刑カ實際ノ言渡刑ト同一ナリシトセハ右行爲ハ正當業務ニ因ルモノニシテ違法性ヲ有セサルモ

ノト認定セラルヘキモノタリシナリ然ルニ實際上ニ於テハ義幸ハ右新聞紙記載ノ懲役刑ノ言渡ヲ受ケタルコトナキカ故ニ被告ノ行爲ニ付テハ客觀的ニハ正當業務ト爲ルヘキ理由事實ヲ存セス從テ之ニ對スル違法性ノ阻却ヲ肯定スルコト能ハス然レトモ被告人ハ右新聞紙記載ノ如キ判決ノ言渡アリタルコトヲ誤信シテ其ノ記事ヲ掲載シタルモノナルニ付違法阻却ノ理由タル事實ニ付錯誤アリタルモノニシテ犯意アリト爲スコトヲ得ス從テ被告ノ行爲ハ刑法第二百三十條ノ罪ヲ構成セスト謂フニ歸着スルモノナリ按スルニ前掲(一)段ニ摘示セル當審判決ノ見解ニ付テハ抽象的ノ理論トシテ何等ノ非議スヘキ點ナシト雖(二)段ニ摘示セル斷定ハ失當タルヲ免レス蓋シ新聞紙カ社會的報道機關トシテ一種ノ公器タル使命ヲ有スルハ爭フヘカラサル所ニシテ公開シタル訴訟ノ辯論又ハ議會ノ公開議事等ヲ掲載スルコトヲ得ルハ新聞紙法第十九條第二十條ノ反面解釋ニ徴スルモ明白ナリト雖之カ爲ニ公開サレタル辯論及議事ハ其ノ内容如何ヲ問ハス之ヲ新聞紙ニ掲載スルモ違法ニ非ストノ斷定ヲ下スヘキモノニ非ス例ヘハ公判廷ニ於テ審理セラレ言渡サレタル犯罪事實ノ内容タル記事カ安寧秩序ヲ紊シ若クハ風俗ヲ害スルモノナルニ拘ラス其ノ記事ヲ新聞紙ニ掲載スルトキハ直ニ新聞紙法第四十一條ノ特別構成要件ヲ充足シ若シ判決事實ノ内容タル記事カ皇室ノ尊嚴ヲ冒瀆スルモノナルニ拘ラス其ノ記事ヲ新聞紙ニ掲載スルトキハ直ニ同法第四十二條ノ特別構成要件ヲ充足スルカ故ニ此等ノ犯罪ヲ構成スヘク公開裁判ニ於テ公ニセラレタル事實ナルノ故ヲ以テ之ヲ新聞紙ニ掲載スルコトハ正當業務ノ範圍ニ屬ス

ルモノニシテ違法ニ非ストノ結論ヲ生スルコトナシ之ト均シク新聞紙上ニ法廷記事ヲ掲載シ由テ以テ人ノ名譽ヲ毀損スル行爲ノ存スル以上ハ直ニ刑法第二百三十條ノ罪ヲ構成スルモノト認ムルヲ原則トスルハ一般ノ場合ト異ナル所アルモノニ非ス唯新聞紙法第四十五條ノ事由アル場合ニ限り名譽毀損行爲ノ存スル場合ニ於テモ違法性ノ阻却ニ因ル犯罪ノ不成立ヲ認ムルノ餘地アリ而モ本件事案カ此ノ場合ニ該ラサルヤ明白ナリ然レトモ單ニ當審判決ノ要約シタル如キ事實ヲ公表スルニ止マリ由テ以テ名譽毀損ノ意思ヲ表現シタルモノニ非サル限り其ノ事實ノ眞否如何ニ拘ラス名譽毀損罪ノ構成要件ヲ具備セサルモノナルコト後段所説ノ趣旨ニ徴シテ推知スルニ足ルヘシ而シテ此ノ事タルヤ新聞記事ニ依ルコトナク口頭ヲ以テスル場合ト雖同一ニシテ其ノ罪ト爲ラサル理由ヲ新聞紙ノ業務職能ニ求ムヘキモノニ非ス此ノ點ニ關シテ當審判決ハ誤謬ノ見解ヲ採レル瑕疵アリ抑々名譽ニ對スル罪ハ公然他人ノ名譽ヲ毀損スル行爲ヲ以テ特別構成要件ト爲スモノニシテ名譽ハ人ノ人格的價值及社會的地位ヲ意味シ名譽毀損行爲ハ他人ノ人格的價值ヲ輕侮シ社會的地位ヲ蔑視スル意思ヲ表現スル行爲ヲ意味スルモノニ外ナラス人ノ名譽ヲ傷クルノ虞アル事實ヲ摘示スルニ依リテ侮蔑ノ意思ヲ表現スルハ刑法第二百三十條ノ罪ニシテ斯カル事實ヲ摘示スルコトナク單純ニ侮蔑ノ意思ヲ表現スルハ同法第二百三十一條ノ罪ナリ即チ侮蔑意思ノ表現ナケレハ名譽ニ對スル罪ノ成立ナキコトヲ知ルヘシ從テ侮蔑意思ノ表現アルニ非サレハ縱令名譽ヲ毀損スヘキ虞アル事項ヲ公ニスルコトアルモ直ニ之ヲ以テ名譽毀損ノ行爲