○辨濟金請求ノ件

明治三十四年（オ）第三百二十四號
明治三十四年十二月二十一日第一民事部判決

●判決要旨

一民法施行前ニ於テハ民法第四十三條ノ如キ規定ナカリシカ故ニ商事會社ハ其目的タル營業ノ範圍外ニ於ケル民法上ノ法律行爲ト雖モ絶對ニ之ヲ爲スヲ得サルモノニ非ス

（參照）法人ハ法令ノ規定ニ從ヒ定款又ハ寄附行爲ニ因リテ定マリタル目的ノ範圍內ニ於テ權利ヲ有シ義務ヲ負フ（民法第四十三條）

第一審　東京地方裁判所　第二審　東京控訴院

上告人　共同中牛馬合名會社
右法定代理人　中澤與左衛門　訴訟代理人　丸山名政
被上告人　戸塚平吉外一名

右當事者間ノ辨濟金請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十四年五月十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

上告理由ノ第一點ハ原院ハ「本件控訴會社ハ運送ヲ目的トスルモノニシテ又被控訴人ノ債務ヲ保證セルハ會社ノ業務ニ關係ヲ有セサルコトハ控訴人自ラ陳述ニ徵シテ明白ナレハ控訴會社ノ爲シタル保證契約ハ法律上效力ヲ有セサルモノトス果シテ然ラハ保證人タル資格ニ基ク本件請求ハ其當ヲ得タルモノニアラス」ト說明セラレタレトモ法人機關カ其一定ノ業務ノ目的以外ニ民法上ノ行爲ヲ爲シ權利義務ノ主體ト爲リ得ヘキコトハ本件保證義務取引ノ訴訟ニ付訴外人倉島庄三郎ヨリ上告人ニ對スル特別擔保義務請求上告事件ニ於テ御院ノ認メラレタル理由ニ徵シ明白ナル所ナリ然ルニ原院ハ單ニ法人ハ保證義務ヲ負フ能ハスト云フ不當ノ法則ヲ作爲シ以テ上告人ノ請求ヲ斥ケタルハ法律ニ背キ不當ニ法則ヲ適用シタル判決ナリト云フニ在リ

因リテ按スルニ民法第四十三條ニ依レハ法人ハ法令ノ規定ニ從ヒ定款又ハ寄附行爲ニ因リテ定マリタル目的ノ範圍內ニ於テ權利ヲ有シ義務ヲ負フヘキモノナレハ商事會社モ民法施行後ハ其目的ノ範圍內ニ於テハ權利義務ノ主體タルコトヲ得ルモ其範圍外ニ至リテハ決シテ權利義務ノ主體タルコトヲ得ルモノニ非ルハ固ヨリ論ヲ俟タスト雖モ民法施行前ニ於テハ別段此ノ如キ規定ナカリシカ故ニ商事會社

ハ其目的タル營業ノ範圍外ニ於ケル民法上ノ法律行爲ト雖モ絶對ニ之ヲ爲スヲ得サルモノニ非ルコトハ本院カ從來判例トシテ是認シタル法理ナリトス而シテ本件上告會社ノ爲シタル保證契約ハ明治二十九年四月中ノ成立ニ係ルヲ以テ原判決ノ如ク單ニ上告會社ノ目的タル業務ニ關係ヲ有セサル法律行爲タルノ理由ヲ以テ直ニ之ヲ無效ト爲スコトヲ得ス故ニ原判決ハ上告論旨ノ如ク法則ヲ不當ニ適用シタル裁判タルヲ免カレス而シテ此瑕疵ハ原判決全部ヲ破毀スルニ足ルヲ以テ他ノ上告理由ニ對シテハ別ニ辯明ヲ爲スノ要ナシ因リテ本院ハ民事訴訟法第四百四十七條第一項及第四百四十八條第一項ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

○保證金拂渡請求ノ訴訟主參加ノ件

明治三十四年(オ)第四百四十號　明治三十四年十二月二十一日第一民事部判決

◎判決要旨

一民事訴訟法第七百六十二條本文ノ法意ハ要スルニ本案ノ未タ何レノ裁判所ニモ繫屬セサル場合及ヒ其上告裁判所ニ繫屬スル場合ニ於テ第一審裁判所ヲ以テ所謂本案ノ管轄裁判所トスルコトヲ規定シタルニ外ナラス(判旨第一點)

(參照)本章ノ規定ニ於ケル本案ノ管轄裁判所ハ第一審裁判所トス但本案カ控訴審ニ繫屬スルトキニ限リ控訴裁判所トス(民事訴訟法第七百六十二條)

一假差押ヲ爲シタル債權者ノ權利確定シテ强制執行ヲ爲スヲ得ヘキ時期ニ達スルトキハ前ニ假差押ヲ爲シタル目的ニ付キ更ニ差押ノ手續ヲ爲スノ要ナク直チニ競賣換價等ヲ爲スコトヲ得ヘシ(判旨第二點)

第一審　秋田地方裁判所　第二審　宮城控訴院

上告人　加藤則幹　訴訟代理人　岸　小三郎

被上告人　平吹祐作　訴訟代理人　井本常治　井上國庫

右當事者間ノ保證金拂渡請求ノ訴訟主參加事件ニ付宮城控訴院カ明治三十四年五月三十一日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告趣旨ノ第一ハ被上告人ハ本案係爭ノ債權ニ對シ明治三十一年十二月十九日假差押ヲ山形區裁判所ニ申請シ同區裁判所ノ命令ニ依リ假差押ヲ爲シタルモノナルコトハ自ラ主張スル所ナリトス抑假差押ノ命令ハ假リニ差押フ可キ物ノ所在地ヲ管轄スル區裁判所又ハ本案ノ管轄裁判所之レヲ管轄スルコトハ民事訴訟法第七百三十九條ノ規定スル所ナリ而シテ同法第七百六十二條ニ本章ノ規定ニ於ケル本案ノ管轄裁判所ハ第一審裁判所トストアリ故ニ本案ノ裁判所トハ第一審第二審ニ繫屬シ得ヘキ性質ヲ有スル訴ノ本案ヲ管轄スル裁判所ヲ指稱スルヤ明白ナリ故ニ被上告人カ假差押ヲ山形區裁判所ニ申請シタル場合ニ在テハ單ニ支拂命令ノミ同裁判所ニ繫屬シタルニ過キス支拂命令ハ一ノ督促手續ニ過キサルヲ以テ固ヨリ事物ノ管轄ノ制限ナシ從ツテ所謂民訴七百六十二條ノ本案ノ繫屬シタリト看做シ得ヘカラサルヤ勿論ナリ本件假差押ノ目的物「民訴一七」ニヨリ秋田ナル第三債務秋田縣廳知事ノ所在ニ在ルモノニシテ山形區裁判所ノ管轄ニ非ルヤ明ナリ從テ本件被上告人ノ爲シタル假差押ハ管轄權ヲ有セサル山形區裁判所ノ發シタル命令ナルヲ以テ法律上無效ノ命令ナリトス然ルニ原院ニ於テ支拂命令モ一ノ簡易訴訟手續ナルヲ以テ支拂命令ノ申請アリタル場合ニ於テハ其區裁判所ハ所謂本案ノ管轄裁判所ト解釋シ被上告人ノ假差押ヲ有效ナリト判決シタルハ即チ法律ニ違背シ事實ヲ確定シタル不當ノ判決ナリトス又原判文第一ノ末段ニ假差押命令ハ當然無效ニアラスシテ云々トアレトモ個ハ當事者ノミノ關係ナリ上告人ニ對シテハ法律上何等ノ效ナシト云フニ在リ

按スルニ山形區裁判所カ本訴假差押ノ命令ヲ發シタルハ被上告人カ妻沼惣吉ニ對シ督促手續ニ依リテ同裁判所ニ支拂命令ヲ發センコトヲ申立テ而シテ其執行保全ノ爲メ被上告人ノ申請アリタルニ因ルモノニシテ實ニ同裁判所ニ於テ權利拘束中ナリシコトハ原判決ニ於テ確定シタル事實ナリ然レハ則チ山形區裁判所ハ民事訴訟法第七百三十九條ニ所謂本案ノ管轄裁判所ニ該當スルコトハ復疑ヲ容ルヘキニアラス何トナレハ本案ノ管轄裁判所トハ假差押ニ依リテ强制執行ヲ保全セラルヘキ權利ニ關スル訴訟ヲ管轄スル裁判所ノ謂ナルヲ以テ督促手續ニ依リテ事件ノ區裁判所ニ繫屬スル間ハ即チ其區裁判所ハ本案ノ管轄裁判所ト稱スヘキモノナレハナリ若シ夫同法第七百六十二條ニ本章ノ規定ニ於ケル本案ノ管轄裁判所ハ第一審裁判所トストアル法意ハ要スルニ本案ノ未タ何レノ裁判所ニモ繫屬セサル場合及ヒ其上告裁判所ニ繫屬スル場合ニ於テ第一審裁判所ヲ以テ所謂本案ノ管轄裁判所トスルコトヲ規定シタルニ外ナラス故ニ本論旨ハ上告ノ理由トスルニ足ラス

上告趣旨ノ第二ハ假差押ハ執行ヲ保全スル方法ニシテ差押ハ執行ヲ遂行スル方法ナリ故ニ固ヨリ其目的ヲ異ニスルノミナラス債權ノ假差押ト債權ノ差押トハ其方法ヲ異ニスルヲ以テ假リニ本案事件カ執

行シ得ヘキ程度ニアレハトテ假差押ノミヲ以テハ未タ直チニ執行ヲ爲スコト能ハス假令形式上ニテモ差押ヲ爲シタル上ニアラサレハ執行ヲ爲スコト能ハス即チ轉付命令ハ債權ニ對スル執行方法ナルヲ以テ差押ヲ爲シタル上ニアラサレハ該命令ヲ發スルコトヲ得サルヤ論ヲ俟タス然ルニ被上告人カ山形區裁判所ニ本案係爭債權ノ假差押ヲ申請シタルノミニテ差押ヲ申請シタルコトナク其ノ得タル命令ハ差押命令ニ基ク轉付命令ニアラサルヲ以テ假リニ前掲ノ假差押ハ有效ナリトスルモ假差押ニ基キ發シタル轉付命令ハ無效ナリトス然ルニ原院カ被上告人ノ轉付命令ハ最先ナルヲ以テ係爭債權ニ付キ權利アルモノトシテ判定セラレタルハ是亦前條ノ不當アルモノトスト云フニ在リ

按スルニ債權ノ假差押ハ第三債務者ニ對シテ債務者ニ支拂ヲ爲スコトヲ禁スル命令ニ過キサルコトハ民事訴訟法第七百五十條ニ於テ規定スル所ナルヲ以テ支拂ニ換ヘ券面額ニテ債權ヲ轉付スル命令ノ如キハ之ト相容レサルコト勿論ナリ然リト雖モ本訴ニ於テハ假差押ノ命令アリタル後被上告人ハ更ニ支拂命令ニ付執行命令ヲ得而シテ其執行命令ニ基キ債權轉付ノ命令ヲ得タル事實ナルコトハ原判決ニ於テ確定シタル所ナリ然レハ則チ假差押ハ執行命令ノ效力ニ因リ自ラ强制執行ノ方法タル差押ト同一ノ效力ヲ生スルモノト云ハサルヲ得ス何トナレハ前掲第七百五十條ニ「假差押ノ金錢ハ之ヲ供託ス可シ其他假差押物ノ競賣及ヒ假差押有價證券ノ換價ハ一時之ヲ爲サス云々」ノ規定アル所以ノモノハ他時其競賣及ヒ換價ヲ爲スコトアル法意ヲ暗示シ即チ債權者ノ權利確定シテ强制執行ヲ爲スヲ得ヘキ時期

ニ達スルトキハ前ニ假差押ヲ爲シタル目的ニ付キ更ニ差押ノ手續ヲ爲スノ要ナク直ニ競賣換價等ヲ爲スコトヲ得ヘキコト法文ノ上ニ躍如タレハナリ由是之ヲ觀レハ本論題タル債權轉付ノ命令ハ民事訴訟法第六百條ノ規定ニ違背スルモノト云フヲ得ス故ニ本論旨モ亦上告ノ理由トナラス

上告趣旨ノ第三ハ妻沼惣吉ニ於テ本案係爭保證金ヲ適法ニ又井民治ニ讓渡シタルモノナリ然ルニ原院ニ於テ其債權讓渡ハ之ヲ秋田縣知事ニ通知シ又ハ知事カ之レヲ承認シタル事實ナキヲ以テ知事其他第三者ニ對抗スルヲ得スト判定セラレタリ民法ノ規定ニ於テ債權讓渡ハ之レヲ債務者ニ通知シ又ハ債務者カ之レヲ承諾スルニアラサレハ債務者其他第三者ニ對抗シ得ヘカラサルヤ論ヲ俟タス而シテ以上ノ規定ハ債權讓渡ヨリ生スル法理上當然ノ論決ニアラスシテ單ニ債務者ヲ保護スル規定タルニ過キサルヲ以テ此點ニ對シ別段ノ規定ナカリシ民法實施以前ニ在リテハ以上ノ手續ヲ經スシテ讓渡ヲ爲スモ有效ト認メ來リタルコトハ御院ノ判例トセラレタル所ナリ(明治三十三年(オ)第三百六十五號)然ルニ本案係爭ノ債權讓渡ハ明治三十一年六月十日ニシテ乃チ民法實施以前ナルニ拘ハラス債務者ニ通知シ又ハ債務者カ承諾セサリシトノ手續ヲ欠如セリトテ無效ナリト判定シタルハ擬律ノ錯誤アル不當ノ判決ナリト云フニ在リ

然レトモ金錢ヲ以テ目的トスル債權ノ讓渡ニ付テハ民法施行前ニ於テモ明治九年布告第九十九號ノ規定存シタルヲ以テ假令貸借ヨリ生セサル債權ノ讓渡ニテモ債務者ノ承諾若クハ讓渡ノ通知アルニ非サ

レハ債務者其他ノ第三者ニ對抗スルヲ得サルコトハ當然ノ法理ナリト云フヘシ本論告中ニ援用シタル本院判例ハ買戻權ノ讓渡ニ關スルモノニシテ本件ノ如キ金錢ヲ目的トシタル債權ノ讓渡ニ付テハ援テ以テ前例トスルヲ得ス故ニ本論旨モ亦上告ノ理由トナラス

如上ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條及ヒ第七十七條ノ規定ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

○破産宣告中止申請却下ニ對スル抗告ノ件

明治三十四年(ク)第二百十一號
明治三十四年十二月二十三日第二民事部決定

●決定要旨

一商法ニハ破産ノ決定ニ付テハ抗告ヲ爲スヲ得ヘキ規定アルモ其辯論中止ノ申請ヲ却下シタル裁判ニ付テハ商法及ヒ商法施行條例中抗告ヲ許ス規定アルコトナシ

原審　大阪控訴院

抗告人　成瀨由松　訴訟代理人（内藤正知　伊藤三郎　竹田廣助）

右抗告人ハ破産宣告中止申請事件ニ付大阪控訴院カ明治三十四年十月十二日與ヘタル決定ニ服セス更ニ當院ニ抗告ヲ爲シタリ依テ決定ヲ爲ス左ノ如シ

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理由

抗告ノ理由ハ抗告人カ原院ニ起シタル抗告ノ理由ハ本件破産手續ハ此ニ關聯スル支拂猶豫申立事件ノ裁判如何ヲ俟テ進行スヘキモノニシテ若シ各別ニ進行セン乎一方ニ支拂猶豫ヲ得タル債務者カ他方ニ於テ破産者タルノ矛盾ヲ見ルヘシ是レ明ニ商法第千六十三條ニ抵觸スル違法アリト云フニアリシ右ニ對スル原院ノ決定ハ左ノ二個ノ違法アリ（第一原院ハ決定ニ理由ヲ付セス原院カ抗告棄却ノ理由トセシ所ハ「支拂猶豫ノ申立アリタルカ爲メ必スシモ破産事件ノ審理ヲ中止スヘキ理由アリト爲スコトヲ得ス而シテ本件ニ於テ中止申請ヲ採用スヘキ事由アルコトヲ認メサルニ付」ノ數語ナリ此數語ヲ換言セハ抗告人ノ抗告ハ理由ナキヲ以テ之ヲ棄却スト云フニ異ナラス進テ何故ニ中止スヘキモノニアラサル乎ヲ說明セサルカ故ニ其決定ハ理由ノ形式アリテ其內容ナキモノナリ第二原院ノ決定ハ法律ニ違背セリ商法第千六十三條ニ依レハ支拂猶豫ノ效果ハ破産宣告ノ制裁ヲ免除スルニ在リ而シテ支拂猶豫ノ申立カ未タ決定セラレサル間ハ破産ヲ中止スルニアラサレハ到底法律ニ違背セル矛盾ノ結果ヲ免レス然ルニ原院ハ此法則ヲ誤解シテ抗告ヲ棄却シタルハ違法ナリト云フニ在リ

按スルニ本件ハ破産申立事件ニ付キ大阪地方裁判所カ被申立人即チ抗告人ヨリ辯論中止ノ申請ヲ爲シタルニ對シ申請却下ノ裁判ヲ爲シタルヲ不當トシテ大阪控訴院ノ裁判ヲ經本院ニ抗告シタルモノナリ抑商法ニハ破産ノ決定ニ付テハ抗告ヲ爲スヲ得可キ規定アルモ本件ノ如キ辯論中止ノ申請ヲ却下シタル裁判ニ付テハ商法及ヒ商法施行條例中抗告ヲ許ス規定アルコトナシ故ニ本件抗告ハ不適法ノ抗告ト認ムルヲ以テ商法施行條例第二十五條民事訴訟法第四百六十三條ノ規定ニ依リ棄却ス可キモノトス

○地上權假登記抹消請求ノ件

明治三十四年(オ)第二百二十號
明治三十四年十二月二十三日第二民事部判決

○判決要旨

一、明治三十三年法律第七十二號第一條ニハ單ニ本法施行前トアルニ依リ同法律施行前ニ於テ建物ヲ所有スル爲メ他人ノ地所ヲ使用スル者ハ民法實施前ヨリナルト同法實施後新ニ借地シテ家屋ヲ建設シタル場合ナルトヲ問ハス右第一條ノ適用ヲ受クヘキモノトス

（參照）本法施行前他人ノ土地ニ於テ工作物又ハ竹木ヲ所有スル爲其ノ土地ヲ使用スル者ハ地上權者ト推定ス（明治三十三年法律第七十二號第一條）

第一審　東京地方裁判所　第二審　東京控訴院

上告人　宮木經吉　訴訟代理人（高橋庄之助　牧野賤雄）

被上告人　東京素主　訴訟代理人　三宅碩夫

右當事者間ノ地上權假登記抹消請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十四年三月二十六日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

上告第四點原院ニ於テ被上告人ヨリ賃貸借ナルコトノ證明トテハ一モ之ヲ提出セサルニ拘ハラス原院カ明治三十三年法律第七十二號第一條ノ規定ニ反シ地上權ナリトノ推定ヲ下サヽルハ右法律ヲ當然適用スヘキ場合ニ之ヲ適用セサルノ不法アリ又原判決中「乙第一號證ノ趣旨ニ依リテハ之ヲ是認スルコトヲ得ス」云云ト判定シタルハ上告人ハ右法律第七十二號第一條ノ推定ヲ受クヘキモノニシテ別ニ地上權者ナリトノ立證ヲ爲ス責任ナキモノナルニ上告人ニ對シ尚ホ擧證ヲ責メ以テ其證明ナキヲ理由ト

シテ事實ヲ認定シタルモノニシテ即チ法律ニ違背シテ不當ニ事實ヲ確定シタル不法アルモノトス抑モ當事者間ニ借地關係ノ存スル點ニ於テ爭ヒ無カリシコトハ原判決ニ引用セラレタル第一審判決ノ事實摘示中原告即チ被上告人ノ部ニ「然レトモ原告ハ被告ニ對シ賃貸ト爲シタルモ」ト記載シアリ又被告即チ上告人ノ部ニ「新タニ地上權ヲ設定シタルモノニシテ被告ハ少ナクモ爾來地上權ヲ有スルモノナルカ故ニ」ト記載シアルニ依リ明確ナリ而シテ當事者間ニ存在スル此爭ナキ借地關係ノ成立時期ヲ須臾ラク乙第一號證即チ被上告人ヨリ上告人ニ對シ地代ノ拂込ヲ促シ來リタル日トスルモ尚ホ其日附ハ明治三十二年七月二十八日ニシテ明治三十三年法律第七十二號ノ發布以前ナリ左レハ其發布以前既ニ當事者間ニ借地關係ノ成立シ居リタルコトハ是又不可爭ノ事實ナリ且ツ右法律第七十二號ノ其第一條ニハ明カニ「本法施行前他人ノ土地ニ於テ云云」トアリテ當事者間ノ借地關係ハ全ク右法律第七十二號第一條ノ規定ニ適合シ當然同條ノ適用ヲ受ク可キモノナリ又該法律施行以前ニ設定シタル世間一般ノ借地關係ハ皆地上權ナリトノ推定ヲ受ク可キコトハ必然ナルニ獨リ上告人ト被上告人トノ間ニ於ケル借地關係ノミ右ノ推定ヲ受クルヲ得サルノ理由ハ終ニ之ヲ見出ス能ハサルナリ是レ上告人カ爰ニ當大審院ニ向ツテ熱心主張シテ止マサル次第ニシテ亦自ラ其ノ重復ヲ顧ミルニ遑ナキ所以ナリトスト云フニ在リ

依テ按スルニ原院ノ援用シタル第一審判決事實摘示中被上告人陳述ノ部ニ上告論旨ノ如ク「賃貸ハ爲シタルモ地上權ヲ設定シタルコトナキヲ以テ」云云トアレハ被上告人ハ係爭地ヲ訴外人福原允ヨリ買得シ爾來引續キ之ヲ上告人ニ貸渡シ置キタルコトハ異議ナキ所ト認メサルヘカラス抑モ賃貸借上ノ法律關係ハ債權ナルヲ以テ當事者以外ニ其效力ヲ及ホスヲ得サルハ論ヲ俟タサル所ナレハ上告人ト前地主福原允トノ借地關係ニシテ賃貸借ナリトスル以上ハ上告人ハ新地主タル被上告人ニ對シ借地人ナリトシテ其借地權ヲ主張スルノ權利ナク被上告人モ亦當然從前ノ借地關係ヲ繼承シ上告人ニ係爭地ヲ使用セシムルノ義務ナシ故ニ上告人ニ於テ引續キ之ヲ使用セントスルニハ必スヤ新ニ被上告人ト借地契約ヲ締結セサルヘカラス今ヤ被上告人ハ上告人ニ賃貸シ居ルコトヲ認ムルモノナレハ其借地契約ハ係爭地買得後新ニ締結セラレタルモノト爲サヽルヘカラス而シテ上告人カ防禦方法ノ一トシテ主張スル所ハ被上告人ヨリ更ニ係爭地ヲ借受ケタルモノナリト云フニ在レハ此點ニ於テハ明治三十三年法律第七十二號第一條ニ依リ上告人ハ地上權者タル推定ヲ受クヘキ筋合ナリ何トナレハ右第一條ニハ單ニ本法施行前ト明記シアルニ付キ苟モ該法律實施前ニ於テ建物ヲ所有スル爲メ他人ノ地所ヲ使用スル者ハ本件ノ如ク民法實施前ヨリ他人ノ地所ニ建物ヲ所有スル場合ナルト同法實施後ニ於テ新ニ借地シテ家屋ヲ建設シタル場合ナルトヲ問ハス均シク右第一條ノ適用ヲ受クヘキモノト解釋セサルヲ得サレハナリ既ニ上告人ハ一應地上權者ト推定セラルヘキモノナル以上ハ被上告人ニ於テ地上權者ニアラサルコトヲ立證スルノ責任アルヤ勿論ナリ然ルニ原院ハ乙第一號證ノ趣旨ニ依リテハ新ニ地上權ヲ設定シタ

ルモノト是認スルヲ得ストシ上告人ノ防禦方法ヲ排斥シタルハ舉證ノ責任ヲ顚倒シタルモノニシテ上告其理由アリ既ニ此點ニ於テ原判決ヲ破毀スル上ハ他ノ上告論旨ニ對シ説明セス尙ホ被上告人カ係爭地ヲ買得シタルハ明治三十二年七月二十六日ニシテ上告人カ地上權ノ假登記ヲ爲シタルハ同年八月八日ナリトス

以上ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項同四百四十八條第一項ニ依リ原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻スヘキモノト評決ス

○破産事件證據調ノ決定ニ對スル抗告ノ件

明治三十四年(ク)第二百二十號
明治三十四年十二月二十三日第二民事部決定

◎決定要旨

一破産裁判所ニ於テ破産事件ノ口頭辯論中ニ言渡シタル證據決定ニ對シテハ抗告スルヲ得ス

原審　名古屋控訴院

抗告人　株式會社第百二十二銀行

右清算人　笹田鐙藏外三名　訴訟代理人　岩間得三　芹澤孝太郎

右抗告人ハ安濃津地方裁判所四日市支部カ破産事件ノ口頭辯論ニ於テ言渡シタル證據調ノ決定ニ對シ抗告ヲ爲シ名古屋控訴院ニ於テ之ヲ棄却セラレ此棄却ノ決定ニ對シ更ニ當院ニ抗告ヲ爲シタリ依テ決定ヲ爲ス左ノ如シ

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理由

抗告理由第一點ノ要旨ハ破産裁判所ハ債權ノ存否ニ爭アル場合ニ於テ之ヲ裁判スルノ權能ナキコトハ普通訴訟ニ非サルヲ以テ明カナリ殊ニ其例證ハ明治三十四年第二十八號抗告事件ニ付當院ノ判示スル所ナリ故ニ破産申請人ノ申請ニ係ル證據調ノ求ハ已ニ債權ノ存否ニ爭ヲ生シ其債權ノ存在ヲ證明シ之カ判斷ヲ請ハントスルモノナレハ無權能ノ裁判所ニ向テ强テ債權ノ有無ヲ判斷セシメントスル行爲ニシテ不法タルヤ明カナリ故ニ抗告人ハ原院ニ抗告ヲ爲シタルニ原院ハ抗告ヲ許ス規定ナシトシ抗告ヲ棄却シタレトモ破産事件ノ如キ一種ノ非訟事件ニ付テハ別ニ抗告ノ規定ナク又抗告ヲ禁シタル規定ナキ以上殊ニ本件ノ如キ破産裁判所カ越權ノ行爲ニ依リ害ヲ被ムラシメタルモノハ上級審ニ抗告ヲ爲シ得ヘキモノト信ス依テ再抗告ニ及フト云ヒ其第二點ノ要旨ハ抑抗告人カ最初安濃津地方裁判所四日市

支部ノ決定ニ對シ抗告ヲ爲シタルモノハ同裁判所カ破産宣告ノ申立ヲ審理スル手續ニ於テ破産申立人ノ債權ノ成立ニ關スル爭ヲ決スル爲メ證據調ノ決定ヲ爲シタルヲ以テ抗告人ハ其決定ハ越權ニシテ憲法第二十四條ニ基ク抗告人ノ權利ヲ侵害スルモノトシ非訟事件手續法第二十條ニ依リ抗告ヲ爲シタルモノナリ然ルニ原院ハ商法第九百七十八條、商法施行法及ヒ商法施行條例等ニハ本件ノ如キ抗告ヲ許ス規定ナシトノ理由ヲ以テ之ヲ許スヘカラサルモノト決定セラレタレトモ元來裁判所カ破産宣告ノ申立ヲ受理シ其當否ヲ審理スル手續ニ付テハ只商法第九百七十八條ニ口頭辯論ヲ經スシテ裁判ヲ爲シ得ヘキ規定アルノミ其他商法中又ハ商法施行法若クハ商法施行條例ニモ之ニ關スル規定ナシ隨テ該手續中ニ發シタル本件ノ如キ事項ニ付キ抗告ヲ許スト否トハ素ヨリ此等ノ法律中ニ規定アルヘキ道理ナシ故ニ商法又ハ商法施行法若クハ商法施行條例ニ本件ノ如キ抗告ヲ許ス規定ナキハ決シテ抗告ヲ爲ス權利ヲ否認シタル法意ニアラサルモノト云フヘシ左レハ原院カ本件ノ如キ抗告ハ商法施行法及ヒ商法施行條例ニ之ヲ許ス規定ナキヲ以テ許スヘキモノニアラスト斷定シタルハ此等ノ諸法律ノ解釋ヲ誤リタル違法ノ裁判ナリ且既ニ商法其他附屬法中ニ本件ノ如キ場合ニ關シ別段ノ規定ヲ設ケタルモノナキコトハ前陳ノ如クナル以上ハ抗告人カ非訟事件手續法第一條ニ依リ本件ハ同法第一編ノ支配ヲ受クヘキモノト爲シ同法第二十條ニ依據シ第一抗告ヲ提起シタルモノナレハ固ヨリ適法ト云ハサルヘカラス然ルニ原院カ之ヲ許スヘキ法規ナシト裁斷シタルハ非訟事件手續法第一條第二十條ヲ適用セサル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ

按スルニ本件ハ破産裁判所ニ於テ破産事件ノ口頭辯論中ニ言渡シタル證據決定ニ對スル抗告ニ係ルヲ以テ商法第九百七十八條以下ノ規定ニ依ラサルヘカラス而シテ同法中ニハ破産手續ニ關シ抗告ヲ爲シ得ヘキ場合ヲ特ニ規定シ即チ同法第九百七十八條、第九百八十三條、第千十三條、第千四十條、第千五十六條及ヒ第千六十二條等ニ特定スル所ナレハ破産手續ニ關スル抗告ハ此等ノ規定ニ該當スル場合ニ限リ之ヲ許スヘキモノニシテ他ノ法規ニ依リ之ヲ許スコトヲ得サルモノトス然リ而シテ本件ハ右等ノ規定ニ該當セサルヲ以テ原院ニ於テ許スヘキ規定ナシトシ抗告棄却ノ決定ヲ爲シタルハ相當ニシテ隨テ當院ニ於テモ之ヲ許スコトヲ得サルモノトス依テ本件抗告ハ之ヲ不適法トシテ棄却スルモノナリ

○强制執行異議ノ件

明治三十四年（オ）第三百十九號
明治三十四年十二月二十三日第二民事部判決

●判決要旨

一　確定日附ナキ私署證書ハ確定日附ナケレハ第三者ニ對シテ效力ナ

確定日附ナキ私署證書ノ證據力

キコトノ規定アル場合ノ外其證書ノミヲ以テハ其日附ニ付キ完全ナル證據力ヲ有セサルモノニシテ他ノ事實若クハ證據ニ依リ證據力ノ有無ヲ判定スルハ事實裁判所ノ職權ニ屬シ確定日附ナキ私署證書ヲ絶對ニ無效トスヘキモノニ非ス

第一審　千葉地方裁判所八日市場支部　第二審　東京控訴院

上告人　平山芳次郎　訴訟代理人　〔信岡雄四郎〕〔佐々木茂三郎〕

被上告人　内野留次郎　訴訟代理人　石山彌平

右當事者間ノ强制執行異議事件ニ付キ東京控訴院カ明治三十四年五月十三日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ヨリ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告理由第一點ハ甲第一號證ハ明治三十一年五月二十五日ノ日附ナレトモ上告人ハ之ヲ否認シ且ツ本件差押（明治三十一年九月九日）以後即民法施行法實施以後ノ成立ニ係ルモノナル事ヲ主張セリ而シテ同號證ハ私署證書ニシテ確定日附アルコトナケレハ第三者タル上告人ニ對シテ其作成ノ日ニ付完然ナル證據力ナキコト明カナルニ原院カ證人ノ證言ニ依リテ其作成ノ日ヲ眞正ナリトシタルハ民法施行法第四條及ヒ第五條ニ違背シタル違法ノ判決ナリ第二點ハ甲第二號證ハ明治三十一年八月二十一日ノ日附ニシテ民法施行法實施後ニ係ルカ故ニ之ヲ否認シ且ツ其日附ヲ爭フ所ノ上告人ニ對シテハ確定日附アルニアラサレハ其作成ノ日ニ付キ完全ナル證據力ヲ有セサルコト勿論ナルニ原院カ證人ノ證言ニ依リテ其成立ノ日ヲ眞正ナリト判定シタルハ是亦民法施行法第四條及ヒ第五條ニ違背シタルモノナリト云フニ在リ

然レトモ確定日附ナキ私署證書ハ確定日附ナケレハ第三者ニ對シテ效力ナキコトノ規定アル場合ノ外其證書ノミヲ以テハ其日附ニ付キ完然ナル證據力ヲ有セサルモノニシテ他ノ事實若クハ證據ニ依リ證據力ノ有無ヲ判定スルハ事實裁判所ノ職權ニ屬シ確定日附ナキ私署證書ヲ絶對ニ無效トスルハ法意ニアラサルヲ以テ原裁判所カ甲第一號證及ヒ甲第二號證ヲ證人ノ證言ニ參照シテ採用シタリトスルモ違法ニアラス況ンヤ本件ハ原判決ニ明揭スル如ク原裁判所ハ甲第一號證ニ關係ノ賣買ハ證人飯笹岩藏ノ證言ト執達吏ノ差押調書トニ依リ又甲第二號證ニ關係ノ賣買ハ證人飯笹巳之助、飯笹源藏ノ證言ニ依リ甲第一、二號證ノ日附ノ日ニ各賣買締結ノ事實ヲ認定セシ次第ニシテ右ノ事實ヲ認ムル爲メ確定日附ナキ甲第一、二號證ヲ以テ證據ト爲シタルモノニアラス故ニ原判決ハ上告人所論ノ如キ違法ナシ」

第三點ハ原院ニ於ケル證人飯笹已之助ハ「舊稱「アルキ」千百八十番地ハ今日ノ澁田千三百二十五番ニ相當スル」コトヲ供述シタレトモ同人ハ更ニ其事實ヲ承知セル原因ヲ附言シテ「執達吏カ差押ヲ爲シタルトキ左樣ニ記載セシニ因リテ承知セリ」ト曰ヘリ而シテ差押調書ハ甲第三號證トシテ原院ニ提出セラレタルモ固ヨリ此ノ如キ記載ナキコト明カナルカ故ニ上告人ハ同號證ヲ援用シテ差押ノ場所ハ「アルキ」ニシテ澁田ニアラサルコト即チ場所ノ相異セルコトヲ立證シタリ左スレハ原院カ證人飯笹已之助ノ此點ニ關スル供述ヲ採用セントセハ須ラク其供述ノ信用スヘク甲第三號證ノ排斥スヘキ理由ヲ說明セサルヘカラサルニ原院カ事爰ニ出テスシテ漫然同人ノ供述ヲ採用シタルハ裁判ニ理由ヲ附セサルモノナリト云フニ在リ

然レトモ證人飯笹已之助ノ訊問調書ヲ査閲スルニ舊稱アルキ千百八十番地ハ今日ノ澁田千三百二十五番ニ相當スル旨ノ供述ハ單ニ執達吏カ調書ニ記載セシ所ヲ觀テ之ヲ知リタリトノ趣旨ニアラスシテ自己ノ記臆セシ事實ヲ申立タルモノナルコトハ前段ノ供述全體ヲ對照シテ認メ得ヘキニ依リ原裁判所カ同人ノ供述ヲ採用シテ事實ヲ認定シタルハ適法ニシテ上告論旨ノ如キ違法アルコトナシ

第四點ハ原院ノ採用シタル證人飯笹已之助ノ供述ハ「舊稱ノアルキ千百八十番ハ今日ノ澁田千三百二十五番ニ相當ス」トノ點ニ存シ其接續セル供述「之レハ執達吏カ差押ヲ爲シタルトキ左樣ニ記載セシニ因リテ承知セリ」トノ點ハ之ヲ採用セサリシモノナルカ故ニ第三點ニ叙述シタルカ如キ違法ナシト假定センカ「舊稱ノアルキ千百八十番ハ今日ノ澁田千三百二十五番ニ相當ス」トノ供述ヲ其以下ノ語辭ト分離シ獨立シテ之ヲ觀察スレハ右供述ハ全ク一個ノ斷案ニシテ其斷案ノ原因如何ヲ知ルコト能ハサル限リハ之ヲ其人ノ意見ナリト看做サルヘカラサルコト勿論ナレハ原判決ハ證人ノ意見ヲ採用シタルノ違法アリト云フニ在リ

然レトモ證人飯笹已之助ノ供述中ニ右澁田ハ元ある𡚁ト稱シ居リシカ餘程以前今日ノ澁田ト改稱セリトアレハ其證言ハ係爭地ニ對スル地方ノ稱呼ヲ供述シタルモノニシテ自己ノ意見ヲ申立テタルニアラサルコト分明ナルヲ以テ原判決ニ其證言ヲ採用シタルハ違法ニアラス

第五點ハ證人飯笹已之助ハ「今日「アルキ」ト稱スル場所アリ其所ハ田地ニシテ山林ニアラス」ト供述シタルヲ以テ上告人ハ乙第五號證ヲ以テ「アルキ」ニモ山林アルコトヲ立證シ其證言ノ反證ト爲シタルニ原院カ此點ニ付キ何等ノ說明判決ヲモ與ヘスシテ其證言ヲ採用シタルハ民事訴訟法第二百三十條第一項ニ違背シ兼ネテ裁判ニ理由ヲ付セサルモノナリト云フニ在リ○然レトモ判決ニハ其主文ノ趣旨ヲ明カニスヘキ主要ノ爭點ニ對スル判斷ノ理由ヲ說示スルヲ以テ足リ當事者ノ提出スル數多ノ證據ニ對シテ逐一其取捨ノ理由ヲ明示スルノ職責アルコトナク且一方ノ證據ヲ信用スルニ足ルモノト認メテ其理由ヲ明示スレハ之ニ對スル反證ヲ採用セサル理由ハ必スシモ其說明ヲ待タスシテ之ヲ排斥シタルモノナルコトヲ認メ得ヘキニ依リ原裁判所カ乙第五號證ヲ排斥シタル理由ヲ明示セサリシハ違法ニ

アラス

右ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ニ依リ主文ノ如ク判決スルモノナリ

○地所明渡並使用料請求ノ件

明治三十四年(オ)第四百六十六號
明治三十四年十二月二十三日第二民事部判決

◎判決要旨

一現時ノ實況ニ就キ鑑定ヲ爲サシメ以テ往時ノ事實ヲ判斷スル資料ニ採用スルモ妨ナシ

第一審　神戸地方裁判所　　第二審　大阪控訴院

上告人　丸石松太郎　　訴訟代理人　境　豊吉

被上告人　小寺泰次郎

右當事者間ノ地所明渡並使用料請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十四年七月九日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ハ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ノ要旨ハ上告人カ本件係爭地ヲ使用スルハ家屋ヲ所有シ永年住居ノ目的ニ出ツルモノニシテ被上告人モ甲第一二號證借地契約ノ當時ニ於テ上告人カ右住家所有ノ爲メ土地ヲ使用スルコトハ固ヨリ熟知スル所ニシテ敢テ短期間ニ之ヲ明渡スヘキ必要アル主張ヲ爲シタルモノニアラス隨テ上告人モ如斯短期間ニ住家ヲ退去スルカ如キ契約ヲ締結スヘキ筋合ナキハ普通ノ條理ニ依リ推定セラルヘシ故ニ甲第一二號證ニ三个年ノ期間ヲ記シタルモノハ其期限毎ニ借地證書ヲ書換ヱ被上告人ノ爲メニ使用料變更ノ便宜ヲ定メタルモノニシテ決シテ三个年ヲ以テ借地期限ヲ終了セシメ永年ノ目的ヲ以テ建設シタル住家ヲ退去シ土地ヲ還付スルカ如キハ當事者雙方ノ契約當時ニ於ケル眞意ニ非サルコトヲ主張セリ又被上告人ニ於テモ其指示スル使用料ヲ支拂フニ於テハ五个年間ノ使用ヲ承諾スヘキ處云々ト申立テタル事實ニ徵スルモ右期限ニ於テ土地ヲ還付セシムル眞意ニアラスシテ其目的ハ使用料變更ニアリシコト明カナリ故ニ原院ハ單ニ甲第一二號證ノ文言ニ拘泥セス宜ク借地ノ原因事情ヲ調査シ契約當時ニ於ケル當事者ノ眞意如何ヲ審窮シテ之ヲ判斷スヘキハ當然ナリ然ルニ原判決ハ單ニ甲第一二號證ニハ何レモ明治二十八年ヨリ同三十一年七月迄滿三个年間トノ明記アルニ依リ當事者ノ意思ハ明治三十一年七月迄ヲ限トシ其制限ヲ過クルトキハ明渡ヲナスヘキ約定ナリト認メサルヲ得スト速斷セラレタ

ルハ主要ノ論旨ニ對シ理由ヲ附セサル不法ノ裁判ナリ且上告人ハ家屋所有ノ爲メ土地ヲ貸借スルニ當リ三年又ハ五年ヲ以テ期限ヲ定ムルハ使用料變更ノ目的ニ出ツル神戸地方ノ習慣ナリト主張シ之カ爲メ適法ノ證人タル石塚利平外二名ノ證言ヲ援用シ立證シタルニ拘ハラス原判決ハ何等ノ說明ヲモ付セス漠然信ヲ置キ難シトノ一言ヲ以テ之ヲ排斥セラレタルハ是亦理由不備ノ判決タルヲ免カレスト云フニ在リ

按スルニ本件ニ於ケル論爭ハ三點ニ係リ主タル爭點即チ其第一ハ係爭地ノ貸借期限ハ明治三十一年七月迄ノ契約ナリシヤ將タ建設家屋朽廢ニ至ル迄ノ契約ナリシヤノ爭點ニアリシコトハ記錄ニ徵シテ明カナリ而シテ本上告論旨ハ其第一ノ爭點ニ付キ原判決ノ判斷シタル事項ニ對シ理由不備ノ違法アリト主張スルモノナリ然レトモ原判決ハ當事者間ニ爭ナキ甲第一二號證ナル借地契約證書ニ據リ其事實ヲ判斷シ「當事者ノ意思ハ明治三十一年七月迄ヲ限リトシ本訴地所二年ノ賃貸借契約ヲ爲シ其期限ヲ過クルトキハ明渡ヲ爲ス約定ナリト認メサルヲ得ス」ト說示シ之ニ反スル人證等ハ總テ信用スルニ足ラストシテ之ヲ排斥シタルモノナレハ斯ル認定ハ原院ノ職權ニ屬シ隨テ原院ハ其信用シ難キ證據等ヲ排斥スルニ當リ一々之ニ說明ヲ付スルノ義務ナシ要スルニ原判決ハ其主文ヲ言渡スニ相當ノ理由ヲ付シタルモノニシテ上告論旨ノ如キ違法ナシ

上告第二點ノ要旨ハ被上告人ハ本件土地使用料ヲ一个月一坪ニ付金八錢ト四錢五厘トヲ以テ時價ナリト主張シ鑑定ヲ以テ立證シ上告人ハ被上告人ノ要求ハ過當ニシテ時價ニアラス且時價ノ如何ヲ定ムルニハ比隣地ノ使用料ヲ標準ト爲スヘキモノタルコトヲ主張シ係爭地ト同一ノ位置ニアル比隣地ノ地主及ヒ數名ノ借地人ノ證言竝ニ鑑定人ノ鑑定ヲ以テ立證シ此等ハ何レモ上告人ノ主張ニ符合スルニ拘ハラス何等ノ理由ヲ付セス乙第三號及ヒ證人鑑定人ノ供述ハ孰レモ信ヲ置キ難シトシテ排斥セラレタルハ證據ニ關スル法則ヲ誤リタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ

然レトモ證據ノ取捨ハ原院ノ職權ニ屬シ而シテ原院ハ其信用セサル證據ヲ排斥スルニ當リ其信用シ難キ理由ヲ付スヘキ義務ナキコトハ上告第一點ノ論旨ニ對スル說明ニ依リ之ヲ會得スヘシ故ニ本論旨モ上告適法ノ理由ナシ

上告第三點ノ要旨ハ原院ニ於テ細谷久次谷田彦三郎ノ鑑定調書ヲ以テ本件使用料時價ヲ認定セラルヽ唯一ノ證據ニ供セラレタルモ右二名ノ鑑定ハ一部分ニ於テ意見相異ナルノミナラス細谷久次ノ鑑定ハ鑑定當時ノ時價ニシテ本件係爭ノ當時即チ明治三十一年八月ヨリ三十二年五月迄ノ時價ヲ鑑定シタルモノニアラス何トナレハ同人ノ調書中ニ隣地地料モ畧ホ云々トアリ最モ安イ處モアレトモ地主ハ今ヤ地料ノ增加ヲ申入レ居ル向キモアリ又ハ以前契約シテ最早期滿チソトスルモアリ自分ノ見込ハ云々トアリテ此供述ハ何レモ鑑定當時ノ事情ヲ縷陳シタルニ外ナラス故ニ同人ノ鑑定ハ鑑定當時ノ時價ニシテ係爭時期ニ於ケル時價ト見ル可ラサレハナリ然ルニ原院ニ於テ係爭當時ノ時價ヲ定ムル證據ニ供セ

ラレタルハ採證法ヲ誤リタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ

按之抑鑑定ナルモノハ直接ノ證據ニアラス裁判官カ或ル係爭事實ヲ判斷スルニ當リ特別ノ知識ヲ有スル者ノ意見ヲ供述セシメ以テ其考覈ヲ助クルノ資料ニ供スルニ過キサルモノナリ是ヲ以テ裁判所ハ其鑑定ノ全部若クハ一部ヲ採用スルモ又ハ全ク採用セサルモ固ヨリ自由ナリ又現時ノ實況ニ就キ鑑定ヲ爲サシメ以テ往時ノ事實ヲ判斷スル資料ニ採用スルモ妨ナシ故ニ原判決ニ於テ二名ノ鑑定相異ナルモノヽ一部ヲ採リ又ハ現時ノ事情ニ因ル鑑定ヲ以テ係爭時期ノ事實ヲ判斷スル資料ニ供シタレハトテ之ヲ違法ト云フヲ得ス然ラハ本論旨モ亦上告適法ノ理由ナシ

以上說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ノ規定ニ依リ之ヲ棄却スルモノナリ

○準備手續期日指定ノ申請却下ニ對スル抗告ノ件

明治三十四年(ク)第二百四十九號
明治三十四年十二月二十六日第一民事部決定

○決定要旨

一民事訴訟法第百八十八條ハ口頭辯論ヲ以テ終結スヘキ訴訟ノ休止ニ於ケル規定ニシテ其第二項ニハ明カニ口頭辯論ノ期日ニ於テ云云ト特記シアルヲ以テ其第三項ニ於ケル訴訟取下ト看做スヘキ規定ハ法律ニ於テ之カ適用又ハ準用ヲ許スノ明文ナキ準備手續ノ場合ニハ其適用ハ勿論準用ヲモ爲シ得ヘカラサルモノトス

(參照)當事者ハ訴訟手續ヲ休止ス可キ合意ヲ爲スコトヲ得其合意ハ不變期間ノ進行ニ影響ヲ及ホサス「口頭辯論ノ期日ニ於テ當事者雙方出頭セサルトキハ訴訟手續ハ其一方ヨリ更ニ口頭辯論ノ期日ヲ定ムル可キコトヲ申立ツルマテ之ヲ休止ス」一个年內ニ前項ノ申立ヲ爲ササルトキハ本訴及ヒ反訴ヲ取下ケタルモノト看做ス(民事訴訟法第百八十八條)

原審　宮城控訴院

抗告人　金田榮三郎　訴訟代理人　岩崎總十郎

右抗告人ハ宮城控訴院カ準備手續期日指定申請ニ對シテ爲シタル却下ノ決定ニ服セス更ニ當院ニ抗告ヲ爲シタリ依テ決定スル左ノ如シ

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理由

抗告理由ハ原院ニ於テ抗告第一號證記載ノ理由ヲ以テ申請人ノ期日指定ノ申請ヲ斥ケタルハ民訴第百

八十八條第二第三項ノ意義ノ誤解ニ職由セスンハアラス之ヲ詳言スレハ同條ノ所謂口頭辯論ノ期日ト受命判事ノ指定シタル準備手續ニ關スル期日トヲ混同シテ之ヲ同一ニ看做シタル結果ナラスンハアラス蓋シ前第百八十八條ト闕席判決ニ關スル第二百四十六條以下ノ各條ト計算事件等ノ準備手續ニ關スル第二百六十六條以下ノ各條トヲ對比參照シテ之ヲ考覈スルトキハ理義自ラ瞭然タラント信ス(一)口頭辯論トハ裁判所構成法ニ從ヒ各審級毎ニ適法ニ構成セラレタル法廷ニ口頭ノ陳述ヲ主眼トシテ審理サルヘキ方法ヲ指稱シタルナリ之ニ反シ準備手續ハ或場合ニ限リ口頭辯論ニ入ルノ前ニ方リ之カ攻擊防禦ノ方法ヲ準備スルニ過キサルヲ以テ自然書面審理タルナリ第二百六十八條ニ依リ之ヲ知リ得ヘシ蓋シ受命判事ヲシテ爲サシムヘキ下調タルカ故ニ更ニ口頭辯論ヲ開始スルニ至リテハ所謂書面審理ノ傾向アルハ準備手續ソレ自身ノ狀態ナリトス(二)口頭辯論期日ニ際シ當事者ノ一方ニ於テ欠席シタル場合ハ申立ニ依リ欠席者ハ出席者ノ事實上ノ陳供ヲ自白シタルモノト見做シテ判決ヲ與フヘキハ第三百四十六條以下ノ規定スル所ナリ然ルニ準備手續ノ期日ニ在リテハ必ラスシモ當事者雙方ノ出廷ヲ必要條件トナサス即チ第二百六十九條ノ規定ニ因リテ其出席シタル一方ヲ審理シ之カ調書ヲ作リ以テ準備手續ヲ了ルナリ若シ夫レ準備手續ノ期日ヲ以テ口頭辯論ノ期日ト同視シ休止後ノ取下ヲ認メ得ヘシトナサハ欠席者ニ對シテハ欠席判決ノ言渡ヲ爲シ得ヘシト爲サヽルヘカラス受命判事タルカ故ニ判決ヲ爲スヘキ能力ナシト云ハンカ果シテ然レハ準備手續タル口頭辯論ノ下調タルニ過キスシテ所謂普通ノ口頭辯論期日ニアラサルヲ推知シ得ヘキナリ(三)準備手續ニ關スル第二百六十六條以下ノ各條ニ於テ準備手續施行ノ期日ヲ指シテ口頭辯論ト記載シタル所アルヲ視ス啻ニ之ナキ而已ナラス第二百七十條ニ受訴裁判所ハ準備手續ノ終結後ニ口頭辯論ノ期日ヲ定メ之ヲ當事者ニ通知スヘシ第二百七十一條ニ當事者ハ口頭辯論ニ於テ準備手續ノ結果ヲ調書ニ基キ演述スヘシトアリ又第二百七十二條第一項第二項ニモ口頭辯論ニ於テ之ヲ追完スルコトヲ得ス口頭辯論ニ於テ之ヲ主張スルヲ得ス等ノ文詞ニ因リテ視レハ準備手續ノ期日ヲ以テ口頭辯論ト指稱セサルコト甚タ明確ナリトス(四)闕席判決ノ場合ヲ規定セル法條ニ依レハ第二百四十九條ニ延期シタル口頭辯論期日又ハ口頭辯論ヲ續行スル爲メニ定ムル期日モ亦第二百四十六條ノ辯論期日ニ同シトアリテ合式ノ呼出狀ヲ發シタル期日ト同一ニ看做スナリ然ルニ第百八十八條ノ取下ト看做ス場合ノ期日ニハ此適用ノ法文ナシ且ツ其一項ニ當事者ハ訴訟手續ヲ休止スヘキ合意ヲ爲スコトヲ得トノ規定モアリテ取下ケト看做場合ハ頗ル制限シアリ是レ蓋シ任他不干涉ノ主義ニ基クナリ普通ノ口頭辯論ニ際シテ休止ノ合意ヲ許シ延期續行ノ期日ニ在リテハ取下ケト看做サヽル我民事訴訟法ニ於テ口頭辯論ノ下調ニ過キサル受命判事ノ爲スヘキ準備手續ノ期日ニ出頭セサルモノニ對シ第百八十八條ノ規定ヲ適用スルカ如キハ万アルヘカラサルナリ但シ抗告第一號證ニ合式ノ呼出ヲ受ケナカラトアレトモ抗告人ノ出頭セサリシ期日ハ準備手續續行ノ期日ニシテ呼出狀ヲ發セラレタルニアラサリシナリ故ニ此點ニ於テモ原院ノ決定其當ヲ得サルモノトスト云フニ在リ

因テ按スルニ民事訴訟法第二編第一章第四節ノ規定ハ訴訟カ計算ノ當否財産ノ分割又ハ此ニ類スル關係ヲ目的トスル場合ニ於テ計算書又ハ財産目錄ニ對シ許多ノ爭ヒアル請求又ハ異議ヲ生シタル場合ニ於テ口頭辯論ノ終結ヲ容易ナラシムル爲メ受訴裁判所カ受命判事ニ委任シテ取調ヲ爲サシムルノ手續ニシテ受命判事ハ唯タ口頭辯論ヲ以テ終結スヘキ訴訟ニ於ケル準備ヲ爲スニ過キサルモノナルカ故ニ該準備手續ノ期日ト口頭辯論ノ期日ト相異ナルコトハ民事訴訟法第二百六十七條第二百六十九條ト同法第二百八十八條第二百八十八條ノ規定ニ於テ明カニシテ其懈怠ノ結果ニ於テモ亦異ナルコトハ民事訴訟法第二百六十九條第二百七十二條ノ規定ト同法第二百四十六條以下ノ規定トニ於テ明カナリ而シテ民事訴訟法第百八十八條ハ口頭辯論ヲ以テ終結スヘキ訴訟ノ休止ニ於ケル規定ニシテ其第二項ニハ明カニ口頭辯論ノ期日ニ於テ云々ト特記シアルヲ以テ其第三項ニ於ケル訴訟取下ト見做ス可キ規定ハ法律ニ於テ之カ適用又ハ準用ヲ許スノ明文ナキ準備手續ノ場合ニハ其適用ハ勿論準用ヲモ爲シ得可ラサルコトモ亦明カナリ故ニ準備手續ノ期日ニ於テ當事者雙方カ出頭セスシテ一个年ヲ經過シタル後ニ至リ其期日指定ノ申請ヲ爲スモ猶ホ之レカ指定ヲ爲サヽル可ラサルモノトス然ルニ原院ハ準備手續ノ期日ニ當事者雙方カ出頭セスシテ一个年ヲ經過シタル後ニ至リ抗告人カ爲シタル期日指定ノ申請ニ對シ民事訴訟法第百八十八條第三項ノ規定ヲ準用シ其訴訟ヲ取下ケタルモノト見做シ以テ抗告人ノ爲シタル其申請ヲ却下シタルハ違法ナリ加之受命判事又ハ受託判事カ定ム可キ期日ニ付テハ民事訴訟法第百七十二條第百六十九條ノ規定アルヲ以テ準備手續ニ於ケル期日指定ノ申請ニ對シテハ受命判事ノ裁判スヘキモノタルコト明カナリ故ニ其期日指定ノ申請ニ對シ受命判事カ裁判ヲ爲シ若シ當事者カ其裁判ノ變更ヲ求メント欲セハ民事訴訟法第四百六十五條ノ規定ニ從ヒ受訴裁判所ノ裁判ヲ求ムヘク受訴裁判所ハ此求メニ因リ始メテ裁判スヘキモノニシテ其期日指定ノ申請ニ對シ直チニ裁判スヘキモノニアラス然ルニ原院ハ抗告人ノ爲シタル準備手續期日指定ノ申請ニ對シ直チニ裁判シタルモ亦違法ナリ然レトモ既ニ說明セシ如ク準備手續期日指定ノ申請ニ對スル裁判ハ受命判事カ爲スヘキモノナルヲ以テ受命判事カ未タ解任セラレサル場合ニハ抗告人ハ受命判事ニ向テ之カ申請ヲ爲サヽル可ラス然ルニ本案抗告人ノ申請書ヲ査閲スルニ受命判事ニ向テ申請ヲ爲サスシテ宮城控訴院民事部長ニ向テ申請シタルハ違法ナルヲ以テ抗告人ノ申請ハ之ヲ却下スヘキモノトス

以上說明セシ如ク結局原決定ト同一ニ歸スルヲ以テ主文ノ如ク決定ス

○約束手形金請求ノ件

明治三十四年(オ)第四百八十六號
明治三十四年十二月二十六日第一民事部判決

◎判決要旨

一商法第四百五十七條ニ規定セル二種ノ裏書ハ孰レモ指圖式手形ニ付キ之ヲ爲スコトヲ得ヘキハ勿論記名式ノ手形ニ付キテモ之ヲ爲スコトヲ得ヘキハ商法ノ解釋上毫モ疑ヲ容レス

(參照)裏書ハ爲替手形、其謄本又ハ補箋ニ被裏書人ノ氏名又ハ商號及ヒ裏書ノ年月日ヲ記載シ裏書人署名スルニ依リテ之ヲ爲ス(裏書ハ裏書人ノ署名ノミヲ以テ之ヲ爲スコトヲ得此場合ニ於テハ爾後爲替手形ハ引渡ノミニ依リテ之ヲ讓渡スコトヲ得(商法第四百五十七條)

第一審　東京地方裁判所　第二審　東京控訴院

上告人　吉川喜三次　訴訟代理人　赤尾藤吉

被上告人　酒井定次郎

右當事者間ノ約束手形金請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十四年七月二十四日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由ノ第一點ハ原判決ハ民事訴訟法第四百十三條ニ違背シ控訴審ニ於テ訴ノ原因ヲ變更シタル違法ノ判決ナリ抑控訴審ニ於テ訴ノ原因ノ變更ハ相手方ノ承諾アルト否トニ拘ハラス絶對ニ之ヲ許サヽルコトハ民事訴訟法第四百十三條ニ明規セラレタル原則ナリトス蓋シ立法ノ精神タルヤ訴ノ原因ヲ變更スルトキハ新ナル訴訟トナリ從テ第一審判決ノ當否ニ不拘之ヲ廢棄セサルヲ得サルニ至リ全ク覆審ノ性質ニ反スレハナリ而シテ本件ニ付キ被上告人ハ第一審ニ於テ如何ナル原因ヲ訴ノ原因ト爲シタルヤ本件訴狀ノ原因中上署「伊澤篤四郎ハ亦前同日裏書ノ上該手形ヲ吉川喜三次ニ讓渡シタリ」云々中署「伊澤篤四郎ハ明治三十三年四月十三日該手形ニ裏書ノ上之ヲ吉川喜三次ニ讓渡ニ及ヒタリシニ」云云ト記載アリ又第一審判決中事實ノ部ニ於テ「其陳述ノ要旨ハ第一審云々中署同年同月同日伊澤篤四郎ハ裏書ヲ以テ之ヲ被告ニ讓渡シ」云々「第二云々中署同年同月同日伊澤篤四郎ハ裏書ヲ以テ之ヲ被告ニ讓渡シ」云々ト記載アル點ニ徵シ被上告人ハ第一審ニ於テ甲第一號同第四號證約束手形ノ伊澤篤四郎ヨリ上告人ニ對スル裏書讓渡ハ其前者タル岩崎萬次郎ヨリ水野龍ニ對スル裏書及ヒ水野龍ヨリ伊澤篤四郎ニ對スル裏書ト同シク記名式ノ裏書讓渡ナルコトヲ請求ノ原因ト爲シ毫モ無記名式即チ署名ノミニ依ル裏書讓渡ナルコトヲ主張シ居ラサルヲ以テ第一審裁判所ハ商法第五百二十九條第四百五十

七條第一項ニ違反シタル無效ノ裏書ニシテ從テ裏書ノ連續ヲ缺クモノト裁判セラレタルモノニシテ何等ノ非難スヘキ點ナシ然ルニ被上告人ハ原判決中事實ノ部ニ「其事實上ノ供述ハ伊澤篤四郎カ本件手形ヲ被控訴人ニ讓渡シタルハ署名ノミノ裏書ニ依リタルモノニシテ被控訴人ハ自己ヲ被裏書人トシ更ラニ控訴人ニ讓渡シタルモノナリトノ旨ヲ陳述シタル外原判決ニ摘示シタルモノト同一ナルヲ以テ」云々トアル如ク原裁判所ニ於テ始メテ無記名式即チ署名ノミニ依ル裏書讓渡ナルコトヲ主張シ第一審ニ於テ記名式裏書ナリト主張シタル事實ヲ控訴審ニ於テ無記名式即チ署名ノミニ依ル裏書ナリトノ事實ニ變更シ訴ノ原因ヲ變更シタルニモ拘ハラス原裁判所カ其變更シタル訴ノ原因ニ基キ本件甲第一號第四號約束手形ノ伊澤篤四郎ヨリ上告人ニ對スル裏書ハ署名ノミニ依ル裏書ナリト判決シタルハ前掲條文ニ違背シタル違法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○被上告人ハ第一審及第二審ヲ通シテ本件訴ノ原因トシテ上告人カ伊澤篤四郎ヨリ裏書ニ依リ讓受ケタル本件約束手形ヲ被上告人ハ更ニ上告人ヨリ裏書ニ依リ讓受ケタル事實ヲ主張シタルコトハ第一審及第二審ノ判決書及口頭辯論調書ニ徵シテ明白ナルモ第一審ニ於テ被上告人ハ伊澤篤四郎ヨリ上告人ニ對スル裏書ノ記名式裏書タルコトヲ申述シタル事蹟アルヲ見ス故ニ被上告人カ原審ニ至リ伊澤篤四郎ノ上告人ニ對スル裏書ハ署名ノミノ裏書ナリト申立テタルハ第一審ニ於ケル事實上ノ申述ヲ補充シ裏書ノ性質ヲ言明シタルニ止リ敢テ第一審ニ於ケル事實上ノ申述ヲ更正シタルニ非サレハ原審ニ於テ訴ノ原因ヲ變更シタルヤ否ヤノ問題ハ決シテ生スヘキモノニ非ス假ニ被上告人ハ本上告論旨ノ如ク第一審ニ於テ伊澤篤四郎ノ上告人ニ對スル裏書ハ記名式裏書タルコトヲ申述シナカラ原審ニ至リ之ヲ變更シテ署名ノミノ裏書タルコトヲ申述シタリトスルモ是只裏書ノ方式ニ關スル申述ヲ更正シタルニ止リ民事訴訟法第百九十六條第一號ニ所謂訴ノ原因ヲ變更セスシテ事實上ノ申述ヲ更正シタル場合ニ該當スルヲ以テ本上告理由ハ全ク其根據ナシ

其第二點ハ原判決ハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ裁判ナリ原裁判所ハ其判決中「甲第一號、四號證本件約束手形ヲ閲スルニ伊澤篤四郎ノ裏書ノ欄内ニ在ル被控訴人ノ氏名ハ被控訴人ニ於テ其自筆ナリト認ムル被控訴人ノ氏名即チ篤四郎ノ裏書後ニ裏書人トシテ最後ニ記載セラレタル被控訴人ノ氏名ト其墨色筆蹟ヲ同フシ被控訴人ノ自筆ナルコト明了ナルヲ以テ被控訴人ニ於テ篤四郎ヨリ讓渡ヲ受ケタル後其氏名ヲ記入シタルモノト認ムルニ十分ナリト甲第一號證ニ於ケル篤四郎ノ裏書ノ箇所ニ年月ノミアリテ日ノ記載ナク甲第四號證ニ於ケル同裏書ノ箇所ニハ全然年月日ノ記載ナキトニ徵シ篤四郎ノ裏書ハ何レモ適法ナル署名ノミノ裏書ナリト認ム」云々ト裁判セラレタレトモ甲第一號第四號證ニ於ケル伊澤篤四郎ヨリ上告人ニ對スル裏書ハ第一審ニ於テ被上告人モ主張シタル如ク其裏書ト同一ナル記名式裏書ナルコト明ナリ然ラサレハ表面ノ金額吉川喜三次殿又ハ同人指圖人ニ御支拂可被成候也ト記載スル必要ナケレハナリ偶々其吉川喜三次ナル文字カ上告人カ裏書人トシテ署名シタル文字ト同一筆蹟ナリトスルモ苟モ手形ハ其文言ニ依リ判斷スヘキ性質ノモノナル以上ハ伊澤篤四郎ノ裏書ノ當時ニ

於テ上告人ノ氏名ヲ記入シアリタルモノ即記名式裏書ナリト推定スヘキハ當然ニシテ若シ之ニ反スル判決ヲ爲スハ充分ナル反證ナカルヘカラス然ルニ被上告人ハ此點ニ關シ何等ノ立證ナキニモ不拘直ニ以テ無記名式即チ署名ノミノ裏書ナリト判定シタルハ立證責任ノ法則及ヒ手形法ノ法則ヲ不當ニ適用シ記名式裏書ヲ無名式裏書ナリト裁判セランタル違法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○原審ハ伊澤篤四郎ノ裏書欄内ニ記載セル被裏書人タル上告人ノ氏名ハ次欄ノ裏書人タル上告人ノ氏名ト同一ノ筆蹟ナルコトノ理由ニ依リ伊澤篤四郎カ上告人ニ對シ裏書ヲ爲ス當時ニ於テハ被裏書人タル上告人ノ氏名ノ記載ナカリシモ被裏書人タル上告人カ後日自ラ之ヲ記入シタルモノト認定シタルコトハ本上告理由中ニ摘載スル原判決ノ説明ニ依リ明白ナリ而シテ手形ノ裏書人カ其署名ノミヲ以テ裏書ヲ爲シタルトキハ所持人ハ自己ヲ其被裏書人ト爲スコトヲ得ヘキハ商法第四百六十一條及第五百二十九條ノ規定スル所ナレハ上告人カ自ラ此記入ヲ爲スモ何等ノ妨アルコトナシ故ニ原判決ハ本上告理由ノ如キ不法ノ裁判ニアラス

其第三點ハ原判決ハ裁判ニ理由ヲ附セサル違法ノ判決ナリ原裁判所ニ於テハ其判決中「被控訴人ハ甲第一號證ニ在リテハ年月ノ記載アルカ故ニ署名ノミノ裏書ニアラスシテ而カモ不適法ノモノナリト云フモ右ハ畢竟無用ノ文字ヲ記載シタルマテニシテ前段ノ認定ヲ飜ヘスニ足ラス」ト判決シタレトモ甲第一號證及ヒ第四號證約束手形ニ伊澤篤四郎ノ署名ノ外前段ニ於テ後日ノ記入ナリト認メラレタル吉川喜三次ナル五文字以外ニ記載シアル「表面ノ金額殿又ハ同人指圖人ヘ御支拂可被成候也」トアル二十二文字ハ無記名式裏書ニ無要ナル文字ナルヤ否ヤ將タ後日ニ記入セラレタルモノナルヤ否ヤ毫モ此ノ點ニ對シ裁判ヲ爲サヽルハ之レ裁判ニ理由ヲ付セサルモノニシテ民事訴訟法第四百三十六條ニ該當スル上告ノ理由アリト云フニ在レトモ○本件ノ約束手形ノ表面ニ記載セル「表面ノ金額殿又ハ同人指圖人ヘ御支拂可被成候也」ノ文字ハ欠字ノ場所ニ被裏書人ノ氏名若クハ商號ヲ記入スルニ非サレハ全ク無意味ノモノニシテ年月ノ二字ノミノ記載ト同シク全然無用ノ文字ナレハ此記載アルモ裏書人ノ署名ノミノ裏書ノ效力ニ影響ヲ及ホスモノニ非ス而シテ上告人ハ年月ノ文字ノ記載ニ付キテハ署名ノミノ裏書ト相容レサル記載ナルコトヲ辯論シタルモ前揭「表面ノ金額」云々ノ記載ニ付キテハ同樣ノ辯論ヲ爲サヽリシコトハ原審口頭辯論調書ニ之ヲ爲シタル旨ノ記載ナキニ依リテ明白ナレハ原審ハ此點ニ付何等ノ説明ヲ爲サヽルモ之ヲ以テ不法トシテ批難スルコトヲ得ス

其第四點ハ原判決ハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ裁判ナリ本件甲第一號第四號證約束手形ハ振出人カ記名式指圖式ニテ振出シタル約束手形ナルコトハ一點ノ疑ヲ容ルヽ餘地ナシトス而シテ記名式指圖式ニテ振出シタル手形ハ手形ノ性質上署名ノミニ依ル無記名式裏書ヲ以テ讓渡スヘカラサルコトハ當然ナルニモ不拘原裁判所カ伊澤篤四郎ヨリ上告人ニ對スル裏書讓渡ハ署名ノミニ依ル無記名式裏書ニシテ適法ノモノナリト判決セラレタルハ即手形ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ裁判ナリト云

フニ在レトモ○抑手形ハ指圖式タルト記名式タルトヲ問ハス裏書ニ依リテ之ヲ讓渡スコトヲ得ルヲ通則トスルコトハ商法第四百五十五條及第五百二十九條ノ規定スル所ナリ而シテ裏書ニハ裏書人ノ署名ノミヲ以テ爲スモノト裏書人ノ署名ノ外ニ尙被裏書人ノ氏名又ハ商號及裏書ノ年月日ヲ記載シテ爲スモノトノ二方式アルコトハ商法第四百五十七條及第五百二十九條ノ規定ニ依リテ之ヲ知ルコトヲ得ヘシ而シテ此二種ノ裏書ハ孰レモ本件ノ約束手形ノ如キ指圖式手形ニ付キ之ヲ爲スコトヲ得ヘキハ勿論記名式ノ手形ニ付キテモ之ヲ爲スコトヲ得ヘキハ商法ノ解釋上毫モ疑ヲ容レス上告人ハ裏書人ノ署名ノミノ裏書ハ無記名式ノ手形ニノミ之ヲ爲スコトヲ得ヘキカ如ク論スルモ元來無記名式ノ手形ハ其引渡ノミニ依リ讓渡スルコトヲ得ルモノニシテ毫モ裏書ヲ爲スコトヲ要スルモノニ非レハ之ヲ無記名式ノ手形ニノミ制限スヘシトノ論旨ハ全ク其理由ナシ

以上辯明スルカ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ノ規定ニ從ヒ棄却スヘキモノトス

○大審院民事部裁判長及部員氏名表

第一民事部

裁判長
院長　判事男爵南部甕男

部員
判事　井上正一
判事　岡村爲藏
判事　馬場愿治
判事　志方鍛
判事　富谷鉎太郎
判事　田代律雄

本部ノ開廷
火曜日
木曜日
土曜日

本部ノ所管
人事、米穀、物品、證券、金錢

第二民事部

裁判長
部長　判事　寺島直

部員
判事　西川鐵次郎
判事　今村信行
判事　柳田直平
判事　芹澤政溫
判事　掛下重次郎

本部ノ開廷
月曜日
水曜日

民事判事氏名表

金曜日

本部ノ所管

地所及水利、建物及家賃、損害要償、雜事

大審院刑事判決録

總目錄

刑法

逮捕官吏(刑法第二百七十八條)ノ意義ノ事……一
囚人(刑法第二百八十條)ノ意義ノ事……一
軒下ノ干竿ニ掛ケアル物品ヲ家人ノ監守ノ隙ニ乘シ竊取シタル所爲ノ事……一五
人ノ住家ニ放火シ之ヲ燒燬シ小屋雪隱ヲ延燒ニ至ラシメタル所爲ノ事……二四
刑ノ輕重ハ主刑ヲ以テ標準トスヘキモノナリトノ事……四四
日本銀行代理店長カ國庫金ヲ費消シタル所爲ノ事……五五
民事ニ關スル僞證罪ハ當事者ニ對シ不正ノ利ヲ與ヘ若クハ損害ヲ加フルノ目的ニ出テサルモ構成ストノ事……八二
詐欺取財ノ手段タル文書僞造罪ハ實質上ノ一罪ナル事及ヒ其成立時期竝ニ餘罪後發例ノ適用ノ場合ノ事……九一
虛僞ノ公正證書ニ基キ債權アルモノヽ如ク裝ヒ債務者ノ財產ヲ差押ヘタ

ルハ詐欺取財ノ實行ニ着手シタルモノナリトノ事……九一
登記原因ヲ證スル書面中登記簿ニ記載スル事項外ノ部分ヲ變換行使シタル所爲ノ事……一〇二
常人トシテハ醜行トナラサル新聞紙ノ記事ト雖モ特殊ノ身分アル者ニ對シテハ醜行トナルモノナリトノ事……一〇五
自ラ證人タル資格ナキ者カ證人ノ僞證ヲ幇助シタル所爲ノ事……一一三
虛僞ノ負債ヲ增加シタル者ト虛僞ノ負債ヲ承諾シタル者(刑法第三百八十八條)トハ性質上共犯ナリトノ事……一三五

刑事訴訟法

公判始末書ニ被告人ノ訊問及ヒ其供述ノ記載方ノ事……一
犯罪ノ證據タル所以ハ證據ニ依リ說示スルノ要ナシトノ事……九
第一審公判ニ於テ被告ノ意見ヲ問ハサリシ證言ヲ罪證ニ供セシ二審判決ノ當否ノ事……一二
辯護人ノ代理人カ其委任ニ基キ受取リタル呼出狀ノ效力ノ事……一六

保釋申請ニ對スル決定ノ如キハ公判手續ト云フヲ得ストノ事……一六
事件カ第二審ニ繫屬スルトキト雖モ其未確定ノ間ハ第一審檢事ニ於テ搜査ノ職權ヲ有ストノ事……一六
取調終リタル每ニ云々(刑事訴訟法第百九十八條)ノ法則ノ意義ノ事……二一
公訴判決ニ關係ナキ私訴被告ニ對スル判決ノ事實證據ノ明示ノ事……二八
被告事件中一部判決ヲ受ケサル點アルモ其判決ニ對スル控訴ハ被告事件ノ全部ニ涉ルモノナリトノ事……三五
在監ノ被告人ニ對シテ發スル呼出狀ニハ職業ノ記載ナキモ不法ニ非ストノ事……四八
辯論ニ立會ヒタル裁判所書記ノ氏名ヲ記載セサル公判始末書ハ無效ナリトノ事……五四
電報ノ上告申立書ハ不適法ナリトノ事……八〇
第一審公判ニ干與シタル判事カ第二審ノ裁判ニ干與シタルハ不法ナリトノ事……八六
豫審判事ハ證人トシテ呼出シタル者ニ對シ刑事訴訟法第百二十四條ニ記

載シタル者ナリヤ否ヤヲ問フヘキ規定ナシトノ事……九一
闕席判決ノ送達アリタルヨリ三日內ニ上告ヲ爲スコトヲ得ト記載シタル判決ノ事……一一〇
檢事ノ立會シタル臨檢ノ當否ノ事……一一四
被告人ニ讀聞ケ辯解ヲ爲サシメサル書類ヲ罪證ニ供シタルハ不法ナリトノ事……一一九
公訴提起前ニ發生シタル事由ニ基ク公訴不受理ノ申立ノ事……一二一
二事件ヲ併合審理シタル場合ニ在テハ一事件ニ付キ訊問スル證人ノ身分關係ハ他ノ事件ニ付キ重ネテ訊問スルノ要ナシトノ事……一二四
判決主文ノ記載方ノ事……一二四
帳簿保管者ノ誰タルヤニ付キ別段ノ規定ナキトキハ其認定ハ事實問題ナリトノ事……一二四
朗讀ヲ省略シタル書類ヲ以テ犯罪ノ證據ニ供シタルハ不法ナリトノ事……一二五
一審ニ於テ輕罪ナリトシテ判決シタル事件ニ對シ檢事ヨリ重罪ナリトシテ控訴シタル場合ノ法則ノ適用ノ事……一四一

民法

新聞紙ヲ發行スル會社ノ代表者ハ編輯人等カ第三者ニ加ヘタル損害ニ付キ賠償ノ責任アリトノ事……一〇五
名譽毀損ニ依リテ生シタル損害ニ付テハ裁判所ハ諸般ノ事情ヲ斟酌シ其損害額ヲ定ムヘキモノナリトノ事……一〇五
犯罪行爲ヨリ生スル民事上ノ責任ヲ辨識スル智能ノ事……一二九

裁判所構成法

判事ハ二部以上ヲ兼務スルヲ得トノ事……七六
地方裁判所判事カ控訴院ノ裁判ニ參與シタル場合ノ事……八七

事件目錄

事件	關係事項	宣告月日	番號	訴訟關係人	丁數
不法逮捕制縛毆打拷責ノ件	逮捕官吏ノ意義、囚人ノ意義、公判始末書ノ要旨	十二月三日	三十四年れ一五五號	被告 吉川群一郎	一
冒認及竊盜ノ件	證據ノ說明	十二月三日	三十四年れ一六三號	被告 武内千代馬	九
葉煙草專賣法違犯ノ件	被告人ノ意見チ問ハサル證言	十二月三日	三十四年れ一六〇六號	被告 藤本清平外一名	三
竊盜ノ件	干竿ニ掛ケアル物品ノ竊取	十二月三日	三十四年れ一六一三號	被告 月森勘太郎	五
詐欺取財及附帶私訴ノ件	辯護人ニ發シタル呼出狀、保釋申請ノ決定、檢事ノ搜査權	十二月五日	三十四年れ一五九六號	被告 遠藤鹿藏外一名 原告人 小出彦十郎	六
賭博ノ件	證憑書類差出ノ告知	十二月六日	三十四年れ一六〇五號	被告 古田仁三郎	三
放火ノ件	住家ノ燒燬	十二月六日	三十四年れ一六三三號	被告 西垣喜市	二四
冒認販賣及附帶私訴ノ件	公訴無關係ノ私訴被告ニ對スル判決	十二月六日	三十四年れ一六四八號	公訴上告人 土井勝次 私訴上告人 三村丈太郎 私訴被上告人	二六
官私文書僞造行使私印盜用詐欺取財ノ件	控訴ノ範圍	十二月十日	三十四年れ一三二〇號	被告 藤井淨信外二名	三五
冒認並竊盜ノ件	刑ノ輕重ノ比較	十二月十日	三十四年れ一六〇九號	被告 桂類次郎	四四
官文書僞造行使官印盜用詐欺取財ノ件	職業ノ記載ナキ呼出狀	十二月十一日	三十四年れ一五九九號	被告 藤田滿	四八
放火ノ件	辯論ニ立會シタル裁記ノ記載ナキ公判始末書	十二月十一日	三十四年れ一七四二號	被告 佐藤喜太藏	五四

國庫金費消ノ件	國庫金費消	十二月十三日	三十四年れ一六〇一號	被告 稻垣重厚外一名	五五	
詐欺取財ノ件	二部兼任ノ判事	十二月十三日	三十四年れ一六二〇號	被告 石川益太郎	七六	
森林法違犯及私書僞造行使ノ件	電報ノ上告申立	十二月十三日	三十四年れ一六三〇號	被告 村上謙八郎	八〇	
僞證ノ件	民事ニ關スル僞證罪	十二月十六日	三十四年れ一七八號	被告 宮崎清作	八二	
詐欺取財ノ件	前審ニ干與シタル判事ノ裁判	十二月十七日	三十四年れ一七〇三號	被告 小松喜助	八六	
貨幣僞造行使ノ件	代理判事	十二月十九日	三十四年れ八五號	被告 眞山國太郎外一名	八七	
私印盜用私書僞造行使ノ件	詐欺取財ノ手段タル文書僞造罪ノ成立時期、詐欺取財ノ實行着手、證人資格ノ問査	十二月二十日	三十四年れ一五八號	被告 中島小一郎外二名	九一	
公文書僞造行使詐欺取財ノ件	登記濟證ニ包含セサル事項ノ變造	十二月二十日	三十四年れ五六號	被告 寅藤養吉	一〇二	
誹毀及附帶私訴ノ件	使用者ノ損害賠償責任、名譽毀損ノ損害額、醜行	十二月二十日	三十四年れ一六八號	私訴上告人 公私訴上告人 仁木万之助外一名 蜂須賀昭邦 春田楠太郎外一名 被告	一〇五	
混成酒稅法違犯ノ件	閉廷判決ノ上訴期間告知	十二月二十日	三十四年れ一六九一號	被告 林久一米吉外一名	一一〇	
僞證ノ件	僞證ノ從犯	十二月二十日	三十四年れ一七五五號	被告 高橋金次郎	一一三	
故殺ノ件	檢事立會ノ臨檢	十二月二十日	三十四年れ一七六號	被告 長井マサ	一一四	
賭博ノ件	辯解ヲ徵セサル罪證	十二月二十三日	三十四年れ一四三號	被告 齋藤常吉	一一九	
有夫姦ノ件	公訴不受理ノ申立	十二月二十三日	三十四年れ一六二四號	被告 阿部助松外一名	一二二	

監守盜詐欺取財及公文書僞造行使ノ件	證人ノ身分關係ノ問査、判決主文、幌源ノ保管者	十二月廿四日	三十四年れ一七三號	被告 岡田美信外一名	一二四	
詐欺取財及附帶私訴ノ件	罪證ニ供シタル朗讀書畧ノ書類	十二月廿六日	三十四年れ一七六二號	公私訴上告人 石田龜彦外二名 私訴被上告人 上野榮太郎	一三三	
虛僞負債增加ノ件	虛僞負債增加ノ共犯	十二月廿七日	三十四年れ一六七二號	被告 島谷文造外二名	一三五	
過失致死附帶私訴ノ件	民事上ノ責任ヲ辨識スル智能	十二月廿七日	三十四年れ一六七六號	上告人 宮本サイ 被上告人 山内友三郎相續人 右代表者 山内惠八	一三九	
監守盜ノ件	輕罪ノ判決ニ對スル重罪ノ控訴	十二月廿七日	三十四年れ一七七一號	被告 鈴木壽見藏	一四二	

いろは索引

此索引ハ專ラ法律上ノ用語ニ依リ其頭音ヲ取テいろはノ順ニ從ヒ排列編纂ス止ムヲ得サルニ非サレハ形容詞若クハ普通名詞ヲ用ヰス○頭音ハ必スシモ字音ノ假名遣ニ拘ハラス人ノ通常言フ所ノ音聲ニ據ル例之はうヲほうニ入ルトカ如シ

丁數

〔い〕

一審檢事ノ搜査權（檢事ノ搜査權。參看）　一六

委託金費消（國庫金費消。參看）　五五

違法ノ判決（國席判決ノ上訴期間告知。參看）　一〇

〔ろ〕

朗讀省畧ノ書類（罪證ニ供シタル朗讀省畧ノ書類。參看）　一三

〔は〕

判決ヲ受ケサル點ニ對スル控訴（控訴ノ範圍。參看）　五五

判事ノ定員（二部兼任ノ判事。參看）　六六

判事ノ除斥（前審ニ干與シタル判事ノ裁判。參看）　八六

犯罪ノ着手（詐欺取財ノ實行着手。參看）　九二

刑事いろは索引

判決主文　帳簿ニ詐欺ノ記載ヲ爲シ金員ヲ竊取シタル監守盜事件ヲ判決スルニ當リ其主文ニハ單ニ監守盜ノ點ハ云々トアルモ帳簿僞造ト竊盜トヲ包含スルコト明カナルトキハ不法ニ非ス　一三

〔に〕

二部兼任ノ判事　判事ハ二部以上ヲ兼務スルコトヲ得ルヲ以テ各部ニ於ケル法律上ノ定員ト勅令ヲ以テ定メタル判事ノ定員トハ常ニ適合スルモノニ非ス故ニ控訴院ノ判決ニ地方裁判所判事カ干與シタレハトテ之ヲ以テ地方裁判所判事ヲ以テ一部ヲ組織シタルモノト云フヲ得ス　一五

〔ほ〕

干竿ニ掛ケアル物品ノ竊取　軒下ニ釣下ケアル干竿ニ掛ケアル物品ヲ家人ノ監守ノ隙ニ乘シ竊取シタル所爲ハ通常竊盜ニシテ屋外竊盜ニ非ス　一五

保釋申請ノ決定　公判手續トハ審理判決ニ關スル手續ノ謂ニシテ保釋申請ニ對スル決定ノ如キハ公判手續ト云フヲ得ス　一六

保管者ノ認定（帳簿ノ保管者。參看）　三四

〔へ〕

辯解ヲ聽カサル證言（被告ノ意見ヲ問ハサル證言。參看）　三

辯護人ニ發シタル呼出狀　辯護人ニ發シタル呼出狀ハ被告ノ受取ルヘキモノニ非スシテ辯護人自ラ受取ルヘキモノナルヲ以テ其辯護人ノ委任ニ基キ呼出狀ヲ受取リタル者アルトキハ被告ノ委任アルヲ要セスシテ其送達ハ有效ナリトス　三四

辯論ニ立會シタル書記ノ記載ナキ公判始末書　始末書ヲ整頓シタル裁判所書記ノ署名アルモ書記カ辯論ニ立會ヒタルコトヲ記載セサル公判始末書ハ無效ナリ　五四

辯解ヲ徵セサル罪證　被告人ニ示シ又ハ讀聞ケテ辯解ヲ爲サシメサル問答書ヲ罪證ニ供シタル裁判ハ不法ナリ　二九

併合審理ノ證人調（證人ノ身分關係ノ問査。參看）　二四

〔と〕

登記濟證ニ包含セサル事項ノ變造　不動產登記法第六十條ニ依リ登記官吏カ登記完了後登記權利者ニ還付スル登記濟ナル證明ハ登記簿ニ記載シタル事項ニ限ルモノニシテ其登記濟ナル公證ハ登記簿記載外ノ事項ニ及ハサルモノトス從テ登記原因ヲ證スル書面中其記載外ノ事項ニ關スル部分ヲ變換シテ行使シタル所爲ハ公證文書變換行使罪ヲ構成セス　一〇三

〔ち〕

特殊ノ身分アル者ニ對スル新聞紙ノ記事（醜行。參看）　一〇五

帳簿ノ保管者　帳簿ノ保管等ニ關シ別段ノ規定ナキトキハ其保管者ノ誰タルヤハ事實裁判所ノ職權ヲ以テ認定スヘキ事實問題ナリトス　二四

智能ノ程度（民事上ノ責任ヲ辨識スル智能。參看）　一二九

〔を〕

屋外竊盜（干竿ニ掛ケアル物品ノ竊取。參看）　一五

〔か〕

苛酷ノ所爲（囚人ノ意義。參看）　一

家屋燒燬（住家ノ燒燬。參看）　二四

〔よ〕

餘罪後發（詐欺取財ノ手段タル文書僞造罪ノ成立時期。參看）　九一

豫審ノ證人訊問（證人資格ノ問査。參看）　九一

豫審臨檢（檢事立會ノ臨檢。參看）　二四

〔た〕

逮捕官吏ノ意義　刑法第二百七十八條ニ逮捕官吏云々トアルハ逮捕スヘキ職ニ在ル官吏カ其職務ヲ行フニ當リテ爲シタル場合ヲ云フ從テ巡査カ犯罪アリタルヲ知リ犯人ト認メタル者ノ居所ニ出張シ非現行犯タルニ拘ハラス令狀ヲ待タスシテ逮捕シタル所爲ハ同條ニ該當ス　一

逮捕監禁ノ不法所爲（逮捕官吏ノ意義。參看）　一

代理人ノ受取リタル呼出狀（辯護人ニ發シタル呼出狀。參看）　一六

代理店長ノ國庫金費消（國庫金費消。參看）　五五

代理判事　地方裁判所判事カ控訴院ノ裁判ニ參與シタルハ裁判所構成法第三十六條ニ依リ代理シタルモノニシテ勅令ニ定メタル控訴院判事ノ員數ヲ增加シタルニ非サレハ不法ニ非ス　八七

〔そ〕

損害賠償（使用者ノ損害賠償責任。參看）　一〇五

損害額ノ證明（名譽毀損ノ損害額。參看）　一〇五

〔つ〕

罪トナルヘキ事實ノ證據（證據ノ說明。參看）　九

〔む〕

無效ノ公判始末書（辯論ニ立會シタル書記ノ記載ナキ公判始末書。參看）　五四

〔の〕

軒下ニ在ル物品ノ竊取（干竿ニ掛ケアル物品ノ竊取。參看）　一五

〔く〕

會社代表者ノ責任（使用者ノ損害賠償責任。參看）　一〇五

〔け〕

検事ノ捜査權　六
被告事件ノ確定セサル間ハ檢事ハ捜査ノ職權ヲ有ス從テ事件カ第二審ニ繫屬スル場合ト雖モ第一審ノ檢事ハ引續キ其職權ヲ行フコトヲ得

刑ノ輕重ノ比較　四四
刑ノ輕重ハ主刑ヲ以テ標準トス從テ第一審判決ニ於テ附加セサリシ罰金ヲ附加スルモ主刑ニシテ第一審判決ヨリ輕キトキハ第一審判決ヲ被告ノ不利益ニ變更シタルモノニ非ス

闕席判決ノ上訴期間告知　一一〇
判決ニ「但被告ハ此闕席判決ニ對シ判決送達アリタルヨリ三日内ニ上告ヲ爲スコトヲ得」ト記載シタルハ違法ナリト雖モ原判決ノ效力ニ何等ノ影響ヲ及ホスコトナシ

檢事立會ノ臨檢　二四
豫審判事ノ許容ヲ得レハ何人ト雖モ臨檢ノ場所ニ出入スルコトヲ得從テ檢事カ臨檢ノ場所ニ出會シタレハトテ違法ニ非ス

刑事上ノ責任ト民事上ノ責任　一九
（民事上ノ責任ヲ辨識スル智能。參看）

輕罪ノ判決ニ對スル重罪ノ控訴　一四二
刑事訴訟法第二百六十四條第一項後段ノ規定ハ輕罪トシテ起訴ノ手續ヲ爲シ一審ニ於テ輕罪トシテ審理判決シタル事件ニ付キ重罪トシテ控訴又ハ附帶控訴アリタル場合ニ適用スヘキモノニシテ初メヨリ重罪事件トシテ起訴ノ手續ヲ爲シタル事件ニ關シテハ一審ニ於テ輕罪ナリトシテ判決シタル場合ト雖モ適用スヘキ規定ニ非ス

不利益ノ變更　四四
（刑ノ輕重ノ比較。參看）

部ノ組織　七一
（二部兼任ノ判事。參看）

不適法ノ上告申立　八〇
（電報ノ上告申立。參看）

文書偽造　九一
（詐欺取財ノ手段タル文書偽造罪ノ成立時期。參看）

文書變造　一〇二
（登記濟證ニ包含セサル事項ノ變造。參看）

公判始末書ノ要旨　一
公判始末書ニ要旨左ノ如シト記シ被告ノ陳述シタル事項ヲ一々記載シアリテ其間答ノ始末自ラ明瞭ナルトキハ不法ニ非ス

公判手續ノ意義　三六
（保釋申請ノ決定。參看）

公訴無關係ノ私訴被告ニ對スル判決　三八
被告事件ノ公訴判決ニ關係ナク且其判決ヲ受ケタルモノニ非サル私訴ノ被告人ニ對シ公訴判決ノ事實證據ニ依リ明確ナリト說明シ其事實證據ヲ明示セスシテ判決シタル私訴ノ裁判ハ不法ナリ

控訴ノ範圍　三五
判決ハ被告事件ノ全體ニ對シテ之ヲ爲スヘキモノトス從テ一部判決ヲ受ケサル點アルモ該事件ニ付キ既ニ終局判決アリタル場合ニ於テハ之ニ對スル控訴ハ被告事件ノ全部ニ渉ルモノトス

國庫金費消　三五
日本銀行ノ代理店長ハ金庫規則第八條ニ依リ當然金庫出納役タル日本銀行總裁ノ代理人トナリ其代理資格ヲ以テ日本銀行ニ代リ國庫金ヲ保管スルモノトス從テ該國庫金ヲ私擅ニ費消シタル以上ハ委託金費消罪ヲ構成ス

〔こ〕

〔さ〕

〔て〕

控訴院判事代理　八七
（代理判事。參看）

公訴不受理ノ申立　三三
公訴不受理ノ申立ハ本案判決前ノ一ノ抗辯ニ外ナラス從テ本案ノ判決ヲ爲スヘキ場合ニ於テハ免訴ノ言渡ヲ爲スヘキ事件ナリト雖モ公訴提起前ニ發生シタル事由ニ基キ公訴不受理ノ申立アルトキハ裁判所ハ其事實ヲ審理シ相當ノ判決ヲ爲スヘキモノトス

告訴權ノ拋棄　三二
（公訴不受理ノ申立。參看）

口頭審理　三三
（罪證ニ供シタル圖讀省畧ノ書類。參看）

電報ノ上告申立　八〇
上告申立書ハ相手方ニ送達スヘキモノナレハ其書面ハ上告人ノ作成シタルモノナルヲ要ス從テ電報ニ依ル上告申立書ハ不適法ナリトス

在監ノ被告ニ發スル呼出狀　四八
（職業ノ記載ナキ呼出狀。參看）

詐欺取財ノ手段タル文書僞造罪ノ成立時期 九一

文書僞造ニシテ詐欺取財ノ手段タルトキハ二者通シテ一罪ヲ爲スモノナレハ詐欺取財罪ノ成立シタル日時ニ於テ文書僞造罪モ亦共ニ成立シタルモノトス從テ餘罪後發ノ場合ニアリテハ一罪トシテ其法則（刑法第百二條）ヲ適用ス

詐欺取財ノ實行着手 九一

公正證書ヲ作成シテ債權アルモノヽ如ク裝ヒ其證書ニ基キ假差押命令ヲ得他日辨濟ニ充當スヘキ債務者ノ財産ヲ差押ヘタル以上ハ詐欺取財ノ實行ニ着手シタルモノトス

財産差押 一〇五

（詐欺取財ノ實行着手。參看）

財産以外ノ損害額 一三三

（名譽毀損ノ損害額。參看）

罪證ニ供シタル朗讀省畧ノ書類

凡ソ證據ハ裁判所ニ顯出シタルモノニ非サレハ之ニ依據スルヲ得サルハ勿論トス從テ當事者カ朗讀ノ省畧ヲ承諾シタリトノ理由ニ基キ一モ朗讀セサル書類ヲ以テ之ヲ證據ニ供シタルハ口頭審理ノ原則ニ背反スルモノトス 六

〔き〕

僞證ノ目的 八三

（民事ニ關スル僞證罪。參看）

起算點ノ誤記 一一〇

（綱席判決ノ上訴期間告知。參看）

僞證ノ從犯 一一五

自ラ證人タルノ資格ナキ者ト雖モ證人カ僞證ヲ爲スノ情ヲ知リナカラ豫備ノ所爲ヲ以テ之ヲ幫助シタルトキハ僞證罪ノ從犯ナリトス

虛僞負債增加ノ共犯 一一五

刑法第三百八十八條ノ虛僞ノ負債ヲ增加シタル者ト之ヲ增加スル爲メ虛僞ノ負債ヲ承諾シタル者トハ性質上共犯ナリトス從テ訴訟費用ハ連帶負擔セシム

〔め〕

名譽毀損ノ損害額 一〇九

人ノ名譽ヲ害シ因テ生シタル財産以外ノ損害ニ付テハ其性質上損害額ヲ證明セサルモ裁判所ハ諸般ノ事情ヲ斟酌シテ之ヲ定ムヘキモノトス

〔み〕

民事ニ關スル僞證罪 八三

民事ニ關スル僞證罪ニ付テハ其目的ニ付キ何等ノ制限ナシ從テ當事者ニ對シ不正ノ利ヲ與ヘ若クハ損害ヲ加フルノ目的ニ出ツルコトヲ要セス

身分關係ノ問査 一二五

（證人ノ身分關係ノ問査。參看）

民事上ノ責任ヲ辨識スル智能 一二五

犯罪行爲ニ依リ他人ノ權利ヲ侵害シタル者カ刑事上ノ責任ヲ負フニ必要ナル識別心ヲ有スル以上ハ其智能ハ同一行爲ヨリ生スル民事上ノ責任ヲ辨識スルコトヲ得ル程度ニ達シタルモノト認ムヘキモノトス

〔し〕

囚人ノ意義 一三四

刑法第二百八十條ニ前二條ニ記載シタル官吏云々囚人ニ對シトアルハ刑法第二百七十八條ノ官吏カ囚人ニ對スル場合ヲ定メタルモノナルヲ以テ此場合ノ囚人中ニハ刑法第二百七十八條ニ該當スル被逮捕者若クハ被監禁者ヲモ包含スルモノトス

始末書ノ要旨記載 九

（公判始末書ノ要旨。參看）

證據ノ說明 一

刑事訴訟法第二百三條ハ證據ニ依リテ罪トナルヘキ事實ヲ認メタル理由ヲ明示スヘキモノニシテ其證據タル所以ヲ證據ニ依リテ說明スルノ意義ニ非ス

證據タル所以ノ說明 一三四

（證據ノ說明。參看）

證憑書類呈出ノ告知 九

取調終リタル每ニ云々（刑事訴訟法第百九十八條）ノ法則ハ訓示的ノ規定ニ過キス從テ既ニ朗讀シタル證憑書類ノ數個ニ付キ一時ニ被告ノ意見ヲ問フモ違法ニ非ス

住家ノ燒燬 三四

人ノ住居シタル家屋ニ火ヲ放テ之ヲ燒燬セシメ尙ホ小屋雪隱ナモ延燒ニ至ラシメタル所爲ハ人ノ住居シタル家屋ヲ燒燬シタル一罪（刑法第四百二條）ヲ以テ論スヘキモノトス

事實證據ノ說明 六

（公訴無關係ノ私訴被告ニ對スル判決。參看）

終局判決ニ對スル控訴 五

（控訴ノ範圍。參看）

主刑ト附加刑
（刑ノ輕重ノ比較。參看）
職業ノ記載ナキ呼出狀　四二
在監ノ被告人ニ對シテ發スル呼出狀ニハ特ニ其職業ヲ記載セサルモ不法ニ非ス
證人資格ノ問査　四八
豫審判事ハ證人トシテ呼出シタル者ニ對シ刑事訴訟法第百二十三條ニ記載シタル者ナリヤ否ヤヲ問フヘキ旨ノ規定（刑事訴訟法第百二十一條）アレトモ同法第百二十四條ニ記載シタル者ニ關シテハ別ニ規定スル所ナシ從テ豫審判事ハ必スシモ訊問ノ形式ヲ以テ此點ニ關スル調査ヲ爲スコトヲ要セス
資格ノ調査
（證人資格ノ問査。參看）
使用者ノ損害賠償責任　九一
新聞紙ヲ發行スル株式會社ノ代表者タル專務取締役ハ編輯人印刷人及ヒ發行人ヲ使用スル者トス從テ新聞紙發行事業ニ付キ右等ノ者カ第三者ニ加ヘタル損害ニ對シテハ民法第七百十五條ニ依リ使用者ハ其賠償ノ責ニ任スヘキモノトス　一〇五
醜行　一〇五
新聞紙上ニ掲載セシ記事カ常人トシテハ醜行トナラサルモ被害者ニ特殊ノ身分アルカ爲メ其名譽ヲ毀損スヘキモノナルトキハ其記事ハ其人ノ醜行トナルヲ以テ誹毀罪ヲ構成ス
證人資格ナキ者　僞證幇助　一一三
（僞證ノ從犯。參看）
證據ノ辨解　一一九
（辨解ヲ微セサル罪證。參看）
證人ノ身分關係ノ問査　一三四
別箇ノ事件ナルモ之ヲ併合審理シタル場合ニ在テハ一事件ヲ取調フルニ當リ一度證人ト被告人トノ身分關係ヲ訊問シタル以上ハ更ニ他ノ事件ヲ取調フルニ當リ重テ之ヲ訊問スルノ要ナシ
主文　一三四
（判決主文。參看）
事實ノ認定　一三四
（帳簿ノ保管者。參看）
重罪事件ノ控訴　一四三

〔ひ〕

（輕罪ノ判決ニ對スル重罪ノ控訴。看參）
被告ノ意見ヲ問ハサル證言　一一
第一審公判ニ於テ證人ノ證言ニ對シ被告ニ意見ヲ問ハサリシモ第二審公判ニ於テ其證言ヲ則證シ被告ニ辯解ヲ爲サシメタルトキハ之ヲ採テ罪證ニ供スルモ不法ニ非ス
被告人ノ意見　一三
（證憑書類呈出ノ告知。參看）
被告人ノ職業　一三五
（職業ノ記載ナキ呼出狀。參看）
費用負擔　一三五
（虛僞負債增加ノ共犯。參看）

〔せ〕

前審ニ干與シタル判事ノ裁判　八六
第一審判決ニ干與セサルモ其公判審理ニ干與シタル判事カ第二審ノ裁判ニ干與シタルハ不法ナリ
性質上ノ共犯　一三五
（虛僞負債增加ノ共犯。參看）

法文表

丁數

刑法

一〇二條一項……九一
二七八條……一
二八〇條一項……一
三八八條……一三五
四〇二條……二四

刑事訴訟法

四〇條四號……八六
一一一條一項……一四
一二一條……九一
一二二條……九一
一二四條……九一
一九八條……二一
二〇三條……九
二六四條一項……一四二
二七一條……一〇
二七三條……八〇

民法

七一五條一項……一〇五

裁判所構成法

三六條二號……八七

不動產登記法

六〇條一項……一〇二

金庫規則

八條……五五

月日目錄

宣告月日	番號	判決結果	原審	丁數
十二月三日	三十四年れ一五五五號	棄却	廣島	一
十二月三日	三十四年れ一五六三號	棄却	大阪	九
十二月三日	三十四年れ一六〇六號	棄却	名古屋	三
十二月三日	三十四年れ一六一三號	棄却	廣島	一五
十二月五日	三十四年れ一五五八號	棄却	宮城	一六
十二月六日	三十四年れ一六〇五號	棄却	名古屋	二二
十二月六日	三十四年れ一六三三號	棄却	名古屋	二四
十二月六日	三十四年れ一六四八號	一部破毀	廣島	二八
十二月十日	三十四年れ一三三〇號	棄却	名古屋	三五
十二月十日	三十四年れ一六〇九號	破毀	大阪	四四
十二月十二日	三十四年れ一五九九號	破毀	函館	四八
十二月十二日	三十四年れ一七四二號	破毀	宮城	五四

十二月十三日	三十四年	れ一六〇二號	棄却	名古屋	五五
十二月十三日	三十四年	れ一六五〇號	棄却	大阪	七六
十二月十三日	三十四年	れ一六八三號	棄却	名古屋	八〇
十二月十六日	三十四年	れ一七三八號	棄却	東京	八二
十二月十七日	三十四年	れ一七〇三號	破毀	廣島	八六
十二月十九日	三十四年	れ一八一五號	一部破毀	宮城	八七
十二月二十日	三十四年	れ一六〇八號	棄却	名古屋	九一
十二月二十日	三十四年	れ一六一六號	棄却	大阪	一〇三
十二月二十日	三十四年	れ一六八八號	棄却	大阪	一〇五
十二月二十日	三十四年	れ一六九一〇號	棄却	長崎	一一〇
十二月二十日	三十四年	れ一七二五號	棄却	廣島	一一三
十二月二十日	三十四年	れ一七二六號	棄却	廣島	一一四
十二月廿二日	三十四年	れ一四二二號	破毀	東京	一一九
十二月廿三日	三十四年	れ一八二四號	棄却	宮城	一二三
十二月廿四日	三十四年	れ一七二三號	破毀	大阪	一二四

十二月廿六日	三十四年	れ一七六二號	破毀	長崎	一二二
十二月廿七日	三十四年	れ一六七二號	一部破毀	大阪	一二五
十二月廿七日	三十四年	れ一七六七號	棄却	大阪	一二九
十二月廿七日	三十四年	れ一七七一號	棄却	名古屋	一四二

總計三十一件
- 棄却……二十件
- 破毀……八件
- 一部破毀……三件

人名音字目錄

人名	番號	原審	丁數
〔い〕			
稻垣重厚外一名被告	三十四年れ一六〇二號	名古屋	五五
石川益太郎被告	三十四年れ一六五〇號	大阪	七六
石田龜彥外二名公訴私訴上告人	三十四年れ一七六二號	長崎	一三三
〔は〕			
蜂須賀昭邦私訴上告人	三十四年れ一六八八號	大阪	一〇五
春田楠太郎外一名私訴被上告人	三十四年れ一六八八號	大阪	一〇五
林久米吉外一名被告	三十四年れ一六九〇號一六九一號	長崎	一一〇
〔に〕			
西垣喜市被告	三十四年れ一六三三號	名古屋	二四
仁木万之助外一名公訴私訴上告人	三十四年れ一六八八號	大阪	一〇五
〔と〕			
土井勝次公訴私訴上告人	三十四年れ一六四八號	廣島	二八
〔を〕			
岡田美信外一名被告	三十四年れ一七二三號	大阪	二四
〔か〕			
桂類次郎被告	三十四年れ一六〇九號	大阪	四四
〔よ〕			
吉川群一郎被告	三十四年れ一五五五號	廣島	一

〔た〕

武内千代馬 告被……三十四年れ一五六三號……大阪……九
高橋金次郎 告被……三十四年れ一七二五號……廣島……一三
月森勘太郎 告被……三十四年れ一六一三號……廣島……一五
中島小一郎外二名 告被……三十四年れ一五〇八號……名古屋……九一
長井マサ 告被……三十四年れ一七二六號……廣島……一四

〔む〕

村上謙八郎 告被……三十四年れ一六八三號……名古屋……八〇

〔う〕

上野榮太郎 私訴被上告人……三十四年れ一七六二號……長崎……一三三

〔や〕

山内カジ 告被上告人……三十四年れ一七六七號……大阪……一三九

〔ま〕

眞山國太郎外一名 告被……三十四年れ一八一五號……宮城……八七

〔ふ〕

藤本清平外一名 告被……三十四年れ一六〇六號……名古屋……二
古田仁三郎 告被……三十四年れ一六〇五號……名古屋……二
藤井淨信外二名 告被……三十四年れ一三三〇號……名古屋……三五
藤田滿 告被……三十四年れ一五九九號……函館……四八

〔こ〕

小出彦十郎 民事原告人……三十四年れ一五五八號……宮城……一六
小松喜助 告被……三十四年れ一七〇三號……廣島……八六

〔ゐ〕

遠藤鹿藏外一名 告被……三十四年れ一五五八號……宮城……一六

〔あ〕

阿部助松外一名 告被……三十四年れ一八二四號……宮城……一二

〔さ〕

佐藤喜太藏 告被……三十四年れ一七四二號……宮城……五四
實藤養吉 告被……三十四年れ一五一六號……大阪……一〇二
齋藤常吉 告被……三十四年れ一四二二號……東京……一一九

〔み〕

三村丈太郎 私訴上告人……三十四年れ一六四八號……廣島……二八
三好喜代松 私訴被上告人……三十四年れ一六四八號……廣島……二八
宮崎清作 告被……三十四年れ一七三八號……東京……八二
宮本サイ 上告人……三十四年れ一七六七號……大阪……一三九

〔し〕

島谷文造外二名 告被……三十四年れ一六七二號……大阪……一三五

〔す〕

鈴木壽見藏 告被……三十四年れ一七七一號……名古屋……一四二

大審院刑事判決錄　第七輯　第十一卷

○不法逮捕制縛毆打拷責ノ件

明治三十四年れ第一五五號
明治三十四年十二月三日宣告

●判決要旨

（判旨第六點）刑法第二百七十八條ニ逮捕官吏云々トアルハ逮捕スヘキ職ニ在ル官吏カ其職務ヲ行フニ當リテ爲シタル場合ヲ云フ從テ巡査カ犯罪アリタルヲ知リ犯人ト認メタル者ノ居所ニ出張シ非現行犯タルニ拘ハラス令狀ヲ待タスシテ逮捕シタル所爲ハ同條ニ該當ス

逮捕官吏ノ意義○四人ノ意義○公判始末書ノ要旨

（參照）逮捕官吏法律ニ定メタル程式規則ヲ遵守セスシテ人ヲ逮捕シ又ハ不正ニ人ヲ監禁シタル者ハ十五日以上三月以下ノ重禁錮ニ處シ二圓以上二十圓以下ノ罰金ヲ附加ス但監禁日數十日ヲ過クル毎ニ一等ヲ加フ（刑法第二百七十八條）

（判旨第七點）刑法第二百八十條ニ前二條ニ記載シタル官吏云々四人ニ對シトアルハ刑法第二百七十八條ノ官吏カ四人ニ對スル場合ヲ定メタルモノナルヲ以テ此場合ノ四人中ニハ刑法第二百七十八條ニ該當スル被逮捕者若クハ被監禁者ヲモ包含スルモノトス

（參照）前二條ニ記載シタル官吏又ハ護送者四人ニ對シ飲食衣服ヲ屏去シ其他苛刻ノ所爲ヲ施シタル者ハ三月以上三年以下ノ重禁錮ニ處シ四圓以上四十圓以下ノ罰金ヲ附加ス（刑法第二百八十條第一項）

（判旨第十點）公判始末書ニ要旨左ノ如シト記シ被告ノ陳述シタル事項ヲ一々記載シアリテ其問答ノ始末自ラ明瞭ナルトキハ不法ニ非ス

第一審　廣島地方裁判所尾道支部　第二審　廣島控訴院

被告人　吉川群一郎　辯護人（花井卓藏　高野金重）

右不法逮捕制縛毆打拷責被告事件ニ付明治三十四年十月二十一日廣島控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

上告趣意書ハ原判決ヲ閲スルニ證人鑑定人或ハ共同被告人ノ供述ヲ列記シ以テ其事實ノ部ニ記載セラレタル犯罪ノ行爲ヲ認定スルノ理由ニ供セラレタリ然レトモ右ハ單ニ證人鑑定人及共同被告人ノ供述ヲ列記シタルニ止マリ其供述アルカ爲メ如何ナル理由ニ依リ此犯罪アルコトヲ認定セラレタルヤ乃チ原判決ハ刑事訴訟法ニ所謂證據ニ依リテ之ヲ認メタル理由ヲ明示セラレタルモノト云フヲ得スト云フニ在レトモ○原判決ニハ其列擧シタル各證據ノ内容ヲ明示シ以テ「上來ノ諸證ヲ綜合シテ之ヲ推究スレハ前示被告ノ犯罪事實ヲ認定スルニ證憑十分ナリ」トアリテ證據ニ依リ認メタル理由ハ之ヲ明示スル所ナレハ上告ハ其理由ナシ

擴張書第一ハ原判決ニ被告ハ縛繩ニ水ヲ灌キ以テ之ヲ緊縮セシメ痛苦ヲ與ヘタリト認定シアレトモ其表示ノ證憑ヲ案スルニ毫モ此點ニ對シ證憑ヲ示サレタルコトナシト云フニ在レトモ○原判決ハ其擧示シタル諸證ヲ綜合シテ之カ事實ヲ認メタルコトハ判文上明瞭ニシテ證據ニ依ラスシテ之ヲ認メタルモノニアラス』第二ハ被告ハ青木次太郎ヲ敎唆シ同人ヲシテ實行セシメタル事實ナレハ宜シク敎唆罪ノ法條ヲ適用スヘキモノナルニ之ヲ適用セサルハ不法ナリト云フニ在レトモ○原判決ニ依レハ被告ハ次太郎等ニ命シテ吉平ヲ縛セシメタルモノナレハ次太郎等ヲ敎唆シタル事實ニアラサルヲ以テ原院カ敎

唆罪ノ法條ヲ適用セサルハ當然ナリトス』第三ハ原判決ハ刑法第二百七十八條第二百八十條一項二項及ヒ第三百一條第二項ヲ適用セラレタル、モ其法條ニ所謂逮捕官吏トハ其職務ノ執行ヲナスニ當リ程式規則ヲ遵守セサルコトヲ意味スルモノニシテ本件被告ノ如キハ其職務ノ範圍外ニ逸出シテ擅ニ之ヲ逮捕シタルモノナレハ刑法第三百二十二條ヲ適用スヘキモノナリト云フニ在レトモ○原判決ニ依レハ被告ハ巡査ニシテ犯罪アリタルヲ知リ巡査ノ職務ヲ帶ヒ出張シ其事件非現行犯ナルニモ拘ハラス令狀ヲ待タスシテ擅ニ逮捕シタル事實ナレハ即チ被告ハ職務ヲ執行スルニ當リ程式規則ヲ遵守セサルモノナルヲ以テ原院カ刑法第二百七十八條等ノ法條ヲ適用處斷シタルハ相當ナリトス』第四ハ原判決ハ刑法第二百七十八條第二百八十條一項及二項ノ三罪ナルニ其罪ノ輕重ヲ比較スルニ當リ單ニ第二百八十條一項ノ刑ト二項ノ刑トヲ比較シテ其他ノ刑ノ比較ヲ爲サヽルハ違法ナリト云フニ在レトモ○原判決ハ數罪ニ關スル各法條ヲ掲示シ數罪俱發スルニ付刑法第百條ヲ適用シ犯情重キ毆打拷責等苛酷ノ所爲ニ因テ創傷ヲ負ハシメタル所爲ニ從ヒ云々トアリテ各罪ニ付其輕重ヲ比較シタルコト明カナレハ上告ハ理由ナシ

辯護人花井卓藏外一名ノ擴張書第一ハ原判決ハ不法逮捕ノ點ニ關シ其事實ヲ認定シテ「被告群一郎ハ廣島縣巡査ノ職ヲ奉シ云々明治三十四年三月十日ノ夜云々藤原吉平カ云々懷中時計ヲ竊取シ云々其事件非現行犯ニ屬シ令狀ナクシテ直ニ同人ヲ逮捕スルニ由ナキヲ顧慮シ爰ニ策ヲ案シ云々以テ贓物携帶ノ准現行犯ニ擬シ云々吉平ヲ捕縛セシメ云々」ト說明シ以テ其事件ノ現行犯若クハ准現行犯ニアラサルコトヲ道破セリ刑法第二百七十八條ハ逮捕スヘキ職權ヲ有スル官吏ニシテ別ニ法律ニ定メタル程式規則ヲ遵守セスシテ人ヲ逮捕シタル場合ヲ制裁スルノ法則ナリ而シテ巡査ハ職務上現行犯若クハ准現行犯ノ場合ニアラサレハ人ヲ逮捕スルノ權能ナキコト刑事訴訟法第五十八條ノ規定スル所ナリ果シテ然レハ本件ニ於テ上告人ハ法律上逮捕ノ職權ヲ有スル官吏乃チ所謂「逮捕官吏」ト云ヒ得ヘカラサルヤ明カナリ從テ假リニ不法逮捕ノ事實アリトスルモ刑法第二百七十八條ヲ以テ制裁スヘキモノニアラス然ルニ原院ニ於テ同條ヲ適用シテ處斷シタルハ擬律錯誤竝ニ理由不備ノ不法アルモノト信スト云フニ在レトモ○刑法第二百七十八條ニ逮捕官吏云々トアルハ逮捕ス可キ職ニ在ル官吏カ其職務ヲ行フニ當リテ爲シタル場合ヲ云フ而シテ原院ノ認定ニ依レハ本件ハ巡査カ犯罪アリタルヲ知リ其犯人ト認メタル者ノ居所ニ出張シ非現行犯タルニモ拘ハラス令狀ヲ待タスシテ逮捕シタルモノナレハ則チ同條ノ規定ニ適合スルモノナルヲ以テ原院カ同條ヲ適用シタルハ相當ナリトス

第二ハ又歐打拷責等苛酷ノ所爲ニ關シテハ「前署准現行犯ニ擬シ云々土藏內ニ於テ云々捕縛セシメ其儘同夜右土藏內ニ留置シ其翌十一日昧爽云々更ニ吉平ヲ後手ニ縛セシメタル上之ヲ土藏二階下ノ梁ニ釣リ下ケ自ラ手掌又ハ佩劍ヲ以テ吉平ノ面部背部等ヲ毆打シ云々苛酷ノ所爲ヲ施シ云々拷訊スルコト凡ソ二時間云々」ト認定シ以テ被害者ハ准現行ニアラサルコト一私人ノ土藏ニ留置セラレタルモノニ

シテ獄舍ニ囚レタルモノニアラサルコトヲ宣明セリ上告人ハ法律ノ所謂「逮捕官吏」ニアラサルコトハ前點論述スル所ノ如シ而シテ被害者ノ法律上所謂「囚人」ト名ケ得ヘキ位地ニアラサリシコトモ亦原院ノ認ムル所ニ屬ス從テ本件ハ刑法第二百八十條ヲ以テ制裁スヘキ犯罪ニアラス然ルニ原院ニ於テ同條ヲ適用シテ處斷シタルハ擬律錯誤並ニ理由齟齬ノ不法アルモノト信スト云フニ在レトモ○刑法第二百八十條ニ「前二條ニ記載シタル官吏又ハ護送者囚人ニ對シ」云々トアリ而シテ本件ニ付テハ巡査ハ「前二條」ノ一タル第二百七十八條ニ謂フ所ノ逮捕官吏ニ該當スルハ前項說明ノ如クナルヲ以テ第二百八十條ノ官吏中ニハ當然巡査ヲ包含スルモノトス又同條ニ前二條ニ記載シタル官吏云々囚人ニ對シトアリテ第二百七十八條ノ官吏カ囚人ニ對スル場合ヲ定メリ左レハ此場合ノ囚人トハ則チ本件ノ如キ第二百七十八條ニ該當スル被逮捕者若クハ被監禁者ヲ指シタルモノト謂ハサルヲ得ス故ニ原院カ本件ニ付第二百八十條ヲ適用シタルハ相當ナリトス

第三ハ原判決法律適用ノ部ヲ見ルニ(イ)「法律ニ照スニ右被告群一郎ノ所爲中(中略)其毆打拷責等苛酷ノ所爲ヲ施シタル所爲ハ同法第二百八十條一項ニ該當シ云々」ト說明セリ然レトモ毆打ノ所爲ハ同條ニ包含セラルヘキモノニアラスシテ同條第二項ノ支配スル所タリ而シテ又(ロ)「因テ疾病休業ノ時間二十日ニ至ラサル創傷ヲ負ハシメタル所爲ハ同第二百八十條二項及ヒ第三百一條第二項ニ該當ス云云」ト說明セリ即チ毆打ノ所爲ニ對シ刑法第二百八十條第二項及三百一條二項ヲ適用シタルコト明ナリ從テ原判決ハ(イ)ニ於テ擬律ノ錯誤アリ(ロ)ニ於テ一事ニ二罪ヲ認メタル不法アリト云フニ在レトモ○刑法第二百八十條一項ニ云々囚人ニ對シ飲食衣服ヲ屏去シ其他苛酷ノ所爲ヲ施シタル者ハ云々トアリテ其囚人ニ對シ毆打ヲ加ヘタル所爲ノ如キハ所謂苛酷ノ所爲ヲ施シタル者ト云ハサルヲ得ス故ニ此場合ニ於テハ同條一項ヲ適用スヘキモノトス而シテ被告ハ右ノ所爲ニ依リ創傷ヲ負ハセタルモノナレハ尙ホ同條ノ二項ニ依リ毆打創傷ノ各本條ニ照シ重キニ從テ處斷スヘキモノナルヲ以テ原院カ毆打拷責等苛酷ノ所爲ハ同條第一項ニ該當シ因テ創傷セシメタル所爲ハ同法第三百一條第二項ニ該當スルモノトシ其重キニ從テ處斷シタルモノナレハ一事ニ二罪ヲ認メタル如キ不法アルコトナシ

第四ハ人ヲ毆打創傷シ疾病休業ニ至ラシメタルモノトシ刑ヲ科スルニハ被害者ニ於テ實際休業シタルノ事實アルヲ要ス然ルニ原判決ハ單ニ被告ニ於テ藤原吉平ヲ毆打シ疾病休業ニ至ル創傷ヲ負ハシメタリト事實ヲ認定シタルニ止マリ果シテ被害者吉平カ實際休業セシヤ否ヤニ付テハ之ヲ說明セス又其證據ヲ明示セス從テ原判決ハ爰點ニ於テ理由不備ノ不法アルモノト信スト云フニ在レトモ○原判決ハ醫師ノ鑑定書其他列擧シタル諸證ヲ綜合シテ被害者吉平カ六日間疾病休業セシ事實ヲ認メタルモノナレハ吉平カ實際六日間休業セシコト明カナルノミナラス其認メタル證據ノ理由ハ明示スル所ナルヲ以テ上告ハ其理由ナシ

第五ハ原審公判始末書ニハ「裁判長ハ原判決書ニ記載アル犯罪事實ヲ擧示シテ被告人ニ問ヲ發シタル

逮捕官吏ノ意義○四人ノ意義○公判始末書ノ要旨　八

ニ「被告人ハ一々答辯シタリ其要旨ハ左ノ如シ」ト畧記シ其問答ノ始末ヲ示サス刑事訴訟法第二百八條ニハ裁判所書記ハ公判始末書ヲ作リ被告人ノ訊問及供述ヲ記載スヘキ旨ヲ規定シアリテ公判始末書ハ其訊問及供述ノ繼續ト共ニ時々刻々作成セラレツヽアルモノニシテ書記カ訊問及供述ヲ聞キ了リタル後之カ要旨ヲ摘記スヘキ筋合ノモノニ非ス左レハ原審公判始末書ハ爰點ニ於テ法則ニ違背シタル不法アリ從テ之ヲ基礎トシテ裁判セラレタル原判決モ亦失當タルヲ免レスト云フニ在リテ○則チ要旨トハ旨趣ヲ畧記シタルモノナリトノ嫌ナキニ非ストヽ雖モ原公判始末書ニ要旨左ノ如シト記シタル後被告ノ陳述シタル事項ヲ一々記載シアリテ其問答ノ始末自ラ明瞭ナレハ其實旨趣ヲ摘記シタルニ非スシテ言文同シカラサルモノアルヲ示シタルモノト認メ得ヘキヲ以テ右ハ刑事訴訟法第二百八條ノ規定ニ背キタルモノト謂フヲ得ス

第六ハ原院公判始末書ヲ見ルニ被告カ證人ノ申請ヲ爲シタルニ對シ「裁判長ハ證人ノ申請ハ總テ不必要ト認メ取調ヲ爲サヽル旨ノ決定ヲ言渡セリ」トノ記事アリ即チ裁判長ハ夫レ自身ニ於テ獨斷專決以テ證人ノ申請ニ對スル決定ヲ言渡シタリ原判決ハ爰點ニ於テ合議裁判ニ關スル法則ヲ無視シタル不法アリ證人ノ申請竝ニ其決定ハ證據調ノ一部ナリ而シテ證據調ノ訴訟手續中ノ重要事項ニ屬スルコト言ヲ俟タス從テ刑事訴訟法第二百八條ニ則リ其適式ニ履踐セラレタルヤ否ヤハ總テ公判始末書ニ記載セサルヘカラス而シテ本件證人申請ニ付裁判所カ合議ヲ爲シタルヤ否ヤノ記事ハ證據調ニ關スル訴訟手續ノ適式ニ行レタルヤ否ヤヲ見ルヘキ唯一ノ標準タリ此故ニ苟クモ合議ノ記事ニシテ掲ケラレサル以上ハ訴訟手續ノ上ニ於テ裁判長ハ獨自一己ニ於テ申請ニ對スル決定ヲ爲シタルモノト論斷シ得ヘキヤ勿論トスト云フニ在レトモ○裁判ハ裁判長ニ於テ之ヲ言渡スヲ通例ナリトス故ニ公判始末書ニ裁判長カ決定ヲ言渡セリトアレハトテ之カ爲メ裁判長カ獨斷ヲ以テ決定シタルモノト謂フヲ得ス又裁判所ノ評議ハ公行スヘキモノニ非サルヲ以テ之ヲ公判始末書ニ記載スルヲ得ヘキモノニ非ス從テ公判始末書ニ記載ナケレハトテ之カ爲メ合議ナカリシモノト謂フヲ得ス故ニ本上告論旨モ亦理由ナキモノトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月三日於大審院第二刑事部公廷檢事小宮三保松立會宣告ス

○冒認及竊盜ノ件

明治三十四年れ第一五六三號
明治三十四年十二月三日宣告

○判決要旨

刑事訴訟法第二百三條ハ證據ニ依リテ罪トナルヘキ事實ヲ認メタ

ル理由ヲ明示スヘキモノニシテ其證據タル所以ヲ證據ニ依リテ說明スルノ意義ニ非ス

（參照）刑ノ言渡ヲ爲スニハ罪トナルヘキ事實及ヒ證據ニ依リテ之ヲ認メタル理由ヲ明示シ且法律ヲ適用シ其理由ヲ付スヘシ無罪又ハ免訴ノ言渡ヲ爲スニ付テモ亦其理由ヲ明示スヘシ（刑事訴訟法第二百三條）

第一審　高知地方裁判所　第二審　大阪控訴院

被告人　武内千代馬　辯護人　西原清東

右冒認及竊盜被告事件ニ付明治三十四年十月十九日大阪控訴院ニ於テ第一審判決ヲ取消シ被告カ冒認ノ犯行ニ付重禁錮四月罰金八圓監視六月ニ處ス押收物件ハ差出人ニ還付ス公訴裁判費用ハ被告ノ負擔トスト言渡シタル判決ニ對シ被告ノ辯護人山下重威ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意書ハ原判決中（被告ハ右板塀式板梯子ハ勝太郎ヘ賣却シタル造作物ニ包含セス又雨樋ハ建造物賣渡後新調シタルモノナルヲ以テ是亦造作ニ包含セサル旨抗辯スレトモ右板塀外三點カ地方慣習ニヨリ假令造作物タラサルニモセヨ造作物中ニ包含セラルヽコトハ著明ノ事實ナリトス）トアレトモ凡テ造作物ナルモノハ反對ノ證據アラサル限リハ必ラス建造物ノ一部ニ屬スル物件タラサルヘカラス原判決ハ板塀外三點カ建造物タラサルコトヲ見認メラレナカラ地方著明ノ慣習ナリト云フノ點ヲ以テ造作物ニ包含スルモノトセラレタルモ其地方著明ノ慣習ナリトノ點ハ何ニ依リテ之ヲ認メラレタルヤ更ニ之ヲ說明セス且ツ一件記錄中ニ徵スルモ之レヲ知得スルニ由ナシ夫レ然リ原判決ハ單ニ地方慣習云云ノ語ヲ以テ之ヲ斷シ毫モ其慣習タル事實理由ヲ示サレサルモノナルヲ以テ即チ刑事訴訟法第二百六十九條第九項ニ該當スル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ◎刑事訴訟法第二百三條ハ證據ニ依リテ罪トナルヘキ事實ヲ認メタル理由ヲ明示スヘキモノトスルモ其證據タル所以ヲ證據ニ依リ說示スルヲ要セス而シテ原院ハ板塀外三點カ造作物ナルコトヲ認定スルニ付採用シタル證據ハ地方慣例ナル旨ヲ明示シアル以上ハ前顯法條ニ違背シタルモノト云フヲ得スシテ其證據トシタル地方慣例ヲ證據ニ依リ說明セサルモ敢テ違法ナリトセス

辯護人西原清東ノ擴張書ハ本件物件ハ告訴人ニ賣渡シタルモ更ニ相談ノ上被告住居ノ爲メ借受占有中他ヘ賣却シタリト云フノ事件ニシテ告訴人ハ被告ニ對シ始メ民事上所有權確認ノ訴ヲ提起シ所有權ノ爭論ト爲シタルモ物件ノ占有ニ對シテハ被告ハ貸附住居セシメタルコトヲ申立居ルノミナラス告訴狀ニ於テモ相談ノ上被告ヲシテ住居セシメタル旨ヲ記載シアレハ被告ノ本件物件ヲ占有シ居タル事實ハ本件ニ於テ爭ヒナキ明確ナル事實ニシテ而シテ之ノ事實干係ハ本件カ冒認罪トナルカ委託物費消トナルカヲ定ムヘキ重要ノ事實點ナルハ多辯ヲ要セス然ルニ原判決ニ於テハ唯所有權ノ關係ノミヲ說明シ

物件占有ノ關係ニ就テハ更ラニ何等ノ認定說明ヲナサヽルハ重要ナル事實ノ認定ヲ遺脫シタル不備ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○事實ノ認定ハ原院ノ職權ニ屬スルモノニシテ被告カ本件ノ物件ヲ占有シ居タルヤ否ハ事實ノ問題ニ屬ス而シテ原院ハ審理上被告カ占有シタル事實ヲ認定セサリシモノナレハ其認定セサル事實ヲ揭ケテ論爭スルモ上告ノ理由トナラス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本案上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月三日於大審院第二刑事部公廷檢事小宮三保松立會宣告ス

○葉煙草專賣法違犯ノ件

明治三十四年れ第一六〇六號
明治三十四年十二月三日宣告

○判決要旨

第一審公判ニ於テ證人ノ證言ニ對シ被告ニ意見ヲ問ハサリシモ第二審公判ニ於テ其證言ヲ朗讀シ被告ニ辯解ヲ爲サシメタルトキハ之ヲ採テ罪證ニ供スルモ不法ニ非ス

第一審　安濃津地方裁判所上野支部　第二審　名古屋控訴院

被告人　藤本清平外一名　辯護人　結城隆太郎

右葉烟草專賣法違犯事件ノ控訴ニ付明治三十四年十月十六日名古屋控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告等ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

上告趣意書ノ要旨ハ原判決第一及第二ノ事實ニ付テハ葉烟草ノ引渡ヲ受タル日時ハ明示シアルモ賣買ノ日時ヲ記載セス即チ賣買ノ日時ハ不明ナルニ賣買行爲ヲ以テ主眼トシタル葉烟草專賣法第二十一條ヲ適用シタルハ法律ヲ不當ニ適用シタルモノナリト云フニ在レトモ○原判決ニ葉烟草賣買ヲ爲シタル年月日ヲ特ニ記載セスシテ其引渡ヲ受ケタル年月日ヲ揭ケタルニ依レハ本件ハ賣買ト同時ニ引渡ヲ爲シタルモノナルコトハ自カラ認メ得ルヲ以テ原判決ハ不法ト云フヲ得ス

辯護人結城隆太郎擴張書第一ハ證人ノ訊問ヲ終リタルトキハ其證人ノ證言ニ付キ被告ニ對シ意見アリヤ否ヤヲ問ハサルハ違法ナリ第一審公判始末書ニヨレハ證人西岡德松ヲ訊問シ終リタルトキ被告ニ對シ其證言ニ付キ意見アリヤ否ヤヲ問ハス證人ヲ直チニ退廷セシメタリ右ハ刑事訴訟法第百九十八條ニ違反シタルモノナリ然ルニ原院ニ於テ第一審判決ヲ是認シ控訴棄却ノ判決ヲナシタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○同條ノ規定ハ犯罪ノ證憑即チ被告人ニ對シ不利益ナル證憑ニ付テハ被告ノ意見ヲ問ヒ

又ハ其物件ヲ示シテ辯解セシムルノ趣旨ニシテ被告ノ利益ナル證憑ニ付テハ之ヲ爲スノ要ナシ而シテ第一審公判始末書ヲ査スルニ證人西岡德松ハ被告カ利益ノ爲メ反證トシテ同人ノ喚問ヲ申請シタルモノナレハ同人ノ陳述ニ付キ特ニ被告ノ意見ヲ問フノ必要ナキヲ以テ第一審ノ公判手續ハ不法ニアラス故ニ原院カ被告ノ控訴ヲ棄却シタルハ相當ナリトス』第二ハ官吏ノ作ルヘキ書類ニ所屬官署ノ印ヲ用ヒサルハ違法ナリ葉烟草專賣屬ノ作リタル證人訊問調書拔萃ニハ其所屬官署ノ印ヲ用フルコト能ハサル理由ヲ記載セス之レ刑事訴訟法第二十條ニ違背シタルモノニシテ原院カ採テ以テ斷罪ノ證據トナシタルハ違法ナリト云ヒ」第三ハ官吏ノ作ルヘキ書類ニ契印ナキハ違法ナリ葉烟草專賣屬ノ作リタル西岡德松第二回訊問調書拔萃萩原龜吉第二回訊問調書拔萃ニ契印ナシ右ハ刑事訴訟法第二十條ニ違背シタルモノニシテ無效ノ書類ナリ然ルニ原院ニ於テ採テ證據トナシタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○專賣局吏員カ其所管ノ事件ニ付作製シタル書面ノ如キハ刑事訴訟法ノ規定ニ據ルヘキモノニアラサルヲ以テ假令該書面ニ所論ノ如キ事實アルモ違法トセス故ニ原院カ之ヲ罪證ニ供シタルハ不法ニアラス』第四ハ第一審ニ於テ證人萩原龜吉訊問ヲ終リタルトキ其證言ニ對シ被告ニ意見ヲ問ハスシテ退廷セシメタリ右ハ刑事訴訟法第百九十八條ニ違背シタルモノナリ然ルニ原院ニ於テ該證言ヲ採用シ判決ノ資料ニナシタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○假令第一審公判手續ニ於テ論旨ノ如キ事實アリトスルモ原公判始末書ヲ査スルニ證人萩原龜吉ノ第一審ニ於ケル供述ノ部分ハ朗讀シテ被告ニ辯解セシメアリテ公判ノ手續キハ完然ニ履行シタル上ハ第一審公判手續ヲ攻擊スルモ上告ノ理由ト爲スヲ得ス從テ原院カ同人ノ證言ヲ斷罪ノ資料ニ供シタルハ不法ニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月三日於大審院第二刑事部公廷檢事小宮三保松立會宣告ス

○竊盜ノ件

明治三十四年れ第一六一三號
明治三十四年十二月三日宣告

○判決要旨

軒下ニ釣下ケアル干竿ニ掛ケアル物品ヲ家人ノ監守ノ隙ニ乘シ竊取シタル所爲ハ通常竊盜ニシテ屋外竊盜ニ非ス

第一審　松江地方裁判所　第二審　廣島控訴院

被告人　月森勘太郎

右竊盜被告事件ニ付明治三十四年十月二十五日廣島控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告ヨリ上告

干竿ニ掛ケアル物品ノ竊取

ナ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

上告趣意書ハ原判決ハ普通竊盜罪トセラレタルモ全ク屋外竊盜ナルニ依リ原判決破毀ノ上相當ノ裁判アリ度シト云フニ在レトモ○原判決ニ依レハ被告ハ庄司周太郎方椽先軒下ニ釣下ケアル干竿ニ代金八十錢ニ相當スル紺絣單衣一枚ヲ乾シアルヲ見テ頓ニ盜心ヲ生シ現ニ同椽側ノ障子ヲ開放シテ家人ノ監守シツヽアルニ拘ハラス其隙ニ乘シテ之ヲ竊取シタル事實ナレハ則チ通常ノ竊盜ニシテ屋外竊盜ニ非サルヲ以テ原院カ之ヲ通常竊盜トシテ處斷シタルハ相當ニシテ本論旨ハ理由ナシ

同辯明書ハ趣意書ノ趣旨ヲ複說スルニ過キサルヲ以テ重ネテ說明セス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月三日於大審院第二刑事部公廷檢事小宮三保松立會宣告ス

○詐欺取財及附帶私訴ノ件

明治三十四年れ第一五五八號
明治三十四年十二月五日宣告

○判決要旨

（判旨第二點）辯護人ニ發シタル呼出狀ハ被告ノ受取ルヘキモノニ非スシテ辯護人自ラ受取ルヘキモノナルヲ以テ其辯護人ノ委任ニ基キ呼出狀ヲ受取リタル者アルトキハ被告ノ委任アルヲ要セスシテ其送達ハ有效ナリトス

（判旨第四點）公判手續トハ審理判決ニ關スル手續ノ謂ニシテ保釋申請ニ對スル決定ノ如キハ公判手續ト云フヲ得ス

（判旨第六點）被告事件ノ確定セサル間ハ檢事ハ搜査ノ職權ヲ有ス從テ事件カ第二審ニ繫屬スル場合ト雖モ第一審ノ檢事ハ引續キ其職權ヲ行フコトヲ得

第一審　福島地方裁判所　第二審　宮城控訴院

被告人　遠藤鹿藏外一名　辯護人　高木益太郎　宮古啓三郎　松尾國太郎

民事原告人　小出彦十郎

右鹿藏外一名ニ對スル詐欺取財被告事件及ヒ之レニ附帶セル私訴ニ付明治三十四年十月八日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシテ被告兩名ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ審理スルコト左ノ如シ

被告兩名上告趣意ノ第一點ハ原院ハ第一審相被告タル秋葉吉五郎ニ於テ被害者ナル小出彦十郎酒井良

三郎ノ兩人ヨリ生糸四十八貫四十六匁ヲ騙取シタル所爲ニ加功シタリト事實ヲ認定シテ有罪ノ判決ヲ爲シタレトモ是レ蓋シ全ク事實ヲ誤認シタル結果擬律ニ錯誤アル不法ノ判決ト云ハサルヲ得ス何トナレハ自分ハ第一審判決ノ如ク決シテ吉五郎ノ所爲ニ加功セス善意正當ニ買受ケタルモノニシテ吉五郎ノ犯罪行爲ノアル事ハ毫モ之レヲ知ラサルナリ尤モ記錄中多少嫌疑ヲ受クル形跡ナキニアラサルモ總テ自分ニ對シ直接ノ證憑トナラサルナリ然ルヲ原院ハ不法ニモ單ニ狀況ニ因リ有罪ノ判決ヲ言渡シタルハ全ク違法ノ判決ト思量スト云フコ在リテ○全ク原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ非難スルニ外ナラサレハ上告ノ理由トナラス』辯護人高木益太郎辯明ノ第一ハ原院ハ明治三十四年十月三日ノ公判開

判旨第二點

延期日ノ呼出狀ヲ辯護人秦野安宅ニ對シ適式ニ送達セシメスシテ同辯護人欠席ノ儘公判ヲ終了シタルハ刑事訴訟法第二百五十七條ニ違背セリト云フニ在レトモ○右呼出狀ハ被告人ノ受領スヘキモノニアラスシテ辯護人自ラ受領スヘキモノニシテ被告人ニ代テ爲スヘキモノニアラス故ニ之ヲ他ニ委任シテ受領セシムルモ殊ニ被告人ヨリ其委任アルヲ要スヘキコトニアラス隨テ複代理等ノ關係アルヘキ筋合ニアラサルヲ以テ藤澤幾之輔カ秦野安宅ノ委任ニ基キ安宅ニ送達シタル呼出狀ヲ受領シタル以上ハ有效ノ送達ニシテ本論旨ハ上告ノ理由ナシ』其第二ハ原判決ハ八島豐吉ノ始末書ヲ罪證ニ供シタレトモ該始末書ハ非現行犯事件ニ付警部ノ訊問ニ對シ答辯シタルモノニシテ乃チ司法警察官カ越權ノ擧措ニ基キ成立シタル書類ナレハ之ヲ適法ノ證據方法ト認メタルハ不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○八島

豐吉ノ始末書ハ警部ノ訊問ニ因リテ成立シタルモノト認メラレサルヲ以テ本論旨ハ謂ハレナシ』其第三ハ明治三十四年一月十六日附被告ヨリ爲シタル保釋申請ノ決定書ニハ原院判事ノ署名ナシ故ニ右決定ハ違法ナルヲ以テ此點ノ公判手續ヲ破毀セラレンコトヲ求ムト云フニ在レトモ○公判手續トハ審理判決ニ關スル手續ノ謂ニシテ保釋申請ニ對スル決定ノ如キハ公判手續ト云フヲ得ス故ニ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

辯護人宮古啓三郎松尾國太郎上告趣旨擴張辯明ノ第一點ハ原判決ハ管井金太郎ノ豫審調書ヲ斷罪ノ證憑ニ供セリ依テ記錄ヲ閲スルニ同人ノ豫審調書ハ存スレトモ其豫審調書ニ於ケル宣誓書ト確定スヘキモノヲ見ス同人ノ宣誓書ナルモノハ一葉之アルモ之ニハ被告人ノ氏名モ被告事件モ又年月日ノ記載モ之ナク而シテ此宣誓書ト豫審調書トノ間ニ契印アルニ非サルヲ以テ果シテ何日ニ如何ナル事柄ニ依リ此宣誓書ノ成リタルヤヲ確言スルコトヲ得ヘカラス故ニ唯此宣誓書カ存スルトテ直チニ管井金太郎ノ豫審調書ニ於ケル宣誓ナリト云フコトヲ得ヘカラス故ニ管井金太郎ノ豫審調書ハ無效ト云ハサルヘカラサルニ原院カ之ヲ斷罪ノ資料ニ供シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○假令被告人氏名事件又ハ年月日之レナキモ調書ニ添綴シアル以上ハ其調書ニ於ケル宣誓ナルコト明白ナレハ本論旨ハ上告ノ理由ナシ』其第二點ハ原判決ハ檢事近藤直養ノ作リタル川勝金太郎ノ聽取書ナルモノヲ斷罪ノ證憑トセリ依テ記錄ヲ閲スルニ檢事近藤直養ナルモノハ第一審裁判所ノ檢事ニシテ第一審判決後ニ何等ノ謂レナ

ク此川勝金太郎ナル者ヲ訊問シ聽取書ヲ作リタルモノナリ抑第一審檢事ノ被告人ニ於ケル搜査上ノ關係ハ其判決ノアルト同時ニ消滅スルモノニシテ判決後ハ唯控訴ヲ爲シ或ハ控訴院ニ交渉スル等手續上ノ權限ニ過キス故ニ第一審裁判所ノ檢事タル近藤直養カ單獨ニテ判決後被告人ノ事件ニ關シ川勝金太郎ヲ訊問シ作リタル聽取書ハ法律上何等ノ效力アルヘカラス然ルニ原院カ之ヲ被告ノ斷罪ノ資料ニ供シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○事件ハ確定セサル間ハ檢事ニ搜査ノ職權アルコト勿論ニシテ假令事件カ第二審ニ繫屬スルモ檢事ハ一體ナルカ故ニ第一審ノ檢事ニ於テ引續キ其職權アルヘキハ當然ナレハ川勝金太郎ノ聽取書ハ其職權ヲ以テ作成シタルモノナルカ故ニ之ヲ不法トスル理由毫モ之レアルコトナシ隨テ原判決ニ於テ之ヲ斷罪ノ證據トセシハ違法ニアラス」其第三點ハ本件ニ付テハ豫審中最初ハ豫審判事和田虎次郎ノ係リニテ取調ヘタル後ニ豫審判事松本三千三カ取調ヘ或ル被告人ヲ一二回取調ヘ直ニ豫審ヲ終結シタルモノナリサレハ此豫審終結決定ハ法律上違法ナラント思料ス果シテ然ラハ此決定ニ基ケル第一審ニ對スル原判決ハ亦違法ナリト云フニ在レトモ○豫審進行中擔任判事ニ移動アルモ前ノ取調ノ無效タルヘキ謂ハレナキヲ以テ事件ニシテ尙取調ヲ要スヘキ廉ナシト思料スルトキハ終結ノ決定ヲ爲スハ當然ニシテ毫モ違法ノ廉アルコトナキノミナラス豫審終結決定ハ既ニ確定シタル上ハ其違法ハ原判決ヲ破毀スヘキ理由トナラス」被告人上告趣意第二點私訴上告論旨ハ公訴ノ上告論旨ヲ援用シ公訴ニ於テ善意正當ニ買受ケタルニ犯罪理由トシテ敗訴ノ言渡ヲ爲シタルハ全ク擬律錯誤ノ判決ト思料スト云ヒ」辯護人宮古啓三郎松尾國太郎私訴上告擴張辯明ハ本件私訴上告理由ニ付テハ總テ公訴ニ於ケル上告趣意擴張辯明書ヲ引用シ其違法ナルニ付原院私訴ノ判決モ亦違法ナリト云フニ在レトモ○公訴判決ニ對スル上告論旨ノ理由ナキコト前說明セシ如クナレハ私訴判決ニ對スル右趣旨モ亦上告適法ノ理由ナシ

右ノ理由ニ依リ刑事訴訟法第二百八十五條ノ規定ニ從ヒ判決スルコト左ノ如シ

本件公訴私訴ノ上告ハ之ヲ棄却ス

私訴上告費用ハ上告人ノ負擔トス

明治三十四年十二月五日大審院第一刑事部公廷ニ於テ檢事岩野新平立會宣告ス

○賭博ノ件

明治三十四年れ第一六〇五號
明治三十四年十二月六日宣告

○判決要旨

取調終リタル毎ニ云々（刑事訴訟法第百九十八條）ノ法則ハ訓示的ノ證憑書類呈出ノ告知

規定ニ過キス從テ既ニ朗讀シタル證憑書類ノ數個ニ付キ一時ニ被告ノ意見ヲ問フモ違法ニ非ス

（參照）裁判長ハ各證憑ノ取調終リタル毎ニ被告人ニ意見アリヤ否ヤヲ問ヒ且其利益ト爲ル可キ證憑ヲ差出スヲ得ヘキコトヲ告知ス可シ又證憑物件ハ被告人ニ示シテ辯解ヲ爲サシム可シ（刑事訴訟法第百九十八條）

第一審　岐阜地方裁判所　第二審　名古屋控訴院

被告人　古田仁三郎

右賭博被告事件ニ付明治三十四年十月十四日名古屋控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

上告趣意書ハ被告ハ毛頭賭博ヲ爲シタルコトナキヲ以テ事實理由ニ齟齬アルコトハ當然ノコトナルヲ原判文理由中（被告ハ明治三十四年三月二十五日岐阜縣可兒郡伏見村井村はる宅ニ於テ外數名ト共ニ金錢ヲ賭シ骨子紙茶碗ヲ使用シヲヨボト稱スル博奕ヲ爲ス現場ヲ巡査ニ認知セラレタルモノトス）ト判示サレタルモ可兒郡伏見村ハ伏見比衣上惠土野崎山田ノ五區ヲ以テ合併伏見村ト稱シタル村落ニシテ單ニ伏見村井村はる宅ニ於テ云々トノ判示ハ何レノ區ニ於テ爲シタルヤ知ルニ由ナク又伏見村トスルモ井村はる宅ナルモノハ伏見村ニ更ニ之レナシ之理由不備齟齬ハ免カレサル判示ト云フヘシト云フニ在レトモ○已ニ犯罪ノ場所ノ伏見村井村はる宅ナル事ヲ明示シアル以上ハ伏見村ノ何區ナルカヲ示サヽルモ理由不備ト云フヘカラス又伏見村ニ井村はる宅ナシト云フモ右ハ原院ノ職權ニ屬スル事實認定ノ非難ニ過キサルヲ以テ上告ノ理由トナラス

二又事實中（井村はる外一名賭博被告事件記錄中ノ巡査ノ告發書ニ判示ノ日時場所）云々トアルモ原院ハ判文末項ニ原裁判所ハ（本件犯罪即賭博ノ方法ヲ明示セサルノミナラス告發調書ナルモノヲ證據トシ爲シ本件ノ所爲ヲ認メタルモ本件記錄中ニ前記ノ如キ書面ナキヲ以テ原判決ハ虛無ノ證據ヲ以テ斷罪ノ資料ニ供シタル不法アルモノトス）ト明記アルモ果シテ然ハ第一審ノ事實ト異ナルコトナシ原判決理由中巡査ニ認知セラレ云々トアリ訴訟記錄中巡査ノ告發調書等ナキモノトセハ原院ハ如何ナル理由ヲ以テ巡査ニ認知サレ云々ト判示サレタルヤ第一審判決ヲ虛無ノ證據ヲ以テ斷罪セシモノトセハ原院モ亦虛無ノ證據ニ依リ斷罪セラレタルモノニシテ何レモ空搆ナル理由ナルヲ以テ原判決破毀セラレ度シト云フニ在レトモ○原判決ニ依レハ井村はる外一名賭博被告事件記錄中ノ巡査ノ告發書ナルコトヲ明示シテ右告發書ヲ證據ト爲シ而シテ第一審判決ハ巡査ノ告發調書ナルモノヲ證據トシタルモ右ノ如キ書類ハ本件記錄中ニ存在セサルヲ以テ虛無ノ證據ヲ採用シタル不法アリトシテ第一審判決ヲ取消シ更ニ判決ヲ爲シタルモノナルヲ以テ所論ノ如キ不法ナシ

辯護人ノ擴張趣意ハ原審始末書ヲ閲スルニ巡査告發書井村はる僞證豫審調書及公判始末書ヲ引繼キ朗

讀シ終リテ被告ニ意見ヲ問イタル旨ノ記載アリ而シテ刑事訴訟法第百九十八條ニハ各證憑ノ取調終リタル毎ニ被告人ノ意見ヲ問フヘキ規定アリ然ルニ各證ヲ一時ニ朗讀シ意見ヲ問イタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○刑事訴訟法第百九十八條ニ「各證憑ノ取調終リタル毎ニ被告人ニ意見アリヤ否ヤヲ問ヒ云々」トアル「取調終リタル毎ニ」トハ畢竟訓示的ノ規定ニシテ本件ニ於ケルカ如ク已ニ朗讀シタル證憑書類ニ付被告ノ意見ヲ問フタル以上ハ數個ノ證憑ニ付一時ニ其意見ヲ問フタレハトテ之ヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月六日於大審院第二刑事部公廷檢事小宮三保松立會宣告ス

○放火ノ件

明治三十四年れ第一六三三號
明治三十四年十二月六日宣告

○判決要旨

人ノ住居シタル家屋ニ火ヲ放テ之ヲ燒燬セシメ尙ホ小屋雪隱ヲモ延燒ニ至ラシメタル所爲ハ人ノ住居シタル家屋ヲ燒燬シタル一罪（刑法第四百二條）ヲ以テ論スヘキモノトス

（參照）火ヲ放テ人ノ住居シタル家屋ヲ燒燬シタル者ハ死刑ニ處ス（刑法第四百二條）

第一審　岐阜地方裁判所　第二審　名古屋控訴院

被告人　西垣喜市　辯護人　卜部喜太郎

右放火被告事件ニ付明治三十四年十月二十五日名古屋控訴院ニ於テ本件控訴ハ之ヲ棄却スト言渡シタル判決ニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

上告趣意書第一ハ原判決ニ其無情ヲ憤リ榮三郎ノ居宅ニ火ヲ放テ之ヲ燒燬セント決意シ云々ト說示シタルモ其決意ハ何ニ依リテ之ヲ認定セシヤ被告ノ聽取書竝ニ豫審調書及ヒ公判始末書等ニ依レハ被告ハ榮三郎ヲ脅シ吳レヅトノ意思ニテ竹頭ニ藁ヲ結ヒ付ケ瓦庇ニ乘セ置キタル迄ニテ多分燒付カスシテ其儘消ヘシナラン云々トアリテ要スルニ放火ノ意思ニアラスシテ脅迫ノ意思ナルコト明白ナリ左レハ原院ハ證據ニ依ラスシテ架空ノ事實ヲ認定セシ不法アルモノナリト云ヒ」第二ハ凡ソ犯罪ハ意思ト行爲ト連結スル場合ニ於テ責任アルモノナリ榮三郎ノ家屋カ燒燬シタルハ被告ノ意思ニ非スシテ意外ノ出來事ナルニ外ナラス然ラハ之ニ對シ放火罪ヲ以テ處斷セシハ擬律錯誤ナリト云ヒ」第三ハ第一點ニ

伸述シタル如ク若シ被告ニ於テ放火ノ意思アリト認定スルニ於テハ其理由ヲ說明セサルヘカラサルニ之ヲ欠キタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○原判決ハ其所揭ノ各證據ノ旨趣ヲ判斷シテ被告ハ放火ノ意思ヲ以テ本件ノ犯罪行爲ヲ爲シタル事實ヲ認メタルモノニシテ證據ニ依ラスシテ架空ニ事實ヲ認定シタルモノニアラス而シテ其認メタル理由ハ判文上明示スル所ナリ他ハ事實ノ認定ヲ非難スルニ過キサレハ上告ノ理由トナラス

辯護人卜部喜太郎辯明書第一ハ原院判決ハ本件事實ヲ認定シテ曰ク前畧「榮三郎ノ居宅ニ火ヲ放チ之ヲ燒燬セムト決意シ云々終ニ同居宅及之ニ隣近セシ小屋雪隱ノ三棟ヲ燒燬シタリ」ト說明シ被告ノ所爲ニ對シ刑法第四百二條ヲ適用シタリ然ルニ原院カ右ノ事實ヲ認メタル證據ニ依レハ被告カ放火シタリトノ點ニ付テハ被告ノ豫審調書中「竹ニ蓆ヲ結ヒ着ケ燐寸ニテ點火シ之ヲ榮三郎居宅西ノ方褄ノ瓦底ノ所ニ差置キタル旨」ノ申立ヲ證據ニ供シタレトモ右放火ハ榮三郎ノ居宅ヲ燒燬セムトノ決意ニ出テタリトノ點ニツキテハ被告ノ豫審調書中「結婚後間モナク事茲ニ至リシハ餘リノ事ニ思ヒ今一度歸宅セシメント世話人ノ所ニ到リシニ既ニ寢テ居リ起キテクレサリシヨリ其儘歸ル途中脅サントノ意ニテ放火シタル旨」ノ部分ヲ證據トシテ採用シタリ原院カ採用シタル被告ノ豫審調書ニ依レハ被告ハ家屋ヲ燒燬スルノ意思ヲ以テ放火シタルニアラスシテ單ニ脅迫ノ意思ヲ以テ放火シタルコトヲ明言セリ然レハ原院カ被告ハ榮三郎ノ居宅ヲ燒燬スルノ決意ヲ以テ放火シタリトノ認定ト據リテ以テ其認定ヲ爲シタル證據トハ兩々相容レサルコト明白ナリ即チ原院判決ハ事實ノ認定ト證據ノ說明ト前後齟齬シタル不法アルヲ免レス又原院ハ榮三郎ノ居宅ヲ燒燬シタル事實ヲ認定シタレトモ原院カ採用シタル證據ニハ「杉本榮三郎ノ豫審調書ニ明治三十四年五月十三日ノ夜本家小屋雪隱各一棟燒失シタル旨」トノミアリテ所謂本家トアルハ果シテ榮三郎ノ居宅ナルヤ否ヤヲ示サスシテ人ノ住居シタル家屋ヲ燒燬シタルモノト認定シタルハ理由不備ノ判決ナリト云フニ在レトモ○證據ノ旨趣ヲ判斷シテ事實ヲ認定スルハ原院ノ職權ニ屬スルヲ以テ他ヨリ非難スルヲ得ス畢竟本論旨ハ證據ノ解釋ニ付原院ト其意見ヲ異ニシテ之ヲ論爭スルニ過キサレハ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

第二ハ原院判決ニ所謂小屋雪隱ハ人ノ住居シタル家屋ニアラス然ルニ原院判決ハ小屋雪隱ヲ燒燬シタル點ニ付キテ尙刑法第四百二條ヲ適用シタルハ不法也ト云フニ在レトモ○本件被告ノ行爲ハ人ノ住居シタル家屋ニ火ヲ放テ燒燬セシメタルモノナルヲ以テ原院ハ此事實ニ對シ刑法第四百二條ヲ適用シタルモノニシテ其延燒ニ係リタル小屋雪隱ノ如キハ別ニ之ヲ論スヘキモノニアラサレハ素ヨリ同條ヲ適用シタルモノニアラス

第三ハ原院ハ「公訴裁判費用ハ同法第四十五條ニ依リ被告ニ科シ」ト說明シナカラ裁判費用ニ關スル判決主文ヲ欠キタルハ不法也ト云フニ在レトモ○原判決ハ其理由ノ部ニ於テ公訴裁判費用ハ云々ト云ヒ該費用ニ付テモ第一審判決ハ相當ナリトノ說明ヲ爲シ而シテ主文ニ本件控訴ハ之ヲ棄却スト判示シタ

ルモノナレハ此場合ニ於テハ公訴裁判費用ノ點ヲ特ニ主文ニ掲クヘキモノニ非ス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月六日於大審院第二刑事部公廷檢事奥宮正治立會宣告ス

○冒認販賣及附帶私訴ノ件

明治三十四年れ第一六四八號
明治三十四年十二月六日宣告

○判決要旨

被告事件ノ公訴判決ニ關係ナク且其判決ヲ受ケタルモノニ非サル私訴ノ被告人ニ對シ公訴判決ノ事實證據ニ依リ明確ナリト說明シ其事實證據ヲ明示セスシテ判決シタル私訴ノ裁判ハ不法ナリ

第一審　廣島地方裁判所　第二審　廣島控訴院

公訴私訴上告人　土井勝次　辯護人　花井卓藏

私訴上告人　三村丈太郎

右勝次ニ對スル冒認販賣被告事件及ヒ之ニ附帶スル私訴ニ付明治三十四年十月三十日廣島控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告勝次ハ公私訴ニ付丈太郎ハ私訴ニ付各上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

被告勝次ノ公訴上告趣意ハ原判決事實ノ部ヲ閲ミスルニ被告人勝次ニ詐欺取財罪アルモノヽ如ク認定セラレタリ然レトモ右記載ノ記事ノミニテハ刑法ノ所謂詐欺取財ノ罪ヲ構成スヘキモノニアラス即チ原判決ハ此點ニ於テ失當ナリト云フニ在レトモ○原判決ニ依レハ被告ハ便宜上自己ノ名義ト爲シアルモ其自己所有ニアラスシテ三好喜代松ノ所有ニ屬スル地所建家ヲ騙取セント企テ峠崎銀九郎三村丈太郎等ニ其情ヲ明カシ被告ヨリ銀九郎ニ右地所建家ヲ賣渡シ同人ハ更ニ之ヲ丈太郎ニ賣渡シタル如ク假裝シ而シテ丈太郎ナシテ喜代松ニ對シ之ヲ買得シタリト詐リ該建家ノ明渡ヲ請求セシメ以テ其地所ト共ニ之ヲ騙取シタル事實ナレハ詐欺取財罪ヲ構成セスト云フヘカラス故ニ原院カ被告ニ詐欺取財ノ罪アリトシテ處罰シタルハ相當ニシテ不法ニアラス

同私訴上告趣意ハ原私訴判決ハ公訴上告論旨ノ如ク失當ナル公訴判決ヲ基本トシ被告ニ敗訴ヲ言渡シタルモノナレハ是亦失當ナリト云フニ在レトモ○被告ノ公訴上告趣意ハ前說明ノ如ク理由ナキヲ以テ私訴上告趣意亦從テ其理由ナキモノトス

辯護士花井卓藏ノ公訴上告趣意擴張書第一點ハ原判決ノ認ムル事實ニ依レハ被告ハ三好喜代松ナルモノニ營業資本ヲ貸與スヘキ約束ヲナシ其擔保トシテ喜代松所有ノ宅地建物ヲ被告ノ所有名義トナシタル後右宅地建物ヲ騙取スルノ目的ヲ以テ更ニ三好丈太郎ナルモノヽ名義ニ變更シ丈太郎ヲシテ喜代松ニ家屋ノ明渡ヲ請求セシメ遂ニ右宅地建物ヲ騙取シタリト云フニ在リ右ノ事實ニ依レハ被告ト喜代松間ノ賣買ハ買戻條件附若クハ再賣買ノ豫約アリト云フヲ得ヘシトスルモ所有權ハ完全ニ被告ニ移轉シタルモノナルヲ以テ被告ハ完全ノ所有權ヲ有スルヤ論ヲ俟タス從テ之ヲ他人ニ賣却シ明渡サシメタリトテ民事上損害賠償ノ請求ヲ受クルハ格別刑事上ノ犯罪ヲ構成スヘキモノニアラス然ルニ原判決ハ本件ニ擬スルニ刑法第三百九十條ヲ以テシタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法アルモノト信スト云フニ在レトモ○本論旨ノ理由ナキコトハ被告ノ公訴上告趣意ニ對スル說明ニ依リ了解スヘシ

同第二點ハ原判決カ本件犯罪ノ證料トシテ採用シタル證人三好喜代松ノ豫審第二回訊問調書ヲ見ルニ右證人ニ對シ宣誓ヲ爲サシメタルコトノ記載ナク且宣誓書ノ添付アルコトナシ同人ノ第一回調書ニハ宣誓書ノ添付アルモ宣誓ノ有無ハ證言ノ效力ニ大ナル關係ヲ有スルヲ以テ證人ノ訊問ニ付テハ其訊問前一々宣誓ヲ爲サシムヘク第一回訊問ノ當時ニ宣誓シタレハトテ第二回訊問ノ當時ニ於テモ亦宣誓シタリト云フヲ得ス左レハ右調書ハ刑事訴訟法第百二十二條ニ違背スル不法ノモノナルニ原判決カ採テ以テ本件犯罪ノ資料ニ供シタルハ不法ナリト信スト云フニ在レトモ○同一事件ノ豫審中ニ在テ已ニ第一回訊問ノ際證人ニ宣誓セシメタル以上ハ次回ノ訊問ヲ爲スニ當リ重ネテ宣誓セシメサルモ敢テ不法ト云フヘカラス故ニ本論旨ハ上告ノ理由トナラス

同第三點ハ原判決カ證據トシテ說示セル三村丈太郎峠崎銀九郎ノ證被告事件記錄中三村丈太郎カ右被告人トシテ爲シタル供述ヲ錄取セル豫審第一回訊問調書ナルモノヲ見ルニ同調書ニハ原判決ニ掲記スル如キ趣旨ノ供述ヲ爲シタルコトノ記載アルコトナシ從テ原判決ハ虛無ノ證據ヲ以テ本件犯罪ノ證料ニ供シタル不法アルモノト信スト云フニ在レトモ○原判決ハ右丈太郎ヲ證人トシタル第一回豫審調書ヲ採用シタルモノニシテ同人ヲ被告人トシタル豫審調書ヲ採用シタルコトナシ而シテ右丈太郎ヲ證人トシタル第一回豫審調書ヲ閲スルニ「峠崎銀九郎ヨリ金九百八十圓ニテ宅地二筆建物三棟ヲ買受ケタリ云々」「私ハ右宅地建物ハ實地ノ見分ヲ爲サス云々」トノ記載アルヲ以テ本論旨ハ謂ハレナシ

同第四點ハ本件犯罪ノ證憑トシテ原判決ニ說示スル明治三十四年八月二十八日附巡査牛尾常太郎外一名ノ搜査報告書ハ廣島市京橋警察署詰右巡査ノ作成ニ係ルモノナルニ其所屬官署ノ印ヲ押捺シタルノ形跡ナシ從テ右報告書ハ刑事訴訟法第二十條ニ依リ無效ノ書類ナルニ原判決カ採テ犯罪ノ證料ニ供シタルハ不法ナリト信スト云フニ在レトモ○巡査ノ搜査報告書ノ如キハ刑事訴訟法ノ規定ニ依リ作成スヘキ書類ニアラサルヲ以テ所屬官署ノ印ヲ押捺セサルモ無效ニアラス故ニ原院カ之ヲ證據トシタルモ不法トセス

同第五點ハ原院公判始末書ヲ見ルニ「裁判長ハ第一審判決書ニ掲ケタルト同一ノ犯罪事項ヲ擧示シ詳細ニ訊問ヲ爲シタリ被告人ハ逐一答辯ヲ爲シタリ其趣旨左ノ如シ」ト畧記シ其問答ノ始末ヲ示サス刑事訴訟法第二百八條ニハ裁判所書記ハ公判始末書ヲ作リ被告人ノ訊問及供述ヲ記載スヘキ旨ヲ規定シアリテ公判始末書ハ其訊問及供述ノ繼續ト共ニ時々刻々作成セラレツヽアルモノニシテ書記カ其訊問及供述ヲ聞キ了リタル後之カ要旨ヲ摘記スヘキ筋合ノモノニアラス左レハ原審公判始末書ハ爰點ニ於テ法則ニ違背シタル不法アリ從テ之ヲ基礎トシテ裁判セラレタル原判決モ亦失當タルヲ免レスト云フニ在レトモ○刑事訴訟法第二百八條ニ「被告人ノ訊問及ヒ其供述」トアルハ必スシモ被告人ノ訊問及ヒ其供述ヲ其發言ノ儘悉ク之ヲ記載スヘシトノ意義ニ非スシテ裁判官ハ如何ナル訊問ヲ爲シ被告人ハ如何ナル供述ヲ爲シタルカ其訊問及ヒ供述ノ趣旨ヲ記載スルヲ以テ足ルヘキモノトス而シテ原院公判始末書ニ「其趣旨左ノ如シ」トアルハ即チ訊問供述ノ趣旨ヲ記載シタルモノニシテ其要旨ヲ畧記シタルモノト解スヘカラス故ニ本論旨ハ其理由ナシ

同第六點ハ刑事訴訟法第二百三條ノ規定ニ依レハ刑ノ言渡ヲ爲スニハ罪トナルヘキ事實及ヒ證據ニ依リテ之ヲ認メタル理由ヲ明示セサルヘカラス而シテ原院ハ本件ヲ斷スルニ當リ證據ノ部ニ於テ「銀九郎丈太郎カ該宅地ヲ眞正ニ買受ケタルモノトセハ之ヲ實見シタル上ニテ其契約ヲ取結フヘキハ普通ノ狀態ナルニ多額ナル九百圓以上ノ代金ニテ買受ケタリト云フニモ拘ラス其目的物ヲ實見セサル云々」ト說明セリ然レトモ此說明ハ一ノ意見ニシテ事實ニモアラス又證據ニモアラス從テ前記法則ニ基キ刑ノ言渡ニ關スル要件ヲ充實シタルモノニ非ス乃チ原判決ハ法則ニ背戻セル欠點アリト云フニ在レトモ○原判決ニ依レハ「銀九郎丈太郎カ該宅地建物ヲ眞正ニ買受ケタルモノトセハ之ヲ實見シタル上ニテ其契約ヲ取結フヘキハ普通ノ狀態ナルニ多額ナル九百圓以上ノ代金ニテ買受ケタリト云フニモ拘ハラス其目的物ヲ實見セサルコトハ銀九郎ノ供述ニ依リ明ナルノミナラス丈太郎ノ供述及ヒ巡査ノ搜査報告書ニ依レハ云々被告ノ依賴ニ應シ眞正ノ賣買ノ如ク假裝シ置キ丈太郎ヨリ喜代松ニ明渡ヲ迫リテ遂ニ之ヲ引渡サシメタルコトヲ證スルニ足レリ云々」トアリテ原判決ノ趣旨ハ已ニ明示シタル證據ヲ綜合シテ之カ判斷ヲ下シタルモノナリ而シテ證據ノ判斷ハ原院ノ職權ニ存スルヲ以テ本論旨ハ理由ナシ

同私訴上告趣意擴張書第一點ハ被上告人ハ上告人兩名間ニ爲シタル所有權移轉ノ登記取消ノ手續ヲ爲スヘシト云フニアルモ登記手續請求ノ如キハ損害ノ賠償賊物ノ返還ヲ目的トスルモノニアラサレハ私訴トシテ之ヲ許スヘキモノニアラス然ルニ原判決カ被上告人ノ請求ヲ容レタルハ不法ナリト信スト云フニ在レトモ○登記取消ノ請求亦損害賠償ノ一方法ナルヲ以テ原院カ私訴トシテ其請求ヲ容レタルハ不法トセス

同第二點ハ假ニ公訴判決認定ノ事實ナリトスルモ上告人三村丈太郎ハ公訴ノ被告ニアラス又自カラ進テ私訴被告人トシテ參加シタルニモアラス從テ犯罪ニ關係ナキ善意ノ買得者ナリトス從テ被上告人カ

三村丈太郎ニ對シ私訴トシテ請求スルハ不當ナルノミナラス原判決ハ三村丈太郎カ惡意ヲ以テ買得セシモノナルヤ否ヤヲ説明セスシテ單ニ土井勝次ニ對シ爲シタル公訴判決ヲ引用シ漫然丈太郎ニ對シテモ登記取消ノ手續ヲ爲スヘキ義務アルモノト判定セラレタルハ理由不備ノ判決ニシテ又刑事訴訟法第二條第四條第二項ニ背戻スル不法ノ判決ナリト云フニ在リ○因テ審按スルニ刑事訴訟法第二條ハ私訴ノ相手方ヲ制限シタル法律ニ非サルヲ以テ苟モ犯罪ニ因リ生シタル損害ノ賠償賍物ノ返還ヲ目的トスルニ於テハ公訴ノ被告人ニ非サル者ニ對シテモ尚私訴ヲ提起スルヲ得ヘキモノトス然レトモ原判決ヲ閲スルニ三村丈太郎ハ土井勝次カ詐欺取財被告事件ノ公訴判決ニ關係ナク從テ其判決ヲ受ケタルモノニアラサルニ拘ハラス丈太郎ハ勝次ニ於テ喜代松ヨリ宅地建物ヲ騙取セントスル情ヲ知テ峠崎銀九郎ヨリ右宅地建物ヲ買受ケタル如ク假裝シ以テ喜代松ニ迫リ之ヲ引渡サシメタルコトハ公訴判決ニ説示スル所ノ事實證據ニ依リ明確ナル旨ヲ説明シタルニ止マリ其事實證據ヲ明示セスシテ直チニ丈太郎ニ對シ喜代松ノ請求ニ應シ登記取消ノ手續ヲ爲スヘシト判決シタルハ所論ノ如ク丈太郎ニ對シテハ理由不備ノ判決タルヲ免カレス故ニ本論旨ハ結局其理由アリ已ニ此點ヲ以テ丈太郎ニ對スル私訴判決ヲ破毀スル以上ハ丈太郎ノ上告趣意ニ對シテハ別ニ説明ヲ與フルノ要ナシ

同第三點ハ公訴上告趣意擴張書全部ヲ援用スト云フニ在レトモ○同擴張論旨ノ理由ナキコトハ前既ニ説明セル如クナルヲ以テ私訴上告論旨トシテモ亦其理由ナキモノトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ被告勝次ノ公私訴上告ハ總テ之ヲ棄却シ同法第二百八十六條第二百九十條後段ニ依リ三村丈太郎ニ對スル私訴判決ノ部分ヲ破毀シ本件ヲ大阪控訴院民事部ニ移ス

私訴上告費用ハ之ヲ二分シテ其一分ヲ被告勝次ニ於テ負擔スヘシ

明治三十四年十二月六日於大審院第二刑事部公廷檢事奥宮正治立會宣告ス

○官私文書僞造行使私印盜用詐欺取財ノ件

明治三十四年れ第一三三〇號
明治三十四年十二月十日宣告

○判決要旨

判決ハ被告事件全體ニ對シテ之ヲ爲スヘキモノトス從テ一部判決ヲ受ケサル點アルモ該事件ニ付キ既ニ終局判決アリタル場合ニ於テハ之ニ對スル控訴ハ被告事件ノ全部ニ渉ルモノトス

控訴ノ範圍

第一審　名古屋地方裁判所　第二審　名古屋控訴院

被告人　藤井淨信外二名　辯護人　高木益太郎

右官私文書僞造行使私印盜用詐欺取財被告事件ニ付明治三十四年八月十六日名古屋控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

淨信上告趣意書第一ハ檢事ノ起訴ニ被告ハ武田仁等ト結托シ虛僞ノ請求書ヲ作製シ云々トアリ豫審及第一審共ニ右請求書ハ私書僞造行使ナリト判決シタルニ原院ハ之ニ反シ該請求書ニ關シテハ何等ノ判決ヲ爲サヽルハ訴ヲ受ケタル事件ニ對シ判決セサル不法アリト云フニ在レトモ○原判決ハ事實ノ部ニ虛僞ノ請求書ヲ作製シタルコトヲ認メ法律ノ部ニ於テ第一ノ請求書云々ハ刑法第二百十條一項第二百十二條ニ該ル旨判示シアレハ本論旨ハ謂レナシ

第二ハ右虛僞ノ請求書ハ官文書僞造詐欺取財ノ用ニ供シタルモノナルニ之ヲ沒收セサルハ不法ナリト云フニ在レトモ○沒收セサル物件ニ對シ沒收スヘキモノトノ論旨ハ被告ノ不利益ニ歸スルヲ以テ被告ノ上告トシテハ其理由ナシ

第三ハ被告ハ虛僞ノ要求書ヲ作製シ仕拂官吏ニ同付シ云々トアレトモ仕拂官吏ニ同付スルニ至ル迄ニ事務取扱ノ順序調査員ノ認印要求官ノ捺印ヲ要スルモノニシテ果シテ被告カ僞造行使セリト判決スルニハ被告カ如何シテ調査官等ノ印影ヲ作爲セシカヲ明示セサルヘカラス然ルニ是等ノ理由ヲ示サヽルハ不法ナリト云ヒ」第四ハ押收ノ武田仁カ作製シタル請求書ヲ見ルニ物品係リ主任官ノ調査印アリ然ラハ被告カ要求書ヲ添付セサル已前ニ於テ調査認印ヲ經タルモノナレハ被告ハ其虛僞ノ請求書タルコトヲ知ラスシテ要求書ヲ添付シタルモノナレハ此ノ請求書ヲ僞造ナリトセハ調査印ハ盜用カ僞印カヲ明示スヘキモノナルニ何等ノ理由ヲ付セスシテ被告カ仁ト共謀シテ作製セシメタリトセシハ不法ナリト云フニ在レトモ○原判決ニ依レハ被告等ハ共謀シテ虛僞ノ請求書及ヒ虛僞ノ要求書ヲ作製シテ之ヲ仕拂官吏ニ交付シタル事實ニシテ即チ被告等ハ僞造ノ文書ヲ行使シタルコト明カナリ而シテ該書類ニ調査官カ捺押セシ認印ノ如キハ本案文書僞造行使罪ノ成立ニ何等ノ關係ナキヲ以テ原院カ該印影ノ點ニ付キ說明ヲ爲サヽルモ不法ニアラス

辯明書第一ハ原判決ハ被告カ爲シタル僞造文書ノ正副各通ニ對シ各別ニ一罪ヲ構成スルモノトシ刑法第百條ヲ適用セリト雖モ文書ノ正副若クハ原本謄本各通ヲ僞造行使シタルモ所爲ハ一罪ナルコト明カナリ假令多少行使ノ時日ヲ異ニスルモ之ヲ以テ別罪ト云フヘキモノニアラス故ニ原判決ハ不法ナリト云フニ在レトモ○原判決ニ依レハ被告等ハ僞造ノ請求書ヲ行使シタル後其犯跡ヲ蔽ハンカ爲メ更ニ同一ノ請求書副本ヲ僞造シ名古屋鐵道作業局出張所ノ簿冊ニ編綴シテ行使シタルモノナレハ此ノ行爲ハ即チ別個獨立ノ犯罪タルヲ以テ原院カ刑法第百條ヲ適用シタルハ相當ナリトス

第二ハ被告カ武田仁ト共謀シ同人ヲシテ虚偽ノ請求書ヲ作製セシメ云々ト認メナカラ此點ニ對シ何等ノ擬律ヲ爲サスシテ不問ニ付シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○原判決ハ偽造ノ請求書ヲ行使シタル事實ヲ認メ之ニ對シ相當ノ法條ヲ適用シアルコトハ判文上明白ナレハ本論旨ハ謂レナシ

第三ハ上告趣意書第二ヲ敷衍スルニ在ルヲ以テ重ネテ説明ヲ與ヘス

案上告趣意書第一ハ原判決第三第四ノ請求書及ヒ領收證ヲ沒收セサルハ不當ナリ若シ主文ニ記載ナキヲ以テ沒收セサルモノトスレハ同種ノ請求書ニシテ一ハ沒收シ一ハ沒收セサルハ不法ナリト云フニ在レトモ○要スルニ本論旨ハ原院カ沒收スヘキモノヲ沒收セサルハ不法ナリト云フニ在リテ結局被告ノ不利益ニ歸スルモノナレハ被告ノ上告トシテハ其理由ナシ

第二ハ原判決ニ金員騙取ノ月日ハ押收ノ請求書要求書ニ之ニ符合スル月日ノ記載アルヲ以テ明白云々トアレトモ金員騙取ハ領收ニヨリ成就スルモノナレハ押收ノ領收證ヲ擧示セサルヘカラサルニ之ヲ遺脱セシハ不法ナリト云フニ在レトモ○右ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ取捨ヲ非難スルニ過キサレハ上告ノ理由ナシ

第三ハ法律適用ノ部ニ領收證偽造行使ノ一項ヲ遺脱シ尚ホ刑法第二百五條トアリテ何項ヲ示サヽルハ不法ナリト云フニ在レトモ○原判決ハ領收證偽造行使ノ所爲ハ刑法第二百十條一項第二百十二條ニ該ル旨判示シアレハ本論旨ハ謂ハレナシ又管掌ニ係ル官文書偽造行使ハ刑法第二百五條ニ該ルトアレハ同條ノ第一項ナルコト明カナルヲ以テ特ニ之ヲ示サヽルモ不法ニアラス』辯明書第一ノ前段ハ淨信上告趣意第三ト同一ナルヲ以テ右ノ説明ニテ了解スヘシ』後段ハ原院ハ被告カ仕拂要求書ヲ終始作製セシモノヽ如ク認メタルモ決シテ然ラス只一部ノ記入ヲ爲シタルモノナリト云フニ在レトモ○右ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ非難スルニ過キサレハ上告ノ理由トナラス』第二ハ原判決ハ第三第四ノ所爲ニ付テハ只詐欺取財ノ法條ノミヲ示シ文書偽造行使ニ付テハ何等ノ法律ヲ示サヽルノミナラス請求書正本末尾ニ付記セル領收證ニ付テハ何等ノ説明ヲモ與ヘサルハ不法ナリト云フニ在レトモ○原判決ハ第三第四ノ文書偽造行使ノ點ニ付テハ明カニ其法條ヲ適用シアレハ本論旨ハ謂ハレナシ又領收證ノ點ニ付テモ其際儀右衛門ハ前顯請求書ノ各末尾ニ擅ニ孫市名義ヲ以テ金員領收ノ旨ヲ記載シ孫市名下其他ノ要部ニ同人ノ實印ヲ盗捺シ之ヲ偽造セリトノ理由ヲ説明シアレハ上告ハ其理由ナシ

儀右衛門上告趣意書第一ハ被告ハ福田名義ノ證書ニ關シ未タ同人ノ私印ヲ盗用セサル已前ニ於テ告發セシハ不法ナリ」第二ハ福田名義ノ證書ハ毫モ不正ノモノニアラス渡邊等カ自己ノ責ヲ免ルヽ爲メ福田孫市ト申合セ被告ニ不正ノ行爲アルモノト不實ノ陳述ヲ爲シタルモノナルニ原院ハ偏頗ニ事實ヲ認定セシハ不法ナリト云フニ在レトモ○右ハ原院ノ職權ニ屬スル事實認定ヲ非難スルニ過キサレハ上告ノ理由ナシ

第三ハ被告カ私印ヲ盗用シタリト認定セラレタルモ其盗用シタル理由ヲ示サヽルハ不法ナリト云フニ

在レトモ○原判決ニ被告ハ福田孫市ノ雇人ニテ雇主孫市ノ名義ヲ以テ云々擅ニ孫市ノ實印ヲ盗捺シ云云トアリテ私印盗用罪成立ノ理由ハ明示シアレハ上告ハ理由ナシ

第四乃至第七ノ要旨ハ福田孫市ノ證書ハ不正ナリトセラレタルモ被告ハ孫市ノ雇人ニシテ雇主ノ指揮ニ依リタルモノナルヲ證人等ハ被告ヲ陷害スル爲メ故意ニ不實ノ供述ヲ爲シタルモノナリ」第八ハ福田孫市ノ證書ハ雇人高木章ノ筆跡ナリト云フニ在レトモ○要スルニ本論旨ハ事實ノ認定ヲ非難スルニ外ナラサレハ上告ノ理由ナシ

第九ハ被告ニ於テハ豫審以來一回ノ訊問モナク亦示サヽル證人ノ陳述及ヒ相被告ノ虚僞ノ陳述ニ依リ立證セラレタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○記錄ヲ査スルニ豫審ハ勿論原審ニ於テモ被告ニ對シ事實ノ訊問ヲ爲シタルコト明カナレハ本論旨ハ謂レナシ又原公判始末書ヲ閲スルニ各證人ノ調書ハ朗讀セシメ被告ヲシテ辯解ヲ爲サシメタルコトノ記載アレハ是亦謂ハレナシ他ハ採證ノ當否ヲ非難スルニ過キサレハ上告ノ理由ナシ

第十ハ第一審第二審公廷ニ於テ被告ハ全然關係ナキ相被告二名ヲ訊問中被告ヲ同樣竝立セラレタルハ公判手續ヲ誤リタルモノナリト云フニ在レトモ○假令他ノ被告ヲ訊問中被告ヲ竝立セシメタレハトテ公判手續ニ違フタルモノニアラス

第十一ハ被告ニ證據物件ニ付意見ヲ求メサルハ不法ナリト云フニ在レトモ○原公判始末書ヲ査スルニ證據物件ハ一々之レヲ示シ辯解セシメタル旨記載アレハ本論旨ハ謂ハレナシ

第十二ハ原判決ハ法律ニ違背シ理由ノ齟齬シ居ルモノナリト云フニ在リテ○其不法ナリトスル要點ヲ摘示セサルヲ以テ說明ヲ與フルニ由ナシ

辯明書第一第二ノ要旨ハ縷々陳辯スルモ要スルニ上告趣意書ノ第一第二ノ趣旨ヲ敷衍スルニ在ルヲ以テ重ネテ說明セス』第三ハ各證人等ハ武田名義ノ證書ニ付陳述シタルモ福田名義ノ證書ニ付テハ供述セシコトナシ又被告ハ福田孫市ノ私印ヲ盗用シタリト認ムヘキ證憑ハ一件記錄中一點モ之レナシ然ルニ有罪ノ判決セラレタルハ不法ナリ」第四ハ告訴人ハ不正ナリトシテ訴ヘタル唯一ノ證タル檢印簿ヲ渡邊福田ノ兩人カ破壞シタルヲ以テ見ルニ被告ヲ陷害スル爲メノ所爲ナリト云フニ在レトモ○原判決ハ各證據ヲ綜合シテ被告カ私印盗用ノ事實ヲ認メタルコト明カナリ他ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定採證ノ當否ヲ非難スルニ過キサレハ上告ノ理由ナシ』第五ハ上告趣意書第四ヲ敷衍スルニ在ルヲ以テ重テ說明セス』第六ハ被告ハ共同被告淨信榮等トハ間接者ニシテ證書ノ正不正ハ知ラサルモノナルニ原裁判所ハ之カ說明ヲ爲サヽルハ不法ナリ」第七ハ證人及ヒ參考人等ハ何レモ被告ヲ寃罪ニ陷ルヽ爲メ不實ノ陳述ヲ爲シタルモノナルニ原院ハ是等ヲ以テ證憑トナシ有罪ノ判決セシハ不法ナリ」第八ハ高木章ト相被告神藤榮トノ對質ニ依テ見ルモ被告ハ福田ノ實印ヲ盗用シタルコトナシト云フニ在レトモ○是亦原院ノ職權ニ存スル事實ノ認定採證ノ當否ヲ非難スルニ過キサレハ上告ハ理由ナシ』第九

ハ上告趣意書第九ヲ敷衍スルニ在ルヲ以テ重テ説明セス』第十ハ本件ハ二件アリテ其一件ハ福田名義ノ證書ニシテ他ノ一件ハ性質ヲ異ニシ居ルモ之ヲ區別セス一事件トシテ審理セシハ不法ナリ又第一審ニ於テ無罪ヲ言渡シタル點ニ對シ原院ハ之ヲ取消シタルハ刑事訴訟法第二百六十五條第一項ニ違背セルモノナリト云フニ在レトモ○前段ハ假令二個ノ事實アリト雖モ固ト同一事件ナレハ之ヲ區別シテ二件ト爲スノ要ナシ故ニ原院カ本件ヲ一事件トシテ審判シタルハ不法ニアラス後段ハ第一審判決ヲ査スルニ被告儀右衛門カ前渡金整理簿決算明細簿僞造行使ノ點ハ無罪トアリ原判決ハ此ノ無罪ノ點ニ付キ被告儀右衛門ニ對シテハ何等ノ判決ヲ爲シタルコトナケレハ本論旨モ亦理由ナシ』第十一ハ原院ハ被告ノ利益ノ爲メ證人ノ申請ヲ許可セラレタリ然ルニ其證人ハ不法ノ陳述ヲ爲シ言語ニ絶ヘタル僞證アルニ原院ハ被告ヨリ十分ノ質問ヲ許サス證人ノ訊問ヲ終ルト同時ニ辯論ニ移ラレ被告ヲシテ毫モ事實ノ陳述ヲ爲サシメサルハ違法ナリト云フニ在レトモ○原公判始末書ヲ査スルニ各證人訊問ヲ終ル毎ニ一々被告ノ意見ヲ聽キタルコトノ記載アリテ被告ノ質問ヲ抑止シタル事跡ナケレハ本論旨ハ上告ノ理由トナラス』第十二ハ原判決ノ違法ナル廉ハ辯護人ヨリ辯解上申スト云フニ在リテ別ニ説明ヲ要セス

辯護人高木益太郎辯明書第一ハ原判決理由ノ末尾ニ「原(第一審)判決ハ第一ノ事實中請求書正本三通ノ末尾金員領收ノ部ハ福田孫市ノ實印ヲ盜捺シタルノミナラス全ク被告等ノ僞造文書タル事實ナルニ此事實ヲ遺脱シタル等ノ不當アリ結局被告等ノ控訴ハ其理由アルニ歸ス」トアレトモ被告ノ控訴範圍ハ第一審判決ノ認定シタル犯罪ニ止マリ同判決ノ認メサル前記ノ私印盜用私書僞造事件ニ付控訴シタルモノニアラス而シテ右點ニ付檢事ヨリ控訴ナカリシニモ不拘原院カ被告ノ控訴申立以外ニ超出シテ判決ヲ下シタルハ乃チ請求ヲ受ケサル事實ニ向ツテ判斷ヲ下シタルノ違法アルモノナリト云フニ在レトモ○判決ハ被告事件全體ニ對シテ之ヲ爲スヘキモノナレハ假令其事件中一部ノ判決ヲ受ケサル點アルモ該事件ニ付キ既ニ終局判決アリタル場合ニ於テハ之ニ對スル控訴ハ該事件即チ被告事件ノ全部ニ渉ルモノト謂ハサルヲ得ス若シ此場合ニ於テ一部ニ付キ判決ナキモノトセハ遂ニ之カ終局ヲ見ル能ハサルニ至ルヘシ是則チ請求ヲ受ケタル事件ニ付キ判決ヲ與ヘサルトノ理由ヲ以テ上訴ヲ爲スコトヲ得ヘキモノトシ積極的判決ナキニ拘ハラス上訴ヲ許シタル所以ナリ故ニ原判決ハ控訴申立以外ニ及ヒタル不法アリト云フヲ得ス』第二ハ福田孫市ノ豫審調書ニ依レハ同人ハ被告ニ對シ刑事訴訟法第百二十三條ニ牴觸ノ廉ナキコト明瞭ナリ然ルニ豫審判事カ同人ニ宣誓ノ義務ヲ免除シタルハ違法ノ措置ニシテ即チ同人ニ對シテハ參考人トシテ訊問スルコトヲ得サルモノナルニ之ヲ參考人トシテ訊問シタルモノナレハ其調書ハ犯罪ノ證據トスルヲ得ヘキモノニアラス故ニ原判決カ右調書ヲ罪證トナシタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○證人タル資格ニ於テ欠クル所ナキモノハ必ス宣誓ヲ爲サシメ證人トシテ訊問スヘキノ規定ナケレハ原院カ福田孫市ヲ參考人トシテ訊問シタリトテ直チニ違法ナリト云フヲ得ス

從テ其供述ヲ證據トナシタルハ不法ニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月十日於大審院第二刑事部公廷檢事奥宮正治立會宣告ス

○冒認並竊盜ノ件

明治三十四年れ第一六〇九號
明治三十四年十二月十日宣告

◎判決要旨

刑ノ輕重ハ主刑ヲ以テ標準トス從テ第一審判決ニ於テ附加セサリシ罰金ヲ附加スルモ主刑ニシテ第一審判決ヨリ輕キトキハ第一審判決ヲ被告ノ不利益ニ變更シタルモノニ非ス

第一審　岡山地方裁判所高梁支部　第二審　大阪控訴院

被告人　桂　類次郎

右冒認並ニ竊盜被告事件ニ付明治三十四年十月十六日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ原院檢事長大島貞敏ハ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ審理スル處

上告趣意書ハ本件ハ第一審裁判所ニ於テ被告人ノ所爲ヲ冒認販賣及竊盜ト認メ一ノ重キ竊盜罪ニ從ヒ重禁錮一年監視六月ニ處シタル判決ニ對シ被告人ヨリ控訴ヲ申立タルニ第二審裁判所ニ於テハ被告人ノ所爲ヲ遺失物違犯及贓物牙保ト認メ一ノ重キ贓物牙保罪ニ從ヒ重禁錮六月罰金六圓監視六月ニ處スヘキモノナルモ本件ハ被告ノ控訴ニ係リ第二ノ罪ニ對シ第一審ニ於テ罰金ヲ附加セサル刑ヲ言渡シアレハ刑事訴訟法第二百六十五條ノ規定ニ從ヒ附加罰金ヲ科スヘカラサルモノト爲シ單ニ重禁錮六月監視六月ニ處シタルモノニ係ルヲ而シテ本職カ該判決ヲ不當ナリト爲スハ其附加罰金ヲ科セサリシ點ニ在リ蓋シ刑事訴訟法第二百六十五條ノ規定ハ單ニ原判決ヨリ重キ刑ヲ言渡スコトヲ許サヽルノ意義ニ外ナラサルハ貴院判例ノ認ムル所ナリ而シテ被告人ニ科スヘキ刑ハ主刑附加刑相合シテ一個ノ刑ヲ組成スルモノニシテ之ヲ個々ニ分割スヘキモノニアラス故ニ彼此ノ輕重ヲ比較スルニハ之ヲ各刑名ニ區別スルコトナク全部ニ付相互對照シテ之ヲ衡量セサルヘカラサルハ疑ヲ容レサル所ナリ然レトモ附加刑ハ常ニ主刑ヨリ輕キヲ以テ刑ノ輕重ハ主刑ヲ基礎トシテ之ヲ定メ主刑相均シキ場合ニ限リ附加刑ノ輕重ヲ比較スルヲ以テ足リ主刑ト附加刑ト交互比較ノ要ナキモノトス此理論ヲ適用シテ本件ヲ律スルニ第一審ノ刑重ク第二審ノ適當ト認ムル刑ノ輕キコトハ明白ニシテ第二審ニ於テ罰金ヲ附加スルモ尚輕キ刑ニ變更セシモノナレハ刑訴第二百六十五條ニ牴觸スル所ナキハ論ヲ待タス第二審裁判所ハ一個ノ

刑ヲ分割シ單ニ附加罰金ノミニ就キ輕重ヲ比較セントセリ其肯綮ヲ得サルハ宜ナリ今玆ニ刑法第百二條第一項ヲ適用スルニ當リ重禁錮六月罰金六圓監視六月ノ前發刑ト重禁錮一年監視六月ノ後發刑トアリト假定セヨ後發ノ重クシテ前發ノ輕ク即チ後發刑ヲ以テ論シ前發刑ヲ通算スヘキハ何人モ異義ナキ所ナルヘシ思フテ此ニ至レハ原判決ノ當ヲ得サルハ益々明ナリ且夫立法者カ刑訴第二百六十五條ノ規定ヲ設ケタルハ被告人ハ自己ニ利益ナル判決ヲ目的トシ覆審ヲ求メタルモノナルニ之ヲ被告人ノ不利益ニ變更スルハ人情ニ反スルノミナラス其極被告人ノ控訴權ヲ阻礙スルノ結果ヲ生スルヲ恐ルヽニ職由ス而シテ本件ハ罰金ヲ新タニ附加セラルヽモ重禁錮ニ於テ六月ノ減刑ヲ得ルモノニシテ被告人ハ控訴目的ノ一半ヲ達スヘク毫モ立法ノ精神ニ悖戻スル所ナキナリ以上ノ理由ニ依リ第二審判決ヲ破毀シ適當ノ判決アランコトヲ求ムト云フニ在リ○因テ審按スルニ本件ハ第一審判決ニ於テ被告ヲ重禁錮一年ニ處シ監視六月ニ付シタルモノナルニ原院ハ之ヲ不當トシ被告ヲ重禁錮六月ニ處シ罰金六圓ヲ附加シ監視六月ニ付スルヲ以テ相當ト爲シタルモノナレハ第一審判決ニ於テ附加セサリシ罰金六圓ヲ附加スルモ爲メニ第一審判決ノ刑ヨリ重キ刑ヲ言渡シ被告ノ不利益ニ之ヲ變更スルモノト云フヘカラス何トナレハ刑ノ輕重ハ主刑ヲ以テ標準トシ其重キモノヲ以テ重シト爲スヘク唯主刑相等シキ場合ニ於テハ附加刑アリテ他ハ附加刑ナキカ又ハ孰レモ比較シ得ヘキ同種ノ附加刑アリテ其間輕重ノ差アルトキハ附加刑アルモノ又ハ附加刑ノ重キモノヲ以テ重シト爲スヘキモノナレハナリ然ルニ原院カ本件ハ被告ノミノ控訴ニ係ルヲ以テ第一審判決ヲ被告ノ不利益ニ變更スルヲ得ストノ理由ニ因リ單ニ重禁錮六月ニ處シ監視六月ニ付スト言渡シ罰金六圓ヲ附加セサリシハ論旨ノ如ク失當ノ判決ニシテ破毀ヲ免カレス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十六條第二百八十七條ニ依リ原判決ヲ破毀シ本院ニ於テ直チニ判決スル左ノ如シ

右　桂　類次郎

原判決ニ認メタル事實ニヨリ之ヲ法律ニ照スニ第一ノ所爲ハ遺失物法第十二條ニ依リ同第十六條第一項ニ該當シ第二ノ所爲ハ刑法第三百九十九條第四百條ニ該當シ孰レモ輕罪三犯ナルヲ以テ同第九十八條第九十二條ニ從ヒ各本刑ニ一等ヲ加ヘ二罪俱發ナルヲ以テ同第百條ニ照シ犯情重キ第二ノ罪ニ從ヒ被告ヲ重禁錮六月ニ處シ罰金六圓ヲ附加シ監視六月ニ付ス

明治三十四年十二月十日於大審院第二刑事部檢事小宮三保松立會宣告ス

○官文書僞造行使官印盜用詐欺取財ノ件

明治三十四年れ第一五九九號
明治三十四年十二月十二日宣告

◎判決要旨

在監ノ被告人ニ對シテ發スル呼出狀ニハ特ニ其職業ヲ記載セサルモ不法ニ非ス

第一審　函館地方裁判所　第二審　函館控訴院

被告人　藤田滿　辯護人　芹澤孝太郎

右官文書僞造行使官印盜用詐欺取財被告事件ニ付明治三十四年十二月十二日函館控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ審理スルコト左ノ如シ

上告趣意ヲ要スルニ第一點ハ原院ハ被告ニ對シテ發シタル呼出狀ニ何レモ被告ノ職業ヲ記載セス右ハ刑事訴訟法第二百十四條ノ法則ヲ適用セサル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ◎呼出狀ニ被告人ノ職業ヲ記載セシムルハ之ヲ其被告人ニ對シ確實ニ送達セシメンカ爲ナリ故ニ在監ノ被告人ニ對シテ發スル呼出狀ニハ特ニ其職業ヲ記載セサルモ之ヲ他人ニ送達スヘキ恐ナケレハ職業ノ記載ナキヲ以テ上告ノ理由ト爲スニ足ラス』其第二點ハ被告ハ明治三十四年十月三日判決ヲ言渡スヘキ旨ノ呼出狀ヲ受領シタルモ其前夜自殺ノ目的ニテ劇藥ヲ服用シ未タ苦悶中ナリシヲ以テ無屆欠席ヲ爲シタリ故ニ原院ハ宜シク刑事訴訟法第二百二十六條第一項ノ規定ニ基キ欠席判決ヲ爲スヘキモノナルニ同月十二日更ニ被告ヲ呼出シ對席判決ヲ爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ◎判決ハ必スシモ呼出ノ當日之ヲ言渡スヲ要セサルヲ以テ更ニ被告人ヲ呼出シ其言渡ヲ爲スモ毫モ不法ニアラス殊ニ被告人ニ於テ辯論期日ニ出頭シテ辯論ヲ爲シタル以上ハ判決言渡ノ當日闕席スルモ對席判決ヲ爲ス可キモノニシテ闕席判決ヲ爲ス可キモノニアラサレハ旁以テ本論旨ハ理由ナシ』同辯明書ノ要旨ハ上告趣意書ニ開陳スル如ク原院ニ於テ欠席判決ヲ言渡スニ於テハ三日ノ故障期間アルヲ以テ其期間內ニ別紙所載ノ事實ヲ摘記シテ裁判所ニ差出スヘキ考案ナリシヲ以テ參考ノ爲メ御院ニ呈出スト云フニ在レトモ◎其理由ナキコトハ上告論旨第二點ノ說明ニ就テ了解スヘシ

辯護人芹澤孝太郎上告趣意擴張書ハ原判決ノ認メタル事實ニ依テ本案被告事件ヲ案スルニ被告カ小使給料同宿直賄料及同慰勞金ノ仕拂明細書ヲ作リタルハ都合三十八通アリテ其各所爲ハ刑法第二百五條ノ所謂官吏其管掌ニ係ル文書ヲ僞造シタルノ罪ニ該當シ同條ニ依リ第二百三條第一項ニ照シテ一等ヲ加ヘ重懲役ニ處スヘキ所犯ナリ被告カ同斷給料賄料慰勞金等ノ仕拂請求書ト小使解雇ノ上申書ヲ作リタルハ都合二十二通アリテ各通官印ヲ盜捺シタレハ其一通毎ニ被告ノ所爲ハ刑法第二百六條ノ罪ヲ構

成シ同條ニ依リ僞造官印ノ本條即チ第百九十七條第二項ニ照シ重キニ從テ處斷サルヘキモノナレトモ其百九十七條第二項ノ刑モ將タ官文書僞造ノ本條タル第二百五條第一項ノ刑モ共ニ重懲役ニシテ互ニ輕重ナキモノナレハ被告カ此官印盜用官文書僞造ノ二十二犯モ亦イツレモ重懲役ニ當ル所犯ナリトス又進達目錄九通ニ虛僞ノ事項ヲ記入シタル所爲ハイツレモ第二百五條第一項ノ所謂官吏其管掌ニ係ル官ノ文書ヲ增減變換シテ行使シタルノ罪ニシテ是亦同項ニ依リ第二百三條ニ照シテ一等ヲ加ヘ重懲役ニ處スヘキ所犯ナリトス而シテ已上ノ僞造文書ヲ行使シテ小使給料其他ヲ騙取シタル都合三十八回ノ詐欺取財ノ所爲ハイツレモ第三百九十條第二項ノ罪ニ該當スル罪ニシテ其所犯ハ同項ノ規定ニ依リ詐欺取財ノ罪ヨリモ重キ僞造官文書ノ罪ヲ以テ問ハルヘキモノナレハ詐欺取財ノ所爲ヲ別罪トシテ同條第一項及ヒ第三百九十四條ヲ適用スルニ及ハサルモノトス故ニ本案被告事件ハ明細書ヲ僞造シタルノ三十八犯ト官印ヲ盜用シテ仕拂請求書ヲ僞造シタルノ二十二犯ト進達目錄ヲ變造シタルノ九犯ト都合六十九犯ヲ數罪俱發例ニ照シ重キ一罪ニ從フテ處斷スヘキモノナレトモ是等六十九犯ハ悉ク皆重懲役ニ當リ法律上輕重ナキモノナレハ第百條ニ依リ一ノ重キヲ選ムニ及ハス只同條ノ主旨ニ則リ就中一罪ヲ採テ其刑ヲ適用スレハ足レリトス然ルニ原判ハ第一官文書ヲ僞造スルニ依テ官印ヲ盜用スルノ所爲ハ刑法第二百六條ニ該當スル一罪ナルニ拘ハラス其官文書僞造ノ行爲ト官印盜用ノ行爲トヲ各別ニ二罪トナシ第二百五條ト第百九十七條第一項トヲ各別ニ適用シナカラ而モ數罪俱發例ニ依ラスシテ第二百六條ヲ適用シテ重キニ依テ處斷スト謂ヒシカ如キ第二官印ヲ盜用シテ上申書ヲ僞造シタル所爲ニ對シテ第二百六條ヲ適用セサリシカ如キ第三第三百九十條第二項ノ所爲ニ對シテ別ニ又同條第一項及第三百九十四條ヲ適用シテ其詐欺取財ノ所爲ヲ別罪ニ問フタル如キ擬律ノ錯誤枚擧ニ遑アラス殊ニ第四進達目錄中ニ虛僞ノ記入ヲ爲シタル所爲ヲ以テ變造罪トセスシテ僞造罪トシ且其目錄ニ官印ヲ押捺シタルヲ以テ盜用トナシタル爲メ遂ニ其目錄ノ一部ヲ沒收スト言渡サヽルヘカラサルカ如キ滑稽ノ結果ヲ生スルニ至レリ依テ本院ニ於テハ宜シク原判決ヲ破毀シテ其誤ヲ更正セシメラルヽヲ相當ト信スト云フニ在リ○因テ按スルニ官文書僞造ノ所爲ト因テ犯シタル官印盜用ノ所爲トハ刑法第二百六條ニ該當スル實質上ノ一罪ナリト雖モ各所爲ニ付各適條ヲ示スニアラサレハ其輕重ヲ知ル能ハサルヲ以テ原院カ各別ニ其適條ヲ揭ケ而ル後刑法第二百六條ヲ適用シ一ノ重キニ從テ處斷シタルハ相當ニシテ擬律ノ錯誤ニアラス詐欺取財ヲ爲スニ依リ官私文書ヲ僞造シタル場合亦同シ故ニ第一第三論旨ハ共ニ其理由ナシ又本件ハ存在セル進達目錄ヲ增減變換シタルニアラスシテ進達目錄ヲ作成スルニ方リ其一部分ニ虛僞ノ記入ヲ爲シタルモノナルヲ以テ其虛僞ノ記入ハ僞造ニシテ變造ニアラス從テ其僞造ニ係ル部分ヲ沒收スルハ當然ナレハ第四論旨モ亦理由ナシ第二論旨ニ付原判決ヲ查スルニ被告ハ自己監守ノ官印ヲ盜捺シテ其管掌ニ係ル上申書ヲ僞造行使シタル事實ヲ認メナカラ刑法第二百五條第一項第二百三條第一項ノミヲ適用シ同第百九十七條第一二項第百九十五條第二百六條ヲ適用セサルハ擬律ノ錯誤ニ

シテ原判決ハ此點ニ於テ破毀ヲ免レス

本院檢事カ爲シタル附帶上告ノ要旨ハ本件事實ノ内被告ノ甥ヲ雇入レタルハ三十三年三月三十日ヨリ六月十四五日頃マテニシテ凡ソ二个月半斗ノコトナルカ參考人トシテ取調ヘタル其母ノ訊問調書ヲ見ルニ甥ハ六月十二日頃一旦歸リ十二月即チ被告カ轉任ヨリ三十日前ニ再タヒ行キテ二十日斗リ居リ又歸リタル旨記載アリテ甥カ解傭サレタルハ六月十四五日頃カ十一月頃カ明カナラス從テ被告ノ行爲カ解傭ノ後ニアルカ將タ解傭ノ前ニアルカ事實ヲ見定ムルコト出來ス其解傭ノコトニ付明示セサルハ事實ノ認定ヲ爲ス理由ノ記載ナキモノナルヲ以テ此點ニ付附帶上告ヲ爲シ原判決ノ破毀ヲ求ムト云フニ在レトモ○原判決ヲ査スルニ解傭ノ手續ヲ爲サスシテ本件ノ罪ヲ犯シタル事實ヲ明認シアルヲ以テ本論旨ハ原判旨ニ副ハス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十七條ニ依リ原判決ヲ破毀シ本院ニ於テ直チニ判決スルコト左ノ如シ

被告人　藤田滿

原院ノ認メタル事實ニ依リ之ヲ法律ニ照スニ仕拂請求書二十一通明細書三十八通進達目錄九通及ヒ上申書一通ヲ偽造行使シタル各所爲ハ共ニ刑法第二百五條第一項第二百三條第一項ニ該當シ右仕拂請求書進達目錄及ヒ上申書ニ官印ヲ盜捺シタル各所爲ハ共ニ同法第百九十七條第一二項第百九十條ニ該當

シ三十八回詐欺取財ノ各所爲ハ共ニ同法第三百九十條同第三百九十四條ニ該當スヽ而シテ右官印盜用ノ各所爲ハ其之ヲ盜捺シタル各官文書ヲ偽造スルニ因リタルモノナルヲ以テ同法第二百六條ニ照シ何レモ重キ官文書偽造行使ノ罪ニ從ヒ又右仕拂請求書明細書及ヒ進達目錄各通ハ何レモ詐欺取財ヲ爲スニ因テ偽造シタルモノナルヲ以テ同法第三百九十條第二項ニ照シ一ノ重キ仕拂請求書偽造行使ノ罪ニ從ヒ尙ホ右仕拂請求書偽造ノ罪ハ上申書偽造ノ罪ト俱發シタルヲ以テ同法第百條ニ依リ一ノ重キ明治三十二年六月分給料仕拂請求書偽造ノ罪ニ從ヒ其刑期範圍内ニ於テ被告滿ヲ重懲役九年ニ處ス偽造ニ係ル仕拂請求書二十一通明細書三十八通上申書一通及ヒ九通ノ進達目錄中偽造ニ係ル部分ハ同法第四十三條第一號ニ依リ沒收シ其他ノ押收物ハ刑事訴訟法第二百二條ニ依リ各差出人ニ還付ス

明治三十四年十二月十二日大審院第一刑事部公廷ニ於テ檢事古賀廉造立會宣告ス

○放火ノ件

明治三十四年れ第一七四二號
明治三十四年十二月十二日宣告

◎判決要旨

始末書ヲ整頓シタル裁判所書記ノ署名アルモ書記カ辯論ニ立會ヒタルコトヲ記載セサル公判始末書ハ無效ナリ

第一審　盛岡地方裁判所　第二審　宮城控訴院

被告人　佐藤喜太藏

右放火被告事件ニ付明治三十四年十一月七日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意書第二點ノ要旨ハ第一審公判始末書ヲ閲スルニ其末尾ニ作成書記ノ氏名ヲ記載シアルモ同書記カ公判ニ立會ヒタル旨ノ記載ナキヲ以テ同始末書ハ無效ノ書類ナルニ原院カ之ヲ採用シテ被告ノ控訴ヲ棄却シタルハ不法ナリト云フニ在リ◎因テ第一審公判始末書ヲ査スルニ辯論ニ立會ヒタル裁判所書記ノ氏名ヲ記載セス其末尾ニ始末書ヲ整頓シタル書記ノ署名アルモ始末書ヲ整頓スル書記ハ必スシモ辯論ニ立會ヒタル書記ト同一ナルコトヲ要セサルカ故ニ之ヲ以テ直チニ辯論ニ立會ヒタル書記ト認ムルコトヲ得ス要スルニ第一審公判始末書ハ刑事訴訟法第二百九條第一項ノ規定ニ背反スル無效ノモノナルニ原院カ之ヲ採テ以テ斷罪ノ資ニ供シタルハ不法ニシテ論旨ハ其理由アリ已ニ此點ニ於テ原判決ノ全部ヲ破毀スル以上ハ他ノ論旨ニ付逐一說明ヲ付スルノ要ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十六條ニ從ヒ原判決ノ全部ヲ破毀シ本件ヲ函館控訴院ニ移ス

明治三十四年十二月十二日大審院第一刑事部公廷ニ於テ檢事右賀廉造立會宣告ス

○國庫金費消ノ件

明治三十四年れ第一六〇二號
明治三十四年十二月十三日宣告

◎判決要旨

日本銀行ノ代理店長ハ金庫規則第八條ニ依リ當然金庫出納役タル日本銀行總裁ノ代理人トナリ其代理資格ヲ以テ日本銀行ニ代リ國庫金ヲ保管スルモノトス從テ該國庫金ヲ私擅ニ費消シタル以上ハ委託金費消罪ヲ構成ス

（參照）日本銀行ノ支店長出張店長又ハ代理店長ハ金庫出納役ノ代理人トシテ其ノ事

務ヲ分擔スヘシ（金庫規則第八條）

第一審　安濃津地方裁判所　　第二審　名古屋控訴

被告人　稻垣重厚外一名　　辯護人　（原）高木益太郎　嘉道　（八）幡儀三郎　岸澤孝太郎

右國庫金費消事件ノ控訴ニ付明治三十四年十月九日名古屋控訴院ニ於テ原判決ハ之ヲ取消ス被告重厚ヲ重禁錮一年三月ニ處ス被告與一ヲ重禁錮六月ニ處ス押收品ハ差出人ニ還付スト言渡シタル判決ニ對シ被告等ハ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告重厚上告趣意書第一ハ原判決理由中被告重厚豫審第一回調書ヲ採テ以テ斷罪ノ資料ニ供シタレトモ該調書ハ重厚自身ノ陳述ニアラスシテ行員松村榮治郎カ重厚ト共ニ出廷シテ陳述ヲ爲シタルモノニシテ右付添人ノ陳述ヲ基本トシタル豫審調書ヲ判決ノ資料ニ供シ以テ事實ヲ認定シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ◎被告重厚ノ豫審第一回調書ヲ檢スルニ毫モ所論ノ如キ事實アリタルコトヲ見ルヘキ形跡ナシ畢竟本論旨ハ原院カ職權ヲ以テ採用シタル證據ヲ批難シ延テ原判決ノ事實認定ヲ批難スルニ過キサルヲ以テ上告ノ理由トナラス

第二ハ右第一點ノ事實ニ對シテ證人トシテ安濃津地方裁判所四日市支部豫審書記亦田八十吉ヲ證人トシテ不法調書ノ事ヲ證セントシタルモ之ヲ採用セスシテ却下シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ◎證人喚問ノ必要ナルヤ否ヤヲ甄別シテ之ヲ許否スルハ原院ノ職權ニ屬スルヲ以テ原院カ被告申請ノ證人喚問ヲ採用セサリシハ不法ニアラス

被告與一上告趣意書ハ原判決ハ虛僞ノ事實ヲ以テ判決ノ基本トシタルハ不法ナリ原判決事實揭示中ニ被告與一ハ大泉原支金庫出納役代人トシテ其保管ニ係ル國庫金ヲ私擅ニ取出シ云々トアルモ被告與一ハ日本銀行ト國庫金出納ヲ司ルヲ契約シタルコトナク隨テ出納役ノ代人トナリタルコトナキニ原判決ハ被告與一ヲ代理人ト認定シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ◎右ハ原院ノ職權ニ屬スル事實認定ヲ批難スルニ過キサルヲ以テ上告ノ理由トナラス

被告兩名ノ辯護人八幡儀三郎芹澤孝太郎上告趣意擴張書ノ要旨第一ハ抑モ刑法第三百九十五條ノ罪ヲ構成スルニハ被告人カ其犯罪ノ目的タル金錢又ハ其他ノ物ニ關シ他人ノ委託ヲ受ケテ之ヲ保管シタルノ事實ナカルヘカラス然ルニ原裁判カ此點ニ關スル事實トシテ說明スル所ヲ見ルニ先ツ其判決理由冒頭ニ「被告稻垣重厚ハ株式會社百二十二銀行ノ頭取被告阿部與一ハ同行大泉原支店長ニ在職シ金庫出納役代理人トシテ國庫金保管出納ノ事務ヲ分擔中」ト說下シ續テ第一乃至第三ノ被告等ノ所爲ヲ列擧シタル文中ニ只「金庫出納役代理人トシテ其保管ニ係ル國庫金云々」ト說示シタルノミ纔カニ「其保管ニ係ル云々」トノ文詞ニ依リ被告カ國庫金ヲ保管シ居タリトノ事ハ之ヲ知ルヘシト雖モ其之ヲ保管シタルハ果シテ如何ナル原因關係ニ由ルモノナルヤ毫モ其事實ヲ知ルヘカラス單ニ保管ト曰フノミニ

デハ占有ノ事實ヲ示スニ過キサルヲ以テ直チニ委託ニ依ル保管ト見做スヲ得ス例ヘハ遺失ノ金品ヲ拾得シタル者カ之ヲ本主ニ還付スル意思ヲ以テ其本主ヲ探索スルノ間其遺失物ヲ所持監守スル場合ノ如キモ亦同シク保管ノ事實アルモノナレトモ此場合ニ拾得者カ遺失物ヲ費消スレハトテ其所爲ハ刑法第三百八十五條ニコソ該當スレ決シテ同第三百九十五條ノ罪ヲ構成セス故ニ原裁判カ本件罪トナルヘキ事實ヲ說明スルニ單ニ被告ノ「保管ニ係ル國庫金云々」ト曰ヒタルノミニテ其保管ノ原因タル委託ノ事實ノ有無ヲ說示セサリシハ刑事訴訟法第二百三條前段ノ規定ニ違背スルモノニテ同第二百六十九條ニ該當スル不法ノ裁判ナリ或ハ原判文ニ被告等ハ「金庫出納役代理人トシテ其保管ニ係ル國庫金云々」ト曰フヲ以テ見レハ原裁判ノ旨意ハ被告等ハ國庫金出納役代理人トシテ其職務上當然國庫金保管ノ責ヲ有シタルモノト爲シタルナランカ是レ判文中段被告等ノ辯解ヲ排斥シタル部ニ「被告ハ本件金員ニ就テハ直接日本銀行ト委託ノ關係ナシト云フモ被告兩名カ何レモ金庫出納代理人トシテ云々」ト說示シタルト同一判旨ニ基キタルモノニテ會計規則金庫規則等ヲ解釋シテ金庫出納役及其代理人ニ直接國庫金保管ノ職責ヲ負ハシメタルモノト爲シ之ニ依テ以テ被告等ハ其職務上當然國庫金ノ保管ヲ爲シタリト斷シタルモノナラン果シテ然ラハ是甚シキ謬見ニシテ其判決ハ會計法會計規則及金庫規則ニ違背スルモノトス會計法第三十一條會計規則第百十一條金庫規則第七條第八條ニ依テ見レハ金庫出納役又ハ其代理人ハ只政府ノ金庫出納事務ニ付キ單純ナル事務委任ヲ受クルノミ其現金ノ保管ハ專ラ日本銀行又ハ日本銀行ノ責任ヲ以テ撰定シタル代理店ノ責任ニ屬シ金庫出納役又ハ其代理人ハ親ラ之ヲ保管スルノ職務ヲ有セサルモノトス然ルヲ原裁判所カ果シテ金庫出納役代理人ニ國庫金保管ノ職責アリト斷シタルモノトセハ其判決ハ實ニ國家會計ノ元則ヲ危クスルモノト謂ハサルヘカラス又或ハ原判決カ其理由冒頭ニ先ツ「被告稻垣重厚ハ株式會社第百二十二銀行頭取被告阿部與一ハ同行大泉原支店長ニ在職シ云々」ト說キ而シテ「其保管ニ係ル國庫金云々」ト說明シタルヲ以テ見レハ原裁判ノ旨意ハ被告等ハ株式會社第百二十二銀行ノ頭取又ハ其支店長ノ職ニ在リテ店務ヲ總轄スルモノナルカ故銀行ノ所有又ハ占有ニ屬スル物ヲ以テ刑法第三百九十五條ノ所謂受寄ノ關係ヲ認メタルモノナランカ是亦商法及民法ニ由ル株式會社取締役及商業使用人ノ責任ヲ誤解シタルモノニシテ是等ノ法律ニ違背スル不法ノ裁判ト謂ハサルヘカラス已上論スル如ク被告等ハ其金庫出納役代理人タル職責ニ於テモ將タ又銀行頭取又ハ支店長タル職務ニ於テモ當然國庫金ノ受寄保管ヲ爲スヘキ原因ナシ然ルニ原裁判ハ右兩者ノ事實ノ外ニハ被告等カ國庫金ノ保管ニ任シタル原因ヲ示サス其罪トナルヘキ事實トシテ說示スル所ハ果シテ受寄ノ事實關係ヲ存スルヤ否ヤヲ知ルヘカラス是レ本論旨冒頭ノ違法アリトスル所以ナリト云ヒ」被告重厚辯護人原嘉道上告趣意擴張書第一點ハ原判決ハ被告等カ金庫出納役代理人ナルカ故ニ當然日本銀行ノ委託ヲ受ケテ國庫金ヲ保管スルモノト見做シタルカ如シ然レトモ本件ノ如ク株式會社百二十二銀行カ金庫規則第

七條ニ依リ日本銀行ノ代理店タル場合ニハ日本銀行ノ委託ヲ受クルモノハ株式會社百二十二銀行ニシテ被告等ハ株式會社百二十二銀行ノ爲メニ同規則第八條ニ依リ金錢ノ保管出納ノ事務ヲ取扱フニ過キス故ニ株式會社百二十二銀行ト被告等トノ間ニハ職務上當然國庫金保管ノ委託アリト見做スモ尚ホ日本銀行ト被告等ノ間ニ委託アリト謂フヘカラス即チ假リニ被告等カ株式會社百二十二銀行ノ爲メニ非スシテ私擅ニ自己ノ爲メニ國庫金ヲ費消シタリトセハ其被害者ハ株式會社百二十二銀行ニシテ日本銀行ニアラス若シ然ラスシテ日本銀行ト被告等ノ間ニ直接委託ノ關係アリトスレハ被告等カ自己ノ爲メニ國庫金ヲ費消シタルトキモ被害者ハ日本銀行ニシテ代理店タル株式會社百二十二銀行ハ何等ノ損害ヲ負擔セスシテ無責任ノ位地ニ立ツコトヽナルヘシ此理ヲ考フルトキハ日本銀行ト株式會社百二十二銀行トノ間ニ國庫金ノ保管ヲ委託スル關係アリ株式會社百二十二銀行ト被告等ノ間ニ別ニ保管ヲ委託スル關係アリ此二者決シテ混同スヘカラサルコトヲ知ルヲ得ン既ニ被告等ハ株式會社百二十二銀行ヨリ保管ノ委託ヲ受ケタルモノニシテ直接ニ日本銀行ヨリ委託ヲ受ケタルモノニ非ラストセンカ其委託者タル株式會社百二十二銀行ノ爲メニ金錢ヲ使用シタル事實カ何ノ故ニ委託金費消ノ法條ニ該當スルヤ委託ヲ受ケタル者カ其委託者ノ爲メニ金錢ヲ使用スルハ假令委託者指定ノ費途以外ニ出テタリトスルモ之カ爲メニ刑法第三百九十五條ノ犯罪ヲ構成スルカ如キハ斷シテ之レ有ルコトナシ則チ原判決ハ此點ニ於テ法令ノ適用ヲ誤リタル不法アルモノナリト云ヒ」第二點ハ金庫規則第八條但書ニ依レハ代理店ノ支店長ハ代理店長ノ委囑アリテ初メテ金庫出納役代理人タル事務ヲ取扱フヲ得ルモノニシテ支店長タルトキハ當然代理人タル資格アルニアラス是レ同規則第八條本文ノ代理人ト異ナル所ナリ然ルニ原判決ハ原審相被告東浦安次郎及ヒ被告阿部與一ニ對シ株式會社百二十二銀行ナル代理店ノ店長ヨリ代理事務ノ囑託アリタル事實證據ヲ明示セスシテ直チニ金庫出納役代人ナリトシ國庫金保管ノ職責アルモノヽ如ク判示シタルハ必要ナル理由ヲ備ヘサル不法アルモノナリト云ヒ」被告重厚辯護人高木益太郎辯明書第一ハ本件ノ記錄ニ依レハ上告人重厚ニ對スル金圓ノ委託者ハ百二十二銀行ニシテ日本銀行ニアラス而シテ上告人カ百二十二銀行ニ於テ同行內日本銀行代理店事務部ノ金圓ヲ其營業部ニ差入レタル行爲ハ受託者タル百二十二銀行ニ損害ヲ加フルモノニアラス又上告人等ハ自己ノ利益ノ爲メニ金圓ヲ使用シタルモノニモアラサレハ刑法第三百九十五條ニ依リ委託物費消罪ヲ以テ論スヘキモノニアラサルナリ然ルニ原院カ上告人ニ對シ委託物費消罪ヲ認メタルハ不法ノ裁判ナリト云ヒ」被告與一上告趣意擴張書ノ要旨第一ハ被告與一ニハ背信ノ行爲ナシ只重厚ノ命ニヨリ自己ノ職務取扱中ニ係ル國庫金若干ヲ河合重義ノ預金ト爲シタリト云フニ止マリ所謂長官ノ命ニヨリ當然職務ヲ盡シタルモノト等シク其之レアルカ故ニ背信ノ行爲アリトハ云フヘカラス又此種ノ犯行ヲ斷スル上ニ於テハ何人ノ委託ニ依リ保管シタル金ナリヤ否ヤヲ詳カニセサルヘカラス否ラサレハ背信罪ノ主觀的要素備ハラサルノ行爲ナレハ蓋シ以テ委託金費消ノ犯行アリト云フヲ得サルナリ判文中敎唆ノ文字アルモ其實ハ

命令ニ過キス又營業部ニ使用シ之ヲ費消シタリトノ文字アルモ個ハ止タ國庫金ヲ河合某ノ預金名義ニ移シ銀行支店ノ營業部ニ融通シタリト云フニ過キス隨テ費消ノ文字ハ寧ロ牽强附會ニシテ文勢ノ上ヨリ見ルモ語弊アツテ存セリ其レ然リ費消ノ文字ハ其實體ト相反スルヲ以テ隨テ原院ノ認メタル事實ハ尙ホ理由ノ不備タルヲ免ルヘカラサルモノナリト云フニ在レトモ◎會計法第三十一條ニハ「政府ハ國庫金ノ取扱ヲ日本銀行ニ命スルコトヲ得」會計規則第百十一條第一項ニハ「會計法第三十一條ニ依リ國庫金ノ取扱ヲ日本銀行ニ命シタル場合ニ於テハ日本銀行總裁ハ金庫出納役トシテ金庫ノ出納ヲ掌ルヘシ」金庫規則第六條ニハ「中央金庫本金庫支金庫ノ現金ノ保管出納ハ日本銀行ヲシテ取扱ハシム」同第七條ニハ「日本銀行ハ本金庫支金庫ノ現金ノ保管出納ヲ取扱フ爲メ各地ニ其支店出張店又ハ代理店ヲ設置スヘシ」同第八條ニハ「日本銀行ノ支店長出張店長又ハ代理店長ハ金庫出納役ノ代理人トシテ其事務ヲ分擔スヘシ」トアリテ或ハ現金ノ保管出納ト云ヒ或ハ其事務ト云フト雖モ右ハ何レモ國庫ノ保管出納ニ關スル現金ヲ取扱フヘキ事務ヲ指稱シタルモノナルコトハ該條文上自ラ明ラカニシテ日本銀行ノ代理店長カ金庫出納役ノ代理人トシテ即チ日本銀行ニ代ハリ國庫金ノ保管出納ヲ分擔スヘキ者ナルヤ論ヲ俟タサルノミナラス金庫檢査規程第三條第二項ニ「支金庫ヘ臨檢ノ節ハ其出納代理人ヨリ云々之ヲ各帳簿ニ對照シ殘高書ノ金額ト現金受拂簿ノ殘金額ト金櫃ニ保管スル所ノ現在金ト對査スヘシ」トアルニ依テ見ルモ出納役代理人タル者カ國庫ニ屬スル現金ヲ保管スヘキモノナルコトハ疑ナキヲ以テ原院カ前記法律規則等ヲ援用シテ被告兩名ハ日本銀行ニ代ハリ國庫金ノ保管出納ヲ爲シタルコト明瞭ナリト判定シ且ツ被告重厚ハ第一ノ事實ニ付被告與一ハ第三ノ事實ニ付各金庫出納役代理人トシテ保管シタル國庫金ヲ私擅ニ費消シタル旨判示シタルハ相當ニシテ被告等カ國庫金ヲ保管シタル原因關係ハ詳細原判文ニ說示シアレハ原判決ハ其理由ニ於テ缺クル所ナシ又被告等ノ如キ代理店長ハ金庫規則第八條ノ明文ニ依リ當然金庫出納役タル日本銀行總裁ノ代理人トナルモノナレハ其代理資格ヲ以テ即チ日本銀行ニ代リ國庫金ヲ保管スルモノニシテ第百二十二銀行ノ爲メ其金員ヲ保管スルモノニアラサレハ該國庫金ヲ私擅ニ費消シタル以上ハ委託金費消罪ヲ構成スルハ勿論ナリトス而シテ金庫規則第八條但書ハ明治二十八年勅令第百二十九號ヲ以テ削除セラレ被告與一及ヒ第一審相被告安次郎ノ如キ代理店長ハ前記說明ノ通リ金庫規則第八條ノ明文ニ依リ當然金庫出納役タル日本銀行總裁ノ代理人トナルヘキモノナレハ原判決カ東浦安次郎阿部與一ニ對シ代理店長ヨリ代理事務ヲ囑託シタル事實證據ヲ明示セサルモ其理由ニ於テ缺クル所ナク又原判文ニハ被告與一ハ被告重厚ノ敎唆ニヨリ云々シタルモノナル旨判示シアリテ本屬長官ノ命令ニ從ヒ其職務ヲ以テ云々シタルト等シキモノナルコトヲ認メサレハ長官ノ命ニ依リ云々シタリトノ論旨ハ原院ノ認メサル事實ヲ揭ケ原判決ノ事實認定ヲ攻擊スルニ外ナラサルモノトス故ニ右論旨ハ總テ上告ノ理由ナシ

被告兩名ノ辯護人八幡儀三郎芹澤孝太郎上告趣意擴張書第二ハ原判決前段ニ「被告ハ云々其保管ニ係

ル云々」ト曰ヒ而シテ其中段ニ「被告ハ本件金員ニ付テハ直接日本銀行ト委託關係ナシト云フモ被告兩名カ何レモ金庫出納役代理人トシテ國庫金ノ出納及保管ヲ爲シタル事實ハ其自白スル所ニヨリ明瞭ニシテ云々」ト說示シアレトモ控訴ノ公判始末書ニ依レハ被告阿部與一ノ供述中ニハ保管ノ文字タモナク被告稻垣重厚ノ供述中ニモ只被告ハ金庫出納代理人トシテ國庫金保管出納ノ事務ヲ擔任シタル旨ノ記載アルノミ親ラ國庫金ヲ保管シタル旨ノ供述ノ如キ絕テ之ヲ見ス反テ同人ノ供述中ニ「百二十二銀行カ保管スルト云フコトニナレハ素ヨリ流用シテモ差支ナヒト思テ流用シマシタ」トノ供述ノ如キ又被告辯護人ヨリ本件ノ金員ハ被告等自ラ保管シタルニアラスシテ銀行員中別ニ其主任者アリテ之カ監守ヲ爲シタルコトヲ申立テ其證據トシテ中山某椿某塚田某ヲ證人トシテ喚問センコトヲ求メタルカ如キ反對趣旨ノ記載アルヲ見ル然ルニ原裁判カ前記ノ如キ被告等ノ自白アリトシテ之レヲ其斷罪ノ資料ニ供シタルハ虛無ノ證據ニ依テ事實ヲ認定シタルモノニテ結局刑事訴訟法第二百三條中段ノ規定ニ違背スルノミナラス其被告ノ利益トナルヘキ證據ヲ取調ヘスシテ其證據ニ依リテ被告人カ證明セントシタル事實ト反對スル判斷ヲ爲シタル點ヨリ曰ヘハ刑事訴訟法第百九十八條ニ違背スル不法ノ裁判ト謂フヘシト云フニ在レトモ○原院公判始末書ヲ閱スルニ被告重厚ノ供述中「自分ハ云々桑名支金庫出納役代理人トシテ國庫金保管出納事務分擔中云々」トアリテ同被告カ國庫金ヲ保管シタル旨自白シタルコトハ疑ナキノミナラス被告與一ノ供述中ニモ「自分ハ第一審判決ニ認メラレタル第三事實ノ如ク云々大泉原支金庫出納事務取扱中云々」トアリテ第一審判決ニ揭ケアル「國庫金取扱中又ハ自己ノ保管ニ係ル右支金庫ノ國庫金」トノ事實ヲ自白シタルコトハ自ラ明カナレハ原判決ハ虛無ノ證據ニ依テ事實ヲ認定シタル不法ナキノミナラス其理由ニ於テ毫モ缺クル所ナシ又證據調ノ程度ヲ定メ且ツ證據ニ依リ事實ヲ認定スルハ原院ノ職權ニ在ルヲ以テ原院カ被告申請ノ證據ノ取調ヲ爲サス他ノ證據ニ依リ事實ヲ認定シタリト雖モ之ヲ以テ不法ナリト云フヲ得ス

第三ハ第一審公判始末書ニヨレハ其公判ニ立會ヒタル判事金子品彌ハ安濃津區裁判所判事ニシテ而カモ構成法第二十五條ニ依リ地方裁判所判事ノ代理ヲ命セラレタルモノニアラサルコト該始末書ニ安濃津區裁判所判事金子品彌トアリテ地方裁判所判事代理トノ記載ナキニ依テ明白ナリ故ニ本案第一審裁判所ハ適法ノ構成ヲ欠キタルモノニテ隨テ其公判手續ハ全然其效ナキモノトス然ルニ原判決ハ第一審公判始末書ニ記載セル東浦安次郎ノ自白及被告阿部與一ノ供述トヲ證據トシテ判文第二ニ於テハ東浦安次郎カ金七万六千三百圓ヲ費消シタリトノ事實及同第三ニ於テハ被告阿部與一カ國庫金一万九千五百圓ヲ河合重義名義ノ預金トシテ營業部ニ取出シタル旨ノ事實ヲ斷定シタルハ即チ法律上無效ノ公判始末書ニ憑據シタルモノニシテ裁判所構成法第一編第三章殊ニ其第三十二條ヲ無視シテ刑事訴訟法第二百三條中段ノ規定ニ違背シタル不法ノ裁判ナリ或ハ第一審公判始末書ニ區裁判所判事金子品彌ト記載シタルノミナリトモ刑事訴訟法第二百九條ニ依レハ公判始末書ニハ裁判長陪席判事裁判所書記ノ官

氏名ヲ記載スヘキ旨規定シアルノミナレハ必ラスシモ裁判所構成法第二十五條ノ代理ノ事實ヲ記載スルヲ要セス隨テ公判始末書ニ其記載ナキノ故ヲ以テ其判事カ地方裁判所判事ノ代理タル資格ヲ有セサリシモノト推定スルヲ得スト辯解スルモノアランカサレトモ本件第一審公判始末書ニ記載スル所ハ安濃津區裁判所判事トアリテ金子品彌ノ職名ナレハ辯者ノ說ノ如クンハ第一審公判始末書ハ判事ノ官名ヲ記載セサルノ瑕瑾アリト謂ハサルヘカラサルノミナラス既ニ區裁判所判事タル職名ヲ記載シナカラ地方裁判所判事代理ノ職務アルコトヲ記載セサルヲ以テ見レハ判事金子品彌ハ單ニ區裁判所判事タル職務ヲ以テ第一審公判ニ陪席シタルモノト認ムルノ外ナシトスト云フニ在レトモ○區裁判所判事カ地方裁判所判事ノ代理ヲ爲スハ裁判所構成法第二十五條ニ依リ地方裁判所長ニ於テ之ヲ命スルモノナレハ公判始末書ニ其立會ヒタルコトヲ記載シタル以上ハ地方裁判所判事ノ代理ナルコトヲ記載セサルモ違法ニアラサルノミナラス第一審公判始末書ニハ陪席判事金子品彌ト記載シアレハ該公判始末書ハ判事ノ官名ヲ記載セサル瑕瑾アリト云フヲ得ス故ニ本論旨ハ相立タス

第四ハ原裁判ハ判文第三ノ事實ニ於テ「被告重厚ハ云々被告與一ニ對シ其取扱ニ係ル國庫金ヲ同銀行ノ營業部ニ使用スヘキ旨ヲ敎唆シタルヲ以テ被告與一ハ其敎唆ニヨリ云々其保管ニ係ル國庫金合計一万九千五百圓ヲ私擅ニ取出シ云々之ヲ同銀行大泉原支店ノ營業部ニ使用シ之ヲ費消シタルモノトス」ト曰ヒ被告與一ハ被告重厚ノ敎唆ニヨリテ本件國庫金ヲ大泉原支店ニ於テ費消シタルモノヽ如ク判示シタレトモ其之ヲ認メタル證據上ノ理由ニハ「被告阿部與一カ本院公廷ニ於テ第三判示ノ如ク大泉原支金庫出納事務取扱中云々國庫金ヲ同支店營業部ノ帳簿ニ河合重義名義ノ預金トシテ差入レタル旨記載シ又被告重厚ノ命ニヨリ國庫金ヲ時々桑名本店ノ營業部ニ送付セシ旨ノ供述原公判始末書ニ被告與一カ云々河合重義ノ名義トナシタル國庫金一万九千五百圓ヲ數度ニ營業部ノ分トシテ送リタル旨供述シタル記載」トアリテ被告與一ハ國庫金一万九千五百圓ノ全額ハ桑名本店ニ送付シテ大泉原支店ニ於テハ一錢モ使用費消セサリシ旨ノ證據ヲ擧示シタリ即チ原判決ノ說示スル所ハ罪トナルヘキ事實ト其證據上ノ理由ト齟齬スルモノニシテ刑事訴訟法第二百六十九條第九號後段ニ該當スル不法ノ裁判ナリトスト云フニ在レトモ○諸般ノ證憑ヲ綜合判斷シテ事實ヲ認定スルハ原院ノ職權ニ屬スルヲ以テ原院ハ原判文ニ列記シタル諸般ノ證憑ヲ綜合判斷シテ被告與一カ其保管セル國庫金ヲ私擅ニ大泉原支店ノ營業部ニ使用シテ費消シタリト認定シタルモノニシテ畢竟本論旨ハ原院ト證據ノ判斷ヲ異ニシ原判決ヲ攻擊スルニ過キサルヲ以テ上告ノ理由トナラス

被告兩名ノ辯護人八幡儀三郎上告趣意擴張書第一ハ原裁判所ハ被告カ或ル期間ニ於テ國庫金ヲ費消シタリトノ事實ヲ認定シ其認定シタル事實ノ證據トシテ證人長助太郎同吉村汲次郎ノ各豫審調書ヲ列擧セリ然ルニ右證人長助太郎及吉村汲次郎ノ豫審調書ヲ査閲スルニ何レモ稻垣重厚外二名詐欺取財被告事件ニ付證人トシテ訊問スル旨ノ記載アリテ本件國庫金費消事件トハ全然別種ノ詐欺取財被告事件ニ

對スル豫審調書ナルカ故本件被告等ノ犯罪ヲ斷定スル資料ニ供スヘカラサルヤ勿論ナリ然ルヲ原裁判所カ右等ノ證據ニ依リ事實ヲ認定シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○證人長助太郎吉村汲次郎ノ豫審調書ニ詐欺取財事件云々ト記載シタリト雖モ其本件ニ關スル豫審調書ナルコトハ其内容タル訊問供述ノ事項ニ徵シ判明ナレハ本論旨ハ相立タス

第二ハ辯護人八幡儀三郎芹澤孝太郎上告趣意書第四ノ趣旨ヲ敷衍スルニ過キサルヲ以テ重ネテ説明ヲ與ヘス

被告兩名辯護人芹澤孝太郎上告趣意擴張追加書ハ原判決ハ「本件記錄中金庫出納事務代理約條」ナルモノヲ證據トシタレトモ記錄中ニ綴込ミアル金庫事務代理約條ト題スル印刷物ハ固ヨリ裁判所書記又ハ判事ノ作リタルモノニアラサルノミナラス何人カ提出シ如何ニシテ本件ノ記錄中ニ綴込マレタルヤ明ナラス證據品目錄中ニ將又押收目錄中ニモ此ノ如キ書面アルヲ記載セス故ニ此書面ハ偶然本件記錄中綴込マレタルモノトスルノ外ナシ然ルニ原判決ハ之ヲ證據トシテ斷罪ノ資料ニ供シタルハ虛無ノ證據ニ依テ事實ヲ認定シタル不法ノ裁判ナリトスト云フニ在レトモ○金庫出納事務代理約條ナルモノハ告發人カ告發狀ニ添付シテ提出シタルモノナルコトハ其告發狀ニ「告第四號ハ云々金庫出納事務代理約條ノ謄本ナリ」ト記載シ其以下ニ綴込ミアルニ依テ見ルモ明瞭ナレハ本論旨ハ其謂ハレナシ

被告重厚辯護人原嘉道上告趣意擴張書第三點ハ原判決ハ第一ノ事實ニ於テ被告重厚ハ明治三十三年三月三十日ヨリ同三十四年一月二十二日迄ノ間ニ於テ國庫金ヲ費消シタルモノト判示セリ然ルニ其證據擧示ノ部ニ於テハ證人長助太郎ノ豫審調書ニ明治三十三年三月三十一日桑名支金庫ノ國庫金ヲ檢査シタルニ現在金ハ帳簿ニ符合シ不足ナカリシ旨ノ記載アルヲ採用シ明治三十三年三月三十一日ニハ桑名支金庫ノ現金ニ不足ナカリシコトハ明瞭ナレハ其以後ニ於テ之ヲ費消シタルモノト認メサルヲ得ス説明セリ此後段ノ説明ニ依レハ國庫金ノ費消ハ明治三十三年四月一日後ノ事ナラサルヘカラス然ルニ第一ノ事實トシテ明治三十三年三月三十日ヨリ既ニ費消ノ事實アリト認メタルハ理由ノ齟齬アル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○原判文中縱シ所論ノ如ク本件犯罪期間ノ起算點ニ於テ一二日間ノ相異アリトスルモ本件ニ於テハ之レカ爲メ別ニ時效ノコトニ付テ利害ノ關係ヲ異ニスルコトナク又其他犯罪ノ構成ニ何等ノ影響ナキヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由トナラス

第四點ハ原判決ハ第二ノ事實トシテ被告重厚ハ原審相被告東浦安次郎ニ對シ其保管ニ係ル國庫金ノ費消ヲ教唆シ安次郎ハ其教唆ニ應シ情ヲ知リナカラ國庫金ヲ費消シタリト判示シナカラ證據擧示ノ部ニ於テハ却テ安次郎カ情ヲ知リタリトノ事實ニ就テハ安次郎原審ノ自白ナキ旨ヲ明示シタル外終ニ何等ノ證據ヲ掲ケス尤モ被告重厚與一兩人カ國庫金ヲ銀行ノ本業ノ爲メニ使用スヘカラサルコトヲ知レリトノ點ハ後ニ説明アレトモ原審相被告安次郎カ知情ノ事實ニ就テハ一言モ之ニ及フコトナシ而シテ安次郎ニ於テ情ヲ知リタリトノ事實ナキ限リハ同人ニ犯罪アリト謂フヲ得サルヘク被告重厚ノ教唆罪モ

亦成立セサルヘキ筈ナルニ原判決カ此重要ノ事實ニ對シ證據ヲ示サヽルハ刑事訴訟法第二百三條ニ違背スル不法アルモノナリト云フニ在レトモ○諸般ノ證憑ヲ綜合シテ事實ヲ認定スルハ原院ノ職權ニ在ルヲ以テ原院ハ原判文ニ列記シタル諸般ノ證憑ヲ綜合シテ其事實ヲ認定シタルモノニシテ其證據理由ハ原判文ニ明示シアレハ本論旨ハ相立タス

第五點ハ原判決證據說明ノ最後ニ「然レハ流用スヘカラサル國庫金ヲ判示ノ如ク自己又ハ他人ノ名義ヲ用ヒ其預金トシテ營業困難ナル銀行ノ營業部ニ使用シ而シテ前說明ノ如ク國庫金ニ欠損ヲ生セシメタル事實ニヨリ觀察スレハ」云々トアリテ流用スヘカラサル國庫金ヲ自己又ハ他人ノ名義ヲ用ヒ預金トシタル事實ノ判示アルカ如ク揭ケアレトモ第一乃至第三ノ判示事實中ニ自己ノ名義ヲ用ヒ國庫金ヲ預金トシタル旨ノ記載ナシ從テ此點モ亦理由ニ齟齬アル不法ノ裁判タルヲ免レスト云フニ在レトモ○前記原判決ノ最後ノ說明ハ被告カ國庫金ヲ營業困難ナル銀行ノ營業部ニ使用シタル事實ト國庫金ニ欠損ヲ生セシメタル事實トヲ參酌シ被告ニ費消ノ意思アリシコトヲ斷定シタルニ外ナラサレハ其基本タル事實ニ相異シタル廉ナケレハ縱令ヒ自己ノ名義ニテ預金トシタリト云フカ如キ枝葉ノ事實ニ付テ相異シタル廉アリトスルモ之レカ爲メ其斷定ヲ異ニスヘキ謂ハレナケレハ之ヲ以テ理由ニ齟齬アル不法ノ裁判ナリト云フヲ得ス

被告重厚辯護人高木益太郎辯明書第二ハ委託物費消罪ハ先ツ受託者タル身分ヲ有スルモノニアラサレハ其犯罪ノ主體トナルヲ得ス而シテ第二第三ノ事實ニ付テハ原院モ上告人重厚ニ支金庫出納役代理人タル身分ナキコト即受託者ニアラサルコトヲ認メナカラ同罪ヲ以テ處斷シタルハ法則ニ違背セリト云フニ在レトモ○原判決第二第三ノ事實ニ付テハ上告人重厚ハ受託者ニアラスト雖モ受託者タル身分ヲ有スル安次郎與一ヲ敎唆シ其委託金ヲ費消セシメタルモノナレハ刑法第百五條ニ所謂人ヲ敎唆シテ輕罪ヲ犯サシメタル者ニシテ委託金費消敎唆ノ罪人タルコト勿論ナルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由トナラス

第三ハ證人長助太郎吉村汲次郎ノ訊問ハ本件ノ管轄裁判所タル安濃津地方裁判所四日市支部ニ於テ爲シタルモノニアラスシテ名古屋地方裁判所ニ於テ爲シタルモノニ係ル而シテ本件記錄中安濃津地方裁判所四日市支部豫審判事ヨリ名古屋地方裁判所豫審判事ニ證人訊問ノ囑託ヲ爲シタル事跡ナケレハ名古屋地方裁判所豫審判事ニ於テ之等ノ證人ヲ訊問シタルハ越權ノ處分ニシテ其違法處分ニ基ツキ成立シタル證人訊問調書ハ有效ノモノニアラス故ニ原判決カ之ヲ有罪ノ證據ニ引用シタルハ法則ニ違背セリト云フニ在レトモ○訊問囑託書ノ如キハ被囑託者ニ送付スルモノナレハ其囑託書ハ常ニ一件記錄中ニ存在スヘキモノニアラス而シテ囑託ヲ受ケタル判事ニ於テ其囑託ニ應シテ取調ヲ爲シタル事實ニ依レハ他ニ反證ナキ限リ其囑託書ハ適式ニ調製セラレタルモノト看做スハ當然ノコトナリトス從テ適法ノ囑託アリタルモノト認ムヘキヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由トナラス

第四ハ原判決證據說明ノ部ニ金庫出納事務代理約條書ヲ證據ニ引用シアレトモ本件記錄ニハ右約條書ノ原本存在セス只其謄本アルニ過キス然ルニ原判決カ存在セサル其原本ニ基ツキ有罪ノ判斷ヲナシタルハ不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○訴訟記錄ヲ閲スルニ本件ニ於テハ金庫出納事務代理約條ト題スル書面ノ寫ノ外他ニ其原本ハ存在セサルノミナラス原院公廷ニ於テ證據書類トシテ朗讀シタルモノハ該書面ノ寫ニ外ナラサレハ原院カ金庫出納事務代理約條トシテ證據ニ援用シタルハ右寫ヲ指示シタルモノナルコト疑ナキヲ以テ本論旨ハ相立タス

被告與一ノ上告趣意擴張書ノ要旨第二ハ本件ニ於ケル支店長ナルモノハ會社ノ業務ニ關シテハ其內部ニ於ケル單純ナル使用人ニシテ取締役支配人ノ如ク法定權限ヲ有スルモノニ非ス又事實上ニ於テモ營業行爲ヲ執行スルノ權ヲ有スルモノニ非サルナリ故ニ支店ノ爲シタル一切ノ責任ハ本店ト同シク其頭取取締役ノ責任ニ歸スルモノナリ然ルニ原院判決ニヨレハ被告與一カ株式會社百二十二銀行大泉原支店長ナルコトヲ認ムルニ獨立シテ會社ノ業務ヲ執行シ得ルモノヽ如クニ解シ事實ノ摘示第三點ニ於テ「之ヲ營業部ニ使用シ費消シタリ云々」ト說明セルハ權限上爲シ得ヘカラサルコトヲ爲シタリト認メタルモノト云ハサルヘカラス蓋シ營業部ニ使用スルコトハ業務執行ノ權限アルモノニシテ始メテ爲シ得ヘク支店長ノ如ク權限ナキ者ニ於テハ決シテ爲シ得ヘカラサルモノナリ然ルニ被告與一ニ責任アルモノヽ如ク解シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタルモノナリト云フニ在レトモ○被告與一ハ縱令ヒ第百二十二銀行大泉原支店長ニシテ同銀行ノ使用人タルニ過キサレハ獨立シテ金員ヲ大泉原支店ノ營業ニ使用スルノ權限ナシトスルモ原判決ノ認定シタルカ如ク業務執行ノ權限ヲ有スル同銀行頭取稻垣重厚ノ敎唆ニ從ヒ自己カ金庫出納役代理人トシテ保管シタル國庫金ヲ同支店ノ營業ニ使用スルコトハ事實爲シ得ヘカラサルコトニアラサルヲ以テ原院カ其判文ニ列記シタル諸般ノ證憑ヲ綜合シテ其事實ヲ認定シタルハ違法ニアラサルノミナラス辯護人八幡儀三郎外一名上告趣意擴張書第一點被告與一ノ上告趣意擴張書第一點等ニ對シ說明シタルカ如ク被告與一ハ金庫出納役代理人ノ資格ヲ以テ保管シタル國庫金ヲ私擅ニ取出シ之ヲ費消シタルモノナレハ刑法上委託金費消ノ責任アルヤ勿論ナルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

第三ハ原判決事實ノ摘示第三點ニ於テ「被告與一ハ云々大泉原支金庫出納役代人トシテ其保管ニ係ル國庫金一万九千五百圓ヲ私擅ニ取出シ河合重義ナルモノヽ預金トシテ之ヲ同銀行大泉原支店ノ營業部ニ使用シ之ヲ費消シタルモノトス」トアルハ極メテ要領ヲ得サル說明ニシテ其理由ノ存スル所ヲ知ルニ苦マスンハアラサルナリ蓋シ被告與一ノ所爲カ支店長ナル商業使用人トシテ銀行ノ預金ヲ使用シタルモノナリトセンカコレ銀行頭取ノ命令ニヨリ其營業ノ範圍內ニ於テ營業行爲ヲナシタルモノニシテ此レヲ以テ何タル犯罪ヲ構成スヘキ理由ナキヲ以テ或ハ出納役代理人トシテ其保管ニ係ル國庫金ヲ河合重義ノ名義ノ預金トシタルヲ以テ犯罪ノ理由トセシモノナラン然ラハ其末段ニ示スカ如キ「營業部

ニ使用シ費消シタル云々」トノコトハ會社ノ業務執行人ニシテ始メテ之ヲ爲シ得ヘク出納役代理人トシテハ何等ノ關係ナキモノナリト云ハサルヘカラス然ルニ原院カ此等ノ二種ノ異ナリタル行爲ヲ混同シテ判決ヲ下シタルハ殆ント犯罪ノ構成シタル理由ヲ說明セサリシモノト同一ナリトス而シテ假令一歩ヲ讓リテ被告與一カ河合重義ノ預金トシテ大泉原支店ニ使用シタリトスル所爲ヲ以テ國庫金ヲ費消シタリト認定セラレタリトスルモ之レ虛無ノ事實ヲ證據トナシタル不法アリト云ハサルヘカラス即チ原院判決ノ理由ニ「被告重厚ノ命ニヨリ國庫金ヲ時々桑名本店ノ營業部ニ送付セシ旨ノ供述」「原公判始末書ニ被告與一カ明治三十三年十二月十五日ヨリ同三十四年一月二十二日迄ニ河合重義ノ預金トナシタル國庫金一万九千五百圓ヲ數度ニ營業部ノ分トシテ送リタル旨供述シタル記載」云々ヲ以テ其事實ノ摘示第三ニ於テ「被告與一ハ云々之ヲ同銀行大泉原支店ノ營業部ニ使用シ之ヲ費消シタリ」ト認定セルハ理由ノ齟齬セル而已ナラス一モ國庫金ヲ費消シタルノ事實ヲ認ムルヲ得ス或ハ日本銀行總裁ノ告發狀ニ金一万九千五百圓ノ不足アルコトヲ發見シタル旨ノ記載ヲ以テ被告與一ノ費消ノ事實ヲ認ムルヲ得ヘシト云ハンモ金櫃ニ現金ノ不足アルハ之レ被告與一カ百二十二銀行ヘ送付シタル當然ノ結果ニシテ之ヲ以テ直ニ費消ノ事實アリト認ムルコトヲ得サルナリ若シ被告與一カ此等ノ所爲ヲ以テ費消ノ行爲アリト云フヘキカ原院判決ハ被告カ支店長ノ要職ニ在ルモノナレハ（支店長ノ要職ニ非サルコトハ前ニ之ヲ詳述セリ）同行內部ノ事情即チ行務困難ニシテ到底營業ヲ停止セサルヘカラサル情態ヲ熟知シ且ツ日本銀行ト百二十二銀行トノ間ニ訂結シタル金庫事務代理約定ノ記載ヲ知悉シテ國庫金ヲ其銀行ニ預金トシタルハ以テ費消ノ意思アリトノ如ク說明スルト雖モ極メテ理由ナキノ說明ト云ハサルヘカラス被告與一カ其取扱ニ係ル國庫金ヲ百二十二銀行ヘ送付シタルハ之レ訓令及約條ニ背キタルカ如キモ畢竟現金ノ保管ニツキ責任アル百二十二銀行ノ業務執行者タル頭取取締役ノ指揮ニヨリ銀行ヘ送付シタル正當ノ行爲ニシテ其百二十二銀行カ本店タルト支店タルトヲ問ハス營業部ニ使用シ遂ニ返還不能ニ至ラシメタリトセハ之レ頭取取締役ノ責任ニ屬スルモノナリトス果シテ然ラハ被告與一ニハ一モ罪トナルヘキ行爲ナク殊ニ第三判示ニ於テ國庫金ヲ河合重義ノ預金トシ其支店ノ營業部ニ使用シ費消シタルモノナリトストセルモ事理不明ノ判決ナリト云フニ在レトモ○原判決ニ依レハ被告與一ハ株式會社百二十二銀行大泉原支店長ノ資格ト大泉原支金庫出納役代理人ノ資格トヲ兼有スルモノニシテ辯護人八幡儀三郎外一名ノ上告趣意擴張書第二點被告與一ノ上告趣意擴張書第一點ニ對シ說明シタルカ如ク出納役代理人ノ資格ヲ以テ保管シタル國庫金ヲ私擅ニ取出シ大泉原支店ノ營業部ニ使用シ之ヲ費消シタルモノナレハ其委託金費消罪ヲ構成スルハ勿論原判決ノ理由ニ於テモ一モ事理不明ノ廉アルコトナク又諸般ノ證憑ヲ綜合判斷シテ事實ヲ認定スルハ原院ノ職權ニ屬スルヲ以テ原院ハ原判文ニ列記シタル諸般ノ證憑ヲ綜合判斷シテ被告與一カ其保管セル國庫金ヲ私擅ニ大泉原支店ノ營業部ニ使用シテ費消シタリト認定シタルモノニシテ虛無ノ事實ヲ證據トシテ事實ヲ認定シタル不法アルコ

トナケレハ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月十三日於大審院第二刑事部公廷檢事小宮三保松立會宣告ス

○詐欺取財ノ件

明治三十四年れ第一六五〇號
明治三十四年十二月十三日宣告

◎判決要旨

判事ハ二部以上ヲ兼務スルコトヲ得ルヲ以テ各部ニ於ケル法律上ノ定員ト勅令ヲ以テ定メタル判事ノ定員トハ常ニ適合スルモノニ非ス故ニ控訴院ノ判決ニ地方裁判所判事カ干與シタレハトテ之ヲ以テ地方裁判所判事ヲ以テ一部ヲ組織シタルモノト云フヲ得ス

第一審　京都地方裁判所　第二審　大阪控訴院

被告人　石川益太郎　辯護人　高木益太郎

右詐欺取財被告事件ニ付明治三十四年十月二十五日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意ノ要旨第一ハ原判決ニ於テ恰モ支拂シ得ルモノヽ如ク裝ヒ云々ノ事實ヲ西尾爲次郎山田シマノ告訴狀ニ依リ認定スル旨ノ記載アルモ右告訴狀ニ其事實ノ記載ナシ然ラハ如何ナル記事ニ依リ之ヲ認メタルカ之ヲ說明セサルハ不法ナリト云フニ在レトモ◎原院ハ右告訴狀ノ趣旨ヲ解釋シテ之ニ依リ被告カ欺罔ノ所爲ヲ認定シタルモノトス而シテ證據書類ノ解釋ハ原院ノ職權ニ屬スルヲ以テ之ヲ論難シテ上告ノ理由トナスヲ得ス

第二ハ第一ノ事實ニ付「同家ニ信ヲ措カシムル爲メ云々妻ナリト稱スル婦人ヲ同宿セシメ云々」ト認定シアルモ被告カ內緣ノ妻ヲ同宿セシムレハ何故ニ信ヲ措カシムルニ足ルヤ其理由ヲ明示セス又其事實ノ證トシテ西尾爲次郎ノ告訴狀ヲ採用シアルモ同告訴狀中ニ信ヲ措カシメタルノ記事ナケレハ如何ナル記事ヲ以テ之ヲ認定シタルカ之ヲ明示セサルハ不法ナリト云フニ在レトモ◎前段ニ付テハ妻ト稱スル婦人ヲ同宿セシメタル行爲カ其當時ノ事情ニ於テ旅人宿ニ信ヲ措カシムルノ行爲ナルヤ否ハ全ク事實ノ問題ニ屬シ其事實認定ノ職權ヲ有スル原院カ信ヲ措カシムルノ所爲ナリト認定シタル以上ハ特ニ其信ヲ措カシムルニ足ル理由ヲ判文ニ說示スルノ要ナシ又後段ニ付テハ原院カ右告訴狀ノ趣旨ヲ解釋シテ認定ヲ爲シタルコト判文上明カナレハ一モ不法ノ點ナシトス

第三ハ西尾爲次郎ノ告訴狀ヲ證據トシテ被告カ華族高崎男爵相續事件云々ト認定シアルモ是レ同人カ誤聞シテ斯ク認メタルモノナルニ之ヲ採用シタルハ不法ナリト云フニ在リテ◎原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定採證ノ當否ヲ論難スルモノニシテ上告ノ理由トナラス

辯明書ハ縷々陳辯スル所アルモ之ヲ要スルニ原院カ採用シタル告訴狀中ノ記載ハ被告カ犯罪ヲ證スルモノナシ被告ハ無錢ニテ投宿シタルニアラス又逃走シタルニ非ス宿料不拂ノ目的ニテ投宿シタルニアラス告訴狀ハ詐欺取財ノ要件ヲ證明スヘキ記事ナキニ原判決ハ告訴狀ニ認定事實ニ符合ノ被害アリタル旨記載アルニ徵シ云々ト漠然擧示シタルハ不當ナリト云フニ在レトモ◎本論旨モ亦タ告訴狀ニ付原院ト解釋ヲ異ニスルモノニ外ナラス而シテ其解釋ハ原院ノ職權ニ屬スルヲ以テ之ヲ批難シテ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

辯護人高木益太郎辯明書第一ハ本件ノ起訴狀ニハ單ニ「詐欺取財……別括訴訟記錄及送付候也」トアリ依テ被害者山田「シマ」ノ告訴狀ヲ見ルニ其犯罪事實ハ第一被告ハ山田「シマ」方ニ於テ昨年十一月二十二日ヨリ二十七日迄三十六圓八十六錢ノ飲食物ヲ騙取シ第二北「イク」方ニ於テ同五月二十二日金十四圓三十三錢ノ飲食物ヲ騙取シタル事實ヲ記載シアリ故ニ檢事ノ公訴ハ北「イク」ニ對スル詐欺取財被害事實ニ付テモ起訴シタルモノト認メサルヲ得ス然ルニ原院ハ山田「シマ」ニ對スル詐欺取財事件ニ付判決ヲ爲シタルモ北「イク」ニ對スル詐欺取財被告事件ニ付何等ノ判決ヲ下サヽルハ乃チ請求ヲ受ケタル事件ニ付判決ヲ下サヽルノ違法アルモノナリト云フニ在レトモ◎山田「シマ」ノ告訴狀ヲ閲スルニ「宿泊爲致呉レ度依頼セラレタルヲ以テ私方ハ間狹ニ付同町旅人宿業北イク方ヘ案内致シ候(但同日私方ニテ飲酒ハ致シ候)處同夜北イク方ニテ一泊翌二十二日午後第七時頃再ヒ私方ニ立歸リ」トアリ又金十四圓三十三錢但宿料及ヒ飲食代之レハ北「イク」ヘ私方ヨリ案内セシ分ニ付參考迄ニ附記ス」トアルノミニシテ「シマ」カ北「イク」ニ對スル犯罪行爲ヲ告訴シタルモノニアラサルコト明白ナレハ「イク」ニ對スル所爲ハ公訴以外ニ屬シ原判決ハ論旨ノ如キ違法ナシトス

第二ハ原院ハ檢事ヨリ本件犯罪事實ニ付意見ヲ聞カスシテ判決ヲ下シタル不法アルモノナリト云フニ在レトモ◎本件ハ檢事ノ控訴ニ係ルヲ以テ原院ニ於テ冒頭ニ於テ檢事ヨリ事實ノ陳述ヲ爲シ終リニ犯罪ノ證憑十分ナル旨ヲ陳述シタルコト公判始末書ニ明記シアレハ事實ニ付檢事ノ意見ヲ聽キタルハ疑ヲ容レス本論旨ハ謂レナキモノトス

第三ハ原院刑事第五部ナルモノハ勅令ノ定メタル控訴院判事ノ定員外ニ地方裁判所判事石井清美榊原周次郎ノ兩氏ヲ其部員トシテ組織セラレタルモノニシテ裁判所構成法第三十六條ニ依リ同院判事差支ノ爲メ地方裁判所判事ヲシテ臨時代理セシメタル場合ニアラス故ニ右兩判事カ本件ノ裁判ニ關與シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ◎判事ハ二部以上ヲ兼務スルコトヲ得ルヲ以テ各部ニ於ケル法律上ノ定員ト勅令ヲ以テ定メタル判事ノ定員ト常ニ適合セサル可ラサルモノニ非ス故ニ原院ノ第五部ノ判決

ニ地方裁判所判事二名ノ干預アリトテ之ヲ以テ地方裁判所判事ヲ以テ一部ヲ組織シタルモノト云フヲ得スシテ本件ニ付石井榊原兩判事カ干與シタルハ裁判所構成法第三十六條ニ依リ代理ヲ爲シタルモノニ外ナラサレハ本論旨ハ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本案上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月十三日於大審院第二刑事部公廷檢事小宮三保松立會宣告ス

○森林法違犯及私書僞造行使ノ件

明治三十四年れ第一六八三號
明治三十四年十二月十三日宣告

◎判決要旨

上告申立書ハ相手方ニ送達スヘキモノナレハ其書面ハ上告人ノ作成シタルモノナルヲ要ス從テ電報ニ依ル上告申立書ハ不適法ナリトス

（參照）上告ヲ爲スニハ其申立書ヲ原裁判所ヘ差出シ且其申立ヲ爲シタル日ヨリ五日內ニ趣意書ヲ差出ス可シ」裁判所ハ上告申立書及ヒ趣意書ヲ受取リタルヨリ二十四時間內ニ之ヲ相手方ニ送達ス可シ（刑事訴訟法第二百七十三條）

第一審　岡山地方裁判所高梁支部　第二審　名古屋控訴院

被告人　村上謙八郎

右森林法違犯及ヒ私書僞造行使被告事件ニ付明治三十四年十月二十五日名古屋控訴院ニ於テ言渡サレタル判決ニ對シ被告及被告辯護人川上鶴太郎ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

刑事訴訟法第二百七十三條ニ依レハ上告ヲ爲スニハ上告申立書ヲ提出スヘク且其申立書ハ之ヲ相手方ニ送達スヘキモノナレハ其書面ハ上告人ノ作成シタルモノタラサルヲ得ス然ルニ上告人ハ電報ニ依リ上告申立書ヲ提出シタルモノナレハ之ヲ適法ノ申立ト云フヲ得ス又上告人及其辯護人ヨリ右ノ申立以後上告申立書ヲ提出シタリト雖モ該書面ノ原院ニ到着シタルハ明治三十四年十月二十九日ニシテ原判決ノ言渡ハ同月二十五日ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百七十一條ニ定メタル期間ヲ經過シタルモノナレハ是亦適法ノ申立ト云フヲ得ス依テ本上告ハ成立セサルモノトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月十三日於大審院第二刑事部公廷檢事奥宮正治立會宣告ス

○僞證ノ件

明治三十四年れ第一七三八號
明治三十四年十二月十六日宣告

○判決要旨

民事ニ關スル僞證罪ニ付テハ其目的ニ付キ何等ノ制限ナシ從テ當事者ニ對シ不正ノ利ヲ與ヘ若クハ損害ヲ加フルノ目的ニ出ツルコトヲ要セス

第一審　長野地方裁判所　第二審　東京控訴院

被告人　宮崎清作　辯護人　城數馬

右僞證被告事件ニ付明治三十四年十一月十二日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意書ハ原判決ハ證據ニ付キ被告ニ辯解ノ餘地ヲ與ヘスシテ之レヲ採テ斷罪ノ資料ニ供シタル不法ノ裁判ト思料スト云フニ在レトモ○原院公判始末書ヲ査スルニ原判決ニ援用シタル證據ハ一々讀聞ケ又ハ示シテ被告ニ辯解ヲ爲サシメアルヲ以テ本論旨ハ謂ハレナシ

辯護人城數馬ノ辯明書ハ第一凡ソ民事ニ於ケルト刑事ニ於ケルトヲ論セス證人ノ供述カ僞證罪ヲ構成スルニハ唯其供述ノ事項カ眞正ノ事實ニ符合セサルノ一事ヲ以テ足レリトスルモノニ非ス必スヤ是非曲直ヲ斷スルノ資料ト爲ス可キ主要ノ事實ニ關シテ證人カ不實ノ供述ヲ爲シタルモノタルコトヲ要ス若シ夫レ證人ノ供述スル所ニシテ眞實ナルモ或ハ不實ナルモ斷訟ノ資料ト爲スニ足ラサル如キ枝葉ノ事項ニ止マランカ是レ元來證言ヲ徵スルノ必要事項ナラサルカ故ニ假令此點ニ於ケル供述ニシテ不實ナルモノアルモ焉ソ之ヲ目シテ僞證ナリト爲スヲ得ンヤ然ラハ則チ本件ノ被告カ民事ノ證人トシテ訊問ヲ受ケタルトキ僞證ノ罪ヲ犯シタリト判示スルニハ第一被告ハ民事廷ニ於テ如何ナル事實ノ斷定ノ爲メニ證人トシテ訊問セラレタルモノナルヤヲ說示セサル可ラス之ヲ換言スルトキハ證人訊問ノ主要事項ハ何レノ點ニ在リシヤヲ明示スルコトヲ必要ト爲ス此點ヲ判示シ尙ホ被告カ此主要ノ事項ニ付テ不實虛構ノ供述ヲ爲シタルコトヲ說示シテ後始メテ僞證ノ事實ヲ明示シタルモノト謂フヲ得ヘキナリ

今原判決ヲ案スルニ唯明治三十一年二月頃地所增代金トシテ十二圓ヲ喜作ノ宅ニ於テ喜作ニ渡シタル旨虛構ノ事實ヲ陳述シタリト判示セラレタルノミニシテ未タ曾テ此金員ヲ喜作ノ宅ニテ喜作ニ渡シタルヤ否ヤノ事實カ民事廷ニ於ケル主要ノ疑點即チ證人訊問ノ眼目タル事項ナリシヤ否ヤヲ判示セス是レ僞證罪ノ構成ニ必要ナル事實ノ一半ヲ明示セサルモノニシテ裁判ニ事實理由ヲ付セサル不法ヲ免レサルナリト云フニ在レトモ○僞證罪ハ宣誓ニ背キ不實ヲ陳述スレハ乃チ成立ス其陳述カ本案主要ノ事

項ニ關スルト否トハ何等ノ影響ヲ及ホスモノニアラス故ニ原判文上所論ノ如キ説明ヲ爲サヽルモ理由ノ不備ニアラス』第二今僞證罪ニ關スル刑法ノ明文ヲ案シ且其法理ヲ考フルニ未タ證人ノ供述カ眞正ノ事實ニ合セサルノミヲ以テ犯罪ヲ構成スルモノニ非ス必スヤ證人ノ意中故サラニ訴訟關係者ニ關シテ爲メニスル所アリテ不實ノ供述ヲ爲シタル場合ナルコトヲ要ス若シ漫然刑法ノ文字ノミヲ讀ムトキハ刑事ニ關スル僞證罪ニ在テハ被告人ヲ曲庇スル爲メ又ハ被告人ヲ陷害スル爲メノ文言アリテ民事ノ僞證罪ニ就テハ單ニ僞證ト規定セルヲ以テ刑事ニ在テハ特ニ曲庇又ハ陷害ノ目的ニ出ツルヲ必要トスルモ民事ニ在テハ目的意思ノ如何ヲ問ハサルモノヽ如キ皮相ノ見ヲ有スルモノ或ハ之レ有ラン然レトモ刑事ニ關シテ特ニ此曲庇陷害ヲ明記シタルモノハ此二個ノ目的意思ニ隨テ其刑ヲ異ニスルカ爲メ即チ其間ニ差等ヲ爲ス爲メニ之ヲ明記セルノミ民事ニ在テヤ常ニ原被兩造ノ爭ニシテ證人ニ故意アリトセンカ一方ヲ曲庇スルハ即チ他ノ一方ヲ陷害スルモノニシテ曲庇ト陷害トハ常ニ兩立スルヲ當然トシ其間ニ區別シ其刑ヲ異ニシ得ヘキニ非ス是ヲ以テ刑事ノ僞證ノ如ク曲庇陷害ヲ分別セサルノミ而シテ僞證ノ犯罪タル所以ノモノハ供述ノ眞正ニ反スルカ爲メニ非スシテ實ニ訴訟關係人ニ利害ヲ被ラシムルノ故意ヲ以テ不實ノ供述ヲ爲スヲ罰スルニ在リ然ラハ則チ刑事ト民事トヲ論セス苟モ證人ノ供述カ犯罪トナルニハ必スヤ當事者ニ不正ノ利ヲ與ヘ又ハ損害ヲ加フルノ意思ヲ以テ特ニ不實ノ供述ヲ爲シタルモノナルコトヲ必要トスルハ理ニ於テ自ラ明ナル所ナリトス故ニ原判文認定スル如ク被告人ニ於テ果シテ民事證人トシテ僞證ヲ爲シタルモノトセハ被告人ニ於テ證言ヲ爲ストキ前述ノ如キ故意ヲ有シテ供述シタルモノナルコトヲ明示セサル可ラス然ルニ原判文ハ一言ノ之ヲ説示スル所アラス是レ實ニ必須ノ點ニ於テ事實理由ヲ付セス犯意ノ有無ノ認定ヲ欠キタル不法ノ裁判ナリトスト云フニ在レトモ僞證ノ犯意ハ宣誓ニ背キ虛僞ノ陳述ヲ爲スニ在リ而シテ刑事ニ關スル僞證罪ノ成立スルニハ其目的ノ被告人ヲ曲庇若クハ陷害スルニ在ルコトヲ要スルモ民事ニ關スル僞證罪ニ就テハ其目的ニ就キ何等ノ制限ナキヲ以テ必スシモ本案當事者ニ對シ不正ノ利ヲ與ヘ若クハ損害ヲ加フルノ目的ニ出ルコトヲ要セス故ニ原判文上其目的ノ何邊ニ在リシカヲ説示セサルモ理由不備若クハ犯意ノ認定ヲ欠キタリト云フヲ得ス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月十六日大審院第一刑事部公廷ニ於テ檢事岩野新平立會宣告ス

○詐欺取財ノ件

明治三十四年れ第一七〇三號
明治三十四年十二月十七日宣告

◎判決要旨

第一審判決ニ干與セサルモ其公判審理ニ干與シタル判事カ第二審ノ裁判ニ干與シタルハ不法ナリ

（參照）判事ハ左ノ場合ニ於テ法律ニ依リ其職務ノ執行ヨリ除斥セラル可シ（第四、判事其事件ノ豫審終結ニ干與シ又ハ不服ヲ申立テラレタル裁判ノ前審ニ干與シタルトキ（刑事訴訟法第四十條第四號）

第一審　廣島地方裁判所　第二審　廣島控訴院

被告人　小松喜助　辯護人　高木益太郎

右詐欺取財事件ノ控訴ニ付キ明治三十四年十一月七日廣島控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

辯護人高木益太郎第一辯明書ハ原院判事高橋嘉一郎ハ本件第一審裁判ニ干與シタルモノニシテ（第一審第一二回公判始末書參照）即チ刑事訴訟法第四十條第四項ニ依リ當然其職務ノ執行ヨリ除斥セラルヘキモノナルニモ不拘本件第二審ノ裁判ニ干與シタルハ刑事訴訟法第二百六十九條第三項所定ノ違法アルモノナリト云フニ在リ◎因テ訴訟記錄ヲ査閲スルニ原判決ニ干與シタル判事高橋嘉一郎ハ本件第一審判決ヲ爲シタルニハアラスト雖モ第一審公判ノ第一二回ニ干與シタルコトハ第一審公判始末書ニ徵シ明瞭ニシテ即チ本件ノ前審ニ干與シタルモノナルヲ以テ刑事訴訟法第四十條第四號ノ規定ニ違背シタル不法アルヲ免レス故ニ原判決ハ此點ニ於テ破毀ヲ免カレサルモノトス已ニ此點ニ於テ原判決ノ全部ヲ破毀スル上ハ他ノ論旨ニ對シテハ逐一說明ヲ與フルノ要ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十六條ニ依リ原判決ヲ破毀シ本件ヲ大阪控訴院ニ移ス

明治三十四年十二月十七日於大審院第二刑事部公廷檢事小宮三保松立會宣告ス

○貨幣僞造行使ノ件

明治三十四年れ第一八一五號
明治三十四年十二月十九日宣告

◎判決要旨

地方裁判所判事カ控訴院ノ裁判ニ參與シタルハ裁判所構成法第三十六條ニ依リ代理シタルモノニシテ勅令ニ定メタル控訴院判事ノ代理判事

員數ヲ增加シタルニ非サレハ不法ニ非ス

（參照）控訴院ノ判事差支ノ爲或ル事件ヲ取扱フコトヲ得ス且同院ノ判事中其ノ代理ヲ爲シ得ヘキ者ナキ場合ニ於テ其ノ事件緊急ナリト認ムルトキハ之ヲ代理スル判事ヲ出スヘキ旨ヲ控訴院長ヨリ其ノ控訴院所在地ノ地方裁判所長ニ通知シ其ノ裁判所ノ判事ヲシテ代理ヲ爲サシムルコトヲ得但シ豫備判事ヲ用ヰルコトヲ得ス（裁判所構成法第三十六條第二號）

第一審　仙臺地方裁判所　第二審　宮城控訴院

被告人　眞山國太郎外一名　辯護人　高木益太郎

右貨幣僞造行使被告事件ニ付明治三十四年十月二十九日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告等ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ審理スルコト左ノ如シ

被告國太郎上告趣意書及同擴張書ヲ要スルニ第一ハ原院ハ僞造銀貨摸型及鑄鍋ヲ以テ斷罪ノ證據ト爲シタルモ僞造銀貨ハ被告ノ店前道路ニ於テ他人ノ拾ヒ得テ届出タルモノニシテ摸型ハ數回家宅搜査ヲ爲シタルモ發見セス且ツ家族ノ立退キタル後空家ヨリ發見シタルモノナリ又鑄鍋ハ銃丸ノ製造用ニ供シタルモノニシテ孰レモ罪證ト爲スニ足ルモノナシト云フニ在レトモ○右ハ原院ノ職權ニ屬スル採證ノ當否ヲ論難スルモノニシテ上告ノ理由トナラス』其第二ハ貨幣ハ舍利及ヒ硫酸加爾基ヲ以テ僞造シ得可キモノニアラス然ルニ原院ハ之ヲ以テ貨幣ヲ僞造シタリト認定シ刑法第百八十二條第八十九條第九十條ヲ適用シタルハ妄斷モ亦甚シト云フ可シ假リニ一歩ヲ讓リ貨幣僞造ノ罪アリトスルモ刑法第百十三條ヲ適用セサルハ不法ナリト云フニ在レトモ○原判決ニハ貨幣ヲ僞造シ之ヲ行使シタル事實ヲ認メアルヲ以テ刑法第百十三條ヲ適用セサルハ相當ナリ其他ハ原院ノ職權ニ屬スル事實認定ノ批難ナレハ上告ノ理由ト爲ラス』其第三ハ被告ハ單ニ書面ヲ認メ僅カニ加功幇助シタルモノナレハ刑法第百九條第百十條第百八十七條第二項ヲ適用ス可キモノナルニ原院ハ他二名ノ被告ト同シク正犯ト爲シ刑法第百四條ヲ適用シ同一ノ刑ニ處セラレタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○右ハ原院ノ認メサル事實ヲ主張シテ法律ノ適用ヲ論難スルモノニシテ上告ノ理由ト爲ラス

被告盛文ノ上告趣意ハ原判決ハ事實ヲ架空ニ認定シ從テ法則ヲ不當ニ適用シタル違法アリト云フニ在レトモ○原判決ニハ數多ノ證據ヲ掲ケ事實認定ノ理由ヲ說示シアルヲ以テ論旨ハ理由ナシ

被告兩名ノ辯護人高木益太郎ノ辯明書ハ第一原判決ノ事實理由ニ依レハ押收ノ鑄鍋ハ銀貨ノ僞造ノ爲メ必要ノ器具ニシテ乃チ刑法第四十三條第一號ニ依リ處分スヘキモノナルニモ不拘原院カ之ヲ犯罪供用ノ物件トシテ同條第二號ヲ適用シタルハ擬律ノ錯誤アルモノトスト云フニ在リ○因テ按スルニ本件貨幣僞造ノ用ニ供シタル鑄鍋ハ其目的ヲ以テ豫備シタルモノニシテ法律ニ禁制シタル物件ナリ故ニ之ヲ沒收スルニハ刑法第四十三條第一號ヲ適用スヘキモノナルニ原院カ同條第二號ヲ適用シタルハ擬律

ノ錯誤ニシテ上告ハ其理由アリ』第二原院ハ常ニ刑事々件ノ延滯ヲ處理スル爲メ勅令ノ定員以外ニ下級裁判所ノ判事三名ヲ加ヘ控訴院刑事部ヲ組織シツヽアルコトハ頗ル顯著ノ事蹟ナリ而シテ本件ノ審判ノ如キモ亦仙臺地方裁判所判事三名ヲシテ之ニ參與セシメタルハ裁判所構成法及勅令ニ違反セリト云フニ在レトモ○原院ハ勅令ニ定メタル控訴院判事ノ員數ヲ增加シタルニアラス同院判事ニ差支アリテ本件ノ開廷ヲ爲スコト能ハサル爲メ裁判所構成法第三十六條ニ依リ仙臺地方裁判所判事ヲシテ代理セシメタルモノナレハ原判決ハ所論ノ如キ不法ノ廉アルコトナシ

右ノ理由ニ依リ刑事訴訟法第二百八十七條ニ依リ原判決ヲ破毀シ本院ニ於テ直チニ判決スルコト左ノ如シ

被告人　眞山國太郎
同　市川盛文

原判決ニ認メタル事實ニ依リ之ヲ法律ニ照スニ押收ノ銀貨三枚及鑄鍋一個ハ刑法第四十三條第一號ニ依リ之ヲ沒收ス

其他ハ原判決ノ通リ

明治三十四年十二月十九日大審院第一刑事部公廷ニ於テ檢事古賀廉造立會宣告ス

○私印盜用私書僞造行使ノ件

明治三十四年れ第一五〇八號
明治三十四年十二月二十日宣告

○判決要旨

（判旨第二點）文書僞造ニシテ詐欺取財ノ手段タルトキハ二者通シテ一罪ヲ爲スモノナレハ詐欺取財罪ノ成立シタル日時ニ於テ文書僞造罪モ亦共ニ成立シタルモノトス從テ餘罪後發ノ場合ニアリテハ一罪トシテ其法則（刑法第百二條）ヲ適用ス

（參照）一罪前ニ發シ已ニ判決ヲ經テ餘罪後ニ發シ其輕ク若クハ等シキ者ハ之ヲ論セス其重キ者ハ更ニ之ヲ論シ前發ノ刑ヲ以テ後發ノ刑ニ通算ス但茍發ノ刑罰金科料ニ該リ已ニ完納シタル者ハ第二十七條ノ例ニ照シ折算シテ後發ノ刑期ニ通算ス（刑法第百二條第一項）

（判旨第八點）公正證書ヲ作成シテ債權アルモノヽ如ク裝ヒ其證書ニ基キ假差押命令ヲ得他日辨濟ニ充當スヘキ債務者ノ財產ヲ差押ヘ

詐欺取財ノ手段タル文書僞造罪ノ成立時期○詐欺取財ノ實行着手○證人資格ノ問査

タル以上ハ詐欺取財ノ實行ニ着手シタルモノトス

（判旨第九點）豫審判事ハ證人トシテ呼出シタル者ニ對シ刑事訴訟法第百二十三條ニ記載シタル者ナリヤ否ヤヲ問フヘキ旨ノ規定（刑事訴訟法第百二十一條）アレトモ同法第百二十四條ニ記載シタル者ニ關シテハ別ニ規定スル所ナシ從テ豫審判事ハ必スシモ訊問ノ形式ヲ以テ此點ニ關スル調査ヲ爲スコトヲ要セス

（參照）豫審判事ハ證人トシテ呼出シタル者ニ對シ其氏名、年齢、職業、住所及ヒ第百二十三條ニ記載シタル者ナリヤ否ヤヲ問フ可シ（刑事訴訟法第百二十一條）

左ニ記載シタル者ハ證人ト爲ルコトヲ許サス但宣誓ヲ爲サシメスシテ事實參考ノ爲メ其供述ヲ聽クコトヲ得「第一、民事原告人「第二、民事原告人及ヒ被告人ノ親屬但姻族ニ付テハ婚姻ノ解除シタルトキト雖モ亦同シ「第三、民事原告人及ヒ被告人ノ後見人又ハ此等ノ者ノ後見ヲ受クル者「第四、民事原告人及ヒ被告人ノ雇人又ハ同居人（刑事訴訟法第百二十三條）

左ニ記載シタル者亦前條ニ同シ「第一、十六歳未滿ノ幼者「第二、知覺精神ノ不十分ナル者「第三、瘖啞者「第四、公權ヲ剝奪セラレ又ハ公權ヲ停止セラレタル者「第五、重罪事件又ハ重禁錮ノ刑ニ該ル可キ輕罪事件ニ付キ公判ニ付セラレタル者「第六、現ニ供述ヲ爲ス可キ事件ニ付キ嘗テ訴ヲ受ケ其證憑十分ナラサルニ因リ免訴ノ言渡ヲ受ケタル者（刑事訴訟法第百二十四條）

第一審　岐阜地方裁判所　第二審　名古屋控訴院

被告人　中島小一郎外二名　辯護人（新井要太郎　中村六郎　安齋林八郎）

右私印盜用私書偽造行使被告事件ニ付明治三十四年九月三十日名古屋控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告等ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告小一郎角三郎ノ上告趣意書ハ原審ニ於テ被告小一郎ハ被告角三郎ニ委任狀偽造ノ情ヲ明カシ依テ以テ近藤とみ名義ノ債務證書ヲ作リタルモノナリト判定セシハ事實ヲ架空ニ構造シタルモノニシテ後段證據ノ說明ニ合セス之レ理由不備ノ裁判ナリト云フニアレトモ○原判文ヲ閱スルニ被告小一郎角三郎竹治及近藤トミノ豫審調書ニ依リ前顯ノ事實ヲ認メアルニ依リ原審ニ於テ事實ヲ架空ニ構造シタルモノニアラス又タ其裁判ニ理由不備ノ點ナシトス

被告竹治ノ上告趣意ハ要スルニ被告ハ小一郎ヨリ其妾近藤とみカ他日變心ノ際公正證書ヲ作製スルノ必要アルヲ以テ委任狀ニとみノ印ヲ押シ呉レトノ依賴ヲ受ケ友誼上何心ナクとみノ印ヲ押シタルニ過キスシテ惡意アルニアラス然ルニ原審ニ於テ小一郎等ノ共犯ナリトシテ有罪ノ判決ヲ爲シタルハ不當ナリ又本件ノ犯罪ハ前刑ノ確定セサル前成立シタルモノナルニ原審ニ於テ刑法第百二條ヲ適用シテ前

判旨第二點

後ノ刑ヲ通算セサリシハ不法ナリト云フニアレトモ○其前段ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ非難スルニ止マリ其後段ニ付キテハ賍物牙保ノ前刑ハ明治三十四年三月十八日確定シタルハ前科調書ニ徵シテ明カニシテ本件ノ私文書偽造行使ノ所爲ハ右ノ確定前ニ在リトスルモ抑モ文書偽造罪ハ詐欺取財ト共ニ一罪ヲ爲スモノナレハ詐欺取財ノ成立シタル同月二十二日ヲ以テ成立シタルモノト謂ハサルヲ得ス故ニ原院ニ於テ刑法第百二條ヲ適用セサリシハ相當ニシテ何レモ上告ノ理由ナキモノトス

被告竹治ノ上告趣意擴張書ハ要スルニ前示ノ上告趣意ヲ辯明シタルニ過キサルヲ以テ之レニ對シテ特ニ說明ヲ爲スノ要ナシ

被告小一郎角三郎ノ辯護人新井要太郎上告趣意擴張書ノ第一點ハ原院カ被告等ニ私印盜用私書偽造ノ犯意アリトシテ援用シタル相被告齋藤竹治ノ申述及ヒ小一郎ノ妾近藤とみノ證言ニハ原審認定ノ事實ニ適合スルモノナク特ニ被告角三郎カ偽造委任狀ナルコトノ情ヲ知テ債權者ト爲リ且强制執行ニ着手シタル等ノ犯意ニ到リテハ毫モ適當ナル證憑存在セス然ルニ原院カ事實ト證據ト相適合セサル理由ニ據テ判決ヲ與ヘタルハ所謂理由不備ノ不法アル裁判ナリト云フニアレトモ○要スルニ原院ノ職權ニ屬スル事實認定ノ當否ヲ論爭スルモノニ外ナラサルヲ以テ上告ノ理由トナラサルモノトス』其第二點ハ原裁判ハ被告等ノ行爲ヲ以テ私印盜用私書偽造及詐欺取財未遂ノ數罪ナリトシ一ノ重キ印影盜用罪ニ從ヒ刑法第二百八條第二項ヲ適用シテ處斷シタリト雖モ是レ果シテ法則ノ適用ヲ誤リタルモノナリ元來近藤とみ名義ノ委任狀ハとみノ印章押捺セラレテ始メテ成立スルモノナリ押印ナケレハ委任狀ハ一ノ反古同樣ニシテ公正證書作製ノ用ニ供スル能ハサルナリ故ニ被告ノ行爲ニ對シ委任狀偽造ノ事實ヲ認ムレハ私印押捺ノ行爲ハ自ラ其中ニ包含セラレサルヘカラス畢竟私印盜用ハ委任狀偽造ノ一手段ニ外ナラサレハ以テ之レヲ罰スヘカラス從テ被告ハ私文書偽造行使罪ニ據リ刑法第二百十條ニ照シテ處斷セラルヘキモノナルニ原裁判ハ私書偽造ヲ擬シ且私印盜用ヲ以テ一ノ重キ犯罪ト認メ刑法第二百八條ヲ以テ論シタルハ單ニ犯罪行爲ノミヲ罰セスシテ其手段ヲモ處罰スルノ不法アルト同時ニ法則ノ適用ヲ誤ル違法アルモノナリト云フニアレトモ○委任狀偽造罪ハ他人ノ名義ヲ用ヰテ委任狀ヲ作成スルニ因リテ完全ニ成立スルモノニシテ之レニ他人ノ印影ヲ押捺スルト否トハ犯罪ノ成立ニ毫モ影響ヲ及ホスコトナシ隨テ他人ノ私印ヲ盜用シテ委任狀ヲ偽造シタル場合ニ於テハ私印盜用罪ト委任狀偽造罪トノ二个ノ犯罪カ各獨立シテ成立スルモノニシテ私印盜用ノ行爲ハ委任狀偽造ノ構成的要素若クハ委任狀ノ偽造ニ欠ク可カラサル必要ノ手段トシテ當然其中ニ包含セラルヘキモノニアラス故ニ原院カ本件ニ付キ委任狀偽造ト私印盜用ノ二所爲ヲ認メ刑ノ適用ヲ爲シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナキモノトス

被告小一郎辯護人中村六郎ノ上告擴張論旨ノ第一點ハ凡ソ數人現實ニ犯罪ノ實行ニ干預シタルトキハ其之ヲ共犯トナシ各自ニ刑ヲ科セラルヘキ事ハ刑法第百四條ノ認ムル所ノ規定ナリトス而シテ本案ハ

小一郎竹治角三郎ハ其委任狀僞造行使ニ現實ニ預リ犯罪ノ實行アリタルコトハ原判文ノ明治三十四年二月中共ニ云々谷公證人役場ニ至リ委任狀ヲ交付シトアル點ニ於テ僅カニ其事實ノ視ルヘキモノアルカ如シト雖モ其財物騙取セン爲メ明治三十四年三月二十二日とみニ對シ有體動產ノ假差押ヲ岐阜區裁判所ニ申請シ其差押ヲ爲シタルモ告訴ノ爲メ其目的ヲ遂ストノ事實ハ果シテ其小一郎角三郎竹治三人共同裁判所ニ出頭シタルヤ否ヤノ事實ハ全ク欠如セリ換言スレハ被告三人ハ其財產騙取ノ爲メ現實分身一體トナリ其分身一體ノ被告共ニ何レモ財物騙取ノ着手トモ視ナスヘキ假差押裁判所ニ至リ申請ヲ爲シ實行ヲナシ遂サルノ事實ノ視ルヘキモノナシ此ノ點ニ付上告辯護人ハ公判始末書ヲ調査スルニ其犯罪實行ノ爲メ差押裁判所ニ至リ差押又ハ少クハ其申請ニ預リタル事實ニ關シテハ小一郎竹治ノ審問ノ部ニ於テ更ニ審理サイ視ルヘキモノナシ（兩人公判供述參照）之ニ反シ角三郎ハ貸金百圓ニ基キ岐阜區裁判所ニ至リテとみニ對シ假差押ヲ申請シタル旨供述及審理ノ存スルアリ固ヨリ原判文前段ニ角三郎小一郎カ三十四年三月二十二日協議上トノ文旨ノ存スルモノヽ如シト雖モ此ノ事實ハ犯行ノ發意若クハ豫備ノ協議ナリト看做ヲ得ヘキハ論ナケレトモ直ニ採テ共同ニ着手シタル事實ト看做スコトヲ得サルナリ之ヲ要スルニ財物騙取ノ事實ニ三人着手シ遂ケサルトノ點ニ付テハ都テ着手ノ事實ナシト認メ得ヘク結局此ノ點ノ理由ヲ付セサル違法ノ裁判ニテ法則ヲ適用セサル不法ノ判決ナリト云フニアリ○依テ按スルニ數人通謀シテ詐欺取財ヲ犯ス場合ニ於テ通謀者中ノ或人カ犯罪ノ實行ヲ擔任シ現ニ其實行ニ着手シタルトキハ實行者カ詐欺取財ノ犯人トシテ責任ヲ負フヘキハ勿論實行ニ干與セサル他ノ通謀者モ亦其責任ヲ分タサルヲ得ス何トナレハ通謀者ハ其通謀ニ係ル犯罪ニ關シテハ分身一體ナルヲ以テ犯罪ノ實行ヲ爲シタル通謀者ハ通謀者全員ノ爲メニ實行ヲ爲スモノニ外ナラサルヲ以テナリ而シテ原判文ヲ閲スルニ「被告小一郎ハ云々貸金ノ名義ヲ以テトミニ金員ヲ請求シ前揭費シタル金員ヲ囘復セン爲メ財物ヲ騙取セントノ意志ヲ起シ竹治ニ其情ヲ告ケテ公正證書ニ依リ金員ヲ借入ルヘキトミ名義ノ委任狀ヲ僞造センコトヲ謀リタリシニ竹治ハ之レニ同意シ云々同年三月二十二日角三郎小一郎協議ノ上財物ノ騙取ヲ實行センカ爲メ角三郎名義ヲ以テ前揭公正證書ノ貸金ニ基キトミニ對シテ有體動產假差押命令ヲ申請シ同日其差押ヲ爲シタルモ云々」トアリテ原院カ被告三名間ニ於テ財物騙取ニ付通謀アリタル事實及ヒ財物ノ騙取ヲ實行センカ爲メ被告角三郎ニ於テ有體動產假差押ノ申請ヲ爲シ其差押ヲ爲シタルノ事實ヲ認定シタルコトハ該判文ニ徵シテ明確ナリ果シテ然ラハ被告小一郎竹治カ現實ニ假差押又ハ其申請ニ干與セサルモ尙ホ且ツ詐欺取財ノ犯人トシテ責任ヲ辭スルコト能ハサルモノナレハ原院カ之レニ對シテ詐欺取財ノ刑ヲ適用處斷シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシトス』其第二ハ原院ハ小一郎竹治ニ對シ其財物騙取ノ事實ニ對シテ審理ノ視ルヘキモノナシ果シテ然ラハ其審理ヲ遂ケスシテ事實ヲ書キタルモノト云ハサルヘカラス而シテ此ノ書キタル架空ノ事實ニ付テハ更ラニ證據ニ依リ理由ヲ付シタルモノヽ存スルナシ此ノ點ニ於ケル不法ハ所謂審理不盡若クハ證據

ニ依リ理由ヲ付セサル違法ノ裁判ナリト信スト云フニアレトモ○原審ノ公判始末書ヲ閲スルニ檢事ハ先ツ本件ノ犯罪ニ關スル全體ノ事實ニ付キテ陳述ヲ爲シ裁判長ハ引續キ被告小一郎竹治等ニ對シ右ノ事實ニ付キ審問ヲ爲シタルコト明カナレハ審理不盡ノ廉ナク又タ財物騙取ノ事實ニ付キテハ原判文中原審ノ公判始末書ノ被告竹治ノ供述同人ノ豫審調書ノ記載其他小一郎トミ角三郎ノ豫審調書ノ記載ヲ綜合シテ之レヲ認メタル旨ノ記載アルヲ以テ理由不備ノ不法アリト云フコトヲ得ス』其第三ハ原院ハ委任狀ノ僞造行使ヲ刑法第二百十條第一項ニ問擬セリ凡ソ同條第一項ノ權利義務云々ノ語ハ狹義ニ於テ財産權ノ取得受授ヲ直接ニ表明スヘキ私書ヲ制裁スルノ謂ニシテ本案ノ委任狀ノ如キハ同條第二項ノ適用ヲ受クヘキナリ元來委任狀ハ吾人ノ行爲能力ヲ代表スヘキ事ヲ證スルノ具ニシテ全ク權利義務ニ密接セル普通ノ債權證書トハ其性質ヲ異ニセリ何トナレハ普通ノ債權證書ハ其證書自體ニ於テ直接ニ權利義務ヲ證シ得ヘキナリト雖モ委任狀ノ如キハ其行爲能力ニ關スルモノナレハ證書其自體ニ於テ然ルヲ得サレハナリ故ニ本案委任狀ノ僞造ヲ採テ刑法第二百十條第一項ニ問擬シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ裁判ナリト云フニアレトモ○被告等カ委任狀用紙ニ公正證書ニ依リ金百圓ヲ借入ルヘキコトヲ中島小一郎ニ委任スル旨ヲ記載シテトミ名義ノ委任狀ヲ僞造シタルコトハ原判文ニ認ムル所ノ事實ナレハ該委任狀ハ即チ金員ノ貸借ニ關スルトミト小一郎間ノ代理關係ヲ證スヘキ證書ニシテトミヲシテ義務ヲ負擔セシムルノ結果ヲ生スヘキモノナルカ故ニ刑法第二百十條一項ニ所謂ユル權利義務ニ關スル證書ニ該當ス故ニ原院カ本件ノ委任狀僞造行使ヲ該法條ニ問擬シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

被告角三郎小一郎辯護人安齋林八郎上告趣旨擴張書ノ第一點ハ本件ニ對シ詐欺取財未遂ノ所爲アリト判定シタル原判決ハ不法ナリ原判決ヲ案スルニ（前畧）同年三月二十二日角三郎小一郎協議ノ上財物騙取ヲ實行セン爲メ角三郎名義ヲ以テ前掲公正證書ノ貸金ニ基キトミニ對シテ有體動産假差押命令ヲ岐阜區裁判所ニ申請シ同日其差押ヲ爲シタルモトミカ私印盜用詐欺取財等ノ告訴ヲ爲シタルカ爲メ財物騙取ノ目的ヲ遂ケサリシモノトス」トアリ即チ原判決ニ於テハ被告等カトミニ對シ有體動産ノ假差押ヲ執行シタルハ詐欺取財ノ實行ナリト云フニアルモ之レ犯罪ノ豫備ト實行トヲ明メサル不法ノ判決ナリト云フニアレトモ○被告等カトミ名義ノ僞造委任狀ニ依リテ作成シタル金員貸借ノ公正證書ニ基ツキトミヨリ財物ヲ騙取セントスルノ目的ヲ以テ同人ニ對シ有體動産ノ假差押ヲ申請シ現ニ之レヲ差押ヘタルコトハ原判文ニ認ムル所ノ事實ナリ果シテ然ラハ被告等カトミノ所有ニ係ル前記ノ有體動産ヲ差押ヘ之レヲ同人ニ對スル虚僞ノ債權ノ辨濟ニ充當シ以テ財物騙取ノ目的ヲ達セントスルノ意志ヲ有セルハ明白ニシテ一點ノ疑ヲ容レス而シテ被告等カ終局ノ目的ヲ達スルニハ尚ホトミニ對シテ出訴シ勝訴ノ判決ヲ得テ强制執行ヲ爲ス等其他ノ手續ヲ必要トスルヤ論ナシト雖モ被告等カ前顯說明ノ如ク公正證書ヲ作成シテ債權アルモノヽ如ク裝ヒ右證書ニ基ツキトミニ對シ債權アリト稱シテ假差押命

判旨第八點

命ヲ得現ニトミニ對シテ命令ヲ執行シ他日辨濟ニ充當スヘキトミノ財產ヲ差押ヘタル以上ハ被告等ハ財物騙取ノ端緒トナルヘキ所爲ヲ爲シ了リタルモノニシテ既ニ詐欺取財ノ實行ニ着手シタルモノト謂ハサルヲ得ス何トナレハ被告等ノ計畫其功ヲ奏スルニ於テハ差押ヘラレタル物件ハ强制執行ノ結果トミニ對スル虛僞ノ債權ノ辨濟ニ充當セラレ被告等ヲシテ其目的ヲ達スルコトヲ得セシムルニ至ルヘケレハナリ故ニ原院カ被告等ニ對シ詐欺取財ニ着手シタルモノトシテ刑ヲ適用シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ』其第二ハ原院ニ於テ近藤とみノ豫審ニ於ル證言ヲ引用シ斷罪ノ證ニ供シタルハ不法ナリ同人ノ豫審記錄ヲ閲スルニ豫審判事ハ同人ニ對シ刑事訴訟法第百二十三條ノ規定ニ牴觸ナキヤ否ヲ訊問シタルニ止マリ同第百二十四條ノ關係ヲ取調ヘス直チニ宣誓ノ上證人訊問ヲナシタルモノナルヲ以テ其手續ハ當然違法ナルニモ拘ハラス原院ニ於テハ之レヲ引用シ斷罪ノ證據ニ供シタルヲ以テ隨テ其判決モ亦違法タルヲ免レスト云フニアレトモ○刑事訴訟法ヲ按スルニ其第百二十一條ニ於テ豫審判事ハ證人トシテ呼出シタル者ニ對シ第百二十三條ニ記載シタル者ナリヤ否ヤヲ問フヘキ旨ノ規定アレトモ第百二十四條ニ記載シタル者ニ關シテハ別ニ規定スル所ナシ故ニ豫審判事ハ證人トシテ呼出シタル者ニ對シ第百二十四條ニ記載シタル者ナルヤ否ヤヲ問フノ必要ナキモノト解釋セサルヘカラス尤モ第百二十四條ニ記載シタル者ハ證人タルノ資格ナキモノナレハ豫審判事ニ於テ證人トシテ呼出シタル者カ第百二十四條ニ記載シタル者ノ一ニ該當スルヤ否ヤヲ審査スルコトノ必要ナルハ論ヲ俟タスト雖モ豫審判事ハ必スシモ訊問ノ形式ヲ以テ此點ニ關スル調査ヲ爲スコトヲ要セス豫審判事カ證人タル資格ニ欠クル所ナシト認定シタル上ハ證人トシテ取調ヲ爲スハ毫モ妨ケナク其認定ノ因テ生スル憑據ノ何タルヤハ之ヲ問フノ必要ナシ故ニ豫審判事カ證人トシテ呼出シタル者ニ對シ證人トシテ訊問ヲ爲シタル場合ニ其者カ現ニ第百二十四條ニ記載シタル者ノ一ニ該當スルトキハ格別豫審判事カ該條記載ノ資格ニ關シ訊問ノ形式ヲ以テ取調ヲ爲サヽリシ一事ノミヲ以テ其證人訊問ヲ違法ナリト主張スルコトヲ竭ス隨テ本件ノ近藤トミノ訊問手續ニハ毫モ違法ノ點ナク原院ニ於テ其證言ヲ引用シタルハ適法ニシテ上告論旨ハ其理由ナキモノトス』其第三ハ原判決ニ於テ被告小一郎カ原院ニ於テナシタル自白ニ依リ同人カとみニ衣食ノ資ヲ給シ居リ其結果本件ノ犯罪ヲナシタリトノ事實ヲ認メタルハ不法ナリ原判決ノ趣旨ヲ案スルニ被告小一郎ハとみヲ妾トナシ之レニ衣食ノ資ヲ給シ居リタルニとみハ他ノ男子ト情ヲ通シ同人ヲ嫌忌シタルカ爲メ小一郎ハ遂ニ本件ノ犯罪ヲナシタリト云フニアリ而シテ右事實中小一郎カとみニ衣食ノ資ヲ給シ居リタルコトハ同人カ原院ニ於テナシタル自認ニ依リ認定シタル旨說明ヲナシタルモ小一郎カ原院ニ於テナシタル自白中ニハ右ノ如キ陳述ナク只同人ノ自認中即チ問檢事ヨリ述ヘラレタル通リノ事實アリヤノ答トシテ自分ハ近藤とみヲ妾トナシノ下五字ヲ削リ其部分ヘ「之ニ衣食ノ資ヲ給シ來リシ處」ノ十三字ヲ挿入シアルコトハ原院公判始末書中其記載アリ然レトモ該挿入ノ部分ニ於テハ裁判所書記ノ認印ナキヲ以テ刑事訴訟法第二十一條ニ依リ挿入ノ效ナキモノトス

左レハ之ノ無效ノ記載ヲ以テ被告小一郎ノ自認ナリト認メタル原判決ハ當然失當ナリト云フニアレトモ○原院公判始末書ヲ閲スルニ「之ニ衣食ノ資ヲ給シ來リシ處」ノ十三字ヲ挿入シタル部分ニ明カニ裁判所書記ノ認印アルヲ以テ其挿入ハ有效ナリ故ニ被告小一郎カ原院ニ於テ前記ノ自認ヲ爲シタルコト明カニシテ之レヲ斷罪ノ證據トシタル原判決ハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之レヲ棄却ス

明治三十四年十二月二十日於大審院第二刑事部公廷檢事奥宮正治立會宣告ス

○公文書僞造行使詐欺取財ノ件

明治三十四年れ第一五一六號
明治三十四年十二月二十日宣告

○判決要旨

不動産登記法第六十條ニ依リ登記官吏カ登記完了後登記權利者ニ還付スル登記濟ナル證明ハ登記簿ニ記載シタル事項ニ限ルモノニシテ其登記濟ナル公證ハ登記簿記載外ノ事項ニ及ハサルモノトス

從テ登記原因ヲ證スル書面中其記載外ノ事項ニ關スル部分ヲ變換シテ行使シタル所爲ハ公證文書變換行使罪ヲ構成セス

（參照）登記官吏カ登記ヲ完了シタルトキハ登記原因ヲ證スル書面又ハ申請書ノ副本ニ登記番號、申請書受附ノ年月日、受附番號、順位番號及ヒ登記濟ノ旨ヲ記載シ登記所ノ印ヲ押捺シテ之ヲ登記權利者ニ還付スルコトヲ要ス（不動産登記法第六十條第一項）

第一審　岡山地方裁判所　第二審　大阪控訴院

被告人　實藤養吉

右公文書僞造行使詐欺取財被告事件ニ付明治三十四年十月九日大阪控訴院ニ於テ原判決ヲ取消シ公證文書變造ノ點ハ無罪押收ノ證據書類ハ各差出人ニ還付スト言渡シタル判決ニ對シ原院檢事長大島貞敏ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意書ハ原院ハ被告カ登記官廳ノ公證ヲ經タル賣買證書中賣買價格四十圓ヲ恣ニ五十圓ト變換シタル事實ヲ認メナカラ公證事項ニ係ラサルヲ以テ刑法第二百四條第一項ニ該當セスト爲シ無罪ノ判決ヲ爲シタリ實ニ賣買價格ハ登記簿ニ登記セサルモノナレハ公證事項ニ係ラサルカ如シト雖モ一旦賣買證書ニシテ登記官吏ノ認證ヲ經由シタル以上ハ其私文書ハ全ク公證文書ニ變質スルモノニシテ決シテ一部公證文書ナルモ他部ハ私文書タルカ如キ僞然タル文書ヲ構成スルモノニアラサルナリ且又登記簿

ニ登錄セラルヽハ其文書ノ一小部分ニ過キストスルモ賣買證書ノ副本ハ登記官廳ニ保存セラレ公衆ノ閲覽ニ供セラルヽモノナレハ其全部ニ對シ公證ノ效力アリトスルハ決シテ失當ト云フヘカラス殊ニ賣買價格ハ賣買ノ一要素ニシテ賣主先取特權ノ保存登記買戻約款ノ登記等ニ際シテハ其高低如何ハ單ニ當事者ノ利害ニ關スルノミナラス第三者ノ權利ニ至大ノ影響ヲ生スルモノトス從テ其價格ニ公證ノ效力ナシトセハ何ヲ以テ登記ノ信用ヲ維持スルヲ得ルヤ以上ノ理由ニ因リ原判決ヲ破毀シ更ニ相當ノ判決有之度シト云フニ在レトモ○登記法第六十條ニハ登記官吏カ登記ヲ完了シタルトキハ登記原因ヲ證スル書面ニ登記濟ノ旨ヲ記載シ登記所ノ印ヲ押捺シテ之ヲ登記權利者ニ還付スルコトヲ要ストアリ其登記濟ナル證明ハ登記簿ニ記載シタル事項ニ限ラサルヘカラス而シテ本件ノ賣買登記ニ付テハ其代價ヲ登記簿ニ登錄スヘキモノニアラサルヲ以テ其登記濟ナル公證ハ賣買代價ニ及ホサス故ニ原院カ刑法第二百四條ニ該當セサルモノト判決シタルハ失當ニアラス上告ハ其理由ナキモノトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本案上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月二十日於大審院第二刑事部公廷檢事小宮三保松立會宣告ス

○誹毀及附帶私訴ノ件

明治三十四年れ第一六八號
明治三十四年十二月二十日宣告

●判決要旨

（判旨第三點）新聞紙ヲ發行スル株式會社ノ代表者タル專務取締役ハ編輯人印刷人及ヒ發行人ヲ使用スル者トス從テ新聞紙發行事業ニ付キ右等ノ者カ第三者ニ加ヘタル損害ニ對シテハ民法第七百十五條ニ依リ使用者ハ其賠償ノ責ニ任スヘキモノトス

（參照）或事業ノ爲メニ他人ヲ使用スル者ハ被用者カ其事業ノ執行ニ付キ第三者ニ加ヘタル損害ヲ賠償スル責ニ任ス但使用者カ被用者ノ選任及ヒ其事業ノ監督ニ付キ相當ノ注意ヲ爲シタルトキ又ハ相當ノ注意ヲ爲スモ損害カ生スヘカリシトキハ此限ニ在ラス（民法第七百十五條第一項）

（同上）人ノ名譽ヲ害シ因テ生シタル財產以外ノ損害ニ付テハ其性質上損害額ヲ證明セサルモ裁判所ハ諸般ノ事情ヲ斟酌シテ之ヲ定ムヘキモノトス

（判旨第四點）新聞紙上ニ掲載セシ記事カ常人トシテハ醜行トナラサルモ被害者ニ特殊ノ身分アルカ爲メ其名譽ヲ毀損スヘキモノナル使用者ノ損害賠償責任○名譽毀損ノ損害額○醜行

トキハ其記事ハ其人ノ醜行トナルヲ以テ誹毀罪ヲ構成ス

第一審　德島地方裁判所　第二審　大阪控訴院

公訴私訴上告人　仁木万之助外一名　辯護人　小林豐太郎

私訴上告人　株式會社普通社專務取締役　峰須賀昭邦

私訴被上告人　春田楠太郎外一名

右万之助佼夫ニ對スル誹毀被告事件及附帶私訴ニ付明治三十四年十月二十四日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ昭邦万之助佼夫ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告万之助佼夫ノ公訴上告ノ趣意ヲ要スルニ本件ノ記事ハ社界ノ風紀ヲ保チ公益上世人ノ注意ヲ惹起セシ爲メニ掲載シタルモノニシテ已ニ第一審ニ於テ其事實ヲ證明シアレハ新聞紙條例第二十五條ニ依リ處分スヘキニ原院カ控訴ヲ棄却シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○原判決ニ於テハ被告等ハ誹毀スルノ意思ヲ以テ本件ノ記事ヲ掲載シタルモノニシテ公益ノ爲メ記載シタルニ非サルモノト認メアレハ新聞紙條例第二十五條ヲ適用スヘキ案件ニアラサルヲ以テ本論旨ハ謂レナシ

上告人三名ノ私訴上告趣意ヲ要スルニ第一ハ本件ノ記事ハ公益ニ關スルモノニシテ且各證人ノ證言ヲ以テ之ヲ證明シタリ依テ新聞紙條例第二十五條ニ依リ賠償ノ責ナシト云フニ在レトモ○本件ハ該條例

第二十五條ヲ適用スヘキ案件ニアラサルコトハ前段說明ノ如クナルヲ以テ上告ノ理由ナシ』第二ハ上告人昭邦ハ單ニ社務ヲ掌ルモノニシテ發行人及ヒ編輯人ノ行爲ニ關係ナク又原告請求ノ金額ハ其證明ナク又何レモ否認シタルモノナレハ三名共ニ責任ナキニ原院ハ賠償ノ責アリトシタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○上告人昭邦ハ株式會社普通社專務取締役ナレハ右普通社ナル法人ノ代表人ニシテ普通社ハ德島日々新聞ヲ發行スルヲ以テ業務トナシ被告万之助ハ編輯人佼夫ハ印刷兼發行人ナレハ昭邦カ新聞紙發行事業ノ爲メ使用スル被用者ナリトス而シテ万之助佼夫カ右新聞紙上ニ春田楠太郎等ノ醜行ヲ摘發掲載シタルハ新聞紙發行事業ニ付キ第三者ニ損害ヲ加ヘタルモノナルヲ以テ使用者タル昭邦ハ民法第七百十五條ニ依リ其賠償ノ責ニ任セサルヘカラス且民法第四十四條ハ法人ハ理事其他ノ代理人カ其職務ヲ行フニ付キ他人ニ加ヘタル損害ヲ賠償スルノ責ニ任スルモノトスルヲ以テ普通社ノ代表人タル昭邦ニ賠償ヲ命シタルハ違法ニアラス又本件ノ如キ人ノ名譽ヲ害シ因テ生シタル財產以外ノ損害ニ付テハ其性質上損害額ヲ證明セサルモ裁判所ハ諸般ノ事情ヲ斟酌シテ之ヲ定メヘキモノナレハ本件ニ付請求額ノ證明ナク上告人ハ之ヲ否認シタルモ原院ハ賠償ヲ命スルコトヲ得ルヲ以テ原判決ハ違法ナリトスルヲ得ス

辯護人小林豐太郎ノ公訴上告趣意辯明書ハ本件ハ新聞紙上ニ巡査部長カ妓樓ニ登リ淫酒ヲ買フタリトノ事ヲ掲載シタリトノ事實ナレトモ妓樓ニ登リ淫酒ヲ買フタリトノコトハ一私人ノ行爲トシテ惡事ニ

アラス又醜行ニアラス只タ巡査部長タル身分アルニ不拘此行爲アリタルハ警察ノ威嚴ヲ害スルト云フコ過キス故ニ本件被告ノ行爲ハ罪ヲ構成スルモノト爲スモ個ハ一私人ニ對スル犯罪ニアラスシテ特種ノ身分ニ對スル犯罪ナルカ故ニ刑法第三百五十八條ニ該當スヘキモノニアラス然ルニ該條ニ問擬シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○新聞紙上ニ掲載セシ記事カ常人トシテハ醜行トナラサルモノトスルモ被害者ニ特殊ノ身分アルカ故ニ之カ爲メ其名譽ヲ毀損スヘキモノナルトキハ其記載シタル事項ハ即チ其人ノ醜行トナルヲ以テ誹毀罪ヲ構成スルモノトス依テ原院カ刑法第二百五十八條ヲ適用シタルハ相當ナリトス

判旨第四點

同私訴擴張書第一ハ原院カ被告万之助及佼夫カ民事原告人兩名ノ醜行ヲ世ニ公ニスル以上ハ其名譽及信用ヲ毀損シ損害ヲ生スルハ必然ノ事ニ屬ス故ニ被告万之助同佼夫ハ其損害ヲ賠償スヘキ責アリト裁判セラレタルハ私權ノ侵害ト公法上ノ義務違背トヲ混同シタル違法アルモノト思料ス事實有無ヲ問ハス人ノ惡事醜行ヲ摘發スヘカラサルハ公法上ノ義務ナレトモ其違背ハ直チニ私權ノ侵害ヲ來スモノニアラス私權ノ侵害ハ虚僞ノ事實ヲ以テ誹毀スルニアリ故ニ新聞紙上ニ於テ他人ヲ誹毀スルトモ其事實ノ眞實ナル以上ハ刑法上ノ責任ヲ免カルヽ事ヲ得ストモ私法上ノ干係ヲ生セサルナリ蓋シ自カラ惡事醜行ヲ爲シナカラ他人ノ口頭ヲ抑制シテ之レヲ秘セシムルノ權ナシ然ルニ原裁判ハ摘發シタル事實ハ眞實ニシテ虚僞ニアラサル事ヲ認メ乍ラ尚ホ賠償ノ責アリト爲シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○誹毀罪ハ事實ノ有無ヲ問ハス成立スルモノトス現ニ誹毀ノ行爲アル上ハ其被害者ハ名譽ヲ害セラレタルヲ以テ誹毀者ハ賠償ノ責アリトス故ニ原院カ上告人ニ賠償ヲ命シタルハ相當ナリトス

第二ハ私訴ハ犯罪ニ依リテ生シタル損害ヲ原因トスヘキモノナルカ故ニ起訴者ハ犯罪ニ依リテ損害ヲ蒙リタルヲ原因トスルヲ要ス本件ニ於テ民事原告人カ被告ノ新聞紙上ニ掲ケタル事實ヲ非認スル事ヲ得サルモノナル以上ハ名譽上ノ損害カ被告ノ自カラ招キタル損害ニシテ犯罪ニ依リテ生シタル損害ニアラス即チ被告カ新聞紙上ニ其事實ヲ摘發セストモ民事原告人ノ名譽ハ其事實ニ依リテ毀損ヲ生シタルモノナレハ被告ノ犯罪ニ依リテ其以上ノ損害ヲ生スヘキ理ナシ故ニ若シ其損害アリトセハ其證明ナカルヘカラス然ルニ原院カ原告兩名ノ地位ニ鑑ミ損害金ヲ定メタルモ被告ノ犯罪ニ依リテ生シタル損害ト民事原告人ノ自カラ招キタル損害トノ區別ヲ爲サスシテ單ニ名譽上ノ損害ヲ賠償スヘシト判決シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○本件ハ上告人等カ誹毀ヲ爲シ名譽ヲ毀損シタル賠償ヲ請求スルモノナレハ犯罪ニ因リ生シタル賠償請求ナルコト論ヲ俟タス而シテ其名譽上ノ損害ハ公訴ニ付採用シタル諸般ノ證據ニ依リ證明シアリ又民事原告人カ自カラ招キタル損害アル事實ハ原院ノ認メサル所ナレハ本論旨ハ理由ナシ

第三ハ公訴上告趣意ニ於テ辯明シタル如ク本件ハ一私人トシテ惡事醜行ヲ摘發シタルモノニアラス換言スレハ被告ノ摘發シタル事實ハ一私人トシテハ惡事醜行トナラサルカ故ニ一私人ノ名譽ヲ毀損シタ

リト云フヲ得ス即チ巡査部長タル身分上ヨリ本訴ノ如キ請求ヲ爲シ得ヘキ理由アラハ格別然ラサレハ民事原告人ハ本件ニ付キ私訴權ヲ有セサルヘキナリ然ルニ原判決ハ公權ノ名譽ト私權上ノ名譽ヲ混同シ民事原告人ノ請求ヲ容レタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○本件公訴事實カ民事原告人ニ對シ誹毀罪ヲ成スコトハ辯護人ノ公訴辯明書ニ對シ說明スルカ如シ其誹毀セラレ從テ名譽ヲ毀損セラレタル民事原告人ハ公訴ニ附帶シテ賠償ノ訴ヲ起スコトヲ得ルハ當ニ然ルヲ以テ本論旨モ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本案上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ關スル私訴費用ハ上告人ノ負擔トス

明治三十四年十二月二十日於大審院第二刑事部公廷檢事奥宮正治立會宣告ス

○混成酒稅法違犯ノ件

明治三十四年れ第一六九〇號
明治三十四年十二月二十日宣告

○判決要旨

判決ニ「但被告ハ此闕席判決ニ對シ判決送達アリタルヨリ三日內ニ上告ヲ爲スコトヲ得」ト記載シタルハ違法ナリト雖モ原判決ノ效力ニ何等ノ影響ヲ及ホスコトナシ

（參照）上告申立ノ期間ハ判決言渡アリタル日ヨリ三日トス（刑事訴訟法第二百七十一條）

第一審　長崎地方裁判所　第二審　長崎控訴院

被告人　林　久米吉　外一名

右混成酒稅法違犯事件ノ控訴ニ付キ久米吉ニ對シ明治三十四年九月二十七日初五郎ニ對シテハ同年十月三十日長崎控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ各被告ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

久米吉ノ上告趣意書ハ上告人ノ所爲ニ對シ原院カ有罪ノ判決ヲ與ヘタルハ全然違法ナリト思料ス故ニ其旨趣ヲ說明スヘキ處時期切迫ニ付追テ擴張スト云フニ在レトモ○其如何ナル點カ違法ナルヤ之ヲ摘示セス又擴張書ヲモ提出セサルヲ以テ之レカ說明ヲ與フルニ由ナシ

初五郎上告趣意書ハ本件ハ明治三十四年九月二十七日ノ公判期日ニ被告ハ事故アリテ欠席シタルニヨリ原院ハ欠席判決ヲ言渡シタルヲ以テ被告ハ適法ノ故障ヲ申立テ同年十月三十日ノ公判期日ノ呼出ヲ受ケタリ然レトモ該日モ被告ハ事故アリテ又々欠席シタルニヨリ欠席判決ヲ言渡サレタリ此欠席判決ハ再度ノ欠席ニ係ルヲ以テ被告ハ此判決ニ對シ上告スルノ途アルモ故障ヲ申立ルノ途ナシ是レ刑事訴

訟法第二百三十三條ノ規定スル所ナリ然ルニ原判決書ヲ見ルニ「本件控訴ハ之ヲ棄却ス但シ被告ハ此欠席判決ニ對シ判決ノ送達アリタルヨリ三日内ニ上告ヲ爲スコトヲ得云々」トアリテ裁判所カ欠席判決ノ送達ヲ爲サヽレハ上告ノ申立ヲ爲スコト能ハサルカ如シ然レトモ本件ハ判決ノ送達ヲ待テ初メテ上訴期間ノ進行ヲ初ムルモノニアラスシテ判決ノ言渡アリタルヨリ上訴期間ノ進行ヲ起算シ三日内ニ上告申立ヲ爲スヲ得ルコトハ當然ナリトス故ニ原院カ判決ノ送達ヨリ三日内ニ上告申立ヲ爲スヲ得ルモノト言渡シタルハ刑事訴訟法第二百七十一條ヲ無視シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ○因テ按スルニ再度ノ闕席判決ノ場合ト雖モ上告期間ハ刑事訴訟法第二百七十一條ニ依リ判決言渡ノ日ヨリ起算シ三日ナルコトハ勿論ナルヲ以テ原判決末尾ニ「但シ被告ハ此欠席判決ニ對シ判決ノ送達アリタルヨリ三日内ニ上告ヲ爲スコトヲ得」ト記載シタルハ違法タルヲ免カレスト雖モ右ハ上告期間ノ起算點ヲ誤リ不當ノ告知ヲ判文ニ記載シタルニ止リ之レカ爲メ原判決ノ效力ニ何等ノ影響ヲ及ホスコトナケレハ之ヲ以テ原判決ヲ破毀スルノ理由トナスニ足ラス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月二十日於大審院第二刑事部公廷檢事小宮三保松立會宣告ス

○僞證ノ件

明治三十四年れ第一七二五號
明治三十四年十二月二十日宣告

●判決要旨

自ラ證人タルノ資格ナキ者ト雖モ證人カ僞證ヲ爲スノ情ヲ知リナカラ豫備ノ所爲ヲ以テ之ヲ幇助シタルトキハ僞證罪ノ從犯ナリトス

第一審　鳥取地方裁判所米子支部　第二審　廣島控訴院

被告人　高橋金次郎

右僞證被告事件ニ付明治三十四年十一月十一日廣島控訴院ニ於テ控訴棄却ヲ言渡シタル判決ニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意書ハ上告人ハ榧野源太郎カ借用物費消被告事件ノ公訴ニ附帶シ私訴ノ申立ヲ爲シタルモノナルコトハ原院判決ニ於テ認定セラルヽ所ナリ果シテ然ラハ上告人ハ證人資格ヲ有セス從テ僞證罪ノ成立スヘキ地位ニアラサルナリ故ニ上告人カ榧野源太郎被告事件ニ付同人ヲ曲庇スル爲メ官能英五郎ノ僞證罪ヲ容易ナラシメタルモノトスルモ何等ノ刑責ヲ負フヘキモノニアラサルコト明ナリ然ルニ原院

ニ於テ僞證罪ノ從犯ナリト判決セラレタルハ擬律ノ錯誤アル不當ノ判決ナリト云フニ在レトモ○上告人ハ櫪野源太郎ニ對スル借用物費消事件ノ公訴ニ附帶シ私訴ヲ爲シタルモノニシテ同事件ニ付テハ自ラ證人トナルヘキ資格ナシト雖モ官能英五郎カ岡山地方裁判所津山支部ニ於テ同事件ニ付證人トシテ宣誓ノ上證言ヲ爲スニ際シ源太郎ヲ曲庇スル爲メ僞證ヲ爲スノ情ヲ知リナカラ豫備ノ所爲ヲ以テ之ヲ幇助シ英五郎カ僞證ヲ爲スヲ遂ケシメタルモノニシテ其從犯タルヤ論ヲ俟タサルヲ以テ原判決ハ擬律ノ錯誤ニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月二十日於大審院第二刑事部公廷檢事奥宮正治立會宣告ス

○故殺ノ件

明治三十四年れ第一七二六號
明治三十四年十二月二十日宣告

●判決要旨

豫審判事ノ許容ヲ得レハ何人ト雖モ臨檢ノ場所ニ出入スルコトヲ得從テ檢事カ臨檢ノ場所ニ出會シタレハトテ違法ニ非ス

（參照）豫審判事ハ前數條ニ記載シタル處分中何人ニ限ラス允許ヲ得スシテ其場所ニ出入スルコトヲ禁スルヲ得（刑事訴訟法第百十一條第一項）

第一審　松山地方裁判所西條支部　第二審　廣島控訴院

被告人　長井マサ　辯護人（花井卓藏　高木益太郎　高野金重）

右故殺被告事件ニ付明治三十四年十一月十一日廣島控訴院ニ於テ本件控訴ハ之ヲ棄却スル旨言渡タル判決ニ對シ被告ノ辯護人中尾捨吉ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意書ハ縷々陳述スルモ要スルニ第一ハ被害者ハ外氣ニ觸レ陽氣ヲ受ケ人力車ノ動搖ノ爲メ身體ニ害ヲ蒙リ谷口タケ方ニ於テ自然ニ死亡シタルモノナルコトハ原院ニ於テ證據トシタル證人吉田彌助ノ陳述及谷口タケノ供述巡査安井藏則ノ復命書中ノ記事等ヲ對照スレハ之ヲ知ルニ足ル要スルニ事實ノ認定證據ノ取捨ハ裁判官ノ特權ナリト雖モ如此反證アルニモ不拘谷口タケノ豫審調書及鑑定書等ニ依リ被告ハ本件嬰兒ヲ故殺シタルモノト判決セシハ不法ナリト云フニ在レトモ○右ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ判斷採證ノ當否ヲ非難スルニ過キサレハ上告ノ理由トナラス

第二ハ要スルニ原院カ引證セシ鑑定書ハ無效ナリ何ソトナレハ鑑定時間ハ午後七時ヨリ七時五十分ニ

終ルトアレトモ僅ニ五十分ニ其實ヲ施シ得ヘキモノニアラス又場所ニ付テモ何レノ病院又ハ何某ノ宅等ノ記載ナシ又該鑑定ハ裁判官ノ鑑定命令ニ背キタルモノナルヲ以テ原院ニ於テ武田要作ヲ證人トシテ喚問セラレタル上該鑑定書ノ有效無效ノ鑑定ヲ命セラレンコトヲ申請シタルニ之ヲ排斥シテ其無效ノ鑑定書ヲ罪證トセシハ不法ナリト云フニ在レトモ○證人喚問ノ申請ヲ許否スルハ原院ノ職權ニ在ルヲ以テ聽許セサリシトテ不法ニアラス又鑑定ノ時間ハ其難易ニ依リ長短ノアルヘキハ勿論ナルヲ以テ本件ノ如ク假令五十分間ニ終了シタレハトテ鑑定ノ效力ニ何等ノ影響アルコトナシ又該鑑定書ニハ越智郡下朝倉村大字朝倉下ニ於テ作成スト其場所ハ明記シアリ又鑑定命令ニ違背セシトノ事跡ハ之ヲ見ルヘキモノナシ從テ該鑑定書ハ無效ノモノニアラサルヲ以テ原院カ之ヲ罪證ニ供シタルハ不法ニアラス

辯護人高木益太郎辯明書第一ハ豫審判事ノ檢證調書ヲ視ルニ其冒頭ニ「此檢證ニハ檢事樋口虎次郎モ立會セリ」トノ記載アレトモ我刑事訴訟法ヲ案スルニ豫審判事ノ檢證處分ニ際シ檢事ノ立會ヲ許容シタル法條ナシ故ニ右豫審判事ノ措置タルヤ豫審密行ノ規定ニ違反スルヲ以テ其調書ノ效ナキヤ勿論ナリトス故ニ第一審裁判所カ之ヲ證據ニ採用シタルハ乃チ無效ノ書類ヲ罪證トナシタル不法アルモノニシテ原院カ亦タ右判決ヲ認可シ被告ノ控訴ヲ棄却シタルハ法則ニ違反セリト云フニ在レトモ○刑事訴訟法第百十一條ニ豫審判事ハ前數條ニ記載シタル處分中何人ニ限ラス允許ヲ得スシテ其場所ニ出入スルコトヲ禁スルヲ得トアリテ何人ト雖モ豫審判事ノ許容ヲ得レハ其場所ニ出入スルヲ得ヘキモノナレハ檢事カ本件臨檢場所ニ出會シタレハトテ素トヨリ法ノ禁スル所ニアラサルノミナラス之レカ爲メ豫審密行ノ旨趣ニ違反シタルモノト云フヲ得ス從テ其調書ノ有效ナルヤ勿論ナルヲ以テ第一審カ該調書ヲ罪證ニ供シタルハ不法ニアラス故ニ原院カ被告ノ控訴ヲ棄却シタルハ相當ナリトス

第二ハ凡ソ裁判上ノ鑑定ナルモノハ必ス裁判所內ニ於テ之ヲ施行スヘキモノトス（石渡敏一氏刑事訴訟法論參照）然ルニ本件ノ鑑定人中村義一ノ鑑定書ニ依レハ同人カ其鑑定ヲナシタル場所ハ愛媛縣越智郡下朝倉村大字朝倉下ニシテ即チ裁判所外ニ於テ之ヲ施行シタルモノナルコト明白ナレハ其鑑定ハ決シテ合法ノモノニアラス從ツテ同人ノ作成シタル鑑定書ヲ本件有罪ノ資料トナシタル原裁判ハ之ヲ破毀セラルヘキモノト信スト云フニ在レトモ○裁判上ノ鑑定ハ必シモ裁判所內ニ於テ之ヲ爲スヘシトノ規定アルコトナシ而シテ鑑定ハ其事件ノ模樣ニ依リ裁判所內ニ於テ爲スルモ又ハ裁判所外ニ於テ爲スルモ其便宜ニ從テ之ヲ爲スヲ得ヘキコト勿論ナルヲ以テ本件ノ鑑定カ裁判所外ナレハトテ之ヲ以テ不適法ナリト云フヲ得ス從テ原院カ其鑑定書ヲ罪證ニ供シタルハ不法ニアラス

辯護人花井卓藏外一名擴張書第一ハ被告カ如何ナル手段方法ヲ以テ人ヲ殺シタルヤニ付醫師ヲシテ鑑定セシメタル場合ニ於テハ其鑑定ニ基キ被告カ用ヒタル手段方法ヲ決定セサルヘカラサルヤ論ヲ俟タス而シテ本件ニ付嬰兒ノ死體ヲ鑑定シタル鑑定人中村義一ノ鑑定書ニ依レハ本件死體ハ手ヲ以テ頸部

ヲ扼シ窒息死ニ至ラシメタルモノト鑑定（原判決證據ノ部參照）シタルニ不拘原判決理由ニ於テハ被告カ喉頸部ヲ扼シタル外胸部ヲ壓シテ死ニ至ラシメタルモノト認定シタルハ事實ノ理由ト證據ノ說明トニ齟齬アル裁判ニシテ一面刑事訴訟法第二百三條ニ背戾シ一面理由齟齬ノ不法アルモノト信スト云フニ在レトモ○證據ノ旨趣ヲ判斷シテ事實ヲ認定スルハ原院ノ職權ニ屬ス而シテ本論旨ハ證據ノ解釋ヲ異ニシテ之ヲ論難スルニ過キサレハ上告ノ理由トナラス

第二ハ公判始末書ニハ被告人ノ訊問及供述ノ詳細ヲ記載セサルヘカラサルコトハ刑事訴訟法第二百八條ノ明定スル所ナリトス然ルニ原院公判始末書ヲ見ルニ其要領ナリトシテ之ヲ記スルノミニシテ如何ナル訊問ニ對シ如何ナル供述ヲ爲シタルヤヲ知ルニ由ナシ即チ原院公判ハ被告人ノ訊問及其供述ヲ爲サシメサルモノニシテ右法則ニ背キタル不法ノモノナルカ故ニ此不法ノ公判ニ基キ爲サレタル原判決モ亦不法ナリト信スト云フニ在レトモ○刑事訴訟法第二百八條ニ被告人ノ訊問及ヒ其供述トアルハ必スシモ被告人ノ訊問及ヒ其供述ヲ發言ノ儘之ヲ記載スヘシトノ意義ニアラス裁判官カ如何ナル訊問ヲ爲シ被告人ハ如何ナル供述ヲ爲シタルカ其旨趣ヲ記載スルヲ以テ足ルヘキモノトス而シテ原公判始末書ニ被告人ハ問ニ對シ一々答辯シタリ其要領ハ左ノ如シトアリテ其次ニ於テ訊問供述ノ趣旨ヲ詳記シタルモノニシテ單ニ要旨ヲ摘錄シタルモノト解スヘカラス故ニ本論旨ハ其理由ナシ

第三ハ本件被告ハ嬰兒ハ谷口タケ方ニテ死亡セシコトヲ證スル爲メ谷口タケヲ證人トシテ申請シ故殺罪ヲ犯シタルコトナキヲ主張セリ抑モ被告人ハ利益ノ證據ヲ提出スルノ權利ヲ有スルモノナルカ故ニ斯ル重要ナル證據ノ提出ニ付テハ裁判所ハ必ス之ヲ許容セサルヘカラス然ルニ原院ノ擧措爰ニ出テサリシハ刑事訴訟法第百九十八條ニ違背シタル不法アルモノト信スト云フニ在レトモ○證人ノ喚問申請ニ付テハ其必要ナルヤ否ヲ判別シテ之ヲ許否スルハ原院ノ職權ニ在ルヲ以テ假令許容セサリシトテ不法ニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十四年十二月二十日於大審院第二刑事部公廷檢事奥宮正治立會宣告ス

○賭博ノ件

明治三十四年ね第一四二二號
明治三十四年十二月二十三日宣告

○判決要旨

被告人ニ示シ又ハ讀聞ケテ辯解ヲ爲サシメサル囘答書ヲ罪證ニ供シ辯解ヲ徵セサル罪證

シタル裁判ハ不法ナリ

第一審　東京地方裁判所　第二審　東京控訴院

被告人　齋藤常吉　辯護人　磯部四郎

右賭博被告事件ニ付キ明治三十四年九月三十日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告ハ上告ヲ爲シタリ

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

被告辯護人磯部四郎外一名上告趣意擴張書ノ第二點ハ要スルニ原判決中「被告常吉ノ前科中云々第二第三ノ分ハ千葉縣印旛郡八街村戸籍役場ノ回答書ニ其旨ノ記載アルニヨリ其旨ヲ認定ス」トアレトモ右回答書ハ訟廷ニ於テ之ヲ被告人ニ讀聞ケ辯解ヲ爲サシメタル形跡ナシ是刑事訴訟法第百九十八條ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ○依テ原院ノ公判始末書ヲ査閲スルニ所論ノ回答書ハ之ヲ被告人ニ示シ又ハ讀聞ケ辯解ヲ爲サシメタル事蹟ナシ然ルニ原判決ニ於テ之ヲ證據ニ供シタルハ上告論旨ノ如ク不法ノ判決ニシテ破毀ヲ免カレサルモノトス既ニ此點ニ於テ原判決全部ヲ破毀スヘキモノト認ムル以上ハ他ノ上告論旨ニ對シ逐一說明ヲ付スルノ要ナシ

右ノ理由ナルニ依リ刑事訴訟法第二百八十六條ニ從ヒ原判決ヲ破毀シ更ニ審判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ名古屋控訴院ニ移ス

明治三十四年十二月二十三日大審院第一刑事部公廷ニ於テ檢事岩野新平立會宣告ス

○有夫姦ノ件

明治三十四年れ第一八二四號
明治三十四年十二月二十三日宣告

●判決要旨

公訴不受理ノ申立ハ本案判決前ノ一ノ抗辯ニ外ナラス從テ本案ノ判決ヲ爲スヘキ場合ニ於テハ免訴ノ言渡ヲ爲スヘキ事件ナリト雖モ公訴提起前ニ發生シタル事由ニ基キ公訴不受理ノ申立アリタルトキハ裁判所ハ其事實ヲ審理シ相當ノ判決ヲ爲スヘキモノトス

第一審　秋田地方裁判所　第二審　宮城控訴院

被告人　阿部助松外一名

右有夫姦被告事件ニ付明治三十四年十一月十五日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ原院檢事長川目亨一ハ上告ヲ爲シタリ

公訴不受理ノ申立

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

上告趣意書ハ被告兩名カ有夫姦被告事件ニ付第一審裁判所ニ於テ其辯護人ヨリ被告キヨミノ本夫タル忍平ニ於テ公訴ノ提起前已ニ告訴權ヲ抛棄シタリトノ理由ヲ以テ公訴不受理ノ申立ヲ爲シタルヨリ第一審裁判所ハ審理ノ末本夫忍平カ本件ノ告訴權ヲ抛棄シタル事實ヲ認ムル可キモノナシトノ理由ヲ以テ公訴不受理ノ申立ヲ却下シタリ然ルニ辯護人ヨリ其判決ニ對シ控訴ヲ爲シタル處當院ニ於テハ別紙判決書ニ記載スル理由ノ如ク有夫姦事件ニ付本夫カ告訴權ヲ抛棄シタル場合ノ如キハ免訴ノ言渡ヲ爲ス可キモノニシテ公訴不受理ノ言渡ヲ爲ス可キモノニ非ス隨テ被告人ニ於テ公訴不受理ノ申立ヲ爲ス可キモノニ非スト爲シ乃チ被告カ本夫ニ於テ告訴權ヲ抛棄セリトノ故ヲ以テ刑事訴訟法第百八十六條ニ依リ公訴不受理ノ申立ヲ爲スハ法律ノ誤解ニ基キタルモノナレハ其理由ヲ以テ被告等ノ申立ハ却下スヘキモノナルニ第一審判決此ニ出テスシテ告訴權抛棄ノ事實ヲ認ムル可キ證憑ナキヲ理由トシテ被告等ノ申立ヲ却下シタルハ失當ナリト判決シタリ此本院ノ判決タルヤ頗ル失當ナリト思料ス何トナレハ則法律ニ於テハ公訴不受理ノ申立ヲ爲ス可キ場合ニ何等ノ制限ヲ設ケタルコトナケレハ縱令本案ノ判決ヲ爲ス可キ場合ニ於テ免訴ノ言渡ヲ爲ス可キ事件ト雖モ本案前ノ判決ヲ求ムル爲メニ公訴不受理ノ申立ヲ爲シ又之ニ對シテ公訴不受理ノ言渡ヲ爲スモ毫モ差支ナシト信ス乃チ例ヘハ公訴ノ時效ニ罹リタル事件又ハ確定判決ヲ經タル事件ノ如キハ本案ノ判決ヲ爲ス場合ニ於テハ免訴ノ言渡ヲ爲ス可キモノナリト雖モ被告人ハ公訴ノ時效ニ罹リ又ハ確定判決ヲ經テ公訴權既已ニ消滅シタルヲ理由トシテ公訴不受理ノ申立ヲ爲シ以テ本案前ノ判決ヲ求ムルコト能ハサルノ理ナカル可シ已ニ其申立ヲ爲シ以テ其判決ヲ求ムルコトヲ得ルモノトスレハ隨テ裁判所ニ於テ若シ其申立ノ如ク時效ニ罹リ又ハ確定判決ヲ經タルモノト認メタルトキハ公訴不受理ノ言渡ヲ爲ス可キコト是レ亦當然ナル可シ然ラハ則本件ノ如キモ亦然リ若シ果シテ本夫ニ於テ告訴權ヲ抛棄シタルトキハ隨テ公訴權消滅スルヲ以テ被告等ハ公訴不受理ノ申立ヲ爲シ次テ本案前ノ判決ヲ求ムルコトヲ得可ク裁判所ハ其申立ノ當否ヲ審理シテ公訴不受理ノ言渡ヲ爲シ若クハ其申立ヲ却下スルノ言渡ヲ爲スヲ得可キコトハ敢テ疑ヲ容ルノ所ナシト信ス然ルニ本案即チ有夫姦事件ニ付本夫カ告訴權ヲ抛棄シタリシ場合ノ如キハ免訴ノ言渡ヲ爲スヘキモノニシテ公訴不受理ノ言渡ヲ爲スヘキモノニアラス隨テ被告等ヨリ絶對ニ本夫カ告訴權抛棄ノ理由ヲ以テ公訴不受理ノ申立ヲ爲スコトヲ得サルモノト判定シ而ッテ第一審判決ヲ取消シタル當院ノ判決ハ法則ヲ適用セサル違法アリト思料スルヲ以テ右判決ノ破毀ヲ求ムト云フニ在リ○依テ按スルニ公訴不受理ノ申立ナルモノハ本案ノ判決前ニ於ケル一ノ抗辯ニ外ナラサルヲ以テ縱シ本案ノ判決ヲ爲スヘキ場合ニ於テ免訴ノ言渡ヲ爲スヘキ筋合ノ事件ナルニモセヨ公訴提起前ニ發生シタル事由ニ基キ公訴不受理ノ申立ヲ爲シ本案前ノ判決ヲ求ムルコトヲ得ルハ當然ナリ故ニ本件ノ如ク公訴ノ提起前ニ在テ告訴權ヲ抛棄シタリトノ事實ヲ主張シ公訴不受理ノ申立アリタル場合ニハ裁判所ハ其事實ヲ審理シタル上

相當ノ判決ヲ爲スヘキ筈ナルニ原判決茲ニ出テタ第一審裁判所カ告訴權拋棄ノ事實ヲ認ムヘキ證憑ナキヲ理由トシテ判決シタルハ失當ナリトシ第一審判決ヲ取消シタルハ不法ニシテ破毀ヲ免カレサルモノトス

右ノ理由ナルニ依リ刑事訴訟法第二百八十六條ニ從ヒ原判決ヲ破毀シ更ニ審判セシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ移ス

明治三十四年十二月二十三日大審院第一刑事部公廷ニ於テ檢事岩野新平立會宣告ス

○監守盜詐欺取財及公文書僞造行使ノ件

明治三十四年れ第一七二三號
明治三十四年十二月二十四日宣告

○判決要旨

（判旨第四點）別個ノ事件ナルモ之ヲ併合審理シタル場合ニ在テハ一事件ヲ取調フルニ當リ一度證人ト被告人トノ身分關係ヲ訊問シタル以上ハ更ニ他ノ事件ヲ取調フルニ當リ重ネテ之ヲ訊問スルノナシ

（判旨第五點）帳簿ニ詐欺ノ記載ヲ爲シ金員ヲ竊取シタル監守盜事件ヲ判決スルニ當リ其主文ニハ單ニ監守盜ノ點ハ云々トアルモ帳簿僞造ト竊盜トヲ包含スルコト明カナルトキハ不法ニ非ス

（判旨第八點）帳簿ノ保管等ニ關シ別段ノ規定ナキトキハ其保管者ノ誰タルヤハ事實裁判所ノ職權ヲ以テ認定スヘキ事實問題ナリトス

第一審　富山地方裁判所　　第二審　大阪控訴院

被告人　岡田美信外一名　　辯護人　高木金太郎　佐藤義彦

右美信ニ對スル監守盜並ニ詐欺取財美信兵作ニ對スル公文書僞造行使被告事件ニ付明治三十四年十月三十一日大阪控訴院ニ於テ原判決ヲ取消シ被告美信ヲ重禁錮二年六月監視六月ニ處シ被告兵作ヲ重禁錮二年監視六月ニ處ス被告美信ニ對スル第二監守盜ノ點ハ無罪押收品中明治三十二年度小學校授業料徵收臺帳及ヒ三十年度收支簿三十二年度收入命令簿同年度收支簿中各僞造ニ係ル部分ヲ沒收シ其餘ノ物件ハ差出人ニ還付ス公訴裁判費用ヲ三分シ其一分ハ被告美信一人ニテ擔當シ其二分ハ被告美信及ヒ兵作ニ於テ連帶負擔スヘシト言渡シタル判決ニ對シ各上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條