被告人の上告趣意

私が元官吏の身であり乍らかかる事件を惹き起し何かと御手数を煩わし誠に申訳なく恐縮に存じて居ります。当時金融緊急措置令違反による貴法廷のお裁きを受けたのでありますが、関係被告人の一部には自分の立場のみを有利に申述べ事実に反する事項があつたことを遺憾に存じます。私は当時情に負け誘惑にかかつて遂に意に法に触るるに至りました事は恐縮に堪えません。当時樺沢と北林はブローカーで同志であつたことを後から聴いてわかりました。

樺沢を矢口局へ向け悪用させた上、其の後になつて北林は矢口局で違反をしている弱い尻を見抜いて金を貸せと脅迫して数回来局するので最初壱万五千円也、次に七千円也、其の後も度々請求があつたけど断り併せて弐万弐千円也とられたので私がお礼として預り保管のお金を全額払出した上、私のお金壱千円也余支払つたのでありますから結果から見て損失しているのであります。当時正木亮弁護人は法廷に於て本事件の結論として情に始まり悲哀に終つていると述べられたのでありますが、私はお金に困つてこうした事件を発生させたのではありません。正木先生の述べられた如く情によつて已むを得ず応じたことで、私の生活状態は記録に述べてありますように普通の生活を致して居りましたのでありますから敢えてこうした悪い事は致すわけはありませんでした。以上申上げまして再び斯る過誤無きを胆に銘じお誓い申上げる次第で御座いますから、何卒今回限り私に対して御寛大なる御判決をお願い致す次第で御座います。

以　上

昭和二六年(れ)第二二五六号

判　決

本　籍　東京都中央区日本橋箱崎町二丁目三番地
住　居　同都渋谷区中通三丁目六〇番地
会社員　長尾練一　当五〇年

右の者に対する戦時収賄被告事件について、昭和二六年六月二六日東京高等裁判所の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので、当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

原判決を破棄する。
本件を東京高等裁判所に差し戻す。

理　由

弁護人松本重夫の上告趣意第一点及び第二点について
記録によると、被告人は第一審において、昭和二二年三月二五日従前の住所を変更し、新住所を東京都渋谷区中通り三ノ六〇番地と定めてその届出をなし、第一審裁判所もこれを認め、その判決において被告人の住居を同所と判示し、原審においても、被告人は弁護人選任届にその肩書住所として同所を記載している。然るに原審は、昭和二三年一二月一八日、昭和二五年一二月二六日、同二六年三月一三日及び同月二二日の各公判期日の召喚状を送達するに当り、その宛先を、被告人の

一一月二八日判決　昭和二六年(れ)第二二五六号

前記変更前の住所たる、東京都品川区南品川六ノ四、土田精方としたゝめ、いずれも不送達となり、その結果原審は、右三月二二日爾後公示送達による旨を決定し、よつて昭和二六年五月八日及び同月一九日の各公判期日の被告人に対する召喚状は公示送達によつてなされたのである。そして原審は、右五月一九日の公判において、旧刑訴四〇四条により、被告人正当の事由なくしてその期日に出頭しないものと認め、被告人の陳述を聴かないで審理し弁論を終結し、同年六月五日及び同月二六日の公判期日についても前同様公示送達による被告人呼出の手続をなし、同月二六日被告人不出頭のまゝ原審判決が言渡されている。以上の如き経過にあつたゝめ、被告人は原判決の確定も知らず、その後刑執行のため検察庁よりの出頭命令に接して事情を知り、直ちに原審に対し、上訴権回復の請求をなした結果原審もこれを理由ありと認めて右請求を許容し本件上告となつた経緯を知ることができる。

以上の経過に照し、原審は、被告人の住居が記録上知れているに拘わらず、誤つてこれを知れざるものとして公示送達に付したのであるから、本件公示送達は本来違法であり、従つて被告人に対する前記昭和二六年五月八日及び同日後の各公判期日の召喚手続はその效力を生じなかつたものと解するの外ない。然るに原審は、適法な召喚手続があつたものとして旧刑訴四〇四条所定の要件を具備したものと解し、被告人の陳述を聴かないで審判したのであるから、右原審の審判手続は結局違法であり、しかもその違法は原判決に影響を及ぼすことは明白であるといわねばならない。

よつて本件に対しては、刑訴施行法三条の二、刑訴四一一条を適用して原判決を破棄するを相当と認め、爾余の論旨に対する判断を省略し、刑訴施行法二条、旧刑訴四四八条の二に則り主文のとおり判決する。

この判決は裁判官全員一致の意見によるものである。

検察官　熊沢孝平関与

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二六年(れ)第二二五六号

被告人長尾練一

弁護人松本重夫の上告趣意

第一点　原判決は憲法第三十一条の規定に違反する違法の判決である。而して右違反は判決に影響を及ぼすこと明かのものである。

一、憲法第三十一条には「何人も法律に定める手続によらなければその生命若しくは自由を奪はれ、又はその他の刑罰を科せられない」と明記されている。同条は総て刑罰を科するには法律の定むる正当な刑事訴訟法手続を経るに依つてのみ為し得ることを明かにしたものである。

二、本件上告人は戦時収賄の嫌疑にて東京地方裁判所検事局より予審請求され、昭和二十一年五月八日東京刑事地方裁判所予審判事より同地方裁判所第五部に於て、同年九月十日第一回の公判が開廷せられ其後十数回公判開廷の後昭和二十二年五月二十九日懲役一年六月（未決百八十日算入）の判決を言渡されたが、不服として適法に控訴申立を為し原審に係属されたものである。

三、その間上告人は許可を得て住所を東京都品川区南品川六ノ四番地土田精方より茨城県結城郡結城町小田林二、五五〇番地に転じ、更に許可を得て昭和二十二年三月二十五日同所より東京都渋谷区中通三ノ六〇番地なる現住所に転じ（本件記録五、三九一頁参照）爾後右現住所に召喚状の送達を受け、前記の如く同年五月二十九日第一審判決を言渡されたものである、その判決書にも住所として右現住所が明記されているものである。

四、然るに原審は本件の第一審公判記録に対する調査不十分の結果過つて上告人の住所を元の東京都品川区南品川六ノ四番地土田精方と誤信し、同所に対し再三召喚状を送達せんとしたが不能に終つたため、遂に公示催告手続により昭和二

十六年六月二十六日上告人に対し第一審通りの裁判をしたものである。

五、以上の事実は本件記録により明々白々である。上告人は自己又は代人の責に帰すことができない事由により、右審判を夢知らずに居ると同年十月八日突如東京高等検察庁より「刑執行の為め」の呼出状に接し始めて前記事情を知り心より驚いたのである。

六、原審の右審判は少くとも旧刑事訴訟法第四百七条、第八十条、第三百二十条、第三百三十条の各規定に違反するもので是は上告人に対し正当な刑事訴訟法の手続を経ずに科刑したものと謂うべく、憲法第三十一条に違反し判決に影響を及すこと明かなるを以て原判決は破毀を免れないものと信ずる。

第二点　原判決は旧刑事訴訟法第四百十条第八号に違反する違法の判決である。右第四百十条の第一号乃至第二十一号は所謂絶対的上告理由を列挙したもので同条の第八号には「別段の規定ある場合を除くの外、被告人出頭することなくして審判を為したるとき」と明記されている。原審は前叙の如く全く裁判所内部の過誤により上告人の出頭なくして審判を為したもので正しく右第八号に該当するを以て、原審判決は此の点に於ても破毀を免れないものと信ずる。

第三点　原判決は上告人の収賄所為に対し、戦時刑事特別法第十八条の二、第二項を適用し処断しているが講和成立後の今日に於て尚右特別法を所謂限時法に属するものとは到底解することができない。普通刑法を適用すべきものと思料する。

以　上

昭和二六年(れ)第二二五六号

判　決

本　籍　東京都荒川区尾久町九丁目三五一三番地
住　居　同都同区同町九丁目三五五一番地
会社員　木村平三　当四六年

右の者に対する贈賄、戦時贈賄被告事件について昭和二六年六月二六日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があったので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人竹内金太郎の上告趣意は、末尾添附の上告趣意書、追加上告趣意書と題する書面記載のとおりであり、憲法違反の語を用いた部分もあるが、その実質は、いずれも単なる法令違反の主張で刑訴四〇五条の上告理由に当らない。しかも記録に基き原審の審理の経過を検討し、原判決の事実摘示と証拠説明を参酌しても、原判決に所論第一点主張の如き審理不尽の違法があることは認められない。同第二点は原審は公判手続を更新しない違法があるというのであるが、本件は旧法事件で、刑事訴訟規則施行規則三条三号の適用があり、同号では「開廷後引き続き十五日以上開廷しなかった場合においても、必要と認める場合に限り、公判手続を更新すれば足りる」のであるから、原審の措置を違法視することはできない。また同第三

一一月二八日判決　昭和二六年(れ)第二二五六号

一一月二八日判決　昭和二六年(れ)第二二五六号　二

点及び第四点主張の如き単なる法令違反の事由によつて、原判決を破棄すべきものと認めることはできない。

その他記録を調べても刑訴四一一条を適用して、原判決を破棄するに足る事由を発見することはできない。

よつて刑訴施行法三条の二刑訴法四〇八条により主文のとおり判決する。

この判決は、裁判官全員一致の意見である。

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二六年(れ)第二二五六号

弁護人竹内金太郎ノ上告趣意

第一点　原判決ハ審理不尽ノ違法アリ。

本件ハ舊刑訴法ニ準拠シテ審理セラルベキモノナルハ勿論ナリ。如何ニ一審ニテ事実ノ審理アリシトハイエ、控訴審ニテモ犯罪事実ニ就テハ、少クモ其ノ概要ダケハ之ヲ訊問シテ、被告人ニ弁明ヲナスノ機会ヲ與エザル可カラズ。然ラザレバ法ガ控訴ノ許容セシ立法精神ヲ沒却スルモノナリ。

原審ニテ一審判決認定事実第十二ノ(一)ノ(1)(2)、即チ警察官ニ贈賄事件ニ就テハ上告人ハ安井ノ妻ニ三百円又ハ五百円ヲ與エタルハ、安井方ニテ世話ニナリシ禮金ニシテ言ワバ実費弁償ノ為ナリ。其ノ金ガ警察官ニ廻ルナドトハ思ワナカツタトノ弁明アルニ過ギズ、熱海料亭ノ支拂ニ此ノ金ノ関係ナキハ勿論ナリ。五百円ノ内二百円ヲ相被告人ノ水野(1)ニ、百円宛ヲ同土屋田、中島ノ二人(2)ニ供與セシコトハ、安井ノ裁量処分ニシテ毫モ上告人ノ関知スル所ニ非ザルハ申ス迄モナシ。

若シ原判決ガ此ノ分配ヲ上告人ノ指示ニ依ルモノトシテ(1)(2)ノ如ク犯意ヲ認メントスルニハ、上告人ト安井トノ間ニ分配ニ関スル連鎖ヲ確メザル可カラズ。コレ最モ肝要ノ点ナリ。一審ニテハ上告人ハ之ヲ否定シ、原審ニテハ此ノ点ニ関シ些ノ訊問ナシ。按ズルニ原審ニテハ安井夫妻ノ此ノ点ニ関スル供述ヲ援用スレバ足ルトノ考エナランモ、苟モ訊問ナクシテ只証憑ノミニテ事実ヲ認定スルハ刑事裁判上酷シキ不法不当ナリ。

次ニ第十二ノ(二)ノ(1)(2)ハ貨物自動車ト乘用車ノ番号下附ノ件ナルガ、原審ハ殆ド全然何等事実ノ訊問ナク、只上告人ヨリ滿蒙政府ノ上級ノ役人ニ對スル運動費ト思ウタルコトト、安井稿ガヤツタノデスノ二供述アルニ過ギズ、余リトシテモ

被告人木村平三

呆気ナク、之ヲシモ事実審理ト目ス可キカ、常識上ノ問題ナリ。

第十二ノ㈠及ビ㈡トモ詳細ニ論究スレバ際限モナク、右ハタダ一二ノ要目ヲ摘示セシニ止マル。原審ハ本件ノ舊法ニ拠ルベキモノナルヲ閑却セシ嫌ナクンバアラズ。

証拠トシテハ單ニ、一審公判第十六回二十二回ノ公判調書記載ノ各書類及ビ一審各公判調書並ビニ判決書ト記載アルノミ。尤モ右各書類ナルモノノ中、夫々関係人ノ供述アルベキハ之ヲ認ムルモ、苟モ事実調ノ公判廷ナリ。何等事実ノ訊問ナクシテタダ証拠ダケニテ事実ヲ認定スルハ途方モナキ不法不当ナリ。若シ之ヲシモ默過スベクンバ仮令盗罪、放火、殺人等ノ事件ニ於テモ被告人ヲ訊問セズ、証人ノ供述等ノミニテ判決ヲナスモ可ナルヤノ疑ナキ能ワズ、公判無用論ヲ生ズルニ至ル可シ。這ハ固ヨリ極端ノ議論ナレドモ、要ハ本件原審ノ審理振トタダ五十歩百歩程度ノ差ノミ、人権尊重ノ今日到底默過スベキモノニ非ズ。

第二点　原審ハ法令違反ノ不法アリ。

原審第三回公判ハ二十六年三月二十二日ニシテ、第四回ハ四月二十八日ナリ。此ノ間実ニ三十余日ヲ経過ス。審理ヲ更新シタル形跡ナシ。法律違反ナルコト多言ニ及バズ。

第三点　同上

四月二十八日ノ第四回公判ニハ共同被告人ノ細川ヲ分離シ、六月五日ノ第六回公判ニハ本件木村ニ細川長尾ノ二人ヲ併合シ、被告人ハ三人ニシテ一件ニ復歸シタリ。然ルニ六月二十六日公判ニハ木村一人一件、細川一人一件トシテ判決言渡シアリ。果シテ一旦併合シ被告人三人トナリシモノガ何時ニ又分離セラレシカ之ヲ知ラズ、コレ公判手續ノ違反ナリ。

第四点　原審ハ公判手續上ノ違反アリ。

六月五日第六回目ノ公判調書ニハ被告人木村、細川、長尾三人ノ氏名ハ記載アルモ、罪名ノ記載ナシ。而シテ本文ノ冒

頭ニハ頭書ノ事件トアルノミナレバ、何事件ノ公判ナリヤ之ヲ知ルニ由ナシ。該公判調書ハ無效ナリトイワザル可カラズ。公判手續ノ慣行ニ背キ被告事件ヲ告知セザルモノニシテ、刑訴第百三十四条ノ精神ニ悖ルモノトス。

追加上告趣意

本件上告ノ本旨ハ別紙ノ如クナレドモ、更ニ本論旨ヲ擴張シテ申立テタキ一点アリ。ソレハ酷シキ新憲法規定ノ第十一条基本的人權ノ享有ヲ侵害スルモノナルコト之ナリ。別紙記載第一点ノ如キ公判ノ審理振リニテハ、国民ハ事実ノ審理ナクシテ刑罰ニ処セラルルコトトナリ、啻ニ第十一条ノ侵害ノミナラズ、第三十二条ノ正当ノ裁判ヲ受クルヲ得ザル結果トモナル。第二点以下モ亦同様ナリ。詳細ニ付テハ一切別紙記載ヲ援用ス。

以　上

昭和二五年(あ)第一八五六号

判　決

本　籍　呉市広町中一六、七三九番地　無　職　西　村　茂　明治四〇年九月二五日生
住　居　同市同町末広通一一班

本籍並びに住居　広島県沼隈郡田島村字南口之三一六〇番地　大原造船株式会社社長　大　原　伴　明治三九年七月二六日生

右関税法違反、貿易等臨時措置令違反、関税法の罰則等の特例に関する勅令違反各被告事件について昭和二五年四月七日大阪高等裁判所の言渡した判決に対し各被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件各上告を棄却する。

理　由

被告人両名の弁護人田上義智、同田畑政男の上告趣意第一点について。

所論当裁判所の判例にかゝる事案は、不法輸出の罪につき、懲役刑と罰金刑とを併科しながら、その罰金額算定の基礎たる密輸貨物の価額を確定しない原判決を違法として破棄したものである。然るに本件は同種の罪につき懲役刑のみを選択科

一一月二八日判決　昭和二五年(あ)第一八五六号　一

刑した事案であるから、右判例の趣旨を、そのまゝこれに推及することは適当でない。しかも原判決には、特に右判例の趣旨に反する判断を加えたと認むべきものはない。従つてこの点に関する論旨は判例違反の主張として採用するを得ない。その余の論旨は刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

同第二点について。

所論勅令三一一号一条各号を、同勅令の基本指令たる一九四六年二月一九日附刑事裁判権の行使に関する聯合国最高司令官の覚書の一及び二の(a)乃至(g)と対照して仔細に検討するに、同勅令一条八号中の「前各号の行為」中には同条一号の聯合国人の犯した罪は含まれず、従つて聯合国人の犯した罪と共犯の関係にある日本人は、もとより日本の裁判権に服するものと解するを相当とする。この点に関する原判決の判断は総て正当である。故に本件が中国人呉百福等と共謀しての事犯であるとしても、被告人等に対する本件公訴の提起並びに受理は、所論のように不法であるとすることはできない。

その他記録を調べても刑訴四一一条を適用して、原判決を破棄すべき事由を発見することはできない。

よつて同四〇八条により主文のとおり判決する。

この判決は、裁判官全員一致の意見である。

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

弁護人田上義智、同田畑政男の上告趣意

第一点　原判決は最高裁判所の判例と其の趣旨に於いて相反する判断を為した違法がある。

即ち御庁二十四年れ)第二八三七号事件に於いて昭和二十五年四月十八日第三小法廷に於いて昭和二十三年法律第一〇七号に依る改正後の関税法第七十六条第一項違反罪の判示力について次の様な判決をして居る、その要旨を摘記すれば次の通りである。

「昭和二十一年六月二十日勅令第三二八号貿易等臨時措置令第四条第一項本文に依れば不法輸出の罪の刑は参年以下の懲役又は壱万円以下の罰金であるが同条但書に依れば当該行為の目的物の価額の三倍が壱万円を超える時は罰金はその価額の三倍以下とすると定められて居るのである(但し右貿易等臨時措置令は昭和二十四年拾弐月壱日外国為替及外国貿易管理法附則二号を以て廃止されたが同附則三号に依ればこの法律施行前にした行為に対する罰則の適用については貿易等旧措置令はなお効力を有するのである)然るに原判決は所論の通り被告人等の本件無免許輸出並に不法輸出の目的物の各原価若しくは価額を確定して居ないのである、してみれば被告人等の判示各所為に対して果して関税法第七十六条第一項本文を適用すべきものか更らに又貿易等臨時措置令第四条第一項本文を適用すべきものか又は同項但書を適用すべきものか確定できない、原判決は此の点に於いて正に理由不備又は審理不尽の違法があるものというべきであつて原判決は爾余の争点について判断を俟つ迄もなく到底破棄を免れない」と論断して居るの

被告人　大原伴

同　西村茂

である。

御庁に於ける右の判決は前にも書いた様に昭和二十五年四月十八日のものであり原審の判決は一件記錄によりて明らかである様に右判決の二日後である同年同月二十日に言渡されたものである。

抑々法令審査権は裁判所の專権に属するから第一審判決に対する弁護人の控訴趣意書に例令関税法第七十六条第一項違反罪の判示力に欠くるところがあつたとしても控訴裁判所は当然職権で以て之が調査に当らなければならない事は当然である。刑事訴訟法第三九二条第二項は控訴裁判所は控訴趣意書に包含されない事項であつても第三百七十七条乃至三百八十三条に規定する事由に関しては職権で調査する事が出来る旨を明定して居るのである。

本件被告人等に対する第一審判決に於いては概括的に一応無免許輸出入の目的物についてその價額を確定して居るけれ共それは当時の闇價額の値段を法律上正当な適正價額であると誤認して居るのである、だからわれわれは原審が判示した被告人等の各所為に対して果して関税法第七十六条第一項本文を適用すべきか同項の但書を適用すべきか確定は出来ないものと信ずる。

殊に各輸出入の目的物について各別に適正價額を確定して居ない原判決は当然理由不備又は審理不尽の謗りを免れないものと信ずる。

第二点　原判決は法令の解釈について重大な違法がある。

即ち昭和二十一年二月十九日附の聯合国最高司令官より日本帝国政府に対する刑事裁判権の行使に関する件と題する覚書に基づいて日本政府に於いては同年五月十五日勅令第二七四号刑事裁判権の特例に関する勅令を公布して一応の措置をとつたのであるがこれ丈では不充分不完全であつたから更に同年六月十二日勅令第三一一号として聯合国占領軍の

占領目的に有害な行為に対する処罰等に関する勅令を公布したのである。

吾々は聯合国最高司令官から直接に日本政府に対して与えられた覚書がそのまま国内法規としての効力を有するものとは考えられない、だからして右の覚書の末尾にも日本国民並に日本領土に居る総べての者に知らさなければならない旨を特につけ加へて居るのである。

其処で日本政府に於いては右に述べた様に昭和二十一年勅令第二七四号と同三一一号を公布したものと信ずる。

だから法規としての国民に対する拘束力、規範力等は飽くまでも直接覚書に依るのでなく覚書に基づいて発せられた勅令に依らねばならない事は当然のことと言わねばならない。

其処で昭和二十一年勅令第三一一号聯合国占領軍の占領目的に有害な行為に対する処罰等に関する勅令第一条には「左の罪に係る事件については公訴は之を行わない」と規定して同条第一号に於いて聯合国人（法人を含む）の犯した罪以下同条第二号から第七号迄列挙し同条の第八号に於いて「前各号の行為について共謀し又は教唆し若しくは幇助する行為」とはつきりと規定して居るのである、ここに「前各号の行為」とあるのは当然に第一号を含む事は明らかであつて寸毫の疑いを容れる余地はないのであるにも拘らず原審判決は此の明白な文理解釈の原則を逸脱して或は無視して直接には国内法規としての効力を伴わない一九四六年（昭和二十一年）二月十九日附の聯合国最高司令官の覚書を解釈適用した違法があるのである。即ち明白な法規の解釈適用を無視して法規制定の原因若しくはその原動力に過ぎないものを国内法規として解釈適用した違法がある。

抑々この勅令の内容は占領目的に有害な行為をした者の処罰がこの勅令の総てである、だから例へば日本人が社会不安或は経済攪乱を企図して聯合国人を教唆して犯罪を実行せしめた様な場合は直ちに占領目的に有害な行為を為したものとして軍事裁判所に於いてその教唆者である日本人を処罰する事の出来る法意であると解する。

以　上

昭和二五年(あ)第一九二七号

決定

本籍　三重県四日市市富田一色八五三番地の四
住居　同県同市千歳町一番地
会社員　佐野進　明治四二年九月二三日生

右の者に対する賍物故買被告事件について昭和二五年六月九日名古屋高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主文

本件上告を棄却する。

理由

弁護人杉浦西太郎の上告趣意は、憲法違反の語を用いているが、その実質は、単に本件勾留状の執行が検察事務官により為されたのは違法であるというに止まり（尚、区検察庁の検察事務官はその庁の検察官の事務を取扱う場合のあることは検察庁法三六条の規定するところである）。原判決自体の憲法違反を主張するものでないから刑訴四〇五条の上告理由に当らない。また記録を調べても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四一四条、三八六条一項三号により裁判官全員一致の意見で主文のとおり決定する。

昭和二七年一一月二八日

一一月二八日決定　昭和二五年(あ)第一九二七号

昭和二五年(あ)第一九二七号

昭和二五年一一月二八日決定

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

被告人　佐野進

弁護人杉浦酉太郎の上告趣意

原判決は憲法第三十一條に違背する違法があり破毀せらるべきものと思料する。

(一)　新憲法はその指導原理の一として人権の擁護を旧憲法に比して厚く保護している。

即ち憲法第三十一條以下の條章に明かである。特に自由を奪はれる点に付愼重なる規定を設けておる。而して同法第三十一條によれば「何人も法律の定める手続によらなければ……自由を奪はれ……ない」と厳に規定し、苟も国民の自由を奪う場合は法律の定める手続によることを要求しているのである。

(二)　飜つて本件に於ける被告人の拘留は右憲法に定められた「法律の定める手続によつて」行はれていないのである。

原審の訴訟記録第二丁の被告人に対する勾留状の執行は刑事訴訟法第七十條による手続を履踐していない違法のものである。

即ち右勾留状の指揮欄には「大橋」なる指揮印が押捺されているに徴すれば、該勾留状の執行の指揮は右認印を押捺した「大橋」なる者によつてなされたことを窺知し得る。而して刑事訴訟法第七十條によれば「拘引状又は勾留状は検察官の指揮によつて検察事務官又は司法警察職員が之を執行する」と規定しておる点より観て、右「大橋」なる認印を押捺した者は検察官でなければならない。

然るに法曹会編纂昭和二十四年九月一日現在裁判所法務府検察廳職員錄によれば、津地方検察廳四日市支部並四日市区

検察廳には大橋孝三郎なる二級事務官は存在するけれど、大橋なる檢察官は存在しない（現在も然り）

然らば右勾留狀の執行の指揮をなした大橋なる者は檢察官にはあらずして單なる一介の檢察事務官に過ぎず、何等執行の指揮の權限なき一檢察事務官が爲したる違法の執行指揮に基き、勾留狀は執行せられ被告人はその自由を奪はれたのである。

右は檢察廳法第四條の檢察官の職務權限並同法第二十七條の檢察事務官の職務權限即ち「檢察事務官は上官の命を受けて檢察廳の事務を掌り又は檢察官を輔佐し又はその指揮を受けて檢査を行う」とあるに徴するも、檢察事務官には勾留狀の執行を指揮する權限は毫も存しないのである。

㈢ 蓋し拘引狀、勾留狀の執行の如き國民の自由を完全に奪うが如きことは新憲法が保障し、之を權利として嚴に認められた基本的人權の侵害となるから、かゝる重大なる事項に関しては單なる檢察事務官乃至司法警察職員に携はしめることなく、かゝる指揮は全て檢察官の一身に專属せしめているのである。

かくの如くその手続に特に愼重を期してこそ眞の人權は擁護せられるのである。

㈣ 原判決はこの点に付……仮りに右勾留が違法不当であるとしても……」と之を軽視し、之の点の違法なる点には正面より触れていないが、この点は基本的人權の擁護の新憲法の指導精神乃至根本理念より見て誠に遺憾である。

蓋し勾留は逮捕等と異り、その期間より見るも逮捕狀による自由の拘束は四十八時間であるのに対し、勾留狀による身体の拘束は原則として二ケ月（刑事訴訟法第六十條第二項参照）であり、その重要性に於て格段の差異がある。

權限ある者がその權限を超へてその行爲をなした場合が即ち不当なのであり、何等權限なき者が擅に權限者の如く潜称してその權限の行使をなすことが即ち違法であり不法であるので、その本質に於て全く異るのである。本件の勾留狀の執行の指揮は何等權限なき一介の檢察事務官によつて違法に、不法になされる行爲で明かに違法行爲であり、所謂執行指揮

としては無効の行爲で法的には何等効力は生ぜざるものである。原審の云う如く「……判決に影響を及ぼさず……」なる遁辞にて解決せらるべき性質のものではない。

近時最高裁判所は右の如き場合、右勾留狀の執行の指揮は違法なるもそれは当然に爾余の訴訟行爲には直ちに違法無効の効果を及ぼさずなる論法により、事案を安直に解決しているやに見受けるものであるが、右の如くんば何故に逮捕に嚴格なる要件を定め勾留等に嚴密なる規定を定めるのか、その意味を解くに苦しいのである。

違法なる逮捕、無効なる勾留により被告人の自由を奪い去り、爾後捜査の結果、犯罪の証明十分となりたる場合、右の違法、無効は判決に影響を及ぼさずとて上告を棄却されるならば、所謂警察職員檢察官等の斬捨御免的基本的人權は蹂躙せられて憲法は單なる描かれたる餅にすぎず、何の爲の人權擁護ぞやと言はざるを得ない。

かくて違法なる逮捕、無効の勾留なる人權蹂躙的行爲は遂に何等批判されず、責任を負はせられず、適法なる行爲同様最高裁判所の法官によつて、擁護支持せられるに至り、やがてかゝる法的慣習を生じ、遂に逮捕勾留等に対する憲法が定めたる基本的人權は無視せられ、根拠なき、無責任なる乃至出鱈目なる逮捕勾留をなすも、その後の捜査に於て有罪の証拠を蒐集するならば敢て何等その責を問はれず、却つて違法行爲をなしたる者が最高裁判所の法官によつて擁護せられ、保護せられるというが如き誠に奇異なる結果を招來すると思はれるのである。

かくて爲にする意図ある者により違法なる逮捕、勾留等が濫用せられ往時の憲兵捜査的時代の再來を虞れしめるものである。

苟も当初に於て逮捕、勾留等に違法あらば、その後に如何に誠実に法を遵守して合法的なる捜査がなされても、その爲に違法は不問に附せらるゝことはない。その違法の爲に全手続の無効を宣せられてこそ、逮捕勾留に対する愼重なる態度を採ることゝなり、引いて人權の擁護に留意し、結局憲法が認めた基本的人權を擁護する大目的に副うであろうことを確

信するものである。

以上の如き理由により本件は当然破毀せらるべきものと思料する。

以　上

昭和二五年(あ)第二一二五号

決　定

本　籍　四日市市浜田一四五〇番地の四

住　居　同市追分前田町北部二一八番地

元守衛

富田正男

大正二年三月三〇日生

右の者に対する窃盗被告事件について、昭和二五年五月二七日名古屋高等裁判所の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので、当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理　由

弁護人横地秋二の上告趣意第一点について。

所論は原審で主張せずかつ原判決の判断しなかつた事項について第一審判決の憲法違反を主張するもので適法な上告理由とならない。

同第二点について。

結局独自の見解に基いて第一審判決引用の盗難被害届の証明力を争うもので、適法な上告理由とならない。

一一月二八日決定　昭和二五年(あ)第二一二五号

一一月二八日決定　　昭和二五年(あ)第二一二五号

論旨を仔細に検討し記録を精査しても刑訴四一一条に該当する事由はない。

よつて同四一四条、三八六条一項三号、一八一条により全裁判官一致の意見で主文のとおり決定する。

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

昭和二五年(あ)第二一二五号

弁護人横地秋二の上告趣意

第一點　原判決は憲法第三十八条第三項に違反しているから到底破棄を免れないと信ずる。

(一)　先ず第一審判決を見ると判示第一乃至第七の各事実を認定した証拠として「東洋紡績株式會社三重製絨工場工場長藤原龜治作成の盗難届並びに右藤原代理人泉伊予城作成の各盗難被害始末書六通、被告人等の第一審公判廷に於る各供述及び被告人等の司法警察員及び検察官に対する同司法警察員並に副検事又は検察事務官作成の各供述調書」を挙げていてこれを綜合して認定している。そこで藤原代理人泉伊予城作成の盗難被害始末書六通を検討してみることとする。判示第一の事実に照応する昭和二十四年七月二十六日附盗難被害始末書(以下単に始末書と稱する)は明らかに同日附被告人の司法警察員に対する第二回供述調書に基づいて作成されたことを看取できる。何となれば始末書の作成日附は被告人の自白を録取した調書と司法警察員が作成した日附と同一になつていること及び昭和二十二年一月より同年十二月迄計十一回と記してあること並に被害品であるチーズ巻約三十封度となつていることと等正確な記載がなされているが、そのように正確に判明していたならば何故被害当時早速届け出でなかつたらうか。又右第二回供述調書第一項(1)中「之を始めとして一昨年中に第五工場、第八工場、精紡工場等から同じ様な方法で一回二、三ポンドづゝ持ち出し十一回程で合計毛糸チーズ巻約三十ポンドを盗つていきます」と供述しているが第一審公判廷では「問、此の様にして二、三個宛を持ち歸つたのはその後何時頃迄何回位あつたか、答、昭和二十二年十月末頃迄の間約十一回程であつたと思います、問、警察の調べでは昭和二十二年中に第五工場、第八工場、精紡工場等から一回に二、三封度宛十一回程で約三十封度を持帰つた様にのべているのではないか、答、其の通りでありますが十一月、十二月中に持ち出したことはなかつたと

被告人　富田正男

思います」（記錄第七十一丁）と述べていて第一審も十月末頃までという公判廷の供述を信頼できるものとして認定しておりこのことから見ても被告人の警察に於ける早急の間になされた自白を基礎として始末書が作成されたものであることが判明する。又判示第二の事實に照応する昭和二十四年七月二十五日附始末書中被害模様欄には「倉庫内の現品整理不完全のため盗難に会ひたること不明」とあるに拘らず被害品として鼠色毛糸総糸四十封度位、白毛糸チーズ巻三十封度位計七十封度位との記載あり、これが被害の事実を届け出た書面となり得るであらうか。更に右の様な作成日附に拘らず四日市市四日市警察署の受附印は昭和二十四年七月二十一日附となつていること、右作成日附のインクの色が他の部分のインクの色と異つていること、此等の事実を対照して考えると、結局右始末書は單に形式的に補強証拠を揃えるために被告人の自白をそのまゝ書き写したにすぎないことが判明する。右と同様な事例は判示第四の事実に照応する昭和二十四年七月附始末書中被害模様欄には「出荷倉庫におきまして毎日チーズ巻を取扱つておりまして準備工場や他工場との出入が相当ありまして職員が気がつきませんでしたが御取調べにより犯人等が申立てゝおりますので私方の品物に相違ありません」とあり明らかに被告人等の警察に於ける自白を基礎としたにすぎないことが判る。又判示第六の事實に照応する昭和二十四年七月二十五日附始末書の被害模様欄には「第八工場に於ては毎日多量の糸を仕上して居りまして毎日出来高を整理しておりますが流れ作業の関係にて整理が不完全なため判明致しませんでした、御取調べにより犯人等が持出しを認めて居りますので私方の品物に相違ありません」とあり之亦前述と同断である。その他の判示第三に照応する昭和二十四年七月二十五日附の始末書の警察署に於ける受附印は七月二十三日附となつていること、判示第五の事實に照応する始末書はその他の始末書に共通なことであるが作成日附のインクの色が、他の部分のインクの色と何れも異つており而も作成日附のインクの色は同一であることから考へて此等の始末書も又警察に於て單に証拠を揃えるために被告人の自白を基礎として作成されているにすぎないと考えられる。又判示第七の事実に照応する盗難届につい

ても前述と同様に會社側はその盗難を知らず単に警察側から指摘されよく調査をせずに作成し真に自己の會社所有の毛糸類が盗難にかゝつたことを認識しているとは考えられない、このことは被告人が現行犯として捕えられた日附と右届の作成日附が同一日附であることからも肯認できることである。これを要するに判示第一乃至第六の各事実に照応する各始末書並に第七の事実に照応する盗難届は自白の内容をそのまま被害届の内容としているにすぎない。

（二）従つて判示第一の事実については被告人の自白のみを以て認定したものであり之は刑事訴訟法第三百十九条第二項、延いては憲法第三十八条第三項に違反したものと云わなければならないところで以上は第一審の判決についてであつて控訴趣意書には之等の事項の記載がないのであるが刑事訴訟法第三百九十二条第二項にはこの様に記載されてなくとも控訴裁判所はこれ等の事由に関しては職権で調査することができると規定されていて一見単なる職権調査事項に止まる観があるがそれは控訴裁判所の権利であるに止まる丈でなく義務にまで高められたものと云わなければならない。何となれば「共同被告人について控訴の申立そのものが適法である以上控訴趣意書を提出せず又は控訴趣意書が不適法な場合（三八六条参照）にもかような利益を受けるべきものと解する。そうでなければ、ひろく職権調査を認める以上第四〇一条の規定は単なる注意規定以上の意味は殆んどない」（団藤教授著新刑事訴訟法綱要二九五頁）ことになるが寧ろそれは単に権利に止らず義務にまで高められたことを根拠にするからと云うべきだからである。そこでこの義務を怠り第一審判決を破棄せずしてこれを維持した原判決には同じく憲法に違反して被告人を有罪としたものであつて破棄を免れないと思う。

（三）更に判示第二乃至第七の各事実についても前述により結局共同被告人の自白のみを証拠として採用し認定したものと謂わなければならないが共同被告人相互の自白を以て補強証拠となし得るであらうか。思うに補強証據とは犯罪の客観的部面を証明する証據であると解すべきであつてこゝに客観的部面とは法益の侵害及びそれが何人かの有責任行為であ

ることを含むものと云うべきであらう、ところで普通の共同正犯にあつては単にその相互間に於てある犯罪をしたという主体的な面が自白によつて立証される丈であつてその客観的部面、本件に例をとれば何かゞなくなつたこと及びそれが誰かに盗られたことについては共同正犯者の自白を以てしては立証できないものと云うべきであらう、之を立証できるのは単に必要的共犯の場合丈である。従つて之亦被告人の自白を以て唯一の証拠とし何等の補強証拠なしに事実を認定したものとして憲法第三十八条第三項に違反し此は前述の様に原判決にもこの憲法違反が存するものとして破棄を免れない。

第二点　假りに共犯者の自白が相互に補強証據たり得、又第一点が適法な上告の理由たり得ないとしても本件に於てはこれ等自白と違法な証拠とを綜合して認定した重大な事実の誤認があり、それは判決に影響を及ぼさないと云えないし著しく正義に反し破棄を免れない場合として職権を発動さるべき場合と信ずる。

思うに第一審判決は第一点に於て述べた様な始末書並に盗難届を証拠として事実認定の資料に供しているのであるがこれは違法な証拠である。何となれば此等の始末書等について第一審公判廷に於て証拠とすることに同意をしているのであるが「同意」とは「傳聞証拠禁止の原則」から反対訊問権を相手方に保障しているのに対してこの権利を放棄するという意思表示であるにすぎず之を以て直ちに証拠能力を獲得したものとは云ひ難いからである。このことは刑事訴訟法第三百二十六条に於て「その書面が作成され……たときの情況を考慮して相當と認めるときに限り」と謳つて「同意」の外に相當性をも要件としているがこの相当性の判断は裁判官に恣意があつてはならず客観性を擔保されたものでなければならない。裁判官が恣意に相当性ありと認定したときは違法に証拠能力ありと認めたものと云わなければならないところで本件に於ては前述の様に始末書等は被告人等の自白の内容を以てそのまゝ被害記載としたものであり真に盗難にあつたという供述を記載した書面でないから相当性のないものというべきであらう、このことは又証拠能力の概念からも云い得ることである。即ち証拠能力とは「証拠の証明力を定型化したもの」というべきであるが前述の様な始末書等は被害届としての証明力は皆無と云わなければならず従つて証拠能力なきものと云わなければならないからである。

之を要するに第一審は之等始末書等に違法に証拠能力を認めたものでありこの様な違法な証拠と他の証拠とを綜合して判示事実を認定したものであつてこの違法は判決に影響を及ぼさないとは云えない（昭和二十二年(れ)第二〇八号昭和二十三年二月九日第一小法廷判決、昭和二十三年(れ)第七一一号、同年十一月六日第二小法廷判決）これは著しく正義に反するものである。

そして刑事訴訟法第四百十一条の規定の趣旨について按ずると一見「第四〇五条各号に規定する事由」と規定していてやはり高等裁判所のした判決中に第四百十一条各号に規定する事由がある場合にのみ職権を発動すべきものとも考えられるが更によく考えてみると「左の事由があつて原判決を破棄しなければ」とあつて別に「原判決に左の事由があつて」と制限していないこと、同条前文は「原判決」といつているに拘らず各号中には「判決」とのみ規定していること等の文理解釈から云つても、又例へば同条第五号の場合を考えてみると第一審の判決で有罪判決がなされ、高等裁判所に於て控訴を棄却され上告審に繋属中刑の廃止があつた場合に著しく正義に反するものとして本来適法な上告理由なきに拘らず、原判決を破棄すべきであること、「著しく正義に反する」とあつて具体的正義を目的とする規定であるということ等の実質から見ても假令原判決に於て控訴趣意書に包含されず従つて判断されていなくて上告適法の理由とならなくとも本件の様に第一審判決に影響を及ぼすべき重大な事実の誤認があり原判決が之を看過した場合には職権を発動せらるべきであると思料する。

昭和二五年(あ)第二六九六号

判　決

本籍並びに住居　奈良県宇智郡五条町大字二見七四二番地
木工業
水口美治
大正九年三月二五日生

本籍並びに住居　同県同郡同町大字須恵二二四番地の二
農業
桐谷恒一
明治四三年一月一九日生

本籍並びに住居　同県同郡同町大字大島一一六番地
製材工
高崎岩松
大正一二年九月二三日生

右の者等に対する銃砲等所持禁止令違反被告事件について昭和二五年九月一二日大阪高等裁判所の言渡した判決に対し被告人等から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件各上告を棄却する。

一一月二八日判決　　昭和二五年(あ)第二六九六号

理　由

被告人水口美治の弁護人佐藤義雄の上告趣意一点及び同弁護人の被告人桐谷恒一に関する上告趣意二、三点について

銃砲等所持禁止令一条は、すでに所持についての許可を受けている者からその銃砲等の譲渡又は寄託を受けてこれを所持する場合にも、その譲受人又は受寄託者において更にその所持についての許可を受けなければならない法意であることは、当裁判所の判例とするところである（昭和二六年(あ)一五三号同二七年六月二六日第一小法廷決定、判例集六巻六号八二四頁）。しかも所論政令第三三四号の附則三項によれば、同政令施行前にした旧銃砲等所持禁止令に違反する行為に対する罰則の適用については、なお従前の例によると定められているから、所論の如く、検挙の時期により不公平な結果を生ずる余地はない。従つて所論憲法違反の主張はその前提を欠き採るを得ない。

被告人高崎岩松の弁護人佐藤義雄の上告趣意二点について

論旨は判例違反なる語を用いてはいるが、その実質は所論物件が判例にいわゆる刀剣類に当らないことを主張し結局原審の事実の認定を非難するに過ぎないものであつて、適法な判例違反の上告理由と認めることはできない。

以上四点の論旨以外の弁護人の上告趣意は総て刑訴四〇五条の上告理由に当らない（憲法違反の語を用いている論旨もあるが、総てその実質は、刑訴四一一条に該当する事由のあることを主張するに帰する）。

また記録を調べても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜　山　精　一

裁判官　栗　山　茂

裁判官　小　谷　勝　重

裁判官　藤　田　八　郎

裁判官　谷　村　唯　一

昭和二五年(あ)第二六九六号

被告人水口美治

弁護人佐藤義雄の上告趣意

一、上告人が原審において不法に所持したと判示せられた刀剣中、無銘大和もの二尺三寸（本件証第五号）は訴外片岡顯一から贈与を受けたものであること、および右片岡顯一は本件刀剣を銃砲等所持禁止令第一条第一項第三号に該当する美術品として所持の許可を受けたものであることは、原審公判調書（昭和二十四年十月十八日及び同年十一月十二日）の記録に徴して明らかである。しかるに原審および控訴審に於てはいずれも右片岡顯一が受けた許可は片岡顯一個人に対する許可で、刀剣自体に対する許可ではないから、右刀剣を上告人が片岡顯一から贈与せられた場合には、改めて上告人において該刀剣所持につき許可を受くべきものと判示してゐる。しかしかくの如き解釈は法の不備を無視した所論であつて、昭和二十五年政令第三三四号銃砲刀剣類等所持取締令により、この点が補正せられ、本来刀剣自体に骨とう品又は美術品としての價値あるが為の許可であるべきであるから、従来の銃砲等所持禁止令による許可制を改めて登錄制とし、登錄刀剣類は今後何人がこれを所有するも自由であることに改正せられたことは周知の事実である。従つて若し本件の如きを禁止令違反として處罰するのであるならば、不幸昭和二十五年十一月十五日までに検挙せられたものは不法所持者としての所罰を受けねばならぬが、その時までに検挙せられずに所持しおわせたものは免れて罪なしとするが如き不公平な結果となるのであつて、これは憲法第十四条が保障する国民の平等を侵害するもので、不当な判決といわざるを得ない。仍つてこの点に関しては上告人は無罪たるべきであつて、これに反する原審判決は破棄せらるべきであると思料する。

二、次に、新刀軍刀二尺三寸もの一口（本件証第一号）は、上告人が訴外片岡顯一から薪割用として貰ひ受け、更に相上告人高崎岩松に繩切庖丁として贈与したもので、最初から刀剣として所持したものでないことは、相被告人高崎岩松につい

弁護人佐藤義雄の上告趣意

一、上告人が不法に所持したと判示された刀剣六刀中、肥前忠吉銘入二尺三寸もの一口は、昭和二十三年五月下旬頃の五日間上告人が所持したということになつている、これは相上告人水口美治が上告人から右刀剣を二千円で買つたという供述（昭和二十四年十月十八日の第二回公判調書参照）に基くものであるが、右供述においては事の時期を明らかにしていないのみならず、上告人がこれを水口美治に売つたかどうかの点についての審理を行わなかつたことは審理不尽といわねばならぬ、これは判決に影響を及ぼすべき重大な事実の誤認がある訳で刑事訴訟法第四百十一条に基いて原審判決を破棄すべきであると思料する。

二、次に大和もの二尺二寸一刀は、新外片岡顕一美術品として所持の許可を受けたのち、これを相上告人水口美治に贈与し、水口美治が更にこれを上告人に寄托して研がしめたものであつて、上告人が刀研ぎを本職としていたことは昭和二十四年十一月十二日の第三回原審公判の際における上告人の供述によつて明らかであるから、許可ある刀剣を研ぐ期間これを保管していたとしても、これを以て直ちに銃砲等所持禁止令に違反する所持があつたと断定することは不当である、仍つて原審判決は破毀すべきなのと思料する。

三、更に同じく不法所持と判示せられた黒鞘波の平行安九寸五分もの及び白鞘短刀永正祐定九寸五分ものの二口は、美術品として所持を許可される価値あるものとして、水口美治から研ぎを依頼されたものであり、これを不法所持と解するは、昭和二十五年政令第三三四号銃砲刀剣類等所持取締令の改正趣旨よりみて、著しく公平を欠くものといわざるを得ない、仍つて仮に禁止令によれば有罪とするも、取締令公布施行後の今日からすれば、これを無罪とすることによつてのみ刑の

てと同様である、即ち上告人はこれをたたきこわして名実共に刀剣たるの形を失わしめようとしたのであつて、この事実からすれば上告人は刀剣として所持したものではないから、銃砲等所持禁止令に違反する犯意なき行為として、刑法第三十八条第一項本文に照し、これを罰すべきでないこと勿論である。仍つて無罪を罰するが如き原審判決は、憲法が保障する個人の自由を束縛する所為として、破棄を免れざるものと思料する。

三、更に肥前忠吉銘入り二尺三寸もの（本件証二号）一刀、黒鞘波の平行安九寸五分もの一刀（本件証第三号）および、白鞘短刀永正祐定銘入九寸五分もの刀一口（本件証第四号）計三口の刀は、いづれも美術品としての許可を受けるべく所持したものであり、その手続をとることがおくれた点は、いわば過怠の罪として何等かの処罰を免れぬとしてもそれは上告人目頃の情状等をも考慮して極く軽度の刑しかもその執行を猶予すべき程度のものであつて、決して実刑を課すべき程の違法性ありとは考えられぬ、従つてこの点に関する原審の判決は不当であつて破棄すべきものと思料する。

四、しかして、これら三口の刀剣が美術品として許可を受くべき価値ありや否やに関して刀剣審査員、奈良縣奈良市東向町田中明を被告側から証人に申請したに拘らず、これが採否につき裁判所が何等の決定をなすことなく結審したことは、判決に影響を及ぼすべき重大な事実についての審理不尽のそしりを免れない。これは憲法第三十七條が保障する証人審問の機会を不当に制限したものと解するの外なく、右に基く原審判決は破棄を免れざるものと思料する。

以上

公平を期しうるのである。故に不公平なる原審の判決は破棄すべきであると思料する。

四、又黒鞘無銘一尺五寸もの一口は、先祖伝来の刀で、家の掃除の際行李の中から出て来たものであるから（原審第二回公判調書）上告人において、これを所持していることを知らなかつたものであり、犯意を欠いているから刑法第三十八条第一項本文に照してこれを無罪となすべきである、これを誤つて有罪となすは明らかに不当の判決であつて、この点についての原審の判決亦破棄さるべきであると思料する。

五、以上に依つてこれを観れば、上告人が不法に所持したと見るべきは黒鞘無銘二尺一寸もののみであり、しかもこれとても刀剣研ぎを業とすること十五ヶ年にわたる上告人が、美術品としての価値ありと考え、その許可を受くるために所持していたものなのであるから、素人が美術品的価値ありと判断して所持するのと異り、真の美術品的価値ある刀剣といわねばならぬのであつて、美術的価値ある刀剣類の保存に万全を期せんとする銃砲刀剣類等所持取締令改正の趣旨からすれば、本件については上告人の罪を出来るだけ軽減し、出来得べくんば無罪となすが至当である。又それによつて法の前の平等を期しうるのであつて、この点についても原審判決は破棄さるべきであると思料する。

六、要之、原審判決は無罪とすべき事例を有罪とするの憲法違反及び刑の量定が甚だしく公平を欠き不当な判決であるの点に於て、全面的に破毀を免れざるものと思料する。

以上

昭和二五年(あ)第二六九六号

弁護人佐藤義雄の上告趣意

被告人 高橋岩松

一、上告人は新刀軍刀二尺三寸もの一口（昭和二十四年(公)第五二号事件の証第一号）を昭和二十四年一月頃から同年五月頃迄不法所持していたことが、銃砲等所持禁止令第一条第二条に該当することを理由に懲役二月を言渡されたものであるが、右の刀剣は上告人の工場にて使用する縄切庖丁として所持したものであり、そのことは現に右刀剣が三片に打ち割られ、も早刀剣としての形態を備えていない事実によつても明らかであり、又原審訴訟記録第二回公判調書（昭和二十四年十月十八日の）において上告人が供述している通りである。しかして原審判決は右刀剣を相被告人水口美治より貰ひ受け工場用縄切庖丁として使用するためたたき割る迄の期間だけ、本件の刀剣を不法所持したと判示しているが、上告人が水口美治より本件刀剣を貰ひ受けた際はすでに薪割り用に変形せられていたものといわねばならぬ。即ち水口美治が右刀剣をたたきこわして薪割り用にせんとしている現場に上告人が行き合せて、これを縄切庖丁にする意思を明示して譲り受けたものである。しかも水口美治も、右刀剣を訴外片岡顯一から贈与せられたもので、片岡顯一はこれを四条畷警察署員から薪割用として贈与せられた事実が昭和二十四年十一月十二日の原審第三回公判における証人片岡顯一の証言によつて明らかである。仍つて右の刀剣は片岡顯一および水口美治の両名によつてすでに刀剣としての実体を失わしめられたというべきであり、上告人はこれを縄切庖丁として所持したことが前示によつて明らかである以上、これを刀剣所持の意思ありとして銃砲等所持禁止令違反の罪に問うことは、明らかに刑法第三十八条第一項本文の趣旨に反するものである。之即ち所罰すべきでない被告を所罰するの憲法違反を以てするものと思料する次第である。

二、假に銃砲等所持禁止令が刑法第三十八条第一項但書による規定に該当するとしても、右刀剣がすでに示した如く銃砲等

所持禁止令第一条にいう刀剣に該当しないことは、御庁昭和二十三年(れ)第一八三一号、同二四年五月二六日第一小法廷判決に徹して明瞭である。即ち同判決によれば「銃砲等所持禁止令制定の趣旨は、要するに占領軍をはじめその他一般人に対し危害を加えるに役立つべき同令所定の物件が隠匿保存せられることを根絶せんとするにあることは多言を要しないところである」とあり、本件刀剣なるものがこのような危険あるものとは、も早いえない状態におかれているものだからである。

三、仍つて被告人高崎岩松に対する判決は、憲法違反又は最高裁判所判例に反する判断を下したものとして破棄されるべきものと思料し、ここに上告する次第である。

以　上

昭和二五年(あ)第二七八一号

判　決

本籍並に住居　群馬県勢多郡粕川村大字女淵一一九九番地

農　業　中　島　吉　勝

大正五年一月二一日生

右の者に対する食糧管理法並に物価統制令違反被告事件について昭和二五年九月二六日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

原判決及び第一審判決を破棄する。

第一審判決の判示第二及び第三の罪につき被告人を免訴する。

被告人を第一審判決の判示第一（但し㈢を除く）及び第四の罪につき懲役八月及び罰金三万円に処する。

但し本裁判確定の日から三年間右懲役刑の執行を猶予する。

右罰金不完納の場合は金二百五十円を一日に換算した期間被告人を労役場に留置する。

当審における訴訟費用中二分の一を被告人の負担とする。

第一審判決の判示第一の㈢の事実につき被告人は無罪。

理　由

職権を以て調査するに第一審判決の認定確定した犯罪事実中第二第三の各犯罪は昭和二七年政令一一七号大赦令による大

一一月二八日判決　　昭和二五年(あ)第二七八一号

赦があつたので刑訴四一一条五号四一三条但書四一四条四〇四条三三七条三号により原判決及び第一審判決を破棄し右各犯罪については被告人を免訴すべく右免訴すべき犯罪以外の被告事件について更に判決すべきものと認める。

弁護人吉中龍治の上告論旨中第一点は前記大赦にかかる犯罪に関するものであるから、これが判断は為さず第二点乃至第四点は右免訴すべき犯罪以外の点に関するものではあるが何れも刑訴四〇五条に定める適法な上告理由に当らない。

よつて第一審判決の認定確定した犯罪中大赦にかからない犯罪（但し第一の㈢を除く）に対し法令を適用すると被告人の所為は物価統制令三条四条三三条昭和二三年一一月一日物価庁告示一一〇〇号、同一一〇一号食糧管理法九条三一条同法施行令一一条、犯行当時の同法施行規則二九条に該当するので刑法四五条四七条四八条二五条一八条を適用して主文のとおり処断すべきものとする。

なお本件公訴事実中第一審判決判示第一の㈢の所為は昭和二三年一一月一日物価庁告示一一〇一号に拠るべきでありこれに依れば統制額を超過せず従つて犯罪を構成しないことが明かであるからこの点については刑訴四一四条四〇四条三三六条により無罪を言渡すべきものとする。

よつて訴訟費用の負担につき刑訴一八一条を適用し主文のとおり判決する。

この判決は裁判官全員一致の意見によるものである。

検察官　吉河光貞関与

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二五年(あ)第二七八一号

被告人中島吉勝

弁護人吉中龍治の上告趣意

第一、東京高等裁判所は前記被告事件につき、昭和二十五年九月二十六日第二審として、

一、弁護人井上英男の控訴の趣意は要するに、本件犯罪の動機、犯罪回数は多いが数量は少いこと、其の他の情況を擧げて原判決の量刑が失当であるというにある。

よつて記錄並に原審が取調べた証拠に現われた事情を調査するに、被告人は昭和二十三年八月頃から翌二十四年二月頃迄の間に、十回に亘り原判示のような罪を犯したのであるし、犯則の金額、数量も亦鮮少でない。我国の食糧事情、物價事情その他諸般の情況に照すと、弁護人擧示の事由と併せ考えても原判決の量刑は不当であるとは認められない。との理由を以て控訴棄却の判決を言渡し、前橋地方裁判所が昭和二十四年十二月二十五日言渡したる第一審判決を維持した。

けれども、右原判決は左記理由に因り破棄せらるべきものである。

以下項を分ちて上告理由を論述致します。

第一点

原判決は判決のあつた後刑の廃止ありたるにかゝわらず、その刑を適用した違法がある。

一、原判決は其の理由中、被告人は、肩書居住地に於て農業を營むものであるが、法定の除外理由もないのに右業務に関し、又は利を圖る目的を以て、

第二、何れも桐生市内に於て、

1007

(一) 昭和二十三年十一月上旬頃、除憲昌に對し、未檢査醬油二斗を所定の統制額一合八十三錢合計百六十六円であるのに、之より金三千二百四十四円超過の代金三千四百円で賣渡し、

(二) 昭和二十四年一月頃又は昭和二十三年十二月頃、未檢査醬油一斗を右除憲昌に對し、前記統制額より金千六百十七円超過の代金千七百円で賣渡したと認定し、

この事実につき、物價統制令の外、昭和二十三年七月二十三日物價庁告示第五一五号を適用処斷した。

二、けれども、右告示第五一五号によれば、昭和二十三年十一月より翌年一月までの醬油販賣價額の統制額は、(イ)製造業者販賣價額、(ロ)食糧配給公團販賣價額、(ハ)販賣業者販賣價額の三種に區別し、各一斗につき、(イ)は二百七十四円、(ロ)は三百三十円、(ハ)は一合につき四円十五錢とし、右は中味のみの統制額で容器詰のものは、容器賃にて販賣するときは中味一升につき金二円八十八錢を容器料及び荷造費として右統制額に加算することゝなし、容器附にて販賣するときは、其の容器販賣業者販賣價額の統制額(古容器の場合は、其の容器販賣業者販賣價額統制額の七割)を加算すること、並に其の容器が中樽の場合は、修理費十五円九十錢、荷造費九円五十錢を、小樽の場合は修理費七円九十錢、荷造費五円九十錢を各々加算することになつている。

而して本件被告人は醬油を何れも樽詰(容器賃)にてしかも、粕川驛より西桐生驛まで鐵道輸送したるものなれば、其の運賃をも加算し得るのである。

三、仍て今、前示告示の趣旨に従い計算すれば販賣業者販賣價額統制額に依るべきものなるを以て、醬油一斗の販賣業者販賣價額統制額は金四百十五円(一合四円十五錢の割)にて、容器賃による容器料及び荷造費二十八円八十錢を加算すべきものなれば、

(一)は (415円×2)+(28.80×2)=887円60錢 (統制額代金)

3.400円−887円60錢=2.512円40錢 (超過額)

(二)は 415円+28円80錢=443円80錢 (統制額代金)

1700円−443円80錢=1.256円20錢 (超過額)

となる。

判示(一)の超過額三千二百四十四円とあるは、三千二百三十四円の誤算であり、且つ物價庁告示の趣旨に反する算定である。

四、原判決は斯如算定を誤りおるのみならず、醬油は味噌と共に昭和二十五年七月一日其の配給及び價額共に其の統制を廢止され、所謂自由販賣となりたるものなれば、たとえ、叙上の如き統制額超過販賣の事実ありとするも、刑事訴訟法第三三七条犯罪後の法令により刑が廢止されたときに該当し免訴の判決をなすべき筋合なれば、之を無視して為したる原判決は、刑事訴訟法第四一一条五号により破棄せらるべきものと解す。仮に、右は判決があつた後に刑の廢止があつた場合に該当せずとするも、右は判決に影響を及ぼすべき法令の違反ありたる場合に該当するものと信ず。

第二点

原判決は、判決に影響を及ぼすべき法令の違反がある。

仮に然らずとするも、判決に影響を及ぼすべき重大なる事実の誤認がある。

一、原判決は其の理由中第一の三に於て、

同年十一月末頃、正田喜久太郎に對し、小麥粉十貫目(三十七瓩)を所定の統制額十瓩当り二百六十六円合計金九百八十四円二十錢より金二百十五円八十錢超過の代金千二百円にて賣渡したと認定し、

この事実につき物價統制令の外、昭和二十三年七月十一日物價庁告示第四六四号及び同年十一月一日同庁告示第一、

1009

一〇一号を適用処斷した。

二、けれども右物價庁告示第一、一〇一号によれば、昭和二十三年十一月現在に於ける小麥粉の販賣價額統制額は十瓩につき金三百五十七円なるにより、被告人の正田喜久太郎に小麥粉十貫目を賣渡したるは、判示の如く、同年十一月末なるにより統制額代金は 357円×37瓩＝1,320円90錢 となり、統制額以下にて賣渡したることゝなるを以て違法の事実なし。

然るに原判決は小麥粉十瓩の販賣價額の統制額を金二百六十六円なりと解し、金九百八十四円二十錢の統制額超過販賣をなしたりと認定したるは法令の解釋を誤り、重大なる事実の誤認を為したるものと謂わねばならぬ。

第三点

原判決は、判決に影響を及ぼすべき重大なる事実の誤認がある。

一、原判決は其の理由中

第一、何れも桐生市内に於て、

(一) 昭和二十三年十一月上旬頃、清水友三に對し、未檢査粳精米二斗（三十瓩）を所定の統制額十瓩当金二百六十三円四十錢合計金七百九十四円二十錢より金二千六百九円八十錢超過の代金三千四百円にて賣渡し、

(二) 同年十二月中旬頃、石井岩次郎に對し、未檢査粳精米一斗（十五瓩）を、所定の統制額十瓩当り三百五十四円五十錢合計五百三十一円八十錢より金千百十八円二十錢超過の代金千六百五十円で賣渡し、

(四) 昭和二十四年一月四日頃、青木廣治に對し、未檢査粳精米二斗五升（三十七瓩）を、所定の統制額十瓩当り金三百五十四円五十錢合計千三百十一円七十錢より金三千八十八円三十錢超過の代金四千五百円で賣渡し、

(五) 同年二月初旬頃、石秋潭に對し、未檢査粳精米一石二斗（百八十瓩）を、所定の統制額十瓩当り金三百五十四円五

十錢合計六千三百八十一円より金一万五千二百十九円超過の代金二万一千六百円で賣渡したりと認定し、

右事実につき、物價統制令の外、昭和二十三年七月十一日物價庁告示第四六二号及び同年十一月一日同庁告示第一一〇〇号を適用処斷した。

二、けれども右物價庁告示第一一〇〇号によれば、粳精米販賣價額の統制額は、昭和二十三年十一月より翌二十四年二月まで、十瓩金三百五十七円なるにより、

前記(一)の、清水友三に對する粳精米二斗分（三十瓩）の統制額代金は、金七百九十四円二十錢にあらずして金千七十一円なるにより、超過額も金二千六百九円八十錢にあらずして金二千三百三十九円となる。

(二)の、石井岩次郎に對する粳精米一斗分（十五瓩）は、統制額代金は金五百三十一円八十錢にあらずして金五百三十五円五十錢なるにより、其の超過額も金千百十八円二十錢にあらずして金千百十四円五十錢となる。

(四)の、青木廣治に對する粳精米二斗五升（三十七瓩）は、其の統制額代金千三十一円七十錢にあらず金千三百二十円九十錢なるにより、其の超過額も金三千百七十九円十錢にあらずして金三千百八十八円三十錢となる。

(五)の、石秋潭に對する粳精米一石二斗分（百八十瓩）は、其の統制額代金六千三百八十一円にあらずして金六千四百二十一円なるにより、超過額も金一万五千二百十九円にあらずして金一万五千百七十四円となる。

第四点

原判決は刑の量定が著しく不当である。

一、被告人は大正五年一月、父中島松太郎、母くら長男として生れ、共立大間戸普通学校を卒業し、其の後農業のかたわら漢字を学び身を修めいたるものであるが、生来、蒲柳の質にて幼少の時より胃腸病にかゝり、屢〻神經衰弱症に惱まされるなど、世の常の農夫のように頑強な体ではなかつた。

よつて被告人は醫師の診療を受けたが快方に向はず、信仰と自然療法とにより身心の改造を圖ろうと赤城山不動院の瀧に打たれてもみたが、一進一退で容易に全治しそうにもなく、現在では之が被告人の持病となつている。

けれども、父松太郎は農会長其の他の名譽職や病気の勢もあつて全然家業を顧みないので、被告人はかゝる病弱の身ではあるが祖先傳来の農業に依つて身を立て、以て食糧増産に努むると共に家族の生活の資料をも得ようと決意し、かよわき妻や、嫁入前の妹等を相手に水田八反四畝、畑八反を耕作している。

二、今被告人の昭和二十三年度に於ける農家としての經濟状態等を表記すれば次の通りである。

耕作地反別		收獲高		殘	
水田 八反四畝	米	五三俵	供出高	二五俵	
畑 八反	大麥 小麥 計 五〇俵		二八俵		
			三七俵	一三俵	

收入高		支出高	
(一) 供出代金 米	三二、九六八円	(一) 肥料代	二八、〇〇〇円
麥	一七、八七三	(二) 諸稅金	一九、四一六
(二) さつまいも代	二五、〇〇〇	(三) 農機具、農藥等買入代	一二、〇〇〇
(三) まゆ賣上金	二〇、〇〇〇	(四) 農業副食物代 農衣代等	八四、〇〇〇
(四) 其の他の收入 父の手当等	四二、〇〇〇	(五) 雜費	二四、〇〇〇
		(六) 山林開墾費	一五、〇〇〇

合計	一三五、八四一	一八〇、四一六

家族十一人の食糧

米 二五俵、麥 十俵、其他さつまいも等。

三、右に示すように、米麥等の供出代金は肥料代や稅金の支拂に当てると、余すところがない。

被告人の弟邦兵衞は、昭和十八年に出征しマライ半島等に轉戰して中尉となり、終戰後、昭和二十二年八月に復員したのであるが營養失調のため昔日のおもかげなく、全然労働に堪えざるところ、同年九月被告人居村一帶は大洪水に襲はれ、田畑の流失荒廃甚しく、被告人方にありても水田四反土砂と石塊とにて全く荒廃し、其の復舊工事に多大の食糧と費用とを要し、次で翌二十三年度には右弟邦兵衞唯一の分家財産である山林四反歩を開墾するか、さもなくば解放するかと村の農地委員会より迫られ、止むなく其の開墾に着手し、翌二十四年春完成したが之にも多くの費用と食糧とを使い、失費に失費を重ねたので被告人家は全く窮乏のドン底に落ち込んだ。

四、国家は、国民食糧の確保及び国民經濟の安定を圖るため食糧を管理し、其の需給及び價額の調整並に配給の統制を行い、他面、主要食糧農産物の生産及び供出を確保するため計畫的にその生産数量及び供出数量の割当を行つている。

而して主要食糧の生産については、之に必要な肥料、農藥、農機具等の配給計畫を立てているが其の実施成績は最近は稍見るべきものあるも、終戰後昭和二十三年頃までは其の配給量は、肥料にありては九牛の一毛にすぎず、若し生産家がこの配給量にのみ依存したならば、米麥等の收穫高は平年作の三分の一にも達しないであろう。

然るに政府の供出割当は極めて多く、且つ供出は履行を強制されるので生産家たる農家は何れも先ず肥料の獲得に血眼になり、各地に肥料詐欺事件が續出した（之は余り表には出ず農家の泣寝入りとなつた）。農家は主要食糧と肥料と

物々交換するか、さもなくば主要食糧を闇に流して得た金を以て不相当に高價な代金を以て肥料を買入れた。鍬や鋤も衣料も米麥と交換された。斯くして農家は食糧の増産に勵み、供出の完遂に努力したのであつた。米麥供出のかげには必らず肥料の闇取引があり、主要食糧の闇取引があつた。供出を完納すれば保有米の無い農家さえあつた。されば一般消費者が遅配に惱み食糧に困窮したのは蓋し当然のことである。

五、被告人はかゝる情勢の中に立つて、農家として供出の完遂に努め超過供出までしたのであるが、税金を納め、肥料を買い、其の他農家として經常、臨時の必要費の捻出に窮し、其の切り抜け策として止むなく本件行為に出たものである。余程意志の強固なものなら兎も角、普通の農家なら誰でも此の手段に出でたであろう。

自家の供出を完了した殘の食糧を賣つて金にすることはやむを得ない方法である。

本件被告人の行為は農家としてかゝる状態に於ては実にやむなき手段なれば、違法性を阻却するものと思料する。

六、被告人は無資産である。

被告人に對する司法警察員の供述調書によれば、被告人は、資産として田八反四畝、畑八反、山林三町歩位、家屋三棟等所有するものゝ如き記載あれども、右は元より現在も尚父中島松太郎の所有財産にして被告人の所有に屬しない。右調書は誤りである。

七、食糧事情、經濟事情、其の他諸般の情況は昭和二十三年、同二十四年春頃と現在とは大差あり、食糧事情も大いに好轉し、現在にてはパン類、めん類、總て自由販賣なるを以て麥を闇買する者もなく又其の必要もなし。米さえ統制を解除せんとする傾向にあり。

殊に農家に最も必要なる肥料さえ自由販賣となり、其の價額も昭和二十三年頃と現在と比較せば約三分の一、又は四分の一に低落し居れるを以て、被告人は農家の窮場切り抜け策として本件の如き行為を再び繰返す必要なし。

第二、以上、上告事由は本件記録に現われたる諸事実を綜合し、法令の改正、其の他諸般の情況を併せ考え明瞭なりと思料致します。

以　上

昭和二五年(あ)第二八〇三号

判　決

本　籍　奈良県宇智郡坂合部村大字大深八二三番地の一
住　居　和歌山県伊都郡九度山町大字上古沢
　　山稼業
　　辻田丑太郎
　　明治三一年一二月三一日生

本籍並びに住居　同県同郡高野町大字花阪六一九番地
　　山稼業
　　尾田角一
　　明治三一年六月一五日生

右の者等に対する賭博被告事件について昭和二五年八月九日大阪高等裁判所の言渡した判決に対し被告人等から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件各上告を棄却する。

理　由

被告人両名の弁護人池辺甚一郎の上告趣意第一点について。

刑法一八五条の規定が所論の如き事由によつて失効したものといえないことは、当裁判所昭和二五年(れ)第二八〇号同年一一月二八日判決　昭和二五年(あ)第二八〇三号　一

昭和二五年(あ)第二八〇三号

弁護人池邊甚一郎の上告趣意

原判決を破毀し更に相当の御裁判を求む。

第一点　賭博行為を有罪と認定したる第一審判決を是認したる原審判決は違憲である。

(一)　原審判決は賭博行為を有罪なりとする第一審判決を是認したのであるが、賭博行為は既に無罪とせられた行為である。其理由に、賭博の一種である競馬、競輪、宝籤等其他之に類似するの行為は、国家公認の下に公共團体が主催となつて白昼公然と行われて居るのである。

(二)　競馬競輪の如きは主催者の開帳者であり、之れに赴くものは博徒である。言い換うるならば、公共團体が寺銭を取つて賭徒を集めて賭博をして居るのである。之が我が刑法に所謂開帳で有り賭博であり常習賭博である。然も之を罰せざる所以のものは一体何であるか、国家が既に賭博を公認して居るからである。

賭博行為は此の制度の下に既に無罪とせられて居るのである。

(三)　然るに刑法の条文が依然と残つて居るのである。茲で法律問題として苟も条文が存在する以上は、解釋適用せなければならぬもので有るか如何かと云う疑問が起るのである。凡そ法律の改廃は其法律制度を廃止する場合と、廃止せずして他の法律を設けて実質に於て効力を失わしむる場合、其他時代の変化に依り事実上効力を失う場合もあるので有る。

(四)　彼のプラカード事実の如きも其当時刑法の条文の上には不敬罪が依然残つたのであるが、敗戦の結果社会情勢からして実質上其効力を失つて居つたのである。其結果無罪の判決が言渡されたことは顕著なる事実である。

被告人　尾田角一
同　辻田丑太郎

一一月二八日判決　昭和二五年(あ)第二八〇三号

一月二二日大法廷判決（判例集四巻一一号二三八〇頁）に徴し、疑を容れないところである。従つて同規定の無効なることを前提とする論旨は採用の限りでない。

同第二点は量刑不当の主張で刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

また記録を精査しても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条により主文のとおり判決する。

この判決は、裁判官全員一致の意見である。

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一
裁判官　栗山茂
裁判官　小谷勝重
裁判官　藤田八郎
裁判官　谷村唯一郎

之れと同じ法理に依つて、賭博は刑法の条文の上に於て存在して居るけれ共、最早や実質に於て其効力を失つて居るものである。

(五) 殊にプラカード事件の如きは團体に関することであつて、我国民は天壌と共に窮り無く、永久不変のものなりとして国民が之を確信し且つ之を遵守し来つたものである。言い換うるならば、君が代はさゞれ石の巌となりて苔の生す迄変らないものとして之を確信し来つたものである。然るに一朝敗戦となるや、此建国の基礎は根柢より覆され、前述の様な判決となつて顕れたのである。然るに之れに引き代え賭博の如きは、単なる風俗問題に過ぎないものであつて、或る時代には制限せらるゝのであつて、永久不変のものでない。然も時代の潮流は前述の射幸心の発露を要求して居ることは前述の通りである。然らば前者ですら時代趨勢の為、刑法の条文が依然存在しながら無罪の判決を為すことが正当なりとせば、後者は尚更然りと言わなければならぬのである。

(六) 然らば賭博は其後法律制度の上に於て、既に無罪とせられた行為である。然らば刑法に所謂賭博罪の規定は最早や適用す可らざるものである。然るに被告等に對する有罪判決を是認したる原審判決は、到底破毀を免れない違法があると言わなければならぬのである。

第二点 被告に對する各罰金貳万円也の実刑を以て処断したる原審判決は、著敷く正義に反する不当のものである。

(一) 本件は仮りに有罪なりと目し得たりとするも、幾多の点に於て酌量すべき点が存在するのである。

(二) 被告は何れも資産なく、一つに被告の勤労に依つて生活を維持し来つたのである。而して被告等は日稼人夫として之に精進して居るものであつて遊惰放逸のものでない。

被告尾田は病氣見舞の為又辻田は洋服着地を買うため、何れも九度山へ来た際に偶々久保増雄及木村拾次郎等と相合するに至つたのである。然る処之等の者に誘われて遂に本件を惹起するに至つたものであつて、消極的他動的であると云う点に於て、犯罪性に乏しきものである。

(三) 更に現下の情勢で国家の政策と相俟つて、射倖心裡を凌ぐ行為が国家公認の下に行われて居ることは、前第一点に於て論述した通りである。斯の如く世を擧げて賭博熱に浮かされて居る場合に於ては、動もすれば之れに染り易いのである。

斯る情勢下に於て被告等は偶々悪友の誘う処となつて僅かに一回之を為したものであつて、被告の射倖心裡の表現と云うよりか四圍環境の為之を為したるものであつて、動機、情状の上に於て酌量の余地が存在するので、

(四) 更に被告等は本件を惹起したることを深く反省し、爾来正業に精進し、賭博の如き敢て顧みないのである。従つて将来に於て再び反覆する様な危険が斷じてない。従つて犯人をして改過遷善の実を完うするを以て目的とする我成法の精神に照し、斯くの如く改悛の情顯著であると云う事実は、少くとも刑の量定の上に於て酌量せらる可きは当然である。

(五) 更に被告等の家庭の実情である。被告等の家庭は赤貧洗うことでも申しましようか実に貧しき生活を致して居るのである。従つて被告等に對する金貳万円の罰金は大金であつて到底支拂うべくもないのである。此の家庭の実情と云う事も刑の量定の上に於て、酌量せらる可き一つである。

(六) 以上の諸点を綜合して、之を我が成法の精神に照し判斷するならば、本件の様な場合こそ刑の執行猶予すべきは当然であるのに拘らず、原審判決は思を茲に致さず、敢て実刑を以て処斷したるは失当である。

以 上

昭和二五年(あ)第二九〇四号

判　決

本　籍　朝鮮慶尚北道漆谷郡外宮面梅院洞番地不詳
住　居　福井県今立郡神明町田所九の一三番地
無　職　玉川十郎こと
劉　三　伊
明治四二年一〇月一三日生

右の者に対する酒税法違反被告事件について昭和二五年一〇月一〇日名古屋高等裁判所金沢支部の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人小原正列の上告趣意第一、二点について、

所論は単なる法令違反若くは事実誤認の主張であつて適法な上告理由とならない。

同第三点について、

第一審判決及び原判決は被告人が本件の酒類を免許を受けずして製造したとの事実を被告人に対する犯罪事実として認定していないのであり、しかも原判決は酒類を免許を受けず製造した所為とその無免許製造にかゝる酒類を所持した所為とが

一一月二八日判決　昭和二五年(あ)第二九〇四号

一罪になるか数罪になるかについては何等ふれるところがないのである。（本件を単に密造酒類の所持罪として処罰したのは検察官の起訴が唯その範囲に止つていたからであつて事は専ら起訴の当否に関する問題である。）されば所論違憲の主張は既にその前提を欠き論旨の理由のないこと明らかである。

なお記録を精査しても本件について刑訴四一一条を適用すべき事由はない。

よつて、同四〇八条により全裁判官一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二五年(あ)第二九〇四号

弁護人小原正列の上告趣意

第一点　原第二審裁判所が、酒税法第五十三条違反の事実を認定するには当該酒類の製造者が何人であるかを判示するの要はないとしたのは法令を誤解したものである。

此の点原審控訴の理由としても主張したところであり、其の控訴趣意は別紙第一項記載の通りであつたので本上告に於ても之を援用する。

而して、一定の酒類が密造のものとして所持の法禁物とせられるか否かは当該酒類そのものゝ性状、品質、外見等の如何に依るのではなくして実にそれが製造時に於ける製造者の法的資格即ち免許の有無に依るのであり、又酒類製造の法的資格は例へば食糧配給公団の如く特定の者に限るものとして法律上予定せられてあるものでもないのであるから、或者の酒類所持を目して密造酒の所持であると為すには、必然に其の酒類の製造者が何人であるかの点を明にすることより始めなければならぬこと言うまでもなく、製造者を特定せずに免許の有無だけを確定するなどということは凡そ不可能な相談である。

それにも拘らず原審が「酒税法第五十三条違反の事実を認定するには当該酒類等が免許を受けざる者の製造したものであることを判示すれば足り、其の製造者の何人であるかを判示するの要はない」としたのは例へば贓物罪の認定に本犯者及本犯の犯罪の種類を特定せずに漫然漠然と「被告人は贓物を故買し」等判示すれば足るとしたのと同様であつて到底承服出来ない。

被告人　劉　三　伊

第二点　原第一審及第二審裁判所が本件密造酒所持罪を認定するに際して、被告人に付違法の認識の存したことを明確にしなかつたのは、審理不盡に因つて判決に影響を及ぼすべき重大な事実の誤認を冒した嫌がある。

即ち酒税法違反罪は総じて所謂行政犯に属すること恐らく異論なく、従つて其の犯意の成立には違法の認識を要するものと思料せられ、而して酒税法違反罪の中に就ても密造酒所持罪の如きは酒類密造罪の如きに比して遙かに一般周知の度合乏しく、之が犯罪に該るとのことは未だ国民大衆の間に汎く常識化せられていないことは経験上推測に難くないところであるに於て、全然無学の且つ下層労働者としての閲歴を有するのみの被告人の如きに対して本件処断を為すに当つては、宜しく行為時に於ける違法の認識の存否を審究するの途に出るべく本件に付若し其の辺に愼重を盡くしたならば、被告人は酒類の密造譲渡等の所為は犯罪であるとの程度のことは或は之を認識していたとしても、密造酒所持の如き所為までが法の干渉下にあるとのことは恐らく被告人にとつて意外の事象に属したことを明に為し得た筈であり、それに依つて本件所為は或は犯意なく従つて無罪との利益の判断を相当とし或は罪責尚且つ之を問ふべしとするも、犯罪の情状著しく軽度のものとして少くとも懲役刑の如きを以て臨むのは一般予防的にも相当でないとの刑の衡量に到達したものと思料せられるに拘らず、第一審裁判所も第二審裁判所も斯る重要な事実に付審理を忽緒にしたまゝ一挙に被告人が密造酒所持の犯意の下に其の所持を為して居たものの如く判断したのは不当である。

第三点　原第二審裁判所が本件を密造酒所持罪として処断したのは、法令を誤解して罰すべからざるものを罰したものである。

此の点原審控訴の理由としても主張したところであり、其の控訴趣意は別紙第二項記載の通りであつたので本上告に於ても之を援用する。

尚、密造酒の製造、譲渡、譲受の犯罪には一時的にもせよ所持状態の成立あるのを事象の一般とするのであるが、

此の場合其の所持状態は行為者の意思に於ては所持を禁じた法規を殊更に無視し又は蹂躙しようとするにあるのでないのを通例とし、従つて所持状態そのものは多く故意を欠くものとしてそれ自体は独立した犯罪行為とは目され難いものと思惟する。若し之を単なる不法の状態以上の有責行為と為すべきものとするならば、それは刑法第三十八条第一項又は第二項の法意に悖る見解であり、実際起訴例乃至裁判例に於ても密造酒の製造、譲渡、譲受等の犯罪にそれらの所為に随伴して生じた所持の点を併せ問擬するの取扱あるのを聞かないのも単なる訴訟技術乃至執法上の便宜に由ると言ふよりも、其の如き場合の所持そのものを格別に犯罪視するには法律上多分に困難があるとするに由るものと理解すべきである。若し此の所論が誤りであつて密造酒の製造、譲渡、譲受等に伴ふ所持も亦それらの所為と共に併合罪又は牽連犯の関係に立つ独立の犯罪とせられ、而してそれにも拘らず訴追審判の実際例に於ては其の製造、譲渡又は譲受の所為のみを糺弾して所持の点は方便的に不問に付するを慣はしとすると言ふのであるならば、本件被告人のみ単り其の実例の恵沢に漏れて今先づ所持の点に付罪責の追及を受け、更に密造の所為に付てはそれが所持と同一の酒類を対象としたのに拘らず、行為が別個のものであるよりして将来長く訴追の危惧を残したまゝ一事不再理の利益も得られないことゝなるのであつて、此の如きは憲法第十四条の法の下の平等にも副はないことゝなるに於て原判決は違憲判決であるとも言ふべきである。

以　上

（別　紙）

一、原判決は、本件被告人の所為を無免許製造酒類（密造酒）の所持罪と認定しながら其の密造酒が何人の製造に係るものであるかを明にしなかつた点に於て違法がある。

即ち、一定の酒類を目して密造酒であると判定するが為には、先づ当該酒類の製造者が何人であるかといふこと及

び其の者が免許なくして其の酒類を製造したものであるといふことを、それぞれ確定した上に於て為されなければならぬものであること勿論であるに拘らず、原判決には其の辺のことを曖昧にしたまま一躍して本件各酒類をすべて密造酒であるとしたのは論理の過程を尽さずして事を断じたものといふべく、違法である。

二、原判決は措辞不十分ながらも其の事実摘示の全趣旨に於て、本件各酒類がいづれも被告人自己の密造に係るものであることを認定したものとするならば本件被告人の所為を密造酒所持罪に問擬したことは違法である。

即ち、酒税法第五十三条は密造酒の所持、譲渡又は譲受を禁止したのであるが密造酒の製造に付ては別に同法第十四条に其の禁止規定が存するのであつて、此の如く密造酒の所持及び取引の所為と密造の所為とを別々の法条に掲げた酒税法の法意は、単に罰則整理の便宜等の立法上の都合に拠つた等に由るものではなくして、前者は密造者以外の者に適用せられ後者は密造者自身に適用せられることを予定したのに由るものであり、従つて密造者は常に酒税法第五十三条の適用外に立ち其の者が密造、所持、譲渡の所為を順次行つた場合に在つても同法第十四条に依つて密造の罪責のみを追求せられるに止まるものといふべく、此の場合其の密造、所持、譲渡の各所為は併合罪としては勿論包括一罪乃至牽連犯の関係にもあるものではないのであつて、又従つて同一人に依り行はれた密造の所為と所持又は譲渡等の所為とは択一的又は併合的に訴追処断を為し得るといふのでもないのである。

更に、別の観点より言へば、密造の所為と所持等の所為とは法定刑に於て既に前者重く後者軽き以上故らに前者を逸して後者を捉へ又は前者と共に後者をも罰すべしとすることは何等の実益の存するものなく、而して両者共に国家の酒税徴収権を侵すものである点に於て保護法益を二つにしないのみならず、そもそも世上密造者の多くは有償譲渡等の目的に出でて酒類の密造を為すものであり、之が密造後にあつて一時にもせよ密造者自己の所持状態の存しない場合を想像することは不可能である以上、各個の事件処理に際り或は密造のみを捉へ、或は密造と所持等とを糺弾し

或は所持等のみを問責する等方針区々に渉るが如くならば、事件相互間に取扱の公正を失して其の結果は国民の前に司法の不見識と不統一とを曝し国民をして法律乃至司法の権威を疑はしむるに至るものと思惟せられるのである。

以上の各所論は本件事案を被告人の不利益に観察したものとして一見被告人の利益に副はず、控訴理由として之を主張するは或は妥当でないかの如くであるが、酒税法第十四条、第六十条の適用に於て予備的にも密造犯として起訴せられることのなかつた本件に於ては被告人より亦之が主張を為すの利益なしとしないのである。

而して又、犯罪一般の理論に従ふならば、本件に於て被告人が判示酒類を自ら密造の上所持したものとするとき、其の酒税法違反の犯行は密造の行為に依つて完成し爾後の所持は密造に因つて形成せられた不法状態の単なる継続関係として目され得るに止まるものと言はざるを得ない。

此のことは恰も盗犯者による盗贓の保留又は処分は所謂窃盗の事後処置として別に贓物寄蔵又は横領の罪を構成することのないのと比々同様であつて、畢竟密造者自身に依る密造酒の所持は独立して犯罪となることなく其の密造の所為と共にするも之を処罰の対象とは為し得ないのに拘らず、原判決が被告人に対し本件酒類を自造のものとしながら所持罪に問擬したのは違法である。

以上

昭和二五年(あ)第二九一二号

判　決

本籍並びに住居　香川県三豊郡大見村甲六九三八番地
農　業
則　包　重　男
明治三九年三月二五日生

右の者に対する食糧管理法違反、食糧緊急措置令違反被告事件について、昭和二五年九月九日高松高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので、当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

原判決及び第一審判決中被告人に関する部分を破棄する。

被告人を懲役六月及び罰金三万円に処する。

被告人が右罰金を完納しないときは金百円を一日に換算した期間労役場に留置する。

甘藷を販売した食糧管理法違反の事実について被告人を免訴する。

理　由

記録によると所論田万弁護人は、原審において、適法に公判期日の通知を受けたに拘わらず出頭しなかつたのであるから、弁論の機会を与えられなかつたということはできない。従つて弁護人近藤勝の上告趣意は理由がない。

ところで、本件公訴事実中被告人がその生産した甘藷を不法に販売した食糧管理法九条違反の事実については、昭和二七年政令第一一七号により大赦があつたので、刑訴四一一条五号、四一三条但書、三三七条三号により、原判決及び第一審判

一一月二八日判決　昭和二五年(あ)第二九一二号

一一月二八日判決　　昭和二五年(あ)第二九一二号　　二

決中被告人に関する部分を破棄し、右事実につき被告人を免訴すべきものである。

よつて第一審判決が適法に証拠により確定した右以外の大赦にかからない事実中浅野長四郎から糠玄米を買受けた点に対し、食糧管理法九条、三一条（改正前のもの）、同法附則二条、同法施行令（昭和一七年勅令第五九二号、昭和一八年勅令七六六号）一〇条の二を、右以外の主食買受けの点に対し、食糧管理法九条、三一条、同法施行令六条を、主食不正受配の点に対し、食糧緊急措置令一〇条をそれぞれ適用し、食糧管理法違反の罪については同法三四条により懲役と罰金とを併科することとし、食糧緊急措置令違反の罪については懲役刑を選択し、以上は刑法四五条前段の併合罪であるから同法四七条、一〇条、四八条を適用しその刑期及び罰金額の範囲内において、被告人を懲役六月及び罰金三万円に処し、罰金不完納の場合における労役場留置につき刑法一八条を適用して主文のとおり判決する。

この判決は全裁判官一致の意見である。

検察官　吉河光貞関与

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二五年(あ)第二九一二号

弁護人近藤勝の上告趣意

原審において被告人が弁護士田万広文及同細川亀市の両名を弁護人に選任したのであるから両弁護人は公判に出廷して弁論を為す権利と義務があり両弁護人の出頭なくして審決することができない。

然るに原審公判において、細川弁護人が出頭し、同人は自己及、田万弁護人は期日より約三十分許り遅れて出頭したが、既に閉廷していたので弁論をなす機会がなかつたのである。かかる事情の下に原審は田万弁護人の弁論を聴かずして結審判決したのであつて之は被告人の責に帰すべからざる事由に因り、被告人が不利益に帰し、憲法第三十七条第三項の規定の趣旨に背くことになると思う。

以上

被告人則包重男

昭和二五年(あ)第三〇一六号

判決

本籍　朝鮮慶尚北道尚州郡尚州面仁坪里三番地

住居　松本市長沢町九一五番地

機械商

金沢俊明事

金尚詰

大正一二年一二月八日生

右の者に対する窃盗被告事件について昭和二五年九月二〇日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主文

本件上告を棄却する。

理由

弁護人中村武の上告趣意について、

論旨第一は量刑不当の主張であり、同第二乃至第四は結局事実誤認若しくは単なる法令違反の主張で、いずれも刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

弁護人は論旨第五において原判決の憲法違反を主張するが、原判決は被告人に対する量刑について「本件犯罪の動機、罪質、態様その他諸般の情状を考察すると各論旨摘示の諸事情を参酌しても原審が本件について被告人に懲役弐年六月の実刑

一一月二八日判決　昭和二五年(あ)第三〇一六号　一

一一月二八日判決　昭和二五年(あ)第三〇一六号

を科したのを以て強ち刑の量定が重きに過ぎて不当であるとは認められない」と判示している。即ち原審は本件犯情に鑑み第一審判決の量刑を肯定したのであつて、被告人が朝鮮人なるが故に特に重く処罰した趣旨でないことは明白である。その他記録を調べても被告人を科刑上差別待遇したと認むべき形跡はない。従つて所論違憲の主張はこれを容れる余地はない（当裁判所昭和二三年(れ)第七〇号同二三年五月二六日大法廷判決参照）。また記録を精査しても刑訴四一一条を適用して原判決を破棄すべき事由を発見することはできない。よつて同四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二五年(あ)第三〇一六号

弁護人中村武の上告趣意

被告人は被告人並に外二名の窃盗等被告事件につき昭和廿五年二月二十八日、長野地方裁判所松本支部に於て被告人を懲役二年六月に処する旨の判決をうけたが、被告人から控訴の申立を為し其結果東京高等裁判所から昭和廿五年九月二十日本件控訴はこれを棄却する旨の判決があつた。而して右第一審判決の理由によれば

被告人は他の相被告人両名と共謀の上、昭和廿四年十二月十五日午前三時頃松本市二ノ丸所在長野地方裁判所松本支部構内に於て、同支部領置物取扱主任官伊藤明夫の保管中の自転車タイヤ外黒内赤二十二本其他数十点の物件、及び長野地方検察庁松本支部並に松本区検察庁領置物取扱主任官田中佑一郎保管中の現金、四万五千円を各窃取したというにあつて、被告人の行為を窃盗罪の共同正犯と認め刑法第二百三十五条並に第六十六条の規定に基き、被告人を前示の刑に処した、而して右控訴審たる東京高等裁判所に於ても右原審判決は事実の認定、刑の量定何れも正当であるとして控訴棄却の判決を言渡したものである。

然し乍ら右判決は、次の理由によつて不当違法である。

第一、被告人に対する刑の量定は甚しく不当である。

(一)　被告人は、大正十二年生れの満二十八歳の朝鮮人の青年であるが、前科もなく、未だ嘗つて刑事問題を起したこともない、真面目の性格の持主である。勿論職業的の犯罪者でもなく立派に飴製造販売業を営み独立の生計を立て日本の婦人を妻とし家には子女二人を有し、その兄弟二人も松本市内に居住し正業を営む者である。被告人が嘗つて松本在住の

金沢俊明事

被告人　金尚喆

韓国青年運盟の青年部長の地位にあつたことも、被告人の性格が真実正直なものであつたことの証左である。

(二) 被告人の兄二名は、右のやうに松本市に居住し飴製造販売業を営む商人であるが、被告人の更生監督を誓い、また被告人の妻の実家は、松本市在の真摯な農家であり、これまた被告人の将来を監視する者である。之加被告人は此回の事件に対しては、深くその罪を謝し改悛の情は顕著なるものがある、一面被告人は自己の犯した金員窃取についても、自ら其責任部分を弁償し国家に損害を与へてはいない、のみならず被告人等の窃取した物品は、尽く被害者に返還された。

(三) 被告人の犯罪は全く偶然の出来事であり共謀予謀のやうな、深い企みのあるものではない。即ち被告人は友人送別の席上で平生の酒量を過し痛く酩酊の揚句、良心的自制心を失い、殆と無意議の間に、本件犯行に出たものである。窃取品についても、被告人はその分配をうけこれを処分した事もない、又所謂共犯と称せられるも被告人は深い議を為したものでもなく、偶々他の被告人朴等が汽車に乗遅れやむなく松本駅から引返し、土井尻町の花街を素見し、深夜漫然として松本市二の丸の裁判所構内を通り抜けた際、被告が酩酊のため眠入つていた間に相被告人が裁判所構内の土蔵の錠前を外し、之に立入りて金品を窃取したものである。被告人は目を醒し相被告人等の反省注意を促したが、弱気なる被告人は朴鎮雄等の命により、已むなく倉庫内に立入り物品の持出し運搬を手伝つたに過ぎない。

(四) 相被告人朴宝石の如き朝鮮人が外国登録令に違反し、不法に我国に入国する者多く又過激なる北鮮人が共産党の指導をうけ、吾国の社会秩序を破り騒擾を捲起す例少からさる今日、被告人金沢（並にその兄弟等）は、何れも温健なる南鮮人であり、善良なる市民として、正式に吾国に入国し、十数年来日本に在住する者である、今回の事は全く偶然の一奇禍とも称すべく、真面目なる被告人が何故斯る事故を起したかは、その平生を知る兄弟並に被告人の妻及びその実家の人々の理解し得ぬ所である。

(五) 被告人は独立の生計を営む者であるが、元より被告人の一身の勤勉によつて飴製造業に従事するものである。従つて被告人にして数年間受刑入監することゝなれば、被告人の家業たる店舗は閉鎖の外なく他に収入の道なき妻女は満二年六月と満九ヶ月の幼児を抱え、路頭に迷うの悲惨事を演ずることゝなる。

若しこれに執行猶予の恩典が与へられるなれば、被告人はその一生を救はれることは勿論その妻子をして一家心中の如き悲惨事を免かれしめ、被告人を更生させることは言を俟たない、松本市在住の数百の朝鮮人等も、日本の裁判に対しとかくの偏見を去り裁判所の公正な態度に服するであらう。若しそうでないとすれば温健な朝鮮人在留者迄も日本裁判所の態度を疑い、これに反抗する気分を強めるに至るであらう。

(六) 相被告人朴鎮雄は前科二犯の者で且主犯者であつたため、懲役三年の刑は或は相当かもしれない、又朴宝石は当然これと共犯者と認められ、且外国人登録令違反の責任を問われたため、二年六月の刑に処せられた（その被害の弁償もしない為め）のもこれ亦正当かもしれない、然るに被告人金の犯情家庭の状況其後の改悛の事情、其他諸般の事実を参酌すれば、その刑罰は遙かに軽微のものでなくてはならぬ。然るに被告人金と相被告等に認められた刑罰とは、洵にその比較権衡を失していることは、何人の常識を以てしてもこれを認められる。（此一点だけでも被告人金に認められた刑の量定は正義衡平に反する、正義衡平とは、必しも他の一般的事案に比して言い得るばかりでなく、相被告人間の刑の量定についても、亦これを論すべきである。）

(七) 本件被害の物件が裁判所又は検察庁の保管中のものであるからとか、被告人が朝鮮人であるとかの故をもつて、被告人に重刑を課するは許されない、しかし乍ら被告人に与えた重刑を聞く世人は、或はこうした誤解を抱きやすい、原判決の刑の量定は、こうした刑政の本義を忘れたものである。

(八) 斯様にも顕著事情あるに不拘、原審裁判所はこれを顧みす初犯の被告人に対し懲役二年六月の極めて重い刑を課し

て、被告人の将来、被告の家庭の事情、韓国人の感情を無視して前述のような裁判をなした事は、著しく不当であり、之を破毀しなければ、著しく正義衡平の原則に悖るものである。

第二　原判決はその判示理由において、漫然として被告人は、相被告人朴鎮雄、朴宝石等と共謀の上窃盗をしたと説明し、何時何処で如何様な謀議をしたか又本件被告がいかなる実行行為を分担したかを説明認定していないのは、判決に影響を及ぼすべき重大な事実に誤認があるものである。

前項説明のやうに、被告人等は初め窃盗の意思もなく、従つてまたその謀議もなく、列車に乗遅れ酩酊の上深夜偶々裁判所構内を通抜けようとした処、被告人は疲労と酒癖のため道傍に眠入りし間に、相被告人朴等が裁判所検察庁の土蔵の扉を開き物品を窃取したものである。而して被告人は朴等に命ぜられ、盗品を入れたリユックサックを持出し運搬しただけである事は、記録によつても明白であり、被告人は決して相被告人朴等と共同謀議を為した者でも、窃盗行為に加担したものでもない。しかるに原判決は、如何なる事実を持つて共同謀議とみるか、また何時何処でこれを為したか、又如何なる窃盗行為を為したかを説明し、これを如何なる証拠によつて認めたかを明かにしていない。これ明かに判決に影響を及ぼすべき重大な事実の誤解があるものであり、此点からも原判決は破毀されねばならない。尤も最高裁判所は嘗て（昭和廿四年十月四日第三小法廷昭和廿四年(れ)第一〇三三号事件で）「原判決が被告人が第一審相被告人と共謀の上強盗をしたと云ふ事実を認定した以上、必しも共謀者各自がいかなる実行行為を分担したかを特に判示する必要はない」と判決したことがあるが、これは共謀による共同正犯論の行き過ぎか又は誤解である。刑法の本質上、個人責任の原則は、共謀による共同正犯の場合と雖もこれを否定することを得ない。だとすれば、判決においては共謀者が如何なる共謀をし、如何なる具体的行為を分担したかを指摘しなくてはならない。此点を無視する右判決の見解は誤りである。（尾後貫荘太郎著、刑事判例要旨解説第一巻一七五頁並に同書一九七項参照）

第三　窃盗罪は、他人の実力支配内にある物を自己の支配内に移せば既遂となるものであつて犯人がこれを自由に処分し得るような、安全な地位におくことを要しないとは、貴庁の判例にも示された通りである。（昭二四、二、八第二小法廷昭和二三年(れ)第一五一三号窃盗被告事件）。ところが本件において倉庫内に立入り金品を物色しそれをリユックサックに押入れたものは、相被告人の朴宝石、朴鎮雄であり、同人等が専らこれに当りしものである。だとすれば本件金品は少くもこれをリユックサックにつめ入れた瞬間に相被告人等の実力的支配に移りこれをもつて既遂状態となつたものであり、その後において、被告人金がこれを倉庫から持出し運搬したとしても、それは贓物の運搬罪（或は窃盗幇助罪）となることはあるとしても窃盗の共同正犯とは認め得られない。

尤も裁判所は或は云わん。「数人が窃盗を共謀した以上、その内の一人は盗品を運搬を分担しても、なお窃盗の共同正犯としての罪責を免れないものであることは、当裁判所が屢次の判例で示した趣旨である」と、（例二四、六、一一、第二小法廷判決昭二四年(れ)第六九六号窃盗数唆窃盗被告事件）この共謀共犯の理論即ち数人が犯罪を共謀しその内の一人が実行行為をした場合に実行の分担をしなかつた者についても、共同正犯の成立をみとめようという見解は、古くから大審院の採るところであつた。ところが昭和十一年五月廿八日刑事聯合部判決以来、これを盗取罪についても認め「二人以上の者共謀シソノ中或ル者ニ於テ之ヲ実行ヲ為シタルトキハ、爾余ノ者亦由テ自己ノ犯意ヲ実行シタルモノトシテ、共同正犯タル責ヲ負フモノト解セザルベカラズ」とした、しかし乍ら右のような場合に「自己ノ犯意ヲ実現シタルモノ」と直に云い得るか否かは疑がある。従つてかような場合を、すべて共同正犯と認めることは、正当でないことは学者の非難する通りである（尾後貫荘太郎前掲書八四頁）右の第二小法廷の判決の要旨が示すような説明は行過ぎであつて、これでは益々学者の反対論をつのらせるばかりである。最高裁判所は共謀共犯の理論について、再検討を加うべきである。或はその適用に慎重でなくてはならぬ。（況んや本件の場合には、被告人金は相被告人等と共謀の事実もないことは、前述の通りで

ある。

以上のように原判決は共謀の具体的な事実を確定説明することなく、且つ共同正犯の理論を誤り、被告人金が窃盗の共謀を為したものとし、被告人の行為を目して当然に窃盗の共同正犯者の所為としたのは、重大な事実の誤認、従つて法条の適用を誤つたものであり、此点からも原判決は破毀を免れない。

第四　本件被告人の行為は、友人送別の度上で平生の酒量を痛く過した揚句の犯行である。即ち被告人金尚喆の平生の酒量は日本酒四合位であるが、被告人は焼酒一升を飲み、更にウィスキー小瓶一本をも飲み干し（記録四十二丁参照）痛く酩酊の上、本件犯行に出たものである。斯る大酒酩酊により被告人が仮令前後不覚の心神喪失状態に陥らぬとするも、著しく自制心をうしない、正当な最非善悪の弁別力を失ふことは、鑑定人の鑑定をまたづと雖も、吾人の常識上当然である。この状態は所謂一時的な心神耗弱の精神的障害の状態である。（大判昭七、二、二一集一一巻一六四四頁参照）

かかる精神的障害状態の中で犯された行為は、これを正規の精神状態の間に為された行為と同視し、これに同一の責任を認めることは正当でない。宜しく心神喪失の間に犯された行為に準じその責任を軽減すべきである。これ刑法第三十九条第二項が、心神耗弱者の行為は其刑を減刑すと規定した所以てある。而して心神喪失に至らぬ酩酊に付ては刑法第三十九条第二項の適用あるべきことは、学者も又等しく認める所である（牧野博士重訂日本刑法総論第六十九版一七七頁滝川幸辰等共著刑法、コンメンタール九七七頁）

然るに原判決は斯る事由あるに不拘これを看過し、被告人に対する刑の減刑を為す（第六十八条）ことなく、又はこれが減刑を為したりや否やを明にしないのは、判決に影響を及ぼすべき重大な事実の誤認があるものであつて、此点からも原判決は破毀を免れない。

第五　外国人と雖も日本国に在住し日本法の適用をうける場合は、法の前には平等であつて、人種、信条、社会的身分、国

籍等の如何はこれによつて何等差別的待遇をうけないことは、日本国憲法第十四条の規定するところである。この憲法の保障は、人が法律上不当なる偏愛をうけ、階級または、個人の特権、あるいは敵意ある差別待遇、不平等な解釈をうけることのないように、特に配慮したものである。換言すれば総ての人々が法律上平等な取扱をうけ、正当な裁判による保護を享受することを規定したものである。（f W. W. Willoughby. The Constitutional Law of the Unitel Stated. 1929 vol 3 p. 1928）

本件に於ては前示のやうに、被告人は(1)満二十八歳の青年であり、多年日本に在住し日本の真面目な婦人を妻とし二人の子女を有し温健なる思想をもち、独立の家業を営む者であること、(2)被告人は正直正確な性格の持主であり、職業的の犯人でないこと、(4)その動機においても偶発的のものであり、(5)その被害も大でなく且被害者に対しては弁償、被害品の返還あつたこと、(6)その改悛の情顕著であり、兄弟親戚においても十分将来の監督を誓つていること、並に被告人の入獄により、その妻子は路頭に迷う外ないこと、(7)犯行の当時痛く酩酊して、心神耗弱の状態にあつたこと等の事情あるに不拘、被告人に対し執行猶予、刑の軽減をしないということは、全く被告人が朝鮮人であること、朝鮮人は文化の程度低く到底教化遷善の望みのない者であるとの潜在意識（この意識は多年朝鮮を日本の植民地視した日本人の思想、朝鮮民族は強力政策をもつて圧迫しなくては、到底統治し得ない不逞民族であるとの、軍閥総督等の政治態度を支持した官僚思想を背景とした多くの明治大正時代生れの日本人に潜在する誤つた思想と観念を今尚日本人が全くもたぬと誰が断言し得よう、関東大震災当時における朝鮮人虐殺の如き事件も日本民衆の朝鮮人に対する理由なき反感恐怖が生んだ惨しい結果である。実際朝鮮人を一視同胞と考え常にそう待遇して居つたとすれば斯る惨虐事件は発生しなかつたであらう。其他朝鮮統治約四十年の間、日本人及び日本の軍閥官僚政府は、口に日鮮融和日鮮同胞を唱え乍ら、その実朝鮮民族を劣等視し之に不当な差別待遇を与へていた実例は、枚挙に遑がない、これは裁判所にも顕著な事実であらう）に左右され不当な差別待

遇を裁判上なしたものであると認めねばならぬ、若し日本人被告であつたなら殺人、傷人、横領窃盗等の事件でも減刑、執行猶予の恩典は惜しみなく与へられるに不拘、何故に被告人に之を与へるのを惜しむか吾人の深く遺憾とする所である。元より原判決においては、明かに被告人を朝鮮人なる故に差別待遇する旨を記載してはいないが、これは巧みな迷彩もいうべく実際にかくる不当の差別処遇が与へられたか不かは、その結果と種々の事情を綜合してこれを認める外ない、不公正な取扱不当な差別待遇を為したと信ずるに正当な理由があればその明示的説明の有無不拘、それは既に肯定し得られる事実である。(f. Law against discrimination in Employment. fy F. P. Helsell in Washinton Law Review. Aug. 1950 pp. 225 et 227)

要するに原判決は、右のやうな顕著な事由あるに不拘減刑又は執行猶予の恩典を与へぬ事は被告人が朝鮮人である為に、不公正な差別待遇を裁判上認めたものでありと信ずる正当の理由があり、これは憲法第十四条に違反し自由民主国家の基礎に対する脅迫を含む違法の判決である。

即ち正に刑事訴訟法第四百五条第一号並に第四百十条の規定により破毀されねばならない。

仍て上告に及んだ次第である。

以　上

昭和二七年(あ)第二四九八号

判　決

本籍並びに住居　香川県大川郡志度町大字志度三四二番地
漁業　秋山信太郎
明治四四年三月二六日生

本籍並びに住居　同所三三九番地
漁業　田原今太郎
明治四四年八月二三日生

右の者等に対する窃盗被告事件について昭和二七年三月一〇日高松高等裁判所の言渡した判決に対し被告人等から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件各上告を棄却する。

理　由

被告人秋山信太郎の弁護人市原庄八の上告趣意について。

被告人の自白を共同被告人の自白を以て補強し得ることは当裁判所の判例とするところであるから論旨は理由がない(昭和二三年(れ)第七七号同二四年五月一八日大法廷判決、判例集三巻六号七三四頁参照)。被告人田原今太郎の弁護人本田

一一月二八日判決　昭和二七年(あ)第二四九八号

一一月二八日判決　　昭和二七年(あ)第二四九八号

熊一の上告趣意は、量刑不当の主張で、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。
また記録を調べても同四一一条を適用すべきものとは認められない。
よつて同四〇八条により主文のとおり判決する。
この判決は、裁判官全員一致の意見である。

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一
裁判官　栗山茂
裁判官　小谷勝重
裁判官　藤田八郎
裁判官　谷村唯一郎

昭和二七年(あ)第二四九八号

弁護人市原庄八の上告趣意

第一点　原判決は憲法違反の違法があると思料する。

即ち原審に於て上告人は本件起訴の中「同月廿四日頃の午後十時に同郡大部村小部海岸波止場に置いてあつた中村清由所有に係る錨（マニラロープ一筋付）一個及碇井玉一所有に係る錨（ツグロープ一筋付）一個を窃取」したるものであるとの点に対し、右は被告人の自白のみを証拠として判決したるは違法であるとの趣旨で控訴したのであるが、原審は此れに対し被告人の自白以外に共同被告人である田原今太郎及結城正善の各自白に依り裏付けられてゐるから被告人の自白だけではないとの趣旨で被告人の主張を排斥せられたのである。

然れ共被告人の自白に対する裏付けとして、共同被告人の自白のみを以つてする事は必ずしも正確を得たものとは云へない。斯くの如きは刑事訴訟法第三百十九条第二項憲法第三十八条に違反するものと思料する。

以　上

被告人　秋山信太郎

昭和二七年(あ)第二四九八号

被告人田原今太郎

弁護人本田熊一ノ上告趣意

第一点　原判決ハ刑ノ量定著シク不当デアリ刑事訴訟法第四百十一条ニヨリ破棄ヲ免レナイモノデアル。

原判決ハ被告人ヲ懲役六月ニ処スル旨ノ判決デアル。併シナガラ本件被告人ニ対スル右ノ量刑ハ次ノヨウナ理由ニヨリ之ヲ破棄シナケレバ著シク正義ニ反スルモノデアル。

一、犯行ノ動機。

被告人田原今太郎ハ昭和十七年六月東讃漁業組合ノ出張員トシテ、シンガポールニ勤務シテ居タモノデアルガ終戦後昭和二十一年五月本籍地ヘ無一物ノ身ヲ以テ帰宅シタトコロ其ノ間留守宅ノ妻子ハ生活ニ窮シ寿殖産無尽株式会社ヨリ金一万五千円、引揚援護会ヨリ金三万五千円及ヒ質屋並ニ知人ヨリ約八万円以上合計金十三万円ノ借財ヲ為シ生活ヲ維持シテ居タモノデアルガ之等ノ債権者カラ毎日ノヨウニ其ノ利息及ヒ元金ノ支払ヲ請求セラレ之レガ負債ヲ弁済スル為メ本件犯行ヲ犯スヨウニ為ツタモノデアル。

二、被告人ノ性格及ビ経歴。

被告人ハ尋常小学校ヲ卒業スルヤ家業ノ漁業ニ従事シテ居タモノデアルガ戦時中東讃漁業組合ノ外地出張員トシテ、シンガポールニ勤務シ終戦後帰宅スルヤ赤貧洗ウガ如キ家庭ナルニ拘ラズ妻ノ叔父金川喜平ナル老人ヲ引取リ其ノ面倒ヲ見テ居タモノデアル。トコロガ被告人ノ家庭ガ貧困ノ為メ夫婦喧嘩ノ絶ヘ間ナク之レヲ気兼シタ前記金川喜平ハ終ニ自殺シタコトガアル。コノヨウニ貧困ノ中ニモ生活ニ窮スル老人ヲ救済スル真心ト親切ガ却ツテ家庭ノ貧困ニ拍車ヲ掛ケ本件犯行ノ遠因ト為ツタモノデアル。

三、以上ノ如ク本件被告人ノ犯行ノ動機、家庭、資産、被告人ノ性格及ヒ経歴等ヲ詳細ニ検討スルナラバ誠ニ同情ニ価ヒスル事案デアル。之等ノ情状ヲ御賢察ノ上、原判決ヲ破棄シ被告人ニ対シ御寛大ナ御裁判アランコトヲ切望スルモノデアル。

以上

昭和二七年(あ)第二五〇三号

判決

本籍　島根県鹿足郡六日市町大字広石五二番二地
住居　同県浜田市浜田浦二九番地の三
漁業
狩山信清
昭和二年六月二一日生

右の者に対する窃盗被告事件について昭和二七年二月二五日広島高等裁判所松江支部の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主文

本件上告を棄却する。

理由

弁護人森脇忠一の上告趣意について

憲法三七条一項にいわゆる「公平な裁判所の裁判」とは偏頗や不公平のおそれのない組織と構成をもつた裁判所による裁判を意味するものであつて、個々の事件につきその内容実質が具体的に公正妥当なる裁判を指すものでなく（昭和二二年(れ)第四八号同二三年五月二六日大法廷判決）、また裁判所が被告人からした証人訊問の申請を必要がないものと認めて却下することは、憲法三七条二項の規定に反するものでない（昭和二三年(れ)第八八号同年六月二三日大法廷判決、昭和二三年(れ)第二九九号同年七月一七日第二小法廷判決）ことは、いずれも当裁判所の判例とするところであるから論旨は理由がない。

一一月二八日判決　昭和二七年(あ)第二五〇三号

一一月二八日判決　昭和二七年(あ)第二五〇三号

また記録を調べても刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一

昭和二七年(あ)第二五〇三号

被告人　狩山信清

弁護人森脇忠一の上告趣意

第一点　原審訴訟手続は憲法第三十七条に違反し判決に憲法違反あるものと思料する。

(一)　憲法第三十七条には刑事被告人は裁判所の公平な裁判を受ける権利を有し、総ての証人に対して審問する機会を与へられ、又公費で自己の為めに強制的手続により証人を求める権利を有する。

(二)　然るに本件被告人に対する裁判上の手続は我憲法上被告人に与へられた権利行使を禁止又は制限して公平な裁判がされていないのである。

即ち本件訴訟記録で明白な通り、被告人に対する公訴事実は判決摘示の窃盗事件で被告人は第一審第一回公判調書に記載されている通り、盗品といふ漁具は一時使用の目的のみであつて、決して不法領得の意思のなかりしことを陳述するのであるから公平な裁判するにはその真偽を判定の資料とせねばならない。

そこで被告人のこの自供の補強証拠として第一審一回公判調書記載の如く、証人として中村潤次郎、石川政雄等の証拠調を請求し、中村証人は適法に証人呼出状を受け乍ら公判当日出頭せないので再呼出を請求したに同証人尋問の記載で証明さるゝ通り、中村証人の主張を更に顧慮せないで判決されたので被告人は原審へ控訴し、中村証人は適法に証人呼出の決定を取消し剰へ他の証人請求を却下し、被告人の主張を述べたことは原審提出の控訴趣意の通りである。

されど原審も被告人に与へられた憲法上の権利の有無について何等の判断説示なく、控訴を棄却し、被告人の主張を無視されたのである。

結局原審判決は、憲法第三十七条違反の判決と言れざるを得ないのであるから、原判決は破棄されるべきものと思料する。

以　上

昭和二七年(あ)第二五五一号

判　決

本籍並びに住居　山口県岩国市大字中津一〇五八番地

農　業

高　木　ヨ　シ　子

大正一四年（月日不詳）生

右の者に対する昭和二四年政令第三八九号違反、たばこ専売法違反被告事件について、昭和二七年二月八日広島高等裁判所の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので、当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

原判決及び第一審判決を破棄する。

被告人を罰金千円に処する。

被告人が右罰金を完納しないときは、金二百円を一日に換算した期間労役場に留置する。

押収にかかるロングキャビン二罐を没収する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

昭和二四年政令第三八九号違反の事実について被告人を免訴する。

理　由

弁護人鶴崎善八の上告趣意は末尾添附別紙記載のとおりであるが、本件公訴事実中昭和二四年政令第三八九号違反の事実（第二条一項違反）については、昭和二七年政令第一一七号により大赦があつたので、刑訴四一一条五号、四一三条但書、

一一月二八日判決　　昭和二七年(あ)第二五五一号

一一月二八日判決　昭和二七年(あ)第二五五一号　二

三三七条三号により、原判決及び第一審判決を破棄し、右事実について被告人を免訴すべきものである。

よつて、第一審判決が証拠により確定した大赦にかゝらない、たばこ専売法違反の事実に対し、同法六六条一項、七一条一項一号を適用して被告人を罰金千円に処し、刑法一八条により被告人が右罰金を完納しない場合は金二百円を一日に換算した期間労役場に留置することゝし、没収につき、たばこ専売法七五条、訴訟費用の負担につき刑訴一八一条を適用して主文のとおり判決する。

この判決は全裁判官一致の意見である。

検察官　浜田龍信関与

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二七年(あ)第二五五一号

弁護人鶴崎善八の上告趣意

原判決を破棄しなければ著しく正義に反すると認められる事由がある。

本件公訴中昭和二十四年政令第三八九号違反の罪については原審判決後昭和二十七年四月二十八日政令第一一七号大赦令第一条第八三号に依り大赦があつた従つて此の部分につき原審判決を維持することは著しく正義に反するものと思考する仍て御庁に於ては職権を以て調査せられ原審判決を破棄し直ちに昭和二十四年政令第三八九号違反の罪については免訴煙草専売法違反の罪については第一審判決の通り罰金千円を以て処断相成るよう伏して御願い申します。

以上

被告人　高木ヨシ子

昭和二七年(あ)第二八三一号

判　決

本　店　大阪市東淀川区十三西之町三丁目二一番地

牧油業株式会社

右代表者取締役

出尾千代治

右の者に対する臨時物資需給調整法違反被告事件について、昭和二七年四月一五日大阪高等裁判所の言渡した判決に対し、原審弁護人藤井哲三から上告の申立があつたので、当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

原判決及び第一審判決を破棄する。

被告会社を罰金五万円に処する。

第一審における訴訟費用は被告会社の負担とする。

本件公訴事実中灯油、軽油、揮発油及び重油以外の油類に関する臨時物資需給調整法違反の事実については、昭和二七年政令第一一七号により大赦があつたので、刑訴四一一条五号、四一三条但書、三三七条三号により原判決及び第一審判決を破棄し、右事実につき被告会社を免訴すべきものである。

理　由

本件公訴事実中灯油、軽油、揮発油及び重油以外の油類に関する臨時物資需給調整法違反の事実については、昭和二七年政令第一一七号により大赦があつたので、刑訴四一一条五号、四一三条但書、三三七条三号により原判決及び第一審判決を破棄し、右事実につき被告会社を免訴すべきものである。

一一月二八日判決　　昭和二七年(あ)第二八三一号

ところで弁護人藤井哲三の上告趣意第一点及び第二点は、結局事実誤認の主張で、刑訴四〇五条の上告理由に当らないし、また記録を調べても同四一一条を適用すべきものと認めることはできない。同第三点は右大赦にかからない灯油等についてもその後の統制廃止により刑の廃止があつたと主張するのであるが、昭和二七年三月三一日法律第二三号国際的供給不足物資等の需給調整に関する臨時措置に関する法律の附則四項によると、臨時物資需給調整法がなおその効力を有する間にした行為に対する罰則の適用については、同法はその失効の日後もなおその効力を有する旨を規定しているのであるから、前記灯油類の統制の廃止があつたということはできない（なおこの点につき、当裁判所昭和二四年(れ)第二二四〇号同二六年三月二三日第二小法廷判決、判例集第五巻四号六二二頁参照）。従つて本論旨も採用できない。

よつて第一審判決が適法に証拠により確定した、右大赦にかゝらない、灯油、軽油、揮発油及び重油に関する臨時物資需給調整法違反の事実に対し、同法一条、四条、六条、石油製品配給規則一一条、刑法四五条前段、四八条、一〇条を適用して被告会社を罰金五万円に処し、訴訟費用の負担につき刑訴一八一条を適用して主文のとおり判決する。

この判決は全裁判官一致の意見である。

検察官　浜田龍信関与

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二七年(あ)第二八三一号

被告人　牧油業株式会社
右代表者代表取締役
出尾千代治

弁護人藤井哲三の上告趣意

一、原判決はその理由に「罪となるべき事実は起訴状記載の公訴事実と同一であるから右公訴事実を茲に引用する」とあつて、その起訴状記載の公訴事実には「被告会社は石油製品の販売を業とするもの、伊藤秀雄は会社代表取締役として社務全般を総攬するもの、丹羽寛一は会社の取締役として営業に関する業務を統轄するもの、本多正喜は会社の販売係として石油製品の販売業務を担当するものであるが伊藤秀雄、丹羽寛一、本多正喜の三名は別紙一覧表の通り共謀の上云々」と云う事実を認定している。そしてその証拠として一、代表取締役伊藤秀雄の当公廷に於ける供述　二、丹羽寛一に対する副検事作成の供述調書記載及同人の証言　三、本田昌三外二十八名の買収一覧表記載　四、登記簿謄本一通を採用している。

然るに第一回公判調書中、被告会社代表者伊藤秀雄の供述部分には罪状認否として起訴状記載の通りに相違ない旨記載あるも、何等積極的に伊藤秀雄が丹羽寛一、本多正喜の両名と共謀して本件犯罪行為を犯したという供述はない。次ぎに第一回公判調書中丹羽寛一の証言部分に於ても「本田は社員か」の問に「左様です」とあるのみにして同様に丹羽寛一が伊藤秀雄及び本多正喜と共謀の上本件犯行をなしたという供述もない。更に丹羽寛一に対する副検事作成の供述調書記載中には「私は只今御尋ねの様に違反とは承知し乍ら会社の業務として社長伊藤秀雄と相談の上社長承認の下に云々」とあるのみで丹羽寛一が伊藤秀雄、本多正喜と三者共謀の上なしたという記載はない。尚同供述調書中「取引の詳細は私が

係員である本多正喜と共に会社の経理書類に基いて正確に一覧表に作成して云々」とあるは、丹羽寛一が警察へ提出した犯罪一覧表の作成を本多正喜が手伝つたという意味に過ぎない。最後に本田昌三外二十八名の買収一覧表記載及び登記簿謄本一通には右三名が共謀して行つたという事実は出て来ない。

されば、原判決理由たる罪となるべき事実記載中「伊藤秀雄、丹羽寛一、本多正喜の三名は共謀の上被告会社の業務に関して」なる事実は証拠の標目に掲げられた証拠よりは認定され得ないものである。即ち原判決はその理由たる罪となるべき事実と証拠の標目との間にくいちがいの存すること明かである。

二、原判決はその理由の罪となるべき事実として「伊藤秀雄、丹羽寛一、本多正喜の三名は別紙一覧表の通り共謀の上……昭和二十四年五月十日頃から同二十五年五月四日迄云々」と認定し、別紙一覧表には「回数1、年月日昭和24・5・10、場所大阪市東淀川区十三西之町牧油業株式会社内、品名灯油規格白、数量三六〇立、金額二一、〇〇〇円、譲渡先タイガー計算器株式会社」と記載あるも、同判決に採用された証拠中丹羽寛一に対する副検事作成の供述調書には「昭昭二十四年六月一日から牧油業株式会社の取締役に就任し主として営業全般の責任者として業務を担当して今日に到つて居ります」及び「社長伊藤秀雄と相談の上社長承認の下に昨年六月二十五日頃から本年四月下旬までの間に云々」と記載されているのみにしてその余の証拠に依るも伊藤秀雄、丹羽寛一、本多正喜の三名が共謀の上被告会社が昭和二十四年五月十日タイガー計算器株式会社との間に闇取引をした事実は認定出来ない。即ち被告会社の行為者たる右三名の何れも此の取引の衝に当つていない。

依つて原判決は理由にくいちがいあるとして破棄さるべきである。

三、(1)マシン油、モビール油、切削油、スピンドル油、カップグリース及びシリンダー油に関する統制は昭和二十六年九月八日限り廃止されたので本件犯罪事実中同油類に対する犯罪事実は昭和二十七年四月大赦令に依り赦免されている。(2)右の外灯油、軽油、揮発油及び重油に関する統制は昭和二十七年六月三十日限り廃止された。

以上本件犯罪事実についての刑罰法規は全部廃止され且一部については大赦があつた。

以上

昭和二七年(あ)第三八一四号

判　決

本　籍　埼玉県北埼玉郡不動岡町大字不動岡
住　居　東京都豊島区日の出町三丁目一〇番地
　　装飾工
　　岡　重光
　　昭和六年三月二三日生

右の者に対する強盗傷人被告事件について昭和二七年四月一六日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

当審における未決勾留日数六〇日を本刑に算入する。

理　由

弁護人佐々木清綱の上告趣意第一点について。

所論判例は、心神耗弱者の犯行に関するものであつて本件に適切ならず、原判決に所論のような判例違反の点を認めることはできない。

同第二点について。

論旨引用の判例もまた本件に適切でない。

一一月二八日判決　　昭和二七年(あ)第三八一四号

同第三点について。

所論共同被告人の供述が、所論のように脅迫にもとずくもので、任意にされたものでない疑のある自白であるとはみとめられない。

同第四点同第五点について。

所論は刑訴四〇五条所定の適法な上告の理由にあたらない。（自白を唯一の証拠としたとの論旨は原審において主張せざるところであるのみならず、他に補強証拠のあることは第一審判文上明らかである）また記録を精査しても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条刑法二一条により主文のとおり判決する。

この判決は、裁判官全員一致の意見である。

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二七年(あ)第三八一四号

弁護人佐々木清綱の上告趣意

第一点　第一審の判決を査閲するに「被告人両名は昭和二十五年十月八日午後九時二十分頃東京都文京区林町五十七番地先附近路上に於て同所を通行中の桂俊夫（二十五年）を見掛け遽に同人から金品を強取しようと共謀し矢庭に左右から同人に組付き且つその頭部を石塊様のもので殴打しその場に顛倒させてその反抗を抑圧した上同人所有の小形写真器、雑品等十数点在中の赤茶色革製の手提一個を強取し」と判示し抽象的に判示した丈で少しも具体的な判示がなく、被告人が如何なる原因動機により本件犯行をする至つたか等全く不明である。故に原審は第一審判決を当然破棄すべきものなるに被告の控訴を棄却されたるは違法の判決と思料する。

此点に付御庁の判例を案するに昭和二十二年(れ)第一七七号同二十三年十二月九日付第一小法廷に於て左の判例あり之を引用する。

判決要領

原判決は本件犯罪の動機として右のように単に「他人を脅迫して金品を強奪しようと考へ」と抽象的に判示した丈で少しも具体的判示がなく云々、其他全記録によるも被告人が如何なる原因動機により本件犯行をするに至つたか、殊に金銭に窮した事情あつたか、新聞又は大衆小説その他により示唆を受けたか等についても何等明確な証拠がない。

また被告人の本件犯行後行動就中本件奪取の金品を如何なる場所に如何なる目的を以て隠匿したのか、其金銭を消費したのか、犯行直後父兄其他の者に会つたのか、直に臥床したのか、翌朝何時に起き何をしたのか等の事実については原審審理において何等触れるところがない云々、原審不尽に基く理由不備の違法にあるものと言わざるを得ない。

被告人　岡　重光

（最高裁判所刑事判例要旨集第二巻第十二号昭和二十三年十二月分）

二

第二点　第一審判決を査閲するに、被告は相被告人平野忠夫と共謀して桂俊夫の頭部を傷害して其場に顛倒せしめて反抗を抑圧し同人所持の写真機其他雑品在中の革製手提一個を強奪した者と認定された。左すれば強盗罪に付刑法二百三十六条第一項、強盗傷人罪に付同法第二百四十条を適用処断すべき筈なるに、其法律適用の部を見るに強盗傷人に対する同法二百四十条を適用したに止り、強盗罪に対する同法第二百三十六条第一項の適用を遺脱したのは理由不備の違法があるから原審は第一審判決を破棄すべき筈なるに被告の控訴を理由なしとして棄却されたのは違法の判決と思料する。

此の点に付御庁の判例を案するに昭和二十三年(れ)第五六九号同年九月九日第一小法廷の判決に「強盗罪を判示するには暴行又は脅迫を以て他人の財物を強取する犯罪構成する具体的事実を特定し同条項適用の基礎を明かにする程度に判示するを以て足るものである」と判示された判例（最高裁判所刑事判例要旨集第二巻第九号昭和二十三年九月分参照並に同年(れ)第一〇二二号同年十一月二日第三小法廷に於て「強盗罪の共同正犯に付ては同条を適用しても結局刑法第二百三十六条第一項によつて処断されることには変りない」云々（最高裁判所刑事判例要旨集第二巻十一号同年十一月分参照）

右二個の判例によるも、強盗罪に付刑法第二百三十六条第一項の適用を要する事明かである。従て原審は第一審判決を破棄すべきものなるに控訴を理由なしとして棄却されたのは違法の判決であると思料する。

第三点　憲法第三十八条の規定によれば

「何人も自己に不利益な供述を強要されない」

「強制拷問若くは脅迫又は不当に長く抑留若しくは拘禁された後の自白は之を証拠とすることが出来ない」

とあり、

又刑事訴訟法第三百十九条の規定によれば

強制拷問又は脅迫による自白（中略）其他任意にされたものでない疑のある自白は之を証拠とすることが出来ない

とあり、

本件に付第一審に於て証拠とされた共同被告人平野忠夫の司法警察官に対する昭和二十六年二月二十三日付及同年三月十五日付供述調書は脅迫による供述なりや否やを検討するに、第一審第七回公判調書によれば（記録二二三丁八行目）

裁判長は被告人は何時検挙されたか

問　被告人は何時検挙されたか

答　本年二月二十三日富坂警察署に挙げられました

問　どう調べを受けたか

答　お前は運動会の帰り道で何かやつたろうと言はれましたが私は知りませんと答へますと嘘をコケ、お前がやつたんだろう、嘘をつくと島流しにするぞと自白を強要されましたので私はこわくなりやりましたと申上げました

問　自白したのは何時か

答　逮捕されたのは十時頃で自白したのは十二時頃でした。島流しにするとか、差入も許可しないぞとおどかされました

問　二時間位の間に自白したのか

答　こはくて嘘の供述をしました。然し又、後から主任さんに今迄のことは嘘を申上げましたので本当は少しも知りませんと申上げると又其処でもおどかされましたので負けました

とあり、十八歳の少年が警察署にて普通の取調べを受けてさえこわいものなるに夜の十二時頃取調を受け本当の答をしても、嘘をつけ、島流しにするぞと脅迫をされ已むなく虚偽の自白して警察官に迎合する事は他にも沢山ある実例であつて

本件も真にそうであると思料する。即ち脅迫による虚偽の自白であつて少くとも任意にされたものでない疑のある自白で法律証拠力のない自白である事は明な次第であるのに之を証拠に採用されたのは違法であるから、第二審は当然之を破棄すべき筈であるのに理由なしとして控訴を棄却されたのは違法の裁判と思料する。

第四点　刑事訴訟法第三百十九条第二項の規定によれば「被告人は公判廷に於ける自白であると否とを問わずその自白が自己に不利益な唯一の証拠であり場合には有罪とされない」とあり、第一審に於て証拠にされた被告人平野忠夫の司法警察官に対する昭和二十六年二月二十三日付及同年三月十五日付供述調書によれば平野重光は犯罪事実を詳細に自白し居るが如く見えるが此自白は他の証拠書類を査閲するに本件唯一の自白なれば之により有罪となす可きものにあらず、之が補強として取調べた富坂警察署員司法警察員警部補長田修男を証人に喚問し拷問、脅迫等なく任意の供述なることを供述して補強証拠とするは普通なるに是等一切の措置を採らず、其一件記録に依るも補強証拠は一つも存在する事なし。

果して然らば、被告人平野忠夫の為にも岡重光の為にも右自白を以て有罪となした第一審判決は違法であるから原審は必ず第一審判決を破棄すべき筈であるのに控訴は棄却理由なしとして棄却されしは違法の裁判であると思料する。

第五点　第一審は事実を誤認した判決である。

本件記録を査閲するに第四回公判調書中

(一)　被告両名は左の如く否認して居る。

裁判長は被告人等に対し（中略）被告人等及ひ弁護人に対し被告事件について陳述することがあるかどうかを尋ねた処

被告人平野忠夫は全然やつた覚えはない旨述べた

被告人岡重光は全然知らない旨述べた

とあり、明かに犯罪事実を公判廷で否認して居る。

(二)　被害者証人桂俊夫証言。（記録一一七丁）

其晩は午後九時十七、八分が正確ではないかと思ひます

問　後頭の怪我はどうしたのか

答　判つきり致しませんが、格闘した際私はひつくり返つたので或は其際怪我したのでないかと思ひますが其時は全く夢中でしたから良く判りません

私の口に手を当てましたが其感覚は若い人の様に思はれました

此時裁判長は被告人平野忠夫及岡重光を証人の前方に立たしめ、前或は後及横を向かはしめた。

問　証人は格闘した際頭を殴ぐられたのですか

答　其点が判つきりしないのですか

問　相手の男二人は証人よりも大きかつた様でしたか

答　判きりした事は良く判りませんが二人共私よりは大きいとは感じられませんでした

問　証人は相手の男から殴られた感じはありませんか

答　はつきりと殴られた事は判らないのですが相手を追跡するとき頭から血か流れて痛みましたので怪我した事判り、相手の男から或は殴られたのではないかと思ふ丈けです

問　石や棒かで殴られたと思ひますか

答　其点は判つきり致しません

真暗で私は割にひとい近視ですから全く見へませんてした

問　証人は暴行した男は誰か全然見当が付きませんか

答　全然判りません（同一二八丁）

(三)　同証人黒井ミヤ証言。（一二八丁）

此時裁判長は被告人平野忠夫及岡重光を指示した

答　二人共存じません

(四)　証人柴崎又久証言。（同上一三〇丁）

問　証人は平野忠夫及岡重光と云ふ少年を知つて居りますか

答　左様な氏名の人は知りません

問　証人は此二人を知つて居りますか

此時裁判長は被告人平野忠夫及岡重光を証人に指示した。

答　二人の内髪の毛の長い人（被告人岡重光）は池袋て時々顔を見て知つて居りますが他の人は全然知りません

髪の毛の長い人が多分其人だろうと思ふのです

問　ヒロポンの注射を打つたが此所に居る髪の毛の長い人だと云へるのですか

(五)　証人平野次郎の証言。（同一四四丁裏）

答　其晩は忠夫は私共が夕飯を食べ終つた頃、即ち午後七時半頃までには帰つて来て居るのではないかと思ひます

それで十月八日の晩九時過ぎに本件犯行が行はれたものであると忠夫がやつたのてはないと思ひます

問　十月八日の夜は忠夫は家で食事を食べた事は間違ひありませんか

答　午後七時半頃迄帰つて来て夕食を食べた筈です

(六)　証人岡綱太郎証言。（同一四九丁）

問　其事に付思当る事ありませんか

答　私は警察で昨年十月八日の重光の行動に付て尋ねられましたのて午後九時前に家に帰つて来て寝た事を申上げました

それ以外にも当時取調を受けましたけれとも現在は記憶致しません

(七)　証人岡マサ証言。（同一五三丁）

問　重光は夕飯は一緒に食べましたか

答　家内中一緒に食べる事にして居りますから食べたと思ひます

問　重光は夕食をしてから外出しましたか

答　外出せず早く寝ました

(八)　証人小山高士証言。（同一六八丁）

問　平野は真面な男か

答　多少ぐれて居る処はありますが真面です

問　岡は真面ですか

答　岡も多少ぐれて居りますけれども真面目な男です

問　此二人は証人と較べてどちらが真面目てすか

答　私の方が少し悪いかも知れません

問　其際岡か平野かが何か悪い事をやつた事を聞きませんでしたか
答　何も聞きませんでした
問　証人は富坂署にて取調を受けた事はありませんか
答　岡か辻強盗をした事を知つて居るだろうと云ふて取調へを受けました
問　それに対して証人は何と述べましたか
答　岡と一緒に辻強盗をやつた事はないかと尋ねられましたので私はやらないと云ひました
問　証人は岡が辻強盗をやつた事を同人から聞かないかと尋ねられませんでしたか
答　左様に尋ねられましたので私は聞かいと申しました処警官は岡は辻強盗をやつたと白状して居ると云はれましたけれと其嫌疑を受けて昨年十月頃大宮から関川と云ふ男と共に富坂署に連れて行かれましたが私は其晩釈放され関川は其翌日釈放された事あります
問　取調の際岡が証人に辻強盗をやつた事を話したかどうか尋ねられましたか
答　尋ねられました
問　岡は証人に辻盗をやつたと話しませんでしたか
答　私は岡から聞かないので聞かないと述べました処警官は岡はやつたと白状して居るから知らない事はないだろうと云つて私が関川から聞いた様に調書を作成されました
問　証人は其調書を読聞かせられましたか
答　読聞かせて貰ひました
問　其調書は証人が述べた通り書いてありました

問　私は知らないと云ひましたけれども、とつたと云へば直く出してやると云はれましたので岡には悪いと思ひましたけれど警官の書いた調書に承諾の拇印を押しました
答　柴田、岡、平野、深山及私の五人会つた時氷川下の「川仙」と云ふ飲屋に行く途中平野と岡が辻強盗をやつた事を聞いたと書いてありました
然しそれは実際は私は聞いて居ない事で富坂警察の警官が勝手に書いたのです
問　証人は真実に岡から聞いて居ないのですか
答　私は聞いて居らず全然知りません
中略
問　其際何と述べましたか
答　岡がやつたのではないかと尋ねられましたので私は面倒だつたので富坂署で出鱈目を書いた通り其通りだと述へました
問　証人は岡が迷惑するとは思ひませんでしたか
答　真実の事を裁判所て述べようと思つて居りました
岡が白状したと警官が虚偽を言はれて虚偽の供述した事明かである。

(九)　証人柴田一郎尋問調書。（十九歳）
問　念を押して尋ねますが五人て「川仙」に行く途中小山が「氷川で辻強盗は俺に嫌疑がかかつたがやつたのは君達だろう」と岡や平野に云つた処岡が「そうだ」と云ふた様に証人には諒解される様な言葉のやり取りがあつた事は間違ありませんか

答　間違ありません

問　岡は証人に対して辻強盗の事は喋つて呉れるなとは云ひませんでしたか

答　喋つて呉れるなとは云ひませんでしたが岡は自分の口に人指し指を当てて「これだぞ」と云つて暗に何も云ふなと云ふ様な手振りをしました

問　岡が証人に「これだぞ」と云つて口に人指し指を当てたのは「川仙」に行く途中て話した事を証人から聞かれて居ると思つたからではありませんか

答　其点は私には良く判りません

唯、岡が口に手を当てて「これだぞ」と云つたのは私が何も云ふなと云ふ意味に解しましたけれども岡かどうして左様な手振りをしたのかは良くわかりません

以上の証拠書類其他一件記録を如何に綜合判断するも到底有罪の結論に到達せず、即ち無罪は当然なるに第一審は之を有罪に為したのは事実を誤認した違法の裁判で原審は之を破棄す可き筈なるに控訴を棄却されたのは違法であると信ずる。

以　上

昭和二七年(あ)第三八一四号

弁証人佐々木清綱の上告趣意訂正申立

十月十六日最終日午後九時過宿直に提出した上告趣意書は夜分急いて作成したため其第九枚目の六行目

問　ヒロポンの注射を打つた。此所に居る髪の毛い人だと云へるのですかとある次行に

答　髪の長い人が多分其人だろうと思ふのであります。

の二十二字を書き落したから之を書きそへて訂正します。

以　上

被告人　岡　重　光

昭和二七年(あ)第四四六一号

判　決

本籍並びに住居　東京都文京区東片町一二六番地
無　職

白　井　千　葉　穂
明治二九年七月二三日生

本籍　朝鮮忠清北道水等郡黄金面熊北里六〇番地（東京拘置所在監中）
無　職

金　圭　益
大正六年六月二五日生

右白井千葉穂に対する放火、金圭益に対する放火教唆各被告事件について昭和二七年七月一五日東京高等裁判所の言渡した判決に対し各被告人並びに被告人金圭益原審弁護人布施辰治から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件各上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人金圭益の負担とする。

理　由

被告人白井千葉穂の弁護人亀井秀雄の上告趣意について。

一一月二八日判決　昭和二七年(あ)第四四六一号

所論はいずれも刑訴四〇五条の適法な上告の理由にあたらない。

同第二点所論の各供述調書を第一審判決が証拠とした点に所論のような違法があるとしても、同被告人に対する第一審判決判示の事実は、右証拠を除外しても、同判決挙示の他の証拠を綜合すれば、十分に証明することができるのであるから、右の違法は未だ以て、刑訴四一一条を適用すべき事由にあたらない。

被告人金圭益の弁護人安藤一二夫の上告趣意について。

同第一点において、憲法三七条違反を主張するけれども、実質は刑訴法違反の主張に過ぎず、又、裁判が所論（同第二点）のごとく迅速を欠いたとしてもそれを以て、原判決を破棄する理由とならないことは、当裁判所屢次の判例の示すところである。

被告人金圭益の上告趣意は、上告適法の理由にあたらない。

その他、記録を精査しても刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。

よって同四〇八条一八一条により主文のとおり判決する。

この判決は、裁判官全員一致の意見である。

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

○昭和二七年(あ)第四四六一号

弁護人亀井秀雄ノ上告趣意

第一点　原判決ハ判決ニ影響ヲ及ボスベキ重大ナル事実ノ誤認アルヲ以テ著シク正義ニ反スルモノト認メラルヽニ因リ職権ヲ以テ原判決ヲ破棄アランコトヲ求ム。

第一審判決ノ理由ニ依レバ被告人ハ経済的ニ困窮シタル結果自宅並ニ其ノ所有ノ家作ニ付ケテアル火災保険金ヲ得ンガタメ「昭和二十五年五月初メ金且益（第一審相被告人中村コト金且益）ニ金ヲヤルカラ放火シテクレト頼ミ金且益ハ之ヲ引受ケテ其ノ実行方法トシテ且益ノ友人…金圭益（第一審相被告人）ニ放火ノ実行方ヲ依頼シタガ金圭益ハ自ラ放火スルコトヲタメライ更ニ其ノ友人…金京録（第一審相被告人）ニ千葉穂所有ノ住宅ニ放火スレバ千葉穂カラ二十万円ノ報酬ガ与ヘラレルカラ且益等ト共ニ放火シテハ何ウカト申シ向ケ京録ニ於テ其ノ実行ヲ引受ケルコトニナリ」其ノ結果被告人ト金且益並ニ金京録ハ共謀シ東京都文京区東片町一二六番地所有ノ被告人方住宅ニ予テ入手ノガソリンヲ用ヒテ放火スルコトニ決シ昭和二十五年六月二十六日午後放火ニ先ダチ被告人ハ外出シ同日午後三時過頃金且益、金京録ハガソリンニ点火シ因テ現ニ被告人ノ子息桂一等ノ住居ニ使用中ノ前記木造瓦葺平家建坪二十六坪一棟ヲ焼燬シタルモノト認定シ被告人ヲ懲役六年ニ処スル旨ノ判決ヲ言渡シタリ。

然レドモ被告人ハ金且益、金京録ト放火ヲ共謀シタトノ点ハ全ク事実無根ニシテ第一審判決ハ事実ノ認定ヲ誤リタルモノナリ。

被告人ハ経済的ニ窮迫シテ居タ事実ハ全然ナキコトハ本件当時土地四百八十坪ト家作十一軒ヲ所有シ家賃二万円ト下宿

千恵子コト

被告人　白井千葉穂

代一万五千円余ノ収入アリテ被告人方ハ生活費ト子供ノ学費等ヲ合ハセテ一万五千円ヲ支出スル程度ナリ。本件火災当時被告人ノ行動ハ被告人ハ稲荷様ノオ宮ヲカヽエテフラ〳〵シテ居タリ驚愕ノ余リ周章狼狽シテノドガ乾イタタメ水ヲ飲ンダリシタルヲ見レバ被告人ハ本件ニ何等ノ関係ナカリシヲ証明シタルモノトス。

金且益ノ本件当時ノ境偶、被告人トノ関係、逮捕後ノ行動並ニ本件ニ対スル供述内容等ヲ検討スル場合本件犯行ハ金且益ガ単独ニシテ計劃シタルモノニシテ被告人ハ関知セザルモノナルコトヲ推認シ得ルモノトス。

第二点　第一審判決ハ証拠調ヲ履践シナイ供述調書ヲ証拠トシテ採用シタル法令ノ違反ガアルヲ以テ原判決ハ控訴棄却ノ判決ヲ言渡シタルハ判決ニ影響ヲ及ボス法令ノ違反ナルヲ以テ原判決ヲ破棄アランコトヲ求ム。

第一審判決ハ金且益ノ検察官ニ対スル昭和二十六年七月十日付供述調書、金京録ノ司法警察員ニ対スル同年四月十七日、五月二十一日、六月十一日附各供述調書、金京録ノ検察官ニ対スル同年四月二十一日、五月四日、五月二十三日供述調書其ノ他ヲ挙示シテキル。然シナガラ右ニ掲グル七箇ノ供述調書ニ付テハ被告人ニ付テハ証拠調ヲ終了セズニ之ヲ証拠トシテキル違法アルヲ以テ即チ法令ニ違反シタルヲ以テ職権ヲ以テ原判決ヲ破棄セラレンコトヲ求ム。

第三点　原判決ハ刑ノ量定甚シク不当ナルヲ以テ職権ヲ以テ原判決ヲ破棄アランコトヲ求ム。

第一審判決ハ被告人ニ懲役六月ニ処スル実刑ヲ科シタリ。原判決ハ控訴ヲ棄却シテ第一審判決ノ通リ被告人ヲ懲役六年ニ処スル判決ヲナシタルハ刑ノ量定甚シク不当ナリト謂ハザルベカラズ。

被告人ハ前科ナク相当学歴モアリ一男一女ヲ養育シ来リタル婦人ナルヲ以テ同情スベキモノトス。而シテ被告人ハ敬神ノ心厚ク勿論再犯ノ恐レナキコトハ神ニ誓フコトヲ得ルモノトス。要スルニ被告人ハ前科ナク再犯ノ恐レナキヲ以テ職権ヲ以テ原判決ヲ破棄シテ刑ノ執行ヲ猶予スル判決ヲ賜ハランコトヲ乞フ次第ナリ。

第四点　昭和二十七年六月七日附弁護人徳岡一男、同広瀬通ノ東京高等裁判所第九刑事部宛ノ控訴趣意書並ニ同日附弁護人広瀬通ノ東京高等裁判所第九刑事部宛ノ補充陳述書ヲ援用致候。

要スルニ原審判決ハ第一、二、三点所論ノ如ク職権ヲ以テ破棄スヘキモノト思料致候ニ付キ特別ノ御詮議ヲ以テ原判決ヲ破棄アランコトヲ乞フ次第ナリ。

以上

昭和二七年(あ)第四四六一号

被告人　金　圭　益

弁護人安藤一二夫の上告趣意

原判決第二に於て

「圭益は昭年二十五年六月七日頃神奈川県横須賀市久里濱川新田岩池富一方に於て京錄に對し東京都文京區東片町所在の白井所有の住宅に圭益と共に放火すれば千葉から二十万円の報酬金が與へられるから右放火を実行してはどうかと申向け因つて京錄をして右放火を決意させ終に判示第一の様に同年六月二十六日午後三時頃白井方に於てガソリンを使用して現に人の住居に使用する住宅一棟を燒燬させて住宅放火行爲を敎唆した」と又

証拠として多数を擧げて居るが、特に被告人は昭和二十六年四月二十一日檢察官に對する供述調書は三〇一条の証拠として原審は圭益に對する昭和二十六年七月十日京錄に對する昭和二十六年四月二十一日、五月四日、五月二十三日の調書を証拠として採用している第一審判決が法律上違反であることを認めながら其の判決に於て判決に影響がない、即ち其の他の証拠によつて本件犯行を認定出來るものとして第一審判決と同一の判決を言渡したり。

然れ共第二審裁判所は下　審の不当を審理することが第一の任務であつてすくなく共証拠が一部たりとも違法のものなりとの判決を下す以上、右第一審判決の審理は公平を欠いたものとして公平なる第二審が原判決を差戻し又は破棄して自ら証拠調をすべきであるに不拘ず一審が爲した他の証拠調で犯罪を認定し得るとの見解の下に第一審判決を支持したことは憲法第三十七条に所謂公平な裁判所の裁判と言ふことは出來ない。

隨つて原判決は不当である。

(一)本件起訴は昭和二十六年五月二十五日で第一審判決言渡は昭和二十六年十二月二十七日これに對する控訴は昭和二十七年一月十七日爲され第二審判決が昭和二十七年七月十五日言渡される迄実に四百十五日を要し、特に第二審判決は控訴してより言渡し迄六ヶ月間を経ている。

これは憲法第三十七条の迅速なる裁判に該当しないから原判決は此点に於て違反あると思料す。

以　上

昭和二六年(さ)第三号

判　決

本　籍　東京都北区上十条中原町二丁目一四番地
住　居　埼玉県比企郡松山町東平二〇二一番地　大久保志津方
無　職　野　沢　七　郎　治
明治三二年一〇月一〇日生

右の者に対する食糧管理法違反被告事件について昭和二五年四月一九日東京中野簡易裁判所のなした確定の略式命令に対し検事総長佐藤藤佐から非常上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

昭和二五年四月一九日附の略式命令を破棄する。

右略式命令記載の犯罪事実について被告人を免訴する。

理　由

検事総長佐藤藤佐の非常上告趣意について、

関係記録を調査すると被告人は法定の除外事由がないのに昭和二四年一一月一三日東上線松山駅近在の農家から同駅に至る間精米一斗五升、押麦八升を携帯輸送したとの犯罪事実について同年一二月二八日東京中野簡易裁判所に対し公訴提起と共に略式命令を請求され昭和二五年一月一〇日同裁判所は右事実について食糧管理法違反として被告人を罰金三千円、右罰金を完納することができないときは金百円を一日に換算した期間被告人を労役場に留置する、押収に係る換価代金はこれを

一一月二八日判決　　昭和二六年(さ)第三号

歿収するとの略式命令をなしこの裁判は同年二月三日に確定した。ところが右略式命令確定後である同年四月一五日更に法定の除外事由がないのに昭和二四年一一月一三日埼玉県東上線松山駅から東京都内中央線高円寺駅に至る間粳精米二八瓩四〇〇瓦を携帯輸送したとの犯罪事実について同裁判所に公訴の提起と共に略式命令の請求がなされ同裁判所は昭和二五年四月一九日再び食糧管理法違反として被告人を罰金千五百円、換刑処分等は前同様の略式命令をなしこの裁判は同月二九日に確定した事実を認めることができる。そして叙上二個の公訴事実は一見異るようであるが一件記録を精査すればそれは全く同一の事実であることが認められる。さすれば後の起訴を受けた東京中野簡易裁判所は既に同一公訴事実について確定の略式命令があつたのであるから右起訴に係る公訴事実については本来刑訴三三七条一号に則り判決で免訴の言渡をすべきであつたのである。然るに同裁判所において更に略式命令をなした為同一犯罪事実について相前後して二個の略式命令がなされ、それぞれ確定するに至つたわけである。即ち後になされた略式命令は明らかに違法なものであるから本件非常上告は理由がある。

よつて裁判官全員一致の意見で刑訴四五八条一号により昭和二五年四月一九日附の略式命令を破棄し同法三三七条一号に則り免訴の言渡をなすべきものとし主文のとおり判決する。

検察官　平出禾関与

昭和二七年一一月二八日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　小　谷　勝　重

裁判官　藤　田　八　郎

裁判官　谷　村　唯　一　郎

昭和二六年(さ)第三号

検事総長佐藤藤佐非常上告趣意

第一、被告人野沢七郎治は

法定の除外事由がないに拘らず昭和二四年一一月一三日東上線松山駅附近の農家より同駅に至る間精米一斗五升押麦八升を携帯輸送したものである。

との事実につき、昭和二四年一二月二八日東京中野簡易裁判所に起訴（略式命令請求）せられ、同二五年一月一〇日同簡易裁判所は右事実につき、食糧管理法違反として、被告人を罰金三千円に処する、右罰金を完納することが出来ないときは金百円を一日に換算した期間被告人を労役場に留置する、押収に係る換価代金は之を歿収するとの略式命令を発し、該命令は同年二月三日確定した。

第二、被告人野沢七郎治は

法定の除外事由がないに拘らず昭和二四年一一月一三日埼玉県東上線松山駅より都内中央線高円寺駅に至る間粳米二八瓩四〇〇瓦を携帯輸送したものである。

との事実につき、昭和二五年四月一五日東京中野簡易裁判所に起訴（略式命令請求）せられ、同月一九日同簡易裁判所は右事実につき食糧管理法違反として、被告人を罰金千五百円に処する、右罰金を完納することが出来ないときは、金百円を一日に換算した期間被告人を労役場に留置する、押収に係る換価代金は之を没収するとの略式命令を発し、該命令は同月二九日確定した。

然るに右第一、第二の略式命令を調査するに第一の略式命令によりて認定せられた犯罪事実と、第二の略式命令によりて

被告人　野沢七郎治

事件番号	事件名	法廷	裁判年月日	頁数
昭和二三年(れ)四七	窃盗	一小	昭和二七年一一月二七日	八七一
昭和二三年(れ)一一七五	強盗傷人、傷害	一小	一一月二七日	八七七
昭和二三年(れ)一三七九	窃盗	一小	一一月二七日	八九五
昭和二三年(れ)一五四一	偽証、飲食営業緊急措置令違反	大法	一一月五日	四一
昭和二三年(れ)一五四一	偽証、飲食営業緊急措置令違反	大法	一一月五日	五五
昭和二三年(れ)一五九九	賍物故買、同運搬、同収受、窃盗、物価統制令違反	一小	一一月二七日	八九九
昭和二三年(れ)一六一四	賍物牙保	一小	一一月二七日	九〇五
昭和二四年(れ)二二四八	窃盗	一小	一一月二七日	九一一
昭和二四年(れ)三二〇一	窃盗、強盗殺人	一小	一一月二七日	九一九
昭和二五年(あ)七二〇	収賄、業務上横領、偽証	二小	一一月二一日	六六七
昭和二五年(あ)一〇四七	窃盗、占有離脱物横領、昭和二二年政令第一六五号違反	二小	一一月一四日	三二七
昭和二五年(あ)一八五六	関税法違反、貿易等臨時措置令違反、関税法の罰則等の特例に関する勅令違反	二小	一一月二八日	九七三
昭和二五年(あ)一九一六	贈賄、物価統制令違反	三小	一一月一一日	一五七
昭和二五年(あ)一九二七	賍物故買	二小	一一月二八日	九七九

認定せられた犯罪事実とは、一見犯罪の場所、目的物及びその数量等を異にするが如きも、右両事件の捜査報告書、被告人の供述調書、領置調書、食糧配給公団東京都杉並支所の買取証を仔細に検討すれば右二個の略式命令は全く同一の犯罪事実につき再度之を発したものであることが明白である。

果して然らば、右第二の略式命令の請求は、既に確定せる略式命令のあつた第一の犯罪事実と同一の犯罪事実につき更に公訴を提起したのであるから、東京中野簡易裁判所は之に対しすべからく刑事訴訟法第三三七条第一号により免訴の判決をなすべきであつたに拘らず之を忘り、右同一事実につき更に食糧管理法違反罪なりとして、被告人を罰金千五百円に処したのはまさに審判が法令に違反したものと謂わざるを得ない。

よつて右第二の略式命令を破棄し、被告人を免訴するとの裁判を求むるため本件非常上告に及んだ次第である。

以上

昭和二五年	(あ)一九七一	業務上横領、食糧管理法違反	二小	一一月	一四日	三三五
昭和二五年	(あ)一九七六	食糧管理法違反、物価統制令違反	二小	一一月	一四日	三四一
昭和二五年	(あ)一九八九	窃盗、賍物牙保	二小	一一月	一四日	三五一
昭和二五年	(あ)二〇二二	窃盗	二小	一一月	一四日	三五五
昭和二五年	(あ)二〇二七	詐欺、同未遂	二小	一一月	一四日	三六一
昭和二五年	(あ)二〇四七	窃盗	二小	一一月	二一日	六八三
昭和二五年	(あ)二一〇七	恐喝	二小	一一月	一四日	三六七
昭和二五年	(あ)二一二五	窃盗	二小	一一月	二八日	九八五
昭和二五年	(あ)二一二二	昭和二二年勅令第九号違反	二小	一一月	三一日	六八九
昭和二五年	(あ)二二四一	窃盗	二小	一一月	一四日	六九七
昭和二五年	(あ)二三五〇	窃盗	二小	一一月	一四日	三七三
昭和二五年	(あ)二四一五	窃盗	二小	一一月	一四日	三七三
昭和二五年	(あ)二五七九	封印破棄、横領	二小	一一月	二一日	七〇九
昭和二五年	(あ)二六九六	銃砲等所持禁止令違反	二小	一一月	二八日	九九三
昭和二五年	(あ)二七八一	食糧管理法違反、物価統制令違反	二小	一一月	二八日	一〇〇三
昭和二五年	(あ)二八〇三	贈賄	二小	一一月	二八日	一〇一七
昭和二五年	(あ)二九〇二	麻薬取締法違反、物価統制令違反	三小	一一月	一日	一六一

昭和二五年	(あ)二九〇四	酒税法違反	二小	一一月	二八日	一〇二三
昭和二五年	(あ)二九一二	食糧管理法違反、食糧緊急措置令違反	二小	一一月	二八日	一〇三一
昭和二五年	(あ)二九二六	賍物故買	二小	一一月	二二日	七四九
昭和二五年	(あ)三〇一六	窃盗	二小	一一月	二八日	一〇三五
昭和二五年	(あ)三一八二	所得税法違反、取引高税法違反	三小	一一月	一八日	四二三
昭和二六年	(さ)一	窃盗、住居侵入、恐喝、詐欺、傷害、暴行被告事件についての非常上告の申立	大	一一月	一九日	四七五
昭和二六年	(さ)三	食糧管理法違反被告事件について確定の略式命令に対する非常上告の申立	二小	一一月	二八日	一〇八九
昭和二六年	(あ)二八	有毒飲食物等取締令違反	三小	一一月	一八日	四四一
昭和二六年	(あ)一〇七	公文書偽造教唆、贈賄、臨時物資需給調整法違反	一小	一一月	二〇日	五六九
昭和二六年	(あ)二九五	賍物故買	三小	一一月	二五日	七七三
昭和二六年	(あ)四六八	強盗	三小	一一月	二五日	七七九
昭和二六年	(あ)七五二	窃盗	三小	一一月	二五日	七九三
昭和二六年	(あ)九二四	賍物故買	一小	一一月	一三日	二二九
昭和二六年	(あ)一〇八六	公文書偽造、同行使、詐欺、同未遂、物価統制令違反	三小	一一月	一一日	一六七
昭和二六年	(あ)一一一六	窃盗、同未遂	三小	一一月	一一日	一七五
昭和二六年	(あ)一一七七	窃盗、建造物侵入	三小	一一月	二五日	七九九
昭和二六年	(あ)一二〇〇	食糧管理法違反	三小	一一月	四日	一五

物価統制令違反、道路交通取締法違反	昭和二六年	(あ)一二二五	三小	一一月	二五日	八〇九
贈賄	昭和二六年	(あ)一三一五	一小	一一月	一三日	二三五
窃盗	昭和二六年	(あ)一四五七	一小	一一月	二七日	九三九
臨時物資需給調整法違反、贈賄、物価統制令違反	昭和二六年	(あ)一四六四	一小	一一月	二〇日	四八一
食糧管理法違反	昭和二六年	(あ)一五〇六	三小	一一月	一一日	一七九
賍物故買	昭和二六年	(あ)一六〇三	三小	一一月	二五日	八一三
虚偽診断書作成、同行使	昭和二六年	(あ)一七〇二	三小	一一月	一一日	一八九
昭和二二年政令第一六五号違反幇助	昭和二六年	(あ)一七二一	三小	一一月	一八日	四四七
臨時物資需給調整法違反	昭和二六年	(あ)一七四九	三小	一一月	二〇五	
窃盗	昭和二六年	(あ)一七九〇	三小	一一月	一八日	四六三
酒税法違反	昭和二六年	(あ)一九六五	三小	一一月	二五日	八一九
詐欺	昭和二六年	(あ)二〇五四	一小	一一月	二〇日	五七三
加重収賄、金融緊急措置令違反	昭和二六年	(れ)二一一九	二小	一一月	二八日	九五五
公文書偽造、同行使、物価統制令違反	昭和二六年	(れ)二一三二	三小	一一月	一一日	一二三
同幇助、詐欺	昭和二六年	(れ)二一五六	三小	一一月	二八日	九六一
戦時贈賄	昭和二六年	(れ)二二五六	二小	一一月	二八日	九六七
物価統制令違反	昭和二六年	(れ)二二九二	三小	一一月	四日	一

物価統制令違反、同幇助	昭和二六年	(れ)二三五一	二小	一一月	七日	六五
賍物故買	昭和二六年	(あ)二三七五	一小	一一月	一三日	二五一
外国為替及び外国貿易管理法違反、昭和二一年勅令第三一一号違反	昭和二六年	(あ)二四七八	二小	一一月	一四日	三七七
詐欺、公務執行妨害	昭和二六年	(あ)二六五六	一小	一一月	一三日	二五九
脅迫	昭和二六年	(あ)二六七五	一小	一一月	一三日	二六九
酒税法違反	昭和二六年	(あ)二七二五	一小	一一月	二〇日	五八一
貸金業等の取締に関する法律違反	昭和二六年	(あ)二八七八	三小	一一月	一一日	二〇九
食糧管理法違反、物価統制令違反	昭和二六年	(あ)三〇二〇	三小	一一月	二五日	八二七
物価統制令違反	昭和二六年	(あ)三〇三六	三小	一一月	二五日	八三五
酒税法違反	昭和二六年	(あ)三二三五	三小	一一月	一一日	二一七
公務執行妨害	昭和二六年	(あ)三二八八	一小	一一月	二〇日	五八九
臨時物資需給調整法違反、食品衛生法違反	昭和二六年	(あ)三三四七	三小	一一月	一一日	二二五
食糧管理法違反	昭和二六年	(あ)三八〇四	二小	一一月	一四日	三八七
臨時物資需給調整法違反	昭和二六年	(あ)三八二八	二小	一一月	七日	七三
外国為替、外国貿易管理法違反幇助、関税法違反幇助、昭和二一年勅令第三一一号違反幇助	昭和二六年	(あ)四五六七	二小	一一月	七日	八一

食糧管理法違反	昭和二六年	(あ)	四七二九	二小	一一月	二一日	七一七
窃盗、臨時物資需給調整法違反	昭和二年六	(あ)	四七八〇	一小	一一月	一三日	二八五
臨時物資需給調整法違反、物価統制令違反	昭和二六年	(あ)	四九四六	一小	一一月	一三日	二九一
臨時物資需給調整法違反	昭和二六年	(あ)	五一七二	二小	一一月	七日	八五
殺人等被告事件について当裁判所の言渡した上告棄却の判決に対する再審の請求	昭和二七年	(き)	六	二小	一一月	二四日	七五三
暴力行為等処罰ニ関スル法律違反、住居侵入	昭和二七年	(あ)	一一	二小	一一月	二一日	七二二
物価統制令違反、詐欺、業務上横領被告事件について当裁判所の言渡した判決に対する判決訂正の申立	昭和二七年	(み)	四〇	三小	一一月	四日	三三
法人税法、営業税法、物品税法各違反被告事件に対する判決訂正の申立	昭和二七年	(み)	四一	二小	一一月	八日	一一九
臨時物資需給調整法違反、労働基準法違反、銃砲等所持禁止令違反、	昭和二七年	(れ)	四一	三小	一一月	一一日	一三五
賍物故買被告事件について当裁判所が言渡した判決に対する判決訂正の申立	昭和二七年	(み)	四四	三小	一一月	二五日	八六一
公文書偽造、同行使、物価統制令違反	昭和二七年	(れ)	四七	三小	一一月	二五日	七五九
窃盗被告事件につきなした上告棄却決定及び裁判の執行に関する異議申立却下決定に対する特別抗告の申立	昭和二七年	(し)	七六	三小	一一月	四日	三七
刑法第五二条による刑の変更決定に対する異議申立事件についての特別抗告	昭和二七年	(し)	七七	三小	一二月	一八日	四七一

食糧管理法違反	昭和二七年	(れ)	九六	一小	一一月	二七日	九三三
詐欺、臨時物資需給調整法違反	昭和二七年	(れ)	一一八	三小	一一月	四日	一一
食糧管理法違反	昭和二七年	(あ)	一二二	三小	一一月	四日	二二
強姦	昭和二七年	(れ)	一二三	三小	一一月	一八日	四一五
詐欺	昭和二七年	(れ)	一三五	二小	一一月	二一日	六二七
窃盗	昭和二七年	(れ)	一四一	三小	一一月	二五日	七六三
贈賄、国家総動員法違反、物価統制令違反、収賄	昭和二七年	(れ)	一六二	三小	一一月	一一日	一四一
食糧管理法違反、物価統制令違反	昭和二七年	(あ)	五三六	一小	一一月	一三日	三〇一
労働基準法違反	昭和二七年	(あ)	七一六	二小	一一月	七日	九一
臨時物資需給調整法違反	昭和二七年	(あ)	七二九	二小	一一月	二一日	七二七
食糧管理法違反	昭和二七年	(あ)	七九四	一小	一一月	一三日	三〇七
物価統制令違反、食糧管理法違反	昭和二七年	(あ)	一一〇八	二小	一一月	二一日	七三九
臨時物資需給調整法違反	昭和二七年	(あ)	一五二八	一小	一一月	一三日	三一一
昭和二一年勅令第三一一号違反、関税法違反	昭和二七年	(あ)	一五七四	二小	一一月	七日	九五
食糧管理法違反	昭和二七年	(あ)	一八二五	二小	一一月	二一日	七四五
臨時物資需給調整法違反	昭和二七年	(あ)	一八七四	一小	一一月	六日	五九
占領目的阻害行為処罰令、外国人登録令違反	昭和二七年	(あ)	一八八七	一小	一一月	二〇日	五九五

昭和二七年	(あ)二一〇八	臨時物資需給調整法違反、同幇助	二小	一一月	一四日	三九一		
昭和二七年	(あ)二三七〇	食糧管理法違反、物価統制令違反	一小	一一月	一三日	三一九		
昭和二七年	(あ)二四三四	窃盗	一小	一一月	二〇日	六〇一		
昭和二七年	(あ)二四七三	臨時物資需給調整法違反、物価統制令違反	二小	一一月	一四日	三九七		
昭和二七年	(あ)二四九八	窃盗	二小	一一月	二八日	一〇四五		
昭和二七年	(あ)二五〇三	窃盗	二小	一一月	二八日	一〇五一		
昭和二七年	(あ)二五五一	昭和二四年政令第三八九号違反、煙草専売法違反	二小	一一月	二八日	一〇五五		
昭和二七年	(あ)二八三一	臨時物資需給調整法違反	二小	一一月	二八日	一〇五九		
昭和二七年	(あ)二八七九	業務上横領、窃盗	一小	一一月	二〇日	六〇九		
昭和二七年	(あ)二九四一	暴行、恐喝、脅迫	一小	一二月	二七日	九四三		
昭和二七年	(あ)二九九四	賍物故買	一小	一一月	二七日	九五一		
昭和二七年	(あ)三一二二	詐欺、放火、物価統制令違反、臨時物資需給調整法違反	二小	一一月	一四日	四〇三		
昭和二七年	(あ)三三〇五	臨時物資需給調整法違反、物価統制令違反	二小	一一月	一四日	四一二		
昭和二七年	(あ)三七九二	窃盗	一小	一二月	二〇日	六一九		
昭和二七年	(あ)三七九七	詐欺	三小	一二月	二五日	八三九		
昭和二七年	(あ)三八一四	殺人、強盗傷人	二小	一一月	二八日	一〇六七		
昭和二七年	(あ)三八一五	住居侵入、強盗殺人、強盗致傷	三小	一一月	二五日	八五二		

昭和二七年	(あ)四〇一〇	詐欺	二小	一一月	七日	九九		
昭和二七年	(あ)四二四六	窃盗、詐欺	三小	一一月	二五日	八五七		
昭和二七年	(あ)四三一九	横領	二小	一一月	七日	一〇七		
昭和二七年	(あ)四四六一	放火、同教唆	二小	一一月	二八日	一〇八一		