

明治三十六年十月二十二日於大審院第一第二刑事聯合部公廷檢事田部芳立會宣告ス

○銀貨偽造行使ノ件

明治三十六年(レ)第一九一〇號
明治三十六年十二月二十日宣告

○判決要旨

一五十錢二十錢十錢ノ銀貨ハ各異ナリタル法益ノ附着セルモノナルヲ以テ之ヲ偽造スルトキハ各銀貨固有ノ法益ヲ侵害ス從テ一銀貨毎ニ一罪ヲ構成スルモノトス

第一審 大阪地方裁判所

第二審 大阪控訴院

被告人 今井一耶

辯護人 室田國太郎

右銀貨偽造行使事件ニ付明治三十六年七月二十八日大阪控訴院カ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
上告趣意書ノ要旨第三前段ハ五十錢ト十錢銀貨ハ行使シタルモノ二十錢銀貨ハ之ヲ行使セサルモノナレハ刑法第八十六條第一項前段ヲ適用セラルヘキモノナリト云ヒ」辯護人室田國太郎上告趣意擴張書

ノ第一ハ貨幣偽造罪ハ單ニ偽造ノ行爲ノミニ依リ犯罪成立スルモノナルニモ拘ハラヌ原院ハ犯罪事實ノ部ニ於テ被告ハ年月日不詳不詳ノ場所ニ於テ鉛ヲ原料トシ一見眞貨ト見ルヘキ内國通用ノ五十錢二十錢十錢ノ各銀貨ヲ偽造シ云々ト認定セラレタルモ犯罪行爲ノ年月日不詳ナルニ於テハ銀貨偽造行爲カ時効ニ依リ罪ノ消滅シタルモノナルヤ否ヤヲ知ルコト能ハヌ即チ偽造セラレタル貨幣ハ一年前ニ偽造セラレタルカ將タ十年前ニ偽造セラレタルカヲ知ルニ由ナシ又犯罪場所ノ不詳ナルニ於テハ其裁判管轄ヲ定ムルコト能ハヌ然レハ原院カ其犯罪事實ノ年月日及場所ヲ記載セラレサルハ理由不備ノ裁判ナリト云フニ在リ○因テ按スルニ本件ノ如ク五十錢二十錢十錢銀貨ヲ偽造シタル場合ニ於テハ其銀貨ハ種類ヲ異ニスル毎ニ各獨立シタル一罪ヲ構成スルモノト云ハサルヘカラス何トナレハ五十錢二十錢十錢銀貨ニハ各異ナリタル法益ノ附着シアルモノナレハ之ヲ偽造スルトキハ右各銀貨固有ノ法益ヲ侵害スルヲ以テ右各銀貨毎ニ一罪ヲ構成スルハ當然ノコトナルヲ以テナリ而シテ原判文ヲ查スルニ五十錢十錢ノ偽造銀貨ニ付テハ之ヲ行使シタルコト及ヒ之ヲ行使シタル年月日場所等ヲ明示シアルモノ二十錢銀貨ニ付テハ之ヲ行使シタル事跡ノ見ルヘキモノナキノミナラス同銀貨ヲ偽造シタル年月日場所ノ明示ナケレハ其犯罪ニ對スル公訴カ時効ニ係リタルヤ否ヤヲ知ルニ由ナク又其裁判管轄カ何レノ裁判所ニ屬スルヤヲ知ルニ由ナクシテ結局原判決ハ此點ニ於テ理由不備ノ違法アル裁判タルヲ免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説明ヲ爲スノ要ナシ

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名古屋控訴院ニ移ス
明治三十六年十一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

○故殺未遂ノ件

明治三十六年(七)第二一五三號
明治三十六年十一月二十日宣告

○判決要旨

一 参考人ノ供述ハ其供述ノ形式ニ於テ證人ノ供述ト異ナリ證據トシテノ效力薄弱ナルモ法律カ事實發見ノ爲メニ其供述ヲ聽クコトヲ認許スル以上ハ其供述ハ一種ノ人證トシテ事實認定ノ資料ニ供スルコトヲ得

第一審 札幌地方裁判所 第二審 函館控訴院

被告人 小島清八 辯護人 工藤柚之助

右故殺未遂被告事件ニ付明治三十六年十月三日函館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

上告趣意書ハ原判決ハ單ニ事實及ヒ證據ヲ羅列シタルニ止マリ罪ト爲ルヘキ事實ヲ認タル採證ノ理由ヲ明示セザルニ付刑事訴訟法第二百三條ニ違反スル不法アルモノトスト云フニアレトモ○事實裁判所ハ其認定シタル事實ニ對スル證據上ノ理由ヲ明示スルニ當リ其心證判斷ノ資料ニ供シタル證據ヲ明示スルノミヲ以テ足ルモノニシテ其證據ヨリ推理シテ犯罪事實アリト斷定シタル心理作用ハ必スシモ判文ニ掲クルコトヲ要セザルヲ以テ本論旨ハ其理由ナシトス

辯護人工藤柚之助上告趣意擴張書ノ第一點ハ原判決ハ被告ハ小刀ヲ以テ吉澤惣五郎ノ咽喉ヲ刺シ創傷ヲ與ヘタリトノ事實ヲ認ムレトモ此事實認定ノ立證トシテ原判決ノ採用セル證據書類中少シク干係ヲ有スルハ惣五郎ノ豫審調書中「小刀ヲ以テ私ノ咽喉ヲ刺シマシタ云々」ノ記載アルノミニシテ其他ニ於テ一モ見ルヘキモノナキカ故ニ原判決ハ故殺罪ノ要件タル殺害手段ヲ認ムルニ付キ前掲惣五郎ノ豫審調書ヲ以テ唯一ノ資料ニ供シタルモノト斷定セザルヘカラス果シテ然ラハ原判決ハ採證ニ關スル刑權停止中ノモノナリシカ故ニ同人ノ陳述ハ事實參考トシテ斷罪ノ資料タルニ過キサルコト明白ナルニ拘ハラヌ原判決ハ他ニ何等ノ證據ヲ舉示スルコトナク此補助的證據ヲ以テ唯一ノ基本トシテ犯罪事實ヲ認定シタルモノト云ハサルヘカラサレハナリト云ヒ」第二點ハ已ニ第一點ニ於テ述ヘタル如ク惣五郎ノ豫審調書ヲ以テ被告ノ殺害手段ヲ認定スルニ付キ唯一ノ證據トスヘカラサルモノトセハ被告カ小

刀ヲ以テ惣五郎ノ咽喉ヲ刺シタリトノ事實ヲ認定スルニ付キ他ニ之レカ立證方法ヲ擧示セサルヘカラス然ルニ原判決ハ他ニ何等ノ證據ヲ明示スルコトナク右ノ事實ヲ斷定シタルハ刑事訴訟法第二百三條ニ違背セル不法ノ裁判ナリト云ハサルヲ得スト云フニアリ○依テ按スルニ刑事訴訟法第二百三條同第二百二十四條ノ規定ニ依ルトキハ公權停止中ノ者ハ證人ト爲ルコトヲ得ス宣誓ヲ爲サシメシテ事實參考ノ爲メ其供述ヲ聽クコトヲ得ルニ過キサルコトハ誠ニ明白ナリ故ニ是等參考人ノ供述ハ其供述ノ形式ニ於テ證人供述ト異ナリ證據トシテハ效力ハ薄弱ナルヘキハ論ヲ俟タサル所ナリト雖モ法律カ事實發見ノ爲メニ其供述ヲ聽クコトヲ認許スル以上ハ其供述ハ一種ノ人證トシテ之ヲ事實認定ノ資料ニ供スルコトヲ得ヘキモノト論セサルヲ得ス隨テ事實裁判所カ其心證判斷ノ憑據トナリタル參考人ノ供述ヲ判文ニ掲ケ其事實認定ノ依據スル所アルコトヲ明示スルハ刑事訴訟法第二百三條ノ主旨ニ適シ正當ノ措置タルヤ明カナリ但シ刑事訴訟法第二百三條ニハ單ニ「事實參考ノ爲メ」ナル一ノ條件ヲ付シアルヲ以テ參考人ノ供述ハ證人供述ノ如ク自體ニ於テ完全ナル證明力ヲ有スル獨立ノ證據ニアラスシテ他ノ證據ノ效力ヲ増減變更スル等全ク補充的ノ效用ヲ爲スニ過キサルモノト解釋スルコトヲ得ヘキカ如シト雖モ我現行法中斷罪ノ資料トナルヘキ人證ノ範圍ヲ宣誓ヲ爲シタル證人供述ノミニ限定スル旨ノ特別規定ナキヲ以テ苟モ犯罪事實ノ有無ヲ確定スルカ爲メ其供述ヲ聽クノ必要アリトシテ裁判所ニ呼出サレ其面前ニ於テ爲シタル人ノ供述ハ其何タルヲ論セス總テ事實ノ認定上ニ於テ依據スルコトヲ得ヘキ證據タルノ效力ヲ有スルモノト斷定セサルヘカラス唯タ宣誓ヲ爲シタル證人ノ供述ハ偽證罪ノ制裁ク下ニ爲スモノナルヲ以テ一應確實ノモノト認メ得ヘク之ニ反シテ參考人ハ宣誓ヲ爲サシテ供述ヲ爲スモノナレハ其供述不實ニ涉ルモ刑事上ノ責任ヲ負ハサルヲ以テ其供述ニハ俄カニ信ヲ置キ難ク之ヲ證據ニ採用スルニハ極メテ慎重ナル考察ヲ必要トスルハ勿論ナルモ其差異タルヤ單ニ供述ノ形式ニ關スルニ過キス而シテ證據トシテノ真正ノ價值ハ何レノ場合ニ在リテモ供述其モノ、信偽如何ニ存スルヲ以テ事實裁判所カ宣誓ヲ爲サシテ參考人ノ供述ヲ以テ充分ニ信ヲ置クニ足ルモノト判斷シタル以上ハ之ヲ斷罪ノ資料ニ供スルハ毫モ妨ケナク之ヲ唯一主要ノ證據トシテ犯罪事實ヲ認定スルト若クハ他ノ證據ト綜合シテ其心證ヲ作爲スルトハ之レヲ問フノ必要ナキモノトス故ニ原院カ吉澤惣五郎カ參考人トシテノ豫審調查書供述ノ記載ヲ唯一ノ證據トシテ所論ノ事實關係ヲ認定シタルコト所論ノ如クナリトスルモ之ヲ以テ探證ニ關スル刑事訴訟法ノ法則ヲ不當ニ適用シタルモノト謂フコト能ハサルノミナラス原判文ヲ見ルニ證人平山三郎ノ豫審調查書供述ノ記載ヲ援用シテ此點ニ關スル證據上ノ理由ヲ明示シアリテ惣五郎ノ供述ノミ基礎トシテ事實ノ認定ヲ爲シタルニアラサルヲ以テ何レノ點ヨリ見ルモ上告論旨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件上告ハ之ヲ棄却ス
 明治三十六年十一月二十日於大審院第二刑事部公廷檢事與宮正治立會宣告ス

○私印私書偽造行使詐欺取財未遂ノ件

明治三十六年(レ)第二〇〇〇號
明治三十六年十二月二十四日宣告

○判決要旨

一 公訴不受理ノ申立ハ一ノ判決ヲ求ムルモノナルヲ以テ苟モ其申立書カ原院ニ提出セラレ居ル以上ハ公廷ニ於テ其申立ヲ爲シタルト否トニ拘ハラズ之ニ對シ審理判決ヲ爲サ、ルヘカラス從テ其申立ヲ看過シ直ニ本案ノ判決ヲ爲シタルハ不法ナリ

第一審 岡山地方裁判所 第二審 大阪控訴院

被告人 千部 六可

右私印私書偽造行使詐欺取財未遂事件ニ付明治三十六年九月一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
上告趣意第二趣旨ヲ要スルニ被告人ハ本案被告事件ハ起訴ノ手續ヲ誤リタルモノト信シ公訴不受理ノ申立ヲ爲シタルニ原院ニ於テハ一應申立ノ理由ヲ陳述セシメ職權ヲ以テ本案被告事件ノ審理ヲ進行ス

トテ公訴不受理ノ申立ニ就テハ更ニ何等ノ判決ヲ與ヘサリシハ不法ナリト云フニ在リ○依テ按スルニ刑事訴訟法第八十六條ハ公訴不受理ノ申立ハ第一審第二審ヲ問ハス本案ノ判決アルマテ何時ニテモ之ヲ爲スコトヲ得ルモノトス而シテ公訴ヲ受理スヘキヤ否ハ其受訴裁判所カ本案事件ノ審理ヲ進行スヘキヤ否ニ關スルモノナルヲ以テ此申立アルトキハ之ニ對シ其當否ヲ判斷シタル上ニ非サレハ本案ノ判決ヲ爲スコトヲ得ス然ルニ訴訟記録ニ依レハ被告ハ控訴申立ヲ爲シタル後原院ニ公訴不受理ノ申立書ト題スル書面ヲ提出シ居レハ公訴不受理ノ申立ヲ爲シタルコト明白ナルニ拘ラス原判決ハ其申立ニ對シ何等ノ判決ヲ與フルコトナク本案事實ニ對シ判決ヲ爲シタリ又原院公判始末書ヲ見ルニ公廷ニ於テ公訴不受理ノ申立ヲ爲シタルノ事跡ナシト雖モ該申立ハ一ノ判決ヲ求ムルモノナルヲ以テ苟モ其申立書カ原院ニ提出シタル以上ハ原院ハ之ニ對シ審理判決スルノ職責ヲ生スルモノナルニ其申立ニ對シ審理ヲ爲シタル形跡ナク從テ此點ニ對シ判決ヲ與ヘサリシハ審理ノ順序ヲ誤リ判決ヲ與フヘキ事項ニ判決ヲ與ヘサルハ違法アルモノトス依テ上告ハ其理由アリ既ニ此點ニ於テ原判決ヲ破毀スル以上ハ他ノ論旨ニ對シ一々説明スルノ要ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十六條ニ依リ原判決ヲ破毀シ事件ヲ廣島控訴院ニ移送ス
明治三十六年十一月二十四日於大審院第二刑事部公延檢察事岩野新平立會宣告ス

○森林竊盜ノ件

明治三十六年(七)第一八四七號
明治三十六年十二月二十六日宣告

○判決要旨

一 森林法第五十三條ハ贓物ノ種類ヲ列舉シタルモノニシテ贓物ヲ制限シタルモノニ非ス從テ盜伐シタル樹木ヲ以テ製造シタル角材ノ如キハ當然同條ニ包含スヘキモノトス(判旨第二點)

(參照) 森林竊盜ノ贓物ヲ原料トシテ採取又ハ製造シタル樟腦樟腦油、其ノ他樹木ノ脂液及木炭ハ贓物ト看做ス(森林法第五十三條)

一 森林法ニ所謂贓物トハ單ニ犯罪ニ因テ得タル物品ノミナラス其物品ヲ原料トシテ製造シタル物品ヲモ尙ホ贓物ト看做スモノトス(同上)

第一審 浦和地方裁判所熊谷支部 第二審 東京控訴院

被告人 鷹野翼助 辯護人 鹽入太輔
花井卓藏

右森林竊盜被告事件ニ付明治三十六年七月十四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

辯護人鹽入太輔上告趣意書ハ原判決ハ信濃澤大川又雪久保ノ三个所ニ於テ森林ヲ盜伐シタル事實アリ

ト認メタルモ大瀧村役場ノ證明ニ依レハ其地籍内ニ右三个所ニ相當スル名稱ノ地ナシト云ヘリ是レハ公正ノ證書ヲ以テ證明セリ然ルニ原判決ハ斯ル地名アリトシテ處罰シタルハ理由不備ノ判決ナリト云フニ在レトモ○原判決ニ於テ大瀧村ノ中俗稱信濃澤云々俗稱大川云々俗稱雪久保云々トアリテ大瀧村中ノ俗稱ヲ擧ケタルモノナレハ大瀧村役場ノ地籍ニ其俗稱ノ記載ナキモ決シテ如斯地名ナシト謂フ可ラス本論旨ハ理由ナシニハ原判決中右角材ハ鷹野翼助ノ祖父彌一郎カ賣先キ見付ケタル爲メ云々此角材ハ都合七十八丁アリ云々現在ノ贓品ハ被害者ニ還付ス云々ト判決シタルハ不法ナリ何トナレハ假ニ臼田町山下茂吉方ニ保管中ノ角材ハ雪久保ニ於テ伐リタルモノトスルモ已ニ樹木ノ性質ハ變シテ一個ノ製作品タル角材トナリタルモノナリ即チ人工ヲ加ヘテ角材トナシタルモノナレハ贓品ニアラス贓品トハ性質ノ變更セサルモノヲ云フ然ルニ之ヲ被害者ニ還付ノ言渡ヲナシタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○森林法第五十三條ニ其他云々木炭トアルハ贓物ノ種類ヲ列舉シタルモノニシテ制限シタルモノト解ス可ラサレハ盜伐シタル樹木ヲ以テ製造セシ角材ノ如キハ當然本條ニ包含スヘキコト論ヲ俟タス且ツ同第三十八條第二號ニ贓物ヲ原料トシテ云々其他物品ヲ製シタルトキトアルヲ以テ森林法ニ於テハ單ニ犯罪ニ因テ得タル物品ヲ指シテ贓物ト云フハミナラス其贓物ヲ用ヒテ製造シタル物品ヲモ尙ホ贓物ト看做スニ在リ左レハ原院ニ於テ盜伐ノ樹木ヲ製造シテ角材ト爲シタルモノヲ見テ之ヲ贓物ナリトシテ還付ノ言渡ヲ爲シタルハ誠ニ森林法ノ本旨ニ適フモノニシテ何等不法ノ廉アルコトナシ本論

判旨第二點

森林法第五十三條ノ注意○贓物ノ意義

一七三五

旨ハ理由ナシ

被告ノ上告趣意書ハ一、原判決ニ於テ被告カ第二ノ所爲ヲ森林法第三十八條第二號ニ該當スルモノトセシハ擬律ノ錯誤ナリ其理由ハ同法第三十八條第二號ニ賊物ヲ原料トシテ木炭、樟腦、椎茸、松根油其他ノ物品ヲ製シタルモノトアルヲ以テ見レハ同號ニ於テ其他ノ物品ト稱スルハ同號ニ列擧セシ木炭樟腦ノ如ク人工ヲ以テ全然天然ノ形體ヲ變シテ製出セラレタルモノナラサル可カラス然ルニ被告カ葵一郎、學ヨリ買受ケシ角材山下佐吉方（倉庫ニ置キアルモノ）ハ普通角材ト稱スル極メテ粗製ノモノニシテ同條第二號ノ所謂木炭、樟腦ノ如ク人工ヲ以テ全然天然ノ形體ヲ變セシモノニアラス故ニ之ヲ同條第二號ノ其他ノ物品中ニ包含セシメシハ即チ擬律ノ錯誤ナリト思料スト云フニ在レトモ〇森林法第三十八條第二號ノ解釋ハ前段辯護人鹽入太輔ノ上告趣意第二點ニ對シテ説明スル所ノ如クナレハ原院ニ於テ被告カ第二ノ所爲ヲ以テ森林法第三十八條第二號ニ該當スルモノト判決セシハ相當ナルヲ以テ本論旨ハ理由ナシ」二、第一審及第二審ノ公判ニ於テ右第二ノ所爲ニ付テハ何等ノ取調ヲナサス單ニ被告カ豫審調書中第十九問ノ答ニ山下佐吉方（白田町）ニアル角材ハ云々ノ言及證人椎名大吉ノ現場取調ニ關スル證言ノミヲ以テ直チニ被告ニ於テ盜伐セシモノト推斷セシハ不當ナリ如何トナレハ被告ハ豫審中右角材ハ葵一郎、學ヨリ買受ケシ旨記載アルハ差押ヘアル角材即チ槍、唐槍、黒槍ノ三種ヲ指シ陳述セシモノナリ然ルニ之ニ對シ何等ノ取調ヲナサス被告カ盜伐セシモノ、如ク漫然推斷セシハ

所謂事實審理ノ不備ナルモノト思料スト云フニ在レトモ〇原院ノ公判始末書ヲ見ルニ裁判長ハ被告ニ對シ云々雪久保ノ國有林ヲ承知カ云々人足ヲ頼ミ遣ツタコトアルカ云々同國有林ノ角材ニ付契約シタカ云々等ノ記載アレハ原院カ被告ノ第二ノ所爲ニ付充分ノ取調ヲ爲シタルコトヲ知ルヘク而シテ被告ノ豫審中ノ陳述並證人椎名大吉ノ證言ヲ採テ以テ被告ノ犯罪ヲ判斷シタルハ固ヨリ原院ノ職權ニ屬スルモノナレハ之ニ對スル批難ハ上告ノ理由トナラス

同辯明書第一ハ原院カ被告ノ控訴ヲ棄却シタルハ刑事訴訟法ヲ無視シタル裁判ナリ何トナレハ被告カ相被告タル學、葵一郎ヨリ木材ヲ買受ケ且又精算ヲ爲シタルハ證人坂西高嶺林永三郎鷹野新三郎ノ證言參考人學、葵一郎カ原院公廷ニ於テ賣買ニ關スル帳簿ヲ認メ賣却セシ旨供述セシニ依リ明カナリ然ルニ原院ハ學、葵一郎カ豫審中ノ虛言ヲ以テ探證トシ控訴ヲ棄却セシハ不當ナリ其虛偽ノ供述タルヲ證センニ三十六年六月二日學カ參考人トシテ原院ニ出廷シ同人ノ供述トシテ「實ハ自分カ罪ヲ免レン爲メ詐リヲ云ヒマシタ」云々此點ヨリ見ルモ其虛偽タルヤ言ヲ俟タス然ルニ原院ハ前判決ノ取消シヲ爲サ、ル不法ナリト信スト云フニアレトモ〇證據ノ判斷ハ原院ノ職權ニ屬スルモノナレハ之ニ對スル攻撃ハ上告ノ理由トナラス」第二ハ相被告葵一郎第二回豫審調書ニ翼助ハ凡ソ二十人程ノ下駄職工ヲ雇ヘ云々翼助ハ十人程ノ木挽ヲ雇ヘ云々學第二回豫審調書中伐ツタノハ翼助方ニテナシタコトテ云云記載アルモ現實學、葵一郎ノ依託ヲ受ケ伐出ノ責ニ當リタル證人林永三郎鷹野新三郎ノ證言參考人

學、莢一郎カ原院ニ於テ自ラ永三郎、新三郎等ヲ頼ミ云々供述アリ此點ヨリ見ルモ被告カ其伐出ニ毫モ關係セサルハ疑ノナキ事實ニシテ相被告カ豫審ノ供述ハ從テ其虛偽タルヲ證スルニ足レリ然ルニ原院ハ前判決ヲ破毀セサルハ失當ノ裁判ナリト信スト云フニ在レトモ〇原院ノ職權ニ屬スル證據ノ判斷ヲ論難シテ事實ノ認定ヲ攻撃セントスルニ過キサレハ本論旨ハ理由ナシ』第三ハ證人坂西高嶺林永三郎鷹野新三郎ハ何レモ刑事訴訟法第二百二十二條ニ從ヒ宣誓セラレ證言セシモノナレハ原院ハ之レヲ採證スヘキ當然トセリ然ルニ之ヲ援用セサルハ甚タ失當ナリト信ス元來證人タルモノハ其見聞スル所ノ事實證ヲ言スルヲ以テ足ル曲庇若クハ陷害等ノ所爲アルトキハ裁判所ハ刑事訴訟法ニ從ヒ之レヲ取押ヘ處分セサル可ラス然ルニ原院ハ證言ヲ援用セス之レヲ不問ニ付スルハ刑事訴訟法ヲ無視シタル不法ノ裁判ナリト思料スト云フニ在レトモ〇證據ノ取捨ヲ批難スルニ過キス而シテ證據ノ取捨ハ原院ノ職權ニ屬スルモノナレハ之レニ對スル論難ハ上告ノ理由トナラス』第四一審裁判ハ被告カ第一ノ所爲ニ對シ森林法第三十八條第七號ノミヲ以テ適用判決セラレタルモ同條第二號ヲ適用セサルハ判決ノ瑕瑾ト云ハサル可ラス然ルニ原院ハ同法第三十八條第七號及二號ヲ適用判決シ即チ第二ヲ併科シ判決セシニモ拘ラス原判決ノ取消ヲ爲サ、ルハ擬律錯誤アル失當ナル裁判ナリト云フニ在レトモ〇森林法第三十八條ニ列擧スル第一號乃至第九號ノ所爲中二個以上ノモノヲ兼行フタル場合ニ於テ別ニ罪數ヲ増加スヘキモノニ非サレハ假令ヒ第一審ニ於テ第二號ヲ適用セス而シテ第二審ニ於テ更ニ之ヲ適用スル

モ是レ只第一審ニ於テ適用シタル法律ヲ變更シタルニ非スシテ其趣旨ヲ詳説シタルモノニ過キス畢竟被告ノ利害ニ關スル所ナキモノナレハ原院ニ於テ第一審判決ヲ取消サ、ルモ違法ニ非ラス從テ本論旨ハ理由ナシ』第五被告第二ノ所爲ニ對シ一審判決文證據ノ部ヲ見ルニ被告第四回豫審調書中第十九問ニ「白田町山下佐吉方ニアル角材ハ私カ學徒一郎ヨリ買フテ出シタルモノニ相違アリマセン」云々供述セシニ直チニ之レヲ取ツテ以テ斷罪ノ資料ニ供シタルモ被告ハ事實ノ行爲ヲ辯解セシモノニシテ如斯ハ證據ニ供スル效力ナキモノニシテ所謂心理ニ屬スル一ノ推斷ニ過キスシテ探證上ノ原則ヲ無視シタル違法アルモノト信ス然ルニ原院ハ之レヲ認可シ被告ノ控訴ヲ棄却セシノミナラス被告第二ノ所爲ニ對スル判文ヲ見ルニ「被告第四回豫審調書ニ同人ノ供述トシテ白田町山下佐吉方ニ出シタル黒槍一本外七十七本ハ自分カ出シタル旨」云々記載シ之ヲ斷罪ノ資料ニ供シタルモ被告ハ第四回豫審其他ノ訊問ニ對シ原院カ記載セシ如ク「黒槍一本外七十七本」云々供述セシ事ナシ如斯供述セサルハ一件記録ニ徴シ甚タ明白ナリ然ルニ原院ハ明リニ判文ヲ變更シ被告ノ供述ナリト記載シ處斷判決セシハ不當ノ甚シキ裁判ナリト云フニ在レトモ〇前段ハ原院ノ職權ニ屬スル證據ノ取捨判斷ニ對シテ攻撃ヲ試ミルニ過キス後段ニ付被告第四回豫審調書ヲ閱ミスルニ云々白田町山下佐吉方へ出シタル黒槍外七十七本ハ誰レノ荷カト云フ問ニ對シ私カ出シマシタト云フノ答へアレハ原院ニ於テハ被告ノ供述セサル證據ヲ採リタルモノニ非サルコト明カナリ本論旨ハ何レモ其理由ナシ』第六一審裁判ハ絕對的不法無效

ノモノナリ何トナレハ公判審理ニ際シ被告カ書類朗讀ノ省畧ヲ承諾シタルヲ以テ一モ讀ミ聞セ爲サ、
 ル書類ヲ以テ證據ニ援用セラレタル不法アリ原院ハ擅ニ之レヲ認可シ原判決ヲ破毀シ更ニ判決セサル
 ハ是又不法無效ノ裁判ナリト思料スト云フニ在レトモ○第一審公判始末書ヲ調査スルニ云々裁判長ハ
 書記ヲシテ左ノ書類ヲ朗讀セシメ被告ヲシテ辯解セシメタリ云々トノ記載アレハ第一審ニ於テ書類朗
 讀ノ省畧ヲ爲シタル不法アルニ非サルコト明カナリ從テ原院ニ於テ第一審判決ヲ取消スノ理由ナキヲ
 以テ本論旨ハ其理由ナシ第七原裁判ハ雪久保ハ被告カ第二ノ所爲ナリト判決セラレタルモ審理不備
 ノ不法タルヲ免レス現ニ同所ハ莢一郎ノ依囑ヲ受ケ鷹野新三郎關市重郎等カ伐採セシハ調書ニ依リ明
 カナリ證人椎名大吉カ雪久保ヨリ伐出シタリト稱スル唐槍ノ角材ハ被告ハ槍及黑槍ト同時ニ買受ケ引
 取セシモノニシテ莢一郎學カ同所伐採ノ責アルハ證人調書及豫審決定書ニ依ルモ甚明白ナリ被告第一
 ノ所爲ハ今假リニ學莢一郎ト共謀ナリトスルモ第二ノ所爲ト唱スル雪久保モ同時ニ伐採セシ事判文ニ
 依リ明カナレハ所謂繼續犯ナルヲ以テ第二ノ所爲ヲ構成ス可キ理由ナシ假リニ第二ノ所爲アリトスル
 モ被告一名ノ犯行ニ非ス主タル學莢一郎ト共犯ヲ以テ論ス可キヤ當然ナリ然ルニモ拘ハラヌ一審裁判
 ノ如キハ第二ノ所爲ニ對シ毫モ不問ニ付シ被告ノ辯解ヲ蹂躪セシノミナラス單ニ被告第四回豫審調書
 中第十九問ノ答證人椎名大吉豫審調書中第十六問ノ答同第三十問ノ答ヲ以テ主タル證據ニ援用シアル
 モ同人第三十問ニ答ヘシ末尾ヲ見ルニ「其伐採ハ全部大川侯ト同一ナルヲ知り即チ同加害者ト認メタ
 リ」云々此點ヨリ見ルモ被告ノ所爲ニ非サルヤ明白ニシテ審理不備ト云ハサル可カラス然ルニ原院ハ
 之レヲ認可シ被告ノ控訴ヲ棄却シナカラ原判文理由ノ部ヲ更正シ「證人椎名大吉豫審調書中同人ノ供
 述トシテ六月二十四日白田町運送店山下佐吉方ニ赴キ捜査シタルニ同人方ニ巾二尺五寸厚サ四寸丈六
 尺ノ黑槍外數品ノ角材存在シ印カ押捺シアリタリ」云々大川侯ノ被害樹木中ニハ押收品ノ如キ立派
 ナル唐槍三十六本黑槍一本合計三十七本伐採シアリタリ」云々右ハ大川侯ト同様三十五年三四五月頃
 ト認ム」云々記載シ證據ヲ援用セシモ一トシテ被告ノ犯行ヲ見ル可キ事跡ナク押收物件ニ被告カ記印
 捺印シアルヲ以テ單ニ被告ノ所爲ナリト認定セラレシモ如斯ハ架空ノ推定ニ過キスシテ採證上適法ト
 云フヲ得サルモノト信ス被告第二ノ所爲ニ付テハ其賣買シタルヤ否ヤ學莢一郎カ伐採セシヤ否ヤトハ
 被告第四回豫審中第十九問ノ答證人椎名大吉豫審調書中第三十問ノ答ニヨリ審盡セサル可ラス原院ハ
 事玆ニ出テス擅ニ判決セシ不法アル裁判ナリト云フニ在レトモ○一部ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認
 定ヲ批難シ一部ハ證據ノ取捨判斷ヲ攻撃スルニ過キサレハ何レモ上告ノ理由トナラス第八原裁判ハ
 森林法第三十八條ノ解釋ヲ誤レリ同條文ハ左ニ記載シタル所爲アルトキハ二月以上二年以下ノ重禁錮
 及二圓以上贓額二倍以下ノ罰金云々ト規定セシモノニシテ被告第一ノ所爲ハ贓額四百七十一圓二十八
 錢三厘ニ相當スル旨記載シ學莢一郎ト共謀犯ナルヲ以テ同條第七號ヲ適用處斷シ被告ニ對シ四百七十
 五圓莢一郎ニ對シ三百七十五圓計金一千三百二十五圓ノ罰金ヲ附加シ贓額二倍以上ヲ科シタルハ不法

ノ裁判ナリ蓋シ森林法ハ一ノ特別法規ニシテ刑法ノ比ニアラス假リニ數十名ノ共犯アルモ同條第七號ニ該當シ罰金ハ贓額二倍ヲ超ユル事ヲ得サルヤ當然ナリ贓額トハ贓物即チ犯罪ニ依リ得タル物件ノ價格ヲ云フモノト信ス本條贓額ノ何タルハ主要ノ爭點ナルニモ拘ラス原裁判ハ之ヲ解釋セス單ニ刑法ト同一視シ罰金ヲ科シタルハ所謂擬律ニ錯誤アル不法ノ裁判ナリト確信スト云フニアレトモ○森林法第三十八條ニ云々二圓以上贓額二倍以下ノ罰金云々トアルハ各犯人ニ對スル罰金額ノ範圍ヲ示シタルモノナレハ原院ニ於テ各犯人ニ對シテ科シタル罰金ノ全額ヲ合算シテ贓額二倍以上ニ達スルコトアルモ固ヨリ不法ニ非ス從テ本論旨ハ理由ナシ

同辯明追加書第一被告第一ノ所爲ニ對スル原院判文證據ノ部ヲ見ルニ一審相被告タル山中學山中葵一郎カ第二回豫審中ニ於ケル虚言ヲ以テ探證シアリ證據ノ取捨ハ判官閣下ノ自由ニ屬スルト雖モ學葵一郎カ參考人トシテ原院ニ至リ職工ハ躬ヲ新三郎永三郎等ヲ頼ミ伐採シ事實賣却シタル旨任意ノ陳述アリ此點ヨリ見ルモ同人等カ豫審ノ供述ハ被告ヲ陷害スルノ意志ニ出タルヤ明白ニシテ其虚偽タルヲ證スルニ足レリト云フニ在レトモ○原院ノ職權ニ屬スル證據ノ判斷ヲ批難スルニ過キサレハ上告ノ理由トナラス』第二一審相被告學葵第二回豫審調書ニ三十五年七月十一日熊谷支部檢事局へ自首ノ爲メ出張セリ私ハ山林ヲ翼助ニ賣ツタノハ惡イカラ自首スルト云フタンハ翼助ハ私ト葵一郎ニ百圓宛遺ルカラ山林ヲ賣リ木ヲ伐ツタト云へ自首シ處分ヲ受ケ吳レト云へリ故ニ其通り自首シタルモ實際ハダマサレ

テ賣ツタカラ其事ヲ自首スル積リテシタ云々記載アリ此點ヨリ見ルモ其賣買ハ甚タ明白ニシテ其賣買カ詐僞ノ手段ニ出テタルヤ否ヤハ本件共犯トシテ何等ノ影響ナキモノト信ス然ルニ原院ハ其賣買ニ何等ノ審盡ナク單ニ共犯ナリト推定セシハ刑事訴訟法第二百六十五條同第二百二十四條ヲ無視シタル不法ノ裁判ナリト思料スト云フニ在レトモ○原院ニ於テ認定スル所ノ事實ハ被告ヲ以テ國有林盜伐ノ共犯者ナリト爲スニアリテ山林賣買ノ關係者ナリト云フニ非サレハ其賣買ノ事實ニ付キ之カ審理ヲ爲ササルハ固ヨリ當然ニシテ毫モ違法ノ廉アルコトナシ畢竟原院ノ職權ヲ以テ認定シタル事實ニ對シテ論難ヲ試ミルニ過キサレハ論旨ハ其理由ナシ』第三被告第二ノ所爲ハ雪久保ト稱スル森林ニ於テ唐檢外一種ノ立木三十七本ヲ伐採シ云々ト記載アルモ被告ハ前記ノ森林ニ立入タル事ナク押收物件即チ營林主事推名大吉カ同所ヨリ伐採シタリト唱フル木材ハ被告ハ學葵一郎カ被告方地籍へ運搬セシモノヲ買取リタルモノニシテ其伐採カ雪久保ナルヤ否ヤハ知ルニ由ナク證人新三郎カ葵一郎ノ依託ヲ受ケ唐檢ノ樹木ヲ伐採セシハ同人等ノ供述ニヨリ明白ニシテ被告ヨリ葵一郎代人鷹野新三郎へ差出シアル通簿末尾ヲ見ルニ葵一郎ノ自筆ヲ以テ新三郎へ對シ唐檢ノ角材ヲ受取リタル旨明瞭ニ記載シ署名捺印シアリ此點ヨリ見ルモ其伐採ハ葵一郎ノ所爲ナリト推定セシハ探證上ノ原則ヲ無視シタルモノナリト云フニ在レトモ○原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定及證據ノ判斷ニ對シテ之カ批難ヲ試ミルニ過キサレハ本論旨ハ理由ナシ』第四雪久保ハ數歩ヲ讓リ被告ノ所爲ナリト假定スルモ意志ヲ繼續シ同時ニ伐採セシ

モノナレハ所謂繼續犯ナルヲ以テ二罪ヲ構成スルモノニ非ス一罪ヲ以テ論ス可キヤ當然ナリ然ルニ原
院ハ森林法第五十一條ヲ適用セシハ擬律ノ錯誤ナリト信スト云フニ在レトモ○犯罪ノ繼續犯ナリヤ否
ヤハ原院ノ職權ヲ以テ判定スヘキ事實上ノ問題ニ屬スル所ノモノナレハ之ニ對スル論難ハ上告ノ理由
トナラス

同追加擴張書第一、一審判決ハ檢事ヨリ公訴ノ提起ナキ事件ヲ處斷シタル不法アリ公訴提起セシ理由
ハ被告及林長之進山中葵一郎山中學ノ四名共謀シ明治三十四年十一月中ヨリ同三十五年五月ニ涉リ埼
玉縣秩父郡大瀧村大字中津川山園有林小字信濃澤ニ於テ澤胡桃外二種ノ立木ヲ伐採シ云々右同時ニ被
告學葵一郎ノ三名ハ繼續シテ前掲同所俗稱大川侯黒檜外六種立木云々同所字雪久保ニ於テ唐檜外一種
立木云々トノ公訴ヲ提起シ他ニ何等ノ提起ナキハ豫審終結決定書ニヨルモ寔ニ明白ニシテ一審裁判ハ
信濃澤大川侯ノ二个所ハ被告學葵一郎三名ノ所爲トシ雪久保ハ單ニ被告ノ所爲ナリト判決處斷セリ假
リニ第二ノ所爲アリトスルモ檢事ヨリ何等ノ公訴提起ナキヲ以テ一審裁判ハ受理スヘカラサルモノヲ
受理シ審判シタル不法アリ原院ハ擅ニ之ヲ是認シタルハ自ラ法律ニ違背シタルモノト信ス御院判例明
治二十六年第二卷五十五頁同二十八年第二卷三十三頁參照ヲ仰クト云フニアレトモ○被告人ニ對スル
檢事ノ起訴事實ノ要旨ヲ見ルニ被告三名ハ云々國有林内大川侯、信濃澤、雪久保ノ三个所ニ於テ數多ノ
樹木ヲ盜伐シタル件トアリテ原院認ムル所ノ被告第二ノ所爲ニ對シテモ最初ヨリ公訴ノ提起アリタル

コト明白ナレハ本論旨ハ理由ナシ

被告辯護人花井卓藏上告趣意擴張書第一點本件第一審判決ハ被告ノ第一所爲ニ付テハ森林法第三十八
條第七號ヲ適用セリ而シテ原院ニ於テハ該所爲ニ對シ同法同條號ノ外同條第二號ヲ適用シタリ左レハ
原院ノ判決ハ第一審判決ト法律ノ適用ヲ異ニシタルヲ以テ原裁判所ハ第一審判決ヲ取消スヘキ筋合ナ
ルニ原判決玆ニ出テス全然被告ノ控訴ヲ理由ナントシ棄却シタルハ刑事訴訟法第二百六十一條第二項
ヲ適用セサル不法ノ判決ナリト信スト云フニアレトモ○被告ノ上告辯明書第四ノ論旨ト其趣意ヲ同フ
スルモノナレハ前説明ヲ以テ了解スヘシ○第二點原判決第二ノ事實ニ付テハ被告ハ全然之ヲ否認シ被
告ノ所爲ニ非サルコトヲ論争セリ從テ第二ノ犯行ヲ以テ被告ノ所爲ナリトスルニハ其事實證據ヲ明示
セサル可ラサルニ原判決ハ其證據ヲ示スニ當リ山下佐吉ニ送りタル黒檜一本外七十七本ハ被告ノ出荷
シタルモノナリトノ事實雪久保ナル國有林ニ伐採ノ痕跡アリトノ事實ニ對スル證據ヲ説示スルニ止マ
リ山下佐吉ニ被告ノ出荷シタル材木ハ被告ノ伐採シタルモノナリヤ否ヤ又雪久保ニ伐採ノ痕跡アルハ
被告カ伐採シタル樹木ノ痕跡ナリヤ否ヤニ付證據ヲ示スコトナシ換言スレハ雪久保ニ於ケル伐採ハ被
告ノ行爲ナリトノ事實證據ヲ示スコトナクシテ漫然被告ニ刑ヲ科シタルハ罪トナル可キ事實ヲ證據ニ
因リ説示セサル不法ノ判決ナリト信スト云フニ在レトモ○原院ニ於テハ被告ノ豫審調書云々山下佐吉
方ニ出シタル黒檜一本外七十本ハ自分ノ出シタル旨ノ陳述椎名大吉ノ豫審調書即チ雪久保ナル國有林

ニ伐採ノ痕跡アリトノ證據ニ照ラシ被告人ノ所爲ナルコトヲ判斷シタル旨ヲ判示スルヲ以テ證據ヲ明
 示セサル不法アルコトナシ本論旨ハ理由ナシ」第三點原判決ハ本件ニ法律ヲ適用スルニ當リ「現在ノ
 贓品ハ刑法第四十八條ニ依リ被害者ニ還付スヘク云々ト判示セリ抑モ本件ハ被害者ニ於テ贓物ノ還給
 ヲ請求シタルモノニ非サルカ故ニ被害者ニ還付ノ言渡ヲ爲スニハ贓物犯人ノ手ニ存在スル事實ヲ判決
 スルヲ要ス原判決ニ依レハ贓物ハ既ニ被告ノ手ニ存在セサルノ事實ヲ見ルニ足り其被告ノ手ニ存在ス
 ルノ事實ヲ説示セサルニ拘ハラズ直ニ被害者ニ還付ノ言渡ヲ爲シタルハ刑法第四十八條ヲ不當ニ適用
 シタル不法アルモノト信スト云フニ在レトモ○辯護人鹽入太輔上告趣意第二點ニ付テ説明スル如ク森
 林法ニ於テハ盜伐シタル樹木ヲ以テ製シタル物品モ亦贓物ト看做スニ在レハ原院ニ於テ盜伐材木ヲ以
 テ製シタル角材ヲ贓物トシテ處分シタルハ違法ニ非サルノミナラス原判決ニ於テハ第一及第二ノ事實
 ニ付云々盜伐シテ其場ニ於テ角材ヲ製シタリト判示シアリテ他ニ其製造ノ角材ヲ販賣運搬シタル事實
 ヲ認メサル限リハ盡ク犯人ノ手ニ存スルモノト謂ハサル可ラス旁々論旨ハ理由ナシ
 右ノ理由ニヨリ刑事訴訟法第二百八十五條ノ規定ニ從ヒ本件上告ハ之ヲ棄却ス
 明治三十六年十一月二十六日大審院第一刑事部公廷ニ於テ檢事小宮三保松立會宣告ス

○偽造貨幣行使ノ件

明治三十六年(九二三號)第一九二三號
明治三十六年十二月二十六日宣告

○判決要旨

一 受命判事トハ裁判所ノ部員ニシテ裁判長ヨリ或事項ノ取調ヲ命セ
 ラレタル判事ノ謂ナリトス從テ刑事訴訟法第二百三十七條ニ所謂
 受命判事モ亦其事件ヲ裁判スヘキ裁判所ノ部員ナラサルヘカラス
 (判旨第四點)

(參照) 重罪事件ニ付テハ開廷前裁判長又ハ受命判事ハ裁判所書記ノ立會ニ依リ一應
 被告人ヲ訊問シ且辯護人ヲ選任シタルヤ否ヲ問フ可シ(刑事訴訟法第二百
 三十七條第一項)

一 重罪事件ノ下調ハ公判ノ準備手續ニシテ公判ノ一部ヲ爲スモノニ
 非ス從テ爾後部員ニ變更ヲ生シ其下調ヲ爲シタル判事カ公判及ヒ
 判決ニ干與セサリシトテ之カ爲メ既ニ有效ニ成立シタル下調ノ無
 效ニ歸スヘキ謂レナシトス(同上)

第一審 仙臺地方裁判所 第二審 宮城控訴院
 被告人 堀内庄八 辯護人 高木益太郎
 外一名

右偽造貨幣行使被告事件ニ付明治三十六年八月四日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告

受命判事ノ意義○重罪事件下調受命判事ノ變更

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
 被告二名上告趣意ハ第一點原院判決ハ證據ニヨラス證據以外ニ想像ヲ畫キ事實ヲ架空ニ構造シテ有罪
 ニ論斷シタル違法ノ裁判ナリ其理由ノ部ニ被告三名者共同被告タリシ村上由松ト偽造銀貨ヲ行使シ利
 益ヲ得ンコトヲ通謀シ以テ偽造ニ係ル五十錢ノ銀貨三枚及ヒ二十錢ノ銀貨一枚ヲ明治三十六年陰曆二
 月中遠藤利吉ナル者ヨリ村上由松ノ宅ニ於テ由松ノ手ニ之ヲ收受シ而シテ豫期ノ如ク其銀貨ヲ行使セ
 ン爲云々仁平ハ云々由松ヨリ受取タル末同月中自宅ニ於テ更ニ其中ノ五十錢銀貨二枚ヲ被告庄八二十
 錢銀貨及ヒ五十錢銀貨各一枚ヲ被告貞吉ニ交付シ且ツ告ルニ其偽造銀貨ハ遠藤利吉ヨリ出シモノナル
 コト等ヲ以テシ云々ト掲載セラレ恰モ上告人等ハ仁平ノミナラス由松トモ通謀シタル者ナリト論定セ
 ラレタルハ實ニ證據ニヨラス證據以外ニ想像ヲ畫キ以テ事實ヲ架空ニ按出シテ上告人等ハ更ニ其人ノ
 アル事ヲモ承知セサル村上由松ナル者トモ通謀シタリト迄斷定セラレタル者ニシテ其不法タル最酷シ
 キ所ナリ上告人等ハ仁平ヨリ貸金ニ對シ返濟ヲ受タル銀貨ハ偽造タル事ヲモ知ラサル所眞貨ヲ貸付タ
 ルモノニシテ其返金ニ受取タレハ素ヨリ眞貨タリト信シ出所ノ何ナルヲ問フヘキニ非ラス況哉仁平ニ
 於テ申聞ヘキ理由アラス亦上告人等モ出所ヲ糺スヘキ筋合ナキナリ加之仁平カ村上由松ヨリ貰受タル
 者ナリトハ上告人等夢ニタモ知ラサル所仁平ハ警察豫審ノ取調ヲ受ルモ今野三治ナル者アリテ之ヨリ
 受取リタリト主張シアリ由松ニ貰タリトハ其後ニ在テ判事ニ申述セシニ始マリタル事實ニシテ上告人

等ノ知り得ヘキ所ニ非ス其由松ナルモノ、如キ未聞不見ノ人ナルニ豈之ト通謀スヘキノ事アラン哉其
 上告人等カ由松ヲ承知セサルハ一件記録ニ於テ明確ナル事實ナリ然ニ如此事實ヲ將テ顯在ノ證據ニヨ
 ラス證據以外ニ想像ヲ畫キ此由松ト上告人等ト通謀ナリト曲論セラレ以テ偽造ノ銀貨タルヲ知り行使
 シタリト論斷セラレタルハ實ニ不法ノ裁判ナリトスト云フニ在レトモ○原判決ヲ查スルニ諸般ノ證據
 ヲ掲ケテ事實認定ノ理由ヲ詳示セリ要スルニ本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ取捨判斷
 ヲ批難スルニ外ナラスシテ上告ノ理由ト爲ラス第二點原院ノ判決ハ擬律ニ錯誤アル裁判ナリ假ニ原
 院認定セラレタル所ニヨリ上告人カ仁平ヨリ貸金ノ方ニ受取佐野庄之助等へ菓子代金等ノ爲ニ支拂タ
 ル銀貨ハ果シテ偽造ニ係リタル者ナリトシ上告人等ハ其偽造銀貨ナル事ヲ知テ之ヲ行使セシモノトス
 ルモ是全ク刑法第九十三條ヲ適用處斷セラルヘキハ法文ノ明示スル所ナルニ原院判決ハ之ニ是據ラ
 ス第九十條第一項第九十二條第一項ヲ適用處斷セラレタルハ則適用スヘキ法則ヲ適用セスシテ適
 用スヘカラサル法則ヲ濫ニ上告人等ニ適用シテ有罪ノ論定ヲ下サレタルハ尤モ不法ノ裁判ナリトスト
 云フニ在リ○然レトモ原判決認定ノ事實ニ依レハ被告等ハ偽造銀貨タルコトヲ知テ之ヲ取受シタルモ
 ノニシテ取受シタル後偽造銀貨タルコトヲ知リタルモノニアラス故ニ原院カ刑法第九十條第一項ヲ
 適用シタルハ相當ニシテ本論旨モ亦理由ナシ

被告貞吉辯護人高木益太郎辯明書第一原判決ハ犯罪事實トシテ「同年同月中被告仁平ハ中畧被告庄八

中畧被告貞吉ニ交付シ且ツ告クルニ其偽造銀貨ハ遠藤利吉ヨリ出テシモノナルコト等ヲ以テシタリト認定セリ依テ其證據理由ヲ按スルニ仁平カ庄八貞吉等ニ如上ノ事實ヲ告知シタリトノ説明アルコトナシ然ラハ原裁判ハ證據上ノ理由ニ不備アル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○原判決ヲ查スルニ司法警察官ノ被告仁平ニ對スル第二回聽取書其他ヲ援用シ之レニ因テ以テ所論ノ事實ヲ認定シタル旨ヲ說示シアレハ本論旨ハ謂ハレナシ』第二本件下調へ調書ヲ按スルニ受命判事萩原義三郎ナルモノ其訊問ヲ爲シタルコト明カナリ然レトモ同判事ハ本被告事件ノ判決裁判所ヲ構成シタル部員ニアラス隨テ其下調へハ全然無効ナリト論結セサルヲ得ストナレハ刑事訴訟法第二百三十七條ニハ別ニ受命判事ヲ其部員ニ限リタル文字ナシト雖元來受命判事ヲシテ或ル特別事項ノ調査ヲ爲サシムルハ裁判所(裁判所ノ或部以下做之)カ爲スヘキ行爲ヲ簡易ナラシメ併セテ被告ニ充分其事情ヲ開陳セシムル訴訟手續ニシテ受命判事ハ實ニ其裁判所ノ代表者ニシテ其代表資格ハ其部員ニ局限セラルヘキモノナルコトハ法理上疑ヲ容レサルノミナラス同法第九條ニ於テハ明カニ部員一名ニ命シ云々トアリテ受命判事ハ其部員ニ限ルコトヲ示シタリ抑モ本條ハ公判ノ通則ニ關スル規定ニシテ受命判事ヲ設ケタル法理ノ根本ヲ含蓄スルモノナルカ故ニ重罪下調へ受命判事ニ就テモ別段反對ノ規定ナキ以上ハ受命判事ヲ其部員ニ限ルノ法理ヲ是認セサルヘカラサルノミナラス同法第二百四十一條及ヒ同第二百八十條ニ於テ受命判事ヲ其部員ニ局限シタルニ徴スルモ前顯論旨ノ正當ナルヲ疑ハス要之部員ニアラサル受命判事

判旨第四點

ハ法律適式ノモノニアラス隨テ裁判所ヲ代表セルノ權能ナク其行爲ハ全然無効ノモノト云ハサルヲ得ス夫レ然リ然ラハ本件ハ結局重要ノ訴訟手續タル下調へヲ爲サル不法ニ陥ルヲ以テ破毀スヘキモノナリト信スト云フニ在リ○因テ按スルニ受命判事トハ裁判所ノ部員ニシテ裁判長ヨリ或事項ノ取調ヲ命セラレタル判事ノ謂ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百三十七條ニ所謂受命判事モ亦其事件ヲ裁判スヘキ裁判所ノ部員ナラサル可ラサルコトハ上告論旨ノ如シ然レトモ重罪事件ノ下調ハ公判ノ準備手續ニシテ公判ノ一部ヲ爲スモノニアラサレハ爾後部員ニ變更ヲ生シ其下調ヲ爲シタル判事カ公判及判決ニ干與セザリシトテ之カ爲メ既ニ有效ニ成立シタル下調ノ無効ニ歸ス可キ謂ハレナシ而シテ本件被告人訊問調書ヲ見ルニ受命判事萩原義三郎トアルヲ以テ其訊問ヲ爲ス當時本件ヲ裁判スヘキ裁判所ノ部員タリシコト明カナレハ本論旨モ亦理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ノ規定ニ從ヒ本件上告ハ之ヲ棄却ス
明治三十六年十一月二十六日於大審院第一刑事部公延檢事小宮三保松立會宣告ス

○官文書變造行使ノ件

明治三十六年(レ)第三二二〇號
明治三十六年十一月二十七日宣告

○判決要旨

一 刑法第二百四條第一項ニ所謂官吏ノ公證シタル文書トハ官吏又ハ公吏カ其職務ヲ以テ利害關係人ノ爲メ或事實ノ存在ヲ證明スルヲ以テ唯一ノ目的ト爲ス文書ヲ云フ

(參照) 公債證書地券其他官吏ノ公證シタル文書ヲ偽造シ又ハ増減變換シテ行使シタル者ハ輕懲役ニ處ス(刑法第二百四條第一項)

第一審 廣島地方裁判所 第二審 廣島控訴院

被告人 磯山半治郎 辯護人 湯淺豐太郎
外一名 高野金重 町井鐵之介

右官文書變造行使被告事件ニ付明治三十六年十月十二日廣島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

福次郎上告趣意書第一ハ原判決ハ被告伊太郎及福次郎カ變造シタル證明書ヲ廣島縣技手吉富七郎ニ提出行使シタルモノナリトノ事實ヲ認メナカラ之レカ證據ニ至リテハ何等之ヲ認メタル理由ヲ明示セス殊ニ被告福次郎カ其變造行使ノ事實ヲ否認セルニモ拘ラス之ニ何等ノ理由ヲ付セス猥リニ採テ以テ斷

罪ノ資料ニ供シタルハ刑事訴訟法第二百三條ニ所謂罪トナルヘキ事實及證據ニ依リテ之ヲ認メタル理由ヲ明示セサル不法アリト云フニアレトモ○原院ハ判文ニ掲ケタル各證據ニ依リ犯罪事實ヲ認メ其理由ハ明示スル所ナリ已ニ證據ニ依リ認メタル理由ヲ明示シタル以上ハ被告ノ否認セシ事實ニ對シ一々理由ヲ付スルノ要ナケレハ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

第二ハ原判決ハ其事實ノ認定ニ於テ犯罪ノ用ニ供シタル證明書中三十六年トアル六ノ字ヲ五ニ改メ亦二百五十圓トアル上ニ九千ノ二字ヲ挿入シ云々ト決定シ其括弧中筆者不明ノ旨ヲ附記セリ而シテ其證據ノ點ニ至リ被告福次郎カ第三回豫審調書ニ於テ九千ノ二字ハ鹽谷力松カ記入シ六年ヲ五年ト直シタルハ永井徳太郎旨供述シタリトシ次テ證人鹽谷力松永井徳太郎ノ訊問調書ニ依リテ證人共カ右被告福次郎ノ供述セル文字ノ記入ノ點ヲ否認シタリトノ消極的證據ヲ以テ其變造ノ行爲ハ以テ直ニ福次郎ノ所爲ニ出テタルカ如ク判斷セルハ明カニ理由齟齬ノ欠點アルヲ免レスト云フニアレトモ○事實ノ認定證據ノ取捨判斷ハ原院ノ職權ニアルヲ以テ之ニ對シ論難スルモ上告ノ理由トナラス

辯明書ノ要ハ第一審判決中ニ尙公廷ニ於ケル證人淺野乙磨ノ證言トアル同人ハ被告等ノ共同被告トシテ公訴セラレタル處證據不十分ニシテ豫審ニ於テ免訴トナリタルモノナルニ證人トシタルハ不法ナルニモ不拘原院ハ第一審判決ヲ認可シテ被告ノ控訴ヲ棄却シタルハ不法ナリト云フニアレトモ○第二審裁判所ニ於テ事實覆審ノ結果第一審裁判所カ認定シタル事實及ヒ適用シタル法律ニ付全然相一致シタ

ル以上ハ假令論旨ノ如キ第一審裁判所カナシタル探證ノ點ニ於テ瑕瑾アリトスルモ之レカ爲メ第一審判決ノ事實及ヒ法律上何等ノ異動ヲ生スヘキモノニアラサルヲ以テ第一審判決ヲ取消スノ要ナシ故ニ原院カ被告ノ控訴ヲ棄却シタルハ相當ナリトス

半治郎上告趣意書ハ原院ハ上告人ヲ以テ荒木伊太郎等ト共謀シ官文書ヲ變造シタル如ク認定セラレタレトモ荒木伊太郎ノ豫審以前ノ申立ニヨレハ上告人カ此入札ノコトニ干與シタルハ本年四月九日ノ夜以來ノコトニシテ其時ハ已ニ九千ノ二字ハ變造セラレタル後ノコトニ屬スルコトハ明言セル所ニシテ其文書ハ九日ノ午後三時ニハ入札係官ニ差出サレ居ルモノニシテ其係官タル吉富某ニ於テモ九千ノ二字ノ記入アルコトヲ見タル旨ノ證言アリテ上告人半治郎カ干係ハ變造文書ノ行使セラレタル以後ナレハ毫モ犯罪ノ行爲ナシ故ニ原院モ伊太郎カ警察豫審ノ申立ヲ採テ證據ニ供セラレサル以所ニシテ原判決ニハ單ニ荒木伊太郎カ第二審廷ニ於ケル被告半治郎ニ不利益ナル申立ヲ證據ニ引援セリ然レトモ這ハ警察豫審第一審公判ノ際ニ申立サル事實ニシテ其伊太郎カ第二審ニ至リ如此申立ヲナス所以ノモノハ全ク上告人半次郎カ伊太郎ノ受負フタル本件干係ノ工事ヲ保護人トシテ代理執行シ其工事ヲ他ニ賣渡シテ金員ヲ收入シナカラ一文モ伊太郎ノ家族ニ呉レサリシモノ、如ク疑ヒ上告人ヲ恨ミ終ニ茲ニ出テタルモノナルニ付此事實ヲ證スル爲メ證人ノ申請ヲ爲シタル處原院ハ之ヲ排斥シ此新ナル申立ニ關シ被告ニ反對ノ舉證ヲ爲サシメスシテ全然陷害的伊太郎申立ノミニヨリ共謀ノ事實アルモノ、如ク判

決セラレタルハ偏頗不法ノ判決ナリト信スト云フニアレトモ○被告半治郎ノ行爲ハ本案變造文書ノ行使以後ニ干係シタリトノ事實ハ原院ノ認メサル所ナリ要スルニ本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ取捨判斷及ヒ證人喚問申請ノ許否ニ對シ論争スルニ外ナラサレハ上告ノ理由トナラス
辯明書第一ハ第一審ニ於テハ官印盜用官文書偽造行使罪ト掲ケナカラ事實及ヒ法律適用ニ至リテハ翻テ官文書變造行使罪ヲ以テ論セラレタルモノ、如シ斯ル瑕疵アリテ首尾貫串セサル裁判ナルヲ以テ第二審ニ於テハ其誤謬ヲ正シ官印盜用官文書偽造行使ノ罪名ヲ撤去シテ更ニ官文書變造行使被告事件トシテ判決セラレタリ果シテ然ラハ原院ニ於テ前裁判ヲ取消シ刑事訴訟法第二百六十一條第二項ニ則リ更ニ裁判ヲナスヘキハ素ヨリ當然ノ手續キナルニモ拘ラス原判決ヲ相當トシテ刑事訴訟法第二百六十一條第一項ヲ適用シテ被告ノ控訴ハ理由ナキモノトシテ棄却シタルハ失當ノ裁判タルヲ免カレスト云フニアレトモ○第一審判決書ノ冒頭ニ官印盜用官文書偽造行使被告事件ヲ審理スル處ト掲ケタルハ當初檢事カ起訴スルニ當リ附シタル罪名ヲ記載シタルニ過キス而シテ第一審裁判所ハ豫審終結決定ニ依リ受理シタルモノニシテ該決定書ニ依レハ單ニ官文書變造行使ノ一事實ノミナルヲ以テ第一審カ認メタル事實及ヒ適用シタル法律上ニ付何等ノ不法アルコトナシ又原院ハ第一審判決ノ誤謬ヲ訂正シタル事ナキヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナキモノトス

第二ハ原院判決書中證憑ヲ舉示スル部ニ於テヨノ第六號證云々ト記載シアリト雖モ犯罪ノ主體タル變

造證書即チヨノ第一號證ヲ舉證セサルハ理由不備ノ裁判ニシテ是則チ破毀ヲ免レサル判決ナリト云フニアレトモ○原判決證據舉示ノ部ニ於テ押收ノヨ第六號證ニ云々トアル其第六號證ノ六ノ字ハ一ノ字ノ誤記ナルコトハ訴訟記録ニ徴シテ明瞭ナレハ誤記ハ探テ以テ上告ノ理由トナスヲ得ス

半治郎ノ辯護人湯淺豊太郎擴張書第一點ハ文書偽造罪ニ於テハ其犯罪物體タルヘキ文書ノ種類ヲ明示シ特ニ文書カ官文書ナルトキハ其文書カ官署ノ名義ヲ以テ作成セラレタルカ若クハ官吏カ職權ノ範圍ニ於テ作成シタルカヲ判示スルヲ要スルハ恰モ私文書ノ場合ニ於テ其署名者ヲ明示シテ犯罪物體ヲ確認スルカ如シ而シテ本件原院判決ノ理由ヲ閱スルトキハ明治三十六年四月九日被告伊太郎福次郎ハ同道ニテ陸軍築城部忠海支部ニ到リ同支部在勤ノ技手淺野乙磨ヨリ被告伊太郎ニ於テ契約年月日三十六年一月金高二百五十圓ノ要塞工事ヲ請負ヒ完成シタル旨ノ證明書ヲ受ケ其證明書中云々被告伊太郎カ三十五年一月ノ契約ニ係ル金高九千二百五十圓ノ要塞工事ヲ完成シタルモノ、如ク證明書ヲ變造シ云云ト判示シ毫モ證明書ノ署名者カ陸軍築城部忠海支部ノ名義ナルヤ將タ技手淺野乙磨ノ名義ナルヤヲ判示セス即チ原判決ハ犯罪物體ヲ明示セサル理由不備ノ判決ナリト信スト云フニ在レトモ○原判決ニ依レハ被告伊太郎カ曾テ陸軍築城部忠海支部ノ要塞工事ヲ請負ヒ之ヲ完成セシメタルコトアルヲ奇貨トシ其證明書ノ下付ヲ受ケント共謀シ伊太郎福次郎同道シテ陸軍築城部忠海支部ニ到リ技手淺野乙磨ヨリ其證明書ヲ受ケ云々トアルニ徴スレハ該證明書ハ陸軍築城部忠海支部ノ名義ヲ以テ作成シ而シテ

技手淺野乙磨ノ手ヲ經テ之ヲ下付シタルモノナルコトハ判文上自カラ明白ナレハ原判決ハ理由不備ニアラス

第二點ハ刑法第二百四條第一項ノ公證シタル文書トハ官吏カ私人ノ作成セシ文書ニ對シ證明ヲ附與セシ文書ニシテ即チ私書ト官文書トノ包含セシ物體ナリト信ス登記濟證書ハ公證文書ノ何物タルカヲ例示スルニ尤モ適當ナル文書ナリ而シテ本案證明書ハ原判決ノ認ムル如ク被告伊太郎カ要塞工事ヲ完成セシコトノ純然タル官文書ニシテ私官ノ包含物件ニアラサルニ原院カ刑法第二百四條第一項ヲ適用セシハ擬律ノ錯誤アリト信スト云フニアルモ○本論旨ニ對スル說明ハ辯護人高野金重擴張書第五點ニ讓ルヲ以テ該說明ニテ了解スヘシ

第三點ハ原判決ハ證據說明ニ於テ押收ノヨ第六號證ニ其内容トシテ前段判示シタル所ト同一ノ趣旨ノ記事アリテ且三十六年六ノ字ヲ五ニ改メ又二百五十圓ノ上ニ九千ノ二字ヲ挿入シタル事跡アリトセリ然レトモ押收ノヨ第六號證ノ内容ニ原院カ認ムル如キ事跡ナシ即チ原院ハ虛無ノ證據ヲ採テ事實判斷ノ資料ニ供シタルモノナレハ其不法ナルハ勿論ナリト云フニ在レトモ○原判決ニヨ第六號證トアル其六ノ字ハ一ノ字ノ誤記ナルコトハ半治郎ノ辯明書第一點ニ於テ説明シタル如クナルヲ以テ右ニテ了解スヘシ

半治郎ノ辯護人横山寛平擴張書第一ハ原院ノ確定シタル事實ニ依レハ上告人半治郎ハ荒木伊太郎外一

人ト證明書ノ變造行使ヲ共謀シタルニ止マリ秋毫モ其變造行使ノ行爲ニ干與シタルモノニアラス凡ソ共謀ノコトタル單ニ人ノ意思情態ニ屬シ行爲ノ之ニ伴フニアラスンハ未タ犯罪ヲ構成セス然ルニ共謀ノ一事ヲ以テ罪責アリト爲シタル原判決ハ不法ナリト云ヒ」第二ハ原院ハ本件カ數人共犯ナル故ヲ以テ縱令上告人半治郎カ變造行使ノ行爲ニ干與セスト雖モ他ノ共犯者ノ行爲ニ付亦當然其責ニ任スヘキモノト爲シタルモノ、如シ然レトモ刑法第四百四條ノ共犯ヲ以テ論スルニハ數人カ共通ノ意思ヲ以テ犯罪實行ノ時ニ當リ現ニ犯罪行爲ニ加功スルコトヲ要ス但犯罪遂行ノ便宜上共犯者ノ協議ニテ各々其部署ヲ定メ互ニ犯罪行爲ヲ分擔シタルトキハ共犯者各自カ現ニ犯罪行爲ノ全部ヲ實行セサルモ分擔者ノ行爲ニ付亦互ニ共通ノ責任アルヤ勿論ナリ然レトモ本件ハ之ト異ナリ上告人半治郎ハ只變造行使ノ共謀者タルニ止リ進ンテ變造若クハ行使ノ行爲ニ干與シタルニアラサルハ勿論他ト協議シ互ニ之ヲ分擔實行シタルニアラス然ルニ原院カ前記ノ法則ニ反シ荒木伊太郎等ノ行爲ニ付上告人ニモ亦責任アリト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○原判決ニ依レハ被告等三名ハ證明書ヲ變造行使セシメ共謀シ伊太郎福次郎ハ云々該證明書ヲ變造シ之ヲ廣島縣技手吉富七郎ニ提出行使シタリトアリテ被告三名カ共謀ノ結果互ニ犯罪行爲ヲ分擔シタルコトハ判文上自カラ明カナリ而シテ伊太郎福次郎ハ其衝ニ當リタルモノナレハ假令被告半治郎ハ其衝ニ當ラサルモ共謀者一體ニ於テ其責罰ヲ負フヘキハ勿論ナルヲ以テ原院カ被告半治郎モ他ノ共同被告ト同シク處罰シタルハ相當ナリトス

第三ハ原判決ハ證明書變造ノ證據トシテヨ第六號證ノ内容ヲ援用セラレタリ然レトモヨ第六號證ハ差押物件目録(記録百三枚)ニ依レハ磯山半治郎ヨリ押收シタル委任狀ニシテ證明書ニアラス從テ之ニ因リ證明書ノ變造ヲ認メタルハ架空ノ認定ニ過キス若シヨ第六號證ヲ以テ變造書面ナリトスレハヨ第一號證ニハ變造ノ部分ナキニ至ルヲ以テ原院カヨ第一號證ノ變造部分ヲ禁制物トシテ沒收シタルハ亦不法ナリト云フニ在レトモ○是亦半治郎ノ辯明書第一點ニ於テ説明シタル如クナレハ右ニテ了解スヘシ

第四ハ第一審判決ハ變造證明書ノ行使ヲ明治三十六年四月九日午後三時ト認定シ原判決ハ之ヲ以テ同年四月十日ト認定シタリ又第一審判決ハヨ第一號證ヲ沒收スルニ當リ刑法第四十三條第一號ニ依リ原判決ハ同第四十三條第一號第四十四條ニ依リ二者ノ當否ハ姑ク擱キ第一審ト犯罪日時ノ認定及ヒ法律ノ適用ヲ異ニスルニ拘ハラス原院カ第一審判決ヲ取消サ、リシハ不法ナリト云フニ在レトモ○原院カ犯罪ノ日時ニ付第一審ト其認定ヲ異ニシタレハトテ之カ爲メ犯罪構成ニ何等ノ影響ヲ來スヘキ事實ニアラス又禁制ノ物件ヲ沒收スルニ付テハ刑法第四十三條第一號ヲ適用スレハ足ルモノトス而シテ原院カ尙同法第四十四條ヲ適用シタルハ畢竟精粗ノ差アルニ過キスシテ法律ノ適用ヲ全然異ニシタルモノニアラサルヲ以テ原院カ第一審判決ヲ是認シタルハ相當ナリトス

福次郎辯護人高野金重擴張書第一點ハ原判決ハ本件證明書變造ノ證據ヲ示スニ當リ「押收ノヨ第六號

證ニ其内容トシテ前段判示シタル所ト同一趣旨ノ記事アリテ且三十二年ノ六ノ字ヲ五ニ改メ又二百五十圓ノ上ニ九千ノ二字ヲ挿入シタル事跡アリト判示スレトモ押收ノヨ第六號證ハ委任狀ニシテ原判決ノ説明スル如キ記載事實ノ見ルヘキモノナシ即チ原判決ハ架空ノ證據ヲ以テ被告ノ罪ヲ斷シタル不法アルト共ニ本件係争ノ證明書即チ第一號ノ變造ニ關スル證據ヲ示サ、ル不法アルモノト信スト云フニ在レトモ○是亦半治郎ノ辯明書第一點ニ於テ説明シタル如クナルヲ以テ右ニテ了解スヘシ

第二點ハ原判決ノ認定スル如ク被告ノ行爲ハ契約年月三十二年一月金高二百五十圓ノ工事ノ請負完成ノ證明書ヲ以テ三十二年一月ノ契約ニ係ル金高九千二百五十圓ノ同一ノ證明書ヲ作リタルモノトセハ一ノ證明書ヲ材料トシテ他ノ證明書ヲ作成シタルモノナルカ故ニ被告ノ行爲ハ文書ノ變造ニアラスシテ文書ノ偽造ナリトス然ルニ原判決カ本件被告ノ行爲ヲ以テ文書ノ變造ナリトシ處斷シタルハ文書偽造變造ノ性質ヲ誤解シタル不法アルモノト信スト云フニ在レトモ○原判文ノ認ムル所ニ依レハ被告等ハ契約年月三十二年一月金高二百五十圓ノ工事請負完成シタル旨ノ證明書ヲ受ケテ其證明書中三十二年トアル六ノ字ヲ五ニ改メ又二百五十圓トアル上ニ九千ノ二字ヲ挿入シ云々變造シタリトアリテ若シモ該證明書ノ效力ヲ全然滅却シテ之ヲ一材料ト爲シ更ニ文書ヲ作成シタルモノトセハ或ハ文書偽造ナリト論シ得ヘキモ本案事實ハ之ニ反シ有效ナル證明書ノ一部ヲ變更シタルモノナレハ原院カ被告ノ行爲ヲ以テ文書變造行使罪ニ問擬シタルハ相當ナリトス

第三點ハ本件證明書カ被告ノ手ニ於テ現實ニ變造セラレタルニ非サルコトハ原判文ニ「筆者不明」ノ記載アルニヨリテ明カナリ左レハ被告ニシテ此變造ニ對スル刑責ヲ負ハサルヘカラサルモノトスルニハ被告カ如何ナル手段ヲ以テ他人ヲシテ證明書ヲ變造セシメタルヤ其順序手續ヲ判示スルニアラサレハ被告カ變造ニ關スル刑責ヲ負フヘキ關係ヲ知ルニ由ナク罪トナルヘキ事實ノ明示ヲ欠ク不法アルヲ免カレス然ルニ原判決ハ單ニ原審ノ相被告荒木伊太郎カ陸軍築城部忠海支部在勤ノ技手淺野乙磨ヨリ證明書ヲ受取リタル事實ト其證明書カ何人カニ依リテ變造セラレタル事實ノミヲ認定シ直チニ被告ニ刑ヲ科シタルハ罪トナルヘキ事實ヲ明示セサル理由不備ノ判決ナリト信スト云フニ在レキモ○證明書ノ一部ヲ變造シタリトノ事實理由ヲ説明シタル以上ハ判決ノ理由ニ於テ欠クル事ナキヲ以テ其筆者ノ誰レタルト及ヒ手段ヲ明示セサルモ裁判ノ理由不備ト云フヲ得ス

第四點ハ原判決ハ本件證明書ノ形式及其内容ヲ明示セサルヲ以テ果シテ刑法第二百四條ニ所謂官吏ノ公證シタル文書ナリヤ否ヤヲ知ルニ由ナク特ニ其證明書ハ陸軍築城部忠海支部ノ名義ヲ以テ作成セラレタルモノナルヤ若シクハ同支部在勤ノ技手ノ名義ヲ以テ作成セラレタルモノナリヤ原判文上甚々明確ヲ欠ケリ若シモ本件ノ文書ニシテ技手ノ名義ニ成リタルモノトスレハ技手ハ官吏ナリトノ事實ヲ確定シタル後ニアラサレハ其證明書ヲ以テ刑法第二百四條ニ所謂官吏ノ公證シタル文書ナリト云フヲ得ス何トナレハ築城部條例第三條ニハ築城部支部ニハ支部長部員軍吏ヲ置ク旨ノ規定アルモ技手ヲ置ク

旨ノ規定ナク從テ官制上技手ヲ以テ直チニ官吏ナリト云フヲ得サレハナリ要スルニ原判決カ本件證明書ノ形式内容ヲ詳示セサルハ罪ト成ルヘキ事實ヲ明示セサル不法アルモノト信スト云フニ在レトモ○該證明書ハ陸軍築城部忠海支部ノ名義ヲ以テ作成シタルモノナルコトハ半治郎辯護人湯淺豐太郎擴張書第一點ニ於テ説明シタルヲ以テ右ニテ了解スヘシ

第五點ハ刑法第二百四條ニ所謂官吏ノ公證シタル文書トハ公債證書地券ノ如キ若クハ之ニ類スル一定ノ形式ヲ有スル文書ナリトス本件證明書ノ如キハ公債證書若クハ地券等ニ類似スル所ナク單純ナル官ノ文書ニ外ナラス若シモ本件ノ證明書ヲ以テ官吏ノ公證シタル文書ナリトセハ普通ノ官文書ト區別ナキニ至リ刑法第二百四條ニ於テ公債證書地券等官吏カ法律ニ依リ公證シタル文書ニ關スル犯罪ヲ區別シタルノ精神ヲ沒却スルニ至ルヘシ要スルニ原判決カ本件證明書ヲ以テ官吏公證ノ文書ナリトシ刑法第二百四條ヲ適用シタルハ擬律錯誤ノ不法アルモノト信スト云フニ在レトモ○刑法第二百四條第一項ニ所謂官吏ノ公證シタル文書トハ官吏又ハ公吏カ其職務ヲ以テ利害關係人ノ爲メ或ル事實ノ存在ヲ證明スルヲ以テ唯一ノ目的ト爲ス文書ヲ云フ而シテ本案證明書ハ陸軍築城部忠海支部ニ於テ其所管ニ係ル事項ヲ證明スル爲メ作成シタルモノナレハ即チ官吏ノ公證シタル文書ナルヲ以テ原院カ刑法第二百四條第一項ニヨリ處罰シタルハ相當ナリトス

第六點ハ相被告及其辯護人ノ上告趣意ハ被告ノ利益ニ之ヲ援用スト云フニ在ルヲ以テ別ニ説明スル限

リニアラス

半治郎ノ辯護人町井鐵之介辯明書第一點ハ一、本件ニ關シ廣島地方裁判所檢事丸田愛熊ノ爲シタル豫審請求書ニ依レハ其請求事項トシテ「司法警察官意見書記載ノ事實」トアリ而シテ司法警察官タル内海警察署警部丹羽武作ノ作成シタル意見書ヲ查スルニ本件被告等ノ犯罪事實ヲ指摘シタル部ニ於テ「前畧因テ荒木伊太郎ハ曾テ築城部内海支部ニ對シ僅々二百五十圓ノ工事ヲ請負ヒタル事實アルヲ以テ先此ニ對スル證明書ヲ得明治三十六年四月九日即チ入札ノ前日ニ於テ三名カ專ラ共謀奔走ノ結果當時築城部内海支部在勤ノ技手淺野乙磨ニ懇談シ遂ニ九千二百五十圓ノ證明書ヲ得テ明治三十六年四月十日之ヲ縣當局者ニ提供シタルモノナリ」(記錄七十枚)トアリ因之觀之本件起訴ノ事實タルヤ被告三名ハ淺野乙磨ニ懇請シ前記九千二百五十圓ノ證明書ヲ得テ之ヲ縣當局者ニ提供シタリト云フニ止マリ毫モ犯罪事實トシテ見ルヘキモノアルナシ然ラハ右檢事ノ公訴ハ罪トナラサル事實ニ對シ提起セラレタルモノト言ハサルヘカラス然ルニ豫審ニ於テハ右起訴ニ係ル以外ノ事實ヲ探テ之レカ決定ヲ與ヘタルモノニシテ之ニ基キ爲シタル第一審及ヒ原判決ノ不法タルヤ論ヲ俟タサルナリ二、假リニ右ノ事實ヲ以テ被告等ノ犯罪行爲ナリトシ之ニ對シ公訴ヲ提起セラレタリトセハ前記ノ事實ハ被告三名ト淺野乙磨ト共謀ノ上證明書ヲ作成シ之ヲ行使シタルモノトシテ起訴セラレタルモノト見ルノ外ナク現ニ豫審請求書ニモ官文書偽造行使ト明記シアルニヨリ之ヲ見ルモ右事實ノ起訴セラレタルモノト推知スル

ニ足ル然ルニ原判決ハ本件起訴ノ事實ヲ無視シ直チニ官文書變造行使罪トシテ問擬シタルハ刑事訴訟法第八十四條ニ違背シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○豫審請求書ニ添付セル司法警察官ノ意見書ヲ査スルニ論旨ニ摘載シタル記事ノ外ニ被告淺野乙麿ハ云々被告三名ノ懇談ニヨリ虚偽ノ證明書ヲ作り之ニ支部ノ官印ヲ盗用シ云々トアリテ即チ被告三名及ヒ淺野乙麿ノ犯罪事實ノ内容ハ十分ニ認メ得ヘキヲ以テ不適法ノ起訴ト云フヲ得ヌ又豫審判事ハ檢事カ官文書偽造トシテ起訴シタル事件ニ對シ審理ノ結果官文書變造行使罪アリト認メ豫審終結ノ決定ヲ爲シタルモノニシテ原院ハ之ニ基キ受理審判シタルモノナレハ訴ヲ受ケサル事件ニ對シ裁判ヲ爲シタルモノニアラス依テ以上ノ本論旨ハ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件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十六年十一月二十七日於大審院第二刑事部公廷檢事與宮正治立會宣告ス

○強盜ノ件

明治三十六年(七)第一七七四號
明治三十六年十一月三十日宣告

○判決要旨

一 刑法上ノ財物ノ意義ニ廣狹ノ二アリテ其廣義ニ於テハ證書類ヲ包含シ其狹義ニ於テハ之ヲ包含セス而シテ刑法第三百九十條ノ財物ハ後者ニ屬シ同第三百七十八條ノ財物ハ前者ニ屬スルモノトス

(参照) 人ヲ脅迫シ又ハ暴行ヲ加ヘテ財物ヲ強取シタル者ハ強盜ノ罪ト爲シ輕懲役ニ處ス(刑法第三百七十八條)

人ヲ欺罔シ又ハ恐喝シテ財物若クハ證書類ヲ騙取シタル者ハ詐欺取財ノ罪ト爲シ二
月以上四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(刑法第三百九
第一審 秋田地方裁判所 第二審 宮城控訴院

被告人 高橋熊太郎

右強盜被告事件ニ付明治三十六年七月八日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ハ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

上告趣意ハ原判決ハ事實ヲ不法ニ認定シタル違法ノ判決ナリト信ス何トナレハ本件強盜罪タランニハ其要素トシテ財産即チ財物ヲ奪取セシコトヲ要ス故ニ奪取ノ何物タルヤハ法律上既ニ規定アリト雖モ刑法第三百九十條ヲ按スルニ法律ハ明カニ財物ト證書類トヲ區別シ未存ノ證書ハ財物中ニ包含セサルカ故ニ假令脅迫等ヲ加ヘ證書ヲ獲得スルモ本罪ヲ構成スルモノニアラス然ルニ原院ハ未存ノ證書ヲモ

之ヲ包含セシメタルハ不法ニ事實ヲ認めタル不法アリト信スト云フニ在リ○依テ按スルニ財物ノ意義ニ廣狹ノ二アリテ其廣義ニ於テハ證書類ヲモ包含シ其狹義ニ於テハ之ヲ包含セス而シテ刑法第三百九十條ノ財物ハ後者ニ屬シ同第三百七十八條ノ財物ノ意義ハ前者ニ屬スルハ其法意ニ照シテ疑ナキ所ナリ何トナレハ暴行脅迫ヲ以テスル強盜犯ヨリ輕キ恐喝ヲ以テスル詐欺取財犯ニ於テ證書類ヲ騙取スル所爲ヲ罰シ其重キ強盜犯ニ於テ證書類ヲ奪取スル所爲ヲ罰セサル理ナケレハナリ而シテ苟モ證書類ヲ奪取スル以上ハ其證書類ノ既成ノ物タルト強盜ノ際新ニ作成セラレタルモノトヲ區別シ前者ヲ奪取シタル者ヲ強盜ノ所爲トシ後者ヲ奪取シタル者ヲ強盜ノ所爲ニアラストスヘキ理ナシ故ニ原院ニ於テ被告ハ小野喜八ヲ脅迫シ被告等一名ヨリ同人ニ差入レ置キタル債務皆濟證書三通ヲ奪取シタル事實ヲ認め強盜罪ニ問擬シタルハ其當ヲ得タルモノニシテ本論旨ハ其理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十六年十一月三十日於大審院第一刑事部公廷檢事岩野新平立會宣告ス

○公印盗用公文書偽造行使詐欺取財ノ件

明治三十六年(レ)第一八三五號
明治三十六年十一月三十日宣告

○判決要旨

一 區長ハ區有財産及ヒ區ノ事務ニ付キ市長カ市ニ於ケルト同一ナル職權ヲ有スルカ故ニ區長カ區書記ニ命シテ區有財産ノ利子ヲ受領シ之ヲ市税金取扱所ニ納入スルノ手續ヲ爲サシムルハ區事務ノ分擔ニ外ナラス從テ其命ヲ受ケタル區書記カ利子ヲ受領シ其保管中之ヲ盜費シタル所爲ハ監守盜罪ヲ構成ス

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

被告人 佐々木勝朝

右勝朝ニ對スル公印盗用公文書偽造行使詐欺取財被告事件ニ付明治三十六年七月二十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

上告趣意書ハ第一現金ハ被告カ監守セシ者ニ非ス第一審公判廷證人金澤並像審廷福田兩人ノ言及處務規程分擔事務ニ依テモ被告カ現金ヲ保管スヘキ職責ノナキハ明ナル事實ニシテ金庫開閉立會現金ノ出納金庫ノ鎖鍵等ハ被告ニ於テ一向ニ關與セサル事ハ前兩人ノ證言ニ依リ被告カ保管シ其中間ニ於テ盜

費セシ者ニ非スト云フニ在リ○依テ按スルニ東京市、京都市、大阪市ノ區ニ關スル明治三十一年九月勅令第二百十號第三條ニ區長ニ於テ財產營造物ニ關スル事務其他區ニ屬スル事務ヲ處理スルニ付テハ市ノ事務ニ關スル規定ヲ準用ストアリ而シテ市制第六十七條ニヨレハ市長ハ市參事會ノ議決ヲ執行スル理事者ニシテ市政一切ノ事務ヲ指揮監督スルモノナルコト明了ナレハ區有財產及ヒ區ノ事務ニ付キ市長カ市ニ於ケルト同様ナル職權ヲ有スル區長ニ於テ區有財產ノ管理行為ヲ爲スノ職權アルコト亦タ疑ヒナシ已ニ然ラハ區長カ其附屬員タル區書記ニ命シテ區有財產ノ利子ヲ受領シ之ヲ市税金取扱所ニ納入スルハ手續ヲナサシムルハ即チ區事務ノ分擔ニ外ナラサレハ被告佐々木勝朝カ本件原判決第八及ヒ第十五ノ如ク區有財產ノ保管所ナル市役所ヨリ區有財產ノ利札ヲ受取リ第三銀行ニテ現金ニ引換ヘ之ヲ日本橋區役所出納掛長ニ交付スル行為ハ區書記トシテノ職務上ノ行為ナレハ交付ノ手續ヲ爲ス迄ノ間ニ於テハ被告カ職務上其利子金ヲ保管スルハ責任アルコト疑ナシ故ニ原判決ニ於テ監守盜トシテ擬律シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ』上告趣意追申書第五現金保管ノ責任ナシ第一審ニ於テ差出セシ區費取扱命令及區費出納規則且證人中野金澤福田等ノ言ニ依リテモ被告ニ於テ現金取扱ノ出來サルハ明ナル事實ニシテ出納規則中止ムヲ得サル場合ニハ云々ト規程ヲ設ケシト雖モ假令被告カ其當時一時職務上取扱フヘキモノニモセヨ總テ現金取扱ノ出來サル原則ニヨリ直ニ掛長ニ送附シ金庫取扱者ヲシテ金圓ノ保管ヲ命スル者ナレハ如何ナル場合ト雖モ現金監守ノ職責ナシ且事務分擔命令ニ於テモ

現金監守ニ就テハ責任ナシト云ヒ』上告趣意擴張書ノ一ハ上告趣意書第一及上告趣意追申書ノ第五ヲ再說スル者ナレハ其理由ナキコトハ上告趣意第一點ニ對スル說明ニ依リ了解スヘシ
上告趣意書第二區長職印ハ盜用ニ非ス第一審公判廷證人中野ノ言ニ區長ノ職印ハ自己カ保管スヘキ者ニシテ被告カ保管スヘキ者ニ非ス又被告カ職務上作成セシ書類ニ對シ其都度保管者ノ承諾ヲ求メストモ無斷押捺スルハ差支ナキ事ニシテ一々承諾ヲ與ヒ自己カ押捺セシ者ト同一ナリトハ同法廷ニ於テ供述セシ所ニシテ被告カ擅ニ書類ニ向テ押捺セシ者ニ非ス』第三區長收支職印ハ盜用ニ非ス第一審公判廷證人金澤ノ言ニ區長收支ノ職印ハ自己カ保管スヘキ者ニシテ決シテ被告カ保管スヘキ者ニ非ス又被告カ職務上作成セシ書類ニ對シ押捺スルハ當然ニシテ其都度保管者ノ承諾ヲ經ストモ更ニ差支ナキ事ニシテ一々承諾ヲ經自己カ押捺セシモノト同一ナリトハ同法廷ニ於テ供述セシ所ニシテ被告カ擅ニ書類ニ向テ押捺セシ者ニ非スト云フニ在リ○然レトモ區長職印及ヒ區長收支印ハ印判ノ保管者中野程之助金澤才三郎ノ承諾ヲ得テ押捺シタルモノナリトスルモ被告カ擅ニ作成シタル偽造文書ニ之ヲ押捺セシメ其印影ヲ使用シタル以上ハ其盜用タルハ論ヲ俟タス何トナレハ印影ノ盜用罪ハ本人カ承諾上押捺シタルト否トハ問フヲ要セスシテ單ニ正當ノ用途以外ニ其印影ヲ使用スルニヨリ成立スルモノナレハナリ故ニ本上告論旨ハ理由ナシ

上告趣意擴張書ノ二ハ上告趣意書ノ第二第三ノ趣旨ヲ再說スル者又第二上告趣意擴張書第三上告趣意

擴張書ハ上告趣意書第三ノ趣旨ヲ再說スルモノナレハ其理由ナキコトハ該說明ニ就テ了解スヘシ
 上告趣意書第四仕拂切符ハ偽造ニ非ス第一審公判廷證人金澤ノ言ニ現金區分表ニ押捺ノ當時ニハ關係
 書類アリトカ又アリシ故押印セントカノ供述又各支拂命令ヨリ寫取リシ區分表竝ニ現金甲乙帳ナル者
 ニ記載シアル等ヨリ考フレハ其當時原因ノナキ者ニ向テ切符作成ノ理由ナシ右ノ趣意ニ依リ第一審第
 二審ニ於テ與ヘラレシ判決ハ理由ノ齟齬セシ者ニシテ單純ナル詐欺取財及依託金費消罪ヲ構成スヘキ
 者ナルニ原因ノナキ者ニ向テ書類作成且各職印ヲ盜用押捺セシカ如キ理由ヲ以テ判決ナリシ原審ニハ
 服シ難シト云フニ在リ」上告趣旨追申書第六文書ハ偽造ニ非ス第一審公判廷證人中野ノ言ニ第三銀行
 へ對シ差出シタル領收證ハ正當ノモノニシテ自己カ保管スル區長職印ヲ押捺シアルモ是レハ正當ニ作
 成行使セシモノナリ其當時其證書ヲ作成スルハ被告カ爲スヘキ職務ニシテ區長肩書及受取ルヘキトキ
 ノ印トシテ届出シアル職印ヲ同銀行規定ノ用紙ニ規定ノ文字ヲ記載押捺行使セシハ正當ニシテ盜印偽
 造セシニハ非スト云フニ在レトモ○原院ノ職權ニ屬スル事實認定ノ批難ニ過キス
 第四上告趣意擴張書ハ要スルニ第一審裁判所ニ於テハ被告カ請求セシ現金區分表ハ其原本ナリシニ單
 ニ其寫ノミヲ取寄セテ審理セシハ違法ナリト云フニ在リ○然レトモ一件記錄中第一審明治三十六年五
 月二十七日第三回公判始末書ニヨレハ申請ニ係ル區分表ヲ取寄セ之ヲ被告ニ示シタルコト明了ニシテ
 上告論旨ノ如ク申請ノ目的ト異ナリタルモノヲ取寄セタルモノニアラス故ニ第二審ニ於テ控訴棄却ヲ

爲シタルハ相當ナリ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニヨリ本件上告ハ之ヲ棄却ス
 明治三十六年十一月三十日於大審院第一刑事部公廷檢事岩野新平立會宣告ス

○私印盗用私書偽造行使詐欺取財ノ件

明治三十六年(乙)第二一四號
明治三十六年十二月一日宣告

○判決要旨

一文書ヲ偽造シ之ヲ使用シテ文書偽造行使罪ヲ犯シタル場合ニ於テハ文書ノ偽造ハ犯罪構成ノ要件ヲ爲スモノナルカ故ニ偽造文書其物ハ犯罪行爲ト離ルヘカラサル關係ヲ有スルモノニシテ法律ノ禁令ニ反シテ作成セラレタル不法ノ文書ニ外ナラス從テ偽造ノ文書ハ法律ニ於テ禁制シタル物件ナリトス(判旨第一點)

一公私文書ノ偽造行使ニ因ル詐欺取財ハ單一ノ犯罪ヲ構成シ其内ノ重キ所爲ニ適用スヘキ一ノ法條ニ從ヒ處斷スヘキモノトス從テ各箇ノ所爲カ獨立ノ犯罪ヲ構成スルモノトシテ各別ニ刑律ヲ適用處斷スヘキモノニ非ス(判旨第二點)

第一審 廣島地方裁判所 第二審 廣島控訴院

被告人 廣田新三郎

辯護人

鳩山和夫
上原鹿造
村松藤太

右私印盗用私書偽造行使詐欺取財被告事件ニ付キ明治三十六年九月二十九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左ノ

禁制物ト偽造文書○文書偽造行使ニ因ル詐欺取財ノ處斷

如シ

上告趣意書ハ第一點原判決理由中ノ部ニ曰ク「押收ノ證據物件中第二號第三號證領收證書各通ハ禁制品ニ付同法第四十三條第一號第四十四條ニ依リ沒收シ云々」トアリ即チ原裁判所ハ偽造ノ證書ヲ以テ刑法上所謂禁制品ナリト斷定セリ然レトモ所謂禁制品トハ法律上或ルモノ、成立若クハ其存在ヲ絕對的否定スルモノニ係リ證書ノ如キハ其自體ハ法律上其存在若クハ存在ヲ否定スルモノニ非ス其成立ノ不正ナル場合ニ於テ初メテ刑法上ノ目的物タルモノニシテ其自體ハ禁制品ニ非ス之ヲ犯罪ノ供用物若クハ犯罪ヲ原因トシテ得タル物件ト云フハ兎ニ角之ヲ禁制品ナリト斷定シ之ニ刑法第四十三條第一號ヲ適用シタルハ失當ノ甚タシキモノト思料ス右ノ理由ハ原判決ノ全部ヲ破毀スル原因ナリト思料スト云フニ在リ○依テ按スルニ犯人カ一ノ文書ヲ偽造シ之ヲ使用シテ文書偽造行使罪ヲ犯シタル場合ニ文書ハ偽造ハ犯罪構成ノ要件ヲ爲スモノニシテ偽造ニ係ル文書其物モ亦タ隨テ犯罪行爲ト分離スヘカラサル關係ヲ有シ法律ハ禁令ニ反シテ作成セラレタル不法ノ文書タルコトハ毫モ疑ヲ容レサル所ナリ偽造文書ニシテ既ニ法律上存在スヘカラサル物件ニシテ法禁ヲ犯シテ作成セラレタルモノトセハ之ヲ沒收シテ犯罪以前ノ舊體ニ復シ公安ヲ維持スルノ必要ナルハ論ヲ俟タサルヲ以テ刑法第四十三條第一號ニ所謂ル禁制品タルノ性質ヲ有シ當然沒收セラレヘキモノト斷定セサルヲ得ス故ニ原院カ本件ノ偽造文書ニ付キ前記ノ法條ヲ適用シ沒收ノ宣告ヲ爲シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

判旨第一點

辯護人鳩山和夫上原鹿造村松藤太上告趣意擴張書第一點ハ原院判決ハ理由不備ノ違法ヲ免レサルモノト信ス蓋原院判決ハ法律上ノ理由ヲ説明スルニ當リ私書偽造行使ノ各所爲ハ共ニ同法第二百十條第一項第二百十二條ニ詐欺取財ノ所爲ハ同法第三百九十條第一項第三百九十四條ニ該リ詐欺取財ニ因ル各私書ノ偽造行使ナルヲ以テ同法第三百九十條第二項ニ依リ重キ島山喜左衛門名義ノ領收證書ヲ偽造行使シタル罪ニ從ヒ云々ト記載シタリト雖モ元來刑法第三百九十條第二項ハ詐欺取財ノ手段トシテ文書ヲ偽造シタルトキハ同條第一項ト偽造ノ各本條トヲ照合シテ重キニ從テ處斷スヘキ旨ノ規定ナルヲ以テ同項ノ適用ニヨリテハ單ニ三個ノ偽造行使ノ罪ハ何レモ詐欺取財ノ罪ヨリ重キヲ以テ之ニ依ルヘキモノナリトノ結論ヲ生スルノミニシテ決シテ重キ島山喜左衛門名義ノ領收證書ヲ偽造行使シタル罪ニ從フモノナリトノ結論ヲ生スルモノニ非ス然レハ原院判決ノ如ク重キ島山喜左衛門名義ノ領收證書ヲ偽造行使シタル罪ニ從ハント欲セハ更ニ進ンテ二個ノ偽造行使ノ罪ニ付實質上ノ一罪ナルヲ以テ其重キ島山喜左衛門名義ノ領收證書偽造行使ノ罪ニ從フヘキモノナリトスルカ或ハ數罪俱發トシテ刑法第一百條ヲ適用シ重キ島山喜左衛門名義ノ領收證書偽造行使ノ罪ニ從フヘキモノナリトスルノ理由ヲ示サ、ル可ラス然ルニ原院判決ハ此理由ヲ示サ、ルヲ以テナリト云フニ在リ○依テ按スルニ公私文書偽造行使ニ因ル詐欺取財ハ單一ノ犯罪ヲ構成シ其内ノ重キ所爲ニ適用スヘキ一ノ法條ニ從ヒ處斷スヘク各個ノ所爲ハ獨立ノ犯罪ヲ構成スルモノトシテ別々ニ刑律ヲ適用處斷スヘキモノニアラサルコトハ刑法第三

判旨第二點

禁制品ト偽造文書○文書偽造行使ニ因ル詐欺取財ノ處斷

百九十條第二項ノ規定ニ徴シテ明カナリ故ニ詐欺取財カ數個ノ文書偽造行使ニヨリテ遂行セラレタル場合ト雖モ犯人ノ所爲ハ相共ニ一罪ヲ構成スルヲ以テ一ノ刑律ヲ適用スルコトヲ要シ各個ノ所爲ニ對シ別々ニ刑ヲ擬シタル上第百條ノ適用ニヨリ其中ノ一所爲ヲ選擇シ之ニ對シテ刑ヲ適用スヘキモノニアラス何トナレハ刑法第百條ノ規定ハ獨立セル數個ノ犯罪アル場合ニ適用スヘキモノニシテ一ノ犯罪カ數個ノ所爲ヨリ成立スル場合ニ適用スヘキモノニアラサルコトハ同條規定ノ趣旨ニ徴シテ明カナルヲ以テナリ然ラハ數個ノ文書偽造行使ニヨル一ノ詐欺取財アリタル場合ニハ如何ナル方法ニヨリテ犯罪ノ内容ヲ定ムヘキヤト云フニ詐欺取財ト各個ノ文書偽造罪トヲ比較對照シ其中ノ罪狀尤モ重キモノ一個ヲ選擇シ之ニ對シテ當該法條ヲ適用處斷スヘキモノナルコトハ刑法第三百九十條第二項ニ「偽造ノ各本條ニ照シ重キニ從ヒ處斷ス」ト規定シ數個ノ犯罪ヲ之ヲ構成スル所ノ數個ノ所爲中ノ尤モ重キモノニ歸一確定セシムルノ法意ニ徴シテ明瞭ナリトス故ニ數個ノ文書偽造行使ニ因ル一ノ詐欺取財ニ付キ刑律適用ノ理由ヲ示スニ當リテハ先ツ以テ刑法第三百九十條第二項ヲ適用スヘキ旨ヲ判示シタル上數個ノ文書偽造行使ト一ノ詐欺取財トニ付キ何レノ所爲ヲ尤モ重シトスルヤヲ明示シ其所爲ニ從ヒ處斷スヘキ旨ヲ判示スルヲ以テ足レリトシ先ツ私書偽造行使ト詐欺取財トニ付キ其輕重ヲ比較シタル上更ニ數個ノ私書偽造行使ニ付キ其輕重ヲ比較シ因テ以テ犯罪ヲ其中ノ最モ重キモノニ確定歸一セシムル等所論ノ如キ二段ノ比照ヲ爲スノ必要ナシ何トナレハ數個ノ私書偽造行使ニ因ル一ノ詐欺取財ア

リタル場合ニハ其犯罪ハ結局數個ノ所爲中ノ尤モ重キモノニ歸一確定スヘキモノナルコトハ前述ノ如クナルヲ以テ初メヨリ總テノ犯罪ヲ比較シテ其中ノ尤モ重キモノニ確定スルト私文書偽造行使ト詐欺取財ニ比較シタル上更ニ數個ノ私文書偽造行使ヲ比較シテ之ヲ確定スルトハ刑ノ適用上ニ於テ毫モ影響ヲ及ホスモノニアラスシテ何レノ方法ニ依ルモ結局同一ノ結果ニ歸着シ刑法第三百九十條第二項ノ主旨ニ適スヘケレハナリ故ニ原院カ本件二個ノ文書偽造行使ニヨル一ノ詐欺取財ニ付キ「同法第三百九十條第二項ニヨリ重キ島山喜左衛門名義ノ領收證書ヲ偽造行使シタル所爲ニ從ヒ」ト判示シ法律適用ノ理由ヲ明示シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

其第二點ハ原院判決ハ理由齟齬ノ違法ヲ免レサルモノト信ス蓋原院判決ハ法律上ノ理由ヲ説明スルニ當リ其前段ニ於テハ被告カ私印盜用ノ各所爲ハ共ニ刑法第二百八條第二項第一項第二百十二條ニ該リト記載シテ二個ノ私印盜用罪ヲ認メタルニモ拘ラス其後段ニ於テハ重キ島山喜左衛門名義ノ領收證書ヲ偽造行使シタル罪ニ從ヒ私印盜用罪ト俱發スルニ付同法第百條ニ依リ云々ト記載シテ私印盜用罪ナル單數名詞ヲ使用シテ一個ノ私印盜用罪ノミヲ認メ之ヲ私書偽造行使罪トノ數罪俱發ニ問ヒタルヲ以テナリト云フニアレトモ○原判文ヲ閱スルニ其後段「私印盜用罪ト俱發スルニ付」トアルハ其前段「被告カ私印盜用ノ各所爲ハ共ニ云々」トアル文詞ヲ受ケ來リタルモノニシテ二個ノ私印盜用罪ヲ包括シタル文詞ナルコトハ原判文上自カラ明白ニシテ上告論旨ニ謂フ如ク私印盜用罪ノ數ニ付前後理由ノ

齟齬アルモノニアラサルヲ以テ論旨ハ其理由ナシ

其第三點ハ原院判決ハ理由齟齬ノ違法ヲ免レサルモノト信ス蓋シ原院判決ハ犯意ヲ説明スルニ當リテハ同村役場ヨリ金員ヲ騙取センコトヲ企圖シ云々ト記載シタルニモ拘ハラズ其實行ヲ説明スルニ當リテハ同村長ヲシテ政助ノ分トシテ金七十五圓ヲ喜左衛門ノ分トシテ同六百四十六圓八十錢ヲ交付セシメ眞正賣買代價ト政助ノ分三十圓喜左衛門ノ分四十六圓八十錢ノ差額ヲ騙取シタルモノナリト記載シタリト雖モ村役場ト村長トハ讀テ字ノ如ク同一物ニアラスシテ村長トハ公吏タル人ヲ云ヒ役場トハ村吏員執務ノ場所ヲ云フモノナルコト明カナリ然ルニ原院判決ハ前述ノ如ク之ヲ混交シタルヲ以テ相互ニ齟齬シテ何レヲ眞實ト見ルヘキヤ判別ニ苦シメハナリト云フニ在レトモ○原判文ニ「同村役場ヨリ金員ヲ騙取セン事ヲ企圖シ」トアリテ其所謂村役場ハ通俗的ノ稱呼ニ從ヒタルモノニシテ結局村其モノヲ意味スルモノナルコトハ原判文上明白ナルノミナラス村長ハ村ヲ代表スルモノナレハ村長ヨリ金員ヲ騙取シタル被告ハ即チ村ヨリ金員ヲ騙取シタルモノニ外ナラス果シテ然ラハ本件犯罪ノ對手人タリシモノハ徹頭徹尾村ニシテ所論ノ如ク理由ノ齟齬アルモノニアラサルヲ以テ本論旨モ亦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
明治三十六年十二月一日於大審院第二刑事部公廷檢事田部芳立會宣告ス

○森林法違犯竝附帶私訴ノ件

明治三十六年(れ)第二七四號
明治三十六年十二月一日宣告

○判決要旨

一森林法第三十八條第二號ニハ「其他ノ物品」ナル極メテ廣汎ナル文字ヲ用キ其物品ノ性質種類ニ付キ何等ノ制限區別ヲ設クルコトナシ從テ同規定ヲ適用スルニハ盜伐ノ目的タル木材カ犯人ノ加ヘタル工作ノ結果木材タルノ性質ヲ失却シ木材以外ノ物品ニ變シタル事實アルノミヲ以テ足レリトシ其物品ノ何タルヤハ之ヲ問フヲ要セサルモノトス

(参照) 森林竊盜ニシテ左ニ記載シタル所爲アルトキハ二圓以上贓額二倍以下ノ罰金及二月以上二年以下ノ重禁錮ニ處ス但シ罰金ハ贓額以下ニ下スコトヲ得スニ贓物ヲ原料トシテ木炭、樟腦、雜草、松根油其ノ他ノ物品ヲ製シタルトキ(森林法第三十)八條第二號)

第一審 鹿兒島地方裁判所 第二審 長崎控訴院

公訴私訴上告人 泊 仲 作 外二名

私訴被上告人 是則 榮 夫

森林法第三十八條二號ノ適用

右森林法違犯被告事件並ニ之ニ附帶ノ私訴ニ付キ明治三十六年十月十六日長崎控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告共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

被告三名公訴上告趣意書ノ第一點ハ自分等三名ハ相被告安藤比賀太郎ト共謀シテ上屋久村國有林ニ於テ倒木生木根株雜木等ヲ盜伐シタル者ト認定セラレタリ然ルニ其共謀ト認定セラレタル證據トナスヘキモノハ相被告比賀太郎カ第二審公判廷ニ於テ自分カ一名ニテ一男子ヲ雇ヒ杉倒木三本ヲ盜伐シ板二百三枚ヲ造リ盜伐木ト思ハレサル様故テ梅檀板ト詐リ被告忠五郎ニ回漕並ニ賣捌方ヲ賃銀三十圓ニテ依頼シタリト供述シタル事ト證人有村貞次郎カ豫審調書中自分カ松元作次郎方ニ雇ハレ中被告仲作新次ノ兩名主人方ニ來リ仲五郎ヨリ梅檀板ヲ大阪ニ回送方ヲ依頼セラレタル故仲五郎ノ名前ニテ送り吳レト頼マレ其通りノ送狀ヲ出シタリ而シテ兩人ハ上阪シ伊勢參宮ヲ爲スト云ヒ居リシカ其傍ラ板ノ賣捌ヲナスラント思ハレタリト申立居ル事ト被告新次カ第二回ノ豫審訊問調書中ニ實ハ仲五郎カ鹿兒島ノ問屋ヲ知ラサル故頼ミ吳レト云ヒシ故貞次郎ニ頼ミ遣リシ事アリト申立居ル事ト被告忠五郎カ比賀太郎ヨリ梅檀板二百三枚ヲ鹿兒島ニ運送シテ賣捌キ成ラサル時ハ之ヲ大阪ニ回送シ吳レ度ト依頼セラレ之ヲ鹿兒島ニ運送シ又之ヲ大阪ニ轉送方ノ依頼ヲ爲シタリトノ供述セシ事アルノミ其共謀視ス可キ所毫モ無之ノミナラス其比賀太郎カ杉板ヲ欺テ梅檀板ト爲シ回送方ヲ依頼セシ跡ヨリ之ヲ視レハ仲五

郎ノ惡意ナクシテ之ヲ運送シタル事及ヒ其仲五郎ヨリ依頼セラレテ斡旋ノ勞ヲ取リタル仲作新次ノ無意ノ所爲タルコトヲ推知スルヲ得ヘシ又若シ強テ之ヲ惡意アリトスルモ寄藏若クハ牙保等ノ犯罪アリト推定セラル、モ知ル可ラサレトモ焉之ヲ共謀盜犯ナリト爲スヘケンヤ是レ畢竟審理不盡ナル擅斷ノ裁判ナル可シト信スト云フニアレトモ○原院ハ其判文ニ列舉セル諸般ノ證據ヲ綜合シテ被告等ノ犯罪事實ヲ認定シタルモノニシテ被告等ノ論旨ハ要スルニ原院カ其職權内ニ於テ爲シタル事實ノ認定證據判斷ノ當否ヲ論難スルニ過キササルヲ以テ上告適法ノ理由トナラス

其第二點ハ本件ハ縱令原審ノ如キ犯罪アリトスルモ板角板及ヒ平木等ニ製造シタリトシテ之ヲ森林法第三十八條第二號ニ問擬セラレタリ夫其第二號タル木炭樟腦椎茸松根油等ノ性質ヲ變シタルモノヲ指稱スルモノニシテ畢竟其罪跡ヲ湮滅シテ發見シ難キヲ慮リ重罰法ヲ用キタル者ナルヘシ凡ソ本法ノ如キ等ト云フ例示法ヲ用ユル者ハ其性質ノ相類似スル者ヲ以テ狹義ニ解釋スルヲ當然ナリトス可シ然ルニ樹木ヲ板ト爲シタル迄ニシテ未タ其性質ヲ變セサル者ヲ以テ之ヲ第二號ノ變質シタル者ト同視セラレタルハ擬律ノ錯誤ト謂フ可キモノナリト思意スト云フニ在リ○依テ森林法ノ規定ヲ按スルニ其第三十八條第二號ニ「赃物ヲ原料トシテ木炭樟腦椎茸松根油其他ノ物品ヲ製シタルトキ」トアリテ木炭以下三個ノ物品ヲ例示シタル後「其他ノ物品」ナル極メテ廣汎ナル文詞ヲ用キ其物品ノ性質種類ニ付キ何等ノ制限區別ヲ設ケサルヲ以テ法文ノ解釋上同條ノ規定ヲ適用スルニハ盜伐ノ目的タル木材カ犯人

ハ加ヘタル工作ノ結果木材タルノ性質ヲ失却シ木材以外ノ物品ニ變シタルハ事實アルハミヲ以テ是レ
 リトシ其物品ノ何タルヤハ之ヲ問フノ必要ナキモノト論斷セサルヲ得ス故ニ盜贓タル木材カ木材トシ
 テ其原形ヲ存スル限リハ森林法第三十七條ヲ適用スヘク前記第三十八條ヲ適用處斷スルコト能ハサル
 ハ勿論ナリト雖モ盜贓カ木材タル其原形ヲ變シ取引上ニ於テ特種ノ效用ヲ爲ス木材以外ノ物品ヲ形成
 スルニ至リタルトキ即チ犯人カ盜贓ニ工作ヲ加ヘタル結果一ノ新ナル物品カ作成セラレタルトキハ犯
 人ノ所爲ハ第三十八條第二號ノ場合ニ該當シ同條ノ刑ヲ適用處斷スルコトヲ要スルヤ明カナリ換言ス
 レハ盜贓カ木材トシテ原物ノ儘ニ存スルヤ若クハ犯人ノ加工ニ因リ新物ニ變化シタルヤ否ヤヲ以テ區
 別ノ標準トナスヘク加工物カ盜贓タル原物ト其物質ヲ異ニシ原物ヲ認識スルコト能ハサルニ至リタル
 ヤ否ヤハ必ラスシモ之ヲ問フノ要ナシトス蓋シ森林法第三十八條第二號ハ贓物ヲ器物製造ノ資ニ供シ
 因テ以テ汎ク盜贓物利用ノ道ヲ開クノ所爲ヲ嚴罰スルヲ主眼ノ目的トスルモノニシテ所論ノ如ク罪證
 ノ湮滅ヲ豫防セントスルノ主旨ニアラス何トナレハ立法ノ主旨ハ前者ニアリテ後者ニアラサルコトハ
 其條文上明カナル如ク特ニ物品ノ製造ニ對シテノミ重刑ヲ科シアルニ徴シテ明カナルヲ以テナリ而シ
 テ原院ノ認メタル事實ニ依レハ被告ハ本件盜伐木ヲ以テ板ヲ製造シタル事實ニシテ被告ノ盜伐シタル
 木材ハ加工ノ結果板ナル別物ニ變シ最早木材タルノ性質ヲ失却シタルコト明カナレハ原院カ森林法第
 三十八條第二號ヲ適用處斷シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

被告三名私訴上告趣意書ハ上告人カ森林法違犯被告事件ニ附帶スル私訴ニ付キ鹿兒島地方裁判所ニ於
 テ各被告連帶ニテ民事原告人ニ損害金十三圓八十五錢ヲ賠償シ現存スルシ、ロ板二百三挺ヲ返還ス可
 シ私訴費用ハ各連帶シテ負擔トストノ判決ニ對シ控訴シタルニ長崎控訴院ニ於テハ明治三十六年十月
 十六日控訴棄却第二審私訴費用ハ上告人等ノ連帶負擔ノ判決セラレタルニ付上告ノ申立ヲ爲シ置キタ
 ル處其不服ノ點ハ公訴上告趣意書ニ説明セシ通リ原審ノ判決審理不盡ノ裁判ナリト信スルニ付其私訴
 ノ判決ニモ亦當然審理不盡ノ廉ヲ以テ破毀ノ裁判ヲ仰クモノナリト云フニアレトモ○公訴上告趣意書
 ノ理由ナキコトハ前段説明ノ如クナルヲ以テ之ヲ基本トスル本論旨ノ理由ナキコトハ自ラ明カナリ
 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ノ公私訴ノ上告ハ共ニ之ヲ棄却シ私訴上告
 費用ハ上告人ノ負擔トス

明治三十六年十一月一日於大審院第二刑事部公延檢事田部芳立會宣告ス

○封印破棄押収物件脱漏ノ件

明治三十六年(九)第三九一號
明治三十六年十二月一日宣告

○判決要旨

一 差押ハ必スシモ所持者ヨリ占有ヲ剝奪セサレハ成立セサルモノニ
非ス從テ強制處分ニ因リ其差押物品ノ讓與移轉ヲ禁止スルノ目的
ヲ以テ相當ノ手續ヲ行ヒタルトキハ差押ハ成立スルモノトス

第一審 札幌地方裁判所

第二審 函館控訴院

被告人 鈴木房吉

右封印破棄押収物件脱漏被告事件ニ付明治三十六年十月十五日函館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
上告趣意書第一ハ本訴係爭封緘ハ酒造税法施行規則第二十五條ニ依リテ施シタルモノニシテ單ニ同法ノ特別處分ニ過キス故ニ本訴ノ封緘ハ公力ニ依ル占有ノ剝奪即チ差押トハ全然其實相ヲ異ニセルコトハ國稅滯納處分法、間接國稅違反者處分法、刑事訴訟法、民事訴訟法其他ノ國法中差押ニ關スル規定ニ徴シテ極メテ明白ナリ蓋シ吾國法上公力ニ依ル占有ノ剝奪即チ差押ヲ執行センニハ法定ノ形式ヲ具備セル調書ヲ作成シ其占有ヲ當該執行官ニ徵容シ之ヲ表示スル手段トシテ封印ヲ施スモノトス按スルニ施行規則二十五條ノ封緘ハ其目的占有ノ收容ニアラスシテ一時ノ處分停止ナリ故ニ差押ト其手續ヲ

異ニシテ當該執行官ニ調書作製ヲ命セサルナリ故ヲ以テ封緘ノ效力即チ停止處分ニ服セサルモノハ酒造税法十七條同十八條ノ違背タルヘキモ刑法ノ制裁ヲ受クヘキモノニアラサルナリ然ルニ原審ノ判斷茲ニ出テス「各差押ヘタル上云々封緘ヲ施シ」ト判斷シテ刑法第七十四條ヲ適用シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○刑法第七十四條ニ官署ノ處分ニ因リ特別ニ家屋倉庫其他ノ物件ニ施シタル封印ヲ破棄シタル者トアリ而シテ原院ノ認定シタル事實ニ依レハ被告ハ酒造免許ヲ受ケタルモ相當ノ納稅保證物ヲ提供セサルニヨリ札幌稅務署稅務屬松本勇吉ハ被告所有ノ清酒ヲ差押ヘ各桶身ト蓋ニ掛ケ及桶身ト栓口ニ掛ケ封緘ヲ施シ被告ニ保管セシメ置キシニ被告ハ各封緘ヲ破棄シ清酒ヲ脱漏シタリト云フニ在リテ封緘カ札幌稅務署ナル官署ノ處分ニ因リ清酒在中ノ桶ニ施サレタルモノニシテ被告力之ヲ破棄シタル事實ハ明白ナリ而シテ封緘ハ封印ノ一方法ニシテ該條ハ封印其物カ正當ニ施サレタル以上ハ其封印ヲ施シタル目的ノ如何ニ關セス之ヲ破棄シタル者ヲ處罰スルノ法意ナレハ被告ノ行爲ハ該法條ニ該當シ原院力之ヲ適用シ處斷シタルハ相當ナリトス但シ本件清酒ニ對スル處分カ該法條ノ所謂差押ナルコトハ後ノ說明ニ依リ了解スヘシ

第二ハ刑法第三百九十六條ノ犯罪ハ準受寄物費消ニシテ其法理ハ受寄物費消ニ關スル原則ノ適用ニ外ナラス故ニ本條ノ犯罪ハ(イ)差押ヲ受ケタル物件タルコト(ロ)自己ノ所有物ナルコト(ハ)已ニ之ヲ占有スルコトノ諸條件ヲ構成條件トシ其一ヲ欠缺センカ恐ラク犯罪(他罪ヲ構成ノ場合アラン)ヲ組成

セサルヘシ然ルニ執行官吏作成ノ書類ヲ閱ミスルニ保管者ハ柏本某ニシテ被告ニアラス原審ハ犯罪構成條件タル重要事項ニ付公正記録ニ反シテ上告人ノ保管ニ係ルモノト判断シタルハ認定權限ヲ踰越シテ不法ニ事實ヲ確定シタル不法ヲ免レス加之原審カ其保管上告人ニ存スルコトヲ判断シタル證據ノ説明ヲ爲サ、ルハ理由ノ不備ナリ（告發書中ニ保管者柏本キヌトアリ）ト云フニ在レトモ○事實裁判所ハ諸般ノ證據ヲ取捨判断スルノ職權ヲ有スルヲ以テ犯罪事實ヲ認定スルニ當リ官吏ノ作リタル文書ト雖モ之ニ拘束セラル可キモノニアラサレハ前段論旨ハ理由ナシ又本件清酒ハ被告ノ占有ニアリシ事實ハ原院カ判文所載ノ諸證ヲ綜合シテ認定シタルモノナルコト判文上明白ナレハ後段論旨モ又理由ナシ

同趣旨擴張書ハ原判決ニ於テ認定セラレタル事實ハ被告カ納稅保證物ヲ提供セサリシニ因リ稅務屬カ被告製造ノ酒類ヲ差押ヘタリト云フニアリ然ルニ先キニ差出シタル趣旨書第一ニ論明セシ如ク差押ハ占有ヲ移付セシムル強制處分ニシテ隨テ保管ハ差押者ノ占有ヲ保持スル方法ナリ然ルニ稅務官吏ハ保證物提供前ニ在テ酒類ニ施スヘキ處分ニ付酒造稅法施行規則第二十五條ニ依ルノ外何等ノ權限ヲ有セス而シテ同條ハ單ニ製造酒類ヲ檢束スル爲メノ特別處分ニシテ固ヨリ差押ト趣ヲ異ニス然ルニ此法規ニ遵由スヘキ場合ニ於テ稅務官吏カ原判決ノ如キ差押手續ヲナシタリトセハ其權限ニ屬セサル無効ノ處分ナルヲ以テ被告ノ所爲全然罪トナラサルニ歸着スヘシ故ニ原判決ハ其推定シタル事實ニ照ラシ擬

律ヲ誤リタル違法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○差押ハ必スシモ所持者ヨリ占有ヲ剝奪セサレハ成立セサルモノニアラサルコトハ國稅徵收法第二十二條第二項ニ運搬ヲナスニ困難ナル物件ヲ差押ヘタルトキハ其保管ヲ滯納者ニ命スルコトヲ得トアルト民事訴訟法第五百六十六條第二項ニ畧同一ハ明文アルトニ依リ明白ナリ然ラハ差押ノ成立ハ單ニ占有ノ剝奪ニアラスシテ強制處分ニ因リ讓與移轉ヲ禁止スルノ目的ヲ以テ相當ノ手續ヲ行フタルトキハ差押アルモノトス而シテ酒造稅法施行規則第二十五條ノ讓與費消移轉ヲ禁スルノ目的ヲ以テ相當官吏カ同條規定ノ處分ヲ爲シタル以上ハ即チ差押處分アリタルモノナルヲ以テ原判決カ右ノ處分ヲ差押處分ナリトシテ被告ノ行爲ニ對シ刑法第百七十四條及第三百九十六條ヲ適用シタルハ相當ナレハ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件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十六年十二月一日於大審院第二刑事部公廷檢事田部芳立會宣告ス

○骨牌税法違犯ノ件

明治三十六年(九)第一九六〇號
明治三十六年十二月三日宣告

○判決要旨

一 骨牌税法第二十四條ニハ骨牌ノ製造又ハ販賣ノ免許ヲ受ケサル者ノ所持ニ係ル骨牌ノ廢毀ニ付キ別ニ期間ノ規定アラサルヲ以テ同法施行ノ日ヨリ七日ヲ經過セハ直ニ其骨牌ヲ廢毀セシムルノ法意ナリト解釋スヘキモノトス

(參照) 本法施行前ヨリ骨牌ノ製造又ハ販賣ヲ爲ス者本法施行ノ日ヨリ七日以内ニ第一條ニ準シ政府ニ申告スルトキハ本法施行ノ日ヨリ本法ニ依リ免許ヲ受ケタルモノト看做ス前項ニ依リ免許ヲ受ケタルモノト看做サレサル者ノ所持ニ係ル骨牌ハ之ヲ廢毀スヘシ(骨牌税法第二十四條第一項第二項)

第一審 静岡地方裁判所沼津支部 第二審 東京控訴院

被告人 杉本初太郎 辯護人 角田眞平 坪井逸次郎

右骨牌税法違犯被告事件ニ付明治三十六年八月二十五日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ辯護人角田眞平ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ本院ニ於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

辯護人角田眞平上告趣意ハ原院ニ於テハ被告ハ明治三十五年六月二十一日迄骨牌販賣ヲ爲シ來リタル處同年七月一日即骨牌税法施行ノ日ヨリ七日以内ニ同法第一條ニ準據シ政府ニ申告ノ手續ヲ爲サス賣殘骨牌十七組ヲ廢棄セスシテ同年十一月十五日迄静岡縣田方郡中大見村冷川ナル其居宅ニ於テ之ヲ所持シタルモノナリト判定セラレタレトモ被告ハ廢棄セントシテ其意ヲ果サ、リシノミニ止マリ廢棄セサルノ意思ヲ有セサルモノナルヲ以テ原判決ハ證據ニ依ラス理由ヲ付セス事實ヲ不當ニ確定シ又法律ノ適用ヲ誤リタル不法ノ裁判ナリト思料スト云フニ在レトモ ○被告カ其賣殘リノ骨牌ヲ廢棄スル意思ナクシテ之ヲ所持セシヤ否ヲ認定スルハ事實ノ認定ニシテ原院ノ職權ニ屬ス而シテ原院ニ於テハ被告訊問顛末書告發書第一審ニ於ケル被告代人ノ供述ニヨリ被告カ右骨牌ヲ廢棄スル意思ナクシテ之ヲ所持シタルモノト認メタルコト其判文ニ徴シテ明カナリ依テ論旨ハ其理由ナシ辯護人角田眞平坪井逸次郎上告趣意擴張書ノ第一ハ原判決ハ事實ヲ不當ニ認定シ法律ヲ不當ニ適用シタル違法アルモノトス骨牌税法第二十四條ノ規定ニ依レハ同法施行前ヨリ骨牌ノ製造又ハ販賣ヲ爲ス者同法施行ノ日ヨリ七日以内ニ第一條ニ準シ政府ニ申告スルトキハ免許ヲ受ケタルモノト見做サル可キモノナルモ之カ免許ヲ受ケタルモノト見做サレサル者ノ所持ニ係ル骨牌ノ廢棄スヘキ期間ニ付キ別ニ之ヲ定メサルヲ以テ看レハ同法施行後多少ノ日時ヲ經過スルモ既ニ之ヲ廢棄シタルモノニ對シ尙ホ廢棄セサリシモノトシテ刑ヲ科スルノ法意ニ非ラサルコトヲ知ルニ足ル若シ既ニ廢棄シタル骨牌ニ對

シテモ之ヲ廢棄セサリシ骨牌ナリトシテ罰スルノ法意ナリトセハ同法第二十四條第三項末段ニ規定セ
 ル其骨牌ハ之ヲ沒收ストノ規定ハ得テ之ヲ解スルコト能ハサルヘシ然ルニ原判決ヲ採テ以テ斷罪ノ資
 料トシタル被告ノ訊問顛末書ナルモノハ單ニ過去ニ於ケル事實ニシテ其數月以前ニ於テ既ニ骨牌ハ廢
 棄シ又タ何等ノ存在ヲ見サリシナリ從テ同條第三項ノ適用ヲ受クヘキモノニ在ラサルニ拘ハラス原判
 決カ同條違反ノモノトシテ處罰シタルハ擬律錯誤ノ違法アルモノトスト云フニ在リ○依テ按スルニ骨
 牌稅法第二十四條ニハ本法施行前ヨリ骨牌ノ製造又ハ販賣ヲ爲ス者本法施行ノ日ヨリ七日以内ニ第
 一、條ニ準シ政府ニ申告スルトキハ本法施行ノ日ヨリ本法ニ依リ免許ヲ受ケタルモノト看做ス、前項ニ依
 リ、免許ヲ受ケタルモノト看做サレサル者ハ所持ニ係ル骨牌ハ之ヲ廢棄スヘシトアリテ廢棄ノ爲メ別ニ
 期間ヲ規定シアラサルヲ以テ右七日ヲ經過スルヤ直チニ其骨牌ヲ廢毀セシムル法意ナルコト更ニ疑ヲ
 容レズ左スレハ原院ニ於テ被告カ骨牌法施行ノ日即チ明治三十五年七月一日ヨリ七日以内ニ於テ同法
 ニ規定スル申告ヲ爲サス同年十一月十五日迄四個月間餘賣殘骨牌十七組ヲ廢毀セスシテ之ヲ所持シタ
 ル者ト認め之ニ對シ同第二十四條第三項ヲ適用シタルハ其當ヲ得タルモノトス、第二ハ假リニ骨牌稅
 法第二十四條第二項ノ規定ハ一定ノ時期内ニ骨牌ヲ廢棄セサルヘカラサル法意ナリトスルモ原判決カ
 援用セル明治三十六年五月九日被告訊問顛末書記載ノ趣旨ニ依レバ被告ハ當時殘餘骨牌ヲ處分センカ
 爲メ村役場ヘ差出シタルニ同役場ニ於テハ花札處分ノ義ハ追テ何分ノ通牒アル迄大切ニ保管ス可シト

ノ口達アリタル爲メ之ヲ戸棚ニ保存シ置キシモノニシテ只タ廢棄スルノ時期ヲ失シタル迄ニシテ之ヲ
 廢棄セサルノ犯意アリシモノト謂フヲ得サルニ依リ罪トナラサルニ拘ラス原判決カ有罪ノ言渡ヲ爲シ
 タルハ事實ヲ不當ニ認定シタル違法アルモノトスト云フニ在レトモ○是レ原院カ採用セサル被告ノ供
 述ヲ揭來リテ漫ニ其職權ヲ以テ爲シタル事實ノ認定ヲ論難スルニ過キス依テ上告適法ノ理由トナラス
 右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ判決スルコト左ノ如シ
 本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十六年十二月三日於大審院第一刑事部公廷檢事與宮正治立會宣告ス

○謀殺ノ件

明治三十六年(レ)第三三五號
 明治三十六年十二月四日宣告

○判決要旨

一 自首ハ犯人自ラ其罪ヲ官ニ告クルモノナルヲ以テ自首ニ關シテハ
 刑事訴訟法第五十三條第二項ニ準シ自首ヲ受ケタル司法警察官ハ
 同法第五十一條第二項ニ從ヒ調書ヲ作成スルノ權能アルモノトス

自首調書ノ效力

自首調書ノ效力

一七九二

從テ其調書ハ調書トシテ有效ナリ

(參照) 告發ヲ受ケタル司法警察官ハ第四十九條ノ規定ニ從ヒ其處分ヲ爲ス可シ(刑事
法第五十三
條第二項)

又告發ハ口述ヲ以テ之ヲ爲スコトヲ得其告訴ヲ受ケタル官吏ハ調書ヲ作り告訴人ニ
之ヲ讀聞カセ共ニ署名捺印ス可シ若シ告訴人署名捺印スルコト能ハサルトキハ其旨
ヲ附記ス可シ(刑事訴訟法第五
十一條第二項)

第一審 根室地方裁判所 第二審 函館控訴院

被告人 吉田忠次 辯護人 久貝義次

右謀殺被告事件ニ付明治三十六年十月二十日函館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

上告趣意書ハ原審ハ明治三十四年十二月十六日附村田巡查作製ノ須川康一郎自首調書同年十二月二十
日附朝倉警部作製ノ四戸豊太郎ノ自首調書ヲ引用シテ有罪ノ資料トシタリ按スルニ當該官吏カ職權内
ニ於テ法規所定ノ形式ニ遵由シ作製シタル書面ヲ指シテ調書ト稱スルコトハ論ヲ俟タス而シテ我カ制
度ハ告訴調書逮捕告發調書ナルモノヲ認ムルモ自首調書ハ法律ノ認メサル所ナルカ故ニ原審前顯ノ如
ク之ヲ調書トシテ斷罪ノ資料トナシタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○自首ハ犯人自カラ其罪ヲ官ニ
告グルモノナルヲ以テ自首ニ關シテハ刑事訴訟法第五十三條第二項ニ準シ自首ヲ受ケタル司法警察官

ハ同第五十三條第五十一條第二項ニ從ヒ調書ヲ作成スルハ權能アルモノナルヲ以テ其調書ハ調書トシ
テ有效ナルコト勿論ニシテ上告ハ理由ナシ

辯護人久貝義次上告趣意擴張書第一點ハ原院カ判決資料ニ供シタル鑑定人今村儀ノ調書ヲ閱スルニ宣
誓書ナク刑事訴訟法第三百七條ニ違背スルモノナリ此違法ノ鑑定人調書ヲ斷罪ノ用ニ供シタルハ不
法ナリト云フニ在レトモ○本件ハ現行犯ニシテ司法警察官ハ現行犯處分ヲナスニ當リテハ刑事訴訟法
第四百四十四條第二項ニ宣誓ヲ爲サシムルコトナク鑑定ヲ爲サシムルモノト規定シアルヲ以テ宣誓書ナ
キハ當然ニシテ右調書ヲ不法ナリト云フヲ得ス第二點ハ原院ハ須川康一郎ノ自首調書村田幸夫ノ作
リタル檢證調書ヲ斷罪ノ用ニ供シタルモ該調書ハ共ニ契印ヲ欠クモノナリ契印ナキ無効ノ調書ヲ斷罪
資料ト爲シタルハ不法タルヲ免カレスト云フニ在レトモ○訴訟記録ヲ查スルニ所論ノ自首調書及檢證
調書ニハ各作成者ノ認印ヲ以テ契印ヲ爲シアリテ本論旨ハ謂ハレナキモノトス
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
明治三十六年十二月四日於大審院第二刑事部公廷檢事岩野新平立會宣告ス

○森林竊盜竝附帶私訴ノ件

明治三十六年(己)第一七〇六號
明治三十六年十二月七日宣告

○判決要旨

一 贓額ノ多寡ハ犯罪ノ成立ニ影響ヲ及ホスコトナシ從テ第二審裁判所カ第一審裁判所ト其贓額ノ認定ヲ異ニスルモ必スシモ第一審判決ヲ取消サ、ルヘカラサルモノニ非ス

第一審 甲府地方裁判所谷村支部 第二審 東京控訴院

被告人 長田清吉 辯護人 小島重太郎

右森林竊盜被告事件竝ニ附帶私訴ニ付明治三十六年六月二十七日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ服セス被告竝ニ辯護人小島重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定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告上告趣意ハ第一審裁判所ハ專ラ原告ノ申立ノミヲ採用シテ被告ノ利益トナルヘキ證人ノ喚問ハ勿論檢證調書等ニ於テ明カニ認メタル事實マテモ認メスシテ爲シタル判決ナルニモ拘ハラヌ第二審裁判所ハ之カ事實ノ眞想ヲ審ニセスシテ本件ノ控訴ヲ棄却セルハ失當ナリト云フニ在レトモ○第一審ニ於ケル證據申請ノ許否竝ニ事實ノ認定ヲ批難シ引テ原院ノ職權ヲ以テ認定シタル事實ニ對スル論難ヲ試ミントスルニ過キササルモノナレハ上告ノ理由トナラス

同擴張書ハ被告カ原告杉田勇次郎ヨリ買取リタル立木所在地ハ山梨縣都留郡禾生村字境ノ尾千九百四拾番地ノ内開墾畑形地及其畑形中心ヲ方位ノ標準トシテ西北部全體ナリ而シテ右買取リ手續ハ故來ノ慣習ニ依リ雙方一片ノ口頭ヲ以テ成立セシメタリ故ニ原告ハ之ヲ奇貨トシテ一部ノ畑形ノミ賣渡契約ヲ爲シタルモノニシテ其他ハ契約以外ナリト主張シテ這般ノ事件ヲ惹起シタルモノナリ大體本件ニ付テハ畑形以外モ買得地ナルコトヲ十分ニ立證スヘキ證據品ナシト雖モ原告カ第一審ノ場合ニ於ケルト第二審ノ場合ニ於ケルトノ供述ノ曖昧ナルト及檢事ノ調書等ト齟齬セル點ニ於テ明ニ其虛構ナルコトヲ察知スルニ苦マサルナリ今其齟齬セル一二點ヲ擧クレハ左ノ如シ一點原告勇次郎カ立ツル方位ハ何處ヲ中心トシテ爲シタルカ不明ナリ二點若シ原告カ方位ヲ立ツル標準ハ被告ノ立ツル所ト同一ナリトスレハ其西北隅ニ位セル畑形地外ノ被害木樅木ニ隣スル二本ハ證人都倉惣右衛門ノ證明書ニ於テ被告ニ無償ニ與ヘタルモノナルコト明カナリ故ニ其中一本ヲ告訴セスシテ他ノ一本ヲ告訴セル等ハ被告ニ於テ其了解ニ苦ム點ナリトス是レ原告ニ一步ヲ讓リテ畑形地外ハ被告ノ買得ニアラスト假定シテ論スルモノナリ三點畑形中西部ハ原告カ第一審ニ於テ認メタル如ク畑形地全部ハ賣買契約ヲ締結セリト云フニモ拘ハラヌ第二審ニ於テハ西方ノ一部ヲ締結セスト供述セリ是レ檢事ノ調書ト齟齬セル點ナリ事實ハ右ニ畧述セル所ニシテ控訴裁判所ハ右畑形地内ノ西ノ一部モ賣買契約以外ノ地ト認メタルモノ、如シト云フニ在レトモ○論旨ハ盡ク原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ批難スルモノナルヲ以テ上告ノ

理由トナラス

同趣意辯明書並ニ上告辯明書追申書ニ於テ縷々陳述スル所アルモ要スルニ告訴人杉田勇次郎ノ告訴事實ハ其構造ニ出ツルモノ多クシテ全ク被告人ヲ誣告シタリト云」第二ノ上告辯明追申書ハ原院ニ於テ被告人ヨリ申請シタル證人並ニ鑑定人ノ喚問ヲ許サ、ルハ不法ノ處置ナリト云フニ在レトモ○第一ノ辯明書ハ事實ノ認定ニ對シ第二ノ辯明書ハ證據申請ノ許否ニ對シテ論難ヲ試ミルニ過キス而シテ事實ノ認定並ニ證據申請ノ許否ハ何レモ原院ノ職權ニ屬スルモノナレハ之ニ對スル攻撃ハ上告ノ理由トナラス

辯護人小島重太郎上告趣意ハ原判決ノ認定スル所ニ依レハ「原判決ハ只贓額ニ付テ認定ヲ異ニスル所アリト雖モ罪トナル可キ事實ノ認定ニ於テハ當院ノ認ムル所ト同一ニ歸シ其他擬律科刑共ニ相當ナルヲ以テ被告ノ控訴ハ理由ナシトス」ト判示シ原判決ト贓額ノ認定ヲ異ニスルニ不拘原判決ノ取消ヲ爲サ、ルハ結局不當ノ判決タルヲ免レサルモノトスト云フニ在レトモ○贓額ノ多寡ハ犯罪ノ成立ニ影響ヲ及ホスヘキモノニ非サレハ原院ノ認定スル贓額ハ第一審ト其趣キヲ異ニスルコトアルモ必ス第一審判決ヲ取消サ、ル可ラサルノ理ナシ、本論旨ハ相立タス

同辯護人辯明書ハ第二點原裁判ハ不法ノ證據ヲ斷罪ノ資料ニ供シタル不法アリ原裁判ニ於テ小俣大左衛門ノ警察ノ聽取書ヲ採リテ斷罪ノ資料ニ供シタリ然ルニ該聽取書ヲ按スルニ「本職ノ通知ニ依リ云

云」トアリテ巡查瀨沼幸英ノ通知ヲ以テ出頭シテ供述シタルモノナレハ任意ニ自ラ進ンテ出頭シテ陳述シタルモノニアラス官署ノ通知ニ依リテ強制的ニ出頭シテ供述シタルモノナレハ其聽取書ハ職權ナキモノ、一種ノ訊問調書ニシテ不法ノ聽取書ト云ハサルヘカラス殊ニ該聽取書ノ末尾ニハ「右供述ノ要領ヲ錄取ス」トアリ供述ナル語字ハ訊問ニ應シテ答述シタルモノニシテ任意陳述ニアラサルコトヲ知ルヘシ然ルニ原院カ之ヲ證據ニ採用シタルハ不法ナリト思料スト云フニ在レトモ○警察署ノ通知ニハ何等制裁ノ定メアルニ非ラス又公力ノ之ニ伴フヘキモノヲ許シタル規定アルニ非サレハ所論ノ如ク強制的性質ヲ有スルモノニ非サルコト明カナリ強制的ノ性質ヲ有セサル通知ニ接シ警察署ニ出頭シテ爲シタル陳述ハ假令訊問ニ對スル答辯ナリト雖モ任意ノ陳述ナリト謂フヘキヲ以テ原院ニ於テ警察署ノ聽取書ヲ採テ斷罪ノ資料ニ供スルモ違法ニ非ラス本論旨ハ其理由ナシ

同辯護人私訴上告趣意ハ右森林竊盜被告事件私訴ノ判決ハ同公訴ノ判決ヲ基礎トシテ竊盜事實ヲ認メタルモ公訴第二審判決ハ其第一審判決ト贓額ニ關スル事實認定ヲ異ニシタルモ第一審判決ヲ取消サ、ル不法アルヲ以テ破毀ノ不法ヲ免レサルモノナリ故ニ不法ノ公訴判決ヲ基礎トシタル私訴判決ハ亦不法タルモノト思料スト云フニ在レトモ○已ニ公訴上告趣意ニ對シテ説明スルカ如ク其理由ナキニ歸スル上ハ公訴上告ノ趣旨ヲ以テ唯一ノ根據ト爲ス私訴上告ノ理由ナキコトモ亦多辯ヲ俟タス

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本件公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

明治三十六年十二月七日於大審院第一刑事部公延檢事與宮正治立會宣告ス

○決水ノ件

明治三十六年(レ)第二二八號
明治三十六年十二月八日宣告

○判決要旨

一堤防ノ附近ニ人家アリテ其堤防ヲ決潰セハ人家ノ漂失スルハ理ノ當然ナル場合ニ其堤防ヲ決潰シタルトキハ人家ノ漂失ヲ豫知シタルモノト云ハサルヘカラス

第一審 廣島地方裁判所 第二審 廣島控訴院

被告人 平原圓兵衛 辯護人 和泉猪之松

右決水被告事件ニ付明治三十六年十月十四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コト左ノ如シ
上告趣意書ハ刑法第四百十一條第一項ハ堤防決潰又ハ水閘毀壞ノ手段ヲ以テ人ノ住居シタル家屋ヲ漂

失スル結果ヲ豫期シ而シテ其結果ヲ生シタル所爲ヲ罰スルモノナレハ堤防ヲ決潰スル意思アルモ以テ人家漂失ヲ豫期スル意思ナキトキハ同法第四百十三條ノ制裁ヲ受クルハ格別同法第四百十一條第一項ノ適用ヲ受クヘキモノニアラス然ルニ原院ハ被告ノ所爲ニ對シ唯々單ニ自宅ノ浸水セントスル危險ニ迫リタルヨリ堤防ヲ決潰シ水勢ヲ他ニ移スニ如カスト思惟シ即時右自宅ヨリ七八間ノ下流ナル堤防ヲ所有者不明ノ鐵ヲ以テ穿掘シタルカ爲メ忽チ堤防決潰シテ云々家屋ヲ漂失セシメタリト認定シ堤防決潰ノ意思アルコトハ認メ得ルモ人家漂失ヲ豫期シタル決意ノ有無ヲ認メス漫然漂失ノ結果ヲ拉シ來リテ直ニ刑法第四百十一條第一項ニ該當スル犯罪ナリト斷定セラレタルハ擬律ノ錯誤アル不法ノ判決ナリト信スト云フニ在レトモ
○原判文ニハ「被告圓兵衛ハ明治三十六年七月十四日午前十一時比廣島縣吳市堺川ノ非常ナル洪水ニ際シ同市和庄町ナル自宅ノ浸水セントスル危險ニ迫リタルヨリ堤防ヲ決潰シ水勢ヲ他ニ移スニ如カスト思惟シ即時右自宅ヨリ七八間ノ下流ナル堤防ヲ所有者不明ノ鐵ヲ以テ穿掘シタルカ爲メ忽チ堤防決潰シテ河水氾濫シ其附近ニ在リタル黒田與市外一名ノ現住家屋各一棟並ニ現住者ナキ家屋三棟ヲシテ全ク倒壊漂失セシメ尙ホ現住者アル家屋四棟並ニ現住者ナキ家屋三棟ヲシテ半壞ニ至ラシメタルモノナリ」トアリテ被告カ決潰シタル堤防ノ附近ニハ人ノ住居シタル家屋並ニ人ノ住居セサル家屋アルコト判明ナレハ其堤防ヲ決潰セハ該人家カ漂失スルハ理ノ當然ニシテ其堤防ヲ決潰スルニ當リ被告カ該人家ノ漂失ヲ豫知シタルコトハ自ラ明カナルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナ

辯護人と泉猪之松上告趣意擴張書第一點ハ原判決ハ被告圓兵衛ハ非常ナル洪水ニ際シ同市和庄町ナル自宅ノ浸水セントスル危難ニ迫リタルヨリ堤防ヲ決潰シ水勢ヲ他ニ移スニ如カスト思惟シ即時右自宅ヨリ七八間ノ下流ナル堤防ヲ所有者不明ノ鐵ヲ以テ穿掘シタルカ爲メ忽チ堤防決潰シテ河水氾濫シ云々ト判定セラレタリ此事實ニ據リ之ヲ見レハ被告ハ刑法第四百十一條ノ犯罪ヲ犯スノ意思ヲ以テ而シテ決水ノ所爲ヲ行ヒタルモノト見ルコト能ハスシテ却テ遭遇セル天災ニ因リ其危急狀況ヲ免カレント欲スルノ餘犯意外ノ所爲ヲ爲シタルモノナルコト明カナリ然ラハ原院ハ刑法第七十五條ヲ適用シテ以テ其罪ヲ論セスト爲サ、ルヘカラサルニ茲ニ出テサリシハ擬律錯誤ノ不法アリト云フニ在レトモ○原判決ノ認ムル所ハ上告趣意書ノ論旨ニ對シテ說示シタルカ如キ事實ニシテ其事實ニ依レハ被告ハ自宅ノ浸水セントスル危難ニ迫リタルニ際シ堤防ヲ決潰シ水勢ヲ他ニ移スニ如カスト思惟シ堤防ヲ決潰シタルモノニシテ其所爲ハ抗拒スヘカラサル強制ニ遇ヒ其意思ヲ阻却シテ爲シタル行爲ナラサルノミナラス天災又ハ意外ノ變ニ因リ避クヘカラサル危難ニ遇ヒ自己若クハ親屬ノ身體ヲ防衛スルニ出テタル行爲ニモアラサルヲ以テ原院カ刑法第七十五條ヲ適用セサルハ擬律ノ錯誤ニアラス

第二點ハ被告ノ所爲ヲ以テ刑法第四百十一條ニ問擬セントスルニハ人ノ住居シタル家屋ヲ漂失セシムルノ意思アルコトヲ認定スルヲ要ス原判文ニ依レハ決水ノ結果住居シタル家屋ノ漂失シタルコト洵ニ

明白ナリト雖モ犯罪ノ意思ヲ明示セラル、ニ方リ却テ自己ノ危難ヲ免カレンカ爲メニシタルノミニシテ之ヲ以テ直チニ刑法第四百十一條ノ犯意アリトノ理由ト爲スコト能ハスト信ス如斯ハ刑事訴訟法第二百三條ニ違背シタル不法アリト云フニ在リテ○右ハ上告趣意書ノ趣旨ト同趣旨ニ歸スルヲ以テ其理由ナキコトハ前説明ニヨリテ了解スヘシ

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

明治三十六年十二月八日於大審院第二刑事部公廷檢事香阪駒太郎立會宣告ス

○竊盜ノ件 明治三十六年(七)第三四〇號
明治三十六年十二月八日宣告

○判決要旨

一 受託物騙取罪ヲ構成スルニハ必スシモ被騙取者其人ニ對シテ詐欺ノ所爲アルコトヲ要スルモノニ非スト雖モ其騙取ノ目的ヲ達スルニ付テ關係ヲ有スル人ニ對シ詐欺ノ所爲アルコトヲ要ス從テ何等ノ關係ヲ有セサル人ヲ欺クモ之カ爲メニ騙取罪ヲ構成スルモノニ

受託物ノ騙取ト被欺問者

非ス

第一審 和歌山地方裁判所 第二審 大阪控訴院

被告人 井田榮之助 辯護人 西尾哲夫

右竊盜被告事件ニ付明治三十六年十月二十六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左ノ如シ

被告ノ上告趣意書ハ原判決ノ表示スル事實ハ要スルニ島安太郎ノ所有船カ沈没セントスルニ際シ被告ハ之レカ救助ニ赴キタルニ船體ノ廻轉ニ便セン爲メ其積載セル縦板ヲ被告ノ所有船ニ積込ミ陸揚方ヲ依託セラレナカラ同夜石谷淺吉ノ傳言ニ依リ彌吉音松ヨリ板カ不足シ居ルト云フカ預リ居ラヌカト問ハレタルニ預リ居ラサル旨ヲ答ヘ該縦板ヲ騙取シタリト云フニアリ而シテ之ヲ刑法第三百九十五條後段第三百九十條第一項ニ問擬シ處斷シタリ然ルニ委託物騙取罪ヲ構成スルニハ被害者ニ對シ騙瞞詐欺ノ行爲アルコトヲ要ス然ルニ前示ノ如ク被告ハ被害者ニアラサル淺吉ノ傳言ヲ受ケタル彌吉音松ニ問ハルニ當リ預リ居ララスト答ヘタルニ止マリ被害者島安太郎ニ對シ何等騙瞞ノ行爲アリシコトナク加カモ原判決カ證據ニ列擧シタル明石彌吉榎本音松ノ檢事聽取書ニ因レハ遭難ノ時板カ足ラヌト聞キ右板カ井田ノ船ニアルヲ耳ニシ搜シニ行キタルニ同人ハ無斷ニテ人ノ船ニ入ルヲ咎メ且板ヲ隠シタルコトナキ旨ヲ答ヘタリ云々トアリテ同人等ハ淺吉ノ傳言ヲ受ケ被告ニ問合セタルニ非ス又淺吉ノ同聽取

書ニ因ルモ同人ハ被害者ヨリ被告ニ掛合方ノ委託ヲ受ケタリト云ハス且彌吉音松ニ復代理セシメタリトモ云ハス去レハ該被害物件ニ關係ナキ彌吉音松ノ單純ナル問ニ對シ被告カ虛偽ノ陳述ヲ爲シタリト云フニ過キヌ去レハ此第三者ニ虛偽ノ陳述ヲ爲シタルノ行爲ヲ以テ直ニ騙取ノ行爲アリト認ムルヲ得サルハ言ヲ待タヌ殊ニ原判決證據ノ明示ニ依レハ石谷淺吉ノ聽取書ニ翌朝榮之助カ板十二枚船ニ殘リアリシ故自宅ニ差置アル旨申參リタリト陳述シ又彌吉音松淺吉ノ聽取書ニ依レハ彌吉音松ハ六枚宛榮之助方ヨリ證據ニ持歸リ翌朝直チニ淺吉方ヘ其旨申出タリトアリ且物件ノ現存ニ徵シ被告カ其縦板ヲ消費セサルコトモ亦明瞭ナリ故ニ本件ハ委託物騙取ハ勿論委託物消費罪ヲモ構成セサルモノナルニ原院カ之ヲ有罪ナリトシタルハ蓋シ失當タルヲ免カレス故ニ原判決ハ破毀セラル可キモノトスト云ヒ」辯護人西尾哲夫辯明書ハ原判決ニ認メタル如ク受託物アル場合ニ其物件ノ存否ニ關シ第三者ニ虛偽ノ陳述ヲ爲シタルノ所爲ハ罪トナルヘキモノニアラサルハ論ヲ待タサル而已ナラス原判決ニハ被害者ニ對シ騙取ノ所爲アリシコトヲ明示セサルモノナレハ少クトモ理由不備ノ不法アルヲ免カレスト云フニ在リ○仍テ按スルニ受託物騙取罪ヲ構成スルニハ必スシモ被騙取者其人ニ對シ詐欺ノ所爲アルコトヲ要スルモノニアラスト雖モ其騙取ノ目的ヲ達スルニ付テ關係ヲ有スル人ニ對シ詐欺ノ所爲アルコトヲ要ス全ク何等ノ關係ヲ有セサル人ヲ欺キタリトテ之カ爲メ騙取ノ罪ヲ構成スルニ至ルコトナシ原判文ヲ閱スルニ其實實認定ヲ記載セル部分ニハ「石谷淺吉ノ傳言ニヨリ彌吉音松ヨリ云々ト問ハレタルニ

預リ居ラサル旨ヲ答ヘ樞板十三東ヲ騙取シタルモノトス」ト判示シアルモ石谷淺吉ナルモノハ右樞板ノ寄託者ト何等カ關係ヲ有スルモノナルヤ其他該受託物ノ騙取ヲ遂クルニ付テ如何ナル關係ヲ有スルモノナルヤヲ徵スヘキ記載ナシ故ニ被告カ彌吉音松ノ問ニ對シ虛偽ノ答ヲ爲シタルコトハ右樞板ノ騙取ト如何ナル關係ヲ有スルヤ知ルニ由ナキヲ以テ結局原判決ハ其騙取ノ手段ニ付テ説明ヲ缺如スルモノニシテ理由不備ノ裁判ナリト謂ハサルヲ得ス此瑕瑾ハ原判決ノ全部ニ影響スルモノニシテ上告ハ此點ニ於テ其理由アリ已ニ此論點ニ於テ上告ノ理由アル以上ハ爾餘ノ論點ニ付キ説明ヲ付スルノ必要ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十六條ノ規定ニ從ヒ原判決ヲ破毀シ事件ヲ名古屋控訴院ニ移ス

明治三十六年十二月八日於大審院第二刑事部公庭檢事香坂駒太郎立會宣告ス

○酒造税法違反ノ件

明治三十六年(乙)第三三四號
明治三十六年十二月十一日宣告

○判決要旨

一 刑事事件ニ付キ上訴ヲ爲スコトヲ得ルモノハ檢事其他訴訟關係人辯護人又ハ被告人ノ法律上代理人ナリトス而シテ刑事訴訟法中罰金以下ノ刑ニ該ルヘキ事件ノ公判ニ付テハ被告人ハ代理人ヲシテ出頭セシムルコトヲ得ル旨ノ規定アルモ上訴ヲ爲スニ付キ代理人ヲシテ之ヲ爲サシムルヲ得ル旨ノ規定アルコトナシ

第一審 札幌地方裁判所 第二審 函館控訴院

被告人 石田元一

右酒造税法違反被告事件ニ付明治三十六年十月二十二日函館控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告ノ代理人山本喜勇ヨリ上告ヲ爲シタリ仍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

仍テ按スルニ刑事事件ニ付上訴ヲ爲スコトヲ得ルモノハ檢事其他訴訟關係人辯護人又ハ被告人ハ法律上代理人ナルコトハ刑事訴訟法第二百四十二條乃至第二百四十四條ノ規定スル所ナリ而シテ同法中罰金以下ノ刑ニ該ルヘキ事件ノ公判ニ付テハ被告人カ代理人ヲシテ出頭セシムルコトヲ得ル旨ノ規定アルモ上訴ヲ爲スコトニ付テハ代理人ヲシテ之ヲ爲サシムルコトヲ得ル旨ノ規定ハ之レアルヲ見ス故ニ本件ノ如キ罰金ニ該ル事件ト雖モ上訴提起ノ代理ハ法律上許スヘキモノニアラスト解スルヲ當然トス

本件上告ハ被告ノ委任ニ因ル代理人山本喜勇ノ提起ニ係ルモノニシテ同人ハ被告ノ辯護人トシテ原審ニ干與シタルモノニアラサルコトハ記録ノ徴スル所ナリ故ニ本件上告ハ適法ニ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
明治三十六年十二月十一日於大審院第二刑事部公廷檢事小宮三保松立會宣告ス

○疾病證書偽造ノ件、明治三十六年(レ)第二三六三號
明治三十六年十二月十一日宣告

○判決要旨

一 刑法第二百十五條ノ公務トハ公共ノ利益ノ爲メニ法令ニ依リ命セラレタル義務ヲ指シタルモノトス而シテ娼妓カ規則ニ因リ健康診斷所ニ出頭シテ定期ノ健康診斷ヲ受クヘキコトヲ命セラレタルハ公衆衛生上ノ必要ニ基キ法令ニ依リテ定メラレタル義務ナリトス從テ同條ニ所謂公務ニ該當ス
(參照) 公務ヲ免カレ可キ爲メ醫師ノ氏名ヲ用ヒ疾病ノ證書ヲ偽造シテ行使シタル者

ハ自己ノ爲メニシ他人ノ爲メニスルヲ分タス一月以上一年以下ノ重禁錮ニ處シ三圓以上三十圓以下ノ罰金ヲ附加ス醫師囑託ヲ受ケテ其詐僞ノ證書ヲ造リタル者ハ一等ヲ加フ(刑法第二百十五條)

第一審 廣島地方裁判所 第二審 廣島控訴院

被告人 小池 玄鼎 辯護人 齋藤 二郎

右疾病證書偽造被告事件ニ付明治三十六年十一月二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
上告趣意ハ縷々陳述スル所アルモ之ヲ要スルニ第一ハ被告ハ「セン」ノ疾病ノ未タ全治セサルコトヲ認メタル結果検査所ニ出頭ヲ禁シタルモノニシテ其斷定ハ醫師ノ特權ナルヲ以テ假リニ原裁判所判定ノ如ク歩行スルコト能ハサル程度ニ至ラサリシモノトスルモ只病患ノ爲メニ診斷證書ヲ作りタルモノニシテ他ノ意ナケレハ詐欺ノ證書ナリト論斷スルヲ得スト云フニ在リ○然レトモ原判文ニハ被告ハ「セム」ヲシテ定期ノ健康診斷ヲ受クヘキ公務ヲ免カレシメンカ爲メ故ラニ「セム」ノ軟性下疳ヲ隱蔽シ且歩行スルコト能ハサル如キ疾病ニ非サルニモ拘ハラヌ出頭シ難キ旨記載シタル詐欺ノ診斷證書ヲ作成シタル旨明示シアリテ原裁判所ハ上告論旨ノ如キ事實ヲ認定シタルモノニアラス畢竟本論旨ハ原裁判所ノ權内ニ屬スル事實認定ノ非難ニ歸着スルモノニ過キヌシテ上告ノ理由トナスニ足ラス

第二ハ刑法第二百五條ニ所謂公務ヲ免ルヘキ云々トアル公務トハ官公吏ノ行爲ニ限ラス一私人ノ行爲ト雖モ公務タルコトアルヘキモ（官公署ノ命令囑託等）其行爲タルヤ公共的性質ヲ有セサルヘカラス然ルニ娼妓カ規則ニ從ヒ検査所ニ出頭シテ検査ヲ受クルカ如キハ公務的性質ヲ含有スルモノニ非サルナリ故ニ原院ノ認ムル如ク診斷書ヲ詐欺ノ證書トスルモ前記法條ヲ適用處斷シタルハ不法ナリト云フニ在リ○仍テ按スルニ刑法第二百五條ノ公務トハ公共ノ利益ノ爲メニ依リテ命セラレタル義務ヲ指シタルモノニシテ娼妓カ規則ニ依リ健康診斷所へ出頭シテ定期ノ健康診斷ヲ受クヘキコトヲ命セラレタルハ公衆衛生上ノ必要ニ基キ法令ニ依リテ定メラレタル義務ナレハ同條ノ所謂公務ニ該當ス故ニ原裁判所カ本件ニ付キ同法條ヲ適用シタルハ相當ニシテ本論旨ハ其理由ナシ

辯護人齋藤二郎ノ辯明書第一點原判決ヲ通覽スルニ上告人ハ笠原セムノ囑託ニヨリ歩行スルコト能ハサルカ如キ病症ニアラサルニモ不拘腸加答兒症未タ全治セスシテ同日出頭シ難キ旨ノ記載シタル詐欺ノ診斷書ヲ作成シタリトノ證據説明ヲ爲サ、ルハ刑事訴訟法第二百三條ニ違背スル理由不備ノ違法アリト云フニ在レトモ○原判文ヲ閱スルニ被告カ斯ノ如キ詐欺ノ診斷書ヲ作成シタリトノ事實ニ付テハ數個ノ證據ヲ舉示シテ之ヲ綜合シテ認定シタル理由ヲ詳説シアルカ故ニ本論旨ノ如キ不法アルコトナシ第二點刑事訴訟法第二百十四條ノ規定ニ則リ呼出狀ヲ發送スヘキ場合ニアリテハ其出頭スヘキ日時即チ年月日及時間ヲ明記セサル可ラス然ラサレハ何時出頭スヘキヤ知ルニ由ナシ然ルニ原院ニ於ケル上

告人ノ辯護人タル岡崎仁三郎ニ對スル呼出狀ヲ視ルニ「小池立鼎疾病證書偽造被告事件ニ付來ル三十日午後一時當控訴院へ出頭致スヘキモノナリ」トアレトモ來ル三十日トハ何年何月ノ三十日ナルヤ知ルニ由ナク結局不適法ノ呼出狀ニ基キ同人欠席ノ儘審理終結シタルハ上告人ノ辯護權ヲ杜絶セシメタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ○然レトモ一件記録ヲ查スルニ原審ニ於テ岡崎仁三郎ニ對シ送達シタル呼出狀ニハ明治三十六年十月二十六日ノ日附アルヲ以テ來ル三十日トハ明治三十六年十月三十日ナルコト言ハスシテ自ラ明白ニシテ何人モ容易ニ知り得ヘキ事柄ナレハ本論旨モ亦其理由ナシ

第三點原判決證據掲記ノ部ヲ査閱スルニ押收ノ第一號證ニ内容トシテ前段記述シタル所ト同一趣旨ノ記事アリ云々トアレトモ明治三十六年十月三十日原院ノ公判始末書ニ依ルニ「一領置ノ診斷書一通ヲ被告人ニ示シ」云々トアルノミニテ押收ノ第一號證ナルモノヲ上告人ニ示シタル形跡ナシ果シテ然ラハ原院ハ上告人ニ對シ辯解セシメサル證據ニ依リ罪ヲ斷シタル不法アリト云フニ在リ○然レトモ原審ノ公判始末書ニ所謂領置ノ診斷書ト原判文ニ所謂押收ノ第一號證トハ同一ノ物ヲ指シタルモノト認メ得ヘク而シテ原審ニ於テ同證ヲ被告人ニ示シ其辯解ヲ求メタルコトハ同公判始末書ノ明記スル所ナレハ本論旨モ亦其理由ナシ

第四點原判決事實掲記ノ部ヲ査閱スルニ「被告立鼎ハ……笠原セムノ主治醫トシテ明治三十六年八月二十一日ヨリ腸加答兒症同月二十五日ヨリ軟性下痞症ヲ診察施療シ云々且ツ歩行スルコト能ハサル

カ如キ病症ニ非サルニモ不拘腸加答兒症未タ全治セスシテ同日出頭シカタキ旨記載シタル詐欺ノ診断書ヲ作成シ云々」トノミアリテ其診断書作成ノ當時ニ於テ笠原セムカ腸加答兒症ハ既ニ全治シ居タルヤ否ヤヲ判示セサルハ其理由不備タルヲ免レス何者若シ當時該症ハ全治シ居リ且之ヲ識リテ而シテ本件ノ如キ診断書ヲ作成シタリトセハ則チ詐欺ノ證書ヲ作成セリト論斷シ得ヘキモ若シ未タ全治セザリシモノトセハ其病症ノ程度如何ハ全ク醫師ノ自由心證ニヨリテ決セラルヘク自己ノ所信ニ因リ本件ノ如キ診断書ヲ作成シタレハトテ敢テ刑法第二百十五條ノ犯罪ヲ構成スヘキモノニアラサレハナリ假リニ原判決ノ所謂「歩行スルコト能ハサルカ如キ病症ニ非サルニモ不拘」云々トハ腸加答兒症未タ全治ニハ至ラサレトモ歩行シ能ハサルニハ非ストノ判示ニシテ而シテ上告人カ笠原セムハ同日娼妓健康診斷所ニ出頭シ難キ旨ノ診断書ヲ作成シタルヲ以テ詐欺ノ證書ノ作成行爲ナリト判斷シタルモノトセハ原判決ハ上告人カ上告趣意書第一點中及本點ノ前段末尾ニ論スルカ如ク不法ニ法則ヲ適用シテ醫師タル上告人ノ自由權限ニ屬スル行爲ヲ以テ犯罪行爲ナリト處斷シタル違法アリ況ンヤ原判決ハ笠原セムカ歩行シ能ハサルカ如キ病症ニ非サルニモ不拘」云々ト判示スレトモ一モ其證據ヲ説明セサル違法アルニ於テヲヤト云フニ在リ○然レトモ前既ニ説明シタルカ如ク原判決ニ於テ被告カ「セム」ヲシテ其義務ヲ免カレシメンカ爲故ラニ其病症ヲ隱蔽シ且歩行スルコト能ハサルカ如キ病症ニ非サルニモ拘ラズ出頭シ難キ旨記載シタル診断書ヲ作成シタル旨判定シタル以上ハ被告カ前示不法ノ目的ヲ達センカ

爲メニ其所信ヲ托ケテ故ラニ不實ノ證書ヲ造リタルモノト認定シタルコト明白ナリ而シテ其認定ノ事實ニ付テハ證據ニヨリテ之ヲ認メタル理由ヲ明示シアリ故ニ原判決ハ毫モ本論旨ノ如キ違法アルコトナシ

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
明治三十六年十二月十一日於大審院第二刑事部公廷檢事小宮三保松立會宣告ス

○監守盜及詐欺取財ノ件

明治三十六年(れ)第二三九三號
明治三十六年十二月十一日宣告

○判決要旨

一 監守盜罪ハ官吏カ其監守ニ係ル金品ヲ不正ニ横領スルニ依テ成立ス從テ犯人タル官吏カ其金品ヲ處分スルノ行爲ハ監守盜ノ結果トシテ當然其中ニ包含セラレ獨立ノ犯罪ヲ構成スルモノニ非ス

第一審 熊本地方裁判所 第二審 長崎控訴院

被告人 鈴木秋之助

監守盜罪ノ成立

右監守盜及詐欺取財被告事件ニ付明治三十六年十月二十八日長崎控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不當トシ被告ヨリ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

上告趣意書ノ第一ハ刑法第二百八十九條ハ官吏ニシテ其「官吏自ラ監守スル所ノ金穀物件ヲ竊取シタル者」ニ加フル制裁ナレハ假令官吏タリトモ其主務者ニアラサレハ之カ適用ナキヤ勿論ナリ然ルニ原裁判所ニ於テハ被告ニ於テ監守ニ拘ラサルコトヲ證明スルニ足ル確固タル證據（即チ被告ヨリ長崎控訴院公判廷ニ於テ提出セシ久志郵便局外四局ヨリ回答ノ時間表並ニ附屬遞送時間一覽表及ヒ遞信省現行郵便線路圖ニ依リ判決書第一項記載ノ郵便物ノ坪井支局ニ到着セル時刻ハ上告人ノ任務中ニアラサルコトヲ證スルニ足ルモノ）アルニモ關セス上告人ヲ監守者トシテ刑ヲ言渡シタルハ不當ナリト云フニアレトモ○是畢竟原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ取捨ヲ批難スルニ過キササルヲ以テ上告ノ理由トナラス

第二ハ原裁判所ハ判決書理由中第二第四事項ニ於テ其記載日ハ事實ニ於テ被告ノ休暇日ニ相當シ監守者ニアラサルコトヲ認メナカラ其犯罪ノ日時ニ關シテノ説明ヲ缺如セルハ即チ理由不備タルヲ免レヌト云フニアレトモ○原判決ハ第二ノ犯罪月日即チ明治三十五年十月六日第四ノ犯罪月日即チ同月二十日カ被告ノ休暇日ニ相當セル事實ヲ認メサルニ依リ論旨ハ謂ハレナシ

第三ハ原裁判所ハ監守者ヲ上告人ノミニアラサルコト並ニ判決書理由中第五項ニ於テ到着日不詳ニシテ取扱者モ共ニ不明ナルヲ認メナカラ上告人ヲ單ニ監守者トシテ刑ノ言渡シアリタルニ付テハ之レカ事實理由ヲ説明スルニアラサレハ不備ノ判決タルヲ免カレヌ然ルニ原裁判所ハ上告人ヲ單獨任務者トシテ刑法第二百八十九條ヲ適用シタルハ即チ理由不備ノ判決ナリト云フニアレトモ○原判決ニハ本件信書ノ監守者カ被告ノミニアラサルコトヲ認メタル事跡ナク又第五項ノ信書カ到着シタル日時ノ不詳ナルコトハ之ヲ認メタルモ其取扱者ノ不明ナルコトハ之ヲ認メヌ却テ被告ノ管掌ニ係ハルコトヲ認メアルニヨリ論旨ハ謂ハレナシ

第四ハ原裁判所ハ詐欺取財トシテ一罪ヲ構成セサルコトヲ認メナカラ判決主文ニ記載ナク尙ホ法則ノ適用ヲ缺如セルハ即チ不備ノ判決タルヲ免カレヌト云フニアレトモ○監守盜ハ官吏カ其監守ニ係ハル金品ヲ不正ニ横領スルニ依テ成立スルモノナレハ犯人タル官吏カ其金品ヲ處分スルハ所爲ハ監守盜ノ結果トシテ當然其中ニ包含セラレ獨立ノ犯罪ヲ構成セサルモノトス隨テ裁判所カ本件監守盜罪ノ成立ヲ認メ之ニ對シ刑ノ適用ヲ爲シタル以上ハ監守盜罪中ニ當然包含セラル、小爲替券換價ノ所爲ニ對シ特ニ擬律ヲ爲シ無罪ノ言渡ヲ爲スノ必要ナキヲ以テ論旨ハ理由ナシ

第五ハ原裁判所ニ於テ判決事實中熊本局告發文意ニ「同年十月二十三日永野郵便局取組ゆいす一七五九」トアリ後段ニ至リテハ「殊ニ客年十月二十二日ヨリ二十四日マテ休暇セシハ云々」トアリ亦「豫

審終結決定書中第五項二十月二十三日筑後國大牟田郵便局ニテ金員ヲ受取リシトアリ而シテ被告ニ對スル「第二回豫審訊問調書第十一問ニ坪井郵便局備付日誌簿ニ被告氏名ヲ記載シナキ」等ノ各記事ニ依リ同郵便物ハ十月二十三日坪井郵便支局ヘ到着セルコト明瞭ニシテ被告人ニ於テハ非番ニ當リ擔當任務者ニアラサルコトヲ認メナカラ理由ナク刑ノ言渡アリタルハ不當ノ判決ナリト云フニアレトモ

○原判決ハ第五項ノ信書到着ノ日ハ不詳トシ十月二十三日ニ到着シタル事實ヲ認メス隨テ被告カ同日出勤セサリシコトヲ認メタリトテ該信書カ被告ノ管掌ニアラサルコトヲ認メタルモノト云フヲ得サルニヨリ論旨ハ理由ナシ

右ノ理由ナルニ依リ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

明治三十六年十二月十一日於大審院第二刑事部公廷檢事小宮三保松立會宣告ス

○竊盜官私文書偽造行使竝私印盜用ノ件

明治三十六年(レ)第二四〇二號
明治三十六年十二月十五日宣告

○判決要旨

一 警察署ハ古物商取締法第七條但書ニ依リ住所氏名ノ詳ナラサル者カ其所持品ヲ賣買交換セントスル場合ニ於テ其申請ニ依リ證明ヲ與フルノ職權ヲ有ス從テ其證明書ヲ偽造シタル行爲ハ官文書偽造罪ヲ構成ス

(參照) 住所氏名ノ詳ナラサル者ヨリ物品ヲ買受ケ又ハ交換スルコトヲ得ス但シ住所氏名ノ詳ナル者其ノ證人タルトキ又ハ警察官ノ認可ヲ受ケタルトキハ此ノ限ニ在ラズ(古物商取締法第七條)

第一審 奈良地方裁判所 第二審 大阪控訴院
被告人 關谷龜吉

右竊盜官私文書偽造行使私印盜用事件ニ付明治三十六年十月二十九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

上告趣意ヲ要スルニ其第一ハ官文書偽造行使罪ハ所屬官署ノ職權内ニ屬スル文書ヲ偽造行使シタル場合ニアラサレハ成立セサルモノナルニ原院カ本件第一乃至第八ノ所爲中第四第五ノ事實ニ付警察署ニ

於テ證明ヲ爲スノ職權ヲ有セサル事項ニ對シ本罪ノ成立ヲ認メ擬律ヲ爲シタルハ失當ナリト云フニアリ
 ○依テ審按スルニ古物商取締法第七條ニ「住所氏名ノ詳ナラサル者ヨリ物品ヲ買受ケ又ハ交換スル
 コトヲ得ス但住所氏名ノ詳ナル者ノ證人タルトキ又ハ警察官ノ認可ヲ受ケタルトキハ此限ニアラス」
 トアリ其所謂「認可ヲ受ケタルトキ」トアルハ古物商ニ於テ買受又ハ交換ノ認可ヲ受クルノ意義ニ解
 スヘク隨テ警察官ハ物品所有者ヨリノ申請ニ對シ其賣却又ハ交換ノ認可ヲ與フルノ權限ナキモノ、如
 シト雖モ同條ノ規定ヲ按スルニ住所氏名ノ詳ナラサル者ノ中ニハ時ニ或ハ犯罪人アリテ其所持品モ亦
 犯罪ニ關スル不正品ニアラサルナキヲ保セサルヲ以テ其賣買交換ハ嚴ニ之ヲ監視スルノ必要アリ隨テ
 一應警察官ノ檢閲ヲ經其認可ヲ受ケタル上ニアラサレハ之レカ賣買交換ヲ爲スコトヲ許サルノ法意
 ニ外ナラサルコトハ同條規定ノ主旨ニ徴シテ明白ナリ左スレハ住所氏名ノ詳ナラサル者カ其所持品ヲ
 賣買交換セントスルニ當リ警察官カ普通ノ手續ニ從ヒ古物商ヨリノ申請ニ對シテ認可ヲ與フルト若ク
 ハ便宜物品所持人ヨリノ申請ニ對シテ認可ヲ與フルトハ第七條ノ規定ノ運用上ニ於テ爲シ得ヘキ警察
 官機宜ノ處分ニ屬シ二者中何レノ方法ヲ採擇スルモ毫モ妨ケナキモノト解釋セサルヘカラス何トナレ
 ハ何レノ場合ニ於テモ法律カ住所氏名ノ詳ナラサル者ノ所持品ノ賣買交換ニ付キ警察官ノ認可ヲ受ケ
 シムル所以ノ主眼ノ目的ハ違セラルヘキ筋合ニシテ其間ニ區別ヲ設クヘキ理由ハ一モ之レナキヲ以テ
 ナリ左レハ本件被告ノ偽造シタル警察署ノ物品賣却認可證ハ警察署カ古物商取締法ノ規定ニヨリ生ス

ル職務權限ニ基ツキテ作成スル文書ニシテ官文書タルコト明カナレハ原院カ被告ニ官文書偽造ノ所爲
 アリト認め刑ヲ適用シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

其第二點ハ原院カ贓物ニアラサル被告ノ所有品獨逸トシ及ヒチヨツキノ二點ヲ贓物ト認め且ツ之ヲ
 本件斷罪ノ證ニ供シタルハ失當ナリト云フニアレトモ○右ハ要スルニ原院ノ職權ニ屬スル事實認定證
 據ノ取捨判斷ヲ非難スルニ過キササルヲ以テ上告適法ノ理由トナラス

其第三點ハ原院カ本件ノ證據物タル偽造文書及ヒ印類ヲ被告ニ示シ辯明ヲ爲サシメサルハ失當ナリト
 云フニアレトモ○原院公判始末書ヲ見ルニ所論ノ文書印類ハ總テ被告ニ示シ辯解ヲ爲サシメタル旨記
 載シアルヲ以テ本論旨ハ謂ハレナシ

其第四點ハ原院ハ被告カ獨逸トシ外二點ヲ尾崎猶次郎ニ賣却シタル事實ヲ認め同人ノ豫審調書ヲ採
 テ證據トシタリ而シテ同人ハ買戻ノ約ニテ入質ニアラスト主張スルモ動産ニハ民法中ニ買戻ノ規定ナ
 キヲ以テ他ニ何等ノ證據ナキ限りハ同人ノ供述ヲ採テ賣買ノ事實ヲ認ムルコト能ハサルモノト思料ス
 ト云フニアレトモ○本論旨モ亦タ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ取捨判斷ニ對シテ不服ヲ申立
 ツルニ過キササルヲ以テ上告適法ノ理由トナラス

其第五點ハ原判決ハ被告カ自首シタル事實ヲ認メス從テ自首減刑ヲ爲サルハ失當ナリト云フニアレ
 トモ○原判文ヲ見ルニ原院ハ被告カ第八ノ所爲ニ付キテハ自首ノ事實ヲ認メテ刑法第八十五條ヲ適用

シ本刑ニ一等ヲ減シ其他ノ所爲ニ付キテハ自首ノ事實ヲ認メテ減等ヲ爲サ、リシモノニシテ原判決ニハ毫モ違法ノ點ナク被告ノ論旨ハ要スルニ原院ノ認メサル自首ヲ主張シ原判決ヲ攻撃スルモノニシテ原判旨ニ副ハサルモノナレハ上告適法ノ理由トナラス

上告趣意辯明書ヲ要スルニ其第一ハ古物商取締法第七條但書認可ハ古物商ヨリ出願スヘキモノニシテ住所氏名不詳ノモノヨリ出願スヘキモノニアラス隨テ古物商ハ住所氏名不詳ノ者ヨリ巡查ノ證明書ヲ示サ、ルモ右但書ノ規定ニ從ヒ特ニ出願ノ手續ヲ爲サ、ルヘカラス然ルニ本件ノ相手方此手續ヲ爲サ、スシテ物品ヲ買取リタルハ不適法ノ行爲ニシテ被告カ示シタル偽造文書ノ爲メニ確信ヲ誤リタルモノト謂フコトヲ得テ所謂偽造文書ナルモノハ人ヲ害スルコトヲ得ヘキモノニアラサルヲ以テ文書偽造行使罪ノ成立要素ヲ欠クノミナラス警察署ハ途中携帯スル物品ヲ賣却スル證明ヲ爲スノ權限ナキヲ以テ何レノ點ヨリ見ルモ被告ノ所爲ハ官文書偽造行使罪ヲ構成セスト云フニアレトモ○本論旨ノ理由ナキコトハ上告趣意第一點ニ對シテ説明スル所ニ依リ自カラ明白ナルヲ以テ重ネテ辯明ヲ與フルノ要ナシ

其第二點ハ上告趣意書第二點ノ趣意ヲ辯明スルニアルヲ以テ重ネテ説明ヲ爲スノ要ナシ

其第三點ハ被告ハ高野山淨心院ニ投宿シタルモノニアラスシテ同所ニ忍入リタルモノナルコトハ一件記録ニ徴シテ明カナルニ原院カ投宿ノ事實ヲ認メタルハ事實ト證據ト齟齬シ且ツ理由不備ノ裁判ナリ

ト云フニアレトモ○本論旨モ亦タ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ取捨判斷ヲ非難スルニ過キサ、ルヲ以テ上告適法ノ理由トナラス

其第四點ハ上告趣意書第三點及ヒ第四點ノ趣意ヲ反覆辯明スルニアルヲ以テ重ネテ説明ヲ爲スノ要ナシ

其第五點ハ第八所爲ノ贓物ハ五點ニシテ秩父編拾羽織一枚ハ盜難ニ罹リタル事跡ナキコトハ盜難届ニ徴シテ明カナルニ原院カ之ヲ贓物ト認メタルハ失當ナリト云ヒ、其第六點ハ原審ニ於テ被告ハ精神ニ異狀アリタル事實ヲ證スル爲メ監獄醫長ノ喚問ヲ請求シタルモ採用セシテ判決ヲ爲シタルハ失當ナリト云フニアレトモ○本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ取捨判斷並ニ證據申請ノ許否ニ對シ不服ヲ申立ツルニ過キサ、ルヲ以テ上告適法ノ理由トナラス

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件上告ハ之ヲ棄却ス
明治三十六年十二月十五日於大審院第二刑事部公廷檢事與宮正治立會宣告ス

○竊盜私印盜用私書偽造行使ノ件

明治三十六年(也)第二四〇三號
明治三十六年十二月十五日宣告

○判決要旨

一 民事原告人タリシ者ト雖モ訊問ノ當時ニ於テ民事原告人ニ非サル以上ハ證人トシテ訊問スルモ違法ニ非ス(判旨第五點)
一 他人ノ代理資格ヲ僞リテ文書ヲ作成シタル以上ハ其代理者ノ氏名ニ虛無ノ名稱ヲ用キタル場合ト雖モ文書偽造罪ヲ構成ス(判旨第十一點)

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

被告人 堺谷益太郎 辯護人 高木益太郎

右竊盜私印盜用私書偽造行使被告事件ニ付明治三十六年十月二十七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ノ上告趣意書第一點ハ原判決理由文中被告ハ大阪市西區土佐堀通一丁目十八番屋敷島順武方ニ雇ハレ中明治三十六年一月中家人ノ隙ヲ窺ヒ順武所有ノ大阪商船株式會社株式十株券五枚ヲ同家ニ於テ竊取シ同年三月初旬同所ニ於テ順武ノ實印ヲ被告ノ所持シタル右會社ノ委任狀用紙ニ盜捺シ云々トアリ第一審判決理由文中被告ハ大阪市西區土佐堀通一丁目十八番屋敷島順武方ニ雇ハレ中明治三十六年

一月中家人ノ隙ヲ窺ヒ主人所有ノ大阪商船株式會社株式十株券五枚及同會社委任狀用紙一枚ヲ同家ニ於テ竊取シ同年三月初旬同所ニ於テ主人ノ實印ヲ右竊取シタル委任狀用紙ニ盜捺シ云々トアリ然ラハ則チ原院ハ第一審判決理由ヲ變更セラレタルモノナルニモ拘ラス被告ノ控訴ヲ棄却シタルハ不法ノ裁判ナリト云フニ在リ○然レトモ記錄ヲ查閱スルニ原判決ハ第一審ノ判決ト其事實ノ認定ニ於テ上告論旨ノ如キ些少ノ變更ヲ爲シタル跡アルモ之レカ爲メ其各判決ニ於テ認メタル犯罪ノ成立ニ主要ナル事實ニ付テハ毫モ差異ヲ生セサルヲ以テ結局原判決ハ第一審判決ト同一ノ理由ニ基キタルモノト謂ハサルヲ得ス故ニ本論旨ハ其理由ナシ』第二點ハ證憑ノ部ニ右順武ノ當公廷ニ於ケル陳述ニ依レハ本年一月以來臨時被告ヲ雇ヒ帳簿ノ整理ヲナスニ當リ其記帳ノ材料ニ供スル爲メ前記大阪商船會社ノ株券其他諸多ノ株券類ヲ時々被告ノ手ニ渡シタルモ固ヨリ證人ノ目前ニ於テシタルモノニシテ多時間被告ニ委託シラキタルモノニアラス云々トアリ然ラハ證人順武ノ證言ニ依リテ看ルモ少時間ハ被告ニ委託シラキタル事實ハ原院モ之レヲ認メラレシモノナレハ時間ノ多少ヲ問ハス刑法第三百九十五條ヲ適用處斷スヘキモノナルニ單ニ少時間ノ故ヲ以テ同法第三百六十六條第三百七十六條ヲ適用處斷シタルハ擬律ニ錯誤アル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ○然レトモ原判文ヲ閱スルニ原裁判所ハ被告カ島順武ニ雇ハレ中家人ノ隙ヲ窺ヒ順武所有ノ株券ヲ竊取シタルコトヲ認メタルモノニシテ少時間タリトモ被告カ該株券ヲ順武ヨリ受託中ニ斯ル行爲ヲ爲シタル事實ヲ認メタルニアラス故ニ本論旨モ其理由ナシ』第

三點ハ證憑ノ部ニ被告ハ本件ハ事發覺前ニ自首シタルモノナリト云フモ前記順武ノ證言ニ依レハ盜難届ヲナシタル後未タ被告方ヨリ謝罪ノタメ人ヲ差越サ、リシ以前ニ警察署ヨリ心當リナキヤトノ問ヲ受ケ之ニ對シ被告ノ竊取シタルモノニハアラサル可キカト思フ旨ヲ答ヘヲキタリト陳述シ而シテ被告カ謝罪ノ爲メ依頼シタル覆本國吉カ島方ニ來リタル翌日早朝已ニ被告ノ引致サレタルコトハ被告モ自認ムル所ニシテ其跡ニ依リテ看ルモ其犯人ノ被告タル事ノ早ク已ニ警察署ニ覺知セラレ居タルコトヲ推知シ得可ケレハ自首ノ效ナキヤ明カニシテ云々トアリ然レトモ被告ハ警察署ニ自首シタルモノニアラスシテ被害者島順武ニ覆本國吉ヲ以テ首服シタルモノナリ前記島ノ證言ニ依ルモ被告ノ竊取シタルモノニハアラサル可キカト思フト云フカ如キ一ノ疑問ニスキス其犯人ノ誰レタル事ノ確知セラレサル以前則チ被告ノ引致サレタル前日ニ覆本國吉ヲ以テ島方ヘ謝罪ヲナシタルニ依リ始メテ被告ノ所爲ナル事ヲ順武カ確知セシモノナリ然ルニ原院カ自首ノ效ナキモノトシテ判決ヲ言渡シタルハ不法ナリ被告カ首服シタル事ハ證人島順武及覆本國吉ノ證言ニヨリ明白ナリ假リニ原院ノ認ムル如ク自首ノ效ナキモノトスルモ之レ敢テ自首ニアラスシテ全然首服ヲ以テ論スヘキモノナリト云フニ在リ○然レトモ原裁判所ハ被告カ謝罪ノ爲メ順武方ヘ人ヲ遣ハシタル以前已ニ警察署ニ於テ其犯罪ヲ覺知シタルモノト認メタルコトハ原判文上明白ナレハ自首若クハ首服ヲ以テ論スヘキモノニアラサルヤ言フ俟タス而シテ右事實ノ認定ハ原裁判所ノ職權ニ屬スルモノナルヲ以テ之ニ對スル批難ハ上告ノ理由ト爲ラス

第四點ハ原院判決末文ニ原裁判所カ右ト同一ノ理由ナルニヨリ前掲ノ如ク處斷シタルハ相當ニシテ被告ノ控訴ハ其理由ナシ云々トアリ然ラハ則チ原院ト第一審ト其判決ノ理由同一ナラサル可カラサルニ第一點論旨ニ掲ケシ如ク原院ハ第一審ノ理由ヲ變更セラレタルニ拘ハラズ被告ノ控訴ヲ棄却シタルハ又不法ナリト云フニ在リ○然レトモ此論旨ノ理由ナキコトハ右第一點ノ論旨ニ對スル說明ニ依リ了解スヘシ

上告趣意擴張書第一點ハ原院判決證憑摘示ニ證人島順武ハ當公廷ニ於テ云々トアリ然ルニ順武ハ明治三十六年六月十八日第一審裁判所ヘ辯護士相澤貞久ヲ代人トシテ損害賠償ノ訴ヲ提起シ同年七月七日ヲ以テ右裁判ノ言渡シヲ受ケタルモ被告ハ之レニ服セス翌八日控訴申立ヲ爲シタルモ都合ニヨリ同年八月五日被告ヨリ右控訴ヲ取下ケタルモノナレハ則チ私訴ニ對スル第一審裁判所ノ判決ハ已ニ確定セシモノニシテ順武カ被告ニ對シテ民事原告人タルコトハ明白ナリ然ルニ原院ハ順武ノ證言ヲ以テ斷罪ノ資料ニ供シタルハ刑事訴訟法第二百二十三條第一ニ違背シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ○然レトモ原判決ノ援用シタル證人島順武ノ證言ハ明治三十六年十月十五日ノ訊問ニ係ルコトハ記録ノ徵スル所ニシテ其當時ハ既ニ民事原告人ニアラサルコトハ被告ノ主張ニ依リ自ラ明白ナレハ本論旨モ其理由ナシ第二點ハ原院判決刑法適用ニ被告ノ所爲ハ數罪俱發ニ係ルヲ以テ刑法第百條ニ依リ重キ竊盜ノ所爲ニ從ヒ處斷ス可キ云々トアリ然レトモ被告ノ所爲ハ歸スル所ハ大阪商船會社株式十株券五枚ヲ轉

判旨第五點

賣シテ金圓ヲ收得スル目的ナルヲ以テ之レカ順序トシテ委任狀及株券名義切換請求書ヲ偽造シ實印ヲ盜用シタルモノナリ被告カ右株券ヲ轉賣セントスルモ之ニ附着スル其株主ノ印影アル委任狀ナキトキハ株券ハ轉賣及ヒ典物ニセントスルモ無効ニシテ其用ヲナサ、レハ所謂各箇ノ犯罪ヲ構成シタルモノニアラスシテ一罪ノ目的ヲ達スル其範圍中ニアル繼續犯ナルニ拘ハラス數罪俱發トシテ刑法第百條ヲ適用處斷セラレタルハ擬律ニ錯誤アル裁判ナリト云フニ在リ○然レトモ他人ノ委任狀及ヒ株券名義書換請求書ヲ偽造シ其實印ヲ盜用シタル各所爲ハ假令其他人ヨリ竊取シタル株券ヲ賣却センカ爲メ之ヲ犯シタル場合ト雖何レモ其竊取ノ所爲ト別箇獨立ノ犯罪トシテ成立シ得ヘキモノナルヲ以テ原裁判所カ其各所爲ヲ數箇ノ犯罪ト爲シ之ニ對シ數罪俱發ノ法條ヲ適用シタルハ固ヨリ當然ノ事ナリ故ニ本論旨モ其理由ナシ』第三點ハ原院第一回公判ハ明治三十六年八月四日ニ開廷セラレ而シテ同年十月十五日第二回公判續行ニ際シ裁判長及陪席判事ニ異動ヲ生シタルニ被告ニ對シ訊問ヲ更新スル旨ヲ言渡サスシテ公判ヲ續行セラレ判決ヲナシタルハ不法ノ裁判ナリトスト云フニ在リ○然レトモ原審第二回公判始末書ニハ裁判長ハ判事ニ異動アリ更ニ取調ヲ爲ス旨ヲ告ケ審理ヲ更新シタル趣旨明示シアレハ本論旨モ其理由ナシ』第四點ハ第一審判決理由説示ニ被告ハ「中畧」主人所有ノ大阪商船株式會社株式十株券五枚及ヒ同會社委任狀用紙一枚ヲ同家ニ於テ竊取シ云々トアリ原院判決理由説示ニ被告ハ「中畧」順武所有ノ大阪商船株式會社株式十株券五枚ヲ同家ニ於テ竊取シ「中畧」被告ノ所持シタル右會社ノ委任狀用紙ニ云々トアリ然ラハ第一審裁判所ハ委任狀用紙ヲ被告カ竊取シタルモノナリトシテ判決理由ニ明示シタルニ原院ハ右委任狀用紙ハ被告ノ所持シタルモノナルコトヲ認メテ判決理由ニ明示セラレタルハ之レ則チ被告カ控訴ヲ爲シタル結果ニシテ從ツテ其判決理由ニ變更ヲ生シタルモノナリ加之原院ノ判決文末項ニ原裁判所カ右ト同一ノ理由ナルニヨリ云々トアリ然ルニ原院ハ前記ノ如ク第一審ノ判決理由ヲ變更セラレタルニ拘ハラス被告ノ控訴ヲ棄却シタルハ不法ノ裁判ナリト云フニ在リ○然レトモ本論旨ノ採ルニ足ラサルコトハ前示上告趣意書第一點ニ對スル説明ニヨリ了解スヘシ』第五點ハ原院判決證據摘示ニ被告ハ本件ハ事發覺前ニ自首シタルモノナリト云フモ「中畧」警察署ヨリ心當リナキヤトノ問ヲ受ケ之ニ對シ被告ノ竊取シタルモノニハアラサル可キカト思フ旨ヲ答ヘヲキタリト陳述シ而シテ被告カ謝罪ノ爲メ依頼シタル復本國吉カ島方ニ來リタル翌日「中畧」警察署ニ覺知セラレ居タル事ヲ推知シ得ケレハ自首ノ效ナキヤ云々トアリ然レトモ被告ハ官ニ自首シタルモノニアラスシテ被害者島ニ首服シタルモノナリ順武ノ證言ニ被告ノ竊取シタルモノニハアラサル可キカト思フ旨ヲ答ヘヲキタリト之ニ依リテ看レハ被告カ引致セラレサル以前ニ警察署ニ覺知セラレラルハツナリ然ルニ被告カ引致サレタルハ本年五月三十一日ニシテ違警罪ノ即決言渡シヲ受ケ拘留中右犯罪ノ所爲ハ被告タリシコトノ發覺セシモノナル事實ハ本年六月三日附西警察署諸巡查ノ報告書及六月四日附同署警部ノ聽取書ニヨリテ見ルモ被告カ引致セラレサル以前ニ警察署ニ覺知セラレタル形跡更ニナシ被告ハ證

人覆本國吉ニ依頼シテ島方ニ謝罪ノ爲メ使ハシタルハ本年五月三十日ニシテ則チ被告カ警察署ヘ引致サレタル前日ナルコトハ原院モ認メラレシ所ナリ被告カ島方ヘ謝罪ヲナシタルニ依リ始メテ順武カ確知セシモノナリ且ツ被告カ引致サレサリ以前ニ警察署ニ覺知セラレタル形跡ナキコトハ明瞭ナルニ原院カ自首ノ效ナキモノトシタルハ不法ナリ被告カ被害者ヘ首服ナシタル事ハ證人等ノ證言及前述ノ事實ニ依リ明白ナリ然ルニ原院ハ自首ノ效ナキモノト認メラレシモ之レ自首ニアラスシテ被害者ニ首服シタルモノナルニ原院ニ於テ自首ノ效ナキモノト判決ヲナシタルハ理由ニ齟齬アル裁判ナリト云フニ在リ○然レトモ本論旨ノ理由ナキコトハ前示上告趣意書第三點ニ對スル説明ニヨリ自ラ明瞭ナリ辯護人高木益太郎辯明書一、ハ原院ハ被告ニ對シ島順武代田中安平名義ノ株券名義切換請求書偽造ノ刑律ヲ科シタルモ右ハ起訴ニ係ラサル事實ニシテ公訴不受理ヲ言渡スヘキモノナルニ其處置ノ玆ニ出テサルハ不法ナリト云フニ在リ○然レトモ一件記録ヲ調査スルニ明治三十六年六月十八日ノ第一番公判始末書ニ檢事ハ司法警察官ノ意見書ノ通り被告事件ヲ陳述シタル旨記載シアリ而シテ司法警察官ノ意見書ニ依レハ島順武代田中安平名義ノ株券名義切換請求書偽造ノ事ハ特ニ明示シアラサルモ其事ヲモ包含スルノ趣旨ニ出テタルコトハ該意見書ノ全體ニ徴シ自ラ推知スルコトヲ得ヘシ故ニ右請求書偽造ノ點ニ付テモ起訴アリト認メサルヲ得サルヲ以テ本論旨モ其理由ナシ』二、ハ原院ハ島順武代田中安平名義ノ株券名義切換請求書ヲ偽造シタルトノ刑責ヲ科シタルトモ田中安平ナルモノハ現在セサル

判旨第十一

虛無ノ名稱タルコトハ明ナリ然ラハ他人ノ署名ヲ冒シタルモノニ非ス而モ原院カ之ニ刑責ヲ科シタルハ不法ナリト云フニ在リ○然レトモ原判決ヲ閱スルニ田中安平ナルモノハ現在セサル虛無ノ名稱ナリトハコトハ之ヲ看ルヘキ形跡ナシ加之假令之ヲ虛無ノ名稱ナリトスルモ原判決ニハ島順武代田中安平名義ノ株券名義切換請求書ヲ偽造シタル旨明示シアリテ即チ實在スル順武ノ代理資格ヲ偽リテ其文書ヲ作成シタルモノハナレハ私書偽造罪ヲ構成スルニ妨ケアルコトナシ故ニ本論旨モ亦其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ノ規定ニ從ヒ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十六年十二月十五日於大審院第二刑事部公廷檢事與宮正治立會宣告ス

○公文書偽造行使詐欺取財ノ件

明治三十六年(レ)第一六九〇號
明治三十六年十二月十七日宣告

○判決要旨

- 一 判決ノ言渡ニ際シ判事ニ更代アルモ審理手續ヲ更新スヘキモノニ非ス(判旨第一點)
- 一 刑事訴訟法第二百二十三條ノ規定ハ同法第二百二十四條ノ規定ト同シ

判事ノ交代ト審理手續ノ更新○刑事訴訟法第二百二十三條ノ法意

ク不可分ノ性質ヲ有スルモノニ非ス故ニ豫審判事ハ唯其知ラント
欲スル關係事項ヲ擇ンテ之カ訊問ヲ爲スヲ以テ足レリトス(判旨第
七點)

(參照) 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ケル者第四、民事原告人及ヒ被告人ノ雇入又ハ同居人(刑事
法第二百二
十三條)

左ニ記載シタル者亦前條ニ同シ第一、十六歳未満ノ幼者第二、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
事件ニ付キ曾テ訴ヲ受ケ其證據十分ナラサルニ因リ免訴ノ旨渡ヲ受ケタル者(刑事
法第二百
四條)

第一審 仙臺地方裁判所 第二審 宮城控訴院
被告人 畑中勇三郎 辯護人 (高木益太郎
松本豊)

右公文書偽造行使詐欺取財被告事件ニ付明治三十六年六月二十七日宮城控訴院カ言渡シタル判決ヲ不
法ト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

判旨第一點

上告趣意ノ第一本件ノ審理ハ判事松浦龜藏同大橋鐵之助前田信兆奈良猶與萩原義三郎ノ五名ヲ以テ組
織セラレタル刑事部ノ審問ニ係ル事ハ訴訟記録ノ證スル所ナルニ其判決ノ場合ニ於テ判事鷹野銳太郎
ハ大橋判事ニ更代シタリ其部員ニ更代アレハ其審理ヲ更新スルハ當然ノコトナルニ事實審理ノ更新ヲ
ナス直ニ判決言渡ヲナシタルハ法律ノ命令ニ背キタル失當ノ裁判ニシテ判決全部ヲ無効ナラシムル
モノナリト云フニ在レトモ○原院ノ公判始末書ヲ調査スルニ本件判決言渡ノ場合ニ於テ判事鷹野銳太
郎カ判事大橋鐵之助ニ代リタル旨ノ記載ナキノミナラス始終同一ノ判事ヲ以テ訴訟ヲ組織シタル旨ノ
記載アレハ本論旨ハ謂ハレナキコト多辯ヲ俟タス假リニ判決言渡ノ際判事ニ更代アリタリトスルモ判
決ノ言渡ハ辯論ノ場合ニ非サルヲ以テ審理手續キテ更新スルノ限リニ非ス○第二判決理由ハ判決主文
ノ説明ナレハ理由ト主文ノ一致ニ依リ始メテ判決ノ當否ヲ查覈シ得ヘキモノナレハ判決ノ當否ハ暫ク
擱キ主文ト理由トハ一致セサル可カラズ若シ主文ト理由トノ一致セサルモノアラシカ之レハ是理由齟
齬ノ判決ト云フ可シ今本訴判決主文ヲ閱スルニ公訴費用ノ四分ノ一ハ被告兵太夫ニ於テ負擔シ四分ノ
一ハ被告兵太夫勇三郎ニ於テ連帶負擔スヘシト判決シ其理由ニ至リテ公訴費用ノ全部ヲ三分シ其一ヲ
被告兵太夫勇三郎ノ連帶負擔ト説示セリ之レ法律ニ背キタル理由齟齬ノ判決ナリト云フニ在レトモ○
原判決主文ニ於テモ被告勇三郎ニ對シテハ公訴費用ノ四分ノ一ヲ科シ又其理由ノ説明ニ於テモ同シク

四分一ヲ科ストアリテ前後帳觸ノ廉ナキヲ以テ本論旨ハ理由ナシ』第三明治三十四年十二月十五日上告人カ共同被告人畑中兵太夫ト共ニ收入役吉田政之助ヨリ金百圓ヲ請取リタル點ニ對シ原審ハ詐欺取財ノ犯罪ナリト斷シタリ而シテ其理由ヲ見ルニ第一他ノ共同請負人ニ隱秘シテ請取リタリト云フコト第二上告人ハ收入役ヨリ工事費受領ノ權限ナキニ受領ノ權アルモノ、如ク仕做シタリトノコト第三工事ニ要スル金ナリト詐言シタリトノコト第四他ノ共同請負人ニ隱秘シテ請取リタルノ惡要素ヲ具備シタリト云フヲ得ヘキカ第一他ノ共同請負人ニ隱秘シテ請取リタリト云フ行為カ如何ナレハ犯罪タルルモノト云フヲ得ヘキカ第一他ノ共同請負人ニ隱秘シテ請取リタリト云フ行為カ如何ナレハ犯罪タルカ共同者間ノ會計ハ素ヨリ共同共通ノ財團ナレハ其決算期ニ至リ各自ノ受領金額ヲ合算シ之ヲ村役場ノ支出額ニ照査シ損益決算ノ結了ヲ爲ス次第ナレハ上告人ニ於テ如何ニ隱匿セントスルモ到底隱匿シ得ヘキコトニアラス隱匿ハ結局不能事タリ故ニ一時他ノ共同者ニ議ラス村役場ヨリ受領シタレハトテ之ヲ隱秘シタリトハ眞ニ皮相ノ觀察ニシテ事實關係ノ上ニ於テ隱秘ハ全然不能ノコトナリ第二上告人ハ金額受領ノ權ナキニ受領ノ權アルモノ、如ク仕做シ收入役ヲ欺キ交付セシメタリト之レ形式ノ末ニ奔リタル觀察ニシテ共同者中鈴木大五郎ニアラサレハ村役場ヨリ金員受領ノ權利ナキモノトノ誤認ヨリ生スル結果ニ外ナラス鈴木大五郎ヲ以テ會計主任ト定メタルハ共同者五名中内部ノ事務分擔ニシテ共同者間ニ在テハ大五郎カ他ノ分擔事務ヲ履行スルモ上告人カ大五郎ノ分擔事務ヲ履行スルモ固ヨリ

共同一致ノ行為ナレハ敢テ越權不法ノ行為タル嫌ナク相依リ相助ケ以テ工事ヲ完成シ依テ利益ヲ得ントスルニ外ナラス殊ニ金員ノ權利ノ如キハ請負人各自本然ノ性質トシテ平等ノ權利ヲ有スルモノタルコトハ法律ノ明定スル所然ルニ原審ハ上告人ニ金員受領ノ權利ナシト斷シタルハ抑如何ナル理由ニ基キタルモノナルヤヲ解スル能ハサルナリ上告人カ法律上當然有スル所ノ權利ヲ無視シタルモノナリ上告人ハ法律上金員(受ノ字ヲ脱スルナラン)領ノ權利ヲ有ス焉ノ權利ヲ有スルモノ、如ク假裝スルノ要アラシ之レ法律ヲ適用セス無據上告人ヲ金員受領ノ權利ナシト斷シタル失當アルヲ免レス第三工事ニ要スル金ナリト詐言シタリトノ事村役場ハ工事ニ要スル金ニアラサレハ下附スヘキ義務ナク上告人ハ工事費トシテニアラサレハ要求ノ權利ナシ故ニ工事費トシテ受領ノ後ニ於テ之ヲ如何ナル支途ニ流用スルモ豈敢テ妨ケアラシヤ要ハ工事費實支出必要ノ場合ニ於テ支出スルカ支出セスシテ工事完成セハ支出セサルモ可ナリ只此金額ノ上告人手裏ニ存在スルコトヲ共同財團ノ清算勘定ニ編入セハ其間ハ如何ニ融通スルモ敢テ不可ナルコトナシ其何レノ點カ詐欺取財ノ要素タルヲ得ヘキヤ第四他ノ共同請負人ニ隱秘シ使用シタリトノ事第三項ノ理由ニ依リ是亦刑事ノ制裁ヲ受クヘキ事項ニ非ス第五隱秘ハ即チ惡意ナリトノ理由第一點ニ於テ述フルカ如ク到底隱秘シ得ヘカラサル事實關係ナレハ共同請負人ニ謀議セサレハトテ直ニ隱秘ト云フヲ得サルハ勿論未タ共同者ノ清算時期ニ達セスシテ本件公訴ノ起リタル場合ニ於テ輒ク隱秘セリ惡意ナリト斷スルハ其時期ニアラサル不法ノ推定ナリト云フニ在レトモ〇

原判決ニ於テハ下請負金受領ノ權ハ會計主任鈴木大五郎ニ在ルニ拘ハラス被告ニ於テモ其下請負金受領ノ權ヲ有スルモノ、如ク仕做シ收入役吉田政之助ヲ欺キ工事ニ要スル金圓ナリト稱シテ請負金ノ内百圓ヲ騙取シタルモノトノ事實ヲ認定シテ詐欺取財ノ罪ヲ構成スルモノナリト爲シタルモノニシテ固ヨリ原院職權ノ範圍ニ屬スル所ノモノトス而シテ所論ハ盡ク此職權ニ屬スル認定事實ニ對シテ攻撃ヲ試ミルニ過キササルモノナレハ上告ノ理由トナラス

辯護人高木益太郎松本豊辯明書ハ原院ハ被告ノ斷罪資料トシテ參考人鈴木大五郎ノ第二回豫審調書ノ記載ヲ援用セリ而モ該調書ハ之ヲ被告ニ讀聞ケ其辯解ヲ求メタル形跡ナク不法ニシテ破毀ヲ免レスト信スト云フニ在レトモ〇原院公判始末書ヲ見ルニ云々此時本件告發狀被告人證人ノ各豫審調書ヲ讀聞ケ辯解ヲ求メタル旨ノ記載アリ而シテ鈴木大五郎ハ本件ノ共同被告人ニシテ豫審免訴ノ決定ヲ受ケタル者ナレハ豫審中參考人トシテ取調ヲ受ケタル事蹟アルヘキ筈ナシ故ニ原院ニ於テ援用セシ同人第二回豫審調書ハ同人ヲ被告トシテ訊問シタル調書ヲ指シタルコト疑ヒナキヲ以テ本論旨ハ理由ナシ」辯護人高木益太郎第二辯明書ハ第一請負工事ハ營利的事業ナルヲ以テ市町村ノ如キ公法人ハ法律上特ニ認容シタル場合ノ外其市町村ノ事業ト爲スヲ得サルコトハ行政法上ノ原理ニシテ現ニ我行政裁判所判例ノ認ムル所ナリ故ニ本件ノ場合ニ於テモ敷玉村ナル公法人バ固ヨリ請負工事ヲ爲シ得ヘキ權限ヲ有セス又上告人等カ同村ヨリ下請負ヲ爲シタルトノコトナレトモ請負契約ニシテ不成立ナル以上ハ其下

請負契約モ亦タ不成立ナルコトハ自明ノ理ナルノミナラス宮城縣訓令ニ依ルモ請負人ヨリ更ニ他人ニ下請負ヲ爲サシムルヲ禁止シ居ルコトハ既ニ原判決ノ認ムル所ナリ故ニ原判決カ本件ニ付村請負及下請負ノ成立ヲ認メ之ヲ基本トシテ本件ノ判斷ヲ下シタルハ不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ〇本件ニ付原院ノ認定スル所ノ事實ハ被告ニ於テ收入役吉田政之助ヲ欺キ金百圓ヲ騙取シタルト云フニ在レハ上告所論ノ如ク被告居村ノ敷玉村ハ縣廳ノ請負工事ヲ爲スノ權限ヲ有セス從テ被告等ノ下請負契約ハ不成立ノモノナリト假定スルモ被告ノ犯罪成立ニ關シテハ何等ノ影響ヲ及ホスヘキモノニアラサルヲ以テ本論旨ハ理由ナシ」二原判決理由ニ「其下請負金受領ノ權ハ會計主任ナル鈴木大五郎ニ委任シアルニ不拘云々」トアレトモ下請負人タル被告ト他ノ下請負人トノ間ノ權利干係如何ヲ説示セサルヲ以テ被告カ下請負金ノ内百圓ノ下付ヲ請求シタルハ果シテ詐欺取財罪ヲ構成スヘキモノナルヤ否ヤ明瞭ナラス則チ原裁判ハ事實理由不備アル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ〇原院ニ於テ其下請負金受領ノ權ハ會計主任ナル鈴木大五郎ニ委任シアルノ事實ヲ認定スル以上ハ被告ニ於テ其下請負金ヲ受領スルノ權利ヲ有スル者ニ非サルノ事實ヲ知ルニ難カラサルヲ以テ別ニ原判決ニ於テ被告ト他ノ下請負人トノ間ニ於ケル權利關係如何ヲ説示セサルモ理由ノ不備ナリト謂フ可ラス本論旨ハ不相立」三證人吉田政之助第五回訊問調書證人資格審査ノ部分ヲ見ルニ（記録五百四十一枚目）「問今野酉治トハ親族關係ナキヤ答アリマセン」トノミアリテ刑事訴訟法第二百二十三條ニ規定セル親族以外ノ關係ニ付キ訊問

シタル事跡ナシ故ニ同人ノ豫審調査ハ適法ノ證人調査ニ非ス然ルニ原判決カ之ヲ適法ノ證人調査トシテ本件斷罪ノ資料ニ供シタルハ不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○證人吉田政之助ハ豫審中前後五回ノ訊問ヲ受ケタル者ニシテ其最初ノ訊問ニ際シテ豫審判事ハ刑事訴訟法第二百二十三條ノ關係如何ヲ訊問シ其抵觸ナキヲ認メ爾來豫審ヲ續行シテ第五回ニ及ヘリ第五回訊問ノ際ニ檢事ハ別ニ今野西治ニ對シテ公訴ヲ提起シタルヲ以テ豫審判事ハ特ニ證人ト被告今野西治トノ親族關係如何ヲ訊問スルノ必要ヲ認メ之レカ訊問ヲ爲シタルモノナリ其他ノ關係如何ヲ訊問セサルハ豫審判事ニ於テ本件記録上又ハ訊問上已ニ其抵觸ノ廉ナキヲ認識シタルニ由ル即チ豫審判事ハ被告今野西治及證人吉田政之助ノ住所年齡ヲ訊問シ證人ト被告人ト問同居並ニ後見被後見人ノ關係アラサルコトヲ知り又豫審中民事原告人タルノ申立ヲ爲シタル者ナキヲ以テ其關係ナキコトヲ知りタルニ依ル刑事訴訟法第二百二十三條ノ規定ハ猶ホ同第二百二十四條ノ規定ノ如ク不可分ノ性質アルモノニ非サレハ豫審判事ニ於テ只其知ラント欲スル關係事項ヲ擇シテ之レカ訊問ヲ爲スヲ以テ足レリトス左レハ本件ニ付豫審判事カ證人吉田政之助ニ對シ被告人今野西治トノ關係上刑事訴訟法第二百二十三條ノ各項中單ニ親族關係ノ一項ヲ擇シテ訊問ヲ爲シタルハ不法ノ證人訊問ト云フ可ラス原院此訊問調査ヲ採テ斷罪ノ資料ニ供スルモ固ヨリ當然ノミ本論旨ハ理由ナシ』四原判決ハ宮城縣工事町村請負規定ヲ判斷ノ資料ニ採用シタリ然ルニ右規定書ハ原院公判廷ニ顯出セサル證據ナルニ之ヲ引用シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○原院公判始末

判旨第七點

書ヲ閱ミスルニ云々差押ノ書類ヲ讀聞ケ云々ノ記載アレハ所論ノ訓令モ之ヲ被告人ニ示シタルヤ疑ヒナシ本論旨ハ理由ナシ』五本件第一審判決主文ヲ視ルニ「公訴裁判費用中第一ノ所爲ニ關スル部分ハ勇三郎西治ノ連帶負擔トシ(中略)第五第六ニ關スル部分ハ被告兵太夫ノ負擔トス」ト掲ケアリシニ第二審判決主文ニハ「全公訴費用ノ四分ノ一ハ被告兵太夫ニ於テ負擔シ四分ノ一ハ被告兵太夫、勇三郎ニ於テ連帶負擔スヘシ」ト掲載アリ然ルニ上告人勇三郎ニ對スル公訴ハ原判決第一ノ事實ニ止マリ同人カ第二第三ノ犯罪事實ニ干係ナカリシコトハ原判決原本ニ徴シ明白ナリ從テ第一ノ事件ノ公訴費用ト第二第三事件ノ公訴費用トヲ併合シテ其一部分ノ負擔ヲ命スルカ如キハ不法ノ裁判タルヲ免レス而シテ第一審判決ニ於テハ第一ノ所爲ニ關スル部分ノ裁判費用ヲ勇三郎ノ負擔ト判斷シタルニ原判決ハ上告人ノ無關係ニシテ且ツ兵太夫單獨ノ犯罪事實タル第二第三ノ所爲(第一審判決第五第六ノ事實ニ該當ス)ニ就キ生シタル裁判費用ヲモ混同シテ其四分ノ一ヲ上告人ニ負擔セシメタルハ刑事訴訟法第二百六十五條ノ違反ト公訴裁判費用負擔ノ通則ニ背馳セシ不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○原判決ニ於テ全公訴費用ヲ四分シ其一ヲ以テ被告外一名ノ連帶負擔ト爲シタルハ全公訴費用ノ四分ノ一ハ即チ本件第一事實ノ費用ハ本件公訴費用全部ノ四分ノ一ヲ要スルモノトシテ共犯者兵太夫及ヒ勇三郎ニ連帶負擔ヲ命シタルモノニ外ナラザレハ所論ノ如ク原判決ニ於テ被告ノ關係セサルモノト認定シタル第二及第三事實ノ公訴裁判費用ノ一部迄モ包含スト謂フ可ラス從テ本論旨ハ理由ナシ

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本件上告ハ之ヲ棄却ス
明治三十六年十二月十七日於大審院第一刑事部公廷檢事小宮三保松立會宣告ス

○竊盜公私文書約束手形偽造行使竝詐欺取財ノ件

明治三十六年(七)第三七四號
明治三十六年十二月十八日宣告

○判決要旨

一金員貸借ノ公正證書ト其委任狀トハ文書トシテノ性質效用ヲ異ニスルヲ以テ縱令偽造委任狀ノ形式上ノ效力ヲ利用シテ公正證書ヲ偽造行使シタル場合ト雖モ尙ホ各別ノ犯罪ヲ構成スルモノトス(判旨第二點)

一公證文書偽造罪(刑法第二百四條)ハ公證文書ヲ作成スル權限ナキ者カ其形式ニ於テ相當官吏ノ公證ヲ經タル文書ヲ作成スルニ依リ成立スルモノニシテ本罪ノ構成ニハ他ニ真正ナル公證文書在リテ犯人カ其全部又ハ一部ヲ偽造シタル事實アルコトヲ要セス(同上)

(參照) 公債證書地券其他官吏ノ公證シタル文書ヲ偽造シ又ハ増減變換シテ行使シタル者ハ輕懲役ニ處ス若シ無記名ノ公債證書ニ係ル時ハ一等ヲ加フ(刑法第二)

第一審 金澤地方裁判所 第二審 大阪控訴院

被告人 長谷部教順
外一名

右教順ニ對スル竊盜公私文書約束手形偽造行使詐欺取財藤太郎ニ對スル公私文書偽造行使詐欺取財各被告事件ニ付明治三十六年十月三十日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告共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

被告教順上告趣意書ノ第一ハ第二審判決ハ失當ナリ何トナレハ記録全體ヨリ見ルモ偽造手形ノ行使事實ヲ認ムルコト能ハス假リニ擔保ニ供シタリトスルモ被告長谷部教順ヨリ裏書讓渡又ハ質入裏書ノ記入ナケレハ未タ行使トシテ有效ナラス故ニ此點ヲ有罪トナシタルハ事實ノ認定及法律ノ解釋上共ニ誤レルノ判決ナリト信スト云フニアレトモ○其前段ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ取捨判斷ヲ非難スルニ過キササルヲ以テ上告適法ノ理由トナス其後段ノ論旨ニ付キテハ凡ソ文書偽造罪ヲ斷スルニ當リ犯罪構成ノ要件タル偽造文書ノ行使アリトスルニハ偽造文書ヲ利害關係人ニ提示シ之ヲ事實證明ノ用ニ供スルニ依リテ成立スルモノナレハ裏書ヲ以テ質入讓渡ヲ爲スヘキ手形ノ偽造罪ニ付キテモ亦タ自カラ然ラサルヲ得サル所ニシテ苟クモ偽造ノ手形ヲ利害關係人ニ提示シ手形上ノ債權アルコト

委任狀及公正證書ノ偽造行使○公證文書偽造罪ノ成立

ヲ證明スルノ用ニ供シタル以上ハ手形ノ偽造行使罪ハ完全ニ成立スヘキ筋合ニシテ讓渡又ハ質入ノ爲メ裏書ヲ爲シタルヤ否ヤハ本罪ノ成立ニ何等ノ影響ヲ及ホサルモノトス何トナレハ文書偽造罪ハ偽造文書ノ提示ヲ受ケタル利害關係人ノ腦裏ニ真正ナル文書ナリトノ誤信ヲ生セシメ其文書ヲ信シテ取引ヲ爲シタル利害關係人ヲシテ不測ノ損害ヲ被ラシメ爲メニ文書ノ信用ヲ毀損シ取引ノ安全ヲ害スルニ至ルノ危険ヲ豫防スルヲ以テ主眼ノ目的トナスモノニシテ此危險ハ偽造文書ヲ利害關係人ニ提示スルト同時ニ發生スヘク讓渡又ハ質入ニ要スル手續ノ完了ヲ待テ始メテ發生スヘキ性質ノモノニハアラサルヲ以テナリ故ニ後段ノ論旨モ亦タ理由ナシ

其第二ハ第二審判決ハ法律ノ適用ヲ誤レルモノト信ス何トナレハ委任狀行使ノ結果延テ第三者即チ公吏カ公正證書ヲ作製シタリトモ偽造行使爲其者ハ公正證書ニハ間接ニシテ何等直接ノ關係ヲ有セス故ニ直接ノ關係ヲ有セル委任狀行使ヲ以テ論スヘク二百四條ヲ以テ處分スヘキモノニアラスト信ス何トナレハ刑法第二百四條ニハ公證シタル文書云々トアリ然レニ本件ハ公證シタル文書即チ已ニ作製済ナル真正ノ公正證書ヲ偽造シタルモノニ非スシテ委任狀其者ヲ偽造シタルニ過キササルヲ以テナリ故ニ本件ニ付キテハ二百四條ヲ適用スルノ限ニアラサルコトハ敢テ論ヲ俟タサル所ナリト云フニアリ○依テ按スルニ犯人カ法律ニ罰スル數個ノ所爲ヲ犯シタル場合ニ其所爲カ犯罪ノ性質又ハ法律ノ規定ニ因リ相共ニ一罪ヲ構成シ若クハ一ノ犯罪行為カ當然他ノ犯罪行為中ニ包含セラル、場合ハ格別然ラサレハ犯

判旨第二點

人ハ其現ニ犯シタル各個ノ所爲ニ對シ法律ニ定ムル刑罰ノ制裁ニ服從セサルヘカラス一ノ犯罪行為カ他ノ犯罪行為ヲ犯スノ手段トシテ遂行セラレタル場合ニ於テモ尙ホ然リトス故ニ被告カ山崎供忠名義ノ金員貸借ニ關スル委任狀ヲ偽造シタル上同人ノ代理人トシテ金員貸借ノ公正證書ニ署名捺印シ其作成ニ干與シタルコト原院認定ノ事實ノ如クナルニ於テハ被告ハ委任狀ノ偽造行使ト公正證書ノ偽造行使トノ二個ノ所爲ニ對シ其責ニ任スヘク委任狀偽造ノ所爲ニ對シテノミ責任ヲ負フヘキモノニアラス蓋シ本件委任狀偽造ノ所爲ハ公正證書ヲ偽造スルノ手段ニシテ被告カ山崎供忠ノ代理人トシテ公正證書ニ署名捺印シタルハ要スルニ偽造委任狀ノ存スルカ爲メナルヲ以テ此點ヨリ見ルトキハ被告カ公正證書ノ作成ニ際シ山崎供忠ノ代理人タルノ資格ヲ冒稱シタルハ委任狀偽造ノ結果トシテ之ヲ不問ニ付スヘク別個獨立ノ犯罪ヲ構成セサルモノト論スルコトヲ得ヘキカ如シト雖モ金員貸借ノ公正證書ト其委任狀トハ文書トシテノ性質效用ヲ異ニスルヲ以テ同一ノ目的ヲ以テ之ヲ偽造行使シタル場合ト雖モ尙ホ各別ノ犯罪ヲ構成シ相共ニ一罪ヲ成サ、ルハ勿論假令委任狀ノ偽造カ公正證書偽造ノ手段ニシテ被告ハ偽造委任狀ノ形式上ノ效力ヲ利用シ公正證書ヲ作成シタルモノナルニモセヨ委任狀偽造ノ所爲ノミヲ罰シ公正證書偽造ノ所爲ヲ不問ニ付スルコトヲ得ス何トナレハ委任狀偽造罪ハ竊盜罪カ目的物ヲ處分スルノ所爲ヲ包含スルカ如ク其委任狀ヲ利用シテ他ノ文書ヲ作成スルノ所爲ヲ當然包含スルモノニアラサルヲ以テ犯人カ委任狀以外ニ於テ別ニ文書ヲ偽造行使スルニ於テハ其所爲ニ對シ特ニ刑罰

ハ責ニ任スヘキハ事理ノ當然ナルヲ以テナリ又々刑法第二百四條ノ公證文書偽造罪ハ公證文書ヲ作成スル權限ナキ者カ其形式ニ於テ相當官吏ノ公證ヲ經タル文書ヲ作成スルニ依リテ成立スルモノニシテ本罪ノ構成ニハ所論ノ如ク他ニ眞正ナル公證文書アリテ犯人カ其全部又ハ一部ヲ偽造シタルノ事實アルコトヲ必要トセス何トナレハ文書偽造罪ハ文書作成ノ權限ナキ者カ其權限アル者ノ資格ヲ詐リテ文書ヲ作成行使スルニ依リテ成立スルモノニシテ偽造文書以外ニ於テ眞正ナル文書ノ現存スルヤ否ヤハ犯罪ノ成立ニ何等ノ影響ヲ及ホスコトナキヲ以テナリ故ニ原院カ被告ニ山崎供忠ノ代理人ナリト詐ハリ其名義ヲ以テ公正證書ニ署名捺印シ公正證書ノ作成ニ要スル形式上ノ要件ヲ充タシ因テ以テ該公正證書ノ偽造ヲ完成シタルノ所爲アリト認メ刑法第二百四條ヲ適用處斷シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

其第三ハ第二審判決ハ失當ナリ何トナレハ地所建物冒認ノ爲メニ使用シタル偽造ノ印鑑ハ現實被告油谷藤太郎ノ自筆ニ係ル手形ニシテ被告藤太郎ニ於テモ更ニ爭ハサル所ナリ故ニ被告教順ハ偽造ノ行爲ナシ只其偽造ヲ教唆若クハ指示シタルヤノ疑アリト雖モ第一ニ偽造シタル印鑑ハ(被告藤太郎ノ供述ニ依レハ)親權者ナル記載アリシ爲メ反古ニ歸シタリトアリ故ニ第一ノ分ハ行使ナシ第二ノ分ハ(被告藤太郎ノ供述ニ依レハ)自分カ長谷部教順ヨリ印鑑用紙ヲ貰受ケ自分ニ於テ油谷ステノ住所氏名年齡ヲ認メ印章ハ妻ノ分ヲ押捺シ被告教順ニ渡シタル處教順ハ其印鑑ニ市長ノ證明ヲ取り來リタリト云

フニ在リ(判文理理由ニ摘録シアリ)此供述ハ虛偽極マルノ供述ナルコト明ラカナリ何トナレハ妻ノ印章ヲ油谷ステ名下ニ押捺シタルモノニ市長カ證明ヲ與フルノ筈ナシ被告等ノ慣行偽造手段ハ初メ市役所ニ届出テアル實際何人カノ印章ニ證明ヲ得夫レヲ持歸リタル後表裏ヲ剝カシ已ニ市長ノ證明印ヲ押捺シアルモノ、表面ニ偽造ヲ爲スモノナリ然ルニ前掲被告藤太郎ノ供述ハ初メヨリ偽造印ヲ押捺シタルモノヲ教順ニ與ヘ證明ヲ得タリト云フハ慣行手段ニ異ナルノミナラス證明ヲ得ルコトハ到底爲シ得サル不能ノ行爲ナリ故ニ此點ニ關シテハ教順ハ何等干係アルナク其後ノ行使ニ付テモ教順ノ關係セサルコトハ被告藤太郎モ亦認ムル所ナルヲ以テ教順ハ第五ノ點ハ無罪ノ判決ヲ求ム以上ハ刑事訴訟法第二百六十九條第九號及ヒ第十號ニ該ルヘキ法律ニ違背シタル裁判ナリトス依テ破毀ノ上正當ノ判決ヲ求ムト云フニ在レトモ○本論旨ハ要スルニ原院ノ認メサル事實ヲ主張シ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ取捨判斷ヲ非難スルニ過キサルヲ以テ上告適法ノ理由トナラス

被告藤太郎上告趣意書ノ第一ハ裁判所ニ於テ極薄弱ナル證據ヲ以テ自分ヲ公文書偽造者長谷部教順ノ共犯ト認メラレタルハ不法ナル處分ナリ何トナレハ自分ハ罪トナルヘキ事實ヲ知ラスシテ同氏ノ虛言ヲ信シ祖母油谷ステノ實印ヲ改印スル旨依頼シタルモ印鑑證明作製云々ト云フ事ハ毫モ知ルヲ得スシテ今年四月十二日ノ夜金澤警察署ニ至リ同氏ノ自白ニ依リ茲ニ初メテ偽造ト云フ事ヲ知リタル者ナリ故ニ同所爲ニ刑法第七十七條第一項刑事訴訟法第二百二十四條ヲ適用シテ判決アルハ正當ナリト思料

スト云ヒ」其二ハ私書變造罪ノ點ニ付テハ自分ハ祖母ステノ持家地所建物ヲ抵當トスルニハ今回行使致サ、ル前ニ同氏ノ承諾ヲ得タル上抵當ヲ借リタル者ナリ然ルニ原裁判カ不當ノ處分ヲ致サレタリ依テ同所爲ヲ刑法第百十五條ヲ適用シ親屬ノ例ヲ以テ判決アルハ正當ナリト思料スト云ヒ」其第三ハ詐欺取財ノ點ニ付テハ原裁判カ自分ヲ犯罪者ト認メラレタルハ不法ナリ何トナレハ栖田精治カ豫審廷へ證人トシテ呼出ヲ受ケタル節今回ノ事情ヲ殘ラス承諾ヲ得テ知リ得ルニモ不拘同氏ハ其事實ヲ陳述セシテ偽證ノ申立ヲ致シタル者ナリ依テ萬一自分カ同所爲ニ付テ罪トナルヘキモノナレハ論ヲ待タスシテ同氏モ共ニ正犯ノ處分アルハ至當ナリ然ルニ原豫審廷ニ於テ御調ノ節自分カ同氏ニ對スル事實ヲ陳述致サントセシニ判官カ意外ナル暴言ヲ以テ陳述ヲ取消シ相成タルハ法律上實ニ不法ナリ依テ同所爲ハ罪トナルヘキ理由ナキモノト思料ス以上ノ陳述明瞭タリ依テ原判決ヲ取消シ更ニ裁判アランコトヲ望ムト云フニ在レトモ○本論旨モ亦タ要スルニ自分ノ眞實ナリトスル事實ヲ叙述シテ原院ノ事實認定證據ノ取捨判斷ノ當否ヲ論争シ原判決ヲ攻撃スルモノニ外ナラサルヲ以テ上告適法ノ理由トナラス

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件上告ハ之ヲ棄却ス

明治三十六年十二月十八日於大審院第二刑事部公廷檢事岩野新平立會宣告ス

○詐欺取財ノ件

明治三十六年(レ)第一三二四號
明治三十六年十二月二十二日宣告

○判決要旨

一 詐欺取財ノ被害者ト雖モ不法ノ原因ノ爲メ給付ヲ爲シタルモノハ賠償ノ請求ヲ爲スコトヲ得ス(判旨第十五點)
一 民法第七百八條ノ規定ハ不法ノ原因ノ爲メ給付ヲ爲シタル者カ其給付ニ因リテ受ケタル損害ニ付キ相手方ノ不法行爲ヲ原因トシテ賠償ヲ請求スル場合ニモ適用セラルヘキモノナリ(同上)

(參照) 不法ノ原因ノ爲メ給付ヲ爲シタル者ハ其給付シタルモノノ返還ヲ請求スルコトヲ得ス但不法ノ原因カ受益者ニ付テノミ在シタルトキハ此限ニ在ラス(民法第七)

第一審 靜岡地方裁判所沼津支部 第二審 東京控訴院

公訴私訴上告人 梶 睦 辯護人 高木益太郎

私訴被上告人 勝岡田乙松

外一名

右詐欺取財事件ニ付明治三十六年五月二十一日東京控訴院ニ於テ言渡シタル公私訴ノ判決ニ服セス被告及ヒ辯護人高木益太郎ヨリ上告ヲ爲シタリ

詐欺取財ノ被害者ノ要價權○民法第七百八條ノ適用

上告趣意第一被告ハ勝間田音松同彌市ト合意ノ上金五百圓ヲ借受ケタルモノニシテ決シテ右兩名ヲ欺キ金員ヲ騙取シタルモノニ非サレハ第一審ニ於テ刑法第三百九十條及第三百九十四條ヲ適用シテ被告ヲ罰シタル判決ヲ是認シタル控訴判決ハ不法ナリト云フニ在レトモ○原判決ニ於テハ云々乙松彌市ヲシテ全ク紙幣ヲ寫取ルコトヲ得ヘキモノト信セシメ毫モ物ヲ寫出スル效力ナキ藥品及原紙トヲ金五百圓ニテ買取ルコトヲ承諾セシメ右代金ノ交付ヲ受ルト稱シテ同所ニ於テ前記兩名ヨリ右金員ヲ騙取シタリトアリテ被告カ乙松彌市ヲ欺キ金員ヲ騙取セシ事實ヲ認定シ之ニ問擬スルニ刑法第三百九十條及第三百九十四條ノ規定ヲ以テセシハ誠ニ相當ナリ而シテ第一審判決ノ趣旨モ亦原院ノ判旨ニ同シケレハ之ヲ取消スノ理由ナキヤ明カナリ要スルニ本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ攻撃シ強テ法律適用ヲ批難セントスルモノニ過キサレハ上告ノ理由トナラス○第二原判決證據理由由中山崎又七郎公判廷ノ證言トシテ藥ヲ買フコト、爲リ睦ニ六十圓ヲ渡シ乙松彌市ニ何程カ睦ニ渡シタリトノ趣旨ナル旨陳述シト説明シアレトモ記録中ニハ右様ノ記載ナシ即チ原院ハ虛無ノ證據ヲ採リテ斷罪ノ資料ニ供シタル不法アリト云フニ在レトモ○原判決證據説明ノ部ヲ見ルニ山崎又七郎公判廷ノ證言云々ヲ援用シタル形蹟ナキモ同人僞證事件ノ記録中ヨリ其豫審調査ノ一部ヲ援用シアリ依テ其調査ヲ調査スルニ云々福太郎カラ頼マレ明治三十三年十一月頃金百五十圓ヲ福太郎カラ預リ云々車坂町三十六番地ニ参リ其處ニ下宿シ云々六十圓ヲ睦ニ渡シ云々トアリテ其趣旨原判決ニ援用スル所ノモノニ同シケレハ本

論旨ハ理由ナシ○被告擴張書第三原院ハ共謀ノ證據ヲ明示セシテ氏名不詳ノ技師ト共謀ノ上云々ト判決セシハ違法ナリト云フニ在レトモ○原判決證據ノ部ニ於テ前掲ノ事實ハ参考人勝間田乙松同勝間田彌市カ各當公廷ニ於テ前掲事實ト同一趣旨ノ陳述ヲ爲シタルノミナラス云々トアリテ原院ニ於テ認定シタル共謀ノ事實ニ付テハ證據ヲ擧ケテ之ヲ說示シアルヲ以テ本論旨ハ理由ナシ○第四第一審ニ於テハ證人山崎又七郎ハ勝間田彌一郎同乙松モ睦ニ金ヲ渡セリト證言セシモノト記載アルモ此證言ノナキコトハ前ニ呈出シタル辯明書ノ如シ尙又第二審判決ニ於テハ其見ル所ヲ異ニシナカラ第一審判決ヲ取消サ、ルハ不法ナリト云フニ在レトモ○前段ハ第二ノ論旨ニ同シケレハ其説明ヲ以テ了解スヘク後段ハ原院ノ認定スル所ノ事實ハ其如何ナル所ニ於テ第一審ノ認定ト異ナル所アルヤ之ヲ辯明セサルヲ以テ説明ヲ爲スニ由ナシ○第五第一審ニ於テハ被告ヲ以テ被害者ノ一人ト認定シナカラ却テ被告カ金員ヲ騙取セシモノトセシハ失當ナリ而シテ第二審ニ於テハ右等事實ノ認定ヲ異ニシタルニ拘ハラズ前判決ヲ取消サ、ルハ失當ナリト云フニ在レトモ○第一審ニ於テ認定スル事實モ原院ノ認定スル事實モ何レモ被告カ乙松彌市ヲ欺キ金員ヲ騙取セント云フニ在リテ其觀察ヲ同フスルコト第一審判決ト原院ノ判決トヲ對照スルトキハ自ラ明白ナルヲ以テ本論旨ハ謂ハレナシ○第六原院ニ於テ被告ハ氏名不詳ノ技師ト共謀シテ彌市乙松ヲ欺キ金員ヲ騙取シ云々トアルモ被告モ被害者ノ一人ニシテ詐欺取財ヲ爲シタルモノニアラス然ルニ原院ニ於テ被告ニ犯罪アリト認定セシハ架空ノ證據ヲ採リ法律ヲ無視セシ

モノナリト云フニ在レトモ○其共謀ノ事實及ヒ金員騙取ノ事實ハ何レモ原判決證據ノ部ニ於テ參考人勝間田乙松勝間田彌市ノ陳述山崎又七郎偽證事件ノ記録中證人勝間田彌市ノ豫審調書同記録中證人勝間田乙松ノ豫審調書等ヲ援用シテ原院カ事實ヲ認定シタル理由ヲ明示スルヲ以テ本論旨ハ理由ナシ』第七原院ニ於テ山崎又七郎偽證事件ノ記録中ニ在ル證言ヲ採リテ斷罪ノ資料ニ供シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○他ノ關係事件ノ記録中ノ證言ヲ採テ斷罪ノ資料ニ供スルコトハ法律ノ禁スル所ニ非レハ固ヨリ違法ニ非ス本論旨ハ理由ナシ』第八原判決ニ於テ技師ト共謀ノ上下共謀ノ事實ヲ認メナカラ單ニ刑法第三百九十條ノミヲ適用シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○共犯關係ノ事實ヲ認メタル場合ニ於テ必スシモ共犯ノ規定ナル刑法第四百條ヲ揭示セサルモ違法ニ非ス何トナレハ同條ノ規定ハ之ヲ遵守スルヲ以テ足レリトシ必スシモ之ヲ判文ニ明示スルヲ要セス故ニ本論旨ハ理由ナシ辯護人高木益太郎公訴上告趣意書ハ原院ハ本件口頭審理ノ起頭ニ於テ立會檢事ヨリ被告事件ノ陳述ヲ聞カサリシハ口頭審理ノ定則ニ違反セリト云フニ在レトモ○第一審ニ於テハ檢事ハ公訴ノ提起者ナルカ故ニ審理ノ起頭ニ於テ公訴ノ趣旨ヲ陳述スヘキモノナリト雖モ第二審ニ於テ被告カ控訴ニ係ルトキハ辯論ノ順序先ツ被告ヨリ控訴ノ趣旨ヲ陳述スヘキヲ當然トナスモノナレハ原院檢事カ本件審理ノ起頭ニ於テ被告事件ヲ陳述セサルモ違法ニ非ス本論旨ハ理由ナシ同公私訴上告辯明書(一)ハ原判決證據說明ノ部ニ掲ケアル山崎又七郎ノ偽證被告事件ノ記録中證人勝

間田彌市同乙松ノ豫審調書ヲ視ルニ同調書中證人資格審査ノ部ニ「問明治三十五年(一)第八六三號事件ノ被告人ト刑事訴訟法第二百二十三條ノ關係ナキヤ」トアルニヨレハ乃チ豫審判事ハ證人ニ對シ將ニ訊問ヲ爲サントスル被告事件ノ番號等ヲ告知シタルノミニシテ被告人ノ氏名ヲ舉示シ之カ取調ヲ遂ケタルモノト見做スコトヲ得ス故ニ同人等ハ該件ニ付證人ノ資格アルコトヲ確知セラレタルモノト云フ能ハサルナリ況ンヤ同調書ニハ「(問)沼津テ申立タ事ハ相違ナキヤ」云々等ノ記載アリテ上告人ノ詐欺取財ニ干スル事實ヲ訊問シタル形跡顯然タリ抑モ又七郎ノ偽證事件タルヤ上告人ニ對スル詐欺取財事件ノ第一審公廷ニ於テ又七郎カ偽證ナシタリトシテ第一審裁判所ハ同人ヲ豫審判事ニ送致スル旨ノ決定ヲ下シタルニ基因シタルモノナリ此故ニ其附從セシ偽證事件ノ證人ニ對シ根本的干係アル詐欺取財事件ノ事實ヲ併セテ訊問スル場合ニハ必ス證人ニ對シ主タル詐欺取財事件ト從タル偽證事件ニ付共ニ宣誓ノ式ヲ履踐セシムヘキモノト然ルニ豫審判事ハ彌市、乙松ニ對シ主タル詐欺取財事件ニ付訊問ヲ遂ケシニモ不拘同伴ニ對スル關係ニ付宣誓ヲ爲サシメサリシハ違法ノ舉措タルヲ免レサルモノト信ス如此右調書ニハ欠點アルモノナルニ原院カ之ヲ合法ノ調書ト認メ有罪ノ證據ニ供シタルハ不法ナリト信スト云フニ在レトモ○前段ノ明治三十五年(一)第八六三號事件ノ被告人トアルハ本件ノ偽證被告山崎又七郎ヲ指シタルモノニシテ證人勝間田彌市同乙松モ亦其山崎又七郎ナルコトヲ了解シタリト見ルヘキハ同證人等ノ答辯ニ關係アリマセントアルニ徴シテ之ヲ知ルコトヲ得何トナレハ若シ證人

等カ豫審判事ノ訊問ノ趣旨ヲ了解セザリシモノナリトスレハ其答辯ノ如斯明断ナルヘキ道理アラサレハナリ後段ニ付刑事訴訟法ヲ按スルニ其第二百一十一條ニハ云々證人トシテ呼出シタル者ニ對シ云々トアリ而シテ其所謂ル「證人トシテ」トハ其證人ノ證言ヲ必要トスル緊屬被告事件ノ證人タルコト明カナレハ豫審判事ハ只證言ヲ必要ナリトスル被告事件ノ關係ニ付資格訊問ヲ爲シ又宣誓ヲ爲サシムルニ止マルヘシ左レハ原院ニ於テ此等ノ證言ヲ採テ斷罪ノ資料ニ供スル固ヨリ違法ナリト謂フ可ラス本論旨ハ理由ナシ」(二)ハ證人鑑定人ノ調査鑑定書ノ如キハ其被告事件ニ付作成シタルモノニ限り斷罪ノ證據ト爲シ得ルモノニシテ他ノ被告事件ニ付作ラレタル調査證據ニ援用シ得ヘキモノニアラス然ルニ原院ハ別個ノ被告事件タル山崎又七郎偽證事件ノ證人勝間田彌一同乙松ノ豫審調査ヲ本件ノ事實ヲ斷定スルニ當リ直接ノ證據ニ引用シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ〇他ノ事件ニ付作製シタル證人鑑定人ノ調査ヲ採テ斷罪ノ資料ニ供スルコトハ法律ノ禁スル所ニ非レハ原院ニ於テ山崎又七郎ノ偽證事件ノ證人勝間田彌市同乙松ノ豫審調査ヲ採用スルモ固ヨリ違法ニ非ス從テ本論旨ハ理由ナシ

同第二辯明書ハ原判決ハ第一審ニ於テ當被告カ單獨ニテ犯罪ヲ爲シタルモノナリト認定シタル事實ヲ不當トナシ更ニ氏名不詳ノ者ト共ニ犯シタリト事實ノ認定ヲ爲シナカラ其意見ヲ異ニセル第一審判決ヲ取消サ、リシハ不法ナリト云フニ在レトモ〇第一審判決ニ於テモ氏名不詳ノ技師云々ノ事實ヲ認メ原判決ニ於テモ亦同一ノ事實ヲ認メアレハ第一審判決ニ於テハ原判決ノ冒頭ニ掲ケタルカ如ク共謀云

云ノ記載ナキモ未タ卒カニ事實認定ヲ異ニスト謂フ可カラス從テ本論旨ハ理由ナシ」被告私訴上告趣意(二)ハ被告ノ騙取セシモノトシテ損害賠償ヲ命セシモ一件記録中辯論ノ部ニアルカ如ク示談取爲替證ニ依リ本件ノ私訴ハ示談済ノモノナルコト明カナリ然ルニ原院ニ於テ私訴ヲ受理シ損害賠償ヲ言渡シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ〇示談済云々ノ事實ハ原判決ノ認メサル所ナレハ其私訴ヲ受理シテ判決ヲ爲シタルハ相當ナルヲ以テ本論旨ハ理由ナシ」(三)上告人ハ私訴狀ノ送達ヲ受ケス手續ニ違背シタルモノナリト云フニ在レトモ〇私訴ノ提起ニ付テハ一定ノ法式アルニ非ス從テ口頭ヲ以テシテモ尙有效ニ私訴ヲ提起スルコトヲ得ルモノナレハ法律ノ趣旨ハ私訴狀ノ送達ヲ必要ト爲スモノニ非サルコト明カナリ本論旨ハ理由ナシ

被告私訴上告趣意書(一)ハ原判決ニ於テ原告請求セシ損害金五百圓ハ被告ニ於テ騙取セシモノト爲シタルモ此金員ハ不法ノ原因ニ基クモノナルカ故ニ被告ニ於テ賠償ノ義務アルコトナシト云ヒ」辯護人高木益太郎私訴上告趣意書ハ本件ハ偽造紙幣ノ製造資金トシテ金圓ヲ騙取シタリト云フニ在レハ即チ民事原告人カ上告人ニ對スル金圓給付ノ原因ハ不法行爲ヲナサント企圖シタルニ基クモノナレハ固ヨリ法律ノ保護ヲ與フヘキモノニアラス然ルニ原院カ其給付ノ原因ハ紙幣偽造ノ資金ナルコトヲ認メナカラ上告人ニ之カ賠償ヲ命シタルハ法則違反ノ裁判ナリト云フニ在リ〇依テ按スルニ私訴被告人ハ原院公訴判決ニ於テ判示スルカ如ク民事原告人ヲ欺罔シテ金五百圓ヲ騙取シタルモノニシテ而シテ民事

原告人ハ私訴被告人ノ犯罪ニ因リ損害ヲ蒙リタル者ナレハ私訴被告人ニ對シテ損害賠償ヲ求ムルノ權利ヲ有スルカ如シト雖モ刑事訴訟法第二條ニ私訴ハ云々民法ニ從ヒ被害者ニ屬ストアルヲ以テ此權利ヲ主張セントスルニ付テハ必ス民法ノ規定ニ從フヘキハ論ナキ所ナリ而シテ民法第七百八條ニハ不法ノ原因ノ爲メ給付ヲ爲シタル者ハ其給付シタルモノ、返還ヲ請求スルコトヲ得スト規定シテ不當利得ノ返還ヲ請求スル權利ヲ制限セリ原院ノ私訴判決ニ援用スル公訴判決ヲ見ルニ云々明治三十三年十月頃乙松彌市ニ對シ東京ニハ紙幣ヲ寫シ取ル藥品アリ金高千圓程出金スルニ於テハ右藥品ヲ買受ケ紙幣ヲ寫シ取リ銀行ニ於テ通用紙幣ニ引替ヘ出金額ヲ二倍シテ返ス可シト欺キ云々姓名不詳ノ技師ト稱スル者カ藥品ヲ以テ眞實紙幣ヲ寫シ取リタルカ如キ體ヲ示シ乙松彌市ヲシテ全ク紙幣ヲ寫シ取ルコトヲ得可キモノト信セシメ毫モ寫出スル效力ナキ藥品及ヒ原紙トヲ金五百圓ニテ買取ルコトヲ承諾セシメ云々右金員ヲ騙取シタリト認定セリ此認定事實ニ依レハ民事原告人カ私訴被告人ニ對シテ金五百圓ヲ渡シタルハ紙幣ヲ偽造スルノ資ニ供セントノ目的ニ出テタルモノナルコト明白ニシテ民法第七百八條ニ所謂不法ノ原因ノ爲メ給付ヲ爲シタル者ニ係ル從來當院ニ於テハ民法第七百八條ノ規定ハ單ニ不當利得ノ場合ニノミ適用スヘキ法則ニシテ不法行爲ニ因ル損害賠償ノ場合ニ適用スヘキ法則ニアラストノ見解ヲ採ルト雖モ本條ノ規定ハ單ニ不當利得ノ返還請求權ニ付制限ヲ爲シタルノミナラス不法ノ原因ノ爲メ給付ヲ爲シタル者カ其給付ニ因リテ受ケタル損害ニ付相手方ノ不法行爲ヲ原因トシテ其賠償

ヲ請求スル場合ニ付テモ亦同一ノ制限ヲ爲スモノト解釋セサル可ラス何トナレハ不當利得ノ場合ニ於テモ又不法行爲ノ場合ニ於テモ被害者ニシテ不正ノ原因ヲ以テ給付ヲ爲シタルトキハ法律ハ常ニ之ヲ保護セサルノ趣旨ナルヘケレハナリ左レハ本案ニ付民事原告人ノ損害賠償ノ請求ハ私訴被告人ノ不法行爲ニ原因スト云フト雖モ苟モ民事原告人ニ於テ不正ノ原因ノ爲メ給付ヲ爲シタル以上ハ法律ニ於テ之ヲ保護スルノ限りニ非サルヲ以テ民事原告人ノ請求ハ固ヨリ相立ツヘキモノニ非ス然ルニ原院ノ判決此ニ出テスシテ民事被告人ノ控訴ヲ棄却シタルハ民法第七百八條ノ規定ヲ誤解シ擬律ノ錯誤ヲ爲シタルモノニシテ破毀ノ原由アル不法ノ判決タルコトヲ免レヌ

右ノ理由ニ依リ公訴ニ付テハ刑事訴訟法第二百八十五條ノ規定ニ從ヒ本件上告ハ之ヲ棄却シ私訴ニ付テハ刑事訴訟法第二百八十七條ノ規定ニ從ヒ本件私訴ニ關スル原判決ノ全部ヲ破毀シ本院ニ於テ直チニ判決スルコト左ノ如シ

民事原告人 勝間田 乙松
 同 勝間田 彌市
 民事被告人 梶 陸

民事原告人ノ請求ハ之ヲ棄却ス
 私訴裁判費用ハ民事原告人ノ負擔トス

詐欺取財ノ被害者ノ要債權○民法第七百八條ノ適用

明治三十六年十二月二十二日於大審院第一第二刑事聯合部公廷檢事岩野新平立會宣告ス

〇偽證ノ件

明治三十六年(九)第二四七〇號
明治三十六年十二月十八日宣旨

〇判決要旨

一 懲戒事件ノ證人ニシテ虛偽ノ陳述ヲ爲スモ偽證罪ヲ構成セス

一 懲戒裁判ハ或一定ノ業務ニ從事スル者ヲシテ規律ヲ嚴守セシムル目的ヲ以テ其違犯者ニ制裁ヲ加ヘンカ爲メニ設ケラレタルモノトス從テ該裁判ハ之ヲ行政裁判ト同視スヘキモノニ非ス

一 刑法第二百二十三條ノ行政裁判ナル用語ハ普通ノ意義ニ解スヘキモノニシテ懲戒裁判ノ如キハ之ヲ包含セサルモノトス

(參照) 民事商事又ハ行政裁判ニ關シテ偽證ヲ爲シタル者ハ一月以上一年以下ノ重懲罰ニ處シ五圓以上五十圓以下ノ罰金ヲ附加ス(刑法第二百二十三條)

第一審 京都地方裁判所 第二審 大阪控訴院

被告人 立入定弘 辯護人 上嶋山和夫
外二名 村松藤太

右三名ノ偽證被告事件ニ付明治三十六年十一月五日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告共曰
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ヲ遂クル處

懲戒事件ノ證人ト偽證罪〇懲戒裁判ノ性質〇行政裁判ノ意義

辯護人鳩山和夫上原鹿造村松藤太等ノ上告趣意擴張書ノ第一點ハ原院判決ハ法律ヲ不當ニ適用シタル違法アリト信ス蓋原院判決ノ認メタル所ニヨレハ被告人等ハ辯護士懲戒裁判所ニ於テ證人トシテ僞ノ供述ヲナシタリト稱スル事實ニ對シ懲戒裁判所ハ性質上行政裁判所ノ一種ナリトシ刑法第二百二十三條ヲ適用シテ有罪ノ言渡シヲナシタリト雖モ懲戒裁判所ハ形式上行政裁判所ニアラサルハ言ヲ俟タサルノミナラス實質上ニ於テモ行政裁判所ト云フコトヲ得ス何トナレハ行政裁判トハ行政上ノ違法處分ニヨリテ權利ヲ侵害セラレタル者ヨリ其救済トシテ該處分ノ取消シ又ハ變更ヲ求ムル訴訟ヲ指示スルモノニシテ懲戒裁判ハ行政上ノ監督權ニ基ツキ懲戒罰ヲ適用スルニ當リ其手續ヲ鄭重ナラシムル爲メ特ニ裁判所ヲ組成セシムルニ過キス然レハ懲戒裁判所ニ於テ僞證ヲナシタリト雖モ刑法第二百二十三條ニ所謂行政裁判ニ關シテ僞證ヲ爲シタルモノト云フコトヲ得ス從テ法律上罪トナルヘキモノニアラサルニ拘ハラス原院判決ハ同條ヲ適用シテ有罪ノ言渡シヲナシタレハナリト云フニ在リ〇因テ按スルニ行政裁判トハ其普通ノ意義ニ於テ行政ノ官署又ハ公署ノ違法處分ニ由ル權利ノ侵害ヲ救済スル方法ヲ指稱スルモノニシテ或ル一定ノ業務ニ從事スル者ヲシテ規律ヲ嚴守セシムルノ目的ヲ以テ其違犯者ニ制裁ヲ加ヘンカ爲メ設ケタル懲戒裁判ノ如キハ全ク之ト別種ノモノニシテ行政裁判ト稱スヘキモノニアラス而シテ刑法第二百二十三條ニ所謂行政裁判ナル用語ハ特ニ懲戒裁判ヲモ包含セリト解スヘキ根據ナキヲ以テ普通ノ意義ニ於ケル行政裁判ヲ指シタルモノニシテ懲戒裁判ハ之ヲ包含セスト解スルヲ

以テ允當ナリトスヘシ然ルニ原院ハ本件被告等カ大阪控訴院ニ於テ開ク辯護士ニ對スル懲戒裁判所ニ於テ僞證ヲ爲シタル事實ヲ認メ刑法第二百二十三條ヲ適用處分シタルハ失當ノ判決ニシテ破毀ヲ免カレス上告論旨ハ其理由アルモノトス已ニ此點ヲ以テ原判決ノ全部ヲ破毀スル以上ハ他ノ上告論旨ニ對シ別ニ説明ノ要ナシ

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同第二百八十七條ニ依リ本院ニ於テ直チニ判決スル左ノ如シ

右

立 入 定 弘

森 口 長 次 郎

寺 尾 義 平

原判決ノ認メタル事實ニ依レハ被告等ノ所爲ハ法律上罪ト成ラサルヲ以テ刑法第二條ニ基キ刑事訴訟法第二百二十四條ニ依リ被告三名ヲ各無罪トス

明治三十六年十二月十八日於大審院第二刑事部公廷檢事岩野新平立會宣告ス

○公文書偽造行使監守盜等ノ件

明治三十六年(レ)第八三九號
明治三十六年十二月二十一日宣告

○判決要旨

一文書偽造行使罪ハ信用ヲ害スルノ罪ニシテ財産ニ關スル罪ニ非ス故ニ金錢ヲ私スルト否トハ犯罪ノ構成ニ何等ノ影響ナシ(判旨第一點)

一同一裁判所ニ於テ同一證人ニ對シ數回ノ訊問ヲ爲ス場合ニ在リテハ最初ノ訊問ノ際宣誓ヲ爲サシムルヲ以テ足レリトス(判旨第十四點)

一受託判事ハ受託ノ範圍内ニ於テ囑託ヲ爲シタル判事ト同一ノ資格ヲ有スルモノトス故ニ受託判事ノ訊問ニ續キテ囑託ヲ爲シタル裁判所ノ判事カ訊問ヲ爲スハ同一裁判所ニ於テ同一證人ニ對シ數回ノ訊問ヲ爲スニ異ナラス(同上)

第一審 仙臺地方裁判所 第二審 宮城控訴院

被告人 及川善藏 辯護人 高木金太郎
外八名 村松山露

右善藏良之ニ對スル公文書偽造行使監守盜、一良作右衛門ニ對スル私印盜用私書偽造行使、岩根ニ對スル公文書偽造行使、安治郎卯兵衛ニ對スル私印盜用私書偽造行使監守盜公文書偽造行使、惣十郎泰雄ニ對スル私印盜用私書偽造行使公文書偽造行使監守盜委託金費消被告事件ニ付明治三十六年三月十一日宮城控訴院カ言渡シタル判決ニ對シ各被告ヨリ上告ヲ爲シ尙被告善藏、惣十郎、泰雄、安治郎、作右衛門、良之ニ對スル同判決ニ對シ同院檢事長川目亨一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踐シ審理スルコト左ノ如シ

被告善藏上告趣意第一點ハ文書偽造罪ハ特ニ或利益ヲ得又ハ或利益ヲ得ヘカリシ場合ナル乎若クハ現ニ或ル害ヲ生シタルカ又ハ生シ得ヘキモノニアラザレハ犯罪トシテ刑法上ノ處罰ヲ科スヘキモノニアラサルコトハ御院三十五年四月二十四日刑事被告人伊藤和勝ニ對スル刑事第二部ニ於テ判決セラレタル所ニシテ又刑罰ニ關スル理論ヨリスルモ應ニ然ルヘキ所ナリト信ス然ルニ本案ノ事實ハ實際ニ於テハ現ニ各種ノ項目ニ對シテ支出シタリシモノナルカ故ニ原院ニ於テモ被告ニ於テ一金タモ私シタル事實アルヲ認メラレス何レモ支出ヲ爲シアリタルコトハ他ノ點ニ於テ認メラレ居ル所ナリ唯町村制ノ項目ニ合致セサルカ爲メ偶々品目ヲ變更シ之レニヨリ支出命令簿若クハ支出受拂簿等ヲ記載シタルニ過キスシテ元ト何等ノ實害ヲ生シ得ヘキモノニアラス然ルニ尙公文書偽造罪ヲ以テ被告ニ科セントスルハ御院ノ先例ニ反スルノミナラス法ノ適用ヲ誤ラタル違法アルモノトス」第二點ハ凡ソ犯罪ヲ構成ス

判旨第一點

ルニハ實害ヲ生シ又ハ生セシメントノ意思ヲ以テ或ル所爲ヲ爲シタルコトヲ要ス然ルニ本件ノ事實ハ之ニ反シ已ニ支出シ終リタル費目ヲ表面上之ヲ變更シ所謂整理ヲ付スルノ意思ヲ以テ帳簿ニ記入セシメタルニ過キス或ル實害ヲ生シ又ハ生セシメンカ爲メ特ニ或ル不正ノ目的ヲ以テ爲シタルニアラサルコトハ原院ノ認メタル所ナルニ尙罪ヲ犯ス意アリトシテ有罪ノ判決ヲ下シタルハ違法ナリト云フニ在リ○依テ按スルニ文書偽造行使罪ハ財産ニ關スル罪ニアラスシテ信用ヲ害スルノ罪ナルヲ以テ被告カ金錢ヲ私スルト否トハ本罪ノ構成ニ關係ヲ有セス而シテ原判決ニ確定セル事實ニ依レハ被告ハ他被告ト共謀シ大谷村役場ノ衛生費支出命令簿支出内譯簿臨時衛生費受拂簿等ニ虛偽ノ記載ヲ爲シ之ヲ同役場ニ備置キタルモノナレハ社會ノ信用ハ之レカ爲メニ害セラルヘキハ自ラ明テカナリ且被告ハ故意ニ之ヲ爲シタルモノナレハ其最終ノ目的ハ整理ヲ爲スニ在ルト否ト問ハス罪ヲ犯スノ意ナシト云フヲ得ス然レハ第一點第二點共ニ理由ナシ

被告岩根上告趣意第一點ハ支出命令簿ハ村長ヨリ收入役ニ對シ支拂ヲ命令シタルモノニテ當被告人ハ其命令ニ據リテ支拂ヲナシ其費目及金額ヲ記載シタルモノハ即チ支出内譯簿及受拂簿ナリ然レハ右支出内譯簿及受拂簿ニシテ支出命令簿ニ違ハサレハ公文書偽造ヲ以テ論スヘキモノニアラスト云フニ在リ○然レトモ原判決ニハ被告ハ當時村長ノ職務ヲ執レル被告善藏ト共謀シ支出命令簿ヲモ偽造セルコトヲ認メアレハ支出内譯簿及受拂簿ハ支出命令簿ニ違ハサレバトテ之ヲ偽造ニアラスト論スルヲ得ス

故ニ本論旨ハ理由ナシ』第二點ハ當被告人即チ當時ノ收入役ハ正當ノ受領證ニ基キ支拂ヲナシ其費目金額ヲ支出内譯簿及受拂簿ニ記載セルモノナレハ該受拂簿等ニシテ正當受領證ノ金額ニ違フナクンハ公文書偽造ノ罪ヲ構成セサルモノナリト云フニ在リ○然レトモ原判決ニハ被告カ正當受領證ニ基キテ記入ヲ爲シタルコトヲ認メス反テ虛偽ノ記載ヲ爲シタルコトヲ認メアレハ本論旨ハ原判決ニ認メサル事實ニ基クモノニシテ理由ナシ

被告一良上告趣意ハ原院ニ於テハ池田卯之藏島山春吉等ノ承諾ナキニ拘ハララス擅ニ同人等名義ノ受取證ヲ偽造シ之ニ同人等ノ印影ヲ盗用シタル者ノ如ク認定セラレタルモ現ニ卯之藏春吉等ハ被告ニ同人等ノ印影ヲ渡シ任意上受取證ヲ作成セシメタルコトハ同人等カ證人トシテ供述スル所ナルニ原院ハ漫然同人等ノ承諾ヲ受ケサル者ノ如ク認定シタルハ事實ヲ不法ニ認メタルモノナリトスト云フニ在リ○然レトモ此ハ原院ノ職權ニ屬スル證據ノ判斷事實ノ認定ヲ批難スルニ過キサレハ上告適法ノ理由トナラス

被告卯兵衛上告趣意第一佐藤千代松村上運吉等ノ雇給ニ對スル受領證書面ノ金額ト右千代松等ニ交付シタル金額トノ間ニ差異アルハ同人等カ避病院ニ在リテ爲シタル飲食ノ代金ヲ引去リタル殘額ヲ交付シタルニ因レリ故ニ其實ハ受領書面ノ金額ヲ交付シ然ル後同人等ノ飲食料ヲ徴收スルト毫モ異ナル所ナシ然ルニ原院ニ於テ單ニ前顯ノ差異アルヲ見テ虛偽ノ受領書ナリト斷定シ私書偽造私印盗用ナリ

トシタルハ即チ擬律錯誤ナリト云フニ在リ○然レトモ村上運吉ノ飲食代ヲ引去リタルコトハ原院ノ認メサル所又佐藤千代松ノ賭費金八圓ハ原判決ニ於テ千代松ノ受領セル金額中ニ計算シ其他ニ差引クヘキ飲食代アルヲ認メス然レハ本論旨ハ原院ノ認メサル事實ヲ根據トシテ原院認定ノ事實ヲ批難スルモノニシテ理由ナシ』第二前顯ノ如キ手續ニ依リ交付シタル雇給ノ受領書ニ據リ傳染病豫防費支出命令簿同支出内譯簿同受拂簿等ニ記入セシ事實ヲ以テ公文書偽造行使ナリトシタルハ是亦擬律錯誤ナリ何トナレハ其記入タルヤ事實ニ適合シ毫モ虛偽ノコトナケレハナリト云フニ在リ○然レトモ原判決ニ認ムル所ハ帳簿ニハ虛偽ノ記載ヲ爲シタルモノナリト云フニ在リテ事實ニ適合セル記載ヲ爲シタリト云フニ在ラス然ルヲ被告ハ原院認定ノ事實ヲ無視シ自己ノ主張スル事實ニ基キテ立論スルモノナレハ固ヨリ理由ナシ

被告安治郎上告趣意ハ原判決ニ於テハ公文書偽造罪ト之レト關聯セル私印盜用私書偽造罪ハ被告カ正當ナル權限ニ基キ作成セルモノナルヲ以テ犯罪ヲ構成セサルモノト爲シタルニ拘ハラズ之ニ基キテ爲シタル公簿ノ記載ヲ以テ有罪ナリト斷定セラレタレトモ何故ニ正當證書ニ基キ爲シタル帳簿ノ記載カ公文書偽造罪ヲ構成スルヤノ理由ヲ判示セラレサルハ不法ノ判決ナリトスト云フニ在リ

然レトモ原判決ニハ被告カ階上村役場、傳染病豫防費支出命令簿、支出内譯簿及受拂簿ニ虛偽ノ記載ヲ爲シ之ヲ村役場ニ備置キタル事實ヲ認メアリ此事實ハ即チ公文書偽造行使罪ヲ構成スルモノニシテ

其虛偽ノ記載カ他ノ犯罪トナラサル文書ニ基クト否トニ關スルモノニアラス然レハ原判決ニハ犯罪構成ノ理由ヲ示シアルモノニシテ本論旨ハ理由ナシ

被告泰雄上告趣意ハ原判決ハ裁判ニ理由ヲ付セス且擬律ニ錯誤アル不法ノ判決ナリ依テ其理由ハ謄本下附ノ上失當ノ點ヲ指摘シテ辯明スヘシト云フニ在リテ原判決ノ如何ナル點カ理由不備ナルヤ擬律ノ錯誤ナルヤヲ掲ケサレハ上告ノ理由アリヤ否ヤヲ審査スルニ由ナク全ク上告趣意書ヲ提出セサルト同一ニ歸シ刑事訴訟法第二百七十三條ノ規定ニ適合セサルヲ以テ被告ノ上告ハ成立セサルモノトス

被告惣十郎上告趣意ハ被告等カ傳染病豫防費支出命令簿等ニ記入セシ事項タルヤ實ニ劇烈ナル赤痢病流行ノ際ニテ非常ノコトニ屬シ平時ノ規律ニ準シ之ヲ論スルヲ得サルヤ言ヲ俟タス假避病院ハ他ト交通ヲ遮斷シタルヲ以テ雇入ノ人夫等ニ假避病院内ニテ禁出ヲ爲シ飲食セシメ其食費ハ雇給内ニテ引去リ其殘額ヲ給付シタルヲ以テ雇入ノ人夫等カ提出シタル受領書面ノ金額ト其受取リタル金額トノ間ニ差異ヲ生シタルモノニ過キス人夫等ハ僻陬ノ陋民ナルカ故ニ其事理ヲ了解セス誤テ豫審廷ニ於テ單ニ受領書面ノ金額ヲ受取ラスト答ヘタルモノナキヲ保セス故ニ被告等ハ原院ニ於テ詳カニ之レカ辯解ヲ爲シタルニモ拘ハラズ人夫等ノ提出シタル受領書ニ據リ公簿ニ記入シタル所爲ヲ以テ公簿ノ偽造行使ナリト斷定シタルハ情誼ニ適シタル裁判ナリト言フヲ得サルノミナラス被告等ハ晝夜心神ヲ勞シ一事ノ災害ヲ除クコトニ從事セシ際豈ニ此間ニ於テ罪ヲ犯スノ意アル者アルヘケンヤ百中誤テ正規ニ違フ

コトアルモ之ヲ以テ故意ナリ犯意ナリトスルヲ得ヘキ理ナシ故ニ被告等ノ所爲ハ刑法第七十七條ヲ適用シ無罪ヲ言渡スヘキハ當然ナルニ二年ノ重刑ヲ科シタルハ擬律錯誤ナリト云フニ在リ○然レトモ原判決ニハ被告カ故意ニ村役場ノ帳簿ニ虚偽ノ記載ヲ爲シタルコトヲ認メアリ本論旨ハ必竟原院カ職權ヲ以テ爲シタル此事實ノ認定ヲ批難スルモノニシテ上告適法ノ理由トナラス

原院檢察長代理武田乙次郎上告趣意ハ原判決ハ其前段ニ於テ被告等カ村長助役又ハ收入役トシテ管掌セル宮城縣本吉郡大谷、御岳、大島、階上、唐桑ノ各村ニ於テ赤痢病發生シ臨時衛生費ノ負擔ニ堪ヘサル事情アルヨリ協議上共ニ縣稅ノ補助ヲ申請スルニ當リ其目的ヲ達センカ爲メ之ニ要スル運動費ハ各村ノ公金ヲ醸出シ當時ノ本吉郡長今野三朔ニ交付シ以テ之レカ運動ヲ爲サシムルコト、シ各自管掌ニ係ル補助金及其他ノ公金中ヨリ善藏ハ二百九十圓十八錢五厘惣十郎泰雄ハ三百五十二圓三十二錢六厘安治郎ハ百六十八圓五十五錢作右衛門ハ百五十圓七十二錢七厘良之ハ二百十四圓二十七錢已上合計一千百七十五圓九十五錢八厘ヲ數次ニ運動費トシテ支出シ三朔等ニ交付シ之ヲ使用シタル旨ノ事實ヲ認定セリ依テ按スルニ前掲ノ事實カ監守盜罪ヲ構成セルヤ否ヤヲ解決スルニハ先ツ原判決ノ所謂運動行爲ニ對スル費用トシテ巨額ノ公金ヲ支出シタル行爲其者カ刑法上正當行爲ナリヤ將タ不正行爲ナリヤノ點ヲ明ニスルノ必要アリト信ス抑此運動ナル文詞ハ如何ナル意義ヲ有スルカ原判決ハ其意義ヲ詳ニ解釋セサルヲ以テ之ヲ明確ニスルコト能ハサルカ如シト雖モ其後段説明中ニ「縣稅ノ補助ヲ仰クニ

ハ所謂運動ナルモノ、捷徑ニ由ルニアラサレハ應急ノ目的ヲ達スルヲ得スト信シ」云々ト判決シタルニ依テ之ヲ觀レハ其運動ナル文詞ハ世上普通ニ使用セラル、カ如ク官廳又ハ勢力アル個人ノ承諾ニ由テ成效スヘキ事業ヲ企圖スル者カ當局者ニ對シ其希望ヲ達スヘキ手段トシテ或ハ緣故ニ頼テ内部ノ私情ヲ訴ヘ以テ其事業ニ同情ヲ得ントヲ求メ或ハ贈賄若クハ贈賄的響應ヲ爲シ以テ之カ歡心ヲ得ントスル行爲ヲ意味シタルモノト認メサルヲ得ストナレハ即チ原判決ニ使用シタル所謂ナル文詞ハ普通世上ニ使用スルトノ意義ヲ有シ而シテ普通世ニ行ハル、所ノ運動ナル文詞ハ此ノ如キ意義ヲ有スルノミナラス本件被告等カ今野三朔ニ公金ヲ託シテ行ヒタル手段モ亦專ラ當局官吏又ハ縣參事會員等ニ對シ此ノ如キ行爲ヲ施シタルモノナレハナリ夫然リ然ラハ則被告等カ公金支出ノコトタルヤ甚タ不正ニシテ最モ厭忌スヘキ所ノ贈賄的運動ノ資ニ供スヘキ目的ニ出テタルモノナルコトハ判文解釋ノ上ニ於テ爭ヘキ餘地ヲ存セス而シテ公金ノ用途ハ法令ニ因テ自ラ其範圍ヲ限定セラレタルヲ以テ如斯不正ノ費用ハ町村ノ負擔ニ於テ支出スヘカラサルコト固ヨリ論ヲ俟タス况ンヤ本案補助金ノ如キハ其制限一層嚴正ニシテ傳染病豫防法第二十一條ニ掲クル費目外ニ使用ヲ許サ、ルモノナルニ於テオヤ故ニ原判決ニ於テ被告等カ各管掌セル町村ノ公金ヲ法定ノ費目外ニシテ且前掲不正ノ費用即チ所謂運動費ニ支出費消シタル事實ヲ認メタル以上ハ即チ原判決ハ被告等カ監守盜罪トシテノ行爲及其犯意ノ存在ヲモ亦之ヲ認メタルモノト爲サ、ルヲ得ストナレハ則チ被告人等ハ素ヨリ精神喪失者ニ非ス而シテ職

務上正當ニ支出ス可ラサル道ニ向テ公金ヲ擅ニ費消シタル以上ハ其故意アリテ此ニ及ヒタルモノト見做スヘキハ勿論ナレハナリ然ニ原判決ハ如斯一面既ニ本罪ノ行爲及犯意ノ存在ヲ認ムヘキ事實ヲ確認セルニ拘ハラヌ其後段ニ至リ忽チ前段ノ認定ト氷炭相容レサル所ノ理由ヲ捕捉シ來リテ竊取ノ意思アリト認ムヘキ證憑十分ナラスト判定セリ是レ則チ理由齟齬ノ判決ニシテ破毀ヲ免レサルモノト信ス加之其取テ以テ犯意ナシト認メタル理由モ亦法律上正當ノ理由ト爲スニ足ラス今爰ニ原判決カ犯意ノ證憑不充分ト爲シタル理由ヲ審究スルニ左ノ三點ニ在リ第一事情急迫シテ所謂運動ナルモノ、捷徑ニ由ルニアラサレハ應急ノ目的ヲ達スヘカラスト信シタルモノニシテ之ヲ要スルニ運動費ノ如キ臨機止ムヲ得サル費用ニシテ畢竟一村公益ノ爲メニ支出シタルモノナリトノコト第二若シ當時村會ノ議決ヲ經テ運動費ヲ支出セハ所謂運動行爲及ヒ其使途カ正經ニ合スルト否トヲ問ハヌ之ヲ目スルニ監守盜罪ヲ以テ論スヘカラストノコト第三運動ハ一村公益ノ爲メニ出テタルモノナレハ若シ之カ支出ヲ村會ニ請求セハ固ヨリ異議アルヘキ筈ナキヲ以テ被告等カ議決ヲ經スシテ支出シタルハ後日事後承諾ヲ得ラルルモノト豫期シタルモノナルヤモ未タ知ルヘカラストノコト附言（被告等ハ口ヲ町村民ノ利益ヲ計ル運動費ニ籍リテ其實公金ヲ濫費シ以テ各自ノ私ヲ成シタルノ實アルモ此ハ原判決ニ於テ認メサル所ナルニ依リ其事ハ之ヲ省畧シ專ラ町村民ノ利益ノ爲メニ運動費ヲ支出シタルモノト假定シテ之ヲ論セントス）此三點ハ果シテ法律上被告等ノ意思ヲ正當ト認ムルコトヲ得ヘキヤ否ヲ按スルニ被告等ハ傳染

病豫防法ノ規定ニ基ツキ公職ヲ以テ補助ヲ申請シタルモノナレハ其手續ニ於テ多額ノ公金ヲ支出シテ以テ贈賄的運動ヲ爲スノ必要止ムヘカラサル正當ノ事由アリト認ムルヲ得ス尤モ現時社會ノ狀體ヨリ之ヲ察スレハ或ハ官公吏間ノ關係ニ於テ運動費ヲ要スルカ如キ事情モ之レアラン之ヲ再言スレハ町村長又ハ郡長等カ縣廳ニ出頭シ縣吏又ハ參事會員等ニ對シ正當ノ手續ニ依テ町村内ノ困難ナル事情ヲ述ヘ以テ速ニ補助金ノ下付アランコトヲ求ムルモ彼等ハ口ニ其申請ノ有理ナルコトヲ答フルモ實際ニ於テハ荏苒曠日急ニ其請ノ如クナラス又制規ノ補助金額ニテハ仍ホ町村ノ負擔夥多ニシテ其困難ヲ救済スルコト能ハサル事情ヲ訴ヘ以テ特別ノ詮議ヲ求ムルモ亦容易ニ聽許セラレス然ルニ數千金ヲ抛テ贈賄的運動ヲ爲ストキハ忽チ其希望ヲ達シ得ルカ如キ事情ノ存在スルコトハ或ハ之レアラン歟ナレトモ此ノ如キ事情ハ全然其個人ノ上ニ存スル私情ニシテ官公吏ノ本務上ヨリ正當ニ其存在ヲ認ムヘキモノニ非ス故ニ如斯費用ハ固ヨリ町村タル行政區畫上設ケラレタル公法人ノ負擔ニ歸スヘキモノニアラサレハ被告等カ町村吏員トシテ是等ノ費用ニ公金ヲ支出シタル行動ハ假令一村人民ノ私益ヲ計ルノ意ニ出テタリトスルモ不正ノ行爲タルヲ免レス蓋シ被告等ハ世ニ多額ノ運動費ヲ支出シ而シテ之ニ數倍シタル國庫又ハ縣稅ノ補助ヲ得ルモノ往々存在スルコトヲ想像シ此ノ如キ行爲ハ強チ不正行爲ニ非スト信シタルヤモ知ル可ラサレトモ如此信念ハ即チ妄信ニシテ刑法ニ所謂法律規則ヲ知ラサルヲ理由トシテ罪ヲ犯スノ意ナシト爲スモノナレハ法律上決シテ正當ノ理由ト爲スコトヲ得ス又原判決ハ被告等カ

一村ノ公益ヲ計リタル旨ノ認定ヲ下シタルモ本件ノ如キ場合ニハ公益ナル事實ヲ認ムルコト能ハス蓋シ町村ニ付與セラレタル補助金ヲ其目的以外ナル贈賄的運動ニ使用スル以上ハ其後ニ於テ付與セラレヘキ補助金ハ此損失ヲ償フ爲メ無實ノ費用ヲ正當ニ要シタルカ如ク裝ヒテ多額ノ縣稅補助ヲ申請スヘキハ情勢ノ然ラシムル所ナリ而シテ若シ此申請カ許可セラレサルトキハ則チ補助金ヲ運動費ニ支出シタル部分ハ町村ノ損失タルヘシ此場合ニ於ケル被告等ノ行爲ハ町村ノ利益ヲ爲サ、ルコト論ヲ俟タヌ又若シ此申請許可セラル、トキハ則チ縣稅カ不正ニ増加スルヲ以テ縣民ノ損失タルヘシ而シテ此場合ニ於ケル被告等ノ行爲ハ其町村民ノ利益タルヘシ原判決カ取テ以テ町村ノ公益ヲ計リタリト認メタルハ此事實ナルヘシト雖モ元來町村ハ此ノ如キ不正手段ニ因テ利ヲ得ヘキ筋合ノ者ニ非サレハ此ノ利益ハ之ヲ町村ノ公益トハ謂フヲ得ス全ク被告等ヲ初メトシテ其町村ニ住スル人民ノ不正ナル私益ヲ計リタルモノナリ殊ニ被告等ノ行爲ハ前述ノ如ク若シ其目的ヲ達シ得サルトキハ町村ノ損失ニ歸シ若シ其目的ヲ達シ得ルトキハ縣ノ損失ニ歸スヘキ不正ノ方法ニ公金ヲ費消シタルモノナレハ兩途何レニ歸スルモ我國家ヲ支配スル法律上ヨリ之ヲ視レハ全然不正手段ヲ以テ一己ノ私ヲ成スモノト認メサルヲ得ス然ルニ原判決カ被告等ノ行爲ヲ以テ町村ノ公益ヲ計リタルモノト爲シ遂ニ犯罪ノ意ナシト認メタルハ失當ナリ然ラハ則チ原判決カ被告等ニ犯意ナシト認メタル第一ノ理由ハ法律上斷シテ正當ノ理由ト見做スコト能ハス又町村ニ於ケル議決機關ノ權限ハ町村制第二章第二款ニ規定セル所ニシテ本件ノ如

キ不正ニシテ且違法ナル事項ニ對シ町村會ハ決シテ之ヲ議決スヘキ權能ナシ故ニ原判決カ其運動ノ正經ナルト否トニ關セス村會ノ議決ヲ經テ支出セハ絶對的ニ本罪ヲ構成セストノ理由ヲ付シタルハ全ク正鵠ヲ得タルモノニアラス隨テ村會ニ事後承諾ヲ求ムル意思ナリシヤモ未タ知ルヘカラストノ判旨モ亦犯意ノ有無ヲ決スル上ニ於テ何等ノ效果ヲ生スヘキ事項ニ非ス然ラハ則チ原判決カ被告等ニ犯意ナシト認メタル第二第三ノ理由モ亦法律上斷シテ正當ノ理由ト爲スコトヲ得サルナリ然ルニ原判決カ此等ノ理由ヲ付シテ被告等ニ竊取ノ意思ナシト認メタルハ大ナル誤謬ニ陥リタルモノトス若シ夫レ本件ノ被告等ヲ會社ノ重役ト假定シ其重役カ會社事業ノ爲メニ總會ノ議決以外ニ屬スル費用ヲ運動ニ費消シタルモノトセハ或ハ犯意ナシト解釋シ得ヘキ場合ナキニシモ非サルヘシト雖モ町村ハ同シク法人ナレトモ會社ト異ナリ被告等カ町村吏員トシテ此行爲ニ及ヒタルハ斷シテ之ヲ許スヘキモノニ非ス然ルニ原判決カ被告等ニ對シ犯意ナシト認メタルハ蓋シ世ニ贈賄的行爲ニ對シ運動ナル變名ヲ付シ而シテ其運動行爲ハ正當ナルカ如クニ誤解スル者アルヨリ原判決ハ此ノ如キ誤謬ヲ來シタルモノナラン歟ナレトモ運動行爲ハ其實決シテ正當ニ非ス國家ノ爲メニ排斥スヘキ害惡ナルコトニ留意セスシテ此ノ如キ判決ヲ下スニ至リタルハ失當ノ甚タシキモノナリ之ヲ要スルニ原判決後段ノ理由ハ犯意ノ存在ヲ非認スルノ理由トナラス然ルニ之ヲ其理由ト爲シタルハ刑法第七十七條末項ノ精神ニ背キ之ヲ不當ニ適用シタルモノナリ又假リニ之ヲ以テ其正當ノ理由ト爲スニ足ルモノトスルモ此理由ハ正ニ前段ニ認定

セル事實ト抵觸シ彼此相容レサルモノ即チ刑事訴訟法第二百六十九條第九號ニ掲ケタル理由ニ齟齬アル不法ノ判決ナリトス已ニ此點ニ於テ破毀ノ理由アル以上ハ本罪ハ他ノ有罪トナリタル犯罪ト俱ニ刑法第百條ヲ適用スヘキ關係アルヲ以テ併セテ原判決ヲ破毀セラルヘキモノト思料スト云フニ在リ○依テ按スルニ裁判所カ無罪ノ言渡ヲ爲スハ犯罪ノ證據十分ナラサルカ又ハ被告事件罪ト爲ラサルトキナルコトハ刑事訴訟法第二百二十四條明文ノ示ス所ニシテ犯罪ノ證據十分ナラストハ取調ヘタル證據憑ニ依テハ犯罪事實ヲ認ムルヲ得サル場合ヲ云ヒ被告事件罪トナラストハ公訴提起ノ基礎タル事實カ刑罰法規ニ該當セサル場合ヲ云フ故ニ後者ハ法律問題ナリト雖モ前者ハ證據問題ニシテ法律問題ニアルス而シテ本件原判決ヲ調査スルニ原判決ニハ種々説明ヲ爲シタル上終末ニ至リ「之ヲ要スルニ被告等ニ於テ前記ノ金員ハ當時竊取スルノ意思アリテ之ヲ支出シタルモノト認ムル證據十分ナラス前記被告惣十郎ノ出金シタル金二十圓被告安治郎作右衛門良之ノ各出金シタル十五圓及被告良之ノ出金シタル金五十圓ハ前掲ト同一理由アルノミナラス其管掌ニ係ル公金ト認ムヘキ證據モ亦十分ナラサレハ本件ハ刑事訴訟法第二百二十四條ニ則リ處斷シ」ト記載シアレハ結局前者則チ取調ヘタル證據徵憑ニ依テハ犯罪事實ノ存在ヲ確認スルヲ得スト爲シタルナリ然レハ原判決ニハ此結局ニ至ル迄ノ説明ニ於テ不妥當ノ嫌アル點アリトスルモ本論旨ハ必竟原院ノ職權ニ屬スル證據ノ判斷事實ノ認定ヲ批難スルモノニ歸着スルヲ以テ上告適法ノ理由ナキモノトス

被告岩根上告趣意擴張書第一原判決ニ於テ善藏岩根通謀シ云々トアルモ被告ハ實ニ本件ニ干與シタルモノニアラスシテ單ニ表面上收入役ノ職責ヲ盡シタモノ、如ク假裝シタルモノニ過キサレハ被告ノ供述ハ勿論善藏治三郎一良等ノ供述ニ依リ明カナリ」第二原院ハ「被告善藏カ前記ノ豫審調書ニ請求書ニ從ヒ收入役岩根ヨリ支拂ハレテハ違算ヲ生スルニ付豫メ話シ置キ虛偽ノ證書ニ對シ拂渡ヲ引留メサセタル」云々ノ申立ヲ引キ被告ハ善藏ト通謀シタルモノトセラレタルモ被告ハ村長ヨリ治三郎一良等ノ受領書ニ向テ支出ヲ見合スヘシトノ命令ニ接シ支出ヲ見合セタルニ過キサレハ固ヨリ之ヲ以テ共謀ノ事實アリトスルヲ得ス」第三同判決書第十五葉第七行目ニ「内譯簿受拂簿ハ私ノ作ルヘキ帳簿ナル旨自認シタリ」云々ノ申立ヲ以テ公文書偽造ノ罪ヲ構成シタリト判決セシモ當被告ノ當然管掌シタル受拂簿ハ現ニ押收ニ係ル證第五十七號及證第五八號帳簿ノ如クニシテ偽造ト認メラレタル二冊ノ帳簿ハ毫モ當被告ノ關知セサル所ノモノナリト云フニ在リテ○何レモ原院ノ職權ニ屬スル證據ノ判斷事實ノ認定ヲ批難スルモノナレハ上告適法ノ理由ナシ」第四當被告ハ明治三十三年八月ヨリ村内赤痢病猖獗ヲ極メ村民ハ多大ノ金額ヲ負擔セサルヘカラサル場合ニ際會シタルヲ以テ之ヲ縣稅ニ仰キ村民ノ負擔ヲ輕カラシメントノ一意ヨリ偏ニ村長ノ命令ニ從ヒ其意ヲ左右セラレシモノニテ一己ノ私利ヲ圖ランカ爲メ公ノ文書ヲ偽造スルニ下手シタルモノニアラス」以上ノ事實ナルヲ以テ刑法第七十六條第七十七條第一項ニ依リ不論罪トセラルヘキハ當然ナリ加之唐桑等五ヶ村ニ於テ同一事情ノ下ニ同一方

針ヲ取リタルニ原院ニ於テ右唐桑外一个村ノ所爲ヲ無罪トシナカラ被告等ヲ有罪トシタルハ法律ノ精神ニ適セサル不法ノ判決ナリト云フニ在リ○然レトモ原判決ニハ被告カ當時村長ノ職務ヲ執レル被告善造ト共謀シテ村役場ノ帳簿ニ虚偽ノ記載ヲ爲シタルコトヲ認メアリテ村長ノ命令ニ從ヒ記載ヲ爲シタルモノト認メス故ニ本論旨前段ハ原判決ニ認メサル事實ニ基キ原判決ヲ批難スルモノニシテ理由ナク又原院カ類似ノ他ノ事件ニ付無罪ノ言渡ヲ爲シタルト否トハ毫モ本件ニ關係ナケレハ本論旨後段モ亦理由ナシ

被告卯兵衛上告趣意擴張書ハ其趣旨被告惣十郎ノ上告趣意ト同一ナリ故ニ其理由ナキコトハ被告惣十郎上告趣意ニ對スル説明ニ依テ會得ス可シ

被告惣十郎上告趣意擴張書ハ原判文ヲ見ルニ被告ハ御岳村長奉職中左ノ罪ヲ犯シタリト論シ其ノ第十五乃至第十七ニ於テ被告惣十郎、泰雄ハ通謀云云意思繼續シテ管掌ニ係ル明治三十二年度支出命令簿云々建築費トシテ金二十四圓云々ヲ支出セサルニ該金ヲ支出シタル者ノ如ク云々第四號賄費トシテ金四百八十九圓六十八錢云々支出セサルニ該金額ヲ支出シタル者ノ如ク虚偽ノ記載ヲナシ即日之ヲ其村役場ニ備置キタリ云々臨時衛生費支出内譯簿同受拂日計簿ニ云々論斷セラレ理由トシテ前掲ノ日前掲ノ金員支出ノ旨記載アリ云々其別紙調書ニハ手當及報酬金等ノ記載之アルヲ視レハ建築費ト看做ス可ラサル注射方手當及報酬金等ヲモ建築費トシテ支出シタル事ヲ視ルニ足ルヘク隨テ建築費トシテ前記

ノ金額ヲモ支出シタルカ如ク掲載シタルハ事實眞正ナラサル事ヲ認知シ得ヘク云々其證第二十四號ニ基キ被告ノ取調提出シタル患者賄代及滋養物ノ記載之アルヲ視レハ患者滋養物料ト看做スヘカラサル酒代吊祭費等ヲ賄料トシテ支出シタルコトヲ視ルニ足ルヘク從テ賄費トシテ前記ノ金員ヲ支出シタルカ如ク記載シタルハ其事實ノ虚偽ナルコトヲ認知シ得ヘキ云々前記帳簿ノ記載ハ實際ノ事實ニ添ハサルモ記帳ノ上之ヲ役場ニ備ヘ置タル旨ノ云々被告惣十郎ノ管掌ニ係ル云々記載アルヲ湊合シテ之ヲ認ムト論定セリ抑當時赤痢病ノ流行傳染ノ猖獗ヲ極メタルハ一村僅カニ五百餘戸ノ内四百餘名ノ患者ヲ生シ益々蔓延ノ勢アリ其慘狀實ニ名狀スヘカラサル者アリ此時ニ當リ或ハ患者ヲ醫療シ死者ヲ葬リ看護ニ從事スル者ノ如キ勇氣ヲ鼓スルニアラサレハ半歳ノ久シキ誰レカ此レニ堪ユル者アランヤ故ニ行政上臨機ノ處置トシテ時ニ或ハ酒ヲ投シ其酒力ヲ假リ以テ此ヲ使役シタルハ万々不得止所ナリ然レトモ衛生費使用常規中酒代等ノ項目ナク無止成規ヲ護センカ爲メ賄費中ニ包含セシハ之レ亦實ニ是非ナキ事情ナリ少シク事ヲ解スル者想ヒト度此ニ至ラハ何人カ之ニ首肯セサラン既ニ原院判官モ醫師看護人等ニ於テ飲食ヲ爲サス從事シ能ハサルハ之ヲ認ムル所ニシテ賄費ヲ給料ニ相殺シ眞實給セサル金員ヲモ恰モ之ヲ給セシ者ノ如クシ取置タル受領證ヲ實地支拂ヘタル金員ニ符合セシメタル行爲ノ如キハ至當ノ事ト論セラレ第一審カ此行爲ニ對シ犯罪ナリト酷論シタルヲ無罪ニ變更セラレアリ如此ナルニ獨リ此ノ酒代等ヲ賄等ニ包含セシメシ行爲ヲ將テ公文書偽造ナリト論斷セラレ得ヘキモノナランヤ

當時ニ在テ上告人等カ身心以テ村治ニ盡シ急ヲ救フノ策之レ勉メ益トシテ爲サ、ルナク百方術ヲ講シタル極漸ク患害ノ退ニ至リ法規又守ラサルヘカラス故ニ前記ノ如キ眞想ナレハ公簿ノ整理ヲ守ランカタメ包含ノ記入ヲナシタル者ナリ豈ニ此ヲモ尙公簿ヲ偽造スルノ意思アリト論セラレン哉又如此事ヲ將テ尙罪ヲ犯スノ意アル所爲ト論斷セラレ得ヘキ者ナランヤ我刑法ハ罪ヲ犯スノ意無キ所爲ハ其罪ヲ論セストハ第七十七條ニ明示スル所ナリ例令其記事眞正ナラス其記載虛構ニ涉レルモノアリトスルモ眞想如此ニシテ如此理由アリ公簿ノ整理ヲ護シタル者罪ヲ犯スノ意思アリト論斷シ此レヲモ犯罪行爲ト論セン歟此レ徒ラニ法文ノ字形ニ泥ミ法理ニ背ク誤謬ニシテ所謂適用スヘキ法律ヲ適用セサル違法ニシテ則原院カ上告人ニ下サレタル有罪ノ判決ハ擬律錯誤ノ違法アル裁判タルヲ信スト云フニ在リ○然レトモ村役場ノ帳簿ニ記載ヲ爲スノ意思ヲ以テ虛偽ノ記載ヲ爲シ之ヲ行使シタル以上ハ其最終ノ目的傳染病豫防ノ爲メナルト公簿整理ノ爲メナルトニ論テク證書偽造罪成立シ罪ヲ犯スノ意ナシト云フヲ得サレハ本論旨ハ理由ナシ

被告安治郎辯護人齋藤二郎上告趣意擴張辯明書第一點原判決ノ第十二乃至第十四ノ事實ニ對スル證據說明ノ部ヲ按スルニ明治三十四年五月二十一日附村上運吉ノ豫審調書ヲ斷罪ノ資料ニ供セリ然ルニ同人ニ對スル第一回ノ訊問調書ハ明治三十三年十一月二十四日氣仙沼區裁判所判事安延高治郎カ仙臺地方裁判所豫審判事門脇滋樹ノ囑託ニヨリ訊問セルモノナリ而シテ前記三十四年五月二十一日ノ豫審調

書ハ豫審判事林豊太郎カ仙臺地方裁判所ニ於テ訊問セルモノニ係ル右第一回ノ訊問調書ニハ村上運吉ノ宣誓書添附シアルモ第二回訊問ノ際ハ更ラニ宣誓ヲ爲サシメス上告人ノ信スル所ニヨレハ同一裁判所ニ於テ一度宣誓セシメタルトキハ其後繼續訊問ヲ爲スモ其都度特ニ宣誓ノ必要ナキコト御院先例ノ示ス所ニシテ上告人モ亦之レニ服スルヲ相當ト思料ス然レトモ前顯ノ如キ場合ハ裁判所ヲ異ニシ訊問シタル判事ヲ異ニシタルモノナレハ當ニ繼續訊問ト稱スルヲ得サルノミナラス別ニ宣誓ノ上訊問スヘキモノナリト信ス果シテ然ラハ斯ノ如キ違法ノ證言ヲ採ツテ以テ斷罪ノ資料ニ供シタルハ不法ナリト思料ス(記録八冊ノ内第八中七十一葉乃至第八十葉參照)「第二點前同一ノ事實ニ對スル原院ノ證據說明ノ部ヲ按スルニ佐藤千代松ノ明治三十四年五月二十一日ノ豫審調書ヲ斷罪ノ資料ニ供セリ然ルニ同人ノ第一回、第二回調書モ前記村上運吉ノ調書ト同一ニシテ違法タルヲ免レス殊ニ同人ノ明治三十三年十一月二十四日ノ宣誓書ニハ證人佐藤千代松トアリテ其側ニ「無筆ニ付代書ス」トアレトモ何人カ代書シタルコトノ記載ナシ故ニ斯ル違法ノ調書ニ依リテ被告ノ罪ヲ斷シタルハ違法ナリ(同上記録九十葉乃至九十五葉參照)「第三點原判決第一事實ノ證據說明ノ部ヲ按スルニ明治三十四年四月二十日ノ山内幸右衛門ノ證言ヲ斷罪ノ資料ニ供セリ然ルニ同人ノ調書モ亦上告第一點ノ論旨ト同様ノ違法アルヲ以テ該豫審調書ヲ採ツテ以テ被告ノ罪ヲ斷シタルハ不法ナリ(記録百九十一葉乃至第九十三葉參照)「第四點原判決第二事實ノ證據說明ノ部ヲ查閱スルニ渡邊留作ノ明治三十四年四月十九日

ノ豫審調書ヲ斷罪ノ資料ニ供セリ然ルニ同人ハ明治三十三年十二月十一日及同年同月二十一日ノ兩日
 氣仙沼區裁判所判事安延高治郎ノ訊問ヲ受ケ其際宣誓シタルノミ明治三十四年四月十九日仙臺地方裁
 判所豫審判事林豐太郎訊問ノ際ニハ宣誓ヲ爲サ、ルモノナレハ之亦違法ナリ從テ該違法ノ調書ニヨリ
 被告ノ罪ヲ斷シタルハ不法ナリ(記錄百七十一葉乃至第百七十三葉參照)ト云フニ在リ○依テ按スル
 ニ刑事訴訟法第二十一條ノニ官吏ノ面前ニ於テ本人署名スル能ハサル場合ニ於テハ官吏代署シテ其
 事由ヲ附記ス可キ旨ヲ規定セリ而シテ佐藤千代松宣誓書ハ同人訊問調書ニ連綴契印シアリ判事書記ノ
 面前ニ於テ作成セラレタルコト明白ニシテ「無筆ニ付代書ス」ト代署ノ事由ヲ附記シ書記ノ捺印アレ
 ハ右ノ規定ニ適合セリ又同一裁判所ニ於テ同一證人ニ對シ數回ノ訊問ヲ爲ス場合ニ於テハ上告人モ是
 認スルカ如ク訊問ノ度毎ニ宣誓ヲ爲サシムルコトヲ要セス最初訊問ノ際宣誓ヲ爲サシムルノミニテ足
 レリ而シテ受託判事ハ受託ノ範圍内ニ於テハ囑託ヲ爲シタル判事ト同一ノ資格ヲ有スルモノナリ從テ
 受託判事ノ執ル所ノ事務ハ即チ囑託ヲ爲シタル判事ノ事務ナリトス然レハ受託判事ノ訊問ニ續キテ囑
 託ヲ爲シタル裁判所ノ判事カ訊問ヲ爲スハ同一裁判所ニ於テ同一人ニ對シテ數回ノ訊問ヲ爲スト異ナ
 ル所ナキヲ以テ最初受託判事カ訊問ヲ爲ス際宣誓ヲ爲サシムアレハ更ニ宣誓ヲ爲サシムルコトヲ要セ
 ス左レハ第一點乃至第四點ノ論旨ハ何レモ理由ナク且原判決第一第二ノ事實ハ被告安治郎ニ關係ナケ
 レハ第三點第四點ハ特ニ理由ナシ』第五點原院第三、第四、第五、第六事實ノ證據說明ノ部ヲ見ルニ

判旨第十四

森竹治郎三浦庄五郎佐藤權五郎高橋繁治郎ノ各豫審調書ヲ斷罪ノ資料ニ供セリ然ルニ前記各證人ノ豫
 審調書ハ何レモ前記上告第一點論旨ト同様ノ瑕瑾ナル違法ノ調書ナリト信ス然ルニ該調書ニ依リ被告
 ノ罪ヲ斷シタルハ不法ナリ(記錄三百五十五葉乃至三百五十九葉森竹次郎分同百四十八葉乃至百五
 十葉三浦庄五郎分同百五十八葉乃至百六十葉佐藤權五郎分同百六十五葉乃至百七十葉高橋繁治郎分參
 照)ト云フニ在リ○然レトモ森竹治郎三浦庄五郎佐藤權五郎高橋繁治郎ノ宣誓ハ受託判事訊問ノ際ニ
 爲シタルニ非スシテ仙臺地方裁判所豫審判事門脇滋樹カ氣仙沼ニ出張シテ訊問セルトキニ爲シタルモ
 ノナルコト記錄(森竹治郎分第五冊第一一九葉三浦庄五郎分第五冊第一二三葉佐藤權五郎分ハ第
 五冊第一四〇葉高橋繁治郎分第五冊第九二葉)ニ依テ明白ナレハ本論旨ハ全ク其根據ナキモノナル
 ノミナラス被告安治郎ハ第三乃至第六ノ事實ニ關係ヲ有セサルヲ以テ旁以テ理由ナシ』第六點原院明
 治三十六年三月十一日ノ公判始末書ヲ見ルニ「三月十一日開廷裁判長以下出廷一切前回ノ如シ」トア
 リ該記載ニヨレハ裁判所構成法ニ基キ適法ニ裁判所ヲ構成シタルヤ否ヤ知ルニ由ナシ即チ裁判長以下
 何人カ出廷シ又一切前回ノ如シトハ果シテ同一ノ職員カ前回ノ如ク出廷シタルモノナルヤ否ヤ之ヲ知
 ルニ由ナシ斯ノ如キ調書ハ當ニ明確ヲ欠クノミナラス刑事訴訟法第二百九條第二項規定ニ違反シタル
 モノニシテ不法タルヲ免レス從テ原判決ハ刑事訴訟法第二百六十九條第一號ニ違背シタル不法アルヲ
 免レスト云フニ在リ○然レトモ原院公判始末書ニハ三月十一日開廷裁判長以下出廷一切前回ノ如シト

記載シアレハ前回ト同一ノ職員即チ裁判長判事松浦龜藏判事大橋鏡之助判事鷹野銳太郎判事井川武判事奈良猶與檢事村上正世裁判所書記横山豐治ノ出廷セルコトヲ知ルヲ得ルヲ以テ本論旨ハ理由ナシ被告善藏上告趣意擴張書第一原判決第九ニ於テ被告ニ係ル明治三十二年大谷村臨時衛生費支出命令簿中ノ事項ニ付虚偽ノ記載ナリト判決セラレタレトモ元來實際ハ衛生費トシテ夫々支拂ヒタレトモ赤痢病ニテ非常ノ際成規ノ手續ヲ爲スコト能ハス後日事務整理ノ捷徑ヲ計リ記帳上煩雜ヲ避ケ且規定ノ費目ニ適合セシムル爲メ治三郎一良ノ承諾ヲ得テ請求書ヲ徴シ支出命令簿ニ記入セシモノナリ故ニ該記入ヲ以テ虚偽ナリトスルヲ得サルノミナラス被告ハ毫モ罪ヲ犯ス意ナキヲ以テ無罪ノ言渡ヲ爲スヘキハ當然ナルニ原院ニ於テ單ニ請求書ノ名義人ニ其金員ヲ交付セサリシトノ點ヲ以テ有罪トシタルハ不法ナリ」第二原院ニ於テ第一號第四號ノ賄費ヲシテ一金ノ支出ナキモノトシタルモ果シテ然ラハ隔雖病舎ニ在ル收容患者ハ勿論詰合醫員役員巡查看護婦人夫等ハ飲食ヲ爲スニ由ナシ是レ大ナル疑問ニアラスヤ右患者役員人夫等カ飲食ヲ爲シ得タルハ實ニ事務所ニ於テ其費用ヲ支出シタルニ因ル故ニ現實賄費ヲ名義人ニ渡サ、ルモ實際其費用ヲ支出シ飲食ヲ供シタル以上ハ名義人ニ於テ一旦之ヲ受取リ之ヲ使用シ飲食ヲ供シタルト同一ニシテ敢テ異ナル所ナシ又第三號器具費及第四號消耗品費第三號雇給ニ於テハ補助申請ニ要シタル運動費ヲ借入金ヨリ支出シタル爲メ之ニ不足ヲ生シタルニ依リ是等ノ支拂ニ實際支出シタルモノナレハ治三郎一良名義ノ受領書ニ依リ公簿ニ記入セシモノ固ヨリ故意ニ出テ

タルモノニアラス故ニ其罪ヲ構成セサルハ勿論ナルニ原院ニ於テ裏面ニ於テ實際支拂ヲ爲シタル理由ヲモ判示セスシテ有罪ノ判決ヲ爲シタルハ理由不備ノ判決タルヲ免レスト云フニ在リ○然レトモ第一點前段ハ原判決ニ認メサル事實ナリ又原判決ニ被告善藏岩根共謀シ云々意思繼續シ云々ト記載シ被告ニ故意ノ存スルコトヲ認メアレハ第一點ノ後段及第二點ハ必竟原院ノ職權ニ屬スル事實認定ノ批難ニ歸シ上告適法ノ理由トナラス」第三原院ノ判決理由ハ誤判ナリト信ス何トナレハ支出命令簿ニハ支出セシメントスル旨及金額ヲ記載スルモノニシテ支出シ終リタルヲ記載スルモノニ非ラス然ルニ第四號賄費及第一號賄費第四號消耗品費ニ付テハ一金ノ支出ナキコト理由ヲ付シタリ前陳ノ如ク支出シ終リタル後支出命令簿ニ記載スルモノニアラサレハ支出ナキコト理由ヲ付シタルハ其帳簿取扱記載順序ノ旨意ヲ判明セサル所以ニシテ後段ニ至リ前記第九乃至第十第十一ノ事實ハ大谷村役場ノ明治三十二年度臨時衛生費支出命令簿同衛生費支出内譯簿同衛生費受拂簿ニ前掲ノ日ニ前掲ノ金額支出ノ旨記載アリト判決セルハ是又命令簿ニ支出ノ旨ヲ記載スヘカラサルコトヲ誤判セシモノナリ又大谷村ノ明治三十六年度臨時衛生費實際支出額合計金五千百圓餘ニシテ之レカ支出命令モ又前記ノ第三號器具費五十六圓八十五錢ト第四號賄費五百七十一圓五十二錢ト第一號賄費六十二圓七十錢ト第三號器具費七十七圓三十九錢一厘ト第四號消耗品費十圓二十錢ト第三號雇給二百二十四圓八十錢ノモノ通算シテ實際支出合計額ト符合シタルモノニシテ若シ前記ノ金額ヨリ實際支拂ヘタルモノト認メラレタル分ノミ金十

六圓二十一錢一厘ヲ控除セル九百八十七圓二十五錢ノ差額ヲ虛偽ノ命令ナリトセハ實際支拂ハサルモノトナルヘシ然ルトキハ一村ノタメ收入役一己ノ損失トナルヘシ故ニ其實支拂ヒタルモノハ前記名義ノ費目ニ取扱ヒタルモノト收支相償フニ於テハ無論名目ノ通り支出ヲ命シタルモノト敢テ異ナル所ナカルヘシ然ルヲ其結果ノ歸スル所ヲ案セス實際支拂ヒ終レル點ヲハ無視シ法律力之等便宜ヲ許容セサル理由モナク唯虛偽ノ記載ヲ爲シタリト判決セシハ法律適用ヲ誤リタル違法ノ判決ナリト思料スト云フニ在リ○然レトモ此ハ原院ノ職權ニ屬スル證據ノ判斷事實ノ認定ヲ批難スルモノニシテ上告適法ノ理由トナラス

被告一良上告趣意擴張書ハ第一原判決第七ノ事實ニ關シテハ原院ニ於テ證人ハ承諾上名義ヲ貸シ受領書ヲ呈出シタル旨供述シタルニ拘ハラヌ之ヲ採用セス理由ヲモ付セスシテ私書偽造私印盗用ノ罪アルモノトシタルハ不法ナリ○第二原判決第八ノ事實ニ關シテハ證人ノ承諾ヲ得テ其名義ヲ貸リテ請求書受領書ヲ作りタルモノナリ依テ豫審廷ニ於テ其事實ヲ陳述シ調書ヲモ提出シ置キタルニ之ヲ採用セスシテ受領證ヲ偽造シ私印ヲ盗用シタルモノトシタルハ事實ヲ不當ニ認メタルモノナリト云フニ在リテ○原院ノ職權ニ屬スル證據ノ取捨ヲ批難スルニ過キサレハ何レモ上告適法ノ理由トナラス○第三被告ハ明治三十二年八月赤痢病流行ノ際村長ノ命令ニ從ヒ縣補助申請ニ要スル證書類ヲ補助規定ノ各項目ニ適合スル様ニ作成シ名義人ノ承諾ヲ得テ其印影ヲ押捺シタルモノニシテ固ヨリ被告ノ私利ヲ計リ恣

ニ他人ノ名義ヲ使用シ私印ヲ盗用シタルモノニアラス故ニ決定書第七乃至第十ノ所爲中已ニ第七第八ノ所爲ハ第一審第二審ニ於テ無罪トナリタルニ獨リ原判決第七第八ノ所爲ノミ有罪トセラレタルハ不法ナリ何トナレハ右所爲ハ長官ノ命令ニ從ヒ其職務ヲ執行シタルモノナレハ固ヨリ其罪ヲ論スヘキモノニアラサレハナリト云フニ在リ○然レトモ原判決ニハ被告カ長官ノ命令ニ從ヒ其職務ヲ執行シタルコトヲ認メサレハ本論旨ハ原院ノ認メサル事實ニ基キ漫然原判決ヲ批難スルモノニシテ理由ナシ被告惣十郎辯護人高木益太郎上告辯明書第一判決ノ資料ト爲ル可キ證憑ハ總テ之レヲ被告人ニ讀聞ケ又ハ之ヲ示シテ其意見ヲ徵スヘキハ刑事訴訟法第九十八條ノ命令所ナリ然リ而シテ原院判決ハ明治三十二年度支出命令簿同臨時衛生費支出内譯簿同臨時衛生費受拂日計簿ノ各記載ヲ援用シテ本件斷罪資料ニ供シナカラ同公判始末書中之ヲ被告人ニ讀聞ケ又ハ之ヲ示シテ其意見ヲ徵シタル形跡ナシ從テ原院判決ハ前記法條ニ違反セル瑕瑾アルヲ免カレスト云フニ在リ○依テ記錄ヲ調査スルニ原院公判始末書明治三十六年一月二十八日ノ部ニ「各件ノ押收證據物件ヲ示ス但シ證書類ハ且ツ之ヲ讀聞ケタリ」裁判長ハ右證據物ニ付逐一辯解ノ有無ヲ問ヒタルニ「ト記載シアリ而シテ上告人ノ指示スル三種ノ帳簿ハ押收物件ナレハ之ヲ被告ニ示シテ意見ヲ徵シタルコト明白ニシテ本論旨ハ理由ナシ」第二本件起訴狀ヲ見ルニ其記載セル年月日中其日附ハ到底是ヲ知ルニ由ナク結局年月日ヲ記載セサル無効ノモノタルヲ免レス然ルニ原院カ公訴不受理ノ裁判ヲ爲サ、リシハ失當ナリト云フニ在リ○依テ記錄ヲ

調査スルニ起訴狀日附中「十」ノ字ト「日」ノ字トノ間ノ文字ハ墨汁侵潤シ少シク明瞭ヲ欠クト雖モ「七」ノ文字ト讀ミ得ラレ起訴ノ明治三十三年九月十七日ナルコトヲ知ルヲ得ルヲ以テ起訴狀ニ日附ナシト云フヲ得ス故ニ本論旨ハ理由ナシ」第三原院ノ證據ニ供シタル熊谷龜治ノ豫審調書ハ其作成ノ場所ヲ記載セサル無効ノ調書ナリ然ルニ原院カ此調書ニ記載セル熊谷龜治ノ供述ヲ證據ニ供シタルハ失當ナリト云フニ在リ○依テ記錄ヲ調査スルニ熊谷龜治ノ豫審調書ニハ其末尾ニ氣仙沼區裁判所ト記載シアルカ故ニ作成ノ場所カ右區裁判所ナルコトヲ知り得可シ故ニ本論旨ハ理由ナシ」第四凡ソ文書偽造罪ニ害ヲ生シ又ハ生シ得ヘキコトヲ必要トスルハ論ナキ所ニシテ別ニ喋々ヲ要セス而シテ今原院判決ノ認定スル所ニ依レハ被告兩名カ通謀シテ惣十郎ノ管掌ニ係ル御岳村役場ノ明治三十二年度支出簿泰雄ノ管掌ニ係ル同村役場明治同年度臨時衛生費支出内譯簿及同年度臨時衛生費受拂日計簿ニ各虚偽ノ記載ヲ爲シ之ヲ役場ニ備置キタリト云フニ在リテ果シテ被告等カ該文書ニ依テ以テ害ヲ生セシメタルヤ否ヤ又ハ被告等ノ所爲カ害ヲ生シ若クハ生シ得ヘキ情況ニアリシヤ否ヤヲ明示セス漫然文書偽造罪ヲ構成スルモノト判定セラレタルハ重要ノ點ニ付説明ヲ欠キタル理由不備ノ瑕瑾アルノミナラス冒頭所論ノ如ク全ク害ヲ生セサル行爲ニ對シ刑ヲ科シタル不法ノ裁判タルヲ免レスト云フニ在リ○然レトモ村役場ノ帳簿ニ虚偽ノ記載ヲ爲シ之ヲ村役場ニ備置カハ公衆ハ之カ爲メニ虚偽ノ事項ヲ眞實ナリト信シ社會ノ信用ヲ害スルコト自カラ明ナリ故ニ本論旨ハ理由ナシ」同追加辯明書ハ原判決ハ其事實摘示

ノ部第十五、十六、十七ニ於テ被告等カ明治三十二年度支出命令簿臨時衛生費支出内譯簿臨時衛生受拂日計簿ノ各帳簿ニ第四號建築費トシテ金二十四圓金七十八圓金十二圓ヲ各支出セサルニ該金額ヲ支出シタルモノ、如ク又第四號賄費トシテ金四百八十九圓六十八錢及五百五十圓八十九錢ヲ支出セサルニ該金額ヲ支出シタルモノ、如ク虚偽ノ記載ヲ爲シタルモノト判示シ本件被告等カ右金額ハ全部之ヲ支出セサリシモノ、如ク認定セラレタルニ拘ハラズ其證據説明ノ部ヲ見ルニ小野貞吉及被告泰雄ノ第二回對質訊問調査添附ノ別紙調書ニ建築費ト看做スヘカラサル注射方手當及報酬金等ヲモ建築費トシテ支出シタルコトヲ見ルニ足ルヘク云々被告提出ニ係ル患者賄代及滋用物代調書ニ巨額ノ酒代記載アリ且ツ死者ノ吊祭費等ヲ包含スル旨ノ記載アルヲ見レハ患者賄費及滋用物料ト見做ス可ラサル酒代ト吊祭費等ヲ賄料トシテ支出シタルコトヲ見ルニ足ルヘク云々ト説示シタリ依是觀之前記金額中正當支出ニ屬スル金額ノ存スルハ一點ノ疑ナキ所ニシテ決シテ全部虚偽ノ記載ナリト認ムルヲ得ス然ラハ即チ原院ハ此他ニ全部支出セサリシコトヲ認ム可キ證據ヲ舉示セス漫然前記金額全部ヲ支出セサリシモノト評定シタルハ結局理由ニ齟齬アルニ歸シ到底破毀ヲ免レスト信スト云フニ在リ○然レトモ原院判決ニ「建築費ト看做スヘカラサル注射方手當及報酬金等ヲモ建築費トシテ支出シタルコトヲ視ルニ足ルヘク」トアルハ注射方手當及報酬金ニハ建築費ト看做スヘキモノト否ラサルモノトアリ其看做スヘカラサル部分ヲモ建築費トシテ支出シタリトノ意ニアラスシテ注射方手當及報酬金等ハ之ヲ建築費ト看

做スヘカラス然ルヲ建築費トシテ支出シタリトノ意ナリ又原判決ニ「患者賄及患者滋養物料ト看做スヘカラサル酒代吊祭費等ヲ賄費トシテ」云々トアルモ右ト同様酒代吊祭費ハ之ヲ患者賄及患者滋養物料ト看做スヘカラス然ルヲ之ヲ賄費トシテ支出シタリトノ意ナルコト行文上明白ナリ然レハ本論旨ハ原判決ノ誤解ニ基クモノニシテ理由ナシ

被告善藏、岩根、一良辯護人村松山壽上告辯明書ハ第一本件ハ原院ノ明カニ認ムル如ク被告等ハ村内ニ於テ赤痢病流行シ其病勢猖獗ヲ極メシヲ以テ隔離病舎ヲ設置シ共ニ其防疫事務ニ從事中會計事務散漫ニ失シ使途又不明ニナリシ等諸多ノ欠點ヲ生シタルヲ以テ之ヲ纏繞センカ爲メ支出セサル金員ヲ恰モ支出セシ如ク虚偽ノ記載ヲナシタルニ止マリ彼ノ監守盜ヲ爲スニ依リテ偽造スル場合ト全然其趣ヲ異ニスルモノナリ即チ支出セサル金員ヲ恰モ支出シタルカ如ク記載シタレハトテ是單ニ行政上職務ノ怠慢タルニ過キス何等刑法上ノ責罰ヲ受クヘキモノニアラス既ニ之ニ類スル事件ニ付テ監督官廳ハ職務怠慢ナリトシ之レニ對シ減俸譴責等ノ行政上ノ制裁ヲ付シタルニ過キササルヲ以テ本件モ亦同様ノ論斷ニ歸着セサルヘカラス然ラサレハ同一事件ニ付一ハ行政上ノ制裁ニ止マリ他ハ司法上ノ制裁ヲモ科セラルヘキ理由ヲ發見スルニ苦シム次第ニシテ彼是權衡ヲ失スルニ至ラン要之被告等ノ所爲ハ職務上ノ怠慢ノ廉ヲ以テ行政上ノ制裁ヲ科スルハ格別原院ノ如ク司法上ノ制裁ヲ科シタルハ法律ヲ不當ニ適用シタル不法アリト信スト云フニ在リ○然レトモ苟クモ故意ニ虚偽ノ記載ヲ爲シテ公文書ヲ作成シ之

ヲ行使スレハ其目的監守盜ヲ爲スニ在ルト會計事務ノ欠點ヲ纏繞スルニ在ルトヲ問ハス公文書偽造罪成立スルヲ以テ原院カ右ノ事實ヲ認メテ有罪ノ判決ヲ爲シタルハ違法ニ非ス又他ノ本件ニ類似セル事件カ行政上ノ處分ニ止マリシト否トノ如キハ毫モ本件ニ影響ヲ及ホス可キニアラス然レハ本論旨ハ理由ナシ』第二文書偽造罪ハ作成者ノ資格ヲ偽ハリテ之ヲ作成行使スルニヨリテ構成スルモノナリ故ニ官ノ文書ヲ偽造スル場合ニ在テモ作成官吏ノ資格ヲ偽ハリテ之ヲ作ラサルヘカラス從テ自己ニ作成權限アル文書ヲ自己ノ官吏タル名ニ於テ之ヲ作成スルニ於テハ虚偽ノ記載ヲ爲シタレハトテ決シテ官文書偽造罪ヲ構成スルモノニアラス刑法第二百五條ニ「官吏其管掌ニ係ル文書ヲ偽造シテ行使シタルモノハ云々」トアリ該法條ノ律意ハ他官吏作成シテ自己ノ管理權内ニ在ル文書ヲ其作成官吏ノ資格ヲ偽ハリテ之ヲ偽造行使シタルモノヲ處罰スルノ法意ニシテ自己ノ作成權限ニ屬スル文書ヲ自己ノ名ニ於テ偽造シタル場合ニ適用スヘキモノニアラス然リ而シテ本件第九、十、十一ノ事實ハ被告善藏若クハ岩根ニ於テ記載ノ權限アル文書ニ對シ其名ニ於テ虚偽ノ記載ヲ爲シタリト云フニ過キス元ヨリ他官吏ノ記載スヘキ文書ニ對シ自ラ其資格ヲ偽ハリテ之ヲ偽造シタルモノニアラサレハ刑法上ノ責任ヲ負フヘキ謂ハレナシ況ンヤ單ニ役場ニ備ヘ付ケタルノミヲ以テシテハ未タ行使シタリト云フヲ得サルモノナリ何トナレハ行使トハ自己以外ノ者ニ向テ現實ニ之ヲ一見セシメタル積極的行爲ヲ云フモノニシテ一見セシムヘキ狀態ニ置キタル事實ヲ云フモノニアラス要スルニ本件所爲ハ官文書偽造行使罪成立セ

ナルニ原院ノ如ク判決セラレタルハ不法ナリト信スト云フニ在リ○依テ按スルニ刑法第二百五條ハ文書ノ作成ヲ司掌スル官吏カ其資格ニ於テ眞實ニ違ヘル文書ヲ作成シタル場合ヲモ罰スルノ規定ナリ又村役場ノ帳簿ハ村役場ニ備置ケル其效用ヲ全フスルモノナレハ之ヲ行使シタルモノト云ハサル可ラス故ニ本論旨ハ理由ナシ』第三本件第七第八事實認定ニ對スル證據說明ヲ通覽スルニ被告一良カ偽造シタリトノ事實及ヒ同人カ盗用シタリトノ事實ニ對シテハ何等ノ證據說明ナシ是レ刑事訴訟法第二百三條ニ違背シタル不法アリト云フニ在リ○然レトモ原判決第七第八ノ事實ニ關シテハ數多ノ證據ヲ引キ之ヲ綜合シテ認メタル旨ヲ說明シアレハ本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル證據判斷事實認定ノ批難ニ歸シ上告適法ノ理由ナシ』第四第九、第十、第十一ノ事實ノ證據說明中虛偽ノ記載ヲ爲シタリトノ年月日ニ對シテハ證據ヲ明示シアリト雖モ之ヲ備ヘ置キ(即チ行使)タリトノ年月日ニ對スル證據說明ナキハ理由不備ノ不法アリト云フニ在リ○然レトモ原院ハ被告カ第九、第十、第十一共ニ明治三十三年一月二十九日ヨリ同年五月十四日迄ノ間ニ意思繼續シテ大谷村役場ノ帳簿ニ虛偽ノ記載ヲ爲シ即時之ヲ村役場ニ備置キタルコトヲ認メ而シテ明治三十二年度臨時衛生費支出命令簿同衛生費支出内譯簿同衛生費受拂簿第一審公判始末書被告善藏ノ第三回豫審調書等ノ記載ヲ列舉シ之ヲ綜合シテ右ノ事實ヲ認メタル旨說明シアレハ行使ノ日時モ亦右證據ヲ綜合シテ認メタルナリ然レハ本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル右ノ證據判斷事實認定ヲ批難スルモノニシテ上告適法ノ理由トナラス』第五證人池田宇之藏島山

春吉島山マサノ訊問調書ヲ見ルニ執レモ適式ノ宣誓ヲナサシメスシテ訊問シタル不適法ノ書類ナルニ採テ罪證ニ供シタル原判決ハ不法ナリト信スト云フニ在リ○然レトモ原判決ニ引用セル證人池田卯之藏島山春吉島山マサノノ宣誓書ハ何レモ本件記録中(池田卯之藏分ハ第五冊第二四四葉島山春吉分ハ第五冊五〇〇葉島山マサノ分ハ第五冊三二三葉)ニ存在セリ尤モ此等ノ宣誓ハ受託判事第一回訊問ノ節ニ爲シタルモノニシテ豫審判事訊問ノ際ニ爲シタルモノニ非レトモ此クノ如キ場合ニ豫審判事訊問ノ節更ニ宣誓ヲ爲サシムルヲ要セサルハ齋藤辯護人上告趣意擴張辯明書ニ對スル說明ニ依テ了解ス可シ然レハ本論旨ハ理由ナシ』第六被告善藏ノ第三回豫審調書ニ添附シアル平磯岩尻隔離病舎受領證徵收金員下渡サ、ル分ト題スル調書ナルモノハ何人ノ作成ニ係リ何故ニ記録ニ添附シアリヤ知ルニ由ナク結局不適法ノ書類ナルニ採テ斷罪ノ資ニ供セラレタルハ不法ナリ尙相被告等ノ上告論旨中利益ノ部分ハ之ヲ援用スト云フニ在リ○然レトモ被告善藏第三回豫審訊問調書ニ添附セル平磯隔離病舎受領書徵收金員下渡サ、ル分ト題スル書面ニハ熊谷一良ノ記名アリ岩尻隔離病舎受領書徵收金員下渡サ、ル分ト題スル書面ニハ藤崎治三郎ノ記名アリ而シテ該訊問調書ニ被告等三名(及川善藏熊谷一良藤崎治三郎ナリ)取調ノ上別紙添附ノ岩尻平磯兩隔離病舎受領證徵收金員下渡サ、ル分ト題スル調書ヲ提出シタリトノ記載アリ作成者提出者共ニ明瞭ナレハ本論旨ハ誠ニ其謂ハレナシ又他相被告等ノ論旨ノ理由ナキハ之ニ對スル各說明ニ就キ了解ス可シ

以上ノ理由ナルヲ以テ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
本件原院檢察長及被告ノ上告ハ共ニ之ヲ棄却ス

明治三十六年十二月二十一日於大審院第一刑事部公庭檢察事岩野新平立會宣告ス

○官吏收賄ノ件

明治三十六年(乙)第二〇七五號
明治三十六年十二月二十二日宣告

◎判決要旨

一 小學校令施行規則第六十三條ノ二ハ小學校教科用圖書ノ審査ニ關スル審査委員ノ制裁ト其採定ニ關スル府縣知事ノ責罰トヲ規定シタルモノナリ

(參照) 小學校教科用圖書ノ審査又ハ採定ニ關シ其ノ前後ヲ問ハス左ノ各號ノ一ニ該當スル所爲アル者ハ二十五日以下ノ重禁錮又ハ二十五圓以下ノ罰金ニ處ス一、直接又ハ間接ニ金錢物品手形其ノ他ノ利益若ハ公私ノ職務ヲ官吏、學校職員若ハ運動者ニ供與シ又ハ供與センコトヲ申込ミタル者又ハ供與者ハ申込ヲ承諾センコトヲ周旋勸誘

シタル者並ニ供與ヲ受ケ若ハ申込ヲ承諾シタル者ニ、直接又ハ間接ニ酒食遊覽等其ノ方法及名義ノ何タルヲ問ハス人ヲ要應接待シ又ハ要應接待ヲ受ケタル者又ハ旅費若ハ宿泊料ノ類ヲ代辨シ及其ノ代辨ヲ受ケタル者並ニ此等ノ約束ヲ爲シ又ハ約束ヲ受ケタル者三、官吏、學校職員又ハ其ノ關係アル學校法人等ニ對スル利害ノ關係ヲ利用シ直接若ハ間接ニ官吏、學校職員ヲ誘導シ又ハ威逼シタル者及其ノ誘導威逼ニ應シタル者四、官吏又ハ學校職員ニ暴行脅迫ヲ加ヘ若ハ之ヲ揚引シタル者五、審査又ハ採定ヲ妨クル目的ヲ以テ新聞紙雜誌張札其ノ他何等ノ方法ヲ以テスルニ拘ラス官吏又ハ學校職員ニ對シ虛偽ノ事項ヲ流布シタル者(小學校令施行規則第六十三條ノ二)

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

被告人 柏田盛文 辯護人 飯田宏作

右官吏收賄被告事件ニ付明治三十六年九月二十六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

上告趣意ハ被告ハ證人小林清一郎カ申立ツル如キ明治三十四年六月ト十一月ノ兩度ニ於テ會見ノ上教科書審査ノ件ニ關シ依頼ヲ受ケタルコトナク又禮トシテ金品ノ供與ヲ受ケタルコトナキハ豫審以來常ニ供述斷言スル所ニシテ爭フヘカラサル事實ナルニ拘ハラス原院ハ證人田中正山本芳太郎兩名ノ證言ヲ無視シ極メテ曖昧ニシテ前後矛盾セル右小林ノ申立ノミヲ採テ以テ斷罪ノ資料ニ供セラレタルコ

トハ一件記録ニ徴シテ明カナリ原院ノ判決ヲ見ルニ被告ノ所爲ハ文部省令第二號小學校令施行規則追加第六十三條ノ二第一號ニ該當スルモノトシ罰金ノ刑ヲ以テ問擬セラレタルモ第一審公判始末書ニ依レハ小林ハ一部修正ノ書物カ採用セラル、上ハ審査會ハ開カレサルモノト思ヒ秋期ヨリ修正ノモノヲ使ツテ贖フ考ナリトアリ又其採用シタル小林ノ第三回豫審調書ニモ審査會ノ開否ハ知事ノ職權ナルヲ以テ何時開會セラル、ヤモ餘義ナキコトナレハ金テモ差出シ置ケハ期限内ニ開會スルコトナカルヘシト信シタリ併シ此事ハ自分ノ意中ノ事ニシテ被告ニ對シテ語り出テタル譯ニアラストアリ原院ノ公判始末書ニ就テ見ルニ小林ハ被告ニ修正ノ書籍製用ノコトヲ依頼シタリトアリテ前記文部省令ニ所謂審査若クハ採定ニ關シ被告カ金品ノ供與ヲ受ケタリトノ點ハ公判廷ニ於ケル供述證明ノ唯一材料タル公判始末書中明記セラレサルヲ以テ原院ハ法廷ニ現ハレタル以外ノ事實ニ據テ判斷ヲ下サレタルモノト云ハサルヲ得ス抑モ文部省令ノ問フ所ハ小學校教科用圖書ノ審査又ハ採定ニ關シタル所爲ニアリテ審査自體ハ小學校令施行規則ニ依リ専ラ審査委員ノ職掌ニ屬シ審査會ノ開閉ハ知事ノ命令ニ待ツ所ナリトス又採定ハ審査委員會ノ選定シタルモノヲ新ニ採用スルノ謂ヒニシテ已ニ採定セラレタルモノニ對シ更ラニ審査會ヲ開カス一部修正ヲ加ヘ效力ヲ繼續セシムル場合ノ如キ本令規定以外ノ事項ニ屬シ此ノ如キ所爲ヲ罰スルノ精神ニアラサルヤ疑ヲ容レサル所ナリ凡ソ刑事ニ關スル法令ハ狹義ニ解釋スヘキハ論ヲ俟タサレハ假リニ被告カ小林ヨリ審査會ヲ開カサルノ依頼ヲ受ケタリトスルモ單ニ「審査ニ

關シ」トアル省令ノ條文中ニハ審査會開閉ノ事迄モ包含スルモノト解釋スルヲ得ス又被告カ三十四年十一月ニ小林ヨリ金品ノ贈與ヲ受ケタルコトアリト假定スルモ小林ハ當時何等ノ言ヲ述ヘス禮トシテ差出シタリトノ申立ハ第一審第二審公判始末書ノ明記スル所ナリ然ラハ小林カ贈與ノ目的ハ單純ナル贈與ニアリト見ルノ外ナク省令違反ヲ以テ論スヘカラサルヤ亦明カナリ依テ原院ノ判決ハ當ニ採證ノ法則ニ違背シ不當ニ事實ヲ確定シタルノミナラス法文ノ解釋ヲ誤リタル不法アルモノト信スト云ヒ」同追加書ハ原院ノ判決末段「法律ヲ按スルニ右被告ノ所爲ハ明治三十四年文部省令第二號小學校令施行規則追加第六十三條ノ二、第一號ニ該當スルヲ以テ同條所定ノ刑ノ範圍内ニ於テ云々」トアリ而シテ文部省令第二號小學校令施行規則追加第六十三條ノ二ニ曰ク「小學校教科用圖書ノ審査又ハ採定ニ關シ其前後ヲ問ハス左ノ各號ノ一ニ該當スル所爲アルモノハ云々」トアリテ右第六十三條ノ二ハ單ニ審査又ハ採定ニ關シ規定シタルモノナレハ其條項ニ依リ處斷スヘキ所爲ハ審査自體又ハ採定其物ニ關セサルヘカラサルハ言フ俟タス苟モ法律ヲ適用スルニ當テハ漠然此範圍ニ入ルヘシトノ推測ニ依ル能ハス須ク某ノ所爲ハ某ノ法條規定ニ該當スル旨ヲ判別明示スルヲ要スルコト亦贅言ヲ要セサルナリ然ルニ該判文ニハ被告ノ所爲カ審査ニ關スルモノナルヤ又ハ採定ニ關スルモノナルヤヲ判示セサルヲ以テ此點ニ付テモ亦裁判ニ理由ヲ附セサル不法アルモノト云ハサルヲ得スト云ヒ」辯護人飯田宏作辯明書ハ第一點小學校令ニ依レハ審査ハ審査委員會ノ職權ニシテ縣知事ノ職權ハ採定ニ限レリ而シテ小學校

施行規則第六十三條ノ二ニ使用サレタル審査探定ナル文字ハ小學校令ニ使用サレタル審査探定ノ文字ト其意義ヲ同フスヘキハ勿論ナリ縣知事ハ該規則第五十三條ニ依リ審査會ニ就キ開閉ヲ命スルノ職權アリト雖モ審査會ナルモノハ審査ト其文字ヲ異ニスルノミナラス其事實モ亦同シカラス審査會ハ審査ヲナス所ノ組織體ニシテ審査ハ其組織體ニ於テナス所ノ行爲ナリ其區別アルコト猶ホ議會ト議事トノ如シ議事ノ開閉ハ議事ノ一部ヲナスト雖モ議會ノ開閉ハ議事ノ一部ニアラサルモ亦論ナシ而シテ縣知事ノ職權ハ審査ノ開閉ニアラスシテ審査會ノ開閉ニアレハ審査ニ關シテハ縣知事何等ノ職務ヲ有スルコトナシ故ニ該規則第六十三條ノ二ハ審査ニ關シテハ審査會委員ノ行動ヲ罰シ探定ニ關シテハ縣知事ノ行爲ヲ罰スルノ規定ニシテ審査會ニ關スル縣知事ノ行爲ニ制裁ヲ加フルノ規定ニアラス然ルニ原判決「清一郎ハ近ク審査委員會ノ開カレサルヘキコト從テ三十五年度ノ終ニ至ルマテ自家ノ書籍ノ費用セラルヘキコトヲ信シ深ク被告ヲ德トシ同年十一月十二日ヨリ同十四日迄ノ間ニ於テ當時上京中ノ被告ヲ前示長春館ニ訪ヒテ謝禮ヲ述ヘ馬尼刺貰一箱ト共ニ金一千圓ノ紙包ヲ被告ニ提供シタルニ被告ハ之ヲ收受シ」トノ事實ヲ認メ省令違犯ノ刑ヲ言渡シタルハ法律ノ適用ヲ誤リタル不法ノ判決ナリト云ヒ」第二點加之ナラス小學校令施行規則第六十三條ノ二ノ犯罪アリトシテ罰センニハ已ニ實行シタル審査又ハ實行セラルヘキ審査ノ存在スルコトヲ要ス假リニ該條ノ審査ハ審査會ヲモ意味ストスレハ審査會ノ開カレタルカ又ハ開カレントスルノ事實ナカル可ラス蓋シ該條ハ小學校用圖書ノ審査ニ關シ

其前後ヲ問ハス左ノ各號ノ一ニ該當スル所爲アルモノト明定サレタリ已ニ前後ト云ハ、所謂前後ヲ分ツノ限界タルヘキ事實即チ審査ノ實在少クモ其事實ノ豫想的存在アルヲ要スヘキハ言フ俟タズ即チ實行シタルカ若クハ實行セラルヘキ審査又ハ開カレタルカ又ハ開カレントスル審査會ノ存在少クモ之カ豫想アル場合ニアラサレハ犯罪ノ成立セサルコト法文上甚タ明カナリ且ヤ若シ其豫想タニナシトセハ好シ書肆又ハ其他ノ者ヨリ金品ノ贈與ヲ受クルモ其贈與ノ審査ニ關スルコトヲ了解シ得サルヘキノミナラス官吏ノ職務即チ審査ニ何等ノ影響ヲ及ホスコトナキヲ以テ元ヨリ之ヲ罰スルノ理由ナシ被告人在職シタリシ新潟縣ニ於テハ明治三十四年二月ニ於テ已ニ從來ノ圖書ニ一部修正ヲ加ヘタルヲ費用シ審査會ヲ開カサル事ニ決議シ隨テ其圖書ハ三十五年度ノ終リニ至ルマテ變更セス此年度間ノ爲メニハ審査會ヲ開カサルコトニ決定シ居レル事實ナルコトハ一件記録ニ徴シテ明カナルノミナラス原判決モ「明治三十四年二月廳議ヲ經テ明治三十二年二月中同縣ニ於テ採定シタル同縣小學校用圖書ニ一部修正ヲ加ヘタルモノヲ費用シ新タニ圖書審査委員會ヲ開カサルヘキコトヲ決定シ同時ニ右一部修正ノ圖書ヲ費用スヘキ旨ヲ明治三十二年度採定ノ圖書中新編帝國讀本及理化書等ノ發行書肆ナル集英堂其他ノ關係書肆ニ通牒シタル一ノ事實ヲ認メタリ以上ノ事實ハ即チ三十六年度以後ノ爲メニスル審査會ハ格別三十五年度マテノ爲メニスル審査ニ至リテハ豫想タモ存在セサルノ事實ナリトス何トナレハ一旦前圖書費用ニ決定シタル以上ハ其採定有效年間即チ明治三十二年度ヨリ四ヶ年間ハ變更スルヲ得サル

コトハ小學校令施行規則第六十三條ノ命スル所ナレハナリ原判決ハ尙ホ此他ノ事實ヲ認メアルモ「小林清一郎ハ尙ホ之ニ安セス」云々ト小林清一郎ノ杞憂ヨリシテ審査會ヲ開カスシテ一部修正ヲ加ヘタルモノヲ秋期ヨリ襲用スルコトヲ依頼シタル事實「其後同年七月下旬被告ハ」云々ハ三十四年二月ノ應議ヲ執行シタルト清一郎カ審査會ノ開カレサルコトヲ信シタルトノ事實ニ過キス此等ノ事實ハ小林清一郎ノ意思行動ニ關スルモノニシテ毫モ新潟縣ニ於テ開カレントスル審査會アリトノ事實トスルニ足ラス即チ三十五年度ノ末期マテハ審査ノ豫想タモ存在セザリシ事實ニ何等ノ變化ヲ與フルコトナシ此ノ如ク審査會ノ開カレタルカ又ハ開カレントスルノ事實ヲ認メサルノミナラス却テ審査會ノ開カルヘキ豫想タモ存在シ得サル事實ヲ認メタルニ拘ハラス小學校令施行規則第六十三條ノ二ニ該當スル犯罪ナリトシタルハ法律ノ適用ヲ誤リタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ○因テ按スルニ小學校令第二十四條ニ小學校ノ教科用圖書ハ云々小學校圖書審査委員會ハ審査ヲ經テ府縣知事之ヲ採定ストアルヲ以テ教科用圖書ハ審査ハ専ラ審査委員會ノ職務ニ屬シ其審査選定シタル圖書ノ採定ハ一ニ府縣知事ノ職權ニ存スルコト勿論ナリ從テ小學校令施行規則第六十三條ノ二ニ小學校教科用圖書ハ審査又ハ採定ニ關シ云々トアルハ審査ニ關スル審査委員ノ制裁ト採定ニ關スル府縣知事ノ責罰ヲ定メタルモノト云ハサルヲ得ス既ニ然ラハ原院ノ確定シタル事實カ右施行規則第六十三條ノ二ニ該當スルヤ否ノ問題ハ其事項カ教科用圖書ノ審査ニ關スルモノナルカ將タ其圖書ノ採定ニ關スルモノナルカヲ解釋スルヲ以テ

自ラ決定セラル、モノトス今原判決ノ趣旨ヲ要スルニ小林清一郎ハ被告ニ於テ自己ノ申出ノ如ク新タニ審査委員會ヲ開催セス明治三十二年ニ採定シタル教科用圖書ニ一部修正ヲ加ヘタルモノヲ襲用スルコト、爲シ採定效力ノ繼續ヲ公布シタルヲ多トシ其厚意ヲ謝スル爲メ金品ヲ供與シ被告亦其意ヲ了シ之ヲ收受シタルモノニシテ其金品贈收ノ目的ハ實ニ小學校令第二十五條ノ規定ニ基ク教科用圖書採定效力ノ繼續ニ在リ而シテ其採定效力ノ繼續ナルモノハ府縣知事ニ於テ從來ノ教科用圖書ヲ修正セントセハ審査委員會ヲ開キ其審査ヲ經サル可ラサルモ其修正ニシテ一部ニ止マルトキハ文部大臣ノ檢定ヲ受ケ審査委員ノ審査ヲ經スシテ之ヲ襲用スルノ謂ニシテ府縣知事カ教科用圖書ノ採定ニ關スル一ノ例外規定ニ外ナラサレハ其事項ノ採定ニ關スルモノナルコトハ蓋シ疑ヲ挾ムノ餘地ナカル可シ左レハ原院カ其認定ノ事實ニ對シ小學校令施行規則第六十三條ノ二ヲ適用シタルハ洵ニ相當ニシテ被告及辯護人ノ上告論旨ノ理由ナキコトハ右ノ説明ニ依テ了解スルコトヲ得可シ只被告ノ上告趣意書ノ冒頭及末尾ノ記載ハ證據ノ取捨及ヒ事實ノ認定ヲ攻撃スルモノナルモ證據ヲ取捨シテ事實ヲ認定スルハ原承審官ノ職權ニ專屬スルヲ以テ之ヲ論争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ノ規定ニ從ヒ本件上告ハ之ヲ棄却ス
明治三十六年十二月二十一日於大審院第一刑事部公廷檢事岩野新平立會宣告ス

○監守盜委託金費消竝恐喝取財ノ件

明治三十六年(レ)第二一〇二號
明治三十六年十二月二十二日宣告

○判決要旨

一 公訴ハ一定ノ事實ニ付キ提起セラル、モノトス故ニ豫審判事カ其事實ニ對シ如何ナル罪名ヲ付スルモ之カ爲メ毫モ公訴ニ影響ヲ及ボスコトナシ

第一審 島取地方裁判所

第二審 大阪控訴院

被告人 上坂 誠正

外二名

右誠正ニ對スル監守盜及委託金費消竝ニ誠正、熊太、幸藏ニ對スル恐喝取財被告事件ニ付明治三十六年九月二十一日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ原院檢察長代理香坂駒太郎及ヒ被告誠正ヨリ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
檢察長代理國分三亥ノ上告趣意書ハ原院カ公訴不受理ト認メタル理由ヲ約言スレハ起訴ノ賄路收受罪ト本件ノ恐喝取財罪トハ全然其罪質ヲ異ニスルノミナラス被害者モ亦異ナルカ故ニ恐喝取財ニ對シテハ起訴セラレタルモノニアラスト論斷スルヲ相當ト認ムト云フニアリテ起訴事實ノ内容ト本件事實ノ内容トニ於ケル抱合關係ノ如何ニ付テハ一切措テ顧ミス單ニ罪質相違ノ點ノミニ重キヲ置キ一審判決ヲ是認セラレタルモノ、如シ蓋シ起訴ノ範圍ハ一定ノ犯罪事實ヲ根基トシ之ニ必當ノ罪名ヲ附シテ明

示スヘキハ勿論ナリト雖モ推定ノ事實ハ常ニ確定不動ノモノニアサルカ故ニ其起訴狀ニ概記シタル罪狀及ヒ罪名ノ如キモ唯其當時ニ於テ知得シタル事實關係ノ限度ニ於テ審理要求ノ標的ヲ指定セルニ止マリ犯罪事實ノ内容ヲ既知ノ範圍ノミニ限定シタルニハアラサルナリ故ニ受訴裁判所ハ審理ノ結果新タナル事實關係ノ表顯ニ因テ起訴當時ノ罪質ト其罪質ヲ異ニシ其罪名ニ變更ヲ生シタリト認メタル場合ト雖モ苟モ起訴事實ノ内容ニ於テ其犯行相牽聯シ互ニ密接ノ關係ヲ有スルニ於テハ同一事實内ニ包含シタルモノトシテ處斷スヘキハ當然ニシテ從來ノ判例ニ見ルモ尤モ明白ノ事由タリ而シテ本案起訴當初ノ起訴狀ヲ見ルニ山下清馬等ハ恐喝取財ノ行爲アルモノ本案被告誠正等ハ收賄ノ犯罪アルモノトシテ同時ニ豫審ヲ求メ特ニ誠正等ニ對スル起訴事實トシテ「工事請負落札ニ於ケル談合取ノ取締上ニ關シ山下清馬外六名ヨリ三回ニ金數百圓ノ賄路ヲ收受シタリ」トアリテ稍簡單ニ失セシノ嫌ナキニ非スト雖モ山下清馬外六名カ恐喝取財ヲ犯シタル事柄ニ關シ不正ノ利得ヲ爲シタル行爲アリト認メ之レヲ收賄罪トシテ起訴シタルモノナルコト甚タ明晰ナリ然ルニ豫審々理ノ結果本件事實ハ單ニ誠正等ニ於テ清馬等ノ請託ニ依リ賂賂ヲ收受シテ犯罪遂行ノ便宜ヲ與ヘタルニ止ラス共謀加効ノ事實即チ當初ヨリ同人等ト豫謀上談合金ヲ騙取セントヲ企劃シ清馬等ハ表面ニ立テ恐喝ノ任ニ當リ誠正等ハ裏面ニアツテ此目的ヲ達センカ爲メ官權ヲ利用シテ其妨害者ト認ムヘキモノヲ排除スルノ任ニ當リ以テ騙取ヲ遂行シタルモノナリトノ事實ヲ認メタルカ故ニ之ヲ收賄罪トナサスシテ共犯法條ノ適用ヲ爲ス

ニ至リシハ豫審終結決定書ニ依リ明カナレハ焉ソ訴ナキノ決定ナリト謂フヘケンヤ假リニ本件事實ニ於テ誠正等カ不正ノ利得所謂賄賂ヲ收受シタル證據明瞭ナルモノアリトスルモ其實際ニ於テ共謀ノ關係アリ犯行分擔ヲナシタルニ過キストノ事實ヲ認ムルニ於テハ必スヤ共犯トシテ問擬スヘキモノタルヲ疑ハス何トナレハ唯之レ共謀關係ノ存在ヲ認定セシニ止マリ起訴事實ノ内容ハ依然トシテ同一ナルヲ以テナリ且又之ヲ判例ニ參照スルモ盜賍收受罪トシテ起訴シタルモノ審理ノ變果共謀關係ノ事實ヲ認メタルノ故ヲ以テ受賍ハ分贓ニ變シ竊盜共犯ヲ以テ罰セシノ例尠カラズ本案ノ場合ニ於テモ共謀關係ヲ認メタルカ爲メ收賄ハ分贓ニ變シ從テ收賄罪ハ恐喝取財罪ノ共犯ニ變更シタリトセンカ前例ノ場合ト毫モ其狀態ヲ異ニスル所ナカルヘシ要之事實ノ關聯カ起訴中ニ包含セラレタル場合ニ於テハ其罪質ニ變更ヲ生スルモ公訴ノ消長ニ影響ヲ及ホサルノ法意ナルヲ知ルヘキナリ然ルニ原院カ單ニ罪質ヲ異ニシ及ヒ被害者ヲ異ニストノ理由ヲ以テ公訴受理スヘカラストナシ控訴棄却ノ判決ヲ爲シタルハ擬律ヲ誤リタル失當ノ裁判ト謂ハサルヲ得スト云フニ在リ

○因テ訴訟記録ヲ查閱スルニ第一審裁判所檢事ハ本件被告三名カ共同被告タリシ山下清馬山久政太郎等ノ手ヨリ金錢ヲ收受シタル所爲ヲ以テ鐵道工事請負入札ニ付取締上ノ職務ニ關シ賄賂トシテ收受シタルモノナリトシ豫審ヲ請求シタルモ豫審判事ハ審理ノ結果被告請負業者ヲ恐喝シテ金錢ヲ騙取シタルモノナリトシテ豫審ヲ請求シタルモ豫審判事ハ審理ノ結果被告三名カ清馬等ヨリ收受シタリトセル金錢ハ賄賂ニアラスシテ却テ被告三名カ清馬等ト共謀シテ請負業

者ヲ恐喝シテ騙取シタルモノナリト認メ被告三名ヲ清馬等ト共ニ恐喝取財犯トシテ公判ニ付シタルモノナリ故ニ賄賂收受ト恐喝取財トハ固ヨリ其罪質ヲ異ニスルモ公訴ハ一定ノ事結ニ付提起セラレタルモノナルヲ以テ其實ニ對シ如何ナル罪名ヲ付スルモ之カ爲メ毫モ犯罪事實ニ對スル公訴ニ影響ヲ及スヘキモノニアラサルヲ以テ原院ハ其公訴事實ヲ審理シ相當ノ判決ヲ爲スヘキハ當然ナリトス然ルニ原院ハ賄賂收受罪ト恐喝取財罪トハ全然其罪質ヲ異ニシ且被害者ヲ異ニストノ理由ヲ以テ恐喝取財ノ公訴ハ之ヲ受理スヘカラストシテ檢事ノ控訴ヲ棄却シタルハ失當ノ判決ニシテ本上告論旨ハ其理由アリ已ニ此點ヲ以テ原判決全部ヲ破毀スル以上ハ被告誠正ノ上告論旨ニ對シ逐一説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事件ヲ廣島控訴院ニ移ス

明治三十六年十二月二十二日於大審院第二刑事部公廷檢事岩野新平立會宣告ス

○偽證ノ件

明治三十六年(レ)第二一四一號
明治三十六年十二月二十二日宣告

○判決要旨

一 證人カ裁判所ノ訊問ヲ受クルニ當リ不實ノ陳述ヲ爲シタル場合ニ

偽證罪ノ成立

其陳述ニシテ苟モ係争事實ニ關聯スル以上ハ偽證罪ヲ構成ス而シテ其陳述ノ趣旨カ正面ニ訊問事項ニ該當スルヤ否ヤハ犯罪ノ成立ニ何等ノ影響ヲ及ホサス

第一審 鳥取地方裁判所 第二審 大阪控訴院

被告人 渡邊儀曾治 辯護人 岡崎正也

右偽證被告事件ニ付明治三十六年十月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(一)第一審裁判所ハ玄米ヲ騙取シタル事實ヲ隱蔽シタリト認メタルヲ原裁判所ハ其事實ノ認定ヲ異ニシ被告ノ買入玄米中五十五俵ヲ陸揚シテ領收シタル事實ヲ隱蔽シタリト認メタルニ拘ラヌ原判決ヲ廢棄セス單ニ控訴ヲ棄却シタルハ其當ヲ得スト云フニアレトモ(二)第二審裁判所カ第一審裁判所ノ事實認定ヲ失當ナリトシ之ヲ理由トシテ一審判決ヲ取消スニハ一審ニ於テ確定シタル事實カ單ニ或點ニ於テ第二審裁判所ノ確定シタルモノト異ナルノミヲ以テ足レリトセス其差異カ被告ノ罪責ニ影響ヲ及ホスヘキ重要ノモノタルコトヲ必要トスルハ敢テ論ヲ俟タサル所ナリ何トナレハ兩審級ニ於ケル事實ノ確定カ被告ヲシテ刑罰ノ責ニ任セシムル所以ノ根本的ノ事實關係ニ關シテ其揆ヲ一ニスルニ於テハ犯罪事實ノ有無ニ關スル兩級審ノ事實認定ハ其實質ニ於テ符合スルモノト謂フヘク假令枝葉

ノ點ニ關シテ相違ノ個所アリトスルモ此事實ハ毫モ被告ノ利害ニ影響ヲ及ホサルヲ以テ其相違ヲ理由トシテ一審判決ヲ取消スヘキ理ナケレハナリ而シテ本件ニ在テ被告カ買入玄米ノ中五十五俵ヲ陸揚シテ領收シタル事實ヲ隱蔽シタリトノ事實ハ第一、二審ノ共ニ認ムル所ニシテ此事實ハ即チ被告カ犯シタルモノト認メラレタル偽證罪ノ實質ヲ形成スルモノナルコト本件ノ事實關係ニ徴シテ明白ナルヲ以テ本件一、二審ノ事實確定ハ實體ニ於テ符合スルモノト謂フヘク被告カ其玄米ヲ受ケ取りタルハ欺罔ニ由ル騙取ノ所爲ナルヤ正當ナル辨濟ノ受領ナルヤ將タ又其他ノ原因ニ基クヤハ被告ノ罪責ニ影響ヲ及ホサル枝葉ノ事實關係ナルヲ以テ此點ニ付キ一、二審ノ認定ニ相違アルモ之ヲ以テ第一審判決ヲ取消スノ理由トナスコトヲ得ス故ニ原院カ第一審判決ヲ認可シ被告ノ控訴ヲ棄却シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

其第二ハ被告ハ證人トシテ訊問ヲ受ケタル民事事件ニ關シテハ直接ノ利害干係ヲ有スルモノナレハ宣誓ヲ用ヒスシテ訊問スヘキモノナルニ之ニ宣誓ヲ用ヒ訊問シタルハ違法ナリ故ニ證人ノ資格ナキモノナレハ設令偽證ノ事實アリトスルモ偽證罪ヲ構成スヘキモノニアラス右ハ明治三十一年八月二十三日偽證事件ノ御院判例ノ是認スル所ナリトスト云フニアリ(三)依テ原判文ヲ閱スルニ本件ノ玄米ハ其初メ被告ニ於テ渡邊平左衛門ヨリ買入ノ契約ヲナシタルモノナレトモ被告カ其權利ヲ渡邊廣太郎ニ讓渡シタル結果賣買契約ノ當事者ハ平左衛門ト廣太郎二人トナリ被告ハ其契約ヨリ脱退シテ第三者ノ地位ニ

立ツコトナリ只々廣太郎ノ委託ヲ受ケ買入米ノ性質秤量等ノ検査ヲ爲シタルモノニ過キサルコトハ判文所載ノ事實ニ徴シテ明白ナリ左スレハ被告ハ右米ノ引渡ヲ目的トスル本件ノ訴訟ノ成績ニ付キ直接ノ利害關係ヲ有スルモノニアラス隨テ民事訴訟法第三百十條第五號ニ掲クル者ニ該當セサルヤ明カナリ但シ本件請求ノ目的タル五十五俵ノ立米ノ授受ハ被告ニ於テ實際取扱ヒタルモノナレハ場合ニ從ヒ民事訴訟法第二百九十八條第三號若クハ第四號ニ該當スルコト、ナリ被告ニ證言拒絶ノ權利アルコトハ之ヲ認ムルコトヲ得ヘシト雖モ被告カ證言拒絶ノ權利アルニモ拘ラス之ヲ行使セスシテ任意ニ宣誓ヲナシ不實ノ供述ヲナシタル以上ハ其供述ノ不實ナリシヨリ生スル刑事上ノ責任ヲ辭スルコトヲ得サルモノトス故ニ本論旨ハ其理由ナシ

辯護人岡崎正也辯明書ノ第一點ハ民事訴訟ニ於テ被告ヲ證人トシテ訊問セラレタル點ハ證據決定ニヨリテ明カナル如ク荷送人ト共同者ニシテ且ツ其貨物ハ之ヲ被告カ運送者ヨリ受領シタルコトアリヤ否ヤニ存ス而シテ被告ハ其訊問調書ニ明白ナル如ク共同者ニアラス且ツ之ヲ運漕者ヨリ受領シタルコトナシト供述セシモノナリトス然ルニ第二審判決ハ共同者タル事實ヲ判示セサルノミナラス運送者ヨリ之ヲ受領シタル事實タルヲ認ムルコトナク只被告カ荷受人ノ依頼ニ依リ貨物ノ所在ニ到リ貨物ノ品質ヲ検査シタル事實及ヒ検査ヲ了リタル後荷送人カ荷爲替ヲ付シ一旦船積ヲ了リタル事實並ニ其一部カ回漕ノ都合上荷卸シアリタルヲ被告カ自宅ニ回漕シタル事實ノミヲ判示シ之ヲ隱蔽シタリトノ故ヲ以

テ偽證トナシタリト雖モ原院認定ノ事實ニ依ルモ被告カ荷受人ノ共同者トシテ引渡ヲ受ケタルモノニアラサルコト明白ニシテ亦タ右隱蔽シタリト認メタル事實ニ付テハ曾テ何等ノ訊問アリタルモノニアラス從テ有無ノ供述ヲナシタルモノトナスコトヲ得ヌ要スルニ原判決ノ認メタル事實ヲ隱蔽シタルノミニテハ偽證ヲ構成セサルヲ以テ原判決ハ擬律錯誤ニアラサンハ理由不備ノ裁判ナリト云フニアリ○依テ按スルニ證人トシテ裁判所ニ呼出サレタル者カ係争事實ニ付キ裁判所ノ訊問ヲ受クルニ當リ不實ノ陳述ヲナシタル場合ニ其陳述ニシテ荷クモ係争ノ事實ニ關連スルモノナルニ於テハ偽證罪ノ犯人トシテ刑事上ノ責任ヲ負フヘク其陳述ノ趣旨カ正面ニ訊問事項ニ該當スルヤ否ヤハ偽證罪ノ成立ニ何等ノ影響ヲ及ホサルモノトス何トナレハ假令證人ノ供述カ精確ニ訊問ノ趣旨ニ合致セサルニモセヨ訊問ノ目的タル係争ノ事實ト關連シ裁判所ニ於ケル事實認定ノ資料タルコトヲ得ヘキモノナル以上ハ裁判所カ時ニ或ハ其供述ニ信ヲ置キテ事實ヲ不當ニ確定スルコトナキヲ保セサルヲ以テ此危險ヲ豫防スルカ爲メ嚴ニ之ヲ禁止スルハ必要アルヲ以テナリ故ニ被告カ荷受人ノ共同者ニシテ運送人ヨリ本件ノ貨物ヲ受領シタルヤ否ヤノ點ニ付キ訊問ヲ受ケタルコトハ所論ノ如ク又タ被告ハ原院認定ノ如ク荷受人ノ共同者ニアラス隨テ給付トシテ本件ノ米ヲ受取リタルノ事實ナキニモセヨ現ニ其米ヲ陸上ケシテ之ヲ自宅ニ運搬セシメタル事實アルニ拘ラス此事實ヲ隱蔽シ何人ヨリモ受取リタルコトナシト陳述シタルハ即チ訊問事項ニ牽連シテ不實ノ陳述ヲナシタルモノニ外ナラサルヲ以テ原判文ニ認ムル被告ノ

所爲ハ偽造罪ヲ構成スルヤ明カナリ故ニ本論旨ハ理由ナシ

其第二點ハ原判決ハ被告カ貨物ヲ自宅ニ回漕シタル事實ヲ隠蔽シテ何人ヨリモ受取リタルコトナシト
供述セシハ偽造ナリト判定シタリト雖モ貨物ヲ自宅ニ回漕シタル事實ト他人ヨリ貨物ヲ給付トシテ受
領シタルコトナキトハ相表裏スル事實ニアラス故ニ回漕シタル事實ヲ以テ給付トシテ受取リタルモノ
トナスニハ其事實干係ヲ明白ニ説明セサルヘカラス然ルニ原院ハ被告カ回漕シタル事實干係トシテ被
告カ貨物ヲ買主ノ依頼ヲ受ケ貨物ノ所在地ニ至リ其品質ヲ検査シタル事實其貨物ハ荷爲替ニ付セラレ
(此荷爲替ハ賣主即チ本案ノ荷送人ニ於テナシタルモノナリ)一旦貨物全部カ船積セラレタルモ回漕
ノ都合上一部ハ荷卸シ置キタルモノタル事實ナリト判示シ即チ被告ハ荷受人ニアラサルハ勿論未タ貨
物カ荷受人ニ引渡サレサル内タルコトヲ認ムルニ不拘卒然其後之ヲ被告カ自宅ニ回漕シタル事實ヲ判
示シ以テ其回漕シタルコトカ其給付トシテ受取リタルモノナルカノ如ク判決ノ末段ニ至リ何人ヨリモ
之ヲ受取リタルコトナシト虚偽ノ供述ヲナシタルモノト判定シタルハ理由ヲ具備セサルモノナリ何ト
ナレハ自己ニ回漕シタルコトカ給付トシテ受取リタルモノタルヲ見ルヘキ事實ナキ以上ハ何人ヨリモ
受取リタルコトナシト云フ供述カ虚言タルヤ否ヤヲ判別スルニ足ラサレハナリ要スルニ原院ハ虚偽ノ
供述タルヤ否ヤヲ別ツヘキ理由ヲ附セサル違法ノ裁判ナリト云フニアレトモ○被告カ現ニ本件係争ノ
米五十五俵ヲ自宅ニ運搬セシメテ之ヲ受領シタル事實アルニ拘ラス何人ヨリモ受取リタルコトナキ旨

不實ノ陳述ヲナシタル以上ハ偽造罪ハ完全ニ成立スヘキ筋合ナルノミナラス假令明カニ給付トシテ受
取リタルコトナシト陳述シタルニアラサルニモセヨ何人ヨリモ受取リタルコトナシトノ陳述中ニハ給
付トシテ受取リタルコトナキトノ意ヲモ包含スルコト明カナレハ原判決ニハ毫モ所論ノ如キ理由不備
ノ違法アルコトナシ故ニ本論旨モ亦タ理由ナシ

其第三點ハ被告ノ上告論旨第一ニ要旨ヲ論スル如ク第一審判決ハ被告ハ貨物ニ付テハ買主ノ依頼ニヨ
リ品質ノ検査ヲナシタル迄ニシテ他ニ權利ヲ有セサルニ恰モ内實買主(荷送人)ノ共同者ナルカ如ク
ニ運送者ヲ欺罔シ貨物ノ一部ヲ騙取シタル事實ヲ隠蔽シタルモノト認メタルコトハ前判決書ニ徴シ一
點ノ疑ヒナシ然ルニ原裁判ハ運送者ヲ欺罔シタル事實ヲ認メサルノミナラス被告ハ正當ニ受領シタル
モノ、如ク「後日回漕シテ被告ノ手ニ領收シタル事實ヲ隠蔽シ」云々と判示シ其事實認定ヲ異ニスル
ニ不拘原判決ニ於テ第一審ノ事實認定ハ相當ナリト論結シタルハ理由齟齬ノ裁判ナリトスト云フニア
レトモ○本論旨ノ理由ナキコトハ被告ノ上告趣意書ノ第一點ニ對シテ説明スル所ニ依リテ明カナルヲ
以テ重ネテ説明ヲナスノ要ナシ

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

明治三十六年十二月二十二日於大審院第二刑事部公廷檢事岩野漸平立會宣告ス

○詐欺取財ノ件

明治三十六年(乙)第一八〇六號
明治三十六年十二月二十二日宣告

○判決要旨

一 物品ヲ販賣シ又ハ交換スルニ當リ其物質ヲ變シ若クハ分量ヲ僞ルカ如キハ僞言詐術ヲ用ユルモノニ非サルヲ以テ刑法上特ニ之ヲ詐欺取財ニ准シタルモノトス(刑法第三百九十二條)故ニ苟クモ僞言詐術ヲ用キ因テ以テ財物ヲ騙取スルニ於テハ常ニ詐欺取財罪ヲ構成ス(判旨第七點)

(參照) 物件ヲ販賣シ又ハ交換スルニ當リ其物質ヲ變シ若クハ分量ヲ僞テ人ニ交付シタル者ハ詐欺取財ヲ以テ論ス(刑法第三百九十二條)

一 犯罪ノ豫備トハ犯罪構成ノ要素タル行爲ニ着手スル以前ノ行爲ヲ云フ是故ニ苟クモ其要素タル行爲ニ着手シタル以上ハ如何ナル程度ニ於テ發覺スルモ常ニ犯罪ノ未遂ヲ以テ論スヘキモノトス(判旨第二十二點)

一 苟クモ人ヲ錯誤ニ陷レ財物ヲ騙取スルノ目的ヲ以テ僞言詐術ヲ用ユルニ於テハ之カ爲メ相手方カ錯誤ニ陷リタルト否トヲ問ハス詐

准詐欺取財ト僞言詐術○犯罪ノ豫備ト未遂○詐欺取財未遂罪ノ成立

欺取財ノ未遂罪ヲ構成スヘシ(同上)

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

被告人 村瀬萬次郎 辯護人

江木益太郎 高木喜太郎 大木喜太郎 野村正平 岡崎正也 久貝次郎 岡村此平

右詐欺取財被告事件ニ付明治三十六年六月二十九日名古屋控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告共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踐シ判決スルコト左ノ如シ
被告萬次郎ノ上告趣意書ハ(一)本案第一ノ所爲ニ對シ原院ニ於テハ各務吉左衛門カ村瀬光國所有ナル愛知縣愛知郡寛政村大字熱田前新田總反別拾七町餘歩ノ地所ヲ賣買名義買戻條件附ヲ以テ擔保ト爲シタル處被告萬次郎等ハ種々詐欺手段ヲ用ヒ吉左衛門ヲシテ其價格ニ誤信ヲ生セシメ曩ニ貸渡シタル金額ノ上ニ金參万圓ヲ支出セシメ買戻條件ヲ拋棄シ以テ之ヲ真正ノ賣買トナシ結局金參万圓ヲ騙取シタルモノナリト判定シタリト雖モ右ハ畢竟事實ヲ錯誤シタル不法ノ判決ナリ何トナレハ該地所タル熱田灣築港事業ニ伴フテ地價ノ騰貴ヲ來シ金拾万圓以上ノ價格アルコトハ事實ニシテ而カモ吉左衛門カ貸借ノ當初ヨリ一坪貳圓即チ拾七町餘歩ノ地ニシテ代金拾万圓以上ノ價值アルコトヲ確信シ居タルコトハ同人カ豫審廷ノ自供ニ照シ明瞭ナル事實ナリ故ニ原院判決書中ニモ記載アル如ク雙方協議ノ上金六

万五千圓ノ賣買名義トシテ登記ヲ爲シ其收益タル小作米百四十石ハ債權者ニ於テ取得シ三年間ニ右六万五千圓ニ年二割ノ利子ヲ付シ其内ヨリ債權者ノ收得シタル小作米代金ヲ控除シタル金額ヲ以テ買戻得ヘク約束シタルモノナリト去レハ光國ニ於テ三年ノ終リニ於テ元金六万五千圓ニ其三年間ノ利子三万九千圓ヲ提供スルトキハ吉左衛門ハ如何ナル事故アルモ其買戻ヲ履行セサルヘカラス又光國ニ於テ其年間條件ヲ履行セサル曉ニ於テ吉左衛門ハ元金ト其得ヘキ利子トヲ合計シタル金拾万四千圓ヲ以テ真正ノ所有者トナラサルヘカラス之ヲ再言スレハ吉左衛門ハ總額拾万四千圓ヲ以テ該地所ヲ賣戻スヘク契約シタル以上ハ最初ヨリ拾万圓以上ノ價值アリト確信セシハ最早爭フヘカラサルノ事實ナリ然ルニ同人ハ該地所ヲ欲望スルノ餘リ他日光國ヨリ買戻サレシコトヲ怖レ遂ニ惡意ヲ生シ故ラニ賣戻證書ヲ交付セス爲メニ光國ニ於テハ再三再四之ヲ要求スルモ同人ハ言フ左右ニ託シテ之ニ應セス其結果トシテ伊藤治兵衛等ノ運動ヲ惹起スルノ已ムヲ得サルニ至ラシメタルモノナリ之ヲ要スルニ治兵衛等ノ運動ハ賣戻證書交付ノ手續履行ヲ速カナラシメントスルノ手段ニ外ナラス然ルニ吉左衛門ハ一ニ賣戻證書ノ交付ヲ欲セサルノ末終ニ三万圓ヲ以テ條件拋棄ノ談ニ歸着シタルモノナリ之ヲ吉左衛門ノ地位ヨリ論スレハ最初ノ契約ニ基キ賣戻證書ヲ光國ニ交付スルカ若クハ參万圓ノ金額ヲ以テ買戻條件ヲ拋棄セシムルカ二者ノ中ニ就キ隨意ニ其一ヲ選フノ自由アリ茲ニ於テ同人ハ深思熟慮ノ末三年ノ後ニ於テ拾万四千圓ヲ以テ買戻サルノ不利ト爲シ寧ロ此際三万圓ヲ支出シテ其條件ヲ拋棄セシムルノ利

益ナルヲ打算シ任意ニ之ヲ實行シタルモノナレハ治兵衛等ノ運動ハ其實行ヲ速カナラシムルニ付テハ多少ノ效果アルヘシトスルモ價格ノ點ニ付テハ頭初ヨリ吉左衛門ニ確信アリトハ同人ノ自認スル所ニシテ之ニ對シテハ何等ノ影響アルコト無ク隨テ錯誤ヲ生セシムルノ理由ナシ上來縷陳スル如キ事實ハ一件記録ニ徴シ明白ナルニ原院ハ伊藤治兵衛等ノ行爲ヲ以テ恰モ吉左衛門ヲシテ代價ニ誤信ヲ生セシムルノ手段ト誤認シ犯罪ヲ構成セサル事實ニ對シテ刑法第三百九十條ヲ適用シタルハ即チ法則ヲ不當ニ適用シタルモノナリト云フニ在レトモ○右ハ自己ノ事實トスル所ヲ揭ケ來テ其事實ヲ罪ト爲ラスト論スルモノナリ故ニ本論旨ハ原院カ其職權ヲ以テ爲シタル事實ノ認定ヲ批難スルモノニシテ上告適法ノ理由トナラス』(二)本案第二ノ所爲ニ對シ原院ハ詐欺取財ノ未遂犯罪ナリト判定シタルモ元來第一審及第二審公廷ニ於テ各被告カ夫々辯解スル如ク孰レモ相當理由ノ存スルアリ今ヤ假ニ原審ノ認ムル如ク各被告ニ多少ノ穩當ノ行爲アリト假定スルモ同人所有ノ地所ニ對シ伊藤治兵衛ハ金拾六万五千圓ニテ買入レント申込ミ又加藤瀧次郎ハ金拾七万六千圓ニテ買入レノ周旋セント申込ミタルニ過キス若夫本案ニシテ詐欺取財ノ所爲ナリトセハ被告等ノ行爲ハ只犯罪ノ豫備ニ止マリ未タ以テ其實行ニ着手シタルモノト言フヲ得ス然ルニ原院ハ其事實ニ對シ未遂犯罪ナリト判示シタルハ是亦法則ヲ不當ニ適用シタルモノナリト云フニ在レトモ○其虛偽ノ申込ヲ爲シタルハ欺罔ノ行爲ナリ而シテ欺罔行爲ハ詐欺取財罪ノ構成要素ナルヲ以テ苟クモ欺罔ノ行爲ニ着手スル以上ハ之ヲ以テ犯罪ノ豫備ト云フコトヲ

得ス故ニ本論旨モ亦理由ナシ

被告治兵衛甚左衛門ノ各上告趣意書ハ被告萬次郎ノ上告趣意書ト全ク同一ナリ故ニ其理由ナキコトハ被告萬次郎ノ上告趣意書ニ對スル説明ニ就テ了解スヘシ

被告萬次郎治兵衛甚左衛門ノ私訴上告趣意書ハ第一點原判決ハ事實ヲ不當ニ確定シタルノ不法アリ原判決理由ノ部ニ曰ク因テ按スルニ民事被告人萬次郎治兵衛甚左衛門カ民事原告人ヲ欺罔シ金參万圓ノ小切手ヲ騙取シ其後之ヲ現金ニ引換ヘタルコトハ公訴ノ事實ニ於テ認定シタル如クナレハ云々ト然ルニ上告人等ハ民事原告人タル被上告人ヨリ小切手ナルモノヲ受取リタルコトナシ且ツ公訴判決ニ於テ認定セラレタル事實ニ於テモ小切手ヲ騙取シタル云々ノコトハ記載シアラス公訴判決理由ノ部第一項(八)節末尾ニ據ルモ(中略)光國宛額面壹万圓ノ約束手形參通云々ト明記シアリ尙ホ上告人等モ參万圓ノ小切手ヲ受取リタルコトハ申立ラタルコトナシ然ルニ原判決ニハ全ク事實ニ反スル虛空ノ事實ヲ構造シテ三万圓ノ小切手ヲ騙取シタル云々ト認定ラ下シタルハ不當ニ事實ヲ確定シタルモノト云ハサルヘカラスト云フニ在リ○因テ原公訴判決ヲ見ルニ被告等カ騙取シタルハ壹万圓ノ約束手形參通ニシテ參万圓ノ小切手ニアラサルコトハ上告論旨ノ如シ然レトモ原私訴判決ニ小切手トセシハ約束手形ノ誤記ナルコトハ原公私訴ノ判文及ヒ記録ニ徴シ毫末ノ疑ナケレハ之ニ對スル論難ハ上告ノ理由ト爲スニ足ラス』第二點原判決ハ理由不備ノ不法アルモノナリ原判決理由ノ部ニ曰ク金參万圓ノ小切手ヲ騙取

其後ハ之ヲ現金ニ引換ヘタルコトハ公訴事實ニ於テ認定シタル如クナレハ民事被告人ハ民事原告人ヲ第一審ニ於テ請求シタル金壹万八千貳百圓並ニ其殘額壹万壹千八百圓モ亦之ヲ賠償スヘキ義務アルコト勿論ナリ云々ト由是觀之原判決ハ金參万圓ノ小切手ヲ騙取シ其後之ヲ現金ニ引換ヘタルコトカ賠償義務ノ理由タルモノ、如シ然ルニ金參万圓ノ小切手ヲ騙取シ現金ニ引換ヘタルコトハ事實ヲ叙述シタルモノニシテ判決ノ理由タルヘキモノニアラス理由ハ事實ヨリ生スル法律關係ナルヘシ即チ之ヲ換言スレハ過失若クハ權利侵害ニアルヘシ然ラハ金參万圓ノ小切手ヲ騙取シ之ヲ現金ニ引換ヘタルハ上告人ノ過失トナルカ將タ上告人カ他人ノ權利ヲ侵害シタルコトニナルカ又ハ其他如何ナル法律關係ニ依リテ賠償義務ヲ生スルヤ理由ヲ付セサルヘカラス其理由ニ至テハ一モ説明スル所ナシ加之「亦之ヲ賠償スヘキ義務アルコト勿論ナリ」トアリ勿論トハ如何ナルコトカ法律ノ術語トシテハ未ダ嘗テ見サル所ナリ通俗ニ於テハ之ヲ自明ノ理ナリト云フ所ニ多ク使用セラレタリ然ラハ原判決ハ自ラ明ニシテ理由ヲ付スルニ及ハスト云フニ在ルカ若シ然リトセハ原判決ハ理由ヲ付セサルコトヲ判決自體ニ於テ證明シ居ルモノナリ然ルニ凡ソ裁判トシテ理由ヲ付セサルモノハ精神ナキ人間ノ如ク根本的ニ裁判ナルモノヲ構成セサルナリ故ニ刑事訴訟法第二百六十九條第一項第九號ニ於テモ裁判ニ理由ヲ付セサルトキハ法律ニ違背シタルモノト見做サル、所以ナリ即チ右ハ理由不備ノ不法アルモノト云フニ在レトモ〇財物ノ騙取ハ即チ財產權ノ侵害ナルコトハ特ニ説明ヲ待タスシテ明ナル可ク既ニ財產權ヲ侵害シ

タル以上ハ之カ賠償ノ義務アルコトモ亦自ラ明カニシテ説明ヲ待ツノ要ナケレハ原判決ハ毫モ理由ノ不備アルコトナシ」同擴張書ハ原判決ハ請求ヲ受ケサル事件ニ付判決ヲ爲シタルノ不法アルモノナリ抑モ被上告人ハ第二審ニ於テ二箇ノ獨立シタル事實ヲ私訴請求ノ原因トセリ即チ原判決ニ曰ク(中略)民事原告人ノ控訴ノ趣旨ハ園健亮モ萬次郎等ト共謀シテ民事原告人ヨリ金參万圓ノ小切手ヲ騙取シタルモノナレハ同人等ト連帶シテ其損害ヲ賠償スル責アルニ原審カ此點ニ付キ民事原告人ノ請求ヲ排斥シタルハ失當ニ付原判決ヲ取消シ萬次郎治兵衛甚左衛門ト連帶シテ金壹万八千貳百圓ヲ賠償スヘキ旨判決アリタシト云フニ在リト(第一)又新ニ提起シタル私訴ノ趣旨ハ民事被告四名ハ共謀シテ民事原告人ヲ欺罔シ金參万圓ヲ騙取シ其内壹万八千貳百圓ハ第一審ニ於テ損害賠償ノ請求ヲ爲シタルニ付キ其内殘額壹万壹千八百圓ヲ被告四名ニ於テ連帶シテ賠償ヲ爲スヘキ旨判決ヲ求ムト云フニ在リト(第二)是ニ依リ之ヲ觀レハ被上告人ハ參万圓ノ小切手騙取ノ分ニ付テハ壹万八千貳百圓ヲ請求シ參万圓ノ現金騙取ト云フ分ニ付テハ壹万壹千八百圓ヲ請求シタルモノナリ然ルニ原院ハ之レニ對シ左ノ如ク判決シテ曰ク(中略)金參万圓ノ小切手ヲ騙取シ其後之レヲ現金ニ引換ヘタルコトハ公訴ノ事實ニ於テ認定シタル如クナレハ民事被告人ハ民事原告人カ第一審ニ於テ請求シタル金壹万八千貳百圓並ニ其殘額壹万壹千八百圓モ亦之レヲ賠償スヘキ義務アルコト勿論ナリ云々ト右判決ニ據レハ原院カ主文ニ於テ「民事被告人村瀬萬次郎伊藤治兵衛鈴木甚左衛門ハ連帶シテ金壹万壹千八百圓ヲ民事原告人ニ賠償ス

ヘシト言渡シタルハ參万圓ノ小切手ニ關スル殘額ニ對シ言渡シタルモノニシテ新タニ提起シタル現
金參万圓ニ關スル殘額ニ對シ判決シタルモノニアラス果シテ然リトセハ原院ハ被上告人ノ請求セサル
事件ニ付キ判決ヲ爲シタルモノト云ハサルヘカラス何トナレハ被上告人ハ第二審ニ於テ參万圓ノ小切
手ノ分ニ付テハ壹万壹千八百圓ノ請求ヲ爲シ居ラサルコトハ前顯事實(第一)ニ於テ之レヲ證スルコト
ヲ得レハナリト云フニ在レトモ○原判文中民事原告人カ新ニ提起シタル私訴ノ趣旨ヲ記載スルニ方リ
金參万圓ヲ騙取シトセシハ金參万圓ノ小切手ヲ騙取シ之ヲ現金ニ引換ヘタル事實ヲ畧記シタルモノナ
ルコトハ其行文上寔ニ明瞭ナレハ本論旨ハ上告ノ理由ト爲ラス』被告萬次郎甚左衛門ノ上告趣意擴張
書ハ第一點原院ニ於テハ被告萬次郎治兵衛甚左衛門ノ三名ニ對シ第一ノ所爲トシテ左ノ點ヲ以テ詐欺
取財罪ノ既遂ナリト斷定セラレタリ一、被告等カ各務吉左衛門ヨリ金參万圓ノ約束手形ヲ收受シ之ヲ
現金ニ割引シ得タル行爲一、拾六万圓以上ニ賣却スルトキハ其以上ノ部分ノ利益ハ之ヲ折半スルトノ
證書ヲ各務吉左衛門ヨリ被告ニ交付セシメタル行爲而シテ其斷定ノ理由トスルトコロノ要概ニ依レハ
被告等ハ直接間接ニ巧妙ナル手段ヲ以テ各務吉左衛門ヲシテ價格ニ誤信ヲ來サシメ依テ以テ其目的ヲ
完フセリト言フニアレトモ本點ニ就テハ大ニ考覈ヲ要スルモノアリ左ニ其要領ヲ陳セン原院ニ於テモ
既ニ明カニ認めラレタルカ如ク村瀬光國ト各務吉左衛門トノ間ニ行ハレタル本件拾七町餘歩ノ地所ヲ
金六万五千圓ニ買戻條件附ヲ以テ賣買セラレタルモノハ純然タル任意契約ニ基キタルモノナルコトハ

些少ノ疑ヲ容ル、トコロナシ故ニ此點ニ就テハ公訴モ起ラサリシ所ナリ而シテ其當事者雙方ノ眞意ハ
抵當權ノ設定ニアルモ債權者タル各務吉左衛門ニ於テハ殊更ニ此眞意ノ抵當權ノ設定ニ因ル契約ヲ表
見セシムルコトヲ嫌ヒ表面ノミヲ買戻條件附ノ賣買トシ即チ三ヶ年間ニ代金六万五千圓及ヒ年二割ノ
利子ヲ附シタル金額ヲ債務者ヨリ債權者ニ提供スルトキハ當然買戻權ヲ利用シ得ラル、契約ヲ切望セ
シモノナリ然ルニ各務吉左衛門ハ其自己ノ切望セシ契約ヲナセシニモ飽キ足ラス不正ニモ此買戻ノ權
利ヲ蹂躪シテ之ヲシテ無條件ノ賣買タラシメントシ地所賣買ノ公正證書作成ノ後ハ言ヲ左右ニ託シテ
買戻條件ニ關スル契約證書ヲ約定ノ時期ニ交付セサルノミナラス屢々賣主ヲ欺キテ之ヲ瞞着セントシ
結局該買戻契約證ヲ交付セサル狀勢ト成リシヨリ賣主ヲ代表スル被告村瀬萬次郎ハ無條件ノ賣買證書
ヲ騙取セラレタル恢復策トシテ本案ノ如キ行動ヲナシタルモノナリ此點ニ就テハ實ニ原院認定ノ如ク
「控訴院判決書末文記載參照」元來被告等ニ本犯行アラシメタルハ被害者吉左衛門ニ於テ當然交付ス
可キ買戻權ノ契約書ヲ左右ニ託言シテ交付セサリシニ職由スルモノニシテ換言セハ被害者ノ不正ナル
行爲カ此犯行ヲ誘發云々」各務吉左衛門ノ不正行爲カ被告等ノ行動ヲ誘起セシメタルモノニシテ若シ
被告等ニシテ其蹂躪セラレタル權利救済ノ方法手段トシテ國家ノ公權ニ倚賴セシナランニハ各務吉左
衛門コソ名ヲ條件附ノ賣買ニ籍リ無條件ノ賣買證書ヲ騙取セシモノトシテ刑法上ノ制裁ヲ受クヘカリ
シモノナルニ僥倖ニモ被告ニ於テ自カラ救済スルノ方法ヲ執リタル爲メ其結果全然地位ヲ顛倒スル如

キ不幸ヲ被告ニ來タシタルモノナリ以上ノ來歴ニ基キ本件ノ地所ニ付キ各務吉左衛門ニ於テ當初任意自由ニ抵當權設定ニ關スル契約ヲ爲スノ當時ハ果シテ如何ノ價值アルコトヲ信シ居リシカヲ見ルニ數理上左ノ計算ヲ認ムルコトヲ得ヘシ即一、金六万五千圓也賣買代價一、金參万九千圓也三ノ年間金六万五千圓ニ對スル年貳割ノ利子計金拾万四千圓也内一金五千貳百五拾圓也一ノ年收穫米百四拾石即チ三ノ年分四百貳拾石但壹圓ニ付八升替ノ見積代金差引金九万八千七百五拾圓也契約當時豫期ノ價值以上計算ノ價值ハ少クモ各務吉左衛門ニ於テ確信シ居タルコトハ條理上當然推測シ得ラルヘキノミナラズ現ニ吉左衛門ノ明カニ認ムル所ナルコトハ同人カ豫審以來ノ陳述ニ照ラシ火ヲ見ルヨリモ明カナリ(各務吉左衛門豫審第六回第二十問答並第三十一問答及同人同三回第四十四問答同第五回第七問答)右第六回第二十問答ノ中ニ左ノ陳述アリ此地所ハ凡ソ五万五千坪アリマスカラ貳圓坪トスレハ拾壹万圓ノ代價ニナリマス私ハマダ今頃賣ル積リハナイカラ只今ソナ御話ヲ突然承ツテモ御話スルコトハ出來ヌト申シマシタ私ノ考ハ拾壹万圓ナレハ賣リタイケレトモ夫レハ掛引ノ爲メ左様申シタノテアリマス此陳述中「私ハマダ今頃賣ル積リハナイカラ云々」トアルハ此先見込アルモノ故今頃賣ルトキハ豫期ノ利益ヲ得ルコトヲ得サレハ今頃賣ル積リハナシトノ意ナルコトハ明々掩フヘカラス又タ「私ノ考ハ拾壹万圓ナレハ賣リタイケレトモ云々」トアリ此一語ヲ解スルトキハ「拾万圓若シクハ拾万五千圓ナレハ賣リタクナイ」トノ語ナル事ハ論理上當然ノ事理ナリ拾万圓以上ノ價值アルコトヲ自信シ居

リタルコトハ此陳述ニヨリ明瞭ナリトス尙又右第六回第三十一問ノ答ヲ見ルニ答築港ヲモ成效シタレハ坪貳圓位ノ價ニハナロトハ思ツテ居リマシタ此答ノ陳述ニ依ルトキハ吉左衛門ハ熱田灣築港ヲ期シ見込地トシテノ價格ヲ充分ニ確信シ居リタルコトモ亦明ナリ而シテ田熱灣築港ノ成功期ハ何時ナリヤト云フニ吉左衛門カ契約シタル三年間ノ中間ニ當ル明治三十六年度ニ在ルコトハ愛知縣技師黒田豐太郎ノ陳述ニ徴シテ明瞭ナリ(第一審公判始末書中ニアル鑑定人黒田豐太郎ノ陳述參照)尙ホ又各務吉左衛門同三回四十四問ノ答及五回七問ノ答ヲ見ルニ答地所ヲ私ノ名義ニシテ賣フテ賣リ戻シ條件テモツケテ賣ツタラハ五万圓位ハ貸セヨウカ云々抵當ニシテハ貸ス譯ニハ行カス云々此陳述ニ依ルトキハ各務吉左衛門ハ意思表示ノ真意タル抵當權設定ノ契約ヲ表面ニ顯スコトヲ嫌疑シ彼ヨリ強テ假裝的ノ賣買ニ爲ナシメシコト明カナリ然ルニ此前者ノ契約ニ基クト後者ノ契約ニ基クトニ依リ吉左衛門ノ身邊ニ來タス所ノ利害如何ヲ看ルニ實ニ左ノ如シ(イ)前者ニ依ルトキハ抵當權ノ實行ニ當リ擔保タル不動産ヲ以テ債權額ニ充當スルニ足ラサルトキハ其不足額ハ債務者タル村瀬光國ノ他ノ財産ニ追及シ得ルノミナラス尙一般承繼ニ迄モ追及シ得ヘキモ後者ニ依ルトキハ此利益ヲ失フニ至ルヘシ(ロ)前者ニ依ルトキハ擔保物ノ危險ハ債務者ノ負擔タルヘキニ後者ニ依ルトキハ此危險ハ所有者タル買主ノ負擔ニ歸スヘキナリ而シテ後者ニ依ルタメニ各務吉左衛門ニ如何ナル利益アルカヲ看察スルニ殆ント何物ヲモ認ムルコトヲ得ス強メテ之ヲ牽強スルモ僅カニ左ノ二點ニ過キス(ハ)前者ニ依ルトキハ抵當權

實行ノ煩累アルモ後者ニ依ルトキハ此煩累ナキコト(ニ)前者ニ依ルトキハ擔保物ノ價格ニ騰貴ヲ來スコトアルモ利スルモノハ債務者ノミナリ然レトモ後者ニ依ルトキハ賣主カ期間内ニ代金利息等ヲ提供シテ買戻權ヲ行使スルノ時期ヲ懈怠スルトキハ價格騰貴ノ利益ハ買主ニ歸スヘシ以上比較シ來ルトキハ吉左衛門ニ於テ前者ニ依ルトキハ(イ)(ロ)ノ如キ多大ニシテ且ツ確定ノ利益アリ之ニ反シ後者ニ依ルトキハ(ハ)(ニ)ノ如キ些少ニシテ且ツ薄弱ナル利益アルノミ殊ニ(ニ)ノ利益ノ如キハ普通ノ場合ニ於テハ到底豫期スヘカラサル利益タルニ於テヲ蓋シ何人モ利益ナケレハ權利ヲ行使セサルヘキモ利益アレハ必ス之ヲ利用スヘケレハナリ而シテ各務吉左衛門ハ何モノソ實ニ其營業ハ貸金業者タリ故ニ以上ノ如キ利害ヲ看取スル點ニ於テハ決シテ人後ニ立ツヘキモノニアラス而カモ尙ホ此大利害ヲ賭シテ後者ノ契約ヲ切望セシモノハ目的物タル抵當物ニ付元利積算額タル拾万四千圓以上ノ未タ餘程ノ多額ヲ認メシ事推理上一步モ動カサル所ナリ而シテ此拾万四千圓以上ノ超過額程度カ恰モ彼カ賭シタル大利害ニ相當ス即チ(ニ)ノ場合ニ於テ買戻權ヲ行使セラル、トキハ唯一ノ目的ヲ果ス能ハサル所ヨリ不正ニモ買戻權ヲ實行セシメサル策畧ニ出テタルモノト云フヘキナリ以上陳述スル所ニ依レハ假リニ原院説明ノ如ク被告等ニ於テ吉左衛門ヲシテ地所ノ價格ニ誤信ヲ來タサシメントテ目的トシテ其手段ヲ採リタリトスルモ吉左衛門ニ於テハ其以前ニ於テ既ニ任意ノ確信アリテ被告等ノ行動ニ聊カ犯罪ノ成立ヲ助長セシムルノ效果ヲ見ル能ハス何トナレハ既ニ任意ノ確信者ニ對シ尙誤信ヲイタカシメントスルコトハ到底想像シ得サル絶對的不能事ニ屬スレハナリ故ニ被告等ノ行動ノ結果ハ吉左衛門ノ不正手段タル無條件ノ賣買證書騙取ノ計策ヲ斷念セシムルノ效果ヲ奏シタルニ過キサル耳原院判決文中ニ(被告村瀬萬次郎ハ……本件地所ノ價格ハ熱田築港附近ナルヲ以テ將來多少ノ發達ノ見込アルモ其發達ヲ斟酌シテ打算スルモ現時ノ總價格五六萬圓ニ出テサルコトヲ知リナカラ云々)ト斷定セラレタリ然レトモ此斷定ヲ原院カ下スニ至リシ根據ハイツレニアリヤ一モ根據アルコトナシ而シテ却テ之レニ對スル反證即チ被告ハ本地所ニ對シ高價ニ見積リ居リシトノ明證ハ之レヲ左ノ數項ヨリ見ルヲ得ヘシ一本件地所ハ本件ノ起ル當時既ニ十二番ノ抵當書入トシテ元利金約六萬圓ノ負債アリシハ原院判決書ニモ記載アル所ナリ而シテ最終第十二番抵當債權者ハ第十一番迄ニ元利金五萬數千圓ノ積算額タルニ對シ尙ホ餘裕ヲ認メ貸付ヲ甘シテナセシハ本地所ノ價格ヲ如何ニ多大ニ見居リシカヲ知リウルコト(押收ノ證據品目錄番號第二號參照)一各務吉左衛門カ現ニ抵當擔保トシテスラ尙ホ六萬五千圓ノ契約ヲナシタル事一本件地所ハ當時他ニ賣買ノ實例ナク從テ大凡ノ賣買價格ノ標準更ニナカリシ事(各務吉左衛門豫審第六回第二十三問答參照)以上ノ事實ヲ綜合シテ考察スルトキハ原院ノ斷定スル如ク被告萬次郎カ本地所ヲ僅々五六萬圓位ト認メシコトノ不道理ナルコト明ラカナリ要スルニ本件既遂事件ニ於ケル被告人ノ所爲ハ各務吉左衛門ニ誤信ヲナサシメントセシニアリシト假定スルモ伴ニシテ客觀的不能事ヲ遂行セシニ歸シ死體ニ對シ殺戮ヲ加ヘタルト一般ナレハ結局不能犯ノ範圍ニ屬スル

モノナリ然ルニ原院ニ於テ詐欺取財ノ既遂トシテ處分セラレタルハ不當ニ法則ヲ適用セシ不法ノ裁判ナリトスト云フニ在レトモ○右ハ原判決ニ認メサル事實ヲ縷述シ其事實ヲ以テ詐欺取財罪ヲ構成セスト主張スルモノニシテ要スルニ原院ノ職權ニ屬スル事實認定ノ批難ニ外ナラサレハ上告ノ理由トナラス』第二點抑モ本案被告事件第一ノ所爲タル前段既ニ縷々陳辯スル如クナレトモ總テノ事實ヲ原院ノ斷定ノ如クスト雖モ之ヲ以テ刑法第三百九十條ノ詐欺取財罪ナリトスル原判決ハ不當ノ擬律ト言ハサルヲ得ス該條ニ所謂人ヲ欺罔シ云々財物若クハ證書類ヲ騙取云々トアル欺罔騙取等ノ語ハ廣漠ノ意味ヲ有スト雖モ同法第三百九十二條ヲ閱スルニ曰ク「物件ヲ販賣シ又ハ交換スルニ當リ其物質ヲ變シ若クハ分量ヲ偽リテ人ニ交付シタルモノハ詐欺取財ヲ以テ論ス」トアリ本條ノ規定ニ依レハ物件ヲ販賣交換スルニ當リ其物質分量ヲ偽リテ交付シタルモノモ亦詐欺取財ヲ以テ論ストノ意ニシテ此等ノ所爲ノ當然刑法第三百九十條ニ包含セサルコトヲ明認スヘキナリ而カモ其行爲タル純然タル欺罔シテ騙取スルモノト事情ノ類似スル所アルヲ以テ法律ハ故ラニ一个條ヲ設ケタルモノニシテ此一个條アリテ初メテ罪ヲ構成スルモノナリ然ル時ハ本案被告事件ノ如ク物質ヲ偽リタルニモアラス又分量ヲ變更シタルニモアラスシテ單ニ高價ニ買取ラシメントノ目的ヨリシテ其手段ヲ用ヒタルニ過キサル行爲ヲ以テ欺罔シテ財物或ハ證書ヲ騙取シタリト云フ第三百九十條ノ詐欺取財ナリト云フニ至リテハ殆ント呆然タルノ外ナシ之ヲシモ猶ホ詐欺取財ナリトセハ之ヨリハルカニ嫌疑スヘキ第三百九十二條ノ行爲ノ爲

判旨第七點

メ法律カ故ラニ一个條ヲ設ケタル精神ノ那邊ニアルヤヲ知ルニ苦マサルヲ得ス高價ニ賣リツケントスル俗ニ所謂掛引手段ニシテ當然第三百九十條中ニ包含スルモノトセハ物質ヲ偽リ分量ヲ變シテ利ヲ圖リタルモノハ勿論第三百九十條ニ包含スヘキ筈ナリ豈前後撞着ノ甚シキモノニアラスヤ若シ原院ノ筆法ニ依リ處分シ來ランニハ世上商畧ヲ用ヒタル商人ハ皆詐欺取財ノ罪人トシテ處分セラル、ニ至ルヘシ天下豈斯カル擬律ノ行ハル、所アラシヤ況ンヤ本案ノ如キハ妄リニ高價ニ買取ラシメントセシニアラスシテ其蹂躪セラレタル權利ノ恢復策トシテ約束ノ如ク特約證ヲ交付スルカ然ラサレハ權利ノ賣渡代金トシテ金員ヲ交付スルカ二者擇一ノ權能ヲ自然各務吉左衛門ニ有セシメタルコトナルニ同人ハ自己ノ望ム所ニヨリ其代金ヲ交付シタル上地所ヲ永遠的ニ無條件ノ所有者タルノ一方ヲ選擇セシモノナルニ於テヤ論シテ茲ニ至ルトキハ被害者ナリト云フ各務吉左衛門ハ被告等ノ詐計ノ爲メ全ク誤信ノ結果不當ノ價格ニ買取リタリト假定スルモ尙犯罪ハ成立セサルナリ況ンヤ前段陳ル如ク其反對ノ事實アルニ於テヤト云フニ在レトモ○詐欺取財罪ハ財物ヲ騙取スルニ付偽言詐術ヲ用ヒタルコトヲ其構成要素トス然ルニ物品ノ販賣交換ニ當リ物質ヲ變シ分量ヲ偽ハルカ如キハ偽言詐術ヲ用ユルモノニアラサルヲ以テ刑法第三百九十二條ノ規定ヲ設ケ之ヲ詐欺取財ニ准シタルモノナリ故ニ苟クモ偽言詐術ヲ用ヒ之ニ因テ以テ財物ヲ騙取スルニ於テハ常ニ詐欺取財罪ヲ構成スルコト論ヲ俟タス要スルニ本論旨ハ法律ノ誤解ニ基クモノニシテ上告ノ理由ナシ』第三點原判文中被告萬次郎治兵衛甚左衛門三名ノ

第一所爲ニ關スル事實理由ノ末項ノ説明ニ曰ク(前畧)「翌二十七日名古屋市車道町村瀬光國ノ家ヲ訪ヒタルニ被告萬次郎甚左衛門等ハ既ニ同家ニ來會シ居リ種々協議ノ上光國ヲシテ買戻契約並ニ之ニ附帶スル一切ノ權利ヲ拋棄スル旨ノ吉左衛門宛證書ヲ作成セシメ之レヲ吉左衛門ニ交付シ云々」トアルモ斯ノ如キ證書ヲ光國ヲシテ作成セシメタル事並ニ之ヲ吉左衛門ニ交付シタル等ノ事實ハ眞ニ跡形モナキ事實ナリ此ハ原院ニ於テ如何ナル憑據ニ依リタルモノナリヤ原院ノ採用ナシタル證據ヲ如何ニ調査スルモ更ニ據ルヘキ所ナキノミナラス却テ各務吉左衛門ノ豫審調書(六月十日)被告萬次郎ノ豫審調書(七月二日)村瀬光國ノ豫審調書(七月一日)等ニ據ルトキハ斯ル證書ノ作成並ニ交付ヲナサ、リシ事ハ整然タル理由ヲ附シ詳細ニ陳述ナシアリテ之レ等ノ陳述ハ些少ノ疑フヘキ餘地ノ存スルコトナシ全ク此點ハ原院ノ附會ノ説明タルコト自ラ明瞭ナル所ナリ原院ハ尙説明ヲ繼續シテ曰ク「萬次郎甚左衛門等ハ(中畧)同人ヲシテ光國宛額面一万圓ノ約束手形三通及ヒ本案地所ヲ十六萬圓以上ニ賣却シタル時ハ其レ以上ノ利益ノ半額ヲ光國ニ供與スヘキ旨ノ契約證書ヲ作成セシメ之ヲ騙取シ茲ニ始メテ萬次郎治兵衛甚左衛門ノ三名ハ其目的ヲ達シ云々ト説明セラレアリテ一見恰モ光國ヲシテ買戻契約等ニ係ハル權利拋棄ノ契約證書ト三萬圓ノ手形外一點トヲ交換的ニ授受セラレタル如キ説明ナレハ彼ノ附會ノ如キ事實ナシトスレハ自然三萬圓ノ手形外一點モ亦如何ナル方法ノ下ニ授受セラレタルヤ甚ク不明ノ事實トナルヘキナリ殊ニ此三萬圓ノ手形並ニ利益分配ノ證書ヲ以テ本案詐欺取財ノ既遂ト斷

定セラレタルモノナレハ原院ノ附會ノ説明ハ本案判決ニ至大ノ影響ヲ及ホスヘキ最大理由トナルヘキナリ然レハ斯カル錯誤アル理由ノ説明ハ少クトモ事實理由ノ不備ナル不法ノ裁判タルコトヲ免ル、能ハサルナリト云フニ在レトモ〇諸般ノ證據ヲ綜合シテ事實ヲ認定スルハ原院ノ職權ニ屬ス而シテ原判決ニハ數多ノ證據ヲ列擧シ之ヲ綜合シテ事實全部ヲ認メタル旨ヲ判示セリ故ニ本論旨ハ原院カ其職權ヲ以テ爲シタル證據判斷ヲ論争スルモノニシテ上告ノ理由ト爲ラス」第四點猶前第三點ニ於テ援用セシ原院ノ説明ヲ按スルニ彼ノ三萬圓ノ約束手形ト利益分配ノ證書トハ各務吉左衛門ヨリ直接被告人萬次郎甚左衛門等ニ交付セシ如ク解セサルヲ得ス然ルニ其事實ノ眞想ハ如何ト云フニ當時協議相纏リタル上吉左衛門ヨリ光國ヘ手形及證書トモ現實ニ受領シ取引全ク終了シ吉左衛門モ歸途ニ就キタル後ニ於テ光國ヨリ被告萬次郎ヘ更メテ手形三通ヲ受取リタルモノナルコトハ是レ又タ本件一件記録殊ニ各務吉左衛門六月十日豫審調書及ヒ村瀬光國七月一日豫審調書ニヨリ明瞭ナリ夫レ斯ノ如クナレハ假リニ被告等ノ所爲ニシテ犯罪成立要件完備シアルモノトスルモ手形並ニ利益分配證書ノ取受ヲ爲シタル事實ナキヲ以テ此點ニ於テモ亦無罪タルヘキニ原院ニ於テ虛無ノ事實ヲ附會シテ有罪ノ裁斷セラレタルハ越權ノ不法アルノミナラス事實理由ノ不備タル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ〇是全ク原院ノ職權ニ屬スル事實認定ノ批難ニ外ナラスシテ上告ノ理由ト爲ラス」第五點又原院ニ於テ前第三、第四點ニ於テ援用セシ判文ニ連續シテ尙ホ左ノ説明アリ超テ三月一日被告萬次郎ハ甚左衛門等ト共ニ岐阜

市ニ赴キ前記ノ手形ヲ割引料二百五十圓ヲ差引テ現金ト交換シタリト説明セラレ其割引ナル取引ハ何人トセシモノナルヤ更ニ不明ナルノミナラス判決書全部ヲ通讀スルモ之ヲ推測スルコトスラ尙ホ之ヲ爲ス能ハス若シ此手形ニシテ割引其他現金ト交換的ノ行爲ノナラサルモノトセンカ金員即チ財物ノ騙取ニアラスシテ手形タル證書ノ騙取トナルヘキニ付是又判決ニ重大ナル關係ヲ及ホスモノナリ殊ニ原院判決書中何レノ點ヲ看ルモ本案ハ財物騙取トシテ金三萬圓並ニ證書ノ騙取トシテハ十六萬圓以上ノ利益分配證ニ係ル詐欺取財ナリト云フニアルヤ將又三萬圓ノ手形ト十六萬圓以上利益分配證トノ二證書ヲ騙取セリト云フニアルヤ判旨明確ナラス去レハ此點モ亦事實理由ノ不備アル不法ノ裁判タルヘキナリト云フニ在レトモ〇原判決ニハ「額面一萬圓ノ約束手形云々ヲ騙取シ云々前記ノ手形ヲ割引料二百五十圓ヲ差引テ現金ト交換シタリトアリテ騙取シタルハ三萬圓ノ手形ニシテ金三萬圓ニ非サルコト明カナレハ本論旨ハ謂ハレナシ」第六點原院判決書ヲ閱スルニ該判文中第一審判決ノ不當ナル理由ヲ説明セラル、部ニ左ノ一項アリ本案詐欺取財ハ詐欺ノ手段巧妙ナルノミナラス贓金額モ多額ナルヲ以テ原審カ科シタル刑ハ相當ナルカ如シト雖モ元來被告等ニ本犯行アラシメタルハ被害者吉左衛門ニ於テ當然交付スヘキ買戻權ノ契約證ヲ左右ニ託言シテ交付セサリシニ職由スルモノニシテ換言セハ被害者ノ不正ナル行爲カ此犯行ヲ誘發シタルノ事情アレハ其刑ヲ評定スル點ニ於テ大ニ酌量セサルヘカラス然ルニ原審カ萬次郎ニ詐欺取財ノ最重刑ヲ科シ以下之ニ準據シタルハ其刑重ニ失シタルモノト云ハ

サルヘカラス云々ト夫レ然リ實ニ原院説明ノ如ク本案ハ各務吉左衛門ニ於テ其約定ノ如ク買戻條件契約ニ關スル證書ヲ當然交付セシナレハ被告等ハ本案ノ如キ行動ヲ爲スノ必要ナカリシモノナリ殊ニ被告萬次郎ノ地位ハ最モ憐ムヘキモノニシテ吉左衛門ノ買戻ニ關スル證書ヲ交付セサル不正行爲ヲ憤リテ之レニ嚴談スルカ又ハ公權ノ作用ニ訴ントスレハ貸借金ノ授受ニ遲延ヲ來タシ施ヒテ前來ノ抵當債權者ニ辨濟ノ途ニ差支ヲ生スルノ困難アリ其結果トシテ村瀬家ハ全ク無資産ノ地位ニ陥リ殘ルモノハ唯タ負債ノミトナル恐アリ若シ又忍堪以テ吉左衛門ノ爲スノ儘ニ放任センカ無條件ノ賣買トシテ地所ヲ永遠ニ奪ハル、ノ恐レアリ實ニ進退全ク惟ニ谷マルノ究境ニ陥リ萬止ヲ得サル結果治兵衛甚左衛門等ノ助力ニ依リ婉曲ノ手段ヲ以テ吉左衛門ノ爪牙ヲ免レンコトヲ計リタルニ外ナラス此點ニ付テハ原院ハ能ク事實ノ真相ヲ穿テ此事情ノ存在ヲ闡明セラレ刑期幾分ヲ減セラレタルハ被告等ノ多トスル所ナリ然レトモ被告等ニ於テハ尙ホ望蜀ノ感ナキ能ハス何トナレハ斯ル事情ノ存在ヲ認メラレタル以上ハ須ク刑法第八十九條第九十條ヲ適用シテ本刑一等又ハ二等ヲ減セラルヘキカ至當ナルヘキヲ信スルナリ尤モ酌量減等ノ法則ハ之ヲ適用スルト否トハ事實裁判官ノ權内ニ在リテ他ヨリ強要スルヲ得サルモノナランモ既ニ事實裁判官ニ於テ酌量スヘキ情狀アルコトヲ明認セル以上ハ絕對ニ酌量減等ノ法則ヲ適用セサルヘカラサルコトナルヘシ然ルニ原判決茲ニ出テス單ニ第一審ノ刑期幾分ヲ減スルニ止メラレシハ法則ヲ不當ニ適用セサル不法ノ裁判ナルヲ信スルナリト云フニ在レトモ〇原院ハ罪情ノ重カ

ラサルコトヲ説示シタルモノニシテ酌量減輕ノ情狀アリト説示シタルモノニアラス故ニ刑法第八十九條同第九十條ヲ適用セサルハ相當ナリ』第七點原院ニ於テ斷罪ノ證據トシテ採用セラレタル鑑定人溝口猪之助同阿部長兵衛兩人ノ鑑定命令ニ關スル調書ヲ閱スルニ實ニ數多不適法ノ點アルヲ覺ユ即チ左ノ如シ(一)此兩鑑定人ノ調書ノ冒頭ニ豫審判事ノ官氏名ハ記載セラレアルモ其立會書記ノ有無並ニ其氏名ノ記載ナキヲ以テ小倉豫審判事ハ書記ノ立會ヲ要セシヤ否ヤ明瞭ナラス尤モ調書末文ニ裁判所書記西村潤士トノ記載アルモ個ハ調書作成者タル書記ノ官氏名ニシテ此取調並ニ鑑定命令ニ立會書記トシテノ記載ニアラス現ニ本案ニ關スル他ノ豫審調書ニハ豫審判事小倉知直ハ裁判所書記某ノ立會ヲ以テ云々ト記載アルニ唯リ此鑑定人ノ調書ニ限リ此記載ナキハ全ク書記ノ立會ナカリシモノトスルノ外ナシ果シテ然ルトキハ此調書ハ刑事訴訟法第九十二條ノ規定ニ依リ其證據力ヲ有セサルモノナリ尤モ同條第一項ニハ鑑定人ノコトノ明記ナキモ第三百三十六條第二項ノ規定ニ依リ通事ニ關スル第一百條ノ規定ヲ適用セサルヘカラス然シテ第一百條第一項ノ規定ニ依ルトキハ書記ノ立會ヲ要スルモノナルコトハ自カラ明瞭スル所ナリ(二)尙又鑑定命令事項ノ記載ヲ見ルニ曰ク元村瀨光國所有ノ地所ヲ實見シテ現場ノ價格ヲ鑑定シ其鑑定書ヲ差出スヘシト記載シ其次ニ地所十筆丈ヲ表示シアリ今也此命令事項ヲ以テ果シテ本案事件地所ノ價額ノ鑑定ニ恰當セル命令ナルヘキヤ否ヤ少クトモ左ノ如キ不當アルヲ覺ユルナリ現時ノ價額ヲ鑑定セシムルハ不當ナリ如何トナレハ其所謂現時トハ鑑定命令當時ナル明治

三十五年七月十日ニシテ本案地所ノ價格ヲ鑑定スルニ必要ナル時ハ鑑定當時ヨリ數月以前ニ當ル同年一月初ヨリ二月二十七日迄ノ時期ナリ故ニ價格ノ鑑定ハ宜シク此時期ニ付テ爲サシメサルヘカラス蓋シ本案ノ買戻權並ニ利益分配ノ權ヲ金三万圓ヲ以テ讓渡シタルハ實ニ右ノ時期ナレハナリ元來本案ノ地所ハ所謂見込地ナルヲ以テ數月ノ日時モ尙ホ能ク價格ハ昇降アルヘケレハナリ現時ノ價格ヲ鑑定シト云フノミチレハ其所謂築港事業ノ施工中ナルニ依ル見込地タルコトヲ斟酌スヘキコトヲ命セス故ニ鑑定人溝口猪之助ノ如キハ鑑定説明ノ部ニ於テ實ニ左ノ如キ語辭ヲ記述セリ(前畧)大字熱田前新田土地ノ如キハ古來ヨリ他所々所有者ノ所有ニシテ村民ノ之ヲ有スルモノ至テ僅少ナレハ居村者ノ土地ヲ買得セントスルモノ數多ナルノミナラス現今熱田築港ノ施行地ナルヲ以テ居村者ト否トヲ問ハス漸々買收セントスル景況ナレハ收益ノ如何ニ拘ハラズ昇騰スルノ傾キアリ(下畧)夫レ斯ノ如ク見込地トシテ現在將來共ニ有望ナル土地ナルコトヲ言明シテ餘リアリ而カモ命令事項ニ見込地タル事情ヲ斟酌スヘキ事項ノ記載ナキ爲價格ヲ表示スルニ當リテハ其方針トシテ更ニ左ノ如キ語辭ヲ記述セリ(前畧)今ヤ土地ヲ評價鑑定スルニ當リ一等二等三等及等外ト區分シ一等地ヲ字辰巳二等ヲ字惡水東三等ヲ同字及中川流作トシ等外ヲ字いろはノ池沼原野トス而シテ一等地ハ里道ニ沿ヘル南北ノ箇所ニシテ土地高燥肥沃ナレハ之ヲ良地トシ二等地ハ中川ノ西方ニシテ地味少シク劣リタルヲ以テ次トシ三等地ハ中川流作及惡水東ノ箇所ニシテ地味稍々降ルト雖モ價格ニ於テハ國道附近ナレハ大差ナシ之ヲ又次トス而シ