然るに第一審裁判官は、同審相被告人二本柳晋佐に対し「問　小池という人は覚書に署名するような会社の上役ではないのか」と尋問し、二本柳が「答　左様です」と答えるや「問　そのような人は諒解を得たからといえ何の弁解にもならんではないか」と尋問したのは、決して妥当ではない。覚書の如きは、謂わば契約書である。従つて会社の代表機関乃至高級社員の署名を要するが、現場において搬出許可証附與の権限を與えられている以上、その者の諒解を得たことは、常識上、何の弁解にもならんということにはならないのである。

少くとも二本柳にとつては、小池福太郎が鉛屑の搬出許可をなす権限に関する事実について誤信があつたのである。それ故に二本柳は裁判長から右の問を発せられて「答　考えて見れば左様なことになります」と答えたのである。されば第一審判決はこれを姑く措き、原審は、被告人と二本柳とは共犯に非ずとの控訴趣意に対しては、先ず被告人及び二本柳兩名にそれぞれ犯意があつたかなかつたかを検討すべきであつた。蓋し、双方に犯意があつて始めて共謀が成立するものであるからである。

二本柳に犯意があつたかなかつたかを検討したとすれば——当然検討されて然るべきである——右誤認の有無を看過し得なかつたであろう。

それにもかかわらず、原判決が第一審判決の共謀の認定を肯認したのは、畢竟東京高等裁判所の判例「一定の行為をなす権限を有すると信ずることと該行為は許される行為であると信ずることとは異なる。後者は法律の錯誤で犯意を阻却しないが前者は事実の錯誤で犯意を阻却する。而して権限を有すると信ずることについて過失があつても犯意を阻却するの　である」（昭和二四年(わ)第三三九号、同年一〇月二二日第一二刑事部判決、判例集二巻二号一九〇頁）と相反する判断をしたことに帰着するから、原判決は到底破棄を免れない。

第三点　引續いて、前掲の原判示について述べる。

原判示冒頭記載の第一審判決挙示の証拠の具体的判示として「すなわち、原判決の挙示する原審相被告人二本柳晋佐の原審公判廷における供述、原審証人松本恒徳、同小池福太郎の原審公判廷における供述、田村小三郎に対する検察官の供述調書中の記載（記録第二〇八丁以下）同人に対する裁判官の尋問調書中の記載」がある。第一審判決挙示の証拠は、以上の外に、第一審公判廷における被告人の供述があるが、原判決は、被告人と二本柳との共謀の事実認定肯認の資料として、被告人の供述を挙げていない。

右の中、田中小三郎に対する検察官の供述調書中の記載否その供述調書自体について、その証拠能力の有無を検討しなければならない。

該供述調書は、括弧をもつて、第二〇八丁以下と判示されているが、第二〇八丁以下には、該調書は二つある。即ち、第一回供述調書（二〇八丁―二一三丁）と、第二回供述調書（二一四丁―二一七丁）である。しかし第二回供述調書は、窃盗―共謀それ自体には無関係であるから、第一審並びに原審の採証は孰れも、第一回供述調書であることが認められる。

然るに第一回供述調書は、正当な資格、権限に基いて作成されたものでないから、証拠能力を具有しないのである。

これに反し、第二回供述調書は証拠能力を具有する。即ち、その奥書に「前橋地方検察庁太田支部、検察官事務取扱副検事田代照雄」とある。

これは、被告人の検察官に対する第一回供述調書（六八一丁―六九九丁）第二回供述調書（七〇〇丁―七〇四丁）及び第三回供述調書（七〇五丁―七〇八丁）の各奥書に、それぞれ「前橋地方検察庁太田支部、検察官事務取扱検事居林與三次」とあるのと同様、正当な資格、権限に基いて作成したことを示すものである。

検察官が、刑事について、公訴を行い、裁判所に法の正当な適用を請求する（検察庁法第四条）のは、検察官の属する検察庁の対応する裁判所の管轄区域内において、その裁判所の管轄に属する事項についてであつて（同法第五条）同法第

六条に「検察官は、いかなる犯罪についても捜査をすることができる」とあつたからといつて、それがために、同法第五条の規定が空文となるわけではない。蓋し、第四条に「公訴を行い」とあるのは、その必然的な前提である犯罪捜査をふくむ趣旨であり、第六条は「いかなる犯罪」についても、捜査権があることを注意的に規定したに過ぎないと解すべく現に前記各奥書の記載はこれを証してあまりあるからである。

かくの如きは、恰も、区検察庁の検察事務官の場合であつて、区検察庁検察官の事務取扱を命ぜられた地方検察庁の検察事務官が、その作成に係る供述調書奥書に、区検察庁検察官事務取扱検察事務官何某とすべきところを、単に検察事務官何某と記載したならば、それは、本来の検察官として職務を行つたと見られるのである。（大阪高等裁判所昭和二五年(ラ)第二三五〇号、同二六年二月五日第七部判決、判例要旨集二二回六七三頁）

本件において副検事田代照雄が、第一回供述調書を、前橋地方検察庁太田支部、検察官副検事田代照雄として作成したのは、本来の前橋地方検察庁太田支部の検察官として、職務を行つたと見られるかというに、副検事が本来の職務として、地方検察庁支部の職務を行うことはできないから、本件第一回供述調書は、正当の資格、権限に基いて作成されたものではない。従つて、右の判例と相反する判断をしたことに準すべきであつて、原判決はこの点において破棄を免れない。

第四点　加之右第一回供述調書には、トラックの上に鉛屑、その上に鋼屑が積載されてあつた旨の記載があるが、第一審証人小池福太郎の同審公判廷における証言（第四回公判調書記載）によれば「鋼屑は自動車に積んだのを見ました」とある。而して鉛屑の積載搬出されたのは知らないというのであるから、右の供述記載と証言は互に矛盾する。

更に亦、右の供述記載には「二本柳に、あの鉛屑は、富士産業の方へ話を通じた上で出したのかと聞くと、別に話は通じて居ない。親父（註、被告人のこと、二〇八丁裏三、四行参照）が出せというので出した訳だといいますので云々」と

あるが、二本柳の供述には「小池福太郎さんには、確かに鉛を貰つて行くといつたら、ああそうかいと諒解されたので持つてきたのです」（前出、第一審第五回公判調書記載）とあり、証人小池福太郎は、「鉛屑がやたらにあるわけではないので、変に思いましたが、軽卒に承認してしまつたのです」（前出、第一審第四回公判調書記載）とあつて、田村小三郎の供述記載と二本柳の供述、証人小池の証言とは互に相矛盾しているのである。

しかし、これは姑く措くも、右供述記載の後に、「……別に話は通じて居ない、親父が出せというので出した訳だといいますので「私は内心之は富士産業には内密で、親父と二本柳の二人話し合いで出した物だと直感し、うまくない事をやるなと思いました」とあるのは、同人の想像乃至意見を表示したものに過ぎない。従つてかくの如きものを罪証に供して憚らなかつた原判決は、貴庁の判例「捜査官の単なる意見の陳述とその証拠能力」（昭和二五年(れ)第九七号、同二六年三月三〇日第二小法廷判決、判例集五巻四号七三一頁）「証言中証人の実験した事実と無関係な意見の陳述に過ぎない部分の証拠能力」（昭和二四年(れ)第二二六号、同年六月一三日大法廷判決、判例集四巻七号一〇三九頁）と相反する判断をしたことになり、原判決は破棄を免れない。

第五点　原判決は理由中、一番目の「弁護人井本常作の控訴趣意第一点、弁護人石橋内藏之助の控訴趣意第一の一について」と題し、判断を示しているから、この点について述べる。

原判決は右の題目の下に「第一審判決判示第一の(一)(二)第四の(一)第五の(三)の各事実の摘示は、その措辞些か簡略に過ぎるけれども」と前提して、縷々判示している。その冒頭には「原判決摘示の証拠により、これを認めるに足り、所論の事情援用の証拠」のみならず、「その他記録を精査検討しても」という判示があるから、第一審において取調べた証拠に現われている事実は、これを洩れなく精査検討したものと思われる。

第一審判決判示事実第一の一及び第五の三に対する、第一審判決挙示の証拠中には、同審証人武者島吉の同審法廷にお

ける証言はないが、原審はこれをも精査検討したものと思われる。

第一審判決判示事実第一の㈠は、被告人が太田市警察署捜査係の捜査費用として、金五万円の小切手を提供した事実であるが、当時同署が捜査費用の捻出に苦慮していたことは、前記証人武者島吉の証言により極めて明白である。同証人は現職太田市警察署勤務の警部であるから、その証拠価値は決して軽んずべきではなかろう。

その証言中特に注目すべきものを挙げてみると次のとおりである。（第一審第三回公判調書記載）。

「特に捜査費用とした項目の予算はありません云々」「捜査費として特に予算に計上されるものは全然ありません」「概算払をすることもありますが、他の用途の金があるときは、その金を一時融通してつかうこともあり、それがない時は、署員のための親交会とか更生会といつた様な金がありますので、其の会費の中から出してやります」「旅費は請求後一ケ月位過ぎてから出るのです」「現在の旅費では相当苦しい処であると思います」

此等の証言は、過般經費のために自治体警察の存続が危ぶまれた顕著の事実と相俟つて、金五万円が捜査費用として提供されたことの怪しむに足らないことを示すものである。

されば、この金五万円の小切手を受取つた関口得雄が、これを捜査費用に充て、それ以外不法に利得をしなかつたというのであれば、金五万円の授受は、仮令私人と公務員との間で行われたとしても、賄賂交付罪を構成しないのである。蓋し「收賄罪ハ現ニ公務員又ハ議員等ノ職ニ在ル者ガ其ノ職務ニ関シ不正ニ財物ノ收受等ヲ為シタルトキニ非ザレバ成立セザルモノトス」（大審院明治四二年一二月一七日判決、判決抄錄第三七輯三七九九頁）「收賄罪ハ公務員又ハ仲裁人ガ職務上ノ行為ニ付キ報酬トシテ他人ヨリ不法ニ利益ヲ收受シ又ハ之ヲ要求シ若シクハ約束スルニ依リテ成立ス而シテ其ノ報酬ガ職務上ノ行為ニ関スル以上ハ其ノ行為ノ正当ナル場合ト雖モ犯罪ヲ構成スルニ妨ナキモノトス」（大審院大正五年六月一三日判決、判決抄錄第六六輯八七三九頁）とあるからである。従つて、被告人が五万円の小切手を捜査費用に充てさせ

るべく関口に提供し、関口がその趣旨を諒として、これを收受したのでは、報酬として五万円の小切手が授受されたとはいえない。それも、証人武者島吉の証言が、挙示の証拠中に存すれば、自ら別であるが、それを採証しないでおいて、五万円の小切手が報酬として授受された旨の判示は、控訴趣意主張の如く理由不備の譏を免れない。若し証拠の取捨選択及び事実の認定は、第一審並びに原審の自由裁量に属するというならば、贈收賄罪の成立に役立つ証拠のみを採つて、その事実を認定した第一審並びに原審は、恣意専断を敢てしたのである。論理上、經験則上、右の取捨は、これを正当視することはできない。

従つて、原判決は、第一点引用の貴庁の判例（昭和二三年(れ)第七九九号、同年一一月一六日第三小法廷判決）と相反する判断をしたことになるから、原判決の破棄は必須であるといわなければならない。

第六点　昭和二四年八月三日附太田区検察庁検察官副検事田代照雄より太田簡易裁判所裁判官宛証人田村小三郎の尋問請求書（記錄二二四ページ）を調べて見るに刑訴第二二七条に規定する事由として証人は被疑者長島理三郎と主従関係にあつて公判廷においては被疑者長島理三郎に対する恩義上眞実の証言をなすことを躊躇し異る証言をする虞があるに因ると記載してあるだけであつて、証人尋問を必要とする理由及びそれが犯罪証明に欲くことができないものであることを疏明して証人尋問を請求した形跡は何処にも無い。或は口頭を以て疏明したとの弁解を想像することができるが、仮りに口頭を以て疏明したとしても記錄上疏明した事実を明確にしなければ未だ以て疏明されたものと認めるわけには行かない。單に口頭を以て疏明したというだけで記錄上その事実を認める事ができない場合はこれは検察官と裁判官の私議であつて厳格なるべき刑訴手続として許さるべきものではない。しかるに原審判決は右違法な手続によつて第一回公判期日前尋問した証人田村小三郎の尋問調書の供述記載を証拠に採用したことは判決に影響を及ぼすべき法令違背あるものとして破棄すべきものである。

第七点　刑訴第三二一条第一項第一号は「裁判官の面前における供述を錄取した書面についてはその供述者の死亡精神若しくは身体の故障所在不明若しくは国外にいる為め公判準備若しくは公判期日において供述することができないとき又は供述者が公判準備若しくは公判期日において前の供述と異つた供述をしたとき」と規定し刑訴二二七条による第一回公判期日以前においてなされた裁判官の尋問調書を証拠とすることにつき厳格な制限を設けている。そしてこの制限を厳格に守らなければ舊時代の予審が復活したと同様な結果となるおそれがある。しかるに第一、二審共、田村小三郎の証人尋問申請は留保のまま尋問せず亦却下公判準備若しくは公判期日に尋問した形跡はない。（第一審では田村小三郎の証人尋問申請は留保のまま尋問せず亦却下の決定もせずそのまま結審している）

従つて公判準備若しくは公判期日における田村小三郎の供述と第一回公判期日前の田村小三郎の供述とが異つているか否かを比べて見る事はできないわけであるから、田村小三郎の第一回公判期日前の尋問調書は刑訴三二一条に照らし証拠に採用することはできないものであるにかかわらず、漫然これを証拠として断罪の資料とした原判決は違法である。而かも田村小三郎の第一回公判前の尋問調書の記載は被告人長島理三郎にとり徹底的に不利なるものでありこれを証拠に供するか否かにより判決に影響を及ぼすべき事明白であるから刑訴四一一条に則り原判決は破棄せらるべきものである。

第八点　記錄九九ページを調べて見るに裁判長は弁護人の申請に係る田村小三郎の証人尋問は留保する旨を告げている。同証人は被告人長島理三郎の犯罪事実について第一回公判期日前証人として尋問され其供述記載は被告人長島にとり不利益のものであるから、同人が公判廷において尋問されると否とは被告人長島により重大な関係がある。然るに第一審においては留保のまま証人尋問申請の却下決定もなさずしてそのまま結審したことは、まさに刑事訴訟規則第一九〇条に違背した違法あるものである。しかるに原判決はこの重要なる手続違背の第一審判決を肯認した違法があるばかりでなく、前点において説明した通り田村小三郎の第一回公判期日前の尋問調書の記載を証拠とした違法あるものであり、以上の違法は判決に影響を及ぼすべき事明白であるから刑訴四一一条を適用し原判決は破棄せらるべきものである。

第九点　原判決は「二本柳晋佐が現実に搬出した鉛屑約四噸七百五十瓩が太田キャンプ用地内の活材倉庫内に在つたもので被告人長島の指示した鉛屑は同地内の事務所裏にあるものであつたとしても同被告人が二本柳晋佐に太田キャンプ用地内の鉛屑約五噸を用地外に搬出することを諾つたことにより、同被告人も亦右鉛屑約四噸七百五十瓩の窃盗につき共謀者たる刑責を免れることを得ないといわなければならないものである。（記錄一一四五ページ裏六行目より一一四六ページ五行目）」と説示している。しかし被告人長島は右事務所裏の鉛屑は長島組が太田キャンプ地内清掃に当り掘り出したものでありこれを搬出することは窃盗罪を構成しないと信じ、その搬出方を二本柳に命じたにもかかわらず雇人等の不注意により活材倉庫に保管中の本件鉛屑を搬出するに至つたものであることは、第一、二審公判における被告人二本柳晋佐並に被告人長島理三郎の供述により明らかである。左すれば二本柳が活材倉庫内の鉛屑を搬出した行為は被告人長島の予期せざる処であるから此点については二本柳と被告人長島との間に共謀関係は存在しないものである。従つて二本柳が活材倉庫内の鉛屑搬出については被告人長島は犯意を欲くものといわなければならない。然るに原判決は漫然被告人長島の意識しない犯行であり、二本柳と共謀関係にあらざる犯行について共犯者として責を負うべきであると判断したことは共謀の理論を無制限に拡張し且つ刑法上因果律の解釋を誤り被告人長島の意思に基かざる無責任行為に対し刑罰を科したことは正しく法令に違反したものであるから、原判決は刑訴四一一条により破棄せらるべきものである。

第十点　原判決は被告人長島理三郎の贈賄事実の説示に当り「自己若しくは雇人等による自動車の無免許運転、払下物件の闇値による販売等を為し、或は殺人教唆の嫌疑で被告人西澤同関口等の取調を受けた事等があり平素取調当局に対し後暗い面を持つ業態であつたので、將来事件の発生が予想されその場合前記職務に従事する被告人関口同西澤の取調を受ける

事となるので其際便宜の取計を得たい趣旨で被告人西澤に対し金二万円の小切手一通を贈與し云々」と説明している。しかし記錄に徴するに被告人長島が將來刑事々件を引きおこし警察の取調を受ける事は必然であると予想し得べき合理的理由は少しもなく亦客觀的の事実もない。むしろ一度警察の取調を受け警察から注目されていることを自覺し、再び取調を受ける様な事態を生ぜしめない様に注意するであろうという状態にあつたと認めることが合理的の推測である。從つて原判決は單なる空想により被告人の犯意を認定したものといわなければならない。事実認定は決して裁判官の恣意を許さるべきものではない。原判決は一度警察官の取調を受けた事のある被告人は必ず近き將來に重ねて犯罪行為をなすものであると獨斷したものであるが、警察の取調を受けたことのある者は必ず再び犯罪行為を為すものであると認むべき經驗則は存在しない。從つて原判決は結局法則に反して事実を認定した違法あるものといわざるを得ないばかりでなく未だ罪を犯した事実もないのに將來罪を犯すかも知れないと想像して警察官に金品を贈與した場合、それが直ちに賄賂罪を構成すると見ることは輕卒である。況んや西澤、関口の兩名に対する小切手の提供は何れも右兩名の懇請によるものであること記錄上明白な本件においておやである。要するに原判決は經驗則に反して事実を認定し、罪とならざる被告人長島の行為に対し刑責を負わしめたものであつて、著しく正義に反するものといわざるを得ないから破棄せらるべきものである。

以　上

昭和二六年(あ)第四八六六号

被告人関口得雄

弁護人井本常作の上告趣意

第一点　原判決には日本国憲法第三十一条に違反して法律の定める手続によらずして、被告人に刑罰を科した違法がある。即ち本件の第一審判決は被告人関口に対する有罪の理由として。

「被告人関口得雄は……中略……太田市警察署に在勤し相被告人西澤栄輔の下で刑事部長として主に犯罪の捜査及び被疑者の逮捕等の職務に従事していたもの、被告人長島理三郎は曾て鳥順の屋号で鳥肉屋を營んでいたが終戰後長島組と稱して土木建築請負業を始め、昭和二十三年七月富士産業株式会社から進駐軍太田キャンプ用地である舊中島飛行機株式会社太田工場地内に存する殘骸物の発掘並びに清掃作業を引受け、また昭和二十四年五月より太田新興株式会社名義で太田市及びその近在のため鮮魚荷受機関業務を開始する他、同年七月より他人名義で食肉業を營む等諸種の事業を拡張し、殊に前記清掃作業等により集荷された輕合金屑鉄銅屑亜鉛引鉄板古材木等につき富士産業より払下を受け、これを前記太田キャンプ地外に貨物自動車を使つて搬出し、該払下物件を他に転売しこれにより多少の財を為したため新興財閥の世評を受けるに至つたものであるが、これ等事業の執行に際し自己若しくは雇人等によつて貨物自動車の無免許運転、或は払下物件の闇値による販売等をなし、或はまた昭和二十三年七月頃殺人教唆の嫌疑で相被告人西澤栄輔、関口得雄等の取調べを受け、送検されたが嫌疑不充分で釋放される等のことがあつて、当時警察当局に対し後暗い面を持つ自己の業態に鑑み將来万一事犯発覚の場合に備えるため、警察職員の歓心を得て置くのを得策と考え昭和二十三年十二月中旬頃、相被告人関口得雄以下刑事係巡査殆んど全員を足利市の料亭相州樓に招いて忘年宴会を催し、太田市警察署司法係職員と親近する

に至つたもの……中略……であるが第一、被告人長島理三郎は㈠昭和二十三年十二月二十七日夜屑書自宅に来訪した相被告人関口得雄に対し警察職員の一般的職務の執行につき将来便宜な取扱いを得たい趣旨で、株式会社群馬大同銀行太田支店支払の金額五万円の小切手一通を歳暮名義で贈與して公務員の職務に関し賄賂を供與し……中略……第五、被告人関口得雄は……中略……㈢同年十二月二十七日夜相被告人長島理三郎の屑書居宅において同人から前示第一の㈠記載のように、警察職員の一般的職務の執行につき将来有利な取扱いを得たい趣旨で供與されるものであることの情を知り乍ら、金額五万円の小切手一通を歳暮名義で貰い受け翌二十八日群馬大同銀行太田支店から該小切手により現金五万円を受領し、以て公受に関し賄賂を收受し」と判示しているが、之は贈收賄認定の判決としては明かに理由不備であり、結局理由を附さないことに帰し刑事訴訟法第三三五条に違反し、同法第三七八条第四号に該当し同法第三九六条により破棄さるべきであるのに原審はその判決を誤り、右第一審判決に対し

「收賄罪並に贈賄罪における賄賂とは所論のように公務員の一般的権限内の事項に関する行為に対する違法な報酬をいい、その行為が将来の行為である場合には将来その行為をなし得る状態が予想され、それを認識してその報酬の授受があることを要し、これを判示事実中に明示しなければならないのであるが」となしつつ「第一審判決判示第一の㈠第五の㈢各事実の摘示はその措辭が簡略に過ぎるけれども判示冒頭掲記の事実と併せてこれを通読すれば……中略……平素取締当局に対して後暗い面を持つ業態であつたので将来事犯の発生が予想され、その場合前記に従事する被告人関口同西澤の取調を受けることになるのでその際便宜な取計いを得たい趣旨で被告人関口に金額五万円の小切手一通を贈與し、関口はその情を知りながらこれを貰い受けたものであるということを判示したものと認めるに難くはないのである。

然しながら第一審判決の第一の㈠第五の㈢の事実の摘示は何人に対する如何なる行為についての報酬なのであるか全く

不明である。原判決は冒頭掲記の事実と併せ通読すれば認めるに難くはないとしているが、第一審判決冒頭の掲記は單に長島等の業務の状態を示し同人が警察職員の歓心を得ておくのを得策と考え、昭和二十三年十二月中旬頃関口得雄外刑事係巡査殆んど全員を招いて忘年宴会を催し太田市警察署司法係職員と親近するに至つたものであることを記したものに過ぎず、これと第一㈠第五㈢を併読しても原判決摘示の如く認めることは出来ない。

抑々公務員の将来の行為に対する報酬である賄賂についての判決理由としては ㈠その行為がその公務員の職務権限内の行為であること ㈡その行為が将来行われることが当然に予想されていること ㈢その行為につき互に認識し之に対する対価関係的報酬として金品が授受されたことが判示事実中に明示されなければならぬ。而して被告人関口と長島との関係は單に警察員と一般市民たる関係に止り何等当然に取締監督の関係にあるものではなくその他関口の職務行為が長島に対して為さるべきことが当然に予想されている何等の関係もないのである。従来往々にして警察は当然に一般市民に対し取締監督を行つて居るものの如く、單なる警察員に対する贈與或は他の目的による贈與も直ちに将来の警察員の行為に対する報酬即ち贈賄なるが如く解される傾きがあつたが、この点法律的に特に愼重考慮さるべきである。一般市民と警察員との関係においては現に犯罪を行つたか或は犯罪を行うべく考えている場合に、始めて之に対し警察員の将来の行為が予想されるのであつて、かかる関係にある場合その予想される警察員の行為に対する関係において、報酬として違法な利益授受がなされた場合ここに贈收賄罪が成立するのである。従つてかかる犯罪についての判決にはその理由として右の如き関係が明かに判示されなければならないのである。然るに本件長島と被告人関口との間にはかかる関係がなく、本件第一審判決にはこの関係が判示されていない。即ち第一審判決はその理由を備えてないものであつて刑事訴訟法第三七八条に該当し、同法第三九七条により破棄さるべきであるのに、原判決は之を誤りその手続をとらなかつたもので結局法律に反して被告人に刑罰を科したことに帰し、畢竟憲法にいう法律に定めた手続によらずして、刑罰を科したこととなり原判

決はこの点に於て憲法に違反したものといわなければならない。

第二点　仮りに右は憲法違反にあらずとするも、法令違反であることは明かであり、而もその違反は判決に影響を及ぼすこと言をまたない所である。かかる判決は之を破棄しなければ著しく正義に反するものと信ずる（明治三九年十二月十一日大審一刑判決を特に参照されたい）。

第三点　原判決には判決に影響を及ぼすべき重大な事実の誤認があり、之を破棄しなければ著しく正義に反するものがある。

第一審判決摘示の被告人関口に対する第五(三)の事実につき之は長島に対する関口の職務行為上便宜な取扱をする報酬として授受されたものではないことが証拠上明かである。即ち長島は特別に警察の監督取締の下にあつたものでもなく、又犯罪を犯し或は犯罪を犯す意図を持つていたものでもないのであつて、将来当然被告人関口の職務行為を受ける関係にあつたものではない。従つてまた関口から便宜な取扱を受けるということも予想せられる状態にはなかつたものである。この点から見ても長島が自己の便宜を得る為被告人関島に報酬として贈与したものではなく、殊に被告人関口がその情を知つて贈与を受けたということはあり得ないことが明かである。問題の五万円は被告人関口としては、長島が朝鮮人の酒の密造事件等の取締に関し、捜査費用がなくて困つている警察に協力し太田の町を明るくする為の捜査費用の一部として寄附してくれたものと信じて貰い受けたのである。第一審判決がこの五万円の授受につき有罪認定の資料として擧げた証拠の標目は

長島理三郎、関口得雄の第一審公判廷に於ける供述

証人古澤秀雄、長島幹枝の同公判廷における供述

長島理三郎、古澤秀雄の検察官に対する供述調書

小切手の存在

のみであるが、これを検討することによつても第一審判決の認定は誤りであり、従つて之を容認した原判決にも事実誤認があることが明かである。

即ち、第一審公判廷における被告人関口の

「長島の所へ古澤刑事と一緒に寄つた時、長島は一杯飲んで居て朝鮮人の酒の密造事件など大変ある様だが事件が擧げられないというのは困る、警察が捜査費用に困つているようでは仕方がない、俺が出してやろうといつて五万円の小切手を出してくれた」旨の供述記載

同公判廷における証人古澤秀雄の

「長島さんの家へ行きましたら長島さんが丁度一杯やつていたところで、まあ一杯どうですという具合でお酒を御馳走になり長島さんも暮もおしせまつて大変だろうと私達へ言葉をかけ、世間話をしていました処、話がはずんで来て、太田には新井寮や賓泉寮などに朝鮮人もおり犯罪検挙にも大変の事だろうから徹底的な捜査をして、太田の町を明るくしてくれ、警察にも捜査費用がなくては大変だろう、捜査費用なら俺がいらくでも出してやるなあというて五万円の小切手を出してくれたので、関口部長が貰つて来たのです」旨の供述記載

同公判廷における長島幹枝の

「小切手を主人が渡す時私も其の場におりましたので主人と話しをしておるのを聞いておりましたので、知つて居ります、関口さんが昨年暮頃私共へ来た時丁度主人も酒を飲んで良い気持になつていて、御歳暮とか捜査費用の話などしていて小切手帳を持つて行つたら金額五万円の小切手を切つて渡してやつたのです。云々

主人も酔も手伝つていて太田市のためならとか捜査費用が足らないとか御歳暮の話とかいろいろして居ましたし、私も

立つたり居たりしていたので良く知りません。云々

問　太田のため大いに活動してくれというだけで自分の都合のためという気持はなかつたのか

答　ない様でした」旨の供述記載

古澤秀雄の検事に対する供述調書中

「長島方に入つて右側の日本間で長島は、町を明るくして貰いたい。朝鮮人などで悪い奴が澤山居るからこんな者を徹底的に捜査して犯罪をなくしてもらいたい。そんなためなら自分はどれだけ金を出してもよい。今日は少いが五万円差上げますというようなことをいつて、小切手で五万円渡してくれた」旨の供述記載

によつても原判決の事実誤認が明かである。

尤も、長島理三郎の検事に対する供述調書及第一審公判廷における供述には、判決の認定にやや近い様な点がないでもないが、その供述は妻長島幹枝の供述その他の右供述に照して、又当時長島が酒を飲み良い気嫌になつていた時の記憶であることなどを考えれば、必ずしもそのまま措信することが出来ないと見るべきであり、之に反し右古澤、関口等の供述は長島が一杯気嫌で大いに気焔をあげ、太田市を明るくする為の金ならいくらでも出す等といつて捜査費用を出してくれた状況が極めて自然に述べられて居り、信用し得る供述であるといえる。

仮りに長島の供述をとるとしてもそれのみで被告人関口がその情を知つて收賄したと認むべき証拠はない。尚被告人関口の検事に対する供述調書は右事実認定の証拠としては引用されてないことに注意しなければならぬ。

右の如く被告人関口に対する第一審判決第五㈢は事実誤認に基くものであることが明かである、或はまた判決擧示の証拠のみでは判示事実は認定し難いのであるから理由不備の違法ありともいえる。何れにせよ右の如き第一審判決を容認した原判決も同様の違法があり破棄されなければ著しく正義に反するものと信ずる。

第四点　原判決は被告人関口に対する刑の量定が甚だしく重きに失し、之を破棄しなければ著しく正義に反するものがある。

原判決には前述の如き違法があるばかりでなく。本件記錄によりその全般の事情を詳に検討すれば、被告人に対し情状酌量すべき余地が極めて多い。殊に本件に関し被告人が得た金員は殆んど他の捜査員等と共に直接間接捜査の費用に用いているのであり、而も本件金銭授受のため特に職務を曲げた事もない。被告人は捜査については極めて優秀な活動をしその成績をあげ内務省警保局長賞状、群馬県刑事協会長表彰状等も受けている程である。

勿論前科等はなく、再犯のおそれ絶対にない。本件についてもその法律的判斷は別としても、その責任を深く感じ改悛の情を披瀝しているのであつて、仮りに犯罪ありとするも以上の点を考慮すれば、被告人に対し執行猶予に附することが最も相当であると考える。

以上

昭和二六年(あ)第四八六六号

被告人　西澤栄輔

被告人の上告趣意

一、被告人は昭和二十四年四月二日午後九時頃に、太田市本町二丁目十三番地長島理三郎方に至り、同人が将来犯罪を犯す目的から金銭の供與をしたのに拘らず、これを收受したと判示あるも、実際に於て被告人は、長女が学校入学中の学資金として借用せるものにして、其の借用時には被告人は長島理三郎方に至り、学資金として必要なる金額二万円の交渉をなし、これが返済は長女が卒業迄を約束しありて、判示とは相違し居るものであつて、其の上社会常識に依り考察するも、之等金銭は小切手に依り貸借しありて、明かなものある点等より、收賄云々の事実は更にないものである。

二、更に被告人は昭和二十四年六月十一日頃午後七時頃に、太田市本町二丁目十三番地松島勇造方へ招待を受けて、其の弟芹澤泰吉が窃盗を犯したる事に付き寛大にして呉れと稱して、酒肴の接待を同市本町三丁目戸田栄太郎の両名より受けたると判示あるも、被告人は昭和二十四年五月二十日頃に遊びに行きたる事あるも、当日は太田市本町四丁目北裏、茂木正男方に至り、同市々会議員茂木木静と三名にて、太田市の発展策に付き同夜午後九時過ぎ迄おり、歸宅したるものにして判示のような接待を受けたる事実は相違している。

右事実に対する証人茂木正男、西澤ふで等を訊問せらるると判明致します。

三、更に被告人は同年六月十五、六日頃に、自宅に於て前記松島勇造、戸田栄太郎の両名より、進学祝名下に金一万円を收受して、芹澤泰吉の犯罪を軽くする様取扱いたると判示あるも、被告人は右金円を受領したる事なく、妻西澤ふでが受けたるものにして、それは長女西澤サカエに渡しありて、被告人とは何等関係なきものにして、且つ戸田栄太郎は被告人に

は縁類関係にあり、松島勇造は之警察官として同僚関係にありたる関係上、被告人の子供が進学したる祝として受けたるもので、何等被告人の関知せざる処である。

四、更に同年七月二十四日頃、午後九時頃に於て被告人は太田市本町三丁目十三番地万屋事小澤梅子方で、相被告人長島理三郎、関口得雄、外、井坂七五郎等を、窃盗事件被疑者である長島理三郎を釈放した御禮の酒肴招待を受けたという判示なるも、被告人は右狀況に至るまでの經過は更に知らず、これは当時太田市署の刑事佐藤甚八なるものが、被告人関口得雄と須田和四蔵刑事と相仲悪き処より、井坂七五郎（部長）に仲裁の労を執り模様したるものであつて、これが費用も突然の事故、被告人が月末に至るまで借りとして、折半（長島理三郎）負擔する筈にして何等事件関係はなく、饗應を受けたものではない。

以　上

昭和二七年(あ)第一〇九八号

決　定

本　籍　朝鮮咸南元山府上里二洞三八番地
住　居　東京都北区上十条三丁目一二番地　森田方
無　職　徐　相　渕　大正六年一二月三〇日生

右に対する公務執行妨害、昭和二三年政令第二三八号違反被告事件について、昭和二六年一二月二六日仙台高等裁判所の言渡した判決に対し被告人の原審弁護人布施辰治から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人布施辰治の上告趣意第一点は、判決があつた後に刑の廃止があつたとの主張であつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。そして、本件のような解散団体の財産の管理及び処分に関する政令（昭和二三年政令二三八号）一七条二項の規定による検査を拒んだ者に対する同令一九条三号の罰則の適用については、昭和二七年法律八一号及び同年法律二四〇号（破壊活動防止法）附則三項によりなお従前の例によるものであるから、所論は採用できない。同第二点は、第一審判決の認定事実を前提とする無罪論であつて、結局第一審判決を破棄し自判した原判決の事実認定を非難するか又は該認定に副わない事実関係を前提とする法令違反の主張に帰し、同条の上告理由に当らない。同第三点は、単なる訴訟法違反の主張であ

昭和二九年一月一四日決定　昭和二七年(あ)第一〇九八号

昭和二九年一月一四日決定　　昭和二七年(あ)第一〇九八号

つて、これまた、同条の上告理由に当らない。そして、原判決は、控訴趣意第四点について判断を与えているから、所論の違法も認められない。

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

昭和二九年一月一四日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　斎藤悠輔

裁判官　真野毅

裁判官　岩松三郎

裁判官　入江俊郎

昭和二七年(あ)第一〇九八号

弁護人布施辰治の上告趣意

被告人　徐相渊

第一点　本件の起訴事実も、第一判決の認定事実も、共に、在日本朝鮮人連盟の不当解散に伴う朝連の財産を強制的に接収しようとした掠奪に抗議して起つた問題である。したがつて本件の起訴にも、第一判決にも一所為数法に触れるということで、政令二三八号違反と、公務執行妨害罪の適用を問題にされている。けれども、公務執行妨害罪は、派生事件であつて、その本体は、政令違反である。ところで、占領軍司令官の存在を前提として、国家主権を圧迫していた政令三二八号は、既に廃止され、昭和二七年四月二八日午後十時四〇分講和の発効と同時に進駐軍の占領が終了し、進駐軍司令官の存在が消滅した今日、本件は全面的に消滅したので、被告人は当然免訴せらるべきものである。

第二点　被告人に対する第一審判決の事実認定要旨は「地方課長赤堀正雄が、連盟及び民主青年同盟の財産接収に来たから協力して欲しい」旨告げたところ、同所に来合せた被告人は、矢庭に同人の胸を突き飛ばし、同人に対し、「貴様は誰だ、俺は此処の責任者だ」と怒号し、同人が携行していた二葉の証票の中、政令第二三八号に基くものを提示すべきを、誤つて団体等規正令に基く調査吏員たる身分を示す証票を提示し、被告人に対して「前記連盟が解散になつたから、財産の接収に来た」旨を告げるや、矢庭に右証票を取り上げ、一べつし、年月日の記入なく、写真も貼布されていないのを見て、これをふりかざしながら、「こんなもので話をするなら表へ出ろ」といゝ、右赤堀の手を摑んで右事務所の入口に引摺り出し、なおも右赤堀が再三前記職務遂行のため、右事務所内に入らうとするのを「朝鮮人多衆と共に、強いて排除する」等の暴行を加え、以て右赤堀の公務執行を妨害したものであると判示し、右のような被告人の行為は政令第二三八号違反にはならないが、刑法第九五条公務執行妨害罪に該当するから、懲役六ヶ月に処するか、三年間刑の執行を猶予する

ということになつている。

ところで法律適用の説明を見ると、一審判決の認定した被告人の行為が、政令違反にならないのは、被告人が、赤堀正雄が朝連の財産を強制的に接収するための公務と誤解していても、赤堀正雄の方に、強制的に朝連の財産を接収するための公務が成り立たず、且つ誤つて身分証明書を出しそこなつたりしているので、被告人が赤堀正雄の立場を公務と認識してそれは誤解だから、公務執行妨害罪の成立を認められないからであると説明している。しかも赤堀正雄の政令第六条による財産管理に協力しない拒否については、罰則がないから、政令違反にならないが、その点の公務執行妨害罪は成立すると説明しているのである。だがしかし、被告人は、朝連の財産を強制的に接収しようとする赤堀正雄の公務を認識していても、それが誤解で、赤堀正雄の方に、そういう公務が成り立たなければ、公務執行妨害罪が成り立たないという説明は、これを裏返えしにすれば、赤堀正雄の方に、第六条による財産管理という公務執行が成り立つても、被告人の方に、第六条の財産管理という理解もなければ、これに関する赤堀正雄の公務執行という認識を持つて居らず、逆に赤堀正雄の行為全体を公務と認めていない被告人に対しては如何なる面の公務執行妨害罪も全然成り立たないものと思料する。

第三点　原判決の肯定した第一審判決を通読すると、第二点で指摘した通り、一審判決は二三八号違反について、被告人を無罪とし、その理由を岩手県地方課長赤堀正雄が公務執行のために来たものであることを告示したことは認められないから、政令違反にはならないという限り、控訴趣意書第四点に引用した第一審判決抽示の弁護人主張即ち赤堀正雄の公務は成立たないという公訴棄却を申立てた論点は、おのずから理由あるものとして採用されなければならない筈である。にも拘わらず仙台高等裁判所の二審判決はこの点につき何らの判決も与えてないのだから、結局求められた論点に判断を与えないと不法を免れないものと思料させる。

以　上

昭和二八年(あ)第三三九八号

判　決

本　籍　福岡県朝倉郡三奈木村荷原

住　所　福岡市倉所町二五番地の二

特殊料理屋業

川　上　ハ　ル　子

明治四五年四月二〇日生

右に対する児童福祉法違反被告事件について、昭和二八年六月三〇日福岡高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人元木守の上告趣意は憲法三七条二項違反を主張するけれど同条項は必ずしも裁判所に被告人又は弁護人の申請したすべての証人を取調べなければならない義務あることを規定したものでないと解すべきことは当裁判所大法廷の判例とするところである。そして原審で弁護人が証人木村節子等の取調を請求し、原審がこれを却下したことは所論のとおりであるが、控訴審では裁判所は被告人若しくは弁護人から請求があつても必要でないと認めれば事実の取調をなす義務がないばかりでなく、前示証拠の取調請求については第一審の弁論終結前に取調を請求することができなかつたものであることに関し疎明がなされていないのであるから原審が所論の証拠取調の請求を却下したからとてこれを違法視することはできない。

昭和二九年一月一四日判決　昭和二八年(あ)第三三九八号

（刑訴三九三条一項参照）それ故論旨は理由なきこと明らかである。また記録を調べても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二九年一月一四日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　岩　松　三　郎

裁判官　真　野　毅

裁判官　斎　藤　悠　輔

裁判官　入　江　俊　郎

昭和二八年(あ)第三三九八号

弁護人元木守の上告趣意

第一点　控訴審の判決は憲法第三十七第二項に違反して為された裁判であるから破棄を免れない。

一即ち控訴審に於て弁護人が左の通り主張した。

一、原判決は被告人に対して懲役六月の実刑を科して居るのであるが本件記録に拠つて之を見るに

被告人　川　上　ハル子

1、本件被害法益である十八才未満の少女の身体即ち白石信子、木村節子は両名共既に被告人川上ハル子方に従業婦として住込む以前に数ヶ所に於て従業婦として勤め処女を失ひ清らかな精神と肉体を汚して居たのである。此の事実は(イ)白石信子に就いては同人の福岡地方検察庁に於ける供述、(ロ)木村節子に就いては松井マスノの原審公判廷に於ける供述よりして明らかである。

然し乍ら木村節子の司法巡査に対する供述調書に拠れば同人が被告人方に勤める以前はさも真面目な職業に在りしが如く且つ又同人方に来た動機も水商売の道に入るのが目的ではなかりし様な供述であるが同人の供述が如何に自己の保身に汲汲だる供述であるかは証人木村義舗の検察事務官に対する供述調書に拠つて見ても木村節子は同人に対して再三川上ハル子方に世話して呉れる様頼んで居た事実。松井マスノの原審公判廷に於ける原審弁護人の「木村節子は前に料理屋に勤めて居た事があると言ふ事を知つて居るか」との問に対して「知つて居ります」との供述等よりして明らかに知らるゝ処である。

2、元来本件が表面化した原因は木村節子の父親木村某が被告人方に木村節子が勤めて居る事を知り金五万円也の借入方を申込んで来たのを被告人が断つた事より同木村某は福岡市警察局に木村節子の保護願か何かの形式で届け出ずる

に際し自分は炭坑の鉱主であつて二百万円位の貯金は在るとか添田の町会議員をして居る（事実は被告人の実兄が添田町に於て町会議員をして居るので姓が同じなるを奇化として之を利用して居る）者で川上ハル子は自分の娘を喰いものにせんとする誠に悪い者だから厳重に取調べて欲しいとの申出を事情を知らない警察局は之を真に受けて被告人を極悪非道な者と三日間拘留して取調を為し身柄と共に書類を検察庁に送る等掛る事件としては例を見ない重大事件として取扱はれた事実は記録上明らかな処である。

前述の様な木村節子の父親木村某の福岡市警察局に対する振込みであつたにも拘らず木村節子は数ケ月を出でずして福岡市新柳町某楼に前借金参拾万円也にて抱へられて居る事実よりしても木村節子の供述や同人の父木村某の言分に真を措かれない事が判明する事と信じます。

3、原判決は本件犯罪の情状に関する事項ではあるが相反する事実の供述ある調書が二つ採用されて居る。即ち木村義舗の検察事務官に対する供述調書と木村節子の司法巡査に対する供述調書である。

前者は木村義舗は木村節子より「再三福岡の川上ハル子方（即ち被告人）に連れて行つて呉れと頼みました」旨の供述であるのに後者は木村節子は「其白石さんを世話した添田町殿町松井某（女）方に行き白石信子さんの居る所を教へて下さいと聞きに行きました処」云々と松井某方に初めて行つた様な事を言つて居るが前記木村義舗の供述は木村節子が再三福岡行の催促をして居る様になつて居るが此の点は原審公判には明らかにされて居ないのであつて前述の様に食ひ違ひの儘証拠として判決に採用されて居るが、此の事実が何れが真であるかに依つて被告人の犯罪の情状には多大の影響があるのである。何んとなれば木村節子の司法巡査に対する供述は川上被告方に勤める迄の経違が被告人の本件犯罪の情状に重大なる影響があり木村節子の供述が全く信を措けない事を被告人は主張して居るものである。

4、被告人に於ては第一審に於ける情状証拠の取捨に過ありとは言ひ乍ら本件の如く事実上以上に情状を悪く採録された事案は我々の経験上稀に見る（本弁護人としては初めて）処である。尤も検察官の手許迄集められた事件の書類は被告人の為した事実に反する証拠等は相当見受けらるゝ処であるが公判に提出され之に被告人弁護人側の同意として証拠として採用されたる警察官、検察官作成の供述調書にして事実に反する被告人に不利益な証拠が同意の形式で斯く多数採用されて居るものは前述の様にあまり見受けない処である。此れは事案を被告人等が軽視したのと被告人が刑事々件に初めての経験であり自分の正直さに自信を持つて居た為自分の為した行為がまさか本件の実刑を科せらるゝとは夢想もしなかつた事であろう。

右の事情により本件第一審に於ける応訴が被告人に於て不充分であつた為犯罪の情状に付ては多大の不利益を甘受しなければならない結果となつた事は原審記録上明らかである。

5、殊に白石信子に在りては既に門司に於て同人を従業婦として雇入れた営業主は児童福祉法違反の為処罰された事実もあり左様な事実を隠して白石親子共に被告人方にてぜひ働かして下さいと頼み込んだのであり、木村節子も同様年を隠して働かして下さいと言つた事は原審に於ける証人被告人の内縁の夫金津喜津の証言に明らかである立法論の様であるが児童福祉法は少年少女の保護に在る事は多言を要しないが自ら不実の事を申立て自ら身を持ち崩す者等を保護する為事件本来の性質としては過失程度の営業者を厳罰に処するが如きは主客転倒の嫌ひ充分である。且つ又一部の論者に言はしむれば既に貞操を売つて業とした事のある少女に対する児童福祉法に基く被害法益は無いと論ずる人さえある位である。

本件弁護人として係る理論を進め且つ之を主張せんとするものでは無いが犯罪の情状として御考慮の一端に加へられる事は是非望む次第である。

6、元来弁護人等の経験上よりして犯罪の数及び情状に付ては裁判上に現はれる部分は数個の内には或犯罪のみ又は或部分のみ取扱はれるのが大多数であつて本件の如く事実以上のものが証拠として現出して居るものは前述の様に稀に見る処である。即ち木村節子の供述は前述の通りであり又仲野才美の検察官に対する供述調書に在りても同調書三の事実は被告人に特に伝へられたものでは無く一般的には会合の席上で組合員一同に説明されたに過ぎないものであり其余の供述の事項は被告人の本件が警察に取砂汰される様になつてからの事項であるにも拘らず如何にも被告人が極悪非道の無情者であるかの如く、且つ如何に注意を受けても一向耳も貸さない世間見ずの人間であるかの如く事実を曲げて供述されて居るけれ共原審証人金津喜津の証言に在る様に木村節子雇入の際は病気で寝て居たので事実之が雇入には関係がないのに拘らず被告人は結局は自分が悪いのだからと最初から年令不足を知つて雇入れた様な供述をして居るのであつて如何に警察、検察庁に於ける態度の従順であつたかがうかがひ知られるし取調官の質問に対して問はれる儘事実を事実として主張し切れない弱さを持つ被告人は原審では被告人の法廷に於ける態度等よりして充分知り得られた事と思ふのである。

7、被告人は先夫の子供三人を抱へ末つ子は小学校の二年生であり被告人が万一懲役に服役する場合を想像すると二親とも無い子供等の身に如何に悲惨であるか眼に見える気がするのであります。

被告人は前科はないし警察等にて取調べられた事も一回も無く勿論本件に付て再犯の虞れは絶対に在りません。

8、尚被告人及弁護人は原審に於て提出するを得ざりし理由を疏明して木村節子の司法巡査に対する供述が真実に非らざる事を立証し本件被告人犯罪の情状の証拠とする為証拠申請を為す可く証拠集収中に付公判期日に於て右に関する証拠申出を致します。

二、然る後控訴の公判廷に於て前記の如く齟齬する事実を立証の為木村節子、仲野才美を証人として申請した。

然るに控訴審に於ては弁護人が原審に於て証拠を提出する能はざりし理由を疏明せんとするも其機会を与へず右証拠申出を却下した。

右は明らかに憲法第三十七条第二項に所謂「刑事被告人はすべての証人に対して審問する機会を充分に与へられ又公費で自己のために強制的手続により証人を求める権利を有する」と規定さるゝ処であつて控訴審の判決は此の被告人の権利を剝奪した裁判であるから控訴審判決は此の点に於て破毀さるべきである。

以上

昭和二七年(あ)第三三五八号

判　決

本籍並びに住居　栃木県上都賀郡日光町大字北和泉二九一番地の一
農　業
加　藤　道　雄
大正一一年一〇月一五日生

本籍並びに住居　同県同郡今市町大字瀬尾二三一番地
製　米　業
沼　尾　清
大正八年八月一二日生

本籍並びに住居　同県同郡同町大字瀬川一一五八番地
製粉製麺業
早　見　幸　治
大正一〇年三月二〇日生

右加藤道雄、沼尾清に対する食糧管理法違反各被告事件について昭和二六年一一月二九日、早見幸治に対する食糧管理法違反被告事件について昭和二六年一一月二日それぞれ東京高等裁判所の言渡した各判決に対し、被告人等から上告の申立があつたので、当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

昭和二九年一月一六日判決　昭和二七年(あ)第三三五八号

本件各上告を棄却する。

理　由

被告人早見幸治の弁護人稲葉誠一の上告趣意第一点について。

所論は本件犯行当時禁止されていた主要食糧たる麦の買受は昭和二七年五月三一日から麦の統制が廃止された結果その禁止が撤廃されたから原判決があつた後に刑の廃止があつたものであるというのである。そして昭和二七年五月三一日政令一六七号（食糧管理法施行令の一部を改正する政令）によつて大麦、はだか麦又は小麦が主要食糧から除外され同年六月一日以後、現在では麦の買受が犯罪を構成しないことは所論のとおりである。しかし麦が主要食糧から除外されても既にその前に成立した主要食糧買受の罪に対する刑が廃止されたものということはできない。このことは物価統制令第三条違反の行為があつた後に主務大臣の告示が廃止されても刑の廃止とならないとした当裁判所大法廷判決（昭和二三年(れ)第八〇〇号、同二五年一〇月一一日大法廷判決、集四巻一〇号一九七二頁）の趣旨からも自ら明らかであるのみならず、馬鈴薯が主要食糧から除外されても既に成立した主要食糧（馬鈴薯）輸送罪に対する刑は廃止されないとした判例（昭和二四年(れ)第二四七一号、同二六年三月二二日第一小法廷判決、集五巻四号六一三頁）もあるのであつて、これらの判例は今これを変更する必要を認めないのである。従つて所論は採用できない。

同第二点について。

所論は量刑不当の主張であるから適法の上告理由にあたらない。

被告人加藤道雄同沼尾清の弁護人星清の上告趣意第一、二点について。

所論は単なる法令違反の主張に過ぎないから、適法の上告理由にあたらない。（なお食糧管理法施行令六条の生産者の意義に関する原判示は正当である。昭和二三年(れ)第一二五八号昭和二四年二月一〇日第一小法廷判決参照）

同第三点について。

所論は量刑不当の主張に過ぎないから適法の上告理由にあたらない。

なお記録を調べても本件につき刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて刑訴四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二九年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二七年(あ)第三三五八号

弁護人稲葉誠一の上告趣意

被告人　早見幸治

第一、刑事訴訟法第四一一条第五号の原審判決があつた後に刑の廃止があつたことに該当し且之は原判決を破棄しなければ著しく正義に反すると認められる。

原審東京高等裁判所における控訴審判決後の昭和二十七年五月三十一日を限りとし本件違反物資たる麥の統制は配給價格何れも廃止されている。

従而現在食糧管理法により統制されているのは主要食糧たる米丈である。

以上の如くであるから現在本件違反物資である麥については前記刑訴第四一一条第五号に該当する。

之が原判決を破棄しなければ著しく正義に反すると認められるか否かにつき論ずるに昭和二十七年四月二十八日現在において講和条約発效を契機とする恩赦令により当時統制の廃止されていた物件は全部大赦となり免訴の判決を受けている。

既に此の当時においても麥の統制が解除されることは確定していたのであり、只種々の政治的理由によりその解除が五月三十一日迄延期されたのである。

即ち全く被告に関係のない事情により当然統制が解除され大赦の恩典に属すべきものがこの線より洩れたのである。

かかる事情及び被告が何等前科なき青年であり然も早稲田大学迄卒業していることを考へれば、かかる事犯については原判決を破棄するのが人権を尊重する憲法の精神であると云へる。

第二、刑事訴訟法第四一一条第二号刑の量定が甚しく不当であり之を破棄しなければ著しく正義に反すると認められる。

以上第一の事実を熟視する時、原判決が被告に実刑を科したのは量定甚しく不当である。

食糧管理法違反殊に麥の事犯に對し初犯者に実刑を科するはよくよくの事でなければならない。

本件記錄に表はれた事情——被告人の年齢、職業、経歴、全然処罰を受けた事なき点等を考慮する時之を実刑に科するは何んとしても甚しく不当である。

況んや前記第一の如く現在刑の廃止あるに於ておやである。

尚その他諸種の点については補充上告趣意書を以て之を申述する。

以上

昭和二七年(あ)第三三五八号

被告人　加藤道雄

同　沼尾清

弁護人星　清の上告趣意

第一　控訴審判決は食糧管理法施行令第八条（改正前は第十条ノ二）に所謂生産者とは單に名義上供出義務者のみを指すのでなく一家共同の仕事として実際上農耕米麥の生産に従事する本人の妻或はその父母成年の子弟をも生産者とする旨の判示であるが、

然らば彼等は供出義務者であると迄斷じなければなるまい。

之に反し仮りに名義上の供出義務者が供出をしなかつた場合に前記の生産に従事する本人の妻及其他の者は義務違背として処罰する事が出來るか否や誤解を招く判斷であるから承服が出來ない。

第二　山本シズ、植木カネ、齋藤ハナ、柏木ヒサ等が名義上供出義務者の妻或は母であることを認めるとしても一応は供出義務者を取調べ追認の形式を記錄上に明記すべきであると思料する。

第三　刑の量定であるが、控訴審は本件犯罪の情状をその他諸般の事情を綜合判斷すれば重きに過ぎないとあるが、

被告人等の所爲は少量の買取であつて田舎で云う小使錢位の取引であつて被告等は暴利を得たのではありません。のみならず被告兩名は生活も豊かでなく本件判決以來は全く改心の情も顯著であり、世人も今は氣の毒に思い同情を得つゝ生活して居ります。

二、被告人等が体刑に服するとせば妻子の苦労は誠にあはれなことになります。幸い食糧違反には罰金刑があり麥の統制も取れた今日でありますから御同情により罰金刑を以て処斷されたいのであります。

本件記録末尾の歎願書の如きは村又は町の有志の哀願であり、事実が右の通りでありますから茲に上申します。

以　上

昭和二七年(あ)第四四三六号

判　決

本籍並びに住居　静岡市大岩宮下町三〇番地

大蔵事務官

本田こと

本　多　尚　典

昭和三年九月一九日生

右に対する収賄被告事件について昭和二六年七月一六日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人並びに原審弁護人室伏礼二から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人室伏礼二の上告趣意第一点について。

原判決は、所論の書面について、第一審は刑訴三二五条所定の「供述の任意性に関する調査」をしない違法があるとの控訴趣意に対し、右書面は、同三二六条第一項所定の検察官及び被告人が証拠とすることに同意した書面で、同三二五条所定の書面ではないのであるから同条所定の調査をする必要はないと判示したまでであつて、固より正当であつて、（昭和二五年(あ)第一三三三号同二六年六月七日第一小法廷決定参照）所論引用の大阪高等裁判所の判例に抵触するところはない。また右の解釈が所論憲法の規定に反するものでもないことは当裁判所屢次の判例に徴し明らかである。

昭和二九年一月一六日判決　昭和二七年(あ)第四四三六号

一

昭和二九年一月一六日判決　昭和二七年(あ)第四四三六号

同第二点は量刑不当の主張であつて、適法な上告の理由とならない。
また記録を精査しても刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。
よつて同四〇八条により主文のとおり判決する。
この判決は、裁判官全員一致の意見である。

昭和二九年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

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

昭和二七年(あ)第四四三六号

弁護人室伏礼二の上告趣意

被告人　本多尚典

第一点　原判決（第二審判決）は、憲法の解釈に誤りがあり且最高裁判所の判例がない場合に控訴裁判所たる他の高等裁判所の判例と相反する判断を為してあります。

一、即ち原判決の判決理由中「控訴趣意第一点の一について」と題して左記の通り控訴裁判所の判断を示している。

「しかしながら弁護人挙示の書面は刑事訴訟法第三百二十六条第一項所定の検察官及び被告人が証拠とすることに同意した書面であつて刑事訴訟法第三百二十五条所定の書面に該当しないから、裁判所は右書面について所論のように刑事訴訟法第三百二十五条の規定による供述の任意性の調査をする要はない。原審の訴訟手続に法令違背の点は勿論何等憲法違反の廉はない」

然し右原審の判決には次に述べる通り憲法の解釈に誤りがある。

即ち憲法第三十七条第二項の規定は刑事裁判が口頭主義、直接審理主義により行はれべく且当事者主義に基く被告人の反対訊問権確保の目的を遂行せしめる趣旨の規定であり、而も同条第一項は特に「公平な」裁判所と規定して、検察官、被告の双方を差別することなく裁判が公正に行はれべきことを示しておるのであるから之等の規定は仮令被告側において同意して反対訊問権を抛棄した場合其の他やむをえない場合に特に供述録取書面を証拠とするに際しても裁判所としては凡ゆる証拠についてその供述が任意になされたと云ふ保障とそれが真実であるという保障を要すべきことをその責務たらしめておるものであり、従つて、被告人の同意に因りその反対訊問権の行使なくして被告人以外の第三者の供述調書を証拠とする場合にも、前記原審判決の云ふ如く「供述の任意性の調査をする要はない」とすることはできないと

信ずる。

即ちこの場合に於ても右憲法に所謂「公平な裁判所」の裁判たる為には、仮令被告に於て書面（供述）を証拠とすることに同意して自らは反対訊問しないとしても之によつて被告人が本来有する公平な裁判を受ける権利には影響を来す筈はなく、又来さすべきではないからである。

然るに、仮に若し原審判決の如く、被告人が同意した書面にあつては該書面の任意性も真実性も調査するの要なしとするは真実発見と口頭主義、直接審理を旨とする刑事裁判の本質に悖るものであつて、正に前記憲法第三十七条第一、第二項の解釈に誤りがあると云ふ外ない。

二、更に叙上原審の判断は、最高裁判所の判例がない場合に控訴裁判所たる他の高等裁判所の判例と相反する判断をしたものである。

即ち原審判決は叙上の通り「被告人が証拠とすることに同意した書面であつて……所論のように刑事訴訟法第三百二十五条による供述の任意性の調査をする要はない」と判示しているが、右判決に所謂「被告人が証拠とすることに同意した書面」につき刑事訴訟法第三百二十六条第一項は「その書面が作成され又は供述のされたときの情況を考慮し相当と認めるときに限り……これを証拠とすることができる」と規定して居るものであり、この点について、先に大阪高等裁判所の判例（昭和廿四年十二月十九日同裁判所刑事第七部判決、高等裁判所判例特報第三号七十頁所掲）は

「刑事訴訟法第三百二十六条第一項は当事者が証拠とすることに同意した書面又は供述についての証拠能力を規定し『作成又は供述当時の情況を考慮し、相当と認めるときに限り』と制限しているのであるから、右のように任意性のない供述はたとえ当事者が証拠とすることに同意した場合でも証拠能力のないものと云わねばならない」

と判示している。

之は前記原審判決と異り、刑事訴訟法第三百二十六条第一項所定の同意書面についても任意性の調査を要すべきことを判示しているものである処、前記憲法第三十七条第一、第二項の規定の解釈上及び「個人の基本的人権の保障を全うしつゝ事案の真相を明らかにし、刑罰法令を適正」に適用実現することを目的とする刑事訴訟法の目的並刑事裁判の本質上、右大阪高等裁判所の判例の示すところが至当と認められ、叙上原審の判断は右刑事訴訟法第一条所定の同法の目的と前記憲法の解釈上到底之を容認しえないものである処、叙上原判決の如く同意書面についてはその任意性につき調査もなさずに之に証拠能力を与へて本件被告人断罪の証拠とした本件判決は、叙上の理由から刑事訴訟法第四一〇条第三項により之を破棄すべき理由あるものと信ずる。

第二点　原判決は、刑の量定が甚だしく不当で之を破棄しなければ著しく正義に反すると認めえられます。

本件被告人の如く若年、下級の税務署員が本件の如き犯行に陥る原因については被告人の上司静岡税務署直税課長齊藤寛二氏が第一審に於て証人として述べて

「申告納税制度である為め手数もかゝり、調査も複雑になりすぎて居る。倍数調査及びその時々の変更があり、納税者としても知つた人に聞きたいと云ふ気持になり其処に情実関係が起きてくると思ふ」

旨（記載第一二八丁）、更に

「調査の仕事で庭先で出来ないので事務室とか座敷に入ります。

此処で堅固な心構へでないと危いと思います」（記録第一二七丁）

と述べて居り、申告制度による納税事務についての機構制度上の欠陥及当局の対策不備に起因した事案たる一方、この不馴れの申告制度と事務取扱に接した納税者側が世間の風評や自己の思惑から進んで功利的意図を以て、年少にして社会的経験に乏しい被告人等下級税務署職員を誘惑した案件と充分認められ、被告人自身がその地位、身分を利用し、又納税者の

弱味につけこんで収賄したと云ふ悪質さ、不純さは更に認められず、収受の金品も二万壱千二百円程度で現下社会的通念上決して巨額とはなしえない程度で、従来屢々刑事々件として審理を受け世上に喧伝される高位高官者の収賄事件に比すればその罪質、犯情極めて軽微で、所謂九牛の一毛の関係にしかすぎない程度の事件と云ひえられます。

加之、被告人の人柄は、先に昭和廿四年一月名古屋財務局長より其の勤務振りに対し精勤賞を授与されて居る（記録第一四三丁）程勤務には精励恪勤であり、右所属課長齊藤寛二氏が原審で証人として供述せる如く「顔とか服装をみて若いが質素にやつて居る」実直真面目な人物であつて、本件犯行が決して単に被告人の反社会性や不心得のみに基くとは認められない関係にあり、寧ろ年少純真な被告が浅い経験と世間ずれのしていないのに拘らずその担当事務、職務が過重、不適当であり、而も当局、上司の指導監督が行き届かなかつた感のみ深い状況にあります。

他面被告人の環境は、被告人本人の供述調書及び本人並実父本田一郎の原審に於ける供述の如くその家庭は堅実真面目な家柄であり、母は多年教育者として子女の訓育指導の経験ある処からその両親の指導監督によつて充分本人将来の更生が期待しえられます。

又本人の経歴は、昭和二十年三月中学校卒業後直ちに税務講習所に入り、昭和廿一年三月同所卒業以来税務署勤務を続けて来た順調良好な事実と、犯時その年齢は漸く満二十一年を僅に過きた青年にすぎなかつた事情にあつて、犯後は退職して只管謹慎生活を送り将来を期してゐるので、叙上被告人の犯行に対して原審判決の如く懲役十月の短期自由刑に服せしめることは下級年少の公務員のこの種犯行につき且初犯の被告人に対する処罰としては苛酷にすぎ、地位、身分の低い公務員の過誤を責めるにのみ急で公平を失し、刑事政策的にも極めて不当といゝ認められます。

殊に本件犯行と殆んど時を同じくして発生した税務署員同種事案にして犯罪事実も多く且犯情悪きものにして、裁判の結果、既に刑の執行を猶予せられ居るもの多々あることは顕著な事実であるから、本件被告人に対する原審判決の量刑が

重きに失することは明かで、本件は之等各般の状況に照し、社会正義と公平の見地から正に刑の執行を猶予すべきものと認められるから原判決を破棄して刑の執行猶予の云渡をせらるゝのが公平妥当で正義に合致すると信じます。

以　上

昭和二八年(あ)第一一一一号

判　決

本　籍　岡山県和気郡福河村大字福浦三五九三番地
住　居　岡山市北方三丁目一四九五番地
　　せんべい委託加工業
　　大　河　一　一
　　大正三年五月五日生

右の者に対する物価統制令違反、食糧管理法違反被告事件について、昭和二八年二月一〇日広島高等裁判所岡山支部の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので、当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理　由

弁護人横田真一の上告趣意第一点について。

所論は原判決の理由不備を主張するものであるから刑訴四〇五条所定の上告理由にあたらない。のみならず所論のような主張は原審において控訴趣意として主張されず従つて原審の判断を受けないものであるから、所論は適法の上告理由にあたらない。

同第二点について。

論旨は事実誤認の主張であり且つ原審において控訴趣意として主張していない事実であるから、適法な上告理由にあたらない。

同第三点について。

所論は刑訴四〇五条所定の上告理由にあたらない。第一審判決が判示第一の㈠の事実に対し昭和二四年五月一九日物価庁告示三二六号（昭和二五年二月物価庁告示一三一号）を適用したこと及び右告示は食糧配給公団が主食用として販売する玄小麦等の販売統制価格であることは所論のとおりである。従つて判示の如き事実には右告示は適用されないのであつて、本件に適用せらるべき本件犯行当時施行の告示は昭和二五年四月一四日物価庁告示二九四号であるから第一審判決は告示の適用を誤つた違法があることを免れない。しかし右告示の統制額は前記物価庁告示三二六号の統制額以下であるから本件につき前示物価庁告示二九四号を適用すればその超過額を大ならしめて被告人のために不利益な結果となるのである。従つて右の違法は刑訴四一一条によつて原判決を破棄する理由とはならない。

次に前示物価庁告示二九四号は昭和二五年一二月二九日物価庁告示六一三号により廃止されているが、論旨は告示の廃止によつて刑の廃止となつたものであるから免訴の判決を為すべきものであると主張するのである。しかし統制額を指定した告示の廃止が刑の廃止にならないことは既に当裁判所の判例（昭和二三年(れ)第八〇〇号、同二五年一〇月一一日大法廷判決参照）とするところであるから論旨は採用できない。

同第四点について。

所論前段は法令違反の主張であり且つ原審において主張していないのであるから適法な上告理由とならない。所論後段は判示小麦の移動禁止が解かれたから刑の廃止となると主張するのである。そして昭和二七年五月三一日農林運輸省令第二号により同年六月一日以後玄小麦の移動禁止が解かれたことは所論のとおりである。しかし玄小麦が食糧管理法施行規則にいわゆる主要食糧から除外されても既にその前に成立した主要食糧（玄小麦）輸送罪に対する刑が廃止されたものということはできない。このことは物価統制令第三条違反の行為があつた後に主務大臣の告示が廃止されても刑の廃止とならないとした前記大法廷判決の趣旨からも自ら明らかであるのみならず、馬鈴薯が主要食糧から除外されても既に成立した主要食糧（馬鈴薯）輸送罪に対する刑は廃止されないとした判例（昭和二四年(れ)第二四七一号同二六年三月二二日第一小法廷判決集五巻四号六一三頁）があるのであつて、これらの判例は今これを変更する必要を認めないのである。従つて所論は採用できない。

同第五点について。

所論は量刑不当の主張であつて適法な上告理由とならない。

なお記録を調べても本件につき刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて刑訴四〇八条一八一条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二九年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一

昭和二八年(あ)第一一一一号

被告人大河一一

弁護人横田眞一の上告趣意

第一点　原判決は理由不備の違法がある。即ち第一の(一)の事実につき「別表記載の通り昭和二十五年産米検査玄小麦百十三貫を、昭和二十四年五月十九日物價庁告示第三百二十六号所定の販売額の統制額を超える一貫当り百二十五円替に依る総代金一万四千百二十五円で売渡し」と判示した。而して別表には単に正味十瓩当りの統制額と一貫目当りの売渡額を列挙するのみであつて、判文上超過額については全然明示していない。超過額は犯罪構成要件であつて、法の適用及量刑上の要素であるから、超過数額を確定することは絶対的重点である。之を等閑にした原判決は理由不備の違法があるのみならず、判示の昭和二十四年五月十九日物價庁告示第三百二十六号所定の販売價格は小麦正味十瓩につき三百三十五円であつて、別表の三百三十円と一致しないのみならず、之を一貫当りに換算すると(一貫は三瓩七五)百二十五円六十二銭五厘となり、被告の売渡價格は、一貫当り百二十五円であるから、却て右統制額より少くなり、何等判示のように超過した事実がないことが計算上明白である。原判決は理由齟齬の違法がある。

第二点　物價統制令第十一条には「第三条及前二条の規定は契約の当事者にして營利を目的として当該契約を為すに非ざるものには之を適用せず」と規定しておるから、營利の目的が犯罪構成要件であることは疑問の余地はない。原判決は判示第一の(一)の事実を、營利の目的を以て売渡した旨認定しておるが、列擧の証拠中營利の目的を証明すべき証拠は全然存しないから、虚無の証拠により事実を認定した違法がある。而して營利とは營業的利益の謂であつて、社会通念上利潤と認められ且反覆累行せられたことを必要とする。仮りに原判決が、被告が反覆累行したこと及統制價額を超過した事実を以て營利の目的があつた認定資料としたとすれば重大な事実の誤認である。即ち被告人は引揚者であつて、せんべいを委託

加工してその零細な加工賃により辛うじて其の日の糊口を凌ぐ困窮生活者であるが、其の工賃の物交として取得した玄小麦を換金したのが本件である。其の数量は累積して計百十三貫（四百二十三瓩余）に過ぎず、其の代金は合せて一万四千百二十五円であつて、之を判示のように統制額十瓩三百三十円として四百二十三瓩分は一万三千九百五十九円となるから、之を比較すると超過額は僅かに百六十六円に過ぎない。前後十一回に渉り反覆行の事蹟はあるが、その超過額は実に零細であつて、之を利潤と見ることは当らないから、之に依り営利の目的があつたと認定するのは社会通念に反する。原判決は数字上の誤算があるのみならず営利の目的を誤解した違法がある。

第三点　原判決は判示第一の㈠の認定事実につき、物価統制令第三条、第四条、第三十三条第一号、昭和二十四年五月十九日物価庁告示第三百二十六号（昭和二十五年二月物価庁告示第百三十一号）を適用処断した。右告示は食糧配給公団が主食用として販売する玄麦の販売統制価格であることは、同告示の本文に明かであつて、判示の如き事実には、昭和二十四年八月三十日物価庁告示第六五七号大麦裸麦及び小麦の販売価格の統制領（昭和二十四年十二月五日物価庁告示第九七七号改正）を適用すべきものであることは、物価統制令第四条により明白である。原判決は犯罪構成要件となる告示の適用を誤つた違法があるのみならず、右告示は昭和二十七年五月三日農林省経済安定本部告示第二号により同年六月一日から廃止せられたから犯罪構成要件を失い、刑の廃止となつたから、裁判時法主義と解すべき我が刑法の原則上、刑事訴訟法第三百三十七条第二号により免訴の判決を為すべきものである。

第四点　原判決は法令の適用を誤り、罪とならない事実につき刑を科した違法がある。即ち判示第一の㈡につき、食糧管理法第九条第一項、第三十一条、同法施行令第十一条、同法施行規則第四十七条、刑法第十九条第一項第一号、第二項本文を適用した。食糧管理法第九条第一項には、主要食糧の配給加工、製造、譲渡其の他の処分、使用、消費、保管及移動に関し必要な命令を政令で定めることができる旨を規定するのみであつて、具体的規定は同法施行規則に委任しておるに過ぎない。而して施行規則第四十七条は、輸送することができる旨を規定すること、輸送の委託若しくは輸送の受託を禁止しておるが、同条の輸送とは大量的に運搬機関を利用して移動する行為であつて、携行又は運搬とは異るものである。判示の如く少量（僅かに八十一瓩）程度を自轉車により移動する如きは、輸送の範ちゆうに入らないから、本条違反罪として問擬したのは、輸送の意義を誤解し、法律の解釈を誤つた違法があるのみならず、行為当時に於ては、判示玄小麦の移動は同条により禁止されておつたが、昭和二十七年十月二十四日農林運輸省令第三号により改正せられて、現行法では、米穀、米穀粉又は糯米についてのみ移動を禁止されておるに過ぎない。右改正により玄小麦の移動は自由となつたから犯罪構成要件を欠如するに至つた。換言すれば刑の廃止となつたものである。従て我刑法は刑法第六条の解釈上からも裁判時法主義を原則とすることが明かであるから、刑事訴訟法第三百三十七条第二号により免訴の判決を為すべきものと思料する。

第五点　結局本件は原審認定のように、玄小麦百十三貫（四百二十三瓩七五）を十一回に渉り、一万四千百二十五円で売渡し、その代金を収受した事実である。当時の統制額は六十瓩当り千九百七十七円（昭和二十四年十二月五日物価庁告示第九七七号適用するのが正しい）であるから、右総計百十三貫（四百二十三瓩七五）の統制額は一万三千八百五十四円八十六銭二厘となり、差引き僅かに二百六十四円余の価額超過に過ぎない。之と犯罪の動機が憲法第二十五条の最低限度の生活権を維持する唯一の手段であつたこと、その後大赦令の公布、統制が撤廃になつた事実等諸般の事情を斟酌せられ寛大なる判決を嘆願する。

以　上

昭和二八年(あ)第一一一一号

最高検察庁検事濱田龍信の答弁書

被告人の弁護人横田眞一の提出に係る上告趣意書記載の上告趣意に対し、左の通り答弁する。

被告人　大　河　一　一

論旨第一点について。

物価統制令の統制価格を超えて、契約等をなすことが犯罪を構成するとするには、超過額が犯罪の構成要件であることは所論の通りである。しかしながら、本件第一審判決において認定した別表記載の売渡明細書によれば、統制額と売渡額とを掲記しているから、その差額が超過額であることは明白である。よつて、右両者の記載がある以上超過額の記載がなくとも、犯罪構成要件の記載を遺脱したということはできない。

次に、右第一審判決記載の擬律の点をみるに、物価統制令第三条第三三条一号昭和二十四年五月十九日物価庁告示第三二六号（昭和二十五年二月物価庁告示第一三一号）とあるから、右告示第三二六号を改正した告示第一三一号を適用したものと謂うべきである。

而して、右告示第三二六号によれば弁護人主張の如く小麦一〇キログラムの販売価格の統制額は三三五円であつたが、右告示第一三一号によつて右統制額が改正せられ、三三〇円となつたことが明白である。

よつて、これを一貫当りに換算すると一二三円七五銭となり、被告人が売渡した価格は一貫当り一二五円であるから、統制額を超過して販売したことは明白であり、第一審判決及び原判決には所論のような理由にくいちがいの違法はない。

論旨第二点について。

所論は事実誤認の主張であり、且原審において主張していない事実であるから、適法な上告理由とならないのみなら

す、第一審が採用した各証拠によれば、被告人は営利の目的を以つて、本件小麦を販売した事実を認むるに十分である。仮に然らずとするも、右販売は被告人の業務に属すること明らかであるから、営利の目的あることを要しない。よつてこの点に対する論旨は理由がない。

論旨第三点について。

第一審判決が判示第一の(一)の事実に対し物価統制令第三条第四条第三三条第一号昭和二十四年五月十九日物価庁告示第三二六号（昭和二十五年二月物価庁告示第一三一号）を適用したこと及び昭和二十四年五月十九日物価庁告示第三二六号は、所論の通りである。

しかしながら、配給統制の行われていた当時において第一審判決判示第一の(一)の如きいわゆる闇取引に付いては、適用すべき統制価格の存すべき筈なく、従つて、公定価格を超えて販売したか否かを判定するには、勢い右食糧配給公団の主食用として販売する玄小麦の統制額を基準として、これを定むるの外ないものと謂わなければならない。

所論は、右の如きいわゆる闇取引の場合においては、昭和二十四年八月三十日物価庁告示第六五七号大麦、裸麦及び小麦の販売価格の統制額（昭和二十四年十二月五日物価庁告示第九七七号改正）を適用すべきものであると謂うにあるも、右告示の統制額は政府が売渡したものの統制額であつて、判示の如きいわゆる闇取引の事実告示一項の記載により明である。仮に同項にいわゆるその他のものの統制額が判示第一の(一)の如きいわゆる闇取引の事実に対して適用すべきものとするも、その統制額は昭和二十四年六月農林省物価庁告示第一号（昭和二十四年産の大麦、裸麦及び小麦の政府買入価格指定の件）に定める買入価格によるべきものであるが、この場合において検査を受けたものも、検査を受けないものもその統制額はいずれも前記昭和二十四年五月十九日物価庁告示第三二六号（昭和二十五年二月

物価庁告示第一三一号）の統制額以下であるから、本件につき後者を適用するときはその超過額をより大ならしめ、従つて被告人のために不利益な主張であるから、適法な上告理由とはならない。

次に右告示がその後廃止されたことは所論の通りであるが、告示の廃止は刑の廃止とならないこと既に最高裁判所の判決において屢々示されたところであるから、この点の主張も亦理由がない。

論旨第四点について。

所論も法令違反の主張であり、且原審において主張していない事実であるから、適法なる上告理由とはならない。のみならず、食糧管理法施行規則第四七条にいう輸送とは、所論の如く大量的に運搬機関を利用して主要食糧を移動する行為に止まらず、判示の如く八一キロ程度のものを自轉車により移動する行為の如きも亦輸送と解するを相当とする。

更に、判示小麦が昭和二十七年十月二十四日農林運輸省令第三号により玄小麦の移動禁止が解かれたことは所論の通りであるが、これを以つて、刑法第六条の刑の廃止があつたものと謂うことを得ないことは、最高裁判所屢次の判例の示すところであつて、これに反する論旨は理由がない。

論旨第五点について。

所論は量刑不当の主張であり適法なる上告理由とならない。なお刑訴四一一条を適用すべき場合にも該当しない。

以上の如く論旨はいずれも理由がないから、本件上告は棄却せらるべきものと思料する。

以上

昭和二八年(し)第九八号

決定

東京都港区芝琴平町二一番地　特別抗告申立人　上田誠吉

同所同番地　同　石島泰

同都渋谷区代々木山谷町一七八番地　同　谷村直雄

同都品川区小山八丁目五一四番地　同　松本才喜

同都渋谷区栄通二丁目四番地　同　神道寛次

同都杉並区方南町七九番地　同　風早八十二

同都同区馬橋四丁目四七九番地　同　小沢茂

同都杉並区永福町三五四番地　同　蓬田武

昭和二九年一月一六日決定　昭和二八年(し)第九八号

同都同区成宗一丁目六五番地　同　霧生昇
同都同区天沼三丁目六〇〇番地　同　高木右門
同都港区芝琴平町二一番地　同　佐藤義彌
同所同番地　同　青柳盛雄
金沢市弓ノ町六番地　同　梨木作次郎
東京都港区芝琴平町二一番地　同　岡崎一夫
同都大田区新井宿三丁目一三七四番地　同　守屋典郎

右申立人等から昭和二八年一〇月二八日東京地方裁判所のした忌避申立却下決定について同年一二月四日東京高等裁判所のした抗告棄却の決定に対し、特別抗告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件特別抗告の申立を棄却する。

理　由

所論は、騒擾助勢等被告事件を担当している第一審裁判所が公平な裁判所でなく、良心に従つて職権を行つていないのにかかわらず、忌避の申立を却下し、また右却下決定を容認した原々決定及び原決定が憲法三七条一項及び同七六条三項に違反するというのであるが、その内容は、右本案事件を担当する第一審裁判所の裁量に属する証拠調の範囲、順序の決定等の訴訟指揮が訴訟法の精神に違反し、また法廷警察権の行使方法が法令に違反するということを前提とし、忌避の理由がある旨主張するに止まり、この点に関する原決定の判断は正当であるから所論は、憲法の各条規に違反するという前提を欠き、特別抗告適法の理由にならない（昭和二二年(れ)第一七一号同二三年五月五日大法廷判決及び同二八年(し)第七六号同年一二月二五日第二小法廷決定参照）。

よつて刑訴四三四条、四二六条一項に従い裁判官全員一致の意見で主文のとおり決定する。

昭和二九年一月一六日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登
裁判官　島保
裁判官　河村又介
裁判官　小林俊三
裁判官　本村善太郎

昭和二八年(し)第九八号

特別抗告申立書

被告人表示別紙記載の通り

別紙表示の各被告人に対する各頭書被告事件に関する裁判官忌避申立につき、昭和二八年一〇月二八日東京地方裁判所はこれを却下する旨の決定を行つたので、更にこれに対して東京高等裁判所に即時抗告の申立を行つたところ、同年一二月四日付でこれを棄却する旨の決定がなされ、右決定は同年同月五日に申立人らに送達された。

右棄却決定は憲法に違反するので特に抗告を申立てる。

申立の理由

一、原審裁判所の判断第一点について。

(一) 憲法三七条第一項が被告人に対して保障する公平な裁判所とは、事件に対して何らの予断、偏見をもつことなく、白紙の立場において、罪となるべき事実の存否を判断するものでなければならない。刑事訴訟法は、憲法の右の要請に応じて裁判所が予断、偏見を抱くことのないように各般の周到な規定を設けている。

(二) 本件公訴事実は「在日米軍司令部附近に到るや」なる文句によつて、前後二つに区別される異質的な要素から成りたつている。

そして公平な裁判所は、先づ何よりも罪となるべき事実の存否を証拠により確定すべきであつて、その前に罪となるべき事実の存否を予め予測せしめるが如き事情に関する証拠に接することは、厳にこれを排斥しなければならない。

即ち公平な裁判所は在日米軍司令部附近以降において、客観的に騒擾罪の構成要件を充たすに足る程度の多衆による暴行脅迫があつたかどうか、を先ず虚心に確定する必要があり、もしこれが存在しないならば、その前の事情の如きはこれを如何に積み上げても何らの価値がないものであり、事情に関する証拠調をする必要がないのである。そして憲法の要請する迅速な裁判をもまた併せて実現することが可能である。

逆に、もし仮に「罪となるべき事実」の存在について、一応の心証が得られるが如き事態に至るならば、場合によつて、右の心証を更に一層堀り下げて、真相の把握につとめるために、ことそこに至つた経緯たる事情について調べる必要の生ずることもあろう。

然しながらこれはあくまで罪となるべき事実の存在を前提とするものであつて、その存否が確定される前に事情を調べるが如き公判裁判所の証拠決定とは全くその性質を異にするものである。

㈢ 原決定は「右の事情の部分は単なる事情たるにすぎないのではなく、罪となるべき事実の存否に密接な関係があり、これに重大な影響を及ぼし得るものをも含んでいることがみとめられる」と判断して、一審の判断と略々同旨の見解を表明しているのであるが、検察官の主張する事情が正しく右の如きものであり、本件証拠決定が罪となるべき事実の前に事前に生起した事情を調べることによつて、後に騒擾が存在し得たという予断を裁判所に抱かしめ、かゝる予断に基いて罪となるべき事実についての証拠の評価をなさしめようという不当な検察官の意図に発するものであるからこそ、吾々は、公判裁判所の公平を疑わざるをえなかつたのである。事情が罪となるべき事実の存否に「重大な影響を及ぼし得るものをも含んでいる」とするならば、公平な裁判所は先づかゝる「重大な影響」から遠ざかり、何よりもそのような影響が罪となるべき事実に与えた結果の存否を確定して、しかる後にもし結果が存在しないならば、事情に遡る迄もなく事件を終結すべきなのである。

吾々は公判裁判所に対して検察官の主張する事情が正しく原決定に云うが如きものであつて、罪となるべき事実の存否に「重大な影響」を与えんとする検察官の意図をも十分に明らかにして、そのような意図に従うことのないように意見を述べたのであつたが公判裁判所は、自ら罪となるべき事実の存否の前に、これに「重大な影響」を与える事情を取調べる態度に出たのである。

㈣ 原決定は、「凡そ罪となるべき事実はそれ自体を独立せしめ、何らの予断、偏見なくしてその存否を究明すべきことは勿論である」という。

この原則に従うならば、まず「凡そ罪となるべき事実それ自体を独立せしめて、この存否の確定にとりかゝるべきであつて、その前に右の存在をうかがわしめるような事情に関する証拠に接することを戒めなければならない。そして、「該事情の存否を調査」するならば、「その為に必然的に罪となるべき事実についての予断、偏見が生れる」ことは理の当然である。

公判裁判所の証拠決定が「その意専ら右の事情の存否の調査によつて、本件における右罪となるべき事実の真相の把握を容易ならしめようとするに在り」とするならば、まず事情の存否の調査によつて知識をえて、この予備知識をもつて、本来「それ自体を独立せしめ」るべき罪となるべき事実に近付こうというに帰し、その「公平」を自ら破つたものというべきである。

なるほど原決定のいうように「他意」はなかつたであろう。然るに「本意」そのものが予断に結びついている。

㈤ かくて原決定の判断第一点は憲法三十八条一項の公平な裁判所の保障を破つたものであつて、憲法違反である。

二、同第二点について。

㈠ 憲法七六条三項は「すべての裁判官はその良心に従い独立してその職権を行い、この憲法及び法律にのみ拘束され

る」として、裁判官の独立を定めている。

裁判官は提起された訴訟問題に対し、真正面からこれと取組み、憲法と法律に従つてこれを処理しなければならないのであつて、徒らに問題をはぐらかし目前の事態の好転を計り、訴訟の進行のためにのみ食云的云辞を述べるが如きことは、憲法の右条規に違反したものといわなければならない。

憲法三七条、一項にいう「公平な裁判所」もまた七六条三項の規定が現実に確保されることを前提にしてのみ、これを期待することができるのである。

(三) 原決定は「検察官のいう既に始まつている暴行脅迫の鎮圧等としての措置の問題は解決されない云々」という公判裁判所の見解は「何ら咎むべき筋合のものではなく、また被告人等の不利な誤りを犯したものでない」という。

然しながら検察官は「デモ隊が馬場先門を突破してから二重橋前に到るまでの間においては暴行脅迫の意思は依然として存続していたが、現実には暴行脅迫を行つていない」と主張し、更にその存続していたという「暴行脅迫の意思」もまたその内容は「他の者が集団に対して何もしなければ集団も何もしない」という意思であることを釈明しているのであるから、「既に始まつている暴行脅迫の鎮圧」という説明はたゞに記録上検察官の主張として何処にも存在しないばかりでなく、いかに「これをその後の事実と総括した観点」に立つても、何処からも出てこないものであつて、明らかに検察官の主張の理解において誤つたものであつた。そしてその誤りが、被告人に不利益なものであることは、即時抗告の申立理由に詳論したところである。従つて正しく「咎むべき筋合」のものであつた。

(三) 公判裁判所の公訴棄却請求に対する一応の見解は起訴状並びにこれに関する検察官の釈明にもられた検察官の主張と、弁護人の公訴棄却請求にもられた主張とを整理検討してかみあわせ、いま直ちに公訴棄却ができない理由を明らかにし、弁護人主張の終局判断（公訴棄却又は無罪）の当否を一日も早く判定するために、最少限に証拠をもつて確定すべき事実の範囲を明らかにしたものであつた。

従つて、直接に証拠調に関する見解の表明ではなかつたにしても、少くとも公判裁判所が真剣に公訴棄却請求ととり組み、事実確定を必要とする範囲（争点）を明確にしたものであつたならば、証拠調に関する決定にも当然に正確に反映してこなければならなかつたのである。

(四) このように考えると、「検察官のいう既に始まつている暴行脅迫の鎮圧等としての措置云々」という説明は、事実確定を要する問題として集団側が二重橋到達前に既に警察官によつて鎮圧せらるべき暴行脅迫を行つていたかどうか、という点を取上げたものであり、更にこの説明を徹回して新たに行つた説明は、同じく事実確定を要する問題として、二重橋前における警察官の攻撃が急迫不正の侵害であつたかどうか、集団側の抵抗がどの程度のものであつたか等の点を取上げたものであるから、弁護人の公訴棄却要求に対する回答としては、明らかに両立しない相異つたことを述べているのである。

(五) そして右の二つの異つた説明はそれぞれ裁判所が証拠調によつて確定すべき事実の範囲として相異つた問題を提起しているのであるから、証拠決定えの反映も当然にそれぞれ相異つたものをもつていた筈である。

そして新たな説明によるならば、事実問題の争点は二重橋における両者の攻撃、抵抗等の態様、態度等の問題に局限せられ、証拠調もまたこゝから出発することが当然に予測せられたのである。

然るに現実に行われた証拠決定は、二重橋前から在日米軍司令部に遡るに止まらず、驚くべきことには神宮外苑えまで遡つてしまつたのである。

(六) これらの経緯にかんがみるならば公訴棄却請求に対する説明の変更は「裁判所の虚心且つ公正な態度を表明するもの」でないばかりか、たゞ徒らに弁護人の徹回要求に応じて上べだけこれを改めた如くにみせかけて、弁護人側の攻撃

を避け、訴訟の進行のみを図るための食云をあえてしたものと考えざるをえない。

これは「公訴棄却の主張に対する裁判所の説明を誤解した結果」では断じてない。

(七) 公判裁判所のこのような態度は良心に従い憲法と法律にのみ拘束せらるべき裁判官のとるべきところではなく、憲法の要求する裁判官の在り方を自らけがしたものといわなければならない。

これを支持した原決定の判断は憲法七六条三項に違反するものである。

三、同第三点について。

(一) 原決定は裁判長の本件処分を目して条件付退廷命令とその執行命令と解しているけれども、凡そ訴訟上の行為について条件を付することは許されない。原決定は条件が「具体的且つ簡単明瞭にして容易に識別し得る事実を内容とする」ものであるから、一括退廷命令並びに一括執行命令は共に適法であるというが、然し乍らこの条件は決して簡単明瞭にして容易に識別しうるものではない。

満員の傍聴席において、仮に拍手したものがあつたとしても、それが特定の如何なる者であるかは必ずしも簡単明瞭に識別しうるものではないし、また警備員が多数法廷内に充満しているような状況の中では、被告の適法なる発云（異議申立など）も裁判長の耳に達せず、そのために席を立つて裁判長を連呼する被告人も、警備員にとつては喧燥に亘るものとして退廷の対象になるやもしれず、これを制止せんと実力行使に出る警備員の腕をはらえばそれは更に退廷の実力行使をうける原因になろう。

本件の場合の如きは、裁判長が壇上でマイクを握つてさなから三軍を叱咤する将軍の様に警備員に対して怒鳴つているけれども、そのいうところは誰にもわからないような状況であつて、被告人が他の被告人に対する退廷の実力措置にいくら異議申立をしてもきこえないばかりか、その異議申立そのものが警備員の実力によつて制止されるような状況であつた。

このような事態においては、条件の成就を判定するのは極めて難事であつて、これを警備員に一任するが如きは法廷を警備員の実力支配の下におくものであつて極めて不当である。

従つてこの種の条件付命令は明らかに違法である。

(二) 原決定は、公判裁判所の異議却下は法令の解釈を誤つたものであることをみとめるのであるが、その誤謬は特に「被告人等に不利な結果を招来しようと」したものでないから忌避の理由にはならないという。

被告人の在廷は公開にして公平なる裁判の第一義的な要件であるが、これを退廷せしめる処分について違法を犯し、これが違法を除去せんとする異議申立の判断において更に違法を重ねた公判裁判所は、前記第一点、第二点に詳論した経緯を綜合するならば、被告人の不利益を計らんとして法令の解釈を誤つたものであることは明白である。

(三) かゝる「不公平な裁判をする虞」の顕著な裁判官は憲法三七条にいう公平な裁判所の保障を破つたものであつて、これを支持した原決定もまた憲法前記条規に違反する。

昭和二八年一二月一〇日

右弁護人

上田誠吉
石島泰
谷村直雄
松本才喜
神道寛次

最高裁判所御中

（別紙）

（第一組）

被告人の氏名	
風守	騒擾助勢
小岡	同
蓬梨	同
霧青	同
高佐	同
高木	同
川崎	同
高山	同
早屋	騒擾指揮
沢崎	騒擾助勢
田木	同
生藤	同
田木	同
沢柳	同
早崎	同
屋木	同
八典	騒擾助勢
八一	同
十作	同
二盛	同
茂義	同
武右	同
昇	同
門次	同
彌	同
雄	同
郎	同
夫	同
郎	同

丹治	騒擾助勢
河端	同
盛下	同
大谷	同
植村	同
目黒	同
鈴木	同
添田	同
久保	同
渡辺	同
東郷	同
加藤	同
峯岸	同
田中	同
篠田	同
関口	同
松井	同
芳圭	騒擾指揮
茂文	騒擾助勢
正	同
金一	同
忠	同
金正	同
幸	同
キ	同
山ヌ	同
康五	同
親正	同
幹正	同
郎夫	同
太夫	同
郎男	同
行	同
修	同
吾	同
良	同
治	同
司	同
方	同
光	同
子	同
郎	同
三	同
米	同
彦	同
夫	同

騒擾指揮、同助勢	高野隆一
騒擾助勢	渡辺昭次
同	角田喜美治
同	須田武雄
騒擾指揮	野村正太郎
騒擾助勢	松尾信男
騒擾指揮	越後谷薫
騒擾助勢	金子丈夫
同	鈴木総男
同、公務執行妨害、傷害	加藤芳明
騒擾助勢	江川繁
同	牧口吉富
同	常住黎人
同	野本重雄
同	秋葉豊光
同	市川子之吉
騒擾附加随行	中村邦男

三十八名

（第二組）

騒擾助勢	中村浩
騒擾助勢、火放	鵜野恰平
騒擾助勢	李成雨
公務執行妨害、騒擾助勢	木村茂雄
騒擾助勢	申熙朝
同、公務執行妨害	平野武雄
同	浅野昭松
同	戸原駿二
同	土崎礼司
騒擾助勢、公務執行妨害、傷害	林恭護
騒擾助勢	中川和雄
同、公務執行妨害、傷害	小室健一
騒擾助勢	古山忠行
同	小原正三
同	笹川慶治
同、公務執行妨害	古田宏
騒擾助勢	青山敏男

騒擾指揮　当麻清七
騒擾助勢　油井筆由
同　高田求
同　小林正男
同　後藤清
同　長島長吉
同　榛沢末吉
同　鈴木忠司
同　佐藤正二
同　伊藤滋
同　沖山政宏
同　林三郎
同　田所泉
同　伊藤嘉昭
同　丸山昇
同　韓浩権
同　増田政雄
同　滝沢林三

同　増田健太郎
同　伊藤礼二

三十七名

（第三組）

騒擾助勢　奥村久雄
同、公務執行妨害　福中照明
騒、擾助勢　金河容
同　浅野武比呂
同、公文書毀棄、公務執行妨害　小池清雄
騒擾助勢　大塚泰次郎
騒擾指揮　村田義秋
騒擾指揮、同助勢　吉田稔
騒擾助勢　田中正敏
同　窪田力蔵
騒擾指揮　坂尻正之助
騒擾助勢　広瀬秀二
同　金沢烈
騒擾指揮　恩田耕一郎

大堀勝	小国勇	中川吉兵衛	増田敏夫
中西朗二	町田信彦	中山保子	車台沫夫
大塚和夫	矢田相忠昭	権寧三	小檜山林光三
渡辺義良	森田三進	菊池原富千秋夫	榊大塚美津子
三井			

騒擾助勢	騒擾指揮	騒擾助勢	同
同	同	同	同
同	同	同	同
同	同	同	同
同	同	同	同
同	同	同	同
同	同	同	同

石川幸雄	李山元季四郎白	近藤昭男	三寺想吾
畠山弘作	千田博		

三十九名

吉田実	竹田武	市川裕一郎	西貝京右衛門
土岐嘉次郎	兼子晋	稲葉君男	柳健助
青木肇			

騒擾助勢	騒擾指揮	騒擾助勢	同
同	同	同	同
同	同	同	同
同	同	同	同
同	同	同	同
同	同	同	同
同	同	同	同

（第四組）

騒擾助勢	佐川健治
騒擾指揮	米田正雄
同	崎野守明
騒擾助勢	佐々木光義
同	久保田栄
同	矢口実
同	李達世
同	山田三郎
同	尾高登
同、公務執行妨害	生井宇平
騒擾助勢	鈴木功
同	星谷栄一
同	片倉政雄
同、公務執行妨害、傷害	綿貫幸一
騒擾助勢	片倉仁
同	井上登
同	岸野貞男
同	野沢裕

同	藤本義雄
同	伊藤新次郎
同	平松誠一
騒擾附加随行	荒木繁
騒擾指揮	増古楢兵衛

三十二名

（第五組）

騒擾助勢	小沢徹
同	尾沼巖
同	由比信
同	南久治
同	緑川勝也
同	佐藤政春
同	小池武雄
同	近藤隆
騒擾助勢	小川政昭
同	田中頼章
同	涌井宏策

騒擾助勢
同
同
同
同
同
同
同
同
同
騒擾指揮
騒擾助勢
騒擾指揮
騒擾助勢
同
同
同

涌井義司　須藤淳雄　磯部雄次　北沢雄昇　内田次男　浅野利彦　古屋保雄　山田在平　森福久　望月文男　近藤彰利　大坂哲雄　押田孝平　南天野新一郎隆

駒込署一号ことに騒擾指揮、公務執行妨害

（第六組）

守随房子　浮田洋一　橋本芳富　村野陽太郎　土子加寿夫　滝沢昭彦　江口常平　内山幹夫　川端弥太郎　田中徹夫　片岡輝夫　三十九名

山崎良一　山田岩太郎　藤田八郎　金福桂　朴根順

騒擾助勢
同
同
同、公務執行妨害
騒擾助勢
同
同
同
同
同
同
同
同
同
同
同、暴力行為等処罰ニ関スル法律違反
騒擾助勢、暴力行為等処罰ニ関スル法律違反
同
同

熊萩岡長岡柴荒松金渡土林朴安秋尹卓呉

坂谷田畑本山井原子辺屋

根在永准仁太公

精喜光康菊忠武兼ま

さ

孝明吉一雄夫夫雄治雄子祚魯守沫奎信哲

同
同
騒擾助勢
暴力行為等処罰ニ関スル法律違反
騒擾助勢、暴力行為等処罰ニ関スル法律違反
同
暴力行為等処罰ニ関スル法律違反
騒擾助勢
同、公務執行妨害、傷害
騒擾助勢
同
同
同
同、暴力行為等処罰ニ関スル法律違反
騒擾助勢
騒擾指揮
同

鄭金金金朴金洪金金金洪朴金李宋李志李李

詳雲仁学燦仁徳慶慶鏞一正信東賀瞬隆

祐燮植哲正欽還宝喆億万一哲起清衙博名

四〇

弁護人氏名

石島泰
上田誠吉
谷村直雄
松本才喜
神道寛次
風早八十二
小沢茂
蓬田武
霧生昇
高木右門
佐藤義彌
青柳盛雄
梨木作次郎
岡崎一夫
守屋典
以上

昭和二七年(あ)第七四一号

判決

本籍　朝鮮慶尚北道永川郡北安面新里洞三三番地
住居　長野県小県郡県村大字田中一四五番地
古物商　成南玧
大正四年五月二〇日生

右に対する酒税法違反被告事件について昭和二六年一〇月二三日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主文

本件上告を棄却する。

理由

弁護人佐藤直敏の上告趣意は末尾添付のとおりである。

上告趣意二、三、について。

所論は、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。（のみならず、当裁判所が職権で取寄せ調査したところによれば、被告人に対する本件酒税法違反の被疑事件について、昭和二六年三月一五日上田簡易裁判所裁判官増山穎が適式に臨検、捜査、差押許可状二通を発付し、該許可状に基き捜査、差押が行われた結果、一審判決が証拠に引用した大蔵事務官の各差押顛末書、差押目録が作成されたことが認められるから、一審判決を是認した原判決には何等の法令違反も存しない。）

昭和二九年一月一九日判決　昭和二七年(あ)第七四一号

同一、について。

本件収税官吏の捜査、差押は右の通り裁判官の許可状に基き適法に行われたものであつて、収税官吏が裁判官の許可状なくして捜査、差押処分をなしうる場合を規定した間接国税犯則者処分法三条に基くものでない以上、同条の違憲を主張する論旨は前提を欠いているから採用の限りでない。

また記録を調べても刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条によつて裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二九年一月一九日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　小林俊三

裁判官　本村善太郎

昭和二七年(あ)第七四一号

被告人　成南弥

弁護人佐藤直敏の上告趣意

一、税務署収税官吏に押収捜索の権限を附与した間接国税犯則者処分法第三条は違憲の規定である。

間接国税犯則者処分法第三条では、緊急事件では令状なくして押収捜索が為し得るが如き規定があるが、検事及び司法警察員の如く捜索等に習熟したものには兎も角、収税官吏にもこの権限を附与した規定は憲法違反の疑があり、本件に於ても収税官吏の捜査に基く証拠を以つて断罪の基礎とした本件は、違憲の手続に因るもので破棄すべきである。

二、原審判決は法令の違反があり判決に影響を及ぼすものである。本件記録によれば臨検捜索顕末書には原審が判決理由に示した如く、上田簡易裁判所裁判官増山顕の許可状により捜索した旨の記載がある以上、その許可状を証拠として法廷に顕出されなくとも他に特段の反証のない限り、その手続が適法に行われたものと推定して差支ないとの判示は一応の理論で前記臨検捜索顕末書に裁判官の署名欄に単に裁判官の名を記入あるのみで、果して適法に許可を得たものであるかどうか極めて危険である。現に逮捕状、勾留状は一件記録に明瞭に顕出しある事実からしても、押収捜索の許可令状も同様記録上明瞭に法廷に顕出しなくとも添附すべきではないか。而してその事実を立証書類として立会検察官より法廷に於て証拠申請しなくとも一件記録に添附しない以上、適法の手続により押収捜索を為したものとは判断出来ないものである。

本件に付いては単に裁判官の許可を得た旨の記載が前記臨検捜索顕末書の許可欄に記載は確にあるが、令状は全記録の何れの部分にもないことは明瞭である。然も単に裁判官の氏名が記入してあるだけで署名捺印は全くなく、疑を持ては勝手に記入したとも思考出来る次第で、本件には果して裁判官の許可を得て押収捜索が行われたとは思料出来ない。所謂法

令の違反があり、従つて本件被告人の犯行を断定した証拠に違反があり、判決に影響を及ぼすべき重大なる法令の違反があることを御調査を願い破棄さるべきものと信ずるものである。

三、刑の量定が甚しく不当である。

本件の動機態様犯罪後の事情より実刑は不当である。現に右被告人は病床にあり到底刑の執行も極めて困難な事情にあることを思うとき、更に原審の刑の量定は甚しく不当であると信ずるから御調査を願い、何卒御寛大なる御判決を求むる。

以　上

昭和二八年(あ)第四〇七二号

決　定

本　籍　静岡県賀茂郡竹麻村手石三〇五番地

住　居　黙否（現在東京拘置所在所）

無　職

鈴　木　勝　衛

大正九年六月一五日生

右の者に対する窃盗被告事件について昭和二八年八月一〇日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理　由

弁護人石田寅雄及び被告本人の上告趣意は、いずれも、理由のない法令違反、事実誤認の主張を出でないものであつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。また記録を調べても同四一一条を適用すべきものとは認められない。（被告人の上告趣旨第八所論の点については刑務所員の措置には遺憾の点があるけれども原判決には違法はない。のみならず被告人の控訴趣旨は大体本件上告趣旨と同様のものであつて理由のないものであるから、これについて判断が為されなかつたことはそれ自体刑訴四一一条の問題とはなり得ないものである）

昭和二九年一月一九日決定　昭和二八年(あ)第四〇七二号

昭和二九年一月一九日決定　昭和二八年(あ)第四〇七二号

よつて同四一四条、三八六条一項三号、一八一条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり決定する。

昭和二九年一月一九日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井　上　登

裁判官　島　保

裁判官　河　村　又　介

裁判官　小　林　俊　三

裁判官　本　村　善太郎

昭和二八年(あ)第四〇七二号

被告人　鈴　木　勝　衛

弁護人石田寅雄の上告趣意

第一点　原判決は証拠によらないで判決に影響を及ぼすべき重大な事実誤認の違法がある。

(一)　原判決は原審弁護人よりの証拠なき事実誤認、又は審理不尽の論旨について

「本件記録を精査し、原判決を仔細に検討勘案するも原判示事実は原判決挙示の証拠により優にこれを証明することができ、原判決には事実誤認の違法若くは審理不尽の違法又は法令適用の誤りは存しない」

と論断したが第一審判決援用の各証拠によつても被告人に対する本件賍品に対する賍物罪は肯認し得られても被告人が窃取したものであることの証拠は認められない。

(二)　第一審判決摘示の通り被告人は終始一貫して本件鞄及び自転車を盗んだ事実を否認し、服部なる者から自転車は売却を依頼され、鞄は右売却斡旋の礼の意味で貰い受けたものである旨極力主張し、その余の賍物罪と認むべき不利な状況は全部これを認めていることは一件記録上明白であるにも拘らず、原判決の援用した一審判決は右被告人の否認の点につき証人大木茂男、同岡田勇の公廷供述を採用したが右両名はいづれも巡査で被告人主張の服部、当廠等を捜査したがその所在不明で架空の人物であると想像した証言に過ぎない。

(三)　その余の一審判決援用の各証拠中直接証拠として証拠力を認むべきものは鞄の被害者の証人の外角新十郎、及び証人外角きよの供述のみで他の証拠は賍物であることの証拠の外は間接又は想像によるもので被告人が本件窃盗を否認している以上断罪の資料としての証拠価値のないことは記録上明白である。(昭和二十八年六月三十日附被告人より原審宛

控訴趣意書を援用する。）

而して右証人外角新十郎の一審第五回公判廷に於ける供述によれば

検察官の問「こゝにおる被告人はその時の客か」

答「はつきりしませんがもう少し肥つた兵隊のような感じがしましたが暗かつたのでよくは判りません」

証人外角きよの一審第六回公判廷に於ける供述によれば

検察官の問「警視庁で被告の顔を見たときはどう思つたか」

答「人相はどちらかと云うとシワクチヤの写真でない方に似ておりましたが頬骨が少し高いのでそれを見れば二枚ともよく似ておりました云々」

弁護人の問「男の客と云うのはこゝに居る被告人か」

答「日数もたつていますのではつきり申し上げたくありません」

右両証人の供述及び其余の同人等の供述によつても前後矛盾し、明白ならず、現場に居合せた客が被告人であるかどうかさえ明らかでなく、まして被告人が本件鞄を窃取したと認むべき断罪の証拠とする価値ないものである。

(四) 従つて原判決は採証の法則に違反して事実を認定したか又は重大な事実の誤認あるものと認むべく、右違反が判決に影響し著しく正義に反するは自明である。

以上

昭和二八年(あ)第四〇七二号

被告人の上告趣意

被告人　鈴木勝衛

私は昭和二十七年十月九日高輪警察署に検挙されて取調べを受け同月三十日起訴され、十一月十五日東京拘置所に移監されると同時に避病舎に収容された為に、同月二十一日の予定でありました第一回公判日には出廷が許されず、従つて公判は延期されて居りましたが、同月三十日病舎から健康房に移り、程ない十二月三日になりますと、予期して居りました余罪調べの為に、荏原警察署に転送されて勾留され取調べられ同月二十三日追起訴をされ、同月二十五日再び東京拘置所に移されてから数回の法廷審理を経て、昭和二十八年四月二十八日東京簡易裁判所に於て窃盗罪として懲役一年六ケ月に処する旨の判決の言渡を受け、同月二十九日に控訴申立致しましたが去る八月十日東京高等裁判所に控訴棄却を宣告されましたので同月十四日上告申立をした者でありますが、左の通り上告趣意書を提出致します。

私は過去の取調べに於て身に覚えのある賍物罪にいつては総て正直に認めて参つて居り、判決で言渡された窃盗罪に就いては全く身に覚えがなく、只管に其の証を樹てたいと努力を続けて参つて居るのであります。然しその努力も結果的に見て一、私の提示した証拠は全部心証面のみのものとなりそれが私に非常な不利を与えて居る。

即ち第一審裁判所に証人として申請した私の供述を立証出来ると信ずる一古物商が唯刑事が所在を調査したが判明しないと云ふ理由で保留された儘となつて居る。

二、参考人及び証人の答申や証言には検察官に誘導されて為されたものであることが明らかである虚偽の申立があり、それ等が証拠とされて居る。

即ち証人外角新十郎は事件発生直後（二、三分後）に茶を買ひに来た男の客が犯人であると直感して附近を約三〇分間に亘つて探索したと証言したが、被害届には警察官に代筆して貰つた関係で其の男のことは書いてないと云ふて居る。然し同人の証言が事実なら苟しくも警察官が代筆した被害届には多少犯人についてのヒントが記るされて然る可きだと思ふ。

尚同人は事件発生直後（二、三分後）附近を約三〇分間に亘つて茶を買ひに来た男を対象として探索したと云ふが、同人は其の茶を買ひに来た男はクリーム色新品自転車に乗つて来た見知らぬ男であるとも証言して居るので、これ等を併せて考える時、附近を三〇分にも亘つて探索したと云ふことは考えられない。

次に同人は茶を買ひに来た男の顔は暗くてよく判らなかつたと云ふて居るが、同人が其の男の客と会つて居るのは店内のことであり人の顔が判らない様なことは絶対にあり得ない。又同人は外に其の茶を買ひに来た男の髪の色や着衣の色について証言して居るのであるから顔が判らない程暗かつたことはあり得ない。

其の次に証人外角きよは弁護人が同店に茶を買ひに来た客の女の人二人についての服装其の他について、男の茶を買ひに来た人と同様気憶があるかと訊ねると気憶は無いと答へ、直後に又弁護人の質問に女の人二人は二回程茶を買ひに来てくれたので顔見知りであると答えて居り判断する迄もなく虚偽の答申から来た苦るしい言訳が事実を物語つて居る。尚其の時の証言で貴女はどうしてその男の人の事が気憶にあるのかと訊ねられた時に、百匁二百円の茶を五十匁下さいと云ふた時に笑つて云ふたから気憶にあると証言して居りますが、私が同人に直接質問してそれ程明瞭に気憶される程特徴のある云ふ方をしたのであれば直ぐに判かると思ふが、私が貴女の証言されて居る被告として裁かれて居る者であるが、真実なことであれば少しも怨みとは思はない故事件を早く解決する為にも在りの儘を証言して貰い度いと云ふて私に対しての直感を訊ねたが答えることが出来なかつた。

これ等は総て証人が検察官に誘導されて虚作した事実を証言して居ることが明らかで、検察官はこの証言を私の供述した横浜の喫茶店マヽの処で当廊から二千五百円の約束でクリーム色自転車一台を譲り受け九月二十八日頃から乗用して居たが検挙された当日服部の乗用して居た自転車より程度が良かつたので取替えたと云ふことゝ結びつけて考えさせる可く捏造されたものである。

尚其の事実を証拠づけることは私が外角新十郎に訊ねやうとすると検察官は顔面色を為して声を荒げ、被告は事件を否認して居るのであるから証人に訊ねる権利はないと難詰し、外角きよに訊ねた時は証人は相当将来のことを考えて証言して居るから被告の間ひに答えさせることは無理だとの発言をして事毎に私が法廷に於て反証立証の機会を得ようとすることを防害した。

証人は何れの場合も私については犯人であることの証言を回避して居るが、検察官は何時も私の知らない写真を証人に示して解答を強いて居り、写真で判定させるなら証人として換問する必要がない。証人外角きよは証人台に立つ前に警視庁で私を見て居り、事件直後である其の当時すら笑つた時一寸額の処が茶を買ひに来た男に似て居る様に思つたと云つて居るのであり、写真を示してした検察官側の意図は証人が被告の前で証言するのを恐れて居る様な状態にする為のものであり、彼等は証人としての価値がないものである。

証人都築かね及び藤波定次郎、小幕喜一、貫井ます等の各供述書等については内容を良く知りませんので何んとも申されませんが私の供述書で反撥して居ることを検討されて頂き度い。

三、私の検挙に当つた高輪警察署の一警察官が事実にない現認書を捏造して勾留請求をした事実があるが、検察官高輪警察署捜査主任荏原警察署捜査主任等は之れを訴えられて承知して居るにも係わらず調査せず裁判所はこの事実を知らず其の警察官の供述書を証拠として居ると思われる。

これは、私が高輪警察署に於て記るした鉛筆書きの上申書とした書類を証拠として頂き調査して頂けば明瞭であるが、検察官も高輪警察署の捜査主任も君の云ふ事は真実だと思ふと云ひ、荏原警察署の捜査主任はそれは検事さんに云ふて調べて貰えと云ふて取り上げて貰えなかつたが、其の一警察官の道下政夫の供述書が証拠とされて居ることには絶対に同意出来ないし証拠としての価値がないものである。

四、検察官等は私が彼等の意に従つた供述をせぬので話合ひの上で不当に加重な刑を科そうとして併合罪に該当さす可く私かに準備してその計画を実行した私は高輪警察署に検挙される前に横浜で伝染病の疑ひで入院して居たことは供述書に申述べて居る通りでありますが、其の病後で勾留中二回診察して戴きましたが何等処置して貰らえず、留置所の中で非常に苦るしめられたのであります。それ等のことから一切を自白して精算しようと勉めて書き始めた前記した上申書(鉛筆書)の内容も中途で変更し、どうしても我慢することの出来ない道下巡査の事と、自供して終つたことを整理したものにしただけで止めたのでありますが、私は最初書いて居ります様に、一切自白する心算でありましたから横浜で当廠及び服部に依頼されたことを自発的に自供したのであり、続いて自供しやうとした荏原警察署に於て取調べられた件は前述の事情から自供を中止して居つたものであり、既に私が荏原警察署で取調べられた事件は高輪警察署でも判つて居つたのであるがお前が自供しなければ考えがあると云ふ処から十一月十五日迄苦るしめて居りましたが、第一回公判も二十一日と切迫した為に、一応東京拘置所に送られたのでありますが、私は此の趣意書の初めにも書きました様に東京拘置所の調所から其の儘避病舎に収容される程の病状であつたのであります。その為二十一日に出廷した時に法廷で事情を訴え様とした私の意途は空しくされ次回の法廷でと思つて居る中に荏原警察署に勾留されたのであります。之れは私が自供しなかつたことは勿論悪いことは認めますが、荏原警察署で貰井ます経営の質店を調査したのは十月中旬の事であり其の時には外角名義の自動車運転免許証も使用したことが判つて居り高輪警察署でも外角の処には調査に行つて居るのであり、同署の刑事岡田

氏はまだお前を探がして居る警察があるぞと云ふて居つた程であるのであり、如何に本人が自供しないからと云ふて判明して居る事実を秘して調べず病人を処置もせず苦ませたと云ふこと等から明らかに計画して加重(不当に)な刑に科そうとしたものであることが実証されて居る。

五、事件発生の日時等が私の知らぬのを幸ひと適当に私の犯行として決定づけられるやうに捏造されて居ると信じられる警察官側の行為があつた。

これは公訴事実の近田進の自転車被害日時が起訴状では昭和二十七年九月二十九日となつて居たが途中で同年同月三十日に訂正されたが、被害者の盗難被害顛末書が証拠とされて為されたものと思ふが、私は服部から自転車を受取る時鞄の事は訊ねたが自転車のことについて訊ねて居らないので残念だが、大森で私が服部から受取つたのが現に同年同月三十日の午後も一時から二時頃であり、私は服部と別れてから後夜八時頃より十時頃迄大森駅から横浜方面に向つて線路の右側に当る大通りを約千乃至千五百米位行つて右に入り石段を登つた処の寺で右派社会党の松岡駒吉氏と教育委員候補者の女の人(名は忘れた)の選挙演説と都会議員の人と他のもう一人の弁士の応援演説等を聞いて居り、日時には間違ひないと信じて居るがこれ等から考へて、この自転車の盗難日時は私が承知して居らないのを幸ひと適当に捏造されたとしか考えられない。この件については被害顛末書だけでなく被害届も証拠として調査が必要である。

六、証人大木茂男同岡田勇の供述は両名の捜査した範囲で論じての当廠及び服部の架空人物論であり、私は当廠、服部の住所は承知して居るが訳があつて云わないのであり、この二名の証人は私が第一審裁判所に申請した一古物商の住所を図で示して居るのに判明しないと報告して居る者であり、調査の程度が信用出来ないのでこの証言での架空人物としての断定には首肯出来ない。

七、裁判所は弁護人より提出した控訴趣意書を論旨に理由がないとして断じて居るが以上述べた事実と考へ合せた時其の断

定には首肯出来ない。

八、裁判所は私の提出した控訴趣意書は提出指定期間経過後に提出したものであると断じて居るが、私は昭和二十七年六月三十日午前八時三十分頃係官に差出して提出期日は今日であるからと念を押して手渡して居り係官も承知して受領したのであるが取扱上（事務）の手違ひから後れたものであり私の上訴権が裁判所の断定では非常に侵害されて居る尚この手違ひ問題は先般係官と面接して係官も手違のあつたことを認めて居る。

以上申述べた等の事があるので刑事訴訟法第四一一条第一項第三号の判決に影響を及ぼすべき重大な事実の誤認があるものとして原判決の破棄を要求するものである。

尚法令の引用等については申述べて居る一つ〳〵についてする知識がないので該当する法令を適用して判定され度いことを御願ひします。

終りに私の控訴趣意書が判断されて居れば上告はしなくて済んだかも知れない事を申添えます。

以　上

昭和二七年(し)第四四号

決　定

本籍と住居　岩手県一関市川辺字大内田一九番地

醸造業

小野寺五平

明治四一年三月二八日生

右の者に対する収賄被告事件について、昭和二七年七月二八日盛岡地方裁判所一関支部がした保釈請求却下決定に対する準抗告棄却の決定に対し、弁護人吉田政之助から特別抗告の申立があつたので、当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件特別抗告を棄却する。

理　由

本件特別抗告は被告人小野寺五平に対する収賄被告事件につき、昭和二七年七月二三日盛岡地方裁判所一関支部裁判官宮崎昇のした保釈請求却下の決定に対する準抗告事件について、右一関支部が同月二八日にした準抗告棄却決定に対し、弁護人から申立てられたものであるが、同被告人は同年八月六日保釈許可決定により釈放されたことが明かであるから、本件抗告はその理由について裁判をする実益がないものといわなければならない。

よつて、刑訴四二六条一項に則り、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり決定する。

昭和二九年一月一九日

最高裁判所第三小法廷

昭和二九年一月一九日決定　昭和二七年(し)第四四号

裁判長裁判官　井上登
裁判官　島保
裁判官　河村又介
裁判官　小林俊三
裁判官　本村善太郎

申立人の特別抗告申立理由

一、本件被告人は、或は市会議員として、或は地方素封家として、相当なる身分を有するものである。

二、本件事案は一万円を収取し、或は一夕の馳走代金を収受したと云う犯罪であるが、被告人は、之を否認して居る為、再逮捕、拘留延長せられ、四拾数日に達して居る。

三、本件被告人は、犯行を否認して居るが、黙否権を有して居るのであるから該否認は、拘留継続の理由とは、ならない。

四、本件保釈請求却下の理由は、罪証隠滅の虞れがあると云うにあるが、

本件罪証中

(1) 物証は、検察庁に於て、押収し、一物も余すところが無い。

(2) 関係証人は、裁判官に依る証人訊問、証拠保全が行はれてある。

(3) 残る処は、単に被告人の認否の自供だけである。

而して被告人は、終止一貫、犯行を否認して居る為に、勿論今尚拘留を継続せられて居る。(同一事件の他の被告人中、収受を認めたもの四名は、釈放されて居る。)

該否認について云うならば、保釈を許す事に依り、該否認が証拠力を失うと云う事は、あり得ない。

従て保釈却下決定の、所謂、罪証隠滅と云う事は、如何なる証拠を指して云うのか解し得ない。

要は否認して居るから、保釈を許可せず、拘留を継続すると云うに過ぎない。

五、本件の場合は、刑事訴訟法第八十九条に該当し、当然保釈を、許可すべき場合であり、被告人は、権利として、保釈を

申立人　吉田政之助

請求する権利があるのである。

六、然るに、原決定は、此の被告人の権利保釈の請求権を、何等、理由の具備するもの無く却下したのである。

之れは、単なる認定の専権などの問題では無い。

従て原決定は、法律の解釈を誤り、法律の規定に反して、被告人の自由を、奪つて居るものであり、憲法第三十一条に反するものである。

又一面に於て、被告人が、否認を継続する為に拘留を、継続せられて居るのであつて、之れは自白を強要せらるゝものであり、憲法第三十八条に反するものである。

七、被告人が、単に否認を継続する為に、拘留を継続すると云う事（本件の場合、正に然りである。）は、黙否権を与へられて居ると云う事からばかり無く、人権蹂躙に陥る事があるから、気をつけなければならないのであるが、殊に被告人そのものと、事案の内容とに照し、本件の如き、拘留継続は、極めて妥当を欠くものである。

罪証の保持に付いて、更に科学的、文化的、進歩的なところが無く、旧態依然として、被告人の自供にのみ、重点を置いて居る原決定は、著しく正義にも反するものである。

八、依而、原決定を、御取消しの上、相当なる御裁判相成り度い。

以　上

昭和二七年(し)第四五号

決　定

本籍と住居　岩手県一関市字八幡街二一番地

会社員

岡　山　厚

明治四二年一〇月二〇日生

右の者に対する収賄被告事件について、昭和二七年七月二八日盛岡地方裁判所一関支部がした保釈請求却下決定に対する準抗告棄却の決定に対し、弁護人吉田政之助から特別抗告の申立があつたので、当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件特別抗告を棄却する。

理　由

本件特別抗告は、被告人岡山厚に対する収賄被告事件につき、昭和二七年七月二三日盛岡地方裁判所一関支部裁判官宮崎昇のした保釈請求却下決定に対する準抗告事件について、同月二八日右一関支部がした準抗告棄却決定に対し、弁護人から申立てられたものであるが、同被告人は同年八月六日保釈許可決定により釈放されたことが明かであるから、本件抗告はその理由について裁判をする実益がないものといわなければならない。

よつて、刑訴四二六条一項により、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり決定する。

昭和二九年一月一九日

最高裁判所第三小法廷

昭和二九年一月一九日決定　昭和二七年(し)第四五号

昭和二九年一月一九日決定　昭和二七年(し)第四五号

裁判長裁判官　井上登
裁判官　島保
裁判官　河村又介
裁判官　小林俊三
裁判官　本村善太郎

二

昭和二七年(し)第四五号

申立人の特別抗告申立理由

一、本件被告人は、或は市会議員として、或は地方素封家として、相当なる身分を有するものである。

二、本件事案は一万円を収受し、或は一夕の馳走代金を収受したと云う犯罪であるが、被告人は、之を否認して居る為、再逮捕、拘留延長せられ、四拾数日に達して居る。

三、本件被告人は、犯行を否認して居るが、黙否権を有して居るのであるから該否認は、拘留継続の理由とはならない。

四、本件保釈請求却下の理由は、罪証隠滅の虞れがあると云うにあるが、

本件罪証中

(1) 物証は、検察庁に於て、押収し、一物も余すところが無い。

(2) 関係証人は、裁判官に依る証人訊問、証拠保全が行はれてある。

(3) 残る処は、単に被告人の認否の自供だけである。

而して被告人は、終始一貫、犯行を否認して居る為に、勿論今尚、拘留を継続せられて居る。(同一事件の他の被告人中、収受を認めたもの四名は、釈放されて居る。)

該否認について云うならば、保釈を許す事に依り、該否認が証拠力を失うと云う事は、あり得ない。

従て保釈却下決定の、所謂、罪証隠滅と云う事は、如何なる証拠を指して云うのか解し得ない。

要は、否認して居るから、保釈を許可せず、拘留を継続すると云うに過ぎない。

三、本件の場合は、刑事訴訟法第八十九条に該当し、当然保釈を、許可すべき場合であり、被告人は、権利として、保釈を

申立人　吉田政之助

請求する権利があるのである。

六、然るに、原決定は、此の被告人の権利保釈の請求権を、何等、理由の具備するもの無く却下したのである。

之れは単なる認定の専権などの問題では無い。

従て原決定は、法律の解釈を誤り、法律の規定に反して、被告人の自由を、奪つて居るものであり、憲法第三十一条に反するものである。

又一面に於て、被告人が、否認を継続する為に拘留を、継続せられて居るのであつて、之れは自白を強要せらるゝものであり、憲法第三十八条に反するものである。

七、被告人が、単に否認を継続する為に、拘留を継続すると云う事（本件の場合、正に然りである。）は、黙否権を与へられて居ると云う事からはかり無く、人権蹂躙に陥る事があるから、気をつけなければならないのであるが、殊に被告人そのものと、事案の内容とに照し、本件の如き、拘留継続は、極めて妥当を欠くものである。

罪証の保持に付いて、更に科学的、文化的、進歩的なところが無く、旧態依然として、被告人の自供にのみ、重点を、置いて居る原決定は、著しく正義にも反するものである。

八、依而、原決定を、御取消しの上、相当なる御裁判相成り度い。

以　上

昭和二八年(す)第五五六号

決　定

本　籍　名古屋市熱田区新尾頭町三四番地

住　居　不定（現在名古屋拘置所在所）

申立人　竹　内　昭　三

右の者に対する昭和二八年(あ)第二八七号住居侵入、強盗、窃盗、強盗致傷被告事件について、昭和二八年九月二九日当裁判所が言渡した上告棄却の判決に対する、刑訴五〇一条による疑義申立事件につき、当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件申立を棄却する。

理　由

本件申立理由は、末尾添附の「裁判の解釈を求める申立書」並に「上申書」と題する各書面記載のとおりである。

しかし刑訴五〇一条にいわゆる「裁判の解釈について疑があるとき」とは、判決主文の趣旨が明瞭でなく、その解釈につき疑義がある場合のことであつて、本件申立理由の如きは、右の場合に当らないことは明瞭である。しかも本件の如く被告人の上告を棄却した最高裁判所とはいえないから、これに対し疑義の申立をすることも許されない。故にいずれの点からみても、本件疑義の申立は不適法で棄却すべきものである。

よつて裁判官全員一致の意見で主文のとおり決定する。

昭和二九年一月一九日

最高裁判所第三小法廷

昭和二九年一月一九日決定　昭和二八年(す)第五五六号

昭和二九年一月一九日決定　昭和二八年(す)第五五六号

裁判長裁判官　井上登
裁判官　島保
裁判官　河村又介
裁判官　小林俊三
裁判官　本村善太郎

二

昭和二八年(す)第五五六号

申立人の裁判の解釈を求める申立書

申立人　竹内昭三

私は去る九月二十九日住居侵入、強盗、強盗致傷、窃盗被告事件で上告棄却の宣告がありそのため十月七日判決の訂正申立を致しましたが十月二十日訂正の申立が棄却になつた者でありますが裁判の解釈に就いて疑問があります、故、刑事訴訟法第五百一条の規定に裁判の解釈を求める次第であります。

以上

一

昭和二八年(す)第五五六号

申立人の上申書

私は去る十一月八日附で裁判の解釈を求める申立をしたのでありますが、一ヶ月間以上も過ぎても何らの決定もありませんが一体如何なる理由からか不審に思えます故に上申書にてお尋ね致します。私は当然無罪になるべき住居侵入、強盗致傷事件が有罪になつて居りますので有罪になつた事件の証拠物が一体何んであつたか知りたく又如何なる解釈から有罪になつたかを知りたく思つて居ります。それに私は控訴審で田辺虎象が証言した事を判決があつてから裏付ける事が出来ておりますが故にその事は詳しく書いてあります。それにも係わらず有罪になつたのですから裁判の解釈に疑問をいだき刑訴五百一条の規定に依り裁判の解釈を求めた次第であります。

もし解釈を求めるに就いて刑訴第四十六条にある様に費用が入るならば解釈書を送付下されば即時必用なだけの金額は送金します故一日も早く下附して下さる様にお願いします。

以上

申立人　竹内昭三

一

昭和二四年(れ)第一八八一号

判決

本籍　大阪市大淀区本庄東通二丁目三四番地
住居　同所二四番地
無職　堂東和子
昭和五年九月八日生

右被告人に対する強盗、同予備、窃盗被告事件につき昭和二三年一二月一三日大阪高等裁判所の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので当裁判所は刑訴施行法二条に則り次のとおり判決する。

主文

原判決中被告人の関係部分を破棄する。
被告人を懲役三年に処する。

理由

被告人の上告趣意第一点について。
原判決挙示の証拠によれば、被告人が強盗をしようとして原審相被告人等と共に原判決第四摘示の強盗予備の行為をした事実は十分これを認めることができる。故に強盗の意思がなかつたとの主張は理由がなく、又予備罪には中止未遂の観念を容れる余地のないものであるから、被告人の所為は中止未遂であるとの主張も亦採ることを得ない。
同第二点、第三点について。

昭和二九年一月二〇日判決　昭和二四年(れ)第一八八一号

所論は、原判決に法令の違反があることを主張するものではなく、寛大な判決を望むというに帰し、刑訴応急措置法一三条二項により上告適法の理由とならない。

弁護人日下謙吾の上告趣意第二点について。

被告人が幼児小児痲痺を患い手足が不自由であることは、原審公判調書でこれをうかがうことができる。しかし小児痲痺を患つたからといつて必ずしも常に心神耗弱の状態にあるということはできず、又本件記録を精査するも被告人が犯行当時心神耗弱の状態にあつたのではないかと疑わしめるような事跡はなく又被告人、弁護人から被告人は心神耗弱であると主張された事実も見当らない。かかる場合には必ず専門家をして被告人の精神状態を鑑定させなければならないというものではないから原審が鑑定を命じなかつたからといつて、所論のような違法はない。

同第一点について。

本件記録に徴すれば、被告人は第一審判決当時一八歳に満たない少年であつて、第一審裁判所において懲役二年六月以上四年以下に処する旨の判決言渡を受け、この判決に対し被告人から控訴の申立をしたところ、原審裁判所は検察官からの控訴がないに拘らず、既に少年でなくなつていた被告人に対し、懲役四年に処する旨の判決を言渡したものであること所論のとおりである。旧刑訴四〇三条によれば、被告人の控訴をした事件及び被告人のために控訴が為された事件については、原判決の刑より重い刑を言渡すことはできないのであるが、被告人から控訴の申立があつただけで検察官からの控訴申立のない本件について、第一審判決の言渡した不定期刑の中間位である三年三月より重い懲役四年に処する旨言渡した原判決は、第一審判決の刑より重い刑を言渡したものといわなければならない。（昭和二三年(れ)第一〇三一号同二五年三月一五日言渡大法廷判決参照）原判決は旧刑訴四〇三条に違反するもので論旨は理由があり原判決はこの点において破棄を免れない。

よつて、旧刑訴四四七条により原判決中被告人の関係部分を破棄し、同四四八条に則り更に判決をするのであるが、原審

の確定した事実を法律に照らすと、原判決摘示の被告人の所為中、判示第四の点は刑法二三七条に、同第五の点は同法二三五条に、同第一〇の点は同法二三六条一項に各該当し、何れも共同正犯であるから同法六〇条を適用し、以上は、同法四五条前段の併合罪なので同法四七条本文、一〇条により、うち最も重い強盗罪の刑に同法一四条の制限内で法定の加重をした刑期範囲内で被告人を懲役三年に処すべきものとする。

よつて主文のとおり判決する。

この判決は弁護人の上告趣意第一点に対する後記裁判官島保、同河村又介、同栗山茂、同斎藤悠輔、同藤田八郎の少数意見を除く他の裁判官の一致した意見である。

裁判官島保の意見は、旧刑訴四〇三条の関係において、不定期刑と定期刑との軽重を比較するに当つては、現に言渡された不定期刑の短期を標準とし、これと現に言渡された定期刑とを比較対照すべきであることは、前記引用の大法廷判決中、島裁判官の反対意見に記載したとおりであり、従つて、第一審判決の言渡した不定期刑の短期二年六月を超えて懲役四年の言渡をした原判決は旧刑訴四〇三条に違反し、本論旨は理由があるから原判決は破棄を免れないというのである。

裁判官河村又介の意見は、第一審判決当時少年であつたがため不定期刑の言渡を受けた被告人が控訴を申立て、その後、少年でなくなつた場合には第二審裁判所は、第一審判決の不定期刑の長期以下でその自ら妥当と信ずる刑を量定し、それが第一審判決の不定期刑の短期を超えたものであるならばそれを長期とし、第一審判決の不定期刑の短期を短期とする不定期刑を言渡すべきであることは、前期引用の大法廷判決中の長谷川裁判官、河村裁判官連名の反対意見に記載したとおりであり、従つて原判決が懲役四年の定期刑を言渡したのは被告人が第一審判決で与えられた不定期刑の短期二年六月を以つて刑期を満了するという可能性を奪つたもので、原判決はその限りにおいて、第一審の言渡した刑よりも重くなつているので、明らかに旧刑訴四〇三条に違反し、本論旨は理由があり原判決は破棄を免れないというのである。

昭和二九年一月二〇日判決　昭和二四年(れ)第一八八一号

裁判官栗山茂、同斎藤悠輔、同藤田八郎の反対意見（長期説）は、旧刑訴四〇三条の関係において、不定期刑と定期刑との軽重を比較するにあたつては、現に言渡された不定期刑の長期を標準とし、これを現に言渡された定期刑と比較対照すべきものであること、前記引用の大法廷判決中それぞれ栗山裁判官、斎藤裁判官（沢田裁判官と連名）、藤田裁判官の各補足意見（長期説）に記載したとおりであり、従つて、第一審判決の言渡した不定期刑の長期（四年）と同一の刑を言渡した原判決は旧刑訴四〇三条に違反する違法はなく、論旨は理由がないから、本件上告は棄却すべきものであるというのである。

なお裁判官長谷川太一郎及び同沢田竹治郎は合議に関与しない。

検察官　十蔵寺宗雄関与

昭和二九年一月二〇日

最高裁判所大法廷

裁判長裁判官　田中耕太郎

裁判官　霜山精一

裁判官　井上登

裁判官　栗山茂

裁判官　真野毅

裁判官　小谷勝重

裁判官　島保

裁判官　斎藤悠輔

裁判官　藤田八郎

裁判官　河村又介

裁判官　村唯一郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二四年れ第一八八一号

被告人堂東和子

被告人の上告趣意

第一事実　強盗予備

私の両親は健在で、父は大工で生計を立て四人姉弟の長女として育ち地元の豊崎高等小学校を卒業以来現在まで体が悪いので就職も出来ず、

註　別紙診断書参照

五歳の時小兒マヒで右手は其後全然動作不能で、其上左足は今の所別に苦痛は感じませんが、人目にもそれと判るビッコで毎日ホスピタンを約十本位注射して居るような現状です。

平素親しく交際して居りました当時近所の魚谷良子(三十四歳)の宅へ時々退屈まぎれにあそびに行つて居りました。或る日の午後八時頃魚谷さんが井上の手を通じ「良い処があるからついて行つて呉れ」と依頼されたので、私もお金に行詰つて居りましたので行くと答へ、二、三日して当日午後十時頃井上、吉川、大沢、と私の四人で市内大淀区の壽司屋××家へ行きました。出発前井上から風呂敷を預りました。後でお調べの結果「ドス」が一振入つて居たのですが私としては口実ではなく、まさかそんな恐しい物が入つて居るとは夢にも知らず、井上が××家の表戸を叩き「警察署の者だが」と言つて家人を起して居る様子を私はこちらから眺めて、余りにも自己の罪業の深さに気付き無意識に一目散自宅へ不自由な足を引つ張つて帰へりました。

強取の意志のない妾、只案内しただけで刑法第二三七條の適用一銭の配当もなく、第四三條の中止未遂として処断して

戴き度いのです。法律の知識に浅い自分は無論くはしい事は判じ兼ねますが、余りにも單純な犯罪に強盗予備行為として罰せられる事には不服です。この件に関しては減刑若しくは免除の判決を特に御願い申し上げます。

第二事実　窃盗

昭和二十三年四月下旬頃大沢、吉川、野崎と私を加へた四人で、大阪市北区中崎町マッサージ業平氏宅へ午後九時頃表入口より侵入、私は主人と日頃心安いので店の間で世間話をして居りました。其隙に室内を物色約三十分経過して毛布三枚（時価三千円相当）を窃取魚谷の家へ全員十時過ぎ引揚げました。

野崎が魚谷に売捌きの話をしている最中に平氏の息子一（二十六歳）が来まして、

「かよちやん居るかい」と言ひましたので、本人を出しては不味いので最初魚谷さんが出ましたが、続いて私も応対に出ました。一さん「僕とこの品物持つて帰へつただろう」と言ひましたが、私は答へず更に相手は「持つて帰へつたのであれば何にも言はずに返へしてくれ」と言はれたので奥へ行き、皆と相談の結果其場で平さんに右盗品を返還しましたような次第です。

不法、領得、意志、二三五條に該当する事はよく判りますが、此の場合にも法は余りにも冷酷です。

第三事実　強盗

昭和二十三年五月八日午後十時半頃大阪市大淀区長柄の塩配給所（寺木しか）方へ中井、大沢、井上、加藤と私の五人で中に侵入、加藤と私は裏で見張二十分程して大小各一個の風呂敷包みを塀の外へ放つてくれたので、小の荷物を加藤と二人で持つて一足先きに帰へりました。

他の者は井上が自宅が市内都島区にあるので大の荷物を下げ、帰途挙動不審にて巡回中の旭警察署員に路上で逮捕されましたような次第です。

上告趣旨書はあくまで法律審であり、嘆願書ではない事は充分承知しております。犯罪事実に対しては、何等異議はございません。然しこの不具者が果して受刑者として和歌山刑務所で服役出来ませうか。裁判長様のあたゝかい情けに、その恵みに私を今一度再生して下さい。

不具の私にもやがてた結婚問題も起ります。前科者として嫁ぐと仰言いますが、何卒不幸な一個の女性を救つて下さい。再犯におちいらぬよう眞面目な人の子として更生致します故何卒特に今回だけ執行猶予の恩典に浴さして戴きたく、幾重にもお願して擱筆します。

以　上

昭和二四年(れ)第一八八一号

被告人　堂東和子

弁護人日下謙吾の上告趣意

第一点　原判決は旧刑事訴訟法第四百三條の所謂「不利益変更禁止」の規定に違背したるを以て破毀を免かれざるものと確信す。

本件第一審に於ては被告人に対し懲役二年六月以上四年以下の不定期刑を科したり。

然るに原審に於ては被告人を懲役四年に処したり。

勿論第一審判決当時被告人は少年であり原審判決言渡当時に於ては満十八年を超えたるを以て原審に於て定期刑を科したるは異論なきも、少年法第十條三号によれば短期の三分の一を経過すれば仮出獄の恩典に浴し得るを以て第一審の判決によれば被告人は十ケ月を経過することにより仮出獄の機会を得るも、原審科刑の懲役四年の場合に於ては刑法第二十八條により其三分の一に該当する十六ケ月即ち一年四月を経過することにより始めて仮出獄の恩典に浴し得るに過ぎず。

仍て第一審と原審の各言渡刑を比較すれば右仮出獄の点のみにても原審の刑が重きこと誠に明かなりとす。

而も本件は被告に於て控訴申立を爲したる事件にして、原審各公判調書及び原審判決書によるも原審相被告人井上司に対しては検事の附帯控訴ありたるも被告人に対しては其事なし。

果して然らば原審に於ては被告人に対し第一審言渡刑の短期二年六月以下の刑に処すべきに拘らず、被告人を懲役四年に処したるは旧刑事訴訟法第四百三條に違背したること極めて明瞭なるを以て原判決は到底破毀を免かれさるものと確信す。

第二点　原判決は審理不盡の不法あるを以て破毀せらるべきものと信ず。

原審第一回公判調書によれば被告人は五歳の時小兒麻痺を患ひ爾来左足は跛行、両手又不自由にして上げることさへ出来ざること明かなり、元来小兒麻痺なる疾患は肉体的には不具の結果を来し精神上に於ても智能発育不全を招来することは顯著なる事実とす、原審第一回公判調書によれば勿論被告人に対し小学校時代に於ける学業成績如何を訊問し居るも、既に被告人が小兒麻痺にかゝりたること明かなる以上更らに進んで其精神上の疾患ありや否や即ち心神耗弱の状態なりや否やも鑑定其他の方法により審理を為すべきものとする。然るに原審は之を無視し、何等職権による審理を為さざりしは審理不盡の不法あるを以て原判決は此点に於ても破毀を免かれざるものと確信す。

以　上

昭和二六年(あ)第二一三七号

判　決

本籍並びに住居　新潟県南魚沼郡六日町大字余川一七〇一番地

農　業　佐　藤　幹　治　明治一五年一〇月一九日生

右の被告人に対する尊属傷害致死被告事件について、昭和二五年一〇月二四日東京高等裁判所の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので、当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人小川契弐の上告趣意第一点について。

憲法一四条は、人格の価値がすべての国民について平等であり、従つて、人種、信条、性別、社会的身分又は門地等の差異にもとずいて、国民の政治的、経済的又は社会的関係における基本的な権利義務に関し、あるいは特権を有し、あるいは特別に不利益な待遇を与えられてはならないという大原則を示したものであつて、国民各自の年令、自然的素質、職業、人と人との間の特別な関係等の各事情を考慮して、道徳、正義、合目的性等の要請により、国民がその関係する各個の法律関係において、それぞれの対象の差に従い合理的に異る取扱を受けることまで禁止する趣旨を包含するものでないこと、刑法において尊属親に対する殺人、傷害致死等が一般の場合に比して重く罰されているのは、法が子の親に対する道徳的義務を

昭和二九年一月二〇日判決　昭和二六年(あ)第二一三七号

重要視し、加害者たる卑属の背倫理性を重き犯情としてとくに考慮に入れられたものであつて、被害者たる尊属親に対し、尊属なるが故に特別に利益な権利又は待遇を与えてこれを保護せんとする立法趣旨でないこと、従つて、刑法二〇五条二項の規定は、憲法一四条に違反しないことは、既に当裁判所大法廷の判例の趣旨とするところであつて（昭和二五年一〇月一一日大法廷判決判例集四巻一〇号二〇三七頁以下参照）、いまなおこれを変更する必要を認めない。されば、所論憲法一四条違反の主張は採用できない。

次に、論旨は、刑法二〇五条二項の規定は、卑属なるが故に尊属よりは尊重されないという結果になるから、憲法一三条の「すべて国民は、個人として尊重される」との条規にも違反する旨主張する。しかし、右刑法の条項は、前述のように卑属の背倫理性を重き犯情としてとくに考慮したものであつて、尊属を尊属なるが故に卑属よりも特別に尊重保護せんとした規定ではない。されば、背倫理性を重く処罰する刑法二〇五条二項の刑罰規定を目して憲法一三条に反するとの所論は採用できない。

さらに、所論は、憲法二四条二項にいわゆる「家族」とは、民法改正後の現在においては親族と読みかえるべく、また、同条項にいわゆる「その他の事項」の中には、親子間の殺傷事件に関する処罰事項等をも当然包含されるものであるから、親子間の殺傷事件についても、法律は、個人の尊厳に立脚して制定されなければならず、従つて、被害者が尊属たると卑属たるとによつて法定刑を区別した刑法二〇五条二項は、憲法二四条二項にも反する旨主張する。しかし、憲法二四条二項は、配偶者の選択、財産権、相続、住居の選定、離婚、その他婚姻及び家族に関する事項に関しては、個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚して、立法されなければならないといつているだけで、所論のごとき親族間の処罰事項等に関する立法まで包含する規定ではない。されば、所論違憲の主張は、独自の見解であつて、採用することはできない。

同第二点について。

所論は、量刑の非難であつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。また、記録を精査しても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて、同四〇八条に従い主文のとおり判決する。

この判決は、真野裁判官の反対意見（前掲大法廷判決中の同裁判官の反対意見のとおり）を除く外裁判官全員一致の意見によるものである。

昭和二九年一月二〇日

最高裁判所大法廷

裁判長裁判官　田　中　耕　太　郎
裁判官　霜　山　精　一
裁判官　井　上　登
裁判官　栗　山　茂
裁判官　真　野　毅
裁判官　小　谷　勝　重
裁判官　島　保
裁判官　斎　藤　悠　輔
裁判官　藤　田　八　郎
裁判官　岩　松　三　郎
裁判官　河　村　又　介

昭和二九年一月二〇日判決　昭和二六年(あ)第二一三七号

裁判官　谷村唯一郎
裁判官　小林俊三
裁判官　本村善太郎
裁判官　入江俊郎

昭和二六年(あ)第二一三七号

被告人　佐藤幹治

弁護人小川契弐の上告趣意

第一点　原判決は、原審弁護人がその控訴趣意第一点において、「第一審判決は、その判示事実に対して、刑法第二百五条第二項を適用したけれども、同条項は、憲法第十三条、第十四条並びに第二十四条第二項に違反しているから、これを適用した第一審判決は誤りである。」旨主張したのに対して、刑法の右条項は憲法違反ではないとして、これを排斥した。その排斥の理由は、主として御庁が昭和二十五年(あ)第二九二号尊属傷害致死被告事件についてなされた判決に準拠したものであつて、専ら刑法の右条項が、憲法第十三条及び第十四条に違反していないとの理由について説明しているけれども、同条項が、憲法第二十四条第二項に違反しないとの理由については、毫も説明していない。御庁が、今日俄に右判例を変更されることの至難なるべきことは、想像に難くないけれどもなお承服し難い節があるので、左にこれを開陳し、且つ刑法の右条項が、憲法第十四条第二項にも違反しているため同法第九十八条第一項によつてその効力を有しない理由を述べ、御再考を煩わす次第である。

1、原判決は、御庁の前掲判決にならい、「憲法第十四条は、法の下における国民平等の大原則を示したものに外ならない。しかし乍らこのことは（中略）道徳正義合目的性等の要請より適当な具体的規定をすることを妨げるものではない。」とし、刑法第二百五条第二項は「道徳の要請に基ずく法による具体的規定に外ならない。」としている。然し乍ら、この説明自体に矛盾がありはしないか。憲法第十四条が「法の下における国民平等の大原則」を示したものならば、たとえ道徳の要請からは必ずしも平等視せらるべきでない場合でも、法律としては差別的取扱をしてはいけないとい

う趣旨ではあるまいか。

若し、原判決説明の如くんば、憲法の「法の下における国民平等の大原則」は、種々の要請の結果自壊作用を誘起するに至る恐れのあることは、正に穂積裁判官所説の通りであつて、原判決の如き解釈の起ることを防止するためにこそ、憲法第十四条が定められたのではなかろうか。又この道徳の要請に関して、御庁の前掲判決においては、「夫婦、親子、兄弟等の関係を支配する道徳は、人倫の大本、古今東西を問わず承認せられているところの人類普遍の道徳原理、すなわち学説上所謂自然法に属するものといわなければならない。従つて立法例中普通法国である英米を除き、尊属親に対する罪を普通の場合よりも重く処罰しているものが多数見受けられるのである。」と説明している。夫婦、親子、兄弟等の関係を支配する道徳が、人倫の大本、古今東西を問わず承認せられているところの人類普遍の道徳原理であることを認むることにおいては、敢て人後におちるものではないけれども、さりとて、法律論として「普通法の国である英米を除き、尊属親に対する罪を普通の場合よりも重く処罰しているものが多数見受けられる」として、刑法第二百五条第二項の規定を憲法違反でないと結論づけることは、果して妥当であろうか。英米法を除き、尊属親に対する罪を普通の場合よりも重く処罰することは事実であるとしても、立法論（憲法の）としては格別、日本国憲法の解釈論としては、到底許さるべきではないのではなかろうか。何となれば、我が日本国憲法は、尊属親に対する罪を普通の場合よりも重く処罰している国々の憲法を範としたものではなくて、英米法の流を汲んで制定せられたものであるから、その精神も亦英米以外の国々の法律によらず、英米法に遵つて解釈せらるべきことはいうまでもないことである。英米法が、尊属親に対する罪を普通の場合と平等に処罰し、何等の差別待遇をしていない以上は、我が日本国憲法の解釈としても亦同様にこれを解釈して、尊属親に対する罪を普通の場合よりも重く処罰するように規定している刑法第二百五条第二項は、憲法に違反しているといわなければならないからである。

2、原判決は、「憲法第十四条第一項の解釈よりすれば、親子の関係は同条項において差別待遇の理由として掲げる社会的身分その他いずれの理由にも該当しない。」と説明している。字義通りにいえば、親子の関係がいわゆる社会的身分その他同条項の列挙している事実に、ピッタリ当てはまるとはいい得ないかも知れない。けれども、同条項の人種、信条云々の字句は例示的説明であつて、同条項の大精神は、「すべて国民は法の下に平等であつて」に在るのだから、同条項を解釈するに当つては、道徳上は不平等であるべきものも、「法の下」にはすべての国民を平等に待遇するように、できるだけ広く解釈すべきものと信ずる。原判決は、字句に拘泥して憲法第十四条の大精神を没却しているといわなければならない。

3、原判決は、原審弁護人が「刑法の右条項を以て尊属又は卑属であるがためにその尊重される程度に軽重の差を設けたもので、憲法第十三条にいう『すべて国民は個人として尊重される』原則にも違反している。」と主張したのに対して、「立法の主眼とするところは被害者たる尊属親を保護する点には存せずして、むしろ加害者たる卑属の背倫理性が特に考慮され尊属親は反射的に一層強度の保護を受けるに至つたものと解すべきである。」として、弁護人の右主張を排斥した。然し、立法の主眼が尊属親の法益保護に存しないという原判決の説明は果して許されるか如何か（前掲御庁判決に対する穂積裁判官の意見㈤参照）。又憲法は尊属親の法益保護が直射的に強度化されない限り、反射的に強度化される場合は差支ないという趣旨のことなどは、毫も規定していないに拘らず、原判決は、右の如く尊属親は反射的に一層強度の保護を受けるに至つたものと解すべきであるとして、刑法の右条項は憲法第十三条、第十四条或は第二十四条第二項のいずれにも反することなき合憲の法律たるを失わないと説明しているけれども、刑法の右条項がたとえ「反射的」にせよ、尊属親なるが故に一層強度の保護を受けしめることがある以上、これは正に憲法第十四条

の国民平等の大原則に違反しているといわねばならず、且つ憲法第十三条が「すべて国民は、個人として尊重される」と明記しているに拘らず、卑属なるが故に尊属よりは尊重されないという結果になつて、憲法第十三条にも違反しているといわなければならないと信ずる。

4、御庁の前掲判決は、その原判決が「親族関係は刑の量定の分野において考慮されることは格別」云々と説明したことに対して、「もし原判決のいうように子の親に対する倫理を強制することが封建的、反民主主義的であり、従つてそれを基礎とする法律が違憲であるとするなら、これを情状として刑の量定の際に考慮に入れて判決することもその違憲性において変りはないことになるのである。逆にもし憲法上これを情状として考慮し得るとするならば、さらに一歩を進めてこれを法規の形式において客観化することも憲法上可能であるといわなければならない。」と判示している。然し、加害者と被害者との身分上の続柄が、刑の量定の際に情状としてこれを考慮に入れることは憲法違反ではないけれども、さらに一歩を進めてこれを法規の形式において客観化することが憲法違反となるのではなかろうか。何となれば、法律は法定刑に上限下限のひらきを設け、裁判所はその範囲内において情状を酌量して、或いはその刑を軽減し、或いはその刑の執行を猶予することもできることになつている。そして、考慮すべき情状については、刑法第二十五条、第六十六条の如きは何等の制約を設けず、裁判所の自由裁量に任せてあり、すべての国民が平等に待遇されることになつているから、何人も刑法第二十五条、第六十六条を以て、憲法違反の規定であるというものはない。従つて裁判所が刑の量定の際に、被告人と被害者との続柄等を考慮に入れることも、合憲の法律の範囲内においてすることであるから、これを違憲なりとする根拠はないといわなければならない。然し乍ら、それだからといつて、直ちに「さらに一歩を進めてこれを法規の形式において客観化することも憲法上可能である。」ということにはならない。憲法第十四条は、「すべて国民は、法の下に平等である。」と保障しているから、たとえ刑の量定の際に考

慮に入れ得る事柄であつても、それが「法の下に平等」の原則に違反する場合は、これを法規化することは憲法上不可能であるといわなければならないのではなかろうか。

5、原判決は、原審弁護人が刑法第二百五条第二項は憲法第二十四条第二項にも違反していると主張したのに対して、前掲の如く、「加害者たる卑属の背倫理性が特に考慮され尊属親は反射的に一層強度に保護を受けるに至つたものと解すべきである。」として、憲法第二十四条第二項にも違反していないと判示したけれども、右説明の妥当でないことは前述の如くであるばかりでなく、刑法の右条項が憲法第二十四条第二項に違反しないという理由の説明としては、顧みて他をいうが如き感なきを得ない。憲法の右条項は、「(前略)家族に関するその他の事項に関しては、法律は、個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚して、制定されなければならない。」と規定し、法律の制定に対して深甚なる注意を与えている。民法改正後の現在において、右条項の「家族」は「親族」と讀みかえるとして、これを本件にあてはめていえば、「親子に関するその他の事項に関しては、法律は、個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚して、制定されなければならない。」ということになり、「その他の事項」の中には、親子間の殺傷事件に関する処罰事項等も当然包含されるといわなければならないから、親子間の殺傷事件についても、法律は、個人尊厳に立脚して制定されなければならないことは、多言を要しないところである。果して然らば、被害者の尊属たると卑属たるとによつて法定刑を区別してはならないと解釈せざるを得ないことになり、刑法の右条項は、憲法第二十四条第二項に違反して制定されている規定であるから、憲法第九十八条によつて、今日その効力を有しないものであつて、これを適用した原判決は、破棄を免れないと信ずる。(その他控訴趣意第一点を御参照乞う)

第二点　原判決の刑の量定は、左の理由によつて甚だしく不当であり、よろしく刑の執行を猶予すべきであつたと思料されるから、御庁において原判決破棄の上、被告人に対し、刑の執行を猶予せられんことを切望する。

一、被害者犀吉の性行
敢て死屍に鞭つものでないけれども、控訴趣意第二点の理由一を御参照乞う。
二、犯行直前の被害者犀吉の言動
三、被告人が犯行当時、証第一号の棒に短刀の附いていたことを認識していなかつた事実
四、被告人の悔悟している事実
五、被告人の年齢と家計
以上控訴趣意第二点の理由二乃至五を御参照乞う。
要するに、戦後国民一般が虚脱状態に陥り、人心悪化して尊属を軽視し、人命の尊重すべきことを忘れたかの如き観ある際に、偶々被告人が本件を惹起したことは、誠に不運極まるところであるが、被告人の犯行が、近時頻々として伝えられる所謂戦後派の親族殺傷事件等と全然その趣きを異にしていることは、御庁においても御諒解戴けると思う。そして、被告人にとつては、前述の如き特殊の情状があるのであるから、ぜひとも原判決破棄の上被告人に対して刑の執行を猶予せられんことを望んでやまない。

以上

昭和二六年(れ)第九二四号

判決

本籍　大分県直入郡竹田町九六二番地
住居　千葉県船橋市海神町北一丁目四七五番地　飯田孝方
全国製粉協同組合連合会業務部長
(元農林省宮崎県食糧事務所長)
後藤智
明治三六年一一月一九日生

本籍　宮城県刈田郡白石町大字小下倉三五番地
住居　埼玉県浦和市北浦和町二丁目一〇〇番地
高速度製粉工業会主事
(元農林省宮崎県食糧事務所業務部長心得)
大庭秋男
大正五年九月一一日生

右に対する収賄各被告事件について昭和二六年三月二三日福岡高等裁判所宮崎支部の言渡した判決に対し各被告人及び原審弁護人福田甚二郎から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主文

本件上告を棄却する。

昭和二九年一月二一日判決　昭和二六年(れ)第九二四号

理　由

被告人後藤智の弁護人栄木忠常同小屋敏一の上告趣意（後記）第一点は、単なる訴訟法違反の主張であつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。同第二点は、違憲をいうが、所論強要、拷問の事実は、添附の歎願書だけでは認め難く、その他これを認むべき証拠がないから、所論は採用できない。

被告人大庭秋男の弁護人玉利薫の上告趣意（後記）は、事実誤認、量刑不当の主張であつて、刑訴四〇五条に該当しない。また記録を精査しても、同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて刑訴施行法三条の二刑訴法四〇八条により主文のとおり判決する。

この判決は、裁判官全員一致の意見である。

昭和二九年一月二一日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　岩　松　三　郎

裁判官　真　野　毅

裁判官　斎　藤　悠　輔

被告人　後　藤　智

弁護人栄木忠常、同小屋敏一の上告趣意

第一点　原審判決は事実の確定に重大なる影響を及ぼす採証法違反がある。

(一)　原審判決には被告人の職務に関し事実の確定に重大なる影響を及ぼす採証法違反がある。

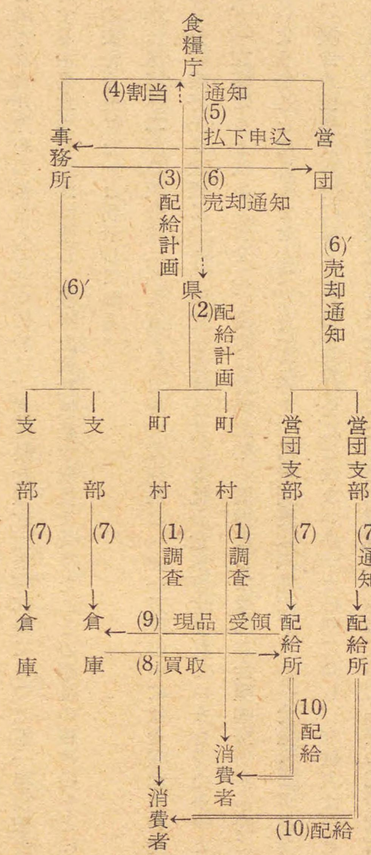
原審判決は第一の(二)の事実については、被告人が農林省宮崎食糧事務所長在職中たる「昭和二十二年八月二十日頃宮崎市和知川原町の被告人の住所に於て、宮崎県食糧営団業務部長であつた第一審相被告人中村光夫から、同営団に対する主要食糧の売渡に関し、職務上彼此便宜な取扱を受けたことの謝礼の趣旨のもとに（中略）現金一〇、〇〇〇円の交付を受けた」と判示しておる。

然し原審第二回口頭弁論（八九五丁）に於て裁判長の「右一万円の中には食糧営団が食糧事務所長たる被告人後藤から特に業務上の取扱について便宜を受けた其の御礼の意味等含まれていなかつたか」との問に対し佐川爲義証人は、「左様なことはありません。当時の食糧配給の機構として営団が食糧事務所から特に便宜な取扱をうけねばならないようなことはありませんでした」と答え、尚裁判長（八九六丁）の「食糧営団が主要食糧の払下を受けるについて、被告人後藤から特に便宜な取扱を受けたことはないか」との問に対し、右証人は「只今申述べましたような事情でありますのでそんな必要はありませんでした」更に裁判長（右同丁）の「県の配給割当計画によるもの以外に営団として物資を貰うようなことはなかつたか」との問に対し、同証人は「そんなことはありませんでした」と。

之を結局するに裁判長（八九四丁）の「主要食糧営団と食糧事務所との関係は」との問に対し、同証人が「別に関

係と云つてはなかつた訳です」と証言しておる所に、同証言の着点を見出すと共に真実点を発見するのである。

左に当時の食糧配給機構を図示すると



右図により一見明瞭なる如く

(1) に各市町村より消費者の総数及年齢別等を調査し

(2) に右の調査に基ずき各市町村では配給計画をたてて県に上申する。（この時に事務所に右配給計画の実行の可否について意見を求められた時にのみ在庫品及在庫数量に照して答申）

(3) 県では右配給計画を綜合して食糧庁に上申する。（この時に食糧庁より現物の存否、他から供給の可否について意見を求められて答申する）

(4) 食糧庁では(3)に基ずき割当通知を県、事務所、営団に発する、これが枠と称するものである。（この時に食糧庁

(5) 営団よりこの割当通知によつて払下申込あり

(6) 事務所として食糧庁よりの割当通知と営団の払下申込と合致する時にのみその合致量のみ売却通知を営団に発する。

(6)′ 事務所としてはその支部に営団としてはその支部に売却通知を発する。

(7) 夫々倉庫、配給所に右の通知が伝達される。

(8) 配給所から事務所の倉庫に指図書を持つて買取に行く。

(9) 配給所としては現品受領の上

(10) 各消費者に配給される。

食糧の配給計画をなすは県にして、これに基ずき食糧庁が割当通知を発するのであつて、然も食糧庁は同時に県、食糧事務所、営団に割当通知を発するのでこの割当通知以外の売渡等を食糧事務所に於て全然之をなし得ない機構が確立しておつた。

されば佐川証人も県の配給割当計画以外に営団として食糧事務所より物資を貰うようなことなく右機構故事務所より特に売渡に関し彼此便宜な取扱を受けるようなことは決してなく、亦その必要の毛頭存在しなかつた旨　言しておるのである。

当時食糧営団としてはその運営上決議機関なく、種々支障を来しておつたため、広く官吏、公吏、民間人中その途の明識者二十名の評議員を選出して、配給割当（枠）の拡大、配給方法、時期その他食糧配給万般の補助監督に当つた。

被告人後藤も本件当時評議員の一員として、他評議員と密接なる協力の下宮崎県全県民のため、崇高なる責任感よ

り発して、当時九州地方で最も険悪なる食糧事情にあつた宮崎県の食糧事情好転のため、多大な尽力をなし宮崎県の配給割当（枠）の拡張のため寧日なかつた。

これ全く評議員として始めて行動し得る所であり、食糧事務所長の所管事項外の行動であり関聯なき行動であつた。

本件一万円中七千円（三千円については後述）の金額は、右努力に対し、宮崎県全消費者を代表して営団より送られたものであつて、一民間評議員に対して、全県民の報恩感謝の念の表れであつた。因に他の評議員等もその尽力の程度に応じて、現物（椎茸）以外に事実相当額の謝礼の交付をうけたのである。

佐川証人も（八九七丁）も「左様な意味も含めて贈つたと云うことを中村から聞きました」と証言しておるのは、この間の事情を如実に物語つておるのである。

然るに原審判決は、被告人後藤が「当時私は食糧営団評議員も致しておりましたので、中村部長よりその報酬として一万円を差出された訳でありました」と供述しておるにも拘わらず原審第一回公判調査中の被告人の一万円也は自分の職務に関し、賄賂の趣旨のもとに供与をうけた旨の供述をとつてもつて被告人は食糧事務所長として同営団に対する主要食糧の売渡に関し、職務上彼此便宜な取扱……中略……の謝礼の趣旨のもとに収賄したと判示しておるが右は被告人の供述を反対趣旨に解釈した採証法違反がある。

尚佐川証人が裁判長（八九四丁）「各食糧営団と食糧事務所との関係は」との問に対し、「別に関係と云つてはなかつた訳です」と供述し裁判長（八九五丁）の「前記一万円也は便宜の取扱を受けた（食糧事務所長としての）御礼の意味等は含まれていなかつたか」との問に対し「左様なことはありません」と供述し、裁判長（八九七丁）の「前略……被告人後藤の右努力（評議員としての）に対する御礼の意味も含まれていたのではないか」との問に対し「左

様な意味も含んで贈つたと云うことを中村から聞きました」と供述しておるにも拘らず原審第二回公判調査中、原審相被告人中村光夫の被告人後藤に対し、同被告人の職務に関し、金品を贈賄した旨の供述をとつて以て前述の如く職務に関し賄賂を収受したと判示しておるが、右は証拠の取捨選択を誤り証拠の解釈判断を誤つたもので事実の確定に重大なる影響を及ぼす採証法違反がある。

(二) 仮に宮崎食糧営団から被告人に交付された金員が被告人の職務に関し或は職務に密接な関係ありとしても、右金一万円中、金三千円は被告人後藤が評議員の資格に於て昭和二十二年五、六月頃右営団の評議員会に出席した際被告人の新調靴を同営団の下足掛に保管方託したところ、同営団の保管中、同営団が保管注意義務を怠り、紛失したものであり、当時右被告人の盗難靴（時価三千円）の代償金、金三千円を含めて前記金一万円を送つたものである。

されば原審第二回口頭弁論期日に於て裁判長（八九五丁）の「前述の金一万円の中には右紛失した靴の弁償の意味も含まれていたのか」との問に対し、佐川証人は「左様であります、後略」と。原審第一回口頭弁論期日に於ける被告人本人（八七三丁）の評議員会に出席した際靴を盗難にあつたこともありますので、その代償の意味としても受取つてくれ」との供述（及第一審相被告人中村光夫の同趣旨の供述）によつて、全く明なる如く、右三千円也は右営団よりの盗難靴の損害賠償金として受領したものであつて、当然前記金一万円より差引き、金七千円についてのみ、判断せらるべきであるのに、之を無視して原審第一回公判調書中同被告人の供述として金一万円は、自分の職務に関し、賄賂の趣旨の下に供与をうけた旨の記載、原審第二回公判調書中原審相被告人中村光夫の供述として、被告人後藤智に対し、同被告人の職務に関し、金品を贈賄した旨の記載を証拠として前述の如く右一万円全額につき収賄したものであると判示した原審判決は証拠の取捨選択並に解釈判断誤ち事実の確定に重大なる影響を及ぼす採証法違反がある。

第二点　原審判決は法令の違背がある。

原審判決は右第一の㈠の事実認定につき、重大なる事実の誤認に基ずき前記金一万円也につき価格追徴を命じておるけれども右は第一の㈡の理由に基ずき、金七千円の追徴に留まるべきものであつて、刑法第百九十七条の四に違背する不当の判決である。

第三点　原審判決は憲法第三十八条に違背する。

原審判決はその判決理由に於て被告人に対する司法警察官の第一回被疑者訊問調書を証拠として採用し、被告人を有罪として判決しておる。

然るに本件警察の取調はさながら旧憲法下の警察取調を再現し、その取調も夜間十一時頃より開始せられて、午前二時、三時迄も継続する。然も六十日の未決拘留に連がれて不利益な供述を強要され拷問に次ぐ拷問によつて後始めてなされた自白を採つてもつて被疑者訊問調書となしたものである。

（具体的取調状況については歎願書添付）

右の取調事実は不問に付されて然るべきか。

拷問による取調のなされた厳然たる事実を無視してこの儘右拷問による自白調書を基礎として判決されて然るべきか。

刑訴応急措置法第二条は「刑事訴訟法は日本国憲法、裁判所法、検察庁法の制定の趣旨に適合するようにこれを解釈しなければならない」と規定しておる。而して日本国憲法は人類不偏の原理たる国民の基本的人権の保障をその基調として制定され、同法第三十八条は「何人も自己に不利益な供述を強要されない。強制、拷問若くは脅迫による自白又は不当に長く抑留若くは拘禁された後の自白はこれを証拠とすることができない、後略」と規定し、同法の絶対に許さな

いところである。

日本国憲法の制定の趣旨は勿論憲法第三十八条自体に牴触してなされた不当の司法警察署の被疑者訊問調書を証拠として判決した原審判決は刑訴応急措置法第二条に違背すると共に、憲法に違背した不当の判決にして絶対に許されざる不当のものであるから原審判決は此点のみを以てしても破毀さるべき不当の判決である。

以　上

弁護人玉利薫の上告趣意

第一点　原審判決には左の如き重大なる事実の誤認あること疑うに足るべき顕著なる事由があり且之を破毀しなければ著しく正義に反するものと認められる。

(一)　原判決が判示第二の(四)の事実を賄賂收受罪と認定したるは事実の誤認である。

被告人大庭秋男が農林技官として昭和二十二年五月一日農林省宮崎食糧事務所業務課長に補せられ、同月十五日同業務部長心得を命ぜられ、同事務所長原審相被告人後藤智を、補佐して主要食糧の買入、加工、保管、運送、農林省食糧管理局長官の指示に基ずく売渡、並びに同二十一年度産甘藷澱粉の中産者の政府に対立する責任売渡数量を超過した所謂余剰澱粉の払下可否の決定及び其決定に基ずく払下等の事務を担当処理したる事実、高岡食品工業所長(製菓業)高岡康博に対し澱粉の払下を為したる事実、同年九月十三日頃宮崎市新別府町丸金旅館に於て同人の実弟高岡信義を介し菓子チョコレート及現金五万円在中の新聞紙包を受領したる事実は孰れも争なきものなるも、被告人大庭に於て之を收受する意思なかりし事実は

第一審第一回公判調書中(記録七七〇丁以下)

被告人大庭秋男の

「前記高岡康博より貰つた五万円の点につき、実は九月十三日丸金旅館より自動車に乗つた時康博の弟信義が新聞紙包を私に渡し「之は会社で出来た見本の菓子だから試食して呉れ」と申したから之を受取り自宅で開いて見ると

チョコレートの下に金五万円入つて居たから「ハツ」と驚き、妻に返さねばならないから預つて置いて呉れと申し之を行李の中に入れて置いた。」

趣旨の供述記載、

第一審第二回公判調書中（記録八一三丁以下）

第一審相被告人後藤智の

「五万円受取つた日か其の翌日の朝と思うが、役所で大庭に対し「自分は高岡から五万円貰つたと話すと、大庭も自分も高岡から五万円貰つたと答へましたので「五万円は直ぐ高岡に返す事に仕様と二人で相談した事は相違ありません。」

との趣旨の供述記載、

被告人大庭秋男の

「五万円を高岡に返す事につき後藤と相談した事がある、夫れは先程後藤が陳述した通り相違ありません。」

との趣旨の供述記載、

第二審公判調書中（記録八八〇丁以下）

被告人大庭秋男は

「其の金を頂いた翌日後藤所長からあの金は返さねばいかぬと云われたので今度来た時に返しませうと云つて私は家内に対し此の金は返さねばいかぬ金だから預つてくれと云うて渡した、高岡の行方を方々聞いたが同人は野尻村の方に帰つたとのことで会へませんでした。」

との趣旨の供述記載、

原審相被告人後藤智の

「その点は大庭の申述べた通り相違ありません。」

との趣旨の供述記載

等の各供述記載により、被告人大庭秋男は最初高岡信義より新聞紙包を渡され之は会社製の見本の菓子だから試食して呉れと云われ全く菓子在中なりと信じ受領したるも帰宅後在中五万円あるを知り非常に驚き妻に対し返すべきものだから預かれと命じ翌朝後藤所長にも話し之を返還すべき事を相談したるも其後高岡に会う機会無かりしため遂其儘になり検挙されたる事情にありて、被告人大庭秋男に於ては五万円在中なる事を知りたる当初より返還を決意し之を收受する意思全然なかりしことは明白である。然るに原審判決が此の事実を無視し收賄したるものなりと認定したるは明らかに事実の誤認である。

(二) 原審判決が判示第二の(七)の事実を賄賂收受罪と認定したるは事実の誤認である。

被告人大庭秋男が同二十二年十二月十五日頃、宮崎市小島町彌太屋旅館に於て富士貿易株式会社宮崎出張所長原審相被告人藤岡勲より被告人の長女出産着代として金一万円の贈与を受けたる事実は争なきものなるも、被告人大庭秋男は何等職務に関する贈与に非ずして純然たる前記藤岡勲の個人的友交関係より長女の出産着代として進呈する厚意なりと信じ受領し何等犯意なかりし事実は

第一審第二回公判調書中（記録七九五丁以下）

第一審相被告人藤岡勲の「金一万円を被告人大庭秋男にやつたのは澱粉払下に色々世話になつた其の御礼及び大庭と個人的交際に在る関係上同人の長女出産の産着代としてやつたのである」

との趣旨の供述記載、

第一審被告人大庭秋男の（記録七七二丁以下）

「十二月十五日頃、私が藤岡に呼ばれて彌太屋旅館に行つた時出産祝とか書いたものを出し子供の出産祝に取つて呉れと申したが私は金であつて悪いと思いましたから断りました処、相手が無理に取つて呉れと申したから結局受取りました。

其後返礼に鰹節三本、かんぴよう二百匁等をやりました」

趣旨の供述記載、

原審相被告人藤岡勲の

「其の翌日頃、同人（大庭）から味の素一罐、かんぴよう、カツオ節を貰いました」

との趣旨の供述記載、

第二審第一回公判調書中（記録八七五丁以下）

被告人大庭秋男の

「御告げの中第二の(七)の事実は違つて居ります。其の点は私の業務とは別に関係なく個人的に私の長女の出産祝として藤岡から一万円貰つたに過ぎない。

原審公判当時は頭が混乱して居りましたから左様に申し立てたか判りませんが、その一万円は決して職務上便宜な取扱を与へる様な意味で貰つたのではなく只今申上げた様に長女の出産祝として貰つたのです。

当時私としては藤岡とは親交があつたが藤岡から出産祝として一万円贈られた時は職務のことが頭に来ましたので固辞したが結局厚意は厚意として一度受けることにして純然たる御祝の気持として一万円頂いた訳です。

然し其の友の厚意に対しては其の後に返しとして干びよう一〇〇匁、味の素一罐、鰹節三本（時価四、五千円位）

返礼して居ります」

との趣旨の供述記載

等に拠り被告人大庭秋男は予てより藤岡勲と親交あり長女の出産祝としての厚意なることを認め、後で返礼することとして之を受け其後約半額に相当する返礼をなしたるものにして全然職務に関係なく純然たる社交的儀礼より出したる贈答なりと認むるを社会通念上妥当なりとする。

然るに原審が被告人大庭秋男の真意を無視して収賄なりと認定したるは之亦事実の誤認である。

果して然りとせば原審判決は重大なる事実の誤認あることを疑うに足るべき顕著なる事由ありて破毀を免れざるものと信ずる。

第二点　原審判決が被告人大庭秋男に対し懲役十月の実刑を科したるは左記理由に因り刑の量定甚だしく不当なりと思料すべき顕著なる事由あり之を破毀しなければ正義に反すると認めうる。

仮に被告人の行為が原審判示の如き収賄罪を構成するものとするも被告人が本件犯行をするに至りたる動機は業者の巧妙なる口実手段より誘惑せられ殆ど過失的に本件犯行を為すに至りたるものにして情状真に憫諒すべきものあり且被告人は今日迄刑事上の処分を受けたることなく、昭和十二年三月宇都宮高等農林学校農業部を卒業と同時に農林省米穀局勤務となり爾来諸所を転々し同二十二年五月一日宮崎食糧事務所業務課長、同月十五日に業務部長心得となりたるが当時宮崎県下の食糧事情は窮迫し危機に瀕したる状態にて、第一審第二回公判証人食糧公団宮崎支局長佐川爲義の証言（記録八一六丁以下）によるも昭和二十二年度末迄には約四十五日間の欠配を来たすことになるので被告人大庭部長、県経済部長其の他と共に上京本省に折衝の結果同年七月以降は毎月五日間の計画欠配を除いては十月迄は一応配給を続ける様になり、其他食糧事務所、県食糧営団、県庁、三者一体となり難局に処したとの証言に徴して

も其間に於ける被告人の功績は看逃しがたきものあり、而も收受したる金品は、返金又は提出し何等の利得無きに至りたるのみならず本件発生以来今日迄四年間の久しきに亘り良心の苛責と精神的苦痛を受け深く其の非を悟り專ら謹慎し改悟の情洵に顕著なるものありて再犯の虞れ毫末もなき今日に於て被告人に対し臨むに実刑を以てするが如きことならんか漸く得たる高速度製粉工業会主事の地位も抛棄するの已むなきに至り被告人をして遂に自暴自棄に陥らしめ三人の幼児を擁して妻子を路頭に迷わしむる虞なしとしない。寧ろ被告人をして刑の執行猶予の恩典に浴せしめ其の将来を戒むると共に農芸技術に特技ある被告人に前途に一道の光明を与うることこそ最も当を得たるものと謂わざるを得ない。然るに原審に於て此等の諸点を看過し被告人に対し懲役十月の実刑を科したるは犯情に照し科刑著しく重きに過ぎるものと思料すべき顕著なる事由あるものにして原判決は破毀すべきものと確信する。

叙上の如く第一点(一)は当初より返還の決意をなし收受の意思なく、同(二)は社交的儀礼にして孰れも犯罪を構成せず第二点は犯情に照し実刑を以て臨むは科刑著しく重きに失し妥当を欠くを以て原判決を破毀せざれば著しく正義に反するものと謂うべきである。

以上

昭和二六年(れ)第一二四六号

判決

本籍並住居　埼玉県大宮市高鼻町三七九番地
自動車助手
杉山三正　当二九年

本籍　長野県上水内郡中郷村大字牟礼二五六五番地
住居　埼玉県大宮市大成町六丁目二八四一番地
食肉販売業
和久井正善　当三八年

右杉山正男に対する窃盗、和久井正善に対する窃盗並贓物故買各被告事件について、昭和二六年一月二七日東京高等裁判所の言渡した判決に対し各被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主文

本件上告を棄却する。

理由

被告人杉山正男の弁護人松永東同名尾良孝の上告趣意は結局単なる訴訟法違反の主張であつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

昭和二九年一月二一日判決　昭和二六年(れ)第一二四六号

被告人和久井正善の弁護人会田惣七の上告趣意第一点は、単なる訴訟法違反の主張であり、同第三点は、量刑不当の主張であつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。同第二点は、違憲をいうが所論被告人並びに相被告人は、いずれも、昭和二一年七月三日の各第一回予審訊問において本件起訴事実を自白し、同第二回訊問における所論供述は、結局これと同趣旨の供述をしたものであること記録上明白であるから、該供述は、当裁判所大法廷屢次の判例の趣旨に照し、自白と勾留との間に因果関係のないこと明らかであつて、不当に長く拘留された後の自白といえない。それ故、所論は、採用できない。

同被告人の弁護人伊能幹一、同小林直人の上告趣意第一点は、判例違反をいうが、所論判例は、本件に適切でない。そして、本件では、被告人に対する第一審の第一回乃至第三回公判調書中の供述記載を証拠としたもので、第一審第一回公判において、予審終結決定を被告人に読み聞かせ且つ同決定書の要旨を解示して証拠調をしたこと記録上明白であるから、所論の違法も認められない。同第二点は、量刑の非難で、刑訴四〇五条に当らない。

そして、記録を調べても、本件につき同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて刑訴施行法三条の二、刑訴四〇八条に従い、裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二九年一月二一日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　岩　松　三　郎

裁判官　真　野　毅

裁判官　斎　藤　悠　輔

弁護人松永東、同名尾良孝の上告趣意

原判決は、被告人を懲役一年に処し、理由として引用した原判決の犯罪事実は、「被告人杉山正男は、広田豊作、其の他の者と共謀の上、犯意継続して昭和二十年十月より昭和二十一年三月迄の間、前後十回に亘り、前回倉庫外七ヵ所に於て、前同工場長外七名の管理、又は所有に係る作業衣、其の他合計四千数百点を窃取したものである」とある。

第一点　原判決は、理由不備の違法がある。

即ち、原判決引用の第一審判決は、被告人の窃取した物品について、「作業衣、其の他合計四千数百点」と記載し、仮りに、それが「作業衣、其の他衣類」という様に品別を記載すれば格別、その物品の種類の判示がない。而も「司法警察官意見書記載の犯罪事実2、4……参照」というが如き、極めてあいまいな記載をしていることは、結局犯罪事実の判示が明確でないことに帰する。

依つて、理由不備により破棄すべきである。

第二点　原判決は、審理不尽の違法がある。

即ち、原審第一回公判調書によると、

「裁判長は、証拠調を為す旨を告げ、

一、原審公判調書記載の各書類

一、略　」という様に、如何なる書類を証拠調べしたのか、原審公判調書によつては全然不明であるから、証拠調を適法に行つたとは言い難く、審理不尽の違法がある。

第三点　原判決は、法令違反がある。

即ち、原審公判調書によると、

『裁判長は、被告人に対し、「意見及最終の陳述はないか」と問うたところ、被告人は、「別にない」と答えた』

とあり、本件被告人は二名であるのに、右公判調書によると、何れか一人の被告人の陳述は聞いたが、他の被告人の最終陳述はきかなかつたことになる。

故に、被告人の最終陳述をさせなかつた違法があるから、破棄すべきものである。

以上

昭和二六年(れ)第一二四六号

弁護人会田惣七の上告趣意

被告人　和久井正善

第一点　原判決は、証拠に基かずして犯罪事実を認定した違法があると信ずる。即ち、被告人に対する賍物故買罪の証拠として原審判決の挙示する証拠は、一、控訴審に於ける被告人の供述。二、同被告人の第二回予審訊問調書中の供述記載。三、広田豊作の第二回予審訊問調書中の供述記載。四、第一審被告人岡沢次郎の第二回予審訊問調書中の供述記載である。が、其の孰れに依つても、被告人が賍物たるの情を知つていたことを認むべき記載がない。結局、原判決は証拠に基かないで知情の事実を認定した違法があると信ずる。

第二点　仮りに、被告人の第二回予審訊問調書中の供述、広田豊作の第二回予審訊問調書中の供述及び第一審相被告岡沢次郎の第二回予審訊問調書中の供述記載が、被告人の知情の証拠として充分だとすれば、右は、孰れも不当に長く勾留された後の自白であるから、之を証拠とすることは出来ない筋合であると信ずる。即ち、同人等は昭和二十一年三月初旬大宮警察署に拘禁され、昭和二十一年七月二日予審請求、同月五日勾留状の執行を受け、被告人の第二回予審訊問はそれから百二十五日後に、広田豊作は百二十六日後に、岡沢次郎は百二十一日後に、夫々訊問されて供述をしたもので、全く不当に長い期間勾留された後の供述であるから、之を証拠と為し得ないに拘らず、原判決が之を採つて犯罪事実認定の証拠としたのは、違法であると信ずる。

第三点　本件は、敗戦直後の混乱期に於ける犯罪で、秩序の回復した現下の犯罪とは、全く其の趣を異にするものがある。而も、被告人は自首を為し、昭和二十一年十一月十二日保釈になつてから、全く別人の如く勤勉実直な生活を続け、現に精肉販売業に従事し、老年の母と妻子とを養つている。即ち、今日迄五年の長い期間、過を犯したことがなく模範的の青

年として謹慎の生活を送つていることは、別紙大宮市長の上申書に依つても明白である。斯る青年を一年の実刑に処することは、刑の量定が著しく不当であり、且著しく正義に反するものと信ずから、原判決破毀の上、相当の御裁判を賜わりたい。

以上

歎願書

一、住所　埼玉県大宮市大成町六ノ二八四二

一、氏名及生年月日　和久井正善　大正六年二月十五日生

右の者、終戦直後、軍処理被服物資の盗品であつたことを知らず買受けて、これを他に売却せしところ、売却先より盗品であるという事実を知らされ、驚いて昭和二十一年二月十一日大宮警察署に相談に上つて以来、第一審、第二審に於て窃盗賍物故買の罪状により、体刑一年、一千円の罰金に処せられたので上告し、貴裁判所の審理を待つておるということですが、本人は此の間、年老いし母と妻子を抱え、ひたすら家業に精励し、謹慎の状顕著なる生活態度をみるとき、本人及び家族の心中を察し、御寛大なる御処置に預りたく、謹んで懇願致す次第です。

昭和二六年(れ)第一二四六号

被告人　和久井正善

弁護人伊能幹一、同小林直人の上告趣意

第一点　原判決は、最高裁判所の判例に違反した違法がある。

原判決は、被告人に対し、窃盗の事実（第一審判決第六の一）を認め、その証拠の標目として、被告人に対する第一審第一回乃至第三回公判調書中の被告人の供述記載を掲げている。

然しながら、標目を掲くべき証拠は適法な証拠調を経たものでなければならないのはいうまでもなく、「旧刑事訴訟法事件の控訴審及び上告審における審判の特例に関する規則（昭和二十五年最高裁規則第三十号）」第八条の規定は、この証拠調の義務を免除するものではない。そこで前記公判調書は、適法な証拠調を経たものかというのに、記録上かかる証拠調を経た形跡を見出すことができない。原判決は、第一審第一回公判調書中（記録七四六丁裏）、

「問　被告人ニ対スル本件公訴事実モ、先程解示シタ通リ窃盗一回、賍物故買八回ト言ウコトニナツテ居ルガ、此ノ点ハ何レモ間違ナイカ。

此ノ時、裁判長ハ司法警察官意見書記載ノ犯罪事実中、窃盗事実ノ1及和久井ノ賍物故買ノ分ノ1乃至8ヲ解示シタリ。

答　窃盗ノ事実ハ、其ノ通リ相違アリマセヌ。賍物故買分ノハ……」

という記載部分を、証拠として採用したものと思われるのであるが、第二審公判で、司法警察官意見書記載の犯罪事実は相違のない旨の第一審公判調書中の被告人の供述記載を採つて事実認定の証拠とするには、第一審公判調書を朗読し、又はその要旨を告げる外、該公判調書に引用された司法警察官意見書をも朗読し、又はその要旨を告げなければ、該公判調

書の証拠調は不適法となることは、最高裁判所の判例（昭和二三年(れ)第一八二号、同年五月四日第三小法廷判決―最高裁判所判例集第二巻第五号四四一（二七）頁以下）とするところである。よつて原審公判調書を閲するに、原審で証拠調べをなした書類は、「一、原審公判調書記載の各書類。二、原審公判調書」で、「原審公判調書記載の各書類」の如何なるものであるかを、第一審公判調書（記録七五三丁裏）について調べて見ても、問題の司法警察官意見書は、右に所謂「各書類」の中には含まれていないとすれば、原審は第一審公判調書の証拠調の際、問題の司法警察意見書を読みきかせなかつたものというの外なく、第一審公判調書の証拠は不適法であつて、これを罪証に供した原判決は、前記判例に違反する違法あるもので破棄をまぬかれない。

第二点　原判決は、量刑不当著しく正義に反する違法がある。

原判決は、被告人に対し窃盗及び賍物故買の事実を認め、被告人を懲役一年及び罰金千円に処する言渡をしたのみで、執行猶予の言渡をしなかつたのは量刑不当、反正義の判決だと思う。というのは、㈠被告人には、前科がない。㈡被告人は、昭和二十一年十一月十二日保釈出所以来、犯罪の成否はともかく司直の疑惑をまねいたことを遺憾とし、第二審の公判の開廷された昭和二十六年一月十三日まで、四年有余の間ひたすら自粛自戒、誠実な社会人として身を処してきたのである。かくの如き被告人に、仮令責むべき点はあるとしても、何故に実刑を科さなければならないのか。そして、残る家族を生活苦のどん底に突き落さなければならないのか。吾人は、その正当な所以を理解するのに苦しむのである。所詮、原判決は量刑不当、反正義のものとして破棄さるべきである。

以　上

昭和二六年(れ)第一九三八号

判　決

本　籍　福島県石城郡湯本町天王崎五〇番地
住　居　千葉県市川市中山三八六番地　本光寺内
会社重役　青木武　大正四年二月二三日生

右に対する麻薬取締規則違反被告事件について、昭和二六年六月二一日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人神垣秀六の上告趣意について。

所論第一は、要するに捜査当局が犯人にあらざるものに詐術を以て強いて犯罪を行わしめこれを逮捕するがごときは個人の人権の侵害で憲法一三条に違反するというのである。しかし、本件被告人が捜査当局から詐術を以て本件犯罪を強いて誘発された事実を認むべき証拠がないから（被告人は、所論北村広徳より相談を持ちかけられる前既に友人亡高林一男から本件麻薬の売却方を依頼されていたことは論旨も認めるところである。）、所論は、その前提を欠くものであつて採用できない。

同第二は、違憲をいうも、その実質は量刑の非難に帰し、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

昭和二九年一月二一日判決　昭和二六年(れ)第一九三八号

そして、記録を調べても、本件では同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて、刑訴施行法三条の二、刑訴四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二九年一月二一日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　真野　毅

裁判官　斎藤　悠輔

裁判官　岩松　三郎

被告人　青木　武

弁護人神垣秀六の上告趣意

本件公訴事実は二つの部分に分つことが出来る。

その第一は、被告人が昭和二十三年一月十七日浦和市岸町三丁目二十五番地伊藤銀次郎方居宅に於て、自己使用の目的を以て塩酸モルヒネ注射液一・一cc入三百十二本を所持して居たことである。その第二は、同日東京都中央区日本橋通二丁目一番地七号富士貿易株式会社内に於て、右同様の塩酸モルヒネ注射液二千九百五十五本及びスパスモヒ注射液二本を所持して居たことである。

被告人は以上の公訴事実を争うものではない、事実の全部を認むるものである。

第一の自宅に於て所持して居た三百十二本であるが、之は営利の目的で所持して居たものではない。被告人は戦時中支那に出征し左胸部盲貫銃創痕が時々痛むので鎮痛剤としてモヒの注射を為す必要がある。それで予て友人から貰い受けたものを自家用として所持して居たのである。金を取つて中毒患者に注射してやるとか、中毒患者に高い代金で売却するとか左様な営利の目的の為に所持して居たものではない、被告人は薬剤師であつて自分で注射が出来る。又左程経済的に豊でないので医師に高い注射料を支払うよりは自分で注射する方が安上りだという軽い気持で所持して居たのである。

次に第二の富士貿易株式会社内に於て所持して居た合計二千九百五十七本の注射液である。被告人がこの犯罪を為すに至つた事情並に之を検挙した経緯を説明すれば次の通りである。被告人の友人に高林一男という人があつた。高林は昭和二十二年十一月四日死亡したのであるが、死亡前被告人に対し麻薬を持つて居る。死んだらそれを売つて妻子の生活費を

拵えて呉れと頼んだ。それで被告人は高林方に麻薬の存在することを知つていたのである。一方被告人の友人に北村広徳という者がある。この人は曾て麻薬取締法違反で東京都麻薬係に検挙されたが、その際将来麻薬所持者を捜し密告することを条件として許して貰つた者である。この北村が昭和二十三年一月十日頃、日本橋の通りで被告人に逢つた折某病院から頼まれたから麻薬を捜して呉れぬかと相談を持ちかけられたのである。被告人は曩に亡高林に頼まれたことを思い出し品物の在る所を知つて居るから持つて来てやると約束したところが、北村は都の麻薬係にその旨通じたので水口その他都の麻薬係の者が買主になり、本件麻薬を代金四万五千円で買受くるという筋書を為し、被告人をして高林方に在る麻薬を持つて来ることを承諾させたのである。而して被告人は昭和二十三年一月十七日朝、麻布の高林方に行き高林の妻から本件麻薬を受取り、それを持つて富士貿易に行き同所に先着し待合せ中の北村に麻薬を交付したところに、買主に化けた麻薬係の連中がやつて来て代金四万五千円を差出しそれと引換えに右麻薬を受取つた上、被告人を現行犯として捕縄を掛け逮捕したのである。被告人に対する手前北村も現行犯として捕縄を掛けずに都の麻薬係室に連行し、一晩だけ京橋警察署に留置したが直ちに釈放し何等の処分もしなかつたのである。

要之被告人は本件麻薬の退蔵されて居ることを知つて居た。本来その麻薬を所持して居たものではない。然るに捜査当局である麻薬係並にその手先である北村に誘発されて本件麻薬を所持するに至り、遂に本件の罪に陥つたのである。

而して被告人は極めて教養ある前途有為の人物である。家庭には妻と三歳の幼児がある。被告人が居なければ妻子は路頭に迷う状態である。前科はない改悛の情は顕著である。再犯の虞は絶対にないものである。

以上の事実は第一審公判調書中、被告人並に証人高林富士恵、北村広徳、水口恒信、加藤重太郎の各供述記載を綜合すれば明白である。

当弁護人は叙上の事実と基盤として論旨を進め度い。

第一被告人に対する本件の検挙は憲法第十三条違反である。同条に依れば犯罪の検挙についても個人の権利を尊重すべきこと勿論である。叙上の如く被告人は単に本件麻薬退蔵の事実を知つて居たに過ぎない。然しこれは何等の罪も構成しない。然るにこの被告人を詐術に依つて麻薬持参する様誘発し、強いて麻薬所持という犯罪に陥れたものである。

犯人を逮捕するについては手段方法を択ばぬというものがあるかも知れぬ。然し犯人にあらざるものに詐術を以て犯罪を行わしめ之を逮捕するものは個人的人権の侵害たること何人も異存はないと思う。本件の如きは捜査当局が自己の手柄の為に強いて犯人を製造するものである。憲法違反も甚だしいと思料する。

第二本件の科刑は憲法第三十六条に違反するものである。叙上の如く被告人は前科もない、改悛の情顕著で再犯の虞は絶対にない。而も教養ある前途有為の人物である。斯くの如き者にこそ執行猶予の恩典は与えらるべきものである。然るに原審は裁判所が被告人に対し懲役一年の実刑を科したのは惨酷と謂わざるを得ない。量刑の過重が上告の理由とならぬ現在に於ても矢張り量刑の点に於て救済を必要とする事案は多々あるのである。本件被告人の如きも正にその一人である。憲法違反の量刑として救済を賜わり度いと悃願する。

叙上の理由に依り原審判決は破棄せらるべきものと思料する。

以上

昭和二六年(れ)第二二〇四号

判決

本籍　和歌山市新堀七軒丁一六番地

住居　同市今福二四番地

洋家具職

和田勲

大正一一年八月一日生

右に対する詐欺被告事件について、昭和二六年二月二八日大阪高等裁判所の言渡した上告審判決に対し被告人から更に上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主文

本件再上告を棄却する。

理由

弁護人池辺甚一郎の再上告趣意について。

所論は、違憲をいうが、論旨第一点は、結局単なる訴訟法違反の主張であり、同第二点は、原審が、所論証人の供述が誘導尋問により真実に反してなされたものではなく、且つ、証人尋問の結果を唯一の証拠としたものでないと判断したのを非難するものであり、同第三点は、原審判決が被害法益がないにかかわらず犯罪の成立を肯定した違法があるとの主張であり、同第四点は、単なる訴訟法違反の主張に帰し、すべて、刑訴応急措置法一七条所定の再上告適法の理由と認め難い。

よつて、刑訴施行法二条、旧刑訴四四六条に従い、裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二九年一月二一日判決　昭和二六年(れ)第二二〇四号

一

検察官　福原正男関与

昭和二九年一月二一日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　真野　毅
裁判官　斎藤　悠輔
裁判官　岩松　三郎
裁判官　真野　毅

裁判官沢田竹治郎は退官につき署名捺印することができない。

裁判長裁判官　真野　毅

昭和二六年(れ)第三二〇四号

弁護人池辺甚一郎の上告趣意

原判決を破毀し、更に相当の御裁判を求む。

第一点　原審判決は、審理不尽の裁判を是認したる違憲がある。

(一)　凡そ、裁判は実体的真実の発見にある事は其の本質に照して明らかである。憲法第三十七条に「すべて刑事々件に於ては、被告人は公平な裁判所の迅速な公開裁判を受ける権利を有する」と規定し、或は「刑事被告人は、すべての証人に対して審問する機会を充分に与えられ、又公費で自己の為、強制手続により証人を求める権利を有する云々」と規定せるは、一にこの目的を達する為に充足したる裁判資料を得んが為に外ならないのである。

然らば、裁判を為すに当りては、充足したる資料を得るに万遺憾なからしむる事を要するは当然の帰結である。

(二)　翻つて本件被告事件につき之を見るに、本件は被告が浜口重俊外十名にウイスキーを売却するに当り、メリケン粉、又は砂糖の残品があるが、各得意先に公定価格で分譲したいが、之には抱合せとしてウイスキーを先ず購入せられたいと虚構の事実を申向け、同人等をしてウイスキーを買えば、真実メリケン粉、又は砂糖を公定価格で買えるものと誤信させ、因つて其の都度、各所に於てウイスキー代金名義に於て合計金九千四百三十八円也を交付させ、之を騙取したという事が起訴要点となつているのであるが、被告は之を争う処である。然して、其の弁解として、別個に取引したものであつて抱合せたものではない。又、其の際、話があつた砂糖なり、メリケン粉も当時、中村某（中村源之助の子息）から頼まれて居り引渡可能性があつたが、同人が偶々病気となり、遂に死亡したものであるから、結果に於て引渡す事が出来なかつたが、其のウィスキーを取引した当時には、引渡が必ず出来るものとの確信に基ずいて其の際、序でに話

被告人　和田　勲

したものであつて、決して架空のものを欺したものではない。この点の立証として、上告人は赤井敏子、中村源之助の喚問を求めた。又、ウイスキーが一般相場であつて、不当に高いものでないという事実につき之を立証する為、其の売主である山本肇の喚問を求めたが、何れも却下せられ之が取調をしなかつた。

然し乍ら、被告が引渡確実なりとの信念ありたるや否やは、仮りに抱合せ云々したりとするも犯意を決する焦点であつて、取調の必要あるや明らかである。

(三) 更に、取引の相手方が欺されて居つたか如何かという点であるが、其の相手方釜下為次郎が公判に於て証人として、ウイスキーもあつてもよいと思つたと陳述し、或は、幾等か必要があつたから買つたと証言し、又佐藤音松も同証人として、酒好きだからウイスキー丈でも買つたかも知れませんと証言し、又鳥野彌蔵も同証人として、砂糖もウイスキーも兼ねての気持で買つた様に証言し、砂糖なりメリケン粉が取引せられなくとも、買う意思があつた事が窺わるるのである。

然るに、第二審判決は之等の証言を採用しながら、之と全然趣を異にする同人の始末書を証拠として居るのである。固より、証拠の取捨選択は事実審裁判官の自由なりと雖も、其の採択したる証拠に齟齬を来し、矛盾を生ずが如きは、審理判断の上に於て尽さなかつたものと言わなければならぬのである。

(四) 第二審判決は、前述の様に未熟であり、遺憾の点がありたるにより原審弁護人は之を主張したるに拘らず、原審判決はこの審理を尽さなかつた第二審判決を是認したるは違憲である。

第二点　原審判決は、誘導訊問による証人訊問調書を以て唯一の証拠とし、有罪の認定を為したるは、第二審判決を是認したる違憲がある。

(一) 被害者の被害顛末書を証拠と為す事は、被告人の争う処である。従つて、被告人は其の証明力を争う為に、其の顛末

書を作成した者を証人として之が喚問を求め、之が真相を極めんとしたのである。然るに、第二審裁判所は之が証人を訊問するに当り、この争いある被害顛末書を朗読し、之を誘導して居るのである。然も、この被害始末書たるや、警察官が被告の責任を追窮するに急なるの余り、事実を歪曲して之が作成せしめて居るのである。

この事実は、黒越清次郎の被害顛末書に「御示しの男は、私を騙してウイスキーを売付けた男に相違ありませぬ。其の時迄、私とは面識が無かつたのでありまず云々」と書いてあるが、黒越清次郎は被告と会つた事がなく、会つたのは妻なり倅幸助であつて、同人が何等関係して居らないのに拘らず、恰も同人が被告と会い、被告の為瞞されてウイスキーを買受けた様な顛末書を作成して居るのである。

又、釜野信子の被害顛末書中に、

「お示しの男は、私を瞞してウイスキーを売付けた男に相違ありませぬ云々」と記載して居るのであるが、同人は被告と会つた事がなく、従つて被告からウイスキーを買つた事実がないのである。然るに、恰も被告から瞞されてウイスキーを買わされた如く顛末書を作成して居るのである。

この事実に徴し、各被害者の顛末書の内容、又推して知るべしである。

(三) 斯くの如く事実に反する顛末書でも、裁判官が具体的の事実につき発問せず、之を朗読して其の真実が何処にありや極めたならば、くい違い等の見えすいた間違いではない限り、其の内容に至つては事実に反する虚偽の記載であつても、其の線に添つて答うるに至るは必然である。之、人情自然の勢である。我憲法第三十七条に、刑事被告人に対し証人に審問するの機会を充分に与え、或は刑事訴訟法の応急措置に関する法律第十二条に、顛末書等の書類を証拠に採用せんとする場合には、其の作成者を訊問したる後でなければ証拠として採用する事ができないと規定したるは、斯かる弊害を除却し、実体的真実を発見せんとするの精神に出でたる事は明らかである。

(四) 然らば、証人の訊問は顛末書を正当化せしむる為の形式に止まり、実体的真実発見に即せざる取調は憲法第三十七条、刑事訴訟法の応急措置に関する法律第十二条の精神に則り、到底破毀を免かれざる違憲のものであるのに拘らず、敢て之を是認したる原審判決は違憲の甚しきものである。

第三点　原審判決は被害法益がないのに拘らず、被告に対し有罪の判決を為したる第二審判決を是認したるは違憲である。

(一) 凡そ犯罪の成立には、被害法益の存在がなければならぬ事は、我成法の精神に照らし明らかである。

然るに、本件被告事件に付き之を見るに、仮りに第二審判決所論の如く被告が銀行員に配給したメリケン粉、又は砂糖の残品があるが、各得意先に公定価格で分譲したいが、之には抱合せとしてウィスキーの売買を為したのであるが、メリケン粉なり、或は砂糖については、之が売買契約を履行しなかつた事が真実であつたとするも、当時メリケン粉なり砂糖が統制せられて居つて、当局の許可がなければ取引できない事になつているのである。

従つて、斯かる契約をする事が違法であつて、無効のものである。

(二) 斯くの如く、法の保護しない無効の附帯の約款は履行できないのが当然であつて、之が履行しなかつた故を以て反社会性ありと見る事ができないのである。

斯かる約款の履行を希うものこそ、反社会性を帯びるものである。

従つて、斯かる法律の保護せざる約款を附してウィスキーの取引を為し、偶々夫れは履行できなかつたとしても、直ちに以て被告が詐欺の犯罪を犯したものとして処罰するが如き事は、かえつて不法行為の助成を為すものであつて、公序良俗に反するものである。

(三) 要するに、本件は法律によつて保護せんとする法益が存在しないのに拘らず、犯罪の成立を肯定したものであつて、基本的人権の尊重を目的とする憲法の精神に照らし、原審判決はこの点に於て違憲たるを免かれないのである。

第四点　原審判決は、被告の犯罪の成立を肯定するに、証拠充分でないのに拘らず有罪の判決を為したる第二審判決を是認したるは違法である。

(一) 第二審判決は、ウィスキーを買えば真実メリケン粉、又は砂糖を公定価格で買えるものと誤信させ云々と判示し、恰も被害者が必ずメリケン粉なり砂糖なりを貰えるものと錯誤に陥つて、ウィスキーを買求めた様に断定しているのであるが、当時メリケン粉なり砂糖なりを貰えるものと錯誤に陥つて居り、たやすく買い求められない事は何人も認識、予見して得べき処である。殊に、銀行等で斯かる配給した事実なく、従つて銀行からといつても、必ず配給せらるべきものと考えられないのである。

のみならず、原審公判に於ける各被害者の証言を拾つてみるに、証人鳥野彌蔵はメリケン粉なり、或は砂糖が買えるからウィスキーを買つたものではなく、ウィスキーも欲しいから買つた様に陳述し、又釜野広治は、メリケン粉の話があり帰りに、ウィスキーもあるのやが如何かとの話があつて、寧ろウィスキーの方が補充的の様な意味で取引せられた様に陳述し、又井尻ユキエは、どちらもいらないが、どちらもなくて困つている時であるから、人にやろうと思つて買つた様に陳述し、又黒越清次郎は、酒好きであるから同人の妻が夫が喜ぶと思つて買つた様に陳述しているのである。

又、其の価格に於ても、当時の時価としては高くない様に各被害者の陳述が一致しているのである。

(二) 如斯、各被害者の証言を見るも、原審判決所論の様にメリケン粉なり、或は砂糖は、必ず貰える様に誤信してウィスキーを買い受けたりとは見られないのである。

むしろ、之等の者の証言を以てしては、本件を肯定する証拠としては未だ以て充分でない。然らば、この点に於て無罪の判決を為すべきに拘らず、有罪判決を為したる第二審判決を是認したるは違憲である。

以　上

昭和二六年(れ)第二三三九号

判　決

本　籍　東京都世田谷区成城町一一八番地
住　居　東京都豊島区目白町三丁目三五九六番地
会社員（元税務官吏）　青　木　良　介
大正一一年一一月一五日生

右に対する収賄被告事件について、昭和二六年五月九日東京高等裁判所の言渡した判決に対し原審弁護人竹村川二から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人岡田実五郎の上告趣意第一点について。

所論は、判例違反をいう点もあるが、所論引用の判例は、公務員が退職又は転職後の収賄に関する判例であつて、本件のように世田谷税務署直税課企画係より京橋税務署間税課特別行為税並びに物品税係に転勤した案件には適切でない。その余は、単なる法令違反の主張であつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

同第二点について。

しかし、被告人が贈賄者富沢亀吉から受領した賄賂そのものを贈賄者に返還した事実は、原判決の認めなかつたところで

昭和二九年一月二一日判決　昭和二六年(れ)第二三三九号

あり、従つて、所論判例違反の主張はその前提を欠き採用できないし、その余は、単なる訴訟法違反の主張であつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

同第三点について。

所論規則八条は、憲法七七条に定める最高裁判所の権限内に属しかつ、直接には刑訴施行法一三条に基く適憲合法な規則であることは、当裁判所屢次の判例の趣旨とするところである。（昭和二五年一〇月二五日当裁判所大法廷判決判例集四巻一〇号二一五一頁以下、昭和二六年一二月二八日当裁判所第二小法廷判決判例集五巻一三号二六八五頁以下、昭和二七年七月一日当裁判所第三小法廷判決判例集六巻七号八六九頁以下参照。）。されば、所論は、採用できない。

同第四点について。

刑訴応急措置法一二条二項の規定は、被告人を除いた証人その他の者の供述を録取した書類については、憲法三七条二項の要請に基き、同措置法一二条一項の訴訟法上の権利保障を与えた以上は、最早旧刑訴三四三条の規定は不必要なのであるからこれと同一趣旨の同措置法一〇条の訴訟法上の権利保障を与え、被告人の供述を録取した書類については、憲法三八条と同一趣旨の同措置法一〇条の訴訟法上の権利保障を与えた以上は、最早旧刑訴三四三条の規定は不必要なのであるからこれを適用しないとしたのである。されば、右措置法一二条二項の規定を設けたからといつて、所論のような訴訟法上の既得権なるものを奪う筋合となる道理がない。されば、所論は、その前提を欠き採用できない。

弁護人竹村川二の上告趣意は、単なる訴訟法違反の主張であつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

そして、記録を調べても、本件につき同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて、刑訴施行法三条の二、刑訴四〇八条に従い、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

昭和二九年一月二一日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　岩　松　三　郎

裁判官　真　野　毅

裁判官　斎　藤　悠　輔

被告人　青木良介

弁護人岡田実五郎の上告趣意

第一点　原判決には擬律錯誤の違法がある。

原判決の引用する第一審判決の摘示事実によれば「昭和二十一年五月下旬頃世田谷区北沢三丁目九百六十八番地フクラシ粉製造業兼乾物仲買業富沢亀吉方に於て同人より右同様の請託を受け、同人の綜合財産より控除さるべき買掛金として約三十五万円の存在を承認しやりたる為め、その報酬として供与せられたものであることを察知し乍ら、同年六月上旬頃右富沢方で同人より金一万円の供与を受けた」と事実を認定して居り、原判決も亦この事実を認定し、これに対して刑法第百九十七条第一項後段を適用しているのである。

右の判示事実を分析して見ると、上告人が富沢亀吉から請託を受けたという昭和二十一年五月下旬当時に於て上告人は世田谷税務署の企画係であつたことは第一審判決の理由の冒頭掲記の事実によつて明瞭であり、上告人が富沢亀吉から金一万円の供与を受けたという同年六月上旬に於ては、上告人は既に京橋税務署の間税課特別行為税並に物品税係に転勤して居て、世田谷税務署退職後であることも前示理由冒頭掲記の事実によつて明白である。そうだとすれば金一万円の供与を受けたのは世田谷税務署の企画係在職中の賄賂収受ではなく退職後の収受である。

従つて原審判決は右被告人の所為に対して刑法第百九十七条第一項後段のみを適用しているのであり賄賂収受に関する刑法の法条を適用していないのである。それに原審判決は突然として上告人に刑法第百七十九条の四を持つて来て追徴を命じてゐるのである。ところで賄賂収受罪の法条を適用せずしてどうして右金一万円の追徴ができるのであらう

か。即ち原審は適用法案に於いて賄賂約束罪のみを認めて賄賂收受罪を認定して居ないのに、突然刑法第百七十九条の四を適用して上告人に対し金一万円の賄賂の追徴を命じて居るのである。

賄賂の收受罪が成立するから追徴ということも可能であるが、賄賂の收受罪を認定しないでどうして追徴を命ぜられるのであろうか。

大審院判例も（大四(れ)第三四五号同年七月一〇日判決刑録二十一輯一〇三一頁参照）「公務員が退職又は転職後賄賂を收受しても在職中の賄賂の約束又は要求だけでは賄賂收受なるものが存在しないのであるから賄賂の没收又は追徴をなすべきでない」といつているのである。

従つて原審判決は上告人に対して前記金一万円の追徴を命ずる為めには、よろしく上告人の賄賂收受の罪を断じてこれに対して必らず法条の適用を示すことを要するのである。

若し仮りに原審が賄賂の收受罪を認定しなかつたものとすれば、刑法第百七十九条の四を本件に適用して上告人に追徴を命じたことは不法であり前記判例の違反である。又賄賂の收受罪を原審が認定して上告人に追徴を命じたものとすれば賄賂收受罪に関する法条の適用を示さなかつたことになり不法たるを免れない。

仍而原判決は破毀を免れない。

第二点　原判決は上告人に対して富沢亀吉から收受した金一万円を含む金一万八千二百円の追徴を命じて居る。

刑法第百七十九条の四の規定による賄賂の没收又は追徴を裁判官の自由裁量に委せて居ない点から見て、同条は刑法第十九条の没收と著しくその趣を異にするものであつて、刑法第十九条の特例を為すものといわざるを得ない。而して一旦收受された賄賂の利益を收賄者に保有せしめないと共に贈賄者をしてその利益の返還を求めしめない法意であるといわねばならない。

従つて賄賂が收賄者の手にある以上はこれを没收し、没收することのできない場合は追徴を命ずることになつているし、その賄賂が贈賄者に返還せられたるときは贈賄者より没收し、その没收のできぬときは贈賄者から追徴せねばならぬのであるこのことは賄賂の利益を保有せしめないとする法意であると共に收賄者が贈賄者に賄賂を返還したるときに、贈賄者に対し没收又は追徴を命ずることは贈賄者と收賄者の利益の衡平という見地からしかあるべきである。（刑集一巻二九八頁参照）

飜つて本件をみるに、原審公廷に於ける被告人の供述によれば、

「問　富沢に借りた一万円はどうなつたか。

答　事件後兄に手紙を出して返済して貰いました」

とあり、又原審公廷に於ける証人富沢亀吉の供述の内、

「弁護人は裁判長に告げ証人に対し

問　一万円貸したのは返済して貰つたか。

答　昭和二十二年八月頃に返えして貰いました」

とあり、右の各供述によつて被告人が富沢亀吉から收受した金一万円はこれを富沢亀吉に返還した事実は寔に明白であるし、右返還の事実を否定する他に何等の証拠はないのである。

原審にして思を玆に致し審理を尽すに於ては、被告人に対し富沢亀吉から受領した右記金一万円を右の如く被告人は富沢亀吉に返還してあるのに、被告人に対し尚且つ金一万円の追徴を命ずることは改悛者たる被告人に対し苛酷に失するのみならず、贈賄者に不法の利益を回復享受せしむるものにして法の精神に背馳するものと謂わねばならない。

（前記判例参照）

即ち原審判決は審理を尽さず不法に法律を適用し、従来の判例に違反したものであるから破毀を免れない。

第三点　昭和二十五年十二月二十日最高裁判所規則第三〇号第八条の規定は、刑事訴訟法施行法第二条に違反するのみならず憲法違反がある。

旧刑事訴訟法第三六〇条によれば、有罪の言渡をなすには罪となるべき事実及び証拠によりこれを認めたる理由を説明し法律の適用を示すべしと規定し、刑事訴訟法施行法第二条には新法施行前に公訴の提起があつた事件には新法施行後もなお旧法及び応急措置法によると規定しているのである。

本件は新法施行前の公訴提起にかかることは、公判請求書の日附が昭和二十二年四月十四日及び同年五月二十二日であることによつて明白であるから、旧法及び応急措置法の適用を受けることは前記刑事訴訟法施行法第二条によつて異論のないところである。

ところで上告人にとつては一定の事犯に対し、何故それが犯罪となるのか又は如何なる証拠によつてその犯罪が証明されるのかその証拠がどうして罪証になるのかの説明を受け得る権利は、これを単に訴訟手続法上の問題として軽々しく論ぜられるべき問題ではない。

上告人が一定の罪を科せられるのに封建的な知らしむべからずよらしむべしの思想からいえば、上告人に納得せしむるの要はないであろうが、自由主義民主主義の思想のもとにおいては帰責の観念には合理的な納得の観念が存在せねばならない。納得できるか否かは一定の事件に於て法律の適用の点でも証拠説明の点でも共に合理的なものが表示されることが必要である。その合理的な説明の表示を受け得るか否かは、被告人にとつては自由権の処分につき至大な関係を有するのである。

ところが昭和二十五年最高裁判所規則第三〇号第八条によれば「裁判所が有罪の判決をなすに当たり証拠により罪となるべき事実を認めた理由を証明するには証拠の標目を掲げれば足りる」と改変されるに至つているのである。もとより右規則は裁判の迅速簡易化を目的として制定されたものではあろうが、迅速はよいが簡易な裁判が被告人の自由権処分につき甚だ納得のゆかぬものである。判決それ自体を切り離して考えればそれでよいが、刑事の判決は刑政に通ずるを知らねばならない。被告人の遷善改化に至つては、裁判の簡易化は恐るべき弊害を惹起することを忘れてはならない。犯罪者予防更正法その他刑事政策に関する一連の法規と全く背馳の結果を招来する。

さはさり乍ら規則と法の優劣については法は規則に優ることは異論の余地がないところである。だとすれば、刑事訴訟法施行法第二条によつて旧法時代の被告人は証拠によつて罪を断ぜられる合理的な説明を受け得られる特権を持つていたものが、前記規則第八条によつてこれを奪われたことになつた。被告人の既得権は奪われたのである。

憲法第三十九条の規定は刑事被告人の既得権を保障する規定であり、同法第十二条は自由権の保障に関するものではあるが、前述の如く刑事被告人の断罪に対する合理的な証拠説明を求むる権利も、被告人の基本的な権利といわねばならない。

かく解するときは、前記規則第八条は刑事訴訟法施行法第二条の規定に違反すると共に、前記憲法の条規の精神にも背反する無効のものである。

翻つて本件をみるに、原判決によれば証拠によつて被告人を断罪するにつき証拠説明をなさず、単に証拠の標目のみを掲げているに過ぎない。

仍而原判決は叙上の理由により破毀さるべきものである。

第四点　応急措置法第十二条第二項の規定は違憲立法である。

被告人は一定の事犯につき断罪の証拠として一定の書類がその証拠能力を有しないとされていることは、被告人の自

由に対する保障の一里塚である。

憲法第十三条にも凡て国民は個人として尊重せられ生命、自由及び幸福追究に対する国民の権利については公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で最大の尊重を必要とすると規定している。

被告人の一定の事犯に対する断罪につき一定の書類が証拠能力を有せしめないことは、被告人の自由追究に関する基本的な権利といわねばならない。

旧刑事訴訟法第三百四十三条によれば私人作成の始末書、司法警察員又は検事の聴取書の如きは地方裁判所の事件にあつては証拠能力を有しないとされていたものである。この法条は単に刑事訴訟の手続法上の問題として簡単に片附けて終うわけにはいかぬのである。何となれば罪を断ずることはその者の自由を拘束することであり、罪を断ずる上において一定の証拠が断罪の資料となるか否かは自由を拘束することに対する大なる制約であるからである。

即ち旧刑事訴訟法第三百四十三条は被告人の自由を保障するマグナカルタであると謂わねばならない。

かかる重要なる被告人に対する既得権を応急措置法で奪うことはできない筋合である。これを奪うが為めには公共の福祉の為めの場合のみである。ところで、これを奪うべき公共の福祉はというと別にそれを認むるものは何にもなく、却つて新憲法は刑事被告人に与うるに公平なる裁判請求権、弁護人選任権、不利益なる供述をさせられない権利等数多の権利を以てし、益々被告人の権利を増大するに至つたのである。

しかるに刑事訴訟法の応急措置に関する法律第十二条の第二項には「刑事訴訟法第三百四十三条の規定はこれを適用しない」と規定し、以て遂に被告人に対する自由権の保障に関する既得権を奪うに至つているのである。この応急措置法第十二条第二項の規定は叙上の事由によつて憲法に違反する無効のものであると謂わざるを得ない。

飜つて本件を見るに、原審判決によれば上告人の事犯に対する断罪の証拠として、㈠上原幸衣作成の始末書、㈡上野

真嗣の始末書、㈢桑山哲哉に対する司法警察官の聴取書、㈣上告人に対する検事第一回及び第二回各聴取書及び富沢亀吉に対する検事並に司法警察官、第一回各聴取書富沢キミに対する各聴取書を掲げているのである。右の書類の如きは旧刑事訴訟法第三百四十三条によれば何れも断罪の証拠となり得なかつたものである。新憲法施行下において右の書類を証拠とすることは時代の逆行であり、憲法の保障する被告人の自由追究の権利の侵害である。

即ち刑事訴訟法の応急措置に関する法律第十二条第二項は違憲であり被告人の自由追究に関する基本的権利の侵害である。

以上

被告人　青木良介

弁護人竹村川二の上告趣意

原審判決は採証の法則を誤つた違法のものであり、且又審理不尽理由不備の違法あり判決に重大なる影響を及ぼすもので破毀を免れない。

原審判決は第一審判示第一の四の犯罪事実（本件犯行中最も重視せらるべき犯罪事実）について弁護人は証人として富沢ミキの喚問を申請したるところ原審は之れは却下した。

富沢ミキは検事に対する聴取書に「五月下旬青木が富沢に対し弟名義で喫茶店をやらせ度いから一万円貸して呉れと言つて来たのを傍で聞いてた」との陳述並に「金一万円を被告人青木に対し交付する際貸す金であるから預り証を書かした」との陳述をして居る。洵に被告人に対し有利なる証人である。

又証人富沢亀吉は原審において「被告人青木と昭和二十年頃から知り合いになつた」旨並に「大介さん（被告青木の弟）がサツカリンやズルチンをもつてきたので氷屋をやるのだと思つて貸してやつた」旨の証言をして居り、弁護人は昭和二十年十一月八日付返金受取証を証拠として提出して居る。

以上のような証拠関係にあるのであるから、如何に証拠の取捨が裁判所の自由に属するといつても社会通念や又経験則に反して被告人に有利な証拠を顧みないで犯罪事実を認めたことは採証の法則を誤つた違法あるものであり、又審理不尽理由不備の違法あるもので判決に重大なる影響を及ぼすものである。

以上

昭和二六年(れ)第二四三四号

判　決

本籍並びに住居　東京都葛飾区亀有町四丁目七三二番地
薪炭商
小林恵以
大正九年八月二八日生

本籍　鹿児島県大島郡伊仙村大字伊仙三二〇一番地
住居　東京都墨田区隅田町四丁目二六五番地
会社員
中豊成
大正四年一月一日生

右に対する有毒飲食物等取締令違反各被告事件について、昭和二六年七月一一日東京高等裁判所の言渡した判決に対し各被告人及び被告人小林恵以の原審弁護人浦田関太郎から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

被告人小林恵以の弁護人一松定吉、同増田沖三の上告趣意第一点所論の判示第二の(一)の原審認定の事実は、原判決挙示の証拠を綜合すればこれを肯認するに難くないのである。所論は、原審の裁量に属する証拠の取捨、判断を非難するか又は事

昭和二九年一月二一日判決　昭和二六年(れ)第二四三四号

実誤認を主張するに帰し、また、同第二点は、量刑の非難であり、同被告人の弁護人浦田関太郎の上告趣意は、事実誤認及びこれを前提とする量刑不当又は単なる法令違反の主張であつて、(第二点は、提出されていない上告趣意書等を援用するもので不適法)、いずれも、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

被告人中豊成の上告趣意は、事実誤認、単なる訴訟法違反の主張に帰し、同被告人の弁護人楠木計夫の上告趣意第一点は、違憲をいうが強制拷問の事実はこれを認むべき証拠がなく、従つて、その前提を欠くものであり、その余は、事実誤認、単なる第一審における訴訟法違反の主張であつて、これまた、同条の上告理由に当らない。同第二点は、違憲をいうが、原判決は、被告人の自白の外原判示の多数の証拠を挙げこれを綜合して判示事実全体を認定したもので、その証拠でその事実認定を肯認することができるから、所論は、採用できない。

よつて、刑訴施行法三条の二刑訴四〇八条に従い、裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二九年一月二一日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　岩　松　三　郎

裁判官　真　野　毅

裁判官　齋　藤　悠　輔

弁護人一松定吉、同増田沖三の上告趣意

被告人　小林恵以

第一点　原判決は証拠判断を誤まり証明なくして有罪の事実情状を認定し或は判決に影響を及ぼすべき重大な事実情状の誤認があり、之を破毀しなければ著しく正義に反する。即ち

原判決はその事実摘示第二の(一)に於て、被告人が昭和二十一年八月十三日頃自宅で軍地定を介し横山三略に付し一立方糎中一瓦を超えるメタノールを含有する変性アルコール約四斗を譲渡したとの事実を認定し、その証拠として被告人並びに相被告人中豊成、原審相被告人村田多美子の第一審及び原審における各供述、同被告人等の検事及び司法警察官に対する各供述、軍地定の検事に対する供述証人遠藤修三の原審における各供述、鑑定人松永英外一名作成名義の齊藤仙三郎に対する死体鑑定書の記載、衛生検査所技官片島阿具利作成名義の認定書、押收にかかるドラム缶入アルコール三斗の存在等を羅列しているが之等によつては被告人が譲渡した本件アルコール中に判示の如きメタノールを含有していたとの事実並びに原審が被告人を懲役三年の重い実刑に処するに至つた被告人の最も重要な犯情と認められる齊藤仙三郎の死因が右被告人の譲渡した本件アルコール中のメタノールによるものであるとの事実はいずれも証明されていない。何となれば

一、右証拠中の基本的なものは昭和二十一年八月二十三日附片島阿具利作成名義の認定書であり同書中には八月十九日附本田署より試験の為送付に係るアルコール二種の検体中メタノール含有百分率は小林恵以検体(押收品)約五十%以上斉藤仙三郎死亡検体約十%以上含有、右認定するとの記載があるが、右に所謂小林恵以検体(押收品)或は齊藤

仙三郎死亡検体とは何を示すのか判らない。記録上小林恵以よりの押收品は記録一冊目第十三、十四丁の任意提出始末書及び領置書によつて明らかな通り昭和二十一年九月七日被告人が本田警察署長宛に任意提出し同日同署司法警察官茂木警部補によつて領置された、ドラム缶入酒精三斗以外にはない。原判決が証拠物件として掲げた前記ドラム缶入アルコール三斗も之を指しているのであるがその提出領置は前記の通り九月七日であつて八月十九日当時は未だ押收されていないから前記認定書中の検体（押收品）とはなり得ないのである。記録一冊目二百二丁の昭和二十二年二月十日附発信者本田警察署遠藤警部補、受信者東京刑事地方裁判所検事なる電話要旨中の「右領置品中より警視庁宛鑑識の為送付したるアルコール」なる記載も之を同記録百六十丁の警視庁鑑識課長名義本田警察署長宛鑑定の結果回答書の記載と照合すれば警視庁宛鑑定嘱託の時期は昭和二十一年八月十九日であるから矢張り被告人よりアルコールを領置する以前に出所不明の他のアルコールを右鑑識課に送附したことになり「領置品中より云々」なる右電話要旨中の記載は事実に反することが窺われる。従つて昭和二十一年九月七日附押收の前記ドラム缶入酒精三斗については未だメタノール含有の有無を検査した事実は毫も之を認むるに足る証拠なく、右酒精は之を証拠物件として羅列するも本件被告人取引のアルコール中にメタノール含有の事実を証明する資料とはならないのである。

進んで右認定書中の所謂斉藤仙三郎死亡検体なるものについて考えて見ると、先ずその「死亡検体」なる語句の意義が実に曖昧不明確であるばかりでなくその検体を押收した事実を認め得る資料は記録上何処にも見当らない。従つてその検体が何処からどのようにして出たものか、どのようなものであつたかは全く知る由もない。尤も記録一冊目百十三丁以下の昭和二十一年八月十八日附金本洪奇に対する司法警察官聴取書第五項、第七項に「自分の妻は今度死んだ斉藤仙三郎の妹である。今月の十五日午後四時半頃一升壜に詰めた焼酎五合位を自分の家に持つて斉藤が来たが又何処かへ出掛け今度は午後五時頃近所の女の人を連れてやつて来て一緒に飲まうと言つたが自分は魚にあてられ

て、腹工合が悪いので飲まず斉藤と金本（金谷の誤記と認められる）さんのおかみさんと二人で三合程飲んで午後六時頃家へ帰つた云々。十五日に飲んだ酒の残は自分の家に二合程残つていたが昨日警察へ出した」旨の供述記載があり、その二合程が検体になつたかとも推定されるが、推定によつて犯罪事実乃至情状を証明し得ないのは勿論斯かる推定は以下述べる理由によつて維持出来ないものであることが明らかである。即ち金本の所謂警察へ出した「昨日」と言うのは聴取書の日附から見て八月十七日に当るのであるが斉藤仙三郎が死亡したのは記録一冊目第十二丁の死体検案書によつて明らかな通りその八月十七日午後十一時半である。而して司法警察官意見書によれば本件は斉藤仙三郎の死亡後司法警察官遠藤修三がその死体を検視した結果メタノール中毒死の疑ありと認めて始めて捜査を開始したものであることが明らかであり、前記死体検案書によれば右司法警察官遠藤修三が斉藤の死体を検視したのは死亡の翌日である八月十八日午後一時三十五分であることが認められるから本件の捜査が開始されたのは少くとも八月十八日午後一時三十五分以後であると言わなければならず、それ以前の而も斉藤が未だ死亡していない八月十七日に酒の残りを警察に出す筈はあり得ないことで此の点の金本洪奇の供述は措信し得ないばかりでなく、同記録十七丁以下の同年八月十八日附市川用シュウに対する司法警察官聴取書第三乃至第六項には「今月十五日朝九時頃斉藤が来たので自分が一緒に丸山の家へ連れて行き云々。兎に角斉藤は丸山から二升アルコールを買つて持つて行つた。後で聞くと斉藤は其の二升を薄く割つて売つたらしいが其の残りを飲んで死んだということで飲んだ場所は弟の家だということだが自分は斉藤が何日飲んだのかどの位飲んだのか知らなかつた。自分は実は昨日の午後三時頃斉藤の弟の所へ行つたら出されたので薄めたそのアルコールを三合位御馳走になつたのであるが幾等か良い気持になつた位のもので酔つ払う程ではなく其の後別に身体も悪くしていない」旨の供述記載がありその供述に所謂斉藤の弟の家或は斉藤の弟の所とは前記金本洪奇の供述記載と対照すればその義弟金本洪奇方を指すものであることは明瞭であるが、市川用シュ

ウは昨日即ち聴取書の日附からみて八月十七日の午後三時頃右金本洪奇方に赴き出された其のアルコール三合位御馳走になつたというのであるから八月十五日の斉藤の飲み残りは同月十七日市川用シエウによつて飲み尽されており金本洪奇のいうように斉藤の飲み残りニ合程が警察に提出される筈はない。若し金本方から何等かアルコールが提出されたとしてもそれは斉藤とは何の関係もないアルコールであつたことになる。その他記録中何処を探しても被告人が取引して斉藤の手に渡り斉藤がその内から飲み残したアルコールが警察に提出されたことを断定すべき資料は全くない。又仮りに金本洪奇のいうように斉藤が八月十五日金本方に持つて来た焼酎五合位の飲み残りニ合程が警察に提出され検査の結果その中に制限以上のメタノールが検出されたとしても右斉藤の持つて来た所謂焼酎が被告人より出たアルコールであるかどうかは別個に確定すべき問題であり、これを確定しない限り被告人にその違法譲渡の責任を負わせる訳にはいかないのに拘らず記録中にこれを確定すべき資料も全くないのである。

一、以上の点に関し証人遠藤修三は原審において裁判長の問に対しては「メチールは押収して鑑定に出したと記憶しているがそれが認定書でありその証拠品となるべきメチールを含有する飲料物は何処から持つて来たのか記憶はない。その鑑定に出したものは死亡者が飲んだ残りのものであることは当時に於て刑事から報告を受けて居た。その当時の捜査の詳細は全部書面に作つて出してある」旨答え弁護人側の問に対しては或は「鑑定に出したものは間違なく死亡者斉藤仙三郎の飲み残りのものであつた」と断定し或は「刑事が本当に斉藤の飲み残りのものを持つて来たかどうかについてはその刑事の捜査報告書が出ている訳であるから自分はそれを信用したのである。その捜査報告書は自分の方からは記録として送つてある訳であるが検事が裁判所に出したかどうかは関知するところではない」旨答えているが結局同証人の証言は不明確な伝聞に過ぎず、その伝聞の基礎となつた刑事の捜査報告書が見出されその内容の真正なることが確認されない限り遠藤証人の右の様な証言のみによつて前記認定書記載の検体の出所が真実その記載の通

りであることを認める訳にはいかない。要するに同証言に所謂認定書の証拠品となるべきメチールを含有する飲料物を何時何処からどれだけ持つて来たかは勿論それを押収したか否かも之を認むるに足る資料は全くなく、当時の捜査の詳細は全部書面に作つて出してあるとか刑事の捜査報告書も記録として送つてある旨の同証言は全く事実に反し肝腎の捜査報告書或は押収に関する書面は作つてないことが記録上誠に明瞭である。従つてかかる曖昧且事実に副わない証言を以て前記認定書の証拠力を補充し或は判示事実乃至情状認定の資料となし被告人に斯くも重大な刑事責任を負わしめることは絶対に許されない。疑わしき場合でさえも被告人の利益に従うのが刑事訴訟法上の原則であるのに拘らず原審はこの原則を全く無視し、証明なきに拘らず記録の精査を怠り被告人に対し漫然有罪の事実を認定しているのは実に言語同断であり粗漏粗笨、旧法事件は昭和二十六年六月一杯に処理するとの原則にとらわれ徒らに事件の処理にのみあせりその真相を把握することなく、予断偏見を以て事件に臨んだものと解するの外なく、さればこそ予審は前記原則の期限に切迫した昭和二十六年六月二十七日弁護人よりの延期申請或は証拠申請も却下して一旦結審したが証明不十分と認めて直ちに同月二十九日附職権を以て弁論を再開し次回期日を同年七月十一日と定め同期日に職権を以て前記認定書の作成者片島阿具利を証人として喚問したものと思われる。而も同証人の証言たるや検査技術面に関する部分は暫く措き本件の当時の模様に関する部分は事件発生後五年近くを経過した関係もあつて記憶がなく何等証拠力がないものであることは原審がこの証言を判決中の証拠として羅列しなかつたことによつても窺われ、結局原審は半信半疑の儘推測的に漫然或は前記のような証拠上の欠陥に気付かずして杜撰な裁判を為したものと断ぜざるを得ない。斯様な杜撰な裁判によつて懲役三年の重刑に処せられようとする被告人こそみじめな存在であり、斯様なことは正義人道上からも許されない。百人の疑わしき無罪者を出しても一人の無辜を罪してはならないのである。司法権の威信保持の上からも裁判は慎重且納得のいくものでなければならないと信ずる。

一、次に鑑定人松永英外一名作成の斉藤仙三郎に対する死体鑑定書について述べるが、同鑑定書が斉藤仙三郎の死因をメタノール中毒死であると推定したことについては別に争わない。問題は原審がその判決の証拠中に右鑑定書を掲げてこれによつて被告人から出た制限以上のメタノール含有のアルコールを斉藤が飲んでそのために死亡したという情状を立証し、被告人を実刑懲役三年の重刑に処する重要な理由たらしめんとしているところにあるのであるが、斉藤仙三郎が果して被告人より出たアルコールを飲んだのかどうか、飲んだとしても何時何処でどの位飲んだのか、果してそのアルコール中に制限以上のメタノールが含有していてそのメタノールの為めに死亡したものかどうかの諸事実は記録上遂にこれを確認すべき証拠がない。即ち前記認定書はその検体の出所が明らかでないから到底右の諸事実を立証するには足りないし、前記市川用シュウの司法警察官聴取書中の「後で聞くと斉藤は其の二升を薄く割つて売つたらしいが其の残りを飲んで死んだという事で云々」なる供述は根拠薄弱な伝聞であり同人は斉藤が何時どの位何を飲んだかを実見した訳ではないから同人の供述によつて直ちに斉藤が被告人より出たアルコールを飲みこれがために死亡したとの事実を認定することは出来ない。殊にアルコールの飲用と死亡との因果関係は鑑定事項であつて素人判断により軽々にこれこれのアルコール飲用によつて死亡したるものと決める訳にはいかないのである。相被告人中豊成は原審において斉藤仙三郎に売つたアルコールは被告人から入手したものではないと供述しているからその供述に従えば被告人が取引したアルコールと斉藤の死亡とは何等の関係もない。仮に第一審迄の相被告人中豊成の供述通り被告人から出た本件アルコールが斉藤の手に入つたとしても斉藤がそれを飲んだのかどうか或は同人が前記金本方に携えて行つて金谷と二人で飲んだものが被告人から出たものかどうかも判らないことは既に述べた通りである。却つて前記市川用シュウの司法警察官聴取書によれば斉藤は其の二升を薄く割つて売つたらしいというのであるから斉藤はそのようなことを商売にしていたことも窺われ、当時他からも違つたアルコールを入手していて被告人から出たア

ルコールは既に売尽していたかも知れない、或は手許の他のアルコールと混合したかも判らない。そしてそのいずれを飲んだのかも判らないのである。而も記録一冊目百十七丁以下金谷タツの司法警察官聴取書中第五項によれば同人が八月十五日午後五時頃金本洪奇方で斉藤と二人で飲んだ際斉藤は既にその前に幾分酔払つていたというのであるがそれは何時何処で何を飲んだのか判らない。何処かで悪いアルコール飲料を飲んだのかも知れない。又金谷の供述によつても八月十五日午後六時頃斉藤と別れてからの斉藤の行動は翌日午前九時頃自宅で寝ていて金谷にその朝又何かアルコール飲料一合位を飲んだと話したこと、午前十一時頃立石方面に用があると言つて家を出たこと、その夜九時頃から苦しみ出してその次の日即ち十七日午後十一時半頃死んだこと以外は判らないからその間に何処かで悪いアルコール飲料を飲んだことも考えなければならない。金谷に十六日朝飲んだと話したアルコール飲料一合程もその前日金本方で金谷と二人で飲んだものと同一であるかどうか又被告人から出たものかどうか判らない。

これを要するに本件斉藤に対する死体鑑定書のみならず記録全部によつても被告人から出た制限以上のメタノール含有のアルコールを斉藤が飲んでその為に死亡したという情状を証明或は窺知するに足らない。

一、その他の被告人並びに相被告人中豊成、原審相被告人村田多美子の司法警察官、検事に対する各供述第一審並びに原審における各供述、軍地定の検事に対する供述等によつては被告人が譲渡した本件アルコール中に判示の如きメタノールを含有していたとか或は斉藤の死因が右被告人の譲渡した本件アルコール中のメタノールによるものであるというような鑑定事項を認定し得ないことは言を俟たないところである。

然らば原判決は虚無の証拠によつて漫然被告人の前記犯罪事実或は情状を認定し又は証拠判断を誤り前記重大な犯罪事実情状の誤認を為したものと言うべく、これを是正しなければ著しく正義に反しその是正が判決に重大な影響を及ぼすことは多言を要しない。願わくば慎重な御審議により明確公正にして納得し得る御判断を仰ぎ度い。

第二点　仮に本件が有罪としても原判決は刑の量定が甚だしく不当でこれを破棄しなければ著しく正義に反する。即ち仮に将来において被告人が昭和二十一年九月七日提出領置せられた証拠物件のドラム罐入アルコール三斗を鑑定することによつて被告人が譲渡した本件アルコール中に判示のようなメタノールを含有していたことが証明される事ありとしても被告人はこれを知らず自ら飲んで見て何等影響がなかつたから無害のものと信じて他人に譲渡したものである。而も第一点記載の通り被告人から出たアルコールと斉藤仙三郎の死亡との間に因果関係は証明されていないから結局実害はなかつたものと言わなければならない。又一般にアルコールは之を飲用する場合には原液その儘でなく必ず水を割つて四、五倍に薄めるのが普通であるから、具体的に犯状を明確にするにはその薄めたものの飲用量とその中のメタノール含有量を標準としてこれを通常のメタノールの致死量との関係等を比較考慮して害毒の有無程度を判定し刑の量定に資するのが当然であるが原審に於てはこのような考慮を払つた形跡がない。

更に注意を要することは本件取引の目的物は被告人が変性アルコールとして入手したものであることである。元来変性アルコールの本質は酒精即ちエチルアルコールであつて飲料用と区別する為にエチルアルコールに極少量の石油、ベンゾール又はメタノール等を加えて工業用とし夫々石油変性アルコール、ベンゾール変性アルコール又はメチール変性アルコール等と称する。従つて変性アルコールはその殆んど全量がエチルアルコールによつて占められているのである。只飲料用と区別する為混ぜ物をした結果飲用に不適当となつたというに過ぎない。メチール変性アルコールでも通常そのメタノール含有量は極少量であるからその原液の儘でも害悪の可能性や程度は極めて少ないものと考えられ、例之原液として制限量以上のメタノールを含有していても飲用の場合水を割つて四、五倍に薄めれば含有メタノールは或は制限量以下になり或は多少制限量を越えても殆んど害悪の可能性がない程度になるであろう、飲用アルコールは即ちエチルアルコールで工業用アルコールは即ちメチールアルコールであるというような通常陥り易い誤つた素人考えで若

しこの変性アルコールを観察せられるならば被告人は救われない。原審はこの変性アルコールなるものの本質を究めることなく右の様な素人判断によつて本件を取扱い被告人が工業用として買受けたものを飲用として売つた点を重視し被告人が工業用であることを知つていたことを以て含有メタノールについて恰かも故意又は未必の故意に近いものを持つていたものの如く誤つた心証を形成し之と斉藤仙三郎の死とを漫然考え合せて被告人に対する刑を不当に重く量定したものと思料される。変性して工業用化された酒精即ちエチルアルコールと変らず、飲んで飲めないこともなく自ら飲んで見て無害であつたのを外観や味も局方即ち純エチルアルコールと変らず、飲んで飲めないこともなく自ら飲んで見て無害であつたのでメチール変性以外の変性アルコールであるとして偶々本件に限り之を飲料として売却したものであつて、当時生活の立直しをあせつていた為本件取引により不相当の利益を貪つた点は何としても誠に申訳ないが被告人は決して含有メタノールについて疑われるような悪意は毛頭なかつたのである。記録上このような実情乃至被告人の真意が全く顕れていないのは被告人側の説明乃至弁明の努力が足りなかつた責任もあるかも知れないが大半の責任は捜査官或は裁判所側の捜査不十分乃至審理不尽と誤つた判断の結果事案の真相が把握されない儘被告人に不利益な外形的事実のみによつて不当に重い科刑が行われたものと思料せられ被告人にとつて何としても承服できず又諦めきれないものがある。斯様な科刑は刑事々件につき公共の福祉の維持と個人の基本的人権の保障とを全うしつつ事案の真相を明らかにし刑罰法令を適正且つ迅速に適用実現することを目的とする刑事訴訟法の精神にも反し之を是正しなければ著しく正義に悖るものといわなければならない。

加之被告人は事件の外形的事実だけから一見想像されるような利益の為には手段を選ばない不徳漢ではない。本来温厚善良な一介の市民であり、この溫厚さのために本件において捜査官に対しても裁判所に対しても思うことといいたい事も十分にいえずその真骨頂が徹底しなかつた憾がある。

本件取引は有毒飲食物等取締令発布後未だ漸く半年を経た位の時であり重い罰則の趣旨も未だ徹底せず裁判例も未だ無かつたと思われるので一般にさして一々厳格な科学的検査方法を義務つけられていると迄は考えず自ら飲んで見て害悪がなければ試験済といつたような簡単な気持で取引した者が多かつたであろうと思われ、不注意といえば不注意であるが被告人も飲んで見た丈でメチール変性以外のベンゾール又は石油変性の酒精即ちエチルアルコールと考えて取引したものである。全く性質の判らぬアルコールを漫然無害なりとして取引した場合とは情状において雲泥の相違がある。被告人は警察において始めて意外にもその取引したアルコール中にメタノールを含有していたと聞かされ又そのアルコールによつて齊藤仙三郎が死亡したと聞かされその儘を信じて驚き且その後は只々自分の犯した過失の重大さに昼夜自責の念に堪えず一日として心の安まる日はなかつたのであるが、裁判の結果は余りにも刑が重いので控訴上告をして御手数を煩わし、ひたすら御寛大な御処置を願つている次第である。

以下に被告人が裁判所に訴えんとして書綴り昭和二十六年七月十一日の公判期日の判決前原審に提出した（が如何なる訳か記録には編綴されていない）上申書中被告人の心境並びに家庭の事情の部分を引用して御明鑑を仰ぎ度い。即ち

「私は昭和二十年十二月復員（昭和十七年応召から）しましたが身を休めること旬日を出でずして直に生活苦という新しい大敵に直面しなくてはなりませんでした。戦災、疎開等で相談すべき親戚知人とて無く一時は全く途方に暮れましたが幸い入隊前某商店に店員として勤務中に覚えました塗料関係の売買を思いつきまして昭和二十一年二月より希望を持つてこの薬品商を開始致しましたが不馴れの事とて事業も思わしくなく同年八、九月偶々本件事件の発生のため身心共に非常な打撃を受けまして以来薬品営業は断念致しまして同年十月新に薪炭商を開業致しました。そして当時尚疎開して福島県におりました養父母及び二児を疎開先に置くことは経済的に許されぬ事態になつた為同年十二月手許に引寄せ本件事件のことを懸念しつつ一意家業に専念すべく努力致して参りました処、昭和二十二年九月あの大

水害に依り特に私の居住地である亀有は決壊口となつたためその災害が甚だしく、営業商品は勿論家財の大半を流出致しまして殆んど再起不能の窮状に陥りましたが知人の好意により細々乍ら最低の生活を維持して参ることが出来ました。然るに昭和二十四年一月妻が胸部疾患で倒れ続いて五月次男が病死、加えて過労の為妻の病勢が悪化致しまして同年七月国府之台病院へ入院加療致させましたが経済面が許さず已むなく同年十月退院自宅で療養させておりましたが病勢更に悪化、已むを得ず昭和二十五年七月亀有国立病院へ再入院致しましたが入院後九日にして同病院の火災に遇い持参致しました乏しい身廻品すら持出す事が出来ず、灰燼となり身一つで脱出しました。而も病勢の進行は目に余るものがあり万策尽きて私の実兄に依頼し私め出生地の宇都宮市郊外の実兄宅に於て目下静養させておる次第であります。年老いた養父母と病妻及び二児を抱えまして現在の如き営業状態ではその生活の悲惨さは言語に絶し何とか経済的に立直るべく他職への転業ということも再度考慮致すのではありますが、同時に本事件の事を考えますと心が重く事件発生以来非常に消極的な人間に変つて了つた私には生活の再建という事は到底不可能の様に思われその暗憺とした前途を想つて我身の不幸を嘆き悲しみ何等為す所なく無為の日々を送つて参りました。又受刑の事を考えますと之が子供の将来に及ぼす影響、又当然現在の悲境以下に生活せざるを得ぬ老養父母、病妻の事など想像する丈で身心を苛まれる想いで一日として心安まる日もなく苦痛の日々を送り又迎えて今日に到つた次第であります。現在ではただ私の不注意から警察及び検察庁を煩わし又多くの人々に御迷惑を御掛けした事を衷心より後悔致しお詫びすると同時に今後断じてかかる行為を致さぬことを固く誓う次第であります。」

以上諸般の事情を御斟酌の上原判決を破棄せられ無罪又は差戻の御裁判を賜わり度く此段上申致します。

以　上