

札ニ係ル請負金額中最低價ナルト否トヲ願慮スルノ要ナキモノト解シタ事ハ明白テアツテ其ノ結果契約擔任者ハ此ノ審査裁定ノ權限ニ基キ落札金額ヲ決定スルノテアルカラ假令該協定ニ基キ入札ナル欺行爲及之ニ依ル錯誤カアツテモ之ト契約擔任者ノ落札金額ノ決定延テ請負契約ノ締結トノ間ニ何等ノ因果關係カ存シナイト云フ見解ヲ採ツテ居ルモノト思ハレルカ此ノ會計規則ニ基キ契約擔任者ノ權限ニ關スル見解ノ誤謬ナルコトハ既ニ說明シタトコロニ依テ自ラ明白テアラウト論シ大審院ハ契約擔任者ニ審査權限アリト誤解スル故ニ斯ノ論結ニ達シタルモノト爲スモノナリ故ニ同判事ハ若シ內容審査權限アル場合ニ於テハ大審院ノ見解ヲ正シト爲スニ外ナラス而シテ隨意契約ノ場合ニ於テ內容審査ノ權限アル事ハ法律ノ明示スルトコロニシテ內容審査ノ結果トシテ契約締結ノ決意ヲセラルルモノナリトセラルル以上ハ其ノ以前ノ見解ニ協定ノ行ハルル事アリトスルモ斯ノ如キハ契約締結ノ決意ノ原因ヲ爲スモノニ非ス因果關係ナシトノ大審院ノ論據大正四年ノ御院ノ判決ノ論據ハ隨意契約ノ場合ニ於テハ宮本判事ノ私註ヨリスルモノ之ヲ是認セラルルモノト爲ササルヲ得ス孰レノ點ヨリ觀ルモ原判決ハ此ノ點ニ於テ破毀ヲ免レサルモノナリト思料スト謂ヒ同第二點ハ原審判決ニハ「該協定ノ事實ヲ秘シ恰モ競争入札ノ本旨ニ從ヒ各自獨立シテ決定シタル工事請負金額ヲ申出テ眞正ノ工事見積書ヲ提出ヲ爲スモノノ如ク裝ヒ(中略)其ノ旨誤信セシメ」ト認定シタル點ニ於テ重大ナル事實ノ誤認アル事ヲ疑フヘキ顯著ナル事由存ス土木建築請負工事ニ當リテ請負業者間ニ該協定ノ慣習ヲ生シタルハ一朝一夕ノ事ニ非ス永年ニ互リ廣ク殆ント例外ナク行ハレ居ルトコロニシテ本件ニ觀ルモ一年間ノ工事中金額十萬圓以上ノモノ三十二件ノ工事カ悉ク該協定ノ結果請負ハレ居ル事實ニ徴スルモ相手方タル契約擔任者カ之ヲ知ラスト爲スカ正シキカ將又之ヲ知りテ默過スルモノナリトスルカ正シキカ常識上相當考慮ヲ費スノ餘地アリト思料ス其ノ欺罔セラレタリトスル契約擔任者ハ請負人又ハ其ノ使用人ト同一ノ經歷ヲ經來リタルモノニシテ永年之等ノ者ト工事監督上殆ント寢食ヲ共ニシ來リタルモノナリ又會テ契約擔任者ニシテ請負業者ニ備ハレ居ル者モ尠シトセス協定該協ノ事實檢察セラレタル後ニ於テモ被檢察者ト依然トシテ契約ヲ締結シツツアルノ事實スラ存スルニ徴スルモ契約擔任者ハ該協ノ事實ヲ知ルモ深ク之ヲ意ニ介セサルモノト認メサルヲ得ス第一審及原審ニ於テ此ノ點ニ關スル辯護人等ノ證據申請ヲ排斥シテ此ノ點ノ審理ヲ遂ケザリシハ全ク審理不盡ナリト爲ササルヲ得ス本件豫審ノ取調ハ豫審判事カ一定ノ豫斷ヲ懷キ其ノ豫斷ニ導キ入ルルカ如キ訊問ノ行ハレタル跡歴然トシテ存ス然モ其ノ間ニ於テモ尙證人富田哲造ニ對スル訊問調書中ニハ問、何故指名競争入札ニ付セス隨意契約ヲ爲スカ答、鐵道工事ノヤウナ特別ノ仕事ヲ一般競争入札又ハ指名競争入札ニ依ルコトハ不利テアリマスカラ關聯テ隨意契約ヲ締結シテモ差支ナイ旨ノ決定カアリマシタノテ隨意契約ヲ締結シテ居ルノテアリマス間、兎ニ角ヤツテ居ル方法ハ全ク指名競争入札ノ方法アルカ鐵道局トシテハ隨意契約トシテ居ル事ハ相違ナイカ答、相違アリマセマ間、鐵道局トシテハ會計監督ノ手續上隨意契約ト云フ事ニナツテ居ルカ請負人側トノ關係ニ於テハ指名競争入札ト同シ答、左様テモナイト思ヒマス必スシモ最低ノ者ト契約シナクトモヨイト思ヒマストノ供述記載大村卓一ノ證人訊問調書中ニハ問、鐵道工事ヲ隨意契約ニ附スルノハ如

何ナル理由ニ依ルカ答、夫レハ競争入札ヲスルト工事ニ無理カ行ツテ鐵道ノ保安上危險カアルカラテアリマス間、然ルニ事實上ハ五名ノ請負人ヲ指名シ其ノ者等ニ競争入札ヲサセテ最低者ト契約シテ居ルテハナイカ答、見積ハ數名カラ取ツテ居リマス何モ最低ノ者ト契約セハナラヌノテハアリマセマ適當ト認ムルナラハ高イ見積ノ者ト契約シテモ差支アリマセン間、數名カラ見積ヲ取ルト云フ事ハ最低見積ヲ見出す目的テアルノテハナイカ答、左様テハアリマセン間、然ラハ何故數名カラ見積ヲ取ルカ左様テナケレハ其ノ必要ハナイテハナイカ答、夫レハ特定ノ一人ト隨意契約スル事ニスレハ其ノ選定ニ關シテ稱モスレハ弊害カアルカラテアリマシテ決シテ最低見積ヲ選フ目的テハアリマセン間、然シ事實上鐵道局ハ勢ヒ競争セサルヲ得ナイ様ナ全ク指名競争入札ト同シ方法ヲ見積ヲ徴シ見積者モ事實上競争シタモノトシテ見積書ヲ出シテ居ルカ什ウカ答、ソレハ左様ナ事カ永年ノ間ニ馴致サレタカモ知レマセマカソレハ鐵道局トシテノ方針テハアリマセン間、指名競争入札ト同シ方法ヲ見積ヲ取ルノハ結局競争セサル趣旨ニハナイカ答、左様テ、アリマセン競争セサル意思ハアリマセン又競争シテハナラヌノテアリマストノ供述記載又證人松本誠ノ訊問調書中ニハ問、若シ判ツタトスレハ如何ニ處置スヘキテアツタカ答、大體工事遂行ノ能力アリト認ムル者ヲ指名シ企業者ノ方テハ責任アル技術者カ設計シテ見積ツタノテアリマスカラ該協カアツテモ嚴重ナル監督ノ下ニ其ノ工事ヲ遂行サセルヘキモノト考ヘマス然シ當時落札者ニツイテ取調ヘテ工事遂行ノ能力ナシト認ムレハ契約ハシナイモノト思ヒマス間、然ルニ落札金額ノ二割乃至三割カ該協金トシテ入札者間ニ分配スル目的ノ下ニ該協シテ豫定價格ニ近イ金額ノ入札ニシテ落札シタ場合テモ工事遂行ノ能力サヘアレハ其ノ儘契約ヲ締結スルカ答、ソレハ色々ナ特殊事情例之手持材料カ澤山アルトカ或ハ特ニ材料ヲ安ク手ニ入レル事カ出來ルト云フ様ナ事情ニ該協金ヲ出ス者モアリマセウカラ其ノ點ヲ取調ヘテ完全ニ工事カ出來ルト認ムルナラハ契約シテモ差支ナイト思ヒマス間、ソノ工事ニツイテ二割乃至三割ノ該協金カ分配サレルコトカ判ツテモ矢張契約スルカ答、ソレモ矢張り取調ヘタ上テ完全ニ工事遂行ノ見込カアレハ契約スヘキモノト思ヒマストノ供述記載古川敬介ニ對スル豫審訊問調書中ニ問、右工區ノ入札ノ際入札者カ最低價格ヲ吊上クル目的テ該協シタ様子ハナカツタカ答、證人ハ判リマセンテシタ只餘リニ入札金額ニ差カアリマセウカラ何カ作リ事ノヤウタトハ思ヒマシタカ證人ハ經驗カ淺イノテ判リマセマテシタ古クカラ携ハツテ居ル人ハ判ラシイ様子テアリマストノ供述記載アリ之等ノ供述記載ニ依レハ鐵道關係ノ契約擔任者ニ於テハ其ノ隨意契約タルノ性質上見積提出ニ關シ之ニ該協協定ノ存スルヤ否ヲ問題トシ居ラサルコト特ニ本件事實中ノ第二十七、第二十八、第三十一ノ契約擔當者タル松本誠カ被告人等ノ該協ニ依テ欺罔サレ其ノ結果契約ヲ締結シタルモノニ非サルコトヲ認メ得ヘク原判決ニハ此ノ點ニ於テ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリト信スト謂ヒ同第三點ハ原審判決ニハ該協ニ因リ請負金額ヲ高メタルコトヲ認定セサル點ニ於テ理由ノ不備存ス御院昭和五年刑上第一七五、一七七、一七八號決定ニハ「入札ニ因ル工事請負契約ヲ締結スルニ當リ法令又ハ契約ニ依リ所謂該協契約ヲ禁シタル場合ニハ入札者ハ請負金額ヲ高ムル爲ニ該協シ各自該協ノ趣旨ニ從テ入札シナカラ其ノ該協ノ事實ヲ秘シ

競争入札ニ對スル該協協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル該協協定ノ詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 五四七
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約印ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

獨自ノ意見ニ依リ入札セルモノノ如ク裝ヒテ注文者ヲ欺罔シ因テ請負契約ヲ締結スルニ至ラシメ請負人タル地位ヲ取得シタルトキハ刑法第二百四十六條第二項ニ規定スル犯罪ヲ構成スルモノトス」ト判示セラレタリ該合ニ因テ詐欺罪ノ成立スルニハ該合ノ事實ヲ秘シ注文者ヲ欺罔スルノミヲ以テ足レリトセス其ノ該合ハ入札者カ請負金額ヲ定ムル爲ニ爲シタルコトヲ必要トセラレタルモノナリ而シテ又法令又ハ契約ニ依テ該合行爲ノ禁セラレアルコトヲ必要トセラレタルモノナリ蓋シ會計規則第九十七條第二號工務請負入札心得書第二條第二號ノ規定等ニ競争ニ不當ニ價格ヲ競リ上クル目的ヲ以テ連合ヲ爲シタル者トアルノ法意ヲ汲ミタルモノナルヘシ而シテ本件豫審終結決定書ノ各事實記載ニ「因テ前示該合ニ因リ競リ上ケラレタル最低入札高」トノ事實指示アルハ又此ノ御院決定ノ趣旨ニ從ヒタルモノト認ムルコトヲ得此ノ點ニ關シ本辯護人ハ原審ニ於テ刑事訴訟法第三百六十條第二項前段ノ主張トシテ「本件ノ朝鮮鐵道局關係工事以外ノ工務請負契約ハ悉ク指名競争入札ニ依ルモノナリ指名競争入札ハ一般競争入札ノ如ク最安價ヲ求ムル制度ニ非スシテ高等法院聯合決定ニ謂フトコロノ適正價格ヲ求メントスル制度ナリ故ニ該合アルモ苟モ適正價格ヲ高メサル以上ハ違法性ナシ本件該合ハ適正價格ヲ高メタルモノニ非ス故ニ違法性ナシ」トノ主張ヲ爲シタリ又此ノ點ニツイテ學者ノ說タコロヲ觀ルニ東京帝國大學教授牧野博士ハ該合行爲ヲ以テ一般ニ詐欺罪ヲ構成スルモノトセルモ企業ノ利益ヲ正當ニ保護スル趣旨ニ合スル場合ニ於テハ違法性ヲ有セスト説ケリ(法學志林第二二卷第九號八七頁以下)蓋シ極端ナル競争ヲ爲シ不正工務ヲ爲スノ虞アルカ如キ場合又ハ請負契約ノ履行困難ナル場合ナカラシメント期シ不當競争ヲ避ケ適正價格ヲ得ルコトヲ目的トスルカ如キ場合ニ於テハ違法性ナシト論セラレタルモノナルヘク御院聯合決定ノ趣旨ニ合スルモノナリ又京都帝國大學教授宮本英簡氏ハ該合行爲ノ該合金ノ授受アリタル場合ニ於テモ亦其ノ協定カ秘密ニ行ハレタル場合ニ於テモ價格カ相當ナル限り正當行爲ニシテ詐欺罪ヲ構成スルコトナシト説カルスノ如ク御院ノ聯合決定ニ依ルモ帝國大學教授ノ說タコロニ依ルモ該合行爲ニ依リ詐欺罪成立ト爲スニハ適正價格ヲ高メタルノ事實ヲ認定スルヲ要ス然ルニ原審判決ニ於テハ只「入札者間互ニ競争シテ入札スルコトヲ避ケ特定ノ者ヲシテ落札セシメテ不法ニ請負契約上ノ權利ヲ取得セントコトヲ企テ(中略)該合協定ノ事實ヲ秘シテ恰モ競争入札ノ本旨ニ從ヒ各自獨立シテ定メタル工務請負金額ヲ申出テ眞正ノ競争入札ヲ爲スモノノ如ク裝ヒ(中略)眞正ノ競争入札ナリト誤信セシメ(中略)該請負契約上請負人トシテ權利ヲ取得シ以テ財產上不法ノ利益ヲ得セシメ」トノ事實ヲ認定スルニ過キスシテ本辯護人ノ爲シタル違法性阻却ノ理由タル事實上ノ主張ニ對シ判斷ヲ示ササルノミナラス其ノ該合カ請負金額ヲ高ムル爲ニ爲シタル該合ナルコトヲ認定セサルハ御院ノ前示決定ノ趣旨ニ反シ此ノ點ニ於テ原審判決ニハ犯罪構成要素タル事實認定ヲ缺クノ理由不備存スルモノナリト思料スト謂ヒ同第四點ハ原審判決ニハ「該請負契約上請負人トシテ權利ヲ取得シ以テ財產上不法ノ利益ヲ得セシメ」ト認定スルノミニシテ被害者カ如何ナル損害ヲ蒙リタルカノ事實ヲ認定セサル點ニ於テ理由不備存ス刑法第二百四十六條第二項ニハ「ハ詐欺罪シテ財產上不法ノ利益ヲ得」ト規定シ居レリト雖其ノ得ル不法ノ利益ハ被害者ノ損害ニ於テ爲スモノナルコト

ハ財產權保護ヲ目的トスル詐欺罪ノ性質上當然ニシテ之ヲ通説ナリトス此ノ點ニ關スル御院聯合決定ニハ「該合ニシテ苟モ落札人タル入札者ヨリ他ノ入札者ニ對シテ自己ノ經濟的不利益ヲ來スヘキ金品其ノ他人ノ需要ヲ満足セシムヘキ利益ヲ授受スヘキ約定ヲ包含スルニ於テハ適正價格以外ニ談合利益ヲ見積リタル夫レ自體不當ノ約束ニ基ク入札ヲ爲スニ非サル限りハ落札人ト爲リタル入札者ハ該利益ノ喪失ニ因リ當然經濟上不利影響ヲ蒙リ請負契約ニ基キ請負人トシテ工務ヲ施行スルニ際シ其ノ不利影響ヲ考量シテ工務ニ關スル費用ヲ節減セサルヲ得サルニ至ルヘキハ人情ノ免レサルトコロニシテ其ノ結果或ハ材料ノ品質或ハ從業者其ノ他ノ手當等ニ惡影響ヲ來シ延テ有形又ハ無形ニ請負契約ノ本旨ニ反スル工務ヲ施行スヘキ危險存スルカ故ニ該約定ハ結局斯ル危險ヲ醸成スル内容ヲ有スルモノニシテ其ノ該合ハ夫レ自體公序良俗ニ反スル事項ヲ目的トスルモノト云フ」ト判示セラレ金品授受ヲ伴フ談合ニハ必ス相手方ニ損害ヲ蒙ラシメ又ハ蒙ラシムルノ危險ヲ伴フト斷定セラレタリト雖之全ク事實ノ實情ニ副ハサルトコロニシテ本辯護人カ此ノ決定ニ示サレタル論旨中服シ難キ唯一ノ點ナリト朝鮮ニ於ケル最高裁判所聯合部審判ノ結果ハ素ヨリ之ヲ尊重セサルヘカラスト雖大正四年ノ御院判例ハ該合ヲ無罪トセルニ拘ラス僅ニ一年ニシテ御院聯合部ハ之ヲ有罪ナリト斷定スルニ至リ昭和六年聯合決定ニ於テハ結果ニ於テハ有罪ト斷定セラレタリト雖其ノ違法性阻却ノ點ニ關シ先ノ有罪判決ニ一大變更ヲ加ヘ「凡ソ請負業者ノ營業權ニ伴フ自存ニ必要ナル行爲ハ許サルヘキヲ引テ請負業者タル各入札者ハ入札ヲ爲スニ當リ單ニ營業上適正ナル請負價格ヲ維持スル趣旨ノミニ該合ヲ爲シ之ニ基キ入札ヲ爲スカ如キハ別段ノ弊害ヲ伴フモノナク且注文者モ適正價格ノ入札ナル以上ハ之ヲ認容スルヲ相當ト認ムヘキカ故ニ斯ル該合ハ請負業者ノ營業權ノ範圍内ニ於テ許サレタル行爲ト認ムルヲ妥當トスヘク從テ公序良俗ニ反セス刑法第三十五條ノ認ムル正當行爲ナリト云ヒ得ヘシ」ト判示セラレルニ至レリ之等判例變更ノ事情ニ照スモ亦御院聯合決定ニ刺戟セラレテ發表セラレタル其ノ後ノ學者ノ學說ニ顧ミルモ御院ニ於テ一層事實ノ真相ヲ探求看破セラルルニ於テハ金品授受ヲ伴フ談合ニ於テモ營業上利益ヲ犧牲トシテ適正價格ヲ高ムルコトナクシテ該合金ヲ支出スル場合アルコトヲ認メラルルニ至ルヘク從テ此ノ點ニ關スル右決定ノ判示部分ノ改メラルルニ至ルヘキコトヲ信スルモノナリ何レニスルモ御院ノ聯合決定ニ「注文者ノ損害ニ於テ財產上不法ノ利益ヲ得タルモノト云フヘク」トアルニ徴スルモ契約締結ニ因テ注文者ニ損害ヲ蒙ラシメ又ハ之ヲ蒙ラシムルノ危險ヲ發生シタルノ事實ヲ認定セサルヘカラスト然ルニ原審判決ハ「請負人トシテノ權利ヲ取得シ以テ財產上不法ノ利益ヲ得セシメ」ト爲シ請負人ノ權利取得力不法手段ニ出ツルモノナリ故ニ其ノ權利取得ハ即チ財產上ノ不法利益ノ獲得ナリト爲スモノニシテ斯ノ如キハ御院カ先キニ爲シタル有罪判決ノ趣旨ニ從ヒタルニ外ナラスシテ御院カ昭和六年ノ聯合決定ニ於テ示サレタル趣旨ニ反スルモノニシテ注文者ニ損害ヲ生シタルヤ否幾何ノ損害ヲ生シタルヤ注文者ニ損害ヲ生スルノ危險發生シタリヤ否幾何ノ損害ヲ生スルノ危險發生シタルヤ否之等ノ點ハ悉ク原審判決ノ事實認定ニ依テハ之ヲ認ムルニ由テハ此ノ點ニ於テ原審判決ハ犯罪構成要件ノ摘示ヲ缺クモノニシテ理由不備アリトス謂ヒ同第五點ハ原審判決ニハ第十五、第三十一ノ事實ヲ除

競争入札ニ對スル該合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル該合協定ノ詐欺罪ノ成立 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 五四九
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

タノ外談合金ヲ如何ニ處分スルモノナルカヲ示ササル點ニ於テ理由ノ不備存ス御院聯合決定ニハ「談合ニシテ荷モ落札人タルヘキ入札者ヨリ他ノ入札者ニ對シテ自己ノ經濟的不利益ヲ來スヘキ金品其ノ他人ノ需要ヲ満足セシムヘキ約定ヲ包含スルニ於テハ」ト判示シ談合金ハ落札人タルヘキ入札者ヨリ他ノ入札者ニ對シテ授與スヘキ場合ニ於テ公序良俗ニ反スト斷セラレタルモノナリ故ニ談合金ハ依リ請負契約締結ノ行為ヲ詐欺罪ニ問擬セントスルニハ御院ノ決定ニ從ヘハ必スヤ落札者タル入札者ヨリ他ノ入札者ニ授與スルモノナルコトヲ認定スルヲ必要トス然ルニ原審判決ニハ其ノ第十五、第三十一ノ事實ニツイテハ何レモ「其ノ落札者ヨリ被落札者全員ニ一定ノ金額ヲ分配贈與スヘク」ト掲記セルニ拘ラス其ノ事實ニ付テハ「(前略)會合協議ノ上入札者互ニ競争シテ入札スルコトヲ避ケ特定ノ者ヲシテ落札セシメ不法ニ請負契約ノ權利ヲ取得センコトヲ企テ(中略)談合金ヲ最多額ニ提供スル者ヲ右特定人タラシムル爲右最低入札金額ヲ標準トシテ其ノ談合金額ニ付競争入札ヲ爲シタル結果(中略)夫々各申出テタル談合金ノ高ニ應シテ右最低入札額以上ノ各入札金額及其ノ各入札者ヲ定メ該談合金ハ其ノ契約締結後(中略)ニ支拂フヘク協定決定シテ所謂書取リ談合ヲ爲シ」ト掲記スルノミニシテ其ノ談合金カ他ノ入札者ニ授與セラルルコトヲ認定セサルハ勿論何等其ノ金員ニ對スル處分方法ニ付之カ認定ヲ爲ササルハ御院ノ聯合決定ノ示ストコロニ從ハサルモノニシテ犯罪成立ノ要素タル事實ノ認定ヲ缺キ理由ヲ具備セサルモノト思料スト謂ヒ同第六點ハ原審判決ニハ情ヲ知ラサル者カ如何ニシテ犯罪ニ加工シ得タルカヲ示ササル點ニ於テ理由ノ不備存ス原審判決ニハ「被告人青木德三郎ハ情ヲ知ラサル被告人一ノ宮近藏ヲ使用シ(第二事實)被告人千田修二ハ情ヲ知ラサル被告人一ノ宮近藏ヲ使用シ(第一事實)被告人青木德三郎ハ情ヲ知ラサル被告人一ノ宮近藏ヲ使用シ(第二事實)被告人住吉龜喜ハ情ヲ知ラサル被告人一ノ宮近藏ヲ使用シ(第十一事實)被告人住吉龜喜ハ情ヲ知ラサル被告人一ノ宮近藏ヲ使用シ(第十二事實)被告人小野一三ハ情ヲ知ラサル被告人一ノ宮近藏ヲ使用シ(第十五事實)被告人青木德三郎ハ情ヲ知ラサル被告人一ノ宮近藏ヲ使用シ(第十八事實)被告人千田修二ハ情ヲ知ラサル被告人一ノ宮近藏ヲ使用シ(第三十一事實)(中略)ニ出頭シ右談合協定ノ事實ヲ秘シテ恰モ競争入札ノ本旨ニ從ヒ各自獨立シテ決定シタル工率請負金額ヲ申出テ眞正ノ競争入札ヲ爲スモノノ如ク裝ヒ」ト掲記セリト雖談合ノ情ヲ知ラサル者カ談合協定ノ事實ヲ秘スル等ナク眞正ノ競争入札ヲ爲スモノノ如ク裝フノ道理ナシ斯ノ如キハ犯罪ノ態樣ヲ知ルニ由ナキモノニシテ理由ノ不備ト爲サルヲ得スト謂ヒ同第七點ハ原審判決ニハ被告人小野一三、住吉龜喜ニ對スル第十五事實被告人千田修二ニ對スル第三十一事實ニ於テ「載セル又ハ見込」ト稱スル談合ヲ詐欺ト認定シタル點ニ於テ罪ト爲ラサル事實ヲ以テ被告人等ヲ處罰シタルノ失當アリ「載セル又ハ見込」ナル方法ハ原審判決ノ認定スル如ク普通ノ競争入札ヲ行ヒテ落札者ヲ定メ其ノ落札者カ何人ト決定スルニ拘ラス其ノ非落札者全員ニ對シ一定ノ金額ヲ分配贈與スル方法ニシテ談合ニ依リテ競争ヲ避ケルノ協定調ハサル場合ニ行ハルモノナルコトハ本件記載ニ依テ明カナルトコロナリトス即チ工率希望者多クシテ競争ノ上豫メ落札者ヲ定ムルコト能ハサル場合ニ行ハルルトコロノモノナリ落札シタル場合ニ一定金額ヲ非落札者ニ分與ストノ條件件ヘル以外ニ於

テハ其ノ方法全ク通常ノ指名競争入札ノ方法ト異ナルトコロナシ原審判決ハ「入札ニ當リテハ該分配贈與スヘキ金額ヲ各自ノ見積金額ニ附加シテ入札スヘク」ト認定セルモ斯ノ如キハ何等證據ニ基カサル認定ナルノミナラス既ニ指名者間ニ於テ其ノ工率ニ付希望者多クシテ豫メ一人ノ落札者ヲ定メ得サルマテニ競争心ノ熾烈ナル場合ニ一定ノ分配贈與金額ヲ定メテハトテ之ニ依テ競争ヲ避ケ得ヘキニ非ス既ニ競争ト云フ以上ハ各其ノ入札額ノ少ヲ競フモノナルカ故ニ分配贈與スヘキ金額ヲ各自ノ見積金額ニ附加スルト云フカ如キハ之ヲ求メテモ尙且爲サシメ得サルトコロナリ殊ニ此ノ場合ニ於テハ「競争ヲ爲ササルニ拘ラス競争ヲ爲シタルカ如ク裝フ」ト云フカ如キ欺罔手段存スヘキニ非ス指名競争入札ニ於テ競争入札ヲ爲シタル以上ハ落札者カ何事ヲ爲スモ其ノ自由ニシテ假令落札者カ非落札者ニ變應ヲ爲シタリトスルモ又ハ指名ヲ受クル爲ニ盡力シタル者ニ謝禮ヲ爲シタリトスルモ決シテ競争入札ノ性質ヲ變スルモノニ非ス原審判決カ罪ト爲ラサルモノヲ處罰セントスルノ態度ハ此ノ點ニ於テ極マレモノナリト思料スト謂ヒ

被告人全員ノ辯護人永島雄藏上告趣意第二點ハ(1)原判決認定ノ判示第一乃至第四、第十、十一、十二、十五、十六、十七、十八、二十、二十一、二十七、二十八、二十九、三十一ノ所謂指名競争入札ニ付テハ(4)企業者側契約締結者ニ於テ欺罔セラレタルコトナシ原審公判調書中第二回住吉龜喜ノ供述第三回渡邊定一郎、塚本恭士ノ供述、同第七回渡邊虎雄ノ供述、昭和八年十二月十三日附被告人山崎茂太郎ノ上申書ノ記載等ヲ綜合スルトキハ該工率ニ付企業者側契約締結者ハ契約當時十分該請負人ノ談合行爲ヲ知悉シ居リタルコトヲ推知シ得ヘキニ依リ此ノ場合ニ於テ企業者側ニ於テハ眞實競争シタルモノナルヤ將又談合入札ナリヤ否ヤニ付テハ決シテ重要ナル期待事項トセサリシモノナルニ依リ前記請負工率契約締結ニ付何等欺罔セラレタルコト之ナキモノナリ(4)前記請負工率ニ付テハ談合金授受ノ結果トシテ適正ナル請負金額ノ不當ニ高メラレタル事實ナク又公序良俗ニ反スルカ如キ惡影響ヲ與ヘタル事實ナシ(5)談合金ノ伴フ談合ハ必スヤ適正價額ヲ高ムル結果ヲ招來スルモノニ非サルコトハ原審公判廷ニ於ケル被告人住吉龜喜ノ供述及訊問ノ都度陳ニ臨ミテ各被告人ノ説明セル事情ニ依リ十分之ヲ看取シ得ラルヘシ即チ談合金ハ請負業者ノ不勞所得トシテ浪費セラルルモノニアラスシテ盡ク各組ノ正當收入トナリ以テ之ヲ工率見積ノ實費其ノ他ノ諸費用ニ充用シ而シテ自己カ工事落札ノ場合ニ於テ談合金支拂ノ資金トナリ互ニ循環シテ結局出入ナキコトニ歸スルモノナレハ談合金ヲ適正價格ニ加ヘテ入札價格トスル必要ナキコト談合金ハ自己ノ見積利益金中ヨリ之ヲ支出スルコトヲ得ヘキモノニシテ工事ノ入手ヲ熟望スルノ結果時ニ自己ノ見積利益ノ全額ヲ犧牲的ニ提供スルコトスラアリ然レトモ是レカ爲ニ適正價格ヲ高ムルカ如キコトハ實際ニ於テ爲シ得ヘカラサルモノナルコト請負人カ談合協定ノ結果先ツ決定スル入札價格ナルモノハ各自カ獨立シテ決定セル工率見積金額ヲ合計シ其ノ總額ヲ談合參加者ノ數ヲ以テ割出シ之ヲ入札金額ト定ムルモノ(原審公判廷住吉龜喜ノ供述)ナルヲ以テ之ヲ社會通念ヨリ觀察シテ右ノ平均金額ヲ以テ適正價格ト云ヒ得ヘキモノナレハ若シ請負人ニ於テ右平均額ニ更ニ談合金額ヲ加算スルトキハ明カニ適正價格ヲ

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 五五一
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

高ムル結果トナルヘキモ本件ニ於テハ之ヲ證明スヘキモノノナキコト適正價格ニ加フルニ該合金ヲ以テセハ必然的ニ企業者カ自己ノ利益ヨリ打算セ
ル豫定價格ヲ超過シ絶對ニ落札スルコト之ナキモノナレハ實際ニ於テ適正價格ノ上ニ該合金額ヲ加フルカ如キハ不可能ナルコト土木請負ノ實狀トシ
テ企業者ハ切詰メ得ラルル丈工事豫算ヲ切詰メ居ルモノナルコトハ實ニ顯著ナリ本件公判廷ニ於ケル被告人ノ供述ニ依ルモ明カナルカ如ク水利組合
工事ノ如キハ總督府ノ決裁シタル工事豫算額ヨリ組合ノ人件費ヲ成ルヘク多ク捻出シ以テ組合職員給與ノ豫算ヲ潤澤ナラシメ工事請負人ニ對シテハ
出來得ヘキ限リ請負金額ヲ低減セシメントスル弊風アリ之カ爲判示第一、二、三、第十二ノ黃海水利組合ノ工事ノ如キハ實ニ各請負人共莫大ナル損失
ヲ蒙リタリ斯ル實跡ヨリ見テ到底適正價格ニ更ニ該合金ヲ加算スルカ如キハ許サルヘキモノニアラサルコト等ニ依リ之ヲ推認スルニ難カラス(二)次ニ
該合金授受ノ結果必然公序良俗ニ反シ諸種ノ惡影響ヲ與フルヤ否ヤヲ檢討スルノ必要アリ昭和六年七月御院ノ決定ニ依レハ「入札者間ニ何等利益
授受ノ約定ナク單ニ營業上適正ナル請負價格ヲ維持スル趣旨ノ該合金ヲ爲シ之ニ基キテ入札ヲ爲シタル場合ハ刑法第三十五條ノ規定ニ依リ如上犯罪ノ
成立ヲ阻却スルモノトス」ト判示セラレ請負業者ノ自衛權ヲ承認シ以テ近代經濟生活ノ實相ヲ多分ニ斟酌セラレタリ然レトモ憾ムラクハ利益授受ノ
約定アル場合ハ必然諸種ノ惡影響ヲ生シ公序良俗ニ反スルヲ以テ違法ヲ阻却セスト斷セラレタリ此ノ斷定ヲ絕對的ノモノトナシ恰モ民法上ノ法
律ノ擬制タル「看做ス」ト解シ反證ヲスラ許サザルモノトセムカスノ如キハ所謂該合金ノ本質ヲ究明セシテ獨斷的ニ社會通念ヲ構造シタルモノト云フ
ヘク此ノ機會ニ於テ斷然御是正アルヘキ點ナリトス何トナレハ利益授受ノ伴フ該合金協定ハ材料ノ粗惡及人夫賃、材料代ノ不拂等諸種ノ惡影響ヲ招來
スルト云ハンニハ適正ナル請負價格ニ該合金ヲ爲提供約シタル利益ヲ加算セサル場合ニ限ルヘキモノナリ然ルニ適正價格ニハ多分ニ請負人ノ利益ヲ
包含シ居ルヲ以テ此ノ利益ヲ犧牲ニ供シテ該合金ヲ支出シ甘シテ工事ヲ請負ヒ之ヲ完成スルコトハ前記說明ノ如キ實狀ナルヲ以テ之カ爲ニ實際何等
惡影響ヲ生スルノ恐レアルコトナク從テ公序良俗ニ反スルモノニアラサレハナリ而シテ本件ノ場合ニ於テ實際上何等惡影響ノナカリシコトハ原審ニ
提出セル此ノ點ニ付テノ企業官廳ノ證明書及原審公判調書記載ノ各被告人ノ供述ニ依リ明カナルカ如ク前掲工事ニ對シテ今日迄詐欺ニ因ル意思表示
ナリトシテ契約ヲ取消シタル事實ナク又工事ノ不完全ニ因ル契約ノ解除又ハ損害賠償ノ請求ヲ受ケタルコトナキ事實等ニ依リ積極的ニ該合金ノ受授
ニ因リ何等ノ惡影響ヲ招來スルコトナク却テ他ノ原因ニ基キ生シタル自己ノ損失ヲ受ケテ完全ニ工事ヲ竣成シ諸種ノ支拂ニ寸毫ノ過意ナカリ
シコトヲ立證シテ餘リアルヲ以テ前記工事ニ關シ被告人等ノ爲シタル各該合金協定ハ其ノ營業上必要ナル正當行爲トシテ許サルヘキモノナリ(三)原判
決判示第五乃至九、十三、十四、十九、二十二乃至二十六、三十ノ工事ハ何レモ本質的ニ隨意契約ニ因ルモノニシテ企業者側ノ契約締結者ハ請負價格ノ
協定ニ因リ何等重要ナル期待事項ニ付欺罔ニ陷リタルコトナシ(昭和六年七月御院判例ハ指名競争入札ノ場合ナリ)右判示ノ各工事ハ鐵道局ノ工事ニ
シテ鐵道局ノ請負工事ニ付テハ隨意契約ニ依ルコトヲ得ヘキモノトシタルコトハ會計法第三十一條第二項會計規則第四百四條大正十一年大甲第五百

十五號閣議決定事項ニ基クモノニシテ鐵道工事ノ如キ工事項上特ニ完全ヲ要スルモノニ付之ヲ競争入札ニ付スルトキハ危險ヲ伴ヒ易キヲ以テ公安維持
ノ目的ヨリ之ヲ隨意契約ト爲シ企業官廳ニ於テ其ノ專門的熟練セル技術ニ因リ設計豫算シタル工事豫定價格ヲ確實ナル標準トシ此ノ價格ヨリ甚シク
低廉ナル請負申込ニ對シテハ承諾ヲ拒否スルノ自由裁量權ヲ附與シ以テ如上ノ目的ヲ達セムトスルニ外ナラス斯ク解スルニ非スハ何ノ必要アリテ
指名競争入札ノ方法ニ依ラスシテ隨意契約ノ制度ヲ設ケタル所以ノモノヲ解スルニ苦シム次第ナリ最モ昭和九年五月一日改正以前ノ朝鮮總督府會計
事務章程第九十九條ニハ「隨意契約ヲ爲サントスルトキハ二人以上ヨリ見積書ヲ徵シ買却貸渡等ヲナスモノニ付テハ最高額工事ノ請負及物件ノ購入
借入等ヲ爲スモノニ付テハ最低額ノ者ト契約スヘシ」トアルモ法律ノ規定ニ基キ閣議決定ニ依リ定マリタル前記鐵道工事ニ關スル請負契約ニ付テハ
其ノ性質上右會計事務章程ノ規定ハ其ノ適用ナキモノト解スヘキモノナリ此ノ解釋ヲ最明白ニ證明セルハ證人大村卓一豫審調書ノ供述記載ナリト
ス即チ鐵道局ニ於テハ隨意契約ニ依リ請負契約ヲ爲ス場合ハ自由ニ適當ト認ムル價格ニテ請負人ヲ決定スル旨ノ證言ヲ爲セリ然ルニ豫審ニ於ケル證
人古賀亮一、富田哲造、池神重政等ハ若シ請負人等カ見積書ノ提出ニ際シ互ニ該合金額ヲ知リタル場合ハ契約ハ締結セザリシ旨ノ證言ヲ爲セルモ
其ノ趣旨ハ重要ナル期待事項ニ反スルカ爲ナリヤ又ハ行政取締上ノ意味ニ外ナラサルヤ明瞭ナラス蓋シ右證人ノ如キ契約締結者ハ熟練セル專門的技
術ヲ以テ設計豫算シタル豫定工事價額ヲ基礎トシテ請負人ノ各提出セル見積書ニ依リ其ノ中最モ有利ニシテ且安全ナル者ヲ選擇シテ其ノ者ト契約
ヲ締結スヘキ職責ヲ有スルモノナレハ決シテ最低價者ヲ選擇スルコトノミヲ以テ其ノ職責ヲ果シタルモノト云フヘキニアラサルコト前記說明ノ隨意
契約ノ本質上當然ナリトス然ルニ原判決ハ本件隨意契約ノ本質ニ付各企業者側ノ契約締結者ハ請負價格ニ付自由裁量權ヲ有シ且最低價選擇主義ニ
依ルヘキモノニ非サル法令上ノ規定ヲ無視シテ之ヲ反對ニ解釋シタル結果法令ニ反スル證人ノ證言ヲ採用シテ欺罔ノ事實ヲ認定シタルモノナルヲ以
テ上告人ニ對シテハ此ノ點ニ付何レモ無罪ノ判決アルヘキモノト思料スト謂ヒ同第三點ハ原判決事實摘示冒頭(ロ)ノ部(前略)而シテ指名ヲ受ケ
タル請負業者ノ提出シタル工事請負見積書開表ノ結果最低見積金額ノ見積書提出者カ工事請負契約候補者ト爲リ其ノ者トノ間ニ工事請負契約ヲ締結
シ居リ從テ該見積書提出ノ方法ニ依ル場合ト指名競争入札ノ方法ニ依ル場合トハ其ノ方法全ク同一ニシテ斯ル事實ハ被告人等ニ於テ各之ヲ知悉シ居
リタル事實ノ認定資料トシテ判示事實中鐵道局關係ノ工事ハ合計十四個アリ而シテ該十四個ノ工事カ何レモ例外ナク最低價見積書提出者ト企業者ト
ノ間ニ工事請負契約ヲ締結セラレ在ル事實ヲ綜合判斷ノ證據トセラレタリ然レトモ右ノ如キ判示事實其レ自體ヲ以テ事實認定ノ證據ト爲スハ問題
ヲ以テ問題ニ答フルモノニシテ證據說明トシテ違法ナルノミナラス右探證法ハ其ノ實質ニ於テモ違法ナリ即チ本件鐵道局關係ノ工事十四個ハ何レモ
該合金協定ノ結果各最低見積金額ハ企業官廳タル鐵道局ノ豫定價格ヲ推測ノ上其ノ價格ニ接近セル相當價格ニ外ナラサルヲ以テ此ノ價格ト契約締結ニ
至ルヘキコトハ當然ナリ若シ該合金協定ナク自由見積ニ委セハ右十四個ノ工事中無謀競争ノ結果必スヤ極端ナル最低價ノ見積者ト契約締結ニ至ラザリ

競争入札ニ對スル該合金協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
一該請負契約ニ於ケル該合金協定ト詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 五五三
辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ效力
數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

必スシモ最低價入札者ト契約ヲ締結スルノ要ナク自由ナル審査裁定權ニ基キ適當ナル入札者ノ一人ト契約ヲ締結シ得ヘキ筋合ナルヲ以テ該合ト契約トノ間ニハ何等ノ因果關係アルコトナシ從ツテ本件被告等カ該合行爲ニ依ツテ相手方ヲ錯誤ニ陥レタリト爲スハ失當ナリ御院ハ昭和六年七月三十日聯合部決定ヲ以テ「入札制度ヲ入札者ヲシテ請負金額ノ最低價ヲ競ハシムル趣旨」ト解釋シ從ツテ最低價ノ申出ヲ爲シタル入札者ハ落札人タルヘキハ當然ニシテ契約擔任者ノ最低價ナルコトヲ認メタル以上ソノ價格カ客觀的ニ相當ナリヤ否ヤニ付審査裁定ノ餘地ナク當然ソノ最低價入札者ヲ落札人タラシムヘク如クニシテ落札人トナリタル者ハ又當然契約擔任者ト請負契約ヲ締結スルコトヲ得ヘク入札者亦之レヲ豫期セルトコロナルヲ以テ其ノ契約成立スルニ至ルトキハ之ト各入札者ノ前被取附手段(該合ヲ秘スルコト)トノ間ニ相當因果關係ノ存スルコト多ク要セストナシコレカ論據トシテ朝鮮總督府明治四十四年四月官達第六十六號工務及物品供給請負入札人心得第十一條會計規則第六號朝鮮總督府及附屬官署會計事務章程第一百條前掲請負入札人心得第三條第六條及請負人心得書第二條ヲ援用セラレタレトモコノ決定ハ(イ)入札制度ヲ以テ入札者ヲシテ請負金額ノ最低價ヲ競ハシムル趣旨ト解釋シタル點(ロ)最低價入札者ハ當然落札人ナリトノ點(ハ)亦當然契約締結者タルモノナリトノ點ニ關シ誤リアルモノト思料ス何トナレハ(A)前示各法條ニ依リテハ入札制度ハ請負金額ノ最低價ヲ競ハシムルモノナリトハ認メ難シ請負ニ付セラレタル工務ハ設計書仕樣書ニ示サレタルカ如ク完全ニ工務ヲ竣工セシムルニアルコト論ヲ俟タサルトコロナルヲ以テコノ工務完成ヲ前提トシテ請負金額ヲ競ハシメサルヘカラス工務完成ノ如何ニ拘ハラズ請負金額カ最低價ナル以上ハコレヲ落札人ト爲スヘキモノナリト云フカ如キハ工務ノ完成ヲ無視シタル議論ニシテ採ルニ足ラスコレ御院カ右決定中適正價格維持ノタメナラハ請負人間ニ該合ノ事實アルモ法ノ禁スルところニアラス又企業者ノ意思ニ反スルモノニアラサルカ故ニ適法ナリト決定セラレタル所以ナリト信ス論者或ハ前示入札人心得第十一條工務及勞力供給請負入札者心得書並同契約條項(朝鮮總督府鐵道局昭和三年一月達第三十一號)第十條朝鮮總督府及所屬官署會計事務章程第一百九條ヲ援用シテ最低價格ノ者ヲ落札人タラシムトアルカ故ニ入札制度ノ趣旨ハ最低價ヲ競ハシムルモノナリト主張スレトモ茲ニ最低價トハ適正價格ノ範圍内ニ於ケル最低價ト解スヘク(當辯護人カ原審ニ於テ企業者側ノ適正價格即チ豫定價格ト請負人側ノ適正價格即チ該合ニヨル最低價入札價格トノ範圍内ノ價格即チ兩者適正價格中ノ幅ノ範圍内ニ於テト主張シタルモノ)然ラスシテ工務完成ノ能不能ヲ問ハズ最低價ナル以上ハ必ス落札人タラシムヘシトスルカ如キハ工務ヲ完全ニ竣工セシムルノ趣旨ニ反スルヲ以テ正當ナラス彼ノ内務省道路施行令第十一條並ニ昭和九年十一月八日内務省令第三十六號第十一條「入札人ノ豫定價格以內ニシテ豫定價格ノ三分ノ二ヲ下ラサル最低價格ノ入札ヲナシタル者ヲ以テ落札人トス」及ヒ朝鮮總督府及所屬官署會計事務章程第一百九條第一項但シ最低價見積額著シク低價ニ失シ不當ト認メタル場合ハ朝鮮總督府ノ指揮ヲ受クヘシ(昭和九年五月一日改正)トノ規定ノ精神亦茲ニ在リト信ス(B)次ニ最低價入札者ハ當然落札人タリトノ點ノ誤リナルコトハ前示說明ニヨリ明ナルカ如ク其ノ最低價ニシテ工務ノ完成ヲ期スルコトヲ得ルニ於テハ敢ヘテ非

難スヘキ筋合ニアラスト雖モ若シ其ノ價格ヲ以テシテハ到底工務完成不可能ナルコト明ナル場合ニ於テハ工務完成ノ趣旨ニ基キコノ最低價入札者ヲ落札人ト爲スヘキニアラスル場合ニ於テ企業者側ニ審査裁定權アルヘキコトハ寧ろ當然ナリトス以下少シクコノ審査裁定權アルコトニ關スル法規上ノ根據ヲ檢討センニ現行法中ニハ最低價入札者ヲ當然落札人ト爲ササルヘカラストノ強行規定アルコトナク會計規則第六條第六十三條ノ精神ハ最低價入札者ニ落札セシムルコトノ趣旨ニアラスシテ豫定價格ノ制限ニ達シタルモノアラハ入札ハ終了シ豫定價格ノ制限ニ達シタル者ナキトキハ再度ノ入札ヲ爲サシムルコトヲ得ト云フニアリテ其ノ制限ニ達シタル入札者ヲ落札人トナスト否トハ企業者ニ於テ決定スヘキモノナリト云ハサルヘカラス何トナレハ同法第八條ニヨレハ入札者又ハ落札者ニ於テ契約ヲ締結セサルノ自由ヲ認メナカラ獨リ企業者側ニ於テ最低價入札者ト必ス契約ヲ締結セサルヘカラスト云フカ如キハ法規上其ノ根據ナクシテ主張シ得ヘカラスル所ナレハ前示ノ請負入札人心得第十一條ノ「入札ハ豫定價格以內ノ最低價ノモノヲ以テ落札トス」トノ規定及大正十三年朝鮮總督府所屬官署會計事務章程第一百九條ノ「工務ノ請負ニツイテハ最低價ノ者ト契約スヘシ」トノ規定ハ共ニ總督府ノ訓示の規定ニシテ最低價ノ者ト契約スルコトヲ要ストノ強行の意味ヲ包含セサルモノナルカ故ニ企業者ニ於テハタトヘ最低價ノ入札ナリトスルモ此ノ金額ニテハ到底工務ヲ完成セシムルコト不能ナリト認メタル場合及其ノ他必要ナル條件ヲ具備セサル事情アル場合ニ於テ最低價入札者ト契約ヲ締結セサルヘカラスル筋合ニアラサルモノナリコノ外會計規則第五條(入札人ニ競争加入ノ資格アリヤ入札人ハ入札條件ヲハ強テ具備シ居ルヤ契約條件ヲ履行スル可能性アリヤ)第六條豫定價格以內ナリヤ再入札ヲ執行スヘキヤ指名者ヲ更ニ變更スヘキヤ)第一百五條(隨意契約ヲ締結セサルヘカラスルヤ否ヤ)第七條(同價ノ入札人アリヤ否ヤ抽籤ヲ爲サシムヘキヤ否ヤ入札者中ニ缺席者アリヤ否ヤ何人ヲシテ抽籤セシムヘキヤ)第八條(更ニ契約ヲ締結セシムヘク再入札ニ付スヘキヤ否ヤ設計ヲ變更シテ再入札セシムヘキヤ否ヤ)等ノ規定ニヨリテ企業者側ニ工務請負ニ關シ審査裁定權アルコトヲ知リ得ヘク前示官達第六十六號工務及物品供給請負入札人心得第三條(所定ノ書類ヲ入札ト同時ニ差出シタリヤ否ヤ)第十五條(期間内ニ契約保證金ヲ納付シタリヤ否ヤ)第十六條(請負保證金ハ相當ナリヤ否ヤ)第十七條(適當ノ保證ヲ立テタリヤ否ヤ)第十八條(落札ヲ無効トナスヘキヤ否ヤ)等ニ依ルモノコレ又企業者ニ審査裁定權アルコトヲ知ルヘシ又御院昭和六年七月三十日ノ聯合部決定ノ如ク該合ニヨル適正價格ヲ認容スル以上ハ最低價入札價格カ果シテ適正價格ナリヤ否ヤヲ企業者側ニ於テ審査裁定シ得ヘキコト勿論ナリトス然ルニ御院カ右聯合部ノ同一決定内ニ於テ豫定價格ノ範圍内ニ於ケル最低價格ナル以上ハ企業者側ニ審査裁定權ナシト斷シタルハ法ノ解釋ヲ誤マリ競争入札ノ本質ヲ誤認シタルモノナリトス若シ論者ノ説ノ如ク審査裁定權ナキカ爲メニ當然最低價入札者ヲ落札人トナシコレト契約セサルヘカラスルモノナリトセンカ其ノ價格ニテハ到底工務完成ノ見込ナキコト明瞭ナル場合ニ於テモコレト契約ヲ締結セサルヘカラスルノ不合理ヲ生シ工務ノ完成ヲ目的トスル事業ヲ法文解釋ニ誤ラレテ却ツテ惡結果ヲ招來スルニ至ランコレ吾人實生活上ノ常識ニ反スルモノニシテ斷シテ左袒スルヲ得サル處ナリトス企業者側ニ最低價

該合入札ニ對スル該合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工務ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル該合協定ト詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル該合執行期日ノ告知ト不出頭 五五七
 辯護人ニ對スル石炭手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ誤如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

札價格ニ付審査裁定權アルコト致上説明ノ如クナル以上ハ企業者ハ請負人タル被告等ノ該合協定ヲ秘シタル最低入札價格ノ爲メニ錯誤ニ陥ルコトナク自由ニ審査裁定ノ上契約ヲ締結スヘキモノナルカ故ニ該合協定ヲ秘シタルノ事實ヲ假リニ欺罔手段ナリトスルモ契約締結トノ間因果關係ヲ中斷シ詐欺罪ヲ構成スルコトナシ然ルニ原審判決カコレニ反スル裁判ヲ爲シタルハ不當ニ法則ヲ適用シ且ツ事實ノ認定ヲ誤リタル失當アルモノト云ハサルヘカラスト謂ヒ同第六點ハ原判決ハ被告等ハ判示ノ如キ虛偽ノ入札ヲ爲シ眞正ノ競争入札ナルカ如ク相手方ヲ錯誤ニ陥レシメ因ツテ以テ當該最低價格入札者ト請負契約ヲ締結セシメタリト謂フニ在レトモ企業者タル相手方ハ本件入札ニ關シ錯誤ニ陥リタル結果當該最低價入札者ト請負契約ヲ締結シタルモノニアラスシテ該合ノ事實ヲ知悉シ居リナカラ進ンテ契約ヲ締結シタルモノナリ從ツテ本件被告等ノ該合行爲ニ因ツテ相手方カ錯誤ニ陥リタリト爲スハ失當ナリ尤モコノ點ニ關スル證據トシテハ企業者側ノ「該合入札ナルコトハ知ラサリシコレヲ知リシナラハ契約ハ締結セザリシ」ト旨ノ證言ヲ援用シアレトモコレ等證言ノ措信スルニ足ラサルコトハ是等證人訊問ヲ據當シタル豫審判事ノ證人訊問ノ方法ソノ宜シキヲ得ザリシコトニ原因スルモノニシテ此點ニ關シ原審ニ於テ被告人及ヒ辯護人等ニ於テ幾多ノ反證ヲ擧ケテコレヲ證明シタル事實ニ徴シ認メ得ヘキノミナラス朝鮮ニ於テハ工事請負ニ關シ盛ニ該合ノ行ハレ居ル事實、企業者側ノ人々ハ多年工事請負ニ關係アリ該合ノ事實ハ當然コレヲ知リ得ヘキ地位ニアリシ入メナルコト關係證人ノ一部並ヒニ各被告人等ノ原審公判ニ於ケル其ノ旨ノ供述等ニヨリコレヲ推知シ得ヘク尙コノ點ニ關シテハ特ニ原審ニ於テ辯護人今村力三郎外關係證人一同ヨリ幾多ノ證據申請ヲ爲シタルニ拘ラス一モコレヲ採用スルコトナクシテ企業者側ノ者ハ該合ノ事實ヲ知ラサリシモノナリ契約締結ハ錯誤ニ陥リタル結果ナリトノ單ナル形式上ノ證據ヲ捉ヘテ被告等ニ詐欺ノ犯行アリト認定シタルハ審理不盡理由不備ノ失當アルカ重大ナル事實ノ誤認アルコト顯著ナルモノナリト謂ヒ同第七點ハ原判決ハ「上告人等ハ判示該合協定ヲ爲シナカラ此事實ヲ秘シテ其ノ協定シタル者ヲシテ企業者ト工事請負契約ヲ締結セシメテ其ノ契約上ノ權利ヲ取得シ以テ財產上不法ノ利益ヲ得セシメ」又ハ得セシメントシテ遂ケス未遂ニ終リタル旨判示刑法第二百四十六條第二項(又ハ其ノ未遂)ニ問擬シタリ即チ原判決ハ判示請負契約者カ該工事ノ請負人トシテ取得シタル報酬請求權ヲ以テ直ニ財產上不法ノ利益ヲ斷シタルモノナルコト明ナリ然レトモ請負契約ニ於テハ請負人ハ仕事ノ結果ニ對スル報酬請求ノ權利ヲ取得スルト同時ニ當該仕事完成ノ義務ヲ負擔スルモノナルコト並ニ多言ヲ要セザル處ニシテ從ツテ其ノ請負代金(即チ仕事ノ報酬)カ其ノ工事ノ價格ニ相應スルモノナルニ於テハ注文者ニ何等ノ損害ナク其ノ反面ニ於テ請負人ニ於テ何等財產上不法ノ利益ヲ得タルモノト謂フヘカラス請負人ニ於テ不法ノ利益ヲ得タリト爲スニハ右請負代金カ工事ノ價格ニ比シ社會通念上不當ニ高價ナル事實アルコトヲ要スルモノナルコト極メテ明ナル處ナリトス(殊ニ本件工事ニ於テハ企業者ハ其ノ被指名者中ノ何人カニ工事ヲ請負ハシメントスルモノニシテ其ノ被指名者中ノ何人カカ企業者ノ豫定セル價格ヲ以テ其ノ指定セル工事ヲ完成スルニ於テハ之レニ満足スルモノナリ)左レハ上告人等カ判示該合協定ノ結果財產上不法ノ利益ヲ獲得シタルモノ(又ハ

獲得セントシテ遂ケサリシモノ)トシテ刑法第二百四十六條第二項(又ハ其ノ未遂)ニ問擬スルニハ本件請負ニ付キテハ各幾何ヲ以テ其ノ適正價格ト爲スヘキモノニシテ若シ判示該合協定ナカリセハ其ノ適正ナル代金ヲ以テ請負契約ヲ締結スヘキモノナリシニ拘ハラヌ判示該合ノ結果其ノ適正價格ヲ超過シタル代金ヲ以テ請負人ニ至リシモノ(又ハ請負人ハントセルモノ)ニシテ其ノ適正價格ト現實ノ請負代金ノ差額カ即チ財產上不法ノ利益ナリトノ事實ヲ明示シ且ツ證據ニ依リテ之レヲ認メタル理由ヲ説明セザルヘカラスモノナリトス(詐欺罪ニ關スル第二百四十六條ノ第一項ト第二項トハ之レヲ區別セザルヘカラス第一項ハ特定セル個々ノ財物ヲ保護ノ客體ト爲スモノナルカ故ニ其ノ財物ノ取得アル以上其ノ對價ノ如何ヲ問ハス直ニ騙取アリト謂フヘキ場合アリト雖モ第二項ノ場合ハ之レト異リ全體トシテノ財產ヲ保護客體ト爲スモノナルカ故ニ其ノ得タル利益ト其ノ反對給付トヲ比較考量シテ其ノ間ニ利益損失ノ關係アルヤ否ヤヲ決セザルヘカラスモノナリ)然ルニ原判決カ事茲ニ出テス上告人等カ各判示請負契約ヲ締結シタル事實(又ハ請負人ハントシテ遂ケサリシ事實)ヲ認定シタルノミニテ直ニ財產上不法ノ利益ヲ得(又ハ得ントシタルモノ)ナリトシテ前示法條ヲ適用シ有罪ノ言渡ヲ爲シタルハ審理不盡ニシテ理由不備ノ違法アルモノナリト謂ヒ同第八點ハ請負契約ハ請負人ニ於テ請負工事ノ完成ヲ約シ企業者タル相手方ハソノ工事ノ結果ニ對シ報酬ヲ支拂フコトヲ約スルモノナルコト多言ヲ要セザルトコロナルヲ以テ請負人トシテハ先ツ以テ工事ヲ完成スル義務ヲ負擔シ工事ヲ完成シテコレヲ相手方ニ引渡シタル後ニ於テ始メテ報酬金即チ請負代金ヲ請求シ得ルモノナリ(民法第六三三條請負人心得書附屬甲號書式工事契約書第十二條第三項第十三條工事及勞力供給請負人札者心得書附屬ノ工事請負契約條項第十一條)左レハ判示請負人トシテノ權利トハ茲ニ所謂報酬(請負代金)請求權ヲ指稱スルモノナランモ報酬請求權ハ前述ノ如クソノ前提トシテ工事ヲ完成スヘキ義務ヲ負擔シコレカ履行後ニアラサレハ發生セザルモノナルカ故ニ請負契約ニヨリ保證金ヲ納付シ(前示工事請負契約條項第二條前示請負人札者心得第六條第十九條會計規則第九十九條)次ニ工事ニ要スル費用ヲ支出シテ工事ヲ完成シコレヲ企業者ニ引渡シタル後コレカ對價トシテ請求スルコトヲ得ヘキ報酬請求權ソノモノヲ稱シテ不法ノ利益ナリト論スルハ正當ナラス御院昭和六年七月三十日ノ聯合部決定中ニハ請負金ハ工事完成引渡後ニアラサレハ請求權ナシト雖權利自體既ニ經濟的價值ヲ有シ財產上ノ利益タル以上ハコノ財產上ノ利益ノ取得ハ不法利益ノ取得ナリトセラレタレトモ當タラス何トナレハコノ場合ハ工事完成ノ義務ヲ負フ對價トシテノ財產上ノ利益ナルヲ以テ適法ナル原因ノ存スルアリテ取得シタルモノナレハナリ左レハコノ義務ヲ離レテ單ニ報酬請求權ノミヲ見テ財產上不法ノ利益ヲ得タルモノナリト斷シタル原判決ハ失當ナリト謂ヒ同第九點ハ原判決ハ被告等ハ請負契約上請負人トシテノ權利ヲ取得シ以テ財產上不法ノ利益ヲ得若シタハ得セシメタルモノナリト事實ヲ認定シタリト雖請負人トシテノ權利取得カ何故ニ財產上不法ノ利益ナルカヲ明示スルコトナシ蓋シ該合ナカリセハ該合ニ因ル最低入札價格ヨリモ尙ホ低下スヘキ可能性アリタルモノヲ該合ニヨツテ低下セシメサリシ結果低下サルヘキマテノ價格以上ニ最低價格ヲ高メタルカ故ニコノ高メラレタル最低入札價格ヲ基礎トシテ請負契約ヲ締結シタル

競争入札ニ對スル該合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル該合協定ト詐欺罪ノ成否 公判日期ニ於ケル履行期日ノ告知ト不出頭 五五九
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ印ノ如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

モノナルヲ以テ財産上不法ノ利益ヲ得タルモノナリト論スルモノナランモ本件該合ヲ以テ價格ヲ高ムルコトヲ目的トシテ爲サレタルモノナリト斷定スルニハ先ツコレカ證據ヲ擧ケ次ニ該合ナカリセハ請負價格ハ幾何ナリシモノカ該合ノ結果何程高メラレタルヤヲ具體的ニ判示シ且ツコレカ證據ヲ擧示セサルヘカテラサルモノナリトス然ルニ原判決ハ事茲ニ出テス漫然本件請負契約ニ關シテハ所謂該合行爲アリシトノ事實ヲ認定シタルノミニテ直ニ詐欺罪ニ問擬シタルハ審理不盡理由不備ノ違法アリ破毀ヲ免レサルモノトスト謂フ同第十點ハ原判決ハ本件被告等ノ行爲ヲ財産上不法ノ利益ヲ得タルモノナリト判示セラレタルヲ以テ企業者タル相手方ニ財産上不利利益ヲ被ムリタルモノアラサルヘカテラ蓋シ財産上利益ヲ得タルモノアルニ於テハソノ反面ニ當然不利利益ヲ被ムリタルモノアルヘキハ當然ナレハナリ依テ企業者側ニ於テ不利利益ヲ被ムリタルモノアリヤ否ヤヲ考フルニ原審ニ提出セル書證中ノ工事損益調査書ニ依レハ豫審決定書中ノ第六東海北部線ニ就イテ京城土木三千七百五拾五圓第八惠山線第四工區ニ於テ間組貳萬參千四百拾七圓第九間門線雄基海岸荷揚場擴張工事ニ就イテ長門組八千五百七拾四圓第十三間門線第九工區ニ於テ松本組四百貳拾八圓五錢ヲ利得シタル外全部ノ工事ハ總ヘテ請負人ニ於テ損害ヲ蒙リ居ルコトヲ認メ得ヘク而シテ右京城土木間組長門組松本組ノ受ケタル利益ヲ請負價格ニ對比シテ考フルトキハ京城土木ハ貳拾貳萬六千八百六拾壹圓ニ對シテ參千七百五拾五圓ナルカ故ニ僅ニ約一分六厘ノ利益ニ該當シ間組ハ五拾貳萬九千七百九拾四圓ニ對シテ貳萬參千四百拾七圓ナルカ故ニ僅カニ四分強ノ利益ニ當リ長門組ハ拾六萬八千九百七拾圓ニ對シテ八千五百七拾四圓ナルカ故ニ僅カニ約五分ノ利益松本組ハ六拾七萬七千圓ニ對シテ四百貳拾八圓五錢ナルカ故ニソノ利益ハ僅ニ一厘ニ達セス斯カル僅少ナル利益ヲ受ケタルコトハ請負業者ニ於テ眞ニ薄利ヲ覺悟シテ工事ヲ完成シタル結果ニシテ何等不當ノ利益ヲ得タルニアラス當然受クヘキ利益否ナ寧ろ餘リニモ貧弱ナル利益ナルコトニ一驚ヲ禁セサルモノナリ而シテコノ四件ヲ除キタル其ノ餘ノ工事ハ何レモ請負人ニ於テ多大ノ損害ヲ蒙リタルコトハ右損益計算書ノ示ストコロニシテ企業者ハ却ツテ請負人ノ被ムリタル損害金額ニ相當スルタケノ利益ヲ得タリト主張スルコトヲ得ヘキノミナラス各企業者側ヨリ請負人側ニ對シテ工事ハ完全ニ竣工シコレカ引渡シヲ受ケ今日ニ至ルマテ施工上ニ起因スル缺陷ナキコトヲ證明スヘキ旨ノ書面ヲ交付シアルコトハ原審ニ提出シタル右關係書類ニヨリコレヲ認ムルニ十分ナルヲ以テ請負人側ニアル被告人等ニ於テ判示行爲ニ因リ財産上不法ノ利益ヲ得タルコトヲ認定セシニハ企業者側ニ於テ右ノ如キ實情ニアルモ尙ホ損害ヲ被ムリタルモノナルコトヲ具體的ニ證明セサルヘカテラサルニ拘ハラズ其ノ事ナクシテ漫然被告等ハ財産上不法ノ利益ヲ得タリト認定スルカ如キハ審理不盡理由不備ノ違法アルモノニシテ原判決ハ此點ニ於テ破毀ヲ免レサルモノト信スト謂フ同第十點ハ御院聯合部ハ昭和二年七月三十日「入札ニ依リ工事請負契約ヲ締結スルニ際リ法令又ハ契約ニ依リ所謂該合行爲ヲ禁シタル場合ニ於テハ入札者カ請負金額ヲ高ムル爲メニ該合シ各自該合ノ趣旨ニ從ツテ入札シナカラ其ノ該合ノ事實ヲ秘シ獨自ノ意見ニ依リ入札セルモノノ如ク裝ヒテ注文者ヲ欺罔シ因テ請負契約ヲ締結スルニ至ラシメ請負人タル地位ヲ取得シタルトキハ刑法第二百四十六條第二項ノ規定スル詐欺罪ヲ構成ス

ルモノトス」ト宣告セラレタリ即チ右宣告ニヨレハ工事請負ニ關スル該合行爲カ詐欺罪ヲ構成スルカ爲メニハ(一)法令又ハ契約ニ依リ該合行爲ヲ禁セラレタルコト(二)入札者カ請負金額ヲ高ムル爲メニ該合シタルコト(三)右該合ノ趣旨ニ從ツテ入札シナカラ其ノ該合ノ事實ヲ秘シ獨自ノ意見ニ依リ入札セルモノノ如ク裝ヒ注文者ヲ欺罔シ因テ契約スルニ至ラシメ請負人タル地位ヲ取得シタルコトヲ要スルモノトス左レハ所謂該合行爲ヲ詐欺罪トシテ處斷セントスルニハ其ノ理由中該該合行爲カ右ノ要件ヲ具備スルモノナルコトヲ明ニシ且ツ證據ニ依リ之レヲ認メタル理由ヲ説明セサルヘカテラサルモノナリ原判決ヲ見ルニ(一)上告人等ノ判示所謂該合行爲ハ法令又ハ契約ニ於テ禁止セラレタルモノナルヤ否ヤ若シ禁止セラレタルモノナルヤ否ヤ若シ何ナル法令ニ根據ヲ有スルヤ將タ如何ナル契約ニ基クモノナルヤ(二)被告人等ハ請負金額ヲ高ムル目的ヲ以テ判示該合行爲ヲ爲シタルモノナルヤ否ヤ若シ該目的ヲ以テセルモノトセハ正當ノ請負金額ニ比シ如何ニ高價ニ吊リ上ケタルヤ等ノ點ニ付キ全然審判斷スル處ナキヲ以テ原判決ハ此ノ點ニ於テ審理不盡ニシテ理由不備ノ違法アルモノナリト謂フ同第十點ハ原審ハ判示事實中ノ鐵道局關係工事ニ係ル第五、第七、第八、第九、第十三、第十四、第二十二、第二十三、第二十四、第二十五、第二十六、第三十事實ノ隨意契約ヲ指名競争入札ト混同シ隨意契約ヲ締結スル方法ヲ指名競争入札ト同一ノ方法ナリト斷シ(四)請負業者ヲシテ見積書ヲ提出セシムルハ其ノ工事豫定價格ノ範圍内ニ於テ企業者ニ最モ有利ナル最低價ノ請負金額ヲ得ル爲メナリトナシ(四)指名ヲ受ケタル請負業者各自獨立シテ設計セル請負金額記載ノ工事請負見積書ヲ嚴封シテ提出シ(五)企業者タル鐵道局側ハ豫定價格ノ範圍内ニ於ケル最低價見積書提出者ヲ工事請負契約候補者ト爲シ(六)其ノ候補者ニ工事請負金額内譯書ヲ提出セシメ其ノ者トノ間ニ該見積書記載ノ金額ヲ請負報酬金トシ工事ノ請負契約ヲ締結スルモノナリト認定セラレタリ然レトモ右ハ隨意契約ノ本質ヲ誤解シ法ノ精神ヲ誤リタル認定ニシテ失當ナリ蓋シ鐵道局關係ノ工事ハ契約ノ性質及目的カ競争ニ付スルヲ不利ト認メタル結果會計法第三十一條第二項朝鮮總督府鐵道局事業上隨意契約ノ件(大正十四年四月經第五〇號)會計法第三十一條第二項ノ適用ニ關シ閣議決定事項(大正十一年一月大甲第一五五號)第三號ニヨリ隨意契約ニ依ルヘキモノト爲シタルモノナルヲ以テコノ趣旨ヲ無視シ隨意契約ヲ締結スルニ當リ指名競争入札ト同一ノ取扱ヲ爲シ又ハ同一ニ論スルカ如キハ法ノ許ササル處ナリトス却ツテ隨意契約ノ本質及法規ノ命スル處ニ則リ鐵道局關係ノ工事施工ニ關シ隨意契約ヲ締結スル場合ニ於テハ(一)請負業者ヲシテ見積書ヲ提出セシムルハ最低價ノ請負金額ヲ得ル爲メニアラスシテ豫定價格ノ範圍内ニ於テ契約ノ性質及目的ニ適合スルニ必要ナル請負金額ヲ得ル爲メナリト謂ハサルヘカラス(二)隨意契約ハ競争入札ニアラサルカ故ニ見積書ヲ提出セシムルノ趣旨ハ最低價ノ請負金額ヲ競ハシムル爲メニアラスシテ其ノ工事ヲ完全ニ竣工セシムル爲メニ適當ナル請負業者(信用技術等)ト相當ナル請負金額トヲ發見スルニ在ルヲ以テ該令請負業者カ請負金額ヲ決定スルニ當リ他人ト之ヲ論議協定スルカ如キコトアリト雖モ之ヲ以テ隨意契約ノ趣旨ニ反スルモノナリト論スルヲ得ス(三)隨意契約ハ其ノ本然ノ性質ニ稱(企業者側ト見積書提出者側トノ間ニ豫定價格ノ範圍内ニ於テ工事請負金額其ノ他ニ關シ隨意協議決定ヲ爲シ得ヘキモノナルヲ以テ判示ノ如ク必ス

競争入札ニ對スル該合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道局ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル該合協定ト詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日告知ト不出頭 五六一
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

シモ最低價見積書提出者ヲ以テ請負契約候補者ト爲スノ必要ナク企業者側ナル請負人中ニ就キ其ノ信用ノ程度技術ノ巧拙資産ノ程度等諸種ノ事情ヲ
 精査検討シテ其ノ適當ナル者ヲ自由ニ選定シ場合ニヨリテハ其ノ申出タル見積價格ニ對シテモ相當ノ折衝ヲ重ネ自己ノ意ニ滿チタル場合ニ於テ始メ
 テ其ノ者トノ間ニ契約ヲ締結シ得ヘキモノナリトス以上ノ事實ハ證人富田香雄ノ訊問調書中「隨意契約ト指名競争入札トハ同シテハ無イト思ヒマス
 必スシモ最低ノ者ト契約シテモ多分自由ヲ與ヘラレテ居ルモノト證人ハ解釋致シマス」トノ供述記載證人大村卓一ノ訊問調書中「鐵道工事ヲ隨意
 契約ニ付スル譯ハ競争入札ニスルト工事ニ無理カイツテ鐵道ノ保安上危險テアルカラテアル請負人ヲ指名シテ競争入札ヲサセテ最低價額ノ見積者ト
 契約スルノテハナイ適正ト認ムルナラハ高イ見積者ト契約シテモ差支ナイ數名カラ見積書ヲ取ルノハ特定ノ一人ト隨意契約ヲスルコトニスレハ其ノ
 選定ニ關シテ動モスレハ弊害カアルカラテアル最低見積ヲ選フ目的テハナイ指名競争入札ト同シ方法ヲ見積ヲ取ルノハ競争ヲサセル意味テハアリマ
 セヌ競争シテハナラナイノテアリマス」トノ趣旨ノ供述記載アル外前示隨意契約ニ關スル法規並ニ會計規則第百十四條乃至第百十八條及隨意契約ニ
 指名競争契約ニ關スル會計規則第百十條乃至第十三條ノ規定ヲ準用セザル法ノ精神ニ徴シ明カナリト信ス論者或ハ會計事務章程第十九條ノ「隨意契
 約ヲ爲サントスルトキハ二人以上ヨリ見積書ヲ徵シ工事ノ請負ヲ爲スモノニ付テハ最低價額ノ者ト契約スヘシ」トノ規定ヲ援用シテ契約金額ニ付最低
 價ノ申出ヲ爲シタル者アリタル場合ニハ必スコノ者ト契約ヲ爲ササルヘカラサルモノナリト主張スルモノナキニシモアラスト雖モ同規定ハ朝鮮總督
 府ノ一ノ訓示規定ニ過キスシテ強行規定ニアラサルヲ以テ必スシモコレニ羈束セラルヘキモノニアラス其ノ見積價格ヲ以テシテハ到底底工事完成ノ見
 込ナキ場合ニ於テモ最低價見積者ナルニヨリコレト契約セサルヘカラサルノ理由ナク企業者ハ工事完成ノ可能性アル適正價格ナリヤ否ヤヲ審査裁定
 シタル上契約ヲ締結スヘキヤ否ヤヲ決定スヘキモノナリトス然ルニ原審ノ認定並ニ出テス隨意契約ヲ指名競争入札ト同一ニ解釋シ見積書提出ヲ以テ
 最低價ノ請負金額ヲ得ル爲メナリトナシ見積書ヲ提出ヲ以テ競争ト解シ最低價見積書提出者ヲ必ス請負候補者ト定メ其ノ候補者ト必ス契約ヲ締結ス
 ルヲ要スルモノナリト前提シ鐵道局關係工事請負ノ被告等カ該合協定ノ事實ヲ秘シ恰モ見積書提出ノ本旨ニ從ヒ各自獨立シテ決定シタル工事請負
 金額ヲ申出テ價正ノ工事請負見積書ヲ提出ヲ爲スモノノ如ク裝ヒ以テ契約擔當者ヲ欺罔シテ工事請負契約ヲ締結シタルモノナリト認定シタルハ重大
 ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノトスト謂ヒ同第十三點ハ隨意契約ニ關シテハ第十二點ニ詳述シタル如ク指名競争契
 約ト全ク其ノ性質ヲ異ニシ企業者ハ見積書ヲ提出シタル一人又ハ二人以上ノ者ノ内其ノ欲スル者ヲ相手方ト爲シ豫定價格ノ範圍内ニ於テ自由ニ折衝
 ヲ重ネ自己ノ意ニ滿チタル場合ニ限リ其ノ者ト契約ヲ締結シ得ルモノナルヲ以テ見積書提出者側ニ於テ其ノ申出價格ニ關シテ他ト該合協定シタル事實
 アルトスルモ企業者ハ毫モコレニ羈束セラルル事ナシ換言セハ該合協定ト契約締結トノ間ニハ全ク因果ノ關係ナキモノナルカ故ニ假リ見積書提出
 者側ニ於テ該合ノ事實ヲ秘シテコレヲ企業者側ニ告知セサリシコトアリトスルモ企業者ハコレニ因リテ錯誤ニ陥ルヘキモノニアラス然ルニ原審カコ
 レヲ指名競争入札ト同一視シ且ツ被告人等カ企業者側ヲ欺罔シテ以テ財產上不法ノ利益ヲ得若クハ他人ヲシテ得セシメタリト爲シ詐欺罪ヲ以テ處罰
 セントシタルハ不當ニ事實ヲ認定シタルノ違法アリ破毀ヲ免レサルモノト信スト謂ヒ同第十四點ハ原判決ハ其ノ理由ニ於テ指名競争入札ニ於テハ
 企業者ハ其ノ工事ノ豫定價格ノ範圍内ニ於テ最低金額ヲ入札シタル者ト請負契約ヲ爲スヘキモノニシテ又見積價格提出ノ方法ニ依ル隨意契約ニ於テ
 見積書ヲ提出セシムルハ工事ノ豫定價格ノ範圍内ニ於テ企業者ニ最モ有利ナル最低ノ請負金額ヲ得テ其ノ見積者ト契約ヲ爲サントスルニ在リ執レモ
 請負人ニ於テ自由ナル競争ヲ爲スコトヲ期待スルモノナルハ拘ハラス上告人等ハ此ノ自由競争ヲ避ケ所謂該合協定ニ依リテ入札又ハ見積書提出ヲ爲
 シ企業者ヲ欺罔シテ請負契約ヲ締結シ以テ該請負契約上ノ權利ヲ取得シテ財產上不法ノ利益ヲ獲得シタルモノナリト斷シ刑法第二百四十六條（又ハ
 其ノ未遂）ノ犯罪ヲ構成スルモノナリトシテ有罪ノ言渡ヲ爲シタリ然レトモ企業者ハ最モ低キ金額ヲ以テ工事ヲ爲サシムルコトヲ希望スルヲ普通ト
 スヘシト雖他面ニ於テ請負人ハ成ルヘク高キ金額ヲ以テ請負ハントスルハ當然ニシテ此ノ請負人ノ要求ヲ以テ直チニ不法不當ナルモノト斷スルヲ得
 ス（暴利取締令其ノ他之レニ類スル法規ニ依リテ禁止セラルルモノヲ除キテハ）社會ノ秩序ハ此ノ如キ請負人ノ希望ノミヲ満足セシメテ企業者ノ利益
 ヲ顧ミサルコトニ依リテ維持セラレサルト同時ニ此ノ如キ企業者ノ利益ノミヲ擁護シテ請負人ノ要求ヲ蹂躪スルコトニヨリテモ擾亂セラルル此ノ兩者
 ノ利益ヲ公平平等ニ保護スルコトニヨリテ茲ニ始メテ社會ノ秩序ハ維持セラルルモノナルコト多言ヲ要セザル處ナリ刑法ノ使命ハ社會秩序ノ維持ニ
 在リ外形上處罰規定ニ該當スルカ如キ行為モ夫レカ公ノ秩序善良ノ風俗ニ反セサルモノハ違法性ヲ缺カスルモノトシテ之レヲ罰セス或ハ文化規範ニ
 反セサルモノハ違法性ヲ有セサルモノトシテ刑法法令ノ支配外ニ置クヘキモノトナスハ之レカ爲メナリトス本件ノ場合ニ於テ若シ上告人等ノ該合協
 定カ全ク上告人等請負人ノ利益ヲ圖リ請負金額ノ吊上ヲ目的トシテ爲サレタルモノニシテ企業者ヲシテ不當ノ請負價格ヲ以テ契約ヲ爲スノ已ム
 ナキニ至ラシメタルモノナリトセハ或ハ違法性ヲ帶有スルモノト斷シ得サルニアラス社會通念上公平正當ノ請負契約ナリト認メ得ヘキモノナランニハ上告人等ノ
 格カ適正ニシテ企業者ニ不當ノ支出ヲ餘儀ナクセシメタルモノニアラス社會通念上公平正當ノ請負契約ナリト認メ得ヘキモノナランニハ上告人等ノ
 所爲ニハ何等ノ違法性ナク從ツテ刑罰法規ノ支配外ノモノナリト謂ハサルヘカラス大審院カ所謂該合協定ヲ以テ無處罰ノ行為ナリト宣言セルハ其ノ
 趣旨並ニ存スヘク御院聯合審判ニ於テ「入札者カ請負金額ヲ高ムル爲メニ該合（中略）因テ請負契約ヲ締結スルニ至ラシメ請負人タル地位ヲ取得シ
 タルトキハ刑法第二百四十六條第二項ノ規定スル詐欺罪ヲ構成スルモノトス（中略）單ニ營業上適正ナル請負價格ヲ維持スル趣旨ノ該合ヲ爲シ之レ
 ニ基キテ入札ヲ爲シタル場合ハ刑法第三十五條ノ規定ニ依リ如上犯罪ノ成立ヲ阻却スルモノトス」ト宣言セラレタル亦此ノ見解ニ基カレタルモノト
 信ス（尤モ御院聯合審判ニ於テ該合協定ニシテ違法阻却ノ原由アルカ爲メニハ入札者間ニ何等利益授受ノ約定ナキコトヲ一要件トセラルルカ如シト
 雖該合ニシテ請負金額吊上ノ目的ヲ有セス從ツテ企業者ニ不當ノ損害ヲ蒙ラシムルモノニアラサル以上其ノ請負金額ノ一部ヲ入札者自己ノ生活費ニ

該合人札ニ對スル該合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一 該合負契約ニ於ケル該合協定ト詐欺罪ノ成立 公判期日ニ於ケル執行期日ノ告知ト不出頭 五六三
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約印ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ証人訊問調書ノ效力

使用スルト他人ニ贈與スルトハ何等間フ處ニアラサルヲ以テ之レヲ同時ニ指名セラレタル者ノ間ニ分割贈與シタリトノ理由ニヨリ違法性ヲ阻却セスト爲スヘキニアラサルモノト信ス況ンヤ本件所謂談合金ノ授受ハ請負業者間相互扶助ノ性質ヲ有スルモノナルオヤ以上ノ次第ナルニ拘ハラス原判決ハ上告人等ノ本件談合ハ請負金額ヲ不當ニ高ムル目的ヲ以テ爲シタルモノナルヤ否ヤ之レニ依リテ社會取引ノ現狀ニ照シ不當ニ高價ナル報酬金ヲ以テ請負契約ヲ締結スルニ至リシモノナリヤ否ヤノ點ニ付キ何等審判斷スル處ナク(本件請負契約ハ孰レモ請負金額吊上ケノ目的ヲ以テ爲サレタルモノニアラス又現實高價ノ代金ヲ以テ請負ハレタルモノニアラサルコトハ記録上明ナル處ナリ) 輒ク有罪ノ言渡ヲ爲シタルハ審理不盡理由不備ノ違法アルカ然ラスハ違法阻却ノ理由ヲ觀過シ不法ニ犯罪ノ成立ヲ認メタル違法アルモノニシテ此點ニ於テ破毀ヲ免レサルモノト信スト謂ヒ同第十五點ハ御院聯合部昭和六年七月三十日決定ハ其ノ主文ニ於テ「入札ニ依リ工事請負契約ヲ締結スルニ際リ法令又ハ契約ニ依リ所謂談合行爲ヲ禁シタル場合ニ於テハ入札者カ請負金額ヲ高ムル爲メニ談合シ各自談合ノ趣旨ニ從ツテ入札シナカラ其ノ談合ノ事實ヲ秘シ獨自ノ意見ニ依リ入札セルモノノ如ク裝ヒテ注文ヲ散開シ因テ請負契約ヲ締結スルニ至ラシメ請負人タル地位ヲ取得シタルトキハ刑法第二百四十六條第二項ノ規定スル詐欺罪ヲ構成スルモノト云々」ト宣言セラレタリ即チ右決定ニ依ルトキハ所謂談合行爲カ詐欺罪ヲ構成スルニハ(一)法令又ハ契約ニ依リ所謂談合行爲ヲ禁シタル場合ニ於テ(二)入札者カ請負金額ヲ高ムル爲メニ談合シタルコトヲ要スルモノナリト然ルニ原判決ハ判示工事ノ入札又ハ見積書提出ノ場合ニ於テ(一)如何ナル法令又ハ契約ニ依リ所謂談合行爲ヲ禁セラレタルモノナルヤ(二)上告人等ノ爲セシ談合行爲ハ請負金額吊上ケノ目的ヲ以テ爲サレタルモノナルヤ將又營業上適正ナル請負價格維持ノ趣旨ニ於テ爲サレタルモノナルヤ否ヤニ付キ何等判示スル處ナク有罪ノ言渡ヲ爲シタルハ審理不盡理由不備ノ違法アルモノナリト謂ヒ同第十六點ハ工事請負業者カ其ノ營業上適正ナル請負價格ヲ維持スル趣旨ノ談合ヲ爲シ之レニ基キテ入札ヲ爲シタル場合ハ刑法第三十五條ノ規定ニ依リ詐欺罪ノ成立ヲ阻却スルモノナルコトハ昭和六年七月三十日御院聯合部決定ノ宣言セラレタル處ナリ蓋シ所謂談合行爲ニシテ不當ニ請負金額ヲ吊上ケルコトナク適正價格維持ノ爲メニ爲スモノナラシニハ之レカ爲メ何等企業者ニ損害ヲ蒙ラシムルコトナキモノナルカ故ニ他人ノ損害ニ於テ不法ノ利益ヲ獲得スルコトヲ禁ズセントスル財產罪ノ趣旨ニ背反スルコト全ク之レナキモノナルノミナラス却ツテ之レニ依リ請負業者間ノ激烈ナル競争ヲ緩和シ取引ノ圓滑公正ヲ維持スルノ作用ヲ爲スモノナルカ故ニ請負業者カ其ノ營業上當然ニ爲シ得ヘキ行爲ニシテ之レヲ禁止スルノ理由ハ全ク之レナキモノト謂フヘク御院ノ右判斷ハ洵ニ正當ナリト信ス唯御院ノ前示決定ニ於テハ違法阻却ノ原因ヲ有スル談合ナルカ爲メニハ談合者間ニ利益授受ノ約束ナキコトヲ要件ト爲スカ如シト雖モ談合ニシテ適正價格維持ノ域ヲ脱セサルモノナラシカ假リニ其ノ談合者間ニ所謂談合金授受ノ約束アリトスルモノ之レヲ以テ直チニ犯罪ヲ構成スル行爲ナリト爲スハ其ノ當ヲ失スルモノナリ何トナレハ請負業者カ其ノ工事成成ノ對價トシテ得ル金員ヲ如何ニ處分シ又ハ處分セントスルカハ全ク其ノ自由ニシテ從ツテ其ノ一部ヲ企業者間ニ分割贈與シ又ハセントシタリ

トスルモノ之レヲ以テ請負價格協定ソノモノニ不法性ヲ帶有セシムルノ理由トナスヘキニアラサルヲ以テナリ原判決ハ上告人等ハ判示各請負契約ニ際シ所謂談合金ノ件フ談合協定ヲ爲シタル事實ヲ認定シ刑法第二百四十六條第二項ヲ適用シタリト雖モ右ノ如ク談合協定ヲ爲シタル事實ヲ判示シタルニ止マリ右談合ハ適正價格維持ノ爲メニ爲シタルモノニシテ何等注文者ノ損害ニ於テ上告人等カ不法利得ヲ爲シタル事實ナシトノ點ニ付キ原審ニ於テ其ノ主張竝ニ立證アリタルニ拘ハラス(談合金授受ノ約束ナルノ故ヲ以テ不當ニ右談合金ノ額丈ケノ不法利得アリタルモノト即斷スルヲ得本件各場合ノ談合金ハ全ク請負業者ノ共存共榮ノ趣旨ニヨリ何レモ請負人ノ享受スヘキ利益ヲ割キ甚タシキハ自己ノ損失ニ於テ支出シタルモノナルコト記録上明ナル處ナリ)此ノ點ニ付キ何等審判斷スル處ナク輒ク有罪ノ言渡ヲ爲シタル原判決ハ審理不盡理由不備ノ違法アルノミナラス犯罪不成立ノ原因タル事實上ノ主張ニ對シ判斷ヲ與ヘサル失當アルモノナリト謂ヒ

被告人全員ノ辯護人大田黑英記上告趣意第一點ハ原判決ハ罪ト爲ラサル事實ニ對シ刑ヲ科シタル違法アリ(一)本件上告ハ原判決ニ摘示セラレタル第一乃至第五、第七乃至第十六、第十八、第二十、第二十二乃至第二十七、第二十九乃至第三十一ノ事案ニ關スルモノニシテ原判決事實摘示ノ要旨ハ孰レモ朝鮮總督府鐵道局、水利組合及各地方廳等ノ企業ニ係ル工事ノ請負ニ付被告人等ハ指名競争入札ノ指名ヲ受ケ又ハ工事見積書ノ提出ヲ求メラレタルニ際リ各關係被告人等間ニ於テ協議ノ上入札者間互ニ競争シテ入札スルコトヲ選ケ特定ノ者ヲシテ落札セシメテ不法ニ請負契約上ノ權利ヲ取得セシコトヲ企テ最低入札金額即チ豫定落札金額ヲ定メ且落札者ヨリ他ノ入札者等ニ分與スヘキ金額即チ談合金額ヲ豫定シテ入札ヲ爲シナカラ之ヲ秘シテ恰モ競争入札ヲ爲スモノノ如ク裝ヒテ入札ヲ爲シ(所謂書取談合)又ハ豫メ最低入札金額ヲ協定セサルモ入札者間ニ於テ入札ノ結果何人カ落札スルモノ其ノ落札者ヨリ非落札者全員ニ對シ一定ノ金額ヲ分配贈與スヘク而シテ入札者ハ入札ニ際リ該分配贈與スヘキ金額ヲ各自ノ見積金額ニ附加シテ入札スヘキコトヲ協定シナカラ之ヲ秘シテ恰モ純然タル競争入札ヲ爲スモノノ如ク裝ヒテ入札ヲ爲シ(所謂見込談合)以テ企業者ヲ欺キ企業者ヲシテ請負契約ヲ締結セシメ因テ最低價ノ入札ヲナシタル被告人ヲシテ該請負契約上ノ權利ヲ取得シ以テ財產上不法ノ利益ヲ得セシメタルモノナリト云フニ在リテ被告人等ノ行爲ヲ詐欺罪ヲ以テ論シ刑法第二百四十六條第二項第一項ヲ適用シテ各被告人ニ對シ刑ヲ言渡サレタリ然レトモ斯ノ如キ被告人等ノ競争ヲ假裝シタル行爲カ果シテ企業者カ請負契約ヲ締結セントスル決意ニ影響ヲ及ホシ得ヘキ行爲ナリヤ換言セハ詐欺ノ手段ヲ得ヘキ行爲ナリヤ又之ニ依テ企業者ト請負契約ヲ締結シ請負人タルノ權利ヲ取得シタリトスルモノ之ヲ以テ直ニ財產上不法ノ利益ヲ得タルモノト斷定シ得ヘキヤ是レ大イニ疑問ノ存スルコトコトニシテ原審ニ於テ辯護人等カ其ノ然ラサル所以ヲ強調論述シタルトコロナルモ原判決ハ是等重要ナル點ニ付テハ何等證明ヲ爲サズ唯談合協定ヲ爲シナカラ競争ヲ爲シタルモノノ如ク裝ヒテ企業者ヲ欺キ企業者ヲシテ請負契約ヲ締結セシメ最低價入札者ヲシテ請負契約上ノ權利ヲ取得シ以テ財產上不法ノ利益ヲ得セシメタリト説示シタルノミニテ企業者ノ此ノ錯誤カ其ノ決意ニ如何ナル影響ヲ及ホシタリヤ又最低價入札者カ請負契約ニ依リ取得シタル權利カ何故ニ不法ノ利益ナリヤノ點ニ付テハ何等判示セラレルトコロナク詐欺罪

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ノ詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 五六五
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

ノ判決トシテハ理由不備ノ感ナキ能ハス抑モ刑法第二百四十六條第二項ノ罪ハ人ヲ欺罔シ錯誤ニ陥ラシメテ財産上不法ノ利益ヲ獲得スルニ因テ成立スルモノナレハ相手方ノ錯誤カ相手方ノ決意ノ動機トナリタルコトト因テ以テ獲得シタル利益カ不正不法ノモノタルコトヲ要スルヤ辯ヲ俟タス然リ而シテ工事ノ企業者カ工事ノ請負ヲ指名競争入札ニ付スルニ際リテハ企業者ハ工事ノ内容ヲ詳ニ知悉シ工事ノ價額ヲ精査豫定シ居リ自己ノ満足スル價額ニアラサレハ請負契約ヲ締結セサルノ自由ヲ有シ其ノ價額ニシテ満足シ得ヘキモノナルニ於テハ入札者中ノ何人ト契約ヲ爲スモ選フトコロニアラサルヲ以テ企業者ノ決意ハ一ニ請負價額ノ如何ニ存シ入札者等カ談合ヲ爲シタリヤ否ハ企業者ノ決意ニ何等影響ヲ及ホスヘキモノニアラス故ニ入札者等カ入札價額ヲ談合協定シタル事實ヲ秘シ恰モ競争シタルモノノ如ク裝ヒテ企業者ヲ欺罔シタリトスルモ斯ル點ニ關スル企業者ノ錯誤ハ其ノ決意ノ動機トナルヘキモノニアラサルニヨリ斯ノ如キ欺罔ハ詐欺罪成立ノ要件タルニ適セス又請負價額ニシテ當該工事ノ價額トシテ毫モ不當ノ點ナク請負營業上適正ナルニ於テハ請負人ハ之ニ因テ些ノ不法ノ利益ヲ得タルモノニ非ス企業者ニ於テモ亦之ニ因テ何等損害ヲ被ムルヘキ理ナキニヨリ談合入札ニ依リ落札シテ請負人トナリタリトノ一事ヲ以テ直ニ不法ノ利益ヲ得タルモノト爲スハ甚タ當ラス或ハ談合ニ依ラスシテ自由競争ニ委シタラシニハ一層低價ナル入札ヲ得タルヤモ計リ難キニアラスヤト論ナキニアラサルヘキモノ之レ唯架空ノ想像ニ過キス斯ノ如キハ實際上常ニ期待シ得ヘキ必至ノコトニアラサルヲ以テ之ヲ以テ企業者ノ損害ト認ムヘキニアラス故ニ談合入札ノ妨害トナルヘキ談合入札ノ類ヲ制裁スルニハ必ズ特別ノ正條ヲ設ケ普通ノ詐欺罪ト明ニ之ヲ區別セリ斯ノ如キ特別ノ制裁規定ナキ我國ニ於テ本件被告人等ノ談合行爲ヲ犯罪本來ノ類型ヲ異ニスル詐欺罪ヲ以テ論シ之ヲ制裁セントスルハ甚タ失當ニシテ原判決ハ罰ス可カラサル行爲ニ對シ刑ヲ擬シタル違法ノ判決タルヲ免カレサルモノト信ス(二)原判決中第五、第七乃至第九、第十三、第十四、第二十二乃至第二十六及第三十二條示セラレタル事案ハ孰レモ朝鮮總督府鐵道局所管ノ工事ニ關スルモノニシテ鐵道局關係ノ工事請負ハ大正十四年四月經第五〇號財務局長ヨリ鐵道局長宛通牒ニ依據スヘキモノニシテ該通牒ニ依レハ貴局事業上ニ於ケル隨意契約ニ關シ總督大臣トノ協議ノ結果別記ノ通決定相成候處右ノ内會計法第三十一條第二項ノ適用ニ關スル閣議決定第三項ニ依ルモノニツイテハ會計事務章程第一百八條ノ二ト同一ノ取扱ヲ要スル義ニ有之候條御了知相成度此段及通牒候也トアリ而シテ其所謂會計法第三十一條第二項ノ適用ニ關スル閣議決定第三項ニヨルモノトシテ該通牒中二三箇項ヲ掲ケ第一項「鐵道事業經營ト必要ナル土工、橋梁、墜道、軌道、停車場、倉庫、機械工場、旅館及之レニ附帶スル建物ニ關スル工事ヲ請負ニ付スルキ」トアルヲ以テ本件ノ如キ土工、橋梁等ノ工事請負ハ會計事務章程第一百八條ノ二ト同一ノ取扱ヲ受クルコトトナリタル結果本件各事案ノ請負ハ總テ隨意契約ニ付セラレタルモノトス而シテ茲ニ所謂隨意契約トハ指名競争入札ニ於テ再入札ヲ爲シタルモ落札者ヲ得ラレサル場合ニ用ヒラルル隨意契約トハ至ク其ノ性質ヲ異ニシ大正十一年勅令第一號會計規則第一百四條以下ノ規

定ニ從テ行ハルルコトノ其ノ本來ノ性質ヨリ來ル純然タル隨意契約ナリトス會計規定ニ依レハ請負契約ノ種類ヲ一般競争契約、指名競争契約及隨意契約ノ三箇ニ區別シ節ヲ異ニシテ各種契約ニ關スル詳細ナル規定ヲ爲シ此ノ三種ノ契約ニ付テハ截然タル區別ヲ設ケタルヲ以テ決シテ之カ混用ヲ許スヘキモノニアラス而シテ隨意契約ナルモノハ其ノ第四節第一百四條以下ニ明カナル如ク會計法第三十一條第二項ニ依リ國務大臣カ一般競争ノ方法ニ依ルヲ不利ナリト認メテ特ニ隨意契約ニ依ル旨ヲ決定シタル場合及契約ノ性質又ハ目的カ競争ヲ許ササルトキ急迫ノ際競争ニ付スルノ暇ナキトキ其ノ他政府ノ行爲ヲ秘密ニスル必要アルトキ等ノ場合ニ限リ用ヒラルヘキモノナルヲ以テ此ノ場合ニハ競争ノ利用ハ絕對ニ許サレサルトコロニシテ苟モ競争ナル觀念ハ全ク除却セラレタルモノタルヘキハ論ヲ俟タサルコトトス朝鮮總督府及所屬官署會計事務章程第一百九條ニハ「隨意契約ヲ爲サントスルトキハ二人以上ヨリ見積書ヲ徵シ云々最低價ノ者ト契約スヘシ」トアルヲ以テ之ニ依レハ一見隨意契約ノ場合モ猶ホ競争ヲ利用スル趣旨ナルカ如ク解スヘキカ如シト雖モ是唯當路者ニ對シ見積書選擇ノ順序ヲ訓示のニ示シタルモノニ過キスシテ絕對ノ規定ナリト見ルヘキニアラス故ニ此ノ規定アルノ故ヲ以テ隨意契約ノ場合モ亦競争利用ノ目的ヲ以テ見積書提出者等ニ最低價ヲ競争セシムルノ趣旨ナリト解スルハ當ラス之昭和九年五月一日附ヲ以テ附加セラレタル「但シ最低見積額著シク低價ニ失シ不當ト認メタル場合ハ朝鮮總督ノ指揮ヲ受クヘシ」トノ但書ノ趣旨ニ見ルモ明カナル處トス加之該事務章程ハ朝鮮總督ノ訓令ナルヲ以テ法律ト同一ノ效力ヲ有スル勅令ヲ以テ定メタル會計規則ノ規定ヲ之ニ依テ改竄シ得ヘキモノニアラス故ニ隨意契約ナルモノノ本質ハ該事務章程ニ依テ何等變更セラルヘキ管ナシ隨意契約ナルモノノ本質被上ノ如クニシテ競争ノ利用ハ絕對ニ許スヘカラサルモノナルコト既ニ明カナル以上ハ假令見積書提出者間ニ請負價額ノ協定ヲ爲シタリトスルモ其ノ行爲ハ何等違法性ナク談合ノ事實ヲ秘シテ競争ヲ裝フト云フカ如キコトハ法律上ヨリ見レハ至ク無意味ノコトニ屬シ之ニ依テ詐欺罪ノ成立スヘキ理由決シテ之アルヘキ管ナシ然ルニ原判決ハ朝鮮總督府鐵道局カ其ノ關係工事ヲ請負ニ付スルニ際リ見積書提出ノ方法ニ依リ隨意契約ヲ爲ス場合ニ在リテハ被指名者間ニ於テ見積金額及最低見積額提出者等ニ付事前ニ協議決定ヲ爲スコトハ許サレス從テ見積書提出ノ方法ニ依リ隨意契約ヲ爲ス場合ニ在リテハ被指名者間ニ於テ見積金額側ニ在リテモ之ヲ知ラス見積書開表ノ結果最低見積金額ノ見積書提出者カ請負契約候補者ト爲リテ其ノ者トノ間ニ請負契約ヲ締結シ居リ從テ該見積書提出ノ方法ニ依ル場合ト指名競争入札ノ方法ニ依ル場合トハ其ノ方法全ク同一ニシテ斯ル事實ハ被告人等ニ於テ之ヲ知悉シ居リナカラ本件ノ談合ヲ爲シタルモノナル旨ヲ判示シ朝鮮總督府鐵道局ニ於テモ亦從來隨意契約ニ依ル場合ト雖モ指名競争入札ノ場合ノ如ク被指名者間ノ競争ヲ利用シ來リタルカ如キ事實ナキニアラス之ノ實ニ會計規則ノ規定ヲ無視シタルモノト謂ハサル可カラス法ハ何故ニ請負契約ヲ爲スニ付競争契約ト隨意契約トノ區別ヲ設ケタリヤ原判決説明ノ如ク其ノ方法全ク同一ニシテ只一ハ入札ヲ爲シ一ハ見積書ヲ提出スルノ差アルニ止マリ其ノ實質ニ於テハ全ク區別ナキモノトセハ誠ニ無益ナル區別ヲ設ケタルモノト謂ハサル可カラス又若シ此ノ兩者カ斯ノ如ク唯手續上ノ些細ノ相異アルノミニシテ其ノ競争入札ニ對スル談合協定ノ違法、朝鮮總督府鐵道局カ其ノ關係工事ヲ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義、一般請負契約ニ於ケル談合協定ノ詐欺罪ノ成立、公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭、五六七、辯護人ニ對スル召喚手續、公判調書及審判請求書ノ於ケル契約ノ封印ノ如ト其ノ效力、數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

實質ニ於テ何等差異ナキモノトセハ法ハ何故ニ嗜濫ノ場合ハ國務大臣ノ決定ニ基カサル可カラスト云フカ如キ嚴格ナル規定ヲナシタリヤ之レハ競争ヲ利用スルヲ本質トシ一ハ競争ノ利用ヲ絕對ニ許ササルヲ本質トスルモノニシテ此ノ兩者ハ其ノ本質ニ於テ大ナル差異アリテ企業者ノ利害ニ關スルトコト甚大ナルモノアルカ爲ニ外ナラス鐵道局ト雖モ帝國ノ官廳タル以上ハ會計規則ノ支配ヲ受ケサル可カラサルコトハ論ナシ會計規則ニ於テ既ニ競争ノ利用ヲ許ササル隨意契約ノ方法ニ依リナカラ其ノ實指名競争入札ト同様ノ取扱ヲ爲シ見積書提出者間ノ競争ヲ期待スルカ如キ處置ヲ爲スハ之レ鐵道局自ラ會計規則ヲ作爲スルモノト謂フヘク其ノ背法ノコトタル明カニシテ斯ノ如キ背法ノ處置ヲ是認シタル原判決モ亦背法ノモノタルヲカ免レス然ラハ玆ニ一步ヲ譲リ指名競争入札ノ場合ニ於ケル入札者等ノ該合入札ハ假ニ詐欺罪ヲ構成スルモノトスルモ隨意契約ノ場合ニ於テハ假令見積書提出者間ニ見積額ノ協定及相互間ニ利益授受ノ約定アリトスルモ詐欺罪ノ成立スヘキ理由斷シテ之レナキヲ以テ冒頭列舉ノ本件鐵道局關係ノ各事案ニ對シ原判決刑法第二百四十六條ヲ適用シタルハ明ニ違法ニシテ原判決ハ少クモ此點ニ於テ破毀ヲ免カレサルモノト確信スト謂ヒ

被告人全員ノ辯護人赤尾虎吉上告趣意第一點ハ原判決理由ニ於テ(ロ)又朝鮮總督府鐵道局カ其ノ關係工事ヲ請負ニ付スルニ際リ見積書提出ノ方法ニ依リ隨意契約ヲ爲ス場合ニ在リテハ(云々)從テ該見積書提出ノ方法ニ依ル場合ト指名競争入札ノ方法ニ依ル場合トハ其ノ方法全ク同一ニシテ斯ナル事實ハ被告人等ニ於テ各之ヲ知悉シ居リシモノナル處ト説示セラレ之レカ認定ノ證據トシテ被告人等ノ原審ニ於ケル供述ノ一部ト證人富田哲造證人池神重政證人古賀亮一ニ對スル各豫審訊問調書ノ一部ト採用セラレタリ云々ト證人富田哲造ニ對スル昭和七年八月六日ノ豫審訊問調書ニ「問何故指名競争入札ニ付セス隨意契約ヲ爲スカ答鐵道工事ノ機ナ特別ノ仕事ハ一般競争入札ハ指名競争入札ニ依ル事ハ不利テアリマスカラ閣下隨意契約ヲ締結シテ差支ナイ旨ノ決定カアリマシタノテ隨意契約ヲ締結シテ居ルノテアリマス」問鐵道局トシテハ會計監督ノ手續上隨意契約ト謂フ事ニナツテ居ルカ請負人側トノ關係ニ於テハ指名競争入札ト同シ譯カ答左様トモナイト思ヒマス必スシモ最低ノ者ト契約シナクモ多分自由ヲ與ヘラレテ居ルモノト證人ハ解釋致シマス」問餘リ曠クテ心配シタ様ナ例カ最近アツタカ答アリマシタ裏山線第七工區ノ入札カ本年七月二十九日頃ニアリマシタカ餘リ豫定價格ト差カアリマスノテ契約セス其ノ儘ニシテ居リマス」問再入札モ亦超過スル場合ハ指名競争入札ト云フカ左様カ答左様デアリマス」トアリ又同人ニ對スル昭和七年十月十四日ノ豫審訊問調書ニハ「問其ノ契約ノ方法ハ如何答(前略)而シテ其契約者ヲ定メルニ付テハ特別ノ事情ノナキ限り最低入札者ヲ落札人ト定メルノテアリマス尤モ其ノ申出額カ甚シク不當テアルト考ヘル場合ニハ最低入札者ト雖トモ契約シナクテモ差支ナイ事ニナツテ居マス云々」トアリ證人池神重政ニ對スル昭和七年八月十日ノ豫審訊問調書ニハ「問實際指名競争入札ト同シ方法ヲ執リナカラ内部的ニハ隨意契約ノ手續ヲ履ムノハ如何ナル譯カ答夫レハ餘リ競争カ烈シク無茶ニ安ク落札スレハ勢ヒ工事ニ無理カ行ハレ從テ鐵道カ危險テアルノテ左様ナ場合ニハ必スシモ最低入札者ト契約シナクテモイイト云フ餘裕ヲ取ル爲デアリマス」問然ラハ競争ヲサセテ豫定價格ノ範圍内

テ最低入札者ヲ選フ爲メ指名入札ト同シ方法ヲ見積ヲ徴シ其ノ最低見積人ト契約シ若シ甚シク安價テ到底工事ノ完成カ出來ヌト認メラルル場合ニハ其ノ者トノ契約ハ回避スル爲メ隨意契約ト云フ事ニスルノカ答左様デアリマス」問再入札ノ場合又超過スレハ如何ニスルノカ答他ノ者ヲ指名シテ入札サセマス」トアリ證人古賀亮一ニ對スル昭和七年八月五日ノ豫審訊問書ニハ「答左様ソノ日ニ其ノ工事ヲ請負人ニ請負ハセタ事ハ相違アリマセヌカ夫レハ指名競争入札ハナク隨意契約テヤツタモノデアリマス」問入札シタ場合最低見積額カ豫算調書金額ヨリ超過スル場合ハ何ウスルカ答左様ナ時ハ再入札ニシマスカ其ノ場合先ニ見積シタモノニ更ニ見積ヲ出サシメル場合モアリ都合ニヨリ本局ニ報告シテ指名者ヲ變更スル場合モアリマス尤モ極少額ノ工事ニ付テハ最低落札者ト交渉シ豫算調書記載ノ金額ヲ超過セサル限度内ニ減額シテ契約スルコトモアリマス」トアリ又證人太村卓一ニ對スル昭和七年八月十日豫審訊問調書ニハ「問鐵道ノ新設及改良工事等ハ隨意契約ニ付シテ居ルト云フカ左様カ答左様デアリマス問大正十四年中總督カ大藏大臣ト協議ノ上鐵道工事ハ隨意契約ニ付スルコトニ決定シタ様デアルカ其ノ際證人ハ内部關係ニ於テ其ノ事ニ關與シタカ答左様ナ事ハアリマセンカ其ノ以前カラモ隨意契約ヲシテ居リマシタ間鐵道工事ヲ隨意契約ニ付スルノハ如何ナル理由ニ因ルカ答夫レハ競争入札ヲスルト工事ニ無理カイツテ鐵道ノ保安上危險デアルカラテアリマス問然ルニ事實上ハ五名ノ請負人ヲ指名シ其ノ者等ニ競争入札ヲサセテ最低者ト契約シテ居ルテハナイカ答見積ハ數名カラ取ツテ居リマス最低ノ者ト契約セネハナラヌモノデアリマセン適當ト認ムルナラハ高イ見積ノ者ト契約シテモ差支アリマセヌ」問然ラハ何故數名カラ見積ヲ取ルカ左様テナケレハ其ノ必要カナイテハナイカ答夫レハ特定ノ一人ト隨意契約ヲスルコトニスレハ其ノ選定ニ關シテ動モスレハ弊害カアルカラテアリマシテ決シテ最低見積ヲ選フ目的デアリマセン」問事實上競争シテ居ルコトハ證人ハ知ラヌカ答知ラヌコトハアリマセンカ鐵道局ハ適當ト認ムル價格テ請負人ヲ決定シマスカラ差支ハアリマセン」答左様デアリマスコトヲテハ適當ト認メタモノト契約シマスカラ見積者間ニ協定シタトシテモ期待ニ背ク譯デアリマセヌ」答隨意契約デアリマスカラ最低見積者ト契約セネハナラヌト云フ事ハアリマセン」トアル程ニシテ見積書提出ノ方法ニ依ル場合ト指名競争入札ノ方法ニ依ル場合ト其方法互ニ相似タル所アリトスルモ兩者ノ性質ニ至リテハ相距ルコト遠キモノアリテ存スト云ハサルヘカラス抑々隨意契約ト競争契約トハ全ク其本質ヲ異ニセルモノニシテ後者ハ競争ヲ目的トナスモノナルニ反シ前者ハ競争ヲ排除スルヲ以テ目的トナスモノナレハ隨意契約ニ競争ノ觀念ヲ容ルヘキ餘地毫モ存スルコトナシ即チ會計法第三十條第二項ニハ「國務大臣前項ノ方法ニ依リ契約ヲ爲スヲ不利ト認ムル場合ニ於テハ指名競争ニ付シ又ハ隨意契約ニ依ルコトヲ得」ト規定シ而シテ會計規則ニ於テハ節ヲ分チテ一般競争契約、指名競争契約、隨意契約ヲ規定シ其隨意契約ノ節ニ於テハ競争ヲ排除スヘキ事項ヲ定メ且ツ其指名競争契約ノ節ニ於テハ一般競争契約ノ節ノ條項ヲ多ク准用シ居レルニ拘ハラス斯カル條項ヲ准用セス例ヘハ會計規則第九十七條第四百四條第五百五條等ノ規定ヲ准用セサルカ如キ點ヨリ見ルモ隨意契約ニアリテハ注文者ト見積書提出者トノ間ニ自由ニ契約ヲ締結シ得ルモノト云フヲ得ヘク從テ請負業者ノ競争入札ニ對スル談合協定ノ違法、朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義、一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否、公判期日ニ於ケル續行期日告知ト不出頭、五六九、辯護人ニ對スル召喚手續、公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ缺如ト其ノ效力、數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

争ヲ排除スルコトヲ本質トナスモノタルコトヲ知ルニ足ルト信ス會テ明治四十三年總督府訓令第五十三號朝鮮總督府所屬官署會計事務章程第六十四條ニ「各廳營繕工事ハ當分ノ内隨意契約ニ依リ指名入札ノ方法ヲ以テ請負ニ付スヘシ云々」ナル規定存セシモ右規定ハ既ニ大正三年八月總訓第四十二號朝鮮總督府及所屬官署會計事務章程ヲ以テ廢止セラレ前記會計規則第一百八條(隨意契約ノ所定ノ節ニアリ)ニ「成ルヘク二人以上ヨリ見積書ヲ徵スヘシ」トアレトモコハ減シテ一人トナスコトヲ得ル趣旨ヲ示シタルモノト云フヘク昭和三年一月ノ達第三十一號工事及勞力供給請負入札者心得書並同契約條項第一條ニ「本心得書ハ一般競争契約、指名競争契約並隨意契約ノ場合ニ共通シ各場合ニ關係アル條項ノミヲ適用若シクハ準用ス」トアルニヨリ見ルモ亦從來ノ會計事務章程第九十九條「隨意契約ヲ爲サムトスルトキハ二人以上ヨリ見積書ヲ徵シ〇〇〇〇〇〇〇最低價ノ者ト契約スヘシ」ニ昭和九年五月ニ至リ「最低見積額著シク低下ニ失シ不當ト認メタル場合ハ朝鮮總督ノ指揮ヲ受クヘシ」ナル但書ヲ附スルニ至リタルコト見ルモ隨意契約ニハ競争ノ觀念ヲ容ルヘキモノニアラサルコトヲ推想スルニ足ルト思料ス況ンヤ右「最低價ノ者ト契約スヘシ」ナル字句ハ注文者カ見積者雙互間ニ最低價ヲ競ハシメ然カモ注文者カソノ最低價ニ羈束サルヘキモノナリトノ趣旨ニハアラスシテ成ル丈ク最低價ノ者ヲ契約ノ相手ニ選定セヨトノ一ノ訓示規定ニ過キササルモノト解スヘキ理由アルニ於テオヤ之ヲ要スルニ原判決ニ於テハ隨意契約ノ本質ヲ誤リ證言ノ趣旨ニ悖リ鐵道局關係工事ニ對スル契約ニ付指名競争契約ト同視スヘキカ如キ解釋ヲナシタルハ極メテ失當ナリト思料スト謂ヒ同第二點ハ原判決理由ニ於テハ第一以下ノ事實ニ付「何誰ヲシテ該請負契約上請負人トシテノ權利ヲ取得シ以テ財産上不法ノ利益ヲ得セシメ」ト説示セラレタルニ止マリ注文者側ニ於テ如何ナル損害ヲ蒙リタリトノ説示之レ無シト雖想フニ曩キニ高等法院ニ於テ「落札人ハ請負契約ノ成立ト同時ニ該契約上ノ債權ヲ取得シ注文者ハ其ノ半面ニ於テ同債權ノ取得ニ對スル請負契約上ノ義務ヲ負擔スルモノニシテ其ノ義務ノ負擔ハ即チ注文者ノ蒙リタル不當ノ損害ナリト云フヲ妨ケス」ト判示セラレタル趣旨ト同様ニ解シ居ラルルモノナリト思料セラルルカ果シテ注文者ハ此ノ如キ義務ヲ負擔スルニ至ルヤ而シテ此ノ如キ義務ノ負擔カ損害ト稱シ得ヘキカ例ヘハ買賣契約ニ於テ賣主ハ代金支拂ノ義務ヲ負擔スルニ至レトモ物ノ引渡義務ヲ負擔スルニ至レトモ代金受取ノ義務ヲ生セサルカ如シ請負契約ハ仕事ノ完成ニ對シ報酬ヲ支拂フコトヲ約スルニヨリ其效力ヲ生ストナスモノナレハ假リニ請負契約ノ締結ニヨリ注文者ハ請負人ニ工事ヲ請負ハシムル義務ヲ負擔スルニ至ルモノト見ルヘキモノナリトスルモ請負契約ノ締結夫レ自體ニヨリ直チニ財産上ノ損害アリトナスヲ得ヘキカ大ニ疑ナキ能ハス即チ請負工事力完全ニ竣成シ注文者ノ期待力満足セラルル處ニ損害ノ發生アリトナスヘキニ非サレハナリ要之刑法第二百四十六條第二項ハ財産(財産狀態)ヲ保護ノ客體トスルモノナルカ故ニ何等損害ノ發生ヲ認ムヘキ事實並ニ證據コレ無キ本件ニ付第二項詐欺ヲ認定シタルハ失當ナリト謂ヒ同第三點ハ競争入札制度ノ本旨ハ競争ノ公正ヲ期スルニアリテ存シ社會公共ノ利益保護ヲ其目的トナスモノナルカ故ニ之レニ關スル規定ニ付テモ注文者並ニ入札者雙方ノ利益得失ヲ考慮シ社會公共ノ利益保持ヲ念トシ作成セララルモノナリト

信ス果シテ然リトセハ競争入札ニ對スル該合行爲ニ付テハ詐欺罪ヲ以テ律スヘカラサルモノナリト信ス何トナレハ斯カル行爲ハ注文者個人ノ財産狀態ニ對スル侵害ト見ルヘキモノニアラサレハナリ換言スレハ第二項詐欺ニ律セントセハ注文者個人ノ利益保護ヲ其客體トセサルヘカラサレハナリ然レニ於テハ第八章ニ商業及ヒ農工ノ業ヲ妨害スル罪ヲ定メ其第二百六十八條ニ「偽計又ハ威力ヲ以テ競賣又ハ入札ヲ妨害シタルモノハ云々」ト規定シ公益保護ノ爲メニ入札ノ妨害者ヲ處斷シタルシカ現行刑法ニ於テハ此規定ヲ廢シタルカ故ニ現行刑法ノ下ニ於テハ入札ノ妨害者トシテ處斷スルヲ得サルコトトナリタル次第ナリトス要之原判決ニ於テ確定セラレタル各事案ニ付第二項詐欺トシテ處斷セラレタルハ法益ニ對スル錯誤アリタルモノニシテ失當ナリト信スト謂ヒ同第四點ハ(一)高等法院カ昭和六年七月三十日「利益授受ノ約束ヲ伴ハサル該合ハ正當行爲ナリ」トノ趣旨ノ決定ヲ下サレシヨリ以來注文者側ニ於テハ入札ノ際入札者側ニ入札價額ノ該合協定カ行ハレ居レル事實ハ之レヲ了知シ居レルモノナリトナスヲ社會通念上當然ナリトナスヘキヲ以テ本件各事案注文者ニ於テ錯誤ニ陥リタル事實毫無コレ無シト思料ス(二)本件各事案注文者側ニ於テハ學識經驗ニ富メル人士カ時間ト勞力トヲ吝マス調査研究ノ結果作成シタル權威アル工事ノ豫定價額ヲ有スル次第ニシテ入札者側ノ入札價額カ低廉ニ過キ完全ナル工事ノ施行ヲ豫想シ得サルトキ若シクハ工事完成ノ見込ナシト思料スルトキハ事實上之レト契約ヲササルコトヲ得ルモノニシテ會計法上ノ規定ハ存スルモ實際問題トシテハ之レニ從ハサルコトヲ得ル次第ナレハ該合協定ニヨル價額ニ對シテモ實際ニ於テハ自由ナル判斷ヲナシ居レルモノニシテ錯誤ニ陥レル事實コレ無キモノナリトス然レニ原判決カ本件各事案ニ付社會通念ニ反シタル證據實際ノ事實ニ即セサル證據ヲ採リ來リテ注文者ハ錯誤ニ陥リタルモノナリト斷定シタルハ實驗法則ニ違反セルモノニシテ失當ナリト思料スト謂ヒ同第五點ハ原判決ハ第十五第三十一ノ事實摘示ニ於テ「俗ニ見込又ハ載セルト稱スル該合即チ入札者間ニ於テ入札ノ結果何人カ落札者ト爲ルモ落札者ヨリ非落札者全員ニ一定ノ金額ヲ分配贈與スヘク入札者ハ入札ニ際リ該分配贈與スヘキ金額ヲ各自ノ見積金額ニ附加シテ入札スヘク云々」ト説示シ之レカ證據トシテ右事案關係各被告人ノ原審公判廷ニ於ケル供述ヲ採用セラレタリ然レトモ工事ノ被指名者間ニ入札ノ前分配贈與スヘキ金額即チ見込金ヲ協定セリトスルモ懸々入札ノ際自己ノ獲得セントスル利益ヲ右協定ノ際ヨリモ半減セントスルモノモ生スヘク三分ノ一ニナサントスルモノモ生スヘク又之レト反對ニ二倍ニセントスルモノモ生スヘク三倍ニセントスルモノモ生スヘク又右協定ノ際ニ工事金額ヲ十萬圓ト定メ居タリシヨ入札ノ際其誤謬ヲ發見シ或ハ九萬圓トナシハハ十一萬圓トナシ入札スルニ至ラハ到底見込金ノ協定ハ遵守履行セラルル結果ヲ見サルコトトナルニハアラサルカ然レトモ斯カル場合ニ於テモ見込金ハ之ヲ附加シ得ルニアラスヤトノ論ヲナスモノアラソモ依然競争行ハレ注文者ハ何等期待ヲ裏切ラルルコトナキナリ要之見込金ノ協定アリタル場合ニ於テ入札者ハ必ス一定ノ利益ヲ得ル價額ニテ入札スルモノナリトノ前提ヲ肯認スルニ非サレハ見込金ノ協定ナカリシ場合ニ比シ見込金タケ工事見積金額ニ附加シタルモノナリトナス能ハサルコトヲ知ルニ足ラン而シテ實際ニ於テハ入札者ハ愈々入札ノ際利益ヲ半減スルヤモ知レス又時トシテハ損失ヲモ忍ビ入札

競争入札ニ對スル該合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ實態
 一般請負契約ニ於ケル該合協定ト詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル執行期日ノ告知ト不出願、五七一
 請負人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ印ノ効力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

スルニ至ルヤモ知レサルモノナレハ見込金ノ協定ハ之レカ履行到底不能ナリトス然ルニ原判決カ見込ノ場合ノ該合ヲ以テ競争ナキモノトシ詐欺ヲ以テ處斷シタルハ失當ナリトスト謂ヒ同第六點ハ高等法院ハ曩キニ「各入札者入札ヲ爲スニ際リ單ニ營業上適正ナル請負額ヲ維持スル趣旨ノミノ該合ヲナスハ刑法第三十五條ノ認ムル正當行為ナリト云フヲ得ヘキモ苟クモ落札人タルヘキ入札者ヨリ他ノ入札者ニ對シ自己ノ經濟的不利益ヲ來スヘキ金品其他人ノ需要ヲ満足セシムヘキ利益ヲ授與スヘキ約定ヲ包含スルニ於テハ正當行為ナリト云フヲ得サルモノトス」ナル趣旨ノ裁判ヲ下シ原判決亦其趣旨ヲ踏襲セルカ如キモ斯カル觀念ハ誤謬ニシテ工價ノ請負額カ適正ナル限リ該合利益ノ有無ヲ以テ論斷ヲ異ニスヘキ理由コレナキノミナラス工價請負ノ該合ニ該合利益ノ伴ハサルモノアルコトハ經濟上認容シ得ヘキ事實ニアラス即チ經濟上該合ナキ該合ハ之ヲ想像シ得ヘキ事象ニアラサルナリ抑々一般商工業ニアリテハ適正價額維持ノ趣旨ノミノ協定ニテ互ニ自己ノ經濟的慾望ヲ抑制シ共存共榮相互扶助ノ目的ヲ達シ得レトモ請負業ノ場合ニ於テハ業務ノ特殊性ヨリ單ニ適正價額維持ノ趣旨ノ協定ノミニテハ共存共榮ノ目的ヲ達シ能ハサルモノナリトス即チ該合ニ三名ノ指名競争入札者アリトセヨ工價ハ一ナルカ故ニ適正價額ノ協定ニヨリ一名タケハ工價施行シ利益ヲ獲得シ得レトモ他ノ二名ハ何等ノ恩惠ニモ浴スルヲ得ス而シテ此ノ如キ場合ニ何人ヲシテ工價施行セシムヘキヤ次ノ工價ニ付テモ適正價額ノ協定アリテ工價施行者ヲ定メントスル場合果シテ又何人ヲシテ工價施行セシムヘキヤ順番制度抽籤制度亦高等法院ノ容ルル所ニアラス然カモ被指名者ハ工價ノ都度變更セラレ且ツ工價指名ノ期待ヲモナシ得サルノ時ニ於テ落札者決定ノ方法ハ遂ニ之ヲ見出し得ラレサルニアラスヤ果シテ然レハ適正價額維持ノミノ協定ニヨリ請負業者ノ共存共榮ヲ求メ得ヘキカ然リ而シテ經濟上ノ慾望カ相衝突スル時ニ於テ其ノ慾望カ金錢ニ換ヘラレルト云フコトハ貨幣經濟ノ原理原則ニシテ工價落札ノ欲求ヲ排斥スル對價即チ是レ該合金ナリトス加之該合金ハ請負業者ノ相互扶助保險ノ性質ヲ有シ恰カモ無盡請負ノ請金落札ノ場合ノ歩合金ニ等シク優先シテ落札スルカ爲メニ支拂フ利息ニ類似シ自分カ競争落札場合同他ノ請負者ニ對シ歩合金ヲ支拂フ代リニ他ノ請負者カ競争落札場合同他人ノ支拂フ歩合金ノ分配ヲ受ケ結局大ナル出入損得ナクハルト同様ナル關係ニアルモノニシテ該合金ノ提供ニヨリ請負業者相互救済ノ實ヲ收メ得ル次第ナリトス而シテ(一)請負業者ハ常ニ資本ヲ準備シ且ツ優秀ナル技術者熟練セル配下ヲ養成シ器具機械等ノ諸設備ヲ有スル等相當ナル經費ヲ要スルコト(二)工價量ト請負業者ノ數ノ不均衡ナルコト(三)請負業者ニ對シ多額ノ經費ヲ要スルカ如キ組織ヲ要求サレ居ルコト(四)内地ニ比シ民間ノ企業少キコト(五)結水期長ク工事期間ノ短カキコト(六)注文者カ落札セサル指名者ニ對シ除名處分ヲナス等ト脅迫カマシキ態度ヲ示スコト(七)金融業者カ請負業者ニ對シ無理解ナルコト(八)指名詮衡ノ無理解ナルコト(九)請負能力ノ詮衡ヲ誤レルコト等ノ理由ニヨリ工價ニ對スル欲求モ増大シ該合金モ嵩ミタルカ如キ實狀ニアルモノナルカ請負業者共存共榮ノ特殊性トシテ經濟理法上該合金トハ必至必然不離ノ關係ニアリ然カモ業者ハ該合金ナル名ニ於テ落札スルハ自己ノ資金中ヨリ支出シ落札セサレハ他ヨリノ資金中ヨリ收得シ絶ヘス循環シテ互助作用ヲ行ヘルモノナレハ該合金ノ支出必スシモ落札者ノ不利ナラ

該合金ノ收得必スシモ不落札者ノ利益ヲササルナリ見ヨ地下水ナキ所ニ草木育生セサルヲ入札制度下ニ於テ業界ニ該合金ノ循環ナシトセハ果シテ業者ハ生存ヲ保チ得ヘキヤ要之該合金ハ絶ヘス業者間ニ流轉シ相互ノ金融ヲ助ケ他ニ逃逸スルモノニアラサレハ之ヲ受クルモノ必スシモ利アルニアラス之ヲ拂フモノ亦必スシモ損失ヲラス然カモ該合金離ルルコトナク適正價額維持ノ線トナリ業者ヲ扶助シ絶大ナル機能ヲ發揮シツツアルモノナリトス然ルニ原判決ハ此ノ經濟上ノ觀點理法ヲ減却シ無條件該合金ノ存在ヲ認メントシタルハ失當ニシテ誤斷ナリトスト謂ヒ同第七點ハ抑モ競争入札制度ハ公正ナル工價適正ナル價額ヲ目的トスル契約締結ノ方法ナリトス然ルニ此制度ハ注文者側ニ於テ落札價額ノ可及的低廉ヲ欲シ入札者側ニ於テ落札者タランコトヲ欲シ入札價額ノ低廉ヲ競フテ止マサルノ結果遂ニ價額ノ適否ハ措テ之ヲ論セス唯最低價額ノミヲ得ルコトヲ目的トスルモノノ如キ觀念ヲ生スルニ至リタルモノニシテ此ノ如キハ眞ノ競争入札ニアラス濫用セラレタル競争入札ナリトスサレハ此ノ如キ競争入札ニアリテハ入札者間ニ於テ無謀ノ競争行ハレ其ノ結果或ハ不正工事施行セラレ或ハ材料又ハ人夫賃ノ不正等ト云フカ如キ弊害ヲ招來スル次第ニシテ注文者側ニ於テ可及的低價額ヲ以テ契約ヲ締結スト云フカ如キコトハ却テ公序良俗ニ反スル危險性ヲ有スルカ故ニ法ノ保護ヲ受クヘキモノニアラスト思料ササレハ會計規則ニハ可及的低廉ナル價額ノ入札者ト契約ヲ締結スヘキ趣旨ヲ規定セラレアルモ注文者側ニ於テモ亦社會情態ノ變遷ニヨリ無謀競争ノ弊害ヲ覺リタル爲メ實際問題トシテハ右趣旨ノ會計規則ヲ度外視スルニ至リ最低價額ニ羈束セラルトノ觀念ヲ去リ適正價額ナリトノ判斷ノ下ニ契約ヲ締結シツツアルノ實情ニアル次第ニシテ即チ工價及物品供給請負入札人心得書ニモ「入札ハ豫定價額以內最低價ノモノヲ以テ落札トス」トアレトモ契約ノ締結ニ付注文者ハ最早唯最低價ヲノミ問フコトナク適正價額ニ非サレハ不可ナリトノ趣旨ニ遷移シタルコトハ當然ノ歸結ナリト信ス曩モ可ナリトノ趣旨ヲ認容セラレタルモノト解スヘキ理由アリ即チ入札者側ニ適正價額ノ該合ヲ正當行為トシテ認ムル以上注文者側ニ最低落札ヲ必要トストナスハ矛盾アリトスヘキナリ換言スレハ入札者側ニ適正價額ヲ認ムレハ又注文者側ニ適正價額ヲ認メサルヘカラサルハ自明ノ理ナリ果シテ然レハ現在ノ社會情態ニ於テハ競争契約ニ於テモ注文者ハ必スシモ最低價ノ者ト契約ヲ締結スルコトナク適正價額ナリトノ判斷ヲナシ之ニ適合セサルモノトハ契約ヲ締結セサルモノナリトノ域ニ推移シ居ル實情ニアルノミナラス入札者側ニ適正價額該合ヲ正當行為トシテ許容シタル限リ注文者側ニ於テモ適正價額契約ノ締結ヲナスヘキハ當然ノ歸結ナリト解スヘキモノナルヲ以テ原判決ニ於テ注文者ハ最低價ニ羈束セラレヘキモノナルカ故ニ本件ハ詐欺罪ニ該當ストノ趣旨ヲ以テ斷セラレタルハ失當ナリトスト謂ヒ同第十點ハ朝鮮總督府鐵道局關係工事ニ付各被告ノ原審法廷ニ於ケル供述及ヒ證人富田哲造同池神重政同古賀亮一ニ對スル各被告訊問調書並ニ判示事實中鐵道局關係ノ工事ハ合計十四個アリ而シテ該十四個ノ工事カ何レモ例外ナク最低見積書提出者ト企業者トノ間ニ工價請負契約ノ締結セラレ在ル事實ヲ綜合シ注文者ハ當然見積金額ノ最低價ニ羈束セラレヘ

競争入札ニ對スル該合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道局關係工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル該合協定ノ詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 五七三
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ決如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

キモノ即チ契約ノ締結ト錯誤トノ間ニ因果關係アリトシ詐欺ヲ以テ律セラレタリ然レトモ各被告等ノ原審法廷ニ於ケル供述ハ指名見積書提出ノ場合ト指名競争入札トハ唯其形式、方法ニ於テ同一ナル旨ヲ述ヘタルニ止マリ其性質マテ同一ナリト述ヘタルモノニアラス又前掲各證人ノ供述モ指名見積書提出ノ場合ト指名競争入札トハ其形式、方法ニ於テ同一ナルコト並ニ從來最低價ノ者ト契約ヲ締結シ來リタリトノ事實ヲ述ヘタルモノナルニ過キスシテ必ス最低價ニ羈束セラレルモノナリトノ趣旨ニアラサルコトハ右各證人供述ノ全通ヨリ之ヲ察知シ得ル所ナリトス（右各證人ノ豫審訊問調書參照）加之本件鐵道局關係十四個ノ工事カ何レモ最低見積書提出者ト契約ノ締結ヲ見タルハ被告等カ互ニ見積額ヲ談合協定シタルカ爲メニシテ若シ被告等ニ於テ見積額ヲ談合協定セザリシナラハ競争ノ結果最低價ニ過クルモノヲ生シ鐵道局ハ契約ノ締結ヲナサザリシモノアリシコトハ火ヲ見ルヨリモ瞭カナル事實ナリトス（滿浦線第二十三工區ニ付指名セラレタル森本組、鏡高組、京城土木組ハ昭和十年五月十三日森本組二七八〇〇圓鏡高組三一四五〇〇圓京城土木組三一八二〇〇圓ナル見積書ヲ提出シタル處鐵道局ハ一番ノ森本組ハ安キニ過クトノ理由ニヨリ慣例ニヨリ辭退ノ形式ニ依リ之ヲ排斥シ二番ノ勝呂組一九〇〇〇圓ナル見積書ヲ提出シタル處鐵道局ハ一番ノ岡組ハ安キニ過クトノ理由ニヨリ慣例ニヨリ辭退ノ形式ニ依リ之ヲ排斥シ二番ノ鏡高組ト契約シタル事實參照）即チ各被告等ノ談合シタル價額カ悉ク鐵道局ノ期待ニ背カサル價額ナリシカ故ニ換言セハ各被告等ハ悉ク適正價額ヲ談合セルモノナルカ故ニ鐵道局ハ十四個全部ノ工事ニ付契約ヲ締結スルニ至リシモノニシテ即チ鐵道局ハ右十四個ノ工事見積額ニ付悉ク自由意思ヲ以テ其適否ヲ審査裁定シ可ナリト信シタルカ爲メニ契約ヲ締結スルニ至リシモノニシテ最低價ニ羈束セラレタルニヨルモノニアラザリシコトハ明白ナル事實ナリトス然レニ原判決カ斯カル事實即チ被告等カ見積額ヲ談合シタルカ爲メニ却テ契約カ締結セラレ得タル事實ヲ捉ヘ來リテ契約ノ締結ト錯誤トノ間ニ因果關係アリトノ誤斷ヲナシ尙且ツ前記ノ如キ證據ヲ得サル證據ト併セ詐欺ヲ以テ律シタルハ失當ニシテ理由ニ不備アリト思料スト謂ヒ

被告人全員ノ辯護人小川勝平上告趣意第一點ハ原判決ハ法律ノ解釋ヲ誤リ罪トナラサル事實ニ對シ刑罰ヲ科シタル違法アルモノト信ス本件ニ於ケル被告人等ノ談合協定行爲ハ指名競争入札ノ場合ト數人ヲ指名シ見積書ヲ提出セシメ隨意契約ヲナシタル場合ト問ハス何レモ注文者ヲ欺罔シ工率請負契約ヲ締結セシメ該請負契約上請負人トシテノ權利ヲ取得セシメ以テ財産上不法ノ利益ヲ得セシメタリト判示セラレタリ然レトモ企業者ニ於テ談合ノ事實ヲ承認シ居ルニ於テハ欺罔行爲ナク又企業者カ錯誤ニ陥リタル事實ナキ事ハ豫審ニ於ケル證人松本誠ノ證言ニ「大體工事遂行ノ能力アリト認ムル者ヲ指名シ企業者ノ方テハ責任アル技術者カ設計シテ見積ツタノテアリマスカラ談合カアツテモ嚴重ナル監督ノ下ニ其工事ヲ遂行サセラルモノト老ヘマス併シ當時落札者ニ就テ取調ヘテ工事遂行ノ能力ナシト認ムレハ契約締結前ナレハ契約ハシナイト思ヒマス」及證人古川敏介ノ證言、證人ハ判リマセヌカ只餘リニ入札金額ニ差カアリマセヌカラ何カ作事ノ様タトハ思ヒマシタカ證人ハ經驗カ淺イノテ判リマセンテシタ古カラ概

ヲテ居ル人ハ判ラシイ様子テアリマス」ノ如ク企業者側ニ於テ談合ノ事實ヲ知り居ル事ハ推知スルニ充分ナリ而シテ請負業者タル被告人等ノ談合協定行爲ハ無謀ナル競争ヲ避ケ適正ナル入札價格ヲ維持シ一面工事ヲ完全ニ竣工スルヲ目的トスルモノナリ而シテ其談合金ハ落札人ノ當然取得シ得ヘキ利益ノ一部ヲ贈與スヘキモノニシテ企業者ノ財産權ヲ害スルカ如キハ全ク考慮シ居ラサルナリ又原判決ハ指名競争入札ニ於ケル談合協定行爲モ數名カ指名ヲ受ケ目積書ヲ提出シ隨意契約ノ際ニ於ケル談合協定行爲モ共ニ刑法第二百四十六條第二項ニヨル詐欺利得罪カ成立スルモノト判示セラレタルモ指名競争入札ノ場合ハ別トシテ隨意契約ノ場合ハ企業者ニ於テ數名ノ請負業者ニ對シ工事ノ見積書ヲ提出セシメ企業者側ニ於テ學識經驗アル技師ノ完全ナル設計豫算ニ基キ價格ノ最低ナル請負業者ニ必ス契約ヲ締結スルモノニアラスシテ企業者ニ於テ適當ト認ムヘキ者ト自由ニ決定シ契約シ得ヘキモノニシテ假リニ請負業者側ニ於テ談合金交付ノ協定行爲アリトスルモノ之レニヨリ企業者ハ何等拘束ヲ受クヘキ筋合ノモノニアラス從テ談合協定行爲アリタル爲メ請負業者側ノ欺罔ニヨリ企業者カ錯誤ニ陥ル如キ事ナク又財産權上ノ損害ヲ蒙ル事ナシ從テ豫審判事ヨリ被告人等ノ談合ニヨル工事請負契約ハ詐欺行爲ナリト通告セラレタルニモ不拘企業者ハ工事進行中又ハ竣工セル工事ノ關係請負業者ニ對シ何等ノ處置ヲモナサス却テ本辯護人等ヨリ企業者ニ對シ被害ノ有無ヲ照會シタル處何レモ完全ニ竣工シ引渡ヲ受ケ今日迄何等竣工上ニ缺陷ナキコトノ證明書ノ交付ヲ受ケタリ要スルニ財産狀態ニ對スル罪トシテノ第二項ノ詐欺罪ハ相手方ノ財産的損失ヲ前提トスルモノニシテ本件ノ如キ談合協定行爲ハ此要件ヲ缺クモノナリ之レ全ク法律ノ解釋ヲ誤リ罪トナラサル事實ニ對シ刑罰ヲ科シタル違法アリト信スル所以ナリト謂ヒ

被告人全員ノ辯護人松本正寬上告趣意第一點ハ原判決ハ被欺者ノ損害ヲ確定セシメテ被告等ニ詐欺利得罪アルモノトシタル不法アルコト請負契約ニ付詐欺錯誤アルトキハ民法上契約ノ取消又ハ無効ヲ來タスコトアルモ常ニ必ス刑法上ノ詐欺利得罪ヲ構成スルモノニアラス又詐欺罪得罪ハ欺罔ヲ手段トシ財物ヲ騙取スルニ因リ成立スルモ詐欺利得罪ハ欺罔ヲ手段トシ相手方ヨリ財産上不法ノ利益ヲ得ルニヨリ成立スルモノナレハ必ス自己ニ利益ヲ得ルト共ニ相手方ニ損害ヲ生セシムルコトヲ要ス故ニ若被欺者ニ損害ナク又欺罔者ニモ不法利得ナクハ犯罪成立セサルモノト信ス本件ニ付被告ハ如何ナル利益ヲ得又被欺者ハ如何ナル損害ヲ被リタルヤ此點ニ關スル原判決ノ要旨約言スレハ「被告人ハ談合協定ノ事實ヲ秘シ眞正ノ競争入札又ハ工事請負見積書ノ如ク裝ヒテ之ヲ提出シ契約擔任者ヲシテ其旨誤信セシメ之ヲシテ工事ノ請負契約ヲ締結セシメ該請負契約上ノ請負人トシテノ權利ヲ取得シ以テ財産上不法ノ利益ヲ得セシメ」トアリテ被告等ハ談合協定ナキ入札又ハ見積ノ如ク裝ヒテ請負契約締結者ヲ欺キ以テ請負契約ヲ締結セシメ同契約上ノ請負人トシテノ權利ヲ取得シ財産上不法ノ利益ヲ得セシメタリト云フニアレハ被告等カ不法ニ得タル利益トハ請負契約上ノ請負人ノ權利ヲ指稱セルコト明カナリ然レトモ本件被欺者タル企業者モ亦請負契約上ノ注文者トシテノ權利ヲ取得シ居リ被告等ノミ請負契約上ノ權利ヲ取得シタルモノニモアラザレハ被告カ請負契約上ノ權利ヲ取得シタル丈夫ケ被欺者タル企業者モ請負契約上損害ヲ被レルモノト云フヘカラス

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法、朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否、公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 五七五
辯護人ニ對スル召喚手續、公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ封印ト其ノ效力
數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

從テ又被告カ夫丈ケ不法ニ利得セルモノト云フヘカラス要之變務契約ノ場合其一方ニ詐欺利得アリトスルニハ兩者ノ損益ヲ比較對照シ欺罔者ノ利得ヨリモ被欺者ノ利得カ寡ナル場合ニ於テノミ被欺者ニ損害アリテ欺罔者ニ不法利得アルモノトスヘキモノナリ然ルニ原院判決ハ前掲示ノ如ク企業者ヲ欺罔誤信セシメテ請負契約ヲ締結セシメ同契約上ノ請負人ノ權利ヲ取得シタルコト即チ詐欺利得行爲ナリトシテ之ニ因リ被リタル被欺者ノ損害如何又欺罔者カ之ニ因リテ得タル利益ノ多寡如何ヲ審究判示セス恰モ欺罔錯誤ノ結果請負契約締結サレ同契約上ノ權利ヲ取得シタル以上ハ被欺者ノ損益如何ニ不拘詐欺利得罪成立スルモノト斷定シ被告等ヲ處斷シタルハ理由不備審理不盡ノ不法アルモノト信スト謂ヒ同第二點ハ原院判決ハ被告等ニ於テ財產上不法ノ利益ヲ取得セス又被欺者乃チ企業者ニ損害ナキニ不拘刑法第二百四十六條第二項ヲ適用シ詐欺利得罪アルモノトセラレタル不法アルコト詐欺利得罪ノ構成ニハ被欺者ニ損害アルコトヲ要スルハ第一點論述ノ如シトセハ此點ニ關シ犯罪ノ證明ヲ要スルニ拘ハラズ檢事ハ何等此點ニ關スル證明ヲ爲サス又原院ニ在リテモ此點ニ關スル證據ヲ舉示セス單ニ企業者ヲ欺罔シテ請負契約ヲ締結セシメ因テ以テ請負契約上ノ請負人ノ權利ヲ取得シ之ヲ以テ財產上不法ノ利益ヲ得タルモノト斷定シタルハ證據ニ基カサル不法ノ斷定ナリト謂ヒ同第三點ハ原院判決ハ不能犯ヲ未遂犯トシテ所謂不法アルコト指名競争入札ノ方法ニ依リ工事ノ請負契約ヲ爲サシムル場合ハ企業者ニ於テ豫メ工事ノ豫定價格ヲ定メ其範圍内ニ於テ最低金額ヲ入札シタル者ヲ落札者トシ之ト請負契約ヲ爲スモノニシテ若其入札金額カ企業者ノ豫定價格ヲ超過スルトキハ絕對ニ落札ノ效果ヲ生セス請負契約ノ成立不能ニ歸ス依テ豫定價格ヲ超過セル入札カ縱令該合ノ結果ニ出テタルモノトスルモ企業者ヲ錯誤ニ陥レ工事請負權ヲ不法ニ取得シ得ヘキ能力ナク乃チ其入札ハ法律上始メヨリ無キニ等シキモノナレハ斯ル入札ハ詐欺ノ手段トシテ全ク能力ナキモノト云ハサルヘカラス然ルニ原院ハ原院判決第二及第二十四ノ如ク豫定價格超過ノ爲メ落札不能ニ歸シ落札者ト請負契約ヲ締結スル能ハサリシ行爲ヲ詐欺利得罪未遂トシテ處罰シタルハ不法ナリト謂ヒ同第四點ハ競争入札金額カ企業者ノ豫定價格超過ノ爲メ落札ニ至ラズ最低入札者ト請負契約ヲ以テ工事請負契約ヲ爲シタル行爲ヲ詐欺利得罪トシテ處斷シタル不法アルコト指名競争入札ノ場合ニ於テ最低入札金額カ企業者ノ豫定價格ヲ超過シ落札ニ至ラサリシ場合企業者ハ慣例トシテ其最低入札者ヲ選ヒ其者ト請負契約ヲ以テ工事請負契約ヲ爲シタル行爲(原院判決第四、第十、第十一、第十二、第十八、第三十)ヲ以テ詐欺利得罪ナリトセラレタルモ競争入札ノ場合最低入札金額カ企業者ノ豫定價格ヲ超過シ落札ニ至ラサリシ場合ハ其開札終了ト同時ニ競争入札モ亦完了シ入札前ノ狀態ニ復歸ス其後便宜上慣例ニ依リ最低入札者ヲ選ヒ之レト請負契約ニ依リ工事請負契約ヲ爲ストモ先キノ競争入札ト後ノ請負契約トハ法律上及事實上全ク別箇ノ行爲ニシテ其間必然的因果關係ナキヲ以テ二者全ク別異ノ行爲ナリ乃チ前者ハ入札請負契約ニシテ後者ハ單ナル請負契約ナリトス故ニ先キノ競争入札ハ該合協定ノ事實ヲ秘シ眞正ノ競争入札ノ如ク裝ヒ企業者ヲ欺罔シタルトスルモ其入札ハ豫定價格ヲ超過セル爲メ企業者ヲ欺罔スル能力ナク因テ請負契約ハ成立ニ至ラサリシモノナレハ右ハ不能犯ナルヤ否ヤハ別論トシ競争入札ニ因ル請負契約不成立ト共ニ之カ手段トシテ爲シタル

該合モ亦之ト共ニ不成立ニ歸シタルモノト云ハサルヘカラス其後欺罔手段ヲ用ヒス慣例ニ依リ先キノ最低入札者ト請負契約ヲ締結シタル事實アレハトテ先キノ該合入札カ後ノ請負契約ノ欺罔手段トナル筈ナシ何トナレハ先キノ該合入札ハ競争入札ニ於テコソ欺罔手段タルヘキモ後ノ競争ナキ請負契約ニハ何等之カ欺罔手段タルヘキ用ナケレハナリ又後ノ請負契約ハ必ス先キノ最低入札者ヲ當事者トシテ選定セサルヘカラスルモノニアラス只タ何人カヲ當事者トシテ選定シ之ト請負契約ヲ締結スルヲ必要アルヲ以テ選定ノ便宜上先キノ最低入札者ヲ選ヒタルニ過キス故ニ縱令廢テ當然其效力ヲ繼續スルモノニアラス又後ノ請負契約ニ於テハ當事者ハ自由任意ニ請負契約ノ內容ヲ檢討シ設計仕樣工金ノ増減等一々協議決定スルヲ以テ此場合ニ於テ先キノ競争入札ニ付爲シタル該合協定ハ後ノ請負契約ニ何等影響ヲ及ホスモノニアラス蓋シ該合ナルモノハ前述ノ如ク競争入札ニ於ケル無謀競争防止ノ必要上發生シタルモノナレハ競争ナキ單獨ノ請負契約ニハ其用ナキコト勿論ナレハ原院カ先キノ競争入札ニ於ケル該合入札ヲ以テ後ノ請負契約ノ欺罔手段ト看做シ請負契約ニ因ル工事請負契約モ亦詐欺ニ因ル契約ニシテ之ニ因リテ得タル請負契約上ノ權利モ亦詐欺利得ニ外ナラサルモノトシ刑法第二百四十六條第二項ヲ適用處斷シタルハ不法ナリト謂ヒ同第五點ハ原院判決ハ續道局ノ指名見積隨意契約ヲ指名入札ト同視シ隨意契約ノ本質ヲ誤認シタル不法アルコト指名見積隨意契約ノ本質ハ入札請負ト異ナリ必スシモ最低見積ノ拘束ヲ受ケス之カ相當ナルヲ認メテ請負契約ヲ締結スル點ニアリ若最低見積ヲ相當ナリトスルトキハ之ト契約ヲ締結セス夫ヨリ高額ナル見積者ト契約シ或ハ他人ヲシテ見積替ヲ爲サシメ相當見積ナルコトヲ認メタル上契約ヲ締結スルモノナリ原院判決(四)所謂「最低見積金額ノ見積書提出者カ工事請負契約候補者ト爲リ其者トノ間ニ工事請負契約ヲ締結」ストハ其見積カ相當ナルニ於テハ之ト契約ヲ締結ストノ意味ニ於テ正當ナルモ「該見積書提出ノ方法ニ依ル場合同指名競争入札ノ方法ニ依ル場合トハ其方法全ク同一ニシテ」トアル認定ハ指名競争入札ト指名見積隨意契約トノ本質ヲ混同シ指名見積隨意契約モ指名競争入札ノ場合ト同シク最低見積金額ノ申出者ト必ス請負契約ヲ締結スヘキモノノ如ク認定シタルハ法令及指名見積隨意契約ノ本質ニ反スルモノニシテ不法ノ認定ナリ會計事務章程第一百九條修正條文ニハ隨意契約ヲ爲サントスルトキハ二人以上ヨリ見積書ヲ徵シ最低額ノ者ト契約スヘシ但シ最低見積額著シク低下ニ失シ不當ト認メタル場合ハ朝鮮總督ノ指揮ヲ受クヘシ」トアリテ隨意契約ノ本質ハ最低見積者ト直ニ契約セス其見積ノ當否ヲ相當檢定シ相當ト認メタルトキ之ト隨意契約ヲ爲スヘキモノナルコトヲ明カニセリ假令昭和十年五月十三日指名見積ニ係ル滿浦續線第二十三工區工事ノ最低見積者森本組ノ見積金二十七萬八千圓之二次ク第二位ノ見積者錢高組ノ見積金三十一萬四千五百圓ナリシニ當局者ハ右最低見積ヲ不相當ト認メ第二位ノ見積者ト隨意契約ヲ締結シ又慶全北道第十工區ノ最低見積者岡組ノ見積金十五萬餘圓ニ付テモ之ヲ又不相當ノ見積ナリトシ之ト契約セザリシ事例ノ如キ乃チ之ナリ然ルニ本件工事ニ付テハ何レモ最低見積者ト隨意契約ヲ締結セルハ如何之レ最低見積ナルカ爲メノミアラス

競争入札ニ對スル該合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル該合協定ト詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル履行期日ノ告知ト不出頭五七七
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及檢事請求書ニ於ケル契約ノ條如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

其ノ見積カ相當ナリシニ由ルナリ抑モ見積ヲ指名サレタル者カ談合協定ヲ爲ス順序トシテ先ツ第一ニ無謀競争ヲ避クル爲メ豫定價格ノ範圍内ニ於ケル相當ノ請負金額ヲ熟議協定スルヲ以テ其協議ノ結果協定サレタル見積額ハ大體最モ中庸ヲ得タル相當額ニシテ不相當ニ低廉ナル見積額ノ如キハ殆トト發見スル能ハサリシ處ナリ斯ノ如ク本件談合當時ニ於ケル見積額ハ大體悉ク相當ナリシヲ以テ其一部ヲ除外悉ク其見積ヲ相當ナリト認メラレ契約締結セラレタルハ蓋當然ナリト云フヘシ反之談合協定ナキ場合ハ無謀競争者ノ出現又已ムヲ得サルヲ以テ其結果トシテ不相當ニ低廉ナル見積額出ツルハ蓋必然ノ歸結ニシテ斯ル場合當局ハ最低見積者ト契約セサルモノナリ依テ考フルニ本件指名見積隨意契約ニ於テ例外ナク最低見積額提出者ト契約セルハ最低見積カ相當ナリシニ由ルモノニシテ單ニ最低ナリシ爲ニアラス然ルニ原院カ指名見積隨意契約モ亦入札ノ方法ニヨル請負契約ト同シク最低見積者ト常ニ契約スルモノト速断セルハ認議不足タルヲ免カレス寧ロ本件見積ハ談合協定ノ爲メ不相當ノ見積ナク常ニ相當ナリシニヨリ之ト契約シタルモノト解セサルヘカラス(談合協定ナキ見積ハ無謀競争ニ墜シ遂ニ見積額不當ニ低廉ト爲ル故ニ當局者ハ其最低見積者ト契約セスシテ反テ第二位ノ見積者ト契約スルニ至ルヘシ)要之指名見積隨意契約ハ競争入札ノ方法ニ依ル場合ト其趣ヲ異ニス即チ隨意契約ノ場合ニ於テハ見積額ノ高低ニヨラス寧ロ見積額ノ當否ヲ標準トシテ契約ヲ締結スヘキモノナレハ本件指名見積隨意契約ニヨル工事請負契約ニ於テモ亦企業者ハ談合協定ノ爲メ何等錯誤及損害ヲ被リシ事ナキモノト云ハサルヘカラス然ルニ原院カ刑法第二百四十六條第二項ヲ適用シ詐欺利得ノ犯罪アルモノトセラレタルハ不法ナリト謂ヒ

被告人渡邊定一郎辯護人井上市郎上告趣意第一點ハ原判決第二事實ニ就テ原審ニ於テハ第一回入札ニ於ケル最低入札金額即チ豫定落札金額ヲ金五十二萬九千五百圓第二回入札ニ於ケル同上金額ヲ金四十九萬七千圓ト定メ第一回入札ノ最低入札金額ヲ標準トシ談合金額ヲ最高金八萬一千五百圓ニ定メ第一回入札ノ最低入札金額以下ニテ契約成立ヲ見タル場合ニハ其差額ノ八割ヲ右談合金ヨリ減額スヘク共謀シ談合シタルモ其期ノ目的ヲ遂ケサリシトノ事實ニ付右ハ詐欺未遂ナリト判斷セラレタリ然レトモ右事實ハ之ヲ數理ニ照ス時ハ金五十二萬九千五百圓ナル數字カ金十萬千八百七十五圓減セラルル時ハ其八割即チ金八萬一千五百圓ハ皆無トナルコト明カナルヲ以テ若シ競争入札ニシテ右談合金抽出點ニ達スル迄競争入札ヲ許サレタル時ハ之ヲ支出スルモ右抽出點ニ達スル迄之レカ競争入札ノ繼續ヲ許サレタル時ハ談合金ヲ支出セスト云フ協定ニシテ之レ即チ競争入札ニシテ其抽出點迄競争セシメラレタル時ハ兎モ角之レカ競争ヲ許サレシ時ハ其談合金ヲ支出スルコトノ協定ヲ解消スルト云フ協定ナリ故ニ例令談合金支出ノ協定カ詐欺罪ヲ構成スルトスルモ之レカ競争入札ヲ許サレタル時ハ既遂トナルコト絶無ノ協定ナレハ前記協定ハ刑法上不能犯ニシテ右事實ハ未遂罪ニアラサルモノナリ即チ現行法解釋上客觀的ニ具體的危險存在スル場合ハ之ヲ未遂罪ナリト解セラルルモノナリトスルモ右危險ハ其行爲ノ着手前既ニ目的物トノ關係上實害發生ノ狀況存スル場合ニ限ルヲ以テ本件ニ於テハ最初定メタル金五拾貳萬九千五百圓ヨリ金拾萬千八百七拾五圓ノ相違點

ニ達スル迄競争入札ヲ爲サシメラレサレハ談合金支出ヲ爲サスト協定シタルモノニシテ其内容ハ其目的タル競争入札アリタル時ニ限りテ既遂要件充實シ其競争入札繼續ナキ時ハ目的物存在セス其着手ノ觀念ヲ容ルルニ餘地ナシ從ツテ其行爲ノ着手前既ニ目的物(競争入札)トノ關係上實害發生ノ狀況存セサルモノトスヘク之レ不能犯ナリト主張スル次第ナリト謂ヒ同第四點ハ第二第七兩事實ニ就テ本案ハ何レモ書取リ談合ト稱スルモノニシテ右書取リ談合ノ方法ハ被指名者會合シ其工事ニ對シ落札セサル被指名者ニ分配スヘキ金額ヲ競争シ最高申出者ヲ落札者タラシムル手段トシテ更ニ之レカ落札價格ヲ協議シ一定ノ標準ヲ定メ右談合金最高申出者ヲ最低入札者ト定メテ其他ノ入札者ハ之レヨリ高價ノ請負金額ヲ申出ツルモノナリト云フニアルヲ以テ右談合金競争ノ場合ハ各自ノ見積額ヲ秘シ各自其秘シタル請負金高ヨリ談合金ヲ算出シ始メテ談合金高ヲ競争スルコト明カナレハ各自ノ秘シ見積額ハ觀念上談合金ヲ加算セル和ト云フノ外ナシ右和ハ各自ノ秘シタル工事請負金ニ就テハ全ク利害ノ分歧點ニシテ甚ダシキ競争ノ存スルモノナルヲ以テ競争ノ結果ヲ入札時前ニ談合者カ知り居リテ入札ノ直前ニ競争セサルノミニ歸スルニアリテ之ヲ競争シタルカ如ク裝フニアラズ更ニ右談合金支出ヲ伴フ落札ナルモノハ其支出金ヲ他ニ抽出セントスル爲メ自ラ工事施行ニ際シ不當不正ノ手段ヲ講セントスルコト人情ノ免レサル處ナリ從ツテ工事企業者其他ヲ經濟的不利益ニ陥ラシメントスルノ危險アラシク競争入札制度タルヤ企業者ノ豫定價格ヨリ安價ノ申出者ヲ要求スルノ制度ナルヲ以テ右經濟的不利益ノ防止ハ工事監督ト稱スル事實行爲或ハ工事検査上合格又ハ不合格ナル制付ヲ條件トシテ請負契約ヲ締結セラルルモノナル關係上例令談合金ヲ伴フ落札トスルモ請負契約當事者ハ其契約當時安キハ惡シトノ經濟的理論ノ主張ヲ拋棄シタル契約ナルコトハ今日競争入札制度ノ行ハルルモノト其理ヲ異ニセス從ツテ之ヲ安キハ惡キヲ常トスル爲メ公序良俗ニ反スルモノト云フヲ得ズ更ニ此場合工事施行主タル企業者ハ其爲メ經濟的不利益ヲ蒙リタルコトアルカ如シト雖モ該理論ヲ以テ談合金ニ相當スル不當利得又ハ損害賠償ノ請求ノ權利ノ伴ハサル契約ヲ爲スモノニシテ書取談合ヲ伴フ入札ニ因リ落札シタル場合ト雖モ競争シタルカ如ク裝フニアラス又其結果企業者ヲシテ不利益ニ陥レタルニアラス契約擔任者ヲ競争シタルカ如ク裝フテ誤信セシムルニアラサルヲ以テ詐欺罪ヲ構成セサルモノト信シ候然ルニ原審ニ於テ右二事實ニ對シ詐欺ノ法條ヲ適用セラレタルハ擬律ノ錯誤アルモノト主張仕ルヘク候ト謂ヒ

被告人渡邊定一郎辯護人山中大吉上告趣意第一點ハ原審ハ判決理由ノ前提トシテ「指名競争入札ノ場合ニ於テ入札ノ結果企業者ノ企圖シ居リシ當該工事ノ豫算額(豫定價格)超過等ノ事由ニ因リ落札者ノ決定セラレサル場合ニハ企業者ハ慣例トシテ其ノ入札者中ノ最低入札額者ヲ選ビ其ノ者トノ間ニ隨意契約ニ依リ工事請負契約ヲ締結シ來リ居リシモノ」ト判示シ而シテ之レカ證據トシテ「開札ノ結果入札者ノ入札金額カ何レモ企業者側ノ計畫シ居リシ工事豫算額(豫定價格)ヲ超過スル爲メ落札者カ決定セサル場合ニハ其ノ入札者中ノ最低額入札者ヲ選ビ其ノ者トノ間ニ隨意契約ヲ締結シ居サテ夫ハ從來ヨリノ慣例ト爲リ居ル旨」各供述證人關水武ニ對スル豫審問調書(記錄第五册二四二〇丁以下)中請負工事ニ關シ入札者ノ入札額カ豫

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法
 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否
 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭
 五七九
 辯護人ニ對スル召喚手續
 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

定價格ヲ超過スレハ其ノ最低入札者ト隨意契約ヲ爲スコトカ慣例ナル旨ノ供述記載證人松本誠ニ對スル豫審訊問調書(記錄第十一册五九一〇丁以下)中再入札等ニテモ落札セサル場合ハ實際上最低入札者ト間ニ隨意契約ヲ爲シ居ル旨ノ供述記載證人安岡莊藏ニ對スル豫審訊問調書(記錄第十二册六八五七丁以下)中豫算(豫定價格)超過ノ爲メ落札セサル場合ニ於テハ最低入札者ト隨意契約ヲ爲スカ私ノ水利組合ニ於テハ道廳等ニテ施行スルト同一ニ致シ居ル旨ノ供述記載證人長郷衛ニ對スル豫審訊問調書(記錄第五册二四二八丁以下)中再入札ニモ豫定價格ヲ超過スル場合ニ最低入札者ト隨意契約ヲ爲スコトハ慣例ト爲リ居ル旨ノ供述記載證人八卷春衛ニ對スル豫審訊問調書(記錄第十册五四四九丁以下)中私ハ堀内組ノ技術顧問ニシテ其以前ハ總督府技師ヲ勤メ居リシカ再入札ニテ豫算(豫定價格)超過スルトキハ大抵其最低入札者ト示談隨意契約ニ爲リ居ル旨ノ供述記載證人樺村清治ニ對スル豫審訊問調書(記錄第十册五七五五丁以下)中私ハ京畿道會計課長ヲ勤メ居ルカ再入札ヲ爲スモ尙豫算(豫定價格)ヲ超過シタル場合ニハ其ノ最低入札者ト隨意契約ヲ爲スハ會計法規ノ精神解釋上ヨリ解セラルル旨ノ供述記載及判示事實中指名競争入札ノ結果豫定價格ノ超過ニ因リ隨意契約ノ締結セラレタルモノ五個アリ而シテ該五個ノ場合共同レモ最低價格入札者ト企業者トノ間ニ工事請負契約カ締結セラレ在ル事實ヲ綜合シテ之ヲ認ムヘクト判示更ニ又第二ノ事實ニ付判示ノ日判示場所ニ於テ判示ノ者等カ集リ判示ノ談合協定ヲ爲シ判示ノ如ク夫々各第一回ノ入札ヲ爲シタルモノ豫定價格超過ノ爲メ第二回ノ入札ヲ爲シタルカ是亦同様ノ理由ニテ落札者ナカリシ爲メ黃海社カ隨意契約ヲ以テ該工事ヲ請負ヒタルカ元該工事ノ入札ニ關シテハ右ノ如ク第一回第二回ノ入札ニノミ關シテ判示ノ如キ談合ヲ爲シタルノミニシテ第三回入札ニ關シテハ談合ハ爲ササリシモノ故結局談合ハ消滅シタ旨ノ各供述「隨意契約ニテ私ノ店カ請負ヒタリ」證人安岡莊藏ニ對スル豫審訊問調書(記錄第十二册六八五七丁以下)中私ハ黃海水利組合長ニシテ判示工事ノ契約擔任者ナリシカ判示工事ノ入札ハ判示ノ如ク行ハレタルモ其結果豫定價格ノ超過ノ爲メ黃海社トノ間ニ隨意契約ニテ請負契約ヲ爲シト判示更ニ又第二案尾事實ニ於テ「被告人渡邊定一郎ハ前示ノ如ク株式會社黃海社カ前示工事ニ付競争入札ノ指名ヲ受クルヤ同年五月十八日頃前示ノ其當時ノ住居ニ於テ談合入札ヲ爲スヘキコト及談合金ノ提供額等ニ付被告人福島又二ト協議共謀ノ上同被告人ヲシテ其實行ニ當ラシメ」ト摘示セリ之レヲ以テ之レヲ觀レハ原審ハ本隨意契約モ又指名競争入札ノ繼續トシテ詐欺ノ既遂ト判定セリ本來所謂談合入札カ詐欺罪成立セサルコトハ後述スル處ナルモ假リニ百歩ヲ譲リ詐欺罪成立スルモノトスルモ競争入札ノ中止ヨリ全ク中斷セラルヘキモノニシテ入札者ノ心理狀態ヲ考案シテモ又社會通念ヨリシテモ之レヲ競争入札ノ結果ト同一ニ判斷スルハ事實ニ對スル認識ヲ誤リタル不法アリ原審ハ唯隨意契約ヲ爲スモノヲ最低入札者ヲ以テスル慣例ヲ以テ證據トスルモ慣例ハ事例ニ過キス必スシモ慣例カ其本質ヲ證據立ツルモノニアラス凡ソ目的トシタル行爲(競争スル意思ノ發動)不能トナリタル場合ハ其ノ瞬間該意思ハ停止セラレ隨意契約ヲ行ハハ競争入札ノ道程ヲ經過セリト云フ過去ノ一事實ニ止マリ隨意契約ハ中斷セラレタル新シキモノト觀ルヲ事物自然ノ觀察ナリト謂フヘシ會計法三十一條ニ「國務大臣前項ノ方法ニヨリ契約ヲ爲スヲ不利ト認ム

ル場合ニ於テハ指名競争ニ付シ又ハ隨意契約ニヨルコトヲ得云々」トアルニ徴スルモ其ノ性質ヲ異ニスルヲ知り得ヘシ慣例ヲ以テ其性質ヲ斷定シタルハ審理未盡ノ不法アリト云フヘシト謂ヒ同第二點ハ原審ハ又鐵道工事ニ付「朝鮮總督府鐵道局カ其關係工事ヲ請負ニ付スルニ際リ見積書提出ノ方法ニ依リ隨意契約ヲ爲ス場合ニ在リテハ指名ヲ受ケタル請負業者間ニ於テ其ノ各自ノ提出スヘキ見積金額並其ノ最低見積金額即チ豫定請負金額及該最低見積書提出者等ニ付之ヲ事前ニ協議決定ヲ爲スコトハ許サレズ從テ見積書開表前ニハ見積書提出者相互間ニ於テ其ノ各自ノ見積金額ハ公表セズ互ヒニ相判明セサルハ勿論企業者タル鐵道局側ニ在リテモ各請負業者ノ見積金額ハ之レヲ知ラス而シテ指名ヲ受ケタル請負業者ノ提出シタル工事請負見積書開表ノ結果最低見積金額ノ見積書提出者カ工事請負契約候補者ト爲リ其ノ者トノ間ニ工事請負契約ヲ締結シ居リ從テ該見積書提出ノ方法ニ依ル場合ト指名競争入札ノ方法ニ依ル場合トハ其ノ方法全ク同一ニシテ斯ル事實ハ被告人等ニ於テ各之レヲ知悉シ居リシモノナル處」ト前提シ其ノ證據トシテ「(ロ)所載ノ事實及該事實ハ被告人等ニ於テ能ク之レヲ知悉シ居リシコトハ被告人等ノ當法廷ニ於ケル鐵道局關係ノ工事請負契約ノ締結ハ或工事ニ付其工事見積書提出方ヲ數名ノ請負業者ニ指名通知シ其通知ヲ受ケタル者ハ工事現場調査ノ上見積書ヲ其定メラレタル日ニ提出シ夫ニ依リ鐵道局ハ請負契約候補者ヲ決定スルモノナルカ此場合モ被指名者各自ノ提出スル見積金額ニ付被指名者各人間ニ於テ見積金額ヲ協議決定シテ提出スルコトハ許サレズ故ニ最低見積金額(豫定請負金額)ヲ何程トシ又最低見積金額ノ見積書提出者ヲ何人ト定メ其順位ノ見積金額及其見積書提出者ヲ何人ト爲スカ如キ協議決定ハ之レヲ許サレズ故ニ見積書公表前ニハ見積書提出者相互間ニハ其ノ各自ノ見積金額ハ互ヒニ相判明セサルコトハ勿論企業者側ニモ該見積金額ハ判明セズ從來見積書提出者間ニ於テ右ノ如キ協議ヲ爲スコトナリト示達等アリタルコトナシ右ノ如キ次第故指名見積書提出ノ場合ニ於テ右ノ如キ協議ヲ爲シテハナラヌコトハ請負業者トシテ皆心得居リ從テ指名見積書提出ノ場合トハ結局其方法ハ同一ナル旨ノ各供述(尤モ右供述ハ其後辯護人ノ求メニ依リ訊問ノ際ニハ被告人等ハ何レモ之レヲ諱ヘシ右供述ト反對ノ供述ヲ爲シタルモノ之ヲ措信セス)證人富田哲造ニ對スル豫審訊問調書(記錄第五册二二五七丁以下)中鐵道局清津出張所ニテ行フ工事ノ請負契約ハ證人ヨリ局長宛ニ工事ノ豫定價格ト數名ノ請負人ヲ指定シタル書面ヲ提出シ局長ヨリ其工事ノ豫定價格ト指名請負人トヲ決定シ封書ヲ以テ證人宛ニ送付シ來タルモノナルカ夫ヨリ其指名請負人ニ工事請負ニ關スル見積書ヲ同一場所ニ於テ密封シテ提出セシメ請負人全部ノ居ル面前ニ於テ之ヲ開封シ豫定價格ト對照シテ其ノ内ノ最低價格ノ入札者(見積書提出者ノ意)ヲ落札者(工事請負契約候補者ノ意)トシテ其ノ者ト隨意契約ニ依リ請負契約ヲ締結スルコトト爲シ居レリ故ニ隨意契約テアルカ其ノ方法ハ指名競争入札ト同一ナル旨ノ供述記載證人ニ對スル豫審訊問調書(記錄第十四册七九六六丁以下)中鐵道工事請負ニ付テハ指定請負人ヨリ工事見積書ヲ提出セシメテ之ヲ爲スモノニシテ特別ノ事情ナキ限り最低入札者最低見積書提出者ノ意)ヲ落札人(工事請負契約候補者ノ意)ト定ムルノテアルカ私カ契約擔當者ト爲リテヨリ以來最低入札者ヲ排除シテ他ノ者ヲ落札人トシテ定メタルコトハ一度モナカリシ旨ノ供述記載證人池神重政

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ノ詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 五八一
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契印ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

ニ對スル豫審訊問調書(記録第五册二四五丁以下)中鐵道工事ニ付テハ隨意契約トハ云ヘトモ其實際ハ指名競争入札ト少シモ異ナラス而シテ斯ル方
 法ヲ執ル所以ハ各人札者(見積書提出者ノ意)ニ競争セシメ最低入札者(最低見積書提出者ノ意)ヲ選定スル爲メニシテ請負業者ノ心裡モ指名競争入
 札ノ積ニテヤツテ居ル而シテ其ノ最低入札者ト契約スルコトハ從來ヨリノ慣例ニ依リテ致シ居ル旨ノ供述記載證人古賀亮一ニ對スル豫審訊問調書
 (記録第五册二一九五丁以下)中鐵道局ニ於テハ從來工事ノ請負契約ニ關シテハ指名競争入札ト隨意契約トノ方法ニ依リ行ヒ來リ居リシ而シテ指名競
 争入札ノ際ニハ入札ト云ヒ隨意契約ノ際ニハ見積書ト云ヒ形式ハ異ナルモ其實質ニハ何等相違スル處ナク隨意契約ノ場合ニ二人以上ノ者ヨリ見積書
 ヲ提出セシムル趣旨モ指名競争入札ノ場合ニ入札セシムルト同シク成ルヘク安價ニ請負ハシメントスルニ在ル故ニ其ノ何レニモ共通スル條項ノ認メ
 在ル心得書ヲ鐵道局ヨリ各請負人ニ豫メ交付シアル旨ノ供述記載及判示事實中鐵道局關係ノ工事ハ合計十四個アリ而シテ該十四個ノ工事カ何レモ例
 外ナク最低見積書提出者ト企業者トノ間ニ工事請負契約ノ締結セラレ在ル事實ヲ綜合シテ之レヲ認ムヘクト判示シ而シテ被告人カ福島ト共謀ノ事
 實ヲ認メテ之ヲ有罪ノ一理由ト爲シタレ共鐵道ノ請負工事カ隨意契約ナルコトハ明瞭ナル事實ニシテ原審ハ該隨意契約ノ性質ヲ競争入札ト其性質ニ
 於テ異ルコトナシト論シ之又ノ事例ヲ捕ヘテ其ノ認定ノ資ト爲セリト雖從來ノ事例ハ「斯クシタリ」ト云フニ過キス「斯クセサル」ヘカラサルニ付斯
 クシタリ」ト云フニアラス若シ夫レ本質上原審認定ノ如クナリトセハ常ニ斯クセサルヘカラサルモノナレ共會計法規若クハ會計規則ハ其ノ自由ヲ認
 メ隨意契約ニスルト指名競争入札ニヨルト隨意ニ委セリ即チ會計規則中ニ第七章、契約トシテ其中第三節、指名競争契約、第四章トニ區別シ第百十
 一條ニハ「指名競争ニ附セントスルトキニハ成ルヘク五人以上ノ入札者ヲ指定スヘシ」トアリ第百十八條ニハ「隨意契約ニ依ラムトスルトキハ成ルヘ
 ク二人以上ヨリ見積書ヲ徵スヘシ」トアリ又會計法第三十一條第二項ノ適用ニ關スル閣議決定事項第三ニハ「前二項ニ掲クル場合ノ外一般ニ競争入札
 ニ付スルヲ不利ト認ムヘキ特殊ノ事由アルトキハ所管大臣大臣ト協議シテ指名競争ニ附シ又ハ隨意契約ニ依ルコトヲ得」トアリ又朝鮮總督府及
 所屬官署會計事務章程ノ第十九ニモ「隨意契約ヲ爲サントスルトキハ二人以上ヨリ見積書ヲ徵シ云々」トアルニ徵スルモ其ノ區別アルコト即チ性質ヲ
 異ニスルコト明カニシテ此點豫審ニ於ケル元鐵道局長大村卓一ノ證言ニ徵スルモ明瞭ナルニ不拘原審ハ之レヲ同一ニ論シ證據ト法律ノ解釋ヲ誤リテ
 事實ニ適用シタル違法アリト謂ヒ同第三點ハ假リニ前二點ニ付原審判斷ニ誤リナシトスルモ談合入札ハ詐欺罪ヲ構成セス即チ相手方ニ錯誤ナク欺罔
 セラレ居ラス又被告人ニ於テ不法ノ利益ヲ領得シ居ラサレハナリ工事擔當者ノ悉クハ請負社會ノ表裏ヲ知悉シ談合行爲ノ止ムナキ事實之レカ行ハレ
 居ル事實ヲ知り欺罔セントスルモ欺罔セラレサル狀態ニアリテ錯誤ノ生スル餘地ナシ殊ニ黃海水利ノ如キ談合ニ備フル爲許可豫算ヨリ更ラニ二割ヲ
 減シテ豫定價格ヲ作成スル如キヲ以テ之ヲ知り得ヘキナリ原審昭和九年十一月二十二日第四回公判調書被告住吉ノ陳述ニヨルモ明瞭ナリ原審ハ事實
 ニ付誤認ノ違法アリ且ツ如何ナル場合ト雖豫定價格ヨリ上ニ出ツルコトナク豫定價格ハ正當ノ利益ヲ見込ミ居ルモノナレハ其レ以下ナル本件ノ場合

不法ノ利益アリト云フヘカラス然ラハ詐欺罪ノ要素ヲ缺クニ不拘之ヲ認メタルハ違法ナリト云フヘシト謂ヒ同第四點ハ凡ソ犯罪ハ有實違法非社會性
 アルヲ要ス然リ而シテ高等法院ハ昭和六年談合事件判決ニ於テ「營業上適正ナル請負價格ヲ維持スル趣旨ノミノ談合ヲ爲シ之ニ基キテ入札ヲ爲スカ
 如キハ別段ノ弊害ヲ伴フモノナク且ツ注文者モ適正價格ノ入札ナル以上ハ之ヲ認容スルヲ相當ト認ムルカ故ニ斯ル談合ハ請負業者ノ營業權ノ範圍内
 ニ於テ許サレタルモノト認ムルヲ妥當トスヘク公序良俗ニ反セス刑法第三十五條ノ認ムル正當行爲ナリト謂フヲ得ヘキモノト判示シ非社會性ナ
 キコトヲ明瞭ニセラレタリ而シテ一步ヲ進メ營業上適正ナル談合ハ何故爲ササルヘカラサルヤ案スルニ各請負業者ノ共存共榮ノ爲メ相互扶助ノ美
 風ヲ發揮シ落札シ得サル者ノ損害ヲ補ヒ又他日ノ工事ノ談合金乃至工上ノ損失ノ填補ヲ計ル爲メニスル事ハ何等非社會性アリト云フヲ得然ルニ之ヲ非社會性
 レハ談合金ノ伴ハサル談合ハ無意味ニシテ談合金伴フモ營業上適正ナル行爲即チ自衛權ノ範圍ニシテ非社會性アリト云フヲ得然ルニ之ヲ非社會性
 アルモノトシテ犯罪行爲ナリトスルハ請負社會ノ眞相ニ觸レサル判決ナリト云フヘクサレハ事實ノ眞相ヲ誤リタル違法アル判決ナリト思
 料ス第一、原判決理由ニ依レハ被告人等カ入札又ハ見積書ノ提出ヲ爲スニ當リ談合ヲ爲シタルコトハ詐欺罪ニ所謂欺罔行爲ナリト判示セリ然レトモ
 刑法第二百四十六條ニ所謂欺罔行爲ハ被欺罔者側ニ對スル財產權ノ侵害ヲ目的トシ之レカ達成ノ手段トシテ爲サルコトヲ要ス從テ假令他人ヲ欺罔
 シタリトスルモ財產權侵害ニ付テ認識ナキニ於テハ詐欺罪ハ成立スルモノニアラス本件ニ付案スルニ被告人等ハ企業者ノ財產權ヲ侵害スルカ如キコ
 トハ毫モ認識セサルモノニシテ被告人等ノ目的トシタル所ハ談合ニ依リ適正價格ヲ發見シ之ヲ維持スルニ在リ而シテ適正價格ヲ維持スルコトハ業者
 ノ無謀競争ヲ防止シ工事ヲ完成シ以テ業界ノ信用ヲ保持スル所以ニシテ營業者トシテ當然爲シ得ヘキモノナリト信シ居リタルモノナリ尤モ被告人等
 トシテハ適正價格ノ維持以外談合金ヲ授受スルコトニ付テモ協定セリト雖談合金ハ從タル意義ヲ有スルニ過キスシテ主タル目的ハ適正價格ノ維持ニ
 在リタルコトハ疑フノ餘地ナシ然モ其談合金ハ企業者ノ損害ニ於テ支出セラルルモノニ非スシテ落札人カ營業上當然正當ニ取得シ得ヘキ利益ノ一部
 贈與又ハ壘ニ他ヨリ收受セル談合金ノ蓄積若ハ將來他ヨリ收受スルコトアルヘキ談合金等ヲ豫想シテ交付スルモノニシテ企業者ノ財產權ヲ害スルカ
 如キハ全ク認識セサリシモノナリ然ルニ原判決カ此ノ事實ヲ無視シテ有罪ト爲シタルハ犯意ナキ行爲ヲ處罰シタルモノニシテ違法ナリト信ス第二、
 凡ソ詐欺罪ノ成立ニハ欺罔行爲ニ因リ被欺者側カ錯誤ニ陥リタルノ事實アルコトヲ要ス然ルニ本件ニ於テ企業者ハ何等被告人等ノ談合ニ依リ錯誤ニ
 陥リタル形跡ナキモノナリ即チ一、企業者側ニ於テハ抽象的ニ請負業者間ニ談合ノ事實並習慣ノ存スルコトヲ知悉シ居ルノミナラス具體的事實トシ
 テモ被告人等ニ談合アリタルコトヲ知悉シ居リタルモノナリ原審公判廷ニ於テモ此ノ事實ハ明ニセラレタルモノニシテ第九事實ノ圖們線維基港荷場
 工事ニ於テハ見積書提出ニ立會ヒタル庶務主任副參事關繁清外二名ハ明ニ談合事實ヲ知りタルモノニ係リ又第十六事實釜山渡津橋架設工事ニ於テハ
 競争入札ニ對スル談合協定ノ違法、朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ノ詐欺罪ノ成否、公判期日ニ於ケル執行期日ノ告知ト不出頭、五八三
 辯護人ニ對スル召喚手續、公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ效力、
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

第一回入札カ豫算超過トナレルヤ府尹大島良士ト同室内ニ在リタル新聞記者等ハ談合タト彌次リタルコト竝ニ大島府尹ハ落札者決定後被告人等カ挨拶ニ行キシ感アノ時ハ可笑カッタネト云ツテ笑ツテ居タ等ノコトハ公判調書ノ上ニモ明瞭ナリ斯クノ如ク企業者ニ於テ談合セル事實ヲ具體的ニ知悉セル以上被告人等ノ行為カ假令欺行爲ナリシトスルモ錯誤ニ陥ルカ如キコトハ想像シ得サル所ナリ二、企業者側ハ豫定價格ヲ定メテ之ヲ限度トシテ契約ヲ締結スル意思ハ入札ニ付スル以前既ニ決定スル所ナリ從テ假令欺行爲セラルルモ錯誤ニ陥ルコトナキモノナリ蓋シ豫定價格ハ單ナル數字ノ羅列ニ非ス工事ノ設計ニ從事セル技師其ノ他ノ専門家カ時間ト努力トヲ惜マスシテ慎重ニ研究調査シタル結果作成セラレ然モ夫々ノ機關ニ依リ承認ヲ得タルモノニ係リ企業者ト雖其後ニ於テハ任意ニ之ヲ變更シ得サルモノナリ元來企業者ハ此ノ豫定價格ヲ以テ任意ニ契約ヲ締結シ得ヘキモノニシテ他ノ制肘ヲ受クル必要ナキモノナリト雖會計法ノ規定アルヲ以テ職務上ノ職責トシテ入札ニ付スルニ止マリ企業者ノ眞意ハ敢ヘテ最低價ヲ希求セントスルモノニ非スシテ工事ノ完全ナル竣工ヲ前提トシ可及的低價ヲ希求スルノミ要スルニ企業者トシテハ豫定價格ヲ限度トシテ請負フモノアルニ於テハ之ト請負契約ヲ締結スルノ意思ヲ決定シ置クモノナルヲ以テ假令欺行爲セラルルモ錯誤ニ陥ルカ如キコトハナキ管ナリ然ルニ原判決ニ於テ此ノ點ヲ看過シタルハ違法ナリト謂ハサルヘカラス三、刑法第二四六條第二項ハ全體トシテノ財産狀態ヲ保護客體ト爲ス故ニ詐欺利得罪ノ成立スルカ爲ニハ單ニ財産上不法ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ得セシメタルノミヲ以テシテハ其ノ構成要件ヲ完全ニ充タシタルモノトイフヲ得更ニ同時ニ相手方ノ財産狀態ニ不利益ヲ與ヘタルコト即チ財産上ノ損失ヲ被ラシメタルコトヲ必要トス而シテ本件ニ付案スルニ企業者側ハ被告人等ノ談合ニ依リ何等ノ損害ヲ蒙リタルコトナク從テ檢事又ハ豫審判事ヨリ被告人等ノ談合ハ詐欺行爲ナリト通告セラレタルニモ拘ラス何等ノ處置ヲモ採ルコトヲ爲サス却ツテ原審辯護人カ夫々ノ企業者ニ對シ被害事實ノ有無ニ關シ照會ヲ設シタル處何レモ完全ニ竣工引渡ヲ受ケ今日ニ至ルマテ施工上ノ缺陷ナキコトノ證明書ヲ交付セリ元來本件ノ請負工事ハ設計書仕様書等ニ從ヒテ實行セラレ企業者ノ選任スル現場監督員ノ指揮監督ノ下ニ實施セラレタルモノニ係リ而モ嚴重ナル検査ニ合格シテ後初メテ之カ引渡シヲ爲シタルモノナリ蓋シ損害アリヤ否ヤハ反對給付ノ如何ニ係ルモノナリ企業者カ豫定價格ノ範圍内ニ於テ所期ノ工事ノ竣工ヲ見引渡ヲ受ケタルトキハ毫モ其ノ期待ニ背クモノナク損害モ亦發生セスト信ス要スルニ財産狀態ニ對スル罪トシテノ第二項詐欺ハ相手方ノ財産上ノ損失ヲ前提トスルモノニシテ談合行爲ハ此ノ要件ヲ缺クモノナリ然ルニ原審ニ於テハ企業者側カ損害ヲ蒙リタルノ證明ハ全然無カリシモノニシテ原判決ハ此ノ點ニ付「請負契約ヲ締結セシメ因テ請負契約上請負人トシテノ權利ヲ取得シ以テ財産上不法ノ利益ヲ得セシメタルモノ」トセラレタルモ請負人トシテノ權利取得ハ當然ニ企業者ノ損害發生ナリトスルハ請負契約カ變務契約ニシテ企業者ハ請負金額ニ相當スル反對給付ヲ得タル場合ハ何等損害ナキモノナルコトノ事實ヲ無視セル獨斷ナリト云ハサルヘカラス或ハ現實ノ落札金額ト談合ナカリシモノト假定セル場合ノソレトノ差額ハ即チ財産上ノ損害ナリトスル見解モ一應推測シ得ヘシト雖果シテ眞ノ競争入札ニ於テ所謂談合ナカリシ場合

ノ金額ヲ以テ企業者ノ希望スル請負業者カ落札スルヤ否ヤハ頗ル疑シキ所ナルカ故ニ斯ル論ヲ爲スモノハ現實ニ斯ル請負人ノ存在スルコトヲ立證スルヲ要ス然ルニ原審ハ何等具體的ニ企業者ニ損害アリシコトヲ確定スルコトナク只徒ニ假想的ノ損害ヲ假定シテ處罰シタルハ違法ナリト信スト謂ヒ同第三點ハ原判決ハ採證ノ法則ニ違背スルモノト思料ス原判決ハ隨意契約ト競争入札ニ依ル契約ハ同一ナリト斷シ其ノ理由トシテ隨意契約ノ場合ニ在リテハ・・・最低見積金額ノ提出者カ工事請負契約候補者ト爲リ其ノ者ト間ニ請負契約ヲ締結シ居リ從テ該見積書提出ニ依ル場合ト指名競争入札ノ方法ニ依ル場合トハ其ノ方法全ク同一ニシテ云々・・・該事實ハ證人富田哲造、池田重政、古賀亮一等カ豫審ニ於テ「從來ヨリノ慣例ニ依リ最低見積書提出者ト契約セラルル」旨ノ供述ニ依リ認ム云々ト判示セラレタリ然レ共事實上ノ取扱方法ノ如何ヲ問ハス隨意契約ト指名競争入札ニ依ル契約トハ其ノ法律上ノ性質ヲ異ニスルモノニシテ是ハ事實問題ニ非スシテ法律解釋ノ問題ナリ此ノ點ニ關シテハ豫審ニ於ケル證人鐵道局長大村卓一氏ハ明瞭ニ隨意契約ト指名競争入札ニ依ル契約トハ性質ヲ異ニスルコト及鐵道局トシテハ競争入札ニ依ルトキハ所期ノ目的ヲ達スルコト能ハサルヲ以テ之ニ依ラスシテ隨意契約ニ依リ請負契約ヲ締結スルノ方針ナルコトヲ證言セリ而シテ原判決ノ採用ニカカル前記各證人ノ證言ト雖敢ヘテ會計法上ノ解釋カ然リト謂フニ非ス唯事實上ノ取扱方法カ然リト謂フニ止マル然ラハ隨意契約ノ本質ヲ探究スル證言トシテハ價值ナキモノナリト謂ハサルヘカラス又若シ各工務事務所長ノ證言カ事實上ノ取扱ハ勿論會計法上ノ解釋モ亦然リト謂フモノナリトセハ此ノ點ニ關スル上級官廳即チ鐵道局長ト下級官廳タル證人等トノ間ニ相違アルモノナルヲ以テ上級官廳ノ解釋ニ抵觸スル限度ニ於テ下級官廳ノ解釋ハ無効ナリト謂ハサルヘカラス然ルニ原判決ハ法令ノ解釋ニ關シ上級官廳ノ法令解釋力カ下級官廳ノソレヲ拘束スヘキコトノ行政法ノ原則ヲ無視シ下級官廳ノ證言ヲ採用シテ本件被告人等ヲ處罰シタルハ違法ナリト信スト謂ヒ同第四點ハ原判決ハ會計法規ノ解釋ヲ誤リ罪ト爲ラサル行爲ヲ處罰シタル違法アリト信ス原判決ハ隨意契約ト指名競争入札ニ依ル契約トハ其ノ方法全ク同一ナルヲ以テ法律上ノ性質モ亦同一ナリト獨斷シテ隨意契約關係事案ヲ處罰シタリ然レ共事實上ノ取扱方法ノ如何ヲ問ハス隨意契約ト指名競争入札ニ依ル契約トハ其ノ本質ヲ異ニスルモノニシテ競争ノ觀念ヲ伴フモノニ非ス惟フニ隨意契約ハ企業者カ競争入札ノ趣旨ヲ全然没却シテ特定ノ請負業者ヨリ見積書ヲ提出セシメタル上各種ノ事情ヲ綜合シテ適當ト認ムル者ト任意ニ契約ヲ締結スルモノナルヲ以テ競争入札ノ如ク價格ノ可及的低價ヲ主タル目的トスルモノトハ全ク其ノ性質ヲ異ニスル此點ニ付會計法第三十一條ハ政府ニ於テ契約ヲ爲サンシテ會計規則第七章ハ總則、一般競争契約、指名競争契約、隨意契約ト夫々節ヲ分テ規定シ以テ各其ノ性質内容ヲ異スルモノナルコトヲ示セリ今茲ニ其ノ異同ヲ要約スレハ一般競争契約ト指名競争契約ハ競争契約ナルノ點ニ於テハ同一ナルモ契約ノ相手方カ特定セルヤ否ヤニ依リ差異アリ又指名競争契約ト隨意契約トハ相手方ヲ特定ノ者ニ限リタルコトハ同一ナルモ被指名者ヲシテ競争セシムルヤ否ヤニ依リテ差異アルモノナリ又會計規則

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル執行期日ノ告知ト不出頭 五八五
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及與審請求書ニ於ケル契約ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ヲキ證人訊問調書ノ效力

第十四條ハ隨意契約ニ依ル場合ヲ列挙シ第一ニ契約ノ性質又ハ競争ヲ許ササルトキト規定セルヲ初メトシ官廳間ノ契約、公法人、公益法人、産業組合等營利ヲ目的トセサル者ヨリ物品ヲ買入ルルカ又ハ借入ヲ爲ス場合若ハ事業經營上特ニ必要ナル物品ノ買入ヲ爲ス等競争ニ依リテハ其ノ目的ヲ達スルコト能ハサルカ相手方ヲ競争セシムルコトハ確實ヲ缺ク場合ニ於テ隨意契約ニ依ルヘキモノナルコトヲ規定スルモノニシテ隨意契約ニハ全ク競争ノ觀念ヲ容ルルノ餘地ナキモノナリ要スルニ隨意契約ニ在リテハ企業者ハ競争ニ依ル最低價格ハ毫モ期待スル所ニ非ス自己ノ信スル所ニ從ヒ任意ニ見積書提出者ニ關スル種々ノ點ヲ審査考慮ノ結果其ノ欲スルカ儘ニ請負契約ヲ締結シ得ルモノナルカ故ニ假令請負人等カ談合協定ヲ爲シタルコトカ欺罔ナリトスルモ錯誤ニ陥ルコトナシト信ス此等ハ實ニ法規ノ解釋カ然リトス吾人ノ主張ニ止マラス企業者側モ亦此ノ解釋ノ下ニ請負契約ヲ爲ス意思ナリシコトハ鐵道局長ノ證言ニ於テ明瞭ナリ然ルニ原判決ハ會計法規ノ解釋ヲ爲スニ當リ契約廢止者等カ慣例上最低見積書ヲ提出セルモノト契約ヲ締結シ居リタリトスルノ證言ヲ採ツテ事實上ノ取扱方法カ競争入札ト同様ナルヲ以テ法律上ノ性質モ亦同一ナリト獨斷誤解シタルハ違法ナリト信スト謂ヒ同第五點ハ談合行爲ハ正當ナル業務行爲トシテ違法性ヲ阻却スルモノナルニ拘ハラズ原判決ハ之ヲ看過シタルハ違法ナリ談合行爲カ詐欺罪ノ構成要件ニ該當セサルコトハ以上論述ノ如シ假リニ百歩ヲ譲リ之カ構成要件ニ該當ストスルモ業務上正當ノ行爲トシテ違法性ヲ缺クモノナルヲ以テ犯罪ノ成立ハ阻却セラルヘキモノナリ蓋シ請負契約ハ企業者カ國家ナル場合ニ於テモ國家ハ權力ノ主體タルノ地位ニ於テ請負業者ニ對スルニ非ス一般私人ト同様ノ地位ニ立チテ民法上ノ契約ヲ締結スルモノニシテ其ノ法律關係ハ私法上ノ關係ニシテ民法ノ支配ヲ受クルモノナリ元來私法上ニ於テ當事者カ契約ヲ締結スルニ當リテハ相互ニ對等ノ地位ニ立チ自己ノ信スル所ニ從ヒ任意ニ請負價格ヲ申シ出ツルコトヲ得ヘキハ言フ俟タサル所ナリ然ルニ企業者側ハ請負業者間ノ自由競争ヲ利用シテ自己ノ利益ヲ圖ラントシ競争入札ノ制度ヲ設ケテ可及的低價ナル請負金額ヲ以テ契約セシカ爲各人札者ヲシテ其ノ最低價ヲ競争セシムルモノナルヲ以テ之ニ對抗シテ請負業者側ニ於テモ結合シテ自己ノ利益ヲ防禦セシカ爲ニ談合協定ヲ爲スハ營業上當然ニ許サル所ナリ元來競争入札ノ本質ハ入札者カ注文者ノ定ムル入札又ハ契約ノ條件ヲ完全ニ履行スヘキ前提ノ下ニ可及的低價ヲ競争セシムルニ在リ條件ノ完全ナル充實カ第一義ニシテ價格ノ可及的低價ハ第二義ナリ然ルニ企業者側カ此ノ原則ヲ忘レ第二義ノ意義ヲ有スルニ過キサル最低價格ノミヲ追及スルニ於テハ完全ナル工事ノ竣功ヲ期待スルコト能ハサルハ勿論請負業者側ニ於テモ常ニ大資本ヲ擁シ無諷諷ノ渦中ニ投スルコトナクシテ營業ヲ維持シ得ル者ニ非サル限り倒産ハ蓋シ必至ノ運命ナリト謂ハサルヘカラス若シ中小請負業者カ没落シテ土木建築請負ノ事業カ大資本ヲ有スル少數業者ノ獨占ニ歸センカ當ニ業者一般ノ一大不幸事タルノミナラス企業者ノ蒙ル不利益モ亦蓋シ大ナリト信ス然ルニ從來企業者ハ徒ニ最低價格ノ追及ニノ急ナリシ結果土木建築請負ノ事業自體カ投機ノ性質ヲ有スルコト相持テテ危險性ヲ多分ニ包藏スルニ至リシモノニシテ此ノ危險性ヲ緩和シ損害ヲ未前ニ防止シテ相互ノ共存ヲ圖ランカ爲ニ必然的ニ發生シ慣習的ニ發達シタルモノカ即チ談合行爲ニ外ナラス蓋シ同

シ危險ノ下ニ曝サレタル業者カ業界一般ノ信用ヲ保持スルト同時ニ無謀競争ニ因ル損害ヲ避ケ共存共榮ノ實ヲ擧ケンカ爲ニ自力救済ノ策トシテ何等カノ方法ヲ案出スヘキハ社會經濟上當然ノ事理ニシテ斯クシテ初メテ基礎鞏固ニシテ信用アル業者ノ相當數ヲ維持シ競争入札モ其ノ本質ヲ發揮シ得ルニ至ルモノナリ斯クノ如ク談合行爲ハ請負業者カ堅實ナル基礎ノ上ニ各自カ安全ニ業務ヲ營ミ企業者ノ利益ヲ尊重シ工事ノ完全ナル竣工ヲ期シ以テ業界ノ信用ヲ保持スルカ爲ノ共濟手段ニ外ナラスシテ斯ル慣習ハ寧ロ國家カ公認シ善導スヘキモノナリト信ス加之談合行爲ハ此等ノ目的ヲ達スルカ爲メニスル適正價格ノ發見維持カ其ノ主タル目的ニシテ適正價格ノ發見維持ハ業者ノ當然爲シ得ル所ナリ從テ此ノ爲ノ爲メ談合ハ假令談合金ヲ伴フコトアリトスルモ敢ヘテ違法ナリト謂フヘカラス此ノ點ニ關シ御院判決ハ談合金授受ノ約定ヲ包含スル談合ハ適正價格ノ維持ヲ目的トスルモノト謂フヲ得スト判示スト雖請負業者モ營業者ナル以上利益ノ獲得ハ當然認メラル所ニシテ然モ相當危險性ヲ有スル事業ノ性質上純利益ニ相當ノ保險料ヲ加算シテ請負價格ヲ決定シ得ヘキハ勿論ニシテ實費見積ノ上ニ更ニ二割乃至三割ニ相當スル利潤、諸經費、保險料等ヲ見込ムコトハ敢テ不當ニ非スシテ經濟社會ノ當然認スル所ナリ而シテ請負業者各自ハ當該工事ニ關シ實費見積、利潤、諸經費、危險性其ノ他ノ測定ニ關シ各其ノ見ル所ヲ異ニスルモノナル以上談合ノ結果協定セラレタル適正價格ト自己ノ提示セル請負價格ト間ニ相當ノ差異アルヘキハ豫想セラルル所ナリ蓋シ談合協定ニ依ル適正價格ハ各自ノ提示セル豫定價格ヲ合計シテ之ヲ提示人員數ヲ以テ除シタル金額ナレハナリ從テ此ノ適正價格ト自己ノ豫定見積價格トノ差ハ當然談合金トシテ支出シ得ルハ勿論既ニ他ヨリ受人レ居ル談合金等ヲモ之ニ加ヘテ支出シ得ルコトモ亦當然爲シ得ル所ニシテ之レヲ請負業者ノ繼續セル營業行爲トシテ見ルトキハ計算上收支ハ平均スヘキモノナリ要スルニ談合行爲ハ假令談合金ヲ伴フ場合ニ於テモ不當ニ非スト謂ハサルヘカラスト謂ヒ

被告人陣内茂吉辯護人成富信夫上告趣意第二點ハ高等法院昭和五年刑上第一七五、一七七、一七八號聯合部決定ハ「入札ニ依ル工事請負契約ヲ締結スルニ際シ法令又ハ契約ニ依リ所謂談合行爲ヲ禁シタル場合ニ於テハ入札者カ請負金額ヲ高ムル爲ニ談合シ各自談合ノ趣旨ニ從テ入札シナカラ其談合ノ事實ヲ秘シ獨自ノ意見ニ依リ入札セルモノノ如ク裝ヒテ注文者ヲ欺罔シ因テ請負契約ヲ締結スルニ至ラシメ請負人タル地位ヲ取得シタルトキハ刑法第二百四十六條第二項ノ詐欺罪ヲ構成スルモノトス但入札者相互間ニ何等利益授受ノ約定ナク單ニ營業上適正ナル請負價格ヲ維持スル趣旨ノ談合ヲ爲シ之ニ基キテ入札ヲ爲シタル場合ハ刑法第三十五條ノ規定ニ依リ如上犯罪ノ成立ヲ阻却スルモノトス」トノ判旨ヲ示サレタリ即チ右ノ判示ハ談合ヲ以テ詐欺罪ヲ構成スルモノナリト認ムルモ但金錢其他ノ利益ヲ伴ハサル談合ハ犯罪ノ成立ヲ阻却スルモノナリト認メ其犯罪ノ成立阻却ノ類型ヲ刑法第三十五條ニ求メタルモノナリ故ニ其結論ハ極メテ簡單ニシテ苟モ金錢其他ノ利益ヲ伴フ談合ナラハ其額ノ大小ヲ問ハス又利益ノ種類ヲ問ハス更ニ金錢其他ノ利益カ自己ノ取得タル利益ノ内ノミヨリ釀出セラレタルト否トヲ問ハサルカ故ニ引イテ談合ニ依ル弊害ノ有無工事ニ對スル實害

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 五八七
 辯護人ニ對スル石喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

ノ有無等ヲ考慮スルヲ要スルコトナク事實論トシテハ金錢其他ノ利益ヲ伴フヤ否ヤノ一點ヲ觀察シテ直チニ法律上犯罪ノ成立ヲ阻却スルヤ否ヤノ間題ハ解決セラルルモノト謂フニ歸スヘシ而シテ殊更ニ適正價格トイフカ如キ極メテ抽象的ナル理論ニ依據シテ具體的事實ニ即スルコトヲ避ケタルカ爲ニ唯一途ニ金錢其他ノ利益ヲ伴フヤ否ヤノ客觀的ノ要件ノミヲ唯一ノ標準ト見タルモノニシテ頗ル明快ナルモノ無シトモ更ニ又説明トシテ「談合ニシテ苟モ落札人タルヘキ入札者ヨリ他ノ入札者ニ對シテ自己ノ經濟的不利益ヲ來スヘキ金品其他ノ需要ヲ満足セシムヘキ利益ヲ授受スヘキ約定ヲ包含スルニ於テハ適正價格以外ニ談合利益ヲ見積リタル其レ自體不當ノ約束ニ基ク入札ヲ爲スニ非サル限りハ落札人ト爲リタル入札者ハ該利益ノ喪失ニ因リ當然經濟上不利影響ヲ被リ請負契約ニ基キ請負人トシテ工事ヲ施行スルニ際シ其ノ不利益ナル影響ヲ考慮シテ工事ニ關スル費用ヲ節減セサルヲ得サルニ至ルヘキハ人情ノ免レサル所ニシテ其結果或ハ材料ノ品質或ハ從業者其他ノ手當等ニ惡影響ヲ來シ率テ有形又ハ無形ニ請負契約ノ本旨ニ反スル工事ヲ施行スヘキ危險存スルカ故ニ該約定ハ結局斯ル危險ヲ醸成スル内容ヲ有スルモノニシテ其談合ハ其レ自體公序良俗ニ反スル事項ヲ目的トスルモノト謂フヘク」ト論示セラレタルカ故ニ事實論トシテモ金錢其他ノ利益ヲ伴フコトカ工事ニ關スル費用ヲ節減シ或ハ材料ノ品質從業者其他ノ手當等ニ惡影響ヲ來シ率テ有形無形ニ請負契約ノ本旨ニ反スル工事ヲ施行スヘキ危險ノ存スルコトハ人情ノ免レサル所ナレハ斯ル危險ヲ醸成スル内容ヲ有スル談合ハ公序良俗ニ反スルモノ若シ斯ノ如キ危險ヲ有セサル談合ハ公序良俗ニ反セストイフ趣旨ト謂ハサルヘカラス果シテ然ラハ人情上金錢其他ノ利益ノ隨伴スル談合ハ右ノ危險ヲ包含スルモノト認ムヘク之ヲ隨伴セサル談合ハ全ク其ノ危險ナシト云フ原則ヲ示サント努メラレタルモノト解シ得ヘシ茲ニ於テカ抽象的ニ金錢其他ノ利益ヲ伴フヤ否ヤノ一點ノミヲ論スルヲ以テ足レリトモ更ニ具體的ニ個々ノ事實ニ對シテモ果シテ金錢其他ノ利益ヲ伴フ談合ニ於テ其離出力請負業者ノ利益ノ内ノミヨリ支出セラレ何等其他ノ客觀的條件ヲ變更セサルコトモ亦(假令一般的ニハ人情ニ反スルカ如キ感ナキニ非サルモ具體的事實トシテ)存在シ得ルモノナルヲ以テ具體的事案ニ對シテ審理ヲ爲スヘキ裁判所ハ當該事案ノ事實論トシテ右ノ主張並ニ立證ハ之ヲ許ササルヘカラス然ルニ原審裁判所ハ右判示ノ結論ヲ採リタルニ止リ本件事案ニ對スル具體的適正價格カ如何ナルモノナリヤノ立證ヲ全然許可スルコトナク單ニ金錢ヲ伴フ談合ナリトノ事實ヲ認定シ右談合金ヲ差引キタル金額ヲ右判示ニ所謂適正價格ナルカノ如キ豫斷ノ下ニ本件全部ノ事實ヲ公序良俗ニ反スル談合ナリト認定シタルハ審理不盡ノ違法アルノミナラス證據ニ依ラスシテ事實認定ヲ爲シタル違法アルモノナリト謂フ同第三點ハ被告人陣内茂吉ニ關スル本件事案中原判決事實指示第七東海岸北部線第十工區工事第二十四浦浦線第七工區工事ハ何レモ國ノ企業ニシテ會計法第三十一條第二項會計規則第四節ニ所謂隨意契約ニ依リタルモノニシテ此ノ場合ニハ絕對ニ詐欺ノ存在スヘキ餘地ナシ然ルニ原判決カ之ニ對シテモ同様詐欺罪ヲ以テ間接シタルハ擬律錯誤ノ違法ヲ免レサルモノトス即チ隨意契約ニ於テハ法律ハ(一)競争ヲ豫定シ居ラスレ會計規則第九十七條同第百十三條カ隨意契約ニ準用セラレ居ラサル點ニ於テ極メテ明顯ナルノミナラス同第百十四條ニハ契約ノ性質

又ハ目的カ競争ヲ許ササルトキニ隨意契約ニヨル事ヲ得ト規定セル點ニヨリテモ一點ノ疑ナキ所ナリトス(二)又企業者ニ錯誤ノ餘地ヲ與ヘスレ會計規則第百四條ノ豫定價格ヲ定ムル條文カ隨意契約ニハ準用ナク從テ隨意契約ノ場合ニハ企業者ハ見積書ヲ審查シタルノミニテ任意ニ價格ノ適當ナルヤ否ヤヲ決定シ得ルコトニ依リテモ明カナルノミナラス會計規則第五條第二項モ亦隨意契約ニハ準用ナキ結果見積書提出者ハ引換變更又ハ取消カ自由ナル點ニ於テモ明カナリ即チ企業者ハ其見積書提出者中ヨリ自由ニ請負業者ヲ選擇スルコトヲ得ルモノニシテ決シテ見積書ノ金額ノ高低ニ驅東セラルヘキ餘地ナシ換言スレハ企業者ニハ更ニ錯誤ニ陥ルヘキ餘地ナク從テ詐欺罪ノ成立シ得ヘキ餘地ナキモノトス然ルニ原判決カ之ニ對シテモ同様詐欺罪ヲ以テ間接シタルハ擬律錯誤ノ違法アルモノト云ハサルヘカラスト謂フ同第四點ハ被告人陣内茂吉ニ對スル本件事案中原判決事實指示第十一慶尚南道密陽水利組合ノ企業ニ係ル第二密陽水利工事及第十八成鏡南道地方費ノ企業ニ係ル東新政府橋架設工事ハ何レモ再度ノ入札ニモ拘ラズ豫定價格ヲ超過シ落札セザリシ爲メ價例ニ依リ最低價格ノ入札者ヲ隨意契約ノ適格者ト決定シ之ト請負契約ヲ締結セシメタリト言フ事實ナリ而シテ原判決ハ右事案ニ對シテモ詐欺罪ヲ以テ間接シタルハ明カニ擬律錯誤ノ違法アルノミナラス重大ナル事實ノ誤認アルモノトス原判決ハ高等法院昭和五年刑上第一七五、一七七、一七八號聯合部決定ヲ前提トシ即チ適正價格ノ談合ハ犯罪ノ成立ヲ阻却スルモ苟モ金錢其他ノ利益ノ授受ヲ伴フ談合ハ直ニ其レ自體詐欺罪ヲ構成スルモノナリト爲シ而シテ金錢其他ノ利益ノ額丈ケカ適正價格ヲ高メタルモノナリト斷スルコトヲ動カスヘカラス鐵則ナリト爲シタルモノノ如シ然レトモ適正價格トハ客觀的ニ相當ナル價格ノ謂ニシテ此中ニハ相當ナル利益ヲモ包含スルコトハ勿論ニテ要スルニ是業ニ特別ナル智識經驗ヲ有スルモノカ當該工事ニ付キ諸般ノ事情ヲ考慮シ社會生活上ノ價值觀念ニ從ヒ客觀的ニ相當ナリト認メタル價格ヲ指スモノト言フヘク結局一ノ抽象的理論ニ過キシテ之ヲ具體的數字トシテ具體的工事ニ付個々ニ表示スルコトハ到底不可能ナリ然ルニ右ノ高等法院判示ハ其ノ適正價格ヲ前提トシ之ヲ維持スル談合ヲ犯罪ノ成立ヲ阻却スヘキ正當ナル行爲トシテ認メタルカ故ニ具體的ノ事案ニ對シテ果シテ適正價格ハ如何ナルモノナリヤヲ具體的ニ指示セサルヘカラスモノナリ然ルニ實際上ノ斯ノ如キ抽象的理論ハ容易ニ具體化セサルヲ以テ先ツ結論ヨリ之ヲ探求スルノ逆方法ヲ選ヒ金錢其他ノ利益ヲ伴フ談合ナルヲ以テ其ノ表示セラレタル價格ヨリ逆ニ談合金ヲ差引キ其差額ヲ以テ企業者ハ自己ニ最モ有利ニ契約シ得ヘカリシ價格即チ適正價格ナリト斷定ヲ爲スニ至リタルモノナリ然レトモ犯罪ハ右ノ如キ理論的抽象的結論タル適正價格ニヨリ左右セラルヘキモノニ非ス犯罪ハ公序良俗ニ反スル不法行爲ニ對スル犯罪ヲ必要トス即チ企業者ヲ害スヘキ意思ヲ以テスル請負價格ノ糶上ケ(Chikane)ノミカ談合ヲ罰スヘキ反社會性ニシテ且ツ之ヲ處罰スルコトノミニ依リテ請負ニ關スル反社會性防止ハ充分ナリト言ハサルヘカラスナリ而シテ此ノ目的ヲ達スルモノハ詐欺ノ犯罪類型ニハアラスシテ(Chikane)(シカ)ネナル犯罪類型ナリト然リ而シテ此ノ(シカ)ネ類型ニ依リ立法ニ依リ談合ノ社會的弊害ハ防止セラレ得ヘキモ本件ノ如ク再入札後ノ隨意契約ニ依リタル場合ハ企業者側ノ工事豫定價格カ再度ノ入札價格ニモ滿タサル場合ナ

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭五八九
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

ルカ故ニ已ムヲ得ス企業者ノ豫定價格ヲ指示シ以テ之ニ依ル請負契約ヲ爲シ得ヘキヤ否ヤ協定シ若シ其協定成立スレハ茲ニ隨意契約成立スルモノナルカ故ニ其契約當時ノ請負人ノ意思トシテ企業者ヲ害スヘキ意思ヲ以テ尙且客觀的ニモ請負價格ヲ高メ得ヘキノ餘地全然存スルコトナシ而モ請負業者間ニ協定セラレタル談合金ノ支拂ヲ必要トスル場合アラハ是レ全ク自己ノ缺損の出捐ノミニ依ルモノナルカ故ニ請負業者トシテハ其大ナル犠牲ナルコト之ヲ「地獄」ト評スルニ何ノ不思議ノアルヘキ管ナシ然ルニ此場合ニ對シテモ尙且其結果ニ基キ談合金ヲ差引キタル價格ヲ以テ請負ヲ爲スコトハ可能ナリト爲シ之ニ對シ詐欺罪ヲ適用スルカ如キハ擬律錯誤ノ違法アルト共ニ重大ナル事實ノ誤認アルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト謂ヒ同第五點ハ大審院ハ談合ニ對シ「注文者ハ自己ノ利益ノ爲メ比較的最モ有利ナル條件ヲ以テ請負ヲ爲ス者ヲ選擇スルヲ趣旨トスルハ論ナシト雖之ニ對シ入札者ハ隨意ニ入札價格ヲ定ムル自由ヲ有シ入札者ノ連合ニ依ル協定入札ハ注文者ニ對シ價格ノ量定ヲ誤ラシムル手段ニアラスシテ入札者カ自己ニ利益ナル價格ヲ主張スル方法ナリト解スルヲ相當トス從テ請負工事ニ關シ協定入札ヲ爲シタルコトハ詐欺罪ニ於ケル欺罔手段ノ施用トナラス」又「注文者ハ工事ノ内容ヲ知悉シ豫定價格ヲ附スルヲ常トスルヲ以テ注文者カ入札ニ依ル價格ヲ相當ト認メ落札者ヲ定ムル以上ハ價格ノ點ニ於テ何等ノ錯誤ナキモノト言フヘク」ト判示(大正八年二月二十七日)シタリ即チ談合入札ヲ以テ注文者ニ對シ價格ノ量定ヲ誤ラシムル手段ニアラスカ故ニ欺罔手段ノ施用トナラス注文者請負業者間ニ價格ノ點ニ於テ錯誤ナキヲ以テ詐欺罪ヲ構成セストノ趣旨ヲ明カニシタリ爾來此判決ハ變更セラレルコトナクシテ今日ニ及ヒタリ然ルニ我大日本帝國ノ領土内ニ於テ同一ノ刑法ノ適用ノ下ニ獨リ朝鮮ニ於テノミ談合ヲ以テ有罪ナリト裁判スルハ事刑罰ニ關スルモノナルカ故ニ實ニ遺憾千萬ナリト爲ササルヲ得ス況ンヤ朝鮮ニ於テハ總督ニ退韓命令權アルカ故ニ談合ニ付テモ所謂金勝等ノ横行ヲ許サス從テ其行ハルル談合モ請負業者間ノ共存共榮ノ經濟的の制度トシテ已ムヲ得サル限度ニ行ハレ來リタルニ此朝鮮ニ於テノミ有罪ナルハ實ニ矛盾撞着ノ甚ダシキモノナリ斯ノ如ク談合ハ法律上詐欺罪ヲ構成セサルニ拘ラス原判決カ本件ニ對シ詐欺罪ヲ適用シタルハ擬律錯誤ノ違法アルモノニシテ破毀セラレヘキモノナリト思料スト謂ヒ

被告人千田修二辯護人切山篤太郎上告趣意第一點ハ無罪論第一點、原審ニ於テ注文者ハ各入札者ヲシテ請負金額ノ最低價ヲ競争セシムルコトヲ以テ重要ナル期待事項ト爲スモノノ如ク認定シ以テ被告ヲ詐欺罪トシテ處斷シタルハ重大ナル事實ノ誤認ナリ第一社會進化ノ理法、凡ソ社會一切ノ現象總テノ社會事情ハ絶ヘス進展スルモノナルコトハ何人モ之ヲ否定スルコトヲ得サルヘシ而シテ其ノ社會ノ發展進步ハ社會ノ事物其レ自身ノ中ニ包藏スル矛盾即チ自己否定ノ矛盾ニ成長ニ因ルモノニシテ社會一切ノ事物ハ自己ヲ否定スルコトニ向ツテ進ムモノナリトス第二社會制度ト社會事情トノ關係、社會ノ發達段階ニアル社會事情ヨリ其ノ社會事情ニ適應スル一定ノ制度ヲ生シ來ルモノナリ然レトモ制度ハ固定的ナルニ反シ社會事情ハ日夜靜止スルコトナク進展シ行クモノナルカ故ニ或時期ニ於ケル社會事情ニ適應シタル一定ノ制度モヤカテ進展シタル社會事情ニ適應セサルコトナ

リ制度ト社會事情トノ間ニ隔ヲ生シ制度アルカ爲メニ社會ノ進展ヲ妨ケラルルコトナリ遂ニ制度ト社會事情トノ衝突ヲ來ササルヲ得サルニ至ルモノトス然レトモ元來一定ノ制度ハ其ノ社會事情ノ爲メニ生シタルモノニシテ制度ノ基礎ヲ成スモノハ常ニ社會事情ナルカ故ニ結局兩者ノ衝突ニ依リテ常ニ社會事情ハ勝利ヲ占メ社會事情ノ勝利ニ依リテ不適當ナル制度ハ遂ニ變更廢棄セララルルニ至ルカ又ハ其ノ質ノ變化ヲ來スニ至ルモノトス第三工事請負競争入札制度ノ發展事情、工事請負競争入札制度モ亦社會事情ノ必要上生シ來リタルモノニシテ其ノ本質ニ付キ貴院ハ昭和六年七月三十日聯合部決定ニ於テ「注文者ハ工事豫定價額以內ニ於テ可及的最低價ナル請負金額ヲ自己ニ有利ナル條件トシ各入札者ヲシテ其ノ最低價ヲ競争セシメ現ニ最低價ノ申出ヲ爲シタル入札者ヲ落札人タラシムルヲ本質トス」ト判示セラレタリ惟フニ注文者ノ豫定價格ハ注文者ニ於テ當該工事ヲ完成スルニ適當ト認ムル價額ニシテ而カモ注文者ニ於テ相當ノ日時ト費用トヲ費ヤシ相當ノ知識經驗アル技術者ニ依リテ調査研究ヲ重ネタル上決定シタルモノナリ然ルニ注文者カ其ノ豫定價額以內ニ於テ可及的最低價ナル請負金額ヲ自己ニ有利ナル條件トシテ期待要求スルモノトセハ是レ即チ注文者ニ於テ自己カ適正價額ナリト認メ居ルモノヲ決定シ置キナカラ其ノ豫定價額ヨリ可及的遠サカレル低價ナル不適當ナル價額ヲ期待要求スルモノニ外ナラサルヲ以テ明カニ其レ自體ノ中ニ矛盾ヲ包藏スルモノト謂ハサルヘカラス而シテ當初工事ノ數量ト請負業者ノ員數トノ間ニ於ケル需要供給ノ均衡ノ保タレ居リタル時期ニ於テハ競争入札ニ依リテ行ハル落札金額ハ注文者ノ豫定價額ト餘リ遠カラサル程度ヲ保チ得タルヘシト雖自由競争營利主義ヲ要素トスル資本主義經濟組織ノ下ニ於テハ總ヘテ需要供給ノ不均衡不調ヲ來スヘキハ不可避的現象ニシテ請負工事數量ト請負業者員數トノ間ニ於ケル需要供給關係モ亦高次不均衡不調ヲ増進シ來リタル爲メ勢イ無謀競争ニ陥ラサルヲ得サル結果トナリ請負業者ハ常ニ自己ノ損失ニ於テ甚シキ低價ノ入札ヲ爲ササル限リ到底落札者トナルヲ得サルニ至リ請負業者ハ共倒レトナルヲ免レサル危險ヲ招來スルコトトナリタル次第ナリ諒テ注文者側ヲ觀ルニ貴院聯合部決定ニ判示セララルルカ如ク「最低價ノ申出ヲ爲シタル入札者ハ當然落札者ト爲ルモノニシテ注文者ニ於テ其最低價ナルコトヲ認メタル以上其價額カ客觀的ニ相當ナリヤ否等ニ付審査裁定ノ餘地ナキモノナリ」トセハ當然ノ歸結トシテ豫定價額ト甚シキ懸隔アル極メテ不相當不適正ナル低價ヲ以テ工事ヲ請負ハシメサルヲ得サルコトナルカ故ニ到底注文者ノ期待スルカ如キ工事ノ完成ヲ見ルコトヲ得サル危險ヲ招來スルコトトナリタル次第ナリトス從テ注文者カ可及的最低價ナル請負金額ヲ自己ニ有利ナル條件トシテ行ハル競争入札ハ却テ注文者自身ヲ不利ナラシムル結果トナリタルモノニシテ是レ畢竟資本主義經濟ノ發展ニ伴フトコロノ不可避的現象ニ外ナラサルナリ斯ノ如ク競争入札制度ハ注文者側ニ對シテモ請負業者側ニ對シテモ共ニ矛盾ノ苦惱ヲ與フル結果トナリタルモノニシテ畢竟競争入札制度ハ進展シタル社會事情ニ適應セサルコトトナリ勢イ競争入札制度ト社會事情トノ衝突ヲ來ササルヲ得サルニ至リ遂ニ社會事情ハ競争入札制度ヲ克服スルニ至リタルモノトス其ノ結果トシテ一面ニ於テハ請負業者ハ已ムヲ得ス自衛上競争入札ヲ避ケ所謂談合協定ノ方法ニ依リテ此危險ヲ免カルルノ策ヲ講セサルヲ得サルニ至リタルモノニシテ又他面ニ於テハ

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法、朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義、一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否、公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭、五九一、辯護人ニ對スル召喚手續、公判調書及職審請求書ニ於ケル契印ノ缺如ト其ノ效力、數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

注文者ハ競争入札ニ依リ可及の低價ナル請負金額ヲ要求スルコトハ不可避的ニ注文者ノ期待スル工事完成ノ不可能ヲ來スコトナル以上注文者トシテ何人ト雖眞實請負金額ノ最低價ヲ競争セシムルコトヲ期待スルカ如キニ至リタルハ自明ノ理ナリ唯依然トシテ競争入札制度ノ存続スル所以ノモノハ畢竟競争入札制度カ請負者決定ニ付キ注文者側ノ公正ヲ期スル利益ヲ有スル點ニ於テ其ノ機能作用ヲ保有スルニ外ナラサルモノニシテ注文者ニ於テ各人札者ノ競争ヲ利用シテ可及の低價ナル請負金額ヲ要求スルカ如キハ事實上強リ去ラレサルヲ得サルニ至リ注文者ノ期待要求スルトコロハ一ニ適正價額ヲ以テ工事ノ請負ヲ爲サシメ豫期ノ如キ工事ヲ完成セシムル點ニ懸リ他ニ何等ノ期待要求ヲ有スルコトナキニ至リタルモノトス如上ノ事實ハ社會事情ノ進展ヨリ來リタル不可避の事實ニシテ何人ト雖否定シ得サルモノト謂ハサルヘカラス第四貴院判例ト競争入札制度ノ發展事情トノ關係、貴院聯合部決定ニ於テ「請負業者モ營業權ニ伴フ自存ニ必要ナル行爲ハ許サルヘキヲ以テ單ニ營業上適正ナル請負價額ヲ維持スル總旨ノ談合ヲ爲シ之ニ基キテ入札ヲ爲シタル場合ハ刑法第三十五條ノ正當行爲ナリ」ト判示セラレタルハ是レ即チ如上請負業者側ニ於ケル談合協定ノ避ク可ラサル社會事情ニ對シ正シキ認識ヲ以テ之ニ適應スル判定ヲ爲サレタルモノト謂フヘシ然ルニ拘ラス該決定ニ於テ依然大正六年五月ノ判決ト同シク「工事ノ注文者ハ可及の低價ナル請負金額ヲ自己ニ有利ナル條件トシ各人札者ヲシテ其ノ最低價ヲ競争セシムルモノナリ」トノ判旨ヲ變改セラルルコトナカリシハ是レ畢竟如上注文者側ノ期待要求ノ進展變改シタル事實ニ對スル認識ヲ缺キタルノ非難ヲ免カレサルモノト謂ハサルヘカラス詳言スレハ競争入札制度ハ其レ自身ノ中ニ包藏スル矛盾ニ依リ自己ヲ否定スルノ結果トナリ一面請負業者側ニ於テハ請負價額ヲ維持スル談合協定ト爲リ他面注文者側ニ於テハ請負金額ノ最低價ヲ競争セシムルコトヲ重要ナル期待事項ト爲ササルコトナリ結局競争入札制度ハ單ニ請負者決定ニ付キ注文者側ノ公正ヲ期スル利益ヲ有スルノ機能作用ヲ保有スルニ過キサル狀態ニ至リタルモノナルニ拘ラス貴院決定ハ敍上競争入札制度ノ進展ニ伴フ請負業者側ト注文者側トノ兩方面ニ於ケル實情ヲ考察スルニ當リ其ノ一方面タル請負業者側ニ於ケル談合協定ノ不可避の事情ヲ把握セラレタルモ他ノ方面タル注文者側ニ於ケル期待事項ノ變遷ヲ看取セラレザリシモノト謂ハサルヘカラス第五昭和六年七月ノ貴院聯合部決定ノ注文者側ニ對スル影響、貴院決定ハ一方ニ於テハ注文者ニ於テ各人札者カ互ニ競争シ獨自ノ意見ニ依リ且秘密ニ可及の低價ナル請負金額ヲ申出ツヘキコトヲ以テ重要ナル期待事項ト爲スモノナリト判示シナカラ他方ニ於テハ請負業者タル各人札者カ入札ヲ爲スニ際シ營業上適正ナル請負價額ヲ維持スル總旨ノ談合ヲ爲シ之ニ基キテ入札ヲ爲スコトヲ以テ正當行爲ナリト判示セラレタルモノニシテ該總旨ニ依レハ前段ニ於テハ注文者ニ對シ入札ノ方法ヲ用フルノ要ナシ適正ナル請負價額ヲ申出テシムルコトヲ期待要求スヘシト指示シナカラ後段ニ於テハ請負業者ニ對シ競争ニ依ル入札ノ方法ヲ用フルノ要ナシ適正ナル請負價額ヲ維持スル總旨ノ談合ニ依リ入札スルハ正當行爲ナリト指示シタルモノニ外ナラス斯ノ如ク注文者側ノ期待スル競争ニ依ル入札ハ請負業者ニ於テ談合協定ニ依リ之ヲ破壞スルモノナリト是認セラレタルモノナル以上注文者側トシテハ何人ト雖該決定ノ指示スルカ如ク自己カ競争ニ依ル

入札ヲ期待シタリトスルモソレハ請負業者側ノ談合協定ニ依リ必ズ破壞セラルヘキ運命ヲ免カレサルモノト豫想スルハ自然ノ團結ナリト謂ハサルヘカラス從テ該聯合部決定カ天下ニ公表セラレタル以後ニ於テハ注文者トシテ何人カ斯ル可能性ナキ期待ヲ遵守スルノ愚ヲ爲ス者アランヤ寧ロ當初ヨリ斯ル期待ヲ有セサルヘキモノナルコト自明ノ理ニシテ怖ラク何人モ之ヲ否定シ得サルヘシ之ヲ要スルニ注文者側ニ於テ請負金額ノ最低價ヲ競争セシムルコトヲ以テ重要ナル期待事項ト爲ササルニ至リタリトノ事實ハ競争入札制度ノ進展ニ伴ヒ既ニ二十數年前ヨリ醸成セラレ來リタル確定の事實ナルノミナラス更ニ昭和六年七月貴院聯合部決定ノ公表セラレタル以後ニ於テハ一層確定の事實トシテ何人モ一點ノ疑ヲ容ルル餘地ナキニ至リタルモノトス第六證人松本誠及大村卓一ノ證言、證人京畿道知事松本誠ニ對スル豫審訊問調書昭和七年九月十五日附及證人鐵道局長大村卓一ニ對スル豫審訊問調書(昭和七年八月十日附)ニハ何レモ注文者側ニ於テハ各人札者ヲシテ請負金額ノ最低價ヲ競争セシムルコトヲ重要ナル期待事項ト爲スモノニアラサル旨ノ供述記載アリ他ノ片々タル契約擔任者等ノ證言トハ其類ヲ異ニシヨク率直ニ事實ノ真相ヲ證明シ居レルモノナルヲ以テ此重要ナル證據ヲ看過セザラント望ム第七談合事件ニ告訴ナキ理由、談合事件ハ詐欺罪トシテ取扱ハルルニ拘ラス未タ嘗テ被害者側ト稱スル者ヨリ告訴ノ提起セラレタル事例ナシ普通ノ詐欺事件ニ於テハ被害者ノ告訴アルヲ通例トシ又告訴ノ提起ナキカ如キ事件ハ多ク場合不問ニ付セラレルヲ通例トス然ルニ獨リ談合事件ニ限り未タ嘗テ告訴アリシ事例ナキハ何故ナリヤ當ニ告訴ナキノミナラス本件發生後ト雖注文者側ニ於テ被告人等トノ請負契約ニ付キ毫モ取消其他何等ノ異議申出モナク總ヘテ圓滿完全ニ契約ヲ遂行シタルハ何故ナリヤ談合事件ニ限りテ見ラレル此不可思議ナル現象ハ果シテ如何ナル理由ニ因ルモノナリヤ苟モ談合事件ヲ取扱フニ當リテハ何人モ先ツ此點ニ付キ慎重ナル調査檢討ヲ爲ササルヘカラスハ論ヲ俟タス然ルニ本件檢事ニ於テモ第一審ニ於テモ第二審ニ於テモ注文者側ノ契約擔任者其ノ他關係者ニ就キ此點ニ關スル十分ナル調査ヲ爲シ以テ事實ノ真相ヲ明カニスルコトヲ閉却セラレタルハ實ニ遺憾ニ堪ヘサルトコロナリトス告訴ナキ理由ハ他ナシ畢竟注文者側ニ於テハ初メヨリ請負金額ノ最低價ヲ競争セシムルコトヲ以テ重要ナル期待事項ト爲シ居ラサルカ爲ニ外ナラサルナリ此注文者側ニ於ケル實情ヲ認識スルニアラサル限り告訴無キ理由ハ不可思議ナル疑問トシテ之ヲ解決スルノ途ナカルヘシ此疑問ヲ解決スル唯一ノ鍵ハ他ナシ社會事情ノ進展ニ伴ヒ注文者側ノ期待事項ノ變遷シタル事實競争入札制度カ請負者決定ニ付キ注文者側ノ公正ヲ期スル利益ヲ有スル點ニ於テノミ其ノ機能作用ヲ保有スルニ過キサル事實ヲ肯定スルニ在リ第八結論、競争入札制度ニ於テ事實上注文者ハ各人札者ヲシテ請負金額ノ最低價ヲ競争セシムルコトヲ以テ重要ナル期待事項ト爲サス從テ談合ノ有無ハ競争入札ニ基ク請負契約締結ニ付キ注文者ノ意思決定ヲ左右スル條件トナラサルニ依リ假リニ注文者カ個々ノ請負工事ニ付キ入札者ノ談合ノ事實ヲ察知セザリシモノトスルモ入札者ノ欺罔行爲ト契約締結トノ間ニ因果關係ナキヲ以テ詐欺罪得罪ノ成立スヘキ理由ナシ然ルニ原審ニ於テ注文者ハ各人札者ヲシテ請負金額ノ最低價ヲ競争セシムルコトヲ以テ重要ナル期待事項ト爲スモノノ如ク認定シ以テ被告人ヲ詐欺罪トシテ處斷シタルハ明カニ重

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法、朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否、公判期日ニ於ケル執行期日ノ告知ト不出頭 五九三
 辯護人ニ對スル召喚手續、公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ成立ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

大ナル事實ヲ認アルモノト信ス第二點、原審ニ於テ經濟上ノ不利益ヲ來スヘキ約定ヲ包含スル談合ヲ誤解シタル違法アリ第一昭和六年七月、貴院聯合部決定ノ判旨、昭和六年七月、貴院聯合部決定ニ於テハ「請負業者モ營業權ニ伴フ自存ニ必要ナル行爲ハ許サルヘキヲ以テ單ニ營業上適正ナル請負額ヲ維持スル趣旨ノ談合ヲ爲シ之ニ基キテ入札ヲ爲シタル場合ハ刑法第三十五條ノ正當行爲ナリ」ト判示シ以テ請負業者側ニ於ケル談合協定ノ避ク可カラサル社會事情ニ適應スル判定ヲ下サレタリ然ルニ更ニ「談合ニシテ荷モ落札人タルヘキ入札者ヨリ他ノ入札者ニ對シテ自己ノ經濟的不利益ヲ來スヘキ金品其ノ他人ノ需要ヲ満足セシムヘキ利益ヲ授受スヘキ約定ヲ包含スルニ於テハ適正價額以外ニ談合利益ヲ見積リタル其レ自體不當ノ約束ニ基ク入札ヲ爲スニ非サル限リハ落札人ト爲リタル入札者ハ該利益ノ喪失ニ因リ當然經濟上ノ不利益ナル影響ヲ被リ請負契約ニ基キ請負人トシテ工事ヲ施行スルニ際シ其ノ不利益ナル影響ヲ考量シテ工事ニ關スル費用ヲ節減セサルヲ得サルニ至ルヘキハ人情ノ免レサル所ニシテ其結果或ハ材料ノ品質或ハ從業者其ノ他ノ手當等ニ惡影響ヲ來シ率テ有形又ハ無形ニ請負契約ノ本旨ニ反スル工事ヲ施行スヘキ危險存スルカ故ニ該約定ハ結局斯ル危險ヲ醸成スル内容ヲ有スルモノニシテ其ノ談合ハ其レ自體公序良俗ニ反スル事項ヲ目的トスルモノト謂フヘク斯ル約定ヲ包含スル談合ニ基キ爲シタル入札ハ到底刑法第三十五條ノ認ムル違法性ヲ阻却スヘキ正當行爲ナリト謂フヲ得サルモノトス」ト判示セラレタリ第二請負額ノ維持ト落札候補者ノ決定トハ一體不可分ナリ、請負業者ニ於テ已ムヲ得ス談合協定ヲ爲スニ至リタル理由ハ無謀競争ニ依リ共倒レトナルノ危險ヲ免ルルカ爲メニ外ナラサルコトハ上告趣意第一點ニ於テ詳説シタルトコロノ如シ從テ工事請負競争入札ニ於ケル談合ノ目的ハ一ニ請負額ノ維持ト落札候補者ノ決定トニアルモノナルコトハ自明ノ理ニシテ此二者ハ全然一體不可分ノモノナルカ故ニ單ニ請負額ノ協定ノミヲ爲スニ止マルコトハ在リ得ヘカラサルモノナルコト論ヲ俟タス然レハ該決定ニ於テ是認セラレタル「適正ナル請負額ヲ維持スル趣旨」ヲ行フニ當リテ必然同時ニ落札候補者ノ決定ヲ爲ササルヘカラサルモノナルコトハ貴院ニ於テモ考察ヨリ遺脱セラルヘキ理ナシ第三落札候補者ノ決定ニ付キ經濟上ノ不利益ヲ來ササルカ如キ方法ハ絕對ニ在リ得ヘカラサルモノナリ右貴院決定ニ於テハ前記ノ如ク「落札人タルヘキ入札者ヨリ他ノ入札者ニ對シテ自己ノ經濟的不利益ヲ來スヘキ金品其ノ他人ノ需要ヲ満足セシムヘキ利益ヲ授受スヘキ約定ヲ包含スル談合ハ違法性ヲ阻却セス」ト判定セラレ而シテ該趣旨ニ基キ言渡サレタル同年同月三十一日ノ判決ニ於テ工事廻リ持トモ稱スヘキ方法ニ依ル談合（第二審判決揭示第八十八事實）ヲ有罪ナリト確定セラレタリ其ノ理由トセラルトコロハ廻リ持ノ方法ハ結局各人札者カ順次自己ノ順番ノ廻リ來ルヲ待タサルヘカラサルカ故ニ其ノ間自己ハ落札者ト爲リ得サル經濟上ノ不利益ヲ受ケ同時ニ他ノ落札者ニ對シテハ落札者ト爲リ得ル經濟上ノ利益ヲ與フルモノナリト趣旨ナルカ如シ然ラハ貴院ニ於テハ必スヤ入札者間ニ於テ經濟上ノ不利益ヲ來ササルカ如キ方法ヲ以テ落札候補者ヲ決定シ得ルモノナリトノ見解ヲ有セラレタルモノナラサルヘカラス若シ然ラストセハ畢竟前示違法性阻却ノ場合ヲ是認セラレタルコトハ全然無意義ニ歸着スヘシ然ラハ貴院ニ於テハ果シテ如何ナル方法ヲ以テ經濟上ノ不利益ヲ

來ササル場合ナリト認メラレタルモノナリヤ假リニイコハ順ヲ以テスルモ結局右廻リ持ノ方法ト同様ナリ又單ナル讓合ノ方法ト雖經濟上ノ不利益ヲ來スモノナルコト同様ナリ蓋シ讓台ヲ爲スハ畢竟自己ノ落札期待權ヲ拋棄スルモノニシテ讓ラレタル者ハ落札ノ利益ヲ受ケタル者ナレハナリ元來各人札者中一人ノ落札候補者ヲ定ムルコトハ畢竟落札候補者以外ノ各人札者カ何レモ自己ノ落札期待權ヲ拋棄スルコトヲ意味スルモノナルカ故ヘ落札候補者ノ決定ニ付キ經濟上ノ不利益ヲ來ササルカ如キ方法ハ絕對ニ在リ得ルモノニアラサルコト自明ノ理ナリ第四經濟上ノ不利益ヲ來スヘキ約定ヲ包含セサル談合ハ絕對ニ不可能ナリ、如上説示ノ如ク請負額ノ維持ト落札候補者ノ決定トハ一體不可分ニシテ其ノ落札候補者ノ決定ニ付キ經濟上ノ不利益ヲ來ササル方法ハ絕對ニ在リ得ヘカラサル以上經濟上ノ不利益ヲ來スヘキ約定ノ伴ハサル談合ナルモノハ絕對ニ不可能ナルコトモ亦自ラ明カナルヲ以テ適正價額維持ノ談合ハ經濟上ノ不利益ヲ來スヘキ約定ノ有無ヲ問ハス總ヘテ違法性ヲ阻却スル正當行爲ナリト爲ササルヘカラス然ルニ貴院ハ經濟上ノ不利益ヲ來ササルカ如キ落札候補者決定ノ方法ノ可能ナルモノト誤解シ因リテ經濟上ノ不利益ヲ來スヘキ約定ヲ包含スル談合ヲ以テ違法性ヲ阻却セサルモノト判定セラレタルハ明カニ實驗法則ヲ誤解シタル違法アルモノト信ス而シテ原判決ハ畢竟右貴院ノ決定ニ準據シ經濟上ノ不利益ヲ來スヘキ約定ノ伴ハサル談合ノ可能ナルモノノ如ク誤解シ因リテ經濟上ノ不利益ヲ來スヘキ約定ヲ包含スル談合ヲ以テ違法性ヲ阻却セサルモノト誤解シ被告ヲ有罪トシテ處斷シタルモノナルカ故ニ明カニ實驗法則ヲ誤解シタル違法アルヲ免カレサルノモト謂ハサルヘカラス第三點、談合ハ所謂組合又ハ相互救濟機關ト同シク公序良俗ニ反セサルニ拘ハラス原審判談合ヲ以テ公序良俗ニ反スルモノトシテ有罪ト爲シタルハ實驗法則ニ反シタル違法アリ第一貴院聯合部決定ノ判旨、貴院聯合部決定ニ於テハ「固ヨリ請負業者カ自己ノ財產ヲ他人ニ贈與スルハ勿論其ノ業務ニ關シテ或ハ組合ヲ設立シ或ハ相互救濟機關ヲ設置シ以テ其ノ費用トシテ定時又ハ不定時ニ金品ヲ釀出スルカ如キモ毫モ之ヲ妨ケス寧ロ必要ナル限度ニ於テハ一般請負業務ニ付テノ利潤率ニ加算スヘキモノナルヘシト雖荷モ個々ノ請負工事ニ關シテ請負人相互間ニ金錢其他ノ利益授受ノ約定ヲ包含スル談合ヲ爲スハ公序良俗ニ反ス」ト判示セラレタリ第二所謂組合又ハ相互救濟機關ニ於ケル費用支出モ亦經濟上ノ不利益ヲ來スモノナルコト毫モ談合ノ場合ト異ルトコロナシ、所謂組合又ハ相互救濟機關ノ費用ヲ支出スルコトカ經濟上ノ不利益ヲ來スモノナルコトハ金錢其他ノ利益授受ノ約定ヲ包含スル談合ノ場合ト何等異ルトコロナキハ明白ナリ從テ所謂談合ノ場合ニ於テ貴院決定ノ説示セラルル如ク果シテ不正工事等ヲ生スヘキ危險性ノ存スルモノトシテ公序良俗ニ反スルモノナリトセハ所謂組合又ハ相互救濟機關ノ費用支出ノ場合ニ於テモ同様ノ危險アリトシテ之ヲ公序良俗ニ反スルモノト爲ササルヲ得サルヘシ又所謂談合ノ場合ニ於テ果シテ適正價額以外ニ談合金ヲ加算スル入札ヲ爲スコトアルヘキ危險性ノ存スルモノトシテ公序良俗ニ反スルモノナリトセハ所謂組合又ハ相互救濟機關ノ費用支出ノ場合ニ於テモ同様ノ危險性アリトシテ之ヲ公序良俗ニ反スルモノト爲ササルヲ得サルヘシ然ルニ貴院決定ハ一方ニ於テハ組合又ハ相互救濟機關ヲ設ケ其費用トシテ金品ヲ釀出スルコトハ毫モ妨ナキノミナラス其必要ナル出捐金額ハ

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法、朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義、
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否、公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 五九五
 辯護人ニ對スル召喚手續、公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

利潤率ニ加算シテ入札ヲ爲スヘキモノナル旨判示セラレタルニ拘ハラス他方ニ於テハ個々ノ請負工事ニ關シテ請負人相互間ニ金錢其他ノ利益授受ノ約定ヲ包含スル談合ヲ爲スハ公序良俗ニ反スト判定セラレタルハ之レ明カニ矛盾ニシテ實験法則ニ反シタル違法アリト謂ハサルヘカラス第三談合ハ所謂組合又ハ相互救済機關ト同シク相互扶助ノ方法ナリ、所謂組合ト云ヒ相互救済機關ト云フモ之レ畢竟請負業者間ニ於ケル相互扶助ノ目的ヲ達成スルノ手段ニ外ナラス而シテ請負業者カ相互扶助ノ目的ヲ達成スルニ付キテハ必スシモ所謂組合又ハ相互救済機關ノ如キ特別ノ集團的機關ヲ設置スルノ手段ヲ採ラサルヘカラストスルノ謂ハレナキハ勿論所謂組合又ハ相互救済機關ノ場合ニ於テ其構成員タル請負業者カ之ヲ受クルノ關係ハ談合ノ場合ニ於テ請負人相互間ニ金錢ノ授受ヲ爲ス關係トモ實質ニ於テ異ルトコロナシ從テ個々ノ請負工事ニ關シテ適當ニ相互扶助ノ手段ヲ採ルコトハ何等公序良俗ニ反スルコトナク其ノ相互扶助ノ手段トシテ談合ヲ爲スコトハ所謂組合又ハ相互救済機關ノ場合ト同様ニ之ヲ是認スヘキモノト謂ハサルヘカラス第四落札シ得サル入札參加者ハ救助ヲ受クヘキ資格者ナリ、請負業者ノ生活資料ヲ得ヘキ途ハ唯工事ヲ請負フノ一事ニ在リ然ルニ競争入札ニ當リテ常ニ落札者ト爲リ得サルナラハ業者ハ何ニ依リテ生活ヲ爲シ得ルヤ結局自滅スルノ外ナカルヘキヲ以テ畢竟落札シ得サル入札參加者ハ救済扶助ヲ受クヘキ資格者ナリト謂ハサルヘカラス勿論天災其他工事ノ見込外ツレ等ヨリ來ル損失ノ場合ニ於テモ亦救済扶助ヲ要スルモノナレトモ之レ等ノ場合ハ日常絶エズ繰出スヘキモノニアラスシテ寧ろ非常時ノ救済トモ謂フヘキモノトス然ルニ個々ノ請負工事ニ付キ落札者以外ノ入札者ハ必然的ニ工事ノ請負ヲ爲シ得サル運命ニ在リテ不可避的ニ生活資料ヲ得ルコト能ハサルモノナルカ故ニ之レ等ニ對スル常時ノ扶助方法ヲ講スルコトハ寧ろ非常時ノ救済ヨリモ重要ナル問題トシテ取扱ハルヘキ性質ヲ有スルモノト謂ハサルヘカラスサレハ組合又ハ相互救済機關ノ費用トシテ定時又ハ不定時ニ金品ヲ繰出スルコトカ毫モ妨ナキノミナラス其必要ナル出捐金額ヲ加算シテ入札スヘキモノトセハ之ト同様ニ常時ノ相互扶助方法トシテ個々ノ請負工事ニ付キ落札者ヨリ出金シテ落札シ得サル各入札者ニ分與スルコトヲ協定スルハ毫モ公序良俗ニ反セサルノミナラス寧ろ妥當適正ナル相互扶助方法トシテ之ヲ是認セサルヘカラス之ヲ要スルニ貴院決定ハ談合カ所謂組合又ハ相互救済機關ト同シク相互扶助ノ手段トシテ何等公序良俗ニ反スルモノニアラスニ拘ハラス之ヲ以テ公序良俗ニ反スルモノト誤解セラレタルモノニシテ實験法則ニ反シタル違法アルヲ免カレサルモノト信ス從テ貴院決定ニ准據シ同様ノ理由ノ下ニ談合ヲ以テ公序良俗ニ反スルモノト誤解シタル原審判決ハ實験法則ニ反シタル違法アルモノト信スト謂ヒ被告人青木徳三郎辯護人杉村逸雄上告趣意第一點ハ原判決ハ左ノ不法ナル判決ナリト思料ス一、原判決ハ被害者ノ地位ニ立ツ企業當局者ハ請負人タル被告等カ談合シタル事實ヲ知悉シ錯誤ニ陥リタル事實ナキニ拘ラス其ノ情ヲ知ラス錯誤ニ陥リタルモノナリト事實ヲ認定シタルハ重大ナル事實ノ誤認ナリト信ス左ニ其ノ理由ヲ開陳スヘシ(1)朝鮮ニ於テハ大正三、四年頃ヨリ談合事件各所ニ續發シ全詳ニ互リテ檢舉セラレ或ハ新聞ニ或ハ雜誌ニ載ニ談合ノ記事連載セラレタリ故ニ請負人入札ト言ヘハ直ニ談合ヲ聯想スルカ如キ状態ヲ呈セルヲ以テ苟モ指名競争入札ノ方法ニ因ル大工事ノ企業

當局者ハ請負人カ談合ヲ爲ス位ノ事實ハ十分知悉シ居ルモ唯夫レヲ默認セルニ過キス從テ企業者ハ談合ヲ聯想シテ豫メ適正ナル豫定價格ヲ作り置クヲ以テ談合ノ有無ハ企業者ニ於テハ全然眼中ニ置カス豫定價格ノ範圍内ニテ工事ヲ請負ハシムレハ満足セリ素ヨリ何人カ如何ニシテ談合ヲ爲シタルヤ又如何ニ談合金ヲ分配シタルヤノ詳細ナル事實ハ知ラズトスルモ請負人カ談合ヲ爲シ居ル程度ノ事實ハ十分之ヲ知得セリ從テ企業者ハ錯誤ニ陥ルヘキ等ナシ(2)第一審及第二審ノ公判廷ニ於テ各被告人ヨリ企業者カ談合ノ事實ヲ知リ居リシ點ニ付具體的ノ事實ヲ陳述セリ今之ヲ一々舉示スルハ其ノ煩ニ堪ヘサルヲ以テ其ノ中ノ一、二ヲ舉ケンニ(一)相被告タル住吉龜喜ノ陳述中金剛山電氣鐵道株式會社ノ重役カ請負人カ談合ヲ爲スモ自分等ハ豫定價格カアルカラ何等差支ナシト云ヒタリ云々尙ソノ他ニモ同様ノ實例澤山アリマス云々トアリ(二)相被告星出正雄及渡邊定一郎ノ原審ニ於ケル供述中黃海水利組合ノ組合長安岡莊藏ハ談合ノ事ヲ能ク知リ居リタリト陳述シ且同人ハ以前永ク渡邊ノ家ニ雇ハレ居リタル者ニシテ請負人カ談合ヲ爲スコトヲ能ク知リ居リ同人ハ談合ノ實際者テアリ又支人ナリト陳述セリ(三)相被告山崎茂太郎、浦田多喜人、後藤虎雄ノ原審ニ於ケル供述中土木局ノ技師長郷衛二ハ請負人カ談合ヲスルコトハ能ク知リ居リタリト詳細其ノ事實ヲ陳述セリ(四)相被告多賀保ノ原審ニ於ケル供述中鐵道局齋藤工務課長カ君ノ方ハ談合金カ少イカラ工事力取レナイト云ヒタリ云々其ノ他各相被告人ノ陳述ヲ綜合シテ洞察セラルルニ於テハ企業當局者ハ談合ノ事實ヲ知リ居リタルモノニシテ錯誤ニ陥リタルモノニ非サルコトヲ認ムルニ足ルヘシ(5)企業者タル官廳又ハ公共團體等ノ當局者ハ談合ノ事實發覺シ警察又ハ檢事局ニ於テ檢舉ニ着手シ被害者トシテノ取調ヲ受クルニ至ルモ何等驚愕ノ様子ナク平然タリ勿論請負契約ノ解除又ハ取消ヲ爲サス又損害賠償ノ請求ヲ爲シタル事實ヲ聞カス又官廳カ企業者タル場合ニ於テモ上司ニ向ツテ何等ノ報告ヲモ爲サス上司モ亦下級官廳ニ向ツテ何等ノ取調ヲ命セス善後策ニ付何等ノ措置ヲモ爲サス公共團體カ企業者タル場合ニ於テモ亦然リ會計検査ニ當リテモ未タ曾テ問題トナリタル事實ヲ耳ニセス抑モ是レハ何故ナルヤ想フニ各企業者ハ談合ヲ豫想シ談合ヲ默認シテ居ルカ爲ナリ何等錯誤ニ陥ツテ居ラサル爲ナリ被害者トナリタルヤウノ感念ナキカ爲ナリ從ツテ詐欺罪ハ成立セサルナリ現今僅カ二百圓カ三百圓ノ詐欺ニ罹リタル場合ニ於テモ被害者ハ直ニ告訴ヲ爲シ又ハ損害ヲ回復セントシテ民事訴訟ヲ提起シ居レリ是レ普通ノ人情ナリ又今日ニ於ケル社會ノ實狀ナリ就中官廳カ詐欺ニ罹リ竊盜ニ遇ヒ若クハ職員カ公金等ヲ横領シタル場合ニ於テハ僅々數十圓乃至數百圓ノ損害ヲ蒙リタルトキニ於テモ或ハ告訴ヲナシ或ハ上司ニ報告シ又ハ損害賠償ノ請求ヲナス等相當ノ騒キヲ爲スヲ普通トス然ルニ談合ノ場合ハ一回ニ數萬圓十數萬圓ノ詐欺ニ罹リタリト主張スルニ拘ラス企業者ハ之ヲ覺知スルモ何等驚キタル風ナク又何等善後策ヲ講スルコトナク平然トシテ吾關セス焉ノ態度ヲ持セラルルハ此ノ間ノ消息ヲ物語リ且談合ノ事實ヲ知リ居リシコトヲ雄辯ニ裏書シタルモノナルコトヲ認ムルニ十分ナリト思料ス尙工事及物品供給請負人カ人心得書第二條ニハ左ノ各號ノ一ニ該當スル者ハ競争入札ニ加ハルコトヲ得ス(二、競争ニ際シ價格ヲ競上クル目的ヲ以テ連合ヲ爲シタル者)トアリテ談合ヲナシタル者ハ最初ヨリ入札ニ加ハル資格ナキ者ナリ故ニ談合ノ事實發覺スルニ於テハ請

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ノ詐欺罪ノ成立 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 五九七
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及兼審請求書ニ於ケル契約ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一被告ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

負契約ヲ解除シ又ハ取消ヲナスヘキ筋合ナリ否解除又ハ取消ヲナスヘキ職務上ノ義務アルモノナリ然レノ企業者モ其ノ儘契約ヲ繼續セリ管ニ
 契約ヲ繼續セルノミナラス一言半句ノ文句ナクシテ請負金額ヲ支拂ヒ居レリ是等ハ明カニ企業者カ之レヲ默認シ居リシコトヲ立證スヘキ有力ナル資
 料ト信ス況ンヤ第一審公廷ニ於テ提出シタル表ニ依レハ本件ノ發覺シタル後ニ本件ノ企業者カ本件ノ被告等ニ多數ノ工事ヲ請負ハシメタル事實アル
 ニ於テヤ斯ノ如ク詐欺セラレタル被害者等カ詐欺セラレタルニ懸リスシテ一言半句ノ文句モナク依然トシテ其ノ詐欺犯人ト取引ヲ繼續シ又更ニ詐
 欺セラレルカ如キ新取引ヲ爲ス者何處ニ在ルヤ當辯護人ノ寡聞ナル未タ曾テ聞知シタルコトナシ然ルニ此ノ點ニ付テ有罪論者ハ曰ク「企業者ヲ取調
 ヘタルニ皆知ラスト答ヘ居ルニ非スヤ若シ該合ノアリタルコトヲ知リ居リシナラハ契約ハ締結セサリシモノナリト供述セルニ非スヤ」ト是レ有罪論
 者カ企業者ノ情ヲ知ラサリシモノナリト主張スル根據トナシ居レリ成程本件ニ於テモ大村鐵道局長松本知事等兩三名ヲ除キテハ何レモ右様ノ陳述ヲ
 ナセリ豫審判事又ハ檢事カ特ヲ請テ企業者ニ訊問スレハ職務上一應知ラスト答ヘ又知ツテ居レハ契約ヲセサリシモノナリト答フルハ當然ノコトニ屬
 ス殊ニ一審檢事ノ意見ニ依レハ情ヲ知リテ契約ヲ爲スニ於テハ背任罪ヲ構成スルトノコトナルヲ以テ其ノコトヲ告知セラルトキハ企業當局者ハ恐
 怖ノ餘リ情ヲ知ラス又知リ居レハ契約ヲナササリシ旨ノ答ヲナスハ當然ノ事理ニ屬ス豫審判事カ本件ノ取調ヲナスニ當リ若シ企業者カ右ノ如キ答辯
 ヲナス場合ニ豫審判事ハ「然ラハ其ノ後何故請負契約ノ解除又ハ取消ヲ爲ササリシヤ又如何ナル理由動機賄賂ノ請求ヲ爲ササルヤ斯ク數萬圓十數萬圓ノ損害
 ヲ國家ニ蒙ラシメナカラ何故ニ上司若クハ監督官廳ニ報告ヲ爲ササリシヤ又如何ナル理由動機賄賂ニ因リ詐欺ニ罹リシヤヲ調査セシコトアリヤ若シ
 之レナシトセハ何故ニ之レヲ爲ササリシヤ」ト追究訊問ヲナスニ於テハ必スヤ企業者ハ適正ナル豫定價格ヲ作り居ルヲ以テ該合ヲ爲スモ差支ナク談
 合スルトセサルトハ眼中ニ置カサリシモノナリ只企業者ハ工事カ完全ニ竣工セハ満足ナリト答フルニ相違ナシト思料ス然ルニ豫審判事カ斯ル訊問ヲ
 爲ササリシハ當辯護人ノ最モ遺憾トスル所ナリ二、原判決ハ少クトモ審理不盡ノ不法アル判決ナリト信ス即彼上ノ如ク本件ノ被害者タル企業當局者
 ハ詐欺罪ニ於ケル普通ノ被害者トハ全然異ナル行動ヲ爲シ居レリ換言スレハ普通ノ被害者ノ執ルヘキ手段方法ハ全然講セサリシモノナリ即チ本件被
 害者ハ社會通念ニ反シタル行動ヲナシ居レリ既ニ社會通念ニ反シタル行動ヲ執リタル被害者ナルヲ以テ其ノ何故ニ社會通念ニ反シタル行動ヲ執リタ
 ルヤヲ詳細ニ訊問スヘキ筋合ナリ然ルニ此ノ點ニ付審理セサリシハ少クトモ審理不盡ノ判決ナリト思料スト謂フニ在リ

○ 判決理由

然レトモ競争入札ハ入札者相互ノ競争ヲ利用シテ自己ニ有利ナル申出ヲ爲サシメ其ノ者トノ間ニ契約ヲ締結

セムコトヲ目的トスルモノナルニ入札者カ適正價格ヲ失フコトナカラムカ爲互ニ協定ヲ爲シ之ニ基キテ入札
 スルコトヲ妨クヘキ理由ナキヲ以テ畢竟競争入札ハ入札者カ適正價格ヲ保有シ得ヘキ限り互ニ競争スヘキコ
 トヲ利用スルハ方法ニ他ナラス而シテ適正價格ハ目的タル事物ノ性質ニ從ヒテ或ハ殆ト一定金額タルコトア
 リ或ハ一定範圍ノ金額タルコトアリテ廣狹一樣ナラサルカ故ニ競争入札ハ單ニ適正價格以上ニ於テ契約ヲ締
 結スルノ危険ヲ免レントスル消極的利益アルニ止マル場合アリ又適正價格中更ニ比較的有利ナル價格ニ於テ
 契約ヲ締結シ得ヘキ積極的利益ヲモ有スル場合アルヘシ以上ノ理ハ競争入札ニ付スルノ根據カ法律ノ規定ニ
 存スルト自己ノ任意ニ出テタルトニ因リテ異ルコトナケレハ朝鮮總督府又ハ其ノ所屬官署カ工事請負契約ヲ
 締結セムトシテ朝鮮總督府特別會計規則(明治四十三年勅令第四百七號)第十一條會計規則ニ則リ競争入札ニ
 付スルトキ亦同斷ナリ唯此ノ場合ニ於テハ右法規ニ依リテ工事ノ豫定價格ヲ定ムルコトヲ要シ其ノ範圍内ニ
 於テ入札者アルトキ之ト契約ヲ締結スルモノニシテ該豫定價格ハ工事ノ實費ニ中正ナル利潤ヲ加算シタルモ
 ノヲ以テスヘキコト當然ナレハ畢竟此ノ中正價格ト尙可能ナル低價ノ適正價格トノ差額ノ範圍内ニ於テ入札
 者相互ノ競争ヲ利用シ自己ニ有利ナル入札價格ヲ得ムコトヲ目的トスルニ歸ス固ヨリ競争入札ニ依リ締結ス
 ル契約モ私法上一ノ契約ニ他ナラサレハ適正價格ニ達セサル入札ニ依ル契約締結ト雖其ノ有效ナルコトハ勿
 論ニシテ唯斯ノ如キハ競争入札本來ノ目的ニ屬セスト謂フノミ競争入札ノ意義以上ノ如クナル限り之ヲ利用
 スル者ハ各人ノ主觀的經濟諸條件ノ相違ニ基ク餘裕ヲ發見シテ比較的自己ニ有利ナル契約ヲ締結スルノ利益

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一、談合協定ニ於ケル談合協定ノ詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 五九九
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫保請求書ニ於ケル契約ノ印刷ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ヲキ證人訊問調書ノ效力

ヲ享クルコトヲ得ルカ故ニ經濟的活動ノ一方法トシテ猶效用ヲ有スルト共ニ入札者モ亦一定限度ノ對策ヲ講シテ損害ヲ避クルコトヲ得ヘキカ故ニ毫モ弊害アルコトナク現時ノ社會ニ於テモ正當ナル存在トシテ是認セラレ法律的保护ヲ受クヘキ十分ナル理由ヲ有ス果シテ然ラハ入札者カ單ニ適正價格ヲ失ハサラムカ爲ニ其ノ限度ニ於テ互ニ協定シテ競争ヲ排除スルモ毫モ競争入札ノ目的ニ背馳スルコトナキヲ以テ自由ニシテ適法ナルト同時ニ苟モ此ノ協定カ適正價格ヲ保有シ得ルノ限度ヲ超エテ更ニ入札者ニ有利ナル入札ヲ爲スヘキ趣旨ニ歸スルニ於テハ必然ニ競争入札ニ付シタル者ノ正當ナル利益ヲ害スルニ至ルモノナルカ故ニ該協定自體違法ナル性質ヲ有スルモノト謂フヘク協定者各自秘密ニ決定シタル金額ニ一定金額ヲ加算シテ入札スヘキコトヲ約スル所謂見込談合モ加算金額ニ付テハ自由ナル決定ヲ許ササルモノナレハ是亦競争排除ノ協定ニ他ナラズシテ開カ前敍ノ協定自由ノ範圍ヲ逸脱スルニ於テハ同シク違法ナル協定ト謂ハサルヘカラス以上ノ理ハ協定ノ手段如何ニ依リテ差異アルヘキニ非サルカ故ニ該協定カ協定者間ニ金錢其ノ他ノ經濟的利益ヲ授與スヘキ約定ヲ伴フ場合ニ於テモ斯カル協定ノ違法ナリヤ否ハ一ニ右ノ標準ニ依リテ決スヘキモノトス唯此ノ種ノ協定存スル場合ニ於テ授與スヘキ利益カ一定ノ限度ヲ超ユルトキハ此ノ損失ヲ補ハンカ爲入札ノ内容ニ影響ヲ及ホスコトアリテ協定者各自之ヲ認識スルニ於テハ竟ニ右違法ナル協定ノ域ニ達スルコトアルヘキノミ當院カ昭和六年七月三十日言渡シタル聯合部決定ニ於テ經濟的不利益ヲ來スヘキ金品其ノ他人ノ需要ヲ満足セシムヘキ利益ヲ授與スヘキ約定ヲ包含スル談合協定ヲ違法ナリト爲シタルモ畢竟如上ノ趣旨ニ他ナラスシテ

小額ナル利益ヲ授與スヘキ約定ヲ包含スル談合協定ヲモ直ニ違法ナルモノト斷シタルニ非スト解スヘキモノトス而シテ競争入札ニ依ラムトスル者ハ入札者カ適正價格ヲ保有シ得ヘキ限り互ニ獨立シテ自由ニ入札ノ内容ヲ決定スヘキコトヲ期待シ之ヲ自己ニ有利ナル條件トシテ入札ニ付スルモノニシテ之ニ應シテ入札ヲ爲スハ右ノ條件ヲ認容シ之ヲ履行シタルコトヲ表示スルモノニ他ナラサルカ故ニ右違法ナル協定ヲ遂ケタルニ拘ラス之ヲ相手方ニ告グルコトナクシテ入札ヲ爲スハ自體人ヲ欺罔スルモノニシテ更ニ競争ヲ爲シタル旨ノ積極的手段ヲ用フル場合ニノミ欺罔手段アルモノト爲スヘキニ非ス而シテ一般ニ請負其ノ他雙務契約ヲ締結スルニ際リテハ對價トノ關係ヲ考察シ損益ヲ較量シテ意思ヲ決定スルニ至ルモノナレハ競争契約ニ於テモ特別ナル法律ノ規定ニ依リ斯ノ如キ餘地ヲ存セサル場合ヲ除キテハ此ノ點ニ關シ差異アルモノニ非スト雖相手方ノ申出カ競争ノ結果ニ基クモノナリヤ否ハ利害ノ判斷ニ重要ナル關係ヲ有シ從テ契約締結ニ關スル意思決定ヲ左右スルコトアルヘキハ當然ナレハ前記ノ如キ協定アリタルニ拘ラス之ヲ告グルコトナクシテ相手方ヲシテ直ニ入札者相互獨立シテ自由ニ入札ノ内容ヲ決定シタルモノナリト誤信セシメ因テ該入札者ヲ落札者ト決定シ之ト契約ヲ締結セシメタルトキハ右ノ欺罔ト契約ノ締結トノ間尙相當ナル因果ノ關係アルモノト謂フヘク而モ相手方ヲシテ該落札價格ト若シ眞ニ競争入札ノ行ハレタラムニハ一層有利ナル申出アリタルナルヘキ價格トノ差額ヲ損失セシメ之ヲ自己ニ利得スルニ至ルモノナルコト明ニシテ此ノ利益ハ本來之ヲ得ヘキ正當ナル理由ノ存スルモノニ非サルカ故ニ刑法第二百四十六條第二項ノ所謂不法利益ニ該當シ茲ニ詐欺罪ノ成立

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 六〇一
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契印ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

アルヘキ理ナリ然レトモ此ノ場合ニ於テハ前叙ノ如ク協定ニ因ル入札價格カ適正價格ヲ保有シ得ルノ限度ヲ超エテ更ニ入札者ニ有利ナル價格タルコトノ明ナルヲ要スルハ勿論競争ニ因ルトキハ更ニ相手方ニ有利ナル入札アリシナルヘキ事實ノ存スルコトヲ要スルコト固ヨリナレハ原判決カ指名競争入札ニ依リタルモノトシテ判示セル第一乃至第四、第十乃至第十二、第十五、第十六、第十八、第二十、第二十七乃至第二十九及第三十一事實ハ之等ノ點ニ付何等説示スル所ナキヲ以テ上叙ノ法理ニ從ヒテハ被告人等ヲ詐欺罪ニ問擬スルコトヲ得サルモノトス

次ニ競争入札ニ依ラサル契約ノ締結ニ於テハ當事者互ニ自己ニ有利ナル契約ヲ得ムトスルモノナルコト勿論ナレ共相手方ノ申出ニ關シ何等ノ條件ヲ付スルモノニ非サルカ故ニ相手方ハ自己ノ利益ノ爲其ノ欲スル方法ニ依リ決定シタル所ヲ申出ツルコトヲ得ヘク從テ縱令數人ノ相手方ニ對シ申出ヲ徵スル場合ニ於テモ單ニ比較的有利ナルモノヲ選定セムトスルノ趣旨ニ止リ申出ノ内容カ競争ニ依リ決定セラルヘキコトヲ條件トスルモノニ非サルカ故ニ其ノ數人ハ互ニ協定シテ申出ノ内容ヲ決定シ之ニ從ヒテ申出ヲ爲スコトヲ得ヘキモノトス朝鮮總督府カ其ノ所管ノ鐵道事業經營上必要ナル土工橋梁墜道等ニ關スル工事ヲ請負ニ付スルニ付競争入札ニ依ラスシテ隨意契約ニ依ル場合ニ付テ會計規則第七章第四節ニハ成ルヘク二人以上ヨリ見積書ヲ徵スルコトヲ要スル旨ノ規定存シ又大正三年朝鮮總督府訓令第四十二號朝鮮總督府及所屬官署會計事務章程ニハ價格百圓未滿ノモノ又ハ特別ノ事由アルモノノ外二人以上ヨリ見積書ヲ徵シテ其ノ最低額ノ者ト契約スヘク

最低ノ價格見積書提出者數名アルトキハ抽籤ヲ以テ決スヘキ旨ノ規定アリテ相手方ヨリ可及的低額ナル見積書ノ提出アルコトヲ期待スルモノナルコト容易ニ看取シ得ヘキ所ナリト雖右會計規則ノ規定ハ一面政府ニ有利ナル契約ノ相手方ヲ發見スルノ途ヲ開キ他面所管官吏ノ公正ヲ期セムトスルノ趣旨ニシテ右會計事務章程ハ一層嚴格ナル公正ヲ圖ラムトスルニ他ナラス敢テ數人ヲ競争セシメテ見積書ヲ提出セシムヘキコトヲ命シタルモノト解スヘキニ非ス然ルニ原判決ハ前段ニ舉示セル判示事實ヲ除ク爾餘ノ事實カ孰レモ右隨意契約ニ依リタルコトヲ明示セルニ拘ラス其ノ外觀カ競争入札ノ場合ニ類似スル旨ヲ説示シ且競争排除ノ協定ヲ爲シタル旨敘述シタル爲之等ヲ競争入札ノ場合ト同一ニ解シタルニ非サルヤ疑ハシムルモノアリテ妥當ナラス

然リト雖凡ソ競争入札タルト隨意契約タルトヲ問ハス工事ヲ請負ハシメントシテ數名ノ入札者又ハ見積書提出者ヲ指定シタル場合ニ於テ被指名者カ豫メ或ハ一定金額ト此ノ金額ヲ以テスル入札者又ハ見積書提出者ヲ決定シ之ヲ落札者又ハ契約締結者タラシムル爲ニ他ノ者ハ其ノ金額以上ヲ以テ入札又ハ見積書ノ提出ヲ爲シ之カ報酬トシテ所定ノ利益ヲ受クルコトヲ協定スルカ如キ或ハ各自ノ秘密ニ獨立シテ決定シタル金額ニ一定金額ヲ加算シタル金額ヲ以テ入札又ハ見積書提出ヲ爲シ落札者又ハ契約締結者ハ其ノ一定金額ヲ協定者ニ分配スヘキコトヲ約スルカ如キ所謂談合協定ノ行ハレタル場合ニ在リテハ其ノ分配セラルヘキ利益多額ナルトキハ甚シク該請負ノ利潤ヲ低下セシメ場合ニ依リテハ更ニ實費ヲモ償ヒ得サルノ結果請負契約ノ目的タル

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 六〇三
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契印ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

仕事ノ性質ニ依リテハ勢ヒ其ノ完全ヲ害シテ費用ヲ節減スルコトニ依リテ補ハムトスルニ至ルヘキノ理ニシテ此ノ種ノ工事ニ關スル上級ノ協定ハ直接ニ注文者ヲ害スヘキ内容ヲ有スルカ故ニ違法ナルコト勿論ナリトス惟フニ斯ノ如キ入札者又ハ見積書提出者間ニ於ケル利益授與ノ約定ハ専ラ請負契約締結者タラムトスル特殊ノ動機ニ出テ其ノ手段トシテ之ヲ爲スモノナレハ相合シテ一個ノ經濟的目的ヲ達成スルモノニシテ分配利益ノ支辨ハ當然ニ當該請負契約ニ於ケル支出ニ計上セラルヘキ性質ヲ有スルモノナレハ單ニ請負契約ノ締結ヲ條件トシテ他人ニ贈與ヲ約スル場合ノ如キト同日ニ論スヘカラサルヤ明ナリ固ヨリ營利的動機ヲ棄テテ敢テ請負契約ヲ締結セムトスル者絶無トハ謂ヒ難キモ斯ノ如キ特異ナル場合ニ非サル限り必スヤ收支相制シテ採算ヲ爲スヘキコト蓋シ當然ナリ又此ノ種ノ利益授與ノ約定ヲモ許スニ於テハ此ノ利益ノ循環性ニ依リテ自己ノ分配スル利益ハ既ニ受ケタルモノヲ以テ支辨シ又ハ將來受クヘキモノヲ以テ補填スルコトヲ期待シ得ルカ故ニ他ノ財源ヲ以テ充テ當該工事ノ報酬金中ヨリ支辨スルコトナキカ故ニ前級ノ如ク工事ノ完全ヲ害スルニ至ルノ虞之ナキニ似タリト雖此ノ如キハ請負業者ノ定着性工事量ニ對スル業者數ノ比率ノ不增加請負事業私經濟ノ完全ナル分離請負業者ノ完全ナル信用等ノ諸條件具備シテ分配利益ノ散逸ヲ免レ得ヘキ場合ニ於テノミ可能ニシテ之ヲ現時ノ社會ニ移シテ論スヘキニ非サルナリ一定限度ヲ超ユル利益分配ノ約定カ請負工事ニ影響ヲ及ホスモノナルコト上級ノ如シ而シテ工事ヲ請負ニ付スヘキコトヲ申出ツル者ハ該工事ノ完全ニ施行セラルヘキコトヲ期待シ之ヲ前提トシテ自己ニ有利ナル請負人ヲ覓メムトスルモノナルコト勿論ニシテ

之ニ應シテ請負ヲ申出ツル者ハ固ヨリ右ノ前提ヲ認容シ之ヲ履行スヘキコトヲ表示スルモノナルカ故ニ上級ノ如キ協定ヲ爲シ工事ノ完全ヲ害スルコトニ依リテ營利ノ目的ヲ達セムト企圖セルニ拘ラス此ノ事情ヲ相手方ニ告グルコトナクシテ單ニ申出ヲ爲スハ是レ人ヲ欺罔スルモノニ他ナラスシテ更ニ此ノ如キ事情ノ存在セサル旨ノ積極的手段ヲ用フル場合ニノミ欺罔手段アリト爲スヘキニ非ス從テ該協定ニ基キ情ヲ知ラサル他人ヲシテ入札又ハ見積書ノ提出ヲ爲サシムル場合ニ於テモ自體相手方ヲ欺罔スルモノト謂フコトヲ得ヘク斯ノ如クニシテ注文者ヲシテ眞ニ工事ノ完成ニ支障ナキモノト誤信セシメ因テ之ト請負契約ヲ締結セシメタルトキハ即チ協定者共謀シテ人ヲ欺罔シ請負契約ヲ締結セシメタルモノト謂フヘク其ノ間因果關係ノ存スルコト洵ニ明瞭ナリ而シテ此ノ如クニシテ請負契約ヲ締結シテ請負人ト爲リタル者モ工事ヲ完成シテ之ヲ注文者ニ引渡スヘキ義務ヲ負フト共ニ約定ノ報酬金ヲ請求スヘキ權利ヲ取得シ又注文者ハ之ニ對應シテ義務ヲ負ヒ權利ヲ取得シタルモノト謂フヘク此ノ場合曩ノ協定ノ違法ナルコトヨリシテ請負契約ノ成立ヲ否認スルコトヲ得ヘカラス蓋シ兩者ハ法律上別箇ノ行爲ニシテ前者ノ違法ナルニヨリ後者ノ無効ヲ來スヘキ理ナケレハナリ然レトモ前級ノ如ク工事ノ不完全ナルヘキ事情ノ存在ハ客觀的ニ注文者ノ權利ノ價值ヲ減少セシメ而モ之ニ對スル報酬ハ約定ニ從ヒテ完全ニ履行セラルヘキ關係ニ在ルカ故ニ若シ兩個ノ價值ヲ比較シテ後者カ前者ヨリモ價值多キニ居ルトキハ即チ該契約ニ因リテ請負人ハ利益ヲ得、注文者ハ損害ヲ蒙リタルノ理ニシテ此ノ請負人ノ利益ハ本來請負人ニ於テ之ヲ得ヘキ正當ナル理由存スルモノアラサルカ故ニ刑法第二百四十六條第

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 六〇五
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契印ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

二項所謂不法ハ利益ニ該當スルモノトス而シテ或請負工事ニ關スル談合協定カ前敍違法ノ協定ニ屬スルヤ否
 ヤ及該請負契約ニ因リテ注文者カ損害ヲ蒙ルルヤ否ハ請負契約締結ノ時ニ於テ決定セラレサルヘカラサルカ
 故ニ後ニ至リテ引渡アリタル工事ヲ基礎ニシテ論スヘキニ非ス宜シク契約成立ノ時ヲ標準トシテ果シテ工事
 施行ノ如何ニ依リ分配利益ヲ回復スルノ餘地アリヤ否ヤ分配利益ノ多寡及之ト報酬トノ比率協定者中他ニモ
 利益ノ授與ヲ申出テタル者アルニ拘ラス之ヲ退ケテ尙自ラ一層多額ノ分配ヲ爲スヘキコトヲ約シタルモノナ
 リヤ否ヤ等當該工事及談合協定自體ニ關スル事情ハ勿論當時ノ社會ニ於ケル經濟ノ諸事情及該請負カ特ニ營
 利的動機ニ基カサルモノト目スヘキ事情ナキヤ等各般ノ主觀客觀ノ諸條件ノ存否及程度ヲ參照考量シテ具體
 的ニ決スヘキモノトス纏ツテ本件各談合協定ヲ見ルニ其ノ請負契約ノ目的タル工事ハ孰レモ大規模複雑ナル
 作業ニシテ之カ施行中ノ監視及引渡ヲ受クルニ際リテノ検査共ニ到底完全ヲ期シ難ク其ノ引渡後ニ於テモ尙
 違カニ之カ瑕疵ヲ發見シ得ヘカラサルモノナレハ請負人カ敢テ不完全ナル工事ヲ施行シテ之ヲ引渡スノ餘地
 十分ニ存スルノミナラス原判決ノ認定シタル所ニ依レハ請負金額ニ對スル談合金ノ比率最モ小ナルモノモ七
 歩五厘強ニシテ金額二萬二千圓ニ上リ(第四事實)談合金額最モ少キモ一萬九千二百八十圓ニシテ請負金額ニ
 對スル比率實ニ三割三步三厘強ヲ占メ(第二十九事實)居ルノミナラス之等ハ孰レモ他ノ協定者ノ談合金提供
 ノ申出アリテ之カ分配ヲ受クヘキ利益アルニ拘ラス敢テ之ヲ退ケテ一層多額ナル談合金ノ分配ヲ申出テタル
 ノ結果契約締結者タルヘク豫定セラレタルモノナルコト明ニシテ且總テ被告人等カ土木建築等ノ請負業者ト

シテ右ニ及ヒタル旨摘示シ居ルニ依リテ之等カ被告人等ノ營利的動機ニ出テタルコト亦自ラ明ナルヲ以テ現
 時經濟ノ諸事情ニ照シ本件談合協定ハ孰レモ前敍違法ナル協定ニ屬シ且該請負契約ニ基ク注文者ノ權利ノ價
 值カ報酬ノ請求權ノ夫ニ比シ夫々相當額ノ低劣ヲ示シテ該請負契約カ被告人等ノ利益ニ歸シ注文者カ損害ヲ
 蒙リタルコト明白ナリ原判決ハ之等ノ事實ヲ直接ニ說明セサリシト雖判文ニ自ラ明ナル所ナレハ事實ノ摘示
 ニ缺クル所ナク且孰レモ之カ證據ヲ說明シ居ルカ故ニ此ノ點ニ關シテ違法アルコトナシ
 惟フニ前顯當院聯合部決定カ競争入札ニ關シ利益ノ分配ヲ伴フ談合協定ヲ遂ケ之ニ基ク入札ヲ違法ナリト宣
 言シタル理由モ畢竟之ニ依リテ工事ヲ害スルニ至ルコトアルヘキヲ慮リタルコト明瞭ナレハ上敍ノ法理ノ根
 本ニ於テ異ルコトナシ尙原判決ノ認定シタル所ニ依レハ判示第四、第十一、第十二、第十八及第二十八ノ事
 實ハ孰レモ競争契約ニ依ル最低入札價格カ注文者ノ豫定價格ヲ超過シ再度入札ノ結果モ亦同様ナリシ爲隨意
 契約ニ依リタルモノナル處斯カル場合ニ付テハ從來注文者カ競争契約ノ最低入札者ヲ選ヒテ之ト隨意契約ヲ
 締結スル慣例アリ該慣例ニ從ヒテ夫々豫定價格以下ニ於テ工事請負契約ヲ締結シタルモノニシテ此ノ慣例ハ
 被告人等ノ夙ニ了知シ當初ノ談合協定ニ際リテ右ノ結果ヲ認識シ居リタルコト明ニシテ之等ノ協定モ亦前敍
 ノ違法協定ナルコト明白ナルノミナラス此ノ協定ト隨意契約締結トノ間相當ナル因果ノ關係アリト謂フヘク
 其ノ詐欺罪ヲ構成スルコト毫モ爾餘ノ場合ト異ナルコトナシ尤モ原判決ハ右慣例ノ存在ヲ證明スルニ際リ本
 件事實中十數回ノ事例ヲ擧ケテ他ノ證據ト綜合シ居リ一見問題ヲ以テ問題ヲ答ヘタル觀アレトモ右慣例ノ存

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭六〇七
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契約ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

在スル事實ハ右綜合ニ係ル爾餘ノ證據ニ依リテ明白ナルノミナラス右十數回ニ互ル多數ノ事例ハ自ラ其ノ慣例アルコトヲ窺フノ一端タリ得ヘキカ故ニ右ハ必スシモ違法ナル證據説明ナリト謂フヘカラス尙原判決ハ所謂書取談合ニ關シ談合金ノ約定アルコトヲ示シタルニ止マリテ該談合金ハ他ノ協定者ニ分配スルモノナルコトヲ特ニ明記セサルモノアリト雖談合金ノ約定アリト謂ヘルハ即チ金錢ヲ他ノ協定者ニ授與スヘキ約定アリトノ意ナルコト自ラ了解シ得ヘキ所ニ屬ス又本件請負契約ニ關シテハ豫メ注文者ニ於テ工事ノ豫定價格ヲ定メ居リ被告人等ノ申出價格ニシテ之ヲ超過スルトキハ請負契約成立スルニ由ナキモノナレトモ既ニ違法ノ協定ヲ遂ケタル上之ヲ注文者ニ告クルコトナクシテ該協定ノ結果ニ基キ申出ヲ爲シタルトキハ即チ詐欺ノ實行行爲ニ着手シタルニ該當スルモノニシテ之ヲ不能犯ナリト謂フヘカラス惟フニ斯ノ如キ協定入札ハ一般ニ豫定價格ノ範圍内ニ於テ注文者ヲ欺罔シ請負契約ヲ締結スルニ至ラシムルコトアルヘキ危險性アル行爲ニシテ當該注文者ノ豫定價格カ偶低價ナリシ特殊ノ事情ニ依リテ其ノ目的ヲ達シ得サリシニ過キス固ヨリ此ノ豫定價格ハ入札前決定セラレアルカ故ニ入札ノ際ニ於テ既ニ其ノ目的ヲ達シ得サルコト確定シ居ルヘキ理ナレ共目的ヲ達シ得サルノ事由カ行爲ノ着手前既ニ存在シ居ルト着手後發生シタルトハ未遂罪ノ成立ニ消長ナキモノトス又本件談合協定カ孰レモ事情止ムヲ得サルニ出テタルモノニシテ所謂期待可能性ナキモノナリト主張ハ競争入札制度ノ是認シ得ル限り一般的ニハ是認シ難ク具體的ナル特殊ノ事情トシテモ之ヲ記録ニ徵シ認定シ得ヘカラサル所ニ屬スルカ故ニ此ノ事由ノ存在ヲ前提トシテ犯罪ノ成立ヲ否定シ去ルコトヲ得ス其ノ他

本件ニ關シ被告人等ニ欺罔ノ意思アリシ事實相手方カ欺罔サレタル事實被告人等カ利益ヲ取得シ注文者カ損害ヲ蒙リタル事實見込談合ニ於テ談合金カ各自ノ自由ニ決定スル入札價格ニ加算セラレテ入札セラレタル事實等犯罪ノ構成要件ニ關シ原判決ノ認定シタル事實ニ付テハ之ヲ記録及證據物ニ付精査スルモ其ノ重大ナル誤謬アルコトヲ疑フニ足ルモノナク又之等ノ認定ニ關シ審理ヲ盡ササルコトノ認ムヘキモノナシ論旨ハ孰レモ理由ナキニ歸スルモノトス

○上告理由

被告人全員ノ辯護人一松定吉及同赤井幸夫上告趣意第十七點ハ原審公判調書ヲ見ルニ其第五回(昭和九年十一月二十四日開廷)公判以後ニ第二十回(昭和十年一月十日開廷)公判ニ至ル迄被告人井上治三郎、八島賴藏、千田修二、谷口小次郎、塚本恭士、妹尾幸寬、高志宗十郎、阿部喜之助、岡部新太郎、西松元吉、田中康一、多賀保、中島逸郎、梁川小市、小野一三、米村嘉平、小寺忠行、山崎茂太郎、山崎勝三郎、浦田多喜人、堀内滿三、陣内茂吉、山本幸次郎、青木徳三郎、一ノ宮近藏、丸山忠作、森井文司、荒井初太郎、五島榮藏、住吉龜喜、柴崎周藏、松井龜吉、内田元次郎、星出正雄、中村繁作、河村重行、數田藤三、狩野團一郎、濱本佐之助、下畑秀藏、小寺彦兵衛、渡邊定一郎、秋山督次、福島又二、後藤虎雄、高榮京一、山口幸三郎、坂井清治、元岡賢次郎、森坂孫八、前田平太、近江常吉、西川博、羽生作太郎、石田定治郎、水谷岩松、桂田勝次郎、野村清治郎、竹内政知及坂西恒廣ノ辯護人牧野良三出廷セス而シテ昭和九年十一月二十四日(第五回)ノ公判期日ハ右辯護人ニ對シ指定告知セラレタル事跡ナキヲ以テ(原審)公判期日ハ第二回以來毎回其ノ前ノ公判期日終了ノ際次回期日ヲ指定セラレタルモノナルモ第四回期日終了ノ際ハ第五回ノ公判期日ヲ十一月二十三日ト指定シタルコト第四回公判調書ノ末尾ノ記載ニヨリ明ニシテ右十一月二十四日ノ公判ハ豫メ訴訟關係人ニ告知スルコトナクシテ開カレタル公判期日ナリ)右辯護人ノ出廷ナクシテ開カレタル第五回ノ公判ハ違法ニシテ從ツテ同日ニ出廷シタル訴訟關係人ノミニ指定告知シテ開カレタル第五回、第六回公判期日ニ於テ指定告知シテ開カレタル第七回以下順次第二十回ニ至ル迄ノ各公判期日ハ適法ニ右牧野辯護人ニ對シ指定告知セラレシテ開カレタルモノナルカ故ニ孰レモ違法ナリ而シテ右第二十回公判ニ於テハ法定期間經過ノ理由ニヨリテ審理ハ全部更新セラレ本件判決ハ昭和十年一月十日ノ第二十回公判期日ニ於テ爲サレタル檢事ノ公訴事實ノ陳述各被告人ニ對スル事實ノ訊問證據調等諸般ノ訴訟手續ニ基キテ下サレタルモノナリ左ハ斯ル違法ノ審理ニ基キテ下サレタル原判決ハ破毀ヲ免レサルモノトスト謂フニ在リ

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭 六〇九
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契印ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一部ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ證人訊問調書ノ效力

○判決理由

然レトモ原審公判調書ヲ閱スルニ其ノ第四回公判期日タル昭和九年十一月二十二日ニハ辯護人牧野良三出頭シ該期日ニ於テ裁判長ハ次回期日ヲ同月二十三日午前十時ト指定告知シタル旨ノ記載存シ次回タル第五回ノ公判ハ右二十三日ニ開廷セラルルコトナク翌二十四日開廷セラレ當日右牧野良三不出頭ノ儘審理ヲ爲シ爾來引續キ不出頭ニテ翌昭和十年一月十一日ノ第二十一回公判期日ニ至リ出頭シタル旨ノ記載アルコト所論ノ如シト雖抑モ昭和九年十一月二十三日ハ新嘗祭ニシテ祭日ニ該當シ特別ノ事由ナキ限り裁判所ニ於テ執務ヲ爲ササルコト慣例ニシテ當日公判開廷セラレサリシコト洵ニ故アリ而シテ別ニ召喚狀ヲ發シタルノ事跡ナキニ拘ラス右第四回公判期日ニ出頭シタル辯護人二十八名中所論牧野良三及外三名ノ辯護人ヲ除ク二十四名ハ執レモ第五回期日タル同月二十四日ニ出頭シタル事實ニ徴スレハ右第四回公判調書ニ次回期日トシテ指定告知セラレタリトアル二十三日ハ二十四日ノ單純ナル誤記ナルコトヲ窺フニ十分ニシテ眞實次回期日ハ之ヲ同月二十四日トシテ指定告知セラレ該指定ノ期日ニ適法ニ公判開廷アリタルコト明白ナリ公判期日ニ於ケル訴訟手續ハ公判調書ノミニ依リ之ヲ證明スルコトヲ得ルコト刑事訴訟法第六十四條ノ明記スルトコロナリト雖斯ノ如キ明瞭ナル誤記ヲ正當ニ判斷スルコトハ右法規ノ趣旨ト相牴牾スルモノニ非ス果シテ然ラハ所論牧野良三ハ適法ニ右第五回公判期日ニ召喚セラレタルニ拘ラス出頭セス爾後每次公判期日ニ於テ其ノ次回期日ヲ指定告知シタルモ終ニ出頭スルコトナクシテ第二十一回公判期日ニ至リ出頭シタルモノト謂フヘク斯ノ如ク辯

護人ニ對シ適法ニ召喚アリタル公判期日ニ於テ續行期日ヲ定メテ告知シタル場合ニハ爾後其ノ期日ニ出頭セサル辯護人ニ對シ特ニ續行期日ニ於ケル召喚ヲ爲スノ要ナキモノニシテ從テ其ノ出頭ナクシテ開カレタル第五回乃至第二十回公判ハ孰レモ適法ニシテ論旨ハ理由ナシ

○上告理由

同上告趣意第二十四點ハ本件第一審公判調書ヲ閱スルニ其第一四八一五丁ト一四八一六丁トノ間第一四九一七丁ト一四九一八丁トノ間ニハ全ク契印ヲ缺キ又第一四六五丁ノ表面ニハ契印ラシキモノノ全印影存シテ一四六五〇丁ノ裏面ノ一部ニ單ニ朱印ノ塗抹セラレタルカ如キ形跡アリ同第一五二八丁表面ニモ契印ラシキモノノ全印影存シテ一五二七丁裏ニ全ク契印ト認ムヘキ印影ナシ(其他第七回乃至第十七回公判調書ニハ全部契印ヲ缺如ス)斯ノ如ク刑事訴訟法ノ規定ニ違背シ不整頓ニシテ其ノ書類ノ連續性ヲ認ムルコト能ハサル書類ノ如キハ國民ノ重大ナル利益ヲ剝奪スル結果ヲ來スヘキ犯罪事實認定ノ資料タル適格ヲ有セサルモノト謂ハサルヘカラス左レハ斯ノ如キ本件第一審公判調書ノ記載ヲ採ツテ以テ罪ヲ斷シタル原判決ハ適法ニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト謂フニ在リ

○判決理由

然レトモ第一審公判調書ヲ閱スルニ所論各調書中ニ契印ヲ缺如スル所アリテ刑事訴訟法第七十一條ノ方式ニ違背スト雖前後相合シテ夫々眞正單一ナル公判調書ナルコト明瞭ナルヲ以テ孰レモ公判調書トシテ有效ニシテ之ヲ罪證ニ供スルモ適法ニ非ス論旨ハ理由ナシ

○上告理由

同上告趣意第二十五點ハ原判決ハ其第十二事實ノ證據トシテ證人大木官平ニ對スル第二回訊問調書ヲ採用シタリ仍テ同調書ヲ閱スルニ其ノ冒頭ニ豫審判事ハ同證人ニ對シ前回ニ引續キ訊問スル旨ノ記載アリ而シテ右證人ノ第二回ノ訊問ハ昭和七年十月十二日ニシテ石田定治郎外六十九名ニ對スル詐欺事件ニ關シ取調ヘラレタルモノナリ然レトモ同人カ第一回トシテ取調ヲ受ケタルハ昭和七年九月十二日ニシテ石田定治郎外六十五名ニ對スル

競争入札ニ對スル談合協定ノ違法 朝鮮總督府鐵道工事ノ請負ニ於ケル隨意契約ノ意義
 一般請負契約ニ於ケル談合協定ト詐欺罪ノ成否 公判期日ニ於ケル續行期日ノ告知ト不出頭六一一
 辯護人ニ對スル召喚手續 公判調書及豫審請求書ニ於ケル契印ノ缺如ト其ノ效力
 數名ノ被告人中一都ニ對スル關係ニ付宣誓ナキ証人訊問調書ノ效力

詐欺被告事件ニ關スルモノナルヲ以テ右第二回ニ同人ヲ取調フルニ當リテハ豫審判事ハ第一回訊問後ニ於テ起訴セラレタル被告人ノ氏名ヲ告知シテ身分關係ヲ調査シタル上宣誓資格アルニ於テハ其ノ關係ニ於テ宣誓ヲ命ジテ訊問セサルヘカラサリシモノナリトス然ルニ豫審判事ハ此ノ手續ヲ履踐スルコトナク直チニ第一回ニ引續キ同證人ヲ訊問シタルモノナルコト前示ノ如クナルヲ以テ該訊問手續ハ違法ニシテ從ツテ其ノ供述記載ヲ斷罪ノ資料ニ供シタル原判決ハ破毀ヲ免レサルモノト信スト謂フニ在リ

○ 判決理由

然レトモ所論證人大木官平ニ對スル豫審第二回訊問ノ際ニ於テハ同證人ニ對スル同第一回訊問ノ際ニ於ケル被告人ノ外五島榮藏外二名ノ被告人増加シ之等増加シタル被告人ニ對スル證人トシテモ訊問アリタルニ拘ラズ第一回訊問ニ於ケル宣誓ヲ引用シタル外別ニ宣誓ヲ爲サシメス而モ刑事訴訟法第五十六條第二項第二號ニ則リ其ノ宣誓ヲ爲サシメサリシ事由ノ記載ナキニ於テハ該調書ハ増加シタル被告人ニ對スル證人訊問調書トシテ其ノ效ナキモノナレハ原判示第十二事實中ニ認定アル被告人中右五島榮藏ニ對スル犯罪事實ニ關シテハ無効ノ證據ナリト雖同調書ハ之ヲ他ノ證據ニ附加シテ説明シタルモノニシテ爾餘ノ證據ヲ以テモ已ニ優ニ該犯罪ヲ認定スルニ足ルカ故ニ右調書ヲ證據ト爲シタル違法ハ原判決ニ影響ヲ及ホササルコト明白ナルヲ以テ之ヲ上告ノ理由ト爲スヲ得サルモノトス論旨理由ナシ

○ 上告理由

同上告趣意第二十六點ハ本件昭和七年七月十五日附豫審請求書ニハ記錄第一二四〇丁第一二四一丁トノ間ニ契印ヲ缺ク而シテ豫審請求書ハ訴訟ノ基本トナルヘキ最重要ナル書面ナルコト言フ要セサル處ニシテ斯ル重要ナル書類ニ契印ヲ缺キ其ノ連續性ヲ疑ハシムルカ如キハ超過スヘカラサル違法アルモノト云フヘク斯ル違法ノ書面ニヨル起訴ニ基キ且ツ斯ル違法ノ豫審請求ニヨリテ訊問セラルタル被告人及ヒ證人ノ豫審調書ヲ證據トシテ

宣告セラレタル原判決ハ破毀ヲ免レサルモノト信スト謂ニ在リ

○ 判決理由

然レトモ所論豫審請求書ヲ檢スルニ同書中所論ノ如ク契印ヲ缺ク所アルヲ以テ刑事訴訟法第七十一條所定ノ方式ニ副ハサルモノナリト雖前後相合シテ真正ナル單一ノ文書ナルコト明瞭ナレハ該文書ニ依ル豫審ノ請求ハ其ノ效アルモノトス論旨理由ナシ

○ 公文書變造行使業務橫領被告事件

(昭和十一年刑上第二〇號 棄却)
同年五月四日刑事部判決

〔上告人〕 平壤覆審法院檢察長

〔第一審〕 新義州地方法院 〔第二審〕 平壤覆審法院

○ 判示事項

裁判所雇員ト公文書偽造罪

○ 判例要旨

裁判所ノ雇員力競賣事件ノ執務中行使ノ目的ヲ以テ擅ニ當該裁判所名

裁判所雇員ト公文書偽造罪

義ノ帳簿ニ虚偽ノ記入ヲ爲シタルトキハ刑法第一百五十五條第一項ノ公文書偽造罪ヲ構成スルモノトス

【參照】 刑法第一百五十五條第一項 行使ノ目的ヲ以テ公務所又ハ公務員ノ印章若クハ署名ヲ使用シテ公務所又ハ公務員ノ作ル可キ文書若クハ圖書ヲ偽造シ又ハ偽造シタル公務所又ハ公務員ノ印章若クハ署名ヲ使用シテ公務所又ハ公務員ノ作ル可キ文書若クハ圖書ヲ偽造シタル者ハ一年以上十年以下ノ懲役ニ處ス

○事實

第二審ハ左記ノ通り事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ
被告人ハ渭原公立普通學校ヲ卒業シ大正十三年八月新義州地方法院渭原出張所ノ雇員ヲ拜命其ノ後同法院楚山支廳ニ轉勤シ昭和六年四月ヨリ昭和九年十月迄ノ間同支廳ニ於テ係書記ノ補助者トシテ申請非訟執行等ノ民事々件ノ手續事務ヲ補佐シ殊ニ其ノ間競賣事件ニ於ケル競賣人ノ納付ニ係ル保證金競賣代金並登記囑託ニ要スル登録稅等ニ付係書記ニ代リ業務上保管占有シ來リタルモノナル處犯意ヲ繼續シテ

- (一) 楚山支廳昭和六年民執第八〇號債權者金炳舜債務者朴昌一間ノ不動産強制競賣事件カ昭和六年十二月三十日完結シ配當要求債權者渭原郡和昌面大安洞二十二番地車炳奎ニ對シ交付スヘキ配當金三十三圓十七錢ヲ同人カ配當期日ニ出頭セザリシ爲自己ノ手許ニ保管占有中昭和七年一月二十日頃楚山邑内ニ於テ擅ニ自己ノ用途ニ費消横領シ
- (二) 同支廳昭和八年民執第三三號及同第三四號債權者渭原金融組合債務者金祥奉間ノ有體動産及不動産假差押申請事件カ昭和八年一月十八日完結シタルニ拘ラス同事件ノ保證金ノ剩餘金百五十圓ヲ其ノ儘自己ノ手許ニ保管占有中其ノ頃前同様擅ニ自己ノ用途ニ費消横領シ
- (三) 同支廳昭和八年民執第六二號債權者金通昊債務者金輔衡間ノ不動産競賣事件ノ競賣人碧瀟郡加別面加下洞百二十九番地

李基柱ヨリ昭和八年九月二十五日納付シ來リタル登記囑託登録稅金三十一圓十七錢ヲ保管占有中同年十一月頃平壤府内ニ朝鮮總督府裁判所書記考試々驗受験ノ爲赴キタル際前同様擅ニ之ヲ其ノ旅費及滞在費ニ費消横領シ

- (四) 同支廳昭和八年民執第八五號債權者鄭錫基債務者韓公璿間ノ不動産競賣事件ノ競賣人渭原郡鳳山面向陽洞二十七番地韓公璿ヨリ昭和九年三月中旬頃納付シ來リタル登記囑託ノ登録稅金六十八圓九十四錢ヲ保管占有中同月三十日頃楚山邑内ニ於テ前同様擅ニ自己ノ藥代ノ支拂ニ充テ以テ之ヲ横領シ
- (五) 同支廳昭和九年民執第一九號債權者韓昌柱債務者李炳旣間ノ不動産競賣事件カ昭和九年五月八日完結シ右債權者ニ交付スヘキ金三十一圓五十錢ヲ保管占有中其ノ頃楚山邑内ニ於テ前同様擅ニ自己ノ用途ニ費消横領シ

- (六) 同支廳昭和八年民執第一二九號債權者崔龍涉債務者鄭應麟間ノ強制競賣事件ニ關シ配當要求者碧瀟郡大平面上平洞二百五十六番地崔龍涉外李周伯、金應龍、金炳官、金炳洙等ニ配當スヘキ金六百六十九圓九十八錢ヲ保管占有中昭和九年八月頃及同年十月頃其ノ内金四百十九圓九十八錢ヲ楚山邑内ニ於テ擅ニ自己ノ債務ノ辨濟ニ充テ以テ横領シ
- (七) 同支廳昭和九年民執第九三號債權者朴德用債務者姜鳳瑞間ノ不動産競賣事件ノ競賣人渭原郡密山面越坪洞七十七番地朴觀午ヨリ昭和九年七月三十日頃登記囑託ノ登録稅トシテ納付シ來リタル金七十八圓ノ收入印紙ヲ保管占有中同年十月初旬頃楚山邑内ニ於テ擅ニ自己ノ用途ニ費消横領シタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲ハ刑法第二百五十三條第五十五條ニ該當スルヲ以テ其ノ所定期刑ノ範圍内ニ於テ被告人ヲ懲役十月ニ處シ訴訟費用ノ點ニ付テハ刑事訴訟法第二百三十七條第一項ニ依リ被告人ヲシテ全部之ヲ負擔セシムヘク本件公訴事實中被告人ハ昭和八年九月一日朴德用及姜鳳瑞間ノ不動産競賣事件ヲ楚山支廳昭和八年民執第一二五號トシテ受理シタルニ拘ラス昭和九年六月二十日楚山支廳ニ於テ擅ニ同支廳昭和九年度民事執行事件簿ニ同日附テ以テ前示事件ヲ昭和九年民執第九三號トシテ受理シタル旨ノ記載ヲ爲シ以テ公文書ヲ偽造シ備付行使シ同日同應ニ於テ前顯民執第一二五號記錄中ノ不動産

競賣申立書ニ押捺シアリタル前示楚山支應カ昭和八年九月一日附ヲ以テ第一二五號トシテ受理シタル旨ノ受附印中該日附ヲ昭和九年六月二十日ニ受理番號ヲ第九三號ニ夫々改竄シ猶同記録中ノ渭原郡泰山面舊邑洞七十七番地債權者朴徳用名義ノ昭和八年三月附ノ鑑定料金十五圓ノ納付書一通登録税金三十四圓五十錢ノ納付書一通送達料切手三圓三十二錢ノ豫納書一通及假住所ヲ楚山郡楚山面咸昱祥方ニ定メタル旨ノ届書一通ノ前示日附ヲ孰レモ昭和九年六月二十日ト變更シテ順次私文書ノ變造ヲ遂ケ之ヲ同日同廳ニ於テ順次ニ行使シタルモノナリトノ點ニ付按スルニ被告人カ公訴事實指示ノ如キ記載ヲ爲シ日附等ノ變更ヲ爲シタル事實ハ本件記録ニ徴シ明白ナレトモ昭和九年六月二十日ノ事件受理カ虚偽ナリトノ點ニ付テハ之ヲ確認スルニ足ル資料ナク從ツテ右ハ犯罪ノ證明ナキニ歸スルヲ以テ刑事訴訟法第三百六十二條ニ依リ無罪ノ言渡ヲ爲スヘキモノトシ刑事訴訟法第四百一條第一項ニ則リ主文ノ如ク判決ス控訴理由アリ

○ 上告理由

平壤覆審法院檢察長水野重功上告趣意ハ本件公訴事實中被告人ハ大正十四年七月新義州地方法院渭原出張所雇員ヲ拜命シ其ノ後同法院楚山支應ニ轉勤シ昭和六年四月一日同九年十月二十四日迄同文應ニ於テ係書記ノ補助者トシテ申請非訟執行等ノ民事事件ノ手續事務ヲ執掌シ殊ニ其ノ間競賣事件ニ於ケル競落人ノ納付セル保證金競落代金及登記囑託ニ要スル登録税ノ保管事務ニ從事シ來リタルモノナルトコロ被告人ハ犯意繼續シテ豫審決定書掲記ノ第一ノ(一)乃至(七)ノ業務横領ノ事實ヲ犯シタルコトハ當院モ之ヲ認定シタルヲ以テ其ノ事實ノ記載ヲ省略シ公文書偽造變造行使ノ點ニ關スル公訴事實ヲ記述スレハ被告人ハ前記事務ノ擔任者トシテ昭和八年九月一日渭原郡密山面舊邑洞債權者朴徳用債務者姜鳳瑞間ノ不動産競賣申立ヲ受理シ同日之ヲ同

廳ノ署名アル昭和八年民事執行事件簿(證第七十二號)ニ同八年民執第一二五號トシテ記載シ且右競賣申立書ノ表紙ニ昭和八年九月一日附ヲ以テ第一二五號トシテ受理シタル旨同廳ノ署名アル證明文書ナル受附印ヲ押捺表示シタル儘其ノ後何等ノ取扱ヲ爲サスシテ同事件ヲ放置シ翌九月一月ニ至リ之ヲ未濟事件トシテ同廳ノ署名アル同年度ノ民事執行事件簿ニ移記シタルカ被告人ハ依然トシテ之カ取扱ニ着手セザリシ爲自己ノ怠慢ヲ隱蔽スヘク該事件ヲ昭和九年度ノ受理事件トシテ處理セムコトヲ企テ昭和九年六月二十日同廳ニ於テ前記同廳ノ署名アル昭和九年度民事執行事件簿ニ同日附ヲ以テ前記事件ヲ同九年民執第九三號トシテ受理シタル旨ヲ記載シ以テ同廳名義ノ公文書ヲ偽造シ之ヲ即時備付行使シ尙同日同廳ニ於テ前記民執第一二五號記録中ノ不動産競賣申立書ニ押捺シアリシ前記同廳カ昭和八年九月一日附ヲ以テ第一二五號トシテ受理シタル旨ノ受附印ノ中該日附ヲ昭和九年六月二十日ニ受理番號ヲ第九十三號ニ夫々改竄シ即時備付行使シタルモノナリト謂フニ在リ仍テ之カ證據ニ付案スルニ一、被告人ハ豫審判事ニ對シ私ハ昭和八年九月一日債權者朴徳用債務者姜鳳瑞間ノ不動産競賣事件ヲ受理シテ同年度民事執行事件簿ニ同日附ヲ以テ民執第一二五號トシテ記載シ又右不動産競賣申立書ニ楚山支應ノ受附印ヲ押捺シタル旨右記載及押捺ハ私ノ補助者ヲシテ居タ廷丁金瑞奎ヲシテ之ヲ爲サシメタ旨及右競賣事件受理當時私ハ裁判所書記任用考試受験勉強ニ忙殺サレ又事件ハ土地ノ筆數カ非常ニ多ク且抵當權設定登記モアリ調査ニ手數ヲ要スルノテ其ノ儘放置シタカ右事件カ餘リ長クナツタノテ當時ノ監督書記内藤時宜ニ相談シテ昭和九年度ノ事件トシテ受理スヘク同年六月二十日同廳ニ於テ

同年度民事執行事件簿ニ同年民執第九三號トシテ受理シタ旨ヲ記載シ尙前記不動産競賣申立書ニ押捺シテアル受附印中昭和八年九月一日トアルヲ昭和九年六月二十日ト改竄シ又一二五號トアルヲ九三號ニ變更シタル旨供述シ(記録五三八丁裏面九行ヨリ五四一丁裏面四行迄)一、被告人ハ原審公判廷ニ於テ債權者朴徳用債務者姜鳳瑞間ノ不動産競賣事件ハ昭和八年九月一日同年民事執行事件簿ニ民執第一二五號トシテ受理シタル旨ヲ記載シタカ其ノ後數箇月間何等ノ取扱ヲセス放置シタノテ表面職務上ノ怠慢ヲ防ク爲同事件ヲ昭和九年六月二十日民執第九三號トシテ受理シタ旨ヲ同日昭和九年度民事執行事件簿ニ記載シ昭和九年度民事執行事件簿ニ前年度未濟事件トシテ移記シタ第一二五號ノ部分ヲ抹消シ其ノ上部ニ誤記ト記載シタカ其レハ右競賣事件ヲ昭和八年度ニ受理セス翌九年六月二十日ニ新ニ受理シタコトニスル爲右ノ如ク事件簿ニ記入シタ旨尙事件簿ニ右ノ如キ偽ノ記入ヲ爲シタ際競賣申立書ニ押捺シテアツタ楚山支廳カ昭和八年九月一日附テ第一二五號ニ受理シタ旨ノ受附印中日附ヲ昭和九年六月二十日ニ番號ヲ第九三號ニ夫々改竄シタル旨ヲ供述シタリ(記録第八〇九丁ヨリ第八一一丁裏面七行迄)一、然ルニ被告人ハ當審公判廷ニ於テハ前記供述ヲ翻シ債權者朴徳用債務者姜鳳瑞間ノ事件ヲ受理シタル頃ハ私ハ書記試驗受験準備中テ監督書記ノ了解ヲ得テ廷丁金瑞奎ヲシテ執行事件ヲ取扱ハシメ同廷丁カ昭和八年民執第一二五號トシテ受理シタノテアリマス書記試驗受験後ハ戶籍事務ノ整理ニ從事シテ居タ爲手カ廻リ兼ネ金瑞奎ハ其ノ事件カ大キク複雑テアツタ爲ニ何等手續ヲ爲サス其ノ儘ニシテアツタノテアリマスソシテ昭和九年ノ民事執行事件簿ニ前年度ノ未濟事件トシテ移記サレ

タノテアリマス其ノ年ノ二月頃ニナリ私カ其ノ書類ノ調査ヲシマス抵當權ノ登記事項ニ符合セヌ箇所カアルコトヲ發見シ且價格ヲ評價スヘク命シタ結果ニ依リ最低競賣價格カ先順位債權者滑原金融組合ノ債權額ニ充タヌ爲申立債權者ヲ呼出シテ最低競賣價格カ先順位債權者ノ債權ヲ辨濟スル事カ出來ヌカラ十分ナ保證ヲ立テルニアラサレハ競賣ヲ爲スコトカ出來ヌカ保證ヲ立テルカト問ヒマス朴徳用ハ保證ハ立テルコトハ出來ヌト申シマスカラ競賣ハ取消スヘキ苦ノ處左様スルト債權者カ無駄ナ費用ヲ使ツタコトニナリマスカラ監督書記ノ了解ヲ得テ其ノ事件ハ全然受理シナカツタ事ニシテ書類ヲ申立人ニ返還シ事件簿ハ誤記シタ事ニシテ抹消シタノテアリマス其ノ後朴徳用ハ父ト相談シタ處競賣セヌト債權ノ取立ヲ爲ス方法カナク且調査シタ處ニヨルト先順位ノ債權ハ大部分辨濟ヲ受ケテ居ルコトカ判明シタカラ競賣申立ヲ爲ストテ書類ヲ郵送シテ來タノテ此ノ時初メテ事件ヲ受理シタ事トシ昭和九年民事執行事件簿ニ昭和九年六月二十日民執第九三號ヲ以テ受理シタル旨右事件記録中不動産競賣申立書ニ押捺シテアツタ日附及番號ヲ抹消スルト書類カ穢クナリマスカラ之ヲ改竄シタノテアリマスト辯解シ以テ本件不動産競賣事件ヲ昭和九年六月二十日民執第九三號トシテ受理シ其ノ旨同年度民事執行事件簿ニ記載シタルハ眞實ニ合致シ何等公文書偽造罪ヲ構成セサル旨主張スレトモ證第七十九號競賣事件記録ニ依レハ被告人ノ謂フ如ク昭和九年二月本件不動産ニ關スル評價命令ヲ發シタル事跡ナク昭和九年六月二十日初メテ同命令ヲ發シタルコトヲ認ムヘク同競賣事件ハ前記ノ如ク最初昭和八年九月一日民執第一二五號トシテ受理シ其ノ旨同年度民事執行事件簿ニ記載シ更ニ之ヲ未濟事件トシ

テ昭和九年度民事執行事件簿ニ移記シタルモノニシテ上級官廳ニ月表及年表ヲ以テ報告セラレ居ル關係等アリテ之ヲ全然受理セサリシモノト爲スコト能ハサルモノニシテ被告人ハ係書記内藤時宜ト相談ヲシテ之ヲ昭和八年度ニ受理セサリシ如クスル爲前記昭和九年度民事執行事件簿ニ移記シタル分ヲ抹消シ其ノ上部ニ誤記ト記入シタリト供述スルモ右内藤時宜ハ證人トシテ豫審判事ニ對シ被告人カ右移記シタル事實サヘモ知ラス況ヤ被告人ヨリ如斯キ相談ヲ受ケタル事實ナク又被告人カ右競賣事件ヲ昭和九年六月二十日新ニ民執第九三號トシテ受理シ其ノ旨同年度民事執行事件簿ニ記載シタル事ニ付テハ全然關知セサル旨確ク證言シ居リ且又被告人カ本件横領ニ關スル執行事件ニ付係書記タル右内藤時宜ニ報告セス獨斷專行シタル事實ハ同證人ノ證言ニ依リテ之ヲ認メ得ヘク然ラハ又本件公文書偽造變造ニ付テモ被告人カ擅ニ之ヲ敢テシタルコトヲ明認スヘク結局以上記述シタル被告人ノ豫審及原審公判廷ニ於ケル供述證人内藤時宜ノ右豫審ニ於ケル證言及押收ニ係ル證第七二號昭和八年民事執行事件簿證第一九九號昭和九年民事執行事件簿證第七九號昭和九年民執第九三號不動産競賣事件記録ニ依リ其ノ證憑十分ナルニ拘ラス當院カ漫然被告人ノ當審ニ於ケル辯解ヲ輕信シテ被告人カ公訴事實摘示ノ如キ記載ヲ爲シ日附等ノ變更ヲ爲シタル事實ハ本件記録ニ徴シテ明白ナレトモ昭和九年六月二十日ノ本件受理カ虛偽ナリトノ點ニ付テハ之ヲ確認スルニ足ル資料ナク從テ右ハ犯罪ノ證明ナキモノトシテ無罪ノ判決ヲ言渡シタルハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル理由アルモノト思料ス尙被告人カ本件楚山支廳昭和九年度民事執行事件簿ニ移記セラレタル前年度未濟事件中昭和八年

民執第一二五號ノ部分ヲ昭和九年六月二十日擅ニ之ヲ抹消シ其ノ上部ニ事實ニ反シテ誤記ト記入シ備付ケタル事實ヲ認定シ得ル處右公文書ヲ抹消シタル公文書毀棄ノ點ハ本件公訴事實ノ範圍外ナリト雖右誤記ト記入シ之ヲ備付ケタル點ハ楚山支廳名義ノ公文書ヲ偽造行使シタルモノニシテ右ハ本件起訴事實トシテ摘示セラレサリシモ本件公文書偽造變造事件ト連續犯ノ關係ニアルモノト認メラルヲ以テ前示公訴事實ハ勿論此ノ點モ犯罪ノ證明アルモノト認定スヘキモノトス果シテ然ラハ當院ニ於シ認定シアル業務横領罪ト併合罪トシテ處分シ當院ノ量刑ヨリモ相當重キ刑ヲ科スヘキモノト思料スルヲ以テ當院判決ヲ破毀シ相當裁判相成度上告申立ニ及ヒタリト謂フニ在リ

然レトモ裁判所ノ雇員ハ單ニ上司ノ補助機關トシテ其ノ命ニ遵ヒ上司ノ權限ニ屬スル文書ノ作成又ハ帳簿ノ記入等ヲ爲シ得ルニ過キサレハ裁判所ノ雇員カ競賣事件ノ執務中行使ノ目的ヲ以テ擅ニ當該裁判所名義ノ帳簿ニ虛偽ノ記入ヲ爲シタルトキハ一私人カ公文書ヲ偽造シタル場合ト等シク其ノ所爲ハ刑法第一百五十五條第一項ハ公文書偽造罪ヲ構成スルモノナリト雖本件記録及證據物件ヲ閲査スルニ朴德用及姜鳳瑞間ノ不動産競賣事件ハ昭和八年九月一日新義州地方法院楚山支廳ニ於テ同支廳昭和八年度民事執行事件簿ニ同年民執第一二五號トシテ受理セラレタルモ其ノ後右支廳ノ雇員トシテ申請非訟執行等ノ民事事件手續事務ニ從事スル被告人ハ競賣申立人朴德用ノ要求ニ依リ其ノ關係書類ハ之ニ消印ヲ爲サスシテ返還シタルニ同申立人ハ其ノ後昭和九年六月二十日再ヒ該書類ヲ右楚山支廳ニ提出シテ競賣ノ申立ヲ爲シタルカ故ニ被告人ハ更ニ該事件ヲ

同支廳昭和九年度民事執行事件簿ニ同日附ヲ以テ昭和九年民執第九三號トシテ受理シタル旨記入シ且昭和八年九月一日附ヲ以テ第一二五號トシテ受理シタル旨ノ受附印中該日附ヲ昭和九年六月二日十受理番號ヲ第九三號ト夫々改竄シタルモノナルコトヲ看取スルニ足ルカ故ニ昭和九年六月二十日附ヲ以テ同年民執第九三號トシテ受理シタル旨ノ記載ハ虛偽ニ非サルコト寔ニ明瞭ナレハ該記入ヲ目シテ偽造ト斷シ得サルハ敍上ノ說明ニ照シ疑ナク且又前顯受附印ハ申立人ニ對シ書類ヲ返還スルト同時ニ其ノ效用ヲ喪失スルモノト解スヲ妥當ト爲スカ故ニ其ノ日附及番號ヲ前記ノ如ク改竄シタレハトテ公文書ノ變造ニ非サルハ疑ナキノミナラス改竄ノ結果表現セラレタル記載事項ハ眞實ニ合致シ毫モ虛偽ニ非サレハ之亦偽造ニ非サルコト前同様ニシテ被告ノカ右ノ措置ヲ執ルニ際シ上司タル係書記ノ承諾ヲ得タルト否トニ依リ其ノ判斷ヲ異ニスル所ナキハ多言ヲ俟タス左レハ本件公訴事實ハ結局犯罪ノ證明ナキニ歸スルヲ以テ無罪ノ言渡ヲ爲スヘキモノトス原判決ハ措辭稍々妥當ナラサルノ憾アルモ爾ク解シテ無罪ヲ言渡シタル趣旨ナルコト原判文上推知シ得ヘク又所論誤記ノ記入ハ縱シヤ虛偽ナリトスルモ原審カ既ニ本件公訴事實ニ對シ犯罪ノ證明ナシトシテ無罪ヲ言渡シタル以上該誤記ノ記入事實ハ本件公訴事實ト連續犯ノ關係ヲ有シ能ハサルヲ以テ本件公訴事實ノ範圍外ニ屬スルカ故ニ原審カ此ノ點ニ關シ審判セザリシハ洵ニ正當ニシテ論旨ハ理由ナシ

○傷害被告事件

(昭和十一年刑上第六五號棄却)
同年六月十八日刑事部判決

【上告人】 被告人 李 俊 相 辯護人 李 仁

【第一審】 京城地方法院水原支廳 【第二審】 京城覆審法院

○判示事項

○訴訟費用ノ裁判ノ附隨性

○判例要旨

本案ノ裁判ニ對スル上告理由ナキトキハ訴訟費用ノ裁判ニ對スル不服ノ申立ハ其ノ當否ヲ審究スルコトナク之ヲ排斥スヘキモノトス

【參 照】 刑事訴訟法第二百四十二條 裁判ニ因リ訴訟手續終了スル場合ニ於テ被告人ヲシテ訴訟費用ヲ負擔セシムルトキハ職權ヲ以テ其ノ裁判ヲ爲スヘシ此ノ裁判ニ對シテハ本案ノ裁判ニ付上訴アリタルトキニ限り不服ヲ申立ツルコトヲ得

○事實

第二審ハ左記ノ通り事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ
被告人ハ昭和十年六月一日午前七時頃京畿道安城郡一竹面竹林里十七番地附近ニ於テ同里居住洪承煥(當時三十二年)ト同番小作問題ヨリ口論ヲ爲シ李漢鵬外一名ト共ニ同人ノ身體各部ヲ數回毆打シ同人ヲ番中ニ突倒シ其ノ結果同人ノ前頸部及前胸部ニ治療約二週間ヲ要スル挫傷ヲ被ラシメタルモノナリ
法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲ハ刑法第二百四條ニ該當スルヲ以テ所定刑中罰金刑ヲ選擇シ其ノ金額ノ範圍内ニ於テ被告人

訴訟費用ノ裁判ノ附隨性

ヲ主文ノ如ク量刑處斷シ罰金不完納ノ場合ニ於ケル換刑處分ニ付同法第十八條第一項第四項ヲ公訴訴訟費用ノ負擔ニ付刑事訴訟法第二百二十七條第一項ヲ各適用シ刑事訴訟法第四百一條第一項ニヨリ主文ノ如ク判決ス
本件控訴ハ理由ナシ

○ 上告理由

辯護人李仁上告趣意ハ原判決ニヨレハ證人趙東煥洪承煥ノ證言及醫師崔昌善ノ診斷書ニヨリ被告人カ昭和十年六月一日午前七時頃京畿道安城郡一竹面竹林里十七番地番附近ニ於テ同里居住洪承煥(當年三十三年)ト同番小作問題ヨリ口論ヲ爲シ李漢鵬外一名ト共ニ同人ノ身體各部ヲ數回毆打シ同人ヲ番中ニ突倒シ其ノ結果同人ノ前頸部及前胸部ニ治療約二週間ヲ要スル挫傷ヲ被ラシメタルモノナリト斷定シタリ然レトモ一件記録ニ徵スレハ被害者タル洪承煥ノ傷害ニ付診斷ヲ爲シタルハ獨リ崔昌善ノミニ非スシテ醫師鄭起燮モ之レカ診斷ヲナシタルハ告訴人ノ第二回京城地方法院水原支廳檢事分局ニ提出シタル告訴狀添付ノ診斷書ニヨリ明瞭ナリ然ル處鄭起燮ノ診斷ニヨレハ前頸部及前胸部ノ挫傷シタルコト全然ナク外傷性鼓膜穿孔ニヨル急性中耳炎トノミ診斷シアリ告訴人カ第一回安城警察署ニ提出シタル告訴狀添付ノ崔昌善ノ診斷書ニヨレハ前頸部及前胸部挫傷竝打撲ニ基因セル左側鼓膜穿孔トアリテ兩醫師ノ診斷中其ノ孰レカ正確ナルヤ俄カニ判定シ難キハ勿論告訴人ノ兩回ノ告訴狀記載ノ事實モ亦同一ナリ而シテ前記醫師ノ診斷書ハ果シテ同人等ニ於テ真正ニ作成シタルモノナルヤ否ヤニ付テハ何等ノ依據スヘキ證據ナシ然ラハ原審カ崔昌善名義ノ診斷書ヲ同人カ真正

ニ作成シタル證據トシテ採用シタルハ違法タルノミナラス原審判示ノ證人趙東煥洪承煥ノ證言ハ單ニ被告人カ數回洪承煥ヲ毆打シタル旨ノ供述ノミニシテ同人等ノ供述ハ被告人ノ毆打ニヨリ原判示ノ如キ前頸部前胸部ノ挫傷シタル旨ノ供述全然ナシ果シテ然ラハ同證人二名ノ供述ハ真正ニ成立シタル確證ナキ醫師崔昌善ノ診斷書トハ綜合判斷ノ資料トナリ得サルニ拘ラス之ヲ證據トシテ綜合シ被告人ノ犯行ヲ認定シタルハ違法ノ判決タルヲ免レス更ニ本件ハ第一審ニ於テ被告人ニ對シ告訴人洪承煥ノ左鼓膜穿孔、前胸部挫傷等治療日數一ヶ月間ヲ要スル傷害ヲ與ヘタルモノトシテ罰金五十圓ニ處ストノ略式命令アリ之ニ對シ正式裁判ヲ請求シ第一審ハ依然被告人洪承煥ノ左頸部ヲ毆打シ尙同人ヲ突倒シ因テ同人ノ左耳中耳部ニ出血前胸部挫傷等治療日數約二週間ヲ要スル傷害ヲ與ヘタルモノト判斷シタル處原審ハ單ニ前頸部前胸部挫傷ヲ與ヘタルモノニシテ略式命令及第一審判決ノ如キ左鼓膜穿孔又ハ左耳中耳部出血ノ犯行ヲ認メサリシニ拘ラス依然第一審同様ノ量刑ヲナシタルハ過當ニ失スルノミナラス第一審ニ於テ被告人カ果シテ左鼓膜穿孔ノ傷害ヲ與ヘシモノナルヤ否ヤヲ鑑定スヘク鑑定人三木榮ヲ喚問シ同人ヲシテ鑑定セシメタル結果其ノ然ラサルヲ發見セリ果シテ然リトセハ該鑑定ノ爲要シタル訴訟費用ハ被告人ノ負擔スヘキモノニ非サルニ拘ラス原審ハ之ニ付何等區別スル處ナク訴訟費用一切ヲ被告人ノ負擔トストノ判決ヲナシタルハ法律ヲ誤解シタル違法ノ判決タルヲ免レサルモノナリト謂フニ在リ

○ 判決理由

訴訟費用ノ裁判ノ附隨性

然レトモ崔昌善ノ作成ニ係ル診斷書カ鄭起燮ノ作成シタル診斷書ト其ノ記載ニ相違スル點アルノ故ヲ以テ直ニ开ハ真正ニ作成セラレタルモノニ非スト斷スルヲ許サス原判決カ之ヲ證據トシテ採用シタルコト毫モ違法ニ非サルナリ又證人趙東漢及同洪承煥カ被害者ノ前頸部及前胸部ニ挫傷ヲ生セシメタル旨供述シ居ラサルコト所論ノ如シト雖前者ハ被告人等カ被害者ヲ袋叩ニシ居ルヲ目撃シタル旨後者ハ被告人等ヨリ身體各部ヲ數回毆打サレ且番中ニ押落サレ再ヒ土手ニ上リタル所ヲ更ニ毆打サレ之カ爲傷害ヲ被リタル旨供述シ居リ之等ヲ右崔昌善作成ノ診斷書ノ記載ト綜合シテ被告人等カ同診斷書記載ノ如キ傷害ヲ與ヘタル事實ヲ認定シタルコト些モ違法ニ非サルナリ其ノ他記録ヲ精査スルモ原判決ニ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由ナキノミナラス記録ニ基キ諸般ノ事情ヲ參酌考量スルモ原判決カ被告人ヲ罰金二十圓ニ處シタルコト適當ニシテ量刑甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事由亦存セサルカ故ニ之等ノ點ニ關スル論旨ハ孰レモ理由ナキモノトス果シテ然ラハ最後ノ論旨タル原判決カ被告人ニ訴訟費用ノ負擔ヲ命シタルヲ違法ナリトスル主張ニ付テハ自然之カ當否ヲ審究スルヲ須ヒサルモノトス蓋シ刑事訴訟法第二百四十二條カ本案ノ裁判ト同時ニ被告人ニ訴訟費用ヲ負擔セシムル裁判ヲ爲シタル場合ニ於テ此ノ訴訟費用ノ裁判ニ對シテハ本案ノ裁判ニ付上訴アリタルトキニ限り不服ヲ申立ツルコトヲ得ル旨規定シタルハ訴訟費用ノ裁判カ本案ノ裁判ニ對シ附隨的性質ヲ有スルコトヲ明ニシタルモノニシテ單ニ之カ不服申立ノ適法要件ヲ示シタルニ止マラス更ニ適法ナル不服申立アリタル場合ニ於テモ本案ニ關シ上訴理由ナキトキハ特ニ該訴訟費用ノ點ニ關シテ

ハミ審究スルコトハ之ヲ許ササルノ趣旨ナリト解スルヲ妥當トスレハナリ從ツテ本論旨ハ亦理由ナキモノトス

○藥品及藥品營業取締令違反被告事件

(昭和十一年刑上第五六號棄却)
同年七月十六日刑事部判決

【上告人】 被告人 湯淺利夫 辯護人 小松淺五郎

【第一審】 京城地方法院 【第二審】 京城覆審法院

○判示事項

藥品及藥品營業取締令違反ニ對スル法人ノ刑事責任

○判例要旨

明治三十三年法律第五十二號ヲ藥品及藥品營業取締令ノ犯罪ニ準用シ法人ノ從業者ノ違反行爲ニ付法人ヲ罰スルニハ法人カ藥品營業者ナルコトヲ要スルモノトス

【參照】 藥品及藥品營業取締令第二十四條 本令又ハ本令ニ基キテ發スル命令ニ依ル法人ノ犯罪ニ關シテハ明治三十三年法律第五十二號ニ依ル

藥品及藥品營業取締令違反ニ對スル法人ノ刑事責任

法人ニ於テ租税ニ關シ事犯アリタルトキノ處罰ニ關スル件(明治三十三年法律第五十二號)第一條 法人ノ代表者又ハ其ノ雇人其ノ他ノ從業者法人ノ業務ニ關シ租税及葉煙草專賣ニ關スル法規ヲ犯シタル場合ニ於テハ各法規ニ規定シタル罰則ヲ法人ニ適用ス但シ其ノ罰金科料以外ノ刑ニ處スヘキコトヲ規定シタルトキハ法人ヲ三百圓以下ノ罰金ニ處ス

○事 實

第二審ハ左記ノ通り事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ 被告人ハ各種商品ノ賣買、倉庫業、各種工業ノ經營及之ニ附隨スル業務タル貸室營業ヲ目的トスル京城府南大門通四丁目七十六番地ノ一所在齋藤合名會社ノ事務員トシテ一般庶務及貸室ノ事務ヲ擔當スルモノナルトコロ同會社ノ經營ニ係ル齋藤ビルヂングノ一室ヲ貸借シ居リタル醫師洪惠祐ヨリ豫テ同人ノ延滞貸料ノ代物辨濟トシテ讓受ケタル亞砒酸外三種ノ毒藥及サントニン外十種ノ劇藥ヲ醫師、藥劑師、藥種商、製藥者等一定ノ資格ナクシテ右會社ニ代リ昭和九年十月上旬頃原審相被告人金昌龍ニ對シ他ノ醫療器具機械類ト共ニ代金五十五圓ニテ販賣讓與シタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ行爲ハ藥品及藥品營業取締令第七條第一項ニ違反シ同令第十九條第五號ニ該當スルヲ以テ所定刑中罰金刑ヲ選擇シテ其ノ金額ノ範圍内ニ於テ被告人ヲ罰金三十圓ニ處シ刑法第十八條ニ適用シテ該罰金不完納ノ場合ニ於ケル勞役場留置ノ期間ヲ主文ノ如ク定メ刑事訴訟法第四百一條第一項ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス控訴理由ナシ

○上告理由

辯護人小松淺五郎上告趣意ハ第一、原審判決ハ「罪ヲ犯ス意ナキ行爲」ヲ處罰セラレタル違法アリ原審判決ハ其ノ理由中ニ於テ被告人カ金昌龍ニ引渡シタル物件中ニ劇毒藥ノ存在シタル事實醫師ノ鑑定書及第一審相被告人金昌龍ノ供述ニ基キ被告人ニ犯意ノ存在ヲ斷定セラレタリ然レトモ本件刑事記録ヲ案スルニ第二百六十

九枚問、何時病院ヲ止メタノカ答、昨年二月頃罷業致シマシタ問、同人カ殘シタ劇藥サントニン外十一種毒藥亞砒酸外二種ヲ其ノ方カ保管シテ居タサウタカ左様カ答、左様ナコトハアリマセヌ問、洪惠祐カ殘シタ醫療器具藥品等ハ其ノ方カ保管シテ居タサウタカ左様カ答、同人カ殘シタモノハ私カ保管シマシタ然シ醫療器具ハ見マシタケレトモ藥品ハ全然見テ居リマセヌ中略第二百七十一枚問、其ノ覺書ニヨツテ其ノ方カ處分權ヲ得タ後モ洪惠祐カ置イテ居タ儘ニ保存シテ居タカ答、左様テヌ問、藥品類ハ如何ニシテ保管シテ居タカ答、空瓶ハアツタケレトモ藥品ニハ氣カ付キマセンテシタ問、昭和九年十月五日京城府南大門通四丁目齋藤ビル内ノ元洪惠祐カ醫業ヲシテ居タ室内ニ於テ先程尋ネタ劇毒藥ヲ金昌龍ニ賣却シタサウタカ左様カ答、其ノ部屋ニアル物品全部ヲ五十五圓テ賣リマシタ問、其ノ値段ハ如何ニシテ評價シタカ答、机椅子醫療器具等ヲ見積ツタノテアリマス問、藥品類ハ見積ラヌノカ答、藥品ハアル事カ判ラナカツタノテアリマス問、醫業ヲシタ儘ニ殘シタ物ノ中藥品ハ少量モナイト思ツタノカ答、見エナカツタカラナイト思ツテ居リマシタ中略第二百七十四枚問、其ノ際先程尋ネタ毒劇藥ヲ入レタ木箱ニ劇藥ト書イタ赤紙ヲ貼ツタモノヲ引渡シタ覺ハナイカ答、ツレニハ全然氣付イテ居リマセヌテシタ前記被告人ノ供述ニ徵スレハ被告人ハ醫師洪惠祐ニ對スル滞貸貸室料ノ爲ニ同人所有動産ニ對シ留置權ヲ行使シタルモノナル處同醫師ニ對スル滞貸料ハ金八十九圓(記録百六十七枚)ナルヲ以テ右留置物件ヲ賣却シ右ト同額タル金八十九圓也ヲ收入セムト最善ノ努力ヲ拂ヒタルコトハビルディング管理人トシテ當然ノ處置タラサルヘカラス茲ニ於テカ一般ニ高價藥ト認メラルル劇

藥品及藥品營業取締令違反ニ對スル法人ノ刑事責任

毒藥カ該留置物件中ニ包含セラレ居ルコトヲ覺知セハ右劇毒藥ハ他ノ留置物件ト區別シ之ヲ有利ニ賣却スヘキハ理ノ當然ナリ然ルニ右洪惠祐ニ貸貸シタル室内ニ在リタル物件(汽車時刻表診斷書等)一切ヲ擧ケテ金五十五圓ニ賣却シタルノ事實ニ徴スルトキハ被告人ハ劇毒藥ノ存在ヲ全ク覺知セサリシモノナルコト一點ノ疑ナク從テ本件被告事件ニ對スル犯意ヲ缺クモノニシテ此ノ點ヨリ被告人ハ無罪ト判斷セラルヘカリシ者ナリ證據ニ就キ案スルニ證第二十八號乃至四十二號ハ藥品容器タル瓶ナルコトハ一見明瞭ナリト雖其ノ内容品ハ一々手ニ執リテ之ヲ檢スルニ非サレハ其ノ存在ヲ覺知シ難キ程度ノ少量ニシテ醫師洪惠祐ハ醫業盛大ナラス室料スラ支拂不能ナリシヲ以テ被告人ハ高價藥タル劇毒藥ヲ殘留シ居レル事ハ全ク豫期タモセス右證據品ヲ以テシテモ普通人一般ノ注意力ニテハ劇毒藥ノ殘留ヲ氣付キ能ハサル程度ノモノナリ即チ醫業盛大ナラスニ昭和九年二月ヨリ同年十月五日(記錄百六十八枚)賣却スル迄洪惠祐ヨリ何等ノ申出モナク塵芥堆裡ニ放置セラレタルヲ以テ「此ノ室内全部ノモノ一切ニテ代金幾干ニ評價スルカ」トテ一括賣買ノ目的物ニ供シタルモノニシテ此ハ普通ニ前叙ノ如キ場合ニ一般人ノ支拂ヲ注意措置ニシテ要スルニ劇毒藥ノ殘存スルコトニ特ニ注意ヲ拂ハサリシハ普通人ノ普通用フル注意上當然トスヘキ事情存シタルコトヲ看過スヘカラサルモノト思料ス要スルニ被告人ニハ何等罪ヲ犯ス意ナカリシ事情ヲ究明シ無罪ト御判斷セラルヘキモノナリシナリ第一、被告人ニ犯意アリ之ヲ處罰スヘキモノト假定スルモ被告人ハ法人タル齋藤合名會社ノ一使用人トシテ其ノ配當セラレタル事務分擔ノ一作用タルビルディング管理上本件藥品ヲ賣却處分シタルモノナルヲ以テ處罰

セラルヘキ者ハ使用者即チ雇傭主タル齋藤合名會社ナルニモ拘ラス被傭者タル被告人ヲ處罰セラレタルハ法律解釋適用上大ナル違法アルヲ免ルヘカラス記錄第二百七十五枚問、其ノ藥ハ其ノ方カ齋藤合名會社ノ代理人トシテ賣ツタカ答、左様テスニ徴スルモ本件藥品ハ被告人ニ於テ齋藤合名會社所有ニ係ルビルディング貸室管理上滯室料ノ爲ニ留置權ヲ行使シタル物件ヲ賣却シ其ノ賣得金ヲ滯室料ニ充當シ且右滯室料ヲ生シタル貸室ヲ新ニ他ニ貸付スル準備作用トシテ賣却シタルモノニシテ終始雇主タル齋藤合名會社ノ利益ノ爲ニ作爲シタルモノナルヲ以テ藥品及藥品營業取締令第二十三條即チ營業主ハ家族又ハ従業員ノ行爲ナルノ故ヲ以テ責任ヲ免ルルコト能ハサルノ法意及法令第二十四條ノ規定ノ存在ヨリ彼此檢討スルニ本件ニ在リテハ雇傭主タル齋藤合名會社ヲ起訴セラルヘカリシモノニシテ其ノ被傭者タル被告人ヲ起訴セラレタルハ右法令第二十三條及第二十四條ノ規定ヲ無視セラレタルモノニシテ此ノ點ニ關シ違法アルヲ免レスト思料スト謂フニ在リ

○ 判決理由

然レトモ原判決擧示ノ諸證據ヲ參稽スレハ被告人ハ金昌龍ニ對シ醫療器具機械類等ヲ讓渡スル際其ノ中ニ亞砒酸外三種ノ毒藥、サントニン外十種ノ劇藥ノ混入シアルヲ熟知シ居リタルコトハ優ニ認ムルニ足ルカ故ニ讓渡金額カ延滯室貸料ニ充タサリシノ故ヲ以テシテハ未タ被告人カ同讓渡品中ニハ劇毒藥物ノ存在セルヲ知ラナリシモノトハ俄ニ斷シ難キノミナラス該劇毒藥物ニハ總テ何人モ一見シテ之ヲ確知シ得ヘキ裝置ヲ施シア

リタルコトハ彼上ノ證據ニ徴シ至極明白ナレハ同劇毒藥物ノ存在ハ特別ノ注意ヲ拂フニ非サレハ容易ニ覺知シ得サリシ状態ニアリタリト主張シテ被告人ノ右劇毒藥物ニ對スル認識ヲ云爲スルノ失當ナルハ言ヲ俟タス而シテ藥品及藥品營業取締令第二十四條ノ規定ニ依リ明治三十三年法律第五十二號ヲ準用スルニハ法人カ藥品營業者ナル事ヲ要スト解スヘキハ同取締令第二十二條第二十三條ノ所謂營業者トハ責任ハ權衡上疑ナシ然ラハ則チ齋藤合名會社カ藥品營業者ニ非サルコト原判文上寔ニ明瞭ナルカ故ニ被告人ノ原判示違反行爲ニ付テハ法人ヲ處罰スル右法律第五十二號ヲ準用スヘキ限リニアラサルヲ以テ原判決ニハ毫モ所論ノ如キ違法アルコトナシ論旨ハ理由ナシ

○贓物故買被告事件

(昭和十一年刑上第八四號
同年七月二十日刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 李 季 鎔

【第一審】 光州地方法院 【第二審】 大邱覆審法院

○判示事項

二重賣買ト贓物罪

○判例要旨

既ニ讓渡シタル土地ニ付キ登記簿上所有名義ノ依然トシテ讓渡人ニ在ルヲ奇貨トシ擅ニ他ニ賣却シタルトキハ賣主ニ付テハ横領罪ヲ構成シ情ヲ知ツテ買受ケタル者ニ付テハ贓物罪ヲ構成ス被害者力故買者ニ對シ贓物返還請求權ヲ有スルト否トハ問フ處ニ非ス被害者ハ未タ所有權移轉登記ヲ經スト雖領得者タル賣主ニ對シテハ其ノ土地ノ引渡請求權ヲ有シタレハナリ

○事實

第二審ハ左記ノ通り事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ
被告人ハ昭和八年十二月九日全羅南道光州府泉町ナル當時ノ原審相被告人崔永密方居室ニ於テ同女カ其ノ子未成年者李萬龍ノ親權者タル地位ヲ利用シ同未成年者所有名義ノ同道羅州郡茶道面芳山里五百八十二番地田外同里所在ノ田、畚、林野等十八筆(同里五百七十三番地畚中一斗七升落ヲ除ク)カ既ニ以前他ニ賣却贈與又ハ交換セラレ同未成年者ノ所有ニ屬セサルニ拘ラス未タ所有權移轉登記ノ爲サレ居ラサリシヲ奇貨トシ擅ニ之ヲ賣却横領スルモノナル情ヲ知り乍ラ崔永密ヨリ右土地ノ代金六百三十圓ニテ買受ケ其ノ後右買受土地ニ付前示未成年者李萬龍ヲ相手取り光州地方法院ニ右賣買ニ基ク土地所有權移轉登記請求訴訟ヲ提起シ昭和九年一月二日三日崔永密ト通譯シ勝訴ノ闕席判決ヲ得タル上同年二月五日同判決ニ基キ右十八筆

中林野二筆ヲ除ク其ノ餘ノ土地全部ニ付被告人名義ニ所有權移轉登記ヲ受ケ以テ贓物故買ヲ爲シタルモノナリ
 法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲ハ刑法第二百五十六條第二項ニ該當スルヲ以テ被告人ヲ懲役十月及罰金二十圓ニ處シ右罰金
 ヲ完納スルコト能ハサルトキハ同法第十八條ニ依リ被告人ヲ二十日間勞務場ニ留置スヘク訴訟費用及刑事訴訟法第二百三十
 七條第一項第二百三十八條ニ依リ被告人及原審相被告人崔永密、孫昌錫等ノ連帶負擔タルヘキモノトス仍テ主文ノ如ク判決
 ス控訴理由ナシ

○ 上告理由

被告人上告趣意ハ被告人カ昭和八年十二月九日相被告人崔永密ヨリ本件ニ關スル土地ヲ買受クル際被告人ハ
 全然他ニ賣渡シタル内容ヲ知ラス只劉乃文ニ同土地ノ一部ヲ賣渡シタルモ未タ代金ヲ全受セサル爲メ其ノ賣
 買取消ノ通知ヲ爲シタル事實ヲ知り尙相被告人崔永密カ自己ハ寡婦トシテ未成年者ナル長男一人ヲ養育シ居
 ルニ亡夫ノ弟ナル李種起カ其ノ財産ヲ掠奪スル計畫中ニ付本件土地ヲ早速賣却スルト云フニ依リ左様承知シ
 タルノミニシテ何等ノ情ヲ知ラス賣買シタルモノナリ右ニ付若シ被告人カ其ノ情ヲ知り賣買シタルモノトセ
 ハ其ノ當時最高價格六百五十圓相當ノ本件土地ヲ代金六百三十圓ニ買受クル筈ナク尙相被告人等ト共謀シタ
 リトセハ買受人等ニ對シ崔永密ヲシテ親族會ノ同意ナキ行爲ニ付賣買解除ノ通知ヲ爲サシメタル後買受クヘ
 キ筈ナリ被告人ト相被告人等ノ間ニ共謀關係アリトセハ被告人ト相被告人等ノ陳述シタル事實相違スル筈ナ
 シ其ノ相アルハ相違被告人等カ告訴人等ト共謀ヲ爲シ本件土地ヲ取戻ス計畫ニテ告訴人等ノ教唆ヲ受ケ被告

人ト爲シタル事實全部ヲ否認シ虛偽ノ陳述ヲ爲シタルニ因ルナリ其ノ證據ハ告訴人等ハ告訴ヲ提起スル前相
 被告人等ヲ探シ告訴人等ノ村ニ連行シ數日間監禁シ甘言ヲ以テ教唆シタル上告訴ヲ提起シタリ依テ最初羅州
 郡茶道駐在所ニ於テ訊問ヲ受ケタル際相被告人崔永密ハ被告人トハ本件土地ニ付全然賣買シタルコトナク只
 印章ヲ被告人ニ渡シタルコトアルノミナリト陳述シ光州警察署ニ於テハ一斗七升落ハ之ヲ賣買シタル事實ア
 リト變更シ尙相被告人自ラ告訴人等ヨリ教唆セラレタルコトヲ自白シ記録上ニモ明白ナリト思料ス現在ニ至
 ル迄相被告人崔永密ノ長男李萬龍ハ告訴人等ヨリ養育ヲ受ケ居レリ相被告人等ハ被告人ニ反感ヲ持テ事實ヲ
 否認シ告訴人等ト共謀スルニ至リタルモノナリ其ノ理由ハ被告人カ本件土地ヲ買受ケ訴訟中ニ二重賣買ナル
 コトヲ發見シタルモ已ムヲ得ス手續ヲ進行シ土地ヲ調査シタルニ田一筆七百餘坪カ田ニ非ス林野ナリシニ付
 相被告人等ト相談ノ上代金六百三十圓中金一百圓ヲ減除スル約ヲ爲シ被告人ノ名義ニ移轉登記手續ヲ爲シタ
 リ然ル後土地代金ハ朴魯文ヨリ金四百圓ヲ借用スル約束ヲ爲シ潭陽郡水北面古城里金宗淑ヨリ既ニ金一百圓
 ヲ借用シ之ヲ所持シタルモ土地ノ引渡ヲ受ケス又移轉登記ノ濟マサル分モアルニ付全部ノ支拂ヲ中止シ朴魯
 文ヨリ四百圓ノ借用ヲ中止シ二百七十圓ヲ借り相被告人等ニ訴訟費用二十圓ヲ計算シ金二百五十圓ヲ支拂ヒ
 殘額ハ土地ノ引渡ヲ受ケタル後支拂フト云ヒタリ依テ相被告人等ハ代金ヲ全受スル爲メ價格ヲ減除シタルニ
 拘ラス代金ヲ全拂セサルヲ憾ミ告訴人等ト共謀ヲ爲シ此ノ結果ニ至リタルモノト思料スルモ被告人トシテハ
 後日ヲ慮リ仕方ナク其ノ處置ヲ取リタルモノナリ被告人ハ今日ニ至ル迄林野二筆ノ移轉モ出來ス土地ノ引渡

モ受ケス小作料モ收受セスニ居ル次第ナリ被告人ハ自分ノ手ニ有ル金額ヲ支拂ヒ後日損害ヲ蒙ルコトヲ豫知シ殘額ノ支拂ヲ停止シタルモノナリ外ノ事實ニ付テハ記録及第二審ニ於テ提出シタル陳情書御參考相成度シ被告人カ相被告人崔永密カ二重賣買ヲ爲ス情ヲ知り乍ラ買受ケタリト假定スルモ本件土地ヲ前ニ買受ケタル告訴人等モ親族會ノ同意ヲ得スシテ買受ケ被告人モ同様ニ買受ケタルニ付何レモ正式ノ賣買ニ非サルコトハ同一ナリ而シテ被告人ハ登記ヲ經テ其ノ所有權ヲ取得シタルニ付縱令前ニ買受ケタル者カ親族會ノ同意ノ下ニ正式ニ賣買ヲ爲シタルニシテモ不動産登記法ノ規定ニ依リ登記順位ヲ保全スルニ非サレハ買受ケタル效力ナカルヘク況ヤ正式ノ賣買ニ非サルモノハ勿論自己ノ所有權ヲ主張スル能ハサルモノト思料ス被告人ハ登記ヲ經テ其ノ所有權ヲ取得シタル以上ハ當然被告人ノ所有ニシテ何等第三者ヨリ所有權ヲ主張サレ且ツ侵害ヲ受クルコトナキモノト思料ス不動産ハ買受ケテ登記セサル間ハ其所有權ヲ拋棄スルト同様ニシテ登記セサル人ノ重大ナル過失ナリ甲カ乙ニ土地ヲ賣渡シ移轉登記手續履行前第三者カ債權取立ノ爲メ其ノ土地ニ付差押ヲ爲シタリトセハ差押債權者カ賣買ノ情ヲ知り乍ラ差押ヲ爲シタレハトテ處罰セラルルコトナシ又乙カ其ノ土地ヲ自己ノ所有ナリト主張スル權利ナク競賣ニ付スルコト數多クアリ故ニ土地ヲ買フ者ハ登記ヲ先ニスルカ或ハ代金ト引換ニ登記シ賣買スルハ普通ニテ登記ヲ經スシテ登記ヲシタル者ニ對シ所有權ヲ主張スルハ違法ト思料ス若シ本件カ犯罪ニナルトセハ正式ニ土地ヲ賣リタル後或者ト共謀シ二重賣買ナリトシ正式ニ買受ケタル財產家ノ財產ヲ騙取スル計劃ヲ爲スモノモ多クアルヘシト思料ス尙贓物故買事件ニ付テハ故買人處

罰セラレハ其ノ故買品ノ返還義務アリ若シ故買品ヲ返還スルコト能ハサル時ハ民法上賠償ノ責任アリ而シテ不動産ニ對シテハ返還義務ナク又民法上ノ責任モ負ハス然ラハ何故犯罪ヲ構成スルカ不動産ニ對シテハ假リニ故買シタリトスルモ所有權ノ證明有ル以上贓物ニアラスト思料ス本件ト殆ント同シ事件ニ付昭和四年三月十九日高等法院聯合部ノ判決ヲ以テ不動産ニ對シテハ返還義務ナキニ付贓物故買罪ヲ構成セストノ判例ヲ下シ居レリ然ラハ本件ニ於テハ二重賣買ノ情ヲ知ラスシテ買受ケタルニ付犯罪ニ非サルハ勿論假リニ其ノ情ヲ知リテ買受ケタリトスルモ右聯合部ノ判例ニ依リ當然本件ハ無罪ナリト思料スト謂フニ在リ

○ 判決理由

然レトモ原判決擧示ノ證據ニ依レハ原判示ノ如ク被告人ハ昭和八年十二月九日全羅南道光州府泉町ナル當時ノ一審相被告人崔永密方居宅ニ於テ同女カ未成年者ナル其ノ子李萬龍ノ親權者タル地位ヲ利用シ李萬龍所有名義ノ同道羅州郡茶道面芳山里五百八十二番地田外同里所在ノ田畚林野等十八筆（同里五百七十三番地畚中一斗七升落ヲ除ク）カ既ニ以前他ニ讓渡セラレ李萬龍ノ所有ニ屬セサルニ拘ラス未タ所有權移轉登記ノ爲サレ居ラサリシヲ奇貨トシ擅ニ之ヲ賣却橫領スルモノナル情ヲ知り乍ラ崔永密ヨリ右土地ヲ代金六百三十圓ニテ買受ケ其ノ後右買受土地ニ付未成年者李萬龍ヲ相手取り光州地方法院ニ右賣買ニ基ク土地所有權移轉登記請求訴訟ヲ提起シ昭和九年一月二十三日崔永密ト通謀シ勝訴ノ闕席判決ヲ得タル上同年二月五日右判決ニ基キ右十八筆中林野二筆ヲ除ク其餘ノ土地全部ニ付被告人名義ニ所有權移轉登記ヲ受ケタル事實ヲ認定スル

ニ足レリ被告人ノ買受代金カ時價ヨリ著シク低廉ナラサリシコト崔永密ヲシテ曩ノ買受人ニ對シ賣買ノ取消通知ヲ爲サシメサリシコト取調官ニ對スル被告人ト崔永密ノ供述ノ一致セサルコトノ如キハ必スシモ右認定ヲ妨クルモノニアラス原判決ノ證據ニ供シタル崔永密ニ對スル檢事ノ第二回訊問調書中ノ供述記載ハ所論ノ如キ事情ニ因ル虛偽ノモノナルコトハ記録上首肯スヘキ證據ナシ記録ヲ精査シ一切ノ證據資料ヲ考覈スルモ原判決ニハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由存セス原判示ノ如ク崔永密カ土地ノ既ニ他ニ處分セラレ未成年者李萬龍ノ所有ニ屬セサルニ拘ラス未タ其ノ所有權移轉登記カ履行セラレス所有名義カ依然李萬龍ニ存スルヲ奇貨トシ其ノ親權者タル地位ヲ利用シ之ヲ擅ニ他ニ賣却處分セントシタルニ於テハ即橫領罪ヲ構成スヘク該土地ハ犯罪行爲ニ因リ領得シタル物ニ外ナラス而シテ贓物トハ汎ク犯罪行爲ニ因リ領得シタル物ヲ謂フモノナレハ苟クモ其ノ情ヲ知りテ之ヲ買受ケタル限リ刑法第二百五十六條第二項ノ贓物故買罪ヲ構成スルモノニシテ其ノ目的物カ動産タルト不動産タルトニヨリ所論ノ如キ差別アルモノニアラス買受ケタル不動産ニ付所有權移轉登記ヲ經由シタル故買者カ第三者ニ對シ其ノ所有權ヲ對抗シ得ルヤ否ヤ被害者カ故買者ニ對シ贓物返還請求權乃至賠償請求權ヲ有スルヤ否ヤハ同罪ノ成立トハ自ラ別個ノ問題ニ屬ス曩ハ不動産讓受人ハ未タ所有權移轉登記ヲ經スト雖賣主ニ對シテハ引渡請求權ヲ有スルモノニシテ不動産ヲ買受ケタルモ未登記ノ間其ノ所有權ヲ拋棄シタルト同一ナリトノ所論ハ獨斷ニ過キス所論ノ債務者カ他ニ賣渡シ未タ所有權移轉登記手續ヲ履行セサル土地ニ付其ノ情ヲ知り乍ラ債權者カ差押ヲ爲シ競賣ニ付シタル

如キ場合ニ於テハ橫領罪ヲ構成スルコトアルヘク必スシモ罪責ナシト謂フヘカラス之ヲ買受ケタル者ニ於テ賣主タル債務者以外ノ者ニ對シ其ノ所有權ヲ對抗シ得ルヤ否ヤハ其ノ罪ノ成立トハ亦別個ノ關係ニ在リ所論土地ノ賣主ニシテ正當ナル買主ニ對シ二重賣買ナリト虛構シ財物ヲ騙取スル者ノ發生如何ハ本件贓物故買罪ノ成立ニ消長ナシ又所論判例ハ本件ノ場合ニ適切ナラス原判決カ被告人ノ原判示所爲ヲ贓物故買罪ニ問擬シタルハ正當ニシテ論旨ハ理由ナキモノトス

○賭博被告事件

(昭和十一年刑上第七〇號
同年七月二十日刑事部判決 棄却)

【上告人】 大邱覆審法院檢事長

【第一書】 大邱地方法院 【第二書】 大邱覆審法院

○判示事項

飲食物ノ對價ノ決メ方ト刑法第百八十五條但書ノ適用

○判例要旨

飲食物ノ對價ノ決メ方ト刑法第百八十五條但書ノ適用

賭者ノ身分地位資産等ニ照シ飲食物ノ價格力賭者ニ取り小額ニシテ博
戲ノ終了後直チニ其ノ場ニ於テ飲食シタルカ如キ場合ニ於テハ一時ノ
娛樂ノ用ニ供スル飲食物ノ費用負擔者及其ノ負擔額ヲ勝敗ニ依リ定メ
ンカ爲ニ博戲ヲ爲シタルモノト解スヲ妥當トスルカ故ニ刑法第百八十
五條但書ヲ適用スヘキモノトス

【參照】 刑法第百八十五條 偶然ノ輸贏ニ關シ財物ヲ以テ博戲又ハ賭事ヲ爲シタル者ハ千圓以下ノ罰金又ハ科料ニ處ス但一時ノ娛
樂ニ供スル物ヲ賭シタル者ハ此ノ限ニ在ラス

○事 實

第二審ハ左ノ理由ヲ以テ被告人等ニ無罪ノ判決ヲ爲シタリ

第一、被告人朴鍾堧同金在瓏、同姜堧、同金昌洙、同柳馨佑、同金永駿、同金億周、同金大鉉、同朴正民、同朴晚相、同崔
正植等ハ昭和十年七月十三日午後二時頃ヨリ午後十時頃迄ノ間被告人朴鍾堧ノ肩書居宅ニ於テ交々同被告人ノ所有ニ係ル
麻雀(證第一號)ヲ使用シ各自持點ヲ三千點トシ一千點ニ付金一圓ノ割合ヲ以テ敗者ノ負擔トスル約定ノ下ニ輸贏ヲ争ヒ
以テ賭錢博戲ヲ爲シ

第二、被告人朴鍾堧、同金在瓏、同金昌洙、同柳馨佑、同金永駿、同金億周、同朴正烈、同崔正植等ハ同月十四日午後三時
頃ヨリ午後十時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ交々右麻雀ヲ用ヒ前同様ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ

第三、被告人朴鍾堧、同金在瓏、同姜堧、同金昌洙、同朴正烈、同金永駿、同金億周、同朴正民、同崔正植、金好鍊等ハ同月
十六日午後八時頃ヨリ午後十二時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ交々右麻雀ヲ用ヒ前同様ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲

ヲ爲シ

第四、被告人朴鍾堧、同金在瓏、同朴正烈、同金永駿等ハ同月二十二日午後三時頃ヨリ午後八時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ右
麻雀ヲ用ヒ前同様ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ

第五、被告人朴鍾堧、同金在瓏、同柳馨佑、同李馨宇、同金大鉉等ハ同月二十三日午後五時頃ヨリ午後八時頃迄ノ間前敘場
所ニ於テ交々右麻雀ヲ用ヒ前顯ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ

第六、被告人朴鍾堧、同金在瓏、同姜堧、同金昌洙、同李馨宇、同金相鎬、同馬鎮泳、同權泰柱等ハ同月二十五日午後二時
頃ヨリ午後六時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ交々右麻雀ヲ用ヒ各自持點ヲ三千點トシ其ノ得喪點數ニ比例シ等級ヲ定メ第一、
二等ハ勝者トシ第三等ハ金五十錢第四等ハ金一圓ヲ敗者トシテ夫々負擔スル約定ノ下ニ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲
シ

第七、被告人朴鍾堧、同金在瓏、同姜堧、同權泰柱等ハ同月二十六日午後二時頃ヨリ午後六時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ右麻
雀ヲ用ヒ前顯第一ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ

第八、被告人金在瓏、同朴正烈、同李馨宇、同崔正植等ハ同月二十七日午後七時頃ヨリ午後九時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ前
顯第一ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ

第九、被告人朴鍾堧、同金在瓏、同姜堧、同金昌洙、同金永駿、同李馨宇、同權泰柱、同金大鉉、同金晚洙、同崔尙善、同
朴晚相等ハ同月二十八日午前十時頃ヨリ午後七時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ交々右麻雀ヲ用ヒ前顯第一ト同一ノ方法ニ因リ
輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ

第十、被告人姜堧、同李馨宇、同金相鎬、同權泰柱等ハ同月三十日午後四時頃ヨリ午後六時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ右麻雀
ヲ用ヒ前顯第一ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ

飲食物ノ對價ノ決メ方ト刑法第百八十五條但書ノ適用

第十一、被告人朴鍾堧、同金昌洙、同馬鎮泳、同金晚洙等ハ同年八月四日正午頃ヨリ午後五時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ右麻雀ヲ用ヒ前顯第一ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ

第十二、被告人朴鍾堧、同姜堧、同金昌洙、同金大鉉、同朴正民、同崔尙善等ハ同月十二日午後三時頃ヨリ午後五時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ交々右麻雀ヲ用ヒ前顯第一ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ

第十三、被告人金永駿、同李馨宇、同金相鎬、同朴晚相等ハ同月十八日午後三時頃ヨリ午後六時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ右麻雀ヲ用ヒ前顯第一ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ

第十四、被告人姜堧、同金昌洙、同權泰柱、同朴正民等ハ同年九月十五日午後三時頃ヨリ午後五時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ右麻雀ヲ用ヒ前顯第一ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ

第十五、被告人朴鍾堧、同金在瓊、同金昌洙、同馬鎮泳、同金大鉉、同金晚洙等ハ同年十月十日午前十時頃ヨリ午後四時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ交々右麻雀ヲ用ヒ前顯第一ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ

第十六、被告人朴鍾堧、同金昌洙、同馬鎮泳、同朴正民等ハ同月十九日午後三時頃前敘場所ニ於テ右麻雀ヲ用ヒ前顯第六ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ

第十七、被告人金昌洙、同金億周、同李馨宇等ハ氏名不詳者數名ト共ニ同月二十日午後九時頃前敘場所ニ於テ交々右麻雀ヲ用ヒ前顯第一ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ

尙右被告人等ノ各所爲ハ犯意繼續ニ出テタルモノナリト謂フニ在リ
仍テ審按スルニ被告人等ノ當公廷ニ於ケル各供述原審第一乃至四回公判調書ノ各被告人竝ニ各證人ノ供述記載、同各證人訊問調書ノ記載、同各檢證調書ノ記載、各出勤簿寫、各被告人ニ對スル司法警察官並檢事ノ被疑者訊問調書ノ記載、押收ニ係ル證第二乃至十三號ノ各記載ヲ比照考量スルトキハ本件公訴事實中(一)被告人朴鍾堧、同姜堧、同柳馨佑、同金永駿、同金億

周、同金大鉉、同朴晚相、同崔正植等カ昭和十年七月十三日午後二時頃ヨリ午後十時頃迄ノ間、(二)被告人朴鍾堧、同金昌洙、同朴正烈、同柳馨佑、同金永駿、同金億周、同崔正植等カ同月十四日午後三時頃ヨリ午後十時頃迄ノ間、(三)被告人朴鍾堧、同姜堧、同金昌洙、同朴正烈、同金永駿、同金億周、同朴正民、同崔正植及金好鍊等カ同月十六日午後八時頃ヨリ午後十二時頃迄ノ間、(四)被告人朴鍾堧、同柳馨佑、同李馨宇、同金大鉉等カ同月二十三日午後五時頃ヨリ午後八時頃迄ノ間、(五)被告人朴鍾堧、同姜堧、同金昌洙、同李馨宇等カ同月二十五日午後二時頃ヨリ午後六時頃迄ノ間、(六)被告人朴鍾堧、同姜堧、同金昌洙、同金永駿、同李馨宇、同金大鉉、同崔尙善及金好鍊等カ同月二十八日午前十時頃ヨリ午後七時頃迄ノ間、(七)被告人朴鍾堧、同姜堧、同金昌洙、同朴正民、同崔尙善等カ同年八月十二日午後三時頃ヨリ午後五時頃迄ノ間、(八)被告人姜堧、同金昌洙、同權泰柱、同朴正民等カ同年九月十五日午後三時頃ヨリ午後五時頃迄ノ間、(九)被告人朴鍾堧、同金在瓊、同金昌洙、同馬鎮泳、同金大鉉、同金晚洙等カ同年十月十七日午前十時頃ヨリ午後四時頃迄ノ間、(十)被告人金昌洙、同金億周、同李馨宇等ハ外氏名不詳ノ者ト共ニ同月二十日午前十一時頃ヨリ午後一時頃迄ノ間以上何レモ被告人朴鍾堧肩書居宅舍廊ニ於テ同被告人ノ所有ニ係ル麻雀(證第一號)ヲ使用シ麻雀遊戯ヲ爲シ各自ノ持點ヲ三千點トシ(四)場合ハ得點數ニ應シ一等ヨリ四等迄ノ等級ヲ定メ三、四等ヲ敗者トシテ第三等ノ者ハ五十錢第四等ノ者ハ一圓ヲ負擔シ其ノ他ノ各場合ニハ喪ヒタル千點ニ付金一圓ノ割合ヲ以テ計算シタル金額ヲ夫々敗者ノ負擔トスル約定ノ下ニ輸贏ヲ争ヒ其ノ都度一日ニ於ケル勝負ノ最高額金四圓最低金五十錢ノ範圍ノ金昌洙敗者ニ於テ負擔シ支出シタル事實ヲ認ムルニ足レトモ其ノ餘ノ公訴事實ニ付テハ之ヲ認定スルニ足ル確證ナシ

然リ而シテ右麻雀遊戯ニ於テ敗者ノ醸出シタル金員ハ直ニ犬汁、燒肉、燒耐、濁酒、飯、西瓜、眞瓜等ノ如キ飲食物ノ費用ニ充當セラレ之等ノ飲食物ハ即時其ノ場ニ於テ各遊戯者ハ固ヨリ同所ニ居合セタル者又ハ偶々同所ニ來合セタル第三者ヲモ加ヘ共ニ飲食セラレタル事實ハ被告人等ノ當公廷ニ於ケル其ノ旨ノ供述、司法警察官ノ被告人等ニ對スル各訊問調書、原審第

飲食物ノ對價ノ決メ方ト刑法第百八十五條但書ノ適用

一、二回公判調書中被告人等ノ供述トシテ各其ノ趣旨ノ記載アルコト、原審判事ノ證人徐相烈、同金大福、同金鍾洪ノ各訊問調書中ノ何レモ同人等カ被告人朴鍾堧方ノ舍廊ニ行キタル際麻雀遊戯ヲ爲シ居リ其ノ終了ノ際飲食物カ出テ勸メラレテ同所ニ居リタル多數ノ者ト共ニ馳走ニナリタルコトアル旨ノ供述記載、證人尹粉伊ニ對スル司法警察官事務取扱ノ訊問調書中自分ハ旅人宿營業者ナルカ昭和十年七月頃ヨリ十月頃迄ノ間十數回ニ亙リ朴判事宅ニ一回分代金一圓乃至一圓五十錢ニ相當スル飯、濁酒等ヲ持參シ同所ニ於テ遊ヒ居レル人達ニ提供シ代金ハ其ノ都度支拂ヲ受ケタル旨ノ供述記載、證人金水石ニ對スル同取扱ノ訊問調書中自分ハ旅人宿營業者ナルカ昭和十年七月頃ヨリ八月頃迄ノ間十數回ニ亙リ朴判事宅ヨリ一回分代金五十錢乃至一圓ニ相當スル燒肉、犬汁、燒耐、濁酒ノ注文ヲ受ケ代金ハ其ノ都度朴判事ノ使者ヨリ受取リタル旨ノ供述記載ニヨリ之ヲ認メ得ヘク此ノ事實ニ被告人等ノ當公廷ニ於ケル各供述並ニ被告人等ニ對スル司法警察官ノ訊問調書ノ各記載ヲ通觀スレハ右麻雀遊戯ハ専ラ娛樂ノ目的ニ出テタル事ヲ窺知シ得ヘキコト並ニ被告人朴鍾堧ノ當公廷ニ於ケル麻雀一回ノ勝負ニ要スル時間ハ二時間乃至三時間ヲ要スル旨ノ供述ヨリ推認シ得ヘキ本件ニ於テ被告人等ノ勝負ノ回数ハ一日一、二回ヲ越エサルモノト認ムヘキ事實、前叙飲食物ノ價格カ被告人等ノ地位身分資産ノ程度ニ稽ヘ何レモ其ノ金錢的價值僅少ニシテ此ヲ以テ射利ノ目的ト爲シタルモノト認メ難キ事實、本件記録全體ヨリ被告人等ハ何レモ尙州邑内ニ於テハ其ノ地位、身分資産等ヨリ所謂上層智識階級ニ屬シ相互ニ一ノ社交團體ヲ形成シ被告人朴鍾堧方ノ舍廊カ一ノ社交場ニ利用セラレ其ノ所持スル麻雀ハ社交ノ用具ニ使用セラレタリト窺知シ得ヘキ事實等ヲ參酌シテ審究スレハ被告人等カ本件麻雀遊戯ヲ爲スニ際リ直接若クハ間接ニ金錢ヲ以テ得喪ノ目的物ト爲シタルモノニ非スシテ一時ノ娛樂ニ供スヘキ前顯種類ノ食物ヲ賭シタルモノト認ムルヲ相當トスヘク唯之カ對價ヲ定ムル必要上麻雀遊戯ニヨル得點數ニ標準ヲ置キテ其ノ額ヲ定メ敗者ヲシテ之ヲ支出セシメタルモノト認ムルヲ妥當ナリト信ス左レハ被告人金相鎬ヲ除ク他ノ被告人等ノ前顯所爲ハ刑法第百八十五條但書ニ該當シ賭博罪ヲ構成セサルモノト斷スヘキモノトス左レハ被告人金相鎬ニ對スル本件公訴事實ハ其ノ證明ナク其ノ

餘ノ被告人等ノ敘上ノ所爲ハ罪トナラサルヲ以テ畢竟孰レモ刑事訴訟法第三百六十二條ニ則リ被告人等全部ニ對シ無罪ノ言渡ヲ爲スヘキモノトス

○ 上告理由

大邱覆審法院檢事長代理朝鮮總督府檢事松前謙助上告趣意ハ當院判決ハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノト信ス第一、本件公訴事實ハ(一)被告人朴鍾堧同金在瓏、同姜堧、同金昌洙、同柳馨佑、同金永駿、同金億周、同金大鉉、同朴正民、同朴晚相、同崔正植等ハ昭和十年七月十三日午後二時頃ヨリ午後十時頃迄ノ間被告人朴鍾堧ノ肩書居宅ニ於テ交々同被告人ノ所有ニ係ル麻雀(證第一號)ヲ使用シ各自持點ヲ三千點トシ一千點ニ付金一圓ノ割合ヲ以テ敗者ノ負擔トスル約定ノ下ニ輸贏ヲ爭ヒ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(二)被告人朴鍾堧、同金在瓏、同金昌洙、同柳馨佑、同金永駿、同金億周、同朴正烈、同崔正植等ハ同月十四日午後三時頃ヨリ午後十時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ交々右麻雀ヲ用ヒ前同様ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(三)被告人朴鍾堧、同金在瓏、同姜堧、同金昌洙、同朴正烈、同金永駿、同金億周、同朴正民、同崔正植、金好鍊等ハ同月十六日午後八時頃ヨリ午後十二時頃迄ノ間前敘場所ニ所テ交々右麻雀ヲ用ヒ前同様ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(四)被告人朴鍾堧、同金在瓏、同朴在烈、同金永駿等ハ同月二十二日午後三時頃ヨリ午後八時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ右麻雀ヲ用ヒ前同様ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(五)被告人朴鍾堧、同金在瓏、同柳馨佑、同李馨宇、同金大鉉ハ同月二十三日午後五時頃

ヨリ午後八時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ交々右麻雀ヲ用ヒ前顯ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(六)被告人朴鍾堧、同金在瓏、同姜堧、同金昌洙、同李馨宇、同金相鎬、同馬鎮泳、同權泰柱等ハ同月二十五日午後二時頃ヨリ午後六時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ交々右麻雀ヲ用ヒ各自持點ヲ三千點トシ其ノ得喪點數ニ比例シ等級ヲ定メ第一、第二等ハ勝者トシ第三等ハ金五十錢第四等ハ金一圓ヲ敗者トシテ夫々負擔スル約定ノ下ニ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(七)被告人朴鍾堧、同金在瓏、同姜堧、同權泰柱等ハ同月二十六日午後二時頃ヨリ午後六時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ右麻雀ヲ用ヒ前顯第(一)ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(八)被告人金在瓏、同朴在烈、同李馨宇、同崔正植等ハ同月二十七日午後七時頃ヨリ午後九時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ前顯第(一)ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(九)被告人朴鍾堧、同金在瓏、同姜堧、同金昌洙、同金永駿、同李馨宇、同權泰柱、同金大鉉、同金晚洙、同崔尙善、同朴晚相等ハ同月二十八日午前十時頃ヨリ午後七時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ交々右麻雀ヲ用ヒ前顯第(一)ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(十)被告人姜堧、同李馨宇、同金相鎬、同權泰柱等ハ同月三十日午後四時頃ヨリ午後六時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ右麻雀ヲ用ヒ前顯第(一)ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(十一)被告人朴鍾堧、同姜堧、同金昌洙、同馬鎮泳、同金晚洙等ハ同年八月四日正午頃ヨリ午後五時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ右麻雀ヲ用ヒ前顯第(一)ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(十二)被告人朴鍾堧、同姜堧、同金昌洙、同金大鉉、同朴正民、同崔尙善等ハ同月十二日午後三時頃ヨリ午後五時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ交々右

麻雀ヲ用ヒ前顯第(一)ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(十三)被告人金永駿、同李馨宇、同金相鎬、同朴晚相等ハ同月十八日午後三時頃ヨリ午後六時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ右麻雀ヲ用ヒ前顯第(一)ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(十四)被告人姜堧、同金昌洙、同權泰柱、同朴正民等ハ同年九月十五日午後三時頃ヨリ午後五時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ右麻雀ヲ用ヒ前顯第(一)ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(十五)被告人朴鍾堧、同金在瓏、同金昌洙、同馬鎮泳、同金大鉉、同金晚洙等ハ同年十月十七日午前十時頃ヨリ午後四時頃迄ノ間前敘場所ニ於テ交々右麻雀ヲ用ヒ前顯第(一)ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(十六)被告人朴鍾堧、同金昌洙、同馬鎮泳、同朴正民等ハ同月十九日午後三時頃前敘場所ニ於テ右麻雀ヲ用ヒ前顯第(六)ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ(十七)被告人金昌洙、同金億周、同李馨宇等ハ氏名不詳者數名ト共ニ同月二十日午後九時頃前敘場所ニ於テ交々右麻雀ヲ用ヒ前顯第(一)ト同一ノ方法ニ因リ輸贏ヲ決シ以テ賭錢博戲ヲ爲シ尙右被告人等ノ各所爲ハ犯意繼續ニ出テタルモノナリト謂フニ在リ而シテ當院ハ本件公訴事實中被告人朴鍾堧、同姜堧、同柳馨佑、同金永駿、同金億周、同金大鉉、同朴晚相、同崔正植等カ昭和十年七月十三日午後二時頃ヨリ午後十時頃迄ノ間被告人朴鍾堧、同金昌洙、同朴正烈、同柳馨佑、同金永駿、同金億周、同朴正民、同崔正植及金好鍊等カ同月十六日午後八時頃ヨリ午後十二時頃迄ノ間被告人朴鍾堧、同柳馨佑、同李馨宇、同金大鉉等カ同月二十三日午後五

時頃ヨリ午後八時頃迄ノ間被告人朴鍾堧、同姜堧、同金昌洙、同李馨宇等カ同月二十五日午後二時頃ヨリ午後六時頃迄ノ間被告人朴鍾堧、同姜堧、同金昌洙、同金永駿、同李馨宇、同金大鉉、同崔尙善及金好鍊等カ同月二十八日午前十時頃ヨリ午後七時頃迄ノ間被告人朴鍾堧、同姜堧、同金昌洙、同朴正民、同崔尙善等カ同年八月十二日午後三時頃ヨリ午後五時頃迄ノ間被告人姜堧、同金昌洙、同權泰柱、同朴正民等カ同年九月十五日午後三時頃ヨリ午後五時頃迄ノ間被告人朴鍾堧、同金在瓊、同金昌洙、同馬鎮泳、同金大鉉、同金晚洙等カ同年十月十七日午前十時頃ヨリ午後四時頃迄ノ間被告人金昌洙、同金億周、同李馨宇等ハ外氏名不詳ノ者ト共ニ同月二十日午前十一時頃ヨリ午後二時頃迄ノ間以上何レモ被告人朴鍾堧肩書居宅舍廊ニ於テ同被告人ノ所有ニ係ル麻雀(證第一號)ヲ使用シ麻雀遊戲ヲ爲シ各自ノ持點ヲ三千點トシ五回目ノ場合ハ得點數ニ應シ一等ヨリ四等迄ノ等級ヲ定メ三、四等ヲ敗者トシテ第三等ノ者ハ五十錢第四等ノ者ハ一圓ヲ負擔シ其ノ他ノ各場合ニハ喪ヒタル千點ニ付金一圓ノ割合ヲ以テ計算シタル金額ヲ夫々敗者ノ負擔トスル約定ノ下ニ輸贏ヲ争ヒ其ノ都度一日ニ於ケル勝負ノ最高額四圓最低金五十錢ノ範圍ノ金員ヲ敗者ニ於テ負擔シ支出シタル事實ヲ認ムルニ足レトモ其ノ餘ノ公訴事實ニ付テハ之ヲ認定スルニ足ル確證ナシト判示シタリ即チ當院ハ本件公訴事實中(四)(七)(八)(九)及(十)ノ七事實竝ニ各被告人ノ或部分ノ事實ニ付テハ全然斯ル麻雀ヲ爲シタルコトナシト認定シタルナリ然レ共被告人金在瓊ニ對スル公訴事實中(一)乃至(五)ノ各事實及被告人馬鎮泳ニ對スル公訴事實中(六)ノ事實ヲ除ク爾餘ノ公訴事實ニ付テ麻雀ヲ爲シタリトノ點ハ何レモ其ノ證明アルモノト思料ス以下

各被告人ニ就キ之ヲ述フヘシ(一)被告人朴鍾堧ニ對スル公訴事實ニ對シ當院ハ其ノ中八回ニ亘リ麻雀ヲ爲シタルコトヲ認メ残り四回ハ麻雀ヲ爲シタルコトナシト認定シタリ而シテ其ノ四回ノ事實ハ公訴事實(四)昭和十年七月二十二日午後三時頃ヨリ同八時頃迄同(七)同年七月二十六日午後二時頃ヨリ同六時頃迄同(八)同年八月四日午前十二時頃ヨリ午後五時頃迄同(九)同年十月十九日午後三時頃夫々他ノ者等ト麻雀ヲ爲シタリトノ點ナリ然レ共右公訴事實中(四)(七)(八)ノ麻雀ヲ爲シタル事實ハ相被告人朴正烈、同馬鎮泳ニ對スル司法警察官竝ニ檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ各供述記載相被告人姜堧ニ對スル檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ供述記載ニ徴シ明瞭ナリ更ニ公訴事實(九)ノ麻雀ヲ爲シタル事實ハ證第十五號姜信賢ニ對スル檢事ノ聽取書ノ陳述記載及相被告人馬鎮泳ニ對スル司法警察官檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ供述記載ニ徴シ明瞭ナリ其ノ他ノ公訴事實即チ(一)(二)(三)(五)(六)(九)及(十)ノ八事實ニ付テハ當院モ麻雀ヲ爲シタルコトハ認メタル所ニシテ相被告人朴晚相、同柳馨佑、同朴正民、同朴正烈、同馬鎮泳、同金晚洙、同金大鉉等ニ對スル司法警察官、檢事ノ各被疑者訊問調書中其ノ旨ノ各供述記載ニ徴シ明瞭ナリ而シテ被告人朴鍾堧ハ當院ニ於テ公訴事實中(五)即チ昭和十年十月十七日ニ相被告人馬鎮泳、同金晚洙、同金大鉉ト一回麻雀ヲ爲シ中食ヲ爲シ尙同年七月ヨリ八月末迄ノ間四、五回麻雀ヲ爲シタル旨辯疏スレ共敘上ノ證據ニ依リ同被告人ニ對スル公訴事實全部ニ付テ其ノ證明アルモノトス(四)被告人金在瓊ニ對スル公訴事實中(一)乃至(五)ノ事實ハ其ノ當時同被告人カ京城ニ行キ居リタルコト判明シタル爲其ノ證明ナキモノトス然レ共其ノ餘ノ公訴事實ハ其ノ證明アルモノナリ同被告人ハ公訴事實(六)

即チ昭和十年七月二十五日及同(九)即チ同月二十八日ハ宿直ナリシ爲麻雀ハセスト辯疏シ尙尙州支廳宿直日誌ニヨレハ右兩日同被告人カ宿直ナリシコトハ明カナレ共同支廳廷丁タル第一審公判證人李三用及同鄭淵鐸ノ各證言ニ徴スレハ同被告人ハ宿直ノ時屢々外出シ居リタルコト明ナリ而シテ同被告人ハ公訴事實(七)即チ同年七月二十六日同(八)即チ同月二十七日ハ母死亡シタル爲謹慎シテ外出セサルヲ以テ麻雀ハセスト辯疏シ第一審公判證人李小心モ同趣旨ノ證言ヲ爲シ居レ共同證言ハ輒ク措信シ難シ而シテ公訴事實(七)即チ同年十月十七日ニ同被告人カ麻雀ヲ爲シタルコトハ當院モ認定シタル所ニシテ以上同被告人カ五回ニ亘リ麻雀ヲ爲シタルコトハ相被告人馬鎮泳、同金大鉉、同金晚洙、同崔正植、同權泰柱、同朴正烈等ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ各供述記載ニ徴シ其ノ證明アルモノトス(ハ)被告人姜堧ニ對スル公訴事實(一)(三)(六)(七)(九)(十)及(四)ノ八回ノ事實ニシテ當院ハ其ノ中六回ニ亘ル麻雀ヲ爲シタル事實ヲ認メ公訴事實(七)即チ昭和十年七月二十六日及同(十)即チ同月三十日ノ兩日ニ於ケル麻雀ヲ爲シタル點ハ認メサル所ナリ然レ共公訴事實ノ如ク麻雀ヲ爲シタルコトハ相被告人崔正植、同金大鉉、同崔尙善、同金昌洙、同柳馨佑、同金永駿、同朴正民、同朴晚相等ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ各供述記載ニ徴シ被告人姜堧ニ對スル公訴事實ハ全部其ノ證明アルモノトス(二)被告人金昌洙ニ對スル公訴事實(一)(二)(三)(六)(九)(十)及(七)ノ十一回ニ亘ル事實ニシテ當院ハ其ノ中八回ニ亘リ麻雀ヲ爲シタル事實ヲ認メ(一)(二)及(七)ノ三回ノ事實ハ認メサル所ナリ而シテ被告人金昌洙ハ當院ニ於テ(一)事實當日タル昭和十年七月十三日ハ尙州郡海東面洛東市場ニ行キ同日

日暮頃歸宅シタル旨辯解シ第一審公判證人金漢祚モ大體同趣旨ノ供述ヲ爲シ居レ共同證人ハ同被告人ト遠戚關係アリテ同證言ハ輒ク措信シ難キノミナラス同被告人ハ檢事ニ對シ同日麻雀ヲ爲シタルコトヲ自白シ居リ且ツ相被告人柳馨佑、同崔正植、同朴正民、同朴晚相ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ各供述記載ニ徴シ其ノ證明アルモノナリ次ニ被告人金昌洙ハ公訴事實(二)當日即チ八月四日ハ南長寺ノ中寫寺ニ行キ宿泊シ同(三)當日即チ十月十九日モ麻雀ヲセサリシ旨辯疏シ居レ共相被告人馬鎮泳、同金晚洙ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中被告人金昌洙ト麻雀ヲ爲シタル旨ノ各供述記載ニ徴シ其ノ證明アルモノナリ以上ノ三回ノ外爾餘ノ八回ニ亘ル公訴事實ハ當院モ被告人金昌洙ニ於テ麻雀ヲ爲シタルコトヲ認メタル所ニシテ相被告人等ニ司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ各供述記載ニ徴シ其ノ證明アルモノナリ(ホ)被告人朴正烈ニ對スル公訴事實(一)(二)(三)(四)及(八)ノ四回ノ事實ニシテ當院ハ其ノ中二回ニ亘リ麻雀ヲ爲シタル事實ヲ認メ公訴事實(四)及(八)ノ事實ハ認メサルナリ然レ共同被告人ハ司法警察官及檢事ニ對シ公訴事實ノ如ク四回ニ亘リ麻雀ヲ爲シタルコトヲ詳細ニ自白シ居リ且ツ第一審公判廷ニ於テモ殆ト其ノ旨自白シ居ルノミナラス相被告人等ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ各供述記載ニ徴シ其ノ證明アルモノナリ(ヘ)被告人柳馨佑ニ對スル公訴事實(一)(二)及(五)ノ事實ニシテ當院モ其ノ三回ニ亘リ麻雀ヲ爲シタルコトヲ認メタリ同被告人ハ公訴事實(一)及(二)ノ當日麻雀ヲ爲シタルコトヲ自供スレ共(五)即チ昭和十年七月二十三日ハ新聞代集金ノ爲咸昌ニ行キ同日午後七時十分尙州驛着列車ニテ歸宅シタルハ麻雀ハセスト辯疏シ居レ共

同日咸昌ニ行カサリシコトハ第一審公判證人金漢惠(咸昌面書記)ノ其ノ旨ノ證言ニ徴シ明白ナリ尙又同被告人カ右三回ニ互リ麻雀ヲ爲シタル事實ハ同被告人ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ供述記載ニ徴シテモ明白ナリ(ト)被告人金永駿ニ對スル公訴事實ハ(一)(二)(三)(四)(九)(十)ノ六回ニ互ル事實ニシテ當院ハ其ノ中(四)(九)ノ二回ノ事實ヲ除キ他ノ四回ニ互ル麻雀ヲ爲シタル事實ハ之ヲ認メタリ然レ共同被告人竝相被告人朴正烈ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中公訴事實ノ通り麻雀ヲ爲シタル旨ノ供述記載ニ徴シ全部明白ナリ(チ)被告人金億周ニ對スル公訴事實ハ(一)(二)(三)及(七)ノ四回ノ事實ニシテ當院モ其ノ四回ニ互リ麻雀ヲ爲シタルコトヲ認メタリ同被告人ハ主人朴南熙ノ弟朴春熙カ昭和十年七月九日死亡シタル爲(一)(二)(三)ノ當日頃ハ其ノ跡始末ニ忙殺サレシヲ以テ麻雀ハセス又同年十月頃ハ麻雀ヲセスト辯疏スレ共同被告人ニ對スル檢事ノ被疑者訊問調書中麻雀ヲ爲シタル旨ノ供述記載竝ニ相被告人金昌洙、同柳馨佑、同崔正植、同朴正烈、同金永駿、同朴正民及金好鍊ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ各供述記載ニ徴シ被告人金億周カ右四回ニ互リ麻雀ヲ爲シタルコトハ其ノ證明アルモノナリ(リ)被告人李馨宇ニ對スル公訴事實ハ(五)(六)(八)(九)(十)(四)ノ七回ニ互ル事實ニシテ當院ハ(八)(十)ノ六實ヲ除ク他ノ四回ニ互ル麻雀ヲ爲シタル事實ヲ認メタリ然ルニ同被告人ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中麻雀ヲ爲シタル旨ノ供述記載同被告人ノ第一審公判調書中其ノ旨ノ供述記載竝相被告人等ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ各供述記載ニ徴シ同被告人カ公訴事實ノ通り七回ニ互リ麻雀ヲ爲シタルコトハ其ノ證明アルモノナリ(ヌ)被告人金相

鎬ニ對スル公訴事實ハ(六)(十)(四)ノ三回ニ互ル麻雀ヲ爲シタル事實ナルカ當院ハ全部之ヲ認メサリシナリ同被告人ハ公訴事實(六)ノ當日タル昭和十年七月二十五日及同(四)ノ當日タル同年八月十八日ハ出張シ居リ同(十)ノ當日タル同年七月三十日ハ庭球ヲ爲シタル爲シタル旨ノ供述記載相被告人金昌洙、同權泰柱、同李馨宇、同金永駿、同朴調書中公訴事實ノ通り麻雀ヲ爲シタル旨ノ供述記載相被告人金昌洙、同權泰柱、同李馨宇、同金永駿、同朴晚相ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ各供述記載ニ徴シ右公訴事實ノ三回ニ互ル麻雀ヲ爲シタルコトハ其ノ證明アルモノナリ(ル)被告人馬鎮泳ニ對スル公訴事實(六)ハ當日タル昭和十年七月二十五日同被告人カ慶北安東ニ出張中ナルコト判明シタルヲ以テ其ノ證明ナキモノナリ其ノ餘ノ公訴事實(七)(八)ノ三回ニ互ル麻雀ヲ爲シタル事實ハ同被告人ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ供述記載竝ニ同被告人ノ當院公判廷ニ於ケル其ノ旨ノ供述ニ徴シ明白ナリ(ヲ)被告人權泰柱ニ對スル公訴事實ハ(六)(七)(九)(十)ノ五回ニ互リ麻雀ヲ爲シタル事實ニシテ當院ハ(四)ノ一回ノミ麻雀ヲ爲シタルコトヲ認メ他ハ認メサルナリ同被告人ハ昭和十年七月二十四日ヨリ同月二十九日迄出張シ尙七月二十五日ハ咸昌ノ海東旅館ニ宿泊シ居リタレハ公訴事實(六)(七)(九)當日ハ全然麻雀ヲセスト辯疏シ居レ共證第十一號海東旅館ノ宿泊人名簿ニ依レハ同被告人ハ同年七月二十五日同旅館ニ宿泊シタルコト全然ナキコト判明シ同被告人ノ當公廷ニ於ケル供述ハ措信シ難キノミナラス同被告人ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中公訴事實ノ通り麻雀ヲ爲シタル旨ノ供述記載竝ニ第一審公判證人金弼培ノ七月二十四日ヨリ同月二十八日迄同被告人ト一緒ニ出張シタルカ

同所ハ自轉車ニテ一時間位ニテ尙州ニ歸レル所ニシテ自分ハ夜ハ尙州ニ歸リ尙同被告人ハ自轉車ニ乗リテ行キタル旨ノ供述記載ニ徴シ同被告人カ五回ニ互リ麻雀ヲ爲シタルコトハ其ノ證明アルモノナリ(イ)被告人金大鉉ニ對スル公訴事實ハ(一)(五)(九)(十)ノ五回ニ互リ麻雀ヲ爲シタル事實ナルカ當院ハ同(十)ヲ除ク他ノ四回ニ互リ麻雀ヲ爲シタルコトヲ認メタルナリ同被告人ハ公訴事實(十)ノ當日タル昭和十年八月十二日ハ宿直ナリシ爲麻雀ヲセスト辯疏スレ共同被告人ニ對スル檢事ノ被疑者訊問調書中公訴事實ノ通り麻雀ヲ爲シタル旨ノ供述記載ニ徴シ同被告人カ五回ニ互リ麻雀ヲ爲シタルコトハ其ノ證明アルモノナリ(カ)被告人朴正民ニ對スル公訴事實ハ(一)(三)(五)(六)ノ五回ニ互リ麻雀ヲ爲シタル事實ナルカ當院ハ同(三)(五)(六)ノ三回ニ互リ麻雀ヲ爲シタルコトヲ認メ他ノ二回ハ認メサリシナリ然レトモ同被告人ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中公訴事實ノ通り麻雀ヲ爲シタル旨ノ供述記載相被告人馬鎮泳同金昌洙ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ各供述記載ニ徴シ全部其ノ證明アルモノナリ(キ)被告人金晚洙ニ對スル公訴事實ハ(九)(十)ノ三回ニ互リ麻雀ヲ爲シタル事實ナルカ當院ハ(十)即チ昭和十年十月十七日ニ麻雀ヲ爲シタルコトヲ認メ他ノ二回ニ互リ麻雀ヲ爲シタル事實ヲ認メサルナリ同被告人ハ同(九)即チ同年七月二十八日ハ庭球練習ノ爲同(十)即チ同年八月四日ハ庭球大會ノ爲麻雀ハセスト辯疏スレ共同被告人ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中右麻雀ヲ爲シタル旨ノ供述記載ニ徴シ三回ニ互リ麻雀ヲ爲シタル證明アルモノナリ(ク)被告人崔尙善ニ對スル公訴事實ハ(九)(十)ノ二回ニシテ當院モ右二回ニ互リ麻雀ヲ爲シタルコトハ認メタルナリ同被告人ハ右二回ノ麻雀ヲ爲シ

タルコトハ自供シ居リテ其ノ證明アルモノナリ(レ)被告人朴晚相ニ對スル公訴事實ハ(一)(九)(十)ノ三回ノ事實ニシテ當院ハ(一)ノ麻雀ヲ爲シタル事實ヲ認メ他ノ事實ハ認メサリシナリ然レ共同被告人ニ對スル檢事ノ被疑者訊問調書中公訴事實ノ通り麻雀ヲ爲シタル旨ノ供述記載並ニ相被告人等ニ對スル司法警察官、檢事ノ訊問調書中其ノ旨ノ各供述記載ニ徴シ其ノ證明アルモノナリ(ニ)被告人崔正植ニ對スル公訴事實ハ(一)(二)(三)(四)ノ四回ノ事實ナルカ當院ハ同(一)(二)(三)ノ三回ニ互リ麻雀ヲ爲シタルコトヲ認メ同(四)ノ一回ハ認メサルナリ然レ共同被告人ニ對スル檢事ノ被疑者訊問調書中公訴事實ノ通り麻雀ヲ爲シタル旨ノ供述記載相被告人朴正烈ニ對スル司法警察官、檢事ノ被疑者訊問調書中其ノ旨ノ供述記載ニ徴シ全部其ノ證明アルモノナリ以上ニ依リ被告人等カ麻雀ヲ爲シタルコトハ其ノ證明十分ナルモノナリ第二、被告人金在瓏、同金相鎬ヲ除ク他ノ被告人等ハ第一審公廷及當公廷ニ於テ孰レモ麻雀遊戯ヲ爲シ千點ニ付五十錢又ハ一圓ノ割ニテ敗者カ金ヲ釀出シ其ノ金ニテ犬汁、焼肉、焼酎、濁酒、飯、西瓜、眞瓜等ノ如キ飲食物ヲ買ヒ之ヲ共ニ飲食シタルモノニシテ賭博ヲ爲シタルニ非スト辯解シ當院モ被告人金相鎬ヲ除ク他ノ被告人等ハ一時ノ娛樂ニ供スル飲食物ヲ賭シタルモノニシテ罪トナラサル旨判示シタリ然レ共被告人朴正烈、同柳馨佑、同金億周、同金晚洙、同朴正民、同崔尙善、同朴晚相、同崔正植ニ對スル檢事ノ被疑者訊問調書中麻雀ヲ爲シ千點ニ一圓ヲ賭シ勝者カ金ヲ取り飲食物ヲ買ヒ殘金アレハ勝者カ持歸リ又ハ勝者ノ所得トナル旨ノ各供述記載被告人朴正烈ニ對スル檢事ノ被疑者訊問調書中十錢二十錢ノ端錢ハ勝者ノ自由處分ニ任ス旨ノ供述記載被告人金億周ニ對スル檢事ノ被疑者訊問調書中

勝者カ殘ツタ金ヲ持歸ルコトアリ又ハ後日ノ爲保管スル場合モアル旨ノ供述記載被告人朴正民ニ對スル司法警察官ノ被疑者訊問調書中數年前ハ單ニ娛樂ノ爲ニヤリ居リタルカ今度ハ麻雀ヲ使用シ賭博ヲナシタル旨ノ供述記載被告人金大鉉ニ對スル司法警察官ノ被疑者訊問調書中其ノ儘ニテハ張合ナキ爲千點ニ一圓ヲ賭シタル旨ノ供述記載ヲ各綜合スレハ被告人等ハ單ニ飲食物ヲ賭シタルニ非スシテ金錢ヲ賭シタルモノト認ムルヲ得ヘシ而シテ金錢ハ性質上一時ノ娛樂ニ供セラルル物ニ非サルカ故ニ苟モ金錢ヲ賭シテ博戲ヲ爲シタル以上賭博罪成立スルコト洵ニ明瞭ナリ第三、本件公訴事實ニ依レハ本件麻雀ハ昭和十年七月十三日(初伏)ヨリ敢行シタルコトニナリ居レ共事實ハ其レ以前ヨリ引續キ反覆行サレタルモノト思料ス被告人朴正烈、同柳馨佑ニ對スル檢察ノ被疑者訊問調書中朴鍾堧方ハ俱樂部ノ様ニナリ居リタル旨ノ各供述記載被告人金在瓊ノ當公廷ニ於ケル昭和十年七月以前二三回朴鍾堧方ニ於テ麻雀ヲ爲シタル旨ノ供述被告人金大鉉ニ對スル司法警察官ノ被疑者訊問調書中昭和十年七月中旬ヨリ同年十月中旬迄ノ間朴鍾堧方ニ於テ約三十回ニ互リ麻雀ヲ爲シタル旨ノ供述記載第一審公判證人孫甲錄ノ昭和十年三月中旬被告朴鍾堧ト出會ヒタル處同人ハ目下多數ノ地方有力者カ居宅ニ來リ麻雀ヲ爲シ居リ自分ノ立場モ苦シイカ決シテ賭博トシテ爲シ居ルニ非サルヲ以テ諒承サレ度キ旨ノ供述記載ニ徴シ之ヲ綜合考覈スレハ本件麻雀ハ頻繁ニ反覆セラレタル形迹ヲ認メ得ヘシ然ラハ假リニ被告人等ノ辯解スルカ如ク飲食物ヲ賭シタリトスルモ頻繁ニ反覆サレタル形迹ノ認メラルル場合ハ之ヲ以テ一時ノ娛樂ニ供スル物ヲ賭シタリト謂フヲ得スシテ刑法第百八十五條本文ノ賭博罪ヲ構成スルモノト

謂ハサル可カラス然ルニ當院ハ被告人金相鎬ニ對スル本件公訴事實ハ其ノ證明ナク其ノ餘ノ被告人等ノ行爲ハ一時ノ娛樂ニ供スル物ヲ賭シタルモノニシテ罪トナラスト爲シ被告人等全部ニ對シ漫然無罪ノ言渡ヲ爲シタルハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノト思料スルヲ以テ原判決ヲ破毀シ有罪ノ言渡相成ルヘキモノナリト謂フニ在リ

○ 判決理由

然レトモ被告人金在瓊カ昭和十年七月七日母及妻危篤ノ報ニ接シ同日直チニ賜暇旅行許可ヲ得倉皇トシテ京城ニ在住スル兩親ノ許ニ立歸リ同月十五日母死亡シタル爲引續キ同所ニ滯留シ同月二十五日歸應シタルコトハ被告人金在瓊ノ第一、二審公判調書ノ供述記載、金秀臣ノ戶籍謄本(證第二號)清進醫院、壽進床塵ノ領收證(證三號)電報(證第六號)本件記錄ニ編綴シアル大邱地方法院尙州支應備付ノ出勤簿謄本ノ各記載、被告人朴鍾堧カ昭和十年十月十九日民事々件ニテ書記姜信賢ヲ帶同シテ田舎ニ出張シ同日午後七、八時頃尙州邑ニ歸リ直チニ同書記ヲ伴ヒ料理店永同館ニ赴キ共ニ飲食ヲ爲シ同書記ハ間モナク歸宅シタルモ被告人朴鍾堧ハ午前十二時頃迄居殘リヨリタルコトハ被告人朴鍾堧ノ第一、二審公判調書、第一審裁判所ノ證人張泳聖ニ對スル訊問調書ノ各供述記載前示出勤簿謄本ノ記載ヲ綜合考覈スレハ十分明認セラルルカ故ニ司法警察官及檢察事ノ被疑者朴正烈ニ對スル各訊問調書中公訴事實(四)ニ關スル所論供述記載、司法警察官及檢察事ノ被疑者馬鎮泳ニ對スル各訊問調書中公訴事實(二)ニ關スル所論供述記載、檢察事ノ姜信賢ニ對スル聽取書(證第十五號)中ノ

所論供述記載ハ措信シ能ハサルヲ以テ同訊問調書竝聽取書ノ各供述記載ニ依リテハ被告人朴鍾堧カ公訴事實(四)ハ麻雀賭博ヲ爲シタルモノト認ムルニ由ナク檢事ノ被疑者姜堧ニ對スル訊問調書中公訴事實(七)ニ關スル供述記載、司法警察官及檢事ノ被疑者馬鎮泳ニ對スル各訊問調書中公訴事實(七)ニ關スル供述記載ヲ閱スルモ同訊問調書ノ供述記載ヲ以テシテハ未タ被告人朴鍾堧カ公訴事實(七)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリトハ俄カニ斷シ得サルノミナラス被告人金在瓏ハ同年七月二十五日以來同年十月ニ至ル迄ノ間役所ニ通勤スル以外ニ他出セス下宿ニ閉籠リ亡母ノ喪ニ服シテ謹慎シ居リ被告人金昌洙ハ同年八月四日朝自宅ヲ發シテ中穹寺ニ參詣シ同寺ニ一泊シテ翌五日ニ歸宅シ被告人金晚洙ハ同月同日朝鮮民報社主催ノ慶北庭球西部豫選大會ノ開場ニ臨ミ終日審判員ヲ勤メ居リタルコトハ後ニ述フルカ如クナレハ該(七)ノ麻雀賭博ノ犯行ハ到底認ムルヲ得ス被告人金在瓏カ昭和十年七月二十五日及同月二十八日ハ宿直ニ當リ小使ト共ニ尙州法院支廳ノ宿直室ニ於テ宿直ヲ爲シ居リタルコトハ被告人金在瓏ノ第一、二審公判調書、第一審裁判所ノ證人李三用ニ對スル訊問調書ノ各供述記載、同裁判所ノ尙州法院支廳備付ノ宿直日誌ニ關スル檢證調書ノ記載ニ徵スレハ寔ニ明瞭ニシテ證人李三用、同鄭淵鐸ノ所論證言ノミヲ以テシテハ被告人金在瓏カ當日宿直中密カニ被告人朴鍾堧方ニ行キタリトハ速斷シ難ク被告人金在瓏カ同年七月二十五日以來同年十月ニ至ル迄下宿屋李小心方ノ自室ニ閉籠リ亡母ノ喪ニ服シテ謹慎シ居リ役所ニ出勤スル以外ニハ外出セザリシコトハ被告人金在瓏ノ第一、二審公判調書、第一審裁判所ノ證人李小心ニ對スル訊問調書ノ各供述記載ヲ參稽スレハ認ムルニ足リ本件記録上證人李

小心ノ證言ハ措信シ得サルモノト領カシムヘキ證述一モナケレハ司法警察官、檢事ノ被疑者馬鎮泳、同權泰柱ニ對スル各訊問調書中公訴事實(六)ニ關スル所論供述記載、檢事ノ被疑者金大鉉、同權泰柱ニ對スル訊問調書、司法警察官及檢事ノ被疑者金晚洙ニ對スル訊問調書中公訴事實(九)ニ關スル所論各供述記載、司法警察官、檢事ノ被疑者權泰柱ニ對スル各訊問調書中公訴事實(七)ニ關スル所論供述記載、檢事ノ被疑者崔正植ニ對スル訊問調書、司法警察官及檢事ノ被疑者朴正烈ニ對スル訊問調書中公訴事實(八)ニ關スル所論各供述記載ノ信ヲ措クニ値セサルハ疑ナケレハ同訊問調書ノ供述記載ニ據リテハ被告人金在瓏カ公訴事實(六)乃至(九)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリトハ肯認シ能ハサルハ固ヨリ其所ニシテ司法警察官ノ被疑者崔正植ニ對スル訊問調書中公訴事實(八)ニ關スル供述記載、司法警察官ノ被疑者金大鉉、同權泰柱ニ對スル各訊問調書中公訴事實(九)ニ關スル供述記載ヲ以テシテハ被告人金在瓏カ公訴事實(九)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリトハ到底是認スルニ由ナシ司法警察官及檢事ノ被疑者崔正植、同金大鉉、同崔尙善、同金昌洙、同柳馨佑、同金永駿、同朴正民、同朴晚相ニ對スル訊問調書ノ各供述記載ヲ檢討スルモ同訊問調書ノ供述記載ニ依リテハ被告人姜堧カ公訴事實(七)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリト認ムルコト至難ナルノミナラス被告人金在瓏カ昭和十年七月二十六日頃ハ亡母ノ喪中ニテ他出セス下宿ニ籠リ謹慎シヨリシコトハ前敘ノ如クニシテ被告人權泰柱カ同月二十六日ハ公務ニテ出張中ニシテ同年七月三十日ハ午後一時頃ヨリ尙州郡廳ノ宿直室ニ於テ宿直ヲ爲シ居リ被告人金相鎬カ同月三十日ハ午後一時頃ヨリ日沒頃迄朝鮮民報社主催ノ西部豫選大會ニ出場スル尙州邑ノ選手ヲ督勵シテ猛練習ヲ爲

シ居リタルコト後述スルカ如クナレハ被告人金在瓊カ公訴事實(七)(十)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリト認ムヘカラサルハ疑ナシ被告人金昌洙カ昭和十年七月十三日朝用件アリテ尙州郡洛東面洛東市場金漢祚方ニ出向キ同日夜最終ノ定期自動車ニテ歸宅シタルコトハ被告人金昌洙ノ第一、二審公判調書第一審裁判所ノ證人金漢祚ニ對スル訊問調書ノ各供述記載ニ照シ洵ニ明白ニシテ被告人金昌洙ト證人金漢祚トノ間ニ所論ノ如ク遠縁ノ關係アリトスルモ此ノ所以ノミニ依リテハ同證人ノ證言ハ信ヲ措クニ足ラストナスハ早計ニシテ被告人金昌洙カ同年八月四日朝自宅ヲ出發シテ尙州郡内西面南長寺ノ分寺タル中穹寺ニ參詣シ同寺ニ一泊シテ翌五日ニ歸家シタルコトハ被告人金昌洙ノ第一、二審公判調書、第一審裁判所ノ證人南昌昕ニ對スル訊問調書ノ各供述記載、祝願文(證第十二號)ノ記載ニ徴シ瞭カニシテ被告人朴鍾堉カ同年十月十九日民事々件ニテ出張シ同日午後十二時頃歸宅シタルハ敘上ノ如クナルノミナラス被告人朴正民カ當日ハ商品反物仕入ノ爲大邱ニ行キ居リシコト後述スルカ如クナレハ檢事ノ被疑者金昌洙ニ對スル訊問調書中公訴事實(一)(五)ニ關スル所論供述記載、司法警察官及檢事ノ被疑者柳馨佑、同崔正植、同朴正民、同朴晚相ニ對スル訊問調書中公訴事實(一)ニ關スル所論各供述記載、司法警察官、檢事ノ被疑者馬鎮泳ニ對スル訊問調書中公訴事實(一)ニ關スル所論各供述記載、司法警察官、檢事ノ被疑者李馨宇ニ對スル訊問調書中公訴事實(一)(五)(六)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリトハ肯定シ能ハサルハ理ノ當然ナリ被告人金在瓊カ昭和十年七月二十二日ハ歸郷中ニシテ同月二十

七日ハ亡母ノ喪ニ服シ謹慎シテ外出セザリシコト前敘ノ如クナレハ司法警察官及檢事ノ被疑者朴正烈ニ對スル訊問調書中公訴事實(四)(八)ニ關スル所論供述記載、檢事ノ被疑者李馨宇ニ對スル訊問調書中公訴事實(八)ニ關スル所論供述記載ハ信用シ難キヲ以テ同訊問調書ノ供述記載ニ依リテ被告人朴正烈カ公訴事實(四)(八)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリト認定スルハ失當ニシテ被告朴正烈ノ第一審公判調書中公訴事實(四)(八)ニ關スル供述記載、司法警察官及檢事ノ被疑者金永駿、檢事ノ被疑者朴鍾堉、同金在瓊ニ對スル各訊問調書中公訴事實(四)ニ關スル供述記載、司法警察官、檢事ノ被疑者崔正植ニ對スル訊問調書、檢事ノ被疑者金在瓊ニ對スル訊問調書、司法警察官ノ被疑者李馨宇ニ對スル訊問調書中公訴事實(八)ニ關スル各供述記載ヲ精査スルモ該訊問調書ノ供述記載ニ依リテハ未タ右犯行ヲ肯認スルニ由ナシ司法警察官及檢事ノ被疑者朴正烈ニ對スル各訊問調書中公訴事實(四)ニ關スル所論供述記載ノ信ヲ措クニ値セサルハ敘説ノ如クニシテ被告人金相鎬カ昭和十年八月十八日ハ公用ヲ帶ヒテ出張中ナリシコト後ニ述フルカ如クナルヲ以テ司法警察官及檢事ノ被疑者金永駿ニ對スル各訊問調書中公訴事實(四)ニ關スル所論供述記載ハ輒ク措信シ得サルカ故ニ前顯各訊問調書ノ供述記載ニ依リテハ被告人金永駿カ公訴事實(四)(五)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリトハ斷定シ難シ被告人金在瓊カ昭和十年七月二十七日ハ亡母ノ喪中ニテ外出セス謹慎ヲナシ居リシコト敘述ノ如クニシテ被告人金相鎬カ同月三十日ハ午後一時頃ヨリ日沒頃迄朝鮮民報社主催ノ慶北庭球西部豫選ニ出場スル尙州邑ノ選手ヲ督勵シテ猛練習ヲ爲シ居リ同年八月十八日ハ公用ニテ出張シ居リタルコト後述スルカ如クナルカ故ニ司法警察官及檢事ノ被疑者朴正烈ニ對スル訊

問調書、檢事ノ被疑者崔正植ニ對スル訊問調書中公訴事實(八)ニ關スル所論各供述記載、司法警察官、檢事ノ被疑者金相鎬、同權泰柱ニ對スル訊問調書中公訴事實(十)ニ關スル所論各供述記載、司法警察官、檢事ノ被疑者李馨宇、同金永駿ニ對スル訊問調書、檢事ノ被疑者朴晩相ニ對スル訊問調書中公訴事實(四)ニ關スル所論各供述記載ハ信用スルニ由ナケレハ同訊問調書ノ供述記載ニ依リテハ被告人李馨宇カ公訴事實(八)(十)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリト認定スルヲ得ス司法警察官及檢事ノ被疑者李馨宇ニ對スル訊問調書中公訴事實(八)(十)ニ關スル各供述記載、司法警察官ノ被疑者崔正植ニ對スル訊問調書、檢事ノ被疑者金在瓊ニ對スル訊問調書中公訴事實(八)ニ關スル各供述記載。司法警察官ノ被疑者金相鎬ニ對スル訊問調書中公訴事實(四)ニ關スル供述記載ヲ檢討スルモ同訊問調書ノ供述記載ニ依リテハ未タ右犯行ヲ肯認スル能ハス被告人金相鎬カ酒造事務検査ノ爲昭和十年七月二十三日ヨリ醴泉郡豐壤面、尙州郡沙伐面其ノ他ニ出張シ同月二十六日歸廳シ更ニ同年八月十六日ヨリ聞慶郡東魯面、聞慶面、其ノ他ニ出張シ同月十九日歸廳シタルコトハ被告人金相鎬ノ第一、二審公判調書、第一審裁判所ノ證人一三一雄ニ對スル訊問調書ノ各供述記載、本件記録ニ編綴シアル尙州稅務署備付ノ酒類仕込帳星取表謄本ノ記載、被告人金相鎬カ朝鮮民報社主催ノ慶北庭球西部豫選カ同年八月四日舉行セララル豫定ニテ同年七月三十日ハ勿論其ノ數日前ヨリ日々午後一時頃以降日沒頃迄尙州邑ノ出場選手ヲ督勵シテ猛練習ヲ爲シ居リタルコトハ被告人金相鎬ノ第一、二審公判調書、第一審裁判所ノ證人一三一雄、同李桑雨、同金益洙、同河野徹士ニ對スル訊問調書ノ各供述記載ヲ參稽スレハ疑ノ餘地ナキカ故ニ司法警察官、檢

事ノ被疑者金相鎬ニ對スル訊問調書中公訴事實(六)(十)ニ關スル所論各供述記載、檢事ノ被疑者金昌洙、同李馨宇ニ對スル訊問調書、司法警察官ノ被疑者馬鎮泳ニ對スル訊問調書中公訴事實(六)ニ關スル所論各供述記載、司法警察官、檢事ノ被疑者權泰柱ニ對スル各訊問調書中公訴事實(十)ニ關スル所論供述記載、司法警察官、檢事ノ被疑者金永駿ニ對スル訊問調書、檢事ノ被疑者李馨宇、同朴晩相ニ對スル訊問調書中公訴事實(四)ニ關スル所論各供述記載ハ信ヲ措クニ足ラサルヲ以テ該訊問調書中ノ供述記載ニ依リテハ被告人金相鎬カ公訴事實(六)(十)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリト斷スルノ失當ナルハ勿論ニシテ司法警察官ノ被疑者李馨宇ニ對スル訊問調書、檢事ノ被疑者馬鎮泳ニ對スル訊問調書、司法警察官及檢事ノ被疑者權泰柱ニ對スル訊問調書中公訴事實(六)ニ關スル各供述記載、司法警察官、檢事ノ被疑者李馨宇ニ對スル各訊問調書中公訴事實(十)ニ關スル供述記載、司法警察官ノ被疑者朴晩相ニ對スル訊問調書中公訴事實(四)ニ關スル供述記載ヲ討查スルモ該訊問調書ノ供述記載ヲ以テシテハ未タ同犯行ヲ認ムルヲ得ス被告人金晚洙カ昭和十年八月四日ハ朝鮮民報社主催ノ慶北庭球西部豫選大會ノ會場ニ臨ミ終日其ノ審判員ヲ勤メ被告人朴正民カ同年十月十九日ハ商品反物仕入ノ爲大邱ニ赴キ居リシハ後ニ述フルカ如クニシテ被告人金昌洙カ同年八月四日朝中穹寺ニ參詣ニ出掛ケ翌五日ニ歸宅シ被告人朴鍾堧カ同年十月十九日朝公務ニテ出張シ翌日午前十二時頃歸家シタルコトハ敍上ノ如クナレハ司法警察官及檢事ノ被疑者馬鎮泳ニ對スル各訊問調書中公訴事實(四)ニ關スル所論供述記載ノ信用シ得サルハ寔ニ明白ナルカ故ニ同訊問調書ノ供述記載ヲ以テシテハ被告人馬鎮泳カ公訴事實(四)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリト

肯認スル能ハサルノミナラス同被告人ノ第二審公判調書ノ供述記載ヲ閱スルモ未タ之ヲ肯定スルニ由ナシ被告人權泰柱カ昭和十年七月二十四日ヨリ砂防工事人夫賃支拂ノ爲尙州郡威昌面、泰信面、其ノ他ニ出張シ同月二十九日歸廳シタルコトハ被告人權泰柱ノ第一、二審公判調書、第一審裁判所ノ證人金弼培ニ對スル訊問調書ノ各供述記載、本件記録ニ編綴シアル尙州郡廳備付出勤簿謄本ノ記載、同被告人カ同年七月三十日ハ宿直ニ當リ午後一時ヨリ尙州郡廳ノ宿直室ニ於テ小使金江水ト共ニ宿直ヲ爲シ居リタルコトハ被告人權泰柱ノ第一、二審公判調書第一審裁判所ノ證人金江水ニ對スル訊問調書ノ各供述記載、尙州郡廳備付ノ宿直日誌ノ記載(證第八號)ニ徴シ一點ノ疑モナク所論事由ヲ以テシテハ之ヲ否定シ難キカ故ニ司法警察官及檢事ノ被疑者權泰柱ニ對スル各訊問調書中公訴事實(六)(七)(九)(十)ニ關スル所論供述記載ハ信ヲ措キ得サルヲ以テ該訊問調書ノ供述記載ニ依リテハ被告人金大鉉カ公訴事實(六)(七)(九)(十)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリト斷スルハ失當ナリ被告人金大鉉カ昭和十年八月十二日ハ銀行ノ營業締切時間午後三時以後午後五時頃迄其ノ事務室ニ居殘リテ殘務ヲ整理シソレヨリ直チニ宿直室ニ引上ケ給仕田代豪夫ト共ニ宿直ヲ爲シ居リタルコトハ被告人金大鉉ノ第一、二審公判調書、第一審裁判所ノ證人田代豪夫、同松永新一ニ對スル訊問調書ノ各供述記載、株式會社殖産銀行尙州支店備付ノ當直日誌記載(證第十號)ニ照シ至極明瞭ナレハ檢事ノ被疑者金大鉉ニ對スル訊問調書中公訴事實(三)ニ關スル所論供述記載ハ信シ難キカ故ニ同訊問調書ノ供述記載ニ依リテハ被告人金大鉉カ公訴事實(三)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリト認定スルヲ得ス被告人朴正民カ昭和十年七月十三日ハ威昌産業組合ノ販賣品威昌納ノ

特約店設置ノ用件ヲ帶ヒ朝家ヲ出テテ同組合ニ到リ同日午後六時四十分威昌驛發ノ終列車ニテ歸宅シタルコトハ被告人朴正民ノ第一、二審公判調書、第一審裁判所ノ證人金漢翊、同金寧燮ニ對スル訊問調書ノ各供述記載、被告人朴正民カ商品反物仕入ノ爲同年十月十八日大邱府本町反物商内山商店ニ赴キ同日及翌十九日ノ兩日ハ同府弓町權在元方ニ宿泊シ同月二十日午後五時半大邱驛發ノ列車ニテ歸途ニ就キタルコトハ被告人朴正民ノ第一、二審公判調書、第一審裁判所ノ證人李良浩、同田明淑ニ對スル訊問調書ノ各供述記載、内山商店ノ掛賣帳ノ記載(證第十三號)ヲ綜合スルニ疑ノ餘地ナケレハ檢事ノ被疑者金昌洙、同朴正民ニ對スル訊問調書中公訴事實(一)ニ關スル所論各供述記載、司法警察官及檢事ノ被疑者馬鎮泳ニ對スル訊問調書中公訴事實(一)ニ關スル供述記載ノ措信シ能ハサルハ勿論ナルカ故ニ同訊問調書ノ供述記載ニ依リテハ被告人朴正民カ公訴事實(一)(二)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリト認ムルヲ得ス司法警察官ノ被疑者朴正民ニ對スル訊問調書ノ供述記載ヲ討查スルモ右(二)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリトハ到底肯認スルニ由ナシ被告人金晚洙カ朝鮮民報社主催ノ慶北庭球西部豫選カ昭和十年八月四日舉行セラルル豫選ニテ其ノ十數日前ヨリ日々午後一時頃以降日没頃迄尙州邑ノ出場選手ヲ督勵シテ猛練習ヲ爲シ居リ同年八月四日ハ該豫選大會ノ會場ニ臨ミ終日審判員トシテ審判ヲ爲シ居リタルコトハ被告人金晚洙ノ第一、二審公判調書、第一審裁判所ノ證人李桑雨、同金益洙、同河野徹士ニ對スル訊問調書中ノ各供述記載ニ徴シ寔ニ明瞭ナルカ故ニ司法警察官及檢事ノ被疑者金晚洙ニ對スル訊問調書中公訴事實(九)(三)ニ關スル各供述記載ハ信ヲ措クニ値セサレハ同訊問調書ノ供述記載ヲ以テシテハ被告人金晚洙カ公

訴事實(九)國ノ麻雀賭博ヲ爲シタリトハ認メ難シ被告人朴晩相カ昭和十年七月二十五日甥朴寅洙ノ經營スル奉化郡小川面ノ九馬嶺山見物ニ同人ト共ニ出掛ケ其ノ往復ノ途次榮州ニ住ム甥朴憲地方ニ立寄り宿泊シ同月二十九日歸宅シタルハ被告人朴晩相ノ第一、二審公判調書、第一審裁判所ノ證人朴寅珪、同朴寅洙、同朴寅奎ニ對スル訊問調書ノ各供述記載ニ鑑ミ認ムルニ難カラス被告人金相鎬カ同年八月十八日ハ公務ノ爲開慶郡東魯面其ノ他ニ出張シ居リシコトハ前敍ノ如クナレハ司法警察官及檢事ノ被疑者朴晩相、同金永駿、同權泰柱ニ對スル訊問調書、檢事ノ被疑者李馨宇、同金大鉉、同崔尙善ニ對スル訊問調書中公訴事實(九)ニ關スル各供述記載。司法警察官、檢事ノ被疑者金永駿ニ對スル訊問調書、檢事ノ被疑者李馨宇ニ對スル訊問調書中公訴事實(三)ニ關スル各供述記載ノ信用シ得サルハ疑ヲ挾ム餘地ナキカ故ニ同訊問調書ノ供述記載ニ依リテハ被告人朴晩相カ公訴事實(九)ノ麻雀賭博ヲ敢テシタリトハ斷定スル能ハス司法警察官、檢事ノ被疑者金昌洙、同金晚洙ニ對スル訊問調書、司法警察官ノ被疑者李馨宇、同金大鉉、同崔尙善ニ對スル訊問調書、檢事ノ被疑者朴鍾堧、同金在瓊ニ對スル訊問調書中公訴事實(九)ニ關スル各供述記載、司法警察官、檢事ノ被疑者金相鎬ニ對スル訊問調書、司法警察官ノ被疑者李馨宇、同朴晩相ニ對スル訊問調書中公訴事實(九)ニ關スル各供述記載ヲ精査スルモ之ニ依リテハ右犯行ヲ是認スルニ足ラス檢事ノ被疑者朴正烈ニ對スル訊問調書、被告人金在瓊カ昭和十年七月二十七日ハ亡母ノ喪中ニテ下宿ニ閉籠リ謹慎シテ他出セザリシコトハ前敍ノ如クナレハ司法警察官及檢事ノ被疑者崔正植ニ對スル訊問調書中公訴事實(八)ニ關スル各供述記載ハ措信スルノ價值ナキカ故ニ同

訊問調書ノ供述記載ヲ以テシテハ被告人崔正植カ公訴事實(八)ノ麻雀賭博ヲ爲シタリトハ認ムルニ由ナシ然ラハ則チ原審カ前顯公訴事實ニ付證明十分ナラストシテ無罪ヲ言渡シタルハ洵ニ相當ト謂フヘシ次ニ被告人朴鍾堧、同金在瓊、同姜堧、同金昌洙、同朴正烈、同柳馨佑、同金永駿、同金億周、同李馨宇、同馬鎮泳、同權泰柱、同金大鉉、同金晚洙、同朴正民、同崔尙善、同朴晩相、同崔正植等カ原判示ノ如ク夫々被告人朴鍾堧宅ノ舍廊ニ於テ同被告人所有ノ麻雀ヲ使用シ原判示(一)乃至(十)ノ麻雀ヲ爲シ各自ノ持點ヲ三千點トシ或ル場合ハ得點數ニ應シ一等ヨリ四等迄ノ等級ヲ定メ三、四等ヲ敗者トシ三等ハ五十錢四等ハ一圓ヲ負擔シ或場合ハ喪ヒタル點數ヲ千點ニ付一圓ノ割合ヲ以テ計算シ其ノ金額ヲ各敗者ノ負擔トスル定メニテ輸贏ヲ爭ヒ其ノ都度一日ノ勝負ノ最高金額四圓最低金額五十錢ノ範圍内ニ於テ敗者ニ金圓ヲ負擔齎出セシメタルコトハ寔ニ明瞭ナリト雖同被告人等ハ勝敗ノ決シタル折即時ニ其ノ場ニ於テ旅人宿營業者尹粉伊、同金水石、同朴聖克、支那料理屋營業者干募之等方ヨリ犬汁、燒肉、燒酎、濁酒、飯、西瓜、眞瓜等ノ飲食物ヲ購ヒ敗者ノ負擔齎出シタル金圓ハ總テ餘ス所ナク其ノ費用ニ充テ而モ同飲食物ハ麻雀ヲ爲シタル者同志以外ニ其ノ現場ニ偶々來合ハセシ第三者ヲモ交ヘテ共ニ飲食シタルコトハ單ニ被告人等カ警察署若クハ檢事廷第一、二審公判廷ニ於テ主張セルノミニ止マラス第一審裁判所ノ證人李鍾河、同崔奉述、同徐相烈、同趙慶喜、同金大福、同金鍾洪ニ對スル各訊問調書ノ供述記載、檢事ノ證人尹粉伊、同李姬淑ニ對スル各訊問調書ノ供述記載、司法警察官ノ證人尹粉伊、同金水石、同干募之ニ對スル各訊問調書ノ供述記載ニ徵シ容易ニ看取シ得ヘシ尤モ

檢事ノ被疑者朴正烈、同柳馨佑、同金億周、同金晚洙、同朴正民、同崔尙善、同朴晚相、同崔正植ニ對スル各訊問調書中ニ同被告人ノ供述トシテ飲食物ヲ購ヒシ剩餘金ハ勝者ノ所得ニ歸スル旨記載シアルハ所論ノ如シト雖開ハ右被告人等カ檢事ノ假說ニ從ヒ供述シタルモノニシテ實際剩餘金ヲ生セシメタルコトハ全然ナク被告人等モ亦剩餘金ニ付テハ當初ヨリ豫期シ居ラサリシコトハ同調書ノ供述記載全體ヲ通讀スルニ依リ推認シ得ルニ難カラス而シテ被告人等ハ孰レモ相當ノ地位、身分、資産ヲ有シ尙州邑内ニ於テハ上層ノ智識階級ニ屬スルコトハ本件記録上寔ニ瞭カナレハ前顯飲食物ノ價格ハ被告人等ニ取リテハ小額ニシテ決シテ身分不相應ノ巨額ニ達スルモノニ非ス又其ノ爲シタル麻雀ノ回數モ昭和十年七月十三日以降十月二十日ニ至ル迄ノ間十回ニ互リ一日一、二回ニ止リ同年七月十三日以前ヨリ屢々反覆累行シ居リタルモノニ非サルコト本件記録ヲ通シ十分窺知シ得ル所ナリ今籲テ敍上ノ諸事情ヲ參酌考覈スレハ本件麻雀ハ被告人等カ直接金錢ノ得喪ヲ目的トシテ敢行シタルモノニ非ス競技ニ附隨シテ飲食シタル當座ノ費用ノ負擔者及其ノ負擔額ヲ其ノ勝敗ニ依ツテ定メタルモノト解スヲ妥當トスルカ故ニ斯ノ如キハ刑法第八十五條但書ニ所謂一時ノ娛樂ニ供スル物ヲ賭シタル者ニ該當スルモノト認ムルヲ相當トス從テ被告人等ノ所爲ハ賭博罪ヲ構成スルモノニ非サレハ原審カ被告人等ノ右所爲ニ付同一見解ノ下ニ賭博罪ノ成立ヲ否定シテ無罪ヲ言渡シタルハ正當ニシテ原判決ニハ毫モ重大ナル事實誤認ノ疑アルコトナシ論旨ハ理由ナシ

○偽證被告事件

(昭和十一年刑上第一〇一號
同年八月二十四日刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 李 鍾 護 辯護人 永 島 雄 藏外一人

【第一審】 大邱地方法院慶州支廳 【第二審】 大邱覆審法院

○判示事項

虚偽ノ證言ノ裁判ニ對スル影響ノ有無ト偽證罪ノ成立

○判例要旨

苟モ證人トシテ宣誓ノ上虚偽證言ヲ爲ス以上其ノ證言カ直接ノ爭點ニ關スルト將又現ニ裁判ノ結果ニ影響ヲ與フルト否トヲ問ハス偽證罪ハ直チニ成立スルモノトス

【參照】 刑法第六十九條 法律ニ依リ宣誓スル證人虚偽ノ陳述ヲ爲シタルトキハ三月以上十年以下ノ懲役ニ處ス

○事實

第二審ハ左記ノ通り事實ノ規定及法律ノ適用ヲ爲シタリ
被告人李鍾護ハ昭和十年一月二十八日(陰十二月二十四日)慶州郡江西面玉山里李滿宇方ニ赴キタル事實ナク從テ同面斗流里李東植カ同日李滿宇方ニ於テ同人ニ對シ土地代金殘額二百圓ヲ支拂ヒタル事實ヲ實見セサルニ拘ラス同被告人ハ昭和十一年七月二十五日大邱地方法院慶州支廳ニ證人トシテ出頭シ大邱覆審法院昭和十年民控第四九四號原告李東植、被告李滿宇間

虚偽ノ證言ノ裁判ニ對スル影響ノ有無ト偽證罪ノ成立

ノ土地所有權移轉登記請求事件ニ付宣誓ノ上證言スルニ當リ李東植ハ昭和十年一月二十八日(陰十二月二十四日)自分ヨリ借受ケタル金二百圓ヲ同日土地代金ノ殘額トシテ李滿宇ニ支拂ヒシモ當時同人カ印章ヲ所持セサリシ爲受取書ヲ取りサリシモノナリ而シテ李東植カ右二百圓ヲ李滿宇方舍廊ニ於テ支拂フ時同人ノ妻カ裏ノ方ヨリ土地代金ハ支拂ツテモ移轉登記ハシテヤラヌト言フノヲ聞キタリ當時李東植ハ李滿宇ニ對シ其ノ譯ヲ質シタルニ同人ハ只今受領シタル金ヲ自分ノ妻ニ渡セハヨイカラ安心セヨト言ヒ居タリ其ノ當時自分ハ李東植ト共ニ李滿宇方舍廊ニ居合セタル爲其ノ事實ヲ知り居ル旨虚偽ノ事實ヲ陳述シ以テ偽證シタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人李鍾護ノ判示所爲ハ刑法第六十九條ニ該當スルニヨリ所定期刑範圍内ニ於テ同被告人ヲ得懲三月ニ處スヘキモノトス

○ 上告理由

辯護人永島雄藏上告趣旨第一點ハ原判決ハ「被告李鍾護ハ昭和十年一月二十八日(陰十二月二十四日)慶州郡江西面玉山里李滿宇方ニ赴キタル事實ナク從テ同面斗流里李東植カ同日李滿宇方ニ於テ同人ニ對シ代金二百圓ヲ支拂ヒタル事實ヲ實見セサルニ拘ラス同被告人ハ昭和十年七月二十五日大邱地方法院慶州支廳ニ證人トシテ出頭シ大邱覆審法院昭和十年民控第四九四號原告李東植被告李滿宇間ノ土地所有權移轉登記請求事件ニ付宣誓ノ上證言スルニ當リ李東植ハ昭和十年一月二十八日(陰十二月二十四日)自分ヨリ借受ケタル金二百圓ヲ同日土地代金ノ殘額トシテ李滿宇ニ支拂シモ當時同人カ印章ヲ所持セサリシ故受取證ヲ取ラサリシモノナリ而シテ李東植カ右二百圓ヲ李滿宇方舍廊ニ於テ支拂フ時同人ノ妻カ裏ノ方ヨリ土地代金ハ支拂ツテモ移轉

登記ハシテヤラヌト言フヲ聞キタリ當時李東植ハ李滿宇ニ對シ其ノ譯ヲ質シタルニ同人ハ只今受領シタル金ヲ自分ノ妻ニ渡セハヨイカラ安心セヨト言ヒ居リタリ其ノ當時自分ハ李東植ト共ニ李滿宇方舍廊ニ居合セタル爲其ノ事實ヲ知り居ル旨虚偽ノ事實ヲ陳述シ以テ偽證シタルモノナリ」ト判示セラレ之ヲ認定スル證據トシテ「證第三號記錄(大邱覆審法院民控第四九四號)中ノ證人李鍾護ニ對スル訊問調書中判示虚偽ノ事實ト同旨ノ供述記載」ヲ舉示セラレタリ而シテ右口頭辯論調書ノ記載ハ公正文書ニシテ容易ニ其ノ記載ヲ誤謬ナリト言フ能ハサルハ勿論ナレトモ右ノ記載ニ付テハ特ニ左ノ如キ特殊ノ事情アリテ被告人ノ供述其ノ儘ヲ錄取セラレタルニ非サルコトヲ推知シ得ラルル次第ナリ一、證第三號民事記錄中被告人ニ對スル證人訊問事項第八ニ「證人ハ原告カ右殘代金ヲ支拂フカ爲被告方ノ舍廊ニテ代金授受ノ時被告ノ妻カ裏ヨリ反對ノ聲ヲ擧ケ幾何代金ヲ支拂フモ移轉ハサセヌト言ヒタルコトヲ聞キタリシヤ、其ノ時原告ハ之ヲ憂ヒ其ノ内容ヲ被告ニ質問シタルニ被告ハ只今受取りタル金ヲ渡セハ反對セサルヘキニ付安心セヨト言ヒタルコトヲ聞キシヤ」トアリ此訊問事項ト同記錄中ノ原判決摘示ノ證人訊問調書ノ供述トハ殆ント同文ニシテ然モ該證人訊問ハ受託裁判所タル大邱地方法院慶州支廳ニ於テ行ハレタルモノナルカ故ニ被告人ハ訊問事項ニ基ク判事ノ問ニ對シ其ノ問意ヲ解セスシテ所謂鸚鵡返事ヲ爲シタルモノト推知セラルル狀況アルコト二、本件昭和十一年押第七三號ノ證第二號被疑者李滿宇ニ對スル昭和十年刑第二七五號詐欺未遂不起訴事件記錄中司法警察官ノ證人李鍾護訊問調書ニハ同人ノ供述トシテ「殘代金支拂ノ場所ニハ立會ハサルモ其ノ事實ハ李東植ヨリ聞知シタ

虚偽ノ證言ノ裁判ニ對スル影響ノ有無ト偽證罪ノ成立

ル旨」トアリテ右供述ハ前記民事法廷ニ於ケル證人トシテノ供述ヲ爲シタルヨリ以前ノ供述ナルニ拘ラス右ノ如キ供述ヲ爲シタルモノニシテ本件偽證事件ニ於テ被告人カ檢事廷ノ御訊問以來第二審公判ニ至ル迄始終一貫シテ爲シタル供述ト全然符合シ居ルモノナリ然ルニ前記民事告託裁判所ニ於ケル供述ノ際ニ於テノミ相違セル供述ヲ爲ス理由ハ如何ニスルモ之ヲ理解スル能ハサル處ニシテ被告人カ第一審第二審公判ニ於テ辯解セル「私ハ老人テ耳モ幾分遠ク頭モ多少ホンヤリシテ居ルノテ如何ニ供述シタリヤ覺エマセヌ」トノ供述ハ真相ヲ吐露シタルモノト思料セラルルコト三、被告人ハ當時六十七年ノ山間ノ老翁ニシテ法廷ニ出テテ恐怖ノ爲訊問官ノ問意ヲ諒解セスシテ答辯シ係官ハ訊問事項ニ重キヲ置キ深ク被告人供述ノ要旨ヲ確メスシテ通譯竝ニ筆記シタルニ非スヤト推知シ得ラルルコト以上ノ諸點ヨリ被告人ハ決シテ故意ニ自己ノ記憶ニ反シテ不實ノ供述ヲ爲シタルニ非ス本件ニ於テ第一審以來供述スルト同一ノ證言ヲ爲シタル考ナルモ訊問官トノ意思疏通ヲ缺キタル結果原判決擧示ノ如キ民事證人訊問調書ノ記載トナリタルモノト思料スルヲ以テ被告人ニ對スル原判決認定ノ偽證ノ犯行ハ其ノ證據不十分ナルニ拘ラス原判決カ有罪ト認メタルハ重大ナル事實ノ誤認アリト思料スヘキ顯著ナル理由アリト思料スト謂ヒ

辯護人金宜均上告趣旨第一點ハ本案民事々件ノ原告タル李東植カ土地殘代金二百圓ヲ其ノ賣主タル李滿宇ニ支拂ヒタル點ニ付本件被告人カ之ヲ知り居ルヤ否ヤニ對シ先ツ考究セサルヘカラス之ニ對シ本辯護人ハ右李東植カ殘代金ヲ支拂ヒタル點ニ付テハ被告人ハ第一審ニ熟知スル者ト認ム其ノ理由ハ被告人ハ其ノ期日タル

昭和十年一月二十八日李東植ノ右代金支拂融通ノ爲金二百圓ヲ貸付ケタルモノニシテ其ノ證據トシテハ李東植ニ貸付ケタル際作成セラレタル借用證書アルノミナラス同貸借ニ保證人金秉烈ノ供述及金融組合ヨリ金員ヲ取出シタル形跡等ニヨリ明カナリ左レハ被告人ハ右支拂ヒタル事實ヲ知り居ル場所ハ何レナリヤカ本件ノ重要ノ問題ナリ第一審以來援用ニ係ル囑託ニ因ル被告人ニ對スル證人訊問調書ニハ成程被告人カ右殘代金ヲ李滿宇ニ支拂ヒタル時李滿宇方ニ於テ目撃シタルカ如ク作成セラレアルモ同調書ハ誤ノ記載アルニアラスヤト疑フ有ス其ノ理由トシテハ(一)本案民事事件ニ原告李東植カ申請シタル被告人ニ對スル訊問事項ニ因ルモ被告人カ知り居ルヤト訊問ヲ要求シタルモノニシテ目撃シタルヤト要求シタルコトナク同原告モ被告人カ目撃シタリト主張シタルコトナキコト(二)本件ニ取寄セタル李滿宇ニ對スル詐欺刑事事件記録中被告ニ對スル警察官ノ訊問調書ハ右民事囑託訊問ヨリ約半年前ニ作成セラレタル調書ニシテ同調書ニ依レハ被告人ハ殘代金支拂ノ現場ニハ立會ハサルモ李東植ヨリ聞イテ知り居ル旨主張シタリ左レハ半年前ニハ聞イテ知り居ルト主張シタルモノカ半年後ニハ急ニ見テ知り居ルト其ノ主張ヲ替ヘルコトハ通常ナカルヘシ(三)被告人ハ第一審檢事局以來「私カ現ニ自認シタ事テナク李東植ヨリ聞イタトコロニ依レハ左様ナ事實カアツタト申シタノテアリマス」ト主張シ尙「其ノ通り私ハ確ニ申立テマシタ」ト徹底的ニ主張スルコト(四)囑託訊問ノ際若シ被告人カ李滿宇ノ舍廊ニテ現認シタリト主張ヲナサンカ半年前ニ同人カ聞イテ知り居ルト供述シタル處アル故之ト相違ノ供述ヲナス時ハ偽證ノ問題ヲ惹起スル恐れアルコトハ何人モ豫期スヘキニ不拘被告人ノミ此豫期ナクシテ

相違セル供述ヲナス理由ナキコト(五)被告人ハ七十近キ老者ニシテ其ノ聽關鈍キニ對シ聞キ誤リモアルヘク尙直接審判官ニアラサル囑託訊問官カ通譯ヲ介シテ訊問ヲ爲ス場合ニ之カ千件ハ千件何レモ之カ正確ニ意思徹底シテ作成セラレタルモノトシテ取扱フコトハ考慮ヲ要スヘキ餘地アルモノトス(六)或ハ聽關不足者ナル故被告人ノ舍廊ヲ李滿宇ノ舍廊ト言ヒ違アリヤトノ疑モナキニアラス以上理由ノ如ク同調書中現認シタル旨ノ記載ハ誤リナリト認メ得可ク尙被告人カ其ノ殘代金ヲ支拂ヒタル點ニ付之ヲ知リ居ルヤトノ點ニ付テハ同人ニ貸金ヲナシタル事實及同李東植ヨリ聞キタル事實等ニ依リ其ノ事實ヲ熟知スルモノナリ即チ同調書中現認ハ誤リナルモ知リ居ルコトハ相違ナシト言ヒ得可シ左レハ被告人ハ知リ居ル儘初ヨリ供述シタルモノニシテ偽證シタルコトナシト認ムヘキ事案ニ對シ有罪トシテ判定ヲナシタルハ事實ヲ誤リタル違法アルモノトスト謂フニ在リ

○判決理由

然レトモ原判決擧示ノ證據ニ依レハ被告人カ原判示ノ偽證ヲ爲シタルコト明ニシテ所論ノ事情ヲ以テスルモ證第三號記錄中ノ證人李鍾龍ニ對スル訊問調書ノ記載ニ誤謬アリト認メ難ク其ノ他本件記錄ヲ精査スルモ原判決ノ認定事實ニ重大ナル誤認アリト疑ハシムヘキ顯著ナル事由存セサルヲ以テ論旨ハ何レモ理由ナシ

○上告理由

辯護人金宜均上告趣旨第二點ハ右調書中誤記ナシト假定スルモ一件記錄ニ依ルモ被告人カ右李東植カ殘代金ヲ支拂ヒタル點ヲ熟知スル所ハ右說示ノ如キモノニシテ其ノ熟知シ居ル方法及場所ニ於テ相違スルモノト言ハサルヲ得ス何トナレハ被告人ハ自宅舍廊ニ於テ李東植ヨリ聞イテ知リ居ル事實ニ對シ被告人ノ犯罪事實ハ李滿宇方ニ於テ目認シタル旨ヲ以テ主張シタリトノ事實ナリ而シテ右本案ノ民事事件ノ求メントスル所ハ李東植カ殘代金ヲ支拂ヒタル事實ヲ知リ居ルヤ否ヤヲ證人ニ訊問スルカ目的ニシテ其ノ證人カ知リ居ルニ付知リタル方法及場所ニ付テハ重要ノ問題ヲ有スルモノニアラス包括的ニ知リ居ルニ相違ナキ場合ハ其ノ知リ居ル方法及場所ニ付相違アルモ之ハ包括的ノ知リ居ル事實ニ別ニ差異ナキ場合ハ之ヲ偽證ト同一視スルヲ得サルヘキ者ナレハ之ニ對シ無罪ト認メ難キ場合ハ刑ノ執行ヲ猶豫スヘキニ不拘之ニ對シ實刑ヲ科シタルハ法ヲ誤リタルモノトスト謂フニ在リ

○判決理由

然レトモ虛偽ノ證言カ現ニ裁判ノ結果ニ影響ヲ與ヘタルト否トハ問フ處ニ非ス原其ノ虛構ノ部分カ之ニ依ツテ立證セントスル直接ノ爭點ニ關スルモノニ非ストスルモ附隨ノ事項カ裁判所ノ心證ニ影響スルコトナキヲ保スヘカラサルヲ以テ苟モ虛偽ノ陳述アルトキハ偽證罪ハ成立スルモノト謂ハサルヘカラス故ニ被告人ハ李東植ヨリ殘代金ヲ支拂ヒタルコト及其ノ當時ニ於ケル狀況ヲ聞知シ之ヲ眞實ナリト信シタリトスルモ自ら現場ニ在テ目撃シタリト供述スルニ於テハ假令辨濟ノ事實アリタリトスルモ偽證罪ノ成立ニ妨クル處ナシ論旨ハ理由ナキモノトス

○放火被告事件

(昭和十一年刑上第一三二號
同年九月十七日刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 權 泰 容 辯護人 熊川 定一

【第一審】 京城地方法院 【第二審】 京城覆審法院

○判示事項

國語ニ通セサル被告人ニ對スル判決ノ言渡ト通事ノ要否

○判例要旨

刑事訴訟法第二百三十二條ハ國語ニ通セサル被告人ニ陳述ヲ爲サシムル場合ハ勿論判決ノ趣旨ヲ了解セシムルカ爲ニモ通事ヲ用フル法意ナリト解スカ故ニ苟モ被告人ニシテ國語ニ通セサラシカ判決ノ言渡ニ際シテモ通事ヲ用フヘキモノトス

【參照】 刑事訴訟法第二百三十二條 國語ニ通セサル者ヲシテ陳述ヲ爲サシムル場合ニ於テハ通事ヲシテ通譯ヲ爲サシムヘシ

○事實

第二審ハ左記ノ通り事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

被告人ハ昭和八年陰十一月中京畿道漣川郡朔寧面辰谷里三百十七番地尹柱伯ノ三女尹順禮(當十四年)ヲ將來自己ノ長男ノ妻ト爲スヘキ意圖ノ下ニ引取り所謂養女ト爲シタルモ被告人方ノ家計困難ニシテ充分ナル養育

ヲ爲シ得サリシトコロヨリ其ノ約一年後ニ至リ尹柱伯ト協議ノ上同人ヲシテ順禮ノ十五歳ニ達スル迄同女ヲ養育セシメ之ニ對シ被告人ヨリ相當ノ養育費ヲ支拂フヘキ旨約定シ同女ハ尹柱伯方ニ歸ルコトト爲リタルカ其ノ後被告人ニ於テ約ヲ果サス養育費ヲ支給セサリシ爲メ尹柱伯ハ昭和十年陰四月末頃順禮ヲ漣川郡朔寧面大寺里崔景八ノ養女ト爲スニ至リシヨリ被告人ハ昭和十一年四月二十二日尹柱伯方ニ赴キ同人ノ妻李氏ニ對シ順禮ノ引渡ヲ求メタルモ拒絕セラレタルニ憤慨シ突嗟ニ尹柱伯及其ノ家族ノ現ニ住居ニ使用セル家屋ヲ燒燬シテ鬱憤ヲ霽スニ如カスト決意シ同日午後四時三十分頃所携ノ燐寸(證第一及第二號)ヲ以テ同家内庭ニアリタル粟稈ニ點火シ之ヲ以テ同家越房及内房外側藁屋根軒先ニ放火シ因テ同家越房藁屋根全部及内房藁屋根上半部(損害約十圓)ヲ燐燬シタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ行爲ハ刑法第百八條ニ該當シ所定刑中有期懲役刑ヲ選擇スヘキトコロ犯情憫諒スヘキモノアルヲ以テ同法第六十六條第七十一條第六十八條第三號ニ從ヒ酌量減輕ヲ爲シタル刑期範圍内ニ於テ被告人ヲ懲役三年ニ處スヘク主文掲記ノ各押收物件ハ判示犯罪行爲ノ供用物件ニシテ且被告人以外ノ者ニ屬セサルカ故ニ同法第十九條第一項第二號第二項ヲ適用シテ之ヲ沒收スヘキモノトシ主文ノ如ク判決ス控訴理由アリ

○上告理由

辯護人熊川定一上告趣意第一點ハ原審ニ於ケル公判期日タル昭和十一年七月三日ノ判決言渡調書ニ依レハ裁

國語ニ通セサル被告人ニ對スル判決ノ言渡ト通事ノ要否

判長及各判事並ニ裁判所書記列席ノ上ニテ被告人ハ身體ノ拘束ヲ受クルコト無クシテ出席シ裁判長ハ判決ヲ宣告スヘキ旨ヲ告ケ主文ヲ朗讀シ口頭ヲ以テ其ノ理由ノ要領ヲ告ケテ判決ヲ宣告シ且右判決ニ對シテ上告ヲ申立テムトスル者ハ五日內ニ其ノ申立書ヲ原審裁判所ニ差出スヘキモノナルコトヲ告知シタル旨ヲ記載スルノミニシテ右判決ノ宣告ニ付之ヲ通譯シテ被告人ニ告知シタルヤ否ヤ又何人カ之カ通譯ヲ爲シタルヤ否ヤ明カナラス刑事訴訟法第五十條ニ依レハ判決ノ告知ハ公判廷ニ於テハ宣告ニ依リテ之ヲ爲シ云々トアリテ此ノ條文ニ依ルトキハ所定ノ形式ニ從ヒテ公判廷ニ於テ單ニ判決ノ宣告ヲ爲セハ足り被告人其ノ他ノ訴訟關係人カ之ヲ了知スルト否トヲ問ハス宣告ノ效果ヲ發生シ從テ被告人ノ在廷スルト否モ亦之ヲ問ハサルモノナリトノ理論モ一應理解スルヲ得ルカ如シ此ノ如キ解釋ハ例ヘハ被告人適式ノ呼出ヲ受ケタルニ拘ラス判決言渡期日ニ出廷セス又ハ出廷スルモ故意ニ判決ノ告知ヲ妨害シ之カ了知ヲナササル如キ場合ヲ救済スルカ爲ニ爲サレタル解釋ニシテ右ノ如ク被告人故意ニ判決ノ告知ヲ妨害シタルカ如キ場合ニハ被告人カ判決ノ告知ヲ了知シタルト否トヲ問ハス其ノ了知有リタルモノト之ヲ看做シ其ノ宣告ノ效果ヲ發生セシムルモ何等妥當ヲ缺クコト無ガルヘシ然レトモ此ノ如キ場合ニ右ノ如キ效果ノ發生スルカ爲ニハ被告人ニ對シテ判決ヲ了知セシムルニ適當ナル方法例ヘハ瘖啞者又ハ國語ヲ解セサル者等ニ付テハ夫々相當ナル告知方法ヲ講シタルコトヲ前提トスヘク換言スレハ被告人カ適式ノ呼出ヲ受ケテ公判期日ニ出頭シ且判決ノ告知ニ付何等ノ妨害ヲ爲ササル場合ニハ被告人ニ於テ其ノ判決ヲ了知シ得ヘキ適當ナル方法ヲ以テ之カ宣告ヲ爲スコトヲ要スト解スル

ヲ妥當トス刑事訴訟法第五十條ニ於テ公判廷ニ於ケル判決ノ告知ハ宣告ニ依リ其ノ他ノ場合ニハ裁判書ノ謄本ノ送達ヲ爲スコトヲ要スヘキ旨規定シタルハ眞ニ如何ナル理由ニ依リテ如何ナル裁判有リタルヤヲ被告人ニ諒解セシムル爲ナルコト明カナルニ依リ見ルモ前示解釋ノ適當ナルコトヲ知ルヲ得ヘク尙有罪ノ判決ノ告知ヲ爲スニ當リテハ被告人ニ對シテ上訴期間及上訴申立書ヲ差出スヘキ裁判所ヲ告知スルコトヲ要スヘキ旨刑事訴訟法第三六九條ニ於テ規定シタルコトヨリ見ルモ前述ノ如ク裁判ノ告知ハ被告人カ了知シ得ヘキ適當ナル方法ヲ採ラサルヘカラサルコト明カナリ而シテ本件ニ付キテ之ヲ見ルニ本件被告人カ國語ヲ解シ得サルモノナルコトハ判決宣告前ノ總テノ訴訟手續ニ於テ被告人ノ訊問ヲ必要トスル場合ニハ總テ通譯ヲ介シテ爲サレ在ルニ依リテ見ルモ明瞭ナリ依テ本件ノ如ク國語ヲ解セサル被告人ニ對シテハ裁判ノ宣告ハ通譯ヲ介シテ之ヲ爲ササルヘカラサルコトハ前述理由ニ依リテ明カナル所ニシテ之ヲ爲ササレハ未タ判決ノ宣告ノ效果ヲ發生セス然ルニ拘ラス原審ニ於ケル公判期日(判決言渡期日)ノ判決言渡調書ニ依レハ右判決ヲ通譯ヲ介シテ告知シタルモノニ非サルコト明瞭ナルヲ以テ原審判決ハ未タ判決トシテノ外部ニ對シテ效力ヲ發生セルモノニ非スト解スヘク此ノ點ニ於テ原判決ハ破毀ヲ免レサルモノト思料スト謂フニ在リ

○ 判決理由

然レトモ刑事訴訟法第二百三十二條ハ國語ニ通セサル被告人ニ陳述ヲ爲サシムル場合ハ勿論判決ノ趣旨ヲ了解セシムルカ爲ニモ通事ヲ用フル法意ナリト解スカ故ニ苟モ被告人ニシテ國語ニ通セサランカ判決ノ言渡ニ

際シテハ通事ヲ用ヒ如何ナル判決ハ言渡アリタルカヲ克ク了解セシムヘキモノトス從テ國語ニ通セサル被告人ニ對シ通事ヲ用ヒスシテ判決ヲ言渡シタル時ハ其ノ判決言渡ハ違法ナリト雖事實ノ確定ニ影響スルコトナク又刑事訴訟法第四百十條ニ該當スルモノニ非ス被告人ハ之カ爲ニ或ハ判決ノ言渡アリタルコトヲ了知シ得スシテ上訴申立期間ヲ徒過スルカ如キコトナキヲ保セスト雖刑事訴訟法第三百八十七條ニ所謂自己又ハ代理人ノ責ニ歸スヘカラサル事由ニ該當スト認メラルル限リ上訴權回復ノ請求ヲ爲スコトヲ得ルカ故ニ被告人ニ不利益ヲ來ス所ナケレハ該違法ハ未タ原判決ヲ破毀スルノ原由ト爲スニ足ラサルモノトス雖テ本件ニ付按スルニ被告人權泰容カ國語ニ通セサリシコトハ本件記録上認ムルニ難カラサルニ拘ラス原審ハ同被告人ニ對シテ判決ヲ言渡スニ際リ通事ヲ用ヒサリシハ原審公判第二回調書ノ記載ニ徴シ寔ニ瞭ナルカ故ニ該判決言渡ハ違法ナルモ被告人ハ適法ノ期間内ニ上告ノ申立ヲ爲シタルモノニシテ同違法ハ毫モ原判決ニ影響ヲ及ホササルコト敘上ノ説明ニ照シ明白ナレハ論旨ハ理由ナシ

○賭博被告事件

(昭和十一年刑上第八九號
同年十月十二日刑事部判決 破毀自判)

〔上告人〕 被告人 李 敬 龍 外一名 辯護人 李 在 元

〔第一審〕 清津地方法院 〔第二審〕 京城覆審法院

○判示事項

娛樂的賭戲

○判例要旨

醸出金額ニ依リ賭戲ノ娛樂的ナリヤ否ヲ判定スヘキ場合ニ賭戲者ノ財産的地位ニ差等アルトキハ低位者ヲ以テ標準トス

○主 文

原判決ヲ破毀ス

被告人兩名ヲ各罰金五十圓ニ處ス

右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ金一圓ヲ一日ニ換算シタル期間各被告人ヲ夫々勞役場ニ留置ス
押收ニ係ル麻雀道具一組ハ被告人兩名ニ對シ之ヲ沒收ス

○判決理由

第一、被告人兩名ハ第一審相被告人林吉松、朱允奉、池哲彦三名ト共ニ昭和十年九月十二日午後八時頃ヨリ同十二時頃迄ノ間被告人李敬龍肩書居宅溫突間ニ於テ敗者ヲシテ千點ニ付一圓ノ割合ヲ以テ當日ノ飲食費ヲ分擔セシムル約定ノ下ニ二回押収ニ係ル麻雀器具ヲ使用シ麻雀ト稱スル博戲ヲ爲シ

第二、被告人兩名ハ第一審相被告人趙承翊及右林吉松、池哲彦三名ト共ニ同年十一月二十八日午後七時頃ヨリ同十二時頃迄ノ間前同所ニ於テ二回前同樣約旨ノ博戲ヲ爲シ

第三、被告人兩名ハ右池哲彦、趙承翊兩名ト共ニ同年十二月十日午後七時頃ヨリ同十二時頃迄ノ間被告人朴陽澤肩書居宅溫突間ニ於テ二回前同樣約旨ノ博戲ヲ爲シ

第四、被告人朴陽澤ハ右林吉松、池哲彦、趙承翊、朱允奉四名ト共ニ同年同月十八日午後六時頃ヨリ同十一時頃迄ノ間前同所ニ於テ最優勝者一人以外ノ四名ヲシテ當日ノ飲食費各自金一圓ヲ負擔セシムル約定ノ下ニ二回前同樣ノ博戲ヲ爲シ

第五、被告人李敬龍ハ第一審相被告人崔德彦、張泰應及右林吉松、朱允奉、池哲彦、趙承翊六名ト共ニ同年同月二十三日午後八時頃ヨリ同十二時頃迄ノ間被告人等肩書居洞百二番地ナル右趙承翊方溫突間ニ於テ敗者ハ千點ニ付金三圓ノ割合ヲ以テ前同樣飲食費ヲ分擔スヘキ約定ノ下ニ二回前同樣ノ博戲ヲ爲シ

第六、被告人兩名ハ右林吉松、池哲彦、趙承翊三名ト共ニ同年同月二十四日午後九時頃ヨリ同十二時頃迄ノ

間前同所ニ於テ被告人李敬龍ハ二回被告人朴陽澤ハ一回孰レモ前顯第一同樣約旨ノ博戲ヲ爲シタルモノナリ

被告人兩名ノ以上各所爲ハ夫々犯意繼續ニ係ルモノトス

證據ヲ按スルニ判示第一乃至第三及第六ノ事實ハ被告人兩名ノ當公廷ニ於ケル同判示各日時場所ニ於テ夫々判示ノ如キ麻雀ヲ爲シタル旨ノ各供述及司法警察官事務取扱ノ被疑者李敬龍同朴陽澤同池哲彦ニ對スル各訊問調書中同判示同旨ノ供述記載ヲ綜合シテ之ヲ認ムヘク判示第四ノ事實ハ被告人朴陽澤ノ當公廷ニ於ケル同判示日時場所ニ於テ判示ノ如キ麻雀ヲ爲シタル旨ノ供述及前示被疑者朴陽澤、池哲彦ニ對スル各訊問調書中同判示同旨ノ供述記載ニ依リ判示第五ノ事實ハ前示被疑者李敬龍、池哲彦ニ對スル各訊問調書中同判示同旨ノ供述記載ニ依リテ各之ヲ認メ得ヘク犯意繼續ノ點ハ短期間内ニ同種ノ行爲ヲ反覆累行シタル事跡ニ徴シ明瞭ナルカ故ニ判示事實ハ總テ其ノ證明十分ナリトス

仍テ判示所爲ノ擬律ニ付按スルニ賭戲者中敗者ヲシテ一定ノ金額ヲ釀出セシメ即時其ノ全額ヲ共同飲食費ニ使消スヘキ約定ノ下ニ行フ賭戲ハ畢竟共同飲食物ノ對價ノ負擔者及其ノ負擔額ヲ定ムルコトヲ目的トスルモノニシテ其ノ負擔額賭戲者ノ資産ニ比シ極メテ僅少ナル場合ハ所謂娛樂的賭博ニ該當シ賭博罪ヲ構成セサルモノナルコト言フ俟タス而シテ共同賭戲者ノ財產的地位ニ等差アル場合ニ其ノ賭戲ノ娛樂的ナリヤ否ヲ判定スルニ當リテハ其ノ最地位低キ者ヲ標準トシ全員ニ對スル賭戲罪ノ成否ヲ定ムヘキモノトス隨テ其ノ負擔額

共同賭戲者中最財産的地位低キ者ニ付僅少ナラサルトキハ縱令他ノ賭戲者ニ對シテハ微少ノモノナリトスルモ其ノ全員ニ付賭博罪ノ成立ヲ認ムヘキモノナリ今本件ニ付之ヲ觀ルニ被告人李敬龍ノ原審公判調書ノ供述記載ニ依レハ同被告人ハ約三千圓ノ不動産ヲ所有スルノ外司法書士ノ職ニ在リト雖其ノ收入ハ年額二千圓ヲ超ヘサルモノナレハ判示第五ノ賭戲ニ於ケル千點ニ付金三圓ノ割合ナル負擔ハ之ヲ右資産状態ニ比シ僅少ナリト謂ヒ得サルコト勿論ニシテ到底娛樂的賭博ヲ以テ律スルコトヲ得ス尤モ爾餘ノ各賭戲ハ千點ニ付金一圓ノ限度ナリシモノナレハ同被告人ニ對シテハ必スシモ之ヲ娛樂的ノモノト認メラレサルニ非スト雖他面其ノ共同賭戲者タル被告人朴陽澤ハ同被告人ノ當公廷ニ於ケル供述ニ依レハ朱乙郵便所事務員トシテ日給一圓十五錢ノ支給ヲ受クルノ他何等ノ資産ヲ有セサルモノナレハ固ヨリ右千點ニ付金一圓ノ割合ナル負擔ハ其ノ額過大ニ失シ同被告人ニ付テハ判示第四ノ所爲ト共ニ賭博罪ノ成立アルコト論ナキトコロナレハ前段說示ノ理由ニ依リ被告人李敬龍ニ付テモ亦全部賭博罪ヲ構成スルモノナルコト明瞭ナリ果シテ然ラハ被告人兩名ノ各判示所爲ハ夫々刑法第八十五條本文第五十五條ニ該當スルヲ以テ其ノ所定罰金刑ヲ選擇シ其ノ金額ノ範圍内ニ於テ被告人兩名ヲ各罰金五十圓ニ處スヘク右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ刑法第十八條ニ則リ一日金一圓ノ割合ヲ以テ折算シタル期間夫々各被告人ヲ勞役場ニ留置スヘク押收ニ係ル麻雀道具一組ハ本件犯罪ノ用ニ供シタル物ニシテ犯人以外ノ者ノ所有ニ屬セサルヲ以テ同法第十九條ニ依リ之ヲ沒收スヘキモノトス仍テ刑事訴訟法第四百四十七條第四百四十八條第四百五十五條第三百五十八條第一項ニ則リ主文ノ如ク判決ス

○業務上過失汽車顛覆損壞業務上過失致死同傷害被 事件

(昭和十一年刑上第一〇四號
同年十一月三十日刑事部判決 棄却)

【上告人】 被告人 高根孝一 辯護人 森井與一郎

【第一審】 清津地方法院 【第二審】 京城覆審法院

○判示事項

列車機關士ノ注意義務

○判例要旨

列車ノ機關士ハ常ニ線路ノ状態及牽引車輛ノ性能等ニ留意シ之等ノ狀況ニ應シ適宜速度ノ調節ヲ圖ルヘク又制動機ノ使用力却テ危險ヲ誘發スル虞アルトキハ之ヲ避ケル等脫線ノ危險ニ對シ細心ノ注意ヲ爲スヘキ業務上ノ義務アルモノトス

列車機關士ノ注意義務

第二審ハ左記ノ通り事實ノ認定及法律適用ヲ爲シタリ

被告人ハ大正十一年八月頃ヨリ南滿洲鐵道株式會社清津機關區ノ掃除夫ト爲リ機關掃除ニ關スル勞務ニ從事スル傍ラ機關並運轉ニ關スル技術、規則等ヲ修得シ大正十四年六月頃成規ノ試驗ヲ經タル上朝鮮總督府鐵道局清津機關區ノ機關方ニ任セラレ清津及會寧間ノ列車ニ乗込ミテ運轉補助ノ業務ニ從事シ昭和六年九月頃更ニ成規ノ試驗ヲ經テ同局機關士ニ任セラレ爾來咸鏡線清津及新北青間ノ列車運轉ノ業務ニ從事シ同區間ニ於ケル線路ノ狀況等ヲ熟知シ居リタルモノナルトコロ右咸鏡線ハ所謂乙種線路ニ該當シ規定上該線路中下リ勾配千分ノ一二・五又ハ半徑直線四百米ノ箇所ニ於ケル列車運轉ノ最大速度ハ時速七十軒迄許容セララルトコロナルモ右運轉區間内ナル羅南驛ト鏡城驛トノ間ニ設ケラレタル通稱羅赤隧道ノ羅南側入口ヨリ内側一九・四米ノ地點即チ輪城起點十八軒四八米ノ地點ハ兩驛間勾配ノ頂點ニ該リ同所ヨリ長サ三九一米ナル右隧道ノ鏡城側入口附近迄ハ千分ノ一一・四ノ下リ勾配ニシテソレヨリ九德山ノ裾ヲ傳ヒ九德川鐵橋ヲ超ユルコト約二七四米ノ地點ニ至ル迄ノ全長約二軒三九〇米ノ間ハ千分ノ一二・五ノ下リ急勾配ナルノミナラス右隧道ノ鏡城側入口ヲ距ル約十二米ノ地點ヨリ約一軒七〇〇米ノ地點迄ハ半徑七二四米又ハ半徑四〇二米ノ曲線ヲ以テ蜿蜒屈曲シ之ニ續キ右橋梁ノ北端ヲ距ル二六一米ノ地點ヨリ約三三四米ノ間ハ半徑四〇二米ノ反向曲線ト爲リ長サ約六二米ナル前示橋梁ハ該反向曲線内ノ然モ右下リ勾配ノ終端近クニ在ルモノナルトコロ被告人ハ昭和九年八月二十七日午前六時五十五分清津驛ニ於テ「テホロ」型七五一號機關車ニ機關助手橋口兼政及機

關助手見習金成録ト共ニ乗務シ之ニ「ワサ」五四七號(換算〇、七輛)「ワサ」二〇九五號(換算〇、七輛)ノ中間貨車二輛「カイ」三〇五號(換算〇、輛)ノ車掌車一輛及「ハラ」二一五號(換算〇、九輛)ノ客車一輛以上客車四輛(換算二輛九分)ヲ順次連続シタル第五二號列車ヲ操縦シテ出發シ輪城驛ニ到リ同驛ニ於テ機關車ノ直後ニ「トシ」一五二二號「ワサ」一二九五號「ワサ」一七六〇號(以上換算各一輛)「ワサ」一八四四號(換算〇、七輛)「ワサ」一七二六號「ワサ」一五六四號「ワサ」一二九八號「ワサ」一八二五號「トシ」一五三九號「トシ」一五七九號「ワシブ」五〇五二號(以上換算各一輛)ノ貨車十一輛(換算十輛九分)ヲ順次連結シ其ノ後部ニ清津驛ヨリ牽引シ來リシ前示客貨車ヲ其ノ儘順次連結シタル上羅南驛ニ到リ同驛ニ於テ前記「ワサ」一八四四號(換算〇、七輛)ノ貨車一輛ヲ解放シ其ノ他ノ客貨車ヲ右順序ニ從ヒ連結シ此ノ線路ニ於ケル列車定數ニ剩スコト僅ニ一分ナル十二輛九分ノ右各車輛ヲ牽引シ右貨車解放ノ爲メ定刻ニ遅ルルコト三分ナル同日午前七時五十四分羅南驛ヲ出發シテ鏡城驛ニ向ヒ前示羅赤隧道ノ勾配頂上ニ至ルソノ上リ勾配ニ於テ右遅延時間ノ回復ヲ圖ルヘク努メタル結果該勾配頂上附近ニ於テ時速約二十五軒ニ達スルニ至リシカ前記ノ如ク同勾配頂點ヨリ九德川橋梁附近ニ至ル迄ハ二軒五百米餘ノ長距離ニ互リ相當急角度ナル下リ勾配相續キ之ニ配スルニ隨所ニ曲線アルヲ以テ殊ニ九德川橋梁ハ反向急曲線内ノ然モ右下リ勾配ノ終端近クニ位セルカ故ニ事故發生ノ危險ヲ包藏シ列車運轉上難所トモ稱スヘキ箇所ナレハ被告人ノ如キ列車操縦ノ任ニアル者ハ列車ヲ運轉シテ該箇所ヲ通過スルニ當リテハ細心ノ注意ヲ拂ヒ羅赤隧道ノ右勾配頂點通過後ハ速ニ蒸汽ヲ斷絶シテ惰力進行ヲ爲スヘキハ勿論長距離ノ下リ勾配ニシテ速度ハ加速度ニ増大シ事故發生ノ

列車機關士ノ注意義務

虞ナシトセサルカ故ニ右ノ措置ノミヲ以テハ足ラス未タ速力ノ増大セサル以前ニ適宜制動機ヲ使用シテ之ヲ調節シ以テ速度ノ過大又ハ不平均ニ因リテ生スルコトアルヘキ危険ノ發生ヲ防止スルヲ要スルノミナラス前記ノ如キ地形ニアル九徳川橋梁ノ手前ニ於テ又ハ機關車ハ橋梁ヲ通過シタルモ後部車輛ノ未タ之ヲ通過セサル以前ニ於テ制動機ヲ使用スルトキハ牽引車輛ニ激動ヲ與ヘ速度ノ過大等ト相俟テ脱線ノ危険ヲ伴フコトアルヲ以テ制動機ノ取扱ニハ最モ注意ヲ要シ右ノ如キ箇所ニ於ケル制動機ノ使用ハ成ルヘク之ヲ以テ安全ナル操車方法ヲ執ルヘキコトハ正ニ機關士ニ課セラレタル當然ノ注意義務ナルトコロ被告人ハ事茲ニ出テス前記勾配頂點通過後間モナク蒸汽ヲ斷絶シタルノミナラス專ラ惰力ノ進行ヲ圖リ制動機ノ使用ニ依リ速度調節ノ措置ヲ爲ササリシ爲メ速度ハ漸次加速度ニ増大シテ右橋梁ニ差懸ル際ニハ制限速度ヲ超過シ時速七十二軒餘ニ達スルニ至リシカ茲ニ於テ被告人ハ速度過大ニ因ル危険ヲ感シテ右橋梁ヲ通過シテ同橋梁南端ヲ距ル約十四米ノ地點ニ到ルヤ叙上ノ注意ヲ怠リ漫然制動機ヲ使用シテ○・四ノ制動執置ヲ爲シタルトコロ却テ牽引車輛ニ衝動ヲ與ヘ同車輛中他ニ比シ重心高クシテ比較的動搖シ易ク且之ヲ制限以上ノ枕木ヲ積載セル第十輛目ノ「ワシブ」五〇五二號貨車カ前記ノ如キ勾配及反向曲線ノ急ナル箇所ニ於テ普通ノ築堤路盤ヨリ剛體ノ鐵橋ニ移ルニ及ヒ兩者ノ硬度ノ差異ニ依リ雷ニ動搖シ易キニ加ヘテ右制動ノ作用ニ依リ同車輛ノ橫動及上下動竝其ノ浮上リ傾向ヲ大ナラシメ前示速度ノ過大ナルト相俟テ橋梁北端ヨリ十二米餘進ミタル箇所ニテ先ツ左側車輛ヲ軌條ニ乗上ケ數米走行中遠心力ニヨリ遂ニ軌條ノ外側ニ墜落シ右側車輛モ同様軌條ノ内側ニ墜落シ茲ニ右「ワシブ」貨車ハ兩車輛共ニ脱線シ枕木ヲ破壊シツツ橋梁ノ左側ニ向ケ走行シタルモ連結ニ依リ前車ニ牽

引セラレ進行ヲ繼續中益々脱線ヲ擴大セシメ且其ノ車體前方ニ傾斜シ其ノ前部連結器ト直前ノ「トシ」一五七九號貨車ノ後部連結器トノ間ニ垂直ノ差ヲ生シタル爲メ連結ハ自然ニ離脱セラレテ右列車ト分離シ惰力ニ依リ橋梁南端附近ノ築堤東側ニ逸脱シ其ノ前部ヲ地中ニ深ク埋メテ顛覆シ之ニ續ケル「ワニ」五四七號貨車「ワサ」二〇九五號貨車「カイ」三〇五號車掌及「ハラ」二一四號客車ノ四輛モ亦脱線シ軌レモ橋梁南端附近ノ築堤ニ顛覆シ又ハ橋梁ヨリ墜落顛覆シ且走行部等ヲ破壊セラレ以上ニ因リ計金二萬圓ノ損害ヲ與ヘタル外右「ハラ」二一四號客車ノ乘客中羅南邑本町八十二番地金甲述（當時三十六年）ヲ右肺中葉破裂肺靜脈斷絶及左上葉上部損傷ニ基ク失血竝隨發呼吸障礙ニ因リ同所ニ於テ即死セシメ氏名不詳ノ朝鮮人男推定年齢四十五六年ヲ右側頭蓋骨折ニ基ク硬腦膜下出血ニ因リ羅南道立病院ニ運搬中羅南邑内ニ於テ死ニ致シ清津府浦項洞六十九番地金泰奎（大正七年七月十四日生）ヲ腦震盪症ニ因リ同年九月四日羅南道立病院ニ於テ死亡セシメ其ノ他清津府浦項洞李元根外七十三名ニ對シ夫々治療ニ一週間乃至三ヶ月ヲ要スル頭部打撲症等ノ傷害ヲ與ヘタルモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ行爲中業務上過失汽車顛覆竝破壞ノ點ハ各刑法第二百二十九條第二項ニ各業務上過失致死傷ノ點ハ各同法第二百一十一條ニ該當シ右ハ一個ノ行爲ニシテ數個ノ罪名ニ觸ルル場合ニ該ルヲ以テ同法第五十四條第一項前段第十條ニ則リ犯情最重キ業務上過失汽車顛覆罪ノ刑ニ從ヒ處斷シ所定刑中禁錮刑ヲ選擇シテ其ノ刑期範圍内ニ於テ被告人ヲ禁錮六月ニ處スヘキトコロ本件ノ事故ハ被告人ニ於テ列車ノ操縱運轉ヲ誤リタルコトカ唯一ノ原因ヲ與ヘタルニ非スシテ他ノ重要ナル原因ト相俟ツテ發生シタルモノニシテ之ニ諸

般ノ情狀ヲ斟酌スレハ被告人ニ對シ右刑ノ執行ヲ猶豫スルヲ相當ト認メ同法第二十五條ヲ適用シテ主文掲記ノ期間其ノ刑ノ執行ヲ猶豫スヘク當審ニ於テ生シタル訴訟費用ニ付テハ刑事訴訟法第二百三十七條第一項ニ依リ全部被告人ノ負擔タルヘキモノトシ同法第四百一條第一項ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス各控訴理由アリ

○ 上告理由

辯護人森井與一郎上告趣意第一點ハ原審判決ハ重大ナル事實ノ誤認アルヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリ原審判決ノ要旨ハ被告人カ朝鮮總督府鐵道局機關士トシテ咸鏡線清津新北青間ノ列車運轉ノ業務ニ從事シ昭和九年八月二十七日午前六時五十五分清津驛ニ於テ「テホロ」型七五一號機關車ニ乗シ貨車十三輛客車一輛（換算定數十二輛九分）ヲ牽引シ定刻ニ遅ルルコト三分ナル同日午前七時五十四分羅南驛ヲ出發シ鏡城驛ニ向ヒ羅赤隧道ノ勾配頂上ニ至ル迄ノ上リ勾配ニ於テ遲延時間ノ回復ヲ圖ルヘク努メタル結果該勾配頂上附近ニ於テハ時速約二十五軒ニ達スルニ至リ該地點ヨリ九德川橋梁附近ニ至ル迄ハ二軒五百米餘ノ長距離ニ互リ相當急角度ナル下リ勾配相續キ之レニ配スルニ隨所ニ曲線ヲ以テシ殊ニ九德川橋梁ハ反向急曲線ノ然モ下リ勾配ノ終端近クニ位セルカ故ニ事故發生ノ危險ヲ包藏シ列車運轉上難所トモ稱スヘキ箇所ナレハ被告人ノ如キ列車操縦ノ任ニアル者ハ該箇所ヲ通過スルニ當リテハ細心ノ注意ヲ拂ヒ羅赤隧道ノ勾配頂點通過後ハ速ニ蒸汽ヲ斷絶シテ惰力進行ヲ爲スヘキハ勿論長距離ノ下リ勾配ニシテ速度ハ加速度ニ増大シ事故發生ノ虞ナシトセサルカ故ニ右ノ措置ノミヲ以テハ足ラス未タ速力ノ増大セサル以前ニ適宜制動機ヲ使用シテ之レヲ調節

シ以テ速度ノ過大又ハ不平均ニ因リテ生スルコトアルヘキ危險ノ發生ヲ防止スルヲ要スルノミナラス九德川橋梁ノ手前ニ於テ又ハ機關車ハ橋梁ヲ通過シタルモ後部車輛ノ未タ之レヲ通過セサル以前ニ於テ制動機ヲ使用スルトキハ牽引車輛ニ激動ヲ與ヘ速度ノ過大等ト相俟テテ脫線ノ危險ヲ伴フコトアルヲ以テ制動機ノ取扱ニハ最モ注意ヲ要シ右ノ如キ制動機ノ使用ハ成ルヘク之レヲ避ケ以テ安全ナル操車方法ヲ執ルヘキコトハ正ニ機關士ニ課セラレタル當然ノ注意義務ナルトコロ被告人ハ事茲ニ出テス前記勾配頂點通過後間モナク蒸汽ヲ斷絶シタルノミニテ專ラ惰力ノ進行ヲ圖リ制動機ノ使用ニ依リ速度調節ノ措置ヲ爲ササリシ爲メ速度ハ漸次加速度ニ増大シテ右橋梁ニ差懸ル際ニハ制限速度ヲ超過シ時速七十二軒餘ニ達スルニ至リ被告人ハ速度過大ニ因ル危險ヲ感シテ右橋梁ヲ通過シテ其南端ヲ距ル約十四米ノ地點ニ至ルヤ絃上ノ注意ヲ怠リ漫然制動機ヲ使用シ○・四ノ制動處置ヲ爲シタルトコロ却テ牽引車輛ニ衝動ヲ與ヘ同車輛中他ニ比シ重心高クシテ比較的動搖シ易ク且之ニ制限以上ノ枕木ヲ積載セル第十輛目ノ「ワシブ」五〇五二號貨車カ前記ノ如キ勾配及反曲線ノ急ナル箇所ニ於テ普通ノ築堤路盤ヨリ剛體ノ鐵橋ニ移ルニ及ヒ兩者ノ硬度ノ差異ニ依リ雷ニ動搖シ易キニ加ヘテ右制動ノ作用ニ依リ同車輛ノ橫動、上下動竝其浮上リ傾向ヲ大ナラシメ前示速度ノ過大ナルト相俟テテ橋梁北端ヨリ十二米餘進ミタル箇所ニ於テ先ツ左側車輛ヲ軌條ニ乗上ケ數米走行中遠心力ニヨリ遂ニ軌條ノ右側ニ墜落シ右側車輛モ同様軌條ノ內側ニ墜落シ竝ニワシブ貨車ハ兩車輛共ニ脫線シ枕木ヲ破壞シツツ橋梁ノ左側ニ向ケ走行シタルモ連結ニ依リ前車ニ牽引セラレ進行ヲ繼續中益々脫線ヲ擴大セシメ且ツ車

體前方ニ傾斜シ其前部連結器ト直前ノ「トシ」一五七九號貨車ノ後部連結器トノ間ニ垂直ノ差ヲ生シタル爲メ連結ハ自然ニ離脱セラレテ列車ト分離シ惰力ニ依リ橋梁南端附近ノ築堤東側ニ逸脱シ其ノ前部ヲ地中ニ深ク埋メテ顛覆シ之ニ續ケル貨車及客車ノ四輛モ亦脱線シ孰レモ橋梁南端附近ノ築堤ニ顛覆シ又ハ橋梁ヨリ墜落顛覆シタルモノナリト認定シ被告人ノ過失カ本件事故發生ノ一原因ヲ爲セルモノナリト云フニアリ然レトモ本件列車事故ハ被告人ノ過失ニ因ルモノニ非ラス即チ被告人ハ機關士トシテ判示ノ如キ列車ノ運轉ニ當リ判示ノ如ク定刻ニ遅ルルコト三分ナル同日午前七時五十四分羅南驛ヲ發車シ判示ノ如ク牽引定數ヲ剩スコト僅ニ一分ナル十二輛九分ノ重キ列車ヲ牽引シ羅南驛鏡城驛間ノ羅赤隧道ノ上リ勾配(上リ勾配千分ノ十二)ニ差懸リ該隧道内判示ノ兩驛間勾配頂上ニ於テ時速十七、八軒ノ速度ヲ以テ通過シ判示ノ如ク蒸汽ヲ斷絶シテ專ラ惰力ニ依リ運轉ヲ爲シタリ而シテ下リ勾配線進行中被告人ハ車輛ノ回轉惡ク時速六十五軒程度ノ時速ヲ認識シツツ九德川橋梁ニ差懸ラントスル際前途ニ踏切道存在スル爲メ判示ノ如ク○・四ノ減壓制動ヲ行ヒツツ九德川橋梁ヲ通過シタルニ偶其ノ牽引セル第十輛目「ワシブ」貨車ハ軌條左側ニ乗上ケ該貨車脱線シ遂ニ判示ノ如キ脱線顛覆ノ事故ヲ發生スルニ至リタルモノニシテ原審ノ認定タル(一)被告人ノ線路狀態ニ對スル認識(二)被告人カ三分間ノ遅延時分ノ回復ニ努メタリトノ點(三)羅赤隧道頂上ノ時速カ二十五軒ナリシトノ點(四)羅赤隧道下リ勾配ヨリ九德川橋梁ニ達スル迄ニ於テ制動ノ處置ヲ執ラサリシトノ點(五)九德川橋梁附近ニ於テ速度増大シ制限速度ヲ超過シ時速七十二軒トナリタリトノ點(六)九德川橋梁前ニ於テ列車ノ全部カ

橋梁ヲ通過シ了ラサルニ先チ○・四ノ減壓制動ヲ行ヒ牽引貨車ヲ衝動シタリトノ點(七)本件事故ノ原因ノ各事實ニ付被告人ニ過失アリト誤認セラレタルモノナリ(一)被告人ノ線路狀態ニ對スル認識 羅南驛ヨリ鏡城驛ニ至ル線路ハ勾配曲線ノ存スル所謂乙種線路ニシテ其間ニ羅赤隧道ノ存在スルコト及ヒ反方向曲線終點ニ九德川橋梁ノ存在スルコトハ孰レモ被告人ノ認ムルトコロナリ原審判決ハ被告人カ該線路ノ狀態ヲ知レリトノ自供ト證人橋口兼政ノ供述ヲ捉ヘテ二軒五百米突ノ長距離ニ互リ急角度ノ下リ勾配相續キ之レニ配スルニ隨所ニ曲線アリ殊ニ九德川橋梁ハ反方向曲線内ノ然カモ下リ勾配終點近クニ位セルカ故ニ事故發生ノ危險ヲ包藏セリト解シタルハ誤認ノ先入主ヲ爲シタルモノナリ被告人ノ供述一トシテ斯ル危險ノ存在ヲ肯認シタルコトナク原審引用ノ證人橋口兼政ノ金成録ニ對シ「アゴカ出ル」トテ骨力折レル意味ヲ話シタル趣旨ハ機關助手(火夫)タル同證人カ本件ノ重キ列車カ羅赤隧道ノ勾配ヲ上ルニ當リテハ投炭作業ニ力ヲ要シタリトノ趣旨ナルニ過キス元來機關士ハ業務ノ本質上列車運轉ニ付綿密周到ナル注意ヲ爲スヘキコトハ當然ナレトモ其注意義務ニモ自ラ限度アリ假令機關士ニ於テ曲線勾配、橋梁ノ存在ヲ知リタリトスルモ此等ノ從事員ニ提供セラルル線路ト車輪トハ運轉操縦上多大ノ安全率ヲ見込ミ之レニ從事スル機關車從事員ニ對シテ線路ハ常ニ安全ナルコトヲ保障シ之等從事員亦線路ハ安全ナリトノ觀念ノ下ニ於テコソ職務ニ專念シ得ヘキモノナリ若シ前路ニ危險存在ストノ懸念アラハ決シテ列車運轉ノ如キ業務ニ該リ得ヘキモノニ非ラサルコトハ當然ナリ故ニ判示ノ如ク線路ニ危險包藏ストノ豫見アリト爲スハ事理ニ反スルノミナラス過失ノ存否ヲ判斷スルニ付

誤リヲ生スルノ素因トナラサルヲ得ス(一)被告人カ三分間ノ遅延時分ノ回復ニ努メタリトノ點 之亦原審ハ被告人カ時間回復ニ努メ之レニ焦慮シタル結果列車速度ノ増大ヲ來タシタルモノノ如ク解スルニ至リタルコトヲ窺フコトヲ得ヘシ然レトモ凡ソ列車ハ一定ノ發着時刻ヲ定メテ運轉ヲ爲ス以上機關士トシテハ遅延時刻ノ回復ニ努ムヘキハ元ヨリ當然ノコトナレトモ本列車ハ羅南驛ヨリ鏡城驛ニ達スヘキモノニシテ同驛ニ於テハ行違ヒ時間ニ八分間ノ餘裕存シ僅ニ三分間回復ノ必要ナキ事狀ニアリタルコト及ヒ本區間ニ存在スル羅赤隧道上リ勾配ニ於テ本件列車ノ如キ重キ列車ハ到底時間ノ回復困難ナルコトハ證人橋口兼政ノ供述及原審ノ列車運轉檢證ノ結果ニ依リテ明ニシテ又被告人辯解(記錄第五冊四七頁)スルトコロナリ原審ハ此點ニ於テ被告人ニ過失ノ動因アリト誤認シタルモノナリ(二)羅赤隧道頂上ノ時速カ二十五糎ナリシトノ點 此點ハ原審誤認ノ最モ大ナルモノナリ原審引用ノ證據ハ司法警察官ノ橋口兼政ノ前示(一)中ニ述ヘタル如ク其供述ハ羅赤隧道ノ上リノ際火夫トシテ投炭ニ力メタリトノ趣旨ナリ又力一杯ノ速力ヲ出シテ同隧道入口ニ於テ二十五糎位ノ速度アリタリト思フ旨ノ供述記載アルモ同證人ノ原審ニ於ケル供述中 問、走行速度ヲ言ヒ當テラレサルヤ、答、左様勿論正確ナコトハ當テラレマセヌ隧道ノ羅南側坑門ノ五十米手前ニ於ケル速度ハ十七八糎テアツタト思ヒマス私カ前ニ警察ニ於テ二十五糎位ノ速度カアツタト申シタノハ間違ヒテアリマス、其時ハ自己ノ考テハ其位アツタノテハナイカト思ヒマシタノテ左様ニ申シマシタカ後カラ良ク考ヘテ見マスト其レハ私カ速度ノ測定ニ經驗ナキ爲メ錯覺ノ申立ヲシタノテアリマス(記錄第五冊二二八頁)トノ記載アリテ

同證人カ速度ノ認識不充分ニシテ正確ナル根據ニ基キ供述シタルモノニ非ラサルコトヲ證シ得ヘク又原審引用ノ司法警察官ノ佐藤彌一ニ對スル訊問調書記載ハ列車遅延ノ場合ハ通常其回復ニ努ムル旨ノ供述ニシテ當然ノコトヲ述ヘタルニ過キス却テ原審採用ノ第一審鑑定人西岡贊治ノ第一鑑定書ニ依レハ本區間ノ上リ勾配ノ速度ハ時速十七糎ヲ以テ標準トスル旨原審證人小原延太郎ノ供述中其速度ハ勾配線想定速度標準ノ通り十七糎以上ノ速度ハ出シ得ラレナイモノト思ヒマストノ供述ハ被告人ノ辯解セル事實ト一致シ同證人ノ供述トシテ假ニ上リ勾配ニテ曲線抵抗ヲ算入セサル場合ニテモ時速二十三糎ヲ持續スルコトハ困難テアリマストノ記載原審鑑定人安原瀧次郎ノ鑑定書説明一中、本區間ハ羅南驛ヲ出テ間モ無ク一二、五、一、〇〇〇ノ上リ勾配トナリ長サ三一三〇米アリテ其間急曲線六箇所ヲ有スル區間ニシテ日常實際運轉上ハ燃燒率五五〇珎 平方米 時ヲ取ルコトハ手炊ノ場合先ツ行ハレナイト考ヘルヲ妥當ナリトス朝鮮鐵道局ニ於テ此ノ上リ區間ノ運轉速度ハ一七糎時内外ニシテ若シ此ノ速度ニテ運行スルトキハ燃燒率ハ四〇〇珎 平方米 時以下ニテ充分ナラン又本區間ノミヲ仕業スル場合ハ別トシテ乗務員仕業區間ノ一區トシテ見ルトキハ合理的焚火ハ燃燒率ハ四〇〇珎 平方米時以下トスルヲ妥當ト考ヘルカラニ二五糎 時テ運轉スルトハ日常ハ考ヘラレナイトノ記載ニ依リテ見ルモ該所ニ於テ時速二十五糎トナルハ實際上有リ得サルコトナリ又鑑定人佐藤義正ノ鑑定ノ結果ニ依レハ機關車全能力ヲ發揮スレハ二十五糎ニ達セシムルコト必スシモ不可能ニハ非ラサルモ二十三糎見當トストアリ蓋シ日常ニ於ケル列車ノ運轉ハ石炭ノ消費節約ニ著シク制限ヲ受ケ最少ノ勞費ニ依リ最

良ノ效果ヲ擧クルノ目的ノ下ニ行ハレ上リ勾配ニ於テハ下リ勾配ニ於ケル惰力ノ利用ヲ考慮シ列車カ故障ナク上リ得ル範圍ニ止メテ浪費ヲ省クニ努ムヘキモノニシテ機關車乗務員ノ此點ニ關スル努力ハ尋常ニ非ラス故ニ機關車ノ全能力ヲ發揮スルカ如キ運轉ハ特種ノ目的ナキ限り行ハレ得ヘキコトニ非ラス更ニ原審ニ於ケル列車運轉速度檢證ノ結果ニ依ルモ頂點ニ於ケル時速ハ明ニ二十七糎五ナリシコトハ同第二回調書記録(第五冊二四五頁參照)ニ依リ明ニシテ原審カ頂上ニ於ケル時速ヲ二十五糎ト認定シタルハ誤レル事實カ先入主トナリ全ク根據ナキ證人ノ供述ヲ誤認シタル結果ナルコト疑ヲ容ルル餘地ナキモノナリ(四)羅赤隧道下リ勾配ヨリ九徳川橋梁ニ達スル迄ニ於テ制動ノ處置ヲ採ラサリシ點 此事實ハ被告人ノ自認スルトコロナリ被告人ハ第一審以來當時刻列車ノ羅赤隧道頂上ニ於ケル速度ハ十七糎位ニシテ同隧道下リ勾配ニ於テハ車輛ノ回轉惡シク精々六十五糎ノ速度ナリト認識シタル旨及ヒ車ノ轉ロビカ惡ク或ハ自動締結ヲ生シタルニアラスヤト感シタル旨供述スルトコロニシテ被告人ハ當時標準速度ヲ超過スルノ虞ナシトノ認識ヲ有シタルモノナレハ制動ノ必要ヲ感セサリシハ當然ナリ此點ニ付鑑定人佐藤義正ノ鑑定書中或ル限度ヲ超ユルニ至レハ運轉上不適當ナル速力トナリテ漸次不具合ヲ生シ終ニ速度過大ニ因ル危險ヲ發生スヘキヲ以テ斯ノ如キ場合ハ制動機ヲ使用シ速度ヲ一定限度内ニ止メサルヘカラストノ記載アレトモ同鑑定書中ニ所謂車輛制限速度ハ動搖、乗心地等ヲ參酌シ既往ニ於ケル實際上安全ナリト推定セラルル最高速度ヲ考慮シ見込ヲ以テ定メタルモノニ過キス又下リ勾配線ニ於ケル制限速度モ之ト同様ニシテ車輛制限速度ニ制動關係ヲ加味シ大體限度ヲ取極メダ

ルモノトス(中略)要スルニ所謂制限速度トハ運轉上ノ安定動搖ノ客貨ニ及ホス影響、車輛竝ニ線路ノ保存等ヨリ見テ之レ以上ノ速度ニテハ不具合ヲ生スル虞アルヘキ大體ノ見當ヲ示シ同時ニ運轉時刻ノ算定基準トモ爲ルモノニシテ之ヲ超過セハ事故發生ノ虞アリト爲ス限界速度ノ謂ニアラス例ヘハ本事故最初ノ脱線車「ワシブ」五〇五二號ニ對スル顛覆速度ハ本事故現場ノ線路(高度一〇七ヲ有スル半徑四〇〇米曲線上)ニ於テ一五〇糎見當(別紙計算書ニ依ル)ニシテ制限速度七十糎ニ對シ尙安全率二倍餘ヲ有スルヲ知ルヘシ實例ニ付之レヲ見ルモ第五項説明材料トシテ添付セル威鏡本線旅客列車ノ振動調査記録ニ依レハ本事故現場九徳川橋梁附近ヲ七十五糎(制限速度七十糎)ニテ無事通過シ居レリ次ニ京釜本線ニ於ケル「ヒカリ」列車ノ運轉時分ヲ尙一時間四十五分短縮シ釜山京城間六時間運轉(其平均速度約七七糎)ヲ爲ス計畫ノ下ニ昭和十年九月三日及四日試運轉列車運轉セシ結果ニ徵スルニ曲線(半徑五〇〇米以上)ノ制限速度九十糎ニ對シ百糎乃至百十糎ニ達セシモノ數十箇所アリタルモ何等支障ナカリシト聞ケリ(後略)トノ記載アリ又危險防止ノ爲ニハ制動速度附近ニ於テ始メテ制動機ヲ使用セハ足レリトノ記載原審鑑定人安原瀧次郎鑑定書ニ依レハ機關士トシテ經歷數年ヲ有スル者ニトツテハ牽引重量ニ依リテ大體此區間ニ於テ制動ヲ必要トスルヤ否ヤハ自ラ知ル所ニシテ速力増大セル以前ニ制動機ヲ使用シ速度大ナルヲ防止スヘキヤ否ヤハ一ニ當時ノ狀況ニ依ルモノニシテ一概ニ斷定シ難シ計算上ヨリ考ヘルニ第三問ノ如キ場合ニ於テハ橋梁附近ニ於ケル速度ハ制限速度ニ達セス且機關士ノ技倆又ハ性質ニ依リテ特ニ惰力利用ニ重點ヲ置ク者ト然ラサル者トアリテ從ツテ前

記二者ノ間ニ自ラニツノ異リタル操縦方法アリ(中略)何レノ方法ニ於テモ制限速度以内ニ於テハ通常行ハ
 レル所ニシテ危険ナル操縦方法ニ非ストノ記載ニ依レハ同箇所ニ於テ一概ニ制動機ヲ使用セサルヘカラサル
 モノニ非ラス之レニ運轉ノ状態ニ依リテ異ルモノナリ原審引用ノ檢事ノ勝又定一訊問調書中本件列車トシ
 テハ橋梁ト其手前隧道トノ略中間ニ於テ一度ブレーキヲ掛ケルヲ妥當ト思フ自分カ該線路ヲ十數回添乗シタ
 ル際ニモ大抵右箇所ニ於テブレーキヲ掛ケ橋梁ニ差懸ル手前ニ於テハ既ニ速度ヲ減殺シ居レルヲ見受ケタリ
 トノ供述檢事ノ佐藤彌一訊問調書中同箇所ニ於テ速度ヲ減殺セサレハ盈車ヲ多ク牽引スル場合ニハ脱線ノ危
 險アルモノト考フル旨右地點ニ於テ制動機ヲ使用セサリシトキハ橋梁附近ニ於テハブレーキヲ使用セヌ方安
 全ナル旨ノ供述記載アレトモ其ノ趣旨ハ孰レモ該地點ニ於テ速度ノ増大シタル場合ヲ前提トシテ供述スルニ
 止マルモノニシテ若シ當該列車ニシテ惰力ニ依ル速度ノ増大ナク又ハ速度増加ヲ感スルコトナカリセハ之レ
 ヲ減殺スル手段ヲ講セサルコト自明ノ理ナリ而シテ等シク五五二列車ト雖モ各場合ニ於ケル列車ノ車輛數重
 量車輛回轉ノ良否ニ差異アルカ故ニ一概ニ制動機ヲ使用スヘキモノトハ限ラス又當該區間ニ於テ運轉スル列
 車ノ種類ニヨリ速度自ラ異ルモノナルコトハ前示安原瀧次郎鑑定書記載ノ如クニシテ一ニ當時ノ狀況ニ依リ
 テ決スヘク一樣ニ之レヲ斷定スヘカラサルモノナリ況ンヤ原審檢證ノ結果タル九德川橋梁ニ達スル以前時速
 ハ六十糎同橋梁南端ニ到ルモ時速六十二糎ナルノ事實鑑定人佐藤義正ノ鑑定ノ結果ニ依レハ羅赤隧道内頂點
 ニ於ケル時速ヲ十八糎トスレハ九德川橋梁ニ於テハ六十六糎三、同頂點ニ於ケル時速ヲ二十五糎トスルモ九

德川橋梁ニ於テ六十八糎五ナリ又鑑定人安原瀧次郎鑑定ノ結果ニ依レハ同頂點ニ於ケル時速十六糎ノトキハ
 九德川橋梁ニ於テ六十七糎頂上ノ時速ヲ二十五糎トスルモ九德川橋梁ニ於テ六十九糎三ニシテ隧道下リ勾配
 ヨリ橋梁ニ達スル中間地點ニ於テハ頂點ノ時速ヲ二十五糎ト假定スルモ九德川橋梁ニ達スル迄ハ七十糎ヲ超
 過スルニ至ラサリシコトヲ證スルニ充分ナリ果シテ然ラハ判示ノ中間地點ニ於テ制動機ヲ使用セサルモノト
 スルモ制限速度ヲ超過シタリトノ原審認定ニ誤リアルコト疑ヲ容ルルコトヲ得ス(五)九德川橋梁附近ニ於テ
 速度増大シ制限速度ヲ超過シ時速七十二糎ニ達シタリトノ點 原審ハ此點ニ付第一審鑑定人西岡贊治ノ鑑定
 書ニ於ケル下リ勾配ニ於ケル初速度ヲ二十五糎トシ七十二糎餘ナル旨ノ記載ヲ引用シタル結果ナレトモ初速
 度ノ假定ハ司法警察官ニ對スル橋口兼政ノ根據ナキ證言ニ基クモノニシテ同證人ハ原審ニ於テ明ニ速度ヲ認
 識シ得サリシ旨供述シタルコトハ前示ノ(一)及(三)ニ於テ敘述シタルトコロナルノミナラス原審證人衛藤祐
 盛(朝鮮總督府鐵道局運轉課長)ノ供述トシテ各自ノ永年ノ經驗ニヨリ運行中ノ速度ヲ運行距離ト時間等ニ
 ヨリ認識サセテ居リマス(記録五冊目七〇頁)トノ記載ニ依リテ之レヲ見レハ機關助手(火夫)ノ如キハ未
 タ以テ運轉速度ヲ識別スルコトヲ得サルハ勿論假令機關士ト雖モ精確ニ之ヲ認識スルヲ得サルコトヲ知リ得
 ヘク初速度カ時速二十五糎ナリシトノ點ハ極メテ不正確ナリ殊ニ原審鑑定人等ノ意見ニ依レハ勾配頂點ニ於
 ケル速度ハ時速十七、八糎程度ニシテ九德川橋梁附近ノ速度ハ六十六糎時内外ナルコト明白ナリ而シテ頂上
 ニ於ケル速度ヲ假リニ二十五糎トスルモ本件事故前迄ニ七十糎ノ制限速度ヲ超過スルニ至ラサリシコトハ既

ニ述ヘタルカ如シ原審證人小原延太郎ノ供述中證人ノ是迄ノ體驗ト右調査ノ結果トニ依レハ其速度ハ六十糎乃至六十五、六糎ノモノト思ヒマストノ供述（第五冊目八八頁參照）殊ニ鑑定人安原瀧次郎ノ鑑定ニ依レハ混合列車（貨車及客車ヲ連結シタル列車ヲ云フ）又ハ貨物列車ニ在リテハ連結車輛中ノ一部ニ往々ニシテ自動連結車アルカ車輛ノ摩擦部ニ於ケル油廻リノ不良トカ車輛ニ「ブレーキシユ」カ當リテ（貨物列車ニハ常ニ起ル現象）摩擦抵抗カ加リ加速不良ノ状態ヲ惹起シ實際ニ於テ計算ノ速度ヨリモ低キモノナルヘシトノ記載及ヒ鑑定人佐藤義正ノ鑑定書第六ノ説明中列車運轉中或車輛ノミ自動的ニ制動サレ甚シキハ滑走スルコトアリ其結果機關車ノ牽引力ハ阻害サレ又列車ノ惰力ハ減殺サルルヲ以テ石炭ヲ浪費シ若クハ運轉速度ヲ減少スルノ不利益ヲ伴フヘシトノ記載ニ依レハ被告人カ羅赤隧道ヨリ九徳川橋梁ニ達スル迄ニ於テ惰力付キ兼ネタリトセシハ牽引車輛ノ自動締結ヲ生シタルコトヲ推測シ得ヘク被告ノ供述（第五冊目五〇頁參照）當時車掌李化用ノ話ニ依レハ前示下リ勾配ニ懸リタルトキ衝動ヲ感シタル旨ノ記載ト該地點ニ於テ被告人ニ於テ制動機ヲ使用セサリシ事實トヲ綜合スレハ自動締結ノ事實ヲ推認シ得ヘク從テ本件事故前ノ速度ハ七十糎ヲ超過セサルモノナリシコト明瞭ナリ然ルニ原審ハ前示ノ如ク不明確ナル供述ヲ基礎トシテ算出セラレタル速度ヲ以テ速度過大ニ陷レル旨認定シタルハ重大ナル誤認ニ基クモノナリ假リニ右速度カ判示ノ如ク七十二糎餘ニ達シタリトスルモ機關車ニハ測度計ノ設備ナク又機關士トシテ若干程度ノ速度ノ相違ヲ識別シ得サルコト常態ナルカ故ニ機關士ニ對シ此點ノ注意義務ヲ求ムルコトヲ得サルヘシ原審ハ被告人カ速度ニ對シ十分ナ

ル認識ヲ有スルカ如キ前提ノ下ニ過失アリトシタルハ誤認ナリ（六）九徳川橋梁前ニ於テ列車全部カ橋梁ヲ通過シ了ラサルニ先チ○・四ノ減壓制動ヲ行ヒタリトノ點 原審カ此點ニ付原審鑑定人佐藤義正ノ鑑定書ヲ引用スレトモ同鑑定書ノ趣旨ハ制動機ヲ使用セハ車輛ノ動搖浮上リ傾向ヲ大ナラシメ危險ヲ伴フ虞ナシトセサルカ故ニ其取扱ニ注意シ他ニ特別ノ事情ナキ限り之ヲ避クルヲ安全ナリト云フニ在リテ○・四ノ減壓制動カ危險ヲ誘致スルモノナリトノ趣旨ニ非ラス即チ同鑑定書中ニ制動機ノ取扱當ヲ得レハ其ノ衝動ハ乘客ニ感セサル程度ニ終ルヘキモ然ラサル場合ハ制動作用ハ急激トナリ彈機ハ極度ニ壓迫セラレテ其效果ヲ失シ各車輛ハ激シク衝擊サルルニ至ル旨ノ記載アルノミナラス同鑑定書中ニ在來設計基準ノ下ニ成レル車輛並ニ線路ニアリテハ通常スル箇所ト雖モ制動ヨリ來ル普通程度ノ衝動ニ依リ危險ヲ招クコトハ寧ロ無シト斷スヘキナリ若シ絛上ノ如キ制動機取扱方カ必ス事故發生ノ危險ヲ伴フモノトセハ運轉上由々シキ事項ナルヲ以テ制動スヘカラサル箇所ヲ一々明細ニ指定シ嚴重ニ之ヲ遵守セシムヘキ要アルニ拘ラス何レノ鐵道ニ於テモ斯ル指定ヲ爲サストノ記載原審安原瀧次郎鑑定書四A（イ）制動管ノ減壓量○・四匹ノ場合衝動ヲ増大スルコトナシ（ハ）機關士カ橋梁手前E2點ニ於テ制動機ヲ使用シタリトセハ（中略）輕制動ナラハ大ナル影響ナシト考ヘラル同鑑定書中B末尾輕制動ノ場合ニハ何レニシテモ衝動ヲ與ヘル影響カ少イカラ危險ヲ伴フモノニ非ストノ記載及同鑑定書一中即チ運轉速度並ニ制動取扱ニ就テ機關士ノ操縱方法ハ大體ニ於テ誤ナシト考ヘラルトノ記載ニ依レハ被告人ノ行ヒタル○・四匹ノ減壓制動ハ何等危險ヲ伴フモノニ非ラサルコトヲ知り得ヘシ殊

ニ列車ハ如何ナル曲線又ハ橋梁上ト雖モ直ニ停車ノ必要ヲ生スルコトナシトセスル場合ニ於テ制動機ノ使用ニ俟タサルヘカラスルコトハ明ナルニ拘ラス其制動機ニ依リ脱線ノ危険ヲ伴フトセハ汽車運轉ハ全ク遂行シ能ハサルニ歸ス況ンヤ被告人ノ執リタル制動ハ○・四疋ノ輕キ制動ニシテ列車ニ衝動ヲ與フル程度ニ非サリシニ於テオヤ尙原判決ノ趣旨ハ被告人カ九徳川橋梁ノ手前ニ於テ又ハ機關車ハ橋梁ヲ通過シタルモ後部車輻ノ未タ之ヲ通過セサル以前ニ於テ不注意ニ制動ヲ使用シタル爲メ車輻ニ激動ヲ與ヘ脱線ノ事故ヲ生シタル如ク認定シタリ然レトモ之又事實ノ著シキ誤認ナリ抑モ原審ハ被告人カ○・四ノ減壓制動ヲ執リタルハ九徳川橋梁南端ヲ距ルコト約十四米ノ地點ニシテワシブ貨車ノ脱線ヲ初メタルハ同橋梁北端ヨリ十二米突ノ同橋梁上ナリト判示セラレタルトコロ同橋梁ハ全長六十二米突ニシテ機關車(機關士座席)ヨリ十輛目貨車迄ノ長サハ百九米突(貨車ノ長サ十一米突ニシテ九輛分ノ長サハ九十九米突機關士座席ヨリ同後部端迄ノ長サ十米突ナルニ付)ナルコトハ檢證ノ結果ニ依リ明ナルカ故ニ原審ノ認定ニ從ヘハ被告人カ制動ヲ爲シタル時ニ於テ脱線シタルワシブ貨車ハ同橋梁北端ヨリ尙三十三米突ノ北方即チ109*-(14*+92*)=33*ノ位置ニ在リテ本件脱線事故カ同橋梁北端ヨリ南方十二米ナル橋梁上ナリト認定シタル事實ト矛盾シ制動ヲ過リタル結果激動ヲ與ヘ脱線セリト言フヲ得サルコト洵ニ明白ナリトス然カモ本件記録上右事實ニ反スル事項ヲ認ムヘキ何等ノ根據ナシ實驗上ヨリ見レハ機關士カ制動機ヲ施用シテ後其ノ效果ヲ現ハス迄ニ要スル時間ハ原審認定ノ時速七十二軒ニテ○・四ノ制動ヲ行フモノトセハ十三秒ヲ要シ此間ニ列車ノ進行スル距離ハ二百六十

米突ナリ而シテ同橋梁南端ヨリ十四米ノ地點ニ於テ機關士カ判示ノ如キ制動ヲ爲シタル時ニ於ケルワシブ貨車ノ位地ハ其レヨリ百九米ノ後方即チ橋梁北端ヨリ三十三米ノ北方ノ地點ニ在リ而シテ制動ノ效力ヲ生スヘキ位置ハ該貨車カ其レヨリ二百六十米突ヲ進ミタル橋梁南端ヨリ百六十五米突(即260*-(33*+92*)=165*地點ニ進ミタル時ナレハ列車ノ全部ハ橋梁ヲ通過シ了リタル後ナラサルヘカラス果シテ然ラハ被告人カ該制動ヲ誤リタル結果ワシブ貨車ニ激動ヲ與ヘタリト言フヲ得サルヘク少クトモ原審認定ハ全ク根據ナキモノナリ而シテ被告人カ○・四ノ減壓制動ヲ始メタルハ橋梁手前二十米前後ノ地點ナリト思考セラルルトコロ實驗上制動ノ效果ヲ生スルハ其レヨリ十三秒ノ後ニシテ二百五、六十米突ヲ進行シタル地點ナルカ故ニ其ノ時既ニワシブ貨車ハ橋梁ヲ渡リ終リテ該橋梁南端ヨリ百七十八米突ヲ進ミタル線路上ニ在リ之レニヨリテ見ルモ制動ノ結果激動ヲ與ヘ橋梁上ニ於テワシブ貨車カ脱線スルカ如キコト非ス(七)本件事故ノ原因本件事故ノ結果ハ現場ニ於ケル線路及車輛ノ破壊シタル爲メニ的確ニ其資料ヲ得ルコト困難ニシテ專門技術者ニ於テ其ノ探究調査ニ努力シタルモ未タ總テノ原因ヲ究明スルヲ得サルモノナリ而シテ本列車第十輛目ニ連結シタル「ワシブ」五〇五二號貨車ハ判示ノ如ク同列車ノ車輛中最モ重心高ク且ツ本件事故當時制限外ノ枕木ヲ積載(枕木ハ四百本ニ制限セラレアルニ拘ラス當時五百本ヲ積載シタリ)シタルモノニシテ脱線ヲ始メタルハ此貨車ナル事實ト「ワシブ」貨車カ本件事故前ニ於テ屢々脱線シタル事例トニ照シ事故ノ原因タルコトヲ推認スルニ難カラス而カモカカル脱線ハ必ラスシモ速力ノ早キカ爲メニ因ルモノニ非スシテ却テ速力遅キ場合

ニ於テ脱線ノ結果ヲ生シタルノ實例アルニ於テオヤ本件記録中朝鮮總督府鐵道局提出ノ事故調査及小原技師ノ復命書（記録第三冊七八六頁以下）及原審鑑定人ノ所見ニ就テ見ルモ該貨車ノ不安定ト積載量ノ超過カ其主原因ナルコトハ動カスヘカラス原審ハ該貨車ヲ以テ本件事故ノ一原因ナリト認定シタルモ被告人ニ對スル過失ハ原審第二回檢證調書（末尾四）中各事實ヲ集合シテ遂ニ本件事故ヲ誘發セシメタル原因ノ大部分ヲ釀成シタルモノニ非スヤニ認メラレサルニ非サレトモ是ノミヲ以テ直チニ確然タル原因ナリトシテ其全部カ機關手ノ運轉上要求セラルル特別ノ注意義務ヲ果ササリシモノトシテ責ムヘキモノナリト即斷シ難ク此原因ハ結局専門家ノ特別智識ニ基ク誠實ナル鑑定ノ結果ヲ俟ツノ外ナキモノト謂ハサルヘカラストノ記載ニ照スモ證明ヲ得サルモノナリ以上ノ如ク本件ノ事故ハ「ワシブ」貨車ノ積載量超過ト重心ノ高カリシコト其原因ナルコトハ動カスヘカラサルモノナルモ右事實カ單一ノ原因ナルヤ將又他ニ原因アリヤ専門家ト雖容易ニ之レヲ斷言スヘカラス抑モ本線路ハ築造後十數年ヲ經過シ晝トナク夜トナク列車ヲ通シ來リタルモ未タ本件ノ如キ速度又ハ制動機ノ取扱上ニ關シ疑ヲ生シタル事故ヲ發生シタルコトヲ聞カス蓋シ多年ニ互リ集積シタル技術ノ研究ト體得シタル經驗トハ現今ニ於ケル線路、車輛、運轉方法ヲ按出シ各施設ニ於テ多大ノ安全率ヲ想定シ在ルモ稀ニモカカル事故ヲ生シタル以上ハ其施設ニ何等カノ缺陷伏在スルモノニアラサルカ疑ナキヲ得ス例ヘハ軌條車輛ノ磨損ハ或程度迄許ササルモ其程度ニ果シテ缺點ナキヤ車輛ノ重心積載物ノ高サ、型式ノ異リタル車輛連結ノ正否曲線ニ於ケル高サ擠サニ付研究ノ餘地ナキヤ列車ノ操縱方法如何之レ等ノ事

項ハ新ニ體驗シタル本件事故ニ因リテ鐵道事業界ニ課セラレタル宿題ナリト謂ヒ

同第二點ハ原審判決ハ過失ノ意義ヲ誤解シタル失當アリ凡ソ過失トハ注意ノ缺陷ニ因リテ事實ヲ認識セサルノ意ニシテ其ノ内容タル注意義務ハ客觀的標準ヲ越ユルコトナキト共ニ又其本人ノ注意能力ヲ越ユルヘカラストスルハ蓋シ妥當ノ見解ナルヘシ今本件ニ付テ之レヲ見ルニ原審ハ被告人カ羅赤隧道頂點通過後間モナク蒸汽ヲ斷絶シタルノミニテ專ラ惰力ノ進行ヲ圖リ制動機ノ使用ニ依リ速度調節ノ措置ヲ爲ササリシ爲メ時速七十二軒餘ニ達スルニ至リ被告人ハ速度過大ニ因ル危險ヲ感シテカ右橋梁ヲ通過シテ同橋梁南端ヲ距ル約十四米ノ地點ニ到ルヤ叙上ノ注意ヲ怠リ漫然制動機ヲ使用シテ○・四ノ制動處置ヲ爲シタルトコロ却テ牽引車輛ニ衝動ヲ與ヘテ重心高キ「ワシブ」貨車ヲ脱線セシメテ本件事故ヲ惹起セシメタリト云フニアレトモ被告人ハ右頂上ニ於テ蒸汽ヲ斷絶シテ下リ勾配ニ於ケル用意ヲ整ヘ專ラ惰力運轉ヲ行ヒ該橋梁ニ至ルマテハ制限速度タル七十軒ヲ超過スルコトナシトノ認識ノ下ニ制動措置ヲ執ラス橋梁ニ到リテ○・四ノ輕制動ヲ行ヒタルモノニシテ斯クノ如キ制動ハ被告人ニ於テ列車ニ衝動ヲ誘發スルモノニ非ラスト認識シタルモノナリ而シテカカル被告人ノ認識ハ被告人ノ習修體得セル技能ノ結果ニ因ルモノナレハ假令ヒ被告人ニ於テ速度ノ認識及ヒ制動處置ニ缺陷アリトスルモカカル事實ニ對シテハ被告人ノ認識外ニ存スルモノニシテ注意ヲ缺クモノト爲シ得サルヘシ殊ニ速度ノ認識ハ如何ニ熟練セル機關士ト雖モ正確ナル見當ヲ付クルコト能ハス判示ノ如キ時速二、三軒ノ相違ヲ發見スルカ如キハ測度計ノ設ケナキ場合ニ於テ（本件機關車ニ測度計ノ設備ナシ）全

ク不可能ナルカ故ニ速度ニ對スル認識ニ付テハ客觀的標準ニ依ルモ被告人ニ對シ注意義務アリト斷スルコトヲ得サルヘク又制動ノ措置ハ各列車ノ種類、重量、運轉ノ状態、機關士ノ技能ニ依リテ異リ同一列車ノ同シ機關士ト雖モ各場合ノ各種状態ニ依リ自ラ認識ヲ異ニシ從テ又之レカ措置相違スルモノニシテ決シテ一様ノ標準ヲ定ムルコトヲ得ス而カモ其措置ハ機關士ノ敏感ナル動作ニ俟タサルヘカラサルモノニシテ實ニ神業ノ賜トモ謂フモ過言ニ非ラス要スルニ本件ハ重要ナル注意義務ノ範圍ニ付解釋ヲ誤リタル失當アリト謂フニ在リ

○判決理由

然レトモ列車ノ機關士ハ列車運轉ノ際ハ常ニ線路ノ状態及牽引車輛ノ性能等ニ留意シ苟モ之等ノ狀況ニ照シ速度ノ過大ヲ招來スヘキ虞アルトキハ豫メ其ノ調節ヲ圖ルヘク又制動機ノ使用カ却テ危険ヲ誘發スルノ虞アルトキハ之カ使用ヲ避クル等萬般細心ノ注意ヲ拂ヒ以テ事故ノ發生ヲ未然ニ防止スヘキ業務上ノ注意義務アルコト多言ヲ俟タス然レハ此等ノ義務ヲ懈リ因テ脱線等ノ事故ヲ惹起セシメタルトキハ當然之ニ付過失ノ責ヲ負フヘキモノトス而シテ原判示事實ハ被告人ノ昭和六年九月頃朝鮮總督府鐵道局機關士ニ任セラレ其ノ時ヨリ咸鏡線ノ列車運轉ニ從事シ夙ニ同線中通稱羅赤隧道ヨリ西南方約二千五百米ハ千分ノ十一、四乃至千分ノ十二、五ノ下勾配相次キ而モ隨所ニ半徑七百二十四米乃至四百二米ノ曲線ヲ配シ其ノ最終端ニ在ル半徑四百二米ノ反向曲線内ニハ長サ約六十二米ノ鐵橋存在セルコトヲ熟知セルモノナルトコロ昭和九年八月二十

七日十五輛ヨリ成ル南行混合列車ノ機關車ニ乗務シ時速約二十五軒ノ速力ヲ以テ右羅赤隧道内勾配頂上ニ達シ下勾配ニ移ルヤ蒸汽ヲ遮斷シ專ラ惰力ニ因ル進行ヲ圖リタルカ右ノ如キ情況ノ下ニ制動機ヲ使用スルコトナクシテ該勾配ヲ一氣ニ走下シ且前示鐵橋附近ニ於テ制動操作ヲ爲ストキハ後述ノ如ク諸種ノ原因錯綜シ脱線等ノ危険ヲ醸ス虞ナキヲ保シ難キモノナルコトヲ考慮シ須ラク鐵橋通過前豫メ制動機ニ依リ速力ノ調節ヲ圖ルヘカリシニ拘ラス此危険ヲ輕視シ漫然惰力進行ニ委シタル爲橋梁上ニ於テハ時速七十二軒餘ノ速度ニ達シタルカ機關車ハ該橋梁ヲ通過シ其ノ南端ヨリ約十四米ノ地點ニ到リタルモ後部車輛ハ未タ橋梁ニ達セザリシ際突如○・四ノ減壓制動措置ヲ執リタルヲ以テ果然若干ノ空走時ヲ經テ牽引車輛ニ衝動ヲ與ヘ恰モ鐵橋上ニ在リテ他ノ車輛ニ比シ重心高ク動搖大ナル「ワシブ」貨車ハ前敘線路ノ狀況殊ニ築堤路盤ト鐵橋トノ硬度ノ差異竝進行速度等ノ影響ヲ受ケ橋梁北端ヨリ十二米餘ノ箇所ニ於テ脱線シ後續四車輛ト共ニ顛覆破損シ且乗客七十餘名ノ死傷者ヲ出シタリト謂フニ在ルコト原判文竝其ノ依用證據ニ徴シ明瞭ナリ由是觀之被告人ハ前掲業務上ノ注意義務ニ背キ速度ノ調節及制動操作ヲ誤リ本件事故ヲ發生セシメタルモノナルコト明瞭ナレハ原審カ右ノ事實ニ依リ被告人ニ業務上ノ過失アリト爲シ之ヲ刑法第二百二十九條第二項及第二百一十一條ニ間擬處斷シタルハ正當ナリ論旨ニ於テ縷々敘説スルトコロノモノハ畢竟原審ト相容レサル獨自ノ見解ニ立脚スルカ若クハ原審ノ採用セサル證據ヲ云爲シテ原審ノ事實ノ認定ヲ非議シ以テ被告人ノ過失ヲ否定セントスルモノニ過キス而モ記録ヲ精査シ一切ノ證據資料ヲ參覆スルニ原判決ニハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由ナキヲ以テ論旨理由ナシ

○ 上告理由

同第三點ハ原判決ハ刑ノ量定甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事由アリ原審判決ハ本件事故ノ原因ハ他ニ重要ナル原因アリ之レニ諸般ノ情狀ヲ斟酌シテ被告人ヲ禁錮六月二年間刑ノ執行猶豫ノ判決ヲ言渡サレタリ然レトモ原審判決ニ依ルモ本件事故ハ他ニ重要ナル原因アリ故ニ假リニ被告人ニ若干ノ不注意アリトスルモ其ノ爲スヘカリシ注意ノ範圍ハ機關工トシテ洵ニ尋常ノモノニアラスシテ實ハ言フヘクシテ行ヒ易カラサルコトナリ執行猶豫ニ附セラレタル理由ノ一ハ此ニ存スルヲ窺フニ足ルモ其判決一タヒ確定スルニ至ラハ當然ニ職務ヲ喪失スル結果トナリ將來受クヘカリシ多年蓄積ノ各種給付金ヲ失フノミナラス生活上ノ不安ニ襲ハルルニ至ルヘク牛職ニ因ル苦痛ト困難トハ罪ナキ妻子ニ及フニ至ルヘシ被告人ハ性質温良ニシテ勤務ニ精勵シ同輩ノ氣受良ク上司ノ信賴厚ク模範的機關士トシテ前途ニ望ミヲ囑セラレ被告人自ラモ將來ハ今回ノ不名譽ヲ恢復スヘク一意専心業務ニ精進センコトヲ誓ヒ居レルモ其意圖ヲ達スルコトヲ得サラシカ之レ實ニ被告人終生ノ恨事ナリ本件事故發生後被害者ニ對スル同情ト六十日間未決拘留中ノ苦惱ニ引續キ第一審判決後悲痛ノ内ニ最早二箇年ヲ經過シ今ハ只一ニ御院最後ノ公正ナル御判決ヲ樂ミツツ謹慎中ナルノ實狀トニ照シ十二分ノ斟酌ヲ賜ハルヘキ理由アルモノト思料スト謂フニ在リ

○ 判決理由

然レトモ記録ヲ精査シ所論ノ事情其ノ他諸般ノ情狀ヲ斟酌スルモ原判決ノ被告人ニ對スル刑ノ量定甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事由ナキニ依リ論旨理由ナシ

○ 誣告私文書毀棄被告事件

(昭和十一年刑上第一五三號 事實審理)
同年十二月二十八日刑事部決定

〔上告人〕 檢 事

〔第一審〕 海州地方法院 〔第二審〕 平壤覆審法院

○ 決定事項

懲戒處分權ヲ有セサル者ニ對スル虚偽ノ申告ト誣告罪ノ成立

○ 決定要旨

誣告罪ハ懲戒處分ヲ受ケシムル目的ヲ以テ被懲戒者ノ行爲ヲ監視シ同人ノ非行ヲ其ノ懲戒處分權ヲ有スル本屬長官ニ具申シテ同處分ヲ促ス職權ヲ有スル者ニ對シ虚偽ノ申告ヲ爲シタルトキハ直チニ成立スルモノニシテ直接本屬長官其ノ者ニ對シテ之ヲ爲スヲ要スルモノニ非ス

○ 決定事項

懲戒處分權ヲ有セサル者ニ對スル虚偽ノ申告ト誣告罪ノ成立
金融聯合聯合會道支部長ノ懲戒處分ヲ促ス職權

金融組合聯合會遣支部長ノ懲戒處分ヲ促ス職權

○決定要旨

金融組合聯合會支部長ハ其ノ配下ニ屬スル金融組合理理事ニ非行アラハ懲戒處分權ヲ有スル道知事ニ具申シテ懲戒處分ヲ促ス職權ヲ有スルモノトス

〔參照〕 刑法第七十二條 人ヲシテ刑事又ハ懲戒ノ處分ヲ受ケシムル目的ヲ以テ虛偽ノ申告ヲ爲シタル者ハ第六十九條ノ例ニ同シ

朝鮮總督府所屬官署委任事項規程改正ニ關スル件（昭和四年十二月十四日財務第一一九號政務總監通牒各道知事宛 改正昭和五年六月二十日財務第四〇號政務總監通牒各道知事宛）第十七號ノ處理ニ關スル件 四、金融組合聯合會（理事長）ハ理事及副理事ノ進退懲戒其ノ他一般身分上ノ處置ニ關シ道知事ニ意見ヲ提出シ得ルコト

○事實

第二審ハ左記ノ通り事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ
被告人ハ長連金融組合ニ對シ元金二口合計百四十圓及同利息債務ヲ負擔シ居タルカ昭和九年十二月六日組合ニ對シ自己所有ニ係ル安岳郡大杏面生芹里一九六〇番地田一〇九二坪同里一九六一番地坐一五一坪同上建設木造草葺平家建此建坪七坪ヲ組合ノ處分ニ任シ其ノ賣拂代金ヲ以テ前示債務ノ支拂ニ充ツヘキコトヲ契約シ其ノ旨證書（證第二號）ヲ組合ニ差入レタルニ拘ラス組合ニ於テ其ノ後處分シタルモ被告人ハ其ノ買受人生

芹里周明吉ニ同不動産ヲ引渡サルヨリ其ノ點ニ付昭和十年三月十七日所轄大杏警察官駐在所巡查夏目牧夫ヨリ同證書ヲ示シツツ説諭ヲ受クルヤ斯ル文書ヲ差入レタル覺ナシトテ之ヲ取り引破リ或ハ嚙破リ以テ同組合ノ權利證書ヲ毀棄シタルモノナリ法ニ照スニ被告人ノ判示所爲ハ刑法第二百五十九條ニ該當スルヲ以テ其ノ刑ノ範圍内ニ於テ處斷ス

被告人ニ對スル被告人カ判示金融組合理理事安處瑛ヲシテ懲戒處分ヲ受ケシムル目的ヲ以テ昭和十年五月二十九日「安處瑛ハ擅ニ被告所有ノ不動産ヲ賣却シ且被告人ニ暴行ヲ加ヘ人事不省ニ陥ラシメ」タル旨ノ虛偽事項記載ノ書面「證第二號」ヲ郵送シ同年六月一日朝鮮金融組合聯合會黃海道支部長松下角治ニ到達セシメ以テ理事安處瑛ヲ誣告シタル旨ノ公訴ニ付之ヲ案スルニ被告人カ證第二號ノ書面ヲ朝鮮金融組合黃海道支部長松下角治ニ到達セシメタル事實ハ明白ナレトモ支部長ハ同聯合會員タル金融組合ノ理事其ノ者ヲ監視監督スヘキ權限モナク亦同理事ノ不行跡ヲ逐次懲戒權アル監督官廳ニ上申スヘキ法規上ノ權義ナシ尤モ昭和四年十月十四日及同五年六月二十日附朝鮮總督府所屬官署委任事項規程改正ニ關スル件トシテ政務總監ノ各道知事宛通牒ニ金融組合聯合會理事長ハ理事及副理事ノ進退懲戒其ノ他一般身分上ノ處置ニ關シ道知事ニ意見ヲ提出シ得ルコトアリテ道知事ハ支部長ヨリ積極的ニ理事ノ一般身分上ノ處置ニ關シ意見ヲ具陳セシメ居ル實狀ノ如シト雖支部長ニ爲シタル投書事項カ必然的ニ道知事ニ通達サルモノニ非ラサルヲ以テ支部長即道知事ニ誣告シタルモノト見得ヘキモノニ非サレハ被告ノ爲シタル投書カ真ニ理事安處瑛ヲ懲戒セシムル目的

懲戒處分權ヲ有セサル者ニ對スル虛偽ノ申告ト誣告罪ノ成立
金融組合聯合會道支部長ノ懲戒處分ヲ促ス職權

ニ出テタルト否トニ拘ラス支部長ニ之ヲ到達セシメタルノミニテハ未タ誣告罪成立セサルニヨリ刑事訴訟法第三百六十三條ニヨリ無罪トス

以テ主文ノ如ク判決ス被告ノ控訴理由アリ

○ 上告理由

平壤覆審法院檢察長水野重功上告趣意ハ本件公訴事實ハ第一、被告人ハ黃海道殷栗郡長連金融組合ニ對シ元金二口合計百四十圓及同利息債務ヲ負擔シ居リシトコロ昭和九年十二月六日同組合ニ對シ自己所有ニ係ル安岳郡大杏面生芹里一九六〇番地田千九十三坪同所一九六一番地陸百五十一坪同番地上建設ノ朝鮮建木造草葺平家一棟建坪七坪及附屬建物朝鮮式草葺物置一棟建坪一坪ヲ同組合ノ處分ニ一任シ其ノ代金ヲ以テ右債務ノ支拂ニ充當スヘキコトヲ契約シ其ノ旨ノ證書(證第三號)ヲ差入レタルニ拘ラス其ノ後同組合ニ於テ右契約ニ基キ右不動産ヲ同里周明吉ニ代金百七十五圓ニテ賣却シタルニ被告人ハ之カ引渡ヲ爲ササルヨリ同組合書記胡炳淳ハ所轄大杏警察官駐在所ニ說諭方ヲ願出テタルヲ以テ昭和十年三月十七日同所首席巡查夏日牧夫ハ同所ニ於テ被告人ニ對シ前記證書(證第三號)ヲ示シツツ右引渡方ヲ說諭シ居リタル際被告人ハ斯ル文書ヲ

差入レタル覺ナシトテ之ヲ手ニ取りテ引破リ又口中ニ入レ嚙破リ以テ同組合ノ權利義務ニ關スル文書ヲ毀棄シ第二、仍テ長連金融組合理事安處瑛ハ昭和十年四月二十四日所轄安岳警察署ニ右毀棄事實ニ付被告人ヲ告訴シタルヨリ被告人ハ之ヲ報復スヘク同人ヲシテ懲戒處分ヲ受ケシムル目的ヲ以テ同年五月二十九日生芹里自宅ニ於テ被告人ハ曩ニ長連金融組合書記胡炳淳ト自己所有ノ不動産ヲ協議シテ賣却シ其ノ代金ヲ以テ組合ニ對スル債務ヲ支拂フコトヲ契約シタルニ拘ラス同組合理事安處瑛ハ昭和九年陰十一月一日時價五百三十餘圓相當ノ前記不動産ヲ擅ニ百七十五圓ニテ他ニ賣却シ組合員タル被告人ノ財産ヲ強制的ニ奪ヒタルノミナラス同年陰十一月十九日被告人ハ組合ニ出頭シ安理事ニ對シ其ノ不法ヲ問責シタル處同理事ハ他ノ書記等ト協力シテ被告人ヲ精神カ無クナル迄約一時間ニ互リ毆打シタル旨虛偽ノ事實ヲ記載シ(尙最後ニ同組合ハ相互扶助救助指導スルト言フカ口丈ニテ實行セス俗諺ニ曰ク上蕩下精ト貴聯合會ニ於テハヨク處理シ吳レルト信スル旨ヲ認メ)タル書面(證第二號)ヲ作成シタル上昭和十年六月一日長淵郡長淵邑内ニ於テ之ヲ郵便ニ付シ同月二日頃朝鮮金融組合聯合會黃海道支部ノ長タル理事松下角治ニ配達セシメ以テ安處瑛ヲ誣告シタリト謂フニ在リ仍テ之カ證據ニ付按スルニ第一、私文書毀棄ノ點ニ付テハ當院判決ニ於テ引用シタル證據竝ニ證人胡炳淳、同柳儀永、同夏日牧夫等ニ對スル豫審判事ノ各訊問調書記載ヲ綜合シテ證第三號ノ文書ハ被告人ニ於テ充分其ノ内容ヲ知悉シテ捺印ノ上長連金融組合ニ差入レタルモノニシテ該文書カ正當ニ成立シタル權利義務ニ關スル文書タルヤ洵ニ明瞭ニシテ被告人カ何等ノ權限ナクシテ之ヲ破毀シタル事實ヲ認ムル證據充分

懲戒處分權ヲ有セサル者ニ對スル虛偽ノ申告ト誣告罪ノ成立
金融聯合會道支部長ノ懲戒處分ヲ促ス職權

ナリト思料ス第二、次ニ誣告ノ點ニ付テハ被告人カ前記公訴事實トシテ掲記セル如キ内容ノ書面證第二號)ヲ被告人自ラ作成シテ之ヲ郵便ニ付シ金融組合聯合會長宛ニ配達セシメタルコトハ當院公判ニ於テ自認スル處ナリ因テ一先ツ其ノ記載内容カ事實ニ反スル事項ナリヤ否ヤヲ按スルニ(イ)長淵金融組合理事安處瑛カ同組合員タル被告人ノ財産ヲ強制的ニ奪ヒタルモノナリトノ記載事實ニ關シテハ證人胡炳淳ニ對スル豫審判事ノ訊問調書(二一〇丁以下)中ニ被告人ノ長連金融組合ニ對スル昭和九年十二月六日現在ノ債務ハ元金二口合計百四十圓及之ニ對スル昭和七年四月一日以降ノ利息テアルカ同日被告人方ニ於テ柳儀永ヲ立會人トシテ證人ハ被告人ト協議ノ上被告人カ本件不動産ヲ右債務ノ代物辨濟トシテ長連金融組合ニ讓渡スル旨ノ證第三號ノ讓渡證書ヲ代書シ被告人自ラ之ヲ讀ミ尙念ノ爲證人カ之ヲ被告人ニ讀聞カセ被告人ハ充分文意ヲ承知シタ上テ快ク捺印シマシタ被告人カ辯解スル如ク組合ニ於テ右不動産ヲ賣却スルトキ被告人ト協議ノ上テ之ヲ處分スルト契約シタコトハアリマセヌ旨ノ供述記載證人柳儀永ニ對スル豫審判事ノ訊問調書(二一七丁以下)ニ證第三號ノ讓渡證書作成ニ付右證人胡炳淳ノ供述ニ照應スル供述記載尙證人胡炳淳ニ對スル檢事ノ訊問調書(一六一丁以下)中證第三號讓渡證書ハ形式テ實際ハ組合カ單ニ賣却行爲ヲ代理シタノテアルカ昭和九年十二月十七日周明吉ナル者ニ右不動産全部ヲ百七十五圓ニテ賣リマシタ他ノ者カ百六十圓シカ見ナイノニ(評價ノ意)證人カ(周明吉ニ)無理ニ頼ミテ十五圓餘計出サセタノテアリマス其ノ百七十五圓ハ組合ノ二口ノ債務ニ充テタ四圓位未濟ニナツテ居リマス旨ノ供述記載證人周明吉ニ對スル司法警察官職務取扱ノ訊問調書

(八九丁以下)中私ハ昭和九年陰十二月頃ト思ヒマスカ長連金融組合カラ柳聖赫ノ組合ニ擔保ニナツテ居リマシタ土地竝ニ家屋ヲ百七十五圓テ買受ケマシタ旨ノ供述記載以上ノ諸證據ヲ綜合考覈スルニ長連金融組合ニ於テハ昭和九年十二月六日書記胡炳淳ヲシテ被告人ト協議ノ上被告人ノ組合ニ對スル元利金債務ニ對スル支拂ノ方法トシテ被告人所有ニ係ル本件不動産ヲ信託的ニ代物辨濟ノ形式ニテ組合ニ讓渡シ之カ賣却方ヲ組合ニ一任シ其ノ代金ヲ以テ右債務ノ辨濟ニ充當スルコトヲ約定シ其ノ趣旨ニ於テ證第三號ノ讓渡證書ヲ胡炳淳カ代書シ被告人自ラ之ヲ讀ミ尙胡炳淳カ讀聞カセ被告人ハ充分其ノ文意ヲ了知ノ上捺印シ之ヲ組合ニ差入レタルモノニシテ該文書カ正當ニ成立シタル同組合ノ權利義務ニ關スル文書タルヤ洵ニ明瞭ニシテ同組合ニ於テハ昭和九年十二月十七日右不動産ヲ周明吉ニ代金百七十五圓ニテ賣却シ該金ヲ以テ被告人ノ組合ニ對スル債務ノ辨濟ニ充テタルコトモ亦右契約ノ趣旨ニ於テ爲シタル正當行爲タルヤ論ヲ俟タス然ラハ本項記載事實ノ虛偽ナルコト明白ナリト思料ス(ロ)被告人カ昭和九年陰十一月十九日長連金融組合ニ出頭シテ安理事ニ對シ被告人ノ不動産處分ニ付不法ヲ問責シタル際安理事カ他ノ書記等ト共ニ約二時間ニ互リ被告人ヲ精神カ無クナル迄毆打シタリトノ記載事項ニ關シテハ證人安處瑛ニ對スル豫審判事ノ訊問調書(二〇二丁以下)中證人ハ昭和九年陰十一月十九日金融組合ニ於テ被告人ニ暴行ヲ加ヘタルコトハ絕對ニアリマセヌ被告人ハ當時證人ノ金融組合ニ居ツタ首席書記吳基柱ノ親族テモアリ特ニ親切丁寧ニシ指一本モ觸レタコトハアリマセヌ又昭和十年陰正月十九日頃證人ハ被告人ニ暴行ヲ加ヘタルコトハ絕對ニナク組合ノ書記モ亦暴行ヲ加ヘタ

懲戒處分權ヲ有セサル者ニ對スル虛偽ノ申告ト誣告罪ノ成立
金融組合聯合會道支部長ノ懲戒處分ヲ促ス職權

ル事實ナキコトヲ天地神明ニ誓ヒマス旨ノ供述記載證人崔信五（被告人カ安處瑛ヨリ暴行ヲ受ケタル事實ヲ知ルト主張スル唯一ノ證人）ニ對スル豫審判事ノ訊問調書（二二七丁以下）中昭和九年陰十一月中又ハ本年（同十年）陰正月前後頃被告人カ長連金融組合ニ於テ同組合理事安處瑛ヨリ暴行ヲ受ケタルコトハ全然判リマセヌ被告人ノ面部ニ傷ノ跡ヲ認メ其ノ理由ヲ被告人ニ聞キタルコトハ絕對ニアリマセヌ旨ノ供述記載被告人カ作成シタリト自認スル第二號ノ信書ニ於テ昭和九年陰十一月十九日長連金融組合ニ於テ安處瑛ヨリ約二時間ニ互リ精神ノ無クナル迄暴行ヲ受ケタリトノ記載事實カ眞實ナラハ被告人ハ其ノ年月日ヲ堅ク記憶シ居ル理ナルニ被告人ハ檢事ノ訊問ニ對シ右暴行ヲ受ケタルハ昭和十年陰一月二十日ト供述シ（一四二丁）豫審判事ノ訊問ニ對シ昭和十年陰一月十九日頃ト供述シ互ニ齟齬スル點以上ノ諸證據ヲ綜合考覈スルニ組合理事安處瑛カ被告人ニ暴行ヲ加ヘタル事實アリトハ全然認メ難ク從テ本項記載事實モ全ク虛構ナルコトハ明瞭ナリト思料ス二、被告人ニ於テ證第二號ノ書面ヲ發送シタルハ理事安處瑛ヲシテ懲戒處分ヲ受ケシムル目的ニ出テタル所爲ナルヤ否ヤノ點ニ關シテハ被告人ハ當院公判廷ニ於テハ單ニ自己ノ財産ヲ取戻シテ貰ヒ度キ爲ナリト辯疏スト雖一面又斯ル申告ニヨリ支部長カ調ヘタ結果理事ニヨクナイ事カアレハ夫レ相當ノ處分ヲ受ケタルト思ヒ居リタル旨供述セルノミナラス檢事ノ被告人第二回訊問調書中檢事ノ其ノ方ハ安理事及胡書記ヲ免職其ノ他懲戒ノ處分ヲ受ケシムル目的ヲ以テ投書シタルニ相違ナイカトノ問ニ對シ被告人ノ其ノ目的ヲ投書ヲヤツタニ相違アリマセヌ旨ノ供述記載ニ徴シ被告人ニ於テ安處瑛ヲシテ懲戒處分ヲ受ケシムル目的ヲ以

テ本件投書ニ爲シタルモノト認定スルニ足ルモノト思料ス三、右虛偽ノ事實ヲ記載シタル證第二號ノ文書ノ宛名ハ海州邑内金融組合聯合會會長ト記載シアルモ其ノ眞意ハ朝鮮金融組合聯合會黃海道支部ノ長タル理事松下角治ヲ指スモノニシテ且同人ニ到達シタルコトニ關シテハ被告人ニ對スル豫審判事ノ第二回訊問調書（二八〇丁以下）中同判事ヨリ證第二號ヲ示サレ此ノ書類ヲ被告人カ作成ノ上長淵郡長淵邑内ノポストニ投函シテ金融組合聯合會會長宛ニ郵送シタカトノ問ニ對シ被告人ノ左様テアリマス旨又同判事ヨリ聯合會會長トハ今日ノ金融組合制度ニ於ケル朝鮮金融組合聯合會黃海道支部理事長（支部長理事ノ誤記ト推定ス）松下角治ノコトカノ問ニ對シ被告人ノ左様テアリマス旨ノ各供述記載證人松下角治ニ對スル司法警察官職務取扱ノ訊問調書（四九丁以下）中昭和十年六月三、四日頃朝鮮金融組合聯合會黃海道支部ニ於テ本件證第二號ノ信書ヲ受取リタル後二、三日經テ其ノ寫ヲ一通作成シ事實調査方ヲ長連金融組合理事宛ニ命シタ處約一週間後投書ノ記載ノ如キ事實ハナク本人ノ承諾ヲ得テ家屋ヲ處分シ其ノ價格モ普通ノ價格ニシテ過誤失態ナキ旨ノ報告ヲ受ケタル旨ノ供述記載等ノ諸證據ニ依リテ之ヲ認ムルコトヲ得ヘシ四、然ルニ當院ハ被告人カ證第二號ノ書面ヲ朝鮮金融組合聯合會黃海道支部長松下角治ニ到達セシメタル事實ハ明白ナレトモ支部長ハ同聯合會ノ會員タル金融組合ノ理事其ノ者ヲ監視監督スヘキ權限モナク亦同理事ノ不行跡ヲ逐次懲戒權アル監督官廳ニ上申スヘキ法規上ノ權義ナシ尤モ昭和四年十二月十四日及昭和五年六月二十日附朝鮮總督府所屬官署委任事項規程改正ニ關スル件トシテ政務總監ノ各道知事宛通牒ニ金融組合聯合會理事長ハ理事及副理事ノ

懲戒處分權ヲ有セサル者ニ對スル虛偽ノ申告ト誣告罪ノ成立
金融組合聯合會支部長ノ懲戒處分ヲ促ス職權

進退懲戒其ノ他一般身分上ノ處置ニ關シ道知事ニ意見ヲ提出シ得ルコトアリテ道知事ハ支部長ヨリ積極的ニ(金融組合ノ)理事ノ一般身分上ノ處置ニ關シ意見ヲ具陳セシメ居ル實狀ノ如シト雖支部長ニ爲シタル投書事項カ必然的ニ道知事ニ到達セラルルモノニ非サルヲ以テ支部長即チ道知事ニ誣告シタルモノト見得ヘキモノニ非サレハ被告人ノ爲シタル投書カ眞ニ理事安處瑛ヲ懲戒セシムル目的ニ出テタルト否トニ拘ラス支部長ニ之ヲ到達セシメタルノミニテハ未タ誣告罪ハ成立セサル旨判斷シタルヲ以テ此ノ點ニ付按スルニ朝鮮ニ於ケル金融組合理理事ニ非行アリタル場合ニ行政官廳ニ於テ懲戒處分ヲ爲シ得ルコトハ金融組合理理事及副理事服務及懲戒規程ニ依リテ認めラレ此ノ懲戒權ハ事ノ大小ニヨリ道知事ノ内申ニ因リテ朝鮮總督之ヲ行使スル場合ト道知事自ラ行使スル場合トアルコト亦同規程ニ依リテ明ニシテ右何レノ場合タルトヲ問ハス懲戒權發動ノ端緒ハ道知事自ラ直接認知スルコトアルヘク又組合役員ノ報告乃至組合員其ノ他ノ者ノ申告ニ因ル場合モアルヘシ而シテ道知事カ懲戒權ヲ發動セントスルトキニハ其ノ道内ヲ業務區域トスル朝鮮金融組合聯合會支部ノ長タル理事ノ意見ヲ徵スルコトハ同規程第十二條ノ定ムルトコトナリ此ノ規定ハ昭和八年八月以前各道ニ舊金融組合聯合會ノ存立セル當時ニ於テ金融組合聯合會理事長ノ意見ヲ徵スヘシトアリタルヲ各道内ニ於ケル舊聯合會消滅シ朝鮮全道ノ聯合會成立シタル結果舊聯合會理事長ハ聯合會支部ノ長タル理事ト名稱ヲ變更セラレタル結果改正セラレタルモノニシテ此ノ舊規程施行中即昭和四年十一月八日朝鮮總督府内訓十二號(同五年六月一部改正)朝鮮總督府所屬官署委任事項規程第十三條第十七號金融組合理理事及副理事

任免ヲ道知事ニ委任シタル事項ニ關シ同年十二月十四日附政務總監ノ各道知事宛通牒中右第十七號ノ處理ニ關スル件四ニ於テ金融組合聯合會理事長ハ金融組合理理事及副理事ノ進退懲戒其ノ他一般身分上ノ處置ニ關シ道知事ニ意見ヲ提出シ得ルコトトナリ居タルヲ以テ理事長ノ名稱カ支部ノ長タル理事ニ變更セラレタル今日ニ於テモ該通牒ノ趣旨ニ基キ支部ノ長タル理事ハ其ノ業務區域内ノ組合理理事ノ進退懲戒其ノ他一般身分上ノ處置ニ關シ道知事ニ意見ヲ提出スルコトヲ得ル權能ヲ有スルモノト解スルヲ得ヘク現ニ實際上ニ於テモ右ノ如ク取扱ハレ居ルコトハ第一審公判ニ於ケル證人松下角治ノ證言ニ依リテモ明ナル所ナリ從テ支部ノ長タル理事ハ組合理理事ニ對スル行政上ノ懲戒權發動ニ關シ道知事ノ要求ニ因リテ受動的ニ意見ヲ述フル場合アルノミナラス其ノ要求ナキ場合ニ於テモ自ラ進ミテ能動的ニ組合理理事懲戒ニ關スル意見ヲ提出スルコトアルヘキヤ論ヲ俟タサル所ナリト思料ス加之朝鮮金融組合聯合會令ニ依レハ聯合會ハ其ノ會員タル各金融組合ニ對スル業務上ノ指導ト各金融組合職員ノ教養トヲ以テ其ノ重要ナル業務ト爲シ此ノ業務執行ノ爲ニハ各金融組合ノ業務及財産狀況ヲ調査スル權限ヲ有スル所ニシテ又各金融組合職員ノ教養上其ノ業務執行狀況並ニ素行ニ關シテモ調査監視シ業務ノ發展並ニ職員ノ素質向上ニ力ヲ盡スヘキモノナルコトヲ窺知スルニ足り而シテ聯合會支部ノ長タル理事ハ聯合會令第六條ニ依リ其ノ業務區域内ニ於ケル各金融組合ニ對スル聯合會ノ業務執行ニ關シ之ヲ代表スルモノナルヲ以テ本件ノ如ク黃海道支部ノ長タル理事ニ於テ其ノ支部ノ業務區域内ニ有ル長連金融組合理理事安處瑛カ同組合員タル本件被告人ノ財産ヲ擅ニ處分シテ同組合ノ債權ヲ回收シ又被告人

懲戒處分權ヲ有セサル者ニ對スル處分ノ申告ト誣告罪ノ成立
金融組合聯合會道支部長ノ懲戒處分ヲ促ス職權

ヨリ其ノ不法ヲ詰問セラレタル際之ヲ毆打暴行シタリトノ事實ノ申告ヲ受ケタル以上該事實ハ何レモ組合職員ノ業務執行上ニ關スル事項ナルヲ以テ聯合會ヲ代表シテ組合職員ノ指導教養上當然其ノ眞僞ヲ調査シ且聯合會令施行規則第十五條ニ則リ一月以内ニ其ノ要領ヲ朝鮮總督及所轄道知事ニ届出ツヘク若シ其ノ調査ノ結果懲戒ニ値スル所爲アリト認メタル場合ニハ懲戒權發動ニ關スル意見ヲ提出スルコトモアルヘキヤ必然ナリト思料ス從テ被告人ノ本件申告カ調査ノ結果事實ニ反スル事項ナリシト雖其ノ所爲ハ懲戒權ノ發動ヲ誤ラシムル危険アル行爲ナリト言フヲ得ヘシ而シテ大正二年大審院ノ判例ニ於テ虛僞ノ申告カ誣告罪ヲ構成スル爲ニハ必スシモ懲戒處分ヲ審査決定スル職權アル本屬長官ニ對シ之ヲ爲スヲ要セスシテ下僚吏員ノ行爲ヲ監視シ其ノ服務紀律違背ヲ本屬長官ニ具申シ懲戒處分ヲ促ス職權ヲ有スル者ニ對シテ之ヲ爲スヲ以テ足ル云々ト認メタル趣旨ト同様本件ニ於テ被告人ノ虛僞ノ申告ハ金融組合聯合會支部ノ長タル理事ニ爲サレタルモノニシテ金融組合理事ニ對シ懲戒權ヲ有スル朝鮮總督又ハ道知事ニ到達セサリシ場合ナリト雖聯合會支部ノ長タル理事ノ權限ニシテ前記説明ノ如シトセハ本件被告人ノ虛僞ノ事實申告ノ所爲ハ誣告ノ既遂罪ヲ構成スルヤ當然ナリト思料ス果シテ然ラハ當院ニ於テ被告人ニ對スル誣告罪ニ關スル公訴事實ニ對シ無罪ノ言渡ヲ爲シタルハ失當ニシテ該事實ニ對シテモ之ヲ有罪ト認メ當院ニ於テ有罪ト認メタル私文書毀棄罪ト併合罪トシテ處分シ當院ノ言渡刑ヨリモ相當重キ刑ヲ以テ處斷スヘキモノナリト思料ス然ルニ事茲ニ出テサリシ當院ノ判決ハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリ且刑ノ量定甚シク不當ナリト思料スヘ

キ顯著ナル事由アリト思料スルヲ以テ上告ニ及ヒタル次第ナリト謂フニ在リ

○ 決定理由

按スルニ誣告罪ハ懲戒處分ヲ受ケシムル目的ヲ以テ被懲戒者ノ行爲ヲ監視シ同人ノ非行ヲ其ノ懲戒處分權ヲ有スル本屬長官ニ具申シテ同處分ヲ促ス職權ヲ有スル者ニ對シ虛僞ノ申告ヲ爲シタルトキハ直チニ成立スルモノニシテ直接本屬長官其ノ者ニ對シテ之ヲ爲スヲ要スルモノニ非ス今籲テ本件ニ付考究スルニ朝鮮總督府所屬官署委任事項規程改正ニ關スル件トシテ政務總監ノ各道知事宛ニ發シタル通牒ニ依レハ金融組合聯合會道支部長ハ其ノ配下ニ屬スル金融組合理事ニ非行アラハ懲戒處分權ヲ有スル道知事ニ具合シテ懲戒處分ヲ促ス職權ヲ有スルモノト斷スルニ難カラサレハ被告人カ理事安處瑛ヲシテ懲戒處分ヲ受ケシムル目的ヲ以テ金融組合聯合會黃海道支部長松下角治ニ對シ虛僞ノ申告ヲ爲シタルトキハ被告人ノ該所爲ハ正ニ誣告罪ヲ構成スルモノト謂ハサルヘカラス果シテ然ラハ原判決カ同支部長ハ斯ル職權ヲ有セサル趣旨ノ見解ヲ採リ被告人ノ右行爲ハ誣告罪ヲ構成スルモノニ非ストナシ無罪ヲ言渡シタルハ瞭ニ擬律錯誤ノ違法ニシテ而モ該違法ハ事實ノ確定ニ影響ヲ及ホスモノナルカ故ニ原判決ハ破毀スヘキモノト認ム論旨ハ理由アリ

高等法院各部構成員氏名表

(昭和十一年十二月現在)

民事部

裁判長	部員
朝鮮總督府判事 小川悌	朝鮮總督府判事 渡邊純
朝鮮總督府判事 高橋隆二	朝鮮總督府判事 阿部剛一
朝鮮總督府判事 藤本香藤	朝鮮總督府判事 藤本香藤

高等法院各部構成員氏名表 (昭和十一年十二月現在)

民事部

裁判長

部員

朝鮮總督府判事 小川悌

朝鮮總督府判事 高橋隆二

朝鮮總督府判事 阿部剛一

朝鮮總督府判事 藤本香藤

○ 大正十四年四月一日現在

刑 事 部

裁 判 長
部 長
部 員

朝鮮總督府判事 喜 頭 兵 一

朝鮮總督府判事 本 多 公 男

朝鮮總督府判事 五 井 節 藏

朝鮮總督府判事 長 谷 川 宏

朝鮮總督府判事 山 根 吉 三

高 等 法 院 藏 版

昭和十二年七月十五日 印刷
昭和十二年七月二十日 發行

著 者 兼 發 行 者

京 城 府 西 小 門 町 三 十 八 番 地
財 團 法 人 司 法 協 會

右 代 表 者

京 城 府 和 泉 町 七 番 地
司 法 協 會 幹 事 渡 邊 純

印 刷 者

京 城 府 壽 松 町 二 十 七 番 地
酒 井 與 三 吉

印 刷 所

京 城 府 壽 松 町 二 十 七 番 地
鮮 光 印 刷 株 式 會 社

發 行 所

京 城 府 西 小 門 町 三 十 八 番 地 高 等 法 院 內
司 法 協 會

振替口座京城一〇〇、三五〇番
電話光化門二三四〇、二九六〇



