

十一圓九十一錢ノ百三十三銀行支拂小切手云々トアリテ如何ニセハ此計算ヲ生スヘキヤ判文ニテハ分明ナラス依テ第一審判決ヲ閱スルモ第二審ノ所謂控除若クハ殘金等ノ記載ナキヲ以テ其理由又判明セス故ニ更ニ一件記録ヲ精査スルニ彼ノ太郎兵衛カ勘造ヨリ受取ルヘキ債權トハ即チ曩ニ勘造ヘ親族ヨリ出資ノ約アルニ當リ太郎兵衛カ出金五百圓ノ約アル中ヘ二百圓ヲ勘造ニ於テ借置キシモノヲ後日返還云々ノコトアルヨリ之ヲ指的セラレタルモノ、如シ蓋シ此二百圓ハ會テ上告人ノ主張セル太郎兵衛カ勘次郎ヘノ精算金ヲ勘次郎ニ對スル德義ヲ破リテ之ヲ勘造ヘ出金スヘキ約アル五百圓ト交換的ニ惠與スヘシト云ヘルヨリ茲ニ初メテ太郎兵衛ヘ對シ相殺返還スルヲ得ルヨリ此二百圓ハ上告人ノ謝金トシテ受ケタル二百圓ト相殺スルニ至リシモノナレトモ本案第二審判決認定ノ如ク上告人ノ主張ヲ採用セラレヌ乃チ千五百有餘圓ハ勘造ニ干係ナク單ニ勘次郎ヘノ精算金ヲ上告人カ詐取セルモノト云フニ至リテハ何ノ理由アリテ已ニ勘造ヘ内金ニ入手シタル二百圓ヲ返還スヘキ協議ノ起ルヘキカ蓋シ事實矛盾ノ甚シキモノト云ハサルヘカラス畢竟事實ノ真相ヲ誤認セラレタル結果ニシテ全ク精算ノ歸着點ナク隨テ事實ニ背馳シテ理由ノ齟齬ヲ來タスニ至リシモノナレハ到底不當ノ裁判ナリト云ハサルヘカラサルナリト云フニ在レトモ○原判決ノ認ムル事實ニ依レハ大橋太郎兵衛ヨリ阿知波勘次郎ニ交付スヘキ計算金千四百六十圓九十錢九厘ト海陸保險株ノ引受ニヨリ勘次郎カ受ケタル損失填補金百圓及被告ニ交付スヘキ謝金二百圓並ニ阿知波勘造ニ交付スヘキ涙金百圓ノ三口合計金四百圓ヨリ太郎兵衛

弟太治郎ニ被告ヨリ支拂フヘキ報酬金百圓及ヒ太郎兵衛カ勘造ヨリ受取ルヘキ債權額二百圓ノ二口合計金三百圓ヲ控除シタル殘金百圓ト合シ金一千五百六十圓九十錢九厘ノ百三十三銀行支拂小切手ト記載スヘキヲ誤テ一千五百六十圓九十錢ト掲ケタルヨト判文上明ナルノミナラス被告ハ右計算金ヲ詐取シタルニアラス右支拂小切手ヲ他ノ證書類ト共ニ騙取シタル事實ナレハ右金額ノ誤記ハ證書類騙取罪ノ構成ニ影響ヲ及ボサス從テ原判決所認ノ理由ニ不法ノ廉アルコトナケレハ本論旨ハ理由ナジ上告擴張辯明書ハ上告趣意書ノ趣旨ト同一ナルヲ以テ其理由ナキコトハ上告趣意書ニ對スル說明ニ就テ了解スヘシ

被告辯護人高木益太郎上告辯明書ノ第一ハ記録ヲ查閱スルニ其第五二五丁ニ辯護人菊地侃ニ對スル原院第一回公判期日(明治三十九年一月二十五日午前九時二十分)ノ呼出狀アリ然ルニ右ハ明治三十九年一月二十三日午後六時ノ送達ニ係リ公判期日ト送達トノ間ニ二日ノ猶豫期間ヲ存セス而シテ同辯護人ハ右期日出廷セサルニ拘ハラヌ原院ニ於テ審理ヲ遂行シタルハ則チ被告人ノ辯護權ヲ不法ニ制限シタルモノニシテ依テ得タル原判決ハ全部破毀セラルヘキモノナリト云フニ在レトモ○記録ヲ査スルニ所論ノ公判期日ハ辯護士菊地侃ニカ明治三十九年一月二十三日被告ト連署シテ辯護届ヲ提出スル以前已ニ同年一月二十五日ニ確定セラレ其當時訴訟關係人ニ對シテハ適法ニ呼出狀ヲ發シアルヲ以テ裁判所ハ右公判期日ハ確定後被告ノ選定セシ辯護人菊地侃ニヲ呼出ス爲メ特ニ公判ヲ延期スルノ義務ナ

キヲ以テ被告自ラ同人ヲ出廷セシムヘキハ當然ナルハミナラス本件ニ於ケル呼出狀ノ如ク辯護届提出ノ當日之ヲ發スルモ適法ニ送達スルノ時日ナキ場合ハ假令ヒ其呼出狀ト公判期日トノ間二日ノ猶豫期間ヲ存セス從テ右辯護人ノ出廷ナク審理ヲ遂行スルモ之ヲ以テ被告ノ辯護權ヲ無視シタルモノト云フヲ得ス故ニ本論旨ハ理由ナシ

二、記録五二三丁ニ辯護人淺見竹太郎ノ辯護届綴込アリ然ルニ同人ニ對シテハ原院前後二回ノ公判期日ヲ通達シタルノ事跡ヲ存セス而シテ右各期日ニ同辯護人欠席ノ儘審理ヲ遂行シタルハ則チ被告ノ辯護權ヲ不法ニ制限シタルモノニシテ原判決ハ破毀ノ原由アルモノナリト云フニ在リ○依テ記録ヲ見ルニ天津地方裁判所所屬辯護士淺見竹太郎ハ本件ニ付一旦被告ノ辯護届ヲ爲スト同時ニ假住所ヲ定メ届出タルコトアルモ其後即チ明治三十八年十一月四日辭任シタルニ因リ同人ノ假住所モ亦自然消滅ニ歸シタルヤ言フ俟タス故ニ明治三十九年一月十六日再ヒ辯護人タル届出ヲ爲スニ於テハ更ニ刑事訴訟法第十八條ノ規定ニ依リ大阪控訴院所在地ニ假住所ヲ定ムルニアラサレハ呼出狀ノ送達ナシト雖モ之ニ對シ異議ヲ申立ツルコトヲ得サルヤ寔ニ明ナリ然ルニ記録中更ニ假住所ヲ届出タル事跡存セサルヲ以テ原院カ辯護人淺見竹太郎ニ對シ呼出狀ヲ發セス同人闕席ノ儘審理判決ヲ爲スモ其手續ニ違法ノ廉アルコトナシ故ニ本論旨ハ理由ナシ

三、本件第一審判決原本ハ記録第四六三丁ト第四六四丁トノ間ノ綴目ニ作成者ノ契印ヲ欠クシ法律上

判旨第七點

無効ノ書面ナルニ原院ニ於テ此違法ヲ看過シ第一審判決ヲ取消サ、リシハ失當ニシテ原判決ハ破毀セラルヘキモノナリ(注意)前示綴目ノ箇所ニ裁判所書記ノ契印ヲ存スルモ右ハ法律上無意味ノモノニシテ何等押印ナキト擇フ所ナシ素ヨリ裁判所書記ノ署名ハ裁判所書記ノ作成スルモノナル事勿論ナルモ判決原本ナル一書類ハ判事ニ於テ全部之ヲ作成スヘキモノニシテ若シ判決原本ノ判事ノ作成スヘキ範圍ハ判事連署ノ部分ヲ以テ完成スルモノトセハ所論判決原本ハ裁判所書記ノ署名ナキ形式上ノ違法ヲ來スヘシ則チ第一審判決書ノ無効ナル所以ナリト云フニ在リ○因テ第一審ノ公訴判決ヲ見ルニ所論ノ如ク其末尾ノ紙ト之レニ接續シタル前紙トノ間ニ掛ケ裁判所書記ノ職印ヲ以テ契印ヲ施シアリテ判決原本ノ作成者タル判事ノ契印ヲ欠カスルニ因リ該判決ハ刑事訴訟法第二十條ノ規定ニ違背スル不法ノモノナルヲ以テ同第二百六十一條末文ニ依リ第一審公訴判決ハ取消サルヘキモノナルニモ拘ハラス原院カ之ヲ是認シ被告ハ控訴ヲ棄却シタルハ失當ニシテ本論旨ハ理由アリ原判決ハ此點ニ於テ破毀ヲ免レス然レトモ第一審ノ私訴判決ハ公訴判決トハ別箇ニ作成セラレ公訴判決ニ於ケル如キ不法ノ廉ナク且公訴判決ニ於ケル右擬律錯誤ノ點ハ本件私訴ノ判決理由ニ何等影響スル所ナキヲ以テ原院カ第一審ノ私訴判決ヲ是認シタルハ相當ナリ

四、本件第一審ノ第二回公判始末書ハ記録第四三三丁ト第四三四丁トノ間其綴目ニ作成者ノ契印ヲ遺脱セリ左スレハ第一審判決ハ果シテ適法ナル審理ヲ經テ成立シタルモノナルヤ否ヤヲ確認シ難キ違法

アルニ原院ニ於テハ輕々ニ之ヲ看過シテ之ヲ取消サズ被告ノ控訴ヲ棄却シテ不法ノ判決ヲ維持セラレタルハ失當ナリト云フニ在レトフ○第一審第二回公判始末書即記録第四三三三丁ト第四三四丁トノ綴目ヲ見ルニ其第四三四丁ニハ調書作成者カ第四三三三丁ニ押捺シタル職印ノ左方下部ノ影跡存在スルヲ以テ契印ヲ遺脱シタルモノト云フヲ得ス故ニ原院カ此點ヲ以テ第一審判決ヲ取消サ、リシハ相當ニシテ論旨ハ其謂レナシ

五、原判決證據説明中大橋太郎兵衛豫審調書ニ前記事實（認定事實）ト全然同一趣旨ノ供述記載アリト説示セラル、同人調書ト判示ノ認定事實ト對照スルニ相互一致セサルノ廉少ナカラス原判決ハ畢竟證據ヲ虛構シタル不法アルモノナリト云フニ在レトモ○所論ノ豫審調書中「夫レハ十二月二十五日テハ無ク二十六日テアリマシタ云々阿知波勘造カ放蕩ノ結果云々同人ノ家政整理ヲスル積リテアリマシタカ夫レカ中止ニ成テ居タ所ヘ其整理方ヲ山田八十太郎ニ頼ンタト云フ事テ同人カ之レヲ引受ケテ其整理ヲ爲スト云フ事テ夫レニ付テ金ヲ出シテ吳レト八十太郎カ私方ヘモ數々來マシタ云々夫レハ私ニ勘次郎トノ差引計算上其宅地建物ヲ勘次郎ニ渡シ尙ホ其上千四百六十一圓九十錢九厘私カラ出シ分ニ成リマスルカ故ニ勘次郎ニ渡ス爲メ其賣渡證書ト登記ヲ爲ス委任狀トヲ山田八十太郎ニ渡シタ譯テアリマス云々其時ノ計算カ阿知波勘次郎ヘ勘定上テ渡ス金カ千四百六十一圓九十錢九厘其外ニ山田カ阿知波勘次郎ヘ海陸保險ノ損害ニ付テ百圓遺テ吳レト云フタ分ト阿知波勘造ヘ涙金トシテ百圓遺テ吳

レト云フタ分ト其時山田カ私ノ弟太次郎ニ其計算上ニ付テ心配シタ禮テアルト云フテ百圓遺ルト云ヒマスカラ云々千八百六十一圓九十錢九厘ニナル内前ニ山田ニ渡シアルニ百圓ト山田カ太一郎ニ渡スト云フ百圓トヲ差引テ千五百六十一圓九十一錢トシテ渡シタノテアリマス云々」トノ記載アリテ原判決ノ事實ニ適合スル所アルヲ以テ右供述ノ趣旨ヲ探テ原院ハ其判文ニ「前記事實ト全然同一趣旨ノ記載アリ」ト摘示シタルコト明ナレハ虛無ノ證據ヲ罪證ニ供シタル不法アルコトナシ故ニ本論旨ハ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ被告ノ公訴上告ニ付テハ刑事訴訟法第二百八十六條二百八十七條ニ依リ原院ノ公訴判決ヲ破毀シ本院ニ於テ直ニ判決スル左ノ如シ

被告人 山田八十太郎

原院ノ認メタル事實ニ依リ之ヲ法律ニ照スニ被告ノ所爲ハ刑法第三百九十條第一項第三百九十四條ニ該當スルモ再犯以上ナルヲ以テ同第九十八條第九十二條ニ依リ本刑ニ一等ヲ加ヘ處斷スヘク公訴裁判費用ハ同第四十五條ニ依リ押收物ハ刑事訴訟法第二百二條ニ從ヒ處分スヘキモノトス依テ被告八十太郎ヲ重禁錮十月ニ處シ罰金十圓ヲ附加シ監視六月ニ付ス

押收物ハ各差出人ニ還付ス

公訴裁判費用ハ被告ノ負擔トス

被告ノ私訴上告ニ付テハ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ之ヲ棄却ス  
私訴上告費用ハ上告人ノ負擔トス

檢事小宮三保松干與明治三十九年五月四日大審院第一刑事部

○私書偽造行使詐欺取財附帶私訴ノ件

明治三十九年(九)第二二六號  
明治三十九年五月七日宣告

●判決要旨

一記名株券ノ所有者カ其株券ニ委任狀及ヒ處分承諾證ヲ添ヘテ之ヲ  
相手方ニ交付シタル後第三者カ善意且過失ナク其相手方ヨリ該株  
券竝ニ附屬書類ノ交付ヲ受ケ之ヲ占有シタル場合ニハ第三者ヲシ  
テ其正當ニ豫期シタル權利ヲ取得セシムヘキハ當然ナリ  
一如上ノ場合ニ於テ記名株券ニ添附セラレタル委任狀及ヒ處分承諾  
證カ真正ノ成立ヲ有セサルカ若クハ其株券竝ニ附屬書類ノ授受カ  
正當權利者ノ任意ニ出テサルトキハ縱令第三者ニ於テ善意且過失

ナク其引渡ヲ受ケ之ヲ占有スルモ該株券ニ付キ何等ノ權利ヲ主張  
シ得サルモノトス

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 合名會社安田銀行

法律上代理人 安田善之助 訴訟代理人 (原)大西孝次郎

被上告人 株式會社東海銀行

法律上代理人 菊池長四郎

右當事者間ノ坪内猪三郎ニ對スル私書偽造行使詐欺取財被告事件ニ附帶セル私訴ニ付明治三十九年一  
月三十一日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ合名會社安田銀行訴訟代理人原嘉道大西孝次  
郎ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ  
合名會社安田銀行訴訟代理人原嘉道大西孝次郎上告趣意書ノ第一ハ本件ノ株券ハ其名義人タル黒田方  
明ノ白紙委任狀及處分承諾證添附ノ上坪内猪三郎カ上告人及黒田方明ヲ欺罔シ上告人ヨリ騙取シ來リ  
タルモノナルコト竝被上告人カ擔保トシテ坪内猪三郎ヨリ受取リタルモノナルコトハ共ニ原判決ニ於  
テ確定セラレタル事實ニ係ル故ニ坪内猪三郎ハ白紙委任狀及處分承諾證ヲ添附シタル本件株券ヲ正當  
ニ所持スル者ニ非サルヲ以テ本件株券ニ付同人ヨリ權利ヲ取得シタル被上告人ハ白紙委任狀及處分承

委任狀及承諾附記名株券ノ交付

諾證ヲ正當ニ所持スル者ヨリ其權利ヲ取得シタル者ニ非サルコト明カナリ而シテ第三者カ白紙委任狀及處分承諾證ヲ添附シタル株券ノ所持者ヨリ該株券ニ付キ權利ヲ取得シタル場合ニ於テ該株券記名者カ第三者ノ取得シタル權利ヲ無効ニ歸セシムルコトヲ得サルハ其權利ヲ授與シタル株券所持者カ白紙委任狀及處分承諾證ヲ添附シタル株券ヲ正當ニ所持スル場合ノミニ限ルコトハ御院ノ判例（御院民事判決錄九輯二卷七九頁以下明治三十六年一月二十七日御院第一民事部判決）ニ依リテ認メラレタル法則ナルカ故ニ第三者ハ假令善意ナルトキト雖白紙委任狀及處分承諾證ヲ添附シタル株券ヲ不正ニ所持スル者ヨリハ該株券ニ付キ記名者ニ對シテ有效ニ權利ヲ取得スルコトヲ得サルハ勿論ナリト謂ハサルヘカラス果シテ然ラハ被上告人ハ白紙委任狀及處分承諾證ヲ添附シタル本件株券ヲ不正ニ所持スル坪内猪三郎ヨリハ本件株券ニ付記名者黒田方明ニ對シテ有效ニ權利ヲ取得スルコトヲ得サル筋合ナルニ不拘原判決ニ於テ被上告人ハ坪内猪三郎ヨリ本件株券ニ付黒田方明ニ對シテ有效ニ質權ヲ取得シタルモノト判斷セラレタルハ法則ノ適用ヲ誤リタル不法ノ判決ナリト云ヒ第二ハ本件株券ハ其名義人タル黒田方明ノ白紙委任狀及處分承諾證ヲ添附シタル上黒田方明ヨリ擔保トシテ上告人ニ差入レアリシ處坪内猪三郎ニ於テ一面黒田方明ヲ欺キ（即チ坪内猪三郎ノ預金ヲ以テ黒田方明ノ借越金ヲ完済シ尙ホ黒田方明ノ當坐預金ニ金五百圓以上ノ預金ヲ爲シ置キ黒田方明ヲシテ之レカ引出ヲ爲スコトヲ得セシムルヲ以テ上告人ハ根抵當ヲ差入レ置クノ必要ナキカ故ニ本件株券ヲ引出シ坪内猪三郎カ預リ置ク

ント申欺キ）擔保品預リ證書ヲ受取り一面帳簿ニ虛偽ノ記入ヲ爲シテ上告人ノ保管掛員ヲ欺キ（即チ上告人備付根抵當品出納簿ニ本件株券ハ正當ニ黒田方明ニ返還スヘキモノ、如ク虛偽ノ記入ヲ爲シ右預リ證書ヲ添ヘテ上告人ノ保管掛員ニ提出シ同掛員ヲ欺キ）以テ上告人ヨリ騙取シタルモノナルコトハ原判決ニ於テ確定セラレタル事實ニ係ル故ニ上告人及黒田方明ノ爲メニ本件株券ヲ占有スル上告人ト坪内猪三郎トノ間ニ於テ白紙委任狀及處分承諾證ヲ添附シタル本件株券ヲ授受スルニ當リテハ坪内猪三郎ノ詐欺ニ因リテ上告人及黒田方明ノ意思ニ錯誤ヲ生シ其錯誤ハ本件株券ノ授受行爲ノ要素ニ關スルモノナルヲ以テ兩者ノ間ニハ意思ノ合致ヲ欠キ有效ノ交付アリタルモノト謂フヘカラサルハ勿論ナリ從テ之カ爲メ黒田方明ニ何等ノ失權ヲ來シ若クハ責任ヲ生スヘキニ非サルヲ以テ被上告人カ坪内猪三郎ニ處分權アリト信シテ同人ト取引シタリトスルモ黒田方明ハ被上告人ニ對シテ本件株券ノ返還ヲ請求スルコトヲ得ルモノト爲スヲ正當ナリトセサル可ラス是レ御院ノ判例（御院民事判決錄一一輯一八卷一一三〇頁以下ノ明治三十八年七月八日御院第一民事部判決）ニ依リテ認メラレタル法則ニ徴シ疑ヲ容レサル所ナリ然ルニ原判決ニ於テハ坪内猪三郎ノ詐欺ニ因リテ生シタル錯誤ノ輕重大小（即チ爲ノ要素ニ關スルヤ否ヤ）ヲ問フコトナク漫然本件株券ノ有效ナル交付アリ黒田方明ニ返還請求權ナキモノト判斷セラレタルハ法則ノ適用ヲ誤リタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ○依テ按スルニ記名株券ヲ債務ノ擔保ニ供スルハ其券面ニ表示セラル、債權ニ付キ權利質ヲ設定スルモノニ外ナラス而シテ

記名株券ハ我現行法上債權證明ノ具ニシテ無記名債權ノ如ク動産ニアラサルヲ以テ記名株券ヲ質入シテ債務ノ擔保ニ供スルコトハ其記名株券ノ所有者タル株主其人ノ承諾アルニアラサルハ爲シ得ヘカラスアルハ論ヲ俟タサル所ニシテ株主ノ承諾ナクシテ爲シタル記名株券質入ノ行爲ハ其株券上ニ權利質ヲ成立セシムルコトナカルヘク質取主ハ平穩公然ニ株券ヲ占有シ且占有ノ當時善意無過失ナルコトヲ理由トシ民法第九十二條ノ規定ヲ援用シテ其株券上ニ質權ヲ取得シタリト主張スルコトヲ得サルヤ明カナリ然レトモ記名株券ニ委任狀處分承諾證ヲ添ヘテ賣買讓渡質入ヲ爲シ別ニ名義書替其他ノ手續ヲ爲サスシテ轉讓流通セシムルコトハ我國取引上ノ一般ノ慣習ニシテ此慣習ハ夙ニ大審院ノ判例ニ依リテ認めラル、所ナルノミナラス民法ハ其第三百六十四條第一項ニ於テ記名債權ヲ目的トスル權利質ノ設定ヲ第三者ニ對抗スルノ條件トシテ債權讓渡ノ手續ヲ履踐スヘキ旨ヲ規定セルニ拘ハラス其第二項ニ於テ記名株券ヲ除外シ記名株券ニ付キテハ質權ノ設定ハ第三百六十三條ノ規定ニ從ヒ當事者カ株券ノ授受ヲ爲スノミニテ絶對的ニ其效力ヲ生スルモノトナセルハ全ク記名株券ノ處分ニ關スル前掲取引上ノ慣習ヲ認メ此慣習ニ效力ヲ與ヘタルモノニ外ナラサルコトハ衆議院ニ於テ第三百六十四條ニ第二項ヲ補フニ當リ之ヲ以テ其理由トナシタルコトノ議事録ニ記載アルニ徴シテ明確ナリ夫レ斯ノ如ク記名株券ハ普通ノ記名債權ト異リ委任狀處分承諾證ヲ添附ニ依リ轉讓流通シ別ニ何等ノ手續ヲ要セスシテ書類ノ交付ノミニ依リテ券面ノ債權ヲ移轉シ又ハ其上ニ質權ヲ成立セシムルモノトセハ記名株券ヲ

目的トスル取引ハ一ニ其株券承諾證委任狀ニ對スル信用ニ依リテ運轉スルモノナレハ記名株券ノ所有者カ其株券ニ委任狀處分承諾證ヲ添ヘテ之ヲ相手方ニ交付スルノ行爲ハ其之ヲ交付スル所以ノ理由如何ニ拘ハラズ第三者ニ對スル關係ニ於テハ其株券ヲ處分スルノ權限ヲ相手方ニ授與シタルモノニシテ第三者カ善意無過失ニテ其相手方ヨリ株券委任狀承諾證ノ交付ヲ受ケ之ヲ占有シタルトキハ第三者ヲシテ該株券ニ付キ其正當ニ豫期シタル權利ヲ取得スルコトヲ得セシムルヲ必要トス何トナレハ記名株券ハ委任狀承諾證ノ添附ニ依リテ正當ニ流通シ又々其委任狀承諾證ハ之ヲ所持スル者ニ株券ヲ處分スルノ權限ヲ授與スヘキ性質ノ書類ナレハ第三者ハ其所持人ニ正當ノ權限アリト信シ其所持人ト取引スヘキハ當然ノ筋合ニシテ此場合ニ於テハ民法第十條ノ規定ト同一ノ精神ニ基キ其取引關係ヲ成立セシメテ第三者ノ權利ヲ保護スルノ必要アルヲ以テナリ但シ第三者カ記名株券委任狀承諾證ノ交付ニ依リ其株券上ニ權利ヲ取得スルニハ其委任狀承諾證カ記名株券所有者ノ眞意ニ從ヒテ作成セラレタルモノ即チ其成立ニ於テ正當ナルコトヲ必要トスルハ勿論株券所有者カ任意ニ其株券委任狀承諾證ヲ交付シタルコトヲ必要トスルヲ以テ其委任狀承諾證カ眞正ノ成立ヲ有セザルトキ即チ其委任狀承諾證カ偽造變造ナルトキ若クハ欺罔恐過ノ結果成立シタルモノナルトキ又ハ株券委任狀承諾證ノ授受カ正當權利者ノ意思ニ出テサルトキ即チ其株券委任狀承諾證カ盜難其他ノ理由ニ依リ正當權利者ヨリ奪取セラレ又ハ正當權利者ニ於テ遺失シタルモノナルトキハ假令第三者ニ於テ善意無過失ニテ其引渡ヲ受ケ之

ヲ占有スルモ之レカ爲メ其第三者ニ於テ株券上ニ權利ヲ取得スルコトヲ得ス何トナレハ此場合ニ於テハ株券ノ所有者ハ其所爲ニ依リ第三者ヲシテ株券委任狀承諾證ノ所持人ニ其株券ヲ處分スルノ權限アリコトヲ信セシメタルモノト謂フコト能ハサルヲ以テ之レヨリ生スル結果ニ付キ第三者ニ對シテ其責任スヘキ理由ナキヲ以テナリ然レトモ苟クモ委任狀承諾證カ其成立ニ於テ正當ニシテ其授受カ株券所有者ノ任意ニ出テタル以上ハ株券所有者ハ自由任意ノ意思ニ基ツキ正當ニ相手方ニ交付シタルト相手方ノ欺罔手段ニ陥リ錯誤ニ因リ之ヲ相手方ニ交付シタルトハ之ヲ問フノ必要ナク何レノ場合ニ於テモ株券所有者ハ第三者ニ對シテ株券委任狀等ヲ相手方ニ交付シタル結果トシテ成立シタル取引關係ニ付キ其責任ニ任セサルヘカラス是レ委任狀承諾證ヲ添ヘテ記名株券ヲ處分スル慣習ノ民法並ニ裁判例ニ於テ確認セラレタルヨリ生スル結果ナリトス果シテ然ラハ本件ノ委任狀處分承諾證ハ其成立ニ於テ正當ニシテ坪内猪三郎カ係争ノ株券並ニ委任狀處分承諾證ヲ所持スルハ所有者タル黒田方明ノ承諾ニ出テタルモノナルコト原判文事實認定ノ如クナリトスルトキハ假令坪内猪三郎ニ其株券ヲ處分スル權限ナク又々黒田方明ハ坪内猪三郎ニ欺罔セラレテ之ヲ同人ニ交付スルニ至リタルモノナルニモセヨ所持人タル猪三郎ニ株券ヲ處分スル正當權限アリト信シ過失ナクシテ其株券委任狀等ノ交付ヲ受ケタル被上告人東海銀行ハ其株券ニ付キ有效ニ質權ヲ取得シタルモノト謂ハサルヲ得ス故ニ原院カ右ノ理由ニ基ツキ上告人ノ返還ノ請求ヲ斥ケタルハ正當ナリ上告人ニ於テハ當院明治三十八年七月八日ノ判例ヲ

引用シテ原判決ノ不當ヲ證明セントスルモ所論ノ判例ハ記名株券ト其ニ授與セラレタル委任狀カ真正ノ成立ニアラス隨テ之ヲ目的トセル取引カ其效力ヲ生スルコトヲ得サリシ場合ニ關スルモノニシテ本件ノ如ク委任狀其モノカ正當ニ成立シタル場合ニ之ヲ應用スルコトヲ得ス其他當院ニ於ケル幾多ノ判例ハ何レモ皆其趣旨ニ於テ原院ノ判旨並ニ前掲當院ノ判斷ニ符合シ毫モ抵觸スル所ナキヲ以テ上告論旨ハ其理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

私訴上告費用ハ上告人ノ負擔トス

檢事田部芳干與明治三十九年五月七日大審院第二刑事部

○軍票偽造ノ件

明治三十九年(レ)第三六八號  
明治三十九年五月七日宣告

○判決要旨

一 明治三十七年勅令第七十七號同三十八年法律第六十六號第一條  
ハ孰レモ偽造變造物體ヲ流通セシムルノ目的ヲ以テ偽造又ハ變造

軍用手票偽造事件ノ判決理由

シタル事實ヲ犯罪構成ノ一要素ト爲スカ故ニ其第四條ヲ以テ處斷  
スル場合ニ於テモ亦被告ノ目的ハ偽造變造物體ヲ流通セシムルニ  
在リシコトヲ認定セサルヘカラス

(参照) 流通セシムルノ目的ヲ以テ外國ニ於テノ流通スル金銀貨、紙幣、銀行券、帝國官  
府發行ノ證券ヲ偽造シ又ハ變造シタル者ハ重懲役又ハ輕懲役ニ處ス(明治三十八年法  
律第六十六號第一條第一項)

第一條ノ偽造又ハ變造ノ用ニ供シ若ハ供セシムルノ目的ヲ以テ器械若ハ原料ヲ製造  
シ授受シ若ハ準備シ又ハ帝國若ハ外國ニ輸入シタル者ハ六月以上五年以下ノ重禁錮  
ニ處ス(明治三十八年法律第六十六號第四條)

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

被告人 早川 庫吉  
外一名

右軍票偽造被告事件ニ付明治三十九年二月二十六日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告兩名  
ハ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ  
被告兩名上告趣意辯明書ハ原院ハ本件被告ノ行爲ヲ以テ軍用手票偽造器械ノ製造未遂ナリト認定シ結  
局明治三十七年勅令第七十七號第四條第五條第六條ニ依リ處斷セラレタリ然レトモ同令第一條ノ規

定ニ依レハ「流通セシムルノ目的ヲ以テ」云云トアリテ同令ノ制裁ヲ受クル場合ハ必スヤ特ニ流通セ  
シムルノ目的ヲ以テ帝國官府發行ノ證券ヲ偽造スルカ又ハ其偽造ノ用ニ供スル器械ヲ製造スルカ如キ  
場合ナルヘキハ敢テ辯ヲ要セス然ルニ原判決ハ其犯罪事實ノ說示ニ於テ「被告兩名ハ共謀シ日本政府  
發行ニ係ル戰地ニ於テ流通スル軍用ノ手票ヲ偽造センコトヲ企テ先ツ其器械ヲ製造セシカ爲メ云云前  
記五圓ノ軍票ヲ標本トシ其圖形ノ大半ヲ蠟引銅版二面ニ印刷シ以テ十圓ノ軍用手票偽造器械ノ製造ニ  
着手シタルモ未タ之ヲ彫刻スルニ及ハスシテ警察官ノ爲メニ發見セラレ遂ニ器械製造ヲ完成スルニ至  
ラサルモノトス」トノ旨趣ヲ說明セラレタリ乃チ之ニ由レハ被告兩名ハ共謀シテ軍用手票ノ製造器械  
タル銅版ノ製作ニ着手シタルコト及ヒ其器械ハ意外ノ障礙ニヨリ完成セサリシコトノ二點ハ確メラレ  
タルモ被告等ハ流通セシムルノ目的ヲ以テ其偽造器械タル銅版ノ製造ニ着手シタルコトナカリシニ因  
リ原判決モ又此點ニ付テハ一モ認定セラレサリシ所ナリ果シテ然ラハ原判決ハ右勅令ノ犯罪事實ニア  
ラサル事實ヲ以テ同勅令違犯トシタルハ乃チ罪トナラサル事實ニ刑罰法令ヲ適用シ刑ヲ科セラレタル  
違法アリ若シ然ラストスルモ理由不備ノ判決タルヲ免カレスト云フニ在リ○依テ按スルニ明治三十七  
年勅令第七十七號同三十八年法律第六十六號ニハ何レモ其第四條ニ「第一條ノ偽造又ハ變造ノ用ニ  
供シ若クハ供セシムル目的ヲ以テ器械若ハ原料ヲ製造シ授受若ハ準備シ」トアリ而シテ其第一條ニハ  
「流通セシムルノ目的ヲ以テ外國ニ於テノ流通スル帝國官府發行ノ證券ヲ偽造シ又ハ變造シ」トア



リテ特ニ偽造變造物體ヲ流通セシムルノ目的ヲ以テ偽造變造シタル事實ヲ以テ犯罪構成ノ要素タル  
 事トヲ明記シアレハ第四條ヲ以テ處斷スル場合ニ於テモ其所爲カ流通セシムルノ目的ニ出テタルコト  
 ナ認定セザルベカラズ然ルニ原判決ハ事茲ニ出テス戰地ニ於テ流通スル軍用手票ヲ偽造セシコトヲ  
 企テトアルノミニシテ被告等ノ目的カ果シテ偽造物ヲ流通セシムルニ在リシ事實ヲ明示セサルヲ以  
 テ事實理由ノ不備ヲ免レス依テ上告論旨ハ其理由アルモノトス既ニ此點ニ於テ原判決ヲ破毀スル以上  
 ハ他ノ論旨ニ對シ一々説明スルノ要ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十六條ニ依リ原判決ヲ破毀シ事件ヲ名古屋控訴院ニ移送ス  
 檢事末弘嚴石干與明治三十九年五月七日大審院第二刑事部

○公印公文書偽造行使詐欺取財未遂ノ件

明治三十九年(九)第三七二號  
 明治三十九年五月七日宣告

○判決要旨

一某村ノ戶籍吏ノ名稱ヲ冒シテ其印章ヲ偽造シタル以上ハ縱令同村  
 所屬ノ行政區畫ノ表示ヲ誤リタル場合ト雖モ其所爲ハ實在セル公

署ノ印ヲ偽造シタルモノニ該當シ刑法ノ制裁ヲ免レサルモノトス

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

被告人 稻村辰造

辯護人 菊池俊輔

右公印公文書偽造行使詐欺取財未遂被告事件ニ付明治三十九年二月二十八日東京控訴院ニ於テ言渡シ  
 タル判決ヲ不法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スル  
 左ノ如シ

上告趣意ハ原審判決中刑法第三百九十條二項第九十五條及七第二百六條ヲ適用處斷シタリト雖百九  
 十五條ニ該當スル官印偽造タル主格ノ田方郡稻取村戶籍吏印ナルモノハ行政區劃上田方郡ニ稻取村ハ  
 存在セサルモノニシテ虛無ノ官署タルニ過キス故ニ第三百九十條一項ヲ適用スルハ兎ニ角同條二項及  
 ヒ第九十五條第二百六條ノ適用ヲ受クルハ不服ノ點ニ付再應御取調ニ相成度虛無ノ官印ナリト雖被  
 害者ヲシテ信用スルニ足ル丈ケノ行爲アレハ差支ナシトハ檢事ノ論告ナリト雖虛無ノモノヲ信スルハ  
 被害者ノ搜查不充分ノ致ス所ナルベク其制裁トシテ搜查不充分ナル爲メ虛無カ虛無ニアラストシテ右  
 ノ如キ條文適用ハ不服ノ點ニ付殊ニ精査ノ上寛大ノ處置相成度ト云フニ在リ○依テ按スルニ静岡縣田  
 方郡ニハ稻取村ナル村落ナシトスルモ稻取村ハ實在シ虛無ノモノニアラサル以上ハ其戶籍吏ノ名稱ヲ  
 冒シテ印章ヲ偽造シタル所爲ハ即チ實在セル公署ノ印章ヲ偽造シタルモノニ該當シ刑罰ノ制裁ヲ受ク

ハク其稻取村ノ所屬スル行政區劃ヲ田方郡ト爲セルハ要スルニ稻取村ノ所在ノ表示ヲ誤リタルモノニ過キスシテ決シテ虛無ノ村落ヲ指示シタルモノト謂フコトヲ得ス唯タ斯ル不精確ナル表示ヲ包含スル印章ハ果シテ其印章ヲ示サレタル人ノ腦裏ニ真正ノ印章ナリトノ觀念ヲ生セシムルニ足ルヤ否ヤノ問題ヲ生スト雖小村落ノ行政區劃ノ如キハ一般人ノ熟知スル所ニアラサルヲ以テ稻取村ノ所在ヲ加茂郡トセシテ田方郡ト爲スモ之ヲ以テ一般人ヲ欺罔スルニ足ルモノトス故ニ本論旨ハ其理由ナシ辯護人菊池倫輔上告趣意擴張書第一點ハ原判決ハ本件被告ノ所爲ハ公文書偽造ニ係ル詐欺取財未遂竝ニ公印偽造行使ニ依ル公文書偽造行使ナルコトヲ認メナカラ實質上ノ一罪ヲ構成スルモノニシテ刑法第百條ヲ適用スルノ要ナシト判定セラレタリ然レトモ右ノ場合ニ於テハ刑法第百六條竝ニ同第三百九十條第二項ニ該當シ隨テ公印偽造行使ニ依ル公文書偽造行使罪及ヒ公文書偽造行使ニ因ル詐欺取財未遂罪ノ二罪ヲ構成スルモノナルカ故ニ當然刑法第百條ヲ適用處斷セサルヘカラサルニ不拘該法條ノ適用ヲ遺脱シタルハ則チ法則ノ適用ヲ誤リタル不當ノ裁判ナリト信スト云フニ在レトモ○本件ノ場合ニ於テ被告ハ公印ヲ偽造行使シ因リテ公文書ヲ偽造シ偽造ニ係ル公文書ヲ使用シテ詐欺取財ヲ爲サントシテ遂ケサリシモノニシテ被告ノ所爲中詐欺取財ノ所爲ハ刑法第三百九十條第二項ニ依リ公文書偽造行使ノ所爲ト共ニ一罪ヲ爲シ重キ公文書偽造行使ノ所爲ニ從ヒ處斷シ公文書偽造行使ノ所爲ハ刑法第百六條ニ因リ公印偽造行使ノ所爲ト共ニ一罪ヲ成シ重キ公文書偽造行使ノ所爲ニ依リテ處斷スル

コトナリタルヲ以テ被告ノ所爲ハ刑法第百六條第三項第九十條第二項ノ適用ニ依リテ公文書偽造行使ノ一所爲ニ歸一シ刑法第百條ヲ適用シテ公文書偽造行使ト詐欺取財未遂ノ所爲トヲ比較對照スルノ必要ナキモノナレハ原判決ハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

第二點ハ原判決ハ犯罪事實認定ノ部ニ於テ「静岡縣田方郡稻取村戶籍吏伴野實ナル名義ヲ以テ龍夫ハ前記八日ニ死亡セル旨記載アル戶籍謄本及ヒ身分登記簿謄本ヲ作成シ稻取村戶籍吏印ト刻セル印章ヲ偽造シテ之ヲ右名下ニ押捺シタル上同月二十一日右支店ニ之ヲ郵送シ以テ該保險金ヲ騙取セントシタルモノ云々」ト説明シ以テ公文書公印偽造行使詐欺取財未遂ノ責任アル旨判定セラレタルモ被告カ右ノ行爲ヲ爲シタル場所ヲ明示セサルノミナラス判決事實ノ記載ニ徴シテ該場所ノ果シテ何處ナルヤヲ知ルヲ得ス然レトモ犯罪ノ場所ハ法律ノ適用及ヒ裁判管轄ニ須要ノ關係ヲ有スルモノニシテ必ス判決ニ之カ記載ヲ爲スヘキモノナルニ不拘全然之ヲ欠缺セル原判決ハ破毀セラルヘキ不當ノ裁判ナリト思料スト云フニ在リ○依テ原判決文ヲ閱スルニ被告ハ日本生命保險會社ヨリ保險金ヲ騙取セント企テ欺罔手段ニ着手シタルモ同店員ノ爲メニ其詐欺ノ企テヲ看破セラレ目的ヲ達スルコトヲ得サリシモノニシテ被告ハ欺罔手段トシテ自身ニ又ハ書面ヲ以テ同會社東京支店ニ虛構ノ事實ヲ申告シタルモノナレハ犯罪ノ場所ハ東京支店ナルコトハ判文上明白ナルヲ以テ上告論旨ハ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事末弘殿石干與明治三十九年五月七日大審院第二刑事部

○毆打致死ノ件

明治三十九年(レ)第三九四號  
明治三十九年五月十日宣告

○判決要旨

一 檢事カ刑事訴訟法第四百四條第二項ノ規定ニ從ヒ鑑定ヲ命スル  
場合ニハ鑑定人ヲシテ書面ニ依リ其意見ヲ表セシムルモ不法ニ非

ス

(參照) 證人及ヒ鑑定人ノ供述ハ宣誓ヲ用フルコトナク之ヲ聽ク可シ(刑事訴訟法第百

第一審 福岡地方裁判所 第二審 長崎控訴院

被告人 崎村 保吉  
外二名

右毆打致死被告事件ニ付明治三十九年三月二十四日長崎控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告  
等ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ  
上告趣意書第一ハ原判決事實中「被告等ハ前審共同被告都地金太郎安武彌之助等ト共ニ渡邊汀ナルモ

ノカ居村民ニ對シテ金錢ノ借用ヲ強請シ云云彼ヲ懲戒ノ爲メ毆打シテ之カ妨害ヲ豫防セシコトヲ謀リ  
同日午後十時頃各青竹棍棒ノ類ヲ携ヘ同村小學校門内ニ潜伏シ彼ノ通過スルヲ要シ該校門前ニ於テ其  
後頭部數个所ヲ亂撃シ創傷ヲ負ハシメ其内頭部ノ創傷最重ク之カ爲ニ腦震盪ヲ起シ即死ニ至ラシメタ  
ルモノニシテ該所爲ハ被告等ノ共毆ニ出テ各自其傷ヲ成サシメタル輕重ハ之ヲ判別シ能ハサルモノナ  
リト認定セラレ其證據トシテ都地金太郎、保吉ノ豫審調書及檢事ノ檢證調書醫師ノ鑑定書等ヲ引用  
セラレタリ然ルヲ被告等ハ公判廷ニ於テ前審共同被告タリシ都地金太郎カ頭部ノ致命傷ヲ與ヘタルハ  
自分ナリト自カラ揚言セシコトヲ現實ニ聞知セシ左縫休業船越兵次郎等ヲ證人トシ都地金太郎ヲ參考  
人トシテ被告等カ唯一ノ利益ノ證據申立ヲナセシニ採用セス直チニ被告等ニ不利ノ裁判ヲ與ヘラレシ  
ハ探證ノ法ヲ誤リタル法律違背ノ裁判ナリトスト云フニ在レトモ○證人參考人等喚問ノ申請ヲ許否ス  
ルハ證據調ノ程度ニ關スル判斷ニ外ナラスシテ事實裁判所ノ職權ニ屬スル動作タリ論旨ハ畢竟此職權  
ニ對シ攻撃ヲ加フルニ過キサルヲ以テ上告適法ノ理由ト爲ラサルモノトス  
第二ハ事實中「其後頭部數个所ヲ亂撃シ創傷ヲ負ハシメ其内頭部ノ創傷最重ク之カ爲ニ腦震盪ヲ起シ  
即死ニ至ラシメタルモノ」トアリ然ルニ證據ニ引用セラレシ都地金太郎ノ豫審調書ニ「先ツ汀ノ足ヲ  
拂ヒ續テ腰部邊ヲ二三度毆打シタル」旨尙ホ原審公判始末書ニ「其夜汀ニ出合ヒ竹棒ヲ以テ同人ノ足  
ヲ拂ヒ保吉ハ木片ニテ同人ヲ打チタリ何處ヲ打チタルヤ不知」旨保吉ノ豫審調書ヲ示サレ此亦「金太

郎カ初メニ汀ノ何處ナリシヤニ三度打チタリ熊吉勝太郎モ汀ノ何處ナリシヤ亂打シ居リタリ自分ハ汀  
 ノ足ヲ打チタルトノ引用アリ特ニ檢事ノ檢證調書ヲ引用セラレシ内ニハ明ニ「後頭部其他數箇所ニ  
 創傷アリシ旨」醫師愛川定次郎ノ鑑定書ニモ「死體ニ創傷アリ就中頭部創傷」云云トアリテ事實ニハ  
 後頭部ノ創傷ノミノ如クニシテ證據ニハ後頭部其他數箇所ヲ亂打シ創傷セシメタルノ事跡記載アリテ  
 前後理由齟齬セリ是亦法律違背ノ裁判ナリトスト云フニ在レトモ○原判文事實理由記載ノ部ヲ査閱ス  
 ルニ被告等ハ云々其（渡邊汀ヲ指ス）後頭部外數箇所ヲ亂撃シ創傷ヲ負ハシメタリト認メタル事實ニアラサルコト判文自體  
 所論ノ如ク單ニ其後頭部數箇所ヲ亂撃シ創傷ヲ負ハシメタリト認メタル事實ニアラサルコト判文自體  
 ニ照シ明瞭ナリ論旨ハ畢竟原判決ニ副ハサル攻撃ニ係ルモノニシテ上告適法ノ理由ト爲ラス  
 追加上告趣意書ハ一、鑑定人愛川定次郎ハ宣誓ノ手續ヲ爲サスシテ鑑定書ヲ作製シ原審判決此鑑定書  
 ヲ斷罪ノ資料ニ供シタルハ訴訟手續ニ違背シタル不法ノ判決ナリ刑事訴訟法第百四十四條第二項ハ  
 「證人及ヒ鑑定人ノ供述ハ宣誓ヲ用ニルコトナク之ヲ聽ク可シ」トアリ現行犯罪ニ付檢事カ豫審處分  
 ヲ爲ス時ニハ鑑定書ヲ作製セシメサル精神ナクヘク若シ又書面ヲ以テ鑑定ノ結果ヲ開陳スルコトヲ許  
 ス時ハ同法第百三十七條ノ原則ニ從ヒ宣誓ノ手續ヲ履行スヘキモノナルヘシ同法第百四十四條第二項  
 ノ文字ハ明ニ「證人鑑定人ノ供述ハ云云之ヲ聽クヘシ」トアリテ書面ヲ以テスル場合ヲ豫想セス左レ  
 ハ同條ハ書面ヲ以テスル鑑定ヲ許サルカ又ハ之ヲ許ストセハ宣誓其他原則ノ規定ヲ遵守スヘキモノ

ナルヘシ然ルニ原審ニ於テ此不法ノ鑑定書ヲ斷罪ノ資料トナシタルハ頗ル不法ノ判決ナリト云フニ在  
 レトモ○記錄ニ徵スルニ本件ハ恰モ刑事訴訟法第百四十四條第一項ノ場合ニ該當スルモノナルヲ以テ  
 檢事ハ同條第二項ノ規定ニ依リ鑑定人ヲシテ被害者ノ死體ニ就キ鑑定ヲ爲サシメタルモノナレハ其鑑  
 定ハ宣誓ノ手續ヲ經スシテ爲サレタルハ當然ニシテ從テ其鑑定書ヲ以テ所論ノ如ク不法ノ鑑定書ナリ  
 ト云フヘカサルコト勿論ナリ而シテ鑑定ノ結果鑑定人カ其意見ヲ表スルノ方法ニ至リテハ口頭ニ依  
 ルト將タ書面ニ依ルトニ從テ其間毫モ區別ヲ生スヘキ理由アルコトナケレハ右第百四十四條第二項ハ  
 規定ハ鑑定人ノ意見ハ表示ハ常ニ必ス口頭ニ依ルヘキコトヲ命ジテ書面ニ依ルコトハ之ヲ禁シタル精  
 神ナリト解釋スルヲ得ヌ唯夫レ同條項ノ法文ニハ證人及鑑定人ノ供述ハ宣誓ヲ用フルコトナク之ヲ聽  
 ク可シトアリテ其文面ニ拘泥セハ論旨當ヲ得タルカ如キ感ナキニアラスト雖モ右法文ハ證人ニ關スル  
 場合ト鑑定人ニ關スル場合トヲ併載シタルカ故ニ其何レノ場合ニモ通シテ適用シ得ヘキ手續ヲ示シタ  
 ルニ過キスシテ要スルニ鑑定人ノ意見ハ口頭ニテ之ヲ表セシムヘキコトニ制限シタル趣旨ナリト見ル  
 ヘカラス果シテ然ラハ鑑定人ヲシテ右何レノ方法ニ依リ其意見ヲ表セシムヘキヤハ各場合ニ依リ其便  
 宜ニ從フヲ得ヘク必スシモ口頭供述ヲ聽クコトヲ要セザルヤ明カナレハ本件ニ於テ檢事カ鑑定人ヲシ  
 テ書面ニ依リ其意見ヲ表セシメタリトテ毫モ不法ニアラス故ニ原判決カ本件鑑定書ヲ斷罪ノ資ニ供シ  
 タルハ相當ニシテ所論ノ如キ不法アルコトナシ

二、原判決理由中都地金太郎豫審調書ニ「云云被告熊吉ヲ道具立付方ニ雇入レタル旨」ノ記載アリト云フモ同人豫審調書ニハ「云云自分ノ七名カ興行人ニシテ横大路茂平ニ場内ノ菓子賣崎村保吉ハ場内ノ酒賣ヲ爲サシメ且ツ振レ方トシテ崎村熊吉ヲ道具立付方トシテ齋藤藤惠ヲ雇入レマシタ云云」トアリテ被告熊吉ヲ道具立付方ニ雇入レタリトノ記載ナシ本件ハ原判決ノ示スカ如ク芝居興行ニ原因シ之ニ如何ナル關係アルカハ重大ノ事實ナリ然ルニ之ヲ誤認スル如キハ不當ノ甚シキモノニシテ理由ノ齟齬アル判決ト云ハサルヘカラス尙ホ換言スレバ此調書ニ斯ク斯クトアリ因テ判決事實ヲ認定シタルト云フ此場合ニ其調書ニ左ル記載ナキ時ハ假令微細ノ誤リナリトスルモ苟モ心證ヲ其言フ所ハ事實ニ因以形成シタル以上理由不備又ハ理由ノ齟齬アルモノト云ハサルヘカラスト云フニ在レトモ○所論被告熊吉（前共同被告）ヲ道具立付方ニ雇入レタルヤ否ヤノ事實ノ如キハ本件被告ノ犯罪成否ニ付何等影響ヲ及ホスヘキ關係ヲ有スルモノニアラサルコト判文上自ラ明カナレハ縱シ原判決證據理由中所論ノ如キ欠點アリトスルモ未タ以テ原判決ノ瑕瑾ヲ來スヘキ原由ト爲スニ足ラサルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス  
 檢事矢野茂千與明治三十九年五月十日大審院第二刑事部

○印影盜用私書偽造行使詐欺取財ノ件

明治三十九年（レ）第三九三號  
 明治三十九年五月十一日宣告

○判決要旨

一甲者カ乙者ノ實印ヲ偽造行使スルニ當リ丙者ニ於テ之ヲ實印盜用ノ所爲ト誤信シ其犯罪ニ加功シタル場合ニハ丙者ハ刑法第七十七條第三項ノ適用ヲ受クルニ止マリ全然罪ト爲ルヘキ事實ヲ知ラサルモノトシテ同條第二項ヲ適用スヘキモノニ非ス

（参照）罪ト爲ル可キ事實ヲ知ラスシテ犯シタル者ハ其罪ヲ論セス罪本重カル可クシテ犯ス時知ラサル者ハ其重キニ從テ論スルコトヲ得ス（刑法第七十七條第二項第三項）

第一審 宮崎地方裁判所 第二審 長崎控訴院  
 被告人 鈴木岩今朝

右印影盜用私書偽造行使詐欺取財被告事件ニ付明治三十九年三月八日長崎控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意書ハ原院判文ヲ視ルニ第一審共同被告中村重藏カ其父計佐松ノ實印ヲ偽造シ偽造ノ借用證書等ニ押捺シ之ヲ行使シ財物ヲ騙取スルニ當リ被告ハ重藏カ父計佐松ノ實印ヲ盜用スルモノナリト信シ加功シタルモノナリトノ事實ヲ認メ之ニ對シ刑法第七十七條第三項ニ照シ私印盜用罪ヲ規定セル同第百八條第二項第一項ヲ適用シタルトモ刑法第七十七條第三項ノ所謂「罪本重カルヘクシテ犯ス時知ラサル者云々」トハ例ヘハ十二歳未満ノ幼者ヲ十二歳以上ナリト信シテ之ヲ誘拐シ又ハ懷胎ノ婦女ヲ殺害シタル場合ノ如キ各犯罪ノ成立ニ何等ノ影響ナキモ刑法カ特別ニ刑罰加重ノ情狀トシテ規定シタル條件ヲ知識セサリシ場合ニ關スル規定ニテ原院カ認メタル前記事實ノ如キ場合ニ適用スヘキモノニ非ス何トナレハ私印盜用罪ト私印偽造罪トハ全ク根底ヨリ成立ヲ異ニセル別箇ノ犯罪ニシテ私印盜用罪ニ對シ特別ニ刑罰加重ノ條件ヲ有スルモノトシテ私印偽造罪ヲ規定シタルモノニアラサレハナリ故ニ被告ノ私印盜用罪ヲ處罰シタル原院ノ判決ハ失當ナリト思料スト云フニ在レトモ○私印偽造使用罪ト私印盜用罪トハ共ニ不正ニシテ效力ナキ他人ノ印影ヲ正當ニシテ有效ナルモノハ、如ク利用シテ對手者ヲ誤信セシムル罪ニシテ其不正ノ印影ヲ使用シ以テ信用ヲ害スル罪タルヤ、一ナリ唯法律ハ眞印ヲ其儘盜用スルト別ニ眞印ト信セシムルニ足ルヘキ印影ヲ擬造シテ使用シタルトニ依リ其間犯狀ニ輕重アリト認メタルニ過キス然レハ被告ハ原判決ノ認ムル如ク中村重藏カ其父計佐松ノ實印ヲ盜用スルモノ

ハト信シ本件犯罪行為ニ加功シタル以上ハ即チ不正ノ印影ヲ使用スルノ意ヲ以テ之ヲ使用シタルモノニシテ固ヨリ其罪責ヲ免ル可カラス偶々重キ偽造印タルハ情ヲ知ラサリシハ刑法第七十七條第三項ノ適用ヲ生スルニ止マリ全然罪ト爲ルヘキ事實ヲ知ラサルモノトシ同法條第二項ヲ適用スヘキニ非ス故ニ原判決カ被告ノ豫期セル所ニ從ヒ右被告ノ所爲ヲ私印盜用罪ニ間擬シタルハ相當ニシテ論旨ハ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事末弘巖石干與明治三十九年五月十一日大審院第一刑事部

○森林竊盜收賄詐欺取財官印盜用竝附帶私訴ノ件

明治三十九年(七)第三九九號  
明治三十九年五月十一日宣旨

○判決要旨

一 刑事訴訟法第二百二十三條第四號ニ所謂雇人トハ一私人ニ雇備セラ  
ル、者ヲ指稱シ官吏及ヒ公吏ハ之ニ包含セス(判旨第十四點)

(參照) 左ニ記載シタル者ハ證人ト爲ルコトヲ許サス但宣旨ヲ爲サシメスシテ事實參  
雇人ノ意義○無效ノ證人調査

考ノ爲メ其供述ヲ聽クコトヲ得民事原告人及ヒ被告人ノ雇人又ハ同居人(刑事訴訟法

四號)

一豫審判事カ證人ト被告トノ身分關係ヲ調査セスシテ訊問ヲ爲シタルトキハ其調書ハ無効ナリ(判旨第十六點)

第一審 山形地方裁判所 第二審 宮城控訴院

公訴私訴上告人 庄司安太郎

辯護人 丸山山田 高木益太郎 花井卓藏

私訴被上告人 齋藤藤

外一名

右安太郎ニ對スル森林竊盜詐欺取財軍治ニ對スル收賄詐欺取財官印盜用被告事件並ニ附帶ノ私訴事件ニ付明治三十九年三月十日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ各被告ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告安太郎上告趣意書ハ原判決第一事實中「明治三十八年六月二十八日附庄司力藏ノ豫審調書ニ明治三十六年舊十月十五日庄司今吉ト共同シテ前掲ノ杉風倒木四十七本ヲ被告安太郎ヨリ買受ケタル旨供述記載アルト」及ヒ「明治三十八年八月二十八日附高橋末藏ノ續行豫審調書ニ明治三十六年舊三月頃被告安太郎ノ申付ニ依リ自分及ヒ庄司直助栗田竹次郎ノ三名ニテ前記ノ場所ニ於テ槍ヲ伐リタル旨記載アルト」云々トアル證言等ヲ斷罪ノ資料トセラレタルモ此ノ如キハ證人カ累ノ自身ニ及ハシコトヲ

恐レ故ラニ上告人ニ不利益ナル證言ヲ爲シタルモノナルコトハ一件書類中被告即チ上告人ニ關スル事項ニ依テ推知シ得ヘキニ拘ハラヌ原審ハ之ヲ證憑トセラレタルハ所謂探證法ヲ誤リタル不法アルモノト信ス私訴ニ付テハ既ニ公訴判決カ不法ナリトスル以上ハ上告人ニ損害賠償ノ責務ヲ負ハシム可キモノニアラスト信スト云フニ在レトモ○本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル證據ノ判斷ヲ論難スルニ外ナラサレハ上告ノ理由トナラス

被告安太郎辯護人丸山督外一名上告趣意辯明書ノ第一點ハ原判決事實認定ノ部ヲ見ルニ其第一事實ニ對シテハ「云々字小荒澤國有林内ノ杉風倒木ハ全部拂下ヲ受ケ自己ノ所有ニ歸シタリト詐リ同國有林内字葡萄平ノ杉風倒木四十七本ヲ代金八十圓ニテ同人へ賣却シ」云々ト事實ヲ認定セラレ刑法第三百九十三條第三百九十條第三百九十四條ニ問擬シ冒認販賣罪ヲ以テ處斷セラレタリ然ルニ其證據説明ヲ見ルニ本罪ノ成立要素タル前記國有林ハ拂下ヲ受ケ自己ノ所有ナリト詐稱シタル事實ニ對シテハ何等ノ證據説明アルコトナシ要之原判決ハ證據ノ明示ヲ缺キタル違法ノ裁判タルヲ免レヌト云フニ在レトモ○所論ノ事實ハ原判決カ其列舉ノ證據ヲ綜合考覈シテ認定シタルモノナルコト判文上明白ナレハ本論旨ハ其理由ナシ

第二點ハ原判決ハ第一事實ノ部ニ於テ「(前略)最上郡及位村大字大瀧字前森外六个銘ノ内字小荒澤國有林内ノ杉風倒木ハ全部拂下ヲ受ケ自己ノ所有ニ歸シタリト詐リ同所ノ杉風倒木四十三本ヲ代金百七

十五圓ニテ同人ニ賣却シ」云々ト認定セラレ處斷セラレタルモ右認定ノ事實ノミニテハ四十三本ハ小荒澤國有林内ノ杉風倒木ノ全部ナルヤ或ハ其一部ナルヤ若ハ上告人カ正當ニ拂下タル全部或ハ一部ニ恰當スルヤ否ヤヲ知ルニ由ナシ即チ本件記録ニ依レハ(私訴判決事實ニモ明カナリ)上告人カ小荒澤國有林内ニ於テ拂下タル立木アルコトヲ知ルニ足ルヲ以テ右四十三本ハ拂下木ニ屬スルヤ然ラサルヤヲ明示セサルニ漫然原判決ノ如ク判斷セラレタルハ理由不備ノ失當アルヲ免レス尙ホ右ノ論點ハ原判決第二事實ニモ該當ス又原判決第四事實ニ依レハ「前畧上足澤ニ於テ杉風倒木七十四本此價格二百八十九圓六十二錢八厘ヲ盜伐シ」云々ト認定セラレタルモ該事實ニ對スル私訴判決ニ依レハ「民事原告人主張ノ如ク下足澤ニ於ケル損害格ハ右風倒木七十四本ノ價格二百八十九圓六十二錢八厘ヨリ同所ニ於ケル被告安太郎カ拂下タル杉風倒木三十五本ノ價格七十四圓九十一錢六厘ヲ控除シタル殘金二百四圓七十一錢二厘」トアリテ前記七十四本ノ全部ハ盜伐ニ係ルモノニアラス從テ其價格モ亦二百八十九圓六十二錢八厘ノ全部ニアラサルコト明カナリ即チ公訴私訴判決ノ矛盾アルノミナラス理由不備ノ失當アルモノト信スト云フニ在レトモ〇所論第一ノ杉風倒木四十三本第二ノ杉風倒木三十三本及第四ノ杉風倒木七十四本ハ全部盜伐ニ係リタルモノニシテ拂下木ニアラサルコト原公訴判決上明白ナル事實ナレハ理由ニ不備ノ不法アルコトナシ而シテ私訴判決中第四ノ七十四本ノ價格二百八十九圓六十二錢八厘ヨリ三十五本ノ價格七十四圓九十一錢六厘ヲ控除シタル殘額ヲ以テ損害額ト爲ズヘキ旨ノ說明

アルモ元來民事原告人ハ七十四本ノ價格ヨリ三十五本ノ價格ヲ控除シタル殘額ヲ損害額トシテ其賠償ヲ請求シタルモノナレハ原判決ハ其請求ヲ容レテ損害額ヲ算定シタルニ止マリ盜伐木七十四本ノ内ニ正當ノ拂下木アリトノ事實ヲ認メタルモノニアラサレハ公私訴判決ハ其理由ニ於テ相矛盾スルモノニアラス因テ本論旨ハ何レモ其理由ナシ

第三點ハ原判決ハ第六事實ニ對シ賊額ヲ定ムヘキ證據ヲ松野宇三郎證言中「杉立木五十三本トシタルハ六十三本ノ誤記ナル旨」ノ記載ニヨリテ認メラレタリ依テ(第一審公判始末書中)同人ノ證言ヲ閱スルニ「其六十三本トアルハ五十三本ノ間違ナリ云々」トノ記載ノミニシテ前掲ノ如キ杉立木五十三本トアルハ六十三本ノ誤記ナル旨ノ記載ナキヲ以テ虛無ノ證據ナルコト明カナリ從テ此虛無ノ證據ヲ基本トシテ賊額ヲ定メラレタルハ違法ノ裁判タルヲ免レスト云フニ在レトモ〇其理由ナキコトハ辯護人高木益太郎上告辯明書第一點ニ對スル說明ヲ以テ了解ス可シ

第四點ハ原判決第四ノ事實ニ依レハ犯罪行為ハ明治三十七年一月頃ヨリ同年二月頃迄ノ間ニ行ハレタリト認定セラレタリ然レトモ證據說明中右時日ヲ說明シタル點ナシ從テ理由不備ノ失當アルモノト信スト云フニ在レトモ〇犯罪ノ時日ハ犯罪ノ構成要素ニアラサルヲ以テ證據ニヨリテ其認メタル理由ヲ説明スルノ要ナキノミナラス原判決ハ庄司岩次郎ノ豫審訊問調書佐藤馬吉外七名對質訊問調書ヲ引用シテ時日ノ證據ト爲シアレハ本論旨ハ其理由ナシ



第五點ハ原判決ハ第六事實ニ於テ「(前略)高瀧山國有林ニ於テ杉立木ヲ盜伐ノ上造材シ吳レヘキ旨依囑シ」云々ト認定セラレタリ即チ上告人ハ金作其他ニ對シ杉立木ヲ盜伐造材ヲ依囑シタルニ止マリ其盜伐木數ヲ明示セサルモノナリ故ニ杉立木六十三本此價格二百四十八圓九十錢四厘ヲ盜伐シタル結果ヲ生シタルモ右結果ハ上告人ノ指定シタル教唆以外ノ事項ナルヤ否ヤ原判文上是レヲ知ルニ由ナシ即チ原判決ハ此點ニ於テモ亦理由ノ不備アルモノト信スト云フニ在レトモ〇苟モ盜伐ヲ教唆シタル以上ハ盜伐スヘキ伐木ノ數量ヲ指示セスト雖モ被教唆者カ盜伐シタル伐木ハ全部其教唆ノ結果ニ出テタルモノニ外ナラサレハ原判決カ教唆者ニ於テ指示シタル伐木ノ數量ヲ判示セサリシトテ理由ニ不備アリト云フヲ得ス因テ本論旨ハ其理由ナシ

第六點ハ原判決第六ノ事實ニ對シ刑法第五百條ヲ適用セラレタリ然レトモ原判決認定事實ニ依レハ上告人ヲ以テ教唆者ト爲スニ適セス即チ同條ヲ適用シタルハ擬律錯誤ナリト信スト云フニ在レトモ〇原判決認定ノ事實ハ被告安太郎ハ被告金作等ニ對シ國有林内ニ於テ杉立木ヲ盜伐ノ上造材シ吳レヘキ旨ヲ依囑シ金作等ハ其依囑ニ應シ國有林内ニ於テ杉立木ヲ盜伐シ之ヲ原料トシテ寸甫ヲ製造シタリト云フニ在リテ右安太郎ノ所爲ハ盜伐教唆罪ヲ構成スルコト勿論ナレハ原判決カ刑法第五百條ヲ適用シタルハ相當ニシテ本論旨ハ其理由ナシ

同被告辯護人高木益太郎上告辯明書ノ第一點ハ原判決證據説明中「原審公判始末書ニ明治三十七年十

二月十二日附被害物件調査書ニ第七該當トハ小職意見書ノ第七ニ該ルヲ云フモノニシテ即チ高瀧山國有林内字内門及内門平ニ當リ且ツ杉立木五十三本トシタルハ六十三本ノ誤記ニシテ云々ノ旨松野宇三郎ノ供述記載アリ」ト説示セラル、モ今第一審公判始末書(記錄第一四二二丁以下)ヲ通覽熟閱スルニ松野宇三郎ノ供述中(イ)其明治三十七年十二月十二日附被害物件調査書ニ第七該當トハ小職意見書ノ第七ニ該ルヲ云フモノナル旨ノ記載ハ之ヲ存スルコトナキノミナラス(ロ)其第一八二問(次)ニ然ルニ本數十本丈ケ相違スル様ナルカ如何答其六十三本ト認メタルハ五十三本ノ間違ニシテ云々トアリテ即チ原判決説示ノ如ク五十三本トハ六十三本ノ誤記ナル旨ノ供述ニアラス此反對ニ六十三本トアルハ五十三本ノ誤記ナリトノ供述ナレハ畢竟原判決ハ罪證ヲ虛構シテ探證シタル不法アルモノナリト云フニ在リ〇依テ記錄ヲ審査スルニ第一審公判始末書中裁判長ト證人松野宇三郎トノ問ニ「問此調査書中全長五百五十三本一分二厘トアルカ之ハ右内門及内門平ノ盜伐木ニ當ルカ此時明治三十八年十二月十二日附被害物件調査書ヲ示ス答左様デアリマス」トノ問答ヲ爲シタル旨ノ記載アリ而シテ明治三十七年十二月十二日附被害物件調査書(第一審公判ハ明治三十八年十一月十三日ナルヲ以テ調査書ノ日附ヲ三十八年ト記載シタルハ三十七年ノ誤記ナリト認ム)中第一審公判始末書ニ所謂尺ノ全長五百五十三本一分二厘ニ該當スル被害木ハ同調査書第七項ニ羽前國最上郡及位村大字釜淵字高瀧山國有林第七該當杉立木云々ト記載シタルモノニシテ即チ松野宇三郎意見書中第七項ニ記載シタル高瀧山國有林小

守内門及内門平ニ於ケル被害木ニ外ナラサレハ右第一審公判始末書中ノ問答ハ其趣旨ニ於テ原判決ニ揭ケタルモノト毫モ相違スルモノニアラス畢竟原判決ハ第一審公判始末書ヲ判示ノ如ク解釋シタルモノナレハ之ヲ論難スル本論旨前段ハ其理由ナキモノトス又第一審公判始末書中證人松野宇三郎ハ裁判長カ爲シタル「然ルニ木數十本丈ケ相違スル様ナルカ如何」トノ問ニ對シ「其六十三本ト認メタルハ五十三本ノ間違ニシテ」云々ト答ヘタル旨記載シアルモ裁判長ハ被害物件調査書ニ五十三本トアルヲ怪ミ十本丈ケ相違スルカ如何トノ問ヲ發シタルモノナレハ證人カ之ニ對シテ第一審公判始末書ニ記載スル如キ答ヲナスヘキ理由ナキノミナラス問答ノ後段ニ於テ證人ハ「只今申上ケタル六十三本ハ後審ニ於テ鑑定致サ、レトモ」云々被害木六十三本ノ價格ニ付供述シタル旨ノ記載アルニ徴スレハ原判決判示ノ如キ問答ヲ爲シタルモノヲ第一審公判始末書ニ誤記シタルコト明白ナリトス即チ原判決ハ第一審公判始末書ノ誤記ヲ判示ノ如ク訂正解釋シタルモノナレハ本論旨後段モ亦原院ノ職權ニ屬スル證據ノ判斷ヲ論難スルモノニシテ上告ノ理由トナラス

第二點ハ原判決證據説明中「庄司利吉豫審調書ニ被告安太郎ニ頼マレ下足澤國有林内字上足澤ニ於テ杉風倒木ヲ伐採シ云々ノ供述記載アリ」ト說示セラル、モ同人豫審調書記録三一五丁ヲ査閱スルニ「答其許ハ安太郎ニ頼マレ上足澤ニ於テ杉木ヲ伐リシナラン答自分ハ安太郎ニ頼マレタルニアラスシテ忠太郎ニ頼マレ現場ニ案内サレ安太郎カ拂下ケタル杉木故伐ツテ吳レト云々」トアリテ原判決說示

ノ如キ被告安太郎ニ頼マレタル旨ノ記載ハ之ヲ存スルコトナシ即チ原判決ハ虛無ノ證據ヲ罪證ニ供シタル不法アルモノナリト云フニ在レトモ○證人庄司利吉ノ豫審調書ヲ査査スルニ忠太郎カ伐木ヲ證人ニ頼ミタルハ元來安太郎ヨリノ依頼ニ基キタルモノニシテ安太郎モ現場ニ臨ミ伐木ノ場所ヲ證人ニ指示シタル事實アリシ旨ノ供述ヲ記載シアレハ其趣旨ハ原判決判示ト異ナラサルヲ以テ虛無ノ證據ヲ採用シタル不法アルコトナシ

第三點ハ原判決ハ明治三十八年九月七日附庄司力藏ノ續行訊問調書ヲ證據トシテ引容セラレタリ然ルニ同證人ハ明治三十八年六月二十八日第一回訊問ノ際被告安太郎外數人ト刑事訴訟法第二百二十三條ノ資格關係ヲ審査セラレタルノミ其後明治三十八年七月六日其共犯人トシテ起訴セラレタル櫻井軍治ト如上ノ資格關係ヲ審査セラレタル事迹ナキヲ以テ右引容セラレタル同證人ノ供述ハ之ヲ適法ノモノト認ムルヲ得ス即チ原判決ハ其探證ニ違法アルモノナリト云フニ在レトモ○原判決ハ庄司力藏ノ續行訊問調書ヲ被告安太郎ノ犯罪事實ニ對シ證據ニ引用シタルニアラサレハ所論ノ如キ不法アルモ之ヲ以テ被告安太郎ノ上告理由ト爲スヲ得ス

第四點ハ原判決證據説明中「但内九本ハ前書栗田銀藏豫審調書ニ自分カ安太郎ヨリ板谷林ノ杉風倒木四十三本ヲ買受ケタルニ付板谷林ノ不足木トシテ伐採シタル旨ノ供述記載ニ依リ同人ニ於テ伐採シタルモノト認ム」ト說示セラル、モ同人豫審調書ヲ査閱スルニ記録第三九四丁ニ「十三間残り九本分伐

採者不明ナリシカ九本丈其許ニテ伐採セシニアラスヤ答養子今朝次郎ハ八本タト申シタレ共自分ハ實地ニ行カサル故九本タカ分リマセン問其九本ヲ入ルレハ其許ノ申立ツル通り四十三本トナルカ如何答自分カ安太郎外一名ヨリ買受ケタルハ合計四十三本故夫レテハ九本其箇所ニテ伐タコト、思ヒマス養子今朝次郎ハ召集ヲ受ケ戰地ニ行キ居レトモ住所ヲ記載セシテ手紙ヲ寄越ス故實際居ル場所カ分ラズ聞クコトモ出來マセン」トアリテ原判決説示ノ如ク證人自身カ伐採シタリトノ供述ハ之ヲ存スルヲ見ス原判決ハ虛無ノ證據ヲ採容シタル不法アルモノナリト云フニ在レトモ○證人栗田銀藏ノ豫審調書ヲ審查スルニ銀藏ハ被告安太郎ヨリ杉風倒木ヲ買受ケ養子今朝次郎ヲシテ伐採セシメタルコトヲ供述シタル旨ノ記載アレハ之ヲ原判決ノ如ク判示スルモ虛無ノ證據ヲ引用シタリト云フヲ得ス因テ本論旨ハ其理由ナシ

第五點ハ原判決證據説明中「明治三十八年九月七日附豫審判事ノ作成シタル檢證調書ニ庄司力藏ノ案内ニ依リ小荒澤國有林内字葡萄平ノ長峰ニ臨ミ檢證スルニ明治三十六年冬期中ノ伐根ト認ムル杉伐根三十箇現存スルヲ發見シタル旨記載アリ」ト説示セラル、モ同檢證調書ヲ通覽スルニ「現場ハ小荒澤國有林ノ内方言板谷林ト稱スル所ニシテ云々爰ニ於テ銀藏ヲシテ其伐採シタル伐根ヲ一々案内セシメタルニ云々杉伐根合計三十六箇及檜伐根五箇ヲ見出セリ云々」トアリテ原判決説示ノ如キ記載ハ更ニ之ヲ見出サス畢竟原判決ハ虛無ノ證據ヲ罪證ニ供シタル不法アルモノナリト云フニ在レトモ○記錄ヲ

審查スルニ原判決ノ判示スル所ハ記錄九三三丁檢證調書ノ記載ト全然符合スルヲ以テ虛無ノ證據ヲ罪證ニ供シタル不法アルコトナシ畢竟本論旨ハ記錄九五一丁檢證調書ノ記載ニ依リテ立論シタルモノニシテ原判決ニ副ハサレハ上告ノ理由トナラス

第六點ハ原判決證據説明中高橋三郎豫審調書云々ノ旨供述記載アリト説示セラル、モ一件記錄中高橋三郎ノ豫審調書ナルモノハ之ヲ存スルコトナシ原判決ハ虛無ノ證據ヲ罪證ニ供シタル失當アルモノナリト云フニ在リ○依テ記錄ヲ審查スルニ高橋三郎ノ豫審調書ナルモノ、存在セサルコト寔ニ所論ノ如シト雖モ高橋三郎ノ聽取書ト題スル書面アリテ其記載ノ内容ハ原判決判示ト毫モ異ナルコトナケレハ原判決ハ此聽取書ヲ證據ニ供シタルコト疑ヲ容ル、餘地ナキモノトス因テ虛無ノ證據ヲ斷罪ノ資料ニ供シタル不法アリト本論旨モ亦其理由ナシ

第七點ハ原判決ハ第一審ニ於ケル證人松野宇三郎ノ證言ヲ罪證ニ引用セラレタルモ同人ハ其職業森林主事ナルコト同人ノ自供ニ徴シ明カニシテ即チ本件民事原告人タル國ノ雇人タルモノナレハ證人資格ヲ保有セサルモノナルニ第一審ニ於テ之ニ宣誓ヲ爲サシメ證人トシテ訊問シタルハ違法ノ措置ニシテ其供述ハ證言證據ノ效アルモノニアラス左レハ原判決ハ其採證ニ不法アルモノナリト云フニ在レトモ○刑事訴訟法第二百二十三條第四號ニ所謂雇人トハ私人ニ雇備セラル、者ヲ指示シ官吏公吏ヲ包含セサルコト本院判例ノ明示スル所タレハ本論旨ハ其理由ナシ

第八點ハ公訴判決ニシテ破毀セラル、上ハ之ニ基ク私訴判決モ併セテ破毀セラルヘキモノナリト云フニ在レトモ○公訴上告ノ理由ナキコトハ既ニ説明スル如クナルヲ以テ私訴上告モ亦其理由ナキモノトス

被告軍治辯護人花井卓藏上告趣意擴張書ノ第一點ハ被告ハ(一)明治三十八年七月六日既ニ豫審中ニ係ル庄司安太郎並ニ同人外九名ニ對スル森林竊盜各事實ノ共犯者トシテ豫審ヲ請求セラレ(二)同年八月七日庄司安太郎庄司榮藏ヨリ金九十圓並ニ銀側懷中時計等ヲ賄賂トシテ收受シタル事實アルモノトシテ起訴セラレ(三)同年九月五日官印盗用ノ所爲アリトシテ起訴セラレタリ是故ニ明治三十八年七月六日以後證人ヲ訊問スルニ當リテハ證人ト被告人全員(被告軍治並ニ庄司安太郎外九名)トノ身分關係ハ詳ニ之ヲ問查シタル上宣誓セシメサルヘカラス否ラサレハ其供述ハ證言證據タルノ效力ナキコト論ヲ俟タス而シテ本件斷罪ノ資料ニ供シタル明治三十八年九月七日附證人庄司力藏ノ續行訊問調書(被告軍治ニ對スル起訴以前即チ明治三十八年六月二十八日附庄司力藏ノ豫審調書ニハ庄司安太郎外九名トノ身分關係ヲ問查シ宣誓セシメタル旨ノ記載アレトモ同年八月二十八日安太郎力藏對質訊問ノ際ニハ既ニ被告軍治ニ對スル公訴提起セラレタルヲ以テ前記安太郎外九名以外ニ更ラニ證人ト被告軍治トノ身分關係ヲ問查シテ更ニ宣誓セシムヘキハ當然ノ措置ナルニ拘ハラヌ事爰ニ出テス)ニハ證人ト被告軍治トノ身分關係ヲ問查シタル記載ナク又宣誓セシメタル事跡ノ見ルヘキ者ナケレハ該續行訊問調

判旨第十六

書ハ證據タルノ效力ナキモノトス然ルニ輒ク採テ以テ有罪ノ證料ニ供シタル原判決ハ法則ニ背戻スル不法アルモノト信スト云ヒ」第五點ハ公訴判決ニ對スル理由ハ總テ私訴判決ニ對スル上告理由トシテ之ヲ援用スト云フニ在リ○依テ記錄ヲ審查スルニ明治三十八年九月七日附證人庄司力藏ノ續行訊問調書ハ豫審判事カ證人ト被告軍治トノ身分關係ヲ調査セシメテ訊問ヲ爲シ之ヲ錄取シタルモノナルコト所論ノ如クナレハ無効ノ調書ト云ハサルヲ得ス然ルニ原判決ハ之ヲ證據ニ引用シタルヲ以テ破毀ノ原由アル不法ハ判決ナリトス既ニ本論旨ニシテ上告ノ理由アルモノト認ムル以上ハ他ノ論旨ニ對シ逐一説明ヲ與フルノ要ナキモノトス而シテ公訴判決ニシテ破毀スヘキモノナルコト前段説明スル如クナレハ公訴判決ニ認メタル事實ヲ採用シテ判定ヲ與ヘタル私訴判決モ亦共ニ破毀ノ原由アルモノトス右ノ理由ナルニ付刑事訴訟法第二百八十五條第二百八十六條ニ則リ

被告安太郎ノ公私訴上告ハ共ニ之ヲ棄却ス

私訴上告費用ハ被告安太郎ノ負擔トス

被告軍治ニ對スル原審公私訴ノ判決ハ之ヲ破毀シ事件ヲ東京控訴院ニ移ス

檢事末弘殿石干與明治三十九年五月十一日大審院第一刑事部

○故殺ノ件

明治三十九年(レ)第三七六號  
明治三十九年五月十七日宣告

○判決要旨

- 一 公訴ノ提起ハ口頭辯論ニ於テスル場合ノ外起訴者ノ作成シタル文書ヲ以テ之ヲ明確ニ爲サ、ルヘカラス
- 一 電報ニ依リ公訴ヲ提起シタル場合ニハ通例ノ起訴狀ト同一ニ看做シ得ヘキ電報用紙存在スルカ故ニ起訴ノ事實ヲ明確ニスルコトヲ得從テ其起訴ハ有效ナリトス
- 一 電話ヲ以テ公訴ヲ提起セル場合ニハ縱令裁判所書記カ其通話ヲ受ケ豫審請求ト題スル文書ヲ作成シタリトスルモ之ヲ以テ起訴者ノ作成シタル文書ト同一ニ看做スコトヲ得ス故ニ其起訴ハ口頭辯論以外ニ於テ口頭ニ依ルモノト同シク何等ノ效力ヲ有セス

第一審 千葉地方裁判所木更津支部 第二審 東京控訴院

被告人 地引富藏 辯護人 鈴木庄吉

右故殺被告事件ニ付明治三十九年三月二十四日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

起訴ノ方式○電報ニ依ル起訴ノ效力○電話ヲ以テスル起訴ノ效力

辯護人鈴木吉上告趣意擴張書第二點ハ本件豫審請求ハ不法ナリ從テ公訴不受理ノ判決ヲ爲サル可  
 ラサルニ事茲ニ出テサルハ失當ナリ刑訴第六十二條第二項第一號ニ因レハ檢事カ重罪ト思料シタル事  
 件ニ付テハ豫審判事ニ豫審ヲ求ム可シトアリテ其豫審請求ノ方式ニ付キ何等規定ノ見ル可キモノナシ  
 ト雖モ蓋シ書面ヲ以テ求ムルヲ本則ナリト信ス何トナレハ他日公訴提起ノ事實アルコトヲ證センニハ  
 素ヨリ之レカ憑據タル書面ノ存在ヲ要スレハナリ假リニ一步ヲ讓リテ口頭ヲ以テナシタル豫審請求モ  
 亦適法ナリトスルモ本件豫審請求ノ如ク(甲)電話ヲ利用シテナシタル豫審請求ト曰フ同フシテ論ス可  
 ラス蓋シ(イ)口頭ヲ以テナス豫審請求ハ豫審判事ノ面前ニ於テ檢事自身カ何等ノ媒介ナクシテ直接ニ  
 口頭ヲ以テ被告人竝ニ犯罪事實ヲ供述シ以テ豫審ヲ求ムル旨ノ表示ヲナスノ謂ナルト(ロ)電話ヲ利用  
 シテナス口頭供述ハ直接ニ對手者ニナス口頭供述ニアラスシテ電話機ナル機械ノ媒介ヲ借リテ口頭供  
 述ヲ對手者ニ傳達スルニアリテ口頭ヲ以テ豫審ヲ求ムルト頗ル差異ノ存スルモノアリ(ハ)若シ夫レ豫  
 審請求ハ何等ノ方式ヲ擇ハサルカ故ニ電話ニ依ル豫審請求モ尙且ツ適法ナリト謂ハン乎鸚鵡ヲ利用シ  
 テナス豫審請求モ亦適法ナリト謂ハサル可ラス何トナレハ唯夫レ機械ヲ利用スルト鸚鵡ヲ利用スルト  
 ノ徑庭ノミニシテ檢事ノ意思ヲ傳達スルニ至テハ二者全ク同一ナレハナリ天下豈ニ此ノ如キ理アラン  
 ヤ(ニ)此ハ蓋シ立法ノ精神ニ非ラサル可シ彼ノ犯罪ヲ當該官吏ニ告知スル方法タル告訴告發ノ如ク頗  
 ル簡易迅速ヲ旨トスル事項ニ付テモ尙且ツ刑訴第五十一條乃至第五十三條等ノ規定アリテ法律ハ鄭重

ノ方式ヲ要求セリ反之檢事ノ豫審請求ハ被告人ノ逮捕拘留物件差押證人訊問等事體重大ナル強制處分  
 ヲナシ得ルノ職權ヲ豫審判事カ實行スルノ原由タリ此等重大ナル強制處分ヲナスノ原由タル豫審請求  
 ヲ電話又ハ鸚鵡等ヲ利用シテナスモ適法ナリト謂ハン乎彼是頗ル權衡ヲ失シ決シテ刑事訴訟法ノ精神  
 ニ非サル可シ故ニ電話ヲ利用シテ爲ス豫審ノ請求ハ不法ナリト信ス(乙)假リニ數步ヲ讓リテ電話ヲ利  
 用シテナス豫審請求モ亦適法ナリトナスモ尙且ツ本件豫審請求ハ不法ナリ試ミニ豫審請求ト題スル書  
 面ヲ閱スルニ前畧「右電話錄取ス明治三十九年一月十七日於千葉地方裁判所本更津支部裁判所書記藤  
 崎言」ト在リテ(イ)果シテ何人カ送話シタルヤ知ル可ラス或ハ何等ノ痴漢カ檢事ノ名ヲ冒シテ惡戯ヲ  
 演シタルヤモ知ル可ラス(ロ)縱令檢事増田鋌吉カ豫審ヲ求メタリトスルモ果シテ豫審判事カ該請求ヲ  
 受ケタルヤ否ヤ何等徵スヘキノ痕跡ナシ何トナレハ前掲ノ如ク豫審請求ト題スル書面ノ末段ニ「右電  
 話錄取ス」云々トアリテ受話器ニ依リテ送話ヲ受ケタル者則チ豫審ノ請求ヲ受ケテ之ヲ錄取シタル者  
 ハ裁判所書記藤崎某ニシテ決シテ豫審判事ニ非ラス而テ豫審判事カ受話器ニ依リテ豫審請求ヲ受ケ該  
 判事ノ命ニ依リテ裁判所書記カ錄取シタルモノト看ル可ラサレハナリ蓋シ書記ハ判事ノ命令ニ從ヒ調  
 書公判始末書等ヲ作成シ之ニ判事ト共ニ署名捺印スヘキモノナリ(裁構九一、刑訴九二、一七六、二  
 ○八等參照)然ルニ前掲豫審請求ノ調書ヲ看ルニ書記ハ判事ノ命令ニ從ヒテ錄取シタルノ形迹ナク豫  
 審判事ノ署名捺印モ又闕如スレハナリ以上要之本件豫審請求ハ不適法ニシテ結局豫審請求ナキモノト

セサル可ラス果シテ然ラハ第一審裁判所ハ公訴不受理ノ判決ヲ爲サ、ル可ラサルニ之ヲ看過シ再原院モ亦之ヲ不問ニ付シ控訴棄却ノ判決ヲ爲シタルハ失當ナリトスト云フニ在リ○依テ按スルニ公訴ノ提起ノ如キ重要ナル行爲ハ起訴者ノ責任ヲ明カニスルノ要アルノミナラス第一審乃至上告審ニ於テ起訴ノ有無若クハ起訴ノ範圍或ハ何人ヲ被告トナシタルヤニ付キ調査スルニ當リ疑ヲ生スルコトナカラシムルノ要アルヲ以テ口頭辯論ニ於テ之ヲ爲ス場合ノ外ハ起訴者ノ作成スル文書ヲ以テ之ヲ明確ニナササルヘカラス當院判例トシテ電報ニ依レル公訴ノ提起ヲ有效トスルハ右ノ場合ニハ通例ノ場合ニ於ケル起訴狀ト同一ニ看做スコトヲ得ヘキ電報用紙ノ存スルカ故ニ起訴ノ事實ヲ明確ニスルヲ得レハナリトノ理由ニ基ケルモノニシテ口頭ヲ以テスル公訴ノ提起ヲ有效ナリトスルカ故ニ電報ニ依レル起訴ヲ有效ナリトスルノ理由ニ基ケルモノニアラス而シテ電話ヲ以テセル公訴提起ノ場合ニ於テハ本件ニ於ケルカ如ク縱令裁判所書記カ電話ヲ受ケ豫審請求ト題スル文書ヲ作成シタリトスルモ起訴者ノ作成シタル文書ト同一ニ看做スコト能ハサルカ故ニ公訴ノ提起アリシコトヲ明確ニ證スル文書ト爲ス能ハス要スルニ電話ヲ以テスル起訴ハ口頭辯論以外ニ於テ口頭ヲ以テスル起訴ト同様刑事訴訟法ノ精神ニ反スルモノナルカ故ニ本件ノ起訴ハ適法ナラサルモノトス然ルニ原院カ之ヲ受理シ本案ノ判決ヲ與ヘタルハ不法ナルヲ以テ破毀ヲ免レス

右論旨ニ基キ原判決ヲ破毀スル以上ハ他ノ論旨ニ對シテハ必要ナキヲ以テ説明ヲ與ヘス

依テ刑事訴訟法第二百八十七條ニ依リ判決スル左ノ如シ

原判決ヲ破毀シ本件公訴ヲ受理セス

檢事小宮三保松干與明治三十九年五月十七日大審院第二刑事部

○鹽專賣法違反ノ件

明治三十九年(九)第四〇五號  
明治三十九年五月十八日宣告

○判決要旨

鹽專賣法施行ノ際同一ノ鹽ニ付キ販賣ノ目的ヲ有スル所有者及ヒ所持者併存セル場合ト雖モ政府ハ此二人ニ對シテ二重ニ鹽稅ヲ課シ又二重ニ申告ヲ爲スノ義務ヲ負ハシムヘキモノニ非ス(判旨第一點)

一 同一ノ鹽ニ付キ所有者及ヒ所持者併存シ俱ニ販賣ノ目的ヲ有スルトキハ所有者ニ於テ納稅並ニ申告ヲ爲スノ義務ヲ負フモノトス(同上)

鹽稅ノ主體及申告義務者○鹽所有者ノ納稅並申告義務○鹽專賣法第四十四條第三項ノ趣意

鹽稅ノ主體及申告義務者○鹽所有者ノ納稅並申告義務○鹽專賣法第四十四條第二三項ノ趣意  
鹽所有者ノ申告義務違背ト犯罪場所

五八二

一 鹽專賣法附則第四十四條第二項第三項及ヒ明治三十八年勅令第三百三十七號第一條第二條ハ鹽ノ所有者ナキカ又ハ所有者アルモ販賣ノ目的ヲ有セサルカ或ハ其所有者カ外國ニ在リテ同法ノ支配ヲ受ケサル等ノ場合ニハ所持者ヲシテ納稅並ニ申告ヲ爲スヘキ義務ヲ負ハシムルノ趣意ナリトス(同上)

(參照) 本法施行ノ際販賣ノ目的ヲ以テ所有シ又ハ所持スル鹽ニ付テハ百斤ニ付金一圓三十錢ノ割合ニ依リ鹽稅ヲ納ムヘシ前項ノ鹽ヲ所有シ又ハ所持スル者ハ其ノ數量及所在ヲ政府ニ申告スヘシ申告ヲ怠リ又ハ不正ノ申告ヲ爲シタルトキハ其ノ數量ニ對スル稅金ノ三倍ニ相當スル罰金ニ處ス(鹽專賣法附則第四十)

本令ハ鹽專賣法施行ノ際販賣ノ目的ヲ以テ所有シ又ハ所持スル鹽ニ關シ之ヲ適用ス(明治三十八年勅令第百三十七號第一條)

鹽ヲ所有シ又ハ所持スル者ハ明治三十八年六月五日迄ニ其ノ數量及所在ヲ鹽所在地ノ所轄稅務署ニ申告スヘシ(明治三十八年勅令第百三十七號第二條)

一 鹽專賣法施行ノ際販賣ノ目的ヲ以テ鹽ヲ所有スル者カ申告義務ニ違背シタルトキハ其犯罪ノ場所ハ申告ヲ受クヘキ官廳ノ所在地ナリトス(判旨第十四點)

第一審 秋田地方裁判所

第二審 宮城控訴院

被告人

竹内長九郎

外一名

辯護人

指田義雄  
高木益太郎  
江木嘉道  
原正也  
岡崎

右鹽專賣法違犯被告事件ニ付明治三十九年三月二十六日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告長九郎辯護人指田義雄並ニ被告豐藏ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告長九郎辯護人指田義雄上告趣意書ハ鹽專賣法ハ徵稅ノ目的ナリ隨テ同法上或ル特殊ノ義務ヲ負ハシムルモノハ苟モ徵稅ノ目的ノ範圍内ナルコトヲ要件トスルハ勿論ナリトス同法第四十四條及明治三十八年勅令第三百三十七號ノ規定ヲ按スルニ此法律施行ノ際鹽ヲ販賣スル目的ヲ以テ所有シ又ハ所持スルモノハ明治三十八年六月五日迄ニ之ヲ申告スルノ義務アルモノトセリ即チ右期日ニ於テ鹽ヲ所有スルモノハ納稅ノ義務ヲ負フテ以テ之ヲ申告セシムルノ必要アリ而シテ苟モ其所有者ハ其鹽ヲ所持スルト否トニ依リ之ガ義務ヲ免ル、能ハサルモノトス故ニ其申告ヲ怠リタル場合ニ於テハ其自ラカ申告シタル場合ニ於テ負擔スヘキ稅金ノ三倍ノ罰金ヲ以テ之カ制裁ト爲シタリ然レトモ其所有者ニ非サルモノ即チ納稅ノ義務ナキモノニ在テハ假令之ヲ所持スルコトアリトスルモ同法第二十五條ノ制裁ヲ受クルコトアルハ格別ナルモ之カ申告ヲナスノ義務ナキハ勿論自カラ負擔スヘキ稅金ナルモノナキヲ以テ

鹽稅ノ主體及申告義務者○鹽所有者ノ納稅並申告義務○鹽專賣法第四十四條第二三項ノ趣意  
鹽所有者ノ申告義務違背ト犯罪場所

五八三



其三倍ノ罰金ヲ擬セラルヘキ筋合ナキモノトス蓋シ此場合ニ於テハ所有者ヨリ之カ申告ヲナスニ依リ單純ナル所持者ヨリ申告ヲナスノ必要ヲ認メサレハナリ換言スレハ所有者カ既ニ其申告ヲ了リタル後ニ於テ納稅ノ義務ナキ單純ナル所持者カ之ヲ申告セサレバトテ國家ハ其徵稅ノ目的ヲ貫徹スルニ足リ毫モ重複シテ之カ申告ヲ強ユルノ利益ヲ認ムルヲ得サルナリ本案ニ於テ原院ハ相被告石田豐藏ノ鹽ノ所有者タルコトヲ認メ其申告ヲ怠リタリトノ事實ヲ決定シ被告竹内長九郎ハ單純ナル所持者ナルノ事實ヲ認メタルニ拘ハラズ申告ノ義務ニ違反シタリトシテ有罪ノ判決ヲ與ヘラレタルハ法律ヲ不當ニ適用シタル違法アリトスト云ヒ」同辯護人上告趣意擴張書ノ第一點ハ本案原判決認定ノ事實ハ要スルニ(一)被告豐藏ハ販賣ノ目的ヲ以テ專賣法實施前鹽ノ買入ヲ被告長九郎ニ委任シタリ(二)被告長九郎ハ被告豐藏ノ爲メ之ヲ買受ケ其所有權ハ被告豐藏ニ歸シタリ(三)被告長九郎ハ被告豐藏ノ爲メ藏敷料ヲ得テ之ヲ保管シ且相當相場ヲ以テ他ニ販賣スルコトノ委託ヲ受ケタリ(四)被告豐藏ハ販賣ノ目的ヲ以テスル鹽ノ所有者トシ被告長九郎ハ被告豐藏所有ノ鹽ヲ販賣ノ目的ヲ以テスル所持者トシテ各自ニ其數量及所在ヲ申告スル義務アリ(五)被告豐藏ハ内幾部分ヲ隱蔽シテ脫稅ヲ圖リ被告長九郎亦之ヲ承諾シテ申告ヲ爲サ、ルモノナリト云フニ在リ右被告長九郎ノ事實ニ對シ原判決ハ明治三十八年勅令第三百三十七號第二條及鹽專賣法附則第四十四條第三項第二項ヲ適用處斷シタルハ擬律錯誤ノ違法アリト信ス(1)同一ノ鹽ニ付キ數人ノ重複シタル納稅義務者ナシ、勅令第三百三十七號第四條及鹽專賣法第四十

條第二項ヲ按スルニ專賣法施行ノ際販賣ノ目的ヲ以テ所有スル鹽ハ鹽稅ヲ納ムヘキコトヲ規定シ原則トシテハ鹽ノ所有者ヲ以テ納稅義務者タルコトヲ示シタリ而シテ鹽專賣法第四十四條第二項ニハ「鹽ニ付テハ百斤ニ付金一圓三十錢」ト定メタルニ依リ鹽百斤ニ付重複シテ數人ノ納稅義務者アルコトヲ想定セス即チ販賣ノ目的ヲ以テスル所有者アル場合ニ於テハ其所有者カ鹽百斤ニ付金一圓三十錢ノ納稅義務ヲ負擔スル外何人モ同一ノ鹽ニ對シ納稅ノ義務ナキコトハ疑ヲ容レズ然レトモ若シ所有者ナキ場合所有者アルモ外國人又ハ本法ヲ施行セサル地方(明治三十八年四月勅令第二百二十四號)ニ在ルモノ、所有ニ屬スル場合若クハ本法ノ施行ヲ受クル所有者アルモ販賣ノ目的ヲ以テ所有セサル場合ハ如何此場合ニ於テハ原則トシテ之ニ課稅スルヲ得ス故ニ單ニ所有者ノミヲ以テ納稅義務者トセンカ或ハ所有權ヲ拋棄シ或ハ名ヲ外國人又ハ本法ノ施行ヲ受ケサルモノ、所有ニ假リ脫稅ヲナスモノナキヲ保セス於是乎所持者ニシテ販賣ノ目的ヲ有スルモノニ對シ課稅スルノ必要ヲ生ス鹽專賣法第四十四條第二項ニ於テ販賣ノ目的ヲ以テスル所持者ニ納稅ノ義務ヲ負擔セシメタルノ法意全ク茲ニ存ス其結果前示ノ如キ場合ト雖モ苟モ販賣ノ目的ヲ以テ所持スルモノカ本法ノ施行ヲ受クルコト、ナシ以テ之レカ脫稅ノ途ヲ杜絕納稅ノ義務ヲ負擔セサルニ拘ハラズ所持者代テ其課稅ヲ受クルコト、ナシ以テ之レカ脫稅ノ途ヲ杜絕セント試ミラレタルモノトス因是觀之專賣法第四十四條第二項ニ所謂「販賣ノ目的ヲ以テ所有シ又ハ所持スル鹽」トアルハ本法ノ施行ヲ受クヘキ鹽ノ所有者カ販賣ノ目的ヲ有スル場合ニ於テハ所有者之

カ納稅ノ義務者タリ若シ本法ノ施行ヲ受クヘキ所有者存在セス販賣ノ目的ヲ有スル所持者ノミ本法ノ施行ヲ受クヘキ場合ニ於テハ所持者代テ之カ納稅ノ義務者タルヘキモ所有者カ既ニ納稅ノ義務ヲ負擔シタル鹽カ其所有者ノ所持ニ在ラサル場合ハ重複シテ其所持者ニ對シテモ課稅スルノ法意ニ非サルヤ明カナリ是法文上「鹽ニ付テハ百斤ニ付」云々ト規定シ所有又ハ所持スル人ニ付課稅ノ標準トナサハリシ所以ナリ猶鹽專賣法一般ノ立法ノ趣旨ニ依リ觀察スルモ其第三條ニ於テハ外國ヨリ輸入シ又ハ本法ヲ施行セサル地ヨリ移入スルニ付テハ政府ノ命ヲ受クルコトヲ要スルモノトシ其第五條ニ依リテ其所持等ヲ禁止シタリ特ニ同條但書末尾ニハ「又ハ製造者ノ自家用ノ爲所有、所持スル」場合則チ製造者カ自家用ニ處分スル爲メノ所持ノ事實ヲ想定シタリ蓋シ此場合ニ於ケル所持ナルモノハ自家ノ生活ニ供用スルモノ則チ他ヨリ委託其他ノ關係ニ依リテ所持スルモノニ非スシテ全ク其處分權ヲ有シ一般ノ場合ニ於テハ所有者ト區別スル所ナシ然レトモ別ニ所有以外ノ所持ナルモノヲ認メタルハ一ニ所有者ノ存在セサル所持則チ所有者ハ外國等ニ在リテ單ニ所持ノ事實カ本法ノ施行ヲ受クヘキ場合ニ關スル規定ニシテ本法所有、所持ノ用語ノ適例ト認メ得ヘシ其他第二十五條第一號ニ於テ同法第五條則チ讓渡ヲ合ム規定ニ違反シタル場合ヲ定メタルニ拘ラス同條第二號ニ別ニ讓受ケタル場合ヲ規定シタルカ如キ又同條ニ於テ鹽ノ沒收ヲ規定シ同第三十四條ニハ犯人以外ノ所有ニ係ルモノハ之ヲ收納シ賠償金ヲ交付スルコトヲ規定セリ例之本法ヲ施行スル地ニ在リテ政府ノ賣渡サ、ル鹽ヲ所有スル者アリ之

ニ對シテハ同法第二十五條ニ依リ罰金ト沒收トヲ併科セラル可シ然ルニ其鹽ハ他人カ所持シタリトセシカ其所持者タル犯人ノ所有ニ屬セサルヲ以テ政府ハ之ヲ收納シテ代價ヲ賠償セサルヘカラス豈ニ斯ノ如キ矛盾ノ規定ヲナスノ要アラシヤ蓋シ此場合ニ於テハ所有者獨リ罰金ト沒收トヲ併科セラルヘク之ヲ所持スルモノハ刑法上別ニ共犯關係ヨリ生スル制裁ヲ蒙ル可キハ格別トシ單ニ所持ノ故ヲ以テ第二十五條ノ適用ヲ受クルコトナシ然リ而シテ第三十四條ノ場合ハ所有者ハ本法ノ施行ヲ受ケス隨テ犯人ニ非ス其所持者ノミ犯人タル場合ニ關スル規定ニシテ鹽ノ所有者ニ對シ之ヲ沒收スルノ言渡ヲナス能ハサルヲ以テ之ヲ收納スヘキモノトシタル所以ナリ是亦所有、所持ノ關係ヲ明ニシタルモノト解スルヲ得ヘシ明治三十八年勅令第三百七十七號モ亦同一ニシテ其第四條納稅ノ義務ノ如キ第五條擔保提供ノ如キ同一ノ鹽ニ付所有者ト所持者ニ各自ニ命セラレタル規定ニ非ス又同年五月大藏省訓令第四十號事務取扱方ニ於テモ所有者ト所持者カ重複シテ納稅スヘキ場合ヲ想定セス特ニ同第十條ハ販賣ノ目的ニ非サル鹽ノ課稅ヲ受ケサルコトヲ明示セリ以上ノ理由ニ依リ鹽專賣法第四十四條第二項ハ同一ノ鹽ニ付キ所有者及ヒ所持者ニ對シ納稅ノ義務カ二重ニ存在スルコトヲ定メタルモノニ非スト確信ス(2)納稅義務者ハ申告義務者ナリ鹽專賣法第四十四條第三項ヲ按スルニ「前項ノ鹽ヲ所有シ又ハ所持スル者ハ」トアリ前第二項所有、所持ノ關係ハ前段ニ論述セル如ク所有者ニ納稅義務存在スル場合ニ於テ同一ノ鹽ノ所持者アリト雖納稅ノ義務ヲ負擔スヘキモノニ非ス然ラハ則チ既ニ納稅義務者ヨリ申告アリ

タル場合ニ於テ納稅ノ義務ナキモノニ對シ其鹽ノ所在及數量ヲ申告セシムルノ必要ナキコトハ論ヲ俟  
タス故ニ法文ハ特ニ「前項ノ鹽ヲ」ト規定シ其納稅ト申告トハ義務ノ全ク同一ニ歸着スルモノナルコ  
トヲ明示セリ要スルニ申告ハ納稅ノ準備手續タルニ過キス故ニ同條第六項ニ於テモ「納稅期日前ニ鹽  
ヲ所有又ハ所持」ニ關スル規定ヲ存シ以テ第三項ノ申告ヲナシタル鹽ニ關シテハ之ヲ第五條ノ例外ニ  
置キタリ蓋シ納稅義務ナキモノニ納稅期日ナルモノ存在スヘキ筈ナキハ勿論ナリトス論者或ハ鹽專賣  
法第四十四條第三項ノ規定ヲ以テ同第二項ト其趣旨ヲ異ニスルモノナリトシ第三項ハ脫稅豫防ノ目的  
ニ出テ假令第二項ノ納稅義務者ニ非サルモ別ニ申告ノ義務ナルモノヲ認メタルモノナリト解スルモノ  
アリ然レトモ法律ハ決シテ不必要ナル義務ヲ命スルモノニ非ス既ニ所有者アリテ其申告ヲナス豈更ニ  
所持者ヨリ申告セシムルノ要アラシヤ若シ論者ノ說ノ如クハ何故ニ其申告義務者ヲ販賣ノ目的ヲ以テ  
スル所持者ニ限定シタリヤ寧ロ一般包括的ニ之ヲ規定スルノ優レルニ如カサルナリ凡ソ徵稅ノ目的ヲ  
以テ制定シタル法律上常ニ其申告ノ義務アルモノハ其納稅者タルヲ以テ立法例トナセリ然ルニ本法獨  
リ納稅義務者以外ニ申告義務者ヲ認ムル必要ナキノミナラス特ニ販賣ノ目的ヲ以テ所持スルモノニ制  
限シタルノ理由ヲ見出ス能ハス加之鹽專賣法第二十五條第一號ハ政府ヨリ賣渡サル鹽ハ其目的販賣  
ニ在ルト否トニ關セス之ヲ所持スルモノニ對スル制裁ヲ規定セリ脫稅ヲ豫防スルノ方法ハ之ニ依リテ  
既ニ完全ニ設備セラレタリ故ニ鹽專賣法第四十四條第三項ハ特ニ納稅義務者ヲ制裁スルノ趣旨ニ外ナ

ラス蓋シ其制裁ヲ以テ税金ノ三倍トナシタルノ法意亦茲ニ存スルモノトス(3)被告長九郎ハ納稅義務者  
ニアラス隨テ申告義務ニ違反セス、上陳ノ如ク申告義務アルモノハ納稅義務者タルコトヲ要シ所有者  
納稅ノ義務ヲ負擔スル場合ニ所持者ニ其義務ナシトセハ本案原判決認定ノ事實ニ依レハ被告豐藏ハ鹽  
ノ所有者ニシテ納稅義務者タルト同時ニ又其申告義務者タリ而シテ被告長九郎ハ單ニ之ヲ所持シタル  
ニ過キササルヲ以テ申告ノ義務ニ違反シタルモノニ非ス以上ノ理由ニ依リ被告長九郎ニ對シ原判決カ申  
告ノ義務ニ違背シタリトシテ前記法條ヲ適用處斷セラレタルハ違法ナリト思料スト云ヒ「同被告辯護  
人高木益太郎上告辯明書ノ第一ハ原判決ハ不當ニ法律ヲ適用シタル違法アルモノナリ請フ左ニ徐ロニ  
其理由トスル所ヲ述ヘン一、鹽專賣法第四十四條ニ曰ク本法施行ノ際製造者ノ所有又ハ所持スル鹽ハ  
政府ニ納付スヘシ此場合ニ於テハ第十五條ニ準シ賠償金ヲ交付ス本法施行ノ際販賣ノ目的ヲ以テ所有  
シ又ハ所持スル鹽ニ付テハ百斤ニ付金一圓三十錢ノ割合ニヨリ鹽稅ヲ納ムヘシ前項ノ鹽ヲ所有シ又ハ  
所持スルモノハ其數量及所在ヲ政府ニ申告スヘシ申告ヲ怠リ又ハ不正ノ申告ヲ爲シタルトキハ其數量  
ニ對スル税金ノ三倍ニ相當スル罰金ニ處スト此規定ニ依レハ本法施行ノ際民間ニ在ル鹽ヲ(イ)製造者  
ノ所有又ハ所持ニ在ルモノト(ロ)販賣ノ目的アルモノ、所有又ハ所持ニ在ルモノトニ分テ前者ハ之レ  
ヲ政府ニ納入セシメ後者ハ之レニ鹽稅ヲ課シタルモノナリ然ラハ則チ(イ)鹽ノ受納(ロ)鹽稅ノ賦課ハ  
本法條ノ目的トスル所ニシテ此目的ニシテ達シ得レハ正ニ法ノ本旨トスル所ヲ貫徹シタルモノト謂フ

ヘキナリ二、凡ソ一度政府ニ納付シタル鹽ハ重ネテ之レヲ納付スルヲ得ヌ又一度課稅シタル鹽ハ重ネテ之レニ課稅スルヲ得ヌ今本條第一項ヲ見ルニ製造者ノ所有又ハ所持スル鹽ハ政府ニ納付スヘシトアリテ政府ニ納付スヘキ鹽ハ(イ)製造者ノ所有スルモノ(ロ)單ニ製造者ノ所持スルモノタルコト寔ニ明カナルカ如シ然ルニ製造者ノ所有スル鹽ハ必スシモ其製造者ノ所持ニ在ルコトナク又製造者ノ所持スル鹽ハ必スシモ其製造者ノ所有ニ屬スルモノニアラス今茲ニ甲乙ノ製造者アリト假定ス而シテ甲ハ鹽ノ所有者ニシテ乙ハ其所持者ナリトセンニ本法施行ニ際シ其鹽ヲ納付スルニ當リ若シ此法條ヲ其表面ノミヨリ見レハ甲ハ則チ鹽ノ所有者トシテ之レヲ政府ニ納付シ乙ハ則チ所持者トシテ同シク之レヲ納付スヘキモノナルカ如シ然レトモ一旦政府ニ納付シタル鹽ハ重ネテ之ヲ納付スルコト能ハサルハ前ニ謂フ所ノ如クナルヲ以テ既ニ所有者トシテ納付スヘキ義務者アル場合ニ於テハ重ネテ所持者トシテ納付スルヲ要セサルモノト解スヘキモノナルヘシ殊ニ右表面ノ解釋ヨリ來ル不條理ハ縱シ之ヲ忍ブヘシトスルモ政府力之レニ對シ賠償金ヲ交付スルニ當リ所有者ト所持者トヲ異ニスル偶然ノ事實ヨリシテ或ハ鹽ノ同一ナルニ拘ハラス二重ニ賠償金ヲ交付セサルヘカラスアル場合アルニ至ルヘシ之レ豈法ノ本旨トスル所ナランヤ則チ知ル法ハ同一鹽ニ對シ二重ノ納付義務者ヲ創定シタルモノニアラサルコトヲ而シテ此見解ハ管ニ法ノ目的トスル所ヲ貫徹スルニ於テ毫モ間然スル所チキノミナラス能ク法ノ本旨トスル所ニ適スサレハ此法文ノ正當ナル解釋トシテハ其所謂所持者トハ他ニ所有者トシテ納付スヘキ

義務者ナキ場合ノ所持者ナリト解スヘキナリ否斯ク解スルノ外他ニ方法ナキモノナリ三、業ニ前項所說ノ正解ナルヲ首肯セラル、ナラハ次ノ論定ハ當然之レヲ承認セラレサルヘカラス則チ本條ハ鹽ノ納付ニ付二重ノ納入義務者ヲ創定シタルモノニアラストセハ鹽ノ所有者ニシテ業ニ納付義務者タル以上ハ他ニ其納付義務者アルヘカラス他ニ納付義務者アルヘカラストセハ其所持者ト雖モ直接之レカ納付ノ義務アルコトナシ之レカ納付ノ義務アルコトナシトセハ之ヲ納付セサルハ毫モ違法ニアラサルナリ納付ノ義務ニ對シ納稅ノ義務ニ對シ業ニ一人ノ之ヲ負擔スルモノアレハ法ノ目的ハ茲ニ達セラル何ヲ苦ンテ更ニ義務者ヲ重ヌルノ要アラシヤ四、或ハ曰ハン若シ前段所說ノ如クンバ單ニ所持者トシテ納付スヘキ場合ハ絶無ニ至リ法律カ所持者ニ納付ノ義務ヲ負ハシメタルハ徒ラニ空文タルニ了ルヘシト答ヘテ曰ク否々大ニ然ラス法律ハ規定シテ所有者又ハ所持者ト云ヒ所有者及ヒ所持者ト云ハス蓋シ所有者又ハ所持者ト云フハ所有者アル場合ニハ其所有者ヲシテ納付セシムルノ意ナルヘク所有者ナキ場合ニハ所持者ヲシテ納付セシムルノ意ナルコト言ヲ跋タサルヘシ然ラハ所持者トシテ納付スヘキ場合ハ如何ナル場合ナルカ曰ク單ニ所持者アリテ所有者トシテノ納付義務者ナキ總テノ場合ナリ法律カ所有者アル場合ニハ其所有者ヲ納付義務者ト爲スノ意ナリトスル以上ハ必スヤ所有者ナクシテ所持者アル場合ヲ豫想シタルモノナラサルヘカラス思フニ斯ノ如キ場合ハ決シテ尠少ニアラサルヘシ例ヘハ所有ノ意思ナクシテ無主物ヲ所持スル場合ノ如キ相續人ノ定マラサル相續財產ヲ所持スル場合ノ如キ其

一例タルヘキカ難者ノ言フカ如ク所持者トシテ納付スヘキ場合ハ絶無ナリト云フハ深ク思ハサルノ致  
ス所ナリ五、以上ハ主トシテ本條第一項ニ關スル所有者又ハ所持者ノ意義ナリトス而シテ此解説ハ直  
チニ移シテ第二項及ヒ第三項ニ所謂所有者又ハ所持者ノ解釋ニ當ツルコトヲ得ヘキナリ蓋シ同一法條  
ニ於ケル同一文字ハ特別ノ理由アラサル限り之レヲ同義ニ解スルコト理ノ當然ナレハナリ茲ニ及ンテ  
余蓋ハ最早多辯ヲ弄スルコトナク安全ニ左ノ論定ヲ下スコトヲ得ヘシ(イ)法律ハ同一ノ鹽ニ付二重ノ  
納稅義務者ヲ創定シタルモノニアラス(ロ)從テ所有者トシテ鹽稅ヲ負擔スルモノアル場合ニハ其所持  
者ハ重ネテ之ヲ負擔スヘキモノニアラス(ハ)法律ハ同一ノ鹽ニ付キ二重ノ申告義務者ヲ創定シタルモ  
ノニアラス(ニ)從テ所有者トシテ申告ノ義務ヲ負フモノアル場合ニハ其所持者ハ重ネテ之ヲ申告スヘ  
キモノニアラス此當然ノ結果トシテ(ホ)納稅義務ヲ負擔セサルモノ之レヲ納稅セサルハ違法ニアラス  
(ヘ)申告義務ヲ負擔セサルモノ之ヲ申告セサルハ違法ニアラス六、今原判決ノ認定セル事實ヲ閱スル  
ニ被告長九郎ハ相被告石田豐藏ノ所有鹽ヲ所持シ乍ラ之ヲ官ニ申告セサリシモノナリト云フニ在リテ  
則チ長九郎ハ他ニ所有者アル場合ノ所持者ナレハ所有者タル豐藏ニ於テ業ニ納稅義務ヲ負擔シ所持者  
タル長九郎ニ於テハ重ネテ納稅ノ義務アルコトナク又從テ之ニ隨伴スル申告ノ義務アルモノニアラサ  
ルナリ業ニ納稅ノ義務ナク又申告ノ義務ナキ以上ハ之ヲ申告セサリシトテ違法ナリト云ヒ能ハサルハ  
勿論稅額三倍ノ罰金ニ處セラルヘキ謂レナシ七、之ヲ要スルニ原判決ハ鹽專賣法第四十四條ノ解釋ヲ

誤リ其認定シタル事實ヲ以テ犯罪ナリト誤斷シ被告長九郎ニ刑ノ言渡ヲ爲シタルハ失當ニシテ原判決  
ハ不當ニ法律ヲ適用シタル違法アリ原判決ハ破毀ノ原由アルモノナリト云ヒ」同被告辯護人江木東上  
告趣意擴張書ノ第一點ハ鹽專賣法中「所有者又ハ所持者」ナル語中ニ於ケル所謂「所持者」ナルモノ  
ハ所有者カ同法第三條ノ場合ノ如ク同法ノ制裁ヲ受クルコト能ハサル場合ニノミ内地ノ所持者ニ適用  
セラルヘキコトハ既ニ指田辯護士ノ上告趣意擴張書ニ詳ナレトモ茲ニハ更ニ其裏面ヨリ觀察シテ其然  
ラサルヘカラサル理由ヲ陳述セントス原判決ノ主文ニ曰ク「被告長九郎豐藏ヲ各罰金二万二千二百五十  
六圓二十六錢ニ處ス」ト長九郎ハ鹽所持者ニシテ豐藏ハ所有者ナリ故ニ若シ假リニ「所有者及ヒ所持  
者ヲ各々幾千ノ罰金ニ處ス」トノ法律アラハ原判決ハ洵ニ適當ニシテ一ノ非難スヘキ所ナシ然ルニ如  
何ニセン現行法第四十四條ハ短簡ニ之ヲ云ハ、「所有者又ハ所持者ヲ幾千ノ罰金ニ處ス」ト規定ス單  
ニ「又ハ」ト云フノミニシテ「及ヒ」トモ云ハス「各々」トモ云ハサレハ此規定ヲ嚴守スルニ於テハ  
原判決ノ主文ハ將ニ宜ク左ノ如クナラサル可ラス「被告長九郎又ハ豐藏ヲ罰金二万二千二百五十六圓二  
十五錢ニ處ス」ト而カモ斯ノ如キ判決ハ之ヲ沒常識ト謂ハンヨリ寧ロ一種ノ滑稽ト謂フヘキナリ原院  
ノ判決カ其ノ茲ニ出テサリシハ素ヨリ然ルヘシト雖「又ハ」及ヒ」各々」等ノ文字ハ邦語特ニ法律上  
ノ用語トシテ各々相違リタル意義ヲ有スルコトヲ忘却セルモノ、如シ蓋シ法律ノ所謂「又ハ」ナル語  
ハ二者中其一ヲ撰フコトヲ得ヘキ意義ヲ有スレトモ其之ヲ撰擇スルノ權ハ裁判所ニアリトセンカ其判

決主文ハ左ノ如クナラサルヘカラス「被告長九郎又ハ豐藏ヲ二万若干金ノ罰金ニ處スヘキモノナルヲ以テ裁判所ハ右兩被告ノ中長九郎ヲ撰ヒ二万若干金ノ罰金ニ處ス」滑稽ニ重スルニ更ニ一段ノ滑稽ヲ以テスルモノト謂フヘシ故ニ二者其孰レヲ撰擇スヘキカハ法律自身ニ於テ之ヲ定メタルモノトシテ其解決ヲ法律ノ解釋ニ求メサルヘカラス而シテ其正當ノ解釋上所有者ヲ罰スル能ハサル場合ニ於テノミ始メテ所持者ヲ罰スルコトヲ得ヘキモノトセサルヘカラスルモノナルコトハ上告人ノ主張スル所ナリ  
原判決カ二者各々之ヲ罰シ同一物ニ對シ二重ノ罰金ヲ科スヘキモノトセルハ專賣法中「又ハ」ノ文字ヲ「及ヒ」ニ改メ更ニ各々ノ文字ヲ加ヘタル法律ノ改正ニシテ法律解釋ノ範圍ニ屬スルモノニ非サルナリト云ヒ」第二點ハ鹽ノ所有者又ハ所持者中ノ一人ヲ罰スルヲ以テ足ルヘキコトハ處罰ノ反對ニ於テ政府ニ納入シタル鹽ニ對スル賠償金ノ場合ヨリスルモ明白ナルヘシ專賣法第四十四條第一項ノ場合ニ於テ試ミニ同法施行ノ際共ニ專賣法ノ支配ヲ受クヘキ甲乙二人ノ製造者各々若干ノ鹽ヲ所有スルニ當リ乙ノ所有ノ鹽ニシテ甲ノ所持ニ係ルモノアリトセンカ甲ノ所持ニ係ルモノト雖モ乙ハ其ノ所有者ナレハ所有者トシテ之ヲ政府ニ納入シ政府ハ乙ニ對シテ賠償金ヲ下付セサルヘカラス若シ所有者タル資格ト所持者タル資格ト二様ノモノアリトセハ政府ハ同一物ノ納入ニ對シ二重ノ賠償ヲ爲サ、ルヘカラサルニ至ルヘシ故ニ申告ヲ怠リタル場合ニ於テモ所有者タル一人ヲ罰スレハ即チ足ルヘキヲ見ルヘシ原院カ長九郎及ヒ豐藏ニ對シ各々罰金ヲ科シタルハ不法ナリト云ヒ」同被告辯護人原嘉道外一名上

告趣旨擴張書ノ第一點ハ原判決ハ被告豐藏ハ明治三十八年六月一日鹽專賣法實施ノ際鹽七千七百五十八俵ノ所有者トシテ被告長九郎ハ同鹽ヲ販賣ノ目的ヲ以テスル所持者トシテ各同月五日迄ニ其數量及ヒ所在ヲ所轄稅務署ニ申告スヘキ義務ヲ有スルモノナルニ拘ハラス其ノ期限ヲ經過スルモ其ノ申告ヲ爲サ、リシカ故ニ鹽專賣法「第四十四條第三項」ニ依リ主文ノ如キ處刑ヲ爲ス旨ヲ判示セリ則チ原判決ハ鹽專賣法「第四十四條第三項」ニ依レハ同一ノ鹽ニ付キ販賣ノ目的ヲ以テ之ヲ所有スルモノト販賣ノ目的ヲ以テ之ヲ所持スルモノトアル場合ニハ各別ニ申告義務ヲ負擔シ其ノ義務ノ違反ニ付テハ各別ニ刑罰ニ處セラルヘキモノト思考シタルカ如シ然レトモ鹽專賣法「第四十四條第三項」ノ規定ハ其ノ「第一項及ヒ第二項」ニ於テ使用シタル所有又ハ所持ナル文字ヲ受ケテ規定セラレタルモノナレハ同條「第一項及ヒ第二項」ト相對照シテ之レヲ解釋セサルヘカラス而シテ同條第一項ニ製造者ノ所有又ハ所持スル鹽ハ政府ニ納付スヘシトアル規定ハ製造者カ同一ノ鹽ヲ同時ニ所有スルコト、所持スルコト、アル場合ヲ豫想シタルニアラス製造者カ鹽ヲ製造シタル儘之レヲ他人ニ讓渡スコトナク依然所有シ居ル場合ト既ニ他人ニ讓渡シタルモ未タ之レヲ引渡サスシテ尙ホ之レヲ所持スル場合トヲ豫想シ其ノ何レノ場合ニ於テモ政府ニ納付スヘキコトヲ規定シタルニ過キス則チ製造者カ鹽ヲ所有スル場合ト所持スル場合トハ全ク別箇ノ場合ニシテ所有スルト同時ニ所持スル場合ナルモノアルニアラサルナリ若シ然ラスシテ所持ナル文字ヲ廣ク占有ノ意味ニ解釋シ所有權ノ結果ニヨリ占有スル場合ヲモ尙ホ

鹽稅ノ主體及申告義務者○鹽所有者ノ納稅並申告義務○鹽專賣法第四十四條第二三項ノ趣意  
鹽所有者ノ申告義務違背ト犯罪場所

之レヲ所持ノ中ニ入ラシムルモノトスレハ別ニ所有ナル文字ヲ掲ケ納付義務ヲ定ムルノ必要ナシ加之  
同一ノ鹽ニ付キ製造者カ同時ニ之レヲ所有シ且ツ他ノ製造者カ之レヲ所持スル場合アリトスレハ其ノ  
所有者及ヒ所持者ハ同一ノ鹽ニ付キ各別ニ政府ニ納付ノ義務ヲ負擔シ政府モ亦各別ニ賠償金ヲ交付セ  
サル可ラサルニ至ルヘシ斯ノ如ク同一ノ鹽ニ付各別ニ納付スヘキ數人ノ義務者アリテ各別ニ賠償金ノ  
交付ヲ受クヘキ權利アリト謂フカ如キハ全ク無意義ニ歸スルヲ以テ鹽專賣法「第四十四條第一項」ノ  
製造者ノ所有又ハ所持スル鹽ハ既ニ述ヘタルカ如ク全ク別箇ノ場合ニシテ所有者カ納付ノ義務アル場  
合ニハ所持者納付スル義務アル場合アルコトナク所持者ノ納付スル義務アル場合ニハ所有者ノ納付ス  
ル義務アル場合ナキコト甚タ明カナリト謂フヘシ之レト同シク鹽專賣法「第四十四條第二項」ニ販賣  
ノ目的ヲ以テ所有シ又ハ所持スル鹽ニ付テアルノ規定モ亦同一ノ鹽ニ付キ同時ニ販賣ノ目的ヲ以テ  
所有スルモノト販賣ノ目的ヲ以テ所持スルモノト各別ニ存在スルコトヲ豫想シタルモノニアラス同規  
定ニ販賣ノ目的ヲ以テ所有スルモノトハ製造者以外ノ鹽販賣業者ニシテ他人ノ製造シタルモノヲ買入  
レ更ラニ轉賣ノ爲メ之レヲ所有スルコトヲ指シタルモノナリ此所有者ハ其鹽ヲ何人ニ保管セシムルヲ  
問ハス又何人ヲシテ之レカ販賣ノ任務ニ當ラシムルトヲ問ハス總ヘテ鹽專賣法「第四十四條第二項」  
ノ規定ニヨリ鹽稅ヲ納ムルノ義務アルモノナリ又鹽專賣法施行以前ニ於テハ同法第三條ノ如キ制限ナ  
カリシカ故ニ同法施行前ニ於テ外國若クハ同法施行外ノ內國各地ニ在ル鹽ノ所有者ヨリ內國ノ同法施

行地ニ於テ販賣ノ委託ヲ受ケ之レヲ所持スルモノアルヘキハ元ヨリ當然ノコトナリトス斯ノ如キ外國  
若シクハ內地ニ於テモ臺灣ノ如キ特別法令(明治二十九年法律第六十三號第五條)ノ結果ニ依リ鹽專  
賣法ノ施行以外ニ立ツ場合若シクハ鹽專賣法「第四十二條明治三十八年勅令第二百二十四號」ニ依リ鹽  
專賣法ノ施行以外ニ立ツ諸群島ニ於ケル住民カ鹽ヲ所有シ內地ノ鹽販賣業者ニ之レカ販賣ヲ委託シタ  
ルモノ鹽專賣法施行ノ際ニ現存シタルトキハ鹽專賣法「第四十四條第一項」ノ規定ハ之レヲ適用スル  
コトヲ得ス同條第二項ノ販賣ノ目的ヲ以テ所有スルモノニ關スル規定モ亦之レヲ適用スルコトヲ得ス  
斯ル鹽ニ對シ課稅セントスレハ必スヤ鹽專賣法施行地ニ於テ販賣ノ委託ヲ受ケ現ニ之レヲ所持スル者  
ニ課稅セサル可カラス之レ鹽專賣法「第四十四條第二項」ニ於テ販賣ノ目的ヲ以テ鹽ヲ所有スルモノ  
ノ外ニ販賣ノ目的ヲ以テ鹽ヲ所持スル者アルコトヲ認メ兩者共ニ鹽稅ヲ納付スヘキコトヲ定メタル理  
由ナリトス若シ同一ノ鹽ニ付キ販賣ノ目的ヲ以テ所有スル者ト販賣ノ目的ヲ以テ所持スル者ト併存ス  
ル場合ニ於テ其兩者ニ納稅義務ヲ負擔セシムルモノトセハ其鹽ニ付テハ重複ノ鹽稅ヲ賦課セラル、コ  
ト、ナリ所有者自ラ所持スル場合ニ比シ倍額ノ鹽稅ヲ賦課セラル、ニ至ル可シ此ノ如キハ鹽ノ數量ヲ  
基礎トシ一定ノ稅額ヲ定メタル趣旨ト牴觸スルモノナルヤ論ヲ俟タス要スルニ鹽專賣法「第四十四條  
第二項」ニ販賣ノ目的ヲ以テ所有シ又ハ所持スルトアルハ同時ニ同一ノ鹽ニ付キ販賣ノ目的ヲ以テ之  
レヲ所有スル者ト之レヲ所持スル者ト併存スルコトヲ認メタルニアラスシテ同法施行地内ニ販賣ノ目

鹽稅ノ主體及申告義務者○鹽所有者ノ納稅並申告義務○鹽專賣法第四十四條第二三項ノ趣意  
鹽所有者ノ申告義務違背ト犯罪場所

的ヲ以テ鹽ヲ所有スル者在ラスシテ其所有者ハ同法施行地外ニ在リ同法施行地内ニハ單ニ販賣ノ目的ヲ以テ鹽ヲ所持スル者ノミ存在スル場合ニハ其ノ者ニ納稅義務ヲ負擔セシムルノ趣旨ニ外ナラサルモノトス鹽專賣法「第四十四條第二項」ニ販賣ノ目的ヲ以テ所有シ又ハ所持スル者トアルハ前述ノ如ク同一ノ鹽ニ付キ所有者及ヒ所持者カ同法施行地内ニ併存スル場合ニ各別ニ納稅義務ヲ負擔セシムルノ意義ニアラストスレハ同條「第三項」ニ（前項ノ鹽ヲ所有シ又ハ所持スル者）トアルモ亦同シク同一ノ鹽ニ付キ所有者ト所持者ト同法施行地内ニ併存スル場合ヲ定メタルニアラサルコト亦多言ヲ要セサルヘシ何トナレハ同條「第三項」ノ規定ハ同條「第二項」ニ因リ納稅義務ヲ負擔セシメラレタル者カ其義務ヲ正當ニ履行スルカ爲メニ課稅物件タル鹽ノ數量及所在ヲ申告スル義務ヲ負擔セシメラレタルモノニシテ此申告義務ハ畢竟納稅義務ニ附加セラレタル從タル義務ニ外ナラサルコト尙ホ彼ノ所得稅ノ納稅義務者カ一定ノ期限内ニ其所得金額ヲ申告セサルヘカラサルニ異ナラス換言スレハ同條「第三項」ノ規定ハ同條「第二項」ノ納稅義務者カ其義務履行ノ爲メニ爲スヘキ準備手續タルニ過キサルナリ從テ同條「第二項」ニ依リ納稅義務ヲ負擔セサル者カ「同第三項」ニ依リ申告義務ノミヲ負擔スヘキ理由ナキコトハ言ハスシテ明カナリ此事タルヤ同條「第三項」ニ於テ申告義務ヲ怠リ又ハ不正ノ申告ヲ爲シタルトキハ稅額ニ三倍スル罰金ニ處スルニヨリテモ明瞭ナリト信ス何トナレハ此罰金ハ同條「第二項」ノ納稅義務ノ免脫ヲ圖リタル者ニ對シ科シタルモノナレハ殊ニ稅金ヲ標準トシ其三倍ト定

メタルモノナレハナリ各種ノ稅法ニ於テ脫稅ヲ圖リタル者ニハ常ニ稅額ヲ標準トシ之カ倍加額ヲ科罰スルニ徵スルモ稅額ヲ標準トスル科罰ハ脫稅者ニ對スル制裁ナルコトヲ知了スルニ難カラサル可シ加之明治三十八年勅令第三百七十七號「第一條乃至第五條」ノ規定ヲ參照スルトキハ益以テ鹽專賣法第四十四條「第三項」ノ規定ハ同條「第二項」ノ納稅義務者ニ申告義務ヲ負擔セシメタルモノナルコトヲ明カニスルヲ得ヘシ則チ同令「第二條」ニハ先ツ鹽ヲ所有シ又ハ所持スルモノハ明治三十八年六月五日迄ニ其數量及所在ヲ鹽所在地ノ所轄稅務署ニ申告スヘシト定メ同令「第三條」ハ鹽ノ數量ハ鹽所在地ノ所轄稅務署之ヲ査定スト定メ同令「第四條」ハ鹽ヲ所有シ又ハ所持スル者ハ前條ノ査定數量ニ依リ明治三十八年六月三十日迄ニ其鹽稅ヲ納ムヘシト定メ同令「第五條」ニ至リ鹽ヲ所有シ又ハ所持スル者ハ鹽稅ニ相當スル擔保ヲ提供シ三個月以内鹽稅ノ延納ヲ請求スルコトヲ得トアリ此規定ヲ總合スレハ鹽ヲ所有シ又ハ所持スル者ハ申告義務アルト同時ニ其申告シタル鹽ニ對シテハ納稅義務ヲ負擔スルコト明カナリ故ニ申告義務有テ納稅義務ナキ者存スルコトナク納稅義務無クシテ申告義務ノミ負擔スル者アルヘキノ理ナシ或ハ曰ク鹽專賣法第四十四條「第二項」ノ納稅義務者ハ販賣ノ爲メ所有スル者カ其者ナキ場合ニハ販賣ノ爲メ鹽ヲ所持スル者ニ賦課セラル、モノニシテ同時ニ所有者ト所持者カ重複シテ納稅義務ヲ賦課セラル、ニアラサルコトハ論旨ノ如シト雖モ同條「第三項」ハ專ラ脫稅者ヲ防クノ目的ニ出ラタルモノナレハ可成申告義務者ノ範圍ヲ廣クシタルモノニシテ必スシモ納稅義務者



鹽稅ノ主體及申告義務者○鹽所有者ノ納稅並申告義務○鹽專賣法第四十四條第二三項ノ趣意  
鹽所有者ノ申告義務違背ト犯罪場所

ノミニ申告義務ヲ負擔セシメタルモノニアラスト果シテ然ラハ同條「第三項」ハ何故ニ廣ク鹽ノ所持者ニ對シ悉ク申告義務ヲ負擔セシメシテ單ニ販賣ノ爲メ鹽ヲ所有スル者ト販賣ノ爲メ鹽ヲ所持スル者トノミニ申告義務ヲ負擔セシメタルヤ論者ノ言ノ如クスレハ販賣ノ目的ヲ以テ鹽ヲ所有スルモノ、爲メニ鹽ヲ所持スル者ハ倉庫業者タルト質權者タルト其他ノ原因ニ依リ鹽ヲ所持スルモノタルトヲ問ハス苟クモ課稅物件タル鹽ヲ所持スル者ニハ悉ク申告義務ヲ負擔セシムルニ非サレハ立法ノ目的ヲ達スルコト能ハサル可シ然ルニ是等各種ノ所持者ニハ申告義務ヲ負擔セシムルコトナクシテ單ニ販賣ノ目的ヲ以テ鹽ヲ所持スルモノヲシテ申告義務ヲ負擔セシメタルハ以テ此者ノ鹽專賣法上販賣ノ目的ヲ以テ鹽ヲ所有スルモノト同一ノ位置ニ立ツ納稅義務者タルカ爲メニ外ナラサルコトヲ知ルヘシ而シテ納稅義務者タルカ爲メニ申告義務アルモノトスレハ同法施行地内ニ販賣ノ爲メ鹽ヲ所有スル者在ル場合ニハ同時ニ販賣ノ爲メニ鹽ヲ所持スル者在リトモ後者ハ納稅義務者ニ非サルコト同法「第四十四條第二項」ノ解釋ニ依リ明カナレハ此納稅義務ナキ者カ同條「第三項」ニヨリ申告義務ヲ負擔スルコトナキモ亦明カナリ若シ尙ホ鹽專賣法施行地内ニ販賣ノ爲メ鹽ヲ所有スルモノト販賣ノ爲メ鹽ヲ所持スルモノト併存シタル場合ニ於テモ其兩者カ各別ニ申告義務ヲ負ハシメラレタルモノトスレハ其中ノ所有者ノミカ正確ノ申告ヲ爲シ納稅ヲ爲スモ尙ホ所持者ハ申告義務ノ違背トシテ納稅三倍ノ刑罰ヲ受ケサルヘカラス又所持者ノミカ正確ノ申立ヲ爲シ納稅ヲ爲シタル場合ニ於テモ所有者ハ尙ホ申告義務ノ

判旨第一點

違背トシテ納稅三倍ノ刑罰ヲ科セラレサルヘカラス斯ノ如ク何等脫稅ノ事實ナク稅法ノ目的ヲ達シ得タル場合ニ於テモ尙ホ人民ニ刑罰ヲ科スルト謂フカ如キハ法律上在リ得ヘカラサル所ナリトス此點ヨリ見ルモ販賣ノ爲メ所有スル者アル場合ニ於テハ其者ニ申告義務ト納稅義務トヲ負ハシムルヲ以テ足ルヘク別ニ同一ノ鹽ニ付キ販賣ノ爲メ所持スル者ニ申告義務ヲ負ハシムル立法上ノ理由ナキコト明カナリ以上述ヘタル如ク鹽專賣法「第四十四條第三項」ニ依リ鹽ヲ所持スルカ爲メ申告義務アル者ハ鹽ヲ所有スル爲メノ申告義務者カ同法施行地内ニ存セサル場合ニ於テ同條「第二項」ニ依リ販賣ノ爲メ鹽ヲ所持スル者カ鹽稅納付ノ義務ヲ負擔スル場合ニ限レリ而シテ本件ノ場合ニ於テハ相被告豐藏カ販賣ノ目的ヲ以テ鹽ヲ所有シ同法ニ依リ納稅義務ト申告義務ヲ負擔スルコト原院ノ確定シタル事實タルニ拘ハラズ原院ハ同一ノ鹽ニ付キ被告長九郎モ亦販賣ノ爲メニ鹽ヲ所持スルカ故ニ同時ニ申告義務ヲ負擔スルモノナリトノ理由ニ依リ豐藏ト同一ノ科罰ヲ言渡シタルハ鹽專賣法「第四十四條第三項」ノ解釋ヲ誤リタル結果ニシテ畢竟擬律錯誤ノ判決ニ外ナラスト思料スト云フニ在リ○因テ按スルニ明治三十八年勅令第三百三十七號第一條ニハ「鹽專賣法施行ノ際販賣ノ目的ヲ以テ所有シ又ハ所持スル鹽」其第二條ニハ「鹽ヲ所有シ又ハ所持スル者」又鹽專賣法附則第四十四條第二項ニハ「本法施行ノ際販賣ノ目的ヲ以テ所有シ又ハ所持スル鹽」其第三項ニハ「前項ノ鹽ヲ所有シ又ハ所持スル者」ト所持ナル文詞ヲ廣ク使用シ其時ト目的ニ關スル條件ノ外何等ノ制限ヲ付セサルヲ以テ尙ホ鹽專賣法施行ノ

鹽稅ノ主體及申告義務者○鹽所有者ノ納稅並申告義務○鹽專賣法第四十四條第二三項ノ趣意  
鹽所有者ノ申告義務違背ト犯罪場所

實際販賣ノ目的ヲ以テ鹽ヲ所持スル以上ハ其際同一ノ鹽ニ付販賣ノ目的ヲ以テ之ヲ所有スル者アリテ他  
 ニ納稅及ヒ申告ヲ爲スノ義務アル者アリトスルモ所持者ニ於テモ納稅及ヒ申告ヲ爲スノ義務アリト云  
 ハサルヲ得サルカ如シト雖モ右條項ノ規定ヲ設ケタル立法ノ趣旨ハ要スルニ鹽專賣法施行ノ際製造者  
 ノ手ヲ離レ販賣ヲ爲サントスル者ノ手ニ存在シタル鹽ニ對シ鹽稅ヲ課セント欲スルニ在リテ他ニ其目  
 的アルモノニアラス果シテ然ラハ一ノ鹽ニ付テハ一ノ納稅及ヒ申告ヲ爲スノ義務アル者アリテ一タヒ  
 申告及ヒ納稅ヲ爲ス以上ハ收稅ノ目的ハ茲ニ違スルモノニシテ前記條項ノ規定ヲ設ケタル立法ノ趣旨  
 モ亦達シタルモノト云ハサルヘカラス故ニ一ノ鹽ニ付テハ所有スル者ト之ヲ所持スル者アリトスルモ  
 所有者ト所持者トニ對シ二重ニ鹽稅ヲ課シ又二重ニ申告ヲ爲スノ義務ヲ負ハシムルノ理アルコトナシ  
 而シテ同一ノ鹽ヲ販賣スルノ目的ヲ以テ之ヲ所有スル者ト之ヲ所持スル者アル場合ニ於テ其何レニ納  
 稅及ヒ申告ヲ爲スノ義務アリトスルヲ以テ正當ト爲ス乎此點ニ付テモ所持者ニ其義務アリテ所有者ニ  
 ハ其義務ナシトスル者ナキニアラスト雖モ若シ此說ヲ採用セハ本件ノ如ク販賣ノ目的ヲ以テ鹽ヲ所有  
 スト雖モ自ラ之ヲ所持セサルカ爲メ納稅及ヒ申告ヲ爲スノ義務ヲ免レ販賣ノ目的ヲ以テ鹽ヲ所持スル  
 者ハ他人ノ委託ニ依リ販賣ヲ爲スモノナリト雖モ鹽ヲ所持スルカ爲メ納稅及ヒ申告ヲ爲スノ義務アリ  
 ト論定セサルヲ得ス即チ鹽ノ販賣者タル所有者本人ハ其義務ヲ免レ所有者ノ爲メ販賣ヲ爲ス代理者ニ  
 於テ其義務ヲ負擔スルカ如キ不條理ノ結果ヲ生スルヲ以テ同一ノ鹽ニ付所有者ト所持者トアリテ共ニ

販賣ノ目的ヲ有スルトキハ所有者ニ納稅及ヒ申告ヲ爲スノ義務アルモノト解スルヲ以テ一般ノ法理ニ  
 適合シタルモノト云ハサルヲ得ス或ハ納稅義務者ハ所有者一人ニ限ルモ申告ヲ爲スノ義務ハ所持者ニ  
 モ又之レアリト解スル者ナキニアラスト雖モ前記條項ノ規定ハ鹽專賣法施行ノ際販賣ヲ  
 爲サントスル者ノ手ニ存在スル鹽ニ對シ鹽稅ヲ課セント欲スルニアリテ其數量及ヒ所在ヲ申告セシム  
 ルハ收稅ノ目的ヲ達スルノ手續ニ外ナラサレハ納稅ノ義務アル者ヲシテ申告ヲ爲サシメ若シ其申告ヲ  
 爲サレハ之レニ責罰ヲ科スルヲ以テ足り納稅ノ義務ナキ者ニ至ルマテ申告ヲ爲スノ義務ヲ負ハシム  
 ハキ理由アルコトナシ即チ鹽專賣法附則第四十四條第三項ニ「前項ノ鹽ヲ所有シ又ハ所持スル」トア  
 ルハ即チ其前項ニ於ケル「本法施行ノ際販賣ノ目的ヲ以テ所有シ又ハ所持スル」トアルト同一意義ニ  
 シテ之ニ異ナル意義アリト解釋スルノ不當ナルヤ固ヨリ論ナシ以上説明ノ如ク明治三十八年勅令第百  
 三十七號第一、二條鹽專賣法附則第四十四條第二、三項ノ解釋ヲ爲スハ其法文ニ「又ハ所持」ナル文  
 詞ヲ用ヒタルヲ無意味トナスカ如キ觀ナキニアラスト雖モ其法文ニ「又ハ所持」ナル文詞ヲ用ヒタル  
 ハ要スルニ鹽ノ所有者ナキカ又ハ所有者アルモ所有者ニ販賣ノ目的ナキカ或ハ其所有者ハ外國ニ在リ  
 テ鹽專賣法ノ支配ヲ受ケサル等ノ場合即チ所有者ヲシテ納稅及ヒ申告ヲ爲サシムルコト能ハサル場合  
 ニ於テ所持者ヲシテ納稅及ヒ申告ヲ爲スノ義務ヲ負ハシムル立法ノ趣旨ナルヲ以テ以上説明ノ如ク前  
 記條項ノ解釋ヲ爲スモ「又ハ所持」ナル文詞ヲ用ヒタルヲ無意味トナスカ如キ恐レアルコトナシ而シ

テ原判決ノ認ムル所ニ依レハ本件ハ被告豐藏ニ於テ鹽キニ鹽專賣法頒布セラルヘキ事ヲ豫期シ其實施前ニ於テ多額ノ食鹽ヲ買占メ(所謂見越買)之ヲ他ニ販賣シ以テ奇利ヲ博セント欲シ明治三十七年十一月十六日被告長九郎ヨリ同人カ現ニ其倉庫内ニ所有シタル三田尻鹽三千俵(一俵一圓二十五錢ノ割合)並ニ同人カ平野爲吉ヨリ買入レ大橋茂兵衛方ノ倉庫ニ積ミ置キタル同鹽二千八百十三俵(一俵一圓二十六錢ノ割合)ヲ各其物ノ指定ヲ受ケ且ツ各金千圓ノ内金ヲ差入レテ之ヲ買受ケ殘金ハ當日ヨリ日歩利子ヲ附シ支拂フ事ト爲シ以テ該鹽ノ所有權ヲ得尙ホ同日被告長九郎ニ對シ長九郎ノ名義ヲ用ヒ藝州竹原鹽會社ヨリ一俵九十五錢ノ割合ヲ以テ鹽二万俵ヲ三割ノ差金即チ金二千八百五十圓ヲ支拂ヒ殘金ハ同年十二月十五日限皆濟ノ約定ニテ買入ル、コトヲ委任シ被告長九郎ハ該委任ニ基キ殘金ハ幾部ヲ立替被告豐藏ノ爲メ之ヲ買受ケタルヲ以テ該鹽モ亦委任者タル被告豐藏ノ所有ニ歸シタリシカ被告豐藏ハ右三口ノ鹽ヲ何レモ買受ケ當日ヨリ一俵ニ付一ヶ月金四厘宛ノ藏敷料ヲ支拂フ約定ニテ其儘被告長九郎ノ倉庫ニ保管セシメ且ツ同人ニ相當相場ヲ以テ之ヲ他ニ販賣スルコトヲ委託シ被告長九郎ハ其保管及ヒ販賣ノ委託ヲ受ケ既ニ幾分ヲ販賣シ來リタル處明治三十八年六月一日鹽專賣法實施ノ際ニハ右鹽合計一万三千五百六十七俵現在スルニ至リタルヲ以テ被告豐藏ハ其所有者被告長九郎ハ販賣ノ目的ヲ以テスル其所持者トシテ各同月五日迄ニ右數量及ヒ所在ヲ所轄稅務署ニ申告スヘキ義務ヲ有スルモノナルニ拘ハラヌ被告豐藏ハ右殘鹽ノ内幾部分ヲ申告シ他ハ之ヲ隱蔽シ以テ稅金ヲ遁脱センコ

トヲ希圖シ被告長九郎ニ其意ヲ通シ長九郎ハ亦之ヲ承諾シ右現在鹽ノ内五千八百九俵ノミヲ申告シ其殘鹽七千七百五十八俵此斤量五十四万五千零三十三斤ハ之ヲ被告長九郎並ニ小野吉右衛門ノ倉庫内ニ隱蔽シ遂ニ右被告兩名ハ各前記申告期限ヲ經過スルモ政府ニ其申告ヲ爲サ、リシモノナリトノ事實ニシテ被告長九郎カ販賣ノ目的ヲ以テ所持スル鹽ハ相被告豐藏ノ所有ニ係リ豐藏ハ販賣ノ目的ヲ以テ之ヲ所有スルモノナレハ鹽獨リ納稅及申告ノ義務アル者ニシテ被告長九郎ニ納稅及申告ノ義務ナキヤ論ヲ俟タス然ルニ原院カ被告長九郎ニ申告ノ義務アリトシテ同被告カ政府ニ申告セサルヲ犯罪トシテ處罰シタルハ罪トナラサル所爲ニ對シ刑ヲ科シタル擬律錯誤ノ裁判ニシテ被告長九郎ニ對スル原判決ハ破毀ヲ免レサルモノトス既ニ此點ニ於テ同被告ニ對スル原判決ノ全部ヲ破毀スル上ハ同被告ノ上告ニ關スル他ノ論旨ニ對シテハ逐一説明ヲ爲スノ要ナシ

被告豐藏上告趣意書ハ原院ハ相被告竹内長九郎カ所持セシ本件鹽ノ所有權ハ被告ニ存スル事由ヲ以テ犯罪ヲ認メラレタリト雖モ元來竹内長九郎ト被告間ノ鹽取引ハ未タ現實ニ鹽ノ存在セサル時ニシテ所謂代替物ノ賣買ニ外ナラス故ニ引渡ヲ了スル迄ハ所有權ノ移轉アルヘキ筈ナキ而已ナラス商習慣ニ於テ間屋ハ注文品ノ代金ヲ受取リタル上物品ヲ注文者ニ引渡サ、ル迄ハ良シ商品カ存在スルト否トニ不拘所有權ヲ移サ、ル慣習ナルコトハ蔽フ可カラサル事實ナリ依テ被告ハ右商習慣ノ存在スル事實ヲ證明センカ爲メ唯一ノ證據方法トシテ鑑定ノ申立ヲ爲シタルニ不必要ナリトシ原院カ之ヲ排斥シナカラ

右反對ノ事實ヲ判定シタルハ則チ必要ナル證據方法ヲ杜絶シ不法ニ事實ヲ確定シタル違法ノ裁判ニシテ被告ノ服従スル克ハサル所也ト云フニ在レトモ○鑑定ヲ命スルノ必要アルヤ否ヤヲ甄別シテ之ヲ許否スルハ原院ノ職權ニ屬スルヲ以テ原院カ被告カ爲シタル鑑定ノ申請ヲ許容セス判文列記ノ各證據ニ依リ事實ヲ認定シタルハ違法ニ非ス

同被告辯護人岡崎正也上告理由擴張辯明書ノ第一點ハ原院ハ假令販賣ノ爲メ他人ニ既成鹽ヲ委託シ委託販賣者之ヲ所持セル場合ニアリテモ所有者ハ鹽專賣法第四十四條第二項ノ適用ヲ免レサルモノ、如ク處斷シタリト雖モ右ノ場合ニハ所持者獨リ申告ノ義務アルモノト確信ス其理由左ニ一、申告義務者ハ既成鹽ノ數量ト所在トヲ申告スヘク政府ハ之ニ由テ數量ヲ査定スヘキモノタルハ明治三十八年勅令第三百三十七號ノ規定スル所ナリ故ニ申告ヲ促スノ直接目的ハ右査定ノ爲メタルニ過キス果シテ然ラハ之ヲ同時ニ雙方ヲシテ申告セシムルカ如キハ重複無用ノ手續タルニ歸ス從テ鹽專賣法第四十四條第二項ハ所有者ト所持者ト並存スル場合ニハ何レカ一方ニノミ申告ノ義務ヲ命スルモノト解セサルヘカラスニ、右ノ場合ニ於テ申告ノ義務所有者ニノミ存スルモノトセハ「又ハ所持者」ナル文字ハ元文ト爲スニ非ラサレハ了解スル能ハス然レトモ如此解釋ハ許容スヘカラス三、反之所持者ニノミ申告ヲ爲スヘキ義務アリトスルモ「所有シ」ナル文字ヲ無用タラシムルコトナシ何トナレハ所有者ト所持者ト並存スル場合ニハ所持者獨リ申告スヘキモノナルモ所有者カ所持セス而モ他ニ販賣ノ委託ヲ受ケ之ヲ

所持スル者ナキ場合ニ所有者ヨリ申告スヘキ必要アルヲ以テナリ假令ハ販賣ノ目的ニテ所有シ單ニ質入セルモノ、如キ其一例ナリ乃チ此場合ニ所有者ニ申告ノ義務ヲ命セサルヘカラス四、所有者ト所持者ト並存スル場合ニハ後者ニノミ申告ノ義務ヲ命スルハ理由ナキニ非ス既ニ販賣ノ爲メ他人ニ委託セル以上ハ其物ノ所在又ハ殘存スル數量等ハ委託者タル所有者ニ於テ實際之ヲ知ルニ由ナキ場合多キヲ以テナリ五、右ノ理由ヲ綜合セハ所有者ト所持者ト並存スル場合ニハ申告ノ義務所持者ニノミ在リト解スルハ專賣法第四十四條第二項ニ適合セルモノト云ハサルヘカラス六、然ラハ則チ本件ニ於テ當被告豐藏カ單ニ所有者ナリトノ理由ニ基キ申告義務ノ違反ヲ以テ處斷シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○同一ノ鹽ニ付所有者ト所持者トアリテ共ニ販賣ノ目的ヲ有スルトキハ所有者ニノミ其數量及所在ヲ申告スルノ義務アリテ所持者ニ其義務ナキコトハ被告長九郎辯護人指田義雄上告趣意書等ノ論旨ニ對シテ既ニ説明シタルカ如クナルヲ以テ原院カ被告豐藏ニ於テ鹽專賣法施行ノ際販賣ノ目的ヲ以テ本件鹽ヲ所有シタルニ拘ハラヌ明治三十八年六月五日ヲ經過スルモ其數量及ヒ所在ヲ申告セザリシ事實ヲ認メ被告ヲ申告義務ノ違反者トシテ處罰シタルハ相當ニシテ本論旨ハ上告ノ理由ナシ尙ホ詳細ハ前記論旨ニ對スル説明ニ依リ了解スヘシ

第三點ハ本件ノ告發ハ秋田稅務署長ノ告發ニ係ルモノナリト雖モ明治三十八年勅令第三百三十六號ノ規定ニハ稅務署長ニ告發ノ權ナキヲ以テ右告發ハ無効ニシテ從テ本公訴ノ提起モ不違法ナリト云フヘシ

ト云フニ在レトモ〇間接國稅犯則者處分法第十四條ニ於ケル稅務管理局長ノ職務ハ明治三十五年勅令  
第二百五十五號ニ依リ稅務署長ヲシテ之ヲ行ハシムルコト、ナリタルモノナリ而シテ明治三十八年勅  
令第三百三十六號ニハ「鹽專賣法第三十八條第二項ニ依リ間接國稅犯則者處分法中云々稅務署長ニ屬ス  
ル職務ヲ行フヘキ官吏ハ鹽稅ノ犯罪ニ關スル場合ヲ除クノ外鹽務局長又ハ鹽務局出張所長トス」トア  
リテ右規定及ヒ鹽專賣法第三十八條第一項ノ規定ニ依リ告發ヲ爲ス權アル者カ稅務署長タル事ハ毫モ  
疑ナキヲ以テ秋田稅務署長カ本件告發ヲ爲シタルハ相當ニシテ本論旨ハ上告ノ理由ナシ  
同被告辯護人岡崎正也ノ援用セル相被告長九郎ノ上告ニ關スル理由中辯護人指田義雄上告趣意擴張書  
ノ第二點ハ原判決ノ證據ニ援用シタル被告人石田豐藏豫審調書及被告人竹內長九郎續行豫審調書ハ刑  
事訴訟法第九十五條及第二十一條ノ二ノ規定ニ違背シ各其被告人ヲシテ捺印セシメヌ又捺印スル能ハ  
サル旨ヲ附記セサルヲ以テ捺印ヲ爲サ、ル違法ノ文書ナリ又證人石田豐藏豫審調書モ亦證人ニ於テ捺  
印ヲ爲サ、ルノミナラス其宣誓書モ亦同様ナリ而シテ共ニ捺印スルコト能ハサル旨ノ附記モ存在セサ  
ルヲ以テ捺印ヲ爲サ、ルモノト認メサルヲ得ス即チ刑事訴訟法第二十一條ノ二及第三百二十二條第三百三  
十一條ノ方式ヲ履行セサル違法アリ其結果各被告人又ハ證人ノ署名アリタルモノト認ムルニ由ナク隨  
テ其附記ヲモ欠如スルモノト云ハサルヲ得ス然ルニ原判決ハ此無効ノ文書ヲ斷罪ノ資料ニ供シタルハ  
不法ナリト云フニ在レトモ〇刑事訴訟法第九十五條第二項第三百二十二條第二項第三百三十一條第三項等

ノ規定ハ總則タル同法第二十一條ノ二ノ改正ニ依リ自ラ改正セラレタルモノニシテ第二十一條ノ二ノ  
規定ニ依レハ官吏公吏ニ非ラサルモノ、署名捺印スヘキ場合ニ於テ捺印スルコト能ハサルトキハ署名  
ノミヲ爲スヲ以テ足レリトシ別ニ其事由ノ附記ヲ命シタル規定ナキヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ  
第三點ハ原院明治三十八年二月十四日公判始末書ニハ判事檢事書記列席辯護人出廷ノ上公判ヲ開キタ  
ル旨ノ記載アリト雖モ被告人出頭ノ上公判ノ審理ヲ行ヒタルヤ否ヤヲ記載セス尤モ其末尾ニ於テ「被  
告人ノ拘束ヲナサス」トノ記載アルモ拘束セサル事ト出廷シタル事トハ全ク別箇ノ事實ニ屬シ是ヲ以  
テ其出廷アリタリトノ事實ヲ認ムル能ハス則チ原判決ハ適法ニ公判ヲ進行シタルヤ否ヤヲ知ルニ由ナ  
キノミナラス原判決カ該公判ノ供述ヲ採リテ證據ニ供シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ〇原院公判  
始末書ニハ特ニ被告豐藏カ出廷シタル旨ヲ記載セスト雖モ裁判長ノ訊問ニ對シ同被告カ逐一答辯ヲ爲  
シタル旨ノ記載アリテ同被告カ出廷シタルコトハ毫モ疑ナキヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ  
第四點ハ原判決ノ證據ニ援用シタル竹內長九郎第一回豫審調書ノ末尾ヲ按スルニ豫審判事ハ被告人ニ  
對シ讀聞ノ上相違ナキヤヲ問ヒ更ニ被告人ヨリ供述ヲナシタルコトノ記載アルニ拘ハラス更ニ之ヲ讀  
聞カセ相違ナキヤヲ問ヒタルコトナシ則チ刑事訴訟法第九十五條ニ違背セル無効ノ文書ニシテ原判決  
カ之ヲ採用シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ〇豫審判事カ裁判所書記ヲシテ豫審調書ヲ讀聞カシメ  
タル後被告長九郎カ更ニ供述ヲ爲シタルニ拘ハラス其供述ノ部分ヲ讀聞カシメサリシハ違法ニシテ其

讀開カシメザリシ部分ハ無効タルヲ免カレスト雖モ之カ爲メ豫審判事カ適式ニ讀開カシメタル他ノ部分ニ至ルマテ無効タルヘキ謂ハレナシ而シテ原院カ證據ニ採用シタルハ豫審判事カ適式ニ讀開カシメタル部分ニ係ルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

第五點ハ原判決ノ證據ニ採用シタル芳尾虎之助竹内理助ノ檢事聽取書ニハ「右之者本職ニ對シ左ノ通り陳述シタリ」トアルモ檢事ハ如何ナル事案ニ對シ其供述ヲ錄取シタル聽取書ナルヤ明瞭ナラス隨テ檢事ハ聽取書ヲ作成スヘキ職權ヲ有シタリヤ否ヤ不明ナルニ拘ハラズ之ヲ採用シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○本件檢事ノ聽取書ハ檢事カ本件犯罪調査ノ爲メ芳尾虎之助竹内理助等ノ任意陳述スル所ヲ錄取シタルモノナルコトハ其記載ニ徴シ明瞭ナレハ特ニ本件ニ付同人等カ陳述シタルモノナルコトヲ記載スルノ要ナキヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

辯護人高木益太郎上告辯明書ノ第三ハ本件豫審請求書ヲ查閱スルニ其起訴事實トシテ被告ハ食鹽三口合計五十四万零七十五斤ヲ藏匿シ官ニ申告セザリシモノナリト云フニ在リ然ルニ原判決ハ此斤量ヲ變シテ被告ノ藏匿シタルハ合計五十四万五千零三十三斤ナリト判示セラル而シテ本件ノ如キニ在リテハ食鹽ノ斤量其モノハ犯罪事實ノ範圍ヲ構定シ且ツ斤量ノ多少ハ直チニ科セラルヘキ罰金額ニ影響スルモノナレハ原判決カ起訴ニ係ル斤量ヲ超越シテ其犯行ヲ認定シタルハ即チ請求ヲ受ケサル部分ニマテ立チ入り其裁判ヲ敢テシタル不法アルモノナリト云フニ在レトモ○檢事ハ本件食鹽ヲ三口合計五十四

万零七十五斤トシテ豫審ヲ請求シタリト雖モ檢事ノ起訴ハ要スルニ被告カ本件食鹽ノ數量及ヒ所在ヲ政府ニ申告セサルヲ罪トシ豫審ヲ求メタルモノナレハ原院カ其數量ヲ五十四万五千零三十三斤ト認定シタレハトテ右ハ其數量ニ付檢事ト意見ヲ異ニシタルノミノコトニシテ請求ヲ受ケサル事件ニ付裁判ヲ爲シタルモノニハアラサルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

第五ハ原判決ハ被告ノ藏匿シタル總俵數七千七百五十八俵此斤量五十四万五千零三十三斤ト判示シ一斤幾多ノ割合ニテ換算シタルモノナルカヲ示サ、ルハ理由不備ノ失當アルモノナリト云フニ在レトモ○原判決ニ本件鹽ノ斤數ヲ明示シタル以上ハ其一斤カ何多ナルカヲ示スノ要ナキヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

第六ハ原判決ハ被告豐藏カ證人トシテノ豫審調書ニ自分カ昨年十一月頃長九郎店ニテ同人ヘ食鹽一万俵以上ヲ買ヒ呉レヘキ旨ヲ口上ニテ委任シタルコトアリトノ供述ノ記載ヲ採テ罪證ニ供用セラレタリ然ルニ同豫審調書ヲ查閱スルニ記錄九十四丁第十四問ノ答ニ私ハ昨年十月カ十一月頃長九郎店テ長九郎ヘ食鹽一万俵以上ヲ買ツテ呉レト口上ニテ委任シタコトアリマストアリテ原判決ハ此供述ヲ引用シタルモノナルコト明カナルモ右ハ豫審判事ノ問ニ僞リヲ申セハ僞證罪ニナルカ果シテ取引アルモノナラ賣ツタカ買ツタカドウシタノカ申立ツルコトカ出來ナイ筈カナイカドーダトアルニ基キタルモノニシテ即チ威嚇ヲ用ヒテ證人ノ供述ヲ強要シタルモノナレハ其供述ハ證言證據トシテ適法ナルモノニア

ラサルニ原判決カ之レヲ探證シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ〇所論記載ノ通り豫審判事カ證人ニ對シ「偽リヲ申セハ偽證罪ニナルカ云々」ト告知シタルハ證人ニ對スル相當ノ注意ニシテ之ヲ以テ豫審判事カ證人ヲ訊問スルニ當リ威嚇ヲ用ヒタルモノト云フヲ得サルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ辯護人江木衷上告趣意擴張書ノ第三點ハ原院ハ豫審判事ノ作成ニ係ル明治三十八年十二月十二日附檢證調書（記錄一四四丁）ヲ探テ斷罪ノ證據トセラレタレトモ該調書ハ（一）刑事訴訟法第四百條第三項ニ違反セル不法ノ調書ナリ右調書ハ檢證調書ナル名稱ノ下ニ作成セラレタルモ如何ナルモノヲ檢證シタルヤ其記載ナク且ツ不明ナリ其被告人ヲ立會ハシメ又被告人ヲ訊問シタル等ヨリ見ルモ犯罪事實ニ關スル證據發見ノ爲メ犯所ニ臨檢シタルモノト云ハサルヘカラス殊ニ其臨檢ノ場所ハ家宅内ナル倉庫ニシテ刑事訴訟法第七十八條ニ依リ臨檢搜索ハ本人ノ立會アルト否トヲ問ハス日出前日没後ハ之ヲ爲スヘカラサルコト論ヲ待タサル所ナリ原院ノ採用セル調書ヲ見ルニ「其臨檢ハ明治三十八年十二月十二日午後二時三十分ニ始メ同五時ニ終ル」トノ記載アリ而シテ之レヲ曆ニ照スニ同日ノ日没ハ午後四時二十分前後ナルヲ以テ該調書ハ日没後ニ於ケル臨檢ニ係リ又日没後ニ作成シタル無効ノモノト云ハサルヘカラス（二）假リニ檢證ヲ爲シタルモノトスルモ其相違ナキコトヲ證明スヘキ事項及ヒ之レニ關スル模様ヲ記載セサルノ不法アリ刑事訴訟法第百三條ヲ按スルニ檢證ヲ爲シタル豫審判事ハ犯罪ノ性質方法場所其他被告人ノ人違ナキコトヲ證明スヘキ模様ニ付調書ヲ作ルヘシト明言セリ此規定ニ反ス

ル調書ハ其證據力ナキコト論ヲ待タス原判決ノ採用シタル調書ヲ見ルニ訴訟法ノ命シタル犯罪ノ性質方法場所其他ノ要件ニ付其證明セラルヘキ何等模様ヲ記載セルナシ僅カニ其第一項ニ於テ「檢證シタル各藏ノ所在場所其構造差押ニ係ル食鹽ノ位置狀況ハ秋田地方裁判所判事井階仁三郎ノ作リタル調書ト異ナラサルヲ以テ茲ニ詳記スルノ煩ヲ省ク其他食鹽存在ノ狀況ハ稅務屬ノ作リタル顛末書附屬圖面ニ示シタル所ニ同シ」トノ記載アルモ右記載ハ夫レ自身ニ於テ犯罪ノ性質方法場所等ノ模様ヲ證明スヘキ何等ノ意義ヲ有スルモノニアラサルナリ然ラハ即チ右調書ハ刑事訴訟法第百三條ニ違反セル無効ノ調書ニシテ此證據力ナキ調書ニ記載セラレタル被告長九郎ノ供述記載部分モ全部無効ニ屬スルモノト云ハサルヘカラス原院カ以上ノ如キ無効ノ調書ヲ證據トセルハ不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ〇明治三十八年十二月十二日附豫審判事ノ檢證調書ヲ查スルニ豫審判事ハ佐治助等ノ土藏ニ臨ミ檢證ヲ爲シタルノミニシテ人ノ住居ニ臨ミ搜索ヲ爲シタルモノニハアラサルヲ以テ刑事訴訟法第四百條第三項ノ規定ヲ遵守セサルモ違法ニアラサルノミナラス右檢證ハ豫審判事カ本件食鹽ノ隱蔽シタル狀況等ヲ檢證スル爲メ爲シタルモノナルコトハ該調書ノ記載ニ徴シ分明ナリ又刑事訴訟法第百三條ノ規定ハ訓示的規定ニ過キササルヲ以テ本件檢證調書ニ同條列記ノ各事項ヲ逐一記載セスト雖モ無効タルヘキ謂ハレナキヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

辯護人原嘉道外一名上告趣意擴張書ノ第四點ハ原判決ノ證據トシタル明治三十八年十二月十二日附豫

鹽稅ノ主體及申告義務者○鹽所有者ノ納稅並申告義務○鹽專賣法第四十四條第二項ノ趣意  
鹽所有者ノ申告義務違背ト犯罪場所

審判事ノ檢證調書第二項ヲ按スルニ秋田稅務署稅務屬酒出純三ハ自ラ佐治助倉ヲ調査シ且ツ發見當時ノ狀況ヲ陳述シタル旨ノ記載アリ又其第三項ニハ「稅務屬ノ調査ニハ云々調査ノ誤謬ニシテ」又「稅務屬調査ノ如ク」云々ノ記載アリ此ノ記載ニヨレハ豫審判事ハ稅務屬ト共ニ搜查其他ノ檢證處分ヲ爲シタルコト明カナリ然レトモ豫審判事ハ檢證ヲ爲スニ付キ稅務屬ト共ニ之ヲ爲シ得ヘキ法律ノ規定ナキノミナラス稅務屬ハ鹽專賣法「第三十八條」及ヒ間接國稅犯則者處分法ニ依リ臨檢又ハ搜查ノ職權ヲ有スルニ過キスシテ犯罪事件カ檢事ニ告發セラルト同時ニ其職權ヨリ離脱スルハ勿論ナリ隨テ豫審判事カ稅務屬ト共ニ爲シタル檢證處分ハ違法ナルヲ以テ其調書ハ全ク違法ノ手續ニ因リ作成セラレタル無効ノ文書ナリト謂ハサルヲ得ス若シ稅務屬酒出純三ハ證人又ハ鑑定人トシテ出頭シタルモノトセンカ豫審判事ハ刑事訴訟法「第一百十條」ニ依リ「同第一百十五條」以下ノ手續ヲ履行セサル可カラス然ルニ之レニ違背シテ行ハレタル檢證及ヒ陳述ハ不法ニシテ原判決カ之レヲ斷罪ノ資料ニ供シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○明治三十八年十二月十二日附豫審判事ノ檢證調書ヲ查スルニ其第二項ニハ「稅務屬酒出純三ハ三郎兵衛佐治助藏ヲ調査シ本件差押鹽ヲ發見セシ當時ノ狀況ニ付云々供述ヲ爲シタリ」トアリ又其第三項ニハ「云々佐治助藏ニ於ケル被差押食鹽ノ員數ハ稅務屬ノ調査ニハ總計四千四百三十八俵ト相成リ居ルモノレハ調査ノ誤謬ニシテ實際此藏ニ隱蔽シアル食鹽ノ數ハ云々」三郎兵衛藏ニ於ケル被差押食鹽ノ員數ハ稅務屬ノ調査ノ如ク一千一百俵ニシテ云々」トアリテ該檢證調書

ニ所謂稅務屬ノ調査トハ稅務屬カ其職權ニ依リ證憑集取ノ際爲シタル調査ヲ指示シタルモノニシテ豫審判事カ檢證ヲ爲ス際稅務屬カ更ニ調査ヲ爲シタリトノ趣旨ナラサルコトハ自ラ明カナルノミナラス豫審判事カ稅務屬酒出純三ヲ檢證シ場所ニ同伴シタルハ參考ノ爲メ其供述ヲ聽クヲ必要トシテ爲シタルモノニシテ稅務屬ト共ニ檢證シタルモノナラサルコトハ分明ナリ又所論ノ如ク豫審判事カ酒出純三ヲ訊問スルニ當リ刑事訴訟法第一百十條以下ノ手續ヲ履行セサル不法アリトスルモ其不法ノ爲メ無効トナルハ酒出純三ノ供述ノ部分ノミニ止リ檢證調書ノ他ノ部分ニ至ルマテ無効タルヘキ謂ハレナケレハ原院カ右檢證調書中酒出純三ノ供述ニ關係ナキ他ノ部分ヲ斷罪ノ資料ニ供シタルハ違法ニアラス

第五點ハ犯罪ノ場所ハ判決ニ之レヲ明示セサルヘカラス（明治三十八年第一一六號同年二月二十一日宣告參照）本案原判決ハ鹽ノ所在地ヲ以テ犯罪ノ場所ト認メタルモノトセシカ「之レヲ被告長九郎並ニ小野吉右衛門ノ倉庫内ニ隱蔽シ」ト判定シタルノミニテ其倉庫ノ所在ヲ明示セサルヲ以テ犯罪ノ場所不明ナリ若シ又原判決ハ申告義務ノ違背ハ申告スヘキ官廳ノ所在地ナリト認メタルモノトセンカ明治三十八年勅令第三百三十七號「第三條」ニ依ル鹽所在地ノ所轄稅務署カ何レノ場所ニ存在スルヤヲ明示セサルヘカラス要スルニ犯罪ノ場所ニ付キ理由不備ノ違法アルヲ免レスト云フニ在レトモ○本件ハ如キ申告義務ノ違背ニ付テハ犯罪ノ場所ハ申告ヲ受クヘキ官廳ノ所在地ナリトス而シテ原判文ニ被

鹽稅ノ主體及申告義務者○鹽所有者ノ納稅並申告義務○鹽專賣法第四十四條第二項ノ趣意  
鹽所有者ノ申告義務違背ト犯罪場所



告カ本件食鹽ノ數量及ヒ所在ヲ所轄稅務署ニ申告スヘキ義務ヲ有スルモノナルニ拘ハラス其申告ヲ爲  
サ、リシモノナル旨ノ記載アリテ其所轄稅務署即チ秋田稅務署カ秋田市ニアルコトハ公知ノ事實ナル  
ヲ以テ特ニ其稅務署カ秋田市ニアルコトヲ判文ニ明記セサルモ理由不備ノ違法アリト云フヲ得ス  
前記說明以外ノ相被告長九郎ノ上告ニ關スル理由ハ相被告長九郎ノ事ノミニ關スル理由ニシテ被告豐  
藏ニハ毫モ關係ナキヲ以テ其理由ニ對シテハ特ニ說明ヲ與ヘス  
右ノ理由ナルヲ以テ被告豐藏ノ上告ニ付テハ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ之ヲ棄却シ又被告長九  
郎ノ上告ニ付テハ同法第二百八十六條ニ依リ原判決中同被告ニ關スル部分ヲ破毀シ同法第二百八十七  
條ニ依リ本院ニ於テ直チニ判決スルコト左ノ如シ

右

竹内長九郎

原判決ノ認メタル事實ニ依レハ前記說明ノ通り被告ノ所爲ハ罪トナラサルヲ以テ刑事訴訟法第二百二  
十四條ニ依リ被告ヲ無罪トス

檢事小宮三保松干與明治三十九年五月十八日大審院第一刑事部

○徵兵忌避ノ件

明治三十九年(レ)第四二〇號  
明治三十九年五月二十二日宣旨

○判決要旨

一 徵兵令第二十三條ニ所謂「第十三條第一項ニ掲クル學校ニ 校ノ者」  
トハ眞ニ其學校ニ入學スルノ意思ヲ有シ通學ノ可能ナル者カ入學  
ニ付キ學校管理者ノ承認ヲ經テ現在其學籍ヲ有スル場合ヲ指稱ス  
從テ眞ニ入學スルノ意思ナク又ハ通學不能ナルニ拘ハラズ入學ノ  
申込ヲ爲シ學校管理者ノ承認ヲ受ケタル者ノ如キハ之ニ包含セ

(判旨第一點)

(參照) 第十三條第一項ニ掲クル學校ニ在校ノ者ハ本人ノ願ニ由リ滿二十八歲迄徵集  
ヲ猶豫ス其事故滿二十八歲迄ニ止ミ又ハ二十八歲ヲ過クルモ仍ホ止マサル者ハ抽籤  
ノ法ニ依ラスシテ之ヲ徵集ス但第十三條第一項ニ依リ一年志願兵ヲ志願スル者及第  
十三條第三項ニ依リ服役スル者ハ此限ニ在ラス(徵兵令第二十  
三條第一項)

一 徵兵令第三十一條ノ「兵役ヲ免レンカ爲メ」ナル文詞ハ詐欺ノ手段ヲ  
用キテ絶對的兵役ノ免除徵集ノ延期又ハ其猶豫ヲ得ントシタル場

徵兵令第二十三條ノ旨趣○徵兵令第三十一條ノ解釋

合ヲ網羅セルモノトス(判旨第二點)

(參照) 兵役ヲ免レンジカ爲メ逃亡シ又ハ潛匿シ若クハ身體ヲ毀傷シ疾病ヲ作爲シ其他詐僞ノ所爲ヲ用ヒタル者ハ一年以上一年以下ノ重禁錮ニ處シ三回以上三十回以下ノ罰金ヲ附加ス(徵兵令第三十一條)

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

被告人 丹 正 美 辯護人 米原芳藏

右徵兵忌避被告事件ニ付明治三十九年四月九日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ  
上告趣意書ハ原判決ハ被告ノ所爲ニ何等詐欺ノ手段ナキニ拘ラス徵兵令第三十一條ニ該當スルモノトシ有罪ノ判決ヲ爲シタルハ擬律ニ錯誤アル不法ノ裁判ナルヲ以テ破毀セラルヘキモノト信スト云ヒ」  
辯護人米原芳藏辯明書第一點ハ原院ハ被告カ當時宇都宮稅務監督局管内沼田稅務署ニ稅務屬トシテ奉職中ナルヲ以テ到底通學不能ナルニ明治三十八年二月二十五日東京法學院大學法律部專門正科第一等級ニ入學ノ手續ヲ爲シ同時ニ同校ヨリ在學證明書ヲ得茨城縣多賀郡華川村役場ヲ經由シテ徵集猶豫ヲ水戸聯隊區徵兵署ニ出願シ徵集ノ猶豫ヲ受ケタリト認定シ此ノ事實ニ對シテ徵兵令第三十一條ヲ適用セリ然リト雖モ被告ハ中學校ヲ卒業シ徵集ノ猶豫ヲ受クヘキ資格ヲ有スルモノニシテ相當ノ手續ニ依

リ東京法學院大學ニ入學ヲ爲シタルモノナレハ被告ハ同校ニ事實通學スルト否トニ拘ハラヌ同大學ニ學籍ヲ有スルモノナルニ依リ入學ノ日ヨリ同大學ノ學生タル資格ヲ有シタルモノナリ之ニ依テ同校ヨリ在學證明書ヲ與フヘキハ當然ニシテ其證明書ニ依リ相當ノ手續ヲ盡シ徵集猶豫ヲ出願シタルモノナレハ被告ハ徵兵令第二十三條ノ總テノ條件ヲ具備シ當然徵集猶豫ヲ受クヘキ權利ヲ有スルモノナリ原判決ハ通學不能ナリトノ事實ヨリ論理的ニ推定シ「右ハ全ク徵兵ヲ忌避スルノ目的ヲ以テ其實在學者ニアラサルニ在學者ノ如ク假裝シ即チ詐欺ノ所爲ヲ用ヒ事茲ニ出テタルモノナリ」ト説明セルモ徵兵令第二十三條ニハ單ニ「第十三條第一項ノ學校ニ在校ノ者」ト記載アルノミナルニヨリ學籍ヲ有スルハ充分ニテ實際日々學校ニ通學スルト否ト又通學スルノ意思アルト否トヲ問フヘキ精神ニアラス然ラハ被告ハ非在學者カ在學者ノ如ク假裝シタルニアラスシテ相當ノ資格ヲ具備シ相當ノ手續ヲ經テ實際在學シタルモノナレハ假リニ徵兵忌避ノ目的ヲ以テ在校シタリトスルモ何等虛構ノ事實ナク從テ詐僞ノ所爲ヲ用ヒタルモノニアラサルハ多辯ヲ要セサル所ナリ之ヲ要スルニ原判決ハ通學ト在學トヲ混同シ通學不能ナルカ故ニ被告ニ詐僞ノ所爲アルカ如ク説明シ罪ト爲ルヘキ事實ニアラサル所爲ニ對シ徵兵令第三十一條ニ間擬シタルハ擬律ニ錯誤アル不法ノ裁判ナルヲ以テ破毀ヲ免レスト信スト云フニ在リ〇依テ按スルニ徵兵令第二十三條ニ所謂「第十三條第一項ノ學校ニ在校ノ者」トハ眞ニ其學校ニ入學スルノ意思ヲ有シ其學校ニ通學スルコトハ可能ナル者カ其入學ニ付キ學校管理者ノ承認ヲ經テ現ニ

其、學、籍、ヲ、有、ス、ル、者、ヲ、指、シ、眞、ニ、學、校、ニ、入、學、ス、ル、ノ、意、思、ナ、キ、者、又、ハ、通、學、不、能、ノ、者、カ、入、學、ノ、申、込、ヲ、爲、シ、學、校、管、理、者、ノ、承、認、ヲ、經、タ、ル、モ、是、レ、唯、タ、表、面、入、學、者、タ、ル、ノ、資、格、ヲ、有、ス、ル、ニ、止、マ、リ、入、學、ノ、實、ナ、キ、モ、ナ、レ、ハ、徵、兵、令、第、二、十、三、條、ノ、在、校、者、ヲ、以、テ、目、ス、ル、コ、ト、ヲ、得、サ、ル、ハ、徵、兵、令、ノ、主、旨、ニ、徵、シ、テ、明、確、ナ、リ、何、ト、ナ、レ、ハ、徵、兵、令、ハ、青、年、ノ、子、弟、カ、兵、役、ニ、從、事、ス、ル、カ、爲、メ、中、途、ニ、シ、テ、其、學、業、ヲ、抛、タ、サ、ル、ヲ、得、サ、ル、ニ、至、ル、ノ、不、利、ナ、ル、ニ、想、到、シ、是、等、子、弟、ノ、爲、メ、ニ、徵、集、猶、豫、ノ、特、典、ヲ、與、ヘ、以、テ、其、學、業、ヲ、成、就、セ、シ、ム、ル、ニ、外、ナ、ラ、サ、ル、ヲ、以、テ、此、特、典、ハ、眞、ニ、學、校、ニ、入、學、シ、テ、學、業、ヲ、修、ム、ル、ノ、意、思、ア、リ、テ、現、ニ、學、業、ヲ、修、ム、ル、コ、ト、ヲ、得、ル、ノ、地、位、ニ、ア、ル、モ、ハ、ニ、シ、テ、始、メ、テ、享、有、シ、得、ヘ、ク、入、學、ノ、意、思、ナ、キ、者、又、タ、通、學、不、能、ノ、者、ノ、爲、メ、ニ、斯、ル、特、典、ヲ、與、フ、ヘ、キ、理、由、ナ、一、モ、之、レ、ナ、キ、ヲ、以、テ、ナ、リ、果、シ、テ、然、ラ、ハ、本、件、被、告、カ、眞、ニ、東、京、法、學、院、大、學、ニ、入、學、ノ、意、思、ナ、ク、又、タ、通、學、ノ、不、能、ナ、ル、ニ、拘、ハ、ラ、ス、眞、ニ、其、意、思、ア、リ、テ、通、學、ヲ、爲、ス、モ、ノ、如、ク、假、裝、シ、因、テ、以、テ、右、法、學、院、大、學、在、校、者、ト、シ、テ、徵、集、猶、豫、ノ、出、願、ニ、及、ヒ、タ、ル、ハ、即、チ、詐、欺、ノ、所、爲、ヲ、用、キ、テ、兵、役、ヲ、免、レ、タ、ル、モ、ノ、ニ、外、ナ、ラ、サ、ル、ヲ、以、テ、原、院、カ、徵、兵、令、第、三、十、一、條、ヲ、適、用、處、斷、シ、タ、ル、ハ、正、當、ニ、シ、テ、上、告、論、旨、ハ、理、由、ナ、シ

第、二、點、ハ、徵、兵、令、第、三、章、ニ、ハ、免、役、延、期、及、ヒ、猶、豫、ト、明、示、シ、ア、リ、テ、其、各、條、項、ニ、於、テ、右、ニ、該、當、ス、ル、場、合、ヲ、規、定、セ、リ、故、ニ、右、免、役、ト、猶、豫、ト、ハ、管、ニ、文、字、自、體、ニ、明、瞭、ナ、ル、差、異、ア、ル、ノ、ミ、ナ、ラ、ス、性、質、上、其、間、ニ、明、確、ナ、ル、區、別、ア、ル、コ、ト、ハ、更、ニ、疑、ナ、キ、所、ナ、レ、ハ、同、法、第、三、十、一、條、ノ、所、謂、「兵、役、ヲ、免、レ、ン、カ、爲、メ、」ト、ア、ル、ハ、免、役、ヲ、企、テ、タ、ル、場、合、ヲ、指、示、シ、徵、集、ノ、猶、豫、ヲ、受、ケ、シ、ト、ス、ル、ニ、當、テ、假、リ、ニ、詐、僞、ノ、所、爲、ヲ、用、ヒ、タ、リ、ト、ス、ル、モ、同、法、第、三、十、條、ノ、

判旨第二點

正當ノ事故ナクシテ身體検査ヲ受ケサルモノ云々等ノ別箇ノ犯罪ヲ構成スル場合アルハ格別同法第三十一條ノ徵兵忌避罪ヲ構成スルコトハ絕對ニ之レナシ然ルニ原判決ハ猶豫ヲ受ケタル事實ニ對シ同法第三十一條ヲ適用セルヲ以テ是レ又擬律ニ錯誤アル不法ノ判決ナリト云フニ在リ○依テ按スルニ徵兵令第三章ニハ免役延期猶豫ヲ區別シアリ免役ハ其本來ノ意義ニ於テハ延期猶豫ト異ナルハ所論ノ如シト雖免役ナル語ヲ廣義ニ解スルトキハ延期猶豫モ亦タ其内ニ包含セラル、モノナリ何トナレハ延期猶豫ハ法定ノ期間徵集ヲ免ル、ノ點ニ於テ免役ト其性質ヲ同フシ唯タ一ハ一時的ニシテ他ハ永久的ナルノ差異アルニ過キサルヲ以テナリ徵兵令第三十一條ニ所謂「兵役ヲ免カレンカ爲メ」ナル語ハ之ヲ廣義ニ解シ詐欺ノ手段ヲ用キテ絕對的兵役ノ免除（即チ狹義ノ免役）延期猶豫ヲ得ントシタル場合ヲ網羅シタルモノト解釋セサル可ラス是レ免役ナル語ノ文理解釋トシテ正當ナルノミナラス若シ第三十一條ノ「兵役ヲ免カレンカ爲メ」トアルヲ狹義ニ解シ絕對的兵役免除ノ場合ノミヲ指シ其他ノ場合ヲ包含セサルモノトスルトキハ詐欺ノ手段ヲ用キテ延期猶豫ヲ得ントシタル不正者流ニ對シテハ何等ノ制裁ナキニ至リ兵員徵集ノ精確ヲ期スル徵兵令ノ精神ハ充分ニ貫徹シ得ヘカラサルニ至ルヘシ斯ノ如キハ決シテ同令ノ趣旨ナリトスルヲ得ス故ニ此點ヨリ觀察スルモ同令第三十一條ハ不正ノ免役延期猶豫ヲ一括シ「兵役ヲ免カレンカ爲メ」ナル包括的ノ文詞ヲ用キ之ニ對スル刑罰ノ制裁ヲ設ケタルモノト解釋スルヲ相當トス故ニ原院カ詐欺ノ手段ヲ以テ徵集ノ猶豫ヲ得ントシタル被告ノ所爲ニ對シ同條ヲ

適用處斷シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事末弘巖石干與明治三十九年五月二十一日大審院第二刑事部

○詐欺取財竝附帶私訴ノ件

明治三十九年(九)第四三一號  
明治三十九年五月二十二日宣告

○判決要旨

一起訴及ヒ豫審終結決定書ニ包含シタル事實關係ノ全部ハ即チ公訴事實ニシテ裁判所ニ於テ審理判決スヘキ範圍ニ屬シ檢事若クハ豫審判事カ其事實關係中ノ一部ヲ犯罪ト認メ他ノ部分ヲ犯罪ト認メサリシカ如キ事實上ノ觀察ハ裁判所ヲ羈束スヘキモノニ非ス(判旨第二點)

一出席シタル控訴人ハ相手方カ闕席シタルト否トニ拘ハラヌ常ニ對席判決ヲ受クヘキモノトス(判旨第十一點)  
一控訴裁判所カ闕席セル被控訴人ニ對シテ對席判決ヲ爲シタルハ不法ナレトモ控訴人ハ之ヲ以テ上告ノ理由トスルヲ得ス(同上)

第一審 福井地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

公訴上告人 中川 湊 辯護人 (植木信一 上原鹿造)

私訴被上告人 宮本清五郎 代理人 藤井濱次郎

私訴被上告人 青木昌男 外一名

公訴事實ノ範圍○出席セル控訴人ニ對スル判決○控訴人ノ上告理由

右濫ニ對スル詐欺取財被告事件並ニ附帶私訴事件ニ付明治三十九年三月十三日名古屋控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ公訴ニ付濫ヨリ私訴ニ付清五郎ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告濫第一上告趣意ハ原院ニ於テ認メラレタル事實ニ依レハ被告ノ所爲ハ罪トナラス然ルニ刑法第三百九十條ヲ適用シ刑ノ言渡ヲナサレタルハ擬律錯誤ノ違法アルモノト思料スト云フニ在レトモ○原判決ヲ閱スルニ原院ハ被告カ大村彌助ト共謀シ宮本清五郎ヲ欺罔シテ山林賣買契約書ヲ騙取シタル事實ヲ認メ論旨所掲ノ法條ヲ適用處斷シタルモノナレハ擬律錯誤ノ違法ナシ

同第二上告趣意ハ本件公訴ノ事實ハ青木昌男大村彌助中川濫三名共謀シテ詐欺取財ヲナシタリト云フニ在ルニ原院ニ於テハ青木昌男ノ所爲ハ犯罪ニ非ス中川濫ト大村彌助ト共謀シ詐欺取財ヲナシタルモノト認定セラレタルハ檢事公訴外ノ事實ヲ認定シ刑ノ言渡ヲナシタルモノニシテ必竟法律ヲ不當ニ適用シタル違法アリト云ヒ辯護人植木信一ノ上告趣意擴張書第一ハ刑事訴訟法第八十四條第一項ニハ裁判所ニ於テハ訴ヲ受ケサル事件ニ付裁判ヲ爲スヘカラス但シ辯論ニヨリ發見シタル附帶ノ犯罪ハ此限ニ在ラストアリ即チ裁判所ハ附帶犯ノ場合ヲ除テハ公訴事實ノ範圍外ニ超越シテ犯罪事實ヲ認定スヘキモノニアラス而シテ公訴事實ノ範圍ハ檢事ノ起訴ノ趣旨ニ依テ定マリ且ツ豫審ヲ經テ公判ニ移付セラレタル事件ニ付テハ更ニ其決定ニヨリテ制限ヲ受ク故ニ豫審ヲ經タル事件ノ公判ニ於テノ審理

ノ範圍ハ豫審決定ノ範圍内ニシテ且ツ檢事起訴ノ範圍内ナラサルヘカラス苟モ其以外ニ超越シテ事實ヲ認定スルハ法ノ許サレル所ナリ本件ハ豫審ヲ經由シタル事件ニシテ豫審ニ於テハ青木昌男大村彌助及被告中川濫共謀シ宮本清五郎ニ於テ青木昌男ニ債權アリ其取立ニ困難セルニ乘シ大村彌助中川濫ハ宮本清五郎ニ對シ青木昌男所有ノ山林ヲ高價ニ買收スルカ如ク申欺キ清五郎ヲシテ購買心ヲ昂メシメ依テ昌男ヨリ該山林ヲ不相當ノ高價ニ買取ラシメ昌男ニ於テ其ノ手附トシテ金二百圓金三百圓ノ借用證書一通磯見安右衛門名義ノ金五百圓ノ借用證書一通並ニ立木賣買契約爲取換書一通ヲ騙取シタリト云フノ事實ヲ公判ニ移付セラレタルモノナリ又豫審請求書ニハ青木昌男大村彌助中川濫共謀シ宮本清五郎ニ對シ山林樹木ヲ高價ニ買受クルト申欺キ明治三十八年三月ヨリ同年四月ニ至ル間繼續シテ金五百圓山林賣買公正證書及ヒ清五郎ヨリ磯見彌三右衛門宛ノ金額五百圓ノ借用證書ヲ騙取シタル事實ハ告訴狀ノ通リトアリテ豫審決定ト同一ニ宮本清五郎ト青木昌男間ニ行ハレタル山林賣買ヲ詐欺ノ行爲トシ依テ授受シタル證書金員ノ騙取ノ行爲ヲ起訴セラレタルモノナリ故ニ公判ニ於テハ右ノ事實ヨリ以外ノ事實ヲ審判スルノ權限ナシ然ルニ原院ニ於テハ青木昌男ノ行爲ハ犯罪ノ證據十分ナラサルモノトシ從テ青木昌男宮本清五郎間ノ賣買並ニ金錢證書ノ授受ハ詐欺ノ行爲ニアラス正當ノ賣買ナリト認定シ置キ被告濫ニ於テ彌助ト共謀シ宮本清五郎ヲ欺キ山林ノ所有名義ヲ自己ニ獲得シタル上之ヲ利用シテ巨利ヲ博センコトヲ圖リ清五郎ヨリ其弟清松名義被告濫宛賣買假契約書清五郎ヨリ彌助宛金五千

判旨第二點

二百圓ニテ山林ヲ賣買シ手附金五百圓ヲ受取リタル旨ヲ記載シタル契約證書ヲ騙取シタリト認定シ豫  
審請求又ハ豫審決定ノ事實トハ全然其目的體様ヲ異ニシ何等ノ連絡ナキ宮本清五郎大村彌助間ノ賣買  
竝ニ證書授受ノ行爲ヲ採テ有罪ノ判決ヲ與ヘラレタルハ刑事訴訟法第八十四條ニ違反セル不法アリ  
ト云フニ在リ○因テ訴訟記録ヲ査閱スルニ檢察ノ豫審請求書竝ニ豫審終結決定書ハ本件ノ犯罪ヲ以テ  
被告湊カ青木昌男大村彌助ト共謀シテ宮本清五郎ヲ欺罔シ昌男所有ノ山林立木ヲ不當ノ高價ニ買取ラ  
シメ其手附トシテ金二百圓及金三百圓ノ借用證書發見安右衛門名義ノ金五百圓ノ借用證書竝ニ立木賣  
買契約爲取換書ヲ騙取シタルモノナリト認め公判ニ付シタルコトハ所論ノ如シ然レトモ豫審請求書ニ  
引用シタル告訴狀竝ニ豫審終結決定書ニ依レハ本件ノ事實關係ハ右宮本清五郎カ青木昌男所有ノ山林  
立木ヲ買取リ手附金借用證書竝ニ立木賣買契約爲取換書ヲ同人ニ交付スルニ到リタルハ被告湊及ヒ彌  
助ニ於テ清五郎ニ對シ右山林ヲ一層高價ニ買取ル可シト欺キ手附金ヲ交付シ賣買ノ契約ヲ締結シタル  
結果ナルコト甚タ明瞭ニシテ右ノ事實關係ノ全部ハ即チ本件公訴ニ係ル事實ニシテ原院ニ於テ審理判  
決スヘキ範圍ニ屬ス而シテ第一審裁判所檢察事竝ニ豫審判事ハ之ヲ以テ被告湊カ青木昌男大村彌助ト共  
謀シ宮本清五郎ヲ欺キ昌男所有ノ山林立木ヲ不當ノ高價ニ買取ラシメ以テ手附金竝ニ證書類ヲ騙取シ  
タル犯罪ナリト觀察シ原院ハ其觀察ヲ以テ失當ナリトシ本件ハ被告湊カ大村彌助ト共謀シテ宮本清五  
郎ヲ欺キ同人ヲシテ青木昌男所有ノ山林ヲ買取ラシメタル上其所有名義ヲ被告等ニ獲得センカ爲メ名

ヲ賣買ニ籍リ手附金ヲ交付シ同人ヨリ右山林賣買ノ契約證書ヲ騙取シタル犯罪ニシテ青木昌男ハ共犯  
者ニアラスト認めタルモノナレハ要スルニ原院ハ第一審裁判所檢察事及ヒ豫審判事ト犯罪事實ノ觀察ヲ  
異ニシタルニ過キスシテ起訴以外ノ事實ヲ審判シタルモノニアラス

第二ハ賣買契約ニ於テ買主カ手附ヲ交付シタル場合ニ於テハ民法第五百五十七條ノ規定ニ從ヒ買主ハ  
手附ヲ拋棄シテ解約スルヲ得ルモノナレハ買主ニ於テ契約ノ履行ヲナサス又ハ當初ヨリ履行ノ意思ナ  
キコト換言セハ賣買ノ意思ナキモノトスルモ賣主ハ元ヨリ其期待スル所ニシテ爲ニ錯誤ニ陥ルコトナ  
シ從テ詐欺取財ヲ構成セス原判決ニハ被告中川湊ハ原判決相被告大村彌助ト共謀シ(中略)清五郎ヲシ  
テ眞實山林ヲ買受クル意思アルモノ、如ク信セシメ手附トシテ金二百圓ヲ渡シ同日同所ニ於テ清五郎  
ヨリ其弟清松名義被告湊宛賣買假契約書ヲ騙取シ(中略)清五郎ヨリ手附金千圓ヲ渡シ吳レト申込ミタ  
ルヲ以テ先ニ渡シアル二百圓ト合セ金五百圓ヲ渡スコト、ナリ内百四十圓ハ被告湊ノ諸雜費ニ受取ル  
コト、シ清五郎ヨリ大村彌助宛五千二百圓ニテ山林ヲ賣買シ手附金五百圓ヲ受取リタル旨記載シタル  
契約書ヲ騙取シ云々ト判示シ買主タル中川湊大村彌助ニ於テ手附ヲ供與シテ爲シタル賣買ナルコト  
ヲ認めナカラ最初ヨリ賣買ノ眞意ナカリシトノ故ヲ以テ詐欺取財ノ行爲ト認定セラレタルハ法律ヲ不  
當ニ適用シタル違法アリト云フニ在レトモ○原判決ニ依レハ被告等ハ眞實契約ヲ履行スルノ意思ナキ  
ニ拘ハラス其意思アルカ如ク假裝シテ宮本清五郎ヲ欺キ本件山林ヲ買取ルコトヲ約シ手附金ヲ交付シ

テ同人ヨリ山林賣買ノ契約書ヲ騙取シタル事實ナレハ被告等ニ於テ手附金ヲ拋棄シテ解約スルヲ得ルト否トハ毫モ證書騙取罪ノ成立ニ影響ナキヲ以テ本論旨ハ理由ナシ

第三ハ詐欺取財罪ハ財産ニ對スル犯罪ナルヲ以テ未遂犯ノ場合ノ外必ス一定ノ財産上ノ被害ナカルヘカラス本件ハ前項ニ論スルカ如ク買主タル被告中川湊大村彌助ニ於テ手附金ヲ交付シテナシタル賣買ナルヲ以テ中川湊大村彌助カ最初ヨリ賣買ノ真意ナシト雖モ賣主タル宮本清五郎ハ其豫定シタル損害賠償金タル手附金ヲ沒收シ得ヘキヲ以テ何等ノ損害ヲ生スルコトナシ從テ詐欺取財ヲ構成セス然ルニ原院ニ於テ有罪ノ判決ヲ與ヘラレタルハ法律ヲ不當ニ適用セラレタル違法アリト云フニ在リ○然レトモ前項説明ノ如ク宮本清五郎ハ被告等ノ爲メ山林賣買契約書ヲ騙取セラレタルモノナレハ損害ヲ被リタルコト明瞭ニシテ若シ被告等ノ爲メ其山林ヲ伐採セラレ若クハ他ニ轉賣セラルトニ於テハ假令手附金ヲ沒收スルモ損害ヲ償フニ足ラサルヤ固ヨリ賭易キノ理ナルヲ以テ本論旨ノ理由ナキコト多辯ヲ要セス

辯護人上原鹿造上告理由擴張書第一點ハ本件ニ對スル明治三十八年四月二十四日附ノ起訴狀ヲ閱スルニ「被告等ハ共謀シ宮本清五郎ニ對シ山林樹木ヲ高價ニ買受クルト欺キ明治三十八年三月ヨリ同年四月ニ至ル間繼續シテ金五百圓山林賣買公正證書及清五郎ヨリ磯右衛門宛金額五百圓ノ借用證書ヲ騙取シタル事實告訴狀ノ通り」トアリ而シテ告訴狀ノ趣旨ハ僅々二千餘圓ノ價ニモ充タサル山林ヲ四千八

百圓ニテ賣渡ス爲メニ被告人等カ共謀シテ俗稱鹽廻シナル詐欺ヲ行ヒタリト云フニ在リ之ヲ別言セハ被害者タル宮本清五郎ノ被ルヘキ損害ハ代金若クハ代金ニ代ルヘキ證書ナリト云フニ在リテ此事實ハ豫審決定書及ヒ第一審判決書ノ本件犯罪事實トシテ均シク認めタル所ナリ然ルニ原判決ノ認定スル所ハ宮本清松名義ノ賣買假契約書及ヒ同清五郎名義ノ賣買證書ヲ騙取シタリト云フニ在リテ被害者ノ被ルヘキ損害ハ代金若クハ之レニ代ルヘキ證書ニモアラスシテ被害ノ事實ニ大ナル異同アルノミナラス罪質ニ於テ二者其趣ヲ異ニスルコト言フ俟タス果シテ然ラハ原院ハ訴ヲ受ケサル點ニ對シ判決ヲ與ヘタルモノニシテ不告不理ノ原則ニ違背セルモノト云フニ在レトモ○其理由ナキコトハ被告ノ第二上告趣意及ヒ辯護人植木信一ノ上告趣意擴張書第一ニ對スル説明ニ依リ了解スヘシ

第二點ハ賣渡證書ノ騙取罪ハ買主カ真正ノ賣買ヲ假裝シテ其實賣買完成ソ意思ナク單ニ賣渡證書ノ交付ヲ受クルコトヲ目的トシテ或詐欺行爲ヲ行ヒタルニ依テ成立スルモノナルカ故ニ買主カ當初ヨリ代金支拂ノ意思アリシヤ否若クハ其賣買ヲ完成セシムル意思アリシヤ否ハ犯罪ノ成否ニ必要ナル事實トシテ事實裁判所ハ之カ説明判斷ヲ與フヘキモノナリトス然ルニ原判決ハ被告及ヒ大村彌助カ清五郎ニ對シ高價ニ買取ルヘキ旨申談シ手附金ヲ交付シタリトノ事實ノミヲ認め被告等カ當初ヨリ代金支拂ノ意ナキモノナリシトノ事實ヲ判定セサルカ故ニ所謂詐欺手段ナルモノカ如何ニシテ行ハレ且ツ何故ニ犯罪ヲ構成スヘキモノナリヤ之ヲ知ルニ由ナク要スルニ原判決ハ此點ニ於テ事實理由ヲ備ヘサル欠點

アリトス若夫レ原判決摘示ノ事實ノミニテハ詐欺取財ニ必用ナル要件ヲ具備セサルカ故ニ全然無罪ノ判決ヲ下スヘキ筋合ニシテ此確定シタル事實ニ對シ有罪ノ判決ヲ與ヘタルハ其基本ヲ誤リタルモノトスト云フニ在レトモ○原判決ニ依レハ「被告中川湊ハ原審相被告大村彌助ト共謀シ云々宮本清五郎ニ對シ右山林ノ所有名義ヲ清五郎ニ移付シタル上ハ之ヲ高價ニ買受クヘキ旨申欺キ右山林ノ所有名義ヲ獲得シタル上之レヲ利用シテ巧ニ巨利ヲ博センコトヲ圖リ云々被告湊ハ東京ノ買手ニシテ東京土木受負會社員ナリト詐稱シ故ラ大金ヲ所持スル紳商ノ體ヲ裝ヒ清五郎ヲシテ眞實山林ヲ買受クル意思アルモノ、如ク信セシメ云々」ト說示シアリテ被告等ニ代金ヲ支拂ヒ賣買ヲ完了スルノ意思ナカリシコト明瞭ナルヲ以テ本論旨ハ謂ハレナシ

第三點ハ原判決ハ理由前段ニ於テ「云々右山林ノ所有名義ヲ清五郎ニ移付シタル上ハ之ヲ高價ニ買受クヘキ旨申欺キ云々」因テ右立木ヲ青木家ヨリ買取り之ヲ其者ニ轉賣セハ多額ノ利潤ヲ得ヘシト申込ミ清五郎ヲ欺キ云々」ト說明シ詐言ヲ用キテ清五郎ヲ誘惑シタルハ青木家對宮本清五郎間ノ賣買ヲ完了セシメントスル目的ニ出テタルコトヲ表示セルニ拘ハラヌ其後段ニ於テ被告對清五郎間ノ賣買ニ於テ詐欺ヲ行ヒタルモノナリト判定シタルハ前後理由ノ矛盾セルモノナリトスト云フニ在レトモ○原判決ヲ閱スルニ論旨ニ掲ケタル原判決理由ノ前段ハ被告等カ詐言ヲ構ヘ清五郎ヲ欺罔シ同人ヲシテ本件ノ山林ヲ青木昌男ヨリ買受ケ之ヲ被告等ニ轉賣セシメントシタル事實ヲ序述シタルモノニシテ單ニ清

五郎ヲシテ昌男ノ山林ヲ買取ラシメンカ爲メニシタル事實ニアラサルヲ以テ原判決ノ理由ハ毫モ矛盾ノ點ナシ

第四點ハ宮本清五郎及ヒ同清松ト被告等トノ賣買ハ手金賣買ナルカ故ニ買主タル被告等ニ於テ殘金ノ支拂ヲナサ、ル場合ニ於テハ賣主ハ手金ヲ返還セスシテ勝手ニ契約ノ解除ヲナシ得ヘク而カモ本件賣買ハ登記ヲ經タルモノニアラサルヲ以テ此解除ハ第三者ニモ對抗シ得ヘシ故ニ被告等カ賣買契約書ヲ利用シ第三者ニ轉賣ヲ爲シタル事實アリトスルモ此轉賣ノ事實ハ賣主ノ解除權ニ消長ヲ及ボサ、ルト同時ニ犯罪成立ニハ何等ノ影響ナキモノトス而シテ一方賣主ハ買主カ殘金不拂ノ場合ニ於テ此權利ヲ行使シ得ヘキモノナレハ被告等カ當初ヨリ殘金ノ支拂ヲナスノ意ナカリシトノ事實ハ尙ホ以テ犯罪成立ノ事實ニ何等ノ關係アルコトナシ何ントナレハ買主タル被告等モ亦何時ニテモ手金ヲ抛棄シテ賣買ヲ無効タラシムヘキ權利ヲ有スレハナリ然ルヲ原判決カ殘金支拂ノ意ナクシテ賣渡證書ノ交付ヲ受ケタル事實ヲ以テ犯罪ナル如ク判定シタルハ不法ナリ假リニ原判決ノ此點ニ對スル判定ヲ相當ナリトスルモ賣主ニ此ノ如キ解除權アル以上ハ賣主ハ賣買契約締結ノ爲メニ何等ノ損害ヲ受クヘキモノニアラス賣渡證書ノ交付ハ何等損害ノ結果ヲ生セサルモノナリトス故ニ原院ハ本件ヲ以テ實害ナキ事件トシテ被告ニ無罪ノ言渡ヲナスヘカリシニ事茲ニ出テサリシハ不法ナリト云フニ在レトモ○其理由ナキコトハ辯護人植木信一ノ上告趣意擴張書ノ第二第三ニ對スル說明ニ依リ了解スヘシ



第五點ハ賣渡證書ノ交付ヲ以テ犯罪ヲ構成スヘキモノトスルニハ賣主タル名義者ニ於テ完全ニ所有權ヲ移付スヘキ權限アルコトヲ要スルハ勿論ニシテ處分ノ能力ナキ者ノ作成シタル證書カ何等法律上ノ價值ナキコト言フ待タス故ニ本件ニ於テ賣主タリシ宮本清松若クハ同清五郎カ青木家名義ナル山林ヲ自己名義ニテ被告等ニ賣渡スニ至リタルハ如何ナル權原ニ基キタルモノナリヤ及ヒ當時以上ノ人々カ完全ニ所有權ヲ移付シ得ヘキ狀態ニ在リシヤ否ノ事實ハ判決中之カ説明ヲナスノ必要アリトス然ラサレハ騙取シタリトスル證書カ犯罪ノ目的タリ得ルヤ否ヤヲ知ルニ由ナク從テ此點ハ犯罪ノ成否ニ至大ノ關係アリトス然ルニ原判決カ此點ニ對シ何等ノ説明ヲ與ヘサリシハ事實理由ヲ具備セサル違法アリトス況ンヤ原判決ハ理由冒頭ニ於テ宮本清五郎ヲシテ青木家ヨリ買取ラシムル事ノミヲ誘導シタリトアリテ宮本清松名義ノ賣渡證カ如何ニ本件ニ關係セルヤヲ知ルニ苦マサルヲ得ヌ同人名義ノ賣渡證ノ援用ハ益々以テ原判決ノ不法ヲ加ヘタルモノトスト云フニ在リ○然レトモ他人ノ權利ヲ以テ賣買ノ目的ト爲シタルトキハ賣主ハ其權利ヲ取得シテ之ヲ買主ニ移轉スル義務ヲ負フコトハ民法第五百六十條ノ規定スル所ニシテ他人ノ物ト雖モ之ヲ賣買ノ目的ト爲スヲ得ルヤ明カナリ而シテ原判決ニ依レハ本件ノ山林ハ元ト青木昌男ノ所有ニシテ宮本清五郎ハ被告等ニ欺カレテ之ヲ被告等ニ賣渡スコトヲ約諾シ先ツ弟清松名義被告濳宛ノ賣買假契約書ヲ交付シ以テ青木ヨリ右山林ヲ買受ケタル後更ニ清五郎ヨリ大村彌助宛同山林賣買ノ契約書ヲ交付シタル事實ナレハ右契約書ハ清松又ハ清五郎ノ義務ヲ證明スヘキ證書ナルヲ以テ之ヲ騙取シタル被告等ノ所爲ハ詐欺取財罪ヲ構成スルコト疑フ容ルヘカラス故ニ原判決ハ理由不備ニアラス

民事原告人宮本清五郎私訴上告趣意書ハ原判決ニヨレハ「被控訴人等カ共謀シ本件控訴人主張ノ手附金五百圓及ヒ金五百圓ノ磯見安右衛門名義ノ證書ヲ騙取シタリトノ事實ハ當院ノ認メサル事ハ云々他ニ控訴人カ其主張ノ如キ損害ヲ受ケタル證據ナキヲ以テ云々」ト判示シ上告人ノ請求ヲ排斥セラレタリ然レトモ上告人ハ原院ニ於テ刑事一件記録押收書類等ヲ證據トシテ引用シタルニ拘ラス之等證據ニ對シ何等ノ説明ヲ與ヘス漫然證據無シトセラレタルハ不法ナリト云ヒ」右清五郎代理人藤井濱次郎上告理由擴張辯明書ヲ以テ上告趣意書ニ掲ケタル上告論旨ヲ敷衍シ原判決ハ「被控訴人等カ控訴人主張ノ如キ不法ノ行爲アリトノ證據ナキヲ以テ云々」トノ理由ヲ以テ上告人ノ請求ヲ排斥セラレタレトモ上告人ハ原審ニ於テ數多ノ證據ヲ提出シタル事ハ原審公判始末書中「控訴代理人ハ證據トシテ公訴記録並ニ押取ノ證據物件全部ヲ援用スト述ヘ云々」トノ記載アルニヨリ明確ナリ斯ノ如ク數多ノ證據ヲ提出シタル場合ニ於テ裁判所ハ如何ナル理由ニヨリ上告人ノ提出シタル證據ハ不法行爲アリトノ證據トナスニ足ラサルヤノ理由ヲ說示ス可キハ當然ナルニ單ニ漫然證據ナキヲ以テ云々ノ片言ニヨリ之ヲ排斥シ其之ヲ排斥シタル理由ヲ説明セサルハ法則ニ違背シ且ツ判決ニ理由ヲ付セサル違法ノ判決ナリト主張セリ○然レトモ裁判所ハ證據ニ依リ事實ヲ認定シタル理由ヲ明示セサルヘカラスト雖モ證據ヲ

排斥シテ採用セザリシ理由ヲ説示スルノ要ナキヲ以テ右論旨ハ上告ノ理由トナラス  
同擴張第一點ハ原審判決ハ第四回公判ニ立會シタル判事ニ於テ審理シタル結果ヲ以テ判決ノ基本ト爲  
シタルモノニシテ直接口頭審理ヲ主義トセル刑事訴訟法ニ於テハ判事ノ訊問及被告人ノ供述ノ如キハ  
判決ヲ爲スニツキ判事ノ心證トナル可キ尤モ必要ナル訴訟手續ナレハ公判始末書中之ヲ明記ス可ク決  
シテ他ノ記録記載ヲ援用スル事ヲ許サ、ル法意ナル事ハ刑事訴訟法第二百八條第二號ノ規定及ヒ民事  
訴訟法中控訴判決事實ノ記載ニ限り第一審判決ヲ援用スルヲ許シタル規定アルモ刑事訴訟法中斯ル規  
定ナキニ徴シ洵ニ明確ナリ然ルニ原審第四回公判始末書ヲ閱スルニ裁判長ヨリ被告兩名ニ對スル云々  
本件事實ニ付テノ訊問之ニ對スル各被告人ノ供述ハ何レモ本院ニ於ケル第一回乃至第三回各公判始末  
書ニ記載ト全然同一ニ付茲ニ同公判始末書ノ各記載ヲ引用ストアリ公判審理ニ關與セザル判事ノ立會  
訊問シタル他ノ記録ヲ援用シ之ニヨリ公訴ノ判決事實ヲ認メ私訴判決ニ於テ公訴判決理由ヲ援用シタ  
ルモノナレハ原院私訴判決ハ結局不法タルヲ免レスト云フニ在レトモ○公判始末書ノ記載方法ニ付キ  
法律上別段ノ制限ナキヲ以テ原院第四回公判始末書ニ第一回乃至第三回各公判始末書ノ記載ヲ引用ス  
ト記載シテ再ヒ同一ノ記載ヲ爲スコトヲ畧シタルハ之ヲ不法ナリト云フヘカラス故ニ本論旨ハ理由ナ  
シ  
擴張第二點本件ハ被上告人三名ニ對スル連帶ノ請求ニシテ連帶ノ請求ハ必スシモ權利關係ノ合一ニ確

定ス可キモノニアラサル事ハ御院判例ノ明示スル所ナリ原審ニ於テハ被上告人大村彌助ハ闕席シタル  
モノナルヲ以テ同人ニ對スル請求ハ欠席判決ヲ爲スヘキモノナル事勿論ナリ然ルニ原判決ハ本件ハ權  
利關係ノ合一ニ確定スルモノト認ムト判示シタルノミニシテ其理由ヲ示サ、ルハ法則ニ違背シ且ツ判  
決ニ理由ヲ付セサル違法アリト云フニ在リ○因テ原判決ヲ查スルニ控訴人(民事原告人上告人)宮本  
清五郎カ被控訴人(民事被告人上告人)大村彌助外二名ニ對スル本訴請求ノ趣旨ハ要スルニ被控訴人  
等三名共謀シテ控訴人ニ對シ詐欺取財ノ不法行為ヲ加ヘタルヲ以テ右三名連帶シテ控訴人ノ損害ヲ賠  
償スヘシト云フニ在レハ右當事者間ノ權利義務ハ合一ニノミ確定スヘキ性質ノモノニアラス何トナレ  
ハ若シ三名中ノ或者ハ不法行為ノ責任アルモ他ノ者ハ不法行為ニ與ラスシテ其責任ナキトキハ其責任  
アル者ノミ損害賠償ノ義務ヲ負擔シ其責任ナキ者ハ固ヨリ損害賠償ノ義務ヲ負擔スヘキ理由ナケレハ  
ナリ而シテ刑事訴訟法第二百六十六條ニ依レハ「控訴申立人出頭セザルトキハ闕席判決ヲ以テ控訴ヲ  
棄却シ相手方出頭セザルトキハ申立人ノ意見ヲ聽キ闕席判決ヲ爲ス可シ」トアルヲ以テ本件被控訴人  
タル大村彌助カ闕席シタル以上ハ原院ハ同條ノ規定ニ從ヒ同人ニ對シ闕席判決ヲ爲サ、ルヘカラス然  
ルニ原院ハ「被控訴人大村彌助ハ闕席ナルモ本件ハ權利義務ノ合一ニ確定スルモノト認ム」ト説明シ  
同人ニ對シ闕席判決ヲ爲サスシテ對席判決ヲ爲シタルハ失當ヲ免レス然レトモ刑事ノ第二審ニ於ケル  
闕席判決ハ民事ノ第二審ニ於ケルカ如ク民事訴訟法第四百二十九條ニ從ヒ控訴人ノ申立ヲ待テ之ヲ爲

スニアラス又第一審裁判ノ憑據ト爲リタルモノニ牴觸セサル控訴人ノ事實上ノ供述ハ被控訴人之ヲ自白シタルモノト看做シ且第一審裁判所ノ事實上ノ確定ヲ補充シ若クハ辯駁スル爲メ控訴人ノ申立テタル適法ノ證據調ハ既ニ之ヲ爲シ及ヒ其結果ヲ得タルモノト看做シテ之ヲ爲スヘキモノニアラスシテ刑事訴訟法第二百六十六條ニ從ヒ之ヲ爲スヘキモノトス而シテ同條ノ規定ハ民事訴訟法ト異ナリ裁判所ハ被控訴人出頭セサル場合ト雖モ尙ホ對席ノトキト等シク事實及ヒ證據ノ取調ヲ遂ケタル上之ヲ爲スヘキモノナレハ其判決ハ闕席シタル相手方カ之ニ對シ故障ノ申立ヲ爲スヲ得ルニ止マリ出席シタル控訴人ハ相手方カ闕席判決ヲ受クルカ爲メ何等ノ利益ヲ享受セス又相手方カ對席判決ヲ受ケタルカ爲メ何等ノ不利益ヲ被ルモノニアラサルノミナラス出席シタル控訴人ハ相手方カ欠席シタルト否トニ拘ハラズ常ニ對席判決ヲ受クヘキモノナルカ故ニ原院カ被控訴人タル大村彌助ニ對シ對席判決ヲ爲シタルハ失當ナルモ控訴人タル宮本清五郎ニ對シ對席判決ヲ爲シタルハ毫モ不法ノ點ナキヲ以テ大村彌助ニ對スル原判決ノ不法ハ以テ宮本清五郎ノ上告理由ト爲スヲ得ス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件公私訴ノ上告ハ共ニ之ヲ棄却ス  
私訴上告費用ハ上告人ノ負擔トス

檢事田部芳干與明治三十九年五月二十二日大審院第一刑事部

○阿片烟吸食等ノ件

明治三十九年(乙)第四三六號  
明治三十九年五月二十四日宣旨

○判決要旨

一 阿片烟ヲ所有シ又ハ受寄シタル後之ヲ吸食シタル所爲ハ一罪ニ非スシテ二罪ナリ

第一審 神戸地方裁判所

第二審 大阪控訴院

被告人 王 賢

外一名

辯護人

高木益太郎  
竹内國敏

右阿片烟吸食等被告事件ニ付明治三十九年三月三十日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告等ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ  
被告王賢筆上告趣意書第一點ハ被告カ日本語ニ通セサルコトハ被告ニ對スル第二回豫審調書及第一二審公判始末書ニ徴シ誠ニ明確ナリトス然ラハ通事ノ立會ナク司法警察官ノミニヨリ作成セラレシ聽取書ノ如キハ固ヨリ法律上證據ト爲ス可キモノニ非ス然ルヲ原院カ採テ以テ斷罪ノ資料ニ供セラレシハ刑事訴訟法第百條ニ違背セシ不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ  
○被告ノ聽取書ニハ「私ハ日本語ニ通シテ居リマス故日本語ヲ以テ申上マス」トノ被告ノ供述ノ記載アリテ被告ノ日本語ニ通スルコト明瞭

阿片烟ノ所有又ハ受寄ト吸食

ナレハ被告カ日本語ヲ以テ右聴取書ニ記載セル供述ヲ爲シタルモノト認ムルヲ得ヘク從ツテ右聴取書ハ有效ノモノナルヲ以テ被告ノ聴取書ヲ斷罪ノ資料ニ供シタル原判決ハ相當ナリ

第二點ハ被告カ阿片烟ヲ所有シ居ラサリシコトハ警察豫審以來第一二審ヲ通シ極力辯疏セシ所ナルノミナラス本件阿片烟所有ニ關シテハ檢事ノ起訴モ之レナク且ツ現品ノ存在セサルニ第一審裁判所カ漫然被告ヲ阿片烟及吸食器具所有ニ處斷セラレシハ即チ起訴ナキニ公訴ヲ受理セシモノニシテ原院ハ須ラク第一審判決ヲ廢棄シ公訴不受理ノ判決ヲ爲サハル可ラサルニ事茲ニ出テス本件控訴ヲ棄却セシハ刑法第二百四十二條ヲ不當ニ適用シ且法律ニ背キ公訴ヲ受理セシ違法ノ判決ナリト云フニ在レトモ

○論旨ノ前段ハ原院ノ職權ニ屬スル事實認定ノ非難ナレハ適法ノ上告理由トナラス又豫審請求書ニ添附セル證據書類ニ徵スルニ阿片烟所有ノ事實存スルヲ以テ觀レハ檢事カ豫審請求書被告人氏名ノ上部ニ阿片吸食及ヒ器具所有ト記載セシハ罪名ヲ畧記シタルニ過キスシテ特ニ阿片烟所有ノ事實ヲ除外シタリト認ムル能ハサルノミナラス同時ニ阿片烟ノ所有ト其吸食器具ノ所有トノ事實存スル場合ニ於テハ合シテ一罪ヲ成スモノニシテ各獨立セル罪ヲ成スモノニアラサレハ阿片烟若クハ其吸食器具ノ所有ヲ原因トスル公訴ノ事實中ニハ同時ニ成立セル他ノ一ノ所有ノ事實ヲ包含スヘキモノナルヲ以テ原院カ本件ニ付キ阿片烟所有ノ事實ヲ認定シタルハ公訴ノ範圍内ニ於ケル適法ノ判決ナルヲ以テ本論旨ハ理由ナシ

第三點ハ被告カ阿片烟吸食ノ點ニ關シテハ第一審裁判所ハ明治三十六年六月頃ヨリ同三十八年六月二十四日迄意思ヲ繼續シテ一週二三回宛阿片烟ヲ吸食セシモノト判定セシヲ原院ハ單ニ明治三十八年六月二十四日午後十時過キ阿片烟吸食ノ事實ノミヲ認定セシモノナレハ被告ノ控訴ハ理由アルニ歸ス可ク原院ハ宜ク第一審判決ヲ取消シ更ニ相當ノ判決ヲ爲ス可キ筋合ナルニ直ニ本件控訴ヲ棄却セラレシハ刑事訴訟法第二百六十一條第二項ヲ適用セサル違法ノ判決ナリト云ラニ在レトモ

○第一審判決及ヒ第二審判決共ニ被告カ阿片烟ヲ吸食シタル事實即チ犯罪構成ノ要素タル事實ニ付キテハ其認定ヲ同シクシ且被告ニ科シタル刑モ亦同シキヲ以テ原院カ控訴ヲ棄却シタルハ相當ナリ

第四點ハ本件阿片烟吸食器具（押收物件ヲ假リニ阿片吸食器具ト假定ス）ハ清國人阿生ナル者カ明治三十八年六月二十三日被告方ヘ携帶セシ荷物中ニ存在セシモノナルコトハ被告カ警察豫審以來極力辯解セシ所ニシテ即原院公判廷ニ於ケル證人黒田久明太田コスミノ供述ト綜合シ以テ益々其事實ニ適スルコトヲ確認シ得可シ而カモ被告ハ該事實ヲ立證セン爲メ證人王興發ノ喚問ヲ申請セシニ原院カ之ヲ採用セサリシハ被告ニ對シ立證ノ途ヲ杜絶セシモノニシテ不法ノ判決タルヲ免レスト云フニ在リテ

○本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル證據ノ取捨及ヒ證據調ノ許否ニ關スル非難ナレハ適法ノ上告理由トナラス

被告忠七上告趣意書第一點ハ本件記錄ニヨレハ被告等ハ戸障子ヲ開放シ置キ以テ阿片烟ヲ吸食セシカ

如シ是レ恰モ公々然トシテ偽造貨幣ヲ行使スルト同ク白痴瘋癲者ニ非スンハ到底爲シ能ハサル行爲ナリ抑モ事實ノ認定證據ノ取捨ハ原院ノ專權ニ屬スト雖モ阿片吸食器具ノ如キハ多少ノ經驗ヲ有スルモノニ非レハ判別シ得ヘキモノニ非ス然レハ司法警察官ハ絶對ニ萬能力ヲ有スルモノト斷定シ得可キヤ何人モ首肯スルコト能ハサル可シ況ンヤ本件ニ於ケル證人黒田久明ノ證言ノ如キ實ニ支離滅裂前後撞着シ一點ノ信ヲ措クヘキモノニ非サルコトハ當然ナルニ原院カ單ニ黒田久明ノ申立ノミニヨリ何等之ヲ信用シ得ヘキ説明ヲ付セス輕忽ニモ直ニ阿片烟吸食器具ナリト斷定シ由テ以テ被告ヲ阿片烟吸食罪ニ處斷セラレシハ到底裁判ニ理由ヲ付セサル瑕瑾ヲ免レサルモノト信スト云フニ在レトモ○本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル證據判斷事實認定ノ非難ナルヲ以テ適法ノ上告理由トナラス

第二點ハ相被告王寶笙ハ日本語ニ通セサルモノナレハ通事ノ立會ナカリシ司法警察官ノ聽取書ノ如キハ固ヨリ證據ト爲スヘキモノニ非ルヤ多辯ヲ要セサル次第ナルニ原院カ被告ニ對スル阿片吸食罪ノ證據ニ供セラレシハ刑事訴訟法第百條ヲ適用セサル違法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○本論旨ノ理由ナキコトハ被告王寶笙第一論旨ニ對スル説明ニ依リ之ヲ了解スヘシ

辯護人高木益太郎上告辯明書一ハ被告王寶笙ニ對スル原判決認定ノ事實ハ第一阿片烟吸食ノ器具ヲ所有シ其次條ニ其吸食ノ器具ヲ所有スル罪ヲ規定シ各自獨立ノ犯罪ト認メタルモノナルコト勿論ナリト雖

モ本件ノ如ク吸食ノ器具ヲ所有シ且ツ之ヲ吸食シタル場合ニ在ツテハ吸食器具ノ所有ハ即チ其吸食ノ目的ニ出テタルモノナレハ其吸食器具所有ノ行爲ハ後ニ發セル吸食ノ行爲ニ吸收セラレ實質上一罪ヲ構成スヘキ筋合ナルニ原判決ノ措置茲ニ出テス輕罪ノ二罪ナリトシ刑法第百條ヲ適用處斷シタルハ失當ナリト云フニ在レトモ○阿片烟ハ自ラ之ヲ吸食スルノ意思ナクシテ所有シ若クハ受寄占有スルコトアルヘク又ハ他人ノ所有シ若クハ受寄占有スルモノヲ吸食スルコトアルヘク阿片烟ノ所有若クハ受寄ハ常ニ其吸食ノ手段ナリト云フヲ得サルヲ以テ縱令同一人カ吸食ノ意思ヲ以テ阿片烟ヲ受寄シ若クハ所有シタル後之ヲ吸食スル場合ニ於テモ刑法第三百九十九條第二項ノ如キ規定ナキヲ以テ阿片烟ノ所有若クハ受寄ト其吸食トハ一罪ニ吸收セラレハモノニアラスシテ別罪ヲ構成スルモノト謂ハサルヘカラス故ニ本件被告ノ所爲ヲ二罪トセシ原院ノ擬律ハ相當ナリトス

第二點ハ取消シタルヲ以テ説明セス

第三點ハ原判決證據理由中前記物件ノ阿片烟ヲ吸食スルノ器具ナルコトハ證人黒田久明ノ豫審調書ニ其旨申立アルニヨリ明了ナリト説示セラル、モ其物件ノ果シテ阿片烟吸食ノ器具ナルヤ否ヤハ鑑定事項ニシテ證言事項ニアラス豫審ニ於テ斯カル事項ヲ證人ニ訊問シタルハ失當ノ措置ニシテ原院ニ於テ亦之ヲ證言證據トシテ判決ニ採容シタルハ失當ナリト云フニ在レトモ○假リニ或物件カ阿片烟吸食ノ器具ナリヤ否ヤヲ判斷スルハ特別ノ智識經驗ヲ要スルモノトスルモ過去ノ鑑定の判斷ヲ供述スルハ其

性質證言ニシテ刑事訴訟法ニ所謂鑑定ニアラス而シテ證人黒田久明ハ兵庫縣巡查トシテ本件ヲ檢舉ノ際實際セル事實ヲ豫審判事ノ問ヲ受ケ供述シタルモノ詳言スレハ本件ニ付キ烟斗外九點ヲ押收スル際右物件ハ阿片烟及ヒ阿片烟吸食ノ器具ト判斷シタル點ニ付キ豫審判事ヨリ右物件ハ阿片烟及ヒ其吸食器具ニ違ヒナイカトノ問ヲ受ケ左様テスト答ヘタルモノナレハ其供述ハ過去ノ實驗ニ關スル純然タル證言ニシテ鑑定ニアラス之ヲ記載シタル同人ノ豫審調書ハ適法ノ證言調書ナレハ之ヲ證言證據トシテ斷罪ノ資料ニ供セシ原判決ハ相當ナリ

辯護人竹内國敏上告辯明書第一點ハ原判決ハ非常ノ錯誤ナリ(辯護人モ第二審判決後之ヲ覺知セリ)本件押收物件ハ斷シテ阿片烟及其吸食器具ニ非ルナリ元來阿片烟及吸食器ノ如キハ普通ノ常識ノミニヨリ判斷シ得ヘキモノニ非スシテ特別ノ經驗ニ由リ始メテ之ヲ鑑識シ得ヘキモノトス然ラハ押收物件方果シテ阿片烟及吸食器ナルヤ否ヤハ鑑定ノ方法ニヨリ之ヲ斷定スヘキ理由ヲ指示セサレハ到底裁判ニ理由ヲ付セシモノト曰フ能ハス然ルヲ原院カ單ニ黒田巡查ノ證言ノミニヨリ該證言ニ對シ何等之ヲ信憑スヘキ説明ヲ爲サス輕々之ヲ阿片烟及吸食器具ト判定セシハ即鑑定ノ法則ヲ無視シ且裁判ニ理由ヲ付セサル瑕瑾アルモノト信スト云フニ在レトモ

○前論旨ニ對シ説明セル如ク本件押收物件ハ阿片烟及其吸食器具ナリトノ證人黒田久明ノ證言ハ適法ノモノナルヲ以テ右證言ヲ信用シテ之ヲ斷罪ノ資料ニ供セシハ事實裁判所タル原院ノ職權ノ行使ニ外ナラス而シテ判決ニハ證據ニ依リテ罪トナルヘキ事

實ヲ認定セシ理由ヲ説明スルヲ以テ足レリトシ更ニ進ンテ斷罪ノ資料トナシタル證據ノ信憑スヘキ所以ヲ説明スルノ要ナキモノナレハ原判決ニハ所論ノ如キ不法ナシ

第二點ハ原院ハ國語ニ通セサル被告王寶笙ニ對シ最終ノ陳述ヲ爲サシメ又ハ判決言渡(判決言渡期日ノ意)ヲ告知スルニ際シ通譯ヲ用ヒサリシハ是レ全ク最終ノ陳述ヲ爲サシメ又判決言渡ヲ告知セサルト同一ニ歸シ破毀ノ原由アルモノト信スト云フニ在レトモ

○原院裁判長カ通事ニ依リテ被告人王寶笙ニ對シ最終ノ陳述ヲ爲スヘキコトヲ告知セシコト及ヒ判決言渡期日ヲ告知セシコトハ原院公判始末書ノ記載ニ依リテ之ヲ認ムルヲ得ルヲ以テ本論旨ハ謂レナキ非難ナリトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事小宮三保松干與明治三十九年五月二十四日大審院第二刑事部

○監守盜ノ件

明治三十九年(七)第四四一號  
明治三十九年五月二十五日宣告

○判決要旨

一 判事ハ裁判所構成法第九十一條ノ規定ニ依リ書記ヲシテ競賣代金

ヲ受領シ之ヲ保管セシムルコトヲ得從テ其命ヲ受ケタル書記ハ職務トシテ之ヲ爲サルヘカラス

(參照) 書記ハ其ノ上官ノ命令ニ從テ裁判所ノ開廷ニ於テハ裁判長ノ命令ニ從ヒ又判

事一人ナルトキハ其ノ判事ノ命令ニ從テ書記ハ檢事局ニ勤務スルトキハ特別ノ事

務ニ付判事若ハ檢事ニ附屬シタルトキモ亦其ノ檢事局又ハ判事若ハ檢事ノ命令ニ從

テ(裁判所構成法第九十一條第一項乃至第三項)

第一審 高知地方裁判所 第二審 廣島控訴院

被告人 山中眞澄 辯護人 高木益太郎

右監守盜被告事件ニ付明治三十九年三月二十七日廣島控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ハ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意ハ強制執行及競賣事件ハ判事ノ爲スヘキ職務ニシテ書記ハ單ニ其強制執行及競賣事件ニ關スル或ル書類ノ調製若クハ之レカ送達ヲ爲スニ過キス隨テ其競賣金ノ取扱モ判事ノ爲スヘキ職務ニ屬シ書記ハ之レカ取扱ヲ爲スヘキ職權アルモノニアラス故ニ競賣金ハ保管ノ責任判事ニアリテ書記ハ之レカ監守ノ責任アラサルヲ以テ假令被告人ニ於テ原判決認定ノ如キ犯行アリトスルモ監守盜ヲ以テ問擬スヘキ筋合ノモノニ非ス然ルニ原判決ハ被告人ノ行爲ニ對シ刑法第二百八十九條第一項ニ依リ監守盜

ヲ以テ問擬セラレタルハ擬律ニ錯誤アル不法ノ判決ナリト云ヒ辯護人高木益太郎上告辯明書ハ一、原判決ハ本件ヲ監守盜ニ問擬セリ而シテ監守盜罪ハ官吏カ其職務執行上保管スル金穀物件ヲ竊取費消シタル事實アルコトヲ要ス今被告ハ高知區裁判所書記トシテ強制競賣及競賣事件ノ事務ヲ取扱ヒ居リシコト原院認定ノ如クナリトスルモ國法上區裁判所ニ於ケル競賣ニ關スル事務即チ競賣開始決定ヨリ競落ニ至ル迄及ヒ競賣代金ノ受領及ヒ其配當等ノ事務ハ皆判事ノ職務ニ專屬シ書記ハ其從屬の事務ヲ取扱フニ過キス故ニ競賣代金ノ如キモ當該判事ニ於テ之ヲ受領シ保管スヘキ職責ヲ有スルハ勿論ニシテ裁判所書記ハ其固有ノ職務上監守ノ責任ナキモノタリ或ハ裁判所構成法第九十一條ニ依レハ書記ハ其上官ノ命令ニ從フヘキモノナレハ本件被告ハ上官タル競賣主任判事ヨリ競賣代金ノ保管ヲ命セラレタル事實ナルヲ以テ該金員ノ監守義務ハ主任判事ヨリ書記タル被告ニ移轉シタル筋合ナルニヨリ之ヲ費消シタル被告ノ行爲ハ監守盜罪ヲ構成スト論スル者アルヘシト雖モ之レニ心服スル能ハス何トナレハ書記ハ上官ノ命令ニ從フヘシトノ規定ハ裁判所書記トシテノ職務取扱上ニ付テハ上官ノ指揮ニ服從スヘシトノ趣旨ニシテ書記ノ職務監督權ノ歸屬スル所ヲ示シタル條規ナリト解スヘキモノナリ故ニ裁判所書記其レ自體ノ職務範圍外ニ屬スル本件競賣代金ノ受領及ヒ保管等ハ判事ノ依託ニヨリ書記タル被告カ一時之ヲ行ヒタリトスルモ之レカ爲メ法律上ノ監守義務ヲ負擔スルノ謂ハレ無ケレハナリ殊ニ裁判所機關ノ組織ハ彼ノ行政部ニ於ケルカ如ク部下ハ其上官ニ絕對服從ノ義務ヲ有シ上官ハ部下ヲシ

テ便宜自己ノ職務ノ一部ヲ攝行セシムルコトヲ得ルカ如キ制度ト全ク其軌ヲ異ニシ判事ハ一定ノ職務ヲ保持シ、裁判所書記亦一定ノ職務ヲ賦課セラレ彼此相侵スコト能ハサル次第ナルヲ以テ判事ハ書記ノ職務ヲ行フ能ハサルハ勿論書記又判事ノ職務ヲ代テ執行スルコト能ハサルナリ然ラハ本件ノ場合ハ素ヨリ書記ノ職務ヲ有スル被告ニ保管ノ職責ナキ競賣代金ヲ上官タル判事ノ命ニヨリ被告カ之ヲ一時占有シタルト同時ニ元來主任判事ニノミ存在スヘキ筋合ナル競賣代金ノ監守義務カ書記タル被告ニ移轉スルモノトセハ書記タル被告ハ判事ノ指命ニヨリ判事ノ職務ノ一部ヲ代テ行フコト、ナル奇怪ノ結果ヲ生スルニ至ルヘシ豈ニ斯ノ如キ理由アラシヤ要スルニ本件ノ事實ハ監守盜罪ヲ構成スヘキ要件ヲ缺如セルヲ以テ原判決ハ擬律ノ錯誤アル裁判ナリト云ハサルヘカラスト云フニ在リ○因テ按スルニ競賣代金ヲ受領シ之ヲ保管シ又ハ配當スルカ如キハ判事ノ事務ニシテ裁判所書記ノ當然爲スヘキ事務ニアラスト雖モ右等ノ事務ハ必スシモ判事自ラ之ヲ爲スヲ要スヘキ法規ナク又其性質上判事自カラ之ヲ爲スヲ必要トセサルヲ以テ判事ハ裁判所構成法第九十一條ノ規定ニ依リ書記ニ命シテ之ヲ爲サシムルヲ得ヘク隨テ其命ヲ受ケタル書記ハ職務トシテ之ヲ爲サルヘカラスナルコト勿論ニシテ書記ハ職務ハ單ニ調書ノ作成書類ノ送達ノミニ止マルモノニアラス故ニ原院ニ於テ被告カ裁判所書記トシテ主任官ノ命ヲ受ケ保管中ノ競賣代金ヲ竊取シタル事實ヲ認メ刑法第二百八十九條ニ問擬シタルハ相當ナリ

二、原判決ハ「被告眞澄ハ高知區裁判所書記ヲ奉職シ同裁判所ニ於テ強制執行及ヒ競賣事件ヲ擔任シ

事件主任官ノ命ヲ受ケ競賣現金ノ取扱ヲ爲シ居タル中云々」ト判示セラル、モ民事訴訟法強制競賣ニ關スル規定竝ニ競賣法ノ規定ヲ按スルニ裁判所書記ハ其手續ニ參與スル一ノ機關タルニハ相違ナキモ元來其手續ノ始終ハ判事ノ職務ニ專屬シ即チ判事ノ名ニヨリテ之レヲ行ヒ書記ハ一定ノ場合ニ於テ調書ヲ作成シ或ハ判事ノ爲シタル裁判ノ送達ヲ司掌スルノ機關タルニ過キス故ニ強制競賣竝ニ競賣ノ法規ニ因ル一切ノ裁判事務（競賣代金ノ受領及ヒ其配當等ハ裁判ヲ執行スル結果タリ）ハ法律上裁判所書記ノ職務ニアラスト云フヘク原院ハ本件被告カ競賣事件ニ參與シ書記トシテノ職務ヲ取扱ヒ居タル中競賣代金ヲ受領シ（或ハ之レヲ配當シ）タル行爲ヲ以テ事件主任官ノ命令ニ出テタルモノナルヲ以テ被告ニ監守ノ義務ヲ發生シタリトシテ之ヲ費消シタル被告ノ行爲ヲ以テ刑法第二百八十九條ノ監守盜罪ヲ構成スト判斷シタレトモ事件主任官ノ命令アル場合ニハ被告ニ所謂官吏トシテノ監守義務ヲ生スルモノトセハ其義務ノ依ツテ生スル例規ノ根據ヲ明示セサル可ラス原判決カ之ヲ明示スルコトナクシテ漫然被告ニ監守盜罪ノ責ヲ負ハシメタルハ即チ理由ヲ具備セサル失當ノ裁判ナリトスト云フニ在レトモ○前項説明ノ如ク法律上被告ニ本件競賣代金ヲ監守スルノ職責アルコト明カナル以上ハ特ニ其職責ノ依テ生スル法規ヲ判文ニ明示スルノ要ナキヲ以テ原判決ハ所論ノ如キ理由不備ノ裁判ニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス



〇國稅徵收法違反ノ件

明治三十九年(九)第四五一號  
明治三十九年五月二十五日宣旨

〇判決要旨

一 苟クモ國稅ノ徵收ヲ免ル、ノ目的ヲ以テ財產ヲ藏匿脱漏シタル事實及ヒ國稅滯納ノ事實アル以上ハ常ニ國稅徵收法第三十二條第一項ノ犯罪ヲ構成ス從テ其財產ヲ藏匿脱漏シタル所爲カ滯納ノ後ニアルヤ否ヤハ之ヲ問フノ要ナシ(判旨第二點)

(參照) 滯納者又ハ滯納者ノ財產ヲ占有スル者其ノ財產ヲ藏匿脱漏シ又ハ虛偽ノ契約ヲ爲シタルトキハ一月以上二年以下ノ重禁錮ニ處ス(國稅徵收法第三十二條第一項)

一 證據物タル證書ハ之ヲ被告ノ面前ニ提示シ被告ヲシテ自ラ閱讀セシメサルモ書記ノ朗讀ニ依リ其記載事項如何ヲ知ラシムレハ足ルモノトス(判旨第三點)

第一審 函館地方裁判所

第二審 函館控訴院

被告人 加藤善輔

辯護人 高木益太郎

右國稅徵收法違反被告事件ニ付明治三十九年三月二十三日函館控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ハ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意ハ第一審裁判所ハ本件ニ付キ第一第二ノ所爲ヲ認メタルモ之ヲ以テ二罪ナリト認定シタルモノニ非ス故ニ第一審裁判所カ刑法第百條ヲ適用セザリシハ固ヨリ相當ナリ然ルニ原院カ本件ハ被告人ノミノ控訴ニシテ檢事ノ附帶控訴無キニモ拘ラス之ヲ二罪ナリト認定シ刑法第百條ヲ適用處斷スヘキモノナリトシ第一審判決ヲ取消サレタルハ原判決ヲ變更シテ被告人ノ不利益ト爲シタルモノニシテ刑事訴訟法第二百六十五條第一項ニ違背セル背法ノ裁判ト思料スト云フニ在レトモ〇第一審判決ハ事實理由ニ於テ二箇ノ犯罪ヲ認メナカラ刑法第百條ヲ適用セザリシヲ以テ原判決ハ其點ニ於テ被告ノ控訴ヲ理由アリトシ第一審判決ヲ取消シ更ニ同一ノ刑ヲ言渡シタルニ過キスシテ第一審判決ヲ被告ノ不利益ニ變更シタルモノニ非サルカ故ニ本論旨ハ不當ナリ

辯護人高木益太郎上告辯明書ハ一、國稅徵收法第三十二條ニハ「滯納者其ノ財產ヲ藏匿脱漏シタルトキハ一月以上二年以下ノ重禁錮ニ處ス」トアリテ則チ此犯罪ノ主體タルニハ滯納者タル身分ヲ要スル事勿論ナリ而シテ滯納者ナル身分ハ納稅義務者カ其納稅期限ヲ徒過シタルトキヨリ發生スルモノナル

ト亦論ナキ所ナリ原判決ノ認定セル事實ニヨレハ被告ハ第一明治三十八年九月十五日自己所有ノ木綿反物其他ヲ賣却シ、第二同年九月八日自己所有ノ家屋ヲ及同月十八日畑十二筆ヲ賣却シタルモノニシテ而シテ被告ハ明治三十七年度酒造稅第二期分ヲ同三十八年十月三十一日ノ通常納期及同年十一月二日ノ指定納期ニ納入セスシテ滯納シ又同三十七年度第三四期酒造稅ヲ同三十八年十一月四日ノ繰上指定納期ニ納入セスシテ滯納シタルト云フニ在リ左スレハ被告カ其前示財産ヲ賣却シタルハ未タ納期ノ至ラサル以前則チ被告ノ滯納者タラサル以前ニ爲シタルモノニシテ之ヲ以テ國稅徵收法第三十二條ニ所謂滯納者其ノ財産ヲ脫漏シタルモノト謂ヒ能ハサル事勿論ナリトス果シテ然ラハ原判決ハ之ヲ以テ同法條ノ犯罪ニ該ルモノトシ處斷シタルハ不法ニ法律ヲ適用シタル失當アルモノナリト云フニ在レトモ○國稅徵收法第三十二條第一項ノ犯罪ヲ構成スルニ付テハ國稅滯納ノ事實アルヲ要スルコト勿論ナリト雖モ苟モ國稅ノ徵收ヲ免ル、ノ目的ヲ以テ財産ヲ藏匿脫漏シタル事實ト其國稅滯納ノ事實アルニ於テハ常ニ右犯罪アリト謂フヘク滯納者トナリタル後ニ財産ヲ藏匿脫漏シタル場合ト先ツ財産ヲ藏匿脫漏シ置キタル後國稅ヲ滯納シタル場合トハ共ニ右法規ノ防遏セントスル害惡ヲ生スル點ニ於テ差別アルコトナク齊シク之ニ刑事上ノ制裁ヲ加フルハ法意タルヤ疑ヲ容ル可カラサルヲ以テ原判決ノ擬律ハ正當ニシテ本論旨ハ理由ナシ

二、原判決カ罪證ニ供シタル豫第一號二號十號及十一號證ハ原院公延ニ於テ之ヲ朗讀シタルノミ之ヲ

判旨第二點

判旨第三點

被告ニ示シテ意見辯解ヲ求メラレタル事述ナシ而シテ刑事訴訟法ノ規定スル所ニ依レハ證據物件ハ之ヲ被告ニ示シテ其取調ヲ爲スヘキモノナレハ原院ハ證據調ノ定則ニ違背シ原判決ハ其採證ニ違法アルモノナリト云フニ在レトモ○所論證據物ハ何レモ賣渡證書ニシテ原判決ハ其物體的現狀ノ如何ヲ證據ト爲シタルニ非ス其記載事項ヲ採リテ斷罪ノ資料ニ供シタルモノナルコト判文ニ明示スル所ノ如クナルヲ以テ原審ニ於テ之ヲ被告ノ面前ニ提示シ被告ヲシテ自ラ之ヲ閱讀セシメサルモ書記ノ朗讀ニ依リ其記載事項ノ如何ヲ知ラシメタルハ即チ該證據物ノ證據タル所以ヲ示シタルモノト謂ハサル可カラサルヲ以テ原判決ハ所論ノ如キ不法アルモノニ非ス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事川目亨一千與明治三十九年五月二十五日大審院第一刑事部

○盜贓故買ノ件

明治三十九年(九)第四六九號  
明治三十九年六月二日宣告

○判決要旨

一起訴ノ事實カ二罪ヲ構成スヘキ場合ニ於テ第一審裁判所カ其一罪ノミニ付キ判決ヲ爲シ他ノ一罪ニ對シテ何等ノ裁判ヲ爲サ、リシトキハ第二審裁判所ハ第一審判決ヲ取消シ更ニ起訴事實ノ全部ニ付キ相當ノ判決ヲ爲サ、ルヘカラス

第一審 神戸地方裁判所 第二審 大阪控訴院

被告人 松中伊三郎 辯護人 高木益太郎

右盜贓故買被告事件ニ付明治三十九年三月二十三日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ  
辯護人高木益太郎上告辯明書ハ本件起訴狀ヲ閱スルニ「盜贓故買松中伊三郎右被告事件公判ニ付ヌ云云」トアリ而シテ其盜贓故買ナル事實ノ範圍ハ第一審公判始末書審理ノ起頭ニ「檢事ハ司法警察官意見書ニ記載セルト同一趣旨ノ公訴ヲ陳述シタリ」トアルニ依リ推知スルコトヲ得然ルニ第一審及第二審ニ於テハ右司法警察官意見書中ノ(則起訴事實中ノ)被告カ明治三十八年十一月十三日西尾音吉ノ竊取セシ贓品ヲ故買シタリトノ點ニ付何等裁判ヲ下サレタル事跡ナシ而シテ原判決ニ認定セラル、事

第二審判決ノ取消

實ハ高橋丹藏ノ竊取シタル贓品ヲ故買シタリト云フニ在ルヲ以テ前示西尾音吉ノ贓品故買トハ其法益主體ヲ異ニスルヲ以テ其侵害セラレタル法益ノ數ニ從ヒ二罪ヲ構成スヘキモノナレハ原判決ニ於テ若シ此點ヲ犯罪トシテ否認セラル、ナラハ必スヤ無罪ヲ言渡サルヘカラサル筋合ナルニ其措置茲ニ出テサルハ失當ニシテ畢竟請求事項ヲ裁判セサル不法アルモノナリト云フニ在リ○依テ本件記録ヲ査閱スルニ第一審公判始末書ニ記載セル檢事ノ陳述並ニ起訴狀及ヒ司法警察官意見書ノ内容ハ寔ニ所論ノ如クニシテ起訴ノ事實ハ二罪ヲ構成スヘキモノナルニ第一審判決ハ其一罪ノミニ付判決ヲ爲シ他ノ一罪ニ付テハ何等ノ裁判ヲ爲サ、リシ不法アルモノナレハ原院ニ於テハ第一審判決ヲ取消シ更ニ右起訴事實ノ全體ニ付相當ノ判決ヲ爲スヘカリシニ拘ハラズ第一審判決ト同一ノ審判ヲ爲シ控訴ヲ棄却シタルハ不法ニシテ原判決ハ全部破毀ヲ免レス本論旨ハ理由アルヲ以テ他ノ論旨ニ對シ説明ヲ與フルノ要ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十六條ニ依リ原判決ヲ破毀シ本件ヲ廣島控訴院ニ移送ス  
 檢事小宮三保松干與明治三十九年六月一日大審院第一刑事部

○詐欺取財竝附帶私訴ノ件

明治三十九年(レ)第四七五號  
 明治三十九年六月一日宣告

○判決要旨

一 民法第七百八條ノ規定ハ單ニ不當利得ノ返還請求權ニノミ之ヲ適用スヘキモノニ非スシテ不法ノ原因ノ爲メ給付ヲ爲シタル者カ其給付ニ因リテ受ケタル損害ニ付キ相手方ノ不法行爲ヲ原因トシテ賠償ヲ請求スル場合ニモ亦適用セララルヘキモノトス(判旨第三點)

(參照) 不法ノ原因ノ爲メ給付ヲ爲シタル者ハ其給付シタルモノノ返還ヲ請求スルコトヲ得ス但不法ノ原因カ受益者ニ付テノミ存シタルトキハ此限ニ在ラス(民法第七百八條)

一人ヲ欺罔シテ財物ヲ給付セシメタル以上ハ縱令其給付カ不法ノ原因ニ基キタル場合ト雖モ詐欺取財罪ノ成立ヲ妨ケス(判旨第四點)

第一審 高知地方裁判所 第二審 大阪控訴院

公訴上告人 谷山龜之助 辯護人 高木益太郎

私訴被上告人 別役喜喜馬 代理人 片寄伴之助

私訴被上告人 岡西銀太郎

右龜之助ニ對スル詐欺取財被告事件竝ニ附帶ノ私訴ニ付明治三十九年三月三十日大阪控訴院ニ於テ言

民法第七百八條ノ適用○詐欺取財罪ノ成立

波シタル判決ヲ不法トシ被告人谷山龜之助ハ公訴判決民事原告人別役惠喜馬代理人片寄伴之助ハ私訴判決ニ對シ各上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

被告龜之助上告趣意書ノ第一點原判決ハ被告ノ犯罪事實ヲ認メテ第一事實ニ於テ金五十圓第二事實ニ於テ二回ニ金二百圓第三事實ニ於テ金五十圓第四事實ニ於テ金六十圓第五事實ニ於テ金八十圓合計金四百四十圓ヲ別役惠喜馬ヨリ前後六回ニ騙取シタルモノト爲シタリ而シテ其之レヲ認定シタル事實證憑ヲ説示スルニ方リ「以上ノ犯罪事實ハ被告共ハ執レモ之レヲ認メサレトモ別役惠喜馬ノ豫審調書ニ前記ト同一趣旨ノ被害事實ヲ供述セル記載同人カ當公廷ニ於テ右豫審ニ於テ申立タルコトハ事實相違ナキ旨ノ供述云々ト判示スレトモ別役惠喜馬豫審調書ノ内容ヲ示サス只認定シタル事實ト同一趣旨ノ記載アリト云フニ過キサレハ以テ證憑理由ヲ明示シタルモノト云フヲ得サル可キハ勿論又當公廷ニ於テ右豫審ニ於テ申立タルコトハ事實相違ナキ旨ヲ供述シタリト云ヘルノミニテハ要スルニ内容不明ノ豫審調書ト内容不明ノ證言トヲ連併記述シタルニ止リテ毫モ事實認定ノ證憑理由ヲ明示セザルノ不法アルヲ免レサルモノトス猶進シテ垣石伊之助ノ豫審調書同高橋周昭ノ豫審調書ヲ援用スレトモ其記載セル數行ノ文字ニテハ未タ被告カ第一乃至第五事實ニ認定セラレタルカ如ク都合六回ニ金四百四十圓ヲ騙取シタルノ證憑理由ヲ知ルニ由ナキヲ以テ結局破毀ヲ免レサル不法ノ判決ナリト信スト云フニ在レトモ○證人又ハ參考人等ノ供述及ヒ豫審調書ノ内容ヲ省畧シテ其趣旨ヲ罪證ニ供スルハ即チ右供述

及ヒ調書ノ事項ヲ明示シタルモノニ外ナラサレハ原判決證據說明ノ部ニ於テ別役惠喜馬ノ豫審調書ニ前記ト同一趣旨ノ被害事實ヲ供述セル記載又同人カ當公廷ニ於テ右豫審ニ於テ申立タルコトハ事實相違ナキ旨ノ供述ト掲ケアル以上ハ豫審調書中判決事實ノ部ニ摘示スル被害事實ト同一趣旨ノ記載アルコト又原院ニ於テ豫審ニ於ケル申立ハ事實ニ相違ナキコトヲ知り得ヘケレハ證據ノ理由ヲ明示セザルモノト云フヲ得ス又原判決ニハ垣石伊之助高橋周昭ノ豫審調書ニアル供述ノミナラス他ノ證憑ヲモ綜合シ被告ニ對スル第一乃至第五ノ犯罪事實ヲ認メタル理由ヲ説示シアリテ所論ノ如ク證據ノ理由ヲ知ルニ由ナキ不法ノ裁判ニアラス故ニ本論旨ハ理由ナシ

第二點原判決ハ「當院ニ於テ生シタル公訴裁判費用モ亦被告兩名ノ連帶負擔トス」ト判定シタリ而シテ之レカ連帶負擔ヲ命シタル所以ノ理由ヲ明示セス其適用シタル刑法第四十五條第四十七條ノ如キハ刑事被告人ニ對シテ費用ノ負擔ヲ命スヘキ法條ニシテ其連帶負擔ヲ命スルト各自平等分擔ヲ命スルトハ固ヨリ裁判所ノ職權ニ屬スヘキモ其連帶負擔ヲ命スルト將タ又共同分擔ヲ命スルトニ對シテハ其理由ヲ明示セザル可カラサルハ當然ナルニ單ニ法條ヲ適用シタルニ止リテ其連帶負擔ヲ命シタル理由ヲ明示セザリシハ最モ失當不法ナリト信スト云フニ在レトモ○原判決ヲ查スルニ刑法第四十五條第四十七條刑事訴訟法第二百一條第一項ヲ適用シ其主文ニ於テ當院ニ於テ生シタル公訴裁判費用モ亦被告兩名ノ連帶負擔トス」ト判示シアルヲ以テ原院ハ右法條ノ規定ニ照シ共犯人タル被告兩名カ有罪トナリタ

ルニ因リ其公訴裁判費用ヲ右兩名ニ連帶負擔セシメタルコト明ナレハ本論旨ハ理由ナシ  
 民事原告代理人片寄伴之助上告趣意書ハ被告人谷山龜之助外一名カ共謀シ紙幣偽造資本ト詐リ原告人  
 ヨリ金四百四十圓ヲ騙取セシ事ハ原判決ニ於テ既ニ認ムル所ナリ而シテ本訴ヲ排斥スル理由トシテ民  
 法第七百八條ヲ適用シ不法ノ原因ニ基クト云フニアルモ同條ハ當事者間ニ於テ眞實不法行為ヲ目的ト  
 シテ授受シタル場合ノ規定ニシテ本訴ノ如ク紙幣偽造ノ資本ト詐リ之ヲ騙取シタル場合ヲ包含セス本  
 訴ハ不法行為ヲ原因トスルモノニシテ不當利得ヲ原因トセス相手方カ不法行為即吾人ノ權利ヲ侵害シ  
 テ物ヲ騙取セシ場合ニハ被害者ノ存意ハ善惡何レニセヨ只相手方ニ欺レテ生シタル一ノ幻像ニ過キサ  
 レハ相手方カ其物ヲ得シハ權利ヲ侵害シテ奪取セシモノト云フ可ク不法原因ノ爲メニ受取リシト云フ  
 コトヲ得ス七百八條ハ物ノ交付者ノ方面ヨリ規定セシカ如キモ法意ハ當事者雙方ノ意思カ不法ニ合致  
 セル場合ニ外ナラス若シ然ラストセハ刑法ニ於テ幼者及ヒ知慮淺薄ナル者ヲ保護セントシテ設ケタル  
 第三百九十一條ノ如キハ殆ント其目的ヲ達スルコトヲ得サルヘシ淺薄ナル彼等ハ犯人ノ言フカ儘ニシ  
 テ犯人ハ常ニ不法原因ヲ以テ欺クニ至ラン加之刑法第四十八條ニハ贓物カ犯人ノ手ニアレハ請求ナシ  
 ト雖モ之ヲ被害者ニ還付スヘシトアリ其意タルヤ請求アレハ勿論請求ナクトモ返ストノ意ナリ然ルニ  
 若シ請求セシトキハ如何其請求ハ不法原因カリトシテ却下シ而シテ一面其物品ヲ下付スルノ奇態ヲ呈  
 スヘシ然ルニ原院カ民法七〇八條ヲ援用シテ請求棄却セシハ法律ノ誤解ニ出ツルモノト思料スト云フ

判旨第三點

ニ在レトモ○原判決ノ認定事實ニ依レハ私訴上告人カ私訴被上告人ニ金四百四十圓ヲ渡シタルハ紙幣  
 ヲ偽造スルノ資ニ供セントノ目的ニ出タルモノニシテ民法第七百八條ニ謂フ不法ノ原因ノ爲メ金圓ノ  
 給付ヲ爲シタルモノナルコト寔ニ明ナリ而シテ民法第七百八條ノ規定ハ單ニ不當利得ノ返還請求權ニ  
 付テハミ適用スヘキモノニ非スシテ不法ノ原因ノ爲メ給付ヲ爲シタル者カ其給付ニ因リテ受ケタル損  
 害ニ付相手方ノ不法行為ヲ原因トシテ其賠償ヲ請求スル場合ニ於テモ亦適用セラルヘキコトハ本院判  
 例（明治三十六年（レ）第一三、一四號明治三十六年十二月二十二日宣告）ノ認ムル所ナリ而シテ原判決  
 ニ認定セル事實ノ如ク私訴上告人カ金四百四十圓ヲ私訴被上告人ニ交付シタルハ私訴被上告人ノ詐欺  
 行為ニ依リ蒙リタル損害ナルモ私訴上告人ニ於テ不正ノ原因ノ爲メ給付ヲ爲シタルモノナル以上ハ私  
 訴上告人ノ給付ニ就テハ法律ニ於テ之ヲ保護スルノ限リニアラス故ニ原院カ私訴上告人ノ請求ヲ排斥  
 シタルハ相當ナリ又刑法第四十八條ニ規定スル贓物ノ還給ハ民法上ノ請求權ヲ基礎トスル原狀回復ノ  
 一方法ニ過キササルヲ以テ被害者ニ直チニ其還給ヲ命スヘキヤ否ヤハ民法上ノ權利關係ニ因リテ定ムヘ  
 キハ論ナシ其他引用スル事例ハ本件ニ適切ナラサルヲ以テ論旨ハ其理由ナキモノトス  
 被告辯護人高木益太郎上告辯明書ノ一詐欺取財ノ罪ハ人ノ財産權ヲ侵害スル犯罪ナリ從テ私法上其侵  
 害ヲ不法トシテ訴權ヲ主張シ得ル場合ナラサルヘカラス本件ハ被害者カ紙幣偽造ノ資金トシテ被告ニ  
 交付シタルモノナレハ此行為自體法禁ヲ破リタルモノニシテ其結果ハ被害者之ヲ甘受セザルヘカラサ

判旨第四點

ルコト勿論ナリ既ニ被害者之ヲ負擔スヘキモノトスル以上ハ被害者ニ訴權ヲ以テ主張シ得ヘキ財產權ノ侵害ナルモノアルヘキノ理ナク從テ被告ノ行爲ハ詐欺取財罪トシテハ其要素ヲ完備セサルモノト謂ハサルヘカラス原判決カ其認定シタル事實ヲ以テ犯罪ナリトシ被告ニ有罪ヲ宣言シタルハ不法也ト云フニ在レトモ○詐欺取財ハ人ヲ欺罔シテ財物若クハ證書類ヲ交付セシムルニ因リテ成立スルヲ以テ苟モ欺罔セラレタル結果財物ヲ給付シタルトキハ假令其給付カ不法ノ原因ニ基キタルトキト雖モ唯其給付者カ民法上救済ヲ求ムルコト能ハサルニ止マリ事實上損害ヲ被リタルコト勿論ニシテ加害者ハ不正ニ財物ヲ得タルモノナレハ刑法第三百九十條第一項ノ適用ヲ妨クルハ理ナシ故ニ原判決ニ認定セル事實ノ如ク被告カ別役惠喜馬ヲ欺キ紙幣偽造ノ資金トシテ金四百四十圓ヲ騙取スルニ於テハ被告ノ行爲ヲ以テ詐欺取財罪ヲ構成セサルモノト云フヲ得ス本論旨ハ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

私訴上告費用ハ私訴上告人ノ負擔トス

檢事小宮三保松干與明治三十九年六月一日大審院第一刑事部

○盜贓故買ノ件

明治三十九年(レ)第四七〇號  
明治三十九年六月四日宣告

○判決要旨

一 公判始末書ニ前回ト同一ナル判事ノ氏名ヲ掲ケ同判事ニ依リテ審理セラレタルコトヲ記載シタル以上ハ特ニ辯論數日ニ涉ル旨並ニ其間同一ノ判事出席シタルコトヲ明記セサルモ違法ニ非ス(判旨第一點)

二 同一ノ被告事件ニ付キ前後數回ノ公判始末書ヲ一括ト爲シ裁判長及ヒ裁判所書記ニ於テ其末尾ニ署名捺印スルハ違法ニ非ス(判旨第二點)

三 點)

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

被告人 宇和 常吉

右盜贓故買被告事件ニ付明治三十九年四月六日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意書ハ一原判決ハ理由ヲ付セサル不法アリ否理由ヲ付セサルニアラス然レトモ其理由タルヤ不充分ニシテ未タ以テ上告人ヲ處罰シタル理由ヲ完全ニ説明シタリト云フコトヲ得ス結局原判決ハ理由

公判始末書ノ記載事項○數回ノ公判始末書ノ合綴ト署名捺印

ヲ付セサル不法アルモノトス何トナレハ原判決ハ漠然「被告常吉ハ云々(中略)盜賊タルノ情ヲ知りナカラ犯意ヲ繼續シテ云々(中略)左記證憑ヲ綜合スレハ被告カ盜賊タルノ情ヲ知りナカラ前記物件中前記ノ通り買受ケタルコト明ニシテ其犯意繼續ノ點ハ短時日ノ間ニ同種ノ犯罪ヲ數回累行シタルニヨリ之ヲ認ム」ト説示シ其所謂左記證憑ハ一、原審公判始末書中被告ハ前掲日時場所ニ於テ前掲物件ヲ買受ケタル旨供述記載「二、鳩野禮造豫審第一回調書中明治三十八年二月五日松本榮助カ茶褐雲齋地四反持來リタルニ付キ自分ハ宇和常吉方ニ同行右物品ヲ持參シ同人ニ三十五圓ニテ賣渡シタル旨供述記載」三、同第二回調書中同年二月八日榮助ヨリ外套用ニ裁斷シアル紺絨服地十枚ヲ賣捌キ吳レト頼マレタルニ付常吉方ニ立越シ取次ヲ爲シ遣リタル旨供述記載」四、松本榮助豫審調書中明治三十八年二月頃ヨリ云々(中略)明白ニ盜品ナリト云ハサルモ同人ハ始終軍隊ノ被服裁縫ヲ下受ケ爲シ居ル故縫工所ノ品ヲ竊取シタルコトハ承知シ居ルモノト思フ云々(中略)供述記載」ニシテ要スルニ右一乃至四ノ事項ヲ以テ原判決主文決定ノ基本的事實トセリ換言スレハ此事實ニ依リ宇和常吉ハ盜賊ノ情ヲ知り犯意ヲ繼續シ其物ヲ故買シタルモノナリト認定シ遂ニ原判決主文ノ如ク判決スルニ至リシモノナリ然ルニ其一ハ單ニ前掲日時場所ニ於テ前掲物件ヲ云々何等所謂前掲日時及前掲場所並ニ前掲物件ノ何ヲ意味スルヤヲ指示セス從テ斷罪ノ材料ニ供スル能ハサルモノナリト云ハサル可ラス即チ本判決ノ理由トナラサルモノナリ又其二及三ハ只賣買アリト云フ事實ヲ示スニ過キスシテ原判決ノ云フ如ク盜賊タル

情ヲ知りテトノ事實ヲ解得スルヲ得ス次ニ又其第四ハ主要點「明白ニ盜品ナリト云ハサルモ同人ハ始終軍隊ノ被服裁縫ヲ下受ケシ居ルモノナル故縫工所ノ品ヲ竊取シタルコトハ承知シ居ルモノト思フ」トノ松本榮助ノ供述ハ以テ原判決主文決定原因ノ最有力ナル點ナリト雖モ本供述ハ未タ直ニ原判決ノ云フカ如ク論結シ得ラレサルハ勿論陸軍臨時縫工所元請平池組主任稻野常吉ノ證言ト對比スルトキハ此ノ供述ハ寧ロ反對ノ價值ヲ有スルモノトス故ニ原判決ノ理由ハ何カ故ニ有罪タルヤヲ説明セス即チ原判決ノ所謂左記證憑ヲ綜合スルモ其云フ如キ論結ヲ生セサルノミナラス或ハ以テ無罪ノ事實ヲ擧ケ然ク説明シツ、有罪ノ判決ヲ與ヘシト同一ノ否難ヲ免レサルモノトス之レ原判決ハ理由ヲ付セサル不法アリト云フ所以ニシテ或意味ニ於テ擬律錯誤アル判決ナリト云フヲ得ヘシト云フニ在レトモ〇本論旨ハ畢竟原院ノ職權ニ屬スル證據ノ取捨判斷及其當否ヲ非難シ兼テ徒ニ擬律ノ錯誤アリトナスモノニシテ上告適法ノ理由トナラサルモノトス

上告趣意擴張書第一ハ原判決ハ違法ナリ刑事訴訟法第二百九條第二項ニヨレハ辯論數日ニ涉ル下キハ其旨及同一判事出席シタルコトヲ特ニ公判始末書ニ記載セサルヘカラサルニ拘ハラヌ本件ニ付明治三十九年四月二日ノ公判ニ於テ作成シタル同始末書ニハ之レカ記載ナク單ニ同條第一項ノ所謂裁判長陪席判事檢事及裁判所書記ノ官氏名ヲ記載シタルニ過キスサレハ右公判始末書ハ到底刑事訴訟法第二百九條第二項ニ反スル不法アルヲ免レヌ然リ公判始末書ニ已ニ不法アル以上ハ公判始末書ヲ基礎トセザ



判旨第二點

ル可カラサル判決ニ於テハ豈ニ不法タラザラントスルモ得ンヤ即チ之レ原判決ハ違法ツ判決ナリト云フ所以ナリト云フニ在リトモ○明治三十九年四月二日附原院公判始末書ヲ査閱スルニ其起頭ニ「裁判長ハ前回ニ引續キ審理スルヲ告ケ云々」ト記載シタレハ其辯論ノ前後二日ニ涉ルコト明ナリ又同公判始末書ノ起頭ニ前回ノ判事ト同一ノ判事ハ氏名ヲ掲ケ同判事ニ依リテ審理セラレタルコトヲ記載シタレハ即チ二日ニ涉ル辯論中前回ト同一ノ判事ノ出席シタルコト亦明ナリ然レハ原院ノ同公判始末書ニハ特ニ辯論二日ニ涉レル旨及其間同一ノ判事出席シタルコトヲ文字ニ顯ハシテ記載スル所ナシト雖モ其事實自ラ明カナレハ刑事訴訟法第二百九條第二項ニ違背スル所ナシ隨ヒテ原判決ニハ何等違法ナキヲ以テ本論旨ハ止告適法ノ理由ナシトス

第二ハ原判決ハ不法ナリ明治三十九年四月二日ノ公判始末書ニハ其作成者タル裁判所書記ノ署名捺印及裁判長タル判事ノ署名捺印ナシ即チ四月六日ノ公判始末書ヲ直ニ右四月二日ノ公判始末書ニ連續シテ記載シ四月六日ノ公判始末書末尾ニ二名ノ裁判所書記署名捺印セルハ刑事訴訟法ノ規定ノ趣旨ニ反スルモノニシテ結局明治三十九年四月二日ノ公判始末書ニハ其作成者タル裁判所書記ノ署名捺印及裁判長タル判事ノ署名捺印ナシト云ハサル可ラサルモノニシテ從テ同始末書ハ只ニ無効ナルノミナラス其公判モ亦無効ナリト云ハサル可ラサルモノナリト云フニ在リ○因テ明治三十九年四月二日附及同年四月六日附ノ原院公判始末書ヲ査閱スルニ前後二回ノ公判始末書ヲ合セテ一纏メトナシ其末尾ニ裁判

判旨第三點

長並ニ裁判所書記ノ署名捺印アリ其二名ノ書記ノ署名捺印シタル所以ハ一名ハ四月二日ノ公判ニ立會ヒ他ノ一名ハ四月六日ノ公判ニ立會ヒタレハ其前後通シテ一纏メトナシタル公判始末書ノ末尾ニ其二名ノ裁判所書記俱ニ署名捺印シタルヲ以テナリ而シテ前後二回ノ公判始末書ヲ一纏メトナシ且其末尾ニ裁判長並ニ裁判所書記ノ署名捺印スルハ何レモ法ハ禁スル所ニ非サレハ其公判始末書ノ有效タルコト論ヲ俟タス然ラハ即チ明治三十九年四月二日附ノ公判始末書ニハ裁判長並ニ裁判所書記ノ署名捺印ヲ欠如シタルニ非サルコト明カナレハ同公判始末書ヲ無効ト論スルコトヲ得ス隨ヒテ原院ノ公判手續ニモ亦何等違法ナケレハ本論旨ハ適法ノ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス  
檢事川目亨一千興明治三十九年六月四日大審院第二刑事部

○移民保護法違反ノ件

明治三十九年(七)第四九四號  
明治三十九年六月十一日宣旨

○判決要旨

一 移民保護法第二十三條ノ犯罪ハ移民取扱人ノ行爲ヲ爲シタルコト

移民保護法第二十三條ノ犯罪構成

ト此行為ヲ爲スニ付キ行政廳ノ許可ヲ受ケザリシユト、ノ二條件ヲ具備スルニ因リテ成立スルモノトス而シテ犯人ノ募集シタル渡航者ノ目的カ何國ニ渡航セントスルニ在ルヤハ犯罪ノ成立ニ何等ノ關係ヲ有セス

(參照) 行政廳ノ許可ヲ受ケスシテ移民取扱人ノ行為ヲ爲シタル者又ハ營業停止中ニ

移民ヲ募集シ又ハ其ノ渡航ノ周旋ヲ爲シタル移民取扱人及代理人ハ二百圓以上千圓

以下ノ罰金ニ處ス(移民保護法第二十三條)

第一審 長崎地方裁判所 第二審 長崎控訴院

被告人 原 榮 八  
外一名

右移民保護法違反被告事件ニ付明治三十九年四月十六日長崎控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ各被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ  
被告榮八上告趣意書ハ一、被告榮八ハ清國上海へ渡航セント致シタルモノニシテ香港又ハ新嘉坡等へ渡航セントスルモノニ無之汽船ミネソタ號乗船ノ切符モ現ニ上海迄ニシテ其他所へ渡航スルノ意思及形跡ナキハ明白ナリ然ルニ苛酷ナル司法警察官ノ報告書又ハ被告ニ對スル聽取書中香港及新嘉坡へ渡航セント致シタルモノ云々トアルモ此記載ハ被告ノ發言セサル事柄ニシテ孰レモ錯誤ニ出テタル乎又ハ誣罔ニ出テタル乎毫モ信ヲ措クノ價值ナク從テ證據ト爲ルヘキ性質ノモノニ無之然ルヲ仍ホ之ヲ罰セントシタルハ探證ノ法ヲ錯リタル擬律ノ錯誤アルモノト信スト云フニ在リテ○本論旨ハ要スルニ原判決ニ掲ケサル事實ヲ主張シ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ取捨判斷ニ對シ非難ヲ加フルニ過キスシテ上告適法ノ理由ト爲ラス

二ハ訴訟關係人山田トノ山田マキ山室ツル古館タカ等四名ノ聽取書中各自同一ニ上海渡航トアリテ香港新嘉坡等ノ記載ナク各自渡航目的地ノ上海ナルコトハ明白ナリ而シテ上海ハ自由渡航ノ制規アリテ互人該地ニ渡航スルコトハ自由ナレハ假リニ移民ヲ募集シテ同地ニ渡航セシメタリトスルモノ之レ移民保護法ノ制裁ヲ受クヘキモノニ無之本件ハ寧ロ各地方ノ取締令(奉公人口入所ノ如)ノ如キ法令ノ支配ヲ受クヘキハ當然ナルモ移民保護法第六條同法第二十三條ヲ適用セラレタル第二審ノ判決ハ頗ル不法ニシテ擬律ノ錯誤アルモノトスト云フニ在レトモ○論旨ノ前段ニ付テハ原院ハ其判決證據理由ノ部ニ示シタル各證據ヲ綜合考覈シテ事實理由ノ部ニ掲ケタル事實ノ認定ヲ爲シタルモノナルコト判文上自ラ明カニシテ唯リ所論ノ各聽取書ニ依據シ本件ノ事實ヲ認定シタルモノニアラス論旨ハ畢竟原院ノ職權ニ屬スル證據ノ取捨判斷ニ對シ云爲スルモノナルニ過キスシテ上告適法ノ理由ト爲ラス其後段ニ付テハ原判決ノ事實認定ハ被告等ハ清國上海ニ渡航スル者ヲ募集シ之ヲ同地ニ渡航セシムルノ行為ヲ爲シタルモノナリト云フニアラス即チ新嘉坡ニ渡航シ下女奉公ニ服スヘキ婦女ヲ募リ山田トノ外三名

ヲシテ之ニ應セシメ而シテ同地ニ渡航セシムルノ目的ニテ之ヲ米國汽船ミネソタ號船内ニ密ニ乗込マシメ居リタルヲ發見セラレタルモノナリト云フニ在リテ而シテ被告等ハ右ノ行為ヲ爲スニ付行政廳ノ許可ヲ得タル者ニアラサルコトハ載セテ原判決ニ明カナル所ナレハ右被告等ノ行為ハ恰モ移民保護法第二十三條ニ所謂行政廳ノ許可ヲ受ケスシテ移民取扱人ノ行為ヲ爲シタル者トアルニ該當スルヲ以テ原院カ其所爲ニ擬スルニ同法第六條第二十三條ヲ以テシタルハ相當ナリ且夫レ假令本件ノ被募集者タル右山田トノ等自身ノ渡航ノ目的地ニ所謂ノ如ク上海ナリトスルモ原判決ニ明カナル如ク被告等ニシテ苟クモ是等ノ者ヲ新嘉坡ニ渡航セシムルノ目的ヲ以テ募集シタルモノナル以上ハ結局同法違反ノ罪ヲ免レサルモノト論斷セサルヘカラス何トナレハ同法第二十三條ニ付行政廳ノ許可ヲ受ケスシテ移民取扱人ノ行為ヲ爲シタル者(中略)ハ二百圓以上千圓以下ノ罰金ニ處スルコトアルヲ以テ要スルニ移民取扱人ノ行為ヲ爲シタルコト、此行為ヲ爲スニ付行政廳ノ許可ヲ受ケサルコト、ハ二箇ノ條件タニ具備スルニ於テハ本罪ハ直ニ成立スヘク犯人ニ於テ募集シタル渡航者其者ノ目的カ何レハ國ニ渡航セントスルニ在ルヤノ問題ノ如キハ本罪ノ成立ニ關係ヲ有スルモノニアラサレハナリ故ニ何レヨリ觀察スルモ原判決ニハ所論ノ如キ不法アルコトナシ

三ハ山田トノ等四名ノ申立ニ清國上海ニ渡航シテ下女奉公ヲ爲スノ目的ナリシトアルニ拘ハラス之ヲ以テ新嘉坡ニ渡航スル目的ナリトシ移民保護法違反ノ犯罪ナリト認定セラル、ニハ刑事訴訟法第二百三

條ノ規定ニ從ヒ證據ニ依リテ之ヲ認メタル理由ヲ明示セサル可ラス然ルニ第二審判決カ此點ニ對スル證據ヲ舉示セス漫然右四名ノ婦女カ新嘉坡ニ渡航スルノ目的ナリシカ如ク認定セラレタルハ理由ヲ付セサル違法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○前項ニ於テ既ニ說明セシ如ク原院ハ其判決證據理由中ニ掲ケタル各證據ヲ綜合シテ本件ノ事實ヲ認定シタルモノナルコト判文自體ニ照シテ明瞭ナレハ所論ノ事實ニ對シ證據上ノ理由ヲ明示セサル違法アリト云フヲ得サルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ被告善太郎上告趣意書ハ移民保護法第二十三條ノ所謂行政廳ノ許可ヲ受ケスシテ移民取扱人ノ行為ヲ爲シタルモノトハ第一營業トシテ第二移民ヲ第三募集シ又ハ其渡航ヲ周旋スルモノタラサル可ラス移民ニアラサルモノヲ募集シ又ハ其渡航ヲ周旋スルモ該條ヲ適用スルコト能ハサルハ勿論ナリ然ルニ清國ニ渡航スルモノ等ハ移民保護法ノ適用ヲ受ケサル法律アルカ故ニ清國ニ渡航スルモノハ移民保護法ノ所謂移民ト云フコトヲ得ス去シテ清國上海ニ渡航スルモノヲ周旋シ又ハ之ヲ募集スルモ該條ヲ適用スルコト能ハサルコト甚タ明ナリ然ルニ原判決ノ山田トノ山田マキ古館タカ山室ツルハ清國上海ニ渡航スル旨ヲ申立タル外其他ノ外國ニ渡航スル目的ナリシ旨ノ申立ヲ爲シタルコトナシ此申立ニヨレハ彼等ハ移民保護法ノ支配ヲ受クヘキ移民ト云フコトヲ得ス故ニ上告人ハ移民保護法ノ支配ヲ受クヘキ移民ノ募集又ハ渡航ノ周旋ヲ爲シタルモノニアラストノ事ハ原審ニ於テ主要ノ問題ナリキ觀テ原審判決ヲ見ルニ原審判決ニハ其共謀ノ趣旨ニ從ヒ(中略)被告榮八ハ長崎市ニ於テ新嘉坡ニ渡航シテ下女奉公

ニ服スヘキ婦女ヲ募リ山田トノ山田マキ古館タカ山室ツルヲシテ之ニ應セシメ(中略)右四名ノ婦女ヲ新嘉坡ニ渡航セシムル目的ヲ以テ私カニ乘込マシメ居リタル(中略)モノナリト認定セリ故ニ原判決ハ山田トノ山田マキ古館タカ山室ツルハ新嘉坡ニ渡航シテ下女奉公ニ服スヘキ目的ヲ有シタルモノト認定シタルモノ、如シト雖モ該判決ノ採用シタル證據ヲ查スルニ右四名ノ婦女カ新嘉坡ニ渡航スルノ目的ナリシコトヲ認ムルニ足ルヘキモノナシ元來右四名ノ婦女カ新嘉坡ニ渡航スルノ目的ナリシヤ否ヤハ本件犯罪ノ獨立要素ナルカ故ニ此事實ヲ認定セシメハ刑事訴訟法第二百三條ノ所謂證據ニ仍リテ之ヲ認メタル理由ヲ明示セサル可ラス換言スレバ此獨立要素ニ對スル證據ヲ舉示セサル可ラス然ルニ原審判決カ此點ニ對スル證據ヲ舉示セス(却テ右四名ノ婦女ノ聽取書ヲ援用シ同人カ上海ニ渡航スル目的ナリシ旨ノ陳述ヲ掲ケ居レリ)漫然右四名ノ婦女カ新嘉坡ニ渡航スル目的ナリシモノ、如ク認メタルハ刑事訴訟法第二百三條ノ所謂證據ニ仍リテ之ヲ認メタル理由ヲ明示スヘシトノ規定ニ違背シタルモノナリ若又原判決ハ右四名ノ婦女ハ新嘉坡ニ渡航スル目的ナリシコトヲ認メサリシモノトセンカ之レ即チ理由不備ノ判決ナリ何トナレハ清國上海ニ渡航スル目的ノ婦女ハ移民保護法ノ所謂移民ニアラスシテ新嘉坡ニ渡航スル目的ノ婦女ハ該法ノ所謂移民ナルカ故ニ右四名ノ婦女カ其何レニ屬スヘキモノナルヲ判定スルニアラサレハ移民保護法第二十三條ヲ適用スヘカラサルモノナレハ此點ニ對スル事實ノ認定ヲ欠キテ該條ヲ適用シタルハ理由不備ノ不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○論旨ノ前段並ニ末

段ニ付テハ被告榮八ノ上告趣意書第二點ニ對スル說明ニ就キ又論旨ノ中段ニ付テハ前項ノ論旨ニ對スル說明ニ就テ何レモ其理由ナキコトヲ了解スヘシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事小宮三保松干與明治三十九年六月十一日大審院第二刑事部

○商標法違反犯竝附帶私訴ノ件

明治三十九年(レ)第四九六號  
明治三十九年六月十一日宣告

○判決要旨

一商標法第十六條第二項前段ノ罪ハ他人ノ登録商標ヲ有スル容器包装等ナルコトヲ知リ乍ラ之ヲ同商品ニ使用スルニ依リテ成立ス從テ犯人カ商標主ノ販賣スル商品ト全然同一ノモノトシテ自己ノ商品ヲ販賣シ又ハ特ニ商標主ノ商品ナルコトヲ表明シテ之ヲ販賣シタルヤ否ヤハ本罪ノ成立ニ何等ノ關係ヲ有セス(判旨第一點)

(參照) 他人ノ登録商標ヲ有スル容器包装等ナルコトヲ知リ之ヲ同商品ニ使用シタル

商標法第十六條第二項ノ犯罪構成○石油ノ産地ト類別○檢證及差押手續ノ併記

商標法第十六條第二項ノ犯罪構成○石油ノ産地下類別○檢證及差押手續ノ併記

六七二

者又ハ情ヲ知リテ其ノ商品ヲ販賣シ若ク販賣ノ爲所藏シタル者又ハ他人ノ登録商標ト同一者ハ類似ノ商標ヲ其ノ商品販賣ノ廣告看板引札等ニ使用シタル者ハ前項ニ同シ(商標法第二十條第二項)

一石油ハ其産地ノ内國タルト外國タルトヲ問ハス將タ内外國中ノ何レノ地タルヲ論セス總テ商標法施行細則第十五條第五十二類ニ屬スルモノトス(判旨第二點)

一檢證ニ依リテ發見シタル必要ノ證據物ヲ差押フルニ當リ同一調書ニ檢證及ヒ差押ノ手續ヲ記載スルコトハ法律ノ禁止スル所ニ非ス(判旨第六點)

第一審 岡山地方裁判所 第二審 大阪控訴院

公訴私訴上告人 榎本慎三郎 辯護人 〔松岡〕歸之

私訴被上告人 依田トシヲツクレン

右代表者 依田トシヲツクレン

右商標法違犯被告事件並ニ附帶私訴ニ付キ明治三十九年四月九日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如

被告辯護人松岡歸之公訴上告越意書ハ抑モ商標法ニ於テ他人ノ登録商標ヲ有スル容器ヲ同商品ニ使用スル者ヲ罰スル所以ノモノハ商標ハ商品ヲ表彰スルモノナルカ故ニ其商標ヲ利用シテ他ノ商品ヲ商標主ノ商品トシテ販賣スルヲ制スル精神ナルコトハ論ヲ俟タス然ラハ假令登録商標ヲ有スル容器ヲ使用スルモ商標主ノ商品ニアラサルコトヲ一般ニ知ラシムルニ足ルヘキ方法ヲ施シ單ニ其容器ハ廢物利用的ニ使用セラル、モノニシテ商標ヲ利用スルニアラサルニ於テハ商標權ノ侵害ナキノミナラス容器使用者ハ當然侵害ノ意思ナキモノト推定セラルヘキモノト信ス本件登録商標ヲ以テ表彰スル商品ハ上松若クハ松箱ト稱スル米國アトランテツク油ニシテ上告人カ其罐ヲ利用シテ販賣スル本件ノ石油ハ白油ト稱スル露國タンク油トシテ販賣セラル、モノニシテ此兩石油ハ相對シテ市場ノ競争品ナルコトハ第一、二審ニ提供シタル内外石油新報大阪油日報其他一件記録上明白ナルノミナラス告訴代理人モ此事實ハ認ムルモノニシテ即チ上告人カ販賣シタル石油ハ告訴會社ノ商品トシテ取引セラレタルニアラサルコトハ毫モ争ヒナキ事實ナルニ拘ハラヌ之ニ付テ何等理由ヲ付セスシテ處罰セシハ不法タルヲ免カレサルモノトスト云フニ在レトモ○商標法第十六條二項前段ノ罪ハ他人ノ登録商標ヲ有スル容器包裝等ナルコトヲ知りテ同商品ニ使用スルニ依リテ成立スルモノニシテ石油ハ米國油ナルト露國油ナルトヲ問ハス商標法ニ所謂同商品タルコト疑ヒナケレハ原判決ニ本件事實トシテ被告カゼ、アトランテ

判旨第一點

商標法第十六條第二項ノ犯罪構成○石油ノ産地下類別○檢證及差押手續ノ併記

六七三

ツク、レ、フ、ア、イ、ニ、ン、グ、コ、ン、バ、ニ、ナ、ル、外、國、會、社、カ、特、許、局、ニ、テ、受、ケ、タ、ル、第、二、六、四、六、號、登、録、商、標、ヲ、有、ス、ル、石、油、空、罐、ナ、ル、コ、ト、ヲ、知、リ、ナ、カ、ラ、明、治、三、十、七、年、八、月、ヨ、リ、同、年、十、二、月、十、五、日、ニ、至、ル、マ、テ、ノ、間、被、告、肩、書、ノ、自、宅、ニ、於、テ、擅、ニ、右、石、油、空、罐、二、千、餘、箇、ニ、犯、意、ヲ、繼、續、シ、テ、數、十、回、ニ、他、ノ、石、油、ヲ、詰、メ、磯、井、莊、五、郎、外、三、十、餘、名、ニ、合、計、千、二、百、八、十、九、箱、(各、二、罐、入)ヲ、賣、却、シ、且、販、賣、ノ、爲、メ、百、二、十、二、罐、ヲ、所、藏、シ、タ、ル、事、實、ヲ、説、示、シ、タ、ル、以、上、ノ、事、實、理、由、ノ、具、備、ス、ル、モ、ノ、ニ、シ、テ、商、標、主、ノ、販、賣、ス、ル、商、品、ト、全、然、同、一、ノ、モ、ノ、ナ、リ、ト、シ、テ、自、己、ノ、商、品、ヲ、販、賣、ス、ル、コ、ト、又、ハ、特、ニ、商、標、主、ノ、商、品、ナ、ル、コ、ト、ヲ、表、明、シ、テ、之、ヲ、販、賣、ス、ル、コ、ト、ハ、本、罪、ノ、成、立、ニ、ハ、關、係、ナ、キ、モ、ノ、ナ、ル、ヲ、以、テ、此、點、ニ、付、キ、原、判、決、ニ、説、明、ス、ル、コ、ト、ナ、カ、リ、シ、ヲ、以、テ、不、法、ナ、リ、ト、ス、ル、ヲ、得、ス、

辯護人高木益太郎上告辯明書一ハ商標法第十六條ノ犯罪ハ單ニ他人ノ登録商標ヲ有スル容器ナルコトヲ知リテ自己ノ商品ニ使用シ之ヲ販賣又ハ所藏シタルノミヲ以テ成立スルモノニアラス其登録商標ヲ有スル商品ト犯人ノ商品トカ商標法施行細則第十五條ノ類別ニ從ヒ同一商品ナルコトヲ條件トスルモノナリ從テ其商品ノ同一ナルコトヲ認ムルカ爲メニハ侵害セラレタリト稱スル商標ハ商標法施行細則第十五條ノ第何類ニ屬スル商品ヲ表彰スル商標トシテ登録ヲ受ケタルモノナルカヲ明示シ及犯人ノ商品ハ同細則第何類ニ屬スヘキモノナルカヲ示シ是等商品ノ俱ニ同一部類ニ屬スルモノナルトキニ限り之ヲ同一商品ナリト認ムルコトヲ得ルモノニシテ此ニ於テ始メテ後者ハ前者ノ商標ヲ侵害シタルモノト斷スルコトヲ得ルモノトス蓋シ商標法上ニ於テ同一商品ナリヤ否ヤハ一ニ商標法施行細則第十五條

判旨第二點

ノ類別ヲ標準トシテ決定セサルヘカラサルモノナレハナリ原判決カ其事實理由ノ部ニ全ク此點ノ判示ヲ遺脱シ被害者ノ商品ト犯人ノ商品カ右細則ノ類別ヲ同フスル同商品ナルコトヲ明カニセラレザリシハ則チ理由不備ノ違法アルモノナリト云フニ在レトモ○石油ハ其産地ノ内國ナルト外國タルトヲ問ハス將タ内外國内ノ何レノ地タルヲ問ハス凡テ商標法施行細則第十五條第五十二類ニ屬スルモノナレハ商標法第十六條第二項前段ノ罪ヲ構成スル事實トシテ他人ノ商標權ヲ侵害シテ其商標ヲ使用セル商品カ商標法施行細則第十五條第五十二類ニ屬スルモノナルコトヲ特ニ判文ニ明示スルハ要ナキモノナルヲ以テ原判決ニハ所論ノ如キ理由不備ノ不法ナキモノナリ

二ハ原判決證據説明ノ部ニ「磯井莊五郎豫審調書中本年八月以降被告ヨリ上松石油空罐ニ白油ト稱スル石油ヲ詰メタルモノ數多買入レ販賣シ差押ノ四十六箇ハ其ノ殘部ナル旨供述記載アリ」ト説示セラレ、モ同人調書ヲ通覽スルニ記録第二七丁裏三問只今差押ヘタル石油ハ何レヨリ買入レタリヤ答何レモ白油ニシテ本年八月頃ヨリ何レモ榊本慎三郎ヨリ買入レ他ノ營業者ヘ卸賣又ハ小賣ヲ爲シ其殘部ナリトノ供述記載アルノミ右四十六箇ハ其殘部ナリトノ供述ハコレアルコトナシ(記録二〇丁差押物件目録ニ「石油罐四十六箇所持人磯井莊五郎」トノ記事アルモ若此記事ニヨリテ殘部ノ四十六箇ナルヲ知り得ヘシトノ判意ナラハ必スヤ此差押目録ナル書面ヲモ引用セザルヘカラサル筋合ナリ)然ラハ原判決ニ右豫審調書ニ斯ノ如キ記載アリト説示セラルハ、ハ畢竟虛無ノ證據ヲ罪證ニ供シタル失當アル

モノナリト云フニ在レトモ○右豫審調書ヲ閱スルニ所論ノ如ク問只今差押ヘタル石油ハ何レヨリ買入レタリヤ答何レモ白油ニシテ本年八月頃ヨリ何レモ樹本慎三郎ヨリ買入レ他ノ營業者ヘ卸賣又ハ小賣ヲ爲シ其殘部ナリトアレトモ右訊問ハ豫審判事カ被告磯井莊五郎宅ニ於テ四十六罐ノ石油ヲ差押ヘタル際之ヲ爲シタルコトハ檢證及ヒ差押調書ニ明記スル所ナレハ右訊問ニ於ケル石油トハ石油入罐四十六箇ヲ意味スルモノナルコト明瞭ナルヲ以テ右被告ノ供述ヲ以上ノ如ク原判文ニ摘示シタルハ適法ニシテ原判決ニハ所論ノ如キ不法ナキモノナリ

三ハ原判決證據理由中ニ只被告カ登録商標ナルコトヲ知リタリトノ證據ヲ掲ケラル、ノミ被害者ニ於テ實際特許局ニ於テ適法ナル商標登録ヲ得タルモノナルコトノ事實ニ對スル證據ニ至ツテハ何等之レカ明示ヲ存セス原判決ハ要スルニ刑事訴訟法第二百三條ニ違背スルモノナリト云フニ在レトモ○原判文ヲ閱スルニ「被告カ右外國會社ノ登録商標ヲ有スル石油空罐ニ點線ヲ施シ云々其自認スル所ナルノミナラス」トノ説明アリテ即チ被告ノ供述ニ依リテゼ、アトランテツク、レフアイニング、コンパニ「會社カ商標ノ適法ナル登録ヲ爲シタル事實ニ付テノ證據理由ヲ付シアルヲ以テ本論旨ハ謂レナキ非難ナリ

四ハ公訴判決ニシテ破毀セラル、上ハ之ニ基ク私訴判決モ併セテ破毀セラル可キモノトスト云フニ在リテ○既ニ説明セル如ク公訴判決ニハ破毀ノ理由ナキヲ以テ私訴判決モ亦破毀ノ原由ナキモノトス

判旨第六點

同第二辯明書ハ原判決ノ罪證ニ供シタル檢證及差押調書ナル書面ヲ閱スルニ右ハ前後三個所ニ出張シ其各所ニ於テ檢證及差押ヲ爲シタルモノニ係レリ然ラハ其調書ハ各檢證毎ニ各檢證地ニ於テ各別ニ之ヲ作成セサルヘカラサルモノナルニ當該調書ハ之ヲ一通トナシ最後ノ檢證地ニ於テ併合作成シタルモノニシテ既ニ此點ニ於テ其方式ニ違背セルモノアルノミナラス其檢證ニ立會ハシメタル被告慎三郎庄五郎等ニ差押物ノ保管ヲ命シ其他種々ノ應對アリタル事實ヲ記載シ乍ラ此等ノ部分ヲ讀聞ケ其署名捺印ヲ徵シタル事迹ナシ要スルニ原判決ノ採用セル檢證差押調書ハ背式無効ノモノニシテ則チ採證ヲ誤リタル失當アルモノナリト云フニ在レトモ○本件ノ檢證ハ同一事實ニ關シ引續キ數箇ノ場所ニ於テ爲シタル一箇ノ檢證ナレハ一通ノ檢證調書ヲ以テ其檢證ノ結果ヲ明カニスルハ當然ノコトニシテ又檢證ニ依リテ發見シタル必要ナル證據物ヲ差押フルニ當リ同一調書ニ檢證及ヒ差押ノ手續ヲ記載スルコトハ實際上便利ナルモノニシテ之レカ爲メニ被告人ニ不利ノ結果ヲ生スルコトナキハ勿論手續上何等ノ不都合ヲ生スルコトアラサルヲ以テ右ノ如キ調書ノ作成ハ法律ノ禁スル所ニアラス又右檢證及ヒ差押調書ヲ閱スルニ被告人トシテ訊問ヲ受ケタル磯井莊五郎樹本慎三郎ノ供述ヲ記載セルモノニアラサルヲ以テ該調書ヲ右被告人ニ讀聞ケ署名捺印セシムルノ手續ヲ爲スヘキモノニアラサレハ此點ニ於テモ右調書ハ不法ニアラス要スルニ右調書ニハ法律上瑕瑾ナキヲ以テ之ヲ斷罪ノ資料ニ供シタル原判決ハ相當ナリトス

私訴上告趣意書ハ原判決ノ理由ニ商標ヲ有スル商品ノ賣買ハ其商標ニ信賴シテ行ハル、ヲ普通トスルヲ以テ右需用者ハ何レモ民事原告人主張ノ如ク其石油罐ノ商標ニ着眼シ民事原告會社ノ製造石油トシテ取引シタルモノト認ムトアル此原審ノ推定ハ不當ナリトス抑モ本件上告人カ民事原告會社ノ石油容器ノ廢罐ヲ利用スルニ方リ其商標ヲ抹消シタルハ登録商標ナルカ故ニ之ヲ抹消シタルニアラス民事原告會社ノ石油ト混同セラレンコトヲ避ケンカ爲メニシタルモノニテ上告人カ此容器ヲ利用シテ販賣シタル石油ハ民事原告會社ノ商品米國油上松トシテ販賣セラレタルコトナク市場ニ於テ全ク之ノ反對ニ立ツ競争品露國油タンク白油トシテ販賣セラレタル事實ハ既ニ立證シ盡シ民事原告人ノ代理人モ第一審公廷ニ於テ此事實ヲ認メタルモノナルニ拘ハラズ民事原告會社ノ石油トシテ取引スルモノト推定セシハ不法タルヲ免カレスト云フニ在レトモ○他人ノ商標ヲ使用シテ或商品ヲ販賣スルトキハ購買者ハ右商品ハ商標主ノ販賣スル商品ナリト信シテ取引スヘキハ通常ノ状態ナレハ此状態ヨリ推定シテ原判決ニ商標ヲ有スル商品ノ賣買ハ其商標ニ信賴シテ行ハル、ヲ普通トスルヲ以テ右需用者ハ何レモ民事原告人主張ノ如ク其石油罐ノ商標ニ着眼シ民事原告會社ノ石油トシテ取引シタルモノト認ムヘキニヨリ云々ト説明シタルハ適法ナリ而シテ上告人カ本件石油ヲ露國産タンク白油トシテ販賣シタリトノ事實ハ原判決ノ認メサル所ナレハ本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル證據ノ取捨及ヒ事實認定ヲ非難シ其認メサル事實ヲ主張シテ原判決ヲ攻撃スルモノナレハ適法ノ上告理由トナラス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件公私訴ノ上告ハ之ヲ棄却ス  
私訴上告費用ハ上告人ノ負擔トス

檢事小宮三保松干與明治三十九年六月十一日大審院第二刑事部

○骨牌稅法違犯ノ件

明治三十九年(レ)第四八三號  
明治三十九年六月十五日宣告

○判決要旨

一 骨牌稅法第十四條第一項後段ノ販賣ナル文辭ハ營業又ハ營利ノ爲メニスル販賣行爲ハ勿論民法上ノ賣渡行爲ヲモ包含セルモノトス

(參照) 免許ヲ受ケスシテ骨牌ノ製造ヲ爲シタル者ハ三百圓以上千圓以下ノ罰金ニ處シ免許ヲ受ケスシテ骨牌ノ販賣ヲ爲シタル者ハ五十圓以上三百圓以下ノ罰金ニ處ス

(骨牌稅法第十  
四條第一項)

第一審 秋田地方裁判所大曲支部 第二審 宮城控訴院

被告人 澁谷慶吉 辯護人 戶部富藏

骨牌ノ無免許販賣



右骨牌税法違犯被告事件ニ付キ明治三十九年四月九日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ辯護人戸部富藏ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

辯護人戸部富藏上告趣意ハ原審ハ被告カ免許ヲ受ケス骨牌ヲ賣買セシトノ事實ヲ認定スルニ當リ斷罪ノ資料トシテ引用シタル越前長次郎ノ申立ハ不適法ナリ抑モ被告ノ地位ニ立ツモノハ自己ノ利益ヲ保護センカ爲メ百方辯解ニ勤ムル熱情ヨリ時ニ或ハ他ヲ願ルノ暇アラス偶々以テ其云フ所他ニ利アラストスルモ其他ニ犯罪事實ヲ認ムヘキ證據ナキニ於テハ之レノミヲ以テ證據充分ナリト云フヲ得ス況ンヤ原審ノ引用シタル聽取書ハ謄本ニシテ果シテ原本ト同一ナルヤ不明ナレハ旁以テ採證ノ法則ニ違背シタルモノト思料スト云フニ在レトモ○被告ノ地位ニ立ツ者ノ申立ト雖モ之ヲ證據ト爲スニ足ルヤ否ヤヲ甄別シテ之ヲ取捨スルト證據書類ノ謄本カ原本ト相違セサルコトヲ信スルニ足ルヤ否ヤヲ甄別シテ之ヲ取捨スルトハ原院ノ職權ニ屬スルヲ以テ原院カ越前長次郎ニ於テ被告ノ一人トシテ任意供述スル所ヲ錄取シタル聽取書ノ謄本ヲ斷罪ノ資料ニ供シタルハ違法ニアラス

辯護人菊池儉輔上告趣意擴張書ノ第一點ハ原判決ハ本件被告ノ所爲則チ被告カ政府ノ免許ヲ受ケス明治三十九年一月二十一日ヨリ同年二月三日ニ至ル迄ノ間意思繼續シテ三回ニ骨牌四組ヲ越前長次郎ニ販賣シタリトノ事實ニ對シ骨牌税法第十四條第一項後段ノ規定ヲ適用セラレタリ然レトモ右骨牌税法

第十四條ノ規定ハ免許ヲ受ケスシテ骨牌ノ製造業又ハ販賣業ヲ爲シタル者ニ對スル制裁ヲ定メタルモノニシテ是等營業者ニ非ル者カ偶々骨牌ノ製造又ハ販賣ヲ爲シタルカ如キ場合ニ適用スルノ法意ニ非ルヲ信ス蓋シ骨牌税法ハ骨牌ノ製造業者及ヒ其販賣業者ヨリ一定ノ租稅ヲ徵收スルコトヲ目的トスルモノニシテ而シテ右第十四條ハ則チ政府ノ免許ヲ得スシテ骨牌ノ製造又ハ販賣ノ營業ヲ爲シ以テ脫稅ヲ計リタルモノヲ罰セントスルノ趣旨ナルコトハ同法全體ノ規定ヨリシテ容易ニ推知シ得ヘキノミナラス之ヲ同法第一條、第八條、第九條、第十二條及ヒ骨牌税法施行規則第八條ノ條文ニ參稽スルモ是等條文ニ所謂「販賣ヲ爲サントスル者」「販賣ヲ爲ス者」「販賣者」等ノ文辭ハ骨牌ノ販賣營業者ヲ指稱スルモノナルコト文理上明カニシテ從ツテ骨牌税法第十四條ニ所謂「販賣ヲ爲シタル者」トノ文辭モ亦販賣業ヲ爲シタル者トノ意味ニ解スルヲ相當トス何トナレハ一法律中ニ存スル同一ノ文辭ハ苟モ特段ノ理由ナキ以上ハ同一意義ニ解スヘキハ理ノ當然ナレハナリ去レハ骨牌ノ販賣ヲ營業トスル場合ニ於テハ政府ノ免許ヲ受クルヲ要スルハ言ヲ竣タスト雖モ之カ營業ヲ爲サル限リハ民間ニ於テ自由ニ其賣買ヲ爲シ得ヘキハ毫モ疑ノ存セサル所ニシテ本件被告カ其所持セル骨牌ヲ偶々越前長次郎ナルモノニ賣渡シタルコトアリトスルモ固ヨリ骨牌ノ販賣ヲ營業ト爲シタルモノニ非ルコト勿論ナルヲ以テ爲ニ政府ノ免許ヲ受クルノ要ナク隨テ骨牌税法第十四條ノ犯罪ヲ構成セサルニ不拘同條ノ規定ヲ適用シタル原判決ハ擬律ヲ誤リタル不當ノ裁判ナリト信スト云フニ在リ○因テ按スルニ我刑法上販賣ナル

文辭ハ營業又ハ營利ノ爲メニスル販賣行爲ハ勿論民法上ノ賣渡行爲ヲモ指稱スル爲メ用ヒラレタルコトハ同法第五百十七條第二項第二百三十七條第二百三十八條第三百九十三條第四百二十五條第三號等ハ法文上明白ナルハ骨牌稅法第十四條第一項後段ノ販賣ナル文辭モ亦之レト同一意義ニ解スルヲ以テ其當ヲ得タルモノトス加之同條第一項前段ニハ骨牌ノ製造ヲ爲シタル者ヲ處罰スルノ規定アリテ其製造ニ付テハ酒造稅法酒精及酒精含有飲料稅法ノ適用ニ付キ從來本院カ判示シタルト同様營業又ハ營利ノ爲メニスル製造ハ勿論自用ノ爲メニスル製造ト雖モ免許ヲ受ケサルモノハ總テ之ヲ禁スル立法ノ趣旨ナルコト毫無疑ナケレハ同條第一項後段ニ所謂骨牌ノ販賣ニ付テモ之ト同様營業又ハ營利ノ爲メニスル無免許販賣ハ勿論民法上ノ賣渡行爲ト雖モ免許ヲ受ケサルモノハ總テ之ヲ爲スヲ禁スルモノト解セサルヘカラス何トナレハ同一條項中ニ於テ骨牌ノ販賣ニ付テハ營業又ハ營利ノ爲メニスルコトヲ要件ト爲シ其製造ニ付テハ之ヲ要件トセサルモノト分離解釋ヲ爲スノ論據ナキノミナラス徵稅ノ目的ヲ達スル爲メ即チ脫稅ヲ豫防スル爲メニハ免許ヲ受ケスシテ骨牌ヲ製造スルコトヲ悉ク禁スルノ必要アルト同様免許ヲ受ケスシテ其販賣ヲ爲スコトヲ悉ク禁スルノ必要アルヤ論ヲ俟タサルヲ以テナリ是故ニ骨牌稅法及ヒ同法施行規則中骨牌ノ販賣ヲ以テ營業ト爲スニアラサレハ適用スルコトヲ得サル條項ナキニアラスト雖モ之レカ爲メ同法第十四條第一項ノ販賣ナル文辭ヲ營業又ハ營利ノ爲メニスル販賣ノミヲ指稱スルモノト狹義ニ解釋シ免許ヲ受ケスシテ民法上ノ賣渡行爲ヲナシタル者ヲ不問ニ付スル

ヲ得サルモノトス而シテ原判決ニハ被告カ政府ノ免許ヲ受ケスシテ骨牌四組ヲ越前長次郎ニ販賣シタル事實ヲ認メアレハ被告ハ縱令ヒ其販賣ヲ以テ營業ト爲シタルモノニアラストスルモ骨牌稅法第十四條第一項後段ノ適用ヲ爲スニ於テ毫無妨ケナキヲ以テ原院カ被告ヲ處分スル爲メ同條項ヲ適用シタルハ相當ニシテ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

第二點ハ原判決ハ越前長次郎ノ第三回聽取書ヲ本件斷罪ノ資料ニ供シタリ右ハ越前長次郎ニ對スル竊盜及詐欺取財被告事件ニ付作成セラレタル同人聽取書ノ寫(記錄第十葉)ヲ指稱スルモノナル可シト雖モ右ノ寫ハ原審ニ於テ被告人ニ讀聞カセ之カ辯解ヲ促シタルノ形跡ナク從テ採證ク法則ニ違反セル不當ノ裁判ナリト思料スト云フニ在レトモ○原院公判始末書ヲ查スルニ關係人ノ聽取書ヲ讀聞ケ被告ノ辯解ヲ求メタル旨ノ記載アリテ原院カ越前長次郎ノ聽取書寫ヲモ被告ニ讀聞ケ其辯解ヲ促シタルコト分明ナルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事矢野茂干與明治三十九年六月十五日大審院第一刑事部

○監禁制縛恐喝取財並附帶私訴ノ件

明治三十九年(己)第五一二號  
明治三十九年六月十八日宣告

○判決要旨

一 恐喝取財罪ノ構成要件タル恐喝ノ手段カ不法ニ被害者ヲ監禁スルニ依リテ遂行セラレタル場合ト雖モ其所爲ハ二箇ノ別異ナル法益ヲ侵害シタルモノニシテ不法監禁及ヒ恐喝取財ノ二罪ヲ構成ス

第一審 岐阜地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

公訴私訴上告人 岩田佐吉 辯護人 高木益太郎

外三名  
私訴被上告人 柳原宇藏

右監禁制縛恐喝取財被告事件並ニ之ニ附帶スル私訴事件ニ付明治三十九年四月十七日名古屋控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告等ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告四名公訴上告趣意書ハ原院判決ノ認メタル事實ニ依レハ被告宮次郎彦藏等ハ柳原宇藏カ精米所ノ帳簿ヲ隱匿シタル爲メ收支損益ノ計算ヲ爲ス能ハサルニ至リ尠カラサル損失ヲ蒙リ宇藏トノ間ニ幾多ノ悶着ヲ生シタル末宮次郎等ハ宇藏ト和解ヲ爲シタルモ彦藏等ハ其和解ニ加ハラサリシヨリ宮次郎及彦藏ノ二男ナル被告佐吉ハ之ヲ奇貨トシ彦藏ト代ル々々宇藏ニ對シ嚴談ヲ試ミタルモ宇藏カ之ニ應セ

サリシ爲メ遂ニ宇藏ヨリ金圓若干ハ證書類ヲ騙取セント共謀シタルモノ被告七次郎ハ精米所ノ事ニハ何等ノ關係ナカリシモ會テ宇藏カ奥村市十郎ニ對シ七次郎ヨリ謂ハレナキ暴行ヲ受ケタル旨ヲ語り市十郎ハ爲メニ從來七次郎ニ小作シアル畑地ヲ取上ケントスル事情アリシニ付深ク宇藏ヲ恨ミ居リシモノナリト云フニ在リテ被告佐吉、彦藏、宮次郎ノ宇藏ニ於ケル關係ト被告七次郎ノ宇藏ニ對スル關係トハ全ク別箇ニシテ何等ノ聯絡ナク普通共謀ヲ爲スヘキ状態ナラサルニ原院判決ハ被告佐吉、彦藏、宮次郎カ七次郎ト共謀シテ本件犯行ニ及ヒタリトノ事實ヲ認ムルニ當リ其共謀ヲ爲シタリト認メタル點ニ關シ何等證據上ノ理由ヲ示サ、ルモノニシテ即チ判決ニ理由ヲ欠クノ不法アリト信スト云フニ在レトモ○原院ハ其判文ニ掲クル諸般ノ證據ヲ綜合考覈シテ本件被告等間ニ共謀ノ關係アルコトヲ確定シタルモノニシテ上告論旨ハ要スルニ原院ノ職權ニ屬スル事實認定證據ノ取捨判斷ヲ非難スルモノニ外ナラサルヲ以テ上告適法ノ理由トナラス

被告四名私訴上告趣意書ハ原院判決ニ依レハ上告人等ハ相謀リテ被上告人ヲ恐喝シ本件係争ノ濟口證及約束手形ヲ騙取シタルモノナルコトハ公訴判決ニ明示スル如クナルヲ以テ被上告人ノ請求ニ應スヘキ義務アリト云フニ在ルモ其公訴判決ノ不法ナルコトハ公訴上告趣意書ニ開陳スルカ如クニシテ判決ニ理由ヲ欠クモノナレハ從テ私訴ノ判決モ亦理由ヲ欠カスルニ歸着シ不法ノ判決ナリト信スト云フニ在レトモ○公訴上告趣意書ノ理由ナキコトハ既ニ説明スル所ノ如クナルヲ以テ之ヲ援用セル本論旨ノ

理由ナキコトハ自カラ明白ニシテ特ニ説明ヲ爲スノ要ナシ  
被告四名辯護人高木益太郎上告辯明書一ハ原判決ノ認定シタル事實ノ要旨ハ被告等ハ柳原宇藏ヨリ金  
員若クハ證書類ヲ騙取セント通謀シ同人ヲ逮捕監禁シテ恐喝威嚇ヲ加ヘ終ニ其初念ヲ達シタリト云フ  
ニ在リ然ラハ則チ被告等カ宇藏ニ對スル不法監禁ノ所爲ハ被告等カ同人ヲ恐喝シテ財物ヲ騙取セント  
ノ目的ヲ達スル手段トシテ現ハレタルモノナレハ二箇ノ法益侵害ノ事實ハ合シテ所謂實質上ノ一罪ヲ  
形成スル筋合ナルニ原判決ハ之ヲ二罪ナリトシ刑法第百條ヲ適用處斷シタルハ失當ノ措置ニシテ原判  
決ハ破毀セラルヘキモノナリト云フニ在リ○依テ按スルニ一ノ犯罪カ二个ノ所爲ヨリ成立スル場合ニ  
其犯罪ニ對シテ刑ノ適用ヲ爲シタル以上ハ之ヲ構成スル各箇ノ所爲ハ其犯罪ノ一部トシテ刑ノ適用ヲ  
受ケタルモノナレハ其所爲ニ對シ各別ニ刑ヲ適用スルハ要スルニ同一ノ所爲ニ對シ二重ニ刑罰ヲ科ス  
ルコト、ナルヲ以テ刑罰當行上ニ許スヘカラサルモノナルコトハ論ヲ俟タサルモ甲乙二箇ノ所爲カ別  
箇獨立ノ犯罪ヲ構成シ各別ノ刑名アル場合ニハ各箇ノ所爲カ互ニ相交又シ犯人ノ所爲カ或點ニ於テ一  
面甲罪ノ構成要件ヲ爲シ他ノ一面ニ於テ乙罪ノ構成要件ヲ爲スカ如キ密着ノ關係ヲ有スル場合ト雖モ  
其各箇ニ對シテ固有ノ刑罰ヲ當行スルコトヲ要シ犯罪行爲ヲ甲乙二罪中ノ尤モ重キモノニ歸一セシメ  
一ノ罪トシテ刑ノ適用ヲ爲スヘキモノニアラス而シテ不法監禁罪ト恐喝取財罪トハ別異ナル法益ノ侵  
害ヲ基礎トシ別箇獨立ノ犯罪ヲ構成スルモノニシテ恐喝取財罪ハ其性質ニ於テ不法監禁ノ所爲ヲ包含

シ之ヲ以テ犯罪成立ノ要素トナスモノニハアラサルヲ以テ本件ノ如ク恐喝取財罪ノ構成要件タル恐喝  
ノ手段カ不法ニ被告ヲ監禁スルニ依リテ遂行セラレタル場合ト雖モ被告等ノ所爲ハ二箇ノ別異ナル法  
益ヲ侵害シタルモノトシテ二箇ノ犯罪ヲ構成シ不法監禁罪及ヒ恐喝取財罪ノ犯人トシテ刑罰ノ責ヲ負  
フヘキモノトス故ニ原院カ被告等ニ對シテ刑法第三百九十條同第三百二十二條ヲ適用シ二罪俱發トシ  
テ同法第百條ヲ適用處斷シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

二ハ原判決證據説明中「原審第二回公判始末書中參考人柳原宇藏供述ノ部ニ云云昨年十一月八日岐阜  
地方裁判所前ニ於テ宮次郎、佐吉、淺次郎等ニ引捕ヘラレ強ヒテ八間道ノ燒芋屋ニ連行カレ」云云ノ  
記載アル旨判示セラル、モ同始末書（記錄三三九丁以下）ヲ查閱スルニ「問昨年十一月八日岐阜市ヨ  
リ彦藏方ニ行キタル顛末如何答私ハ其日岐阜警察署ニ參リ裁判所前ノ野村方ヘ立寄り同家ヲ立出ラン  
トスル際遠藤宮次郎來テ私ヲ引捕ヘ胸倉ヲ取り岩田佐吉ハ私ノ後ヲ押シテ八間道ノ燒芋屋ニ連行キマ  
シタ其後カラ堀淺次郎林領吉ノ兩名カ尾イテ來マシタ」トアリテ右裁判所前ノ引捕一件ニ付テハ堀淺  
次郎ハ只其後ヨリ尾行シタリト云フニ止マレリ然ルニ原判決カ被告堀淺次郎等ニ引捕ヘラレタル旨ノ  
記載アリト説明シタルハ即チ虛無ノ證據ヲ罪證ニ供シタル失當アルモノナリト云ヒ」三ハ原判決證據  
説明ノ部ニ「原審第二回公判始末書參考人柳原宇藏供述ノ部ニ「宮次郎等ハ其晚無理ニ自分ヲ人力車  
ニ乗セ宮次郎、淺次郎、佐吉、領吉等前後ヲ護リ三宅ノ岩田彦藏方ニ連行キタル旨ノ記載アリ」ト説

示セラル、モ右始末書ヲ通覽スルニ記録三四三丁ニ「間岐卓ヨリ佐吉方マテ其方ノ人力車ニ尾イテ來  
 タノハ誰カ答宮次郎、領吉、佐吉、淺次郎テアリマス」トアリテ即チ同人等ハ佐吉方マテ行キタルモ  
 ノニシテ彦藏方マテ連行キタリト云フニアラス又同人等ハ只宇藏ノ後ヨリ尾行シタリト云フニ在リテ  
 其前後ヲ擁護シタリト云フニアラス畢竟原判決ハ虛無ノ證據ヲ引用シタル不法アルモノナリト云フニ  
 在レトモ○證人參考人ノ供述ノ趣旨ヲ解釋シ之ヲ心證判斷ノ資料ニ供スルハ事實裁判所ノ職權ニ屬ス、  
 換言スレハ事實裁判所ハ苟クモ論理的ノ可能ノ範圍ヲ逸出セサル限リハ自由ナル心證ニ從ヒ供述ノ趣旨  
 ヲ解釋シ此解釋ニヨリテ抽出シタル結果ヲ基礎トシテ犯罪事實ノ有無ニ關スル心證ヲ作為スルコトヲ  
 得可ク其解釋ヲ穩當トスルヤ否ヤハ毫モ事實裁判所トシテノ證據判斷ノ當否ニ影響ヲ及ホスヘキモノ  
 ニアラサルヲ以テ論理的ノ可能ノ範圍内ニ於テ爲シタル事實裁判所ノ證據ノ解釋ハ其解釋ノ穩當ナラサ  
 ルカ爲メ上告審ニ於ケル破毀ノ理由トナルコトナシ是レ即チ本件ノ場合ニシテ第二審公判ニ於ケル宇  
 藏ノ供述ヲ原判決證據説明ノ如キ趣旨ニ解スルハ穩當ヲ失スルモノトスルモ決シテ論理的ニ不可能ナ  
 リトハ謂フヘカラサルヲ以テ原院ハ事實裁判所トシテ爲スコトヲ得ル證據判斷ノ區域外ニ逸出シタル  
 モノニアラス隨テ原判決ニハ所論ノ如キ違法アルコトナケレハ上告論旨ハ其理由ナシ  
 右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件公私訴ノ上告ハ之ヲ棄却ス  
 私訴上告裁判費用ハ上告人ノ負擔トス

檢事田部芳干與明治三十九年六月十八日大審院第二刑事部

○恐喝取財並附帶私訴ノ件

明治三十九年(乙)第五一四號  
 明治三十九年六月十八日宣告

○判決要旨

一 辯護ノ委任ニ付テハ別ニ一定ノ形式ヲ要スヘキ規定ナケレハ苟ク  
 モ 辯護人及ヒ被告ノ間ニ其合意存在スル以上ハ有效ニ委任ト受任  
 トノ關係ヲ生シタルモノトス

第一審 長野地方裁判所 第二審 東京控訴院  
 公訴私訴上告人 池上兼十 辯護人 鳩山和夫  
 公訴上告人 所 角太郎 辯護人 平松市藏  
 私訴被上告人 小田切善平 外一名  
 外六名

右兼十、角太郎、房太郎ニ對スル恐喝取財被告事件ノ公訴及ヒ之レニ附帶スル私訴事件ニ付明治三十  
 九年四月二十八日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告兼十ハ公私訴ニ付キ被告角太郎房

辯護ノ委任

太郎ハ公訴ニ付各上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ  
被告兼十上告趣意書ハ第一點公訴ニ對スル原判決ハ被告兼十八二罪俱發ニ付同法百條ニ依リ一ノ重キ第一ノ所爲ニ從テ論スヘクトアルノミニシテ第一ノ所爲ト第二ノ所爲トノ輕重ノ比較説明ナキカ故ニ何ニ依テ第一ノ所爲カ重キヤヲ知ル能ハサルモノニシテ判決ニ理由ヲ付セサル違法アリト云フニ在レトモ○數罪俱發ノ場合ニハ刑法第百條ニ依リ各罪ノ輕重ヲ比較シテ其中最モ重キ罪ヲ定メ其罪ニ從テ處斷スヘキコトヲ明示スレハ即チ足レリ其罪ニ對シ何故ニ最モ重キモノト認メタリヤト云フカ如キ心意上ノ動作ハ必スシモ之ヲ判決ニ明示スルヲ要スルモノニアラサルヲ以テ原院カ斯ル點ニ迄涉リテ説明ヲ爲サ、リシトテ毫モ違法ナリト云フヲ得ス

第二點ハ私訴ノ判決ハ被告カ金千圓ヲ受取リ被告カ有スル債權ニ充當シタルヲ以テ恐喝取財ナリトスルモ被告カ實際有スル債權ノ辨濟ニ充當シタルモノニシテ全ク合意ニ基ク債務ノ辨濟ナリ然ルニ控訴判決ハ之カ返還ヲ命シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○原判決ノ認ムル所ニ依レハ所論ノ金圓ハ被告ニ於テ被上告人小田切善平等ヲ恐喝シ以テ之ヲ騙取シタル事實ニシテ右金員ノ受授ハ論旨ニ主張スル如ク合意ニ基ク債務ノ辨濟ニ依ルモノニアラサルコト明カナレハ原院カ右同人等ニ對シテ該金員ノ賠償ヲ爲スヘキコトヲ被告ニ命シタル第一審判決ヲ是認シタルハ相當ニシテ上告ハ其理由ナシ

被告角太郎上告趣意書ハ原判決ノ認ムル事實ニ依レハ被告角太郎ハ被告池上兼十手塚房太郎ト共謀シテ酒井保次郎ノ親族ヲ恐喝シ一同ノ畏怖セルニ際シ金二千百十圓ノ追認證書一通及ヒ金員手形等ヲ騙取シタリト云フニ在レトモ其共犯關係ニ付キテハ原判決中一モ證據ヲ明示スル所ナシ之レ理由不備ノ判決ナリト信スト云フニ在レトモ○本論旨ノ理由ナキコトハ被告角太郎辯護人平松市藏ノ上告理由擴張書ノ一ニ對スル説明ニ就テ了解スヘシ

被告房太郎上告趣意書ハ第一點原判決ハ房太郎ハ曩キニ重罪ノ處分ヲ受ケ再犯何レモ輕罪ニ當ルニ依リ同法第九十二條ニ依リ各本刑ニ一等ヲ加ヘト説明シナカラ其本刑ノ如何ナルモノナルカヲ確定表明セサルハ判決ニ理由ヲ付セサル違法アリト云フニ在レトモ○原判決ニハ本件被告等ノ所爲ニ對シ刑法第三百九十條第一項ヲ適用シアリテ所論ノ各本刑トハ右同條同項ノ刑期金額ヲ指シタルモノナルコト判文上自ラ明カナレハ原判決ニ理由ヲ付セサル違法アリト云フヲ得サルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

第二點ハ恐喝取財ハ人ヲ恐喝シテ財物又ハ證書類ヲ奪取シタル所爲ニシテ恐喝ト財物又ハ證書類ノ奪取トヲ以テ本罪成立ノ二要素トス故ニ二者其一ヲ欠クトキハ所謂恐喝取財ナルモノ成立セサルヤ明ナリ然ルニ原判決ハ被告房太郎カ何人ヨリモ財物又ハ證書類ヲ奪取シタルノ事實ヲ認メサルニモ拘ハラズ之ヲ恐喝取財ト爲シ刑法第三百九十條ニ依リ處斷セラレタルハ不法ニ法律ヲ適用シタル違法ノ判決

ナリト云フニ在レトモ○被告等ニ於テ被害者小田切善平等ヲ恐喝シテ同人等ヨリ金額證書類ヲ騙取シタルモノナルコトハ原判決ノ事實記載ニ徴シ明瞭ナレハ原院カ被告等ニ恐喝取財罪アルモノトシ刑法第三百九十條ヲ適用處斷シタルハ相當ニシテ論旨ハ理由ナシ

被告角太郎辯護人平松市藏上告理由擴張書(一)ハ原判決ハ其事實認定ノ部ニ於テ「被告兼十ハ云々被告角太郎房太郎ト共謀ノ上政治郎ノ親族ヲ恐喝シテ金品ヲ騙取センコトヲ企テ云々」ト判示セラレタリ然ルニ其證據説明ヲ覽スルニ其冒頭ニ於テ以上ノ事實ニ對シ當公延ニ於テ被告兼十角太郎ハ何レモ恐怖(本論旨ニ恐怖トアルハ恐喝ノ誤記ト認ム)シタルコトナキ旨辯解シ云々ト說示シ之ヲ除ク外ノ事實即チ共謀ノ事實等ハ之ヲ自認シタル如ク説明セラレタリト雖モ第二審公判始末書中斯ル記載アルヲ見ス又其他證據トシテ採用セラレタル各證人ノ證言ニ於テモ財産ヲ隱匿シ置ク以上ハ告訴シテ處刑ヲ受ケサセ赤イ着物ヲ着セル云々ト威サレタリトノ趣旨ノ陳述ヲ見ルニ足ルモ被告角太郎兼十ト共謀又ハ共通ノ意思ヲ以テ本件犯罪行為ヲ爲シタリトノ點ニ對シテハ一モ其證據ヲ指示セラレタルヲ見ス元來犯罪ノ證據ハ直接ニ明示セサル可カラサルコトハ刑事訴訟法ノ命スル所ナリ故ニ縱令處刑云々又ハ赤衣云々ノ言動アリトスルモ之レ恐喝行為ノ一證據トナルハ格別決シテ共謀ノ事實認定ノ證據トスルニ足ラサルナリ原判決ハ末尾ニ於テ「云々ノ記載アルニ依リ彼是綜合シテ前掲ノ事實ヲ認定ス」ト説明セラレタルモ無ハ有テ生セス其理由中ニ於テ當該證據ヲ明示セサル限リ綜合ノ二字ヲ以テ其理

由ヲ湧出スルモノニアラス從テ原判決ハ理由不備ノ違法アリト信スト云フニ在レトモ○原判決ハ「示談ノ席ニ列シタルハ被告人側ニテ兼十、角太郎、房太郎ノ三名ナリ兼十等ニ恐喝セラレタルヨリ處分ヲ受クルコト、ナツテハ大變タト思ヒ怖レテ餘儀ナク證書ト金ヲ渡スコトニナリタリ云々トノ趣旨ノ供述記載アル證人酒井保次郎ノ豫審調書「云々千圓ノ金ヲ拵ヘテ田毎樓ニ持參シ追認保證證書ヲ取戻ス考ヘナリシニ被告兼十ハ政治郎ニ對シ外ニ債權アルユヘ其方ヘ入レロト云ヒ自分等ハ夫レハ困ルニ付キ追認證書ノ方ヘ入レテ吳レト申シタレハ兼十ハソノ事ヲ云フナラ元々ニシテ告訴ノ處分ヲ着セルト云ヒナカラ二階ヲ下リ行キ自分等ハドクシタラ良ヒカ困ツタモノダト話シ居ル所ヘ被告房太郎カ上リ來リ折角拵ヘテ來タ金ユヘ兼十ノ云フ通りニシテ置ケト云ヒタルニ付キ止ムヲ得ス告訴サレテハ困ルト存シ外ノ口ヘ入レタリ後ニ考ヘテ見レハ兼十カ下リ行キ房太郎カ上リ來リタレハ兼十ト話合ノ上ノ事ナラントノ趣旨ノ供述記載アル證人田中清衛ノ豫審調書其他原判決證據理由ノ部ニ掲ケアル各證據ヲ綜合シテ本件ノ事實ヲ認定シタルモノナレハ原判決ハ所論ノ點ニ於テ證據ヲ示サ、ルモノト云フヲ得サルヲ以テ論旨ハ其理由ナシ

同上告理由擴張追加書(一)ハ一件記錄ヲ覽スルニ第一審裁判所ハ明治三十八年九月四日日本被告事件ニ付第一回公判ヲ開廷セラレタリ(記錄六七八)而シテ被告角太郎辯護人矢島浦太郎ハ同年七月三日(記錄五七六)被告兼十及房太郎辯護人鳩山和夫ハ同年六月二十三日(記錄五七二)及ヒ同年三十日

(記録五七三) 被告赤池辨三郎及兼十辯護人萩本茂市宮原恒一郎ハ同年四月二十一日(記録二一九)何レモ其辯護届ヲ提出セリ然ルニ是等辯護人ハ右公判期日ニ出廷セサルコトハ其調書ニ依リ明瞭ニシテ然シテ一審裁判所ハ是等辯護人ニ對シ當該期日ノ呼出狀ヲ送達セスシテ開廷審理シタル訴訟手續ニ違背シタルモノニシテ從テ之ニ基キナシタル一審判決ハ違法ナルニモ拘ハラス原院ハ之ヲ無視シ被告等ノ爲シタル控訴ヲ棄却シ一審判決ヲ是認セラレタルハ違法ナリト信スト云ヒ(二)ハ被告兼十ノ第一審辯護人上原鹿造ハ明治三十八年九月六日其辯護届ヲ提出セリ(記録七三二)然ルニ第一審ハ同年九月四日公判始末書ヲ見ルニ右辯護人ハ公判ニ出頭シ其審理ニ干與シ且ツ其申請ニ係ル證人酒井彦次郎(音次郎ノ誤ナラン)ノ訊問ハ許可セラレ(記録七二三)同年十月十三日第二回公判期日ニ於テ證人(參考人ノ誤ナラン)トシテ取調ヲ受ケタリ然ラハ第一審判決ハ本來干與スヘカテサル者ヲ干與セシメテ爲シタル公判手續ニ基キナサレタル違法アルモノニシテ從テ之ヲ是認シタル原判決モ亦違法ナリト信スト云フニ在レトモ(三)本項各論旨ノ理由ナキコトハ被告兼十辯護人鳩山和夫外二名公訴上告趣意擴張書第一點乃至第三點ノ各論旨ニ對スル説明ニ就テ了解スヘシ

(三)ハ辯論數回ニ涉ル時ハ同一ノ判事出席シテ裁判セサル可ラサルコトハ刑事訴訟法第二百九條ノ命スル所ナリ依テ一件記録ヲ查スルニ本年四月二十六日ノ公判ニ於テハ原判決ニ記載スルト同一ノ判事出席裁判シタルコトハ其公判始末書ニ於テ明ナリ然ルニ同月二十六日(二十八日ノ誤ナラン)判決言

渡ノ期日ニ於テハ先キニ干與シタル判事本橋啓吉ハ出席セス判事橋爪捨藏代テ之ニ干與シタリ而シテ判決言渡モ亦公判辯論ノ一部ナリトセハ原判決ハ前條ノ規定ニ違背シテ爲サレタル違法アリト信スト云フニ在リ(四)依テ按スルニ判決ノ言渡トハ辯論ノ終結後ニ於テ爲ス所ノ一ノ形式手續ニシテ辯論トハ別異ノ性質ヲ有スル手續ナルコト刑事訴訟法第二百四條其他ノ法條ニ照シ自ラ明ナリ今論旨所掲ノ刑事訴訟法第二百九條ノ規定ヲ見ルニ其第二項ニ「辯論數日ニ涉ル時ハ其旨及ヒ同一ノ判事出席シタルコトヲ記載スヘシ」トアリテ右ハ其明文ノ示ス如ク辯論ノ場合ニ關スル規定ニシテ判決言渡ノ場合ニ關スル規定ニアラサルカ故ニ辯論ノ場合ト判決言渡ノ場合ニ通シテ常ニ必ス同一ノ判事ノ出席ヲ要スルモノト主張セントスル論據ト爲スコトヲ得ス而シテ我刑事裁判ハ口頭審理主義ヲ原則トナスモノナレハ事件ニ關スル評議又ハ判決原本ノ作成等ハ口頭審理ニ干與シタル判事ニアラサレハ之ヲ爲スコトヲ得サルハ右等行爲ノ性質上自明ノ理ナリト雖モ判決言渡ノ如キハ右等行爲トハ其性質全ク相異シ毫モ判決ノ内容ニ干渉スル行爲ニアラスシテ要スルニ既ニ作成セラレタル原本ニ基キ判決ヲ外部ニ發表スルノ手續ニ過キサルヲ以テ判決ノ言渡ヲ爲ス判事ハ所謂事件ニ關スル評議又ハ判決原本作成ノ場合ノ如ク必スシモ口頭審理ニ干與シタル判事タラサルヘカラサル謂ハレナケレハ原院ニ於テ審理ニ干與シタル判事ト判決ノ言渡ニ干與シタル判事トノ間ニ異動アリタレハトテ所論ノ如ク違法ナリト云フヲ得ス



同第二上告理由擴張追加書ハ池上兼十辯護人ノ提出シタル上告理由全部被告角太郎ノ利益ノ爲メニ援用スト云フニ在レトモ○本論旨ノ理由ナキコトハ被告兼十辯護人ノ各上告論旨ニ對スル説明ニ就テ了解スヘシ

被告兼十辯護人鳩山和夫外二名公訴上告趣意擴張書第一點ハ第一審ノ明治三十八年九月四日公判始末書(記録七二三)ヲ見ルニ辯護人上原鹿造公判ニ出頭シ其審理ニ干與シ右辯護人ノ申請シタル各種ノ證人訊問ヲ許サレ且其證人ハ同十三日ノ公廷ニ於テ訊問ヲ受ケタリ然ルニ上原鹿造ハ明治三十八年九月六日始メテ辯護届ヲ提出シ(記録七三二)其以前ニ於テハ當被告事件ニ關シ辯護人タルノ資格ヲ有セサルナリ然ルニ第一審判決ハ此辯護人タル資格ナキ者ヲ辯護人トシテ干與セシメタルモノニシテ公判手續ニ違法アリ隨テ之ニ基キテ爲サレタル第一審判決ハ違法ナルニ原院カ控訴ヲ棄却シ之ヲ是認シタルハ亦違法ナリト云フニ在レトモ○辯護士上原鹿造ハ明治三十八年九月四日ニ於ケル本件第一審裁判所ノ公判ニ出廷シ被告兼十ノ爲メニ辯護行爲ヲ行ヒタル事跡ハ第一審公判始末書ニ明カニシテ而シテ被告ニ於テ現ニ被告ノ爲メニ行ヘル右辯護士ノ辯護行爲ニ對シ何等異議ヲ唱ヘタル事跡ナキコトモ亦同始末書ニ徴シ一點ノ疑ヲ容レサル所ナレハ從テ右兩名間ニ右辯護ノ委任ニ關スル合意ノ存セシモノナルコトヲ知ルニ足ルヘク而シテ辯護ノ委任ニ付テハ別ニ一定ノ形式ヲ要スヘキ規定アルニアラサルヲ以テ兩名間ニ前記ノ如ク其合意ノ存セシ以上ハ有效ニ委任ト受任トハ關係ヲ生シタルモノト論斷

セ、ハ、ハ、カ、ラ、ス、假、リ、ニ、其、當、時、右、ノ、合、意、ナ、カ、リ、シ、モ、ト、ス、ル、モ、訴、訟、記、録、ニ、明、カ、ナ、ル、如、ク、被、告、兼、十、ハ、上、原、辯、護、士、ヲ、辯、護、人、ニ、選、定、ス、ル、旨、同、月、六、日、附、ヲ、以、テ、同、辯、護、士、ト、連、名、ニ、テ、届、出、タ、ル、モ、ノ、ナ、レ、ハ、右、ハ、畢、竟、同、月、四、日、開、廷、ノ、公、判、ニ、於、テ、行、ヒ、タ、ル、右、辯、護、士、ノ、辯、護、行、爲、ヲ、被、告、兼、十、ニ、於、テ、追、認、シ、タ、ル、モ、ノ、ト、見、ル、コ、ト、ヲ、得、ヘ、ケ、レ、ハ、何、レ、ノ、點、ヨ、リ、ス、ル、モ、第、一、審、裁、判、所、カ、右、辯、護、行、爲、ヲ、有、效、ト、シ、テ、訴、訟、手、續、ヲ、進、行、完、結、シ、タ、ル、ハ、相、當、ニ、シ、テ、右、訴、訟、手、續、ニ、基、キ、テ、爲、シ、タ、ル、判、決、モ、亦、從、テ、相、當、ナ、ル、コ、ト、勿、論、ナ、レ、ハ、原、院、カ、右、第、一、審、判、決、ヲ、是、認、シ、被、告、ノ、控、訴、ヲ、棄、却、シ、タ、リ、ト、テ、毫、モ、違、法、ナ、リ、ト、云、フ、ヲ、得、ス、

第二點ハ第一審ニ於ケル被告兼十及辨三郎ノ辯護人宮原恒一郎及萩元茂市ハ明治三十八年四月二十一日(記録二一九)被告兼十及房太郎ノ辯護人鳩山和夫ハ同年六月三十日(記録五七二、五七三)被告角太郎辯護人矢島浦太郎ハ同年七月三日(記録五七六)ニ孰レモ其辯護届ヲ提出セリ然ルニ同年九月四日ノ公判ニハ是等各辯護人ニ對シテ公判開廷ノ呼出狀ノ送達ナク隨テ同期日ニ宮原萩元鳩山矢島ノ各辯護人ノ出廷セザリシコトハ本件第一回公判始末書ニ此等カ出廷シタル旨ノ記載ナキニヨリテ明カナリ然レハ第一審裁判所ハ此等辯護人ノ辯護權ヲ侵害シタル違法アリト云ハサルヘカラス假リニ第一回公判始末書ニ明治三十八年九月四日公判開廷其末尾ニ同日於同應トアルハ同年九月六日ノ誤記ナリトスルモ右辯護人中萩元茂市ハ九月六日ノ公判期日ノ呼出ヲ受ケサルモノナリト云ヒ「第三點ハ同年九月六日公判開廷期日呼出狀請書(記録三七六)ニハ右辯護人中鳩山和夫矢島浦太郎ノ署名アリテ

此等ハ九月六日ノ期日ヲ豫知セルモノト云フヲ得ヘシ又宮原恒一郎ハ選定人兼十ヨリ九月六日附ヲ以テ解任届(記録七三〇)ヲ提出シタルヲ以テ之ヲ探究スルノ要ナシト雖モ獨リ萩元茂市ニ至ツテハ選定人兼十ヨリノ辯護人解任届(記録七三五)ハ九月二十九日附ヲ以テ提出セラレ萩元茂市ニ至ツテハ選定人兼十ヨリノ辯護人解任届(記録七六一)ヲ提出シタルモノニシテ少ナクトモ九月二十九日迄ハ辯護權ヲ有スルモノナリ而シテ九月六日以前ノ公判期日ニハ必ス其呼出ヲ受ケシニモ不拘九月六日ニハ之ヲ呼出スコトナク從テ其辯護權ヲ侵害シテ爲サレタル公判ニ基ク第一審判決ハ違法ニシテ之ヲ是認シタル原院ノ判決モ亦違法ナリト云ハサルヘカラスト云フニ在レトモ○判決ノ基本ト爲ルヘキ訴訟手續ヲ違法ナル場合ニハ其判決モ亦違法タルコトヲ免レズト雖モ判決ノ基本ト爲ラサル訴訟手續ノ如キハ縱シヤ違法ノ廉アリトスルモ其違法ノ結果ハ之ヲ判決ニ及ホスヘキモノニアラサルコトハ辯ヲ要セス故ニ例之或ル事件ノ審理中更新ノ手續アリトセンニ其更新後ノ訴訟手續ハ判決ノ基本ト爲ルヘキモノナレハ其手續ニ違法ノ廉アリトセン乎其違法ノ結果ハ判決ニ及フト雖モ更新前ノ訴訟手續ニ至テハ若シ偶々違法ナルコトアリトスルモ判決ノ基本トナルヘキモノニアラサルヲ以テ其違法ノ結果ハ毫モ判決ニ及フトナシ今本件第一審公判始末書ヲ見ルニ第一審裁判所ハ明治三十八年九月四日日本件ノ公判手續ヲ爲シタルコトハ所論ノ如シト雖モ同年十月十三日ニ於テ審理ヲ更新シタルコトハ右同日附ノ公判始末書ニ照ラシ明白ナル事實ナリトス左レハ其更新前ニ當ル同年九月四日ノ公判ニ於テ爲シタル訴訟手續

ニ違法ノ廉アリトスルモ其訴訟手續ハ第一審判決ノ基本トナルヘキモノニアラサルハ其違法ハ第一審判決ニ何等ノ影響ヲ及ホスヘキモノニアラス故ニ該判決ハ毫モ違法ナリト云フヘカラサルヲ以テ之ヲ是認シタル原判決モ亦違法ナリト云フヲ得サレハ本論旨ハ何レモ其理由ナシ

本擴張書ノ末段ハ共犯人ノ辯護人ヨリ提出シタル上告趣意ヲ本被告人利益ノ爲メ援用スト云フニ在レトモ○本論旨ノ理由ナキコトハ相被告辯護人ノ各論旨ニ對スル説明ニ就テ了解ス可シ

同私訴上告理由擴張書ハ私訴ニ付キ第二審判決ハ第一審判決ヲ是認シタルモノナレハ其理由トシテ示ス所ハ第一審判決ノ足ラサル所ヲ補ハントシタルモノニ過キサルヘシ而シテ第一審判決理由中ニハ「如斯恐喝ノ手段ニヨリ不法ニ被害者ヨリ金員ヲ取得シタルモノ元來法律行為ノ要素ニ錯誤アルヲ以テ被害者ノ意思表示ハ無効ニシテ所有權移轉ノ效力ヲ生セサルモノナルヲ以テ意思表示ノ取消ヲ俟タスシテ現在スル保證書ハ返還スヘク現在セサル金銭ハ賠償スヘキモノナリ云々」トアリ然ルニ第二審判決ニハ其理由中「被控訴人等ハ其主張ノ如キ(一)乃至(四)ノ意思表示取消ノ通知ヲ控訴人ニ對シテ爲シタルコトハ控訴人ノ認ムル證明願ニ依リ明白ナルヲ以テ控訴人ハ被控訴人等ノ本訴請求ニ應スヘキ義務アルモノトス」トアリ第二審判決ノ是認シタル第一審判決ノ理由ト第二審判決ノ理由トハ法理ニ於テ全ク相異ナリ一ツハ法律行為ハ全然無効ナルカ故ニ返還スヘシト命シ一ツハ法律行為ハ取消サレタルニヨリ返還スヘシト命ス第二審判決ハ此ノ二箇ノ法理ヲ同一ノモノト見タルカ若シ然ラストセハ

孰レヲ探ラントスルカ其探否ニ付キ決定スル所ナク即チ法律行為カ果シテ無効ナリヤ取消シ得ヘキモノナリヤニ付テ決定スル所ナキカ故ニ未確定ナル事實ニ法則ヲ適用シ隨テ全然相反スル二箇ノ法則ヲ同時ニ適用シタルノ違法アリト云フニ在レトモ○第一審裁判所及原院カ被告兼十ニ對シ本訴ノ請求ニ應スヘキ義務アリト判定シタル理由ハ要スルニ前者ハ被害者ノ本件意思表示ヲ無効ナリトシ後者ハ被害者ニ於テ被告ニ意思表示取消ノ通知ヲ爲シタリトスルニ依ルモノナルコト各判決理由ノ記載ニ徴シ明瞭ナリ故ニ原判決理由ノ精神ハ本件被害者ノ意思表示ハ取消シ得ヘキモノニ屬スルコトヲ認メタルモノナルコト判文自體ヨリ解釋シテ之ヲ見ルコトヲ得ヘシ然ラハ即チ本件第一、二審判決ノ間各其理由ヲ異ニスト雖モ本件ニ對スル斷案上兩者各同一ノ結果ニ歸シ從テ判決主文何レモ符合スルカ故ニ原判決ニ於テ第一審判決ヲ是認シタルモノニシテ要スルニ所論ノ如ク未確定ナル事實ニ法則ヲ適用シ從テ反對セル二箇ノ法則ヲ同時ニ適用シタリト論難スヘキ廉毫モ之アラサルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件公私訴ノ上告ハ共ニ之ヲ棄却ス私訴上告費用ハ私訴上告人ノ負擔トス  
 檢事田部芳千與明治三十九年六月十八日大審院第二刑事部

○強盜ノ件

明治三十九年(レ)第五一一號  
 明治三十九年六月十九日宣告

○判決要旨

一犯人ニ於テ財物奪取ノ爲メニ用キタル威嚇ノ手段カ被害者ノ自由ヲ喪失セシムヘキモノニシテ其結果被害者ヨリ財物ヲ交付スルニ至ラシメタルトキハ其所爲ハ強盜罪ヲ構成スルモノトス

第一審 福井地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

被告人 新屋長吉

右強盜被告事件ニ付明治三十九年四月七日名古屋控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ同院檢事長手塚太郎ハ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ  
 上告趣意書ノ第一點ハ強盜及恐喝取財ヲ區別スル標準ハ被害者ニ加ヘント威嚇シタル害惡ノ現在ニシテ且ツ重大ナルヤ否ヤニ在リ而シテ原院認定ノ事實ニ據レハ被告ハ南「シマ」ヲ大藏方ニ連レ行キ出及庖丁ヲ差出シ金圓ヲ出サ、レハ切殺ス可シト威嚇シ南「シマ」ハ其言ニ應セサレハ目前ニ差向ケラレタル出及庖丁ヲ以テ殺害セラレンコトヲ畏怖シ大藏「ツネ」ニ對シ切ラレタリ殺サレタリシテハナラヌニ

強盜罪ノ構成

付瞬時モ早ク預ケアル金ヲ出シ渡シ吳レト云ヒタルヨリ「ツネ」ハ右金二十圓ヲ差出シ被告ハ之ヲ不正ニ領收シタルコト明亮ナルヲ以テ被告ノ被害者ニ加ヘント威嚇シタル手段ハ被害者ノ殺害ニシテ且兇器ハ現ニ目前ニ差向ケラレタル事實ハ原院ノ明ニ認定セル所ナルヲ以テ其威嚇シタル危害ハ現在ニシテ且切迫ナルコト疑ナク強盜罪ノ構成要件ヲ具備スルノミナラス實ニ強盜罪ノ例示トシテ屢援用セラレ、標準的強盜事實ニ外ナラス然ルニ原院ニ於テ恐喝取財ノ法條ヲ適用シタルハ判決理由ノ冒頭ニ説明スルカ如ク被告竝ニ南「シヤ」ハ正當ニ内縁ヲ結ヒ事實上ノ夫婦ナリト誤認シタル結果夫ノ妻ニ對スル強盜ヲ認定スルハ苛酷ニ失スルモノト輕信シタル擬律錯誤ノ判決ナリト云フニ在リ○因テ按スルニ犯人カ財物ヲ奪取スル爲メ被害者ニ加ヘント威嚇シタル害惡ハ縱令ヒ現在ニシテ且ツ切迫ノモノナルモ被害者ヲシテ單ニ畏怖ノ念ヲ生セシムルニ止リ意思ノ自由ヲ喪失セシムルニ足ラサルモノナルトキハ其所爲ハ恐喝取財罪ニシテ強盜罪ヲ構成スルコトナシト雖モ犯人ノ用キタル手段カ被害者ノ自由ヲ喪失セシムヘキモノニシテ其威嚇ノ結果被害者ヲシテ財物ヲ交付スルニ至ラシメタルトキハ其所爲ハ強盜罪ヲ構成スルモノトス蓋シ犯人カ被害者ニ加ヘント威嚇シタル害惡ノ重大ナラサルカ將タ其害惡ハ重大ナルモ現在且ツ切迫ナラサルモノナルトキハ被害者カ全然意思ノ自由ヲ失フノ恐れナキヲ以テ此等ノ場合ニ於テハ犯人ニ強盜ノ罪責ヲ負ハシムル理由ナシト雖モ其害惡カ重大ニシテ現在且ツ切迫ナルモノナルトキハ多クノ場合ニ於テ被害者ハ之ヲ避クルノ餘地ナキモノニシテ被害者ヲシテ此ノ如

ク之ヲ避クルノ餘地ナキ場合ニ立チ至ラシメ強テ其財物ヲ交付セシムルハ被害者ノ身體ヲ束縛シテ財物ヲ強奪スルト毫モ異ナリタルコトナケレハ強盜ヲ以テ之ヲ論スルハ固ヨリ當然ノコトナルノミナラス其害惡カ重大ニシテ且ツ切迫ノモノナルモ被害者カ之レニ對抗スルノ力アルカ將タ之ヲ避クルノ餘地アリテ其場ヲ遁レタルトキハ強盜未遂罪ヲ構成スルモノナルニ被害者カ之レニ對抗スルノ力ナク又之ヲ避クルノ餘地ナクシテ犯人ノ威嚇ニ因リ已ムナク財物ヲ交付シタル場合ニ於テ強盜罪ヲ構成セサル理由ナキヲ以テナリ原判決ヲ查スルニ本件事實ハ被告ニ於テ明治三十八年十月末頃ヨリ南「シヤ」モノト内縁ヲ結ヒ同棲セシモ素行ノ修マラサルヨリ同年十一月中しまヨリ離縁ヲ求メタルニ被告ハ豫テしまカ居村田中大藏妻ツネニ金圓ヲ預置キタルヲ知り同月中旬頃日不詳夜十一時頃しまヲ大藏方ニ伴レ行キ出乃庖丁ヲ差出シ預ケアル金圓ヲ出サ、レハ切殺スヘント恐喝シ同人ヲシテ畏怖ノ念ヲ起サシメ同人カツネニ對シ切ラレタリ殺サレタリシテハナラスニ付早ク預ケアル金ヲ出シ渡シ吳レト云ヒタルヨリツネハ右金二十圓ヲ差出シ被告ハ之ヲ騙取シタリト云フニ在リテ被告ハ南「シヤ」ニ對シ兇器ヲ示シ金圓ヲ差出サ、レハ切殺スヘント威嚇シ以テ金圓ヲ差出サシメ之ヲ奪取シタルモノニシテ其危害ハ目前ニ迫リ意思ノ自由ヲ喪失セシムヘキモノナルノミナラスしまカ被告ニ威嚇セラレタル爲メ意思ノ自由ヲ有セサル場合ニ立チ至リ已ムナク金圓ヲ交付スルニ至リタルモノナルコトハ原判文上自ラ明カナレハ原判決ニ恐喝騙取等ノ文辭ヲ用ヒアリト雖モ之レカ爲メ強盜罪ノ成立ヲ妨クルコトナシ故ニ

被告ノ所爲ハ強盜罪ヲ構成スルモノナルニ原院カ恐喝取財トシテ被告ヲ處罰シタルハ即チ擬律ノ錯誤ニシテ上告ハ其理由アルモノトス已ニ此點ニ於テ上告ヲ理由アリトシ原判決ヲ破毀スル上ハ本件事實ヲ恐喝取財トシテ立論セル第二ノ論旨ニ對シテハ必要ナキヲ以テ之レカ説明ヲ爲サス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十六條ニ依リ原判決ヲ破毀シ同第二百八十七條ニ依リ本院ニ於テ直ニ判決スルコト左ノ如シ

右

新屋長吉

原判決ノ認メタル事實ニ依リ之ヲ法律ニ照スニ被告ノ所爲ハ刑法第三百七十八條第三百七十九條第二號ニ該當スルモ所犯情狀原諒スヘキ廉アルヲ以テ同法第八十九條第九十條ニ依リ本刑ニ一等ヲ減シ被告ヲ輕懲役六年ニ處シ公訴裁判費用ハ刑事訴訟法第二百一條第一項ニ依リ被告ノ負擔トス

檢事小宮三保松干與明治三十九年六月十九日大審院第一刑事部

○酒精及酒精含有飲料稅法違反ノ件

明治三十九年(九)第五三三號  
 明治三十九年六月十九日宣告

○判決要旨

一 苟クモ政府ノ免許ヲ受ケスシテ酒精ヲ製造シタル以上ハ其飲料用ニ適スルト否トニ論ナク犯罪ヲ構成スルモノトス

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

被告人 木村延次郎

右酒精及酒精含有飲料稅法違反被告事件ニ付明治三十九年四月二十五日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ハ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意書ハ原院ハ被告カ政府ノ免許ヲ受ケスシテ酒精ヲ製造シタル事實ヲ認メ之ニ酒精及酒精含有飲料稅法第五條第十五條非常特別稅法第二條明治三十五年法律第二十二號第一條ヲ適用處斷シタルトモ右酒精及酒精含有飲料稅法第五條第十五條等ニ所謂酒精ナルモノハ固ヨリ一種ノ飲料ナルコトハ同法第一條ニ酒精及酒精ヲ含有スル飲料云々トアルノミナラス右酒精及酒精含有飲料稅法公布以前ノ酒精ニ關スル法律即チ明治二十九年三月法律第二十八號酒造稅法第一條ニ此稅法ニ於テ酒類ト稱スルハ清酒濁酒白酒味淋燒酎酒精ノ六種トストアリテ而シテ其所謂酒ナルモノハ固ヨリ飲用シ得ヘキモノ即

酒精ノ無免許製造

チ飲料ナラサルヘカラサルコトハ今更喋喋ヲ俟タサル所ナリトス然ルニ今被告カ免許ヲ受ケスシテ製造シタリト認メラレタル酒精ハ大ニ之ニ異ナル所アリテ即チ該酒精ハ之ヲ稀釋シテ相當ノ芳香佳味ヲ有スルモノヲ混和セサレハ被告カ製造シタル儘ニテ飲用シ得ヘキモノニアラサルコトハ原判決ノ理由中ニ西脇安吉鑑定書中(前畧)又該品ニハ樟腦ノ臭ヲ有スルヲ以テ飲料ニ適ストハ云ヒ難キモ之ヲ稀釋シテ相當ノ芳香佳味ヲ有スルモノヲ混和セハ全ク飲用シ得サルモノニ非ル旨ノ記事云々ト説明セラレタルニ徴シ洵ニ明晰ナルカ故ニ隨テ被告ノ所爲ハ免許ヲ受ケスシテ現在ニ於テ飲用シ得サル酒精ヲ製造シタルモノナレハ即チ被告事件罪トナラサルモノトス然ルニ原院カ被告ノ所爲ニ對シ酒精及酒精含有飲料税法第五條第十五條非常特別税法第二條明治三十五年法律第二十二號第一條ヲ適用處斷シタルハ是レ即チ法律ヲ不當ニ適用シタル違法アルモノトスト云フニ在レトモ○本件酒精カ全ク飲料用ニ適セサルコトハ原判決ノ認ムル所ニアラサルノミナラス苟モ政府ノ免許ヲ受ケスシテ酒精ヲ製造シタル以上ハ其飲料用ニ適スルト否トヲ論セス犯罪ヲ構成スヘキヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事小宮三保松干與明治三十九年六月十九日大審院第一刑事部

○私印盜用私書偽造行使詐欺取財ノ件

明治三十九年(九)第四四八號  
明治三十九年六月二十一日宣旨

○判決要旨

一 檢事カ豫審中ノ事件ニ牽聯シテ豫審請求ノ形式ヲ備フル書面ヲ提出シタル場合ニ其處措ハ一箇ノ起訴ナルヤ將タ豫審判事ニ對シ起訴ノ旨趣ヲ明カニスル注意ニ過キサルヤハ該書面ノ内容ニ依リテ之ヲ判別セサルヘカラス

第一審 鳥取地方裁判所米子支部

第二審 廣島控訴院

被告人 杉谷虎次郎

右私印盜用私書偽造行使詐欺取財被告事件ニ付明治三十九年三月二十六日廣島控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ原院檢事長川淵龍起ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意書ハ本件ニ對スル當院ノ判決ハ林幾太郎偽造事件ニ付明治三十七年十一月二十五日言渡ニ係ル貴院ノ判決ニ遵據シタルモノナルヘシト雖モ是レ貴院ノ判決ヲ二箇ノ點ニ於テ誤解シタルモノナリ

豫審請求書ノ再提出

ト思料ス其第一ハ貴院ノ判決ハ偽證罪ナル單一事實ニ付前後二回ノ公訴提起アリタル場合ナレトモ本件ハ然ラス詐欺取財ト文書偽造罪ト二箇異別ナル所爲ニ付各別ニ前後二回ノ公訴ヲ提起シタル場合ナリ抑モ詐欺取財罪ト文書偽造罪トヲ以テ一罪ナリト云フハ其偽造ノ文書カ詐欺取財ヲ爲スノ手段トナリタル場合ナルコトヲ要ス然ルニ其偽造文書カ果シテ詐欺取財ノ手段トナリタルヤ又ハ詐欺取財ノ犯罪ヲ蔽ハシカ爲メニ偽造セラレタルモノナルヤ將タ詐欺取財ニ因縁ナキ別箇ノ偽造文書ナリヤ否ト云フニ至リテハ豫審取調ノ結果ニ因ルニアラサレハ往々知悉シ難シ何トナレハ詐欺取財ト文書偽造罪トヲ以テ實質上ノ一罪ナリト云ヘルハ刑法第三百九十條第二項ヲ適用スヘキ事實ノ明確トナリタルニ就テ立言シタル成語ナレハナリ然ルニ今是等ノ事實ヲ明確ニセンカ爲メ豫審ヲ求ムルニ當リ其文書偽造罪カ先ニ豫審ヲ求メタル詐欺取財ト實質上ノ一罪トナルヘキヤ否ヤ豫測シテ起訴セントスルカ如キハ眞ニ不能ノ事ニ屬ス法律豈不能ノ事ヲ要求センヤ故ニ偽證罪ノ如キ單一ナル所爲ニ對シ二箇ノ公訴ヲ提起スルノ不法タルコトハ勿論ナリト雖本件ノ如ク詐欺取財及文書偽造等數箇ノ所爲アル場合ニ於テハ其所爲ニ對シ各別ニ公訴ヲ提起スル素ヨリ事理ノ當然ト信ス假リニ一步ヲ讓リ判決所説ノ如ク本件第二ノ起訴ハ不適法ニシテ無効ナリトスルモ之カ爲メニ有效ナル第一ノ起訴ノ效力ヲ阻礙スル謂レナシ然ルニ「第二起訴以後ノ豫審處分ハ全部無効トナリ云々」ト判示シタルカ如キハ殆ント了解スヘカラス況ンヤ本件第二ノ起訴中ニハ詐欺取財ト實質上ノ一罪トナラサル別箇ノ私印盗用罪ヲ包含ス

ルニ於テヤ然ルニ其本ヲ尋ニス徒ニ其末ノミ貴院ノ判決ニ倣ヒ輒スク公訴不受理ノ判決ヲ爲シタルハ頗ル失當ノ裁判ナリト思料ス其第二ハ貴院ノ判決ハ適法ナル第一ノ公訴ヲ差置キ不適法ナル第二ノ公訴ニ基キ豫審ノ終結決定ヲ爲シタル事案ナリ之ニ反シ本件ノ豫審終結ハ當院ノ所謂無効ノ起訴即チ第二ノ起訴ニ基キ決定シタル事跡ナク寧ろ適法ナル第一起訴ニ基キ決定シタルモノト見做スヘキハ蓋シ解釋ノ法則ナリト思考ス何トナレハ無効ノ起訴ニ基キ終結決定シタリトハ思料セラレサレハナリスノ如ク事案ヲ異ニスルニモ拘ハラズ貴院ノ判決ト等シク公訴不受理ノ裁判ヲ爲シタルハ不當ナリト思料スト云フニ在リ○依テ按スルニ事件既ニ豫審中ニ在ルトキ其事件ニ牽聯シ檢事ヨリ豫審請求ノ形式ヲ備ヘタル書面ノ提出アリタル場合ニ其提出ハ一箇ノ起訴ナルカ又ハ單ニ豫審判事ニ對シ起訴ノ趣旨ヲ明ニスル注意ニ過キサカハ其書面ノ内容ニ依リテ判別スヘク豫審請求ノ形式ヲ具ヘタル書面ノ提出アレハ必ス之ヲ一箇ノ起訴ナリトスルモノニアラサルコトハ當院判例ノ認ムル所ナリ（明治三十八年八月七日第九五號判決）而シテ本件第二豫審請求書（明治三十九年二月十九日附）ニ記載スル所ハ「被告ハ巖ニ起訴シタル石指傳太郎ヨリ金圓騙取ノ爲メ同人ヲ被申請人トスル三輪つね名義ノ支拂命令書申請書假住所及受送達委任届ヲ偽造シつね名下ニハ同人ノ實印ヲ盜捺シタルモノヲ明治三十九年一月十九日米子區裁判所ニ提出シ尙つね名義ノ辯護士杉江彦三郎ニ係ル訴訟委任狀ヲ偽造シつねノ實印ヲ盜捺シ之ヲ同辯護士ニ提出行使シタルモノナリ」トアリテ一面ハ第一豫審請求ヲ以テ起訴シ

タル金圓騙取ノ顛末ヲ詳カニシ以テ豫審判事ノ注意ヲ促シ一面ハ第一豫審請求ニ於テ未タ起訴セザリシ私印盗用罪ニ對シ起訴シタルモノニ外ナラスシテ金圓騙取ト合シテ實質上ノ一罪ト成ルヘキ文書偽造行使ノ事實ヲ更ニ起訴シタルモノト認ムルヲ得ス然ラハ原院ハ本案事實ノ審理判決ヲ爲スヘキニ事茲ニ出テス第一豫審請求ヲ以テ既ニ起訴セラレタル事實ニ對シ第二豫審請求ヲ以テ更ニ起訴ヲ爲シタルモノトシテ公訴不受理ヲ言渡シタルハ失當ニシテ結局上告論旨ハ其理由アルモノトス  
右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十六條ニ依リ原判決ヲ破毀シ事件ヲ大阪控訴院ニ移送ス  
檢事田部芳千與明治三十九年六月二十一日大審院第二刑事部

○商標法違犯附帶私訴ノ件

明治三十九年(己)第五二〇號  
明治三十九年六月二十一日宣旨

○判決要旨

一營業者カ他人ノ登録商標ヲ使用シ自己ノ商品ヲ販賣スルニ於テハ需要者ハ其商標ニ着目シ直ニ該商品ヲ以テ商標主ノ商品ナリト認メ之ヲ購買スヘキハ普通ノ狀態ナリトス(判旨第一點)

一營業者カ或商標ヲ使用セントスル場合ニハ先ツ商標公報ニ就キ其商標ハ他人ノ登録ニ係ルヤ否ヤヲ調査セサルヘカラス而シテ其調査ハ固ヨリ自己ノ營業地ニ於テ之ヲ行フヘキモノトス(判旨第二點)  
一商標主カ商標侵害ノ犯罪ヲ原因ト爲シ損害賠償ノ私訴ヲ提起シタル場合ニ裁判所カ被告ニ商標公報ノ公示ヲ知ラサル過失アリトシ損害ノ賠償ヲ命スルモ之ヲ以テ請求ノ原因ヲ變更シタルモノト云フヲ得ス(判旨第六點)

第一審 大阪地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 齋藤 岩彦

代理人 (松岡 歸之 高木 益太郎)

被上告人 イニシタ、コンパニー

右代表者 シエームス、マクギー

右日本代理人 シエリアン、ダブリン、コ

右商標法違犯被告事件ニ附帶スル私訴事件ニ付明治三十九年四月九日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ



代理人松岡歸之上告趣意書ハ(一)原判決ノ理由ニ被控訴人ノ登録商標ヲ有スル容器ニ容レタル控訴人(上告人)ノ同一商品ハ控訴人ノ商品トシテ取引セラル、コトナクシテ被控訴人ノ商品トシテ取引セラル可キ筋合ノモノナリトアルモ被控訴人ノ商品ハ上松ト稱スル米國アトランチック油ニシテ上告人ノ商品ハタンク油ト稱スル露國油ニシテ市場ニ於テ之ヲレンネチング油ト稱シ上松石油ト相對スル競争商品ナルコトハ原審ニ提供シタル内外石油新報大阪油日報ニヨリ明カナルノミナラス證人ナル告訴代理人關口六三ノ明治三十七年十月二十六日ノ豫審調書ニ於テモ亦第一審公判ノ證人越野佐一郎島村丑造ノ證言其外公訴一件記録ニ於テ本件ノ石油ハ被上告人<sup>被控訴人</sup>ノ商品トシテ取引セラル、コトナクシテ全ク上告人<sup>控訴人</sup>ノ商品トシテ取引セラル事實ノ存在明確ナルニ拘ラス理由ヲ付セスシテ漫然之ヲ被控訴人<sup>被告</sup>ノ商品トシテ取引セラル可キ筋合ナリト推定セシハ不法ナリトスト云フニ在リ○因テ按スルニ商標ハ商品ノ出所ヲ購買者ニ保證スル方法ナレハ營業者ニシテ他人ノ登録商標ヲ使用シテ自己ノ商品ヲ販賣スルトキハ需要者ハ其商標ニ着目シ直ニ其商品ヲ以テ商標主ノ商品ナリト認メ購買ヲ爲スヘキハ普通ノ状態トス故ニ原判決ハ其理由説明中ニ「商標ナルモノハ各商品ヲ表彰スル主要ノモノニシテ何人モ之レニ重キヲ置キテ取引ヲ爲スモノナルカ故ニ」トノ理由ヲ付シテ以テ被上告人ノ登録商標ヲ有スル容器ニ容レタル上告人ノ同一商品ハ被上告人ノ商品トシテ取引セラルヘキ筋合ノモノトスト説明シタルハ其理由ニ不備ノ違法アルコトナシ

判旨第一點

(二)ハ原判決ノ理由ニ商標ノ登録ヲ商標公報ニ掲載セラレ其公報カ到達シタル以上ハ何人モ之レヲ知リタリト推定スヘキモノニシテ控訴人カ之ヲ知ラザリシハ同人ノ過失タルヲ免カレスト云セ該公報ハ九月三日<sup>明治三十七年</sup>ニ控訴人ノ住所ナル大阪市ニ到達シタルモノトシテ爾後ハ控訴人ニ於テ之レヲ知ラザリシハ過失アルモノト認メラレタルハ不當ナリトス何トナレハ上告人ハ明治三十七年八月二十八日大阪ヲ出發シ下ノ關長崎佐賀博多等引續キ九州各所ヲ旅行シ本件告訴ノアリシ以後歸阪シ九月三日ハ長崎ニ滞在セシ事實等都テ一々電報ヲ以テ原審公廷ニ於テ明確ニ立證シタル所ニシテ原審ノ推定シタル商標公報カ上告人ノ住所ナル大阪ニ到達シタル當時ハ上告人ハ長崎ニ在テ之ヲ知ラス告訴後ニ於テ始メテ之レヲ知リシモノナレハ上告人ニ過失ナキモノナルニ何等ノ理由ヲ示サス漫然上告人ノ過失ト斷定セシハ不法ナリト云フニ在リ○因テ按スルニ營業者ニシテ或ル商標ヲ使用セントスルトキハ先以テ商標公報ニ就キ其商標カ他人ノ登録ニ係ルヤ否ヲ調査セサルヘカラサルハ言ヲ俟タス而シテ其調査ハ固ヨリ其營業地ニ於テ爲スヘキモノトス本件上告人ハ大阪市ニ於テ商品ヲ販賣スルモノナレハ大阪市ハ即チ上告人ノ營業地タリ然レハ上告人ニ於テ商標ヲ使用シテ商品ヲ販賣セントスルトキハ其營業地タル大阪市ニ於テ先ツ商標公報ニ就キ他人ノ登録商標ナルヤ否ヲ調査セサルヘカラス而シテ其之ヲ調査スルハ必スシモ上告人ノ身自カラ之ヲ爲スコトヲ俟タス若シ上告人ノ不在ナル場合ニハ家族雇人若クハ從業者等ヲシテ之ヲ爲サシムヘキナリ故ニ上告人ニ於テ茲ニ注意ヲ闕キ其不在中商品ヲ販賣セシ

判旨第二點

登録商標ノ效用○商標ヲ使用セントスル營業者ノ義務○商標權侵害ニ對スル私訴ノ原因

メナカラ其營業地ニ於テ商標公報ヲ調査セシメス他ノ登録商標ナルヲ知ラサリシトキハ上告人ニ過失アリトス若シ商標公報ノ營業地ニ到達セルニモ拘ハラズ之ヲ調査シテ他人ノ登録商標ナルヲ知ラサルモ其營業地ニ不在ノ故ヲ以テ過失ナシト言ハシカ商標保護ノ目的ハ遂ニ達スルコト能ハサルニ至ルヘシ既ニ上告人ニ過失アリ之レカ爲ニ被告上告人ニ損害ヲ加ヘタレハ上告人ヲシテ其賠償ノ責ニ任セシメタル原判決ハ相當トス本論旨ハ上告適法ノ理由ナシ

同高木益太郎上告辯明書(一)ハ登録商標ノ商標公報ニ依リテ發表セラレタル以上ハ何人モ之ヲ知了スルモノト推定セラルヘキモノナルコトハ既ニ御院判例ノ認メラル、所ニシテ而シテ原判決ニ本件控訴人(上告人)カ之ヲ知ラサリシハ其過失タルヲ免レサルカ故ニ之レカ爲メ他人ノ權利ヲ侵害シテ損害ヲ生セシメタルトキハ之レカ賠償責任アリト説明セラル、ノ點ハ暫ク之ヲ可ナリトセン然リト雖モ其商標ノ登録ヲ知了セリト推定セラル、所以ノ理由ハ何人モ之ヲ知り得ヘキ状態ニ置カル、ノ事實アルニ基クモノニシテ從テ一國ノ各地方ニ於テハ特許局(商標公報發行所)ヨリノ里程ノ遠近ニヨリ商標公報ノ到達日數ヲ異ニスヘキヲ以テ登録商標ノ知了ヲ推定セラル、ノ始期ハ各地方ニヨリ其日時ヲ異ニスルニ至ルヘキハ寔ニ明白ナル所ナルヘシ原審公判始末書ノ記載ニヨレハ上告人ノ供述トシテ「此公報ハ私カ九州地方へ旅行中ニ發行ニナリタルノテ告訴會社カ登録ヲ受ケタルノモ旅行中告訴モ旅行中ニ起キタノテアリマス」云々「八月二十八日ヨリ十月八日迄即チ本件ノ起ル當時ハ九州地方ニ旅行

中ナリシ當地へハ本件ノ起リシ二三日以後ニ歸着シタル事ノ立證トシテ其間ニ於ケル電報其他ノ書類ヲ提出シタリ」トアリ今之ヲ如上ノ理ニ照セハ上告人ニ於テ登録商標ノ知了ヲ推定セラル、ノ日ハ則チ其商標公報ノ九州地方ニ到達シタルノ時ヨリ始マルモノナルコト多ク言フヲ竣タサル所ナリトス然リ而シテ本件第一審判決ハ右述フル所ノ條理ニ想ヒ到ラス上告人ハ商標公報發行ノ即日ヨリ之レヲ知レルモノナリト判斷シタルニ對シ原判決ハ此不當ヲ認メ其理由中ニ於テ「特許公報ヲ郵便ニ付シタルハ明治三十七年九月二日ナルカ故ニ控訴人ノ住所ナル大阪市ニハ通常其翌日中ニ到達スヘク云々」被控訴人ノ前記登録商標ヲ商標公報ニ掲載セシ同公報發行ノ日則チ明治三十七年八月三十一日ニ控訴人(上告人)カ之ヲ知ルヘキモノトシテ同日ヨリ起算シテ賠償ヲ算定シタルハ不當ニシテ控訴人ノ控訴ハ其理由アリト説明セラレタリ依之見レハ原判決ニ於テハ上告人カ其登録商標ヲ知レリト推定セラレ、ハ商標公報ノ郵便到着日數後ナルコト從テ其日數前ニ於テハ上告人ニ於テ之ヲ知ラサレハトテ其過失ト云ヒ能ハサルコトハ其是認セラル、所ナルコト明白ナリ凡ソ人ハ他人カ或ル商標ヲ登録スヘキコトヲ豫想シテ商標公報ノ到達ヲ其住所ニ待受ケサル可ラサル法律上ノ義務アルモノニアラサルヲ以テ上告人カ九州地方ニ出張シ居リタリトセハ商標公報ノ其九州地方ニ到達スヘキ日時ヨリ之ヲ知レルモノト推定セラルヘク上告人ノ住所タル大阪市ニ商標公報ノ到達スヘキ日時ヨリ之ヲ知了スヘキ義務アルモノトスルハ一般條理ノ許サ、ル所ナリトス原判決ニ於テ既ニ上告人ノ推定知了時期ハ通常公報

ノ到達スヘキ日時ヨリ始マルモノナルコトヲ認メラレサラハ商標公報ハ上告人ニ於テ之ヲ知り得ヘキ状態ニマテ置カレサルヘカラス公報カ大阪ニ到達シタルトキヨリ九州ニ在ルモノ、知了責任ヲ生ストスルハ毫モ論理ヲ爲サス原判決ニ推定知了時期ヲ明示シナカラ上告人ニ對シテハ之ヲ知了シ得ヘカラスル時期ヲ以テ推定知了ノ時期ト爲シ責任範圍ノ起算點トセラレタルハ叙上ノ理論ニ適ハサル失當ノ裁判ナリトスト云フニ在レトモ○本論旨ニ對スル辯明ハ代理人松岡歸之上告趣意書ニ論旨ニ對スル辯明旨趣ト同一ニ歸着スヘキヲ以テ茲ニ覆説セサレハ就テ其理由ナキコトヲ了解スヘシ

(二)ハ刑事訴訟法第二條ニ曰ク「私訴ハ犯罪ニ因リ生シタル損害賠償ヲ目的トスルモノニシテ民法ニ從ヒ被害者ニ屬ス」ト本件公訴ハ商標法違反被告事件トシテ起リ原院ニ於テ無罪ノ言渡アリ其判決確定シタルモノナレハ本件ニ於テハ犯罪ナルモノナク從テ犯罪ニ因リ生シタル損害ナルモノナシ殊ニ本件私訴判決ノ内容ヲ見ルニ上告人ノ過失ヲ骨子トナシ被告上告人ノ得ヘカリシ利益ヲ害シタリト云フニ在リテ斯ノ如キ事實ハ犯罪ノ成否ニ何ノ關係モナキモノナレハ(犯罪ハ故意ヲ骨子ト爲ス(過失殺等ノ特例ヲ除ク))犯罪ニ因リ生シタル損害賠償及贓物ノ返還ヲ目的トスル私訴トシテ刑事裁判所ニ於テ其責任ヲ判定シタルハ失當ニシテ原判決カ被告上告人ノ請求ヲ棄却セサリシハ法律違背ノ裁判ナリト云フニ在リ○因テ按スルニ民事原告人ニ於テ犯罪ニ因リ生シタル損害賠償ヲ目的トナシ公訴ニ附帶シ刑事裁判所ニ私訴ヲ提起シタルトキハ同裁判所ハ縱令ヒ公訴ニ付無罪ノ言渡ヲ爲スト雖刑事訴訟法第

二百二十五條ニ據リ仍ホ民法ニ從ヒ民事原告人ノ請求ヲ審査シ其當否ヲ判斷セサルヘカラス去レハ原院ハ一面商標法違反被告事件ニ付無罪ノ言渡ヲ爲シナカラ他ノ一面ニ於テハ他人ノ登録商標ナルコトヲ知了セサリシ過失アリト判斷シ之レカ賠償ノ責ニ任セシメタルハ相當トス

(三)ハ原院カ上告人ニ五千四百七十八圓ノ賠償ヲ命セントスルニハ先ツ(一)上告人カ販賣シタル石油ノ箇數(二)其一箇ノ價格(三)一箇ニ付生スル利益額ノ三點ニ付事實證據ノ明示ヲナサ、ルヘカラス而シテ原判決理由ヲ調査スルニ(一)(二)ノ點ニ付テハ事實證據ヲ明示セルモ(三)ノ點ニ付テハ單ニ此種ノ商品ハ普通價格ノ一割乃至二割ノ利益アルモノト認ムルニ付右價格額ノ一割五分ヲ標準トシテ被控訴人ニ賠償スヘキハ相當ノコト、ナストアルノミニシテ此ノ一割乃至二割ノ利益アルコトハ顯著公知ノ事實ニアラサルヲ以テ必ラス證據ニヨリ限定セサルヘカラス原院ハ何等證據ヲ明示セス漫然一割乃至二割ノ利益アルモノト認定シ上告人ニ賠償責任ヲ科シタルハ理由不備ノ裁判ナリト云フニ在リ

○因テ按スルニ損害賠償トシテ給付スヘキ金額ヲ定ムルハ裁判所ニ於テ其智識經驗ニ據リ自由ノ心證ヲ以テ量定ス可キ事項ニ屬ス去レハ原院ニ於テ普通ノ時價ノ一割乃至二割ノ利益アルモノト認メ其價額ノ一割五分ヲ賠償額ノ標準ト定メ而シテ其證據ヲ掲ケサルハ違法ニ非ストス

同第二辯明書(一)ハ本件民事原告人ノ請求ハ上告人ノ犯罪ヲ原因ト爲シ損害ノ賠償ヲ求メタルモノニシテ換言スレハ上告人ノ商標侵害ノ故意ヲ原因ト爲シタルモノナリ蓋シ商標侵害ノ罪ハ他人ノ故意ヲ

判旨第六點

要スルモノニシテ過失ニ因ツテ商標ヲ侵害スルモ商標侵害ノ罪ヲ構成セサルモノナレハ犯罪ヲ原因ト爲スハ則チ上告人ノ故意ニ基ク行爲ヲ原因ト爲シタルモノナラサル可カラス而シテ被上告人ニ於テハ其後右請求ノ原因ヲ變更シテ上告人ノ過失ニ基クモノナルコトヲ主張シタル事蹟ヲ存セス然ルニ原判決ニ於テハ上告人ノ賠償責任ヲ上告人ノ過失ニ採リ被上告人ノ主張スル請求ノ原因ヲ任意ニ變更シテ裁判ノ基本ト爲シタルハ洵ニ不法ノ裁判ナリト云フニ在リ○因テ按スルニ本件公訴ノ事實ハ上告人ニ於テ民事原告人ノ登録商標ヲ有スル石油罐ニ上告人ハ石油ヲ容レ之ヲ販賣シ民事原告人ノ權利ヲ侵害シタル事實ニシテ原院ハ公訴ニ就キ被上告人ノ登録商標タルコトヲ知リタル證憑十分ナラストシ無罪ノ言渡ヲ爲シ私訴ニ就テハ其商標登録カ商標公報ニ公示セラレタルヲ知ラサリシ過失アリトシ損害賠償ヲ命シタリ而シテ故意過失ノ別ハ之レアリト雖商標權侵害ノ不法行爲タル事實ハ二者毫モ異ナルコトナケレハ民事原告人ノ請求原因ハ變更セラレタルニ非ス然ルニ本論旨ハ請求原因ノ變更アルモノトナシ原判決ヲ論難スルモノナレハ上告適法ノ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告訴認費用ハ上告人ノ負擔トス

檢事川目亨一千與明治三十九年六月二十一日大審院第二刑事部

○酒造税法違犯ノ件

明治三十九年(九)第五五五號  
明治三十九年六月二十二日宣旨

○判決要旨

一 酒造税法第三十二條ニ所謂酒類ヲ製造スル者ハ免許ヲ受ケタル酒類製造者ノ外免許ヲ受ケスシテ事實上斯業ニ従事スル者ヲモ包含セルモノトス(判旨第二點)

(參照) 酒類ヲ製造スル者又ハ之ヲ販賣スル者ノ代理人、戶主、家族、同居者、雇人、其ノ他ノ從業者ニシテ其ノ業務ニ關シ此ノ税法ヲ犯シタルトキハ其ノ製造者又ハ販賣者ト處罰ス(酒造税法第三十二條)

一 裁判所カ被告事件ニ關シ押收物件ナキニ拘ハラズ還付ノ言渡ヲ爲シタル場合ト雖モ被告ノ利害ニ何等ノ關係ナケレハ被告ハ之ヲ以テ上告ノ理由トスルヲ得ス(判旨第六點)

第一審 秋田地方裁判所大曲支部 第二審 宮城控訴院  
被告人 長谷山 猛 辯護人 岡崎正也

酒類ヲ製造スル者ノ義務○執行不能ノ裁判ト上告理由

右酒造税法違犯被告事件ニ付明治三十九年四月二十三日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ハ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告ノ上告趣意書ノ第一ハ原判文理由ノ冒頭ニ「被告ハ云々密ニ酒類製造ノ業務ヲ營ミ居リタル處」ト判示セラレタルハ全ク架空ノ事柄ヲ記載セラレタルモノニシテ被告ハ酒類販賣ノ營業者タルニ止マリ酒類密造ノ業務ヲ營ミタルコトナキハ一件記録ニ徴シ誠ニ明白ナルノミナラス原判文中被告ノ肩書ニ酒類受賣業トアルニ依ルモ亦タ明カナル所ナリ況ンヤ被告ハ是迄酒類密造等ニ依リ處罰ヲ受ケタルコト之レナキニ於テオヤ然ルニ原院ハ毫モ根據ナキ架空ノ事柄即チ被告ハ密カニ酒類製造ノ業務ヲ營ムモノナル旨ヲ其判文冒頭ニ掲ケ因テ以テ酒造税法違犯ノ責任者ニ問擬セントスルハ甚タ不當ノ裁判ナリトス何トナレハ營業ナルモノハ之ヲ認ムルニ足ルヘキ事實及ヒ證據ニ依リ推定シ得ヘキモ何等ノ據ル所ナキ架空ノ事柄ハ事實認定ノ職權内ニ屬セサルモノナレハナリト云フニ在レトモ〇原判決冒頭ニ「被告ハ免許ヲ受ケスシテ密ニ酒類製造ノ業務ヲ營ミ居タル處被告ノ雇人藤井忠吉ハ被告ノ爲メニ其業務ニ關シ云々シタリ」トアルハ本件無免許酒類製造ノ外ニ被告カ免許ヲ受ケスシテ酒類製造ノ業務ヲ營ミ居タル處被告ノ雇人藤井忠吉カ云々シタリトノ趣旨ニハアラスシテ被告ハ本件無免許酒類製造ノ業務ヲ營ミ被告ノ雇人藤井忠吉ハ其業務ニ關シ云々シタリトノ趣旨ナルコト判文上自ラ明カナリトス而シテ原院ハ其判文ニ列記セル各證據ヲ綜合シテ前記趣旨ノ事實ヲ認メタルモノニシテ架空ニ其

事實ヲ認定シタルモノニアラス其他ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ非難スルニ過キササルヲ以テ上告ノ理由トナラス

第二ハ被告ハ酒類販賣ノ營業者ニシテ製造ノ營業者ニアラサルコトハ原判文中被告ノ肩書ニ酒類受賣業ト明記セラレアルヲ以テ明カナルノミナラス一件記録ニ徴シ明白ナル所ナリ而シテ本件第一第二ノ所爲ハ何レモ其雇人タル藤井忠吉ノ所爲ニシテ被告ノ關知シタルモノニアラサルコトモ原判文ニ明記スル所ナレハ右雇人タル藤井忠吉ノ所爲ハ以テ被告ニ其責任ヲ負ハシムヘキ道理アルヘカラス抑モ酒造税法第三十二條ニ酒類ヲ製造スルモノ又ハ之ヲ販賣スル者ノ代理人戸主家族同居者雇人其他ノ從業者ニシテ其業務ニ關シ此税法ヲ犯シタル時ハ其製造者又ハ販賣者ヲ處罰ストアルハ酒類ノ製造ヲ營業トスルモノ又ハ酒類ヲ販賣スル者ノ雇人等カ其業務ニ關スル税法ヲ犯シタル場合ニ適用スヘキ法條ニシテ假令雇人又ハ家族ト雖モ其業務ニ關シタルニ非サル以上ハ該條ヲ適用セラルヘキモノニ非ス是レ則チ原判決ハ擬律ノ錯誤ナリト言ハサルヲ得スト云フニ在レトモ〇本件第一第二ノ所爲ハ何レモ被告ノ雇人藤井忠吉ノ所爲ニシテ被告自ラ之ヲ爲シタルモノニアラサルコトハ上告所論ノ如シト雖モ原判決ノ認ムル所ニ依レハ本件無免許酒類製造ノ業務ハ被告ノ業務ニシテ藤井忠吉ハ被告ノ雇人タル資格ヲ以テ其業務ニ關シ第一第二ノ所爲ヲ爲シタルニ過キササルモノトス而シテ酒造税法第三十二條ニ所謂酒類ヲ製造スル者ハ免許ヲ受ケタル酒類ノ製造者ノミヲ指稱スルニ止ラスシテ免許ヲ受ケスシテ事實

上、斯業ニ従事スル者ヲモ包含スルモノト解セサルヘカラス何トナレハ同條ニハ廣ク酒類ヲ製造スル者トアルノミニシテ何等ノ制限ナキノミナラス酒類ヲ販賣スルニハ官ノ免許ヲ受クルコトヲ要セサルモハナルニ同條中酒類ヲ販賣スル者ニ對シテモ之ヲ製造スル者ト同一制裁ヲ加ヘアルニ依テ見ルモ事實上酒類製造ノ業務ニ従事スル者ヲ免許ヲ受ケテ酒類ヲ製造スル者ト同一制裁ノ下ニ置キタル法意ナルコトヲ推知スヘケレハナリ況ンヤ本法ニ依ル收税ノ目的ヲ完全ニ達セシメントスルニハ官ノ免許ヲ受ケシテ事實上酒類製造ノ業務ニ従事スル者ニ對シテモ本條規定ノ制裁ヲ加フルノ必要アルヲ以テ本條ニ所謂酒類ヲ製造スル者トハ前示ノ如ク廣義ニ之ヲ解スヘキモノナルコトヲ確ムルニ十分ナルニ於テオヤ故ニ官ノ免許ヲ受ケスシテ酒類製造ヲ爲スヲ以テ己レノ業務ト爲ス者アリテ雇人カ其業務ニ關シ酒類ヲ製造シタルトキハ酒造税法第三十二條第二十二條ニ依リ其主人ヲ處罰スルハ當然ノコトナルヲ以テ原院カ同法條ニ依リ被告ヲ處罰シタルハ擬律ノ錯誤ニアラス

第三ハ酒造税法第四條ニ第一種酒精分二十度以下ノ清酒濁酒トアリテ右ノ酒精分ヲ含有セシモノニアラサレハ清酒又ハ濁酒ト云フヘカラス然ルニ原判決ハ其酒精分ヲ含有セシモノナルコトヲ判示セスシテ輒ク濁酒又ハ清酒ヲ密造セシモノナリト判定セラレタルハ理由不備ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○

原判決ニ清酒濁酒ヲ製造シタル事實ヲ明示シアル以上ハ酒精分ヲ含有セル酒類ヲ製造シタルモノナルコト自ラ明カナルヲ以テ特ニ酒精分ヲ含有シタルモノナルコトヲ明記セサルモ理由不備ノ裁判ナリト云フヲ得ス

辯護人岡崎正也外一名上告理由擴張書ノ第一點ハ原判決ハ本件ノ事實即チ被告ノ雇人タル藤井忠吉カ被告ノ無免許酒類密造ノ業務ニ關シ明治三十八年十月中二回ニ清酒及濁酒ヲ製造シタリトノ事實ヲ以テ酒造税法第二十二條ニ違反シタル者トナシ同法第三十一條及三十二條ノ規定ヲ適用處斷セラレタリ然レトモ右酒造税法第二十二條ハ酒類ノ製造ヲ營業トスルト否トヲ問ハス免許ヲ受ケスシテ酒類ノ製造ヲ爲シタルモノヲ罰スルノ精神ニシテ之レニ對シテ何等例外ノ規定アルヲ見ス隨テ苟モ酒類ノ製造ニ關係ナキ以上ハ右規定ノ制裁ヲ蒙ルノ理由斷シテ之レナシト云ハサル可カラス原判決ハ此見易キノ法理ヲ謬リ本件酒類ノ製造者ハ藤井忠吉ニシテ被告ハ右製造ニ付何等ノ關係ナキコトヲ認メ乍ラ酒造税法第二十二條ノ違反者ナリト判定セラレタルハ法則ヲ誤解セル不當ノ裁判ナリト云ハサル可カラズ尤モ酒造税法第三十二條ニ酒類製造業者ノ從業者カ其業務ニ關シテ該税法ヲ犯シタル場合ニ於テハ其製造業者ヲ處罰スル旨ノ規定アリト雖モ右ノ規定ハ政府ノ免許ヲ得テ正當ニ酒類ノ製造業ヲ爲スモノ、從業者カ該税法ニ違反シタル場合ニ適用スルノ規定ニシテ無免許製造ヲ爲シタル者ヲ罰スルノ規定タル同法第二十二條トハ何等ノ關係ヲ有スルモノニ非ス隨テ右第二十二條ヲ適用セル原判決ハ此點ニ於テモ亦法則ノ適用ヲ謬リタル不當ノ裁判ナリト信スト云フニ在レトモ○其理由ナキコトハ上告趣意書第二點ノ論旨ニ對スル説明ニ依リ了解スヘシ

第二點ハ原判決ハ事實認定ノ部ニ於テ「被告ハ免許ヲ受ケスシテ密ニ酒類製造ノ業務ヲ營ミ居リタル處被告ノ雇人藤井忠吉ハ被告ノ爲メニ其業務ニ關シ云々」ト説明シ恰モ被告カ酒類密造營業ヲ爲シ居リタルモノ、如ク認定セラレタリ然レトモ原判決ハ右ノ事實ニ對スル何等ノ證據ヲ示サ、ルヲ以テ架空ノ事實ヲ認メタル不當ノ裁判ナリト斷定セサル可ラス尤モ原判決證據說明ノ部ニ於テ(一)原審ニ於ケル被告代理人ノ供述(二)藤井忠吉ニ對スル酒造稅法違犯事件記錄中犯則事件調查顛末書及(三)同事件記錄中告發書ノ各記載ヲ綜合シテ本件事實ヲ認定セル旨ノ記載アリト雖モ原判決ノ示セル前記各證據ノ内容ニ於テ毫モ以上ノ事實ヲ認メ得ヘキノ材料ヲ發見セサルノミナラス却テ反對ノ事實ヲ推定シ得ヘキノ所ナキニ非ス斯ノ如ク反對ノ證據ヲ綜合シ以テ以上ノ事實ヲ認定セントセハ須ラク進ンテ斯ル證據ニ依テ之ヲ認メタルノ理由ヲ明示セサルヘカラス然ルニ何等ノ理由ヲ示サシテ漫然事實ヲ確定シタル原判決ハ執レノ點ヨリ見ルモ理由不備ノ瑕瑾アル裁判ナリト思惟スト云フニ在レトモ○其理由ナキコトハ上告趣意書第一點論旨ニ對スル說明ニ依リ了解ス可シ

第三點ハ原判決ハ其主文中ニ「押收品ハ差出人ニ還付ス」トノ判定ヲ掲ケ而シテ其法律適用ノ部ニ於テ「押收物件ハ刑事訴訟法第二百二條ニ依リ差出人ニ還付ス可キモノトス」ト説明セラレタリ然レトモ右刑事訴訟法第二百二條ノ規定ハ被告事件ニ付證據物件ノ差押處分ヲ爲シタル場合ニ適用ス可キ規定ニシテ右物件ノ差押ヲ爲サル場合ニ適用ス可キモノニ非ラサルコト明ラカ也而シテ本件記錄ヲ調

判旨第六點

査スルニ本件ニ付證據物件ノ差押處分ヲ爲シタル形跡絶エテナキニ不拘前掲主文ノ言渡ヲ爲シタル原判決ハ法則ヲ誤解シタル不當ノ裁判ニシテ結局破毀セラル可キ者ナリト思考スト云フニ在レトモ○原院カ本件ニ付押收物件ナキニ拘ハラズ還付ノ言渡ヲ爲シタルハ執行不能ノ裁判タルヲ免レ、ト雖モ右ハ被告ニ對スル有罪ノ判決ニ何等ノ影響ナキ事柄ニシテ被告ノ利害ニ毫モ關係ナケレハ被告ハ是ヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事矢野茂干與明治三十九年六月二十二日大審院第二刑事部

○取引所法違反ノ件

明治三十九年(レ)第五六一號  
明治三十九年六月二十二日宣告

○判決要旨

一 苟クモ取引所外ニ於テ取引所ノ定期取引ニ類似スル賣建若クハ買建ノ契約ヲ爲シタル以上ハ未タ其履行ヲ結了スルニ至ラサルモ既遂トシテ取引所法第三十二條ヲ適用スヘキモノトス

取引所法第三十二條ノ適用

(參照) 取引所外ニ於テ取引所ノ定期取引ト同一又ハ類似ノ方法ヲ以テ賣買取引ヲ爲  
スコトヲ得ス(取引所法第 二十五條)

第二十五條ニ違背シタル者及公定相場ヲ偽リタル者ハ五十圓以上五百圓以下ノ罰金  
ニ處ス(取引所法第 三十二條)

第一審 京都地方裁判所宮津支部 第二審 大阪控訴院

被告人 今安 富吉 外五名

右取引所法違犯被告事件ニ付明治三十九年四月二十五日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ  
各被告ハ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告富吉、和七、富藏、新次郎、庄太郎上告趣意書第一點ノ要旨ハ被告ハ這般取引所法第二十五條ニ  
違犯シタリトノ理由ヲ以テ第一審及第二審共罰金四十圓ニ處セラレタルモノナリ然レトモ被告ノ所爲  
タルヤ決シテ同法違犯ヲ以テ論スヘキモノニアラス何トナレハ被告ハ第一審相被告タル柴原平吉カ大  
阪米穀取引所仲買人ト特約シ賣買取次ノ業務ヲ開始シタル旨ヲ右平吉ノ通知ニ依リテ承知シ且取次ヲ  
申込ム際ハ多少ニ拘ハラズ證據金ヲ差入レ若シ賣買成立スルニ至レハ更ニ通知ヲ受ケテ取引所規定ノ  
證據金ヲ差入ル、事ヲ取次業ノ規則ト爲シ居ルコトモ承知シ居タルヲ以テ之レカ賣建又ハ買建ノ注文  
取次ヲ委託シ其證據金ヲモ差入レタルニ平吉ハ未タ其取次ヲ爲サル内ニ拘引セラレタルヲ以テ賣買

ハ全ク成立セサルモノナリ假令平吉ニ於テハ取次ヲ爲サスシテ自己ノ計算ヲ以テスルモノナリト申立  
ツルモ被告ハ同人カ取次ヲ爲スモノナリト確信シテ疑ハサリシナリ之ノ理由ナルヲ以テ決シテ取引所  
外ノ場所ニ於テ取引ヲ爲シタルモノニ非ス然ルニ原審カ單ニ柴原平吉ノ聽取書ヲ斷按ノ證トシ片言以  
テ事ヲ斷シタルハ失當ノ甚クシキモノニシテ被告ト柴原平吉ノ間ニ於テハ其當時ノ事情殆ント敵味方  
ノ觀アリシナリ如斯場合ニ於テハ敵方ノ申立ヲ信用スルニ足ラサルハ明カナリ是レ法律ヲ不當ニ適用  
シタルモノナリト云フニ在レトモ○右ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ判斷ヲ非難スルニ過キ  
サルヲ以テ上告ノ理由トナラス

被告富吉、和七、富藏、新次郎ノ上告趣意第二點ハ一步ヲ讓リ取引所外ニ於テ前項ノ事實アリト假定  
スルモ本案處罰ノ條項タル取引所法第二十五條ニ依レハ取引所外ニ於テ取引所ノ定期取引ト同一又ハ  
類似ノ方法ヲ以テ賣買取引ヲ爲スコトヲ得ストアリテ賣買取引ヲ遂行シタルモノコソ同法第三十二條  
ノ制裁ヲ受クルハ至當ナリト雖モ熟ラ同法ヲ通覽スルニ未遂犯罪ヲ罰スルノ條項ナキヲ以テ本案被告  
事件カ未遂犯罪タルニモ拘ハラズ既遂ナリトシ處罰セラレタルハ明カニ法律ヲ不當ニ適用シタルモノ  
ナリト云フニ在レトモ○原判決ニ認メタル如ク被告等カ取引所外ニ於テ取引所ノ定期取引ニ類似セル  
賣建又ハ買建ノ賣買契約ヲ爲シタル以上ハ未タ其賣買契約ノ履行ヲ結了スルニ至ラサルモ取引所法第  
三十二條ヲ適用處斷スヘキモノトス何トナレハ同法第二十五條ニ「取引所外ニ於テ取引所ノ定期取引



ト同一又ハ類似ノ方法ヲ以テ賣買取引ヲ爲スヲ得ス」トアルハ取引所ノ定期取引ト同一又ハ類似ノ方法ヲ以テ賣買取引ヲ爲スコトヲ一般ニ禁シタルモノニシテ苟クモ其賣買契約アリタル以上ハ縦令ヒ其履行ヲ爲スニ至ラサルモ既遂トシテ之ヲ處罰スルノ趣旨ナルコト法文上毫モ疑ナキヲ以テナリ故ニ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

被告新次郎ノ上告趣意第三點及被告重吉ノ上告趣意第二點ハ熟ラ原審カ有罪ノ判決ヲ下シタル理由ヲ見ルニ柴原平吉ハ其取引ノ相手方トナリ明治三十九年二月六日ヨリ同月十二日ニ至ル迄前記店舖(芳野平吉宅ヲ指ス)即チ取引所外ノ場所ニ於テ左記ノ如ク各被告ヨリ證據金ヲ徴シ取引所ノ取引ニ類似セル取引ヲ爲シタリトアリテ各被告ノ行爲ヲ列記シテ前記自分ノ項ニ至リテハ被告新次郎ハ二月十二日柴原平吉宅ニ於テ同人ニ對シ被告重吉ハ同月十日(舞鶴町場所不詳)柴原平吉ニ對シ云々以テ取引ヲ爲シトアリテ爰ニハ芳野平吉宅ナリト云ヒ今ハ柴原平吉宅ナリト云フ其首尾一貫セスシテ其取引ヲ爲シタリト云フ場所ハ遂ニ不明ニ屬ス抑モ罪ノ有無ヲ決スルニハ證據十分ナラサルヘカラス然ルニ當被告ニ關シテハ其取引ノ場所既ニ不明ナリトセハ隨テ證據力充分ナリト云フヲ得ス此理由ニ依リテ被告ハ全然無罪タルヘキモノニシテ第二審カ有罪ノ判決ヲ與ヘタルハ法律ヲ不當ニ適用シタルモノナリト云ヒ」被告新次郎ノ上告趣意第四點及被告重吉ノ上告趣意第三點ハ刑事訴訟法第二百六十九條第九項ノ規定ニ依レハ裁判ニ理由ヲ付セス又ハ其理由ニ齟齬アルトキハ上告ハ其理由アリテ原判決ハ破毀

ナルヘキモノナリ然ラハ前項論スル如ク第二審カ下シタル判決ノ理由中ニハ其主眼トスル取引ノ場所ニ齟齬スル所アルハ即チ理由ニ齟齬アルモノト云ハサルヘカラス果シテ然ラハ原判決ハ當然破毀セラレヘキモノナリト云フニ在レトモ○原判決第五ニ「被告新次郎ハ同月十二日柴原平吉宅(舞鶴町字職人)ニ於テ同人ニ對シ」第六ニ「被告重吉ハ同月十日(舞鶴町場所不詳)柴原平吉ニ對シ」トアルハ被告新次郎及ヒ重吉カ柴原平吉ニ對シ定期米ノ買建又ハ賣建ノ注文ヲ爲シタル場所ヲ示シタルモノニシテ其取引ヲ爲シタル場所カ舞鶴町字魚屋芳野平吉方ナルコトハ判文上自ラ明カナルヲ以テ右論旨ハ何レモ上告ノ理由ナシ

被告重吉ノ上告趣意第一點ハ被告ハ這般取引所法第二十五條ニ違犯シタリトノ理由ヲ以テ第一審及第二審共罰金四十圓ニ處セラレタルモノナリ然レトモ是ハ被告ニ於テハ實ニ思ヒモ寄ラサル判決ニシテ被告ハ未タ嘗テ第一審及第二審カ云フ如ク取引所外ニ於テ賣買取引ヲ爲シタルモノニ非ス第一審及第二審被告有罪ノ斷按ノ證トセシハ唯一柴原平吉ノ聽取書アルノミ而カモ右聽取書ナルモノハ證據力ヲ有スルモノニ非ス聞說本件ニ就テハ司法警察官ハ多少ノ壓制ヲ用ヒテ前記平吉ヲシテ心ニモアラサル事ヲ口外セシメタリト聞ク果シテ然ラハ斯ノ如キノ聽取書ハ果シテ何ノ效力ヲモ有セサルモノナリ假ニ右等ノ事實ナクシテ平吉ニシテ任意自白シタリトスルモ是ハ平吉ノ誤解ニ出テタルモノニシテ時恰カモ被告ハ播磨國……米穀取引所仲買人ニ米百石ノ注文ヲ爲シ其證據金トシテ金二十圓ヲ送付スル爲

メ平吉ニ金三十圓ヲ預ケタルコトアリ夫レヲ平吉ハ狼狽ノ餘リ同人ニ對シ注文ヲ爲シタル如ク申立テタルモノナリ以上ノ理由ニシテ被告ハ全然柴原平吉ニ對シ賣買取引ヲ爲シタルモノニ非ス原審カ片言以テ事ヲ斷シ事實ヲ認定シテ被告ニ有罪ノ判決ヲ爲シタルハ證據ヲ以テ裁判ノ基礎トスル法律ノ原則ニ違背シタルモノナリト云フニ在レトモ○柴原平吉ノ聽取書ヲ查スルニ右ハ平吉ノ任意供述スル所ヲ錄取シタルモノニシテ司法警察官ガ同人ニ對シ壓制ヲ加ヘ供述ヲ爲サシメタル事跡ナシ其他ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ判斷ヲ非難スルニ過キササルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由トナラス

被告庄太郎ノ上告趣意第二點ハ一步ヲ讓リ柴原平吉申立ノ如ク被告ハ柴原平吉ヲ相手トシ取引所外ニアリテ賣買取引ヲ爲サントスルノ意思アリテ原審云フカ如クト假定スルモ判決ニ明示セル如ク被告ハ明治三十九年二月十二日中村源九ヲ介シテ柴原平吉ニ十四圓十七錢ニテ四月限二枚買建ノ取次ヲ依頼シ同日直チニ之ヲ取消シタルモノナルコトハ原審ニ於テ認ムル所タリ果シテ然ラハ當被告ノ所爲タルヤ一モ處罰セラルヘキ理由ヲ發見セサルナリ何トナレハ被告ハ即チ犯罪ノ豫備ヲ爲シタルモ直チニ之ヲ取消シタルモノニシテ其間何等社會ニ一定ノ害事ヲ與ヘサルナリ抑モ法律ハ皇室ニ對スル罪及國事犯ノ行爲ヲ除クノ外ハ豫備ノ行爲ハ之ヲ罰セサルヲ原則トス然ルニ原審カ之ノ原則ヲ適用セスシテ處罰シタルハ失當ナリト云ヒ」第三點ハ前論ノ如ク被告ハ犯意アリテ其豫備ノ行爲ヲ爲スモ直チニ之ヲ取消シタルハ初メヨリ其行爲アラサリシト同一ナリ即チ取引所法第二十五條ノ取引所外ニ於テ賣買取引ヲ

爲シタルモノト云フヲ得ス假ニ一步ヲ讓リ刑法ニ於テ豫備ノ行動ヲ以テ處罰スヘキモノトスルモ豫備ノ行動ハ未遂ニ屬スルモノニシテ決シテ既遂ノモノニ非ス熟ラ取引所法ヲ通讀スルニ其法ニハ未遂犯罪ヲ罰スルノ條項ナキヲ以テ刑法ニ於テ處罰スヘシトスルモ特別法ハ普通法ニ優ルノ原則ニ依テ處罰ナキヲ至當トス然ルニ原審カ之ノ原則ヲ適用セサルハ明カニ擬律ノ錯誤ニ出テタルモノト思料スト云フニ在レトモ○原判決ニハ被告カ取引所外ニ於テ取引所ノ定期取引ニ類似セル賣買取引ヲ爲シタル事實ヲ認定シアリ而シテ右論旨ハ何レモ原院ノ認メサル事實ヲ掲ケ原判決ヲ非難スルニ過キササルヲ以テ上告ノ理由トナラス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事矢野茂干與明治三十九年六月二十二日大審院第一刑事部

○詐欺取財ノ件

明治三十九年(レ)第五六七號  
明治三十九年六月二十二日宣告

○判決要旨

一豫審ニ於ケル鑑定ハ書面ニ依リテ之ヲ爲サシムヘキモノトス從テ

豫審ニ於ケル鑑定ノ方式

豫審判事カ鑑定人ヲ訊問シ其口頭ノ供述ヲ以テ鑑定ト爲シタルハ不當ナリ

第一審 長崎地方裁判所 第二審 長崎控訴院

被告人 梅田友次郎

右詐欺取財被告事件ニ付明治三十九年四月十四日長崎控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ハ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

上告趣意書第四點ハ鑑定人ハ鑑定ノ手續結果及鑑定ヲ爲シタル時間ヲ詳記シタル鑑定書ヲ作ラサルヘカラス全然鑑定書ヲ作成セサル鑑定のノ供述ハ刑事訴訟法上之ヲ鑑定人ノ鑑定ナリト云フコトヲ得ス今一件記録ヲ閱スルニ藤家雄二郎ハ鑑定人トシテポイント衡器ノ鑑定ヲ命セラレタルモ之ニ關スル鑑定書ヲ作成セス單ニ豫審判事ノ訊問ヲ受ケタルニ過キス從テ同人ノ供述ハ刑事訴訟法上ノ所謂鑑定ニ非スシテ同法上何等ノ證據力ヲ有スルモノニ非ス即チ無効ノ調書ナリト謂ハサル可ラス然ラハ無効ノ調書ヲ斷罪ノ資料ニ供シタル原判決ノ違法タルヤ蓋シ論ヲ俟タサル所ナリ假リニ數百歩ヲ讓リテ鑑定人ニ關スル訊問調書ヲ有效ナリトスルモ同人ノ宣誓書ニハ捺印ナキニ拘ハラズ其事由ヲ附記セサルヲ以テ有效ノ宣誓書ナリト云フコトヲ得ス從テ宣誓ヲ缺キタル鑑定人ノ調書ニシテ刑事訴訟法上證據力ヲ有スルモノニ非ス亦以テ無効調書ヲ罪證ニ供シタル不法アルヲ免レサル可シト云フニ在リ○依テ按ス

ルニ所論宣誓書ニ鑑定人ノ署名アル以上ハ同人ノ捺印ナキモ無効ノモノニアラス而シテ刑事訴訟法第百四十條ニハ鑑定人ハ鑑定書ヲ作リ其手續結果及ヒ鑑定ヲ爲シタル時間ヲ詳記スヘシト規定シ尙ホ鑑定ニ付テハ同第三百三十六條ニ證人訊問ノ規定ヲ準用シアルモ同第二百一十一條ノ鑑定人ノ身分上ノ調査ニ關スルモノハ外一モ口頭供述ニ關スル規定ノ準用ナク又同第九十二條ニモ鑑定ニ付調書ヲ作ルヘキ規定ナキニ依レハ豫審ニ於ケル鑑定ハ書面ヲ以テ鑑定ヲ爲サシムルノ法意ナリト解セサルヲ得ス左スレハ本件ニ付キ豫審判事カ鑑定人藤家雄二郎ヲシテ鑑定書ヲ作ラシメスシテ同人ヲ訊問シ其口頭ノ供述ヲ以テ鑑定ナリトシタルハ失當ナルニ原院カ右鑑定人ニ對スル訊問調書ヲ採テ罪證ニ供シタルハ不法ノ裁判ナルヲ以テ本論旨ハ其理由アリ原判決ハ破毀ヲ免レサルモノトス已ニ此點ニ於テ原判決ヲ破毀スル以上ハ他ノ論旨ニ對シ一々説明スルノ要ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十六條ニ依リ原判決ヲ破毀シ本件ヲ廣島控訴院ニ移ス  
檢事矢野茂千與明治三十九年六月二十二日大審院第一刑事部

○冒認抵當附帶私訴ノ件 明治三十九年(乙)第一三四號  
明治三十九年六月二十五日宣告

○判決要旨

一土地共有者ノ持分カ不同ナル場合ニ其持分ノ登記ヲ爲サスシテ單ニ共有權ノ登記ヲ爲シタルトキハ共有者ハ不平等ナル持分ヲ平等ナル持分トシテ虛偽ノ意思表示ヲ爲シタルモノトス從テ善意ノ第三者ニ對シ不平等ヲ主張スルコトヲ得ス

第一審 福岡地方裁判所小倉支部 第二審 長崎控訴院

私訴上告人 熊本才吉 代理人 山口忠太郎

外一名

添田増男  
高木益太郎

私訴被上告人 孝富士直喜

右才吉七太郎ニ對スル冒認抵當被告事件ニ附帶スル才吉郷三郎直喜間ノ私訴事件ニ付明治三十九年一月十三日長崎控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ各上告人ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

熊本才吉並ニ中村郷三郎代理人山口忠太郎私訴上告趣意書第二ハ民法第七十七條ニハ不動産ニ關スル物權ノ得喪及變更ハ登記法ノ定ムル所ニ從ヒ其登記ヲ爲スニ非サレハ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス同第二百五十條ニハ各共有者ノ持分ハ相均シキモノト推定ストノ規定アリ而シテ本件ノ地所

ハ原判決ノ基本タル上告人熊本才吉外一名カ冒認抵當ノ公訴事實ニ認メタルカ如ク其登記簿謄本ニハ被上告人外二名ハ其前所有者タル小倉市ヨリ平等ノ權利ヲ讓受ケ持分配當ノ登記ヲ爲サ、リシコト明瞭ナレハ上告人熊本才吉ハ法律上等分ノ權利ヲ得被上告人外二名共有ノ當時ト相違セサル上告人熊本才吉ノ買得シタル共有者中ノ二名分即チ共有權三分ノ二ニ對シ抵當權ヲ設定シタルハ毫モ違法ニ非サルノミナラス抵當權者タル上告人中村郷三郎ニ於テハ假令上告人才吉ニ犯罪行為アリトスルモ所謂善意ノ第三者ナルヲ以テ既得ノ抵當權ヲ剝奪サルヘキ謂レチキモノナリ然ルヲ原裁判所カ上告人等ニ對シ抵當權設定中全共有權ノ百分ノ三十五ニ更正ノ登記手續ヲ爲スヘシトノ言渡ヲ認容シタルハ法則ヲ不當ニ適用セサル違法アリト云ヒ」熊本才吉代理人元田肇添田増男私訴上告擴張書一ハ原院ハ法則ヲ不當ニ適用セサル違法アリ何トナレハ民事原告人等間ニ假令ヒ共有持分ニ等差アリトスルモ共有者ノテノ登記ヲ爲スニ拘ハラス其持分ノ等差ノ登記ヲ爲サ、ルカ故ニ民法第二百五十條ニ則リ各共有者ノ持分ハ相均シキモノト推定スヘキコトハ法律夫レ自身ニ於テモ認ムル程ノモノナルヲ以テ第三者タル被告才吉郷三郎等カ之ヲ以テ平等ノ持分ナリト認定スルハ當然ノ事理トスルノミナラス民事原告人ハ民法第七十七條ニ所謂不動産ニ關スル物權ノ得喪ノ一タル共有權持分取得等差ノ變更ヲ登記法ノ定ムル所ニ從ヒ其登記ヲ爲サ、ルカ故ニ其持分等差ヲ以テ第三者タル被告才吉及郷三郎ニ對抗スルコトヲ得サルヤ論ヲ俟タヌ又被告郷三郎ハ如上理由以外ニ於テ被告才吉トノ意思表示ニ依リ抵當權ヲ設定

持分ノ不同ナル共有者ノ虛偽表示