法則ヲ誤リタルノ不法タルヲ免レスト謂フニ在リ

然レトモ原判決擧示ノ證據ニ依レハ論旨摘錄ノ事實ヲ認メ得ラレサルニ非ス從テ前論旨ニ於テ說明シタル亡鍋島佐吉カ公證人ニ對シ所論ノ申述ヲ爲シタルコトヲ肯認シ得ヘキモノト謂フヘシ所論證人帆足義行丈石やす西岡恒子鍋島ミツノ證言ハ必ラスシモ所論ノ如ク解セサルヘカラサルモノニ非ス又證人庫田司民村岡廣次郎ノ證言ハ右認定ヲ妨クルモノニ非ス又原判決ハ亡鍋島佐吉ノ病狀ヨリ之ヲ觀テ同人カ公證人ニ對シ所論ノ申述ヲ爲シタルモノト認定シタルモノニ非サルコト前示ノ如クナルヲ以テ原判決ハ證據ニ反シ又ハ證據ヲ無視シテ事實ヲ認定シタルモノト謂フヘカラス論旨ハ何レモ原審ノ職權タル證據ノ取捨判斷並事實ノ認定ヲ非難スルモノニシテ採用スルニ由ナシ

上告理由第十一點ハ原判決ニハ採證ノ法則ヲ誤リタル不法アリ原審判決ニハ甲第一號證ノ一ノ內鍋島佐吉ノ書名捺印部分及甲第一號證ノ二及三ノ成立並鍋島佐吉カ會話ヲ爲シ自書ヲ爲シ得ル病狀ニアリシヤ否ノ事實認定換言セハ遺言ノ事實並ニ方式遵守ノ事實ノ認定ニ付本件遺言カ有效ナリトセハ受遺者タルヘキ山木清子西岡恒子ノ證言ヲ全面的ニ採用シ本件遺言ノ方式ニ付テノ法律上ノ立會證人タル庫田司民村岡廣次郎ノ證言ヲ無視浚却シタリ民法第千七十四條ハ受遺者ヲ以テ遺言ノ證人又ハ立會人タルコトヲ得サルコトヲ規定ス其立法理由トスル處ハ遺言ノ效力ハ證人又ハ立會人ノ證言ニヨリテ定マルモノタルニ不拘何人ト雖モ證人又ハ立會人タルコトヲ許ストキハ容易ク詐欺ノ行ハルル弊アルヲ以テナリ（民法修正案理由書二三〇頁）受遺者ノ如キ遺言ノ成立ニ重大ナル利害關係ヲ有スルモノヲシテ遺言ニ關與セシメ之ヲ以テ遺言ノ成立ノ眞正ナルコト其他方式ノ遵守ノ確實ナルコトヲ證スルコトヲ得セシメンカ其ノ弊害蓋シ著大ナルモノアルヘシサレハ受遺者ノ一人カ遺言書ノ本文ヲ作成シ受遺者ノ一人カ遺言書ノ署名ヲ取付ケ其方式遵守ノ證言ハ受遺者ヲ措イテ他ニ存セス受遺者ノ一人ノ夫カ遺言書ノ保管者トナリタル本件遺言ノ如キハ民法第千七十四條ノ根本精神ニ反シ無效ナリト斷スルモ已ムヲ得サル處ナリ然ルニ原審カ本件遺言ノ法定ノ證人座田及村岡ノ爲シタル方式不遵守ノ事實ニ關スル證書ヲ全然無視シ受遺者タル證人由木清子同西岡恒子ノ證言ヲ全面的ニ採用シタルハ採證ノ法則ヲ誤リタルノ不法アルモノナリト謂ヒ上告理由第十二點ハ原審判決ニハ重要ナル爭點ニ對スル判斷ヲ遺脫シ重要ナル證據ヲ無視シタル不法アリ原審判決事實摘示ニ表ハレタル如ク被控訴人ハ鍋島佐吉ハ遺言ニ當リ公證人及證人ニ對シ封書ヲ提出シタルコトナシト爭フモノナルニ原審判決ニハ右ノ主張ニ對スル判斷ヲ遺脫シ此ノ點ニ關スル上告人ノ立證タル證人村岡廣次郎ノ「病室ニ來テ臭レト云ハレテ座田ト共ニ入ツタトキハ其處ニハ今ノ女ノ人ヤトトシ子ノ夫ト公證人カ居リマシテ公證人カラ佐吉ニ對シテ封筒ヲ示シテ之ヲアナタハ御承知テスカト申シタラ佐吉ハロハ利カス只ウナツイタノテ公證人ハ夫レテハ之ニ名ヲ書イテ下サイト申シ（中略）其處テ今度ハ座田カ公證人カラ證人トシテ名ヲ書イテクレト言ハレテ署名捺印シタノテアリマス其ノ後ニ證人カ同シク證人トシテ求メラレテ署名捺印シタノテアリマスカ其間證人ハ誰カラモ之カ何テアルカト言フ事ノ說明ハ受ケナカツタノテアリマス然シナカラ證人自身ハ之カ佐吉ノ遺言テアルトハ想像シマシタ斯様ナ次第テ證人ハ此ノ封筒ノ表面ヲ見タカトウカ又ソレニ何ト書イテアツカト言フコトハ今記憶ニアリマセヌ（中略）甲第一號證ノ一ノ表面ノ寫眞ヲ示ス之レハ判然記憶ニアリマセン當時此封筒ノ中ニ書類ハ入ツテ居リマシタ（中略）證人カ佐吉ノ病室ニ入ツタ後ニ公證人カ封筒ニ字ヲ書ク樣ナトコロハ見マセヌテシタ勿論證人カ署名スルトキハ甲第一號ノ一ノ裏ノ冒頭ノ文字ハ既ニ書イテアリマシタ」トノ證言ハ全然判斷ヲ加エラレス無視浚却セラレタリ之重要ナル爭點及證據ニ對スル判斷ヲ遺脫シタルノ不法アルモノナリト謂フニ在リ

然レトモ證人山木清子、西岡恒子ハ本件遺言ノ受遺者ナリト雖之カ爲本件遺言ハ方式遵守ノ事實ニ付證言能力ナキモノニ非サルハ勿論其ノ證言ヲ採用スルト否トハ裁判所ノ自由心證ニ從フヘキモノニシテ之ヲ採用シタリトスルモ直ニ民法第千七十四條ノ規定ノ趣旨ヲ浚却スルモノト做スヘキニ非ス而シテ原判決カ所論證人庫田司、村岡廣次郎ノ證言ヲ無視シタルモノニ非サルコトハ判文上明白ナルノミナラス原判決ハ爭點ニ對スル判斷ヲ遺脫シタルモノニ非サルコトハ論旨第七點ニ付既ニ說明シタル如シ從テ原判決ニハ所論ノ違法ナク論旨ハ何レモ其ノ理由ナシ

上告理由第十四點ハ原判決ニハ爭フヘキ事實ト爲シタル不法アリ原判決ハ昭和九年四月九日鍋島佐吉カ被控訴人ニ對シ金五千二百八十四圓七十五錢ヲ利息年五分何時ニテモ返還ヲ受クヘキ約ニテ寄託シタルコトハ當事者間爭ナキ處ナリト判示シタルモ上告人ハ昭和十二年五月十三日陳述シタル答辯書ニ於テ利息支拂ノ約定アルコトハ否認セル處ナルヲ以テ之ヲ爭ハサル事實ト判示シタルハ不法タルニ在リ

然レトモ原判決カ亡鍋島佐吉カ上告人ニ對シ金五千二百八十四圓七十五錢ヲ利息年五分何時ニテモ返還ヲ受クヘキ約ニテ寄託シタルコトハ當事者間ニ爭ナキ所ナリト判示シタルコロ上告人カ右利息支拂ト約アルコトヲ否認シタルモノナルコトハ記錄上明ナルヲ以テ原判決ハ爭アル事實ヲ爭ハサルモノト認定シタル違法アリト雖モ原判決ハ右金員及利息ノ請求ヲ排斥シタルモノニシテ右違法ハ毫モ主文ニ影響ナキヲ以テ論旨ハ其ノ理由ナキニ歸ス

仍テ民事訴訟法第三百九十六條第三百八十四條第九十五條第八十九條ヲ適用シ主文ノ如ク判決ス

昭和十五年十二月二十日

大審院第二民事部

裁判長判事　矢野克巳

判事　森岡覺次郎

判事　竹田音治郎

判事　小堀保

判事　勅使河原直三郎

○舊民訴二四七條ニ依ル訴却下ノ闕席判決ノ性質

書民事訴訟法第二百四十七條八人事訴

訟手續ニ於テ原告ノ闕席シタル場合ニ適用アリタルモノニシテ右法條ニ依ル訴却下ノ闕席判決ハ本案ノ判決タリ其ノ判決確定スルニ因リテ既判力ヲ生スルモノナルコトハ當院ノ判例トスル所ナリ

昭和十五年（オ）第五百四十一號

判決

山形縣飽海郡東平田村大字生石字矢流川三百二十七番地

上告人　小松多助

右訴訟代理人辯護士　齋藤貫二

被上告人大審院檢事總長

檢事岩村通世

右當事者間ノ身分確認事件ニ付宮城控訴院カ昭和十五年四月十八日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ原判決ハ人事訴訟手續ニ於ケル原告ノ訴却下ノ缺席判決ハ本案判決ナルコト論ヲ俟タサレハ本訴ニ於テハ裁ニ上告人ト阿部辨治間ノ山形地方裁判所酒田支部大正十三年（タ）第二七號身分確認並戶籍訂正事件ニ付言渡サレタル訴却下ノ缺席判決（乙第五號證ノ判決）ニ關東セラレ之ト異リタル判決ヲ爲シ得サル旨判示シテ上告人ノ請求ヲ斥ケタリ按スルニ舊民事訴訟法第二百四十七條ニヨリテ爲ス原告ノ訴却下ノ缺席判決カ本案判決ナリヤ將訴訟判決ナリヤニ付テハ從來說ノ岐ルル所ナルモ之ヲ以テ本案判決ナリト解スルヲ正當トス蓋シ人事訴訟ニ於ケル訴訟資料ハ全然當事者ノ處分權ニ屬シ從テ其ノ主張ニ基キ裁判所カ職權ヲ以テ證據調ヲ爲シ又當事者ノ主張セサル事實ヲ斟酌スルコトヲ得檢事ハ當事者ト同一ニ論スル能ハス蓋シ民事訴訟ハ主トシテ財產上ノ利益ニ關シ當事者相互ノ私的關係ニ止ルモ人事訴訟ハ身分權ニ關シ單ニ當事者相互ノ私的關係ニ止ラス事公益ニ至大ノ關係ヲ有スレハナリ從テ我法制上ニ於テモ一般ノ民事訴訟ニ付テハ當事者主義非干涉主義ヲ本則トスルニ對シ人事訴訟ニ付テハ之ニ著シク職權主義ヲ加味セラレ從テ種々ナル方面ニ於テ當事者ノ處分權カ制限セラル即チ裁判所ハ職權ヲ以テ證據調ヲ爲シ又當事者ノ主張セサル事實ヲ斟酌スルコトヲ得檢事ハ當事者ト爲ササル場合ニ於テモ辯論若クハ審問ニ立會ヒ意見ヲ述ヘ且事實及證據方法ヲ提出スルコトヲ得而シテ又自白認諾過怠ノ效果ニ關スル法則ノ適用ナキ旨規定スル等人事訴訟法ハ幾多民事訴訟法ニ對スル例外規定否寧ロ反對ノ規定ヲ設ケ依テ以テ身分關係ノ絕對的眞實ノ發見ヲ期セントシタリ然ルニ缺席手續ニ在リテハ人事訴訟法ノ立法ノ基本タル職權主義絕對的眞實發見主義ニ匹敵スル程上諸規定ヲ適用スルノ餘地無之キ事實ニ徵シ人事訴訟ニ於ケル缺席判決ハ本案判決ニアラスシテ訴訟判決ナリト解スヘク從テ實質的確定力即チ既判力ヲ有セサルモノト謂ハサルヘカラス然ラハ之カ具體的根據如何ト云フニ（一）人事訴訟ニ於ケル原告ノ訴却下ノ缺席判決ハ原告ノ期日懈怠ノ結果トシテ被告ノ申立ニヨリ事件ノ審理ヲ經ルコトナクシテ言渡スモノナリ（イ）原告缺席スルモ被告ノ申立ニヨリ訴訟ノ形式ノ如ク容易ニ反對ノ內容ノ本案判決ヲ生シ從テ其確定スル法律關係モ相反スル結果ト爲ルノミナラス又缺席判決ノ內容即チ之ニヨリ確定セラルル法律關係ノ存否ハ何等眞實ニ合致スルモノト推定スルヲ得サルニ拘ラス一旦故意ニ缺席判決ヲ受ケ虛僞ノ身分關係ヲ確定スルヲ得ヘク從テ判決ノ內容ノ不正ナルコト明白ナル場合ニ於テモ一猶第三者ハ斯ル判決ニ羈束セラレ事實ニ吻合セサル法律關係ノ存否ヲ承認又ハ否定セサルヘカラサルニ至ル然レトモ如斯キハ人事訴訟ノ絕對的眞實發見主義ヲ全ク破壞スル結果ト爲リ其不當ナルコト多言ヲ要セサルヘシ（ハ）又前述ノ如ク缺席手續ニ於テハ事件ノ審理ヲ省略シテ判決ヲ言渡スモノナルヲ以テ當事者ノ主張事實ニ付テノ裁判所ノ職權調査（人事訴訟手續法第十四條）檢事ノ關與（同法第五條第六條）ニ關スル人事訴訟手續法ノ規定ハ事實上之ヲ適用スル餘地ナシ然レトモ缺席判決ヲ本案判決ナリト解スルハ人事訴訟ノ理想タル絕對的眞實探求ノ立場ヨリ觀レハ當事者雙方ノ出席シタル場合ニ於ケルヨリモ當事者ノ一方カ缺席シタル場合ニ於テハヨリ一層裁判所ハ職權ヲ發動シ事實ノ眞否ヲ調查シ又檢事ハ努メテ訴訟資料ヲ提供シ以テ最モ公正ニ且實際ニ卽シタル判決ヲ言渡スノ要アルナラン蓋シ身分關係ニ付法ノ絕對的眞實ノ探求ヲ要求スル所以ノモノハ其カ公益ニ關係ヲ有スルカ故ナレハナリ然ラハ均シク人事訴訟ノ本案ノ判決ニ在リテ單ニ共ニ缺席手續ニ於テ爲サルルノ故ヲ以テ人事訴訟法ノ根本精神タル職權主義眞實發見主義ヲ拋擲シ從

◎貧民訴二四七條ニ依ル訴却下ノ關係判決ノ性質

テ公益ヲ無視スルモ可ナリトノ理アルヘカラサレハ此見地ヨリ云フモ人事訴訟ニ於ケル缺席判決ヲ以テ本案判決ナリト解スルノ不當ナルヲ知ルヘシ(二)原告ノ訴却下ノ缺席判決ヲ本案判決ナリト解スル說ニアリテモ其理由ニ至リテハ區々ナリ或ハ原告カ請求ヲ拋棄シタリト看做シ又ハ請求ヲ拋棄シタリト推定シ或ハ便宜上ノ理由ニ基キテ原告ノ請求ヲ理由ナシトシテ之ヲ却下スルモノナリト說ク然レトモ事公ノ秩序ニ關係ヲ有シ從テ絕對的眞實ノ探求ヲ必要トスヘキ身分權ニ關スル人事訴訟ニ於テ法律上ノ擬制推定若クハ便宜上ノ理由ニ基キテ爲サルル本案判決ナルモノヲ是認スルハ理論上妥當ナラサルノミナラス之ヲ本案判決ナリト解セハ畢竟原告カ請求ヲ拋棄シタルト同一結果ニ歸ス然レトモ親子關係事件ノ如キニ在リテハ請求ノ拋棄ハ法律上之ヲ許ササルモノナルコト論無ケレハ勿ク トモ此範圍ニ於テハ缺席判決ハ本案判決ナリト解スル能ハス(三)人事訴訟ニ在リテハ被告缺席ノ場合ハ缺席判決ヲ爲スヲ得ス然ルニ原告缺席ノ場合ニノミ其訴却下ノ缺席判決カ既判力ヲ有スト爲サハ甚シク原告ニ酷ニシテ當事者平等ノ原則ニ反シ穩當ナラス或ハ原告ノ訴却下ノ缺席判決カ訴訟判決ナリトセハ原告カ缺席シタルトキ被告ハ遂ニ既判力アル判決ヲ仰ク途ナキヲ以テ不當ナリト論スルナランモ然ラス被告ハ斯ル場合反訴又ハ新タニ訴ヲ一例之原告ノ訴カ法律關係ノ積極的確認ノ訴ナルトキハ消極的確認ノ訴ヲ反對ニ原告ノ訴カ消極的確認ノ訴ナルトキハ積極的確認ノ訴ヲ提起スルコトニヨリ容易ニ其目的ヲ達シ得ヘキヲ以テ原告ノ訴却下ノ缺席判決ニ既判力ヲ認メサルモ何等支障ナカルヘシ(四)而シテ之ヲ我國ノ實際ノ取扱ニ付テ見ルモ缺席判決ノ判決書ニハ原告ノ一定ノ申立及請求原因タル事實ノ記載ナシ從テ之ヲ本案判決ナリト爲サハ如何ナル本案ノ請求ヲ却下シタルモノナリヤ判決書自體ニヨリテハ判明セス而シテ民事訴訟ニ於ケル判決ハ原則トシテ當事者以外ノ第三者ニ效力ヲ及ホササルモ反之人事訴訟ノ判決ハ第三者ニモ其效力ヲ及ホスヲ以テ判決書自體ニヨリテ如何ナル請求カ却下セラレタルモノカ判明セサル判決ニ獨且對世的效力ヲ認ムルカ如キハ至當ナラス尤モ判決書ト訴訟記錄トヲ照合スレハ之ヲ知リ得ヘシト雖訴訟記錄ノ廢棄セラレタル後ニ於テハ或ハ全ク之ヲ知ル由ナキニ立到ルヘシ而シテ主トシテ財產上ノ利益ニ關シ當事者相互ノ關係タルニ止ル一般ノ民事訴訟ノ場合ニ在リテハ右請求カ判明セサルニ至ルモ判決後十ケ年以上モ經過セハ時效其他ノ關係上實際上左程ノ支障モ無之カルヘキモ反之身分權ハ時效ニヨリテ之ヲ取得シ又ハ消滅スルコトナク又拋棄シ得サルヲ原則トシ且第三者ニ影響ヲ及ホスヘキヲ以テ人事訴訟ニ於ケル缺席判決ヲ本案判決ナリト爲サハ斯ル場合理論上實際上幾多不合理不都合ナル問題ヲ生スヘシ例之全然請求ノ判明セサルニ至リタル判決ニ如何ナル效力ヲ認メ如何ナル身分關係ヲ確定スルノ效アリト爲スカ又請求ノ判明スル場合ニノミ實質上ノ效力ヲ認メ然ラサル場合ハ實質上ノ效力ヲ有セシメサルカ然レトモ一個ノ公益ニ關係アル身分ニ關スル判決ニ斯ル二樣ノ效力ヲ認ムルハ妥當ナラス之ヲ訴訟判決ニ既判力ヲ認メサルモ何等セハ斯ル不合理ヲ生セサルヘシ以上列擧ノ理由ニヨリ人事訴訟ニ於ケル一般ノ缺席判決ナリト解スルノ不當ナルヲ知ルヘシ(二)原告ノ訴却下ノ缺席判決ナリト解スル說ニアリテモ其理由ニ至リテハ區々ナリ或ハ原告カ請求ヲ拋棄シタリト看做シ又ハ請求ヲ拋棄シタリト推定シ或ハ便宜上ノ理由ニ基キテ原告ノ請求ヲ理由ナシトシテ之ヲ却下スルモノナリト說ク然レトモ事公ノ秩序ニ關係ヲ有シ從テ絕對的眞實ノ探求ヲ必要トスヘキ身分權ニ關スル人事訴訟ニ於テ法律上ノ擬制推定若クハ便宜上ノ理由ニ基キテ爲サルル本案判決ナルモノヲ是認スルハ理論上妥當ナラサルノミナラス之ヲ本案判決ナリト解セハ畢竟原告カ請求ヲ拋棄シタルト同一結果ニ歸ス然レトモ親子關係事件ノ如キニ在リテハ請求ノ拋棄ハ法律上之ヲ許ササルモノナルコト論無ケレハ勿ク トモ此範圍ニ於テハ缺席判決ハ本案判決ナリト解スル能ハス(三)人事訴訟ニ在リテハ被告缺席ノ場合ハ缺席判決ヲ爲スヲ得ス然ルニ原告缺席ノ場合ニノミ其訴却下ノ缺席判決カ既判力ヲ有スト爲サハ甚シク原告ニ酷ニシテ當事者平等ノ原則ニ反シ穩當ナラス或ハ原告ノ訴却下ノ缺席判決カ訴訟判決ナリトセハ原告カ缺席シタルトキ被告ハ遂ニ既判力アル判決ヲ仰ク途ナキヲ以テ不當ナリト論スルナランモ然ラス被告ハ斯ル場合反訴又ハ新タニ訴ヲ一例之原告ノ訴カ法律關係ノ積極的確認ノ訴ナルトキハ消極的確認ノ訴ヲ反對ニ原告ノ訴カ消極的確認ノ訴ナルトキハ積極的確認ノ訴ヲ提起スルコトニヨリ容易ニ其目的ヲ達シ得ヘキヲ以テ原告ノ訴却下ノ缺席判決ニ既判力ヲ認メサルモ何等支障ナカルヘシ(四)而シテ之ヲ我國ノ實際ノ取扱ニ付テ見ルモ缺席判決ノ判決書ニハ原告ノ一定ノ申立及請求原因タル事實ノ記載ナシ從テ之ヲ本案判決ナリト爲サハ如何ナル本案ノ請求ヲ却下シタルモノナリヤ判決書自體ニヨリテハ判明セス而シテ民事訴訟ニ於ケル判決ハ原則トシテ當事者以外ノ第三者ニモ其效力ヲ及ホササルモ反之人事訴訟ノ判決ハ第三者ニモ其效力ヲ及ホスヲ以テ判決書自體ニヨリテ如何ナル請求カ却下セラレタルモノカ判明セサル判決ニ獨且對世的效力ヲ認ムルカ如キハ至當ナラス尤モ判決書ト訴訟記錄トヲ照合スレハ之ヲ知リ得ヘシト雖訴訟記錄ノ廢棄セラレタル後ニ於テハ或ハ全ク之ヲ知ル由ナキニ立到ルヘシ而シテ主トシテ財產上ノ利益ニ關シ當事者相互ノ關係タルニ止ル一般ノ民事訴訟ノ場合ニ在リテハ右請求カ判明セサルニ至ルモ判決後十ケ年以上モ經過セハ時效其他ノ關係上實際上左程ノ支障モ無之カルヘキモ反之身分權ハ時效ニヨリテ之ヲ取得シ又ハ消滅スルコトナク又拋棄シ得サルヲ原則トシ且第三者ニ影響ヲ及ホスヘキヲ以テ人事訴訟ニ於ケル缺席判決ヲ本案判決ナリト爲サハ斯ル場合理論上實際上幾多不合理不都合ナル問題ヲ生スヘシ例之全然請求ノ判明セサルニ至リタル判決ニ如何ナル效力ヲ認メ如何ナル身分關係ヲ確定スルノ效アリト爲スカ又請求ノ判明スル場合ニノミ實質上ノ效力ヲ認メ然ラサル場合ハ實質上ノ效力ヲ有セシメサルカ然レトモ一個ノ公益ニ關係アル身分ニ關スル判決ニ斯ル二樣ノ效力ヲ認ムルハ妥當ナラス之ヲ訴訟判決ニ既判力ヲ認メサルモ何等セハ斯ル不合理ヲ生セサルヘシ以上列擧ノ理由ニヨリ人事訴訟ニ於ケル一般ノ缺席判決ナリト解スルノ不當ナルヲ知ルヘシ(二)原告ノ訴却下ノ缺席判決ヲ本案

◎新商法二〇一條二項ノ規定ヲ看過シ門明權行使ヲ怠リタル原判決ノ破毀

裁判長判事　古川淵太郎
判事　岡村玄治
判事　植月愛明
判事　篠田八郎
判事　瀬崎惠三郎

○新商法二〇一條二項ノ規定ヲ看過シ釋明權行使ヲ怠リタル原判決ノ破毀

昭和十五年(オ)第五百九號

判決

東京市京橋區銀座一丁目六番地ノ三
上告人　大東産業株式會社
右代表者取締役　坂井安定
右訴訟代理人辯護士　笠井英一
水島庄平
東京市日本橋區綱銀町一丁目二十一番地
被上告人　山崎權二
右訴訟代理人辯護士　渡邊銅雄
尾山萬次郎

右當事者間ノ爲替手形金請求事件ニ付東京控訴院カ昭和十五年四月十五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

【主文】

原判決ヲ破毀シ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

【理由】

上告理由第三點ハ上告人ハ「右登坂名義ノ株ハ眞實ハ被控訴人カ株主テアル」ト主張シテ相殺ノ抗辯ヲ爲シタノテアルカ原判決ハ判示理由ニ依テ右主張及抗辯ヲ排斥シタ假令「登坂カ株主トシテ控訴會社ニ出シテアル印鑑(乙第一號證ノ一二)ニ「山崎」ト記シテアルトイツテ右認定カ不當テアルトハイヘナイ」ト判示スル然シ原審ニ於ケル被上告人本人訊問ノ結果ニ依ルト被上告人ハ「前述ノ意味テ株券ヲ右登坂ノ名義ニ書換ヘ且ツ控訴會社カラ株金拂込ノ請求カアツタ場合ニ實際ニ右新谷カ其ノ拂込ノ責任ヲ負擔シトキハ結局私ノ店テ拂込ノ責任ヲ負擔シナクテハナリマセヌ」ト供述シテ居ル「結局私ノ店テ拂込ノ責任ヲ負擔」スルト云フノハ被上告人自身カ右株金拂込ノ責任ヲ負擔スルト云フ意味ニ解スヘキテアツテ右ノ樣ニ被上告人カ右拂込ノ責任ヲ負擔スルコトヲ自認スルニ於テハ假令右株式カ訴外登坂ノ名義ニナツテ居テモ被上告人ハ右株式ヲ所有シテ該株主タルコトヲ自白シタモノテアルト見テヨイ「山崎」ト云フ印章ハ被上告人ノモノテアルコトハ疑ヒナク又我國在來ノ因襲ニ鑑ミテ右印章ノ押捺ハ執レノ場合ニ於テモ之ニ依テ被上告人自身ヲ顯示スルモノテアルコトハ事理上當然ノ筋合テアル右ノ次第テアルニ原審ハ仔細ニ之ヲ省察スルコトヲナサナイテ素朴ニ被上告人ハ右株式ニ付テハ眞實ニモ株主テハナクテ「法律上ハトコマテモ登坂カ株主トナツタ」モノテアルト判斷シタノハ右事實ノ認定ヲ誤リマツタモノテアリ其ノ結果延テ端的ニ上告人ノ前記主張及抗辯ヲ排斥シタモノテアルカラ原判決ハ事實ノ誤認カ審理ヲ盡ササナイ不法ノモノト謂ハネハナラヌト謂フニ在リ

按スルニ原審ハ其ノ擧示スル證據ヲ綜合シテ被上告人カ他ヨリ自己ノ債權ノ擔保トシテ提供ヲ受ケタル上告會社ノ株式約二萬株ヲ昭和九年頃被上告人ノ雇人ナリシ登坂昌雄ノ名義ニ書換ヘ其ノ後漸次處分シテ登坂名義ノモノ約六千五百株ヲ有セルコト並ニ右株式ハ白紙委任狀附ノモノナリシカ被上告人ハ其ノ債權ノ滿足ヲ得サリシヨリ右株式ヲ他ニ賣却シテ其ノ代金ヲ以テ債權ノ辨濟ニ充ツヘキコロ白紙委任狀ノ數カ少ナカリシ爲メ他ニ賣却スルニハ一時店員ノ登坂ノ名義ニ書換フルヲ便トシ且被上告人ノ名義ト爲シ置クコトカ稅金其ノ他ニ都合ヨキコトヲ充分知悉セル爲メ同人名義ニ爲シ置キタル事實ヲ認定シ斯ルカ故ニ被上告人ト登坂トノ間ノ經濟上ノ關係ハ格別法律上ハ登坂カ株主ナリト斷シ依テ上告人カ被上告人ヲ以テ株主ナリトシ右株式ニ對スル第三回株金拂込請求權並ニ假差押ノ被上告人ノ損害金ノ請求權ヲ以テ本件手形債權ト相殺シタリト做ス抗辯ヲ排斥シタリ然レトモ被上告人カ擔保トシテ提供ヲ受ケタル右株式ハ其ノ債務者ノ不履行ノ結果被上告人カ之ヲ讓受ケタルヤ否ヤヲ確定セスシテ被上告人カ登坂名義ニ書換ヘ其ノ後漸次處分シテ同人名義ノモノ約六千五百株ヲ有セルコトヲ認定シタルハ理由不備ノ違ヒアリ且上告會社ヨリ爲サセル株金拂込ノ責任ヲ負擔シタルモノト謂ハネハナラヌト謂フニ在リ

セル株金拂込個當ノ手續カ適法ニ行ハレタリトセハ被上告人ハ登坂ト連帶シテ株金ノ拂込ヲ爲スキ義務ヲ負擔スルモノト謂ヒ得ラレサルニアラス尤モ上告人カ原審ニ於ケル昭和十四年五月二日ノ口頭辯論ニ於テ被上告人ニ對シ右反對債權ヲ以テ同月一日相殺ノ意思表示ヲ爲シタリト主張シタルコト並ニ原審ノ最終ノ口頭辯論期日カ昭和十五年三月一日ナルコトハ執レモ本件記錄ニ徵シ明カナレトモ右最終ノ口頭辯論期日前ク昭和十五年一月一日ヨリ新商法カ施行セラレ而カモ商法施行法第二條ニ依レハ新法ハ別段ノ規定アル場合ヲ除ク外新法施行前ニ生シタル事實ニモ亦適用セラルルモノナレハ商法第二百一條ノ如キモ其ノ所定ノ事實カ新商法施行前ニ存在セル場合ニハ遡及的ニ其ノ適用アルモノト謂フヘク從テ上告人カ被上告人ニ對シ株金拂込請求權並ニ其ノ損害金請求權ヲ以テ相殺ヲ主張セル以上原審ハ宜シク新法施行後最終ノ口頭辯論迄ニ上告人ニ對シ商法第二百一條ニ基キ相殺ノ抗辯ヲ主張スルヤ否ヤニ付釋明權ヲ行使スヘキヲ相當トス然ルニ此ノ點ニ付テ何等考慮ヲ拂ハス單ニ法律上株主ハ被上告人ニアラスシテ登坂ナリトノ理由ヲ以テ輒ク相殺ノ抗辯ヲ排斥シ去リタルハ釋明權ノ行使ヲ怠リ審理不盡ノ違法アリト謂フヘク原判決ハ到底破毀ヲ免レサルモノト認

仍テ他ノ點ニ付テノ判斷ヲ省略シ民事訴訟法第四百七條一項ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十五年十二月十四日

大審院第四民事部

裁判長判事　古川淵太郎

裁判長判事　植月愛明
判事　瀬崎惠三郎
判事　金澤義

○證人訊問ニ立會シタル訴訟代理人カ訊問ニ付キ異議ヲ述ヘサリシ場合

昭和十五年(オ)第七百七十六號

判決

宮城縣栗原郡宮野村五十五番地
上告人　三浦幸治郎
同所
同　三浦さの
右兩名訴訟代理人辯護士　逸見勉作
宮城縣栗原郡築館町字町屋敷百十三番地
被上告人　舘谷熊治

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付仙臺地方裁判所カ昭和十五年五月二十日言渡シタル判決ニ對シ上告人等ヨリ全部破棄ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス
上告費用ハ上告人等ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ原判決ハ「右二百圓ロノ債務ニ付テハ其ノ後負債整理組合ノ斡旋ニヨリ元利金三百圓餘ヲ二百五十圓ニ減額セル示談契約成立シタルコトハ當事者間ニ爭ナキトコロナリ而シテ(中略)右減額ニ關スル契約ノ成立シタルハ昭和十一年九月頃ニシテ右金二百五十圓中內金二百圓ハ近日中內金二十五圓ハ昭和十三年秋殘金二十五圓ハ昭和十四年秋ニ支拂フコトノ示談契約成立シタルモ右示談契約ニ支拂ヲ遲滯シタルトキハ債者ヲ要セス直ニ該契約ヲ解除スヘキ旨ノ特約ヲ爲シタルコトヲ認ムルニ十分ナリ(中略)右債務ニ對シ同年中玄米及現金ニテ合計金百五十圓ヲ支拂ヒタルノミニテ示談條項ヲ履行セサリシ爲被控訴人ハ昭和十二年中前示約旨ニ基キ右示談契約ヲ取消シ」云々ト判示シタリ然レトモ本件ニ在リテハ當事者間ニ金二百圓ロニ付昭和十一年九月頃又ハ同年十月一日負債整理組合ノ斡旋ニ依リ元利合計金三百圓餘ヲ金二百五十圓ニ減額シ內金二百圓ハ近日中又ハ同月末日限リ內金二十五圓ハ昭和十二年秋殘金二十五圓ハ昭和十三年秋ニ支拂フコトノ示談契約成立シタルコト爭ナキトコロナルモ右示談契約ニ支拂ヲ遲滯シタルトキハ債者ヲ要セス直ニ解除シ得ヘキ特約アリタルヤ否ヤニ付爭アリ從テ假ニ原判決認定ノ如ク右特約アリタリトナストキ結局上告人等カ右示談條項ヲ履行シタルヤ否ヤカ重要ナル爭點トナルヘキ筋合ナリトス然ルニ上告人等カ右示談條項ノ之ヲ履行シタリ卽テ內金二百圓ハ(一)昭和十一年舊八月十八日(新十月三日)金三十五圓ヲ上告人幸治郎ヨリ直接ニ(二)同年八月下旬金三十五圓ヲ負債整理組合長吉田源三郎ヨリ(三)同年十月中旬金八十圓ヲ上告人幸治郎ヨリ直接ニ(四)同年新九月四日金五十圓ヲ同日上告人幸治郎被上告人及佐々木三清間ニ成立シタル免責的債務引受契約ニ基キ同日右三清ヨリ被上告人ニ支拂ヒタリト主張シ立證シ居ルモノナルヲ以テ先ツ右免責的債務引受契約カ何時成立シタルヤ及其ノ內容如何ヲ認定セスシテ右三清カ右金五十圓ヲ昭和十二年中ニ支拂ヒタリトノ一事ヲ以テ直ニ上告人等カ右示談條項ヲ履行セサリシモノト速斷スルコト能ハサル關係ニアルモノナリト信ス何ントナレハ果シテ其ノ時期及內容ニ於テ上告人等カ主張スルカ如ク右免責的債務引受契約カ成立シタルモノナリトセンカ右三清カ右金五十圓ヲ支拂ヒタルト否トニ拘ラス上告人等ハ右金五十圓ニ付テ既ニ免責セラレ居ルモノナリト云ヒ得ヘク從テ爾後絕對ニ上告人等ニ遲滯ノ責任ヲ生スヘキ餘地ハナカルヘキ筋合ナルヲ以テナリ仍チ原判決ノ如ク上告人等カ右示談條項ヲ履行セサリシタメ被上告人等ニ於テ昭和十二年中右特約ニ基キ右示談契約ヲ取消シタルモノナリト速斷シ右金二百圓ハ近日中內金二十五圓ハ昭和十三年秋殘金二十五圓ハ昭和十四年秋ニ支拂フコトノ示談契約成立シタルコト爭ナキトコロナルモ右示談契約ニ支拂ヲ遲滯シタルトキハ債者ヲ要セス直ニ解除シ得ヘキ特約アリタルヤ否ヤニ付爭アリ從テ假ニ原判決認定ノ如ク右特約アリタリトナストキ結局上告人等カ右示談條項ヲ履行シタルヤ否ヤカ重要ナル爭點トナルヘキ筋合ナリトス然ルニ上告人等カ右示談條項ヲ履行シタリ卽テ內金二百圓ハ(一)昭和十一年舊八月十八日(新十月三日)金三十五圓ヲ上告人幸治郎ヨリ直接ニ(二)同年八月下旬金三十五圓ヲ負債整理組合長吉田源三郎ヨリ(三)同年十月中旬金八十圓ヲ上告人幸治郎ヨリ直接ニ(四)同年新九月四日金五十圓ヲ同日上告人幸治郎被上告人及佐々木三清間ニ成立シタル免責的債務引受契約ニ基キ同日右三清ヨリ被上告人ニ支拂ヒタリト主張シ立證シ居ルモノナルヲ以テ先ツ右免責的債務引受契約カ何時成立シタルヤ及其ノ內容如何ヲ認定セスシテ右三清カ右金五十圓ヲ昭和十二年中ニ支拂ヒタリトノ一事ヲ以テ直ニ上告人等カ右示談條項ヲ履行セサリシモノト速斷スルコト能ハサル關係ニアルモノナリト信ス何ントナレハ果シテ其ノ時期及內容ニ於テ上告人等カ主張スルカ如ク右免責的債務引受契約カ成立シタルモノナリトセンカ右三清カ右金五十圓ヲ支拂ヒタルト否トニ拘ラス上告人等ハ右金五十圓ニ付テ既ニ免責セラレ居ルモノナリト云ヒ得ヘク從テ爾後絕對ニ上告人等ニ遲滯ノ責任ヲ生スヘキ餘地ハナカルヘキ筋合ナルヲ以テナリ仍チ原判決ノ如ク上告人等カ右示談條項ヲ履行セサリシタメ被上告人等ニ於テ昭和十二年中右特約ニ基キ右示談契約ヲ取消シタルモノナリト速斷シ右金二百圓ハ近日中內金二十五圓ハ昭和十三年秋殘金二十五圓ハ昭和十四年秋ニ支拂フコトノ示談契約成立シタルコト爭ナキトコロナルモ右示談契約ニ支拂ヲ遲滯シタルトキハ債者ヲ要セス直ニ解除シ得ヘキ特約アリタルヤ否ヤニ付爭アリ從テ假ニ原判決認定ノ如ク右特約アリタリトナストキ結局上告人等カ右示談條項ヲ履行シタルヤ否ヤカ重要ナル爭點トナルヘキ筋合ナリトス然ルニ上告人等カ右示談條項ヲ履行シタリ卽テ內金二百圓ハ(一)昭和十一年舊八月十八日(新十月三日)金三十五圓ヲ上告人幸治郎ヨリ直接ニ(二)同年八月下旬金三十五圓ヲ負債整理組合長吉田源三郎ヨリ(三)同年十月中旬金八十圓ヲ上告人幸治郎ヨリ直接ニ(四)同年新九月四日金五十圓ヲ同日上告人幸治郎被上告人及佐々木三清間ニ成立シタル免責的債務引受契約ニ基キ同日右三清ヨリ被上告人ニ支拂ヒタリト主張シ立證シ居ルモノナルヲ以テ先ツ右免責的債務引受契約カ何時成立シタルヤ及其ノ內容如何ヲ認定セスシテ右三清カ右金五十圓ヲ昭和十二年中ニ支拂ヒタリトノ一事ヲ以テ直ニ上告人等カ右示談條項ヲ履行セサリシモノト速斷スルコト能ハサル關係ニアルモノナリト信ス何ントナレハ果シテ其ノ時期及內容ニ於テ上告人等カ主張スルカ如ク右免責的債務引受契約カ成立シタルモノナリトセンカ右三清カ右金五十圓ヲ支拂ヒタルト否トニ拘ラス上告人等ハ右金五十圓ニ付テ既ニ免責セラレ居ルモノナリト云ヒ得ヘク從テ爾後絕對ニ上告人等ニ遲滯ノ責任ヲ生スヘキ餘地ハナカルヘキ筋合ナルヲ以テナリ仍チ原判決ノ如ク上告人等カ右示談條項ヲ履行セサリシタメ被上告人等ニ於テ昭和十二年中右特約ニ基キ右示談契約ヲ取消シタルモノナリト速斷シ右金二百圓ハ近日中內金二十五圓ハ昭和十三年秋殘金二十五圓ハ昭和十四年秋ニ支拂フコトノ示談契約成立シタルコト爭ナキトコロナルモ右示談契約ニ支拂ヲ遲滯シタルトキハ債者ヲ要セス直ニ解除シ得ヘキ特約アリタルヤ否ヤニ付爭アリ從テ假ニ原判決認定ノ如ク右特約アリタリトナストキ結局上告人等カ右示談條項ヲ履行シタルヤ否ヤカ重要ナル爭點トナルヘキ筋合ナリトス然ルニ上告人等カ右示談條項ヲ履行シタリ卽テ內金二百圓ハ(一)昭和十一年舊八月十八日(新十月三日)金三十五圓ヲ上告人幸治郎ヨリ直接ニ(二)同年八月下旬金三十五圓ヲ負債整理組合長吉田源三郎ヨリ(三)同年十月中旬金八十圓ヲ上告人幸治郎ヨリ直接ニ(四)同年新九月四日金五十圓ヲ同日上告人幸治郎被上告人及佐々木三清間ニ成立シタル免責的債務引受契約ニ基キ同日右三清ヨリ被上告人ニ支拂ヒタリト主張シ立證シ居ルモノナルヲ以テ先ツ右免責的債務引受契約カ何時成立シタルヤ及其ノ內容如何ヲ認定セスシテ右三清カ右金五十圓ヲ昭和十二年中ニ支拂ヒタリトノ一事ヲ以テ直ニ上告人等カ右示談條項ヲ履行セサリシモノト速斷スルコト能ハサル關係ニアルモノナリト信ス何ントナレハ果シテ其ノ時期及內容ニ於テ上告人等カ主張スルカ如ク右免責的債務引受契約カ成立シタルモノナリトセンカ右三清カ右金五十圓ヲ支拂ヒタルト否トニ拘ラス上告人等ハ右金五十圓ニ付テ既ニ免責セラレ居ルモノナリト云ヒ得ヘク從テ爾後絕對ニ上告人等ニ遲滯ノ責任ヲ生スヘキ餘地ハナカルヘキ筋合ナルヲ以テナリ仍チ原判決ノ如ク上告人等カ右示談條項ヲ履行セサリシタメ被上告人等ニ於テ昭和十二年中右特約ニ基キ右示談契約ヲ取消シタルモノナリト速斷シ

リト認定スルカ爲ニハ上告人等ノ右免責的債務引受契約成立シタリトノ主張ニ付先ツ判斷ヲ爲ササルヘカラス而シテ若シ右主張理由ナキ場合ニ於テ始メテ上告人等カ右示談條項ヲ履行シタルヤ否ヤニ付判斷ヲ爲ス若シ履行セサルモノナルトキハ更ニ被上告人カ右特約ニ基キ右示談契約ヲ取消シタルヤヲ認定セサルヘカラス然ルニ原判決ハ上告人等ノ右主張ニ付何等ノ判斷ヲ爲サスシテ直ニ上告人等カ右示談條項ヲ履行セサリシモノト認定シタルハ判斷ヲ遺脫シタルカ又ハ理由不備ノ違法アリ到底破毀ヲ免レスト信スト云フニ在リ

然レトモ原判決ハ措辭稍當ヲ缺クノ嫌アリト雖其ノ全趣旨並原審カ判示判斷ヲ爲スニ當リ取捨シタル證據ノ內容ニ徵スルトキハ原審ハ昭和十一年舊九月三、四日頃被上告人幸治郎被上告人及ヒ訴外佐々木三清間ニ所論ノ如キ免責的債務引受契約カ成立シタリトノ事實ニ付テハ之ヲ認ムルニ足ル措信スヘキ證據ナキ旨判斷シタルモノナルコトヲ窺知スルニ難カラス論旨ハ畢竟判旨ヲ正解セスシテ之ニ副ハサル論難ヲ試ムルモノニシテ採ルニ足ラス

上告理由第二點ハ「原判決ハ原審ニ於ケル控訴本人訊問ノ結果並原審證人佐々木三清ノ證言ハ措信シ難ク其ノ他ノ證據ニ昭和十一年中金二百五十圓ノ債務ニ對シ百五十圓(中略)ノ他更ニ五十圓ヲ支拂ヒタルコトノ證明ナキヲ以テ」云々ト判確シタリ然レトモ第一審ニ於ケル上告本人訊問ノ結果及ヒ證人佐々木三清ノ證言ヲ措信シ難シトシテ之ヲ採ラサルハ已ムヲ得サルトコロナリトナスモ上告

◎一個ノ不動産上ニ二重ノ占有カ成立シタル如ク判示シタル理由齟齬

治郎出頭シ右訊問ニ立會ヒ居タルニ叙上ノ訊問ヲ爲ササリシコトニ對シ同代理人ヨリ何等異議ヲ述ヘタル形跡ナキヲ以テ上告人等ハ此ノ點ニ付異議ヲ述フル權利ヲ失ヒタルモノト云フヘク論旨ハ採容ニ値セス

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十五年十一月廿八日

大審院第一民事部

裁判長判事　吉田　久
判事　犬丸　徹
判事　齋藤喜一郎
判事　黒川耐雨
判事　金澤　治

○一個ノ不動産上ニ二重ノ占有カ成立シタル如ク判示シタル理由齟齬

昭和十五年(オ)第七百三十七號

判決

鳥取縣河沼郡登世島村字小杉乙四千二百四十六番地

上告人　薄上產物

右訴訟代理人辯護士　竹內重雄

鳥取縣河沼郡八幡村大字塔寺千七百四十三番地

同　日向佐吉

右兩名訴訟代理人辯護士　日野晴日子

鳥取縣河沼郡野澤町乙二千百二十番地

被上告人　薄上リイ

右訴訟代理人辯護士　竹內重雄

銀治利一

右當事者間ノ土地所有權移轉登記抹消登記手續履行請求事件ニ付鳥取地方裁判所カ昭和十五年二十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主　文】

原判決ヲ破毀シ本件ヲ鳥取地方裁判所ニ差戻ス

【理　由】

上告理由第三點ハ原審ハ「被控訴人リイハ大正十二年中文次家ニ引取ラレテ後ハ老體ナル文次ヲ扶ケテ家政ヲ處理シ居タルモノニシテ其ノ間ノ本件不動産中宅地上ニ存在スル文次所有家屋ニ文次イネ等ト共ニ居住シ又田畑原野等其ノ餘ノ物件モ被控訴人リイニ於テ耕作ヲ爲ス等之カ使用收益ヲ爲シテ占有シ來レルコトヲ認メ得ヘク……前示贈與ニ當リテハ同時ニ該不動産ノ引渡ヲ了シタルモノト認ムルヲ相當トスヘク」云々トヲ被上告人ヨリイカ本件物件ノ使用收益ヲ爲シ占有シ來レルコトヲ認定シ次テ「控訴人ハ訴外文次ノ家督相續人ナルニ拘ラス久シク鄕里ヲ離レテ東京ニ在リシカ文次死亡數日前ニ歸鄕シ文次亡後ハ鄕里ニ止リテ家政ヲ處理シ來リシモノニシテ本件不動産中宅地上ニハ文次生前ヨリ所有ニ係ル家屋カ建設セラレ居リ控訴人ハ右家屋ニ被控訴人リイ其ノ他ノ家族ト共ニ居住シ本件不動産全部ノ使用收益ヲ爲シ來リテ今日ニ及ヒタルモノニシテ被控訴人リイハ控訴人ト不和ヲ生シテ昭和三年三月控訴人ト別居スルニ至リテヨリハ全然本件不動産ニ付何等ノ占有ヲモ爲ササルニ至リタル」ト判示シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

【主　文】

原判決ヲ破毀シ本件ヲ鳥取地方裁判所ニ差戻ス

【理　由】

上告理由第三點ハ原審ハ「被控訴人リイハ大正十二年中文次家ニ引取ラレテ後ハ老體ナル文次ヲ扶ケテ家政ヲ處理シ居タルモノニシテ其ノ間ノ本件不動産中宅地上ニ存在スル文次所有家屋ニ文次イネ等ト共ニ居住シ又田畑原野等其ノ餘ノ物件モ被控訴人リイニ於テ耕作ヲ爲ス等之カ使用收益ヲ爲シテ占有シ來レルコトヲ認メ得ヘク……前示贈與ニ當リテハ同時ニ該不動産ノ引渡ヲ了シタルモノト認ムルヲ相當トスヘク」云々トヲ被上告人ヨリイカ本件物件ノ使用收益ヲ爲シ占有シ來レルコトヲ認定シ次テ「控訴人ハ訴外文次ノ家督相續人ナルニ拘ラス久シク鄕里ヲ離レテ東京ニ在リシカ文次死亡數日前ニ歸鄕シ文次亡後ハ鄕里ニ止リテ家政ヲ處理シ來リシモノニシテ本件不動産中宅地上ニハ文次生前ヨリ所有ニ係ル家屋カ建設セラレ居リ控訴人ハ右家屋ニ被控訴人リイ其ノ他ノ家族ト共ニ居住シ本件不動産全部ノ使用收益ヲ爲シ來リテ今日ニ及ヒタルモノニシテ被控訴人リイハ控訴人ト不和ヲ生シテ昭和三年三月控訴人ト別居スルニ至リテヨリハ全然本件不動産ニ付何等ノ占有ヲモ爲ササルニ至リタル

【大審院判決全集、第八輯一九六】

被上告人リイハ昭和三年三月迄前示ノ占有ヲ保持シ來リタルコト及昭和三年三月ニ至リ被上告人ト別居スルニ至リテヨリ本件不動産ニ對スル占有ヲモ爲ササルニ至リタルモノナルコト換言スレハ右日時ニ於テ初メテ被上告人リイハ占有ヲ失ヒ（拋棄シタルカ或ハ上告人ニ讓渡シタルカ）タルモノナルコトヲ認メ乍ラ「本件不動産ニ付テハ控訴人ハ大正十五年三月十二日ヨリ之ヲ占有シテ今日ニ及ヒタルモノニシテ從テ假ニ控訴人主張ノ如ク右占有カ平穩公然ニシテ其ノ始善意無過失トスレハ之カ取得時效ハ昭和十一年三月十二日ニ於テ完成スヘキ筋合ナリ然ルニ本件不動産ニ付昭和十二年五月廿一日訴外薄上一ヨリ控訴人リイヨリ被控訴人佐吉ニ對シ夫々所有權移轉登記ノ經由セラレアルコトハ當事者間ニ爭ナシ」トテ取得時效ハ大正十五年三月十二日ヨリ進行シ昭和十一年三月十二日ニ完成スルモノナルカ故ニ其後所有權移轉登記ヲ經由シタル被上告人佐吉ニ對シ其時效取得ヲ以テ對抗スルコトヲ得サルモノトスルニアリ然レトモ被上告人リイハ昭和三年三月迄本件ヲ占有シ居リタルコトハ原審ノ認定スル所ニシテ上告人カ單獨ニ占有ヲ初メタルハ昭和三年三月以降ナルヲ以テ上告人ニ付取得時效ノ進行アルモ昭和三年三月以降ナラサルヘカラス蓋シ十年ノ取得時效ハ平穩公然善意無過失ノ占有ヲ十年間繼續セサルヘカラス然ルニ本件物件ハ文次カ占有シ居タルニ非ス被上告人リイカ占有シ居タト云フモノナルヲ以テ上告人ハ文次ノ占有權ヲ相續スルコト無キモノナリ而シテ民法第二百三條ハ占有權ハ占有者カ占有ノ意思ヲ拋棄シ又ハ占有物ノ所持ヲ失ヒタル場合ニ初メテ之ヲ失フモノナル事ヲ規定セルヲ以テ上告人カ占有ヲ初メタリトスルモ此一事ニ依リテ被上告人リイハ占有ヲ失フモノニ非ス（昭和九年オ第九七八號同年十一月二十日判決大審院判決全集（十三）（十二頁）從テ上告人ハ同リイト共同ニ本件物件ヲ占有シ居タルコトトナリ完全ニ單獨占有ヲ爲シタルモノトハ云フヲ得ス單獨占有ニ變更セサル限リ單獨ニ所有權取得時效進行セサルナリ（昭和十二年オ第一四四三號同年十一月十七日判決大審院判決全集四輯二三號九頁）然ルニ被上告人リイカ占有ヲ拋棄シタルハ同人カ上告人ト別居シタル昭和三年三月以後ノ出來事ナルニヨリ同日以後上告人ハ初メテ單獨占有ヲ爲スニ至リ其占有ノ性質ヲ變シテ十年ノ取得時效進行スルニ至リタルモノト云ハサルヘカラス然ラハ被上告人佐吉カ被上告人リイヨリ本件土地ヲ買受ケタルハ昭和十三年一月十五日ナルコト甲第三號證賣渡證書ノ示ストコロナルヲ以テ同人ハ時效完成當時ノ所有者ニシテ登記ナクトモ上告人ハ其所有權取得ヲ對抗シ得ルコトトナルナリ（大正六年(オ)第八八八號同七年三月二日判決民抄錄七七卷一七三〇頁昭和十一年(オ)第二八四九號同十二年一月二十六日判決大審院判決全集五輯三號四頁）故ニ原審カ前段ニ於テハ被上告人リイカ昭和三年三月迄本件不動産ヲ占有シ居リタルコトヲ認メ乍ラ後段ニ於テハ上告人カ大正十五年三月十二日以降占有ヲ始メタリトノ事實ヲ前提トシテ上告人ハ登記ヲ經サル限リ時效ニヨル所有權取得ヲ以テ被上告人佐吉ニ對抗スルヲ得サルモノトセルハ理由ニ齟齬アルノミナラス民法第百六十二條第二項ノ適用ヲ誤リタル違法アリ原判決ハ到底破毀ヲ免カレサルモノト信スト云フニ在リ

按スルニ原判決ハ被上告人薄上リイハ大正十二年中ヨリ上告人ノ先代薄上文次ノ家ニ在リテ文次ヲ扶ケテ家政ヲ處理シ本件不動産ノ使用收益ヲ爲シテ之ヲ占有シ居リタル所大正十五年二月二十二、三日頃右薄上文次ハ該不動産ヲ被上告人薄上リイニ贈與シタルヲ以テ其當時同被上告人ハ其引渡ヲ受ケ贈與契約ハ其ノ履行ヲ終リタリト判示シ其後段ニ於テ同被上告人ハ昭和三年三月中右不動産ノ占有ヲ爲ササルニ至リタルモノト認定シタリ然ラハ被上告人薄上リイハ大正十五年二月二十二、三日頃ヨリ昭和三年三月ニ至ル迄該不動産ヲ自己ノ所有物トシテ之ヲ占有シ居リタルモノト謂ハサルヘカラス然ルニ原判決ハ一方ニ於テ上告人ハ大正十五年三月其ノ先代薄上文次死亡ノ數日前歸鄕シ被上告人薄上リイト同居シ本件不動産ノ使用收益ヲ爲シ現今ニ及ヒタル事實ヲ認定シタリ以上ノ如ク上告人カ本件不動産ヲ使用收益スルニ至リタルハ上告人カ之ヲ先代薄上文次ヨリ承繼シタル相續財産ナリト認メタルニ因ルモノナル趣旨ハ原判文上之ヲ肯定セサルヲ得ス果シテ然リトセハ大正十五年三月ヨリ昭和三年三月ニ至ル迄ノ間ニ於テハ被上告人薄上リイ及上告人ハ各共ニ自己單獨ノ所有物トシテ本件不動産ヲ繼續占有シ居リタルコトトナラサルヲ得ス此ノ如キハ事實上有リ得ヘカラサル所ナレハ原判決ハ此ノ點ニ於テ理由齟齬ノ違法アリト謂フヘシ若シ昭和三年三月被上告人薄上リイカ本件不動産占有ヲ拋棄シ其以後上告人ノ占有開始シタルモノトシ其ノ占有カ民法第百六十二條第二項ノ要件ヲ具備スルニ於テハ昭和十三年三月ヲ以テ取得時效完成スヘク上告人ハ登記ヲ要セスシテ其當時ノ登記名義人タル被上告人ヨリ向佐吉ニ對シ其所有權取得ヲ對抗シ得ルヲ以テ上告人ノ抗辯ハ之ヲ排斥シ得ヘキモノニアラス

仍テ他ノ論旨ニ對スル說明ヲ省略シ民事訴訟法第四百七條第一項ニ依リ主文ノ如ク判決ス

昭和十五年十一月八日

大審院第二民事部

裁判長判事　矢部克己
判事　森田豐次郎
判事　竹田晉治郎
判事　小編保
判事　勳使河原直三郎

○別件タル證據保全手續ニ於ケル檢證結果ノ援用趣旨ニ關スル釋明權不行使

昭和十五年(オ)第二百六十一號

判決

大阪市此花區上福島町北四十目二十七番地

上告人　宮田辰次郎

右訴訟代理人辯護士　宮內嚴夫
松村緣男
銀治利一

鹿兒島縣肝屬郡東串良町池之原字堂築八十四番地

被上告人　村上政藏

右訴訟代理人辯護士　谷村源助

右當事者間ノ土地境界確認並板壁取除請求事件ニ付鹿兒島地方裁判所カ昭和十五年一月二十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主　文】

原判決ヲ破毀シ本件ヲ鹿兒島地方裁判所ニ差戻ス

【理　由】

上告理由第六點ハ原判決ハ共理由ニ於テ「……被控訴人（被上告人）ノ供述ヲ綜合シ之ニ原審ニ於ケル證據保全ノ申請ニ基ク檢證並ニ當審ニ於ケル檢證（第一、二回分共）及當審鑑定人松元榮造ノ鑑定（第一、二回分共）ノ各結果ヲ併セ參稽シテ考覈スレハ本訴各土地ノ實地ノ境界ハ主文表示ノ如キ（ロ）點ト（ト）點ヲ連結シタル線ナリ」ト斷定シタリ然レトモ原判決カ採用シ事實判定ノ資料トシタル被上告人ノ供述ニハ「當審昭和十三年八月二十九日附檢證調書附屬見取圖ヲ示ス一、……私カ共ノ八十四番ノ宅地ヲ買受ケタ際ハ原田カラ實地ノ指示ヲ受ケテ引渡ヲ了シマシタ其ノ時ノ八十四番ト八十七番トノ境界ハ現在ノ通リ卽チ見取圖（ロ）點ト（ト）點トヲ結ノ線デアリマシタ原田ハ共ノ實地ノ指示ヲ爲ス際八十四番ト八十七番トノ境界線ニ付北側ノ方ハ縣道ニ沿フ溝ノ方ノ見取圖（ロ）點ニ黑石カアリ其ノ東側カ境ノ目標タ南側ハ見取圖（ヲ）點ト（ト）點トノ間ニ地神樣カ御出テニナル共ノ地神樣ノ石ノ東角カ境デアルト云フ事テシタ宮田ハ八十四番ト八十七番トノ境ハ前述ノ樣デアルト云フコトハ

◎別件タル證據保全手續ニ於ケル檢證結果ノ援用趣旨ニ關スル釋明權不行使

◎別件タル證據保全手續ニ於ケル檢證結果ノ援用趣旨ニ關スル辯明備不行使

承知シテ居ルノテアリマス」ト記載セラレアリ而シテ原審昭和十三年八月二十九日附檢證調書ニハ「第四檢證ノ結果控訴人（上告人）所有右八十七番宅地六十六坪及被控訴人（被上告人）所有ノ八十六番宅地百十八坪ノ狀況竝ニ境界線ノ狀況等ハ昭和十二年十月十七日ノ檢證調書ニ記載セルトコロト同一ニシテ異ナルトコロナキヲ以テ之レカ說明ヲ省略スルモ特ニ築山トナリ居レル別紙見取圖神ト示シアル個所ニ自然石ヲ半ハ地中ニ埋メタル神ヲ祭リアリタルヲ見受ケタリト記載アリ同檢證調書添附見取圖甲區係爭地內南端被上告人所有タルコト爭ナキ宅地寄リニ神ト表示シ□ノ符號ヲ附セラレ居ルトコロナリトス然ルニ被上告人ノ前記供述ニヨレハ本件境界線ハ右見取圖ノ（ロ）點ト（ト）點ヲ結フ線ナリト云ヒ乍ラ同時ニ南側ニ於ケル兩地境界ノ基準ハ（ヲ）點（ト）點間ニ存在スル神樣ノ石ノ東角（卽チ被上告人宅地寄リ）ナリト主張スルモノナルヲ以テ被上告人ノ供述ニ從ヘハ（ロ）點ト（ト）點ヲ結フ線ハ（ヲ）ト）兩點間ニ存在スル神樣ノ石ノ東側ヲ通經セサルヘカラサルモノニシテ然ラスシテ原判決添附見取圖ニ表示セラレタルカ如キ（ロ）點ト（ト）點ヲ結フ線（卽チ原判決ニヨレハ（ロ）點ト（ト）點ヲ結フ線ハ右神樣ノ石東側角ヨリ遙カニ上告人所有地宅ニ寄リ居レルモノナリ）ナリトセハ被上告人ノ供述ハ前後矛盾シ理解シ得ラレサルコトトナレハナリ如何トナレハ原判決添附見取圖ニヨレハ（ロ）點ト（ト）點ヲ結フ線ハ（卽チ原判決ニヨレハ（ロ）點ト（ト）點ヲ結フ線ハ右神樣ノ石東側角ヨリ遙カニ上告人所有地宅ニ寄リ居レルモノナリ）ナリトセハ被上告人ノ供述ハ前後矛盾シ理解シ得ラレサルコトトナレハナリ如何トナレハ原判決添附見取圖

◎前頁前ノ上告審ニ提出シタル上告趣意書ヲ再度ノ上告審ニ援用シ得ルカ（例）

検挙掛官ニ於テ豫メ其内容ノ雛形ヲ作成シ強テ之ニ其キ爲工シタル事實ヲ不任意ニ記載提出セシメタルモノニ過キサルコトハ右援用ニ係ル破毀以前ノ上告趣意書（本件護人上告趣意書第一點其二ノ(三)）所論ノ如シ（此部分御精査ヲ乞フ）(二)加之ノ被告人房一ノ原審公廷ニ於ケル供述中（記載六一二八丁以下ニ本件検挙捜査當時ヨリ同被告人ハ病床ニアリ居タル所其間夜半福岡警察巡査部長タル磯崎鐵藏（後段記載ノ證人）カ其枕頭ニ來リ此際金二千圓ヲ提供スレハ妥協的ニ検挙ニ中止シ與フヘキ旨申向ケタルモ同被告人ヨリ拒絶セラレタルカ更ニ其後モ新聞記者ヲ通シ同巡査部長ヨリ再三金員ノ要求アリシモ其都度同被告人ニ於テ之ヲ拒絶シ居タリシ事其後同巡査部長ハ本件進行中更ニ同被告人方ヲ訪ネ行キタル上本件検挙ノ事情ヲ告白スルニ付辭職以後ハ雇人トシテ使役シ呉レ度キ旨懇請シ其事情ヲ告白スルニ至リショリ止ムナク其後六十圓ノ月給ニテ使役スルニ至リシ事實アリシカ其際同巡査部長ノ告白シタル本件検挙當初ノ成行事實ノ要旨ハ本件ハ當初貸殿（同被告人）ノ經營事業ナラント思惟シ之レカ捜査取調ヲ開始スルヤ先輩警察官等ハ執レモ反對シタルモ自分ハ其反對ヲ押切リ検挙取調ニ着手シ約五ケ月間取調ヲ爲シタルモ何等有力ナル證據ナク其間漸ク取調ヘ得タル書類ヲ検事局ニ送致シ置キシ所其後自分ト司法主任カ同検事局ヨリ呼ハレ斯様ナコトカ事件ニ爲ルカトテ大ニ叱責セラレ書類ヲ差戻サレタルヨリ自分ハ右先輩等ニ對シテモ濟マサルヨリ是非共事件ニ爲サント思ヒ署長ヨリ機密費ヲ貰受ケ掛検事書記ヲ市内某料亭ニ招待シ検事ニハ藝者ヲ侍ラセテ數待シ置キタル上後日同検事ヲ訪ヒ本件検挙ニ就キ相談シタル所同検事ニ於テ本件ヲ事件ニ爲ソウト思ヘハ斯クヤセヨト調書ノ雛形ヲ示サレタルヨリ之ヲ謄寫版刷リニシテ各警察署ニ配布シ再ヒ取調ヲ開始シ約半年餘ヲ費ヤシテ漸ク取調ヲ終了シタルカ夫レカ爲メ被告人幸三郎ヤ伊左衛門ハ約一年計リ無實ノ拘留ヲ受ケ譲ニ濟マサリシ云ヤトノ旨ヲ告白シタル事及ヒ其際同被告人ニ於テ右ノ事情ヲ聞クヤ直ニ其旨ヲ裁判所ニ通知スヘシト申向クルヤ同磯崎巡査部長ハ自分ハ辭職スル將ナルニ付其代リニ同被告人ノ會社ニ使役シ呉レト要求シ右告白事情ハ互ニ他ニ口外セサル旨ノ書面ヲ取交ハシ置キ其辭職後止ムナク使役スルニ至リシ旨ノ供述部分アリ（三）更ニ原審公廷ニ於ケル證人磯崎鐵藏ノ供述中（同六一四〇丁以下ニ）同人ハ前ニ福岡警察署巡査部長トシテ刑事掛ヲ擔任シ居リ本件検挙捜査ハ主トシテ同人カ爲シ居タル事記錄第九冊ニ編綴ノ各始末書（原判決引用ノ始末書ヲ全部含ム）内容ハ検事ヨリ取調事項ノ指示ヲ受ケ夫レニ基キ部下ニ命シテ作成セシメ謄寫版刷ト爲シ其通リノ始末書ヲ書カセルコトニ爲シタル事右始末書ヲ雛形ニ依リ部下刑事巡査カ謄寫版刷リニ爲スヘキ際（各警察署ニ示スヘキ雛形）ニハ被疑者タル幸三郎等ヲ手傳ハシメタル事押收第四二六號川邊謙造宛ノ手紙ハ同證人ヨリ差出シタルモノナル事同證人カ警察署ヲ辭ムルニ至リシハ同人カ他人ニ金借ヲ申込ミ貸主カ信用組合ヨリ借受ケ更ニ同金員ヲ同證人ニ貸與シタル所其貸主ハ右信用組合ヲ恐喝シテ支出シタル金員ニシテ同證人モ其共謀ナル旨世間ニ發表セラルルニ至リシコトカ動機ト爲リ辭職スルニ至リシ事其辭職前ニ惡ヒ事トハ思ヒナカラ被告人房一ニ話シ置キ辭職後月六十圓ニテ同人ニ使役セラレ居タル事等ノ供述部分アリ（四）更ニ原審證人大塚佳三郎ノ供述中（記載六一二二丁以下）同證人ハ中垣發（本件當業ノ外事課長ニシテ原判決ニ共供述ヲ引用シアル人物）川邊謙造（同外務員タリシ人）等ヨリ同人等カ本件検擧當初各二百圓宛ヲ掛官（磯崎巡査部長）ニ供託シテ釋放セラレタルモ該金員ヲ返戻シ呉レサルニ付其交渉方ノ相談ヲ受ケタルコトアル旨ノ事實及ヒ證第四百二十六號川邊謙造宛ノ手紙ハ右交渉中ニ磯崎巡査部長（前記證人ヨリ差出シタルモノニシテ右交渉相談ノ際預リ居タルモノナル旨ノ供述部分アリ此等各供述部分並ニ前示破毀以前ノ援用ニ係ル上告趣意書内容ニ於ケル證憑狀勢ト原判決引用ニ屬スル始末書内容等ニ徴スレハ原判示引用ノ各始末書ハ他ノ始末書同様一ツニ當初捜査主任巡査部長タリシ右證人磯崎鐵造カ豫メ爲メニスル雛形ヲ作成シ之ヲ見本トシテ謄寫版刷ト爲シテ各地ノ警察署ニ配布シ强テ之ニ基キ關係者ヲシテ不任意ニ記載提出セシムルニ至リシ虚構捏巧ノモノナルヤ之ヲ察知スルニ餘リアリトス惟フニ證據ノ取捨ハ裁判所ノ自由心證ニ基ク職權事項ナルヤ勿論ナリト雖共職權タルヤ實體眞相發見ヲ根本原則トスル現行法上自ラ採證上ニ制限法則ノ存スルモノアリ卽チ吾人ノ社會通念常識ト條理ニ照シ誰人モ一見虚構捏作ノ內容ニ係ルモノナルコトヲ看取スルニ明確ナル不自然不合理ノ證據資料ニ至ル迄絶對無制限ニ自由採證ヲ爲シ得ルカ如キ職權アルヘキ筈ナキヤ右法意ニ鑑ミ自明ノ理ナリトス正ニ採證法上超權行爲ナリト謂ハサルヲ得ス果シテ然ラハ前示成行事情ニ係ル關係始末書ヲ單ニ形式上事務的ニ引用羅列シテ本件詐欺ノ被害事實ヲ具體的ニ認定スル至リシ原判決ハ現行刑罰法上ノ法意ニ鑑ミ其根本原則ヲ無視シ採證上ノ自然法則ニ違反シ其職權ヲ超越シテ不法ニ本件被告人等ノ詐欺犯責ヲ認定スルニ至リシモノナリト謂ハサルヲ得ス從テ其誤認ヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルニ歸ス破毀ヲ免レサルモノト信スト云ヒ第三點ハ原判決ハ虚無ノ證據ニ依リ架空ニ被告人等ニ對スル欺罔ノ犯意手段乃至被害事實ヲ肯認スルニ至リシ不法アリ以テ其誤認ヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルヤ勿論ニシテ破毀ヲ免レサルモノアリト信ス原判決ハ前示ノ如ク被告人等ハ共謀シ債券ノ市價急激ニ奔騰シ來リシ爲メ約旨ノ如ク一組毎ニ每月一本ノ抽籤アル如ク組合セ履行スヘキ意思ナキニ拘ラス恰モ誠意同約旨ヲ履行スルモノノ如ク契約者ヲ欺罔シ同判決別表ノ三十七名ヨリ債券購入契約ノ保證金名義ノ許合計金千五百六十三圓及ヒ割引二十圓債券二枚ヲ騙取シタルモノナル旨認定シ斯カル被害事實ヲ具體的ニ認定スルニ至リシ根據ハ原判決別表各被害者ノ始末書ノ內容及ヒ同豫審調書中ノ供述記載ノ內各關係部分ニ付同判示同旨ノ被害顚末ノ各記載ニ依ルモノナル旨說示セラレタルコトハ原判示ノ如シ然レトモ原判決カ共ノ別表ニ摘示引用シアル全被害者ノ始末書乃至同豫審調書ノ記載內容中ニハ原判決カ認定シタル如キ被告人等ノ欺罔手段ノ點

◎前頁前ノ上告審ニ提出シタル上告趣意書ヲ再度ノ上告審ニ援用シ得ルカ（例）

ハ固ヨリ其債券購買契約ノ趣意要件カ一組毎ニ每月必ス一本宛抽籤アル如ク組合セタル債券ヲ授受スヘキ點ニ存シ居タリ」トノ事實ヲ確認シ得ヘキ證憑狀勢ハ絶對ニ皆無ニ屬スルノミナラス寧ロ却テ原判決ニ所謂債券ノ市價急激ニ奔騰シタル際ナリシヲ以テ債券組合セノ方法ノ如キハ其念頭ニ無ク契約金調達ノ出來得ル限リ一枚ニテモ多ク購入セ置カント努メ居タル目的ノ眞意ニ外ナラサリシ狀勢ヲ度シ得ヘキ內容ノモノノミニ屬ス卽チ(一)前所論原判決引用ノ三十一名ノ始末書中檢擧當局者ニ於テ豫メ技工作成シタル一般的雛形ニ基キ强テ同一型ニ記載セシメタル不任意ナル內容部分ニ屬スヘキ「(イ)外交員カ募集勸誘ヲ爲ス當時ニ於ケル言辭ノ點（ロ）其勸誘ノ際ノ言辭ヲ其儘信シ契約ニ關スル書類內容等ハ全ク見モセス言フカ儘ニ契約ヲ爲スニ至リシトノ點（ハ）保證金カ購入代金ノ一部ヲ爲ラス外交員ノ手數料ト爲ル如キコトヲ知リ居タリトスレハ契約ヲ爲ササリシ答ナリシトノ文意ノ點（ニ）後日引渡ヲ受クル際一組每ニ每月一本ノ抽籤アル如ク組合セタル債券ヲ引渡スニ非ラサルコトカ判リ居タルナランニハ初メヨリ契約スル筈ナハ無カリシ云々トノ將來ノ未知數ニ屬スル想像的意見等」ニ關スル鑄型ニ嵌メタル如キ內容部分ヲ除キタル其餘ノ關係者本人カ任意ノ意思ニ基キ記載シタリト認メ得ヘキ部分ニ關シテ毫モ原判示同旨ノ被害事實ヲ確メ得ヘキ記載部分アルコト無シ（二）更ニ原判示引用ノ關係被害者中六名分ノ各豫察調書ノ內容ニ至ツテハ前項始末書ノ如ク豫メ作成シタル雛形ニ依ル强要ヲ爲シ得サル各受託判事ノ訊問調書ニシテ任意ノ供述記載ニ係ルヲ以テ一層原判決認定事實ヲ確メ得ヘキ供述部分ハ皆無ニ屬スルノミナラス却テ其直後ニ契約金全額ヲ拂込ミ目的債券ノ全部ヲ一時ニ引取リタル者ハ八名ニシテ（2）契約ノ上契約金ノ一部分丈ヲ拂込ミ之レニ相當スル一部分丈（多クハ一枚分丈）ノ債券ヲ引取リタル者ハ之レ亦八名ニシテ(3)契約ト同時ニ所定ノ保證金ヲ差入レタルノミニシテ其後未タ契約金ノ調達準備中ニ屬シ全ク其拂込ヲ爲ササル雛形ヲ爲リ居タル者二十一名ナル軍ハ原判示引用ノ各始末書及ヒ各豫察調書ノ記載內容ニ徴シ明白ナリトス而カモ就中(イ)全契約金ヲ契約當時又ハ其直後ニ一時ニ拂込ミ目的債券ヲ同時ニ引取リタル右八名分ニ關シテモ其引取リ債券ハ每月必ラス一本宛ノ抽籤アル如ク組合セタルモノニ非ラスシテ月々ニ依リ其抽籤數ニ多少ノ增減アリシニ拘ラス何等ノ故障モ異議モナク之ヲ引取リ爾來其雛形ヲ爲リタル現實ナル現象自體正ニ前所論ノ如ク原判示組合趣旨ノ如キハ當時契約ノ本旨ニアラス其目的ノ本旨タルヤ市價奔騰シツツ共底止スル所ヲ知ラサル狀勢ノ場合ナルヲ場テ只夫レ一枚ニテモヨリ多ク速ニ入手スヘク焦慮シ居タル眞意ヲ確ムルニ足ルヘシ是レ原判決引用ノ各契約者ノ始末書謀察調書ノ內容中原判旨ノ如キ錯誤ニ陷リ居タル事實ヲ認ムルニ足ルヘキ事跡ナキ所以ニ外ナラス（ロ）殊ニ右全被害者三十七名中ノ過半數ニ屬スル二十一名分ハ契約ト同時ニ保證金ヲ差入レタル雛形ヲ爲リ居タル所以ハ本件記錄上顯著ナルカ如ク本件ハ契約當時ヨリ一年內又ハ其後二年ノ猶豫期間內（通シテ三年以內）ニ約旨ノ契約金全額ヲ拂込ミタル上目的ノ全債券ヲ一時ニ引取ルヘキ趣旨ナリシニ拘ラス此等被害者等ハ原判決別表ノ如ク執レモ契約當初ヨリ早キハ僅カ二ケ月以內遲キモ約五ケ月以內ニ本件檢擧ニ着手シ被告人等ノ營業ヲ阻止シタルカ故ニ被害者等トシテハ未タ目的債券ヲ引取ルヘキ契約金ノ調達準備ニモ着手セス又ハ其準備中ニ双方共約旨ノ履行ヲ阻止セラルルニ至リシ爲メノ結果ニシテ被告人等ニ誠意ナキ不履行ノ結果現象ニアラス否來タ原判旨被害ナルモノヲ生シ得ヘキ時機ニモ到達セス一ツニ本件檢擧着手共ノモノカ產出シタル反映被害現象ナリト謂ハサルヲ得ス之レ右原判決引用ノ各關係證據中被害者側ニ錯誤的被害アリシ具體的事實ノ表ハレ居リサリシ所以ナリトス(八)更ニ右三十七名ノ全被害者中契約金ノ一部分ノミヲ拂込ミ之レニ相當スル目的債券ノ一部分丈ヲ引取リ居ルニ過キサル被害者八名分ノ如キモ亦契約金全額ヲ一時ニ調達シ得サル都合上目的債券ヲ全部引取リ得サルモ前示ノ如ク債券市價ハ日增ニ高騰シツツ有リシ時期ナリシカ故ニ約旨ノ組合セ債券ヲ引取ルカ如キハ既ニ共眼中ニ無ク只夫レ斯カル際ニハ一枚ニテモ購入シ置カサルヘカラストノ心境事情ノ許ニ代金調達ノ出來得ル丈ケ拂込ミ先ツ之レニ相當スル債券丈ヲ引取リ其餘ハ漸次調金ノ都合出來タル都度所定ノ一年乃至三年ノ期間內ニ債券引取リノ手配ヲ爲スヘク焦慮中之レ亦契約直後右短期間內ニ本件檢擧ニ着手セラレタルカ爲メ豫期ノ目的ヲ阻止セラレルニ至リシ結果ノ反映現象ニ外ナラスト同時ニ此ロモ亦未タ原判旨被害事實ヲ想像シ得ヘキ時機ニモ到達シ居ラサモノトス是レ原

判決引用ノ關係證據内容中原判旨ノ如キ點ニ關シ錯誤ニ陷リ被害事跡ヲ確ムニ足ルヘキ内容ノ表ハレ居ラサル所以ナリトス敍上所論ノ如ク原判決カ本件被害事實ヲ具體的ニ認定スヘク引用シタル原判決ニ所謂被害者等ノ各始末書陳審調書中ニハ原判旨　害事實ヲ認メ得ヘキ何等ノ根據證憑現存スル事務的ニ鬼ツ本件被害者ハ三十七名ナリト認定シ同人等ニ關スル形式上ノ證據ヲ目錄的ニ選定羅列シタル迄ノモノニ過キス結局虚無ノ證據ニ依リ架空ニ本件犯罪事實ヲ不法ニ冒認スル二至リシモノト謂ハサルヲ得ス以テ其誤認ヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルニ歸ス破毀ヲ免レサルモノアリト信ス「本項所論ニ關シテハ右援用ニ係ル破毀以前ノ本辯護人ノ上告趣意書中第一點第二點各項ノ證憑狀勢ニ關スル所論理由ヲ特ニ御精査御檢討アランコトヲ切望シ玆ニハ重ネテ詳論ヲ省略ス」ト云ヒ第四點ハ原判決ハ法意ヲ無視シ政策上單ニ事務的ニ被告人等ノ欺罔犯意手段乃至被害結果ヲ形式上冒認スルニ至リシモノニ過キサルコトハ本件記錄上ニ表顯セラレ居ル全般的事實ノ成行經過事跡ヲ辿リ之ヲ觀察檢討スルモ輒ク之ヲ透察シ得ヘク以テ此點ヨリスルモ亦原判決ハ誤認タルコト顯著ナリトノ理由ノ許破毀ヲ免レサルモノアリト思料ス原判決ハ實體真相發見ヲ根本義トスル現行法意ニ照シ眞ニ被告人等ニ原判示ノ如キ犯行アリトノ適確ナル心證ヲ有シ居タル上司法精神ニ體得シテ爲シタル有罪犯決ニアラスシテ一ツニ從前ヨリ隱然潜行セラレ居タル官僚的弊風ニ憤ヒ前後左右ヲ顧慮シタル結果眞ノ所信ヲ裁斷シ得ス爲シ其他ノ各論旨ニ對シテハ逐一說示ヲ省略シテ原判決ヲ破毀差戻ノ判決ヲ爲サレタルモノトス「以上カ破毀以前ニ於ケル本件全事實ニ關スル成行經過事跡ニ關シ」(7)依テ原審ニ於テ其後更ニ審議ヲ爲シタル上前示ノ如ク前後一、二審同樣詐欺ノ犯責ヲ認定スルニ至リシモ其認定事實ノ内容トシテハ前後雲泥ノ大差アリ卽チ前第一、二審判決ハ共ニ本件營業期間中ノ最後四ケ月間ニ於ケル全契約者四百九十四名ヨリ保證金名義合計金二萬千七百餘圓ヲ詐取シタル旨ノ認定ナリシニ反シ後者ケル原判決ハ共内單ニ三十七名分丈ヲ被害者トシテ選出シ其保證金千五百餘圓ヲ騙取シタル事實トシテ申論的ニ有罪事實ヲ認定スルニ至レリ從テ其科刑モ亦前二審判決ニ比シ大減刑ノ判決ニ出テラレ居ルハ同判示ノ如シ以上カ本件當初ヨリノ成行經過事跡ニ屬スル卽チ結局當初ノ營業全期間中ニ於ケル内部外部ノ關係者全員約千八百餘名ヨリ合計約五萬四千七百餘圓ヲ詐取シタル旨ノ起訴事實中本件ヲ檢擧センカ爲メノ檢擧ニ胚胎シダル通算三百五十日(同幸三朗ヲ同一年六月(同一一七丁以下)(2)次ニ被告人等三名ニ對シ本件營業ヲ開始シタル當初ヨリ檢擧着手迄ノ營業全期間中ニ於ケル全契約者千八百餘名ヨリ受取リタル全契約保證金五萬餘圓ヲ騙取シタル旨ノ追豫審請求ヲ敢テ爲シ(九勝四二三一丁以下及九冊四二三六丁以下)タルノモノニシテ右(1)(2)ヲ一括要言スレハ被告人等ハ共ニ本件營業期間中ニ於テ内部ノ事務員外務員ハ固ヨリ外部ノ營業上ノ契約者全部ヲ欺罔シ内外全關係者ヨリ一年有餘ニ亙リ公然數百人ノ外交員ヲ使役シ各地ニ跨リ契約ヲ爲サシメ以テ千八百餘名ヨリ約五萬四千七百圓餘ヲ騙取シタリトノ記訴事實ニ屬ス「正ニ是レ其不合理大袈裟ナル點ニ於テ右援用ニ係ル破毀以前ノ上告趣意書(本辯護人ノ)第三點各項ニ詳論シタル如ク爲メニスル檢擧事情ノ許强テ本件ヲ檢擧センカ爲メノ檢擧ニ胚胎シダル反映現象ニ外ナラス」(此點前示第二點所論卻對照アリ度シ)(3)前示(1)(2)ノ起訴事實ニ基キ豫審取調ノ結果右(1)ノ内部關係四千七百餘圓ノ詐欺事實ヲ免シタルノミナラス更ニ外部契約者關係ニ於テ其營業全期間中ニハ原判旨　害事實ヲ認メ得ヘキ何等ノ根據證憑現存スル事無シ果シテ然ラハ原判決ハ單ニ事務的ニ鬼ツ本件被害者ハ三十七名ナリト認定シ同人等ニ關スル形式上ノ證據ヲ目錄的ニ選定羅列シタル迄ノモノニ過キス結局虚無ノ證據ニ依リ架空ニ本件犯罪事實ヲ不法ニ冒認スル二至リシモノト謂ハサルヲ得ス以テ其誤認ヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルニ歸ス破毀ヲ免レサルモノアリト信ス「本項所論ニ關シテハ右援用ニ係ル破毀以前ノ本辯護人ノ上告趣意書中第一點第二點各項ノ證憑狀勢ニ關スル所論理由ヲ特ニ御精査御檢討アランコトヲ切望シ玆ニハ重ネテ詳論ヲ省略ス」ト云ヒ第四點ハ原判決ハ法意ヲ無視シ政策上單ニ事務的ニ被告人等ノ欺罔犯意手段乃至被害結果ヲ形式上冒認スルニ至リシモノニ過キサルコトハ本件記錄上ニ表顯セラレ居ル全般的事實ノ成行經過事跡ヲ辿リ之ヲ觀察檢討スルモ輒ク之ヲ透察シ得ヘク以テ此點ヨリスルモ亦原判決ハ誤認タルコト顯著ナリトノ理由ノ許破毀ヲ免レサルモノアリト思料ス原判決ハ實體真相發見ヲ根本義トスル現行法意ニ照シ眞ニ被告人等ニ原判示ノ如キ犯行アリトノ適確ナル心證ヲ有シ居タル上司法精神ニ體得シテ爲シタル有罪犯決ニアラスシテ一ツニ從前ヨリ隱然潜行セラレ居タル官僚的弊風ニ憤ヒ前後左右ヲ顧慮シタル結果眞ノ所信ヲ裁斷シ得ス爲シ其他ノ各論旨ニ對シテハ逐一說示ヲ省略シテ原判決ヲ破毀差戻ノ判決ヲ爲サレタルモノトス「以上カ破毀以前ニ於ケル本件全事實ニ關スル成行經過事跡ニ關シ」(7)依テ原審ニ於テ其後更ニ審議ヲ爲シタル上前示ノ如ク前後一、二審同樣詐欺ノ犯責ヲ認定スルニ至リシモ其認定事實ノ内容トシテハ前後雲泥ノ大差アリ卽チ前第一、二審判決ハ共ニ本件營業期間中ノ最後四ケ月間ニ於ケル全契約者四百九十四名ヨリ保證金名義合計金二萬千七百餘圓ヲ詐取シタル旨ノ認定ナリシニ反シ後者ケル原判決ハ共内單ニ三十七名分丈ヲ被害者トシテ選出シ其保證金千五百餘圓ヲ騙取シタル事實トシテ申論的ニ有罪事實ヲ認定スルニ至レリ從テ其科刑モ亦前二審判決ニ比シ大減刑ノ判決ニ出テラレ居ルハ同判示ノ如シ以上カ本件當初ヨリノ成行經過事跡ニ屬スル卽チ結局當初ノ營業全期間中ニ於ケル内部外部ノ關係者全員約千八百餘名ヨリ合計約五萬四千七百餘圓ヲ詐取シタル旨ノ起訴事實中本件ヲ檢擧センカ爲メノ檢擧ニ胚胎シダル反映現象ニ外ナラス」(此點前示第二點所論卻對照アリ度シ)(3)前示(1)(2)ノ起訴事實ニ基キ豫審取調ノ結果右(1)ノ内部關係四千七百餘圓ノ詐欺事實ヲ免シタルノミナラス更ニ外部契約者關係ニ於テ其營業全期間中ニハ原判旨　害事實ヲ認メ得ヘキ何等ノ根據證憑現存スル事無シ果シテ然ラハ原判決ハ單ニ事務的ニ鬼ツ本件被害者ハ三十七名ナリト認定シ同人等ニ關スル形式上ノ證據ヲ目錄的ニ選定羅列シタル迄ノモノニ過キス結局虚無ノ證據ニ依リ架空ニ本件犯罪事實ヲ不法ニ冒認スル二至リシモノト謂ハサルヲ得ス以テ其誤認ヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルニ歸ス破毀ヲ免レサルモノアリト信ス「本項所論ニ關シテハ右援用ニ係ル破毀以前ノ本辯護人ノ上告趣意書中第一點第二點各項ノ證憑狀勢ニ關スル所論理由ヲ特ニ御精査御檢討アランコトヲ切望シ玆ニハ重ネテ詳論ヲ省略ス」ト云ヒ第四點ハ原判決ハ法意ヲ無視シ政策上單ニ事務的ニ被告人等ノ欺罔犯意手段乃至被害結果ヲ形式上冒認スルニ至リシモノニ過キサルコトハ本件記錄上ニ表顯セラレ居ル全般的事實ノ成行經過事跡ヲ辿リ之ヲ觀察檢討スルモ輒ク之ヲ透察シ得ヘク以テ此點ヨリスルモ亦原判決ハ誤認タルコト顯著ナリトノ理由ノ許破毀ヲ免レサルモノアリト思料ス原判決ハ實體真相發見ヲ根本義トスル現行法意ニ照シ眞ニ被告人等ニ原判示ノ如キ犯行アリトノ適確ナル心證ヲ有シ居タル上司法精神ニ體得シテ爲シタル有罪犯決ニアラスシテ一ツニ從前ヨリ隱然潜行セラレ居タル官僚的弊風ニ憤ヒ前後左右ヲ顧慮シタル結果眞ノ所信ヲ裁斷シ得

◎差戻前ノ上告審ニ提出シタル上告趣意書ヲ再度ノ上告審ニ提用シ得ルカ(例)

ニ於ケル三更靜カニ眼ヲ閉チ右成行上ノ經過事跡ヲ辿リ虚心冷靜本件裁斷上ノ運用振リヲ透察檢討スルトキ眞ニ確信ニ基ク公正ナル運用裁斷振リニアラサリシヲ直感シ得ルモノアルト同時ニ正ニ記錄上ノ前事跡ニ鑑ミ前後左右ヲ顧慮シツツ臨機事務的ニ處理シ來リシ迄ニ過キサル反映現象コソ前示成行上ノ經過事跡ニ外ナラサルヲ信ジ得ス卽チ(イ)本件ノ當初前記其一ノ(1)(2)ノ如ク不自然極マル大袈裟ナル豫審請求ヲ敢テ爲スニ至リシハ右第二點所論並ニ右援用ニ係ル破毀以前ノ上告趣意書第三點各項所論ノ如キ檢擧事情ニ基キ强テ事ニ託シテ檢擧センカ爲メノ檢擧心理ニ胚胎シダル結果ナルヤ之ヲ窺知スルニ難カラス(ロ)於玆如何ニ捜査檢擧官ノ技工的事實ニ左右セラレ先入豫斷ニ陷リタル共後ノ豫審掛官ナリトスルモ漫然前示ノ如キ不自然不合理ナル起訴事實全部ヲ其儘鵜呑ニ是認スルカ如キハ事餘リニ非常識ナルカ故ニ右其一(三)ノ如ク内部關係員ニ對スル詐欺事實ノ點ハ之ヲ免訴否定シ更ニ營業全期間中ノ外部全契約者ヲ被害者トシタル起訴事實中ヨリ營業期間最後四ケ月間ニ於ケル全契約者丈ニ被害人員ヲ事務的ニ彌縫限定シテ事實ヲ認定スルニ至レリ從テ期セスシテ右援用ノ前上告趣意書(本辯護人分)第二點其一所論ノ如ク債券相場日增ニ高騰シ永年間ノ斯界ノ營業者サヘ全ク豫期シ得サリシ未曾有ナル奔騰狀勢ナリシヨリ債券ノ所持者ハ之ヲ手放スコトヲ欲セサル爲メ市場ニ現物ハ表ハレス一面本件契約者等ノ如キハ一枚ニテモ速ニ入手スヘク焦慮シツツアリシ非常時期ナル右四ケ月間ニ限リ被告人等カ故ヲ

◎差戻前ノ上告審ニ提出シタル上告趣意書ヲ再度ノ上告審ニ提用シ得ルカ(例)

ニ斯カル組合セ債券賭入ニ關スル契約保證金詐欺ヲ敢テ爲スニ至リシモノナリト云フカ如キ此種取引事情ニ一片ノ智識ア ルガ者ナリセハ誰人モ一笑ニ値セサルカ如キ時期ヲ特ニ選ヒ出シタルカ如キ奇怪牡撰ノ事實認定ニ陷ルニ至リシモノニ外ナラスシテ一ツニ這般ノ實情ニ全然認識ナキ事務的ノ技工ノ反映現象ニ外ナラス(ハ)而カモ右其一ノ(4)(5)ノ如ク其後第一、二審ニ於テ前項不自然不合理極マル豫審決定其儘ノ事實ヲ敢テ是認スルニ至リシモ亦眞ニ實體眞相發見テフ法意ノ根本主義ニ則リ忠實ナル審議檢討ノ誠意ヲ拂ハス單ニ事務的ニ形式上ノ處理ニ出テタル結果ニ過キサルコトハ右援用ニ係ル前上告趣意書各項所論ノ如シ而ルニ其科刑量定ノ點ニ於テ第一審判決ハ檢事ノ求刑(同五四三三丁)ヨリ遙ニ輕減シテ前示ノ如ク處斷シ更ニ前第二審ニ至ルヤ第一審ノ右科刑量定ヨリ一層輕減處斷スルニ至リシモ亦明セスシテ這般確信ナキ事務的裁斷ナル潜在心理ノ反映シタル現象ニ外ナラス(二)是レ其後上告審ニ於テ右其一ノ(6)ノ如ク右第二審判決ヲ破毀スルニ至リシ所以ニシテ其表面ノ破毀理由コソハ同判示ノ如ク前上告趣意書中ノ第六點科刑不當ノ點ニ存スト雖其内面ニ潜在セル眞意クルヤ同判決ニ於テ說示ヲ省略セラレタル同趣意書第一點乃至第五點ノ公訴事實否定ノ論旨ヲ是認セラレタル結果ニ於ケル意味深長ナル運用振リナルヤ思ヒ半ハニ過クルモノアリト思料ス(ホ)然ルニ原審カ前示其一ノ(7)ノ如ク本件詐欺ノ犯行事實其ノモノハ破毀以前ノ第一、二審判決乃至豫審決定ト同一趣旨ノ認定ヲ爲シナカラ其被害者人

◎差戻前ノ上告審ニ提出シタル上告趣意書ヲ再度ノ上告審ニ提用シ得ルカ(例)

員被害金額ノ點ニ關シテハ前者ト雲泥ノ差ヲ見ルヘク僅少ナル歸度ニ減縮シテ認定スルニ至リシハ前示上告審ニ於ケル内面ニ潜ム破毀理由ノ眞意ト同樣本件ハ被告人等ニ詐欺ノ犯意手段乃至各箇被害事實ヲ認ムヘキ具體的證據資料ニモシク有罪認定ヲ爲スヘク困難ナル狀勢ヲ看取シ居タルモ右(イ)(ロ)(ハ)ノ如キ從來ニ於ケル臨機ノ各運用振リヲ顧慮シタル結果確信ニ向ツテ斷乎タル裁斷ヲ爲スヘク躊躇シ恰モ上告審ニ於ケル破毀ノ表面理由カ原審ノ科刑量定不當ナリトノ點ニ存シ居タルヲ奇貨ト爲シ前後左右ヲ顧ミテ之ホ臨機事務的處理ニ出テタル政策上ノ結果現象ニ外ナラスト信ス是期セスシテ右第三點所論ノ如ク其ノ辛フシテ以前ノ各認定被害者數百名ノ内ヨリ事務的ニ繩縫選擇シ出シタル僅々三十七名分ノ被害者ニ關スル引用證據タル各始末書豫審調書ノ内容スラ毫モ原判示詐害事實ヲ確メ得ヘキ部分ナク結局虚無ノ證據ニ依リ架空ニモ犯罪事實ヲ冒認スルノ結果ニ立至リシモ亦當然ノ歸結ナリト謂ハサルヲ得ス現時司法運用上ノ革新ヲ高調セラレツツアル秋ニ際リ本件ノ如キ運用振リニ接スルトキ眞ニ痛嘆措ク能ハサルモノアリトス敍上所論ノ如ク原判決ハ現行法意ヲ無視シ政策上臨機事務的ニ被告人等ノ詐欺犯行ヲ冒認スルニ至リシモノニシテ其ノ誤認タルヤ一點疑ヒノ餘地ナシ以テ此點ヨリスルモ亦共破毀ヲ免レサルモノアリト信ス附記「原判決ノ認定シタル犯罪事實其モノハ破毀以前ノ第二審判決ト全ク同趣旨ニ屬スルノミナラス原判決認定ノ被害者三十七名モ亦破毀以前ノ第二審判決ノ認定シタル被害四百九十四名中ニ包

含セラレ居ルモノナルニ付右援用ニ係ル破毀以前ノ各上告趣意書ノ論旨ハ其ノ實質ニ於テ本件ニ直面シタル上告論旨ト爲ルヘキ性質ノモノナルニ付其重複ヲ避クル爲メ特ニ之ヲ援用省略スルニ至リシ次第ナルニヨリ本件ノ御裁斷ニ關シテハ寧ロ其後ノ所論ヲ御精査御檢討相成度重ネテ懇望シ置ク次第ニ候」ト云フニ在リ然レトモ原判決援用ノ所論始末書並豫審訊問調書ヲ査閲スルニ其ノ内容ハ結局孰レモ判示ニ照應スル各被害顚末ヲ叙述シタルニ外ナラサルモノト解シ得ヘク而モ右始末書豫審訊問調書並其ノ他援用ニ係ル證據ヲ綜合スレハ判示ノ如ク被告人等カ債擧關人者ヲ欺罔シ契約保證金名義ノ下ニ金員ヲ騙取セムコトヲ企圖シ共謀ノ上判示手段ヲ弄シテ隅本友一外三十六名ヲ錯誤ニ陷シ因テ金員ヲ騙取シタル事實ヲ認定スルニ十分ナリ記錄ニ徴スルモ右援用ニ係ル始末書カ所論ノ如キ事情ノ下ニ提出者ニ於テ不任意ニ虚構ノ事實ヲ記載シタルモノナルコトヲ肯認シ難ク原判決ノ採證ニ所論ノ如キ不當不法ノ廉アルヲ認メス其ノ他判示事實ノ認定ニ重大ナル誤認アルコトヲ疑フヘキ顯著ナル事由ナク所論ノ如キ違法ノ毫モ存セス論旨ハ孰レモ其ノ理由ナシ尚辯護人ハ曩ニ其ノ控訴院カ被告人等三名ニ係ル詐欺被告事件ニ付昭和十三年十二月六日言渡シタル有罪判決ニ對スル上告事件(昭和十四年(れ)第八號事件)ニ付其ノ辯護人等カ夫々提出シタル上告趣意書ヲ援用スルモ該上告事件ハ本院カ原判決ヲ破毀シ事件ヲ同控訴院ニ差戻シタル旨、判決ヲ爲シタルト同時ニ終了シ且同事件ニ付右辯護人等ノ提出シタル叙上ノ

◎時效完成セリトシテ免訴ノ言渡ヲ求ムル主張ニ對シテハ判示ヲ要スルカ

上告趣意書ハ上告趣意書トシテノ力ヲ充タシ其ノ效ナキニ歸シタルモノト云フヘキヲ以テ原審公判ニ於テ被告人等ニ對シ本件上告事件（昭和十五年（れ）第一〇二五號事件）ニ付右上告趣意書ヲ援用スル旨ノ陳述ヲ爲シタルモ其ノ援用ハ單ニ上告趣意書ノ記載ヲ引用スルニ過キス又右上告趣意書ハ畢竟他ノ上告事件ニ付提出セラレタルモノナルカ故ニ之ヲ直ニ本件上告事件ニ援引シ該趣意書ヲ參照スルニ非サレハ其ノ上告理由ヲ知悉スルコトヲ能ハサルカ如キハ法ノ詐容セサルトコロニシテ原審カ右上告趣意書ノ援用ヲ許シタルハ其ノ趣意書ノ有效ナルコトヲ前提トシタルモノニアラサルヘカラス故ニ援用ニ係ル所論上告趣意書ハ之ヲ精査シタルモ其ノ各論旨ニ付遂ニ一說明ヲ與ヘス

被告人川瀨房一、川瀨コト前田幸三郎辯護人名川侃市上告趣意書第一點ハ罪トナラサル事實ニ刑ヲ宣告シタル違法アリ原判決ハ其ノ理由ノ說明ニ於テ被告人房一及幸三郎ハ昭和八年一月ヨリ資本金約六千圓ヲ以テ福岡市片土井町十五銀行ビルデイング內ニ店舖ヲ設ケ株式會社日本勤業銀行發行日本勤業證券奬勵部ナル商號ヲ使用シテ割引勤業債券（額面二十圓）四枚及復興貯蓄債券十圓券二枚計六枚ヲ以テ一組トスル所謂組合セ販賣ヲ營ミ居リタル者被告人伊左衞門ハ右房一及幸三郎ノ使用人ニシテ同年三月頃ヨリ外事課長次テ同年十一月頃ヨリ內勤主任ト爲リ同人等ノ右業務ノ樞機ニ關與シ居タル者ナルトコロ同年八月頃ヨリ漸次騰貴ノ傾向ヲ示シ居タル債券ノ市價ハ同年十月頃ニ至リ急激ニ奔騰シ來リタルカ元來右債券ノ組合セ方ハ一組毎ニ毎月一本ノ抽籤ニ與リ得ル樣組合スヘキ約定ナリシモ爾ク組合ハス爲ニハ勢ヒ其發行時ノ舊キ從テ仕入價格ノ高價ナル債券ヲモ仕入レサルヘカラサル狀況ニ在リ斯クテハ市價ノ暴騰ト共ニ缺損ヲ招クノ餘儀ナキニ立至ルヘキヲ以テ被告人等ニ於テハ之カ缺損ヲ防止スルコトニ焦慮スルノ餘仕入レ價格ノ比較的廉價ナル債券ヲ仕入レ枚數ノミヲ取揃ヘテ購入者ニ引渡セハ事足レリト做シ其ノ組合セ方ノ如キハ最早全ク考慮スルノ意思無カリシニ拘ラス契約ヲ誠實ニ履行スルモノノ如ク購入者ヲ欺罔シ契約保證金名義ノ下ニ全員ヲ騙取セル事ヲ企テ共謀ノ上昭和八年十一月上旬ヨリ昭和九年三月中旬頃迄ノ間數十回ニ亘リ犯意ヲ繼續シテ情ヲ知ラサル多數外交員ヲシテ山口縣豐浦郡小串町二千二百九十一番地隅本友一方其ノ他ニ於テ別紙目錄揭記ノ如ク同人他三十六名ニ對シ「一組毎ニ必ス每月一本宛ノ抽籤ニ與リ得ル樣組合セテ販賣スヘキ」旨申向ケテ勸誘セシメ因テ同人等ヲシテ其ノ旨誤認セシメタル上契約金額總計金一萬三千八百三十二圓ニ相當スル組合セ債券ノ購買契約ヲ締結セシメ之カ契約保證金名義ノ下ニ合計金千五百六十三圓及劃勤業債券二十圓券二枚ヲ交付セシメテ之ヲ騙取シタルモノナリト認定シ該行爲ヲ以テ刑法第二百四十六條第一項ニ該當スルモノト判決セリ

讀判示事實ニ依レハ被告人ハ債券引渡ノミ意思アリシモ債券價額カ騰貴シタルトキハ之カ履行ヲ爲シ得ル狀態ニ於テ契約シタルモノナリ然レハ將來債券カ騰貴スレハ其條件通リ履行困難ナルヘシト豫想シタレハ將來ノ騰貴ハ豫知スルコト得サルヲ以テ詐欺行爲アリトノ趣旨ナルヘシ

而モ判示事實ハ原判決擧示ノ證據ニ依リ之ヲ認ムルニ足リ被告人等ニ詐欺ノ犯意アリタルコト明白ナルノミナラス其ノ所爲ハ詐欺罪ヲ構成スルコト毫モ疑ナシ然ラハ右ト同旨ニ出テタル原判決ハ正當ニシテ所論ノ如キ違法ナク論旨ハ理由ナシ

第二點ハ原判決ハ本件ニ付キ昭和十三年十二月六日長崎控訴院第二刑事部カ言渡シタル判決理由ト僅カニ被害者ノ數ト被害金額ヲ異ニシタルニ過キスシテ判決事實ノ認定援用證據ノ內容ハ全ク同一ナルヲ以テ右判決ニ對シ昭和十四年三月二十七日上告代理人ノ提出シタル上告趣意書並ニ本件ニ付キ他辯護人ノ提出シタル上告理ハ之ヲ援用スト云フニ在リ然レトモ昭和十三年十二月六日長崎控訴院カ言渡シタル判決ニ對スル上告事件ニ付提出シタル昭和十四年三月二十七日附上告趣意書ハ本件上告事件ニ之ヲ援用スルモ其ノ效ナク又本件ニ付他ノ辯護人カ提出シタル上告趣意書ニ於ケル各論旨ノ理由ナキコトハ孰レモ被告人等ニ名辯護人野上孫市上告趣意書ノ各論旨ニ付說明シタル以テ宜シク之ニ依リ了解スヘキヲ以テ右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事濱川秀雄關與

昭和十五年十一月十八日

大審院第一刑事部

裁判長判事　久保田　美　英

判事　日下部　義　夫

判事　駒田　重　義

判事　宮城　實

判事　十川　寬之助

○時效完成セリトシテ免訴ノ言渡ヲ求ムル主張ニ對シテハ判示ヲ要スルカ

訟訴時効完成セルヲ以テ免訴ノ言渡アルヘキモノナリトノ主張ハ刑事訴訟法

第三百六十條第二項ニ所謂法律上犯罪ノ成立ヲ阻却スヘキ事實上ノ主張アリタル場合ニ當ラス

昭和十五年(れ)第一〇六〇號

判決

本籍　函館市廣瀨町六十八番地

住居　同市錦浴町二十四番地

會社重役　舘塚　彌三

明治二十九年八月二十五日生

右附加被告事件ニ付昭和十五年七月六日札幌控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

辯護人鈴木義男同石川忠義上告趣意書第一點原判決ハ其ノ事實理由ニ於テ「被告人ハ明治四十一年頃ヨリ北千島ニ於テ鱒釣業ニ從事シ昭和三年以降ハ北海道廳根室支廳ノ許可ヲ受ケテ同漁業ヲ營ミ五ケ年毎ニ同許可ノ更新ヲ受ケ尙昭和八年頃ヨリ北千島ニ於テ鮭鱒流網漁業ヲモ營ミ一ケ年毎ニ同營業許可ノ更新ヲ受ケテ繼續從事セルカ是等ノ漁獲物ノ加工等ニ使用スル目的ヲ以テ千島國占守郡占守島片岡灣幌達島ホンメキ島川カブト岩等ニ國有未開地ヲ海產干場等トシテ根室支廳ヨリ貸付ヲ受ケ一定期限毎ニ其ノ更新繼續ノ許可ヲ受ケテ使用シ來レルモノナルトコロ昭和四年十月ヨリ同十三年五月迄同支廳殖產課長タリシ大矢純義カ其ノ在職中同支廳ノ命ヲ承ケテ水產ニ關スル事項及千島列島ニ於ケル國有未開地處分ニ關スル事項等ノ職務ヲ秩掌シ從テ鱒延繩漁業ノ許可出願ニ付テハ之カ決裁ヲ爲ス同支廳長ニ許否ノ意見ヲ具陳シ鮭鱒流網漁業ノ許可出願ニ付テハ之カ決裁ヲ爲スノ外ニ千島國占守郡占守島片岡灣幌達島ホンメキ島川カブト岩等ニ國有未開地ヲ海產干場等トシテ根室支廳ヨリ貸付ヲ受ケ一定期限毎ニ其ノ更新繼續ノ許可ヲ受ケテ使用シ來レルモノナルトコロ昭和四年十月ヨリ同十三年五月迄同支廳殖產課長タリシ大矢純義カ其ノ在職中同支廳ノ命ヲ承ケテ水產ニ關スル事項及千島列島ニ於ケル國有未開地處分ニ關スル事項等ノ職務ヲ秩掌シ從テ鱒延繩漁業ノ許可出願ニ付テハ之カ決裁ヲ爲スノ外ニ千島國占守郡占守島片岡灣幌達島ホンメキ島川カブト岩等ニ國有未開地ヲ海產干場等トシテ根室支廳ヨリ貸付ヲ受ケ一定期限毎ニ其ノ更新繼續ノ許可ヲ受ケテ使用シ來レルモノナルトコロ昭和四年十月ヨリ同十三年五月迄同支廳殖產課長タリシ大矢純義カ其ノ在職中同支廳ノ命ヲ承ケテ水產ニ關スル事項及千島列島ニ於ケル國有未開地處分ニ關スル事項等ノ職務ヲ秩掌シ從テ鱒延繩漁業ノ許可出願ニ付テハ之カ決裁ヲ爲ス同支廳長ニ許否ノ意見ヲ具陳シ鮭鱒流網漁業ノ許可出願ニ付テハ之カ決裁ヲ爲ス同支廳長ニ許否ノ意見ヲ具陳シ鮭鱒流網

◎時效完成セリトシテ免訴ノ言渡ヲ求ムル主張ニ對シテハ判示ヲ要スルカ

漁業ノ許可出願ニ付テハ同支廳經由ノ書類ヲ精査シテ道廳ニ進達シ右各漁業ノ海產干場等ニ使用スル國有未開地ノ貸付及同貸付繼續等ノ許可願ニ付テモ同支廳長ニ許可ノ意見ヲ具陳スル等ノ職務權限ヲ有シ居リ其ノ間大矢純義カ被告人ノ爲前揭漁業等出願ノ書類ニ形式等ニ付懇切ニ敎示シ或ハ同漁業ニ關スル書類等ノ作成ニ要スル被告人ノ印鑑ヲ預リ置キテ書類ノ不備ヲ訂正書替等ノ手續ハ簡易便宜ニ取扱ヒ殆ント一片ノ屆書ニ異ナラサル願書ノ提出ニ依リ自由ニ漁業ニ從事セシメ置キタルモノトス然ルニ漸次世人ノ注目ヲ引キ漁業ニ從事スル者增加スルニ及ヒ昭和三年頃ヨリ許可ヲ受クルニ非サレハ漁業ニ從事スルコトヲ得サラシムルニ至リタリ從ツテ上告人等ノ如ク當初ヨリ許可等ノ手續ヲ經スシテ漁業ニ從事シ來レル者ハ其ノ手續ニモ慣レス勢ヒ直接ノ監督官廳タル根室支廳ノ係員等ニ許可手續其ノ他ニ付指導ヲ受クルニ至リタルモノトス又係員ニ於テモ上告人等ノ如ク漁業先覺者トシテ所謂荊棘ノ道ヲ步ミ

サンノ病氣ヲ聞キ其ノ見舞ヲヤツタ者モアルト云フ事ヲ聞キマシタノテ私共ノ會社トシテモ默ツテ居レス見舞ヲ遣ル事ニナツタノテアリマスカ何ント云ツテモ私等ノ會社ハ同業者仲間テハ一番大キク多勢ノ人ヲ使ツテ居リマス關係上僅カ許リノ金ヲ見舞ト云フテ出スノハ行カス夫レテ二百圓ト云フ金ヲ其ノ見舞トシテ贈ツタノテアリマス云云」ト供述スル如ク其ノ金錢交付ノ事實ニ付テハ爭ナキモ其ノ主旨ハ判示ノ如ク「職務上便宜ノ取扱ヲ爲シ呉レタルコトニ對スル謝禮並ニ同人ヨリ將來ニ於テモ同樣其ノ職務上便宜ノ取扱ヲ受ケタキ趣旨ノ下ニ其ノ報酬トシテ」交付シタルモノニ非ス社交上並儀禮上ノ病氣見舞ニ過キサルモノトス抑々上告人等ハ千島方面ニ於ケル鱒鱒等ノ漁業ノ所謂草分ケトモ稱スヘク上告人ハ明治四十年頃父ト共ニ渡道シ當時僻遠ニシテ世人ノ省ミルモノナカリシ漁業ヲ開始シ困苦ニ堪ヘ奮闘努力シ今日ノ盛業ノ基礎ヲ堅メタル者ニシテ當初北海道廳ニ於テモ漁獲奬勵ノ爲漁業免許等ノ手續ハ簡易便宜ニ取扱ヒ殆ント一片ノ屆書ニ異ナラサル願書ノ提出ニ依リ自由ニ漁業ニ從事セシメ置キタルモノトス然ルニ漸次世人ノ注目ヲ引キ漁業ニ從事スル者增加スルニ及ヒ昭和三年頃ヨリ許可ヲ受クルニ非サレハ漁業ニ從事スルコトヲ得サラシムルニ至リタリ從ツテ上告人等ノ如ク當初ヨリ許可等ノ手續ヲ經スシテ漁業ニ從事シ來レル者ハ其ノ手續ニモ慣レス勢ヒ直接ノ監督官廳タル根室支廳ノ係員等ニ許可手續其ノ他ニ付指導ヲ受クルニ至リタルモノトス又係員ニ於テモ上告人等ノ如ク漁業先覺者トシテ所謂荊棘ノ道ヲ步ミ來リタル者ニ對シテハ其ノ開拓ノ功績ニ鑑ミ親切ニ指導スルニ至リタルハ人情ノ自然ニシテ玆ニ官吏對漁業者ナル關係ヲ離レテ互ニ交驩シ飮食ヲ共ニシ社交上ノ儀禮ヲ盡ス等ノ友誼關係ヲ生スルニ至リタルモノトス而モ場所ハ北海道ニ於テモ僻地ナル根室町ナルヲ以テ自ラ知人相倚ルノ結果トナリタルモノナリ本件上告人ト大矢純義トノ關係ノ如キモ全ク其ノ一例ニ外ナラス殊ニ大矢ハ根室支廳ニ長年在職シ熱心ニ漁業者等ヲ指導シ來リタル者ナリ原判決ハ「大矢純義カ被告人ノ爲前揭漁業等出願ノ書類ノ形式等ニ付懇切ニ敎示シ」或ハ「同漁業ニ關スル書類ノ作成ニ要スル被告人ノ印鑑ヲ預ケ置キテ書類ノ不備ヲ訂正書替等ノ便宜ヲ計リ」或ハ「被告人ノ根室郡留ラ延引セシメサル爲可及的急速ニ書類ノ決裁セラルル樣取計フ」等「職務上便宜ノ取扱ヲ爲シ」タル旨判示シ恰モ大矢純義カ特ニ上告人ニ對シ「便宜ノ取扱」ヲ爲シタル如キ認定ヲ爲シタリト雖右ノ如キ取扱ハ僻陬ノ地ニ在リ且前紋ノ如ク漁業者ヲ指導スヘキ地位ニ在ル官吏トシテハ當然爲スヘキ行爲ニシテ寧ロ職務ニ忠實ナル官吏ト謂ハサルヘカラス斯カル取扱ニ對シテ業者等カ感謝ノ意ヲ表スルコトハ事實ナルモ上告人ニ於テ特ニ之ニ對シ賄賂ヲ交付シテ迄特別ナル便宜ヲ得ントスル意圖ハ毫末モ存セサリシトコロナリ上告人ハ判示第一ノ昭和九年十月頃大矢純義ニ對シ金五十圓ヲ交付シタル事情ニ付原審公判廷ニ於テ「確カ昭和九年十月頃私カ何カノ用事デ根室ヘ行キマシタ際玉屋旅館ニ泊リマスト其處ノ內儀サンカ大矢サンノ子供カ長男

◎時效完成セリトシテ免訴ノ言渡ヲ求ムル主張ニ對シテハ判示ノ要スルカ

ト次男ノ二人共病氣トナリ殊ニ其ノ內ノ一人ハ旭川師範學校ニ行ツテ居タカ脊椎カリエスニ罹ツタト云フコトヲ大矢サンハ非常ニ困ツテ居ルト云フカ全ク氣ノ毒タ』ト云ツテ居リマシタノテ私ハ全ク氣ノ毒ニ思ヒマシタノテ早速十圓札五枚ヲ封筒ニ入レテ大矢サンノ下宿先ニ行キ大矢サンニ會ツテ夫レヲ病氣見舞ト云ツテ私等三人ノ名前テ差上ケタノテアリマス云云」ト供述スルトコロナリ斯カル事情ノ下ニ當時幌延水產會社ヨリ支出サレタルモノナルコトハ上告人カ原審公判廷ニ於テ供述スルトコロナルノミナラス第一審第三回公判調書（記錄三二五丁以下）中證人今田正美ノ供述トシテ「問證人カ『幌延水產』ノ監査役ニ爲ツタノハ何時カ答昭和九年二月ノ創立當時カラテアリマス問證人ハ『幌延水產』ノ取締役タリシ三浦玄三ヲ知ルカ答ハイ存シテ居リマス同氏ハ創立當時カラ昨年八月死亡ニ至ル迄引續キ取締役トシテ事實上社長ノ事務ヲ執ツテ居リマシタ問テハ本件ノ被告人ノ經塚彌三ヲ知ルカ答良ク存シテ居リマス問同人ハ『幌延水產』ノ重役テアツタトカ云フカ左樣カ答左樣テアリマス尤モ重役トカツタノハ一昨昭和十一年ノ秋カ暮テアリ夫レ迄ハ事務部長トシテ會社ノ事務ニ携ツテ居タノテス……問證人ハ右經塚カ根室支廳殖產課長大矢純義ニ對シ昭和十一年……十二月下旬頃二百圓ノ現金ヲ贈與シタ事實ヲ知ルカ答額ノ點ハ判然致シマセヌカ……何程カノ金カ大矢ニ渡サレタト云フコトヲ一回聞イテ居リマス……問ソレハ如何ナル名目テ出サレタ金カ會社ノ帳簿面ハ經常部ノ雜費カラ何等カノ名目テ出サレタモノト思ヒマスカソノ點ハ寸判然致シマセヌ然シソノ金カ大矢ノ眼病ノ見舞トシテ贈ラレタモノテアルコトハ當時耳ニシテ居タトコロテス云々」トノ記載アリ而モ當時大矢純義ノ眼病ハ相當重態ニシテ失明ノ虞アリタル程ナリシヲ以テ業者間ニ於テハ退職ヲ前提トシテノ病氣見舞ノ意味ヲ含メ居タルモノトス此ノ點ニ付證人大矢純義ハ第一審第三回公判廷ニ於テ「問テハ同シ經塚カラ昭和十一年十二月下旬金二百圓ヲ贈與セラレタ際ノ題末ハトウカ答ソレハ「幌延水產」カラ私ノ眼病ニ對スル見舞トシテ頂イタモノテス問見舞トシテハ少シ多過キハセヌカ答相手カ會社ノコト故多イトモ思ヒマセンテシタ問共ノ後眼ノ方ハトウナツタカ答前後七ケ月ヲ費シテ漸タ治リマシタ問共ノ治療ニ什ノ位金カ掛ツタカ答七八百圓ハ掛ツタト思ヒマス問眼病ト云フノハ失明ノ虞レノアル程非道イモノテアツタカ答急進性腦漏膜炎テ一時ハ失明スルノテハアルマイカト心配シタ程テシタ云々（記錄三四六丁以下）ト供述スルトコロナリ斯カル場合ニ於テ贈與者タル幌延水產株式會社ノ資力其ノ業務發展ノ情況等ト根室支廳殖產課長大矢純義カ退職ノ虞アル程度ノ疾病ニ罹リ居タル事情其ノ他前敍ノ各事情ヲ彼是綜合スレハ金二百圓ノ病氣見舞ハ社交上儀禮ノ範圍ヲ逸脫スル程度ニ多額ナリト云ハ認メ得ヘカラサルモノトスカノ昭和七年三月二日關東州高等法院覆審部判決ニ於テ「我國ニ於テハ他家ヲ初メテ訪問スルニ際リテハ其ノ身分相當ノ手土產ヲ携行スルノ慣行アルノミナラス理由ナク之ヲ返ムハ却テ非禮トセラルル所ニシテ殊ニ好況時代ニ於テ一擧ニシテ十數萬金ヲ利得シタル者カナルダン時計會社製ノ白金懷中時計及鎖ヲ携行スルモ純情ノ發露タル社交上ノ儀禮トシテ手土產タリ得ヘク其ノ授受ハ官吏ノ職務トハ何等關係ナキ手土產トシテ受納シタルモノト認メ得ルモノトス云々」ト判示シタル趣旨ハ移シテ本件病氣見舞金カ贈與者ノ金錢ニ對スル限界效用的主觀ヨリ見テ社交上ノ儀禮ニシテ所謂純情ノ發露ト解スヘキ根據タリ得ルモノト思料ス況ンヤ本件ハ手土產ノ

（大審院判決全集、第八輯二〇六）

贈金トシテ贈ツタモノテアリマス左樣ニ私カ大矢サンノ眼ヲ患ツタ事ヲ聞イタノハ其ノ頃北千島水產會（之ハ北千島漁業家ノ間テ組織シタ一ツノ古イ會テアリマス）ノ會合カアリマシタ際大矢サンカ眼ヲ患ツテ東京ヘ治療ニ行ツテ來ルト云フ話カ出タト云フ事テスカ私ハ當時其ノ會合ニ出席致シマセンテシタノテ後テ其ノ事ヲ聞イタノテアリマス尙其ノ際會ノ方カラ纏メテ病氣見舞ヲ出スト云フ話カアリ集ツタ人々ノ間テ種々相談ノ結果病氣見舞ハ强制的ニ出サセルモノテハナイノタカラ各自思ヒ思ヒニヤツタラ良イタラウト云フ事ニナツタソウテ其ノ事ヲ會社ニ知ラセカアリマシタ私ハ三浦ニ『自分ノ經驗カラ申セハ大矢サンノ眼ハ眼底出血ト思ハレルソウスレハ失明スル事ニナルタラウカ定ニ氣ノ毒ナ事タト何ントカ見舞金ヲ出ス樣ニシナケレハナルマイ』ト申シマシタ其ノ後各方面ヲ何程位ノ見舞金ヲ出シテ居ルカ聞イテ見マシタトコロ個人テモ百圓五十圓三十圓ト出シタト云フコトテアリマシタノテ私等ノ會社トシテハ二百圓位出シタ方カ良イタラウト云フ事ニ決マリ夫レテ二百圓ヲ見舞金トシテ大矢サンニ贈ツタ次第テアリマス云々」ト供述スルトコロナリ而シテ幌延水產株式會社ハ昭和九年二月創立セラレ上告人ハ營業部長ノ職ニ在リタルモノニシテ同會社ハ當初資本金三十八萬圓ナリシモ翌昭和十年三月ニハ資本金ヲ百五十萬圓ニ增加シタルカ如ク躍進的發展ヲ爲シタルモノニシテ當時一ケ年約一千萬圓程度ノ漁獲アリタリ從ツテ右大矢ニ對スル二百圓ノ見舞金モ斯ノ如キ會社トシテハ決レテ多額ニ過クト謂フヘカラス右見舞金カ幌延水產會社ヨリ支出サレタルモノナルコトハ上告人カ原審公判廷ニ於テ供述スルトコロナルノミナラス第一審第三回公判調書（記錄三二五丁以下）中證人今田正美ノ供述トシテ「問證人カ『幌延水產』ノ監査役ニ爲ツタノハ何時カ答昭和九年二月ノ創立當時カラテアリマス問證人ハ『幌延水產』ノ取締役タリシ三浦玄三ヲ知ルカ答ハイ存シテ居リマス同氏ハ創立當時カラ昨年八月死亡ニ至ル迄引續キ取締役トシテ事實上社長ノ事務ヲ執ツテ居リマシタ問テハ本件ノ被告人ノ經塚彌三ヲ知ルカ答良ク存シテ居リマス問同人ハ『幌延水產』ノ重役テアツタトカ云フカ左樣カ答左樣テアリマス尤モ重役トカツタノハ一昨昭和十一年ノ秋カ暮テアリ夫レ迄ハ事務部長トシテ會社ノ事務ニ携ツテ居タノテス……問證人ハ右經塚カ根室支廳殖產課長大矢純義ニ對シ昭和十一年……十二月下旬頃二百圓ノ現金ヲ贈與シタ事實ヲ知ルカ答額ノ點ハ判然致シマセヌカ……何程カノ金カ大矢ニ渡サレタト云フコトヲ一回聞イテ居リマス……問ソレハ如何ナル名目テ出サレタ金カ會社ノ帳簿面ハ經常部ノ雜費カラ何等カノ名目テ出サレタモノト思ヒマスカソノ點ハ寸判然致シマセヌ然シソノ金カ大矢ノ眼病ノ見舞トシテ贈ラレタモノテアルコトハ當時耳ニシテ居タトコロテス云々」トノ記載アリ而モ當時大矢純義ノ眼病ハ相當重態ニシテ失明ノ虞アリタル程ナリシヲ以テ業者間ニ於テハ退職ヲ前提トシテノ病氣見舞ノ意味ヲ含メ居タルモノトス此ノ點ニ付證人大矢純義ハ第一審第三回公判廷ニ於テ「問テハ同シ經塚カ

程度ニ非スシテ退職ヲ豫期セラルル官吏ニ對スル病氣見舞ナルニ於テオヤ果シテ然ラハ原判決ニハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリト破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在レトモ原判決ニ擧示セル各證據ヲ綜合スレハ優ニ判示事實ヲ證明スルニ足リ記錄ニ微スルモ原判決ニ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルヲ認メス所論ハ原審ノ證據ノ取捨判斷ニ付見解ヲ異ニシテ延テ事實認定ヲ批難スルニ過キス論旨理由ナシ

第二點原判決ハ上告人カ大矢純義ニ對シ判示第一ノ昭和九年十月頃金五十圓及判示第二ノ昭和十一年十二月下旬金二百圓ヲ各供與シタル事實ヲ大矢純義ニ對スル贈賄罪ナリト認定シ且以上ノ「第一」及第二ノ所爲ハ犯意繼續ノ係ルモノトス」ト判示シタリ而シテ其ノ證據說明ノ部ヲ閱スルニ「犯意繼續ノ點ハ第一及第二ノ所爲カ判示期間內ニ反覆累行セラレタル事跡ニ徵シ之ヲ認ムルニ足ル」ト記載セルモ而シテ數個ノ行爲カ犯意繼續シテ行ハレタル場合ニハ刑法第五十五條ノ所謂連續一罪トシテ處斷セラルルコトハ御院ノ判例ノ示ストコロニシテ又犯意繼續ノ事實ヲ認定スルニ當リテハ「短期間內ニ同種行爲ヲ反覆累行シタル事跡」ヲ證據トシテ擧示スルヲ以テ足ルコトモ亦御院判例ノ存スルトコロナリ而シテ一般ノ場合ニ於テハ併合罪ト認定ヲ受クルコトハ被告人ニ不利益ニシテ連續犯トシテ一罪ノ處斷ヲ受クルコトハ共ノ利益ナルヲ以テ連續犯ト認定セラルルコトニ付テハ大多數ノ場合異議ヲ述フル利益ナシト雖モ本件ノ場合ハ趣キヲ異ニス卽チ本件起訴ハ

◎時效完成セリトシテ免訴ノ言渡ヲ求ムル主張ニ對シテハ判示ノ要スルカ

リタル違法アルモノニシテ破毀スヘキモノト信スト云フニ在レトモ原判示ノ如ク二個ノ行爲カ二年二ケ月ノ間隔アリト雖モ犯意繼續ノ意思ヲ以テ反覆シテ累行サレタルトキハ之ヲ連續犯ト認ムルニ妨ナキモノトス原判決ハ判示二個ノ行爲ノ間ニ犯意繼續ナル所以ノ理由ヲ證明セルヲ以テ第一ノ行爲モ亦公訴時效ノ期間經過セサルコト明ナルト同時ニ原判決ニハ所論ノ如ク理由不備違法ナク又法ノ適用ヲ誤リタルモノト謂フヘカラス論旨理由ナシ

第三點原判決ハ其ノ證據說明ニ於テ「一證人大矢純義ニ對スル第二回豫審訊問調書中同人ノ供述トシテ自分ハ經塚彌三ヨリ昭和九年秋頃根室自宅ニテ金五十圓昭和十一年幕同所ニテ金二百圓ヲ受取リタルニテ最初ノ五十圓ハ同人カ自分ノ子供見舞トイフコトニテ持參シ後ノ二百圓ハ自分ノ眼病ノ見舞トイフ形式ニテ寄越サレタルカ此等ノ金ハ單ナル見舞金ニハ非サルコト當然ニテ矢張リ北千島ニテ經塚カ自分ヨリ平素事務上ノ便宜ヲ受ケ居ル謝禮ノ意味ヲ含ミ居リ其ノコトハ十分承知シテ受取リタルモノニシテ自分ニ金ヲ與レル方ニテハ其ノ都度自分ナリ子供ノ見舞等何カ別個ノ名儀ヲ付シテ寄越シ居ルモ其ノ外自分ノ職務ニ關シテ謝禮ヲ與ヘタルコトハ間違ナキ趣旨ヲ引用シタリ依ツテ右證人大矢純義ニ對スル第二回豫審調書ヲ閱スルニ「八問經塚カラ收受シタ金モ事實ハ前同樣證人ノ職務ニ關シテ收受シタモノカ答ソウ云フコトニナリマス尤モ其ノ內百五十圓百圓二口ニ付テハ今申シタ趣旨ヲ渡サレタモノテ……之ニ付テモ他ノ五十圓二百

リタル違法アルモノニシテ破毀スヘキモノト信スト云フニ在レトモ原判示ノ如ク二個ノ行爲カ二年二ケ月ノ間隔アリト雖モ犯意繼續ノ意思ヲ以テ反覆シテ累行サレタルトキハ之ヲ連續犯ト認ムルニ妨ナキモノトス原判決ハ判示二個ノ行爲ノ間ニ犯意繼續ナル所以ノ理由ヲ證明セルヲ以テ第一ノ行爲モ亦公訴時效ノ期間經過セサルコト明ナルト同時ニ原判決ニハ所論ノ如ク理由不備違法ナク又法ノ適用ヲ誤リタルモノト謂フヘカラス論旨理由ナシ

第三點原判決ハ其ノ證據說明ニ於テ「一證人大矢純義ニ對スル第二回豫審訊問調書中同人ノ供述トシテ自分ハ經塚彌三ヨリ昭和九年秋頃根室自宅ニテ金五十圓昭和十一年幕同所ニテ金二百圓ヲ受取リタルニテ最初ノ五十圓ハ同人カ自分ノ子供見舞トイフコトニテ持參シ後ノ二百圓ハ自分ノ眼病ノ見舞トイフ形式ニテ寄越サレタルカ此等ノ金ハ單ナル見舞金ニハ非サルコト當然ニテ矢張リ北千島ニテ經塚カ自分ヨリ平素事務上ノ便宜ヲ受ケ居ル謝禮ノ意味ヲ含ミ居リ其ノコトハ十分承知シテ受取リタルモノニシテ自分ニ金ヲ與レル方ニテハ其ノ都度自分ナリ子供ノ見舞等何カ別個ノ名儀ヲ付シテ寄越シ居ルモ其ノ外自分ノ職務ニ關シテ謝禮ヲ與ヘタルコトハ間違ナキ趣旨ヲ引用シタリ依ツテ右證人大矢純義ニ對スル第二回豫審調書ヲ閱スルニ「八問經塚カラ收受シタ金モ事實ハ前同樣證人ノ職務ニ關シテ收受シタモノカ答ソウ云フコトニナリマス尤モ其ノ內百五十圓百圓二口ニ付テハ今申シタ趣旨ヲ渡サレタモノテ……之ニ付テモ他ノ五十圓二百圓二口ト同樣經塚カ幌水ノ關係テ私カラ職務上世話ニナツテ居ル謝禮ノ趣旨テ寄越シタモノト思ハレテモ致シ方アリマセン……一二問右十數口ノ金モ前同樣證人カラ職務上便宜ヲ受ケタ謝禮ヲ含ンテ居ルノカ答私ニ金ヲ與レル方テハ其ノ都度私ナリ子供ノ見舞トカ手土產代リトカ饅別タトカ何カ別個ノ名義ヲ付ケテ寄越シテ居リマシカ其ノ外前申シタ他ノ者カラ金ヲ受取ツタ場合ト同樣私ノ職務ニ關シテ謝禮ヲスル意味ヲ含メテ寄越シタモノテアル事ハ申シテ居リマセンカ私モ今申シタ趣旨ヲ承知ノ上之ヲ受取ツタモノテアリマス云云」トノ供述記載アリ而シテ右記載ニ依レハ證人大矢純義ノ供述ハ原判決引用ノ如ク上告人ヨリ受領シタル金五十圓及金二百圓カ職務上便宜ノ取扱ニ對スル謝禮ナリト謂フニ非ス左樣ニ認メラルルモ致シ方ナシトノ趣旨ニシテ殊ニ右引用ノ後段ニ付テハ「一二問右十數口ノ金モ云云」トノ問ニ對スル答ニシテ果シテ此ノ「十數口」中ニ上告人ヲ含ムヤ否ヤ明カナラス而モ右大矢純義ノ證人訊問ハ同人カ本件以外十數名ニ對スル收賄被告事件ニ付東京拘置所ニ在監中東京裡事地方裁判所ニ於テ札幌地方裁判所豫審判事ヨリ取調ヲ受ケタルモノニシテ右大矢ニ對スル刑事々件、本件記錄ニ編綴セラレタル判決謄本ニ明カナル如ク合計數千圓ニ上ル收賄ニシテ其ノ多額ナルモノハ一口ニテ二千圓ナルモノアリ斯カル場合ナレハ以テ大矢ニ於テハ總テ豫審判事ニ迎合的供述ヲ爲シ個々ノ金員ヲ受領ノ特殊事情等ニ付供述スルトコロナク當該豫審判事モ亦十數名ヨリ金員ヲ受領シタル趣旨

◎古雜誌ハ製紙原料カ

ヲ一括シテ訊問スル等其ノ取調ヘニ付テモ其ノ遺憾ナル點アリテ本件上告人ノ金錢供與ノ趣旨ヲ明カニスルコトヲ得サルモノトス果シテ然ラハ原判決ニハ探證ノ法則ニ違背シタル違法アリテ破毀スヘキモノト信スト云フニ在レトモ證人大矢純義ノ第二回豫審訊書中原判決ニ摘錄セル部分ハ同訊書ニ其ノ旨ノ供述記載アリ該供述記載ヲ他ニ援用セル證據ト綜合スレハ判示事實ヲ認定スルニ足リ所論ノ如ク金員供與ノ趣旨明カナラサルモノト解スヘキニ非ス故ニ原判決ニハ所論ノ如ク違法アルモノト謂フヘカラス論旨理由ナシ

第四點判示第一ノ昭和九年十月頃大矢純義ニ對シ金五拾圓ヲ賄賂シタル旨ノ事實ニ付キ原審辯護人ハ同公判廷ニ於テ「第一ノ五拾圓賄ツクトノ事實ニ付テハ……假ニ有罪ト認定セラルトスルモ本件ハ昭和九年十月ノ出來事ニシテ夫レヨリ三年經過シタル今日ニ於テハ時效完成ニヨリ公訴棄却ノ判決アルヘキモノナリ云云」（記錄一三七〇丁以下及同一三七三丁ニモ同趣旨）トノ供述ヲ爲シタル旨ノ記載アリ是ニ依レハ原審公判ニ於テ辯護人ハ判示第一ノ事實ニ付キ消滅時效完成シ公訴權消滅シタル旨ノ主張ヲ爲シタルコト明カナリ而シテ右主張ハ刑事訴訟法第三百六十條第二項ニ所謂法律上犯罪ノ成立ヲ阻却スヘキ原由ニ該當スルモノト思料スルトコロ原判決ハ此ノ主張ニ對シ何等判斷ヲ示ストコロナシ果シテ然ラハ原判決ニハ理由不備ノ違法アリテ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在レトモ公訴時效完成セルヲ以テ免訴ノ言渡アルヘキモノナリ、主張ハ刑事訴訟法第三百六十條第二項ニ所謂法律上犯罪ノ成立ヲ阻却スヘキ事實上ノ主張アリタル場合ニ當ラサル事本院判例ノ趣旨トスル所ナルヲ以テ原判決ニ於テ辯護人ノ右主張アリタルニ拘ラス判斷ヲ示ササルモ違法ニ非ス論旨理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事下田勝久關與

昭和十五年十一月四日

大審院第二刑事部

裁判長判事　織田嘉七
判事　岸　達也
判事　齋藤三郎
判事　宮内職太郎
判事　田中　參

○古雜誌ハ製紙原料カ

昭和十五年(れ)第一一九〇號

判決

本籍　松江市新町六十一番地一
住居　島根縣那賀郡濱田町大字原井七百五十一番地
古物商　伊藤龍之助
明治三十三年八月十日生

右輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律違反並國家總動員法違反被告事件ニ付昭和十五年九月十七日松江地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

辯護人大脇熊雄上告趣意書第一點ハ原判決ハ重大ナル事實ノ誤認アルコト顯著ナリ第一原判決ハ「物品販賣價格取締規則第一條ニ基キ昭和十二年九月三日商工省告示第二百五十八號ヲ以テ紙類及製紙原料ノ販賣價格ヲ同年八月三十日ノ賣價ニ指定セラレタル結果前示物品ノ販賣價格ハ被告人ニ付古ノ上マニラロープ一貫匁金一圓九十三錢同屑マニラロープ同上金一圓六十錢古雜誌同上金三十四錢ナリシニ拘ラス」ト斷定セラレタル點カ元ノ重大ナル事實認定ニ誤アルモノアリ右事實中古ノマニラロープ一貫匁金一圓九十三錢認定セラレタルハ被告人カ昭和十三年八月二十七日古ノ上マニラロープヲ株式會社丸久商店ニ販賣セル價格ニ基キ同屑ノマニラロープ一貫匁金一圓六十錢ト認定セラレタルハ同年八月二十八日古ノ屑マニラロープヲ同商店ニ販賣セル價格ニ基キ古雜誌一貫匁金三十四錢ト認定セラレタルハ昭和十三年七月五日慧瑩千代吉ニ販賣セル價格ニ基キ各其販賣價格ヲ以テ商工省告示第二百五十八號ヲ以テ指定セラレタル製紙原料ノ實績價格ナリト判示セルモノニ外ナラサルヘシ而シテマニラロープ又ハ古雜誌ハナルモノカ製紙原料タリ得ルコトハ何人モ疑ヲ抱カサル所ナリト雖モ右マニラロープ又ハ古雜誌ハ製紙原料タルノ外他ニ多種ノ利用方法アリ卽チ古マニラロープノ如キハ其外部ノ損所ヲ剝離シテ芯ヲ以テ再製品トナスヘク（事變後品拂底ノタメ再製品ノ需用極メテ多シ）又各種纖維工業ノ材料トナルヘク左官業者ノ用ユル白土混入ノ材料ト爲ルヘク其他用途少カラス又古雜誌ノ如キモ（本件ニ於テ古雜誌ト稱スルハ諸雜誌ノ古及古洋本諸帳簿類等ヲ總稱スルモノナリ）獨リ製紙ノ原料タルノミナラス諸般ノ包裝用果實包被材料其他用途多キノミナラス輸出品トシテ海外ニ壓出セラルルモノ頗ル多量ナルコトモ極メテ顯著ナル事實ナリトス幷レハ商工省告示ニ於テモ其後昭和十四年告示第〇〇號七十一項ヲ以テ麻ヲ原料トシテ製造シタル絲ノ古又ハ屑但シ第二十七項（製紙原料）ニ該當スルモノヲ除クトシテ昭和十四年三月四日ノ實績價格ヲ指定シ又同上第六十九項ヲ以テ故又ハ屑ノ紙類但シ第二十七項（製紙原料）ニ該當スルモノヲ除クトシテ前同日ノ實績價格ヲ指定セラレ居ル所ヨリ之ヲ見レハ同シノ麻ヲ原料トシテ製造シタルマニラロープノ古又ハ屑又ハ古又ハ屑ノ紙類タル故雜誌ト雖モ場合ニヨリ製紙原料タリ又ハ製紙原料タラサルモノアルコトハ右商工省告示自體ニ於テ認ムル所ナリト謂ハサルヘカラス然ラハ如何ナルモノカ製紙原料タル古又ハ屑ノ麻絲ニシテ如何ナルモノカ製紙原料タラサル古又ハ屑ノ麻絲ナルヤ此ノ區別ハ其品物自體ヨリ之ヲ區別スルコトハ到底能ハサル所ナルヘシ卽チ古ノマニラロープニシテ製紙原料トナスコトヲ得サルモノナリヤ否ヤ總テノ纖維植物ハ皆製紙原料タリ得ヘシ殊ニ麻ヲ原料トスル絲類ノ製紙原料トナリ得ヘキモノナルコトハ何等疑ヲ抱クノ餘地ナキモノナリ然ルニ商工省告示ニ於テ製紙原料ト爲ラサル麻絲ノ古モ又ハ屑ノ存スル事ヲ認定セル所以ノ理由如何如此區別ハ物ノ品質ニヨリ之ヲ定ムルコトハ到底ナシ得サル所ナルコト勿論ナルニヨリ結局賣買ノ目的如何ニヨリテ之レヲ決定スルノ外ナキモノト思考スト卽チ製絲原料トシテ之ヲ販賣シタルトキハ製紙原料タルマニラロープト稱スヘク他ノ用途ニ於テ販賣シタル場合ハ製紙原料ニ非サル古ノ絲ナリト斷定スルノ外ナ

キナリ故ニ被告人ニ本件マニラロープヲ製紙業者ニ販賣セシ場合ハ之レヲ製紙原料タルマニラロープノ販賣ト爲スニ異論ハナキモ業者以外ノ者ニ賣渡シタル場合ハ其賣買自體直チニ製紙原料タルマニラロープノ販賣ナリトナスカ如キハ輕率ニ失スルモノト云ハサルヘカラス本件製紙原料タルマニラロープノ販賣賣積ト爲サルル昭和十三年八月二十七日及二十八日ノ買主タル丸久商店ハ製紙原料繊維原料ノ問屋業者ニシテ其買受ケタルマニラロープ類ハ之レヲ選別シテ或ハ製紙原料トシテ製紙業者ニ販賣シ或ハ繊維原料トシテ繊維工業者ニ販賣シ殊ニマニラロープハ事變後品不足ヲ告タル折柄古ロープノ芯ヲ抜イテ再製販賣スルコトヲ業トスル者（株式會社丸久商店大阪出張所主任三河勇ノ始末書及辯護人ヨリ原審ヘ提出シタル東京日々新聞廣告御參照）ナレハ右丸久商店ニ對スル販賣ハ直チニ以テ製紙原料トシテ之レヲ販賣シタルモノトナスヲ得サルコト論ヲ俟タサル所ナリトス然ルニ原判決ハ此點ニ付テ何等審理探究スル所ナク製紙原料タリ得ヘキマニラロープナルカ故ニ之レカ販賣ハ製紙原料ノ販賣ナルカ如ク速斷シタルハ重大ナル事實ノ誤認ト云ハサルヘカラス第二又古雜誌ニ關シテモ右ト同樣製紙業者ニ非サル幕塚千代吉ニ對スル販賣ヲ以テ直チニ製紙原料タル古雜誌ノ販賣ナリトセラレタルハ誤認ナルノミナラス古雜誌ナルモノハ諸雜誌類ハ勿論古洋本諸帳簿其他ヲ總括シタルモノニシテ如此物品ヲ總稱シテ或ハ古雜誌又ハ雜誌又ハ古洋本ト稱スルモノナリ從テ一括シタル古雜誌中ニハ紙質ノ善惡原料ハ勿論色彩ノ如何等多種ノ品質雜然トシテ混入セラルルヲ以テ之レヲ直チニ製紙原料ト爲スコトヲ得サルモノナリ卽チ製紙業者ハ各種雜誌古洋本等ハ一々之ヲ選別シテ同一品質ニ分類シ而シテ後之レヲ製紙ノ原料ト爲スモノニシテ所謂製紙原料ト爲スヘク選別シタルモノヲ稱シテ釜入ト稱ス此釜入ト爲シタル此品質ニ選別セラレサル混入品ハ未タ以テ製紙原料トナスヘキモノニ非サルコト右商工省告示第二百四十七號ニヨルモ明白ナルヘク從テ如此選別セラレサル雜誌類ハ同省告示第　號六十九項ニ所謂製紙原料ニ非サル故又ハ屑ノ紙類ニ該當スヘキモノト謂ハサルヘカラス然ラハ原判決ハ被告人カ昭和十三年七月二日檢擧セラレ千代吉ニ販賣賣積ナリト認定シタレハ誤認ノ甚シキモノト謂ハサルヘカラス第三古ノマニラロープハ之ヲ大別シテ上モノ及屑ノモノトナスモ截然タル區別ノ存スルニアラス只大凡ノ見込ヲ以テ取引上ノモノト屑ノモノトニ區別スルニスキス從テ上ノモノニモ上中下ノ區別アリ屑ノモノニモ上中下ノ區別アリ而シテ是等上中下ノ區別ハロープノ太サト破損ノ程度ニヨリテ見込ヲ以テ之ヲ定ムル故ニ太サノ大ナルモノ又ハ破損ノ少ナキモノノ混入程度如何ニヨリ上中下ヲ定メ價格ヲ定ムルモノナレハ同シク上ノモノト稱スルモ一貫匁二圓五十錢トシテ取引スルモノモアルヘク二圓ト爲スモノモアルヘク又一圓九十錢ニ減額スルモノモ存スヘク卽チ其時ノ見込ニヨリ價格ヲ協定スルハ取引上ノ實狀ナリ而シテ原判決カ本件上マニラロープニ賣積價格トシテ認定セラレタル昭和十三年八月二十七日株式會社丸久商店ニ對シ一貫匁金一圓九十三錢ヲ以テ販賣シタルモノハ如何ナル程度ノマニラロープナリシヤハ十分愼重審理決定スルニ非サレハ爾後ニ販賣スヘキマニラロープニ對スル賣積價格トナスヘキモノニ非サルコト言ヲ俟タサル所ナルヘシ而シテ前記被告人ノ丸久商店ニ販賣シタルマニラロープハ初メ丸久商店ニ於テハ屑ノモノトシテ一貫匁一圓六十錢ト價格ヲ仕切ツテ被告人（通知シタルヨリ被告人ハ之ニ對シ異議ヲ申出テ該マニラロープハ屑モノトセラルヘキモノニ非ス上モノトシテ取引セラルヘキモノナリト抗爭ノ結果丸久商店ニ於テ上モノトシテ一圓九十三錢ニ値上ケシタルモノナルコトハ本件記錄上明白ナル所ナリ然レハ右ノマニラロープハ名ハ上ノモノト爲リタルモ屑ノモノニ近キ下等品ナリシコトハ極メテ明白ナル事實ト謂ハサルヘカラス加之證第六號及第一審公判ニ於ケル證人水谷末海ノ證言ニ徴スレハ石見製紙工場ニ於テ昭和十三年八月下旬製紙原料トシテマニラロープ一貫匁一圓三十錢ニテ買入居ルコト極メテ明白ニシテ當時同製紙工場ヨリ被告人ニ對シテ同價格ニヨル買注文アリタルコトモ亦被告人ハ主張スルカ如クナルコト疑フヘカラサル事實ナリトス然ルニ被告人方ニハ石見製紙工場ニ於テ原料トシテ使用スヘキ上質ノマニラロープナカリシタメ其ノ高價ナル注文ニ應スル能ハス而シテ其ノ後間モナク丸久商店ニ對シ一貫匁一圓九十三錢ニテ販賣シ居ル事實ハ如何ニ之レヲ觀察セラルヘキヤ同質又ハ少ナクトモ之ニ類似ノロープ存在セルニ於テハ何ヲ苦シンテカ一貫匁ニ付三十七錢モ安價ニテ而カモ遠路ニシテ多額ノ運賃ヲ要スル丸久商店ヘ賣渡スカ如キコトアルヘカラサル道理ナリ然ルニ右ノ如ク

◎古雜誌ハ製紙原料カ

◎古雜誌ハ製紙原料カ

一貫匁一圓九十三錢ニテ賣渡シタル事實ハ極メテ卒直ニ品質ノ下等ナリシモノナルコトヲ證明シテ餘アルニ非スヤ然ルニ原審ニ於テハ此點ニ關スル被告人ノ極力辯明ヲ馬耳東風視シ前記丸久商店ヘノ販賣價格一圓九十三錢ハ上質ノモニラローブノ實績價格ナルカ如ク認定セラレタルハ其暴斷ニ驚カサルヲ得サル所ナリ第四右ノ如ク被告人カ昭和十三年八月二十七日丸久商店ニ販賣シタルマニラローブハ上ノ部類ニ屬スルモ屑ローブトシテ仕切セラルル程ノモノニシテ其品質下等ニ位スルモノナルコト明白ナレハ其後ノ販賣シタル上マニラローブノ品質カ之ト同格若クハ其以下ノモノナラサル限リ右販賣價格ニ拘束セラルヘキモノニ非サルコト說明ヲ要セサルヘシ從テ右マニラローブヨリ品質上等ノモノナレハ右一圓九十三錢ヨリ高價ニ賣却スルコトハ決シテ法ノ禁止スル所ニ非ス故ニ被告人カ爾後販賣セルマニラローブ（原判決事實中第一ノ（一）及第（二）ノ販賣價格カソレ以上ナリシトスルモ品質ニ相違アル以上之レヲ違反觀スルコトハ誤認ノ甚タシキモノト謂ハサルヘカラス第一審證人水谷末海ノ證言ニヨレハ石見製紙工場ニ於テハ主トシテ和紙ヲ製造シ從テ原料タルマニラローブノ如キモ特ニ品質ノヨキモノヲ使用スルモノナルコト極メテ明白ナルニヨレハ右原判決事實中第一ノ（一）內石見製紙工場ニ賣渡シタルモノ（大部分）及第二ノ全部ハ上マニラローブ中ニ於テモ上ノモノナリシコト明白ナルヘク然ラハ販賣實績（指定價格）ト認定セラレタル丸久商店ヘ一圓九十三錢ニテ販賣セル品物ヨリモ上質ノモノナリシコトハ明々白々タル事實ナリ然ルニ原判決ハ如此事實關係ヲ審理探究スルコトナク徒ラニ上マニラローブノ文字ニ拘泥シテ恰モ同一品質ノモノナリシカ如ク斷定シタルハ誤認ニシテ蓋シ嚴密ノ審理ヲトケサリシ結果ニ外ナラス暴斷ト謂ハサルヘカラス又石見製紙工場以外ノ同業者（林川伊勢松）ニ販賣シタル上マニラローブモ亦右ト同一ニシテ其品質ノ如何ヲ調査スルコトナク同一格ノモノノ販賣ノ如ク速斷シタルハ事實ノ誤認ニ外ナラサルナリ第五原判決等一事實（二）ニ判示セラレタル屑マニラローブニ付テモ前陳ト同樣同シク屑ト稱スルモ尙上中下ノ規格アリ之レヲ全部同一視スルカ如キハ輕率ニ失スルモノト謂ハサルヘカラス原判決ニ於テハ屑ローブナレハ凡テ同一品質ト速斷シテ犯罪事實ヲ認定シタルモノニシテ輕忽說斷ヲ免レスト思考ス第六原判決ハ古雜誌ニ關シテハ昭和十三年七月三日穰塚千代吉ニ賣渡シタル價格一貫匁三十四錢ヲ以テ商工省告示ノ指定セル昭和十三年八月三十日ノ販賣價格（實績）ナリト認定セラレタリ而シテ被告人ハ其當時（昭和十三年八月三十日當時）販賣ノ實績ナク漸ク其約二ケ月前ナル七月五日ニ販賣ノ實績アリ（其後昭和十四年三月迄ナシ）此時ノ販賣價格ヲ以テ商工省告示ノ指定セル八月三十日ノ實績トナスカ如キハ失當ノ甚タシキモノト謂ハサルヘカラス商工省告示ハ八月三十日當時ノ實績ヲ以テ指定シタルモノニ非スシテ其後ニ於ケル最モ近キ時期トカ云フカ如キ指定ナキニヨリ嚴格ニ之ヲ解スレハ八月三十日ニ實績ナキモノハ指定ノ販賣實績ナキモノトナササルヘカラス告示精神カ如此嚴格ニ解スヘカラストスルモ八月三十日ニ近接シタル日ニ於ケル販賣價格ト解セサルヘカラス（然ラサレハ一年二年前ノ販賣亦實績トナスコトナルヘシ）然ルニ八月三十日ヨリ約二ケ月以前ノ販賣ヲ以テ告示ノ指定セル八月三十日ノ實績價格ナリトスルカ如キハ告示ノ本旨ニ違反セル認定ニシテ之レヲ以テ告示指定ノ價格ト認定セルハ顯著ニ誤認ト云ハサルヘカラス從ツテ之レヲ基本トシテ其後ニ於ケル古雜誌販賣ヲ犯罪視シタル原判決ハ誤認タルコト明白ナリト思考ス第七證第二號ニヨレハ株式會社丸久商店大阪出張所ヨリ被告人宛仕切書ヲ發シ買受マニラローブノ價格、昭和十四年一月二十日ニ仕切ヲ爲シ買受價格ヲ定メテ通知シタルコト明白ニシテ此仕切書ニ於テ昭和十三年八月二十七日ノマニラローブ八十九貫八百匁ヲ屑値段タル一貫匁一圓六十錢トシテ仕切ヲ爲シタルニ對シ被告人ヨリ抗議申出テ結局上モノトシテ一圓九十三錢ニ折合ヒタルコトハ記錄ニ徵シテ明白ナル所ニヨレハ被告人ト右丸久商店トノ販賣價格ハ少クトモ昭和十四年一月二十日以後ニ於テ決定セラレタルモノナルコト明カナリ（屑マニラローブニ就テモ同一ナリ）然ラハ原判決ニ於テ商工省告示ニヨル八月三十日ノ指定價格ナルモノ存在セス數ケ月後ニ於ケル翌年一月二十日以後ニ定マリタル價格ヲ以テ八月三十日ノ指定價格ト認定シタルコトト爲リ大當ノ認定ナルコト明白ナリト尙右價格決定（昭和十四年一月二十日以後）以前ニ販賣シタルマニラローブ（上屑トモ）ニ付テ之レヲ犯罪視シタル認定ノ誤謬ナルコト亦說明ヲ俟タサルヘシト云フニアレトモ製紙原料タルヘキモノナルヤ否ヤハ販賣ノ目的ヲ參酌スルノ要アルヘシ、ト雖本來其品質ノ區別ニ基クモノニシテ必スシモ販賣ノ目的ニ拘泥スルノ必要ナキモノトス又古雜誌ハ其性質上他物ノ混入スルコトアルニ依リ之ヲ選別スルコトアルヘシト雖街モ古雜誌タル以上ハ其選別ヲ俟タスシテ製紙原料タルコトハ寧ロ一般ノ趨勢ニ依リ明瞭ナリトス又法定取締ノ對象タルヘキ物件タル以上ハ上質ナルノ故ヲ以テ公定價格ヲ超越スルモノナリト云フカ如キ論議ヲ容ルルノ餘地ナク昭和十三年八月十三日當日ニ販賣實績ナシトスルモ其最モ近キ販賣實績ヲ以テ實績トナスヘク論旨ハ畢竟原審ノ審理ノ程度ヲ批難シ延テ審實ノ認定ヲ攻撃スルニ過キス記錄ヲ精査スルモ原判決事實ノ認定ニハ重大ナル誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノト謂メ難キヲ以テ論旨ハ理由アリモノトス

第二點ハ原判決ハ判決ニ適正ノ理由ヲ附セサルモノナリ第一原判決ハ「物品販賣價格取締規則第一條ニ基キ昭和十三年九月三日商工省告示二百五十八號ヲ以テ紙類及製紙原料ノ販賣價格ヲ同年八月三十日ノ販賣價格ニ指定セラレタル結果前示物品ノ販賣價格ハ被告人ニ付古ノ上マニラローブ一貫匁金一圓九十三錢古雜誌同上金三十四錢ナリシニ拘ラス」ト判示セラレ此判示事實ハ本件被告ノ所爲ト處罰ス可キヤ否ヤニ付テ最モ重要ナル事實認定ナレハ如此認定セラレタル證據ハ事實ヲ明白ニ摘示シ且ツ之レヲ認メタル證據ヲ擧示セラレサルヘカラサル所ナリ然ルニ原判決ハ何故ニ被告人ニ付古ノ上マニラローブ一貫匁金一圓九十三錢ニテ賣渡シタル事實ヲ認メタルヤ其ノ理由ヲ說明セス又古雜誌ハ製紙原料タルヘキモノニ非スヤ否ヤニ付テモ何等說明スル所ナク只漫然如此ナル旨判示シタルニスキサルハ判示ニ全然理由ヲ付セサルモノト謂ハサルヘカラス商工省告示ニヨリ昭和十三年八月三十日ニ於ケル被告人ノ販賣價格ヲ以テ爾後被告人ノ販賣スヘキ物品ノ最高價格ト指定セラレタル結果其後ニ於テ被告人カ其價格以上ニ販賣シタルコトニヨリ始メテ犯罪ヲ構成スヘキ筋合ナレハ（一）右商工省告示ニ基キ指定販賣價格ヲ決定スルニ至ル具體的事實（二）其後販賣シタル物品カ右指定價格ヲ超過スル事實ハ本件被告人ノ行爲ヲ犯罪トシテ處罰スルニハ明白ニ之レヲ說明セラレサルヘカラサル大要件ナリ然ルニ原判決ハ只漫然古ノ上マニラローブ一貫匁金一圓九十三錢同屑マニラローブ同上金一圓六十錢古雜誌同上三十四錢ナリシニ拘ラスト判示シ如何ナル事實ヲ被告人ノ當公廷ニ於ケル說明ヲ與ヘサルハ卽チ判決ノ根據ト爲ルヘキ重要ノ事實認定ニ付理由ヲ付セサルモノト謂ハサルヘカラス第二原判決ハ其證據摘示トシテ被告人ノ當公廷ニ於ケル判示各[illegible]物品ハ執レモ上質ノモノナル高價ニ販賣シタルモノナル[illegible]製紙工場ニ賣渡シタル分以外ハ執レモ製紙原料トシテ販賣シタルモノナル旨各辨疏スル外判示同[illegible]非サル旨ヲ說明シ被告人ハ公[illegible]ト記載セラレタルモ被告人ノ公判示第一事實前段ニ記載セラレタル[illegible]ヲ商工省告示ニヨリ指定セラレタル[illegible]十三年八月三十日ノ販賣價格カ[illegible]ニラローブ一貫匁金一圓九十三錢同屑マニラローブ同上金一圓六十錢古雜誌同上三十四錢ナリシニ拘ラスト判示シ如何ナル事實ヲ被告人ノ當公廷ニ於ケル說明ヲ與ヘサルハ卽チ判決ノ根據ト爲ルヘキ重要ノ事實認定ニ付理由ヲ付セサルモノト謂ハサルヘカラス第二原判決ハ其證據摘示トシテ被告人ノ當公廷ニ於ケル判示各物品ハ執レモ上質ノモノナル高價ニ販賣シタルモノナル旨ヲ說明シ被告人ハ公廷ニ於テ右ノ如キ販賣明細書ニハ右判示ノ如ク記載セラレ居ルコトハ事實ナルモ此明細書ニ記載セルモノハ卽チ昭和十三年八月二十四日ニ販賣セルモノノ記載ニシテ同月二十七日ノ販賣ニハ全然關係ナキ證據ナルコトヲ說明シタルニ拘ラス原判決ハ此點ニ關スル被告人ノ極力辯明ヲ馬耳東風視シ前記丸久商店ヘノ販賣價格一圓九十三錢ハ上質ノモニラローブノ實績價格ナルカ如ク認定セラレタルハ其暴斷ニ驚カサルヲ得サル所ナリ第四右ノ如ク被告人カ昭和十三年八月二十七日丸久商店ニ販賣シタルマニラローブハ上ノ部類ニ屬スルモ屑ローブトシテ仕切セラルル程ノモノニシテ其品質下等ニ位スルモノナルコト明白ナレハ其後ノ販賣シタル上マニラローブノ品質カ之ト同格若クハ其以下ノモノナラサル限リ右販賣價格ニ拘束セラルヘキモノニ非サルコト說明ヲ要セサルヘシ從テ右マニラローブヨリ品質上等ノモノナレハ右一圓九十三錢ヨリ高價ニ賣却スルコトハ決シテ法ノ禁止スル所ニ非ス故ニ被告人カ爾後販賣セルマニラローブ（原判決事實中第一ノ（一）及第（二）ノ販賣價格カソレ以上ナリシトスルモ品質ニ相違アル以上之レヲ違反觀スルコトハ誤認ノ甚タシキモノト謂ハサルヘカラス第一審證人水谷末海ノ證言ニヨレハ石見製紙工場ニ於テハ主トシテ和紙ヲ製造シ從テ原料タルマニラローブノ如キモ特ニ品質ノヨキモノヲ使用スルモノナルコト極メテ明白ナルニヨレハ右原判決事實中第一ノ（一）內石見製紙工場ニ賣渡シタルモノ（大部分）及第二ノ全部ハ上マニラローブ中ニ於テモ上ノモノナリシコト明白ナルヘク然ラハ販賣實績（指定價格）ト認定セラレタル丸久商店ヘ一圓九十三錢ニテ販賣セル品物ヨリモ上質ノモノナリシコトハ明々白々タル事實ナリ然ルニ原判決ハ如此事實關係ヲ審理探究スルコトナク徒ラニ上マニラローブノ文字ニ拘泥シテ恰モ同一品質ノモノナリシカ如ク斷定シタルハ誤認ニシテ蓋シ嚴密ノ審理ヲトケサリシ結果ニ外ナラス暴斷ト謂ハサルヘカラス又石見製紙工場以外ノ同業者（林川伊勢松）ニ販賣シタル上マニラローブモ亦右ト同一ニシテ其品質ノ如何ヲ調査スルコトナク同一格ノモノノ販賣ノ如ク速斷シタルハ事實ノ誤認ニ外ナラサルナリ第五原判決等一事實（二）ニ判示セラレタル屑マニラローブニ付テモ前陳ト同樣同シク屑ト稱スルモ尙上中下ノ規格アリ之レヲ全部同一視スルカ如キハ輕率ニ失スルモノト謂ハサルヘカラス原判決ニ於テハ屑ローブナレハ凡テ同一品質ト速斷シテ犯罪事實ヲ認定シタルモノニシテ輕忽說斷ヲ免レスト思考ス第六原判決ハ古雜誌ニ關シテハ昭和十三年七月三日穰塚千代吉ニ賣渡シタル價格一貫匁三十四錢ヲ以テ商工省告示ノ指定セル昭和十三年八月三十日ノ販賣價格（實績）ナリト認定セラレタリ而シテ被告人ハ其當時（昭和十三年八月三十日當時）販賣ノ實績ナク漸ク其約二ケ月前ナル七月五日ニ販賣ノ實績アリ（其後昭和十四年三月迄ナシ）此時ノ販賣價格ヲ以テ商工省告示ノ指定セル八月三十日ノ實績トナスカ如キハ失當ノ甚タシキモノト謂ハサルヘカラス商工省告示ハ八月三十日當時ノ實績ヲ以テ指定シタルモノニ非スシテ其後ニ於ケル最モ近キ時期トカ云フカ如キ指定ナキニヨリ嚴格ニ之ヲ解スレハ八月三十日ニ實績ナキモノハ指定ノ販賣實績ナキモノトナササルヘカラス告示精神カ如此嚴格ニ解スヘカラストスルモ八月三十日ニ近接シタル日ニ於ケル販賣價格ト解セサルヘカラス（然ラサレハ一年二年前ノ販賣亦實績トナスコトナルヘシ）然ルニ八月三十日ヨリ約二ケ月以前ノ販賣ヲ以テ告示ノ指定セル八月三十日ノ實績價格ナリトスルカ如キハ告示ノ本旨ニ違反セル認定ニシテ之レヲ以テ告示指定ノ價格ト認定セルハ顯著ニ誤認ト云ハサルヘカラス從ツテ之レヲ基本トシテ其後ニ於ケル古雜誌販賣ヲ犯罪視シタル原判決ハ誤認タルコト明白ナリト思考ス第七證第二號ニヨレハ株式會社丸久商店大阪出張所ヨリ被告人宛仕切書ヲ發シ買受マニラローブノ價格、昭和十四年一月二十日ニ仕切ヲ爲シ買受價格ヲ定メテ通知シタルコト明白ニシテ此仕切書ニ於テ昭和十三年八月二十七日ノマニラローブ八十九貫八百匁ヲ屑値段タル一貫匁一圓六十錢トシテ仕切ヲ爲シタルニ對シ被告人ヨリ抗議申出テ結局上モノトシテ一圓九十三錢ニ折合ヒタルコトハ記錄ニ徵シテ明白ナル所ニヨレハ被告人ト右丸久商店トノ販賣價格ハ少クトモ昭和十四年一月二十日以後ニ於テ決定セラレタルモノナルコト明カナリ（屑マニラローブニ就テモ同一ナリ）然ラハ原判決ニ於テ商工省告示ニヨル八月三十日ノ指定價格ナルモノ存在セス數ケ月後ニ於ケル翌年一月二十日以後ニ定マリタル價格ヲ以テ八月三十日ノ指定價格ト認定シタルコトト爲リ大當ノ認定ナルコト明白ナリト尙右價格決定（昭和十四年一月二十日以後）以前ニ販賣シタルマニラローブ（上屑トモ）ニ付テ之レヲ犯罪視シタル認定ノ誤謬ナルコト亦說明ヲ俟タサルヘシト云フニアレトモ製紙原料タルヘキモノナルヤ否ヤハ販賣ノ目的ヲ參酌スルノ要アルヘシ、ト雖本來其品質ノ區別ニ基クモノニシテ必スシモ販賣ノ目的ニ拘泥スルノ必要ナキモノトス又古雜誌ハ其性質上他物ノ混入スルコトアルニ依リ之ヲ選別スルコトアルヘシト雖街モ古雜誌タル以上ハ其選別ヲ俟タスシテ製紙原料タルコトハ寧ロ一般ノ趨勢ニ依リ明瞭ナリトス又法定取締ノ對象タルヘキ物件タル以上ハ上質ナルノ故ヲ以テ公定價格ヲ超越スルモノナリト云フカ如キ論議ヲ容ルルノ餘地ナク昭和十三年八月十三日當日ニ販賣實績ナシトスルモ其最モ近キ販賣實績ヲ以テ實績トナスヘク論旨ハ畢竟原審ノ審理ノ程度ヲ批難シ延テ審實ノ認定ヲ攻撃スルニ過キス記錄ヲ精査スルモ原判決事實ノ認定ニハ重大ナル誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノト謂メ難キヲ以テ論旨ハ理由アリモノトス

第二點ハ原判決ハ判決ニ適正ノ理由ヲ附セサルモノナリ第一原判決ハ「物品販賣價格取締規則第一條ニ基キ昭和十三年九月三日商工省告示二百五十八號ヲ以テ紙類及製紙原料ノ販賣價格ヲ同年八月三十日ノ販賣價格ニ指定セラレタル結果前示物品ノ販賣價格ハ被告人ニ付古ノ上マニラローブ一貫匁金一圓九十三錢同屑マニラローブ同上金一圓六十錢古雜誌同上金三十四錢ナリシニ拘ラス」ト判示セラレ此判示事實ハ本件被告ノ所爲ト處罰ス可キヤ否ヤニ付テ最モ重要ナル事實認定ナレハ如此認定セラレタル證據ハ事實ヲ明白ニ摘示シ且ツ之レヲ認メタル證據ヲ擧示セラレサルヘカラサル所ナリ然ルニ原判決ハ何故ニ被告人ニ付古ノ上マニラローブ一貫匁一圓九十三錢ニテ賣渡シタル事實ヲ認メタルヤ其ノ理由ヲ說明セス又古雜誌ハ製紙原料タルヘキモノニ非スヤ否ヤニ付テモ何等說明スル所ナク只漫然如此ナル旨判示シタルニスキサルハ判示ニ全然理由ヲ付セサルモノト謂ハサルヘカラス商工省告示ニヨリ昭和十三年八月三十日ニ於ケル被告人ノ販賣價格ヲ以テ爾後被告人ノ販賣スヘキ物品ノ最高價格ト指定セラレタル結果其後ニ於テ被告人カ其價格以上ニ販賣シタルコトニヨリ始メテ犯罪ヲ構成スヘキ筋合ナレハ（一）右商工省告示ニ基キ指定販賣價格ヲ決定スルニ至ル具體的事實（二）其後販賣シタル物品カ右指定價格ヲ超過スル事實ハ本件被告人ノ行爲ヲ犯罪トシテ處罰スルニハ明白ニ之レヲ說明セラレサルヘカラサル大要件ナリ然ルニ原判決ハ只漫然古ノ上マニラローブ一貫匁金一圓九十三錢同屑マニラローブ同上金一圓六十錢古雜誌同上三十四錢ナリシニ拘ラスト判示シ如何ナル事實ヲ被告人ノ當公廷ニ於ケル說明ヲ與ヘサルハ卽チ判決ノ根據ト爲ルヘキ重要ノ事實認定ニ付理由ヲ付セサルモノト謂ハサルヘカラス第二原判決ハ其證據摘示トシテ被告人ノ當公廷ニ於ケル判示各物品ハ執レモ上質ノモノナル高價ニ販賣シタルモノナル旨ヲ說明シ被告人ハ公廷ニ於テ右ノ如キ販賣明細書ニハ右判示ノ如ク記載セラレ居ルコトハ事實ナルモ此明細書ニ記載セルモノハ卽チ昭和十三年八月二十四日ニ販賣セルモノノ記載ニシテ同月二十七日ノ販賣ニハ全然關係ナキ證據ナルコトヲ說明シタルニ拘ラス原判決ハ此點ニ關スル被告人ノ極力辯明ヲ馬耳東風視シ前記丸久商店ヘノ販賣價格一圓九十三錢ハ上質ノモニラローブノ實績價格ナルカ如ク認定セラレタルハ其暴斷ニ驚カサルヲ得サル所ナリ第四右ノ如ク被告人カ昭和十三年八月二十七日丸久商店ニ販賣シタルマニラローブハ上ノ部類ニ屬スルモ屑ローブトシテ仕切セラルル程ノモノニシテ其品質下等ニ位スルモノナルコト明白ナレハ其後ノ販賣シタル上マニラローブノ品質カ之ト同格若クハ其以下ノモノナラサル限リ右販賣價格ニ拘束セラルヘキモノニ非サルコト說明ヲ要セサルヘシ從テ右マニラローブヨリ品質上等ノモノナレハ右一圓九十三錢ヨリ高價ニ賣却スルコトハ決シテ法ノ禁止スル所ニ非ス故ニ被告人カ爾後販賣セルマニラローブ（原判決事實中第一ノ（一）及第（二）ノ販賣價格カソレ以上ナリシトスルモ品質ニ相違アル以上之レヲ違反觀スルコトハ誤認ノ甚タシキモノト謂ハサルヘカラス第一審證人水谷末海ノ證言ニヨレハ石見製紙工場ニ於テハ主トシテ和紙ヲ製造シ從テ原料タルマニラローブノ如キモ特ニ品質ノヨキモノヲ使用スルモノナルコト極メテ明白ナルニヨレハ右原判決事實中第一ノ（一）內石見製紙工場ニ賣渡シタルモノ（大部分）及第二ノ全部ハ上マニラローブ中ニ於テモ上ノモノナリシコト明白ナルヘク然ラハ販賣實績（指定價格）ト認定セラレタル丸久商店ヘ一圓九十三錢ニテ販賣セル品物ヨリモ上質ノモノナリシコトハ明々白々タル事實ナリ然ルニ原判決ハ如此事實關係ヲ審理探究スルコトナク徒ラニ上マニラローブノ文字ニ拘泥シテ恰モ同一品質ノモノナリシカ如ク斷定シタルハ誤認ニシテ蓋シ嚴密ノ審理ヲトケサリシ結果ニ外ナラス暴斷ト謂ハサルヘカラス又石見製紙工場以外ノ同業者（林川伊勢松）ニ販賣シタル上マニラローブモ亦右ト同一ニシテ其品質ノ如何ヲ調査スルコトナク同一格ノモノノ販賣ノ如ク速斷シタルハ事實ノ誤認ニ外ナラサルナリ第五原判決等一事實（二）ニ判示セラレタル屑マニラローブニ付テモ前陳ト同樣同シク屑ト稱スルモ尙上中下ノ規格アリ之レヲ全部同一視スルカ如キハ輕率ニ失スルモノト謂ハサルヘカラス原判決ニ於テハ屑ローブナレハ凡テ同一品質ト速斷シテ犯罪事實ヲ認定シタルモノニシテ輕忽說斷ヲ免レスト思考ス第六原判決ハ古雜誌ニ關シテハ昭和十三年七月三日穰塚千代吉ニ賣渡シタル價格一貫匁三十四錢ヲ以テ商工省告示ノ指定セル昭和十三年八月三十日ノ販賣價格（實績）ナリト認定セラレタリ而シテ被告人ハ其當時（昭和十三年八月三十日當時）販賣ノ實績ナク漸ク其約二ケ月前ナル七月五日ニ販賣ノ實績アリ（其後昭和十四年三月迄ナシ）此時ノ販賣價格ヲ以テ商工省告示ノ指定セル八月三十日ノ實績トナスカ如キハ失當ノ甚タシキモノト謂ハサルヘカラス商工省告示ハ八月三十日當時ノ實績ヲ以テ指定シタルモノニ非スシテ其後ニ於ケル最モ近キ時期トカ云フカ如キ指定ナキニヨリ嚴格ニ之ヲ解スレハ八月三十日ニ實績ナキモノハ指定ノ販賣實績ナキモノトナササルヘカラス告示精神カ如此嚴格ニ解スヘカラストスルモ八月三十日ニ近接シタル日ニ於ケル販賣價格ト解セサルヘカラス（然ラサレハ一年二年前ノ販賣亦實績トナスコトナルヘシ）然ルニ八月三十日ヨリ約二ケ月以前ノ販賣ヲ以テ告示ノ指定セル八月三十日ノ實績價格ナリトスルカ如キハ告示ノ本旨ニ違反セル認定ニシテ之レヲ以テ告示指定ノ價格ト認定セルハ顯著ニ誤認ト云ハサルヘカラス從ツテ之レヲ基本トシテ其後ニ於ケル古雜誌販賣ヲ犯罪視シタル原判決ハ誤認タルコト明白ナリト思考ス第七證第二號ニヨレハ株式會社丸久商店大阪出張所ヨリ被告人宛仕切書ヲ發シ買受マニラローブノ價格、昭和十四年一月二十日ニ仕切ヲ爲シ買受價格ヲ定メテ通知シタルコト明白ニシテ此仕切書ニ於テ昭和十三年八月二十七日ノマニラローブ八十九貫八百匁ヲ屑値段タル一貫匁一圓六十錢トシテ仕切ヲ爲シタルニ對シ被告人ヨリ抗議申出テ結局上モノトシテ一圓九十三錢ニ折合ヒタルコトハ記錄ニ徵シテ明白ナル所ニヨレハ被告人ト右丸久商店トノ販賣價格ハ少クトモ昭和十四年一月二十日以後ニ於テ決定セラレタルモノナルコト明カナリ（屑マニラローブニ就テモ同一ナリ）然ラハ原判決ニ於テ商工省告示ニヨル八月三十日ノ指定價格ナルモノ存在セス數ケ月後ニ於ケル翌年一月二十日以後ニ定マリタル價格ヲ以テ八月三十日ノ指定價格ト認定シタルコトト爲リ大當ノ認定ナルコト明白ナリト尙右價格決定（昭和十四年一月二十日以後）以前ニ販賣シタルマニラローブ（上屑トモ）ニ付テ之レヲ犯罪視シタル認定ノ誤謬ナルコト亦說明ヲ俟タサルヘシト云フニアレトモ製紙原料タルヘキモノナルヤ否ヤハ販賣ノ目的ヲ參酌スルノ要アルヘシ、ト雖本來其品質ノ區別ニ基クモノニシテ必スシモ販賣ノ目的ニ拘泥スルノ必要ナキモノトス又古雜誌ハ其性質上他物ノ混入スルコトアルニ依リ之ヲ選別スルコトアルヘシト雖街モ古雜誌タル以上ハ其選別ヲ俟タスシテ製紙原料タルコトハ寧ロ一般ノ趨勢ニ依リ明瞭ナリトス又法定取締ノ對象タルヘキ物件タル以上ハ上質ナルノ故ヲ以テ公定價格ヲ超越スルモノナリト云フカ如キ論議ヲ容ルルノ餘地ナク昭和十三年八月十三日當日ニ販賣實績ナシトスルモ其最モ近キ販賣實績ヲ以テ實績トナスヘク論旨ハ畢竟原審ノ審理ノ程度ヲ批難シ延テ審實ノ認定ヲ攻撃スルニ過キス記錄ヲ精査スルモ原判決事實ノ認定ニハ重大ナル誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノト謂メ難キヲ以テ論旨ハ理由アリモノトス

第二點ハ原判決ハ判決ニ適正ノ理由ヲ附セサルモノナリ第一原判決ハ「物品販賣價格取締規則第一條ニ基キ昭和十三年九月三日商工省告示二百五十八號ヲ以テ紙類及製紙原料ノ販賣價格ヲ同年八月三十日ノ販賣價格ニ指定セラレタル結果前示物品ノ販賣價格ハ被告人ニ付古ノ上マニラローブ一貫匁金一圓九十三錢同屑マニラローブ同上金一圓六十錢古雜誌同上金三十四錢ナリシニ拘ラス」ト判示セラレ此判示事實ハ本件被告ノ所爲ト處罰ス可キヤ否ヤニ付テ最モ重要ナル事實認定ナレハ如此認定セラレタル證據ハ事實ヲ明白ニ摘示シ且ツ之レヲ認メタル證據ヲ擧示セラレサルヘカラサル所ナリ然ルニ原判決ハ何故ニ被告人ニ付古ノ上マニラローブ一貫匁一圓九十三錢ニテ賣渡シタル事實ヲ認メタルヤ其ノ理由ヲ說明セス又古雜誌ハ製紙原料タルヘキモノニ非スヤ否ヤニ付テモ何等說明スル所ナク只漫然如此ナル旨判示シタルニスキサルハ判示ニ全然理由ヲ付セサルモノト謂ハサルヘカラス商工省告示ニヨリ昭和十三年八月三十日ニ於ケル被告人ノ販賣價格ヲ以テ爾後被告人ノ販賣スヘキ物品ノ最高價格ト指定セラレタル結果其後ニ於テ被告人カ其價格以上ニ販賣シタルコトニヨリ始メテ犯罪ヲ構成スヘキ筋合ナレハ（一）右商工省告示ニ基キ指定販賣價格ヲ決定スルニ至ル具體的事實（二）其後販賣シタル物品カ右指定價格ヲ超過スル事實ハ本件被告人ノ行爲ヲ犯罪トシテ處罰スルニハ明白ニ之レヲ說明セラレサルヘカラサル大要件ナリ然ルニ原判決ハ只漫然古ノ上マニラローブ一貫匁金一圓九十三錢同屑マニラローブ同上金一圓六十錢古雜誌同上三十四錢ナリシニ拘ラスト判示シ如何ナル事實ヲ被告人ノ當公廷ニ於ケル說明ヲ與ヘサルハ卽チ判決ノ根據ト爲ルヘキ重要ノ事實認定ニ付理由ヲ付セサルモノト謂ハサルヘカラス第二原判決ハ其證據摘示トシテ被告人ノ當公廷ニ於ケル判示各物品ハ執レモ上質ノモノナル高價ニ販賣シタルモノナル旨ヲ說明シ被告人ハ公廷ニ於テ右ノ如キ販賣明細書ニハ右判示ノ如ク記載セラレ居ルコトハ事實ナルモ此明細書ニ記載セルモノハ卽チ昭和十三年八月二十四日ニ販賣セルモノノ記載ニシテ同月二十七日ノ販賣ニハ全然關係ナキ證據ナルコトヲ說明シタルニ拘ラス原判決ハ此點ニ關スル被告人ノ極力辯明ヲ馬耳東風視シ前記丸久商店ヘノ販賣價格一圓九十三錢ハ上質ノモニラローブノ實績價格ナルカ如ク認定セラレタルハ其暴斷ニ驚カサルヲ得サル所ナリ第四右ノ如ク被告人カ昭和十三年八月二十七日丸久商店ニ販賣シタルマニラローブハ上ノ部類ニ屬スルモ屑ローブトシテ仕切セラルル程ノモノニシテ其品質下等ニ位スルモノナルコト明白ナレハ其後ノ販賣シタル上マニラローブノ品質カ之ト同格若クハ其以下ノモノナラサル限リ右販賣價格ニ拘束セラルヘキモノニ非サルコト說明ヲ要セサルヘシ從テ右マニラローブヨリ品質上等ノモノナレハ右一圓九十三錢ヨリ高價ニ賣却スルコトハ決シテ法ノ禁止スル所ニ非ス故ニ被告人カ爾後販賣セルマニラローブ（原判決事實中第一ノ（一）及第（二）ノ販賣價格カソレ以上ナリシトスルモ品質ニ相違アル以上之レヲ違反觀スルコトハ誤認ノ甚タシキモノト謂ハサルヘカラス第一審證人水谷末海ノ證言ニヨレハ石見製紙工場ニ於テハ主トシテ和紙ヲ製造シ從テ原料タルマニラローブノ如キモ特ニ品質ノヨキモノヲ使用スルモノナルコト極メテ明白ナルニヨレハ右原判決事實中第一ノ（一）內石見製紙工場ニ賣渡シタルモノ（大部分）及第二ノ全部ハ上マニラローブ中ニ於テモ上ノモノナリシコト明白ナルヘク然ラハ販賣實績（指定價格）ト認定セラレタル丸久商店ヘ一圓九十三錢ニテ販賣セル品物ヨリモ上質ノモノナリシコトハ明々白々タル事實ナリ然ルニ原判決ハ如此事實關係ヲ審理探究スルコトナク徒ラニ上マニラローブノ文字ニ拘泥シテ恰モ同一品質ノモノナリシカ如ク斷定シタルハ誤認ニシテ蓋シ嚴密ノ審理ヲトケサリシ結果ニ外ナラス暴斷ト謂ハサルヘカラス又石見製紙工場以外ノ同業者（林川伊勢松）ニ販賣シタル上マニラローブモ亦右ト同一ニシテ其品質ノ如何ヲ調査スルコトナク同一格ノモノノ販賣ノ如ク速斷シタルハ事實ノ誤認ニ外ナラサルナリ第五原判決等一事實（二）ニ判示セラレタル屑マニラローブニ付テモ前陳ト同樣同シク屑ト稱スルモ尙上中下ノ規格アリ之レヲ全部同一視スルカ如キハ輕率ニ失スルモノト謂ハサルヘカラス原判決ニ於テハ屑ローブナレハ凡テ同一品質ト速斷シテ犯罪事實ヲ認定シタルモノニシテ輕忽說斷ヲ免レスト思考ス第六原判決ハ古雜誌ニ關シテハ昭和十三年七月三日穰塚千代吉ニ賣渡シタル價格一貫匁三十四錢ヲ以テ商工省告示ノ指定セル昭和十三年八月三十日ノ販賣價格（實績）ナリト認定セラレタリ而シテ被告人ハ其當時（昭和十三年八月三十日當時）販賣ノ實績ナク漸ク其約二ケ月前ナル七月五日ニ販賣ノ實績アリ（其後昭和十四年三月迄ナシ）此時ノ販賣價格ヲ以テ商工省告示ノ指定セル八月三十日ノ實績トナスカ如キハ失當ノ甚タシキモノト謂ハサルヘカラス商工省告示ハ八月三十日當時ノ實績ヲ以テ指定シタルモノニ非スシテ其後ニ於ケル最モ近キ時期トカ云フカ如キ指定ナキニヨリ嚴格ニ之ヲ解スレハ八月三十日ニ實績ナキモノハ指定ノ販賣實績ナキモノトナササルヘカラス告示精神カ如此嚴格ニ解スヘカラストスルモ八月三十日ニ近接シタル日ニ於ケル販賣價格ト解セサルヘカラス（然ラサレハ一年二年前ノ販賣亦實績トナスコトナルヘシ）然ルニ八月三十日ヨリ約二ケ月以前ノ販賣ヲ以テ告示ノ指定セル八月三十日ノ實績價格ナリトスルカ如キハ告示ノ本旨ニ違反セル認定ニシテ之レヲ以テ告示指定ノ價格ト認定セルハ顯著ニ誤認ト云ハサルヘカラス從ツテ之レヲ基本トシテ其後ニ於ケル古雜誌販賣ヲ犯罪視シタル原判決ハ誤認タルコト明白ナリト思考ス第七證第二號ニヨレハ株式會社丸久商店大阪出張所ヨリ被告人宛仕切書ヲ發シ買受マニラローブノ價格、昭和十四年一月二十日ニ仕切ヲ爲シ買受價格ヲ定メテ通知シタルコト明白ニシテ此仕切書ニ於テ昭和十三年八月二十七日ノマニラローブ八十九貫八百匁ヲ屑値段タル一貫匁一圓六十錢トシテ仕切ヲ爲シタルニ對シ被告人ヨリ抗議申出テ結局上モノトシテ一圓九十三錢ニ折合ヒタルコトハ記錄ニ徵シテ明白ナル所ニヨレハ被告人ト右丸久商店トノ販賣價格ハ少クトモ昭和十四年一月二十日以後ニ於テ決定セラレタルモノナルコト明カナリ（屑マニラローブニ就テモ同一ナリ）然ラハ原判決ニ於テ商工省告示ニヨル八月三十日ノ指定價格ナルモノ存在セス數ケ月後ニ於ケル翌年一月二十日以後ニ定マリタル價格ヲ以テ八月三十日ノ指定價格ト認定シタルコトト爲リ大當ノ認定ナルコト明白ナリト尙右價格決定（昭和十四年一月二十日以後）以前ニ販賣シタルマニラローブ（上屑トモ）ニ付テ之レヲ犯罪視シ

◎原判決ノ證據說示ニ瑕疵アルモ事實ノ確定ニ影響ナシト爲ス場合

ス又適法ノモノトシテ取扱フ爲ル事ハ當然推知セラルル所ナリ反ノ事實ヲ承知ノ上敢テシタル違ハ眞ヲ語ルモノニ非サルコトヲ然ルニ前記ノ如キ警察ノ據ニ供セラレタルハ證據ノ趣サルノ談リニ陷リタルモノニ偏ノ點ナキ聽取書ヲ採用シタル思考ス以上ノ次第ナルニヨリ原判ノ趣旨ヲ誤解シタル力又ハ價値ナキ證據ヲ採用シテ罪證ノ用ニ供シタルノ失當アリ結局判決ニ適正ノ理由ヲ付セサルノ違法アルモノト思考スト云フニアレトモ原審證據ノ取捨解釋判斷ヲ批難スルニスキス原判決援用ノ證據ニ依リ所論判示事實ヲ認ムルヲ得ヘク所論違法ノ點ナキヲ以テ論旨ハ理由ナシ

第三點ハ原判決ハ法則ヲ不法ニ適用シタル失當アリ本件違反事件ノ基根ト爲サルル昭和十三年八月三十日ニ於ケル實積價格ナルモノハ昭和十三年商工省告示第二百五十八號第二十七項ニヨリ製紙原料ノ販賣價格ナラサルヘカラス右實積價格カ製紙原料ニアラサル麻糸ノ故又ハ屑製紙原料ニ非サル故又ハ屑ノ紙類ニ屬スルトセハ同告示第二十七項ニ準據スヘキモノニ非スシテ同告示第六十九項及第七十一項ニヨリ各昭和十四年三月四日ノ實積販賣價格ヲ基準トシ之ニ超過スル價格ニ於テ販賣セルモノハ之レヲ處罰セラルヘキコトト爲ルヘシ而シテ本件被告人ノ販賣ニ係ル丸久商店ニ對スル古上マニラロープ及古屑マニラロープ又ハ古繩誌ハ何レモ製紙原料ノ販賣ニ非スト認ムヘキモノナルコト上告理由第一點ニ於テ陳述シタル所ノ如クナレハ從テ本件被告ノ行爲ハ原判決適用ノ法則ニヨリ處罰スヘキモノニ非ス昭和十四年三月四日ノ販賣實積ニ基キ之ニ超過セル價格ニ於テ販賣セル場合ハ同告示第六十九項七十一項ト相俟テシタル違ハ眞ヲ語ルモノニ非サルコトヲ然ルニ前記ノ如キ警察ノ據ニ供セラレタルハ證據ノ趣サルノ談リニ陷リタルモノニ偏ノ點ナキ聽取書ヲ採用シタル思考ス以上ノ次第ナルニヨリ原判ノ趣旨ヲ誤解シタル力又ハ價値ナキ證據ヲ採用シテ罪證ノ用ニ供シタルノ失當アリ結局判決ニ適正ノ理由ヲ付セサルノ違法アルモノト思考スト云フニアレトモ原審證據ノ取捨解釋判斷ヲ批難スルニスキス原判決援用ノ證據ニ依リ所論判示事實ヲ認ムルヲ得ヘク所論違法ノ點ナキヲ以テ論旨ハ理由ナシ

第三點ハ原判決ハ法則ヲ不法ニ適用シタル失當アリ本件違反事件ノ基根ト爲サルル昭和十三年八月三十日ニ於ケル實積價格ナルモノハ昭和十三年商工省告示第二百五十八號第二十七項ニヨリ各昭和十四年三月四日ノ實積販賣價格ヲ基準トシ之ニ超過スル價格ニ於テ販賣セルモノハ之レヲ處罰セラルヘキコトト爲ルヘシ而シテ本件被告人ノ販賣ニ係ル丸久商店ニ對スル古上マニラロープ及古屑マニラロープ又ハ古繩誌ハ何レモ製紙原料ノ販賣ニ非スト認ムヘキモノナルコト上告理由第一點ニ於テ陳述シタル所ノ如クナレハ從テ本件被告ノ行爲ハ原判決適用ノ法則ニヨリ處罰スヘキモノニ非ス昭和十四年三月四日ノ販賣實積ニ基キ之ニ超過セル價格ニ於テ販賣セル場合ハ同告示第六十九項七十一項ト相俟テシタル違ハ眞ヲ語ルモノニ非サルコトヲ然ルニ前記ノ如キ警察ノ據ニ供セラレタルハ證據ノ趣サルノ談リニ陷リタルモノニ偏ノ點ナキ聽取書ヲ採用シタル思考ス以上ノ次第ナルニヨリ原判ノ趣旨ヲ誤解シタル力又ハ價値ナキ證據ヲ採用シテ罪證ノ用ニ供シタルノ失當アリ結局判決ニ適正ノ理由ヲ付セサルノ違法アルモノト思考スト云フニアレトモ原審證據ノ取捨解釋判斷ヲ批難スルニスキス原判決援用ノ證據ニ依リ所論判示事實ヲ認ムルヲ得ヘク所論違法ノ點ナキヲ以テ論旨ハ理由ナシ

第四點ハ原判決ハ刑ノ量定甚タシク過酷ナリト思考ス前陳ノ次第ニシテ本件ハ無罪ノ御判決ヲ賜ハルヘキ案件ト確信スルモ若シ或部分ニ於テ違反視セラルル事項アリトスルモ又假リニ全部有罪ト爲ルヘキモノナリトスルモ被告人ニ於テハ法則ノ不知ノ爲メ誤ツテ法ニ違反シタルモノナルコト前既ニ陳述セル所ノ如クナルノミナラス被告人ノ販賣セル價格ハ他ノ同業者ノ販賣價格ニ比シ總テ安價ナル狀態ナルニ拘ラス所謂實積ト目サレタル價額カ他ニ比シテ極メテ安價ナリシ爲メ他人ヨリ安ク賣リナカラ尚犯罪セラレタルノ觀アリ之ニ對シ五千圓ノ罰金ハ極メテ過酷ト云ハサルヘカラス此點亦御審究ヲ希フ次第ナリト云フニアレトモ記錄ヲ精査シ諸般ノ情狀ヲ參酌スルモ原判決ノ量刑ハ甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事由アルモノト認メ難キヲ以テ論旨ハ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事佐々誠與佐次郎關與

昭和十五年十二月五日

大審院第一刑事部

裁判長判事　久保田美英

判事　尾佐竹猛

判事　日下部義夫

判事　宮城實

判事　十川寛之助

○原判決ノ證據說示ニ瑕疵アルモ事實ノ確定ニ影響ナシト爲ス場合

昭和十五年(れ)第一〇二七號

判決

本籍　岡山縣兒島郡琴浦町大字引網七百四十八番地

住居　大阪市北區東野田町六丁目三十六番地

綿布商倉敷ゲートル加工販賣業

清板雄一

明治四十四年三月三十一日生

右檢出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律違反被告事件ニ付昭和十五年七月二十七日大阪地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

辯護人石川正義、花本輔次郎上告趣意書第一點ハ原判決ハ事實理由第二ノ(イ)ニ於テ被告人ハ「昭和十四年二月上旬頃ヨリ同年五月二十八日迄ノ間約十回ニ亘リ商工大臣ノ指定シタル者ニ非ラサル綿布商株式會社糸岡商店外二名ニ對シ地方長官ノ許可ヲ受ケスシテ綿織物仁斯合計一千百五十五反餘同米綾三十反ヲ代金合計三萬二千九百七十六圓四十七錢ニテ卸販賣シ」ト認定シ其ノ證據理由ニ於テ「右事實中云々判示第二(イ)ノ事實ヲ除ク爾餘ノ點ハ被告人ノ當公廷ニ於ケル其ノ旨ノ供述ニ依リ判示第二(イ)ノ事實ハ一、判示販賣中糸岡商店ニ對スル最初ノ約三回ハ被告人ノ使用人カ單獨且獨斷ノ處置ヲ以テ賣買契約ノ締結並ニ履行第一切ヲ實施シタルモノナリト辯疏スル外判示同旨ノ供述一、原審第一回公判調書中被告人ノ供述トシテ判示ト同趣旨ノ記載」ト說明シタリ然レトモ第一右證據說示中「判示販賣中糸岡商店ニ對スル云々ト辯疏スル外判示同旨ノ供述」ハ何人カ斯クノ如キ供述ヲ爲シ（被告人カ供述シタリトノ記載ナシ）又其ノ供述記載ハ本件記錄中如何ナル部分ニ存スルヤ何等ノ記載ナキヲ以テ之ヲ知ルニ由ナシ而シテ判決ニハ前記ノ如ク「判示第二(イ)ノ事實ヲ除ク爾餘ノ點ハ被告人ノ當公廷ニ於ケル其ノ旨ノ供述ニ依リ」トアルヲ以テ原審公判調書中ニ被告人ノ供述トシテ其ノ記載アリトノ趣旨ニモ解スル能ハサルモノトス仍テ原判決ハ此ノ點ニ於テ證據理由不備若クハ採證上ノ不法アルモノト信ス第二若シ原判決ノ證據說明ニシテ右ハ原審公判調書中ニ於ケル被告人ノ供述記載ナリト解セン力原審公判調書ニハ「裁判長ハ原審判決書記載ノ犯罪事實中第二ノ事實ヲ讀ミ聞ケタリ答其ノ事實ハ其ノ通リ相違アリマセン然シ其ノ內初メノ二、三回ハ私ノ店員カ販賣シタノテアリマス問有取引ノ詳細ハ此ノ通リカ裁判長ハ巡査作成報告書末尾添附ノ綿布賣買表（記

錄第五丁以下）ヲ解示シタリ答其ノ通リ相違アリマセンカ云々」トアリテ卽チ原審ニ於ケル被告人ノ供述內容ハ第一審判決書記載ノ犯罪事實（原判決ト一審判決トハ販賣ノ數量販賣先代金合計額ニ於テ同一ニアラス）及記錄第五丁以下巡査伊藤伊曾太外一名作成綿製品ノ販賣制限ニ關スル違反被疑事件報告書並ニ末尾添附ノ綿布賣買表ト併セ見ルニアラサレハ之ヲ知ルニ由ナシ故ニ被告人カ原審ニ於テ爲シタル供述カ原判決認定第二ノ(イ)事實ト同旨ノ記載アリトセンニハ第一審判決書及前記巡査報告書末尾添附賣買表ニ付テモ之レカ證據調ヲ爲ササルヘカラサルモノトス然ルニ原審公判調書中右書類ニ付之レカ證據調ヲ履踐シタル事跡存スルコトナシ右ハ完全ニ證據調ヲ爲ササル證據ヲ斷罪ノ資料ニ供シタルモノニシテ採證上ノ不法アルモノト信ス第三又判決ハ第一審第一回公判調書中被告人ノ供述トシテ原判決第二ノ(イ)事實ト同趣旨ノ記載アリト說明セルヲ以テ第一審公判調書ヲ見ルニ其ノ被告人ノ供述ハ檢事ノ公判請求書第二事實及記錄第五丁巡査作成報告書添附ノ表ヲ示シテ訊問セラレタルコト明ニシテ從テ其ノ被告人ノ供述內容ハ公判請求書又ハ前記報告書添附表ト併セ見ルニアラサレハ之レヲ明瞭ナラシムル能ハサルモノトス然ルニ原審ニ於テハ右檢事ノ公判請求書及報告書添附表ニ付證據調ヲ爲シタル事跡ナシ仍テ原判決ハ證據調ヲ爲ササル證據ヲ罪證ニ供シタル不法アリ破毀スヘキモノト信スト云フニ在リ

仍テ案スルニ原判決ノ證據說示中所論第一摘示ノ如キ記載アリテ該供述カ何人ノ供述ヲ指スヤ明白ナラサルノ譏ハ免レサル處アル說示存スト雖所論原判示第二(イ)事實ニ對スル證據說示ノ全部ヲ通讀スルトキハ所論摘示ノ該供述ハ正ニ報告人ノ原審公判廷ニ於ケル供述ヲ指スモノナリト自ラ肯認セラルルノミナラス原審公判調書ニ依レハ被告人ノ原審公判廷ニ於ケル供述トシテ原判決カ原判示第二(イ)事實ニ對スル證據トシテ引用スルトコロト同旨ノ記載存スルヲ以テ此ノ點ヲ目シ原判決ニ證據理由不備若ハ採證上ノ違法アリト做ス所論第一ハ當ラス又所論第二摘示ノ第一審判決書及巡査作成報告書末尾添附ノ綿布賣買表ハ原審ニ於ケル被告人訊問ノ際便宜上該書面記載ノ內容ヲ解示シテ之ニ對スル被告人ノ答辯ヲ求メタルニ過キスシテ該兩書面共ノモノヲ證據書類トシテ採證シタルニ非サルカ故ニ假令該書面記載ノ內容ノ一部カ被告人ノ供述ニ援用セラレ而カモ同供述カ證據トシテ引用セラルル場合ニ於テモ必スシモ該書面ニ付證據調手續ヲ爲ササルヘカラサルノ理ナカルヘシ從テ原審カ該書面ニ付證據調手續ヲ履踐セサルノ故ヲ以テ所論第二ノ如キ違法アリト云フヲ得ス次ニ所論第三摘示ノ原判決ノ證據說示ハ其ノ違法ナルコト寔ニ所論ノ如クナリトスト雖然レトモ原判示第二(イ)事實ハ之ニ對スル原判決引用ノ證據中前示所論證據ヲ除外スルモ犯餘ノ證據ニ依リ綜合シ優ニ之ヲ證明シ得ヘク從テ原判決ハ之ヲ破毀スヘキモノニ非ス論旨ハ何レモ理由ナシ

同第二點ハ原判決ハ判示行爲ニ對シ報告人ヲ懲役五月ニ處スル旨ノ言渡ヲ爲シタリ然レトモ犯情其ノ他ノ事情ニ見テ右刑ハ著シク過當ナリト思料スルモノナリ一、被告人ハ原籍地ニ於テ小學校ヲ卒業スルヤ直チニ大阪ニ出テ小僧トシテ綿布商內駒吉商店ニ奉公シ勤續十數年誠實ニ店務ニ從事シ二十六歲ニシテ獨立巻ゲートル綿布商ヲ開業シ今日ニ至ルモノニシテ當年二十九歲前途アル青年ナリ而シテ熱心ニ眞面目ニ營業ニ從事シ來リタル結果同業者ノ信用極メテ厚ク營業上ノ批難ヲ受ケタルコト毫モ存セス性質溫良家庭圓滿ニシテ未タ曾テ刑辭ニ觸レタルコトナク又將來ニ於テ此ノ憂アルコトナシ二、本件ノ如キ被告カ不正利益ヲ得ンカ爲進ンテ爲シタル行爲ニアラスシテ昭和十五年二月初旬被告ノ取引先ナル糸岡商店ヨリ純綿製ジーンスノ有無ヲ尋ネラレタルヲ以テ其ノ取引先ヨリノ申出ナレハトテコレヲ他ノ商店ニ聞合セソレ等ノ商店ヨリ買入レテ糸岡其ノ他ノ商店ニ賣渡シタルモノニシテ其ノ出發點ハ全ク偶然ノ事實ニ係ルモノトス故ニ所謂間取引ニ依リ巨利ヲ博セント爲シタルモノニハアラサルナリ而シテ其ノ買入値段及賣却價格カ普通價以上ニ出テタルハ當時ノ社會狀勢カ然ラシメタルモノニシテ特ニ作爲シタルモノニアラス三、而シテ此ノ種事件トシテハ其ノ期間及數量共ノ代金利益金等決シテ多キニ過クルモノニアラス卽チ本件取引ニ依リ得タル總利益金ハ約四千圓ニシテ被告人ノ純利益金ハ僅ニ二千五、六百圓ニ過キサルモノトス（原審公判調書）四、右取引中ニハ全然被告人ノ關知セサル店員ノ爲シタル約一萬數千圓ノ賣却分モアリテ實ニ被告人カ知情之レカ取引ヲ爲シタル部分ハ原判決認定ノ約半數ナリト云フモ敢テ過言ニアラス五、被告人ハ日支事變認ルヤ我カ國策ニ順應シ店員ヲ督勵シテ苟シクモ其ノ禁ヲ犯スコトナカラシコトニ努メ來リタルトコロ偶然ノ事情ヨリ本件行爲ヲ爲スニ至リタルハ全ク被告人ノ意思薄弱ノ致ストコロナリト深ク其ノ非ヲ悔悟シ謹愼シテ修養ニ力メ居レリ將來再ヒ此ノ種事件ニヨリ法廷ヲ煩ハス憂斷シテ存スルモノニ無之候間和十四年九月六日附被告人ヨリ警察署ニ提出シタル自供錄誓約書ニハ今後ハ充分注意致シマシテ（今時局ヲヨリ一層深ク認識致シマシテ國策ノ線ニ順應シ私ヲ捨テテ公ニ奉スルトノ決意ノ下ニ鋭後奉公ノ誠ヲ致サネハナラヌ」ト存シマストアリ同年十月二十六日附司法警察官ニ對スル聽取書同年十二月七日附檢事ニ對スル聽取書及一、二審公判調書中ニ於ケル被告人ノ供述ヲ見レハ被告人カ如何ニ本件行爲ヲ恥チ前非ヲ後悔シ居レルカノ實情ヲ知リ得ヘシ六、加之被告人ハ昭和十五年七月九日金三千圓ヲ國防獻金トシテ寄附シタリ自己ノ得タル利益金以上ノ金額ヲ獻金シタル事情ハ特ニ御斟酌アランコトヲ切望スルモノナリ七、昭和十四年五月司法官會議ノ際泉二大審院長ノ御訓示ノ一節ニハ（事變勃發後ニ於テ新定又ハ改正セラレタル多數ノ取締法規ニハ罰則ノ件フラ以テ通則トシ是等ノ罰則ハ學說上所謂空白刑罰法規ニシテ云々之レカ處理ニ付テハ克ク刑法ノ原理ニ照シ且是等法例ノ精神ニ鑑ミ事態ニ卽應シテ有效適切ナル判斷ヲ下スノ用意ナカルヘカラス徒ニ嚴酷苛察ニ流レルハ却ツテ國民經濟ノ運行ヲ阻害スルノ恐ナキニアラサルヘシ要ハ中正ノ途ヲ失ハサルニ在リ」

◎昭和十四年和歌山縣告示六五一號ハ農林商工省告示ノ委任ノ範圍ヲ逸脫シ得ルヤ

判事　池田確二
判事　小林四郎
判事　安齋保

○昭和十四年和歌山縣告示六五一號ハ農林商工省告示ノ委任ノ範圍ヲ逸脫シ居ルヤ

昭和十五年(れ)第九八七號

判決

本籍並住居和歌山縣東牟婁郡那智町大字井關八百十八番地ノ四
神職　潮崎重幹
明治十年十月二十六日生

本籍並住居同縣同郡同町同大字六百七十一番地
建築設計業
牧野盛治
明治二十二年八月二十一日生

右國家總動員法違反被告事件ニ付昭和十五年七月三十日和歌山地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ各被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

【理由】

各被告人辯護人中村愛三郎上告趣意書中被告人汐崎重幹ニ對スル上告理由第一點原審判決ノ理由第一ノ理由不備ノ點アリ因リテ原判決ハ破毀ヲ免レサルヲ得ズ何トナレバ昭和十四年十二月七日農林省商工省告示第十五號末尾第二ハ米穀販賣業者ニ非サル者ガ當該府道縣產ヲ當該府道縣內ニ於テ產米ノ最高販賣價格ヲ定メタル規定ナリ故ニ本末尾第二ヲ適用スル場合ニ於テハ其ノ賣買ハ產渡賣買ナルカ又ハレール渡船側渡又ハ之ニ準スル賣買ナルカヲ究メサル可カラズ然ルニ原審裁判所ハ上告人牧野盛治ニ對スル上告理由第二ニ理由不備ノ點アリ因リテ原判決ハ破毀ヲ免レサルヲ得ズト云ヒ

被告人牧野盛治ニ對スル上告理由第一點原審判決ノ理由不備ノ點アリ因リテ原判決ハ破毀ヲ免レサルヲ得ス何トナレバ昭和十四年十二月七日農林省商工省告示第十五號末尾第二ハ米穀販賣業者ニ非サル者ガ當該府道縣產ヲ當該府道縣內ニ於テ產渡賣買ヲナス場合ニ於ケル其ノ產米ノ最高販賣價格ヲ定メタル規定ナリ故ニ本末尾第二ヲ適用スル場合ニ於テハ其ノ賣買ハ產渡賣買ナルカ又ハレール渡船側渡又ハ之ニ準スル賣買ナルカヲ究メサル可カラズ然ルニ原審裁判所ハ上告人牧野盛治ニ對シ其ノ米穀ノ賣買ノ日時、場所、格價ヲ審理ナシタルモ其ノ賣買ハ果シテ產渡ナルカレール渡船側渡又ハ之ニ準スル賣買ナルカノ點ニ付キ審理ヲ遂ケス從テ原審判決理由第一ニ此點ニ關スル事實ヲ摘示セス爲ニ原判決ハコノ點ニ於テ理由不備ヲ免レサルヲ得スト云フニ在リ

按ズルニ昭和十四年農林省商工省令第八號第二項ノ規定ニ依リ水稻粳玄米ノ銘柄及等級竝ニ最高販賣價格ヲ定メタル同年農林省商工省告示第八號本表所揭ノ價格ハ同年農林省商工省告示第十五號ヲ以テ改正セラレタル末尾一第一項ニ依リ道府縣ノ移出檢查又ハ之ニ準スル檢查ニ合格シタル二重俵入ノモノノ各頭記道府縣ニ於ケルレール渡船側渡又ハ之ニ準スル場合ノ價格ヲ標準トシテ定メラレタルモノニ係ハリ米穀ノ販賣ヲ業務トシ爲ス者（生產者ノ團體ヲ含ム）以外ノ者ガ當該道府縣產米ヲ當該道府縣內ニ於テレール渡船側渡又ハ之ニ準スル場合以外ノ方法ニ依リ販賣スル場合ノ最高販賣價格ハ右改正告示ニ依ル同末尾二ニ依リ當該道府縣ニ於ケル末尾一ニ揭クル價格ヨリ一石當六十錢（地方長官六十錢ノ範圍內ニ於テ別段ノ額ヲ定メタル時ハ其ノ額ヲ）控除シタル額トスル旨定メラレタルヲ以テ本件ノ如ク米穀ノ販賣ヲ業務トセザル被告人等ガ原判示和歌山縣產水稻粳玄米ヲ同縣內ニ於テ販賣スル場合ノ最高販賣價格ハ其ノレール渡、船側渡又ハ之ニ準スル場合ト然ラザル場合トニ依リテ其ノ價格ニ於テ差異アルコト明カナリ從テ右玄米ノ販賣ガレール渡、船側渡又ハ之ニ準スル場合ナルヤ否ヤハ判決ニ於テ確定スベキ要アルコト勿論ナリト雖原判示事實ニ依レバ右販賣ガ孰レモレール渡、船側渡又ハ之ニ準スル場合ニ非ザルコト判文上自ラ明カナルヲ以テ原判決ニハ所論ノ如キ理由不備ノ違法アルヲ免レス論旨ハ此點ニ於テ既ニ理由アリ原判決ハ其ノ他ノ點ニ付キ審理ヲ遂ケス從テ原審判決理由第一ニ此點ニ關スル事實ヲ摘示セス爲ニ原判決ハコノ點ニ於テ理由不備ヲ免レサルヲ得スト云フニ在リ

按ズルニ昭和十四年農林省商工省令第八號第二項ノ規定ニ依リ販賣スル場合ノ最高販賣價格ハ其ノ產地ノ玄米ノ價格ニ付キテハ何等之カ價格ヲ規定スル條項ヲ存セサルニ係ラス原審判決ハ同告示ノ末尾第一ノ第二項ノ移出檢查又之ニ準スル檢查ニ合格ナシタル所謂檢查米ノ二重俵入ノ最高價格ヲ決定スル條項ヲ直チニ（昭和十四年十二月二十三日和歌山縣告示第六五一號ノ如ク特ニ未檢查米ニ重俵入ノ最高價格ヲ決定スル法令ノ存スル場合ハ格別ナルモ）未檢查米ニ適用ナシ前記未檢查米一石當リノ最高價格四十圓七十錢ヨリ六十錢ヲ控除ナシ四十圓十錢ヲ本件未檢查米一重俵入ノ最高販賣價格ト認定シタルハ其ノ法令ノ運用ヲ誤リタルモノト謂フヘキナリ乃チ昭和十四年十二月二十一日現在ニテハ本件未檢查米一重俵入ノ最高價格ハ決定セサルニ拘ラス原審判決ハ之ヲ決定セルモノノ如ク事實ヲ認定ナシタルハ明ニ法ノ運用ヲ誤ル不法ノ判決ト謂ハサル可カラズト云ヒ

被告人牧野盛治ニ對スル上告理由第二點原審判決ハ其ノ理由第二ニ於テ上告人ノ販賣ナシタル本件未檢查米一種俵入ノ最高販賣價格ヲ昭和十四年十二月二十三日和歌山縣告示第六五一號ヲ以テ前記農林省商工省告示第十五號末尾第一第六項ニ何等規定セサル本件未檢查米ノ二重俵入又ハ一重俵入ノ最高販賣價格ヲ決定ナシタルハ何等ノ權限ナクシテ之ヲ決定ナシタルモノニシテ同告示ハ何等法的效果ノ生ス可キモノト謂フ可カラズ故ニ上告人カ本件未檢查米ヲ販賣ナシタル時ニ於テ未檢查米一重俵入ノ最高販賣價格ハ未決定ノモノナリ從テ上告人ノ本件ノ所爲ハ價格超過ヲナシタリト爲スコトヲ得ス此ノ點ニ原審判決ハ違法ナリト謂ハサル可ラズト云フニ在レドモ

昭和十四年農林省商工省告示第八號本表及同年農林省商工省告示第十五號ヲ以テ改正セラレタル末尾一ノ第一項第二項第三項ニ依レハ檢查ニ合格シタル二重俵入ノ最高價格ハ其ノ產地ノ玄米ノ價格ニ付キテハ何等之カ價格ヲ規定スル條項ヲ存セサルニ係ラス原審判決ハ同告示ノ末尾第一ノ第二項ノ移出檢查又之ニ準スル檢查ニ合格ナシタル所謂檢查米ノ二重俵入ノ最高價格ヲ決定スル條項ヲ直チニ（昭和十四年十二月二十三日和歌山縣告示第六五一號ノ如ク特ニ未檢查米ニ重俵入ノ最高價格ヲ決定スル法令ノ存スル場合ハ格別ナルモ）未檢查米ニ適用ナシ前記未檢查米一石當リノ最高價格四十圓七十錢ヨリ六十錢ヲ控除ナシ四十圓十錢ヲ本件未檢查米一重俵入ノ最高販賣價格ト認定シタルハ其ノ法令ノ運用ヲ誤リタルモノト謂フヘキナリ乃チ昭和十四年十二月二十一日現在ニテハ本件未檢查米一重俵入ノ最高價格ハ決定セサルニ拘ラス原審判決ハ之ヲ決定セルモノノ如ク事實ヲ認定ナシタルハ明ニ法ノ運用ヲ誤ル不法ノ判決ト謂ハサル可カラズト云ヒ

被告人牧野盛治ニ對スル上告理由第二點原審判決ハ其ノ理由第二ニ於テ上告人ノ販賣ナシタル本件未檢查米一種俵入ノ最高販賣價格ヲ昭和十四年十二月二十三日和歌山縣告示第六五一號ヲ適用スルヲ不當トシ本件未檢查米ニ重俵入ノ最高販賣價格ヲ決定スル條項

大審院判決全集

（第八輯）

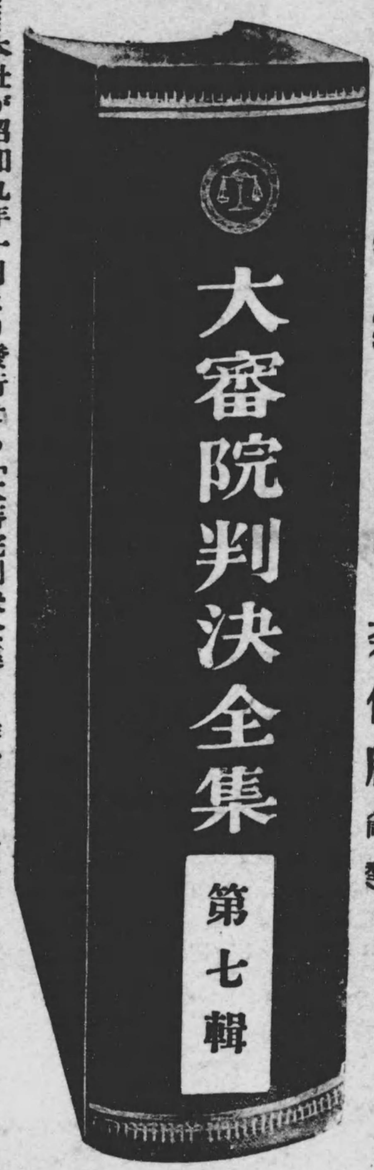
第七號

昭和十六年三月五日發行

寄贈 16.3.17

法律新報社發行

合本特製（總索引附）菊倍版（同本誌型）



自昭和十五年一月
至昭和十五年十二月
三十六冊合本

▲……本社が昭和九年一月より發行せる「大審院判決全集」は非常なる好評を以て迎へられ、今や判例報導機關として最高峰たるの聲價を博するに至つた。

▲……蓋し「大審院判決全集」は其の名の示す如く、大審院判例審査會が判例として公表するものの外に苟も法令の解釋運用上に參考となるべきものを悉く輯錄して之を速報するからである。卽ち本全集は我が大審院全判決の縮刷版であると云ふも强ち過言でない

第一、二、三、六輯は各賣切

第四輯（自昭和十二年一月 至同 十二年十二月）二十三冊合本

第五輯（自昭和十三年一月 至同 年十二月）二十四冊合本

特價金五圓 送料內地金三十錢
定價金七圓 特價金五圓

發行所 東京市麹町區丸ノ內仲通三號館
株式會社 法律新報社
電話丸ノ內〇七七一番
振替東京六七三三二番

大審院判決全集（第八輯第七號）目次

凡例

△本誌は大審院が「判例」として指定したるものを悉く掲載するの外、判例以外の判決も本社に於て有益と認めたるものは努めて之を輯錄し、以て我が大審院の法令の解釋、運用の趨向を知るの指針たるを期せり。

△標題の下に（例）とあるは大審院に於て「判例」として指定したるもの、何等記入なきものは本社に於て有益なるものと認め、採錄せるものなり。

民事之部

△訴外人ニ對シテ債權讓渡ノ通知ヲ爲スヘキコトヲ被告ニ命スル判決ハ有效カ……三
△利息債權ノ未拂分アル場合ニ於テモ當事者双方ノ合意ニヨリ元本ニ充當シ得ルカ……八
△連帶保證人ニ對スル時效中斷原因ノ主タル債務者ニ對スル效力……一〇
△消費貸借物ノ返還催告ニ相當ノ期間ヲ附スルコトハ請求ノ要件カ……一二
△不法行爲ニ於ケル過失相殺ニ依リテハ不法行爲者ノ賠償責任ヲ全免シ得ナイカ……一四

刑事之部

△性質上代替物タル物ノ保管中ニ業務上横領罪カ成立スルカ……一五
△二個ノ公訴事實中一方無罪ナルニ拘ラス特ニ無罪ノ言渡ヲ要シナイ場合（例）……一五
△公判手續更新ノ理由ヲ示スコトハ必要カ（例）……一五
△特殊鋼ノ屑ハ鐵屑配給統制規則ニ所謂鐵屑中ニ包含サレルカ……一四

民事之部

○訴外人ニ對シテ債權讓渡ノ通知ヲ爲スヘキコトヲ被告ニ命スル判決ハ有效カ

訴外人ニ對シテ債權讓渡ノ通知ヲ爲スヘキコトヲ被告ニ命スル判決ニアリテハ債權讓渡ノ通知ハ觀念通知ニシテ意思表示ニ非サルモ意思表示ニ準シ此ノ規定ヲ類推適用シ該確定判決ノ謄本又ハ抄本ヲ債務者ニ呈示又ハ送付スルトキハ債權讓渡ノ通知アリタルト同一ノ效力アラシムルコトヲ得ヘキヲ以テ之ヲシモ執行方法ナキ無效ノ判決ナリトス爲スヲ得ス

參照條文　民法四六七條民事訴訟法七三六條

昭和十五年（オ）第二百七十號

判決

德島縣德島市八万町字法花谷

上告人　岩佐喜與三

德島縣德島市佐古町松ノ内五丁目六十一番地

被上告人　新居厚義

右當事者間ノ不當利得返還請求事件ニ付大阪控訴院カ昭和十五年二月十三日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第三點ハ原判決ハ其主文ニ於テ「本件控訴ハ之ヲ棄却ス」ト言渡シタリ控訴審カ其判決ニ於テ控訴棄却ヲ言渡ス

◎訴外人ニ對シテ債權讓渡ノ通知ヲ爲スヘキコトヲ被告ニ命スル判決ハ有效カ

ニ新法第三百八十四條ニ於テ第一項ノ場合ト第二項ノ場合ト存セルコト明カニシアルニ原判決ハ其第一項ノ場合ト見タルヤ將タ第二項ノ場合ト見タルヤ不明ナルモ其理由ヨリ見ルトキ第一項ノ場合ト爲シタルハ明カナリ若シ然リトセハ第一審判決ノ相當即適法ニ且正當完璧ナルヲ認メテノ事ナルモ上告人ハ大ニ異議アリ本點ニ於テ之ヲ主張スル次第ト爲（イ）民事訴訟ニ於ケル控訴ハ刑事ニ於ケル控訴ト其性質ヲ異ニシ刑事ノ控訴ハ覆審ナルニヨリ之カ審理ハ覆審トシテ爲サルル事勿論ナルモ民事ノ控訴ハ其審級ノ異ナレルヨリ觀察スル時覆審ト見ルヘキモ其審理手續ノ方面ヨリ觀ル時ハ第一審ニ於ケル口頭辯論ノ繼續トシ行ハルルニアリテ此點覆審ト見ルヘキニアラス故ニ民事訴訟法ニ於ケル控訴ノ審理方法ハ舊法ニ於テモ亦新法ニ於テモ共ニ此主義方針ノ下ニ規定ヲナシアリテ舊法施行後引續キ第二審裁判所カ同法施行ノ名ノ下ニ行ヒ來リシ舊時代ノ慣行的取扱方法タル段階式審理方法ニテハ控訴ヲ覆審ト解シタルヨリ舊法カ第二審ノ爲メ特ニ設ケタル同第四百十二條ノ規定ハ舊法ノ施行中全國裁判所ニ於ケル第二審事件ノ審理上之カ適用アリシ事例ヲ聞カス又第二審ノ裁判長タル判事ニシテ同規定ノ存在及適用方法スラ知ラサリシ人多カリシヲ聞キシ程民事訴訟法ノ規定トハ手續ノ選サカリ居リテ當時ノ第二審裁判所ニテ民事訴訟法ノ正條ニ基ク正道ノ審理手續ヲ履踐サレサリシヲ知ルヘク從テ此段階式審理方法ハ民事訴訟法ノ口頭辯論主義ニ於ケル審理方法ニ適スルモノニアラサルヲ知ルヘク而シテ慣行的取扱方法カ控訴ヲ覆審ニ解シタルニ反シ舊法ノ口頭辯論主義ハ之ヲ覆審トセス第一審ノ口頭辯論繼續ト爲ス結果審理遲進ノ精神ヨリ特ニ其第四百十一條第四百十二條ノ規定ヲナシアリシニ第四百十一條ハ曲解サレ第四百十二條ハ不實行ニ終リ是等二條ニ代ル新法第三百七十七條ハ原審ニ於テ本件ヲ舊時代ノ慣行的取扱方法ニ從ヒ審理シタルニ際シ從前ト同樣取扱ハレ居リテ右第三百七十七條ノ不適用ハ法律違背ナルヲ以テ前點既ニ上告理由トナシタル所ナリ（舊時代ノ慣行的取扱手續ニテハ控訴ヲ全部控訴一部控訴ノ二樣ニ分チ取扱ヒ來リ居タルヨリ舊法第四百一條第三項ノ「且判決ニ對シ如何ナル程度ニ於テ不服ナリヤ及判決ニ付如何ナル變更ヲ爲スヘキヤノ申立」トアル規定ヲ全部不服一部不服ノコトノミノ意ト解シ從テ同第四百十一條「不服ノ申立ニヨリ定マリタル範圍ニ於テ」トアル規定ヲ同樣意義ト曲解シタルタメ同第四百十二條ノ意義ヲ解シ得ス之ヲ實行ニ移スヘキ取扱方法ヲ定メ得ス之カ不實行ハ他ノ弊風ト共ニ益弊風ヲ大ニシタルヨリ新法ハ前記第四百一條第三項ノ規定ヲ削除シ別ニ第三百六十八條ノ規定ヲ新設シ又舊法第四百十一條第四百十二條ノ規定ヲ併合シ新法第三百七十七條ノ規定トナシ之ヲ同法第三百七十八條ノ前方ニ配置シ以テ控訴審理手續ノ別段規定ナル事ヲ明カニシアル跡ヨリ觀ル時此修正ハ新法ノ改正ニヨリ從來裁判所ノ行ヒ來レル舊時代ノ慣行的審理方法ヲ禁止スルノ深意ニ出タルモノタルヲ知ルヘシ若シ然ラストセンカ新法第三百八十五條ニ於ケル「不服申立ノ限度」ナル文句ト同第四百二條ニ於ケル「不服ノ申立アリタル限度」ナル文句トヲ其規定上如何ニ解シ又如何ニ差異アリトナサントスルカヲ問ハサルヲ得ス）本件第一審ノ口頭辯論調書ニヨルニ昭和十二年十一月十六日ノ調書ニ於テ「事實調ト證據調トヲナシ」同年十二月七日ノ調書及昭和十三年一月二十日ノ調書ニ於テ「證據調ヲ續行シ」最終タル同年二月十七日ノ調書ニ於テ「證據調ヲ終リ引續キ最後ノ辯論ヲ爲シタル」旨ノ記載アリテ此經過ニヨルトキ第一審モ亦段階式審理方法ヲ行ヒタルコト洵ニ明カニテ而カモ本件ハ準備手續ヲ經タルモノナレハ之カ口頭辯論ハ新法ノ正條ニ基キ審理スヘキモノナレハ當然同法第二百五十四條ノ手續ヲ履踐スヘキモノナルニ前記口頭辯論調書ノ記載上之カ手續ヲ履踐シタル形跡ノ見ルヘキモノアルコトナシ同規定ハ審理遲進ノ精神ヨリ前記第二審ノ爲メ第三百七十七條ノ規定ヲナシタルト同シク第一審ノ爲メ特ニ此規定ヲ爲シ而カモ同規定ヲ辯論準備ノ規定中ニ存セシメタルハ準備手續制度ノ目的カ已ニ當事者ニヨリ提出サレタル攻擊方法及防禦方法ヲ明確ニシ之ニヨリ爭點ヲ確立シ之カ結果ヲ同法第二百五十條ノ調書ニヨリ明確ニサレアルタメ書面主義ノ方針ヨリセハ同調書ヲ閱讀セハ足ルコトナルモ口頭辯論主義ノ訴訟材料ハ當ニ當事者ノ提供ニ俟ツヘキモノタル關係上準備手續ノ結果ヲ當事者ニ陳述セシムルニアリテ彼ノ第二審カ新法第三百七十七條第一項（舊法第四百十一條）ニヨリ爭點ノ範圍即爭點ヲ限度ニ口頭辯論ヲ爲スト同シク又上告審カ同法第四百二條ニヨリ上告點トナリタル事項ヲ限度ニ調査スルト同シク無益不用ノ審理調査ヲ爲ササル方針ヨリ

（大審院判決全集、第八輯二一九）

◎訴外人ニ對シテ債權調査ノ通知ヲ爲スヘキコトヲ被告ニ命スル判決ハ有效カ

此規定ヲ存シタルニアレハ同規定ノ不實行ハ判決手續ノ不實行ニシテ法律違背ノモノタルニ外ナラス故ニ其不實行カ當事者ノ陳述セサルモノナレハ裁判長ハ宜シク同法第百二十七條ノ質問權又ハ前條ノ指揮權ヲ行使セハ足リ若シ又受命判事ノ手續結果カ不十分不完全ニシテ當事者ニ其二百四十九條但書ニヨリ或爭點ノミニ付再度ノ準備手續ヲ命セハ足ルヘシ然ルヲ第一審カ此措置ニ出ツルコトナク準備手續ヲ經サル事件同樣段階式審理方法ヲ行ヒタルハ同樣但シ書ニヨリ直ニ辯論ヲ命シタルト同樣取扱ヲナシタルモノニテ爲メニ同準備手續ヲ命シタル昭和十一年五月六日ヨリ第一回口頭辯論期日タル昭和二年十一月十六日迄一年六ケ月間事件ノ審理ヲ遲延セシメタルコトトナリ且準備手續ヲシテロ頭辯論上何ノ效果ナカラシメタルモノニカカリ斯ル法律違背ハ單ニ法ノ解釋問題トカ意見相違ナリトシ輕々ニ看過スヘキ問題ニアラサルノミナラス新法ノ施行サレ及同施行ニ先タチ司法當局カ其改正ノ效用ヲ宣傳シ世間ニ存セシ非難ノ除去ニ是レ眼メラレタル努力ヲシテ却テ反對ノ結果ヲ招來スヘキ惡影響ヲ生セシメ尙之ヲ國利民福ノ上ヨリ稽ヘ甚シク國家國民ニ不利ヲ及ホス反省スル所ナキヤハ以テ職務ニ忠實ナル所以ニアラサルヲ知リ得ラルルヨリ考ヘ寧ロ重大ノ問題トシ取扱ハルルコト至當ナルヘシ左レハ原審カ本件ヲ新法ノ規定ニ基キ審理スルトキハ右ノ判決手續ノ違背ハ職權上調査スヘキ事項ナレハ假令相手方ニヨリ爭ハレントスルモ當然同法第三百八十七條ニ從ヒ其判決ヲ取消スヘキモノタリシヲ原審ハ之カ取消ヲナス事ナク同法第三百八十四條第一項ニヨリ控訴棄却ノ言渡ヲナシタルハ右第三百八十七條ヲ不當ニ適用セス且同第三百八十四條ヲ不當ニ適用シタル違法アルモノト云ハサルヲ得ス(ロ)民事訴訟法ニ於ケル口頭辯論ハ常ニ書面ヲ以テ準備サルルモノニテ爲メニ最初ノ裁判所ニ提出サルルモノハ訴狀ニテ此訴狀ハ準備書面ノ規定ニヨラス之ヲ一ノ方式文書トシ提出セシムル必要上之カ記載要件トシ舊法ニテハ其第百九十條ニ之カ規定ヲナシ新法ニテハ其第二百二十四條ニ之カ規定ヲナシアリテ同法ニハ訴提起ノ別異ノ效力ヲ保タシムルタメ訴狀ノ要件ハ嚴正ニ具備スルヲ要スルモノトシ同訴狀ノ提出アリタルトキ裁判長ハ先ツ要件具備如何ヲ調査シ受否ヲ決シ若シ要件ノ一ニシテ缺クルトキハ舊法第百九十二條ノ命令ヲ發シ新法ニテハ其第百二十八條ニヨル處置ヲナス責任ニ當ラシメ裁判長ニ於テ要件ノ具備セルヲ認メタルトキ舊法第百九十三條ニヨリ相手方タル被告ニ送達スルモノトナスニアリテ訴狀カ被告ニ送達サルルトキ其訴狀ハ一應適式ニ作成サレタルモノトナリ適法ニ訴ノ提起アリタルモノトナサルルニアリテ而シテ舊法施行當時ニアリテ別ニ法ノ規定存シタルニアラサルモ時效中斷ノ效ハ判例上訴提起ノ時ニ生スルモノトナシ別ニ同第百九十五條ニ於テ權利拘束ノ效力ヲ訴狀送達ノ時ヨリ生スルモノトナシ新法ハ訴提起ノ時其第二百三十二條ノ效ヲ生スルモノトナシタルニアリテ是レ訴狀ノ提出カ相手方ノ權利關係上大ナル影響ヲ及ホシ且之カ送達ヲ

モノタル關係上之カ受否ヲ鄭重ナラシムルタメ特ニ右ノ規定ヲナシタルモノトス而シテ訴狀ノ要件タル請求ノ原因ノ記載ハ口頭辯論ノ爲メ提出サルヘキ準備書面ニ於ケル攻擊方法又ハ防禦方法タル主張ニ關シ之カ基礎タル關係ヲ有スルモノナルヨリ之カ記載ハ適切明確ニ記載シ冗漫ニ流レ又簡潔ニ要ヲ得テノ記載ヲ爲スヘキモノニテ此請求原因ナルコトニ就テハ法律說ト事實說トアリテ前者ハ廣ク後者ハ狹ク一樣ナラサルモ請求趣旨即判決ヲ要求スル事項ノ支持ヲナスニ足ル攻擊方法ヲ包含スル主張ノ表白ヲ爲スヘキヲ指スニアルハ勿論ノ事ニ屬シ法律ハ之ニヨリ被告ニ訴ノ趣旨ヲ知ラシメ原告ノ爲シタル判決要求ヲ爭フカ爭ハサルカヲ決意セシメ爭ハントスルトキハ事實上又ハ法律上ヨリ拒否ノ事由即防禦方法ヲ具シタル準備書面（即舊法ニ所謂答辯書）ヲ裁判所ニ提出スヘキニアリテ直ニ口頭辯論ヲ開クヤ又ハ準備手續ヲ經ルカハ一ニ裁判長ノ指揮ニ從フヘキモノトナシタルニアリトス然ルニ本件送達サレタル訴狀ヲ閱スルニ請求ノ原因ナル題下ノ記載ハ上告人ト被上告人ト間ノ債權ノ成立關係ト被上告人ト岩佐丘莊間ノ債權ノ成立關係トノ外ハ殆ント大部分カ上告人ニ於テ被上告人ニ對スル右債權ノ不履行ニ對シ强制執行ヲ爲スタメ同債權證書タル公正證書ニ執行文ノ附記ヲ得之ニ基キ執行裁判所タル德島區裁判所ニ被上告人ノ前記岩佐丘莊ニ對シ有スル前記債權ノ差押並轉付命令ヲ申請シ之カ命令ヲ受ケ同債權ノ轉付ヲ得タル關係事實ヲ敍述シタルモノニテ其內容攻擊方法ト見ルヘキ記載ハ單ニ「該借入金債務ハ原告ノ辨濟ヲ消滅シタルモノナルニ不拘」ノ事ト「其申請通リ裁判ヲ受ケ金六千四十六圓五十六錢ヲ不當ニ利得シタルモノトス」トノ記載アルノミニテ同不當利得返還請求ハ如何ナル趣旨ノ訴ニテ又如何ナル理由ニ基クモノナリヤ之カ請求ノ原因ヲ知リ難ク同記載事實ニヨリ推考スルトキ民訴第五百六十二條第三項ニヨル執行文附記ニ付テノ訴(1)トモ見ヘ又同條項ニヨル請求ニ關スル異議ノ訴(2)トモ見ヘ又其訴目ヲ不當利得返還請求トモ云ヘルヨリ考ヘ民法上ノ不當利得返還請求(3)ノ訴トモ見ルヘク斯ク三樣ノ訴ト見得ラルルニ付テハ益請求ノ原因ノ記載ハ大ニ必要ナルニ之カ記載ナキタメ其執レトモ定メ難ク若シ(1)(2)ノ趣旨トセハ民訴第五百六十三條ノ規定上(3)ノ普通ノ訴ト取扱ヲ異ニスヘク殊ニ同シ執行事件ニテモ執達吏ニヨル執行行爲ト執行裁判所ニヨル執行行爲トハ之ニ對スル訴ノ方法ニ大ナル差アリテ執達吏ニヨル執行ハ債權者ノ委任ニヨリ執行スルモノナレハ執行上ノ受領物ニ對スル訴ハ執行名義ノ效力如何ヲ請求ノ原因トナシ得ル場合存スヘキモ執行裁判所ニヨル執行上ノ受領物即權利若ハ物ニ對スル訴ハ其權利若ハ物ノ移轉ハ執行裁判所ノ裁判ニヨルモノタルタメ同裁判ノ取消ナキ以上執行ヲ不當トナスヘキニアラサレハ之ニ對シ民法上ノ不當利得ノ訴ヲ許スヘキモノニアラス左レハ如何ニスルモ裁判所ニテ之ヲ民法上ノ不當利得返還請求ノ訴ト解スル如キ過誤ノナカルヘキヲ信シ裁判長ヨリ期間ヲ定メ答辯書提出方催告アリタルニヨリ昭和十一年五月十八日附答辯書ノ如ク答辯シ以テ本案關係ノ答辯ニ「該借入金債務ハ原告ノ辨濟ヲ消

◎訴外人ニ對シテ債權調査ノ通知ヲ爲スヘキコトヲ被告ニ命スル判決ハ有效カ

何ヲ知リ得タルトキ更ニ適確ニ答辯スル事トナスヘク欲シ「原告請求ハ被告カ轉付命令ニヨル法律上ノ原因ニ基キ得タル當然ノ利得ナレハ法律上ノ原因ナキコトヲ前提トスル原告ノ請求ニ應スル能ハス」トノ答辯ナレハ假令相手方ニヨリ爭ハレントスルモ當然同法第三百八十七條ニ從ヒ其判決ヲ取消スヘキ事項ナレハ職權上調査受命判事ニヨル準備手續ヲ行ルルコトナリ同年八月五日ノ準備手續ニ出頭シ同日附準備手續調書記載ノ如ク又被告代理人ハ答辯書記載ノ如ク「原告代理人ハ訴狀記載ノ如ク陳述」シタルモノナリシニ直ニ證據調ニ入リタルモノニテ原告代理人ニ於テ請求原因ノ點ヲ追完セス又受命判事ニ於テモ之ヲ追完セシムルタメノ釋明ヲ爲サシメス直ニ原告ニ證據ノ提出ヲ命シ原告ヨリ甲第一號證乃至第三號證ナル情況的記載アル書證ヲ提出シタルノミニテ原告訴求ノ進路ヲ知ルニ難ク適當ニ答辯スルニ由ナク依テ次回準備手續期日タル同年九月十六日ニハ之ヲ明カニスヘク考ヘ且前ノ答辯趣旨ヲ明確ニシ證クキ原告ノ請求原因關係カ否ラサレハ攻擊方法トシ用ユル主張ノ趣旨ヲ知リ得ラルヘキヲ考ヘ其前日タル同月十五日附準備書面ヲ提出シ（同書面ハ前ノ答辯書ニ於ケル答辯趣旨ヲ明確ナラシメタルモノニテ記錄ニ存スルニヨリ調査ヲ乞フ）同期日出頭シ右書面記載ノ趣旨ヲ陳述セントシタルニ受命判事ハ之ヲ遮リ書面記載ハ已ニ一讀シタルカ斯ハ總テカ法律上ノ議論ニテ事實ニアラス法律上ノ事ハ裁判所ニテ知リ居ル所ナレハ陳述スルノ要ナク若シ辯論スルナラハ辯論ノ時ニ讓ルヘク又强制執行上得タルモノニテモ不當利得返還請求ノ訴ノ目的タリ得ルコトハ大審院判例上定マリ居リ議論ノ餘地ナカルヘク告ケ陳述ヲ抑止スヘク爲シタルニヨリ（此事論旨ニテ大審院判例ノ之ニ反スルモノ多ク存セルヲ知リ居リ受命判事ハ之ヲ知ラサルモノト如ク自說ヲ固執セリ）之カ指揮ノ不當ヲ論シタルモ何分審理進行ノ指揮權ハ受命判事ニ存シ裁判官ト被裁判者トノ位置ノ相違ハ此以上ノ論議ヲナスハ穩當ナラス强テ爭ハントセハ新法第百二十九條ノ異議ノ手段ヲ採ルノ外ナク從來此手段ニヨリ異議ヲ申出タル例少ナク偶存シタルモノハ裁判所ノ感情ヲ損シ其結果ハ訴訟本人ニ不利ヲ及ホシ延ヒテハ自己ノ人格ヲ害シタル實狀ヲ聞知セル代理人ハ論爭ノ事ニ益ナキヲ思ヒ考慮スルヘク告ケ中止シタルニ受命判事ハ更ニ原告代理人ニ對シ被告ノ轉付ヲ得タル債權ハ其儘現存シ居レリトノ事ナルニ損害金ノ請求ヲ爲スハ穩當ナラス請求趣旨ヲ同債權ノ返還請求ニ變更スルコト然ルヘク思フカ如何ト告ケ被告ヲシテ右答辯ノ一事項ヲ避ケシムヘクナスト同時請求趣旨ノ變更方示唆シタルニアリテ指揮權ノ範圍ヲ超越シタル措置ニ外ナラサルモノニテ（此種ノ指揮ハ裁判所ニテ舊時代ノ慣行的取扱手續タル段階式審理方法ノ宿弊ニテ主義ノ相違ヨリ來レルモノニテ世間ノ非難ハ多クノ之ニ因スルモノノ如シ）同日附準備手續調書「被告代理人ハ本月十五日附準備書面ヲ陳述スヘキヤ否ヤハ次回ニテ考慮スト述ヘ原告代理人ハ前同樣ノ事ニ有效ニ移轉スルモノナレハ右債權其モノノ返還即債權ノ讓渡ヲ强制スルコトハ法律上不可能ナリ假ニ可能ナリトスルモ原告ハ原物其モノノ返還ヲ求メサルヘカラサル義務ヲ有セス原物ノ返還ヲ求ムルカ又ハ其價額ヲ求ムルカハ權利者タル原告ノ自由ニ屬スルモノナリト附陳シタリ」ト陳述スルニ至リ被告タル上告人ハ原告ノ請求原因カ民法上ノ不當利得返還請求權ニ基キ被告タル上告人カ支拂ニヨリ債權存セサルハ公正證書ニ執行文ノ附記ヲ得之ニヨリ原告ノ有セシ岩佐丘莊ニ對スル債權ノ轉付命令ヲ得タルコトヲ不當利得トシ債務名義ヲ原因トセルコト知リ且後段ノ主張ハ民訴第六百一條ノ誤解ニ出タルモノニテ答辯ノ限リニアラサルモ從前答辯シ來リタル債權ニ付テノ計算關係及時效關係ノ事實ニ付陳述ヲ爲シタル外本件請求原因關係ニ對シ前記準備手續調書中被告代理人陳述ニ於テ「右公正證書ニ基ク債務カ原告主張ノ如ク辨濟セラレ又ハ消滅時效完成シタリトスルモ强制執行手續ニ因リテ得タル辨濟物ハ强制執行ナル法律上ノ原因ニ基キ得タル物ニシテ法律上ノ原因ナシトシテ不當利得返還請求ノ目的物タリ得サルモノナレハ被告ノ得タル本件轉付命令カ取消サレサル限リ被告ハ原告ニ對シ不當利得ヲナシタルモノト謂フヲ得ス假リニ然ラストスルモ不當利得ノ返還ハ制度ノ本質上本來ノ利得ソノモノヲ以テスル能ハサル場合ニ限リ金錢支拂ノ方法ニヨリ得ヘキモノナルモ被告カ本件轉付命令ニ因リテ得タルモノハ訴外岩佐丘莊ニ對スル原告ノ債權ニシテ而カモ被告ニ於テ未タ之ヲ取立セスシテ現存スル儘トナリ被告ハ右債權其モノヲ利得シタルニ過キス原告モ亦右債權其モノヲ喪失シタルニ過キサレハ縱シ原告ニ於テ被告ニ對シ右債權ノ返還ヲ求メ得ヘシトスルモ債權額相當ノ金員請求ハ之ヲ爲シ得ヘキ限リニアラサルヘシ」ト陳述シタルニアリテ準備手續ハ終結サレ而シテ口頭辯論カ新法ノ規定ニ基キ正

道ニ從ヒ行ハルルトキ形式的爭點ハ本案ノ爭點ニ先タチ審理サルルコト彼ノ舊法ニ於ケル防訴抗辯ト同シク本案前ノ抗辯同樣本案ノ爭ヲ審理スルハ多クノ場合無益徒勞ニ陷ルヲ以テ舊法當時ニアリテハ舊時代ノ段階式審理方法ニアリテモ辯論分離ヲ命シタル例アリシモ新法ニテ防訴抗辯ノ規定ヲ削除シタル後ハ之カ辯論ノ分離ヲ命スルコトナク必ス本案ノ辯論ヲ爲サシムルヨリ勢ヒ被告タル相手方ハ事實關係ヲ陳述スル事トナリソレモ原告ノ主張カ攻擊方法タル價値アル主張ナレハ被告モ亦防禦方法タル價値アル答辯ヲナスヘキモ攻擊方法ト見ルヘカラサルモノニ對シテハ抗辯的答辯ヲナシ難ク原告主張ノ事實ト關聯シタル他ノ事實ヲ主張スルタメ事實カ事實ヲ誘發シ事件關係ハ複雜ノモノトナリ本件ノ如キ答辯書ニ於ケル抗辯ハ明カニ新法第百八十四條ニヨル獨立シタル防禦方法ナレハ第一審裁判長ニ於テ同法第百三十二條ニヨリ辯論ノ分離又ハ制限ヲナセハ事件ノ審理ハ無益ノ手續ヲナス要ナク結審終局シ得タルヲ第一審ノ裁判長カ新法ノ規定ニヨラス價行的取扱手續ニヨリ同法第二百五十四條同樣事實調ヨリ審理シ而カモ其審理ハ前記昭和十二年九月二十七日附準備手續調書記載ノ事實關係ニ依據シタルタメ事件關係ヲ紛糾セシメ（同審理カ同調書記載ニヨリシコトハ同調書記載ノ陳述關係第一審判決ノ事實ニ於ケル各當事者ノ事實陳述記載ノ順序カ大体ニ於テ相同シキニヨリ之ヲ知ルヘク但シ前記答辯書ノ答辯カ前者ニ遺脫サレアルニ後者ニ又遺脫サレ居ル點迄モ同シキニヨリ之ヲ知ルヘシ然ルニ第一審判決ハ上告人（即被告）ノ爲シタル本案外ノ抗辯即防禦方法タル有原因ノ受領物ハ不當利得返還ノ訴ノ目的トナリ得ストノ點ニ對シ判斷ヲ遺脫セルニ付テハ之ヲ取消シ新ニ判決スヘキ筈トナルニ之カ取消ヲ爲スコトナク反テ爭點ニアラサル支拂濟如何ノ點及時效如何ノ點ヲ云爲シタル後「形式上存在セル公正證書ニ基キ元利合計八千四百五十八圓二十二錢ノ債權ヲ有スト爲シ德島區裁判所ニ申請シ原告カ訴外丘莊ニ對シ有シタル前記確定判決ニ基ク債權ニ付昭和九年八月十五日之カ轉付命令ヲ受ケ更ニ其後之カ更正決定ヲ受ケ被告ニ於テ該債權ヲ取得シ原告ヲシテ之ヲ喪失セシメタルハ民法第七百三條ニ所謂法律上ノ原因ナクシテ利益ヲ受ケタルモノニ外ナラス」ト說示シタルハ右抗辯ニ對スルモノニアラサルヲ以テ前記爭點遺脫ノ點ニ對スル判斷ハ當ストナシタルハ理由トシテラサル說明ニアラスト雖モ原審ハ第一審判決ヲ取消スヘキニ却テ原審ハ第一審同樣過誤ニ陷リ是亦前記抗辯點（昭和十三年七月十二日付原審提出控訴代理人名儀ノ準備書面中第四第五ノ記載昭和十四年三月十四日付原審提出被控訴代理人名儀準備書面中第五ノ記載及昭和十四年九月廿二日付口頭辯論調書中「被控訴復代理人ハ本年三月十日附準備書面及證據說明書ニ基キ陳述シタリ」トノ記載御調査ヲ乞フ）ヲ遺脫シ其裁示ヲ要セサル時效中斷ノ事ヲ證スヘキ森下右一訊問ノ事ヲ判決事實ニ揭記シ且理由中ニ揭ケナカラ前記遺脫シタル上告人ノ抗辯點ニ對スル判斷ヲ爲ササリシハ違法ニテ原判決ニ「果シテ然ラハ控訴人カ前段認定ノ如ク其後ニ於テ右公正證書ニ基ク元利金債權者ノ債權カ存在スルト否トヲ問ハス轉付命令ヲ受ケタル上前記被控訴人ノ丘莊ニ對スル債權全部ニ付轉付命令ヲ受ケ以テ之ヲ取得シタルハ明ニ民法第七百三條ニ所謂法律上ノ原因ナクシテ利益ヲ受タルモノニ該當シ」云々ト說明ハ他ノ關係事項ニ對スルモノニテ上告人ノ防禦方法即抗辯ニ對スルモノニアラサル支拂濟如何ノ點及時效如何ノ點ヲ云爲シタル後ハ「形式上存在セル公正證書ニ基キ元利合計八千四百五十八圓二十二錢ノ債權ヲ有スト爲シ德島區裁判所ニ申請シ原告カ訴外丘莊ニ對シ有シタル前記確定判決ニ基ク債權ニ付昭和九年八月十五日之カ轉付命令ヲ受ケ更ニ其後之カ更正決定ヲ受ケ被告ニ於テ該債權ヲ取得シ原告ヲシテ之ヲ喪失セシメタルハ民法第七百三條ニ所謂法律上ノ原因ナクシテ利益ヲ受ケタルモノニ外ナラス」ト說示シタルハ右抗辯ニ對スルモノニアラサルヲ以テ前記爭點遺脫ノ點ニ對スル判斷ハ當ストナシタルハ理由トシテラサル說明

◎利息債權ノ未拂分アル場合ニ於テモ當事者双方ノ合意ニヨリ元本ニ充當シ得ルカ

判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

主　文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理　由】

上告理由第一點ハ原判決ハ其ノ理由ニ於テ「昭和三年三月二十三日控訴人戸倉嘉十郎カ被控訴人ヨリ金百圓ヲ利息十圓ニ付一ケ月金十二錢元金ノ辨濟期ヲ同月三十日ト定メテ借受ケタル事ニ付キテハ當事者間ニ爭ナキトコロナリ控訴人ハ本件債務ハ控訴人戸倉嘉十郎ニ於テ被控訴人ト同控訴人カ本件貸金百圓ノ債務ヲ辨濟シタルコトナシト同時ニ被控訴人カ訴外合資會社大福商店ニ對スル出資金中金百圓ノ拂込ヲナシタルコトトナスヘキ旨ノ契約成立シ決濟ヲ遂ケタル旨抗爭スレトモ此ノ點ニ關スル當審ニ於ケル控訴人戸倉嘉十郎本人ノ供述ハ當裁判所ノ輒ク措信セサル所ニシテ控訴人等提出援用ニ係ル顧余各證據ニ依ルモ右事實ヲ認メ得サルヲ以テ右抗辯ハ採用シ難シ」ト判示シ以テ上告人ノ抗辯ヲ排斥セリ二、抑モ上告人ノ本件抗辯要旨ハ原判決事實摘示ニ掲クル如ク一、被上告人ハ昭和三年六月二十二日設立セラレタル合資會社大福商店ノ有限責任出資額三千圓ノ定メノ社員ナリシトコロ二、上告人ハ右會社ノ無限責任社員ニシテ代表社員ナリシモノナリ三、被上告人ニ於テ支拂フヘキ右三千圓ノ出資金中百圓ノ拂込ニ本件貸金百圓ヲ昭和三年十二月上旬充當スル事ヲ約シタリト云フニ在リ即チ被上告人ニ對シ上告人カ金百圓ノ辨濟ヲナスニ代ヘ上告人ハ右會社ニ百圓ヲ支拂ヒ計算ヲ遂ケタルモノナリ而シテ此ノ上告人ノ抗辯ヲ排斥スルニ當リ原審ハ上告本人戸倉嘉十郎ノ訊問ノ結果ヲ措信セス其ノ他ノ證據ニヨリテハ之ヲ認ムルニ由ナシト判示シタルモノナリ三、然レトモ上告人ノ提出セル右爭點ニ對スル證據ハ左ノ如シ（イ）被上告人カ三千圓ノ出資社員タルコトハ爭ナク又乙第六號證登記簿謄本ニ記載セラル（ロ）被上告人カ右三千圓中百圓ヲ出資セルコトハ乙第一號證右會社ノ出資拂込明細書乙第二號證同會社ノ第二期貸借對照表乙第三號證同會社ノ第三期貸借對照表乙第七號證ノ一、二、三同會社ノ第一期貸借對照表ニ記載セラル（ハ）被上告人カ其ノ余ノ殘額二千九百圓ニ付出資金拂込ヲ右會社ノ破産管財人ヨリ請求セラレ三百五十圓ニテ示談解決セルコトハ被上告人ノ主張スルトコロ又破産管財人タリシ證人彥坂矩雄ノ證言ニヨリテ明カナリ四、而シテ被上告人ハ乙第一號證ノ末尾「破産宣告ニヨリ閉鎖ス」以下裁判所ノ作成部分ヲ認メテ其ノ他ハ不知乙第二、三號證及乙第七號證ノ一、二、三ノ不知ヲ以テ夫々答ヘタルトコロ乙第七號證ノ三ノ末尾ニハ「破産宣言ニヨリ閉銷」ノ記載アリ此ノ作成部分ハ乙第一號證ノ末尾ト同樣認メタルモノト看ルヘク前示乙第一號證並ニ乙第二、三號證乙第七號證ノ一二、三ハ何レモ右會社ノ帳簿又ハ備付ノ書面ナルヲ以テ社員タリシ被上告人ニ於テ特別ノ事情ヲ申出テサル限リ不知ト答ヘタルノミニテ直チニ爭ハレタルモノトハ看得サルモノナリ五、如斯被上告人ハ右會社ノ三千圓ノ出資社員トナリタルコト爭ナキ被上告人ハ「右出資金ノ內百圓ノ拂込ヲ爲シタル事實ナシ」ト昭和十五年五月二十一日ノ口頭辯論ニ於テ釋明主張シ居ルニ拘ラス前陳ノ如ク會社ノ帳簿及貸借對照表ニハ百圓ヲ出資シタル旨ノ記載アル點及右殘額ノ出資金拂込請求ノ訴訟事件ニ於テ三百五十圓ヲ以テ和解セル點ヲ綜合スレハ拂込マスト主張スル百圓ハ現實ニ拂込マレ居ル結果トナリ其ノ間少クトモ何等カノ事情アルモノト云フヘク今一般ト究明シ以テ上告人ノ百圓ノ本件借金ヲ充當シタルヤ否ヤヲ判斷スヘキモノナリ六、證言スレハ被上告人ハ一面百圓ノ出資拂込ヲナサスト主張シ他面之ヲ承認シテ拂込請求事件ニ於テ和解シ會社ノ帳簿書面ニ付テハ承認シ居リタルモノナルヲ以テ其ノ間ノ事情ハ原審ニ於テ充分審理釋明スヘキモノナリ殊ニ上告人ノ右百圓ノ借金充當シタリトノ抗辯ノ判斷ニ付キテハ右會社ノ貸借對照表備付帳簿ニ百圓ノ拂込ノ記載アリ破産管財人彥坂矩雄カ右殘額ノ請求訴訟ヲ提起シ和解成立シタル事實關係ハ前項ノ釋明事項ト相俟テ重要ナル關係アリ七、要之原判決ハ上告人戸倉嘉十郎ノ證言ヲ措信セスト排斥シ其ノ他ニ百圓ヲ拂込ニ充當シタル事實ニ關スル證據ナシト判示セルモ前陳ノ如ク貸借對照表及帳簿ニハ百圓拂込ノ記載アリ且ツ此ノ證據即チ證第一、二、三號乙及證第七號乙ノ一、二、三證人彥坂矩雄ノ證言ヲ綜合スレハ百圓ヲ拂込マレタル事明ニシテ被上告人モ亦之ヲ承認シタル者ナルトコロ他面被上告人ハ出資金百圓ヲ現實ニハ拂込マスト主張セルモノナルニ付彼是對照スレハ前示百圓ノ拂込ハ本件貸金ヲ充當シタル以外拂込ノ方法ナキ結果トナル然ラハ此ノ點ヲ審理セス漫然上告人ノ抗辯ヲ排斥セ

〔大審院判決全集、第八輯（二二四）〕

○利息債權ノ未拂分アル場合ニ於テモ當事者双方ノ合意ニヨリ元本ニ充當シ得ルカ

昭和十五年（オ）第八百四十號

判　決

綱井市大和中町九十番地

上告人　戸倉嘉十郎

同所

同　戸倉順治

右訴訟代理人辯護士

大橋　茹

橋本太一

綱井縣南條郡式生町吾妻百三十七番地

被上告人　白崎茂三吉

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付綱井地方裁判所カ昭和十五年六月四日言渡シタル原判決ニハ審理不盡ノ違法アリト云ヒ同第二點ハ一、原判決理由中「控訴人等ハ本件債務ハ控訴人戸倉嘉十郎ニ於テ被控訴人ト同控訴人カ本件貸金百圓ノ債務ヲ辨濟シタル事トナスト同時ニ被控訴人カ訴外合資會社大福商店ニ對スル出資金中金百圓ノ拂込ヲナシタル旨抗爭スレトモ云々控訴人等提出援用ニ係ル顧余ノ各證據ニ依ルモ右事實ヲ認メ得サルヲ以テ右抗辯ハ採用シ難シ」ト判示シ以テ上告人等ノ辨濟ノ抗辯ヲ排斥シタリ二、然レトモ上告人戸倉嘉十郎ハ訴外合資會社大福商店ノ無限責任社員タルトコロ被上告人ハ同會社ノ有限責任社員ニシテ而カモ其ノ出資金カ金三千圓ナル事ハ當事者間ニ爭ナキノミナラス成立ニ爭ナキ乙第五號證（同會社ノ定款）乙第六號證（登記簿謄本）ニヨリ極メテ明ナリ而シテ被上告人ハ上告人ノ右金百圓ノ辨濟事實ヲ否認シ乙第一號證（出資拂込明細書）ハ裁判所作成部分ヲ認ムルモ他ハ否認シ乙第二、三號證（貸借對照表）及第七號證ノ一、二、三（同會社決議錄、第一期貸借對照表費用目錄出資拂込明細書）ハ何レモ不知ヲ以テ答ヘタリ惟フニ合資會社ノ出資拂込ニ關スル事實ハ所謂會社ノ內部關係ニ屬スルモノニシテ商法第百四十七條ニハ「合名會社ニハ本章ニ別段ノ定メアル場合ヲ除クノ外合名會社ニ關スル規定ヲ準用ス」トアリテ商法第六十八條ニハ「會社ノ內部關係ニ付テハ定款又ハ本法ニ別段ノ定メナキ時ハ組合ニ關スル民法ノ規定ヲ準用ス」トアルカ故ニ會社ノ內部關係ニ付テハ第一、二定款ノ定ムルトコロニ從フヘク定款ニ別段ノ定メナキ場合ニ於ケル最高意思決定機關ハ所謂社員總會ニシテ社員ハ當然之ニ拘束セラルヘキハ合資會社ノ社團法人性ニ徵シ極メテ明ナリソノ理ハ合資會社タルト株式會社タルトヲ異ニスル事ナシ從テ總會ノ決議ノ存スル以上此ノ決議カ社員ノ權利又ハ經濟上ノ利害ニ直接又ハ間接ニ影響スルト否トヲ問ハス會社ノ各社員ハ當然之ニ服從スルヲ要シ敢テ此ノ決議ヲ無視スルコトヲ得サルモノトス（大正五年（ワ）第四四三號同年八月十日大阪民三判評論五卷商法七七六頁、大審院明治四十五年（オ）第二二二號大正二年六月二十八日民一判民錄一九輯五三一頁、明治三十六年大阪控民一判新聞三一五號一〇頁）然ルニ被上告人ハ前敍ノ如ク乙第七號證ノ一及三ヲ不知或ハ否認ヲ以テ答ヘ右決議ヲ無視シタルモノナルニ拘ラス原判決ハ之ニ對シテ何等ノ釋明權ヲ行使スルコトナク漫然其ノ事實ヲ認ムルコトヲ得ト爲シタル違法アリト云フニ在リ然レトモ所論全資料ニヨルモ必スシモ上告人カ被上告人ノ出資ヲ代リテ拂込ミタル事實及上告人主張ノ如キ協定アリタル事實ヲ認定セサルヘカラサルコトナク又論旨第二點所論ノ如キ釋明ヲ述ヘサルヘカラサルモノニアラス論旨ハ畢竟審原カ適法ニナシタル證據ノ取捨判斷事實ノ認定ニ關スル專權行使ヲ非難スルモノニシテ採用シ難シ

上告理由第三點ハ一、原判決事實摘示中「同控訴人ハ昭和七年三月五日金一圓同八年十二月五日金二圓ヲ各元金中ヘ內入辨濟ヲナシタル外請求スルモ被告等ハ未タ爾余ノ元利債務ヲ辨濟セス」トアリテ被上告人ハ其ノ後元金ニ充當スヘク右主張ヲ訂正シタル事實ナキハ本件記錄上明白ナリ從テ右二口ノ內入辨濟ハ利息ニ充當シタル元金ニ充當シタルヤヲ明ニセス然ルニ原判決ハ本件貸金ノ現金ニ對シ內入辨濟シタリト判示シ以テ被上告人ノ主張セサル事實ヲ認定シ上告人ノ抗辯ヲ排斥シタルハ違法タルヲ免レス三、尙民法第四百九十一條第一項ニ債務者カ一個又ハ數個ノ債務ニ付元本ノ外利息及ヒ費用ヲ拂フヘキ場合ニ於テ辨濟者カ其ノ債務ノ全部ヲ消滅セシムルニ足ラサル給付ヲ爲シタルトキハ之ヲ以テ順次ニ費用利息及元本ニ充當スル事ヲ要ス」トアリテ債務ニ付元本ノ外利息又ハ遲延利息ヲ支拂フヘキ場合ニ於テ辨濟者カ其ノ債務ノ全部ヲ消滅セシムルニ足ラサル給付ヲ爲シタル時ハ之ヲ以テ先ツ利息ニ充當スル事ヲ要シ其ノ何レニ充當スヘキカノ指定權ヲ當事者ノ一方ニ付與セサルモノナレハ斯ル場合債務者カ利息債務ヲ差措キ單ニ

ル原判決ニハ審理不盡ノ違法アリト云ヒ同第二點ハ一、原判決理由中「控訴人等ハ本件債務ハ控訴人戸倉嘉十郎ニ於テ被控訴人ト同控訴人カ本件貸金百圓ノ債務ヲ辨濟シタル事トナスト同時ニ被控訴人カ訴外合資會社大福商店ニ對スル出資金中金百圓ノ拂込ヲナシタル旨抗爭スレトモ云々控訴人等提出援用ニ係ル顧余ノ各證據ニ依ルモ右事實ヲ認メ得サルヲ以テ右抗辯ハ採用シ難シ」ト判示シ以テ上告人等ノ辨濟ノ抗辯ヲ排斥シタリ二、然レトモ上告人戸倉嘉十郎ハ訴外合資會社大福商店ノ無限責任社員タルトコロ被上告人ハ同會社ノ有限責任社員ニシテ而カモ其ノ出資金カ金三千圓ナル事ハ當事者間ニ爭ナキノミナラス成立ニ爭ナキ乙第五號證（同會社ノ定款）乙第六號證（登記簿謄本）ニヨリ極メテ明ナリ而シテ被上告人ハ上告人ノ右金百圓ノ辨濟事實ヲ否認シ乙第一號證（出資拂込明細書）ハ裁判所作成部分ヲ認ムルモ他ハ否認シ乙第二、三號證（貸借對照表）及第七號證ノ一、二、三（同會社決議錄、第一期貸借對照表費用目錄出資拂込明細書）ハ何レモ不知ヲ以テ答ヘタリ惟フニ合資會社ノ出資拂込ニ關スル事實ハ所謂會社ノ內部關係ニ屬スルモノニシテ商法第百四十七條ニハ「合名會社ニハ本章ニ別段ノ定メアル場合ヲ除クノ外合名會社ニ關スル規定ヲ準用ス」トアリテ商法第六十八條ニハ「會社ノ內部關係ニ付テハ定款又ハ本法ニ別段ノ定メナキ時ハ組合ニ關スル民法ノ規定ヲ準用ス」トアルカ故ニ會社ノ內部關係ニ付テハ第一、二定款ノ定ムルトコロニ從フヘク定款ニ別段ノ定メナキ場合ニ於ケル最高意思決定機關ハ所謂社員總會ニシテ社員ハ當然之ニ拘束セラルヘキハ合資會社ノ社團法人性ニ徵シ極メテ明ナリソノ理ハ合資會社タルト株式會社タルトヲ異ニスル事ナシ從テ總會ノ決議ノ存スル以上此ノ決議カ社員ノ權利又ハ經濟上ノ利害ニ直接又ハ間接ニ影響スルト否トヲ問ハス會社ノ各社員ハ當然之ニ服從スルヲ要シ敢テ此ノ決議ヲ無視スルコトヲ得サルモノトス（大正五年（ワ）第四四三號同年八月十日大阪民三判評論五卷商法七七六頁、大審院明治四十五年（オ）第二二二號大正二年六月二十八日民一判民錄一九輯五三一頁、明治三十六年大阪控民一判新聞三一五號一〇頁）然ルニ被上告人ハ前敍ノ如ク乙第七號證ノ一及三ヲ不知或ハ否認ヲ以テ答ヘ右決議ヲ無視シタルモノナルニ拘ラス原判決ハ之ニ對シテ何等ノ釋明權ヲ行使スルコトナク漫然其ノ事實ヲ認ムルコトヲ得ト爲シタル違法アリト云フニ在リ然レトモ所論全資料ニヨルモ必スシモ上告人カ被上告人ノ出資ヲ代リテ拂込ミタル事實及上告人主張ノ如キ協定アリタル事實ヲ認定セサルヘカラサルコトナク又論旨第二點所論ノ如キ釋明ヲ述ヘサルヘカラサルモノニアラス論旨ハ畢竟審原カ適法ニナシタル證據ノ取捨判斷事實ノ認定ニ關スル專權行使ヲ非難スルモノニシテ採用シ難シ

上告理由第三點ハ一、原判決事實摘示中「同控訴人ハ昭和七年三月五日金一圓同八年十二月五日金二圓ヲ各元金中ヘ內入辨濟ヲナシタル外請求スルモ被告等ハ未タ爾余ノ元利債務ヲ辨濟セス」トアリテ被上告人ハ其ノ後元金ニ充當スヘク右主張ヲ訂正シタル事實ナキハ本件記錄上明白ナリ從テ右二口ノ內入辨濟ハ利息ニ充當シタル元金ニ充當シタルヤヲ明ニセス然ルニ原判決ハ本件貸金ノ現金ニ對シ內入辨濟シタリト判示シ以テ被上告人ノ主張セサル事實ヲ認定シ上告人ノ抗辯ヲ排斥シタルハ違法タルヲ免レス三、尙民法第四百九十一條第一項ニ債務者カ一個又ハ數個ノ債務ニ付元本ノ外利息及ヒ費用ヲ拂フヘキ場合ニ於テ辨濟者カ其ノ債務ノ全部ヲ消滅セシムルニ足ラサル給付ヲ爲シタルトキハ之ヲ以テ順次ニ費用利息及元本ニ充當スル事ヲ要ス」トアリテ債務ニ付元本ノ外利息又ハ遲延利息ヲ支拂フヘキ場合ニ於テ辨濟者カ其ノ債務ノ全部ヲ消滅セシムルニ足ラサル給付ヲ爲シタル時ハ之ヲ以テ先ツ利息ニ充當スル事ヲ要シ其ノ何レニ充當スヘキカノ指定權ヲ當事者ノ一方ニ付與セサルモノナレハ斯ル場合債務者カ利息債務ヲ差措キ單ニ

〔大審院判決全集、第八輯（二二五）〕

◎連帶保證人ニ對スル時効中斷原因ノ主タル債務者ニ對スル效力

元本ノ債務ニ充當スヘキモノトシテ其ノ辨濟ノ提供ヲナスモ之ヲ以テ債務ノ本旨ニ從フ適法ナル辨濟ノ提供アリタルモノト云フヲ得ス（大正五年(ワ)第一六號同六年一月二十六日橫濱地方民二決定新聞一二二四號二六頁）故ニ之カ辨濟ノ提供ニ對シテハ債權者ハ之カ受領ヲ拒絕シ得ルコト論ヲ俟タス（大審院昭和三年(リ)六號同年五月三十日民二決定新聞二八五四號一五頁）債務者カ其ノ債務ノ全部ヲ消滅セシムルニ足ラサル給付ヲナシタルトキハ之ヲ以テ先ツ利息ニ充當シ次ニ元本ニ充當スヘキモノニシテ債務者又ハ債權者ハ其ノ順位ヲ指定スルコトヲ得サルモノトス（大正十四年(民)上)一七四號同年八月十八日朝高院判評論十四卷民七三一頁）從テ同條ノ法定充當ノ方法ニ反スル辨濟ノ提供又ハ債務者ノ辨濟充當ノ法律上其ノ效力ヲ生セサルモノトス然ルニ本件二口ノ內入辨濟ハ元本ニ充當シタリト判示スレトモ民法第四百九十一條ノ法定ノ充當方法ニ反スルモノナルカ故ニ辨濟トシテノ效力ヲ生スルモノニアラス若シ同條ノ辨濟ノ效力アリト云ハンカタメニハ少クトモ元本ニ充當スヘキ旨ノ當事者間ニ合意ノ存スルコトヲ要ス（大審院昭和六年(オ)第三四五〇號民五判新聞三四〇八號七頁）而シテ本件記錄ヲ通覽スルモ此ノ點ニ關スル被上告人主張並ニ立證アキハ勿論之ニ關スル釋明權ノ行使ヲ怠リ漫然右二口ノ內入辨濟ヲ元本ニ充當シタリト判示シタルモ右二口ノ內入辨濟ハ上告人ニ於テハ延テ時效ノ中斷ニ關連スル重要ナル問題タルニ拘ラス此ノ點ニ付キ判斷遺脫又ハ審理不盡ノ違法アルモノト謂フヲ得ス

上告理由第四點ハ原判決ハ本件準備消費貸借ノ分割拂特約ヲ認メカラ被控訴人カ控訴人ノ懈怠ニ對シ其特約ノ一過怠約款ヲ適用シ控訴人ノ殘債務ニ對スル期限ノ利益ヲ失ハシメ殘額一時拂ヲ請求シタル一事ヲ以テ被控訴人迄右債權ニ對スル期限ノ利益ヲ喪失シタルモノノ如ク誤認シ本件債權ノ消滅時效ノ始期ヲ右判決ノ日時ト判示セルモ之レ亦法規ノ解釋ヲ誤ル不當ノ裁判ナリ、右分割拂特約ニ基ク終期ハ大正二十五年十二月二十五日即昭和十一年十二月二十五日ニ相當スル而シテ凡ソ期限ノ利益ナルモノハ債務者ノ爲メノミノモノアリ又債權者ノ爲メノミノモノ等アリト雖本件ノ期限ハ債務者ノ爲メニハ一時ニ判決ヲ受クルコトナキ利益ヲ有スルト共ニ債權者ノ爲メニハ債務者ニ懈怠アルモ時ト場合ニヨリ或ハ其ノ權利ヲ行使シ或ハ其ノ行使ヲ留保シ或ハ共殷ニ行使シタルモノヲ回復セシムル等ノ利益ノ外消滅時效始期延長等ノ利益ヲ有スル即チ債權者債務者双方ノ爲メノ期限ナレハ債務者カ其特約ノ一項目ニヨリ期限ノ利益ヲ喪失スト雖債權者ハ特約ナキ限リ期限ノ利益ヲ失フモノニ非ス況ヤ一過怠約款ノ行使ニヨリ其特約ノ全部カ消滅スルノ謂ハレナキコト言ヲ俟タス從テ被控訴人ノ右債權ノ消滅時效ノ始期ハ昭和十一年十二月二十五日ノ翌日タリト謂フニ在リ

然レトモ本件ノ如キ割賦辨濟ノ特約アル債務ニ於テ該辨濟ヲ一回ニテモ遲延シタルトキハ右特約ヲ取消シ全額一時ニ支拂フヘキ契約ニ基キ債權者カ右特約ヲ取消シタル上遲延全部支拂ノ請求ヲ爲シタルトキハ該請求ニ對スル消滅時效ハ右全部支拂ノ請求アリタル訴ヨリ進行スヘキモノトス所論ハ右ニ反スル獨自ノ見解ニ立脚スルモノニシテ採ルニ足ラス

上告理由第五點ハ原判決ハ本件消費貸借契約當事者ノ一方タル訴外山崎源九郎カ商人ナルノ故ヲ以テ此ノ契約ヲ商行爲ナリト認定スト雖元來本件ノ債務關係ノ由來ヲ探究スルニ被控訴人ハ訴外山崎源九郎名儀ニヨリ酒醸造竝販賣業ヲ營ミ居ル處大正十五年一月十二日訴外藤崎登弘代表者トスル合資會社建沼商店ナル者カ清酒多量ノ註文ヲ爲スニヨリ訴外源九郎ハ全商店ノ所在及營業竝ニ資產狀態等ヲ訊シタルニ多額ノ財產ヲ有シ銀行預金モ多數蓄積ノ事實ヲ語リ且代金內入ニシテ外登弘カ建沼商店ノ代表者トシテ爲シタルモノニ非スシテ登弘個人トシテ爲シタルモノナレハ共商人格ヲ有セサルハ自明ノ理ナリ原審ニ於ケル攻防ノ用語ハ之ヲ混同セルモノアルモ嚴ニシテ區別スヘキモノナリ二又當時訴外源九郎ハ商人ナリト雖右準消費貸借ハ共營業ノ爲メニ爲シタル債務ニ對スル時効中斷原因ノ主タル債務者ニ對スル效力

トモ被上告人ハ一審以來元本金九十三圓トシテ請求シテ居ル事記錄ニヨリ明瞭ナルカ故ニ之ニヨレハ被上告人ハ所論三圓ハ元本ニ充當セラレタルモノト主張シタルコト明カナリ而シテ利息債權ノ未拂分アル場合ニ於テモ當事者双方ノ合意其ノ他ニヨリ一部入金カ元本ニ充當セラルルコトハ固ヨリ有リ得ヘク被上告人ノ右主張ニ對シ上告人之ヲ爭ヒタル形跡ナキカ故ニ原審カ元本ニ入金アリタルモノトシテ取扱ヒタルハ相當ニシテ違法ニ非ス論旨ハ理由ナシ

仍テ上告ヲ理由ナシトシ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ノ如ク判決ス

昭和十五年十二月二十日

大審院第五民事部

裁判長判事　長島毅

判事　渡邊久

判事　井上登

判事　藤田八郎

判事　田中秀雄

○連帶保證人ニ對スル時效中斷原因ノ主タル債務者ニ對スル效力

裁判外ニ於ケル連帶保證人ニ對スル履行ノ請求モ主タル債務者ニ對シテ其ノ效力ヲ生スルコト民法第四百五十八條第四百三十四條ノ規定ニ徵シ明カナルモ右ノ履行ノ請求ハ債權者ニ於テ該辨濟ヲ一回ニテモ遲延シタルトキハ右特約ヲ取消シ全額一時ニ支拂フヘキ契約ニ基キ債權者カ右特約ヲ取消シタル上遲延全部支拂ノ請求ヲ爲シタル債務ニ於テ該請求ニ對スル消滅時效ハ右全部支拂ノ請求アリタル訴ヨリ進行スヘキモノトス所論ハ右ニ反スル獨自ノ見解ニ立脚スルモノニシテ採ルニ足ラス

上告理由第一點ハ控訴判決（以下原判決ト稱ス）ハ共理由ニ於テ連帶保證ノ性質ニ關シ被控訴人ハ更ニ昭和十二年十二月十六日控訴人ニ對シ請求ヲ爲シ之カ承認ヲ得タルヲ以テ時效ハ中斷サレタリト主張シ右債務ノ承認ハ控訴人ニ於テ認ムル處ナルモ右事實ハ主タル債務ノ消滅時效ノ中斷ノ效力ヲ生スルモノニ非スト判示スルモ之レ法規違背ノ裁判ナリ凡ソ連帶保證ノ從屬性ハ其履行ニ關セサル範圍ニ於テノミ認メラレ苟モ債務履行ニ關スル限リ主從ノ區別ナク債務者ニ對シ連帶債務ヲ負擔スヘキハ多言ヲ要セス從ツテ連帶保證人ニ對シ爲シタル履行ノ請求及其承認ハ主タル債務者ニ對シテモ其效力ヲ生シ延テ債務ノ消滅時效中斷ノ效力ヲ生スヘキハ民法第四百五十八條及同法第四百三十四條ニヨリ明白ナリ然ルニ原判決カ玆ニ出テタル所論ノ原判示ハ正當ニシテ論旨ハ理由ナシ

上告理由第三點ハ原判決ハ又其理由中ニ控訴人カ訴外藤崎登弘ノ本件債務ニ就キ連帶保證人タル事實ヲ認メナカラ右

【大審院判決全集、第八輯(二二六)】

◎連帶保證人ニ對スル時効中斷原因ノ主タル債務者ニ對スル效力

債務ニ就キ控訴人カ金七十圓（內二十圓ノ支拂日時ニ就テハ當事者間ニ爭ノ存スル處ナルモ姑ク之ヲ措ク）云々ト判示シ之カ支拂期日ニ就テノ審理ヲ盡サス且ツ之ニ判斷ヲ爲ササルハ審理不盡及判斷遺漏ノ責アルモノナリト謂フニ在リ

然レトモ原審ハ所論七十圓ノ內五十圓ノ支拂ニ付テハ當事者間ニ爭ナキモノトシ內二十圓ノ支拂ハ上告人カ昭和十一、十二年中ニ爲シタル旨ノ上告人ノ主張ニ基キ判斷シタルモノナレハ此ノ點ニ付キ判斷遺脫又ハ審理不盡ノ違法アルモノト謂フヲ得ス

上告理由第四點ハ原判決ハ本件準備消費貸借ノ分割拂特約ヲ認メカラ被控訴人カ控訴人ノ懈怠ニ對シ其特約ノ一過怠約款ヲ適用シ控訴人ノ殘債務ニ對スル期限ノ利益ヲ失ハシメ殘額一時拂ヲ請求シタル一事ヲ以テ被控訴人迄右債權ニ對スル期限ノ利益ヲ喪失シタルモノノ如ク誤認シ本件債權ノ消滅時效ノ始期ヲ右判決ノ日時ト判示セルモ之レ亦法規ノ解釋ヲ誤ル不當ノ裁判ナリ、右分割拂特約ニ基ク終期ハ大正二十五年十二月二十五日即昭和十一年十二月二十五日ニ相當スル而シテ凡ソ期限ノ利益ナルモノハ債務者ノ爲メノミノモノアリ又債權者ノ爲メノミノモノ等アリト雖本件ノ期限ハ債務者ノ爲メニハ一時ニ判決ヲ受クルコトナキ利益ヲ有スルト共ニ債權者ノ爲メニハ債務者ニ懈怠アルモ時ト場合ニヨリ或ハ其ノ權利ヲ行使シ或ハ其ノ行使ヲ留保シ或ハ共殷ニ行使シタルモノヲ回復セシムル等ノ利益ノ外消滅時效始期延長等ノ利益ヲ有スル即チ債權者債務者双方ノ爲メノ期限ナレハ債務者カ其特約ノ一項目ニヨリ期限ノ利益ヲ喪失スト雖債權者ハ特約ナキ限リ期限ノ利益ヲ失フモノニ非ス況ヤ一過怠約款ノ行使ニヨリ其特約ノ全部カ消滅スルノ謂ハレナキコト言ヲ俟タス從テ被控訴人ノ右債權ノ消滅時效ノ始期ハ昭和十一年十二月二十五日ノ翌日タリト謂フニ在リ

然レトモ本件ノ如キ割賦辨濟ノ特約アル債務ニ於テ該辨濟ヲ一回ニテモ遲延シタルトキハ右特約ヲ取消シ全額一時ニ支拂フヘキ契約ニ基キ債權者カ右特約ヲ取消シタル上遲延全部支拂ノ請求ヲ爲シタル訴ヨリ進行スヘキモノトス所論ハ右ニ反スル獨自ノ見解ニ立脚スルモノニシテ採ルニ足ラス

上告理由第五點ハ原判決ハ本件消費貸借契約當事者ノ一方タル訴外山崎源九郎カ商人ナルノ故ヲ以テ此ノ契約ヲ商行爲ナリト認定スト雖元來本件ノ債務關係ノ由來ヲ探究スルニ被控訴人ハ訴外山崎源九郎名儀ニヨリ酒醸造竝販賣業ヲ營ミ居ル處大正十五年一月十二日訴外藤崎登弘代表者トスル合資會社建沼商店ナル者カ清酒多量ノ註文ヲ爲スニヨリ訴外源九郎ハ全商店ノ所在及營業竝ニ資產狀態等ヲ訊シタルニ多額ノ財產ヲ有シ銀行預金モ多數蓄積ノ事實ヲ語リ且代金內入ニシテ外登弘カ建沼商店ノ代表者トシテ爲シタルモノニ非スシテ登弘個人トシテ爲シタルモノナレハ共商人格ヲ有セサルハ自明ノ理ナリ原審ニ於ケル攻防ノ用語ハ之ヲ混同セルモノアルモ嚴ニシテ區別スヘキモノナリ二又當時訴外源九郎ハ商人ナリト雖右準消費貸借ハ共營業ノ爲メニ爲シタル債務ニ對スル時効中斷原因ノ主タル債務者ニ對スル效力

外建沼商店ハ淸酒ヲ引渡シタルモ後代金八百五十九圓五十錢ノ支拂ヲ爲サス嚴談中右約束手形ニ就テモ期日到來セルニ之レ亦不渡處分ヲ受クルモ當然全銀行ニ一錢ノ預金モナク右商店モ代表者登弘モ無資力者ニシテ右手形ハ須崎區裁判所大正十五年(ハ)第八一號約束手形債權事件トシテ債權者勝訴ノ判決確定スルモ執行スル物ナキ狀態ニシテ右商店ハ始メヨリ計畫的ニ爲シタル取込詐欺ナル事實ヲ發見シタルニヨリ告訴手續中全商店ハ武山儀七等ヲ介シテ支拂期限ヲ長クスル分割拂ノ本件消費貸借ニ更改センコトヲ哀訴スルニヨリ訴外源九郎ハ相手方カ全然無資力ニシテ殆ク支拂能力ナキヲ知リ餘儀ナク訴外登弘ノ右商店ヲ去リ他ニ勤務シ共所得ニヨリ割賦辨濟ヲ爲スコトヲ承認シ本件消費貸借ヲ爲シタルモノナリ從ツテ本件準消費貸借ノ原因タル債權ハ其實質不法行爲上ノ貸借債務ヲ商行爲ナリト認定スト雖元來本件ノ債務關係ノ由來ヲ探究スルニ被控訴人ハ訴外山崎源九郎名儀ニヨリ酒醸造竝販賣業ヲ營ミ居ル處大正十五年一月十二日訴外藤崎登弘代表者トスル合資會社建沼商店ナル者カ清酒多量ノ註文ヲ爲スニヨリ訴外源九郎ハ全商店ノ所在及營業竝ニ資產狀態等ヲ訊シタルニ多額ノ財產ヲ有シ銀行預金モ多數蓄積ノ事實ヲ語リ且代金內入ニシテ外登弘カ建沼商店ノ代表者トシテ爲シタルモノニ非スシテ登弘個人トシテ爲シタルモノナレハ共商人格ヲ有セサルハ自明ノ理ナリ原審ニ於ケル攻防ノ用語ハ之ヲ混同セルモノアルモ嚴ニシテ區別スヘキモノナリ二又當時訴外源九郎ハ商人ナリト雖右準消費貸借ハ共營業ノ爲メニ爲シタル債務ニ對スル時効中斷原因ノ主タル債務者ニ對スル效力

サレタルモノニ非サルハ勿論亦推定的商行爲ノ適用ヲモ受ケサル行爲ナリ蓋シ營業ノ爲メニスル行爲トハ營業ニ便宜又ハ利益ヲ與ヘントスル意思ニ基ク行爲ニ限ラルルコトハ御院判例ノ夙ニ示サルル處ナリ然ルニ本件準消費貸借ハ之ニ反シ訴外源九郎カ營業ニ便宜又ハ利益ヲ與ヘントスル意思ニ基キ爲シタル行爲ヲ相手方ノ不德義ヨリ餘儀ナク營業ニ不便宜又ハ不利ヲ與ヘントスル意思ニ基ク行爲即チ營業ノ爲メニ當然ニ支拂ヲ受クヘキ利益及便宜ヲ犧牲トスル所謂營業ニ便宜及利益ヲ與ヘントスル意思ニ基カス却ツテ其反對ノ意思ニ基ク行爲ナルカ故ナリ又如何ニ商法第二百六十五條第二項カ商人ノ行爲ハ其營業ノ爲メニスルモノト推定スト雖之レ即チ夫レト推定セラルル場合ニ限リ其營業ノ爲ニスルモノニ非サルコト前項記載ノ如ク明白ナル場合ハ縱令商人ノ行爲ナリトスルモ本項ノ適用ヲ受ケサルコト亦御院判例ノ示ス處ナリ（大審院民事判決錄一七輯五八七頁頁二一輯六八一頁）從ツテ本件準消費貸借ハ双方ニ商行爲ナラサル私法的法律行爲ナリ假ニ一方カ商人ナリトスルモ本件ノ如ク更改ニヨル準消費貸借ハ其性質上商法ノ時效ニ服スルモノニ非サルコトハ又御院判例ノ示サルル處ナリ（大審院昭和七年(オ)第一六一四號全年十月二十二日民事第三部判決評論二二卷(即チ當事者ノ双方又ハ一方カ商人タラサルトキハ二年ノ時效ニ罹ルヘキ米代金債務ヲ準消費貸借トスルモ民法ノ時效ニ罹ル御趣旨）然ルニ判決カ本件ニ商法時效ヲ適用シタルハ法規解釋ヲ誤ル不當ノ裁判ナリト謂フニ在リ

【大審院判決全集、第八輯(二二七)】

◎消費貸借物ノ返還催告ニ相當ノ期間ヲ附スコトハ請求ノ要件カ

判事　梶田年
判事　高田貞男
判事　古川鉞一郎

○消費貸借物ノ返還催告ニ相當ノ期間ヲ附スルコトハ請求ノ要件カ

民法第五百九十一條ノ相當ノ期間ハ只債務者ニ抗辯權ヲ與ヘタルノミニテ請求ノ要件ニ非ス債務者ハ右法條ニヨル抗辯ヲ提出セサル限リ請求ノ翌日ヨリ還滯ノ責ニ任スヘキコト繰返シ當院ノ判例トスル處ナリ

昭和十五年(オ)第八百六十号

判　決

大阪府南河内郡藤井寺町大字岡の百の十四番地

上告人　廣瀬幸吉

右訴訟代理人辯護士　入江義之助

大阪市東成區南中道町二丁目百番地

岡田貞太郎事

被上告人　岡田龍太

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付大阪控訴院カ昭和十五年六月十一日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主　文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理　由】

上告理由第一點ハ原判決理由ニ曰ク按スルニ被控訴人鹿瀬幸吉カ被控訴人佐藤權次郎振出引受被控訴人鹿瀬幸吉裏書ノ爲替手形ニヨリ訴外富永彌三郎ヨリ金六千二百七十五圓八十二錢ノ割引ヲ受ケ居タルコトハ被控訴人鹿瀬幸吉ノ認ムルトコロニシテ被控訴人佐藤權次郎ノ關係ニ於テモ右事實ノ眞實ナルコトハ成立ニ爭ナキ乙第一號證ノ一乃至三並當審ニ於ケル同時ニ之ヲ準消費貸借上ノ債務ヲ引受ケルモ該準消費貸借ハ右源九郎ノ營業ノ爲ニスル行爲ナレハ右債務ハ商行爲ニ因リ生シタルモノト判定シタルモノニシテ固ヨリ正當ナリトス所論ハ右ト異ル獨自ノ見解ニ基ク論議ニシテ採用スルニ足ラス上告理由第六點ハ又原判決ハ昭和九年四月頃遙々大連市マテ訴外登弘ヲ訪レ債務履行ノ請求(尤モ登弘ハ其請求ヲ悟リ遁避スル爲メ家廻ヲ通シ請求セルモ遙々ノ訪レ故ニ充分傳達ノ確信アリシヲ覗ヒ得)ヲ爲シタル證人中川宇平ノ證言ヲ前陳所論ノ如ク其支拂ニ付キ背信不德ノ限リヲ盡シ之等一味ノ者ニヨリ本件訴訟ニ引用スヘク本訴訟繫屬後作成セラレ措信スヘカラサル乙第一號證ト對比シ之ヲ排斥シ其始メヨリ計劃的ニ支拂ヲ免レントスル謀計ノ限ヲ盡ス控訴人及登弘等一味ノ證言ヲ採用シ却ツテ其請求ノ限ヲ盡セル被控訴人等ノ證言ヲ故ナク排斥スルハ採證法則ヲ誤レルモノナリ以上ノ事實ニヨリ原判決ノ破毀ハ免レサルモノト確信スト謂フニ在リ

然レトモ所論ハ原審ノ專權ニ屬スル證據ノ取捨判斷ヲ非難スルニ歸シ採用スル得ス

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

昭和十五年十二月二十一日

大審院第三民事部

裁判長判事　吉田久
判事　椎井盛一

然レトモ原審ハ酒類販賣業者タル山崎源九郎カ訴外合資會社建沼商店ニ賣渡シタル本件清酒代金債權ニ付上告人ノ實兄タルト藤崎登弘ニ於テ右會社ノ債務ヲ引受ケ同時ニ之ヲ準消費貸借上ノ債務ニ改メタルモ該準消費貸借ハ右源九郎ノ營業ノ爲ニスル行爲ナレハ右債務ハ商行爲ニ因リ生シタルモノト判定シタルモノニシテ固ヨリ正當ナリトス所論ハ右ト異ル獨自ノ見解ニ基ク論議ニシテ採用スルニ足ラス上告理由第六點ハ又原判決ハ昭和九年四月頃遙々大連市マテ訴外登弘ヲ訪レ債務履行ノ請求(尤モ登弘ハ其請求ヲ悟リ遁避スル爲メ家廻ヲ通シ請求セルモ遙々ノ訪レ故ニ充分傳達ノ確信アリシヲ覗ヒ得)ヲ爲シタル證人中川宇平ノ證言ヲ前陳所論ノ如ク其支拂ニ付キ背信不德ノ限リヲ盡シ之等一味ノ者ニヨリ本件訴訟ニ引用スヘク本訴訟繫屬後作成セラレ措信スヘカラサル乙第一號證ト對比シ之ヲ排斥シ其始メヨリ計劃的ニ支拂ヲ免レントスル謀計ノ限ヲ盡ス控訴人及登弘等一味ノ證言ヲ採用シ却ツテ其請求ノ限ヲ盡セル被控訴人等ノ證言ヲ故ナク排斥スルハ採證法則ヲ誤レルモノナリ以上ノ事實ニヨリ原判決ノ破毀ハ免レサルモノト確信スト謂フニ在リ

然レトモ所論ハ原審ノ專權ニ屬スル證據ノ取捨判斷ヲ非難スルニ歸シ採用スル得ス

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

昭和十五年十二月二十一日

大審院第三民事部

裁判長判事　吉田久
判事　椎井盛一

上告理由第二點ハ遲延利息ニ付原審ハ「次ニ控訴人ハ右貸金ニ付貸付日タル昭和七年八月九日ヨリ利息ノ請求ヲ爲セトモ右貸金ニ付テハ利息及辨濟期ノ定ナキコト控訴代理人ノ自認スルトコロニシテ其ノ貸主タル富永彌三郎ノ商人タルコトヲ認メ得サル本件ニ在リテハ貸主ノ債務者ニ之カ返濟ヲ催告シ該催告到達ノ翌日ヨリ遲延利息ノ請求ヲ爲シ得ヘキモノナルトコロ本件訴狀送達前ニ債權者ヨリ被控訴人鹿瀨幸吉ニ之カ辨濟方ヲ請求シタル事實ヲ認ムヘキ確證ナキヲ以テ被控訴人鹿瀨幸吉ニ對スル本件訴狀送達ノ翌日ナルコト當院ニ顯著ナル昭和十二年八月三日以降六分ノ割合ノ遲延利息ヲ請求シ得ルニ止ルモノトス」ト判示シタルモ消費貸借ニ於テ返還時期ヲ認メサリシトキハ民法第五百九十一條ニハ相當ノ期間ヲ認メテ返還ノ催告ヲ爲スコトヲ得ル旨規定シ相當ノ期間ヲ認メタル催告ヲ以テ借主ノ遲滯ノ要件トナセリ然ルニ相當ノ期間ヲ認メタル催告ノ事實ヲ認メシテ民法第四百十二條第三項ニヨリ判示ノ如キ理由ヲ以テ上告人ニ遲滯アルモノトナシ本件債務ノ支拂ヲ命シ且ツ遲延利息ヲ昭和十二年八月三日以降ヨリ支拂フヘシト爲シタル原判決ニハ法律ノ適用ヲ誤レル不法存スルモノトス以上ノ理由ヲ以テ原判決ノ破毀ヲ求ムルモノナリト云フニアリ

然レトモ民法第五百九十一條ノ相當ノ期間ハ只債務者ニ抗辯ヲ與ヘタルノミニテ請求ノ要件ニ非ス債務者ハ右法條ニヨル抗辯ヲ提出セサル限リ請求ノ翌日ヨリ遲滯ノ責ニ任スヘキコト繰返シ當院ノ判例トスル處ナリ而シテ論旨ハ上告人カ原審ニ於テ右抗辯ヲ提出シタルコトヲ理由トスルモノニ非ルカ故ニ採用ニ由ナシ

仍テ上告ヲ理由ナシトシ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

大審院第五民事部

裁判長判事　長島毅
判事　渡邊久
判事　井上登
判事　藤田八郎
判事　田中秀雄

○不法行爲ニ於ケル過失相殺ニ依リテハ不法行爲者ノ賠償責任ヲ全免シ得ナイカ

昭和十五年(オ)第八百七十一号

判　決

横濱市中區花咲町六丁目百三十九番地

上告人　マルフヅラック運輸株式會社

右代表者清算人　今坂意作

廣島縣神石郡仙養村小吹

上告人補助參加人　神殿松平

右同名訴訟代理人辯護士　豐原清作

横濱市中區山下町二十四番地

亙樂莊平沼土地管理部内

被上告人　今井禅之輔

右當事者間ノ損害賠償請求事件ニ付東京控訴院カ昭和十五年六月十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主　文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理　由】

上告理由第一點ハ原判決ハ控訴人神殿ハ滿量以上ノ材木ヲ積載セル貨物自動車ヲ運轉スルニ當リ道路ノ中央ヨリ右側ニ出テ直向ニ被控訴人ノ自動車ト現認シ乍ラ左側ニ戻ラス相手方自動車カ左轉シタル後直進委勢トナリタルヲ俟然東南方分岐路ニ進ミ入ルモノト速斷シ更ニ右轉シ事態愈々切迫スルモ速度ヲ低下セス岡本カ避讓右轉シ急停車ノ措置ヲ執リタルニ控訴人神殿ハ急停車ノ措置ニ出テス漫然左轉シテ之ヲ突破セントシタルカ如キハ自動車運轉手トシテ應ニ執ルヘキ操車上ノ注意義務ヲ懈怠シタルモノナルヤ勿論ナリ尤モ被控訴人ノ自動車運轉手岡本隆ニ於テモ前方ヨリ自己ノ進路ニ侵入シ道路右側ヲ進行シ來レル自動車アルトキハ其ノ進路ニ留意シ今後如何ナル行動ニ出ツヘキカヲ確カメ得ル迄一時停車スルカ或ハ何時ニテモ停車シ得ル樣徐行シテ危險ヲ防止スヘキ自動車運轉手トシテノ業務上ノ注意義務ヲ負擔セルモノナル所右岡本ハ控訴人神殿ノ自動車進路ヲ確認セス之ヲ前記ノ如ク漫然速斷シテ其ノ儘進行シ愈々切迫スルニ進ンテ避讓停車ノ處置ニ出テタルモ時既ニ遲ク本件事故發生ニ付テハ岡本ノ運轉上ノ注意事務懈怠モ亦其ノ一因ト爲リタルコトハ否定スルヲ得ス畢竟本件事故ハ控訴人神殿ト被控訴人運轉手岡本ノ双方ノ過失ハ相俟テ發生スルニ至リタルモノト認ムヘキモノトス」果シテ然ラハ控訴人神殿ハ自己單獨ニ衝突原因ヲ寄與シタルモノニ非スト雖モ被控訴人カ本件事故ニ因リ蒙リタル損害ヲ賠償スヘキ義務アルヤ勿論ナリ」ト斷セリ而シテ原判決ノ證據トシテ引用セル甲第六號證横濱區裁判所ノ判決ニハ神殿松平岡本隆兩運轉手ニ對シ犯罪事實モ情狀モ同等ニシテ甲乙ナシト認定シ同樣罰金二十圓ニ處セラレ岡本ノ過失事實ニ付テハ第二審第三審ヲ經テモ尚同一事實認定カ確認シタリ原判決ハ神殿カ加害者ト認定シ岡本ヲ被害者ト認定シ神殿ニ賠償責任アリト認定シタルハ岡本運轉ノ自動車ノ被害カ大ナリシ故ナリヤ或ハ神殿ノ自動車ノ力カ大ナリシ故ニ加害者ト認定シタリヤ或ハ又神殿ノ行爲カ原因ヲ與ヘタリト認定シタリヤ兩者同樣ノ過失原因アル場合ニ損害ノ結果如何ニ依リテ之ヲ認定スルヤ原因事實ヲ比較シテ之ヲ認ムヘキヤ或ハ原因ト結果トヲ綜合比較シテ之ヲ認定シタルヤ被上告人カ原告トナリ上告人神殿カ被告トシテ損害請求ノ訴ヲ提起セラレタルカ爲メニ加害者被害者ノ定マルヘキモノニアラサルハ原審ハ此等ノ點ヲ明確ニ說示セス同樣ニ過失アルモノト認メ亦同樣ニ過失アルモノトセル證據ヲ採用シナカラ直チニ上告人神殿ヲ加害者ト認定シテ損害賠償ノ義務アルモノトセルハ不法ニ事實ヲ認定シ若クハ理由不備ノ不法アルモノナリト云フニ在リ

然レトモ原判決擧示ノ證據ヲ綜合シテ其ノ證據說明ノ下ニ論旨摘錄ノ原判示事實ヲ認メ得サルニ非ス所論ハ畢竟原審ノ適法ニ爲シタル所論ノ取捨判斷並ニ事實ノ認定ヲ批難スルニ歸着シ論旨理由ナシ

上告理由第二點ハ原判決ハ不法行爲者ノ賠償責任ヲ全免シ得ナイカ

◎不法行爲ニ於ケル過失相殺ニ依リテハ不法行爲者ノ賠償責任ヲ全免シ得ナイカ

違背セル不法アリ上告人カ控訴ヲ爲シタル理由ハ主トシテ第一審ニ於ケル控訴人ノ自白カ錯誤ニ出テタルコトヲ主張シ之ヲ立證センカ爲ナリ上告人マルフツラツカ運輸株式會社ハ昭和六年本件貨物自動車ヲ訴外吉村亀蔵ニ賃渡シタレトモ車庫ナキカ爲官廳ニ對シテハ上告會社ノ所有ノ儘トシ上告人神殿モ上告會社ノ使用人ノ如クナシ居リタル爲警察署及檢事局ニ對シテハ其通リ申開キセルカ故ニ本訴第一審ニ於テモ警察關係ヲ恐レテ矢張之ト異ナル主張ヲ爲サス上告人會社神殿及吉村亀蔵間ニハ若シ敗訴ノ場合一切ノ責任ハ吉村カ負フトノ特約ヲ結ヒテ爲シタル自白ナルヲ以テ全ク事實ニ反スル主張ヲ爲シタルモノナリ控訴審ニ於テハ之ヲ事實ノ有ノ儘ノ狀態ニ於テ裁判ヲ受ケントシテ多クノ證人ヲ申請シ許サレテ各證人ハ全部控訴人ノ右主張ニ合スル供述ヲ爲シ一人トシテ之ニ反スル證言ヲ爲シタルモノナシ然ルニ原審ハ悉ク第一審ニ表ハレタル證據ヲ信用スヘキモノナリトシ其ノ證據ノ間ニ矛盾アルコトヲモ看過シタルモノナリ原判決カ信用スヘキ證言トシテ採用シタル第一審訴外吉村ノ證言ハ「私ハ其ノ自動車ヲ二年間許リ借リ切ツテ居リマシタ」トアル許リニテ賃貸借ニ必要ナル賃料ニ付テハ質問ニ對シテモ何等ノ陳述ヲ爲ス然ルニ原審ニ於テ右吉村モ今坂意作モ明瞭ニ貨物自動車賣買ヲ爲シタルコト其ノ代金ハ三百圓ヲ二回ニ支拂ヒタル等ヲ明言シ原審調書ニ記載シアル如ク前後詳細ナル供述カ整然トシテ一點ノ曖昧ナル疑ヲ容ルヘキ余地ナシ然ルニ自動車運輸業者及運轉手ノ如ク一々警察ノ干渉ヲ受クルモノカ其ノ管轄區域ニ於ケル警察官署ニ屆出タルコトニ反スル證言ヲ爲スカ如キハ通常人ノ爲シ能ハサルモノナルコトハ社會ノ通念上裁判所ニハ顯著ナル事實ナリ而カモ今坂モ吉村モ此ノ事實關係ヲ明言シタリ若シ原審カ右明瞭ナル吉村亀蔵今坂意作ノ證言中疑ハシキ點アラハ上告人ノ申請シタル神殿松平ヲ取調ヘテ給料ヲ何人ヨリ支給セラレタルカ及之ニ關聯セル事實ニ付審理スヘキニ拘ラス漫然結審シテ而カモ原審ニ於テ然レトモ原審ハ神殿ノ過失モ損害發生ノ一因タルコトヲ認定シタルモノニシテ不法行爲ニ因ル損害賠償ノ過失相殺ニ於テハ不法行爲者ノ賠償責任ヲ全免スルコトヲ得サルモノニシテ之レ當院ノ判例トスル所ナリ（昭和十一年(オ)第二一六八號同十二年五月十四日言渡判決）左レハ右ト同趣旨ニ出テタル論旨摘錄ノ原判示ハ正當ニシテ論旨ハ失當ナリ

仍テ本件上告ハ其ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百一號第九十五條第八十九條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十五年十二月二十三日

大審院第一民事部

裁判長　判事　岡村玄治
判事　大丸肇
判事　箕田正一
判事　齊藤喜一郎
判事　黒川耐面

示ノ如ク「被害者ノ過失カ如何ニ大ナリト雖加害者ノ責任ヲ消滅セシムルコトヲ得ス」ト斷セルハ不法ノ解釋ナリ然ラハ本件ノ如ク双方ノ過失カ同一程度ノ場合ニハ全ク損害賠償額ノ相殺ヲ爲スカ然ラサレハ極メテ僅少ノ金額ヲ以テ一方ニ賠償額ヲ負擔セシムルニ止ムヘキニ本件ハ前述ノ如ク民法第七百二十二條ノ解釋ヲ誤リ不當ニ上告人ニ多額ノ損害賠償ヲ命シタル不法アルモノナリト云フニ在リ然レトモ原審ハ神殿ノ過失モ損害發生ノ一因タルコトヲ認定シタルモノニシテ不法行爲ニ因ル損害賠償ノ過失相殺ニ於テハ不法行爲者ノ賠償責任ヲ全免スルコトヲ得サルモノニシテ之レ當院ノ判例トスル所ナリ（昭和十一年(オ)第二一六八號同十二年五月十四日言渡判決）左レハ右ト同趣旨ニ出テタル論旨摘錄ノ原判示ハ正當ニシテ論旨ハ失當ナリ

仍テ本件上告ハ其ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百一號第九十五條第八十九條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十五年十二月二十三日

大審院第一民事部

裁判長　判事　岡村玄治
判事　大丸肇
判事　箕田正一
判事　齊藤喜一郎
判事　黒川耐面

〔大審院判決全集、第八輯二三〇〕

刑事ノ部

○性質上代替物タル物ノ保管中ニ業務上横領罪カ成立スルカ

性質上代替物タル物ト雖モ苟モ既ニ特定物ト爲レルモノヲ現物ノ儘ニテ保管スル業務ニ從事中之ヲ擅ニ自己ノ債務ノ擔保ニ供スルニ於テハ業務上横領罪ヲ構成スヘキコト言ヲ俟タス

【參照條文】刑法二五三條

○二個ノ公訴事實中一方無罪ナルニ拘ラス特ニ無罪ノ言渡ヲ要シナイ場合(例)

裁判所ガ二個ノ公訴事實中ノ一ニ付犯罪ノ成立ヲ認メテ刑ノ言渡ヲ爲シ他ノ一ニ付テハ犯罪ノ證明ナシト認ムル場合ニ於テ後者ニ付特ニ無罪ノ言渡ヲ爲スヘキヤ否ヤハ後者カ前者ト連續犯ノ關係アルモノトシテ公訴ノ提起セラレ又ハ公判ニ付セラレタルモノナリヤ否ヤニ依リテ決セラルヘキモノニシテ實體的ニ連續犯ノ關係有リヤ否ヤニ依リテ決セラルヘキモノニ非サルコト勿論ナリ而シテ該判所カ實體的ニ連續犯ノ關係有リヤ否ヲ判斷スルニ當リテハ須ラク公判請求書又ハ彈劾終結決定書ニ就キ其ノ趣旨ヲ審究シテ其ノ右孰レノ趣旨ナルヤヲ判斷スルヲ要スルコト當

◎性質上代替物タル物ノ保管中ニ業務上横領罪カ成立スルカ

【參照條文】刑法二五三條

然ノ事理ナリト謂フヘシ

○公判手續更新ノ理由ヲ示スコトハ必要カ(例)

公判手續ノ更新ヲ爲スニ當リテハ更新ヲ爲ス理由ノ如キハ之ヲ示スノ要無キモノト解スルヲ正當トス

【參照條文】刑事訴訟法三五三條　同法三五四條

昭和十五年(れ)第一一五二號

判決

本籍並住居　熊本縣八代郡高田村大字豊原二千九百十八番地
農業　增田長雄
明治三十六年十一月二十七日生

本籍並住居　熊本縣八代郡高田村大字奈良木二百九十三番地
農業　增田文太郎
明治三十一年九月十一日生

右業務上横領被告事件ニ付昭和十五年九月五日長崎控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ各被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

【理由】

被告人文太郎辯護人稻水鏡之助松永東上告趣意書

第一、被告人カ原審公判廷ニ於テ原判決判示ノ事實中自己ニ係ル帝國在鄉軍人會八代郡聯合分會ノ基本財産タル帝國政府發行五分利公債證書額面一千圓及五百圓各一枚ヲ昭和十三年十二月一日熊本縣八代町八代共立銀行ヨリ自己ノ用途ニ充ツル爲自己名義ヲ以テ金二百圓ヲ借用スルニ際リ右債務擔保トシテ同銀行ニ交付シタル旨ノ自供ヲ翻シテ居ル事ハ同公判調書ニ明カナ處テアルカ之ト同時ニ被告人ハ原審公判ニ於テ「私個人ノ所有ノ公債ト分會ノ基本金タル公債トヲ別々ニセス一緒ニ自宅金庫中ニ保管シテ居タモノヲ當日ノ朝家内カ金庫カラ取出ス際ニ間違ヒテ分會ノモノヲ取リ出シ私ニ渡シ私モ分會ノモノトハ氣附カスニ右銀行ノ債務擔保ニ供シタモノテアル」トノ趣旨ノコトヲ主張致シテ居ルコトモ該調書ニ明カテアル然ルニ此ノ被告人ノ主張ハ本件業務横領罪ノ主觀的要件タル犯意ヲ阻却シ刑事訴訟法第三百六十條ノ所謂法律上犯罪ノ成立ヲ阻却スヘキ原由タル事實上ノ主張テアツテ單純ニ犯罪事實其ノモノヲ否認スルモノテナイコトハ勿論テアル而シテ此種ノ主張ニ對シテハ判斷ヲ示スヘキコトハ同條ノ要求スル處テアル論ツテ原判決ヲ査閱スルニ右ノ主張ニ對シテ全然判斷ヲ示シテ居ナイカラ此點ニ於テ原判決ハ破毀ヲ免レサルモノト信スル次第テアルト云フニ在レトモ

所論ノ被告人陳述ハ畢竟原審認定ニ係ル犯罪事實ヲ否認スル趣旨ニ過キスシテ斯ノ如キ陳述ノ刑事訴訟法第三百六十條第二項ニ所謂法律上犯罪ノ成立ヲ阻却スヘキ原由タル事實上ノ主張ニ該當セサルコトハ本院屢々ノ判例ノ示ス所ナレハ原審カ原判決ニ於テ特ニ之ニ對スル判斷ヲ與フル所無カリシトテ固ヨリ所論ノ如キ違法アルモノト謂フヘカラス論旨理由無シ

第二點現在經濟上有價證券中帝國政府發行ノ公債證書程融通ノ無碍テアツテ代替性ノ點ニ於テモノハ二種ヲ見ナイ處テアリ所謂代替物ノ代表的モノト云フモ過言テハナイ各種公共團體等カ公債證書ヲ以テ其ノ基本財産トスル例ノ多イノハ一ニ其ノ確實性ニ二ニ其ノ融通性ニ依ルモノテアルカ一面其ノ利札カ定期ニ支拂ハレ其ノ利子ヲ以テ臨時費途ニ供シ得ル便利カアルカラテアル從ツテ利札ノ支拂ヲ受ケル場合ノ外ハ只金庫中ニ保藏サレテ居ルニ過キナク之カ一時流用ハ必スシモ基本財産タルノ效果ヲ殺クモノテハナイ寄託者ノ意思モ必スシモ常時金庫中ニ保藏サレアルヘキコトヲ期待スルモノテアルト解スルニ當ラナイト考ヘラレル況ンヤ被告人ノ主張ニ依レハ被告人個人トシテモ本件公債證書ト同種同額面同數量ノ公債證書ヲ所有シ現ニ被告人居宅金庫内ニ保藏シテ居タコトハ明カテアル以上公債證書其ノモノカ代替物テアリ又寄託者ノ意思叙上ノ通リテアリトスレハ之カ一時ノ流用ヲ以テ橫領罪ニ問擬スルコトハ當ヲ得ナイモノト考ヘラレル從テ此點ニ於テモ原判決ハ再檢討セラルヘキモノナリト信スル次第テアル云フニ在レトモ

原審ハ原判示第二ノ各公債證書ハ孰レモ特定物トシテ原判示帝國在鄉軍人會八代郡聯合分會ノ基本金ヲ成シ被告人ハ之ヲソノ現物ノ儘テ保管スル業務ニ從事シ居リタルコトヲ認定シタルモノテルコト原判文上自ラ明カナル所ニシテ原判決擧示ノ證據ニ依レハ該事實ヲ認ムルヲ得ヘク記錄ヲ精査スルモ此ノ點ニ付原判決ニ重大ナル事實誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由無シ而シテ縱令性質上代替物タル物ト雖モ苟モ既ニ特定物ト爲レルモノヲ現物ノ儘ニテ保管スル業務ニ

◎性質上代替物タル物ノ保管中ニ業務上横領罪カ成立スルカ

従事中之ヲ擅ニ自己ノ債務ノ擔保ニ供スルニ於テハ業務上横領罪ヲ構成スヘキコト言ヲ俟タス前記在郷軍人會八代郡聯合分會ノ意思ハ必シモ右各公債證書ソノモノカ金庫中ニ保藏セラルルコトヲ期待スルモノニ非ストノ論旨ハ原判決ノ認定ニ副ハサル事實ヲ主張スルモノニシテ斯カル主張ヲ前提トスル論議ハ固ヨリ採用スルヲ得ス原判決ニハ所論ノ如キ違法アルコト莫ク論旨理由無シ

第三點被告人ハ原審公判ニ於テ本件公債證書二枚ハ當日ノ朝妻ニ自宅金庫カラ取出サセタ際妻カ被告人所有ノ同種同額面ノ公債證書ト取違ヒテ被告人ニ渡シ被告人モ自分個人ノモノトノミ思ヒ込ンテ居リ從テ分會ノモノトハ知ラス擔保ニ供シタモノテアルト主張シ從前此ノ主張ヲシナカツタノハ警察テ分會ノ基本金テアルコトヲ知リ乍ラ擔保ニ入レタモノテアラウト問ハレタ際否認スレハ取調モ長クカカルシ一面悪意テシタコトテモナイカラト思ヒ問ハルル儘認メテ居ツタノテ其ノ後モ警察テ述ヘタ通リ述ヘテ來タ旨ノ辯解ラシテ居ルノテアルカ今其ノ主張及辯解ノ眞否ヲ檢スルニ(一)不利益點(1)取調ノ長引クコトヲ恐レタト云フカ第一審公判(當時保釋出所中)ニ於テ從前ノ供述ヲ訂正スルノ機會カアツタニ拘ラス訂正ヲ爲ササルノミカ當日ノ朝役場テ用事カ多カツタ爲自宅ヘ取リニ歸ル暇カ無カツタカラ机ノ抽斗ニアツタ本件公債證書テ一寸代用スル積リテ擔保ニ供シタ旨精詳細ナ供述ヲシテ居ルコト(2)相被告人増田長雄ノ原審公判ニ於ケル『文太郎カ狀袋入ノ公債證書ヲ其晩日カ數日前ニ役場ニ於テ收入役カ或ハ兵事係カラ受取ツテ居ハ役場外ノ安全ナ場所ニ保管スルト云フ意味タト思フ文太郎ハ自宅ニ金庫ヲ設備シテ居ルト聞イテ居タカラ多分自宅ノ金庫ニ納メ役場内ニハ保管シテ居ナカツタト想像シテ居リマシタ』トノ趣旨ノ供述(4)分會ノ基本金ヲ收入役カ保管シタ樣ナ事ハ絕對ニ無イト云フ右福田文吉ノ證言(5)原審公判廷ニ於ケル證人増田アツ(被告人ノ妻)ノ證言中『昭和十三年十二月一日當時モ被告人カ公債ヲ所有シテ居リ私達カ普通ニ金庫ト申シテ居ル處ニ入レテアツタ十二月一日ノ早朝主人カ消防ノコトテ出テ行ツタカ直ク引返シテ來テ公債ヲ忘レテ居タ靴拔クノカ面倒タカラ取ツテ呉レト土間ニ立ツタ儘私ニ申付ケタノテ私ハ公債ハ怎レ位カト尋ネマスト主人ハ千五百圓位ハ遺ラネハナルマイト申シタノテ私ハ算盤ノ金庫カラ額面千圓券一枚ト五百圓券一枚合計千五百圓ノ公債ヲ取リ出シテ主人ニ渡シマシタ其時主人ハ取急イテ居リマシタノテ私ノ渡シタ公債ヲ見モセス持ツテ行キマシタ』トノ趣旨ノ供述(6)當時被告人カ役場テ使用シテ居タ机ノ抽斗ニハ何等鎖鑰ノ設備カ無カツタ事實等ノ證據ヲ綜合スルニ被告人カ本件公債證書ヲ保管シ始メタノハ昭和十三年五六月頃テアツテ當時役場内ニ頻々ト盜難事件ノ發生ヲ見タ折柄何等鎖鑰ナキ机ノ抽斗ニ三千圓餘ノ公債ヲ保管シ置クトハ考ヘラレヌ又十二月一日當時收入役モ兵事係モ該公債ヲ被告人ニ渡シタノヲ見タ樣ニ思フト云フ增田長雄ノ供述ハ全ク信ナク被告人ノ主張シ又妻アツノ證言スルカ如ク十二月一日ノ朝妻ノ差出シタ公債證書ヲ分會ノ基本財産タルコトニ氣付カス同種同額面ノ自己所有ノモノトノ誤信シテ擔保ニ供シタルモノト見ル方カ從當テアルト考ヘラレル從テ原判決ハ此ノ點ニ付キ重大ナル事實ニ付キ誤認ヲ胃シテ居ルモノト信スルカラ原判決破毀ノ上更ニ事實ノ審理ヲ開始セラレンコトヲ望ム次第テアルト云フニ在レトモ原判決擧示ノ證據ニ依レハ原判示事實ヲ認ムルニ十分ニシテ記錄ヲ精細調査スルモ所論ノ如ク被告人ハ原判示第二ノ各公債證書ヲ自己ノ所有ノモノト誤信シテ原判示ノ行爲ニ出タルモノナルコトヲ認ムルヲ得ス仍テ原判決ニハ所論ノ如ク重大ナル事實誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルコトヲ認メ難ク論旨理由無シ

第四點今假リニ原判決ニ謂フカ如ク被告人ニ業務上横領ノ犯罪事實アリトシテ原判決ノ量刑ヲミルニ原判決ハ被告人ヲ懲役八月四年ニ處シ執行猶豫ハ一見寬典ニ似テ其實四ケ年ノ永キニ亘ツテ被告人ヲ公務ヨリ遠サケントスルモノテアツテ量刑著シク過酷ナリト考ヘラレル仍テ被告人ハ年齒四十三歲ノ働キ盛リテアリ身ハ陸軍中尉ノ軍籍ニアリ位階ヲ有シ共ノ經歷ニ徵シテモ(一)昭和八年春選ハレテ居村高田村ノ村長トナリ本件ニ依リ昭和十四年六月一日辭職スル迄二期六ケ年村治ニ盡瘁シ又昭和九年以降本件ニ至ル迄帝國在鄕軍人會八代郡聯合分會長ヲ勤メタ外居村高田村農會長八代郡公益組合議員等約二十種ニノホル公共團體ノ役員ヲ勤メ其他小學校商業學校ノ教員高田村助役等ニモ在職シ其生活ノ大部分ハ地方公共團體等ノ奉公ニ捧ケラレタモノテアツテ共功績洵ニ大サルモノアルトモニ現時非常時局下統

後奉公ノ職責ニシテ被告人ヲ俟ツアルモノ少クナイノテアル然ルニ被告人ハ本件發生ト同時ニ各公職ヲ辭シ謹愼生活ヲ持續シ居ルコトハ當然テアルカ原判決ニ依ツテ更ニ今後四ケ年間ノ久シキニ亘リ公職ヨリ隔離セラルルコトハ時局下寔ニ堪ヘサルコロテアル加之一面本件ハ他ノ事件檢擧ノ副産物トシテ生レタモノテアリ他ノ事件ハ無證明ノ理由ヲ以テ無罪トナリ何等實害ノ無イ本件ノミニ付テ久シキ間公人タリ得ナイコトハ獨リ被告人ノ遺憾トスル處ノミナラス時局下人的資源尊重ノ意味カラ云ツテモ短期間ノ猶豫後更ニ復活奉公セシムヘキモノテアツテ何レヨリスルモ四ケ年間ノ執行猶豫ハ輕キニ似テ甚タ輕カラサルモノト考ヘル次第テアル何卒御聰ニ於テ原判決破毀ノ上更ニ適當ナル裁判相願度次第テアルト云フニ在レトモ

記錄ニ就キ諸般事情ヲ檢討シテ之ヲ斟酌考量スルモ原審カ被告人文太郎ヲ懲役八月ニ處シ四年間其ノ執行ヲ猶豫シタルヲ甚シク不當ト認ムヘキ顯著ナル事由アルモノトハ認ムルヲ得ス論旨理由無シ

被告人長雄上告趣意書

第一點原審判決ハ上告人ヲ懲役十月ニ處スル旨ヲ宣告シ其ノ理由トシテ「被告人增田長雄ハ熊本縣八代郡高田村保證責任高田村信用販賣購買利用組合ノ書記トシテ同組合ノ事務一切ヲ處理シ現金ノ出納保管等ノ業務ニ從事中犯意繼續ノ上(一)昭和十年初メ頃ヨリ昭和十二年九月三十日迄ノ間右業務上保管ノ金員合計約八阡圓ヲ熊本縣八代町共ノ他九州一圓ニ於テ數十回ニ亘リ擅ニ遊興費其ノ他自己ノ用途ニ費消シ(二)昭和九年十二月頃ヨリ昭和十三年三月頃迄ノ間右業務上保管ニ係ル組合ノ金員合計四阡六百六圓三十一錢ヲ熊本縣八代郡高田村所在ノ前記組合事務所其ノ他ニ於テ前後數十回ニ亘リ擅ニ相被告増田文太郎ノ爲同人ノ遊興費其ノ他同人個人ノ用途ニ支出シテ費消シ以テ業務上橫領シ」タリト判示シ共ノ判示罪罰ノ證據トシテ「一被告人増田長雄ノ當公廷ニ於ケル判示(一)ノ橫領金額ノ點ヲ除キ判示同旨及御示シノ證第四號ハ私カ領收證ヤ手控ヘニ依リ文太郎ノ遊興費等ヲ組合ノ金ヨリ立替支辨シタル額ヲ記載シタルモノナル旨ノ供述ヽ原審第一回公判調書中相被告人増田文太郎ノ供述トシテ(八九ハ丁以下)私ハ長雄ニ對シ私自身ノ遊興費等ヲ組合ノ金ヨリ支拂ヒ置ク樣命シ之ニ基キ同人カ支拂ヒタル金額ハ合計金三千餘圓位ト思フ尚シテ御示シノ證第四號ノ一ノ抹消シアル個所ハ私モ長雄モ記憶セサル分ニシテ且同號ノ二中「あたご」支拂分トシテ記載セラレ居ル分ハ私ノ組合ニ對スル貯金中ヨリ長雄ニ於テ預金ヲ引出シ支拂ヒタルモノナル旨ノ記載、押收證第四號(立替金下題スル書面三通)ノ記載中總計金六千百六十二圓四十六錢ヨリ同號ノ一ナル符箋アル分ノ記載中五口ノ抹消部分合計千四百四十圓十五錢並ニ同號ノ二ナル符箋アル分ノ記載中「あたご」支拂ヒ分計金百十六圓ヲ控除スルトキハ殘金四阡六百六圓三十一錢トナルコトノ計數上明ナル事實)ヲ認定セラレタリ、右ノ認定ニ依レハ斷罪ノ資料ハ專ラ被告人ノ自白並ニ被告人カ作成シタル手控(證第四號)ノミニシテ他ニ斷罪ノ資料ナキ次第ナリ

◎性質上代替物タル物ノ保管中ニ業務上橫領罪カ成立スルカ

自己ノ用途ニ費消シ(二)昭和九年十二月頃ヨリ昭和十三年三月頃迄ノ間右業務上保管ニ係ル組合ノ金員合計四阡六百六圓三十一錢ヲ熊本縣八代郡高田村所在ノ前記組合事務所其ノ他ニ於テ前後數十回ニ亘リ擅ニ相被告増田文太郎ノ爲同人ノ遊興費其ノ他同人個人ノ用途ニ支出シテ費消シ以テ業務上橫領シ」タリト判示シ共ノ判示罪罰ノ證據トシテ「一被告人増田長雄ノ當公廷ニ於ケル判示(一)ノ橫領金額ノ點ヲ除キ判示同旨及御示シノ證第四號ハ私カ領收證ヤ手控ヘニ依リ文太郎ノ遊興費等ヲ組合ノ金ヨリ立替支辨シタル額ヲ記載シタルモノナリ旨ノ供述ヽ原審第一回公判調書中相被告人増田文太郎ノ供述トシテ(八九ハ丁以下)私ハ長雄ニ對シ私自身ノ遊興費等ヲ組合ノ金ヨリ支拂ヒ置ク樣命シ之ニ基キ同人カ支拂ヒタル金額ハ合計金三千餘圓位ト思フ尚シテ御示シノ證第四號ノ一ノ抹消シアル個所ハ私モ長雄モ記憶セサル分ニシテ且同號ノ二中「あたご」支拂分トシテ記載セラレ居ル分ハ私ノ組合ニ對スル貯金中ヨリ長雄ニ於テ預金ヲ引出シ支拂ヒタルモノナル旨ノ記載、押收證第四號(立替金下題スル書面三通)ノ記載中總計金六千百六十二圓四十六錢ヨリ同號ノ一ナル符箋アル分ノ記載中五口ノ抹消部分合計千四百四十圓十五錢並ニ同號ノ二ナル符箋アル分ノ記載中「あたご」支拂ヒ分計金百十六圓ヲ控除スルトキハ殘金四阡六百六圓三十一錢トナルコトノ計數上明ナル事實)ヲ認定セラレタリ、右ノ認定ニ依レハ斷罪ノ資料ハ專ラ被告人ノ自白並ニ被告人カ作成シタル手控(證第四號)ノミニシテ他ニ斷罪ノ資料ナキ次第ナリ

由來本件犯罪ノ檢擧ハ保證責任高田村信用販賣購買利用組合ノ公金費消ノ疑アリトスル世評ニ依リ着手セラレタルモノニシテ八代警察署司法係ニ於テ捜査ニ着手セラルルト同時ニ右記組合事務所ニ至リ被告人ノ身柄ヲ八代警察署ニ同行留置セラレ然ル後組合備付其ノ他ノ關係書類ヲ押收シ愈々事實ノ取調ニ着手セラレタル次第ナリ二、取調ニ着手セラレタル同時ニ押收セラレタル關係帳簿ニ基キ司法係ニ於テ不足金額ヲ算出シ

◎性質上代替物タル物ノ保管中ニ業務上横領罪カ成立スルカ

右ニ申述ヘタル警察領證ノ關係書類ヲ基礎トシ計算事務ヲ進行致セハ右巡査ノ供述ノ如ク且ツ被告人ノ右供述ノ如ク相成ルヘキハ論理的必然性ヲ持ツ事ハ間違ヒナキモ然ルニ該結論ハ少クトモ右組合ノ會計事務關係書類カ一葉ト雖モ洩レナク警察ノ手ニ領置セラレ且ツ參酌セラレタル時ニ於テノミ至當ナル價値ヲ定在シ得ルモノニシテ若シ會計書類ノ一部分カ警察ノ手ニ領置サレス且ツ參酌サレサル事實カ確定シ得レハ右結論ハ極メテ危險ニシテ且ツ費消金額乃至ハ不足金額ノ定在ハ根本的ニ虚偽タルヘキモノニシテ何等信憑力ナキモノナリ八、從ツテ本件ノ實體的眞實ヲ發見スル爲ニハ行掛リ上右組合ノ會計書類ノ全部カ警察ノ手ニ移リ且ツ參酌セラレタルヤ否ヤヲ第一義的ニ考究セサルヘカラス而シテ本件ニ於テ敍上三、ニ述ヘタル如ク所謂證第三十七、三十八ノ各號證カ全然警察ノ手ニ移管サレス從ツテ參酌サレサル事實ハ殿トシテ確實ナル事實ナリ從ツテ是レノ參酌ヲ除外シタル右島崎巡査ノ取調ヘ且ツ其ノ手ニ依ツテ作成セラレタル試算表ハ殿ニ標據ヲ失シ其ノ確實性ヲ止揚シ得ス所謂砂上ノ樓閣ニ歸スルモノナリ九、依ツテ取リ去サレタル證第三十八號證ノ一乃至四ヲ基礎トシテ各月別ニ論述スレハ左ノ如キ結果ト相成ルモノナリ1、昭和八年十二月末日現在ニ於テ現金一千三百八十六圓五十三錢ノ不足2、昭和九年十二月末日現在ニ於テ九百四十六圓八十三錢ノ支拂超過（收入金ヨリモ支出金カ多キ意味）ト相成ル次第ナリ3、十年度各月帳尻ヲ通覽スルニイ、一月ハ七千六百七十二圓八錢ノ現金不足ロ、二月ハ八千二百八十八圓四十錢ヲ控除スル時ハ現金不足ロ、三月ハ一千四百二十三圓六十三錢ノ支拂超過ハ、三月ハ一千四百二十三圓ノ支拂超過ニ、四月ハ百三十四圓三十五錢ノ現金不足ヌ、五月ハ九百二十八圓一錢現金不足但シ五月二十四日共立銀行ヘ三百五十圓預入支出ノ事實カ日記帳ニ缺如スルニヨリ結局同月ノ不足額ハ四百二十八圓一錢ト相成ル次第ナリ（證第三十八號ノ二及ヒ證第　號共立銀行ニ通帳御參照）、六月二千四百七圓九錢支拂超過ニシテ以上十年上半期ヲ計上スレハ支拂ノ計四萬二千百十九圓二錢受入ノ計三萬八千二百三十四圓七十八錢ニシテ收支ヲ比較シテ三千八百八十四圓二十四錢ノ支拂超過アリ何等横領行爲介在ノ餘地ナキ次第ナリ、七月ハ金二千四百五十六圓五十八錢ノ現金不足ナルモ證第三十八號ノ二七月四日ニ熊本縣購買販賣組合聯合會（以下縣購販聯ト稱ス）ヨリ六千圓ヲ受ケ入レタル記載アルモ記錄添附ノ縣購販聯調書ニ依レハ縣購販聯ヘ支拂ヒタル事實ノ證明アルモ日記帳（證第三十八ノ三）ニハ其ノ記載ヲ全然缺如セルニ依リ支拂額ニ右千五百二十圓ヲ加算スル時ハ現金不足二百七十圓四十錢ヲ控除スル時ハ現金不足ロ、二月ハ八千二百八十八圓四十錢ヲ控除スル時ハ現金不足ロ、三月ハ一千四百二十三圓六十三錢ノ支拂超過ニシテ

◎性質上代替物タル物ノ保管中ニ業務上横領罪カ成立スルカ

上ニ依リ昭和十三年九月末日現在ニ於ケル上告人ノ出納責任ニ屬スル計數ヲ通計スレハ(一)不足計一萬三千六百五十三圓四十四錢(二)支拂超過計七千三十圓五十二錢ニシテ結局不足金八六千六圓二十二圓九十二錢ト相成ル次第ナリ九、然リ而シテ十二年末迄ノ現在ニ於ケル上告人ノ出納責任ニ於ケル支拂超過額三萬七千八百七十八圓七十錢ヨリ十三年度ニ於ケル上告人ノ出納責任ニ於ケル不足額六千六百二十二圓九十二錢ヲ控除スレハ尚三萬一千二百五十五圓七十八錢ノ支拂超過額ヲ殘ス次第ナリソレニモ不拘記錄二十一丁ノ試算表ニ於テ四萬九千六百三十六圓三十五錢ノ現金不足ヲ算シ之ヲ以テ一應正確ナル數字トシテ提示シタル島崎巡査ハ果シテ會計事務的智識ヲ有スルヤ疑ハサルヘカラス右日記帳出勤帳通騾購販聯信聯ノ關係書類ヲ參酌シテ算出シタル上告人ノ出納責任ニ於ケル支拂超過額ハ三萬一千二百五十五圓七十八錢ト雖モ元ヨリ上告若クハ相上告人增田文太郎ノ私金ヲ以テ右組合ノ爲立替ヘタル證明ナキ限リ該金員ハ何レカノ方面何レカノ形式ニ依リテ右組合カ受入レタル金員ナル可ク結局其ノ受入ノ明瞭ナル記載ノ缺ノ結果ナリト觀ルヲ相當トスヘク其ノ上尚島崎巡査ノ認定方式ニ依ル四萬九千六百三十六圓三十五錢ヲ組合ニ於テ受入レ且ツ其ノ右出先不明所謂橫領シタリトスレハ實ニ右組合ニハ島崎巡査カ算出スル明白ナル支出以外合計八萬八百九十二圓十三錢ノ收入不明ノ金員カ介在スル結果ト相成次第ナリ然リ而シテ右組合ノ何レノ書類ニ依ルモ斯カル數字ヲ證明スヘキ資料ナク且ツ本件ニ於テモ何等其ノ點ニ付

證明ナキ次第ナリ、加之證第三十八、三十七並ニ押收中ノ日記帳安田共立兩銀行ノ通帳縣信聯ノ調書及縣聯販聯ノ調書ノ明白ナル記載ニ依ツテ明白ニ證明シ得ラルヘキ上告人缺勤中ニ於ケル行衞不明ノ現金不足三萬八千四百四十七圓十九錢ヲ如何ニ處理スヘキカ換言スレハ其ノ不足責任ヲ何レニ歸スヘキカ本件ニ於テ實ニ不可缺ノ重大問題タラサルヘカラス、十一、右ノ如ク搜査ノ根本ニ(島崎巡査作成ノ試算表ノ重大ナル誤謬手落アリ責任ノ所在愈々不明ニシテ益々複雜性ヲ加フル本件ニ於テ漫然トシテ誤リタル試算表ニ基キ被告人ヲ追及シ始末ニ負ハス結局試算表ニ符合スルカ如キ供述ヲ餘儀ナクシタル本件ニ於テハ益々事實ノ眞相ヲ隱蔽シタル證リヲ免カレサルモノナリ十二、殊ニ島崎巡査ノ誤リタル試算表是レニ基ク司法警察官ノ追及ニ對シ上告上ハ生來ノ虛弱者ニシテ加フルニ近時「檢束前ヨリ」脊髓カリエスヲ罷患シ呼吸ハ促迫シ歩行スラ充分ナラサル健康狀態ニ於テハ結局堪ヘ忍ブ能ハス(別紙診斷書御參照)唯其ノ苦痛ヲ瞬時モ早ク免カレンカ爲メ追及セラレル儘等閒ニ迎合シ結局心ニモナキ且ツ信念ナキ供述ヲ爲シ之カヤカテ記錄上所謂自白ノ形式ヲ具備スルニ至リタルコトハ記錄四百七丁上告人ノ陳審調書ニ於ケル「結局私ニ於テ何トモ辯明ノ出來ヌ金テ私カ橫領費消シタルモノト認メラレタモノカ右三萬七千百五十一圓六十錢ト云ヘル」ノ供述カ事實ノ眞相ヲ物語リ且誘導的尋問且ツ迎合的答辯ヲ肯定スルニ充分ナリ十三、要スルニ複雜ナル過去ノ事實ニ殊ニ長年渉ル會計事務ニ於テ其ノ眞相若クハ眞相ニ近キ事實ヲ物語リ且ツ證明スルモノハ第一次的且ツ原則的ニ穩サレタル文書ニ依ルヘキモノニシテ之等事實ニ對スル各人ノ記憶ハ實ニ漠然トシテ何等信スヘキ根據ヲ有セサルモノナリ例ヲ吾人ノ簡單ナル家計出納ニ採ルモ一年前二年前三年前ノ出納ノ實際ヲ記憶シ且ツ表明シ得ルモノニ非サルハ社會生活ノ實驗法則ニ照ラシ疑ヒナキ事實ナリ然ルニモ不拘本件ニ於テハ幾多依ルヘキ文書殊ニ權威アル公正文書ノ存在スルニモ不拘是等文書ヲ全然採用セス信スヘカラサル人ノ記憶ニ依據シタル供述ヲノミ斷罪ノ資料トシテ採用スル形式ハ實ニ危險ナルト共ニ經驗則ニ反スルコト實ニ重大ナリ殊ニ上告人ノ如キ身心虛弱ナル者ノ供述ヲ採ルコトニ於テ殊ニ感慨無量ナルモノアリト云フニ在レトモ

原判決擧示ノ證據ニ依レハ原判示全事實ヲ認ムルニ足リ記錄ヲ精査スルモ原判決ニ重大ナル事實誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由無ク又原審ノ採證及認定ニハ所論ノ如ク經驗則違背ノ點アルヲ見ス論旨ハ所詮原審ノ專權ニ屬スル證據ノ取捨判斷及事實ノ認定ヲ批難スルノ外ニ出テスシテ理由無シ

第二點原審認定ノ第一ノ二事實ニ付イテ相被告人增田文太郎ノ爲ニ支出シタル金四千六百六圓三十一錢カ橫領ニ係ルヤ否ヤニ付イテハ幾多ノ疑惑アリ上告人ノ澁滯以來申述シタル「後ハ自分カ知ルカラ出シテ置ケ」トノ意味ノ相被告人ノ申分ヲ詳細ニ考究スレハ寧ロソレハ所謂右組合會計上是認セラレタル辨濟明ノ特定ナキ立替金ナリト認定スヘキヲ相當トシ且ツ是レヲ證明スル幾多ノ證據且ツ供述ア

ルモノナリ故ニ斯カル證據ヲ採用セス相被告トノ共謀ナリト認定シタル原審判決ハ採證ノ法則違反ノ失當アルモノト思慮致候依ツテ原審判決ヲ磨毀シ事實審理ヲ相成度候ト云フニ在レドモ

原審カ原判示第一ノ二ニ於テ認定シタル事實ハ被告人ハ其ノ業務上保管中ナリシ原判示第一冒頭記載組合所有ノ金四千六百六圓三十一錢ヲ數十回ニ壇ニ相被告人文太郎ノ爲同人ノ遊興費其ノ他同人個人ノ用途ニ支出費消シ以テ被告人單獨ニテ右金員ヲ橫領シタリト云フニ在リテ所論ノ如ク文太郎ト共謀シテ右金員ヲ橫領シタリトノ事實ニハ非ス而シテ原判決援用ノ證據ニ依レハ右原審認定ノ事實ヲ認ムルニ十分ニシテ記錄ヲ精査スルモ此ノ點ニ付原判決ニ重大ナル誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由無シ且原審採證ノ措置ニハ何等法則ニ違反シタル點アルヲ見ス論旨理由無シ

被告人文太郎辯護人松永東松山義雄藤岩睦郎上告趣意書

第一點原判決ハ被告人カ帝國在鄉軍人會八代郡聯合分會ノ基本金タル帝國政府發行五分利公債證書額面金一千圓(昭和二年發行も號二八〇四九號)及同公債證書額面金五百圓(昭和二年發行も號六六四九號)各一枚ヲ八代共立銀行ヨリ自己ノ用途ニ充ツル爲自己名義ヲ以テ金千二百圓ヲ借用スルニ際リ其銀行ニ交付シタルコトヲ以テ業務上ノ橫領トナセリ凡ソ橫領罪ニシテ成立センカ爲ニハ被告人ニ於テ其保管ニ係ル他人ノ物ヲ領得スルノ意思アルコトヲ要シ領得ノ意思アリトセンニハ其物ニ對スル他人ノ權利ヲ終局的ニ消滅又ハ毀損セシムルノ意思アルコトヲ

◎性質上代替物タル物ノ保管中ニ業務上横領罪カ成立スルカ

要スヘシ依テ其他人ニシテ委託セル物ヲ必要トスルニ於テハ何時ニテモ之ヲ委託ノ趣旨ニ從ヒテ使用又ハ返還シ得ルノ狀態ニアリ且ツ其意思アランカ被告人ニ於テ其物ノ保管中如何ニ之ヲ處置スルニセヨ毫モ其物ヲ橫領セリト謂フヘカラス此事ハ委託ニ係ル物カ金錢其他ノ代替物ナル場合ニ最モ顯著ナルトコロニシテ受託者ニシテ他人ノ委託ニ因リテ保管セル金錢ヲ自己ノ使途ニ費消シタリトスルモ其他ハノ委託ノ趣旨ニ從ヒ自己ノ有スル他ノ金錢ヲ以テ之ニ充テ又ハ他ノ金錢ヲ以テ保管金ヲ返還スルノ意思ヲ有シ且又其資力ヲ有スルニ於テハ何等其他人ノ權利利益ヲ侵害又ハ消滅セシメス固ヨリ橫領罪ヲ以テ論スルノ餘地ナカルヘシ尤モ代替物タリト雖モ其物カ特定物トシテ即チ例ヘハ封金トシテ或ハ公債ニアリテハ番號ヲ指定シテ委託セラレテ之ヲ保管スルニ於テハ其物ノ費消ニ領得ノ意志ナシト謂フヲ得サルヘキコトアランモ之ハ一ノ特別ノ場合ニ屬ス本件ニアリテハ前顯公債證書カ代替物即チ通常ノ取引ニ於ケル其個性ニ著目セス專ラ其種類ノミニ著目セラルルモノナルコトハ疑ヲ容レスト雖モ被告人カ之ヲ保管スルニ當リテハ果シテ如何ナル趣旨ニ於テ爲サレタルカ單ニ其價値ノミニ著目セルヤ或ハ番號ヲ特定シテ特定物トシテ委託セラレシカハ原審ノ未タ明カニセサルトコロ然レトモ右公債證書カ右在鄉軍人會分會ノ基本金トシテ保管セラレタルモノナルコトハ原審公判廷ニ於ケル問答(記錄第一〇九九丁)ニ著ハレタルノミナラス原判決自ラ其ノ理由中事實摘示ニ於テ認メタルトコロナリトス抑モ基本金ナルモノハ準備金積立金等ト稱セラルルモノニ同シク通常專ラ其價値即チ金額ヲ表示スルモノニシテ具体的ニ如何ナル有形物或ハ無形ノ權利ヲ成スモノナリヤハ其間フトコロニ非ス即チ其價値又ハ金額カ銀行預金タリ現金タリ或ハ株式タリ公債タルヤ況ヤ其公債カ如何ナル番號ノモノナリヤハ其關スルトコロニ非スシテ單ニ基本金ヲ以テ表示セラルル額カ何等カノ形ニ於テ保有セラルレハ仍チ足ル從テ本件當時偶々被告人ノ保管セル右基本金カ公債證書モ第某某號ノ形ヲ採リタレハトテ固時ニ被告人ニ於テ他人ニ充分ノ資力ヲ有シ右分會ニ於テ必要アルニ於テハ何時ニテモ之ニ應スルノ意思ヲ有シタリトセンカ假令右公債證書ヲ自己ノ用途ニ流用セリトスルモ之ニ領得ノ意思アリタリト爲スヲ得ス橫領罪ノ成立ヲ認ムルニ由ナキモノトス況ヤ被告人ハ他ニ公債證書ヲ有シタルコトハ原判決採用ノ證據タル第一審第一回公判調書記載ノ被告人右供述ニ明カナルノミナラス被告人ハ他ニ數十萬ノ資産ヲ有シ何時ニテモ之ヲ用ヒテ右分會ノ必要ニ應スルヲ得ヘカリシ事實(記錄第一一〇四丁記載ニ引用セハ記錄第五三六丁裏)並ニ前顯調書中ノ被告人供述トシテ右公債證書ヲ「一寸代用スル考ニテ」長雄ヲシテ銀行ニ持參セシメタルノ事實ニ鑑ミルトキハ如何ニシテモ被告人ニ右公債ヲ領得スルノ意思アリタルモノト爲スコトヲ得ス且又假ニ右公債證書カ特定物トシテ被告人ニ於テ何時ニテモ之ヲ返還スルヲ得ルノ狀態ニアリ且又其ニ思ヲ有シタリトセハ假令如何ニ處置スルトモ委託者ノ權利ヲ消滅若ハ毀損セシムルノ意思從テ領得ノ意思アリト爲スヲ得ス此場合ニハ所謂使用窃盜ニ對比シテ使用橫領トモ稱スヘキモノニシテ本件ニ付之ヲ觀ルニ被告人ハ其公債證書ヲ賣却シタルニ非スシテ債務ノ擔保ニ供シタルニ過キス從テ何時ニテモ其債務ヲ辨濟シテ之カ返還ヲ受クルヲ得ヘク且又其資力ヲ有シタルノ事實「一寸代用スル考ヘ」ニ過キサリシ事實現ニ本件ニ依リテ起訴セラルル以前債務ヲ辨濟シテ之カ返還ヲ受ケタルノ事實(記錄第六八三丁其他)ニ鑑ミ假被告人ニ右公債ヲ領得スルノ意思アリタリト爲スコトヲ得サルコト疑ヲ容レス以上孰レノ點ヨリ觀ルモ原判決ハ理由不備ノ違法アリ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フ

第二點原判決ハ被告人カ帝國在鄉軍人會八代郡聯合分會長トシテ同分會ノ基本金ノ保管等ノ事務ヲ管掌中自己ノ業務上保管ニ係ル同分會ノ基本金タル前記公債證書ヲ自己ノ債務ノ擔保トシテ銀行ニ交付シタルノ故ヲ以テ直チニ之ヲ業務上橫領罪ニ問擬シタリ然レトモ右基本金ナルモノカ單ナル價値ノ表示即チ全額ニツキテハ勿論トキヤ又ハ委託セラレタル代替物カ特定セラレタルニ非サルトキハ橫領罪ヲ構成スルニ由ナキコト本趣意書第一點ニ述ヘタルカ如シ然ラハ基本金ナルモノカ如何ナル性質ノモノナリシヤ又右特定番號ノ公債證書カ特定物トシテ同分會ノ所有ニ屬スルモノナリシヤ否ヤハ犯罪ノ成否ヲ決スルニ最モ重大ナル點ニシテ其關係ニシテ若シ右第一點ニ推測シタルトコロノ如クナラストセハ少クトモ原審ハ此點即チ分會財産ノ態樣委託ノ趣旨性質ニ付何等ノ判斷ヲ下スコトナキモノト謂ハサルヘカラサルノミナラス其審理ニ於テモ其

保管カ村役場ノ机ノ抽斗ニ於テ爲サレタリヤ(第一審公判調書記錄第九三六丁)被告人方ノ金庫ニ於テ爲サレタリヤヲ取調ヘタルニ止リ(記錄第一一〇一丁)毫モ之ヲ審究セサリシモノト謂ハサルヲ得ス且又假ニ特定物トシテ之ヲ保管セリトスルモ之ヲ他ノ物ニ換價シ有利ニ融通スル等ノコトカ分會長トシテノ被告人ニ委託ノ趣旨ニ於テ許サレタルモノトセハ之ヲ赤被告人ノ所爲ヲシテ橫領罪タラシムルコトヲ阻却スヘク而モ此程度ノ權限ヲ委託セラレルルコトハ分會長トシテ普通ノ事態ニ屬ス原審ハ之等ノ點ニ付何等深ク審究スルトコロナク輒ク被告人ヲシテ樣領ノ責ヲ負ハシメタルハ理由不備審理不盡ノ違法ヲ免レサルモノト云フニ在レトモ

原審ハ原判示第二ノ各公信證書ハ孰レモ特定物トシテ原判示帝國在鄉軍人會八代郡聯合分會ノ基本金ヲ成シ居リタルモノニシテ被告人ハ之ヲ現物ノママ保管スル業務ニ從事中ナリシコトヲ認定シタルモノナルコトハ養ニ辯護人稻本鎭之助松永東ノ論旨第一審ニ對シ說明シタルカ如クナルヲ以テ原告カ此ノ點ニ付判定ヲ爲シ居ラサルモノノ如ク論スルハ中ラス又被告人ハ右ト異リタル趣旨ノ下ニ右公債證書ヲ保管シ居リタルモノナリトノ事實ヲ主張シ其ノ事實ノ上ニ展開セラレタル論旨ハ原判決ニ副ハサル攻撃ナリト謂フヘク採用シ得ヘキ限ニ非ス又被告人ハ何時ニテモ右公債證書ヲ返還スルノ意思ヲ有シタルモノナリト云フカ如キ事實ハ原審ノ認定セサル所ニシテ記錄ヲ精査スルモ此ノ點ニ付原判決ニ重大ナル誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由無ク從

◎性質上代替物タル物ノ保管中ニ業務上横領罪ヲ成立スルカ

テ被告人ニ斯カル意思アリタリトノコトヲ前提トスル論旨亦採用スルニ由ナシ而シテ被告人ニシテ右原審認定ノ如ク特定物トシテ現物ノ儘ニテ之ヲ保管スル業務ニ從事シ居リタル原判示公債證書ヲ擅ニ自己債務ノ擔保ニ供シタル以上ハ横領ノ意思無シト言フヲ得サルヤ勿論ニシテ其所爲ノ業務上横領罪ヲ構成スヘキコト復疑ヲ容レス被告人カ同種ノ公債證書ヲ有シ其ノ他數十萬ノ資産ヲ有セシコト所論ノ通リナリトスルモ斯ノ如キ事實ハ素ヨリ右犯罪ノ成否ヲ左右スヘキモノニ非ス尚帝國在鄉軍人會ノ分會長カ同分會ノ基本金ニシテ特定物タル公債證書ヲ保管セル場合ニ於テハ之ヲ換價シテ有利ニ融通スル等ノ權能ヲ與ヘラレ居レルヲ通常ノ事態トスルモノトハ謂フヲ得ス且被告人カ原判示第二ノ公債證書ニ付如上權限ヲ有シ居リタリトノコトハ原審ノ認メサル所ナルノミナラス假ニ被告人ニシテ斯カル權限ヲ有シ居リタリトスルモ被告人ノ本件行爲ハ右公債證書ヲ擅ニ自己債務ノ擔保ニ供シタリト云フニ在リテ所論ニ有利ニ融通シタリト云フニハアラサルヲ以テ右犯罪ノ成立ヲ妨クルヲ得サルヤ多言ヲ須ヒス從テ原判決ニハ何等理由不備ノ點アルコト莫ク又審理不盡ノ點モ發見スルヲ得ス論旨理由無シ

第三、原判決ハ其證據トシテ被告人カ判示ノ業務ニ從事シ居リ判示公債證書ヲ擔保トシテ判示金員ヲ借用シタルモノナリ旨ノ原審公廷ニ於ケル供述ヲ引用シタリ依テ記錄ヲ檢スルニ右ノ如キ供述ハ昭和十五年七月二日原審第一回公判ニ於テ爲サレタルモノナルヲ知ルヘク然ルニ公判手續ハ同年八月二十日ノ公判廷ニ於テ更ニ新セラレタルモノニシテ從テ右供述其物ハ證據タルヲ得ス等一回公判調書中右供述ノ記載カ證據タリ得ルニ過ササルモノトス此事ハ公判手續更新ノ前ノ供述ヲ採證シタルモノニ非サルカ故ニ原判決ニハ所論ノ如キ違法ノ點アルコト莫ク論旨理由無シ

第四點原審審理冒頭ニ當リ檢事ハ豫審終結決定書ニ基キ被告事件ノ要旨ヲ陳述シ原審ハ之ニ基キテ審理ヲ爲シタリ然レトモ豫審終結決定書記載ノ中第二ノ事實ハ本被告人ニ付テハ既ニ第一審判決ニ於テ犯罪ノ證明ナキモノトセラレ特ニ主文ニ於テ無罪ノ言渡ヲ爲サスト雖モ事實上科刑ノ對象トナラサリシモノ然モ被告人ノ控訴ノ趣旨ハ第一審判決ノ無罪ノ部分ヲ除キ不服ニ付控訴ヲ申立ソト謂フニアリ而シテ之ニ對シテ檢事ノ附帶控訴アルナキヲ以テ控訴審ノ審理ノ對象ハ第一審判決ノ理由ニ判示スル科刑ノ對象タル事實ニ限ラルヘク豫審終結決定書記載第二ノ事實ハ今ヤ之カ對象タルヘカラサルモノナリ然ルニ原審カニノ前如ク右事實ニ付テモ亦審理ヲ開始シ且又之ニ付キ判決ヲ爲シタルハ違法ナリト云フニ在リテ本件第一審判決ニ對シテハ單ニ被告人ヨリ控訴申立アリタルノミニテ檢事ノ附帶控訴無カリシコト並ニ被告人ノ控訴ハ第一審判決中ノ有罪部分ノミニ付テ爲サレタル趣旨ニ解スヘキモノナルコトハ寔ニ所論ノ如シ然レトモ豫審終結決定ニ依リテ公判ニ附セラレタル犯罪事實中ノ甲事實ノミニ付犯罪ノ證明ナシト認メタル他ノ控訴事實ト連續犯ノ關係アルモノトシテ公判ニ附セラレタルモノナリト認メ之ニ付特ニ無罪ノ言渡ヲ爲ササリシモノナルコト明カナルト共ニ原審又右第二事實ハ右第三事實ト連續犯ノ關係アルモノトシテ公判ニ附セラレタルモノナリト認メテ該兩事實ニ付審判ヲ行ヒタルモノナルコト（又第一審判決ノ重キ刑ヲ言渡シタルモノニ非サルコト）明カナルカ故ニ原判決ニハ何等ノ違法ノ點アルコトナク論旨ハ理由無シ

第五點原判決ハ被告人ニ對スル告訴事實中被告人カ相被告人長雄ト共謀ノ上長雄ノ業務上保管セル組合ノ金員中合計六千百六十二圓四十六錢ヲ費消横領シタルモノナリトノ件ニ付テハ犯罪ノ證明十分ナラサルモ右ハ被告人ノ判次第二ノ所爲ト連續犯ノ關係ニアリトシテ公判ニ付セラレタルモノト認ムルヲ以テ特ニ主文ニ於テ無罪ノ言渡ヲ爲ササリシハ正當ニシテ所論ノ如キ違法アルモノニ非サルコトハ本院判例ノ既ニ存スル所ナリテ論旨ハ理由無シ

【大審院判決全集、第八輯（二三八）】

付特ニ無罪ノ言渡ヲ爲ササリシ第一審判決ノ有罪部分ニ付被告人ヨリ控訴ノ申立アリタル場合第二審ニ於テ苟モ乙事實ハ甲事實ト連續犯ノ關係アルモノトシテ公判ニ附セラレタルモノナリト認ムルトキハ假令檢事ノ附帶控訴ナシト雖モ甲事實ト共ニ乙事實ニ付テモ審判ヲ爲スコトヲ得ヘク又之ヲ爲スヘキモノナルコト（但第一審判決ノ刑ヨリモ重キ刑ヲ量定シテ之ヲ言渡スコトヲ得サルハ勿論ナルヲ以テ本院判例ノ既ニ存スル所ナリ）而シテ今記錄ニ依レハ本件第一審ニ於テハ被告人文太郎ニ對シテハ豫審終結決定書記載第三事實ノミニ付有罪ノ判決ヲ爲シ同第二事實ニ付テハ犯罪ノ證明ナシト認メタル該事實ハ右第三事實ト連續犯ノ關係アルモノトシテ公判ニ附セラレタルモノナリト認メ之ニ付特ニ無罪ノ言渡ヲ爲ササリシモノナルコト明カナルト共ニ原審又右第二事實ハ右第三事實ト連續犯ノ關係アルモノトシテ公判ニ附セラレタルモノナリト認メテ該兩事實ニ付審判ヲ行ヒタルモノナルコト（又第一審判決ノ重キ刑ヲ言渡シタルモノニ非サルコト）明カナルカ故ニ原判決ニハ何等ノ違法ノ點アルコトナク論旨ハ理由無シ

第四點原審審理冒頭ニ當リ檢事ハ豫審終結決定書ニ基キ被告事件ノ要旨ヲ陳述シ原審ハ之ニ基キテ審理ヲ爲シタリ然レトモ豫審終結決定書記載ノ中第二ノ事實ハ本被告人ニ付テハ既ニ第一審判決ニ於テ犯罪ノ證明ナキモノトセラレ特ニ主文ニ於テ無罪ノ言渡ヲ爲サスト雖モ事實上科刑ノ對象トナラサリシモノ然モ被告人ノ控訴ノ趣旨ハ第一審判決ノ無罪ノ部分ヲ除キ不服ニ付控訴ヲ申立ソト謂フニアリ而シテ之ニ對シテ檢事ノ附帶控訴アルナキヲ以テ控訴審ノ審理ノ對象ハ第一審判決ノ理由ニ判示スル科刑ノ對象タル事實ニ限ラルヘク豫審終結決定書記載第二ノ事實ハ今ヤ之カ對象タルヘカラサルモノナリ然ルニ原審カニノ前如ク右事實ニ付テモ亦審理ヲ開始シ且又之ニ付キ判決ヲ爲シタルハ違法ナリト云フニ在リテ本件第一審判決ニ對シテハ單ニ被告人ヨリ控訴申立アリタルノミニテ檢事ノ附帶控訴無カリシコト並ニ被告人ノ控訴ハ第一審判決中ノ有罪部分ノミニ付テ爲サレタル趣旨ニ解スヘキモノナルコトハ寔ニ所論ノ如シ然レトモ豫審終結決定ニ依リテ公判ニ附セラレタル犯罪事實中ノ甲事實ノミニ付犯罪ノ證明ナシト認メタル他ノ控訴事實ト連續犯ノ關係アルモノトシテ公判ニ附セラレタルモノナリト認メ之ニ付特ニ無罪ノ言渡ヲ爲ササリシモノナルコト明カナルト共ニ原審又右第二事實ハ右第三事實ト連續犯ノ關係アルモノトシテ公判ニ附セラレタルモノナリト認メテ該兩事實ニ付審判ヲ行ヒタルモノナルコト（又第一審判決ノ重キ刑ヲ言渡シタルモノニ非サルコト）明カナルカ故ニ原判決ニハ何等ノ違法ノ點アルコトナク論旨ハ理由無シ

第五點原判決ハ被告人ニ對スル告訴事實中被告人カ相被告人長雄ト共謀ノ上長雄ノ業務上保管セル組合ノ金員中合計六千百六十二圓四十六錢ヲ費消横領シタルモノナリトノ件ニ付テハ犯罪ノ證明十分ナラサルモ右ハ被告人ノ判次第二ノ所爲ト連續犯ノ關係ニアリトシテ公判ニ付セラレタルモノト認ムルヲ以テ特ニ主文ニ於テ無罪ノ言渡ヲ爲ササリシハ正當ニシテ所論ノ如キ違法アルモノニ非サルコトハ本院判例ノ既ニ存スル所ナリテ論旨ハ理由無シ

固ノ所爲カ果シテ連續犯ノ關係ニアリヤ否ヤハ裁判所ニ於テ獨自ノ見解ヲ以テ之ニ決スヘキ事項ニシテ豫審終結決定ニ現ハレタル豫審判事ノ見解又ハ公判請求書ニ現ハレタル檢事ノ見解其他如何ナル他ノ見解ニ毫モ羈束セラルヘカラサルモノトス此事ハ犯罪ノ成否事實ノ有無ノ確定法律上ノ判斷其他審理ノ對象タル一切ニ然ルヘキモノニシテ連續犯關係ノ有無ノ確定ノミ獨リ之カ例外ヲ爲スモノニ非ス蓋シ然ラサレハ裁判所ノ裁判ノ獨立ハ一部喪失セラルヘク且又無罪ノ言渡アルト否トハ被告人ニ於テモ深甚ナル利害ノ存スルトコロナルコト言ヲ俟タスヘシテ然ラハ裁判所ハ假令連續犯トシテ公判ニ付セラレタルモノト雖モ其獨自ノ見解ニ基キ連續犯關係ノ有無ヲ判斷シ然ル上ニ一部無罪ノ言渡ヲ爲スヤ否ヤ決スヘシ原判決カ此點ニ付テ豫審判事ノ意見ニ自ラ進ンテ羈束セラレ連續犯關係ノ有無ニ付自己ノ判斷ヲ示サスシテ犯罪ノ證明十分ナラサル控訴事實ニ付無罪ノ言渡ヲ爲ササリシハ判決ニ示スヘキ判斷ヲ遺脫シ又ハ審理不盡理由不備ノ違法アリト信スト云フニ在レトモ

裁判所カ二個ノ控訴事實中ノ一ニ付犯罪ノ成立ヲ認メテ刑ノ言渡ヲ爲シ他ノ一ニ付テハ犯罪ノ證明ナシト認ムル場合ニ於テ後者ニ付特ニ無罪ノ言渡ヲ爲スヘキヤ否ヤハ後者カ前者ト連續犯ノ關係アルモノトシテ控訴ヲ提起セラレ又ハ公判ニ付セラレタルモノナリヤ否ヤニ依リテ決セラルヘキモノニシテ實體的ニ連續犯ノ關係有リヤ否ヤニ依リテ決セラルヘキモノニ非サルコト勿論ナリ「蓋シ實體的連續犯ノ關係ナル意思アリタリトノコトヲ前提トスル論旨亦採用スルニ由ナシ而シテ被告人ニシテ右原審認定ノ如ク特定物トシテ現物ノ儘ニテ之ヲ保管スル業務ニ從事シ居リタル原判示公債證書ヲ擅ニ自己債務ノ擔保ニ供シタル以上ハ横領ノ意思無シト言フヲ得サルヤ勿論ニシテ其所爲ノ業務上横領罪ヲ構成スヘキコト復疑ヲ容レス被告人カ同種ノ公債證書ヲ有シ其ノ他數十萬ノ資産ヲ有セシコト所論ノ通リナリトスルモ斯ノ如キ事實ハ素ヨリ右犯罪ノ成否ヲ左右スヘキモノニ非ス尚帝國在鄉軍人會ノ分會長カ同分會ノ基本金ニシテ特定物タル公債證書ヲ保管セル場合ニ於テハ之ヲ換價シテ有利ニ融通スル等ノ權能ヲ與ヘラレ居レルヲ通常ノ事態トスルモノトハ謂フヲ得ス且被告人カ原判示第二ノ公債證書ニ付如上權限ヲ有シ居リタリトノコトハ原審ノ認メサル所ナルノミナラス假ニ被告人ニシテ斯カル權限ヲ有シ居リタリトスルモ被告人ノ本件行爲ハ右公債證書ヲ擅ニ自己債務ノ擔保ニ供シタリト云フニ在リテ所論ニ有利ニ融通シタリト云フニハアラサルヲ以テ右犯罪ノ成立ヲ妨クルヲ得サルヤ多言ヲ須ヒス從テ原判決ニハ何等理由不備ノ點アルコト莫ク又審理不盡ノ點モ發見スルヲ得ス論旨理由無シ

第三、原判決ハ其證據トシテ被告人カ判示ノ業務ニ從事シ居リ判示公債證書ヲ擔保トシテ判示金員ヲ借用シタルモノナリ旨ノ原審公廷ニ於ケル供述ヲ引用シタリ依テ記錄ヲ檢スルニ右ノ如キ供述ハ昭和十五年七月二日原審第一回公判ニ於テ爲サレタルモノナルヲ知ルヘク然ルニ公判手續ハ同年八月二十日ノ公判廷ニ於テ更ニ新セラレタルモノニシテ從テ右供述其物ハ證據タルヲ得ス等一回公判調書中右供述ノ記載カ證據タリ得ルニ過ササルモノトス此事ハ公判手續更新ノ前ノ供述ヲ採證シタルモノニ非サルカ故ニ原判決ニハ所論ノ如キ違法ノ點アルコト莫ク論旨理由無シ

第四點原審審理冒頭ニ當リ檢事ハ豫審終結決定書ニ基キ被告事件ノ要旨ヲ陳述シ原審ハ之ニ基キテ審理ヲ爲シタリ然レトモ豫審終結決定書記載ノ中第二ノ事實ハ本被告人ニ付テハ既ニ第一審判決ニ於テ犯罪ノ證明ナキモノトセラレ特ニ主文ニ於テ無罪ノ言渡ヲ爲サスト雖モ事實上科刑ノ對象トナラサリシモノ然モ被告人ノ控訴ノ趣旨ハ第一審判決ノ無罪ノ部分ヲ除キ不服ニ付控訴ヲ申立ソト謂フニアリ而シテ之ニ對シテ檢事ノ附帶控訴アルナキヲ以テ控訴審ノ審理ノ對象ハ第一審判決ノ理由ニ判示スル科刑ノ對象タル事實ニ限ラルヘク豫審終結決定書記載第二ノ事實ハ今ヤ之カ對象タルヘカラサルモノナリ然ルニ原審カニノ前如ク右事實ニ付テモ亦審理ヲ開始シ且又之ニ付キ判決ヲ爲シタルハ違法ナリト云フニ在リテ本件第一審判決ニ對シテハ單ニ被告人ヨリ控訴申立アリタルノミニテ檢事ノ附帶控訴無カリシコト並ニ被告人ノ控訴ハ第一審判決中ノ有罪部分ノミニ付テ爲サレタル趣旨ニ解スヘキモノナルコトハ寔ニ所論ノ如シ然レトモ豫審終結決定ニ依リテ公判ニ附セラレタル犯罪事實中ノ甲事實ノミニ付犯罪ノ證明ナシト認メタル他ノ控訴事實ト連續犯ノ關係アルモノトシテ公判ニ附セラレタルモノナリト認メ之ニ付特ニ無罪ノ言渡ヲ爲ササリシモノナルコト明カナルト共ニ原審又右第二事實ハ右第三事實ト連續犯ノ關係アルモノトシテ公判ニ附セラレタルモノナリト認メテ該兩事實ニ付審判ヲ行ヒタルモノナルコト（又第一審判決ノ重キ刑ヲ言渡シタルモノニ非サルコト）明カナルカ故ニ原判決ニハ何等ノ違法ノ點アルコトナク論旨ハ理由無シ

第五點原判決ハ被告人ニ對スル告訴事實中被告人カ相被告人長雄ト共謀ノ上長雄ノ業務上保管セル組合ノ金員中合計六千百六十二圓四十六錢ヲ費消横領シタルモノナリトノ件ニ付テハ犯罪ノ證明十分ナラサルモ右ハ被告人ノ判次第二ノ所爲ト連續犯ノ關係ニアリトシテ公判ニ付セラレタルモノト認ムルヲ以テ特ニ主文ニ於テ無罪ノ言渡ヲ爲ササリシハ正當ニシテ所論ノ如キ違法アルモノニ非サルコトハ本院判例ノ既ニ存スル所ナリテ論旨ハ理由無シ

第八點原審ニ於ケル判決言渡期日ハ之ヲ辯護人松山義雄ニ告知シタルノ形跡ナシ判決言渡期日ニアリテハ辯護人ノ爲スヘキ訴訟行爲ナルモノ無之コト勿論ナリト雖モ而モ辯護人ハ適法ニ其期日ニ開廷セラレ適法ニ言渡ノ爲サルルコトヲ監視スルニ付利益ヲ有スルノミナラス亦獨立ニ上訴ヲ爲スノ權ヲ有シ從テ如何ナル判決カ爲サルルヤヲ知ルヘキ機會ヲ與ヘラルルコト絕對ニ必要ナリ公判期日ニ辯護人ノ法定ノ場合ニ限リ之ヲ爲スヘキモノニシテ各々其更新ヲ爲スヘキ理由ヲ異ニス依テ更新ヲ爲ス場合ニハ其ノ一部ノ數個ノ犯罪行爲ノ間ニ於テ始メテ存シ得ヘキモノニ係リ裁判所カ認定シタル犯罪行爲ト、單ニ公判ニ附セラレタル犯罪中ニ犯罪行爲トシテ示サレタルニ止リ裁判所カ認定セサルモノトノ間ニハ抑モ得ヘカラサルモノナリト」而シテ裁判所カ實體的ニ連續犯ノ關係有リヤ否ヤヲ判斷スルニ當リテハ「固ヨリ公判請求書又ハ豫審終結決定書等ヲ顧ミルノ要無シト雖モ如上犯罪ノ證明ナシト認メタル控訴事實ニ付特ニ無罪ノ言渡ヲ爲スヘキヤ否ヤノ判斷ニ苦シマムルモノニシテ從テ理由ヲ示サスシテ爲シタル更新ノ果シテ理由ヲ明示スヘク何等ノ理由ヲ示サスシテ突如公判手續ヲ更新スルハ訴訟關係人ヲシテ歸趨ニ迷ハシメ其更新ノ果シテ理由アリヤ否ヤノ判斷ニ苦シマムルモノニシテ從テ理由ヲ示サスシテ爲シタル更新ノ手續ニハ瑕疵アリ卽チ本件ハ更新ノ手續ニ違法アリト謂フヘシト雖モ

刑事訴訟法第三百五十三條及第三百五十四條ハ孰レモ單ニ云々ノ場合ニハ公判手續ヲ更新スヘキ旨ヲ定メタルノミニシテ其ノ手續更新ヲ爲スニ當リテハ之ヲ爲スヘキ理由ヲ示スヘキコトヲ命セス加之凡ソ公判手續ノ更新ハ之ヲ爲スヘキ理由ノ如何ニ因リテ其ノ手續ノ效果等ニ何等徑庭アルニアラス從テ其ノ理由ヲ來スコトナクレハトキ訴訟關係人之カ爲ニ毫モ不利益ヲ被ルカ如キ事モナク苟モ更新ノ實アルトキハ法律カ此ノ制限ヲ認メタル目的ハ卽チ達セラルヘキモノナルカ故ニ更新ヲ爲ス理由ノ如キハ之ヲ示スノ要無キモノト解スルヲ正當トス之ニ反スル見解ニ立テル論旨ハ理由無シ

第七點原審ハ昭和十五年八月二十日增田アツヲ證人トシテ公判廷ニ喚問シタリ同人ハ被告人ノ妻ニシテ從テ刑事訴訟法第百八十六條第一項ニ規定スル關係アル者ナルコト取調ニ依リ明カトナリタルトコロナルニ原審ハ右關係アルモノナルコト明カナリタルヤ否ヤ刑事訴訟法第二百一條ニ該當スル者トシテ之ヲ宣誓セシメスシテ直チニ訊問ヲ爲シ以テ證言ヲ爲サシメタリ然ルニ此關係アル者ハ證言ヲ拒ムコトヲ得ヘク從テ證言ヲ拒ム旨ヲ述フヘキ機會ヲ與ヘラルヘク刑事訴訟法第百九十五條第二項亦之レヲ規定シテ此關係アル者ニハ證言ヲ拒ムコトヲ得ル旨ヲ告クヘシト爲セリ原審裁判長カ同人ニ對シ審言ヲ拒ムコトヲ得ル旨ヲ告クスシテ直チニ同法第二百一條卽チ同法第百八十六條第一項ニ規定スル關係アル者ニシテ證言ヲ拒マサルモノト認メタルハ明カニ此法條ニ違背シタルモノニシテ其審理手續ニ違法アルモノトスト言フニ在レトモ

縱令刑事訴訟法第百八十六條第一項所定ノ關係アル證人ニ對シ證言ヲ拒ムコトヲ得ル旨ヲ告クサリシトスルモ之カ爲ニ證言ノ效力ヲ妨クルモノニ非サルコトハ本院判例ノ既ニ存スル所ナリテ於テ論旨ハ理由無シ

アツヲ證人トシテ公判廷ニ喚問シタリ

◎性質上代替物タル物ノ保管中ニ業務上横領罪ヲ成立スルカ

【大審院判決全集、第八輯（二三九）】

◎特殊鋼ノ屑ハ鐵屑配給統制規則ニ所謂鐵屑中ニ包含サレルカ

本籍　兵庫縣神崎郡中寺村中村二百二十四番地
住居　兵庫縣廣瀨市走田九百四十五番地
會社員　沼田忠安
明治二十四年二月八日生

右輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律違反被告事件ニ付昭和十五年七月四日神戸地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ各被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ棄却ス

【理由】

被告人沼田忠安辯護人清瀨一郎北村金太郎上告趣意書第一點原判決ハ昭和十三年商工省令第九十七號（昭和十四年五月五日一部改正前ノ）ノ解釋ヲ誤リ其ノ結果罪ト爲ラサル行爲ニ付キ刑ノ言渡ヲ爲シタル違法ノ判決ナリ本事件ニ於テ被告人沼田忠安ニ對シ責任ヲ問ハレタル問題ハ原判決判示第三ノ事實ナリ（判旨第一ノ二ヲ引用ス）即チ被告カ其ノ支配人トシテ勤務スル阪神電氣製鋼株式會社ノ爲メニ同社取締役會長長谷川源太郎ト共謀シテ、（イ）昭和十三年十二月十四日ヨリ昭和十四年一月二十六日迄ノ間ニ石塚正次郎ヨリ特殊鋼屑合計六十二噸七百十瓩ヲ買受ケタル行爲（ロ）昭和十四年三月二十八日ヨリ同年四月十一日迄ノ間ニ清水祐治ヨリ普通鋼屑五十八噸五百七十一瓩ヲ買受ケタル行爲（ハ）昭和十四年四月十日ヨリ同月十三日迄ノ間ニ西尾政次ヨリ普通鋼屑百二十二噸二百二十八瓩ヲ買受ケタル行爲是ナリ是等ノ行爲ニ付キ被告沼田忠安ニ共謀者トシテノ責任アリヤ否ヤハ後ノ論點ニ於テ論ズヘキモ玆ニ本上告論點トシテ指摘セントスルハ右ノ內（イ）前記ノ如ク昭和十三年商工省令第九十七號ニ依リ又價格ノ統制ハ物品販賣價格取締規則第一條並ニ昭和十三年九月三日商工省告示第二五八號並ニ九月七日同省告示第二六一號ニ依リ公定價格ヲ定メテ之ヲ行ヒタリ此ノ當時ニ在リテハ實際ノ取扱ヒトシテモ特殊鋼屑ニ付テハ統制外トセラレ居リタルモノナリ何トナレハ前記ノ如キ特殊高價ナル金屬ヲ包含スル鋼屑ニシテ品物ニ依リテハ一噸千圓近キモノモ存在スルニ拘ラス之ヲ一般ノ屑鐵又ハ故鐵ト同シク一噸百十圓ニテ統制スルト言フカ如キコトハ考ヘ得ヘカラサルトコロナリ果セル哉近時調査セル所ニ依レハ商工省商務局長ハ昭和十四年一月三十一日付ヲ以テ左記ノ如キ通牒ヲ全國ノ地方長官ニ發シタルコトヲ發見セリ特殊鐵屑ノ販賣價格ニ關スル件昭和十四年一月三十一日附一四商第二四〇七號ヲ以テ標記ノ件ニ關シ商務局長ヨリ警視總監並ニ地方長官宛別紙寫記載ノ通通牒致置候條可然御處置相成度此段通知候也（別紙）一四商第二四〇七號昭和十四年一月三十一日商務局長各地方長官宛特殊鐵屑ノ販賣價格ニ關スル件故又ハ屑ノ鐵ノ最終販賣價格ニ付テハ昭和十三年九月商工省告示第二百六十一號ヲ以テ指定致居候處左記ニ揭クル特殊鋼ノ屑ニ付テハ元素ノ含有量ニ依リ價格ヲ決スヘク指定販賣價格ニ據ルヘキ適當ナラスト被認本件ニ關シテハ近ク適當措置スル所存ニ有之候ヘトモ差當リ關係方面ヘ周知ノ上物品販賣價格取締規則第一條但書ノ規定ニ依リ適當ニ價格ヲ指示シ許可相成ル等可然御取計相成度此段申進候也一、ニッケル鋼又ハニッケルクローム鋼ノ屑ニシテニッケルノ含有量ノ千分ノ十以上ノモノニ、ニッケルク

特殊鋼ノ屑ハ鐵屑配給統制規則ニ所謂鐵屑中ニ包含サレルカ

昭和十五年(れ)第九八三號

判決

本籍　神戶市葺合區上筒井通六丁目十八番地
住居　神戶市兵庫縣立神戶病院內
無職　長谷川源太郎
明治十一年六月二十五日生
本籍並住居　兵庫縣武庫郡本山村森百八十八番地
會社員　清水祐治
明治二十六年三月十日生

檢事總田勝二關與

昭和十五年十二月二十一日

大審院第三刑事部

裁判長判事　豊水道雲
判事　神原甚造
判事　池田確二
判事　小林四郎
判事　安齋保

ローム、モリブデン鋼、又ハクロームモリブデン鋼ノ屑ニシテモリブデンノ含有量千分ノ二以上ノモノ三、高クローム鋼ノ屑ニシテクロームノ含有量千分ノ百以上ノモノ四、高マンガン鋼ノ屑ニシテマンガンノ含有量千分ノ百以上ノモノ五、タングステン鋼ノ屑ニシテタングステンノ含有量千分ノ二十以上ノモノ六、コバルト高速度鋼ノ屑ニシテコバルトノ含有量千分ノ三十以上ノモノ七、磁石鋼屑八、硅素鋼板屑右ニ依レハ昭和十四年一月當時ニ於テハ特殊鋼屑ノ價格統制ニ付テハ他ノ普通鋼屑ヨリ除外セラレタルコトヲ知ルヘシ右ハ價格統制ニ關スルコトナレトモ配給統制モ亦之ト歩調ヲ合セ居リタルモノニシテ當時ニ在リテハ鐵屑配給統制規則第二條ノ二ノ設ケナク特殊鋼屑ノ如キ混合物ノ含有量ニ依リ價格ノ相違スル物品ニ付テハ維テ統制外ノモノトシテ一々ノ場合ニ相對ヲ以テ取引スルコトヲ許シタルモノナリ本件記錄ヲ見ルモ被告人清水祐治ハ當時兵庫縣警察部ニ赴キ特殊鋼屑カ統制ノ對象物ナリヤ否ヤヲ質シタル所警察部ニ於テモ之ヲ以テ統制ノ對象物トハ明言セラレサリシナリ聞クトコロニ依レハ警視廳ニ於テモ當時之ヲ以テ統制ノ範圍外ナリトセラレタル趣ナリ以上ノ如クナルヲ以テ本件石塚正次郎トノ特殊鋼屑ノ取引ニ付キ鐵屑配給統制規則第二條ヲ適用シタルカ如キハ前記商工省令ノ解釋ヲ誤リ從テ本來罪ト爲ラサル行爲ニ付キ刑ノ言渡ヲ爲シタル違法アルモノト言ハサルヘカラス原判決ハ此ノ趣旨ヨリスルモ宜シク破毀セラルヘキモノナリト謂ヒ第二點原判決ハ犯意ヲ阻却シ從テ罪ヲ構成セサル場合ニ於テ刑ノ言渡ヲ爲シタル違法ノ判決ナリ前論點ニ指摘シタル如ク被告人沼田忠安ノ支配人トシテ勤務スル阪神電氣製鋼株式會社ト石塚正次郎トノ間ノ特殊鋼屑ノ取引ハ昭和十三年十二月十四日ヨリ翌年一月廿六日迄ノ間ニ行ハレタル行爲ニシテ從テ鐵屑配給統制規則カ昭和十四年五月五日ノ商工省令第廿號ニ依リ改正セラレタル以前ノ行爲ニ係レリ從テ當時ノ法規ニ依リ罪ヲ構成セサルモノナリト解スヘキモノナレトモ假ニ今法律解釋上ノ意見ノ相違ニ依リ當時ニ於テモ既ニ特殊鋼屑カ鐵屑配給統制ノ目的物タリシモノナリト假定スルモ本件記錄ニ於テ明カナル如ク當時ハ一般業者ニ於テハ特殊鋼屑ノ取引ハ昭和十三年十二月十四日ヨリ翌年一月廿六日迄ノ間ニ行ハレタル行爲ニシテ從テ鐵屑配給統制規則第二條ノ二ノ適用ヲ受ケサルモノナリト解スヘキモノナレトモ假ニ今法律解釋上ノ意見ノ相違ニ依リ當時ニ於テモ既ニ特殊鋼屑カ鐵屑配給統制ノ目的物タリシモノナリト假定スルモ本件記錄

◎特殊鋼ノ屑ハ鐵屑配給統制規則ニ所謂鐵屑中ニ包含サレルカ

被告人長谷川源太郎ニ對シ問沼田ハ右ノ樣ニ云フカ如何答ソレハ違ヒマス沼田ト石塚ト私ノ三人テ東京テノ一手販賣ヲ石塚ニ遣ラセル話テシタトキニ本件取引ノ話テシタノテアリマスカラ沼田ハ勿論同席シテ居タコトテアリ知ツテ居ル筈テアリマス」右供述中長谷川ノ供述ハヤヤ沼田ノ供述トハ相違スルカ如クナレトモ唯石塚ノ取引ノ際沼田カ同席シ居リタリ言フノミニシテ沼田カ長谷川ト對等ニ取引ノ當事者ト爲リタリト言フニアラス猶辯護人長谷川天地ノ裁判長ノ許可ヲ得タル質問ニ對シ沼田ハ「私ハ名ハ支配人テスカ何事ニモ社長長谷川源太郎ノ命ニ依リヤツテ居リマシタ殊ニ創立當時建設ハ工場ノ方ニ渡頭シテ居ツタノテス」ト供述セリ以上ハ原審公判調書ノ記載ナルカ此等ノ證據ニ依レモ沼田カ長谷川ト對等ノ地位ニ於テル共同正犯ナリト爲スニ足ラス第一審ニ於テハ被告沼田ハ自ラ長谷川ノ責任ヲ自己一身ニ引受ケントスル下心アリタル時代ナリ而モ今問題ト爲リタル點ニ付キ注意シテ之ヲ調査スルニ依然本件ノ行爲ハ長谷川ノ指圖ニ依リ沼田ハ之ヲ幇助シタルニ過キサルコトヲ證スルニ足ル即チ裁判長ノ長谷川ニ對スル沼田忠安ト話合ヒノ上取引ヲ爲シタリヤトノ問ニ對シ長谷川ハ「左樣デアリマステアリマス」ト答ヘ居レリ裁判長ノ問ヲ承ケ一應左樣テアリマスト言フモノノ其ノ實質ハ會長タル自己カ沼田ヲシテ之ヲ爲サシメタリトノ趣旨ニ外ナラス沼田自身ノ此ノ點ニ關スル供述ハ次ノ如シ「問阪神電氣製鋼株式會社ハ一定ノ配給ヲ受ケルコトカ出來タノニモ拘ラス斯樣ナコトヲスルニ至ツタノハソウ云フ譯カ答會長カラ指圖カアツタリ又其ノ時ノ都合テ其樣ニナツタノテアリマス」其他ノ事情トシテ沼田ハ當時工場ノ建設ニ渡頭シ本件取引ニ依リ生ジタル損益ニ付テハ終始之ヲ知ラサリシコトヲ參酌セラレサルヘカラス又清水祐治ノ供述ニ於テモ「總テノコトハ社長ノ指圖ニ依リヤツタノテアリマス」ト在リ乃チ長谷川氏ハ單純ナル社長ニアラス自ラ社務ニ缺クヘカラサル鐵屑ニ付テハ多年營業上ノ經驗アリ自ラ其ノ衝ニ當リ居リタルコトハ記錄ノ全般ヨリ之ヲ推知スルコトヲ得ルノミナラス一介ノ使用人ナリ實ニ於テ主人ノ命ニ服シテ執務ヲ爲シタルニ過キス會社々長タル長谷川カ方針ヲ定メタル以上ハ之ニ服從シ適當ノ補助行爲ヲ爲スハ職務上ノ義務ナリ之ヲ回避セントスルカ如キ外ナシ而モ沼田ハ長谷川ノ遠緣ニ當リ等常一樣ノ社員ノ如ク容易ニ退社ヲ申出ツル譯ニモ行カス止ムナク其ノ命ニ服シタルノミ而モ同人ノ任務ハ當時工場建設方面ニ在リ材料買入等ハ自ラノ任務ニアラス從テ之ヨリ生スル損益ノ如キハ與リ知ラサルナリ而モ事ノ發覺セントスルヤ一旦ハ自ラ社長ノ罪ヲ引受ケント企テタリ此ノ事ハ法律ノ上ヨリ言ハハ正シカラサルカ如クナレトモ主從ニシテ且ツ遠緣ノ關係アル場合ニ於テハ或ル意味ニ於テハ同情ニ値スル心術ナリト言ハサルヘカラス本件記錄中猶被告ニ責任アルカ如ク見ユル記事カ各所ニ散見スルハ專件ノ當初ニ於テ右ノ如キ企テアリタルカ爲メニ外ナラス事ノ眞實ヲ徹底的ニ調査スルトキハ實際ハ被告沼田ニ於テハ無責任ノ行爲ナルコトヲ證明シ得ラルルナリ訴訟ノ進行ノ如何ニ依リ今直チニ斯ノ如キ證明ヲ完結シ能ハストスルモ此ノ間ノ情僞ハ記錄ノ全般ヨリ卸推知ヲ乞フコトヲ得ヘシ斯ル場合ニ被告ニ對シ金四千圓ト云フカ如キ多額ノ罰金ヲ言渡シタルハ刑ノ量定苛酷ナリトノ謗ムヘキ顯著ナル事由アル場合ニ該當スルニ付キ何卒原判決ヲ御取消ノ上最モ輕キ御言渡アランコトヲ希望ニ堪ヘスト謂フニ在リ然レトモ所論ノ如キ地位對等ニアラサル者ノ間ニ於テモ相共同シテ犯罪ヲ遂行シタルトキハ共同正犯ノ成立スヘキコト勿論ニシテ又所論特殊鋼ノ屑モ判示鐵屑配給統制規則ニ所謂鐵屑中ニモ包含セラルルコトハ本院ノ判例トスルトコロナリ今原判決ハ其ノ擧示ノ證據ニヨリテ判示事實ヲ認定シタルモノニシテ該證據ニ依レハ優ニ右事實ヲ證明スルニ足リ記錄ヲ精査スルモ原判決ニ重大ナル事實ソ誤認アルコトヲ疑フヘキ顯著ナル事由アルコトナシサレハ原判示被告人ノ所爲ハ原判決ノ問擬ノ法條ニ該當スルコト明白ニシテ原判決ニ所論ノ取疵アルコトナシ若シ夫レ所論特殊鋼屑ニ付被告人ニ於テ判示法條ノ規律ノ埒外ニ在リト信シタリトスルモ是即法ノ不知ニ過キスシテ刑法

【大審院判決全集、第八輯二四二】

第三十八條ニ所謂罪ヲ犯ス意ナシトシテ責ヲ免ルルコトヲ得サルモノトス所論ハ獨自ノ見解ニシテ採用ニ値セス而シテ記錄ニ就キ諸般ノ事情ヲ參酌考察スルモ原判決ノ刑ノ量定苛シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事由アルコトナシ論旨孰レモ理由ナシ

被告人長谷川源太郎辯護人鈴木義男石川忠義上告趣意書第一點原判決ハ其ノ事實理由第一ノ(二)ニ於テ上告人カ神戶製鐵興業株式會社取締役社長トシテ會社ノ業務ニ關シ判示(イ)及ヒ(ロ)ノ如ク株式會社武庫製鋼所及ヒ阪神電氣製鋼株式會社ニ對シ電氣熔解用ノ普通鋼屑及普通銑屑總計九百九十四噸六百四十五瓩ヲ代金合計十二萬九千七百三圓九十九錢(普通鋼屑ハ一噸百十七圓乃至百三十圓普通銑屑ハ一噸二百四十圓ノ割合)ニテ販賣シタル旨認定シタリ併シ乍ラ右ハ事實誤認ノ蔑タシキモノト思料ス上告人ハ神戶製鐵興業株式會社ノ社長タルト同時ニ判示武庫製鋼所ノ取締役社長判示阪神電氣製鋼會社ノ取締役會長ヲ兼ネ居タルモノニシテ上告人ノ如ク多數會社ノ取締役ヲ兼務セル者カ其ノ兼務會社相互ノ間ニ於テ取引ヲ爲シタル場合右取引カ統制法規ニ違反シ當事者タル會社ノ外其ノ行爲ヲ爲シタル者ヲ處罰スルニ際シテハ其ノ行爲者カ賣主買主ノ何レノ側ニ屬スル行爲者ト目スヘキヤヲ決定スルハ重要ナル事項ナリト思料スル然ルニ原判決ハ判示第一ノ(一)及(二)ニ就テハ上告人カ判示武庫製鋼所及ヒ阪神電氣製鋼會社ノ取締役トシテ兩會社カ其ノ業務用ノ原料タル鋼屑等ヲ統制會社又ハ其ノ指定販賣業者ニ非サル者ヨリ買受ケルニ當リテ其ノ實行ノ衝

ニ當リタル者ト認定シ乍ラ其ノ原料買受行爲ノ一ニ過キサル本件取引ニ付テハ其ノ最終販賣價格ヲ超過シタル事實ノミカ統制法規ニ違反スル爲上告人ハ賣主トシテ實行ノ衝ニ當リタル旨認定シタルモノニシテ其ノ前後ノ事實認定ニ矛盾アルノミナラス判示神戶製鐵興業會社ハ其ノ經營一切ヲ同會社取締役青田一郎ニ於テ專行シ上告人ハ取締役社長トシテ出資並ニ其ノ信用ヲ利用セシメ居タルニ過キス本件取引ノ如キモ全ク買手側トシテ判示武庫製鋼所及阪神電氣製鋼會社ノ爲ニ其ノ原料ヲ購入シタルモノナリ此ノ點ニ付キ上告人ハ原公判廷ニ於テ「問被告人ハ尙神戶製鐵興業株式會社及阪神電氣製鋼株式會社ノ兩方ノ社長テアツタ由タカ其ノ取引ハ如何樣ニシタノカ答私ハ神戶製鐵興業株式會社ノ社長テハアリマシタカ其ノ方ハ只名義丈ケテ年一度ノ總會ニ出席スル位ノモノテスカラ御訊ネノ賣買ニ付テモ賣手ノ代表者トシテヤル樣ナ意思ハ毛頭ナク平素深ク關係シテ居ル阪神電氣製鋼株式會社々長トシテ買受ケタ關係ニナルノテアリマス……問武庫製鋼所ニ賣渡シタル分ニ付テモ同製鋼所ノ社長トシテ又神戶製鐵興業株式會社ノ社長トシテ兩會社ノ代表者トシテ取引シタノテハナイカ答左樣テハアリマセヌ神戶製鐵ノ側トシテ青田ヤ飾森等カ取引ノ衝ニ當ツタ譯テアリマス云々」(記錄一五九五丁以下)ト供述スルトコロナリ而シテ上告人カ神戶製鐵株式會社ノ社長トナリタルハ昭和十二年六月頃ニシテ同會社カ金融逼迫ノ爲經營難ニ陷リタル際青田一郎ノ懇請ニ依リ金融ヲ爲シ續イテ金三萬圓ヲ支出シテ株主ト爲リ社長ニ推サレタリト雖ソハ同會社ニ於テ上告人ノ信用ヲ利用シ金融ヲ受ケテ會社經營ヲ續ケントシタルニ外ナラス上告人ニ於テモ他ニ多クノ會社事業ヲ經營シ居リ同會社業務一切ハ依然常務取締役タル青田一郎ニ委シ居タルモノトス此ノ點ニ付キ上告人ハ昭和十四年五月二十九日付警察官ノ聽取書ニ於テ「九神戶製鐵株式會社ハ同社カ一昨年經營困難ニ陷リマシタ際交涉カアリマシテ金融ノ上社長トナリマシタ樣ナ實狀ニアリマスノテ只總會ニ出席スル程度ノモノテ營業ニ關シテハ何等關係致シテ居リマセン云々」(記錄二一一丁以下)供述スル如ク上告人ハ判示神戶製鐵興業會社ヘハ社長就任當時數回行キタル外昭和十二年十二月ノ株主總會出席昭和十三年七月ノ水害見舞昭和十三年十一月平野技師ノ伴ヒ現品視察同年十二月ノ株主總會出席等ノ爲メ僅々四回出社シタルニ過キス從テ同會社ノ購入販賣等ニ付キ指揮ヲ與ヘタルコトナキハ勿論會社運營ノ實情ヲ知ラサリシ爲メ現品ノ賣買等ニ付テハ現實ニ經營ノ衝ニ當リ居タル常務取締役青田一郎等ノ意見ニ依ル外ナカリシモノトス殊ニ本件取引ニ付キ上告人ニ對スル檢事ノ第二回聽取書ニハ同人ノ供述トシテ「二、私ハ昭和十三年十一月二十二、三日頃スクラップ買ハウト武庫製鋼ノ技師長平野達吾ヲ連レテ神戶薄鐵ヘ行キマシタ薄鐵ニスクラップカ二百噸程アリマシタノテ平野トモ相談ノ上ソレヲ武庫製鋼所テ買フコトトシ歸ツテ武庫ノ支配人清水ニ其ノコトヲ傳ヘテ置キマシタトコロカ同月二十五、六日頃場所ハ判然シマセヌカ薄鐵ノ青田カアノスクラップハ適百四十圓ニシテクレト云ヒマシタノテ私ハ阪神ト同シ百三十圓ニシテ置イテ呉レト値切リ百三十圓ト云フ事ニ決メテ其ノ値段モ清水ニ傳ヘテ置キマシタ之ハ公定價格ヨリ二十圓高イノテスカ當時スクラップカ拂底シテ居タノテ止ムヲ得ス買フ事ニシタノテ私カ武庫社長トシテ買入レタノテ薄鐵ノ社長トシテ賣値ヲ青田ト相談シタノテハアリマセヌ此ノ代金ハ如何樣ニシテ支拂ツタカ判リマセヌ云々」(記錄一二九九丁以下)トノ記載アリ而シテ原審公判調書中被告人青田一郎ノ供述ノ部ニハ上告人カ神戶薄鐵興業株式會社々長トシテ本件販賣價格ヲ定メタル趣旨ノ供述記載アリ更ニ「昭和十三年十二月前其ノ十二月一日カラ配給統制ニナルト聞イテ頻リニ暇サレテ居リマシタカ其ノ頃神戶薄鐵興業株式會社ノ取締役社長長谷川源太郎カ阪神電氣製鋼株式會社及株式會社武庫製鋼所テハ材料カナイノタカラ神戶薄鐵興業株式會社ノ手持品ヲ今ノ內ニ右兩會社ヘ運ンデ遣ツテ呉レト云ヒマシタ今ノ內ニ餘計ニ集メテ置カヌト材料カナクナルカラト云ハレタノテシタカモ知レマセヌ私ハ社長ノ云フ事テスカラ法規ニ觸レル事ハ知リツツモ本件取引ヲ致シタノテアリマシテ其ノ惡タル御座イマシタ云々」(記錄一六八二丁以下)トノ供述記載アリテ右青田一郎ハ神戶薄鐵興業株式會社ノ社長タル上告人ト相談ノ上本件取引價格ヲ定メ販賣シタル趣旨ノ供述ヲ爲スト雖取引價格ヲ定ムルニ付キ協議ヲ爲スコトハ決シテ上告人カ賣主ノ代表者タル地位ニ立チタル證左トモナラス又コレアルカ爲ニ本件公定價格超過販賣ノ責任ヲ上告人カ負擔スヘキ筋合トモナラサルモノト思料スル殊ニ賣買兩當事者ノ代表資格ヲ兼務スル場合ナルヲ以テ其ノ値段ノ協定力普通一般ノ賣主買主間ニ行ハルルカ如キ所謂駈引等ノ行ハルル餘地少ク相互ニ其ノ實狀ヲ話シテ價格ノ取極メヲ爲スコトアリ得ヘシ併シ乍ラ賣主タル神戶薄鐵興業會社ノ常務取締役青田一郎カ買主タル株式會社武庫製鋼所若クハ阪神電氣製鋼株式會社ノ代表者タル上告人ト取賣價格ヲ協議スルニ當リテ上告人ヲ買主ノ代表者トシテ過スルニ非サレハ賣買價格ヲ決定スルコト能ハサルヘク若シ神戶薄鐵興業會社ノ社長タル上告人ト同會社常務取締役タル青田一郎ノ協議ナリトセハソハ會社內部ノ意思決定ニ過キサルコトト爲リ更ニ其ノ價格ニ付キ買主タル武庫製鋼所若クハ阪神電氣製鋼會社ノ承諾ヲ得サルヘカラサル筋合ナリ然ルニ相被告人青田一郎ハ昭和十四年七月十一日檢事取調ヘ以來上告人カ神戶薄鐵興業會社ノ社長トシテ價格ヲ決定シ販賣シタル趣旨ニ供述ヲ變更シタリト雖其ノ決定シタル價格ニ付キ買主タル武庫製鋼所若クハ阪神電氣製鋼會社ニ對シテハ如何ナル方法ニ依リ該賣買契約ヲ締結シタリヤヲ供述スル所ナリ結局

【大審院判決全集、第八輯二四三】

◎特殊鋼ノ屑ハ鐵屑配給統制規則ニ所謂鐵屑中ニ包含サレルカ

右買受會社ノ代表者タル上告人ト折衝シ取定メタリト謂フニ歸着スル而モ前ニ引用シタル如ク上告人ハ青田一郎ニ對シ一應百四十圓ヲ百三十圓ニ「値切リ」タリト謂フニ在リテ凡ソ賣買ニ當リ賣主カ値切ル等ノコトハアルヘキ筋合ニ非ス加之原審相被告人青田一郎ハ原審公判廷ニ於テ「問社長ノ長谷川源太郎ト協議ノ上取引テシタノカ答左樣長谷川源太郎ヨリ手持カ無イカラ廻ハシテ吳レト云ハレ協議ノ結果販賣シタルモノテアリマス云々「（記錄一六二四丁裏）ト供述スト雖「此ノ手持カ無イカラ廻ハシテ吳レ」トノ言辭ハ即チ賣却シ吳レトノ意味ニシテ此ノ一言ハ當時上告人カ買主ノ立場ニアリタルコトヲ證スルモノト思料ス果シテ然ラハ原判決ニハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリテ破毀スヘキモノト信スト謂ヒ第二點原判決ハ事實第一ノ(三)ニ於テ上告人長谷川源太郎ハ「(三)日本鐵鋼配給統制株式會社ノ鐵屑指定販賣業者タル神戶薄鐵興業株式會社ノ業務ニ關シ取締役タル被告人青田一郎ト共謀ノ上前叙ノ如キ特殊事情ナキニ拘ラス冒頭記載ノ公定價格ヲ超エ鐵屑ヲ原料トシテ使用スル左ノ者ニ對シ左ノ如ク即(イ)株式會社武庫製鋼所ニ對シ昭和十三年十一月二十五日以降昭和十四年一月二十二日迄ノ間十七回電氣爐溶解用普通鋼屑合計三百七噸合計六百八十三瓩ヲ代金合計三萬九千百三十六圓五十五錢（一瓲百十七圓五十錢乃至百三十圓ノ割合ニテ）(ロ)阪神電氣製鋼株式會社ニ對シ昭和十三年十月二十日以降同年十二月二十九日迄ノ間六十回ニ電氣爐溶解用普通鋼屑合計三百七噸合計六百八十六瓩

於ケル各其ノ旨ノ供述」判示第一ノ(一)(イ)ノ事實ハ「被告人源太郎ノ當公廷ニ於ケル其ノ旨ノ供述」ヲ擧示セリ本件電氣爐熔解用ノ特殊鋼屑ヲ上告人カ祐治又ハ忠安ト共謀シテ買受ケタリトスルモ特殊鋼屑カ昭和十三年商工省令第二百六十一號故又ハ屑ノ鐵ノ販賣價格指定ノ件ニ依リ屑鐵ノ最終販賣價格ハ電氣爐熔解用ノ屑ノ鋼ハ一瓲百十圓ニ公定セラレ昭和十三年十一月二十一日商工省令第九十七號鐵屑配給統制規則及昭和十三年商工省告示第三百四十二號ニ依リ同年十二月一日以降ハ所謂法定ノ事由ナク之ヲ受入ルルコトヲ得サル種類ノ屑ノ鋼ニ屬スルヤ否ヤヲ知ラサリシ者ニシテ竝ニ特殊鋼屑ハ統制外ナルコトヲ信シ居タルモノナリ特殊鋼ニ關スル受渡ヲ規定シタルハ昭和十四年五月五日商工省令第二十號ニシテ此ノ省令ニ依リ昭和十三年十一月二十一日ノ商工省令第九十七號ハ改正サレニツクル外五種類ノ一定元素含有量アル鋼ヲ特殊鋼トシ更ニ昭和十四年五月十二日商工省告示第百九號ニ依リ其ノ附則別表ニ掲クラレタル前示特殊鋼ノ故又ハ屑ハ同告示ノ販賣價格指定ヨリ除カレタルモノナリ從テ法規上特殊鋼ト何ヲ指スカ並其ニノ故又ハ屑ノ價格ニ關シテハ昭和十四年五月迄ハ明確ナラサリシモノトス故ニ清水祐治ハ原審公判ニ於テ問指定サレタ一定ノ者以外ノ所カラ鐵屑ヲ買ツタリ公定價格ヲ超エタ之ヲ販賣スルコトハ之ヲ正當トスル特殊ノ事情ナキ限リ法律違反ニナルト云フコトハ判ラナカツタ答規則ノ詳シイ事ハ知リマセンカ兎ニ角法律違反ニナルト云フコトハ知ツテ居リマシタ只特殊鋼ニ付テハ釋察ヲ聞イテモ判ラヌトノコトテ違反ニナラナイノカトモ思ツテ居リマシタ（記錄一六一〇丁以下）ト供述シ又上告人ハ原審公判ニ於テ「問只今迄訊ネテ來タ各取引カ法ノ上テ禁セラレテ居ルコトハ知ラナカツタカ答法ニ觸レルコトハ其ノ前カラ存シテ居リマシタ只特殊鋼屑ノ販賣ノ分ハ公定價格超過ニナラナイト思ツテ居リマシタ夫レハ當時ニツクルカ一瓲一萬圓モシテ居タノテ之ヲ三パーセント含ムニツクル鋼屑ハ其ノ含有ニツクル分丈ケテモ一瓲三百圓モスル譯テスカラ一瓲百圓前後ノ公定價格ノ適用カナイモノト思ハレタカラテアリマス」（記錄一五九七丁以下）ト供述シ、前示省令告示カ本件發生後ニ發令セラレタル事實ト照合シ上告人等カ何レモ特殊鋼屑ノ統制ニ關シテハ之カ認識ヲ缺キ居リタルモノナルコトヲ窺フニ充分ナリ特殊鋼屑モ亦鋼ノ屑トシテ取扱ハルルコトハ既ニ御院判例ノ示ストコロナレトモ右ハ最近之ヲ明カニシ得タルニ過キスシテ昭和十三年末ヨリ昭和十四年春ニ於テハ明確ナラサリシトコロニシテ原判決スラ普通鋼屑ト特殊鋼屑トハ之ヲ區別シテ取扱ヒ各別ニ買受販賣ヲ認定セラレタリ業者カ一昨年末頃ニ於テ之カ取引ヲ爲スニ際シ普通鋼ト區別シテ取扱ヒ居タルコトハ判示認定事實ノ取扱方ニ依リテモ知ルコトヲ得ヘシ源太郎ハ判示第一ノ(一)(二)(三)ノ各事實ニ依テ既ニ其ノ刑責ヲ免ルルモノニ非サルコトハ明白ナリ然ルニ僅カニ其ノ一部ノ特殊鋼屑ノ買受ニ關シテ之カ犯意ノ不存在ヲ爭フ所以ノモノハ眞ニ之カ違法ノ認識ヲ有セサリシカ故ニ外ナラス然ルニ原判決カ漫然犯意ヲ認定シテ特殊鋼屑買受ノ責任ヲ問ハンスルハ事實誤認ノ重大ナル事由アルモノニシテ破毀ヲ免レスト信スト謂フニ在リ然レトモ原判決擧示ノ證據ニ依レハ原判示事實ヲ證明スルニ十分ニシテ所論被告人源太郎カ神戶薄鐵興業株式會社ノ業務ニ關シテ判示青田一郎ト供謀シテ判示ノ販賣ノ事實モ亦固ヨリ之ヲ認定スルニ足リ記錄ヲ精査スルモ原判決ニ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フヘキ顯著ナル事由アルコトナシ而シテ所論特殊鋼屑ニ付所謂統制外ノモノナリト信シタリトスルモ是唯法ノ不知ニ過キスシテ犯意ヲ欠如セルモノト謂フヘキモノニアラス是ヲ以テ原判決ノ事實認定ヲ批難スルハ當ラサレハ原判決カ原判示事實ニ對シ判示法條ヲ適用シテ被告人等ヲ處斷シタルハ正當ニシテ所論ノ瑕疵一モ存スルコトナシ論旨理由ナシ

第四點原判決ハ上告人長谷川源太郎ノ判示第一ノ(一)ノ實事ニ付「株式會社武庫製鋼所ノ業務ニ關シ前叙ノ如キ特殊ノ事情ナキニ拘ラス日本鐵屑統制會社又ハ其ノ鐵屑指定販賣業者ニ非サル左ノ者ヨリ左ノ如ク即チ云々」ト認定シ上告人カ恰モ判示各販賣人カ日本鐵屑統制會社又ハ其ノ鐵屑指定販賣業者ニ非サル者ナルコトヲ認識シ居リテ買受ケタルモノノ如ク判示セリ然ルニ之カ證據トシテ上告人ノ原審又ハ第一審公判ニ於ケル判示同旨ノ供述ヲ擧ケタレトモ上告人ハ本件買受ケニ際シ斯ル認識ヲ有シ居タル旨ノ供述ナク却チ事後ニナリ知リタリト云フニ過キサルナリ然ルニ清水祐治ハ原審公判ニ於テ「問被告人ハ株式會社武庫製鋼所ノ社長長谷川源太郎ト相談ノ上同製鋼所ノ爲メ鋼屑等ノ買受ケヲシタカ答左樣テアリマス同一主謀者タル上告人ノ方寸ニ依テ決セラルルモノナリ然ルニ原判決摘示ノ證據ニ示サルル如ク第一審ニ於テモ源太郎ハ買手タル阪神電氣製鋼株式會社ノ代表者トシテ本件(ロ)ノ取引ニ關與シタルニ過キスト供述シ更ニ原審公判ニ於テハ「問被告人ハ神戶薄鐵興業株式會社阪神電氣株式會社ノ兩方ノ社長テアツタ由タカ其取引ハ如何樣ニシタノカ答私ハ神戶薄鐵興業株式會社ノ社長テハアリマシタカ其方ハ只名義丈テ年一度ノ總會ニ出席スル位ノモノテスカラ御訊ネノ賣買ニ付テモ賣手ノ代表者トシテヤル樣ナ意思ハ毛頭ナク平素深ク關係シテ居タ阪神電氣製鋼株式會社々長トシテ買受ケタ關係ニナルモノテアリマス」（一五九五丁）トアリ尙同旨ノ供述ハ一五九四丁記載ノ問答ニモアルトコロニシテ源太郎ハ本件取引ヲ主トシテ專ラ買主ノ側ニ於テ決裁シタルモノナリ神戶薄鐵興業株式會社ニ於テ上告人ハ社長ナレトモ業務執行上ノ實際ノ取扱者カ相被告人青田一郎ナルコト記錄上明白ニシテ本件取引ハ形式上上告人長谷川源太郎ト青田一郎ノ取引ナルコト明カナリサレハ本件第一ノ(二)ノ(ロ)ノ事實ハ上告人長谷川源太郎カ神戶薄鐵興業株式會社ノ業務ニ關シ青田一郎ト共謀シテ阪神電氣製鋼株式會社ヘ本件普通鋼屑及普通銑屑ヲ販賣シタルモノニアラスシテ阪神電氣カ神戶薄鐵ヨリ買受ケタルモノトシ青田ハ之カ販賣ヲ爲シタルモノトノ認定コソ事實ニ合致スル所以ナリ形式上ニ於テモ兩者ノ主腦タル上告人カ買主ノ立場ニ立チタリト自供スル以上之カ責任ハ買主トシテノ行爲ニ見出ササルヘカラサルノ理

同一主謀者タル上告人ノ方寸ニ依テ決セラルルモノナリ然ルニ原判決摘示ノ證據ニ示サルル如ク第一審ニ於テモ源太郎ハ買手タル阪神電氣製鋼株式會社ノ代表者トシテ本件(ロ)ノ取引ニ關與シタルニ過キスト供述シ更ニ原審公判ニ於テハ「問被告人ハ神戶薄鐵興業株式會社阪神電氣株式會社ノ兩方ノ社長テアツタ由タカ其取引ハ如何樣ニシタノカ答私ハ神戶薄鐵興業株式會社ノ社長テハアリマシタカ其方ハ只名義丈テ年一度ノ總會ニ出席スル位ノモノテスカラ御訊ネノ賣買ニ付テモ賣手ノ代表者トシテヤル樣ナ意思ハ毛頭ナク平素深ク關係シテ居タ阪神電氣製鋼株式會社々長トシテ買受ケタ關係ニナルモノテアリマス」（一五九五丁）トアリ尙同旨ノ供述ハ一五九四丁記載ノ問答ニモアルトコロニシテ源太郎ハ本件取引ヲ主トシテ專ラ買主ノ側ニ於テ決裁シタルモノナリ神戶薄鐵興業株式會社ニ於テ上告人ハ社長ナレトモ業務執行上ノ實際ノ取扱者カ相被告人青田一郎ナルコト記錄上明白ニシテ本件取引ハ形式上上告人長谷川源太郎ト青田一郎ノ取引ナルコト明カナリサレハ本件第一ノ(二)ノ(ロ)ノ事實ハ上告人長谷川源太郎カ神戶薄鐵興業株式會社ノ業務ニ關シ青田一郎ト共謀シテ阪神電氣製鋼株式會社ヘ本件普通鋼屑及普通銑屑ヲ販賣シタルモノニアラスシテ阪神電氣カ神戶薄鐵ヨリ買受ケタルモノトシ青田ハ之カ販賣ヲ爲シタルモノトノ認定コソ事實ニ合致スル所以ナリ形式上ニ於テモ兩者ノ主腦タル上告人カ買主ノ立場ニ立チタリト自供スル以上之カ責任ハ買主トシテノ行爲ニ見出ササルヘカラサルノ理

◎特殊鋼ノ屑ハ鐵屑配給統制規則ニ所謂鐵屑中ニ包含サレルカ

九百六十二瓲（內普通鋼屑六百六十三瓲九百四十三瓩ヲ代金合計九萬五百六十七圓四十四錢（普通鋼屑ハ一瓲二百十七圓乃至百三十圓……販賣シ」タルモノナルコトヲ認定シタリ而シテ右事實認定ノ理由トシテ擧示セラレタル證據ハ「判示第一(三)ノ(イ)及(ロ)ノ事實ハ一被告人源太郎ノ當公廷ニ於ケル自分ハ買手タル株式會社ノ代表者トシテ關與シタルノミナルモ兎モ角判示取引ニ關與シタルコトハ相違ナキ旨ノ供述一、被告人一郎ノ當公廷ニ於ケル其ノ旨ノ供述並ニ判示ノ價格ハ買手ノ工場渡ノ値段ニシテ內株式會社武庫製鋼所ニ賣却シタル旨ノ供述一、原審第二回公判調書中被告人源太郎ノ供述トシテ判示第一(三)ノ(ロ)ノ取引ニハ自分ハ買手タル阪神電氣製鋼株式會社ノ代表者トシテ關與シタルニ過キスト雖疏スル外判示同旨ノ記載並ニ右(イ)及(ロ)ノ賣買價格ハ買手ノ工場渡値段ニ從ヒタルモノナル旨ノ記載ト一、右公判調書中被告人一郎ノ供述トシテ判示同旨並判示價格ハ買手ノ工場渡値段ナル旨ノ記載」ニシテ之ヲ「夫々綜合シテ」認定セラレタルモノナリ抑々上告人ハ本件神戶薄鐵興業株式會社ノ社長タルト同時ニ阪神電氣製鋼株式會社ノ取締役會長（社長ハ源太郎次男正一ニシテ形式上ノモノナルコト上告人ノ供述スルトコロナリ）ニシテ形式上兩社ノ業務執行上ノ最高裁可權者タルコト明カナリ此ノ兩者間ニ於ケル取引ニ於テ其ノ何レカ賣渡ヲ希望シ何レカ買受ヲ希望シタルカハ

ナリ彼上ノ事實ハ本件(イ)ノ取扱ニ於テモ同斷ナリ原審公判ニ於テ「問更ニ被告人ハ青田一郎ト共謀ノ上神戶薄鐵興業株式會社ノ爲ニ株式會社武庫製鋼所ニ對シ昭和十三年一月二十二日迄ノ十七回ニ電氣爐熔解用普通鋼屑合計三百七噸六百八十三瓩ヲ代金合計三萬九千百三十六圓五十五錢ヲ賣渡シタコトカアルカ答夫レハ私ハ株式會社武庫製鋼所ノ社長トシテ神戶薄鐵興業ノ取締役ノ青田一郎ヤ飾森等カラ買受ケタモノテアツテ私ハ神戶薄鐵興業ノ役員トシテ賣ツタモノテハアリマセヌ」ト供述シ「役員トシテシタ云々」ノ供述ハ當ナラサレトモ其ノ趣旨ハ形式上ハ社長ナレトモ實際ノ取引ハ神戶薄鐵ノ側ニ於テ賣渡シタコトカアルカ答夫レハ私ハ株式會社武庫製鋼所ノ社長トシテ神戶薄鐵興業ノ取締役ノ青田一郎ヤ飾森等カラ買受ケタモノテアツテ私ハ神戶薄鐵興業ノ役員トシテ賣ツタモノテハアリマセヌ」ト供述シ「役員トシテシタ云々」ノ供述ハ當ナラサレトモ其ノ趣旨ハ形式上ハ社長ナレトモ實際ノ取引ハ神戶薄鐵ノ側ニ於テ賣渡シタルモノニアラス却テ寧ロ武庫製鋼所ノ側ニ立チテ買受ケタルモノナリトノ意ナルコト自カラ明カナリ然ルニ原判決カ斯ル明確ナル事實明白ナル事理ヲ看過シ上告人ヲ賣主タル地位ニ於テ刑責ヲ問ハントスルハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノニシテ破毀ヲ免レスト信スト云ヒ第三點原判決ハ上告人長谷川源太郎ハ清水祐治ト共謀ノ事實第一ノ(一)(ノ)ノ(イ)(ロ)(ハ)(ニ)(ホ)ニ於テ電氣爐熔解用ノ特殊鋼屑總計七百四十四瓲五十九瓩ヲ代金總計九萬六千二十七圓九十八錢ニテ買受ケ沼田忠安ト共謀ノ上第一ノ(二)ノ(イ)ニ於テ石塚正次郎ヨリ電氣爐熔解用ノ特殊鋼屑合計六十二瓲七百十瓩ヲ代金合計一萬千七百七十六圓六錢ニテ買受ケタル事實ヲ認定セリ而シテ右認定ノ證據トシテ判示第一ノ(一)ノ(ノ)ノ事實ハ「一被告人源太郎及祐治ノ當公廷ニ

マス株式會社武庫製鋼所ノ事業ハ私カ長谷川ニ奬メテ關係サレタモノテアリマス所カ同製鋼所ニハスクラップモ無ケレハ工場ノ設備モ無クス商工省ノ方ニハ秋山灣四郎ノ個人名義テ事業ノ屆出ヲシテアリ會社ノ名義カ出テ居ナカツタ爲製鋼所トシテハ原料タル鐵屑ノ正式ノ割當ヲ受ケル事カ出來ス遂ニハ事業ヲ廢メテ仕舞フヨリ外無イコトニナツタノテ斯クテハ職工並ニ株主殊ニ私カ奬メタ關係サレタ長谷川ニ對シ迷惑ヲカケルコトニナリマスノテ私ハ長谷川ニ對シ統制違反テハアルカ指定商以外ノ者カラ原料ヲ買入レルコトヲヤラシテ貰ヒマスト云ヒマスト同人ハ默ツテ承諾ノ樣子ヲシマシタ問買受ケニ付テハ何所カラ何程テ買フ事モ長谷川ニ相談シタノカ答左樣ナ細イ事ハ相談シテ居リマセンカ買入後會計カ金ノ支拂ヲスル際ニ報告シテ居ルト思ヒマス」ト供述セリ原判決ハ此ノ供述ニ依リ實績ナク且會社トシテ屆出ナキ武庫製鋼所カ鐵屑ノ配給割當ナキコトハ自明ノ理ナルニ依リ上告人モ亦指定商ヨリ正式ニ買入ルルコトカ出來サルコトヲ認識シ得ヘキ筈ナリトシ以テ判示事實ニ付上告人ニ共旨ノ供述無シトスルモ清水祐治ト共犯關係ニアルハ以上之ヲ認定セサルヲ得ストナシタルモノノ如シ然レトモコハ一ノ推理ノミヨリ本鐵鋼統制株式會社又ハ其ノ鐵屑指定販賣業者カ必スシモ實績ナク配給割當權ナキ武庫製鋼所ニ販賣セストナスコトヲ得ス換言スレハ前示會社又ハ指定商ハ決シテ配給違反ナシトノ前提事實ヲ確認セシテハ斷定シ得サルトコロナリ却テ指定商ニ違反ノ事例アルコトハ御院ニ於テモ既ニ顯著ナルトコロナリ而モ祐治カ

◎神戸製鋼ノ屑ハ鐵屑配給統制規則ニ所謂鐵屑中ニ包含サレルカ

指定商以外ノ者ヨリ原料ヲ買入レルコトヲヤラシテ貰ヒマスト述ヘタルニ上告人ハ默シテ答ヘストアリ且其ノ後何所ヨリ何程買入ルルヤニ關シテハ上告人ト相談セス買入レタル後會計ヨリ上告人ニ報告シタルコトト思フト云フニ過キスシテ之ヲ凡テ統治ノ推測ニ外ナラサルナリ上告人ハ單ニ統治ヨリ指定商以外ノ者ヨリ買入ルルル爲ノ暗示ヲ與ヘラレタルニ過キス其ノ後統治カ果シテ其ノ言ノ如ク爲シタルヤ否ヤヲ知ルニ由ナカリシモノナリ況ンヤ前段說明ノ如ク指定商ト雖モ尙違反ヲ爲ス事例アルコト裁判所ニ顯著ナル以上統治カ或ハ指定商ヨリ買入ルルコトアルヘキヲ豫期シタルヤモ知リ難カルヘシサレハ上告人ニ本件鐵屑買入ニ際シ販賣人カ凡テ日本鐵鋼統制會社又ハ其ノ鐵屑指定販賣業者ニ非サル者ナルコトノ未必的又ハ確定的認識アリシヤ否ヤハ更ニ他ノ證據ヲ以テ證明セサルヘカラス原審カ此ノ點ニ關シ上告人ニ何等訊問スルコトナクシテ審理ヲ結了シタルハ甚シキ審理不盡ノ違法アルモノニシテ又擧證ニ於テモ缺クルトコロアリ國策違反ノ被告人ナレハトテ之カ裁判ハ亦　陛下ノ赤子ヲ罪スルモノナルカ故ニ愼重ヲ極ムルコトヲ要スヘク斯クテコソ變轉極マリナキ現代ニ在リテ民人ノ權利ノ適正ナル擁護ノ最後ノ信賴ヲ吾カ光輝アル司法部ニ繫キ得ル所以ナリ然ルニ原判決カ漫然敍上ノ事實ヲ判示シ恰モ被告源太郎モ亦本件買受人ニ際シ清水統治ト同樣ノ認識アリタルモノノ如ク認定シタルハ重大ナル審理不盡又ハ理由不備ノ違法アルモノニシテ破毀ヲ免レスト信スト謂フニ在レトモ原判決擧示ノ證據ニ依レハ被告人ニ於テ所論各

スルト被告人ハ全然電氣爐熔解用鋼屑ノ買入ニ付知ラナヌト云フノカ答左業ナ譯ハ默シテ答ヘストアリ且其ノ後何所ヨリ何程買入ルルヤニ關シテハ上告人ト相談セス買入レタル後會計ヨリ上告人ニ報告シタルコトト思フト云フニ過キスシテ之ヲ凡テ統治ノ推測ニ外ナラサルナリ上告人ハ單ニ統治ヨリ指定商以外ノ者ヨリ買入ルルル爲ノ暗示ヲ與ヘラレタルニ過キス其ノ後統治カ果シテ其ノ言ノ如ク爲シタルヤ否ヤヲ知ルニ由ナカリシモノナリ況ンヤ前段說明ノ如ク指定商ト雖モ尙違反ヲ爲ス事例アルコト裁判所ニ顯著ナル以上統治カ或ハ指定商ヨリ買入ルルコトアルヘキヲ豫期シタルヤモ知リ難カルヘシサレハ上告人ニ本件鐵屑買入ニ際シ販賣人カ凡テ日本鐵鋼統制會社又ハ其ノ鐵屑指定販賣業者ニ非サル者ナルコトノ未必的又ハ確定的認識アリシヤ否ヤハ更ニ他ノ證據ヲ以テ證明セサルヘカラス原審カ此ノ點ニ關シ上告人ニ何等訊問スルコトナクシテ審理ヲ結了シタルハ甚シキ審理不盡ノ違法アルモノニシテ又擧證ニ於テモ缺クルトコロアリ國策違反ノ被告人ナレハトテ之カ裁判ハ亦　陛下ノ赤子ヲ罪スルモノナルカ故ニ愼重ヲ極ムルコトヲ要スヘク斯クテコソ變轉極マリナキ現代ニ在リテ民人ノ權利ノ適正ナル擁護ノ最後ノ信賴ヲ吾カ光輝アル司法部ニ繫キ得ル所以ナリ然ルニ原判決カ漫然敍上ノ事實ヲ判示シ恰モ被告源太郎モ亦本件買受人ニ際シ清水統治ト同樣ノ認識アリタルモノノ如ク認定シタルハ重大ナル審理不盡又ハ理由不備ノ違法アルモノニシテ破毀ヲ免レスト信スト謂フニ在レトモ原判決擧示ノ證據ニ依レハ被告人ニ於テ所論各

〔大審院判決全集、第八輯二四六〕

販賣人カ鐵屑指定販賣業者ニアラサルコトヲ認識シ居リタル事實ハ優ニ之ヲ推斷スルニ足リ原判決ニハ所論ノ違法アルコトナシ論旨理由ナシ

第五點原判決ハ證據說明ノ部ニ於テ「判示第一(一)(1)ノ事實ハ一、被告人源太郎及統治ノ當公廷ニ於ケル各其ノ旨ノ供述……」ニ依リ之ヲ認ムル旨認定シタリ依テ原審公判調書中被告人長谷川源太郎ノ供述ヲ閱スルニ「問先ツ株式會社武庫製鋼所ノ噸係ニ付テ訊ネルカ被告人清水統治ト共謀ノ上同會社ノ爲ニ昭和十三年十二月二十日以降昭和十四年四月十日迄ノ間永和商事株式會社ヨリ六十一口……ヲ買受ケタルコトカアルカ答御訊ネノ樣ナ買受ノ事實ハ本件ヲ取調ヘラ受ケル樣ニナツテ知リマシタ問丈ニ右武庫製鋼所ノ爲ニ清水ト共謀ノ上大阪市港區九條通二丁目古賀商西尾政次ヨリ昭和十四年二月六日以降同年四月八日迄ノ間十八口……ヲ買受ケタコトハナイカ答ソレモ後ニ聞イタノミテ其ノ當時ハ知リマセンテシタ問ソレテハ被告人カ同會社ノ爲メ清水ト共謀ノ上……鈴木玉一……河甲祚……横山實次……阪神電氣製鋼株式會社ヨリ……買受ケタト云フ事實ハ如何答此等モ買受ケ當時ハ私ハ知ラナカツタノテアリマスカ後ニナツテ知ツタ譯テアリマス問トウシテ知ツタノカ答昭和十四年二月頃私カ會社ニ行キマシテ澤山鋼屑カ在リマシタノテ取締役ノ清水ニ訊ネマスト買受ケタモノト云フノテ知ツタ譯テアリマス問何處カラ何程數量ヲ買受ケタト云フ細イコトハ聞カナカツタカ答聞イテ居リマセヌ云々」(記錄一五八四丁以下)トノ記載アリ更ニ裁判長ノ追及ニヨリ「問ソウ

テ原判示事實ヲ證明スルニ充分ナルカ故ニ原判決ニハ所論ノ違法アルコトナシ論旨理由ナシ

第六點原判決ハ判示所爲ニ付キ上告人ヲ懲役六ケ月ニ處シタリ然レトモ右刑ノ量定ハ甚シク過重ナリト思料ス原判決判示第一ノ(一)ノ事實ハ上告人カ株會式社武庫製鋼所ノ取締役社長トシテ同會社取締役清水統治ト共謀ノ上屑鐵統制會社又ハ其ノ指定販賣業者ニ非サル判示永和商事株式會社外六名ヨリ熔解用ノ普通鋼屑及特殊鋼屑合計七百四十四噸五十九瓩ヲ買受ケタリト謂フニアルトコロ上告人カ右武庫製鋼所ノ社長就任並ニ本件違反取引ヲ爲スニ至リタル事情ニ付キ昭和十四年五月八日司法警察官ノ取調ニ對シ「一〇、株式會社武庫製鋼所ハ武庫郡本山村中野字申內十九番地ニ在リマシテ此ノ會社ハ昭和十三年十一月二十日ニ私カ取締役社長ニ就任シタ會社テアリマシテ最初カラ私カ創立シタモノテハナク私カ以前カラ相當信用ヲ置イテ私ノ別途經營ヲ致シテ居リマスル神戸無盡株式會社テ使ツテ居リマシタ清水統治カ仲介テ前經營者ノ秋山善四郎カラ讓渡ヲ受ケタモノテアリマスクシタ關係カラ私カ社長就任ト同時ニ清水統治ヲ同社ノ取締役支配人トシテ會社經營ニ當ラセタモノテアリマス會社讓渡ト同時ニ製鐵事業讓渡許可申請ヲ商工大臣宛致シマシタカ其ノ當時ノ許可カ參ツテ居リマセンソレテアリマスカラ商工省關係ニ於キマシテハ前經營者秋山善四郎カ製鐵事業ヲヤツテ居ル形式ニナツテ居リマス處テ昨年十二月一日カラ鐵屑配給統制規則カ實施ニナリ鐵屑ハ統制會社並ニ指定商人カラテナケレハ購入ハ出

◎神戸製鋼ノ屑ハ鐵屑配給統制規則ニ所謂鐵屑中ニ包含サレルカ

來ナイコトニナリソレニハ各關係組合カラ割當ヲ受ケナケレハナラナイコトニナリマシタカ武庫製鋼所テハ何レノ組合ニモ加入シテ居リマセンノテ屑鐵ノ正規購入モ全ク出來ナイ事ニナリマシタ然シナカラ會社ニ於キマシテハ從業員ノ關係モアリ作業ヲ休止スル事モナリマセヌソウシタ關係カラ十一月末頃支配人清水統治カ神戸市榮町三丁目長谷川ビル內ノ長谷川商店事務所ニ參リマシテ鐵屑ノ割當カナイ爲メトウシテモ閒ヲ置入テモセナイト事業ヲ繼續スルコトカ出來ナイカラ自分カ仲介ラシテコンナ厄介ナ會社ヲ御世話シタ立場ニ於テモ貴方ニスマナイカラ私自身カ勝手ニ鐵屑ノ購入ヲスル形テ貴方ハ知ラナイ事ニシテ閒ヲ鐵屑ノ購入ヲスルカラ此ノ點丈ケ含ンテ置イテ貰ヒタイト云フ相談カアリマシタノテ私モ今日ノ統制時期ニソウシタ違反ヲスルコトハ社長ノ立場ニ於テハ誠ニ不所存タトハ考ヘマシタカ從業員ノ關係モアリ清水統治カ閒社ヲ私ニ斡旋シタ立場上ノ苦衷モ察シマシテ不得止清水ノ申シマシタ通リ私ハ會社ノ鐵屑統制規則ニ反シテ鐵屑ヲ購入スルコトニ就テハ全然知ラナイ事ニシテ總テヲ清水ニ委スコトニ承知ラシタ樣ナ譯テアリマシタ云々」ト供述スル如ク上告人ノ本件違反行爲ヲ爲スニ至リタルハ右武庫製鋼所ヲ輕卒ニ引受ケタル所ニ顏ヲ發シタルモノテ而シテ一旦社長トシテ右製鋼所經營ニ對スル責任アル地位ニ就キタル以上如何ニカシテ多數從業員ヲ擁スル工場ヲ運轉セントスル希望ヲ持ツコトハ人情ノ自然ニシテ且ツ取締役清水統治モ自ラ上告人ニ勸メテ買收セシメタル關係上同製鋼所カ組合ニ加入シ居ラス材料ノ配給サヘモ無キ等ノ事實ヲ知リ遂ニ本件違反行爲ヲ爲スニ至リタルモノトス而シテ上告人ハ勿論當初ヨリ材料ノ劃當ナカリシ事等知ル由モナク唯同製鋼所技師平野達治ニ對シテハ其ノ技術人格ニ非常ナル信賴ヲ措キ先ツ同技師ヲ自己ノ事業ニ使用セントスルコトヲ熱望シ居タルモノトス平野技師ハ業界ノ至寶ト迄稱セラレタル優秀ナル技能ヲ持チ居タルヲ以テ將來製鋼事業ヲ經營スル上ニ於テ充分其ノ技倆ヲ發揮セシメント希求シタルモノトス併シナカラ多額ノ資本ヲ投下シテ所謂買收シタル工場ナルヲ以テ材料ノ配給權ヲ得ル爲メニハ非常ナル努力ヲ繼續シタルカ其ノ間一時工場運營ノ爲メニ屑鐵指定販賣業者以外ノ者ヨリ購入シタルモノトス又判示第一ノ(二)ノ事實ハ上告人カ取締役會長タル阪神電氣製鋼株式會社ノ業務ニ關シ支配人沼田忠安ト共謀ノ上前同樣判示(イ)(ロ)(ハ)ノ合計二百四十三屯四百九十九瓩ヲ購入シタル事實ヲ認メ得ヘキ事情存スルモノト思料ス而カモ右購入シタル鐵屑ノ大部分ハ未タ使用セシテ今日ニ於テモ現存スルトコロナリ更ニ判示第一ノ(二)ノ事實ハ神戸海鐵興業株式會社ノ社長トシテ同會社取締役青田一郎ト共ノ上前揭武庫製鋼所及阪神電氣製鋼會社ニ對シ鋼屑等九百九十四噸六百四十五瓩ヲ代金合計十二萬九千七百三圓九十九錢(鋼屑一噸百十七圓乃至百三十圓鐵屑二百四十圓ノ割合)ニテ販賣シタリト云フニ在ルトコロ右取引ニ於テ上告人ハ買主ナル判示武庫製鋼所若ハ阪神電氣製鋼會社ノ代表者トシテ行動シタルモノナルコト前揭論旨ニ於テ詳述シタルトコロナリト雖モ百歩ヲ讓リ右論旨採用セラレサルモノトスルモ其ノ情狀ニ於テハ

眞石塚商店ヨリ其ノ蒐集シタル特殊鋼屑ヲ熔解ヲ委託セラレタルモノナリ然シ乍ラ計算ノ便宜上石塚ヨリ特殊鋼屑ヲ買入レタル事ナシ更ニ製品ハ竇渡シタル形式ヲ採リタルモノニ過キス斯ル方法ハ屑鐵配給統制規則第二條施行以前ニ於テニ違法行爲ニアラサリシモノニシテ法令ノ理解ニ付充分ナラサリシ上告人ハ違法ノ認識ナクシテ取引ヲ開始シタルモノトス而カモ右カモ是等ノ取引ニ於テモ後ニ述フル如ク上告人ハ其ノ詳細ヲ知ルトコロナク支配人沼田忠安等ニ一切ヲ委シ置キ事後ニ包括的追認ヲナシタルモノナリ阪神電氣製鋼會社ニ於テモ多額ノ資本ヲ投下シ大規模ナル設備ヲナシ其ノ經常費モ非常ナル額ニ上ルヲ以テ材料ノ配給劃當アル迄事業ヲ中絕スル如キ事アラハ其ノ打擊ハ甚大ナルモノアリ此ノ萬一ニ備ヘ若干ノ材料手配ヲナシタルモノニ過キス右材料購入カ統制法規ニ觸ルルトスルモ宥恕セラルヘキ事情存スルモノト思料ス而カモ右購入シタル鐵屑ノ大部分ハ未タ使用セシテ今日ニ於テモ現存スルトコロナリ更ニ判示第一ノ(二)ノ事實ハ神戸海鐵興業株式會社ノ社長トシテ同會社取締役青田一郎ト共ノ上前揭武庫製鋼所及阪神電氣製鋼會社ニ對シ鋼屑等九百九十四噸六百四十五瓩ヲ代金合計十二萬九千七百三圓九十九錢(鋼屑一噸百十七圓乃至百三十圓鐵屑二百四十圓ノ割合)ニテ販賣シタリト云フニ在ルトコロ右取引ニ於テ上告人ハ買主ナル判示武庫製鋼所若ハ阪神電氣製鋼會社ノ代表者トシテ行動シタルモノナルコト前揭論旨ニ於テ詳述シタルトコロナリト雖モ百歩ヲ讓リ右論旨採用セラレサルモノトスルモ其ノ情狀ニ於テハ

充分詳酌セラルヘキモノアリ思料ス右武庫製鋼所並阪神電氣製鋼會社ニ於テ統制法規ニ違背シテ材料ヲ入手スルニ至リタルハ先ニ述ヘタルカ如キ事情ニ基クモノニシテ本件公定價格ヲ超過シタル點ノミカ違反ノ責任ヲ追及スルカ如キハ餘リニモ苛酷ナリト云ハサルヘカラス然リ而シテ以上判示第一ノ(一)(二)(三)ノ事實ニ付恰モ上告人カ其ノ主謀者ノ者キ立場ヲ認定セラレ重刑ヲ以テ臨マレタリト雖モ記錄上明ナルカ如ク上告人ハ當時次ニ列擧スル如キ多數會社ノ重役ヲ兼務シ居リ各個ノ會社ニ就テハ夫レ夫レ責任者アリテ一切ノ業務ヲ處理シ上告人トシテハ事後ニ報告ヲ聽取スルカ若ハ大綱ニ付相談ヲ受クルニ過キスシテ其ノ經營內容ヲ知悉セサルハ勿論各會社ノ運營ニハ詳細ナル注意ヲナス迄ナカリシモノトス上告人カ重役ヲナシ居タル主ナルモノハ判示各會社ノ外株式會社長谷川商店長谷川貿易株式會社神戶無盡株式會社旭商事株式會社旭土地株式會社旭光海運株式會社東洋電池株式會社日本スレート株式會社康德興業有限股份公司株式會社阪神鐵工所株式會社平製鋼所日本金屬株式會社等十二會社ノ取締役社長其ノ他日本ワイコマグネット株式會社外三會社ノ取締役等ヲ兼務シ居タルモノトス斯クノ如ク各方面ノ事業携リタル上告人トシテハ本件統制違反行爲ニ付テ其ノ監督不行屆ノ責ハ充分負ハサルヘカラサルトコロトスルモ其ノ違反行爲ノ責ヲ悉ク之ニ歸セシムルコトハ餘リニモ苛酷ナリト思料ス上告人ノ家庭並其ノ閱歷ノ大要ニ付同人カ昭和十四年五月八日司法警察官ノ取調ヘニ對シテ述フル

〔大審院判決全集、第八輯二四七〕

◎特殊銅ノ屑ハ鐵屑配給統制規則ニ所謂鐵屑中ニ包含セレルカ

トコロハ「六、家庭ハ毋かつ當八十二年トナリ妻トク五十四年ト亡長男耕一ノ妻縁代當二十六年ト耕一長男雷太郎當三年ト私ノ部合五人暮シテアリマス外ニ次男正一當二十八年ト正一ノ妻千惠子當二十四年ト長女晃子當四年ト次女敏子當三年ノ家族カアリマスカ次男正一等ハ神戸市葺合區中尾町五十四番地ニ別居シテ居リマス七、私ハ兵庫縣印南郡西志方村字永寶テ辰五郎ノ長男トシテ生レ十九歳ノ時神戸ニ出テ來マシテ最初ハ神戸郵便局ノ配達テヤリ夫レカラ種々轉職シテ二十一歳頃迄ハ神戸機橋會社ノ仲仕稼キシテ居リマシタカ其ノ年姫路歩兵第三十九聯隊ニ入隊シテ二十四歳ノ時滿期除隊トナリ二十五歳ノ年カラ神戸市……ボーテン、ブラザース商會ノ倉庫係ニ被雇三十七歳ノ年ノ四月迄其處テ働イテ居リマシタカ恰度日露戰爭カ始マリマシテ召集ニナリ明治三十七年十二月三日ニ負傷ノタメ召集解除トナリ夫レカラ元ノ商館ニ再就職シテ働イテ居リマスシタカ明治三十八年六月カラ菱田平十郎ト島寶次郎カ資金ヲ出スカラ鉸ヲ作ッテ運送屋ヲヤレト云フ話カ出テ共處テ私ハ鉸ヲ三艘造ッテ三八社運送部ト云フ名稱テ運送業ヲ始メテ之カ私ノ事業ノ基本トナッテ夫レ以來種々商賣ヤ事業ヲスルヤウニナッテ現在テハ取締役社長ヲシテ居ル會社カ十四社ト取締役會長ヲシテ居ル會社カ一社ト顧問ヲシテ居ル會社カ三社アリマシテ無報酬ノ會社モアリマスカ是等重役收入ノ全部ヲ一ケ月一千四百圓テアリマス云々」ト記載アル如ク上告人ハ正ニ立志傳中ノ人ニシテ終始一貫シテ勤勉努力シ而モ企業ニ對シテハ獨自ノ才能ヲ有シ凡ユル難局ヲ打開シテ多方面ノ事業ヲ經營シ今日ノ産ヲナシタルモノナリ而シテ其ノ事業ハ常ニ前人未踏ノ領域ヲ拓キ埋沒サレタル財寶ヲ地上ニ齎シ或ハ業界ニ新機軸ヲ出シ以テ産業開發ニ貢獻シタルコト枚擧ニ遑アラス其ノ爲人ハ多クノ美德ヲ具ヘ親愛ノ情感濃ヤカニ涙モロク然諾ヲ重ンシ反省心强ク所謂我利一個ノ人柄ニアラス殊ニ今ヤ齡六十三歳ニ至リ本件遮反ニ坐シ前敍各會社ノ重役等ヲ辭任シ一切ノ事業ヨリ手ヲ引キ一個ノ好々爺トシテ從來信仰シ來リタル佛門ニ歸依シ現在ノ心境ハ所謂有爲ノ僧ト稱ヘキ境地ニ在ルモノトス是等ノ事情ハ原審ニ提出シタル證據書類ニ依リ明ナリト雖モ其ノ一般ヲ摘記スレハ上告人ノ國家地方公共ニ貢獻シタル經歷トシテ日露戰役ノ功ニヨリ勳八等白色桐葉章及從軍徽章ヲ賜ハリ大正十二年十二月帝國在郷軍人會神戸市灘道分會評議員ヲ囑託セラル大正七年八月同仁會正會員ニ列セラル調停制度實施後昭和十四年九月辭任スルニ至ル迄毎年神戸地方區裁判所各種調停委員拜命大正十一年三月以來神戸商業會議所議員ニ當選五回共ノ間各部長ノ要職ニ就ク昭和十四年九月ニ至ル迄永年兵庫縣方面委員ヲ勤續ス昭和十四年七月日本赤十字社ヘ一萬圓寄附ノ廉ニヨリ同年八月勳有功章特別社員ニ列セラレ總裁宮殿下ヨリ御紋付花瓶ヲ下賜セラレ尚同年九月二十三日紺綬褒章ヲ賜ハル等其ノ他各種公共團體ノ委員顧問等枚擧ニ遑アラス又其ノ餘資ヲ割キテ國家公共ノタメニ寄附シタル主ナルモノニハ昭和二年七月兵庫縣加古郡古川中學校建築費金トシテ金一千圓昭和十一年八月神戸市公會堂建築費トシテ金一萬圓昭和十三年七月水害義捐金二千五百圓昭和十四年七月神戸地方裁判所調停會館建築費ニシテ金三千圓同年三月大日本國防協會ヘ金三百圓同年七月陸軍省ヘ愛國費金二萬五千圓獻納同年八月天津水害慰問金五百圓同年十月神戸市葺合區統後準公會ヘ金五百圓同年十一月大日本忠靈顯彰會事業資金トシテ金二千圓同年十一月廿一日兵庫司法保護事業後援會ヘ金一千圓等其ノ他公共ノタメニ寄附寄贈シタルモ枚擧ニ遑エス其ノ中陸海軍ニ對スル金九萬圓ノ獻納ハ上告人ニ於テ聊カ贖罪ノ一端ニ資セントシタコロナリ本事件起ルヤ各方面ノ友人知己ハ辯護人ニ書面ヲ寄セ或ハ口頭ヲ以テ上告人カ其ノ爲人事業經營方針ニ付世ノ誤解ヲ受ケタル事實ヲ告ケ來リ其ノ首肯シ得ルモノ甚タ多ク其ノ二、三ヲ原審裁判所ニ提出シタルトコロナリト雖モ其ノ中兵庫縣社會事業聯盟常務理事兵庫司法保常務委員大倉睦二ノ書面ニハ「同君ハ……祖父ノ代ニ至リ倒産シタルニヨリ之ヲ挽回セムトノ大願ヲ抱キ今日ヨリ約四十一、二年前來神幾多ノ難關ヲ切リ拔ケ運送業ヲ開業シ非凡ナル商才ヲ縱横無盡ニ發揮シ今日ノ財ヲ蓄積スルニ至リタルカ此ノ間ニ於テ健全ナル休質ト豪膽ナル事業家トシテノ活躍ニ對シ同業者間ノ反感ヲ買ヒタルハ事實ナルカ年ト共ニ神經質ニ變シ從テ外觀的ニ見タル人物トハ雲泥ノ相違アリ最近ニ至リテハ寧ロ小膽トナリ今回ノ事件以來恐怖心ニ襲ハレ日下富山縣下國泰寺ニ隱遁シ專ラ修養ニ努メ居ル現狀ニシテ處罰セラレタル以上ノ精神的打擊ヲ蒙リ居ル態ハ憐憫ノ情ニ耐サルモノアリ云々」ト記載セラレアリ尚上告人ノ悔悟謹愼ノ態度ニ付テハ臨濟宗國泰寺派管長勝平大喜師ハ「拙者カ長谷川源太郎氏ヲ初メ多ッタノハ昭和四年ノ春ノ頃テアッタ當時氏ハ神戸在住ノ漬村長平氏ト相ハカリ拙ヲ聘シテ神戶市ニ靜座會ヲ開キ地方有志ヲ勸誘シ相共ニ精神修養入格ノ向上ニ資セントシタノテアリマシタ……時ニ氏ハ氏ノ犯セシ過失ノ重大ナルコトヲ知ルヤ直チニ公職ヲ擲チ突如小納ノ會ドニ來リ參シ過去ノ罪禍ヲ懺悔シ身ヲ佛門ニ投シ以テ罪ヲ國家社會ニ詫ヒントスルノ熱意ヲ表明シタノテアル小納モ亦氏ノ醜心ノ動機ヲ諒トシ佛門ニ入道スルト許シ僧名ヲ淨源ト附與シ古式ニ法ノ得度式ヲ行ヒ三歸五、戒ヲ護持スルコトヲ誓約セシメタノテアルトキニ昭和十四年十月一日テアッタ爾來氏ハ氏用務ノ餘暇ハ必ス小納ノ會下ニ來リ修養ヲ重ネツツアルコトハ周知ノ事實テアル云々」ト原審辯護人ニ宛テ書面ヲ寄セタル如ク衷心ヨリ長期建設ノ大方策ニ違背シタル過誤ヲ詫ヒ居ルトコロトス而モ別紙寫添付ノ診斷書ニヨリ明カナル如ク今ヤ上告人ハ肺結核症ニ犯サレ病床ニ在リ彼是考察スルトキハ本件違反行爲ヲ惹起シタル製鐵事業ハ其ノ結果ニ於テ多額ノ損失ヲ招キ懲役六ケ月ヲ以テ莅ヘタル刑責ノミ殘リ六十餘年奮闘努力ノ生涯ハ病ヲ得テ闔闔ノ人トナリテ終ラントスル恐怖ニ襲ハレ日夜眠ラナササル、心情ニ在リ眞ニ悲慘ノ極ミト思料ス叙上各情狀ニ鑑ミ上告人ニ對シテハ其ノ刑ノ執行猶豫スルカ若ハ罰金刑ヲ選擇シテ皇恩ノ厚キニ感泣セシメ老後餘生ヲ國家公共ノタメニ盡サシムルコトハ刑政ノ目的ニモ適フヘキニ事玆ニ出テサル判決ハ刑

ノ量定甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事由アリテ破毀ヲ免レサルモノト信スト謂フニ在リ然レトモ違法ノ認識ハ犯意ノ成立ニ影響ナキコトコニシテ此ノ認識ナキヲ故ヲ以テ罪責ヲ免ルヘキモノニアラス原判決ハ其ノ擧示ノ證據ニ依リテ被告人カ罪トナルヘキ事實ヲ認識シナカラ判示所意ヲ敢行シタル事實ヲ認定シタルモノニシテ其ノ認定ニ重大ナル事實ノ誤謬アルコトヲ疑フヘキ顯著ナル事由アルコトナク記錄ニ就キ所論ニ精ヘ諸般ノ事情ヲ參酌考察スルモ原判決ノ刑ノ量定甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事由アルコトナシ論旨理由ナシ

被告人清水祐治辯護人佐藤六郎上告趣意書第一點原審判決ハ摘示第二ノ(二)ノ事項ニ關シ「被告人ハ古物商ナルトコロ日本鐵屑統制株式會社ノ鐵屑指定販賣業者ニアラスト且ツ商工大臣ノ許可ヲ得サルニ拘ラス阪神電氣製鋼株式會社ニ對シ昭和十四年三月二十八日以降同年四月十一日迄ノ間買頭記載ノ公定價額ヲ超エ四口ニ電氣爐溶解用ノ普通鋼屑合計五十八瓲五百六十瓩ヲ代金合計七千百二十四圓四十六錢（一瓲百十二圓五十錢又ハ百二十七圓ノ割合）ニテ販賣シタルモノナリ」ト事實ヲ認定シ右行爲ハ一方ニ於テ輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律第二條第五條第七條鐵屑配給統制規則第三條他方ニ於テ右臨時措置ニ關スル法律第二條第五條第七號物品販賣價格取締規則第一條前記商工省告示價額統制令第十九條第三項ニ各該當スルモノトナシ有罪ノ判決ヲナシタリ然レトモ昭和十三年十一月二十一日商工省令第九十九號鐵屑配給統制規則第三條並ニ昭和十三年七月九日商工省令第五十六號物品販賣價格取締規則第一條ニ所謂「販賣」トハ營利ノ目的ヲ以テスル一切ノ有償的讓渡行爲」ヲ指稱スルモノナルコトハ既ニ御院判例存スルトコロナリ（大審院昭和十四年一一、七八號同十五年三月六日刑事第一部判決）乃チ販賣行爲アリトナスニハ行爲者自身ニ於テ營利ノ目的アルコトヲ要スト雖モ其ノ目的ヲ以テスルヲ以テ足リ必スシモ營利ノ結果ヲ發生スルヲ要セサルモノト解スルヲ相當トスルヲ以テ原判決摘示ノ諸證據及其他ノ證據ヲ綜合スレハ被告人清水祐治カ阪神電氣製鋼株式會社ノ鐵屑指定販賣業者ニアラサルニ拘ラス昭和十四年四月十一日迄ノ間前後六回ニ亘リ判示ノ如キ合計五十八瓲五百六十一瓩ノ鋼屑ノ買ハレ行爲ニ關與スルニ當リ營利ノ目的ヲ以テ之ヲナシタル事實絶對ニナシ却テ其ノ證據ニ依レハ被告人カ自己ノ取締役タル永和商事株式會社ノ營業ノタメ古物商ノ免許ヲ受ケタルモ唯名義ノミニシテ自ラ營業ヲナシタル事實ナク又「阪神電氣製鋼株式會社ハ判示鐵屑ヲ買入レ自分ハ其ノ周旋ヲナシタル」ニ過キサルコト明ナリ又原審第三回公判調書ニハ「原審（第一審）判決摘示第二ノ(二)ノ事實ニ付テハ被告人カ販賣シタルモノテハナク周旋シタルモノテアルト云フカ然ラハ其ノ賣手ハ誰カ」トノ裁判長ノ問ニ對シテ「賣手ハ鈴木五一河甲祚云々」ト答ヘタリ被告人ノ提出ニ係ル始末書（記錄一三九一丁ニ依ルモ同人ハ右取引關與ニ當リ一錢ノ利益ナカリシコト明ナリ（尚記錄一四三六丁參照）又昭和十四年四月二十八日司法警察官代理ノ藤取書第九項ニハ「三月二十七日前ニ申シマシタ河村一貫堂（河甲祚）カ武庫製鋼所ヘ來マシテ良イモノカアルカラ買ッテ呉レト申シマシタカ以前申シ上クマシタヤウニ私ト會計ノ藤井トカ相談シマシタモウ汐時ヲ見テ不正購入ヲ中止セヤウト申合セテ居マシタト先程申上クマシタ沼田ノ話ヲ思ヒ出シマシテ私ノ方ハ當分イランカラ阪神電氣製鋼株式會社ノ方ヘ世話シテ上クヤウ」又「次ニ前ニ申シマシタ鈴木玉一ノ鐵屑ヲ阪神電氣製鋼ヘ世話シテ販賣シテヤツタコトニ付テ申上クマス鈴木カ四月十日ニ武庫製鋼所ヘ參リマシテ良イ鐵屑カアルカラ取ッテ呉レナイカト申シマシタノテ之モ今迄同樣私方ハ當分イラナイカラ良イモノタッタラ世話シテ上クマセウト申シ鈴木ノ店ヘ往ッテ現品ヲ見マシタコロ良カッタノテ今津ノ阪神電氣製鋼ヘ送ッテ呉レト申シ」トアリ又「私ハ之等ノ品物ヲ鈴木カ河村カラ買フテ阪神電氣製鋼所ヘ納メテモ其ノ間一文モ儲ケテ居リマセン」トアリ又「從テ私トシテハ鈴木西尾河村ニ商賣ヲシテ儲ケサシテヤリ阪神電氣製鋼ニ對シテ好意上シタコトテアリマス」トアリ果シテ然ラハ原審ニ於テ被告人清水祐治カ極力主張シタルカ如ク同人ノ行爲ハ阪神電氣製鋼株式會社ノ買入行爲ト鈴木及河村（河甲祚）兩人ノ販賣行爲ナル取引ニ介入關與シタルニ過キスシテ同被告人ノ行爲カ營利ヲ目的トシタルトコロノ前示ノ所謂販賣行爲ニアラサルコト勿論ナリト云フヘシ結局右ノ行爲ハ吾人ノ常識判斷ヨリシテ其ノ實質ニ於テ無償的周旋行爲乃チ他人ノ賣買ノ中間ニ立チテ無償ニテ好意的媒介ヲナシタルモノニ過キサルモノニシテ前示規則ノ所謂販賣ニ該當セサルモノト云フヘキヲ以テ原審ニ於テハ記錄上ニ表ハレタル諸般ノ證據ノ判斷ニ依ツテ右被告人ノ前示ノ行爲カ前示規則ノ販賣行爲ニ該當セサル行爲ナルコトヲ判定シコノ點ニ付テハ同人ニ無罪ノ言渡ヲナササルヘカラサリシモノトス然ルニ原判決ハ其ノ證據中ニ表面上不用意ニモ清水自身ヨリ買入レ又ハ同人ノ販賣トアル點ヨリシテ深ク行爲ノ實質及右規則等ノ販賣ノ意義ヲ審究セスシテ全ク營利性ヲ缺除スル同人ノ行爲カ直ニ同規則等ノ販賣行爲ニ該當スルモノトシテ被告人ノ有罪ヲ論定シタルハ販賣ト云フ要件ヲ具備セサル行爲ニ對シ前示鐵屑配給統制規則第三條並ニ物品販賣價格取締規則第一條ノ法條ヲ誤擬シタル違法アリト云フヘシ結局原判決ハ重大ナル事實ノ誤認アルカ法律誤用ノ違法アリトシテ破毀ヲ免カレササルモノトス

仍テ同人ニ無罪ノ言渡ヲナササルヘカラサリシモノトス然ルニ原判決ハ其ノ證據中ニ表面上不用意ニモ清水自身ヨリ買入レ又ハ同人ノ販賣トアル點ヨリシテ深ク行爲ノ實質及右規則等ノ販賣ノ意義ヲ審究セスシテ全ク營利性ヲ缺除スル同人ノ行爲カ直ニ同規則等ノ販賣行爲ニ該當スルモノトシテ被告人ノ有罪ヲ論定シタルハ販賣ト云フ要件ヲ具備セサル行爲ニ對シ前示鐵屑配給統制規則第三條並ニ物品販賣價格取締規則第一條ノ法條ヲ誤擬シタル違法アリト云フヘシ結局原判決ハ重大ナル事實ノ誤認アルカ法律誤用ノ違法アリトシテ破毀ヲ免カレササルモノトス

◎特殊鋼ノ屑ハ鐵屑配給統制規則ニ所謂鐵屑中ニ包含セラレルカ

源太郎又ハ同人三外名ト共謀ノ上永和商事株式會社外六名ヨリ昭和十三年十二月二十日以降昭和十四年四月十二日迄ノ間百三口ニ電氣瓦斯熔解用ノ普通綱屑及特殊綱屑合計七百四十四噸五十九瓩ヲ代金合計九萬六千二十七圓九十八錢ニテ買受ケ(ロ)兵庫縣武庫郡本山村綱商富永恭平ヨリ昭和十四年三月二十二日特殊綱十一噸八百五十瓩ヲ代金三千七百九十四圓八十八錢ニテ買受ケタル外同年一月十二日以降同年二月十二日迄ノ間同人ヨリ加工料二千七百十三圓四十三錢ニテ加工ノ委託ヲ受ケタル特殊屑綱十二噸四百五十二瓩ヲ受入レタリト認定シ右所爲ハ右臨時措置ニ關スル法律第二條第五條第七條鐵屑配給統制規則第二條第五條第七條鐵屑配給統制規則第二條第五十五條(右(イ)ノ行爲ニ付テハ尚刑法第六十條適用)ニ判示第二ノ(二)ノ所爲(上爲論旨第一點摘旨ノ所爲ハ夫レ夫レ前告論旨第一點摘示ノ法條ニ各該當シ且ツ右鐵屑配給統制規則違反ノ點ハ判示第二(二)ノ所爲ト連續ノ關係ニアルヲ以テ刑法第五十四條第一項前段第五十五條第十條ニ則リ犯情最モ重シト認ムル右鐵屑配給統制規則第二條違反罪ノ刑ニヒ從所定刑中懲役ヲ刑選擇シ被告人清水ヲ懲役四ケ月ニ處シタリ、然レトモ判示第二ノ(二)ノ所爲ト結局無罪タルヘキコト上論告旨第一點ノ如シ又判示第二(一)(イ)(ロ)ノ所爲ニ就テハ被告人ハ株式會社武庫製綱所ノ取締役ト謂フモ同會社引受ノ次第及右會社ノ資本關係ヨリスレハ資本家長谷川源太郎ニ隷屬スル一個ノ無力ナル存在ニ過キスト稱スルモ過言ニアラサルヘシ蓋シ現時ノ實業界ニ於テハ資本的階級制度極度ニ發達シ宛カモ軍隊ニ於ケル上官ノ第一ノ命令ニ對シ下官ハ絶對ニ服從スヘキ關係ノ如ク又彼ノ封建制度ニ於ケル君臣關係ノ如ク上意存シテ下意存スルノ事實ヲ全部認メ以テ被告人ノ右ノ會社ヘノ轉賣ノ事實ヲ認メアルヲ以テ被告人ノ會社ヘノ轉賣ノ事實ヲ認メアルヲ以テ被告人ノ會社ヘノ轉賣ノ事實ヲ全部認メ以テ被告人ノ右

大審院判決全集

（第八輯）

第八號

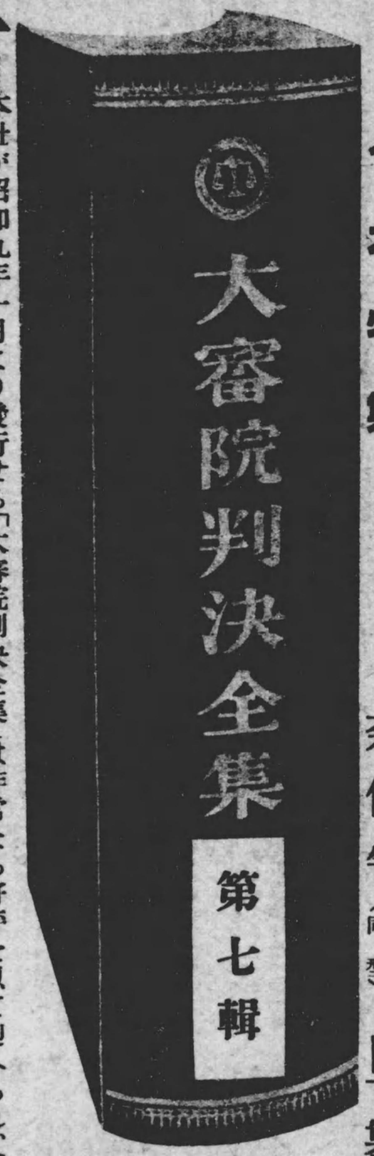
昭和十六年三月十五日發行

法律新報社發行

寄贈 昭和16.3.31 帝國圖書館

合本特製（總索引附）

菊倍判（本誌同型）目下製本中



自昭和十五年一月
至昭和十五年十二月
三十六冊合本

▲……本社が昭和九年一月より發行せる「大審院判決全集」は非常なる好評を以て迎へられ、今や判例報導機關として最高峰たるの聲價を博するに至つた。

▲……蓋し「大審院判決全集」は其の名の示す如く、大審院判例審査會が判例として公表するものの外に苟も法令の解釋運用上に參考となるべきものを悉く輯錄して之を速報するからである。即ち本全集は我が大審院全判決の謄刷版であると云ふも强ち過言でない。

第一、二、三、六輯は各賣切

第四輯（自昭和十二年一月至同年十二月）二十三冊合本　特價金五圓　送料內地金三十錢

第五輯（自昭和十三年一月至同年十二月）二十四冊合本　定價金七圓　特價金五圓

發行所

東京市麹町區丸ノ內仲通三號館

株式會社 法律新報社

電話丸之內〇七七一番

振替東京六七三三二番

發行兼印刷人 金川正家　大賣捌所 東京神田 鍛冶町 有斐閣 東京神田 錦町 有斐閣 東京本郷 湯島切通坂町十五番地 法律新報印刷所 東京市本郷區湯島切通坂町十五番地 法律新報印刷所 東京神田 鍛冶町 法律新報社 東京市麹町區丸之內三丁目十二番地 法律新報社

大審院判決全集（第八輯第八號）目次

凡例

△本誌は大審院が「判例」として指定したるものを悉く掲載するの外、判例以外の判決も本社に於て有益と認めたるものは努めて之を載錄し、以て我が大審院の法令の解釋、運用の趨向を知るの指針たるを期せり。

△標題の下に（例）とあるは大審院に於て「判例」として指定したるもの、何等記入なきものは本社に於て有益なるものと認め、採錄せるものなり。

民事之部

△實用新案ノ權利範圍ニ屬スルヤ否ヲ判斷スル標準……三
△耕地整理組合ノ組合費ニ關スル滯納處分ヲ爲スモノハ市町村カ……五
△證據援用ノ事實ヲ判決ニ明示セサル場合ニハ破毀ノ原因トナルカ……七
△國ヲ被告トシテ裁判上ノ和解ノ不存在又ハ無效確認ノ訴ヲ提起シ得ルカ……一四
△借家賃料ヲ一回ニテモ延滯シタルトキハ契約ヲ解除スル旨ノ特約ハ有效カ……一六
△債務名義ノアル債權カ他カラ差押ヘラレタル場合モ請求異議ノ原因トナルカ……一八

刑事之部

△買受人方渡ノ木炭ニ付キ運賃ヲ考慮セスシテ闇相場ヲ斷定シタル不法……一九
△刑ノ執行停止ノ理由タル「回復スヘカラサル不利益」ノ意義……一九
△糸配給統制規則違反ニ付テモ幇助罪ニ關スル刑法總則規定ノ適用アリ……二〇
△撚合毛糸ヲ糸配給統制規則施行前ノ契約ニ基キ無切符ニテ引渡ヲ受クルハ違反……二四
△確定セル前科二個アリテ右確定前ニ夫々罪ヲ犯シタル場合ノ併合關係……二六
△贈與金員中賄賂ト然ラサル部分ト區別シ難キトキハ全額ニ付キ賄賂罪成立……三一
△村會議員カ村長選擧ノ投票ヲ斡旋勸誘シテ報酬ヲ受クルハ收賄……三二
△共同正犯ノ認定ヲ爲シタル以上從犯ナリトノ事實上ノ主張ニ對シ判示不要……三四

民事之部

○實用新案ノ權利範圍ニ屬スルヤ否ヲ判斷スル標準

實用新案ト他ノ物品トニ付後者カ前者ノ權利範圍ニ屬スルヤ否ヲ判斷スルニハ單ニ其ノ物品ノ形狀構造又ハ組合セニ關スル外形的考案ノ同一ナリヤ否ニ依據シテ之ヲ判定スヘク考案ノ效果ノ異同ヲ標準トスヘキニアラス

昭和十五年(オ)第三百七十一號

判決

神奈川縣高座郡藤澤町辻堂七百六十五番地

上告人　嶋山ダストキーパー合資會社

右代表者代表社員　嶋山藤次郎

右訴訟代理人辯護士　加島眞一郎

東京市京橋區銀座壹丁目五番地拾九

被上告人　日本ダストキーパー株式會社

右代表者取締役　高石清太郎

右訴訟代理人辯護士　佐々木亮夫

伊藤博夫

美村貞夫

右當事者間ノ假處分異議事件ニ付東京控訴院カ昭和十五年三月七日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ原判決ハ實用新案ニ關スル法律ノ解釋適用ヲ誤レル違法アリ原判決ハ本件登錄第一七〇八六七號實用新案權利範圍ヲ不當ニ判定シタル違法アリト思料ス其ノ理由ヲ論述スルコト左ノ如シ(一)原審ニ於テ上告人ハ本件登錄第一七〇八六七號實用新案ハ中央ニ軸孔ヲ有スル木板ノ端面ノ一角ヲ縱ニ切削シテ「切缺部」ヲ設ケタル構造ヲ權利範圍トスルモノニシテ其ノ所謂「切缺部」トハ幅約十四粍ヲ有スル切削面ヲ指稱シ夫レカ新規ノ型トシテ登錄サレタルモノナルコトヲ主張スルト共ニ上告人ノ製品ニハ右切缺部ニ相當スル構造ヲ具備セサル旨ヲ主張シタルモノナル所原審ハ上告人ノ右主張ヲ排斥シテ「本件實用新案ニ於ケル所謂切缺部ナルモノハダストキーパー用木板ノ端面ノ一角ヲ縱ニ切削スルニ依リテ成ル切削面ヲ指稱シ斯ル切削面ヲ有スル以上縱令切削面ノ幅員ニシテ控訴人主張ノ如ク僅カニ約二粍乃至四粍程度ニ過キサルモノト雖モ被控訴人ノ本件實用新案ニ於ケル所謂切缺部ニ該當シ兩者ハ其構造同一ナルモノニシテ控訴人主張ノ如ク切削ノ程度ニ型ノ制限ナキコトヲ疏明シ得ヘク從テ控訴人ノ制作ニ係ル前示ダストキーパー用木板ハ被控訴人ノ本件實用新案ノ權利範圍ニ屬スルモノト謂フヘシ」ト判示セラル然レトモ右原判旨ハ實用新案權利範圍判定ノ法則ニ背及スルト共ニ本件ニ於テ斯ク認定スルニ足ル疏明ナキノ形狀構造上ノ比較判定ノ外ニ更ニ依テ生スル作用效果ノ異同ヲモ考量スヘキモノトス蓋シ作用效果ノ異同ヲモ考量スヘキモノナラハ外型ノ微差ハヨシ微差ナリトスルモ以テ實用アル工業的考案トシテ性質上ノ差異アルモノト謂フヲ得レハナリ(二)叙上ノ見解ニシテ誤リナシトセハ之ヲ本件實用新案ノ權利範圍判定ニ適用スレハ次ノ如シ(イ)本件實用新案ノ說明書中「登錄請求ノ範圍」ニハ「圖面ニ示ス如ク中央ニ軸孔ヲ有スル木板ノ端面ノ一角ヲ縱ニ切削シテ切缺部ヲ設ケテ成ルダストキーパー用木板ノ構造」トアルカ故ニ本件實用新案ハ木板ノ端面ノ一角ヲ縱ニ切削シテ「切缺部」ヲ設ケタル構造ニアルアコトヲ知ルヲ得ヘシ然レトモ其ノ「切缺部」ハ木板端面ノ一角ヲ縱ニ切削シタル切削面ヲ以テ成ル構造ナルコトハ明カナリトスルモ如何ナル型ノモノナルカハ右ノ記載(說明)タケニテハ具體的ニ理解スルヲ得ス何者「切缺部」ナル語詞ニ特殊ノ意義ナキト共ニ說明書ノ記載簡略ニシテ如何ナル型ノ構造ヲ意味スルカ不明ナレハナリ之ヲ反言スレハ「登錄請求ノ範圍」ニ於ケル記載ト圖面トニ依テ見レハ木板ノ端面ノ一角ヲ縱ニ切削シタル切削面ノ幅ノ大小如何ニ拘ラス「切缺部」ヲ形成スルモノト解セラルルカ如シト雖モ斯ク廣義ニ解釋スルトセハ新案說明書ノ他ノ部分ノ說明ト矛盾ヲ來スト同時ニ他面ニカカル廣義ノ解釋ハ公知事實ヲモ權利範圍ニ包含セシムルコトトナリテ不當ナルコト明白ナレハナリ(ロ)尤來本件ダストキーパー用木板ニ限ラス凡ユル木工製品ニ於テ木板ノ端面ノ一角又ハ兩角ヲ多少切削スル工作ハ古來ヨリ慣行セラルル所ニシテ特ニ立證疏明ヲ俟ツマテモナク顯著ナル周知ノ事實ナリ從ツテ本件ダストキーパー用木板ノ端ヲ二、三粍程度切削スルコトハ其ノ作用效果ノ如何ニ拘ラス何

◎實用新案ノ權利範圍ニ關スル判斷ノ標準

等新規性ナキモノトシテ實用新案ヲ受ケ得サルコト疑ナキ所ナリ然ラハ本件新案ニ於ケル如ク十粍以上ノ切削面ヲ作ルコトハ新規ノ型ナリヤト言フニ上告人ヨリ言ヘハ此レトテモ何等特考ヲ要セス周知ノ慣行ヨリ容易ニ案出シ得ルモノトシテ新案登錄ヲ受ケ得サルモノナリト觀ルヲ相當ナリト思料スルモノナル所本件實用新案ハカカル木板ノ端面ノ一角ヲ切削シテ「切缺部」ヲ設ケタル構造ヲ新規ナル型ト認メラレ依テ以テ實用新案登錄ヲ得タルモノナルヲ以テ本來ナラハ實用新案タリ得サルモノニ登錄ヲ受ケタルモノト謂フヘキモノニシテ其ノ權利範圍ハ狹ク且ツ嚴正ニ判定セラルヘキヲ正當トスヘシ其ノ狹ク且嚴正ニ解釋スヘシトノ意ハ當該說明書ニ於ケル「切缺部」ノ意義不明確ナルニヨリ當該說明書ヲ一體トシテ其ノ記載ノ全趣旨及ヒ圖面現品ヲ彼此考覈スルト共ニ公知事實ト對照シテ其ノ權利範圍ヲ判定スルヲ要スト ノ意ナリ（ハ）本件說明書ニ於ケル「切缺部」ノ意義不明確ナルニヨリ當該說明書ヲ一體トシテ其ノ記載ノ全趣旨及ヒ圖面現品ヲ彼此考覈スルト共ニ公知事實ト對照シテ其ノ權利範圍ヲ判定スルヲ要スト ノ意ナリ（ハ）本件說明書ニ於ケル「切缺部」ノ意義不明確ナルヲ以テ本來ナラハ實用新案タリ得サルモノニ登錄ヲ受ケタルモノト謂フヘキモノニシテ其ノ權利範圍ハ狹ク且ツ嚴正ニ判定セラルヘキヲ正當トスヘシ其ノ狹ク且嚴正ニ解釋スヘシトノ意ハ當該說明書ニ於ケル「切缺部」ノ意義不明確ナルニヨリ當該說明書ヲ一體トシテ其ノ記載ノ全趣旨及ヒ圖面現品ヲ彼此考覈スルト共ニ公知事實ト對照シテ其ノ權利範圍ヲ判定スルヲ要スト ノ意ナリ（ハ）本件說明書ニ於ケル「切缺部」ノ意義不明確ナルニヨリ當該說明書ヲ一體トシテ其ノ記載ノ全趣旨及ヒ圖面現品ヲ彼此考覈スルト共ニ公知事實ト對照シテ其ノ權利範圍ヲ判定スルヲ要スト

◎耕地整理組合ノ組合費ニ關スル滯納處分ヲ爲スモノハ市町村カ

主張スルトコロハ要スルニ訴外北浦町カ昭和十年十二月十八日控訴組合（被告）長ノ請求ニヨリ組合費徴收ノ爲メノ滯納處分トシテ組合員戸島藤治郎所有ノ本件不動產ヲ公賣ニ付シタルトコロ其ノ賣却代金ヨリ督促手數料延滯組合費滯納處分費等ヲ控除シ尙若干ノ殘餘金ヲ生シタリ依テ先ツ之ヲ其ノ債務額ニ充ツルマテ抵當權者タル被控訴人（上告人）ニ交付スヘキモノナルニ拘ラス誤テ何等優先權ナキ第三者ニ其ノ總額ヲ交付シテ公賣手續ヲ終了シタルヲ以テ該處分ハ無効ニシテ控訴組合ハ被控訴人ニ對シ右分配金ノ支拂ヲ爲スヘキ義務ヲ負フモノナリト謂フニ在リ」ト說示セラレタリ然レトモ上告人ノ主張スル處ノモノハ右ト異リ組合員戸島藤治郎所有ノ本件不動產ヲ公賣ニ付シタル旨主張シタル事實ナク又原判決ノ謂フカ如ク上告人カ恰モ訴外北浦町カ公賣代金ノ領收ヨリ殘餘金額ノ分配ニ至ルマテ一切之ヲ爲シタルモノニアラサルハ原判決ノ引用スル第一審判決事實摘示ノ部ニ於テル上告人（原告）主張ニ徴シ寔ニ明白ナル事實ナルヲ以テ原判決ハ此ノ點ニ於テ當事者ノ主張ヲ誤解シテ不當ニ事實ヲ確定シタル違法アルモノト謂ハサルヘカラスト謂フニ在リ

然レトモ原判決中所論摘錄ノ部分ハ措辭簡ニ失シ意ヲ盡ササルノ嫌ヒナキニ非サルモ原判決ヲ通讀スレハ所論摘錄ノ部分ニ「組合員戸島藤治郎」トアルハ組合員戸島豐作ノ誤記ナルコト明白ニシテ又原審ハ上告人ニ於テ訴外北浦町カ公賣代金ノ領收ヨリ殘餘金ノ分配ニ至ルマテ一切之ヲ爲シタルモノニアラサルヲ以テ上告人ハ組合ニ對シ右分配金ノ支拂ヲ請求スヘキ權利ナキモノトシ上告人ノ本件訴旨ニモ合致セサルモノト謂ハサルヘカラス故ニ本件ノ如ク北浦町カ單ニ被上告組合ノ滯納處分ノ代行者タル關係ニ在リ而モ同町カ公賣代金ノ領收ヨリ殘餘金ノ分配ニ至ルマテ一切之ヲ爲サレタルモノナリトセハ民法上ノ權利者タル上告人ニ對シ適法ニ前記國稅徴收法ニ命スル交付義務ノ實現セラレサルモノナル限リ被上告組合ヲ被告トシテ司法裁判所ニ之カ救濟ヲ仰カサルヘカラサルハ寔ニ當然ニシテ一面被上告組合トシテ過誤ニヨリ民法上ノ正當權利者ニアラサル者ニ殘餘代金ノ交付ヲ爲シタルモノトセハ容易ニ其ノ過誤ヲ是正シテ之カ取戻ヲ爲シ以テ前記法條ニ命スル交付義務ヲ遂行セシメ得ヘキモノナルニヨリ本來ノ權利者タル被上告組合ヲ被告トセス却テ代行者タル北浦町ヲ被告トシテ本訴請求ヲ爲スヘキモノト爲シタル原判決ハ法則ノ解釋ヲ誤リタル違法アルモノト謂ハサルヘカラス以上ノ次第ナルヲ以テ原判決ハ之ヲ破毀セラルヘキモノト信スト言フニ在リ

然レトモ耕地整理法第七十九條第一項ニヨレハ耕地整理組合ハ組合員ニシテ組合費等ヲ滯納スルモノアルトキハ市町村ニ對シ滯納處分ヲ請求スヘク又請求ヲ受ケタル市町村ハ市町村稅ノ例ニヨリ之ヲ處分スヘキモノニシテ而シテソノ處分ノ方法トシテハ市町村ハ市制第百三十一條、町村制第百十一條ニヨリ國稅徴收法第十條以下ノ滯納處分ノ例ニ從フヘキモノナレハ、組合員ノ財產ノ差押及公賣ノ執行ニ關スル手續ハ固ヨリ公賣代金ノ領收及ヒ同法第二十八條ニ則ル代金ノ交付ニ關スル手續モ總テ市町村ノ公法上ノ權限ニ於テ爲サルルモノト解セサルヘカラス今本件ニツキテ之ヲ觀ルニ所論ノ甲第四、八、九各號證ニヨレハ一見本件公賣代金ノ領收及ヒ交付ニ關スル手續ハ訴外北浦町ニ於テ之ヲ爲サス被上告組合ニ於テ之ヲ爲シタルノ觀アリト雖モ原判文ヲ通讀スレハ原審ハ右甲號各證ヲ乙號各證及ヒ各證人ノ證言ニ對照考察シタル結果右甲號各證ニ被上告組合名義ノ記載アルハ事務擔當者ニ於テ不用意ノ裡ニ誤リテ爲シタルモノニ過キスシテ右ノ手續ハ總テ訴外北浦町ノ事務トシテ取扱ハレタルモノト認メタル旨ヲ領シ得サルニ非ス而シテ原審ノカカル判斷ハ毫モ違法ニ非ス故ニ上告人カ右公賣處分ノ目的タリシ不動產ニ對シテ有スル抵當權ニ基キ公賣代金ノ交付若ハ損害賠償ヲ求メントセハ滯納處分ヲ執行シタル右北浦町ヲ被告トナスヘキ旨判示シタル原判決ハ正當ニシテ之ト異ル見解ニ立ツ論旨ハ採ルニ由ナシ

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十五年十二月二十三日

大審院第一民事部

裁判長判事　吉田久
判事　大丸巖
判事　齋藤喜一郎
判事　黒川耐而
判事　金澤潔

力團體ニアラサル性質上之ニ對シ直ニ強制徴收權ヲ行使セシムルハ其ノ執行ニ付時ニ妥當ヲ缺クノ虞レ無シトセサル爲メ之ヲ市町村ニ委任セシメ市町村ヲシテ之カ代行ヲ爲サシムルノ趣旨ニ外ナラサルモノニシテ其ノ本來ノ權利カ組合夫レ自體ニ存スルモノナルコトハ右耕地數理法第七十九條第三項ノ規定ニ對比シテ明白ナリ故ニ原判決ノ謂フカ如ク耕地整理組合カ全然公賣處分ヲ爲スヘキ權利義務ヲ有セサルモノト爲シ又ハ市町村カ固有ノ權限トシテ之ヲ爲スモノナリト爲スヲ得サルモノナリ左レハ同法第一項ノ法意カ市町村ハ本來ノ權利ヲ負フモノナリト謂フニアラサルヲ以テ其ノ結果ハ一ニ委任者タル組合ノ代行關係タルノ趣旨ヲ定メタルモノニ歸スルモノト謂ハサルヲ得ス現ニ甲第六號證（土地登記簿謄本）ニヨレハ明白ニ被上告組合ノ名ニ於テ本件滯納處分ニ因ル差押ノ登記ヲ爲サレアル事實ニ徴スル時ハ益々北浦町ハ單ニ被上告組合ノ代行者タル關係ニ過キサルモノナルノミナラス而モ北浦町ハ單ニ目的物件ノ强制公賣權ノミヲ實施シタル外其ノ餘ノ公賣代金ノ領收ヨリ殘餘金額ノ分配ニ至ル迄ノ一切ハ本來ノ權利者タル被上告組合ニ於テ之ヲ爲シタルモノナルコト甲第四號證同第九號證及甲第七、八號證ニヨリ明白ナル事實ナリトセハ上告人ハ其ノ有スル拂當權ニ基キ被上告組合ニ對シ其ノ辨濟請求權ヲ行使スヘキハ正ニ當然ノ事理ニ屬スルモノト謂ハサルヘカラス然ルニ原判決ハ耕地整理法第七十九條ノ解釋ヲ誤リタル結果明白ナル前記甲號各證ノ明證スル事實關係ヲモ抹殺シ去ラレタルハ法律解釋ヲ以テ事實ヲ左右スルニ歸シ證據ニ相反シテ不當ニ係爭事實ヲ確定シタル違法アルモノト謂ハサルヘカラス（二）前陳ノ如ク滯納處分權ノ主體カ被上告組合ニ屬シ北浦町カ單ニ之カ代行ヲ爲シタル關係ニ過キス而モ町カ强制公賣權ノミヲ實施シタル外觀餘ノ公賣代金ノ領收方並ニ其ノ後ノ殘代金分配等ノ行爲ハ一切本來ノ權利者タル被上告組合ニ一件書類ト共ニ之カ引繼キヲ爲シ玆ニ町トシテノ代行事務ヲ既ニ結了シタル後ナリトセハ其ノ後ニ於ケル抵當債權金額ノ交付要求ノ如キ諸問題ハ本來ノ滯納處分權利者タル被上告組合ヲ共相手方トシテ之ヲ爲スヘキハ當然ノ事理ニ屬スルモノト信ス蓋國稅以下本件ノ組合費等ノ如キハ之カ徴收ノ目的範圍內ニ於テノミ强制權ヲ有スルモノニシテ亦其ノ限度ヲ超ユルコトヲ得サルモノナルヲ以テ其ノ强制徴收ノ目的ヲ達成シタル以外ノ殘餘金ニ對シテハ素ヨリ滯納處分權者ト雖モ之カ自由處分權限ヲ有スルモノニアラス却テ民法上ノ正當權利者ニ對シ適法ナル交付ヲ爲スヘキ義務ヲ滯納處分權者ニ科セラレタルコトハ國稅徴收法第二十八條第二項ノ規定ニ徴シ寔ニ明白ナルモノナルニヨリ此交付義務ヲモ恰モ行政處分ノ一內容ト爲スカ如キ見解ハ正當ナラス信ス原判決理由ハ「……左レハ本件ニ於テ被控訴人（上告人）カ公賣處分ニ不服アリテ殘餘金ノ分配若クハ損害賠償ヲ訴求セントセハ必ス公賣處分ノ執行機關タル北浦町ヲ被告トシ爲スヘキモノニシテ控訴組合（被上告人）ヲ被告トシ爲スヘキモノニアラサルナリ」ト判斷セラレタルハ行政處分タル强制徴收權ト國稅徴收法第二十八條第二項ノ規定ニヨリ科セラレタル民法上

ノ權利者ニ對スル殘餘金額ノ交付義務ト性質ヲ異ニスル誤認スルモノニシテ一面如斯上告人ノ本件訴旨ニモ合致セサルモノト謂ハサルヘカラス故ニ本件ノ如ク北浦町カ單ニ被上告組合ノ滯納處分ノ代行者タル關係ニ在リ而モ同町カ强制公賣權ノ實施ヲ爲シタルニ止マリ其ノ餘ノ公賣代金ノ受領ヨリ殘餘代金ノ分配ニ至マテノ一切ヲ本來ノ權利者タル被上告組合ニ於テ之ヲ爲サレタルモノナリトセハ民法上ノ權利者タル上告人ニ對シ適法ニ前記國稅徴收法ニ命スル交付義務ノ實現セラレサルモノナル限リ被上告組合ヲ被告トシテ司法裁判所ニ之カ救濟ヲ仰カサルヘカラサルハ寔ニ當然ニシテ一面被上告組合トシテ過誤ニヨリ民法上ノ正當權利者ニアラサル者ニ殘餘代金ノ交付ヲ爲シタルモノトセハ容易ニ其ノ過誤ヲ是正シテ之カ取戻ヲ爲シ以テ前記法條ニ命スル交付義務ヲ遂行セシメ得ヘキモノナルニヨリ本來ノ權利者タル被上告組合ヲ被告トセス却テ代行者タル北浦町ヲ被告トシテ本訴請求ヲ爲スヘキモノト爲シタル原判決ハ法則ノ解釋ヲ誤リタル違法アルモノト謂ハサルヘカラス以上ノ次第ナルヲ以テ原判決ハ之ヲ破毀セラルヘキモノト信スト言フニ在リ

然レトモ耕地整理法第七十九條第一項ニヨレハ耕地整理組合ハ組合員ニシテ組合費等ヲ滯納スルモノアルトキハ市町村ニ對シ滯納處分ヲ請求スヘク又請求ヲ受ケタル市町村ハ市町村稅ノ例ニヨリ之ヲ處分スヘキモノニシテ而シテソノ處分ノ方法トシテハ市町村ハ市制第百三十一條、町村制第百十一條ニヨリ國稅徴收法第十條以下ノ滯納處分ノ例ニ從フヘキモノナレハ、組合員ノ財產ノ差押及公賣ノ執行ニ關スル手續ハ固ヨリ公賣代金ノ領收及ヒ同法第二十八條ニ則ル代金ノ交付ニ關スル手續モ總テ市町村ノ公法上ノ權限ニ於テ爲サルルモノト解セサルヘカラス今本件ニツキテ之ヲ觀ルニ所論ノ甲第四、八、九各號證ニヨレハ一見本件公賣代金ノ領收及ヒ交付ニ關スル手續ハ訴外北浦町ニ於テ之ヲ爲サス被上告組合ニ於テ之ヲ爲シタルノ觀アリト雖モ原判文ヲ通讀スレハ原審ハ右甲號各證ヲ乙號各證及ヒ各證人ノ證言ニ對照考察シタル結果右甲號各證ニ被上告組合名義ノ記載アルハ事務擔當者ニ於テ不用意ノ裡ニ誤リテ爲シタルモノニ過キスシテ右ノ手續ハ總テ訴外北浦町ノ事務トシテ取扱ハレタルモノト認メタル旨ヲ領シ得サルニ非ス而シテ原審ノカカル判斷ハ毫モ違法ニ非ス故ニ上告人カ右公賣處分ノ目的タリシ不動產ニ對シテ有スル抵當權ニ基キ公賣代金ノ交付若ハ損害賠償ヲ求メントセハ滯納處分ヲ執行シタル右北浦町ヲ被告トナスヘキ旨判示シタル原判決ハ正當ニシテ之ト異ル見解ニ立ツ論旨ハ採ルニ由ナシ

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十五年十二月二十三日

大審院第一民事部

裁判長判事　吉田久
判事　大丸巖
判事　齋藤喜一郎
判事　黒川耐而
判事　金澤潔

◎證據援用ノ事實ヲ判決ニ明示セサル場合ニハ破毀ノ原因トナルカ

昭和十五年（オ）第三百八十四號

判決

神戸市湊東區楠町四丁目二百十六番屋敷ノ四

上告人　山田きく

右訴訟代理人辯護士　高島晴雄

東京市麻谷區上通四丁目三十七番地

被上告人　鹽澤正治

右當事者間ノ賣掛代金請求事件ニ付東京控訴院カ昭和十五年二月二十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ原判決中被控訴人ノ主張トシテ（記錄七〇九丁五行目ヨリ十行目ニ）被控訴人ハ控訴人ヨリ注文アル每ニ養命酒ヲ控訴人ニ送荷シ其ノ代金ハ每月二十日締切翌月二十日拂（日時ハ不明ナルモ途中ヨリ代金支拂期ヲ取引ノ日ノ翌々月末拂ト變更シ更ニ其後之ヲ取引ノ日ノ三月後ノ月末拂ト變更シタリ）ノ約ニテ昭和四年八月二十六日ヨリ昭和八年二月八日ニ至ル間別紙計算書記載ノ如キ金額相當ノ養命酒ヲ賣渡シ」云々又控訴人ノ主張トシテ（記錄七一二丁七行目以下）「控訴人カ被控訴人ヨリ代金ハ每月二十日締切翌月末日拂ノ約ニテ（昭和五年一月以降ハ每月十五日締切翌月末日拂ト變更シ更ニ其後之ヲ取引ノ日ノ三月後ノ月末拂ト變更シタリ）」ノ取引ニテアリ控訴人ノ主張ハ「代金ハ每月二十日締切リ翌月末日拂ノ約ニテ（昭和五年一月以降ハ每月十五日締切翌月末日拂ト變更セラレタルモ被控訴人主張ノ如ク締切日及ヒ支拂期日ノ變更アリタルコトハ否認ス）」本件取引ハ行ハレタリト云フニ在リ然ルニ原判決ノ理由ノ冒頭（記錄七一九丁）ニ「控訴人カ羅紗並ニ養命酒ノ販賣ヲ業トスルモノナルトコロ控訴人カ別紙計算書記載ノ明細其記載ノ如キ金額相當ノ養命酒本舖出張所ヨリ買受

◎証據採用ノ事實ヲ判決ニ明示セサル場合ニハ破毀ノ原因トナルカ

ケタル事實ハ當事者ニ爭ナシ」ト斷定シアリ之レ明カニ控訴人ノ爭ヒテ以テ被控訴人主張債權ト對當額ニ於テ相殺スル旨ノ假定抗辯ニ對スル判斷トシテ「次ニ控訴人主張ノ廣告料金債權ヲ以テスル相殺ノ抗辯ニ付審究セム被控訴人カ昭和五年三月ニ新聞雜誌ノ選擇及ヒ廣告方法ハ控訴人ニ一任シタル上控訴人ニ對シ昭和四年九月ヨリ遡及シテ毎月金二百圓ヲ養命酒ノ廣告料トシテ支拂フヘキ旨約シ昭和五年三月以降ハ控訴人ヨリ支拂フヘキ代金中ヨリ右二百圓ヲ相殺控除スヘキコトヲ爲シタルコトハ當事者間ニ爭ナシ」ト判示サレタリ然レトモ控訴人ハ（原審昭和十三年十一月十七日口頭辯論調書（記錄五八六丁裏））「毎月金二百圓宛ヲ毎月末限リ養命酒ノ宣傳廣告料トシテ支拂フヘキ旨ノ契約成立シタリ而シテ養命酒ノ宣傳廣告ニ付テハ控訴人ノ適當ナリト思惟スル方法ヲ以テスレハ足リ被控訴人ヨリハ特ニ其方法ニ付指定セサル特約アリタリ」ト主張シタルモノニシテ即チ控訴人ノ主張ノ趣旨ハ宣傳廣告ナルモノハ新聞雜誌ニ爲スコトカ必スシモ效果アルニアラス店頭廣告ヨシテデパートノ壹出シ廣告ヨシ又ハ地方藥店ト連絡シテ實物提供廣告亦良シ要ハ販路ノ擴張ニアリ而シテ有效ナル廣告ニハ實ハ有力ナ新聞ニ有效ナル月二百圓ニテハ實ハ有力ナ新聞ニ有效ナル廣告カ出來ル理由ナキヲ以テ新聞雜誌等ニコタワラス一切控訴人ニ任セ干渉セヌト云フ契約ナリシモノナリ故ニ被控訴人主張ノ新聞雜誌ノ選擇ハ控訴人ニ一任スルモ新聞雜誌ニ廣告スルコトヲ條件トスルモノナリトノ主張ヲ否認シ此ノ點ハ明カニ爭點トナリタルモノナリ（記錄六七四丁昭和十四年六月二十九日口頭辯論調書）

降昭和十三年六月マテ五十八ケ月分（一丁二行目）ニ控訴代理人ノ陳述トシテ「尙乙第四十九號證ノ一、二第五十及五十一號證並ニ第六十二及第六十三號證ハ執レモ之ヲ利益ニ援用スト陳ヘタリ」ト事實ノ記載ヲ爲シアルモ全記錄ノ如何ナル部分ニモ控訴人代理人カ自己ノ提出シタル乙號證ノ內ノ右證據ニ對シテノミ特ニ之ヲ利益ニ援用スル旨ノ陳述ヲ爲シタル形跡ナク（口頭辯論調書並ニ準備書面ニ斯カル記載ナシ）之ニ反シ控訴人代理人ハ昭和十二年七月一日ノ原審口頭辯論ニ於テ（記錄三三四丁ノ裏六行目）「甲第二十三乃至二十九號證ノ各一、二甲第二十三乃至二十九號證ヲ利益ニ援用ス」ト陳ヘタル旨明記シアルニ不拘原判決ハ右控訴人ノ甲號證引用ノ主張事實ヲ無視遺脫シ以テ本件事實ノ認定ヲ爲シタルモノニシテ仍チ原判決ハ控訴人ノ援用シタル證據ヲ無視シ辯論ノ全趣旨ニ基カスシテ事實ノ判斷ヲ爲シタルモノト云フヘク擧竟原判決ハ審理不盡若クハ判決ニ理由ヲ附セサル違法アルヲ免レスト信スト云フニ在リ

然レトモ前段所論ハ原判決ノ無用ナル記載ニ付キ論難ヲ加フルニ過キス上告ノ理由ト爲リ得ヘキ非ス又後段所論ニカカル甲號證ニ付キテハ上告人之カ援用ヲ爲シタル事實ノ認定ニ付キテハ原審カ右各證ニ付キテ之ヲ審査シタルコトハ原判決文上其ノ理由中右各證ヲ擧示シテ事實ノ認定ヲ爲シタルニ因リ明カナリ且訴訟ニ於テ證據ハ兩當事者ニ共通ナルヲ以テ特ニ右援用ノ事實ヲ原判決ニ明示セサルトテ以テ原判決破毀ノ理由ト爲スニ足ラサルモノト云フヘシ

上告理由第三點ハ原審判決ハ控訴人ノ主張ニ係ル宣傳廣告費償權昭和七年九月以

然ルニ此點ニ付原審判決ハ「新聞雜誌ノ選擇及廣告方法ハ控訴人ニ一任シタル上廣告料トシテ每月二百圓宛ヲ支拂フコトヲ約シタル點ハ當事者ニ爭ナシ」ト判示シタルハ當事者ノ主張ヲ無視シ口頭辯論ノ結果ニ基カスシテ爭ヒアル事實ヲ爭ヒナシト判示シタルモノニシテ理由齟齬ノ嫌アリ且ツ事實誤認ノ違法判決タルヲ免レスト云フニ在リ」

然レ共所論原判示ハ新聞雜誌ニ廣告スルコトヲ條件ト爲シタル點ニ付當事者間ニ爭ヒナシト爲シタル者ニアラス上告人主張ノ如ク其他ノ廣告ノ方法ヲモ上告人ニ一任シタル事ハ當事者間ニ爭ナキ旨判示シタル趣旨ナル事原判文ヲ精讀スルニ於テ諒シ得ル所ナルカ故ニ論旨ハ理由ナシ

上告理由第四點ハ次ニ又「然レハ右二百圓ノ廣告料支出ノ契約ハ控訴人ニ於テ必スシモ每月ハ限ラサルモ新聞雜誌其ノ他ニ現實ニ廣告宣傳料ヲ支出シテ養命酒ノ宣傳ヲ爲シタル場合又ハ過去ニ於テ廣告宣傳料ヲ支出シテ宣傳ヲ爲シタル結果販賣ノ成績カ上リ被控訴人ニ於テ控訴人ニ每月三千圓以上ノ養命酒ヲ販賣シタル場合ニ限ルモノナリト解スルヲ相當トスヘシ尤モ原審第一回ノ被控訴人本人訊問ノ結果中ニ被控訴人ハ控訴人ニ於テ宣傳廣告ヲ爲スト否トヲ問ハス被控訴人ノ取引ノ繼續中ハ右金二百圓ノ廣告料ヲ支出スヘキ義務アル旨ノ供述ヲ爲セトモ被控訴人ハ本訴ニ於テハ昭和七年五月分以降ノ廣告料金ハ控除セシテ請求ヲナセルコト及ヒ其供述ノ際ニハ未タ廣告料ノ點カ本件ノ爭點トナラサリシコト被控訴人ノ其際ニ於ケル供述カ取引數量其ノ他金額ノ點ニ於テ正確ナラス又曖昧ノ點ア

ルコト及原審ニ於ケル證託證人竹之下長則ノ證言ニヨレハ「右養命酒本舖主鹽澤茂カラ昭和九年二月七日付ヲ以テ始末書ヲ取リ澁谷警察署カラ兵庫警察署宛ニ送ツテ來マシタ右始末書ニハ養命酒本舖ヨリ山田きくトノ契約ニ基キ養命酒本舖ヨリ山田きく商店ニ每月廣告宣傳ノ名目ヲ以テ金二百圓宛支拂ツテ居タコトト及右二百圓ハ山田商店ニ於テ如何樣ニ使用スルモソレハ山田商店ノ隨意タト云フ趣旨ノ記載カ確カニアリマシタ右鹽澤茂ノ始末書カ事件ノ根本ニナリマスノテ證人ハソノ點ヲ特ニ該始末書ニヨリ調ヘマシタノテ右記載ノアツタ事ヲヨク記憶シテ居ル次第テス」記錄三九一丁以下）ト證言シ居ルニ徵シ被控訴人ノ前記自白ニ錯誤ナキコトヲ證シ得ヘク又被控訴人ハ原審ニ於テ陳述スル處ニヨレハ每月ノ壹千金カ若シ三千圓以下二千九百圓ニ下ツタ場合ハ廣告料ヲ支拂フ義務ナキヤトノ裁判長ノ問ニ對シソウ云フ嚴格ナ意味ノモノニアラサル旨答ヘ居リ尙又控訴人ノ原審ニ提出シタル計算書（記錄五五二丁）ノ如ク本件取引ニ付テノ每月ノ壹上高ハ昭和四年九月締切ノ取引高ハ一千百十三圓六十錢十月締切ノ取引高ハ四千三百三十二圓十一月締切ノ取引高ハ四千九百五十六圓十二月締切ノ取引高ハ七千六百四圓昭和五年二月締切高ハ二千八百九十二圓三月締切高ハ三千二百七十六圓四月締切高ハ三千九百五十四圓五月締切高ハ四千九百二圓六月締切高ハ五千八百八圓七月締切高ハ八千三百十二圓八月締切高ハ二千八百六十七圓九月締切高ハ一千二百七十圓十月締切高ハ一千四百六十五圓十二月締切高ハ一千三百九十二圓以上ニ達シタルハ昭和五年五月以後ニテハ同年八月締切リノ四千六百三十圓同年十一月締切リノ四千四百六十五圓二十錢ノ二月ノミニテ他ハ三千圓ニ達セス然ルニ不拘之レニ對シ七年四月分ニ至ルマテハ廣告宣傳費トシテ每月二百圓宛支拂ヒ來リタルハ事實ナリ之レ卽チ被控訴人ノ自白ハ眞ノ自白チルコトノ證左ニシテ同時ニ此ノ自白ニ錯誤ナキコトノ證據ナリ而シテ被控訴人本人ハ右自白ハ錯誤ナルコトノ何等ノ證明ナシ然ルニ原審ハ自白ヲ販消ス場合ニ錯誤ノ證明ヲ爲サシメス漫然トシテ取消シタル證言ヲ採用シテ事實ノ認定ヲ爲シタルハ採證法則ノ適用ヲ誤リタル違法判決ナリト云フ所以ナリト云フニ在リ

然レトモ第一審ニ於ケル被上告人本人訊問ノ當時ニ在リテハ所論廣告料ニ付キテハ上告人ハ辯論ニ於テ何等主張スルトコロナカリシコトハ記錄上明カナルカ故ニ論旨摘錄ノ如キ被上告人ノ右本人訊問ノ際ニ於ケル供述ヲ以テ上告人主張事實ノ自白ト爲スハ中ラス從テ之ヲ自白ナリト爲ス見解ニ基キテ原判決ヲ攻擊スル論旨ヘ理由ナク顧錄ノ論旨ハ畢竟原審カ適法ニ爲シタル證據ノ判斷ヲ非難スルモノニ過キス上告ノ理由トシテ適法ナラス

上告理由第五點ハ原判決ハ控訴人主張時效抗辯ニ對シ左ノ如キ判斷ヲ下シタリ（記錄七三二丁五行目ヨリ）「控訴人主張ノ如ク消滅時效ノ完成ニヨリ消滅シタルモノナリヤ否ヤニ付審按セム控訴人ト被控訴人間ノ養命酒ニ關スル取引カ被控訴人主張ノ如ク終期ヲ定メス相當繼續的ニ爲サルヘキ趣旨ナリシコトハ前段ニ於テ認定スルトコロナリト雖モ代金ノ支拂期ニ付テハ個々ノ取引ニ付定メアリタルコトモ亦前段認定ノ如シ（其支拂期カ被控訴人主張ノ如ク取引期日ノ翌々月ノ月末拂更ニ其後取引ノ日ノ三月後ノ月末拂ト變更セラレタルカ又ハ控訴人主張ノ如ク昭和五年一月以降ハ每月十五日締切翌月末日拂ト變更セラレタルヤノ點ハ暫ク之ヲ措ク）而シテ斯ル場合ニ於テハ直チニ被控訴人主張ノ如ク取引代金債務ノ消滅時效ハ全部ニ付最終ノ取引ノ代金支拂時期ヨリ進行スヘキモノナリトハ解シ難ク寧ロ個々ノ取引每ニ其ノ代金債權ハ成立シ又其ノ辨濟期モ定マルモノナレハ取引代金債務ノ消滅時效モ亦個々ノ取引ノ債務每ニ夫々其ノ支拂期ヨリ進行スヘキモノト解スルヲ相當トスルヲ以テコノ點ニ關スル被控訴人ノ主張ハ採用スルニ由ナシ」然レトモ原審證人宮下直雄當審證人（第二回）岸善三ノ各證言及ヒ當審ニ於ケル被控訴人本人訊問ノ結果（第二回）並ニ乙第二十三第四十號證ノ各一、二同第八十六號證ノ二各其ノ成立ニ付爭ナキ甲第五乃至第十號證ノ各一、二乙第三十一號證乃至第三十四號證ノ各一、二當審證人岸善三ノ證言（第二回）ニ依リ其成立ヲ認

◎証據採用ノ事實ヲ判決ニ明示セサル場合ニハ破毀ノ原因トナルカ

◎証拠提用ノ事實ヲ判決ニ明示セサル場合ニハ破毀ノ原因トナルカ

ムルニ足ル乙第六十一號證ヲ綜合考覈スレハ控訴人ハ其ノ取引代金ノ支拂ヲ漸次怠リ未拂代金カ毎月增加シ來リタルニヨリ被控訴人ハ度々控訴人ニ對シ其計算關係ヲ明カニシテ其未拂代金ノ支拂ヲ求メ居リタルカ控訴人ノ支拂カ依然トシテ思ハシカラサリシ故被控訴人ハ昭和八年一月二十九日附書面（乙第四十號ノ一、二）ヲ以テ控訴人ニ對シ其ノ當時ニ於ケル控訴人ノ未拂代金債務カ金八千七百六十三圓二十錢ナルコトヲ計算書ヲ以テ明カニシ異議アルヤ否ヤノ引合セヲ求メタル上其內既ニ辨濟期ノ到來セル分ノ支拂ヲ求メタルトコロ控訴人ハ昭和八年二月八日附ノ書面（乙第四十一號證）ヲ以テ其計算關係ニ對シテハ何等ノ異議ヲ述ヘルコトナク昭和七年四月迄ノ未拂代金中ニハ金五百九十二圓ヲ同額ノ小切手（乙第八十六號證ノ二）ヲ同封シテ被控訴人ニ送金シタルコトヲ認ムルニ十分ニシテ外ニ右認定ヲ左右スルニ足ル證左ナシト判示スル處アルモ乙第四十號證ノ書面ノ日附ハ昭和八年一月二十九日ナルモ一月三十日澁谷局整出ノ消印アル書面ニシテ其內容ハ左ノ如キモノナリ山田商店樣養命酒本舖拜啓嚴寒之砌御尊店樣益々御隆昌奉賀候毎々格別の御引立を蒙り難有く厚く御禮申上候陳者別紙計算書御送り申上候間御引合せ賜り度候先便にても申上候通り目下本館に於ても釀造期の眞最中とて資金の缺乏を來し居候折柄此際何卒御送金賜はり度御願申上候尙昨年末社長來店帳簿檢閱の折御尊名樣分昨年中を未決濟にしあるを見られ其の緩慢なる處置に驚と注意され候次第にして實は過般來より御下命に接し居り候ても社長より注意を受け候爲御發送も出來さる心苦しき立場にて是非共此際昨年九月頃分迄御融通を賜はりきまりを御付け願ひ御下命品を御送り申上度候間當方の苦衷を御察しの上何卒九月分頃まて御送金被下度本店も御尊店樣の御送金を醸造資金に差廻すへく期待致し居

〔大審院判決全集、第八輯二六二〕

り候條是非御送金の程御願申上候先は右御案內旁々御願申上度年失禮以書中得貴意度如斯御座候敬具以上ノ如キ文面ニシテ文中ニ別紙計算書トアル計算書ハ附屬シ居ラサルヲ以テ計算書ノ內容ハ如何ナルモノナリヤハ知ルコトヲ不得モノナリ然ルニ原審ハ恰モ計算書ノ內容ヲ知レルカ如ク其內容ハ「其當時ニ於ケル控訴人ノ未拂代金債務カ金八千七百六十三圓二十錢ニナルコトヲ計算書ヲ以テ明シ」ト事實ヲ憶斷シ「異議アルヤ否ヤノ引合ヲ求メタル上其內既ニ辨濟期ノ到來セル分支拂ヲ求メタルトコロ」ト特ニ書中ニナキ「異議アルヤ否」ナル事實ヲ加ヘテ被控訴人ニ有利ナル如ク事實ノ認定ヲ爲シタルモノナリ原審ハ乙第四十號證ノ二ニ別紙計算書トアル別紙計算書ナルモノハ證據ニ附屬サレアラサルニ如何ナル證據ニ基キテ所謂計算書ナルモノノ內容ヲ察知シタルヤ全ク不明ナリ若シ夫レ被控訴人カ主張スル總債權額ハ八千百七十一圓二十錢ニシテ之ニ控訴人カ支拂ヒタル五百九十二圓ヲ加算スルトキハ八千七百六十三圓二十錢トナル故ニ一月二十九日當時ノ債權總額ハ八千七百六十三圓二十錢ナラントノ想像ニ基クモノナリトセハ誠ニ之原審トシテハアルマシキ妄斷ト云ハサルヘカラス八千七百六十三圓二十錢ノ計算ノ出テタルハ昭和八年二月八日ノ取引三口ノ計金九百五十四圓ヲ加算シタル計數ナルコトハ當事者ニ爭ヒナキ事實ナリ此ノ點ハ控訴人提出ノ計算書（記錄五五二丁）ト被控訴人提出ノ計算書トハ結論ニ於テ一致シ爭ヒナキ事實タルモノナリ然ラハ昭和八年一月二十九日ニ作成シタル書面（乙第四十號證ノ二）

ニ未タ取引アラサル二月八日ノ取引金額ヲ加算シタル八千七百六十三圓二十錢ノ計算書ヲ附屬セシメタリトハ想像タモ爲シ得サルモノト云ハサルヘカラサル次第ナラスヤ然ルニ原審ハ當事者ノ申立ニヨラス且證據ニ計算書ノ附屬ナク何等數字ノ明記アラサルニ事實ヲ創作シ其當時（昭和八年一月二十九日當時）控訴人カ被控訴人ニ對シ未拂代金債務ヲ負擔セルコトヲ承認セルモノト解スルヲ相當トスト判斷シタルハ證據ニ基擄スルコトナク事實ヲ憶測妄斷シタル違法判決ナルコト明白ニシテ破毀スヘキ判決ナリト確信スト云フニ在リ

然レトモ原判決ノ擧示スル證據ニ依レハ乙第四十號證ノ一、二ノ書面ニハ當時ノ取引殘代金ノ額ヲ記載シタル計算書ノ添付セラレアリタルコトヲ認メ得ヘク又同號證文面ノ記載ヨリシテ原判示ノ如ク被上告人カ上告人ニ對シ右計算關係ニ異議アルヤ否ノ引合セヲ求メタル趣旨ヲ窺ヒ得サルニアラス從テ假ニ原審カ右計算書記載ニカカル當時ノ取引殘代金ノ額ヲ八千七百六十三圓二十錢ト判示シ旨認定シタル點ニ於テ所論ノ如キ誤算アリトスルモ原判示ノ趣意ハ上告人ニ於テ當時ノ殘存額ニ付キ其ノ全部ニ對シ債務ノ承認ヲ爲シタリト爲スニ在リ如上債務ノ同一性ノ認識ヲ阻害セサル以上右數額上ノ誤認ハ該認定ヲ動カスニ足ラサルモノト云フヘク結局右ハ判決ノ主文ニ影響ヲ及ホスコトナキニ歸シ又以テ原判決破毀ノ理由ト爲スニ足ラス

上告理由條六點ハ原審ハ前叙ノ如ク「昭和八年一月二十九日付書面（乙第四十號證ノ一、二）ヲ以テ控訴人ニ對シ被控訴人ハ餘リニモ理不盡ニシテ意思表示ノ法則ヲ無視シタル不法ノ判定ト云フヘク原判人ヨリ其當時ニ於ケル控訴人ノ未拂代金カ毎月增加シ來リタルニヨリ被控訴人ハ度々控訴人ニ對シ其計算關係ヲ明カニシテ其未拂代金ノ支拂ヲ求メ居リタルカ控訴人ノ支拂カ依然トシテ思ハシカラサリシ故被控訴人ハ昭和八年一月二十九日附書面（乙第四十號ノ一、二）ヲ以テ控訴人ニ對シ其ノ當時ニ於ケル控訴人ノ未拂代金債務カ金八千七百六十三圓二十錢ナルコトヲ計算書ヲ以テ明カニシ異議アルヤ否ヤノ引合セヲ求メタル上其內既ニ辨濟期ノ到來セル分ノ支拂ヲ求メタルトコロ控訴人ハ昭和八年二月八日附ノ書面（乙第四十一號證）ヲ以テ其計算關係ニ對シテハ何等ノ異議ヲ述ヘルコトナク昭和七年四月迄ノ未拂代金中ニハ金五百九十二圓ヲ同額ノ小切手（乙第八十六號證ノ二）ヲ同封シテ被控訴人ニ送金シタルコトヲ認ムルニ十分ニシテ外ニ右認定ヲ左右スルニ足ル證左ナシト判示スル處アルモ乙第四十號證ノ書面ノ日附ハ昭和八年一月二十九日ナルモ一月三十日澁谷局整出ノ消印アル書面ニシテ其內容ハ左ノ如キモノナリ山田商店樣養命酒本舖拜啓嚴寒之砌御尊店樣益々御隆昌奉賀候毎々格別の御引立を蒙り難有く厚く御禮申上候陳者別紙計算書御送り申上候間御引合せ賜り度候先便にても申上候通り目下本館に於ても釀造期の眞最中とて資金の缺乏を來し居候折柄此際何卒御送金賜はり度御願申上候尙昨年末社長來店帳簿檢閱の折御尊名樣分昨年中を未決濟にしあるを見られ其の緩慢なる處置に驚と注意され候次第にして實は過般來より御下命に接し居り候ても社長より注意を受け候爲御發送も出來さる心苦しき立場にて是非共此際昨年九月頃分迄御融通を賜はりきまりを御付け願ひ御下命品を御送り申上度候間當方の苦衷を御察しの上何卒九月分頃まて御送金被下度本店も御尊店樣の御送金を醸造資金に差廻すへく期待致し居

人ヨリ其當時ニ於ケル控訴人ノ未拂代金債務カ八千七百六十三圓二十錢ナルコトヲ計算書ヲ以テ明カニシ異議アルヤ否ノ引合セヲ求メタル上其內既ニ辨濟期ノ到來セル分ノ支拂ヲ求メタルトコロ控訴人ハ昭和八年一月二十九日付書面ヲ以テ控訴人ニ對シ其當時ニ於ケル控訴人ノ未拂代金債務カ金八千七百六十三圓二十錢ナルコトヲ計算書ヲ以テ明ニシ異議アルヤ否ヤノ引合セヲ求メタル上其內既ニ辨濟期ノ到來セル分ノ支拂ヲ求メタルトコロ控訴人ハ昭和八年二月八日附ノ書面（乙第四十一號證）ヲ以テ其計算關係ニ對シテハ何等ノ異議ヲ述ヘルコトナク昭和七年四月迄ノ未拂代金中ニハ金五百九十二圓ヲ同額ノ小切手（乙第八十六號證ノ二）ヲ同封シテ被控訴人ニ送金シタルコトヲ認ムルニ十分ニシテ外ニ右認定ヲ左右スルニ足ル證左ナシト判示スル處アルモ乙第四十號證ノ書面ノ日附ハ昭和八年一月二十九日ナルモ一月三十日澁谷局整出ノ消印アル書面ニシテ其內容ハ左ノ如キモノナリ山田商店樣養命酒本舖拜啓嚴寒之砌御尊店樣益々御隆昌奉賀候毎々格別の御引立を蒙り難有く厚く御禮申上候陳者別紙計算書御送り申上候間御引合せ賜り度候先便にても申上候通り目下本館に於ても釀造期の眞最中とて資金の缺乏を來し居候折柄此際何卒御送金賜はり度御願申上候尙昨年末社長來店帳簿檢閱の折御尊名樣分昨年中を未決濟にしあるを見られ其の緩慢なる處置に驚と注意され候次第にして實は過般來より御下命に接し居り候ても社長より注意を受け候爲御發送も出來さる心苦しき立場にて是非共此際昨年九月頃分迄御融通を賜はりきまりを御付け願ひ御下命品を御送り申上度候間當方の苦衷を御察しの上何卒九月分頃まて御送金被下度本店も御尊店樣の御送金を醸造資金に差廻すへく期待致し居

ハ餘リニモ理不盡ニシテ意思表示ノ法則ヲ無視シタル不法ノ判定ト云フヘク原判決ノ違法ナルコト論ヲ俟タスト謂ハサルヘカラス又原審ハ「本件取引ハ長期ニ亘ル取引ニシテ買主カ長期ニ亘ル取引代金ノ支拂ヲ怠リ賣主カ其未拂代金ノ計算關係ヲ明カニシ其請求ヲ爲シ買主ニ於テ其計算關係ニ何等ノ異議ヲ止ムルコトナク其未拂代金ノ一部ヲ支拂ヒタルカ如キ場合ニ於テハ一應其當時ニ於ケル未拂代金債務ノ金額ヲ承認シタルモノト解スルヲ相當トス」ト云ヒ恰モ控訴人カ代金ノ內拂即チ一部拂ヲ爲シ默示ノ意思表示ヲ爲シタルカ如キ讀ム人ヲシテ錯覺ヲ起サシムルニ似タル判示ヲ爲セルモ原審判決ニモ「取引カ被控訴人主張ノ如ク終期ヲ定メス相當繼續的ニ爲サルヘキ趣旨ナリシコトハ前段ニ於テ認定スルトコロナリト雖モ代金ノ支拂期ニ付テハ個々ノ取引ニ付定メアリタルコトモ亦前段認定ノ如シ而シテ斯ル場合ニ於テハ直チニ被控訴人主張ノ如ク取引代金債務ノ消滅時效ハ全部ニ付最終ノ取引ノ代金支拂時期ヨリ進行スヘキモノトハ解シ難ク寧ロ個々ノ取引每ニ其ノ代金債權ハ成立シ又其ノ辨濟期モ定マルモノナレハ取引代金ノ債務ノ消滅時效モ亦個々ノ取引ノ債務每ニ夫々其ノ支拂期ヨリ進行スヘキモノト解スルヲ相當トスルヲ以テ之ノ點ニ關スル被控訴人ノ主張ハ採用スルニ由ナシ」ト斷定セサルヲ得サル事案ナレハ假令被控訴人ヨリ其當時ノ計算書カ數通ノ計算書カ添付シテ請求アリタリトシテモ控訴人ハ次ノ論點ニモ述フル如ク個々ニ發生シ個々ニ辨濟期到來シタル昭和七年四月分迄ノ取引債務ニ付キ支拂ヲ爲シ他ノ個々發生ノ債務ニ付默シテ敢テ異議ノ申出ヲ爲ササレハトテ之レヲ以テ未拂債務ノ一部ノ內入ナリト斷スルコトノ不法ナルコト之亦論ヲ俟タサルトコロナリ故ニ原審ハ個々ニ發生シタル債務ニ付個々ノ辨濟期到來シタル債務ノ辨濟ハ他ノ個々ニ發生シ個々ニ辨濟期ノ定メラレタル債務ノ內拂金ナリト爲シ之ヲ以テ默示ノ意示表示ヨル債務ノ承認ナリトノ判定ヲ下シタルニアラハ判決中ニ前後矛盾シ審理不盡判決ニ理由ヲ附セサルカ若クハ法律ノ適用ヲ誤リタルノ違法ヲ免レスト云フニ在リ然レトモ所論計算書ノ添付アリタルコトハ前點說示ノ如ク原審ハ單ニ上告人カ右計算書ニ對シ異議ヲ申立テサリシカ故ニ債務ノ承認アリタリト爲シタルニアラス本件ハ相當長期間ニ亘ル取引ニテ上告人ハ長期間ニ亘ル取引代金ノ支拂ヲ怠リ被上告人ハ其ノ未拂代金ノ計算關係ヲ明カニシテ其支拂ヲ請求シタルニ對シ上告人ハ該計算關係ニ何等異議ヲ止ムルコトナク其ノ未拂代金ノ一部ヲ支拂ヒタル事實ヲ逐一證據ニ基キ具體的ニ認定シタル上カカル事情關係ニ於テ一部支拂ヲ爲シタル場合ニハ一應其ノ殘額全部ニ付キ債務ノ承認アリタルモノト解スルヲ相當トスヘキ旨判斷シタルモノニシテ固ヨリ其ノ判斷ハ正當ヲ得タルモノト云フヘク又右ノ判斷ハ本件取引ニ付キテハ代金債權ノ消滅時效ハ各支拂期每ニ當該代金ニ付キ進行スヘキモノナリトノ原審ノ判斷ト何等牴觸スルトコロアルモノニアラス論旨ハ總テ理由ナシ

上告理由第七點ハ原審ニ於テ成立ヲ認メラレタル控訴人ノ昭和八年二月八日付ノ乙第六十一號證ニハ左ノ如ク記載アリ

◎証拠提用ノ事實ヲ判決ニ明示セサル場合ニハ破毀ノ原因トナルカ

◎証據提用ノ事實ヲ判決ニ明示セサル場合ニハ破毀ノ原因トナルカ

「東京天龍館出張所鹽澤機雄啓愈御隆盛奉賀上候此度は參上種々御歡待を蒙り恭く奉深謝候歸途大阪へ立寄り唯今無事歸神仕候間乍他事御休神被遊度候陳者四月分迄の計算金五百九十二圓也別紙同封御送金申上候に付貴着何卒御受取被遊度候二十箱宛御發送の御事に奉存候跡荷丈參拾中貳拾小拾箱何卒十二日頃に御送荷の程御願申上候（中略）昭和八年二月八日」此ノ如キ書面ヲ以テ爲シタル支拂ヒカ乙第四十號證ノ計算書（內容不明ナルモ存在スルモノト假定シ）ニ對シ特ニ異議ヲ陳ヘサル意思表示ト見ルコトヲ得サルハ明カナルノミナラス乙第六十一號證ニ同封シタル寸切手ノ原符ハ乙第八十六號證ノ二ナルコトハ原審ニ於テモ認メラレタルトコロナルカ乙第八十六號證ノ二ニハ左ノ如キ記載アリ

AA 0227	額金	五九二、——
	送	東京養命酒本舗　養命酒代金
	先	監澤靖直　宣傳ヒ 合〇—引
	昭和八年二月八日	

五百九十二圓ノ金額ハ養命酒代金トシテ宣傳費八百圓ヲ差引タル金額ヲ而カモ渡先ハ被控訴人ニアラスシテ株式會社天園館ノ專務鹽澤靖直ニ宛テタルモノナリ此點ハ他ノ論點ニ於テ詳述シアルモ宣傳費八百圓ヲ差引ケハ何故五百九十二圓ノ金額トナルヤト云ヘハ控訴人提出計算書（記錄五五二丁以下）二十八頁昭和六年十二月八日金額百六十八圓七年二月八日金額三百六十六圓四月六日金額五百五十二圓同日金額三百三十六圓合計金千三百九十二圓也之ハ個々ノ註文ニヨル十五日締切翌月末支拂ノ期限到來セル取引債權ナルヲ以テ他ノ債權ト共ニ朱書シアル如ク

◎國ヲ被告トレテ裁判上ノ和解ノ不存在又ハ無效確認ノ訴ヲ提起シ得ルカ

頁）川名氏說「責ニ任ス」ト云フハ共行爲ニ拘束セラレ恰モ代理權アルト同等ノ效果ヲ生スルコトヲ意味スルニ外ナラス」（法律學說判例總覽第一卷ノ二民法總則編下二一五六頁）第三者ノ意義ニ關スル學說三派學士說「第三者ノ善意惡意ヲ問ハス本條ノ適用アリ爲ス通說ニ從ハン」（同氏總則提要四二八頁）中島氏說「相手方ヲシテ代理權ノ授與アルモノト看做スコトヲ得シメタルモノナリ」中島氏說「代理權アルハ眞ノ代理權ヲ指スニアラス表見事實ヲ指スモノト解釋セサルヘカラス」原審ハ株式會社天龍館カ自己ノ商號タル「天龍館」「養命酒本舖」「鹽澤家」及「天龍館東京支店」ノ名稱等ヲ被控訴人ニ使用ヲ許シ之ヲ株式會社天龍館ト被控訴人ト共力シテ新聞ニ廣告シテ引札通信用紙ニ印刷頒布シ民法第百九條ニ所謂第三者ニ對シ他人ニ代理權ヲ與ヘタル旨ヲ表示シタル場合ニ該當スルコトヲ認定シタル以上被控訴人ノ第三者ト爲シタル行爲ノ效果ハ其第三者ノ善意惡意ヲ問ハス本人タル株式會社天龍館ト第三者トノ間ニ發生スルモノナルヲ以テ第三者タル控訴人ハ假令被控訴人カ實際ノ權利者ナリトシテ取引上ノ權利義務ニ付キ主張ヲ爲スト雖モ控訴人ハ其要求ヲ拒絕シ株式會社天龍館ト直接ニ權利義務カ發生スルモノナルコトヲ主張スヘキ當然ノ權利アルモノトス然ルニ原審判決ハ株式會社天龍館ト被控訴人トノ間ニ民法第百九條ノ表見事實ノ存スルコトヲ認メナカラ控訴人ハ單ニ善意ノ第三者ニアラストシテ控訴人ノ抗辯ヲ排斥シタルハ控訴人ノ主張ニ對シ判斷セス又ハ判決ニ理由ヲ附セサルノ違法アルカ若クハ法律ノ適用ヲ誤リタル違法アルヲ免レスト云フニ在リ

然レトモ原審ハ本件兩當事者カ本件取引ヲ爲スニ至リシ經緯ニ付キ仔細ニ其ノ事情關係ヲ說述シタル上當時上告人ハ被上告人カ訴外會社ノ支店其他ノ營業所ニアラス全ク獨立シテ營業ヲ營ムモノナルコト從テ本件取引ノ賣主ハ被上告人ナルコトヲ知悉シテ取引ニ及ヒタルモノナルコトヲ確定シタリ果シテ然ラハ假令被上告人ニ於テ「養命酒本舖出張所」其他原判示ノ如キ各種ノ表示ヲ用ヒ訴外會社カ之ヲ許容シタル事實アリトスルモ被上告人ノ外同會社カ別ニ賣主トシテ責ヲ負フヘキ場合アリヤ否ノ問題ハ暫ク措キ本件兩當事者ニ關スル限リ上告人カ被上告人ニ對シ買主トシテノ責ヲ免ルヘキ何等ノ理據ヲ呈スヘキモノニアラス原判決ノ說示スルトコロ亦畢竟之ト同旨ニ出テタルコト明カナルカ故ニ論旨ハ理由ナシ仍テ本件上告ハ理由ナシト爲シ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ヲ適用シテ主文ノ如ク判決ス

昭和十五年十二月二十四日

大審院第五民事部

裁判長判事　長島毅
判事　渡邊久
判事　井上登
判事　藤田八郎
判事　田中秀雄

○國ヲ被告トシテ裁判上ノ和解ノ不存在又ハ無效確認ノ訴ヲ提起シ得ルカ

昭和十五年（オ）第九百六十五號

判決

兵庫縣武庫郡御影町西平野

上告人　安福富二郎

被上告人　國

右代表者檢事總長

岩村通世

右當事者間ノ和解不成立ノ確認並ニ頭辯再開請求事件ニ付大阪控訴院カ昭和五年七月四日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由ハ一、原審ノ判決理由ニ「裁判上ノ和解ハ當事者カ裁判所又ハ受命判事ノ面前ニ於テ訴訟物又ハ訴訟上ニ於ケル或爭點ニ付キ爭ヲ止ムルコトヲ目的トスル契約ニシテ固ヨリ裁判所（國）ハ和解契約ノ當事者ニ非ス和解契約上ノ權利義務自體ニハ何等其ノ衝ニ立ツトコロナシ」トアリ之ニ徵スルニ原判決ハ「控訴人ノ訴ヲ不適法トシテ却下シタルハ失當」トアリ上告人ハ一審ノ判決カ不適法ト信シタルカ故ニ控訴シタルモノナリ而モ被控訴人國ノ答辯書ニ「被控訴人ノ答辯事實ハ原判決摘示ノ通リニシテ」トアリ卽チ右兩者ノ何レモ控訴人（上告人）ノ控訴理由ト符合スルモノナレハ原審ハ上告人ノ控訴理由ニ相當スル御判決アルヘキ筈ナルニ拘ラス左記ノ如ク不合理ノ判決ヲナサレタリ（ネ）本件ハ第一審原告ノミノ控訴ニ依リ原判決ヲソノ不利益ニ變更スルヲ得サルニヨリ民事訴訟法第三百八十九條第八十九條ヲ適當シ乘却サレタルモノ斯クテハ第一審判決ヲ不適法ト判示ナサレタルヨリ倘强カナル乘却理由ノ存スルモノナルカ此ノ點辭明ヲ缺カ（ヘ）裁判所カ和解權限ナキ代理人ニ和解セシメタル御處置ハ法規ニ基キタルモノカ否カ此ノ點モ亦釋明ヲ缺ク叙上ノ事實ナルニヨリ公平ナル御裁斷相成度仍テ上告ニ及ヒタル次第ナリ但原審ノ判決理由ニ「裁判上ノ和解ハ當事者カ裁判所又ハ受命判事ノ面前ニ於テ云々」ヲ止ムルコトヲ目的トスル契約ニシテ」トアリテ卽チ和解ノ成立ニ關シ當事者ノ意思表示ヲ以テ足ルモノト爲シ和解ノ效果ヲ發生スルニハ和解調書ノ作成ヲ必要トセサルモノト爲シ和解調書ノ作成ヲ以テ和解ノ成立ヲ認メサルカ如キ判決ヲ爲シタルハ違法ナリト云フニ在ルモ裁判上ノ和解ハ裁判所ノ立場（當事者ノ權利義務ニ不關與）ニ反スル二本件二審ノ右判決理由ノ終末ニ「原判決ハ控訴人ノ訴ヲ不適法トシテ却下シタルハ失當ナルモ本件ハ第一審原告ノミノ控訴ニ係リ原判決ヲソノ不利益ニ變更スルヲ得サルニヨリ」トアリテ本件ノ控訴ヲ棄却サレタルモノナルカ上告人ハ一審判決ハ不適法ナルカ故ニ控訴シタルモノナリノ之ヲ認メナカラ本訴ヲ棄却サレタルモノ極メテ失當ナリ三、本件ハ第一、二審共ニ相手方ヲ國トシタリ其ノ代表者ハ第一審ニ於テ答辯書ヲ提出シ第二審ニ於テモ答辯書ヲ提出サレタリ之ニ徵スルモ國ハ本件ノ被告又ハ被控訴人タルノ資格ト責任ト義務ヲ認諾サレタルモノナルコト歷然明瞭タリ而シテ開廷ハ五月二日ナルニヨリ控訴人（上告人）ハ四月十五日ニ第二準備書面ヲ提出シタルニモ拘ラス右開廷當日ノ五月二日ニハ右準備書面ハ受理シアラス從テ相手方ヘ副本モ送達シアラス相手方ハ不出頭（其ノ後同月九日ニ受理サレタリ）而シテ第二次ノ開廷五月二十八日ニモ相手方不出頭ナルニヨリ控訴人（上告人）ハ甲號證ニ付相手方ノ認否必要ノ旨主張シタル處裁判長殿ハ次回ニハ必ス出頭セシムヘキ旨ニアリタリ其ノ次回六月二十日開廷ノ劈頭ニ第三準備書面及甲第十一號證乃至第十三號證ヲ提出シテ裁判長殿ニ對シ相手方ヲ出頭セシメ甲號證ノ認否セシメラレタキ旨ヲ力說シタルモ裁判長殿ハ結審ナサレタリ依テ上告人ハ更ニ口頭辯論再開ノ申立ヲナシタレトモ御採用ナク同年七月四日判決言渡サレタリ四、裁判上ニ於テ相手方ヲ出頭セシメ得サルカ如キ裁判長殿ハ裁判上ニ不忠實ナリ上告人ハ

結審前ニ右裁判長殿ヲ忌避スル理由アリト思ヒタレトモ忌避申立ヲ差控ヘ公平ナル御判決ヲ期待シ居リタルモノナリ而シテ判決正本ノ送達ニヨリ右裁判長ハ前川博彥殿ナルヲ知リタリ爰ニ於テ右裁判長殿ヲ忌避セサリシコトヲ國家ノ爲ニ惜ミタリ其故ハ本件ノ前身タル神戶地方裁判所大正十五年（ワ）第八一六號事件ノ判決理由ニ「和解契約ハ代理人カ其權限內ニ於テ之ヲ爲シタルモノ」ト明言シナカラ其ノ代理人ノ權限正否未調査ノ重大過失アル判決シタル裁判長ハ前川博彥殿ナリ（甲第四號證御參照）虛僞權限ヲ眞正視以テ判決サレタルハ受判者ノ迷惑ニ止ラス自然第三者カ裁判所ノ社會ヲ知リ以テ裁判所ノ權威ニ瞞着スル、右ハ同名異人ナルカ同人ナルカ其ノ何レニスルモ該判決ニハ不合理ノ存スルモノナルコト上記ノ外ニ左ノ通リ本件ノ相手方國ノ代表者ハ本件ノ口頭辯論當日ニハ第一、二審ヲ通シ出頭ナカリシナレハ裁判長殿ハ本件ヲ相手方カ認メタルモノトシテ職權ヲ以テ控訴人（上告人）ノ主唱ニ相當スル御判決アルヘキ筈ナリ（缺席判決ニ徵シテ明ナリ）而モ判決ニ原審判決ノ不適法ナル旨ノ釋明シナカラ反對ニ控訴人（上告人）ノ本件ヲ棄却サレタル其ノ理由ニハ服シ難シ本件ハ裁判上ノ和解ニ關スル判決カ虛僞權限ノ和解代理人ヲ認メ和解セシメタルハ如何ナル法規ニ基キタルカ之カ本件ノ重點ナリ本件ノ第一審第二審判決ノ何レニモ虛僞ノ和解權限ヲ裁判所カ是認シテ和解セシメラレタル事ニ付キテハ何等釋明ナシ（イ）斯ノ如キ故ニ國ヲ被告トスル本件カ發生シタルモノナリ本件第一審ノ判決理由ニ「國ヲ相手方トシタル事及訴訟ニ於テ判民不適法タルヲ免レス」トアリテ却下ナサレタル其ノ自體カ不合理ナル事（ロ）上告人ハ右第一審判決自體カ不適法ト信シタルニヨリ本件第二審控訴ニ及ヒタルモノナリ（ハ）原審ノ判決理由ニ「裁判所（國）ハ和解契約ノ當事者ニ非ス和解契約上ノ權利義務自體ニハ何等其ノ衝ニ立ツトコロナシ」トアリ之ニ徵スルニ原判決ハ「控訴人ノ訴ヲ不適法トシテ却下シタルハ失當」トアリ上告人ハ一審ノ判決カ不適法ト信シタルカ故ニ控訴シタルモノナリ而モ被控訴人國ノ答辯書ニ「被控訴人ノ答辯事實ハ原判決摘示ノ通リニシテ」トアリ卽チ右兩者ノ何レモ控訴人（上告人）ノ控訴理由ト符合スルモノナレハ原審ハ上告人ノ控訴理由ニ相當スル御判決アルヘキ筈ナルニ拘ラス左記ノ如ク不合理ノ判決ヲナサレタリ（ネ）本件ハ第一審原告ノミノ控訴ニ依リ原判決ヲソノ不利益ニ變更スルヲ得サルニヨリ民事訴訟法第三百八十九條第八十九條ヲ適當シ乘却サレタルモノ斯クテハ第一審判決ヲ不適法ト判示ナサレタルヨリ倘强カナル乘却理由ノ存スルモノナルカ此ノ點辭明ヲ缺カ（ヘ）裁判所カ和解權限ナキ代理人ニ和解セシメタル御處置ハ法規ニ基キタルモノカ否カ此ノ點モ亦釋明ヲ缺ク叙上ノ事實ナルニヨリ公平ナル御裁斷相成度仍テ上告ニ及ヒタル次第ナリ但原審ノ判決理由ニ「裁判上ノ和解ハ當事者カ裁判所又ハ受命判事ノ面前ニ於テ云々」ヲ止ムルコトヲ目的トスル契約ニシテ」トアリテ卽チ和解ノ成立ニ關シ當事者ノ意思表示ヲ以テ足ルモノト爲シ和解ノ效果ヲ發生スルニハ和解調書ノ作成ヲ必要トセサルモノト爲シ和解調書ノ作成ヲ以テ和解ノ成立ヲ認メサルカ如キ判決ヲ爲シタルハ違法ナリト云フニ在リ

自體ニ於テ判民不適法タルヲ免レス」トアリテ却下ナサレタル其ノ自體カ不合理ナル事（ロ）上告人ハ右第一審判決自體カ不適法ト信シタルニヨリ本件第二審控訴ニ及ヒタルモノナリ（ハ）原審ノ判決理由ニ「裁判所（國）ハ和解契約ノ當事者ニ非ス和解契約上ノ權利義務自體ニハ何等其ノ衝ニ立ツトコロナシ」トアリ之ニ徵スルニ原判決ハ「控訴人ノ訴ヲ不適法トシテ却下シタルハ失當」トアリ上告人ハ一審ノ判決カ不適法ト信シタルカ故ニ控訴シタルモノナリ而モ被控訴人國ノ答辯書ニ「被控訴人ノ答辯事實ハ原判決摘示ノ通リニシテ」トアリ卽チ右兩者ノ何レモ控訴人（上告人）ノ控訴理由ト符合スルモノナレハ原審ハ上告人ノ控訴理由ニ相當スル御判決アルヘキ筈ナルニ拘ラス左記ノ如ク不合理ノ判決ヲナサレタリ（ネ）本件ハ第一審原告ノミノ控訴ニ依リ原判決ヲソノ不利益ニ變更スルヲ得サルニヨリ民事訴訟法第三百八十九條第八十九條ヲ適當シ乘却サレタルモノ斯クテハ第一審判決ヲ不適法ト判示ナサレタルヨリ倘强カナル乘却理由ノ存スルモノナルカ此ノ點辭明ヲ缺カ（ヘ）裁判所カ和解權限ナキ代理人ニ和解セシメタル御處置ハ法規ニ基キタルモノカ否カ此ノ點モ亦釋明ヲ缺ク叙上ノ事實ナルニヨリ公平ナル御裁斷相成度仍テ上告ニ及ヒタル次第ナリ但原審ノ判決理由ニ「裁判上ノ和解ハ當事者カ裁判所又ハ受命判事ノ面前ニ於テ云々」ヲ止ムルコトヲ目的トスル契約ニシテ」トアリテ卽チ和解ノ成立ニ關シ當事者ノ意思表示ヲ以テ足ルモノト爲シ和解ノ效果ヲ發生スルニハ和解調書ノ作成ヲ必要トセサルモノト爲シ和解調書ノ作成ヲ以テ和解ノ成立ヲ認メサルカ如キ判決ヲ爲シタルハ違法ナリト云フニ在リ

◎國ヲ被告トレテ裁判上ノ和解ノ不存在又ハ無效確認ノ訴ヲ提起シ得ルカ

アリ此ノ樣ノコトハ上告人ニ於テ爲シタルコト斷シテ無シ此ノ點ハ提出ノ訴狀甲號證準備書面及本書ノ陳述ニヨリテ既ニ明ナリト信スルト本上告ハ本件ノ原審判決ニ對スルモノナルカ故ニ前身事件ノ詳記ハ差控ヘタリ一、原判決理由中「裁判上ノ和解ハ當事者カ裁判所又ハ受命判事ノ面前ニ於テ訴訟物又ハ訴訟上ニ於ケル或爭點ニ付キ爭ヲ止ムルコトヲ目的トスル契約ニシテ固ヨリ裁判所（國）ハ和解契約上ノ權利義務自體ニハ何等其ノ衝ニ立ツトコロナシ從テ右裁判上ノ和解ニ關シ其ノ和解ノ不成立ナリトスル消極的確認ノ訴ニ付テハ裁判所（國）ハ當事者タルノ適格ヲ有セサルヲ以テ控訴人カ被控訴人ニ對シ右和解不成立ノ確認ヲ求ムル本訴請求ヲ認容スルヲ得ス」トアレトモ本訴請求ニ立至ラシメタルモノハ裁判所（國）ナリ卽チ本件ノ模源タル神戶地方裁判所大正十五年（ワ）第八一六號上告人（原告）對長部文治郎（被告）間ノ和解契約無效確認請求事件ノ第一審ニ於テ（イ）上告人ハ立證トシテ訴狀ト共ニ甲第一號證乃至第四號證更ニ昭和三年一月十八日準備書面ト共ニ甲第五號證乃至第八號證ヲ提出シタルニモ拘ラス其ノ判決事實摘示中「立證トシテ甲第一號證乃至第四號證ヲ提出シ」トアリテ甲第五號證以下ヲ遺脫シタル過失（甲第四號證御參照）（ロ）神戶地方裁判所ノ證明書ニ依リ和解權限ナキコト明カナルニモ拘ラス該判決理由說示中「和解契約上ノ意思表示ヲ原被告トモ何レモ共訴訟代理人カ共ノ權限內ニ於テ之ヲ爲シタルモノ」トアリテ杜撰ノ認定（甲第二號證及甲第四號證御參照）其ノ第二審ニ於テ

（ハ）上告人ハ立證トシテ右第一審ニ提出シタル全證據ヲ引用シ更ニ昭和五年十二月五日準備書面ト共ニ甲第九號證乃至第十二號證ヲ提出シタルニモ拘ラス其ノ判決ニハ「甲第一乃至第四號證ヲ提出シ」トアリ徒ニ誤謬ノ故ヲ以テ職權ヲ以テ更正セラレタル證據ナル甲第五號證ハ野田文一郎ニ對スル委任狀ニシテ和解權限無キモノ而モ相手方ハ「甲號各證ノ成立ヲ認メタリ」トアルニ徵シ相手方カ此ノ和解權限ナキヲ認メ居ル筈殊ニ神戶地方裁判所ノ證明ニヨリ明カナルニモ拘ラス該判決ニハ「當時控訴代理人タル野田文一郎（中略）ニハ當初ヨリ和解權限アリ」トアリテ杜撰ノ認定（ホ）該判決理由中「控訴人ハ自ラ該和解ニ關與セラリシ旨主張スレトモ（中略）控訴本人立會ノ上直接ニ和解シタル以上」トアリテ上告人ノ主張ヲ排斥シタリ然レトモ上告人カ和解ニ關與シ居リタリセハ和解條項ノ相違セル點ヲ容易ニ發見シ得ルニヨリ和解調書ノ更正決定ヲ見ルノ愚ヤアルヘキ筈ナキコト及該事件ノ證人濱宇津淳一郎ノ證言ニ徵シ第一審判決ニ於テモ「原告本人（上告人）ハ之ニ關與スルコト無カリシモノト認ムルヲ相當ト可シ」トアリテ上告人ノ主張ヲ肯認爲サレタルニモ拘ラス第二審ニ於テハ何等適確ナル證據ナキニ「控訴本人立會ノ上直接ニ和解シタル以上」ト判決シタリ若シ上告人カ立會ノ上直接ニ和解シタリセハ和解契約無效ノ訴訟ヲ提起スル筈ナキコト多言ヲ要セス之實ニ審理不盡（ヘ）

◎借家賃料ヲ一回ニテモ延滯シタルトキハ契約ヲ解除スル旨ノ特約ハ無效カ

判決(國)ナレハ國ヲ相手トシテ和解ノ不成立ノ確認ヲ求ムルモノナリ而シテ該判決ニハ前記ノ如キ不純ノ多々存スルコトハ上告人ノ主張並ニ提出ノ證據ニ依リ歷然タリ故ニ本訴請求アル迄モナク職權ヲ以テ當然口頭辯論ノ再開アルヘキ筋合トスルモ本訴請求ニ及ヒタル所以ナリ三、事刑事事件ト民事事件トノ相違シアレトモ共ノ意味ニ於テハ上告人カ該和解契約ニ立會シタルモノノ如クニナサレタルコトト彷彿タル事件アリタリ即チ往年今ノ西宮市ノ西打出村ニ被害者二人ノ殺人事犯アリ其ノ犯人ハ某ナル者ト確定シテ死刑ノ宣告ヲ受ケタル處其ノ後南地七之介ナル者カ眞犯人ト判明シ曩ニ死刑ノ宣告ヲ受ケタル某ハ無罪トナリタルコト當時ノ新聞記事ニアリタリ以上觀之上告人ノ不知ノ間ニナサレタル和解契約ナルニモ拘ラス和解調書ニ上告人カ立會シタル如クニ爲サレアリ之レ非犯人カ死刑ノ宣告ヲ受ケタルト意味ニ於テ同一ナリ南地七之介ニ相當スル責任者ハ他ニ存スルヤナリ四、本件原判決理由中ニ「裁判所(國)ハ和解契約ノ當事者ニ非ス和解契約上ノ權利義務自體ニハ何等其ノ衝ニ立ツトコロナシ」トアル之ト裁判所カ虛僞ノ和解權限ノ代理人ヲシテ裁判上ノ和解セシメタルト二者御照合ノ上正シキ御裁斷相成度旨云フニ在リ

然レトモ原判決ハ被上告人國ハ本件和解不存在確認ノ訴訟ニ於テ被告タル適格ヲ有セス即チ國ヲ相手方トシテカカル法律關係ノ不存在確認ヲ求ムルハ法律ノ許サルルトコロナリトシ又上告人ハ國ニ對シテ口頭辯論ノ再開ヲ申請スル私法上ノ權利ヲ有スルモノニアラストノ理由ニ因リ上告人ノ本訴請求ハ之ヲ棄却スヘキモノト爲シ第一審判決カ本訴ヲ不適法トシテ却下シタルハ法律上ノ見解ヲ誤リ失當ナルモ被上告人ヨリノ控訴ナキ以上第一審判決ヲ上告人ノ不利益ニ變更スルヲ得サルモノトシテ上告人ノ控訴ヲ棄却シタルモノナリ即チ原審カ第一審判決ヲ失當ナリト爲シタルハ專ラ法律上ノ理由ニ因ルモノニシテ上告人ノ請求ヲ是認スヘキモノト爲シタルニアラサルヤ言ヲ俟タスサレハ此點ニ關スル論旨ハ採用ノ限ニアラス(假ニ本訴ハ上告人主張ノ如ク裁判所カ和解ノ權限ナキ代理人ヲシテ裁判上ノ和解ヲ爲サシメタリト云フニ在リトスルモ猶國ヲ被告トシテ和解不存在ノ訴ヲ提起スルヲ得サル事原判示ノ如シ)又原審ハ本訴ハ上告人ノ請求自體ニ於テ其ノ失當ナルコトヲ判斷シタルモノナルヲ以テ相手方カ本件口頭辯論ニ出席シタリヤ否ハ判決ノ結果ニ影響ヲ及ホスヘキ事項ニアラス其ノ他原判決ニ所論ノ如キ違法アルコトナク論旨ハ主トシテ原審ニ於テ上告人カ其ノ無效若クハ不存在ヲ主張シタル和解ノ爲サレタル事情關係ニ付キ別訴ニ於テ既ニ確定ノ判決ニ因リ爲サレタル事實ノ認定ヲ非難攻撃スルモノニシテ固ヨリ本件上告ノ理由トシテ適法ナラス論旨ハ總テ其ノ理由ナキモノトス

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ヲ適用シテ主文ノ如ク判決ス

昭和十五年十二月二十七日

大審院第五民事部

裁判長判事　長島　毅
判事　渡邊　久
判事　井上　登
判事　藤田八郎
判事　田中秀雄

【大審院判決全集、第八輯二六八】

○借家賃料ヲ一回ニテモ延滯シタルトキハ契約ヲ解除スル旨ノ特約ハ無效カ

昭和十五年(オ)第七百號

判決

東京市蒲田區東蒲田三丁目十三番地
上告人　綺浦政邦

東京市蒲田區東蒲田四丁目二十二番地
上告人　茂木齊吉

右兩名訴訟代理人辯護士
高田廉
折田清一

東京市品川區南品川五丁目三百十九番地
被上告人　井門富士雄

右當事者間ノ家屋明渡等請求事件ニ付東京民事地方裁判所カ昭和十五年二月二十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ本件原審タル東京民事地方裁判所第八部ハ昭和十五年二月二十九日原審判決ヲ言渡シタリトセルモ同日右判決ノ言渡ハナカリシモノナリ只言渡シタルコトトセルモノナリト思惟ス判決ハ之ヲ言渡スヘキモノナルハ訴訟法上明カナル所ニシテ之ヲ言渡サスシテ而モ言渡シタルコトセル惡習ヲ屢々耳ニスルモ之ハ訴訟手續違反ニシテ言渡ノ效力ナキモノタルヤ論ヲ俟タス右原審判決言渡ナキ點ニ付テハ當係書記稻葉與郎等ヲ證人トシテ可然御審査相願度右虛僞ノ記載

ハ之ヲ訂正シ改メテ言渡ヲ爲スヘキモノタリ(以下ハ假ニ言渡アリタルモノトシテ前提ニ於テ述フ)ト云フニアリ

然レトモ原審カ昭和十五年二月二十九日原判決ヲ言渡シタルコトハ記錄ニ於ケル判決言渡調書ニヨリ明ニシテ右調書ノ記載カ虛僞ナルコトハ何等之ヲ認ムヘキ資料存セサルカ故ニ論旨ハ採用ニ値セス

上告理由第二點ハ本件賃貸借契約中賃料ヲ期日ニ支拂ハサルトキハ直チニ契約ヲ解除シ得ヘキ旨ノ特約ハ上告人ノ第一審訴訟代理人辯護士西鄕義美ニ於テ自白シタルヲ後取消シタルモ上告人(控訴人)甲ノ證言ハ措信シ難キニ依リ之ヲ認メスト原審判決ハ判示セルモ右訴訟代理人西鄕氏ノ自由(賃貸借公正證書ノ成立ヲ一般的ニ認メタルコト)ハ同人カ旅行等ニシテ上告人等ノ事實上ノ陳述ヲ聞カサル以前ニ出廷シ想像的ニ認メタルモノニシテ右條項ヲ賃借人タル上告人甲カ承諾シタルモノナラントノ錯誤ニ出テ眞事實ニ違反スルモノタルハ本人タル上告人甲カ原審ニ於テ述ヘタルニ不拘西鄕辯護士ヲ證人トシテ申請シタルヲ却下シ他ニ證左ナシトセルハ不親切不公平極ル專斷ニシテ公平ノ條理ニ背キ審理不盡ノ違法アルモノトスト云ヒ」同第四點ハ原審判決ハ本件賃料支拂延引ニ付可然事情アリ其支拂ヲ賃貸人代理人ニ於テ自發的ニ猶豫シタル事實ヲ否認セルモ右事實認定ニ付賃貸人差配官武武市(之ハ僞證ナルモ)及法律的援助者石高榮次郎(同上)右兩名ハ事實上賃貸人ノ使用人的門柄ニアリ)ノミノ證言ヲ採用シ上告人等ノ證人申立ヲ悉ク却下セルハ公平ノ條理ニ反シ審理不盡ノ違法アリ右ハ同時ニ訴訟法ノ精神ニ違背セル違法アルモノトス何トナレハ裁判所ハ訴訟ノ當事者ノ一方ニノミ專ラ一方ニ薄キ審理ヲ斷シテ避クヘキモノタレハナリト云フニアリ

然レトモ論旨ハ孰レモ原審ノ專權ニ屬スル證據ノ取捨判斷事實ノ認定ヲ批難スルモノニシテ上告ノ理由トナラス

上告理由第三點ハ前揭賃料ヲ期日ニ支拂ハサルトキハ直チニ契約ヲ解除スルコトヲ得ヘキノ旨特約(假リニ特約ト認ムルトシテモ)ハ公序良俗ニ反スルトノ控訴人ノ主張ヲ原審判決ハ否定セリ賃料支拂期日ヲ毎月二十八日(三十日トスルモ同樣)トスルモ翌日不履行ナルニ於テハ直チニ契約ヲ解除シ得ヘシトスレハ極端ニ賃貸人ハ民法ノ規定ニ依ヒ相當ノ期間ヲ定メテ催告シ尙不履行ノ場合ニ解除スヘク斯クスルモ特ニ大ナル損害ヲ生スルコトナキモ斯ル條項ヲ有效ナリトセハ賃借人ハ常ニ多大ノ回復スヘカラサル損害ヲ蒙ルヘシ原審ハ民法第九十條ノ規定ノ解釋ヲ誤リタル違法アリ又前記條項ノ法律的價値判斷ニ付社會通念ヲ無視シ斷定セル違法アリト云フニアリ

然レトモ所論ノ如キ特約ヲ爲スモ賃借人カ其義務ヲ怠ラサル場合即賃料ノ延滯ナキ場合ニ於テハ勿論延滯アルモ故意過失ナキ場合ニ於テハ債務不履行ノ責ヲ負フコトナク從テ明渡ヲ求メラルル處ナク又該特約ニヨリ形式上賃貸人カ契約解除ノ權利ヲ取得シタル如キ場合ニ於テモ其行使カ場合ニヨリテハ權利ノ濫用トシテ許サレサル場合モ考フルヲ得ヘシ然レトモ特約自體ハ必シモ公序良俗ニ反スルモノト做シ難ク又本件ニ於テ原審ノ認定シタル如ク三ケ月以上ニ亘リ賃料ノ延滯アリタル場合ニ於テハ被上告人ノ解除ノ心ヲ權利ノ濫用トモ做シ難シ結局原審ノ措置ハ相當ニシテ論旨ハ理由ナシ

上告理由第五點ハ被上告人ハ本件家屋ヲ上告人甲ニ昭和十一年十二月三十日賃貸契約ヲナシ前記ノ如キ極端ナル條項ヲ認諾セリ(公正證書第二條記載ノ主張スルモ同年月日ハ訴外迫キクカ同一家屋ヲ被上告人ヨリ賃借シタル月日ニシテ上告人甲ハ翌年三月初メ賃借シタルモノナリ(公正證書モ昭和十三年三月作成)依テ前記明日ニ於テ賃借シ居ラス上告人甲カ賃借シ居ラサル賃貸借契約ノ記載又ハ公正證書作成ハ共レ自体無效ナリ無效ナル公正證書ニ依ル契約(事實ノ存セサルモノヲ認メタルハ原審ノ違法タリ右ハ控訴人ノ主張及公正證書(乙第一號證)自体ニ依リ明カナルヲ原審カ誤テ認メタルハ上告人乙ハ本件賃貸借ヲ保證セルモノニアラサルニ依リ假ニ手續上(記錄上)之ヲ後ニ認メタル形式トセルモノナルニ付此點御心證上一言附記シオク又被上告人ハ賃料ノ受領ヲ拒ミ居ルニ付爲念昭和十五年二月公證人佐藤乙二ヲ伴ヒ金額提供シタル事實ヲ同シク御心證ノ爲メ附記ス次ニ本件訴訟ノ心理的原因ハ賃料ノ不拂(之レハ各種ノ事情及紛爭(賃貸借以外ノ)ノ爲メ賃貸人自ラ受領ヲ遠慮シ延期セルモノナリ)ニアラスシテ他ノ感情上ノ問題ニ出發セルモノナルコト從テ賃借人等ニ於テ賃料支拂不能又ハ賃料倒シ等ノ惡意アルモノニアラサリシモノナルコトヲ御心證ノ參考トシテ附記シオク更ニ最近東京民事地方裁判所ニ於テ和解ノ御勸告アリ漸次進捗中ナルコトヲ附記ス右ノ次第ナルニ付上告ノ趣旨記載ノ御判決相仰度此段謹テ上告ノ理由ヲ陳述スト云フニアリ

然レトモ論旨ハ原審ニ於テ主張ナキ事實若ハ判決主文ニ影響アキ間接ノ事情ニ基キ原判決ヲ攻撃スルモノニシテ採用ニ由ナシ

仍テ上告ヲ理由ナシトシ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

昭和十五年十二月二十七日

大審院第五民事部

裁判長判事　長島　毅
判事　渡邊　久
判事　井上　登
判事　藤田八郎
判事　田中秀雄

【大審院判決全集、第八輯二六九】

◎債務名義ノアル債權カ他カラ差押ヘラレタ場合モ請求異議ノ原因トナルカ

○債務名義ノアル債權カ他カラ差押ヘラレタ場合モ請求異議ノ原因トナルカ

辨濟、相殺、免除、解除條件ノ成就、消滅時效ノ完成等債務名義ニ因リテ確定シタル請求ヲ消滅セシムル事實ノミナラス辨濟期限ヲ猶豫シ債權者カ當該債權者タル資格ヲ喪失シ債權者カ破產ノ宣告ヲ受ケ又差押ヲ受ケタルカ如キ債務名義ニ因リテ確定シタル請求ヲ變更又ハ喪實生シタル場合ニ於テモ之ヲ以テ請求ニ關スル異議ノ訴ノ原因ト爲スコトヲ妨クルモノニ非ス

【參照條文】民事訴訟法五四五條一項

昭和十五年(オ)第三百五十五號

判決

山口縣厚狹郡二俣瀨村大字山中第千三百番地

上告人　不在者
原田文太郎

右法定代理人財產管理人
上山重二郎

右訴訟代理人辯護士
田中男一
加島五郎

山口縣厚狹郡二俣瀨村大字瓜生野四百四十三番地

被上告人　松岡喜二郎

右當事者間ノ請求異議事件ニ付山口地方裁判所カ昭和十五年二月二十六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主文】

原判決ヲ破毀シ第一審判決ヲ取消ス

被上告人ノ上告人間ニ係ル船木區裁判所昭和十三年(ハ)第三〇九號貸金請求事件ノ確定判決ノ執行力アル正本ニ基キ被上告人カ上告人ニ對シ同裁判所昭和十四年(ヌ)第三號ヲ以テ別紙目錄記載ノ不動產ニ付爲シタル強制執行ハ之ヲ許サス

訴訟費用ハ第一、二審上告審共被上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ原判決カ「仍テ案スルニ凡ソ民事訴訟法第四五條ニ依レハ請求ニ關スル異議ノ訴ハ原判決ニ於テ認メタル執行力ノ基本タル債務名義ニ表示シタル權利ノ存在又ハ其ノ內容タル給付ノ範圍ニ付異議アル場合ニ於テ其ノ債務名義ノ成立ニ關スル訴訟法上ノ事由

◎刑ノ執行停止ノ理由タル「回復スヘカラサル不利益」ノ意義　◎糸配給統制規則違反ニ付テモ幇助罪ニ關スル刑法總則規定ノ適用アリ

役ノ刑（併合罪ノ關係）アルヲ併課シテ執行セサル旨ヲ規定シテ居リマス然リトスレハ若シモ現在繫屬中ノ被告事件ニ對シテ右ノ如キ死刑或ハ無期刑ノ裁判アリトスレハ自下併合罪ノ關係ニアル有期ノ懲役ノ執行ヲ受ケツツアルコトハ申立人ニ對シテ右刑ノ執行ノ爲回復スヘカラサル不利益ヲ生スル處カアルノテアリマスヨツテ刑事訴訟法第五百四十六條第五項ニヨリ檢察御當局ニ於カレマシテモ執行停止ニツイテノ御配慮ヲ賜ハラレルニ致ルヘシト思料致スモノテアリマス一般ニ併合罪ニ付テ二ツノ裁判アル場合ニ付テ考察致シマスルニ併合罪ノ關係ニアル二ツ以上ノ被告事件カ各別ニ別箇ノ裁判所ニ繫屬シテ同時的ニ裁判ノ確定ヲ見ルトキハ併合罪ニ於テ二ツ以上ノ裁判ヲ併セテ執行スルノハ併合罪ニ付テニツ以上ノ被告事件カ裁判ニ繫屬スル場合先ニ確定セル裁判ヲ後裁判ノ確定ヲ待ツテ合セテ執行スル場合ニノミ可能ト相成リマセウカク解セサレハ刑法第五十一條ノ規定ハ空文ニ等シキコトト相成ルカト存セラレマスサレハ併合罪ニ於テ二ツノ裁判カ行ハレル場合ニハ兩者ノ裁判確定ヲ待ツテ併セテ刑ヲ執行スルノカ妥當ニアラスヤト愚考致サレルノテアリマスナホ申立人ハ目下繫屬中ノ被告事件ノ公判ノ爲公判廷ノ陳述ヲ補足シ或ハ右陳述ノ趣旨ヲ確實ニ表現スル爲ニ不斷ニ上申書ヲ提出シテ參リマシタカ今回右治安維持法違反ノ刑ノ執行ヲ受クルニ至リマシタ結果受刑者トシテノ身分上當然ノコトナカラ上申書ノ執筆ノ機會ヲ免業日ニノミ限ラレルコトニナリマシタノテ被告人ニトツテ辯護權ノ行使上最モ重要ナ意味ヲ持ツ上申書ノ執筆カ著シク不如意ニナリ辯護權ノ行使上制限ヲ受ケサルヲ得サル狀況ニアリマス目下東京刑事地方裁判所ニ繫屬中ノ前記被告事件ハ重大事件テアリマスカラカクテハ刑ノ執行ノ爲被告人ニ回復スヘカラサル不利益ヲ生セシメル處カ感セラレルノテアリマスコノ點カラモ刑事訴訟法第五百四十六條第五項ノ執行停止ニ付テ御配慮アラレ度ク願上ケル次第テアリマス尙目下執行セラレツツアル刑ハ昭和九年以來本年五月十五日マテ執行ヲ猶豫セラレテ參リマシタ事情ヲモ御考慮下サレマシテ情狀御酌量ノ上光ノ異議ノ申立ニ對シテ再ヒ御決定アラレ度ク即時抗告ノ形式ヲ以テ御繫請致ス次第テアリマスナホ附言致シマスト本申立人ハ先ノ治安維持法事件ト目下公判ニ繫屬中ノ事件トハ連續牽連セル關係ニアルコトヲ主張シ先ノ治安維持法事件ノ確定判決ノ言渡サレタ昭和九年二月五日以前ノ事實ハスヘテ確定セルモノナルヲ以テ目下繫屬中ノ被告事件ノ公訴事實中昭和九年二月五日以前ノ事實ニ對シテハ免訴ノ判決アルヘキコトヲ主張ニシテ實現セラレマス場合ニハ異議ノ申立モ本即時抗告モ無意味ノモノト相成リマス次第ト存シマスト云フニ在リ

仍テ本件記錄並參考記錄トシテ添附セラレタル昭和六年(ら)第八〇號治安維持法違反被告事件ノ記錄ヲ閱スルニ抗告人ハ右治安維持法違反被告事件ニ付昭和九年二月五日東京控訴院ニ於テ懲役五年ノ刑（但原審ニ於ケル未決勾留日數中二百日ヲ算入尚昭和十五年勅令第四十五號ニ依リ懲役三年十月二十日ニ變更）ニ處セラレ該判決ハ同月十一日確定シ現ニ右刑ノ執行中ナル處抗告人ハ更ニ昭和七年八月初旬以降同九年一月十二三日頃迄ノ間ニ治安維持法違反殺人同未遂死體遺棄不法監禁銃砲火藥類取締法施行規則違反等ノ犯行ヲ爲シタリトノ嫌疑ヲ以テ豫審ノ取調ヲ受ケ昭和十三年十月十日附豫審終結決定ニ依リ東京刑事地方裁判所ノ公判ニ付セラレ該事件カ現ニ同裁判所ニ繫屬中ナルコトヲ認メ得ルモ刑事訴訟法第五百四十六條第五號ニ所謂受刑者ニ回復スヘカラサル不利益ヲ生スル處アルトキハ刑ノ即時ノ執行カ受刑者ニ對シ刑罰ノ目的以外ニ重大ナル不利益ヲ生セシムル處アルコトヲ指稱シ刑ノ執行ヲ受クルコトノ不利益若ハ損害ト云フカ如キハ之ヲ包含セラルヘキ故ニ假令抗告人カ所論ノ如ク公判繫屬中ノ事件ニ付死刑若ハ無期懲役刑ニ處セラレル之カ爲今日他事件ニ付既ニ確定セル有期懲役刑ノ執行ヲ受クルハ抗告人ノ不利益ニ歸スルコトアリトスルモ斯ク解示法條ニ所謂回復スヘカラサル不利益ヲ生スル處アルヘキモ抗告人ニ回復スヘカラサル不利益ヲ生スル處アルモノトハ認メ難ク殊ニ

【大審院判決全集、第八輯二七二】

又刑法第五十一條ノ元來併合罪ニ付二個以上ノ確定裁判アリタル場合ニ適用スヘキ規定ニシテ本件ノ如ク一事件ニ付既ニ確定判決アリシモ他ノ事件カ尙公判ニ繫屬中ナル場合ニ適用スヘキモノニアラサルカ故ニ檢事カ抗告人ニ對シ既ニ確定セル有期懲役刑ノ執行ヲ停止セサルハ固ヨリ其ノ所ナリト云フヘク原審カ抗告人ノ異議申立ヲ棄却シタルハ結局相當ニシテ本件抗告ハ其ノ理由ナキニ依リ刑事訴訟法第四百六十六條第一項ニ則リ主文ノ如ク決定ス

昭和十六年一月三十一日

大審院第四刑事部

裁判長判事　宇野要三郎
判事　沼義雄
判事　駒田重義
判事　日下巖
判事　吉田常次郎

○糸配給統制規則違反ニ付テモ幇助罪ニ關スル刑法總則規定ノ適用アリ

我法制ノ構成的立場ヨリスレハ苟モ法律制裁トシテ刑罰ノ規定セラレアル限リ原則トシ刑法總則ノ適用セラルヘキコト當然ナルヲ以テ特別ノ規定ヲ有セサル糸配給統制規則違反ニ付テモ亦之カ例外ヲ爲スコトナク刑法第六十二條第一項ノ適用ヲ排斥スヘキモノニ非ス

昭和十五年(れ)第一三五二號

判決

本籍　岐阜縣羽島郡足近村流通七十六番戸

住居　大阪市住吉區北田邊町五十七番地
ノ一
糸販賣業
平井富次郎
明治四十三年十二月二十八日生
本籍　同市東區粉川町二十一番地
住居　同市住吉區昭和町西四丁目十一番地
絲販賣業
山口敬次郎
明治二十八年七月二十二日生
本籍並住居　奈良縣生駒郡山町九條千三百三十三番地
綿絲販賣組合事務員
松山菊藏
明治二十五年六月十六日生

右被告人平井富次郎山口敬次郎ニ對スル輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律違反、同幇助、被告人松山菊藏ニ對スル輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律違反被告事件ニ付昭和十五年十月十六日大阪地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二次判決ニ對シ被告人平井富次郎、山口敬次郎並被告人松山菊藏原審辯護人吉田賢一ハ各上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ孰レモ棄却ス

理由

被告人平井富次郎、山口敬次郎辯護人岩田豐行上告趣意書第一點理由不備ノ、原判決ハ被告人山口敬次郎ニ關シ理由第二ノ(一)ニ「昭和十四年二月上旬ヨリ同年六月中旬迄ノ間四回ニ亘リ肩書居宅ニ於テ鄭原悟外三名ノ工業者ニ對シ商工大臣指定ノ糸ナル國內用品製造用綿糸合計十二梱二十五ステープルファイバー絲五梱ヲ所定ノ劑當票ト引換ヘス代金合計一萬五百圓ニテ販賣シ」ト判示シ其內ステープルファイバー絲五梱ニ就テハ其ノ證據理由中ニ「證人鹽谷政次郎ノ當公廷ニ於ケル自分ハ昭和十四年六月中旬頃山口ヨリル無票テオールスフ絲五梱ヲ代金一梱ニ付六百圓ニテ買受ケタル旨ノ供述」ヲ摘示セルモ原審公判調書中ニ於ケル證人ノ供述ヲ見ルニ「……前略間山口敬次郎ヲ知ツテ居ルカ答ヘイ知ツテ居リマス間同人カラ昭和十四年六月以降絲ヲ買フタコトカアルカ答同年六月中旬頃カ末頃テアツタト思ヒマスカ十六番手ノ純綿糸九梱ヲ一梱四百圓カ五百圓替テ買ヒマシタ間一梱五圓八十錢替テハナカツタカ答或ハソウテアツタカモ知レマセヌ間其他ニ同人カラスフ糸ヲ五梱買フタコトカアルカ答スフ糸テハナク人絹糸ヲ右純綿糸ト相前後シテ買受ケタ事カアリマス番手ハ忘レマシタカ22號テ代金ハ三千圓テアツタト思ヒマス間如何ナル事情カラ右純綿絲及人絹絲ヲ買フタカ答……中略……人絹ハ其頃足ラナカツタノテ山口ニ糸カ足ラヌノテ困ルカアレハ賣ツテ呉レト賴ンテ置キマシタカ其頃人絹ヲ五梱迄ツテ呉シタノテ買受ケタノテアリマス」トアルノミニテ即チ人絹五梱ヲ買受ケタル事實ハ之ヲ供述セル糸五梱ヲ買受ケタル旨ノ供述アルコトナシ之レ證據理由不備ノ違法アリト主張スル所以ナリト云フニ在レモ原判決ノ摘示ニヨレハ被告人ノ鹽谷政次郎ハ原判文摘錄ノ如クオールスフ五梱ヲ一梱六百圓ノ割合ヲ以テ買受ケタル旨證言セルコト極メテ明白ナルヲ以テ所論ハ結局記錄調査周密ナラサルノ愚ニ坐ス論旨理由ナシ

第二點擬律錯誤ノ、(一)、絲配給統制規則第四條ハ「工業者ニ對シ前條ノ糸ヲ販賣スル者ハ割當票ト引換フルニアラサレハ之ヲ販賣スルコトヲ得ス」ト規定シ其ノ前條ナル第三條ニハ「工業者ハ割當票ヲ與ヘラレヘク引換フルニ非サレハ其使用スル糸ヲ買受クルコトヲ得ス」トアリ而シテ其ノ使用スル糸トハ第一條ノ「商工大臣ノ指定シタル絲ヲ指シ其ノ所謂絲ノ內ニハ俗ニ綿絲ノ中ヨリガラ紡絲、重量割合ニ於テ一割以上ノモノヲ含ム絲數量割合ニ於テ五分以上ノ機械袖脂ヲ含ム紡毛式紡績絲、縫絲、蛇絲、濾過布結縛用絲、漁網用絲、漁網仕立用糸漁具修繕用絲及屑絲カ除外サレアルコトハ昭和十四年一月二十三日商工省告示第十號「絲配給統制規則第一條第一項ノ規定ニ依ル糸指定ノ件」明定スル所ナリ二、右列擧ノ除外絲ハ品質ニヨリ定マルモノト用途ニヨリ定マルモノトニ二分スルコトヲ得ヘシ、卽チ濾過布結縛用絲漁網用絲、漁網仕立用絲漁具修繕用絲ハ後者ニ屬シ其ノ他ハ前者ニ屬ス而シテ右用途ハ配給機構上生產業者又ハ配給機關ノ手ヲ離レ需要者又ハ中間業者ヘノ移行ニ隨伴シテ決定スヘク糸其物ノ狀態例ヘハ撚糸ナリヤ單糸ナリヤノ區別ニヨルニ非サルヲ以テ例之漁網用糸トシテ所定組合ヨリ中間業者ヘ配給アリタル以上ハ再度其糸ハ所定ノ漁網用糸トナリテ所謂綿糸中ヨリ除外サレ其糸ノ用途上ニ於ケル完成品タルト原糸タルトニヨリ右法律上ノ取扱ヒヲ異ニスヘキモノニ非スト解ス三、原判決第一ノ(一)(二)ノ被告平井富次郎關係事實中所掲ノ「商工大臣指定ノ糸ナル國內用品製造用純綿糸ナル點ヲ以テ所謂糸ニ過キサルモノナレハ前掲告示第十號ノ漁網用糸ニ非ラサルモノト認メタルモノノ如シ五、然レトモ右檢事提出ノ見本ハ漁網材料トシテ完成シタル糸及其糸ノ原料タル單糸ニシテ證人西岡義憲ノ證言ハ其ノ完成シタル材料糸ヲ漁網用糸トシ原料タル單糸ハ未タ以テ漁網用糸トシテ謂フニ足ラストスルモノニシテ何レモ使用目的ニ適スル樣作成セラレアリヤ否ヤノ物ノ狀態ニ依リ區別セムトスルニ在ルモ前掲省令第十號除外品目ハ前述ノ如ク物ノ狀態ニヨル除外品ト配給機構上ノ用途ニヨル除外品トアリ而シテ本件漁網用糸ノ如キハ配給機構上漁網用トシテ生產者ノ手ヲ離レタル糸ヲ除外スルノ意ナルヲ以テ原糸タルト材

◎糸配給統制規則違反ニ付テモ前助罪ニ關スル刑法總則規定ノ適用アリ

コトアリマシタカラ私ハソレヲ承諾シタノデアリマス又其他横山藤太、壽下精一、三宅二郎等カラモ買入レマシタカ何レモ出ロト同様ナ經緯ヲ買フタノデアリマス問出口等カ漁網ヲ作ルト云フ事ヲ劃當票ト引換ニ他カラ買入レタ糸デアツタノカ答左様デス」トアリ且ツ之ト相俟裏ル供述トシテ證人野村新治（株式會社岩田商店々員）ノ供述トシテ「岩田豊商店ヨリ森下金吉、日生製網株式會社三宅安次郎、横山藤太ノ四名ニ對シ本件ノ糸ヲ賣渡シタルカ自分店ニテ糸ヲ賣ルニハ皆日本網綱工業組合聯合會又ハ日本綿糸工業組合聯合會名義ノ劃當票ト引換ニ賣ツタノデアリマスカ同組合聯合會ノ人ニ聞キマスト大部分ハ撚糸ニシテ漁網ヲ拵ヘルソウデアリマス」ナル旨ヲ供述シ居ルノミナラス右岩田豊商店カ右四名ニ賣渡シト引換ヘタル劃當票ニハ漁網用糸ナル旨明示セラレアル事實ニ之ヲ徴スレハ本件ノ糸ハ漁網製品等ノ使用ニ供スル爲メ配給機構上ノ機關タル日本網綱工業組合聯合會ヘ「漁網用」ナル劃當票ニヨリ配給セラレタル原糸ナルコトヲ明瞭ニ認識シ得ルニ充分ナリ果シテ然リトセハ本件ノ糸ハ前揭告示第十號ノ除外品ニ該ルヲ以テ糸配給統制規則ノ適用アルモノトシテ原判決カ之ヲ商工大臣指定ノ糸ト認メタルハ明ニ事實ノ誤認ナルト同時ニ之ニ糸配給統制規則ヲ擬シタルハ本來適用スヘキ前揭告示第十號ヲ適用セサルト同時ニ適用スヘカラサル糸配給統制規則ヲ適用シタルノ違法アルモノト思料ス之レ原判決ニハ擬律ノ錯誤アリトスル所以ナリト云フニ在レトモ所論原判示第一ノ(一)(二)及第二ノ(一)ノ事實ハ原判決擧示ノ當該證據ニ依リ證明十分ニシテ記錄ニ微スルモ原審ニ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリト認メ難ク而モ我法制ノ構成的立場ヨリスレハ苟モ法律制裁トシテ刑罰ノ規定セラレアル限リ原則トシテ刑法總則ノ適用セラルヘキコト當然ナルヲ以テ特別ノ規定ノ有セサル糸配給統制規則違反ニ付テモ亦之カ例外ヲ爲スコトナク刑法第六十二條第一項ノ適用ヲ排斥スヘキモノニ非ス從テ判示事實ヲ認定シタル原判決カ之ニ所論幇助ノ刑法總則規定ヲ以テ從犯ミタル二ノ(一)ノ事實ハ原判決擧示ノ當該證據ニ依リ之ヲ證明スルニ十分ニシテ右判示糸配給統制規則所定ノ法條ニ違反スル犯罪ヲ構成スルコト疑ナク記錄ニ徴スルモ原審ニ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリト認ムルヲ得ス所論繰述スルトコロハ單竟獨自ノ解釋ヲ試ミルヲ前提トシテ判示事實ノ認定從テ之カ法律ノ適用ヲ論難スルニ歸シ論旨理由ナシ

第三點擬律錯誤ノ二、一、糸配給統制規則ハ工業者ニ對スル無票販賣ヲ禁止シ工業者ニ非サル者殊ニ本件ノ如キブローカー相互間等ニ於ケル販賣ニ就キ劃當票ノ引換ヲ要求シ居ラサルコトハ論ヲ俟タス蓋シブローカーハ轉賣ノ爲メノ賣買業者ニシテ其ノ轉賣先ハ或ハブローカーナルコトアリ或ハ工業者ナルコトアリ而シテ統制規則第四條ハ其ノ使用即チ消費ヲ統制スルノ必要ニ出テタルモノナルヲ以テ其ノ消費ヲ本質トスル工業者ヘノ販賣ノミヲ劃當ヲ以テ統制スルヲ以テ足レリトシ其ノ消費ヲ本質トセス只流通ノ仲介ニ止マルブローカーノ販賣ニ至ルマテ複雜ナル劃當票引換ノ手段ヲ重ネシムルノ要ナシトスルノ法意ト解ス然リ而シテ賣主ナルブローカーハ買主ナルブローカーノ轉賣先ハ之ヲ知ラス且ツ知ラシメサルヲ以テ彼等ノ商策ニ適合スルモノトシ業者間ノ常態トス只特例トシテハ往々ニシテ之ヲ知ル場合アリ且ツ法律的ニ推究スレハ結局ハ消費者タル工業者ニ賣込マルニ至ルヘキモノナル認識ハ之ヲ否ムヘカラスサレハ此ノ自明ナル間接又ハ未必ノ故意アリ一事ニヨリ刑法第六十二條第一項ヲ流用シ來リテ之ヲ違反トセサルヘカラサルモノトセハ凡テノブローカーノ無票ノ取引ハ悉ク違反トナリ從テ統制規則カ工業者ヘノ直接販賣ニ就テノミ制當票ヲ要シブローカー業間ノ販賣ニハ之ヲ要求セサル前揭法意ニ戻ル以上ノ理由ニヨリ統制規則第四條ハ此關係ニ於テ刑法第六十二條第一項ノ適用ヲ排除スルモノナリト斷定スルヲ憚ラス二、原判決ハ平片富次郎ニ對スル理由第一ノ(二)並ニ山口敬次郎ニ對スル同第二ノ(二)ニ認定ノ幇助ノ事實ハブローカー間ノ賣買ニ於テ賣主買主ノ轉賣先ヲ知ラス且ツ知ラシメサルコトヲ彼等間ノ商策上重大ナル事實ノ誤認ニ基キ常理ヲ無視シ且格段ナル據處ナクシテ輒ク之ヲ妄斷シタルモノナルノミナラス假リニ然ラストスルモ前述ノ通リ如斯認定事實ニ對シテハ刑法第六十二條第一項ノ適用ヲ排斥スヘキモノナルニ拘ラス敢テ之ヲ擬シタルハ不當ニ法則ヲ適用シタルノ違法ニ陷レルモノト思料スト云フニ在レトモ所論原判示第一ノ(二)及第二ノ(二)ニ認定セラレタル幇助ノ事實ハ原判決擧示ノ當該證據ニ依リ證明十分ニシテ記錄ニ徴スルモ原審ニ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリト認メ難ク而モ我法制ノ構成的立場ヨリスレハ苟モ法律制裁トシテ刑罰ノ規定セラレアル限リ原則トシテ刑法總則ノ適用セラルヘキコト當然ナルヲ以テ特別ノ規定ノ有セサル糸配給統制規則違反ニ付テモ亦之カ例外ヲ爲スコトナク刑法第六十二條第一項ノ適用ヲ排斥スヘキモノニ非ス從テ判示事實ヲ認定シタル原判決カ之ニ所論幇助ノ刑法總則規定ヲ以テ從犯ミタル

〔大審院判決全集、第八輯二七四〕

料糸タルト單糸タルト撚糸タルトヲ毫モ問フ所ニ非ス只問題タルハ本件ノ糸カ其生産者ノ手ヲ離レ被告等ノ手ニ歸スルニ至リタル以前ニ於テ配給機構上漁網用糸タルノ法令的性質ヲ具有スルニ至レルモノナリヤ否ヤニアリ而シテ苟モ配給機構上漁網用糸タルノ法令的性質ヲ具有スルニ至レル糸ナル以上ハ右告示第十號ニヨリ糸配給規則第一條第一項ノ「綿糸中ヨリ除外サレ再度ノ賣買ニ就キテハ同法ノ拘束ヲ受ケサルニ至ルヲ以テ本件無票賣買ハ違反トナラサル筋合ナリトス六、仍テ案スルニ原審第一回公判調書中ニ於ケル被告人平井富次郎ノ供述中、問昭和十四年二月一日ヨリ糸配給統制規則カ施行セラレテ糸ヲ工業者ニ販賣スルニハ劃當票引換フルニアラサレハ販賣スルコトカ出來ナイコトニナツテ居ルコトヲ知ツテ居ルカ答其ノ事ハヨク知ツテ居リマシタカ私カ馬鈴、中東ニ賣ツタ綿糸ハ岡山カラ配給サレタ漁網製造用ノ糸タトノ事テアリマシタカラ劃當票ト引換ヘスニ賣ツテモ差支ナイト思ツテ賣ツタノテアリマス問右糸ハ何處カラ買フタノカ答岡山縣ノ製網會社ニ勤メテ居ル出口京吉ト云フ者ニ大阪市内テ會ヒマシタ處同人ハ自分ノ勤メテ居ル會社ニ漁網糸カアルカラ之ヲ切符テ買フタモノテアルカラ他ヘ賣ツテモ差支ナイ何處カヘ賣ツテ吳レヌカトノ事テアリマシタノテ私ハ心配ナイカト云ヒマシタ心配ナイカト云フノハ無票テ賣ツテモ心配ナイカト云フ意味テアリマス、スルト出口ハソンナ心配ハナイカラ世話シテ吳レ一梱三百三十五圓テ賣ツテ吳レタラソレ以上ハ君ノ口錢ニ取ツトイテ吳レ代金ハ賣レテカラテヨイト云フコト聞ヨリ正當ニシテ擬律ノ錯誤アリト論旨ヨリ之ヲ採用セス

第四點量刑過重ノ一、本件犯行ハ假ニ之ヲ肯定スルトシテモ所謂本質的ノ即チ反法的害意ヲ以テ企タルニ非スシテ法令ノ不案內ノ爲メ規範ノ知覺ナカリシト賣手、買手ノ間ニ立テル仲間業者トシテ双方ノ需給ニ關リ立テラレタルニ因ルモノニシテ業界法則ノ急激ナル變化ニ應處シ得サリシモノニシテ寧ロ憫諒スヘキ事犯ナレハ所定ノ罰金刑ノ選擇セラルヘク體刑ハ之ヲ嚴ニハ慎ムヘキナリ二、殊ニ平井富次郎ニハ前科ナク山口敬次郎ハ前科アレモ之亦本質違反ニ非サルノミナラス今次檢擧ニ遭フヤ全資產ヲ軍部ニ獻シ爾後本業ヲ廢シ深ク謹愼セルモノナレハ再犯ノ惧ナキヲ知ル場合アリ且ツ法律的ニ推究スレハ結局ハ消費者タル工業者ニ賣込マルニ至ルヘキモノナル認識ハ之ヲ否ムヘカラスサレハ此ノ自明ナル間接又ハ未必ノ故意アリ一事ニヨリ刑法第六十二條第一項ヲ流用シ來リテ之ヲ違反トセサルヘカラサルモノトセハ凡テノブローカーノ無票ノ取引ハ悉ク違反トナリ從テ統制規則カ工業者ヘノ直接販賣ニ就テノミ劃當票ヲ要シブローカー業間ノ販賣ニハ之ヲ要求セサル前揭法意ニ戻ル以上ノ理由ニヨリ統制規則第四條ハ此關係ニ於テ刑法第六十二條第一項ノ適用ヲ排除スルモノナリト斷定スルヲ憚ラス二、原判決ハ平片富次郎ニ對スル理由第一ノ(二)並ニ山口敬次郎ニ對スル同第二ノ(二)ニ認定ノ幇助ノ事實ハブローカー間ノ賣買ニ於テ賣主買主ノ轉賣先ヲ知ラス且ツ知ラシメサルコトヲ彼等間ノ商策上重大ナル事實ノ誤認ニ基キ常理ヲ無視シ且格段ナル據處ナクシテ輒ク之ヲ妄斷シタルモノナルノミナラス假リニ然ラストスルモ前述ノ通リ如斯認定事實ニ對シテハ刑法第六十二條第一項ノ適用ヲ排斥スヘキモノナルニ拘ラス敢テ之ヲ擬シタルハ不當ニ法則ヲ適用シタルノ違法ニ陷レルモノト思料スト云フニ在レトモ所論原判示第一ノ(二)及第二ノ(二)ニ認定セラレタル幇助ノ事實ハ原判決擧示ノ當該證據ニ依リ證明十分ニシテ記錄ニ徴スルモ原審ニ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリト認メ難ク而モ我法制ノ構成的立場ヨリスレハ苟モ法律制裁トシテ刑罰ノ規定セラレアル限リ原則トシテ刑法總則ノ適用セラルヘキコト當然ナルヲ以テ特別ノ規定ノ有セサル糸配給統制規則違反ニ付テモ亦之カ例外ヲ爲スコトナク刑法第六十二條第一項ノ適用ヲ排斥スヘキモノニ非ス從テ判示事實ヲ認定シタル原判決カ之ニ所論幇助ノ刑法總則規定ヲ以テ從犯ミタル二ノ(一)ノ事實ハ原判決擧示ノ當該證據ニ依リ之ヲ證明スルニ十分ニシテ右判示糸配給統制規則所定ノ法條ニ違反スル犯罪ヲ構成スルコト疑ナク記錄ニ徴スルモ原審ニ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリト認ムルヲ得ス所論繰述スルトコロハ單竟獨自ノ解釋ヲ試ミルヲ前提トシテ判示事實ノ認定從テ之カ法律ノ適用ヲ論難スルニ歸シ論旨理由ナシ

第三點擬律錯誤ノ二、一、糸配給統制規則ハ工業者ニ對スル無票販賣ヲ禁止シ工業者ニ非サル者殊ニ本件ノ如キブローカー相互間等ニ於ケル販賣ニ就キ劃當票ノ引換ヲ要求シ居ラサルコトハ論ヲ俟タス蓋シブローカーハ轉賣ノ爲メノ賣買業者ニシテ其ノ轉賣先ハ或ハブローカーナルコトアリ或ハ工業者ナルコトアリ而シテ統制規則第四條ハ其ノ使用即チ消費ヲ統制スルノ必要ニ出テタルモノナルヲ以テ其ノ消費ヲ本質トスル工業者ヘノ販賣ノミヲ劃當ヲ以テ統制スルヲ以テ足レリトシ其ノ消費ヲ本質トセス只流通ノ仲介ニ止マルブローカーノ販賣ニ至ルマテ複雜ナル劃當票引換ノ手段ヲ重ネシムルノ要ナシトスルノ法意ト解ス然リ而シテ賣主ナルブローカーハ買主ナルブローカーノ轉賣先ハ之ヲ知ラス且ツ知ラシメサルヲ以テ彼等ノ商策ニ適合スルモノトシ業者間ノ常態トス只特例トシテハ往々ニシテ之

◎撚合毛糸ヲ糸配給統制規則施行前ノ契約ニ基キ無切符ニテ引渡ヲ受クルハ違反

ナル所ナリ以上ノ如キ諸種ノ情狀ハ原審判決ニ於テ何等斟酌サルル處ナク懲役刑ヲ選擇シタルハ誠ニ正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四百四十六條ニ則リ主文左ノ如ク判決ス

檢事佐々波與佐次郎關與

昭和十六年二月六日

大審院第一刑事部

裁判長判事　久保田英英
判事　尾佐竹猛
判事　神原甚造
判事　宮城實
判事　十川寛之助

○撚合毛糸ヲ糸配給統制規則施行前ノ契約ニ基キ無切符ニテ引渡ヲ受クルハ違反

昭和十五年（れ）第一四五一號

判決

本籍並住所　愛知縣中島郡起町大字小信中島九九百十七番地
織物製造業　長谷川弘平
大正三年二月五日生

右ノ者ニ對スル撚合毛糸ヲ糸配給統制規則違反被告事件ニ付昭和十五年十月十九日名古屋地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

辯護人鈴木義男平山文次石川忠義上告趣旨書第一點原判決ハ其ノ理由ニ於テ「被告人ハ……昭和十四年四月五日ヨリ同年五月二日ニ至ル迄ノ間ニ犯意繼續ノ上二十二回ニ亘リ……小島悅二ヨリ同人ト同年一月中旬頃爲シタル買受契約ニ基キ……所定ノ割當票ト引換ニ非ラシテ商工大臣指定ノ糸ニ屬スル撚合毛糸合計二千二百六十五封度此ノ代金合計金五千五百四十九圓二十五錢相當ノ引渡ヲ受ケ之ヲ買受ケタルモノナリ云々」ト判示シ被告人カ絲配給統制規則第三條ニ違反シテ本件撚合毛絲ヲ買受ケタルモノト認定シタリ併シ乍ラ右判示ニハ重大ナル事實ノ誤認アルモノト思料ス卽チ被告人カ判示小島悅二ヨリ判示ノ如キ撚合毛糸ヲ所定ノ割當票ト引換ニ非スシテ交付ヲ受ケタルコトハ爭ナシト雖モ右撚合毛糸ハ元來被告人ノ所有ニ屬スルモノニシテ買受ケテ引渡ヲ受ケタル關係ニ非ス被告人ハ糸統制施行前タル昭和十三年十二月中ニ判示撚糸業者タル小島悅二ニ對シ被告人所有ノ毛糸ヲ交付シ且撚合セニ要スル人絹糸ハ豫メ右小島ヨリ買受ケ置キ之等ノ材料ニ依リ撚合毛糸加工ヲ委託シ置キタルモノナリ此ノ點ニ付キ被告人ハ原審公判廷ニ於テ「問右小島ニ對シテハ怎ウ云ツタ取引ヲシタカ答私ノ所ヨリ毛糸ヲ小島ニ渡シ其ノ毛糸ト人絹糸又ハス・フ糸ト交セテ撚合セテ貰ヒ其ノ毛糸ハ私ノ方カラ渡シマスカ人絹糸又ハス・フ糸ハ小島ニ他ヨリ買ツテ貰ツテ撚合セテ貰フ樣ニ注文致シマス……問夫レハ撚合毛糸ヲ注文スル際ニ毛糸ヲ賣ツテ出來上ツタ糸ハ別ニ買ツタノデハナイカ答夫レハ違ヒマス私ノ方デハ小島ニ對シ只加工ヲ委託シタ丈ケデアリマス糸ニ値段ヲ定メルノハ從來ノ習慣ニヨツテ左樣ニシタ丈ケデアリマス云々」ト記錄一五五丁以下）ト供述スル如ク業者間ニ於テハ從前ヨリ撚糸業者ニ毛糸ヲ交付シ之ニ人絹糸ス・フ糸等ヲ交セテ撚糸加工ヲ委託スルニ際リ交付シタル毛糸ノ値段ヲ定メテ賣渡シタルコトトシ之ニ撚合スヘキ人絹糸ス・フ糸等ハ別ニ單價ヲ定メ且撚合セノ劑合ヲ一定シタル上引取ル場合ノ撚合毛糸ニ付テモ單價ヲ定メ置キ材料代金ト出來上リタル撚合毛糸トノ價格ヲ夫々重量ニ基キ計算シ差額ヲ授受スル慣習存シタルモノトス從テ其ノ形式ハ撚糸委託者タル毛織物業者カ手持毛糸ヲ受託者タル撚糸業者ニ賣渡シ更ニ撚糸業者ヨリ合毛撚糸ヲ買受クルカ如キモ所謂「賣リノ買ヒ」ニシテ加工賃計算ノ便宜其ノ他ノ必要ヨリ生シタル慣習ニシテ眞實ノ賣買ニ非ス卽チ此ノ場合毛糸以外ノ撚合スヘキ糸（本件ニ付テハ人絹糸）ハ被告人カ豫メ小島ヨリ買受ケタルモノニシテ撚合毛糸ノ材料全部ノ所有權ハ委託者タル被告人ニアリ從テ出來上リタル撚合毛糸モ被告人ノ所有ニ屬スルモノト謂ハサルヘカラス而シテ取寄ニ係ル被告人株式會社伊芳商店外一名ノ輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律違反事件ニ於ケル證人增田信一郎及尾關德次ノ證言ニ依レハ斯ル慣習ハ昭和ノ初頃ヨリ行ハレタルモノニシテ其ノ行ハルルニ至リタル理由ハ（一）撚糸加工ヲ周密愼重ナラシメ加工中ニ生スル屑糸ヲ可及的少カラシムルコト卽チ單純ニ糸ヲ交付シテ撚合毛糸ト爲サシメ之ニ工賃ヲ支拂フ場合ニハ委託者ノ糸ナリトノ觀念上勢ヒ取扱粗末トナリ屑糸ヲ多ク出ス虞アリ之ニ反シ計算上委託者カ買受ケタルコトト爲リ居レハ數量ノ計算精密ナルヲ以テ屑糸ヲ餘分ニ出スコトハ受託者タル撚糸業者ノ損失ト爲ルヲ以テ最善ノ注意ヲ爲スコトト爲ル筋合ナリ（二）撚糸ニ蒸氣ヲ掛クルコトニ依リ水分ノ含有率ニ付キ爭ノ生スルコトヲ無カラシタルコトノナルモ加工ニ當リテ水分ヲ含有セシムルカ故ニ單純ニ重量ノミヲ標準トシテ引取ルトキハ事實上損害ヲ蒙ル虞レアリ然ルニ計算上買受ケトスルトキハ撚合毛糸ヲ引取ル際水分ノ含有率ヲ正確ニ檢査シ正確ナル重量ヲ測定スルコトナルヲ以テナリ（三）單純ニ撚糸加工ヲ委託スル場合ニハ引渡シタル糸（材料糸）ト出來上リ撚糸ノ重量ニ付キ紛爭生シ易キヲ以テ之ヲ避クルコト卽チ「例ヘハ今十封度ノ撚糸加工ヲ工賃契約ヲ以テ委託シタト致シマススルト撚糸加工業者カ八封度シカ撚糸カ出來ナカツタト云ツテ來タ時ニ製造業者カ左樣ナ譯ハナイト云ツテ之ヲ反駁スルノニ其ノ資料カアリマセヌ云々（前揭證人增田信一郎ノ第二審公判廷ニ於ケル供述同記錄一八五丁以下）ト供述記載アルカ如シ（四）計算ノ簡易ナルコト等ニ要約スルコトヲ得ヘシ更ニ（五）毛織物製造業者ハ毛糸ノ選擇ノ買入ハ容易ナルモ人絹糸ス・フ糸ニ付テハ技術上經

驗上取引上ソノ選擇從ツテ買入モ困難ナル事情アリ從テ撚糸加工業者カ交合スヘキ人絹糸又ハス・フ糸ヲ代理シテ選擇シ代理シテ購入シ委託者ノ計算ニ於テ買受ケタル兩者ヲ交合シ之ニ加工賃ヲ加ヘタル計算ヲ以テ引渡シ決濟スルヲ便宜トス斯カル理由ニ依リ業者間ニ所謂「賣リノ買ヒ」ナル形式上ノ賣買ノ慣習生シタルコト疑ヲ容ルル餘地ナク被告人カ此ノ慣習ニ從ヒテ小島ニ對シ撚糸ノ加工ヲ委託シタルモノナルコト勿論ナリ從テ當事者ハ賣買ノ用語並計算上共ノ形式ヲ採ルト雖モ眞實ノ賣買ナリト思惟シ居ラサリシコトモ亦疑ナキトコロトス而シテ之ニ類似ノ慣習ハ綿織物業者ノ所謂親機子機（委託製織）ノ間ニ於テ古クヨリ行ハレタリ卽チ委託者（親機）ヨリ材料綿糸ヲ受託者（子機）ニ交付シ製織セシムル場合ニ所謂「賣リノ買ヒ」ナル慣習ニ依リ糸ヲ引渡ス際賣渡シノ形式ニ依リ代金ヲ定メ更ニ出來上リ織物ヲ引取ル際買受ケノ形式ニテ代金ヲ計算スルモノニシテ全ク形式上ノ賣買ニシテ眞實ノ賣買ニ非ス（昭和十四年十月十八日東京區裁判所ハ本件ト全ク同種ナル遠藤太一郎外五名ノ臨時措置法違反被告事件ニ付テ「本件公訴事實中一、被告人遠藤太一郎カ昭和十四年一月十六日頃創當票ト引換フルニ非スシテ絲糸二梱ヲ東京艶糸株式會社ニ販賣シ二、被告人木村才次郎及同佐野勝治カ共謀ノ上右東京艶糸株式會社ノ爲メ右絲糸二梱ヲ買受ケ三、被告人遠藤太一郎カ昭和十四年二月十六日頃被告人大林稔ニ對シ創當票ト引換フルニ非スシテ綿糸十三梱九玉ヲ販賣シ四、被告人大林稔カ被告人遠藤太一郎ヨリ右綿糸十三梱九玉ヲ買受タリトノ點ニ付テハ孰レモ其ノ日時ニ右當事者間ニ於テ右絲糸ノ授受アリタルコトヲ認メ得ルモ右一及ニノ綿糸二梱ニ付テハ下請關係ニ於ケル所謂「賣ノ買」（原料賣製品買）ノ慣習ニ基キ被告人遠藤ヨリ東京艶糸株式會社ニ對シ軍需品ノ下請ノ註文ヲ爲シ之カ原料トシテ綿糸ヲ供給シタルモノ又右三及四ノ綿糸十三梱九玉ハ被告人遠藤太一郎ノ專屬下請工場タル被告人大林稔工場ニ於テ下請ノ原料保有ノ爲前記賣ノ買ノ方法ニヨリ被告人遠藤ヨリ供給ヲ受ケタルモノニシテ孰レモ絲配給統制規則第三條第四條ニ該ラサルモノトスルヲ相當トス云云」ト判示シ無罪ノ認定ヲ爲シタリ）之ヲ本件ニ付テ觀ルニ被告人ハ原審公判廷ニ於テ「問本件ニ於テ問題トナッテ居ル二千二百六十五封度ノ撚合毛糸ハ怎ウ云フ成分ノ糸カ答梳毛糸三十番單糸一本ト人絹糸二十番手テニール二本トヲ撚合セタモノデアリマス答重量ノ割合ハ怎ウナルカ答人絹糸五十パーセント梳毛糸四十三パーセントトナリマス問此ノ糸ハ何時頃小島ニ註文シタカ答昭和十三年十二月頃註文致シマシタ問註文シタ時ニ毛糸ハ何時小島ニ渡シタカ答梳毛糸三十番手單糸二千九百九十封度渡シ出來上ッタ撚合毛糸ハ六千九百封度何程ノ價格ヲ引渡シタカ答梳毛糸ノ引渡値ハ一封度三圓十五錢デアリマス出來上リ撚合毛糸ハ一封度ニ付キ二圓四十五錢ト云フ約束デアリマシタ……問註文シタ通リ撚合毛糸ハ六千九百封度全部出來上ッテ來タカ答出來上ッテ來マシタ三月三十一日前ニ引渡ヲ受ケタ分モアリマス其ノ殘リカ本件ヲ問題トナッテ居ル二千二百六十五封度デアリマス云々（記錄一五六丁以下）ト供述スル如ク糸配給統制規則同規則ニ依ル糸指定ニ關スル昭和十四年商工省告示第六十三號ニ依リ撚合毛糸ニ付テモ昭和十四年四月一日以降同規則ノ適用ヲ受クルニ至リタル爲メ同規則第三條ニ所謂「買受ケ」行爲中ニ本件ノ如キ計算上ノ賣買ヲモ包含セシムヘキヤ否ヤノ問題生シタルモノトス檢察當局並原審裁判所ハ被告人カ梳毛糸ヲ小島ニ賣渡シタルハ眞實ノ賣買ニシテ昭和十四年一月中ニ人絹糸ヲ小島ヨリ被告人カ買受ケタルハ假裝ノ賣買ナリト爲シ之ヲ前提トシテ本件撚合毛糸ハ全部小島ノ所有ニシテ之ヲ判示ノ如ク被告人カ眞實買受ケタルモノト爲シ檢察當局ハ所謂理詰メノ糺問ニ依リ之ニ合致スルカ如キ供述ヲ爲サメタリト雖モ眞相ハ前叙ノ如ク被告人ニ於テハ全ク撚合毛糸ヲ買受ケルテウ認識ハ毫末モ存セサリシトコロトス抑々糸配給統制規則ハ國內民需用糸ノ消費ヲ制限スル趣旨ニシテ之カ徹底ヲ期スル爲メ糸ノ使用制限（同規則第一條）ノ外更ニ原料糸ノ買受ニ付テモ同規則第三條等ノ規定ヲ設ケテ制限シタルモノトス從テ業者カ從來ヨリ所持スル手持糸ニ付テハ取締ノ必要上右規則施行ト同時ニ夫々所屬組合ニ屆出テシメタリ過去ニ於ケル所謂使用超過事犯ハ殆ント全部右組合ニ手持糸ノ數量ヲ屆出ツルニ當リ實際ノ數量ヨリ少カ屆出テ置キ之ヲ使用シテ劑當數量以上ノ製織ヲ爲シタルモノニカカルモ然ルニ本件被告人ハ記錄上明カナル如ク眞實ノ手持糸量ヲ屆出テタルノミナラス本件委託加工中ノ撚合毛糸ニ付テモ手持糸トシテ屆出ヲ爲シ居ルモノニシテ此ノ點ヨリ看ルモ被告人ハ小島ヨリ引渡ヲ受ケタル以前ニ於テ右撚合毛糸ハ自己所有ノモノト思料シ居タルコト疑ナキトコロナリ而シテ一般ニ本件ノ如キ撚糸加工中ノモノノ所有權ノ歸屬ニ付テ從來危險負擔其ノ他ノ問題ノ生シタルコトナク業者ノ法律的認識ハ必スシモ明確ナルモノニ非サリシコトハ當然ニシテ加工中ニ於ケル滅失毀損等生シタル場合ノ責任問題ノ如キハ結局裁判所ノ判斷ニ俟ツ外ナキモノト思料ス只業者間ニ於テ特ニ前揭各證人ノ供述ニ依リテモ明カナル如ク撚糸業者ハ委託者ヨリ賣買ノ形式ニテ受取リタル糸ハ縱令同種同品質ノモノト雖モ他ニ流用スル等ノコト無カリシモノニシテ此ノ事實ハ業者カ加工中ノ撚合糸ノ所有權ハ委託者ニ在リト思惟シ居ル一證左ナリ民事的商慣習トシテノ「賣リノ買」ハ之ヲ法律的ニ考究スルニ於テハ極メテ複雜微妙ナル法律構成ヲ有シ之ヲ如何樣ニモ觀察スルコトヲ得ヘシ然レトモ本件ノ如ク刑事裁判ノ前提トシテ當事者ノ眞意ヲ探究スル場合ニハ須ラクソノ目的ニ照シテ平明卒直ナラサルヘカラス專門家ト雖明快ナル說明ヲ難シトスルカ如キ法律構成ヲ業者タル被告人ニ糺シソノ理解アリタルモノト擬制シ進ンテ之ヲ前提トシテ刑事制裁ヲ强行スル如キハ法ノ精神ニアラスト信ス唯一本件ニ於テ被告人カ疑ハレタル心事ハ統制ノ實施ヲ前ニシテ入絹糸（ス・フ糸）ヲ豫メ小島ヨリ買ヒ置キタル點ナランモソハ被告人トシテハ何等脫法的行爲ニ出テテ統制ヲ免レントスルカ如キ惡意アリタルモノニアラスシテ自由時代ト統制時代トノ過渡期ニ際シソノ配給方法等ノ內容未タ明確ナラス劑當數量並

【大審院判決全集、第八輯二七七】

◎綿合毛糸ヲ糸配給統制規則施行前ノ契約ニ基キ無切符ニテ引渡ヲ受クルハ違反

方法等業者ノ所期ニ反シ或ハ過渡期ナルタメ遊滯ヲ來ス等ノコトアルニ於テハ計畫的ノ繼續生産ニ障害ヲ來シ遂算ヲ生センコトヲ慮リ縣廳特察部其ノ他ノ方面ニ付テ訊シ來リタリト云フ小島ノ忠言ヲモ信シ豫メ・フ糸人絹糸ヲ買ヒ置キ之ト手持毛糸トヲ撚合セタルモノニシテ被告人カ法ノ裏ヲ潜リテ制當以上ノ纖維ヲ消費スルカ如キ意思ナカリシコトハ右撚合毛糸ヲ統制實施後ニ於テハ一封度ト雖モソノ消費制當ヲ超ヘテ使用シタルコトナキ事實ニ徴シテモ明ナリトス而シテ檢察當局ハ右人絹糸（又ハス・フ糸）ノ購入ニ付キ現實ニ代金ヲ支拂ヒタル事實アナキ點ヲ指摘シテ假裝ナリト主張スト雖モ早晩加工賃ト共ニ決算スルコトノ豫想セラルル本件ノ如キ場合ニ在リテ信用ヲ以テ賣買シ代金ノ授受ハ一定期間後ニ爲スカ如キハ通常ノ商取引ニ於テ多ク見ル所ニシテ何等異トスルニ足ラス從テコノ一事ヲ以テ被告人ニ所有權移轉セストナスハ當ラサルモノト信ス現ニ同一事案ニ於テ檢事モ毛糸ハ代金ヲ支拂ハサルモ拘ラス賣リタルコトヲ認ムルモノノ如シ上述ノ次第ニシテ被告人ニハ何等統制逸脫ノ意思ナク又糸配給統制規則立法ノ趣旨ヨリ精フルモソハ業者ノ一定期間ニ於ケル統制纖維ノ消費量ヲ制限スルニ存スルモノナルヲ以テ統制前ニ委託シ置キタル自己所有ノ毛糸（撚合糸）ヲ如何ニ多量ニ引取リタリトスルモソノ消費量ニシテ各月割ノ範圍ヲ超過セサル以上統制ヲ紊ルモノト云フヘキニアラス又統制法益ヲ侵害スルコトモ之レ無キモノトス而シテ被告人カソノ消費割當ノ制限内ニテ制織シ來リタルコトハ記錄上明ナル所トス殊ニ

謂アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルコトナク論旨ハ其ノ理由ナシ

同第二點本件撚合毛糸引取ハ前示第一點所述ノ如ク被告人カ自己所有ノ糸ヲ引取リタルモノニシテ割當票ト引換ナルコトヲ必要トスルモノニアラサルモノト信スルモ假リニ百歩ヲ讓リテ原審判決ノ理由タル「撚糸商小島悅二ヨリ被告人カ昭和十四年一月中旬頃爲シタル買受契約ニ基キ昭和十四年四月五日ヨリ同年五月二日迄ノ間ニ撚合毛糸合計二千二百六十五封度ノ引渡ヲ受ケタリ」トノ趣旨カ正當ナル事實認定ナリト假定スルモ右買受ケハ糸配給統制規則ノ發令前ニ爲サレタルモノニシテ之レヲ同規則ノ施行後ニ至リ被告人ハ單ニ引渡ヲ受ケタルニ止マリ自己所有糸ノ占有ヲ移シタルニ過キサルモノナルヲ以テ該規則ヲ適用シ有罪ニ斷シタルハ法律ヲ不當ニ適用シタル違法アリト思料ス右ハ所謂契約品ニ付キ引取リタル者迄カ罪ニ問ハルルモノナリヤ否ヤノ案件トシテ御院ニ於テ已ニ判例トナリ居ル昭和十四年（れ）第七八六號同年十一月九日判決ト略ホ同一ニ歸スヘキ法的解釋ナルモ御再考ヲ求メ判例變更ヲ乞ハントスル所ナリ右御院判決ノ理由ニハ（1）「昭和十四年商工省令第七號糸配給統制規則第三條ハ買受同第四條ハ販賣ノ制限ヲ爲シ販賣買受双方ヨリ國策ノ線ニ副ハントセリ固ヨリ販賣ト買受ケトニ付其ノ取扱ヲ異ニスヘキノ理由ナキハ當然ナリト商工大臣カ糸ノ指定ヲナシタル後ニ於テハ割當票ト引換ニ非サレハ買受及販賣ノ契約ヲモナシ得サルコトヲ明定セルレタルモノナル點ニ付テハ異論ナシトス續イテ右理由中ニ於テ(2)「而シテ更ニ其ノ統制ノ周到ヲ期センカ爲メ附則第四ニ於テ工業者ニ對シ第三條ノ糸ヲ販賣スルモノハ本則施行前ニ爲シタル販賣契約ニ基キ工業者ニ對シ第三條ノ糸ヲ引渡スヲ得ストノ注意的規定ヲモ設ケ衡モ漏ルルコト勿ラシメントシ此ノ附則ハ更ニ昭和十四年商工商令第十五號ノ改正ニ依リ第四條ノ二トシテ工業者ニ對シ第三條ノ糸ヲ販賣スル者ハ第一條第一項ノ規定ニ依ル糸ノ指定前ニ爲シタル販賣契約ニ基キ工業者ニ對シ指定アリタル第三條ノ糸ヲ引渡スコトヲ得ストシテ本文ニ編入セラルルニ至レリ蓋シ法ノ統制セントスル處ハ物品夫レ自體ニアリテ其ノ物品授受ノ權利義務ノ發生時期ノ如キハ問フ所ニアラサルナリ是レ此注意的ノ規定ノ生スル所以ナリ」ト說示セラレタリ併シ乍ラ右ヲ以テ單ナル「注意規定ナリ」ト解セラレタルル業界ノ實情ニ卽セサル甚シキ誤解ナリ自由經濟ヨリ統制經濟ニ移行スル指定ノ介在スル過渡期ニハ單ニ賣買契約ニ止マルコトアリ或ハ賣買ノ目的物カ特定シ危險負擔又ハ所有權カ買主ニ移轉シ居ル場合アリ又ハ運送途中ナルモノアリ或ハ倉庫證券ノ引渡及ヒ名義書換ノ場合等モ存ス是レ等ノ何レヲ禁止スヘキヤハ當然規定ヲ設ケ業界ニ指針ヲ與フル必要アルモノニシテ當初同規則ノ附則ニ於テ特ニ「本則施行前ニ爲シタル販賣契約ニ基キ工業者ニ對シ第三條ノ糸ヲ引渡スコトヲ得ス」ト定メラレ其限界ヲ明白ニ規定シ置ク必要ヲ見ルニ至リタルモノト此種ノ經過規定ハ何レノ法則制定ニ付テモ缺クヘカラサル獨立セル條項ナルヲ以テ決シテ單ナル注意規定ニ止マルモノト爲

◎綿合毛糸ヲ糸配給統制規則施行前ノ契約ニ基キ無切符ニテ引渡ヲ受クルハ違反

スヘキニ非ス更ニ「法ノ統制セントスル處ハ物品夫レ自體ニアリテ其ノ物品授受ノ權利義務ノ發生時期ノ如キハ問フトコロニ非ルナリ」ト說示セラレ居ルモ凡ソ物ノ引渡或ハ販賣買受ナル觀念ニ在リテハ權利義務ノ發生移轉時期ヲ無視シ物品夫レ自體ノミヲ孤立シテ考フルコト能ハス例外ナク權利義務ハ隨伴スルモノナリ殊ニ過渡期ニ於ケル經過規定ヲ設ケラレタル趣旨ニ鑑ミ權利義務ノ發生時期ヲ無視スルヲ得サルモノト思料ス（3）元來本件事案ニ付キテハ撚合毛糸ヲ既契約ニ基キ糸指定日ノ後ニ引渡ヲ受ケタリトノ假定論ノミニ止マラス記錄上明白ナル如ク此撚合毛糸ハ其指定期日前ニ於テ當事者ハ當然被告人ノ所有ナリト信シ居タルカ故ニ人絹又ハス・フ系ノ如ク何等ノ策動テナササリシモノトス又法的解釋ヨリスルモ（イ）撚合毛糸ノ內梳毛糸ヲ當初被告人ヨリ小島悅二ニ引渡シタル時ニ於テ直ニ買戻又ハ再賣買其他如何ナル法律構成（假リニ基本主張タル委託加工ニ非ストスルモ）ヲ以テスルモ右ハ特定物ナルカ故ニ被告人ノ所有タルコトハ明白ナリ（ロ）又民法第二四三條ニヨレハ分離不能ノ合成物ノ所有權ハ主タル動產ノ所有者ニ屬スト雖モ人絹又ハス・フ糸ト羊毛糸トヲ比較スレハ毛糸カ主タル地位ヲ占ムルコトハ記錄上及社會通念ニ照シ一點ノ疑ヒナク撚合毛糸ハ當初ヨリ被告人ノ所有ナリト謂ハサルヘカラス故ニ記錄ニモ存スル如ク被告人ハ素々自己ノ所有ナリト信シタルカ故ニ毛糸ノ指定期日ノ前日ニ於ケル手持保有糸トシテ本件ノ撚合毛糸ニ加算シ申告ヲ爲シタルモノナリ斯クノ如ク本件撚合毛糸ハ指定日ノ前ニ於ケル已ニ被告人ノ所有ニ歸シ居者双方ノ內一營利ヲ目的トシテ當該契約ヲ爲スニ非サルモノニハ之ヲ適用セス」トアリ其ノ前身タル物品販賣價格取締規則中ニ於テモ斯ル規定ノ明示ハ存セサルモ凡ソ營利ヲ目的トシテ買入タルモノハ常ニ販賣ナル事態ヲ招來セシムルカ故ニ販賣者ノ方面ノミヲ罰スレハ足ルトノ精神ニ出テ居ルモノト謂ハサルヘカラス各法條ノ精神ヲ玩味スレハソカ双方的ナリヤ一方的ナリヤハ自ラ明白ト云フヘク本件事犯ニ付テモ既契約品ニ付テハ引渡シタル者ノミヲ罪スレハ足リ工業者ハ既契約品ノ受入ヲナシ手持保有糸カ增大シタレハトテ夫レ自體ハ何等處罰ニ値スル違法性ヲ獲得スルモノニアラス工業者ハ糸配給統制規則第一條ニ定メラレタル如ク「割當テタル數量ヲ超ヘ糸ヲ其ノ製品ノ原料又ハ材料ニ使用スルコトヲ得サル」モノニシテ卽チ割當數量ヲ超ヘ使用セサレハ足ルモノニシテ又同規則第二條ニ定メラレタル如ク「第三條ノ糸ヲ保有スル工業者ニ對シテハ割當票ヲ交付セス」トアリテ卽チ新規配給ヲナサス單ニ許容スヘキ使用量ノ制當通知ヲ爲スモノナリ斯ノ如ク既契約品ニ付テハ工業者カ受入ヲナストスルモ夫レ自體ハ統制上何等弊害ナク只之レヲ使用超過シタル制合ニ處罰スレハ目的ヲ達スル故ニ法ハ特ニ既契約品ノ引渡ヲナシタル者ノミニ制裁ヲ加フルコトヲ命スルモノト解スルコトハ洵ニ合理的ナリト信ス其ノ他御院ノ引用ニ係ル他ノ規則中ニ於テ單ニ販賣トノミ規定シアル場合ハ受入者ニ對シ必ス製造加工使用消費等ニ付テ規定ヲ設ケ居ルカ故ニ買受又ハ受入ニ付テ制セストモ他ノ

日ノ前ニ於テ已ニ被告人ノ所有ニ歸シ居ルモノナルコト明白ナルモノニ付テ引渡ヲ受ケタリトスルモ之レヲ以テ「衡モ漏ルルコトナカラシメント」スル法ノ精神ニ對シ毫モ統制ヲ紊シタリト云フヲ得ス寧ロ斯ノ如キ既ニ所有權カ何人ニ屬スルヤ明白ナル糸ニ付テソノ保有者ノ手中ニ納メラレタルモノトシテ制當數量ヲ基準トナスコトハ却テ統制ノ秩序ヲ保ツ所以ナリ糸カ工業者ノ所有ニ屬スル以上ハ之レカ糸配給統制規則第二條ニ所謂「保有」トノ解スルコトヲ得ヘク工業者ノ保有糸カ何程存スルヤハ敢テ問フ處ニ非ス依テ本件ニ於ケル取引カ委託加工ニ非スト假定スルモ原審ニ於テ論爭ノ一トナリ居ル其ノ所有權ノ存否及ヒ工業者ノ所有ニ歸シ居ルモノニ對シ何故ニ之ヲ保有ナリト解スルコトヲ得サルヤニ付キ原判決ハ何等ノ理由ヲ附セサル違法アリ更ニ(4)引渡ナル意義及所有權ノ有無ニ對スル解釋ニ付キ前揭御院判例ニ引用セラレ居ル「國產羊毛ノ購買制限ニ關スル件」ノ規則ハ寧ロ精護人主張ノ好適例トシテ引用スルコトヲ得ヘシ此規則中ニハ「購買制限」「買受ケ」「受入レ」ナル用語アルニ止マリ右ハ本邦內ニ於ケル綿羊ヨリ毛取シタル羊毛ヲ生產者ヨリ買受ケタル側ノ者ノミヲ律シ生產者タル者迄モ處罰セムトスルハ酷ニ失ストテシタルモノニシテ賣買双方共ニ罪セムトスル精神ニ非サルコトハ本規則ノミ何故ニ買受者ノ方面ノミヲ見テ立案セラレタルモノナリヤ解スル能ハサル點ヨリスルモ極メテ明白ナリ斯ク之レヲ以テ單ニ販賣トノミ規定シアル場合ニ適應シ片面的ノ規範ヲ設ケ居ルコトヲ知ニ足リ法故ニ買受又ハ受入ニ付テ制セストモ他ノ方面ニテ制裁ヲ加フルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルコトナク論旨ハ其ノ理由ナシ

同第二點本件撚合毛糸引取ハ前示第一點所述ノ如ク被告人カ自己所有ノ糸ヲ引取リタルモノニシテ割當票ト引換ナルコトヲ必要トスルモノニアラサルモノト信スルモ假リニ百歩ヲ讓リテ原審判決ノ理由タル「撚糸商小島悅二ヨリ被告人カ昭和十四年一月中旬頃爲シタル買受契約ニ基キ昭和十四年四月五日ヨリ同年五月二日迄ノ間ニ撚合毛糸合計二千二百六十五封度ノ引渡ヲ受ケタリ」トノ趣旨カ正當ナル事實認定ナリト假定スルモ右買受ケハ糸配給統制規則ノ發令前ニ爲サレタルモノニシテ之レヲ同規則ノ施行後ニ至リ被告人ハ單ニ引渡ヲ受ケタルニ止マリ自己所有糸ノ占有ヲ移シタルニ過キサルモノナルヲ以テ該規則ヲ適用シ有罪ニ斷シタルハ法律ヲ不當ニ適用シタル違法アリト思料ス右ハ所謂契約品ニ付キ引取リタル者迄カ罪ニ問ハルルモノナリヤ否ヤノ案件トシテ御院ニ於テ已ニ判例トナリ居ル昭和十四年（れ）第七八六號同年十一月九日判決ト略ホ同一ニ歸スヘキ法的解釋ナルモ御再考ヲ求メ判例變更ヲ乞ハントスル所ナリ右御院判決ノ理由ニハ（1）「昭和十四年商工省令第七號糸配給統制規則第三條ハ買受同第四條ハ販賣ノ制限ヲ爲シ販賣買受双方ヨリ國策ノ線ニ副ハントセリ固ヨリ販賣ト買受ケトニ付其ノ取扱ヲ異ニスヘキノ理由ナキハ當然ナリト商工大臣カ糸ノ指定ヲナシタル後ニ於テハ割當票ト引換ニ非サレハ買受及販賣ノ契約ヲモナシ得サルコトヲ明定セルレタルモノナル點ニ付テハ異論ナシトス續イテ右理由中ニ於テ(2)「而シテ更ニ其ノ統制ノ周到ヲ期センカ爲メ附則第四ニ於テ工業者ニ對シ第三條ノ糸ヲ販賣スルモノハ本則施行前ニ爲シタル販賣契約ニ基キ工業者ニ對シ第三條ノ糸ヲ引渡スヲ得ストノ注意的規定ヲモ設ケ衡モ漏ルルコト勿ラシメントシ此ノ附則ハ更ニ昭和十四年商工商令第十五號ノ改正ニ依リ第四條ノ二トシテ工業者ニ對シ第三條ノ糸ヲ販賣スル者ハ第一條第一項ノ規定ニ依ル糸ノ指定前ニ爲シタル販賣契約ニ基キ工業者ニ對シ指定アリタル第三條ノ糸ヲ引渡スコトヲ得ストシテ本文ニ編入セラルルニ至レリ蓋シ法ノ統制セントスル處ハ物品夫レ自體ニアリテ其ノ物品授受ノ權利義務ノ發生時期ノ如キハ問フ所ニアラサルナリ是レ此注意的ノ規定ノ生スル所以ナリ」ト說示セラレタリ併シ乍ラ右ヲ以テ單ナル「注意規定ナリ」ト解セラレタルル業界ノ實情ニ卽セサル甚シキ誤解ナリ自由經濟ヨリ統制經濟ニ移行スル指定ノ介在スル過渡期ニハ單ニ賣買契約ニ止マルコトアリ或ハ賣買ノ目的物カ特定シ危險負擔又ハ所有權カ買主ニ移轉シ居ル場合アリ又ハ運送途中ナルモノアリ或ハ倉庫證券ノ引渡及ヒ名義書換ノ場合等モ存ス是レ等ノ何レヲ禁止スヘキヤハ當然規定ヲ設ケ業界ニ指針ヲ與フル必要アルモノニシテ當初同規則ノ附則ニ於テ特ニ「本則施行前ニ爲シタル販賣契約ニ基キ工業者ニ對シ第三條ノ糸ヲ引渡スコトヲ得ス」ト定メラレ其限界ヲ明白ニ規定シ置ク必要ヲ見ルニ至リタルモノト此種ノ經過規定ハ何レノ法則制定ニ付テモ缺クヘカラサル獨立セル條項ナルヲ以テ決シテ單ナル注意規定ニ止マルモノト爲

◎確定セル前科二個アリテ右確定前ニ夫々罪ヲ犯シタル場合ノ併合關係

ルコトヲ得ス解釋トシテハ擴張ニ過クルモノト信ス刑罰法ノ解釋適用ニ際シテ素リニ類推ト擴張トノ許サルヘカラサルコトハ既ニ定說ノ存スル所ナリ右判示ハ再考セラルヘキモノト信ス上述ノ次第ナルヲ以テ原判決ハ法律ノ適用ヲ誤リタル違法アルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在レトモ工業者カ其ノ使用スル絲（關東州滿洲國及中華民國以外ノ外國ニ輸出スル輸出品又ハ輸出品ノ原料若ハ材料ノ製造ノ爲使用スルモノヲ除ク）ヲ絲配給統制規則施行前ノ買受契約ニ基キ其ノ施行後ニ制當票ト引換ニ非スシテ引渡ヲ受ケタルトキハ同規則第三條ニ違反スルモノト解スヘキモノニシテ此ノ趣旨ハ所論ノ如ク襲ニ當院カ人造絹絲ニ付判例トシテ認メタル所ニ係リ（昭和十四年（れ）第七八六號同年十一月九日第二刑事部判決）本件ニ於ケル撚合毛糸ニ付テモ亦同一ニ解スヘク今玆ニ右判例ヲ變更スヘキ理由ヲ發見セス右判例ヲ非難セル論旨ハ之ヲ採容シ難シ從テ又原判決カ所論ノ如ク本件撚合毛糸ヲ同規則第二條ニ所謂保有トシテ認メサリシハ當然ニシテ其ノ之ヲ認メサリシ理由亦原判決自體ニ徵シテ明白ナリ然リ而シテ原判決ニ認定セル事實ニ重大ナル過誤ナキコト前點論旨ニ對シテ說明セル如クナルヲ以テ本件被告人カ糸配給統制規則施行前ナル買受契約ニ基キ其ノ施行後ニ於テ本件撚合毛糸ヲ制當票ト引換ニ非スシテ引渡ヲ受ケタル行爲ニ對シ同規則第三條違反トシテ處罰シタル原判決ハ洵ニ相當ニシテ原判決ニハ毫モ所論ノ如キ違法アルコトヲ認メ得ス論旨ハ其理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事遠藤常藏關與

昭和十六年二月七日

大審院第四刑事部

裁判長判事　宇野要三郎
判事　沼義雄
判事　駒田重義
判事　日下巖
判事　久證田益喜

○確定セル前科二個アリテ右確定前ニ夫々罪ヲ犯シタル場合ノ併合關係

一被告人ニ付キ確定判決ヲ經タル罪ト經サル罪ト夫々ニ個宛アリテ其ノ中第一ノ罪ハ被告人ノ前科中先ニ確定シタル判決ノ確定前ニ第二ノ罪ハ其後後ノ判決ノ確定前ニ犯サレタルモノナルトキハ第一ノ罪ハ先ノ前科トノ間ニ第二ノ罪ハ後前科トノ間ニ夫々刑法第四十五條後段ノ規定スル併合罪ノ關係ヲ有スルコトヲ以テ同時ニ判示スルヲ相當トス

【參照條文】　刑法四五條前段

昭和十五年（れ）第一四五五號

判決

本籍　廣島縣深安郡神邊町大字川北四百七十七番地
住居　同縣產品組驛家村万館倉十二番地
　　貨肉販賣業屬音樂
　　森川和一
　　明治二十六年十月八日生

右國家總動員法違反輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律違反被告事件ニ付昭和十五年十一月二十五日廣島地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理　由】

辯護人野田保規和田正平上告意書第一點

原判決認定ノ事實ニ依レハ被告人ハ屠畜業ヲ營ム者ニシテ其ノ屠殺シタル牛ノ皮ハ商工大臣ノ指定シタル販賣業者又ハ地方長官ノ指定シタル仲買人以外ノ者ニ販賣スルコトヲ得又又其ノ販賣價格ハ指定期日タル昭和十四年九月十八日ニ於ケル被告人ノ大牛塩生皮（牡牝取混セ）ノ販賣價格カ一枚ニ付金三十七圓ナリシヲ以テ之ヲ超ヘテ販賣スヘカラサルニ拘ラス第一、販賣ノ目的ヲ以テ被告人ノ屠殺シタル大牛ノ塩生皮（牡牝取混セ）百二十八枚ヲ犯意繼續昭和十五年三月十五日頃及同年五月十五日頃ノ二回ニ福山市內屠場ニ於テ前記停止價格三十七圓ヲ超ユルコト一枚ニ付三圓乃至二十八圓ノ價格ヲ以テ前記指定販賣業者又ハ指定仲買人ニ非サル信乃五郎千木良三次ノ二名ニ對シ其ノ代金合計七千六百七十圓ニテ販賣シ之カ代金ヲ受領シ以テ金二千九百三十四圓ノ超過利益ヲ得第二、島根縣濱田町、廣島縣十日市町、山口縣宇部市方面ヨリ買集メタル大牛塩生皮（牡牝取混セ）二百六十枚ニ豫テ所持シ居タル大死牛皮二十枚ヲ混シ合計二百八十枚ヲ犯意繼續昭和十五年六月十五日頃ヨリ同月二十七日頃ニ至ル間前後三回ニ前記屠場ニ於テ前記停止價格三十七圓ヲ超ユルコト一枚ニ付三十圓乃至三十三圓ノ價格ヲ以テ浦辰藏、橋本幾松、宮本秀雄ノ三名ニ對シ其ノ代金合計一萬九千百六十五圓ニテ販賣シ之カ代金ヲ受領シ以テ金八千八百五圓ノ超過利益ヲ得タリト云フニ在リテ之ニ對シ原判決ハ國家總動員法第三十三條第十九條價格等統制令第二條ヲ夫レ夫レ適用シ第一ノ罪ニ付罰金三千圓第二ノ罪ニ付懲役五月（但未決勾留日數中二十日算入）ノ實刑及罰金二千圓ヲ科シタリ然レトモ右ノ科刑ハ苛酷ニ不當ニ重キヲ以テ玆ニ上告ノ理由ト爲ス次第ナリ以下二段ニ分ツテ之ヲ論スヘシ第一段、本件科刑ハ一般的ニ見テ既ニ重キニ過ク先ツ第一ノ罪ニ付罰金三千圓ヲ科サレタル被告人ノ得タル超過利益二千九百三十四圓ヲ以テ超過利益ノ全部ヲ金利トシテ爲サレタルモノトノ觀察モ下シ得ラレ敢テ不當ト云フニ値セサルモ第二ノ罪ニ付懲役五月ノ實刑ト罰金二千圓トヲ併科サレタルハ如何ニモ重キニ過クルモノト爲ササルヲ得ス、第二ノ罪ノ超過利益ハ金八千八百五圓ト判示サレアルモ此ノ分ハ被告人ノ仕入レ價格既ニ一枚ニ付三十七圓ヲ超過セルヲ以テ被告人カ得タル實益ハ毫ニ右金高ヨリ下レリ今之ヲ記錄（被告人ノ檢事聽取書）ニ徵スルニ被告人カ（一）島根縣濱田町ニテ買入レタル百十五枚ハ買入代金六千百四ニテ販賣代金八千五十四圓ナルニ付利益千九百五十四圓（二）廣島縣十日市町ニテ買入レタル四十八枚ハ買入代金千九百二十圓ニテ販賣代金三千二百十六圓ナルニ付利益千二百九十六圓（三）山

◎確定セル前科二個アリテ右確定前ニ夫々罪ヲ犯シタル場合ノ併合關係

口縣宇部市ニテ買入レタル九十七枚ハ買入代金三千八百十五圓五十錢ニテ販賣代金六千四百九十九圓ナルニ付利益二千六百八十三圓五十錢（四）所持セシ大死牛皮二十枚ハ超過代金ヲ利益ト見テ六百六十圓、以上ノ利益合計六千五百八十九圓五十錢ナル處買入先ヨリ福山市迄引取ノ運送賃五百圓ト福山市ヨリ姫路市方面ヘ送付セシ荷渡シ運送賃七百七十圓トヲ被告人カ支辨セルニ付之ヲ差引クトキハ利益額五千三百十九圓五十錢ナルニ過キス、更ニ實際ハ此ノ外ニ汽車賃宿泊料等諸費用ヲ要セルヲ以テ被告人カ實際利得シタル額ハ金五千圓ヲ下ルコト想像スルニ難カラサルナリ然ルニ之ニ對シ懲役五月ノ實刑ト罰金二千圓トヲ科シタルハ不當ニ重シト云ハサルヲ得ス元來本件第一及第二ノ罪ハ昭和十五年三月十五日頃ヨリ同年六月二十七日頃迄ノ短期間ニ反覆累行サレタル同一法條ニ觸ルル行爲ナルニ付第一第二ヲ通シテ連續ノ一罪ト認メラルルヲ相當トシ之ト判示昭和十五年七月二十七日ノ自動車取締令違反ノ科料十五圓ト前科ヲ有スル點ヲ併セ考フレハ被告人ノ本件犯行ノ動機ハ適用セラレテ相當ナルヘキニ拘ラス偶々昭和十五年五月二十一日ノ自動車取締令違反ノ科料十圓ノ存スルニ拘泥シ此ノ時期ヲ境界トシテ意思ノ連續ヲ遮斷シ本來一罪タルヘキ性質ノモノヲ二罪ト爲シテ以テ被告人ノ不利ニ認定サレタルモノニシテ要スルニ認定上ノ二罪ニテ性質上ノ一罪タル本件全事實ニ對シ懲役五月ノ實刑ト金額ノ極度額タル罰金五千圓トヲ併料サレタルコトニ歸着シ居レハ之ヲ從來全國各地ニ於ケル同種統制違反罪處罰ノ實例ニ徵スルモ甚シク不當ニ重キモノト

爲ササルヲ得ス惟フニ本件程度ノ統制違反罪ハ最近迄ノ例ハ罰金ノ最高額五千圓ニテ尙餘剩ノ不正利得アリト見ラルル場合ニハ懲役二三ケ月ヲ科シヲ罰金ハ科セラレサリシカ如シ而カモ其ノ懲役モ事情ニ依リ實刑ハ科セラレサリシコト稀ナラスト思料ス然ルニ今本件ニ於テ俄ニ從來迄之ヲ繼續セル次第ナルカ事變以來牛ノ漸進的値上リ甚シク（昭和十三年八九月頃ニハ百五六十圓ナリシ牛カ昭和十五年十一月頃ニハ三百二三十圓トナレリ）入札ヨリ牛肉納入迄ノ間ニ價格ノ變動アリテ（概ネ漸進的ノ値上リナルカ一週間程ノ間ニ二三十圓値上リシタルコトモアリ）多額ノ缺損ヲ爲シタルコト少カラス（毎月ノ納入量ハ大凡代金三千圓以上ナリ一ケ月ニ四千圓以上ノ牛肉ヲ納メタル月モ多ク手酷キ缺損ヲ爲シタルコトモ多シ）元來被告人ハ最初ヨリ多クノ資本ヲ有セルニアラス聯隊ニ牛肉ヲ納入シ始メタル頃自己ノ金五千圓ヲ有シタルニ過キサルトコロ昭和十三年八九月頃價格統制令ノ出テタル結果自己カ屠殺シタル牛ノ皮五十枚程ノ持品ニ付（皮ヲ十二貫ニツキ九十八圓ノ割ニテ實ハヘキ豫算ヲ以テ買入レ屠殺シタル牛ノ皮）十二貫ニツキ九十八圓ナリシ相場カ一度ニ三十六圓トナリ爲ニ二千五百圓乃至三千圓ヲ一時ニ損失シタルコトアリテ之レ被告人カ時局ノ影響トシテ營業資本ニ大ナル痛手ヲ蒙リタルモノナルカ其ノ以來ト雖モ軍隊ヘノ納入肉ニ付テハ赤誠以テ渝ラス殆ント儲ケタルコトナク犧牲的精神ヲ以ヲ缺損續キヲ耐ヘ來リ遂ニ相當ノ負債ヲ生スルニ至リタルヨリ之カ補塡ヲ爲サントスルノ考ヘヨリ圖ラス其ノ心ニ迷ヒヲ出シタルコトカ實ニ被告人ノ本件犯行ノ動機ナリトス被告人ノ本件犯行ノ動機ニ前記ノ如キ情狀ナルヲ以テ之ヲ世間普通ノ商取引ヲ爲ス者ノ狀況即チ相當ノ資產ヲ有スル者カ時局ノ影響ニヨリ相當ニ儲ケタル上ニモ尙儲ケントスル無反省心ヨリ爲ス闇取引ト共ノ動機ヲ比較スルニ被告人ニ對シテハ實ニ慾然タラサルヲ得サルモノアリ（本件記錄ハ極メテ簡單ニシテ前記情狀ノ如キハ少シモ現ハレ居ラス故ニ辯護人ニ於テ極力之ヲ辯論陳述シタルトコロナリ、去レハ被告人ハ普通此ノ種ノ統制違反者ト異ナリ今ヤ殆ント資產ヲ有セス又本件犯行ニヨリテ得タル利得モ之ヲ保有セル次第ニアラサルヲ以テ前記情狀ニ憫諒ヲ加ヘ被告人ニ對シテハ相當ノ金刑ヲ科セラルルニ於テハ懲役刑ハ極メテ之ヲ輕クシテ且ツ之カ執行猶豫ヲ與ヘラレ又若シ懲役ノ實刑ニムヲ得ストナラハ金刑ハ之ヲ併科セラレサルコトヲ相當トセサルヲ得ス原判決ノ如ク懲役五月ノ實刑ト罰金五千圓トヲ併科セラルルニ至テハ被告人ノ犯情ニ副ハサルモノニシテ甚シク不當ナリト謂ハサルヲ得ス被告人ハ本件檢擧以來前記御用達ニ付自己ノ名義ヲ用フル能ハス弟ノ名義ヲ借リテ今尙之ヲ繼續シ居リ昭和十五年十二月ニモ三千圓餘ノ牛肉納入ヲ爲シタリ昭和十六年一月分モ亦同樣納入スルコトトナリ居レリ然ルニ今若シ被告人カ懲役五月ノ實刑ニ服スルコトトナランカ被告人ノ營業ハ忽チ廢滅シ被告人一家ハ離散ノ運命ニ陷ルヘキニ付切ニ貴院ニ向テ執行猶豫ノ寬典ヲ仰ク次第ナリ（尙被告人ノ前科大正元年中ノ傷害罪懲役三月ハ被告人カ二十歲ノ時內緣ノ妻カ姦通セル現場ニ於テ其ノ男女ニ暴行ヲ加ヘタルモノヌ昭和三年

◎確定セル前科二個アリテ右確定前ニ夫ト罪ヲ犯シタル併合關係ノ場合

中ノ窃罪懲役四月ハ御大典ノ減刑ニ際シ衛路上ニテ喧嘩ヲ生シタルモノニシテ被告人ハ現在極メテ眞面目ニ前記營業ヲ爲シ居レル者ナリ」ト云ヒ同第四點記錄ヲ見ルニ被告人ハ「職業ハ食肉販賣兼屠者業」(一八四裏)「私ノ住居地附近ノ牛市場テ買入レタ牛ヲ屠殺スルノテスカ牛皮ハ普通買入レルコトハアリマセス」(一八六裏)「借乃五郎千木良三夾兩入共姬路ノ者ヲ私達ノ同業者テス(一九二ノ二)浦橋本宮本等ハ何レモ姬路ノ同業者テス(一九四ノ二)「問被告人ハ福山聯隊ノ用達商カ、答左樣テス用達商トシテ福山聯隊ヘ牛肉ヲ納入シテ居リマス(一九八)「問家族ハ何人居ルノカ答女ヤ子供ハカリテ私ヲ加ヘテ七人家族テス(一八八裏)「資産不動産見積ナシ動産見積リ約二千圓位アリ收入一ケ年食肉販賣揚高七千圓内外アリ家庭ハ本人及妻ハル當四十五年二男數敏十九年長女君子當十四年及出征中ノ明妻岩子當年二十六年同人長女初子當三年ノ六人暮シニシテ家庭圓滿生活ハ中位ナリ負債二千圓(七六葉行調査書)ト記載セラレアルヲ以テ被告人ハ平素牛ヲ屠殺シ其食肉ヲ販賣シ以テ家庭生活ヲ爲シ來リタルモノニシテ牛皮ノ買入及轉賣ヲ業トセルモノニ非ス故ニ本件牛皮ノ買入轉賣ノ如キハ惡意ナル姬路ノ同業者ノ依賴ニヨリ且ツ多少ノ利益ヲ得ラルトコロヨリ無學ノ悲シサ深ク國策ノ如何ヲ考慮スル能ハス依賴セラルル儘ニ之ヲ取次キ買入又ハ販賣シタル迄ニシテ決シテ國策ヲ破リ統制ヲ素サンカ爲メ爲シタルモノニ非ス是レ被告人カ初メヨリ事實ヲ告白シ正直ニ申立居ルニ見ルモ窺知セラルルトコロナレハナリ又同人ハ福山聯隊ノ用達商トシテ軍ヲ選ハレ同聯隊ニ食肉ヲ納入シ居リ而カモ家族ヘ六人ニシテ長男明ハ出征シ共妻及其子並ニ自己ノ妻子等ヲ養育シ一家團欒ナル家庭ヲ爲シ居リタル事亦明ラカナリ果シテ然ラハ若シ原判決ノ如ク被告人カ體刑ニ處セラルルコトトナランカ福山聯隊ニ御迷惑ヲ掛ケ用達商人トシテノ職責ヲ全フシ得サルノミナラス出征中ノ長男ヲシテ心痛落膽セシメ殊ニ何等資産ナク只被告人ノ屠殺事業ニヨリ一家ヲ養育シ居リタル身ナレハ直チニ共日ヨリ一家生活ノ資ヲ失ヒ家族一同ヲ路頭ニ迷ハシムルニ至ルヲ以テ必然出征中ナル長男明ノ妻子ヲモ路頭ニ迷ハシムルニ至ラン若シ夫レ出征中ノ明之ヲ聞カハ果シテ如何ノ寡ヒト安心トヲ與ヘルノ成果ヲ招來セシメラレンコトヲ切望スト云フニ在レトモ記錄ニ就キ犯情其ノ他諸般ノ事情ヲ精査シ之ヲ斟酌スルモ被告人ニ對スル原判決ノ科刑ヲ甚シク不當ト思料スヘキ顯著ナル事由アルモノト認メ難キカ故ニ論旨ハ執レモ其ノ理由ナシ

同第二點原判決ハ其ノ判示第一ノ罪ニ付國家總動員法第三十三條ノ外同法第三十五條ノ適用セリ然レトモ該三十五條適用ニ相應スル主文ヲ見ス卽チ主文ニ適應セサル擬律ヲ爲セリ誤記ナラハ兎モ角理由ニ齟齬アリ以上ノ次第ナルヲ以テ御院ニ於テ事實審理ノ上原判決ヲ破毀シ更ニ相當ノ御裁判ヲ賜ハリ度シト云フニ在レトモ原判決ヲ覽ルニ措辭甚タ適切ナラサルモノアリテ意義明晰ヲ缺クノ嫌アルモ判文ノ前後ヲ對照シテ仔細ニ之ヲ吟味スルトキハ國家總動員法第三十五條ハ之ヲ適用セサリシ趣旨ナルコトヲ窺知スルニ足ル從テ原判決ニ所論ノ如キ違法アルモノト謂フヲ得サルヲ以テ論旨ハ理由ナシ

同第三點原判決ハ「被告人ノ判示所爲中第一ノ判示牛皮ヲ商工大臣ノ指定シタル販賣業者又ハ地方長官ノ指定シタル仲買人以外ノ者ニ各販賣シタル點ハ輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律第五條第二條皮革配給統制規則第四條第一項ニ同牛皮ヲ判示指定期日ノ價格ヲ超エテ販賣シ其ノ各超過代金ヲ受領シタル點ハ國家總動員法第三十三條第十九條價格等統制令第二條ニ各該當シ以上ハ夫々一個ノ行爲ニシテ二個ノ罪名ニ觸レ且各罪名ニ付連續犯ヲ成スヲ以テ刑法第五十五條第十條ニ則リ結局重キ國家總動員法違反ノ一罪トナシ尙情狀ニ鑑ミ同法第三十五條ヲ適用スヘキコロ之ト前示(一)ノ前科ニ係ル罪トハ刑法第四十五條後段ノ併合罪ナルヲ以テ同法第五十條ニ從ヒ未タ裁判ヲ經サル右國家總務員法違反罪ニ付處斷スヘク其ノ所定罰金額ノ範圍内ニ於テ被告人ノ所爲ハ國家總動員法第三十三條第十九條價格等統制令第二條刑法第五十五條ニ該當シ其ノ情狀ニ因リ國家總動員法第三十五條ヲモ適用スヘキコロ之ト前示(二)ノ前科ニ係ル罪トハ刑法第四十五條後段ノ併合罪ナルヲ以テ同法第五十條ニ則リ未タ裁判ヲ經サル右國家總動員法違反罪ニ付處斷スヘク其ノ所定刑期及罰金額ノ各範圍内ニ於テ被告人ニ懲役五月及罰金二千圓ニ處シ」ト判定セラレタリ然レトモ刑法第四十五條後段ニ「若シ或罪ニ付キ確定裁判アリタルトキハ止タ其罪ト其裁判確定前ニ犯シタル罪」トハ一體何時マテニ犯サレタル罪ヲ指稱スルモノナリヤ換言セハ其裁判確定スル日時マテニ犯サレタル罪ヲ指スモノナリヤ或ハ其裁判アリタル最終ノ事實審理ヲ爲シタル裁判所ノ判決言渡日時迄ニ犯サレタル罪ヲ云フモノナリヤ或ハ最終ノ事實審理終結日時迄ニ犯サレタル罪ヲ指稱スルモノナリヤ先ツ之ヲ決セサルヘカラス今法條ヲ其文言通リ解セハ右第一說タル裁判確定日卽チ上訴期間ノ經過又ハ上訴審ノ確定判決日迄ニ犯サレタル罪ヲ指スモノナリト云フノ正當ナルカ如キモ其然ラサルコトハ御院モ亦認メラルルトコロナリ蓋シ最終ノ事實審理ヲ爲シタル裁判所ノ判決言渡後發生シタル罪ヲ判斷セヨト云フカ如キハ是レ不能ヲ强ユルモノナリトノ御院判例ヲ見レハ正ニシカ解スヘキモノナルヲ信スレハナリ果シテ然リトセハ百尺竿頭一步ヲ進メ右第三說タル確定シタル判決ノ最終ノ事實審理ヲ爲シタル裁判所ノ事實審理終結ノ日時迄ニ犯サレタル罪ヲ指稱スト解釋ヲ正當ナリト爲ササルヲ得ス何トナレハ最終ノ事實審理ヲ終結シタル日後ニ發生シタル罪ヲ共前ニ審理終結シタル裁判官ニ判斷セヨト云フカ如キハ是レ判決言渡後發生シタル罪ヲ共前ニ言渡ス判決ヲ以テ審理判定セヨト云フト全ク同一ニシテ裁判官ニ對シ全ク不能ヲ强ユルモノナルニ於テハ全然同一ナレハナリ或ハ云ハン判決言渡前ナラハ裁判所ハ閉チタル辯論ヲ再開シテ審理判定シ得ルヲ以テ敢テ第三說ヲ取ルノ要ナキヲ以テ第二說タル最終ノ事實審理ヲ爲シタル裁判所ノ判決言渡日迄ニ犯サレタル罪ヲ指稱スト解スルヲ正當トスルノ說ヲ以テ可ナリト否ナリ彈劾主義訴訟法上ニ於テハ論者ノ說カ容易ニ行ハルヘキモノニアラサルハ勿論現行ノ刑事裁判カ總テ事實審理ノ終結ト同時ニ卽決言渡サレ事實審理終結ト判決言渡トノ間ニ日時ノ存スルヲ禁止スルニアラサレハ到底行ハレ得ヘキモノニアラサレハナリ蓋シ現行裁判例ノ如ク事實審理終結後一週間又ハ二週間等ノ間ヲ置キ判決ノ言渡ヲ爲サルル實情ニ於テハ共事實審理終結ト判決言渡トノ間ニ存スル一週間乃至二週間ニ亘ル期間内ニ發生シタル罪ハ或ハ國家科刑權ノ範圍ヨリ逸脫スルカ或ハ審理セラレスニ判定ヲ受クルノ結果ヲ招來スル不都合不合理ヲ惹起スルニ至レハナリ故ニ刑法第四十五條ニ所謂共裁判確定前ニ犯シタル罪トハ其確定シタル判決ノ最終ノ事實審理ヲ爲シタル裁判所ノ事實審理終結ノ日時迄ニ犯サレタル罪ヲ指稱スト解スルヲ正當トス

◎關與金員中賄賂ト然ラサル部分ト區別シ難キトキハ全額ニ付キ賄賂罪成立

◎村會議員カ村長選擧ノ投票ヲ斡旋勸誘シテ報酬ヲ受クルハ收賄

檢事長谷川寧關與

爲シタル裁判所ノ事實審理終結ノ日時迄ニ犯サレタル罪ヲ指稱スト解セサルヘカラサルヤ勿論ナリ然ルニ原判決ヲ見ルニ「第一販賣ノ目的ヲ以テ屠殺シタル大牛塩生皮(牡牝取混セ)百二十八枚ヲ昭和十五年三月十五日頃及同年五月十五日頃ノ二回ニ亘リ云々」、尙被告人ハ(一)昭和十五年五月二十一日福山區裁判所ニ於テ自動車取締令違反罪ニ因リ科料十圓ニ(二)同年七月二十七日同裁判所ニ於テ同罪ニ因リ科料十五圓ニ各處セラレ該裁判ハ孰レモ當時確定シ」ト判示シ居レリ左スレハ福山區裁判所ニ於テ昭和十五年五月二十一日自動車取締令違反罪ニ處セラレタル裁判ト同日其裁判カ確定シタリトノ謂カ或ハ同日判決ノ言渡ヲ受ケタリトノ謂カ或ハ同日共確定裁判ノ最終ノ事實審理カ終結シタリトノ謂カ全然不明ナリ若シ右五月二十一日カ判決ノ確定日或ハ判決ノ言渡日ナリトセハ其六日前タル五月十五日ニ犯サレタル罪カ果シテ共ノ判決ヲ受ケタル裁判ノ事實審理終結日前ニ犯サレ居リシモノナリヤ否ヤ全然不明ナリト云ハサルヲ得ス左スレハ判示第一ノ所爲中二圓卽五月十五日頃ノ所爲ハ果シテ五月二十一日ニ處セラレタル罪ト併合罪ヲ構成スルモノナリヤ或ハ其後犯サレタル第二ノ判示セル罪ト連續犯ヲ構成スルモノナリヤ判明セサルニ至ラン而シテ其何レニ屬スルヤハ本件犯罪ノ判定ニ重大ナル影響存スルモノナルヤ勿論ナリ然ルニ原判決ハ之ヲ洞察セス又審理判定セス前記判決ヲ敢テシ被告人ヲ處斷シタルハ審理不盡判斷遺脫理由不備又ハ法文ノ解釋ヲ誤マリ或ハ法條ノ適用ヲ誤マリタル違法不當ノ判決ニシテ當然破毀スヘキモノナリト謂フヘキナリト云フニ在レトモ刑法第四十五條後段ニ付キ確定裁判アリタルトキハ止タ其罪ト其裁判確定前ニ犯シタル罪トヲ併合罪トスルトアリ其ノ裁判確定前ニ犯シタル罪ニトハ先ニ發覺セル犯罪ニ對スル判決ノ確定シタル日時迄ニ犯シタル罪ヲ指スモノト解スヘキコト法文上疑ヲ容レサル所ナルカ故ニ本件ニ於テ被告人(上告人)ニ係ル第一ノ罪カ昭和十五年三月十五日頃及同年五月十五日頃ノ二回ニ亘リ犯サレタルモノナル又第二ノ罪カ同年六月十五日ヨリ同月二十七日頃迄ノ間ニ三回ニ亘リ犯サレタルモノナルコト原判決ニ徵シ明カナルヲ以テ上告人ノ第一ノ罪ハ被告人ノ前科中昭和十五年五月二十一日判決アリテ其ノ當時確定シヨル自動車取締令違反罪トノ間ニ又第二ノ罪ハ同前科中同年七月二十七日判決アリテ其ノ當時確定シタル自動車取締令違反罪トノ間ニ夫々前提法條後段ノ規定スル併合罪ノ關係ヲ有スルコト洵ニ明白ナルト同時ニ斯ル場合ニハ第一ノ罪ト第二ノ罪トノ間ニハ併合罪ノ關係ヲ生スルコトナク其ノ各罪ニ對スル刑ヲ併科スヘキモノナルコト勿論ナルカ故ニ原審カ論旨掲記ノ如ク判示シテ本件ヲ裁斷シタルハ固ヨリ當然ナリト云フヘク原判決ニハ審理不盡判斷遺脫理由不備其ノ他所論ノ如キ違法アルモノト認メ際キヲ以テ論旨ハ理由ナシ

右ノ理由ナルニ依リ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事長谷川寧關與

◎關與金員中賄賂ト然ラサル部分ト區別シ難キトキハ全額ニ付キ賄賂罪成立

◎村會議員カ村長選擧ノ投票ヲ斡旋勸誘シテ報酬ヲ受クルハ收賄

【大審院判決全集、第八輯二八二】

【大審院判決全集、第八輯二八三】

昭和十六年二月十四日
大審院第四刑事部
裁判長判事　宇野愛三郎
判事　沼義雄
判事　駒田重義
判事　日下最
判事　久禮田益喜

◎贈與金員中賄賂ト認ラザル部分ト區別シ難キトキハ全額ニ付キ賄賂罪成立
◎村會議員カ村長選擧ノ投票ヲ斡旋勸誘シテ報酬ヲ受クルハ收賄

ルモノニ該當スルコト明カナリトス

昭和十五年(れ)第一三六四號

判　決

本籍並住居　福島縣雙葉郡川内村大字上川内字前谷地九十一番地
農業　遠藤盛正　當五十三年

本籍並住居　同縣同郡同村大字上川内字中島二番地
農業　秋元源七　當四十九年

右收賄被告事件ニ付昭和十五年十一月五日福島地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

【理　由】

被告人兩名辯護人眞木桓花本福次郎上告趣意書

第一點、遠藤盛正關係ニ付原判決ハ左記點ニ於テ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノト信ス(一)判決ハ第一事實ニ於テ被告人盛正ハ昭和十四年八月二十六日頃滿洲開拓青少年義勇軍激勵慰問團ニ加ハリ渡滿スルニ際シ其ノ肩書居宅ニ於テ自己ノ妻ヲ通シ渡邊博之ヨリ村長選擧ノ際ハ同人ニ投票セラレ度キ趣旨ノ下ニ其ノ報酬トシテ供與セラルルモノタルノ情ヲ諒知シナカラ渡滿餞別名儀ノ下ニ金百圓ノ交付ヲ受ケ以テ村會議員タル職務ニ關シ賄賂ヲ收受シタルモノナリト認定シ收賄罪ヲ以テ處斷シタリ然レトモ判示金百圓ノ內金拾圓ハ眞ニ慰問渡滿ニ對スル餞別金ニシテ村長選擧ニ關係ナキ餞別金ナルコトヲ明瞭ニ判示スルモノニシテ認定事實ト其ノ證據トノ間相齟齬スル理由不備ノ違法アルモノト云フヘク又他ノ一面ヨリ之レヲ見ルトキハ全然村長選擧ニ關係ナキ餞別金十圓ヲモ賄賂ト認定シタル點ニ於テ重大ナル事實ノ誤認アルモノト思料致候ト云ヒ第三點、原判決ハ被告人遠藤盛正ニ對シ金百圓ノ追徵ヲ命シタリ然レトモ第一第二點ニ於テ述ヘタルカ如ク該百圓ノ內金十圓ハ餞別金ニシテ賄賂ニアラサルノミナラス一件記錄上明白ナルカ如ク右百圓ハ本件檢擧ト同時ニ同被告ヨリ渡邊博之ニ返還シタリ(證第三十一號)從テ追徵ヲ命スヘキ筋合ニアラサルニ拘ラス事玆ニ出テサル原判決ハ違法ナリト信スト云フニ在リ

仍テ按スルニ原判示其ノ行文稍正確ヲ缺ク憾ナキニ非サルモ之ヲ其ノ證據並擬律說明ト對照スレハ原審ハ被告人遠藤盛正カ其ノ妻ヲ通シ渡邊博之ヨリ交付ヲ受ケタル金百圓中ニハ原判示村長選擧ノ際被告人盛正カ博之ニ投票スル報酬即賄賂ト被告人盛正ニ對スル渡滿餞別即賄賂ニ非サル金員トヲ包含シ之ヲ區別シ能ハサルヲ以上其ノ全額ニ付村長選擧ニ關係ナキ餞別金ナルコトヲ明示シ且餞別金百圓ノ追徵ヲ命シタ

◎共同正犯ノ認定ヲ爲シタル以上従犯ナリトノ事實上ノ主張ニ對シ判示不要

利益ニアラサルヲ以テ之レカ追徴ヲ命スヘキ筋合ニアラス従テ費用及報酬トシテ供與シ之レヲ收受シタル以上其ノ費用及報酬ハ之ヲ區別シテ明確ニ其ノ金額ヲ判示スルコトヲ要スルモノト信ス況ンヤ本件記錄上明白ナルカ如ク同被告カ判示幹旋盡力ヲ爲シタルカ爲自己ニ於テハ一厘ノ報酬ヲモ受領シ居ラサル事實明白ナルニ於テオヤ右ノ如キ不合理ノ生スル所以ノモノハ本件ヲ秋元被告ニ對スル收賄罪ト認定シタル爲ニシテ即チ原判決ニハ(一)本件ヲ收賄罪ト認定シタル點ニ於テ第五點ト同樣重大ナル事實ノ誤認アルモノト云フヘク(二)追徴額ノ點ニ於テ法則ニ背反シ若シクハ理由不備ノ違法アルモノト信スト云フニ在レトモ

原判決ノ擧示スル證據ヲ綜合スレハ被告人秋元源七ニ對スル原判示事實殊ニ被告人源七カ其ノ村會議員タル職務ニ關シ渡邊博之ヨリ原判示ノ如キ依賴ヲ受ケ其ノ諸費用並報酬トシテ同人ヨリ金十圓ノ交付ヲ受ケタル事實ヲ認ムルニ足リ記錄ヲ審査スルモ原審ノ認定ニ重大ナル顯著ナル事由アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルヲ見而シテ村長ヲ選擧スヘキ職務ヲ有スル村會議員カ村長タラムコトヲ希望スル者ノ爲他ノ村會議員ニ對シ村長選擧ノ際ハ之ニ投票スル樣幹旋勸誘スルカ如キハ其ノ職務ノ執行ヲ爲自体ニ非サルモ尙其ノ職務ト密接ナル關係ヲ有スル行爲ナリト謂フヘク從テ右行爲ニ關シ報酬ヲ受ケタル刑法第百九十七條第一項ニ所謂公務員ノ職務ニ關シ賄賂ヲ收受シタルモノニ該當スルコト明カナルノミナラス(昭和十年(れ)第一二四六號昭和十一年八月五日當院第三刑事部判決參照)原判決ハ被告人源七カ收受シタル右金十圓中ニハ原判示ノ如キ諸費用並報酬ヲ包含シ居リ其ノ幾分カ費用ニシテ幾分カ報酬ナリヤヲ區別スルコト能ハサル不可分ノ關係ニアルコトヲ判示シタルモノナルコト明カニシテ斯ル場合ニ於テハ右收受シタル金員全額ニ付收賄罪ノ成立ヲ認ムヘキコト當然ナルヲ以テ被告人源七ノ原判示所爲カ原審擬律說明ノ如キ收賄罪ヲ構成スルコト疑ヲ容レス又被告人源七ニ於テ右金十圓ヲ受領後之ヲ費消シタル以上右收賄金全額ノ價額ヲ追徴スヘキコト前點判示ノ如クナルヲ以テ之ト同一見解ニ出テタル原判決ハ正當ニシテ毫モ所論ノ如キ違法ナク論旨執レモ理由ナシ

第八點、原判決ハ本件ニ付被告人遠藤盛正ニ對シ懲役三月被告人秋元源七ニ對シ懲役二月ノ科刑ヲ爲シタリ而シテ何レモ短期刑ノ執行猶豫スヘキ旨ノ言渡アリタリト雖モ第一點第二點第五點乃至第七點ニ於テ述ヘタル如ク本件犯情ニ比シ原審ノ科刑ハ重キニ過クルモノト信ス殊ニ秋元ニ關スル第二事實ノ如キ金十圓ノ賄收賄ニ付二月ノ刑ヲ以テスルカ如キハ其ノ量定甚シク不當ナリト云ハサルヘカラス乃チ本件ニ付キ原審ノ科刑ハ刑事訴訟法第四百十二條ニ該當スヘキ事由アルモノト思料致候ト云フニ在レトモ

記錄ニ現ハレタル犯情其他諸般ノ情狀ヲ商量スルニ被告人兩名ニ對スル原審ノ科刑ヲ目シテ量刑甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事由アリト謂フヲ得ス論旨理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

検事槇田鱗二關與

昭和十六年二月十五日

大審院第三刑事部

裁判長判事　豐水道豐

判事　神原甚造

判事　池田確二

判事　小林四郎

判事　安齋保

【大審院判決全集、第八輯二八六】

○共同正犯ノ認定ヲ爲シタル以上従犯ナリトノ事實上ノ主張ニ對シ判示不要

被告人カ相被告人ト共同正犯ノ關係ニ在リタルコトヲ認定シタル以上自ラ従犯ニ非サルコトヲ明カニシタルモノト謂フヘク従テ右以外ニ特ニ被告人並辯護人カ爲シタル被告人ノ所爲カ従犯ナリトノ事實上ノ主張ニ對シ判斷ヲ示スノ要ナキコト判例ノ趣旨トスルトコロナリ

【參照條文】　刑法六〇條　同六二條

刑事訴訟法三六〇條二項

昭和十五年(れ)第一三九三号

判　決

本籍並住居　東京市淺草區千束町一丁目二十八番地

魚商店員

望月亮三

當四十一年

右贓賄被告事件ニ付昭和十五年十月十日東京刑事地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理　由】

辯護人松永東同松山義雄上告趣旨書第一點原判決ニ於テ被告人ヲ贓賄罪ノ共同正犯トシテ問擬處斷シタリ然ルニ被告人ハ原審公判調書ニ於テ水野勇吉ノ單ナル使トシテ相被告人ニ金員ヲ交付シタルニ過キサル趣旨ノ供述アリ且又辯護人ハ右被告ノ所爲ハ贓賄幇助ニ該當スル旨ノ辯論ヲ爲シタリトノ記載ニ徵シ右被告人並ニ辯護人ハ本件行爲ハ贓賄幇助ニシテ贓賄罪ノ共同正犯ニアラサル旨主張シタルモノナリトス而シテ此主張タルヤ刑事訴訟法第三百六十條二項ニヨル法律上當然ノ減輕事由ヲ主張シタルモノナリ然ルニ此種ノ主張ニ對シテハ判斷ヲ示スヘキコト同法條ノ要求スル處ナルニ拘ラス原判決カ此主張ニ對シ何等ノ判斷ヲ示ササルハ刑事訴訟法第四百十條二十號ニ違反シ不法ニシテ此ノ點ニ於テ原判決ハ破毀ヲ免レサルモノナリト信スト云フニ在リ按スルニ従犯ノ刑ハ正犯ノ刑ニ照ラシ減輕スヘキモノナリト雖共同正犯ト従犯トハ犯罪ノ態樣ヲ異ニシ兩立シ得サル觀念ナルカ故ニ苟モ原判決ニ於テ被告人カ水野勇吉ト共同正犯ノ關係ニ在リタルコトヲ認定シタル以上自ラ従犯ニ非サルコトヲ明カニシタル以上ハ更ニ審理ヲ俟タス從テ右以外特ニ被告人並辯護人カ爲シタル被告人ノ所爲カ従犯ナリトノ事實上ノ主張ニ對シ判斷ヲ示スノ要ナキコト判例ノ趣旨トスルトコロナリ(昭和八年八月二十三日本院判決參照)然ラハ原判決ニハ毫モ所論ノ如キ違法ナキヲ以テ論旨理由ナシ

◎共同正犯ノ認定ヲ爲シタル以上従犯ナリトノ事實上ノ主張ニ對シ判示不要

同第二點原判決ハ共同正犯ヲ以テ擬律シタルモ左ノ理由ヨリ判決ニ影響ヲ及ホスヘキ法令ノ違反アリト云ヒ

地位ニアリ又被告人自身トシテハ何等贓賄ヲナスノ意志ナク尙又水野勇吉ニ於テ被告人ノ水野勇吉ノ乾分ニシテソノ支配下ニ於テ賭博ヲ開帳尙原審ニ於ケル證人タル被告人ノ實兄望月辰太郎ノ證言ニヨリ明カナル如ク性來小心ニシテソノ性格年齡ニ徵シ親分水野勇吉ノ隷屬的地位ニアルモノナリ從ツテ水野ノ命令ニ對シテハ易々諾々全ク機械的ニ働キ居リタルモノナリ二、本件贓賄事件ニ於テ右ノ如キ事情ヨリ全ク水野勇吉ノ手足ノ如ク働ラカサルヲ得サル地位ニアリ親分乾分ノ關係嚴トシテ存シ命唯之レ從フノ關係ニ在リテ互ニ相謀リテ贓賄ヲナスカ如キ關係ニアラス親分水野ノ命ノ儘ニ行動タル被告人ノ過キスコノ點原審公判調書ニ於ケル被告人ノ供述中「水野ノ使者トシテ」云々(五一九頁)及ヒ「水野勇吉ノ妻かねニ頼マレテ」云々(五二二頁)ノ主ニ裁判長訊問中「水野ノ使ヒ警察官ニ金ヲ贈ツタ樣タネ」云々(七一二頁)等ニ徵シ明白ナリ三、然ルニ原判決ニ於テハ檢事ノ第三回聽取書中「大目ニ見テ貰フ爲ニ待合有明ヤ部屋ノ方ハ宜敷ト頼ンタノデアリマス」及ヒ「十三年ニナツテカラモ前ト同シ考デ金ヲ屬ケタノデ自分モ同シ心算デ使ヲシテ居ツタノデアリマス」等ヲ採證シ共同正犯ニ擬律セルカ如キモ被告人ノ年齡地位金錢ノ出所等ヨリ考ヘ警察官ト酒食ヲ共ニシ宜敷ク頼ムト言フカ如キハ通常アリ得ヘカラサル處ニシテコレヲ以テ直チニ水野勇吉ト共謀シ贓賄ヲシタルモノト到底思料シ得サル所ナリ況ンヤ公判調書ニ依レハ被告人ハ當時警察官トノ問答ノ綾トシテ述ヘタルニ過キスト供述シ居ルニ於テオヤ四、之ニ要スルニ被告人ハ水野勇吉ノ隷屬的受動的地位ニアリ又被告人自身トシテハ何等贓賄ヲナスノ意志ナク尙又水野勇吉ニシテソノ支配下ニ於テ賭博ヲ開帳尙原審ニ於ケル證人タル被告人ノ實兄望月辰太郎ノ證言ニヨリ明カナル如ク性來小心ニシテソノ性格年齡ニ徵シ親分水野勇吉ノ隷屬的地位ニアルモノナリ從ツテ水野ノ命令ニ對シテハ贓賄ノ幇助ニ止マルヘキモノナリト信ス然ルニ共同正犯ニ擬律セラレタルハ刑事訴訟法第四百十一條判決ニ影響ヲ及ホスヘキ法令ノ違反アリト云ヒ

同第三點原判決ハ刑ノ量定甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル理由アリ被告ハ前記ノ如ク水野ノ乾分トシテ口糊ヲ凌キ來リタルモノニシテ此ノ種社會ニ於テ親分ノ命令ハ絶對ナリ即チ親分ノ命トアレハ水火モ辭スル能ハサルト爲スカ此ノ社會ノ風習ナリ仍テ本件ノ場合ニ於テモ被告トシテハ親分水野ノ命令ヲ拒ムコト能ハスシテ爲シタル行爲ナリト言フヘシ加之被告實兄辰太郎ハ親分水野ニ交渉シ親分乾分關係ヲ絶タシメ被告ヲシテ此ノ社會ヨリ絶緣セシメ正業ニ就カセ目下眞面目ニ兄辰太郎ノ監督ノ下ニ魚商ヲ營ミ居リ改悛ノ情顯著ナルモノアリ斯ノ如キ事情ニシテ既ニ充分前非ヲ悔ヒ眞ニ正業ニ從事シ居ルモノニシテ今玆ニ實刑ヲ科セラレルハ甚タ苦痛トスル處ナリ仍テ刑ノ量定ニ付テモ更ニ審理ヲ仰カント欲スル次第ナリト云フニ在レトモ

原判決擧示ノ各證據ヲ綜合スレハ原判示事實就中被告人カ水野勇吉ト共同シテ原判示判決ヲ實行シタル事實ヲ證明スルニ足リ記錄ニ徵スルモ原判決ニ重大ナル事由アルコトナシ然ラハ原判決カ被告人ノ所爲ニ對シ原判示法令ヲ適用處斷シタルハ相當ニシテ毫モ所論ノ如キ違法アルコトナク論旨理由ナシ

大審院判決全集

（第八輯）

第九號

昭和十六年三月廿五日發行

法律新報社發行

昭和九年六月十八日第三種郵便物認可
昭和十六年三月廿四日印刷納本
昭和十六年三月廿五日發行
（毎月三回五日十五日廿五日發行）

大審院判決全集第八輯第九號

贈寄
16.4.15
帝國圖書館

印刷者　從一郎　大貫勝所　東京神田區松住町
印刷所　東京市本郷區湯島切通坂町十五番地　法律新報印刷所
發行所　東京都麹町區丸之内三丁目十二番地　法律新報社

合本特製（縮刷引附）菊倍判（本誌同型）目下製本中

大審院判決全集　第七輯

自昭和十五年一月
至昭和十五年十二月
三十六冊合本

▲……本社が昭和九年一月より發行せる「大審院判決全集」は非常なる好評を以て迎へられ、今や判例報導機關として最高峰たるの聲價を博するに至つた。

▲……蓋し「大審院判決全集」は其の名の示す如く、大審院判例審査會が判例として公表するものの外に苟も法令の解釋運用上に參考となるべきものを悉く輯錄して之を速報するからである。即ち本全集は我が大審院全判決の縮刷版であると云ふも強ち過言でない。

第一、二、三、六輯は各賣切

第四輯（自昭和十二年一月至同年十二月）二十三冊合本

第五輯（自昭和十三年一月至同年十二月）二十四冊合本

特價金五圓
送料內地金三十錢
定價金七圓
特價金五圓

發行所　東京市麹町區丸ノ內仲通三號館
株式會社　法律新報社
電話丸之內〇七七一番
振替東京六七三三二番

大審院判決全集（第八輯第九號）目次

凡例

△本誌は大審院が「判例」として指定したるものを悉く掲載するの外、判例以外の判決も本社に於て有益と認めたるものは努めて之を輯錄し、以て我が大審院の法令の解釋、運用の趨向を知るの指針たるを期せり。
△標題の下に（例）とあるは大審院に於て「判例」として指定したるもの、何等記入なきものは本社に於て有益なるものと認め、採錄せるものなり。

民事之部

△養子緣組無效確認ノ訴カ訴益ナシトセラルル事例……一
△參加當事者ノ訴訟代理人タル辯護士ハ原告又ハ被告ノ代理人トナリ得ルカ……三
△參加訴訟ニ於テ當事者ノ一人ニ對シテ爲シタル期日指定ノ效力……四
△當事者參加訴訟ノ一審判決ニ對シ敗訴當事者中ノ一方カ爲シタル控訴ノ效力……四
△株式會社設立ニ關スル發起人ノ責任ニ付キ過失相殺ヲ認メ得ルカ……五
△公務所備付ノ土地圖面カ現地ニ符合セスト判斷スルハ採證ノ法則ニ反スルカ……一四
△配當異議ノ訴ノ原告カ續行期日ニ出頭セサルモ取下ケタルモノト看做サレス……一六
△受贈者ニ自己ノ債務ヲ整理セシムル目的ニテ不動產ヲ贈與スルモ詐害行爲……一七

刑事之部

△新聞記者ノ恐喝事件ニ關シ新聞記者道德ヲ說述シタル判決……一九
△府告示ヲ揭載シタル公報カ發行日附ニ後レテ發行サレタ場合其前ノ違反ハ無罪……二三

民事之部

○養子緣組無效確認ノ訴カ訴益ナシトセラルル事例

昭和十五年（オ）第九百三十六號
判決
新潟縣西蒲原郡米納津村大字米納津二千三百十一番地
上告人　高井庄松
右訴訟代理人辯護士
舟崎仁一
高井忠夫
新潟縣西蒲原郡米納津村大字米納津二千八百四番地
被上告人　高井ヨシ
新潟縣西蒲原郡米納津村大字米納津二千八百四番地
被上告人　高井ハル

右當事者間ノ養子緣組無效確認請求事件ニ付東京控訴院カ昭和十五年七月六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス
上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ原審判決ハ上告人ノ本訴提起ニ付キ法律上ノ利益ナシト雖モ御院昭和十一年（オ）第一五一三號養子緣組無效確認事件（昭和十一年十月二十三日第二民事部判決）ニ依レハ要旨第二ニ曰ク「若シ又被上告人ハ志賀家ノ戶主ニ非ス外觀上戶主タル如キ被上告人ハ實ハ其戶主ニ非ス志賀家ハ其ノ戶主ヲ缺缺スト雖モ原判決ハ被上告人ハ志賀家ノ家族以外ニ在リテハ本分家又ハ同家ノ戶主等志賀家ソノモノニ關係アルモノナラサル限リ東京控訴院ニ繫屬シ居タル事實ヲ認ムルニ由ナシ尤本件記錄ニ依レハ所論親族會無效確認ノ訴トハ上告人カ原審ニ於テ新潟地方裁判所ニ繫屬中ナル旨主張シタル上告人及訴外樋口ハツカ訴外高井〆吉及同高井立夫ヲ相手方トシテ提起シタル立夫ヲ亡高井松太郎ノ家督相續人ニ選定シタル親族會決議ノ無效確認ヲ求ムル訴ヲ指稱セルモノナルコトヲ窺知シ得サルニ非サレトモ若シ然リトセハ本訴ニ於テ上告人カ勝訴スルモ上告人ノ主觀的問題トシテ格別客觀的ニハ右訴ハ無用ニ歸スヘキ關係ニ在ラサルコト兩訴ノ性質上洵ニ明瞭ナルヲ以テ右訴ノ繫屬セル一事ニヨリ上告人カ本件確認ヲ求ムルニ付法律上ノ利益ヲ有スルモノト爲スコトヲ得ス從テ原判決ニハ所論ノ如キ違法ナク論旨ハ採ルニ足ラス

上告理由第三點ハ單ニ相續人卽チ養子カ相續財產ヲ隱匿シテ債權ノ行使ニ不便困難ヲ感スルトカ債權ノ行使嚴重ニシテ債務者ニ不利ナリト謂フ理由ナランニハ以テ原審判示ノ如ク「上告人ノ權利保護ニ必要乃至ハ妥當ナル範圍ヲ逸脫シタルモノト謂フヲ得ヘケンモ苟モ上告人ノ如ク其ノ債務ノ不存在ヲ主張セントスルモノハ右御院判例ノ所謂「直ニ權利ヲ得義務ヲ免ルルモノト謂ハサルヘカラス之ヲ必要乃至妥當ノ範圍ヲ逸脫シタリト謂フハ先例ヲ無視シ證據ヲ援用セサル獨斷ニ基ク誤判ト謂ハサルヘカラスト云ヒ同第四點ハ第三者カ養子緣組ノ無效確認ノ訴ヲ提起スルニハ緣組無效ノ判決ニ因リ直チニ權利ヲ得又ハ義務ヲ免ルルカ如キ法律上ノ利益ヲ現ニ有スルコトヲ必要トスルコトハ御院カ屢次判示セルトコロナリ而シテ本件ニ付之ヲ案スルニ上告人ハ訴外亡高井松太郎ヨリ田畑ヲ賃借シ居リテ毎年小作料ヲ同訴外人ニ納付シ來リシトコロ同人ハ昭和八年十二月二十四日死亡シ其ノ法定又ハ指定ノ家督相續人ナカリシ爲昭和九年一月三十一日右松太郎宅ニ家督相續人選定ノ爲ニスル親族會ヲ開キ訴外高井立夫ヲ相續人トスル旨ノ決議ヲナシタルモ右決議ハ全然無效ナルカ故ニ上告人ハ外一名ノ親族會員ト共ニ原告トナリテ該決議無效確認ノ訴ヲ提起シ同事件ハ現ニ東京控訴院ニ繫屬中ナル處先是右高井立夫及同人妻高井ヨシ（被上告人）ト被上告人高井ハルトノ間ニ養子緣組ノ屆出ヲナシタルカ次テ昭和十二年十月二十四日右高井立夫カ死亡シタルトコロヨリ被上告人ハルカ立夫ノ養子相續人ナリト稱シテ上告人ニ對シ右高井松太郎方ヘ納入ス可キ昭和十二年度分ノ小作米ヲ同年十二月二十日迄ニ支拂方請求ニ及ヒタリ然レトモ被上告人ハルノ養子緣組カ法律上無效ナリトセハ上告人ハルハ右小作料債權ヲ取得ス可キ法律上ノ原因ナク從テ上告人ニ對シ之カ請求ヲナスコト克ハサルヤ洵ニ明カナリトス仍テ上告人ハ原審ニ於テ當該養子緣組ハ事實上ヨリ見テ又法律上ヨリ觀察シテ其無效ナルコトヲ力說シタルモノニシテ斯ク訴求セルノ所以ハ養子緣組ノ無效確認ニヨリテ上告人ハ被上告人ハルヨリノ小作料請求ヲ拒絕シテ其ノ不當ナル支拂ヲ免カレ得ルノ金錢的利益アルカ故ニ外ナラス換言スレハ上告人ハ權利防衞ノ立場トシテハ養子緣組ノ無效ヲ確認スルニアラサレハ然レトモ本件記錄ヲ通覽スルモ原判決ノ確認ノ訴ナラムニハ志賀家ノ家族以外ニ在リテハ本分家又ハ同家ノ戶主等志賀家ソノモノニ關係アルモノナラサル限リ東京控訴院ニ繫屬シ居タル事實ヲ認ムルニ由ナシ尤本件記錄ニ依レハ所論親族會無效確認ノ訴トハ上告人カ原審ニ於テ新潟地方裁判所ニ繫屬中ナル旨主張シタル上告人及訴外樋口ハツカ訴外高井〆吉及同高井立夫ヲ相手方トシテ提起シタル立夫ヲ亡高井松太郎ノ家督相續人ニ選定シタル親族會決議ノ無效確認ヲ求ムル訴ヲ指稱セルモノナルコトヲ窺知シ得サルニ非サレトモ若シ然リトセハ本訴ニ於テ上告人カ勝訴スルモ上告人ノ主觀的問題トシテ格別客觀的ニハ右訴ハ無用ニ歸スヘキ關係ニ在ラサルコト兩訴ノ性質上洵ニ明瞭ナルヲ以テ右訴ノ繫屬セル一事ニヨリ上告人カ本件確認ヲ求ムルニ付法律上ノ利益ヲ有スルモノト爲スコトヲ得ス從テ原判決ニハ所論ノ如キ違法ナク論旨ハ採ルニ足ラス

上告理由第三點ハ單ニ相續人卽チ養子カ相續財產ヲ隱匿シテ債權ノ行使ニ不便困難ヲ感スルトカ債權ノ行使嚴重ニシテ債務者ニ不利ナリト謂フ理由ナランニハ以テ原審判示ノ如ク「上告人ノ權利保護ニ必要乃至ハ妥當ナル範圍ヲ逸脫シタルモノト謂フヲ得ヘケンモ苟モ上告人ノ如ク其ノ債務ノ不存在ヲ主張セントスルモノハ右御院判例ノ所謂「直ニ權利ヲ得義務ヲ免ルルモノト謂ハサルヘカラス之ヲ必要乃至妥當ノ範圍ヲ逸脫シタリト謂フハ先例ヲ無視シ證據ヲ援用セサル獨斷ニ基ク誤判ト謂ハサルヘカラスト云ヒ同第四點ハ第三者カ養子緣組ノ無效確認ノ訴ヲ提起スルニハ緣組無效ノ判決ニ因リ直チニ權利ヲ得又ハ義務ヲ免ルルカ如キ法律上ノ利益ヲ現ニ有スルコトヲ必要トスルコトハ御院カ屢次判示セルトコロナリ而シテ本件ニ付之ヲ案スルニ上告人ハ訴外亡高井松太郎ヨリ田畑ヲ賃借シ居リテ毎年小作料ヲ同訴外人ニ納付シ來リシトコロ同人ハ昭和八年十二月二十四日死亡シ其ノ法定又ハ指定ノ家督相續人ナカリシ爲昭和九年一月三十一日右松太郎宅ニ家督相續人選定ノ爲ニスル親族會ヲ開キ訴外高井立夫ヲ相續人トスル旨ノ決議ヲナシタルモ右決議ハ全然無效ナルカ故ニ上告人ハ外一名ノ親族會員ト共ニ原告トナリテ該決議無效確認ノ訴ヲ提起シ同事件ハ現ニ東京控訴院ニ繫屬中ナル處先是右高井立夫及同人妻高井ヨシ（被上告人）ト被上告人高井ハルトノ間ニ養子緣組ノ屆出ヲナシタルカ次テ昭和十二年十月二十四日右高井立夫カ死亡シタルトコロヨリ被上告人ハルカ立夫ノ養子相續人ナリト稱シテ上告人ニ對シ右高井松太郎方ヘ納入ス可キ昭和十二年度分ノ小作米ヲ同年十二月二十日迄ニ支拂方請求ニ及ヒタリ然レトモ被上告人ハルノ養子緣組カ法律上無效ナリトセハ上告人ハルハ右小作料債權ヲ取得ス可キ法律上ノ原因ナク從テ上告人ニ對シ之カ請求ヲナスコト克ハサルヤ洵ニ明カナリトス仍テ上告人ハ原審ニ於テ當該養子緣組ハ事實上ヨリ見テ又法律上ヨリ觀察シテ其無效ナルコトヲ力說シタルモノニシテ斯ク訴求セルノ所以ハ養子緣組ノ無效確認ニヨリテ上告人ハ被上告人ハルヨリノ小作料請求ヲ拒絕シテ其ノ不當ナル支拂ヲ免カレ得ルノ金錢的利益アルカ故ニ外ナラス換言スレハ上告人ハ權利防衞ノ立場トシテハ養子緣組ノ無效ヲ確認スルニアラサレハ

◎參加當事者ノ訴訟代理人タル辯護士ハ原告又ハ被告ノ代理人トナリ得ルカ　◎參加訴訟ニ於テ當事者ノ一人ニ對シテ爲シタル期日指定ノ效力　〔大審院判決全集、第八輯二九二〕
◎當事者參加訴訟ノ一審判決ニ對シ敗訴當事者中ノ一方カ爲シタル控訴ノ效力　◎株式會社設立ニ關スル發起人ノ責任ニ付キ過失相殺ヲ認メ得ルカ

大審院第一民事部

裁判長判事　岡村玄治
判事　大丸肇
判事　高田貞男
判事　齊藤喜一郎
判事　黒川嗣面

○參加當事者ノ訴訟代理人タル辯護士ハ原告又ハ被告ノ代理人トナリ得ルカ

民事訴訟法第七十一條ニ規定スル訴訟ノ目的カ自己ノ權利ニ屬スルコトヲ主張スル參加人ヨリ訴訟委任ヲ受ケタル辯護士ハ原告又ハ被告ノ訴訟代理人トシテ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得サルノミナラス訴訟ノ相手方タル原告又ハ被告ヨリ訴訟委任ヲ受ケタル以後ニ於テハ參加人ノ爲メニモ亦訴訟行爲ヲ爲シ得サルモノト云ハサルヘカラス

【參照條文】舊辯護士法一四條　新辯護士法二四條一號

○參加訴訟ニ於テ當事者ノ一人ニ對シテ爲シタル期日指定ノ效力

準備手續又ハ口頭辯論ハ共同訴訟人又ハ參加人ニ對シ同一ノ期日ニ於テ之ヲ施行スヘク從ツテ參加人又ハ共同訴訟人ノ一人ヨリ期日指定ノ申立アルモ爲命判事又ハ裁判長ハ總テノ當事者ノ爲メニ同一ノ準備手續ノ期日又ハ口頭辯論ノ期日ヲ指定スヘキモノナリ故ニ參加人又ハ原被告ノ內一人ノミノ申立ニ因リテ指定セラレタル準備手續ノ期日又ハ口頭辯論期日ハ其ノ申立ヲ爲ササリシ他ノ當事者ノ爲メニモ指定セラレタルモノニシテ既ニ自己ノ爲メニ期日ノ指定アリタル以上其ノ當事者ハ更ニ期日指定ノ申立ヲ爲スノ要ナキコトハ疑ナキ所ナリ故ニ民事訴訟法第二百三十八條ノ期間ハ他ノ共同訴訟人等ノ申立ニ因リ爲サレタル期日ノ指定ニヨリ中斷セラルルモノトス

【參照條文】民事訴訟法一五二條一項三項

○當事者參加訴訟ノ一審判決ニ對シ敗訴當事者中ノ一方カ爲シタル控訴ノ效力

訴訟ノ目的カ自己ノ權利ナルコトヲ主張シテ第三者カ民事訴訟法第七十一條ノ規定ニ依リテ訴訟ニ參加シタルトキハ裁判所ハ原告被告間ノ爭ノ外參加人對原告參加人對被告間ニ存スル爭ヲ一個ノ判決ヲ以テ解決スヘク三個ノ當事者ノ中何レノ一方カ勝訴スルモ他ノ二方ハ共ニ敗訴セサルヲ得ス而シテ第一審ニ於テ敗訴シタル當事者ノ中何レカ一方カ控訴ノ申立ヲ爲シタルトキハ同シク敗訴シタル他ノ一方ノ爲ニモ其效力ヲ生シ三個ノ當事者間ニ存スル爭ハ控訴審ニ移審セラレ控訴裁判權ノ審理ノ對照トナルモノトス

○株式會社設立ニ關スル發起人ノ責任ニ付キ過失相殺ヲ認メ得ルカ

發起人カ株式會社設立ニ關スル任務懈怠ニ付キ惡意又ハ重大ナル過失アリタルニ因リ第三者ニ對シテ損害賠償ノ責ニ任スヘキ場合ニ於テ其ノ第三者ニ過失アリタルトキハ民法第七百二十二條第二項ヲ準用シ裁判所ハ損害賠償ノ額ヲ定ムルニ付キ之ヲ斟酌スルコトヲ得ルモノト解スルヲ相當トス

【參照條文】商法一九三條（舊一四二條ノ二）

昭和十四年(オ)第三百八十號
昭和十四年(オ)第五百十五號

判決

東京市芝區二本榎西町三番地
昭和十四年(オ)第三百八十號
昭和十四年(オ)第五百十五號
上告人　佐藤喜八郎
同
上告人　鈴木綠三郎
同　市西茶町八十六番地
同
上告人　清原管太郎
同　市寺町六十九番地
同
上告人　松村久三郎
右鈴木清原松村三名訴訟代理人辯護士（昭和十四年(オ)第三八〇號）
和田珍頼
島根縣八束郡玉湯村大字林村
同
上告人　吉野儀一郎
右鈴木、清原、松村、吉野四名訴訟代理人辯護士（昭和十四年(オ)第三八〇號）

發起人ノ責任ニ付キ過失相殺ヲ認メ得ルカ

昭和十四年(オ)第三百八十號
昭和十四年(オ)第五百十五號

判決

同縣同郡同村大字湯町千百六十三番地
田中康道
上告人　福庭透
右福庭訴訟代理人辯護士（昭和十四年(オ)第三八〇號）
伊藤俊風
同縣同郡同村同大字
當時　松江市魚貫町四十五番地
同
上告人　福間賜吉
松江市末次本町十三番地
同
上告人　西尾隆二
同市寺町
同
上告人　野津文道
右九名訴訟代理人辯護士
大脇熊雄
（昭和十四年(オ)第三八〇號）
大西幸馬
（同　）石見勝四
（同　）鍛治利一
米子市灘町二丁目三百五十五番地
同
上告人　浮田滝次郎
右訴訟代理人辯護士
青戸辰午
松江市寺町八十四番地
昭和十四年(オ)第五一五號
上告人　山根靜市
島根縣簸川郡知井宮村大字知井宮本郷六百二十七番地
同
上告人　山本寛次郎
朝鮮京城府東西町六十四番地
同
上告人　山本彰一郎
右當事者間ノ損害賠償請求事件ニ付廣島控訴院カ昭和十四年二月二十五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタルヲ以テ併合審理スルコト左ノ如シ

【主文】

同上告理由第二點ハ原判決ハ審理不盡ナリ上告人（參加當事者）カ本訴訟ニ參加シ準備手續期日ニ出頭シタルハ昭和七年五月二十日ニシテ其後被上告人鷲見豐忠ノ訴訟代理人ハ出頭セス第一審判決ノ送達ヲ受ケ乍ラ控訴ヲ爲サス控訴審ニ於テ上告人ヨリ鷲見ノ住所ヲ探知シ上申シタルコト記錄ニ在ル筈ナリ抑モ自己ノ訴訟

（次頁へ續く）

◎株式會社設立ニ關スル發起人ノ責任ニ付キ過失相殺ヲ認メ得ルカ

ヲ五年間モ放任スルモノアリヤ況ンヤ訴訟物ノ價額一萬圓ヲ超ユル事件ヲ本人ノ承諾ナクシテ自己ノモノナリトシテ白晝公然參加スルモノアリヤ裁判所ハ記錄ヲ讀メリヤ常識アリヤ敢テ裁判ノ權威ノタメ上告ヲ云フニ在リ

然レトモ原判決ハ各種ノ證據ニ依リ被上告人鷲見豐忠カ上告人浮田淺次郎ニ對シ本件損害賠償債權ヲ讓渡シタルコトヲ禁スル事實ヲ認定シタルモノニシテ共ノ擧示シタル證據ニ依レハ以上ノ事實ハ之ヲ認メ得ラレサルニアラス丙第八號證ハ此ノ認定ヲ妨クルコトナク又證人佳田米太郎ノ證言ハ原審ノ措信セサリシ所ナルコト判文上明白ナリ又上告人カ論旨第二點ニ於テ主張スル事由ノ如キハ原判決破毀ノ理由ト爲スニ足ラス論旨ハ結局原審ノ專權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ取捨判斷ヲ非難スルニ過キサレハ理由ナシ

辯護士大脇熊雄外三名（上告人佐藤喜八郎外八名ノ訴訟代理人）ノ上告理由第十點ハ本訴ハ初メ鷲見豐忠ニ於テ提起シタル處訴訟進行中浮田淺次郎ニ於テ昭和七年二月二十五日鷲見豐忠ヨリ右損害賠償債權ヲ讓受ケタリトテ民事訴訟法第七十二條ニ基キ本件訴訟ニ參加シ來リタルモノナルカ右參加人タル浮田ト本訴原告タル鷲見トハ五ニ本訴債權カ自己ニ屬スト ノ正反對ノ主張ヲ爲スモノニシテ從テ辯護士ハ其一方ノ訴訟代理人ヲ受任シタル以上他方ノ訴訟代理人タルヲ得サルハ辯護士法第二十四條（舊法第十四條）ノ規定スルトコロナリ而シテ同條ハ眞ニ辯護士ヲシテ誠實ニ職務ヲ執行セシムルト共ニ其ノ品位ヲ瀆ス如キコトナカラシメンカ爲メニ設ケラレタルモノナルヲ以テ辯護士ハ同條ニ違反シテ相手方ノ代理人タルコトヲ得サルト共ニ既ニ斯カル行爲アリタルトキハ當ニ相手方ノ代理人トシテノミナラス元來ノ代理人トシテモ職務ヲ行フコトヲ得サルニ至ルモノト云ハサルヘカラス蓋シ斯クシテコノ當事者ノ利益ヲ保護スルト共ニ辯護士ヲシテ誠實ニ其ノ職務ヲ執行セシメ其品位ヲ保持スルコトヲ得ヘケレハナリ故ニ本件ニ於テモ鷲見豐忠ノ訴訟代理人タルト共ニ浮田淺次郎ノ訴訟代理人タルコトハ右法條ノ禁スルトコロタルト共ニ若シ一度兩者ノ訴訟代理人トナリタル事實アランカ爾後ハ當ニ一方ノ訴訟代理人タルヲ得サルニ止マラス何レノ訴訟代理人タルコトモ得サルモノト云ハサルヘカラス（昭和六年（オ）第三五六四號同七年六月十八日判決法律新聞三四七一號十六頁昭和九年（オ）第一〇一〇號同年十二月二十二日判決民集十三卷二二三六頁昭和七年（オ）第二一三〇號同八年四月十二日判決法律新聞三五五三號（一〇頁）然ルニ本件ヲ見ルニ白根虎之助ハ昭和七年五月十七日浮田淺次郎ノ訴訟代理人トシテ訴訟參加ヲ爲シタルニ拘ラス鷲見豐忠ノ爲メニ復代理人トナリ（昭和七年五月二十日附鷲見豐忠ノ訴訟代理人佳田米太郎ヨリノ復代理委任狀記錄四六三丁參照）第一審昭和七年五月二十日以後ノ準備手續ニ於テ參加當事者タル浮田淺次郎ノ訴訟代理人タルト共ニ原告鷲見豐忠ノ復代理人トシテ出廷シ訴訟行爲ヲ爲シタルコト同調書ニ載セテ明ナルトコロナリトス果シテ然ラハ白根虎之助ハ辯護士法第二十四條（舊第十四條）ノ法意ニ照シ單ニ鷲見豐忠ノ訴訟代理人タルコトヲ得サルノミナラス廢後ハ浮田淺次郎ノ訴訟代理人トシテ關與シ得ルニヨリ其訴訟行爲ハ無效ナリト云フヘク從テ浮田ノ爲メニハ無效ナル訴訟行爲ニ基キテ浮田ト鷲見トノ關係ヲ判斷セラレタルモノニシテ原審ハ無效ノ訴訟行爲ニ基キテ上告人等ニ對シ鷲見ニ對スル給付判決ヲ言渡シタルニ歸シ違法タルヲ免カレサルモノト云フヘク原判決ハ此點ニ於テモ破毀セラルヘキモノト信ス ト云ヒ

同大脇熊雄ノ上告理由第十三點ハ本件ニ付テハ原判決ニ於テ第一審判決全部又ハ一部取消ノ判決ヲ爲スヘキモノナルニ拘ラス之ヲ爲ササリシハ法則違反ノ判決ナリ民事訴訟法第三百八十七條ノ規定ニ依レハ第一審ノ判決ノ手續カ法律ニ違背シタルトキハ控訴裁判所ハ判決ヲ取消スコトヲ要スト規定セリ而シテ本件第一審ノ審理ニ付調書ノ記載ヲ調査スルニ（一）昭和七年五月二十日ノ準備手續調書ニヨレハ原告前島儀滿代理人淺田六郎參加當事者及原告鷲見豐忠ハ辯護士白根虎之助ニ依リ訴訟委任ヲ受ケカラ昭和七年五月二十日原告鷲見豐忠ノ訴訟代理人佳田米太郎ヨリノ復代理委任狀記錄四六三丁參照）第一審昭和七年五月二十日以後ノ準備手續ニ於テ參加當事者タル浮田淺次郎ノ訴訟代理人タルト共ニ原告鷲見豐忠ノ復代理人トシテ出廷シ訴訟行爲ヲ爲シタルコト同調書ニ載セテ明ナルトコロナリトス果シテ然ラハ白根虎之助ハ辯護士法第二十四條（舊第十四條）ノ法意ニ照シ單ニ鷲見豐忠ノ訴訟代理人タルコトヲ得サルノミナラス廢後ハ浮田淺次郎ノ訴訟代理人トシテ訴訟參加ヲ爲シタルニ拘ラス鷲見豐忠ノ爲メニ復代理人トナリ（昭和七年五月二十日附鷲見豐忠ノ訴訟代理人佳田米太郎ヨリノ復代理委任狀記錄四六三丁參照）第一審昭和七年五月二十日以後ノ準備手續ニ於テ參加當事者タル浮田淺次郎ノ訴訟代理人タルト共ニ原告鷲見豐忠ノ復代理人トシテ出廷シ訴訟行爲ヲ爲シタルコト同調書ニ載セテ明ナルトコロナリトス果シテ然ラハ白根虎之助ハ辯護士法第二十四條（舊第十四條）ノ法意ニ照シ單ニ鷲見豐忠ノ訴訟代理人タルコトヲ得サルノミナラス廢後ハ浮田淺次郎ノ訴訟代理人トシテ關與シ得ルニヨリ其訴訟行爲ハ無效ナリト云フヘク從テ浮田ノ爲メニハ無效ナル訴訟行爲ニ基キテ浮田ト鷲見トノ關係ヲ判斷セラレタルモノニシテ原審ハ無效ノ訴訟行爲ニ基キテ上告人等ニ對シ鷲見ニ對スル給付判決ヲ言渡シタルニ歸シ違法タルヲ免カレサルモノト云フヘク原判決ハ此點ニ於テモ破毀セラルヘキモノト信ス ト云ヒ

同大脇熊雄ノ上告理由第十三點ハ本件ニ付テハ原判決ニ於テ第一審判決全部又ハ一部取消ノ判決ヲ爲スヘキモノナルニ拘ラス之ヲ爲ササリシハ法則違反ノ判決ナリ民事訴訟法第三百八十七條ノ規定ニ依レハ第一審ノ判決ノ手續カ法律ニ違背シタルトキハ控訴裁判所ハ判決ヲ取消スコトヲ要スト規定セリ而シテ本件第一審ノ審理ニ付調書ノ記載ヲ調査スルニ（一）昭和七年五月二十日ノ準備手續調書ニヨレハ原告前島儀滿代理人淺田六郎參加當事者及原告鷲見豐忠ハ辯護士白根虎之助ニ依リ訴訟委任ヲ受ケカラ昭和七年五月二十日原告

◎株式會社設立ニ關スル發起人ノ責任ニ付キ過失相殺ヲ認メ得ルカ

玆ニ全部ノ訴訟カ取下ニ依リ終結シタルモノナリ前叙ノ如ク既ニ全部ノ訴訟取下ノ效果ノ生シタルニ拘ラス裁判所及當事者ハ漫然ト其後ノ訴訟手續ヲ形式的ニ進行シ來リタルニ又々昭和十年五月六日午前九時ノ口頭辯論期日ニ於テ當事者不出頭ノ爲メ休止ト爲リタルヲ同年七月十二日原告前島祐平儀滿助四郎代理人ヨリ又同年八月三日參加代理人ヨリ各期日指定申立アリタルモ原告高島好造代理人ヨリ八期日申立ナク且又同人ニ對スル期日指定モナカリシテ以テ同人ハ訴ノ取下アリタリト信シタルカ其後數回ノ口頭辯論ニ出頭セス裁判所モ亦記錄上當事者トシテ表示セサリシニ其後休止期日ノ約十ケ月ヲ經過シタル昭和十一年四月二十日ノ期日ニ於テ忽然トシテ出頭シタルモ訴訟上何等ノ意味ヲ有セス之ヲ要スルニ右何レモ原告高島好造ニ關シテハ訴訟取下アリト云ハサルヘカラス抑モ訴ノ取下アリタルトキハ當初ヨリ訴ノ繫屬ナカリシモノト看做サルルヲ以テ本件第一審原告並ニ參加人ノ被告間ノ訴訟ハ訴又ハ參加ノ申立ナキニ歸シ第一審判決ハ訴ナキ判決換言スレハ申立ナキ事項ニ關スル判決ト云ハサルヘカラス故ニ斯ル判決ニ對シ控訴ノ申立ヲ受ケタル原審ハ職權ヲ以テ究明シ適當ノ裁判ヲ受スヘキニ之ヲ看過シテ審理裁判ヲ爲シタルハ重大ナル失態ト云フヘク原判決ハ破毀ヲ免レサルモノト信スト云ヒ

右第十一點補充申立書ノ理由ハ一、**或ハ**右昭和十年五月六日ノ辯論期日ニ於テハ裁判所ニ於テ鑑定及本人訊問ノ證據決定ヲ爲シ居ルニヨリ（三月二十五日ノ辯論期日ニ於テ）右五月六日ハ證據調期日ニシテ辯論期日ニ非サルカ故ニ右期日ニ當事者双方出頭セサリシ準備手續期日又ハ口頭辯論期日ヲ經過セサルカ故ニ右期日ニ當事者双方出頭セサルモ裁判所ハ職權ヲ以テ證據調ヲ爲スヘキモノナルカ故ニ不出頭ノ效果タル訴ノ取下ト見做スヘキモノニ非ストノ說ナキニ非サレトモ特別ニ證據調ノミヲ施行スヘキ期日ハ格別其他ノ證據調期日即辯論期日、辯論期日即證據調ナル事論ヲ俟タサルニヨリ右五月六日ノ期日ハ證據調ノミノ期日ト爲スコトヲ得サルヘク而シテ裁判所ハ證據決定ニ基キ期日ヲ指定スル場合ニ於テハ當事者双方不出頭ノ場合ト雖モ證據調ヲ爲スコトヲ得ヘキコトハ民事訴訟法第二百六十三條ノ明記スル所ナレハ裁判所ハ證據調ヲ施行シ又ハ之ヲ爲サスシテ次回期日ヲ指定スルコトハ其自由ノ職權ニ屬スト雖モ證據調期日ナレハ當事者不出頭ノ場合職權ヲ以テ證據調ノ續行期日ヲ指定シ得ヘキモ證據調ナキ辯論期日ニ當事者不出頭ノ場合ニ於テハ裁判所ハ職權ヲ以テ次回期日ヲ指定スルコトヲ得サル事明白ナリ必スシモ證據調ヲ施行スヘキコトヲ得サル場合ニ非サルカ故ニ（民事訴訟法第二百六十三條ノ明記スル所ナレハ裁判所ハ證據調ヲ施行シ又ハ之ヲ爲サスシテ次回期日ヲ指定セサリシ場合ニハ卽當事者不出頭ノ狀態ト爲ルモノナルニヨリソレヨリ三ケ月以上經過シ期日指定ナキトキハ訴取下ノ效果ノ生スヘキモノト爲ササルヘカラス現ニ本件ニ於テハ裁判所ハ右五月六日ノ期日ニハ當事者不出頭ノ調書ヲ作製シ次回期日ヲ指定セサリシ點ヨリ見ルモ裁判所ニ於テハ證據調ヲ爲サス而モ次回期日ヲ指定セスシテ其儘不出頭狀態ニ置カレタルモノナルコト極メテ明白ナレハ證據決定ノ繼續中ナルノ理由ノ下ニ訴取下ノ效果ヲ生セスト謂フカ如キハ曲解ト謂ハサルヘカラスト云フニ在リ

期日ノ指定ハ職權ヲ以テ之ヲ爲シ得ルコトハ民事訴訟法第百五十二條ノ規定ニ依リ明白ニシテ又共同訴訟ハ總テノ共同訴訟人ニ付キ同一ノ訴訟手續ニ於テ審理ヲ遂ケヘキコトヲ原則トシ參加訴訟ニ於テハ參加人ノ請求ト本訴ノ請求トハ之ヲ分離シテ審理スルコトヲ得サルモノナレハ「準備手續又ハ口頭辯論ハ共同訴訟人又ハ參加人ニ對シ同一ノ期日ニ於テ之ヲ施行スヘク從ツテ參加人又ハ共同訴訟人ノ一人ヨリ期日指定ノ申立アルモ受命判事又ハ裁判長ハ總テノ當事者ノ爲メ同一ノ準備手續ノ期日又ハ口頭辯論ノ期日ヲ指定スヘキモノナリ」本件ハ原告鷲見豊忠外三名ノ者カ提起シタル共同訴訟ニ參加人浮田淺次郎カ原告鷲見豊忠ノ權利ヲ讓受ケタリト主張シ參加ヲ爲シタルモノナリ故ニ一參加人又ハ原告ノ內前島祐平儀滿助四郎ノ申立ニ因リテ指定セラレタル準備手續ノ期日又ハ口頭辯論期日ハ其共同訴訟ノ申立ヲ爲ササリシ他ノ原告等ノ爲メニモ指定セラレタルモノニシテ既ニ自己ノ爲メニ期日ノ指定アリタル以上其ノ當事者トシテハ更ニ期日指定ノ申立ヲ爲スノ要ナキコトハ疑ナキ所ナリ故ニ民事訴訟法第二百三十八條ノ期間ハ他ノ共同訴訟人等ノ爲メニモ其效力ヲ生シ三個ノ當事者間ニ存スル爭ハ控訴審ニ移審セラレ控訴裁判所ノ審理ノ對照トナルモノトス本件ニ付テ之ヲ見ルニ第一審ニ於テハ參加人鷲訴少原告鷲見豊忠及被告等ハ共ニ敗訴シタルモノナレハ被告等ノ控訴ハ原告鷲見豊忠ノ爲ニモ其ノ效力ヲ生シ同原告ハ控訴人タルノ地位ヲ取得シタルモノトス尤モ原判決ハ原告鷲見豊忠ヲ被控訴人ト表示シ且同人カ附帶控訴ヲ爲シタルカ如ク摘示シタルモ右表示ノ不正確ハ原告鷲見豊忠ニ對スル原判決ヲ不當トナスニ足ラサルハ勿論同人提出ノ附帶控訴狀ト稱スル書面ハ控訴人トシテ判決ヲ受クヘキ事項ヲ明確ニ爲シタルニ過キスト解スヘキモノナレハ斯ル書面提出ノ一事ニ依リ右被告等ノ控訴カ原告鷲見豊忠ニ其效力ヲ及ホスヘキコトヲ否定スルコトヲ得ス故ニ論旨ハ理由ナシ

辯護士伊藤俊風上告理由第一點ハ原判決ハ上告人福庭透カ宗道湖濱泉土地株式會社ノ設立ニ關シ發起人トシテ重大ナル過失ニ依リ共任務ヲ怠リタル理由トシテ「各發起人ニ於テ當ニ善良ナル管理者ノ注意ヲ用ヒ共同シテ是等事務ノ遂行ニ當ルヘキ事ヲ要シ共ノ任務ヲ懈怠スルトキ重大ナル過失アルモノトシテ連帶シテ共ノ責ニ任スヘク假令共ノ事務ハ之ヲ他ノ發起人ニ一任シ直接之ヲ擔當セサル場合ニ於テモ之カ責任ヲ一二ニスヘキモノニ非サル事ヲ本則トシ唯直接事務擔當者即チ受託者カ正當ニ事務ヲ遂行スヘキ事ヲ信シ且之ヲ信スルニ付相當ノ理由アリタル等特別ノ事情ノ存スル場合ニ限リ直接事務擔當者ノ任務懈怠ニ付信託者タル發起人ハ重大ナル過失ナカリシモノトシテ共責ヲ免カルルモノトスト說明セラルルモ社

◎株式會社設立ニ關スル發起人ノ責任ニ付キ過失相殺ヲ認メ得ルカ

敗訴ノ言渡ヲ爲シタルハ違法ニシテ到底破毀ヲ免レサルモノト信ス抑モ原告鷲見豊忠（甲）ヨリ被告等（乙）ニ對スル本件訴訟提起後第三者タル浮田淺次郎（丙）ヨリ民事訴訟法第七十一條ニ依リ甲及乙ヲ相手方トシテ右訴訟ニ併合シテ訴訟ヲ提起シタル場合ニ於テ之等三當事者間ニ判決アリタルトキハ敗訴者ト爲リタル甲乙丙ハ何レモ自己ノ敗訴部分ニ對シテ上訴ヲ爲シ得ヘキハ勿論ナルモ其ノ上訴ハ本來共同當事者ニ同一ノミ確定スヘキ法律關係ヲ訴訟ノ目的トセサル限リ他ノ當事者ノ上訴タルノ效力又ハ他ノ當事者ニ對スル上訴タルノ效力ヲ生セサルコト學說判決例ノ一致スル處ナリ故ニ本件ノ場合乙ヨリ丙ニ對スル控訴申立ハ單ニ乙丙間ノ訴訟關係ニシテ控訴審ニ繫屬スルニ止マリ乙ヨリ甲ニ對スル控訴アリトシテ繫屬スルモノニ非サルナリ然ルニ原審ハ民事訴訟法ノ解釋ヲ誤リ乙ヨリ丙ニ對スル控訴申立ハ又甲ニ對シテモ上訴タルノ效力アリトシ前叙ノ如ク甲ニ對スル第一審判決未タ確定セサルモノトシテ審理シ裁判ヲ爲シタルハ違法ニシテ破毀ヲ免レサルモノト信ス（東控昭和九年十月二十四日言渡法律評論二四卷民訴一一七頁）ト云ヒ

辯護士大脇龍雄上告理由第十四點ハ鷲見豊忠（原告）ハ第一審ニ於テ請求棄却ノ判決ヲ受ケタルモ法定期間內ニ控訴ノ申立ヲ爲サス上告人等（第一審被告）ニ於テ控訴申立ヲ爲シタル後昭和十三年六月九日ニ至リ附帶控訴ノ申出ヲ爲シ原審ニ於テハ附帶控訴人トシテ審理判決ヲ爲サレタリ然レトモ鷲見豊忠ハ上告人等ニ對シテハ原告トシテ相手方ト爲リ參加人ニ對シテハ被告ノ立場ヲ有スルモノナレハ判決ノ結果鷲見カ勝訴トナレハ參加人ハ敗訴トナルモノナレハ即チ鷲見モ亦參加人ニ對シテ控訴ヲ爲シタルコトハナルヘキモ控訴人ニ對シテ迄控訴ヲ爲シタルノ效力ヲ生スヘシトハ爲スヲ得サルヘシト思考ス何トナレハ控訴人ノ控訴ハ參加人ニ對シテノミ之ヲ爲シタル次第ニテ自己勝訴ノ部分ニ對シテ爲シタルモノニ非サレハナリ從テ民事訴訟法第七十一條ニ於テ同第六十二條ヲ準用スト規定セラルルモ本件ノ如キ場合ハ結局準用スヘキ何モノモ存在セサルコトトナリ結局獨立控訴ヲ爲スニ非サレハ確定スルモノト爲スヲ得ス正當ト思考ス（此點相當研究ヲ要スル問題ト思考ス御院ノ御判斷ヲ希フ）以上ノ次第ナルニ付原判決カ獨立控訴ヲ爲ササル鷲見ニ對シ勝訴ノ判決ヲ與ヘタルハ失當ナリト云フニ在リ

訴訟ノ目的カ自己ノ權利ナルコトヲ主張シテ第三者カ民事訴訟法第七十一條ノ規定ニ依リテ訴訟ニ參加シタルトキハ裁判所ハ原告被告ノ何レノ一方ニモ其效力ヲ生シ三個ノ當事者間ニ存スル爭ハ控訴審ニ移審セラレ控訴裁判所ノ審理ノ對照トナルモノトス本件ニ付テ之ヲ見ルニ第一審ニ於テハ參加人鷲訴少原告鷲見豊忠及被告等ハ共ニ敗訴シタルモノナレハ被告等ノ控訴ハ原告鷲見豊忠ノ爲ニモ其ノ效力ヲ生シ同原告ハ控訴人タルノ地位ヲ取得シタルモノトス尤モ原判決ハ原告鷲見豊忠ヲ被控訴人ト表示シ且同人カ附帶控訴ヲ爲シタルカ如ク摘示シタルモ右表示ノ不正確ハ原告鷲見豊忠ニ對スル原判決ヲ不當トナスニ足ラサルハ勿論同人提出ノ附帶控訴狀ト稱スル書面ハ控訴人トシテ判決ヲ受クヘキ事項ヲ明確ニ爲シタルニ過キストト解スヘキモノナレハ斯ル書面提出ノ一事ニ依リ右被告等ノ控訴カ原告鷲見豊忠ニ其效力ヲ及ホスヘキコトヲ否定スルコトヲ得ス故ニ論旨ハ理由ナシ

辯護士伊藤俊風上告理由第一點ハ原判決ハ上告人福庭透カ宗道湖濱泉土地株式會社ノ設立ニ關シ發起人トシテ重大ナル過失ニ依リ共任務ヲ怠リタル理由トシテ「各發起人ニ於テ當ニ善良ナル管理者ノ注意ヲ用ヒ共同シテ是等事務ノ遂行ニ當ルヘキ事ヲ要シ共ノ任務ヲ懈怠スルトキ重大ナル過失アルモノトシテ連帶シテ共ノ責ニ任スヘク假令共ノ事務ハ之ヲ他ノ發起人ニ一任シ直接之ヲ擔當セサル場合ニ於テモ之カ責任ヲ一二ニスヘキモノニ非サル事ヲ本則トシ唯直接事務擔當者即チ受託者カ正當ニ事務ヲ遂行スヘキ事ヲ信シ且之ヲ信スルニ付相當ノ理由アリタル等特別ノ事情ノ存スル場合ニ限リ直接事務擔當者ノ任務懈怠ニ付信託者タル發起人ハ重大ナル過失ナカリシモノトシテ共責ヲ免カルルモノトスト說明セラルルモ社

◎株式會社設立ニ關スル發起人ノ責任ニ付キ過失相殺ヲ認メ得ルカ

會狀態複雜ナル今日殊ニ事實上及法律上煩鎖ナル株式會社設立事務ニ於テハ其執務ノ便宜上進行上發起人中ヨリ一名又ハ數名ノ責任專行者ヲ置キ爾餘ノ各發起人ハ各其性能其時ニ應シテ夫レ夫レ事務ヲ分擔スルヲ實際ノ慣例ト殊ニ商法第百四十二條ノ二第二項ハ發起人中其任務怠慢ニ付キ惡意又ハ重過失アル者ノミニ關スル規定ニシテ其連帶ナル文字ハ數名ノ惡意又ハ重過失者アリタル場合ニ之ヲ適用スル用語ニ過キス故ニ假令一人ノ發起人ニ於テ惡意又ハ重過失ニ依ル任務怠慢者アリト雖モ然ラサル發起人ハ其事務ヲ擔當シタルト否トヲ問ハス之カ責ヲ任セサルモノトスサレハ上告人神庭逸カ設立事務ヲ山本權三郎ニ一任シテ擔當セサル一點ヲ以テ直ニ之ヲ目シテ惡意又ハ重過失ニ依ル共同ノ任務怠慢者ト解スヘキニ非ス殊ニ上告人神庭逸カ設立事務ヲ山本權三郎ニ一任シタル事情ハ原審ニ於テ極力主張セシ如ク神庭家ハ代々右會社所在地タル湯町村ニ任シ殘ニ上告人神庭逸ニ至リテハ醫ヲ業トスルモ未タ曾テ會社設立ニ關與シタルコトナク只山本權三郎ヨリ會社設立事務ニ付テハ自分其他ノ發起人ニ於テ分擔處理スヘクリ株モ五十株ハ自分ニ於テ代拂スヘキニ依リ決シテ迷惑ヲ掛ケサレハ是非湯町村發展ノ爲又湯町村住民ノ利益ノ爲メ義俠的ニ發起人ノ一員トシテ名ヲ連ネラレタシト懇請セラレタル爲當時山本權三郎ハ其居村ニ多額ノ不動產ヲ所有シ且會社設立事務ニ通曉シ又此他ノ發起人中ニモ會社事務ニ相當ノ經驗ト智識トヲ有スルモノ多カリクレハ上告人神庭逸ハ安心シテ右山本權三郎ノ言ヲ信賴シテ發起人タルノ名ヲ受諾シタルモノナリ故ニ神ナラヌ上告人神庭逸ニ於テハ後日ニ至リ山本權三郎カ無資產者トナルカ如ク又創立總會ニ於テ虛僞ノ株金拂込ノ報告ヲ爲スカ如ク更ニ又株券ニ虛僞ノ記入ヲ發シテ發行スルカ如ク又之ヲ以テ自己ノ信賴ノ辨濟ノ爲他人ニ提供交付スルカ如キコトハ當時全ク豫見シ又ハ豫見シ得サリシナリサレハ反證ナキ本件ニ於テハ上告人神庭逸ノ當時ノ心情ハ創立委員長タル山本權三郎ハ他ノ發起人ト協力シテ正當ニ事務ヲ遂行スルモノト思慮シ且之ヲ確信シ居タルモノト見ルヲ妥當トスヘシ若シ夫レ上告人神庭逸カ山本權三郎ヨリ曰ク湯町村發展ノ爲曰ク湯町村住民ノ利益ノ爲ヲ以テ美名ノ下ニ勸說セラレ身ハ開業醫ニシテ在住地方住民ノ人氣ハ最モ敏感ニ其業務ニ影響スヘキ立場上人情右勸說ヲ拒絕スルニ由ナク發起人トシテ五十株ヲ引受ケ殘リ五十株ヲ返還シタルコトハ乙第十號第二十一號證ノ四上明白ナリ此上告人神庭ノ誠意眞情ハ如何ニ冷酷ナル法律家ト雖モ之ヲ容ルルニ吝カナラサルヘシ果シテ然ラハ上述ノ如キ上告人神庭逸ニ存スル事情ハ一ハ以テ會社設立事務ヲ自ラ擔當セシテ之ヲ山本權三郎ニ一任シタル相當ノ理由トスヘク一ハ以テ惡意又ハ重過失ナカリシ特別事情トスヘキナリ然ルニ原審ハ右判示前段ニ於テ會社設立事務ノ實驗則ニ反シ商法第百四十二條ノ二第二項ヲ誤解シテ上記ノ事情ヲ無視又後段ニ於テ折角免責事由タル特別事情ノ一例ヲ判文ニ示シ乍ラ上記事情ノ何レニ在ルカノ判斷ヲ遺脫シテ適切ナル理由ヲ附セス遂ニ審理不盡理由不備ノ違法ニ陷リタリト云ヒ猶護士大脇熊雄外三名上告理由第五點ハ原判決ハ上告人等ノ責任ヲ論スルニ「各發起人ニ於テ常ニ善良ナル管理者ノ注意ヲ用ヒ共同シテ是等事務ノ遂行ニ當ルコトヲ要シ其任務ヲ懈怠スルトキハ重大ナル過失アルモノトシテ連帶シテ其責ニ任スヘク假令其事務ハ之ヲ他ノ發起人ニ任シ直接之ヲ擔當セサル場合ニ於テモ之カ責任ヲ一、二ニスヘキモノニ非サルコトヲ本則トシ唯直接事務擔當者即チ受託者カ正當ニ事務ヲ遂行スヘキ事ヲ信シ且之ヲ信スルニ付相當ノ理由アリタル等特別ノ事情ノ存スル場合ニ限リ直接事務擔當者ノ任務懈怠ニ付信託者タル發起人ハ重大ナル過失ナカリシモノトシテ其責ヲ免ルルモノトス」ト說明シ而シテ上告人等カ山本權三郎ヲ創立委員長トシテ創立事務ヲ信託シタルハ同人カ地方屈指ノ資產家ノ女婿ニシテ分家シ十數萬圓以上ノ資產分與ヲ受ケタル當時有數ノ地方的紳士ナリシコト且ハ本件會社ノ設立基礎ヲ同人所有土地ニ置キ同地所ヲ十四萬圓ト見積リ現物出資ヲ爲スコト株式引受カ全部滿株ニ達シタルコト等々幾多ノ事由ニ依リ同人カ正當ニ創立事務ヲ遂行スヘキコトヲ信シ少クトモ之ヲ信スルニ相當ノ理由アリシモノナリ而シテ是等ノ事由ハ各上告人ノ特別事情ヲ答辯書ニ或ハ準備書面ニ屢々縷述シ且立證セシ所ナルニ原判決ハ之ヲ看過セラレタルハ審理不盡ト思料ス(一)商法第百四十二條ノ二第二項ハ第三者ニ對シ損害賠償義務アル發起人ヲ其任務懈怠ニ付惡意又ハ重大ナル過失アルモノノミニ限リ連帶シテ責ヲ負ハシムルコトトセリ故ニ各發起人ノ責任ヲ判示スルニハ宜シク各個別ニ惡意重過失ノ有無ヲ精査シ且ツ之ヲ創立委員長タル山本權三郎ノ頭使ノ儘ニ行動シタルニ過キス」トカ全ク個別審理ト特異事實ヲ不顧抽象的言辭ヲ以テ其責任ヲ一律ニ肯定シタルハ不當ナリ本件各發起人カ會社設立ニ關シ爲シタル行動認識信念等ノ各異ル事ハ記錄上明ナル處ナルヲ以テ須ラク各個別ニ惡意、重過失ノ有無ヲ判斷說明スヘキニ之ヲ缺如スルハ寔ニ審理不盡理由不備ノ判決ト云ハサルヘカラス(二)今日吾國ノ事業界ニ於ケル會社設立行爲ノ實情ハ有識德望資產力兼ブル一人又ハ數人ニ之ヲ委託スルハ殆ント例外ナキ事實ナリ本件ニ於テ上告人等カ山本權三郎ニ其設立ニ關スル事務ヲ委託セシ理由モ亦玆ニ存ス上告人等カ此ノ社會常識此ノ經驗則ニ從ヒ行動シタルニ不拘尙重過失ノ責ヲ負フモノトセハ裁判ハ此ノ經驗則社會常識以上要求セラルル注意責任ノ基礎ニ付適切ナル理由ヲ事實ニ即シテ說示セラレサルヘカラス之レ原判決ヲ理由不備ト思料スル所以ナリト云ヒ

猶護士大脇熊雄上告理由第十五點ハ原判決ハ「株式ノ應募、株金拂込ノ狀況ノ如キハ株式會社カ資本團體タルノ本質ニ鑑ミ各發起人ニ於テ常ニ善良ナル管理者ノ注意ヲ用ヒ共同シテ此等事務ノ遂行ニ當ルコトヲ要シ其任務ヲ懈怠スルトキハ重大ナル過失アルモノトシテ連帶シテ其責ニ任スヘク假令其事務ハ之ヲ他ノ發起人ニ任シ直接之ヲ擔當セサル場合ニ於テモ之カ責任ヲ一、二ニスヘキモノニ非サルコトヲ本則トシ唯直接事務擔當者即チ受託者カ正當ニ事務ヲ遂行スヘキ事ヲ信シ且之ヲ信スルニ付相當ノ理由アリタル等特別ノ事情ノ存スル場合ニ限リ直接事務擔當者ノ任務懈怠ニ付信託者タル發起人ハ重大ナル過失ナカリシモノトシテ其責ヲ免ルルモノトス」ト說明シ而シテ上告人等カ『自己カ發起人トシテノ任務ハ漫然擧ケテ之ヲ創立委員長タル右山本權三郎ニ委任シテ顧ミサルカ或ハ株式ノ公募等設立事務ニ與リタルモ主宰者タル山本權三郎ノ頭使ノ儘行動シタル過キス孰レモ此判斷ニハ左ノ違法アリト思料ス(一)上告人等カ山本權三郎ヲ創立委員長トシテ創立事務ヲ信託シタルハ同人カ地方屈指ノ資產家ノ女婿ニシテ分家シ十數萬圓以上ノ資產分與ヲ受ケタル當時有數ノ地方的紳士ナリシコト且ハ本件會社ノ設立基礎ヲ同人所有土地ニ置キ同地所ヲ十四萬圓ト見積リ現物出資ヲ爲スコト株式引受カ全部滿株ニ達シタルコト等々幾多ノ事由ニ依リ同人カ正當ニ創立事務ヲ遂行スヘキコトヲ信シ少クトモ之ヲ信スルニ相當ノ理由アリシモノナリ而シテ是等ノ事由ハ各上告人ノ特別事情ヲ答辯書ニ或ハ準備書面ニ屢々縷述シ且立證セシ所ナルニ原判決ハ之ヲ看過セラレタルハ審理不盡ト思料ス(一)商法第百四十二條ノ二第二項ハ第三者ニ對シ損害賠償義務アル發起人ヲ其任務懈怠ニ付惡意又ハ重大ナル過失アルモノノミニ限リ連帶シテ責ヲ負ハシムルコトトセリ故ニ各發起人ノ責任ヲ判示スルニハ宜シク各個別ニ惡意重過失ノ有無ヲ精査シ且ツ之ヲ創立委員長タル山本權三郎ハ他ノ發起人ト協力シテ正當ニ事務ヲ遂行スルモノト見ルヲ妥當トスヘシ若シ夫レ上告人神庭逸カ山本權三郎ヨリ曰ク湯町村發展ノ爲曰ク湯町村住民ノ利益ノ爲ヲ以テ美名ノ下ニ勸說セラレ身ハ開業醫ニシテ在住地方住民ノ人氣ハ最モ敏感ニ其業務ニ影響スヘキ立場上人情右勸說ヲ拒絕スルニ由ナク發起人トシテ五十株ヲ引受ケ殘リ五十株ヲ返還シタルコトハ乙第十號第二十一號證ノ四上明白ナリ此上告人神庭ノ誠意眞情ハ如何ニ冷酷ナル法律家ト雖モ之ヲ容ルルニ吝カナラサルヘシ果シテ然ラハ上述ノ如キ上告人神庭逸ニ存スル事情ハ一ハ以テ會社設立事務ヲ自ラ擔當セシテ之ヲ山本權三郎ニ一任シタル相當ノ理由トスヘク一ハ以テ惡意又ハ重過失ナカリシ特別事情トスヘキナリ然ルニ原審ハ右判示前段ニ於テ會社設立事務ノ實驗則ニ反シ商法第百四十二條ノ二第二項ヲ誤解シテ上記ノ事情ヲ無視又後段ニ於テ折角免責事由タル特別事情ノ一例ヲ判文ニ示シ乍ラ上記事情ノ何レニ在ルカノ判斷ヲ遺脫シテ適切ナル理由ヲ附セス遂ニ審理不盡理由不備ノ違法ニ陷リタリト云ヒ猶護士大脇熊雄外三名上告理由第五點ハ

ミ各發起人ニ於テ常ニ善良ナル管理者ノ注意ヲ用ヒ共同シテ此等事務ノ遂行ニ當ルコトヲ要シ其任務ヲ懈怠スルトキハ重大ナル過失アルモノトシテ連帶シテ其責ニ任スヘク假令其事務ハ之ヲ他ノ發起人ニ任シ直接之ヲ擔當セサル場合ニ於テモ之カ責任ヲ一、二ニスヘキモノニ非サルコトヲ本則トシ唯直接事務擔當者即チ受託者カ正當ニ事務ヲ遂行スヘキ事ヲ信シ且之ヲ信スルニ付相當ノ理由アリタル等特別ノ事情ノ存スル場合ニ限リ直接事務擔當者ノ任務懈怠ニ付信託者タル發起人ハ重大ナル過失ナカリシモノトシテ其責ヲ免ルルモノトスト判示セラレタルモ此判示ハ其上告人ニ重大ナル過失アリト爲スコトヲ得サルニ歸シ從テ重過失ノ問題ニ非サルコト言ヲ俟タス思考ス、原判決ノ趣旨解スヘカラス如斯理由ノ下ニ上告人ニ重大過失アリト爲シタル原判決ハ其理由不明ニシテ矛盾セルカ不備ナルコト極メテ明白ナル(原判決ハ右任務ヲ懈怠シタルコトハ善良ナル管理者ノ注意ヲ怠リタルモノニシテ其上其過失重且大ナリト判示セシ積リナルヘキモ如此趣旨ハ判文自體見ルヘキモノナシ)次ニ重過失ノ論點ニ付上告人ノ抗爭スル所ハ本件會社ノ資本金ハ二十七萬圓ニシテ其內山本權三郎ヨリ提供スル事ヲ目シ安心シテ創立總會ニ臨ムハ普通ノ狀態ト見ルヘシ然レハ發起人ノ一部ニ於テ株金未拂込ノ事實ヲ知ラスシテ之カ完了セリト誤信スルコトニ於テ其過失重且大ナリト云ヘキモノニ非スト思考ス(原審準備書面御參照)ト云フニアリ即チ上告人等ニ於テ山本權三郎ノ云フ所ヲ信用シテ株金未拂込ノ事實ヲ調査セサリシコトニ付テハ上告人ニ過失アリト斷スヘシトスルモ時別事情ノ存スルモノナルカ故ニ重大ナル過失アリト爲スヘキモノニ非スト主張セルモノニ外ナラス之ニ付テ原判決ハ「纔テ之ヲ本件ニ付觀ルニ右說明シタルカ如キ引受株式ニ付之カ支拂ヲ他人ニ委任シテ意ヲ拂ハス或ハ創立委員長トシテ一切ノ創立行爲ヲ委任セラレタル山本權三郎ニ於テ株式ノ引受及拂込ニ付強制的ニ檢查ヲ爲スノ威力ヲ有セス而シテ創立總會ニ於テ取締役監查役ニ之カ檢查責任ヲ負擔セシメ而モ發起人タリシ者取締役監查役ニ選任セラレタル場合ニハ此者ヲシテ檢查役ヲ爲サシメスシテ檢查役ヲ選任シテ之カ

◎株式會社設立ニ關スル發起人ノ責任ニ付キ過失相殺ヲ認メ得ルカ

モノニ付テ判示セラレタリ而シテ此判定ハ(一)上告人等カ自己ノ引受株式ニ付之カ支拂ヲ他人ニ委任シテ意ヲ拂ハス(二)創立ニ關スル事務ハ之ヲ創立委員長タル山本權三郎ニ託シテ顧ミス(三)創立總會ニ於テ虛僞ノ報告アリタルモ何等調查セスシテ發起人タル任務ヲ擧ケテ創立委員長ニ委託シテ顧ミサルカ或ハ其ノ頭使ノ儘行動シタルニ過キサルニ依リ善良ナル管理者トシテノ注意義務ヲ盡ササリシト謂フニ外ナラス果シテ此斷定誤リナキヤ否ヤ(一)山本權三郎ハ創立委員長トナリタルモノニシテ如此委員長トナリタルニハ相當ノ信用ヲ拂ハルヘキ地位ニ在リタルコトハ說明ヲ要セスシテ明カナル所ナルヘシ(二)同人ハ地方屈指ノ資產家山本厚太郎ノ女婿ニシテ分家タリ資產十萬以上ヲ有セシモノナリ(乙第二十六號證御參照)(三)本件會社創立ハ山本權三郎所有ノ土地七千坪カ基本トナリ其價額ハ金十四萬圓ト見積ラレタルモノナル事(四)右山本權三郎ノ所有地ハ其半額ヲ現物出資トシ其半額ニ相當スル金七萬圓ハ會社ヨリ山本ニ支拂ハルヘキコトトナリ居ル事(從テ本件會社ノ創立ハ山本權三郎ニ於テハ極メテ重大ノ利害關係ニ立ツモノナルコト)

以上ノ事實ハ本件ニ於テ明白ナル事實ナリトス果シテ然ラハ(一)自己所有ノ土地ヲ提供シテ對價金七萬圓ヲ受取ル事トナリ居ル山本權三郎カ發起人ノ一人タル者ニ對シ其株金拂込ヲ約シタル場合ニ其支拂ヲ了シタリトノ言ヲ疑ヒテ調查スルコトコレ異例ニ屬スヘシ(二)創立ニ關スル事務ヲ擧ケテ委員長タル山本ニ託シタル事カ何等批難セラルヘキニ非ス只株金未拂込ノ

◎株式會社設立ニ關スル發起人ノ責任ニ付キ過失相殺ヲ認メ得ルカ

事實ヲ調査セサリシト云フ點ニ於テノミ責任ヲ問ハルヘキモノナル事論スル迄モナカルヘシ(三)創立總會ニ於テ虚僞ノ報告アリタルニ對シ調査セサリシコトヲ指摘セラルルモ拂込ノ有無ハ取締役及檢査役ニ於テ調査スヘキモノニシテ發起人ニ共責任ナク又權能モナシ又山本ニ顏使セラレ云々ノ點ハ根據ナキ獨斷ニシテ發起人ノ何人モ山本ニ顏使セラレタルモノ一人モ存スルコトナシ只山本ヲ信用シタルカ故ニ特別ノ調査ヲ爲ササリシニ過キサルナリ以上ノ次第ナルニ依リ本件上告人ノ責任ハ發起人トシテ株金拂込ノ有無ニ付調査ヲ爲サスシテ山本權三郎ノ言ヲ輕信シタリト云フニ歸スヘク此點カ直チニ重大過失トナルヤ否ヤノ問題ニ歸着スヘシ而シテ前述ノ如ク山本權三郎ハ相當ノ名門ニ生レ相當ノ信用ヲ有シ尙當時相當ノ資產ヲ有スルモノト信用セラレ居リタルモノナル(乙第二十六號證)ノミナラス本件會社ハ前記ノ如ク山本所有ノ土地(當時時價十四萬圓ト見積ラル)ヲ基本トシテ創立セラルルモノナルカ故ニ創立ノ成否ハ同人ニ重大ナル關係アルモノナレハ同人ニ於テ拂込十分ナリト報告スルニ於テ何人カ之ヲ疑テ調査ヲ開始スルモノアランヤ況ンヤ會社創立前山本個人ノ責任ニ於テ溫泉旅館ノ建物建築シツツアリタル狀況(甲號證乙號證ヲ通シテ明白ナル事實)ヲ參酌スレハ他ノ發起人(少クトモ上告人等)カ山本ノ報告ヲ信スルコトハ寧ロ當然トモ云フヘキ次第ニシテ過失アリトスルモ斷シテ重且大ナリト謂フヲ得サルモノト確信ス即チ原判決ノ所謂「之ヲ信スルニ付相當ノ理由アリタル場合」ニ相當スルモノナリトス然ルニ原判決ハ上記諸般ノ事實證據ヲ考察スルコトナク拂込ヲ委託シタル發起人アルコト、山本權三郎ニ事務ヲ委託シテ顧ミサルコトハ特別事情ニ該當セス即チ重大ナル過失アルモノナリト斷定セラレタルハ審理不盡事實誤認ノ判決ト云ハサルヘカラス尙原判決ニ於テハ山本權三郎ハ多額ノ債務ヲ負擔シ居ルモノナルコトヲ判示シ居ラルルモ之レ會社株式未拂込ノ事實暴露セル以後ニ於テ一般世間ニ判明セル事實ニシテ其以前ニ於テハ多額ノ資產ヲ有シ相當信用アルモノト一般ニ信セラレ居タルモノナルコトニ留意セラレ度シト云ヒ

辯護士和田珍賴上告理由第四點ハ原判決ニ依レハ原院ハ「直接事務擔當者即チ受託者カ正當ニ事務ヲ遂行スヘキ事ヲ信シ且之ヲ信スルニ付相當ノ理由アリタル特別ノ事情ノ存スル場合ニ限リ直接事務擔當者ノ任務懈怠ニ付信託者タル發起人ハ重大ナル過失アリトスルモ斷シテ其ノ責ヲ免ルルモノトス」ト判示シ次テ「右該當スルモノナキヲ以テ」上告人等ニ責任アリトセラレタルコト判決ノ理由記載ニ依リ明カナリ然レトモ「右事實ハ免責事由タル特別事情」ニ該當セスト云ハルル「右事實」ナルモノハ原判決ノ所謂信託者タル上告人等カ受託者タル山本權三郎ヲ信任シ居リシ狀況ヲ說明セラレタルニ過キス即チ權三郎ノ爲シタル所ノモノヲ「調査」シ又ハ「顧ミ」ルヲ以テ「相當ノ理由アリ」シヤ否ヤノ事情ノ存否ヲ否定セラレタルハ判決ノ記載自體ニ徵シ明瞭ナリト云フヘシ

原判決ハ上告人等ハ山本權三郎ヲ信シタル事由ヲ具體的ニ擧示シテ原判決ノ「特別事情」ナリト抗爭シタルコトハ判決ノ上ニ明カナルニ拘ラス其ノ主張シタル「事情」カ「特別事情」ニ該當セサルコトヲ判示セシテ唯信任シ居リシコト自體ヲ以テ「其ノ信賴ニハ正當ノ理由ナシ」トノコトノ判決理由トセラレタルハ正ニ理由ノ不備ナルカ又ハ審理ノ不盡ナリ破毀セラルヘキモノト信スト云フニ在リ

原判決ハ「大凡會社ノ設立ニ關シ發起人トシテ其事務ハ擧ケテ之ヲ所謂創立委員長タル發起人ニ一任シ自ラ之ニ關與セサル場合ニ於テモ之カ事務ヲ執リタル發起人ニシテ任務懈怠ノ責任アル以上其餘ノ發起人ニ於テモ之ト連帶シテ其責ニ任スヘク該事務ニ關與セサルノ一事ヲ以テ直ニ其責ナシト謂フヘカラス惟フニ株式募集ニ當リ發起人ノ一員トシテ定款ニ其名ヲ連ヌル以上應募者ニ於テハ該發起人ノ資力信用等ヲ檢討シ而シテ株式ノ募集ニ應スルコト一般ノ狀態トスルノミナラス株式ノ應募、株金拂込ノ狀況ノ如キハ株式會社カ資本團體タルノ本質ニ鑑ミ各發起人ニ於テ常ニ善良ナル管理者ノ注意ヲ要シ其ノ任務ヲ懈怠スルトキハ重大ナル過失アルモノトシテ連帶シテ其責ニ任スヘク假令其事務ハ之ヲ他ノ發起人ニ一任シ直接之ヲ擔當セサル場合ニ於テモ之カ責任ヲ一ニスヘキモノニ非サルコトヲ本則トシ唯直接事務擔當者即チ受託者カ正當ニ事務ヲ遂行スヘキコトヲ信シ且之ヲ信スルニ付キ相當ノ理由アリタル等ノ特別ノ事情存スル場合ニ限リ直接事務擔當者ノ任務懈怠ニ付キ信託者タル發起人ニ對スル特別規定ナルヲ以テ之ヲ過失相殺適用ナシトノ意見ナラハ是レ同條ノ解釋ヲ誤リ過失相殺ノ法條ヲ不當ニ適用セサルモノト云ハサルヘカラス商法第百四十二條ノ二ノ第二項ノ責任ノ基礎カ不法行爲(惡意又ハ重過失)ナルコトハ法文自體ノ示ス處ナルヲ以テ民法ノ規定中其ノ相容レサルモノハ格別不法行爲ノ性質上等シク之ヲ適用セサルヘカラサルハ論ヲ俟タサルトコロト信スト云フニ在リ

發起人カ株式會社設立ニ關スル任務懈怠ニ付キ惡意又ハ重大ナル過失アリタルトキハ因リ第三者ニ對シテ相當賠償ノ責ニ任スヘキ場合ニ於テ其ノ第三者ニ過失アリタルトキハ民法第七百二十二條第二項ヲ準用シ裁判所ハ損害賠償ノ額ヲ定ムルニ付キ之ヲ斟酌スルコトヲ得ルモノト解スルヲ相當トス蓋シ發起人ノ右責任ハ不法行爲上ノ責任ト大差ナケレハナリ然ラハ原判決カ「被控訴人ニ控訴人主張ノ如キ重大ナル過失アリトスルモソハ本訴損害賠償請求權ニ何等消長アルコトナシ」ト判示シ恰モ右準用ナキカ如ク解シ被上告人ニ過失ノ責アリタルヤ否ヤ並ニ之ヲ本件損害賠償額ヲ制定スルニ付キ何等審理スルトコロナカリシハ法規定ノ解釋ヲ誤リタル結果必要ナル審理ヲ盡ササル違法アリ(昭和十四年(オ)第一四一三號同十五年三月三十日言渡當院判決參照)

以上說明シタルカ如ク參加人淺田淺次郎ノ上告ニ第五一(五號)ハ其理由ナキヲ以テ民事訴訟法第三百九十六條第三百八十四條ニ依リ之ヲ棄却スヘク共上告費用ニ付テハ同法第九十五條第八十九條ヲ適用シ同上告人ノ負擔トスヘキモノトス然レ

式ノ拂込スラ之ヲ右山本權三郎ニ委囑シ何等顧ミル所ナカリシ事實ヲ以テ重大ナル過失アリタルモノト爲スノ趣旨ニモ解シ得ラレサルニアラス然レトモ發起人タリシ上告人等ハ原審ニ於テ此點ニ付キ前記山本權三郎ハ地方ニ於ケル名望家ニシテ屈指ノ資產家ノ女婿タリ且相當ノ學識ヲ有シ分家スルニ當リ十數萬圓ノ資產ノ分與ヲ受ケ當時有數ノ地方的紳士ナリシヲ以テ上告人等ハ同人ヲ信賴シテ會社創立事務ノ遂行ヲ委託シタルモノナリト主張シタルコトハ記錄上明白ニシテ若シ本件會社ノ創立ヲ發意シタル山本總三郎ノ學識資產、信用ノ程度カ何人ト雖モ之ニ信賴ヲ置ケカ如キモノナランニハ上告人等カ同人ノ勸誘ヲ受ケテ發起人ト爲リタルモ會社創立ニ關スル事務ノ一切ヲ擧ケテ同人ニ委囑シ又自己ノ引受ケタル株式ノ拂込ヲモ之ニ委囑シ自ラ何等創立事務ニ關與セサリシトスルモ必スシモ之ヲ以テ重大ナル過失ナリト速斷スヘキニアラス果シテ然ラハ原判決カ此點ニ付キ何等判示スルトコロナク上告人等ノ重大ナル過失ヲ認定シタルハ審理不盡ニアラサレハ理由不備ノ違法アリト謂フヘシ

辯護士田中康道上告理由第一點ハ原判決ニハ商法第百四十二條ノ二第二項ノ規定ニ基ツク損害賠償ニ對スル過失相殺ノ關スル法理ヲ誤マラレタルノ違法アリ蓋シ原判決ハ「控訴(上告)代理人ハ被控訴人等(被上告人)等カ本件株式取得當時本件會社ノ狀態不良ニシテ該株式ノ價値ナカリシコトハ容易ニ知リ得ヘキモノナレハ之ヲ知ラサルコトニ於テ重大ナル過失アルモノナルヲ以テ本訴損害賠償請求權ナシト抗辯スレトモ假令被控訴人等ニ控訴代理人等主張ノ如キ重大ナル過失アリタルモノト爲スノ點ハ原判決ニ於テノミ責任ヲ問ハルヘキモノナル事論スル迄モナカルヘシ(二)創立總會ニ於テ虚僞ノ報告アリタルニ對シ調査セサリシコトヲ指摘セラルルモ拂込ノ有無ハ取締役及檢査役ニ於テ調査スヘキモノニシテ發起人ニ共責任ナク又權能モナシ又山本ニ顏使セラレ云々ノ點ハ根據ナキ獨斷ニシテ發起人ノ何人モ山本ニ顏使セラレタルモノ一人モ存スルコトナシ只山本ヲ信用シタルカ故ニ特別ノ調査ヲ爲ササリシニ過キサルナリ以上ノ次第ナルニ依リ本件上告人ノ責任ハ發起人トシテ株金拂込ノ有無ニ付調査ヲ爲サスシテ山本權三郎ノ言ヲ輕信シタリト云フニ歸スヘク此點カ直チニ重大過失トナルヤ否ヤノ問題ニ歸着スヘシ而シテ前述ノ如ク山本權三郎ハ相當ノ名門ニ生レ相當ノ信用ヲ有シ尙當時相當ノ資產ヲ有スルモノト信用セラレ居リタルモノナル(乙第二十六號證)ノミナラス本件會社ハ前記ノ如ク山本所有ノ土地(當時時價十四萬圓ト見積ラル)ヲ基本トシテ創立セラルルモノナルカ故ニ創立ノ成否ハ同人ニ重大ナル關係アルモノナレハ同人ニ於テ拂込十分ナリト報告スルニ於テ何人カ之ヲ疑テ調査ヲ開始スルモノアランヤ況ンヤ會社創立前山本個人ノ責任ニ於テ溫泉旅館ノ建物建築シツツアリタル狀況(甲號證乙號證ヲ通シテ明白ナル事實)ヲ參酌スレハ他ノ發起人(少クトモ上告人等)カ山本ノ報告ヲ信スルコトハ寧ロ當然トモ云フヘキ次第ニシテ過失アリトスルモ斷シテ重且大ナリト謂フヲ得サルモノト確信ス即チ原判決ノ所謂「之ヲ信スルニ付相當ノ理由アリタル場合」ニ相當スルモノナリトス然ルニ原判決ハ上記諸般ノ事實證據ヲ考察スルコトナク拂込ヲ委託シタル發起人アルコト、山本權三郎ニ事務ヲ委託シテ顧ミサルコトハ特別事情ニ該當セス即チ重大ナル過失アルモノナリト斷定セラレタルハ審理不盡事實誤認ノ判決ト云ハサルヘカラス尙原判決ニ於テハ山本權三郎ハ多額ノ債務ヲ負擔シ居ラルルモノナルコトヲ判示シ居ラルルモ之レ會社株式未拂込ノ事實暴露セル以後ニ於テ一般世間ニ判明セル事實ニシテ其以前ニ於テハ多額ノ資產ヲ有シ相當信用アルモノト一般ニ信セラレ居タルモノナルコトニ留意セラレ度シト云ヒ

辯護士和田珍賴上告理由第四點ハ原判決ニ依レハ原院ハ「直接事務擔當者即チ受託者カ正當ニ事務ヲ遂行スヘキ事ヲ信シ且之ヲ信スルニ付相當ノ理由アリタル特別ノ事情ノ存スル場合ニ限リ直接事務擔當者ノ任務懈怠ニ付信託者タル發起人ハ重大ナル過失アリトスルモ斷シテ其ノ責ヲ免ルルモノトス」ト判示シ次テ「右該當スルモノナキヲ以テ」上告人等ニ責任アリトセラレタルコト判決ノ理由記載ニ依リ明カナリ然レトモ「右事實ハ免責事由タル特別事情」ニ該當セスト云ハルル「右事實」ナルモノハ原判決ノ所謂信託者タル上告人等カ受託者タル山本權三郎ヲ信任シ居リシ狀況ヲ說明セラレタルニ過キス即チ權三郎ノ爲シタル所ノモノヲ「調査」シ又ハ「顧ミ」ルヲ以テ「相當ノ理由アリ」シヤ否ヤノ事情ノ存否ヲ否定セラレタルハ判決ノ記載自體ニ徵シ明瞭ナリト云フヘシ

◎公務所備付ノ土地圖面カ現地ニ符合セスト判斷スルハ檢證ノ法則ニ反スルカ

○公務所備付ノ土地圖面カ現地ニ符合セスト判斷スルハ採證ノ法則ニ反スルカ

昭和十五年(オ)第千百六十四號

判　決

大阪市西成區粉濱中之町一丁目五番地

上告人　服部省三

右訴訟代理人辯護士　岩田嘉重郎

大阪市西成區南吉田町百一番地

被上告人　江畑彌惣吉

右當事者間ノ不動產引渡請求事件ニ付大阪控訴院カ昭和十五年八月六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主　文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理　由】

上告理由第一點ハ本件ニツキ原院カ審究シタリトスル爭點ハ(一)本件係爭土地カ大阪市西成區南吉田町大字吉田町百八十五番地ノ一ハ上告人主張ノ如ク大阪市西成區南吉田町四十三番地ニ該當スルヤ然ラスシテ(二)被上告人主張ノ如ク同町四十一番地ノ一部ニ屬スルモノナリヤノ二點ニシテ單ニ上告人主張ノ如ク四十三番地ニ該當スルヤ否ヤノ一點ノミヲ審究シタルニ非スシテ上告人ノ主張ヲ排斥スル理由トシテノ(一)證人田村文之進及控訴本人ノ證言ハ其主張ニ符合スレトモ遽カニ措信ニ値セストシ(二)成立ニ爭ナキ甲第三號證(玉造稅務署土地台帳添付圖面寫)同第四號證(大阪市著作大阪天下茶屋附近地圖)同第五號證(大阪市備付ノ地番更正圖謄寫)原審證人金谷國藏、吉川嘉作(前後二回)當審證人上久保好喜、寺崎梅則ノ各證言ニヨレハ本件係爭土地ハ玉造稅務署土地台帳添付圖面大阪市著作天下茶屋附近地圖及同市備付ノ地番更正圖上ニ於テハ前示南吉田町四十三番地ニ該當スルカ如キ觀アリト雖モ成立ニ爭ナキ乙第十三號證原審證人泰國一當審證人林博康ノ各證言原審ニ於ケル被控訴本人訊問及檢證(第一、二回)ノ各結果並右證人金谷國藏吉川嘉作ノ各證言ノ一部ヲ綜合スレハ南吉田町四十三番地ノ現地ヲ包含スル附近ノ土地ハ大正九年以來土地ノ分割又ハ地番ノ改稱等ノ爲幾多ノ變更アリタルニ拘ラス右稅務署カ前示圖面ヲ作成スル際現地ニ付調査ヲ爲シタル事跡ヲ確認スル能ハス殘餘ノ前示各圖ニ付テモ又同樣ナルコトヲ看取スルニ難カラサルニヨリ之等ノ甲號證ハ採用ニ値セストシ更ニ(二)右南吉田町四十三番地ハ元大阪府西成郡今宮町五百八十五番地ナル一筆ノ土地ノ一部ニシテ同土地カ同番地ノ一乃至三ニ分割セラレ其ノ後右五百八十五番地ノ一ハ大阪市西成區南吉田町百十五番地ニ右五百八十五番地ノ二ハ同町四十三番地ニ右五百八十五番地ノ三ハ同町百十四番地ニ各町各地番變更セラレタル所右四十三番地ハ右百十五番地及百十四番地ト共ニ現在南海鐵道株式會社ノ用地ト爲リ居ル地域方面ニ包含セラレ後示ノ被控訴人所有ノ南吉田町四十一番地ニ接續スルモノニ非ス右ノ三點ニ婁約スルコトヲ得ヘシ今原院カ上告人ノ主張ヲ排斥シタル理由ヲ檢討スルニ其理由ノ中心主流ヲ爲スモノハ本件係爭土地タル南吉田町四十三番地ハ元一筆ノ土地カ三筆ニ分割セラレタルニ其中ノ二筆ハ南海鐵道株式會社ノ用地トナリ居ルヲ以テ餘ノ一筆ニ該當スル本件土地ハ其二筆ニ接續スヘキ筈ニシテ同所四十一番地ニ接續スヘキ謂ナシトスル點ニアルコト極メテ明ナリ然シテ其心證ヲ構成シタル所ノモノハ乙第十三號證ナルコトモ又極メテ明ナル所ナリ原院判決カ一切ノ說明ヲ右ノ主流ニ結合セリト言フモ決シテ過言ニ非サルナリ然レ共右判示理由ニ對シテハ左ノ如ク審理不盡ト理由不備ノ違法ヲ指摘セサルヘカラサルモノトス(一)稅務署備付ノ土地台帳添付ノ圖面及市役所備付ノ地番更正圖ハ何レモ共ニ公文書タル性質ヲ有スル書面ナリ原院カ之ヲ證據方法トシテ心證構成ニ採用スルヤ否ヤハ自由ナリト雖モ其圖面ノ成立其モノニ對シテハ一應眞實ニ符合スル眞正ニ成立シタルモノトシテ取扱フ事ヲ要スヘク單ニ之カ作成スルニ際リ現地ニツキ調査ヲ遂ケタル上作成シタルヤ否ヤカ確認セラレサルノ故ニ「之カ事實ニ符合セサルモノト」シテ排斥シ去ルヲ許サルモノト言ハサルヘカラス蓋シ公文書トシテノ本件甲第三、五號證ハ其成立カ一應眞正ニ成立セリト推定セラルヘキハ現地ニツキ調査ヲ爲シタル上作成セラレタリトノ推定ヲ爲サルヘキモノナルヲ以テ少クトモ本件ノ場合他ニ南吉田町四十三番地ニ該當スル土地カ發見セラレ前示甲號證圖面ノ誤謬カ明ニセラレサル限リ單ニ「現地ニツキ調査ヲ爲シタル事跡ヲ確認スル能ハス」トノ理由ヲ以テ其眞實ニ符合セサルモノト斷スルヲ得サルモノト言ハサルヘカラス原判決ハ之ノ點ニ於テ採證ノ法則ヲ過テルカ理由不備ノ違法アリ(二)本件係爭土地カ元一筆ノ土地カ三筆ニ分割セラレタル事跡ニ徵シ他ノ二筆ニ接續スヘキ筈ナリトハ一應推定セラルヘキ所ナリ然レ共其ハ一應ノ推定ニ外ナラスシテ分筆シタル一ツノ地番カ之ニ接續セサル場合ノ存スルコトハ其事例決シテ些シトセサルコト寺崎梅則ノ證言ニ徵シテ明カナリ從テ單ニ他ノ二筆タル百十四番地百十五番地ニ接續セストノ事實ヲ捉ヘテ甲號證圖面ノ眞實符合ヲ排斥シタルハ極メテ理由不備タルノミナラス原院判示埋由ニ言フ如ク若シ夫レ甲號各圖面カ眞實ニ符合セサルモノトセンカ果シテ然ラハ他ノ二筆モ本件ノ一筆ト同樣ノ運命ヲ擔フモノト言フヘク誰カ鳥ノ雌雄ヲ知ランヤノ結論ニ到達セサルヲ得サルヘシ本件ノ一筆ノ記載カ眞實ニ符合セスシテ他ノ二筆カ眞實ニ符合スルモノトノ確定シタル事實ニ立脚セサル限リ右「四十三番地ハ右百十四番地百十五番地ト共ニ南海鐵道株式會社ノ用地トナリ居ル地域方面ニ包含セラレ後示ノ被控訴人所有ノ四十一番地ニ接續スルモノニ非スト

斷定スルコトハ理由不備ニ非サレハ審理ノ不盡ヲ暴露シタルモノト言ハサルヘカラス蓋シ檢證ノ結果ニ徵シ明ナル如ク本件土地ノ所在ハ南海鐵道路線ニ沿ヒタル地域ナルヲ以テ果シテ四十一番地ニ接續スルコトカ眞實ニ符合スルヤ否ヤ百十四番地百十五番地ノ所在カ眞實ニ符合スルヤ否ヤノ基礎的事實カ確定セサレハナリ(二)南吉田町四十三番地ハ元一筆ノ土地カ三筆ニ分割セラレタルモノノ一筆ナルコトハ乙第十三號證(大阪市役所證明ノ圖面)並ニ他ノ證人ノ證言ニヨリテ明ナリサレト右乙號證ニ記載スル如ク南吉田町百十四番地百十五番地ノ所在カ眞實ニ符合スルモノトシテ確認セラレス甲第四號證及五號證カ其作成ニ際リ實地ニツキ調査ヲ爲シタル事跡存セサルノ故ニ眞實ニ符合セサルモノトシテ之ヲ採用セサリシ原院ハ前示乙號證モ又同樣ノ理由ニヨリ之ヲ排斥サルヘカラサル筋合ナリ然ルニ何等ノ理由ヲ附スルコトナク甲號證ヲ排シテ乙號證ヲ採用シタルハ理由ノ齟齬ニ非スンハ他ノ不備ナリト謂フニ在リ然レトモ(一)甲第三號證(稅務署備付ノ土地台帳添付ノ圖面)及甲第五號證(市役所備付ノ地番更正圖)ハ所論ノ如ク公文書タル性質ヲ有スルモノナリトスルモ其ノ記載ノ內容カ果シテ現地ト符合スルヤ否ヤヲ判斷スルハ裁判所ノ職權ニ屬スルヲ以テ原審カ右書證ニ付眞實ニ合致セサルモノトシテ之ニ信ヲ措カサリシヲ採證ノ法則ニ違背シタルモノト謂フヲ得サルヲ以テ原判決ニハ所論ノ如キ違法存スルコトナシ(二)又原判決ニハ審理不盡ノ不法アルコトナシ(三)又原判決ニハ所論ノ如キ理由不備ノ違法存スルコトナク(四)又原判決ニハ大阪市西成區南吉田町四十三番地ハ元大阪府西成郡今宮町五百八十五番地ノ一ハ上告人主張ノ如ク大阪市西成區南吉田町四十三番地ニ該當スルヤ否ヤノ點ニ付テハ原審ハ檢證ノ結果ニ徵シ明ナル如ク本件土地ノ一部ニシテ同土地カ同番地ノ一乃至三ニ分割セラレ其ノ後右五百八十五番地ノ一ハ大阪市西成區南吉田町百十五番地ニ右五百八十五番地ノ二ハ同町四十三番地ニ右五百八十五番地ノ三ハ同町百十四番地ニ各町各地番變更セラレタル所右四十三番地ハ右百十五番地及百十四番地ト共ニ現在南海鐵道株式會社ノ用地ト爲リ居ル地域方面ニ包含セラレ後示ノ被控訴人所有ノ南吉田町四十一番地ニ接續スルモノニ非ス右ノ三點ニ婁約スルコトヲ得ヘシ今原院カ上告人ノ主張ヲ排斥シタル理由ヲ檢討スルニ其理由ノ中心主流ヲ爲スモノハ本件係爭土地タル南吉田町四十三番地ハ元一筆ノ土地カ三筆ニ分割セラレタルニ其中ノ二筆ハ南海鐵道株式會社ノ用地トナリ居ルヲ以テ餘ノ一筆ニ該當スル本件土地ハ其二筆ニ接續スヘキ筈ニシテ同所四十一番地ニ接續スヘキ謂ナシトスル點ニアルコト極メテ明ナリ然シテ其心證ヲ構成シタル所ノモノハ乙第十三號證ナルコトモ又極メテ明ナル所ナリ原院判決カ一切ノ說明ヲ右ノ主流ニ結合セリト言フモ決シテ過言ニ非サルナリ然レ共右判示理由ニ對シテハ左ノ如ク審理不盡ト理由不備ノ違法ヲ指摘セサルヘカラサルモノトス(一)稅務署備付ノ土地台帳添付ノ圖面及市役所備付ノ地番更正圖ハ何レモ共ニ公文書タル性質ヲ有スル書面ナリ原院カ之ヲ證據方法トシテ心證構成ニ採用スルヤ否ヤハ自由ナリト雖モ其圖面ノ成立其モノニ對シテハ一應眞實ニ符合スル眞正ニ成立シタルモノトシテ取扱フ事ヲ要スヘク單ニ之カ作成スルニ際リ現地ニツキ調査ヲ遂ケタル上作成シタルヤ否ヤカ確認セラレサルノ故ニ「之カ事實ニ符合セサルモノト」シテ排斥シ去ルヲ許サルニ足ラス

上告理由第二點ハ原院カ更ニ進ンテ本件係爭土地カ被上告人所有ノ南吉田町四十一番地ノ一部ニ外ナラサルコトヲ認メ以テ被上告人ノ主張ヲ全面的ニ肯認セラレタリ上告人ノ主張ヲ排斥スル理由ト被上告人ノ主張ヲ肯認スル理由トハ共ニ相喪裏スルモノニシテ個別ニ批判スヘキニ非サルコト固ヨリナリト雖モ原院カ其理由ニ於テ成立ニ爭ナキ乙第二號證乃至第四號證同第五號證ノ一、二同第六號證乃至八號證同第九號證ノ一、二同第十、十一號證原審證人土屋よし、楨村吉雄、佐藤紋次郎ノ各證言並ニ原審ニ於ケル被控訴本人訊問ノ結果ヲ綜合シテ考察スルトキハ本件係爭土地ハ被控訴人カ大正九年五月七日訴外江畑彌惣次郎ト共同シテ其ノ所有者訴外土屋よしヨリ他ノ土地ト共ニ買受ケ其ノ後被上告人ノ單獨所有ニ歸シタル大阪市西成區南吉田町四十一番地宅地六百二坪二合五勺ノ一部ニ外ナラサル事ヲ夫々認定シ其ノ擧示スル證據ニヨリ右事實ヲ認ムルニ足ルヲ以テ原判決ニハ何等所論ノ如キ理由不備又ハ審理不盡ノ點存スルコトナシ(二)尙原審ハ大阪市西成區南吉田町四十三番地ノ所在ハ甲第四號證及同第五號證ノ表示スル所ト符合セサルコトヲ指摘シテ同號證ニハ信ヲ措キ難シテ此ノ趣旨ニ於テハ乙第十三號證ノ之ト同趣旨ノ記載モ自ラ排斥セラレタルモノナルコト當然ノ理ナリト雖モ原審ニ於テ同號證ヲ採用シタルハ專ラ吉田町四十三番地ハ前記ノ如ク五百八十五番地ノ二ニ該當スル點ニアルコト前記說明ノ如クニシテ原判決ニハ何等理由齟齬又ハ理由不備ノ違法存スルコトナク顧ミルニ所論ハ上告人獨自ノ見地ニ立チ原審ノ專權ニ屬スル事實ノ認定ヲ論難スルモノニシテ之ヲ採用スルニ足ラス

上告人等カ買受ケタル前示土屋よしト上告人カ買受ケタル前示土屋壯夫トハ親子ノ關係ニ在リ從ツテ本件土地ト被上告人所有ノ土地トカ接續シ居リシ事情ヲ推測シ得ルヲ以テ附近一帶ノ土地ヲ買受ケタリトノ事實ハ或ハ十屋壯夫ノ所有ニ屬スル一筆ヲ(本件土地)他ノ土地ノ一部ノ如ク善意カ又ハ惡意ニヨリ占有ヲ始ムルニ到リタルヤモ計リ難シトノ推定ヲモ可能ナラシムルモノナリ殊ニ檢證ノ結果ニ徵シ明ナル如ク本件土地ト四十一番地トハ其境界極メテ明瞭ニシテ四十三番地ニ接續スル南北線ハ直線ヲナシテ劃然區別セラレ其從前使用シタル形跡ニ徵スルモ又各別ニ獨立シタル用途ニ供サレタル事歷然タルモノニアリテ四十三番地カ四十一番地ノ一部ニ屬スルトノ認定ハ全ク自然ニ反シ現實ト無視シタルモノト言ハサルヲ得ス乙號各證並ニ被上告人ノ申請ニ係ル證人ノ證言ハ單ニ本件土地ヲ被上告人カ占有シタル事實ヲ證明スル範圍ヲ一步モ出テス單ニ占有シタリトノ事實ノミニヨリ其所有ヲ認定スルニ到リタル原判決ハ採證ノ法則ヲ過リ遙イテ條理ヲ無視シテ不自然ナル所論ヲナシタル違法アリ(二)本件土地カ現實ニ獨立ノ一筆ナルヤ或ハ被上告人主張ノ如ク四十一番地宅地六百二坪二合七勺ノ一部ナルヤヲ明カニスルヲ唯一ノ方法ハ四十一番地ノ坪數ヲ實測シ果シテ本件土地ヲモ加ヘテ其坪數六百二坪二合七勺ナルヤ否ヤヲ確定スルニアリ然モ之ヲ措イテ外ニ適切ナル手段アルコトナシ本件係爭土地附近一帶カ賣買セラレタル以降地價ノ暴騰ヲ來シタル前示土地ニアリテハ一合一勺ト雖モ其所屬ノ不明ナル中間的存在地ハアリ得ヘカラサル

◎配當異議ノ訴ノ原告カ續行期日ニ出頭セサルモ取下ケタルモノト看做サレス

モ取下ケタルモノト看做サレス

現行民事訴訟法ノ下ニ於テハ第六百三十七條ハ第三百三十八條ノ特別規定トシテ異議ヲ申立テタル債務者タル原告カ第一審ノ最初ニ爲スヘキ口頭辯論期日ニ出頭セス被告ノミカ出頭シタル場合ニノミ適用スヘク口頭辯論期日ニ當事者双方カ出頭セサル場合若クハ續行期日ニ於ケル原告不出頭ノ場合ニハ其ノ適用ナキモノト解スルヲ相當ナリトス

昭和十三年(オ)第二千二百四十四號

判　決

岩手縣下閉伊郡宮古町宮古第十五地割字本町三十八番地ノ二

上告人　中村嘉兵衛

右訴訟代理人辯護士

中村喜一

岩手縣下閉伊郡宮古町宮古第十地割字藤原八十三番地

被上告人　若山寅次郎

同縣同郡同町第五地割字八幡沖十番ノ三

被上告人　山内幸平

右訴訟代理人辯護士

佐藤邦雄

松田勝

右當事者間ノ配當異議事件ニ付盛岡地方裁判所カ昭和十三年十一月九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ヲ求メタリ

【主　文】

原判決ヲ破毀シ本件ヲ盛岡地方裁判所ニ差戻ス

【理　由】

上告理由第一點ハ原判決ハ不當ニ法規ヲ適用シタル違法アリ破毀ヲ免レサルモノナリト信ス原判決ハ控訴人等カ控訴審ニ於ケル昭和十二年五月二十八日ノ口頭辯論期日ニ出頭セサルノ故ヲ以テ民事訴訟法第六百三十七條ヲ適用シ控訴人等ノ配當異議ノ申立ハ同條ニ依リ之ヲ取下ケタルモノト看做スヘク從ツテ訴訟終了シタル旨ヲ言渡シタリ然レトモ民事訴訟法第六百三十七條ノ原告不出頭ノ場合ニ於ケル異議ノ取下ケト看做スヘキ旨ノ規定ハ右條文ノ字句ニ何等制限ナシトハ言ヘス之ヲ制限シテ解釋スヘク本件ニ於ケルカ如キ控訴審ノ手續ニ於テハ之ヲ適用セサルヲ以テ同條ノ合理的ノ解釋ニシテ所謂立法者ノ合理的ノ立法意思亦玆ニアリタルト云フヘキモノト信スルモノナリ卿々同條ハ民事訴訟法第一編乃至第五編ノ改正ニ依リ從來ノ缺席判決ノ制度ノ廢止ニ伴ヒ舊法ニ於テ異議ヲ取下ケタル旨ノ缺席判決ヲ爲スヘシトアリタルヲ修正シテ以テ現行民事訴訟法ノ規定トナリタルモノニシテ當時ノ立法者ハ右條文修正ニ依ル複雜ナル結果ヲ考慮セス漫然右ノ如キ修正ヲ爲シタルモノノ如ク是今日右條文ノ修正ニ對シテ有力ナル非難ノ存スル所以ニシテ當時ノ立法者ト雖モ右條文ノ修正ト關聯スル幾多ノ場合ヲ考慮シタラン ニハ固ヨリ右條文ニ對シ相當廣範圍ノ制限ヲ附シタルヘシト信スルモノナリ若シ本條ヲ無制限ニ適用シ例ヘハ之ヲ上告審ニ適用スルトセンニ第一審並ニ控訴審ニ於テ勝訴シタル原告カ上告審ノ口頭辯論ニ出頭セサル際ニモ適用アルヘク上告審ニ於テハ上告人ニ有利ナル判決アルコトヲ豫想シ然モ上告審ニ於ケル判決後控訴審ニ於テ十分自己ノ主張ヲ陳述シ得ヘキ現今ノ訴訟手續ノ實際ニ於テ被上告人ハ往々ニシテ上告審ノ口頭辯論ニ出頭セサルハ現在ノ實狀ナリ之アル場合ニハ第一審並控訴審ニ於テ幾多ノ苦辛ノ下ニ獲タル原告勝訴ノ判決モ玆ニ水泡ト歸スルコトトナルヘク共ノ不合理ナル多言ヲ俟タスシテ明ナリ右ノ理ハ控訴審ノ訴訟手續ニ於テモ何等異ル處ナシ則チ第一審ニ於テ勝訴シタル原告カ控訴審ニ於ケル數回又ハ數十回ノ口頭辯論ノ中一回タリトモ缺席スルニ於テハ從來ノ訴訟上ニ於ケル苦辛ハ全ク徒勞ニ歸スルコトトナルヘク斯クテハ原告ニ對シテ餘リニモ苛酷ニ過クルモノアルヘシ近年債權ノ執行ヲ妨害センカ爲種々ノ奸惡ナル手段ヲ講スルモノアリ爲ニ債務名義ハ往々シテ實質上行ハレサル空ナル權利ト歸スル事トナレルハ著名ノ事實ナリ自己ノ債務ヲ免レンカ爲ニ實在セサル假裝ノ債權ヲ以テ配當要求ノ申立ヲ爲スハ其ノ頻々用ヒラルル手段ノ一ナリ之レ斯ル場合ニ於テ債權者ニ與ヘラレタル手段ハ他ナシ卽チ配當手續ノ際ニ於テ右假裝ノ債權ニ對シ異議ヲ申立テルノミ然モ右訴ニ於テ自己ノ利益ヲ擁護スルノミ然モ右訴ニ於ケル原告ノ立證ノ容易ナラサル何人ニモ明ナル處ナルヘシ斯カル不利益ナル原告ニ對シ民事訴訟法第六百三十七條ヲ無制限ニ適用スルハ原告ニ對スル二重ノ重壓ナリ然レハ上告人ハ右規定ハ其ノ適用ニ付キ之ヲ制限シ第一審第一回ノ口頭辯論不出頭ノ際ニ限定スルヲ以テ最モ妥當ナル解釋ナリト信スルモ少クモ之ヲ第一審ニ制限シテ解釋スヘ

所ナリ上告人ハ原院ニ於テ口頭ヲ以テ屢々斯ル意味ノ證據方法トシテ檢證ノ申出ヲ爲シ此ノ方法ヲ措イテ眞實發見ノ途ナク又此ノ方法ヲ外ニシテ如何ナル方法モ徒勞ニ等シキヲ强張シタリ然ルニ原院ハ事玆ニ出テス漫然上告人ノ主張ヲ排斥シ去リタルハ假ニ判決ノ形式ニ於テ缺クル所ナシトスルモ妥當ナル判決ト言フコトヲ得サルノミナラス正ニ審理ヲ盡ササルノ判決ト言ハサルヘカラスコノ點ニ於テ破毀セラルヘキモノト信スト謂フニ在リ然レトモ原判決ノ擧示スル證據資料ヲ綜合スルトキハ本件土地ハ被上告人所有ノ大阪市西成區南吉田町四十一番地宅地六百二坪二合七勺ノ一部ニ屬スルモノナル事實ヲ認ムルニ足ルコトハ上告理由第一點ニ於テ說明シタル如シ而シテ右ノ認定ヲ爲スニハ所論ノ如ク常ニ之カ坪數ヲ實測セサルヘカラサルモノニアラサレハ原判決ニハ所論ノ如キ違法アリ論旨ハ畢竟獨自ノ見地ニ立脚シ原審ノ適法ニ爲シタル證據ノ取捨判斷並之ニ基ク事實ノ認定ヲ批難スルモノニシテ上告ノ理由トシテ採用スルヲ得ス

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ヲ適用シ主文ノ如ク判決ス

昭和十五年十二月二十八日

大審院第四民事部

裁判長判事　古川源太郎

判事　植月愛明

判事　濵崎意三郎

判事　黒川耐而

判事　金澤豪

○配當異議ノ訴ノ原告カ續行期日ニ出頭セサル

キモノト信シテ疑ハサル處ナリ本件ニ於テ控訴代理人カ昭和十二年五月二十八日ノ口頭辯論ニ出頭セサリシハ前回ノ辯論ニ於テ採用トナリテ管轄裁判所ニ囑託シタル證人ノ取調未了ノ爲右期日ハ單ニ次回期日ヲ指定スルノミニテ訴訟ノ實質ニ關スル何等ノ辯論ナキヲ豫想シタル爲相手方代理人ノ諒解ヲ得同代理人ノミノ出頭ヲ乞ヒ以テ訴訟手續ヲ進行セシメタルモノニシテ控訴代理人ニ道義上ニ於テ何等非難スヘキモノ無キハ記錄ニ徵シ洵ニ明瞭ナリ右辯論期日後ニ於テモ本件ハ控訴審ニ於テ數回休止トナリタルモ其ノ始ト全テハ被控訴代理人ノ都合ニヨリ期日變更ノ便法トシテ控訴代理人ニ於テ同意シタルモノト及裁判所ニ於テ當事者間ノ和解ヲ交渉セシムル爲勸告シテ之ヲ休止トナシタルモノ其ノ間裁判所並双方代理人共ニ右休止ノ場合ニ於テハ配當異議申立ハ取下ケト看做サルルヤ否ニ付些ノ疑念ヲ挾ミタルモノナキ實狀ナリ右ノ事實ニ依リテモ民事訴訟法第六百三十七條ヲ無制限ニ適用スルコトカ如何不當ナル結果ヲ招來スルヤハ極メテ明白ニシテ同條ハ上告人ノ主張ノ如ク解釋スルヲ以テ最モ妥當ナリト云フヘク從テ原判決ハ法律ノ解釋ヲ誤リテ適用シタルモノナリト言フヘシ（兼子一助敎授强制執行法新法學全集三十四回配本二六八頁以上御參照相成度シ）ト云フニ在リ

仍テ按スルニ原審ハ本件配當表ニ對スル異議ノ訴ニ於テ異議ヲ申立テタル債權者タル上告人カ控訴審ニ於ケル昭和十二年五月二十八日ノ第二回口頭辯論期日（前回ノ辯論ニ於テ採用トナリ管轄裁判所ニ囑託シタル證人訊問未了中）ニ出頭セサルノ故ヲ以テ民事訴訟法第六百三十七條ヲ適用シ上告人ノ異議申立ハ取下ケラレタルモノト看做サルルモノト判定シタリ然レトモ同條ハ闕席判決ノ制度ヲ認メタル舊法ニ於テハ「異議ヲ取下ケタルモノト看做ス旨ノ闕席判決ヲ爲スヘシト規定シアリシヲ「異議ヲ取下ケタルモノト看做ス」ト改メタルモノナル處闕席判決ノ制度ヲ廢止シ同法第百三十八條ヲ設ケテ對席判決ヲ爲スコトトシタル現行法ノ下ニ於テハ右第六百三十七條ハ第百三十八條ノ特別規定トシテ異議ヲ申立テタル債權者タル原告カ第一審ノ最初ニ爲スヘキ口頭辯論期日ニ出頭セス被告ノミカ出頭シタル場合ニノミ適用スヘク口頭辯論期日ニ當事者双方カ出頭セサル場合若クハ續行期日ニ於ケル原告不出頭ノ場合ニハ其ノ適用ナキモノト解スルヲ相當ナリト信ス原判決カ右法條ノ眞意ヲ誤解シ第二審ニ於ケル續行期日ニ漫然之ヲ適用シタル不法アルモノニシテ原判決ハ全部破毀ヲ免レス論旨理由アリ

仍テ爾餘ノ論旨ニ付判斷ヲ省略シ民事訴訟法第四百七條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十六年一月二十一日

大審院第五民事部

裁判長判事　長島毅

判事　渡邊久

判事　井上登

判事　藤田八郎

判事　田中秀雄

○受贈者ニ自己ノ債務ヲ整理セシムル目的ニテ

◎受贈者ニ自己ノ債務ヲ整理セシムル目的ニテ不動產ヲ贈與スルモ詐害行爲

不動產ヲ贈與スルモ詐害行爲

昭和十五年(オ)第千十八號

判　決

茨城縣鹿島郡息栖村大字賀千九百二十三番地

上告人　本之内保

右訴訟代理人辯護士

牧野讓男

牧野芳夫

茨城縣土浦町三番地

本之内準破產管財人

被上告人　飯田利助

右當事者間ノ詐害行爲取消請求事件ニ付東京控訴院カ昭和十五年七月十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主　文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理　由】

上告理由第一點ハ原判決ハ理由ニ於テ「控訴人カ右贈與ト同時ニ其他準ノ債權者トノ間ニ重疊的ノ眞務ヲ締結シ又ハ準ノ債務ニ付連帶保證契約ヲ締結スル等準ノ債權者等ヲシテ右贈與不動產ニ付直接債權ノ滿足ヲ得シムヘキ方法ヲ存置シタルニ非ラサルコトハ控訴人ノ主張スルトコロニ徵シ明カナルノミナラス本件辯論ノ全趣旨ニ依リ領シ得ル餘リアルトコロナルヲ以テ控訴人主張ノ如キ特約ノ下ニ本件不動產ノ贈與カ爲サレタルコトハ山中吉之助其他準ノ債權者等ノ一般的擔保力ヲ減少セシメ之ヲ詐害スルノ結果ニ至ルヘキコト右贈與カ何等控訴人ノ主張ノ如キ特約ナクシテ爲サレタル場合ニ比シ軒輊アルコトナシ又從テ右特約アリタルヲ以テ準並ニ控訴人ニ詐害ノ認識ナカリシモノト速斷スルヲ得ス」ト判示セラレタリ。然レトモ本件ニ於テハ原判決モ被控訴人以外ニ多數ノ債務者アリテ本件不動產ノ讓渡行爲ハ債務辨濟ソ目的ニ出テタルモノナルコト斯ルカ故ニ讓渡行爲アリタル後被控訴人ヲ除ク他ノ債權者ニ對シ既ニ其ノ債務ヲ完了シタルモノナルコトヲ認メラレタリ控訴人ニ於テハ被控訴人ノ當時債權ハ其ノ眞否不明ナリシノ故ヲ以テ除キタリ（被控訴人ト準トノ係爭ハ昭和十年四月二十二日ニ至リ確定シタルモノナリ）故ニ準ノ債務者等ノ間ニハ重疊的債務引受ヲ爲シ又ハ連帶保證債務ヲ負擔スル迄モナク直チニ辨濟行爲ヲ開始シ多數ノ債權者ニ辨濟ヲ完了シタリ故ニ本件讓渡行爲ヲ以テ多數債權者ノ爲メノ一般的擔保ヲ減少シタルモノニアラス且被控訴人ノ主張スル債權ハ金錢債權ニアラサルヲ以テ他ノ金錢債權者ノ如ク特異ノ立場ニ在リ且存否ニ付訴訟ノ結果ヲ待ツテ始メテ決スヘキモノナルヲ以テ被控訴人ニ詐害ヲ加フルモノト速斷スルヲ得ス殊ニ控訴人ハ準ノ相續人ナレハ準ノ債權債務ハ一切之ヲ承繼スルノ地位ニアルモノナルヲ以テ被控訴人ト準トノ關係ハ控訴人ニ及フモノナレハ先途長期ニ渉ル結果ヲ慮リ被控訴人ヲ詐害スルノ惡意ヲ有スルモノト斷シ得サルハ勿論ナリトス原判決ハ所謂隘路訴權カ一般擔保ノ減少ヲ防ク唯一ノ本質ヲ忘レタルモノニシテ此點ニ於テ法律ノ解釋ヲ誤マリタルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノナリト信スト云フニ在リ

◎受贈者ニ自己ノ債務ヲ整理セシムル目的ニテ不動産ヲ贈與スルモ詐害行爲ハ理由ナシ

佛養務ハ昭和十年四月二十二日上告棄却ノ判決言渡アリテ昭和九年十一月三十日東京控訴院ニ於テ茨城縣檢査玄米三十八石六升四合ノ支拂ヲ命セラレタル判決確定セルヲ以テ昭和九年十一月當時ニ於ケル右玄米ノ價格ヲ以テ被控訴人ノ準ニ對スル債權額ナリト抗爭シ其當時ノ茨城縣檢査五等米ノ價格ハ農林省調査局調ニ依ル深川市場ヲ標準トシタル標準米一石平均二十四圓九十錢ト對比スルトキハ一石平均約二十二圓ニ相當シ三十八石六升四合トスレハ約金八百四十圓ナリト主張シタリ（昭和十四年三月一日附準備書面第五項同準備書面ハ昭和十四年七月十二日陳述ス）然ルニ原判決ハ何等此點ニ付判斷ヲ與ヘサルモノニシテ審理不盡ノ違法アリ且又本件ノ基本債權カ金錢債權ニアラサルヲ以テ其ノ價格ノ算定ニ付キテハ被控訴人ノ價格算定ハ全ク新タニ價格確定ノタメノ別訴ニ於テ額カ決定サレタルニ非サレハ之ヲ爲シ得サルモノニ拘ラス假ニ然ラストスルモ基本債權額ノ決定ハ基本タル確定判決ノアリタル當時ヲ以テ標準トスヘキニ拘ラス漫然現在ノ價格ヲ標準トスヘキモノトナシタルハ法律ノ解釋ヲ誤リタル違法アリ以上ノ二點ニ於テ共ニ原判決ハ破毀サルヘキモノトスト云フニ在リ

然レトモ本件不動産ノ贈與ニ因リ害セラルル山中吉之助ノ債權ノ範圍ヲ確定スルニ當リテハ原審判決當時ニ於ケル目的物ノ價格ヲ標準トシテ之ヲ決スヘキモノナルコト詐害行爲取消ノ性質上當然ナレハ之ト同趣旨ニ出テタル原判決ハ正當ニシテ之ニ反スル上告人ノ主張ハ其ノ理由ナク排斥セラレタルコト自明ナリトス論旨ハ理由ナシ

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十六年二月二十二日

大審院第三民事部

裁判長判事　吉田久

判事　森田豊次郎

判事　竹田晉治郎

判事　田中秀雄

判事　古川鉞一郎

刑事之部

○新聞記者ノ恐喝事件ニ關シ新聞記者道德ヲ說述シタル判決

昭和十五年(れ)號一三八三號

判決

本籍　長野縣埴科郡南條村四千七百二十六番地

住居　西宮市平松町十七番地

元大阪毎日新聞記者

小瀧顯忠

明治三十五年八月二十四日生

右恐喝未遂被告事件ニ付昭和十五年十月三十一日京都地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

辯護人高山義三上告趣意書原審判決ハ「京都市當局者ニ於テハ豫テ新聞紙上ニ同市市會議員ノ視察旅行ニ對スル批難攻撃等市政運用上不利ナル記事ノ揭載セラルルコトヲ恐レ只管被告人等關係者ノ意ヲ迎ヘント務ムル傾向アルニ乘シ被告人ハ原審相被告人元京都日々新聞記者辻原建馬元京都日出新聞記者村田銈叟等ト相談リ新聞紙ヲ背景トシ共ノ言論ノ威力ヲ利シテ京都市理事者ヲ畏怖セシメ嘯託名儀ニ藉口シテ京都市ノ金員ヲ交付セシメンコトヲ企テ昭和十三年一月上旬頃相共ニ京都市役所内市長室ニ於テ同市市會書記長木寺基一郎及同市企畫部長中村三之助ヲ順次ニ呼付ケ夫々同人等ニ對シ被告人等ニ調査嘯託名儀ノ下ニ金錢ヲ支給セラレ度キ旨申向ケ同人等ヲシテ其ノ頃之ヲ同市長市村慶三等同市理事者ニ通セシメ以テ右要求ニ應セサレハ將來京都市政運用上如何ナル不利ノ記事ヲ新聞紙上ニ掲載スルヤモ測リ難キ旨暗示シテ威嚇シ金員ヲ交付セシメントシタル市理事者等ヲ畏怖セシムルニ至ラシテ已ミタルモノナリ」ト判示シテ被告人ノ行爲ヲ以テ恐喝未遂ニ該當スルモノト認定シタル然シ右事實ノ認定ハ重大ナル點ニ於テ事實ノ誤認ヲ爲シタルモノト云フヘキ顯著ナ事由カアルト信ス先ツ本件ハ其根本ニ於テ被告人等新聞記者カ市當局ニ金錢ノ要求ヲ爲シタルモノテナク市當局及市會議長等カ當時新聞記者等ヲ極度ニ利用スル必要カアツタノテ巧ニ買收シタモノテアル只買收スルニ自己ノ金ヲ以テセス市ノ公金ヲ以テシタノテ問題トナツタ迄テアル故ニ原審見解ノ根本ノ誤リカアルコトヲ先ツ留意サレ度イ從テ本件ハ當初ニ於テ市當局ニ背任アリトシテ警察當局ノ取調カ初マツタノテアル其レカ中途カラ新聞記者ノ恐喝ト云フコトニナリ市當局ハウマク責任ヲ免レテ仕舞ツタノテアル此ノ點ハ最モヨク語ル證據トシテ一般ノ市長ヤ市會議長ヨリモ極度ニ新聞記者ヲ利用シ買收セントスル態度ニ出テタカ其ノ理由ハ別紙被告人小瀧顯忠ヨリ提出セル上告趣意書中第一項「總論」第二項「小瀧カ市村市長田中市會議長カラ最初擁護ヲ依頼サレタ事情」及ヒ第三項「田中市會議長カラ更ニ積極的ニ田中ト市村市長ニ對スル援助ヲ小瀧ニ懇望シタ事情」ニ於テ詳細盡サレテキルカ結局市村市長及ヒ田中市會議長等ニ於テ根本ニ德カ無クサリトテ知事ヤ警察部長ノ樣ナ權力モ無ク然カモ人一倍ノ野心ヲ持テ市村市長ハ出來ルタケ長ク市長ノ椅子ニ留マラントシ又田中議長ハ市村氏ノ後ヲ狙ツテ市長タラントシテ居タ爲メ新聞記者ヲ極力自己藥籠中ノ者トセンカ爲メ就任以來人一倍ニ新聞記者ノ御氣嫌ヲトツテ居タトコロヘ瓦斯問題カ（原審判決第二事實ニ現ハレテキル）惹起セントシテ來タノテ一層新聞記者ヲ利用スル必要カ生シ遂ニ無理ナ記者買收費ヲ豫算ニ組ンテ新聞記者ヲ買收セントシタ爲メ玆ニ本件カ生シタノテアル然ルニ本件ノ無理ナ豫算カ漸ク問題トナルヤ市長等ハ周章狼狽俄ニ申合セテ責任ノ回避ヲ計リ遂ニ

◎新聞記者ノ恐喝事件ニ關シ新聞記者證德ヲ說述シタル判決

シメル事ハ勿論私カラモ云ヒ出シタ事テハアリマスカ何故記者ニモ囑託セシメタカト云ヒマスト元來市政記者ナルモノハ市政ノ諮問題ニ付キ正シキ認識ヲ必要トシ市政ニ付腹藏ナキ意見モ申出テ貰ヒ度イ從テ新聞ニ揭載シテ貰フニ就イテモ揭載シテ貰ヒ度イ事ハ有リノ儘正シク揭載シテ貰ヒ度イシ又揭載シテ貰ヒ度クナイ事ハ揭載シナイ樣ニシテ貰ヒ度イト云フ考ヲ持チ居リマシタ結局私トシテハ要スルニ記者ヲ一面ニ於テハ教育シ又他ノ一面ニ於テハ市ニ協力ヲシテ貰ヒ度イト云フ希望カアツタカラテアリマス簡單ニ申セハ調査報告ヲ求メル事ト認識ヲ深メル事ノ二點ヲ目的トシテ右調査費ヲ計上シタ譯テアリマス」又裁判長ノ問「記者ノ市政援助ニ對シ市長トシテ證人ハ感謝ノ念ヲ持ツテ居ラレタカ」ニ對スル答「ソレハ有シテ居リマシタ」問「元斯會社ト市ノ紛爭ニ付被告人辻原ハ其ノ解決方ニ盡力シタカ」ニ對スル答「同記者個人的ニハ存シマセヌカ一般記者カ共圓滿解決ニ盡力シテ吳レタ事ハ承知シテ居リマス」ト供述シテキル事實ニ照シテ見テモ自ラ此ノ間ノ事實ヲ說明シ市長等カ被告人等新聞記者又市長ノ爲メ盡力シ居タルコトヲ物語ルモノト信セラル以上ノ如ク要スルニ原審判決ハ被告人ノ警察並ニ檢事局ニ於ケル歪曲セラレタル證據ヲ形式的ニ拾ヒ集メテ却テ事件ノ眞相ヲ誤認シタルモノテアルコト自ラ又顯著ナリト云ハネハナラヌト信セラレル從テ原審判決ハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フヘキ顯著ナル事由アリトシテ當然被毀セラルヘキモノト信スルト云ヒ

被告人上告趣意書ハ私ハ第一審第二審共ニ恐喝未遂トシテ有罪ノ認定ヲ受ケマシタカ私ノ行爲ハ私カ誰ヨリ一番ヨク承知シテ居リマス私ハ神明ニ誓ツテ恐喝セントシタ事ハ絶對ニアリマセン寧ロ私ハ當時市村市長ヤ田中市會議長等ノ依賴ヲ受ケ他ノ關係記者ノ買收ニ當ツタ丈ケテアリマス今左ニ「特殊事項調查費ノ眞相」ト題シテ當時ノ事實ノ眞相ヲ玆ニ詳記シテ被告人自身ヨリノ上告趣意書トシテ提出致シ度イト存シマス相當大部ノ者テアリ御多用中誠ニ恐縮ニ存シマスカ小生一生ノ浮沈ニ關スル事故何卒御一覽賜リ度切ニ希ヒマス特殊事項調查費ノ眞相」、總論今回問題ニナツタ京都市ノ特殊事項調查費カ如何ナル理由ニヨツテ豫算ニ計上サレ如何ナル方法ニヨツテ執行サレタカヲ明カニ致シタイト思ヒマスソレニヨツテ市政記者ノ恐喝事件カ全ク架空ノ事實テアル事モ自ラ立證サレルノテアリマス抑々市長市村慶三ト市會議長田中和一郎ハ各自己ノ地位ヲ擁護シ各自己ノ政治的野心ヲ實現スルニ當リ新聞ヲ各自己ノ思フ通リニ利用セント欲シテソノ手段トシテ市政記者ヲマツ己カ藥籠中ノ者ニシタノテアリマス凡ソ人カ事ヲ爲サントスルニ當リ必要ナ者ハ人德カ識見カ權力カ金力カテアリマス市村市長田中市會議長ハ市政記者ヲ己カ藥籠中ノ者ニ爲スニ當リ自ラ人德無ク識見無ク權力無キヲ知リ依ツテ金力ヲ選ンタノテアリマス而シテソノ場合市村市長田中市會議長ハ各自己ノ犧牲ニ於テ即チ自腹ヲ切ツテ市政記者ノ一致結束セシメテ市村市長ヲ市政記者ヲ一致結束セシメテ市村市長ヲ擁護スルニ當リ市會議長カラ市政記者ヲ一致結束セシメテ市村市長ヲ擁護スルヤウニシテ欲シイトイフコトハ市會議長ヲモ擁護シテ欲シイトイフコトナノテアリマスコノ時ニハ田中市會議長モ小瀧ノ對大朝關係ノ立場モヨク解ツタト見エ京日ノ辻原記者日出ノ守田記者ト一緒ニ時々飮ンテ貰ヘハヨイソシテ市村市長ノ擁護ヲ宜敷賴ムトイフコトテアリマシタ入用ノ金ハ市村市長ニヨク話シテアルカラ芳賀秘書課長カラ受ケトツテ貰ヘハヨイトイフ事テアリマシタ大朝ノ西村記者ニ對シテハ田中市會議長カ工作スルトイフコトヲ仄メカシテオリマシタコノ時ニハ田中市會議長ハ右ノヤウニ相當具體的ナ話ヲ持チ込ンテ來タノテアリマシタ確カニコレハ市長室ノ前テ田中市會議長カ小瀧ヲ呼ヒトメテシタ話テアリマス當時小瀧ハ田中市會議長ニ逢フト市長擁護ノ話ヲ持チ出サレルノテ逃ケテイタノテアリマスコノ時ニ小瀧ハ初メテ田中市會議長カ市村市長擁護ノタメニ市長交際費ヲ出サセルコトニツイテ田中市會議長ト市村市長トノ間ニ諒解カ出來テイルコトヲ知ツタノテアリマス同時ニ田中市會議長ハ市村市長ヲ小瀧護スルタメニ市長交際費ヲ出サセルノテアルカソレニヨツテ間接的ニ田中市會議長カ自己擁護ノ方便ニ利用シテイルキウニ感シラレテコノ點ニツイテハ田中市會議長ニ對シテ小瀧ハ何トナク厭ナ感シヲ持ツタノテアリマス小瀧ハトウモ乘氣ニナレス尙暫クハ有耶無耶ニ過シテイタノテアリマススルトソノ後暫クシテ芳賀秘書課長カ小瀧ノトコロヘ金ヲ持ツテ來テトウカコレテ一杯飮ンテ欲シイト云フコトテアツタノテアリマスソシテ金カ入用ノ時ニハ遠慮ナク云ヒ見ヲ述ヘ献策モシタノテアリマス田中和一郎カ市會議長トナツテ市會方面ノ市村市長支持ノ工作モ一段落ヲ告ケタ時田中市會議長カラ市政記者ヲ一致結束セシメテ市村市長ヲ擁護スルヤウニシテ欲シイトイフコトナノテアリマスコノ時ニハ田中市會議長モ小瀧ノ對大朝關係ノ立場モヨク解ツタト見エ京日ノ辻原記者日出ノ守田記者ト一緒ニ時々飮ンテ貰ヘハヨイソシテ市村市長ヲ擁護スル宜敷賴ムトイフコトテアリマシタ入用ノ金ハ市村市長ニヨク話シテアルカラ芳賀秘書課長カラ受ケトツテ貰ヘハヨイトイフ事テアリマシタ大朝ノ西村記者ニ對シテハ田中市會議長カ工作スルトイフコトヲ仄メカシテオリマシタコノ時ニハ田中市會議長ハ右ノヤウニ相當具體的ナ話ヲ持チ込ンテ來タノテアリマシタ確カニコレハ市長室ノ前テ田中市會議長カ小瀧ヲ呼ヒトメテシタ話テアリマス當時小瀧ハ田中市會議長ニ逢フト市長擁護ノ話ヲ持チ出サレルノテ逃ケテイタノテアリマスコノ時ニ小瀧ハ初メテ田中市會議長カ市村市長擁護ノタメニ市長交際費ヲ出サセルコトニツイテ田中市會議長ト市村市長トノ間ニ諒解カ出來テイルコトヲ知ツタノテアリマス同時ニ田中市會議長ハ市村市長ヲ小瀧護スルタメニ市長交際費ヲ出サセルノテアルカソレニヨツテ間接的ニ田中市會議長カ自己擁護ノ方便ニ利用シテイルキウニ感シラレテコノ點ニツイテハ田中市會議長ニ對シテ小瀧ハ何トナク厭ナ感シヲ持ツタノテアリマス小瀧ハトウモ乘氣ニナレス尙暫クハ有耶無耶ニ過シテイタノテアリマススルトソノ後暫クシテ芳賀秘書課長カ小瀧ノトコロヘ金ヲ持ツテ來テトウカコレテ一杯飮ンテ欲シイト云フコトテアツタノテアリマスソシテ金カ入用ノ時ニハ遠慮ナク云ヒタイト思ヒマスト云フ事テアリマシタ小瀧ハ田中市會議長カラ京日ノ辻原記者日出ノ守田記者ト一緒ニ飮ンテ吳レト賴マレナカツタカラソノ儘ニシテオイタノテ芳賀秘書課長ヲ通シテ催促ニ來タト思ツタノテアリマス其時モ小瀧トシテハトウモ他ノ事ハ別トシテモイクラ田中市會議長ノ懇望テアツテモ京日ノ辻原記者ト日出ノ守田記者ト一緒ニ飮ム事ハ氣カ進マナカツタノテアリマス田中市會議長カ小瀧ニ一緒ニ飮ンテクレトイフコトハ小瀧ニ田中自身オヨヒ市村市長ヲ擁護スルヤウニリードシテ欲シイトイフ事テアツタカラテアリマス特ニ小瀧トシテ最モ困ツタコトハコレヲ引受ケレハ新聞記者トシテノ仕事ノ上ニ於テモ協調シナケレハナラナイハメニナリ京日日出場合ニヨツテオイタノテアリマス小瀧カコノ問題ニツイテハ積極的ニ動カナイモノテスカラタマリカネテ田中市會議長ハ木寺市會書記長ヲ通シテ第一審相被告テアツタ京都日日新聞ノ辻原記者日出新聞ノ守田記者ニ渡リヲツケ尙大阪朝日新聞ノ西村記者ニ對シテハ田中市會議長カ朝日新聞ノ出身テアル關係ヲ逸ツテ田中市會議長自ラ工作シテイタヤウテアリマシタソレテ大毎大朝京日日出ト主ナル新聞ノ市政記者ハ各個別ニ市村市長田中市會議長ヲ支持シテイタノテアリマス然シ田中市會議長トシテハ市政記者ヲ一致結束サセテ田中自身ナラヒニ市村市長ヲ擁護サセタカツタノテアリマス特ニ將來京都市長ヲ夢見テキル田中市會議長トシテハ無理モ無イ話テアリマシタ昭和十二年ノ春カ夏頃カト思ヒマス田中市會議長カ重ネテ市政記者カ一致協力シテ市村市長ヲ擁護スルヤウニ骨ヲ折ツテ役カラ市長ニ昇格シタ直後テアリマシタ當時田中和一郎ハ市會議長テハアリマセンテシタカ京都府市政ノ大勢ヲ支配シテイタ民政黨京都支部ニアツテ幹事長ヲツトメ府會議長大西太郎兵衞ト共ニ肩ヲナラヘテ隱然タル勢力ヲ持ツテイタ大物テアリマシタコノ田中和一郎カ市村市長トハ中學ノ同窓テアリマシテソノ他種々ナル關係カラ市村市長ヲ擁護シタノテアリマシタ實ハ市村慶三ヲ第一助役カラ市長ニ昇格セシメタノハコノ田中和一郎カ中心ニナツテヤツタ仕事テアリマス田中和一郎ハ將來京都市長ノ椅子ヲ狙ツテイル田中和一郎ハ市村市長ト田中自身ノ支持擁護方ヲ懇望シテ來タノテアリマシテ小瀧

トシテモ府政記者時代カラノ行キカカリモアリ田中和一郎カ將來京都市長ニナリタイトイフ希望ニ對シテモ別ニ異議ハナカシタノテ田中和一郎ト市村市長トヲ擁護シテヤル氣ニナツタノテアリマスマタ小瀧ト市村市長ハコレマタ小瀧カ府政記者テアリ市村市長自身カラモ酔ヲ低フシテ小瀧カ市政記者ニナツタ時ニ援助ヲ懇望シタノテ小瀧モ市村市長ト支持スル氣ニナツタノテアリマスソノ他ノ人々カラモ小瀧ハ市村市長ノ擁護方ヲ懇望サレ小瀧自身トシテモ當時ハ不安定ナ京都市政ノタメニ市村市長トヲ擁護シ將來田中和一郎カ市長ニナルコトハヨイコトヲ考ヘ市村市長田中和一郎ヲ支持シタノテアリマス三、田中和一郎カ更ニ積極的ニ田中市村市長ニ對スル援助ヲ小瀧ニ懇望シタ實情小瀧ハ前ニ述ヘタヤウナ事情テ市村市長ト田中和一郎ニ對シテハ出來得ル限リノ援助ヲシタノテアリマスマツ市村市長ハ市長トシテノ地位ヲ强固ニシナケレハナラナカツタノテアリマスカラ小瀧ハ市會方面ニ市村市長擁護ノ不動ノ陣營ヲ作ルヘク田中和一郎ト協力シテコレカ實現ヲ計ツタノテアリマスソレニハ田中和一郎カ市會議長トナツテ市會ヲ牛耳ルコトカ最モ近道テアリマタ田中和一郎カ市會議長ニナルコトハ將來田中和一郎カ京都市長ニナリタイトイフ野心ヲ實現スル上カラ云ツテモ好都合テアツタノテアリマスコレハ計畫通リニ行ツテ田中和一郎ハ市會議長ニナリ市會方面ノ市村市長支持工作ハ一應成功シタノテアリマスソノ間小瀧ハ市村市長ノグレーントラストトシテ市政ニ關スル意見ヲ聞カレレハ意見ヲ述ヘ献策モシタノテアリマス田中和一郎カ市會議長トナツテ市會方面ノ市村市長支持ノ工作モ一段落ヲ告ケタ時田中市會議長カラ市政記者ヲ一致結束セシメテ市村市長ヲ擁護スルヤウニシテ欲シイトイフコトナノテアリマスコノ時ニハ田中市會議長モ小瀧ノ對大朝關係ノ立場モヨク解ツタト見エ京日ノ辻原記者日出ノ守田記者ト一緒ニ時々飮ンテ貰ヘハヨイソシテ市村市長ヲ擁護スル宜敷賴ムトイフコトテアリマシタ入用ノ金ハ市村市長ニヨク話シテアルカラ芳賀秘書課長カラ受ケトツテ貰ヘハヨイトイフ事テアリマシタ大朝ノ西村記者ニ對シテハ田中市會議長カ工作スルトイフコトヲ仄メカシテオリマシタコノ時ニハ田中市會議長ハ右ノヤウニ相當具體的ナ話ヲ持チ込ンテ來タノテアリマシタ確カニコレハ市長室ノ前テ田中市會議長カ小瀧ヲ呼ヒトメテシタ話テアリマス當時小瀧ハ田中市會議長ニ逢フト市長擁護ノ話ヲ持チ出サレルノテ逃ケテイタノテアリマスコノ時ニ小瀧ハ初メテ田中市會議長カ市村市長擁護ノタメニ市長交際費ヲ出サセルコトニツイテ田中市會議長ト市村市長トノ間ニ諒解カ出來テイルコトヲ知ツタノテアリマス同時ニ田中市會議長ハ市村市長ヲ小瀧護スルタメニ市長交際費ヲ出サセルノテアルカソレニヨツテ間接的ニ田中市會議長カ自己擁護ノ方便ニ利用シテイルキウニ感シラレテコノ點ニツイテハ田中市會議長ニ對シテ小瀧ハ何トナク厭ナ感シヲ持ツタノテアリマス小瀧ハトウモ乘氣ニナレス尙暫クハ有耶無耶ニ過シテイタノテアリマススルトソノ後暫クシテ芳賀秘書課長カ小瀧ノトコロヘ金ヲ持ツテ來テトウカコレテ一杯飮ンテ欲シイト云フコトテアツタノテアリマスソシテ金カ入用ノ時ニハ遠慮ナク云

◎新聞記者ノ恐喝事件ニ關シ新聞記者證德ヲ說述シタル判決

◎新聞記者ノ恐喝事件ニ關シ新聞記者連盟ヲ脫退シタル判決

〔大審院判決全集、第八輯三一〇〕

ソノ後芳賀秘書課長カ小瀧ニ對シテトウカ金ヲ受ケツテ貰ヒタイ受ケツテ貰ヘナイト自分カ無能ケトイフ事ニナリ秘書課長トシテノ立場上困ルト云ツテ泣キツイテ來タノテアリマス當時小瀧モ色々ト考ヘサセラレタノテアリマスコレヲ拒絶シ通シタ場合ニハトウナルカトイフコトモ小瀧ハ考ヘテ見タノテアリマスサウスレハソノ當時ノ情勢テハトウシテモ大朝京日日出ノ三者カ提携シ中大毎ノ小瀧ハ孤立ニ陷ル可能性カ十分ニアツタノテアリマスサウ云フ場合ニナレハ元來大朝出身ノ田中市會議長ハ大朝ノ西村記者ヲ援ケテ小瀧牽制ニ出テ來ルコトハ考ヘラレナイコトテハナカツタノテアリマス市村市長モ小瀧牽制ノ意味テソレニ加擔スルカモ知レナイ田中市會議長ト市村市長トカシメシ合セテ大毎ノ市政記者ヲ代ヘルタメニ惡宣傳ヲヤツタラ小瀧ハ對社內的ニタマツタモノテハアリマセンコノ事モ小瀧ニトツテハ相當大キナ苦痛テアツタノテアリマス戰フカ和スルカノ岐路ニ立ツテ小瀧ハ遂ツタノテアリマスカ大朝京日日出ト協調スレハ特別ナ功名モ立テラレスソノ點テハ對社內關係ニ於テ苦シイカ一面他社ニ特別ナ功名ヲ立テラレル心配ハナイ田中市會議長カラハ懇望サレ市村市長カラモソレトナク積極的ノ援助ヲ要望サレ芳賀秘書課長カラハ泣キツカレソノ他ノ人々カラモ懇望サレテイタノテ小瀧ハ遂ニ田中市會議長ノ要求ニ應シ芳賀秘書課長カラ金ヲ受ケトツテ京日ノ辻原記者ヲ日出ノ守田記者ヲハシメ市政記者ヲ御馳走シ積極的ニ市村市長田中市會議長擁護ニ乘リ出シタノテアリマス今日ニナツテ考ヘテ見レハコレハトリモ直サス田中市會議長市村市長ノ思フ壺ニ小瀧カ入ツタワケテアリマス大朝ノ西村記者ニ對スル工作ハ田中市會議長自身コレニ當リマスノテアリマスカ西村記者ハ助役ヲ希望シテイタノテアリマス田中市會議長ハ後段ニ述ヘルカ如クコノ特殊事項調査費ノ計上ニ際シテモ重大ナ役割ヲ演シテイルノテアリマシテ裏面田中市會議長ハ市村市長擁護ヲ看板ニシテイマシタカ當ニ市村市長擁護即田中自身ノ擁護トイフコトハ常ニ田中市會議長ノ念頭ヲ去ラナカツタコトテ小瀧トシテモコノ田中市會議長ノヤリ方ニハ常ニ不快ヲ感シテイタノテアリマス小瀧カ最後ニ市村市長田中市會議長ヲ積極的ニ支持スルコトヲ斷念シタノモコレカタメテアリマス四、特殊事項調査費ノ發端市長交際費ヲ渡シテカラハ小瀧ノ思フママノ記事ヲ大毎ニ載セシメタイノテアリマス中間ニ立ツテイル小瀧ノ苦勞ハ相當大キカツタノテアリマスコノ事ニ就イテハ他ノ市政記者モ小瀧ホトテハ無カツタカ同樣ニ苦勞シテイタノテアリマスシカシ市村市長田中市會議長ヲ市政記者カ一致結束シテ支持シテイマシタカラ市村市長モ田中市會議長モソレニ對シテハ十分感謝シテイタノテアリマスソシテソノ勞ニ酬イ更ニ一層支持セシメタルモノアリマス小瀧ハモウソノ時完全ニ手ヲ引キタカツタノテアリマスカ從來ノ行キカカリ上サウモ云ヘス好意的ニ支持シヤウト云ツタノテアリマスソレ以後ハ小瀧ハ芳賀秘書課長カラ市長交際費ヲ渡サレテイナイノテアリマス小瀧ハカク決意スルニ至ツタノハ他ニモ理由カアルノテアリマスソノ二ニヲ申セハ第一ニハ市村市長田中市會議長ヲ積極的ニ支持スル熱意ヲ失ツテイタノテアリマス實ハ小瀧トシテハ市政記者ニナツテタ當時ニハ市村市長田中市會議長ノ人格ヲ尊敬シテイタノテアリマスカソノ後市村市長ヤ田中市會議長ノヤリ方ヲ見テイルト實ニキタナイト云フ感シカシテ來テ支持シヤウト云フ熱意ヲ失ツテシマツタノテアリマス第二ニハ對社內關係ニ於テ小瀧ハ新聞社ト市役所トノ板ハサミニナリ新聞社トシテハ自由ニ報道シヤウトスルシ市村市長ヤ田中市會議長ハ彼等ニ都合ノヨイ樣ニ報道サセヤウトシ小瀧ハソノ間ニ立ツテ非常ニ苦シカツタノテ積極的ニ市村市長田中市會議長ヲ支持スルコトヲ辭メタカツタノテアリマス第三ニハ市政記者ヲ御馳走シテ市村市長ヤ田中市會議長ヲ支持セシメルト云フコトハ骨ノ折レル仕事テソノタメニハ新聞記者トシテノ仕事ノ方ニモ影響シ又時ニハ自腹モ切ラネハナラス市政記者ノ面倒ヲ色々ト見ナケレハナラナカツタノテアリマスカ小瀧トシテハソレカヤリキレナクナツテ來テイタノテアリマス市政記者モ小瀧ノ思フ樣ニハ動イテクレナイコトモアリマスサウスレハ市村市長ヤ田中市會議長ヲ小瀧ハコノ時市村市長ニ爲ニ市村市長ノ發案ヲ市政記者ヲ調査視察旅行ニヤラウト云ヲ事ニナツタノテアリマスシテ例ニヨツテ田中市會議長カ市政記者ヲ優遇シヤウトシテイルノハ支持セサセタ田中市會議長トシテハ當然ノ事テ小瀧ニ對シテハ相當無理ヲ云ツテ田中自身ナラヒニ市村市長ヲ支持サセテ置キナカラ證言ニ際シソノ點ヲ曖昧ニシタノハ卑怯ニモ田中市會議長ハコノ特殊事項調査費ノ件ニ無關係ヲ裝ヒタイ爲メテアツタノテアリマス如何ニ田中市會議長カ無關係ヲ裝ヒタカツタカハコノ特殊事項調査費ノ計上ニ重大ナ役割ヲ演シテ置キナカラ故意カ偶然カ豫算ヲ通過スルマテ知ラナカツタト虛僞ノ證言ヲシテイルコトテモワカルノテアリマス田中市會議長ハ後段ニ述ヘルカ如クコノ特殊事項調査費ノ計上ニ際シテモ重大ナ役割ヲ演シテイルノテアリマシテ裏面田中市會議長ハ市村市長擁護ヲ看板ニシテイマシタカ當ニ市村市長擁護即田中自身ノ擁護トイフコトハ常ニ田中市會議長ノ念頭ヲ去ラナカツタコトテ小瀧トシテモコノ田中市會議長ノヤリ方ニハ常ニ不快ヲ感シテイタノテアリマス小瀧カ最後ニ市村市長田中市會議長ヲ積極的ニ支持スルコトヲ斷念シタノモコレカタメテアリマス四、特殊事項調査費ノ發端市長交際費ヲ渡シテカラハ小瀧ノ思フママノ記事ヲ大毎ニ載セシメタイノテアリマス中間ニ立ツテイル小瀧ノ苦勞ハ相當大キカツタノテアリマスコノ事ニ就イテハ他ノ市政記者モ小瀧ホトテハ無カツタカ同樣ニ苦勞シテイタノテアリマスシカシ市村市長田中市會議長ヲ市政記者カ一致結束シテ支持シテイマシタカラ市村市長モ田中市會議長モソレニ對シテハ十分感謝シテイタノテアリマスソシテソノ勞ニ酬イ更ニ一層支持セシメタルモノアリマス小瀧ハモウソノ時完全ニ手ヲ引キタカツタノテアリマスカ從來ノ行キカカリ上サウモ云ヘス好意的ニ支持シヤウト云ツタノテアリマスソレ以後ハ小瀧ハ芳賀秘書課長カラ市長交際費ヲ渡サレテイナイノテアリマス小瀧ハカク決意スルニ至ツタノハ他ニモ理由カアルノテアリマスソノ二ニヲ申セハ第一ニハ市村市長田中市會議長ヲ積極的ニ支持スル熱意ヲ失ツテイタノテアリマス實ハ小瀧トシテハ市政記者ニナツテタ當時ニハ市村市長田中市會議長ノ人格ヲ尊敬シテイタノテアリマスカソノ後市村市長ヤ田中市會議長ノヤリ方ヲ見テイルト實ニキタナイト云フ感シカシテ來テ支持シヤウト云フ熱意ヲ失ツテシマツタノテアリマス第二ニハ對社內關係ニ於テ小瀧ハ新聞社ト市役所トノ板ハサミニナリ新聞社トシテハ自由ニ報道シヤウトスルシ市村市長ヤ田中市會議長ハ彼等ニ都合ノヨイ樣ニ報道サセヤウトシ小瀧ハソノ間ニ立ツテ非常ニ苦シカツタノテ積極的ニ市村市長田中市會議長ヲ支持スルコトヲ辭メタカツタノテアリマス第三ニハ市政記者ヲ御馳走シテ市村市長ヤ田中市會議長ヲ支持セシメルト云フコトハ骨ノ折レル仕事テソノタメニハ新聞記者トシテノ仕事ノ方ニモ影響シ又時ニハ自腹モ切ラネハナラス市政記者ノ面倒ヲ色々ト見ナケレハナラナカツタノテアリマスカ小瀧トシテハソレカヤリキレナクナツテ來テイタノテアリマス市政記者モ小瀧ノ思フ樣ニハ動イテクレナイコトモアリマスサウスレハ市村市長ヤ田中市會議長ヲ小瀧ハコノ時市村市長ニ爲ニ市村市長ノ發案ヲ市政記者ヲ調査視察旅行ニヤラウト云ヲ事ニナツタノテアリマスシテ例ニヨツテ田中市會議長カ市政記者ヲ優遇シヤウトシテイルノハ支持サセタ田中市會議長トシテハ當然ノ事テ小瀧ニ對シテハ相當無理ヲ云ツテ田中自身ナラヒニ市村市長ヲ支持サセテ置キナカラ證言ニ際シソノ點ヲ曖昧ニシタノハ卑怯ニモ田中市會議長ハコノ特殊事項調査費ノ件ニ無關係ヲ裝ヒタイ爲メテアツタノテアリマス如何ニ田中市會議長カ無關係ヲ

◎新聞記者ノ恐喝事件ニ關シ新聞記者連盟ヲ脫退シタル判決

對シテハ失望ヲ感シマシタソレマテハ小瀧ハモウ少シ市村市長ヲ買ツテイタノテアリマスシカシ名目ハ立派ニ立ツテイルノテ小瀧ハ市村市長ノ申出ニ對シテ強ヒテ反對ノ態度モトラスソノ場ハ聞キ流レニシテオツタノテアリマスソノ後間モナク田中市會議長カラモ同樣ノ話ヲ小瀧ハ聞カサレタノテアリマスソレテ小瀧ハ市政記者ヲ調査視察旅行ニヤルト云フ話ハ市村市長ノ發案テ田中市會議長モ相談ニ乘リ市村市長ト田中市會議長ノ合作テアツテ例ニヨツテ田中市會議長カコレニ便乘シタノタト云フコトヲハツキリ知ツタノテアリマスコノ當時ノ小瀧ノ受ケタ感シヲ率直ニ云ヘハ市村市長ト田中市會議長トハ思ヒ通リニ市政記者ヲ彼等ノ陣營ニ引込ムコトニ成功シ市政記者モ熱心ニ支持シテクレルソノ他諸般ノ事情ハ市村市長ト田中市會議長トノ爲メニ萬事好都合ニ運ンテイル當時ノ市村市長田中市會議長ハ文字通リ順風滿帆ノカタチテアツタノテアリマスコレヲ市村市長ハ市長ヲ二期ツトメルトイフ野心モ實現出來ルシ田中市會議長トシテモ將來市長トナルヘキ地盤ヲ順調ニ築クコトカ出來ルナホ一層市政記者ヲ利用スルタメニハ何トカ市政記者ヲ優遇シナケレハナラナイト云ツテ唯一ノ市長交際費ハ赤字テアルコレハ芳賀秘書課長ノ檢事廷ニ於ケル供述ニ出テイルノテアリマスモツトモ當時ハ春ノ京都大博覽會ノ會長交際費カアツタカラ必スシモ赤字テアツタトウカハ疑問テアルカトニカク交際費以外ノ方法テ市政記者ヲ優遇スルコトヲ市村市長ト田中市會議長トカ相談シタ結果市公費ヲ合法的ニ利用シテ市政記者ヲ優遇シヤウトイフコトニナリ大博覽會ヲタタソノ交際費カ出テイタメ豫算ノ上テ繰延ヘシタト云フコトヲ中シテイルノテアリマス市ノ幹部級ト云フノハコノ場合誰ヲ指スノカ明瞭テアリマセンカ市村市長ハコノ間ノ事情ヲ充分ニ知ツテイタト思ヒマスコレハ市村市長カ市會議員操縱ノタメニヤツタ仕事トモ見ラレルノテスコレカ市村流ノヤリ方ナノテス市村市長カ市政記者ヲ調査視察旅行ニヤルコトノ狙ヒカ市政記者ノ優遇ニアルナラハ春ノ京都大博覽會ノ狙ヒハ市會議員ノ優遇ニアツタト云フコトニナリマスコトニ中村企畫部長ノ云ツテイル通リ開催ノ見込ミノナイ春ノ京都大博覽會ヲ交際費目當ニ豫算ノ上テ繰延ヘシテイタトスレハソノ感ヲ一層深クスルモノテアリマスソレマテニ小瀧ハ芳賀秘書課長カラ市長交際費カ色々ト入用ナノテ足リナクテ困ルト云フコトヲ聞カサレタコトカアルノテアリマス小瀧トシテハ田中市會議長カラハ市村市長ヤ田中市會議長ヲ支持シヤウトスルシ市村市長ヤ田中市會議長ヲ積極的ニ支持スルコトヲ辭メタカツタノテアリマス第三ニハ市政記者ヲ御馳走シテ市村市長ヤ田中市會議長ヲ支持セシメルト云フコトハ骨ノ折レル仕事テソノタメニハ新聞記者トシテノ仕事ノ方ニモ影響シ又時ニハ自腹モ切ラネハナラス市政記者ノ面倒ヲ色々ト見ナケレハナラナカツタノテアリマスカ小瀧トシテハソレカヤリキレナクナツテ來テイタノテアリマス市政記者モ小瀧ノ思フ樣ニハ動イテクレナイコトモアリマスサウスレハ市村市長ヤ田中市會議長ヲ小瀧ハコノ時市村市長ニ爲ニ市村市長ノ發案ヲ市政記者ヲ調査視察旅行ニヤラウト云ヲ事ニナツタノテアリマスシテ例ニヨツテ田中市會議長カ市政記者ヲ優遇シヤウトシテイルノハ支持サセタ田中市會議長トシテハ當然ノ事テ小瀧ニ對シテハ相當無理ヲ云ツテ田中自身ナラヒニ市村市長ヲ支持サセテ置キナカラ證言ニ際シソノ點ヲ曖昧ニシタノハ卑怯ニモ田中市會議長ハコノ特殊事項調査費ノ件ニ無關係ヲ裝ヒタイ爲メテアツタノテアリマス如何ニ田中市會議長カ無關係ヲ

大博覽會ヲタタソノ交際費カ出テイタメ豫算ノ上テ繰延ヘシタト云フコトヲ中シテイルノテアリマス市ノ幹部級ト云フノハコノ場合誰ヲ指スノカ明瞭テアリマセンカ市村市長ハコノ間ノ事情ヲ充分ニ知ツテイタト思ヒマスコレハ市村市長カ市會議員操縱ノタメニヤツタ仕事トモ見ラレルノテスコレカ市村流ノヤリ方ナノテス市村市長カ市政記者ヲ調査視察旅行ニヤルコトノ狙ヒカ市政記者ノ優遇ニアルナラハ春ノ京都大博覽會ノ狙ヒハ市會議員ノ優遇ニアツタト云フコトニナリマスコトニ中村企畫部長ノ云ツテイル通リ開催ノ見込ミノナイ春ノ京都大博覽會ヲ交際費目當ニ豫算ノ上テ繰延ヘシテイタトスレハソノ感ヲ一層深クスルモノテアリマスソレマテニ小瀧ハ芳賀秘書課長カラ市長交際費カ色々ト入用ナノテ足リナクテ困ルト云フコトヲ聞カサレタコトカアルノテアリマス小瀧トシテハ田中市會議長カラハ市村市長ヤ田中市會議長ヲ支持シヤウトスルシ市村市長ヤ田中市會議長ヲ積極的ニ支持スルコトヲ辭メタカツタノテアリマス第三ニハ市政記者ヲ御馳走シテ市村市長ヤ田中市會議長ヲ支持セシメルト云フコトハ骨ノ折レル仕事テソノタメニハ新聞記者トシテノ仕事ノ方ニモ影響シ又時ニハ自腹モ切ラネハナラス市政記者ノ面倒ヲ色々ト見ナケレハナラナカツタノテアリマスカ小瀧トシテハソレカヤリキレナクナツテ來テイタノテアリマス市政記者モ小瀧ノ思フ樣ニハ動イテクレナイコトモアリマスサウスレハ市村市長ヤ田中市會議長ヲ小瀧ハコノ時市村市長ニ爲ニ市村市長ノ發案ヲ市政記者ヲ調査視察旅行ニヤラウト云ヲ事ニナツタノテアリマスシテ例ニヨツテ田中市會議長カ市政記者ヲ優遇シヤウトシテイルノハ支持サセタ田中市會議長トシテハ當然ノ事テ小瀧ニ對シテハ相當無理ヲ云ツテ田中自身ナラヒニ市村市長ヲ支持サセテ置キナカラ證言ニ際シソノ點ヲ曖昧ニシタノハ卑怯ニモ田中市會議長ハコノ特殊事項調査費ノ件ニ無關係ヲ裝ヒタイ爲メテアツタノテアリマス如何ニ田中市會議長カ無關係ヲ

◎新聞記者ノ恐喝事件ニ關シ新聞記者證據ヲ說述シタル判決

ラタマツタモノヲハアリマセンテシタ第四ニハ支那事變カ當時漸次長期化ノ態勢ニ入リツツアリ小瀧ノ心境ニモ漸次變化カ起ツテ來テヲツタノテアリマシテ市村市長ヤ田中市會議長ヲ支持シテイル場合テハ無イ新聞記者トシテ文章報國ノ實ヲ擧ケネハナラナイト云フ氣持ニナツテ來テヲリ小瀧トシテハ從軍シテ第一線ニ行キタイ氣持カ强クナツテ來テイタノテアリマスサウ云ツタヤウナ事情カラ小瀧ハ市村市長田中市會議長ヲ積極的ニ支持スルコトハ斷念シ芳賀秘書課長ニ田中市會議長カラハ頼マレテハイルカ市長交際費ヲ貰ツテ市政記者ヲ御馳走シ市長ヲ擁護サセルコトハ止メルシカシ好意テ支持ハシヤウト申シタノテアリマスルト芳賀秘書課長ヤ京日ノ辻原記者ヤ田出ノ守田記者カラモ出ノ守田記者カラモソレ以上ノ話ハ無カツタノテアリマス京日ノ辻原記者ト日出ノ守田記者カ檢事調書ノ中テ特殊事項調查費カ小瀧ノ發案タト云ツテヲツタノテアリマスソノ翌日テアツタカソノ報告書ヲ出セハイイシイト小瀧カ話シタコトヲ云ツテイルノテアリマス即チ京日ノ辻原記者ト日出ノ守田記者ハ市政記者ヲ調查シ前ニステニ知ツテイタカ旅行ニ行カナクトモ調查ヲシテ報告書ヲ出セハヨイト云フ話ハ小瀧カラ聞イテ初メテ知ツタノテアルカラヒレハ小瀧ノ發案タト、カウ云ツテイルノテアリマスソレカラ以後小瀧ハ好意的ニ市村市長田中市會議長ヲ支持シテイタノテアリマスカ南京陷落シテモ事變ハ解決ノ曙光カ見エス事變ハイヨイヨ長期戰ノ態勢ニ入リ小瀧ノ關心ハ市政カラ離レテ事變ニ集中シテイタノテアリマス小瀧トシテハトウシテモ從軍記者トシテ大陸ノ第一線ヘ行キタカツタノテアリマシテ當時ノ故平川大毎主幹ニ從軍志願書ヲ出シテイタノテアリマスソンナワケテ翌昭和十三年ニナツテカラハ小瀧ハ何時從軍ノ命ヲ受ケルカワカラヌ情勢ニアリ小瀧トシテハ命令ヲ受ケ次第何時テモ從軍スル心構ヘテイタノテアリマス昭和十三年ノ二月頃タツタト思ヒマス突然京日ノ辻原記者ト日出ノ守田記者カ小瀧ヲ會議室ヘ呼ヒコンテ例ノ市政記者ノ調查視察旅行ヲ實現スルヤウニ市村市長ニ話シテ貰ヒタイト云フコトデアリマシタ旅行ニ行カナイテ調查ヲシテ報告書ヲ出サナクトモ調查ヲシテ報告書ヲ出セハイイシイト云フコトモ小瀧ハ話シタノテアリマス小瀧カコノ調查旅行ノ話ヲシタノハ芳賀秘書課長カ京日ノ辻原記者ト日出ノ守田記者ニアンマリ市長交際費ヲ渡サナイテソノ代リニ調查視察旅行ニヤツテソレニヨツテ市長ヲ擁護サセタカツテイタカラテアリマスソレニ小瀧トシテハ市村市長ヤ田中市會議長ヲ積極的ニ支持スルコトヲ斷念シタ時テアリマシタカラコノ際ニ一應思ヒマス突然京日ノ辻原記者ト日出ノ守田記者ニモ傳ヘテオイタ方カヨイト云フ氣持モアツタノテアリマスカ今度コノ特殊事項調查費カ問題ニナツテカラ色色ト聞イテ見マスト貰ニ奇妙ナ撥算ノ支出方法カトラレテキルノテアリマスト申シマスノハ調查費ヲ貰ツタ市政記者ハ何モ調查ヲシテ居ラス報告書モ出シテ居ナイノテアリヤス又市ノ方ハ何何ニ關スル調查ヲシテ貰ヒタイト云ツテ調查費ヲ渉シテオイテ別ニ報告書ハ貰フ氣モ無カツタト云フノテアリマス之ハ實ニ奇妙ナ話テアリマス小瀧ノ知ル限リテハ市村市長ト田中市會議長カ市政記者ニ調查ヲサセテ報告書ヲ出サセソレニ對スル報酬ヲ出サウト云フ考テアツタノテアリマスツマリソウ云フ合法的ナ方法ニヨツテ市公費ヲ支出シソレニ便乘シヤウトシテ市村市長ヲ擁護サセヤウト云フノテアリ田中市會議長カソレニ便乘シヤウト云フコロニアツタノテアリマス何故カカル杜撰ナ奇妙ナ撥算ノ支出カサレタカトツイテハ小瀧ハ知ラナイノテアリマスカ中村企劃部長カ友人ニ宛テタ手紙ノ中テ大體ソノ眞相ヲ語ツテ居マスソレニヨルト撥算カ計上サレタ當時京都市ト京都瓦斯株式會社トノ間ニ契約更改ニツイテ紛爭カアツタノテアリマス中村企劃部長ハコノ問題ニツイテハ立役者トシテ活躍シテ居タノテアリマス中村企劃部長ノ言葉ヲ借リレハ京都市ハ戰時體制ヲ要求サレ理事者モ議員モ記者モ一丸トナツテ瓦斯會社ニ當ラナケレハナラナイ時テアツタト云フノテアリマスコレカ國家ナラハ權力ニヨツテ戰時體制ヲ整ヘルコトカ出來ルカ市テハソウハ行カナイ金ノ力ニヨツテ他ハ無カツタト云フノテアリマスソコテ市政記者ヲ協力セシメタメノ軍資金カ必要ニナツテ來タノテアリマス偶々特殊事項調查費ナルモノカ計上サレテ居リ中村企劃部長ハソノ撥算ノ實行ヲ命シラレテ居ツタノテアリマス中村企劃部長トシテハコノ調查費ヘソノ本當ノ性質ハ機密費テアルカラ市政記者ヲ協力セシメタメノ機密費トシテ使ツテモ構ハナイテアラウト考ヘタラシイノテアリマス之ハ合法的ニ支出スルコトヲ考ヘテ居タ筈ノ市村市長ヤ田中市會議長カラモシ云ハセレハ中村企劃部長カ輕率テアリ早合點ヲシタト云フコトニナリ中村企劃部長モコノ點ニ就テハ認メテ居ルヤウテス、ツマリ市村市長ヤ田中市會議長ハ合法的ニ撥算ヲ支出シソノ結果生レテ來ル效果ヲ狙ツテ居タノテアリマスカ中村企劃部長ハ狙ヒハ一ツノタカラ機密費ニ使ツテモ構ハナイト考ヘタラシイノテアリマス然シ中村企劃部長トシテモ調查費ヲ機密費トシテ支出スルコトハ背任ニナリハセヌカト心配シコノ點ニ就テハ愼重考慮ノ結果極メテ簡單ナカラテモ形式ヲ整ヘテ置ケハ背任ニハナラナイト云フ結論ニ達シ何々ニ關スル調查ヲシテ貰ヒタイト云ツテ市政記者ニ調查費ヲ渡シ報告書ハ市ノ方テ作ツラ置クト云フコトニナツタノテアリマス中村企劃部長カコノ特殊事項調查費カ問題ニナツタ時ニ背任ニナリハセヌカト心配シタノハコノ點テアリマス要スルニ中村劃企部長カ市ト瓦斯會社トノ紛爭問題ニ際シ市政記者ヲ利用スルタメノ機密費トシテコノ特殊事項調查費ヲ名目タクツケテ支出シタト云フノカ眞相テスルカ市テハソウハ行カナイ金ノ力ニヨツテ他ハ無カツタト云フノテアリマスソコテ市政記者ヲ協力セシメルタメノ軍資金カ必要ニナツテ來タノテアリマス偶々特殊事項調查費ナルモノカ計上サレテ居リ中村企劃部長ハソノ撥算ノ實行ヲ命シラレテ居ツタノテアリマス中村企劃部長トシテハコノ調查費ヘソノ本當ノ性質ハ機密費テアルカラ市政記者ヲ協力セシメルタメノ機密費トシテ使ツテモ構ハナイテアラウト考ヘタラシイノテアリマス之ハ合法的ニ支出スルコトヲ考ヘテ居タ筈ノ市村市長ヤ田中市會議長カラモシ云ハセレハ中村企劃部長カ輕率テアリ早合點ヲシタト云フコトニナリ中村企劃部長モコノ點ニ就テハ認メテ居ルヤウテス、ツマリ市村市長ヤ田中市會議長ハ合法的ニ撥算ヲ支出シソノ結果生レテ來ル效果ヲ狙ツテ居タノテアリマスカ中村企劃部長ハ狙ヒハ一ツノタカラ機密費ニ使ツテモ構ハナイト考ヘタラシイノテアリマス然シ中村企劃部長トシテモ調查費ヲ機密費トシテ支出スルコトハ背任ニナリハセヌカト心配シコノ點ニ就テハ愼重考慮ノ結果極メテ簡單ナカラテモ形式ヲ整ヘテ置ケハ背任ニハナラナイト云フ結論ニ達シ何々ニ關スル調查ヲシテ貰ヒタイト云ツテ市政記者ニ調查費ヲ渡シ報告書ハ市ノ方テ作ツラ置クト云フコトニナツタノテアリマス中村企劃部長カコノ特殊事項調查費カ問題ニナツタ時ニ背任ニナリハセヌカト心配シタノハコノ點テアリマス要スルニ中村劃企部長カ市ト瓦斯會社トノ紛爭問題ニ際シ市政記者ヲ利用スルタメノ機密費トシテコノ特殊事項調查費ヲ名目タクツケテ支出シタト云フノカ眞相テスルカ市テハソウハ行カナイ金ノ力ニヨツテ他ハ無カツタト云フノテアリマスソコテ市政記者ヲ協力セシメルタメノ軍資金カ必要ニナツテ來タノテアリマス偶々特殊事項調查費ナルモノカ計上サレテ居リ中村企劃部長ハソノ撥算ノ實行ヲ命シラレテ居ツタノテアリマス中村企劃部長トシテハコノ調查費ヘソノ本當ノ性質ハ機密費テアルカラ市政記者ヲ協力セシメルタメノ機密費トシテ使ツテモ構ハナイテアラウト考ヘタラシイノテアリマス之ハ合法的ニ支出スルコトヲ考ヘテ居タ筈ノ市村市長ヤ田中市會議長カラモシ云ハセレハ中村企劃部長カ輕率テアリ早合點ヲシタト云フコトニナリ中村企劃部長モコノ點ニ就テハ認メテ居ルヤウテス、ツマリ市村市長ヤ田中市會議長ハ合法的ニ撥算ヲ支出シソノ結果生レテ來ル效果ヲ狙ツテ居タノテアリマスカ中村企劃部長ハ狙ヒハ一ツノタカラ機密費ニ使ツテモ構ハナイト考ヘタラシイノテアリマス然シ中村企劃部長トシテモ調查費ヲ機密費トシテ支出スルコトハ背任ニナリハセヌカト心配シコノ點ニ就テハ愼重考慮ノ結果極メテ簡單ナカラテモ形式ヲ整ヘテ置ケハ背任ニハナラナイト云フ結論ニ達シ何々ニ關スル調查ヲシテ貰ヒタイト云ツテ市政記者ニ調查費ヲ渡シ報告書ハ市ノ方テ作ツラ置クト云フコトニナツタノテアリマス中村企劃部長カコノ特殊事項調查費カ問題ニナツタ時ニ背任ニナリハセヌカト心配シタノハコノ點テアリマス要スルニ中村劃企部長カ市ト瓦斯會社トノ紛爭問題ニ際シ市政記者ヲ利用スルタメノ機密費トシテコノ特殊事項調查費ヲ名目タクツケテ支出シタト云フノカ眞相テ

◎新聞記者ノ恐喝事件ニ關シ新聞記者證據ヲ說述シタル判決

フコトヲ云ヒ出シ木寺市會書記長ヲソノ場ヘ呼ンタノテアリマスソシテ京日ノ辻原記者カ木寺市會書記長ニ市政記者カ調查視察旅行ニ行クト云フコトカ出來レハ旅行ニ行カナイテ調查ヲシテ報告書ヲ出スヤウニシテ貰ヒタイト云フコトヲ市村市長ヤ田中市會議長ニ傳ヘテ貰ヒタイト言傳ヲシタノテアリマス小瀧ハモウ話ス氣カ無カツタノテ木寺市會書記長ニ何事モナカツタヤウニ思ヒマスアルヒハ一二合樣位ハ打ツタカモ知レナイノテアリマスコノ場合京日ノ辻原記者カ調查視察旅行ニ行クト云フコトヲ申シタノテアリマスカコノ意味ハ市村市長ヤ田中市會議長カカツテ市政記者ニ調查視察旅行ニ行ツテクレト云ツタノテ京日ノ辻原記者ト日出ノ守田記者カ行クト云フ意味テアツタノテアリマス小瀧カソノ場ニ居合セタノハ前ニ述ヘタヤウナ事情テ居ツタノテアリマシソノ時木寺市會書記長モ市村市長ヤ田中市會議長カ市政記者ヲ調查視察旅行ニヤリタイト云ツテイタ話ヲ知ツテヲリマシタソシテ市村市長田中市會議長ニ傳ヘテ貰ヒタイト云フコトヲ申シタノテアリマスソノ後小瀧ハ木寺市會書記長カラ特殊事項調查費ト云フ費目ニ豫算ヲ計上スルコトニナツタト云フコトヲ聞カサレタノテアリマスカ小瀧トシテハコノ問題ニハ全然關心カ無カツタノテ聞キ流シニシテオイタノテアリマスソレカラ間モナク田中市會議長カラ市村市長ト相談シテ豫算ニウマク計上シタト云フコトヲ聞カサレマシタカ小瀧トシテハコノ時モ聞キ流シニシテイタノテアリマスソレカラ暫クシテ小瀧ハ從軍シタノテアリマス、六、特殊事項調查費カ支出サレタ狀況、小瀧カ從軍シテカラ後內地ニ歸還スル迄ノ間ニコノ特殊事項調查費ノ豫算カ實行サレタノテアリマシテ如何ナル方法テ豫算カ實行サレタカハ小瀧ハ知ラナイノテアリマスカ今度コノ特殊事項調查費カ問題ニナツテカラ色色ト聞イテ見マスト貰ニ奇妙ナ撥算ノ支出方法カトラレテキルノテアリマスト申シマスノハ調查費ヲ貰ツタ市政記者ハ何モ調查ヲシテ居ラス報告書モ出シテ居ナイノテアリヤス又市ノ方ハ何何ニ關スル調查ヲシテ貰ヒタイト云ツテ調查費ヲ渉シテオイテ別ニ報告書ハ貰フ氣モ無カツタト云フノテアリマス之ハ實ニ奇妙ナ話テアリマス小瀧ノ知ル限リテハ市村市長ト田中市會議長カ市政記者ニ調查ヲサセテ報告書ヲ出サセソレニ對スル報酬ヲ出サウト云フ考テアツタノテアリマスツマリソウ云フ合法的ナ方法ニヨツテ市公費ヲ支出シソレニ便乘シヤウトシテ市村市長ヲ擁護サセヤウト云フノテアリ田中市會議長カソレニ便乘シヤウト云フコロニアツタノテアリマス何故カカル杜撰ナ奇妙ナ撥算ノ支出カサレタカトツイテハ小瀧ハ知ラナイノテアリマスカ中村企劃部長カ友人ニ宛テタ手紙ノ中テ大體ソノ眞相ヲ語ツテ居マスソレニヨルト撥算カ計上サレタ當時京都市ト京都瓦斯株式會社トノ間ニ契約更改ニツイテ紛爭カアツタノテアリマス中村企劃部長ハコノ問題ニツイテハ立役者トシテ活躍シテ居タノテアリマス中村企劃部長ノ言葉ヲ借リレハ京都市ハ戰時體制ヲ要求サレ理事者モ議員モ記者モ一丸トナツテ瓦斯會社ニ當ラナケレハナラナイ時テアツタト云フノテアリマスコレカ國家ナラハ權力ニヨツテ戰時體制ヲ整ヘルコトカ出來ルカ市テハソウハ行カナイ金ノ力ニヨツテ他ハ無カツタト云フノテアリマスソコテ市政記者ヲ協力セシメルタメノ軍資金カ必要ニナツテ來タノテアリマス偶々特殊事項調查費ナルモノカ計上サレテ居リ中村企劃部長ハソノ撥算ノ實行ヲ命シラレテ居ツタノテアリマス中村企劃部長トシテハコノ調查費ヘソノ本當ノ性質ハ機密費テアルカラ市政記者ヲ協力セシメルタメノ機密費トシテ使ツテモ構ハナイテアラウト考ヘタラシイノテアリマス之ハ合法的ニ支出スルコトヲ考ヘテ居タ筈ノ市村市長ヤ田中市會議長カラモシ云ハセレハ中村企劃部長カ輕率テアリ早合點ヲシタト云フコトニナリ中村企劃部長モコノ點ニ就テハ認メテ居ルヤウテス、ツマリ市村市長ヤ田中市會議長ハ合法的ニ撥算ヲ支出シソノ結果生レテ來ル效果ヲ狙ツテ居タノテアリマスカ中村企劃部長ハ狙ヒハ一ツノタカラ機密費ニ使ツテモ構ハナイト考ヘタラシイノテアリマス然シ中村企劃部長トシテモ調查費ヲ機密費トシテ支出スルコトハ背任ニナリハセヌカト心配シコノ點ニ就テハ愼重考慮ノ結果極メテ簡單ナカラテモ形式ヲ整ヘテ置ケハ背任ニハナラナイト云フ結論ニ達シ何々ニ關スル調查ヲシテ貰ヒタイト云ツテ市政記者ニ調查費ヲ渡シ報告書ハ市ノ方テ作ツラ置クト云フコトニナツタノテアリマス中村企劃部長カコノ特殊事項調查費カ問題ニナツタ時ニ背任ニナリハセヌカト心配シタノハコノ點テアリマス要スルニ中村劃企部長カ市ト瓦斯會社トノ紛爭問題ニ際シ市政記者ヲ利用スルタメノ機密費トシテコノ特殊事項調查費ヲ名目タクツケテ支出シタト云フノカ眞相テ

◎新聞記者ノ恐喝事件ニ關シ新聞記者總德ヲ說述シタル判決

ツタト信スルモノテアリマスナホコノ特殊事項調査費ノ問題ト中村トノ關係モ小瀧ハ市村市長ト田中市會議長ノ意向ヲ京日ノ辻原記者ト日出ノ守田記者ニ傳ヘモツトモソノ時ハステニ辻原モ守田モソノ話ヲ知ツテヲツタノテアリマスカトニカク傳ヘソレニ對シテ辻原記者ト守田記者カ承諾ノ意向ヲ市村市長田中市會議長ニ木寺市會書記長ヲ通シテ傳達シタ時ニ居合セタ以外ニハ關係カ無イト云フコトカ明白ニナツタト信スルモノテアリマスコレヲ要スルニ特殊事項調査費ハ市村市長カ市政記者ニ市政ニ關スル意見ヲ聞キ或ハ獻策セシメプレーントラストシテ協力セシメテキタノテ市政記者ヲ教育向上サセルト云フコトト自腹ヲ切ラスニ市公費ヲ合法的ニ利用シテ市政記者ニ調査ニ對スル報酬トシテ調査費ヲ與ヘテ優遇シ自己ヲ擁護セシメルトトモニ市政記者ヲ通シテ新聞ヲ利用センタメノ政治工作トノ一石二鳥ヲ狙ツタモノテソレニ田中市會議長カ將來自分カ市長ニナルタメノ地盤ヲ築クタメニ市政記者ヲ通シテ新聞ヲ利用シタイタメニ便乘シタモノテアリ豫算ノ執行ノ時ニ中村企劃部長カ特殊事項調査費ハ名目ハ調査費テアルカ市村市長カ市政記者ヲ優遇スルタメニ計上シタモノテアルト云フ方面ノミヲ見テコレハ性質ハ機密費テアルト早合點シテ偶々京都市對京都瓦斯會社トノ紛爭テ市政記者買收ニ特ニ金カ必要トナツタノテホンノ調査ト云フ名目ヲ整ヘテ機密費トシテ市政記者ニ渡シテシマツタト云フノカ眞相テアリマス最後ニ當時ノ小瀧ノ人生觀社會觀ヲ申シアケマス小瀧ハ社命ニヨッテ市政記者トシテ市役所ヘ參ツタノテアリマス之ハ法律上ノ犯罪ハ無イニシテモ道義上非難サルヘキ點ハアツタノテアリマスコレハ當時ノ京都市役所タケテハ無カ一般世情ニ對シテモ云ヒ得ルコトテアツタノテアリマス大ニシテ云ヘハ國民カ國家ヲ考ヘス利己主義ニ走ツテキタノテアリマス小ニシテ云ヘハ市民並ニ市ノ關係者カ市ヲ考ヘス利己主義ニ走ツテキタノテアリマス當時ノ市役所ハカカル情勢ニアツタノテアリマス小瀧ハ市政記者ニナツタ時當時ノ一般世情ト妥協スヘキカ否カ非常ニ迷ツタノテアリマス超然トシテ孤立主義ヲ通スヘキカ妥協主義ニ出ルヘキカ考ヘタノテアリマス然シ市政記者トシテ仕事ラスル上ニ或程度ノ妥協ハ止ムヲ得ナイト一應ハ考ヘタノテアリマスシカモ當時ノ市村市長田中市會議長ハ比較的人格者テアルヤウニ小瀧ニハ見エタノテアリマスソコテ小瀧ハ市村市長田中市會議長ヲ助ケテ市政ヲ淨化スルコトヲ是ト考ヘソノタメニ當時ノ一般世情ト或程度ノ妥協ハ止ムヲ得ナイト一應ハ考ヘタノテアリマス然シソノ間ニアツテモ小瀧ハ自ラノ出所進退ニ就イテハ慎重ニ考ヘテテツタノテアリマストコロ當初ノ小瀧ノ觀測トハ反シテ市村市長田中市會議長ハ人格者テハナカツタノテアリマス小瀧カ市村市長田中市會議長ニヨッテ市政ヲ淨化出來ルト考ヘタコトハ水泡ニ歸シタノテアリマス一方事變ノ勃發トモニ一般世情ハ急テンポテ變革サレ小瀧ノ心境モ亦當時ノ舊體制ノ一般情勢ニ妥協シテキルコトヲ許サナクナツタノテアリマスソコテ小瀧ハ妥協主義ヲ一擲シテ孤立主義ニ歸ツタノテアリマス從ツテ特殊事項調査費ノ問題ニ對シテモ小瀧ハコノ人生觀社會觀ヲ通シテ來タノテアリマス檢事ノ聽取書カ事實ニ相違シテキル點ハアルケレトモ小瀧ハ市村市長ト田中市會議長ノ意向ヲ京日ノ辻原記者ト日出ノ守田記者ニ傳ヘモツトモソノ時ハステニ辻原モ守田モソノ話ヲ知ツテヲツタノテアリマスカトニカク傳ヘソレニ對シテ辻原記者ト守田記者カ承諾ノ意向ヲ市村市長田中市會議長ニ木寺市會書記長ヲ通シテ傳達シタ時ニ居合セタ以外ニハ關係カ無イト云フコトカ明白ニナツタト信スルモノテアリマスコレヲ要スルニ特殊事項調査費ハ市村市長カ市政記者ニ市政ニ關スル意見ヲ聞キ或ハ獻策セシメプレーントラストシテ協力セシメテキタノテ市政記者ヲ教育向上サセルト云フコトト自腹ヲ切ラスニ市公費ヲ合法的ニ利用シテ市政記者ニ調査ニ對スル報酬トシテ調査費ヲ與ヘテ優遇シ自己ヲ擁護セシメルトトモニ市政記者ヲ通シテ新聞ヲ利用センタメノ政治工作トノ一石二鳥ヲ狙ツタモノテソレニ田中市會議長カ將來自分カ市長ニナルタメノ地盤ヲ築クタメニ市政記者ヲ通シテ新聞ヲ利用シタイタメニ便乘シタモノテアリ豫算ノ執行ノ時ニ中村企劃部長カ特殊事項調査費ハ名目ハ調査費テアルカ市村市長カ市政記者ヲ優遇スルタメニ計上シタモノテアルト云フ方面ノミヲ見テコレハ性質ハ機密費テアルト早合點シテ偶々京都市對京都瓦斯會社トノ紛爭テ市政記者買收ニ特ニ金カ必要トナツタノテホンノ調査ト云フ名目ヲ整ヘテ機密費トシテ市政記者ニ渡シテシマツタト云フノカ眞相テアリマス最後ニ當時ノ小瀧ノ人生觀社會觀ヲ申シアケマス小瀧ハ社命ニヨッテ市政記者トシテ市役所ヘ參ツタノテアリマス之ハ法律上ノ犯罪ハ無イニシテモ道義上非難サルヘキ點ハアツタノテアリマスコレハ當時ノ京都市役所タケテハ無カ一般世情ニ對シテモ云ヒ得ルコトテアツタノテアリマス大ニシテ云ヘハ國民カ國家ヲ考ヘス利己主義ニ走ツテキタノテアリマス小ニシテ云ヘハ市民並ニ市ノ關係者カ市ヲ考ヘス利己主義ニ走ツテキタノテアリマス當時ノ市役所ハカカル情勢ニアツタノテアリマス小瀧ハ市政記者ニナツタ時當時ノ一般世情ト妥協スヘキカ否カ非常ニ迷ツタノテアリマス超然トシテ孤立主義ヲ通スヘキカ妥協主義ニ出ルヘキカ考ヘタノテアリマス然シ市政記者トシテ仕事ラスル上ニ或程度ノ妥協ハ止ムヲ得ナイト一應ハ考ヘタノテアリマスシカモ當時ノ市村市長田中市會議長ハ人格者テハナカツタノテアリマス小瀧カ市村市長田中市會議長ニヨッテ市政ヲ淨化出來ルト考ヘタコトハ水泡ニ歸シタノテアリマス一方事變ノ勃發トモニ一般世情ハ急テンポテ變革サレ小瀧ノ心境モ亦當時ノ舊體制ノ一般情勢ニ妥協シテキルコトヲ許サナクナツタノテアリマスソコテ小瀧ハ妥協主義ヲ一擲シテ孤立主義ニ歸ツタノテアリマス從ツテ特殊事項調査費ノ問題ニ對シテモ小瀧ハコノ人生觀社會觀ヲ通シテ來タノテアリマス檢事ノ聽取書カ事實ニ相違シテキル點ハアルケレトモ小瀧ハ市村市長ト田中市會議長ノ意向ヲ京日ノ辻原記者ト日出ノ守田記者ニ傳ヘモツトモソノ時ハステニ辻原モ守田モソノ話ヲ知ツテヲツタノテアリマスカトニカク傳ヘソレニ對シテ辻原記者ト守田記者カ承諾ノ意向ヲ市村市長田中市會議長ニ木寺市會書記長ヲ通シテ傳達シタ時ニ居合セタ以外ニハ關係カ無イト云フコトカ明白ニナツタト信スルモノテアリマスコレヲ要スルニ特殊事項調査費ハ市村市長カ市政記者ニ市政ニ關スル意見ヲ聞キ或ハ獻策セシメプレーントラストシテ協力セシメテキタノテ市政記者ヲ教育向上サセルト云フコトト自腹ヲ切ラスニ市公費ヲ合法的ニ利用シテ市政記者ニ調査ニ對スル報酬トシテ調査費ヲ與ヘテ優遇シ自己ヲ擁護セシメルトトモニ市政記者ヲ通シテ新聞ヲ利用センタメノ政治工作トノ一石二鳥ヲ狙ツタモノテソレニ田中市會議長カ將來自分カ市長ニナルタメノ地盤ヲ築クタメニ市政記者ヲ通シテ新聞ヲ利用シタイタメニ便乘シタモノテアリ豫算ノ執行ノ時ニ中村企劃部長カ特殊事項調査費ハ名目ハ調査費テアルカ市村市長カ市政記者ヲ優遇スルタメニ計上シタモノテアルト云フ方面ノミヲ見テコレハ性質ハ機密費テアルト早合點シテ偶々京都市對京都瓦斯會社トノ紛爭テ市政記者買收ニ特ニ金カ必要トナツタノテホンノ調査ト云フ名目ヲ整ヘテ機密費トシテ市政記者ニ渡シテシマツタト云フノカ眞相テアリマス最後ニ當時ノ小瀧ノ人生觀社會觀ヲ申シアケマス小瀧ハ社命ニヨッテ市政記者トシテ市役所ヘ參ツタノテアリマス

〔大審院判決全集、第八輯三一四〕

◎新聞記者ノ恐喝事件ニ關シ新聞記者總德ヲ說述シタル判決

タノテアリマス三、檢事局カ特殊事項調査費ノ不當支出ヲ市政記者ノ恐喝テアルト見ルニ至ツタ經緯及ソレカ事實ニ相違セル理由ソコテ檢事局トシテハ再ヒ市村市長ヲ特殊事項調査費ノ不當ヲ出タクヲモツテ背任トシテ告發スルカ否カニツイテ考ヘフレタヤウテアリマスソノ結果突如トシテ百八十度ノ急旋回ヲシテ特殊事項調査費ノ不當支出ハ市村市長ノ背任テハナク市政記者ノ恐喝テアルトイフコトニナツテシマツタノテアリマス何故突如トシテカカル急旋回ヲナシタカハ當時ノ安井次席檢事カ御承知ナノテアリマスコノ事ニ就イテハ種々說ヲナス者カアツタノテアリマスカソノ一ツ二ツヲ申スト市村市長ヲ僅カ三千圓ノ背任ヲ告發スルワケニハ參ラナイトコロカ市政記者ハ他ニ犯罪カアルノヲ檢事局ノ心證カ惡ク特殊事項調査費ノ不當支出モ市政記者ノ恐喝トイフコトニナツテシマツタトイフノテアリマスマタ京都毎日ノ福田稔ヲ取調ヘタトコロ恐喝シタト供述シタノテサウナツタノタトイフノテアリマス京都毎日ノ福田稔ハ調査費カ豫算ニ計算サレタ事情モ知ラナケレハ何モ知ラナイタタ中村企畫部長カラ調査費ヲ貰ツテキル男ナノテアリマスコノ何モ事情ヲ知ラナイ福田稔カトニカクトウイフワケカ恐喝シテ調査費ヲ貰ツタト檢事局テ出鱈目ノ供述ヲシタ事ハ事實ノヤウテアリマスコレカ檢事ノ聽取書上テ全ク實在ノ特殊事項調査費ノ事實ニ相違シタ架空ノ特殊事項調査費ノ事實ヲ作リ上ケルニ至ツタ原因テアリマストニカク當初檢事局カ特殊事項調査費ノ不當支出ヲ市村市長ノ背任ト見テキタノニ中途カラ市政記者ノ恐喝トイフヤウニ見方ヲ變ヘタコトハ事實テアリマスソノ間ニオケル供述ニヨルト特殊事項調査費ハ豫算ニ計上サレル時カラ市政記者カ恐喝シテ計上サセタモノテソノ發案者ハ大阪毎日新聞ノ小瀧トシテハ京都日日新聞ノ守田耕叟ト小瀧トシテハ京都日日新聞ノ辻原建馬ト日出新聞ノ守田耕叟ト特殊事項調査費ノ不當支出ハ市政記者ノ恐喝ニヨルモノタト供述シテキルノハ何モ事情ヲ知ラナイ福田稔ノ無責任ナ供述ニ鵜呑サレテ止ムナク左樣ナ供述ヲ爲シタノテハナイカト想像サレルノテアリマスカ豫算ノ計上モ市政記者カ恐喝シテヤラシタモノノモソノ發案者カ小瀧テアルトイフ京都日日新聞ノ市政記者辻原建馬ト日出新聞ノ市政記者守田耕叟カ小瀧ノ發案者テアルカコトキ斯樣ナ矛盾ヤ曖昧ナ供述ヲシタノカ小瀧ニハワカラナイノテアリマシテ發案者カ市村市長テアツテ田中市會議長カ相談ニ乘ツテキルコトハ辻原建馬モ守田耕叟モ十分知ツテキルハステアリマス察スルニ辻原建馬ト守田耕叟トハ事實ノ眞相ヲ述ヘテモ京都毎日ノ福田稔ノ出鱈目ナ供述カアツタタメ通ラス特殊事項調査費ノ不當支出ハ市政記者ノ恐喝ニヨルモノタト供述セシメラレテシマツタ以上少シテモ責任ヲ逃レントシテ特殊事項調査費ハ豫算ニ計上サレル時カラ市政記者カ恐喝シテヤラシタモノテ小瀧カ發案者カ大阪毎日新聞ノ市政記者辻原建馬ト日出新聞ノ市政記者守田耕叟ノ供述ハ何故ニ爲サレタノカ想像カ出來ナイノテアリマスタタ辻原建馬ト守田耕叟カ小瀧ノ發案ト云ツテキルノハ別項特殊事項調査費ノ眞相ノ中テモ述ヘタ通リ市村市長田中市會議長カラ市政記者ニ調査親察旅行ニ行ツテクレト云ハレテキルカ旅行ハセストモ調査ヲシテ報告書ヲ出セハイイラシイト云ツタコノ旅行ヲシナクトモイイラシイト小瀧カ話シタ點ヲモツテ發案者タト云ツテキルノテアリマシテ何故コレヲ強ヒテ意識的ニ曲解シテ全體

◎新聞記者ノ恐喝事件ニ關シ新聞記者道德ヲ說述シタル判決

ニツイテハ檢事局テハ當初市村市長ノ背任トイフ見解テツタ程テアリ辻原建馬守田耕叟福田稔ノ三人ノ供述ハアルトシテモコレヲタテノ理由テハ小瀧ヲ召喚スヘキカ否カ檢事局ハ相當考ヘラレタヤウテアリマス、六、檢事局カ特殊事項調査費ノ問題ヲ益々誤解スルニ至ツタ經緯、ソコテ特殊事項調査費カ市政記者ノ恐喝ニヨツテ計上サレ且支出サレタモノテアルトスレハ被害者ノ立場ニ立ツ市村市長ヲ取調ヘテ見ル必要カ起ツテ來タノテアリマスソレカトウイウワケカ檢事局テハ當ノ責任者テアル市村市長ヲ取調ヘスニ豫算執行ノ任ニ當ツタ中村企畫部長ト豫算計上當時市政記者ト市村市長田中市會議長ノ間テ連絡ノ任ニ當ツタ木寺市會書記長トヲ取調ヘタノテアリマス大體檢事局トシテハ特殊事項調査費ハ市政記者カ中村企畫部長ト木寺市會書記長トヲ恐喝ニ基キ計上セシメタヤウニ解釋ヲ下シテキルノテアリマスコレハ榎本檢事ノ强制處分請求書ヲ見テモ明カテアリマスコレカ非常ニ檢事局トシテハ大キナ過チヲ犯シテキルノテアリマス中村企畫部長ハ豫算ノ執行ヲ命シラレテコレヲ執行シタニ過キス木寺市會書記長ハ市政記者ト市村市長ト田中市會議長トノ間テ使ヒ走リヲシタニ過キナイノテアリマスソレ故檢事局ノ解釋ノコトク特殊事項調査費カ假リニ市政記者ノ恐喝ニヨツテ計上サレタモノテアルナラハ市村市長カ恐喝サレテキナケレハナラナイハステス然ルニコノ市村市長ヲ調ヘスニ中村企畫部長ト木寺市會書記長トヲ取調ヘタコノコトカコノ特殊事項調査費ノ問題ヲ一層事實トハカケ離レタ架空ノ事實ヘト追ヒ込ンテ行ク結果トナツテシマツタノテアリマス何故ナラ中村企畫部長ハ特殊事項調査費カトウシテモ豫算ニ計上サレタカ知ラナイ男テアリマスタタ市村市長カラノ豫算ノ執行ヲ命セラレ偶々京都市ト京都瓦斯會社トノ紛爭ニ際シ市政記者ヲ利用スル必要ヲ感シ特殊事項調査費ハソノ性質ハ機密費テアルカラ名目サヘ整ヘテ置ケハ機密費トシテ市政記者ニ渡シテモ構ハナイト早呑ミ込ミシテ特殊事項調査費トシテシマツテ當時ハ市村市長カ背任ニナリハセヌカト心配シテキタ男テアリマスコノコトハ中村企畫部長カソノ後友人ニ宛テタ手紙ノ中テ述懷シテオリマス一言ニシテ言ヘハ中村企畫部長ハ市村市長ヤ田中市會議長カ如何ナル意味テコノ特殊事項調査費ヲ計上シ如何ナル方法テコレヲ支出セントシテキタカヲ知ラス勝手ニコノ特殊事項調査費ヲ機密費ト早合點シテ調査費トシテノ名目タケヲ整ヘテ支出シテシマツタ男テアリマスタ木寺市會書記長ハ豫算計上當時市政記者ト市村市長田中市會議長トノ間ニ立ツテ使ヒ走リヲシタニ過キナイ男テアリマス特殊事項調査ノ眞ノ發案者テアル市村市長田中市會議市ヲ取調ヘナイテカウイウ自ラ輕卒タツタ今日ニナツテ云ツテキルヤウナソソカシ屋ノ中村企畫部長ト使ヒ走リヲシタ木寺市會書記長トヲ呼ンテ取調ヘタノテアリマスコレカマタ福田稔ノ出鱈目ノ供述ト呼應シテ間違ヒノ原因トナリ檢事ノ聽取書ヲ過ラシメルコトニナルノテアリマス檢事局テハコノ特殊事項調査費ヲ端緒ニ安井次席檢事ハ市村市長ヲ檢擧スル腹テアツタカ結果ハソレカ出來ナカソタ榎本檢事ハ安井次席檢事カラ無能タトマテ云ツテ叱ラレタトイフコトテアリマスコレモコノ事件直後榎本檢事カ彦根ヘ左遷サレタコトヲ見テモ事實ノヤウテス榎本檢事トシテハ何トカシテ特殊事項調査費ノ問題ヲ市政記者ノ恐喝ニ作リ上ケネハナラス內心非常ニ苦シンテキタヤウテアリマシテ小瀧ノ取調ヘノ際ニモコノ榎本檢事ノ苦境ハ見エテキマシタ從ツテコレカラ後ノ檢事局ノヤリ方トイフモノハ無茶苦茶テアリマシテカウイウ事カ通ルモノナラ世ノ中ハ闇テアリマシテ立憲法治國ノ神聖ナ司濱ヘルハカリテハ無ク官吏トシテ到底許サレルコトノ出來ナイ行爲テアリマスモツトモ關係者ニ於テモ正義ノ爲メニハ死ヲ賭シテ闘フタケノ勇氣カ無ク打算的感情ニ支配サレテ不當ナル官吏ノ計略ニ乘セラレタ點ハタシカニアルノテアリマス、九、檢事局ハ如何ニシテ小瀧ニ事實ト相違シタ供述ヲ爲サシメタカ、檢事局ノ態度カ硬化シマシテ小瀧ハ辻原建馬、守田耕叟、福田稔カ恐喝ヲ自供シ被害者ノ立場ニアル中村企畫部長カ事實ニ相違シテキルコトハ前ニ述ヘタ通リテアリマスカトニカク恐喝サレタト供述シタノテイヨイヨ小瀧ノ供述ニ於テ中村企畫部長ト木寺市會書記長トハトウイフ賣ツタトイフ供述カ如何ニ事實ニ相違シテキルカカ解ルノテアリマス檢事局トシテハ被害者ノ立場ニアル中村企劃部長カ恐喝サレテキナイト云ツテキルノテ小瀧ヲ召喚スルニ一層困難ニナツテ來タノテアリマスカコノ儘テハ結局事件ヲ放棄スル他ハ無カツタノテアリマスソコテニカク檢事局ハ辻原建馬守田耕叟福田稔カ事實トハ相違シテキテモ供述ノ上テハ小瀧カ發案者タト云ツテキルノテソレヲ理由ニシテ小瀧ヲ任意出頭ノ形式テ召喚取調ヘタノテアリマス小瀧トシテハ刑事課ニ於テ取調ヘヲ受ケタノテアリマスカ特殊事項調査費ハ市村市長ノ發案テ田中市會議長カコレニ協力シテ計上サレタモノテ聞ケハ豫算ノ執行ノ時ハ背任ニナルヤウナ杜撰ナ豫算ノ執行カサレテキルカ當時ハ小瀧ハ從軍シテキテソノ眞相ハ知ラナイイツレニシテモ市政記者カ恐喝シタモノテハ無イト事實ヲ供述シタノテアリマスソコ辻原建馬守田耕叟福田稔ハ恐喝シタト供述シテキルカ小瀧ハ恐喝シタモノテナイト供述シテキルシ中村企畫部長モ亦恐喝サレテキナイト供述シテキルノテ檢事局トシテモ益々困ツタノテアリマシテ小瀧ト中村企畫部長トカロヲ合セテキルノテハナイカト今度ハ疑ツテ來タノテアリマシテ小瀧ハ事實ヲ供述シナイトイフ理由テ留置サレテシマツタノテアリマスソシテ八方搜査シテ見タカ小瀧ハ本社ヘ轉任シテカラ中村企畫部長ハ云フ迄モナク市ノ理事者トハ誰トモ一回モ逢ツテキナイトイフ事實カワカツテ來タノテアリマスシカシソレ迄ニハ中村企畫部長トロヲ合セル爲メニ逢ツタ事カアルトイツテ大分責メラレタノテアリマス當ツテキルコトモ事實ニ相違シテキルコトヲ述ヘテキルノテアリマス檢事局ノ取調モ無理テアツタカ當時中村企畫部長ハ第三回ノヤウナ供述テスルヤウニ市村市長ソノ他ノ者カラ市長公舍テ額マレタト云ツテキルノハ事實無カツタコトテコノコトハ木寺市會書記長カラ聞イタタケタト今日冷靜ニ申シテキルノテアリマスソレ故中村企畫部長ノ第三回ノ供述ハ全ク事實無根ノ架空ノ供述ナノテアリマス散テコノ聽取書カ作リ上ケラレタモノテアルト申シマスノハソレカタメテアリマスコレヲ要スルニ理由ノ如何ヲ問ハス檢事局ハ全ク事實無根ノ市政記者ニ恐喝サレタトイフ中村企畫部長ノ第三回ノ聽取書ヲ作リ上ケタノテアリマス十一、小瀧ノ聽取書カ事實ニ相違シテキル理由コレテ檢事局トシテハ事實ニ相違シテキルカトニカク辻原建馬、守田耕叟、福田稔カ恐喝ヲ自供シ被害者ノ立場ニアル中村企畫部長カ事實ニ相違シテキルコトハ前ニ述ヘタ通リテアリマスカトニカク恐喝サレタト供述シタノテイヨイヨ小瀧ノ供述ニ於テ中村企畫部長ト木寺市會書記長トハトウイフ賣ツタトイフ供述カ如何ニ事實ニ相違シテキルカカ解ルノテアリマス檢事局トシテハ被害者ノ立場ニアル中村企劃部長カ恐喝サレテキナイト云ツテキルノテ小瀧ヲ召喚スルニ一層困難ニナツテ來タノテアリマスカコノ儘テハ結局事件ヲ放棄スル他ハ無カツタノテアリマスソコテニカク檢事局ハ辻原建馬守田耕叟福田稔カ事實トハ相違シテキテモ供述ノ上テハ小瀧カ發案者タト云ツテキルノテソレヲ理由ニシテ小瀧ヲ任意出頭ノ形式テ召喚取調ヘタノテアリマス小瀧トシテハ刑事課ニ於テ取調ヘヲ受ケタノテアリマスカ特殊事項調査費ハ市村市長ノ發案テ田中市會議長カコレニ協力シテ計上サレタモノテ聞ケハ豫算ノ執行ノ時ハ背任ニナルヤウナ杜撰ナ豫算ノ執行カサレテキルカ當時ハ小瀧ハ從軍シテキテソノ眞相ハ知ラナイイツレニシテモ市政記者カ恐喝シタモノテハ無イト事實ヲ供述シタノテアリマスソコ辻原建馬守田耕叟福田稔ハ恐喝シタト供述シテキルカ小瀧ハ恐喝シタモノテナイト供述シテキルシ中村企畫部長モ亦恐喝サレテキナイト供述シテキルノテ檢事局トシテモ益々困ツタノテアリマシテ小瀧ト中村企畫部長トカロヲ合セテキルノテハナイカト今度ハ疑ツテ來タノテアリマシテ小瀧ハ事實ヲ供述シナイトイフ理由テ留置サレテシマツタノテアリマスソシテ八方搜査シテ見タカ小瀧ハ本社ヘ轉任シテカラ中村企畫部長ハ云フ迄モナク市ノ理事者トハ誰トモ一回モ逢ツテキナイトイフ事實カワカツテ來タノテアリマスシカシソレ迄ニハ中村企畫部長トロヲ合セル爲メニ逢ツタ事カアルトイツテ大分責メラレタノテアリマス當ツテキルコトモ事實ニ相違シテキルコトヲ述ヘテキルノテアリマス檢事局ノ取調モ無理テアツタカ當時中村企畫部長ハ第三回ノヤウナ供述テスルヤウニ市村市長ソノ他ノ者カラ市長公舍テ額マレタト云ツテキルノハ事實無カツタコトテコノコトハ木寺市會書記長カラ聞イタタケタト今日冷靜ニ申シテキルノテアリマスソレ故中村企畫部長ノ第三回ノ供述ハ全ク事實無根ノ架空ノ供述ナノテアリマス散テコノ聽取書カ作リ上ケラレタモノテアルト申シマスノハソレカタメテアリマスコレヲ要スルニ理由ノ如何ヲ問ハス檢事局ハ全ク事實無根ノ市政記者ニ恐喝サレタトイフ中村企畫部長ノ第三回ノ聽取書ヲ作リ上ケタノテアリマス十一、小瀧ノ聽取書カ事實ニ相違シテキル理由コレテ檢事局トシテハ事實ニ相違シテキルカトニカク辻原建馬、守田耕叟、福田稔カ恐喝ヲ自供シ被害者ノ立場ニアル中村企畫部長カ事實ニ相違シテキルコトハ前ニ述ヘタ通リテアリマスカトニカク恐喝サレタト供述シタノテイヨイヨ小瀧ノ供述ニ於テ中村企畫部長ト木寺市會書記長トハトウイフ賣ツタトイフ供述カ如何ニ事實ニ相違シテキルカカ解ルノテアリマス檢事局トシテハ被害者ノ立場ニアル中村企劃部長カ恐喝サレテキナイト云ツテキルノテ小瀧ヲ召喚スルニ一層困難ニナツテ來タノテアリマスカコノ儘テハ結局事件ヲ放棄スル他ハ無カツタノテアリマスソコテニカク檢事局ハ辻原建馬守田耕叟福田稔カ事實トハ相違シテキテモ供述ノ上テハ小瀧カ發案者タト云ツテキルノテソレヲ理由ニシテ小瀧ヲ任意出頭ノ形式テ召喚取調ヘタノテアリマス小瀧トシテハ刑事課ニ於テ取調ヘヲ受ケタノテアリマスカ特殊事項調査費ハ市村市長ノ發案テ田中市會議長カコレニ協力シテ計上サレタモノテ聞ケハ豫算ノ執行ノ時ハ背任ニナルヤウナ杜撰ナ豫算ノ執行カサレテキルカ當時ハ小瀧ハ從軍シテキテソノ眞相ハ知ラナイイツレニシテモ市政記者カ恐喝シタモノテハ無イト事實ヲ供述シタノテアリマスソコ辻原建馬守田耕叟福田稔ハ恐喝シタト供述シテキルカ小瀧ハ恐喝シタモノテナイト供述シテキルシ中村企畫部長モ亦恐喝サレテキナイト供述シテキルノテ檢事局トシテモ益々困ツタノテアリマシテ小瀧ト中村企畫部長トカロヲ合セテキルノテハナイカト今度ハ疑ツテ來タノテアリマシテ小瀧ハ事實ヲ供述シナイトイフ理由テ留置サレテシマツタノテアリマスソシテ八方搜査シテ見タカ小瀧ハ本社ヘ轉任シテカラ中村企畫部長ハ云フ迄モナク市ノ理事者トハ誰トモ一回モ逢ツテキナイトイフ事實カワカツテ來タノテアリマスシカシソレ迄ニハ中村企畫部長トロヲ合セル爲メニ逢ツタ事カアルトイツテ大分責メラレタノテアリマス當

〔大審院判決全集、第八輯三一六〕

時ハ何ノ爲メニ責メラレテキルノカワカラナカツタノテアリマスカ今日ニナツテ事情カワカツテ見レハ右ノ樣ナ事情テ小瀧ト中村企畫部長トノ供述カ合ツテキタカラテアリマスソレハ小瀧モ中村企畫部長トノ供述ヲ合シテキルノテアルカラ起訴シ小瀧ハ不起訴カ起訴猶豫ニスルホカハ無イトイフコトニナツタヤウテアリマシテ小瀧ハ刑事課テ聽取書モトラレス關係者ノ身柄ハ釋放サレルコトニナツタノテアリマストコロカ俄然形勢カ一變シテ檢事局ノ態度カ硬化シタノテアリマス何故ニカクナツタカハ當時ノ安井次席檢事カ御承知テアリマスタダ當時カウイフ事實ハアツタヤウテス係檢事ノ榎本檢事ト篠田刑事課長ハ特殊事項調査費ヲ市政記者ノ恐喝トスルノハ無理タトイフ結論ニ達シタノテアリマス直接取調ヘタ人達ニハ假リニ辻原守田福田ニ自供サセタトハ云ヘソレカ事實ニ相違シテキルコトハヨクワカツテキタハステアリマスソレ故特殊事項調査費ハ問題ニシナイトイフコトニナツタノテアリマストコロカ安井次席檢事カ刑事課ニ出テ來テ書類ヲ讀ンタ上コレハトウシテモ事件ニシナケレハイカント云ツテ主張シタト云フコトテス有體ニ云ヘハ事實ハ別ニ恐喝シタト同一ノ供述ヲシテ居リマスカラ何トカシテ小瀧ノ供述ヲコレニ合セナケレハナラナカツタノテアリマス然ルニ刑事課テ留置シテ取調ヘテモ小瀧ハ飽迄事實ヲ述ヘテ到底迎合シナイ、ソレハトウシテモ被害者ノ立場ニアル市ノ理事者ノ聽取書ヲ突キ付ケテ供述ヲ合ハス他ニ方法カ無イト云フコトニナツタヤウテアリマス、十、中村企畫部長ノ第三回聽取書カ事實ニ相違シテ居ル理由、ソコテ檢事局ハ當然責任者テアル市村市長ヲ取調ヘルヘキ筈テアリマスカトウ云フワケカ中村企畫部長ヲ更ニ取調ヘテ第三回ハ第一回第二回トハ全ク反對ノ恐喝サレタト云フ聽取書ヲ作リ上ケタノテアリマス敢テ作リ上ケタト申ス理由ハコノ聽取書カ作ラレタ事情ヲ聞イテ頂ケハヨクワカリマス檢事局トシテハ小瀧ニ對シテ白チヂ黑ト云ヒクルメルニハ辻原建馬、守田耕叟、福田稔ノ供述タケテハ既ニ見込ノナイコトハ刑事課ニ於ケル取調ヘテヨクワカツテ居ルノテトウシテモ中村企畫部長ニ恐喝サレタト云フ供述ヲサセル必要カアツタヤウテスソレ故中村企畫部長ニハ無理無體ニ恐喝サレタトイハセタモノテアリマシテ當時ノ苦境ヲ中村企畫部長ハ友人ニ語ツテキルノテスツマリ中村企畫部長ハ罪人扱ヒヲサレテ取調ヲウケ當局ニ對シテ憤慨シ氣持ニ餘裕カ無カツタタメニ事實ト相違シタ陳述ヲシテシマツタト云ツテキルノテアリマス檢事局カ中村企畫部長ニ對シテ如何ニ無理ナ取調ヲシタカ窺ハレマスマタ第三回ノ供述ニ於テ中村企畫部長ハ市政記者カラ囑託トシテ金ヲ出スコトヲ要求サレ收容サレタノテアリマス檢事局ハ市政記者ヲ怖レテ石川助役ニ取リツイタト云ツテキルコトモ事實ニ相違シテキルコトヲ述ヘテキルノテアリマス檢事局ノ取調モ無理テアツタカ當時中村企畫部長ハ第三回ノヤウナ供述テスルヤウニ市村市長ソノ他ノ者カラ市長公舍テ額マレタト云ツテキルノハ事實無カツタコトテコノコトハ木寺市會書記長カラ聞イタタケタト今日冷靜ニ申シテキルノテアリマスソレ故中村企畫部長ノ第三回ノ供述ハ全ク事實無根ノ架空ノ供述ナノテアリマス散テコノ聽取書カ作リ上ケラレタモノテアルト申シマスノハソレカタメテアリマスコレヲ要スルニ理由ノ如何ヲ問ハス檢事局ハ全ク事實無根ノ市政記者ニ恐喝サレタトイフ中村企畫部長ノ第三回ノ聽取書ヲ作リ上ケタノテアリマス十一、小瀧ノ聽取書カ事實ニ相違シテキル理由コレテ檢事局トシテハ事實ニ相違シテキルカトニカク辻原建馬、守田耕叟、福田稔カ恐喝ヲ自供シ被害者ノ立場ニアル中村企畫部長カ事實ニ相違シテキルコトハ前ニ述ヘタ通リテアリマスカトニカク恐喝サレタト供述シタノテイヨイヨ小瀧ノ供述ニ於テ中村企畫部長ト木寺市會書記長トハトウイフ賣ツタトイフ供述カ如何ニ事實ニ相違シテキルカカ解ルノテアリマス檢事局トシテハ被害者ノ立場ニアル中村企劃部長カ恐喝サレテキナイト云ツテキルノテ小瀧ヲ召喚スルニ一層困難ニナツテ來タノテアリマスカコノ儘テハ結局事件ヲ放棄スル他ハ無カツタノテアリマスソコテニカク檢事局ハ辻原建馬守田耕叟福田稔カ事實トハ相違シテキテモ供述ノ上テハ小瀧カ發案者タト云ツテキルノテソレヲ理由ニシテ小瀧ヲ任意出頭ノ形式テ召喚取調ヘタノテアリマス小瀧トシテハ刑事課ニ於テ取調ヘヲ受ケタノテアリマスカ特殊事項調査費ハ市村市長ノ發案テ田中市會議長カコレニ協力シテ計上サレタモノテ聞ケハ豫算ノ執行ノ時ハ背任ニナルヤウナ杜撰ナ豫算ノ執行カサレテキルカ當時ハ小瀧ハ從軍シテキテソノ眞相ハ知ラナイイツレニシテモ市政記者カ恐喝シタモノテハ無イト事實ヲ供述シタノテアリマスソコ辻原建馬守田耕叟福田稔ハ恐喝シタト供述シテキルカ小瀧ハ恐喝シタモノテナイト供述シテキルシ中村企畫部長モ亦恐喝サレテキナイト供述シテキルノテ檢事局トシテモ益々困ツタノテアリマシテ小瀧ト中村企畫部長トカロヲ合セテキルノテハナイカト今度ハ疑ツテ來タノテアリマシテ小瀧ハ事實ヲ供述シナイトイフ理由テ留置サレテシマツタノテアリマスソシテ八方搜査シテ見タカ小瀧ハ本社ヘ轉任シテカラ中村企畫部長ハ云フ迄モナク市ノ理事者トハ誰トモ一回モ逢ツテキナイトイフ事實カワカツテ來タノテアリマスシカシソレ迄ニハ中村企畫部長トロヲ合セル爲メニ逢ツタ事カアルトイツテ大分責メラレタノテアリマス當ツテキルコトモ事實ニ相違シテキルコトヲ述ヘテキルノテアリマス檢事局ノ取調モ無理テアツタカ當時中村企畫部長ハ第三回ノヤウナ供述テスルヤウニ市村市長ソノ他ノ者カラ市長公舍テ額マレタト云ツテキルノハ事實無カツタコトテコノコトハ木寺市會書記長カラ聞イタタケタト今日冷靜ニ申シテキルノテアリマスソレ故中村企畫部長ノ第三回ノ供述ハ全ク事實無根ノ架空ノ供述ナノテアリマス散テコノ聽取書カ作リ上ケラレタモノテアルト申シマスノハソレカタメテアリマスコレヲ要スルニ理由ノ如何ヲ問ハス檢事局ハ全ク事實無根ノ市政記者ニ恐喝サレタトイフ中村企畫部長ノ第三回ノ聽取書ヲ作リ上ケタノテアリマス十一、小瀧ノ聽取書カ事實ニ相違シテキル理由コレテ檢事局トシテハ事實ニ相違シテキルカトニカク辻原建馬、守田耕叟、福田稔カ恐喝ヲ自供シ被害者ノ立場ニアル中村企畫部長カ事實ニ相違シテキルコトハ前ニ述ヘタ通リテアリマスカトニカク恐喝サレタト供述シタノテイヨイヨ小瀧ノ供述

◎新聞記者ノ恐喝事件ニ關シ新聞記者道德ヲ說述シタル判決

〔大審院判決全集、第八輯三一八〕

テコレニ合セルコトニナツタノテアリマス小瀧ハ榎本檢事ノ取調ヲ受ケタノテアリマス小瀧ノ聽取書カコレマタ事實ニ相違シテキルノテアリマス何故カカル事實ニ相違シタ聽取書カ出來タカ以下ソノ事情ヲ述ヘマス出來得ル限リ聽取書ニ卽應シテ事實ニ相違シテキル點ヲ明カニ致シマス冗長ヲサケルタメ特殊事項調査費ノ問題ニ關係ノアル供述ニ就イテ主トシテ申シアケマス榎本檢事ハ最初小瀧ニ對シテ下調ヲシタノテアリマスソノ時榎本檢事ハコノ檢事局ノ小サイ窓カラ市役所ヲ眺メナキテモ市役所ノシテキルコトハ惡イ市村市長ヤソノ他ノ理事者ヤ市會議員ニツイテ何カ惡イ事ヲヤツテキル事ヲ知ツテキルラウカラソレヲ云ヘトイフコトテアリマシタ小瀧ハ意外ナコトヲ聞カレタノテアリマスカ何モ知ラナイカラ知ラナイト答ヘタノテアリマシタソシタラ今度ハ春ノ京都大博覽會ニツイテ何カ不正支出ハナイカト云ヶ質問テアリマシタカ小瀧トシテハ轉任シテシマツテ春ノ京都大博覽會ノ決算報告書モ見テキナイカラソノ點ハワカラナイト正直ニ述ヘタノテアリマススルト榎本檢事ハナホ執拗ニ色々ト市役所ノコトニツイテ質問シタノテスカ小瀧ハ當時ハ市ノ發表記事以外ハ余リ書カナカツタカラ內情ハ知ラナイト答ヘタノテアリマススルト榎本檢事ハ頗ル色ヲ變ヘテ市長カラボクツトマネーヲ貰ツテ御用テツトメテキタンダナ大毎ノ記者ハ乞食ダトイツテ世間ニ發表スルトイフコトニナツテキマスカ小瀧ノコノ時ノ供述ハ田中市會議長カラ京日ノ辻原日出ノ守田ノ各記者ヲ御馳走シテ市村市長ヲ擁護スルヨウニ賴マレマタ田中市會議長ヲモ擁護スルヨウニ賴マレタソシテ御馳走ニ

シタノテアリマス今日ニナツテ事件カワカツテ見レハ榎本檢事ハ當時マタ何カシテ市村市長ヲ檢擧シタカツタノテアリマス安井次席檢事カラ無能ダト云ハレタトイフコトテアリマスカラソノ飛バツチリカ小瀧ニ來タノテス特殊事項調査費ノ問題ニ入ツテカラノ榎本檢事ノ態度ハ時ニ虛勢ヲ張ツテ見セマシタカ全ク氣乘リ薄テシタタヌ最初カラ小瀧ノ供述ヲ他ノ關係者ノ供述ト合セサヘスレハイイトイフ態度タケハ齊骨ニ見エテキマシタテズカラ小瀧カ事實ノ眞相ヲ供述シテモ聞カウトハシナカツタノテアリマス榎本檢事ハソレハ辻原カカウ云ツテキルトカソレハ中村カカウ云ツテキルトカ云ツテ重要ナ點ニ觸レテ來ルト小瀧ノ供述ヲ聞カウトシナイノテアリマスソレテスカラ小瀧ヲ取調ヘルノテハ無クシテ最初カラ榎本檢事ハ小瀧ニ關係者ノ供述ヲ聞カシテキタワケテアルカ芳賀秘書課長カラハ市長交際費ノ足リナイコトヲ聞カサレテキルタケナラソレテヨウカツタノテアリマスカラ今度聽取書ヲ作ル時ニハ榎本檢事カラ聞カサレタコトカ小瀧ノ供述トシテ榎本檢事ノ口カラ口述サレテ記錄ニ載セラレタノテアリマス全クインチキト云フ言葉テ表現スルホカハナイノテアリマステスカラ小瀧ノ聽取書ハ重要ナ點ニツイテハ榎本檢事カ他ノ關係者ノ供述ニ合フヤウニ創作シタモノト申シテ問違アリマセン小瀧ノ當時ノ供述ト聽取書トカ如何ニ相違シテキルカ聽取書ニツイテ以下具体的ニ述ヘテ見マス第一回聽取書十ノ項京都市當局ハ記事トシテノ價値ハアツテモ京都市ニ不利ニナル記事ハ書イテ欲シクナイトイフ氣持ハアリマシタ、トイフコトハ

申シタノテアリマスカ、故意ニ惡口ヲ書カレルコトヲ非常ニ恐レテキタ。ト云フコトハ申サナカツタノテアリマス市村市長カ市政記者ニ金ヲ出シタノハ新聞ヲ利用スルタメテアリ市村市長自身ヲ擁護サセルト云フ政治工作ノタメテアリ田中市會議長カラ市村市長擁護ト賴マレ市村市長カラ金ヲ受ケトツテ市政記者ヲ御馳走シテクレト賴マレタコトヲ申シタノテアリマスカ聽取書ニ載セテ貰ヘナカツタノテアリマスヤ市役所カ市政記者ヲ御馳走スルノハ市役所ノシテキルコトハ惡イ市村市長ヤソノ他ノ理事者ヤ市會議員ニツイテ何カ惡イ事ヲヤツテキル事ヲ知ツテキルラウカラソレヲ云ヘトイフコトテアリマシタ小瀧ハ意外ナコトヲ聞カレタノテアリマスカ何モ知ラナイカラ知ラナイト答ヘタノテアリマシタソシタラ今度ハ春ノ京都大博覽會ニツイテ何カ不正支出ハナイカト云ヶ質問テアリマシタカ小瀧トシテハ轉任シテシマツテ春ノ京都大博覽會ノ決算報告書モ見テキナイカラソノ點ハワカラナイト正直ニ述ヘタノテアリマススルト榎本檢事ハナホ執拗ニ色々ト市役所ノコトニツイテ質問シタノテスカ小瀧ハ當時ハ市ノ發表記事以外ハ余リ書カナカツタカラ內情ハ知ラナイト答ヘタノテアリマススルト榎本檢事ハ頗ル色ヲ變ヘテ市長カラボクツトマネーヲ貰ツテ御用テツトメテキタンダナ大毎ノ記者ハ乞食ダトイツテ世間ニ發表スルトイフコトニナツテキマスカ小瀧ノコノ時ノ供述ハ田中市會議長カラ京日ノ辻原日出ノ守田ノ各記者ヲ御馳走シテ市村市長ヲ擁護スルヨウニ賴マレマタ田中市會議長ヲモ擁護スルヨウニ賴マレタソシテ御馳走ニ

〔大審院判決全集、第八輯三一九〕

要シタ費用ハ田中市會議長カ市村市長ニ話シテアルカラ芳賀秘書課長カラ受ケトツテ欲シイト云フコトテアツタノテ芳賀秘書課長カラ金ヲ受ケトツタトサウ申シタノテアリマシタソレヲ榎本檢事ハ聽取書ノヤウニ創作シテシマツタノテアリマスコレモ聽取書ノヤウニシテオカネハ特殊事項調査費ヲ市政記者ノ恐喝ヘ持ツテ行ケナイカラテアリマス芳賀秘書課長カラ市長交際費ノ足リナイコトヲ聞カサレタノハ昭和十二年ノ秋頃テアリマシテ昭和十三年ノ初夏トナツテキルノハ榎本檢事カ昭和十二年ノ初頃ト主張シテ聽取書ニ載セタノテアリマスカ聽取書ニハサウイフ供述ハ全部載セテ貰ヘナカツタノテアリマスタタ芳賀秘書課長カ市長ノボクツトマネーカ足リナイテ困ルト云ツタトイフコトタケカ聽取書ニ載セラレタノテアリマス榎本檢事ニ都合ノ惡イコトハ全部默殺サレタノテアリマス第二回聽取書十ノ項聽取書テハ特殊事項調査費ヲ考ヘ出シタノハ小瀧ト辻原ト守田ト云フコトニナツテヲリマス榎本檢事ハ小瀧ニ對スル訊問ハ「特殊事項調査費ノコトテ辻原ヤ守田ト話ヲシタコトカアルカ」ト

ノコトヲ氣ニシテキタノテ小瀧ハ若原ト守田ニ市村市長田中市會議長カ市政記者ヲ調査視察旅行ニヤリタイト云ツテキルトイフ話ヲ傳ヘ旅行ニ行カナクテモ調査シテ報告書ヲ出セハイイラシイト云フコトヲ話シタソノ時若原守田モ市政記者ヲ調査視察旅行ニヤルトイフ話ハ知ツテキタカソノ時ニソレタケノ話テアツタソレカラ半年近ク經テカラ若原守田カラ市政記者ノ調査視察旅行ヲ實現スルヨウニ骨折ツテ貰ヒタイト小瀧ニ賴ンテ來タコトウカ全員大擧シテ行クコトタケハ止メテクレソレナラ新聞社ノ方ヘモ書カナイヨウニ話カ出來ルト田中市會議長ニ話シタラソレナラ大擧シテ行クコトハヤメルヤウニスルト云フノテアリマシタノハ市村市長田中市會議長ヲ呼ンテ市村市長ニカネテ話ノアツタ市政記者ノ調査ヲ承知シタトイフ意向ヲ傳ヘテキタ時ニ小瀧ハ居合セタニ過キナイ」トニ云フノテアリマシタトコロカ榎本檢事ハ辻原ト守田カ小瀧ト三人テ考ヘ出シタトニ云ツテキルカラ小瀧一人カ右ノ樣ナ事ヲ云ツテモ通ラナイト云ツテ聽取書ノ如ク口述シテ書記ニ記錄サセタモノテアリマス小瀧ノ供述ヲソノマヽ記錄スレハ特殊事項調査費カ市政記者ノ恐喝ニハナラナクナルノテ辻原守田ノ供述ヲ揑ニシテ無理ニ小瀧ノ供述ヲソレニ合セタモノテアリマス次ニ聽取書テハ「辻原守田カラ自分等モ市會議員ノ分捕旅行ノヤウニ何カ名目ヲツケテ市役所カラ金ヲ出シテ貰ヒタイト云フ話カアリ小瀧カソノ交涉ヲ擔當シタ」ト云フノテアリマスカ小瀧ハカヵル供述ハシテカツタノテアリマス聽取書テハ「小瀧カ田中

◎新聞記者ノ恐喝事件ニ關シ新聞記者道德ヲ說述シタル判決

云フノテシタ小瀧ハ話ヲシタコトハアルト答ヘタノテアリマスソシタラ榎本檢事ハ話ヲシタコトカアルノナラ三人テ相談シテヤツタコトタトイフ風ニ決メテシマツタノテアツテソノ時ノ話ノ內容ナトハ頭カラ聞カウトハシナカツタノテアリマス小瀧トシテハベテンニカケラレテキルヤウナ氣カシテ仕方カナカツタノテアリマスコノ時ノ小瀧ノ供述ハ「市村市長田中市會議長カラ市政記者ニ調査視察旅行ニ行ツテ貰ヒタイト云フ話カ小瀧ニアリ小瀧ハ氣カ進マナカツタノテソレヲ胸ニオサメテオイタトコロカソノ後芳賀秘書課長カ市長交際費カ足リナイト云フノテ小瀧ハ田中市會議長カラ市長交際費ヲ市村市長ヲ擁護スルヨウニ市政記者ニ工約シテクレトイハレテキタケレトモ市長交際費ヲ貰フコトヲ斷念シタソノ事ヲ芳賀秘書課長ニ話シタ時ニ芳賀秘書課長カラハ若原ヤ守田ニ今後トウシテ市長ヲ擁護サセタヲヨイカトイフ話カ出タノテ小瀧ハ市村市長田中市會議長カ市政記者ヲ調査視察旅行ニヤリタイト云フ話ヲシテキタト芳賀秘書課長ニ話シタスルト若賀秘書課長ハソノ話ヲステニ知ツテキテ若原、守田ハ行クタラウカト云フコトテアツタソコテ小瀧ハ旅行ニ行カナケレハイケナイモノカト若賀秘書課長ニ聞イテ調査サヘスレハヨイタラウト話テアツタソノ後小瀧ハ若原ト守田ニ市長交際費ヲ貰フコトヲヤメタト云フコトヲ話シタソレテ小瀧ハ今後モウ積極的ニ市村市長田中市會議長ヲ擁護スルコトハ止メタト云フ意味ハヨク若原ト守田ニ通シテキタソノ時小瀧ハ芳賀秘書課長カトウシテ市長ヲ擁護サセヨウカト若原ト守田

ノ市會議長カラ賴マレテ市會議ノ分捕旅行ヲ攻擊スル記事ヲ止メタ」トイフコトニナツテキマスカ小瀧ハコノ點ニ就イテハモツトクワシク供述シテキルノテアリマスコノ時ノ小瀧ノ供述ハ「田中市會議長カラ市會議員ノ分捕旅行ノ記事ハ十數年來ノモノテ小瀧カ止メテクレソレナラ新聞社ノ方カソレヲ許サナイ、タカラ市會ノ方モ調査視察旅行ニ行クコトハ必要カアレハ構ハナイノタカラトウカ全員大擧シテ行クコトタケハ止メテクレソレナラ新聞社ノ方ヘモ書カナイヨウニ話カ出來ルト田中市會議長ニ話シタラソレナラ大擧シテ行クコトハヤメルヤウニスルト云フノテアリマシタノハ市村市長ハ市會議員ノ分捕旅行ノ記事ハ市ノ理事者ニハ何ノ痛痒モナイコトテアリマス小瀧ハ市村市長ハ市會議員ノ分捕旅行ノ記事ニヨツテルシモ困ツテキカツタト云フコトモ述ヘ分捕旅行ノ記事ト特殊事項調査費ノ問題トハ何等關係ノナカツタ點モ述ヘタノテアリマスカ聽取書ニモ載セテ貰ヘタノテアリマス聽取書テハ「市役所ノ方テ分捕旅行ヲ攻擊サレタリ又他ノ事ニ付テ不利ナ記事テモ載セラレテハ困ルトイフノテ市政記者ノ御機嫌ヲ損ノ事ヲ恨レテヲリ其ノ御機嫌取リニ囑託トイフコトテ旅行ヲシテクレトイヒ出タ事モアルノテアリマスソノ弱點ヲ突イテ囑託ト話シタソレテ小瀧ハ今後モウ積極的ニ市村市長田中市會議長ヲ擁護スルコトハ止メタト云フ意味ハヨク若原ト守田ニ通シテキタソノ時小瀧ハ芳賀秘書課長カトウシテキタト云フコトニナツテキルノテアリマス」トイフコトニナツテキルノテアリマス聽取書ハ全ク事實ニ相違シテキルハカリ

テ無ク小瀧モ勿論ソレ迄ニ供述ハシテカツタノテアリマス榎本檢事カ他ノ關係者ノ供述ト小瀧ノ供述トヲ合セルタメニ膝手ニ口述シテ書記ニ記錄セシメタモノテアリマスコノ時ハ榎本檢事モサスカニ苦シサウテアリマシタ片足ヲ机ノ上ニアケテ窓ノ方ヲ向キナカラバツトラフカシテ虛勢ヲ張ツテ口述シテキタノテアリマスト申シマスノハ下調ヘノ時ニハサスカノ榎本檢事モ小瀧カ眞實ヲ眞劍ニ供述シマスカラトウシテモ白ヲ黑ト云ヒ切レナカツタノテアリマスソコテ記錄ヲ作ル時ニハ一瀉千里ト申シマスカ小瀧ニ何モイハサスニ口述シテ書記ニ記錄セシメタノテアリマス下調ヘノ時ハ市村市長ヤ田中市會議長カ市政記者ニ調査視察旅行ニ行ツテクレトイフタノハ自分達ヲ積極的ニ擁護サセル政治工作ノタメタト事實ヲ述ヘ小瀧ハ強硬ニ頑張ツタノテアリマスソレニ對シ榎本檢事ハ辻原ヤ守田ハ市役所カ市政記者ヲ怖レテ市政記者ニ調査視察旅行ニ行ツテクレト云ツタノタト云ツテキルシ中村企畫部長モ市政記者ヲ怖レテ石川助役ニ市政記者ノ要求ヲ取リツイタト云ツテキルト云ツテ前ニ申シアケタ虛構ノ事實ノ上ニ作リ上ケタ中村企畫部長ノ第三回ノ出鱈目ノ供述ヲ證據ニ小瀧ノ正當ナ申立ヲ曳カレ者ノ小唄タト云ツテ聞キ入レヨウトシナカツタノテアリマスシカシ下調ヘノ時ニハ榎本檢事ハマタサウ云ヒナカラモ夫就ニ述ツテキル樣子テシタカ聽取書ヲ作ル時ニハ高飛車ニ出テ來タノテアリマステスカラコノ聽取書ハ全ク榎本檢事カ他ノ關係者ノ供述ニ小瀧ノ供述ヲ合セルタメニ創作シタモノテアリマスト斷言シテ間違アリマセン十一ノ項聽取書テハ

◎新聞記者ノ恐喝事件ニ關シ新聞記者道徳ヲ說述シタル判決

軍シテ自分ノ心境ハ變ツタ日本ハ國運ヲ賭シテ戰爭ヲシテキルノテ國民ハ本當ニシツカリシナケレハイケナイトイフコトカワカツタ市長カラ金ヲ貰ツテ擁護シテキタコトナドハ議長カラ頼マレタコトハイヘ今考ヘルト全ク意味ノナイコトタツタ、タカラ調査費モ受取ラナカツタモツトモ自分ハコノ調査費ハ最初カラ調査ラスル氣モ無ク調査費モ貰フ氣ハ無カツタ」トイフノテアリマス以上述ヘマシタ通リ小瀧ノ聽取書ハ重要ナ點ニ就テハ事實ニ相違シテキルカトイフコトノ最モヨイ證據ニナルト考ヘマスホド今日ニナツテ中村企畫部長モ第三回ノ聽取書カ事實ニ相違シテキルコトヲ認メテヲリサウ云ツタ點カラ申シテモ小瀧ノ聽取書モ亦事實ニ相違シテキル事カヨク御ワカリ顯ヘルト考ヘマスト云フニアレトモ現代ニ於ケル新聞ノ使命ノ重要ナルト共ニ其權威ハ絶大ニシテ其一行一句ト雖社會ノ各方面ニ及ホス影響ハ眞ニ大ナルモノアリ之ヲ以テ遠ニ其權威ヲ利用セントスルモノアリ又ハ之ニ憤慨スルモノアリテ之等ハ均シク利慾ヲ以テ誘惑セントスルニ至ルノ例顧ル多キヲ以テ新聞記者タルモノハ毅然トシテ之ヲ拒絶スルノ慨ナクンハアルヘカラス然ルニ我邦新聞ノ創始期ニ於ケル記者タルモノハ玉石混淆ニシテ新聞ノ權威ヲ利用シ背景トシテ私慾ヲ營ムノ徒輩出シ爲メニ新聞ノ信用ヲ失墜シ世人モ亦ト記者ヲ目スルニ必スシモ尊意ヲ以テセサルニ至リシコトアリ爾來斷然ノ進展ト共ニ新聞ノ地位記者ノ品質ノ向上ハ昔日ノ比ニアラス雖世ニハ往々舊來ノ觀念ヲ以テ記者ヲ觀ルモノ少ナシトセス又記者中ニ於テモ往々舊來ノ陋習ノ域ヲ脫セサルモノアリ故ヲ以テ記者タル

ルタケテアリマスコノ時ノ小瀧ノ氣持ハトウ表現シテヨイカワカリマセン無實ノ罪ニ陷レラレルモノノミカ味ヒ得ル絶望感トイフホカハアリマセンソノ時魔カサシタト申シマスカ小瀧ノ頭ノ中ヲ「君ハ大丈夫夕不起訴夕壓クテモ起訴猶豫ニナルンタカラ檢事ノ心證ヲ惡クシテハイケナイ」ト刑事課デ聞カサレタ言葉「新聞社ヲヤメルニハ及ハナイ」ト下調ノ時ニ檢事カラ云ハレタ言葉「起訴ニサヘナラナケレハ事情ハ解ツテキルノタカラ肚ノ方ハヤメサス考ヘハ無イ」ト同僚カラ聞カサレタ言葉カ走馬燈ノヤウニ走リスキタノテアリマス女房小供ノ顏カ目ノ前ニチラツイタノテアリマス溺レル者ハ藁ヲモ摑ムト申シマスカ絶望ノトン底ニ投ケ込マレタ時小瀧ハ一瞬間無我夢中テ一縷ノ希望テアカキ求メタノテアリマスモウトテモ事實ノ眞相ハワカツテ貰ヘナイノタコノ上ハ檢本檢事ノ心證ヲ惡クミナカツタラ或ハ不起訴カ起訴猶豫ニシテ貰ヘルカモ解ラナイト小瀧ハ考ヘタノテアリマス聽取書ハ事實ニ相違シテキルカ署名捺印シテオカウトイフ氣ニナツテ小瀧ハ男泣キニ泣キナカラ署名捺印シテシマツタノテアリマス小瀧ハ未熟者テアツタノテアリマス正義ノタメニ死ヲ賭シテ戰フ勇氣カ無カツタ自分ノコレマテヤツテ來タ行跡カ眞ニ良心ニトカメラレ全ク惡イコトタトイフコトヲ十分自覺致シマシタソレテ金ハ出サレタノテアリマスケレト受取ル氣ニナレス其場テ斷ツタ次第テアリマス」トナツテヲリマスカ小瀧ノココノ時ノ供述ハ「從

アリマス小瀧ノ聽取書カ如何ニ事實ト相違シテキルカコノ點タケハ十分ニワカツテ頂ケルモノト信シマス十二結論コノ特殊事項調査費ノ事件ハ檢事局デハ恐喝既遂トシテ起訴シタノテアリマスカ裁判所ニハイテハ當然無罪トナルヘキトコロトニカク一應恐喝未遂トイフコトニナツタノテアリマスコレヲモツテ見テモ檢事局カコノ事件ヲ如何ニ曲解シテキタカトイフコトカワカリ從ツテ聽取書モ亦如何ニ事實ニ相違シテキルカトイフコトノ最モヨイ證據ニナルト考ヘマスホド今日ニナツテ中村企畫部長モ第三回ノ聽取書カ事實ニ相違シテキルコトヲ認メテヲリサウ云ツタ點カラ申シテモ小瀧ノ聽取書モ亦事實ニ相違シテキル事カヨク御ワカリ顯ヘルト考ヘマスト云フニアレトモ現代ニ於ケル新聞ノ使命ノ重要ナルト共ニ其權威ハ絶大ニシテ其一行一句ト雖社會ノ各方面ニ及ホス影響ハ眞ニ大ナルモノアリ之ヲ以テ遠ニ其權威ヲ利用セントスルモノアリ又ハ之ニ憤慨スルモノアリテ之等ハ均シク利慾ヲ以テ誘惑セントスルニ至ルノ例顧ル多キヲ以テ新聞記者タルモノハ毅然トシテ之ヲ拒絶スルノ慨ナクンハアルヘカラス然ルニ我邦新聞ノ創始期ニ於ケル記者タルモノハ玉石混淆ニシテ新聞ノ權威ヲ利用シ背景トシテ私慾ヲ營ムノ徒輩出シ爲メニ新聞ノ信用ヲ失墜シ世人モ亦ト記者ヲ目スルニ必スシモ尊意ヲ以テセサルニ至リシコトアリ爾來斷然ノ進展ト共ニ新聞ノ地位記者ノ品質ノ向上ハ昔日ノ比ニアラス雖世ニハ往々舊來ノ觀念ヲ以テ記者ヲ觀ルモノ少ナシトセス又記者中ニ於テモ往々舊來ノ陋習ノ域ヲ脫セサルモノアリ故ヲ以テ記者タル

モノハ一面自己ノ修養ト共ニ之等世人ノ蒙ヲ啓ク責務アリテ斯ル亞流ト同視セラルルカ如キ疑惑ノ念ヲ生スル行動ナキニ注意セサルヘカラス我邦古來金錢ヲ賤ム士人ノ敎養ハ直ニ以テ現代ニ律スヘカラスト雖事苟モ金錢問題ニ關スル以上ハ細心ノ注意ヲ以テ之ニ處セサルヘカラス故ニ況ンヤ記者タルモノハ誘惑ノ多キ地位ニ在ル丈ケ普通人以上ニ特ニ敏感潔白ナラサルヘカラス然ルニ若シ誤ツテ共權威ニ陶醉シ世人カ陰ニ排斥シナカラモ陽ニヲヲ尊敬スルカ如キ行動アルニ慣レ其行爲ヲ愼マサルニ於テハ到底度スヘカラサルノ小人ト謂ハサルヲ得ス夫レ他ノ弱點アルニ乘シ金錢ヲ要求スルノ不都合ナルハ勿論ナルモ弱點アル者カ進ンテ記者ヲ誘惑セントスルニ應スルコトト犯罪ノ成否ハ眞ニ紙一枚ノ差アルニ過キス人事ノ複雜ナル此二者ノ裁然區別スヘカラサルモノアリ或ハ二者相合シテ所謂魚心水心ノ觀アルコトモ亦少シトセサルナリ而シテ記者トシテ背景ノ強キコトハ却ツテ以テ不利益ニ認定セラルルノ場合アルコトモ亦已ムヲ得サルノ事例ナリトス論旨ニ於テ辯明スルノ事實ヲ以テ悉ク眞實ナリトスルモ被告ノ行動ハ公明正大ニシテ一點ノ陰翳ナシト云フヘキニアラス之ヲ記者トシテノ舊來ノ低キ道德觀ヨリスレハ甚シク責ムヘキ行動ニアラスト被告自ラ信シタリトスルモ一般ノ道德律ヨリスレハ決シテ褒ムヘキ行動ニアラサルナリ況ンヤ之ヲ記錄ニ徵スルモ原判決ノ事實ノ認定ニハ重大ナル誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノト認メ難キヲ以テ論旨孰レモ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四

◎廣告示ヲ掲載シタル公報カ發行日附ニ後レテ發行サレタ場合其前ノ違反ハ無罪

十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事佐々波佐次郎關與

昭和十六年二月十七日

大審院第一刑事部

裁判長判事　久保田美英
判事　尾佐竹猛
判事　日下部義夫
判事　宮城實
判事　十川寬之助

○府告示ヲ掲載シタル公報カ發行日附ニ後レテ發行サレタ場合其前ノ違反ハ無罪

昭和十五年(れ)第一三二四號

判決

本籍　大阪府泉南郡貝塚町西六百二十三番地
住居　大阪市住吉區濱口町百一番地
無職　西村喜代松
明治三十七年三月八日生

右輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律違反被告事件ニ付昭和十五年十月七日大阪地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

原判決ヲ破毀ス

本件ヲ大阪地方裁判所ニ差戻ス

【理由】

辯護人四方田保上告趣意書第一點　原判決ハ共事實理由ニ於テ「被告人ハ……(二)同年九月中旬頃及同年六月十日頃ニ二回ニ右海住久助及繊物加工業双葉商會事野々垣汀ニ對シスフ綿各五

トン表示ノ綿布ノ輸出ニ付時局ニ鑑ミ其ノ輸出ヲ制限スル必要アリト認メラルルカ如キ疑惑ノ念ヲ生スル行動ナキニ注意セサルヘカラス我邦古來金錢ヲ賤ム士人ノ敎養ハ直ニ以テ現代ニ律スヘカラスト雖事苟モ金錢問題ニ關スル以上ハ細心ノ注意ヲ以テ之ニ處セサルヘカラス故ニ況ンヤ記者タルモノハ誘惑ノ多キ地位ニ在ル丈ケ普通人以上ニ特ニ敏感潔白ナラサルヘカラス然ルニ若シ誤ツテ共權威ニ陶醉シ世人カ陰ニ排斥シナカラモ陽ニヲヲ尊敬スルカ如キ行動アルニ慣レ其行爲ヲ愼マサルニ於テハ到底度スヘカラサルノ小人ト謂ハサルヲ得ス夫レ他ノ弱點アルニ乘シ金錢ヲ要求スルノ不都合ナルハ勿論ナルモ弱點アル者カ進ンテ記者ヲ誘惑セントスルニ應スルコトト犯罪ノ成否ハ眞ニ紙一枚ノ差アルニ過キス人事ノ複雜ナル此二者ノ裁然區別スヘカラサルモノアリ或ハ二者相合シテ所謂魚心水心ノ觀アルコトモ亦少シトセサルナリ而シテ記者トシテ背景ノ強キコトハ却ツテ以テ不利益ニ認定セラルルノ場合アルコトモ亦已ムヲ得サルノ事例ナリトス論旨ニ於テ辯明スルノ事實ヲ以テ悉ク眞實ナリトスルモ被告ノ行動ハ公明正大ニシテ一點ノ陰翳ナシト云フヘキニアラス之ヲ記者トシテノ舊來ノ低キ道德觀ヨリスレハ甚シク責ムヘキ行動ニアラスト被告自ラ信シタリトスルモ一般ノ道德律ヨリスレハ決シテ褒ムヘキ行動ニアラサルナリ況ンヤ之ヲ記錄ニ徵スルモ原判決ノ事實ノ認定ニハ重大ナル誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノト認メ難キヲ以テ論旨孰レモ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四

◎廣告示ヲ掲載シタル公報カ發行日附ニ後レテ發行サレタ場合其前ノ違反ハ無罪

昭和十五年(れ)第一三二四號

判決

本籍　大阪府泉南郡貝塚町西六百二十三番地
住居　大阪市住吉區濱口町百一番地
無職　西村喜代松
明治三十七年三月八日生

右輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律違反被告事件ニ付昭和十五年十月七日大阪地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

原判決ヲ破毀ス

本件ヲ大阪地方裁判所ニ差戻ス

【理由】

辯護人四方田保上告趣意書第一點　原判決ハ共事實理由ニ於テ「被告人ハ……(二)同年九月中旬頃及同年六月十日頃ニ二回ニ右海住久助及繊物加工業双葉商會事野々垣汀ニ對シスフ綿各五

◎府告示ヲ揭載シタル公報カ發行日附ニ後レテ發行サレタ場合其前ノ違反ハ無罪

辯護人瀧川幸辰上告趣意書

第一點原判決ハ其ノ事實認定ニ於テ「被告人ハスフ人絹織物卸商ヲ營ミ居ルモノナルトコロ（中略）三同年五月中旬頃及同年六月十日頃ノ二回ニ右海住久助及織物加工業双葉商會事野々垣汀ニ對シスフ綿各五割ノスフ織物雲齊服地（使用番手經緯各落混一〇長四三碼幅三三吋密度經絲二一七〇本緯絲吋間四六本）合計三百八十反ヲ一反三十三圓ノ割合ニヨリ代金一萬二千五百四十圓ニテ卸販賣ノ契約ヲナシタルカ同年六月二十一日大阪府知事ニヨリ右物品ノ卸賣業者最高價格カ一反十九圓八十五錢ト指定セラレ（右一反三十三圓ノ割合ニヨルトキハ超過額四千九百九十七圓）法定ノ除外事由ナカリシニ拘ラス右契約ニ基キ同年六月二十三日頃及同年七月七日頃ノ二回ニ右海住久助方等ニ於テ之カ引渡シヲ爲シタルモノニシテ」ト判示シ其ノ法律適用ニ於テハ「法律ニ照スニ被告人ノ判示行爲ハ輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律第二條價格等統制令第十九條、物品販賣價格取締規則第一條、昭和十三年商工省告示第二百八號、昭和十四年大阪府告示第二百五十八號ノ二（判示（一）ノ事實ニ關ス）第三百四十六號（判示（二）ノ事實ニ關ス）第七百七十二號ノ二（判示（三）ノ事實ニ關ス）等ヲ以テ改正セラレタル昭和十三年同府告示第九百十三號右臨時措置ニ關スル法律第五條刑法第五十五條（判示（一）ニ付テハ尚刑法第六十條ノ二該當ス」トアル然レトモ之ハ罪ト爲ラサル行爲ヲ罰シタル違法判決ニテアル原判決ニ揭ケル法令中昭和十四年大阪府告示第七百七十二號ノ二（原判決ノ事實認定（三）ニ於テ同年六月二十一日大阪府知事ニヨリ右物品ノ卸賣業者最終最高販賣價格カ一反十九圓八十五錢ト指定セラレ」ニ該當スルモノ）ハ昭和十四年六月二十一日ノ告示トアルモ事實ハ同年六月二十九日ノ告示テアル即チ同告示ハ昭和十四年六月二十一日ノ日附ニテソノ居ルカ同月二十九日ニ發送セラレタノテアル此ノ事實ハ相辯護人四方田保ノ上告趣意書附屬書類「隅谷平太郎外一名ニ係ル輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律違反被告事件」ノ第一審第二回公判（昭和十五年七月十日）ニ於テ證人トシテ出頭シタ山本憎美ノ證言ニヨツテ明カテアル問證人ハ大阪府公報發行掛ヲ何時頃カラシテ居ルカ答證人ハ昭和三年十一月大阪府屬ニ任官昨年十月前任者渡邊克巳カラ引繼ヲ受ケ爾來引續キ府公報發行ノ係ヲシテ居リマス間大阪府公報發行ノ目的ハ答府令、府告示、條例、訓令、辭令、雜報等ヲ一般ニ知ラセル爲公報ニ揭載ノ上發行シテ居リマス間公報發行迄ノ手續如何答普通ハ揭載ノ原稿ヲ貰ツテカラ發行迄ニハ三日間猶豫カアル事ニナツテ居リマスカ大體二日間位前ニ原稿ヲ受取リ印刷ニ廻スノテ告示等ノ日附ハ揭載セラレタ公報ノ日附ト一致サセテ居リマス間揭載カラ發行迄ノ時間ハ答證人カ係トナツテカラハ極力揭載ノ日ニ發行スル樣ナ方法ヲ採ツテ居リマスカ前任者ノ時代ハ一日以上一週間モ遲レル樣ナコトモアツタノテアリマス尤モ現在テモ原稿カ澤澗ニ亘ルモノハ一日又ハ夫レ以上遲レル樣ナコトモアリマス夫レヲ詳細ニ申シマスト昨今ノ公定價格等ヲ揭載シタモノハ校正ヲ愼重ニシテ居リマスノテ發行迄ニハ大體十頁位テ三日間遲レテ居リマス間昭和十四年六月二十一日ノ公報ハ何日ニ發行サレシヤ答夫レハ前任ノ約束郵便發送內譯書ニ依リ調査シタトコロ昭和十四年六月二十一日ノ公報ハ同月二十九日ニ發送サレタ事ニナツテ居ルノテ六月二十九日發行トナル譯テアリマス問約束郵便ニ依ル發送トハ如何ナル意味カ答公報ハ普通官公署等ヘハ其ノ部度發行係カラ無料テ郵便ニヨリ送ツテ居リ又一般組合等ヘハ有料テ會計係ノ方カラ直接送ツテ居リマスノテ只今申シタ樣ニ約束郵便物ノ日附カ六月二十九日テアルカラ發送ノ日ニ發行サレタ事ニナルト思フノテアリマス問何故左樣ニ遲レタカ判ラヌカ答夫レハ物價委員會ノ決定ハ即日告示スルコトニナツテ居リマスノテ左樣ニ遲レタモノト思ヒマス現在テハ印刷カ出來上ツテカラ日附ヲ入レル樣ニシ即日發行ノ建前ヲ採ル樣ニシテ居リマス問題ハ右ノ如クテアル大阪地方物價委員會ハ昭和十四年六月二十一日午後一時カラ大阪府土木廳舍ニ於テ一般委員會ヲ開キスフ製品（九三）落綿羊毛屑（三八）和製既成品（九四）メリヤス製品（一七）製綿製品（一一）夏帶芯（二八）夏物足袋一〇）クツシヨン（三八）オシメカバー（一八）子守帶（一四）晒單絲ボイル（一）新興一重帶（三）繪絹（一八）角袋（五）朝鮮向捺染人絹織物（一七）合計三百九十六點ノ纖維品專門委員會ノ答申ニ基キ大阪府公定價格ヲ決定シタ（原審ニ證據物トシテ提出シタ「日本織物新聞」中ノ昭和十四年六月二十二日發行五九五二號參照）此ノ公定價格決定ニ對シテハ即日直ニ告示ノ手續ニ著手シタカ內容カ廣汎ニ亘ツテ居リ且公定價格ノ決定トイフ重大事項ニ

ハ物價委員會ノ決定ハ即日告示スルコトニナツテ居マスノテ左樣ニ遲レタモノト思ヒマス現在テハ印刷カ出來上ツテカラ日附ヲ入レル樣ニシ即日發行ノ建前ヲ採ル樣ニシテ居リマス」トアリテ昭和十四年五月二十一日告示第七百七十二號ノ二ノ公報ハ同年六月二十九日ノ發行ニ係リ同六月二十九日ヨリ其ノ效力ヲ發生セシモノナルコト誠ニ明カナリトス右原判決（二）中昭和十四年六月二十三日頃双葉商會事野々垣汀ニ對シ引渡シタルスフ綿各五割ノスフ織物雲齊服地八十反（原審授用證據中上告人原審ニ於ケル供述竝ニ野々垣汀ノ提出ニ係ル始末書參照）ハ右告示以前ニ販賣契約ヲナシ右告示以前ニ引渡ヲ了シタルモノニシテ原判決（二）說示ノ如ク「大阪府知事ニヨリ右物品ノ卸賣業者最終最高販賣價格カ一反十九圓八十五錢ト指定セラレ」タルヨリ以前ノ行爲ナリ卽チ上告人ノ右賣買行爲ハ右物品ノ卸賣業者最終最高販賣價格指定前ニ係ルモノニシテ決シテ統制ニ關スル規則違反ノ行爲ニアラサルナリサレハ原判決ハ法律ニヨラスシテ上告人ノ右犯意ナキ行爲ヲ處罰スルモノニシテ不法ナリ原判決ハ當然破毀スヘキモノト信ス本件ハ法律ニヨラスシテ國民ヲ處罰セントスルモノニシテハ事案重大ナリ御職權上充分御調査アランコトヲ切望スル次第ナリ（右附屬書類隅谷平太郎外一名ノ被告事件ハ目下大審院刑事部ニ係屬中ナリ本記錄御參照ヲ切望ス尙右公報カ昭和十四年六月二十九日ニ發送サレ同日其ノ效力ヲ發生セシ件ニツキテハ大阪府廳大阪公報發行係又ハ大阪地方檢事局ニ御照會御調査アランコトヲ切望スト云ヒ

關スルモノテアツタノテ校正ノ愼重ヲ期スル等ノタメ發送カ遲レ漸ク六月二十九日ニ至リ告示セラレタコトヲ知ル足ル此ノ事實ハ既ニ今日ニ於テハ公知ノ事實トナツテ居ル不幸ニシテ本件ノ取調カアツタ當時ハ未タ此ノ間ノ消息カ詳カニナツテ居ナカツタタメ此ノ部分ニ付テモ公訴ノ提起カアツタコトト思ハレル（右大阪府公報カ昭和十四年六月二十九日ニ發送セラレタ事實ニ付テハ大阪府公報發送係又ハ大阪地方裁判所檢事局ニ御照會ノ上十分御調査アランコトヲ切望ス）法令ハ之ヲ公布スルコトヲ要スル公布ハ國家機關及一般人ニ法令ヲ宣言スル手續テアル法令ハ公布セラレタ後ニ始メテ國家機關ニ於テ之ヲ執行スル責務ヲ生シ一般人ニ於テ之ヲ遵守スル義務ヲ負フ公布ハ立法上必要ノ手續テアツテ法令ヲシテ其ノ效力ヲ生セシメル要件テアル本來法令ノ效力ハ公布ニヨツテ發生スルノテハナク法令ノ成立ト共ニ存スルカ法令カ成立シタトシテモ國家機關並ニ一般人ニ之ヲ宣言スルノテナケレハ國家機關及ヒ一般人ハ法令ヲ知ルニ由ナク從ツテ之ヲ遵由スルノ道カナイ公布ヲ以テ法令ノ效力發生ノ要件トスル理由ハ玆ニアル其ノ公布ノ方法施行ノ時期ニ付テハ特ニ法令ニ明文カアル（法律以下省令マテハ官報ヲ以テ公文ヲ公布シ別段ノ施行時期アル場合ノ外公布ノ日カラ起算シテ滿二十日ヲ經テ之ヲ施行スル旨公式令及ヒ法例ニ定メラレテアル）右ノ關係ハ府縣告示ニ付テモ同一テアツテ共ノ公文カ所定ノ方法ニヨリ公布セラレ施行時期カ到來シタトキニ始メテ效力ヲ生スル府縣告示ハ府縣公報ヲ以テ公布セラレルコトカ通常テアツテ

◎府告示ヲ揭載シタル公報カ發行日附ニ後レテ發行サレタ場合其前ノ違反ハ無罪

大阪府告示モ亦同樣テアル昭和十四年六月二十一日大阪府告示第七百七十二號ノ二ハ既ニ述ヘタ如ク昭和十四年六月二十九日ニ公布セラレタノテアル即チ同告示ハ六月二十一日（告示ノ日附ハ六月二十一日トナツテ居ルカ）テハナク六月二十九日テアル公布ノ日カラ施行セラレル法令ノ施行時期ニ關スル「公布ノ日」ハ公文（法律以下省令ニ付テハ官報）カ發送セラレタ其ノ日ヲ意味スル本件ノ大阪府告示ニ付之ヲ考ヘルニ右告示ノ大阪市ヲ發送セラレタル日卽チ昭和十四年六月二十九日カ「公布ノ日」テアツテ公定價格ノ決定セラレタ日卽チ昭和十四年六月二十一日ハ「公布ノ日」テハナイ本件ノ公定價格ハ昭和十四年六月二十九日以前ニ存在シナイ否存在スルヲ得ナイトイフ事實ハ動カスヘクモナイ然ルニ原判決ハ共ノ事實認定（二）ノ中上告人カ双葉商會事野々垣汀ニ對シスフ綿各九割ノスフ織物雲齊生地八十反ニ付昭和十四年六月十日ニ販賣契約ヲナシ同月二十二日ニ引渡ヲ完了シタ其ノ行爲カ昭和十四年六月二十九日ニ公布セラレタ右大阪府告示ノ卸賣業者最終最高販賣價格ニ違反シタトイフ理由ニヨツテ有罪ト認定シタ罪ヲ構成セサル行爲ニ對シ擅ニ罪ヲ創設シタ違法判決トイハネハナラナイ論スルマテモナク公定價格違反ノ罪ハ公定價格ヲ決定シタ告示カ效力ヲ發生シタ後ニ其ノ公定價格ヲ超過シテ取引シタコトヲ構成要件トスル公定價格ヲ決定シタ府告示カ公布セラレサル前ニ卽チ府告示ノ效力發生前ニ公定價格違反ノ罪カ成立スルトイフノハ法律ニヨラシテ擅ニ犯罪ヲ創設シタ違反判決テアル斯ル裁判カ行ハレルニ於テハ國民ハ到底

大審院第三刑事部
裁判長判事　豊水道雲
判事　神原善亟
判事　池田確二
判事　小林西郎
判事　安齋保

檢事　槇田鱗二關與

昭和十六年二月十九日

大審院判決全集

(第八輯)

第十號

昭和十六年四月五日發行

贈寄
16.4.22
帝國圖書館

法律新報社發行

昭和九年六月十八日第三種郵便物認可　昭和十六年四月四日印刷納本　昭和十六年四月五日發行　(毎月三回五日十五日二十五日發行)

大審院判決全集第八輯第十號

合本特製(總索引附)

菊倍判(本誌同型)

目下製本中

大審院判決全集

第七輯

自昭和十五年一月
至昭和十五年十二月

三十六冊合本

▲……本社が昭和九年一月より發行せる「大審院判決全集」は非常なる好評を以て迎へられ、今や判例報導機關として最高峰たるの聲價を博するに至つた。

▲……蓋し「大審院判決全集」は其の名の示す如く、大審院判例審査會が判例として公表するものの外に苟も法令の解釋運用上に參考となるべきものを悉く輯錄して之を速報するからである。即ち本全集は我が大審院全判決の精刷版であると云ふも强ち過言でない。

第一、二、三、六輯は各賣切

第四輯(自昭和十二年一月至同年十二月)　二、十三冊合本　特價金五圓　送料內地金三十錢

第五輯(自昭和十三年一月至同年十二月)　二十四冊合本　定價金七圓　特價金五圓

發行所

東京市麹町區丸ノ內仲通三號館

株式會社　法律新報社

電話丸之內(23)七七一番

振替東京六七三三二番

大審院判決全集（第八輯第十號）目次

凡例

△本誌は大審院が「判例」として指定したるものを悉く掲載するの外、判例以外の判決も本社に於て有益と認めたるものは努めて之を輯錄し、以て我が大審院の法令の解釋、運用の趨向を知るの指針たるを期せり。

△標題の下に（例）もあるは大審院に於て「判例」として指定したるもの、何等記入なきものは本社に於て有益なるものと認め、採錄せるものなり。

民事之部

△一審判決送達ニ因リ中斷シタル場合ハ被承繼人名義ニ依ル控訴申立後受繼シ得……二
△質料延滯シタルトキ質貸借ヲ當然解除スル契約ノ場合ニハ解除ノ意思表示カ必要……六
△業トシテ特定銀行ヨリ回收難ノ債權ヲ包括的ニ讓受ケ訴訟等ニ依リ實行スルハ違法……一
△代物辨濟ニ因リ一般債權者ヲ詐害スル限度ニ拘ラス給付全部ヲ取消ス……一七
△人的抗辯ノ存在ヲ知リテ手形ヲ讓受ケタル者ニハ人的抗辯ヲ對抗シ得……六
△身元保證人カ實際豫想セサルモ通常豫想シ得ヘキ損害ニ付テハ賠償ノ責アリ……八
△甲標章カ乙商標ノ權利範圍ニ屬スヤ否ヲ審判スルニハ聯合商標ニ付キ審査不要……九
△證據調却下ノ決定ニ對シテハ卽時抗告ヲ許サス……一一
△抗告審ノ辯論ニ於テ陳述サレタ準備書面ノ不送達ハ責問セサレハ不法トナラス……一二
△夫婦關係ヲ繼續スル意思ニテ離婚屆ヲ爲スモ虛僞ノ屆出ト見ルヘキニアラス……一三

刑事之部

△立候補屆出前ニ於ケル選擧委員選定ノ下交涉ハ屆出前ノ選擧運動ニ非ス……一九
△ガラ紡糸製造販賣業者ナルコトハガラ紡糸公定價格違反罪ノ構成要件ニ非ス……二〇
△饗應カ社交的儀禮ノ意味ヲモ含ムコトハ賄賂罪ノ成立ヲ妨ケス……二六
△公定價格ノ定マレル品種ト巾ニ於テノミ異ル織物ノ公價ハ按分ニ依リ算定ス（例）……二九
△縣會議員選擧違反ニ付キ判決破毀……三一
△落手紙ノ方法ニ依リテモ脅迫罪ハ成立（例）……三三
△一宣誓ノ下ニ數個ノ反實驗陳述ヲ爲シタル場合ハ單一ノ僞證罪（例）……三五

民事之部

○一審判決送達ニ因リ中斷シタル場合ハ被承繼人名義ニ依ル控訴申立後受繼シ得

第一審判決ノ送達ニ因リ訴訟手續カ中斷セラレタル場合ニ於テハ常ニ必スシモ第一審ニ對シテノミ受繼ノ申立ヲ爲スノ要ナク又控訴ト共ニ受繼ノ申立ヲ爲スヲ要セス前叙ノ如ク被承繼人名義ヲ以テ爲シタル控訴申立後ト雖其ノ承繼人ニ於テ適法ニ受繼セル以上其ノ以前ニ爲サレタル右控訴ハ其ノ承繼人ニ對スル適法ナル控訴申立トシテ補正セラレタルモノト解スルヲ相當トス

【參照條文】民事訴訟法二〇八條以下

昭和十五年（オ）第八百三十三號

判決

鳥根縣那賀郡都野津町
當時滿洲國安東市西山手町七番地二十號ノ七
亡濱松强平訴訟承繼人
上告人　濱松忠夫
右法定代理人親權者母
濱松春江
右訴訟代理人辯護士
生駒武彥
鳥根縣那賀郡都野津町
被上告人　井上友次郎
野村千足

右當事者間ノ契約金請求事件ニ付松江地方裁判所カ昭和十五年六月六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ム

○一審判決送達ニ因リ中斷シタル場合ハ被承繼人名義ニ依ル控訴申立後受繼シ得

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ原審判決ハ民事訴訟法第三百七十條ノ規定ニ違反スルモノナリ本件原審ニ於ケル控訴狀記載ノ當事者ノ表示ハ控訴人井上友次郎被控訴人濱松强平爲リ昭和十四年十二月二十日松江地方裁判所ニ提起サレ以後訴訟進行中ニ於テ之カ上告人濱松忠夫ニ訂正補正サレタル事實ナシ故ニ原審判決ハ控訴人ノ控訴狀及其他ノ書面ニ表示セサル上告人ヲ被控訴人トシテ判決ヲ爲シタルモノニシテ若シ原審ニ於テ上告人ヲ被控訴人トシテ判決スルトセハ控訴人ヲシテ之カ訂正ヲ爲サシメサルヘカラス然ルニ原審ハ事玆ニ出テス判決ヲ爲シタルハ違法ノモノナリト云ヒ

同第二點ハ原審判決ハ民事訴訟法第三百七十一條ニ違反スルモノナリ原審控訴ハ上記ノ如ク控訴狀ニ被控訴人濱松强平表示ノマヽ昭和十四年十二月十日松江地方裁判所ニ提起サレ同年十二月二十八日濱松强寃控訴狀並第一回口頭辯論期日呼出狀カ送達サレ居ルモ其ノ當時ニ於テハ右控訴狀ニ表示セラレタル濱松强平ハ死亡シ（昭和十四年四月六日死亡）之ヲ受領スヘキ術ナキ次第ナリ假ニ送達證書ニ濱松ナル印章カ捺印サレ居ルトスルモ之ヲ以テ勿論濱松强カ受領シタル事トハナラス又上告人濱松忠夫カ適法ニ之ヲ受領シタルコトハ爲ラサルモノナリ卽チ死者タル濱松强寃ノ送達ハ假リ何人カ受領シタリトスルモ適法ナル送達カ完成セルモノト看フヲ得サルニ拘ハラス原審カ之ヲ看過シテ訴訟ヲ進行シ審理決判ヲ爲シタルハ違法タルヲ免カレスト云ヒ

同第三點ハ原審判決ハ民事訴訟法第八十條ノ規定ニ違反スルモノナリ本件原審ニ於ケル控訴代理人タル栗山政太辯護士ニ對スル控訴人ノ訴訟委任ノ內容ハ其ノ控訴狀添付ニ係ル訴訟委任狀ノ記載ニ依レハ控訴人井上友次郎相手方濱松强間ノ控訴事件ニ關スル訴訟行爲ヲ爲リ居リ上告人タル濱松忠夫トノ間ノ控訴事件ヲ爲リ居ラス且ツ其ノ後原審訴訟進行中ニ於テモ委任狀ノ追完モナク相手方ヲ上告人トスル旨ノ訂正モナク又被上告人カ口頭ヲ以テ委任ノ內容ヲ陳述シタルコトモナシ然ルニ原審ハ如斯違法ヲ看過シテ判決ヲ爲シタルハ違法タルヲ免カレスト云ヒ

同第四點ハ本件控訴ハ訴訟中斷中ニ提起セラタル違法アルモノニシテ破毀ヲ免カレス本件第一審判決ハ昭和十四年十一月二十八日言渡サレ同判決正本ハ同年十二月八日被告濱松强ノ訴訟代理人生駒武彥ノ複代理人タル大崎林吉辯護士ニ送達サレタリ然ルニ本件上告人ノ先代第一審被告濱松强ハ昭和十四年四月六日ニ死亡シ且ツ前記濱松强ノ訴訟代理人生駒武彥ハ「井上友次郎ヨリ自分（濱松强）ニ係ル濱田區裁判所昭和十二年（ハ）第七五號契約金請求事件ニ付テノ總テノ訴訟行爲」卽チ第一審ニ付テノミノ訴訟行爲ヲ委任サレ居タルモノナレハ本件訴訟手續ハ前記被告濱松强ノ訴訟代理人タリシ生駒武彥大崎林吉ニ第一審判決正本カ送達サレタル昭和十四年十二月八日ニ中斷シタリ若シ控訴人（當時ノ原告）ニ於テ第一審敗訴ニ對シテ控訴ヲ爲サントスレハ第一審裁判所タル濱田區裁判所ニ訴訟受繼ノ申立ヲ爲シ中斷ヲ解消セサルヘカラス然ルニ控訴人ニ於テハ之ヲ爲サス控訴ノ提起ヲ爲シタルハ（而カモ被控訴人ノ表示モ上告人ト爲リ居ラス濱松强トナリ居レリ）訴訟手續中斷中ニ爲シタルモノニシテ違法タルヲ免カレス最モ控訴審ニ於ケル昭和十五年一月二十二日ノ口頭辯論ニ於テ上告人（當時被控訴人濱松忠夫控訴代理人カ左ノ如ク訴訟受繼ノ申立ヲ爲シタルモ之ヲ以テ適法ニ訴訟受繼カ爲サレタルモノト見ルコトヲ得ス被控訴代理人ハ「被控訴人先代濱松强ハ昭和十四年四月六日死亡セシ爲メ被控訴人忠夫ニ於テ本訴訟手續ヲ承繼シタリ」ト述ヘタリ控訴代理人「右事實ヲ認ム」ト述ヘタリ卽チ本件ノ如ク第一審ノ判決正本カ送達セラレタル後ニ訴訟カ中斷スル場合ニ於ケル敗訴者ノ控訴ハ控訴ト共ニ控訴裁判所ニ受繼ノ申立ヲ爲スカ又ハ民事訴訟法第二百十八條第二項ニ保リ第一審裁判所ニ受繼ノ申立ヲ爲シ然ル後ニ控訴スヘキモノナリ然ルニ本件ニ於テハ控訴ト共ニ控訴裁判所ニ受繼ノ申立モ爲サス又控訴前ニ民事訴訟法第二百十八條第二項ノ受繼ノ手續モ爲サス單ニ控訴（被控訴人ノ表示ハ被上告人先代濱松强ト爲リ居レリヲ爲シタルハ違法ナリ假ニ本件ニ於テ被控訴人ノ表示カ上告人ト爲リ居リ控訴ノ形式カ適法ナル場合ニ於テモ前記ノ二ツノ方法ニ依ラサルトキハ控訴審ニ於テハ受繼ノ方法ヲナク必ス民事訴訟法第二百十八條第二項ニ依ツテ第一審裁判所ニ受繼ノ申立ヲ爲シ中斷ヲ解消スヘキナリ卽チ訴訟手續中斷中ニ爲シタル控訴ハ不適法ニシテ之ヲ適法化スルニハ民事訴訟法第

○業トシテ特定銀行ヨリ回收難ノ債權ヲ包括的ニ讓受ケ訴訟等ニ依リ實行スルハ違法

二百十八條第二項ニ依ツテ第一審裁判所ニ受繼ノ申立ヲ爲シ中斷ヲ解消スルヨリ外ナク控訴審ニ於テ受繼ノ申立ヲ爲シ中斷ヲ解消シ中斷中ノ控訴ヲ適法化スル方法ナシ故ニ本件ニ於テモ控訴審ニ於テ上告人代理人カ受繼ノ申立ヲ爲シタルハ本件控訴カ適法化サレタリト爲ス事ヲ得ス飽クマテ本件控訴ハ違法ナリト云フニ在リ

然レトモ本件記錄ヲ査閲スレハ上告人（被控訴人）ハ原審ニ於テ第一審判決ノ送達ニ因リ中斷セル本件訴訟手續受繼ノ申立ヲ爲シ原審昭和十五年二月二十二日ノ第一回口頭辯論ニ於テ右受繼ニ付辯論ノ結果當事者間ニ異議ナカリシコトヲ明認シ得ヘキヲ以テ右中斷ハ前示受繼ニ因リ解消セラレ爾ニ被上告人（控訴人）カ上告人先代濱松强ヲ被控訴人トシテ爲シタル本件控訴ハ其ノ承繼人タル上告人ニ對シ其ノ效力ヲ及ホスニ至リタルモノト云フヘク從テ原審カ上告人ヲ右先代强承繼人トシテ判決ヲ爲シタルハ固ヨリ相當ニシテ論旨第一點所論ノ如ク被控訴人名義ヲ訂正スルノ要ナキハ勿論右控訴狀ハ反證ナキ限リ承繼人タル上告人ノ法定代理人親權者濱松春江若ハ送達受領ノ權限ヲ有スル者ニ對シ適法ニ送達セラレタルコトハ記錄上推知シ得ヘキノミナラス原審ニ於テ上告人ハ右送達ノ點ニ關シ何等異議ヲ述ヘタル形跡ナキヲ以テ當院ニ至リ此點ヲ云爲スル論旨第二點ハ其ノ理由ナシ又被上告人ノ原審ニ提出セル所論委任狀ニ依レハ被上告人ハ辯護士栗山政太ニ對シ原審ニ於ケル本件ノ訴訟行爲ヲ委任セルコト明白ニシテ單ニ其ノ相手方ヲ上告人先代濱松强ト記載セルニ過キサルヲ以テ之カ爲訴訟委任ナキモノト云フヲ得ヲ條件トセルモノナルコトヲ窺知シ得ヘク而シテ控訴人カ其後間モナク友作ノ家督相續人ニ選定セラレタルコト前叙ノ如クナル以上牽モ本件契約ノ效力ヲ否定スヘキ理由ナキヲ以テ被控訴人代理人ノ前記主張ハ採用シ難シ……以下略」ト言ヒテ上告人ノ主張ヲ排斥シタリ然レトモ原審判決ハ株券換價行爲ト其ノ代金ノ分配行爲トヲ混同セリ本件事實ニ依レハ本件株券ノ換價行爲ハ昭和三年十一月二十五日井上コトヨト被上告人トノ間ニ何等ノ條件モ附セラレス完全ニ行ハレタリ即チ此ノ株券ノ換價行爲ハ物權行爲ナレハ井上コトヨト被上告人トノ間ニ當時即時ニ行ハレ株券ノ所有權ハ完全ニ井上コトヨニ移轉シ之ヲ以テ被上告人ハ井上コトヨカ右株券ヲ如何ナル處分ニ付スルトモ異議ヲ言フコトヲ得サルコトト爲リ玆ニ被上告人ハ井上コトヨニ代金債權ノミ有スルニ至リタリ而シテ其ノ代金二千圓（見積ヲ本件契約ニ依ツテ分配ヲ爲シタルモノナリ本件ノ此ノ分配契約ハ被上告人ノ家督相續ニハ直接關係ナシ故ニ玆ニ法律的ニ取上ケラルヘキモノハ前記株券ノ處分行爲ナリ抑々本件米國株券ハ井上友作ノ遺産ニシテ何人モ之カ處分權ナキコト明ラカナリ假ニ被上告人カ家督相續人ニ選任セラルヘキ可能性アリト雖モ自己豫想ニ於テ右法律上權限ナキ處分行爲ヲ爲スコトヲ得ス原判決ハ此ノ點ヲ看過シテ爲シタル違法ノ判決ナリト云フニ在リ

然レトモ原判決ノ確定シタル事實ニ據レハ本件契約ハ畢竟被告人亡兄井上友作ノ遺産タル株券ノ換價分配方法トシテ爲サレタル債權契約ニ過キサルコト明ナルヲ以テ之カ爲訴訟委任ナキモノト云フヲ得ス假ニ之ヲ爲シタリトスルモ無效ナリト主張シ控訴人カ友作ノ相續人ニ選定セラレタル日時カ其ノ主張ノ如クナルコトハ當事者間ニ爭ナキトコロニシテ前段認定ノ如ク本件契約ハ訴外亡井上友作ノ家督相續人ニ內定シ居タルニ止マリ未タ相續人タラサル控訴外ト友作ノ遺妻コトヨトノ間ニ於テ友作ノ遺産タル米國株券ノ換價分配ニ付爲サレタル契約ナリト雖モ前顯各證據並本件辯論ノ全趣旨ニ徵スレハ畢竟本件契約ハ控訴人カ後日正式ノ手續ヲ經テ友作ノ家督相續人ニ選定セラルヘキコトヲ以テ之カ爲訴訟委任ナキモノト云フヲ得ル以テ之カ爲訴訟委任ナキモノト云フヲ得ル以テ該契約當時右株券ノ歸屬者タル被控訴人カ其後間モナク友作ノ家督相續人ニ選定セラレタルコト前叙

◎人的抗辯ノ存在ヲ知リテ手形ヲ讓受ケタル者ニハ人的抗辯ヲ對抗シ得

手形所持人カ手形ノ讓渡ヲ受ケルニ當リ手形債務者ノ前害ニ對スル人的ノ關係ニ基ク抗辯ノ存在スルコトヲ知悉シ居タルトキハ特別ノ事情ナキ限リ自己カ手形ヲ取得スルニ因リテ手形債務者ノ該抗辯ノ行使カ前示法條ニ依リ阻止セラルルニ至ルヘキコトハ一般ニ之ヲ知レルモノト解スヘク斯ノ如キハ所持人カ其ノ債務者ヲ害スルコトヲ知リテ手形ヲ取得スルモノニ該當スト爲スヲ相當トス

【參照條文】手形法一七條

昭和十四年（オ）第千五百九十九號

判決

東京市世田谷區三宿町百八十三番地

上告人　佐藤靜夫

右訴訟代理人辯護士

藪野義光

兵庫縣川邊郡小濱村米谷木戸十一番地

被上告人　松方正雄

右當事者間ノ約束手形金請求事件ニ付大阪控訴院カ昭和十四年九月二十五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

主文

原判決中被上告人松方正雄ニ關スル部分ヲ破毀シ事件ヲ大阪控訴院ニ差戻ス被上告人上原章三ニ關スル部分ノ上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用中被上告人上原章三ニ關スル部分ニ付生シタルモノハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ原判決ハ其ノ理由ニ於テ控訴人松方正雄カ金二千圓滿期日昭和十三年四月二十二日支拂地大阪市支拂場所三和銀行今橋支店振出地兵庫縣川邊郡小濱村）振出日同年二月二十一日ナル約束手形一通ヲ控訴人上原章三宛振出シ同控訴人ハ訴外榎本吉之助ニ對シ支拂拒絶證書作成ノ義務ヲ免除シテ右手形ヲ白地裏書ニ依リ讓渡シ被控訴人先代佐藤清武ハ右訴外人ヨリ該手形ノ讓渡交付ヲ受ケ之カ所持人トナリタルコトハ當事者間ニ爭ナキコロナリ」トシ進テ證據ニ依リ（一）控訴人上原章三ハ昭和十三年二月十八日頃訴外榎本吉之助トノ間ニ右兩名外三名カ其ノ頃熱海市所在ノ山林賣買ノ仲介ノ爲被控訴人佐藤清武經營ノ旅館寶莊ニ滯在シ其ノ間ニ生シタル宿泊料等千二百餘圓ノ債務ハ右訴外人ニ於テ全部之カ支拂ノ責ニ任シ內金六百圓ヲ控訴人上原章三ノ負擔ト定メ之ヲ右訴外人ニ支拂ヲ讓受ケタル者ニハ人的抗辯ヲ對抗シ得ス場合ヲモ包含スト解スルヲ相當トス本件ニ於テ原審ノ確定スルトコロハ要スルニ株式會社神戶岡崎銀行外六銀行ハ原判示合併前豫メ同收困難ト思料セラルル債權ニ付テハ其ノ取立ノ爲メ各自會社ヲ新設シテ之ニ讓渡シ置キ新設會社ヲシテ專ラ右債權ノ取立其ノ他各銀行ノ整理事務ニ當ラシメント協議シ右神戶岡崎銀行ノ關係ニ於テハ同銀行ニテ當時同收困難ト見ラレタル債權ノ取立其ノ他同銀行ノ整理事務ヲ目的トシテ被上告會社ヲ設立シ被上告會社ハ神戶岡崎銀行ヨリ上告人ニ對スル本件債權ヲ含ム債權ノ取立ノ爲ニ讓受ケ其ノ取立及同銀行ノ整理事務ノミヲ其ノ目的トス爲シタルモノナリト謂フニ在リテ此ノ如キハ前記法條ノ適用ヲ受ケヘキモノニ非スト謂ハサルヘカラス然レハ原審ハ思ヲ玆ニ致シ本件讓受債權ノ實行カ果シテ被上告人ニ於テ業トシテ爲スモノナリヤ審究シタル上本案事件ノ當否ヲ判定スヘキニ拘ラス漫然前記理由ノ下ニ本件ヲ以テ前示法條ノ適用ヲ受ケスト卽斷シ容易ク上告人ノ所論ノ抗辯ヲ排斥シテ被上告人ノ請求ヲ認容シタル原判決ニハ法律ノ解釋ヲ誤リタル違法アリ不法アルニ非サレハ審理不盡ノ違法アリ到底破毀ヲ免レサルモノトス仍テ民事訴訟法第四百七條第一項ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十六年一月二十五日

大審院第四民事部

裁判長判事　古川源太郎

判事　岡村玄治

判事　植月愛明

判事　黒川誠前

判事　黒川耐而

○人的抗辯ノ存在ヲ知リテ手形ヲ讓受ケタル者ニハ人的抗辯ヲ對抗シ得

【大審院判決全集、第八輯三二八】

兵庫縣武庫郡精道村芦屋八百六十四番地

同　上原章三

右當事者間ノ約束手形金請求事件ニ付大阪控訴院カ昭和十四年九月二十五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

主文

原判決中被上告人松方正雄ニ關スル部分ヲ破毀シ事件ヲ大阪控訴院ニ差戻ス被上告人上原章三ニ關スル部分ノ上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用中被上告人上原章三ニ關スル部分ニ付生シタルモノハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ原判決ハ其ノ理由ニ於テ控訴人松方正雄カ金二千圓滿期日昭和十三年四月二十二日支拂地大阪市支拂場所三和銀行今橋支店振出地兵庫縣川邊郡小濱村）振出人ノ名稱ニ附記シタル地兵庫縣川邊郡小濱村）振出日同年二月二十一日ナル約束手形一通ヲ控訴人上原章三宛振出シ同控訴人ハ訴外榎本吉之助ニ對シ支拂拒絶證書作成ノ義務ヲ免除シテ右手形ヲ白地裏書ニ依リ讓渡シ被控訴人先代佐藤清武ハ右訴外人ヨリ該手形ノ讓渡交付ヲ受ケ之カ所持人トナリタルコトハ當事者間ニ爭ナキコロナリ」トシ進テ證據ニ依リ（一）控訴人上原章三ハ昭和十三年二月十八日頃訴外榎本吉之助トノ間ニ右兩名外三名カ其ノ頃熱海市所在ノ山林賣買ノ仲介ノ爲被控訴人佐藤清武經營ノ旅館寶莊ニ滯在シ其ノ間ニ生シタル宿泊料等千二百餘圓ノ債務ハ右訴外人ニ於テ全部之カ支拂ノ責ニ任シ內金六百圓ヲ控訴人上原章三ノ負擔ト定メ之ヲ右訴外人ニ支拂

フコトヲ同控訴人ハ該金員ノ支拂確保ノ爲同月二十一日控訴人松方正雄ヨリ送付ヲ受ケタル本件手形ヲ同訴外人ニ裏書交付シタルコト（二）控訴人松方正雄ハ右上原章三ヲ介シテ他ヨリ其ノ割引ヲ受ケンカ爲メ本件手形ヲ振出シタルモノニシテ上原章三ハ控訴人松方正雄ニ對シ何等手形上ノ權利ヲ有スルコトナク又該手形ハ其ノ割引ヲ受クル場合ヲ除キ他ニ之ヲ裏書讓渡スルヲ得サルモノナルコト（三）被控訴人先代佐藤清武ハ該手形ノ讓渡ヲ受クル際イ）訴外榎本吉之助ノ支拂義務アル宿泊料千二百餘圓ノ內六百圓ニ付控訴人上原章三ニ於テ之ヲ負擔シ該金員ノ支拂確保ノ爲右手形ヲ同訴外人ニ白地裏書ニヨリ讓渡シタルモノナルコトヲ知悉シナカラ更ニ之ヲ同訴外人ヨリ讓渡ヲ受ケ所持スルニ至リタルモノナルコト（ロ）但シ控訴人上原章三ニ前示該手形上ノ權利ナキコトニ付テハ其ノ情ヲ知ラサリシモノナルコト（四）被控人先代カ滿期日ニ支拂場所ニ於テ支拂ノ爲右手形ノ呈示ヲ爲シタルコトヲ認定シタル上「然ラハ控訴人兩名ハ合同シテ被控訴人ニ對シ金六百圓及之ニ對スル滿期後ナル昭和十三年六月二日以降完濟ニ至ル迄手形法所定ノ年六分ニ相當スル法定利息ノ支拂義務アルコト明カニシテ被控訴人其ノ餘ノ請求ハ失當ニシテ之ヲ棄却スヘキモノトス」ト判示シ上告人（被控訴人）ニ對シ一部敗訴ノ判決ヲ言渡シタリ然レトモ右判決ニハ法律ノ解釋適用ヲ誤リタル違法アリト思料ス（一）原判決ハ上記ノ如ク（イ）被上告人（控訴人）上原章三カ金六百圓ノ支拂確保ノ爲メ本件手形ヲ訴外榎本吉之助ニ裏書讓渡シタルモノナルコト（ロ）上告人先代ハ之カ事情ヲ知悉シ乍ラ本件手形ヲ取得シタル上金六百圓ニ付テノミ上告人ノ手形金請求權ヲ認メ爾餘ノ請求ヲ認メサリシモノナルコト原判決ノ意若シ右（ロ）ノ事實アルトスルモ故ニ上告人ノ本訴請求ハ所謂手形惡意取得ノ抗辯（手形法第十六條二項但書）ヲ以テ對抗セラルヘキ場合ニ該當ス爲セルモノナルニ於テハ擬律錯誤ノ違法アリ何トナレハ手形法第十七條但書ニ依レハ手形上ノ債權行使ノ妨害トナルヘキ對人的抗辯事由ノ前者ニ存スルヲ知レルカ如キ場合卽チ惡意ノ抗辯ヲ以テ對抗セラルルカ如キ場合ニ適用セラルヘキモノニアラサルカ故ニ（田中耕太郎氏同上一七　頁）右訴外人ヨリ本件手形ノ讓渡交付ヲ受ケタル上告人先代ハ假令前記（ロ）認定ノ如キ事實アリタリトスルモ惡意取得ノ抗辯ヲ以テ對抗セラルヘキ筋合ニアラサレハナリ（二）次ニ原判決ノ意若シ右（ロ）ノ事實アルカ故ニ上告人ノ本訴請求ハ所謂惡意ノ抗辯手形法第十七條但書）ヲ以テ對抗セラルヘキ場合ニ該當ス爲セルモノナルニ於テハ之亦擬律錯誤ノ違法アリ何トナレハ手形法第十七條但書ニ依レハ手形債務者ヲ害スルコトヲ知リテ手形ヲ取得シタル場合ニハ所持人カ其ノ前者ニ對スル人的抗辯ヲ以テ所持人ニハ對抗シ得ルコトヲ認メタルモ所持人カ單ニ其ノ前者ニ對ス　人的抗辯ノ存在ヲ知リテ手形ヲ取得シタルニ因リ債務者ヲ害スルコトヲ知ラサリシ如キ場合ニハ惡意ノ抗辯ヲ以テ所持人ニ對抗スルコトヲ許サス然リ而シテ原判決ハ前記（ロ）ノ事實ヲ認定セサルモノニシテ原判決ニハ法律ノ解釋ヲ誤リタル違法アリ論旨ハ理由アリ

◎人的抗辯ノ存在ヲ知リテ手形ヲ讓受ケタル者ニハ人的抗辯ヲ對抗シ得

【大審院判決全集、第八輯三二九】

○人的抗辯ノ存在ヲ知リテ手形ヲ讓受ケタル者ニハ人的抗辯ヲ對抗シ得

ヲ確定シタルノミニテ直ニ讓受人タル訴外榎本ハ單ニ右六百圓ニ付テノミ手形上ノ權利ヲ取得スルニ過キス延テ之カ惡意ノ讓受人タル上告人先代亦然リト爲シタルハ審理不盡又ハ理由不備ノ違法アルモノナリト信スト云フニ在リ

然レトモ原審ハ被上告人上原章三ハ榎本吉之助ニ對シ金二千圓ノ手形上ノ債務ヲ負擔スル意思ヲ以テ本件手形ヲ裏書シタリト爲シタルモノニアラス却テ擧示ノ證據ニ判示ノ爭ナキ事實ヲ綜合シテ被上告人章三ハ吉之助ニ對スル債務金六百圓ノ支拂確保ノ爲ニ其ノ範圍内ニ於テノミ手形債務ヲ負擔スル意思ヲ以テ手形ヲ同人ニ白地裏書ニ因リ讓渡シ上告人先代佐藤清武ハ右事情ヲ知悉シテ更ニ吉之助ヨリ該手形ノ讓渡交付ヲ受ケ所持人ト爲リタル事實ヲ認定シタルモノニシテ右訴訟資料ニ依レハ斯ル認定ヲ爲シ得サルニアラス而シテ約束手形ニ依リ請求ヲ受ケタル者ハ手形所持人ノ前者ニ對スル人的關係ニ基ク抗辯ヲ以テ所持人ニ對抗シ得ヘキコトハ一般ニ之ヲ知レルモノト解スヘク斯ノ如キハ所持人カ其ノ債務者ヲ害スルコトヲ知リテ手形ヲ取得シタル上告人先代ハ無權利者ヨリ手形ノ讓渡ヲ受ケタルモノト謂ヒ得ヘカラサルカ故ニ被上告人ニ對シ手形惡意取得ノ抗辯（手形法第十六條二項但書）ヲ以テ對抗シ得ヘカラサルハ第一點敍述ノ如クナルトコロ或ハ本件手形所有權ハ右ノ如ク外部關係ニ於テハ移轉セルニ止マリ被上告人上原章三ト訴外榎本吉之助トノ內部關係ニ於テハ移轉セストノ理由ニ依リ右榎本ハ內部關係（上原榎本ノ關係）ニ於テハ無權利者ナルカ故ニ同人ヨリ手形ヲ取得シタル上告人先代ハ右惡意取得ノ抗辯ヲ以テ對抗セラルヘキモノナリトノ論ヲ爲ス者無シテモ然レトモ榎本ハ上原トノ關係ニ於テ無權利ナリトスルモ外部關係タル被上告人松方正雄（振出人）トノ關係ニ於テハ手形所有權者タリ而シテ此ノ外部關係ニ於テ手形所有權者タル榎本ノ法律上ノ地位ヲ榎本カ上告人先代ニ移轉シタルモノニアラス自己ノ有セサル權利ヲ移轉シタルモノナルト共ニ上告人先代亦榎本ノ有セシ丈ケノ權利ヲ承繼シタルモノナリ從テ縱令上告人先代カ本件手形取得當時榎本ヲ援用シ得ルモノト爲シ上告人ハ被上告人松方正雄ニ對シテモ手形金額ノ內金六百圓ノ請求權アルニ過キサル趣旨ノ判決ヲ爲シタルハ法規ノ誤解ニ出テタルモノニシテ違法ノ判決タルヲ免レスト信スト云ヒ

同第四點ハ被上告人上原章三カ訴外榎本吉之助ニ對スル債務金六百圓ノ擔保トシテ本件手形ヲ裏書讓渡シタル行爲ハ信託行爲ニシテ少クトモ外部關係ニ於テハ手形所有權ハ右訴外人ニ移轉シ從テ右訴外人ヨリ之カ讓渡ヲ受ケタル上告人先代ハ無權利者ヨリ手形ノ讓渡ヲ受ケタルモノト謂ヒ得ヘカラサルカ故ニ被上告人ニ對シ手形惡意取得ノ抗辯（手形法第十六條二項但書）ヲ以テ對抗シ得ヘカラサルハ第一點敍述ノ如クナルトコロ或ハ本件手形所有權ハ右ノ如ク外部關係ニ於テハ移轉セルニ止マリ被上告人上原章三ト訴外榎本吉之助トノ內部關係ニ於テハ移轉セストノ理由ニ依リ右榎本ハ內部關係（上原榎本ノ關係）ニ於テハ無權利者ナルカ故ニ同人ヨリ手形ヲ取得シタル上告人先代ハ右惡意取得ノ抗辯ヲ以テ對抗セラルヘキモノナリトノ論ヲ爲ス者無シテモ然レトモ榎本ハ上原トノ關係ニ於テ無權利ナリトスルモ外部關係タル被上告人松方正雄（振出人）トノ關係ニ於テハ手形所有權者タリ而シテ此ノ外部關係ニ於テ手形所有權者タル榎本ノ法律上ノ地位ヲ榎本カ上告人先代ニ移轉シタルモノニアラス自己ノ有セサル權利ヲ移轉シタルモノナルト共ニ上告人松方正雄ニ於テハ之ヲ援用シ得ルモノト爲シ上告人ハ被上告人松方正雄ニ對シテモ手形金額ノ內金六百圓ノ請求權アルニ過キサル趣旨ノ判決ヲ爲シタルハ法規ノ誤解ニ出テタルモノニシテ違法ノ判決タルヲ免レスト信スト云フニ在リ

◎甲標章カ乙商標ノ權利範圍ニ屬スヤ否ヲ審判スルニハ聯合商標ニ付キ審査不要

錄ヲ受ケ又ハ軍人ノ圖形若ハ婦人ノ圖形ノ代リニ紳士ノ圖形若ハ小供ノ圖形等ヲ描キテ聯合ノ商標トシテ登錄ヲ受ケ以テ圖形ヲ使用セス又ハ他ノ圖形ヲ使用スルモ「仁丹」又ハ「味ノ素」ノ文字ヲ騎著ニ表示セラレアル限リ尚類似ト認ムルニ至レル取引ノ實狀ニアルコトヲ明瞭ナラシメ以テ商標權者ヲ保護シ不正競爭者ノ出現ヲ防止スルハ一般需要者ヨリ見ルモ亦極メテ必要ナル事柄ナリトス聯合ノ商標ヲ設ケタル立法理由ノ一カ前述ノ如キモノナリトセハ聯合ノ商標ヲ有スル登錄商標ノ權利範圍ヲ判斷スルニ當リテハ特許局ニ於テ既ニ類似ナルコトヲ認ラレタル聯合ノ商標ヲモ セテ判斷ノ資料ニ供スヘキハ當然ノ條理ニシテ若シ聯合ノ商標ノ存在ヲ無視シテ判斷スルモノトセハ聯合ノ商標ヲ認メタル立法理由ヲ全然失ハシムルノ結果ニ到達スヘク加フルニ上告人ヨリ原審ニ提出シタル昭和十四年八月十一日附抗告審判請求理由補充書第三項ノ末尾ニ於テ「尙抗告審判請求人上告人ハ原審ニ於ケル請求理由全部ヲ當審ニ援用致候」ト記載シ且第一審ニ提出シタル昭和十三年十二月十四日附原審請求書中理由第四項ニ於テ「(前略)更ニ同シク請求人(上告人 ノ所有ニ係ル例ヘハ登錄第九八五七〇號商標「錢龜東子」(一部ニ龜ノ圖形ヲ具フ)登錄第 二四〇七八號商標「龜蛇東子」(龜及蛇ノ各圖形ヲ組合セタルモノ)登錄第二二四〇七九號「龜龍東子」(龜及龍ノ各圖ヲ形組合セタルモノ)ノ各商標カ(其ノ他幾多モアリ)何レモ夫夫本件登錄商標ニ類似ナルモノトシテ其ノ聯合商標登錄セラレタルハ果シテ何ヲ物語ルヤ夫ハ明カニ(イ)號標章ノ如キハ本件登錄ト類似スルモノニシテ他人ノ其レカ商品「東子」ニ對スル商標使用ハ本件登錄ノ商標權ヲ危殆ニ瀕シセシムルコトヲ立證スルモノト謂フヘシ(後略)」ト記載シ以テ本件登錄商標ニハ數多ノ聯合ノ商標カ存在スルコト竝ニ其ノ聯合ノ商標中ニハ龜ト他ノ物トカ結合セラレタル商標ニテモ特許局ニ於テ本件登錄商標ト類似ノモノト認メラレタルコトヲ主張シ且此等ノ判斷ノ資料トナスヘキコトヲ極力主張シタルハ明瞭ナリトス今本件登錄第九八二二〇號商標ノ構成ヲ見ルニ左ノ如シ 1 乃至 21 ハ本件登錄商標ノ出願ノ際ニ此等ノ聯合トシテ出願シタルモノニシテ(22)以下ハ本件商標ノ登錄アリタル後ニ至リ本件登錄商標ノ聯合トシテ出願セラレタルモノナリ) 1 登錄第四〇六六號ノ赤色ノ地色ニ龜ノ圖形ト「龜ノ子たわし」ノ文字等ヲ白抜ニテ現ハシテ成ル商標 2 登錄第四〇六七七號ノ青色ノ地色ニ龜ノ圖形ト「たわし」等ノ文字ヲ白抜ニテ現ハシテ成ル商標 3 登錄第四〇六七八號ノ赤色ノ地色ニ龜ノ圖形ト「たわし」等ノ文字ヲ白抜ニテ現ハシテ成ル商標 4 登錄第四〇六七九號青色ノ地色ニ(3)ト同一態樣ノ圖形文字等ヲ白抜ニテ現ハシテ成ル商標 5 登錄第五〇六四八號ノ甕ノ圖形ノ下ニ「かめたわし」ノ文字ヲ記シテ成ル商標 6 登錄第五二四九六號ノ赤色ノ地色ニ龜ノ圖形ト「龜ノ子たわし」ノ文字等ヲ白抜ニテ現ハシテ成ル商標 7 登錄第五二四九七號ノ青色ノ地色ニ龜ノ圖形ト「たわし」等ノ文字ヲ白抜ニテ現ハシテ成ル商標 8 登錄第六二四九九號ノ「スツポン」ノ圖形ノ下ニ「すつぽんたわし」ノ文字ヲ記入シテ成ル商標 9 登錄第六四八二九號ノ狆ノ首ノ圖形ヲ現ハシ其ノ下部ニ「かめたわし」ノ文字ヲ記入シテ成ル商標 10 登錄第八七二四九號ノ青色ノ地色ニ龜ノ圖形ヲ黑色ニテ描キ「Kamenoko Tawashi」ノ文字ヲ白抜ニテ現ハシタル商標 11 登錄第八七二五〇號ノ赤色ノ地色ニ(10)ト同一態樣ノ圖形及文字ヲ現ハシテ成ル商標 12 登錄第八七二五一號ノ赤色ノ地色ニ「KAMENOKO TAWASHI」ノ文字及龜ノ圖形ヲ白色ニテ現ハシテ成ル商標 13 登錄第八五三五一號ノ「カメノコタワシ」ノ文字ヨリ成ル商標 14 登錄第八五三五二號ノ「かめのこたわし」ノ文字ヨリ成ル商標 15 登錄第八五三五三號ノ龜ノ子たわし」ノ文字ヨリ成ル商標 16 登錄第八二二四號ノ龜ノ一種タル瑞翔ノ圖形ト「瑞翔東子」ノ文字ヨリ成ル商標 17 登錄第八二二五號ノ龜ノ一種タル正覺坊ノ圖形ト「正覺坊東子」ノ文字ヨリ成ル商標 18 登錄第八八一六號ノ赤色ノ地色ニ龜ノ圖形ヲ設ケ龜甲ヲ白色トセハ上中下ノ三欄ヲ設ケ欄線ト欄内ノ龜ノ圖形及「龜ノ子東子」等ノ文字ヲ黑色ニテ記入シテ成ル商標 19 登錄第九八二一七號ノ赤色ノ地色ニ周圍欄線二箇ノ小欄内及「Kamenoko Tawashi 亡」ノ文字ヲ白色ノ龜ノ圖形ト「龜の子東子」等ノ文字ヲ黑色ニテ記入シ成ル商標 20 登錄第九八二一八號ノ青色ノ地色ニ(18)ト同一態樣ノ圖形文字等ヲ現シテ成ル商標 21 登錄第九八 一九號ノ青色ノ地色ニ 19 ト同一態樣ノ圖形文字等ヲ現シテ成ル商標 22 登錄第九八五六九號ノ龜ト龍ノ圖形ト「龜龍東子」ノ文字ヨリ成ル商標 23 登錄第九八五七〇號龜ノ一種タル錢龜ノ圖形ト「錢龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標 24 登錄第九八五七一號ノ龜ノ一種タル算龜ノ圖形ト「算龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標 25 登錄第九八五七二號ノ龜ノ一種タル草龜ノ圖形ト「草龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標 26 登錄第九八五七三號ノ龜ノ一種タル蘇鐵龜ノ圖形ト「蘇鐵龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標 27 登錄第九八五七四號ノ龜ノ一種タル赤蠣龜ノ圖形ト「赤蠣龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標 28 登錄第九八五七五號ノ龜ノ一種タル山龜ノ圖形ト「山龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標 29 登錄第九八五七六號ノ龜ノ一種タル泥龜ノ圖形ト「泥龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標 30 登錄第九八五七七號ノ龜ノ一種タル蜘蛛龜ノ圖形ト「蜘蛛龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標 31 登錄第九八五七八號ノ「龜尾東子」等ノ文字ヨリ成ル商標 32 登錄第九八八二三號ノ「トータス」ノ文字ヨリ成ル商標 33 登錄第九八八二四號ノ「TORTOISE 龜ヲ意味スル英字」ノ文字ヨリ成ル商標 34 登錄第九八八二五號ノ「トーチス」ノ文字ヨリ成ル商標 35 登錄第一〇三七五七號ノ朝日ノ圖形ト龜ノ圖形ト「ASAHI KAME」ノ文字ヲ記入シテ成ル商標 36 登錄第一一二九〇〇號ノ青色ノ地色ニ 12 ト同一圖態樣ノ文字圖ヲ現ハシテ成ル商標 37 登錄第一九一一三一號ノ「眞龜東子」ノ文字ヨリ成ル商標(38)登錄第一九二三八二號ノ「本龜東子」ノ文字ヨ 成ル商標(39)登錄第一九二三八三號ノ「舊龜東子」ノ文字ヨリ成ル商標

(40)登錄第一九二八四號ノ「古龜東子」ノ文字ヨリ成ル商標(41)登錄第一九二三八五號ノ「老龜東子」ノ文字ヨリ成ル商標(42)登錄第一九二三八六號ノ「若龜東子」ノ文字ヨリ成ル商標(43)登錄第一九二三八七號ノ「新龜東子」ノ文字ヨリ成ル商標(44)登錄第一九二三八八號ノ「親龜東子」ノ文字ヨリ成ル商標(45)登錄第一九二三八九號ノ「子龜東子」ノ文字ヨリ成ル商標(46)登錄第一九二三九〇號ノ「王龜東子」ノ文字ヨリ成ル商標(47)登錄第一九 三九一號ノ「龜王東子」ノ文字ヨリ成ル商標(48)登錄第一九六四七〇號ノ「石龜東子」ノ文字ヨリ成ル商標(49)登錄第二〇〇八一七號ノ子持圓輪ノ三方ヨリ龜カ向合ニ列ヒ其ノ中央部ニ「三足龜」ノ文字ヲ記シ且圓輪部ノ下部ニ三本ノ波形曲線ヲ描キテ成ル商標(50)登錄第二〇三八一一號ノ「五龜東子」ノ文字ヨリ成ル商標(51)登錄第二〇三八一二號ノ「七ツ龜東子」ノ文字ヨリ成ル商標(52)登錄第二二三四三五號ノ「龜の子東子」ノ文字ヨリ成ル商標(53)登錄第二二三四三七號ノ「龜の子東子」ノ文字ヨル成ル商標(54)登錄第二二三四四〇號ノ「龜の子煮東子」ノ文字ヨリ成ル商標(55)登錄第二二三四四一號ノ「龜の子煎餅東子」ノ文字ヨリ成ル商標(56)登錄第二二三四四二號ノ「龜の子生鑵東子」ノ文字ヨリ成ル商標(57)登錄第二二三四四三號ノ「龜籠東子」ノ文字ヨリ成ル商標(58)登錄第二 四〇七七號ノ「龜の子結束子 ノ文字ヨリ成ル商標(59)登錄第二二四〇七七號ノ「龜ノ 東子」ノ文字ヨリ成ル商標(60)登錄第 二四〇七八號ノ龜ト蛇ノ圖形ト「龜蛇東子」ノ文字ヨリ成ル商標(61)

◎甲標章カ乙商標ノ權利範圍ニ屬スヤ否ヲ審判スルニハ聯合商標ニ付キ審査不要

登錄第二二四 七九號ノ龜ト龍ノ圖形ト「龜龍東子」ノ文字ヨリ成ル商標(62)登錄第二二四〇八〇號ノ龜ト蛤トノ圖形ト龜蛤東子ノ文字ヨリ成ル商標(63)登錄第二二四〇八一號ノ龜ト麒麟ノ圖形ト「龜麟東子」ノ文字ヨリ成ル商標(64)登錄第二二四〇八三號ノ「龜の子東子」ノ文字ヨリ成ル商標(65)登錄第二二四〇八五號ノ「龜の子當東子」ノ文字ヨリ成ル商標(66)登錄第二二四〇八六號ノ「龜の子流東子」ノ文字ヨリ成ル商標(67)登錄第二四〇八七號ノ「龜の子子轉東子」ノ文字ヨリ成ル商標(68)登錄第二二四〇八八號ノ「龜の子東子」ノ文字ヨリ成ル商標(69)登錄第二二四〇八九號ノ「龜の子東子」ノ文字ヨリ成ル商標前掲セル聯合ノ商標ヨリ按スレハ龜ノ圖形ヲ有スルカ又ハ「龜タワシ」若ハ「龜ノ子タワシ」ノ稱呼ヲ生スル商標ハ他ニ何等カノ圖形カ結合セラルルモ龜ノ圖形カ壓倒的重要ナルモノトシテ世人ニ認識セラルル關係ニアル事實ハ充分ニ之ヲ察知シ得ヘキ筈ナリ然ルニ原審決ハ其ノ理由中ニ於テ本案ニ入リテ審理スルニ本件登錄第九八二二〇號商標ハ橫行スル龜ノ圖形ヨリ成リ舊第五十八類パーム棕呂其ノ他水ニ堪ユル木質纖維ヲ以テ製シタル東子ヲ指定商品ト爲シ大正七年十一月十九日登錄昭和十三年十一月十四日其ノ商標權ノ存續期間ノ更新登錄アリタルモノニシテ(イ)號標章ハ斧ノ圖形ノ內部ニ龜ノ圖形ヲ描キ上部ニ「斧龜」ノ文字ニ「ヨキカメ」ノ振假名ヲ附シテ橫書キシテ成ルモノナリ仍テ兩者ヲ比較スルニ兩者カ其ノ外觀ヲ異ニスルコトハ前記各構成ニ徵シ明カナルノミナラス(イ)號標章中斧ノ圖形ト龜トノ合成カ如何ナル商標ノ聯合商標ニ付キ審査不要

(第三種郵便物認可)　大審院判決全集第八輯　昭和十六年四月五日發行

ノ圖形トハ共ニ顯著ニ描出セラレ其ノ間甲乙ナク上部ニ配セラレタル斧龜ノ兩文字モ亦同大書體ヲ以テ記載セラレ兩者ノ間ニ輕輕ナク從テ斧ノ文字及圖形ヲ排除シ龜ノ文字及圖形ノミヲ要部トシテ描出サルヘカラサル理由ヲ發見セサルヲ以テ該商標ヨリハ「オノカメ」又ハ「ヨキカメ」ノ稱呼及觀念ヲ生スルヲ自然トスヘク「カメ 又ハ「カメノコ」ノ稱呼及觀念ヲ有スル本願商標トハ此ノ點ニ於テモ類似セストセラレ本件登錄商標ノ聯合ノ商標(35)ノ朝日ノ圖形ト龜ノ圖形トヲ結合セル旭龜印(60)ノ龜ノ圖形トヲ結合セル龜蛇印(61)ノ龜ノ圖形トヲ結合セル龜龍印(62)ノ龜ノ圖形トヲ結合セル龜蛤印(63)ノ龜ノ圖形トヲ結合セル龜麟印等ト引用ノ龜ノ圖形トヲ結合セル斧龜印トノ間ニ果シテ區別スヘキ理由アリヤ否ヤニ付審理シタル形跡ナキハ審理ノ不盡ナルト共ニ上告人ノ極力シタル爭點ニシテ判斷ヲ與フルコト無ク且此等ノ聯合ノ商標ヲ無視シテ判斷シ得ル理由ヲ毫末モ說示スルコトナカリシハ到底理由不備ノ違法ヲ免レ得サルモノト思料スト謂フニ在リ

然レトモ本件審判請求ノ旨トスルトコロハ(イ)號標章ヲ商品東子ニ使用スルコトハ登錄第九八二二〇號商標ノ權利範圍ニ屬ストノ審決ヲ求ムト謂フニ在ルコト原審決ニヨリ明白ナル所ナルヲ以テ本件ニ於テハ專ラ(イ)號標章ノ登錄第九八二二〇號商標ト法律上同一ナリヤ或ハ類似スルヤ否ヤヲ判斷スレハ足リ右商標ノ聯合商標迄モ一々之ヲ捉ヘ來リテ更ニ之ト同一ナリ又ハ類似スルヤ否ヤヲ審理スルノ要ナキモノトス何ントナレハ聯合ノ商標ハ各々一ノ獨立シタル商標權ト解スヘキモノニシテ只商標法ハ聯合ノ商標トシテ登錄セラルルニ於テハ之ヲ單獨ニ移轉スルヲ得サルコト及聯合ノ商標中其ノ一ヲ使用シ居ルトキハ總テノ聯合ノ商標ニ付不使用ヨリ登錄ノ取消ヲ爲シ得サルコトノ特則ヲ設ケタルニ過キサレハナリ從テ原審カ聯合ノ商標ニ付何等ノ判斷ヲ加ヘサルモ所論ノ如キ審理不盡又ハ理由不備ノ違法存スルコトナク右ト見解ヲ異ニスル上告論旨ハ總テ之ヲ採用スルヲ得ス

上告理由第二點ハ原審決ハ本件商標ノ有スル社會取引ノ實狀ヲ無視シ實驗法則ヲ適用セシシテ商標類否ノ判斷ヲ爲シタル違法アリト上告人カ原審ニ提出シタル昭和十四年八月十一日付抗告審判請求理由補充書第三項中ニ於テ更ニ本件登錄商標カ商品「東子」ニ付取引者竝需要者間ニ極メテ著名ナルコトハ既ニ本件抗告審判請求人(上告人)カ原審請求書ニ於テ屢々述タル通リシテ實ニ「龜」「東子」及「本件抗告審判請求人トハ三者不可分關係ニ存スル實狀ナリ從テ苟モ構成中假令一部トスルモ「龜」ノ圖形及文字ヲ具フルカ如キ商標ハ他ノ構成カ如何ナル態樣ヲ爲スモ商品「東子」ニ付テハ何人モ直チニ本件登錄商標ヲ想起セシメラルルハ蓋シ當然ニシテ夫ハ恰モ「ライオン」ト「齒磨」トノ不可分的關係ト全ク軌ヲ一ニスルモノニシテ恐ラク「ライオン」ノ圖形及文字ヲ構成中ニ具フルカ如キ商標ハ他ノ構成カ如何ナル態樣ヲ具フルトキ商品「齒磨ニ付テハ何ノ龜ノ一種タル水龜ノ圖形ト「水龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標(23)登錄第九八五七〇號龜ノ一種タル錢龜ノ圖形ト「錢龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標(24)登錄第九八五七一號ノ龜ノ一種タル算龜ノ圖形ト「算龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標(25)登錄第九八五七二號ノ龜ノ一種タル草龜ノ圖形ト「草龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標(26)登錄第九八五七三號ノ龜ノ一種タル蘇鐵龜ノ圖形ト「蘇鐵龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標(27)登錄第九八五七四號ノ龜ノ一種タル赤蠣龜ノ圖形ト「赤蠣龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標(28)登錄第九八五七五號ノ龜ノ一種タル山龜ノ圖形ト「山龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標(29)登錄第九八五七六號ノ龜ノ一種タル泥龜ノ圖形ト「泥龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標(30)登錄第九八五七七號ノ龜ノ一種タル蜘蛛龜ノ圖形ト「蜘蛛龜東子」等ノ文字ヨリ成ル商標(31)登錄第九八五七八號ノ「龜尾東子」等ノ文字ヨリ成ル商標(32)登錄第九八八二三號ノ「トータス」ノ文字ヨリ成ル商標(33)登錄第九八八二四號ノ「TORTOISE 龜ヲ意味スル英字」ノ文字ヨリ成ル商標(34)登錄第九八八二五號ノ「トーチス」ノ文字ヨリ成ル商標(35)登錄第一〇三七五七號ノ朝日ノ圖形ト龜ノ圖形ト「ASAHI KAME」ノ文字ヲ記入シテ成ル商標(36)登錄第一一二九〇〇號ノ青色ノ地色ニ 12 ト同一圖態樣ノ文字圖ヲ現ハシテ成ル商標(37)登錄第一九一一三一號ノ「眞龜東子」ノ文字ヨリ成ル商標(38)登錄第一九二三八二號ノ「本龜東子」ノ文字ヨ 成ル商標(39)登錄第一九二三八三號ノ「舊龜東子」ノ文字ヨリ成ル商標

人ト雖モ直チニ所謂「ライオン」ト齟齬ヲ想起セシメラルヘシ果シテ然ラハ(イ)號標章ハ本件登錄商標ト關係ニ於テ正ニ商品ノ混同誤認ヲ生セシムルノ虞アルハ極メテ明白ナリトス從テ兩者ハ此ノ取引ノ實狀ヨリシテ類似タルヲ免レ得サルモノナリ(中略)元來商標ノ類似性決定ニ際シテハ取引ノ實際ニ於ケル實驗則ニ照ラシ混同誤認ノ虞アリヤ否ヤヲ充分察スルヲ要スルハ商標類否判定ノ原則ナリト云フヘシ(昭和四年(オ)第九一二號及昭和五年(オ)第六〇號各判決參照)(後略)

抑モ本件登錄商標ハ請求人(上告人)ノ發明ニ係ル「パーム」棕梠其他水ニ堪ユル本質纖維ヲ以テ製シタル東子ノ代表的商標ナルコトハ世間周知セラルル商品ニ付キハ世人ハ之ヲ以テ本件登錄商標ノ一種ナルカノ如キ誤解ヲ生セシムル虞充分存スルモノナレハ本件登錄商標ト(イ)號標章タルヲ免レ得サルモノト謂ハサルヲ得ス(大正十五年(オ)第五〇三號判決參照)(後略)

ト記述シ以テ本件登錄商標ニハ特別事情ノ存在スルコトヲ强調シタリ詳言スレハ(1)上告人ハ明治四十一年二月二十六日登錄ニ係ル第八一四四號實用新案東子ノ考案者ニシテ該考案ハ從來ノ東子カ單ニ植物纖維ヲ束ネテ作リタルモノナルニ對シ植物纖維ヲ二本ノ針金ニテ撚リタル圓棒狀ノ椿圓形ニ折リ曲ケ一端ニ針金輪(使用後釘ニ懸ケテ乾燥ニ便ナラシメタルモノ)ヲ形成セシメタルモノニ係リ使用經便ニシテ且永久ノ使用ニ耐フル實用的價値ハ顯著ナリ(2)上告人ハ右登錄實用新案ヲ實施セル新規ノ東子ニ對シ明治四十三年四月十九日登錄セラレタル第四〇六七六號乃至第四〇六七九號商標(指定商品ハ何レモ舊第五十八類「パーム棕梠及ヒ水ニ堪ユル本質纖維ヲ以テ製シタル東子ニシテ其ノ構成ハ上告理由第一點(1)乃至(4)參照)ヲ使用シ「龜ノ子タワシ」又ハ「龜タワシ」ノ稱呼ヲ以テ發賣シタル忽チ世人ノ好評ヲ博シ一般家庭ニ普ネク使用セラレ絕大ナル信用ヲ博スルニ至レリ3)上告人ノ製造販賣スル東子カ世上ノ信用ヲ博シ其ノ賣行擴大スルニ從ヒ前記登錄第八一四四號實用新案ヲ模倣スル者又ハ前記登錄第四〇六七六號乃至第四〇六七九號商標ヲ模倣スル者續出シ一般世人ノ撰擇ヲ誤マシメタルカ故ニ明治時代ヨリ大正年代ニ亘リテ全國的ニ係爭問題ヲ生シタルハ世人周知ノ事柄ニ係リ特許局ニ於ケル審判事件モ亦其ノ數枚擧ニ暇ナカリシコトハ特許局審判例ヲ取調フレハ直ニ判明スヘシ(4)一方ニ於テハ斯ル係爭問題ヲ生スル毎ニ上告人ハ其ノ權利ヲ保護シ一般世人ヲシテ商品ノ撰擇ヲ誤マラシムルコト無カラシム爲ト他方ニ於テハ上告人ハ絕ヘス其ノ東子ニ改良ヲ加ヘ新製品ヲ生スル毎ニ龜ノ圖形ヲ中心トスル新ナル商標ヲ撰定使用シタル爲トニ依リ上告理由第一點ニ說明セル如ク甚シク多數ノ聯合ノ商標ヲ生シ(本件登錄商標ニ直接聯合セサルモ本件登錄商標ノ聯合ノ商標ニ聯合スルモノヲ數フレハ相當ノ數ニ上ルヘシ)今日ヨリ見レハ神經過敏ニ陷レル如キ感ヲ抱カシムルモノナキニ非サル程ナレトモ如何ナル方面ヨリ不正ノ競業者ヲ生シタルカヲ調査スレハ其ノ當時ニ於テ此等ヲ必要トスル實狀ニ迫ラレタル事實ヲ容易ニ認識シ得ヘシ斯ル狀態ノ下ニ年月ヲ經過スルコト三十餘年ニ及ヒタルモノナルカ故ニ最早今日ノ狀態ヲ以テ按スレハ苟モ「東子」ニ關シ「龜」ノ圖形又ハ文字ノ標章ノ存スルモノニ接センカ(a)藥劑ニ付「仁丹」ト云ハンカ直チニ大阪ノ森下博商店ヲ(b)齒磨ニ付「ライオン」ト云ハンカ直チニ東京ノ小林商店ヲ(c)清酒ニ付「菊正宗」ト云ハンカ直チ灘ノ本嘉納商店ヲ(d)醬油ニ付龜甲萬ト云ハンカ直チニ銚子ノ野田醬油株式會社(e)調味料ニ付「味ノ素」ト云ハンカ直チニ東京ノ鈴木商店ヲ想起スルト恰モ其ノ軌ヲ一ニシ必然的ニ上告人ノ取扱フ品質優秀ナル東子ヲ意味スルモノトシテ認識セラルルコトハ取引社會ニ於ケル顯著ノ事實ナリ而シテ斯ク如ク特定商品ニ付世間ニ周知セラルル商品ハ極メテ親シミ深キモノナルヲ以テ假令本件(イ)號標章ノ如ク其ノ構成自體ヨリ觀察スレハ龜ノ圖形又ハ文字ノ外ニ多少ノ圖形若ク文字ノ標示セラルルモノナリトスルモ已ニ上告人ノ龜ノ圖形ノ若ク文字ヲ有スル商標ヲ以テ前叙ノ如ク周ネク使用セラレ而モ久シキニ渉リ之ニ慣レ且其ノ優秀品タルコトヲ確信シ居ル一般取引者及需要者ノ間ニ於テハ龜ノ文字又ハ圖形ハ顚倒的重要部分タル地位ヲ占ムルモノト思料スト謂フニ在リ

然レトモ原審決ハ上告人使用ノ登錄第九八二二一號商標ト本件(イ)號標章トヲ比較對照シタル上兩者ハ其ノ各構成ニ徵シ明カニ外觀ヲ異ニスルノミナラス右(イ)號標章中斧ノ圖形ト龜ノ圖形トハ共ニ顯著ニ描出セラレ其ノ間甲乙ナク上部ニ配サレタル斧龜ノ兩文字モ亦同大同一書體ヲ以テ記載セラレ兩者間ニ軒輊ナク從ツテ斧ノ文字及圖形ノミヲ要部トシテ抽出セサルヘカラサル理由ヲ發見セルヲ以テ該標章ヨリハ「オノカメ」又ハ「ヨキカメ」ノ稱呼及觀念ヲ有スル本件登錄商標トハ此ノ點ニ於テモ類似セス抗告審判請求人(上告人)ハ本件登錄商標ハ取引者需要者間ニ著名ナルヲ以テ龜ノ文字及圖形ヲ構成ノ一部ニ具フル(イ)號標章ハ右登錄商標トノ關係ニ於テ商品ノ誤認混同ヲ生スル虞アルニ因リ取引ノ實情ヨリシテ兩者ハ之ヲ類似商品ニ使用スル場合ニ商品ノ出所ノ混同誤認ヲ惹起スル虞アル類似性ナキモノト見做スコト能ハサルモノトス之ヲ以テ右ノ如キ類似性ナキモノト爲スニハ其ノ之ヲ肯定スルニ足ヘキ特別ナル事情ノ存在ヲ明ニスルコトヲ要ス然ルニ原審ハ「武者ライオン」ハ單ニ「ライオン」ト呼稱セラルルコトナシト說示シタルノミニテ其ノ商品ノ出所ノ混同誤認ヲ惹起スル虞ナキ特別事情ノ存在ヲ明ニスルコトナクシテ兩者類似セスト判示シタルハ理由不備若ハ審理不盡ノ不法アルモノトス

ト判示シ「武者ライオン」ト著名ナル「ライオン」トヲ類似ナラスト認定スルノ違法ナルコトヲ明瞭ナラシメタリ而シテ商標ノ類似アリトスルニハ其ノ外觀又ハ稱呼ノ類似若クハ其ノ觀念ノ同一ナルコトヲ要スルハ勿論ナルモ果シテ其ノ外觀又ハ稱呼カ類似スルヤ否其ノ觀念同一ナリヤ否ヲ決スルハ取引ノ實際ニ於ケル經驗則ニ照シ混同誤認ノ虞アリヤ否ヲ以テ判別ノ基準トセサルヘカラサルナリ(昭和四年(オ)第九一二號昭和四年十二月十七日言渡判決參照)然ルニ原審決ヲ見ルニ本件登錄第九八二二〇號商標ハ橫行スル斧ノ圖形ヨリ成リ(中略)(イ)號標章ハ龜ノ圖形ノ內部ニ「斧龜」ノ文字ニ「ヨキカメ」ノ振假名ヲ附シ「ヨキカメ」ノ圖形ヲ描キ上部ニ「斧龜」ノ文字ニ「ヨキカメ」ノ振假名ヲ附シテ橫書シテ成ル商品東子ニ使用スルモノナリ從テ「ヨキカメタワシ」ノ稱呼ヲ以テ取引セラルルコトハ當然ナルト共ニ「ヨキカメタワシ」ハ「良キ龜タワシ」ノ意味ヲ有リ觸レタル客形詞冠シタルニ止マリ「龜タワシ」ト同一ニ認識セラルルコト當然ナリ上告人ハ原審ニ提出シタル昭和十四年八月十一日附抗告審判請求理由補充書第二項中ニ於テ(前略)且又甲第一號證(原審請求書添附)ニ示ス如ク本件抗告審判被請求人(被上告人)ハ(イ)號標章ヲシテ「ヨキカメ」ノ稱呼セシメ御局ニ於テ之ヲ認メラレタル點ヨリシテ結局(イ)號標章ハ「ヨキ」ナル形容的文字トシテ認識セラレ易キモノナラサルヤ否ヤ等ニツキ毫モ考慮ヲ拂ハレ

トシテ輒ク注意ヲ惹キ他ノ部分ニ關シテハ深キ考慮ヲ拂フコトナク上告人ノ取扱フ「龜タワシ」又ハ「龜ノ子タワシ」ノ一種ナリト輕信シテ取引セラレ勝チナルハ吾人ノ社會通念ニ照シ極メテ明白ナリ且此ノ點ニ關シテハ御院ノ判例トシテモ是認セラレ居ルコト左ノ如シ(A)昭和二年(オ)第三一二號事件ニ付昭和二年五月十六日言渡サレタル判例ハ本件ニ於テ原審カ上告人ノ有スル第一四七六五三號登錄商標ハ「金盃菊正宗」ナル文字ヲ橫記シタルモノヨリ成ルモ先願ニ係リ被上告人ノ第四一〇〇八號登錄商標タル「菊正宗」ト其ノ指定商品ヲ同フスル爲觀念上世人ヲシテ金盃菊正宗ナルモノハ菊正宗ノ一種ナルカ如ギ誤解ヲ生セシムルノ虞アルモノト認メニ者ヲ以テ類似商標ト判斷シタルハ不法ニアラス叙上二個ノ登錄商標ハ同一商品タル清酒ニ使用スル爲世人ヲシテ時ト所ヲ異ニシ離隔的觀察ニ於テ金盃菊正宗ノ一種ナルカ如キ觀念ヲ惹起セシメ其ノ商品ニ付彼此混同誤認ヲ生セシムル虞アルモノト認メタルモノナリ

ト判示シ「金盃菊正宗」ト著名ナル「菊正宗」トヲ類似商標ナリト認定スルノ適法ナルコト明瞭ナラシメタリB)昭和七年(オ)第六號事件ニ付昭和七年七月一日言渡サレタル判例ハ本件登錄商標ハ「武者」ト大書シタル下ニ「ライオン」ト記載シタル文字ヨリ成レルモノナルヲ以テ本件登錄商標ハ「ライオン」ナル觀念ヲ表ハスコトヲ目的トシタルモノニシテ其ノ「ライオン」ナル文字カ商標構成ノ要部ヲ成セルモノト見做ササルヘカラス而シテ上告人ノ有スル登錄

商標第一〇八五三號ハ「ライオン」ノ文字ヲ縱書シタルモノヨリ成レルコト亦原審ノ確定シタル事實ナルヲ以テ本件登錄商標ニハ「武者」ナル文字ヲ冠スルコトニ於テ差異アリト雖モ兩者等シク「ライオン」ヲ以テ商標構成ノ要素トスルモノナルニ因リ其ノ特別事情ノ存セサル限リ同一商品ニ使用スル場合ニ商品ノ出所ノ混同誤認ヲ惹起スル虞アル類似性ナキモノト見做スコト能ハサルモノトス之ヲ以テ右ノ如キ類似性ナキモノト爲スニハ其ノ之ヲ肯定スルニ足ヘキ特別ナル事情ノ存在ヲ明ニスルコトヲ要ス然ルニ原審ハ「武者ライオン」ハ單ニ「ライオン」ト呼稱セラルルコトナシト說示シタルノミニテ其ノ商品ノ出所ノ混同誤認ヲ惹起スル虞ナキ特別事情ノ存在ヲ明ニスルコトナクシテ兩者類似セスト判示シタルハ理由不備若ハ審理不盡ノ不法アルモノトス

ト判示シ「武者ライオン」ト著名ナル「ライオン」トヲ類似ナラスト認定スルノ違法ナルコトヲ明瞭ナラシメタリ而シテ商標ノ類似アリトスルニハ其ノ外觀又ハ稱呼ノ類似若クハ其ノ觀念ノ同一ナルコトヲ要スルハ勿論ナルモ果シテ其ノ外觀又ハ稱呼カ類似スルヤ否其ノ觀念同一ナリヤ否ヲ決スルハ取引ノ實際ニ於ケル經驗則ニ照シ混同誤認ノ虞アリヤ否ヲ以テ判別ノ基準トセサルヘカラサルナリ(昭和四年(オ)第九一二號昭和四年十二月十七日言渡判決參照)然ルニ原審決ヲ見ルニ本件登錄第九八二二〇號商標ハ橫行スル斧ノ圖形ヨリ成リ(中略)(イ)號標章ハ龜ノ圖形ノ內部ニ「斧龜」ノ文字ニ「ヨキカメ」ノ振假名ヲ附シ「ヨキカメ」ノ圖形ヲ描キ上部ニ「斧龜」ノ文字ニ「ヨキカメ」ノ振假名ヲ附シテ橫書シテ成ル商品東子ニ使用スルモノナリ從テ「ヨキカメタワシ」ノ稱呼ヲ以テ取引セラルルコトハ當然ナルト共ニ「ヨキカメタワシ」ハ「良キ龜タワシ」ノ意味ヲ有リ觸レタル客形詞冠シタルニ止マリ「龜タワシ」ト同一ニ認識セラルルコト當然ナリ上告人ハ原審ニ提出シタル昭和十四年八月十一日附抗告審判請求理由補充書第二項中ニ於テ(前略)且又甲第一號證(原審請求書添附)ニ示ス如ク本件抗告審判被請求人(被上告人)ハ(イ)號標章ヲシテ「ヨキカメ」ノ稱呼セシメ御局ニ於テ之ヲ認メラレタル點ヨリシテ結局(イ)號標章ハ「ヨキ」ナル形容的文字トシテ認識セラレ易キモノナラサルヤ否ヤ等ニツキ毫モ考慮ヲ拂ハレテ橫書シテ成ルモノナリ仍テ兩者ヲ比較スルニ兩者カ其ノ外觀ヲ異ニスルコトハ前記各構成ニ徵シ明カナルノミナラス(イ)號標章中龜ノ圖形トハ共ニ記サレタルニ顯著ニ描出セラレ其ノ間甲乙ナク上部斧龜ノ兩文字モ亦同一書體ヲ以テ記載セラレ兩者ノ間ニ軒輊ナク從ツテ斧ノ文字及圖形ヲ排除シ他ノ文字及圖形ノミヲ要部トシテ描出セサルヘカラサル理由ヲ發見セルヲ以テ該標章ヨリハ「オノカメ」又ハ「ヨキカメ」ノ稱呼及觀念ヲ有スル本件登錄商標トハ此ノ點ニ於テモ類似セス抗告審判請求人(上告人)ハ本件登錄商標ハ取引者需要者間ニ著名ナルヲ以テ龜ノ文字及圖形ヲ構成ノ一部ニ具フル(イ)號標章ハ右登錄商標トノ關係ニ於テ商品ノ誤認混同ヲ生スル虞アルニ因リ取引ノ實情ヨリシテ兩者ハ之ヲ類似商品ニ使用スル場合ニ商品ノ出所ノ混同誤認ヲ惹起スル虞アル類似性ナキモノト見做スコト能ハサルモノトス之ヲ以テ右ノ如キ類似性ナキモノト爲スニハ其ノ之ヲ肯定スルニ足ヘキ特別ナル事情ノ存在ヲ明ニスルコトヲ要ス然ルニ原審ハ「武者ライオン」ハ單ニ「ライオン」ト呼稱セラルルコトナシト說示シタルノミニテ其ノ商品ノ出所ノ混同誤認ヲ惹起スル虞ナキ特別事情ノ存在ヲ明ニスルコトナクシテ兩者類似セスト判示シタルハ理由不備若ハ審理不盡ノ不法アルモノトス

ト判示シ「武者ライオン」ト著名ナル「ライオン」トヲ類似ナラスト認定スルノ違法ナルコトヲ明瞭ナラシメタリ而シテ商標ノ類似アリトスルニハ其ノ外觀又ハ稱呼ノ類似若クハ其ノ觀念ノ同一ナルコトヲ要スルハ勿論ナルモ果シテ其ノ外觀又ハ稱呼カ類似スルヤ否其ノ觀念同一ナリヤ否ヲ決スルハ取引ノ實際ニ於ケル經驗則ニ照シ混同誤認ノ虞アリヤ否ヲ以テ判別ノ基準トセサルヘカラサルナリ(昭和四年(オ)第九一二號昭和四年十二月十七日言渡判決參照)然ルニ原審決ヲ見ルニ本件登錄第九八二二〇號商標ハ橫行スル斧ノ圖形ヨリ成リ(中略)(イ)號標章ハ龜ノ圖形ノ內部ニ「斧龜」ノ文字ニ「ヨキカメ」ノ振假名ヲ附シ「ヨキカメ」ノ圖形ヲ描キ上部ニ「斧龜」ノ文字ニ「ヨキカメ」ノ振假名ヲ附シテ橫書シテ成ル商品東子ニ使用スルモノナリ從テ「ヨキカメタワシ」ノ稱呼ヲ以テ取引セラルルコトハ當然ナルト共ニ「ヨキカメタワシ」ハ「良キ龜タワシ」ノ意味ヲ有リ觸レタル客形詞冠シタルニ止マリ「龜タワシ」ト同一ニ認識セラルルコト當然ナリ上告人ハ原審ニ提出シタル昭和十四年八月十一日附抗告審判請求理由補充書第二項中ニ於テ(前略)且又甲第一號證(原審請求書添附)ニ示ス如ク本件抗告審判被請求人(被上告人)ハ(イ)號標章ヲシテ「ヨキカメ」ノ稱呼セシメ御局ニ於テ之ヲ認メラレタル點ヨリシテ結局(イ)號標章ハ「ヨキ」ナル形容的文字トシテ認識セラレ易キモノナラサルヤ否ヤ等ニツキ毫モ考慮ヲ拂ハレテ橫書シテ成ルモノナリ仍テ兩者ヲ比較スルニ兩者カ其ノ外觀ヲ異ニスルコトハ前記各構成ニ徵シ明カナルノミナラス(イ)號標章中龜ノ圖形トハ共ニ顯著ニ描出セラレ其ノ間甲乙ナク上部斧龜ノ兩文字モ亦同一書體ヲ以テ記載セラレ兩者ノ間ニ軒輊ナク從ツテ斧ノ文字及圖形ノミヲ要部トシテ抽出セサルヘカラサル理由ヲ發見セルヲ以テ該標章ヨリハ「オノカメ」又ハ「ヨキカメ」ノ稱呼及觀念ヲ有スル本件登錄商標トハ此ノ點ニ於テモ類似セス抗告審判請求人(上告人)ハ本件登錄商標ハ取引者需要者間ニ著名ナルヲ以テ龜ノ文字及圖形ヲ構成ノ一部ニ具フル(イ)號標章ハ右登錄商標トノ關係ニ於テ商品ノ誤認混同ヲ生スル虞アルニ因リ取引ノ實情ヨリシテ兩者ハ之ヲ類似商品ニ使用スル場合ニ商品ノ出所ノ混同誤認ヲ惹起スル虞アル類似性ナキモノト見做スコト能ハサルモノトス之ヲ以テ右ノ如キ類似性ナキモノト爲スニハ其ノ之ヲ肯定スルニ足ヘキ特別ナル事情ノ存在ヲ明ニスルコトヲ要ス然ルニ原審ハ「武者ライオン」ハ單ニ「ライオン」ト呼稱セラルルコトナシト說示シタルノミニテ其ノ商品ノ出所ノ混同誤認ヲ惹起スル虞ナキ特別事情ノ存在ヲ明ニスルコトナクシテ兩者類似セスト判示シタルハ理由不備若ハ審理不盡ノ不法アルモノトス

ト判示シ「武者ライオン」ト著名ナル「ライオン」トヲ類似ナラスト認定スルノ違法ナルコトヲ明瞭ナラシメタリ而シテ商標ノ類似アリトスルニハ其ノ外觀又ハ稱呼ノ類似若クハ其ノ觀念ノ同一ナルコトヲ要スルハ勿論ナルモ果シテ其ノ外觀又ハ稱呼カ類似スルヤ否其ノ觀念同一ナリヤ否ヲ決スルハ取引ノ實際ニ於ケル經驗則ニ照シ混同誤認ノ虞アリヤ否ヲ以テ判別ノ基準トセサルヘカラサルナリ(昭和四年(オ)第九一二號昭和四年十二月十七日言渡判決參照)然ルニ原審決ヲ見ルニ本件登錄第九八二二〇號商標ハ橫行スル斧ノ圖形ヨリ成リ(中略)(イ)號標章ハ龜ノ圖形ノ內部ニ「斧龜」ノ文字ニ「ヨキカメ」ノ振假名ヲ附シ「ヨキカメ」ノ圖形ヲ描キ上部ニ「斧龜」ノ文字ニ「ヨキカメ」ノ振假名ヲ附シテ橫書シテ成ル商品東子ニ使用スルモノナリ從テ「ヨキカメタワシ」ノ稱呼ヲ以テ取引セラルルコトハ當然ナルト共ニ「ヨキカメタワシ」ハ「良キ龜タワシ」ノ意味ヲ有リ觸レタル客形詞冠シタルニ止マリ「龜タワシ」ト同一ニ認識セラルルコト當然ナリ上告人ハ原審ニ提出シタル昭和十四年八月十一日附抗告審判請求理由補充書第二項中ニ於テ(前略)且又甲第一號證(原審請求書添附)ニ示ス如ク本件抗告審判被請求人(被上告人)ハ(イ)號標章ヲシテ「ヨキカメ」ノ稱呼セシメ御局ニ於テ之ヲ認メラレタル點ヨリシテ結局(イ)號標章ハ「ヨキ」ナル形容的文字トシテ認識セラレ易キモノナラサルヤ否ヤ等ニツキ毫モ考慮ヲ拂ハレ

大審院第四民事部

裁判長判事　古川源太郎
判事　岡村玄治
判事　植月愛明
判事　濵崎憲三郎
判事　黒川貫蔵

昭和十六年一月二十九日

○證據調却下ノ決定ニ對シテハ即時抗告ヲ許サス

訴訟手續ニ關シ判決前ニ爲シタル決定ニ對シテハ特ニ即時抗告ヲ爲シ得ヘキコトヲ定メタル場合ヲ除クノ外抗告ヲ爲スヲ得サルモノナルコトハ刑事訴訟法第四百五十七條第一項ノ規定ニ依リ明瞭ナルトコロ證據調却下ノ決定ハ訴訟手續ニ關シ判決前ニ爲シタル決定ニ該當シ而シテ斯カル決定ニ對シテハ即時抗告ヲ爲シ得ヘキ旨ノ規定存スルコトナキヲ以テ本件抗告ハ不適法トシテ排斥ヲ免レサルモノトス

昭和十六年(ク)第五號

決定

本籍竝住居　靜岡縣磐田郡豐田村松袋井
六百十三番地
農業
抗告人　村松勝太郎
當六十六年

本籍竝住居　濱松市新町六十七番地
洋品商
抗告人　鈴木輝三郎
當四十九年

右兩名ニ對スル恐喝被告事件ニ付東京控訴院ノ爲シタル證據調却下ノ決定ニ對シ右兩名ハ抗告申立ヲ爲シタルヲ以テ本院ハ檢事樋田錬二ノ意見ヲ聽キ決定スルコト左ノ如シ

【主文】

本件抗告ハ執レモ之ヲ棄却ス

【理由】

本件抗告理由ノ要旨ハ東京控訴院ハ抗告人兩名ニ對スル恐喝被告事件ノ審理ニ當リ抗告人等ノ爲シタル東京裁判所ヨリノ土地所有權移轉ノ假登記假處分申請事件ノ記錄取寄竝ニ證人トシテ村上熊八、池谷弘、山口淺吉、馬越旺輔、松井艶太郎ノ喚問ヲ申請シタルニ池谷弘一人ヲ採用シタルノミニシテ他ハ全部却下ノ決定ヲ爲シタリ然レトモ右書類及證人ハ執レモ本件ノ消長有罪カ無罪カノ分岐點ニ立ツ重要ニシテ有力ナル證據ニ屬スルモノナルニ拘ラス內容ヲ檢討スルコトナク漫然却下ノ決定ヲ與ヘタルハ理不盡ニシテ親切ヲ缺キタルモノト謂フヘク苟モ罪ノ有罪ニ至大ノ關係アル右證據申請ヲ排斥セル理由那邊ニ存スルヤヲ疑ハサルヲ得スコレ御院ニ抗告セシ一基因ニシテ此ノ點御賢察ノ上何卒特別ノ御詮議ヲ以テ抗告人等ノ利益ノ爲右證人調及書類取寄ヲ東京控訴院ニ於テ採用取調ヲ爲ス樣決定ヲ與ヘラレンコトヲ切望シ本件申立ニ及フ次第ナリ調フニ在レトモ訴訟手續ニ關シ判決前ニ爲シタル決定ニ對シテハ特ナ即時抗告ヲ爲シ得ヘキコトヲ定メタル場合ヲ除クノ外抗告ヲ爲スヲ得サルモノナルコトハ刑事訴訟法第四百五十七條第一項ノ規定ニ依リ明瞭ナルトコロ所論證據調却下ノ決定ハ訴訟手續ニ關シ判決前ニ爲シタル決定ニ該當シ而シテ斯カル決定ニ對シテハ即時抗告ヲ爲シ得ヘキ旨ノ規定存スルコトナキヲ以テ本件抗告ハ不適法トシテ排斥ヲ免レサルモノトス

仍テ刑事訴訟法第四百六十六條第一項前段ニ從ヒ主文ノ如ク決定ス

昭和十六年一月三十一日

大審院第四刑事部

裁判長判事　宇野要三郎
判事　沼義雄

○抗告審ノ辯論ニ於テ陳述サレタ準備書面ノ不送達ハ責問セサレハ不法トナラス

昭和十五年(タ)第四二三號

決定謄本

岩手縣岩手郡太田村上太田第十七地割字
四ノ家八十七番地
抗告人　天沼政次郎
右代理人辯護士
鋼倉一

右抗告人ハ民事訴訟法第七百三十二條ノ決定ニ對スル抗告ニ付盛岡地方裁判所カ昭和十五年十一月二十九日與ヘタル決定ニ對シ更ニ本院ニ抗告ヲ爲シタリ依テ決定スルコト左ノ如シ

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

本件抗告ノ理由ノ要旨ハ(一)原審ハ抗告審理ノ必要上口頭辯論ヲ開キ次イテ書面審理ニ移リタリ而シテ抗告審ノ手續ニハ控訴審ノ手續カ準用セラレ控訴審ノ手續ニハ準用書面ニ關スル規定準用セラレ而シテ準備書面ハ相手方ニ送達スヘキモノナリ然ルニ原審ハ相手方代理人ノ昭和十五年十月九日付準備書面ヲ抗告代理人ニ送達セスシテ審理ヲ終結シ決定ヲ爲シタルハ前記手續法ニ反シ抗告人ニ攻撃防禦ノ方法ヲ杜絕シタル違法アリ(二)原審ハ抗告人カ「別紙圖面(ハ)(ハ')(ハ")點ニ流水ノ點入口ヲ設ケ右圖面(タ)(タ')點附近ニ堰ヲ設ケ抗告人ノ所有地無キモノトス

【大審院判決全集、第八輯三三六】

判事　駒田重義
判事　日下巖
判事　久禮田益喜

ヲ主張セサリシ原ノ以テ遂ニ棄却セラレタルモ本來不合理ノ判決ナルカ故ニ相手方ハ八十八番田ナル承役地ニ對シテ地役ヲ主張スル必要モナク從テ妨害ノ排除ヲ求ムル必要モ無ク結果ニ於テ根據タル確定判決ヲ否認スルニ歸着ス(原審カ斯ル結論ニ達スヘキハ第四項ニ記スル如ク確定判決ノ不當ナルカ爲メナリ)(ロ)右(イ)ノ所論ト反對ニ確定判決ヲ肯定シ相手方ノ用水地役權ヲ認ムル以上ハ當然ノ結論トシテ抗告人所有八十八番田ナル承役地上ヲ用水ノ便益ニ供シ居ルモノタルハ爭フ餘地無キ處ナリ然レハ承役地ノ所有者タル抗告人ニ於テ民法第二百八十八條ニ據リ用水路ヲ承役地ノ農耕ノ爲メニ使用スルコトハ相手方ノ用水ヲ妨害セサル範圍內ニ於テ許サレタル權利ナリ同條ノ趣旨ハ承役地ノ利用スル工作物(本件ニ於テハ至リテ自然原始的ノ渠ニシテ且國有ナリ)アルニ拘ラス更ニ二重ニ別個ノ工作物ヲ設ケテ承役地ノ所有者ニ無益ノ費用ヲ投セシムルノ社會又個人的ノ不經濟ヲ省カシメン爲メニシテ全ク本件ノ如キ場合ニ適用スヘキ規定ナリ原審ハ此ノ抗告人ノ當然ノ權利ヲ理由ナク拒否スルモノナリ要スルニ原審カ地役權ヲ命題トシテ承役地ノ所有者ニ溝ノ數地ノ所有ヲ否認スルハ到底兩立セサル議論ナリ(四)原審ハ要役地カ承役地ヲ其ノ便益ニ供スル明々白々タル法規ニ反シ本件ニ於テ承役地ノ所有者タル抗告人カ本件溝渠ノ數地ノ所有權者ナルコトヲ認ムヘキ證左ナキモノナリ今更何ノ必要アリテ要役地ノ便益ニ供シアル數地カ承役地ノ所有ナルコトヲ證スル或ハ確定判決ノ理由中ニ本件用水數地カ抗告人ノ所有タルト又參加人(國有地ノ管理者タル大田村)ノ所有タルコトヲ問ハス相手方カ時效ニ因リテ地役權ヲ取得シタル旨ノ判示ヲ援用シ來リテ抗告人ノ所有權ヲ證明ナシト認定シタル數ト毫モ想像セラル斯ル所有權歸屬ノ如キハ既ニ當該地役權確定訴訟ニ於テ決セラレタル可キ問題ナリ固ヨリ此ノ確定判決ハ行政權ヲ侵犯シ及承役地カ供用ヲ受クヘキ範圍ニ付故ニ偲ニ避シテ明認ヲ與ヘサリシ不當ナル判決ナレハ重大ナル矛盾ヲ生シ原審カ斯ク誤解シタルナラン荀モ確定判決トシテ地役權ヲ認メタル以上本件用水路ハ承役地ノ上ニ有ル可キハ自明ノ理ナリ若シ又本件用水路カ參加人管理ノ國有地上ニ在リト解スルナラハ本確定判決ハ公法上ノ權利ヲ確定シ民法上ノ地役權ヲ否認スルモノナレハ本件ノ如ク何等妨害ノ有無ヲ論スル必要ナカルヘク又公用(國有)地上ニ民法上ノ地役權ノ存在ヲ認ムルハ更ニ不合理ナリ何トナレハ本用水路ハ古來要役承役兩地ノ爲メニ設備セラレタル國有地ニシテ公用物トシテノ當然ノ效用ニシテ民法上地役權ノ觀念ヲ容ルル餘地全然アルコトナシ何レニシテモ原審カ本件溝渠數地カ抗告人ノ所有ナルコトノ證明ナシト認定シタルハ公法私法ヲ混同シ且不當ニ立證ノ責任ヲ抗告人ニ轉嫁シタル違法アリ尙最後ニ附記スヘキハ本件確定判決ハ敍上ノ如キ矛盾ニ不明確ノ點多々アルハ承役地ノ南隣ニ本件用水路ト重複シテ公有(國有)水路アルカ爲メニシテ本代理人ハ曩ニ管轄違ヲ理由トシテ再審(盛岡地方裁判所昭和十五年(カ)第一號大審院第四民事部昭和十五年(オ)第一〇七四號)ノ訴ヲ提起シタルモ控訴審ニ於テ代理人ノ不覺ニ因リ之ヲ設ケ抗告人ノ所有田ニ引水シ居ルコトハ當事者間爭ナキトコロナリ然レハ抗告人ノ右所爲ハ相手方ノ用水權ヲ侵害スルモノト謂フヘク」ト判示シ自己用水ノ爲本件溝渠ニ水ヲ入出シ利用スルコト夫レ自體カ用水權ヲ侵害スルモノト斷シタリ然レトモ相手方ノ主張ハ用水權ノ妨害ヲ主張スル即其ノ妨害タルヤ用水ニ支障ヲ生セシメ其用水ノ目的タル要役地ノ耕作ヲ妨ケ收穫ヲ減少セシメタル等ノ不利益ヲ現ニ生セシムルヲ意味スルモノニシテ單ニ水路ノ中程ニ於テ流水ヲ增減セシムル行爲ハ未タ以テ用水權ヲ妨害シタルモノト斷スルヲ得ス何トナレハ妨害タルヤ否ヤノ如キ法律上ノ觀念ヲ表ハス用語ハ物理上ノ作用ヲ謂フニ非ラシテ經濟的利益ニ對シテ使用セラルヘク農耕ナル經濟上ノ目的ニ何等影響ナク流水ノミニ物理上ノ變化ヲ生スルカ如キ行爲ヲ指稱スルモノニ非ス必ヤ實害ノ生スルヲ要ス原審ノ認定スルカ如キハ全ク書生流ノ机上ノ空論ニ過ス卽實驗ノ法則ヲ無視シ社會ノ通念ニ反スルコト甚シキモノナリ(三)原審ハ抗告人カ民法第二百八十八條ニ基キ相手方ノ用水權ノ行使ヲ妨ケサル範圍ニ於テ引水ヲ爲ス權利アル旨ノ主張ニ對シ抗告人カ本件溝渠敷地ノ所有權者ナルコトヲ認ムル可キ證左ナキノミナラス云々ト否認シタリ原審ノ斯ル認定ハ左ノ如キ矛盾ニ陷ル理由齟齬ノ違法アリ(イ)本件溝渠ノ敷地ニ付抗告人ノ所有ヲ否認スルハ卽本件ノ根據タル確定判決ヲ否認スルモノナリ何トナレハ地役權ノ本質ハ要役地ノ便益ノ爲メニ承役地ヲ供用スルニ在リ若シ溝ノ敷地ニ全部ナルト部分的ナルトヲ問ハス抗告人ノ所有地無キモノトス

【參照條文】民法八〇八條以下

昭和十五年(オ)第千八十六號

判決

本籍竝住所　東京市淺草區東大久保二丁目九十三番地
上告人　有阪幾平
右訴訟代理人辯護士
筒浦政邦

本籍　神奈川縣橫須賀市安浦町一丁目十四番地
住所　同縣同市不入斗町三十四番地
被上告人　柴田キタ
右訴訟代理人辯護士
柳田寬治

【大審院判決全集、第八輯三三七】

○夫婦關係ヲ繼續スル意思ニテ離婚屆ヲ爲スモ虛僞ノ屆出ト見ルヘキニアラス

離婚ノ屆出ヲ爲ス夫婦ハ其ノ離婚カ戶籍ニ記載セラレ爾後一般社會ヨリ法律上夫婦ニ非サルモノトシテ遇セラルヘキコトヲ知リテ其ノ屆出ヲ爲スヲ普通トシ之ニ反スル例外ハ極メテ稀有ナルヘキハ實驗則上容易ニ想像シ得ル所ナルカ故ニ事實上夫婦關係ヲ繼續スル意思ヲ有シナカラ右ノ屆出ヲ爲ス場合ニ在リテハ其ノ屆出後ニ於ケル關係ハ之ヲ內縣關係ニ止メ少クトモ法律上ノ夫婦關係ハ一應元ヲ解消スル意思ニテ卽法律上眞ニ離婚ノ意思ニテ右ノ屆出ヲ爲スモノト認ムヘキヲ社會ノ通念トシ極メテ明確ナル反證アルニ非サレハ其ノ離婚屆ヲ以テ法律上ノ夫婦關係解消ノ意思ナキ虛僞ノ屆出ナリト認メ得サルヘキモノトヌ

【參照條文】民法八〇八條以下

昭和十五年(オ)第千八十六號

判決

本籍竝住所　東京市淺草區東大久保二丁目九十三番地
上告人　有阪幾平
右訴訟代理人辯護士
筒浦政邦

本籍　神奈川縣橫須賀市安浦町一丁目十四番地
被上告人　柴田キタ
右訴訟代理人辯護士
柳田寬治

【大審院判決全集、第八輯三三七】

○賃料延滯シタルトキ賃貸借ヲ當然解除スル契約ノ場合ニハ解除ノ意思表示カ必要

昭和十五年(オ)第千二百四號

判決

神奈川縣三浦郡大楠町秋谷五千三百番地

上告人　内田新左衛門

右訴訟代理人辯護士

清水善雄

東京市本所區緑川町一丁目十六番地ノ六

被上告人

東京復興無盡株式會社

右代表者取締役

川邊喜重郎

右當事者間ノ請求異議事件ニ付東京民事地方裁判所カ昭和十五年八月二十七日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由ハ一、第一審第二審共上告人ノ主張ハ甲第一號證第一項ノ被上告人カ代位辨濟金額千二圓四十錢ヲ昭和六年九月三十日迄ニ怠リタルトキハ翌十月一日ヨリ何等ノ意思表示ノ要セス當然ニ賃貸解除ノ效ヲ生シ其後ニ爲シタル加何ナル行爲タリトモ賃貸解除ヲ取消スヘキ途ナキユヘ被上告人カ家屋ノ賣却ハ賃借ヲ承繼セシムヘキモノ無ク依然返地責任及損害賠償ノ債務アリテ上告人カ强制執行ハ適法ナリト主張セリ原審之ヲ誤リテ被上告人代位辨濟ヲ怠ラハ上告人ニ於テ解除シ頃其ノ旨ノ公正證書ヲ作成スル等只管執行ノ回避ニ焦慮シ居リタルカ右債權者土井彥ヨリノ督促益々嚴シク强制執行ヲ受クルノ危險愈々切迫スルヤ上告人ハ更ニ執行防止ノ補强策トシテ右債務ノ辨決ヲ見ルニ至ル迄一時被上告人ト離婚ノ形式ヲ執リ右洋品店ノ營業竝財產關係ハ名實共ニ被上告人自身ノモノニシテ上告人トハ全然無關係ナルカ如ク裝ハンコトヲ企テ被上告人ニ之カ計劃ヲ諮リソノ承諾ヲ得タル上離婚ノ意思ナキニ拘ラス昭和十二年十二月六日兩名ニテ協議離婚ノ屆出ヲ爲シ其ノ後ニ於テモ上告人自ラハ前記靴下工場經營ノ都合上東京市淀橋區ニ住居スルニ拘ラス自ラ右洋品店ノ商品ノ仕入ヲ爲シ時々前示橫須賀市ノ店舖ニ起居ヲ續ケ居ル被上告人ノ許ニ往復宿泊スル等從前通リ事實上圓滿ナル夫婦關係ヲ繼續シタルカ上告人ハ其ノ後訴外小久保宗一同棲シ昭和十四年十月七日宗一婚姻ノ屆出ヲ爲シタルモノナリトス然レトモ凡ソ夫婦カ協議離婚ノ屆出ヲ爲シ戶籍ノ原本ニ之ヲ記載シ(シムルモ倘ニ眞實離婚ノ意思ナク其ノ離婚無效ニシテ屆出虛偽ナルトキハ兩者ニ刑法上ノ犯罪成立スルノミナラス其ノ一方カ更ニ第三者ト婚姻スルトキハ重婚罪成立シ其ノ第三者ハ善意ナル場合ト雖民法第七百八十條ニ依リテ其ノ婚姻ヲ取消サルル等重大ナル結果ヲ生スヘキモノナルコトヲ思ヘハ夫婦カ協議離婚ノ屆出ヲ爲シタル場合ニ眞ニ法律上ノ夫婦關係解消ノ意思ナクシテ虛偽ノ屆出ヲ爲シタルモノナリトス然レトモ凡ソ夫婦カ協議離婚ノ屆出ヲ爲シ戶籍ノ原本ニ之ヲ記載

○身元保證人カ實際豫想セサルモ通常豫想シ得ヘキ損害ニ付テハ賠償ノ責アリ

昭和十五年(オ)第千百四十號

判決

川崎市東二丁目二十七番地

上告人　關口修治

右訴訟代理人辯護士　栢原語六

被上告人　川崎市

右代表者市長　村井八郎

右當事者間ノ損害賠償請求事件ニ付東京控訴院カ昭和十五年八月十四日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告論旨第一點ハ本件身元保證書差入レノ時期ハ昭和七年四月四日ニアラスシテ同年十一月中ナリシコトハ上告人カ原審ニ於テ極力主張シタルトコロニシテ此點ヲ立證スル爲メ昭和十五年五月一日ノ原審口頭辯論期日ニ於テ證人田村いくノ訊問申請ヲ爲シタリ右證人ハ上告人方ニ在リテ店舗ノ手傳ヒヲ爲セルモノニシテ恰カモ昭和七年十一月栗原勝太郎カ上告人方ヲ來訪シ本件身元保證方懇請シタルニ同證人カ當日麵製造場ニ働キタル上告人ヲ呼戻シテ右保證ヲ爲シタル事實ヲ熟知セルナリ故ニ本件身元保證ノ成立時期ニ付最モ重要ナル證人ナルニ拘ラス原審ハ之レヲ排斥スルニ當リ何故其採用シ得サルカノ理由ヲ說示セサルヲ以テ原判決ハ理由不備ノ違法アリト云フニ在リ

然レトモ證據調ノ限度ヲ定ムルハ原審ノ專權ニ屬スル處ニシテ裁判所ハ當事者ノ申出テタル證據ヲ採用セサルニ付一々其理由ヲ說明スル要アルモノニ非ラス論旨ハ理由ナシ

上告論旨第二點ハ原判決ハ「控訴人ハ右保證ニヨル責任ノ範圍ハ上役ト一緒ニナツテ不正ヲシタコトニヨツテ生シタ樣ナ特別ナ損害ニハ及ハナイト主張スルケレトモ本件保證ニ於テ責任ノ範圍ニ制限ヲツケタト認メル證據ハナク反ツテ前ニ說イタ通リ不都合ナ行爲ニヨツテ生スル一切ノ損害ヲ賠償スルト約束シタノデアルカラ控訴人ノ右抗辯モ理由カナイ」ト說示セラレタリ然レトモ身元保證契約中ニ一切ノ損害ヲ賠償スヘキ旨ノ文言存スルモ保證人トシテハ被用者カ其職務執行上使用者ニ加フルコトアルヘキ通常ノ損害ヲ豫想シテ之レカ賠償ノ責ニ任スルコトヲ約諸シタルニ止マリ其豫想セサル特殊ノ損害ニ付テハ別段ノ事由ナキ限リ賠償義務ヲ負フ意思ナキモノト謂ハサルヘカラス本件ニ於テ栗原勝太郎ハ被上告人市ノ水道部用度係員ニシテ材料物品ノ購入ニ關スル事務ヲ管掌シ材料物品カ納入サレタル場合之レヲ檢査シテ收納スルハ工務係ニ於テ之レヲ爲シ栗原勝太郎ノ屬スル用度係員ノ爲シ得ルトコロニアラス從ツテ檢收報告書ヲ作成スルコト能ハサルナリ而シテ代金支拂ヒハ材料物品カ收納サレ之レヲ知ルヘキ檢收報告書ヲ添付シテ上司ノ決濟ヲ經テ初メテ支拂ヘルモノナリ然ルニ被上告人市ハ此ノ不可缺ノ檢收報告書カ添付サレス實際物品納入サレサルコトカ一見明瞭ナルニ之レヲ看過シテ代金支拂ヒヲ爲シタルモノニシテ還ハ栗原勝太郎ノ行爲ニ基クモノニアラスシテ被上告人ノ詐シキ怠慢ニ原因スルモノナリ卽チ栗原勝太郎カ物品收納ノ係リシ居リテ實際納入サレサルニ納入サレタルカ如ク檢收報告書ヲ僞作シタルナラハ同人ノ不正行爲ハ可能ナリト謂フヘキモノナレトモ栗原勝太郎ハ檢收報告書ヲ作成シ得ラルル地位ニアラサルノミナラス實ニ檢收報告書添付ナク從テ物品納入ノ事實ナシト認メ得ラルル拘ラス被上告人ハ例規ニ反シテ之レカ支拂ヒヲ爲シテ其損害ヲ蒙リタルモノナリ斯クノ如キ ハ寧ロ上告人ニトリテハ豫想セサル特殊ノ損害ナリト觀ルヲ妥當トスヘキヲ以テ別段ノ事由ナキ限リ之レカ賠償義務ハ上告人ニ存セサルモノト爲スヲ相當トス原判決ハ右判段ノ事由アリトシテ之レカ賠償義務ヲ認メタルハ失當ナリト謂フヘク卽チ審理不盡ニアラスハ理由不備ノ違法アルヲ免レス(御院昭和七年(オ)第二六一號同年六月十二日判決及昭和七年(オ)第二九一號同年六月二十四日判決參照)ト云フニ在リ

然レトモ本件損害ニ付訴外栗原勝太郎ノ行爲カ少クトモ共同原因ヲ爲シ居ルコトハ論ヲ俟タス而シテ係證人カ豫想セサリシ特別ノ事由アリトスルモ通常豫想シ得ヘキ損害ニ付テハ保證人ハ賠償ノ責ヲ免ルヘカラス本件損害ハ通常豫想シ得サル損害トハ云ヒ難キヲ以テ上告人ニ元カ賠償ノ義務アリト做シタル原審ノ措置ハ相當ニシテ之ニ付何等特別理由ノ說明ヲ爲ス要アルコトナシ所論判例ハ本件ニ適切ナラス論旨ハ理由ナシ

仍テ上告ヲ理由ナシトシ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

昭和十六年二月十四日

大審院第五民事部

裁判長判事　島　保

判事　渡邊久雄

判事　井上登

判事　田中秀雄

判事　鹿田八郎

(判事鹿田八郎ハ轉補ニ付署名捺印スルコトヲ得ス)

裁判長判事　長島毅

刑事之部

○立候補屆出前ニ於ケル選擧委員選定ノ下交涉ハ屆出前ノ選擧運動ニ非ス

立候補ノ噂ニハ自己ノ選擧委員ト爲リ呉レ度キ旨又ハ自己ノ選擧事務所借受方ヲ依賴スルハ立候補屆出前ニ於テ單ニ選擧委員ノ選定又ハ選擧事務所借受ノ下交涉ヲ爲スモノニ過キスシテ選擧運動開始ノ準備行爲タルニ止マルモノト解スヘク之ヲ以テ立候補屆出前ノ選擧運動ナリト解スヘキモノニアラス

【參照條文】衆議員選擧法九五條ノ二

同一二九條

昭和十五年(れ)第一三五七號

判決

本籍並住居　別府市大字別府二千百二十六地番ノ二

土木請負業

安部幕也

明治二十七年六月二十二日生

右市會議員選擧罰則違反被告事件ニ付昭和十五年十月二十三日大分地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

辯護人赤井幸夫上告趣意書第一點原判決ハ其ノ事實理由中「被告人ハ昭和十五年六月二十日施行セラレタル別府市會議員選擧ニ付キ豫テ立候補ノ意思ヲ有シ同月三日午前八時五十分頃立候補ノ届出ヲ爲シタルモノナルトコロ第一自己」當選ヲ得ル目的ヲ以テ同年二月二日頃別府市大字別府字荒川通七丁目畑病院ニ於テ選擧人小林德八ノ病ニ對シ立候補ノ曉ハ自己ノ爲メ投票取纏方ヲ依賴シ(中略)以テ立候補屆出前ノ選擧運動ヲ爲シタルモノナリ」ト判示シ有罪ノ言渡ヲ爲シタリ然レトモ記錄ニ就テ之レヲ見ルニ上告人方ニ常ニ出入スル判示人々ニ偶々他ノ用件等ニテ面會シタル際單ニ社交上ノ儀禮トシテ所謂宣シク賴ムトノ趣旨ヲ陳ヘタルニ止マルモノニシテ眞意ヲ以テ爲セル投票又ハ投票取纏メノ依賴ニハアラサルナリ然ルニ原判決カ單純ナル儀禮ダル詞ヲ敷衍シテ以テ判示ノ如キ依賴ナリト爲シ有罪ノ言渡ヲ爲シタルハ事實ノ誤認アルコト明ナルモノニシテ此點ニ於テ破毀ヲ免レサルモノト信ス云フニ在レトモ記錄ヲ精査スルモ原判決ノ事實認定ニ付重大ナル誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルヲ認メス論旨ハ其ノ理由ナシ

第二點原判決ハ其ノ證據說明中「被告人ハ第二審公廷ニ於テ判示日時頃判示場所ニ於テ判示ノ如ク選擧人小林德八ニ判示價格相當ノ酒肴ヲ供シタルコトヘ相違ナキ旨ノ供述ヲ爲シタリト說示シタリ然レトモ原審公判調書ヲ見ルニ上告人ニ於テ右小林德八ヘ判示選擧ニ於ケル選擧人ナリトノ供述ヲ爲シタル事跡ノ見ルヘキモノ之レアルコトナシ果シテ然ラハ原判決ハ所謂虛無ノ證據ヲ斷罪ノ資料ニ供シタル違法アルモノナリト云フニ在リテ原審公判調書ニ於ケル被告人ノ供述記載中小林德八カ判示選擧ノ選擧人ナリトノ供述部分ナキコト洵ニ所論ノ如シト雖原判決ノ證據トシテ引用シタル小林德八ニ對スル檢收報告書カ添付サレス實際物品納入サレサルコトカ一見明瞭ナルニ之レヲ看過シテ代金支拂ヒヲ爲シタルモノニシテ還ハ栗原勝太郎ノ行爲ニ基クモノニアラスシテ被上告人ノ詐シキ怠慢ニ原因スルモノナリ卽チ栗原勝太郎カ物品收納ノ係リシ居リテ實際納入サレサルニ納入サレタルカ如ク檢收報告書ヲ僞作シタルナラハ同人ノ不正行爲ハ可能ナリト謂フヘキモノナレトモ栗原勝太郎ハ檢收報告書ヲ作成シ得ラルル地位ニアラサルノミナラス實ニ檢收報告書添付ナク從テ物品納入ノ事實ナシト認メ得ラルル拘ラス被上告人ハ例規ニ反シテ之レカ支拂ヒヲ爲シテ其損害ヲ蒙リタルモノナリ斯クノ如キハ寧ロ上告人ニトリテハ豫想セサル特殊ノ損害ナリト觀ルヲ妥當トスヘキヲ以テ別段ノ事由ナキ限リ之レカ賠償義務ハ上告人ニ存セサルモノト爲スヲ相當トス原判決ハ右判段ノ事由アリトシテ之レカ賠償義務ヲ認メタルハ失當ナリト謂フヘク卽チ審理不盡ニアラスハ理由不備ノ違法アルヲ免レス(御院昭和七年(オ)第二六一號同年六月十二日判決及昭和七年(オ)第二九一號同年六月二十四日判決參照)ト云フニ在リ

然レトモ本件損害ニ付訴外栗原勝太郎ノ行爲カ少クトモ共同原因ヲ爲シ居ルコトハ論ヲ俟タス而シテ係證人カ豫想セサリシ特別ノ事由アリトスルモ通常豫想シ得ヘキ損害ニ付テハ保證人ハ賠償ノ責ヲ免ルヘカラス本件損害ハ通常豫想シ得サル損害トハ云ヒ難キヲ以テ上告人ニ元カ賠償ノ義務アリト做シタル原審ノ措置ハ相當ニシテ之ニ付何等特別ノ理由ノ說明ヲ爲ス要アルコトナシ所論判例ハ本件ニ適切ナラス論旨ハ理由ナシ

仍テ上告ヲ理由ナシトシ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

昭和十六年二月十四日

大審院第五民事部

裁判長判事　島　保

判事　渡邊久雄

判事　井上登

判事　田中秀雄

(判事鹿田八郎ハ轉補ニ付署名捺印スルコトヲ得ス)

裁判長判事　長島毅

◎ガラ紡糸製造販賣業者ナルコトハガラ紡糸公定價格違反罪ノ構成要件ニ非ズ

ノ理由ニ依リ選擧運動行爲ヲ以テ論スヘカラサルモノナリ然ルニ原判決カ上告人ノ此等行爲ヲモ選擧運動ナリト爲シ之レヲ處罰シタルハ違法ナリト云フニ在リ仍テ按スルニ原判示第二ノ(一)事實ハ被告人カ土谷龍男ニ對シ松尾榮一ニ立候補ノ曉ニハ自己ノ選擧委員ト爲リ呉レ度キ旨交渉方ヲ依賴シタリト云ヒ第二ノホ事實ハ松尾榮一ニ對シ立候補ノ曉ニハ自己ノ選擧委員ト爲シ呉レ度キ旨及自己ノ選擧事務所借受方ヲ依賴シタリト云フニ在ルヲ以テ右ハ孰レモ立候補届出前ニ於テ單ニ選擧委員ノ選定又ハ選擧事務所借受ノ下交渉ニシテ選擧運動開始ノ準備行爲タルニ止ルモノト解スヘキモノナルコト洵ニ所論ノ如クナルヲ以テ立候補届出前ノ選擧運動ナリト解シ判示法條ヲ以テ問擬シタルハ失當タルヲ免レスト雖モ右ハ原判示第二ノ(イ)(ロ)(ハ)事實ト共ニ一罪ノ一部タリ且之ヲ除外スルモ本件科刑ノ量定ニ影響ヲ及ホササルモノト認メラルルヲ以テ未タ原判決ヲ破毀スルニ足ル違法アリト爲ス所論ハ畢竟事實ヲ論難スルニ歸シ採用スルヲ得ス

第五點上告人ニ對シ假リニ判示犯罪ヲ認ムヘキモノナリトスルモ其ノ第二ノ事實ノ如キハ所謂形式犯ニ屬スル極メテ輕微ナルモノニ係リ其ノ第一事實ト雖モ名ハ牽應ナリト雖モ其ノ實社交上ノ儀禮ノ範圍ヲ出テサルモノニシテ之レ亦深ク咎ムルヲ要セサルモノナリ上告人ハ曾ツテハ面白カラサル行爲ナカリシニアラスト雖モ現在ノ上告人ハ大ニ其ノ身ヲ愼ミ切ニ前半生ノ名譽回復ノ爲メ各種公共事業ニ盡瘁シ居ル次第ナリ然ルニ此ノ些細ナル事案ノ爲メ罰金百圓ノ刑ヲ科シタル上五十八日名古屋地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理　由】

辯護人高田儁一郎上告趣意書第一點原判決ノ言渡サレタル刑ノ量定ハ甚シク苛酷ナリト思料スヘキ顯著ナル事由アリ蓋ガラ紡絲ニ關スル統制ハ他ノ物品ニ對スル統制ト比較シ頗ル不完全ニシテ果シテ統制アリト謂ヒ得ヘキヤ否ヤノ疑アリ從テ違反事件モ他ノ一般統制違反事件ト比較シ著シキ特異性アリテ同一ニ論スヘキモノニアラス幾多ノ酌量スヘキ事由アリ而シテ被告人ノ爲シタル本件違反行爲ハ被告人ニ於テ利益ヲ得タルニハ相違ナキモソハ商業當然ノ結果得タル程度ノモノニシテ故ラニ法ヲ蔑シ不義ノ利ヲ貪ラントシタル惡質ノモノニアラス殊ニ被告人ハ改悛ノ情顯著ナルモノアリ又之ヲ業者一般撃戒ノ爲メトシテハ最近ガラ紡絲ニ關スル統制完備シ最早ヤ全般的ニ違反者ヲ生スルノ恐レナキ方法ヲ講セラレタリ又他ノガラ紡絲ニ關スル統制違反者ニ對シテノ科刑ト比較シ被告人ニ對スル科刑ハ甚シク苛酷ナリト信ス即チ(イ)ガラ紡絲ニ關スル統制ノ始メハ他ノ物品ニ對スル統制ト著シク其ノ體樣ヲ異ニシ頗ル現實ニ反シ粗雜至極ノモノナリガラ紡絲ニハ白絲油絲色絲ノ三種アリ又其ノ用途ノ爲メ單絲二合撚絲三合撚絲ヲ製シ又其ノ太サニ依リ著異アリ百數十種ニ分レ各其ノ價格ヲ異ニセリ然ルニ之ヲ統制センカ爲メ昭和十三年六月二十九日始メテ發布セラレタル商工省告示第百六十七號ハ此等ノ種類區別ヲ無視シ一率ニ「ガラ紡絲ハ十貫匁ニ付八番手未滿（普通綿絲）ノ最高價格ノ五分ノ一ノ價格ヲ以テ最高價格トス」ト告示セリ多種類アルガラ紡絲ニ對シ之ヲ一率ノ最高價格ヲ定メタルコトハ此ノ上モナキ不合理極マルモノニシテ業者ハ爲メニ之カ製造販賣ヲ爲スコトヲ得サルコトトナリシヲ以テ商工省又ハ愛知縣ニ對シ數十回ニ渉リ陳情ヲ爲シタルトコロ當局ニ於テモ其ノ非ヲ悟リ遂ニ昭和十四年一月三十日商工省告示第十五號ヲ以テガラ紡絲ノ細目ニ渉リ々ニ付其ノ最高價格ヲ告示シタリ（兩告示參照）(ロ)而シテ告示ノ改メラレタル道程ハ當局ニ於テ業者ノ陳情ヲ容レ改正セラルルコトトナリ愛知縣ハ業者ノ組合ニ對シ昭和十三年十一月上旬ニ其ノ當時ニ於ケルガラ紡絲ノ原料ノ價格工賃諸掛リ等ノ明細書ヲ提出スヘシト命シタルヲ以テ組合ニ於テハ直チニ詳細調査ノ上答申ヲ爲シタルトコロ縣ハ遲滯ナク之ヲ商工省ヘ進達シタルニ商工省ハ何故カ三ケ月間モ之ヲ捨テ置キ昭和十四年一月三十日ニ至リ漸ク之ヲ告示シタリ其ノ爲メニ後ニ述フルカ如キ不都合ナル現象ヲ生シタリ(ハ)凡ソ如何ナル物品ニ對シテモ最高價格ヲ定メテ低物價政策ノ統制ヲ爲サントスルニハ其ノ物品ノミナラス其ノ原料工賃諸掛リ其ノ物品ヲ原料トシテ製造スル物品ニ對シテモ同時ニ最高價格ヲ定ムルニアラサレハ統制ノ目的ヲ達スルヲ得サルコトハ自明ノ理ナリ然ルニ商工省ハガラ紡絲ノミノ最高價ヲ定メ同時ニ原料　昭和十四年九月十二日始メテ最高價格ヲ告示セリ）工賃及諸掛リ（今日ト雖モ特ニ告示ナシ九、一八停止令ニ依ルノ外ナカルヘシ）ガラ紡絲ヲ原料ト

【大審院判決全集、第八輯三四二】

○ガラ紡糸製造販賣業者ナルコトハガラ紡糸公定價格違反罪ノ構成要件ニ非ズ

昭和十五年(れ)第一三五四號

判　決

本籍　岡崎市傳馬町二百五十四番地
住居　東京市四ツ谷區新宿町二丁目二十三番地
　　同川光演方
　　ガラ紡絲製造販賣業
　　畔柳甲子郎
　　當四十六年

右輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律違反被告事件ニ付昭和十五年九月一日大審院ニ於テ判決アリタルニ付被告人ヨリ非常上告ノ申立アリタルモ其ノ理由ナシ

辯護人高田儁一郎上告趣意書第一點原判決ノ言渡シタル刑ノ量定ハ甚シク苛酷ナリト思料スヘキ顯著ナル事由アリ蓋ガラ紡絲ニ關スル統制ハ他ノ物品ニ對スル統制ト比較シ頗ル不完全ニシテ果シテ統制アリト謂ヒ得ヘキヤ否ヤノ疑アリ從テ違反事件モ他ノ一般統制違反事件ト比較シ著シキ特異性アリテ同一ニ論スヘキモノニアラス幾多ノ酌量スヘキ事由アリ而シテ被告人ノ爲シタル本件違反行爲ハ被告人ニ於テ利益ヲ得タルニハ相違ナキモソハ商業當然ノ結果得タル程度ノモノニシテ故ラニ法ヲ蔑シ不義ノ利ヲ貪ラントシタル惡質ノモノニアラス殊ニ被告人ハ改悛ノ情顯著ナルモノアリ又之ヲ業者一般撃戒ノ爲メトシテハ最近ガラ紡絲ニ關スル統制完備シ最早ヤ全般的ニ違反者ヲ生スルノ恐レナキ方法ヲ講セラレタリ又他ノガラ紡絲ニ關スル統制違反者ニ對シテノ科刑ト比較シ被告人ニ對スル科刑ハ甚シク苛酷ナリト信ス即チ(イ)ガラ紡絲ニ關スル統制ノ始メハ他ノ物品ニ對スル統制ト著シク其ノ體樣ヲ異ニシ頗ル現實ニ反シ粗雜至極ノモノナリガラ紡絲ニハ白絲油絲色絲ノ三種アリ又其ノ用途ノ爲メ單絲二合撚絲三合撚絲ヲ製シ又其ノ太サニ依リ著異アリ百數十種ニ分レ各其ノ價格ヲ異ニセリ然ルニ之ヲ統制センカ爲メ昭和十三年六月二十九日始メテ發布セラレタル商工省告示第百六十七號ハ此等ノ種類區別ヲ無視シ一率ニ「ガラ紡絲ハ十貫匁ニ付八番手未滿（普通綿絲）ノ最高價格ノ五分ノ一ノ價格ヲ以テ最高價格トス」ト告示セリ多種類アルガラ紡絲ニ對シ之ヲ一率ノ最高價格ヲ定メタルコトハ此ノ上モナキ不合理極マルモノニシテ業者ハ爲メニ之カ製造販賣ヲ爲スコトヲ得サルコトトナリシヲ以テ商工省又ハ愛知縣ニ對シ數十回ニ渉リ陳情ヲ爲シタルトコロ當局ニ於テモ其ノ非ヲ悟リ遂ニ昭和十四年一月三十日商工省告示第十五號ヲ以テガラ紡絲ノ細目ニ渉リ々ニ付其ノ最高價格ヲ告示シタリ（兩告示參照）(ロ)而シテ告示ノ改メラレタル道程ハ當局ニ於テ業者ノ陳情ヲ容レ改正セラルルコトトナリ愛知縣ハ業者ノ組合ニ對シ昭和十三年十一月上旬ニ其ノ當時ニ於ケルガラ紡絲ノ原料ノ價格工賃諸掛リ等ノ明細書ヲ提出スヘシト命シタルヲ以テ組合ニ於テハ直チニ詳細調査ノ上答申ヲ爲シタルトコロ縣ハ遲滯ナク之ヲ商工省ヘ進達シタルニ商工省ハ何故カ三ケ月間モ之ヲ捨テ置キ昭和十四年一月三十日ニ至リ漸ク之ヲ告示シタリ其ノ爲メニ後ニ述フルカ如キ不都合ナル現象ヲ生シタリ(ハ)凡ソ如何ナル物品ニ對シテモ最高價格ヲ定メテ低物價政策ノ統制ヲ爲サントスルニハ其ノ物品ノミナラス其ノ原料工賃諸掛リ其ノ物品ヲ原料トシテ製造スル物品ニ對シテモ同時ニ最高價格ヲ定ムルニアラサレハ統制ノ目的ヲ達スルヲ得サルコトハ自明ノ理ナリ然ルニ商工省ハガラ紡絲ノミノ最高價ヲ定メ同時ニ原料　昭和十四年九月十二日始メテ最高價格ヲ告示セリ）工賃及諸掛リ（今日ト雖モ特ニ告示ナシ九、一八停止令ニ依ルノ外ナカルヘシ）ガラ紡絲ヲ原料ト

スル織物　昭和十四年六月ヨリ八月マテノ間ニ各品種ニ付最高價格ヲ告示セリ）ノ最高價格ヲ定メサリシ爲メニ是亦後ニ陳フルカ如キ極メテ不都合ナル現象ヲ生シタリ本件ハ實ニ此ノ間發生シタルモノナリ（記錄中ニ編綴シアル公第一號證岡崎商工會議所會頭ヨリ中央物價委員會長商工大臣ニ宛テタル要望書（二五五丁以下）公第二號證愛知縣會議長永田安太郎外十五名ヨリ愛知縣知事ニ宛テタル陳情書特ニ附表(二五八丁以下　愛知縣商工課勤務地方技師吉田茂夫ノ證言（二七一丁以下）岡崎製綿卸商組合理事長三井精逸ノ證言（三九四丁以下參照）ニ)答申ヨリ三ケ月間モ告示カ遲レタル結果ハ其ノ間一面ニ於テハ最高價格ノ定メナキ特免品タルガラ紡絲ヲ原料トスル織物ハ昭和十三年十一月頃ヨリ同十四年五月頃マテノ間ニ其ノ價格約三倍ニ狂騰シタリ此等ノ織布業者ハガラ紡絲ヲ原料トスル織物ヲ織布スレハ斯ノ如キ莫大ナル利益アルニ反シ純綿品ノ織布ヲ爲セハ嚴重ニ原料ノ最高價格配給機構織布ノ最高價格等ノ法令ヲ遵守スルヲ要シ頗ル窮屈ナル經營ヲ爲ササルヘカラサルニ利益ハ却テ少キヲ以テガラ紡絲ヲ原料トスル織布ヲ爲サントシ價格ノ如何ヲ問ハス之ヲ得ント狂奔セシ狀態ナリシヲ以テガラ紡絲ノ價格モ亦暴騰シタリ其ノ結果業者ハ紡絲ニ勉ムルコトトナリ從テ原料ノ需要モ旺盛トナルニ至レリ然ルニ一面ガラ紡絲ノ原料タル廢物又ハ屑物ハ軍需工業トシテハ綿火藥ノ原料トナリ其ノ他ニ製紙セルロイドノ原料ニモ供セラレ外ニ機械類ノ油拭塵布團又ハクツシヨンノ芯等ニモ使用セラレ品不足トナリシカ是亦前述ノ如ク最高價格ヲ定メラレタリヲ以テ此ノ

ニ於テ業者カ如何トモ爲シ得ヘカラサル事情ニ基因スルモノニシテ被告人ニ於テ之カ責任ヲ負フヘキモノニアラス

一層市場價格ト指定期日トノ關係ニ留意スルノ要アリ從テ一定ノ平均利潤カ伴ハスシテ採算上却テ損失ヲ免カレ得サルカ如キ市場價格ナルモノアルヘキ筈ナキニ拘ハラス斯ル價格ヲ基準トシテ最高價格ヲ定メタルコトハ一大過失ニシテ行政官憲ノ重大ナル責任ナリト謂ハサルヘカラス固ヨリ我國民ハ此ノ非常時局ニ際シ聖戰目的達成ノ爲メニハ幾多ノ犧牲ヲ忍フヘキハ當然ナルモ國家カ本件ノ如キ不自然不合理ナル最高價格ニ違反シタルモノヲ處罰スルニ當リテハ大ナル斟酌ヲ與フルノ要アルニ普通一般ノ統制違反ト同視シ懲役二月ニ處シタルハ不當ノ量刑ナリト謂ハサルヘカラス(ト)而シテ被告人カ最高價格ニテハ採算出來サルニ製造ヲ繼續セシニ付テハ左ノ一理由モアリ即チ被告人ハ大正十年頃ヨリ先代ヨリ承繼セシ一萬錘ノ設備ヲ有スル自家用ガラ紡絲工場ヲ經營シ來リシモノナルトコロ違反當時ニハ同工場ニ八家族ヲ住ハセ家族職工五十五人雇入職工二十三人從業シ居リシカ元來右紡絲作業ハ家族工業ニシテ利益率少ナキヲ以テ老人子供マテ就業スルヲ要シ家族少ナク多數ノ雜數ヲ預ルモノノミカ已ムヲ得ス職工ヲ雇入ルル狀態ナリサレハ自然子供多クシテ貧困ナル者ノミカ便リ來リテ仲間入リヲ爲スモノナリ故ニ家族職工ハ月末マテ賃金ノ支拂ヲ待ツヲ得ス內賃ヲ受ケテ生活ノ資トシ出產死亡病氣等ノ際又ハ盆正月ノ節期又渴水期ニテ作業不能ノ場合等ニハ前貸ヲ受ケテ漸ク其ノ日ヲ送ル狀態ナリ而シテ家族職工ノ內ニハ出征者五人アリ（內戰死者一名歸還者三名）是等ノ者ハ出征ニ當リ被

◎ガラ紡糸製造販賣業者ナルコトハガラ紡糸公定價格違反罪ノ構成要件ニ非ズ

◎ガラ紡糸製造職工雇傭者ナルコトハガラ紡糸公定價格違反罪ノ構成要件ニ非ズ

告人ニ對シ歸還マテノ間家族ノ生活ノ保證ヲ求メタルヲ以テ被告人ハ之ヲ快諾シタル事情アリ又三十年來情ケヲ掛ケ使用シ來リシ家族關係ニ對シ義ヲ爽ハシムルニ忍ヒサル事情モアリタルカ爲メニシテ本件違反行爲ハ家族職工救助モ其ノ一因ナリ(上申書末尾添付第五表參照)(チ)次キニ被告人カ昭和十四年一月ヨリ五月マデニ販賣セシ貫數ヲ最近年々ノ貫數ト比較センニ昭和十年度ハ八萬四千八百六十一貫六百匁昭和十一年度ハ七萬二千四百六十一貫九百匁昭和十二年度ハ七萬七千百九十七貫百六十匁昭和十三年度ハ七萬四千七百八貫六百二十匁ニシテ昭和十四年一月ヨリ五月マデ五箇月間ニ違反以外ノ分ヲ含メテ三萬四千三百十貫四百四百匁ナレハ平素ノ取扱高ト比較シ格段ノ差異ナク同年ニ限リ特ニ多額ノ販賣セシモノニアラス(公第十號證參照)(リ)而シテ其ノ販賣先モ從來ヨリノ取引先ノミニシテ新規ノモノ一軒モナク又進ンテ買取リ方ヲ求メタルモノ一件モナク總テ被告人ノ店舖ニ於テ之ヲ爲シタルモノナリ之ヲ區分スレハ來店者八、九分電話電信書ニ依ルモノ一、二分ニシテ悉ク被告人ノ店舖ニ於テ應答又ハ返事ヲ爲シタルモノナリ(公第七號證ノ一乃至三十三參照(ヌ)又ガラ紡絲ノ買入先ハ從來ノ取引先畔柳勝次郎外十四名ト雖テ被告人家ノ專屬請負工場主ニシテ獨立シテ營業ヲ始メタル郷龍海稻垣丈吉內田藤吉ノ三名ノミニシテ新規取引先ハ一軒モナク總テ從來ノ慣例ニ依リ被告人ノ店舖ニ賣リニ來リシモノノミヲ買取リ進ンテ買入レントシタルモノ、件モナシ(ル)檢事ノ聽取書(昭和十四年十一月二十日作成)ヲ觀ルニ被告人ハ受ケタル利益ト稱セラルルモノハ金一萬九千九百八十七圓九十九錢トナリ居ルモ玆ハ檢事カ拘留中ノ被告人ニ對シ十貫目ニ付金三圓ノ利益アルヘシト謂ハレ被告人之ニ迎合シタルカ爲メニ發生シタル數字ニシテ實質ニアラス假リニ之ヲ認ムルトスルモ玆ハ通常差引益金又ハ總益金ト稱セラルヘキモノニシテ其ノ內ヨリ自家用工場經費(水路修繕費川數料水路敷地々代戶數割及字費工場建物修繕費機械器具ノ損失職工ノ慰安費)店費(帳簿通信費電話料電燈料接待費)給料(馬車挽店員ノ檢査票紙代荷造リ費文庫代繩送リ賦工代)運賃稅金當座借越金ノ利息等ヲ總益金中ヨリ差引クトキハ平年ノ利益率ト大差ナシ(之ヲ詳細ニ說明スレハ餘リニモ冗長ニ涉ルノ恐レアルヲ以テ玆ニハ之ヲ省略スルモ上申書第十七項ニ詳細ニ說明シアルヲ以テ御一讀ヲ賜ハランコトヲ希フ)(ヲ)又假リニ此利益率ナルモノヲ判示事實ノ販賣貫數二千八百四十一貫三百匁カニ剩ンセカ其ノ利益ハ金八千五百二十參圓九十錢トナルモ是亦差異ナク上述ノ如ク差引カルヘキモノ多ク又物價騰貴ノ時代ニ旣ニ賣約シタルモノヲ引渡スニハ高キ原料工賃諸掛リニ依リ製造シタルモノ又閑取引旺盛ノ時代ナレハ最高價格ニテハ賣手ナキヲ以テ勢ヒ高ク仕入レタルモノヲ引渡ササルヘカラサルヲ以テ檢事ノ謂ハルルカ如ク單純ニ利益率ヲ決定シ得ヘキモノニアラス被告人ハ幾度モ之ヲ繰リ返シ居リタルモノナレハ被告人カ左樣ニ多額ノ利益ヲ得居ラヌ時ニハ損失シタリトノ辯解ハ常識上肯定シ得ヘキモノニシテ決シテ架空ノ造辭ニアラス

○ガラ紡糸製造販賣業者ナルコトハガラ紡糸公定價格違反ノ構成要件ニ非ズ

務理事三河ガラ紡絲卸商業組合監事等各組合ノ幹部級ヲ始メ殆ント其ノ全員ニ達シタリ昭和十四年一月三十日ガラ紡絲ニ對スル最高價格ノ告示セラルルヤ業界各組合ノ役員ハ勿論岡崎商工會議所會頭岡崎市長愛知縣會議員等ハ相呼應シ狂奔シテ商工省又ハ愛知縣商工課同經濟保安課ニ最高價格ハ是正ヲ陳情中ナリシヲ以テ被告人等ハ急速ニ最高價格ハ是正セラルヘク從ツテ多少ノ違反行爲ハ默過セラルヘキモノナリトノ信念ノ下ニ殆ント公然ノ祕密裡ニ行ハレタルモノニシテ普通一般ノ統制違反トハ著シク其ノ性質ヲ異ニシ毫モ惡質ヲ帶ヒス全ク統制ノ缺陷ヨリ自然ニ發生シタル憾ムヘキ犧牲者ナルヲ以テ裁判所ニ於テモ深ク其ノ間ノ事情ヲ洞察シ組合員指導監督ノ地位ニアル前記組合幹部ノ違反者ニ對シテスラ罰金刑ノ外ハ臨マレ體刑ノ言渡ヲ受ケタル者ハ統制違反ノ再犯者ト雖モ藏並ニ之ニ準スヘキ略式命令ヲ請求セラレタルモ未タ之ヲ受ケサルニ先タチ更ニ違反ヲ爲シタル者吉日來市ト被告人ノミナリ被告人ハ素行善良ニシテ犯情頗ル憐ムヘキモノアリ而カモ幾多改悛ノ誠ヲ表シ居ルコト前述ノ如クナルニ獨リ初犯者タル被告人ニ對シノミ體刑ヲ科セラレタルハ其ノ販賣數量カ稍多額ノ爲メナラント想像セラルルモ其ノ販賣量ハ前述ノ如ク昭和十年乃至同十三年ノ分ト比較シ大差ナク結局被告人カ平素多額ノ取扱ヲ爲シ居リシカ爲メニシテ而シテ其ノ仕入ハ舊來ノ取引先ノミニシテ進ンテ仕入レヲ爲シタルモノ如件モナク被告人ノ店舖ニ賣リニ來リシモノノミヲ買入レタルモノニシテ其ノ販賣モ亦舊來ヨリノ取引先ノミニシテ進ンテ賣却セントシタルモノ一件モナシ總テ被告人ノ店舖ニ於テ來店者又ハ電話電報書信ヲ以テ注文シ來リシ者ニ對シ商談ヲ纏メタルニ過キスサレハ暴利ヲ得シカ爲メニ特ニ多量ノ販賣ヲ爲シタルモノニアラス犯情トシテノ販賣量ヲ考慮セラルルニハ平素ノ取引高ト如何ナル相違アリヤニ重點ヲオカルヘキモノニシテ平素ノ取引高ト格別ノ相違ナクハ他ニ比シ販賣貫數幾分多量ナリトノ故ヲ以テ犯情特ニ重シト謂フヲ得サルモノト信ス殊ニ本件檢擧ノ始メ所轄警察署ニ於テ判明シ居リシ本鍵商店青山商店ノ分ノミニ過キス若シモ他ノ一般嫌疑者ノ如ク其ノ分ノミヲ自白シ顯ハルル毎ニ之ヲ認ムルモノトセハ法廷ニ本件ノ如キ多額ノ販賣數量顯ハレサルヘク他ノ違反者ト同樣罰金刑ニ處セラレタルヤモ計ラレス然ルニ正直ナル被告人ハ深ク悔悟シ一切ヲ自白シテ清算ントシ他ノ者ノ得ラササル報金ヲモ記入シタル秘密帳ヲ自宅ヨリ取リ寄セ關係ヲ包ミ隱サス一切ヲ自白シ釋放後忘レ居リタルモノアリトテ更ニ進ンテ自白シタルカ爲メニ販賣量カ多額ニ上リタルモノナリ之ヲ冷靜公平ニ觀察シテ販賣量ノ多キハ固ヨリ咎ムヘキモノナルモ斯ノ如キ事情ノ下ニ多量トナリタルハ寧ロ之ヲ賞讃スヘキモノナリト信ス此等ノ事情ヲ考慮セハ單純ニ販賣量多キノ故ヲ以テ初犯ノ被告人ニノミ體刑ヲ科セラレタルモノトスレハ被告人ノ心中ニ正直ナル者ハ馬鹿ヲ見ルトノ觀念ヲ懷カシムルノ恐レアリ惹イテハ世道人心ニ及ホス影響モ多大ナルヘシト信ス要スルニ犯情ハ販賣量ノミニ依リテ決セラルヘキノミアラス前詳述ノ如ク販賣量ノ多キハ被告人ノ心中ニ正直ナル者ハ馬鹿ヲ見ルトノ觀念ヲ懷カシムルノ恐レアリ惹イテハ世道人心ニ及ホス影響モ多大ナルヘシト信ス要スルニ犯情ハ販賣量ノミニ依リテ決セラルヘキノミアラス前詳述ノ如ク販賣量ノ多キハ被告人ノ心中ニ正直ナル者ハ馬鹿ヲ見ルトノ觀念ヲ懷カシムルノ恐レアリ惹イテハ世道人心ニ及ホス影響モ多大ナルヘシト信ス要スルニ犯情ハ販賣量ノミニ依リテ決セラルヘキノミアラス前詳

モノト信スト云ヒ

同第二點原判決ハ審理不盡理由不備事實誤認ノ違法アリ卽チ原判決ハ公訴事實中被告人カ特ニ爭ヒシ輸出向製品ノ原料ニ使用セラルルコトヲ知ツテ販賣シタル分最高價格ヲ告示セラルルヤ業界各特ニ多量ノ販賣ヲ爲シタルモノニアラス犯情トシテノ販賣量ヲ考慮セラルルニハ平素ノ取引高ト如何ナル相違アリヤニ重點ヲオカルヘキモノニシテ平素ノ取引高ト格別ノ相違ナクハ他ニ比シ販賣貫數幾分多量ナリトノ故ヲ以テ犯情特ニ重シト謂フヲ得サルモノト信ス殊ニ本件檢擧ノ始メ所轄警察署ニ於テ判明シ居リシ本鍵商店青山商店ノ分ノミニ過キス若シモ他ノ一般嫌疑者ノ如ク其ノ分ノミヲ自白シ顯ハルル毎ニ之ヲ認ムルモノトセハ法廷ニ本件ノ如キ多額ノ販賣數量顯ハレサルヘク他ノ違反者ト同樣罰金刑ニ處セラレタルヤモ計ラレス然ルニ正直ナル被告人ハ深ク悔悟シ一切ヲ自白シテ清算ントシ他ノ者ノ得ラササル報金ヲモ記入シタル秘密帳ヲ自宅ヨリ取リ寄セ關係ヲ包ミ隱サス一切ヲ自白シ釋放後忘レ居リタルモノアリトテ更ニ進ンテ自白シタルカ爲メニ販賣量カ多額ニ上リタルモノナリ之ヲ冷靜公平ニ觀察シテ販賣量ノ多キハ固ヨリ咎ムヘキモノナルモ斯ノ如キ事情ノ下ニ多量トナリタルハ寧ロ之ヲ賞讃スヘキモノナリト信ス此等ノ事情ヲ考慮セハ單純ニ販賣量多キノ故ヲ以テ初犯ノ被告人ニノミ體刑ヲ科セラレタルモノトスレハ被告人ノ心中ニ正直ナル者ハ馬鹿ヲ見ルトノ觀念ヲ懷カシムルノ恐レアリ惹イテハ世道人心ニ及ホス影響モ多大ナルヘシト信ス要スルニ犯情ハ販賣量ノミニ依リテ決セラルヘキノミアラス前詳

同第二點原判決ハ審理不盡理由不備事實誤認ノ違法アリ卽チ原判決ハ公訴事實中被告人カ特ニ爭ヒシ輸出向製品ノ原料ニ使用セラルルコトヲ知ツテ販賣シタル分最高價格ヲ告示セラルルヤ業界各組合ノ役員ハ勿論岡崎商工會議所會頭岡崎市長愛知縣會議員等ハ相呼應シ狂奔シテ商工省又ハ愛知縣商工課同經濟保安課ニ最高價格ハ是正ヲ陳情中ナリシヲ以テ被告人等ハ急速ニ最高價格ハ是正セラルヘク從ツテ多少ノ違反行爲ハ默過セラルヘキモノナリトノ信念ノ下ニ殆ント公然ノ祕密裡ニ行ハレタルモノニシテ普通一般ノ統制違反トハ著シク其ノ性質ヲ異ニシ毫モ惡質ヲ帶ヒス全ク統制ノ缺陷ヨリ自然ニ發生シタル憾ムヘキ犧牲者ナルヲ以テ裁判所ニ於テモ深ク其ノ間ノ事情ヲ洞察シ組合員指導監督ノ地位ニアル前記組合幹部ノ違反者ニ對シテスラ罰金刑ノ外ハ臨マレ體刑ノ言渡ヲ受ケタル者ハ統制違反ノ再犯者ト雖モ藏並ニ之ニ準スヘキ略式命令ヲ請求セラレタルモ未タ之ヲ受ケサルニ先タチ更ニ違反ヲ爲シタル者吉日來市ト被告人ノミナリ被告人ハ素行善良ニシテ犯情頗ル憐ムヘキモノアリ而カモ幾多改悛ノ誠ヲ表シ居ルコト前述ノ如クナルニ獨リ初犯者タル被告人ニ對シノミ體刑ヲ科セラレタルハ其ノ販賣數量カ稍多額ノ爲メナラント想像セラルルモ其ノ販賣量ハ前述ノ如ク昭和十年乃至同十三年ノ分ト比較シ大差ナク結局被告人カ平素多額ノ取扱ヲ爲シ居リシカ爲メニシテ而シテ其ノ仕入ハ舊來ノ取引先ノミニシテ進ンテ仕入レヲ爲シタルモノ如件モナク被告人ノ店舖ニ賣リニ來リシモノノミヲ買入レタルモノニシテ其ノ販賣モ亦舊來ヨリノ取引先ノミニシテ進ンテ賣

爲メニ商工省ハ昭和十四年一月三十日改メテ告示第十五號ヲ發布シガラ紡絲ノ最高價格ヲ定メタリ然ルニ其ノ基礎トナルヘキモノハ先キノ不當告示ニ對スル陳情ノ結果商工省ハ愛知縣ヲ經テ業者ノ組合ニ對シ昭和十三年十一月上旬ニ其ノ當時ニ於ケルガラ紡絲ノ原料工賃諸掛リノ實況ヲ提出セヨトノコトナリシヲ以テ組合ニ於テハ直チニ詳細調査ノ上答申ヲ爲シタルトコロ愛知縣ニ於テハ遲滯ナク之ヲ進達シ呉レタルモ商工省ニ於テハ何故カ之ヲ捨テ置キ前記日時ニ最高價格ヲ定メラレタリ此ノ間實ニ三ケ月間アリ而シテガラ紡絲ニ關スル統制ヲ完成スルニハ同時ニ其ノ原料工賃諸掛リニ付テモ之ヲ統制スルノ要アリ又ガラ紡絲ノ原料トスル織物ニ付テモ之ヲ統制セサルヘカラサルニ其ノ事カリシカ爲メニ其ノ三ケ月間ニ特免品タルガラ紡絲ノ原料トスル織物ハ其ノ價格異常ノ狂騰ヲ示シガラ紡絲ノ需要旺盛トナリ自然ノ結果トシテ其ノ價格モ暴騰シ之ニ伴ヒ其ノ原料工賃諸掛リモ非常ナル暴騰トナリ業者ハ採算シ得サル死活問題トナルニ至レリ凡ソ最高價格ヲ定メラルルニハ其ノ日ニ於ケル市場價格ヲ以テ定メラルルヘキモノナルニ三ケ月前ノ市場價格ヲ以テ最高價格ト定メラレタル結果以上ノ如キ狀態トナリシモノナレハ者業ハ勿論商工會議所會頭市長縣會議員等モ力ヲ添ヘ適正價格ニ訂正セラレンコトヲ陳情シ又一方ニ於テ組合員ハ其ノ結着マテ一時ノ齊ミニ休業セント決議セシトコロ所轄警察署ヨリ之ヲ阻止セラレ若シ休業アナセハ處罰スヘシト說諭セラレ又組合ノ役員カ愛知縣警察部同經濟保安課ニ陳情セシニ休業ハ國策ニ背クヲ以

○ガラ紡糸製造販賣業者ナルコトハガラ紡糸公定價格違反ノ構成要件ニ非ズ

テ許サレサルモ其ノ內ニ何ントカスルカラ職權セヨト謂ハレ尙ホ商工省及愛知縣商工課ニ陳情セシニ係官ヨリ業態ニ卽スル樣取締リヲスル法律一點張リニテハ遺ラスト謂ハレ又當時違反者ニ對スル態度モ幾分寬大ナリシヲ以テ當時被告人ノ心境トシテハ作業ヲ爲セハ損失トナルニ休業スレハ所轄警察署ヨリ阻止セラレタルノミナラス處罰スヘシト謂ハレ又商工省愛知縣ノ官吏ヨリ其ノ內ニ何ントカスル業態ニ卽スル樣取締リヲスル法律一點張リニテハ遺ラスト謂ハレシカガラ紡絲ハ人ノ嫌フ廢物屑物ヲ更正シテ絲トナシ諸般ノ用途ニ供スルモノニシテ物資缺乏ノ今日原料ヲ輸入ニ仰カスシテ而カモ廢屑物ヲ更正スルハ極メテ國策ニ添フモノナレハ當局ニ於テモ何トカシ呉ルルモノナリトノ信念ノ下ニ遂ニ違反行爲ヲ爲シタルモ本件記錄中（前略）原審公判調書差戻前ノ當審公判調書上申書說明書ノ要旨ヲ各別ニ告ケ（中略）其ノ都度被告人ニ對シ意見ノ有無ヲ問ヒ（後略）タル旨ノ記載アリ（五四二丁）依テ原審（第一審）公判調書ヲ觀ルニ同樣ノ記載アリ（二四七丁）又差戻前ノ原審公判調書ニモ同樣ノ記載アリ（三四七丁裏以下及三五一丁當辯護人ヨリ提出シタル上申書第五項第六項第七項第九項第一〇項ニモ明記セラルル所アリ（昭和十五年二月二十六日附上申書參照）此ノ點ハ明カニ犯意ヲ阻却スルモノト信セシヲ以テ當辯護人ハ之ヲ明カナラシムルカ爲メ岡崎區裁判所檢事局ヨリ野々山重吉ニ對スル輸出入品等ニ關スル法律違反被告事件刑事記錄ノ取寄ヲ求メ又證人トシテ商工省繊維局商工課長簗瀨業課長美濃部洋次ガラ紡絲卸商業組合書記長久野義雄愛知縣商工課技師吉田茂夫ノ取調ヲ申請セシトコロ原審ニ於テハ單ニ必要ナシトシテ之ヲ却下シ此點ニ付テ何等ノ說明ヲ與ヘス被告人供述ノ一部ノミヲ觀ハ判示ノ如ク斷定シタルハ審理不盡理由不備事實誤認ノ違法アルモノト信スト云ヒ

辯護人赤井幸夫上告趣意書

第一點原判決ハ其ノ事實理由中「被告人ハ豫テ肩書住居地ニ於テガラ紡絲製造販賣業ヲ營ムモノナル處昭和十四年二月上旬頃ヨリ同年五月下旬頃迄ノ間七十圓餘ニ亙リ犯意ヲ繼續シテ輸出品又ハ輸出品ノ原料若クハ材料ニ用フルニ非スシテ商工大臣指定ノガラ紡絲合計一萬一千八百四十一貫三百匁ヲ最高價格ヲ超エテ販賣シタル旨」判示シタリ然レトモ右事實中「被告人ハ豫テ肩書住居地ニ於テガラ紡絲製造販賣ヲ營メルモノナリトノ事實ハ如何ナル證據ニ依リテ之ヲ認メタルヤ全然其ノ說明ヲ缺如セリ卽チ原判決ハ證據理由不備ノ違法アルモノナリト云ヒ同第二點上告人ニ對シ判示犯罪ヲ認ムヘキモノナリトスルモ其效ニ至レルハ全ク當時ノガラ紡絲取引ノ實情ニ卽セサル統制法規ノ缺陷ニ基クモノニシテ其ノ情ニ於テ洵ニ恕スヘキモノアリ卽チ本件統制令ノ發布セラルルヤ數月前ヨリガラ紡絲其ノ原料及其ノ製品等ハ非常ノ暴騰ヲ來シタルニ拘ハラス右統制令ニ於テハ獨リガラ紡絲ノミニ付キ其ノ騰貴以前ノ取引相場ヲ標準トシテ最高價格ヲ指定セラレ其ノ原料及製品等ニ付キテハ何等制限セラルルカ又ハ統制令ノ施行セラルルヤ其ノ內ニ何ントカスルカラ職權セヨト謂ハレ尙ホ商工省及愛知縣商工課ニ陳情セシニ係官ヨリ業態ニ卽スル樣取締リヲスル法律一點張リニテハ遺ラスト謂ハレシカガラ紡絲ハ人ノ嫌フ廢物屑物ヲ更正シテ絲トナシ諸般ノ用途ニ供スルモノニシテ物資缺乏ノ今日原料ヲ輸入ニ仰カスシテ而カモ廢屑物ヲ更正スルハ極メテ國策ニ添フモノナレハ當局ニ於テモ何トカシ呉ルルモノナリトノ信念ノ下ニ遂ニ違反行爲ヲ爲シタルモ本件記錄中（前略）原審公判調書差戻前ノ當審公判調書上申書說明書ノ要旨ヲ各別ニ告ケ（中略）其ノ都度被告人ニ對シ意見ノ有無ヲ問ヒ（後略）タル旨ノ記載アリ（五四二丁）依テ原審（第一審）公判調書ヲ觀ルニ同樣ノ記載アリ（二四七丁）又差戻前ノ原審公判調書ニモ同樣ノ記載アリ（三四七丁裏以下及三五一丁當辯護人ヨリ提出シタル上申書第五項第六項第七項第九項第一〇項ニモ明記セラルル所アリ（昭和十五年二月二十六日附上申書參照）此ノ點ハ明カニ犯意ヲ阻却スルモノト信セシヲ以テ當辯護人ハ之ヲ明カナラシムルカ爲メ岡崎區裁判所檢事局ヨリ野々山重吉ニ對スル輸出入品等ニ關スル法律違反被告事件刑事記錄ノ取寄ヲ求メ又證人トシテ商工省繊維局商工課長簗瀨業課長美濃部洋次ガラ紡絲卸商業組合書記長久野義雄愛知縣商工課技師吉田茂夫ノ取調ヲ申請セシトコロ原審ニ於テハ單ニ必要ナシトシテ之ヲ却下シ此點ニ付テ何等ノ說明ヲ與ヘス被告人供述ノ一部ノミヲ觀ハ判示ノ如ク斷定シタルハ審理不盡理由不備事實誤認ノ違法アルモノト信スト云ヒ

辯護人赤井幸夫上告趣意書

第一點原判決ハ其ノ事實理由中「被告人ハ豫テ肩書住居地ニ於テガラ紡絲製造販賣業ヲ營ムモノナル處昭和十四年二月上旬頃ヨリ同年五月下旬頃迄ノ間七十圓餘ニ亙リ犯意ヲ繼續シテ輸出品又ハ輸出品ノ原料若クハ材料ニ用フルニ非スシテ商工大臣指定ノガラ紡絲合計一萬一千八百四十一貫三百匁ヲ最高價格ヲ超エテ販賣シタル旨」判示シタリ然レトモ右事實中「被告人ハ豫テ肩書住居地ニ於テガラ紡絲製造販賣ヲ營メルモノナリトノ事實ハ如何ナル證據ニ依リテ之ヲ認メタルヤ全然其ノ說明ヲ缺如セリ卽チ原判決ハ證據理由不備ノ違法アルモノナリト云ヒ同第二點上告人ニ對シ判示犯罪ヲ認ムヘキモノナリトスルモ其效ニ至レルハ全ク當時ノガラ紡絲取引ノ實情ニ卽セサル統制法規ノ缺陷ニ基クモノニシテ其ノ情ニ於テ洵ニ恕スヘキモノアリ卽チ本件統制令ノ發布セラルルヤ數月前ヨリガラ紡絲其ノ原料及其ノ製品等ハ非常ノ暴騰ヲ來シタルニ拘ハラス右統制令ニ於テハ獨リガラ紡絲ノミニ付キ其ノ騰貴以前ノ取引相場ヲ標準トシテ最高價格ヲ指定セラレ其ノ原料及製品等ニ付キテハ何等制限セラルルカ又ハ統制令ノ施行セラルルヤ其ノ內ニ何ントカスルカラ職權セヨト謂ハレ尙ホ商工省及愛知縣商工課ニ陳情セシニ係官ヨリ業態ニ卽スル樣取締リヲスル法律一點張リニテハ遺ラスト謂ハレシカガラ紡絲ハ人ノ嫌フ廢物屑物ヲ更正シテ絲トナシ諸般ノ用途ニ供スルモノニシテ物資缺乏ノ今日原料ヲ輸入ニ仰カスシテ而カモ廢屑物ヲ更正スルハ極メテ國策ニ添フモノナレハ當局ニ於テモ何トカシ呉ルルモノナリトノ信念ノ下ニ遂ニ違反行爲ヲ爲シタルモ本件記錄中（前略）原審公判調書差戻前ノ當審公判調書上申書說明書ノ要旨ヲ各別ニ告ケ（中略）其ノ都度被告人ニ對シ意見ノ有無ヲ問ヒ（後略）タル旨ノ記載アリ（五四二丁）依テ原審（第一審）公判調書ヲ觀ルニ同樣ノ記載アリ（二四七丁）又差戻前ノ原審公判調書ニモ同樣ノ記載アリ（三四七丁裏以下及三五一丁當辯護人ヨリ提出シタル上申書第五項第六項第七項第九項第一〇項ニモ明記セラルル所アリ（昭和十五年二月二十六日附上申書參照）此ノ點ハ明カニ犯意ヲ阻却スルモノト信セシヲ以テ當辯護人ハ之ヲ明カナラシムルカ爲メ岡崎區裁判所檢事局ヨリ野々山重吉ニ對スル輸出入品等ニ關スル法律違反被告事件刑事記錄ノ取寄ヲ求メ又證人トシテ商工省繊維局商工課長簗瀨業課長美濃部洋次ガラ紡絲卸商業組合書記長久野義雄愛知縣商工課技師吉田茂夫ノ取調ヲ申請セシトコロ原審ニ於テハ單ニ必要ナシトシテ之ヲ却下シ此點ニ付テ何等ノ說明ヲ與ヘス被告人供述ノ一部ノミヲ觀ハ判示ノ如ク斷定シタルハ審理不盡理由不備事實誤認ノ違法アルモノト信スト云ヒ

辯護人赤井幸夫上告趣意書

第一點原判決ハ其ノ事實理由中「被告人ハ豫テ肩書住居地ニ於テガラ紡絲製造販賣業ヲ營ムモノナル處昭和十四年二月上旬頃ヨリ同年五月下旬頃迄ノ間七十圓餘ニ亙リ犯意ヲ繼續シテ輸出品又ハ輸出品ノ原料若クハ材料ニ用フルニ非スシテ商工大臣指定ノガラ紡絲合計一萬一千八百四十一貫三百匁ヲ最高價格ヲ超エテ販賣シタル旨」判示シタリ然レトモ右事實中「被告人ハ豫テ肩書住居地ニ於テガラ紡絲製造販賣ヲ營メルモノナリトノ事實ハ如何ナル證據ニ依リテ之ヲ認メタルヤ全然其ノ說明ヲ缺如セリ卽チ原判決ハ證據理由不備ノ違法アルモノナリト云ヒ同第二點上告人ニ對シ判示犯罪ヲ認ムヘキモノナリトスルモ其效ニ至レルハ全ク當時ノガラ紡絲取引ノ實情ニ卽セサル統制法規ノ缺陷ニ基クモノニシテ其ノ情ニ於テ洵ニ恕スヘキモノアリ卽チ本件統制令ノ發布セラルルヤ數月前ヨリガラ紡絲其ノ原料及其ノ製品等ハ非常ノ暴騰ヲ來シタルニ拘ハラス右統制令ニ於テハ獨リガラ紡絲ノミニ付キ其ノ騰貴以前ノ取引相場ヲ標準トシテ最高價格ヲ指定セラレ其ノ原料及製品等ニ付キテハ何等制限セラ

◎饗應カ社交的儀禮ノ意味ヲモ含ムコトハ賄賂罪ノ成立ヲ妨ケス

番地
住居　熊本市出水町今八百二十四番地
休職逓本縣土木技道路技手　岩下勘助
明治二十七年九月十五日生
本籍　熊本縣下益城郡小川町大字小川百五十八番地
住居　同縣球磨郡西村赤嶺
自動車運輸業　村上勝
明治四十一年二月十日生

右被告人岩下勘助ニ對スル收賄、同村上勝ニ對スル贈賄各被告事件ニ付昭和十五年十月十五日熊本地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ各被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ執レモ之ヲ棄却ス

【理由】

各被告人辯護人山本茂雄上告趣意書第一點、原判決ハ法律ノ解釋ヲ誤リタル違法アリ原判決ハ「被告人勘助ハ大正十二年熊本縣土木兼道路技手ヲ拜命シ昭和十四年六月中旬ヨリ同十五年四月八日ニ至ル迄同縣直營ニ係ル球磨郡西村高柱川砂防工事ノ現場監督主任トシテ同工事ニ要スル人夫ノ雇工事用材料ノ受拂保管部從業員雇入人夫ノ指揮監督ニ從事シ居リタルモノ被告人享ハ同十四年一月十八日同縣土木助手ヲ拜命シ同年六月被告人勘助ト共ニ前記工事場ニ派遣セラレ同十五年三月十八日同縣土木工手ヲ命セラレ同年四月二十九日ニ至ル迄被告人勘助指揮ノ下ニ同人ヲ補助シテ右工事一切ノ事務處理從業員ノ監督ニ居リタルモノ、被告人勝ハ自動車運輸業者ニシテ同十四年八月頃雇入人夫ノ形式ニヨリ前記高柱川砂防工事用セメントノ保管場所ナル西村驛前丸通運遠店倉庫ヨリ右工事現場迄該セメント運搬方ヲ引受ケ同年九月頃ヨリ被告人勘助享ノ指揮監督ノ下ニ其ノ運搬ニ從事シ居リタルモノナリト認定シ原判決摘示第一ノ（一）乃至（十三）ノ饗應ヲ贈收賄ト認定セリ、然レトモ被告人勝カ勘助享ニ對シ饗應ヲ爲シタル日時ニ於テ被告人勘助享ハ何レモ熊本縣土木部河港課勘務ノ技手或ハ工手トシテ球磨縣西村高柱川砂防工事監督ニ出張中ナリシコト被告勘助ニ對スル第一回檢事聽取書ニ徴シ明白也而シテ熊本縣廳處務細則總務部長學務部長經濟部長土木部長警察部長及知事官房主事並各課長事務代決規定（昭和十一年九月十五日達第一〇五號）ニヨレハ土木部河港課ノ分掌事務ハ一、河川港灣ニ關スル事項二、砂防ニ關スル事項三、水利及水利權ニ關スル事項四、公有水面ニ關スル事項五、災害土木ニ關スル事項ニ限ラレ土木部監理課ノ分掌事務ハ一、土木部所屬ノ豫算經理ニ關スル事項二、土木部各課所管ニ屬セサル事項ト規定セラル卽チ之ニ依レハ河港課ノ事務ハ專ラ技術方面ノ事務ニシテ土木部所屬ノ豫算經理ニ關スル土木部監理課ノ事務ナリトス從テ被告人勘助ハ縣ヲ代表シテ工事用セメントノ運搬請負契約ヲ締結スルノ權限ナキ者ナリ斯ル請負契約ハ土木部監理課又ハ總務部會計課ノ爲スヘキ處ナリ今被告勝對勘助間ノセメント運搬契約ノ性質ヲシスルニ原審公判ニ於ケル被告人勘助ノ被告人勝ハ每日工事場ニ出テ必ス勤務セサルヘカラサルモノニアラス工事ニ支障ナキ樣セメントヲ現場倉庫ニ搬入スレハ足ル自由ナル立場ニ在リシ旨ノ供述トセメント一袋ヲ金十五錢ノ運賃ニテ事所要ノ一萬一千餘袋全量ノ運搬ヲ約セル點ヨリ考慮シテ其請負契約ナルコト明ニシテ被告人勘助カ表面人夫ノ形式ヲ取リタルハ運賃卽請負代金支拂ノ方法ヲ合法化センカ爲ナリ此點第一審公判ニ於テ被告勘助カ「形式ハ人夫トシテ雇ツテ居リマシタカ實際ハ人夫デハナク請負テアリマシタ私ノ權限デハ請負契約ハ出來マセヌノデ一々縣ノ許可ヲ受ケテ居テハ面倒テアリマシタカラ左樣ニシテ居タノテアリマス」ト供述セルニヨリテモ明也被告勘助ハ稱宮義信、遠山アキノ等ニ對スル繩代金ノ支拂或ハ古里榮ニ對スル田地ノ損料支拂等何レモ人夫賃支拂ノ形式ヲ以テ爲セルコト同人ニ對スル司法警察官ノ總取書及記錄中ノ始末書ニ依リ明也從テ運賃支拂カ人夫賃ノ形式ニテ爲サレタリトスルモ被告勝カ人夫トシテ工事ニ雇ハレタルモノト見ルヘカラス既ニシテ被告勘助ニセメント運搬契約締結ノ權限ナク又被告勝カ人夫ニアラサル以上同人カ被告勘助又ハ原審相被告享ノ指揮監督ヲ受ケルコトナシ工事現場督督ノ技手或ハ工手ハ請負人ニ對シ註文者タル縣ノ代理トシテセメント搬入ノ指圖ハ爲シ得ルモノヲ督督指揮スル權限ナシ卽チ被告勘助及原審相被告享ニ對スル被告勝ノ饗應ハ公務員ノ職務ニ關シテ行ハレタル賄賂ニアラス又被告勘助ニ於テ之ヲ受クルモ收賄ト爲ラス原判決ハ法則ヲ誤ツテ適用セルモノナリト云ヒ

同第二點原判決ハ重大ナル事實ノ誤認アリ被告人勝ハ工事場ニセメント運搬人トシテ出入スル內工事場ニ於テ技手工手頭等ト知己トナリ有利ナル請負ナリシ旨ノ供述記載ヤ被告人勝ノ強制處分ノ訊問調書中ノ「右ノ如ク自分カ兩名ヲ招待シタルハセメント運搬ノ仕事ニ付兩名ヨリ儲ケサセ貰ヒタル其ノ御禮ノ考ト又他ノ仕事ニ付テモ儲ケサセ貰ヒタキ考ヨリ之ヲ爲シタル旨ノ供述記載ヤ被告勝ニ對スル檢事ノ聽取書中「之カ謝禮ノ意味ト將來世話ニナラネハナラス故兎角ヨク世話シテ貰ヒ度イト云フ考ヨリ云々遊興ヲ爲シタル旨ノ供述記載ハ本件遊興ヲ目シテ直ニ賄賂性ヲ帶フルモノト認定スル資料ト爲スニ足ラス何トナレハ可愛カラレテ居リ將來モ可愛カラレタイトノ意ハ取引上御引立ニ預リ御愛顧ヲ被リタリ又將來モ同樣御引立御愛顧ヲ蒙ムール意ナリ此ノ意味ニテ交歡遊宴スルハ社交儀禮ナリ「儲ケサセテ貰ヒタル御禮ヲ爲ス將來モ儲ケサセテ貰ヒタイトノ希望」ト云フ右同意義也古來我國民間ニハ感恩報謝ノ念深キモノアリ業務上利益アレハ夫々關係方面ニ謝恩ノ挨拶ヲ爲シ或ハ物品ヲ贈リ込ハ招宴ス本件ニ於テモ最初被告岩下勘助ヲ招待シタルハ正ニ將來ノ引立愛顧ヲ求ムル社交ニシテ衝後ノ馳走ハ知己友人ノ交友交歡ナリ殊ニ昭和十五年四月三日「一角」ニ於ケル遊興ハ被告勘助ノ送別會ニシテ潤上工手新開工手、高井、久保田兩人夫頭及事務所家主富田良助ノ五人相談ノ上小學校庭ニテ送別會開催セラレ將ニ開宴セムトスル時被告勝過然來合セ前記五人ニ加入ヲ申込ミ列席セルモノニテ被告勝ノ發起ニテ開宴セルモノニアラス被告勝ハ前記五人ト共ニ岩下技手ト本廳引上ニ對シ惜別ノ情ヲ表シ送別ノ意ヲ表シタルモノナリ料亭「一角」ニ於ケル大會モ亦然リ被告人勝カ支拂ヲ爲シタル日ニテ見被告勘助ノ收賄ト見ルハ餘リニモ事實ヲ無視シ理屈ニ馳セタル認定ニシテ之ト最初ノ被告勘助ニ對スル饗應ヲ贈賄トスル認定ニハ少クトモ認定ニ無理アリ（被告勘助ノ收賄ト見ルモ同樣無理也）之等ハ被告人ヲ心服セシムル所以ニアラス亦一般他戒ノ用ニモナラサルナリ殊ニ土木關係ノ技術者カ工事現場ニ於テ監督ノ激務ニ從事スル場合身心ノ過勞ヲ慰スル爲メ同僚關係上互ニ豪放磊落ニ酒ヲ取ルハ常住ノ生活ナリ本件ニ於テハ被告勘助カ村上勝ニ對シ馳走セル部分ハ現ハレス原審第一審檢事聲察悉ク本件酒食遊興ノ代金支拂ヲ被告勝ノミニ委シタリヤ否ヤノミ審理ニ被告人勘助側カ被告人勝ニ對シ何報的馳走ノ事實ノ有無ヲ取調ヘス贈賄トスル認定

○饗應カ社交的儀禮ノ意味ヲモ含ムコトハ賄賂罪ノ成立ヲ妨ケス

命シテ倉庫カラ現場ニ運搬サセテ居リマシタ」トノ記載アルニヨリ認メラルル處ナリ現場監督タル新開工手モ斯クノ如クニシテセメントノ補助占有ヲ爲スモノナリ又一面被告勝モ運送人トシテ運送委託物タルセメントニ付キ代理占有ヲ爲スモノナリ卽チ新開享モ村上勝モ賄有セメントノ上ニ代理占有卽所持アルナリ而シテ窃盜トハ物ニ對スル他人ノ所持ヲ侵シ其ノ意ニ反シテ之ヲ自己ノ所持ニ移スノ謂ナリ本件ハ業務上自己ノ占有セル他人ノ物ヲ横領セルナリ窃盜ト業務横領ト刑期同一ナルモ共犯罪ノ性質ハ著シク異リ共同正犯ノ一人カ身分ナキ場合ハ單純横領ノ刑ヲ科スヘキヲ以テ假ニ被告勝ノ饗應斯ル還境ヨリ本件ハ生ジタリ世上一般人ハ縦令公務員ト酒食ヲ共ニスルモ職務ニ關シ不正ノ要請ヲ爲ササレハ賄賂タラスト解ス賄遺ハ悉ク公務員ノ公正ヲ害スル處アリ此ノ處ヲ生セメンタル者卽賄賂罪ナリト爲スハ獨リ法獨ノミ民衆ノ法律常識ハ斯ル程度迄未タ發達セサルナリ被告勝ハ僅ニ高等小學校ヲ卒業セル程度ノ教養ヲ有セルニ過キス被告勘助モ私立工科學校ヲ出テタルニ過キス前敍高遠ナル刑法理念ヲ解シ還境衆流ニ立ツテ良ク精緻ナル自己批判ヲ爲シ行爲ノ自制ヲ爲シ得ル者ニアラス被告勘助ハ永年熊本縣廳ニ奉職シ職務忠實其成績見ルヘキモノアリ爲ニ難工ヲ唱ヘラレタル百貫簗港事務所長ニ擧ケラレ天明新川改修事務所長ヲ勤メ砂防ニ港灣修築ニ道路橋梁修築ニ手腕ヲ發揮シ稀ナル良技手ナリシ爲メ憲法發布五十周年式典ニ當リテハ熊本縣知事ノ表彰ヲ享ケ高桂川砂工事半ハニシテ更ニ阿蘇郡下ノ大砂防工事ニ派遣セラレントシテ本廳ニ歸任セルモノナリ之等人川村

本件饗應ニ依リ職務ノ公正ヲ害シタル事實ナシ麟テ世相ヲ見ルニ官界ニ於テモ民間ニ於テモ折ニフレ時ニ應シテ饗應ノ行ハルル蕩々タル風ヲ爲ス上級官廳ノ高官ノ巡視ニ下級廳ノ下官カ之ヲ料亭ニ招待シテ數迎ノ宴ヲ開キ經理ノ檢査ニ出張セル官吏カ銀行地方自治體ヨリ饗應セラル民間相互ニ於テモ契約ノ衝ニ當リシ者饗應セラレサルハ稀ナリ所謂「飯ヲ食ハウ」ナル社交手段世ヲ風靡ス何レモ社交儀禮トシテ認容セラレ人トシテ怪ム者ナシ然レトモ其ノ招宴カ職務ニ關セス職務上密接ナシト論シ去ルヲ得ヘキカ彼ヲ是トシ此ヲ非トスル區別ハ元ヨリ容易ナラス斯ル還境ヨリ本件ハ生シタリ世上一般人ハ縦令公務員ト酒食ヲ共ニスルモ職務ニ關シ不正ノ要請ヲ爲ササレハ賄賂タラスト解ス賄遺ハ悉ク公務員ノ公正ヲ害スル處アリ此ノ處ヲ生セメンタル者卽賄賂罪ナリト爲スハ獨リ法獨ノミ民衆ノ法律常識ハ斯ル程度迄未タ發達セサルナリ被告勝ハ僅ニ高等小學校ヲ卒業セル程度ノ教養ヲ有セルニ過キス被告勘助モ私立工科學校ヲ出テタルニ過キス前敍高遠ナル刑法理念ヲ解シ還境衆流ニ立ツテ良ク精緻ナル自己批判ヲ爲シ行爲ノ自制ヲ爲シ得ル者ニアラス被告勘助ハ永年熊本縣廳ニ奉職シ職務忠實其成績見ルヘキモノアリ爲ニ難工ヲ唱ヘラレタル百貫簗港事務所長ニ擧ケラレ天明新川改修事務所長ヲ勤メ砂防ニ港灣修築ニ道路橋梁修築ニ手腕ヲ發揮シ稀ナル良技手ナリシ爲メ憲法發布五十周年式典ニ當リテハ熊本縣知事ノ表彰ヲ享ケ高桂川砂工事半ハニシテ更ニ阿蘇郡下ノ大砂防工事ニ派遣セラレントシテ本廳ニ歸任セルモノナリ之等人川村

武夫ノ供述ニヨリ明ナリ而シテ同人ハ昭和十五年ニ至リ將ニ愚給年限ニ達シタルニ此ノ事件ノ爲メ受給權ヲ失ヒタリ既ニ饗應之大ナル刑罰ナリ勘助ノ受ケタルハ昭和十四年九月ヨリ同十五年四月ニ至ル八ケ月間ニ僅々八十七圓六十七錢ニ過キス誠ニ白玉ノ細瑾ト云フヘク犯情誠ニ憫諒スヘシ過去ノ功勞ハ一朝ニシテ水泡ニ歸シ今ヤ倒圃ノ人クラムトス彼ハ妻子ナリ養家ノ名譽ヲ毀損セルヲ痛感シ血涙ヲ呑ンテ離緣ノ申出ヲ爲セリ然レトモ養父モ妻モ之ヲ肯セス泣イテ之ヲ止ム鳥鳥ノ至情以テ被告ノ改悛還善ヲ助ケントス被告勝モ叔父經營ノ農園ニ到リテ土ニ親シミ還善ノ實ヲ擧ケツツアリ帝國今ヤ非常ノ變局ニ遇ヒ被告勝ノ自動車運轉又ハ木工ノ技術被告勘助ノ土木工學上ノ技術ハ將ニ大ニ用ユヘキモノナリ今此等兩人ニ對シ暫ク實疾ヲ科スルヲ猶豫シ適當ナル訓戒ヲ加ヘ自戒ヲ促サハ皇國民トシテノ自覺ノ下ニ感憤奮起シテ善良有爲ノ材タルニ至ルヤ必セリ殊ニ被告勘助ニ對スル原審言渡刑ハ懲役二ケ月ニシテ未決拘留日數二十五日ヲ本刑ニ算入アリ然ラハ卽チ服役スヘキ日數ハ僅カニ三十五日ナリ抑々自由刑ハ自由剝奪ニ因リ犯人ノ心裡ヲ強制シ以テ改過還善セシムルヲ目的トス僅々三十五日程度ノ拘禁カ果シテ改善ニ役立ツヘキカ又威赫ノ效果アルヘキカ思フニ其效果アルヘキカ思フニ其效果少クシテ反ツテ受刑者ノ將來ニ對シ社會ト隔絶スルニ因リ自暴自棄ニ陷ラシムル危險ヲ導キ且又ソレカ爲ニ社會自身ノ爲ニモ再犯ノ危險ヲ導クニアラサルナキカ更ニ之ヲ行刑ノ方面ヨリ見ルニ我ノ國刑務所ハ何レモ其收容設備不充分ニシテ收容者ハ極メテ多數ナニ矛盾アリ數化ノ方面ヨリ

【大審院判決全集、第八輯三五〇】

ニ引張リ行ク性質ナリ人夫頭高井農喜ノ如キハ最モ其相手ニセラレ毎日缺カサス自ラ二升三升ト持參シテ高井宅ニ押掛ケ相手セシメ相當豪酒ノ高井モ遂ニ健康ヲ害シ村上ノ來訪ヲ避ケン爲メ小型自動車ノ通セサルム山奥ニ居ヲ移シタル事實アリ又被告勝カ昭和十四年九月以降同十五年四月頃ニ於テ料亭河鹿ニ於テ遊興セル回數ハ二十數回ニ上リ其內被告勘助ノ同席ハ五回ニシテ其他ハ高井岡村ノ人夫頭等ナリ此等ノ點ヨリ見ルモ本件飲酒遊興カ職務ニ關シタル贈收賄ナリト認定スルハ重大ナル事實ノ誤認アリト信スヘキ顯著ナル事由ア　モノナリ裁判上自白元ヨリ良證明憑ナリ然レトモ其因テ生シタル所以ヲ窺ヒ追及又追及守株待兎ニ出テタルモノハ捨ツヘキ也金屑貨シト雖モ眼ニ落チテ醫ト成ル以上諸點ヨリ原判決引用ノ被告人等ノ自白ヲ解剖スルトキ霊散霧消殘ル無キヲ見ルナリト云ヒ

同第三點原判決ハ被上告人勝カ原審相被告享ト共謀ノ上丸通運送店倉庫ニ於テ高柱川砂防工事現場監督主任保管ノ熊本縣所有セメントノ占有ハ何人カ爲セリヤ工場ノ監督ニ出張セル縣吏員中ノ主任之ヲ爲セリ而シテ事實上其主任ノ下ニ隷屬スル工事モ亦補助的ノ第　次的ニ之ヲ占有シ自由ニ取出シ得タルナリ之彼告人勘助ニ對スル檢事聽取書ノ（第一回）ニ同人ノ供述トシテ「而シテ本來ナラハ私ノ出荷命令カ無ケレハ倉庫カラセメン　ヲ出セナイ譯ニナツテ居リマスカ一々傳票等テ命令モ出來マセヌノデ工事場ノ現場監督カ工事上必要ニ應シセメントノ專屬運搬人村上勝ニ

スルモ短月日ニ敎化改善セシムルハ不可能ト云フヘク多數ノ收容ノ爲ニ起ル無秩序犯罪的ノ感染ハ深刻ナル犯罪ノ原因ヲ作ル場合多シト謂フヘシ然ラハ僅々三十五日ノ短期自由刑ニ服セシムルヨリハ寧ロ刑ノ執行ヲ猶豫シテ心裡强制ニ因ル改悛自新ヲ待ツニ如カスト而シテ被告勘助ハ判任四級ノ縣吏ニシテ相當ノ敎養アリ品格アル者ナレハ此方法ニ依リ充分ニ改悛セシメ得ル見込アリト謂フヘキヲ以テ刑ノ執行猶豫將來アラシムルコソ最適ノ處置ト謂フヘシ以上ノ諸點ヨリシテ被告勘助ニ對スル原判決ノ科刑ハ量定極メテ不當ナリト思料スルニ足ル被告勝ニ對スル刑ノ量定亦著シク不當ナリト云フニ在レトモ原判決擧示ノ各當該證據ニ徴スレハ原判示冒頭及同第　ノ被告人村上勝ノ勘賄同第二ノ被告人岩下勘助ノ收賄同第三ノ被告人村上勝ノ窃盜ノ各犯罪事實ハ孰レモ優ニ之ヲ證明スルニ足リ殊ニ原判示冒頭事實ニ依レハ孰レモ同判示ノ如ク本件犯行當事被告人岩下勘助ハ熊本縣土木兼道路技手ニシテ同縣直營ニ係ル球磨郡西村高柱川砂防工事ノ現場監督主任トナリ同工事ニ要スル人夫ノ雇入、解雇、工事用材料ノ受拂竝保管、部下從業吏員雇入、人夫ノ指揮監督ノ職ニ當リ居リシ者、原審相被告人新開享ハ同縣土木工手トシテ被告人岩下勘助指揮ノ下ニ同人ヲ補佐シテ前示砂防工事ニ關スル一切ノ事務ノ處理竝從業員ノ監督ニ從事シ居リタル者、被告人村上勝ハ自動車運輸業者ニシテ雇入人夫ノ形式ヲ以テ前示砂防工事用セメントノ原判示運搬方ヲ引受ケ被告人岩下勘助竝前記新開享ノ指揮監督下ニ雇入人夫トシテ該運搬ノ職ニ當リ居タル者ナルコ

ト孰レモ明白ナルノミナラス且記錄ニ徴スレハ本件砂防工事ハ熊本縣道路工事執行令第二條ニ依ル工事ナルコトヲ認メ得ラルルカ故ニ同縣土木工事直營內規ニ基キ被告人岩下勘助ハ原判示現場監督主任トシテ原判示冒頭ノ如キ人夫ノ形式ニ於テ被告人村上勝ヲ雇入ルルニ付正當ノ權限ヲ有シタルモノト云フヘシ從テ原判示第一ノ(一)乃至(十三)ノ被告人村上勝ノ各饗應同第二ノ被告人岩下勘助カ該饗應（原判示第　ノ(一)乃至(八)）ノ意味ヲ諒承シテ之ヲ受ケタルコトハ原判示ノ如ク被告人村上勝ニ對シテハ刑法第百九十八條第一項第五十五條ノ贈賄罪ノ連續一罪被告人岩下勘助ニ對シテハ同法第百九十七條第　項前段第五十五條ノ收賄罪ノ連續一罪ヲ各構成スルコト敢テ多言ヲ要セサルヘク右原判示第一ノ(一)及(八)ノ饗應カ假ニ論旨第二點ニ於ケルカ如キ社交的ノ儀禮ノ意味ヲモ包含セラレタリトスルモ之カ職務ニ關スル謝禮等原判示ノ如キ趣旨ヲ併有スル以上原判示第一、第二ノ犯罪ノ成立ニ何等ノ消長アルコトナシ又原判示第三ノ(一)乃至(六)ノ各セメントカ原判示ノ如ク現場監督主任ノ保管ニ係ル熊本縣所有ノモノナリシコトモ亦何等疑ナキトコロニシテ記錄ト精査檢覈スルモ以上原判決ノ事實認定ニ重大ナル誤認アリト疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルコトナシ加之原審カ所論證人高井農喜ノ取調申請ヲ却下シタルハ其ノ必要ヲ認メサリシニ依ル當然ノ職權行使ナリト解スヘキヲ以テ其ノ間審理不盡等何等違法ノ廉アルヲ見ス更ニ記錄ニ照シ犯情其他諸般情狀ヲ斟酌商量スルモ被告人兩名ニ對スル原判決ノ量刑ニ付甚シク不當ナ

ノ森信二ノ檢事ニ對スル供述ハ事實ニ非ス從テ原判決ノ虛無ノ證據ヲ斷罪ノ資ニ供セル違法アリト云フニ在リ

然レトモ原判決引用ノ第一審第一回公判調書中ノ所論新開享ノ供述記載ハ其ノ摘示ノ全文言ヲ證據ニ供シタルモノニシテ所論ノ如ク同供述記載中ニ有スル「窃ミ出シ云々」ノ語句ノミヲ捉ヘテ斷罪ノ資料ニ供シタルモノニ非スト解スルヲ正當トスヘク又同引用ノ所論森信二ニ對スル橋事聽取書中ニハ原判決引用ノ如キ供述記載アルニ依リ原判決ハ右供述記載部分ヲ證據トスルノ價値アリトシテ適法ニ引用シタルモノト認ムヘキカ故ニ之ヲ目シテ虛無ノ證據ヲ採用シタルモノト云フヘカラサルヤ勿論ニシテ以上孰レノ點ニ於テモ原判決ニハ採證上何等所論ノ如キ違法アルコトナシ論旨ハ全ク理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事田口環關與

昭和十六年二月二十六日

大審院第三刑事部

裁判長判事　豐水道雲

判事　神原昔透

判事　池田確二

判事　小林四郎

判事　安齋保

○公定價格ノ定マレル品種ト巾ニ於テノミ異ル織物ノ公價ハ按分ニ依リ算定ス（例）

昭和十四年石川縣告示第百九號ニ依レハ絹紬ノ品種十四及付巾二九吋長五〇

【大審院判決全集、第八輯三五一】

◎公定價格ノ定マレル品種ト中ニ於テノミ異ル織物ノ公價ハ按分ニ依リ算定ス(例)

碼ニ對シ生產者元賣業者最終卸賣業者及小賣業者ニ付各販賣價格ノ定アリ中三三吋ノモノニ付直接ノ規定ナキ如シト雖該絹紬生地ノ實質ニ於テ中二九吋ノモノト按分シテ販賣價格ヲ算出シ得ヘキ場合ニハ右縣告示ノ精神ニ照シ其ノ適用ヲ爲スヘキモノトス

昭和十五年(れ)第一四三二號

判　決

本籍　福井市下北野町二十一番地ノ四十

住居　京都市上京區小山上花ノ木町十四番地

人絹織物仲介業

中田春三

明治二十九年十一月十日生

右國家總動員法違反被告事件ニ付昭和十五年十一月十四日京都地方裁判所ニ於テ言渡シタリ第二審判決ニ對シ被告人ノ上告ヲ爲シタノ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理　由】

辯護人鍋島德太郎上告趣意ハ原判決ハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルカ又ハ判決ニヨリ定マリタル被告事件ノ事實ニ付キ不當ニ法令ヲ適用シタルカノ違法アルモノト信スト原審京都地方裁判所ハ被告ニ對スル國家總動員法違反被告事件ニ付キ昭和十五年十一月十四日被告ニ對シ懲役三月ニ處スル旨ノ判決ヲ爲シ其理由ニ於テ被告人ハ同書地住居ニ於テ人絹織物仲次業ヲ營ムモノナルトコロ石川縣ニ於ケル絹紬ノ販賣價格ハ昭和十四年同縣告示第百九號ニ依リ同シク人絹對二重ノ販賣價格ハ同年同縣告示第八百六十號ニ依リ夫々指定セラレタル品種ニ於テノミ異ル織物ノ公價ハ按分ニ依リ算定ス(例)

拘ラス法定ノ除外事由ナクシテ右價格ヲ超エ(一)昭和十四年十二月十日及同月十五日ノ二回ニ亘リ石川縣江沼郡大聖寺町織物商大島忠方ニ於テ同人ヨリ人絹二羽重生地天巾六丈七尺ノモノ)合計二百二十疋ヲ代金合計千百九十二圓(超過額二百八十七圓八十錢)ニテ買受ケ(二)同年十二月十五日頃ニ同ニ亘リ右大島忠方ニ於テ同人ヨリ絹紬生地(千四匁付三三吋巾五〇碼ノモノ)合計六百疋ヲ代金合計二萬六千七百十三圓三十五錢(超過額四千五百四十三圓三十五錢)ニテ買受ケ夫々其頃代金支拂ヲ爲シタルモノニシテ以上ハ犯意繼續ニ係ルモノナリ證據ヲ挨スルニ犯意繼續ノ點ヲ除ク其餘ノ判示事項ハ被告人ノ當公廷ニ於ケル判示同旨ノ供述ニ依リ之レヲ認メ犯意繼續ノ點ハ被告カ短期間內ニ同種ノ行爲ヲ反覆累行シタル事跡ニ徵シ之レヲ認ム法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲中(一)ノ點ハ各價格等統制令第七條第二十一條昭和十四年石川縣告示第八百六十號ニ(二)ノ點ハ各價格等統制令第七條第二十一條昭和十四年石川縣告示第百九號ニ違反シ夫々國家總動員法第二三條第十九條ニ該當スルトコロ以上ハ犯意繼續ニ係ルヲ以テ刑法第五十五條ニ依リ連續一罪トシ所定ノ刑中有期懲役刑ヲ選擇シ其ノ刑期範圍內ニ於テ被告人ヲ懲役三月ニ處スヘキモノトストノ被告ニ對シ有罪ノ判決ヲ爲シタルモノナリ然ルニ處判示事實(一)ノ絹紬生地(十四匁付三三吋巾五〇碼モノ)ニ付昭和十四年石川縣告示第百九號ニ違反セルヤ否ヤニ付キ案スルニ右石川縣告示百九條ハ昭和十四年五月十日指定セラレタルモノニシテ今同告示絹紬ノ部ニ於テハ之レカ記載ナク從ツテ此率計算ヲ以テ算出スルヲ得サルモノナルヲ以テ算出シタル如クナルカ故ニ更ニ本件ニ付審理スルニ

昭和十五年一月二十日施行セラレタル千葉縣會議員ノ選擧ニ際シ被告人ノ兄花澤壽太郎ハ同縣山武郡ヨリ立候補シ同月四日其ノ屆出ヲ爲シタルモノナルトコロ被告人彥四郎ハ右候補者ニ當選ヲ得シムル目的ヲ以テ右屆出前ナル昭和十四年十二月上旬同郡二川村大字小池日ノ出屋事小川秀方ニ於テ八角昇ニ對シ同候補者ノ爲投票取纏ノ選擧運動ヲ爲ス資金並報酬トシテ金二百圓ヲ供與シ以テ一面立候補屆出前ノ選擧運動ヲ爲シタリ

右ノ事實ハ第一回原審公判調書中ノ判示同趣旨ノ供述記載ニ依リテ之ヲ認ム

法ニ照スニ被告人彥四郎ノ所爲中金錢供與ノ點ハ府縣制第四十條衆議院議員選擧法第百十二條第一項第一號ニ立候補屆出ノ選擧運動ハ府縣制第三十九條第四十條衆議院議員選擧法第九十五條ノ二第百二十九條ニ該當スルトコロ以上ハ一個ノ所爲ニシテ數個ノ罪名ニ觸ルルカ故ニ刑法第五十四條第一項前段第十條ニ從ヒテ重キ金錢供與罪ノ刑ニ依リ所定ノ罰金刑ヲ選擇シテ被告人ヲ罰金八百圓ニ處シ右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ同法第十八條ニ則リテ金拾圓ヲ一日ニ換算シタル期間被告人彥四郎ヲ勞役所ニ留置スヘキモノトス

因テ刑事訴訟法第四百四十七條第四百四十八條第四百五十五條ニ依リテ主文ノ通判決ス

檢事黑川涉關與

昭和十五年二月二十七日

大審院第二刑事部

裁判長判事　織田嘉七

判事　岸　達也

判事　齋藤三郎

判事　宮內聽太郎

判事　田中龜

○縣會議員選擧違反ニ付キ判決破毀

昭和十五年(れ)第一〇三二號

判　決

本籍竝住居　千葉縣山武郡土氣町土氣千六百二十七地番地

運送業

花澤彥四郎

明治十七年一月十五日生

右縣會議員選擧違反被告事件ニ付昭和十五年八月十日千葉地方裁判所カ言渡シタル判決ニ對シ被告人ヨリ上告申立アリ本院ハ昭和十五年十一月四日事實審理開始決定ヲ爲シタルニヨリ更ニ審理判決スルコト左ノ如シ

原判決中被告人花澤彥四郎ニ關スル部分ヲ破毀ス

被告彥四郎ヲ罰金八百圓ニ處ス

右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ金十圓ヲ一日ニ換算シタル期間被告人ヲ勞役場ニ留置ス

【理　由】

辯護人鵜澤總明上告趣意第三點辯護人石井直作上告趣意書第三點辯護人石橋信上告趣意書及辯護人赤井幸夫上告趣意書第五點ノ理由ニ付キ判決ス

◎縣會議員選擧違反ニ付キ判決破毀

檢事黑川涉關與

昭和十六年二月二十七日

大審院第二刑事部

裁判長判事　織田嘉七

判事　齋藤三郎

判事　宮內聽太郎

判事　田中龜

○落手紙ノ方法ニ依リテモ脅迫罪ハ成立(例)

落手紙ハ單ニ戲謔ニ出テ人ヲシテ畏怖心ヲ生セシムルモノナシト看ル能ハス優ニ財産上畏怖ノ念ヲ生セシメ得ルモノナリ而シテ落手紙ヲ以テ爲ス脅迫ノ方法トシテモ拾得セラルヘキ蓋然性アルモノナレハ犯意繼續ノ如クニヲ拾得スル者アルニ至リ茲ニ爲ス脅迫罪ノ被害者ハ特定ス

【參照條文】刑法二二二條

同二二三條

昭和十五年(れ)第一四四七號

判　決

本籍竝住居　盛岡市東中野區第三地割字鉈屋町百三十番地

無職

伊藤正二

大正二年一月一日生

右脅迫被告事件ニ付昭和十五年十一月二十一日盛岡地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ヨリ上告ヲ爲シタル因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理　由】

辯護人石川金次郎片山哲上告趣意書第一點原判決ハ法律ノ適用ヲ誤リタル違法アリト信ス卽チ刑法第二百二十二條ニハ「人ヲシテ義務ナキ事ヲ行ハシメ」ト規定セリコレハアル特定ノ人ヲシテソノ人

碼ニ對シ生產者、元賣業者、最終卸賣業者及小賣業者ニ付各販賣價格ノ定アリ中三三吋ノモノニ付直接ノ規定ナキ如シト雖、該絹紬生地ノ實質ニ於テ中二九吋ノモノト按分シテ算出シ得ヘキ場合ニハ右縣告示ノ精神ニ照シ其ノ適用ヲ爲スヘキモノトス(大審院昭和十五年(れ)第一四三二號同年十一月十四日判決參照)

原判決ハ右ノ點ニ付キ法令ノ適用ヲ誤リタル違法アリ破毀ヲ免レス

仍テ刑事訴訟法第四百四十七條第四百四十八條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

◎縣會議員選擧違反ニ付キ判決破毀

○落手紙ノ方法ニ依リテモ脅迫罪ハ成立（例）

ハ爲スヘキ義務ナキニカカハラスソノ義務ヲ行ハシメタル場合ヲ指スモノナリアル特定人ヲ指定シソノ人ヲシテ法律上ノ義務タル行爲ヲナサシメタル場合　限ルヘキ趣旨ナリ本件ニ於ケル被告人ノ行爲ハ果シテ特定ノ人ヲシテ法上ノ義務タル行爲ヲナサシメルタメニ脅迫シタルモノナリヤ甚タ疑ハシキ次第ナリト雖モ更ニ分說セン(1)コノ手紙ハ落シ手紙ナリ宛名ナシ和田乙松其ノ他ノ者ノ店頭等ニ設ケ置キタリト雖モコレハ單ナル落シ手紙ナルカ故ニ和田乙松等ニ宛タルモノニ非ス和田乙松カ之ヲ拾ヒ之ヲ讀ミタリト云フコトハ偶然ノ機會シテコレハ反古同樣ニ取扱ハレルカモ知レヌ手紙ナリ被告人ハ和田等ヲ特定シテ直接ニ脅迫セント考ヘテ落シ手紙ヲナシタルモノニ非ス單ニ來ルコトアルヘキ偶然ノ機會ヲ待チシニ過キス依ツテ被告人ノ手紙ヲ拾ヒタル不特定人ヲ脅迫セントスルカ如キ漫然タル脅迫狀即チ相手方ヲ特定セサル脅迫ノ場合ハ本條ノ適用ノ外ナリト思惟ス(2)「義務ナキ事ヲ行ハシメ」ノ中義務ト事トハ關連スルモノニシテコノ義務ト事トハ共ニ法律ニノ義務行爲ナルコト明カナリ卽チ法律行爲ナラサルヘカラス所謂單ナル事實ノ行爲ニ非ス「コノ手紙ノ拾ヒ主ハ吉田善太郎方ニ屆ケヨ」トイフカ如キ事ハ果シテココニ謂フ法律上ノ效果ヲ發生スル義務ト事ナリヤコレハ明白ニ單ナル事實行爲ナリ手紙ヲ屆ケルカ如キコトハ未成年者ハ勿論無能力者ト雖モ之ヲナシ得ルモノニシテ所謂法律上ノ義務ニ非ス法文ニ若シ「爲スノ要ナキ事ヲ行ハシメ」トアルナラハ落シ手紙ヲ屆ケルヘキタメニ脅迫シタル場合ハ本件ノ中ニ入ルヤモ知レサルカ義務ノ文字ヲ使用シ居レル以上本文ノ趣旨ハ義務ナキニ義務ヲ行ハシメタルモノト解釋セサルヘカラス故ニ被告人ノナシタルカ如キ事項ハ決シテ拾主ヲ脅迫シタルモノトシテ本條ニヨリ處斷スヘキ筋合ノモノニ非スト思惟ス原判決ハ人ト義務ト事ノ意義ヲ誤解シタル違法アルカ故ニ破毀ヲ免レスト信ス

第二點、原判決ハ落シ手紙ノ文意ヲ誤解シ事實ノ認定ヲ誤リタル違法アリト信ス卽チ(1)原判決認定ノ如ク被告人ハ「幼少ノ頃嚙息症ヲ患ヒ身體虛弱ナルカ故ニ第一審判決認定ノ通リ性質偏狹ニシテ怨恨ノ情強ク」ナルコトハ常然ノコトト思ハルル從ツテカカル非常識極マル計畫ヲ立テ普通人ノ到底ナシ得サル落シ手紙ノ方法ヲ以テ佐々木ツタカツノ兩名ヲ町內ヨリ他ヘ轉住セシメントセシモノニシテ憎ムヘシトイフヨリモ寧ロソノ變質ト病氣ヨリ來ル非常識サニ惹然タラサルヲ得サルモノナリカカル病弱變質者ニ對シ實刑ヲ科スルハ刑ノ量定餘リニ重キニ過クルモノアリト謂ハサルヘカラス(二)病弱偏狹ヨリ來ル脅迫ノ方法ヲモケケハ何人モソレハ實行不可能ト直チニ斷定シ得ル程滑稽極マルモノニシテ正氣ノ沙汰トハ思ハレスカカル兒戲ニ類セル方法ヲ講シ自己ノ滿足ヲ得シ程度ノモノタルカ故ニソノ惡意積極的ノ脅迫ナリトシテ處斷スルコトハ刑ノ量定重キニ過クルノ違法アリト謂ハサルヘカラス3)シカモ脅迫セントセシ目的ハ金錢ヲ得セントセシニアラス又不當ノ利益ヲ得ントセシニ非ス病氣ヨリ來ル偏狹性ノ表現ニシテ之ヲナスコトニヨル自己ノ滿足ノ程度ニ過キスシカモ問題ノ中心ハ二人ノ老女ヲ他ヘ轉住セシメントセシコトカ發端ナリ他愛モナキ兒戲ニ類セシコトナルカ故之ニ實刑ヲ科セントスルハ刑ノ量定重キニ過クルノ違法アリト信ス(4)前述ノ通リ被告人ハ病弱者ナリ未タ企業ニ從事シ得サル程ノ者ニシテ病弱ヨリ來ル偏狹性ノ持主ナリノミナラス重キ喘息症ヲ患ヒ息カツマル程ノ重患ニ陷ルコトアリトイフカカル人物カ一時ノ思ヒ違ヒヨリナセシ兒戲ニ類セシコトシカモ放火ナトノ大ソレタコトヲナシ得サル人物ニ實刑ヲ科スルハコレ又刑ノ量定重キニ過クルノ違法アルモノト思ハサルヘカラス以上ノ理由ニヨリ被告人ニ對シテハ何卒御同情ヲ賜ハリ度既ニ前非ヲ悔悟シ深ク謹愼シ居レリトノコトニツキ是非トモ原判決破毀ノ上執行猶像ノ恩典ヲ與ヘラレンコトヲ

變動スル次第ナリト云フニ在レトモ記錄ヲ精査シ諸般ノ事情ヲ斟酌スルニ原判決ノ被告人ニ對スル刑ノ量定ヲ目シ情狀ニ比シ甚シク不當ナリト思料スルニ足ルヘキ顯著ナル事由ナク論旨ハ其ノ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事黑川涉關與

昭和十六年二月二十七日

大審院第二刑事部

裁判長判事　織田嘉七
判事　岸　達也
判事　齋藤三郎
判事　宮內聽太郎
判事　田中參

○一宣誓ノ下ニ數個ノ反實驗陳述ヲ爲シタル場合ハ單一ノ僞證罪（例）

一個ノ民事訴訟事件ノ一ノ審級ニ於テ證人カ自己ノ實驗ニ反スル數個ノ供述ヲ爲シタルトキト雖モ是等ノ陳述ニシテ單一宣誓ノ下ニ爲サレタルモノナルトキハ相合シテ本來的單一ノ僞證罪ヲ構成スルモノニシテ其ノ各陳述毎ニ各別ナル僞證罪ヲ構成スルモノニ非ズ【參照條文】刑法一六九條判決

昭和十五年(れ)第一二九八號

判決

本籍石卷市石卷本町五十二番地
住居同市石卷立町五十五番地
周旋業
千田長三郎
明治七年七月二日生

右僞證法律事務取扱ノ取締ニ關スル法律違反被告事件ニ付昭和十五年十月十六日仙臺地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ニ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

辯護人須田吉衞上告趣意書

第一點、原判決カ被告人ニ對シテ僞證罪ニ問擬認定シタル點ハ「第二昭和十五年五月七日仙臺區裁判所ニ於テ原告泉滉被告尾形留八郎ノ昭和十四和(ハ)第六三一號報酬金請求事件ノ宣誓シタル證人トシテ自分ハ尾形留八郎ヨリ幸田喜藏ニ對スル破産申立前前記二千圓ノ債權ノ取立ヲ尾形ヨリ賴マレタル事ナク又自分ヨリ右債權ヲ取立テヤル旨ノ話ヲ爲シタルコトナシ泉辯護士ニ右破産事件ヲ依賴スルニ付テハ自分ハ尾形ニ仙臺辯護士會ノ規則ヲ見セテ報酬ノ說明ヲ爲シタルトコロ同人ハ規定ノ報酬及實費ハ出ス旨盡僞ノ陳述ヲ爲シ以テ僞證シタルモノナリ」トノ公訴事實卽チ檢事ノ公判請求書ノ所謂「被告人ハ昭和十五年五月七日仙臺區裁判所ニ於テ原告泉滉被告尾形留八郎間ノ報酬金請求事件ノ宣誓シタル證人トシテ曩ニ被告ハ尾形留八郎ヨリ同人カ幸田喜藏ニ對シ有シタル二千圓ノ貸金取立方ヲ訴訟費用等ハ被告人負擔トシ取立金ノ半金ヲ受クル約定ノ下ニ請負ヒ辯護士ヲ雇ヒ上ケテ數年間ニ亘リ石卷區裁判所ニ轉付命令ヲ申請シ及破產宣告ヲ申立ツル等訴訟シ來リ昭和十四年四月下旬頃右兩者間ニ千圓ニテ和解スルマテノ之カ示談交涉ニモ關與奔走シ且同年五月八日頃石卷市仲町尾形方ニ於テ尾形カ幸田ヨリ受取リタル示談金千圓ノ內金五百圓ノ半分二百五十圓ヲ貰ヒ受ケタル二拘ハラス(イ)此破產取立ノ半額ヲ私ハ被告(尾形)カラ貰フト云フ約束ハシマセヌ(ロ)破產事件ハ結局示談ニナツタト云フ事ヲ去年ノ二月六日庄司辯護士カラ聞キマシタ私ハ此ノ示談ニ付仲ニ入リマセヌ示談後私ハ被告(尾形)カラ二百五十圓受取ツタコトカアリマセヌ(ハ)破產申立前此ノ債權ノ取立ヲ被告(尾形)カラ賴マレタコトハアリマセヌ私ノ方カラ取立テテヤルト云フ話モシマセス(ニ)愈々示談カ出來タ時ハ立チ會ヒマセヌ去年ノ四月二十一日私ハ被告(尾形)ノ家ニ會合シタコトカアリマセヌ私ハ被告(尾形)カラ全然金ヲ受取リマセヌトノ虛僞ノ供述ヲ爲シタルモノナリ」云々ニ對照スレハ被告人カ原審ニ於テ僞證罪ニ問ハレタ部分ハ結局敍上公判請求書第三ノ(ハ)項ノミニシテ他ハ全部無罪ト爲リ新タニ「泉辯護士ニ右破產事件ヲ依賴スルニ付テハ自分ハ尾形ニ仙臺辯護士會ノ規則ヲ見セテ報酬ノ說明ヲ爲シタルトコロ同人ハ規定ノ報酬及實費ハ出ス旨盡僞ノ陳述ヲ爲シ以テ僞證シタルモノナリ」トノ公訴事實卽チ檢事ノ公判請求書ノ所謂「被告人ハ昭和十五年五月七日仙臺區裁判所ニ於テ原告泉滉被告尾形留八郎間ノ報酬金請求事件ノ宣誓シタル證人トシテ曩ニ被告ハ尾形留八郎ヨリ同人カ幸田喜藏ニ對シ有シタル二千圓ノ貸金取立方ヲ訴訟費用等ハ被告人負擔トシ取立金ノ半金ヲ受クル約定ノ下ニ請負ヒ辯護士ヲ雇ヒ上ケテ數年間ニ亘リ石卷區裁判所ニ轉付命令ヲ申請シ及破產宣告ヲ申立ツル等訴訟シ來リ昭和十四年四月下旬頃右兩者間ニ千圓ニテ和解スルマテノ之カ示談交涉ニモ關與奔走シ且同年五月八日頃石卷市仲町尾形方ニ於テ尾形カ幸田ヨリ受取リタル示談金千圓ノ內金五百圓ノ半分二百五十圓ヲ貰ヒ受ケタル二拘ハラス(イ)此破產取立ノ半額ヲ私ハ被告(尾形)カラ貰フト云フ約束ハシマセヌ(ロ)破產事件ハ結局示談ニナツタト云フ事ヲ去年ノ二月六日庄司辯護士カラ聞キマシタ私ハ此ノ示談ニ付仲ニ入リマセヌ示談後私ハ被告(尾形)カラ二百五十圓受取ツタコトカアリマセヌ(ハ)破產申立前此ノ債權ノ取立ヲ被告(尾形)カラ賴マレタコトハアリマセヌ私ノ方カラ取立テテヤルト云フ話モシマセス(ニ)愈々示談カ出來タ時ハ立チ會ヒマセヌ去年ノ四月二十一日私ハ被告(尾形)ノ家ニ會合シタコトカアリマセヌ私ハ被告(尾形)カラ全然金ヲ受取リマセヌトノ虛僞ノ供述ヲ爲シタルモノナリ」云々ニ對照スレハ被告人カ原審ニ於テ僞證罪ニ問ハレタ部分ハ結局敍上公判請求書第三ノ(ハ)項ノミニシテ他ハ全部無罪ト爲リ新タニ「泉辯護士ニ右破產事件ヲ依賴スルニ付テハ自分ハ尾形ニ仙臺辯護士會ノ規則ヲ見セテ報酬ノ說明ヲ爲シタルトコロ同人ハ規定ノ報酬及實費ハ出ス旨盡僞ノ陳述ヲ爲シ以テ僞證シタルモノナリ」トノ公訴事實卽チ檢事ノ公判請求書ノ所謂「被告人ハ昭和十五年五月七日仙臺區裁判所ニ於テ原告泉滉被告尾形留八郎間ノ報酬金請求事件ノ宣誓シタル證人トシテ曩ニ被告ハ尾形留八郎ヨリ同人カ幸田喜藏ニ對シ有シタル二千圓ノ貸金取立方ヲ訴訟費用等ハ被告人負擔トシ取立金ノ半金ヲ受クル約定ノ下ニ請負ヒ辯護士ヲ雇ヒ上ケテ數年間ニ亘リ石卷區裁判所ニ轉付命令ヲ申請シ及破產宣告ヲ申立ツル等訴訟シ來リ昭和十四年四月下旬頃右兩者間ニ千圓ニテ和解スルマテノ之カ示談交涉ニモ關與奔走シ且同年五月八日頃石卷市仲町尾形方ニ於テ尾形カ幸田ヨリ受取リタル示談金千圓ノ內金五

則又ハ審判不可分ノ原則ノ名ノ下ニ一個ノ解ナル誤謬トシテ判決ニ影響ヲ及ホスコト明カナル場合ニ該當スルヤ論ヲ俟タス本件ニ於テ原判決カ「公訴ハ不可分ナク訴訟繫屬ノ效力範圍ハ同一事件ノ全體ニ及フ從テ一個ノ犯罪ハ分離シテ之ヲ起訴スルコトヲ得ス又分離シテ之ヲ裁判スルコトヲ得ス是レ公訴ノ客體タル刑罰請求權カ本來不可分ノモノニシテ事件ハ各個ノ刑罰請求權ヲ單位トシテ成立スルモノナルニ因ル故ニ檢事カ公訴事實トシテ揭ケタル範圍カ同一事件ノ一部ニ過キサル場合ニハ於テモ其ノ公訴ハ法律上當該事件ノ全體ニ對シテ提起セラレタルモノナリ裁判所ハ其ノ全範圍ニ付テ審判ヲ爲ササルヘカラス又裁判所カ事實上審判ヲ爲シタル範圍カ同一事件ノ一部ニ過キサル場合ニテ其ノ裁判ハ法律上當該事件其ノ者ニ對シ爲サレタルモノナリ確定裁判ノ效力（既判力）ハ事件全體ニ及フ之ヲ公訴不可分ノ原則ト謂フ又公訴不可分ノ原則ニ關聯シテ審判不可分ノ原則ナルモノアリ審判不可分ノ原則ハ之ヲ公訴不可分ノ原則ト同義ニ解スルコトアリ斯ル場合ニハ公訴不可分ノ原則ヲ裁判所ノ審判ノ方面ヨリ見タル別名ニ外ナラス（法學博士宮本英修氏刑事訴訟法大綱一五六頁以下參照）ト謂フニアル樣テアル故ニ御院ニ於テモ夙ニ起訴ノ範圍ハ起訴事件ヲ基礎トシ之ト因果若クハ連續ノ關係アルカ爲メ相合シテ一罪ヲ成スヘキ總テノ事實ニ及フヘキモノニシテ起訴事實カ罪トナラス若クハ罪證十分ナラストスルモ既ニ起訴ノ範圍ニ屬シタル案連事實ニ付テハ受訴裁判所ニ於テ之カ審理判決ヲ爲ササルヘカラス（明治四十四年(れ)第二〇二三號同年十一月二十一日第一刑事部判例）トセラレテ通說ヲ

◎一宣誓ノ下ニ為シタル証言ヲ偽証ト為シタル場合ハ単一ノ偽証罪ト為ス（例）

支持セラレタルモノノ如クテアツタカ然ルニ御院ハ其ノ後俄然一変「豫審判事カ檢事ノ公訴事實トシテ明示セサル犯罪行爲ヲ發見シタル場合ニ付同裁判所ニ於テ「臭繃護士ニ原判示ノ破産事件ヲ依賴スルニ付テハ云々」ナル是亦自己實驗ニ反スル陳述ヲ爲シタリト云フニアリテ之ヲ前段說明ノ理論ニ照ストキハ則チ原審ハ本件僞證罪中ニ包含セラルルモノトシテ公判請求書ニ明示セラレタル被告人ノ所爲ヲ認定スルト共ニ之ト相共ニ一罪ヲ成スヘキ被告人ノ他ノ所爲ヲモ認定シタルモノニ外ナラスシテ斯ノ如キハ毫モ起訴ノ範圍ヲ逸脫スル所ナシ（此結論ハ論旨所謂本院判例ノ孰レトモ牴觸スルモノニ非ス）故ニ論旨ハ理由ナシ

同第二點、上告理由第一點ニ指摘シタル如ク被告人ニ對スル檢事提起ノ僞證罪ノ公訴事實中原審ニ於テ有罪ト問擬認定セラレタル點ハ公判請求書第二ノ（ハ）項ノミニ止マリ他ノ部分ハ總テ無罪ト認定セラレタルモ原審ハ特ニ無罪ノ判決ヲ爲サナカツタ惟フニ原判決ハ連續犯ト認メタル數個ノ事實中其ノ一部ヲ無罪トシ他ヲ有罪トシテ刑ノ言渡ヲ爲シタル趣旨ニ外ナラス而シテ刑事訴訟法第三百六十條第一項ニ規定スル有罪ノ理由ヲ付シタル以上ハ其ノ無罪ノ部分ニ付特ニ之レカ無罪ノ言渡ヲ爲ス、要ナシトスルノ見解ニ依ルモノト思ハレ然レトモ（イ）刑事訴訟法第三百六十二條告事件ト爲ラス又ハ犯罪ノ證明ナキトキハ判決ヲ以テ無罪ノ言渡ヲ爲スヘシトアリ又（ロ）同法第四百十條第十八號前段ニ依レハ審判ノ請求ヲ受ケタル事件ニ付判決ヲ爲ササル場合ヲ以テ當ニ上告理由アルモノトシタル法意ニ考フレハ縱令連續犯ノ場合ト雖モ連續犯ノ一部ニ對スル無罪ノ判決ナルコトヲ明示シテ無罪ノ判決ヲ爲スヘキヲ正當トスルノモ畢竟此ノ趣旨ニ外ナラス而シテ處斷上ノ一罪トハ恰モ單純一罪ノ場合ト同樣ニ科刑上處斷ノ實ヲ擧ケ得レハ事足リ其レ以外ニ何等ノ意味ヲ有スルモノニアラスト解スルコトカ正當テハアルマイカ換言スレハ少ナクモ我上（イ）（ロ）等ノ正條ニ正面カラ衝突スルコトナク而カモ尙且ツ科刑上處斷上單純一罪ノ場合ト同樣ナル結論ヲ得ルコトカ出來ルナラハソレテ宜シイテハナイカ又斷ク解スルコソ連續犯カ其ノ本質ニ於テ單純一罪ノ場合ト其ノ趣キヲ異ニスルニ拘ハラス尙且ソ所謂處斷上ノ一罪トシテ取扱ハルル爲當ノ措置テハアルマイカ今此ノ見解ヲ本件ノ場合ニ適用スレハ原審タルモノ須ク檢事ノ公判請求書第二ノ（ハ）項以外ハ連續一罪ヲ構成スル公訴事實ノ一部ニ付犯罪ノ證明ナキ故ニ此ノ部分ヲ無罪トシテ無罪判決ヲ爲スヘキヲ相當トスヘキテハアルマイカ而シテ斯ク無罪ノ判決アリタレハトテ此ノ判決ノ結果カ公訴ノ範圍ニ關スル擧說上及實務上ノ從來ノ通ハ出來ナイト惰スルノテアル況ンヤ世相ハ刻一刻變轉常ナク今ヤ各般ノ事物ハ擧世滔々トシテ舊慣ヨリ新體制ヘト移動シツツアルノ秋獨リ司法ノ世界ノミ此ノ範疇カラ例外ヲ容スヘキモノテナイコトハ謂フマテモナイ之ヲ要スルニ刑事訴訟法上公訴ノ範圍ニ關スル一個ノ對立的判例カアリ從ツテ實務上直チニ相反スル結果ヲ顯出スルコトハ必然テアル即チ本件ノ場合若シ御院後者ノ判例ニ據ルトキハ原判決ノ態度ハ結局審判ヲ受ケサル事件ニ付判決ヲ爲シタルトキ（刑事訴訟法第四百十條第一項第十八號後段）ニ該當シ其ノ判決ハ疑モナク絕對的ノ上告理由アルモノトシテ破毀ヲ免レサルモノテアル結論トシテ我カ同樣ニ科刑上處斷ノ實ヲ擧ケ得レハ事足リ其レ以外ニ何等ノ意味ヲ有スルモノニアラスト解スルコトカ正當テハアルマイカ換言スレハ少ナクモ我上（イ）（ロ）等ノ正條ニ正面カラ衝突スルコトナク而カモ尙且ツ科刑上處斷上單純一罪ノ場合ト同樣ナル結論ヲ得ルコトカ出來ルナラハソレテ宜シイテハナイカ又斷ク解スルコソ連續犯カ其ノ本質ニ於テ單純一罪ノ場合ト其ノ趣キヲ異ニスルニ拘ハラス尙且ソ所謂處斷上ノ一罪トシテ取扱ハルル爲當ノ措置テハアルマイカ今此ノ見解ヲ本件ノ場合ニ適用スレハ原審タルモノ須ク檢事ノ公判請求書第二ノ（ハ）項以外ハ連續一罪ヲ構成スル公訴事實ノ一部ニ付犯罪ノ證明ナキ故ニ此ノ部分ヲ無罪トシテ無罪判決ヲ爲スヘキヲ相當トスヘキテハアルマイカ而シテ斯ク無罪ノ判決アリタレハトテ此ノ判決ノ結果カ公訴ノ範圍ニ關スル擧說上及實務上ノ從來ノ通

說トモ見ルヘキ公訴不可分乃至審判不可分ノ原則トハ何等背馳スルコトナク又何等ノ不都合ヲモ惹起スル餘地アルコトナシ何トナレハ所謂其ノ無罪判決ハ敍上ノ如ク「連續犯一罪ヲ構成スル公訴事實ノ一部ニ付犯罪ノ證明ナキカ故ニ此ノ部分ヲ無罪トス」ト謂フニアリテ單純一罪ノ場合トハ明カニ區別シ得ルカ故ニ例ヘハ最ニ御院ノ判決理由ニモアリシ如ク「此ノ無罪判決ノ趣旨トスル所ハ連續一罪ヲ構成スル公訴事實ノ一部ニ付犯罪ノ證明アル部分ニ關渉スルトコロナク二個ノ獨立セル裁判並存スルヲ以テ其ノ無罪ノ裁判ニ對シ上訴ナキモ有罪ノ裁判ニ付被告人ヨリ上訴ノ申立ヲ爲シタル以上上訴裁判所ハ右有罪ノ判決主文ニ關スル公訴事實ニ付審判ヲ爲シ犯罪ノ證明アリト認メタルトキハ刑ノ適用ヲ爲スヘキモノ（昭和九年三月十三日判決事實審理破毀自判判例集一三卷二六五頁小野清一郎氏編刑事判例八三三頁參照）」ト謂フカ如ク解スルニ於テハ縱令連續犯ノ一部事實ニ付無罪ノ判決ヲ爲ス何等不都合無キノミカ却テ刑事訴訟法第三百六十二條並ニ同法第四百十條第十八號前段ノ規定ト正面カラノ衝突ヲ回避スルコトカ出來得ル等甚大ナル利益カ存スルカラテアル（ハ）尤モ擧者動モスレハ公訴不可分又ハ審判不可分ノ原則ノ名ノ下ニ訴訟繫屬ノ效力ノ範圍ハ同一事件ノ全體ニ及フ從ツテ一個ノ犯罪ハ分離シテ起訴スルヲ得ス又裁判スルコトヲ得ス是レ公訴ノ客體タル刑罰請求權カ本來不可分ノモノニシテ事件ハ各個ノ刑罰請求權ヲ單位トシテ成立スルモノナルニ因ルト謂フ然シ乍ラ是レハ單純一罪ノ場合ニ於ケル純乎タル法理論テアツテ恰モ一罪數罪ノ標準ニ關シ刑法上行爲說法益說犯意說等アルモ我カ刑法上ノ一罪數罪ハ右學說ノ何レニヨルモ到底例外ナク一標準ノ下ニ區別スルモ理論通リ律シ得ルモノテハナイサレハ等シク處斷上ノ一罪タル範疇ニ屬スル一行爲數罪名牽連犯ノ場合ニ關シ最ニ御院ニ於テモ刑法第五十四條ハ所謂想像上數罪又ハ牽連罪ニ付テハ數個ノ罪名ヲ一括シテ最モ重キ刑ヲ以テ處斷スヘキモノトシ之ヲ第四十六條乃至第五十三條ノ規定ニ依リ各獨立シテ科刑シ得ヘキ數個ノ罪（併合罪）ト區別シタルカ故ニ之ヲ以テ科刑上ノ一罪ナリト認メ原則トシテ之ヲ單純一罪ニ準シテ處分スルヲ以テ立法ノ精神ニ適スルモノトス然レトモ此ノ準一罪ハ數個ノ罪名ヲ包含シ各罪名ハ他ノ罪名ノ爲メニ吸收セラルルコトナク五ニ併存スルモノナルヲ以テ之ヲ絕對ニ單純一罪ト同シク處分スヘキモノニ非ス乃チ數個ノ罪名ヲ一括シテ其ノ最モ重キ刑ヲ以テ處斷スルニ比シテ不利益ナル處分ヲ爲スニ非スシテ且社會通念上妥當ナリト認メラルル場合ニ在リテハ之ヲ分離シテ處分スルモ第五十四條ノ法意ニ矛盾スルモノニアラス例ヘハ一個ノ行爲カ親告罪ト非親告罪トノ二法條ニ觸ルルトキ前者ニ對シテ科刑シ更ニ前者ニ對スル告訴アルニ及ヒテ之ニ別個ノ科刑ヲ爲スカ如キハ準一罪ノ處斷法ノ精神ニ反スト雖モ前ノ非親告罪ノミヲ分離シテ科刑シタル處斷ハ敍上ノ如ク二重科刑ヲ伴ハサル限リ正當ナリト謂ハサルヘカラス又例ヘハ文書僞造ト行使トノ牽連罪ニ對スル公訴事件ニ於テ僞造ト行使トニ對シ各別ノ科刑ヲ爲スヘキニ非スト雖モ若シ第一審裁判所カ事實ニ付テハ犯罪ノ證明ナシトシ判決ヲ以テ行使ノ點ニ付無罪ノ言渡ヲ爲シ其ノ判決確定シタルトキハ僞造ノミニ付上訴審ニ移審スルモノト爲シ之ニ對シテ科刑ハ法律ノ精神ニ反スルモノニアラス此ノ如キ處分法ハ夙ニ本院判例ノ是認スル處ナリ（大正十二年十二月五日判決破毀自判判例集二卷九二二頁小野清一郎氏編刑事判例八一六頁乃至八一八頁參照）」ト判示シタルカ如キ依テ公訴ノ範圍ニ關スル學者ノ所謂純理論ナルモノカ其ノ實務ニ當リテ單純一罪ノ場合ナラハ格別本件ノ如キ連續犯即チ處斷上ノ一罪ノ場合ニアリテハ徹頭徹尾千偏一律的ニ適用サルルモノニアラサルコトヲ窺知スルコトカ出來ルノテアル之ヲ要スルニ上告辯護人ノ敍上理由ニシテ若シ正當ナリトスルナラハ原判決ハ結局刑事訴訟法第四百十條第十八號前段ニ違背セルモノナリト結論セサルヲ得ナイカラ玆ニ原判決破毀ノ御判決ヲ求ムル所以テアルト云フニ在レトモ證人トシテ宣誓シタル者カ同一民事訴訟事件ノ同一審級ニ於テ不利益ナル處分ヲ爲スニ非スシテ且社會通念上妥當ナリト認メラルル場合ニ在リテハ之ヲ分離シテ處分スルモ第五十四條ノ法意ニ矛盾スルモノニアラス例ヘハ一個ノ行爲カ親告罪ト非親告罪トノ二法條ニ觸ルルトキ前者ニ對シテ科刑シ更ニ前者ニ對スル告訴アルニ及ヒテ之ニ別個ノ科刑ヲ爲スカ如キハ準一罪ノ處斷法ノ精神ニ反スト雖モ前ノ非親告罪ノミヲ分離シテ科刑シタル處斷ハ敍上ノ如ク二重科刑ヲ伴ハサル限リ正當ナリト謂ハサルヘカラス又例ヘハ文書僞造ト行使トノ牽連罪ニ對スル公訴事件ニ於テ僞造ト行使トニ對シ各別ノ科刑ヲ爲スヘキニ非スト雖モ若シ第一審裁判所カ事實ニ付テハ犯罪ノ證明ナシトシ判決ヲ以テ行使ノ點ニ付無罪ノ言渡ヲ爲シ其ノ判決確定シタルトキハ僞造ノミニ付上訴審ニ移審スルモノト爲シ之ニ對シテ科刑ハ法律ノ精神ニ反スルモノニアラス此ノ如キ處分法ハ夙ニ本院判例ノ是認スル處ナリ（大正十二年十二月五日判決破毀自判判例集二卷九二二頁小野清一郎氏編刑事判例八一六頁乃至八一八頁參照）」ト判示シタルカ如キ依テ公訴ノ範圍ニ關スル學者ノ所謂純理論ナルモノカ其ノ實務ニ當リテ單純一罪ノ場合ナラハ格別本件ノ如キ連續犯即チ處斷上ノ一罪ノ場合ニアリテハ徹頭徹尾千偏一律的ニ適用サルルモノニアラサルコトヲ窺知スルコトカ出來ルノテアル之ヲ要スルニ上告辯護人ノ敍上理由ニシテ若シ正當ナリトスルナラハ原判決ハ結局刑事訴訟法第四百十條第十八號前段ニ違背セルモノナリト結論セサルヲ得ナイカラ玆ニ原判決破毀ノ御判決ヲ求ムル所以テアルト云フニ在レトモ證人トシテ宣誓シタル者カ同一民事訴訟事件ノ同一審級ニ於テ不利益ナル處分ヲ爲スニ非スシテ且社會通念上妥當ナリト認メラルル場合ニ在リテハ之ヲ分離シテ處分スルモ第五十四條ノ法意ニ矛盾スルモノニアラス例ヘハ一個ノ行爲カ親告罪ト非親告罪トノ二法條ニ觸ルルトキ前者ニ對シテ科刑シ更ニ前者ニ對スル告訴アルニ及ヒテ之ニ別個ノ科刑ヲ爲スカ如キハ準一罪ノ處斷法ノ精神ニ反スト雖モ前ノ非親告罪ノミヲ分離シテ科刑シタル處斷ハ敍上ノ如ク二重科刑ヲ伴ハサル限リ正當ナリト謂ハサルヘカラス又例ヘハ文書僞造ト行使トノ牽連罪ニ對スル公訴事件ニ於テ僞造ト行使トニ對シ各別ノ科刑ヲ爲スヘキニ非スト雖モ若シ第一審裁判所カ事實ニ付テハ犯罪ノ證明ナシトシ判決ヲ以テ行使ノ點ニ付無罪ノ言渡ヲ爲シ其ノ判決確定シタルトキハ僞造ノミニ付上訴審ニ移審スルモノト爲シ之ニ對シテ科刑ハ法律ノ精神ニ反スルモノニアラス此ノ如キ處分法ハ夙ニ本院判例ノ是認スル處ナリ（大正十二年十二月五日判決破毀自判判例集二卷九二二頁小野清一郎氏編刑事判例八一六頁乃至八一八頁參照）」ト判示シタルカ如キ依テ公訴ノ範圍ニ關スル學者ノ所謂純理論ナルモノカ其ノ實務ニ當リテ單純一罪ノ場合ナラハ格別本件ノ如キ連續犯即チ處斷上ノ一罪ノ場合ニアリテハ徹頭徹尾千偏一律的ニ適用サルルモノニアラサルコトヲ窺知スルコトカ出來ルノテアル之ヲ要スルニ上告辯護人ノ敍上理由ニシテ若シ正當ナリトスルナラハ原判決ハ結局刑事訴訟法第四百十條第十八號前段ニ違背セルモノナリト結論セサルヲ得ナイカラ玆ニ原判決破毀ノ御判決ヲ求ムル所以テアルト云フニ在レトモ證人トシテ宣誓シタル者カ同一民事訴訟事件ノ同一審級ニ於テ不利益ナル處分ヲ爲スニ非スシテ且社會通念上妥當ナリト認メラルル場合ニ在リテハ之ヲ分離シテ處分スルモ第五十四條ノ法意ニ矛盾スルモノニアラス例ヘハ一個ノ行爲カ親告罪ト非親告罪トノ二法條ニ觸ルルトキ前者ニ對シテ科刑シ更ニ前者ニ對スル告訴アルニ及ヒテ之ニ別個ノ科刑ヲ爲スカ如キハ準一罪ノ處斷法ノ精神ニ反スト雖モ前ノ非親告罪ノミヲ分離シテ科刑シタル處斷ハ敍上ノ如ク二重科刑ヲ伴ハサル限リ正當ナリト謂ハサルヘカラス又例ヘハ文書僞造ト行使トノ牽連罪ニ對スル公訴事件ニ於テ僞造ト行使トニ對シ各別ノ科刑ヲ爲スヘキニ非スト雖モ若シ第一審裁判所カ事實ニ付テハ犯罪ノ證明ナシトシ判決ヲ以テ行使ノ點ニ付無罪ノ言渡ヲ爲シ其ノ判決確定シタルトキハ僞造ノミニ付上訴審ニ移審スルモノト爲シ之ニ對シテ科刑ハ法律ノ精神ニ反スルモノニアラス此ノ如キ處分法ハ夙ニ本院判例ノ是認スル處ナリ（大正十二年十二月五日判決破毀自判判例集二卷九二二頁小野清一郎氏編刑事判例八一六頁乃至八一八頁參照）」ト判示シタルカ如キ依テ公訴ノ範圍ニ關スル學者ノ所謂純理論ナルモノカ其ノ實務ニ當リテ單純一罪ノ場合ナラハ格別本件ノ如キ連續犯即チ處斷上ノ一罪ノ場合ニアリテハ徹頭徹尾千偏一律的ニ適用サルルモノニアラサルコトヲ窺知スルコトカ出來ルノテアル之ヲ要スルニ上告辯護人ノ敍上理由ニシテ若シ正當ナリトスルナラハ原判決ハ結局刑事訴訟法第四百十條第十八號前段ニ違背セルモノナリト結論セサルヲ得ナイカラ玆ニ原判決破毀ノ御判決ヲ求ムル所以テアルト云フニ在レトモ

【大審院判決全集、第八輯三五六】
【大審院判決全集、第八輯三五七】

事實ニ付テハ犯罪ノ證明ナシトシ判決ヲ以テ行使ノ點ニ付無罪ノ言渡ヲ爲シ其ノ判決確定シタルトキハ僞造ノミニ付上訴審ニ移審スルモノト爲シ之ニ對シテ科刑ハ法律ノ精神ニ反スルモノニアラス此ノ如キ處分法ハ夙ニ本院判例ノ是認スル處ナリ（大正十二年十二月五日判決破毀自判判例集二卷九二二頁小野清一郎氏編刑事判例八一六頁乃至八一八頁參照）」ト判示シタルカ如キ依テ公訴ノ範圍ニ關スル學者ノ所謂純理論ナルモノカ其ノ實務ニ當リテ單純一罪ノ場合ナラハ格別本件ノ如キ連續犯即チ處斷上ノ一罪ノ場合ニアリテハ徹頭徹尾千偏一律的ニ適用サルルモノニアラサルコトヲ窺知スルコトカ出來ルノテアル之ヲ要スルニ上告辯護人ノ敍上理由ニシテ若シ正當ナリトスルナラハ原判決ハ結局刑事訴訟法第四百十條第十八號前段ニ違背セルモノナリト結論セサルヲ得ナイカラ玆ニ原判決破毀ノ御判決ヲ求ムル所以テアルト云フニ在レトモ

◎一宣誓ノ下ニ為シタル証言ヲ偽証ト為シタル場合ハ単一ノ偽証罪ト為ス（例）

大審院第三刑事部
裁判長判事　豊水道雄
判事　神原甚造
判事　池田碌二
判事　小林四郎
判事　安斎保
昭和十六年三月八日
檢事田口環關與

合本特製（總索引附）菊倍判（同本誌型）目下製本中

三十六冊合本　自昭和十五年一月　至昭和十五年十二月

▲……本社が昭和九年一月より發行せる「大審院判決全集」は非常なる好評を以て迎へられ、今や判例報導機關として最高峰たるの聲價を博するに至つた。

▲……蓋し「大審院判決全集」は其の名の示す如く、大審院判例審査會が判例として公表するものの外に苟も法令の解釋運用上に參考となるべきものを悉く輯錄して之を速報するからである。即ち本全集は我が大審院全判決の縮刷版であると云ふも强ち過言でない。

第一、二、三、六輯は各賣切

第四輯（自昭和十二年一月　至同　年十二月）　二十三冊合本　特價金五圓　送料內地金三十錢

第五輯（自昭和十三年一月　至同　年十二月）　二十四冊合本　定價金七圓　特價金五圓

發行所　東京市麹町區丸ノ內仲通三號館　株式會社　**法律新報社**　電話丸之內(23)〇七七一番　振替東京六七三三二番

昭和十六年四月十五日發行　大審院判決全集第八輯　（昭和九年六月十八日　第三種郵便物認可）

大審院判決全集

（第八輯）

第十一號

昭和十六年四月十五日發行

昭和九年六月十八日第三種郵便物認可　昭和十六年四月十四日　印刷納本　昭和十六年四月十五日　發行　（毎月三回五日十五日二十五日發行）

寄贈　16.4.28　帝國圖書館

大審院判決全集第八輯第十一號

法律新報社發行

大審院判決全集（第八輯第十一號）目次

凡例

△本誌は大審院が「判例」として指定したるものを悉く掲載するの外、判例以外の判決も本社に於て有益と認めたるものは努めて之を輯錄し、以て我が大審院の法令の解釋、運用の趨向を知るの指針たるを期せり。

△標題の下に（例）とあるは大審院に於て「判例」として指定したるもの、何等記入なきものは本社に於て有益なるものと認め、採錄せるものなり。

民事之部

△強制執行ニヨル期限喪失約款ニアリテハ他ヨリノ執行ト同時ニ全債權時效進行……一四
△實施ノ目的ニテ試作又ハ見本品ノ製作ヲ爲スハ實用新案實施ノ着手トナル……一三
△債權ノ讓渡人ハ通常確定日附アル讓渡通知書ノ副本ヲ讓受人ニ交付スル義務アリ……八
△不法原因ニヨリ給付シタルモノノ滅失ニ因ル損害賠償モ亦請求シ得ス……九
△債權不存確認訴訟ニ於テ被告勝訴シタルトキハ該判決確定ノ時ヨリ時效進行……一一
△正當利益ヲ有スル第三者ノ辨濟カ贈與ノ意思テ爲サレタ場合ニハ求償權カナイカ……一二
△協議團體ニ於テ任意加入ノ團體員ヨリ所謂協議費ヲ徵收スル慣習ハ適法……一四
△官公吏ノ爲シタル不法行爲ニ付キ國家公共團體及ハ監督義ニ民事責任アル場合……一八
△差押目的物ニ對シ收稅公務員ノ占有又ハ公示方法ヲ缺キタルトキ差押ハ無效……一八
△越權ニヨル表見代理タルニハ權限內ノ行爲ト權限外ノ行爲トノ間ニ牽聯不要……二三

刑事之部

△總動員法及ヒ臨時措置法違反事件ニ付キ原判決ノ量刑重シトシテ事實審理……二五
△同業組合ノ檢查員カ合格セサル織物ニ檢查證印ヲ押捺スルハ不正使用……二六
△不正使用罪ニ於ケル組合檢查證ノ槪念……二六
△競馬法ニ所謂業トシテ賭事ヲ爲スハ反覆繼續意思ヲ以テ爲スノ謂……三一
△檢事ノ連續犯通知ハ事實審ニ於テ審級ノ如何ニ拘ラス適法……三二
△肥料配給統制規則施行後同法ニ依ル價格公定前ハ肥料ノ價格ハ九・一八令ニ依ル（例）……三四

民事之部

○強制執行ニヨル期限喪失約款ニアリテハ他ヨリノ執行ト同時ニ全債權時效進行

昭和十五年（オ）第千二百五十九號
判決
愛知縣渥美郡田原町大字大久保字種澤二十七番地
上告人　中神藤吉
右訴訟代理人辯護士　柳生常治郎
大井伊八
岡縣同郡同町大字田原字本町五十六番地
ノ二
被上告人　內藤信吉

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付名吉屋控訴院ニ昭和十五年九月七日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス
上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ原判決ハ其理由ニ於テ「甲第一號證ニ依レハ本控準消費貸借契約ニハ債務者タル被控訴人ニ於テ他ヨリ強制執行ヲ受ケタルトキハ其日ヲ債務ノ辨濟期ト定ムル旨ノ特約アリタルコトヲ認メ得ヘキ所成立ニ爭ナキ乙第一號證ニ依レハ被控訴人ハ大正十五年十月十九日訴外豐橋委託運輸株式會社ヨリ小切手金債務不履行ニヨリ強制執行ヲ受ケタルヲ以テ該事實ヲ控訴人ニ於テ知リタルヤ否ヤニ拘ラス本件債務ハ同日ヨリ辨濟期ニ在リタルモノナル所云々」ト判示シ債務者タル被上告人ノ時效ノ抗辯ヲ是認シタリ然レトモ凡ソ金錢貸借ニ於テ強制執行ニ因ル支拂期日ノ到來ナル特約ハ特別ノ事情ナキ限リ債權者ノ利益ノ爲メニ附加セラルヽモノニシテ債權者ハ強制執行ナル事實發生ニヨリ任意ニ債務者ノ有スル期限ノ利益ヲ奪ヒ即時辨濟ヲ請求シ又ハ配當要求等ノ擧ニ出ツルヲ得ヘク或ハ舊來ノ履行期ニ從テ辨濟ヲ受ケント欲スレハ之ニ從フ得ヘク兩者何レトモ債權者ノ自由ナル裁量ト處分ニ委ネラレタルモノト解スルヲ相當トス（御院昭和九年（オ）第五五七號）殊ニ年賦辨濟不履行ノ如キハ何人ヨリモ先ツ債權者最モ善ク之ヲ了知スル事由ナルモ債務者カ第三者ヨリ強制執行ヲ受ケタル如キハ當該債權者以外ノ債權者ニ於テ之ヲ知ラサルコト寧ロ夥多ナルヘク從ツテ期限ノ利益カ當然ニ失ハルヽモノトセハ債權ノ消滅時效ハ或ハ債權者不知ノ間ニ進行シ其儘進行完成スルヤモ測ラレサルヘシ（御院昭和十年（オ）第二〇九二號）然ルニ原審ハ以テ該事實ヲ控訴人ニ於テ知リタルヤ否ヤニ拘ラス本件債務ハ同日ヨリ辨濟期ニ在リタルモノナル所云々」ト判示シ時效ノ記算點ヲ强行執行アリタル大正十五年十月十九日ト認定セリ然レトモ甲第一號證ノ年賦償還金借用證書ニ依レハ其作成日タル大正十五年七月二十八日ヨリ大正十八年（昭和四年）八月二十八日迄据置其翌日ヨリ七ケ年間即チ昭和五年ヨリ昭和十一年迄毎年一回八月二十八日限リ年賦返金ヲナスコトヲ約シ且ツ特約トシテ「年賦金支拂ヲ一回ニテモ怠リタル場合ハ一時皆濟ノ請求相成候トモ異議無之候」但シ支拂期日中ニ他ヨリ强制執行ヲ受ケタルトキハ其日ヲ支拂期日ト定ム」トアリテ特ニ支拂期日中ナル文言ヲ附シタルハ据置期間中ニ於ケル强制執行ヲ包含セサル意ナリ即チ本件準消費貸借成立ノ事情ハ被上告人カ營業ニ失敗シ之カ爲メ多額ノ負債ヲ生スルヤ各債權者ニ懇請シ前記ノ如ク一定期間ヲ据置キ債務者タル被上告人ヲシテ辨濟資力回復ノ爲メノ期間ヲ附與スルニ至リシモノナリ從ツテ其据置期間中ハ强硬ナル債權者ハ示談スルコトナク强硬ナル手段ニ出ツヘク斯ル場合直チニ辨濟期到來セシメンカ被上告人ノ懇請ハ全ク無意義ナル結果トナルヲ以テ特ニ据置期間中ヲ除外シ支拂期間中トセルモノナリ、但書ノ用語明確ヲ缺ク憾ミナキニ非サルモ但書ハ前段ノ据置期間經過後支拂期ニ至ル趣旨ヲ承繼シ記載セルモノニ係リ當事者ノ意思モ其處ニ存ス果シテ然ラハ原判示ノ被上告人ニ對スル訴外人ノ强制執行日ハ未タ支拂期間中ニ非ス然ルニ原審ハ漫然右支拂期間中ナル文言ノミニ拘泥シ或ハ支拂期間中ナル文言ヲ無視シ据置期間ノ存スル事實ニ當事者ノ消費貸借成立當時ノ意思等ニ付何等ノ判斷ヲ爲サス他ヨリ强制執行ヲ受ケタルトキハ云々ト判示シ證書作成直後ナル据置期間中ノ强制執行ノ日ヲ以テ時效ノ起算點トナシタルハ明カニ審理不盡理由不備ノ違法アリト信スト云ヒ

同第二點ハ原判決ハ其理由ニ於テ「乙第一號證ニヨレハ被控訴人ハ大正十五年十月十九日訴外豐橋委託運輸株式會社ヨリ小切手金債務不履行ニ因リ强制執行ヲ受ケタルヲ以テ該事實ヲ控訴人ニ於テ知リタルヤ否ヤニ拘ラス本件債務ハ同日ヨリ辨濟期ニ在リタルモノナル所云々」ト判示シ時效ノ記算點ヲ强行執行アリタル大正十五年十月十九日ト認定セリ然レトモ甲第一號證ノ年賦償還金借用證書ニ依レハ其作成日タル大正十五年七月二十八日ヨリ大正十八年（昭和四年）八月二十八日迄据置其翌日ヨリ七ケ年間即チ昭和五年ヨリ昭和十一年迄毎年一回八月二十八日限リ年賦返金ヲナスコトヲ約シ且ツ特約トシテ「年賦金支拂ヲ一回ニテモ怠リタル場合ハ一時皆濟ノ請求相成候トモ異議無之候」但シ支拂期日中ニ他ヨリ强制執行ヲ受ケタルトキハ其日ヲ支拂期日ト定ム」トアリテ特ニ支拂期日中ナル文言ヲ附シタルハ据置期間中ニ於ケル强制執行ヲ包含セサル意ナリ即チ本件準消費貸借成立ノ事情ハ被上告人カ營業ニ失敗シ之カ爲メ多額ノ負債ヲ生スルヤ各債權者ニ懇請シ前記ノ如ク一定期間ヲ据置キ債務者タル被上告人ヲシテ辨濟資力回復ノ爲メノ期間ヲ附與スルニ至リシモノナリ從ツテ其据置期間中ハ强硬ナル債權者ハ示談スルコトナク强硬ナル手段ニ出ツヘク斯ル場合直チニ辨濟期到來セシメンカ被上告人ノ懇請ハ全ク無意義ナル結果トナルヲ以テ特ニ据置期間中ヲ除外シ支拂期間中トセルモノナリ、但書ノ用語明確ヲ缺ク憾ミナキニ非サルモ但書ハ前段ノ据置期間經過後支拂期ニ至ル趣旨ヲ承繼シ記載セルモノニ係リ當事者ノ意思モ其處ニ存ス果シテ然ラハ原判示ノ被上告人ニ對スル訴外人ノ强制執行日ハ未タ支拂期間中ニ非ス然ルニ原審ハ漫然右支拂期間中ナル文言ノミニ拘泥シ或ハ支拂期間中ナル文言ヲ無視シ据置期間ノ存スル事實ニ當事者ノ消費貸借成立當時ノ意思等ニ付何等ノ判斷ヲ爲サス他ヨリ强制執行ヲ受ケタルトキハ云々ト判示シ證書作成直後ナル据置期間中ノ强制執行ノ日ヲ以テ時效ノ起算點トナシタルハ明カニ審理不盡理由不備ノ違法アリト信スト云ヒ

同第二點ハ原判決ハ其理由ニ於テ「乙第一號證ニヨレハ被控訴人ハ大正十五年十月十九日訴外豐橋委託運輸株式會社ヨリ小切手金債務不履行ニ因リ强制執行ヲ受ケタルヲ以テ該事實ヲ控訴人ニ於テ知リタルヤ否ヤニ拘ラス本件債務ハ同日ヨリ辨濟期ニ在リタルモノナル所云々」ト判示シ時效ノ記算點ヲ强行執行アリタル大正十五年十月十九日ト認定セリ然レトモ甲第一號證ノ年賦償還金借用證書ニ依レハ其作成日タル大正十五年七月二十八日ヨリ大正十八年（昭和四年）八月二十八日迄据置其翌日ヨリ七ケ年間即チ昭和五年ヨリ昭和十一年迄毎年一回八月二十八日限リ年賦返金ヲナスコトヲ約シ且ツ特約トシテ「年賦金支拂ヲ一回ニテモ怠リタル場合ハ一時皆濟ノ請求相成候トモ異議無之候」但シ支拂期日中ニ他ヨリ强制執行ヲ受ケタルトキハ其日ヲ支拂期日ト定ム」トアリテ特ニ支拂期日中ナル文言ヲ附シタルハ据置期間中ニ於ケル强制執行ヲ包含セサル意ナリ即チ本件準消費貸借成立ノ事情ハ被上告人カ營業ニ失敗シ之カ爲メ多額ノ負債ヲ生スルヤ各債權者ニ懇請シ前記ノ如ク一定期間ヲ据置キ債務者タル被上告人ヲシテ辨濟資力回復ノ爲メノ期間ヲ附與スルニ至リシモノナリ從ツテ其据置期間中ハ强硬ナル債權者ハ示談スルコトナク强硬ナル手段ニ出ツヘク斯ル場合直チニ辨濟期到來セシメンカ被上告人ノ懇請ハ全ク無意義ナル結果トナルヲ以テ特ニ据置期間中ヲ除外シ支拂期間中トセルモノナリ、但書ノ用語明確ヲ缺ク憾ミナキニ非サルモ但書ハ前段ノ据置期間經過後支拂期ニ至ル趣旨ヲ承繼シ記載セルモノニ係リ當事者ノ意思モ其處ニ存ス果シテ然ラハ原判示ノ被上告人ニ對スル訴外人ノ强制執行日ハ未タ支拂期間中ニ非ス然ルニ原審ハ漫然右支拂期間中ナル文言ノミニ拘泥シ或ハ支拂期間中ナル文言

○實施ノ目的ニテ試作又ハ見本品ノ製作ヲ爲スハ實用新案ノ着手トナル

ヲ事實上營業トシテ爲シ居リタルノミナラス之ト共ニ有價證券賣買業ヲ經營セルコトハ控訴人ノ自認スル所ニシテ本件消費貸借ハ右營業ノ爲メ締結シタル商行爲ナリト推定スヘク從ツテ本件債權ハ商事債權ナリト謂フヘキヲ以テ前示辨濟期タル大正十五年十月十九日ノ翌日ヨリ起算シ五ケ年ノ消滅時效期間ノ經過ニ因リ消滅シタルモノト認ムヘク云々」ト說示シ商法第二百六十五條ヲ適用セラレタリ然レトモ本件準消費貸借カ商行爲ナルヤ否ヤハ消費貸借成立當時被上告人カ商人ナリシヤ否ヤニヨリテ定ムヘキモノナル事ハ御院ノ判示セラルル所ニシテ本件消費貸借成立當時被上告人ハ商人ニ非ラサリシモノナリ卽チ被上告人ハ從來有價證券賣買業ナル名目ノ下ニ株式取引ノ取次ヲ營業トナシ居リタルモ該取次ニヨリ上告人ヲ始メ多數ノ委託者ヨリ受取リタル證據金及證據金代用ノ有價證券等ヲ擔領費消シタル爲全然信用ヲ失墜シ因ツテ營業ヲ廢止スルノ已ムナキニ至リタルモノニシテ右廢業後被上告人及上告人外多數ノ被害者トノ間ニ於テ擔領ニヨル損害賠償債權ニ付キ被上告人ノ財產整理ノ結果本件債權ノ如ク準消費貸借ノ成立シタルモノナレハ（乙第二號證乃至第四號證ニヨリ窺知シ得）當時被上告人カ商人ニ非ラサリシ事ハ明カナリ、尙原判決ハ「被控訴人カ有價證券賣買業ヲ經營セルコトハ控訴人ノ自認スル所ニシテ云々」ト說示セルモ原判決事實摘示ニヨレハ「被控訴人ハ取引當時有價證券賣買業ヲ營ミ居リタルコトハ認ム」トアルノミニシテ何レノ當時ナルヤ明カナラス上告人カ被上告人ノ有價證券賣買業ヲ營ミ居リタル事ヲ認メタルハ上告人カ被上告人ニ對シ株式取引ノ取次ヲ委託シタル當時ヲ意味スルモノニシテ本件準消費貸借成立當時被上告人カ有價證券賣買業ヲ經營ミ居リタル事ヲ認メ居ルモノニアラス然ルニ原審ハ此點ニ付キ釋明權ヲ行使シ事實ヲ明カニセサルヘカラサルニ漫然被上告人カ曾テ卽チ株式取引ノ取次ヲ委託シタル當時有價證券賣買業ヲ營ミ居リタルノ一事ニヨリ直ニ被上告人ヲ本件消費貸借成立當時モ亦商人ナリト誤認シ本訴債權ハ其營業ノ爲メニスル商事債權ナリト判定シ五ケ年ノ商事時效ヲ適用シタルヘ釋明權不行使ノ違法アルカ又ハ審理不盡ノ違法アリトノ論旨ハ原審ノ採用セサル所ナリ

然レトモ原審口頭辯論ニ於テ被上告人カ本件消費貸借當時有價證券賣買業ヲ爲シ居リタル事實ヲ上告人ニ於テ認メタルコトハ記錄上之ヲ認メ得ヘシ（昭和十四年十一月二十二日口頭辯論調書參照）從テ論旨ハ理由ナシ

上告理由第四點ハ本件債權ハ原判決事實摘示ノ如ク證據金代用ノ株券等ヲ橫領セラレタルニ因ル損害賠償債權ヲ目的トシテ準消費貸借ヲ締結シタルモノニシテ被上告人ノ株券橫領行爲カ營業ノ爲メニスル商行爲ニ非サル事ハ勿論營業ノ爲メニスル行爲ナリト推定セラルヘキモノニモ非ス從ツテ該橫領行爲卽チ不法行爲ニ基ク損害賠償債權ニ付キ消費貸借ヲ締結スルモ商事債權ニ非サル事明カナリ然ルニ原審ハ上告人主張ノ如ク本件消費貸借カ被上告人カ證據金代用ノ株券ヲ擅ニ橫領費消シタル爲メ其不法行爲ニ基ク損害賠償債權ヲ本件消費貸借トナシタル事實ヲ是認シナカラ其被上告人ノ不法行爲ヲモ商人ノ行爲ナルニヨリ營業ノ爲メニスル商事時效ヲ適用シタル原審ノ判斷ハ違法ナリトノ論旨ハ理由アリ

然レトモ原判決ハ當事者間ノ株式取引ノ取次ニ關スル契約ニ因リテ生シタル被上告人ノ債務ニ付本件準消費貸借ヲ以テ當時商人タリシ被上告人ノ營業ノ爲メニ爲シタル行爲ト推定シタルモノニシテ此判示ニハ何等所論ノ如キ違法ナシ

上告理由第五點ハ原判決ハ上告人カ時效中斷ノ主張ヲ爲シ其證據トシテ證人鈴木高子、惣ト健一上告人本人ノ各供述ヲ援用セルモ何レモ之ヲ排斥セリ然レトモ甲第四號證甲第五號證ノ一、二ニヨリテモ明カナル如ク特ニ昭和六年頃ヨリ自己ノ債務辨濟ニ窮シ遂ニハ昭和七年九月及昭和九年十二月ニハ各々自己ノ不動產殊ニ家屋敷迄競賣セラルルノ悲境ニ陷リタルモノナリ凡ソ何人ニ限ラス斯ル場合現金ヲ有スレハ直チニ支拂ヒ以テ忌ハシキ競賣手續ノ消滅ヲ希フヘク又自己ニ貸金債權アラハ極力之カ回收ニ努力シ以テ債務辨濟ニ充當セムト欲スルハ人情ノ自然ニシテ吾人日常生活上實驗スル所ナリ從ツテ上告人カ被上告人ニ對シ極力本件債權ノ支拂請求ヲナシ或ハ他人ニ依賴シテ之カ回收ニ努力シタル事實ハ有事實上ハ之ヲ肯定シ得ルニ充分ナリ上告人カ前示ノ如キ窮狀ニ直面シナカラ請求シ得ヘキ本件債權ヲ放任シ置クカ如キハ全ク社會通念ニ反スル實驗則ニ合致セス況ンヤ上告人本人ノ請求ノ事實ヲ裏書スル證人鈴木高子ノ證言及代理請求者タル惣一健一ノ證言ノミニ於テヲヤ然ルニ原審ハ之ヲ等閑ニ附シ實驗則ニ反シ上告人ノ主張ヲ排斥シタル採證ノ法則ヲ誤リタル違法アルカ又ハ審理不盡ノ違法アルモノニシテ原判決ハ何レノ點ヨリスルモ破毀セラルヘキモノト信ス云フニ在リ

然レトモ論旨ハ原審カ適法ニ證據ヲ取捨判斷シテ爲シタル事實認定ヲ批難スルニ過キス

仍テ民事訴訟法第三百九十六條第三百八十四條第九十五條第八十九條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

昭和十六年二月十九日

大審院第四民事部

裁判長判事　古川源太郎
判事　植月愛明
判事及川德助
判事　瀧崎憲三郎
判事　金澤　潔

○實施ノ目的ニテ試作又ハ見本品ノ製作ヲ爲スハ實用新案ノ着手トナル

凡ソ實用新案法ニ於ケル實用新案ニヨル物品ヲ業トシテ製作使用販賣又ハ擴布スルコトヲ指スモノナルコトハ同法ノ規定ニ徵シ明白ナルトコロカカル物品ヲ業

トシテ製作使用販賣又ハ擴布スル目的ヲ以テ試作ヲ爲シ又ハ見本ヲ製作スルカ如キハ既ニ實用新案ノ實施ニ着手シタルモノト解スヘキモノトス

昭和十五年（オ）第六百四十四號

判　決

大阪市北區小松原町十五番地
日電商工株式會社內
當時大阪市東成區中道本通一丁目七十番地
上告人　二宮敏純

瀨戶市大字瀨戶町二十三番地
當時瀨戶市安土町
上告人　加藤清助

右兩名訴訟代理人辯護士
平井良太郎

名古屋市東區大曾根町百九十五番地ノ一
被上告人　澤井源六

名古屋市東區大曾根町中四丁目五百五十七番地
被上告人　高岡正太郎

名古屋市千種區覺王山通五丁目四十四番地
被上告人　旭高工業株式會社
右代表者取締役
高木一造

右三名訴訟代理人辯護士
清瀨一郎
大內正夫
北村金太郎

右當事者間ノ實用新案權利範圍確認請求事件ニ付特許局カ昭和十五年四月十三日與ヘタル審決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

【主　文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

○實施ノ目的ニテ試作又ハ見本品ノ製作ヲ爲スハ實用新案實施ノ着手トナル

【理　由】

上告理由第一點ハ原審決ハ本件當事者間ニ於ケル實用新案權ノ權利範圍確認審判請求ノ利害關係有無ノ爭點ニ關シ「仍テ案スルニ（イ）號圖面及其ノ說明書（中略ニ示ス物品ト抗告審判被請求人（上告人）カ實施シタリト稱スル登錄第二一四八三三號實用新案ニ係ル物品トハ帽狀外簷體ノ內內部中央ニハ可熔片ヲ裝着シタル挿入子ヲ挿着スヘキ挿入孔ヲ設ケ其ノ兩側ニ隔壁ヲ設ケ外簷ノ外殼ト隔壁トヲ以テ挿入孔ノ周側ヲ圍繞スル絕緣壁タラシメ而シテ挿入孔ノ左右兩側ニ在ル凹孔內ニ電導端子ヲ導入スヘク構成シタル碍子型開閉器ナル點ニ於テ一致シ而シテ登錄第二一四八三三號實用新案ノ說明書中ニハ挿入子ノ形狀及挿入子ニ可熔片ヲ涉過セシムヘキ凹溝ヲ浴設セルコトハ明記シアラサルモ右ノ說明書中ニハ特ニ挿入子カ斜方形斷面ヲ有セサルモノナリトノ記載カ且ツ抗告審判被請求人カ實施シタル碍子型開閉器ノ挿入子カ可熔片ヲ涉過セシムル凹溝ヲ有スルコトハ甲第一號證ノ成立ニ付テハ抗告審判被請求人ニ於テモ否認セサルコト昭和十二年十二月十五日差出ノ答辯書ニ記載セラルル如クナル以上（イ）號圖面及其ノ說明書ニ示ス物品ハ結局抗告審判被請求人ノ實施セルモノト同一ノ構造ヲ有スルモノト認ムル從テ抗告審判被請求人ノ本件審判請求ニ付利害關係ヲ有シ第一審以來抗告審判ヲ通シ前記登錄第二一四八三三號實用新案ヲ忠實ニ實施セントシテ試作ヲ行ヒタルコトアル旨ヲ陳述シタルモ（昭和十二年八月十八日附答辯書第一枚裏八行目以下御參照）未タ嘗テ一回モ之ヲ實施シタリトノ旨ヲ陳述シタルコト」ナキハ原審判一件記錄ニ徵シ明カナリ仍テ凡ソ實用新案法ニ於ケル實施ト稱スルハ物品ヲ業トシテ製造販賣使用擴布ノ行爲ヲ指スモノニシテ實用新案ノ實施ナル觀念ハ之ヲ實用新案ニ關スル物品ヲ業トシテ製作使用販賣又ハ擴布スルコトヲ指スモノナルコトハ同法ノ規定ニ徵シ明白ナルトコロカカル物品ヲ業トシテ製作使用販賣又ハ擴布スル目的ヲ以テ試作ヲ爲シ又ハ見本品ヲ製作スルカ如キハ既ニ實用新案ノ實施ニ着手シタルモノト解スヘキモノトス。本件ニ於テ上告人カ昭和十二年八月十八日附ノ答辯書中ニ於テ「被請求人（上告人）ハ自己ノ所有ニ係ル登錄第二一四八三三號實用新

○實施ノ目的ニ付試作又ハ見本品ノ製作ヲ爲スハ實用新案實施ノ着手トナル

案權ニ屬スル碍子型開閉器ヲ忠實ニ實施セントシテ試作ヲ行ヒタルコトアリ」ト云ヒ、更ニ昭和十四年十一月二十一日附ノ第二答辯書中ニ於テ「本審被請求人二宮敏純（上告人）カ檢甲第一號樣ノ碍子型開閉器ヲ試作シテ見本トシテ大阪市電氣局ニ納入シ」ト自認シ居ル以上、既ニ上告人ハ自己ノ有スル登錄第二一四八三三號實用新案ノ實施ニ着手シタルモノト謂フヘキモノナレハ、原審カ所論ノ如ク判示シタルハ當然ニシテ論旨ハ理由ナシ上告理由第二點ハ本件ニ於ケル審判請求ノ對象カ（イ）號圖面及其說明書記載ノ物品ナルコトハ原審ノ確定セル處ナリ然ルニ上告人ハ原審ニ於テ（イ）號圖面及其ノ說明書ト原審決ノ憑據ト爲シタル甲第一號證添付ノ第一圖及第二圖トハ同一ニ非スシテ僅カニ（イ）號圖面中ノ第一圖及第三圖ニ該當スル外形ヲ認識シ得ルニ止マリ其餘ノ（イ）號圖面ノ第二圖第四圖第五、六、七ノ各圖面ニ關スル部分ハ之ヲ否認シ從テ甲第一號證ニ依リテハ（イ）號圖面ニ記載セル物品ニ關シテハ利害關係ナキコトヲ主張セリ（昭和十二年十二月十五日附第二答辯書一枚裏二行目以下御參照）此ノ故ニ本件確認審判事件ニ於ケル第一審ノ審決理由ニハ該主張ヲ是認セラレタル所以ナリ然ルニ原抗告審判ニ於テハ此ノ重要ナル爭點ニ關シ他ニ何等ノ證據ヲ用ヒスシテ（甲第二、三號證ハ原審決ニ於テハ之ヲ採證セス）上告人カ實施セリト主張セル件外登錄第二一四八三三號實用新案ノ一部タル帽狀外筐體ノ構成部分ト（イ）號圖面ノ帽狀外筐體ノ夫レト一致スト說示シ（上告人カ前示件外登錄實用新案ノ實施ヲ爭フコト既ニ明カナリシ）之ヲ除外シテ判定セラルヘカリシモノナリ（如斯本件登錄實用新案權ハ前記引用ノ特許公報ノ存在ニヨリ特許局昭和九年審判第四二五號登錄無效審判請求事件ニ於テ登錄無效ノ審決アリタルモノナリ然ルニ其ノ抗告審判繫屬中當事者間ニ於テ無效審決アリタル本件實用新案ヲ共有契約シテ利害關係ヲ消滅セシメテ審判ノ却下ヲ受ケテ現在本件實用新案ノ登錄ノ維持シ居レルモノナリ）此ノ點ニ關シ上告人ハ昭和十二月八月十八日附答辯書ニ於テ本件實用新案ハ前記特許公報ノ存在ニヨリ「上略從ツテ該實用新案（本件實用新案）カ新規ナリト認メラレテ登錄セラレタル理由ハ上記ノ如キ公知ノ構造ヲ踏襲セルモノニ非ラサルコト極メテ明瞭ニシテ其ノ圖面及說明書ニ明示スル如ク前記公知例中ノ前者ニ屬スル凸字形空洞内ニ中央部ニ形成サルヘキ挿入孔ノ周圍全周ヲ取圍ミテロ形（底面ヨリ見テ）突出壁ヲ突出セシメタル構造ヲ要旨トスルモノナルコト洵ニ明瞭ナリ然ルニ（イ）號圖面ニ示セルモノハ（c）（e）（e'）ノ三個ノ孔ヲ夫々獨立シテ中實體ヨリ成レル帽狀外筐（B）内ニ穿設シタルモノニシテ前揭公知例ノ何レニモ屬セサル特異ノ構造ヨリ成ルモノニシテ決シテ本件實用新案ノ如キ挿入孔ノ周圍ヲ取リ圍ム突出壁ヲ附設シタルモノニ非ス云々」ト主張シ之カ（イ）號圖面ト本件實用新案トノ相違ヲ詳論シ本件實用新案ニ於ケル挿入孔（2）カ中空體ノ一部ヲ突出壁ヲ以テ區劃シテ挿入孔ヲ形成シタルモノハ前記ノ如ク公知ノモノナレハ此ノ部分ハ本件實用新案ノ權利範圍ヨリ除外シテ考察スヘク從ツテ本件（イ）號圖面ニ於ケル分的ニ觀察シテ判斷セラレサルヘカラサルモノトス然ルニ原審決ハ叙上上告人カ本件（イ）號圖面表示ノ物品ヲ實施シタルモノナリヤ否ヤヲ判斷スルニ當リ（イ）號圖面中ノ帽狀外筐體ノ部分ニ付テハ件外登錄實用新案第二一四八三三號ノ内容ヲ說明シ此ノ部分ハ上告人ノ實施アリト爲シ他方挿入子ノ部分ハ甲第一號證添付ノ圖面ヲ引用シ彼此別異ノモノヲ結合シテ單一ナル（イ）號圖面ニ示ス物品ノ實施ヲ肯定シタルハ確認審判ニ於ケル對象ノ法則ヲ誤認シタル違法アリト認ムト云フニアリ

然レトモ原審カ上告人ニ於テ本件（イ）號圖面及ヒソノ說明書記載ノ物品ヲ製作セリヤ否ヤノ判斷ヲ爲スニ際シ所論ノ如ク右物品ノ外筐體ノ部分ト挿入子ノ部分トヲ夫々別個ノ資料ヲ以テ說示シタリトスルモ、ソハ結局上告人カ右物品ヲ製作セル事實ヲ認定シタルニ歸スルモノナルコト明白ナルヲ以テ、原審決ニハ何等所論ノ如キ違法アルコトナク論旨ハ理由ナシ

上告理由第三點ハ原審決ハ本件登錄實用新案ノ權利範圍ヲ判定スルニ當リ本件實用新案ノ考案ノ要旨カ「可撓片（6）ヲ其凹溝ニ支持セシメタル挿入子（4）ヲ挿入スル挿入孔（2）ノ周側ニ絶緣突出壁（3）ヲ突設シテ二極間ヲ遮斷スヘク構成シタル碍子型開閉器ノ構造ニ存スルモノナルコト圖面及說明書ノ記載ニヨリテ明カナリ而シテ本件登錄實用新案ニ於テハ挿入孔ノ周側ニ絶緣突出壁ヲ突設スルコトヲ考案構成上ノ必須要件トスルモ挿入孔ノ周側ヲ圍繞シテ絶緣突出壁ヲ突設スルコトヲ必須要件ト爲スモノニ非サル旨認定シタルモノニシテ右圖面及說明書ニ依レハ右ノ如キ認定ヲ爲シ得ヘキモノトスレハ假ニ上告人所論ノ如ク挿入孔ノ周側ヲ圍繞セス單ニ挿入孔ノ周側ニ絶緣突出壁ヲ突設シタル外筐體ノ構造カ本件實用新案出願前公知ノモノナリシトスルモ本件實用新案ハ前示ノ如ク「ヒユーズ」ヲ凹溝ニ支持セシメタル挿入子ト之ヲ挿入スヘキ挿入孔ノ周側ニ絶緣突出壁ヲ突設シタル外筐體トニ依リ二極間ヲ遮斷スヘク構成シタル點ヲ考案ノ要旨トスルモノナレハ、所論ノ如ク本件實用新案カ登錄セラレタルハ、本件ノ考案カ右ノ公知ノ構造ヨリ異リ挿入孔ノ周側ノ圍繞シテ絶緣突出壁ヲ突設スル點ニ新規性ヲ認メラレタルモノト推斷セサルヘカラサル理由アルコトナク、寧ロカカル所論ハ本件登錄實用新案ノ圖面及ヒ說明書ノ記載ニ反シテソノ考案ノ要旨ヲ定メントスルモノニシテ不當ノ推理ヲ爲スモノト謂ハサルヘカラス、果シテ然ラハ原審カ本件登錄實用新案ノ考案ノ要旨ヲ前示ノ如ク判示シタル上、之ト（イ）號圖面及ヒソノ說明書ニ示ス物品トヲ對比シ、結局後者ハ前者ノ考案構成上ノ必須要件ヲ悉ク具備シ從テ後者ハ前者ノ權利範圍ニ屬スルモノト判斷シタルハ正當ニシテ論旨ハ理由ナシ

上告理由第四點ハ原審決ハ特許權利範圍確認審判請求ノ審決ヲ爲スニ付實用新案

○實施ノ目的ニ付試作又ハ見本品ノ製作ヲ爲スハ實用新案實施ノ着手トナル

權利範圍ヨリ之ヲ除外シテ判定セラルヘカリシモノナリ（如斯本件登錄實用新案權ハ前記引用ノ特許公報ノ存在ニヨリ特許局昭和九年審判第四二五號登錄無效審判請求事件ニ於テ登錄無效ノ審決アリタルモノナリ然ルニ其ノ抗告審判繫屬中當事者間ニ於テ無效審決アリタル本件實用新案ヲ共有契約シテ利害關係ヲ消滅セシメテ審判ノ却下ヲ受ケテ現在本件實用新案ノ登錄ノ維持シ居レルモノナリ）此ノ點ニ關シ上告人ハ昭和十二月八月十八日附答辯書ニ於テ本件實用新案ハ前記特許公報ノ存在ニヨリ「上略從ツテ該實用新案（本件實用新案）カ新規ナリト認メラレテ登錄セラレタル理由ハ上記ノ如キ公知ノ構造ヲ踏襲セルモノニ非ラサルコト極メテ明瞭ニシテ其ノ圖面及說明書ニ明示スル如ク前記公知例中ノ前者ニ屬スル凸字形空洞内ニ中央部ニ形成サルヘキ挿入孔ノ周圍全周ヲ取圍ミテロ形（底面ヨリ見テ）突出壁ヲ突出セシメタル構造ヲ要旨トスルモノナルコト洵ニ明瞭ナリ然ルニ（イ）號圖面ニ示セルモノハ（c）（e）（e'）ノ三個ノ孔ヲ夫々獨立シテ中實體ヨリ成レル帽狀外筐（B）内ニ穿設シタルモノニシテ前揭公知例ノ何レニモ屬セサル特異ノ構造ヨリ成ルモノニシテ決シテ本件實用新案ノ如キ挿入孔ノ周圍ヲ取リ圍ム突出壁ヲ附設シタルモノニ非ス云々」ト主張シ之カ（イ）號圖面ト本件實用新案トノ相違ヲ詳論シ本件實用新案ニ於ケル挿入孔（2）カ中空體ノ一部ヲ突出壁ヲ以テ區劃シテ挿入孔ヲ形成シタルモノハ前記ノ如ク公知ノモノナレハ此ノ部分ハ本件實用新案ノ權利範圍ヨリ除外シテ考察スヘク從ツテ本件（イ）號圖面ニ於ケル分的ニ觀察シテ判斷セラレサルヘカラサルモノトス然ルニ原審決ハ叙上上告人カ本件（イ）號圖面表示ノ物品ヲ實施シタルモノナリヤ否ヤヲ判斷スルニ當リ（イ）號圖面中ノ帽狀外筐體ノ部分ニ付テハ件外登錄實用新案第二一四八三三號ノ内容ヲ說明シ此ノ部分ハ上告人ノ實施アリト爲シ他方挿入子ノ部分ハ甲第一號證添付ノ圖面ヲ引用シ彼此別異ノモノヲ結合シテ單一ナル（イ）號圖面ニ示ス物品ノ實施ヲ肯定シタルハ確認審判ニ於ケル對象ノ法則ヲ誤認シタル違法アリト認ムト云フニアリ

然レトモ原審カ上告人ニ於テ本件（イ）號圖面及ヒソノ說明書記載ノ物品ヲ製作セリヤ否ヤノ判斷ヲ爲スニ際シ所論ノ如ク右物品ノ外筐體ノ部分ト挿入子ノ部分トヲ夫々別個ノ資料ヲ以テ說示シタリトスルモ、ソハ結局上告人カ右物品ヲ製作セル事實ヲ認定シタルニ歸スルモノナルコト明白ナルヲ以テ、原審決ニハ何等所論ノ如キ違法アルコトナク論旨ハ理由ナシ

上告理由第三點ハ原審決ハ本件登錄實用新案ノ權利範圍ヲ判定スルニ當リ本件實用新案ノ考案ノ要旨カ「可撓片（6）ヲ其凹溝ニ支持セシメタル挿入子（4）ヲ挿入スル挿入孔（2）ノ周側ニ絶緣突出壁（3）ヲ突設シテ二極間ヲ遮斷スヘク構成シタル碍子型開閉器ノ構造ニ存スルモノナルコト圖面及說明書ノ記載ニヨリテ明カナリ而シテ本件登錄實用新案ニ於テハ挿入孔ノ周側ニ絶緣突出壁ヲ突設スルコトヲ考案構成上ノ必須要件トスルモ挿入孔ノ周側ヲ圍繞シテ絶緣突出壁ヲ突設スルコトヲ必須要件ト爲スモノニシテ右圖面及說明書ニ依レハ右ノ如キ認定ヲ爲シ得ヘキモノトスレハ假ニ上告人所論ノ如ク挿入孔ノ周側ヲ圍繞セス單ニ挿入孔ノ周側ニ絶緣突出壁ヲ突設シタル外筐體ノ構造カ本件實用新案出願前公知ノモノナリシトスルモ本件實用新案ハ前示ノ如ク「ヒユーズ」ヲ凹溝ニ支持セシメタル挿入子ト之ヲ挿入スヘキ挿入孔ノ周側ニ絶緣突出壁ヲ突設シタル外筐體トニ依リ二極間ヲ遮斷スヘク構成シタル點ヲ考案ノ要旨トスルモノナレハ、所論ノ如ク本件實用新案カ登錄セラレタルハ、本件ノ考案カ右ノ公知ノ構造ヨリ異リ挿入孔ノ周側ノ圍繞シテ絶緣突出壁ヲ突設スル點ニ新規性ヲ認メラレタルモノト推斷セサルヘカラサル理由アルコトナク、寧ロカカル所論ハ本件登錄實用新案ノ圖面及ヒ說明書ノ記載ニ反シテソノ考案ノ要旨ヲ定メントスルモノニシテ不當ノ推理ヲ爲スモノト謂ハサルヘカラス、果シテ然ラハ原審カ本件登錄實用新案ノ考案ノ要旨ヲ前示ノ如ク判示シタル上、之ト（イ）號圖面及ヒソノ說明書ニ示ス物品トヲ對比シ、結局後者ハ前者ノ考案構成上ノ必須要件ヲ悉ク具備シ從テ後者ハ前者ノ權利範圍ニ屬スルモノト判斷シタルハ正當ニシテ論旨ハ理由ナシ

上告理由第四點ハ原審決ハ特許權利範圍確認審判請求ノ審決ヲ爲スニ付實用新案

◎債權ノ讓渡人ハ通常確定日附アル讓渡通知書ノ副本ヲ讓受人ニ交付スル義務アリ

サルモノナルコト明ナリ即チ指名債權ノ讓渡ニアリテハ債務者ノ承諾ナキ限リ讓渡人ノ上裁協力ヲ俟ツテ始メテ上裁ノ如キ對抗力ヲ生スルニ至ルモノナルヲ以テ其ノ關係上讓渡人ハ該讓渡ヲ債務者以外ノ第三者ニ對シテモ對抗シ得シムル爲メ確定日附アル證書ヲ以テ債務者ニ對シ債權讓渡ノ通知ヲ爲スヘキ法律上ノ義務アルハ勿論讓受人ヨシテ該債權ヲ確實且容易ニ行使スルコトヲ得シムル爲メ確定日附アル債權讓渡通知書ノ副本ヲ讓受人ニ交付スヘキ法律上ノ義務アルモノト解スルヲ相當トス

昭和十五年（オ）第七百五十一號

判　決

富山縣上新川郡大廣田村蓮町三百二十三番地

上告人　產業株式會社

右代表者取締役　四十萬幸作

右訴訟代理人辯護士　河村光男

富山縣上新川郡豐田村城川原十六番地

被上告人　池田太次郎

右訴訟代理人辯護士　藤田善嗣

右當事者間ノ原狀回復義務履行請求事件ニ付富山地方裁判所カ昭和十五年五月三十一日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破棄ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主　文】

原判決ヲ破棄シ本件ヲ富山地方裁判所ニ差戻ス

【理　由】

上告理由第二點ハ原判決ハ上告人カ原審ニ於テ本件ニ在リテハ債權讓渡契約ノ性質上當事者間ニ特約ナシトスルモ當然ニ被上告人ハ債務者ニ對シ債權讓渡通知書（當事者間ニ於ケル從前ノ交涉經過上及之ヲ債權讓渡ノ對抗要件トシテ必要トスルモノナル性質上並ニ世上通常行ハレ居ル事實ニ照シ明カナルカ如ク內容證明郵便ニヨル通知書即チ確定日附アル證書ヲ以テ）ヲ發シ之カ副本ヲ上告人ニ交付スヘキ義務アル旨ヲ主張シタルニ對シ「尙此ノ點ニ付被控訴人ハ假ニ斯ル特約ナカリシトスルモ債權讓渡ノ性質上對抗要件ノ效力ヲ具備セサルトキハ法律上完全ナル讓渡ス債權讓渡通知書副本ノ交付義務ハ法律上モ當然控訴人ニ在ルモノト主張スレトモ指名債權ノ讓渡ニ當リ其讓渡人ノ效力義務ハ民法第四百六十七條所定ノ債權讓渡ノ通知ニアルコト明白ナリト雖モ該通知義務ハ讓渡人ヨリ債務者ニ對スル通知アルヲ以テ足リ法律上當然ニ其通知書ノ副本ヲ讓渡人ヨリ讓受人ニ交付スヘキ義務ヲモ包含スト解スルヲ得ス」ト判示シテ上告人ノ右主張ヲ排斥セラレタリ民法第四百六十七條第一項ニハ「讓渡人カ之ヲ債務者ニ通知シ云々」同條第二項ニハ「前項ノ通知ハ……確定日附アル證書ヲ以テスルニ非サレハ云々」ト各規定スルニ止マリ通知書副本ヲ讓受人ニ交付スヘキ旨ノ規定ナキコト寔ニ右判示所論ノ如シ上告人カ甲第一號證ノ一ニ於テ被上告人ニ求メタル債權讓渡通知書ハ本件債權讓渡ヲ以テ完全ニ對抗シ得ルカ爲メノ確定日附アル證書タルヘキ處上告人カ之ヲ以テ第三者ニ事實上對抗シ得ルカ爲メニハ斯ル通知カ客觀的ニ在リテハ何等ノ實益ヲ齎スコト無シ之ヲ要スルニ前記原判決ノ判示ハ無益ニ讓渡通知書副本ヲ讓渡人ノ手許ニ保留スルノ權利ヲ認ムルニ歸着シ延イテハ讓渡人ヲシテ權利ヲ濫用スルノ弊ニ陷ラシムルノ結果ヲ招來スルニ過キス斯クノ如キ結果ハ前記法條ノ解釋トシテ到底之ヲ採用セラルヘキニ非サル點ヨリ之ヲ考フルモ原判決ハ右法條ノ解釋ヲ誤リタル違法アリト謂ハサルヘカラス

仍

◎不法原因ニヨリ給付シタルモノノ滅失ニ因ル損害賠償モ亦請求シ得ス

當トスヘキトコロ右訴外名株式ノ讓渡ニ付右名義手續ノ履踐ヲナキコトハ控訴人ノ自認スルトコロナルヲ以テ讓受人タル破産會社ヨリ被上告會社ニ擔保トシテ差入レタル保證金即チ昭和十一年十月二十一日ヨリ昭和十二年三月三十日ニ至ル間ニ於テ積立テタル保證金八百三十二圓五十錢ヲ破産會社ノ手形債務金額ヨリ差引其ノ不足金千二百九十五圓也ヲ明示セルモノナリ然ラハ破産會社ヨリ被上告會社ヘノ擔保トシテ差入レタルモノハ本件ノ株二百株ト保證金タル擔保トシテノ積立金八百三十二圓五十錢トノ二種アリテ換言セハ本件ノ株式百株ト保證金タル擔保トシテノ積立金ハ「貴店ヨリ擔保トシテ御差入レノ物件」ニ該當シ即チ破産會社ヨリ擔保トシテ被上告會社ニ差入レタル事實ヲ認メタルヲ明示セルモノ也破産會社カ本件株式百株ニ付質權設定者タルト同義也（以上ハ昭和十五年五月二十九日附準備書面第三項(二)ニ於テ上告人ノ詳述スル所也）尤モ破産會社カ訴外吉村德太郎所有ノ株式ニ質權ヲ設定シタルモノナリヤ將又破産會社カ右株式ノ所有者トシテ質權ヲ設定シタルモノナリヤハ別トシテ兎ニ角破産會社カ右株式ニ質權ヲ設定シタル點ニ關シ被上告人等カ成立ニ爭ヤキ甲第一號證ニ「貴店ヨリ御差入レノ物件」トシテ本件株式ヲ一應承認セルモノナレハ被上告人等ニ於テ破産會社カ本件株式ノ質權設定者ニ非サル事ヲ立證セサル限リ破産會社カ本件株式ノ質權設定者タルヿモノナルヲ推定セラレサル可カラス然ルニ原審ハ甲第一號證及乙第九號證ト控訴人提出ニ係ル顧除ノ全證據ニヨルモ控訴人主張ノ如ク右株式ニ質權ヲ設定シタルモノ也トノ事實ヲ認メスルヿヲ得サル旨認定スルヿハ

リ甲第一號證及乙第九號證ト控訴人提出採用ニ係ル顧除ノ全證據トヲ參酌スルモ控訴人主張ノ如ク破産會社カ訴外吉村德太郎ノ承諾ヲ得タル上同訴外人所有ノ右株式ニ質權ヲ設定シタルモノナリトノ事實ハ勿論破産會社カ右接被控訴會社ト右株式ノ所有者トシテニ質權設定ヲ爲シタルモノナル事實ヲモ確認スルヲ得ス」ト認定シ上告人ハ上告人ノ提出セル甲第一號證其他ノ證據ニ因ルモ本件株式ノ質權設定者ニアラスト認定シタルモノアリ然レトモ甲第一號證ハ被上告會社ヨリ破産會社宛ニ發信シタル內容證明郵便ニシテ被上告人等ニ於テ成立ヲ爭ハサル書證ナリ右書證ニハ明カニ貴店ヨリ擔保トシテ御差入レノ物件處分金一金一千五百圓也株式五百番プレス鋼共販株式會社株式一百株ニ付金二十五圓也拂込濟但シ共販會社代表取締役個人ヨリ石崎プレス鋼工業株式會社ヘ擔保トシテ差入レノ分一金八百三十二圓五十錢保證金昭和十一年十月二十一ヨリ昭和十二年三月三十日ニ至ル積立金合計金三千三百三十二圓五十錢擔保品處分金差引不足金金一千二百九十五圓也追而昭和十年五月三日石崎個人發行ノ第十三及第三十一號擔保品預リ證ハ昭和十二年四月十一日限リ無效ト相成候間御承知被下度候昭和十二年五月一日兵庫縣武庫郡本山村北畑字芦原九十五番地五百番プレス鋼共販株式會社取締役社長石崎秀之助㊞ヶ阪市東區南久寶寺町三丁目合名會社吉村德商店代表社員吉村德太郎殿ト記載シ破產會社ヨリ擔保トシテ差入レタル本件株式百株（但共販會社代表取締役個人ヨリ石崎プレス鋼工業株式會社ヘ擔保トシテ差入レノ分ハ被上告人等ニ於テ成立ヲ爭ハサル書證ナリ）ヲ處分シタル金二千五百圓也ト破產會社ヨリ被上告會社ニ擔保トシテ差入レタル保證金即チ昭和十一年十月二十一日ヨリ昭和十二年三月三十日ニ至ル積立金合計金三千三百三十二圓五十錢ヲ破產會社ノ手形債務金額ヨリ差引其ノ不足金千二百九十五圓也ヲ明示セルモノナリ然ラハ破產會社ヨリ被上告會社ヘノ擔保トシテ差入レタルモノハ本件ノ株二百株ト保證金タル擔保トシテノ積立金八百三十二圓五十錢トノ二種アリテ換言セハ本件ノ株式百株ト保證金タル擔保トシテノ積立金ハ「貴店ヨリ擔保トシテ御差入レノ物件」ニ該當シ即チ破產會社ヨリ擔保トシテ被上告會社ニ差入レタル事實ヲ認メタルヲ明示セルモノ也破產會社カ本件株式百株ニ付質權設定者タルト同義也（以上ハ昭和十五年五月二十九日附準備書面第三項(二)ニ於テ上告人ノ詳述スル所也）尤モ破產會社カ訴外吉村德太郎所有ノ株式ニ質權ヲ設定シタルモノナリヤ將又破產會社カ右株式ノ所有者トシテ質權ヲ設定シタルモノナリヤハ別トシテ兎ニ角破產會社カ右株式ニ質權ヲ設定シタル點ニ關シ被上告人等カ成立ニ爭ヤキ甲第一號證ニ「貴店ヨリ御差入レノ物件」トシテ本件株式ヲ一應承認セルモノナレハ被上告人等ニ於テ破產會社カ本件株式ノ質權設定者ニ非サル事ヲ立證セサル限リ破產會社カ本件株式ノ質權設定者タルヿモノナルヲ推定セラレサル可カラス然ルニ原審ハ甲第一號證及乙第九號證ト控訴人提出ニ係ル顧除ノ全證據ニヨルモ控訴人主張ノ如ク右株式ニ質權ヲ設定シタルモノ也トノ事實ヲ認メスルヿヲ得サル旨認定スルヿハ

ハ立證責任ヲ轉倒シタル不法アリテ採用シ得ヘキモノニアラス

◎不法原因ニヨリ給付シタルモノノ滅失ニ因ル損害賠償モ亦請求シ得ス

當トスヘキトコロ右訴外名株式ノ讓渡ニ付右名義手續ノ履踐ヲナキコトハ控訴人ノ自認スルトコロナルヲ以テ讓受人タル破產會社ヨリ被上告會社ニ擔保トシテ差入レタル保證金即チ昭和十一年十月二十一日ヨリ昭和十二年三月三十日ニ至ル間ニ於テ積立テタル保證金八百三十二圓五十錢ヲ破產會社ノ手形債務金額ヨリ差引其ノ不足金千二百九十五圓也ヲ明示セルモノナリ然ラハ破產會社ヨリ被上告會社ヘノ擔保トシテ差入レタルモノハ本件ノ株二百株ト保證金タル擔保トシテノ積立金八百三十二圓五十錢トノ二種アリテ換言セハ本件ノ株式百株ト保證金タル擔保トシテノ積立金ハ「貴店ヨリ擔保トシテ御差入レノ物件」ニ該當シ即チ破產會社ヨリ擔保トシテ被上告會社ニ差入レタル事實ヲ認メタルヲ明示セルモノ也破產會社カ本件株式百株ニ付質權設定者タルト同義也（以上ハ昭和十五年五月二十九日附準備書面第三項(二)ニ於テ上告人ノ詳述スル所也）尤モ破產會社カ訴外吉村德太郎所有ノ株式ニ質權ヲ設定シタルモノナリヤ將又破產會社カ右株式ノ所有者トシテ質權ヲ設定シタルモノナリヤハ別トシテ兎ニ角破產會社カ右株式ニ質權ヲ設定シタル點ニ關シ被上告人等カ成立ニ爭ヤキ甲第一號證ニ「貴店ヨリ御差入レノ物件」トシテ本件株式ヲ一應承認セルモノナレハ被上告人等ニ於テ破產會社カ本件株式ノ質權設定者ニ非サル事ヲ立證セサル限リ破產會社カ本件株式ノ質權設定者タルヿモノナルヲ推定セラレサル可カラス然ルニ原審ハ甲第一號證及乙第九號證ト控訴人提出ニ係ル顧除ノ全證據ニヨルモ控訴人主張ノ如ク右株式ニ質權ヲ設定シタルモノ也トノ事實ヲ認メスルヿヲ得サル旨認定スルヿハ

二百六十一條第一項第二號ノ規定ニ則リ取締役カ處罰セラルヘキ場合ニ該當シ右ノ損害ハ畢竟被上告會社及被上告人石崎秀之助共同ノ不法ニ因ルモノナレハ兩名ハ連帶シテ破產會社ニ對シ右損害賠償ノ責ニ任スヘキモノナリ仍チ破產管理人タル上告人ハ右損害金二千五百圓及之ニ對スル本件訴狀送達ノ翌日タル昭和十四年四月二十四日以降完濟ニ至ル迄民法所定ノ年五分ノ割合ニ依ル損害金ヲ請求スト云フニ在ルモノトスサレハ吉村德太郎カ本件株式ヲ前記ノ如ク質權ノ目的トシテ差入レタルハ卽不法ノ原因ノ爲メ給付シタルモノニ外ナラサルモノト云フヘク隨テ右ノ損害ニ付テハ被上告人等ノ不法行爲ヲ原因トシテモ賠償ノ請求ヲ爲シ得サルモノナルコト民法第七百八條ノ精神ニ徵シテ明白ナルカ故ニ原審カ上告人ノ本訴請求ヲ棄却シタルハ結局正當ニシテ論旨何レモ採容ニ値セス

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十六年二月二十日

大審院第一民事部

裁判長判事　岡村玄治

判事　大丸藏

判事　箕田正一

判事　齋藤喜一

判事　黒川耐而

○債權不存確認訴訟ニ於テ被告勝訴シタルトキハ該判決確定ノ時ヨリ時效進行

債權不存在ノ確認訴訟ヲ提起セラレタル被告カ該訴訟ヲ應訴スルニ付テ要シタル辯護士費用ハ民訴第一八九條ニ所謂訴訟費用ニ該當セス

◎債權不存確認訴訟ニ於テ被告勝訴シタルトキハ該判決確定ノ時ヨリ時效進行

【參照條文】民法一四七條一號　同一四九條　同二五七條二項

昭和十五年(オ)第千百八十六號

判決

沖繩縣中頭郡讀谷山村字喜名千三百四番地ノ二

上告人　喜友名正武

右訴訟代理人辯護士

小牧實熊

阿保逢次郎

那覇市通堂町一丁目十二番地

被上告人

株式會社沖繩興業銀行

右代表者取締役

護得久朝章

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付長崎控訴院カ昭和十五年八月八日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ原審ハ上告人ニ對シ被上告人カ本件債權ニ對スル連帶債務者トシテ訴求シタル訴外平安名常有及同常盛ニ對スル請求ヲ拋棄シタルコトハ記錄上明カナリト雖モ同記錄期日ニ於テ上告人（被告）代理人ハ右兩者カ全然債務ヲ負擔セサルコトヲ主張シタルコト亦記錄上明カナルヲ以テ右兩名ニハ負擔部分ナク上告人一人カ負擔部分ノ全部ヲ有スルコトヲ自認シタルモノト認ムヘキノミナラス右兩名カ負擔部分ヲ有スルコト並ニ被上告人ノ右拋棄ニ因リ上告人カ民事第四百三十七條ニ從ヒ右負擔部分ニ付債務免除ノ效力ヲ受クルコトニ付テハ上告人カ原審ニ於テ之ヲ主張シタル形跡ノ見ルヘキモノナキヲ以テ原審カ右負擔部分ノ有無ニ付特ニ審理ヲ爲サス上告人ニ於テ全部ノ負擔部分ヲ有スルモノトシテ上告人ニ本件債權金額ノ辨濟ヲ命シタルハ當然ニシテ原審カ連帶債務免除ニ關スル法則ヲ誤解シタル違法アルモノト謂フヘキニアラス論旨ハ理由ナシ

上告理由第二點ハ原判決ハ其理由後段ニ於テ「然リ而シテ控訴人カ被控訴銀行ニ對シ本訴債權カ消滅時效ノ完成ニ因リ消滅シタルコトヲ理由トシテ那覇地方裁判所ニ債權不存在確認ノ訴ヲ提起シ被控訴銀行ハ債權ノ存在ヲ主張シ相爭ヒタル結果昭和八年十二月二十日同裁判所ニ於テ請求棄却ノ判決アリ控訴ノ結果モ亦昭和十年五月二十三日長崎控訴院ニ於テ控訴棄却ノ判決アリ更ニ上告シタルモ昭和十年十一月二十一日大審院ニ於テ上告棄却ノ判決アリタルコトハ控訴人ノ認メテ爭ハサルトコロナレハ右訴訟ニ於ケル被控訴銀行ノ債務存在スル旨ノ主張ハ裁判上ノ權利行使トシテ時效中斷ノ效力ヲ生スルヲ以テ本訴債務ノ消滅時效ハ前示大審院ノ判決アリタル昭和十年十一月二十一

○正當利益ヲ有スル第三者ノ辨濟カ贈與ノ意思ヲ爲サレタ場合ニハ求償權カナイカ

日以降ニ於テノミ進ムスヘク本訴債務カ商事債務ナルコトハ前示ニ徴シ言ル供タサルトコロナレトモ當院ニ顯著ナル本訴提起ノ日タル昭和十四年八月七日マテニハ未タ商事五年ノ消滅時效完成シ居ラサルヲ以テ控訴人ハ被控訴銀行ニ對シ前記金千四百六十二圓及之ニ對スル大正十三年五月三十一日以降其ノ完濟ニ至ルマテ約定利率ヲ制規ノ年一割ニ引直シタル範圍ノ利息及損害金ノ支拂ヲ免レ得ヘキ筋合ニアラス」ト說示シ上告人ノ債務ノ存在ヲ肯定シタリ然レトモ原判示ノ如ク被上告銀行カ前述ノ債權不存在確認訴訟ニ於テ單ニ本件上告人ノ債務ノ存在ヲ主張シタルノミニテ裁判上ノ權利行使アリタルモノトスルモ其主張ヲ爲シタル後ニ於ケル消滅時效ハ上告人ノ債務カ存在スル旨ノ主張ノミナリタル時ヨリ進行スヘキモノナリ蓋シ右ノ如キ場合ニ於ケル權利ノ行使トハ自己ノ主張ヲ爲シタル事實ヲ指スモノナレハナリ本件ニ付テ謂フ時ニ被上告銀行カ右債權不存在確認訴訟ニ於テ上告人ノ本件債務カ存在スル旨ノ主張ノ終リタル時ヲ起算點トシテ其後ノ消滅時效ハ進行スヘキモノナリ然ルニ原審ニ於テハ被上告銀行カ前規債權不存在確認訴訟ニ於テ上告人ノ本件債務カ存在スル旨最終ニ主張シタルハ何時ナルヤニ付キ何等ノ審理ヲ爲サスシテ輒ク本件債務ノ消滅時效ハ前記債權不存在確認訴訟カ確定シタル時即チ昭和十年十一月二十一日以降ヨリ進ムヘシ本訴訟提起當時ニハ未タ消滅時效完成セサルモノト判示シ上告人ノ抗辯ヲ排斥セルハ審理不盡ノ違法アルモノニアラス消滅時效進行ノ起算點ニ關スル法則ヲ誤解シタル違法アルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノトス謂フニ在リ

上告理由第三點ハ原判決ハ上告人ノ本案ノ異議ニ付「案スルニ被控訴銀行カ曩ニ本訴債權ノ辨濟ヲ受ケル爲其ノ抵當物件ニ對シ競賣申立ヲ爲シ競賣開始決定アリタルモ控訴人ヨリ異議ノ申立テ邦銀區裁判所昭和十一年(イ)第八一號事件トシテ審理セラレタル結果昭和十二年三月九日本訴債權ハ既ニ消滅時效ノ完成ニ因リ消滅シタリトノ理由ニ基キ被控訴銀行ノ競賣申立ヲ棄却スルノ決定アリ該決定カ確定シ居ル事實ハ固ヨリ被控訴銀行ノ認メテ爭ハサルトコロナレトモ必要的口頭辯論ニ基カサル裁判ハ假令確定スルモ既判力ヲ有セサルモノナレハ之カ既判力ヲ有スト謬レル見解ニ立ツ控訴人ノ前示異議ヲ排斥シタリ然レトモ法律カ裁判ノ既判力ヲ認ムルニ至ニタル根本理由ハ同一當事者間ニ於ケル同一事案ニ付キ裁判カ二途ニ別ルルカ如キハ裁判ノ不統一ヲ暴露シ裁判ノ威信ヲ損シ裁判ニ對スル國民ノ信賴心ヲ裏切ルニ至ルヲ以テ之ヲ防止スル必要ヨリ出テタルモノナル故假令必要的口頭辯論ニ基カサル裁判ト雖モ一度確定シタル以上ハ其既判力ハ必要的口頭辯論ニ基キタル裁判ニ對シテモ其效力ヲ普及セシムルハ既判力ヲ認メタル根本ニ合スルモノナリ然ルニ原審ハ本件被上告人ノ債權ハ消滅時效ノ完成ニ因リ消滅シタリトノ那覇區裁判所昭和十一年(ケ)第八一號事件カ確定シタルコトヲ認メナカラ本件ニ於テ輒ク上告人ノ本案前ノ抗辯ヲ排斥シタルハ既判力ニ關スル法理ヲ誤解シタル違法アルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノトス

然レトモ所論競賣開始決定ニ關スル異議申立アリテ競賣ノ基本債權カ時效ニヨリ消滅シタルコトヲ理由トシテ開始決定ヲ取消シ競賣申立ヲ棄却シタル決定カ確定スルモ該決定ハ債權ノ存否ニ付テハ確定力ヲ生スルモノニアラス單ニ當該抵當權ニ基ク競賣申立權ナキコトカ確定セラルルノミニシテ競賣申立ノ基本債權カ消滅時效ノ完成ニヨリ消滅シタルコトハ確定セラルルモノト謂フヲ得ス(大正七年(オ)第二百五十四條同年四月十五日判決大審院民事判決錄第二十四輯五一九頁參照)所ハ異ナル獨自ノ見解ニ基キ原判決ヲ非難スルモノニシテ採用スルヲ得サルモノトス

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

昭和十六年二月二十四日

大審院第一民事部

裁判長判事　岡村玄治
判事　大丸藏
判事　梶田年
判事　齋藤喜一郎
判事　黒川耐雨

○正當利益ヲ有スル第三者ノ辨濟カ贈與ノ意思ヲ爲サレタ場合ニハ求償權カナイカ

昭和十六年一月三十日言渡
昭和十六年一月三十日交付取扱書記
昭和十五年(オ)第百三十一號

判決

福岡縣門司市大里二千六十八番地
上告人　木下商會
右代表者　大八木喬輔
右訴訟代理人辯護士
大八木利一

同縣門司市大里二百四十八番地
被上告人　小住良武
右訴訟代理人辯護士
八坂甚六郎
大和重紀

右當事者間ノ求償金請求事件ニ付福岡地方裁判所カ昭和十四年十二月二十八日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ヲ求メタリ

【主文】

原判決ヲ破毀シ本件ヲ福岡地方裁判所ニ差戻ス

【理由】

上告理由第二點ハ上告人ハ本件講金返掛債務及本件不動產ニ對スル抵當權設定ノ由來ニ付キ「二、被告(上告人)ハ訴外木戸馨ノ叔父ニシテ明治四十一年(馨二歲ノトキ)馨ノ父鐵太郎死亡後馨ノ母ヲ妻トシ幼少ナル馨ヲ我子同樣ニ養育シ來リ昭和五年三月彥根高等商業學校ヲ卒業セシメタリ三、落札シタル講金ハ金九百十圓二十錢ニシテ之ハ馨ノ學資ノ負債辨濟及就職準備ニ必要ノ爲落札シタルモノナリシヲ以テ馨ハ之カ擔保トシテ同人所有ノ本件不動產ニ抵當權ヲ設定シタルカ當時馨ハ被告ニ對シ右債務ノ履行ヲ引受クルコトヲ申出テ且ツ若シ完濟シ能ハサルトキハ競賣ニ付セラルルモ被告ニ於テ辨償スルニ及ハスト諸約シタリ四、不幸ニシテ馨ハ昭和八年八月七日死亡シ訴外木戸ヤエ其ノ家督相續人トシテ右不動產ノ所有權及前記債務ヲ承繼シタリ斯クシテ被告ハ講金ニ付キ返掛債務不履行ノ場合ト雖モ馨及ヤエニ於テ何等ノ責任ヲ帶ヒサルモノナリ」ト昭和十三年七月二十八日附準備書面同日頭辯論調書第一審判事實摘示參照)ト主張シタルモノニシテ要約セハ本件講金ハ馨ノ學費等ニ必要ナリシニヨリ落札シタルモノニシテサレハ馨ハ其所有ニ屬スル本件不動產ヲ右返掛債務ノ擔保ニ提供シ抵當權ヲ設定シタルモノナリト云フニ在リ然ルニ處被上告人ハ之ニ對シ「假リニ村上瀧太郎發企講落札金カ被告主張ノ如ク訴外木戸馨ノ學費等ノ辨濟ニ使用サレタリトスルモ本件債權ハ被告カ右講ニ對シ負擔シ居リタル返掛債務ノ殘額金三百十五圓ノ內金二百九十二圓五十錢ヲ原告(被上告人)カ第三者トシテ立替支拂ヲ爲シタルニヨリ其ノ立替金ノ請求ヲ爲スモノナルヲ以テ被告ノ主張ハ失當ナリ」(第一審判決事實摘示)ト反駁シタル處原審ハ之ヲ是認シ「右ヤエハ昭和十一年三月右抵當不動產ヲ賣買ノ形式ヲ以テ控訴人(被上告人)ニ贈與シ控訴人ハ右返掛殘債務ノ辨濟ニ付利害關係ヲ有スルモノトシテ昭和十三年五月代理人小住良七ヲシテ右講物代一木得二郎ト交涉セシメ右殘債務金ヲ金二百九十二圓五十錢ニ減額セシメタル上被控訴人(上告人)ノ爲該金員ノ立替支拂ヲ爲シタル事實ヲ認定スルニ足ルヘシト判示シ被上告人ハ右不動產ノ取得者トシテ抵當權ノ被擔保債權ヲ辨濟シタルモノナルカ故ニ債務者タル上告人ニ對シテ求償權ヲ有スルモノナリトテ其支拂ヲ命シタリ然レトモ所謂物上保證ノ場合ニ於テモ求償權ノ有無ハ保證債務ニ關スル規定ニ從ヒテ定ムヘキモノニシテ(民法第三百七十二條第三百五十一條ニ所謂債權ハ自己ノ出捐ヲ以テ他人ノ債務ヲ消滅セシメタル者ニ對シテ與ヘラルルモノナレハ求償權ノ發生スルカ爲ニハ單ニ自己ノ財產ヲ以テ債務ヲ消滅セシメタルノミナラス其ノレカ所謂出捐タラサルヘカラサルト共ニ之ニヨリテ債務者ニ對シ實質ニ利得セシメタルモノナラサルヘカラス換言スレハ其債務ハ對債權者トノ關係ニ於テ辨濟者ノ債務ニ屬セサルノミナラス債務者ト辨濟者トノ相互關係ニ於テモ債務者ト辨濟者トノ間ニ於テハ其債務者ハ債務者ノ爲ニ生シタルニ非ス辨濟者ノ爲ニ生シタルモノトセハ保證人テフコトハ債權者トノ關係ニ於テ云フニ過キス債務者トノ關係ニ於テハ保證人ニ於テハ辨濟スルハ卽チ實質上自己ノ辨濟スヘキモノヲ辨濟シタル迄ニシテ之ニヨリテ實質上ノ財產ノ減損ナキヲ以テ求償ノ理由モ生セサルト共ニ債務者カ其負擔シタルハ自己ノ爲ニ負擔シタルモノトセハ其辨濟アルモ債務者ハ實質上毫末モ利得スル處ナケレハナリ故ニ求償權アリヤ否ヤハ辨濟ニヨリテ債務カ消滅シタルコトヲ基準トスルニ非ス其消滅シタル債務カ實質上何人ノ債務ナリヤ又債務者カ辨濟ニヨリテ實質上利得シタリヤ否ヤニヨリテ決定スヘキモノナリトス(昭和四年(オ)第九三五號同五年二月六日判決法律新聞三一〇二號十頁)然ラハ本件ニ於テモ木戸馨ノ學資及就職準備ノ爲落札シ返掛債務ヲ生シタルモノトセハ本件抵當權設定者(物上保證人)タル馨ハ對債權者關係ニ於テハ債務者ニ非サルモ上告人トノ關係ニ於テハ同人ノ辨濟スヘキ債務タルコト勿論ニシテ從テ抵當權設定ノ結果辨濟ヲ餘儀ナクセラタリトスルモ上告人ニ對シ求償權ヲ有スル理ナキナリ而シテ馨ノ家督相續人タル木戸ヤエハ素ヨリ其受贈ニ係タル被上告人亦求償權ヲ有セサルモノト斷セサルヘカラサルナリ蓋シ既ニ抵當權設定ノ不動產ノ贈與ヲ受ケル者ハ斯ル制限(負擔ノ附着セル)アル所有權ヲ讓受ケタルモノナレハ其制限ヲ甘受スヘキハ當然ニシテ又求償權ノ有無ハ辨濟ニヨリ債務カ消滅シタルコト自體ヲ原因トスルニ非ス其消滅シタル債務ニ對スル實質關係ニヨリテ決定スヘキモノナルコト前記ノ如クナルト點ヨリ云フモ明白ナレハナリサレハ第三取得者ノ辨濟カ求償權發生ノ原因トナルヤ否ヤハ其者カ債務者ニ非サルコトニ求ムヘキニ非スシテ被擔保債權ニ關スル實質關係ニヨリテ定マルモノト云ハサルヘカラサルナリ斯クノ如ク求償權カ債務者ニ對スル實質關係ニヨリテ左右セラルルコトハ求償權自體ノ性質ニ基クモノニシテ敢テ異トスルニ足ラス同シ辨濟ニテモ債務者ノ負擔部分ノ有無ニヨリテ求償權カ左右セラル(民法第四百六十四條大正十五年(オ)第三六七號同年六月三日判民決集第五卷四五〇頁)ニヨリテモ知リ得ヘシ原審ハ上告人カ本件辨濟ハ上告人ノ意思ニ反シテ爲シタルモノナリト主張シタルニ對シ被上告人ハ本件不動產ノ受贈者ナレハ辨濟ニ付利害關係ヲ有シ上告人ノ意思ニ反シテモ辨濟ヲ爲シ得ヘキ旨ヲ以テ求償權ヲ肯定シタルモ斯カル求償權ハ不當利得ノ原則ニヨリ債務者タル上告人カ現ニ利益ヲ受クル限度ニ於テノミ生スヘキモノニシテ然ルニ本件ニ於テ

◎協議團體ニ於テ任意加入ノ團體員ヨリ所謂協議費ヲ徴收スル慣習ハ適法

ハ辨濟セラレタル債務ハ上告人ノ爲ニ負擔シタルニ非ス本件不動産ノ所有者（物上保證人）タル醫ノ爲ニ負擔シタルモノナルヲ以テ上告人ハ其辨濟アルモ毫末モ利得スセス求償權發生スル理ナキナリ果シテ然ラハ被上告人カ求償權ヲ有スルヤ否ヤハ單ニ辨濟ニ付利害關係ヲ有スルヤ否ヤ被上告人カ第三者トシテ辨濟ヲ爲シタルヤ否ヤニヨリテ定マルニ非スシテ本件抵當權ノ被擔保債權ノ由來即チ右債務カ實質ニ於テ上告人ノ爲ニ成立セルヤ抵當權設定者タル醫ノ爲ニ成立シタルモノナリヤ否ヤ從テ又之ヲ他人ニヨリ辨濟セラルルコトニヨリテ上告人カ利得スルモノナリヤ否ヤニヨリテ決定セラレヘキヲ以テ原審ハ本件求償權ノ有無ヲ判定スルニ付キテハ本件債務カ果シテ上告人主張ノ如ク醫ノ學資ノ負債辨濟及就職準備ノ爲成立スルニ至リタルモノナリヤ否ヤノ點ヲ審究セサルヘカラサルヤ當然ナリトスル然ルニ原審カ全ク此點ヲ閑却シ去リテ利害關係アル第三者ノ辨濟ナリトノ一事ニヨリ求償權ノ發生ヲ認メタルハ重要ナル事實ヲ遺脫シタル理由不備ノ裁判タルノミナラス求償權法理ヲ誤解シタルモノニシテ到底破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在リ、案スルニ原審ノ確定シタル事實ニ依レハ上告人カ昭和五年六月豫テ加入シ居タル村上瀧太郎發起講ヲ落札シ金千五十圓ノ返掛債務ヲ負擔シタルトコロ其ノ擔保トシテ當時訴外木下馨ノ所有タリシ本件不動産ニ抵當權ヲ設定シ爾來內金七百二十五圓ハ之ヲ辨濟シタルモ殘債務三百十五圓ニ付之カ支拂ヲ爲ササリシニ前記馨ハ昭和八年八月七日死亡シ訴外木戸ヤエ其ノ家督相續ヲ爲シ右不動産ノ所有權ヲ取得シ次テ右訴外ヤエハ昭和十一年三月右不動産ヲ賣買ノ形式ヲ以テ被上告人ニ贈與シタル關係上被上告人ハ右返掛債務ノ辨濟ニ付利害關係ヲ有スルモノトシテ昭和十三年五月代理人小住良七ヲシテ右講惣代一木得二郎ト交渉セシメ右殘債務ヲ金二百九十二圓五十錢ニ減額セシメタル上上告人ノ爲メ該金員ノ立替支拂ヲ爲シタルカ右立替支拂ハ上告人ノ意思ニ反スルト否トヲ問ハス辨濟ニ付正當利益ヲ有スル第三者ノ辨濟トシテ被上告人ノ本件求償カ正當ナルコト論ヲ俟タスト謂フニ在レトモ被上告人ハ元來本件抵當權ノ目タル不動産ヲ無償ニテ訴外ヤエヨリ贈與ヲ受ケタル關係ニアリシコト原判示ノ如ク又右發起ノ落札金カ前記馨ノ學資金等ノ辨濟ニ使用セラレタルコト上告人主張ノ如クナリトセハ被上告人ニ於テ右立替金ニ相當スル金員ハ之ヲ上告人若ハヤエニ贈與スル意思ヲ有シタリトモ認メ得サル限ニ在ラサルヘク果シテ然ラハ被上告人ニ求償權存セサル理ナルニヨリ原審カ叙上關係ヲ審究セス唯被上告人ニ於テ上告人ノ爲ニ立替支拂ヲ爲シタルハ一事ヲ以テ直ニ求償權アリト斷シタルハ審理不盡並理由不備ノ違法アルモノト云フヘク論旨理由アリ仍テ爾餘ノ論點ノ判斷ヲ省略シ民事訴訟法第四百七條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

大審院第一民事部

裁判長判事　吉田久
判事　犬丸巖
判事　箕田正一
判事　齋藤喜一郎
判事　黒川嗣而

○協議團體ニ於テ任意加入ノ團體員ヨリ所謂協議費ヲ徴收スル慣習ハ適法

昭和十五年(オ)第四百二十六號

判決

奈良縣北葛城郡瀨南村大字古寺
上告人　大石久太郎
同所　井上茂
同所　大山末治郎
同所　大山熊藏
同所　大山金平
同所　大山晉治郎
同所　和田豐太郎
同所　吉村德松
同所　瀧井小三郎
同所　武村應藏
同所　上村信春
同所　上西松太郎
同所　松山伊藏
同所　松井房治郎
同所　杉本龜太郎

同所　松井久一
同所　松井仙太郎
同縣同郡箸尾町大字中
同　高松岩太郎
同所　植村松太郎
右十九名訴訟代理人辯護士　中村正敏
奈良縣北葛城郡馬見村大字三吉
被上告人　赤部方
右代表者區長　杉岡直治郎
右訴訟代理人辯護士　白井源喜

右當事者間ノ協議費請求事件ニ付奈良地方裁判所カ昭和十五年三月十五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ原判決ハ重要ナル爭點ニ對スル判斷ヲ遺脫シタル違法アリ被上告人カ從來主張シ來リタル本件協議費徴收權發生ノ法的根據ハ慣習法律ニ基クモノニシテ該法律ノ存在ハ明治七年二月二十二日太政官達郡區町村編制府縣會規則地方制施行順序書明治十一年七月二十二日太政官第十九號地方稅規則同日太政官達郡區町村編制府縣會規則地方稅規則順序書ニヨリ明ナリト云ヒ以テ部落區域內ニ土地ヲ所有スル者ニ對シ共ノ意思ニ反シ協議費ヲ強制徴收シ得ヘキ根據トナシ

告人ノ主張ノ如クンハ詮カニ此等公租公課ト異ルコトナキニ斯カル救濟ノ道ナク役員ノ決定ニ依任スルカ如キ慣習ハ極メテ危險ニシテ苗飯誅求ノ因ヲ爲シ公ノ秩序ヲ紊ルニ至ルヘシ（5）協議費支出中軍事費軍友會補助金軍友會演習補助金軍友會青年團補助金消防組補助金敬老會補助金農事實行組合補助金産業組合委員補助金等ハ其ノ實質ハ寄附ニシテ慣習ニ依當セルモノトハ認メ難ク如斯支出ヲ協議費ノ名目ニテ強制徴收スルハ間接ニ寄附ヲ強要スルト外ナラス又神社費墓地費等ノ支出ハ住民ニ關スル支出ニシテ戸數制協議費ヲ以テスヘク土地賃貸價格割協議費ヲ以テ之ニ充ツルハ條理上妥當ナラス又初寄集會費集會肴費ノ如キハ部落住民ノ興業的費出ニシテ他村地主タル上告人等カ負擔スヘキ理由ナシ要之ニ本件慣習ハ以上何レノ觀點ヨリスルモ公ノ秩序ニ反スルヲ以テ當然棄却セラルヘキモノナルニ拘ハラス原審ハコト玆ニ出テス漫然斯カル慣習ヲ是認シタルハ民法第九十條ノ解釋適用ヲ誤リタルヲ以テ此ノ點ニ於テモ破毀セラルヘキモノト信スト云フニ在リ

然レトモ原審ニ於テ被上告人カ所論ノ本件慣習ヲ目シテ慣習法ナリト主張シタルハ暴竟法律上ノ曰解ヲ逑ヘタルニ過キサルヲ以テ其ノ意見ノ誤ヤレル一事ノミニ由リテ直チニ被上告人ノ本訴請求ハ總テ之ヲ失當ナリト謂フヲ得ス原審ハ右慣習ヲ以テ事實タル慣習ナリト決定シタルモノナルコト前論旨ニ說示シタルカ如クニシテ原審ノ確定シタル事實ニ依レハ上告人等ハ右慣習ニ從フ意思ヲ以テ被上告人部落ノ協議團體ニ加入シタルニ因リ協議費ヲ徴收スル慣習ハ違法

上告部落ト何等共同ノ利益ヲ有スルコトナキニ拘ハラス前述ノ如ク判示セラレタルハ理由不備審理不盡ノ違法アリ（4）原審ハ被上告部落ノ事業目的ニハ水利ヲ包含セスト判示セラレタリト雖モ共乙第一號證（文化十一年赤部村領字田福湧溜淵井戸破損人足入用割賦帳）ニ依レモ被上告部落ニ於テ上告人外三十七名ノ所有ニ係ル本件赤部領ノ湧水井戸修繕費ヲ負擔シ以テ水利ヲ事業目的ト爲シ居リタル事實ヲ認メ得ヘク其ノ他乙號各證ニ據レモ被上告部落カ水利費ハ協議費ナリト自認シ居ル事實ヲ認メ得ヘク且ツ被上告部落ニハ水利組合ノ設ケナク上告人等ハ協議費以外ニ水利費ヲ納付シタルコトナキ事實ニヨルモ被上告部落カ水利ヲ除外シ居リタル如キ事實ヲ認ムルコト能ハサルニ原審カ前段ノ如ク判示セルハ採證ノ法則ヲ誤リ審理ヲ盡ササリシ結果ニ外ナラス（5）原判決ハ被上告人等協議團體ハ公租公課ヲ以テセサル費用ニ充ツル爲メ云々ト判示セラレタルモ馬見村助役ノ證言スルトコロニヨハ被レ上告部落ハ馬見村ノ行政費ヲ以テ支辨セサルヘカラサル支出ヲモ爲シ居ルコトヲ認メラレ違法ナルヘキニ如上ノ通リ判示セラレタルハ同斷採證ノ法則ヲ誤リタルモノト云ハサルヘカラスト云フニ在リ

然レトモ（1）記錄ヲ査閱スルニ原審ニ於テ上告人等ハ被上告人主張ノ本件事業支出ハ正當ニ之ヲ爲サレタルモノナルコトヲ認メテ爭ハサリシモノナルコト上告人等ノ辯論ノ全趣旨ニ徴シテ之ヲ窺知シ得ルカ故ニ原審カ右支出ノ具體的內容ニ付審判セサリシハ固ヨリソノ所ナリ又（2）原審ハ被上告人部落ノ本件慣習ハ敢テ不當ニ非スト判定シタルモノナルコト原審文上洵ニ明ナリ左レハ原判決ニハ（1）及（2）所論ノ如キ審理不盡又ハ理由不備ノ違法アルコトナシ而シテ原判決擧示ノ證據ヲ綜合シテ（3）乃至（5）摘錄ノ各原判示事實ヲ認メ得ヘク隨テ所論ノ擧竟原審ノ專權ニ屬スル證據ノ取捨判斷竝ニ事實ノ認定ヲ批難スルニ歸着スル故ニ論旨ハ總テ理由ナキモノトス

上告理由第四點ハ原判決ハ理由齟齬ノ理由不備ノ違法アリ原審ハ本件協議團體ノ性質ハ私法上ノ類似組合ナリト說示シナカラ不加入及ヒ任意脫退ヲ認ムルトキハ結果其ノ目的及ヒ任意脫退ヲ達スル能ハサルヲ以テ加入ヲ強制シ永久ニ脫退ヲ認メサル違法ニ非ラストノ論斷セラレタリ然レ共其ノ性質私法上ノ準組合ナリトスレハ民法組合ノ規定ヲ準用セサルヘカラス從テ加入ノ意思ナキモノニ對シテ強制シテ加入セシムルコトヲ得ス脫退セントスル者ニ對シ永久ニ其ノ脫退ヲ阻止スルコトヲ得ス加入脫退ノ自由ハ民法上組合（又ハ準組合）ノ當然ニ認メラルルトコロニシテ強制シテ加入セシメ協議費ヲ賦課シ永久ニ脫退ヲ許サストス爲スカ如キハ私法上準組合ノ性質ヲ失ヒ其ノ實質町村區會ト何等異ナルトコロナシ原審ハ本件集團ヲ私法上ノ準組合トナシ他面ニ於テ町村區會ト同一ノ性質トシ五ニ其ノ理由ニ齟齬アリ從テ理由不備ノ違法アルヲ以テ破毀セラルヘキモノナリト解スト云フニ在リ

然レトモ被上告人部落ノ協議團體ニ於テハソノ事業中ニ用水事業ヲ包含セサル慣行ニシテ上告人等ハ其ノ慣習ニ從フ意思ヲ以テ右團體ニ加入シタルモノナルコトハ原審ノ確定シタル事實ナルヲ以テ上告人等ハ假令右團體カ上告人等ノ水利費補助ノ申込ヲ拒絕シタルコトヲ理由トシテ該團體脫退ノ通告ヲ爲シタルモ斯ル事由ニ因リテ其ノ團體ヲ脫退スルコトヲ得ス從ツテ該團體ニ於ケル協議費支拂ノ義務ヲ免レ得サルモノト謂ハサルヘカラス然リ而シテ論旨摘錄ノ原判示ハ措辭簡ニシテ其ノ意ヲ盡ササルノ憾アリトスルモ之ヲ要スルニ前記ト同趣旨ニ出テテ上告人等主張ノ脫退ハ之ヲ認メ難キ旨ヲ說示シタルモノナルコト原判決文ノ全趣旨ニ徵シテ之ヲ推知シ得サルニ非ス然レトモ假ニ右判示ハ抽象的ニ上告人等主張ノ被上告人部落ニ土地ヲ所有スル者ニハ右部落ノ協議團體ニ強制加入セシメ又如何ナル理由アルモ右團體ヲ脫退スルコトヲ許ササルモノナルコトヲ肯定シタルモノニシテ此ノ點ニ於テ所論ノ如キ違法アルモノニシテ又タリトスルモ本件ニ於ケル當事者間ノ具體的事實關係ニ付テハ勿論之ヲ窺知シメラレ又絕對ニ脫退ヲ許サストス做スモノナリヤ否ヤノ判斷ヲ必要トスルモノニ非スシテ上告人等ハ被上告人協議團體ニ任意加入シタルモノ又慣行ナキ水利事業費ノ補助ヲ拒マレタルコトヲ理由トシテ右團體ヲ脫退セントスルモノニシテ其ノ脫退ハ認メ難ク上告人等ハ依然本件協議費支拂ノ義務ヲ免レサルモノナルコト冒頭說示ノ如クナルヲ以テ右ノ違法ハ原判決ノ主文上影響ナキモノト謂ハサルヘカラス故ニ原判決ニハ所論ノ如キ違法ナク論旨ハ採用スルニ足ラス

上告理由第五點ハ原審ハ成立ニ爭ナキ甲第十六號證ノ納稅額ト對照スレハ本件協議費ハ納稅額ニ比シ著シク權衡ヲ失セリト認メ難キヲ以テ特ニ苛斂ナリト謂フヲ得スト判示セラレタリ然レトモ被

◎官公吏ノ爲シタル不法行爲ニ付キ國家公共團體及ヒ監督者ニ民事責任ナキ場合
◎差押目的物ニ對シ收稅公務員ノ占有又ハ公示方法ヲ缺キタルトキ差押ハ無效

ハ畢竟原審ノ專權ニ屬スル證據ノ取捨判斷竝ニ事實ノ認定ヲ批難スルニ歸着シ論旨理由ナシ

上叙ノ如ク本件上告ハ其ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第三百九十六條第三百八十四條第九十五條第八十九條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十六年二月二十七日
大審院第一民事部
裁判長判事　岡村玄治
判事　犬丸徹
判事　梶田年
判事　齋藤喜一郎
判事　黒川耐而

○官公吏ノ爲シタル不法行爲ニ付キ國家公共團體及ヒ監督者ニ民事責任ナキ場合

官吏又ハ公吏力國家又ハ公共團體ノ機關トシテ職務ヲ執行スルニ當リ不法ニ私人ノ權利ヲ侵害シ之ニ損害ヲ蒙ラシメタル場合ニ於テソノ職務行爲力統治權ニ基ク權力行動ニ屬スルモノナルトキハ國家又ハ公共團體トシテハ被害者ニ對シ民法不法行爲上ノ責任ヲ負フコトナキモノト解セサルヘカラス

【參照條文】民法七一五條一項二項

○差押目的物ニ對シ收稅公務員ノ占有又ハ公示方法ヲ缺キタルトキ差押ハ無效

町村制第百十一條ニヨリ町村稅ノ滯納處分ニ準用セラルル國稅徵收法第二十二條ニヨレハ動產ノ差押ニツキテハ收稅公務員ニ於テソノ物ヲ自カラ占有スルカ又ハ滯納者等ヲシテ之ヲ保管セシムヘキモノニシテソノ後ノ場合ニハ封印ソノ他ノ公示方法ヲ講スルヲ要シ若シコノ手續ヲ缺クニ於テハ差押ハ當然ソノ效力ヲ生スルニ由ナキモノト解セサルヘカラス

昭和十五年(オ)第六百二十六號
判決
東京市麴町區丸ノ內三丁目一番地
上告人　東京市
右代表者東京市長
大久保留次郎
右指定代理人東京市吏員
荒井一千
前田寬
東京市足立區千住町四丁目七十五番地
上告人　橫山佐助
右訴訟代理人辯護士
小倉重三
東京市足立區千住町仲町百六番地
上告人　加藤庸吉
右訴訟代理人辯護士
田中榮藏
八王子市旭町十七番
被上告人　株式會社一三六商行
右代表者取締役
豐泉信太郎
右訴訟代理人辯護士
增岡章太郎

右當事者間ノ損害賠償請求事件ニ付東京控訴院カ昭和十五年五月三日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

【主文】

原判決中上告人東京市及ヒ橫山佐助ニ對シ敗訴ヲ命シタル部分ヲ破毀シ、右上告人兩名ニ對スル被上告人ノ請求ハ之ヲ棄却ス

訴訟費用中被上告人ト右上告人兩名間ニ生シタル部分ハ各審級ヲ通シテ總テ被上告人ノ負擔トス

上告人加藤庸吉ノ上告ハ之ヲ棄却ス

右上告費用ハ右上告人ノ負擔トス

【理由】

上告人東京市ノ上告理由第三點ハ原判決ニハ理由不備ノ違法アリ即チ原判決ハ上告人加藤庸吉カ昭和七年五月十日係爭自動車五輛ノ所有者名義人タル江藏彌之次郎ノ滯納ニ係ル昭和六年度前期及後期ノ府稅雜種稅ノ附加稅タル千住町町稅金三百五十圓二十二錢ヲ徵收スル爲ニ係爭自動車五輛ヲ差押ヘタル行爲及同月二十五日之ヲ公賣シタル行爲ヲ以テ無效ノ行爲ナリトシ更ニ此ノ無效ノ行爲ヲ爲スニ付キ過失アリトシテ上告人等ニ責任ヲ負ハシメタリ即チ其ノ無效ナル理由トシテ前記差押處分ヲ爲スニ當リテハ收稅吏員タル上告人加藤庸吉ニ於テ係爭五輛ノ自動車ヲ占有セサリシハ勿論封印其ノ他ノ方法ヲ以テ差押ヲ明白ニスルノ手段ヲモ講セス上告人加藤庸吉ニ於テ係爭五輛ノ自動車ヲ差押ヘタル旨ノ差押調書ヲ作成シ之ヲ江藏彌之次郎ニ送達シ次テ同月十四日千住町長橫山佐助名義ノ公賣公告ヲ爲シタル上同月二十五日係爭五輛ノ自動車ヲ合計金八百七圓ニテ訴外植松武司ニ落札セシメ千住町長橫山佐助名義ノ落札決定書五通及上告人加藤庸吉カ滯納者タル江藏彌之次郎ニ直接交付スヘキ落札人タル植松武司ニ引渡スヘキ旨ノ引渡命令書ヲ植松武司ヲ傳達機關トシテ上告人加藤庸吉ヨリ便宜植松武司ニ交付シタル事實ヲ認定シ町村制第百十一條ニ依リ準用セラルル國稅徵收法第二十二條第一項ニ依レハ「動產及有價證券ノ差押ハ收稅官吏占有シテ之ヲ爲ス但シ差押物件運搬ヲ爲スニ困難ナルトキハ市町村長滯納者又ハ第三者ヲシテ保管ヲ爲サシムルコトヲ得此ノ場合ニ於テハ封印其ノ他ノ方法ヲ以テ差押ヲ明白ニスヘシ」ト規定シ動產及有價證券ノ差押ニ付テハ收稅公務員ニ於テ現品ヲ占有スルカ又ハ差押ヲ明白ニスルコトヲ要シ之ヲ缺クニ於テハ差押ハ當然無效ニシテ之ニ基キ公賣ヲ爲スモ右公賣物件カ滯納者ニ屬セサル場合ハ勿論假令滯納者ニ屬スル場合ニ於テモ差押物件ノ所有權移轉セス即チ公賣モ亦當然無效ナルコト明カナリト言ヒ更ニ橫山佐助及東京市ノ民法第七百十五條第二項及第一項ニ基ク責任ヲ斷定スル箇所ニ至リ本件差押及公賣ノ無效ナルコト前段說示ノ如クナレトモ上告人加藤ノ本件行爲ハ外形上町稅滯納處分ノ形式ヲ以テ爲サレタルノミナラス主觀的ニモ町稅徵收ノ目的ヲ以テ爲サレタルカ故ニ本件差押及公賣ノ形上租稅滯納處分ノ形式ヲ以テ爲サレタル主觀的ニモ町稅徵收ノ目的ヲ以テ爲サレタルコト換言スレハ上告人加藤庸吉ノ何處迄モ本件差押及公賣ヲ公法行爲タル町稅滯納處分トシテ執行スル意思ナリシコトヲ認定シ且ツ上告人加藤ニ於テ被

上告人主張ノ如キ故意アリタルコトハ之ヲ認ムルニ足ル證據ナシト被上告人ノ故意アリトノ主張即チ訴外田中憲二谷本孝二ノ如キ乘客運輸業者所謂流シ圓タク業者ハ自ラ該自動車ヲ所有スルモノニハ非スシテ被上告人ノ如キ自動車販賣業者ヨリ告取權附賃貸借契約ニテ賃借セルニ過キサルコト及流シ圓タク業者ハ通常車庫ヲ所有セス從ツテ自己名義ヲ以テ收稅廳ニ稅法上ノ屆出ヲ爲スコト得サルヲ以テ勢ヒ車庫ヲ所有スル者ト通謀シ車庫主ノ名義ヲ以テ收稅廳ニ虛偽ノ屆出ヲ爲スモノナルコト動產ニ對スル差押ノ有效要件タル支配的實力ヲ取得セス單ニ差押ヲ爲シタル旨ノ差押調書ヲ作成シ之ヲ滯納者ニ交付スルモ右差押ハ無效ナルコトヲ知リ乍ラ故意ニ被上告人ノ所有權ヲ侵害スル目的ヲ以テ昭和七年五月二十五日千住町長橫山佐助ヲシテ訴外植松武司ノ公賣申込ヲ落札ト決定セシメ且係爭自動車ノ占有ヲ取得シアラサル事實ヲ知レル上告人加藤ハ競落人植松武司ヲシテ係爭各自動車ヲ强奪セシメンコトヲ企テ植松武司ト共謀シテ右植松ノ指揮スル暴漢數名ヲシテ（一）（二）ノ自動車ヲ奪取セシメタル上植松ヲシテ之ヲ訴外松本初太郎ニ賣却スルニ至ラシメ情ヲ知ラサル松本ハ平穩公然ニ其ノ占有ヲ始メ且善意無過失ナリシ爲右（一）及（二）ノ自動車ノ所有權ヲ取得シ被上告人ヲシテ右（一）及（二）ノ自動車ノ所有權ヲ失ハシメタルコト更ニ（三）及（四）ノ自動車ニ對シテモ植松武司ト共謀シテ植松武司ヲシテ之ヲ强奪セシメントシタルコト前記田中其ノ他ノ占有者ハ勿論所有者ニ於テモ差押ナキコトヲ知レル關係上任意ニ公賣物件ヲ落札人又ハ滯納處分吏員ニ引渡スコトハ之ヲ豫期シ得サル事情ニ在リ又元來流シ圓タクニ使用スル自動車ハ車庫ニ格納スルコト殆ト通ク從テ上告人加藤カ其ノ占有ヲ取得シテ之ヲ落札人ニ引渡スコトハ著シク困難ナルヲ熟知シ居タルモノナレハ上告人加藤庸吉カ落札決定書又ハ引渡命令ヲ植松武司ニ交付シ之ヲ以テ競落ニ係ル自動車ヲ滯納者ヨリ受取ルヘキ旨告クルトキハ公賣場ニ出入スル所謂古物商タル同人カ必ス右書類及吏員ノ言ヲ楯トシテ暴力ニ依ルモ自動車ノ占有ヲ取得スヘキコトヲ上告人ニ於テ知悉シ居リタリトノ點ハ原審ノ認メサルトコロナリ然ラハ卽チ上告人加藤庸吉カ本件差押及公賣ノ職務ノ執行ニ際シ職權ヲ濫用シ故意ニ因リ個人トシテ被上告人ニ損害ヲ加ヘタルコトハ全ク原審ノ認メサルトコロナリ然モ原審判決ニ依レハ本件損害ハ上告人加藤庸吉カ千住町ノ事業ノ執行ニ付キ生セシメタリト言フモ右ニ所謂千住町ノ事業トハ何ヲ謂フモノナリヤ不明ナリ若シ右事業ニシテ權力行爲タルコト明カナル町稅滯納處分ヲ意味スルモノトセハ之レ從來ノ大審院ノ判例及通說ニ反スルノミナラス戶籍法第四條不動產登記法第十三條等ノ規定ハ不必要トナルヘシ若シ又右ニ所謂千住町ノ事業トハ千住町カ私法關係ニ於テ爲ス事業ヲ意味スルモノトセハナランカ公法人ト雖モ權力行爲ニ非スシテ私人ト對等ノ關係ニ於テ私法上ノ事業ヲ爲ス場合ニ於テモ公法人モ亦一般私法ノ支配ヲ受ケ從ツテ民法不法行爲ノ規定ノ適用アルコトヲ認定シ乍ラ千住町及上告人迄モ加藤庸吉個人ノ不法行爲上ノ責任ヲ負擔セシメ居ルモノナリ則チ加藤ノ執行シタル滯納處分カ無效ナレハ千住町ヨリ被上告人ニ不法行爲ヲ爲シタリヤ原審ノ云ハントスル如キ故意ニ關スル理由ハ不備ノ違法アリ卽チ原判決ハ上告人東京市及橫山佐助ニ對シ上告人加藤庸吉ノ行爲ニ付キ民法第七百十五條第一項及第二項ニ依リ責ニ任セルヘカラサル理由トシテ「本件差押及公賣ノ無效ナルコト前段說示ノ如クナレトモ被控訴人加藤ノ本件行爲ハ外形上町稅滯納處分ノ形式ヲ以テ爲サレタルノミナラス主觀的ニモ町稅徵收ノ目的ヲ以テ爲サレタルカ故ニ本件損害ハ民法第七百十五條ニ所謂事業ノ執行ニ付第三者ニ加ヘタル損害ト謂フニ何等妨ナキ」モノナリト判示シタリ然レ共租稅滯納處分ハ權力的公法行爲ナルコト疑ナク斯ル公法行爲ニ對シテハ民法不法行爲ノ規定ノ適用ナキコト從來御院例判ノ認ムルトコロニシテ然ラスンハ倒ヘハ裁判檢察警察ノ職務ヲ行ヒ又ハ之ヲ補助スル者カ其ノ職權ヲ濫用シ不法ニ人ヲ逮捕シ又ハ監禁シタル場合ニハ悉ク國家ハ私人ニ對シ損害賠償ノ任責ニセサルヘカラサルコトナルヘシ卽チ原判決ハ此ノ點ニ付キ特段ノ理由ヲ示サスシテ上告人東京市ニ其ノ責任ヲ負ハシメタルハ民法第七百十五條ノ規定ヲ不法ニ適用シタルカ理由不備ノ違法アルモノニシテ破毀ヲ免レスト云ヒ上告人橫山佐助ノ上告理由第一點ハ原判決ハ上告人ノ責任ヲ負擔セシムルニ民法第七百十五條ノ所謂事業ノ執行ニ付第三者ニ加ヘタル損害ト言ヒ解釋ヲ不當ニ範圍ヲ擴張シテ法律ヲ適用シタル違法アリ則チ民法第七百十五條ノ事業トハ民間ノ私法的經濟活動ニ基ク場合ヲ規定シタルモノニシテ國家公共團體カ公法的公權力ノ作用ニ關スル場合ヲ規定シタルニ非ス則チ公官吏カ公法行爲ニヨリ第三者ニ損害ヲ與ヘ賠償ノ責任ヲ負擔スルニハ特別ノ規定アルヲ要ス本件ノ場合ハ當時千住町タル地方公共團體カ公法行爲タル滯納處分ヲ執行シタルモノニシテ假令之レニヨリ損害カ第三者ニ發生シタリトスルモ之ニ關スル特別ノ規定ナキ以上千住町及上告人ニハ何等ノ責任ナキモノナリ然ルニ原判決ハ民法第七百十五條ノ事業ヲ私法行爲ト公法行爲トヲ混同シテ不當ニ解釋ヲ擴張シテ法律ヲ適用シタル違法アリト云ヒ

同第二點ハ原判決ハ事實ノ認定ヲ誤リテ法律ヲ適用シタル違法アリ卽チ原判決ハ千住町ノ滯納處分吏タル加藤庸吉カ行ヒタル差押及公賣處分ハ何レモ無效ナルコトヲ認定シ乍ラ千住町及上告人迄モ無效ナル町稅滯納處分カ無效ナレハ千住町ヨリ被上告人ニ不法行爲ヲ爲シタリヤ原審ノ云ハントスル如キ故意ニ關スル理由ハ不備ノ違法アリ卽チ原判決ハ上告人東京市及橫山佐助ニ對シ上告人加藤庸吉ノ行爲ニ付キ民法第七百十五條第一項及第二項ニ依リ責ニ任セルヘカラサル理由トシテ「本件差押及公賣ノ無效ナルコト前段說示ノ如クナレトモ被控訴人加藤ノ本件行爲ハ外形上町稅滯納處分ノ形式ヲ以テ爲サレタルノミナラス主觀的ニモ町稅徵收ノ目的ヲ以テ爲サレタルカ故ニ本件損害ハ民法第七百十五條ニ所謂事業ノ執行ニ付第三者ニ加ヘタル損害ト謂フニ何等妨ナシト言ヘリ卽チ原判決ニ於テハ本件差押及公賣カ外形上租稅滯納處分ノ形式ヲ以テ爲サレ主觀的ニモ町稅徵收ノ目的ヲ以テ爲サレタルコト換言スレハ上告人加藤庸吉ハ何處迄モ本件差押及公賣ヲ公法行爲タル町稅滯納處分トシテ執行スル意思ナリシコトヲ認定シ且ツ上告人加藤ニ於テ被

○差押目的物ニ對シ收稅公務員ノ占有又ハ公示方法ヲ缺キタルトキ差押ハ無效

告人ニ對シテ執行シタル滯納處分ハ存在セサル結果トナリ加藤個人ノ不法行爲ノミヲ殘ルモノナリ然ルニコノ不存在ナル滯納處分ヲ存在スル如ク認定シ亦之レニ因果關係ヲ關聯セシメテ上告人及千住町ノ承繼者ニ本件損害ヲ賠償セシムルハ事實ノ認定ヲ誤リ違法ニ法律ヲ適用シタルモノナリト云フニアリ

按スルニ凡ソ國家又ハ公共團體ノ行動ノ中統治權ニ基ク權力的行動ニツキテハ私法タル民法ノ規定ヲ適用スヘキニアラサルハ言ヲ俟タサルトコロナルヲ以テ官吏又ハ公吏カ國家又ハ公共團體ノ機關トシテ職務ヲ執行スルニ當リ不法ニ私人ノ權利ヲ侵害シ之ニ損害ヲ蒙ラシメタル場合ニ於テハ、ソノ職務行爲カ統治權ニ基ク權力行動ニ屬スルモノナルトキハ、國家又ハ公共團體ハ之レカ賠償ノ責ニ任セサルヘカラス。仍テ本件ニツキテ之ヲ觀ルニ、原審ノ確定セル事實ニヨレハ、上告人加藤庸吉ハ舊東京府千住町書記トシテ町稅滯納處分事務ヲ擔當シ居タル者ナルトコロ、訴外江藏彌之次郎ニ對スル町稅ノ滯納處分トシテ被上告人所有ニ係ル自動車四臺ニ對シ滯納處分ニ及ヒタルカ、ソノ差押及ヒ公賣ノ手續ハ全ク違法ニシテ當然無效ナルニヨリ、被上告人ハソノ所有權ヲ失ハサリシニ拘ハラス、右公賣ニヨル競落人ハ暴力ニヨリ右自動車中二臺ヲ奪取シ之ヲ善意無過失ノ第三者ニ竇渡シタルタメ、被上告人ハソノ所有權ヲ失ヒソノ價格ニ相當スル損害ヲ蒙リタリト謂フニアリテ、而シテ原審ハ上告人加藤庸吉ニ不法行爲上ノ責任アリト判示スルト共ニ、千住町ハ右加藤ヲ吏員トシテ町村制第百十一條ニ依リ準用セラルル國稅徵收法第二十二條第一項ニ依レハ「動產及有價證券ノ差押ハ收稅官吏占有シテ之ヲ爲ス但シ差押物件運搬ヲ爲スニ困難ナルトキハ市町村長滯納者又ハ第三者ヲシテ保管ヲ爲サシムルコトヲ得此ノ場合ニ於テハ封印其ノ他ノ方法ヲ以テ差押ヲ明白ニスヘシ」ト規定シ動產及有價證券ノ差押ニ付テハ收稅公務員ニ於テ現品ヲ占有スルカ又ハ差押ヲ明白ニスルコトヲ要シ之ヲ缺クニ於テハ差押ハ當然無效ニシテ之ニ基キ公賣ヲ爲スモ右公賣物件カ滯納者ニ屬セサル場合ニ於テモ差押物件ノ所有權移轉セス卽公賣モ亦當然無效ナルコト明カナリト言ヘリ然レ共之レ國稅徵收法第二十二條ノ規定ノ誤解セルモノナリ同條ニハ動產及有價證券ノ差押ハ收稅官吏占有シテ之ヲ爲ストアレトモ右占有ヲ以テ現實ノ支配ヲ意味スル趣旨ノ見ルヘキモノナク民法第百八十條以下ノ占有ト毫モ異ルコトナシ而シテ民法第百八十三條ニ依レハ代理人カ自己ノ占有物ヲ顧後本人ノ爲メニ占有スヘキ意志ヲ表示シタルトキハ本人ハ之ニ因リテ占有權ヲ取得ストアリ此ノ場合ニ於テハ代理人ニ於テ爾後本人ノ爲メニ占有スヘキ意志ヲ表示スル必要アルモ國稅徵收法第二十二條ノ場合ニ於テハ收稅吏ヨリ物件ヲ特定シテ之ヲ差押フル旨ノ意志表示ヲ爲ストキハ該物件ノ支配力ヲ獲得スルモノニシテ現實ノ支配ヲ必要トスルモノニ非ス加之上告人加藤庸吉ハ訴外田原龍五郎及元木元吉ヲシテ差押物件タル自動車ヲ格納セル車庫ニ臨マシメ差押物件ヲ特定シ且明瞭ナラシメタル證憑ヲ右車庫ノ壁ニ添附シ同時ニ差押調書ヲ自ラ作成シテ之ヲ自動車ノ所有名義人タル滯納者江藏彌之次郎ニ送達シ差押ヲ明瞭ナラシメタリ然ラハ卽チ上告人加藤庸吉ハ適法ニ差押處分ヲ爲シタルモノニシテ從ツテ之ニ基ク公賣處分モ亦適法ニシテ原判決ノ言フカ如ク決シテ無效ニハ非ス然ルニ原判決ノ言フカ如ク自動車ヲ現實ニ握持セサルヘカラストセンカ既ニ收稅吏ノ滯納稅金等納付ノ督促ヲ受ケタル滯納者ハ自動車ノ差押ヘラルルコトヲ豫知シ車庫ニ返還セス豫メ打合セテ途上次ノ運轉手ト交替シ收稅吏ハ遂ニ之ヲ握持スルコト能ハサルヲ以テ當時千住町ニ於テノミラス他ノ町村ニ於テモ上告人加藤庸吉ノ執リタルト同樣ノ方法ニ依リ差押調書謄本ノ送達ヲ以テ自動車ニ對スル差押方法トナシ上告人加藤庸吉ハ元ヨリ他ノ町村ニ於ケル滯納處分更モ皆之ヲ以テ自動車ニ對スル有效ナル差押方法ト確信シ執行シ來リタルモノナリ卽チ此ノ點ニ於テ原判決ハ所謂流シ圓タクノ如何ナルモノナルヤノ實情ヲ無視シ日常實際ニ自動車ノ滯納處分ニ從事シ居ル上告人加藤庸吉等ノ苦心ヲ無視シ單ニ机上一片ノ理論ニ依リ本件差押及公賣ノ無效ナリトスルモノニシテ國稅徵收法第二十二條ノ規定ヲ誤解セルモノナルコト明カナリト云フニアリ。

然レトモ町村制第百十一條ニヨリ町村稅ノ滯納處分ニ準用セラルル國稅徵收法第二十二條ニヨレハ「動產及有價證券ノ差押ハ收稅官吏占有シテ之ヲ爲ス但シ差押物件運搬ヲ爲スニ困難ナルトキハ市町村長滯納者又ハ第三者ヲシテ保管ヲ爲サシムルコトヲ得此ノ場合ニ於テハ封印其ノ他ノ方法ヲ以テ差押ヲ明白ニスヘシ」ト規定シ之レニ因果關係ヲ關聯セシメテ上告人及千住町ノ承繼者ニ本件損害ヲ賠償セシムルハ事實ノ認定ヲ誤リ違法ニ法律ヲ適用シタルモノナリト云フニアリ

按スルニ凡ソ國家又ハ公共團體ノ行動ノ中統治權ニ基ク權力的行動ニツキテハ私法タル民法ノ規定ヲ適用スヘキニアラサルハ言ヲ俟タサルトコロナルヲ以テ官吏又ハ公吏カ國家又ハ公共團體ノ機關トシテ職務ヲ執行スルニ當リ不法ニ私人ノ權利ヲ侵害シ之ニ損害ヲ蒙ラシメタル場合ニ於テハ、ソノ職務行爲カ統治權ニ基ク權力行動ニ屬スルモノナルトキハ、國家又ハ公共團體ハ之レカ賠償ノ責ニ任セサルヘカラス。仍テ本件ニツキテ之ヲ觀ルニ、原審ノ確定セル事實ニヨレハ、上告人加藤庸吉ハ舊東京府千住町書記トシテ町稅滯納處分事務ヲ擔當シ居タル者ナルトコロ、訴外江藏彌之次郎ニ對スル町稅ノ滯納處分トシテ被上告人所有ニ係ル自動車四臺ニ對シ滯納處分ニ及ヒタルカ、ソノ差押及ヒ公賣ノ手續ハ全ク違法ニシテ當然無效ナルニヨリ、被上告人ハソノ所有權ヲ失ハサリシニ拘ハラス、右公賣ニヨル競落人ハ暴力ニヨリ右自動車中二臺ヲ奪取シ之ヲ善意無過失ノ第三者ニ竇渡シタルタメ、被上告人ハソノ所有權ヲ失ヒソノ價格ニ相當スル損害ヲ蒙リタリト謂フニアリテ、而シテ原審ハ上告人加藤庸吉ニ不法行爲上ノ責任アリト判示スルト共ニ、千住町ハ右加藤ヲ吏員トシテ町村制第百十一條ニ依リ準用セラルル國稅徵收法第二十二條第一項ニ依レハ「動產及有價證券ノ差押ハ收稅官吏占有シテ之ヲ爲ス但シ差押物件運搬ヲ爲スニ困難ナルトキハ市町村長滯納者又ハ第三者ヲシテ保管ヲ爲サシムルコトヲ得此ノ場合ニ於テハ封印其ノ他ノ方法ヲ以テ差押ヲ明白ニスヘシ」ト規定シ動產及有價證券ノ差押ニ付テハ收稅公務員ニ於テ現品ヲ占有スルカ又ハ差押ヲ明白ニスルコトヲ要シ之ヲ缺クニ於テハ差押ハ當然無效ニシテ之ニ基キ公賣ヲ爲スモ右公賣物件カ滯納者ニ屬セサル場合ニ於テモ差押物件ノ所有權移轉セス卽公賣モ亦當然無效ナルコト明カナリト言ヘリ然レ共之レ國稅徵收法第二十二條ノ規定ノ誤解セルモノナリ同條ニハ動產及有價證券ノ差押ハ收稅官吏占有シテ之ヲ爲ストアレトモ右占有ヲ以テ現實ノ支配ヲ意味スル趣旨ノ見ルヘキモノナク民法第百八十條以下ノ占有ト毫モ異ルコトナシ而シテ民法第百八十三條ニ依レハ代理人カ自己ノ占有物ヲ爾後本人ノ爲メニ占有スヘキ意志ヲ表示シタルトキハ本人ハ之ニ因リテ占有權ヲ取得ストアリ此ノ場合ニ於テハ代理人ニ於テ爾後本人ノ爲メニ占有スヘキ意志ヲ表示スル必要アルモ國稅徵收法第二十二條ノ場合ニ於テハ收稅吏ヨリ物件ヲ特定シテ之ヲ差押フル旨ノ意志表示ヲ爲ストキハ該物件ノ支配力ヲ獲得スルモノニシテ現實ノ支配ヲ必要トスルモノニ非ス加之上告人加藤庸吉ハ訴外田原龍五郎及元木元吉ヲシテ差押物件タル自動車ヲ格納セル車庫ニ臨マシメ差押物件ヲ特定シ且明瞭ナラシメタル證憑ヲ右車庫ノ壁ニ添附シ同時ニ差押調書ヲ自ラ作成シテ之ヲ自動車ノ所有名義人タル滯納者江藏彌之次郎ニ送達シ差押ヲ明瞭ナラシメタリ然ラハ卽チ上告人加藤庸吉ハ適法ニ差押處分ヲ爲シタルモノニシテ從ツテ之ニ基ク公賣處分モ亦適法ニシテ原判決ノ言フカ如ク決シテ無效ニハ非ス然ルニ原判決ノ言フカ如ク自動車ヲ現實ニ握持セサルヘカラストセンカ既ニ收稅吏ノ滯納者ハ自動車ノ差押ヘラルルコトヲ豫知シ車庫ニ返還セス豫メ打合セテ途上次ノ運轉手ト交替シ收稅吏ハ遂ニ之ヲ握持スルコト能ハサルヲ以テ當時千住町ニ於テノミラス他ノ町村ニ於テモ上告人加藤庸吉ノ執リタルト同樣ノ方法ニ依リ差押調書謄本ノ送達ヲ以テ自動車ニ對スル差押方法トナシ上告人加藤庸吉ハ元ヨリ他ノ町村ニ於ケル滯納處分更モ皆之ヲ以テ自動車ニ對スル有效ナル差押方法ト確信シ執行シ來リタルモノナリ卽チ此ノ點ニ於テ原判決ハ所謂流シ圓タクノ如何ナルモノナルヤノ實情ヲ無視シ日常實際ニ自動車ノ滯納處分ニ從事シ居ル上告人加藤庸吉等ノ苦心ヲ無視シ單ニ机上一片ノ理論ニ依リ本件差押及公賣ノ無效ナリトスルモノニシテ國稅徵收法第二十二條ノ規定ヲ誤解セルモノナルコト明カナリト云フニアリ。

然レトモ町村制第百十一條ニヨリ町村稅ノ滯納處分ニ準用セラルル國稅徵收法第二十二條ニヨレハ「動產及有價證券ノ差押ハ收稅官吏占有シテ之ヲ爲ス但シ差押物件運搬ヲ爲スニ困難ナルトキハ市町村長滯納者又ハ第三者ヲシテ保管ヲ爲サシムルコトヲ得此ノ場合ニ於テハ封印其ノ他ノ方法ヲ以テ差押ヲ明白ニスヘシ」ト

○差押目的物ニ對シ收稅公務員ノ占有又ハ公示方法ヲ缺キタルトキ差押ハ無效

規定シ、動產ノ差押ニツキテハ收稅公務員ニ於テソノ物ヲ自カラ占有スルカ又ハ滯納者等ヲシテ之ヲ保管セシムヘキモノニシテ、ソノ後ノ場合ニハ封印ソノ他ノ公示方法ヲ講スルヲ要シ、若シコノ手續ヲ缺クニ於テハ差押ハ當然ソノ效力ヲ生スルニ由ナキモノト解セサルヘカラス。本件ノ所論ノ自動車ノ差押ニツキ原審ノ確定セル事實ニヨレハ、該自動車ニ對シテハ收稅吏員ニ於テ之ヲ占有セサリシハ勿論封印ソノ他ノ方法ヲ以テ差押フ公示スル方法ヲ講セス單ニ右自動車ヲ差押ヘタル旨ノ差押調書ナル書面ヲ作成シテ滯納者ニ送達シタリト謂フニアルヲ以テ、ソレニヨリ滯納處分タル差押ノ效力ヲ生スルヲ得サルコトハ明白ナリ。自動車ニ對スル差押ニツキ所論ノ如キ事實上ノ困難アル事情ハ之ヲ領シ得サルニアラサルモ、斯ノ如キ事情ハ未タ以テ右ノ解釋ヲ動カスニ足ラス。ソノ他本論旨ハ原審ノ認定セサル事實ニ基キ原審ノ判斷ヲ論難スルモノナルカ又ハ獨自ノ法律上ノ見解ニ基キ原判決ヲ批難スルモノニシテ採用ニ値セス

上告人加藤ノ上告理由第二點ハ原判決ハ司法裁判所ノ權限ヲ無視シテ行政處分ノ實體ニ入リ之ヲ審査シテ行政處分ノ效力ヲ判斷シタル違法アリ假ニ原判決ニ言フカ如ク本件差押及公賣カ違法ナリトスルモ差押物件タル自動車ヲ現實ニ握持セサリシ點ハ輕微ナル瑕疵ニシテ之ヲ以テ差押處分ヲ當然無效ナリト言フコト能ハサルモノニシテ斯ル輕微ノ瑕疵アル行政處分ハ訴願又ハ行政訴訟ニ依リ卽チ行政機關ニ於テ先ツ其ノ有效無效ナルコトヲ確定シ司法裁判所ニ於テ之ヲ前提トシテ爾後ノ行爲ノ審査ヲ爲シ該行爲カ私法行爲ナリ」ト公賣物件ノ所有權移轉セサル場合ニ於テモ其ノ引渡ノ請求アルニ於テハ其ノ所有者ハ一般ニ右公賣ヲ有效ト信シ任意之カ引渡ヲ爲スヘク然ラサル場合ニ於テモ落札者ハ極力引渡ヲ求ムル爲總ユル手段ヲ講シ遂ニ公賣物件ヲ手中ニ收メ使用等ノ結果右物件ノ價格ヲ減損スルカ或ハ他ニ讓渡シ遂ニ其ノ所有者ヲシテ該物件ヲ追及スルコトヲ得サラシムルノ虞アルコト通常豫期シ得ヘキトコロナルヲ以テ被控訴人加藤ニ於テ控訴人主張ノ如キ故意アリタルコトハ之ヲ認ムルニ足ル證據ナキモ控訴人カ本件自動車(一)(二)ノ所有權ヲ喪失シタルコトニ付其ノ過失ノ責アルモノト謂フヘシ」ト言ヘリ然レ共上告人加藤庸吉ノ爲シタル本件差押及公賣處分ノ手續ニ瑕疵アル爲メ假ニ無效ナリトスル無效ナリトノ一事ニ依リ直ニ該行爲カ私法行爲トナルモノニ非サルノミナラス斯ル程度ノ瑕疵ハ實際事務ニ擔當者トシテ已ムヲ得サルトコロナリ卽チ町村ニ於ケル滯納處分事務タルヤ其ノ數多ク然モ當時千住町ハ東京市ノ區域ニ編入セラルルモノト豫想セラレ上司ヨリモ上告人加藤庸吉ニ對シ從來ノ懸案ハ速ニ解決スヘキ旨ノ命ヲ爲シアリタル際ナルノミナラス其ノ差押ノ方法モ從來上告人加藤庸吉及他町村ニ於テ行ヒ來リタル儘ノ手續ヲ其ノ儘實行シタルノミニシテ之カ差押手續ノ無效ナリト言フカ如キハ夢想タモセサリシナリイハンヤ本件公賣處分ニ依リ本件自動車ノ所有權カ競落人ニ移轉セスト言フカ如キハ全ク豫想セサリシナリ而シテ「公賣處分カ無效ニシテ自動車所有權カ競落人ニ移轉セサルモ」上告人ヨリ滯納者ニ對シ競落物件ノ引渡ヲ爲シ該引渡ヲ爲スニ於テハ滯納者ハ直ニ物件ヲ競落者ニ引渡シ或ハ競落人ハ極力引渡ヲ求ムル爲總ユル手段ヲ講シ遂ニ公賣物件ヲ手中ニ收メ使用等ノ結果右物件ノ價格ヲ減損スルカ或ハ他ニ讓渡シ遂ニ其ノ所有者ヲシテ該物件ヲ追及スルコトヲ得サラシムルノ虞アルコトハ通常豫期シ得ヘキトコロナルヲ以テ之ヲ豫期セサリシ上告人加藤庸吉ニ過失アリト云フモ之レ本件公賣處分ノ無效ナルコトヲ上告人加藤庸吉カ知リ居リタリトノ事實ヲ前提トシテ立論スルモノニシテ既ニ其ノ前提ニ誤リアル以上此ノ推論モ亦誤ナリヤ勿論ナリ卽チ原判決ハ本件差押及公賣處分ハ無效ナルカ故ニ直ニ私法行爲トナリ又無效ナルカ故ニ此ノ無效ナルコトヲ上告人加藤庸吉カ知リ居リタルモノトシ從ツテ又被上告人カ本件公賣處分ノ無效ナルコトニ原因シテ該物件ヲ追及スルコトヲ得サラシムルノ虞アルコトハ通常豫期シ得ヘキトコロナルヲ以テ之ヲ豫期セサリシ上告人加藤庸吉ニ過失アリト云フモ之レ本件公賣處分ノ無效ナルコトヲ上告人加藤庸吉全ク爲ササリシノミナラス豫想不可能ノ事實ニ屬スルモノニシテ民法第七百九條ハ本件ノ如キ公法行爲ニ適用ナキノミナラス假ニ適用アリトスルモ何人モ豫想不可能ナル場合ニモ責任ヲ追及スヘキ旨ノ規定ニ非ス卽チ原判決ハ此ノ點ニ於テ民法第七百九條ノ規定ヲ不當ニ適用シタル違法アリ破毀ヲ免レスト云フニアリ

然レトモ國稅徵收法第二十二條第一項ノ規定ニ依レハ動產及有價證券ノ差押ニ付テハ收稅公務員ニ於テ現品ヲ占有スルカ又ハ差押ヲ明白ニスルコトヲ要シ之ヲ缺クニ於テハ差押ハ當然無效ニシテ之ニ基キ公賣ヲ爲スモ右公賣物件カ滯納者ニ屬セサル場合ニ於テモ差押物件ノ所有權移轉セス卽公賣モ亦當然無效ナルコト明カナリト言ヘリ然レ共之レ國稅徵收法第二十二條ノ規定ノ誤解セルモノナリ同條ニハ動產及有價證券ノ差押ハ收稅官吏占有シテ之ヲ爲ストアリテ現實ノ支配ヲ意味スル趣旨ノ見ルヘキモノナク民法第百八十條以下ノ占有ト毫モ異ルコトナシ而シテ民法第百八十三條ニ依レハ代理人カ自己ノ占有物ヲ爾後本人ノ爲メニ占有スヘキ意志ヲ表示シタルトキハ本人ハ之ニ因リテ占有權ヲ取得ストアリ此ノ場合ニ於テハ代理人ニ於テ爾後本人ノ爲メニ占有スヘキ意志ヲ表示スル必要アルモ國稅徵收法第二十二條ノ場合ニ於テハ收稅吏ヨリ物件ヲ特定シテ之ヲ差押フル旨ノ意志表示ヲ爲ストキハ該物件ノ支配力ヲ獲得スルモノニシテ現實ノ支配ヲ必要トスルモノニ非ス加之上告人加藤庸吉ハ訴外田原龍五郎及元木元吉ヲシテ差押物件タル自動車ヲ格納セル車庫ニ臨マシメ差押物件ヲ特定シ且明瞭ナラシメタル證憑ヲ右車庫ノ壁ニ添附シ同時ニ差押調書ヲ自ラ作成シテ之ヲ自動車ノ所有名義人タル滯納者江藏彌之次郎ニ送達シ差押ヲ明瞭ナラシメタリ然ラハ卽チ上告人加藤庸吉ハ適法ニ差押處分ヲ爲シタルモノニシテ從ツテ之ニ基ク公賣處分モ亦適法ニシテ原判決ノ言フカ如ク決シテ無效ニハ非ス然ルニ原判決ノ言フカ如ク自動車ヲ現實ニ握持セサルヘカラストセンカ既ニ收稅吏ノ滯納者ハ自動車ノ差押ヘラルルコトヲ豫知シ車庫ニ返還セス豫メ打合セテ途上次ノ運轉手ト交替シ收稅吏ハ遂ニ之ヲ握持スルコト能ハサルヲ以テ當時千住町ニ於テノミラス他ノ町村ニ於テモ上告人加藤庸吉ノ執リタルト同樣ノ方法ニ依リ差押調書謄本ノ送達ヲ以テ自動車ニ對スル差押方法トナシ上告人加藤庸吉ハ元ヨリ他ノ町村ニ於ケル滯納處分更モ皆之ヲ以テ自動車ニ對スル有效ナル差押方法ト確信シ執行シ來リタルモノナリ卽チ此ノ點ニ於テ原判決ハ所謂流シ圓タクノ如何ナルモノナルヤノ實情ヲ無視シ日常實際ニ自動車ノ滯納處分ニ從事シ居ル上告人加藤庸吉等ノ苦心ヲ無視シ單ニ机上一片ノ理論ニ依リ本件差押及公賣ノ無效ナリトスルモノニシテ國稅徵收法第二十二條ノ規定ヲ誤解セルモノナルコト明カナリト云フニアリ。

然レトモ町村制第百十一條ニヨリ町村稅ノ滯納處分ニ準用セラルル國稅徵收法第二十二條ニヨレハ「動產及有價證券ノ差押ハ收稅官吏占有シテ之ヲ爲ス但シ差押物件運搬ヲ爲スニ困難ナルトキハ市町村長滯納者又ハ第三者ヲシテ保管ヲ爲サシムルコトヲ得此ノ場合ニ於テハ封印其ノ他ノ方法ヲ以テ差押ヲ明白ニスヘシ」ト

以テ原判示ノ如ク右ノ如キ事項ハ收稅吏員タル、上告人加藤ニ於テ當然知悉シ居タルモノト認メ得サルニ非ス。所論ハ單ニ竟原審カ適法ニ爲シタル事實ノ認定ヲ批難スルニ非サレハ右ト異ル獨自ノ見地ニ立脚シテ原判決ヲ論難スルニ歸着シ論旨ハ採用ノ價値ナシ

仍テ上告人東京市及ヒ橫山佐助ノ各上告ニツキテハ民事訴訟法第四百八條第一號第九十六條及ヒ第八十九條ニ則リ主文第一、二項ノ如ク判決シ、上告人加藤庸吉ノ上告ニツキテハ同法第三百九十六條、第三百八十四條及ヒ第八十九條ヲ適用シ主文第三、四項ノ如ク判決ス

昭和十六年二月二十七日

大審院第一民事部

裁判長判事　大　丸　巖

判事　笹　田　正　一

判事　齋　藤　音　一

判事　黒　川　耐　面

判事　金　澤　潔

○越權ニヨル表見代理タルニハ權限內ノ行爲ト權限外ノ行爲トノ間ニ牽聯不要

民法第百十條ニ「代理人カ其權限外ノ行爲ヲ爲シタル場合」ト云フハ代理人カ代理權限以外ノ行爲ヲ爲シタル總テノ場合ヲ指稱スルモノナルコト竝ヲ容レス從テ代理權限外ノ行爲ハ必スシモ代理權アル當該事項ト同種類ナルコトヲ要セサルハ勿論代理人カ代理權限外ノ如何ニ異ナリタル事項ニ付又如何ニ廣範圍ニ代理人トシテ行爲シタル場合

ト雖或種ノ事項ニ付若干ノ代理權ヲ有スル場合ナルニ於テハ同條ニ所謂代理人カ其權限外ノ行爲ヲ爲シタル場合ト云フニ該當スルモノト云フヲ妨ケス

昭和十五年(オ)第八百十五號

判　決

東京市麹町區內幸町一丁目一番地

上告人　株式會社日本勸業銀行

右代表者總裁　石　井　光　雄

右訴訟代理人辯護士　岩　田　宙　造

後　藤　眞　二

山形縣最上郡

被上告人　豐　里　村

右代表者村長　鈴　木　傳

右訴訟代理人辯護士　河　邊　久　雄

長　瀨　秀　吉

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付宮城控訴院カ昭和十五年六月七日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ破毀ヲ求ム申立ヲ爲シ被上告人ヘ上告棄却ヲ求メタリ

【主　文】

原判決ヲ破毀シ本件ヲ宮城控訴院ニ差戻ス

【理　由】

上告理由第一點ハ一、原判決ハ其理由ノ部ニ於テ「次ニ本件貸借ニ付民法第百十條ノ規定ノ適用アリヤ否ヤニ付キ按スルニ歲入出豫算ヲ以テ定ムルモノヲ除ク外新ニ義務ノ負擔ヲ爲スヘキ事件ニ付キ村長ハ町村制ノ規定ニ依リ原則トシテ單ニ其議案ヲ發シ及ヒ其ノ議案ヲ執行スヘキ職務權限ヲ有スルニ過キサルモノニシテ新ニ豫算外ノ義務ヲ負擔スルニ付キ村ヲ代表スル包括的ノ權限ヲ有スルモノニ非サルヲ以テ村長カ村會ノ議決ヲ經スシテ豫算外ノ義務ヲ負擔スルコトアルモ其行爲ハ村長ノ權限超越ノ代理行爲ニ屬セサルヲ以テ其行爲ニハ民法第百十條ノ規定ノ適用ナキモノト解スルヲ相當トス」ト判示シ本件ニ付民法第百十條ノ適用アルヤ否ヤニ付キ按スルニ原審カ本件ニ關シ民法第百十條ノ適用ナシトスル所以ハ村長ハ村ノ歲入出豫算外ノ債務負擔行爲ニ付テハ單ニ之カ發議竝ニ決議執行ノ權限ヲ有スルニ止マリ右債務負擔行爲ニ付テハ全然代理權ナキモノナルコト及民法第百十條ハ代理人カ其權限ヲ超越セル行爲ニ付キ適用セラルルニ止マリ代理人カ何等ノ權限ナキ場合ニ於テハ同條ノ適用ナシトスル二個ノ前提ニ基クモノノ如クナルモ所謂民法第百十條ノ適用ヲ受ケヘキ代理人ハ本人ヨリ何等カノ代理權限ヲ與ヘラレタル者ナラハ足リ此ノ權限ト當該表見代理行爲トカ何等カノ關聯ヲ有シ若クハ其種類性質ヲ同シクスルコトハ要件ニアラス（御院大正十五年(オ)第三三六號同年一〇月一九日判決同昭和四年(オ)第八七〇號同年二月一二日判決同昭和五年(オ)第二九七號同六年三月七日判決）蓋シ民法第百十條ハ代理人ノ行爲ニ對スル第三者ノ利益保護ヲ目的トスル規定ナルヲ以テ無權限ノ行爲カ爲サレタル場合ニ於テ苟クモ其行爲者カ本人ノ代理人タル關係ヲ有スル以上斯ル代理人ヲ以テ事務ヲ處理セントスル本人ノ利益ヨリモ其代理人ノ行爲ヲ權限內ノモノト信スヘキ正當ノ理由ヲ有スル相手方ノ利益ヲ厚ク保護スヘキハ當然ニシテ畢竟同條ハ受任者ノ不信行爲ニ隨伴スル危險トシテ其結果ハ委任者自ラ之ヲ負擔スルコトヲ以テ衡平ノ觀念ニ合スルモノト爲ス趣旨ニ外ナラス然ラハ本人ニ對シ何等カノ代理權ヲ有スル者ハ其無權行爲ニ付キ民法第百十條ノ適用アルモノト言フヘク御院從來ノ判例カ全然代理權ナキモノノ爲シタル行爲ニ付キ民法第百十條ノ適用ナキ旨ヲ判旨セラレタルモ亦何モ本人トノ間ニ如何ナル事項ニ付テモ代理權ナキ場合ヲ指稱セラレタルモノニ外ナラス（御院大正一〇年(オ)第五一八號同年一一月一四日判決同大正一五年(オ)第九三一號昭和元年一二月二七日判決同昭和七年(オ)第二一〇一號同年一一月二五日判決）然ルニ村長ハ本來村ヲ代表スヘキ機關タルコト町村制第七十二條ニ明定スル處ニシテ財產及造營物ノ管理（町村制第七二條第二號）歲入出豫算內ノ債務負擔（同法第四〇條第八號）等ニ付キ私法上村ヲ代理シ得ヘキモノナレハ之ヲ以テ全然代理權ヲ有セサルモノト言フヲ可ヲサルコト論ナシ然ラハ村長カ村ノ新ナル債務負擔ニ關シ村會ノ決議ヲ經スシテ村ヲ代理シタル場合ト雖本人ニ付或種ノ代理權ヲ有スル者カ越權行爲ヲ爲シタル場合ニ外ナラスシテ其相手方ニ於テ該債務負擔ノ代理權限アリト信スヘキ正當ノ理由アルト認メ得サルニ非サレハ村長ノ行爲ニ付民法第百十條ニ依ル責任ヲ免レサルモノナルコト明ナリ原審ハ豫算外ノ新ナル債務負擔ニ付テハ村長ニ全然代理權ナク單ニ其議案ヲ發シ又ハ其決議ヲ執行スル權限アルニ止マルトノ一事ヲ以テ右ノ決議ヲ經サル村長ノ債務負擔行爲ヲ民法第百十條ノ適用ヲ排除スヘキ絕對的ノ無權限代理人ノ行爲ナリト爲スニハ町村會ノ議決ヲ經ルノ外村長ノ代理權限アリト信スヘキ正當ノ理由ノ存スルモノナルモ原判示ニ所謂決議ノ執行トハ決議ニ基キ村ヲ代理シテ債務負擔行爲ヲ爲スノ謂ナレハ右村會ノ決議ヲ經サル場合ハ當該行爲カ越權行爲トナルニ適キス而シテ民法第百十條ノ適用ヲ受ケヘキ場合ハ何レモ本人ノ許諾ヲ得スシテ代理行爲カ爲サレタル場合ナルヲ以テ村長ノ場合ヲ特ニ除外スヘキ理由ハ毫モ無之モノトス尤モ御院從來ノ判例ハ歲入出豫算外ノ新ナル債務負擔者其他町村制第四十條所定ノ事項ニ付テハ町村長ハ村會ノ決議ヲ執行シ又ハ其議案ヲ發スル權限アルニ止マリ全然代理權ナキ旨ヲ判示セラレタルモノアルモ其事案ハ右債務負擔等ニ關スル村會ノ決議ヲ以テ單ニ內部的ノ制限ナリトシ村長ハ外部ニ對シテ包括的ニ右事項ニ付キ代理權アルモノナリトスル見解ニ對スル反對判例其他何レモ單ナル村長ノ權限ニ關スル判例ニシテ（御院大正八年(オ)第七四〇號同年一〇月九日判決同大正五年(オ)第一六八號同年一一月二七日判決同昭和三年(オ)第五五二號同年七月二五日判決昭和九年(オ)第二九六六號同一〇年五月一〇日判決同昭和一〇年(オ)第一六九八號同年一〇月三〇日判決）本件ノ如ク民法第百十條ノ問題ニ觸ルルモノニ非サルノミナラス御院昭和七年(オ)第二六九八號同八年七月一二日判決ハ村會ノ決議ヲ經スシテ爲シタル村長ノ借入行爲ニ付キ「上告人ハ原審ニ於テ被上告村代表者村長井卓郎ハ本件第二乃至第五ノ借入及立替支拂ノ委託ニ付代理權ヲ有セサリシトスルモ相手方ニ於ニ其權限アリト信スヘキ正當ノ理由存シタルヲ以テ右村長ノ行爲ハ被上告村ニ效力ヲ生スル旨主張ノ遺脫シテ裁判ヲ爲シタル不法アルモノトス」ト法律新聞社編纂大審院裁判例第七卷民事一七八頁所載）判示セラレ又御院昭和十年(オ)第一七九八號同年十二月二十八日判決ハ「町村制第七十二條第一號第四十條第八號ニ依レハ町村カ歲入出豫算ヲ以テ定ムルモノヲ除ク外新ニ義務ノ負擔ヲ爲スニハ町村會ノ議決ヲ經ルノ外村長ノ代理權限アリト信スヘキ正當ノ理由ノ存スルモノナルモ原判示ニ所謂決議ノ執行トハ決議ニ基キ村ヲ代理シテ債務負擔行爲ヲ爲スノ謂ナレハ右村會ノ決議ヲ經サル場合ハ當該行爲カ越權行爲トナルニ適キス而シテ民法第百十條ノ適用ヲ受ケヘキ場合ハ何レモ本人ノ許諾ヲ得スシテ代理行爲カ爲サレタル場合ナルヲ以テ村長ノ場合ヲ特ニ除外スヘキ理由ハ毫モ無之モノトス尤モ御院從來ノ判例ハ歲入出豫算外ノ新ナル債務負擔者其他町村制第四十條所定ノ事項ニ付テハ町村長ハ村會ノ決議ヲ執行シ又ハ其議案ヲ發スル權限アルニ止マリ全然代理權ナキ旨ヲ判示セラレタルモノアルモ其事案ハ右債務負擔等ニ關スル村會ノ決議ヲ以テ單ニ內部的ノ制限ナリトシ村長ハ外部ニ對シテ包括的ニ右事項ニ付キ代理權アルモノナリトスル見解ニ對スル反對判例其他何レモ單ナル村長ノ權限ニ關スル判例ニシテ（御院大正八年(オ)第七四〇號同年一〇月九日判決同大正五年(オ)第一六八號同年一一月二七日判決同昭和三年(オ)第五五二號同年七月二五日判決昭和九年(オ)第二九六六號同一〇年五月一〇日判決同昭和一〇年(オ)第一六九八號同年一〇月三〇日判決）本件ノ如ク民法第百十條ノ問題ニ觸ルルモノニ非サルノミナラス御院昭和七年(オ)第二六九八號同八年七月一二日判決ハ村會ノ決議ヲ經スシテ爲シタル村長ノ借入行爲ニ付キ「上告人ハ原審ニ於テ被上告村代表者村長井卓郎ハ本件第二乃至第五ノ借入及立替支拂ノ委託ニ付代理權ヲ有セサリシトスルモ相手方ニ於ニ其權限アリト信スヘキ正當ノ理由存シタルヲ以テ右村長ノ行爲ハ被上告村ニ效力ヲ生スル旨主張ノ遺脫シテ裁判ヲ爲シタル不法アルモノトス」ト法律新聞社編纂大審院裁判例第七卷民事一七八頁所載）判示セラレ又御院昭和十年(オ)第一七九八號同年十二月二十八日判決ハ「町村制第七十二條第一號第四十條第八號ニ依レハ町村カ歲入出豫算ヲ以テ定ムルモノヲ除ク外新ニ義務ノ負擔ヲ爲スニハ町村會ノ議決ヲ經ルノ外村長ノ代理權限アリト信スヘキ正當ノ理由ノ存スルモノナルモ原判示ニ所謂決議ノ執行トハ決議ニ基キ村ヲ代理シテ債務負擔行爲ヲ爲スノ謂ナレハ右村會ノ決議ヲ經サル場合ハ當該行爲カ越權行爲トナルニ適キス而シテ民法第百十條ノ適用ヲ受ケヘキ場合ハ何レモ本人ノ許諾ヲ得スシテ代理行爲カ爲サレタル場合ナルヲ以テ村長ノ場合ヲ特ニ除外スヘキ理由ハ毫モ無之モノトス尤モ御院從來ノ判例ハ歲入出豫算外ノ新ナル債務負擔者其他町村制第四十條所定ノ事項ニ付テハ町村長ハ村會ノ決議ヲ執行シ又ハ其議案ヲ發スル權限アルニ止マリ全然代理權ナキ旨ヲ判示セラレタルモノアルモ其事案ハ右債務負擔等ニ關スル村會ノ決議ヲ以テ單ニ內部的ノ制限ナリトシ村長ハ外部ニ對シテ包括的ニ右事項ニ付キ代理權アルモノナリトスル見解ニ對スル反對判例其他何レモ單ナル村長ノ權限ニ關スル判例ニシテ（御院大正八年(オ)第七四〇號同年一〇月九日判決同大正五年(オ)第一六八號同年一一月二七日判決同昭和三年(オ)第五五二號同年七月二五日判決昭和九年(オ)第二九六六號同一〇年五月一〇日判決同昭和一〇年(オ)第一六九八號同年一〇月三〇日判決）本件ノ如ク民法第百十條ノ問題ニ觸ルルモノニ非サルノミナラス御院昭和七年(オ)第二六九八號同八年七月一二日判決同昭和一〇年(オ)第二九六六號同一〇年五月一〇日判決同昭和一〇年(オ)第一六九八號同年一〇月三〇日判決）本件ノ如ク民法第百十條ノ問題ニ觸ルルモノニ非サルノミナラス御院昭和七年(オ)第二六九八號同八年七月一二日判決ハ村會ノ決議ヲ經スシテ爲シタル村長ノ借入行爲ニ付キ「上告人ハ原審ニ於テ被上告村代表者村長井卓郎ハ本件第二乃至第五ノ借入及立替支拂ノ委託ニ付代理權ヲ有セサリシトスルモ相手方ニ於ニ其權限アリト信スヘキ正當ノ理由存シタルヲ以テ右村長ノ行爲ハ被上告村ニ效力ヲ生スル旨主

爲ナリト爲スモノナルモ原判示ニ所謂決議ノ執行トハ決議ニ基キ村ヲ代理シテ債務負擔行爲ヲ爲スノ謂ナレハ右村會ノ決議ヲ經サル場合ハ當該行爲カ越權行爲トナルニ適キス而シテ民法第百十條ノ適用ヲ受ケヘキ場合ハ何レモ本人ノ許諾ヲ得スシテ代理行爲カ爲サレタル場合ナルヲ以テ村長ノ場合ヲ特ニ除外スヘキ理由ハ毫モ無之モノトス尤モ御院從來ノ判例ハ歲入出豫算外ノ新ナル債務負擔者其他町村制第四十條所定ノ事項ニ付テハ町村長ハ村會ノ決議ヲ執行シ又ハ其議案ヲ發スル權限アルニ止マリ全然代理權ナキ旨ヲ判示セラレタルモノアルモ其事案ハ右債務負擔等ニ關スル村會ノ決議ヲ以テ單ニ內部的ノ制限ナリトシ村長ハ外部ニ對シテ包括的ニ右事項ニ付キ代理權アルモノナリトスル見解ニ對スル反對判例其他何レモ單ナル村長ノ權限ニ關スル判例ニシテ（御院大正八年(オ)第七四〇號同年一〇月九日判決同大正五年(オ)第一六八號同年一一月二七日判決同昭和三年(オ)第五五二號同年七月二五日判決昭和九年(オ)第二九六六號同一〇年五月一〇日判決同昭和一〇年(オ)第一六九八號同年一〇月三〇日判決）本件ノ如ク民法第百十條ノ問題ニ觸ルルモノニ非サルノミナラス御院昭和七年(オ)第二六九八號同八年七月一二日判決同昭和一〇年(オ)第二九六六號同一〇年五月一〇日判決同昭和一〇年(オ)第一六九八號同年一〇月三〇日判決）本件ノ如ク民法第百十條ノ問題ニ觸ルルモノニ非サルノミナラス御院昭和七年(オ)第二六九八號同八年七月一二日判決ハ村會ノ決議ヲ經スシテ爲シタル村長ノ借入行爲ニ付キ「上告人ハ原審ニ於テ被上告村代表者村長井卓郎ハ本件第二乃至第五ノ借入及立替支拂ノ委託ニ付代理權ヲ有セサリシトスルモ相手方ニ於ニ其權限アリト信スヘキ正當ノ理由存シタルヲ以テ右村長ノ行爲ハ被上告村ニ效力ヲ生スル旨主張ノ遺脫シテ裁判ヲ爲シタル不法アルモノトス」ト法律新聞社編纂大審院裁判例第七卷民事一七八頁所載）判示セラレ又御院昭和十年(オ)第一七九八號同年十二月二十八日判決ハ「町村制第七十二條第一號第四十條第八號ニ依レハ町村カ歲入出豫算ヲ以テ定ムルモノヲ除ク外新ニ義務ノ負擔ヲ爲スニハ町村會ノ議決ヲ經ルノ外村長ノ代理權限アリト信スヘキ正當ノ理由ノ存スル

○總動員法及臨時措置法違反事件ニ付原判決ノ量刑重シトシテ事實審理

上富雄ハ該議決ニ基キ金一千圓ノ一時借入ヲ爲ス權限アリタルトコロ右權限ヲ踰越シテ原告ヨリ金七千圓ノ本件借入ヲ爲シタルモノナレハ穗積村ハ民法第百十條ニ依リ本件消費貸借上ノ責ヲ免レ得サルノミナラス云々」ト陳述シ本件借入ハ其金額七千圓ニ付テハ村會決議ナキモノ一千圓ノ限度ニ於テハ有效ナル決議アリテ被上告村村長ニ借入ノ權限アリ本件ハ其金額ノ限度ヲ超エテ爲シタル權限超越ノ行爲ナル旨ヲ主張シタルモノニシテ是原判決事實摘示ニ明ナル處ナリ卽チ本件ニ在リテハ被上告村村長井上富雄ハ少クトモ金一千圓ノ限度ニ於テハ村會ノ決議ニ基ク借入ノ代理權限ヲ有スルモノニシテ之ヲ全然何等借入ニ關スル決議ナキ場合ト同視ス可ラサルコト論ナシ原審ハ町村制第七十二條第一號ニ「町村會ノ議決ヲ經ヘキ事件ニ付其議決ヲ執行スルコト」アル規定ノ趣旨ヲ單ニ其文言ノ形式的意義ノミニ捉ハレ議決執行ニ非サル一切ノ事項ニ付テハ町村ハ町村長ノ行爲ニ關東セラルルコトナキモノノ如ク解スルモ町村制第四十條ニ規定セラレタル町村會ノ決議事項ハ多種多樣ニシテ之カ執行ノ方法ヒ決議事項ノ內容ニ從テ夫々異ナルモノト言フヘク其中私法上ノ權限ノ得喪若クハ債務ノ負擔ニ關スル事項ニ付テハ決議ノ執行ハ町村長ハ町村ヲ代理シテ爲ス外ナク斯ル場合ニ於ケル町村ト町村民トノ法律關係ハ私法上代理人ト本人トノ法律關係ニ外ナラスシテ之ニ對シ民法ノ代理ニ關スル規定ヲ適用ス可ラサル謂レナシ卽チ之等ノ事項ニ付テハ町村制ノ規定ノ趣旨ハ町村長ニ當然ノ代理權ヲ賦與スルコトナク町村會ノ決議ニ依ル個々ノ授權ヲ必要トスル旨ヲ定メタルモノト言フヘク町村會ノ決議ハ該事項ニ關スル一ツノ授權行爲ニ外ナラス然ラハ假リニ右町村制第四十條所定ノ事項ニ付テハ町村會ノ決議ナキ以上町村長ニ全然町村ヲ代理スル權限ナク町村長ハ該事項ニ付テハ民法第百十條ノ適用ヲ受ケキ代理人タル地位ヲモ有セサルモノトスルモ一旦町村會ノ決議アル以上其事項ニ付テハ町村トノ間ニ代理關係ヲ生シ民法ノ代理ニ關スル規定カ適用セラルヘク之カ適用ヲ排除スヘキ理由ハ毫モ存セサルモノトス本件ニ在リテハ前述セル如ク被上告村村長井上富雄ハ少クトモ金一千圓ノ限度ニ於テハ村會ノ決議ニヨリ借入ノ權限ヲ賦與セラレタルモノニシテ斯クノ如ク本人ヨリ一旦借入ノ權限ヲ得タル代理人カ其授權行爲ニ因リ許容セラレタル金額ヲ超エテ借入ヲ爲スカ如キハ所謂權限超越ノ最モ定型的ナル事例トリト謂フヘシ然ラハ上告人ニ於テ被上告村村長井上富雄カ右七千圓ノ借入ヲ爲ス權限ヲ有スルモノト信スヘキ正當ノ事由アル場合ハ被上告村ハ民法第百十條ニ依ル責任ヲ免ル可ラサルコト論ヲ俟タス然ルニ原判決ハ其理由ノ部ニ於テ「控訴村ノ前村長ノ井上富雄ハ控訴村會ニ於テ昭和五年三月二十七日同年度ニ於テ金千圓借入ノ議決ヲ爲シフルヲ奇貨トシ云々」ト判示シ本件ニ於テ兎モ角金一千圓ノ限度ニ於テハ借入ノ村會決議アル旨ヲ認定シナカラ上告村村長井上富雄ノ所爲ハ右權限ヲ超越セル越權行爲ニシテ此點ニ於テ民法第百十條ノ適用ヲ受ケヘキモノナリトスル上告人ノ（控訴人）村會ニ於テ昭和五年三月二十七日同年度ニ金千圓ノ借入ヲ爲スヘキ旨議決アリタルニ依リ該議決ヲ執行スヘキ職務權限ヲ有スル者ナルトコロ同年度ニ於テ金七千圓ニ借入ノ議決アリタルモノノ如ク村會ノ決議書ヲ僞造シ之ヲ上告銀行（被控訴人原告）ニ示シテ被上告村ニ於テ右金七千圓ヲ借入ルモノナリト詐稱シ原判示ノ金七千圓ヲ借入シタリト云フニ在ルヲ民法第百十條ノ規定ニ則リ本人タル被上告村ニ於テ其ノ責ヲ負フヘキモノナリトスル上告銀行ノ本訴請求ヲ排斥センニハ須ク上告銀行カ被上告村村長井上富雄ニ右借入ノ權限アリト信スルニ付正當ノ理由アリタルニハアラサルヤニ付審理判斷ヲ怠ルヘカラサルニ拘ラス原審カ「村長カ村會ノ議決ヲ經スシテ新ニ豫算外ノ義務ヲ負擔スルコトアルモ其ノ行爲ハ村長ノ權限超越ノ代理行爲ニ屬セサルヲ以テ其ノ行爲ニハ民法第百十條ヲ適用スヘカラサルモノナリ」ト做シ輒ク上告限行ノ本訴請求ヲ排斥シタルハ民法第百十條ノ解釋適用ヲ誤リ審理不盡ノ違法アルニ歸シ論旨理由アリ原判決ハ破毀ヲ免レス仍テ爾餘ノ論旨ニ對スル判斷ヲ省略シ民事訴訟法第四百七條第一項ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十六年二月二十八日

大審院第五民事部

裁判長判事　岡村玄治
判事　渡邊久
判事　井上登
判事　田中秀雄
判事　金澤齋

【大審院判決全集、第八輯三八四】

刑事之部

○總動員法及ヒ臨時措置法違反事件ニ付キ原判決ノ量刑重シトシテ事實審理

判決

昭和十五年(れ)第一四九四號

本籍　兵庫縣飾磨郡花田村小川九百三十九番地

住居　同縣同郡同村高木百六十七番屋敷

製革業　西山あきの

明治四十年十二月二十九日生

右國家總動員法違反及輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律違反被告事件ニ付昭和十五年十一月二十八日神戶地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ本院ハ檢事黑川涉ノ意見ヲ聽キ決定スルコト左ノ如シ

本件ニ付事實ノ審理ヲ爲ス

【理由】

辯護人清瀨一郎、北村金太郎上告趣意書第一點、原判決ハ斷罪ノ根本原則ヲ錯リタルカ若クハ少クトモ刑ノ量定過當ナリト認ムヘキ顯著ナル事由アル判決ナリト思料ス先ツ本件事實ノ全貌ニ付キ本件記錄ヲ一覽スルニ概ネ次ノ如キモノナリ本件被告西山あきのハ元相當ノ產ヲ有シタル新田重藏家ニ生長シ姬路市ニ在ル日ノ本女學校ヲ卒業シ二十歲ノ時製革業西山德次ト結婚シ爾來十數年長女豐子(九年)長男重博(七年)二男矩博(五年)二女ノミヲ理由トシテ上告人ノ右主張ヲ排斥シ上告人カ本件借入ニ付右村長井上富雄ニ代理權アリト信スヘキ事由トシテ陳述シタル幾多ノ事實ニ付キ何等ノ判斷ノ爲サス上告人ノ請求ヲ棄却セラレタルハ審理不盡ノ違法アルモノニシテ到底破毀ヲ免レサルモノトスル云フニ在リ

案スルニ民法第百十條ニ「代理人カ其權限外ノ行爲ヲ爲シタル場合ニ……」ト云フハ代理人カ代理權限以外ノ行爲ヲ爲シ……タル總テノ場合ヲ指稱スルモノナルコト疑ヲ容レス從テ代理權限內ノ行爲ト代理權限外ノ行爲トハ必スシモ代理權アル當該事項ト同種類ナルコトヲ要セサルハ勿論代理人カ代理權限外ノ如何ニ異ナリタル事項ニ付又如何ニ廣範圍ニ代理人トシテ行爲シタル場合ト雖或種ノ事項ニ付若干ノ代理權ヲ有スル場合ナルニ於テハ同條ニ所謂代理人カ其權限外ノ行爲ヲ爲シタル場合ト該當スルモノト云フヲ妨ケス而シテ斯ノ如ク解スルニ於テハ則チ取引上本人ノ保護ニ缺クルトコロアルモノノ如クナリト雖代理權限內ノ行爲ト代理權限外ノ行爲トカ密聯スルコト甚タ遠キニ過クルモノナリト云フヲ以テ本人ノ保護ニ厚ク本人ヲ保護スルノ趣旨ハ町村長ニ當然ノ代理權ヲ賦與スルコトナク町村會ノ決議ニ依ル個々ノ授權ヲ必要トスル旨ヲ定メタルモノト言フヘク町村會ノ決議ハ該事項ニ關スル一ツノ授權行爲ニ外ナラス然ラハ假リニ右町村制第四十條所定ノ事項ニ付テハ町村會ノ決議ナキ以上町村長ニ全然町村ヲ代理スル權限ナク町村長ハ該事項ニ付テハ民法第百十條ノ適用ヲ受ケキ代理人タル地位ヲモ有セサルモノトスルモ一旦町村會ノ決議アル以上其事項ニ付テハ町村トノ間ニ代理關係ヲ生シ民法ノ代理ニ關スル規定カ適用セラルヘク之カ適用ヲ排除スヘキ理由ハ毫モ存セサルモノトス本件ニ在リテハ前述セル如ク被上告村村長井上富雄ハ少クトモ金一千圓ノ限度ニ於テハ村會ノ決議ニヨリ借入ノ權限ヲ賦與セラレタルモノニシテ斯クノ如ク本人ヨリ一旦借入ノ權限ヲ得タル代理人カ其授權行爲ニ因リ許容セラレタル金額ヲ超エテ借入ヲ爲スカ如キハ所謂權限超越ノ最モ定型的ナル事例トリト謂フヘシ然ラハ上告人ニ於テ被上告村村長井上富雄カ右七千圓ノ借入ヲ爲ス權限ヲ有スルモノト信スヘキ正當ノ事由アル場合ハ被上告村ハ民法第百十條ニ依ル責任ヲ免ル可ラサルコト論ヲ俟タス然ルニ原判決ハ其理由ノ部ニ於テ「控訴村ノ前村長ノ井上富雄ハ控訴村會ニ於テ昭和五年三月二十七日同年度ニ於テ金千圓借入ノ議決ヲ爲シフルヲ奇貨トシ云々」ト判示シ本件ニ於テ兎モ角金一千圓ノ限度ニ於テハ借入ノ村會決議アル旨ヲ認定シナカラ上告村村長井上富雄ノ所爲ハ右權限ヲ超越セル越權行爲ニシテ此點ニ於テ民法第百十條ノ適用ヲ受ケヘキモノナリトスル上告人ノ（控訴人）村會ニ於テ昭和五年三月二十七日同年度ニ金千圓ノ借入ヲ爲スヘキ旨議決アリタル

薄弱ノ結果十一月二十五日再度右相田ノ來訪ヲ受ケタル際水平床革約三十貫ニ付十二圓ニテ販賣シタリ一旦ココニ秘密取引ノ端ヲ發シタル以上其ノ連續トシテ遂ニ十五年二月二十五日ニ至ル迄更ニ八回ノ違法取引ヲ重ネタリ（以上主トシテ司法警察官空閑四郎作成調取書九項十項）之ニ因リ得タル公定價格ヨリノ超過金ハ計數上八六千二百三十圓ナリト雖モ實際ノ利益ハ四千五六百圓ニ過キヌ（記錄一〇八丁ノ末段）其ノ內四千圓ハ追求ノ急ナルニ委セテ亡夫ノ殘シタル溝口銀行ヨリノ借金ノ辨濟ヲ了シタルモノナリ而モ本件ノ事實ニ付テハ被告ニ於テ受ケタル際モ「今後ハ改心致シテ絕對ニ斯樣ナコトハ二度ト無イ樣ニ致シマス故今度ダケハ何卒御許シ下サイ御願ヒ致シマス」ト供述セリ（司法警察官調取書ニ十一項）爾來檢事廷ニ於テモ第一、二審公判ニ於テモ非常ニ恭電ノ意ヲ表シ原審公判ニ於テモ事實ハ其ノ通リ相違アリマセヌカ老人ヤ子供カアリマスノデ御寬大ナ御處分ヲ願ヒ度イタメ控訴シタノデアリマス」ト供述セリ右ノ如キ事實ニ對シ原判決ハ被告ニ對シ懲役三月ノ刑ヲ言渡シ執行猶豫ノ宣言ヲ附サレ度キ旨ノ辯護人ノ主張ニハ一顧モ與ヘ居ラス然レトモ本件犯罪ノ動機並ニ環境ハ以上ノ如クニシテ眞ニ同情ニ堪ヘサルノミナラス被告ノ扶養セサルヘカラサル兒女ヲ見ルニ九年、七年、五年、二年ノ四人ナリ二年ノ直子ハ猶ホ哺乳兒ナリ五年ノ矩博ト雖モ母ノ扶養ナクシテ飮食就眠ヲ遂クルコト能ハス七年ノ重博ト九年ノ豐子モ亦母ノ扶助ナクシテ起臥通學ヲ爲シ得ヘキ時期ニハ達シ居ラサルナリ斯ル狀況ノ下ニ於テ服セシムルト言フコトハ如何ニモ人情ニ反スル重大ナル結果ヲ生スルモノト言ハサルヘカラス兒女ノ號泣ハ忍フヘシトスルモ嬰兒ノ哺育ヲ缺キ一命ヲ墜サハ奈何ト斯ノ如キコトハ之ヲ見聞スル者ヲシテ戰慄ヲ覺ヘシメ或ハ裁判ニ對スル恐怖心ト反感ヲ起セシムルノ虞ナシトモ謂フヘカラス是刑政本來ノ目的ニハアラサルナリ一時或方面ニ於テ臨時措置法ニ依ル罰金刑ハ五千圓ヲ最高限トスルカ故ニ價格統制違反事件ニシテ苟モ超過金五千圓以上ノモノニ對シテハ悉ク體刑ヲ言渡スヘシト論セラレタル時代アリタリ然レトモ翻テ靜思スルニ斯ノ如キ論ハ甚タ粗笨且機械的ニシテ裁判ノ要諦ト遠サカルコト甚シ統制違反事件モ亦一ノ實質犯罪ニシテ一々其ノ事件ノ本質ト被告人ノ主觀的狀況ニ着眼シテ量刑ヲ爲スヘキ金額ノ多寡ノミニ正比例シテ量刑ヲ爲スト云フカ如キ簡單ナルモノニアラス若シ依テ得タル利益カ被告ノ掌中ニ殘ルコトヲ忌マハ宜シク沒收又ハ追徵ノ言渡ヲ爲スヘク加之具體的ノ本件ニ於テハ依テ得タル利益ハ四千五六百圓ナリト言フニアラスヤ五千圓ノ罰金ヲ言渡スモ被告ノ年中ニ犯罪利得ノ殘在スル處ナシ執レニスルモ若シ原審カ販賣超過價格カ公定罰格ヲ超過スル六千二百三十圓ナルヲ以テ罰金ヲ以テ處斷スルコトヲ得ストノミ一途ニ考ヘタリトスレハ是實ニ木ヲ見テ未タ山ヲ見サルノ謗ヲ免レス本件ノ如キハ本來右ノ如ク罰金刑ノ言渡ヲ以テ十分目的ヲ達シ得ルノミナラス假ニ體刑ヲ言渡ストスルモ之ニ必ス執行猶豫ノ宣言ヲ附シ以テ嬰兒ノ哺乳幼兒ノ扶養並ニ老父母ニ對スル孝

○同業組合ノ檢査員カ合格セサル織物ニ檢査證印ヲ押捺スルハ不正使用　○不正使用罪ニ於ケル組合檢査證ノ概念

養ヲ盡スコトヲ得シメ人道ニ反スル殘忍醜薄ナル結果ヲ避ケヘカリシモノナリシト信ス然ルニ事玆ニ出デサリシ原裁判所ノ考ヘ方ニハ何處カニ重大缺陷ヲ包藏スルモノニンテ原判決ノ如キハ刑底ノ根本ニ橫タハル嚴乎タル條理ニ違反スルカ乃至ハ少クトモ刑事訴訟法第四百十二條ニ違反スルモノナルヲ以テ何卒速ニ之ヲ破毀セラレ穩健妥當ナル法ノ適用アランコト希望ニ堪ヘスト云フニ在リ仍テ記錄ヲ精査シ諸般ノ事情ヲ斟酌スルニ原判決カ被告人ヲ懲役參月ニ處シタルハ其ノ情狀ニ比シ科刑甚シク不當ナリト思料スヘキ事由アルモノト認ム論旨ハ其ノ理由アリ然レハ顧餘ノ論旨及他ノ辯護人ノ上告論旨ニ對スル說明ヲ省略シ刑事訴訟法第四百四十三條ニ則リ主文ノ如ク決定ス

昭和十六年三月六日

大審院第二刑事部

裁判長判事　織田喜七

判事　岸　達也

判事　齋藤三郎

判事　宮内聽太郎

判事　田中龜

○同業組合ノ檢査員カ合格セサル織物ニ檢査證印ヲ押捺スルハ不正使用

同業組合ノ檢査員ト雖被檢査者等ノ請託ニ依リ秘ニ組合ノ檢査證印ヲ持出シ檀ニ組合所定ノ檢査ニ合格セサル織物ニ之ヲ押捺使用セシムルカ如キハ固ヨリ適法ナル職務ノ範圍ヲ逸脫セルモノニシテ該所爲ハ即チ該印ノ不正使用ニ他ナラス從テ右情ヲ知リ乍ラ該檢査員ト共謀ノ上自己製織ノ不檢査織物ニ該印ヲ盜押シ不正ニ使用シタルモノハ共同正犯トシテノ刑責ヲ免レ難ク該犯行ニ當リ偶々右印ノ盜押カ檢査員自ラノ手ニ依リ行ハレタルト否トハ固ヨリ犯罪ノ成否ニ影響スルトコロナシ

【參照條文】刑法一六七條二項　同六〇條　重要物產同業組合法二〇條

○不正使用罪ニ於ケル組合檢査證ノ概念

大正十四年法律第二十八號工業組合法第四十三條及ヒ明治三十三年法律第三十五號重要物產同業組合法第二十條ニ所謂檢査證トハ右組合ノ印章ニ該當セサル檢査ノ證票記號ヲ指稱スル解スルヲ相當トスヘク而シテ右印章ト記號トヲ區別スヘキ標準ハ專ラ特定人カ事實證明者トシテ自己ヲ表彰スル爲其氏名名稱ヲ印記スルヤ否ヤニ依リテ決スヘキコト本院判例ノ存スルトコロニシテ然カモ右印記ハ必ラスシモ其ノ名稱ト一致スルコトヲ要セス苟モ一般人ヲシテ特定人ヲ表彰スト認メシムヘキ程度ニ表記セラレタルヲ以テ足ルモノトス

昭和十五年(れ)第一〇四七號

判決

本籍　福井市佐佳枝上町百二十一番地

住居　東京市麴町區有樂町一丁目四番地

酒井勝枝方

織業　山田修一郎

明治三十一年十一月三十日生

右印章不正使用重要物產同業組合法違反被告事件ニ付昭和十五年六月十五日福井地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

原判決ヲ破毀ス

被告人ヲ懲役八月ニ處ス

【理由】

辯護人沼田勇三郎上告趣意書第一點ニ、原判決理由ニ「右人工聯ノ檢査印並同業組合ノ檢査證ヲ不正ニ使用セントヲ企テ屢人奧脇芳德ヲ介シ同業組合所屬ノ檢査員永田卯北市義雄ヲシテ人工聯ノ「日本人造絹織物工業組合聯合會滿支」ト刻セル印章及同業組合ノ「福井組合整理前檢査濟」ト刻セル檢査證(赤判二號判)等ヲ秘カニ持出サシメ又ハ右芳德ノ僞造ニ係ル右二種ノ檢査印及檢査證ヲ入手シ、昭和十三年十二月下旬頃ヨリ同十四年十一月頃マテノ間ニ多數回ニ亙リ引續キ右芳德卯義雄等ト若ハ芳德或ハ長男山田修ト夫々共謀ノ上自家工場又ハ製織品假置場タル福井市第五十七銀行福井支店倉庫內等ニ於テ芳德又ハ修ヲシテ自家製織ノ双人絹朱子合計約千九百七十二疋ニ右檢査印及檢査證ヲ擅ニ押捺セシメタル上被告人ニ於テ其頃同市佐佳枝町結城商店ニ販賣シテ引渡シ以テ人工聯ノ印章並同業組合ノ檢査證ヲ不正ニ使用シタルモノニシテ被告人ノ印章不正使用並各檢査證不正使用ノ所爲ハ云々」ト說示シ事實ヲ認定シタリ、而シテ法律適用ニ該リ(一)被告人ノ所爲中日本人造絹織物工業組合聯合會ノ檢査印ヲ不正ニ使用シタル點、僞造ニ係ル同檢査印ヲ使用シタル點ハ刑法第百六十七條ノ一罪トシ(二)福井縣織物同業組合ノ檢査證ヲ不正ニ使用シタル點ハ同法第百五十四條ノ適用ヲ免レスト云ヒ

同第二點ニ、原判決ハ事實認定ニ於テ「人工聯ノ「日本人造絹織物工業組合聯合會滿支」ト刻セル印章及同業組合ノ「福井組合整理前檢査濟」ト刻セル檢査證(赤判二號判)等ヲ秘カニ持出サシメ」トアリ即チ二種ノ檢査用ノ印顆ヲ同業組合所屬ノ檢査員永田卯、北市義雄ヲシテ秘カニ持出サシメタリト爲セリ、而シテ原判決ハ引續キ「又ハ右芳德ノ僞造ニ係ル右二種ノ檢査印及ヒ檢査證ヲ入手シ：：：」ト認定セリサレハ右二種ノ檢査印トハ人工聯ノ印顆ト同業組合ノ赤判二號判ナル印顆ナルコト明カナリ同業組合ノ赤判二號判ハ同組合カ國營ノ檢査ヲ代行機關トシテ織物ノ現格檢査ヲ爲スニ當リ使用シタル點ハ重要物產同業組合法第二十條云々ニ該當スル一罪トシ(三)併合罪トシテ刑法第四十五條ヲ適用シタリ、右判決事實ノ認定及ヒ法律ノ適用ニ左ノ不法アリト思慮ス(1)人工聯ノ檢査印即チ印顆ヲ持出サシメタルコト(2)同業組合ノ云々ト刻セル檢査證(赤判二號判)即チ印顆ヲ持出サシメタルコト(3)原判決ニ所謂合計約千九百七十二疋ニ右檢査印及檢査證ヲ押捺セシメタルコト(4)等シク檢査ノ目的ニヨリ各組合製造ノ印顆ノ不法押捺セシコトニ一ハ刑法上ノ印章不正使用罪ヲ構成シ一ハ重要物產同業組合法上ノ犯罪ナリト謂フカ如キ區別ヲ爲スコトハ極メテ不條理ナルコト(5)若シ印顆押捺ノ目的カ檢査證ヲ造成スルニアリテ其印章不正使用カ一面ニ於テ上記組合法第二十條ノ犯罪ヲ構成スルト看做スヘキモノトセハ原判決ハ刑法第五十四條ヲ適用セサル不法ヲ免レスト云ヒ

同第三點ニ、原判決ハ事實認定ニ於テ「人工聯ノ「日本人造絹織物工業組合聯合會滿支」ト刻セル印章及同業組合ノ「福井組合整理前檢査濟」ト刻セル檢査證(赤判二號判)等ヲ秘カニ持出サシメ」トアリ即チ二種ノ檢査用ノ印顆ヲ同業組合所屬ノ檢査員永田卯、北市義雄ヲシテ秘カニ持出サシメタリト爲セリ、而シテ原判決ハ引續キ「又ハ右芳德ノ僞造ニ係ル右二種ノ檢査印及ヒ檢査證ヲ入手シ：：：」ト認定セリサレハ右二種ノ檢査印トハ人工聯ノ印顆ト同業組合ノ赤判二號判ナル印顆ナルコト明カナリ同業組合ノ赤判二號判ハ同組合カ國營ノ檢査ヲ代行機關トシテ織物ノ現格檢査ヲ爲スニ當リ

押捺スル印顆ニ外ナラス奧脇芳德カ僞造シタル右ニ種ノ檢査印以多ニ「檢査證ヲ入手シ」トハ絕對ニ存在セサル所ナルニ原裁判所ハ斯ル事實ヲ判定セリ是レ畢竟印顆其ノモノ外ニ別ニ證紙樣ノ存在ヲ想像セシモノニシテ被告人ノ供述モ存スルコトナク又證據モ在ルコトナシ要スルニ原裁判所ハ事實ノ認識正確ナラサル所アリテ混亂ヲ免レサリシモノニ外ナラス然ルニ證據ヲ說示スルニ當リ「被告人ノ當公廷ニ於ケル奧脇芳德ヨリ入手セシ檢査印及檢査證カ同人ノ僞造ニ係ルモノナリシコトハ知ラサリシ旨辯疏シタル外判示同旨ノ供述」トアルモ被告人ハ原審公廷ニ於テ判示ノ如ク「右芳德ノ僞造ニ係ル右二種ノ檢査印及檢査證ヲ入手シ」ト供述セシコトナキハ公判調書ヲ一讀セハ分明ナリ原審ハ證據判斷ヲ誤リタル不法アリト云ヒ

同第三點一、被告人ハ奧脇芳德カ人工聯ノ「日本人造絹織物工業組合聯合會滿支」ト刻セル印章及福井縣織物同業組合ノ「福井組合整理前檢査濟」ト刻セル赤判二號判ヲ僞造シタル事實ヲ知ラサリシコトヲ極力辯疏シタルコトハ原審公判調書ニ明カナリ原判決ニ於ケル證據トシテ山田修ニ對スル檢事第一回聽取書ヲ以テ右事實ヲ肯定セリト雖モ同聽取書ノ摘示部分ニハ「其後ハ人工聯ノ滿支向印織物同業組合ノ赤判二號判等ヲ持參シ自分ノ所ニテ檢査ニ通ラサル製品ニ押シ呉レタリ斯樣ニ奧脇カ不正ニ印ヲ押シ居ルコトハ父モ良ク承知シ居タリ」トアルハ眞正ノ印顆ヲ永田卯外一名ノ檢査員ヨリ借受ケ來リ不正ニ使用シタル趣旨ナルコト明瞭ニシテ僞造ノ印章ニ關セサルナリ又同號取書ノ摘示ニハ「奧脇カ一旦妾ヲ消シテヨリ更ニ來リテ押シタル判ハ自分カ野路ヨリ借リタル判トハ字カ少シ違ヒ居リタル故此ノ判ニ奧脇カ僞造シタルモノニアラスヤト思ヒ居リタリ五月頃奧脇ハ同人カ持チ居リシ判ヲ自分ニ渡シ行キタルカ其判ハ一號判モ二號判モ青判モ赤判モ滿支印モアリテ自分ハ夫等ノ印ヲ自分方製品ニ押シテ使用シタルモ此事ハ父親モ倉庫ニテ自分カ押捺シ居ル所ヲ見タル故良ク承知シ居レリ一月十七日頃奧脇カ居ラアルモノニナリタル際父親ハ自分ニ對シ檢査員ヲ呼フ時ニ甘ク行カネハ左樣ナ事ヲナス云モ仕方ナカルヘシト申シ結局印ヲ借リテ來リタルノナル故左樣ニ奧脇ノ僞造シタタル不正印ヲ使フ事モ良ク承知シ居レリ：：：」トアルモ山田修カ自分カ野路(野路外吉)ヨリ借リタル判トハ字カ少シ違ヒ居リタル故此印ハ奧脇カ僞造シタルモノニアラスヤト思ヒ居リシト謂フニ過キス(一)眞ニ奧脇カ僞造セシモノナリヤ不明ニシテ何等ノ證據ナシ(二)山田修ニ於テ僞造セシモノニアラスヤト疑ヲ存シ思考セシニ過キス而シテ此ノ心裡ニ存シ來タ何人ニモ表示シタルモノニアラス(三)山田修カ奧脇ノ渡シ行キタル印章ヲ自ノ製已品ニ押捺セシコトヲ父山田修一郎カ見タコトアリト云フノミ此一事ヲ以ツテ僞造印ニシテ之ヲ使用シ居ルコトヲ知リツツアリタリトノ結論ヲ生セス野路外吉ヨリ眞正ノ印章ヲ借リ來リテ不正使用セシ場合ト雖末ノ差違アルニアラス山田修ノ聽取書ハ論理上不當ニシテ同年二月十日迄ニ申告スヘキ規定ヲ發セラレタリ工場手持貳六〇〇封度仕舞品ニ付キ罪責ヲ科セムニハ先ツ印章ノ僞造ナルコトヲ證據ニヨリ認定シ且ツ被告ニ於テ僞造セシモノナリトノ認識アリシコトヲ同シク證據ニ基ツキ判定スルニ非サレハ其判決ハ理由不備若クハ虛無ノ證據ニヨル不法アルモノト謂フヘシト云ヒ

同第四點一、被告ニ對シ判決執行猶豫ノ御言渡ヲ願フモノナリ原判決ハ刑事訴訟法第四百十二條ノ事由アリト思量ス被告ハ福井縣ノ山村ニ出生シ五歲ニシテ母ヲ喪ヒ居村ノ小學校高等科ヲ卒業シ十六歲ノ五月ヨリ內田清方ニ奉公シ至誠勤勉孜々トシテ倦マス其父ハ貧ニ處シ生活窮乏ナリシヨリ主家ヨリ給與セラルル俸給ハ擧ケテ父ニ送金シ家計ヲ助ケタリ內田家在ルコト十一ケ年內外ノ信用ヲ博シタルヨリ妻ノ兩親ハ娘ト結婚方ヲ求メテ止マス被告人ハ家ナク財ナキ一店員トシテ家庭ヲ造ルコトノ尙早ナルコトヲ力說シタルモ强イテ勸メラレ遂ニ結婚シ暫時ニシテ主家ヲ辭シ獨立シテ多年習熟シタル人造絹織物ノ竟買ヲ創メ夙夜眞勉努力シ大ニ販路ヲ擴メ昭和三年中臺灣ニ渡リ人造絹織物ヲ宣傳シ福井縣人トシテハ實ニ最初ニシテ相當ノ利潤ヲ得タリ昭和七年機業ヲ始メ現在ニ於テ織機一式八臺職工七十八人ノ工場ヲ以テ業務ニ從事ス相當產ヲ成シ福井市第二十五區長ニ選ハレ成功者トシテ青年ノ龜鑑トシテ稱揚セラルルトコロナリ而シテ地方產業ノ發展ニ貢獻シタル功績極メテ大ナリ本件犯罪ノ由來スル所ハ昭和十四年一月三十一日現在ニ於テ被告人ハ左ノ通リ人造絹絲ヲ保有シ同年二月十日迄ニ申告スヘキ規定ヲ發セラレタリ工場手持貳六〇〇封度仕舞品銀行保管一五、六〇〇封度其他ニ工場手持錄ニ仕舞品ハ昭日迄ニ正規ノ申告ヲ了シタリ第五十七銀行ハ被告人ニ代行シテ申告スヘキ旨言渡サレシヨリ之ヲ委託シ安心シ居リシニ銀行員ニ於テ福井警察署ヘ屆出ヲ爲シ日本人造絹織物工業組合聯合會ヘ申告ヲ洩シタリ爲メニ此銀行保管絲ヲ製織シタル分ニハ正式ノ檢査ヲ受クルコトハ不能ニ歸シ進退ニ窮シ店員奧脇芳德ヲシテ便宜ノ處置ヲ計ラハシメ遂ニ漸次深淵ニ超リタル始末ナルコトハ一件紀錄上明瞭ナル次第ナリ工場組織ト仕入絹絲ノ處分上自然斯ル失體ヲ生シ被告人ハ深ク前非ヲ悔ヒ改悛シ居ル所ナリ被告人ハ從來公共事業ニ力ヲ致シ第一審ニ於テ辯護人大橋茄ヨリ昭和十五年三月十四日上申シ且證明シタルカ如ク最近ノ寄附ニ係ル分ノミニテモ合計四千貳百四十七圓五十錢ニ及ヘリ被告ノ品性ヲ知ルル資料ナリト信ス上敍ノ事情ノ御斟酌ヲ翼ヒ而シテ被告人カ大死一番シテ國家ノ爲メニ盡サントスル誠意ヲ御明寬ニ懇エ執行猶豫ノ思典ヲ切望スルモノナリト云ヒ

辯護人大橋茄上告趣意書

第一點一原判決ハ其理由ニ於テ「雇人奧脇芳德ヲ介シ同業組合所屬ノ檢査員永田卯北市義雄ヲシテ人工聯ノ印章及同業組合ノ檢査證等ヲ秘ニ持出サシメ又ハ右芳德ノ僞造ニ係ル右二種ノ檢査印及檢査證ヲ入手シ、昭和十三年十二月下旬ヨリ同十四年十一月頃マテノ間ニ多數回ニ亙リ引續キ右芳德卯義雄等ト若ハ芳德或ハ長男山田修ト夫々共謀ノ上自家工場又ハ製織品假置場タル福井市第五十七銀行福井支店倉庫內等ニ於テ芳德又ハ修ヲシテ自家製織ノ双人絹朱子合計約千九百七十二疋ニ右檢査印及檢査證ヲ擅ニ押捺セシメタル上被告人ニ於テ其頃同市佐佳枝町結城商店ニ販賣シテ引渡シ以テ人工聯ノ印章並同業組合ノ檢査證ヲ不正ニ使用シタルモノニシテ被告人ノ印章不正使用並各檢査證不正使用ノ所爲ハ云々」ト說示シ事實ヲ認定シタリ、而シテ法律適用ニ該リ(一)被告人ノ所爲中日本人造絹織物工業組合聯合會ノ檢査印ヲ不正ニ使用シタル點、僞造ニ係ル同檢査印ヲ使用シタル點ハ刑法第百六十七條ノ一罪トシ(二)福井縣織物同業組合ノ檢査證ヲ不正ニ使用シタル點ハ同法第百五十四條ノ適用ヲ免レスト云ヒ

同第二點ニ、原判決ハ事實認定ニ於テ「人工聯ノ「日本人造絹織物工業組合聯合會滿支」ト刻セル印章及同業組合ノ「福井組合整理前檢査濟」ト刻セル檢査證(赤判二號判)等ヲ秘カニ持出サシメ」トアリ即チ二種ノ檢査用ノ印顆ヲ同業組合所屬ノ檢査員永田卯、北市義雄ヲシテ秘カニ持出サシメタリト爲セリ、而シテ原判決ハ引續キ「又ハ右芳德ノ僞造ニ係ル右二種ノ檢査印及ヒ檢査證ヲ入手シ：：：」ト認定セリサレハ右二種ノ檢査印トハ人工聯ノ印顆ト同業組合ノ赤判二號判ナル印顆ナルコト明カナリ同業組合ノ赤判二號判ハ同組合カ國營ノ檢査ヲ代行機關トシテ織物ノ現格檢査ヲ爲スニ當リ