



第一章 裁判所構成法及刑事訴訟

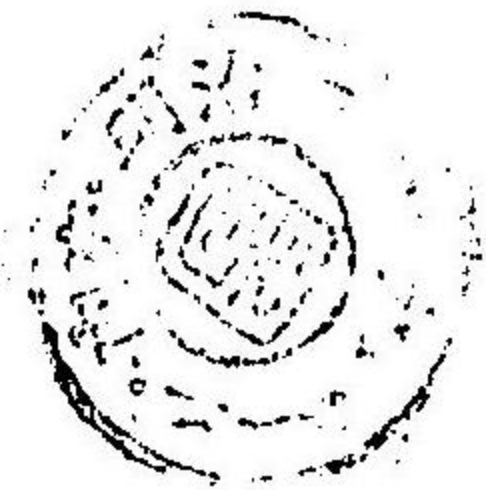
國家刑罰權ノ具體的行使ニ付キ裁判權ヲ司ル
機關, 訴訟ノ當事者, 訴訟ノ手續ノ三個ヲ生ズ
(1)裁判所構成法ハ通常ノ民事刑事裁判權ヲ司ル
機關ノ組織及ヒ權限ヲ定メタル國法ニシテ(2)刑
事訴訟法ハ通常裁判所ニ於ケル刑罰法令ノ具體
的適用ノ手續ヲ定メタル國法ナリ(3)當事者ノ權
義ハ主ニ刑事訴訟法ノ中ニ規定セラル

第二章 沿革 (2°)

第三章 現行法ノ來歴 (3°)

明治一三年治罪法發布, 同一五年一月一日; 之
リ施行; 明治二三年法律第九六號刑事訴訟法; 之
ヲ明治三二年ニ改正シタルモノガ現行法ナリ

第四章 刑事訴訟法ノ效力, 畧



第一節 時ニ關スル效力 (4°)

第二節 處ニ關スル效力 (5°)

第一編 (刑事)裁判所ノ構成

第一章 概論 (6°)

司法權ハ天皇ノ名ニ於テ法律ニ依リ裁判所之ヲ行フ(憲 57) 司法權ノ一部タル刑事裁判權亦同シ

第一節 外部ノ組織 (7°)

裁判所ニ通常裁判所,特別裁判所ノ別アリ通常裁判所ハ區裁判所,地方裁判所,控訴院,大審院ノ四ニシテ民事及ヒ刑事ノ事件ヲ裁判ス(構 1,2) (特別裁判所ノ大要)

第二節 内部ノ組織 (8°)

各裁判所ノ組織ヲ單獨制トナスベキカ合議制トナスベキカハ大切ナル利害問題ナリ現行法上
1) 區裁判所ハ單獨制,他ノ三ハ合議制ニシテ

- 2) 區裁判所ノ裁判事務ハ毎年地方裁判所長前以テ之ヲ各判事ニ分配ス(構 11) 刑事裁判權ヲ行フベキ單獨判事モ之ニ因テ定マルナリ
- 3) 地方裁判所, 控訴院, 大審院ニハ一若クハ二以上ノ(民事部及ビ)刑事部ヲ置キ(構 19, 34, 43)
- 4) 地方裁判所ハ三人, 控訴院ハ五人, 大審院ハ七人ノ判事ニヨリ各部ヲ組成ス(構 32, 40, 53)

第二章 裁判所ノ職員

第一節 職員ノ種類

- I 判事 (9°) (構 57-78)
- II 書記 (10°) (構 85-93)
- III 執達吏 (11°) (構 94-100)
- IV 廷丁 (12°) (構 101-102)

第二節 裁判所職員ノ除斥, 忌避及ヒ回避

法令ノ規程スル所ニ從ヒ現ニ判事タル者ト雖モ一定ノ原由アルトキハ事件ノ全部又ハ一部ニ

付キ其職務ヲ執行スルコト克ハズ除斥、忌避及
ビ回避是ナリ(刑訴 40—44)

I 判事ノ除斥、忌避、回避

A 判事ノ除斥 (13°)

判事其職務ヨリ除斥セラレベキ場合

- 1) 判事被害者ナルトキ
- 2) 判事又ハ其配偶者ト被告人、被害者又ハ是等
ノ者ノ配偶者ト親屬ナルトキ但シ姻族ニ付テ
ハ婚姻ノ解除シタルトキト雖モ亦同シ
- 3) 判事被告人又ハ被害者ノ法律上ノ代理人ナル
トキ
- 4) 判事其事件ニ付キ證人又ハ鑑定人トナリタル
トキ
- 5) 判事其事件ノ豫審終結(決定)ニ干與シタルト
キ(豫審ノ一部ニ干與シタルモ其終結ニ干與
セザリシトキハ此限ニアラズ)
- 6) 不服ヲ申立テラレタル前審ノ裁判ニ干與シタ

ルトキ(但シ前審ニ於テ受命判事又ハ受托判事トナリ某事項ノ調査ノミニ干與シ裁判ニ干與セザリシ者ハ此限ニアラズ)

B 忌避 (14⁰)

忌避トハ除斥ノ原因又ハ偏頗ノ虞アルヲ理由トシ訴訟當事者(檢事, 被告人, 辯護人, 民事原告人等)ヨリ一定ノ判事ノ職務ヲ行フコトヲ拒ムヲ謂フ

(1) 忌避申請ノ手續…判事所屬ノ裁判所ニ書面又ハ口頭ヲ以テ之ヲ爲シ原因ヲ説明スルコトヲ要ス

1) 除斥ノ原由アルヲ理由トスル忌避ノ申請ハ訴訟ノ如何ナル程度ニアルヲ問ハズ之ヲ爲スコトヲ得

2) 偏頗ノ虞アルヲ理由トスル忌避ノ申請ハ判事ノ面前ニ於テ或申立ヲ爲シ又ハ相手方ノ申立ニ對シ陳述ヲナシタル後ハ之ヲ爲スコトヲ得

ズ但シ其後ニ至リテ忌避ノ原因ヲ生シ又ハ之ヲ覺知シタルトキハ此限ニアラズ(刑訴42, 民訴34,35)

(2) 忌避ノ申請アリタルトキハ公判ニ付テハ其辯論ヲ中止シ豫審ニ付テハ急速ヲ要スルモノニ限り手續ヲ續行ス(刑訴43, 草30)

(3) 忌避申請ノ裁判……ニ關シテハ刑訴42ニ因リ民訴36—38ノ規定ニ從フ

C 回避 (15°)

判事自ラ其職務ヲ行フコトヲ拒ムベキ場合ハ

- 1) 除斥ノ原因アルトキ
- 2) 回避スベキモノト思料シタルトキ

是ナリ回避スベキモノト思料ストハ裁判ノ公平ヲ保ツコト克ハズト思料スルヲ謂フニ外ナラズ(草33) 申立ハ忌避申請ノ管轄裁判所ニ之ヲ爲スコトヲ要シ其裁判所之ヲ裁判ス(刑訴44)

D 効力 (16°)

他ノ重復、他ノ管轄……

法律ニヨリ職務ノ執行ヨリ除斥セラレタル判
事審判ニ參與シタルトキ及ビ偏頗ノ虞アルヲ理
由トシテ忌避セラレ其忌避ノ申立理由アリト認
メタルニ拘ラズ審判ニ參與シタルトキハ常ニ法
律ニ違背シタルモノトシテ其判決ハ上告破毀ノ
理由トナル (刑訴 269, 草329)

II 書記ノ除斥其他 (17°)

刑訴 40 - 44 判事ノ除斥, 忌避及ヒ回避ニ關ス
ル規程ハ裁判所書記ニモ之ヲ準用ス (刑訴 45) 刑
訴 40ノ4ハ書記ニ適用ナシ何トナレバ書記ハ審
判ニ立會フト雖モ之ニ干與スルモノニアラサル
ヲ以テナリ

III 執達吏ノ除斥 (18°)

執達吏ノ職務ヨリ除斥サル、場合ハ執達吏規
則第八條ニ其規程アリ

第三章

裁判所ノ管轄

~~17° 書記ノ除斥其他~~
17° 書記ノ除斥其他
17° 書記ノ除斥其他
17° 書記ノ除斥其他

第一節 事物管轄

I 事物管轄ノ配置

事物管轄ハ裁判所ノ構成ト密接ノ關係アルヲ以テ裁構法之ヲ規程ス(刑訴 25,1)次ノ如シ

A 刑事訴訟ノ事物管轄 (19^a)

1) 區裁判所 (構 16)

ひいせーん

- 1 違警罪
- 2 本刑五十圓以下ノ罰金ヲ附加シ若クハ附加セサル二月以下ノ禁錮又ハ單ニ百圓以下ノ罰金ニ該ル輕罪
- 3 刑法第二編第一章ヲ除キ本刑二百圓以下ノ罰金ヲ附加シ若クハ附加セサル二年以下ノ禁錮又ハ單ニ三百圓以下ノ罰金ニ該リ其情第二ニ揭ケタル刑ヨリ重キ刑ニ處スルヲ要セスト認メ地方裁判所又ハ其支部ヨリ移付シタル輕罪

2) 地方裁判所 (構 27)

1 第一審トシテ

區裁判所ノ權限並ニ大審院ノ特別權限ニ屬セサル刑事訴訟

2 第二審トシテ

- イ 區裁判所ノ判決ニ對スル控訴
- ロ 區裁判所ノ決定及ヒ命令ニ對スル法律ニ定メタル
抗告

3 刑訴240,1ノ場合

3) 控訴院(構37)

- 1 地方裁判所ノ第一審判決ニ對スル控訴
- 2 區裁判所ノ判決ニ對スル控訴ニ付キ爲シタル地方裁判
所ノ判決ニ對スル上告
- 3 地方裁判所ノ決定及ヒ命令ニ對スル法律ニ定メタル抗
告

4) 大審院(構50)

- 1 終審トシテ
 - イ 構第三十七條第二ニ依リ爲シタル判決ニ對スル上
告
 - ロ 控訴院ノ決定及ヒ命令ニ對スル法律ニ定メタル抗
告
- 2 第一審ニシテ終審トシテ(身分ニ依ル管轄トノ説アリ)
刑法第二編第一章ニ掲ケタル重罪並ニ皇族ノ犯シタル

一〇

20⁰ 附帯私訴 21⁰ 地方裁判所支部ノ事物管轄

罪ニシテ禁錮又ハ更ニ重キ刑ニ處スヘキモノ、豫審及
ヒ裁判

3 全上ノ共犯(刑訴28)

B 附帯私訴 (20⁰)

公訴附帯ノ私訴ハ第二審ノ判決アルマテ前號
ノ區別ニ從ヒ公訴ノ繫屬スル通常裁判所之ヲ管
轄ス(刑訴4,225,240)

II 地方裁判所支部ノ事物管轄

地方裁判所ノ支部ニ甲號乙號ノ二種アリ甲號
支部ニ於テハ重罪公判及ヒ(民事)刑事第二審ヲ
除ク外地方裁判ノ裁判權ニ屬スル事務、乙號支
部ニ於テハ豫審ヲ要スルモノヲ除ク外地方裁判
所ノ裁判權ニ屬スル刑事第一審ノ事務ヲ取扱フ
(構31; 二三年司,令第三號; 二四年司,令第九號參
照)

III 事物管轄ノ特例

二〇上述事物管轄ニ付キ第一審ノ事件ハ一個

支部ノ管轄ニ付キ第一審ノ事件ハ一個

ノ特例アリ

- 1) 地方裁判所ノ公判ニ於テ被告事件區裁判所ノ
轄轄ニ屬スルコトヲ認メタルトキト雖モ第一
審ノ判決ヲ爲スコトヲ要シ(刑訴 240)
- 2) 大審院ノ特別權限ニ屬スル事件ニ於テモ亦同
シ(刑訴 315, 316, 240)
- 3) 違警罪即決例(130°参照)
- 4) 樺戸(明一五年一六號布)及ヒ空知(同年四一號
布)ノ集治監ノ囚人輕罪以下ノ罪ヲ犯シタル
トキハ司獄官之ヲ裁判ス

✓ (N) IV 事物管轄ノ併合 (23°)

事物管轄ノ各通常裁判所間ニ於ケル配置ハ前
號ニ述ブル所ノ如シト雖モ

- 1) 同時ニ同一ノ被告人ニ對シ事物管轄ヲ異ニス
ル數罪ノ訴アリタルトキハ上級裁判所併セテ
之ヲ管轄ス(刑訴 25)同時ニ訴アルトハ同一審
級ニ於テ事件ノ終結スル迄ヲ謂フ故ニ例令控

訴審ニ於テ第一審事件ヲ併合スルコト克ハズ
(草5參)

2) 從犯ノ事物管轄ハ正犯ヲ管轄スル裁判所之ヲ
併有ス(刑訴28)正犯自身ノ事物管轄ハ前號迄
ニ述ベタル所ニ依リテ定マルナリ

△ 3) 正犯區裁判所ノ管轄スヘキ輕キ輕罪ヲ犯シ之
ガ從犯ハ地方裁判所ノ管轄スベキ別罪ヲ犯シ
タルトキハ何レヲ管轄裁判所トナスベキカ
併合ノ手續ニ關シテハ別段其規程ナシ故ニ檢
事又ハ被告人ノ申立ニ依リ若クハ職權ニ依リ裁
判所其管轄ニアラザル申渡ヲ爲シ檢事ヨリ管轄
裁判所檢事ニ移付スル外ナカル可シ

第二節 土地管轄

I 管轄區域 (24⁰)

裁判所ノ位置及ヒ管轄區域ノ規定ハ明二三年
法第六二號其根本ト成リ爾來幾度ノ小變更アリ
タリ

II 裁判籍

A 内國ノ犯罪ノ裁判籍 (25°)

同等ノ裁判所ニ於テハ犯罪ノ地又ハ被告人所
在ノ地ノ裁判所ヲ以テ豫審及ヒ公判ノ管轄ナリ
トス

- ✓ Δ 1) 犯地ヲ定ムルニ付キ行爲地説、中間結果地説、
最終結果地説及ヒ行爲兼結果地説アリ
- ✓ Δ 2) 所在地トハ現在地ヲ謂フ通行地ヲ含マズ

B 外國ノ犯罪ノ裁判籍 (26°)

外國ニ在テ犯シタル罪本邦ノ法律ニ依リ處斷
ス可キモノ、管轄裁判所ハ(刑訴 29)

- 1) 内地ニ於テ被告人ヲ逮捕シタルトキハ逮捕地
ノ裁判所(他罪ニ基ク逮捕ヲモ含ム)
- 2) 外國ヨリ送致シタルトキハ送致地ノ裁判所
- 3) 欠席判決ヲ爲ス可キ場合ハ被告人ノ最後ノ住
所地ノ裁判所

C 海船内ノ犯罪ノ裁判籍 (27°)

犯地トシテ犯罪ノ場所ニ在リ
又ハ被告人ノ所在地ニ在リ
通行地トシテ各所ニ在リ
捕トキハ逮捕地ノ裁判所
送致地ノ裁判所
被告人ノ最後ノ住所地ノ裁判所

海船内ノ犯罪ニ付テノ管轄裁判所ハ(刑訴 30, 治 45 参照)

1) 定繋港ノ裁判所

2) 犯後最初ノ着船地ノ裁判所

△ 3) 犯人上陸後ノ所在地ノ裁判所モ亦刑訴 26 ノ適用上之ヲ管轄スベシ

✓ II 土地管轄ノ併合 (28°)

最初豫審又ハ公判ニ着手シタル裁判所カ土地管轄ヲ併合スルハ(刑訴 27, 28)

1) 同一ノ被告人ニシテ土地管轄ヲ異ニスル數罪ヲ犯シタルトキ(例, 犯地ト所在地ト異リ又ハ甲乙兩地ニ於テ同罪ヲ犯シタル類)

2) 土地管轄ヲ異ニスル正犯數人アルトキ是ナリ(19°, 4ノ3)

從犯ノ土地管轄ハ正犯ヲ管轄スル裁判所亦之ヲ併有ス(刑訴 28)

第三節 管轄ノ效力 (29°)

不當ニ管轄又ハ管轄違ヲ認メタルトキハ控訴(刑訴 262, 263)並ニ上告(刑訴 269, 286)ノ理由トナルナリ但シ免訴又ハ無罪ノ言渡アリタル場合ニ於テハ土地ノ管轄違アリト雖モ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ズ(刑訴 270)

管轄違ノ言渡アリタルトキハ總テノ手續ヲ新ニスルコトヲ要ス但シ時効中斷(刑訴 12)ト拘留狀ヲ存シ又ハ發スルトノ効力アリ(刑訴 164, 222, 262)

第四節 管轄ノ指定及ヒ移轉

I 管轄ノ指定 (構 10, 刑訴 31-33)

A 指定ノ場合 (30°)

別段ノ規程アル場合(例, 刑訴 315)ノ外管轄裁判所ノ指定ヲ申請スルコトヲ得ル場合次ノ如シ

- 1) 權限アル裁判所及ビ構成法第十三條ノ適用ニ依リ之ニ代ルベキ裁判所共ニ判事ノ除斥, 忌

避ノ如キ法律上ノ理由又ハ兵亂、洪水、疾病ノ如キ特別ノ事情ニ因リ裁判權ヲ行フコトヲ得サルトキ

2) 管轄區域ノ境界不明又ハ疑議ニ亙ルトキ

3) 法律ニ從ヒ(例、刑訴 27, 28; 同時ニ豫審又ハ公判ニ着手シタルトキ)又ハ二以上ノ確定判決ニ因リ二以上ノ裁判所裁判權ヲ互有スルトキ

4) 二以上ノ裁判所權限ヲ有セズトノ確定判決ヲ爲シ又ハ上級裁判所ヨリ權限ヲ有セズトノ確定判決ヲ受ケタルモ其裁判所ノ一ニ於テ裁判權ヲ行フベキトキ

前述三及ヒ四ノ確定判決トイフ中ニハ豫審ヲ終結決定ヲモ含ム

B 指定ノ申請裁判所 (31°)

管轄指定ノ申請ハ關係アル各裁判所ヲ併セテ管轄スル直近上級裁判所之ヲ裁判ス

32° 管轄指定ノ申請有権者 33° 同上手續
34° 管轄移轉ノ場合 35° 公安ノ爲ノ移轉

C 指定ノ申請有権者 (32°)

此申請ヲ爲スコトヲ得ル人ニ付キ刑訴 32ニ
ハ單ニ檢事其他訴訟關係人ト云フト雖モ被告人
ハ第四ノ場合ニハ申請權ヲカル可シ(大審院ニ
付キ刑訴 32,2)

D 指定申請ノ手續 (33°)

手續ハ申請ニ付キ管轄權ヲ有スル裁判所ニ趣
意書ヲ差出スニアリ裁判所ハ書類ニ依リ之ヲ決
定ス(刑訴 33)

II 管轄ノ移轉 (刑訴34-39)

A 移轉ノ場合 (34°)

裁判管轄ハ公安ノ爲メ又ハ嫌疑ノ爲メ同等ナ
ル他ノ裁判所ニ之ヲ移スコトヲ得

B 公安ノ爲ノ移轉 (35°)

公安ノ爲メ裁判管轄ヲ移ス申請ハ司法大臣ノ
命ニヨリ檢事總長大審院ニ之ヲ爲シ大審院ハ訴
訟關係人ノ申立ヲ聽クコトナク其申請ヲ決定

ス

C 嫌疑ノ爲ノ移轉 (36°)

嫌疑ノ爲メ裁判管轄ヲ移ス申請ハ管轄裁判所ノ檢事其他訴訟關係人ヨリ上級裁判所ニ之ヲ爲スコトヲ得但シ其裁判所ニ私訴ヲ爲シタル民事原告人及ビ異議ヲ申立テスシテ本案ニ付キ辯論ヲ爲シタル被告人ハ此限ニアラズ

申請ヲ爲スニハ其趣意書二通ヲ原裁判所ニ差出スナリ、裁判所書記其一通ヲ速ニ相手方ニ送達シ相手方ハ三日以内ニ答辯書ヲ差出スコトヲ得、申請ニ付テノ管轄裁判所ハ書類ニ依リ之ヲ決定ス

第五節 法律上ノ共助

I 國內ノ共助 (37°)

各裁判所ニ管轄ノ定アリト雖モ全然其以外ノ職務ヲ行フコトヲ禁スルニ於テハ非常ノ不便ヲ醸スコトアリ茲ニ於テカ法律ハ裁判所ノ互ニ輔

B.T.C.H. 万葉 ぬき花...

助ヲ爲スベキ條件ヲ規定ス次ノ如シ(構 131—)

1) 豫審判事ハ管外所在ノ被告人ノ訊問(拘留, 護送)ヲ其地ノ豫審判事又ハ區裁判所判事ニ囑託スルコトヲ得(刑訴 70—)

2) 豫審又ハ公判ニ於ケル證人ノ訊問ニ付キ亦同趣意ノ規定アリ(刑事 132)

3) 臨檢搜索及ヒ物件差押ニ付キ豫審判事ハ(1)其管轄地内ト雖モ時宜ニ因リ之ヲ區裁判所判事ニ囑託スルコトヲ得(刑訴 112)(2) 法文ニ管轄地内ト雖モト云ヘルヨリ推セバ管外ノ場合ニハ尙更之ヲ許セルモノナラン(3)管外ノ囑託ハ區裁判所ノ判事ニノミヲ之ヲ爲スコトヲ得ベシ(刑訴 112, 構 131, 2)

△ 4) 鑑定ニ關スル刑訴 136 ニハ同 132 ヲ引用セズ從テ之カ囑託ヲ爲スコトヲ得ルヤ否ヤハ問題タルヘシ

以上ノ事項若シ自己ノ管轄區域内ニアラサル

トキハ囑託ニ應ズ可ラズ区域内ニアルトキハ之
ヲ拒ムコトヲ得ズ(構 131 參)

II 列國ノ共助 (38⁰) 略

第二編 訴訟當事者

第一章 原告

第一節 公訴ノ原告

I 檢事ノ地位

A 檢事ノ地位概論 (39⁰)

我國現今ノ主義ハ近世ノ風潮ニ從ヒ刑事訴訟
ノ形式ヲ當事者訴訟(原被兩造間ノ爭議ノ審理)
トナシ犯罪ノ證明, 刑ノ適用ヲ目的トスル訴(公
訴)ハ一ニ檢事ヲシテ之ヲ行ハシメ(刑訴 1, Ankla-
gemonopol) 告ヲケレバ理セサルヲ原則トス(刑
訴 67, 184) 是檢事ヲ指シテ一般ニ原告官ト稱ス
ルニ至レル所以ナリ假ニ當事者トシテ本編ニ述
フル理由モ亦之ニ外ナラス

検事ハ原告タル地位ニ因リ被告ニ法律上事實上有罪ノ根據アルヲ主張スルコトヲ要シ又當事者ハ自ラ理ス可ラサルガ故ニ裁判官ヲシテ其主張ヲ審理セシムルコトヲ要ス(構 81)

加之當事者ハ成ル可ク對等ノ地位ヲ有セシムルヲ利トスルカ故ニ検事ニ幾分ノ便利ヲ與フ(例刑訴 68,180) ルト同時ニ被告ニハ又別ニ法律ニ通曉シタル辯護人ヲ附スルコトヲ許シ最終ノ發言權ヲ認メ(刑訴 220,2) 仍ホ評議ノ採結法ヲ設クル(構 123,3) 等此主義ノ貫徹ヲ力メタル痕跡歴然タリ

而リト雖モ検事ノ位地ハ單ニ之ヲ以テ其説明ヲ盡シタリトナス克ハス

B 検事ノ原告官タル地位 (40⁰)

検事ハ刑事訴訟ニ於テ原告ノ地位ヲ占ムト雖モ公訴權ハ國家ニ專屬シ (Staatsklagemonopol) 検事ハ之ヲ提起實行スル國家ノ機關タルニ過ギス

(提起トハ公訴ヲ裁判所ニ差出シ裁判所ヲシテ之ニ干與セシムルヲ謂ヒ、實行トハ公訴ノ終局ニ要スル手續ヲ爲スヲ謂フ、起訴ニ付キ刑訴62,63; 實行ニ付キ同161,162,172,176,213,220等參酌)此思想ヨリ演繹スヘキ問題次ノ如シ

- √ (1) 検事ハ具體的ニ刑罰法令ヲ適用スヘキ法律上事實上ノ要素ヲ具フル事件ニ付キ仍ホ起訴セザルコトヲ得ルカスノ如キ自由アリトスル解釋ヲ便宜主義 Opportunitätsprincip ト謂ヒ起訴セザルコトヲ得ズトスル解釋ヲ法定主義 Legalitysprincip ト謂フ佛獨其他ニ於テハ検事ノ起訴ヲ法定的ノモノト解スルヲ常トスト雖モ我國ニ於テハ從來上下一般ニ便宜的ノモノト唱來レリ余其何ノ據所アルヲ知ラズ
- √ (2) 公訴權ハ國ニ專屬スルガ故ニ檢事ハ
- 1) 豫メ之ヲ拋棄スルコトヲ得ズ(從テ不起訴ノ決定ヲ取りテ妨訴ノ抗辯トナスコト克ハズ)

一旦提起シタル公訴ハ之ヲ取下クルコトヲ得
ズ(獨刑訴 154; 草 197 參)

- ✓ 2) 豫メ上訴權ヲ拋棄スルコトヲ得ズ, 一旦爲シタル上訴ハ之ヲ取下グルコトヲ得ス(刑訴 246), 全然已ノ意見ヲ採用シタル裁判ニ對シ仍ホ上訴ヲ爲スコトヲ得
- ✓ 3) 公訴權ヲ讓渡シ若クハ被告人(犯人)ト私和スルコトヲ得ズ
- ✓ (3) 國ノ機關トシテ其(公訴ノ提起^實關行ノ)職ニ當ルガ故ニ此點ニ付テハ裁判所ト同等且ツ獨立ノ地位ヲ占ムルモノトス(構 6)

○ 検事ノ原告官タル以外ノ地位 (410)

- ✓ 被告ノ有罪方面ヲ主張スルハ原告官タル検事ノ職ナリト雖モ検事ノ職ハ單ニ之ニ止ラズ其民事ニ關シ若クハ公益ノ代表トシテノ一般ノ職務ヲ除クモ仍ホ刑事々件ニ付キ他ニ重要ナル點アリ
検事ハ

✓ 1) 法律ノ正當ナル適用ヲ請求スル職責ヲ有ス
 (構6) 之ガ必然ノ結果トシテ(1)被告ノ利益ト
 ナルヘキ證據モ之ヲ搜索セサル可ラズ(2)公訴
 不受理ノ原由アラバ之ヲ申立テ(刑訴186)(3)
 被告人ノ利益ノ爲ニモ亦上訴(刑訴242,292)又
 ハ再審ノ訴(刑訴302)ヲ爲スコトヲ得
 被告ノ有罪方面ノ主張モ其實法ノ適用ヲ請求
 スル職責ノ一部タルニ過ギズ

✓ 2) 判決ノ適當ニ執行サル、ヤ否ヲ監視スル職責
 (構6)アルガ故ニ刑ノ執行ハ検事之ヲ指揮ス
 (刑訴320)

✓ D 検事ノ司法警察官ニ對スル地位 (420)

公訴ノ提起並ニ實行ヲ爲スニ付キ離ル可ラサ
 ル検事ノ職務ハ證據及ヒ犯人ノ搜查ニ當ル是ナ
 リ而レドモ犯罪ノ搜查ハ單ニ検事ノミヲ以テ之
 ヲ盡クスコト容易ノ業ニアラサルガ故ニ法律ハ
 更ニ司法警察官ヲシテ之ニ當ラシム

検事ノ司法警察官ニ對スル地位ニ二様アリ

- 1) 司法警察官トシテ管内ノ犯罪ヲ捜査スル警視總監及ヒ地方長官ニ對シ地方裁判所検事ハ之ト同等ノ地位ヲ有ス
- 2) 之ニ反シ(1)警視, 警部長, 警部, 警部補, (2)憲兵將校, 下士(3)島司(4)郡長(5)林務官(6)市町村長ハ検事ノ輔佐トシテ犯罪ノ捜査ヲ爲スガ故ニ檢事ハ之ニ指揮命令ヲ下スコトヲ得(刑訴47: 同48参照)

II 検事局ノ組織及ヒ管轄

A 検事局外部ノ組織 (43⁰)

検事局ハ普ク各普通裁判所ニ附置セラレ(構6)

之ニ相應ナル員數ノ檢事アリ(構7)然レドモ

- 1) 若シ一人若クハ數人ノ檢事悉ク差支アリテ或ル事件ヲ取扱フコトヲ得サルトキハ裁判所長又ハ區裁判所ニ於テ判事若クハ監督判事ハ其事件猶豫ス可ラサルニ於テハ判事ニ檢事ノ代

理ヲ命シ其事件ヲ取扱ハシムルコトヲ得(構
6,4)

- 2) 又區裁判所検事局ノ檢事ノ事務ハ其他ノ警察
官, 憲兵將校下士又ハ林務官之ヲ取扱フコト
ヲ得; 司法大臣ハ適當ナル場合ニ於テハ區裁
判所判事補, 試補又ハ郡市町村ノ長ヲシテ檢
事ヲ代理セシムルコトヲ得(構 18)(仍ホ構 63,
64)

B 検事局内部ノ組織 (44°)

検事局ノ内部ニ行ハルベキ司法行政監督ノ順
序ハ(1)司法大臣ハ各検事局(2)検事總長ハ大審院
ノ檢事局及ヒ下級檢事局(3)檢事長ハ其控訴院及
ヒ管内ノ檢事局(4)檢事正ハ其地方裁判所及ヒ管
内ノ檢事局ヲ監督スルニアリ(構 135; 56, 42, 33)

上述ノ監督權ノ包含スル所ハ構 136, 137ニ明
文アリ受命檢事ハ之ニ從フコトヲ要ス(構 82)然
レドモ『筆ハ拘束スルモ舌ハ自由ナリ』

C 検事局ノ管轄 (45°)

検事局ノ土地管轄ハ其附置セラレタル裁判所
ノ土地管轄ニ同シ(構6,3)

事物管轄ニ付テハ區別ヲ立テ、考ヘサル可ラ
✓ズ(1)第一審事件ニ於テ公訴ヲ提起スル以前、罪
ノ有無及ヒ其輕重モ不明ナル間ニアリテハ之ヲ
審案スルニ付キ豫メ裁判所ノ事物管轄ノ如キ配
置ヲナスコト克ハズ(2)而レトモ一旦其下調ヲ
終了シ管轄裁判所ノ見込立テタルトキハ之ニ附
置セラレタル検事局ノ檢事公訴ノ提起實行ノ衝
ニ當ルナリ(刑訴62,63,64;145,146)(3)特ニ下調
ノ結果事件ヲ管轄裁判所ノ檢事ニ送致スル(刑
訴64)モ裁判所ノ爲ス管轄違ノ言渡ト異リ其以
前ノ手續無効ニ歸スルコトナシ

如是公訴ハ提起實行ニ付テハ檢事ニモ一定ノ
事物管轄アリト雖モ檢事總長、檢事長及ヒ檢事
正ハ各其管轄区域内ノ檢事ノ職務内ノ事務ヲ自

ヲ取扱ヒ又ハ他ノ檢事ニ取扱ハシムル權ヲ有ス
(構 83)

第二節 私訴ノ原告 (46°)

私訴ノ原告ト成ルコトヲ得ル者ハ犯罪ニ因テ
損害ヲ受ケタル者是ナリ (贓物ノ問題ハ後ノ 90
號ニ讓ル)

1) 犯罪ノ要素トシテ其物^体 Object ナ組成スル法
益 (例、人命犯ニ於ケル生命) ト此物體ノ侵害ヲ
モ含ミテ初メテ成立スル犯罪カ惹起ス損害ノ
物體 (例、人命犯ノ爲ニ損害ヲ受ケタル財産) ト
ハ必ズシモ常ニ同シカラス而シテ私訴ノ原告
ト成ルコトヲ得ル者ハ犯罪ニ因リ損害ヲ受ケ
タル者タルヲ要ス (例、民 711)

√ 2) 加之直接ノ被害者タルコトヲ要スルハ亦是理
論上必然ノ結果ナリ犯罪ト損害トガ間接ナル
トキハ其損害ノ原因ハ犯罪自體ニアラズシテ
犯罪ト損害トノ中間ノ事情タルヲ以テナリ

✓ 私訴權ハ純然タル債權ナルガ故ニ其相續人
(民 986,101)又ハ債權者(民 423)若クハ讓受人(民
466,467)モ亦之ガ原告トナルコトヲ得

私訴ノ訴訟能力ニ付テハ刑事訴訟法ニ別段ノ
規程ナキヲ以テ民法民事訴訟法ニ從ヒ之ヲ決セ
サル可ラズ

第二章 被告

第一節 公訴ノ被告及ヒ其補助

I 公訴被告人 (47⁰)

凡ソ被告人ト稱スルハ訴訟ノ受働者タルベキ
ガ故ニ刑事被告人 (Beschuldiger, inculpé) ト稱ス
ルハ既ニ提起サレタル公訴ノ受働者ヲ謂フヲ正
トスト雖モ現行刑事法ノ文例ニ於テハ便宜上起
訴前ノ嫌疑者ヲモ被告人ト稱スルコトアリ (例
刑訴 58-61)

被告人ノ問題ニ關シ刑法上ノ責任能力ヲ有ス
ル者ト刑事訴訟法上ノ受動的當事者能力及ヒ訴

訟能力ヲ有スル者トヲ混視セザルコトヲ必要ト
ス

- √ 刑法上ノ責任無能力者ト雖モ刑事訴訟ノ被告
トナルコトヲ得ルハ勿論ナリ何者責任能力ノ有
無ガ恰モ争點ト成ルコト有ルヲ以テナリ(刑訴
179, 1, 3, 4)而リト雖モ刑事訴訟ニ於ケル受働的
當事者能力アル者ハ亦常ニ訴訟能力アル點ニ付
キ民事訴訟ト趣ヲ異ニス(刑訴 179, 181)

II 公訴被告人ノ補助

A 辯護人 (48^a)

(1) 辯護人ハ

- 1) 重罪事件ニ付テハ審級ノ區別ナク必ズ之ヲ附
セザル可ラズ(刑訴 237, 264, 279, 316) 強制辯護
Nothwendige Vertheidigung
- 2) 被告人又ハ被告事件ノ摸樣ニ因リテハ檢事ノ
申立又ハ裁判長ノ職權ヲ以テ之ヲ附スルコト
ヲ得(刑訴 179)

3) 以上ノ制限ノ外ハ被告人ニ於テ之ヲ附スルト
否トノ自由アリ

(2) 辯護人ノ選任ニ私選ト官選トノ別アリ

1) 私選ハ被告人ノ委任ニ出ツルヲ本則トス(刑
訴 179) 前號第一第二ノ場合ト雖モ若シ被告
人自ラ辯護人ヲ選任シタルトキハ之ニ從フ

2) 即チ官選辯護人ハ被告人自ラ辯護人ヲ選任セ
サルトキニ生ズ而シテ(1) 被告事件重罪ナル
トキハ必ス裁判長ノ職權ヲ以テ(2) 又被告人
又ハ被告事件ノ摸樣ニヨリ必要ト認メタルト
キハ非重罪事件ニ於テモ裁判長ノ職權ヲ以テ
其裁判所々屬ノ辯護士中ヨリ之ヲ官選ス(前
號所裁ノ條文參照)

(3) 時期……辯護人ヲ選任スヘキ時期ニ就テ
ハ別段ノ規定ナシ故ニ原則トシテハ何時之ヲ選
任スルモ被告ノ隨意ナリト云ハサル可ラス但シ
1) 現行法ハ豫審ノ間ニ辯護人ヲシテ之ニ立會ヒ

及ヒ辯論セシムルコトヲ許サス

2) 重罪事件ニ付テハ開廷前ニ之ヲ私選又ハ官選

スルコトヲ必要トス(刑訴 237, 264, 279, 316)

3) 前段第二ノ條件ニ從ヒ裁判長其職權ヲ以テ辯

護人ヲ選任シタル後ニ至リ(1)被告人自ラ他

ノ者ヲ選任スルコトヲ得ルカ(2)之ヲ得ルト

セバ其時ヨリ官選辯護人ヲ止ムヘキカ

(4) 資格……辯護人トナルコトヲ得ル資格ハ

裁判所ノ免許ヲ受ケテ選任スルト否トニ因リテ

區別アリ

1) 裁判所ノ允許ヲ受ケスシテ選任スル辯護人ハ

裁判所々屬ノ辯護士ナラザル可ラス反之

2) 裁判所ノ允許ヲ受クルニ於テハ裁判所々屬ニ

アラサル辯護士ハ勿論其餘ノ者ト雖モ一般ニ

之ヲ辯護人ト爲スコトヲ得別ニ何等ノ制限ナ

シ(刑訴 179)(獨刑訴 144 參)但シ上告ノ場合ニ

一ノ例外アリ(刑訴 279)

- ✓ (5) 辯護人ノ本分ハ適法ニ被告ノ利益ヲ保護スルニ在リ其權利タリ又ハ義務タル行動ノ區域モ一ニ此思想ヨリ流出ス
- ✓ 1) 辯護人ハ(1)忌避ノ申請ヲ爲シ(刑訴41)(2)裁判所ニ於テ訴訟記録ヲ閲讀抄寫シ(刑訴180)(3)豫審ニ於ケル證人ノ供述書又ハ鑑定人ノ鑑定書ノ朗讀ヲ求メ(刑訴189)證人ノ訊問ヲ求メ(刑訴188, 194)各證據調ノ後及ビ辯論ノ最終ニ意見ヲ述ヘ(刑訴220)(4)被告人反對ノ意思ヲ明示セサル限りハ之ニ代テ上訴ヲ爲ス(刑訴243)等ノ權ヲ有ス(4)凡ソ此等ノ權アルトキハ辯護人ハ公判期日ニ必ス之ヲ呼出サ、ル可ラザル理ナリ但シ明文ナシ
- 2) 次ニ辯護人カ(1)被告ノ利益トナル可キ行動ヲ爲スハ其權利タルト同時ニ亦其義務ナリト雖モ之ヲ實行スルニ付キ法ノ禁スル所(例、證人又ハ證據物ノ隱蔽)ヲ爲ス克ハザルト同時

ニ亦法ノ命セザル所(例、己ノ知得セシ被告ノ不利トナル事實ノ供述)ヲ爲スニ及バザルヲ以テ結局被告ニ不利ナル法律上事實上ノ不當ナル意見ヲ辯駁スルヲ其職務ノ限界トナサル可ラサル理ナリ

B 公訴被告ノ代人及ヒ輔佐人 (49°)

凡ソ公判ニハ被告本人自ラ出頭シテ審理ヲ受クルヲ本則トスト雖モ便宜ノ爲メ違警罪又ハ罰金ニ該ル輕罪事件ニ限り代人ヲ出頭セシムルコトヲ得(刑訴 214;183,226)

次ニ被告人ノ法律上代理人ハ(1)被告人ノ保釋ヲ求メ(刑訴 150)(2)其輔佐人ト爲リテ辯論ニ與リ(刑訴 181)(3)又獨立シテ上訴ヲ爲スコトヲ得(刑訴 244)

第二節 私訴被告人 (50°)

私訴ハ犯罪ニ因リ生シタル損害ノ賠償、贓物ノ返還ヲ目的トス故ニ之カ被告トナルヘキ者ハ

- 1) 第一ニ犯罪者トシテ訴ヲ受ケタル者即チ公訴ノ被告人ナリ
共犯ノ場合ニハ各自連帯ニテ其賠償ノ責ニ任ス(民,719)
- 2) 第二ヲ民事擔當人即チ未成年者, 心神喪失者, 監督義務者(民,714) 及ビ使用者(民,715)トシ
- 3) 第三ヲ贓物ノ占有者(民 192,193)トス
- 4) 而シテ公訴被告人ノ相續人ハ償還義務ヲモ相續スト雖モ公訴被告人死亡後ニハ公訴消滅スルカ故ニ私訴トシテ訴ヲ提起スルヲ得ス(刑附 62 參照)

第三編 通常手續

第一章 總則

第一節 刑事訴訟ノ四大方式

✓ 現今ノ刑事訴訟ハ不告不理, 眞實發見, 直接審理, 法廷公開ヲ其四大方式トス

I 不告不理 (彈劾式) (51°)

當事者訴訟ノ形式ヲ採リタル結果トシテ檢事
 ノ請求ナキトキハ豫審ニ取掛ルコトヲ得ス (刑
 訴 67, 例外 142, 143) 又公訴ノ提起ナキトキハ公
 判ヲナスコトヲ得ス (刑訴 184, 例外 184, 195; 仍ホ
 118, 126, 136, 138, 190 参照) 從テ裁判官ノ審理判
 決ヲ爲スヘキ人及ヒ事項モ特ニ反對ノ明文アル
 場合ヲ除ク外 (附帶犯ニ付キ 104 號参照) 必ス訴
 アリタルモノニ限ラザルヲ得ザルナリ。

II 眞實發見 (52°)

裁判ハ既ニ存在セシ事實ノ眞相 *Vérité matérielle*, *Materielle Wahrheit* ヲ發見スルヲ其本旨トナ
 スカ故ニ手續ヲ以テ事實ノ斷定ヲ強制スルコト
 アル可ラス是刑事訴訟ニ於テ

- 1) 一切ノ證據ノ證據力ハ之ヲ判事ノ自由ナル判
 斷ニ一任シテ法定證據ヲ認メス (刑訴 90, 草
 38; 民訴 210, 214, 2 参照)

- ✓ 2) 訴アリタル人及ヒ事項ニ關シテハ罪ノ有無、
刑ノ輕重ヲ判斷スルニ付キ當事者ノ陳述又ハ
申立ニ羈束サル、コトナキ(刑訴 91)所以ナリ

III 直接審理 Unmittelbarkeit (53°)

- ✓ 眞實發見ニ必要ナリト認メテ現行法カ採用シ
タル方式ハ前段所載ノ外仍ホ直接審理ヲ其最モ
重ナルモノトス口頭辯論及ヒ證據ノ實驗是ナリ

- 1) 口頭辯論 (Mündlichkeit
Contradiction) ハ裁判官ト訴訟當事者
トノ間ニ言語ヲ以テ思想ヲ交通セシムル方式
ナリ現行法上之カ適用ハ(1)公判ニ於ケル判
事、檢事、被告人ノ出廷(刑訴 176, 177, 209; 例外
214) (2)被告人ノ直接訊問(刑訴 98, 194, 198
(3)被告人疾病ニ罹レルトキノ辯論ノ停止(刑
訴 183)(4)判事ノ面前ニ於ケル檢事ノ陳述、被
告人及ヒ辯護人ノ答辯(刑訴 218-221)等其著
✓ キモノニシテ欠席判決(刑訴 226-228, 266)ハ
之カ一大例外タリ

2) 證據ノ實驗トハ發見スルコトヲ要スル眞實ニ付キ主觀的確信ヲ惹起サンカ爲メ之カ資料ト成ルヘキ人又ハ物ヲ裁判官自ラ直接ニ取調ブルヲ謂フ(草36參照)現行法ニ於テハ(1)證人ノ訊問(刑訴115-188,190-194,)(2)鑑定人ノ訊問(刑訴136,290)(3)及ヒ各種ノ證據調(例,刑訴198,2)ニ其適用アリ

而レドモ總テノ問題ニ付キ必ス直接ニ審理ヲ爲サル可ラサル必要モ無ク又實際之ヲ爲ス克ハザル場合アリ公判ノ證據調ニ關スル説明ヲ參照スヘシ

IV 法廷公開 (54⁰)

裁判ノ對審判決ハ之ヲ公開ス(憲59)蓋シ事實ノ審問,證據調,辯論及ビ判決ノ言渡ニ公衆ノ傍聽ヲ許スハ一面判事又ハ檢事若クハ訴訟關係人ヲシテ容易ク專横ナル克ハサラシメ一面公衆ヲシテ法衙ヲ信賴セシムル利アリ

制限……(1)而リト雖モ安寧,秩序又ハ風俗ヲ害スル虞アルトキハ裁判所ノ決議(法律ニ依ル實例ハ現存セス)ヲ以テ對審ノ公開ハ之ヲ停ムルコトヲ得但シ此場合ト雖モ判決ノ言渡ヲ爲スニハ再ビ法廷ヲ公開セサル可ラス(憲50, 構105)次ニ(2)公開ノ際ト雖モ婦女兒童又ハ法廷ニ在ラシム可ラザル者等ノ退廷ヲ命スルコトヲ得(構107, 109)(公開ヲ停メタル裁判ノ記事ニ付キ出版法ニ制限アリ)

第二節 證據

I 證據ノ概念 (55°)

事實ノ認定ハ證據ニ依ラサル可ラス而シテ證據ノ問題ハ證據資料, 證據方法, 證明力及ヒ心證ノ四ニ區別シテ解釋スル必要アリ

- ✓ 1) 證據資料ハ事實ノ證明力ヲ有スヘキ原因ナリ
(見聞, 記録, 文書, 物件)
- ✓ 2) 證據方法ハ證據資料ノ存在ヲ知ラシムル手段

ナリ (供述, 集取, 提出)

√ 3) 證明力ハ證據資料カ事實ニ付キ人ノ心證ヲ惹起ス作用ナリ

√ 4) 心證ハ證據資料ヨリ獲タル主觀的確信ナリ相對的ノモノニシテ絶體的ノモノニアラス憶測ニ比シ程度ノ差アルノミニシテ性質ノ差アルニアラス

證據ノ原因及ビ方法トシテノ自白, 檢證調書, 證據物件, 證人鑑定人ノ供述ハ其集取及ビ保全ノ手續ト共ニ第三節乃至第六節ニ説明スル處ヲ參酌スヘシ

II 證據ニ關スル主義 (56°)

證據ニ關シ古來ノ法制上法定主義, 自由主義ノ別アリ

1) 法定證據主義ニ在リテハ法律カ一定ノ證據資料ニ一定ノ證明力ヲ附シ裁判官ノ心證ヲ羈束ス而シテ(1)積極的ニ法律上有責又ハ無責ノ

條件ヲ定ムルアリ(2)消極的ニ一定ノ條件ニ達セザルモノヲ證據トスルコトヲ禁スルアリ共ニ古ヘ糾問制時代ノ訴訟法ニ採用サレシ所ナリト雖モ近世ノ眞實發見ヲ旨トスル刑事訴訟ト相容レス

2)自由證據主義ニ在リテハ證據資料ノ證明力ハ之ヲ裁判官ノ判斷ニ一任シ法律上其心證ヲ羈束スルコトナシ現行法亦之ヲ採用ス是ニ自由心證主義ト名ケテ差支ナキ所以ナリ

自由證據主義ハ證明力ノ判斷ヲ羈束セザル迄ニシテ法律カ證據資料ノ集取、保全及ビ其方法ニ付キ一定ノ規則ヲ設クルコトハ次節以下ニ述ブル所ノ如シ

III 要證事實其他 (570)

✓ 仍ホ證據ニ關シ刑事訴訟上如何ナル事實ヲ如何ナル標準ニ何人カ何時ニ證明スヘキカノ問題ヲ生ス刑事訴訟ニ於テハ

- 1) 犯罪ノ成立, 刑ノ輕重ニ付キ實體法ノ條件ト
スル事實ヲ證明スルコトヲ要ス有罪ノ證據十
分ナラザルトキハ其一事ヲ以テ豫審ニテハ免
訴(刑訴 165) 公判ニテハ無罪(刑訴 224, 236, 258)
ノ言渡ヲ受ク可シ(刑訴 269, 203 參照)
- √ 2) 罪ノ有無, 刑ノ輕重ニ關スル物的條件ノ證明
ハ實體法ヲ適用スルニ付キ必要ナル程度ヲ標
準トス原被兩造間ノ係争點ノ證據ノミニ満足
スヘキモノニアラス(民訴 219, 274, 276 參照)
- 3) 果シテ然ラバ刑事訴訟ニ於ケル舉證ノ責任ハ
寧ロ裁判官ニ在リト謂フ可シ其檢事又ハ被告
人ノ請求ニ因リ若クハ自ラ進シテ證據資料ヲ
集取スル職權アル亦之カ爲ナリ(刑訴 91)
- 4) 證據資料集取請求ノ時期ニ付テハ刑事訴訟法
上別段ノ定ナシ故ニ無益ナル請求ト認メテ之
ヲ退クルコトアルモ時期ニ後レタル請求トシ
テ之ヲ否認スルコトアル可ラス

IV 徴憑及ヒ疏明 (58°)

自由心證主義ヲ採リタル結果證據ノ類別ハ古
ノ如キ實益ナシ止タ法文ニ現ハル、徴憑並ニ疏
明ノ性質ニ付キ一言セントス

- 1) 徴憑ハ間接證據(直接證據ニ對ス)乃至人爲證
據(自然證據ニ對ス)ノ義ナリ感官ヲ以テ要證
事實ニ觸接シタルニアラザルガ故ニ單獨ノ證
明力ナシト論スル者アリト雖モ之カ證明力モ
亦判事ノ自由判斷ニ一任スルハ法ノ明言スル
所ナリ(刑訴90)現時證據ト徴憑トヲ區別スル
實益アルヲ見ス(草38參照)
- 2) 疏明ハ簡畧ナル證據方法ナリ裁判官ニ當該者
ノ主張ノ信セラルヘキ證據原因ヲ知ラシム
ル Glaubhaftmachen ナリ以テ足ル(民訴220參照)
(1)之ヲ許セルハ總テ訴訟經過中ノ事項ニ係リ
(忌避ノ原因42; 證人不參ノ事故116; 證人ノ人
別120; 證言拒絕ノ原因125; 上訴期間經過ノ

原因 247) (2) 忌避ノ原因ヲ除ク外當該者之ヲ
申立スルコトヲ要シ複雑ナル證據調ヲ要スル
疏明方法ハ之ヲ許サ、ルヲ本旨トス(民訴 220
但)

第三節 召喚、呼出、勾引、勾留、逮捕ノ命令

及ヒ令狀、並ニ保釋責付

I 召喚及ヒ呼出ノ命令

A 召喚及ヒ呼出ノ原則 (599)

裁判所乃至判事ヨリ下ス一定ノ時期ニ一定ノ
場所(重ニ裁判所)ニ出頭スヘキ命令ハ現行法之
ヲ召喚(豫審ノ被告人 69)又ハ呼出(豫審中保釋
又ハ責付ノ被告 150, 153; 公判ノ被告人 213, 236;
及ヒ豫審並ニ公判ノ證人 115, 189, 190; 鑑定人
136, 189, 190; 通事 101)ト名ク名異レド實ハ同シ
(草 39)何レモ令狀ノ送達ヲ以テ之ヲ行フ

召喚又ハ呼出ニ因リ即時ノ出頭ヲ命スルトキ
ハ受命者ニ取リテ不便尠シトセス故ニ令狀ノ送

達ト出頭トノ間少クトモ

- 1) 豫審ノ被告人 69,253,260, 証人 115, 鑑定人136
通事 101 ニ付テハ二十四時間
- 2) 公判ノ被告人 250,236,257 ニ付テハ二日; 証人
207,(257) ニ付テハ二十四時間ノ猶豫ヲ以テセ
サル可ラス

B 出頭義務ノ制限 (60°)

召喚又ハ呼出ニ應シテ出頭スヘキ義務ハ次ノ
如キ制限アリ

- 1) 召喚ヲ受ケタル 豫審ノ被告人 (74) 又ハ呼出
ヲ受ケタル 豫審及ビ公判ノ 証人 (116,191) 疾
病其他正當ノ事由ニ因リ出頭スル能ハサルコ
トヲ疏明シタルトキハ 豫審判事又ハ受託判事
其所在ニ就テ之ヲ訊問ス; 鑑定人通事ニ付キ
亦同シ 刑訴 136,101
- 2) 皇族, 大臣, 議員 証人 トナル 場合ニ付キ 刑訴
130,190 参照

3) 公判ノ呼出ヲ受ケタル被告人ハ違警罪又ハ罰

金ニ該ル可キ輕罪事件ニ限リ代人ヲ出頭セシ

ムルコトヲ得(刑訴 204)

(出頭義務不履行ノ制裁 (61°)

形式上欠缺ナキ出頭命令ニ違反スル制裁ハ其
被告人ニ係ルト 證人, 鑑定人通事ニ係ルトニ付
キ區別アリ

1) 豫審ノ被告人ニ對シテハ豫審判事又ハ受託判

事一般ニ之カ勾引ヲ命スルコトヲ得(刑訴 70)

公判ノ被告人ニ對シテハ代人ノ出頭ヲ許シタ

ル場合ヲ除ク外(刑訴 214) 欠席判決ヲ爲スコ

トアリ(區, 227; 地, 236; 控, 266)

2) 證人ニ對シテハ豫審公判ノ別ナク檢事ノ意見

ヲ聽キ不參ニ元ク費用ノ賠償及ヒ二圓以上二

十圓以下ノ罰金ヲ言渡シ且ツ罰金ノ言渡ト共

ニ再度ノ呼出ヲ爲シ若クハ直チニ拘引ヲ命ス

再度ノ呼出ニ應セザルトキハ二倍ノ罰金ヲ言

渡シ勾引ヲ命スルコトヲ得(刑訴 118, 190) 鑑定人通事ニ付キ亦同シ但シ勾引ヲ命スルコトヲ得ス(刑訴 136, 190; 101)

D 召喚ノ效力 (62°)

豫審ニ召喚シタル被告人出頭シタルトキハ即時ニ之ヲ訊問スルコトヲ要ス又遅クモ出頭ノ日ヲ過クルコトヲ得ス(刑訴 69) 公判ノ被告人ニ付テハ此ノ如キ明文ナシ(刑訴 178 参照)

II 勾引, 勾留, 逮捕ノ命令及ヒ其效力 (63°)

勾引ノ命令ハ強制力ヲ有スル出頭命令ナリ鑑定人ヲ除キ(刑訴 136, 190) 單純ナル出頭命令(召喚, 呼出)ニ應セサル者ニ對シテ發スルヲ本則トス(豫, 被, 71; 豫, 證, 118; 公, 被, 183, 214; 公, 證, 190)

直ニ勾引ヲ命スルコトヲ得ル場合ニ三種アリ豫審ノ被告人(1)住所定ラサルトキ(2)罪證湮滅又ハ逃亡ノ虞アルトキ(3)未遂罪又ハ脅迫罪ヨリ

進シテ實害ヲ加ヘントスル虞アルトキ是ナリ
(刑訴72)(公判ノ被告人ニ付キ刑訴213, 236, 278
參照)

勾引ヲ執行シタル場合ニ豫審ノ被告人ニ付テ
ハ四十八時間内ニ之ヲ訊問スヘク拘留狀ヲ發ス
ルニアラザレバ此時間ヲ超過シ留置スルコト克
ハザル明文アリ(刑訴73)豫審及ビ公判ノ證人並
ニ公判ノ被告人ノ勾引ニ付テハ此ノ如キ明文ナ
シト雖モ勾引命令ニヨル留置ハ常ニ四十八時間
ヲ超過ス可ラザルモノトス

勾留ノ命令モ同シク強制力ヲ有スル出頭命令
ニ外ナラスト雖モ之ニ因テ引致サレタル者ハ之
ヲ四十八時間以上留置スルコトヲ得

勾留ノ命令ハ(1)豫審ノ被告人ニシテ逃亡シタ
ルモノ(刑訴75)及ビ(2)豫審又ハ公判ノ被告人ニ
シテ訊問ノ上禁錮以上ノ刑ニ該ルヘキモノ(刑
訴75, 178)ニ對シ之ヲ發スルコトヲ得(3)仍ホ重

罪事件ノ被告人ハ之カ勾留ヲ命スルコトヲ必要
トス(刑訴 158, 241 但参照)

豫審判事ハ被告事件禁錮以上ノ刑ニ該ルヘキ
モノニ非スト思料シタルトキハ豫審中何時ニテ
モ勾留命令ヲ取消スコトヲ得(刑訴 86)

逮捕ノ命令ハ所在不明ナル豫審ノ被告人ニ對
シ豫審判事ノ請求ニ因リ檢事長ヨリ其管内ノ檢
事ヲシテ發セシムル勾留命令ナルカ故ニ其効力
ニ至リテモ判事ノ發シタル勾留命令ニ同シ(刑
訴 86)

III 令状

A 令状ノ必要 (64⁰)

召喚, 呼出, 勾引, 勾留, 逮捕ハ現行犯ノ特例ヲ
除ク外令状ニ依ルニアラサレバ之ヲ執行スルコ
トヲ得ズ事小ナルニ似タリト雖モ人身ノ自由ニ
關スル憲法上ノ保障ナリ

證人又ハ鑑定人ヲシテ犯所其他ノ場所ニ同行

五〇

65° 令狀ノ調成 66° 全上ノ送達及ヒ執行 67° 保釋

セシムル命令ハ令狀ニ依ルコトヲ必要トセス
(刑事 118, 36, 319)

B 令狀ノ調成 (65°)

刑訴(76)(115)(136)(124)(236) 参照

C 令狀ノ送達及ヒ執行 (66°)

召喚狀ハ執行吏^連ヲシテ之ヲ送達セシム(刑訴 7
6)呼出狀亦同シ(刑訴 213, 民訴 98 参照)(刑訴 19, 民
訴 136-158 参照)(證人軍人ナルトキ刑訴 117) 勾
引狀, 勾留狀(逮捕狀, 80)ハ巡查憲兵卒ニ一通又
ハ數通ヲ交付シ之ヲ携帶執行セシム(76, 77)(在
監人ニ付キ 84 参照)

勾引, 勾留又ハ逮捕ノ命令ヲ執行スルニ必要
ナルトキハ家宅搜索ヲ爲スコトヲ得(刑訴 78)

(N)

IV 保釋及ヒ責付

A 保釋 (67°)

豫審判事ハ豫審中勾留ヲ受ケタル者ニ對シ一
定ノ條件ノ下ニ假ニ其勾留ヲ免スルコトヲ得之

ヲ保釋ト云フ

請求ハ被勾留者ヨリ、被勾留者無能力ナルトキハ其法定代理人ヨリ之ヲ爲スヘキモノトス

條件ハ(1)豫審判事ニ付テ云フトキハ前述ノ者ヨリ請求アリタルコト、檢事ノ意見ヲ聞クコトヲ要シ(2)被勾留者ニ付テ云フトキハ何時ニテモ呼出ニ應シ出頭スヘキ證書ヲ出スコト、保釋ヲ許ス言渡書ニ豫審判事ノ記載シタル金錢又ハ有價證券ヲ差出スカ若クハ之ヲ代納スヘキ證人ヲ立ツルコトヲ要ス(刑訴 151, 152) (仍ホ 153-157 参照)

B 責付 (68°)

責付ハ請求ノ有無ヲ問ハス豫審判事ノ職權ヲ以テ爲スコトヲ得ル勾留ノ假免除ニシテ古ノ親類預町預ト同性質ノモノナリ(刑訴 159)但シ檢事ノ意見ヲ聽クコトヲ要ス

條件トシテ親屬又ハ故舊ヨリ呼出次第本人ヲ

出頭セシムヘキ證書ヲ出サシムルコトヲ要シ之
カ違反ニ付キ別段ニ制裁ノ規定ナシ、事由ナク
呼出ニ應シ出頭セサルトキハ責付ヲ取消スヘキ
モノトス(刑訴160)

第四節 被告人ノ訊問 (69°)

(別ニ豫審對質、公判審理參照)

被告人ノ訊問ヲ爲スニハ裁判所書記ノ立會ア
ルヲ必要トス(刑訴92,176)此條件ヲ欠キタル訊
問ハ無効ナリ(刑訴92ノ4,269ノ1)但シ裁判所
外ニ於ケル豫審ニ付キ例外アリ(刑訴92,2)

訊問並ニ供述ハ之ヲ豫審ニ於テハ供述書ニ、
公判ニ於テハ公判始末書ニ錄取記載ス(刑訴95,
96,208ノ2)

被告人ノ供述ノ證明力ハ他ノ證據資料ニ於ケ
ルト異ル所ナク其判斷ハ裁判官ノ自由ナリ(刑
訴90參照)但シ(1)區裁判所管轄ノ事件ニ付キ被
告人ノ自白即チ己ニ不利ナル供述アリ檢事及

民事原告人ニ異議ナキトキハ他ノ證據調ヲ省
畧スルコトヲ許ス(刑訴219)ニ反シ(2)地方裁判
所管轄ノ事件ニ付テハ反對ノ明文アリ(刑訴239)
控訴事件亦同シ(刑訴258)

被告人(又ハ對質人)聾又ハ啞ナルトキハ書面
ヲ以テ問答シ其文字ヲ知ラサルトキ若クハ被告
人(對質人)國語ニ通セサルトキハ通事ヲ附ス(刑
訴100,101,196)

裁判官カ被告人ヲ訊問スルハ之ニ任意ノ供述
ヲ爲ス機會ヲ與フルニ止リ之ヲ強制スルコト克
ハサルハ勿論(刑282參照)恐赫又ハ詐言ヲ用フ
ルコトモ亦之ヲ禁ズ(刑訴94)故ニ被告人ニシ
テ供述ヲ爲スコトヲ肯セサル以上ハ其儘審判ヲ
繼續スル外ナシ(刑訴182參照)

第五節 檢證,搜索及ヒ物件差押

I 檢證 (70°)

豫審判事ハ事實發見ノ爲メ必要ナリトスルト

キハ犯所其他ノ場所(例、加害者ノ通路)ニ臨ミ檢證ヲ爲スコトヲ得(刑訴102)而シテ後日公判々事ニ送付スルカ爲メ又ハ其他(例、豫審免訴ノ際)ノ必要アルカ爲メ犯罪ノ性質、方法、日時、場所及ビ被告人ノ人違ナキコトヲ證明スヘキ模様並ニ被告ノ利益トナルヘキ模様アラハ併セテ之ヲモ記載シタル調書(檢證調書)ヲ作ラザル可ラス(刑訴103)

檢證ノ爲メ人ノ住所ニ入ルコトヲ得ルハ勿論ナリ但シ此場合ニハ刑訴104條ノ第二項第三項ノ例ニ依ラサル可ラス; 臨場ノ際圖面、寫眞等ヲ作ルコトヲ得ルヤ亦明ナリ

II 搜索 (71⁰)

豫審判事ハ證據物件集取ノ爲メ(1)被告人ノ住居又ハ證據物件藏匿ノ嫌疑者ノ住居(2)被告人又ハ藏證嫌疑人ノ身體若クハ此等ノ者ニ附屬スル物ニ付キ搜索ヲ爲スコトヲ得

住居内ノ證據物件搜索ヲ實行スルニハ被告人、藏證嫌疑者、其在ラサルトキハ同居親屬、其在ラサルトキハ市町村長ノ立會アルコトヲ必要トス(刑訴104,105)(令狀執行ノ爲ノ家宅搜索トノ異同)

III 差押 (720)

豫審判事ハ臨檢又ハ搜索ニ因リ發見シタル物件ニシテ證據ノ資料トナルヘシト認メタルモノハ之ヲ差押フルコトヲ得、此場合ニハ差押物件ニ認印ヲ施シ目錄ヲ調成セサル可ラス之カ監督又ハ遞送ハ裁判所書記ノ任務ナリ(刑訴106)

又被告人乃至豫審關係者ヨリ發シ若クハ此等ノ者ニ對シテ發シタル書類、電報、物件ヲ受取開披スルコトヲ得、但シ當該官署、會社ニ通知シ且ツ受取證ヲ交付スルコトヲ要ス(刑訴113)

證言ヲ拒ムコトヲ得ル人及ヒ條件ニ關スル物ハ其差押又ハ開披ニ承諾アルコトヲ要ス(刑訴

114)

差押物件ハ差押ノ際被告人ノ之ニ立會タルト
否トヲ問ハス之ヲ被告人ニ示シテ辯解ヲ爲サシ
メ調書ニ其訊問及ヒ供述ヲ記載ス(刑訴 109)

IV 檢證, 搜索, 差押ノ通則 (730)

臨檢, 搜索, 差押ノ處分其日ノ中ニ終了セザル
トキハ關係アル場所ヲ閉鎖シ又ハ看守者ヲ置ク
コトヲ得(刑訴 107)

勾留ヲ受ケサル被告人又ハ其代人ハ上述ノ處
分ニ立會フコトヲ得勾留ヲ受ケタル被告人ハ豫
密判事之カ必要ヲ認メタル場合ヲ除ク外立會ヲ
爲ス權利ナシ(刑訴 108)

上述ノ處分ヲ遂クルニ害アリト認ムレハ人ノ
出入ヲ禁シ, 聽カサル者ヲ逐斥又ハ一時留置ス
ルコトヲ得(刑訴 101) / / /

臨檢, 搜索, 物件差押ハ檢事又ハ被告人ノ請求
ニ因リ又ハ職權ヲ以テ爲スコトヲ得ル證據資料

ノ強制集取ニシテ裁判所書記ノ立會アルヲ必要トシ裁判所外急遽不能ノ場合ニ限り二名ノ立會人ヲ以テ之ニ代フルコトヲ得；調書ヲ作り(讀聞カセ)署名捺印ス；此區別ニ從ヒ立會ヲ爲サシメサリシ處分ハ無効ナリ(刑訴 91,92)

以上豫審判事ノ處分トシテ述ヘタル所ハ一定ノ場合ニ公判々事モ亦之ヲ爲ス權アリ(區裁判所判事ニ付キ 216; 地方裁判所受命判事ニ付キ 238, 241,2 及ヒ3 參照)之ニ關スル條文中檢證處分ト云ヘルハ搜索及ヒ差押ノ處分ヲ含ムコト勿論ナリ

第六節 證人,事實參考人,鑑定人,通事

I 證人,事實參考人

A 證人ノ資格並ニ事實參考人 (749)

自由心證主義ノ本旨ヨリ云ハ、證人無能力 Inhabiles ナ認ムルニ及バス宣誓無能力並ニ Testes suspecti ナ設クレバ可ナラン(獨刑訴 56,60; 日

民訴 307,2; 草 124—参照)而レドモ現行法ハ之ニ遠カルコト下ノ如シ

關係事件ニ限リ證人ト成ルコトヲ許サル者ハ(1)民事原告人,但シ被害者ヲ以テ當然ノ inhabiles ナリト云フヲ得ス(2)民事原告人及ヒ被告人ノ親屬,姻族ハ婚姻ノ解除後亦同シ(3)民事原告人及ヒ被告人ノ後見人,被後見人(4)民事原告人及ヒ被告人ノ雇人又ハ同居人(5)現ニ供述ヲ爲スヘキ事件ニ付キ曾テ訴ヲ受ケ證據不充分ノ爲メ免訴ノ言渡ヲ受ケタル者(刑訴 123,124,6)

又總テノ場合ニ證人ト成ルコトヲ許サル者ハ(1)十六歲未滿ノ幼者(2)知覺精神不充分ナル者(3)瘖啞者(4)被公權剝奪,停止者(5)重罪事件又ハ重禁錮ノ刑ニ該ル可キ輕罪事件ニ付キ公判ニ付セラレタルコトアル者(刑訴124,1—5)是ナリ

而シテ此等ノ者ハ宣誓ヲ爲サシメスシテ其供述ヲ聽クコトヲ得之ヲ事實參考人トイフ

B 證人トシテ呼出サレタル者ノ義務 (750)

(1) 第一ハ呼出ニ應スルコト是ナリ呼出及
ヒ呼出ニ應セサル制裁ニ付キ 58^o 乃至 65^o 説明
参照

(2) 第二ハ宣誓ヲ爲スコト是ナリ證人無能
力者ハ宣誓ヲ拒ムコトヲ得ヘシ先ツ人違ナキヤ
否ヤノ取調ヘ了リタル後(刑訴 120,121)良心ニ
從ヒ眞實ヲ述ヘ何事ヲモ黙秘セス又何事ヲモ附
加セサル旨ヲ誓フ;之カ用語ニ付キ別段ノ規定
ナキヲ以テ其内容タニ前述ノ條件ヲ滿タサバ可
ナリ;宣誓書ノ讀聞カセ並ニ署名捺印(刑訴122)

(3) 第三ニ宣誓ヲ爲シタル證人ハ訊問ニ應
シ眞實ナル供述ヲ爲スコト是ナリ供述眞實ナラ
ザルトキハ刑法ノ僞證罪ト成ルヘシ特ニ證言ヲ
拒ムコトヲ得ヘキ人及ヒ事項ヲ除ク外(刑 125)
供述ヲ肯セザルトキハ四圓以上四十圓以下ノ罰
金ノ制裁アリ宣誓ヲ肯セザルトキ亦同シ(刑訴

126, 刑 180)

C 證人訊問 (76°)

豫審ニ於ケル證人訊問ノ(1)順序ハ被告人ノ訊問ヲ先ニスルヲ本則トシ急速ヲ要スル場合ニ限り證人ヲ先ニス(刑訴 93)(2)方法ハ豫審密行ノ本旨ニ從ヒ他ノ證人又ハ被告人ト各別ニスルヲ本則トシ必要ナル場合ニ限り臨機此等ノ者ト對質スルコトヲ得(刑訴 127)(3)場所ハ通常豫審廷ナルモ必要ニ應シ犯所其他ノ場所ヘ同行ヲ命スルコトヲ得同行ヲ肯セサル制裁ハ不參ノ制裁ニ同シ(刑訴 128)(4)證人訊問ノ囑託ニ付キ刑訴 132ヲ參照スベシ(5)訊問終結シタルトキハ命ニ因リ立會書記(刑訴 92)供述ヲ錄取シタル調書ヲ讀聞カセ若シ變更増減ヲ請求シタルトキハ仍ホ之ヲモ錄取シ豫審判事,書記及ヒ證人共ニ署名捺印ス(刑 131)

公判ニ於ケル證人訊問ニ付テハ刑訴 188, 189,

190, 191—195, 197; 區 217; 地 236; 控 258; 258 參
照

II 鑑定人, 通事

A 鑑定人 (77)

✓ 刑事訴訟法上ノ鑑定人ハ一定ノ事實問題ヲ考究判斷スルニ足ル可キ學識經驗アルノ故ヲ以テ有權者ノ命ニ因リ之カ意見ヲ發表スル者ナリ之ヲ證人ト比較スルニ(手續上ノ關係ヲ除キ) (1) 證人ハ主トシテ過去ノ見聞ヲ有ノ儘ニ告白スヘキモノナルモ鑑定人ハ鑑定ノ結果タル現在ノ意見ヲ表示ス(2) 勿論證人ト雖モ過去ノ見聞ヨリ綜合シテ自家ノ意見ヲ發表スルコトヲ得サルニアラスト雖モ鑑定人ノ如クニ特ニ之ヲ主眼トシタル義務アルニアラス(3) 從テ證人ノ供述ハ記憶ヲ主トシ鑑定人ノ鑑定ハ推理ヲ主トスト云フコトヲ得ヘシ

鑑定人ノ數ハ其初タルト半途タルトヲ分タス

必要ニ應シ之ヲ増加スルコトヲ得(刑訴 135,139)

呼出, 出頭ノ免除又ハ延期, 不參ノ制裁, 訊問ノ順序方法, 宣誓, 當然ノ無能力, 鑑定ノ拒絶, 同行ノ義務等ニ付テハ證人ニ關スル規定ヲ準用ス但シ勾引狀ヲ發スルコトヲ得ス(刑訴 136—138)

鑑定人ハ鑑定書ヲ作ルコトヲ要ス(刑訴 140) 而シテ其鑑定書中ノ意見ハ證人ノ供述ト其價値ヲ同ウシ通常之ニ重キヲ置クハ専門家ヲ信スル事實論タルニ過キス

B 通事 (78°)

被告人又ハ對質人國語ニ通セサルトキ又ハ聾乃至啞ニシテ文字ヲ知ラザルトキハ通事ヲ附ス; 通常ハ正實ニ通譯スヘキ宣誓ヲ爲スコトヲ要シ; 鑑定人ニ關スル 136, 137, 141 ノ條ヲ適用ス

第七節 書類 (79°) 刑訴 20—21, 2

第八節 送達 (80°) 刑訴 18, 19, 民訴 136—

第九節 期間 (81^a) 刑訴 15—17

第二章 第一審

第一節 公訴及ヒ私訴

I 公訴通則

A 公訴ノ目的 (82^a)

✓ 刑事訴訟法第一條ノ公訴ハ犯罪ヲ證明シ刑ヲ適用スルコトヲ目的トスト云ヘルニ付キ種々ノ意見ヲ生ジ或ハ(1)犯罪ヲ證明スルハ刑ノ適用ヲ請求スル理由ニ過キザルヲ以テ特ニ之ヲ明言スル必要ナシト云ヒ(2)或ハ刑法第百二條ノ餘罪ヲ證明スル場合ニ刑ノ適用ヲ目的トセザル公訴アリ得ヘシト云ヘリ(3)惟フニ該條ノ犯罪トイフ語ハ第二說ノ主張スル如キ場合ニモ相當スヘク仍ホ刑ニ對立セル不法行爲ヲ客觀的ニ概括セルモノニシテ主觀的要素ヲ欠ケル無責任行爲(主トシテ幼者ノ留置處分ノ根據トナルヘキ場合ニ就テ云フ)ヲモ併セテ之ヲ公訴ノ目的トナス趣旨

ニ出デタルナランカ H. H. s. 427 参照

B 公訴提起ノ停止 (839)

✓ 凡ソ罪アレバ之カ證明, 刑ノ適用ヲ目的トスル訴(公訴)ヲ提起スルコトヲ得可ク被害者ノ告訴アルト否トハ敢テ問フ所ニアラサルヲ原則トスト雖モ(刑訴²)別段ノ事情ニ依リ三ノ停止條件アリ

- 1) 其一ヲ親告罪トス (1)刑法, 脅迫罪 326, 略取誘拐罪 341, 猥褻姦淫罪 346一, 誹毀罪 358一, 牛馬以外ノ家畜ヲ殺ス罪 413, 罵詈嘲弄罪 426, 12 (2)特別法; 新聞紙條例 34, 出版法 12, 3, 著作權法 44; 明二二年法(議會議員保護)二八號 1, 4, 特許法 48; 意匠法 20; 商標法 19, 狩獵法 22,
- 2) 其二ハ上奏事件ナリ勳六等又ハ從六位以上ノ者禁錮以上ノ刑ニ該ル可キ罪ヲ犯シタルトキハ現行犯ヲ除ク外當該檢事ヨリ司法大臣ニ具狀シ司法大臣之ヲ奏聞シタル上ニアラサレバ

公訴ヲ提起スルヲ得ス(明一五年三月二二日
太達; 同一六年五月六日; 同指)

- 3) 其三ハ他ノ官廳ノ處分ヲ俟ツ可キ事件ニシテ
(1) 間接國稅犯則者處分法 13 (2) 關稅法 95 (3) 並
ニ違警罪即決例是ナリ

C 公訴提起權ノ消滅 (84°)

- √ 刑訴法第六條ニ六種ノ公訴提起權消滅ノ事由
ヲ列擧ス何レモ公ノ秩序ニ關スル規程ニシテ妨
訴ノ抗辯トナスコトヲ得(刑訴 186) 又公訴不受
理ノ爲メ免訴(刑訴 165, 224, 236) トナリタル上ハ
進ンテ裁判ヲ求ムルコトヲ得ス

1) 被告人ノ死亡

- 2) 親告罪ニ付キ告訴ノ拋棄; 告訴ハ初ヨリ之ヲ
提起セサルコトヲ得ルハ勿論既ニ提起シタル
後ト雖モ其取下ヲ爲スコトヲ得(刑訴 55) 問題

- √ (1) 告訴ハ何時マテ之カ取下ヲ申出ツルコトヲ
得ルカ(2) 告訴ハ犯人ニ對シ不可分ナルカ Liszt

s. 193; 草 213 參照

✓ 3) 確定判決; Ne bis in item; 既判力ヲ主張スルニハ(1)訴ニ係ル事實ノ内容同一タルコトヲ要ス故ニ罪名ノミヲ變シテ再ヒ訴ヲ起スヲ得ス(2)被告人同一タルコトヲ要ス原告官ハ同一タル必要ナシ(3)本案ノ判決(106號參照)アリテ既ニ上訴期間(並ニ故障期間)經過シ若クハ上訴ノ方法ヲ盡シタルコトヲ要ス(4)仍ホ其判決内國ノ通常裁判所又ハ特別裁判所(例, 軍衙)若クハ裁判權アル行政廳(例, 警察署, 間稅署, 稅關)ノ下シタルモノタラサル可ラサルハ勿論ナリ(非常上告及ヒ再審ノ章參照)

4) 犯罪後頒布ノ法律ニ因リ刑ノ廢止

5) 大赦

6) 時效; 刑法講義案總則ノ部再版 84 頁參照; 期間ハ特別法ノ規定ヲ除キ 違警罪六ヶ月, 輕罪三年, 重罪十年, 犯罪ノ日又ハ繼續犯ノ最終ノ

日ヨリ起算ス刑訴10;但シ一定ノ條件ノ下ニ
於テ其進行ヲ中斷ス刑訴11,12,

D 免訴又ハ無罪ヲ言渡サレシ被告人ノ要償權 (85°)

免訴又ハ無罪ノ言渡ヲ受ケタル被告人ハ其訴
告訴人,告發人又ハ民事原告人ノ故意又ハ重過
失ニ出テタル場合ニ限り此等ノ者ニ對シ要償權
ヲ有ス(刑訴13)

被告人無罪ノ言渡ヲ受ケタリト雖モ當該官吏
公吏等ニ對シ要償權ナシ(刑訴14)然レドモ近年
ニ至リ再審其他一定ノ場合ニ於テ無罪ノ言渡ヲ
受ケタル者ニ對シ國家之カ損害ヲ賠償スル法制
各國ニ行ハル

III 公訴ノ準備

A 告訴,告發 (86°)

(1) 檢事又ハ司法警察官ニ對シ犯罪ヲ告知ス
ルニ三種アリ告訴,告發,自首是ナリ現刑訴法ハ
一言モ自首ノ事ニ及バズ

✓ 告訴及ビ一私人ノ告發ニ付テハ禁示説、命令説、聽許説ノ三アリ現制度ハ聽許主義ニシテ單ニ一二ノ義務告發ヲ認ム

(2) 告訴ハ當該官吏ニ對シ被害者ヨリ爲ス犯罪ノ告知ニシテ告發ハ第三者ヨリナス犯罪又ハ犯罪ノ嫌疑ノ告知ナリ

告發ハ之ヲ爲スト否トノ自由アルヲ原則トス但シ(1)官吏公吏其職務ヲ行フニ因リ犯罪アルコトヲ認知シ又ハ犯罪アリト思料シタルトキ刑訴 52, (2) 司法警察官, 巡查, 憲兵卒其職務ヲ行フニ方リ現行犯罪ニ遭遇シタルトキ, 刑訴 58, 59 (3) 一私人重罪又ハ禁錮ノ刑ニ該ル可キ輕罪ノ現行犯人ヲ逮捕シ巡查憲兵卒ニ之ヲ引渡シタルトキ刑訴 60, 61 (此場合ニ被害者ハ義務告訴)(4) 爆發物取締罰則ニ記載シタル重罪アルコトヲ認知シタルトキ, 同法 6, ニ於テハ義務トシテ告發スルコトヲ要ス仍ホ富籤賣買者等處分方第四條ニ懸賞

11/11

告發ノ制アリ

(3) 告訴告發ハ本人又ハ(刑訴52條ノ者ヲ除ク外ハ)代人ヨリ書面又ハ(同刑訴52條ヲ除キ)口頭ヲ以テ(1)告訴ハ犯罪地又ハ犯人所在地ノ検事又ハ司法警察官ニ(2)告發ハ告發人所在地又ハ犯罪地ノ検事又ハ司法警察官ニ之ヲ爲シ(3)司法警察官告訴告發ヲ受ケタルトキハ違警罪ヲ除ク外速ニ告訴狀告發狀乃至調書ヲ管轄裁判所ノ検事ニ送致シ、刑訴49, 2, 51, (4)刑訴52, ノ場合ハ直チニ職務ヲ行フ地ノ検事ニ告發シ(5)何レノ場合ニ於テモ成ルベク證據トナルベキ點ヲ示スベキモノトス

(4) 告訴告發ハ之ヲ取下ケ又ハ變更スルコトヲ得之ガ手續ニ付テハ別段ノ定ナキヲ以テ告訴告發自身ノ手續ヲ準用スル外ナカル可シ

B 検事ノ捜査處分 (87⁰)

告訴, 告發, 自首其他ノ原由ニヨリ犯罪アリト

思料シタル檢事ハ公訴提起ノ準備トシテ其證據及ビ犯人ヲ搜查セサル可ラズ(刑訴46)罪證及ビ犯人ノ搜查ハ檢事ノ職務タルト同時ニ其職權ナリト雖モ之ヲ執行スルニ付キ豫審判事(其他受命判事受託判事 號以下參照)ノ職權ニ關スル如キ明文ナキヲ以テ現行犯ノ特別處分ヲ除ク外ハ人ノ身體,住所,物件ニ對シ豫審判事同様ノ強制處分(勾引,勾留,家宅搜索,物件搜索,差押,其他屍體解剖墳墓發掘,分析等)ヲ爲スコト能ハズ餘ス處ハ止メ有權者ノ承諾ヲ經テ必要ナル處分ヲ成ス一途アルノミ(草223參照)

檢事ノ指揮ヲ受ケ其輔佐トシテ搜索處分ヲ爲スベキ司法警官(42號)ハ檢事以上ノ職權ヲ有セサルコト勿論ナリ

C 搜索處分ノ終結 (88°)

檢事起訴前ノ搜索處分ヲ終リタルトキ(1)被告事件罪トナラズ又ハ公訴受理ス可ラサルモノト

思料シタルトキハ起訴ノ手續ヲ止メ Einstellung
des Verfahrens, Non lieu de poursuivre (2) 其裁判
所ノ管轄ニ屬セサルモノト思料シタルトキハ之
ヲ管轄裁判所ノ檢事ニ送致シ(刑訴 62, 第三, 64)
(3) 其他ノ場合ニ於テハ起訴ノ手續ヲナスコトヲ
要ス三八號ノ一參照

起訴, 不起訴, 送致何レノ場合ニ在リテモ事件
告訴ニ係ルトキハ檢事其處分ヲ告訴人ニ通知セ
ルサ可ラス(刑訴 65)

III 公訴ノ提起 (89°)

起訴ノ手續ハ豫審ヲ求ムルト公判ヲ求ムルト
ノニアルコト次ノ如シ

1) 地方裁判所ノ檢事ハ(1)重罪ト思料シタル事件
ニ付テハ必ズ豫審判事ニ豫審ヲ求メ(2)輕罪ト
思料シタル事件ニ付テハ其輕重難易ニ從ヒ或
ハ豫審ヲ求メ或ハ直チニ其裁判所ニ起訴ス
(刑訴 62)

2) 區裁判所檢事ハ裁構法16第一第二ニ記載シタル事件ト思料シタルトキハ直チニ其裁判所ニ起訴ス手續ニ付キ(1)豫審ヲ求ムルトキハ證據資料ヲ送致シ、臨檢スベキ場所、逮捕スベキ人名及ビ證據ト成ル可キ者ヲ指示スベキ明文アリ(刑訴66)結局檢事ノ搜索シ得タル所ヲ盡ク通達セシムル意ニ外ナラズ(2)直ニ公判ヲ求メタルトキハ同時ニ被告人ニ對シ呼出狀ヲ發スベキコトヲ裁判所ニ請求スルコトヲ要スル明文(刑訴213, 236)ノ外何等ノ規定ナシ(草228, 獨刑訴168, 1參照)

IV 私訴

A 私訴ノ目的 (90°)

刑訴第三條ハ私訴ノ目的ヲ分ケテ損害ノ賠償、贓物ノ返還ノ二トナセリ。贓物返還ハ廣義ノ損害賠償ノ中ニ含マル然レトモ法文ガ之ヲ區別シテ規定シタル結果私訴ニ付テ云フ損害賠償ハ贓物

刑訴 66
百四第

返還ヲ除キタル狹義ノモノトナレリ

✓ (1) 要償權ノ基礎ハ犯罪行爲自體ニアラズ亦犯罪行爲ニ因ル權利ノ侵犯ニモアラズ專ラ犯罪行爲ノ生ゼシメタル損害是ナリ刑訴2條ニ犯罪ニ因リ生シタル損害云云ト云ヒ民709條ニ之ニ因リテ生シタル損害云云ト云ヘルヲ以テ毫モ疑ヲ容レズ而リト雖モ其所謂損害ノ財産以外ニ對スルモノモ亦要償ノ基礎トナルコトヲ得ルハ民710條ノ明言スル所ナリ

(2) 贓物ハ犯罪行爲ニヨリ占有ヲ取得又ハ保持シタル物件ニシテ而モ沒收ス可ラサルモノヲ總稱ス其動産不動産ヲ區別セサルハ勿論ナリ

贓物犯人以外ノ者ノ占有ニ移リタルトキ之ヲ回復スルコトヲ得ルヤ否ヤハ一ニ民法ノ區別ニ從フ(民177,193,194等参照)

損害ノ賠償、贓物ノ返還ヲ求ムルハ何レモ民法上ノ訴權ヲ行使スルニ外ナラサルヲ以テ民事裁判所之ヲ管轄スルヲ當然トス請求ニ因リテ刑事裁判所モ亦之ヲ管轄スルコト、ナシタル(刑18)ハ一ニ便宜ノ爲ナリ

刑事裁判所ニ賠償又ハ返還ノ訴ヲ起スニハ公訴ニ附帶スルコトヲ必要トス(刑訴14)之ガ爲ニ私訴ノ管轄ハ公訴ノ管轄ニ因テ定マリ通常ノ民事訴訟トシテノ管轄ト多クノ點ニ於テ區別ヲ生ズルナリ(構14ノ第一、26,37ノ第一、38;民訴10,20;刑訴14參照)

問、賠償又ハ返還ヲ求ムル訴ハ通常ノ民事訴訟トシテ民事裁判所ニ之ヲ提起スルト公訴附帶ノ私訴トシテ刑事裁判所ニ之ヲ提起スルトハ一ニ被害者ノ自由ナリ而ラバ一旦甲ヲ擇ミタル者半途訴ヲ取下ケ乙ニ移ルモ亦其自由ナルカ(民訴108參照)

C 私訴ノ提起 (92°)

私訴ヲ提起スル時期ニ關シ公訴ニ付キ第二審ノ判決アル迄何時ニテモ云云ノ規定アリ(刑訴

- ✓ 4) 其豫審ノ間ニモ之ヲ爲スコトヲ得ルヤ否ヤニ付テハ議論分ル

方式ハ通常ノ文書又ハ言語ヲ以テスルコトヲ認メラル、ガ故ニ(刑訴61)民事訴訟ノ印紙貼用ヲ爲スニ及バス

D 私訴ノ消滅 (93°)

- ✓ 私訴ハ公訴ニ附帶シテ提起スルコトヲ要スルガ故ニ刑訴6條ニ列舉シタル六個ノ原因ニ依リ主タル公訴提起權消滅スルニ於テハ私訴提起權モ亦從テ消滅ス然レドモ通常ノ民事訴訟トシテ賠償又ハ返還ヲ求ムル權ハ(時効ニ關スル特例ヲ除キ)仍ホ依然トシテ存在ス

- ✓ 他ノ一面ニ於テ私訴ハ其性質民事ノ訴權ナルガ故ニ民法上債權消滅ノ原因(辨濟,更改,免除,混

同)ハ亦私訴權消滅ノ原因タルベシ但シ不法行為ニ基ク債權ナルガ故ニ相殺ヲ以テ對抗サル、コトナシ(民509); 刑訴7條第一ニ所謂拋棄ハ民519條ノ免除ト其實同一ナリ; 和解ニ付テハ民695條參照; 刑訴7條第二ノ確定判決ハ私訴ノ確定判決ナリ

私訴ノ時効ハ被害者無能力ナルトキ(民158, 159參照)又ハ公訴ニ附帶セズシテ其訴ヲ爲シタルトキト雖モ公訴ノ時効ト其期間ヲ同ウス而レドモ若シ公訴ニ付キ刑ノ言渡アリテ確定シタルトキハ一般民事時効ノ期間ニ從フ(刑訴9)

第二節 豫審

I 豫審ノ目的 (94th)

- ✓ 豫審ハ各種ノ證據資料ヲ集取シ之ニ因テ請求又ハ送付ニ係ル事件ヲ公判ニ付スベキヤ否ヤノ取調ヲ爲スヲ其目的トス

II 豫審開始ノ條件 (95⁰)

- ✓ 現行ノ重罪輕罪ヲ除ク外豫審判事豫審ニ取掛ルニ付テハ(1)重罪又ハ豫審ヲ要スル輕罪アリト思料シ檢事ヨリ一定ノ者ニ對シ豫審ヲ爲ス請求アリタルコト(請求ヨリ以前ニ係ル手續ハ無効ナリ, 刑訴 62, 66, 67)又ハ(2)公判ヨリ事件ノ送付アリタルコト(刑訴 184, 2, 195, 2, 241, 1)又ハ(3)大審院ノ特別權限ニ屬スル事件ニ付キ大審院長ノ命令アリタルコト(刑訴 314, 構 55)ヲ必要トス

III 豫審ノ審理 (96⁰)

- ✓ 豫審ニ於ケル審理ノ(1)順序ハ檢證ヲ爲シ又ハ證人ヲ訊問スルニ付キ急速ヲ要スル場合ノ外ハ先ツ被告人ノ訊問ヲ爲スヲ本則トス(68號說明參照, 刑訴 69以下及ヒ93)之ニ次テ檢證ヲ先ニスルカ證人訊問ヲ先ニスルカ是偏ニ豫審判事ノ臨機ノ處分タル可シ86號參照,(2)方法ハ秘密ト

ス有罪者ニハ證據ノ湮滅ヲ豫防シ無罪者ニハ冤名ノ傳播ヲ豫防センガ爲ナリ, 辯論ヲ用ヒズ(但シ刑訴 109 參照) 辯護人ヲ附セズ, 新聞ニ記載スルヲ禁制シ, 獨リ檢事ノミニ記錄ノ檢閱ヲ許ス等總テ豫審密行ノ趣旨ニ出ヅ(3)被告人並ニ證人ハ各別ニ之ヲ訊問スルヲ原則トスル理由亦同シ然レドモ事實發見ノ爲メ必要ナリトスルトキニ限リ被告人ト他ノ被告人, 證人其他ノ者ト對質セシムルコトヲ得此場合ニ書記ハ對質人ノ供述ヲ錄取セサル可ラズ(刑訴 98,99)

IV 豫審調書 (97⁰)

豫審判事ハ證據集取(刑訴 92), 被告人ノ訊問及ヒ對質(刑訴 95—101), 差押物件ニ對スル被告人ノ辯解(刑訴 109), 證人訊問(刑訴 131) 等ニ付キ法文ノ定ムル區別ニ從ヒ書記ヲシテ調書ヲ作ラシムルコトヲ要ス

V 豫審終結

A 豫審終結決定前ノ手續 (98¹)

豫審判事ハ被告事件其管轄ニアラズト認メ又
ハ他ニ取調ヲ要スルコトナシト思料シタルトキ
ハ豫審終結ノ處分ニ付キ檢事ノ意見ヲ求ムル爲
メ之ニ訴訟記録ヲ送致ス；檢事ハ訴訟記録ニ意
見ヲ付シ三日内ニ之ヲ還付スルコトヲ要ス(刑
訴 161)

檢事ハ不十分ナリト思料シタル豫審ノ再調ヲ
請求シ豫審判事之ヲ肯セサルトキハ訴訟記録ニ
意見ヲ付シ二十四時間内ニ還付ス(刑訴 162)

B 豫審終結ノ決定 (99¹)

✓ 豫審終結ノ決定ニ管轄違, 免訴, 區裁判所ニ移
ス言渡又ハ公判ニ付スル言渡ノ四様アリ

(1) 刑訴 164 條謂フ所ノ管轄違ハ土地ノ管
轄違及ヒ後ノ(3)ニ述ブル場合ヲ除ク外ノ事物ノ
管轄違(例, 皇族ノ犯罪, 軍人ノ犯罪, 國事犯等)ニ
相當シ；被告人ノ保全ニ付キ必要ナル處分ヲ爲

シタル上事件ヲ檢事ニ交付ス

(2) 免訴ノ言渡ヲ爲スニ付キ 刑訴 165 條ハ六種ノ原因ヲ規定ス而レドモ其外親告罪ニ告訴ノ拋棄、起訴條件ニ欠缺アリタルトキハ亦免訴ノ言渡ヲ爲シ、何レノ場合ニ於テモ被告人勾留ヲ受ケタルトキハ同時ニ其放免ノ言渡ヲ爲サ、ル可ラズ

(3) 被告事件違警罪又ハ構 16 條第二號ノ輕罪ナリト思料シタルトキハ區裁判所ニ移ス言渡ヲ爲ス可キモノトス其管轄違ヲ言渡スコトナク事件ヲ移スコトヲ命シタルハ繫屬ヲ斷タサル便利アルヲ以テナリ此場合ニ違警罪並ニ罰金ニ該ル可キ輕罪ノ被告人ハ勾留ヲ爲サス又ハ之ヲ解キ、禁錮ノ刑ニ該ルベキ被告人ノ處置ハ判事ノ見込ニ從フ(刑訴 166, 167)

(4) 被告事件構 16 條第二號以外ノ輕罪ナリト思料シタルトキハ其裁判所ノ輕罪公判ニ付ス

2/13
ル言渡、重罪ナリト思料シタルトキハ重罪公判ニ附スル言渡ヲナシ第一ノ場合ニハ前段ノ終ニ述ブル如ク、又第二ノ場合ニハ被告人ヲ勾留スルノ處置ヲ採ルベキナリ(刑訴167,168)

豫審終結ノ決定ニハ刑訴第169條及ヒ第170條ノ區別ニ從ヒ事實及ヒ法律ニヨリ其理由ヲ付スルコトヲ要シ；速ニ決定ノ正本ヲ檢事及ヒ被告人ニ送達セザル可ラス

C 豫審ノ決定ニ對スル抗告 (100°)

✓ 檢事ハ重罪公判ニ付スル決定又ハ免訴若クハ管轄違ノ決定ニ對シテハ抗告ヲナスコトヲ得其區裁判所ニ移ス言渡及ヒ輕罪公判ニ付スル言渡ニ對シテハ明文ヲキテ以テ抗告ヲ爲スコトヲ得ス；被告人ハ重罪公判ニ付スル決定ニ限り抗告ヲ爲スコトヲ得(刑訴172) 仍ホ刑訴173,174, 295 参照

D 再豫審 (101°)

✓ 新ナル證據ヲ發見シタル場合ヲ除ク外ハ豫審
ニモ Ne bis in item ノ原則ヲ適用ス(刑訴 175)

第三節 公判

I 公判ノ準備 (102⁰)

公判ノ期日ハ別ニ明文ナキヲ以テ裁判長之ヲ
取定ムル職權ヲ有ス可シ(構 104 參照)

期日ノ通知ニ付テモ別段ノ程式ナシ故ニ檢事
ニ對シテハ通常ノ公文ニ依リ、被告人、證人、鑑定
人、通事ニ對シテハ呼出狀ニ依リ、其他ノ訴訟關
係人ニハ一般ノ通知書ニ依リ之ヲ知ラシムル外
ナカル可シ

被告人ハ第 214 條ノ場合ヲ除ク外自身出頭ス
ベキ呼出狀ヲ發シ必要ナル場合ニハ之カ勾引乃
至勾留ヲ命セサル可ラス(刑訴 183, 213, 236, 58⁰ 以
下説明參照) 公判ニ於テ新ニ呼出ス證人並ニ豫
審ニ於テ訊問シ更ニ公判ニ呼出ス證人ニ付キ亦
同シ(刑訴 189)

10) 検事又ハ被告人若クハ民事原告人ノ請求ニ因
リ呼出ス證人ノ氏名目錄ハ開廷ヨリ一日前ニ之
ヲ各相手方ニ送達セザル可ラス(刑訴 192)

辯護人ノ選任ハ刑訴 179, 179, 2, 237ノ區別ニ
從フ(16" 以下参照)

II 公判廷ノ組織^辯 (103⁰)

公判廷ヲ組織スルニハ定數ノ判事及ヒ檢事,
裁判所書記出廷スルコトヲ要ス三職ノ一ニ欠ク
ル所アリタルトキハ上告並ニ破毀ノ理由トナル
ナリ(刑訴 2(3) 第一)特ニ判事ハ審理ヲ爲シタル
判事ト判決ヲ爲タル判事ト同一タルコトヲ要ス
但シ補充判事ニ關スル特例アリ 構 120 (公開並
ニ開廷中ノ秩序, 構 105—111)

III 審判ノ區域 (104⁰)

不告不理ハ審理判決ノ原則ナリト雖モ辯論ニ
因テ發見シタル附帶犯ニ付キ例外アリ分テテ三
トス(1)一ハ同一ノ場所ニ於テ同時ニ一人又ハ數

② 人数罪ヲ犯シタル場合ニシテ場所及ヒ時間牽連
シ(2)ニハ數人通謀シテ日時又ハ場所ヲ異ニシ數
罪ヲ犯シタル場合ニシテ犯人相互ノ間ニ密接ノ
關係アリ(3)ハ自己又ハ他人ノ犯罪ヲ容易ニスル
爲メ又ハ其逮捕所罰ヲ免ル、爲メ他ノ罪ヲ犯シ
タル場合ニシテ犯罪相互ノ間ニ密接ノ關係アル
事件ナリ便宜上訴アルヲ俟タズ審判スルコトヲ
認ム(刑訴 184,185)

而リト雖モ附帶犯罪タルノ故ヲ以テ事物管轄
ノ規定ヲ破ルコト克ハザルハ勿論ナリ

附帶犯罪ニ付キ豫審ヲ必要ナリトスルトキ本
案ノ辯論ヲ停止ス

IV 審理ノ順序 (1059)

公判ヲ開始シタルトキハ(1)第一ニ被告人ヲ訊
問シテ人違ナキヲ確メ(2)第二ニ檢事被告事件ヲ
陳述シ(3)第三ニ被告事件ニ付キ被告人ヲ訊問
シ(4)第四ニ證據調ヲ成シ(5)第五ニ辯論(6)第六ニ

7) 被告人辯護人ノ供述(7)公訴ノ辯論終結後私訴ノ請求及ヒ答辯ヲ以テ了ルヲ順序トス(刑訴 218—221,236)

(1) 第一次ノ被告人訊問……公判開始ノ初ニ被告人ヲ訊問スルハ其人違ナキヤ否ヲ確ムル目的ニ出ツ故ニ之ニ問フ處ニ其氏名、年齢、身分、職業、住所及ヒ出生ノ地ニ止ル(刑訴 218,236)

(2) 檢事ノ被告事件陳述……次テ檢事ハ豫審終結決定又ハ起訴狀ニ基キ被告事件ヲ陳述ス之ニ因テ裁判所並ニ訴訟關係人ハ訴追ノ物體ヲ知了スヘシ(刑訴 218,236)

(3) 第二次ノ被告人訊問……檢事ノ被告事件ノ陳述ニ次テ被告事件ニ付キ被告人ヲ訊問ス其利益ナル供述ヲナスト不利益ナル供述ヲ爲スト全ク黙秘スルトハ全ク被告人ノ隨意ニシテ畢竟被告人ノ訊問ハ之カ利益ナル供述ヲ爲ス機會ヲ與フル主旨ニ外ナラス(自白ノ效力(6)號參照)

(1) 證據調……公判ニ於テモ檢證, 搜索, 差押, 證人, 鑑定人訊問等苟モ眞實ノ發見ニ必要ナルベキ證據方法ハ檢事其他訴訟關係人ノ請求ノ有無ニ拘ラス裁判所ノ職權ヲ以テ之ヲ採ラサル可ラズ(區裁判所判事公判前ノ檢證ニ付キ刑訴216; 地方裁判所受命判事ノ檢證ニ付キ刑訴234, 241, 3 參照) 檢事其他訴訟關係人ノ請求アリタル證據調ニ付テハ裁判所其許否ノ決定ヲ與フ(證據決定) 仍ホ

1) 證人ニ關シ(1)調書ヲ作りタル司法警察官(刑訴188)(2)豫審ニ呼出シタル證人, 鑑定人(刑訴189)(3)呼出ヲ受ケスシテ公判廷ニ出頭シ證人トシテ供述スルニ付キ異議ヲ申立テザル者(刑訴217, 236)ハ公判ニ於テ證人トスルコトヲ得

證人ハ(1)互ニ言語ヲ接スルコトヲ許サス(2)之ヲ訊問スベキ順序ニ達スル迄ハ公廷ノ外ニ留

メ(3)供述後ハ裁判長ノ允許アルニアラサレバ退廷セシム可ラサルモノニシテ(4)裁判長之ヲ訊問シ陪席判事及ヒ檢事ハ一應裁判長ニ告ケタル上ニアラサレバ問ヲ發スルコトヲ得ズ(5)訴訟關係人ハ裁判長ヲ經ルニアラサレハ直接ニ訊問スル權ナシ(刑訴193,134)(6)被告人ノ面前ニ於テスルヲ原則トスト雖モ時宜ニヨリ訊問中被告人ヲ退廷セシムルコトヲ得但シ其供述ハ再ヒ被告人ヲ入廷セシメ之ヲ告知スルコトヲ要ス(刑訴197)

- 2) 書類朗讀ニ關シ(1)豫審ニ於ケル證人ノ供述書、鑑定人ノ鑑定書ヲ朗讀セシムルコトヲ得ル場合ニ付キ明文アリ(刑訴189)其他(2)檢證調書(3)前犯ノ判決書等各種ノ書證ハ書記ヲシテ之ヲ朗讀セシム(刑訴219)
- 3) 裁判長ハ證人ハ之ヲ各別ニ訊問シ書類ハ各別ニ之ヲ朗讀セシメ證據物件ハ便宜之ヲ展示シ

其都度被告人ニ意見アリヤ否ヲ問ヒ且ツ利益トナルヘキ證據ヲ差出スコトヲ得ル旨ヲ告知セサル可ラス(刑訴 198)

(5) 辯論……證據調終ルトキハ辯論ニ移リ(1)先ツ檢事其事實上法律上ノ意見ヲ陳述ス通常ハ有罪ノ論告ヲナスト雖モ取調ノ結果意見ヲ變スレバ無罪ヲ主張スルモ可ナリ裁判官ハ之ニ羈束サル、コトナシ(2)次テ被告人及ヒ被告人ノ補助(辯護人、輔佐人)答辯ヲ爲ス權ヲ有ス但シ之ヲ拋棄スルモ妨ナシ(3)辯論ハ必要ナルトキハ數回之ヲ繰返スコトヲ得(4)被告人及ヒ被告人ノ補助ハ常ニ最終ノ辯論ヲナス權アリ(刑訴 220,236)

(6) 辯論終結スレバ私訴ノ請求アルトキハ之カ審理ニ移リ、サモナキトキハ直チニ公訴ノ判決ニ移ルモノトス然レドモ辯論ノ結果更ニ取調ヲ要スルコトアルヲ發見セバ裁判所ノ決議ニ因リ辯論ヲ再開スルコトヲ得ヘシ(民訴 124 參

照) 辯論モ一ノ訴訟手續ニ過キサルヲ以テナリ

(7) 辯論中公判ノ手續ニ付キ 檢事其他訴訟
關係人ヨリ異議ノ申立アルトキハ 裁判所ハ直チ
ニ之ヲ裁判スルコトヲ要ス 檢事ノ異議ニ係ラザ
ルトキハ 裁判ヲ爲スニ先チ其意見ヲ聽カサル可
ラス(刑訴 199)

V 判決

✓ 裁判(判決, 決定, 命令)ノ一タル判決ニ(1)本案前
ノ判決, 本案ノ判決(一ニ中間判決, 終局判決)ア
リ(2)對席判決, 欠席判決アリ(仍ホ公訴費用ノ負
擔及ヒ差押物ノ還附ノ言渡ニ關シ 刑訴 201, 202
參照)

A 本案前ノ判決, 本案ノ判決 (106⁰)

✓ 本案前ノ判決ハ本案ノ審理ヲ續行スヘキヤ否
ヤノ先決問題ニ對スル裁判ナリ之ニ反シテ本案
ノ判決ハ事件終結シテ裁判所ノ繫屬ヲ離ルヘキ
裁判ナリ

✓ 刑ノ言渡, 無罪ノ言渡, 免訴ノ言渡, 管轄違ノ言渡(刑訴 222—224)ハ本案ノ判決ナリ, 若シ又檢事又ハ被告人ヨリ(第一審第二審ノ別ナク)管轄違又ハ公訴不受理ノ申立ヲ爲シタルニ裁判所其申立ヲ理由アリトスルトキハ本案ノ判決トナルヘキモ之ヲ却下シ申立人之ニ服セザルトキハ法律ハ之ニ對シ上訴ヲ爲スコトヲ許スヲ以テ本案ノ判決ヲ爲ス以前先ツ此爭ヲ決セサル可ラス(刑訴 186, 187)本案ノ判決ニ對シテハ一般ニ上訴ヲ爲スコトヲ許スモ本案前ノ判決ニ對シテハ此ノ如ク明文アル場合ニアラサレバ上訴ヲ爲スコトヲ許サス是兩者ノ區別ノ實益ナリ(上訴ヲ許ザル例, 199)

B 對席判決, 欠席判決 (107⁰)

✓ 對席判決ハ特別ノ規程アル場合(例 214, 182)ヲ除ク外原被兩造出廷シ互ニ辯論ヲ爲シタル上(其面前ニ於テ, 226 參照)言渡ス裁判ナリ之ヲ本

トス

✓ 欠席判決ハ辯論(又ハ判決言渡)ノ際被告人在廷セザルニ拘ラス言渡ス裁判ナリ現行法上欠席判決ヲ下スコトヲ得ル條件ハ

1) 罰金以下ノ刑ニ該ル可キ事件ニ付キ呼出ヲ受¹¹⁵ケタル被告人, 又ハ其代人公判ノ期日ニ出頭セス檢事ヨリ欠席判決ヲ爲スコトヲ請求シタルコト(刑訴 226)

2) 禁錮又ハ禁錮以上ノ刑ニ該ル可キ事件ニ付キ被告本人ニ豫審終結ノ言渡書乃至公判ノ呼出狀ヲ送達シタル證アルカ, 被告本人ニ之ヲ送達スルコト能ハサル場合ニ親屬其他ニ對スル猶豫期間ノ告知書ノ送達又ハ其公示送達ヲ了シタルコト(刑訴 227) 是ナリ

欠席判決ニ於テモ被告人在廷セザル爲メ事實不能ニ屬スルモノ、外ハ通常ノ審理手續ヲ履マザル可ラズ(特ニ刑訴 228 參照)

欠席判決ニ對シテハ故障ノ申立(原裁判ニ於テ爲スベキ覆審ノ請求ニシテ上訴ニアラズ, 刑訴 230, 233 參照)ヲ爲スコトヲ得但シ二回目ノ欠席判決ニ對シテハ此限ニアラズ(刑訴 228, 2, 233, 2)何レノ場合ニ於テモ確定前上訴ヲ爲スコトヲ得ルハ勿論ナリ

故障申立ノ期間ハ三日ニシテ(1)罰金以下ノ刑(及ヒ私訴)ノ判決ノ言渡ニ付テハ其送達アリタル日(2)罰金又ハ罰金以上ノ刑ノ判決ノ言渡ニ付テハ被告人自ラ其送達ヲ受ケタル日又ハ判決ノ執行(刑訴 319, 2 參照)ニ因リ刑ノ言渡アリタルコトヲ知リタル日ヨリ起算ス(期間ノ回復ニ付キ刑訴 234, 247, 248 參照)(3)刑ノ期滿免除ノ期間ヲ經過シタル後ニ於テモ故障ヲ申立ツルコトヲ得ルヤ否ヤニ付テハ議論岐ル

C 判決言渡ノ條件 (108^o)

判決ヲ爲スニ付キ(1)刑ヲ言渡スニハ事實上法

律上ノ理由及ビ犯罪ノ證據ヲ明示シ(2)無罪又ハ免訴ヲ言渡スニ付テモ亦其理由ヲ明示スルコトヲ要ス但シ刑ヲ言渡ス場合ト異リ必ズシモ事實法律二者ニ依リ理由ヲ附セサル可ラサルニアラズ(刑訴 203)(3)辯論ヲ終リタル後即日又ハ次ノ開廷日ニ(刑訴 204)(4)定數且ツ(補充判事ヲ除ク外,構 119)審理ヲ爲シタルト同一ノ判事(ト檢事及ヒ裁判所書記)出席シタル公廷ニ於テ(5)主文ノ朗讀ニ因リテ之ヲ言渡シ併セテ判決ノ理由ヲ朗讀シ又ハ口頭ヲ以テ其要領ヲ告知ス(刑訴 204,2)(6)仍ホ之ト同時ニ言渡ヲ受クル者ニ判決ノ正本,謄本又ハ抄本(刑訴 205)ヲ求ムルヲ得ルコト,上訴乃至故障ヲ爲スヲ得ルコト並ニ其期間ヲ告知セサル可ラス之ヲ欠クトキハ期間ノ進行ヲ停止ス(刑訴 20⁷)

VI 公判始末書 (109⁰)

裁判所書記ノ作ルベキ公判始末書ニ付キ刑訴

208—211 参照

VII 區裁判所公判 (110°)

刑訴 212, 214, 216, 219, 3 ハ區裁判所ノ公判ニ特別ナル手續トシテ特ニ参照

VIII 地方裁判所公判 (111°)

刑訴 235, 237—241,

第三章 上訴

第一節 通則

I 上訴概論 (112°)

上訴ハ(非常上告ヲ除ク外)未確定ノ判決又ハ決定ニ對シ直近上級ノ裁判所ニ其取消又ハ變更ヲ求ムル訴ナリ控訴, 上告, 抗告ノ三種アリ; 未確定ノ判決ニ對シテハ控訴及ヒ上告ヲ爲シ(刑訴 250, 267) 未確定ノ決定ニ對シテハ明文アル場合ニ限り抗告ヲ爲スコトヲ得(刑訴 293)

控訴, 上告ハ三審制, 抗告ハ二審制(刑訴 294)タルノ差アリト雖モ共ニ直近上級裁判所之ヲ管轄

ス Devolutiveffekt (19 参照)

II 上訴有権者 (113°)

公訴ニ付キ上訴ヲ爲スコトヲ得ル者ハ(1)第一ニ検事ナリ検事ハ原告官トシテ被告ニ不利ナル上訴ヲ爲スコトヲ得ルハ勿論公益ノ代表者トシテ亦被告ニ利ナル上訴ヲ爲スコトヲ得、刑訴 242 (2)次ハ被告人ナリ但シ被告ハ Reformatio in pejus ヲ請求スルコトヲ得ズ(3)辯護人ハ被告人ニ於テ反對ノ意思ヲ明言セザル限ハ被告ノ利益ノ爲メ上訴ヲ爲スコトヲ得(刑訴 243)之ニ反シテ(4)被告人ノ法律上代理人ハ獨立ノ上訴權ヲ有スルヲ以テ(刑訴 244)被告人ノ意思如何ヲ問フコトナシ

私訴ニ付テハ私訴原告人、私诉被告、民事参加人上訴ヲ爲スコトヲ得但シ辯護人ニハ此權能ナシ

III 上訴ノ申立

A 上訴申立ノ期間 (1140)

上訴申立ノ期間ハ上訴ノ種類ニヨリ同シカラズ(1)控訴ハ判決言渡ノ日ヨリ五日但シ欠席判決ヲ受ケタル者故障ヲ申立テズシテ控訴ヲ爲ストキハ故障ノ期間内(2)上告ハ判決言渡ノ日ヨリ三日(夫ヨリ五日ノ間ニ上告趣意書ヲ差出スコト)(3)抗告ハ裁判ノ送達アリタル日ヨリ同シク三日トス(刑訴 252,271,295; 仍ホ 173 参照)

訴訟關係人天災其他避ク可ラザル事變ノ爲メ上ニ述ブル上訴期間ヲ経過シタルトキハ其旨ヲ疏明シ之ヲ回復スルコトヲ得即チ障礙ノ止ミタル日ヨリ上述ノ期間内ニ其疏明方法ヲ申立書ニ記載シ上訴ヲ爲スナリ; 此場合ニ裁判所書記ハ速ニ申立書ヲ相手方ニ送達ス相手方ハ三日内ニ答辯書ヲ差出スコトヲ得; 上訴ヲ裁判スヘキ裁判所ニ於テハ檢事ノ意見ヲ聽キ先ツ右ノ申立ヲ許スベキヤ否ヤヲ決定シ之ヲ許シタルトキハ上

訴ノ裁判ヲ爲スモ之ニ反スル場合ニハ單ニ其決定ヲ言渡スニ止メス上訴棄却ノ申渡ヲ爲スベキナリ(刑訴247,248,260,276,299)

13 上訴申立ノ手續 (115°)

上訴ヲ爲サントスル者ハ(1)控訴, 上告, 抗告ハ何レモ書面ヲ以テ之ヲ申立ツルコトヲ要シ(2)控訴, 上告ノ申立書ハ原裁判所ニ, 抗告申立書ハ原裁判ヲ爲シタル裁判所又ハ豫審判事ニ差出スベク; 勾留ヲ受ケタル被告人ハ總テノ上訴申立書ヲ監獄署長ニ差出シ署長ヨリ之ヲ當該裁判所又ハ豫審判事ニ送致ス(刑訴254,273,296,345)

申立書ノ方式ニ付テハ別段ノ規定ナシ但シ(1)控訴ハ事實點法律點總テノ覆審ナルガ故ニ單ニ原判決ノ全部又ハ一部不服ナルヲ以テ控訴スル旨ヲ明ニスレバ足ルモ(2)上告ハ申立書ノ外ニ上告趣意書ヲ差出サ、ル可ラズ之ヲ欠クトキハ上告申立ノ効ナシ其檢事ヨリ差出スモノハ何レモ

二通アルヲ要ス(答辯書及ヒ私訴ノ上告申立書、
趣意書及ヒ答辯書亦同シ、275)(3) 抗告申立書ハ
控訴同様一通ニテ足ルモ決定中不服ナル點ハ固
ヨリ之ヲ指定セサル可ラズ(刑訴 273, 275, 296)

C 上訴申立ニ對スル原裁判所及ヒ檢事ノ手續 (116°)

上訴ノ申立ヲ受ケタル原裁判所ノ採ルベキ手
續トシテ(1)控訴ノ申立アリタルトキハ速ニ之ヲ
相手方ニ通知スベク(2)上告申立書及ヒ趣意書ヲ
受取リタルトキハ二十四時間内ニ之ヲ相手方ニ
送達シ相手方ハ夫ヨリ五日内ニ答辯書ヲ差出ス
コトヲ得；答辯書ハ亦二十四時間内ニ之ヲ上告
申立人ニ送達ス(刑訴 254, 273, 274)(3) 抗告ハ之
ヲ相手方ニ通知スル等ノ手續ナシ

控訴又ハ上告ノ申立ヲ受ケタル原裁判所其期
間ヲ經過シタルコトヲ發見シタルトキハ決定ヲ
以テ之ヲ棄却ス但シ其期間經過ノ事由ヲ疏明シ
タル場合ニハ原裁判所之ヲ決スル權ナシ(此決

定ニ對シテハ抗告ヲ爲スコトヲ許セリ)(刑訴
255,276)抗告ヲ受ケタル原裁判所又ハ豫審判事
ニ付テハ此種ノ規定ナシ

控訴又ハ上告其期間内ニ申立アリタリト認
ラレタルキ訴訟記録ハ原裁判所ノ檢事ヨリ控訴
又ハ上告ノ裁判所ノ檢事ニ送致シ其檢事ヨリ之
ヲ裁判所ニ差出スナリ仍ホ公訴ノ判決ニ對シ控
訴アリタルトキハ勾留ヲ受ケタル被告人ハ之ヲ
控訴裁判所ノ監獄ニ移スコトヲ要ス(刑訴256,
277)抗告ヲ理由アリト認メタル原裁判所又ハ
豫審判事ハ其不服ノ點ヲ更正シ(控訴並ニ上告
ノ申立ヲ受ケタル原裁判所ハ斯ノ如キ職權ヲ有
セズ)其理由ナシト認メタル場合ニ限り意見ヲ
附シテ三日内ニ抗告申立書ヲ抗告裁判ニ送致ス
(豫審ノ決定ニ對スル抗告ニ付テハ併セテ訴訟
記録ヲモ送致ス,刑訴296)

本案ノ判決ニ對スル控訴又ハ上告ノ(期間内及ビ其)申立アリタルトキハ判決ノ執行ヲ停止ス但シ上告ニ付テハ勾留及ヒ放免ノ言渡ノ執行停止スルコトナシ(刑訴 253,272) Suspensiv-effekt; 抗告ニ付テハ區別アリ後ニ見ユ

控訴又ハ上告ノ申立被告人, 辯護人又ハ法律上代理人ヨリ出テタルトキ若クハ被告人ノ利益ノ爲メ檢事ヨリ出テタルトキ控訴裁判所又ハ上告裁判所自身ニ下ス判決ヲ以テ原判決ノ Reformatio in pejus ナ爲スコトヲ許サズ(刑訴 265,291) 抗告ニハ此事ナシ

IV 上訴ノ取下 (118^o)

檢事ヲ除ク外上訴ヲ爲シタル者ハ其判決アルマデ何時ニテモ之ヲ取下クルコトヲ得(刑訴 246) 手續ニ付キ別段ノ規定アラザルガ故ニ口頭ヲ以テスルモ其効アルベシ

V 附帶ノ控訴及ヒ上告 (119^o)