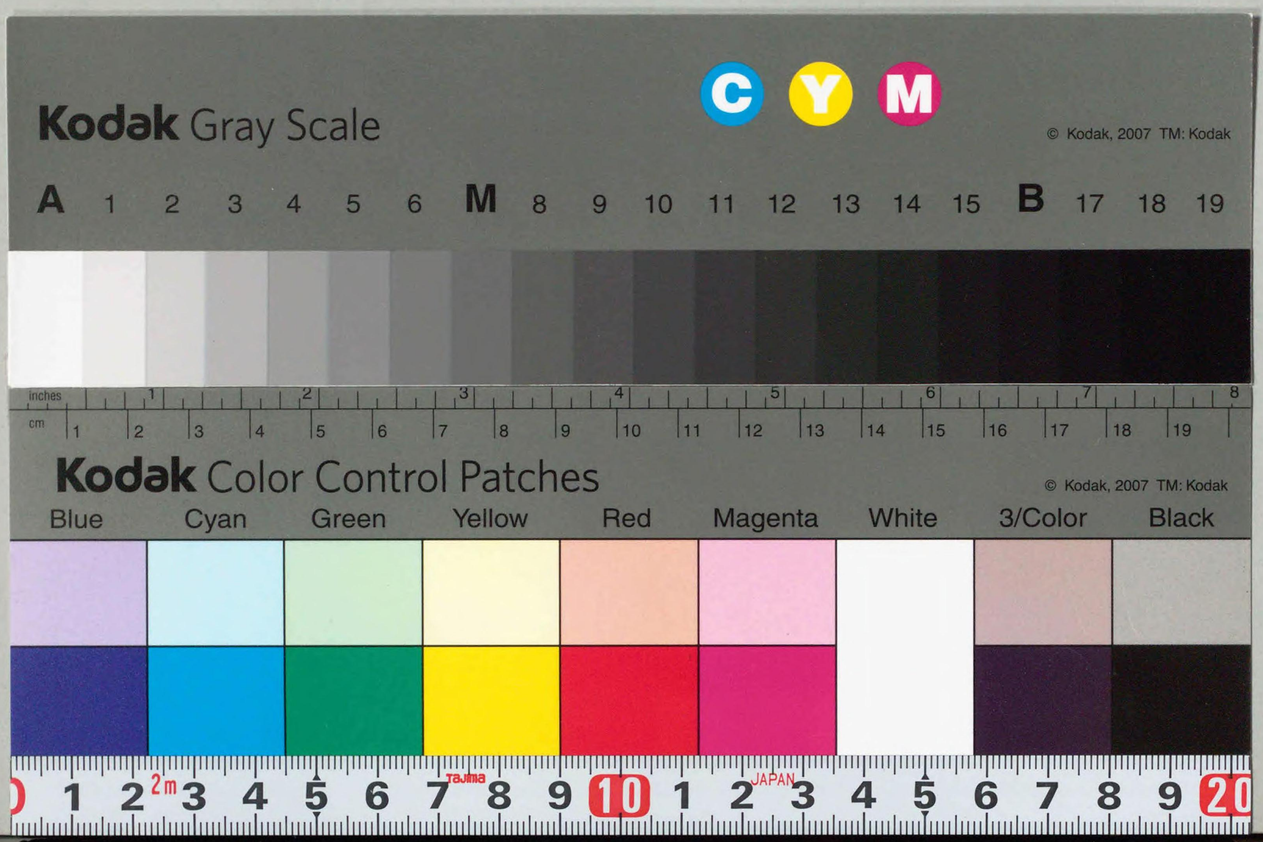

Kodak Gray Scale
C Y M
© Kodak, 2007 TM: Kodak
A 1 2 3 4 5 6 M 8 9 10 11 12 13 14 15 B 17 18 19
inches 1 2 3 4 5 6 7 8
cm 1 2 3 4 5 6 7 8 9 10 11 12 13 14 15 16 17 18 19
Kodak Color Control Patches
© Kodak, 2007 TM: Kodak
Blue Cyan Green Yellow Red Magenta White 3/Color Black
2m
JAPAN

CZ-2711-12
1200404134429

昭和二八年二月上
刑事第七三号

最高裁判所裁判集

最高裁判所

CZ
2711
12

國會圖書館
50.4.17

1018504

最高裁判所裁判集（刑事第七三号）目次

事件名	裁判年月日	事件番号	結果	法廷	頁数	登載別
喝	昭和二八年一月二日	昭和二七年(あ)四二三	棄却	二小		
公文書偽造行使、有価証券偽造行使、詐欺	二月二日	昭和二七年(あ)一二一三	棄却	二小		
窃盗、賍物寄蔵	二月二日	昭和二七年(あ)一三七四	棄却	二小		
麻薬取締法違反	二月二日	昭和二七年(あ)一九〇三	棄却	二小		
窃盗、賍物運搬、同牙保、同故買、業務上横領	二月二日	昭和二七年(あ)一九六八	棄却	二小		
詐欺、銃砲等所持禁止令違反	二月二日	昭和二七年(あ)二〇〇九	棄却	二小		
詐欺	二月二日	昭和二七年(あ)二一九六	棄却	二小		
窃盗	二月二日	昭和二七年(あ)二二七六	棄却	二小		
麻薬取締法違反	二月二日	昭和二七年(あ)二六五四	棄却	二小		
傷害	二月二日	昭和二七年(あ)三一八八	棄却	二小		
窃盗	二月二日	昭和二七年(あ)四一二二	棄却	二小		
臨時物資需給調整法違反	二月三日	昭和二七年(れ)二〇五	破棄免訴	三小		
強要、不法監禁、住居侵入	二月三日	昭和二五年(あ)三二五二	棄却	三小	一	○
昭和二二年政令第一六五号違反	二月三日	昭和二六年(あ)二八四	棄却	三小	二	○

二月三日	昭和二六年(あ)八〇八	恐喝	棄却	三小	一九					
○二月三日	昭和二六年(あ)一一七一	窃盗	棄却	三小	二五					
二月三日	昭和二六年(あ)一八三一	酒税法違反	棄却	三小						
二月三日	昭和二六年(あ)二〇四〇	殺人	棄却	三小						
二月三日	昭和二六年(あ)二一四一	窃盗	棄却	三小						
二月三日	昭和二六年(あ)二三二八	詐欺	棄却	三小						
二月三日	昭和二六年(あ)二三三一	横領、詐欺	棄却	三小						
○二月三日	昭和二六年(あ)二四〇一	酒税法違反	棄却	三小	二九					
○二月三日	昭和二六年(あ)二四〇七	酒税法違反	棄却	三小	三五					
二月三日	昭和二六年(あ)二四二七	窃盗	棄却	三小						
○二月三日	昭和二六年(あ)二七〇二	貸金業等の取締に関する法律違反及び農地調整法違反	棄却	三小	四一					
二月三日	昭和二六年(あ)二七七七	尊属傷害致死	棄却	三小						
二月三日	昭和二六年(あ)三五〇八	物価統制令違反	棄却	三小						
二月三日	昭和二六年(あ)五九四	窃盗	棄却	三小						
二月三日	昭和二六年(あ)七八七	窃盗	棄却	三小						
二月三日	昭和二六年(あ)一〇六八	食糧管理法違反	棄却	三小						
二月三日	昭和二七年(あ)一二四九	収賄、詐欺	棄却	三小						

二月三日	昭和二七年(あ)一五四七	賍物収受、同運搬、同故買、賍物寄蔵	棄却	三小						
二月三日	昭和二七年(あ)一五五〇	傷害	棄却	三小						
二月三日	昭和二七年(あ)一九八六	詐欺、窃盗、横領	棄却	三小						
二月三日	昭和二七年(あ)二三二二	有印私文書偽造行使、詐欺	棄却	三小						
二月三日	昭和二七年(あ)二三九八	横領	棄却	三小						
二月三日	昭和二七年(あ)二四二四	窃盗	棄却	三小						
二月三日	昭和二七年(あ)二五二四	窃盗、傷害	棄却	三小						
二月三日	昭和二七年(あ)二五八八	酒税法違反、公務執行妨害	棄却	三小						
二月三日	昭和二七年(あ)二六三二	賍物牙保、賍物寄蔵	棄却	三小						
二月三日	昭和二七年(あ)二六四一	賍物故買	棄却	三小						
二月三日	昭和二七年(あ)二六八二	賍物牙保	棄却	三小						
○二月三日	昭和二七年(あ)二七四〇	酒税法違反	棄却	三小	五五					
二月三日	昭和二七年(あ)二七四六	窃盗	棄却	三小						
二月三日	昭和二七年(あ)二八五六	窃盗	棄却	三小						
二月三日	昭和二七年(あ)二九〇五	窃盗	棄却	三小						
二月三日	昭和二七年(あ)四七一三	賍物牙保、同故買	棄却	三小						
○二月三日	昭和二七年(あ)四七二〇	業務上横領、強盗傷人	棄却	三小	五九					

二月四日	昭和二七年(あ)五三四九	賍物運搬、恐喝	棄却	三小			
二月四日	昭和二六年(あ)一六八一	公文書偽造、同行使、公文書偽造、同行使	棄却	二小			
二月四日	昭和二六年(あ)一九一八	貸金業等の取締に関する法律違反並びに銀行法違反	棄却	二小			
二月四日	昭和二六年(あ)二九一八	麻薬取締法違反	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)　六四	業務上横領、詐欺、贈賄、虚偽公文書作成、同行使	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)八六五	業務上横領	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)九二七	傷害	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)一〇八七	傷害、関税法違反	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)一〇九七	私文書偽造、同行使、公正証書原本不実記載、同行使	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)一一八二	詐欺	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)一三二五	窃盗	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)一五四九	窃盗	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)一九一二	食糧管理法違反	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)一九一七	食糧管理法違反	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)二〇七一	窃盗	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)二三一四	食糧管理法違反	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)二四五九	窃盗	棄却	二小			

二月四日	昭和二七年(あ)二四七九	詐欺、同未遂、窃盗	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)二五四六	脅迫、窃盗	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)二六二六	喝買	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)二六四〇	窃盗	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)二六八一	窃盗	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)二六九三	賍物故買	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)二九三七	森林窃盗、窃盗	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)二九九三	窃盗	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)三一二六	地方税法違反、横領、詐欺	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)三一七五	麻薬取締法違反	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)三四八九	窃盗	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)三六〇四	詐欺、業務上横領	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)四〇二九	酒税法違反	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)四〇八七	窃盗	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)四一〇三	詐欺	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)四五二七	業務上横領	棄却	二小			
二月四日	昭和二七年(あ)四六一一	煙草専売法違反、たばこ専売法違反	棄却	二小			

二月四日	昭和二七年(あ)四六七〇	麻薬取締法違反	二小					
二月四日	昭和二七年(あ)五二九〇	窃盗	二小	九一	○			
二月四日	昭和二七年(あ)五三三四	横領、窃盗	二小					
二月四日	昭和二七年(あ)六〇〇〇	窃盗	二小					
二月五日	昭和二六年(あ)八九三	詐欺	一小	九七	○			
二月五日	昭和二七年(あ)六八一	酒税法違反	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)六九四	横領	一小	一〇一	○			
二月五日	昭和二七年(あ)八五五	強姦、横領	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)一一〇一	酒税法違反、たばこ専売法違反	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)一二三八	窃盗幇助、賍物牙保	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)一三〇八	傷害致死	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)一三七〇	窃盗	一小	一〇九	○			
二月五日	昭和二七年(あ)一四三三	窃盗	一小	一一五	○			
二月五日	昭和二七年(あ)一五二三	賍物故買	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)一五三七	傷害、脅迫	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)一五六八	関税法違反	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)一五八六	窃盗	一小					

二月五日	昭和二七年(あ)一五九七	傷害	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)一六一五	公正証書不実記載、同行使、恐喝	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)一六四六	麻薬取締法違反	一小	一一九	○			
二月五日	昭和二七年(あ)一七一〇	食糧管理法違反	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)一七三三	傷害	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)一七七六	窃盗	一小	一二五	○			
二月五日	昭和二七年(あ)一八九三	傷害、暴行、脅迫	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)二八六六	食糧管理法違反	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)三一三〇	窃盗	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)三三九五	賍物寄蔵	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)三三九八	窃盗	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)三六九八	強盗、窃盗、建造物侵入	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)三九二五	窃盗	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)四六四七	強姦致傷	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)四六六九	薬事法違反、商標法違反	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)四六八二	重過失致死、道路交通取締法違反	一小					
二月五日	昭和二七年(あ)四七二三	賍物故買、銃砲刀剣類等所持取締令違反	一小					

二月五日	昭和二七年(あ)四七四一	横領、有価証券偽造、同行使	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四七五一	詐欺	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四七六三	食糧管理法違反	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四七六六	食糧管理法違反	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四七七九	薬事法違反	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四七八六	器物毀棄、暴行、恐喝	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四七八九	強姦致傷	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四八一五	食糧管理法違反	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四八二二	詐欺、横領	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四八二八	贈賄	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四八五〇	業務上横領、物価統制令違反、銃砲等所持禁止令違反	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四八五六	公務執行妨害	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四八六五	道路交通取締法違反	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四九三八	詐欺	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四九九一	窃盗未遂	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)四九九九	詐欺	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)五〇〇五	窃盗、覚せい剤取締法違反	棄却	一小

二月五日	昭和二七年(あ)五〇八四	食糧管理法違反	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)五一二二	詐欺	棄却	一小
二月五日	昭和二七年(あ)五三四七	収賄	棄却	一小
二月六日	昭和二七年(あ)一〇七〇	私文書偽造、同行使、詐欺、業務上横領	棄却	二小
二月六日	昭和二七年(あ)一四四八	詐欺、暴行	棄却	二小
二月六日	昭和二七年(あ)四二六九	賍物故買	棄却	二小
二月六日	昭和二七年(あ)四六三二	窃盗、傷害	棄却	二小
二月七日	昭和二六年(あ)一六二三	業務上横領	棄却	二小
二月七日	昭和二六年(あ)一六五二	賍物故買	棄却	二小
二月七日	昭和二七年(あ)二二七三	窃盗	棄却	二小
二月七日	昭和二七年(あ)二五八七	地代家賃統制令違反	棄却	二小
二月七日	昭和二七年(あ)二九一五	窃盗	棄却	二小
二月七日	昭和二七年(あ)二九九五	窃盗	棄却	二小
二月七日	昭和二七年(あ)三二九八	食糧管理法違反	棄却	二小
二月七日	昭和二七年(あ)三三一九	酒税法違反	棄却	二小
二月七日	昭和二七年(あ)三六〇〇	麻薬取締法違反、薬事法違反	棄却	二小
二月七日	昭和二七年(あ)三六三三	詐欺	棄却	二小

二月七日	昭和二七年(あ)三九五一	窃盗、賍物収受、同牙保	棄却	二小				
二月九日	昭和二六年(あ)一七一二	窃盗	棄却	二小				
二月九日	昭和二六年(あ)一八二八	酒税法違反	棄却	二小				
二月九日	昭和二六年(あ)一八七九	窃盗	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)一一〇二	詐欺	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)二一一四	詐欺	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)二二四四	麻薬取締法違反	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)二三八五	窃盗	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)二六三四	酒税法違反	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)二八八七	酒税法違反、たばこ専売法違反	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)三〇五九	暴行、傷害	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)三〇七六	傷害	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)三一三六	強盗	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)三一八〇	傷害	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)三一九七	窃盗	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)三二七七	賍物故買	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)三五八二	窃盗、有価証券偽造幇助	棄却	二小				

二月九日	昭和二七年(あ)四二一五	麻薬取締法違反	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)四五七四	強姦、傷害、公務執行妨害	棄却	二小				
二月九日	昭和二七年(あ)五四〇一	食糧管理法違反、恐喝未遂	棄却	二小				
一〇日	昭和二七年(れ)一八八	窃盗	部分破棄差戻	三小	一二九			
二月一〇日	昭和二七年(れ)一九四	公務執行妨害、傷害、物価統制令違反、食糧管理法違反	棄却	三小	一三七			
二月一〇日	昭和二六年(あ)一五六五	恐喝	棄却	三小				
二月一〇日	昭和二六年(あ)一六五六	窃盗	棄却	三小	一四一			
二月一〇日	昭和二六年(あ)二〇二五	住居侵入、窃盗未遂	棄却	三小	一五一			
二月一〇日	昭和二六年(あ)二一八三	遺失物横領	棄却	三小	一五五			
二月一〇日	昭和二六年(あ)二一九三	殺人、同未遂	棄却	三小	一五九			
二月一〇日	昭和二六年(あ)二二三六	業務上横領	棄却	三小	二〇三			
二月一〇日	昭和二六年(あ)二四四〇	業務上横領	棄却	三小	二一一			
二月一〇日	昭和二六年(あ)二五〇八	殺人	棄却	三小	二一九			
二月一〇日	昭和二七年(あ)一〇一八	窃盗	棄却	三小				
二月一〇日	昭和二七年(あ)四七〇	窃盗	棄却	三小				
二月一〇日	昭和二七年(あ)一〇五四	詐欺	棄却	三小				
二月一〇日	昭和二七年(あ)一〇八二	賍物故買	棄却	三小				

二月一〇日	昭和二七年(あ)一二三一	酒税法違反	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)一四一三	窃盗	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)一四三五	銃砲等所持禁止令違反	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)一六一七	臨時物資需給調整法違反、物価統制令違反	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)一八九二	贈賄	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)一九三五	窃盗	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)二一二三	暴力行為等処罰ニ関スル法律違反、傷害、業務上横領	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)二一二九	私文書偽造、同行使、詐欺	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)二一五五	失火	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)二二八三	詐欺	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)二五九一	物価統制令違反	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)二六一八	窃盗	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)二八二二	詐欺、封印破毀	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)二八三九	業務上横領、賍物故買	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)二九五九	窃盗	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)二九九六	酒税法違反	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)三一四七	公務執行妨害、傷害	棄却	三小

二月一〇日	昭和二七年(あ)三一五八	窃盗	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)五一五〇	窃盗	棄却	二一三三
二月一〇日	昭和二七年(あ)五二六四	詐欺	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(あ)五九九九	詐欺	棄却	三小
二月一〇日	昭和二七年(し)　八一	昭和二二年政令第一六五号違反、賄賂故買被告事件について大阪高等裁判所のした再審請求棄却決定に対する異議の申立	棄却	二二九
二月一二日	昭和二六年(あ)一五〇七	傷害	棄却	一小
二月一二日	昭和二六年(あ)一六三六	関税法違反	棄却	一小
二月一二日	昭和二六年(あ)一六五七	収賄、加重収賄、贈賄	棄却	一小
二月一二日	昭和二六年(あ)一六五七	加重収賄、臨時物資需給調整法違反	破棄免訴破棄自判	一小
二月一二日	昭和二六年(あ)二四二八	昭和二二年政令第一六五号違反	棄却	一小
二月一二日	昭和二六年(あ)二四二八	昭和二二年政令第一六五号違反	破棄免訴破棄自判	一小
二月一二日	昭和二六年(あ)二八五九	外国人登録令違反、詐欺	棄却	一小
二月一二日	昭和二六年(あ)二九一四	窃盗	棄却	一小
二月一二日	昭和二六年(あ)三四七四	賍物故買	棄却	一小
二月一二日	昭和二六年(あ)三九五五	地代家賃統制令違反	棄却免訴	一小
二月一二日	昭和二六年(あ)四一〇七	窃盗、住居侵入、物価統制令違反	破棄自判	三一五

○	二月一二日	昭和二六年(あ)四九〇九	物価統制令違反、銃砲等所持禁止令違反	破棄免訴破棄自判	一小			
	二月一二日	昭和二七年(あ)一五〇六	詐欺	棄却	一小			
○	二月一二日	昭和二七年(あ)一六九七	強盗殺人	棄却	一小	三二七		
○	二月一二日	昭和二七年(あ)四二七七	放火	棄却	一小	三四三		
	二月一二日	昭和二七年(あ)六三九六	昭和二四年政令第三八九号違反	破棄免訴	一小			
○	二月一三日	昭和二五年(れ)三八四	業務上横領、背任、昭和二一年勅令第三一号違反	破棄免訴破棄差戻	二小	三七九		
	二月一三日	昭和二七年(れ)一九八	物価統制令違反、臨時物資需給調整法違反	破棄免訴	二小			
○	二月一三日	昭和二六年(あ)三四五	横領	棄却	二小	四二三		
	二月一三日	昭和二六年(あ)四三九	傷害	棄却	二小			
	二月一三日	昭和二六年(あ)一二一一	取引高税法違反	棄却	二小			
	二月一三日	昭和二六年(あ)一二八三	食糧管理法違反、物価統制令違反	棄却	二小			
	二月一三日	昭和二六年(あ)一三〇四	賭場開帳図利、常習賭博	棄却	二小			
	二月一三日	昭和二六年(あ)一三九〇	麻薬取締法違反	棄却	二小			
	二月一三日	昭和二六年(あ)一四一六	賭博	棄却	二小			
○	二月一三日	昭和二六年(あ)一四七八	窃盗	棄却	二小			
○	二月一三日	昭和二六年(あ)一五五九	麻薬取締法違反	棄却	二小	四三五		
○	二月一三日	昭和二六年(あ)一六二〇	窃盗	棄却	二小	四四五		

	二月一三日	昭和二六年(あ)一六五八	傷害	棄却	二小			
○	二月一三日	昭和二六年(あ)一八一一	窃盗	棄却	二小	四四九		
○	二月一三日	昭和二六年(あ)一八五二	銃砲等所持禁止令違反	棄却	二小	四五五		
	二月一三日	昭和二六年(あ)一八七六	傷害、暴行	棄却	二小			
	二月一三日	昭和二六年(あ)一九三一	私文書偽造、同行使、詐欺、同未遂	破棄自判	二小			
○	二月一三日	昭和二六年(あ)一〇九四	物価統制令違反、食糧管理法違反	破棄免訴	二小	四六三		
○	二月一三日	昭和二六年(あ)一七二〇	臨時物資需給調整法違反	破棄自判	二小			
○	二月一三日	昭和二七年(あ)二〇七九	窃盗	破棄免訴	二小	四六七		
	二月一三日	昭和二七年(あ)二三三三	詐欺	棄却	二小			
	二月一三日	昭和二七年(あ)一四六二	酒税法違反	棄却	二小			
	二月一三日	昭和二七年(あ)二五七九	詐欺、横領、業務上横領	棄却	二小			
	二月一三日	昭和二七年(あ)二六三一	麻薬取締法違反	棄却	二小			
	二月一三日	昭和二七年(あ)二八二一	賍物牙保	棄却	二小			
	二月一三日	昭和二七年(あ)二八二九	窃盗	棄却	二小			
	二月一三日	昭和二七年(あ)一八七三	賍物牙保	棄却	二小			
	二月一三日	昭和二七年(あ)三〇二五	窃盗未遂	棄却	二小			
	二月一三日	昭和二七年(あ)三〇六二	食糧管理法違反	棄却	二小			

食糧管理法違反	破棄免訴	二小	四八七	二月一三日	昭和二七年(あ)三一三四			
詐欺、物価統制令違反、旅館業法違反	破棄自判	二小		○ 二月一三日	昭和二七年(あ)三一八五			
物価統制令違反	破棄免訴	二小	四九一	二月一三日	昭和二七年(あ)三二八一			
食糧管理法違反	破棄免訴	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)三二九一			
業務上横領	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)三三一三			
賍物故買	破棄差戻	二小	四九七	○ 二月一三日	昭和二七年(あ)三三二九			
窃盗	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)三三四六			
賍物牙保、窃盗	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)三四九七			
詐欺	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)三五〇七			
強盗、同未遂	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)三九三二			
窃盗	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)四〇一四			
横領	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)四二二七			
横領	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)四三三七			
食糧管理法違反	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)四六一五			
窃盗	破棄差戻	二小		○ 二月一三日	昭和二七年(あ)四六二九			
毀棄	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)四六五〇			
覚せい剤取締法違反	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)四六七四			

窃盗	破棄差戻	二小		二月一七日	昭和二六年(あ)一四六一			
食糧管理法違反	破棄差戻	二小		二月一七日	昭和二六年(あ)一四五五			
賍物故買	破棄差戻	二小		二月一七日	昭和二六年(あ)一三三五			
業務上横領	破棄差戻	二小		二月一七日	昭和二六年(あ)一三七二			
賍物故買	破棄差戻	二小		二月一七日	昭和二六年(あ)一二六九			
窃盗	破棄差戻	二小		二月一七日	昭和二六年(あ)一二三七			
窃盗	破棄差戻	二小		二月一七日	昭和二六年(あ) 三八二			
賍物故買	破棄差戻	二小		○ 二月一四日	昭和二五年(し) 四九			
業務上横領被告事件につきなした押収物還付に関する裁判の取消請求棄却決定に対する特別抗告の申立	破棄差戻	一小	五〇七					
窃盗	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二八年(す) 三六			
連合国占領軍財産等収受所持禁止令違反被告事件についてなした上告棄却の決定に対する訂正の申立	破棄差戻	二小		○ 二月一三日	昭和二七年(あ)五六二九			
窃盗	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)四八〇五			
窃盗	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)四七九六			
窃盗	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)四七八二			
窃盗	破棄差戻	二小		二月一三日	昭和二七年(あ)四七五九			
窃盗、軽犯罪法違反	破棄差戻	二小	五〇一	二月一三日	昭和二七年(あ)四六九八			

二月一七日	昭和二六年(あ)一五〇五	織物消費税法違反	棄却	二小				
二月一七日	昭和二一年六(あ)一五四三	詐欺	棄却	二小				
二月一七日	昭和二六年(あ)一八七一	窃盗	棄却	二小				
二月一七日	昭和二六年(あ)二二三九	殺人	棄却	三小	五一七			
二月一七日	昭和二六年(あ)二三六七	恐喝	棄却	三小	五二三			
二月一七日	昭和二六年(あ)二六九一	窃盗	棄却	三小	五二九			
二月一七日	昭和二六年(あ)四〇九三	強姦致傷	棄却	三小	五三七			
二月一七日	昭和二六年(あ)四二〇一	食糧管理法違反、恐喝、暴行、銃砲刀剣類等所持取締令違反	棄却	三小	五四九			
二月一七日	昭和二六年(あ) 四七三	傷害致死	棄却	三小				
二月一七日	昭和二六年(あ) 五七八	傷害	棄却	三小				
二月一七日	昭和二六年(あ) 八〇九	詐欺	棄却	二小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一〇七三	傷害、住居侵入、強盗予備	棄却	三小	五五五			
二月一七日	昭和二七年(あ)一〇七六	恐喝	棄却	三小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一一二二	賍物故買	棄却	三小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一三七五	窃盗	棄却	二小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一三八三	業務上横領	棄却	三小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一四二四	嘱託殺人	棄却	三小				

二月一七日	昭和二七年(あ)一四八三	食糧緊急措置令違反	棄却	三小	五六一			
二月一七日	昭和二七年(あ)一五一一	昭和二二年政令第一六五号違反	棄却	三小	五六五			
二月一七日	昭和二七年(あ)一五九一	食糧管理法違反、物価統制令違反	棄却	三小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一六一四	詐欺	棄却	三小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一六四二	窃盗、賍物運搬	棄却	三小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一六四五	食糧管理法違反	棄却	三小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一六五六	窃盗	棄却	三小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一六八四	賍物牙保	棄却	三小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一六九一	賭場開帳図利、同幇助	棄却	三小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一七五七	酒税法違反	棄却	三小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一八七三	賍物寄蔵	棄却	三小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一八九九	傷害致死	棄却	三小	五七一			
二月一七日	昭和二七年(あ)一九一五	詐欺	棄却	三小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一九二七	窃盗	棄却	三小				
二月一七日	昭和二七年(あ)一九六一	窃盗	棄却	三小				
一二月一七日	昭和二七年(あ)二〇三七	建造物侵入、暴力行為等処罰ニ関スル法律違反	棄却	三小	五七五			
二月一七日	昭和二七年(あ)二一〇三	麻薬取締法違反	棄却	三小				

二月一七日	昭和二七年(あ)二一二六	詐欺、有価証券偽造、同行使、私文書偽造、同行使	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二一四一	有価証券偽造、同行使、詐欺	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二一四四	強盗殺人、放火、住居侵入	棄却	三小	五八三	
○						
二月一七日	昭和二七年(あ)二一九五	窃盗	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二一九七	窃盗	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二二一四	酒税法違反	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二二二八	傷害	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二二五二	窃盗	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二三〇五	強盗未遂、住居侵入	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二三五五	窃盗未遂	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二四二二	窃盗	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二四四四	窃盗	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二四五二	業務上横領、横領物保管	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二四九三	賍物牙保	棄却	二小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二五一九	暴行、脅迫	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二五四四	傷害	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二五五五	窃盗	棄却	三小		

二月一七日	昭和二七年(あ)二五六九	食糧管理法違反	棄却	三小	五九一	
○						
二月一七日	昭和二七年(あ)二五九四	窃盗、外国人登録令違反	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二六二七	窃盗	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二六三〇	犯人蔵匿	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二六七二	窃盗	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二六八〇	住居侵入、傷害、暴行、銃砲等所持禁止令違反	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二六九一	漁業法違反	棄却	三小		
○						
二月一七日	昭和二七年(あ)二七一九	窃盗	棄却	三小	五九五	
二月一七日	昭和二七年(あ)二七二一	窃盗	棄却	二小	五九九	
二月一七日	昭和二七年(あ)二七三四	窃盗未遂	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二八一六	物価統制令違反	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二八九四	窃盗	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二九一一	恐喝、同未遂	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二九一九	窃盗	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)二九三八	傷害	棄却	二小		
二月一七日	昭和二七年(あ)三〇〇三	横領	棄却	三小		
二月一七日	昭和二七年(あ)三〇二六	窃盗	棄却	三小		

食糧管理法違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)三一三五	二月一七日		
食糧管理法違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)三一六〇	二月一七日		
食糧管理法違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)三一七七	二月一七日		
麻薬取締法違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)三三一〇	二月一七日	○	
賍物寄藏、窃盗(予備的追加訴因として窃盗、窃盗教唆)	棄却	二小	昭和二七年(あ)三四九九	二月一七日		
横領	棄却	二小	昭和二七年(あ)三五一七	二月一七日		
物品税法違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)三七五七	二月一七日		
横領	棄却	二小	昭和二七年(あ)四〇六八	二月一七日		
商標法違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)四一四一	二月一七日		
臨時物資需給調整法違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)四二二二	二月一七日		
詐欺	棄却	二小	昭和二七年(あ)四二二五	二月一七日		
食糧管理法違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)四二二九	二月一七日		
業務上横領	棄却	二小	昭和二七年(あ)四二四一	二月一七日	○	
物品税法違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)四三六一	二月一七日		
賍物故買	棄却	二小	昭和二七年(あ)四三六八	二月一七日		
建造物侵入	棄却	二小	昭和二七年(あ)四六三五	二月一七日		
労働基準法違反、職業安定法違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)四六四五	二月一七日		

強姦、窃盗未遂、婦女に売淫させた者等の処罰に関する勅令違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)四六八〇	二月一七日	○	
傷害致死	棄却	二小	昭和二七年(あ)四六九五	二月一七日		
窃盗	棄却	二小	昭和二七年(あ)四七一二	二月一七日		
窃盗	棄却	二小	昭和二七年(あ)四七一六	二月一七日		
児童福祉法違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)四七五五	二月一七日		
酒税法違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)四七八〇	二月一七日		
酒税法違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)四八〇三	二月一七日		
窃盗	棄却	二小	昭和二七年(あ)四八四四	二月一七日		
詐欺	棄却	二小	昭和二七年(あ)四九四五	二月一七日		
詐欺	棄却	二小	昭和二七年(あ)四九九七	二月一七日		
物品税法違反	棄却	二小	昭和二七年(あ)五〇三九	二月一七日		
強盗傷人、火薬類取締法違反、銃砲刀剣類等所持取締令違反	棄却	三小	昭和二七年(あ)五二一四	二月一七日		
住居侵入、業務妨害被告事件について当裁判所の言渡した判決に対する判決訂正の申立	棄却	三小	昭和二七年(あ)五七五六	二月一七日		
詐欺	棄却	二小	昭和二八年(す)五〇	二月一七日	○	

昭和二五年(あ)第三二五二号

判　決

本　籍　福島県若松市馬場上一之町一八番地
住　居　同県河沼郡日橋村大字広田字大道端丙四二四番地
会社員　山口茂樹
大正四年四月一四日生

本　籍　福島県若松市天寧寺町五六番地
住　居　神奈川県川崎市大師河原夜光町八三五五番地
工員　竹谷滋
大正一一年二月一四日生

本籍並びに住居　福島県若松市栄町一〇六番地
工員　辰雄こと　騎西辰男
昭和三年一二月三日生

本　籍　新潟県南魚沼郡浦佐村大字浦佐一六六番乙地

二月三日判決　昭和二五年(あ)第三二五二号

住　居　福島県河沼郡日橋村大字広田字大道端丙四二四番地

工　員　八　木　正　一　大正一三年一〇月一日生

右山口茂樹に対する強要、不法監禁、竹谷滋、騎西辰男に対する強要、不法監禁、住居侵入被告事件について昭和二五年一〇月一二日仙台高等裁判所の言渡した判決に対し被告人四名の原審弁護人今野義礼から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件各上告を棄却する。

理　由

弁護人今野義礼の上告趣意は、末尾に添附した別紙記載のとおりである。

しかし論旨に主張するごとく原審及び第一審裁判所において被告人等が共産党員であること、また本被告事件が共産党の闘争方針の一環としてなされたことに偏見を抱いた結果、被告人等に対し不利な審理をなし、苛酷な重刑を科したとの事実は記録を調べても認め難いのであるから憲法違反の主張はその前提を欠き採用することができない。

同第二点について。

労働組合の団体交渉その他の行為が正当視されるのは労働組合法所定の目的を達成するためにした正当な行為に限るのであつて、その限度を逸脱した暴力行為はいかなる場合においても許されないことは当裁判所の判例とするところである（昭

和二二年(れ)三一九号、同二四年五月一八日大法廷判決。判例集三巻六号七七二頁以下）。

本件につき第一審及原審の判決の確定した事実によれば被告人等の所為が憲法二八条の保障する勤労者の団体交渉権の行使に該当するものでないことは、右大法廷判決の趣旨に徴し明らかである。

従つて原判決のこの点に関する説示は正当であつて、論旨は理由がない。

よつて刑訴四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二八年二月三日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井　上　登

裁判官　島　保

裁判官　河　村　又　介

裁判官　小　林　俊　三

裁判官　本　村　善太郎

昭和二五年(あ)第三二五二号

被告人　山口茂樹　外三名

弁護人今野義禮の上告趣意

第一点

原審が是認した第一審判決は被告人等が共産党員であること及び本件が共産党の闘争方針の一環として為されたものであると断じ被告人等にたいして苛酷極る重刑を科したものであり、これは憲法第十四条に違反する極めて不当な判決である。第一審裁判官が共産主義にたいして無理解であるばかりでなく寧ろ嫌悪反感を以て本件を審理判断したことは判決の結果に明かに示されているばかりではなく、以下に詳述する事実に徴しても明かである。

第一審裁判所が思想的偏見を以て本件を処理したのにたいし弁護人は原審においてこれを指摘し、その不法を主張したのに拘らず原審は之に一顧も与えず「証拠の取捨選択は事実審たる原審の自由裁量に属するところであるから、原審が所論の各証人の証言を証拠として採用しなかつたからといつて原判決を違法ということはできない」という、極めて不親切なおきまり文句で弁護人の主張を排斥したことはなるほど判決の形式としては「違法ありということはできない」といい得るかもしれない。しかしこれでは今日全世界の労働階級の間に根強い力を以て支持拡大されつつある共産主義を信奉しプロレタリアートのため眞剣に闘つておる者にたいする裁判としては到底納得され得るものではない。若し原審裁判官が思想的に中立公平な態度で本件に臨んだならば、結論は同じになつたとしてもかかる不親切な判決文は書かなかつた筈である。被告人及び弁護人等は第一審以来本件は共産主義者にたいする思想的弾圧事件としてデッチ上げられたものである

と主張しているのであつて、本件記録を精査すれば此の点は明かにされ得るのに拘らず第一、二審共頑被りして弁護人の主張を回避する態度に出たことは言語同断といわなければならない。若し第一、二審の裁判官が思想的偏見を懐くことなく白紙の態度で本件を審理したならば、恐らく被告人等にたいして有罪の判決を下すことは至難と考えたに相違ない。何故なら本件を冷静に判断したならば有罪の証拠を見出すことは極めて困難であるからである。即ち本件は告訴事件でありその背後には外国人の圧迫すら加えられていたものであつて、本件起訴当時我国内では日本共産党員にたいする誹謗と弾圧が漸く激しく加えられようとしていた時期であつて、こうした背後関係の下にデッチ上げられた事件であり、このことは第一、二審の裁判官が十分察知しなければならなかつたのである。さればこそ本件有罪の証拠としては告訴人等が自ら証人として供述した証拠以外何ものもないのである。凡そ告訴事件で告訴人が証人として陳述する場合被告人に有利な供述をすることは万が一にも望み得る筈はなく、従つて告訴人の証言を採用するに当り裁判官は十分な調査をしその真実性を深く検討すべきである。然るに本件においては被告側の証言は本件起訴事実を真向から否定している以上、裁判官としては慎重にその真偽を確めてその採否を決しなければならないのに拘らず何等合理的根拠がないのに、被告側の証人の証言には一顧も与えず告訴人等の証言のみを採用したことは要するに本件被告人等が共産党員であることに差別的感情を懐いていたからである。その一例として被告山口茂樹に対する保釈についても第一審の小林裁判長が執つた不当な措置である。当時小林裁判官は同被告の勾留係裁判官であつたが弁護人の申請にかかる同人に対する保釈を決定するに当つて保釈保証金を三万円としたのである。被告山口は一介の労働者であり事件の性質は大したものではないのに此のような高額の保証金を定めたことは恐らく稀有な例である。一介の労働者にたいして何故にかかる高額の保釈金を要求するのであるか。これは小林裁判官は同被告が共産党員であり、共産党員はその位の保証金は党員同志の間で作るとでも錯過したのであろうか。本弁護人はそう思つたので早速同裁判官に面会し右保証金額の引下方を懇請したのに拘らず、頑として応じ

なかつたので同被告の家族は止むを得ず借金して右保証金を作つたのである。尚小林裁判官は保釈決定前保証金額について予め弁護人に会つて事情を聞いて貰いたいとの弁護人の懇請にも応ぜず、高圧的態度で弁護人と一言をも交えず右の決定をしたのである。更に本弁護人は第一審判決言渡後被告に対する再度の保釈決定に対して同裁判所に対し、保証金を一万円に引下げられたいと懇請したのに拘らず之亦容れられず漸く第二審の保釈に際して容認された次第であるが、

以上は要するに第一審裁判官は全員被告等が日本共産党員であることに対して偏見を持ち、本件を他の被告事件と別異に特に不利益に審理判断したことは右保釈に対する態度および被告等に対し判示のような重刑を科した事実によつて明白であり、右は憲法第十四条に違反した不当な裁判であるから、当然破毀せらるべきものである。

第二点

本件は更に憲法第二十八条にも違反している。憲法第二十八条は「勤労者の団結する権利及び団体交渉その他の団体行動をする権利は之を保障する」と規定されているが、今日我国の実状は勤労者のこの権利は果して保障されているであろうか、最近我国においては労働運動にたいして献身的に闘つている人達が次々と各職場から追放されつつあり、かような情勢に便乗して被告人等を陥れようとしたのが本件の告訴人等である。彼等は被告人等が三菱製鋼株式会社広田工場従業員整理問題に関し、右工場長高場市太郎等に団体交渉を要求したのであるが右高場等は右団体交渉に応じなかつたため之に応ずることを要求したことを目して「強要」と称し、又右交渉のため被告人等が右工場長室に入つたことを以て「建造物侵入」と称し、又右高場に対し原判示のような書面を書かせたことが「脅迫強要」であると称し、更に右団体交渉のため長時間労働者と対談したことを以て「不法監禁」と称して本件告訴に及び第一、二審も亦右事実を全部「有罪」と認定したのであるが、仮りに右事実があつたとしても被告人等の判示行為は憲法第二十条によつて保障されている被告人等

の権利を正当に行使したものに過ぎずこれを目して「犯罪」というのは憲法の右規定を理解しない愚を示すものである。即ち憲法が勤労者に団体交渉権を保障したことは、反面使用者にたいして右団体交渉に応ずべき義務を課したものと解すべきである。若し使用者が故なくして之に応じない時は勤労者は拱手傍観する以外途なしとすれば、憲法の右の規定は空文に化し勤労者の右権利は容易に無視されるであろう。かかる有名無実の権利をわざわざ憲法に規定したと何人がいい得るであろうか。左れば使用者が正当の事由なくして団体交渉に応じないときは、勤労者は実力を以て之に応じさせる権利ありと謂わねばならない。或は左様な場合勤労者には他の合法的救済手段があるから実力行使は許さるべきではないと言う者があるかもしれないが、左様な者は団体交渉権の眞の意義と価値とを解せぬ者である。団体交渉権によってこそ労働者は資本家に対抗していけるのである。これを措いて何ものが良く労働者の権利を擁護し得るであろうか。固よりその実力を行使するに当っても暴力を用いてはならぬことは当然である。翻って本件を見るに果して被告人等は暴力を用いたであろうか。或は「被告人等が中心となり多数の同工場の労働組合員や自由労務者或は組合外部団体友誼団体員等が右工場内の事務室につめかけ」たことが告訴人等にとり「多衆の威力」と感じたかもしれぬし、多衆の者が集って喧噪の裡に団体交渉を要求されれば「強要」と感じようし、「右のような状況のもとに施錠のしてある所長室の窓から高場市太郎（告訴人）等を脅迫し、もしくは高場をして原判決のような書面を手交するのやむなきに至らしめた」ことはこれ亦建造物侵入、脅迫強要にもなり得ようし、又「右高場等多数名の会社側部課長の身体の自由を拘束して数時間にわたり監禁した」行為は「不法監禁罪」を構成する外観を呈していて、第一審判決は「まことに相当」の如くに思われもしよう。しかし、こゝに原判決には重大な誤謬があるのである。原審は被告人等の判示行為を以て「公共の福祉を害し不当に個人の権利を侵害したもの」であるといっている。しかし使用者が不当に労働者の団体交渉権をじゅうりんしたために、自ら招いたことの全責任を労働者に轉嫁することが「公共の福祉」に合致するというのであろう

か。否断じてかかる見解は是認し得ない。本件において告訴人等が被告人等の団体交渉に応じなかった事実こそ個人の権利のみを主張し労働者の権利を無視した行為であり、その結果発生した判示事実の刑事的責任を被告人等にありとして本件告訴に及んだ行為こそ正に「公共の福祉を害し、不当に多数者の権利を侵害したものと認むべき」である。

以上要するに第一、二審共に公共の福祉を一部特権階級のみを指しているとしか考えられない。かかる見解の不当なことは多言を要しないところで、原判決は不当であるから此の点においても破毀せらるべきである。

終りに近時最高裁判所も亦共産主義者抑圧に協力的の裁判をしつつあるという労働者の声が高いとき、あくまで最高の権威を以て全労働者に対し納得せしむるに足る裁判を為されん事を要望するものである。

以上

昭和二六年(あ)第二八四号

決　定

本　籍　朝鮮慶尚南道密陽郡以下不詳
住　居　東京都大田区御園町一丁目二五番地
古物商
林　龍沢
大正七年一二月一三日生

右の者に対する昭和二二年政令第一六五号違反被告事件について昭和二五年一〇月二三日東京高等裁判所の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人松尾菊太郎同笠原寿生の上告趣意（後記）に対する判断。

所論は、すべて刑訴四〇五条の事由があることを主張するものではない。そして、被告人が本件の軍票を所持するに至つた事情が被告人の主張するとおりであつたことは原判決の認めていないところであるから、かゝる事情を前提とする所論は採用できない。

なお、論旨摘録の「所持」に関する原審の解釈に誤りはない。また、原判決は「被告人の所為につき免責の理由を発見することを得ない」と判示しているのであるから被告人の弁疏をそのまゝには認めなかつたと見るべきであり、第一審判決に

二月三日決定　　昭和二六年(あ)第二八四号

示された量刑も甚だしく不当であるとは認められない。要するに原判決には刑訴四一一条の事由があるものとは認められない。

よつて、刑訴四一四条、三八六条一項三号により裁判官全員の一致した意見で主文のとおり決定する。

昭和二八年二月三日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　小林俊三

裁判官　本村善太郎

昭和二六年(あ)第二八四号

弁護人松尾菊太郎、同笠原壽生の上告趣意

被告人　林龍澤

第一点　昭和二二年政令第一六五号第二条には「連合国占領軍の発行するドル票軍票……は、何人と雖も他の法令に別段の定めがある場合を除いて、これを収受し、又は所持してはならない」と規定している。ところで右に所謂「所持」とは自己の為めにする意思を以て所持する場合を限つていうのであつて、他に正当な所持者があつて、その所持者の為めに、一時これを保管して居るのに過ぎない場合の如きは、同政令に所謂所持には該当しないと解するのが、右立法の趣旨に合致するものと思惟するのである。

今本件において、第一審第八回公判調書を見るに

問、被告人は昨年十一月二十日頃から、同月廿三日迄、五百三十ドル六十五セントを所持していたか。

答、さうであります。

問、其のドルは、どうして入手したか。

答、昨年十一月二十日頃、私の子供の誕生祝をする事になつて居り、以前より知り合である、李こと星山と云う人を招待致しました。

ところが其の日星山は、彼の知つている米国の黒人兵を連れて来たのであります。

そして私の家で星山と黒人とは、御馳走を喰べ酒を飲み、酔つて帰つたのですが、帰るとき其の黒人は、星山を通じてドルを私によこしたのです。

私は星山にドルを所持する事は、禁じられているから「断つてくれ」と頼みました。すると黒人は星山を通じ、今日は今から女を買いて行くのだが、以前に三百ドルを落した事があるので、預つてくれ、すぐ受取りに来るから、と云いましたので、私は預つたのであります。（記録六六丁）

問、被告人が預つたドルを、星山か兵隊が取りに来たか。

答、ドルは塚川さん等が、昨年十一月二十三日の朝来て私から押収して持つて行きました。其の日の夕方、星山と以前に来た黒人の兵隊が、私に預けたドルを受け取りに参りましたので、私は塚川等が来て持つて行つてしまつた事を、詳細に星山を通じて兵隊に話しました。

すると兵隊は、此の始末をどうしてくれるかと云うので、私は塚川等を探し、何とかして取り返して返すから、一応帰つてもらいました。

其の兵隊は、ロズベルと云う名前だそうですが、其後数回私の家に、ドルを返してくれ、と云つて参りましたが、返せませんでした。（記録七〇丁）

との記載がある。右被告人の供述によれば、本件ドル軍票は、米国の黒人兵士ロズベル（ローズベルト、ホース）の所有であつて、被告人は同兵士から、其の保管を強いられ、余儀なく同兵士の為めに、一時（すぐ受取りに来るまで）保管をしていた、に過ぎない事実が明かである。これを民法上の法律関係として見るときは、民法第六五七条の寄託というよりも寧ろ同法第六九七条の事務管理と見るのが、妥当であろう。

然るに原判決が「たとへ所有者から預つたに過ぎぬ場合にもせよ、数日間之が占有をするが如きは、右政令に所謂所持の事実ありとするに充分であると認むべきである」と判示したのは、右政令に所謂「所持」の観念を誤解したもので、刑事訴訟法第四一一条第一号に所請「法令違反」に該当し原判決破棄の事由になるものと思料するのである。

第二点　被告人が本件ドル軍票を所持するに至つたのは、既に第一点の論旨に詳述したように、占領軍兵士ロズベルト、ホースから「今日は今から女を買いに行くのだが、以前に三百ドルを落した事があるので、預つて居てくれ、すぐ受取りに来るから」といつて、置いて行つたもので、被告人は已むを得ず、これを自分の家にしまつておいたというに過ぎない。夜分のことではあり、相手方は酒に酔つているし、言葉も通じない（僅かに同行者星山を通じて言葉を交わして居た）、五百ドル余りと云えば、まづ大金であろう。かかる事情の下に、被告人に預つていてくれといわれ、一応はこれを拒絶したものの相手方はこれを聞き入れなかつた。こういう場合に、被告人としては、一体どうしたらよいのであろうか。こんな大金を店先に放つて置くこともできないし、さりとて遺失物として、警察署や交番に届けるわけにも行くまい。他に適当な方法がなかつたとすれば、相手方の依頼に従つて、相手方が受取りに来るまで一時これを預つて置く外あるまい。それがかかる場合に通常とるべき措置ではあるまいか。かくの如く他に適当な行為を期待し得ないのに、これを右政令違反というのならば、右政令は畢竟国民に不能を強ゆる結果になる。国民に不能を強ゆることは法令のなし得ないところであるから、このような場合には、右政令違反にならないと思料するのである。

第三点　原判決には、審理不盡の違法がある。それは、原判決が「たとへ所有者から預つたに過ぎぬ場合にもせよ数日間之を占有するが如きは、右政令に所謂所持の事実ありとするに充分である」と判示して、其の果して「所有者から預かつた」ものであるかどうかを審理していないからである。

今若し被告人が弁疏するように進駐軍兵士ローズベルト、ホースから其の供述するが如き事情の下に、余儀なく預つたものとするならば、或は場合によりては、其の刑事責任を阻却することがあるかも知れないし、又全く刑事責任を阻却しないにしても、其の犯情はまことに、軽微であつたということができるので、其の量刑の上に重大な影響があるものと云わなければならない。

然るに原判決が、敍上のように「たとへ所有者から預つた場合にせよ」云々と判示して、正当所持者から預つた場合か否かを区別しないで、ゴチヤゴチヤに十把一カラゲに千篇一律に処断したのは、下世話にいう「クソも味噌も一しよ」にしたものであるから、これまた刑事訴訟法第四一一条第一号の破毀の理由が存在するものと思料するのである。

第四点　第一審判決が、被告人の本件軍票の所持に対し、懲役十月に処したのを以て原判決は「必ずしも量刑が不当と認め難い」と判示して第一審判決の科刑を容認したのは、記録に現われた諸般の情状に鑑みて、其の刑の量定が甚だ不当と云わざるを得ない。

けだし、本政令違反の法定刑は同令第三条に規定するように、五年以下の懲役又は五万円以下の罰金である。故に右法定刑の最高は懲役五年にして、其の最低は罰金壱千円であつて（罰金等臨時措置法第二条第一項）それも酌量減軽を施せば罰金五百円にまで下すことができ（刑法第六六条、第六八条四号、前掲臨時措置法第二条第一項）其の法定刑は非常に幅の開きがあるものである。従て右法定刑を目安に置いて、第一、二点の論旨に記載するような情状の下に行われた、本件被告人の違反行為を評価するときは、懲役十月の科刑は、どう見ても其刑の量定が甚だ過酷であるといわなければならない。して見れば、原判決は刑事訴訟法第四一一条第二号の原判決破棄の事由があるものと思料するのである。

余　論　以上述べた上告趣意書記載の論旨は、いずれも刑事訴訟法第四〇五条に定めた事由に該当していないことは論を俟たないが、本弁護人は、同法第四一一条の職権破棄の理由があるものとして、この上告趣意書を提出するのである。もともと当弁護人の見解によれば、右第四一一条は、第四〇五条の上告理由の制限から生ずる不合理を除去し、これを調節する為めに、職権発動の名の下に、上告申立の理由を拡張したものと解しなければならないと信ずるけれども、この解釈は不幸にして、今のところ最高裁判所の容認するところとなつていない。

だが併し、上告理由とならないにしても、弁護人はその事由を指摘して、職権の発動を促すことは、出来なければならない筈だと考える。そこで苟くも弁護人が確信を以て職権破棄の事由があるものとして、職権の発動を促して居るからには、裁判所においても、これを愼重に審議されてその事由の存否を調査し、其の事由ある場合は原判決を破棄すべきは勿論だが、其の事由が認められない場合においても、其の論旨の採用し難い所以の理由を説示して、被告人をして承服せしめ、弁護人をして首肯せしむる措置に出でられるのが、まさに民主主義的裁判のあり方ではあるまいか。

ところで従来の最高裁判所の判例は「所論はいづれも明かに同四〇五条に定める事由に該当しないし、また同四一一条を適用すべきものと認められないから、同四一四条、三八六条第一項……により主文のとおり決定する」といつて、一蹴されるを常とする。だが併し弁護人が四〇五条に定めた事由に該当しないことは百も承知の上で、敢えて四一一条各号の事由を強調する所以のものは、どうしても原判決に承服することができなくて、已むに已まれず「溺れるものは藁をつかむ」の心理で、何とかして原判決の誤りを是正し被告人を救えるものならば救つてやりたいとの切ない念願に外ならない。だから、これに対しては、裁判所でも、何等かの挨拶があつて然るべしだと考える。

それなのに、従来の判例のような「四一一条を適用すべきものと認められない」と抽象的な結論だけでは、被告人は諦めきれないし、弁護人も亦後口が悪くて困る。四一一条は厳に存していても、果して充分これが活用されて、その点が審理されたかどうかが分らない。所謂「羊頭を掲げて狗肉を売」つて居るのではないかとも疑われる。それでは裁判所に対する国民の信頼感というものがなくなるのではないかを恐れる。

いわんや一方において法律が四〇五条を以て上告申立の事由を限定したものとし、他方において裁判所が鉄のカーテンを下して四一一条の職権の発動には、弁護人等がかれこれ容喙すべき筋合のものにあらずとするならば、それこそ「切り捨て御免」も同然で、これが封建的思想乃至官僚的独善の現はれでなくて何であろう。

惟うに、裁判が天皇の名において行われた明治憲法の下においてすらも、汎く法令違反は上告の理由となり、しかも事

実の誤認や、量刑不当の場合であつても、国民はその権利として、上告申立の事由となし、上告裁判所の審判の対象として、其の適正なる判断を求むることができたのに、まして新憲法は、主権在民を高かに宣言し、個人の尊厳は人類普遍の原理として、その基本的人権は、侵すことのできない永久の権利として、現在及び将来の国民に与えられて居る「憲法第一一条」のに、法令違反、事実誤認、量刑不当で、著るしく正義に反して居ることを指摘して、原判決の破棄を求めても裁判所が其の理由を示さないでウヤムヤに葬り去つたのでは、裁判所の独善を公認することになり基本的人権に対する憲法の保障も何もあつたものではない。断じてこれをただ上告制度の立法政策の問題に藉口して、簡単に看過してよいものではない。若しそれ、四一四条乃至三八六条の規定に拘つて、そのようなことが当然許されるものとするならば、それは基本的人権を保障する憲法の条項に違反するので、右刑事訴訟法の規定は、憲法違反として其の無効宣言を求めなければならないことになるのである。

以　上

昭和二六年(あ)第八〇八号

判　決

本籍並びに住居　京都府相楽郡相楽村字北の庄二九番地

青果行商

森　本　庄　太　郎

明治三四年三月一日生

右の者に対する恐喝被告事件について昭和二五年一二月二六日大阪高等裁判所の言渡した判決に対し、原審弁護人前堀政幸から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人前堀政幸の上告趣旨は末尾添附別紙記載のとおりであり

論旨第一、二点主張の様に第一審裁判所が判決原本を入れかえたという事実はこれを認むべき何等の資料もない。謄本は誤記ということも有り得るので原本が真の裁判書であることはいう迄もない。（なお所論上田証人の証言がなくても第一審認定の事実は認められる）論旨の違憲論は総て前提を欠くものである。その他刑訴第四〇五条所定の上告理由に該当する論旨はないし同法第四一一条を適用すべき理由もない。

よつて刑訴第四〇八条に従い裁判官全員一致の意見により主文の如く判決する。

昭和二八年二月三日

二月三日判決　　昭和二六年(あ)第八〇八号

二月三日判決　昭和二六年(あ)第八〇八号

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　小林俊三

裁判官　本村善太郎

昭和二六年(あ)第八〇八号

被告人　森本庄太郎

弁護人前堀政幸の上告趣意

第一点　原判決は被告人は公平な裁判所の公開裁判を受ける権利を有するとする、憲法第三十七条第一項の規定に違反してなされたものであるから破棄を免れないものである。

即ち原判決は事実誤認を控訴の理由とした原審弁護人の主張を斥けたのであるが、その判決理由の末段に「又上田勇に対する司法警察員の供述調書の内容についてその供述は実に虚偽に満ち横着な供述であると云う所論は原判決はこの供述調書を証拠に引用していないのであるから的はずれである」と説明しておるのである。

ところが第一審判決に於て「右共謀の事実は被告人丸田榮次郎及上田勇の司法警察員に対する各供述調書によつてこれを認める」と説明して、第一審共同被告人上田勇の右供述調書を被告人の有罪認定の証拠として採つていたことは末尾添附の第一審判決謄本によつて極めて明白である。

ところが本件記録中には右判決謄本と符合する判決原本が編綴せられておらず、却つて右判決謄本と符合しない添付写の如き第一審判決の原本が編綴せられており、原裁判所は右第一審判決原本とその内容を異にする本件記録中の右第一審判決を根拠として、裁判をなし、それ故に本件控訴理由を「的はずれである」として斥けたものであることが亦明白である。

思うに本被告事件についての第一審判決は末尾添付の前示謄本の如きものと、本件記録に編綴せられておる如きものとの二様のものが存在しておるのである。而してこの二様に亘る第一審判決はその認定事実を同じくするに拘らずその証拠

説明の内容を異にするのであつて、その孰れを眞正にして合法な第一審判決なりと認むべきかが本件にとつて極めて重大事となつておるのであるが、その眞相は次の如く明かなのである。つまり第一審裁判所は添付の第一審判決謄本の如く一旦判決を言渡し且その判決謄本を第一審弁護人に交付した後、その判決を書き直し特にその理由中の証拠説明の内容を変更し、これを本件記録に編綴したものである。

右の事実は原審裁判所も亦之を明かにし得て居るのである。斯くして本件記録に編綴せられておる判決書なるものが合法な判決書が存在しないことは明かである。

然るに原判決はこの点については全く目を蔽い、合法な第一審判決（謄本によつて明白）に基いて主張した控訴理由を斥けたのであつた。

斯る非理不法を故意に無視した原裁判所は「公平な裁判所」と謂うことはできないし、本件記録に編綴の第一審判決の如きは「公開の裁判」とは謂い得られないのである。

仍て原判決は「被告人は公平な裁判所の公開裁判を受ける権利を有する」とする憲法第三十七条第一項の規定に違反してなされたものであり、破棄せられなければならない。

第二点原判決は刑事被告人は弁護人の十分なる弁護を受けることができるとする、憲法第三十七条第二項の規定に違反してなされたものであるから破棄せらるべきである。

本被告事件の眞正且合法な第一審判決が前示の判決謄本と符合するものであつたことは第一点で既述の通りである。而して原審弁護人は右の如き眞正な第一審判決に対して控訴の申立をなし且控訴の理由を陳述し弁論したのである。

然るに第一審裁判所は右判決謄本を原審弁護人に交付した後擅にその判決理由殊に証拠説明の部分を書き改めたのであり、原審裁判所は、斯く擅に書き改められた判決を盾に取つて原審弁護人の控訴理由を斥けたのである。斯くては原審弁護人は第一審裁判所に欺かれて、控訴理由の検討を妨げられたのであり、刑事訴訟法第三百五十五条が弁護人に上訴権を認め以て、被告人の利益を擁護せんとする弁護権を不当に制限せられたのである。

斯る事理を原審裁判所が無視して敢て虚偽の第一審判決を盾に取つて控訴棄却の判決をなしたのは前述の如き弁護権の侵犯を容認し、延いて憲法第三十七条第二項が「刑事被告人はいかなる場合にも、資格を有する弁護人を依頼することができる」と規定しているところに違反するものである。蓋し同法条は単に資格を有する弁護人が被告人のために選任せられておればよいというに止まらず、その弁護人がその弁護権の行使を妨げられないことをも意味しておると解釈しなければその存在意義を全うし得ないのである。

仍て原判決は憲法第三十七条第二項の規定に違反しておるから破棄を免れないのである。

第三点　原判決が破棄せらるべき理由は第一点及第二点の如くであるが、更に原判決は著しく正義に反する重大なる事実の誤認をなしておるから破棄せらるべきである。蓋し被告人の所為が第一審共同被告人等の恐喝行為後の賍物収受行為なりと認め得られるかどうかは別論とするも、被告人が第一審共同被告人等と共謀して本件恐喝をなしたとの証拠は十分ではないのである。

以　上

昭和二六年(あ)第一一七一号

判　決

本籍並びに住居　小田原市万年四丁目五七二番地

無　職

栄　島　勇　二

昭和三年七月二八日生

右の者に対する窃盗被告事件について昭和二五年一一月二九日東京高等裁判所の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人佐藤謙吉の上告趣意（後記）第一点について。

所論は原判決の判例違反を主張するけれども、判例を具体的に摘示していないから、適法な上告理由といえない（刑訴規則二五三条参照）。のみならず、共同審理を受けていない単なる共犯者の供述は、共犯者の供述であるということのために、完全な独立の証拠能力を否定されるものではない、とするのが当裁判所の判例であつて（昭和二三年(れ)七七号同二四年五月一八日大法廷判決、集三巻六号七三四頁参照）、原判決の判断にもとより判例違反はない。

同（後記）第二点について。

所論は量刑不当の主張であり、刑訴四〇五条の上告理由にあたらない。

二月三日判決　　昭和二六年(あ)第一一七一号

二月三日判決　昭和二六年(あ)第一一七一号

なお、本件について刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて刑訴四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二八年二月三日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　小林俊三

裁判官　本村善太郎

昭和二六年(あ)第一一七一号

被告人　榮島勇二

弁護人佐藤謙吉の上告趣意

第一、原判決は左の点につき判例違反の理由あるものと信ずる。

原判決は犯罪事実第一につき、

被告人は久神省三外二名と共謀の上、昭和二十四年九月三十日頃、小田原市新玉三丁目四一番地先附近道路上で、泥酔横臥中の同市新玉四丁目七百四番地先の分部久所有の腕時計一個及び煙草ケース一個を、同市緑二丁目一五三番地長谷川英喜所有の腕時計一個を窃取したと判示し、その証拠説明として証人椎名重二の当公廷の供述、副検事に対する同人の供述調書並びに久神省三に対する窃盗被告事件の公判調書及び被害者の被害顛末書によつてこれを認定している。

然し乍ら、椎名重二、久神省三は被告人榮島と共犯者であつて、共犯者たる者の自白の供述が重なり合わうとも、それは合してハーフプルーフ的価値しか無く、本人の自白ある場合これを補強することを得るに過ぎない。

此の事は判例の示す所であるに不拘、原審は右共犯者の自白と被害者の単に盗難被害があつたと言うに過ぎない被害顛末書とを以て。証拠充分なりとして、右の事実を認定した原審判決は判例に違反する不法のものであると信ずる。

第二、仮に百歩を譲つて原審判決が判例違反に非ずとしても、刑の量定著しく不当のものであると確信する。

(一)本件犯す所はいずれも軽微な犯罪である。

然るに、被告人は不幸にして執行猶予中の身であつた為に、初犯なれば起訴猶予の処分を受くべき案件なるに不拘、起訴せられるに至つたのである。従つて実刑を以て処断せらるるとしても、相当減軽せらるべきものと信ずる。

(二)被告人は犯後人夫として生業に従事し、克く家計を補助して更生に努力しつつある状態である。

右の如くであるから本弁護人は茲に賢明なる最高裁判所裁判官の御明鑑に訴え、任意裁断を促し寛大なる御判決を賜り度いと存ずる次第である。

以　上

昭和二六年(あ)第二四〇一号

決　定

本　籍　朝鮮慶尚北道金泉郡甘文面九野洞無番地
住　居　静岡市高松町天神森四一五番地
養豚業　星山こと　全　季　同
明治四〇年七月一〇日生

右の者に対する酒税法違反被告事件について昭和二五年三月一五日東京高等裁判所の言渡した判決に対し、原審弁護人布施辰治から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

被告人全季同弁護人布施辰治の上告趣意は後記書面のとおりである。

同上告趣意について。

論旨第一点は量刑不当の主張であり、第二点及び第三点は法令違反の主張であつて、いずれも刑訴四〇五条の上告理由にあたらない。（なお論旨第二点について、記録一七丁の告発書によると、所轄税務署長は、本件犯則の情状懲役刑に相当するものと認め、国税犯則取締法一四条二項により告発したことが明かであるから、通告手続を経ないで起訴したからといつ

二月三日決定　昭和二六年(あ)第二四〇一号

二月三日決定　　昭和二六年(あ)第二四〇一号　　二

て不法ということはできない。また論旨第三点主張の如き理由は未だ以て刑訴四一一条を適用して原判決を破棄するに足る事由とは認められない。

その他記録を調べて見ても刑訴四一一条を適用すべき事由は認められない。

よつて刑訴四一四条三八六条一項三号により裁判官全員一致の意見をもつて主文のとおり決定する。

昭和二八年二月三日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井　上　登

裁判官　島　保

裁判官　河　村　又　介

裁判官　小　林　俊　三

裁判官　本　村　善太郎

昭和二六年(あ)第二四〇一号

弁護人布施辰治の上告趣意

第一点　原判決は被告人に対し、

「本件控訴は之を棄却する。」

という有罪判決を言渡して居りますが、その量刑は左記の理由によつて重すぎますから、原判決の認定した有罪事実と被告人等の生活情況に適応した罰金納入可能の経済力等を考慮し、適当に減刑して頂きたい。

酒税法第六十条による第一の法定刑は醸造量の脱税額が第一の法定刑を超える場合、裁判官の採算した脱税額の十倍以内です。第二の法定刑は罰金と懲役の選択刑、第四の法定刑は特別の事情がある場合と認めた懲役と罰金を併課する裁判官の裁量です。

ところで、原判決はそういう酒税法第六十条の第三段階に区別された法定刑の精神を、理論的にも慣行的にも検討せず、また、何等特別の事情を認定した説明もなく、漫然懲役刑と罰金刑を併科しておるのです。しかも罰金刑は普通一般人及び裁判官の金融常識に照らしても、余りに重すぎる罰金刑を量定しております。

一万円という高い罰金刑は、口でこそ何でもなく量定されたものでしようが、金詰りの経済事情等からみて、かくまで多額の罰金が容易に納入しうるものとは考えられない実行不能の机上論です。しからば、原審の裁判官がどうしてこういう実行不能の高い罰金刑を量定したのかというところに問題があるのです。おそらく税務官の進言によつて検事が求刑し、検事の求刑の幾分の割引的な裁判官の軽減という手心以外の理由がないと思います。

被告人　全　季　同

そこで、弁護人は、税務官が如何なる見解でこういう実行不能な非常識きわまる高い罰金の検事求刑を進言するのかという法律的根拠を調査した結論を要約すると、国税犯則取締法第十四条「財務局長又ハ税務署長ハ間接国税ニ関スル犯則事件ノ調査ニ依リ犯則ノ心証ヲ得タルトキハ其ノ理由ヲ明示シ罰金若シクハ科料ニ相当スル金額、没収品ニ該当スル物品、徴収金ニ相当スル金額及書類送達並差押物件ノ運搬、保管ニ要シタル費用ヲ指定ノ場所デ納付スベキ旨ヲ通知スベシ。但シ、没収品ニ該当スル物品ニ付テハ納付ノ申出ノミヲ為スベキ旨ヲ通告スルコトヲ得」の規定によるものと考えます。

この犯則者に対する採算は、第十六条「犯則者通告ノ旨ヲ履行シタルトキハ同一事件ニ付訴ヲ受クルコトナシ」の刑事訴追を免除することを条件とした税務行政上の取扱標準による採算で、刑事裁判の処罰を要求する根拠とすべき性質のものではありません。いわんや前示犯則取締法第十四条による税務官の採算を基礎付けるものは何かというと、酒税法第二十七条ノ三による濁酒一石の税金一万五千円、酒税法施行規則第十五条によるアルコール分指定の件三、濁酒のアルコール含有度「十度」という割合でこれを分析すると、結局アルコール一度十五円という標準となり、六十条第二の法定刑税金十倍した一度百五十円が、税務官の検事に進言する罰金算定の基準となつており、この基準単位を犯罪事実の造石量に対し、すべて一升に十度のアルコール分を含有するものとみた採算によつているのです。

だから、一石は十五万円、一斗は一万五千円というような計算になります。

ところが、事実上被告の製造した濁酒は、証拠調の査定や鑑定等でも明瞭な通り、四度乃至六度位のアルコール分を含有するのみで、酒税法で定めた十度標準の半分以下です。

更にその質は、酒税法の対象としておる程よいものではありません。

換価処分等による証拠調の実例によると、一度の単価は安いものが五十銭、高いものでも一円五十銭以上に出ていません。

従つて、こういう具体的な科学的検討を進めて行くと、密造の量が同じでも、結局酒税法の対象となるアルコールの含有量が半分で、その質が十分の一ということになれば、税務官の査定標準即ち検事の求刑罰金額より二十五割軽減されなければならないことになるのです。いわんや、それに犯罪事実の造石量が一方的な認定で過当だということになれば、どうしても一審判決の罰金額は十分の一以下に軽減されなければならないというのが弁護人の主張です。

第二点　被告人は、第一点に指摘した通り国税犯則取締法第十四条、第十六条に於て刑事訴追を免除される通告を受ける権利があるのです。

然るに、事件の起訴はそういう被告人の刑事訴追を免除される通告の手続をつくらず、直ちに起訴した点に於て被告の刑事訴追免除権を蹂躙した不法があります。

この点について、原判決が判決に影響を及ぼさないと判示したことは、法令の誤であると思料します。

第三点　原判決は被告人の犯罪事実として第一に濁酒若しくは焼酎の製造を罰し、第二に所持を罰しています。

製造と所持は一体不二の関係で、絶対に二罪を構成すべき事実ではありません。而も、製造と所持は一所為数罪にふれるという関係や、若しくは手段と結果の関係に於て数罪の成立を観念せらるべき性質のものでもないのです。

また、別の観点からいえば、原判決は製造については仕込み材料のことは書いてあるが、如何にして製造したかという製造容器の関係もあげておらない。従つて所持を罰するとあるも、如何にして所持していたかという犯罪事実が確定されて居りません。

それというのも、製造と所持は同一体の事実で区別すべき性質のものではないからです。

この点に於ても原判決は理由不備の失当を免れないと思います。

以上

昭和二六年(あ)第二四〇七号

決　定

本　籍　朝鮮慶尚北道金泉郡甘文面金谷洞
住　居　静岡市高松町天神森四一五番地
土木日傭　山本清吉こと　尹　泰　黙
明治三七年七月一〇日生

右の者に対する酒税法違反被告事件について昭和二五年三月一五日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人布施辰治の上告趣意第一点は、結局量刑不当の主張であり、同第二点及び第三点は、単なる法令違反の主張で、いずれも刑訴四〇五条の上告理由に当らない。（記録添附の静岡税務署長の告発書（記録一七丁）によると、同署長は、被告人の本件犯則の情状懲役の刑に相当するものと認め、国税犯則取締法一四条二項により、通告を要せずして告発したものであり、本件起訴はこの告発に基いてなされたものであるから、所論第二点主張の如く通告手続を経ないからといつて、本件起訴を不法ということはできない。）

二月三日決定　　昭和二六年(あ)第二四〇七号

二月三日決定　　昭和二六年(あ)第二四〇七号

また記録を調べても刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。

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

昭和二八年二月三日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　小林俊三

裁判官　本村善太郎

昭和二六年(あ)第二四〇七号

弁護人布施辰治の上告趣意

第一点　原判決は被告人に対し、

「原判決を破棄する。

被告人を懲役十月及び罰金五万円に処する。右罰金を完納することができないときは、金二百五十円を一日に換算した期間労役場に留置する。」

という有罪判決を言渡して居りますが、その量刑は左記の理由によつて重すぎますから、原判決の認定した有罪事実と被告人等の生活情況に適応した罰金納入可能の経済力等を考慮し、適当に減刑して頂きたい。

酒税法第六十条による第一の法定刑は、罰金十万円、第二の法定刑は醸造量の脱税額が第一の法定刑を超える場合裁判官の採算した脱税額の十倍以内です。第三の法定刑は罰金と懲役の選択刑、第四の法定刑は特別の事情がある場合と認めた懲役と罰金を併課する裁判官の裁量です。ところで、原判決は、そういう酒税法第六十条の第三段階に区別された法定刑の精神を理論的にも慣行的にも検討せず、また、何等特別の事情を認定した説明もなく、漫然、懲役刑と罰金刑を併科しておるのです。しかも、罰金刑は普通一般人及び裁判官の金融常識に照らしても、余りに重すぎる罰金刑を量定しております。

五万円という高い罰金刑は、口でこそ何でもなく量定されたものでしようが、金詰りの経済事情等からみて、かくまで多額の罰金が容易に納入しうるものとは考えられない、実行不能の机上論です。しからば、原審の裁判官がどうしてこう

被告人　伊泰默

いう実行不能の高い罰金刑を量定したのかということころに問題があるのです。おそらく税務官の進言によつて検事が求刑し、検事の求刑に幾分の割引的な裁判官の軽減という手心以外の理由がないと思います。

そこで弁護人は、税務官が如何なる見解でこういう実行不能な非常識きわまる高い罰金の検事求刑を進言するのかという法律的根拠を調査した結論を要約すると、国税犯則取締法第十四条「財務局長又ハ税務署長ハ間接国税ニ関スル犯則事件ノ調査ニ依リ犯則ノ心証ヲ得タルトキハ其ノ理由ヲ明示シ、罰金若クハ科料ニ相当スル金額、没収品ニ該当スル物品、徴収金ニ相当スル金額及ビ書類送達並ビニ差押物件ノ運搬、保管ニ要シタル費用ヲ指定ノ場所デ納付スベキ旨ヲ通知スベシ。但シ、没収品ニ該当スル物品ニ付テハ納付ノ申出ノミヲ為スベキ旨ヲ通告スルコトヲ得」の規定によるものと考えます。

この犯則者に対する採算は、第十六条「犯則者通告ノ旨ヲ履行シタルトキハ同一事件ニ付訴ヲ受クルコトナシ」の刑事訴追を免除することを条件とした税務行政上の取扱標準による採算で、刑事裁判の処罰を要求する根拠とすべき性質のものではありません。いわんや前示犯則取締法第十四条による税務官の採算を基礎付けるものは何かというと、酒税法第二十七条ノ三による濁酒一石の税金金一万五千円、酒税法施行規則第十五条によるアルコール分指定の件三、濁酒のアルコール含有度「十度」という割合でこれを分析すると、結局アルコール一度十五円という基準となり、六十条第二の法定刑税金十倍した一度百五十円が、税務官の検事に進言する罰金算定の基準となつており、この基準単位を犯罪事実の造石量に対し、すべて一升に十度のアルコール分を含有するものとみた採算によつているのです。だから一石は十五万円、一斗は一万五千円というような計算になります。

ところが事実上被告の製造した濁酒は、証拠調の査定や鑑定等でも明瞭な通り、四度乃至六度位のアルコール分を含有するのみで、酒税法で定めた十度標準の半分以下です。

更にその質は、酒税法の対象としてゐる程よいものではありません。

換価処分等による証拠調の実例によると、一度の単価は安いものが五〇銭、高いものでも一円五〇銭以上にでゝいません。

従つて、こういう具体的な科学的検討を進めて行くと、密造の量が同じでも結局酒税法の対象となるアルコールの含有量が半分で、その質が十分ノ一ということになれば、税務官の査定標準即ち検事の求刑罰金額より二十五割軽減されなければならないことになるのです。いわんや、それに犯罪事実の造石量が一方的な認定が過当だとは、十分ノ一以下に軽減されなければならないというのが弁護人の主張です。

第二点　被告人は第一点に指摘した通り国税犯則取締法第十四条、第十六条に於て、刑事訴追を免除される通告を受ける権利があるのです。

然るに事件の起訴はそういう被告人の刑事訴追を免除される通告の手続をつくさず、直ちに起訴した点に於て、被告の刑事訴追免除権を蹂躙した不法があります。

この点について、原判決が判決に影響を及ぼさないと判示したことは法令適用の誤りであると思料します。

第三点　原判決は被告人の犯罪事実として、第一に濁酒若しくは焼酎の製造を罰し、第二に所持を罰しています。製造と所持は一体不二の関係で、絶対に二罪を構成すべき事実ではありますが。

而も製造と所持は一所為数罪にふれるという関係や、若しくは手段と結果の関係に於て数罪の成立を観念せらるべき性質のものでもないのです。

また別の観点からいえば、原判決は製造について仕込み材料のことは書いてあるが、如何にして製造したかという製造容器の関係もあげておらない。

従つて所持を罰するとあるも、如何にして所持していたかという犯罪事実が確定されて居りません。
それというのも、製造と所持は同一体の事実で区別すべき性質のものでないからです。
この点に於ても原判決は理由不備の失当を免れないと思います。

以　上

昭和二六年(あ)第二七〇二号

決　定

本　籍　青森県上北郡下田村字木崎八九番地
住　居　同県同郡同村字三本木一一一番地の三
農　業　松　林　市
明治三七年四月三〇日生

右の者に対する貸金業等の取締に関する法律違反及び農地調整法違反被告事件について昭和二六年四月二四日仙台高等裁判所の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

被告人松林市弁護人森田重次郎の上告趣意は後記書面のとおりである。

同第一点及び第二点について。

論旨は、いずれも、原判決に事実の誤認又は採証の違法があることを主張するのであつて、刑訴四〇五条の上告理由にあたらない。（なお第一点の北向善雄に対する貸金の金利月五分の事実は、証人等の供述中に利息四分又は利息五分とあるのと他の証拠とを照合すれば、優にこれを認めることができるし、また第一審判決が採用した被告人の供述が不当に長く拘禁された後の供述であるという主張は、原判決第七点の判示に充分説明されていると

二月三日決定　　昭和二六年(あ)第二七〇二号

二月三日決定　昭和二六年(あ)第二七〇二号

おりであつて、刑訴三一九条の違反を認めることはできない。）

同第三点について。

貸金業の取締に関する法律二条にいう貸金業とは、反覆継続の意思をもつて、金銭の貸付又は金銭の貸借の媒介をする行為をすれば足り、必しも報酬又は利益を得る意思若しくは現にこれを得た事実を必要としないと解するを相当とする。原判決のこの点に関する判示説明は正当であつてその解釈に違法はない。されば所論は、貸金業の意義について独自の見解を主張し原判決を非難するのであつて論旨は理由がない。

その他記録を調べて見ても刑訴四一一条を適用すべき事由を認めることはできない。

よつて刑訴四一四条、三八六条一項三号により全裁判官一致の意見をもつて主文のとおり決定する。

昭和二八年二月三日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　小林俊三

裁判官　本村善太郎

昭和二六年(あ)第二七〇二号

弁護森田重次郎の上告趣意

第一点

控訴趣意書中、

第一点の要旨は北向留蔵（第一審判決第一事実の(5)）に対する貸金の「月利五分」は証明されていない。

第二点は北向善雄（第一審判決第一事実の(1)）への貸金の「月利四分」は証明されていないこと。

第三点は岩館謙三への貸金（第一審判決第一事実の(3)）の月利一割は証明されていないこと。

第四点は苦米地三太への貸金（第一審判決第一事実(4)）の月利三分は証明されていないこと。

第五点は松本惣吉に対する貸金（第一審判決第一事実の(4)）月利五分は証明されていない。

というにあつた。（すべて控訴趣意書第一点乃至第五点参照）

然るに原審は右の中第一点(5)、第三点(3)、第四点(4)、第五点(4)は控訴人の主張を認めたが、第二点(1)と第五点(2)については、なるほど原判決が所謂原判示第一の貸金業の取締に関する法律違反の事実を認定する証拠としてあげている証拠の標目を記録に照し合せて考察すると、被告人の原審公判廷に於ける第二回供述並びに同人の作成に係る金子借用証書（証第六号）を綜合すれば、同人に対し月利五分の約定で金一万円を貸付けたとの同判示(二)の事実は、優に之を認めることが出来る。また被告人の原審公判廷に於ける供述、殊にその供述中「松本惣吉と北向善雄から四千七八百円位の利息が入つている」旨の供述部分（記録一三六丁）、証人北向善雄の原審公判廷に於ける

被告人　松林市

第二回供述、松本惣吉に対する貸付金額及びその利率が前記の通りであること、及び右松本北向の各供述から認められる同人等に対する各貸付金の弁済期等を彼此対照して考察するときは、北向善雄に対し金二万円と月利四分の約定で貸付けたとの判示(1)の事実（原判決には金一万円とあるも、右は明らかに金二万円の誤記と認められる）を認めるに十分である。

尚原審第三回公判調書中、右証人北向善雄の第二回供述記載として「藁二十駄、青草五反歩及び麦と現金五千円に元利弁済となる。」旨の記載存することは所論の通りであるが、前記被告人の原審公判廷に於ける利息を現金で受け取っている旨の供述に徴し、原審は右代物弁済に関する供述部分は之を採用しなかった趣旨を認めることが出来る。このことは、同証人の原審第三回供述に徴しても疑がない。従而所論の第五点及び同二点はいずれもその理由のないことは明白である。

従而所論第五点及び同第二点は何れもその理由のないことは明白である。

(1) (イ)「被告人の原審公判廷に於ける供述と証人松本惣吉の原審公判廷に於ける第二回供述、並びに同人の作成に係る金子借用証書証第六号を綜合すれば、同人に対し月利五分の約定で金一万円を貸付けたとの同判示(一)の事実は、優に之を認めることが出来る。」

(ロ) 今原審で援用した松本の第二回供述を見ると、

「問　証人は被告人から金を借りた事があるか。

答　あります。昨年八月下旬頃私が税金を納めるに困つていたので被告人の家に行き、金一万円と利息五分、返済期同年十月末日の約束で、借用書を入れて借りました。」

とある丈で、原審判決の様に「月利五分」とはいつていないし、

(ハ) 借用証書についても同松本の二回の供述では、

「そして入れて置いた借用証書を被告人から返して貰いましたが見当りません」といつているのであるから、この証書が証拠として法廷に出て来るわけは断じてあり得ないのである。

(ニ) だから原審判決に援用された「同人作成に係る金子借用証書（証第六号）」なるものも、果して松本の作成にかゝるものであるかどうか、又仮に同人の作成にかゝるものとしても、それが被告から返されたものであるか後日人から依頼されて作成されたものであるか等、其の作成の基本が証明されていないのであるから、証拠能力を有するものでないことは疑の余地がないのである。

右の通りであるから、この（証第六号）を参照したこと自体原審裁判の誤りなのである。

(ホ) 尚右参照の一項として「被告の原審公判廷に於ける供述」も援用されているが、これは同理由中に「被告人の原審公判廷に於ける供述」特にその供述中「松本惣吉と北向善雄から四千七、八百円位の利息が入つている旨の供述部分」（記録三六丁）を指すのであろう（此の証拠価値については後で詳述する）が、これとて前述松本の分「月利五分」が明らかでない上、後で述べる様に北向の「月利四分」も明らかでないのだから、この「四千七八百円」なるものも、原審判決の様に松本の月利五分断定の根拠になる理由がないのである。原審はこの点でも過誤を犯しているのである。

(2) (イ) 尚原審は「以上各項の供述部分と北向善雄の原審公判廷に於ける第二回の供述、松本惣吉に対する貸付金額及びその利率が前記の通りであることは、松本、北向の各供述から認められる。同人等に対する各貸付金の弁済期等を彼此考察するときは、北向善雄に対し金弐万円を月利四分の約束で貸付けたとの判示(1)の事実を認むるに十分であると判示しているが、今其の直接証拠となる北向善雄第二回の供述なるものを見ると、（記録八一丁）

(1) 昨年七月十三日金弐万円を利息四分、返済期同年十月三十一日の約束で借りたこと。
(2) 品物と現金五千円で返済したこと、現金の支払は昨年八月中旬であつたこと。
(3) 利息は不足だと思つていること。

等のことがわかる丈で、こゝでも「月利四分」が証明されていないのである。原審はこの曖昧さを

(1) 先松本惣吉分の月利五分を明白であると前提し、
(2) 次に被告の原審公廷に於ける供述中「松本惣吉と北向善雄から四千七八百円位の利息が入つている」旨を援用し、
(3) 「彼此対照」することによつて、問題の北向善雄の月利四分を推定する」基礎とし様としたのである。

しかし前述の様に松本の分の月利が証明されないため「被告の供述」もこゝでは全然無意味に帰すのだから、北向の月利四分は認むるに十分とはならないのである。原審のこの断定は明らかに論理上の過誤を犯しているのである。兎に角こゝでは北向の月利四分も証明されないことを録記すべきであろう。

原審が無理にこの推定をしたため、第一審が「北向善雄第二回供述を」と新たに証拠の拠点を指示したのに、「藁二十駄、青草五反歩分及び麦麩と現金五千円で元利弁済となるという部分は。原審で採用しなかつた趣旨であることを認めることが出来る」などと「爭」になつていもしない点を弁解して見たり、原審で援用もしなかつた「同証人の原審第三回供述に徴して疑がない」などと脱線までしている始末なのである。

(3) 尚この北向松本第三回供述に関連し、被告の供述中

問題の

「松本惣吉と北向善雄から四千七、八百円位の利息」出たの供述価値について一言述べたい。

(イ) 北向善雄第三回の供述によれば、(昭和二十五年六月二十九日)「昨年十月二十九日松本政五郎の家に被告が来て居りましたので、同人の家で被告人に元金二万円、利息三千二百円を百円紙幣で返済しました。」(記録一二〇丁)

(ロ) 松本惣吉第三回の供述によれば、(昭和二十五年六月二十九日)

「昭和二十四年十月下旬頃私の家で元金一万円に千五百円の利息を付けて返済しました。」(記録一二二丁)

(ハ) 被告(昭和二十五年七月七日)第五回公判に於ての供述によれば、

「松本惣吉と北向善雄から四千七、八百円位の利息が入つていますが、その他の者からはまだ入つていません。」とあるのである。(新たに日時御参照)

これによれば、北向の三千二百円と松本の千五百円との合計が被告の受取つたという四千七、八百円と符節を合するのである。

だから北向松本の利息に関する事実を証明する為には、両人の第三回供述を援用すれば、形式と何等の欠点なく控訴趣意書など歯が立つわけのものではなかつたのである。

然るに第一審はこの明瞭であり且危険のない第三回の供述を採用しないで、右両人の第二回の供述を採用したのである。

問題はこゝにあるのである。

私はこれを採用しなかつた所に第一審裁判官の良心的な態度を看取することが出来ると思う。

何故であるか。

北向も松本も三回証人台に立たせられた。

第一回で北向は物売渡し前渡金だと言い、松本は全然貸借関係を否認した。

第二回では北向は貸金を認めたが弁済が物であつた為月利率が不明となり、松本も月利を明らかにせず、証書は見当らないと述べだ。

かくして第三回目の証人訊問が始められたわけなのである。

しかも此の間検察庁側で証人等に諸種の接衝勧告行為のあつたであろうことは、想像に難くない。

現に苦米地三太が公判で被告に有利な証言をした処、即日これを拘留して偽証でおとしたと苦米地三太第一回供述書なるものを作成し、公判後の供述書として証拠に提出している態度などから私の想像は必ずしも根拠なしといえぬのである。

恐らくはこの様な工作が裁判官の心奥に反映したので、かゝる証言は採用すべきでないとしたのではあるまいか。これは裁判官として、眞に見上げた態度であると謂うべきであろう。

原審がかゝる点を考慮せず、漫然第三回の証言を云々するは妥当な態度であるといえぬと思う。

第一審判決に至る迄の被告は、

一　四月十日から四月二十二日迄十二日間三本木警察署

二　六月九日から七月七日迄二十八日間拘留されたその日数四十日の長きに及んだ。

三　しかも被告は、

(イ)　警察署検察庁に於ても判示事実を認めなかつた。

(ロ)　五月二十六日第一回公判でも貸金業をしたことのないこと、農地であることを知らなかつたと抗弁していたし、

(ハ)　六月九日拘留訊問に於ても、右と同一の抗弁をなし、

(ニ)　第二回、第三回、第四回は被告に訊問なく、

(ホ)　昭和二十五年七月七日の第五回公判で、初めて松本惣吉と北向善雄から四千七、八百円位の利息をとつたと述べてやつと保釈になつたわけである。

四　即ち被告は六月二十九日の北向、松本の証言に一致した供述をすることによつて、保釈されたというのである。

さてこの点から考えれば、

一、北向、松本の第三回の供述相当の強制がかゝつたであろうと想像される。供述即ち両者の利息合計四千七百円也の供述は、被告が右両者から受領した利息が四千七、八百円であるとの供述と一連の綜合的系列関連を有するものであるから、前両者の供述が信じられないとすれば、それと同一の理由によつて被告の分も亦措信すべき筋合のものではないのである。然るに原審はこの原則を無視し、前者の分は第一審同様採用しないのにこの後者丈を其の部分だけ切り取り、しかもこれを有力な彼此対照の根本証拠にしたのである。誤りでなくて何であるか。

尚右被告の供述（自白）は、此の程度の事件としては拘留が不当に長く、所謂刑訴第三百十九条に所謂「不当に長く拘留又は拘禁された後の自白で、任意にされたものでない疑のある自白であるから、証拠によることが出来ないものであつたと思う。

以上の二つの点、即ち北向松本の第三回を援用しないなら、被告の供述も援用すべきでないという点と、任意の供述でないという点から、被告供述である「松本北向から四千七、八百円」云々の部分は、価値なしと信ずるのである。

(4)　結論

かくして原審で彼此対照された四項、即ち

1　松本の第二回供述と

2　借用証書（証六号）

3　北向善雄の第二回供述
4　被告の供述
を綜合対照しても、
北向善雄の月利四分、松本惣吉の月利五分は証明されないということに帰するのである。しかもこのことは今や疑の余地がないのである。
然るに原審はこの争点の証明十分なりと断じ、控訴人の主張を排斥したのであるから、該判決は事実の誤認及び虚無の証拠によつて判決した違法があるから、到底破棄を逃れ能わざるものであると信ずる。

第二点

(イ)　被告人が第一審に於て有罪と認定された第一事実の(1)、(2)、(3)、(4)、(5)のすべてが、月利率の点で証明されていない旨を控訴審に於て争うた所、原審は(1)と(2)は証明されていると判示して控訴を理由なしとした。併しながら其の判決は誤りであつて、依然として月利率は証明されていないことは第一点で論破した通りである。

(ロ)　然るに原審は、残りの(3)、(4)、(5)については控訴に於て争うた被告人の主張を認め次の通り判示した。
「同判示(3)乃至(5)の岩館鎌三外二名に対する貸付について原審証人中野喜代松の供述は、論旨第三点で指摘する通り、その内容傳聞に係る部分があるものであり、且同人は本件各証人に対する警察での取調に強制等の行われなかつた事実を立証するための証人であることが明らかであるから、同証人の供述は之を事実認定の直接積極的な証拠とならず、右証言を除いた他の証拠（検察事務官に対する苫米地三太の第一回供述調書は、証拠能力なき旨論旨第四点に於て主張しているが、同調書は原審弁護人に於て証拠とすることに同意した書面であるから、証拠能力を有し事実認定の資料となし得ることは一点の疑がない。）を以てしては、被告人が右判示(3)乃至(5)掲記の年月日に岩館鎌三等に

対し、各判示金員を貸付けた事実を認め得るに止り、その貸付金の利率が判示のような約定であつたとの点は之を肯認し難いことは所論の通りである。即ち原判決はこの点に関し事実を誤認し、若しくは虚無の証拠によつて判示(3)乃至(5)の各貸付金の利率を判示のように認定したものといわなければならない。」
だから右認定の事実と、第一点に述べた弁護人の所信によれば、結局第一審に於て認定した第一事実の(1)、(2)、(3)、(4)、(5)の全部が月利率を証明していないことになるのである。
金貸業に関し罪を認定するには金利を確定することの必要であることは、其の犯罪の特質に鑑み絶対的であるといわなければならない、其の点について五つの認定事実が五つとも証明されていないとすれば、斯くの如き薄弱な根拠によつて「貸金」を業とするものと断ずることは失当であり、仮に五つの中一、二のものが証明されたとしても、「業」というには継続性を必要とするのであるから、右同断であるといわねばならない。
この点に於て原審及び原々審は審理不盡であり、事実誤認又は虚無の証拠によつて事実の認定をした違法があるのであるから、破棄せらるべきであると信ずる。

第三点

(イ)　上告人は第一点に於て犯罪事実第一の(1)、(2)とも月利率が証明されていないことを主張した。さて原審判決は其の理由の第二段に於て、
「同判示(3)乃至(5)の岩館鎌三外二名に対する貸付については、原審証人中野喜代松の供述は論旨第三点で指摘する通り、その内容傳聞に係る部分があるものであり、且同人は本件各証人に対する警察での取調に強制等の行われなかつた事実を立証するための証人であることが明らかであるから、同証人の供述は、之を事実認定の直接積極的な証拠とならず、右証言を除いた他の証拠（検察事務官に対する苫米地三太の第一回供述調書は、証拠能力なき旨論旨第四点

に於て主張しているが、同調書は原審弁護人に於て証拠とすることに同意した書面であるから、証拠能力を有し事実認定の資料となし得ることは一点の疑がない。）を以てしては、被告人が右判示(3)乃至(5)掲記の年月日に岩館鎌三等に対し、各判示金員を貸付けた事実を認め得るに止まり、その貸付金の利率が判示のような約定であつたとの点は、之を肯認し難いこと所論の通りである。即ち原判決はこの点に関し事実を誤認し、若しくは虚無の証拠によつて判示(3)乃至(5)の各貸付金の利率を判示のように認定したものといわなければならない。」

と控訴趣意書中第三点(3)、第四点(4)、第一点(5)の弁護人の主張の事実を認めたのであるから、今や結果に於て月利率に関する限り全部が証明されないことに帰したのである。

しかしながら原審は、これの事実を認定しながら判示に於て、

『しかし貸金業の取締に関する法律第二条は、「この法律において貸金業とは何等の名義を以てするを問わず、金銭の貸付又は金銭の貸借の媒介をする行為で業として行うものをいう。」と規定し、業として即ち継続的意思を以て反復して金銭の貸付又は金銭の貸借の媒介を行う以上、同法に所謂貸金業であり、必ずしも論旨にいうように営利の目的で利息を得て金銭の貸付をなす場合に限らないことが明らかであるから、前記各貸付金に対する利率の点に誤認があり、その中に縦令無利息で貸付けたものがあつたとしても、それだけでは該誤認を以て直に判決に影響を及ぼすものとは認められない。しかして原判決挙示の各証拠によれば、被告人は継続的意思を以て反復して判示各貸金を行つたものであることが明らかであるから、右被告人の所為を業として行つたものと認定した原判決は正当である。論旨第一、第三、第四及び第六点も結局その理由なきに帰し採用の限りでない。』

と論断して、被告の主張を拒否したのである。

果して妥当であろうか。

弁護人は「業などであるべきものでないと信ずるのである。而して金貸業者の「利益」は「利息」であることも争ないところであろう。

この点から利息の証明は犯罪認定の絶対要件であるといわなければならないのである。

然るに原審はこの点に関して「業として即継続的意思を以て反復して金銭の貸付又は金銭の貸借の媒介を行う以上、同法に所謂金貸業であり、必ずしも論旨にいうように営利と利息を得て金銭の貸付をなす場合に限らないことが明らかである。」云々と判示して、営利と利息を得ることを「業」の条件とせず、継続性のみを条件とし、控訴人の主張を理由なしとして排斥したのである。

然しながらこれは明らかに一般社会通念に反する許りでなく、貸金業取締に関する法律の適用解釈を誤つた違法を犯しているものであるから、破棄せらるべきものであると信ずる。

以　上

昭和二七年(あ)第二七四〇号

決　定

本　籍　朝鮮全羅南道みらん郡はなみ面以下不詳
住　居　岡山県和気郡福河村大字寒河字中日生番地不詳
職　無

朴正子こと
朴　青　一　三
五三歳

右の者に対する酒税法違反被告事件について昭和二七年三月一八日広島高等裁判所岡山支部の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理　由

被告人朴青一弁護人中野義定の上告趣意は後記書面のとおりである。

同第一点について。

所論は、原判決が憲法に違反すると主張するのであるが、その理由は原審で主張されず従つてまた判断もされなかつた事項であるばかりでなく、その実質は訴訟手続の違反を非難するに過ぎず適法な上告理由と認められない。（なお本件記録上

二月三日決定　　昭和二七年(あ)第二七四〇号　一

二月三日決定　　昭和二七年(あ)第二七四〇号

略式命令請求書に保証書の編綴されていないことは所論のとおりであるが、この一事を以つて保証書の添附がなかつたものということはできないし、また被告人が略式命令請求について異議を述べた形跡もない。

同第二点について。

所論は、量刑不当の主張であつて適法な上告理由にあたらない。

なお記録を精査しても刑訴四一一条に該当する事由はない。

よつて同四一四条三八六条一項三号一八一条により全裁判官一致の意見で主文のとおり決定する。

昭和二八年二月三日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　小林俊三

裁判官　本村善太郎

昭和二七年(あ)第二七四〇号

弁護人中野義定の上告趣意

第一点　本件公訴提起手続は無効にして、これを前提とする本件第一、二審手続亦違法たるを免れず、結局原判決は憲法第三十一条に違反し法定の手続によらないで裁判をした違法がある。

本件に付検察官が略式命令を請求するに当り刑事訴訟法第四六二条及び同規則第二八八条所定の保証書を添付していない。よつて、かかる起訴手続は無効というべくこれを前提とする第一、二審手続は総て違法である。従つて、原審裁判は法定の手続によらないでなしたものというの他なく結局憲法第三十一条に違反せる違法がある。

第二点　第一審判決は被告人を罰金合計金弐万円、換刑留置百日に処しているが、犯罪事実に照らし著しく荷酷にして正義に反する。

被告人は当五十一歳の朝鮮人老寡婦にして、無資産病弱で収入の途もなければ身寄りもない。

異国の荒波に弄され生命の災の将に絶えなんとしつつ一日の糊口を得るにも事欠く有様である。本件の如きも一日の糧を得べくなされたもので期待可能性の存在をも否定せざるを得ない程の軽微なる事状で、具体的実害は全くない。この老寡婦に対し事実上百日の拘束を加える結果に立至る科刑は著しく荷酷にして人道に反するものと信ずる。

以上

昭和二七年(あ)第四七二〇号

判　決

本籍並びに住居　新潟県中魚沼郡中条村大字四日町一六六四番地子

無　職

根　津　清　松

大正一一年二月一〇日生

右に対する業務上横領強盗傷人被告事件について昭和二七年四月二一日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理　由

弁護人今井常一の上告趣意第一点及び第二点について。

論旨は、総て事実誤認を前提とする法令違反の主張で刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

被告人本人の上告趣意について。

論旨は結局事実誤認の主張に帰するものであるが、本件の証拠として採用された、被告人の自白調書が、所論の如く、内容虚偽のものであると認むべき形跡は記録上うかゞえない。しかもこれら自白調書と他の第一審判決挙示の証拠とを彼此対照して仔細に検討すると原判決指摘の如く、本件犯罪事実を肯認することができる。従つて原判決には、所論の如き、憲法

二月三日判決　昭和二七年(あ)第四七二〇号

二月三日判決　　昭和二七年(あ)第四七二〇号

ないし、刑訴法に違反する、かどもない。

また記録を調べても刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条、一八一条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二八年二月三日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　非　上　　登

裁判官　島　　保

裁判官　河　村　又　介

裁判官　小　林　俊　三

裁判官　本　村　善太郎

昭和二七年(あ)第四七二〇号

弁護人今井常一の上告趣意

第一点　原判決は審理不尽の違法を包蔵するものである。即ち

一、被告人が十日町警察署警察官南雲剛に対して為したる陳述(記録九二四丁以下)は虚偽の陳述である。その事実は昭和二十六年三月二十四日十日町区検察庁に於て高橋副検事に対する陳述(記録九八五丁)に於て「私は窃盗事件で二月二十二日逮捕されその事実について調べを受けて更に二月五日の田川橋附近の強盗事件について聞かれましたが、私は滝沢文吉方で夕食して出て更にホームランに入つたのですが、その時刻の証明が出来ない為め同月二十二日二十三日取調べられ留置場の二号房に帰り同房して居る伊藤幸男にその事を話したら、同人はその時刻を証明することが出来なければ何時になつても釈放されない、嘘の自白をして公判で覆へすより外に方法がないから嘘の自白を早くして公判に廻して貰つた方が良いと云つて聞かせましたから、それで私はそんな事を云つても罪にならないかと聞きましたら同人は警察や検察庁の取調に対しては嘘を云つても罪にならないと云つたので」云々と述べて居る。即ち此の時は最初から虚偽の自白をする決意で高橋副検事の前に出たのであるから、与へられた紙と鉛筆とを以て犯行の手段方法等は新聞で知つて居たところと友人池田栄から聞いて知つて居たところに自己の想像を加へ且つ南雲部長から既に「ああだらう。こうだらう。」と云はれて居た通りに書連たもねのである。

二、更に記録九八八丁以下に検証の際の被告人の行動を述べ「それは私が当時現場を通つて知つて居たことと、それ迄に取調べに供述した動作に基いてしたので全く私の推理想像に基くものであります。」と云つて居る。検証の時の動作は前後の成行上行はれた一種の戯行に外ならない。

昭和二七年(あ)第四七二〇号

被告人　根　津　清　松

三、以下同副検事に対する右以下の同陳述は、被告人が事件当夜七時十分から七時十五分頃滝沢文吉方を出て同七時半頃又ホームランバチンコ屋に入つて九時半頃迄遊んで居たこと及びその前後のことが委しくいとも正確に陳述せられて居る。

原審は此の点につき慎重なる審究を怠つて居る。即ち原審は審理不尽の違法を為して居るものである。

第二、原審判決は経験則違反の違法を包蔵して居る。即ち

一、本件犯行時たる同日夜七時十五分には、同所の気温、積雪の状態、被告人がその時着用したゴム長靴の性質、経験者の知識を綜合考究する時は、被告人は到底同地点に到達し得ざるものなることは控訴審伊藤弁護人の控訴趣意書に記載せられたる通りである。本件犯行時には被告人は現場に在りたるものに非ず、ホームランに向つて雪中を難行して居た最中なること明らかである。即ち原審判決は経験則違反の違法を包蔵して居るものである。

以上の理由により原審判決は之を破棄すべきものである。

以　上

昭和二七年(あ)第四七二〇号

被告人の上告趣意

原判決及東京高等裁判所に於ける判決は事実を誤認するものであり、憲法に違反する判決である事は明かであります。原判決及東京高等裁判所判決は事実を左の如く認定して居ります。

昭和二十六年二月五日午後七時十五分頃、新潟県中魚郡十日町八幡丁地区内に於て通行人中魚沼郡中条村関昌作に対し、所携の鉈にて頭部を傷を負はせ所持金九拾五円を奪つたものであると認定して居ります。然し乍ら右訟訴事実は全く身に覚が無く原判決及び東京高等裁判所に於ける判決理由としては、司法警察員及び検察官に対する私の嘘偽の自白供述調書のみであります。外に何等裏付とする証拠もありません。嘘偽の供述調書の記載のみに依つて右事実を認定するのは明かに憲法第三十八条及び刑事訴訟法第三百十九条に違反するものであり、然も司法警察員に対する供述調書は私の意志なく刑事の作為的誘導訊問に依り作成せられたものであり、検察官に対する供述調書は司法警察員の作成せる供述調書を謄写したに過ぎぬものであつて、原判決及び高等裁判所に於ける判決に対する何等の証明力も有していないのであります。

私は昭和二十六年二月五日午前十時頃、中魚郡十日町公共職業安定所に保険金受領の為に行き、同所にて友人大久保栄松と逢ひ午後十日町二ノ町ホームラン遊技場にて遊ぶ事を約し、同所を午後一時半に出て同二時頃ホームラン遊技場に行きました。大久保は既に来て居り二人で店内の両替口の近くの十三番の機械にて遊び、二時半頃同町の生命保険外交員庭野義雄が加はり、四時半頃自宅より迎へが来て庭野義雄は帰りました。五時半頃同遊技場経営者根津福次が私と大久保栄松に一杯飲みに行かうと誘つた、松と根津福次とは中魚沼郡野球連盟にて知り合いです。私は酒は飲まない方ですし其の日友人滝沢

被告人　根津清松

文吉に逢ふ為断りました。根津福次、大久保栄松両人が出て直ぐ十日町製糸工場の人達わ五、六人来ました。工場の終業時間が五時半頃と思ひ友人滝沢文吉も滝文織物株式会社から帰宅する頃と思ひ遊ぶのを止たら私の野球友達の関谷勤治が入つて来て、私達は少し話をしてから関谷に俺も君の方に行く用があるから一緒に行こうと云つたら、関谷は俺は映画を見に行くのだと云つて私達は遊技場で別れた。私は途中友人である同町朝日堂時計店主人の処に立寄りました。その時同店の時計は六時を五分位過ぎて居りました。同店の奥様が私にお茶でも飲で行く様にと云いましたが、私は用があるからと云つて滝沢文吉宅の家に行きました。此の間ホームラン遊技場から朝日堂時計店まで約三十分を費して居ります。滝沢文吉宅では滝沢文吉の妻が出て来て主人は会社が残業にて七時前にならなければ帰つて来ないから上つて待つて居る様との事にて何時も私は遠慮のない間柄でしたので、私も入り炬燵にて日刊スポーツを読だり又、滝沢文吉の母と節分の話し等をして待つて居りました。六時四十分頃滝沢文吉は帰つて来ました。そして二人で炬燵で話して居りました。暫くして夕食の仕度が出来て私も一緒に御馳走になりました。食後の御茶を飲でから滝沢文吉は会社の風呂に行くから待つて居る様にと言つたが、別にもう用もないので私も帰るからと申して二人で一緒に滝沢文吉宅を出て滝文織物株式会社前にて別れる私達が滝沢文吉宅を出たのは七時十分頃かと思ひます。私はホームラン遊技場に向つて歩きました。私の前を二人歩いて居りましたが丁度十日町役場前に来た時前方より来た一人の女関芳織物株式会社看護婦松井某と二人が立止つて話しました。其の時私は其の二人の関芳織物株式会社の専務関口富治同妻セツである事を知り、又その会話の内容は関口セツが看護婦松井は病院に薬を取りに行つて来て下れた事に就でした。私は三人が会話をしている間に二人を追越しました。二人は私とは気すきませんが十日町警察署で取調べを受けた時に南雲刑事にその事を述べましたもので、刑事は最速その日関口富治に二月五日夜役場前を通つたか否かを尋ねた結果、関口夫婦は「帰郷」と云ふ映画を見るために、その頃通つたとの事でした。又此の点に就いて長岡地方裁判所にての証人尋問の時関口富治は会社の終業時間が六時三十分で終業後事務所で暫く用をしてから自宅に帰り

妻と夕食をしてから二人で家を出たと証言して居ります。本件は七時十五分頃行はれた事は原判決及高等裁判所判決が認定して居りますが、私は右認定時刻には其の犯罪現場に居らなかつた事は右申述べた事実に依り充分納得の行く事と思ひます。又高等裁判所判決理由に証人滝沢文吉が私と滝沢文吉と滝沢宅を出たのは七時過ぎたと証言しているにも拘ず南雲刑事の証言の被告人は陸上競技の選手であるから、七時過ぎに出ても現場迄十五分以内で走つて行く事は認られると云つて居りますが、前記関口富治同セツの証言に依り私は走つて居らぬ事は事実であります。又私は陸上競技の選手と云つても田舎の選手で然も短距離の百米の選手です。私は途中何処にも寄らずその儘ホームラン遊技場に入つたのです。そして昼調子の良かつた十三番の機械かにて遊だのです。昼一緒に遊んだ庭野義雄と二人で交替に遊で居りましたが、私達の隣の機械で遊で居た鉄道員の制服制帽の男が二人で居り、その一人佐藤某が私達の機械が余り調子の良いので仲間に入つて遊だのです。私は日頃顔見知りの同町八幡町木村鬼義を十番の機械にて同じく八幡町佐藤をストーブの附近にて見たのです。然し第一審の証人尋問の時木村、佐藤両人は曖昧な証言をして居りますが、私が両人を遊技場で見てる証拠は二月十日警察署にて訊問を受けた時、陳述したからこそ警察でも当日両人を呼で供述書を取つたのです。又、前記の庭野義男鉄道員の佐藤外同店に遊でた私の顔見知りの人は程んど私の供述に依つて警察で調べたのです。その後私達の機械の処数人の人が仲間に入り多勢になつたので自分の順番が来るまで時間がありますが、待つている間に他の機械で遊ぶ心算で反対側に私と同部落の小川英雄と逢つたのです。それから九時過ぎに小川英雄と一緒に帰りました。右申し述べました事は私の事件当日の行動であります。

私は二月七日群馬県利根郡川場村鈴木貞蔵の母の葬式の為め、私の従兄中魚沼郡川治村の竹内惣平と一緒に行き二月十日に帰りました処、私の妻が警察の河田原巡査が用があるから帰つて来たら警察に来て貰ひ度いと言つてると言ふので、昼食後警察に行きました。私は十日町機械工業株式会社の件に就いてだらうと思つて居りました処、二月五日の日にホームラン遊技場にて遊んだか、又遊んだとしたら其の日ホームラン遊技場にどんな人が居たか、又私の其の日の行動に就いて聞かれ

ましたので、前記に述べた通り供述したのであります。私の供述に依つて其の日直ぐ十日町製糸工場の人達大久保栄松、佐藤、木村等外に高校生も呼ばれました。私は其の時始めて強盗の犯人が使用した銃がホームラン遊技場の銃だと知つたのです。次に私が二月十三日東京に出て来ましたのは私が以前新潟の産業通信社参議院綠風会機関紙綠風発行局に勤務中一緒でした友人、東京都世田ケ谷区大原町一、一〇六番地西原都男に就職を依頼中の処、全国農業協同組合文化連合会に斡旋して貰い、大体決定したから具体的の件に就いて打合せの為め上京する様にとの手紙にて上京したのであります。就職の件も大体決定致し最後の仕事の申し継ぎの段階に来た時、二月二十日電報にて急用あり直ぐ帰れとの事にて翌二十一日夜行にて帰つたのです。二月二十一日に私は二十二日帰ると返電して置きました。二月二十二日魚沼中条駅に下車しましたら、十日町警察署の藤木刑事が私に十日町機械工業株式会社の事に就いて警察迄で来て呉れと言つたので、私は家から電報が来て帰つて来たのですから一応家に寄つてから行きます。と言つたら其の電報なら此の事にて打つたのだと言ひましたので、其の儘汽車に乗り十日町駅に刑事と一緒に下車した時、十日町駅の建物の陰から十日町機械工業株式会社総務部長谷内正がヂット私の方を見て居りましたので、私は谷内が警察に訴へたのだと思ひました。警察では十日町機械工業株式会社の業務上横領の件に就いて簡単に訊ねられました。業務上横領は十日町機械工業株式会社取締役岡村徳恵同出荷部柳与七同営業部の私は昭和二十五年八月頃会社と談合の上横領金を貸借関係として各自借用書を入れ、私も当時三分二以上を返して居りました。昭和二十五年秋頃岡村は私達の横領の件は警察でも知つて居るらしいが、若し会社で告訴する様な事があれば岡村は会社の脱税の事を訴へてやると言つて居りました。岡村は会社の製品の原価計算をやつて居つたので其の点詳しかつたのです。会社でも故意に私達の事を刑事問題にする意は無く、会社の労働組合の意見も聞き右の様な貸借関係にして解決したのですから、今頃警察に調べられるのは意外でした。外の二人はどうしたのだろうかと思つて居りましたが、別に岡村も柳も来て居る様子も無いので私はこれは会社の谷内が私だけを訴へたのかなと思ひました。何故かと言ひば谷内は会社の会計の女事務

員星名百合子と恋愛関係でしたが、私と星名百合子が恋愛関係になつた事から私を恨み、谷内は会社を止めると言つて嫌やがらせたり、又私の出張中に私の机の中を無断で調べたりして私と百合子の間を意地悪くしたのであります。そして或る時私の机の中から私達の業務上横領の件に就いて書いてある紙片を発見して私を追求して始めて岡村、柳の関係して居る事を知り大変驚いて居りました。岡村は取締役であり又社長の親類関係で柳は工場長と縁故関係です。それで二人には強く言ひないので私の事を特別悪く社長に言つたのです。そんな事で谷内は私が会社を止めてからも私の生活に迄で干渉して就職を邪魔し意地悪くしたのです。其の為めに私は東京に職を求めたのです。然し警察では業務上横領の件に就いては簡単に調べた丈けで二月五日の事に就いて取調べたので私は二月十日に警察で述べた通り供述したのです。南雲刑事は出鱈目を言ふなお前だと言ふ人が居るんだと言つて私の言葉を全々信用してくれません。私は刑事が冗談を言つて居るのかと思ひましたが呼んでもくれません。私はどうして疑はれたのか不思議でなりませんでした。其の日は夜の十一時頃迄で調べられました。留置場に入れられた時は全く途方に暮れました。同房の伊藤幸男にどうしたのかと聞かれて私はとんでも無い強盗の疑ひを受けて居る事に就いて話したのです。翌日も夜の十一時過ぎ迄で朝から刑事室にて南雲刑事、小川、長谷川、藤木刑事外警察官二名及び十日町検察庁検事高橋検事にて取調べをうけました。唯白状せよと言つて大声にて怒鳴り今の中に白状すれば良い様にしてやるとか言ひましたが、私はなんと言はれても知らない事は知らないので、知りませんと答えました。いつその事被害者を呼んで私と対決させて呉れと頼んだのですが、それも聞いては呉れませんでした。其の翌日は南雲刑事に調べられました。二月の寒い日に刑事は調べ室にて官級品の外とうを着て居り、私に〝今お前が着て居るオーバも洋服もみんな業務上横領の金で買つたものであらうからみんな脱げ〟と言つてワイシャツとズボン丈けにしたのです。又白状しなければお前の家の者もみんな業務上横領の同罪として引張つて来ると言つて責めました。私は当時東京から夜行にて帰つて来てから風邪を引き毎

日の取調べの為満足な睡眠も取れず体の調子は悪く、精神的にも肉体的にも疲労して居りました。同房の伊藤幸男に業務上横領の経緯を詳しく説明し、又現在自分が強盗の疑ひをうけて居る事を話したのです。伊藤はそれは警察では業務上横領の問題より強盗の件に重点を置いて居るのだから、君が強盗の事に就いて嘘偽の自白をすれば業務上横領の件は不起訴になるから公判廷で真実を述べれば無罪になる。それで無いと幾ら此処で頑張つても勾留更進で何時になつても釈放されないで業務上横領の件は益々悪くなると言はれたのです。早く嘘偽の自白をする様に又自白は証拠にならないと教へて呉れました。私は強盗なんか全々やつてゐないし勿論法廷にて被害者及び友人等と逢つて話せば私でない事は直ぐ判る事は確実ですので、早速伊藤の教へに従ふ事にしたのです。それに被害者及び友達の記憶の正確の中に裁判を開いて戴き度かつたのです。然し嘘偽の自白をするとしても真実が判らないから供述の仕様が無いと言ふと、伊藤はそれは刑事の言ふ事に唯迎合すればよいと教いたのです。私も法律の事は全々訳からず、唯早く裁判になつて被害者及び私の友達に公判廷にて逢いば私の潔白は証明される事は絶対的に信んじて居りましたので、伊藤の言を批判することなく無条件に採用したのであります。それから刑事の取調べの時嘘偽の自白をする事に致しました。然し今迄否認して居り乍ら急に自白する事は何んだか面映ゆく照れ臭かつたのであります。刑事に変に思はれないかと心配なので刑事に紙と鉛筆を借りて、私は其の藁半紙に唯申し訳ありません私がやりました、と書いたのですが、然し其れだけでは要領を得ないので其の紙は破棄されたのですが、後で具体的に尤もらしく書いたのです。其の日から私に対する処偶も普通の留置人と同様の待偶を受けました。それから供述調書作成の時、私は取調べ室にて煙草を許されました。南雲刑事は最近調書を取らないから仲々旨く書けないと外の刑事に言ひ乍ら数回失敗しました。私は刑事が調書を書いて居る間退屈でしたので、机の上にあつた新聞を読んで居りましたら傍で指紋調べをやつて居た藤木刑事が新聞は読んでは駄目だと言つて調べ室にあつた吉川英治著の三国志を一冊借して呉れましたので、私は其の本を読んで居りました。途中で刑事は使用した銃の形を聞いたのですが、私は判りませんでしたので躊躇して居り

ますと紙を出して書いて見ろと言ひましたが、私は全々判りませんので大体銃と言ひば普通農家で使用して居る銃と思ひ其の型を鉛筆にて書きました。それは刃の先端に突き出しのあるものです。処が横で見て居りました。小川刑事がその図を見て此の突き出しは無かつただらうと言つたので、私は無い様な気がしましたと言つて書き直したのであります。又南雲刑事は財布の事に就いて聞いたので普通財布と言えば皮製の二ツ折りと思ひ、何んだか暗くて良く判りませんが皮の様な二ツ折の財布でしたと答ひました。刑事は私に目を閉じて見ろと言ふので目を閉ぢると私の手に布切れの様なものを握らせこんな感じがしなかつたかと言つたので、私はそれに迎合したのであります。次に銃を包んであつた紙の色に就いて聞かれましたが前に刑事が度々私に二月五日に菓子を買はなかつたか、又パンを買はなかつたかと聞くので何んの事か判りませんでしたが、此の時始めて銃を包んだ紙が菓子袋だと判つたのです。田舎の菓子屋の使ふ紙袋は大抵茶色のハトロン紙の袋でしたので、私はそれだらうと思つて茶色でしたと答ひましたら、刑事は私に色紙の綴りを示し茶色で無くてこんな色だらうお前忘れたんだらうと言つて紫色の紙を示したので私は「はい」此の様でしたと言ひました。刑事は其の紙は何処で手に入れたと聞いたので、私はホームラン遊技場のストーブの傍で拾ひました。又銃を滝沢の家に行く時どういふ様にして持つて行つたかと聞かれ、私は銃を紙に包みズボンのバンドに差して行き滝沢文吉の家に入る時は玄関の上り口の廊下の処にオーバと一緒に置きましたと述べましたが、私がオーバを脱ぐ時も靴を脱ぐ時も滝沢文吉の妻ミキが見て居りそんな大きな物を持つて居れば見つかる事は当然の事です。右の様にして刑事の暗示を与へた誘導訊問と迎合に依り、供述調書は作成されたのであります。南雲刑事は書き終つたのが夜の十一時半頃でした、私に読んで見ろと言つて私に調書を渡したので私は一通り読みまして返したのです。刑事は署名する様にと言つたので私は署名したのであります。刑事は私に検事の処に行つても決して此の調書記載以外の事は決して言はないで呉れと固く念を押したのです。右の様にして作成された供述調書ですから、後日被害者も知らない様な傷が記載されてあつたりしたのです。それから私も嘘偽の自白をすれば家でも屹度心配する事と思ひ、隣

りの房に留置されて居た十日町栄町村山勇が近日中に釈放になるとの事で、村山勇の近くの私の友人十日町金子町千原洋服店主千原秀男に伝言を頼みました。その内容は私が強盗をしたと自白したが決して私でないから私には考へがあつてした自白だから、決して心配せぬ様にと千原秀男から私の家に知らせて呉れる様に頼んだのです。検察庁にて検事は何も外の事は聞かづ唯盗つた財布を何うしたかと聞くだけでした。私は供述調書に記載してある通りです友人小川英雄と家に帰る途中現場付近の田川の中に捨てましたと言つたのですが、検事はそんな馬鹿な話はない幾ら何んでも強盗した者が其の品を持つて現場を通る事は常識で考へられない事だ、然かも現場には当然警察の張り込みがある事が想像される。それを財布を持つて現場を通り然かも近くの川の中に捨てたなんて事は納得出来ないと言つた。成程言はれて見れば尤もな事でこれは不味いと思ひましたが、今更らどうする事も出来づ私は検事にそれは専問家判断で私達にはそんな考へはありませんと言ひました。検事は暫く黙つて居りましたがお前は誰かに依頼されたかと言つたり、事件とは全く関係の無い大道商人の話をして聞かせたり約二〇分位してからお前が本当に川の中に投げたのならこれから役場に頼んで町中の人達を動員して川の中を探すと言ひました。町中の人が探しても財布なんか出る道理はないし又そんな大袈裟な事をして後日私が無罪になつて町に帰つて来た時町の人達に顔向けが出来ないし、又其の日三月三日は十日町毘沙門天の裸祭りで田川橋の上は私の部落の人達が多勢通るのでそんな処に私も居るのは嫌なので検事に今日は探すのを止めると言つて止め其の後も探しませんでした。それから数日後確か三月十八日頃と思ひます。検察庁に於て被害者関昌作と接見致しました。検事は関に向つて此の男を知つて居るかと尋ねました。私は関に対して軽く頭を下げたのです。其の時関昌作は同じ部落で中条村連合青年団の運動会等でよく私を見て知つて居りますと言ひました。私は内心関が此処で此の人で無いと言ひはしないかと思つて心配して居りました。検事は私を別室に行かせて約十分位してから呼び、私に被害者に向つて金を出せと言つて見ろと言つたのです。私は事

件は野外にて行なはれたものですから室内より屋外が本当の声が聞えるから表で言はせて下さいと願つて、私達は検察庁の玄関前に出て私は被害者に金を出せと数回言つたのですが、被害者は唯首をかしげ納得の行かぬ顔で検事の方を見ると、検事は私にもう少し声を低くせよとか又凄味を加へろとか言つて種々の発声をもつて言はせたのですが、被害者は合点の行かぬ顔でした。私はそれから直ぐ起訴になりました。それから数日後の取調べの呼び出しをうけ検察庁に行くと、検事はお前は同房の伊藤幸男に自分がやつたんでないと言つたさうだが本当かと言ふので、私は絶対にそんな事は言ひませんと言つたのですが検事は伊藤がそう言つて居ると言ふのです。私は伊藤と固く約束してあり伊藤がそんな事を言ふ筈が無いと思つて居りましたから飽く迄も頑張りました。検事はそれからお前は村山勇に犯人は俺でないから心配するなと家へ言伝して呉れと頼んださうだなと言つたので、私はそれは私が唯丈夫で元気で居るから心配するなと言つて呉れと言つたのです。検事はそれでは伊藤幸男を呼んで聞くと言つて伊藤を呼びました。私は伊藤とは留置場で知り合つた丈けで性質も判りませんので、伊藤が検事に私が嘘偽の自白をして居る事を本当に言つたのかなと心配して居りましたが、伊藤も私にあんな策を教へたのだからそんな事は言はないだらうと思ひ半信半疑で居りました。伊藤が早速電話で呼ばれ検事は伊藤に根津は強盗をやつて居らないとお前に言つたそうだなと言ひましたう、伊藤は根津さんは自分では無いと言つて居りましたと検事に言ひました。私は伊藤が私に嘘偽の自白をする様に言つて居り乍ら真逆そんな約束を破る様な事は無いと思つて居りましたので伊藤が判然りと言つたので驚き又伊藤を恨みました。伊藤は変んな顔で私の方を見乍ら帰りました。私は折角此処迄で嘘偽を通して来てと思ふと残念でしたが、然し如何なる功妙の嘘も真実の前には容易に暴露される事を痛切に知りました。此の上は幾ら制裁を受け様と又怨られ様と真実を述べて潔よく業務上横領の裁きを受ける決心を致しました。当時伊藤は十日町簡易裁判所に於いて判決を受け新潟刑務所に移される事になつて居りましたが、此の為三日間延期になりました。私は此の上は総べてを述べる心算にて検事に本当の事を申し上げますから南雲刑事も此処に呼んで下さいと頼みました。私

は検事と南雲刑事に私は絶対に強盗なんかやつて居りませんと言ひました。そして前に述べた通り私の二月五日の私の一日の行動を述べたのです。そして私があんな強盗等やつて居れば此の爪は折れて居ります。又関と私とでは格斗をやれば当然私は関に負ける事は必定です。関は養子に来る迄で山の中の百姓です。私等とても及ばぬ力です。私はそう言つて机の上に両手を出して見せました。常日頃私は両手の小指の爪を伸ばして置く癖があり、当時も又其の時も小指の爪の先きが薬指の根本迄で伸びて居りました。検事も刑事も唯黙つてそれを見て居りました。刑事は警察に帰ると私に何故お前は最後まで頑張つて呉れなかつた。せめて公判迄で頑張つて呉れれば良いのにと言つて怒りました。そしてお前の様な者は昔なら半殺しにするんだ、新憲法は都合が良いなあと言つて嫌味を言ふのです。それから私は伊藤と別な房に移されました。私は其の後今迄で取調べの中止になつて居りました業務上横領の件に就いて今度は徹底的に調べられました。其の後南雲刑事は私にお前は誰が犯人だと思ふかと聞き、又其の日ホームラン遊技場には変つた様な人は居らなかつたかと聞きましたので、当時信濃川発電所工事にて鹿島組、熊谷組、鉄道建設等で多勢の失業者が安定所に保険金の給附に来て居りましたので、私も同所で顔見知りの人も居りました。ホームラン遊技場に其の日其の人達も来て居りましたので其の事を話しました。勿論此の事も二月十日に警察で述べて居りました。刑事は其の後其の方面も調べました。次に検証写真の作成に就いて申し上げます。検証写真作成に就いては十日町警察署事務員根津某をモデルとして南雲刑事の指図に依り其の働作姿勢がとられて写されたものであります。其の時は二名の警官が現場の前後五〇米位の処にて呼笛の相図にて道路の交通を停止させ、南雲刑事が供述調書を見乍らもう少し体を曲げとか足を前に出せとか銃を左手に持て等と言つて私と警察の事務員を操り人形の様に取扱つて幾枚かの検証写真が出来上つたのです。其の時検事や刑事はまるで映画の撮影の様だと言つて笑つて見て居りました。又私が検事に取調べを受けた時、高橋検事は私のオーバーの袖のボタンの有無及び色、形に就いて訊ねましたが、私のオーバーは二年程前に裏返しされたもので袖ボタンは付いて居りませんと答えましたら、其の後ボタンの事に就いては何も訊ね

ませんでした。私が二月五日に履いて居りましたゴム長靴は十一文と言ふ大きな靴で其の底裏が相当磨滅して居り、底裏の模様は全々無く滑り易く雪道の歩行の困難な事は押収されてある証拠品のゴム長靴を見れば容易に納得の行く事であります。其の滑り易い靴を履いてあの雪道を走る事は絶対に不可能の事は雪国の人なら誰も認める事であります。其の点に就いて国家公務員十日町林業試験場雪の科学研究所々長高橋喜平が原審に於ける証人尋問の時測候所の記録を見て、当日の七時十五分前後の温度、月明、雪質等を参照にして証拠品のゴム長靴では絶対に走る事が出来ないと証言して居ります。又高等裁判所にて証人尋問の証人滝沢文吉は私と滝沢文吉宅を出たのは七時過ぎだと証言して居りますが、高等裁判所は南雲刑事の証言に依り被告が陸上競技の選手であるから七時過ぎに滝沢文吉宅を出ても一、三〇〇米位の処でも七時十五分迄でには走り着く事が出来る事を認めると言つて居りますが、これは余りにも無茶な理由と思ひます。

原審の昭和二十六年六月二十一日の実地検証の結果、滝沢文吉方からホームラン遊技場迄で八分を要し、同地点より十日町八幡町地区内の犯行現場まで同じく八分を要し合計十六分を要したのです。私は当日皮短靴を履き十日町の中を歩くのが体裁が悪いので通常より早足にて歩いたので検証に立ち合つた判事、検事、弁護士は汗を流して歩き途中ホームラン遊技場にて休みましたのです。夏の天気の良い日に急ぎ足にて十六分を要したのです。それが冬の夜のあの日の雪道を底裏の磨滅した大きくてガバガバのゴム長靴を履いて歩いた場合絶対に夏の時間と同一に考へられない、然かも高橋喜平の証言に依れば雪道と夏道の場合実験の結果雪道は夏道に比べて二倍の時間を要し、又雪道の夜と昼の歩行時間は夜の方が二、三割余計に掛ると証言して居ります。証人高橋喜平は雪の研究者としては有名で新聞及びラヂオ放送に発表し、又天皇陛下にも雪の話を申し上げた事もある人であります。

尚は此の証言を絶対的である事を証明する事実として被害者関昌作の証言があります。関昌作は二月五日十日町四ノ丁都屋時計店前にて七時のラヂオの時報を聞いたと証言して居ります。ラヂオの時報を聞いた地点から僅か三〇〇米位の距離の

現場迄で十五分も要して居ります。右の事実の点からしても私が当日七時十五分頃犯罪現場に居らなかつた事は明らかであります。又私が滝沢文吉宅から現場迄で走つたと高等裁判所では認めて居りますが、私が走つて居らないと言ふ証拠は当日十日町役場前にて私と行き違つた看護婦松井及び関口富治、同セツの原審に於ける証言に依つて明らかであります。又冬の厚着にてオーバを着て走つて他人と格斗する事等絶対に出来ないのであります。況して私は短距離の選手であります。私が四ノ丁、五ノ丁を通れば必らず私の知人に逢ふ事は明らかであります。又私の部落の人達も映画見に来る途中私に逢ふ筈であります。

又当日現場付近で犯人及び被害者を目撃した唯一人の証人、中魚沼郡中条村四日町小川重平の証言及び被害者の証言、又当時十日町新聞に発表された小川重平の談等に依れば、犯人は五尺三、四寸位の男でジャンバーを着て居たとありますが、私の当日の服装はスキー帽にオーバーである事は押収されてある証拠品に依り明らかであります。又多数の証人に依つても証言されて居ります。又証人小川重平の犯人及び被害者を目撃した場所は十日町の出端にて電柱に取付けられた街灯の下にて明るく、然かも五〇米も先きから走つて来る犯人及び被害者を雪道の狭い道を譲つてやる目的にて横に除けて居り乍ら見て居つたのですから、其の証言及び新聞発表は一番証拠力があると思ひます。右原審の実地検証の時現場で証言して居ります。又原審証人尋問の時証人西川磯五郎及び私の友人農業協同組合理事小川繁男の両人が、私が警察に捕つてから小川重平に犯人は根津に似て居つたかと聞いた処、全々違ふと言つたと証言して居ります。小川重平は私の家から三軒程隣りの人で子供の時から毎日の様に顔を見て知つて居りますから、私がどんな姿でも判ると言つて居ります。小川重平が原審の証人尋問の時証言が曖昧であつた事は証人尋問の前日警察に招ばれ刑事から証言を曖昧にする様に仕向けられたからであります。昭和二十六年六月二十一日の証人尋問の時小川重平は伊藤弁護士から、貴方は此処に来る前日に警察に招ばれて刑事さんから何か言はれませんでしたかと訊ねられた時、小川重平は農業協同組合の電話にて警察から招ばれましたと判然と答ひました。又

当日も午前中現場検証にて午後証人尋問でしたが、小川重平関昌作の二人は私達と一緒に警察に来て警察にて昼食を食べたものです。

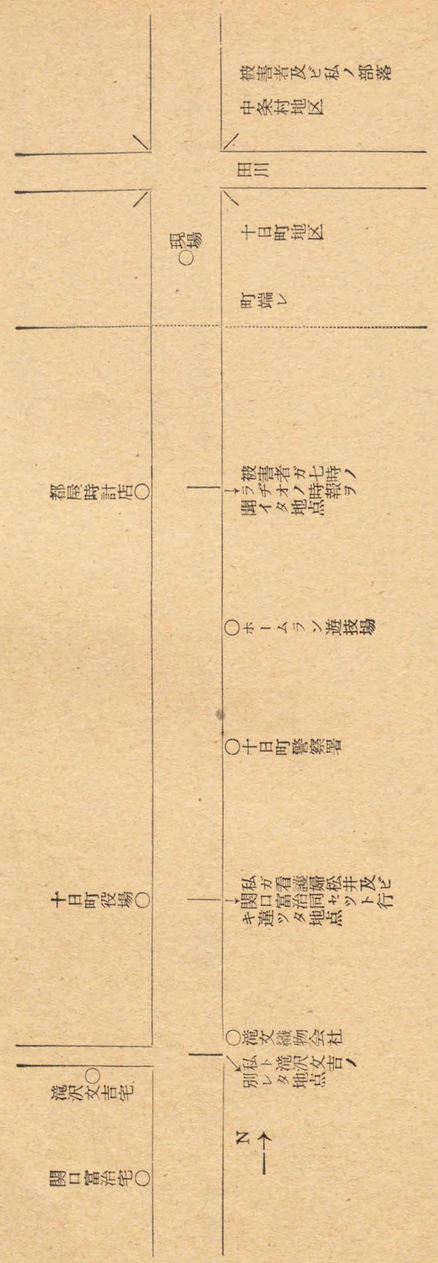
若し私が犯人でしたら、私は二月十日に警察に呼ばれた時二月五日の日滝沢文吉の処に行つた事も、又文吉宅を七時過ぎに出た事も、ホームラン遊技場にて遊んだ事も供述しません。又二月十三日に上京する様な事もありません。私は何も知らないから警察に協力する心算にて当日の知つて居る限りの事実を全部述べたのであります。ですから私の供述はあの頃も今も変りありません。勿論工作する事も致しませんし別に弁護士と打合せる様な事も無いので、伊藤弁護士とも二度しか逢つて居りません。又夜の七時頃十日町中条間を通る人は殆んど私の部落の人であります。私が中条村連合青年団の体育部長で青年団のレクリエーションとか村民運動会等で部落の人達は私を良く知り私も部落の人達なら殆んど知つて居りますから、あんな処で変装もせず強盗をするなんて事は私が気狂ひでもない限り考へられない事であります。十日町警察署の職員が始めて野球チームを編成した頃私は私の部落の新制中学校の野球部のコーチをして居り、時々十日町城ヶ丘グランドにて警察の人達と練習試合をした事もありますので、心ある警官は私がそんな事をする男ではない事は認めて居り蔭で私を激励してくれました。私が嘘偽の自白をした根本的理由は、業務上横領の件が公開されたら私の立場は無く、私の生涯は社会から葬られる事を極度に恐れたのであります。又伊藤幸男に教へられた事は勿論大きな理由であります。私が疑はれた理由は被害者の受けた傷痕が診断の結果左利きの人間の犯行である点からです。私は町の野球の選手でボールを投げる時左手で投げる事は町の人及び警官の知る事でありますが、然し私が左手でボールを投げる以外は左でない事は友人達の証言する処であります。私が家で薪を切るにも鉈は右手で使ふのです。それが証拠には私の左足首に鉈で傷つけた痕があります。私は余りにも良く町の人達に知られて居りますので、其の日ホームラン遊技場に居た客の中で左利きの者と言ひ私と言ふ事は、誰の頭にも浮ぶ

のは当然の事でせうが、果して私以外に左利きの人が居なかつたとは限りません。又当日のホームラン遊技場の客を全部調べたとも言ひ切れません。調べたのは私達が二月十日に供述した人達です。私は原審の時も高等裁判の時も発言する機会も与へられづ、今始めて自分の真実を訴へる事が許されてペンを握つたのです。何も書く事もありませんが、唯嘘も偽りも無い私の真実を書きました。又何を書いたら私の疑ひが解けるかそれも判りません。然し一つ一つ聞かれゝばそれに対して答ひられますが、具体的な論証法の心得も又法律の技術的な適用法も知りません。唯無罪を主張する以外何もありません。此の上告趣意書が法律的には不適当であり又抽象的であつて、裁判官の判断に困難でありましても、私が全生命を賭けて記録した真実偽りの無いものであります。若し不幸にして此の趣意書の真実が文章的に私の真実を表現する事が出来ず認められなかつた時は、私は生涯無実を唱へて自分の潔白を屹度証明致します。私は当時一ケ月五千円の保険金を受け又友人樋口守がミシンの製造をして居りましたので、其の販売を手伝ひ一台に付き壱千円の手数料を貰ひ家では学用品、小間物の販売をして居り、そんなに生活に困る様な事はありませんでした。

充分に書き表す能力がありませんが、唯真実を基底に未だ不充分ですが書いたものであります。私の立場から判断して戴き、是非正しい御裁きを御願ひ致し度右趣意を述べます。

別紙に当時の私の辿つた道程を簡単に略図にて御示し申し上げます。

以　上



昭和二七年(あ)第五三四九号

判　決

本　籍　広島県安芸郡坂町字横浜六一〇一番地の三
住　居　広島市荒神町一〇二番地　清水方（現在広島拘置所在所）
鮮魚商　竹本国盛　大正一四年一〇月一日生

右の者に対する賍物運搬、恐喝被告事件について昭和二七年九月一二日広島高等裁判所の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理　由

被告人本人の上告趣意及び同弁護人小田泰三の上告趣意は後記書面のとおりである。

被告本人の上告趣意について。

所論は、原判決が憲法三二条三七条に違反すると主張するのであるが、原審において主張もされず従つて判断もされなかつた事項であるばかりでなく、その実質は、論旨第一において賍物の罪につき第一審判決の事実誤認又は証拠の取捨を非難するに過ぎず、また論旨第二において恐喝罪につき、被告人の請求した証拠調をしなかつたことを攻撃するに過ぎないので

二月三日判決　昭和二七年(あ)第五三四九号

あつて、いずれも刑訴四〇五条の上告理由とは認められない。

弁護人小田泰三の上告趣意第一点について。

所論は、本件被告人に対する逮捕が憲法三三条三四条に違反すると主張するのであるが、原審において主張されずまた判断もされなかつた事項であり、また仮りに逮捕手続に違法があつても、上告理由とすることはできないばかりでなく、これがために爾後の手続がすべて違法となるものでないことは当裁判所の判例とするところであるから、論旨は適法な上告理由にあたらない。（昭和二三年(れ)第七七四号同年一二月一日大法廷判決、刑集二巻一六七九頁、昭和二三年(れ)第四二四号同年一二月二七日大法廷判決、刑集二巻一九四〇頁、昭和二三年(れ)第六五号同年七月一四日大法廷判決、刑集二巻八七二頁参照）

同第二点について。

所論もまた原審において主張されず判断されなかつた事項であり且つ論旨は、起訴されるに至つた事情を述べているだけで判決に影響がないこと明かであるから、適法な上告理由とすることはできない。

同第三点について。

所論の違憲の主張はこれまた原審において主張も判断もされなかつた事項である。そして原判決は第一審の量刑を相当であると判断するに当つて、被告人の前科のみによつたのではなく、「原審の取り調べた証拠に依り諸般の事情を調査し」たのであるから、論旨は判示と異なる主張の下に原判決の違憲を主張するのであつて、すでに前提において誤りであり適法な上告理由といえない。また記録を調べて見ても刑訴四一一条を適用すべき事由は認められない。

よつて同四〇八条一八一条により主文のとおり判決する。

この判決は、裁判官全員一致の意見である。

昭和二八年二月三日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　小林俊三

裁判官　本村善太郎

昭和二七年(あ)第五三四九号

被告人　竹本国盛

被告人の上告趣意

広島高等裁判所に控訴申立を致しました処、昭和二七年九月十三日付を以て控訴を却下された事に対して判決に影響を与へるべき重大なる事実の誤認が憲法に違反してある事を確信致しますに依り原審判決を破棄し無罪とする裁判を求める者であります。

第一、贓物運搬罪について

一、共犯者土手某とは嘗つて一回程の面識がありました処、広島市彌生町「安さん」食堂にて飲食中偶然に再会致しました処、土手某とは「済まないが広島駅の方に行くのならば此の自転車に乗つて行つて電車乗場で待つて居て呉れないか」とのことで、自転車に乗つて帰つた方が歩くよりもよいと思つて其の自転車に乗つて帰りまして時間を見計らつて指定の電車乗場前に行きますと、土手某が来て「ありがとう」と言うので「何に、左様なら」と其儘別れたことがあります。

二、其後二、三度会いましたが別に話もなく土手君は「先日は済まなかつた」と言ふので私も「何に」と言ふ位でありました。其後駅前第三マーケットを通り自宅に帰る途中で昭和二七年二月七日午後十二時頃と思ひます時刻に土手君に又会ひました処、「済まないが友人と泊ろうと思うのだ。この自転車を預つて呉れないか」と言つて二台の自転車を依頼されましたので「よろしい。知り合いの処に頼んでやろう」と言つて其の場所より二百米位はなれた知人の何某に依頼して預けましたが、その時の二台の自転車は土手某と他の泊ると言ふ友人のであると思つていました。

三、其後何日頃土手君が「預けて呉れた自転車を取りに行つて呉れないか」と私宅に来ましたので、預け先の友人何某方に取りに行つて自転車を持ち帰る時に警官に逮捕せられたのであります。

四、警察に連れて行かれて始めて贓品であると言ふことを知つたのであります。それ迄、土手君は私に贓品であると言ふことは絶対に一言も言はず、又私もその様なことは全然知らなかつたのであります。

五、その証拠は土手某の警察以来の供述並に公判廷に於ける証言等に依りて之を充分に立証し得るものであります。許りでなく、それに依る利益と言ふものも何等ないのであります。

六、私も前科のある者であり、妻子もあり、当時妻は産後間もない者で金銭も入用の時でありますから贓品であることを知つて居れば運搬賃位は或は貰つたかも知れませんが、飽く迄も土手某の所有品で不正なものではないと信じていましたから、単に知り合いとしての好意上のこととして何等の報酬も請求せず行動致したのであります。

七、其証拠として第一審法廷に於て土手某は「竹本様には真に申訳ない事をしたと思います。此の人は何も知らない人で、又贓物とも言はず、私のものとして竹本様に頼みました」と証言して居ることに依り明白であります。

八、依つて本件有罪判決の証拠は加藤検察事務官の記録以外には無之ものでありまして証拠力の薄弱なる証拠を以て第一審判決が有罪宣告を致したことは刑事訴訟法に違反しているものであることを確信致します。

九、贓物であると言ふことを知つて運搬したのであるなれば報酬金の如何を問はず其の罪を問はれても致し方ありませんが、全然何も知らなかつたものであることは共犯者土手某の証言に依りて明白であるにも拘らず何を以て情を知つての犯罪なりと断定致すのであるか、上告人は其採証に対して納得し得ないのであります。

十、事実の認定は証拠に依るのであるとするなれば、断罪認定の証拠は明白でなくて、只だ検察官の意見に基く推定を以てせられたものであり、不当であるとするものであります。

第二、恐喝罪に就いて

一、飲食の上、通称まり子と言ふ知人の女と共に広島劇場へ行きました処、直ぐ前に居た男が何時迄も私の顔を熟つと見るものですから遂い気になり、酒の酔いも手伝つて「何で人の顔を何時迄も見るんだ、一寸来い」と言つて自動車庫の横に連れて行きますと「どう仕様と言ふんだ」と対手が言いますから私は「何を」と言いますと対手方も「何を」と言い合いになり若者同志の見栄で対立したものですから勢に乗じて対手方を一つ殴りました処、対手方は「友人を呼んで来るから待つて居ろ」と言い、私は「逃げるんぢやないか」と言へば、彼は無言でオーバーを脱いでオート三輪車のハンドルの上に置いて行き其儘幾時間過ぎても戻つて来ないので、私は対手方のオーバーを其儘オート三輪車のハンドルの上に置いてあることを忘れて了ひ置き放しの儘に外へ出て家に帰りました。

二、翌日になつて広島駅前巡査派出所に恐喝罪として連行せられましたが、私は当時のことを申述べて恐喝をした事実のないことを良心に誓つて申上げたのでありますが暴行をした事実は申上げました。

三、対手方も来て居まして「私も前科も有り、又恐喝罪を犯した事もありますので、私の早合点の思ひ違ひで恐喝されるのではないかと思つて訴へ出たのですが、服装も変へて居ない処を見ると此の人は恐喝する気が無いことを認めます」と陳述、

四、オーバーは私と一緒に広島劇場に行つたまり子が私のとよく似ているので私のものと思ひ、私が帰つたので後から間違へて持ち帰つたと言ふことが判り派出所の巡査部長より大変叱られて居りました。

五、以上の事実に依り私には恐喝の嫌疑はないものとして広島市東警察署より釈放せられて居たのであります。

処が前述の贓物運搬罪の嫌疑で広島地方検察庁の加藤事務官に取調べられた時「お前が贓物運搬罪が無罪になつても

他の件を取調べて必ずお前を懲役にしてやる」と言はれて非常に感情を害していたのであります。この事より考へても何か感情上のことより起訴せられたものと思料致します。

六、恐喝罪の件は検事記録を録取せず起訴せられたものであります故、私は第一審公判廷に於て事実を明白にすべく証人として「まり子」の証拠調を請求致したのでありますが、却下して有罪判決を宣告せられたのであります。

七、右は明白に私の主張申立に依る証拠の証明力と犯罪事実の審理をされなかつたのであります。

然るに不拘、控訴審は却下せられたと言ふことは憲法第三二条に規定する裁判権を奪取せられ、三七条に依る証人調の事実審理権をも害せられたものであると確信致します。

結　論

以上贓物運搬罪、恐喝罪共に公判廷に於ける証拠を採証せず或は証拠調に依る攻撃防禦の機会を与へず、証拠に基く事実の認定に依る判決にては無之、判決に影響を与へる重大なる事実の誤認が憲法第三二条、三七条に何れも反して為されたものであることを確信致します。

依つて何卒原判決を破棄し原審裁判所に差戻しの上、無罪の判決あらんことを求めるものであります。

以　上

被告人　竹　本　国　盛

弁護人小田泰三の上告趣意

第一点　第一審裁判所において証拠調をしている「昭和二十七年二月十三日附被告人の司法警察員に対する供述調書」によると、「私が佐野から自転車を（普通車）持ち出していると、突然二人の男が来て私の右手首え手錠をかけ、続いて左手を後に廻しました。私はそのとき、どうして手錠をかけんならんのかと聞きましたが、事情は後から話すと言つて愛宕町の派出所へ連れて行かれました」とある。而して、かゝる方法によらないで逮捕したという証拠は他に全然ないので、この供述を信用しなければならないが、起訴状添付の書類によれば、被告人の逮捕は逮捕状による通常逮捕であり、現行犯人として逮捕したものではない。通常逮捕手続において、「事情は後から話す」と言つて、いきなり手錠をかけて逮捕するのは、明らかに憲法第三三条第三四条に反する不法な逮捕である。刑事訴訟法第一九七条は、捜査について強制の処分はこの法律に特別の定のある場合でなければすることが出来ない旨を規定し、同法第二〇七条では、被疑者の勾留に関し「前三条の規定による勾留の請求を受けた裁判官は……」と規定され、前三条とは、逮捕された者に対する検察官の処置を定めたもの（同法二〇四乃至二〇六条）である。即ち逮捕の先行しない勾留請求は違法である。然るに本件の逮捕は前記の如く憲法違反の不法無効なものであるから、これを基本とする勾留請求、従つて勾留は違法なものと言われなければならない。斯くの如く、本件被告人の勾留は不当な勾留であるところ第一審及び原審が他の証拠と綜合して犯罪事実を認めている「被告人の検事に対する第二回供述調書」はその不当勾留中である昭和二十七年二月二十二日に作成されたものである。不当勾留中に作成された自白調書を他の証拠と不可分的に綜合して犯罪事実を認定しているのであるから、前記逮捕の不法は結局判決に影響を及ぼしていることが明白であり、かかる判決は破棄を免れない。

第二点　原審における弁護人の控訴趣意書によると、「本件捜査の経過を観るに本件恐喝の事実は昭和二十七年一月一日の発生事件であつて、犯人並行為の内容も所轄警察署においては既に明白となつている事件であり、即ち本件発生の翌日関係者が広島市東警察署に呼び出されて、被告人は訓戒を受け被害者にも謝罪し物件もその席上被害者に返還されて居て事済みとなつたものである。偶々前記賍物運搬の容疑により警察署よりの取調を受くるに際し被告人が終始知情を認めざる為め捜査結了の本件恐喝罪を責め手として取調べを進めたのである」とある。而して、本件記録を精査すれば、この事実を推認するに難くないのである。即ち、昭和二十七年一月十四日に司法警察員の請求で発付された逮捕状には、被疑事実として、昭和二十六年十二月七日の衣類窃取の事実（この点は結局起訴されて居らない）のみを掲げてある。若し一月一日の事件が前記控訴趣意書に云うように片づいて居なかつたものならば、一月十四日に請求する逮捕状請求書に、結局起訴に値しない窃盗の事実ではなく、起訴に値する（と捜査機関が判断した）恐喝の事実を掲げるのが常識上当然であらう。然るに、この恐喝の事実を逮捕状請求書に載せなかつたのは、被告人の云う如く、この事件については不問に附すことに警察で決定していたからであろう。然るに、窃盗の点は起訴に至らず、賍物運搬の点は知情に懸念があることを知るや、一旦不問に附した恐喝の事実を再起して起訴するに至つたものであつて、これは明らかに憲法第三十九条後段の法意に反するものといわなければならない。その瑕疵を無視して有罪を言渡し、前記趣旨の控訴を棄却した原判決は憲法違反たるを免れない。

第三点　原審判決は憲法第十四条に違反する。

原審控訴趣意は量刑不当の主張をして居り、原審判決は之を排斥した。然しながら、本件を事実のみについて見るときは、第一は自転車一台の賍物運搬であり、而もその知情の点は、ありとしても、未必的なものであつて、賍物罪の法益の点より考えればその違法性は極めて少く、その上結局は実害なきに帰している。又第二はオーバー一枚の恐喝であり、前

述の如く事件の翌日に被害者との示談も成立して実害なきに終つている。して見れば、本件は初犯であるならば当然執行猶予となるべき些少な事件である。これに懲役一年六月及び罰金三千円の実刑を以て臨んだ第一審の量刑は不当に重いものである。然るに原審は控訴趣意を排斥するに際して、「本件犯行の態様及被告人が昭和二十三年三月十五日恐喝傷害罪により懲役一年六月、昭和二十四年十一月八日窃盗罪により懲役一年六月に処せられたることがある者である点等を考量すれば……」と説示している。前科があることは好ましいことではないが、本件の場合、犯行の態様は前述の如く軽微なものであつて、結局原審判決は被告人の前科の点のみで、この不当に重い量刑を是認しているのである。之は憲法第十四条で、何人も法の下に平等であると保障している法意に反するものである。即ち原審の処分（判決）は憲法に適合しないものであるから速かに破棄せらるべきものである。若し右憲法違反の主張が成り立たないとしても、右の如く原審判決は刑の量定が甚だしく不当で、破棄しなければ著しく正義に反する場合に該ると思われるので、刑事訴訟法第四百十一条第二号により破棄せらるべきものと信ずる。

以　上

昭和二七年(あ)第五二九〇号

決　　定

本　籍　福岡市大字住吉二五三番地
住　居　不　定
無　職
保　坂　幸　太　郎
大正四年一二月二二日生

右に対する窃盗被告事件について昭和二七年九月一一日福岡高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　　文

本件上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理　　由

弁護人木内五助の上告趣意は、原判決が被告人の自白を唯一の証拠として有罪を認定した第一審判決を維持したのは憲法三八条三項に違反する旨主張するけれども、第一審判決は被告人の公判廷における自白の外補強証拠として各盗難届を掲げており、これによれば優に各認定事実を認めることができるから、右違憲の主張はその前提を缺き採用できない。また記録を調べても刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。

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

二月四日決定　　昭和二七年(あ)第五二九〇号

二月四日決定　　昭和二七年(あ)第五二九〇号
昭和二八年二月四日

最高裁判所第二小法廷

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

昭和二七年(あ)第五二九〇号

被告人　保坂幸太郎

弁護人木内五助の上告趣意

第一点　原判決は憲法第三八条第三号に違反するから破棄せらるべきである。

(A)　原判示第一(1)の事実については被告人の自白に対する補強証拠は之を充分とするに足らない。原審は検第一号証及び同第二号証を以て補強証拠に充てたるが如くであるが右第二号証は内容明確を欠き事態を寧ろ曖昧ならしめ却りて本件被害を以て盗難とするに不充分なることを反証する。該犯行の内容真相については控訴弁護人が控訴趣意書第二項(1)に於て記述しているが被告人に於て領得の意思を有しなかつたこと認められ得る。控訴審は右第一号証のみを以て補強証拠として充分なりとなす如きも同号証は第二号証によりて証明力を減殺されたとなさざるを得ず本件自白の裏付けたる補強証拠となすに足りない。

(B)　原判示第一(2)の事実に関しては被告人の自白に対する補強証拠は全く取るに足らないものである。右証拠として挙示されたのは検第七号証及び同第八号証とであるが之等は何れも反古紙視せらるべき文書である。右第七号証は昭和二十五年七月十六日午前十一時受付け作成されたものとなつており被害者の年齢も当時のものに合致するに反しその氏名肩書の職業は下駄加工業となつている。併しながら被害者は当時日稼業に従事しており其の後に至りて肩書の職業に転業したものであることは検第八号証本文第一行乃至第五行の記事を見ても明白である。かくして右第七号証は本件証拠として辻褄を合せる目的を以て後日恐らく昭和二十七年四月起訴直前に至り当該警察署に於て全く架空に作為せられたものであることが明白である。又検第八号証についても同号証の日付は昭和二十五年七月十九日であるに係はらず被害者氏名肩書の職業は下駄加工業となつており事実と矛盾を生じておるのみならず同人年齢は昭和二十七年当時のものとな

つている。更に之を同号証本文第一行乃至第五行の記述と対照すれば本文時は全体として内容全く混乱に陥り全然その体をなしていない。加之上記日付を精査すれば改竄を加へたる証跡極めて顕著にして結局本文書は反古にも等しいものといふも過言でない。かくして検第七号証及び同第八号証は全然補強証拠たるの価値を有せざるものといはなければならない。

第二点　原判決は判決に影響を及ぼすべき事実の誤認があり破棄せれなければ著しく正義に反するものといはざるを得ない。

(A)　原判示第一(イ)の事実に関し控訴審判決は公判法廷に於ける被告人の供述と盗難届とにより認定できると審判をしたのであるが之は重大なる事実の誤認といはねばならないことは第一点(A)に於て述べたところにより立証できると信ずる。而して之れが判決に影響を及ぼすべきであることは言を俟たない。検第十八号証第一〇項第七行乃至第九行の記載より察するに本事犯に於て領得の意思なかつたことについては被告人も捜査当局に対し当時之を供述した相違ないのである。が当局は之を取り上げなかつたものと推する。該供述に於ては捜査当局は被告人に対し一方的に同人に有利ならざる事項のみを押し付け被告人が供述せんと欲する事情の真相については之を上述の第一〇項数行の供述としてのみ容認することによりて全く之をしりぞけ去り遂に泣寝入裡に葬りたるものと認めざるを得ない。然り而してこの点につきては第一審に於て私選弁ゴ人を依頼することを得ざりし被告人が第二審に於ては敢て之を選任したる事実を見逃すことは出来ないと思ふ。本件窃盗被告事件全般を通じ捜査当局の被告人に対する態度公正を欠くところ他にも存するに鑑み如上の如く信じて疑はざるものである。かかる証拠を以てしては原判決が断じて予断に陥らざりしことを保障することは甚だ難事であるといはねばならない。捜査当局今尚ほ往々にして旧観念に捉はれ封建的態度を脱せざるものあるは顕著なる事実にして甚だ憂慮に堪へざるところである。

(B)　原判示第一(2)の事実に関しては第一点(B)に於て記述したる如く補強証拠は全く取るに足らざるものであるから之を基礎としてなされたる原判決は当然重大なる事実の誤認に陥つているのみならず之が破棄せられなければ著しく正義に反する結果を来たすことは自明であると信ずる。

以　上

昭和二六年(あ)第八九三号

決　　定

本籍並住居　東京都文京区真砂町三八番地

無　　職

熊　切　好　子

大正一五年三月一九日生

右に対する詐欺被告事件について昭和二六年一月九日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人の原審弁護人中井宗夫から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　　文

本件上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理　　由

弁護人中井宗夫の上告趣意（後記）は、要するに自白を補強すべき証拠は、それのみによつて独立に犯罪事実を認定しうるものでなければならないか又は少くとも自白と相当因果関係的関連性の認められるべきものでなければならぬとする独自の見解の下に第一審判決の判示四の事実認定は憲法三八条三項に違反する疑があるとの主張を新らたに当審で主張するものである。されば、所論は、適法な上告理由を定めた刑訴四〇五条各号のどれにも該当しない。そして第一審判決の判示三及び四の証拠説明に掲げた証拠が被告人の自白の補強証拠として充分であることは原判決の説示するとおりであるから、本件につき同四一一条を適用すべきものとは認められない。

二月五日決定　　昭和二六年(あ)第八九三号

二月五日決定　　昭和二六年(あ)第八九三号

よつて同四一四条、三八六条一項三号、一八一条により主文のとおり決定する。

この決定は、裁判官全員一致の意見である。

昭和二八年二月五日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　齋藤悠輔

裁判官　真野毅

裁判官　岩松三郎

裁判官　入江俊郎

昭和二六年(あ)第八九三号

被告人　熊切好子

弁護人中井宗夫の上告趣意

原判決には憲法第三十八条第三項違反の疑ある事由が存するものと思料される。

一、即ち現判決書第三項（論旨第三点についてと云う項）記載の要旨は「鹿島静枝の供述調書だけで右事実を認定したのでなく、被告人の自白と相俟つて之を認定したのである、そして右供述調書を見ると、これだけで犯罪事実の全部を認め得ないにしても被告人の自白の補強としては十分である」とある。

然し乍ら原判決に所謂自白を補強するに足る証拠とは如何なる程度の証拠価値を有する証拠を指すものであるか、その云う処は明確を欠くのであるが、少くとも憲法第三十八条規定の精神によれば、自白以外に必要とする証拠はそれのみによつて独立に犯罪事実を認定し得るものでなければならない。

そもそも補強証拠と云う字句は憲法並に刑事訴訟法の孰れにも見当らない、単なる学説上の創造的用語であると思われるが、憲法又は法律に規定されない用語を勝手に創造し、且つその証拠価値について迄何等法律的根拠のない解釈を下す事は独断に過ぎるものである。自白以外の証拠が所謂補強証拠で足りると云う解釈は憲法乃至刑事訴訟法の規定自体からは全く引出す事が出来ない、あく迄単に証拠と規定されている以上証拠は前記弁護人陳述の如き完全な証拠を指すものである。

自白以外の証拠は単なる補強証拠で足りると云う事は自白を根拠の主とし自白偏重時代の残滓から未だ脱却しない事を示すに外ならない、換言すれば新憲法の精神を完全に把握しない者の言である。結局新憲法の精神よりすれば有罪の

判決を為すには自白の有無は問題にならぬのである。自白を離れた他の独立証拠自体によつて犯罪事実を認定する事が文化国家を究極の目的とする憲法の精神に合致するのであつて、補強証拠で足りるとするならば結局憲法第三十八条第三項規定の趣旨は、事実上無意味となり旧法時代と何等の差異を見出せなくなるのである。

然らば独立して犯罪事実を認定するに足りない証拠を以てしては（即ち補強証拠）有罪の判決を言渡す事は出来ない。原判決自らも鹿島の供述のみによつて犯罪事実の全部を認める事は出来ないと述べている以上、仮令被告人の自白があつても右鹿島の供述のみに依つては認定出来ない点について、被告人の自白のみを証拠として有罪の言渡をなした事になり、孰れにせよ此の点原判決には憲法第三十八条第三項違反の事由がある。

二、仮に原判決の云う通り補強証拠で十分であるとしても、如何なる程度の証拠価値を有する証拠を以て補強証拠となすかは裁判官の自由判断に委せらるべきものであるとは云うものの、然しその判断も論理的且つ経験則に照し合理的なものでなければならず、裁判官の単なる恣意乃至独断を許すものではない。

然らば如何なる程度の証拠が所謂補強証拠と云い得るか、少くとも自白と相当因果関係的関連性の認められるべきものでなければならぬ。而して右鹿島の供述と被告人の自白との間に右関連性が認められるべきか否かを検討すれば、鹿島の供述調書のみによれば鹿島は一切山田なるものに金員を渡して居り、被告人が右金員を受領した事実は不明である。

故に鹿島の供述調書は右山田の供述と相俟つて初めて被告人の自白の補強証拠となるのであり鹿島の供述と被告人の自白との関連性は飛躍的なもの（本趣意書第三丁一行目乃至三行目参照）であつてこれのみでは補強証拠とは云い難い。

然らば結局原審が被告人の自白のみを以て犯罪事実を認定して被告人を有罪とした事は、憲法違反であり破棄されるべきものである。

以　上

昭和二七年(あ)第六九四号

決　定

本籍並住居　群馬県勢多郡芳賀村大字小神明二三九番地

会　社　員

角　田　　勇

明治四二年七月二八日生

右に対する横領被告事件について昭和二六年一二月五日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人池田正映の上告趣意第一点は、要するに自白外の補強証拠とは少くとも犯行自体に直接関係あり、犯行自体の存在を推認させる直接的関係あるものでなければならないとの独自の見解の下に憲法違反を主張するのであるが、所論の甲第一号各証、同第二号証は被告人の自白と相まつて第一審の事実認定を肯認するに足り、従つて所論憲法違反の主張は前提を欠き、同第二点は事実誤認の主張であつて、いずれも刑訴四〇五条の上告理由に当らない。また記録を調べても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

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

昭和二八年二月五日

二月五日決定　　昭和二七年(あ)第六九四号

二月五日決定　　昭和二七年(あ)第六九四号

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　入江俊郎

裁判官　真野毅

裁判官　斎藤悠輔

裁判官　岩松三郎

昭和二七年(あ)第六九四号

被告人　角田勇

弁護人池田正映の上告趣意

第一点、原判決には憲法の違反があると思料する。

原判決は

「……弁護人控訴趣意第一点について

然し乍ら被告人の自白を補強する証拠は必ずしも当該自白にかかる犯罪事実の全部にわたり直接にもれなくこれを裏付けるものであることを要せず、自白と相俟つて自白にかかる事実の真実であることの確信を生ぜしめ得るものであれば足りるものと解すべきを相当とする。今所論に鑑み原判決挙示の証拠を検討するに、所論摘記の一、須永六男の答申書(甲第一号証の一)、一、同人の検察官に対する供述調書(甲第一号証の二)、一、領収証(甲第二号証)は孰れも被告人の司法警察員及び検察官に対する供述調書記載の自白と相俟つて優に原判示事実の真実性を保障するに足るものと謂うべく、原判決には所論の如く憲法第三十一条刑事訴訟法第三百十九条第二項に違反する違法は存しない」

とある。

然し乍ら自白の補強証拠は無制限に許さるべきものではない。必ず犯罪事実と直接何等かのつながりがあることを要するものと考える。然らざれば裁判官の飛躍的推理による誤判を防ぐことは出来ない。之は憲法及び刑事訴訟法の企図するところのものと相反する結果を来す虞れがあるからである。

原判決掲記の

須永六男の答申書（甲第一号証の一）及び同人の検察官に対する供述書（甲第一号証の二）によれば

「昭和二十四年三月三十一日連合会より金六万一円五十銭及び六万三千六百円の二口の瓦斯薪木炭代金を払込むに当りその頃被告が時々持つて行つていたからその金は出納係より被告に渡して持つて行く様になつたものと思う」旨

領収証（甲第二号証）によれば

「群馬薪炭株式会社清算人臼田一郎が杉山四郎より金十二万三千六百一円五十銭を被告より受取るべき薪炭代金として受領した」旨

の記載があり右によつては只

(1) 被告が薪炭会社に届くべき本件金員を連合会より預つたこと。

(2) 杉山が被告人に代つて薪炭会社に十二万三千六百一円五十銭を支払つてやつたこと。

の関係を明白にしている丈である。

右の事実は例えば放火事件に於ける家屋焼失の事実、窃盗事件に於ける物の亡失の事実に類するものである。之等の事実は放火や窃盗の基礎の客観的要素であつて、それが放火であるか窃盗によるものであるか捜査したり裁判したりするのである。従つて憲法に謂う自白のみという場合にも右事実は裁判の前提事実として存在しているものである。右事実と自白とは各対立して併存し得る、此の二つが結びついて犯罪が認められる。即ち此の二つの結び付きに付いて証拠が要るのである。右事実が放火なり窃盗なりの所産と断ずるに付き自白以外の補強証拠を要するのであつて、右事実自体は右の理由により直接的の補強証拠とはなり得ないものである。

従つて右の事実だけで自白の補強証拠となり得るものとすれば、憲法の明文は無意味に帰する。左様な訳で自白外の補強証拠とは少くとも犯行自体に直接関係あり、犯行自体の存在を推認させる直接的の関係あるものであると解せなければな

ちない。即ち放火事件では放火に関し、窃盗事件では窃盗に関する行為の何等かの証拠を必要とするのである。本件で例えば被告人の預り金の無断貸与に関する証拠が最小限度且つ必要なものである。前掲甲第一号各証及び同第二号証は此の無断貸与とは何等関係のない事実であり、それが犯罪の不存在の場合にも存在し得るものである。故に前記の如き犯罪行為、それ自体と無関係に存在し得る事実を以て犯罪事実の真実性を保障するに十分なものであるとする原審論旨は寔に根拠なきものであると云わねばならないのである。

第二点、原判決は判決に影響を及ぼすべき重大なる事実の誤認があり、原判決を破毀しなければ著しく正義に反すると認められ、破毀を免れないものと思料する。

即ち原判決は甲第四号証の一、二（司法警察員及び検察官に対する被告人の調書）によつて横領の犯意を認めている。而して甲第四号証の一第六項の

「……私は経理係の部屋で預り直く近くの北曲輪町の薪炭会社の仮事務所に行くとき、薪炭会社の岡安さんが混んでいるから後にして呉れと云われ、その金を直ぐ持帰つて勤務先経理係に返金して置けば良かつたのですが、私はその日に平素懇意で前橋市榎町三〇飲食店杉山四郎に一時預つてくれと預けて二、三日経つて取りに行くと是非この金を貸してくれと頼まれ、私も断るに断われず薪炭会社の方も何とか平素取引があるのだから三月や半年位は何とかなるだろうと考えて、ついその十二万円を貸すことを不承々々返事をして終いました……」

甲第四号証の二第三項中の

「……四、五日経つた四月十日頃杉山が是非普請は必要だから使わしてくれと頼まれ、私は困つたと思いましたが杉山は一月か二月で返すと云うので不承々々貸してしまいました……」

等がその基本となるのであるが、我々の経験則に照し左様な貸借を認めることが出来ないのは次の理由により明白である

被告人は公判廷に於て

「問、預けた金を三回程請求したのか。

答、普段より懇意にしておりますので嫌でも応でも借りるんだと云い態度が極めて強硬だつたので、杉山は既に使つて了つたので寄越さないかと思つて、それなら仕方がない早く返して呉れと云つたのです。

問、その時被告人はこつくりをしたのか。

答、どうもよわつたなあ、仕様がない早く返して呉れと云つて帰りました。

問、杉山はどんな態度で被告人に貸してくれと頼んだのか。

答、改築しなければならないので是非助けるつもりで貸して呉れと云いました。

問、貸してやる意思表示をした事はないか。

答、ありません。

と述べており、杉山四郎の公判に於ける証言によれば、

被告人が二十四年四月初旬頃の夕方三、四時頃十二万五千六百一円五十銭を持参して一寸預つてくれと云つたので預つた。どんな金とも云わなかつたし同人方は豪農だから、不思議にも感じないので聞きもしなかつた。

当時店の改築するについて金が必要であつたが、偶々金を預つたので貸して呉れと頼んだがよい返事をしなかつた。

自分方には金庫がないので翌日か諏訪町の越中屋に預けた。その後五日か七日位経つて後取りに来たので是非貸して呉れと頼んだら渋々頭を上下して帰つて行かれた。その後暫く請求もないので越中屋に預けてから二十日位過ぎに取つて来て被告が承知して貸してくれたものと思いこんで増築の為に使つてしまつた」

とあり、この証言によれば

(1) 貸すという言葉は使われていないし又

(2) 被告が金を貸すに付て何も云わず頭を上下して承諾の意を表したというのであります。

一体十二万円の公金を貸与するに一言も云わずというについては余程落胆し悄然として諦観するか、腹で憤慨する場合である。斯かる場合頭が一寸動いたようだと云うので自己に都合よく解釈し承諾の意思表示があつたと見るのは全く正義に反し、経験則に反すると云わざるを得ないのである。

寧ろ此の事は被告人が請求に行つたが金は見せようともせず、只貸してくれ貸してくれの一点張りで強引に出た為既に費消して仕舞つたので返せないなあと考えるのは、その場に於て被告人として当然の事と云わねばならない。公金を使われたと思つた被告人の衝撃は大きい。費消されてはどうにもならない。被告の性格として元来懇意の杉山を面罵することも出来ない。致し方なく諦めてすごすご引上げたのであり、之で両者間に貸借契約が成立したと云えない事は理の当然である。

検察官が杉山四郎の証言の信憑力を争うものとして出した甲第三号証（杉山の警察に出した答申書）には

「杉山が被告に金借方を申込み被告が十二万五千六百一円五十銭を持参してくれ、返済方法は一ヵ月位という事だつた」

となつているが、此の答申書の内容は不合理で真実ではない。被告が公金を貸す為杉山方に行つたのでないことは岡安一雄の公判に於ける証言並に被告の公判廷に於ける供述、即ち被告が薪会社に持参したが受取らなかつた（岡安証言）それで連合会の経理係に返戻すれば問題は起らなかつたが、凡人の被告は普通人一般と同様にそんな面倒な手続を取らなかつたが自宅が前橋市外約八粁の赤城山麓であつて、自転車で帰るには途中の不安があるので、平素懇意にしており連合会就職の保証人でもある杉山に預ける気になつたので、決して被告が杉山に貸与する為に杉山方に持参したものでない事及び

それ以前に貸借の話もなかつたことは前掲証拠によつて明らかである。

又貸借の為なら端銭をつけてやる筈がないし、一ヵ月の期限で回収出来るとは期待できない。之は杉山方が小さいすし屋であること、及び改築資金であること、その調達が信用の関係上不可能であつたことから、そう容易に借替の出来る筈がなかつたのである。元来危険を冒し公金を流用するものなら被告が期限を一ヵ月毎に切換えて延期できるものではない。斯く考えるなら杉山の答申書は同人の証言の如く取調官の先入的な推理に基いた作文で、同人が代書されたものに署名捺印したものでしかないと云う事は容易に認定出来る事である。

被告の自白はこの杉山の答申書を基礎として作られたものであることは答申書の不合理がその儘持ち越されている事で十二分に断定出来る。従つて被告の自白調書を全面的に信用することは出来ないのである。従つて信用出来るのは公判廷に於ける被告人並に証人杉山四郎の供述である。それによれば被告が貸したという事実は認め得られないのである。故に被告が杉山に公金を貸したと認定した原判決は明らかに事実を誤認したもので、之は明らかに判決に影響を及ぼすもので、且つ原判決を破毀しなければ、前記の事情よりして著しく正義に反するものと思料する。

以上

昭和二七年(あ)第一三七〇号

判決

本籍　清水市桜橋町六一番地

住居　同市村松日立町七四二番地

工員　石田秀二　大正四年一月一日生

右の者に対する窃盗被告事件について昭和二六年一二月二七日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主文

本件上告を棄却する。

理由

弁護人吉武和の上告趣意は憲法違反を主張するけれども、それは原審において主張もなくまた判断もしていない第一審における訴訟法違反を主張するものであつて上告適法の理由に当らない。（憲法三七条一項の公平な裁判所とは組織構成に偏頗のおそれなき裁判所の意義であることは、しばしば判例の示したとおりである。また同二項によるも裁判所は事件の審理に不必要と認めらるべき証拠申請までをもすべて許すことを要するものでないことは多くの判例の示すところである。）また記録を調べても刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

二月五日判決　昭和二七年(あ)第一三七〇号

二月五日判決　昭和二七年(あ)第一三七〇号

昭和二八年二月五日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　真野　毅

裁判官　齋藤　悠輔

裁判官　入江　俊郎

昭和二七年(あ)第一三七〇号

被告人　石田秀二

弁護人吉武和の上告趣意

一、被告人は第一審以来徹頭徹尾犯行を否認しているのであるが、第一審判決は先づ第一事実についてこれを有罪とする論拠として検察官の申請したる証人藤牧政治及び同照子の訊問調書を採証している。両証人は被害者夫婦であり偶々被告人が証人宅より数丁はなれた街路上で、自動車の荷掛に証人宅から窃取された賍品を乗せたまま佇立しているところを、証人藤牧政治が発見し賍品を所持していたという理由から、真犯人に間違いなしと即断して、被告人が犯人ではないと極力弁解をも聞き入れず、無理やり証人宅まで連行しそのまま警察に引き渡したものである。しかし乍ら証人藤牧政治は犯行直後直接犯人を追尾したわけでなく、妻たる証人藤牧照子から呼び起されて寝床から飛び出しすでに疾走し去った犯人を求めて自転車を走らせたもので、被告人発見迄に少くとも数分間の間隙があるから、被告人を犯人と即断するには非常に無理がある。又証人藤牧照子が見たと称する犯人の後姿、服装と被告人のそれとが一致するとの証言も、暗夜小路裏の出来事であるから其の真実性は十分疑わしい。即ち証人等は被害者の心理状態として、賍品の所持者即犯人との第一印象から、被告人を犯人と思い込んでいるものである。かかる偏頗な先入観に陥り易い被害者の証言丈では信憑性が薄いから、更に現場の検証を申請し、被告人の否認を裏づける環境の真実性を発見することを努めんとしたが、検証は採用されなかつた。憲法第三十七条第一項に依れば凡ての刑事事件に於ては、被告人は公平な裁判所の迅速な公開裁判を受ける権利を有するのである。本条の趣旨は凡ての刑事裁判所に於ては、刑事被告人は如何なる先入観念にもとらわれぬ、又被告人に訴訟法上与えられた凡ゆる権利を十分尊重する裁判官に依つて構成された裁判所に於て、迅速に且公開を以て公正妥当な

裁判を受ける権利を有すると共に、その反面裁判所は如何なる刑事被告人に対しても、親切に訴訟上の権利を行使する機会を十分に与える義務を有するものと解すべきである。かく解するならば第一審裁判所が、本件第一事実の審理に当つて前述の如く現場の検証を採用しなかつたことは、被告人が否認している事件だけに、十分に被告人に訴訟上の権利を行使し、自己の寃罪を立証する機会を与えなかつたものであり、所謂公平なる裁判所の公開裁判とは断じて云えないと思う。しからば第一審判決がかかる不公平なる裁判所に於て有罪とされ、これを不服とする控訴審に於ける原判決が、更に之を支持したことは明らかに憲法第三十七条第一項の趣旨に反するものである。

二、第三乃至第五事実についても被告人は窃盗を否認し、第三者から買求めたものであることを主張している。ところが被告人は第三者たる旧知の朝鮮人の本名及現住所を熟知していなかつたため、検察当局に対しても之を明確にする事が出来ず、却て虚偽の申立をするものと曲解された。第一審裁判の審理中弁護人も、被告人の家族と共に心当りを調査したけれど容易に其の所在をつきとめることが出来なかつた。そこで被告人は自身で其の者の行方を捜索すれば、必ず発見することが出来るから保釈して欲しい旨を弁護人に申出でたので、弁護人は之が最善の方法と信じ保釈申請の手続をとらんとしたが、被告人は犯罪を否認しているため証拠湮滅のおそれありとの理由で、之が許可を得る見込みなきことが判明したので、中止するの止むなきに至つた。

憲法第三十七条第二項に依れば、刑事被告人は全ての証人に対して審問する機会を充分に与えられ、又公費で自己のために強制的手続により証人を求める権利を有する。本条は被告人が立証上必要なと認め申請する証人は凡て之を採択し、被告人をして充分審問する機会を与えるべきことを規定しているものであるから、本件の場合に於ては第一審裁判所は、被告人が最も必要と認める証人たる朝鮮人を被告人が捜索し、之を証人として申請し得る機会を充分に与えるべきであつた。然るに第一審裁判所は被告人を保釈出所せしめず、証人を捜索する機会を与えず有罪の判決を下した事は、明らかに

本条の規定の趣旨に反するものである。従つてこの第一審判決を是認したる原判決も又憲法違反の譏りを免ぬかれない。

以　上

昭和二七年(あ)第一四三三号

決　　定

本籍並住居　横浜市鶴見区生麦町五八〇番地

元電車運転手　茂こと

秋　山　茂　雄

大正一五年五月二七日生

右に対する窃盗被告事件について昭和二六年一一月一三日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　　文

本件上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理　　由

弁護人阿保浅次郎の上告趣意は、請求を受けない事実について審判をした違法があるというに過ぎないのであるから、単なる訴訟法違反の主張であつて刑訴四〇五条の上告理由に当らない。（判示は不正確の嫌いはあるが、第一審判決中被告人の犯罪認定に関する部分は判示の三、であつて一、二、四は被告人の犯罪認定には関係がないから、所論の違法はない）。それ故、本件については同四一一条を適用すべきものとは認められない。

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

二月五日決定　　昭和二七年(あ)第一四三三号

二月五日決定
昭和二八年二月五日

昭和二七年(あ)第一四三三号

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　齋藤　悠輔
裁判官　真野　毅
裁判官　入江　俊郎

昭和二七年(あ)第一四三三号

弁護人阿保浅次郎の上告趣意

原審は被告人の控訴を棄却し第一審判決を是認した、第一審判決を閲するに「被告人宇野義雄は相被告人高橋透、同秋山茂雄及園田和夫と共謀して、昭和二十六年五月十日の午前二時半頃から同月三十日の同時刻頃迄の間五回に亙つて前記場所に於て前同様の金属類価格合計金十万一千円相当（詳細起訴状記載引用）窃取したものである」と事実を確定して居る。然るに起訴状を閲するに右の事実に付ては、被告人に対する起訴はない（記録二十三丁参照）。此点で第一審判決は不告不理の原則に違背するもので判決に影響を及ぼすべき法令の違反あるものと謂はねばならぬ。然るに原判決は第一審判決を是認し被告人の控訴を棄却したのは、著しく正義に反するもので破棄は免れないと思料する。

以上

被告人　秋山茂雄　こと　茂

昭和二七年(あ)第一六四六号

判　決

本　籍　埼玉県北埼玉郡新郷村字新郷
住　居　東京都大田区新井宿二丁目一五七八番地
職　無
江里川とみ子
明治四二年六月一日生

右の者に対する麻薬取締法違反被告事件について昭和二六年一二月一日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人林博の上告趣意第一点は、判例違反を主張するけれども右は原審において主張もされず又判断も与えられていない第一審における単なる訴訟法違反の主張であつて刑訴四〇五条の上告適法の理由に当らない。(本件における訴因の変更は、公訴事実の同一性を欠くものとは認められない)。同第二点及び弁護人平塚貫一の上告趣意はいずれも量刑不当の主張であつて刑訴四〇五条の上告適法の理由に当らない。また記録を調べても同四一一条を適用すべきものとは認められない。よつて同四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二八年二月五日

二月五日判決　昭和二七年(あ)第一六四六号

二月五日判決　昭和二七年(あ)第一六四六号　二

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　入江俊郎

裁判官　真野毅

裁判官　斎藤悠輔

昭和二七年(あ)第一六四六号

被告人　江里川とみ子

弁護人林博の上告趣意

第一点　原判決は、従来の大審院、最高裁判所のなした判例と異る判断の下にされた違法の判決であるから破棄さるべきである。

即ち本件公訴事実中、第一の事実は「昭和二十三年九月頃、掲記自宅に於て、長久保栄造から燐酸コディン末五瓦入一本及び同薬包二十包約二十瓦を譲り受け」と言うのであるが、其の後昭和二十五年四月二十五日附訴因変更申立書に記載の通り、「昭和二十五年二月四日頃、前記自宅において、かねて長久保栄造から譲り受けた燐酸コディン末五瓦中、〇・七三八六瓦を及び森下実から譲り受けた燐酸コディン末約二十瓦（薬包二十包）を所持したものである」との訴因の変更を認めた結果、昭和二十六年一月三十一日右訴因変更申立書通りの言渡をして居る。然しながら、原判決に認定した「森下実から譲り受けた燐酸コディン末約二十瓦包二十包を所持し」たる事実は、起訴状記載の第一の事実とは全然別個の事実であり、公訴の基本的事実、即ち公訴事実の同一性を欠くものであつて、本件訴因の変更は許してならないものである。（一例、名古屋高等裁判所第二刑事部昭和二五、二、二六言渡）

刑事裁判においては、起訴状記載の事実に就いてのみ審理し判決すべきことが要求され、審理の途中に於て、他の犯罪事実を裁判所が知るに至つても、それに就いて事実を認定し判決することは許されない。

以上のことに就いては旧刑訴に於ても新刑訴に於ても、その制度に多少の相違はあるにしても一貫した刑事法上の原則であつて、その趣旨の判決例は数多くある。因て原判決は破棄を免れないものと信ずる。

第二点　原判決は、第一審判決で言渡された懲役一年、執行猶予三年の判決の量刑は軽きに失すると認定し、更に自判して

懲役八月を言渡して居る。共に懲役刑であつて、その刑の重軽の比較はその刑期の長短によつて判断すべきものであるが、原判決は、懲役一年よりも懲役八月が重いという吾人の常識から言つても刑法の精神から見ても、全く反対の判断をなし判決言渡をして居る。懲役一年、執行猶予三年は軽きに失すると言い乍ら、更に軽き懲役八月の言渡をしたのは違法の判決と言わねばならない。

以　上

昭和二七年(あ)第一六四六号

弁護人平塚貫一の上告趣意

一、原判決はその理由において、検事の控訴趣意について答弁の趣旨を参酌しながら、全記録を精査し本件犯情を極め云々考慮せられ、主として検事の趣意書に基き洵に所論のとおりであるとし、第一審の判決は軽きに失するものと認定されたが、その論拠未だ以て承服するに足りるものがない。

即ち、検事の控訴趣意書の内容は、凡そ麻薬取締締法事件の被告にも共通する抽象的、ハンで押したようなものであつて、特殊な本件被告の具体的事実については何ら言及するところなく、従つて本件被告のような例外的存在については通用しない議論といわなければならない。

即ち、被告はもと看護婦であつて、麻薬の弊害を知つていることは御説の通りであるが、これを知るが故に、これから脱却せんとしてその機会を狙つていたところ、一旦これを中心せんか、立ちどころに家庭の生活状態に影響し、自分独りなら如何なる苦痛にも堪え得るのであるが、肉親の兄、その子らに甚だしく支障を与うる事となり、これのみは禁断症状にも換え難い一大事だつたのである。

然るに、偶々検挙せられてその機会を得ることゝなつた被告人は、日頃止めよう、止めようと思つていた矢先なので、勾留直後から大した苦痛なくその中毒から除々に脱却し得て、爾来満二年有余、すつかり真人間にかえつて現在に及んでいることは記録上に因つても看取できるのである。

この事実を無視しては量刑の是非を論ずる事は早計であるのに、原判決は漫然検事の抽象論か、或は被告人に対する検挙までの外形的事実のみを捉えて、いとも簡単に原判決は軽きに失するとして破棄自判されたのである。

被告人　江里川とみ子

被告は中毒症状を脱却したる限り、最早麻薬を入手所持するの必要なく、これこそは正に再犯のおそれないものといわなければならない。従つて、かゝる被告にこそ刑の執行を猶予せらるべきものと信ずる。

本件起訴事実第二の被告に麻薬を譲渡した中西千代は既に昭和二十五年二、三月頃、軍事裁判において、僅に罰金二〇〇ドルの判決を受け、これを完納し、現在医師として活動しているに比し、本件被告は余りにも恵まれない感を覚ゆるものである。

以上の次第であつて、原判決は量刑甚だしく不当なものと思料せられ破棄せらるべきものと信ぜられるから、これを以て上告の趣意と為す次第であります。

以　上

昭和二七年(あ)第一七七六号

判　決

本　籍　宮城県栗原郡岩ヶ崎町字六日町四四番地
住　居　同県同郡鶯沢町字南郷秋法原一番地
土　工　佐藤山治　大正一三年九月二二日生

右の者に対する窃盗被告事件について昭和二七年二月二九日仙台高等裁判所の言渡した判決に対し原審弁護人高橋萬五郎から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人高橋萬五郎の上告趣意第一点は、原判決が本件において共同被告人各自の利害が相反しないと判断したのを非難するに過ぎないものであつて、原判決は毫も所論判例と相反する判断をしていないから、採用することはできない。同第二点は、事実誤認の主張であつて、刑訴四〇五条に当らない。また記録を調べても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二八年二月五日

昭和二七年(あ)第一七七六号

二月五日判決

二月五日判決　昭和二七年(あ)第一七七六号

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　齋藤　悠輔

裁判官　真野　毅

裁判官　入江　俊郎

昭和二七年(あ)第一七七六号

被告人　佐藤山治

弁護人高橋万五郎の上告趣意

第一点　原判決には、控訴裁判所たる高等裁判所の判例に違反した判断をした違法がある。

利害相反する被告人に同一弁護人を選任して、その出頭の下になされた公判手続は、刑事訴訟規則第二九条第二項の反面解釈から見ても違法である。（昭和二四年〔控〕第一二八一号、同年一二月一九日名古屋高裁第一部判決）

調査すると、原審記録に編綴されている国選弁護人選任書並びに公判調書によれば、被告人佐藤山治、相被告人下田松雄、同米倉亀男に対し第一審の全公判を通じ、国選弁護人として石川富四郎一人のみを選任している。

そして相被告人米倉、同下田は、何れも第三回公判に於て「被告人、相被告人等三名が共謀の上盗んだことは間違いがない」旨自白したに反し、被告人佐藤山治は公判廷においても公判廷外においても、終始一貫窃盗の犯意を否認しているのであつて、被告人、相被告人間の利害が相反していること明瞭である。

よつて原判決には、高等裁判所の判例に反した判断をした違法があり破棄を免かれないものである。

第二点　原判決には、判決に影響を及ぼすべきこと明らかな重大な事実の誤認がある。

原判決は被告人に対し、判示窃取の事実を認定した。

調査すると、原審第三回公判における証人山本次男の「山本が、火葬場のレールを二回に亘り米倉亀男、佐藤山治等に売つた際、山本は米倉等から怪しまれたと思わなかつた」「また山本は米倉等に〝屑鉄は火葬場にはまだ沢山ある。もつて来てもかまわないだろう〟〝そのときは一杯買え〟とそれぞれ言つた」旨の証言がある。

更に第三回公判廷における被告人の「私は山本から、鉄屑をくれると言われたから持つて来たので、盗むという気持は

全然なかつた」旨の供述がある。

以上によれば、被告人に窃取の犯意のなかつたことが明らかで、原判決にはそれに影響を及ぼすべき重大な事実の誤認があり破棄を免かれないものである。

以　上

昭和二七年(れ)第一八八号

判　決

本　籍　千葉県印旛郡佐倉町田町五三番地
住　居　同県同郡同町宮小路一三六番地
裁縫業
藤　本　恭　介
明治三七年三月三日生

本籍並びに住居　千葉県印旛郡佐倉町新町九一番地の一
鳶　職
渡　辺　七　郎
明治三八年三月二六日生

右の者等に対する窃盗被告事件について昭和二五年一二月二八日東京高等裁判所の言渡した判決に対し、各被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

原判決中被告人藤本恭介に関する部分を破棄し、事件を東京高等裁判所に差戻す。
被告人渡辺七郎の上告を棄却する。

理　由

弁護人川上隆同一瀬英矢の被告人藤本恭介に関する上告趣意第二点について。

二月一〇日判決　昭和二七年(れ)第一八八号

二月一〇日判決　　昭和二七年(れ)第一八八号

原判決によると、その主文においては、被告人藤本恭介を懲役一年の実刑に処する旨判示しながら、その理由中には、同被告人に対し、情状により右懲役刑の執行を猶予する旨判示しているから、原判決は破棄を免かれない。この点に関する論旨は理由がある。

よつて同被告人については、他の論旨に対する判断を省略し、刑訴施行法二条、旧刑訴四四七条、四四八条の二により、原判決中同被告人に関する部分を破棄し、事件を原審に差戻すべきものである。

同弁護人等の被告人渡辺七郎に関する上告趣意第一点について。

原審の裁判が迅速を欠いたとしても、その故を以て、原判決を破棄すべき理由とすることのできないことは、すでに当裁判所の判例とするところであるから(昭和二三年(れ)第一〇七一号同二三年一二月二二日大法廷判決参照)、論旨は理由がない。

同第三点について。

論旨は量刑不当の主張で、上告適法の理由となり得ない。

よつて同被告人については、刑訴施行法二条、旧刑訴四四六条により、その上告を棄却すべきものである。

よつて主文のとおり判決する。

右は裁判官全員一致の意見である。

検察官　浜田龍信関与

昭和二八年二月一〇日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登

二月一〇日判決　　昭和二七年(れ)第一八八号

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　小林俊三

裁判官　本村善太郎

昭和二七年(れ)第一八八号

弁護人川上隆同一瀬英矢上告趣意

被告人渡辺七郎
同藤本恭介

上告趣意第一点

憲法第三十七条の違反

本件は訴訟記録が第一審の手を離れ東京高等検察庁に送付されたのは、昭和二十二年十二月十一日であり、東京高等裁判所に於て判決言渡のあつたのが昭和二十五年十二月二十八日、その間三年余を経過している（その後、記録が再び高等検察庁に送られたのが昭和二十七年十月二十八日であるから、前後を通し、五年近くも高等裁判所にあつた訳である）。

終戦後一時事件多数のため訴訟手続の遅延したことは事実であるが、本件はそれにしても余りに手続遅延であり、結局原判決は、憲法に保障する迅速な裁判を受ける権利を侵害せるもので、無効として破棄されねばならない（憲法第九十八条第一項）。

上告趣意第二点

原判決は、その理由中において藤本恭介に対し執行猶予を相当とすると判示しながら、これを主文に掲記しなかつた。判決主文では佐瀬七郎に対し執行猶予を言渡して居り、判決主文の通り効力を生ずるとすれば、或いは理由中の藤本恭介が佐瀬七郎の誤記ではないかと推測されない事もないが、判決理由を通説したところでは果して誤記であるか否かは速断を許さないのである。即ち、明白な誤記でない以上は、かゝる主文と理由間の喰違いは、結局再度の審判を俟たねば解決できない以上判決の無効を来すものと言わざるを得ない。原判決はこの点においても破棄を免れない（佐瀬七郎の側から

見れば、原裁判は、旧刑事訴訟法第四十九条に違反するであろう)。

上告趣意第三点

原判決は刑の量定甚しく不当なりと思料すべき顕著なる事由がある。

(一) 犯行の動機及び社会状勢

本件公訴事実は、原判決の第一乃至第三と、第四の二群に分けられるが、

第一群については、当時被告人等(渡辺は本職として、藤本は手伝いとして)は佐倉警察署留置場増設工事の下請をしていたのであるが、請負つた当時(昭和二十年十月)と完成当時(昭和二十二年七月頃)とでは物価に著しい変動があつた事は公知の事実で、例えば始め一日金五十円の人夫賃は、その後間もなく一日百四、五十円となる有様であつた。しかるに官庁相手の契約では、かゝる値上りを直ぐには承認して貰えるものではなく、他面工事自身は犯罪激増の折であつたから非常に急がせられ、被告人自身の責任感からも是が非でも仕上げるべく遂に本件犯行により資金を作るに至つたものである。当時の一般状勢も終戦直後暫らくは殆ど無秩序状態であつて被告人等もついこの気運に巻込まれ、小さい犯罪から次第に犯行を重ねる結果となつたのであつて、決して生来の悪癖があつたものではない。

以上の証拠

被告人等の各公廷における供述(記録第一冊八九丁以下、一二〇丁以下、二八八丁以下、特に二九一丁裏以下及び三〇二丁裏以下)

証人小川静海(同二二〇丁以下)

犯罪の時期(昭和二十一年十二月下旬より翌年六月下旬まで)

第二群については、当時被告人等は前記犯罪により公判中であり、保釈中であつて、社会的信用を失い、仕事もなく

生活苦のどん底にあつた。偶々被告人等の知合に沢田富英(第一審相被告人)なる請負師が居て、平素、佐倉警察に出入りし、同署員には屢々酒食を饗し、金品を贈つて顔が利いていたところから、同人が口を利けば大抵の事件が何とかなる事を被告人も良く知つて居つたのである。ところが、この沢田が物をとつてくれれば買つてやると唆かしたのであるから、元来比較的無智な被告人等は、沢田のやる事なら大丈夫だと思う安心感から、つい誘惑に負けてしまつたものである。かゝる事情で被告人等は生来の悪癖がないのに、社会状勢並びに生活苦から社会の落伍者となつたのであつて、この点は憫諒さるべきものと思う。

以上の証拠

沢田富英の供述(記録第一冊三四九丁以下)

巡査部長佐瀬秀一の証言(記録第四冊―別件の一中の一九七丁以下)

沢田の逮捕状が検察官よりの請求によるものである事実(記録第五冊―別件の二中の二〇丁)

被告人等の公廷における供述(記録第四冊―別件の一中の一六〇丁以下)

被告人等及び沢田並びに高旨の各検察官に対する供述(同三八丁、四〇丁、四二丁、四四丁)

(二) 被告人等の家庭ならびに最近の状況

被告人渡辺は養母、妻と娘(五人)の計八人家族、藤本は妻と子(男六人女一人)の計九人家族で、前者は鳶職、後者は仕立物職をして漸く生計を維持している。

両人共現在は前非を悔い、全く甦生して仕事第一に身を入れた結果、次第に世間の信用も回復し生活もやゝ安定を見つゝある次第で今日では最早再犯の虞は全くない。

(三) 又犯罪による被害も、全部弁償又は現物返還により示談すみであり、特に前科という程のものもない(其の賭博によ

る罰金が一、二回あるのみ）身であるから、以上の各事情を考えるならば原判決が被告人等に実刑を科したのはその量定著しく重きに失するものと考えられる。

よつて原判決を破棄の上、被告人等に対し執行猶予の言渡を賜る様切望する次第である。

以　上

昭和二七年(れ)第一九四号

判　決

本　籍　朝鮮慶尚南道金海邑三溪里　番地不詳
住　居　千葉県印旛郡成田町花咲町八一四番地
飲食店営業
品川晃こと
朴　辰　浩
大正五年一月一二日生

右の者に対する公務執行妨害、傷害、物価統制令違反、食糧管理法違反被告事件について昭和二五年九月八日東京高等裁判所の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人佐藤直敏の上告趣意は、末尾添附の別紙記載のとおりである。

所論は、本件物価統制令違反の犯罪事実は、起訴状に明記のとおり不当高価取引に当る違反事実であるから、その違反品目が統制額の存否を問わず総て赦免されるものと思料すると謂うのであるが、本件起訴状を見ると右公訴事実は精米の統制額超過取引の罪（物価統制令三三条一号の罪）であることが明かであるから免訴せらるべきものでなく、論旨は理由がない。

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

二月一〇日判決　　昭和二七年(れ)第一九四号

二月一〇日判決　昭和二七年(れ)第一九四号

検察官　浜田龍信関与

昭和二八年二月一〇日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　小林俊三

裁判官　本村善太郎

昭和二七年(れ)第一九四号

被告人　朴辰浩

弁護人佐藤直敏の上告趣意

一、原審判決後に一部の罪につき大赦があつたから原判決を破毀してその罪につき免訴の判決をすべきである。

原審は右被告人に対し公務執行妨害、傷害、物価統制令違反、食糧管理法違反の各事実を認定し昭和二十五年九月八日懲役一年罰金壱万円の判決の言渡をした、而して右各犯罪事実はいづれも併合罪であります。

然る処右被告人に対する昭和二十二年五月二日起訴に係る物価統制令違反並食糧管理法違反の犯罪事実は昭和二十七年四月二十八日政令第百十七号を以て大赦令の公布により食糧管理法違反事実は本件が米穀にかかわるため大赦令より除外されるが物価統制令違反の犯罪事実は同起訴状に明記のとおり不当高価取引に当る違反事実であるからその違反品目が統制額の存否を問わず総て赦免されるものと思料するものであります。従つて右被告人に対する犯罪事実のうち物価統制令違反の罪については免訴の判決を賜りたく結局原判決を破毀されて自判さるべきものと信ずる。

以上

昭和二六年(あ)第一六五六号

判決

本籍　愛知県丹羽郡千秋村大字塩尻三五番地
住居　同県一宮市宝町三丁目二五番地
露店商　寺沢円一
大正一一年一月二〇日生

本籍並びに住居　愛知県一宮市南石野町七番地
露店商　中島市男
大正一〇年八月一六日生

本籍並びに住居　愛知県一宮市川田町三丁目二番地
土工　大滝敏夫
昭和三年一二月二八日生

右の者等に対する窃盗被告事件について昭和二五年一一月二四日名古屋高等裁判所の言渡した判決に対し各被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主文

二月一〇日判決　昭和二六年(あ)第一六五六号

本件各上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人大滝敏夫の負担とする。

理　由

被告人寺沢円一、同中島市男の弁護人佐藤正治の上告趣意について。

所論は結局単なる量刑不当の主張に帰し適法な上告理由とならない。

被告人大滝敏夫の弁護人本木正美の上告趣意第一点について。

所論は原審で主張、判断されなかつた事項について第一審判決の違法を主張するもので適法な上告理由とならない。しかも前科の事実を被告人の自白だけで認定しても違法でないことは当裁判所の判例とするところであるから論旨は採るを得ない。(昭和二三年(れ)一四二六号同二四年一〇月五日、昭和二三年(れ)七七号同二四年五月一八日各大法廷判決参照)その余の論旨は量刑不当の主張であつて、適法な上告理由とならない。

同第二点について。

刑訴法三三五条一項は有罪判決には罪となるべき事実を記載すべきことを要件とするだけで、その記載の方法等についてはなんらの制限を設けていないのであるから、同規則二一八条がその記載方法として起訴状記載の公訴事実等を引用することができると規定しても有罪となるべき事実の記載としては充されたものというべく、同規則が刑訴法三三五条一項を変更したものとはいえないこと明らかである。されば所論違憲の論旨は、その前提を欠き理由がない。(なお、右規則が憲法所定の裁判公開の原則に反するとの主張は、原審で主張判断されなかつたところである。)

なお本件について記録を精査しても刑訴四一一条に該当する事由はない。

よつて、同四〇八条、一八一条(但し、被告人大滝敏夫についてのみ)により全裁判官一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二八年二月一〇日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　小林俊三

裁判官　本村善太郎

昭和二六年(あ)第一六五六号

被告人　寺澤圓一
同　中島市男
同　勅使河原春夫

弁護人佐藤正治の上告趣意

刑事訴訟法第四百十一条の発動を捉す。

第一審は被告人等に対し夫々第一審判決記載の通りの懲役刑を科している。然し乍ら右判決は諸般の情状を綜合するときは其の刑何れも重きに過ぎるを以て、被告人等より夫々控訴の申立を為し、量刑の改変を願つたところ、原審は之を排斥されている。第二審は固法令違反等全体から見て何の実益（被告人控訴の目的から）ないと思われる点については往々破棄されるが、刑の量定に至つては全く事務的に排斥されるのが殆どである。被告人の立場によれば刑の結果如何こそ上訴の目的の凡てと云つて過言ではないから情状の点については職権を以て取調をするか、原審（第一審）に為さしめる為差戻し、被告人が満足する様為さしめるべく刑訴法第三百九十二条第二項が設けられている。本件亦此の点に忠実でないと思われ、憲法第三十五条に反すると考えられる。

以　上

昭和二六年(あ)第一六五六号

被告人大瀧敏夫

弁護人本木正美の上告趣意

第一点　第一審裁判所に於ては被告人の自供のみに依り刑の累犯加重をなしたる違法あり。

依つて刑の量定甚だしく不当の結果となり破棄せらるべきものと考えます。

被告人大瀧敏夫は犯行の当時漸く成年に達したるも尚思慮浅薄なりし時代の出来事であつて、其の頃眞面目に働き居つた所へ中島某に知人の保釈金を作り出す為に骨を折る様にと半ば強迫的に誘惑され余儀なくも其の片棒を担ぐ事となり、中島某の言う儘に動きたる所同人が之を運搬の途中に取押えられ事実上は未遂の様な結果となつた次第で、其の持出した電線類は全部被害者の手に戻り何等の実害も無かつた状態と成つて居る事件であることは明白であります。

而して第一審判決理由証拠中に（記録第一一六頁）尚被告人大瀧敏夫は昭和二十三年十二月七日大津簡易裁判所に於て窃盗罪に依り懲役一年に処せられ其の執行を受け終つたものである事は、同人の当公廷に於ける自供に依つて明らかである」となし、其の前科調書を取調べた事は全然記載もなく累犯加重をされたのであつて違法である。

即ち此の自供のみを以て加重原因の証拠となり、他の証拠と相待つて加重せられたのでないから本件判決の違法を主張する。

前審に於ける控訴趣意書の第二点に於ても類似の主張をしたのであるが、御取上げ無かつたから改めて上告した次第である。

尚被告人大瀧敏夫は保釈出所以後は全く心を入れ替へ、汚名回復を目標とし一層眞面目に親孝行、弟妹の養護に努めて

居る事は民生委員神戸静子の証明書（記録一九九頁）にも明白な通りで有り、最近本人、老父より弁護人に寄せた書面にも万一被告本人の体刑確定の場合には家族六名餓死するの外無いと覚悟を定め居るとの事に付、是非適正を求むる次第です。

第二点　本件判決は憲法及び刑事訴訟法に違反するものと信ず。

(イ)　憲法第七七条には最高裁判所は訴訟に関する手続、弁護士、裁判所の内部規律及び司法事務処理に関する事項に就いて規則を定める権限を有する」と規定し、

(ロ)　刑事訴訟法第三三五条（法律）には有罪の言渡をするには罪となるべき事実、証拠の標目及び法令の適用を示さなければならない」と規定す。

(ハ)　刑事訴訟規則第二一八条（最高裁判所規則）には、地方裁判所又は簡易裁判所に於ては判決書には起訴状に記載された事実又は訴因若しくは罪条を追加若しくは変更する書面に記載された事実を引用する事が出来る」と規定せられあり、然して本件起訴状は（記録本冊一一五頁）にあり、其の判決の事実に当裁判所が認定したる事実は、被告人等に対する昭和二十五年一月二十三日付及び同年二月九日付起訴状に記載の公訴事実と同一で有るから之れを引用する」とあります。

以上の次第で此の引用する起訴状を探すには本記録以外の別冊一頁を探し出すのであつて、掛りの裁判官には容易であるが他人には一と仕事である。殊に此の判決言渡の公判廷に入廷し居つた人々には如何なる感じを起したか、察するに全く訳の判らない裁判と思つた事を信ずる。公開の法廷は斯様に或人には判らぬ裁判であつてはならない、我が憲法の精神を斯く信ずる。

此の判決の理由、事実の記載は前記(ハ)の最高裁判所規則に依つたものならんも、其の結果は前記(ロ)刑事訴訟法第三三五

条（法律）の規定を無視、変更した事となる。

前記(イ)憲法第七七条は法律を無視変更する（法律と異る）斯くの如き最高裁判所規則迄も定める事を最高裁判所に任せたものとは考えられず、又理の当然と信ずる。

依つて本件裁判は刑事訴訟規則に依り判決せられたのであるが、之は刑事訴訟法第三三五条（法律）の規定と相容れず、又憲法第七七条の精神に背反するものと断定すべきに依り破棄せらるべきものと信ずる。

以　上

昭和二六年(あ)第二〇二五号

決　定

本　籍　青森県北津軽郡五所川原町字旭町二七番地
住　居　青森市大字大野字長島七七番地
ブローカー
秋　元　淳　之　助
大正八年二月八日生

右に対する住居侵入、窃盗未遂被告事件について昭和二五年一二月一八日仙台高等裁判所秋田支部の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件上告を棄却する。
当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理　由

弁護人安孫子理兵衛の上告趣意（後記）について。
所論は刑訴四〇五条所定の上告理由に該当しない（検察官の冒頭陳述は刑訴規則四四条によれば公判調書の記載要件ではないから、公判調書に記載が無いからと云つて直に検察官の冒頭陳述を欠くとはいえない）。また記録を調べても刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。
よつて同四一四条、三八六条一項三号、一八一条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり決定する。

二月一〇日決定　　昭和二六年(あ)第二〇二五号

1

二月一〇日決定　　昭和二六年(あ)第二〇二五号

昭和二八年二月一〇日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　非　上　登

裁判官　島　保

裁判官　河　村　又　介

裁判官　小　林　俊　三

裁判官　本　村　善　太　郎

昭和二六年(あ)第二〇二五号

弁護人安孫子理兵衛の上告趣意

被告人　秋　元　淳之助

刑事訴訟法第二九六条には「証拠調のはじめに、検察官は証拠により証明すべき事実を明らかにしなければならない」とあり、これが所謂検察官の冒頭陳述なのである。同法がこれを規定したるところの趣旨は、検察官をして証拠調の請求にさきだちて訴因の具体的事実関係を明らかならしめ、それを証拠によつて証明する意図を陳述せしむる事により、訴訟手続を公正、かつ円滑に進展せしめんとするにある。されば、検察官のこの冒頭陳述は、これを省略し得るものとは解することが出来ない。

本件の第一審第一回公判調書には、「裁判官は証拠調に入る旨を告げた。検察官は、証拠書類として被告人の身許を証するため身元取調書に対する回答書一、被告人の前科を証する為め前科調嘱託書に対する回答書一、本件公訴事実を証する為め現行犯人逮捕手続書一、相馬豊太郎提出の顛末書一、司法警察員作成被告人の弁解録取書一、同上供述書一、検察官事務取扱検察事務官作成被告人の弁解録取書一、同上供述調書一、について取調を請求すると述べた」（記録七丁以下）と記載ぜられ、検察官の冒頭陳述のなかつたことは明白なる事実である。然るに、原判決は之に対して「本件公訴事実を証する為め云々との記載により、検察官が被告人の原審公廷で既に全面的に自白した其の公訴事実を明らかにする為め、是々の証拠の取調を求めると述べたものと解し得られ、刑事訴訟法第二百九十六条の所謂冒頭陳述である証拠により証明すべき事実を明らかにしたものと解し得られるのであつて、訴訟法上被告人の権利保護に何等欠けている所はないと解するを相当とする」と説示し、「解し得られ」なる文字を二度まで使用して「解するを相当とする」と断定したのは、明らかに第一審判決を強引に維持せんとするものに外ならない。何となれば、前述の如く刑事訴訟法第二九六条には「証拠調のはじめに、検察官

は証拠により証明すべき事実を明らかにしなければならない」とあり、原判決の「解し得られ」を二度も、三度も、繰返せる解釈と論断にも拘らず、検察官の冒頭陳述のなかりしことは明らかである。更に一歩を譲るとすれば、冒頭陳述の不完全に行われしことと相成るかも知れぬ。而して、検察官の冒頭陳述の全然なかつた場合に対し、高等裁判所の判決にその瑕疵を理由として原判決を破棄したるもの、例えば名古屋高等裁判所刑事第三部昭和二四年六月一日言渡判決、名古屋高等裁判所刑事第二部昭和二四年十月十五日言渡判決等があるのである。斯くして本件も、亦冒頭陳述の欠缺乃至不完全が判決に影響を及ぼしたること明らかなるにより、原判決は破棄せらるべきものと信ずる。

以　上

昭和二六年(あ)第二一八三号

判　決

本　籍　鹿児島県姶良郡横川町下ノ一四〇〇番地

住　居　東京都北多摩郡神代村柴崎五一五番地

無　職

田　口　忠　行

大正五年一一月二八日生

右の者に対する遺失物横領被告事件について昭和二六年四月一九日東京高等裁判所の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人小田良英の上告趣意（後記）に対する判断。

所論の事実は、原審において控訴趣意として主張されず、従つて原審の判断を経ていないのであるから原判決に対する上告の事由とすることはできない。のみならず、原判決の是認した第一審判決は、被告人の自白を唯一の証拠としたものではないから、所論違憲の主張は前提を欠き理由がない。

よつて、刑訴四〇八条により裁判官全員の一致した意見で主文のとおり判決する。

昭和二八年二月一〇日

二月一〇日判決　　昭和二六年(あ)第二一八三号

二月一〇日判決　昭和二六年(あ)第二一八三号

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　小林俊三

裁判官　本村善太郎

昭和二六年(あ)第二一八三号

弁護人小田良英の上告趣意

被告人田口忠行

第一、原審判決は憲法並びに法令の違反があつて無效である。

一、第一審裁判所は「被告は昭和二十四年七月二十六日午後六時過頃東京都北多摩郡神代村柴崎五一五番地先道路上に遺失されてあつた、東京都北多摩郡豊町中仙川一九三番地星野万蔵所有の小麦一俵を拾得して、その頃これを擅まに自己の為に肩書、被告方に於て横領したものである」との事実を認定した。而してその証拠として被害者星野万蔵の窃盗被害届、被告人の司法警察員に対する供述調書、被告人の公判廷に於ける供述等をあげた。

二、而るに記録を調査するに、被告人が小麦一俵弱を昭和二十四年七月二十六日午後五時頃、南豆袋（麻）に入つた小麦一俵を拾得した事は同人の供述調書で明らかであるが、同物品が星野万蔵の所有であると云う事は、第一審が挙げた証拠に依つては不明である。即ち星野万蔵は昭和二十四年七月二十六日、窃盗被害届（記録第十四枚）を提出して居るが、その被害届に依れば「被害の日時、場所は昭和二十三年七月二十五日午後九時より、同二十六日午前六時迄の間であつて、自宅物置の前で」とあり、「被害金品は俵に入れありたる小麦三俵を窃取し逃走せるもので、且つ二人連れの犯行と認められる」とあつて、第一に犯罪の物品が窃取された日と被告人が得た日との間に一年間の隔りがある。更に被害品は、俵に入れてあつたものであつて、麻の南京袋に入れてあつたものではない。被告人が拾得した小麦が南京袋入りで俵でなかつた事は、小川徳太郎の答申書（記録第二十枚）その他に依つても明らかであつて、被告人の拾得した物は何人の遺失物であるかは全く不明である。仮に星野万蔵の被害が昭和二十四年の七月であつたとしても、被告人の拾得物品が直ちに星野万蔵の物品であるとは云えない。而らば、被告人の拾得物品は何人の遺失した物かは不明であつて

即ち被害者それ自体が不明で、従つて、遺失された証明がない。或は犯罪者（窃盗又は闇買人）等がその犯罪の発覚を恐れて放棄し去つたものかも知れないのであつて、遺失されたと云う証拠は積極的にないのである。若し犯罪人の置去つた物品と認定せらるる場合があるけれども、本件の場合は前記通り、その星野万蔵の被害の時と著しく隔りがあり、仮りに隔りがなくとも前記の通り、星野万蔵の被害品と物品の状態が異るのであつて、星野万蔵の物と断定する証拠はないのであるから、星野万蔵の物品を窃取した犯人が置去つた物品と断定する事も出来ないものである。而らば、本件は被告人の供述のみが犯罪の唯一の証拠であつて他に何等の証拠とすべきものはない。殊に前記の通り、第一審裁判所が挙げた証拠の窃盗被害日時は昭和二十三年である。万一之は誤記であると、現在に至つて主張する事は出来ない。仮りにこれが昭和二十四年であつても、前記の通りに他に証拠はないのであるが、証拠の内容は厳格に解すべきものであつて、記録上は星野万蔵の被害は昭和二十三年であつたと謂わざるを得ない。

三、依つて本件は憲法第三十八条第三項及刑事訴訟法第三百十九条第二項に依つて、被告人を有罪としてはならないのにかかわらず、第一審裁判所はこれに遺失物横領の罪を科した事は、同憲法並びに刑事訴訟法に違反すると云わなければならない。而るに、原審裁判所はこの第一審裁判所の違憲違法を其の儘として控訴棄却の判決をした事は、即ち前記憲法並びに刑事訴訟法の条項に違反する裁判であつて、その裁判は無効と謂わなければならない。

第二、前記第一記載の事実に照して前審判決は憲法並びに刑事訴訟に違反する裁判であつて、而も判決に極めて重大なる影響を及ぼす事は明白であるから前審判決は其の破棄を免れざるものである。

以上

昭和二六年(あ)第二一九三号

判決

本籍並びに住居　東京都南多摩郡日野町大字豊田一五四八番地

農兼園芸業

前田佐久馬

明治三三年八月二五日生

右の者に対する殺人、同未遂被告事件について昭和二六年二月二二日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主文

本件上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理由

弁護人田中栄蔵の上告趣意第一点について、

所論は殺意の点を争う事実誤認の主張であつて適法な上告理由とならない。

同第二点について、

憲法三七条二項の規定は裁判所がその必要を認めて尋問を許容した証人に限られる法意であることは既に当裁判所の判例とするところである（昭和二三年(れ)第八八号同二三年六月二三日大法廷判決参照）。そして、記録によれば所論の証人大石義雄については、原審第二回公判廷で裁判所が職権により証人喚問の決定をしたのであるが、同人はその喚問期日に出頭せ

二月一〇日判決　昭和二六年(あ)第二一九三号

ず、次いで、第四回公判期日に再度の召喚を受けながら出頭しなかつた為、同人に対し勾引状を発布したところ、所在不明に付き執行不能となつた。更らに、同第五回、第六回公判期日にも出頭しなかつたので、再度勾引状を発布したところ、これ亦同人の所在不明の為、執行不能となつたので第七回公判において、同人の不出頭を俟ち、その決定を取消したものであることがわかる。されば、かゝる場合裁判所はさきに自らした決定を施行することができなくなつたのであるから、その決定を取消すことは素より当然のことであつて、原審の訴訟手続には所論の違法はない。論旨の理由のないことは明らかである。

同第三点について、

所論は量刑不当の主張であつて、適法な上告理由とならない。

被告人の上告趣意について、

所論の中、憲法三七条二項違反を主張する点については、弁護人田中栄蔵の上告論旨第二点について判断したとおりであつて、その理由のないこと明らかである。その余の論旨は刑訴四一一条所定の事由のあることを主張するもので、適法な上告理由とならない。

なお、本件記録並びに第一審挙示の各証拠によれば被告人に対する判示犯罪事実は充分認定できるのであり、本件被害者の側において民事上の債務履行につき誠意を欠くものがあつても、その故を以て所論のように被告人の罪責が免れるものでないことは当然である。

その他論旨を仔細に検討し記録を精査しても同四一一条を適用すべき事由は認められない。

よつて、同四〇八条、一八一条に従い全裁判官一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二八年二月一〇日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　小林俊三

裁判官　本村善太郎

弁護人田中栄蔵の上告趣意

第一点　原判決は「死の結果を招く虞あることの予見」しながら大石義雄の腹部を一突しようと決意し同人の腹部を一突した。また被告人は右小刀を以て胸部のような急所を突刺せば死の結果を惹起すべき危険があることを予見しながら」大石百合の胸部を二回突刺し、大石義雄に対しては治療日数約二十日間を要する上腹部刺創による胃穿孔の創傷を与え、百合に対しては刺創各一個を蒙らせ、よつて同女を失血死させたものだと判示しているが、

(イ)　大石義雄に対する所為は、傷害罪を以て論ずべきだ。被告人は、義雄を一突刺して次の突刺を中止しておること、並に創傷の治療経過から見て二十日間の短期間に全治し得るものであつたことは記録上明瞭であること。

加之、被告人は司法警察員に対してより公判廷に於てまで殺意を否認しておる点から見ても、はつきりしておる。

事件解決の速かならんことを念願した浅はかな所為に間違いないが、被告人が大石義雄を殺害しては事件は解決しない。既に大石に欺罔されて家屋の所有権移転登記を済ませ、其の上、第三者に占有された以上は解決の鍵は大石義雄が握つておる。

(ロ)　被告人がこれを殺してなるものかと認識するのは当然である。暴言を吐かれカッとなつて殺意を生じた例とは全然趣を異にしておる。記録上被告人の意図を調査することが法律常識である。

被告人が大石百合を死に致したのは過失致死であつて、殺人罪にならない。

被告人が事件解決促進の非合法手段に出でた不都合はあるが、大石義雄に対してする単なる傷害を加えたのであつ

て、解決に何等関係ない同人の妻百合に対し殺意なかつたことは記録上これまた明瞭である。

義雄に傷害を加えた特種な雰囲気内の場面に於て「小刀を以て胸部のような急所を突刺」す考えもなく、また「死の結果を惹起すべき危険があることを予見」する考えも余裕もなく、出会がしらに被告人が百合に対し腕を振つた瞬間に小刀が同女の胸部に刺されたと言う被告人の陳述は原判決の判示事実を立証する大石義雄等の証言により、否定されてゐるが、原審証人宮寺博直の証言は(記録三三一丁より三三五丁)、「腹を刺しても腸にふれなければ一命にさわるようなことはないと言いました」と答えた後、「百合を刺したときは夢中であつた」と被告人が証人に述べて居る事実を以ても被告人は百合を殺す意思なく「死の結果を惹起すべき危険があることを予見」する考えなかつたことを立証される。

依つて原審判決は事実の誤認があり、延いては法令の適用を誤り判決に影響を及ぼすべき法令の違反がある。

第二点　原審判決は憲法第三十七条第二項に違反した違法がある。

記録三七八丁第七回公判調書にある本件の重要なる証人として喚問許可と決定された証人大石義雄に対し、検事は「拘引状執行不能の理由を以て決定を取消して貰いたい」と述べたに対し、弁護人は「証人は最近妾をもうけ、其の縁故関係に居るのではないかと思われるので、其の方の捜査をもう一度願いたい」と述べたところ、裁判長は合議の上、先に弁護人より申請あり採用したる証人大石義雄の取調は之を取消し却下する旨の決定を為したが、これは被告人は『証人に対して審問する機会を充分に与えられ』て居る憲法上の国民の権利を侵害されたもので、判決は違憲であると信ずる。

第三点　原審判決は刑の量定が甚しく不当である。被告人が大石義雄に対し、加害した所為、百合に対し為した死の結果には刑事責任を問われる事は当然であるが、

(イ)　犯罪の動機、被害者大石義雄の重大なる権利侵害だけにより誘発されたものである。

(ロ)　被告人の生活権の確保、被害者大石義雄により計画した被告人の生活が侵害された。

(ハ)　被告人の境遇並情状、被告人は引揚者として内地に送還され、被害者大石義雄より騙取された家屋が唯一の財産であり、それの代価により一家を支えんとした貴重な物件をモギトラレたので将来の生活不安に脅かされ、恐怖と興奮とに基いたこと。

(ニ)　犯罪後の悔悟と損害に対する慰藉の方法を講じたこと。

等諸般の情況を考察するときに、実刑懲役七年の処刑は量定甚しく不当と信ずる。

右の理由により原判決は破棄されるものと思料する。

以　上

昭和二六年(あ)第二一九三号

被告人　前田佐久馬

被告人の上告趣意

第一章　上告事由の標目

一　憲法の違反があること。（刑訴法第四百五条第一号）

二　判決に影響を及ぼすべき法令の違反があること。（同右法第四百十一条第一号）

三　判決に影響を及ぼすべき重大な事実の誤認があること。（同右条第三号）

四　再審の請求をすることが出来る場合にあたる事由があること。（同右条第四号）

五　右第四項の中原判決の証拠となつている同事件第一審訴訟記録に重大な誤記、変造がある点については、別に一章を設け第三章で之を詳記する。（同右号）

第二章　前章標目該当事実の概要

本件控訴棄却の原判決は、被告人が控訴趣意書で主張し取調を請求した本件第一審裁判に、偽証並びに偽証に原因する或は原因しない数々の事実の誤認があり、従つて法令の適用にも誤りがあつたという点について、原裁判は憲法第三十七条第二項の証人審問の機会を充分に与えられずに為されたものであつて、控訴審で再取調を受けた二、三証人の証言が第一審に於けるものとは大分異つて来て居り、従つて更に重要な証人である被害者大石義雄を充分取調べなければならないのに、原裁判所は同人が故意に召喚に応じないと思われる儘終に同人の取調を為さず、被告人の本件発生の主因が右大石の被告人に対する不正の侵害と、之に関する民事裁判の非実際的不甲斐無さにありとし、之に対する被告人の行為が自己保存上絶対絶命

眞に已むことを得ざるに出でた合目的々のものであつて、本件の如き場合正当防衛乃至期待可能性の不存在を認容することが、智能犯彌増し横行の現世相に照して対社会的にも必ずしも有害でない意味の所論、並びに被害者大石百合に対する犯罪については、單に緊急避難の際偶発した一過失に過ぎないという主張に対し、原裁判は之が眞相究明に力めず、安易に第一審訴訟記録に頼つてお座なりに前轍を踏襲したゞけのものに過ぎず、被告人の請求した証人尋問、鑑定の多くを却下して、被告人の主張に証拠がないとの理由で控訴棄却の判決を下したことは、前記憲法第三百九十二条の違反でもある。

以上の如く原判決は甚だ不明朗非民主的で、甚だしく正義に反するものであり、到底被告人の承服致し難いところである。本件発生以来被告人が自供し、答弁し、主張して来たことは終始変らず、更に上告審で之を敷衍し強調しようとする点は、右のほか大要次の如きものである。

一　本件発生の原因である被害者大石義雄の被告人に対する不正の侵害について、

此の侵害の事実については、最初本件を取調べた検察官はその大要を知り乍ら之に刑事訴追を為さず、第一審裁判所も亦之を犯罪と思料しなかつたことは、同審判決文を見てもわかる所であるが、此の事実の誤認は、同裁判所が被告人の再三に亘る右事実の陳述をも証拠として採用せず、右大石の顧問弁護士相良有朋の提出した上申書だけを採用したことに負うところが少なくないものと思われる。訴訟記録によると、右上申書を本件の証拠とすることに被告人も同意したことになつているが、弁護人との話合いはどうか知らぬが、実際法廷でこれの同意を求められたことに被告人は気付かなかつた。被告人は只弁護人から、事件に関係ある相良弁護士も被告人に有利な上申書も出すとの申出があるということを聞いたので、火付けをした人に火消しをたのむのもおかしいからとて之を謝絶したことがあつたゞけである。その上申書にはどんな事が書いてあるか知らないが、被告人の利益というよりも大石を庇うものにちがいなかるべく、被告人としては反対すべきものであつたゞろうと思われるのである。此の不正の侵害の究明については、本事件に携つた司法警察官検判事はいずれも消極的であつたので、被告人が控訴審中東京高等検察庁に之を詐欺並びに住居侵入の罪で告発して置いたから当局の公正な処断があると思うが、左にその事実を記して本件証拠の証明力を争うものである。（刑訴法第三百二十七条、同三百二十八条）

即ち昭和二十四年三月中頃右大石義雄は、当時被告人が売りに出した埼玉縣北足立郡与野町大字下落合二九〇番地所在居宅を見に来て、買受の話を進めたいから来る二十一日休日の夕方六時頃浦和市内同人宅へ来て呉れと云つて、その道順まで書いて帰つた。よつて右約束の日時に被告人が同人宅へ行き、その買受名義人である遠矢照夫も来合せていて話を進めたのであるが、其の際大石は、自分は今東京の成増に事業をやつているほか新たに有利な事業を始めたとて、礦山保安帽製造の営業書類や銀行取引書類等を示して自己の経済力を誇示した後、自分は家内の関係で遠矢の義兄になつており、早稲田大学出身の同窓先輩でもある義兄遠矢に家を買わせるのだが、同人はまだ若くて資力が足らないから、少くも代金の半額二十五万円は自分が出してやるわけで、その金は何時でも払い得る用意があると述べ、被告人が書いて持つて行つた売買契約書案の最初手附金十万円のほか、家屋明渡の際の支払金二十万円とある所を自らボールペンで十五万円と訂正したほどであつたが、実際はそういう金の用意は無かつたのである。第一審法廷で被告側が大石に右訂正の事実を尋問したところ、覚えがないとかはつきりわからないとかの答弁であつた。その後四月五日被告人宅へ大石、遠矢の両人が来て正式に売買契約を締結し、手附金十万円の中五万円を払い、残り五万円は同月二十五日に支払つた。その時の主な契約条項は代金四十九万円で該家屋を売買すること、契約成立と同時に買主遠矢は売主前田（所有名義は被告人の養子和男当時六歳であつたが、実際の取引はその親権者の一人である被告人が専ら之に当つたのである）に手附金十万円払うこと、契約後三日以内に売買登記をすること、登記後十四日以内に売主は右家屋を明渡し、之と引替に買主は残代金の内十五万円