

除斥ノ原因ハ上告審ニ至リテ始メテ之ヲ主張スルヲ得然レトモ除斥ノ原因ニ基キ忌避ノ申請ヲ爲スモ其申請却下セラレ而モ確定シタルトキハ之ヲ再ヒ上告審ニ於テ主張スルコトヲ得ス

三 判事忌避セラレ其忌避ノ申請ヲ理由アリト認メタルニ拘ハラヌ裁判ニ參與シタルトキ

前號及ヒ本號ハ余ノ考フル所ニ依レハ共ニ判事カ判決ニ干與シタル場合ニ限ルモノト信ス故ニ豫審終結決定ニ此原因アル豫審判事カ之ニ干與スルモ該決定ノ確定ニ依リ其瑕疵ハ消滅スルモノトナス

四 裁判所ニ於テ其管轄ヲ不當ニ認メタルトキ
本號ノ適用ハ土地ノ管轄ナルト事物ノ管轄ナルトヲ問ハヌ土地ノ管轄ニ付テハ檢事ノ上告ニ付テ第二百七十條ノ制限アリ

五 法律ニ背キ公訴ヲ受理シ又ハ受理セザルトキ
是レ檢事ノ起訴カ訴訟上不適法ナル場合ニシテ第六條ニ掲クル原因アル場合ハ茲ニ包含セス

六 法律ニ定メタル場合ニ於テ檢事ノ意見ヲ聽カザルトキ

豫審手續ニ於テ檢事ノ意見ヲ聽カサルモ其終結決定ノ確定ニ因リ其瑕疵ハ消滅スルカ故ニ本號ハ公判ニ於テ檢事ノ意見ヲ聽カサル場合ナリトス

七 裁判所ニ於テ請求ヲ受ケタル事件ニ付キ判決ヲ爲サヌ又ハ職權ヲ以テ判決スルヲ得ヘキ場合ノ請求ヲ受ケサル事件ニ付キ判決ヲ爲シタルトキ

事件全體ニ付キ判決ヲ爲サザルトキハ上訴ノ目的ナキカ故ニ上告ヲ爲スヲ得サルハ明カナリ故ニ請求ヲ受ケタル事件ニ付キ判決ヲ爲ストキハ數罪公判ニ付セラレタル場合ニ一罪ヲ判決セス又ハ全部ノ控訴ナルニ一分控訴トナシ或罪ニ付テ判決ヲ爲サザルカ如キヲ謂フ又請求ヲ受ケサル事件ニ付キ判決ヲ爲ストハ官金横領罪ノ起訴中ニハ官吏收賄罪ヲモ包含スルモノトナシ又ハ共犯ハ職權ヲ以テ判決スルコトヲ得ルモノトシテ之ニ付テ職權ヲ以テ判決ヲ爲シタルカ如キヲ謂フ職權ヲ以テ判決スルコトヲ得ヘキ場合トハ附帶犯ノ如キ不告不理ノ例外タルヘキ場合ヲ謂フナリ

八 裁判ヲ公行セス又ハ公開ヲ禁スル言渡ヲ爲サヌシテ辯論ヲ公開セザルトキ

公開主義ヲ論シタル章ニ明カナリ今復々贅セス

九 裁判ニ理由ヲ付セス又ハ其理由ノ齟齬アルトキ

裁判ニ理由ヲ付セサルヤ否ヤハ判決ノ言渡ヲ以テ審査スヘキモノニアラス何トナレハ判決ハ理由ノ告知ナケレハ成立セサルカ故ニ其理由ヲ告知セサレハ上告ヲ爲スニ由ナケレハナリ故ニ判決書ヲ以テ標準ト爲ササルヘカラス裁判ニ理由ヲ付セサル場合ハ其理由ノ全部ヲ缺ク場合及ヒ理由ノ一部ヲ缺ク場合ヲ包含ス例ヘハ事實上ノ理由ニ於テ犯罪要素ニ屬スル事實ヲ掲ケス又ハ附加刑ヲ認メタルニ之ニ關スル刑法ノ規定ヲ適用セサルカ如シ要スルニ第二百三條ニ違背スル場合ナリトス理由ニ齟齬アルトハ事實上ノ理由ニ於テ相互ニ矛盾ノ點アリ又法律適用ノ部分ニ相互ニ牴觸スル所アル場合ナリ此場合ニハ前審ノ判事ハ如何ナル意見ヲ以テ裁判ヲ爲シタルヤヲ知ル能ハス即チ上告審ニ於テ其裁判ヲ審査スルヲ得サルモノナルカ故ニ其判決ヲ破毀セサルヘカラス

十 擬律ノ錯誤

即チ事實上ノ理由ニ刑法ヲ適用スルニ當リ其適用ヲ誤リタル場合ナリ刑事訴

訟法第六條ノ場合モ亦之ニ屬ス是レ實體法上ノ錯誤ニ基ク上告理由ニシテ訴

訟法ニ基ク上告理由ニアラサルナリ

上告ノ理由ハ第二百六十九條ノ規定ニ依リ之ヲ擴張シタルト同時ニ第二百七十條ニ於テ檢事ノ上告理由ヲ制限セリ同條ニ依レハ免訴又ハ無罪ノ言渡アリタル場合ニ於テハ被告人ノ利益ノ爲メ設ケタル規定ニ背キタルコト又ハ土地ノ管轄違アリト雖モ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ストセリ被告人ノ利益ノ爲メニ設ケタル規定トハ被告人ノ辯護權ト其權利ノ告知ニ關スル規定ナリ例ヘハ第九十八條第二百七條第二百十五條又ハ第二百二十條末項ノ最終ノ發言權ノ如キナリ之ニ反シテ正當ニ手續ヲ進行セシムルカ爲メニ設ケタル規定ハ單ニ被告人ノ利益ノ爲メニ設ケタルモノニアラサルヲ以テ之ニ屬セス例ヘハ公判ヲ公開スル規定公判ニ被告人ノ出廷ヲ要スル規定ノ如シ第二百七十條ニ被告人ノ利益ノ爲メニ設ケタル規定ヲ被告人ノ不利益ニ適用シテ之ニ違背スルモ其違背カ却テ被告人ノ利益トナリタル場合ニハ檢事ヨリ被告人ノ不利益ニ變更スルカ爲メニ上告理由ト爲スト云フニ在リ斯ノ如キ場合ハ手續ノ違背ト判決トカ原因結果

ノ關係ナキコト明白ナル場合ニ屬スレハ敢テ明文ヲ要スルモノニアラス然ルハ
 第二百七十條ノ規定ヲ設ケタルハ蓋シ獨逸治罪法ニ倣ヒタルカ故ナルヘシ又第
 二百七十條ハ右ノ如キ訴訟法ノ規定ヲ被告人ノ不利益ニ適用セル場合ニ限り檢
 事ハ之ヲ上告ノ理由ト爲スヲ得サルコトヲ定メタルモノナルカ故ニ此等ノ規定
 ヲ不當ニ被告人ノ利益ニ適用シ以テ之ニ違背シ之カ爲メニ無罪、免訴ノ判決ヲ爲
 シタル場合ニハ檢事ヨリ其違背ヲ以テ上告ノ理由トナスコトヲ得ヘシ
 又土地ノ管轄違アルモ上告ノ理由ト爲ササル所以ハ事物ノ管轄ヲ有スル各裁判
 所ハ土地ノ管轄權ヲ有セサルモ管轄裁判所ト同一ノ擔保ヲ有スルカ上ニ無罪免
 訴ノ判決アリタル場合ニ限り土地ノ管轄違ハ其判決ニ影響ヲ及ホササルモノト
 看做スカ故ナリ

第三節 上告ノ判決

上告裁判所ノ判決ノ種類ヲ舉クレハ左ノ如シ

一 棄却ノ判決(刑訴法第百八十五條)棄却ノ判決ニ又二種アリ即チ

甲 法律上ノ方式ニ違背シ又ハ期間内ニ於テ提起セサル上告ナルトキ又ハ期

間内ニ趣意書ヲ差出ササルトキ即チ前段ハ上告不成立ノ場合ナリ後段ハ上
 告成立スルモ上告理由ニ付キ裁判スル能ハサル場合ナリ趣意書ニ掲ケタル
 上告理由カ單ニ法律ニ違背セリト云フニ在リテ其理由ヲ盡ササルトキモ亦
 後段ニ屬ス

乙 上告理由ナキトキ 實體的ニ審査ヲ爲シ主張セラレタル趣旨カ理由ナキ
 場合ナリ

二 破毀移送ノ判決(刑訴法第百八十六條) 第二百八十六條ニ所謂上告ヲ理由アリトスル
 場合トハ曾テ上告理由ニ於テ述ヘタルカ如ク第二百六十九條ノ各號ニ該リ其
 他法律ノ違背ト判決ノ内容ト原因結果ノ關係アル場合ヲ謂フナリ此場合ニハ
 上告ニ係ル判決部分ヲ破毀シ其事件ヲ原裁判所ニ接近シタル同等ノ裁判所ニ
 移送スルノ言渡ヲ爲ス(刑訴法第百九十九條)但上告審自カラ判決スルコトアリ判決ヲ破
 毀スルトキハ上告ニ係ル判決ノ部分ヲ破毀スルヲ謂フ上告モ亦控訴ニ於ケル
 カ如ク一部ノ上告ヲ許スコトハ第二百八十九條ノ明文ニ依リテ明カナリ但明
 示ナキ場合ニ於テハ控訴ニ於ケルト等シク全部ノ上告ト看做ス然レトモ一部

ノ上告アリタル場合ト雖モ他ノ部分ニ關係アルトキハ其部分ヲ破毀スヘキモノトス而シテ破毀ノ範圍ハ控訴ニ於ケル場合ト同一ナリ
以下移送ヲ受ケタル裁判所ノ地位ニ付テ説明スヘシ破毀ニ因リ第二審判決及ヒ其手續ハ消滅スルモ第一審判決及ヒ之ニ對スル控訴ハ依然存在ス依テ事件ノ移送ヲ受ケタル裁判所ハ自ラ下級裁判所ノ判決ニ對シ控訴ヲ受理シタル地位ニ立チテ審理スヘキモノトス移送ヲ受ケタル裁判所ノ審理裁判ノ權限ハ通常ノ控訴ノ場合ト同シク事實及ヒ法律ノ點ニ付テ全部ノ覆審ヲ爲スヘキモノトス我刑事訴訟法ニ於テ破毀ノ場合ニ差戻ヲ爲サスシテ他ノ裁判所ニ移送スルモノト爲シタルハ是レ事實全體ニ付テ更ニ審理ヲ爲サシメントシタルカ故ニシテ先入主トナルヲ慮リタルモノトス
移送ヲ受ケタル裁判所ノ權限ハ上述スルカ如クナレトモ直接ニ控訴ヲ受ケタル場合ト異ナル點ハ裁判所構成法第四十八條ニ依リ大審院ニ於テ法律ノ點ニ付テ發表シタル意見ニ羈束セラルルコト是レナリ此意見ハ實體法ニ關スルト訴訟法ニ關スルトヲ問ハス下級裁判所ヲ羈束ス同條ニ適用ノ條件ハ移送ヲ受

ケタル裁判所ニ於ケル新ナル審理ニ依リ全ク異ナリタル結果ヲ生シ爲メニ他ノ法條ヲ適用スルニ至ラサルコト是ナリ又同條ハ下級裁判所ニノミ對スル規定ナレトモ凡ソ上告裁判所自體ハ其事件ニ付キ發表シタル意見ニ自ラ羈束セラルルコト當然ナリ再ヒ上告アリタル場合ニ前ノ法律解釋ト異ナル判決ヲ爲ス能ハス若シ前ノ判決ト反對ニ出ツレハ下級裁判所ハ適從スル所ヲ知ラサルナリ此理由ヨリ推ストキハ控訴院カ上告裁判所タルトキモ明文ナキニ拘ハラズ下級裁判所ハ其表示シタル意見ニ羈束セラルルモノト謂ハサルヘカラス從テ當事者モ亦之ニ反スル理由ヲ再上告ノ理由ト爲スヲ得ス
判決破毀ノ結果ハ原判決ト前審ノ手續トカ取消サレ判決前ノ程度ニ復スルモノナリ故ニ之ニ屬セサル原裁判所ノ檢事ノ爲シタル附帶控訴ハ上告人ノミノ上告ニ係ルトキト雖モ尙ホ依然トシテ存在スルモノトス移送ヲ受ケタル裁判所ニ於テハ此附帶控訴ニ付テ裁判ヲ爲ササルヘカラス又原裁判所ニ於テ檢事ノ附帶控訴ハ理由ナシトシテ棄却シタル場合ニ檢事ヨリ上告ヲ爲サス上告人ヨリ上告爲シタルニ原裁判ヲ破毀シ他ノ裁判所ニ移送シタル場合ニ於テモ附

帶控訴ハ消滅セス蓋シ一事件ニ於テハ其全部ヲ破毀スヘキモノニシテ附帶控訴ヲ棄却シタル判決ノ部分ヲモ破毀スヘキモノナレハ此棄却ノ判決ハ破毀ニ因リテ消滅シ其以前ノ原狀ニ復スヘキモノナリ

私訴ノ判決ニ對シ公訴ト同時ニ上告ヲ爲シ又ハ私訴ノ判決ニ對シテノミ上告ヲ爲シタルトキニ私訴ノミニ付テ破毀移送ヲ爲スヘキ場合ニハ他ノ裁判所ノ民事部ニ移ス(刑訴法第二百八十六條)從テ其以後ノ手續ハ民事訴訟法ニ從ヒテ審理スヘキモノニシテ刑事訴訟法ニ依ルコトヲ得ス(刑訴法第九十條)

三 上告裁判所自身ノ判決(刑訴法第七條)上告裁判所自身ノ判決ニ付テモ亦二種アリ

甲 擬律ノ錯誤アルトキ

此場合ニハ犯罪事實ハ既ニ確定シ唯法律ノ適用ニ付テ違背アルモノナレハ上告裁判所ニ於テモ本案ノ裁判ヲ爲スコトヲ得ハク刑ノ言渡ヲモ爲スコトヲ得但犯罪事實ノ確定カ適法ニシテ且正確ナル場合ニ限ルコト勿論ナリ若シ事實ノ認定不確定ナルトキハ未タ裁判ヲ爲スニ適セサルモノナリ例ヘハ

原判決ニ於テハ罪トナルヘキ事實ヲ認ムルモ其證據ノ説明ヲ缺キタルカ如キ理由ニ不備アリ又ハ理由ニ齟齬アルトキハ縱令其事實ハ刑法ノ適用ヲ爲スヘキモノナルニ拘ハラス上告裁判所ハ自ラ裁判ヲ爲スコト能ハス破毀シテ之ヲ他ノ裁判所ニ移ササルヘカラス而シテ其移送ヲ受ケタル裁判所ニ於テ更ニ事實ノ確定ヲ爲スコトヲ要ス

獨逸治罪法ニ於テハ擬律ノ錯誤ニ因リ上告裁判所カ直チニ判決ヲ爲スヘキ場合ハ無罪免訴若シクハ絕對ノ刑ヲ言渡ス場合(例ヘハ租稅額ノ幾倍ノ罰金ト云フ如キ場合)又タハ最短期最少額ノ刑ノ言渡ヲ爲スヲ至當トスル場合ニ限レリ是レ刑期ハ犯罪ノ情狀ヲ十分ニ知了スルニアラサレハ定ムルコト能ハス犯罪ノ情狀ハ判決ノ理由中ニ完全ニ表示セラルルモノニアラス從テ最長期最短期ノ間ニ於テ刑罰ヲ定ムルハ辯論ニ基キテ爲スヘキモノニシテ記錄ノ上ニ付テ爲スコトヲ得スト云フニ在リ然レトモ我刑事訴訟法ニ於テハ第二百八十七條ニ於テ一定不動ノ刑罰ヲ言渡ス場合ニ制限スルノ明文ナキヲ以テ刑ニ多少長短ノ範圍アル場合ニ於テモ上告裁判所ニ於テ刑ヲ定ムル

コトヲ得ルモノトス

乙 法律ニ基キ公訴ヲ受理シタルトキ

此場合モ亦事實ノ審理ヲ要スルモノニアラサルカ故ニ上告裁判所ニ於テ直チニ裁判スヘキモノトス原裁判所ニ於テ不當ニ管轄ヲ認メタル場合ニ於テハ上告裁判所自ラ裁判ヲ爲スノ明文ナキヲ以テ他ノ裁判所ニ移送セサルヘカラサルカ如シト雖モ之ヲ移送スルモ移送ヲ受ケタル裁判所ハ第二百六十二條ニ依リ上告裁判所ト同一判決ヲ爲スニ止マリ更ニ事實ヲ審理スルノ要ナシ斯ノ如ク無益ノ手續ヲ爲スハ法律ノ趣旨ニアラサレハ上告裁判所ハ此場合ニハ直チニ裁判ヲ爲スヘキモノトス殊ニ軍法會議ノ管轄ニ屬スル場合又ハ大審院ノ特別權限ニ屬スル場合ニ於テハ普通裁判所又ハ下級裁判所ノ管轄ニ屬セサルコトヲ上告審ニ於テ認ムルニ拘ハラス之ヲ下級裁判所ニ破毀移送スルハ其當ヲ得タルモノニアラス

上告裁判所ノ判決ニハ上述ノ外ニ原判決ヲ破毀セス公判手續ノミヲ破毀スル判決アリ(刑訴法第八十八條)凡ソ手續ノ違背ヲ以テ上告ノ理由ト爲スニハ違背ト裁判トノ

間ニ原因結果ノ關係アルコトヲ要スル以上ハ本條ハ全ク其適用ナキモノナリ是レ全ク舊治罪法ノ遺物ニシテ無用ノ規定タルヲ免カレス治罪法第二百三十四條ニ於テハ不法ニ令狀ヲ發シ又ハ發セサルトキ不法ニ保釋責付ヲ爲シ又ハ爲ササルコト等ニ依リテ其裁判所ノ會議局ニ故障ヲ許シ其會議局ノ判決ニ對シテ上告ヲ許セリ故ニ治罪法ニ本條ノ規定アリシハ公判ニ於ケル勾留狀ノ不法ノ發布等ニ對シ其手續ノミヲ破毀スルノ趣旨ナリト解スルヲ得ルモ本條ニ於テ公判ノ手續ト云フ勾留勾引ノ如キモノヲ含マサルヤ明カナリ故ニ刑事訴訟法ニ於テ意味ナキ定規ナリト謂ハサルヘカラス破毀ノ利益ハ獨リ上告人ニ及ヒ他ノ共犯人ニ及ハサルコトハ會テ述ヘタル所ナリ然レトモ之ニ對シテハ例外ナキニアラス(刑訴法第九條第二項)第二百八十九條第二項ノ利益ハ當然他ノ共犯人ニ及ハス又非常上告ニ依リテ他ノ共犯人ニ對スル判決ノ部分ヲ取消スヘキモノニモアラス此場合ニ共犯人モ共ニ上告ヲ爲シ破毀スヘキ理由ヲ主張シタリト看做スヘキモノニシテ上告裁判所ニ於テ同時ニ上告ヲ爲ササル被告人ニ對スル部分ヲ破毀シ裁判スヘキモノトス今其條件ヲ舉クレハ左ノ如シ

一 共犯人ハ同一ノ犯罪ニ付テ同時ニ有罪ノ言渡ヲ受ケタル場合ニ限り適用セラレ單ニ數箇ノ訴訟ヲ併合審理シタルノミニテハ十分ナラス例ヘハ竊盜ト故買ト同時ニ判決セシトキニハ適用ナシ又共犯人ニ對シテモ同時ニ判決アリタルコトヲ要シ一人ニ對シテハ先ニ公訴アリテ判決既ニ確定シ一人ニ對シテハ後ニ公訴起リテ其訴訟ノ上告ニ於テ擬律ノ錯誤アリタルトキニハ適用ナシ是レ第二百八十九條第二項ノ共同被告人ナル文字ヨリ推シテ爾ク言フヲ得ルナリ

二 法文ニ上告ヲ爲ササル共同被告人ニモ及テトアレトモ共同被告人カ上告ヲ爲シタルモ其理由ナカリシトキニモ亦適用セラル

三 被告人ノ利益ノ爲メニ判決ヲ破毀シタルコトヲ要ス即チ無罪免訴又ハ公訴不受理トナリ又ハ刑ノ減輕アル場合ナラサルヘカラス而シテ其上告ハ被告人ヨリ爲シタルト檢事ヨリ爲シタルトヲ問フコトナシ

四 公訴ヲ不法ニ受理シ又ハ擬律ニ錯誤アルニ因リテ破毀ヲ爲ス場合ナルヲ要ス但管轄違ノ場合ヲ包含セス

五 共通ノ違法アルニ由リ破毀ヲ爲シタルコトヲ要ス故ニ同種類ノ違法アルモ共通ニアラサレハ不可ナリ而シテ公訴ヲ不法ニ受理シタルトキハ多クハ共通ノ違法ニシテ又常ニ利益ノ破毀ナリトス之ニ反シテ擬律ノ錯アルトキハ必スシモ然ラス例ヘハ累犯加重ノ如キ違法ハ他ノ共同被告人ニ同一ノ事由アルモ之ニ利益ヲ及ホササルモノトス

六 上告裁判所カ自ラ本案ノ判決ヲ爲ス場合ニ限り適用ヲ見ル上告裁判所カ事件ヲ移送スルトキハ之ヲ受ケタル裁判所ニテ擬律ノ錯誤ヲ更正シ又ハ公訴不受理ノ言渡ヲ爲スコトアルヘキモ此場合ニハ事實ノ審理ヲ爲スカ故ニ或ハ其罪情ノ變スルコトアルヘク必スシモ共同被告人ニ利益アリト謂フヘカラス其利益ハ未定ニシテ豫メ知ルコトヲ得サレハ之ニ包含セス
 第二百八十九條ノ規定ハ數人ノ共同被告人アルトキ一人カ上告ニ依リ無罪等ノ利益ヲ受ケ一人ハ上告ヲ爲ササルカ爲メニ有罪タルハ正義ヲ害スト云フニ基クモノナリ然レトモ其理由トスル所ハ頗ル不明ニシテ且其當ヲ得タルモノニアラス蓋シ同時ニ共同被告人ニ對シ判決カ言渡サレタルハ全ク偶然ノコトナリトス

然ルニ第二百八十九條ノ特典ハ此偶然ノ事項ニ依ルモノナリ若シ此理由ヲモ當ナリトセハ共犯ニアラスシテ同種類ノ犯罪ヲ犯シタルトキト雖モ一ハ無罪トナリ他ハ有罪トナリタルトキニモ正義ハ害セラルルモノナレハ此場合ニモ他ノ共同被告人ニ利益ヲ及ボサシメサルヘカラス

上告裁判所自身カ判決ヲ爲ス場合ニ於テハ不利益ニ變更スルコトヲ得サルノ制限アリ(刑訴法第一條二)是レ控訴ノ場合ニ於ケルト同シク法律ノ特典ニ基クモノナリ

第二百九十一條ハ上告裁判所ヨリ移送ヲ受ケタル裁判所ニ於テモ適用サルモノナリヤ否ヤ是レ議論ノ存スル所ナリ例ヘハ原判決ニ於テ第一審判決ヲ取消シ更ニ輕キ刑ヲ言渡シ上告裁判所カ之ヲ破毀移送シタリトセハ其事件ノ移送ヲ受ケタル裁判所ハ原判決ノ刑ヨリ重キ刑ヲ言渡スコトヲ得ルヤ或ハ形式上ヨリ言ヘハ上告人ハ上告裁判所ニ於テ原判決ヲ破毀シ事件ノ移送ヲ爲シタルトキニ其目的ヲ達スルモノニシテ事件ノ移送ヲ受ケタル裁判所ニテ不利益ノ變更ヲ禁スルコトハ想像スルヲ得ス然レトモ實體上ヨリ言ヘハ原判決ノ破毀ハ其レ自身カ目的ニアラス上告審ノ破毀ハ移送ヲ受ケタル裁判所ノ新ナル審査ニ依リ無罪免

訴トナリ又ハ輕キ刑ヲ求ムルノ手段ナリ移送ヲ受ケタル裁判所ニ於テモ此不利益ノ變更ノ制限ナケレハ上告人ハ其結果ニ於テ危險ナルモノナリ恰モ控訴ニ於テ此制限ナキト同一ナリト然レトモ原判決ハ既ニ破毀ニ因リテ消滅シタルモノナレハ其刑期ハ不利益ト否トノ標準トナラス從テ第二百九十一條ヲ茲ニ適用スルコトヲ得ス移送ヲ受ケタル裁判所ニ於テハ第二百六十五條ニ依リ第一審ノ刑ヲ以テ標準ト爲スヘシ斯ノ如クナレハ移送ヲ受ケタル裁判所ニ於テモ檢事ハ附帶控訴ヲ爲スヲ得ヘシ

第四章 抗告

抗告トハ裁判所若クハ判事ノ爲シタル決定ニ對スル上訴方法ナリ抗告ハ控訴ト同シク事實及ヒ法律ノ點ニ付テ攻撃ヲ爲スモノニシテ上告ト異ナリ其理由ニ制限ナシ又抗告ハ他ノ上訴ノ如ク三審級ニ限ラルルモノニアラス控訴院カ上告裁判所タルトキニ於テモ控訴院判事ニ對シ忌避ノ申請ヲ爲シ之ヲ却下シタル同院ノ決定ニ對シテ更ニ大審院ニ抗告ヲ爲スコトヲ得ヘシ

刑事訴訟法第二百九十三條ニ依レハ抗告ハ法律ニ於テ特ニ之ヲ許シタル場合ニ

限リ爲スコトヲ得トセリ其場合ヲ舉クレハ左ノ如シ

- 一 忌避ノ申請ヲ不當ナリトシ却下スル決定(刑訴法第四十二條)
 - 二 證人鑑定人通事カ判事又ハ裁判所ノ呼出ヲ受ケ出頭セサルカ爲メ費用賠償及ヒ罰金ヲ言渡ス決定(刑訴法第一百三十六條、第一百八條、第一百九條、第一百二十條)
 - 三 證人鑑定人カ宣誓又ハ供述ヲ肯セサル爲メ罰金ヲ言渡ス決定(刑訴法第一百三十六條、第一百八條、第一百九條、第一百二十條)
 - 四 免訴又ハ管轄違ノ豫審終結決定ハ檢事ヨリ抗告ヲ爲スヲ得(刑訴法第七十二條)
 - 五 第一審若クハ第二審裁判所ニ於テ期間經過後ノ控訴又ハ法律上ノ方式ニ違ヒ若クハ期間經過後ハ上告ヲ棄却スル決定(刑訴法第二百七十四條、第二百五十五條)
 - 六 刑ノ言渡ニ付キ疑義ノ申立アルトキ又ハ執行ニ付キ異議ノ申立アルトキ之ニ關スル決定(刑訴法第三十二條)
 - 七 刑法第五十二條又ハ第五十八條ニ依リ刑ヲ定メタル決定(刑訴法第五十七條、第五十條)
 - 八 刑ノ執行猶豫ノ言渡ヲ取消ス決定(刑訴法第五十七條)
- 以上第二、第三ノ場合ニハ證人鑑定人及ヒ通事ハ第三者タル他位ヲ去リテ當事者

タル地位ヲ得ルモノニシテ第六乃至第八ノ場合ニハ被告人カ此點ニ付キ當事者タル地位ヲ復活スルモノナリ

抗告期間内ニ抗告アリタルトキハ原決定ノ執行ヲ停止スルノ明文アルハ右第二第三及ヒ第四ノ三場合ナリ(刑訴法第七十四條、第一百八條、第二、第三ノ場合ニハ此抗告ハ執行ヲ停止スル効力ヲ有ストノ明文アルカ故ニ恰モ抗告アリタルトキノミ執行ヲ停止スルカ如クナレトモ抗告期間内ハ何時抗告アルヤモ測ルヘカラサルハ抗告期間内ハ無論其執行ヲ停止セサルヘカラス其他ノ場合ニ於テハ明文ナキモ執行ヲ停止スルト同一ノ結果ヲ生スルモノナリ第一ノ場合ニ忌避ノ申請アレハ公訴ノ辯論ハ之ヲ中止シ豫審ハ急速ヲ要セサルモノヲ除ク外續行スルモノトス此狀態ハ忌避ノ申請却下ノ決定アルニ因リテ變更スルモノニアラサレハ執行ヲ停止スルト同一ノ結果ナリ第五ノ場合ニ於テハ控訴又ハ上告棄却ノ決定ヲ執行セサルト同一ナリ又第六第七ノ場合ニ於テモ此決定アルカ爲メニ現ニ行フ刑ノ執行ヲ變更又ハ中止スルコトナキヲ以テ決定ノ執行ヲ停止スルト同一ナリ第八ノ場合ニ於テモ執行猶豫ノ狀態ヲ變セサルコト明ナリ

第七編 非常上告及ヒ再審

第一章 非常上告

我刑事訴訟法ニ於テハ確定判決ニ對シ非常上告及ヒ再審ノ方法ヲ設ケタリ非常上告ハ確定判決ニ法律適用ノ誤謬アル場合ニ之ヲ許シ再審ハ事實ノ誤謬アル場合ニ之ヲ許シ以テ被告人カ不當ノ責任ヲ負フコトナキヲ期セリ非常上告ハ佛國治罪法ニ於ケル法律ノ利益ノ爲メニスル上告ナル制度ヨリ移植サレタルモノナリ(佛國治罪法第四百條、第四百二十二條)佛國治罪法ニ於ケル此制度ハ法律ノ適用ヲ統一スルノ目的ヲ以テ違法ノ確定判決ニ對シ如何ナル場合ヲ問ハス之ヲ許スト雖モ確定判決ヲ破毀變更スル裁判ノ效力ヲ上告ニ及ホサス即チ原判決ノ執行ニハ何等ノ影響ナキモノトセリ然レトモ我刑事訴訟法ニ於ケル非常上告ノ制度ハ上告人ノ利益ニ變更スル場合ニ限り之ヲ許シ破毀更正ノ結果モ亦上告人ニ對シ其效力ヲ及ホスモノトセリ是レ彼我兩制度ノ異ナル點ナリ

第二百九十二條ニ依レハ非常上告ヲ許ス場合ハ左ノ如シ

第一 第一審裁判所若クハ第二審裁判所ノ確定判決アルヲ要ス

第一審又ハ第二審ノ判決ニ對シ期間内ニ上訴スル者ナクシテ其判決確定シタルトキニアラサレハ非常上告ヲ爲スコトヲ得ス而シテ第二審ノ判決ニ對シ期間内上告ヲ爲シタル者アルトキハ非常上告ヲ爲スコトヲ得ス即チ上告裁判所ノ判決ニ對シテハ非常上告ヲ許サス蓋シ上告裁判所ハ上告論旨トナササル法律ノ違背ニ付テハ審査スルコトナキヲ以テ上告裁判所ノ判決ニ對シ非常上告ヲ許ササルハ不當ナルカ如シト雖モ是レ佛國ニ於ケル上告スル者ナキ場合ニ法律ノ利益ノ爲メニ大審院ノ權力ヲ擴張シタル趣旨ヲ繼承シタル結果ナリトス

第二 法律ニ於テ罰セサル行爲ニ對シ刑ヲ言渡シ又ハ相當ノ刑ヨリ重キ刑ヲ言渡シタル場合ナルコトヲ要ス

本號前段ハ無罪ノ事實ヲ認メ之ニ刑罰ヲ科シタル場合ニシテ擬律錯誤ノ一ナリ後段ハ法律ニ認メタル刑期範圍外ノ刑ヲ言渡シタル場合及擬律ノ錯誤ニ因リ相當ノ刑ヨリ重キ刑ヲ言渡シタル場合即チ恐喝取財ノ事實ヲ認メ之ニ強盜ノ法條ヲ適用シタルカ如キヲモ包含ス此點ニ付テハ學者間異論ナキニアラス

ト雖モ明文ニ擬律錯誤ノ場合ヲ除外スルノ制限ナキヲ以テ斯ク解釋スルヲ至當ナリトス

以上舉示シタル場合ニ於テハ刑ノ執行ヲ終リ刑ノ免除アリタル後ト雖モ何時ニテモ非常上告ヲ爲スコトヲ得ヘシ蓋シ非常上告ニハ期間ヲ設ケサルカ故ナリ又此場合ニ於テ破毀ヲ得レハ上告人カ新ニ罪ヲ犯スコトアルモ累犯トナルコトナキヲ以テ上告人ニ利益アリト謂フヘキナリ然レトモ被告人ノ死去後ハ非常上告ヲ爲スヲ得サルヲ一般ノ性質トス蓋シ當事者ノ存在ナクシテ判決ヲ言渡スコトヲ得ルハ法律ノ明文ヲ待テ始メテ存スヘキモノニシテ法律之ヲ再審ニ限リ認メタリ

非常上告ヲ爲スヲ得ル者ハ其事件ニ付キ上告ヲ受クル權アル裁判所ノ檢事ニシテ司法大臣ノ命ニ因リ又ハ職權ヲ以テ非常上告ヲ爲ス故ニ非常上告ヲ受クル裁判所ハ大審院タルコトアルヘク又控訴院タルコトアルヘキナリ

非常上告ノ申立アルトキハ受刑人ハ當事者タルノ地位ヲ復活スルモノニシテ其訴訟ノ相手方タルモノナリ而シテ此相手方ニ對シ非常上告ノ判決ヲ言渡サルル

モノナリ非常上告ノ申立アルモ確定判決ハ其效力ヲ失ハス爲メニ其執行ヲ停止スルコトナシト雖モ之カ爲メニ受刑人ハ當事者タル地位ヲ復セスト云フコト能ハス非常上告モ亦一ノ訴訟ナリトセハ訴訟ニ必要ナル二箇ノ當事者アルコトヲ要スルハ論ヲ俟タサルナリ

非常上告ハ書面ヲ以テ審理スルヤ又ハ口頭審理ニ依ルヘキヤ法律ニ明文ナシト雖モ蓋シ上告ノ手續ヲ準用シ原則トシテ書面審理ニ依ルヘキモノナラン唯判決ハ裁判所構成法第百五條ニ依リ公開シテ言渡スヘキナリ而シテ上告裁判所ハ非常上告ヲ理由アリトスルトキハ原判決ヲ破毀シ直チニ其ノ事件ニ付テ判決ヲ爲スヘキモノトス(民訴法第二百九十二條第二項)又非常上告ヲ理由ナシトスルトキハ之ヲ棄却スル判決ヲ爲スヘキモノトス

第二章 再審

第一節 再審ノ意義及ヒ其條件

再審ノ訴ハ事實ノ誤認アル確定判決ヲ覆シ新ナル審理裁判ヲ認ムル訴ナリ凡ソ確定判決ハ之ヲ動カスヘカラサルヲ以テ原則トス然レトモ確定ノ後其判決ノ不

刑事訴訟法

非常上告及ヒ再審 再審ノ意義及ヒ其條件

當ナルコトヲ發見シタル場合ニ此原則ヲ貫カントスルハ事理人情ニ反スルヤ明カナリ人違ノ爲メニ無辜ヲ罰シ又ハ僞證ノ爲メニ罪ニ陥ルコトアラシカ之ヲ救濟スルノ途ナカルヘカラス是レ再審制度ノ存スル所以ナリ是ヲ以テ再審ノ訴ハ新事實又ハ新證據ニ依リ變更ヲ來シタル判決ノ實體上ノ基礎ト裁判ニ因リテ生スル形式上ノ正義トノ衝突ヲ調和スルノ制度ナリト調フヘシ再審ノ訴ノ一般ノ條件左ノ如シ

第一 通常裁判所ノ確定判決ナルヲ要ス

軍法會議又ハ外國裁判所ノ裁判ニ對スル再審ハ刑事訴訟法ノ規定セサル所ナルモ刑事訴訟法頒布以前ニ於ケル通常裁判所ノ確定判決ニ對シテモ亦再審ノ訴ヲ爲スコトヲ妨ケス蓋シ再審ハ全ク新ナル基礎ニ基キ審理裁判ヲ求ムルモノナレハナリ

判決確定前ニ爲シタル再審ノ訴ハ無効ナリ或ハ第二審ノ判決後上告アリ上告審ニ於テ事實ノ誤謬ナルコトヲ發見シタルトキハ直チニ再審ヲ爲スヲ便ナリトスルモ我刑事訴訟法ニ於テハ之ヲ許サス即チ判決ノ確定ヲ待テ再審ノ訴ヲ

爲スノ外ナシ塊太利治罪法ニ於テ非常上告ナル名ヲ以テ大審院ノ職權ヲ以テスル再審ノ制ヲ設ケタルハ主トシテ此便宜ニ基クモノナリ

第二 重罪輕罪ノ刑ヲ言渡シタル判決ナルヲ要ス

凡ソ重罪輕罪ノ刑ヲ言渡シタルトキハ縱令附加刑ノミニ對スルモ再審ノ訴ヲ爲スコトヲ得ヘシ然レトモ訴訟費用ノ負擔又ハ差押物件還付ノ言渡ノ如キ附從ノ裁判ノミニ對シテハ單獨ニ再審ヲ求ムルコトヲ得ス

原判決ニ於テ無罪ヲ有罪ト誤認シタル場合ノミナラス輕キ犯罪ヲ重キ犯罪トシテ刑ヲ言渡シタル場合ナルヲ要ス累犯加重自首減輕等ノ事實ヲ誤認シタル場合ニ於テモ亦再審ノ訴ヲ爲スヲ得是レ第三百一條第一號ノ原因ハ未遂犯ヲ既遂犯ト誤リタルトキ又ハ強盜罪ヲ強盜殺人ノ事實ト誤認シタルトキニモ存スヘク又其第四號ハ自首ニ付キ僞證アリタルトキニモ適用セララルルヲ見レハ自明ノ理ナリ換言スレハ全ク無罪トナル希望アルトキニモ又輕キ刑ヲ言渡サルル希望アルトキニテモ再審ノ訴ヲ爲スヲ妨ケス然レトモ刑期ハ輕減セララルル希望アルモ法律ノ適用同一ナル場合ニハ之ヲ許サス從テ酌量減輕ヲ爲スヘ

刑事訴訟法 非常上告及ヒ再審 再審 再審ノ意義及ヒ其條件

キ事實ナルニ拘ラス原判決ニ於テ之ヲ爲ササルモ再審ヲ求ムルコトヲ得ス
 茲ニ一ノ例外ト見ルヘキモノアリ即チ被告人死去シタル後ニ親族ヨリ再審ノ
 訴ヲ爲スニハ前述スル所ト異ナリ無罪ヲ有罪ト裁判シタル場合ニ限レリ此場
 合ニハ無罪ナルコト明白ナルニアラサレハ再審ノ訴ハ理由ナシトス即チ此場
 合ニ於テハ上告裁判所ハ再審ノ訴ヲ受クルノミナラス再審ヲモ爲スモノナリ
 蓋シ第八條ニ於テ此場合ニ再審ノ理由アリトスルモ原判決ヲ破毀スルニ止
 メ如何ナル犯罪ヲ實際犯シタルヤノ審理ヲ爲ササルコト及ヒ第三百九條ニ再
 審ノ判決ニ因リ無罪ノ言渡アリタルトキト此場合ニ破毀ノ言渡アリタルトキ
 トニ於テ再審ヲ同一ニ取扱フヨリ見ルモ斯ク論決セサルヘカラス然ラハ被告
 人カ輕キ刑ヲ求メンカ爲メニ自ラ再審ノ訴ヲ爲シ未タ上告裁判所ノ判決ヲ受
 ケサル間ニ死去シタルトキハ如何ニスヘキヤ此場合ニハ上告人カ爲シタル再
 審ノ訴ヲ其親族ニ於テ承繼スルモノナルカ故ニ上告人ノ親族ヨリ再審ノ訴ヲ
 爲シタルトキト同シク無罪ト爲ス能ハサルトキハ再審ノ訴ヲ棄却スヘク無罪
 トスヘキモノナランカ原判決ヲ破毀スルニ止ムヘキナリ

再審ノ訴ハ重罪輕罪ノ刑ヲ言渡シタル判決ナリトセハ審級ノ如何ヲ問ハス之
 ヲ爲スヲ得即チ第一審又ハ第二審ニテ判決確定シタルト上告裁判所自ラ刑ノ
 言渡ヲ爲シタルトヲ區別セス後ノ場合ニ於テハ上告裁判所ハ他ノ場合ト同シ
 ク原裁判所ト同等ナル裁判所ニ移シ再審ノ取調ヲ爲サシム蓋シ前ニ上告裁判
 所カ刑ヲ言渡シタルハ第二審ニ於テ認メタル事實ノ確定ヲ基礎トシ擬律ノ錯
 誤ヲ更正セシニ止マル此基礎タル事實ノ確定ニ誤アリトシテ再審ノ訴ヲ爲シ
 タルモノナルヲ以テ此場合ニハ第二審ノ確定判決ニ對シ再審ヲ求メタルト均
 シク事件ヲ他ノ裁判所ニ移スヘシ又大審院ノ特別權限ニ屬スル事件ニ付キ大
 審院カ第一審及ヒ終審トシテ刑ヲ言渡シタルトキニハ此判決ニ對シ再審ノ訴
 ヲ爲スヲ得ヘシ若シ特別權限事件ニ付キ再審ノ訴ヲ許ササレハ不當ニ皇族及
 ヒ其共犯者ニ對シ再審ノ訴ヲ爲ス權利ヲ奪フモノナリ特別權限ニ屬スル事件
 ニ付キ再審ノ訴アルトキハ大審院自ラ新ナル基礎ニ據リ再審ノ裁判ヲ爲スヘ
 キナリ蓋シ特別權限ニ屬スル事件ハ大審院ニ於テノミ事實ノ審理ヲ爲スカ故
 ニ他ノ裁判所ニ移スコトナケレハナリ(刑訴法第
 三百七條)

第三 第三百一條ノ再審ノ原因アルヲ要ス

再審ノ原因ニ付テノ詳説ハ本章第二節ニ譲ル

第四 再審ノ原因カ原判決ニ影響アルコトヲ要ス

再審ノ原因アルモ之カ判決ニ影響ナキトキハ再審ノ訴ヲ爲スヲ得ス即チ主張セラルル原因事實ト判決ノ事實上ノ内容トノ間ニ原因結果ノ關係アルコトヲ必要條件トス例ヘハ判事收賄ノ事實ヲ主張スルモ其判事カ判決ニ干與セサレハ再審ノ理由ナシ又偽造ノ調書ナリト主張スルモ判決ニ於テ之ヲ證據ト爲サルトキハ再審ノ理由トナラス

第一節 再審ノ原因

現行刑事訴訟法ニ於テ再審ノ原因ヲ規定シタルモノハ第三百一條ナリ同條ニ列記セル再審ノ原因左ノ如シ

第一 人ヲ殺シタル罪ニ付キ刑ノ言渡アリタルモ其殺サレタリト認メラレタル者犯罪後生存シ又ハ犯罪前既ニ死去シタル確證アリタルトキ此再審ノ原因タルニハ次ノ條件ノ具備スルコトヲ要ス

一 人ヲ殺シタル罪ニ關スルヲ要ス

殺人、傷害、致死、過失殺、自殺補助等所爲ノ單一ナル犯罪ニ止マラス強盜、殺人、強姦、致死等ノ如キ人ヲ死ニ致シタル所爲ト他ノ所爲ト結合シテ一罪ヲ構成スル犯罪ヲ包含ス

二 被害者犯罪後生存シ又ハ犯罪前既ニ死去シタル確證アルヲ要ス

確證アルヤ否ヤハ一ニ上告裁判所ノ認定ニ依ラサルヘカラス而シテ證據方法ニ制限ナキヲ以テ如何ナル證據方法ヲモ用フルコトヲ得ヘシト雖モ人證ノ如キハ之ヲ取調フルノ手續ナキヲ以テ實際之ヲ用フルヲ得サルヘシ是レ法律ノ缺點ニシテ此場合ニ於テモ裁判所ハ直接ニ證據調ヲ爲シ以テ再審ノ訴ノ濫用ヲ防カサルヘカラス蓋シ直接審理ニ依ラサレハ確證ナリヤ否ヤ又原判決ニ認ムル證據ヲ破フルニ足ルヘキモノナリヤ否ヤハ確實ニ判定シ得サルカ故ニ現行刑事訴訟法ハ自然再審ノ訴ノ濫用ナキヲ保スヘカラス

三 前項ノ確證ハ新ナル證據ナルヲ要ス

確定裁判ヲ爲ス際ニ於テ未タ現ハレサリシ證據ナラサルヘカラス判決ノ當

時既に裁判所ニ現ハレタル證據ハ再審ノ理由トナラス豫審免訴ノ場合ニ再
起訴ヲ爲スニモ新ナル證據アルコトヲ要ス況ヤ再審ノ訴ヲ爲ス場合ニ於テ
ヲヤ

第二

同一ノ事件ニ付キ共犯ニアラスシテ別ニ刑ノ言渡ヲ受ケクル者アルトキ
此原因ニハ次ノ條件ヲ具備スルヲ要ス

一 同一ノ犯罪所爲ニ付キ別ニ刑ノ言渡ヲ受ケタル者一人又ハ數人アルヲ要
ス

同一ノ判決ニ於テ數人カ同一ノ犯罪行爲ニ就キ刑ノ言渡ヲ受ケタルトキハ
共犯タルコトヲ明言セザルトキト雖モ共犯トシテ數人ヲ罰シタルモノト推
定シ得ヘク其判決ハ理由不備ナルニ止マルモノナレハ再審ノ原因タラス別
個ノ判決ニ於テ數人カ刑ヲ言渡サレタルコトヲ必要ナリトス

二 別ニ刑ノ言渡ヲ受ケタル者ハ共犯ニアラサルコトヲ要ス

共犯ナルトキハ數箇ノ判決抵觸スルコトナキヲ以テ其中ノ一人ハ全ク人違
ナリト云フコト能ハス刑法第二百七條ノ場合亦同シ

三 各判決ハ同一ノ犯罪行爲ヲ一人ニテ犯シタルモノト認メタルヲ要ス

若シ數人ニテ犯シタル犯罪ナリト認メタルトキハ各判決ヲ比較スルモ刑ヲ
受ケタル者ノ中ニ於テ人違アリテ其者ノ無罪タルコトヲ推測シ得ヘカラス
從テ此數箇ノ判決ハ兩立スルヲ得ヘキモノナリ

以上ノ條件ヲ具備スルトキハ何レノ受刑者ヨリモ再審ノ訴ヲ爲スコトヲ得ル
モノトス或ハ法文ニ別ニ刑ノ言渡ヲ受ケタル者アリタルトキトアルヲ根據ト
シ前ニ刑ノ言渡ヲ受ケタル者ハ再審ノ訴ヲ爲スヲ得ルモ後ニ刑ノ言渡ヲ受ケ
タル者ハ前者カ再審ノ後ニ有罪ト認メラレタルトキニアラサレハ再審ノ訴ヲ
爲スヲ得スト論スル者アレトモ別ニ刑ノ言渡ヲ受クルトハ別個ノ判決ヲ以テ
シタルノ意義ニシテ判決ノ前後ニ係リ再審ノ訴ヲ爲ス權アルト否トノ區別ヲ
設ケタル法意ヲ含マス且此說ノ如クセハ同時ニ異ナリタル裁判所ニ於テ同一
ノ事件ニ付キ抵觸スル判決ヲ異ナリタル被告人ニ言渡シタル場合ニハ如何ニ
スヘキヤ甚タ不明ナリト謂ハサルヘカラス

次ニ受刑者ノ一人ヨリ此原因ニ基キ再審ノ訴アリタルトキハ其訴ヲ爲シタル

者ニ對スル判決ノミヲ破毀シ再審ヲ爲スヘキナリ然ルニ或ハ牴觸スル判決ハ皆之ヲ破毀シ被告人ノ受刑者ニ對シ再審ヲ開キ其孰レカ眞ノ犯人ナリヤヲ定ムヘシト言フ者アリ是レ明文ノ外ニ法律ノ精神ヲ求ムルモノナリ蓋シ除却スルヲ得サル牴觸アリテ互ニ兩立セサル判決アルモ其ノ二箇ノ判決ハ當然無効ナルモノニアラス唯再審ノ訴ヲ求ムルノ原因ヲ生スルニ止マルモノナリ若シ此兩立セサル判決ニ依リ刑ノ言渡ヲ受ケタル者ノ中一人ハ再審ヲ求メ他ノ一人ハ自己ニ犯罪責任アルコトヲ知ルカ故ニ之ヲ來メサル場合ニ刑罰ヲ甘ンスル者ニ對シ再度ノ審理ヲ行フハ訴ナキニ審理ニ服從セシムルモノナリ

第三 犯罪アル以前ニ作りタル公正證書ヲ以テ當時其場所ニ在ラサルコトヲ證明シタルトキ

此原因ニハ次ノ條件ヲ具備スルコトヲ要ス

- 一 一定ノ日時及ヒ一定ノ場所ニ於テ犯サルヘキ犯罪ナルコトヲ要ス
- 殺人放火等ノ犯罪ハ必ス一定ノ場所一定ノ日時ニ於テ犯サルヘキ性質ノモノニシテ犯罪ノ當時其ノ場所ニ在ラサルコトヲ證明シタルトキハ受刑者ニ罪責

ナシ之ニ反シテ委託金横領罪文書偽造行使罪ノ如キハ此性質ヲ有スルモノニアラサレハ判決ニ認メラレタル日時ニ其ノ場所ニ在ラサルコトヲ證明スルモ唯原判決カ日時場所ヲ誤認シタルコトヲ認ムルニ足ルノミニシテ罪責ナキヲ推定スルヲ得ス

- 二 犯罪以前ニ作りタル公正證書ヲ以テ證明スルヲ要ス

證據方法ヲ制限シタル證明ノ確實ヲ得ンカ爲メナリ

第四 被告人ヲ陷害シタル罪ニハ偽證虛偽ノ鑑定通譯裁判官檢察官警察官ノ賄賂收受被告人ヲ陷害シタル罪ニハ對シテ刑ノ言渡ヲ受ケタル者アルトキ

罪ヲ含包ス而シテ此等ノ者ニ對シテ刑ノ言渡確定シタルヲ要ス是ヲ以テ是等ノ者カ死去シ又ハ公訴ノ時効ニ罹リタル爲メ刑ノ言渡ヲ爲ス能ハサルトキハ其原因存セス斯ク刑ノ言渡アリタルトキニ限リタルハ再審ヲ確定力ノ原則ノ例外ト爲シタル趣旨ニ適スルモノナリ然レトモ刑ノ言渡ヲ爲シタル判決ハ必スシモ通常裁判所ノ判決ニ限ラヌ軍法會議ノ判決ニ付テモ同一ナリ

右ノ判決アリテ被告人ヲ陷害シタル第三者アルコトヲ認メ得ヘキ以上ハ其陷

害カ有罪ノ判決ニ對シ如何ナル影響ヲ及ボシタルヤヲ證明スルヲ要セス蓋シ
陷害罪ヲ犯シタル者アルニ拘ラス被告人ノ犯罪ニ付テ正確ナル心證ヲ以テ被
告人ニ對シ刑ノ言渡ヲ爲シタリト謂フコト能ハサレハナリ

第五 公正證書ヲ以テ訴訟記録ニ偽造又ハ錯誤アルコトヲ證明シタルトキ

例ヘハ親告罪ニ付キ被害者ノ告訴狀カ偽造ナルトキ又ハ戶籍簿ノ謄本前科調
書ニ錯誤アリテ十四才以上ト認メラレ或ハ累犯加重ヲ爲シタルトキノ如シ偽
造ト謂ヒ錯誤ト謂フ共ニ訴訟記録カ真正ニ反シ形式ニ於テ誤アルノ意ナリ故
ニ變造ハ當然之ニ包含スルモノト解セサルヘカラス而シテ其訴訟記録ハ判決
ノ基礎トナリタルモノタルト公正證書ヲ以テ偽造又ハ錯誤アルコトヲ證明
スルヲ必要トス

第六 判決ノ憑據トナリタル民事上ノ判決他ノ確定トナリタル判決ヲ以テ廢棄
又ハ破毀セラレタルトキ

民事裁判カ刑事ノ裁判ノ證據タルコトアルハ前ニ述ヘタル所ナリ本項ハ此民
事ノ判決カ再審ニ依リ廢棄又ハ破毀セラレタル場合ナリ民事判決ニ限ルカ故

ニ特許審決ノ如キモノヲ包含セス

第三節 再審ノ訴ノ手續

再審ノ訴ノ手續ハ第三百四條以下ニ規定スル所ナリ即チ受刑人及ヒ其親族ヨリ
再審ノ訴ヲ起サントスルトキハ趣意書ニ原判決ノ謄本及ヒ證據書類ヲ添ヘ之ヲ
原裁判所ニ差出スヘシ此手續ニ依リテ受刑人ハ再ヒ被告人タルノ地位ヲ復活シ
再審ノ訴ハ成立スルモノトス茲ニ原裁判所トハ刑ノ言渡ヲ爲シタル裁判所ヲ謂
フ原裁判所ノ檢事ハ其書類ニ意見書ヲ添ヘ上告裁判所ノ檢事ニ差出スヘキモノ
トス又第一審裁判所ノ檢事若クハ控訴裁判所ノ檢事ヨリ其訴ヲ爲ス場合ニ於テ
モ受刑人及ヒ其親族ヨリ訴ヲ起スト同一ノ手續ニ依リ之ヲ上告裁判所ノ檢事ニ
差出スヘキモノトス而シテ上告裁判所ノ檢事ハ右何レノ場合ニ於テモ其書類ヲ
上告裁判所ニ差出シ審理ヲ求メサルヘカラス又上告裁判所ノ檢事自ラ再審ノ訴
ヲ爲シタル場合ニ於テモ亦同一ナリ(刑訴法第
三百四條)
上告裁判所ニ於テハ再審ノ訴アリタルトキハ受命判事一名ヲシテ書類ニ依リ其
取調ヲ爲シ報告ヲ爲サシム(刑訴法第
三百五條)受命判事ノ取調終リタル後上告裁判所ハ受

刑事訴訟法

非常上告及ヒ再審 再審 再審ノ訴ノ手續

命判事ノ報告及ヒ檢事ノ意見ヲ聽キ書類ニ基キ判決ヲ爲ス(三刑訴法第百六條)再審ノ訴ノ手續ハ上告ノ再審ニ於ケルカ如ク書面審理ナリ唯口頭辯論ノ行ハルル範圍ハ僅ニ檢事ノ意見ヲ聽クノ點ニ限ラレルモノニシテ被告人ハ辯護士ヲ差出シテ辯論ヲ爲サシムルコトヲ得サルモノトス再審ノ訴ニ關スル上告裁判所ノ裁判ハ左ノ如シ

第一 棄却決定

再審ノ訴カ條件ヲ具備セス又ハ再審ノ原因ナキトキ若クハ再審ノ訴ヲ提起スルコトヲ得サル者ヨリ起シタル訴ハ之ヲ棄却セサルヘカラス其他受刑人ノ親族ヨリ輕キ刑ニ該ルヘキモノトシテ再審ノ訴ヲ爲シタルトキモ亦同一ナリ而シテ再審ノ訴ヲ理由ナシトシテ棄却セラレタルトキハ更ニ他ノ原因ニ基キ又ハ他ノ證據ヲ以テ再審ノ訴ヲ爲スコトヲ得ヘシ又不適法ナリトシテ棄却セラレタルトキハ更ニ權利者ヨリ條件ヲ備ヘテ再審ノ訴ヲ爲スコトヲ得ヘシ

第二 破毀ノ判決

再審ノ訴カ適法ニシテ原因アリト認メタルトキニ原判決ヲ破毀シ公訴私訴ニ

付キ再審ヲ爲スコトヲ言渡シ其事件ヲ原裁判所ト同等ナル他ノ裁判所ニ移送スヘシ(三刑訴法第百七條)刑ヲ言渡シタル判決ヲ破毀スルハ其確定力ヲ消滅セシムルノ必要ニ因ル又私訴ニ對シテハ單獨ニ再審ヲ許ササルモ公訴ニ付キ再審ノ訴アリタルトキハ私訴ニ付テモ再審ノ訴ヲ爲スヲ得ヘク其訴カ理由アルトキハ同時ニ公訴私訴ノ判決ヲ破毀シ再審ヲ爲スヘキモノトス但同一審級ニ於テ公訴私訴ノ判決共ニ確定シタル場合ナルコトヲ要ス

次ニ移送ヲ受ケタル裁判所ニ於テハ通常ノ規定ニ從ヒ再審ノ裁判ヲ爲ス而シテ再審ノ裁判ニ於テハ更ニ他ノ證據ニ基キ被告人ヲ有罪ト認定スルコトヲ得ルモ確定判決ニ認メタル刑ヨリ重ク罰スルコトヲ得ストハ今日一般ノ通説ナルノミナラス判例ノ認ムル所ナリ此說ハ第三百一條ニ於テ再審ノ訴ハ……被告人ノ利益ノ爲メ之ヲ爲ス云々トアルハ刑ヲ言渡シタル判決ニ限り再審ノ訴ヲ許スノ趣旨ニシテ獨逸地地利ニ於ケルカ如ク無罪ノ判決ニ對シ被告人ノ不利益ノ爲メニ再審ノ訴ヲ爲スコトヲ禁スルノ意ニ外ナラス第三百七條ニ於テハ通常ノ規定ニ從ヒ裁判ヲ爲スコトアリテ且控訴上告ニ於ケルカ如ク不利

益變更ノ制限ナキ以上ハ再審ノ裁判ニ於テ確定判決ヨリ重キ刑ヲ言渡スモ妨ケナシト信ス

死者ノ親族ヨリ再審ノ訴ヲ爲シタル場合ハ再審ノ原因アリト認メタルトキハ其事件ヲ他ノ裁判所ニ移スコトナク原判決ヲ破毀ス(刑訴法第百八條)此場合ニ判決ヲ破毀スルニ止ムル所以ハ死者ニ對シ通常ノ規定ニ從ヒテ審理裁判ヲ爲ス能ハサルカ故ナリ而シテ破毀ニ止ムルハ被告人ノ無罪タルコトヲ表示スルモノナレハ無罪タルノ事實確定スルニアラサレハ此判決ヲ爲スヲ得サルナリ又受刑人ヨリ再審ノ訴ヲ爲シ其判決前ニ死去シタル場合ニモ死者ノ親族ハ其訴ヲ承繼スヘク從テ第三百八條ノ適用ヲ受クヘキモノトス若シ死者ニ親族ナキトキハ受刑人ノ爲シタル再審ノ訴ハ當然消滅スルモノトス

移送ヲ受ケタル裁判所ニ於ケル再審ノ判決ニ因リ無罪ノ言渡アリタルトキ又ハ第三百八條ノ場合ニ於テ上告裁判所ニ於テ破毀ヲ言渡シタルトキハ其者ノ名譽回復ノ爲メ其判決ヲ揭示スヘシ(刑訴法第百九條)尚ホ裁判ノ執行ニ付テハ條文明瞭別ニ説明スルノ必要ヲ見ス

刑事訴訟法終

刑事訴訟法

非常上告及ヒ再審

再審

再審ノ訴ノ手續

२
13x

११११११

