

爲メニスル者ニ止マリ贈賄者ノ爲メニスルモノハ從犯トシテ罰スルコトヲ得サルヘシ是レ從犯ノ性質上然ラサルヲ得サルノミナラス若シ贈賄者ノ爲メニスル周旋人ヲ罰スルトセハ主タル贈賄者ヲ罰セスシテ從タル周旋人ヲ罰センニハ其者ノ周旋ハ收賄者ノ爲メニシタル事實ヲ明示スルコトヲ要ス然ルニ原判決單ニ「……被告義道カ前記第四ノ如ク松谷林兵衛ヨリ請託ヲ受ケ金品ヲ收受スルニ際シ之カ周旋ヲ爲シ以テ其收賄ヲ幫助シ……」ト認定シ其周旋ハ收賄者齋藤義道ノ爲メニシタリトノ事實ヲ明示セサルハ犯罪構成ニ必要ナル事實ヲ缺キタル不法ノ判決ナリト云フニアレトモ○原判文ニ收賄ヲ幫助シト認定シアリテ收賄者ノ爲メニ周旋シタルコトヲ明カニナシアレハ原判決ノ事實理由ハ不備ニアラス

第二點ハ本件豫審終結決定書ヲ通覽スルニ豫審判事ノ名下ニ押捺シアル印ハ仙臺地方裁判所豫審係印トアリ然ルニ豫審係ハ裁判所ノ豫審部ヲ指ス名稱ニシテ判事ノ人格ヲ指スモノニアラス而シテ該印章ハ官署印ニシテ司法行政事務ニ用ユヘク豫審判事ノ職印トシテ用ユヘキモノニアラサルハ明治二十三年十月司法省文第二二二四號及同年十二月同第三二七號訓令ニ依ルモ明カナリ故ニ該決定書ニ豫審係ノ印ヲ用ヒタルハ判事ノ印ヲ押捺スヘキ規定ニ背キタルモノナレハ判事ノ捺印ナキト同一ニシテ無効ナリ然ラハ本件公訴ハ起ラサルニ歸スルヲ以テ公訴不受理ノ判決ヲ爲スヘキニ第一審裁判所事茲ニ出テス原院亦之ヲ看過シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○本論旨ノ理由ナキコトハ武山賢契上告趣意

第三點ニ對スル説明ニ因リ丁解スルヲ得ヘケレハ重ネテ説明ヲ爲サス

第三點ハ被告カ犯罪ノ證據トシテ證人トシテノ被告ノ一二回及松谷林兵衛ノ豫審調書ヲ採用サレタリ然ルニ該調書ノ豫審判事名下ニ押用シタル印ハ仙臺地方裁判所ノ豫審係トアリ此印章ヲ用キタル調書モ亦前項所論ノ豫審終結決定書ト同シク無効ナルニ原院之ヲ採リテ斷罪ノ證據ニ供シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○本論旨ノ理由ナキコトハ被告賢契上告趣意第三點ニ對スル説明ニ由リ之ヲ了解スヘシ

第四點ハ被告カ犯罪ノ證據トシテ古川區裁判所監督判事ノ回答書ヲ採用サレタリ然ルニ該回答書ニハ所屬官署ノ印ヲ用ヒス又用キルコト能ハサル事由ノ記載アルコトナシ之レ刑事訴訟法第二十條ニ依リ無効ノ書類ナルニ原院カ之ヲ採リテ斷罪ノ證據ニ供シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○刑事訴訟法第二十條ハ刑事ノ被告事件ニ付作成セラルヘキ書類ニ關スル規定ニシテ右古川區裁判所監督判事ノ回答書ノ如キハ刑事訴訟法第二十條ニ準據シテ作成スヘキ文書ニアラサレハ所屬官署ノ印ノ押捺ナキモ無効ニアラス之ヲ斷罪ノ資料ニ供シタル原判決ハ相當ニシテ本論旨ハ理由ナシ

右ノ外相被告及其辯護人ノ上告趣意辯明書ヲ援用スト云フニ在レハ其援用セル論旨ニ對シテハ既ニ説明ヲ與ヘタルヲ以テ重ネテ茲ニ説明セス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ公訴上告人及ヒ民事原告人ノ各上告ハ之ヲ棄却

シ同第二百八十七條ニ依リ被告賢契ニ關スル私訴ノ二審判決ヲ破毀ス
 民事原告人ノ請求ヲ棄却ス
 私訴費用ハ上告ニ係ル分其他凡テ民事原告人ノ負擔トス
 檢事豊島直通干與明治三十七年七月七日大審院第二刑事部

○私印盜用私書偽造行使詐欺取財未遂竝附帶私訴ノ件

明治三十七年(元)第一二九四號
 明治三十七年七月七日宣告

○判決要旨

一 證人ニ對スル訊問事項ニシテ物ノ員數計算等口頭ノ説明ニ不便ナルモノハ其説明ニ代ヘテ書面ヲ差出サシムルコトヲ得而シテ其書面ハ偽證ノ制裁ヲ以テ有效ナリトス

第一審 福島地方裁判所若松支部 第二審 宮城控訴院

私訴上告人 五十嵐象八 辯護人 村松山藏

私訴上告人 五十嵐富八 訴訟代理人 川島龜夫

右私印盜用私書偽造行使詐欺取財未遂被告事件及附帶私訴事件ニ付明治三十七年五月二十五日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決中公訴ニ付テハ象八ヨリ私訴ニ付テハ民事原告人富八ヨリ各上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

象八上告趣意書ハ原判決ハ犯罪ノ日子ヲ遺脱シタル不法アリ原判決ノ認ムル所ニヨレハ明治二十三年陰曆一月十七日附證書明治二十二年陰曆一月十七日附念書等ヲ偽造シタル旨判決シタレトモ右偽造ハ如何ナル日ニ於テ偽造シタルモノナルヤ其年月日ヲ明示セサルハ不法ナリト云フニ在レトモ○文書偽造罪ハ偽造シタル文書ヲ行使スルヲ以テ成立スルモノナレハ行使ノ日ヲ明示スルヲ以テ足レリトス而シテ原判決ニ明治三十六年五月十四日及ヒ同年六月二日ニ本件偽造文書ヲ行使シタル旨ノ明示アレハ理由ノ明示ヲ欠キタルノ違法アルコトナシ

辯護人村松山藏擴張書ノ第一點ハ原判決ハ「被告象八ハ云々訴訟ヲ福島地方裁判所若松支部ニ提起シ其口頭辯論ノ際即チ同年五月十四日前揭約定書ヲ同年六月二日前揭念書ヲ各證據トシテ同支部ニ各提出シ以テ之ヲ行使シタル處」云々ト說示シ明ニ被告自身ニテ口頭辯論ノ際各偽造文書ヲ行使シタル者ノ如ク事實ヲ認定セラレタリ而シテ之ニ對スル證據説明ヲ查スルニ「被告象八カ當公廷ニ於テ前掲訴訟ノ口頭辯論ノ際檢第九號證約定書檢第十號念書ヲ各證據トシテ福島地方裁判所若松支部ニ各提出シタル旨自認セルトヲ綜合參酌スレハ」云々トアリ依テ原院公判始末書ヲ閱スルニ「被告ニ問念書約定

書ハ松島辯護士ノ手ヲ經テ民事訴訟ノ簡裁判所ニ提出シタルコトハ原判決記載ノ通違ヒナキヤ答左様ナリトアリ依テ更ニ第一審判決ヲ閱スルニ「明治三十六年四月十日辯護士松島恂ニ委任シ土地所有權移轉登記履行並ニ引渡請求ノ訴訟ヲ當支部ニ提起シ其口頭辯論ノ期日即チ同年五月十四日ニ前記約定書ヲ同年六月二日ニ前記念書ヲ提出シ」云々トアリ是等ノ證據說明ニ依ルトキハ被告自身ニテ行使シタルトノ說明ニアラスシテ辯護士松島恂ニ委任シ同人ヲシテ口頭辯論ノ際行使セシメタル證據說明ナリ此點ニ付明ニ事實ノ認定ト證據說明トハ全ク齟齬セル違法アリ若シ夫レ本件事實ハ原院證據說明ノ如ク被告自身ニテ行使シタルニアラスシテ松島辯護士ニ委任シ同人ヲシテ裁判所ニ提出セシメタリトセン乎被告ヨリ同辯護士ニ訴訟ヲ委任センカ爲メ右證書ヲ真正ノ證書ナリトシテ交付シタル場所及時ヲ以テ直ニ行使罪成立ス可キモノ（御院判例ノ明ニ認ムル所）ナレハ其當時如何ナル意思ヲ以テ同人ニ交付シタルヤノ事實關係ヲ明確ニ認定セサル可カラサルニ事爰ニ出テス要之原判決ハ本件ヲ斷スルニ當リ事實認定並ニ證據說明ニ不備アル違法ノ判決ニシテ到底破毀ヲ免レスト云フニ在リテ○原院公判始末書及ヒ原判決證據說明ノ記載ハ所論ノ如シ然レトモ被告ノ自認ハ不可分ノモノニ非サルヲ以テ其一分ヲ取り他ノ一部ヲ捨ルハ原院ノ職權ニ屬ス而シテ原院ハ被告ノ自認ノ一分ヲ採リ被告自ラ本件ノ偽造文書ヲ裁判所ニ提出シタルモノト認定シタルモノナレハ本論旨ハ畢竟原院ノ職權ニ屬スル證據ノ解釋取捨ヲ批難スルモノニシテ上告ノ理由トナラス

第二點ハ原判決ハ第一點ニ於テ論シタル如ク原審公庭ノ自認ヲ證據トシテ採用シタルモ是レノミヲ以テシテハ到底證據ノ說明トナラス故ニ必ス第一審判決ヲ採用セサルヘカラサルニ之ヲ採用セサルノミナラス之ヲ朗讀セサルハ違法ナリト云フニ在レトモ○公判始末書ニ「念書約定書ハ松島辯護士ノ手ヲ經テ民事訴訟ノ簡裁判所ニ提出シタルコトハ原判決記載ノ通違ナキカ答左様ナリ」トアリテ本件ノ偽造文書ヲ裁判所ニ提出シタル事ハ此間答自體ニ依リ明カニシテ原院ハ證據トシ第一審判決ノ記載ヲ採用シタルモノニ非サレハ本論旨ハ理由ナシ

第三點ハ原判決ハ「長島三六ヨリ若松區裁判所宛回答書中今般五十嵐兼八私印盜用等事件ニ付證人トシテ御訊問ニ預リタルニ依リ取調ヘタル處明治二十三年二月五日地所買受代金九十圓ヲ五十嵐喜四郎ニ支拂ヒタルコト判明シタル旨ノ各記載アルト」云々ト說明セラレタリ右回答書ナルモノハ如何ナル手續ニ依テ作成セラレタルヤヲ按スルニ記錄第一二六丁證人長島三六訊問調書ニ依ルニ三六ハ判事ヨリ「然ラハ明治二十三年三月頃ニ五十嵐彦四郎ヨリ幾筆ノ地所ヲ何ホトノ代金ヲ買受ケタカ取調ヘノ上差出ス可シ」トノ命ニヨリ歸宅ノ後取調ヘ回答書ト題シ出廷セシテ豫審判事ニ送付シタルモノナレハ證據力ナキモノナリ何トナレハ出廷シタル上之レヲ提出シ該書類ニ記載ノ事項正確ナル旨供述セサル以上ハ右書面自體ニテハ果シテ正確ナル事實ヲ記載シタルモノナリヤ否ヤ知ルニ由ナシ即チ出廷シタル上虛偽ノ供述ヲ爲スニ於テハ偽證罪成立ス可キヲ以テ正確ナル供述ヲナスヘシト推定シ得ラル

ルモ書面ニ認め送付スル場合ニ於テハ縦シ虚偽ノ記載ヲ爲スモ制裁ナキヲ以テ之レカ記載ノ正確ハ保シ難シ結局直接審理主義ノ本旨ニ背キタル書類ニシテ法律上證據力ナキモノナルニ之レヲ採用シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○證人ニ對スル訊問事項ニシテ物ノ員數計算等口頭ノ説明ニ不便ナルモノニ付テハ説明ニ代ヘ書類ヲ差出サシムルコトヲ得ヘクシテ其書面ハ偽證ノ制裁ヲ以テ有效ナリトス而シテ證人長島三六ノ豫審調書ニハ「幾筆ノ地所ヲ何ホトノ代價ヲ買受タカ取調ノ上差出スヘシ」トアリテ地所ノ員數代價ノ計算ニ關シ口頭ノ説明ニ代ヘ書面ノ差出ヲ命シ所論ノ書面ハ即チ其命ニ依リ差出シタルモノナルヲ以テ有效ニシテ之ヲ證據ト爲シタルハ違法ニ非ス

富八上告趣意書ハ對手人タル五十嵐八カ偽造證書ノ行使ニヨリ買戻權ヲ主張スルハ八ノ犯罪ヨリ直接ニ生スル損害ナリ故ニ民事原告人カ其無効確認ヲ請求スルハ適法ナル賠償方法ナレハ原院カ私訴トシテ之ヲ請求シ得ストシテ排斥セラレタルハ法則ヲ適用セサル失當ノ判決ナリト云ヒ」同代理人川島龜夫擴張書第一點ハ原判決理由ノ前段ニ「無効ナルモノハ法律上初メヨリ全ク成立セサルニ付之ヲ確認セシムルモ何等效力ヲ生セサルヲ以テ起訴者ニ現實ノ利益若クハ必要ナシト云ヘリ無効確認ノ訴ハ常ニ其係争行為カ法律上初メヨリ全ク成立セサル場合ニ限ルモノナレトモ形式上成立シタルカ如キ觀アルヲ以テ特ニ其無効ヲ確認セシムルノ必要アルナリ殊ニ本訴係争ノ證書ハ被上告人ニ於テハ有效ニ成立セシモノタルコトヲ主張シ現ニ之ヲ利用シテ給付ノ請求ヲ爲シ居ルモノナレハ其證書ノ無効ヲ

確認セシムルハ利益ナシト云フ可ラス本件ノ場合ハ性質上給付ノ訴ヲ爲シ難キヲ以テ其無効ヲ確認セシメ以テ其訴旨ヲ達セントスルニ在レハ之ヲ認容セサリシハ不法ナリト云ヒ」第二點ハ原判決理由ノ後段ニ「本訴請求ノ如キハ刑事訴訟法第二條ニ所謂損害ノ賠償又ハ贓物ノ返還ニ該當セス故ニ其請求ハ不適法ナルヲ以テ却下ス」ト云ヘリ然ルニ若シ法條ノ所謂損害ノ賠償ハ廣キ意義ヲ有シ犯罪ヨリ生シタル損害ニ對シ金錢ヲ以テ賠償セシムル狹義ノ損害賠償ハ勿論荷モ犯罪ヨリ生シタル損害ヲ除去シ之ヲ犯罪以前ノ舊體ニ復スル手段方法ニシテ贓物返還中ニ入ラサルモノハ總テ其内ニ包含スルモノナリ何トナレハ犯罪ノ爲メ生シタル損害ヲ除去シテ之ヲ犯罪以前ノ舊體ニ復スルコト即チ所謂原狀回復ナルモノハ要スルニ損害賠償ノ一方法タルノミナラス刑事訴訟法第二條ハ犯罪ノ爲メニ損害ヲ被リタル者ヲシテ公訴ニ附帶シテ其損害ニ對スル民事上ノ救済ヲ刑事裁判所ニ求ムルコトヲ得セシムルモノニ外ナラサルヲ以テ犯罪ニ基因スル民事上ノ救済方法ハ金錢賠償タルト原狀回復タルトニ論ナク總テ之ヲ網羅シテ其内ニ包含セシメタルモノト解釋スヘキハ事理ノ當然ニシテ其間ニ區別ヲ設クヘキ理由ナシトハ御院明治三十七年(レ)第七二二號私訴事件ノ判旨ナリトス左スレハ本件ノ如ク證書偽造ノ犯罪ニ基因スル民事上ノ救済方法トシテ其證書ノ無効ヲ確認セシムル訴求モ亦同條ノ所謂損害賠償中ニ包含セシムルハ事理ノ當然ニシテ原狀回復ト其間ニ區別ヲ設クルノ理由ナキナリ何トナレハ此場合ニ於テハ上告人ノ被リタル害ヲ除去シ舊體ニ回復センニハ證書無効ノ確認ヲ爲サシムルヨリ外途ナケレ

ハナリ是ヲ以テ此訴求ヲ爲シタルニ原院ハ前陳ノ理由ノ下ニ之ヲ却下シタルハ不法タルヲ免レヌト云フニ在レトモ○私訴ハ裁判ヲ以テ私法上ノ關係ヲ定ムルノ必要アル場合ニ提起スルコトヲ得ルモノニシテ其必要ナキトキハ其訴ハ不適法ノモノトス而シテ偽造文書ハ法律上當然無効ノモノナレハ其文書カ何等ノ證明力ヲ有セサルコトハ既ニ公訴裁判ニ依リテ當然確定シ更ニ私訴裁判ヲ以テ其無効ヲ確認スルノ必要アルコトナシ斯ク偽造文書ハ成立ナキモノナレハ其文書アルモ未タ回復スヘキ損害アルニアラサレハ無効確認ノ訴ハ私訴ノ目的トスル損害ノ回復ヲ求ムルモノト謂フヲ得ヌ故ニ原院カ右ノ理由ヲ以テ本件無効確認ノ訴ヲ不適法トシテ却下シタルハ相當ナリトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件公私訴ノ上告ハ之ヲ棄却ス

私訴上告費用ハ私訴上告人ノ負擔トス

檢事岩野新平干與明治三十七年七月七日大審院第二刑事部

○私印盜用私書偽造行使及恐喝取財ノ件

明治三十七年(レ)第一三三四號
明治三十七年七月七日宣告

○判決要旨

一 他人ノ名義ヲ濫用シテ身分ニ關スル届書又ハ申請書ヲ作成シ之ヲ戸籍吏ニ提出シタル所爲ハ文書偽造行使罪ヲ構成ス(判旨第三點)

一 戸籍法第二百五條ノ罰則ハ身分ニ關スル届書又ハ申請書中ニ於テ當事者ノ爲シタル無形ノ偽造ニ對シ特ニ制裁ヲ付スルノ趣旨ニ出テタルモノトス故ニ同條ニ所謂詐僞ノ届出若クハ申請トハ届出又ハ申請ノ内容ニ虚僞アル場合ノミヲ指稱シ他人ノ名義ヲ冒シテ届書又ハ申請書ヲ偽造シタル場合ハ之ニ包含セス(同上)

(参照) 自己又ハ他人ノ利ヲ圖リ若クハ他人ヲ害スル目的ヲ以テ身分又ハ戸籍ニ關シ詐僞ノ届出若クハ申請ヲ爲シタル者ハ十一日以上四年以下ノ重禁錮又ハ二回以上百圓以下ノ罰金ニ處セラレ(戸籍法第二)

一 協議離縁届書ヲ作成スルニ方リ養親及ヒ實父母ノ署名ヲ偽造シタル以上ハ縱令證人ノ署名捺印ハ正當ニ成立スルモ單ニ從屬的ノ效用ヲ爲スニ過キサレハ偽造届書ノ一部分トシテ他ノ部分ト共ニ没收セラレヘキモノトス(判旨第四點)

第一審 浦和地方裁判所 第二審 東京控訴院

文書偽造行使罪ノ成立○戸籍法第二百五條ノ注意○偽造離縁届書ノ全部没収

被告人 山川 佐 辯護人 花井卓藏
外一名 坂田高齋

右佐ニ對スル私印盗用私書偽造行使藤一郎ニ對スル恐喝取財事件ニ付明治三十七年五月二十五日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ各被告ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告佐上告趣意ハ原判決ハ「被告佐ハ曩キニ己之助ト名乗リ居リシカ改名センコトヲ希望シ居リタル際友人田中俊夫ヨリ同戸籍内ニ同氏名ノ者アレハ改名ノ許可ヲ得ヘキ由ヲ聞キ遂ニ自家ノ戸籍内ニ山川已之助ナルモノヲ作り改名センコトヲ企テ明治三十五年四月二十九日自宅ニ於テ恣ニ内藤熊吉名義ニテ同人及其妻いのノ間ニ四男已之助ナル者ヲ出生セシモノ、如キ虚偽ノ出生届ヲ偽造シ（押第十號）熊吉ノ名下及其他要部ニ有合印ヲ押捺シ同日埼玉縣北足立郡草加町戸籍役場ニ到リ同書記大導師猪重郎ニ差出シ之ヲ行使シ之ニ基キ身分登記ヲナサシメ」ト云フニ在リ然レトモ本件ノ如キハ戸籍法第二百五條ノ制裁スヘキモノニシテ刑法上ノ處分ヲ受クヘキモノニ非ス從テ原院カ刑法第二百八條二項一項第二百十二條第二百十條二項第二百十二條ヲ適用處斷シタルハ擬律錯誤ノ不法アリト云フニ在リ〇本論旨ニ對スル說明ハ辯護人花井卓藏上告趣意擴張書第二點及ヒ第三點ニ對スル說明ニ讓リタルヲ以テ該說明ニ付キ其理由ナキコトヲ了知スヘシ

被告佐辯護人花井卓藏上告趣意擴張書第一點ハ文書偽造行使罪ノ構成ニハ被害者ノ爲メ實害ヲ生シ若クハ實害ヲ生シ得ヘキコトヲ以テ必要ノ條件トス而シテ原判決ニ於ケル偽造ト認定シタル出生届養子縁組届協議離縁届分家属ノ作成ニ關シ各届書ノ記名者ハ更ニ何等ノ害ヲ被リタルコトナシ然ルニ原判決ハ漫然「偽造」若クハ「行使」ト判示シタルニ止マリ實害ヲ生シ得可キ事實ヲ說示スルコトナク輒ク有罪ノ言渡ヲ爲シタルハ法則ニ背戾スル不法アルモノト信スト云フニアレトモ〇偽造文書ノ行使ニシテ現ニ害悪ヲ生シ又ハ害悪ヲ生シ得ヘキモノナルニ於テハ文書偽造罪ノ成立ニ要スル實害ノ條件ヲ具備スルモノニシテ其害悪カ文書上ニ於テ署名ヲ濫用セラレタル者ノ方面ニ於テ生シ又ハ生スルノ恐れアルモノタルト其他ノ方面ニ於テ生シ又ハ生スルノ恐れアルモノタルトハ之ヲ問フノ必要ナシ何トナレハ偽造文書ノ行使ニシテ現ニ害悪ヲ生シ又ハ之ヲ生スルノ恐れアルニ於テハ其害悪ノ何レノ方面ニ於テ生シ又ハ生スルノ恐れアルヤヲ問ハス刑罰ノ制裁ヲ付シテ之ヲ禁壓スルコトヲ必要トシ之ヲ不問ニ付スルコト能ハサルヘキハ論ヲ俟タサル所ナルヲ以テナリ而シテ被告ノ偽造行使シタル本件ノ出生届縁組届協議離縁届分家属ハ何レモ身分登記ニ關スル規定ニ背キ他人ノ名義ヲ濫用シ且ツ虚構ノ事實ヲ記載シテ作成シタル極メテ違法ノモノナルコトハ原判文上明白ニシテ法律カ身分登記ニ關スル手續ヲ規定シ此手續ヲ嚴守スルニ依テ維持セント希圖シタル身分登記ニ關スル秩序ハ是等届書ノ行使ニ依リテ紊亂セラルヘキハ毫モ疑ナキヲ以テ其行使ハ害悪ヲ伴フヘキ性質ノモノトシテ文書偽造行使罪ヲ構成スルモノト論セサルヲ得ス故ニ原院カ被告ヲ文書偽造罪ニ問擬シタルハ相當ナルノミナラス被告ノ

偽造シタル文書ノ害悪ヲ生スヘキモノナルコトハ届書其モノノ性質ニ於テ明カナルヲ以テ原院カ特ニ此點ニ付キ説示スル所ナケレハトテ之ヲ以テ法則ニ違反スル不法アリト云フコトヲ得ス故ニ本論旨ハ理由ナシ

其第二點ハ戸籍法第二百五條ハ戸籍ニ關スル特別ノ刑罰法ニシテ苟モ戸籍ニ關シ詐僞ノ届出又ハ申請ヲ爲シタル場合ニ於テハ總テ同條ニ支配セラレヘキモノトス既ニ詐僞ノ届出又ハ申請ト云フ其内容形式共ニ俱ニ包含スヘキハ自明ノ理ナリ内容ニ虚僞ノ事實アリ是レ同條ノ制裁ヲ受クヘク形式ニ虚僞ノ事項アリ(署名者ヲ詐リ印章ヲ盜捺スルノ類)別ニ刑法上ノ制裁ヲ受クヘシト云フカ如キハ全ク戸籍立法ノ精神ヲ無視シ兼テ亦其原則ニ背戾セルモノト云ハサルヘカラス是故ニ本件ノ如キ場合ニアリテハ私文書偽造若シクハ私印盗用ニ關スル刑法ノ規定ハ全然適用スヘキモノニ非ラス蓋シ戸籍ニ關シ詐欺ノ届出又ハ申請ヲ爲ス場合ニハ署名者ヲ詐リ其印影ヲ侵スカ如キ必要之レニ伴フヘキモノナレハナリ然ルニ被告ノ行爲ニ對シ戸籍法ヲ以テ處斷スルコトナク刑法第二百八條第二百十二條第二百十條ニ間擬シタル原判決ハ擬律錯誤ノ不法アルモノナリト云ヒ」其第三點ハ戸籍法第二百五條ハ刑法ノ不備ヲ補ヒタルモノニシテ戸籍ニ關シ詐僞ノ届出ヲ爲スハ身分登記簿又ハ戸籍簿ヲ偽造スル手段ニ外ナラサルモ刑法中此ノ如キ所爲ヲ罰スヘキ規定存セサルカ爲メナリ而シテ詐欺ノ届出ヲ爲ス場合ニハ文書ノ偽造變造若クハ印影ノ偽造盗用等之ニ伴フヘキハ前點論スル所ノ如シ故ニ戸籍法發布以前ニ

於テハ單ニ詐欺ノ届出又ハ申請ノ手段ニ供シタル各所爲ハ獨立シテ處罰セラレタルカ如シト雖モ戸籍法發布ノ今日ニ在リテハ前點ノ理由ニヨリ結果ノミヲ罰シ手段ニ及ハサルモノト解セサルヘカラス要之前ノ刑法ハ後ノ戸籍法ニヨリ改廢セラレタルモノナレハ原判決ハ新舊ノ法ヲ比照シ刑法第三條第二項ニ基キ輕キニ從テ處斷セサルヘカラス然ルニ事爰ニ出テサルハ法則ニ背戾スル不法アルモノナリト云フニ在リ○依テ按スルニ凡ソ身分登記吏カ當事者ノ届出又ハ申請ニ基キ身分ニ關スル登記ヲ爲スニ當リ其届出又ハ申請ニシテ法定ノ形式ヲ具備スルニ於テハ常ニ必ス之ヲ受理シ其届出又ハ申請ノ趣旨ニ基ツキテ登記ヲ爲スコトヲ要シ届書又ハ申請書ノ内容カ實體的事實ト符合セサルヲ理由トシテ其訂正ヲ命シ若クハ其登錄ヲ拒ムコトヲ得サルモノニシテ届書又ハ申請書ノ内容ノ眞實ニ符合スルヤ否ヤハ身分登記吏ノ關知スル所ニアラサルハ其職務ノ性質上毫モ疑ナキ所ナリ是ニ於テ當事者ノ届出又ハ申請シタル事項ハ實體上ノ事實如何ニ拘ハラス常ニ身分登記簿ニ登錄セラレ身分ニ關スル完全ナル證明力ヲ有スルコト、ナルヲ以テ當事者ヨリ虚構ノ届出又ハ申請ヲ爲スノ弊害ヲ豫防シ當事者ヲシテ常ニ眞實ノ届出又ハ申請ヲ爲サシメテ身分登記ト實體上ノ身分關係トノ統一ヲ期スルコトハ國民ノ法律的生活ニ於ケル信用秩序ヲ維持スルハ必要欠クヘカラサルノ事ナリトス若シ夫レ届書又ハ申請書カ他人ノ名義ヲ濫用シテ作成セラレタリトセンカ其事實ヲ認知シタル登記吏ハ其登錄ヲ拒ムノ權ヲ有スルハ勿論其作成者ハ文書偽造行使罪ノ正犯トシテ刑罰ノ制裁ヲ受ケサルヘカラスヤ明カナリ故ニ

判旨第三點

他人ノ名義ヲ濫用シテ届書又ハ申請書ヲ偽造行使シタル場合ニ對スル豫防ノ方法及ヒ其制裁ハ戸籍法第二百五條ノ規定ヲ俟タスシテ既ニ存在セルヲ以テ此點ニ關シテハ毫モ顧慮スル必要ナシトス之ニ反シテ届出人又ハ申請者カ單ニ虚構ノ事實ヲ記載シテ身分ニ關スル届出又ハ申請ヲ爲シタルニ過キサルトキ即チ其届出又ハ申請ニ關シテ學者ノ所謂無形ノ偽造アリタル場合ニ付テハ之ニ對シテ刑罰ノ制裁ヲ付スルコトヲ得ス何トナレハ我現行法ニ依レハ各人ハ自己固有ノ名義ヲ以テ文書ヲ作成スルハ全權ヲ有スルヲ以テ其文書ノ内容カ眞實ニ反スル場合ト雖モ尙ホ且ツ文書ヲ偽造シタルモノトシテ刑事上ノ責任ヲ負フコトナク他人ノ名義ヲ濫用シテ文書ヲ作成シタル場合ニ限リ文書偽造罪ヲ犯シタルモノトシテ刑罰ノ制裁ヲ受クヘキモノナルヲ以テナリ故ニ身分登記ノ眞正ヲ保ツノ必要上身分ニ關スル届書又ハ申請書中ニ於テ當事者ノ爲シタル無形ノ偽造ニ對シテ刑法以外ニ於テ特ニ制裁ヲ付スルハ必要アリ戸籍法第二百五條ノ規定ハ即チ此目的ヲ以テ制定セラレタルモノニシテ同條ニ所謂「詐僞ノ届出若クハ申請」トハ届出又ハ申請ノ内容ニ虚僞アル場合ノミヲ指シ他人ノ名義ヲ冒シテ届書又ハ申請書ヲ偽造シタル場合ハ其内ニ包含セサルモノトス蓋シ戸籍法第二百五條ニハ詐僞ナル一般ノ文章ヲ用キ其刑ノ範圍モ亦タ頗ル廣キ點ヨリ觀察スルトキハ身分ニ關スル届出若クハ申請ニ關スル詐僞ハ當事者ノ資格ニ關スルト届出又ハ申請ノ内容ニ關スルトニ論ナク總テ同條ノ制裁ヲ受クヘク刑法ノ文書偽造罪ハ此場合ニ適用シ得ヘカラサルモノト論スルハ一理ナキニアラスト雖モ他人ノ資格ヲ冒シテ

文書ヲ作成行使シタル場合ニ付キテハ刑法ハ既ニ文書偽造ノ各本條ヲ設ケ之ニ對スル制裁ヲ付シタルハ二重ニ之ヲ規定スルノ必要ナク戸籍法第二百五條ハ全ク無形ノ偽造ニ付キテ特別規定ヲ設ケ刑法ノ遺漏ヲ補ヒタルモノニシテ刑法ノ文書偽造罪ニ關スル規定ト並ヒ行ハレテ相悖ラサルモノト解釋スルヲ相當トス故ニ原院カ他人ノ名義ヲ濫用シテ届書ヲ作成シタル本件ノ場合ニ付キ戸籍法第二百五條ヲ適用セスシテ刑法第二百五條ヲ適用處斷シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

其第四ハ原判決ニ於テ偽造ト認定セラレタル被告ヨリ埼玉縣知事ニ宛タル改名願書(押收第十四號)中被告ノ作成シタル部分並協議離縁届(押收第十二號)中證人伊藤魁三署名捺印ノ部分ハ偽造ニアラサルヲ以テ没收スルコトヲ得ス然ルニ該二通ノ證書全部ヲ没收シタル原判決ハ法則ニ背戾スル不法アルモノナリト云フニ在リ○依テ原判文ヲ閱スルニ伊藤魁三カ證人トシテ署名捺印シタル届書ハ届出人山川茂助内藤熊吉及イの名義ノ茂助已之助間ハ協議離縁届書ニシテ原院ノ認メタル如ク養親ノ地位ニアル所ノ茂助ノ署名養子已之助ノ實父母ノ地位ニアル熊吉、いのノ署名カ偽造ナル以上ハ該離縁届書ハ全部ヲ偽造ナリトスヘク證人伊藤魁三ノ證人トシテノ署名捺印ノ如キハ全ク從屬的ノ效用ヲ爲スニ過キスシテ該届書主要ノ部分カ偽造トナリタル以上ハ伊藤魁三ノ署名捺印ハ當然其效ヲ失ヒ獨立シテ存在シ得ヘキニアラサルニ依リ偽造届書ノ一部分トシテ他ノ部分ト共ニ之ヲ没收スルコトヲ要シ其署名捺印ノ正當ニ成立シタルヲ理由トシテ此部分ノミヲ除外スルコトヲ得サルモノトス故ニ此點ニ關ス

ル論旨ハ理由ナシト雖モ改名願書ハ被告ノ名義ヲ以テ提出シタルモノニシテ被告ノ署名ハ願書ノ主要部分ヲ形成シ他ノ關係人ノ署名ノ眞偽ニ拘ハラズ存立シ得ヘキヲ以テ關係人ノ署名カ偽造ニ係ル場合ニ於テハ其部分ヲ没收スルハ格別被告署名ノ部分ヲ没收スルコトヲ得サルモノトス然ルニ原院カ事茲ニ出テヌシテ其全部ヲ没收シタルハ失當ニシテ上告論旨ハ理由アリ原判決ハ破毀ヲ免カレサルモノトス

第五點ハ原判決認定ノ事實ニ依レハ「被告佐ハ曩キニ巳之助ト名乗り居リシカ改名センコトヲ希望シ云々自家ノ戸籍内ニ他ニ山川巳之助ナルモノヲ作り改名センコトヲ企テ云々」ト云フニ在リ左レハ被告ノ爲シタル出生届ノ偽造ヨリ分家届ニ至ル間ノ所爲ハ意思繼續シタル一所爲ニ外ナラス然ルニ數罪俱發トシテ刑法第百條ヲ適用シタル原判決ハ法則ニ背戾スル不法アリト云フニ在リ○依テ原判文ヲ見ルニ被告カ出生届養子縁組届分家届ヲ偽造行使シタルハ全ク改名ノ目的ヲ達セントスルノ手段タルニ過キスシテ是等届書ノ偽造ノ同一ノ目的ニ出タルコトハ誠ニ所論ノ如シト雖モ是等届書ハ各效用ヲ異ニシ同種同性質ノモノニアラサルヲ以テ之レヲ偽造行使シタル被告ノ所爲ハ別箇獨立ノ犯罪ヲ構成シ是等届書ヲ偽造行使シタル所以ノ目的ノ同一ナルコトハ其犯罪ヲ單一ナラシムルノ作用ヲ爲サ、ルモノトス故ニ原院カ被告ニ數罪アリトシテ刑法第百條ヲ適用處斷シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

被告藤一郎上告趣意書第一點ハ原院ハ上告人ト渡邊綱一ト共謀シテ山川佐ヨリ金員ヲ騙取シタリトシ次ニ上告人ト杉浦義信ト共謀シ山川佐ヲ恐喝シテ金員ヲ騙取シタリトシテ判決シタルハ不當ニ事實ヲ認定シタルモノニシテ右事實アリタリト認定スヘキ證據上ノ基礎ナキモノ故ニ違法ノ裁判ナリト云ヒ」其第二點ハ原院ハ上告人ト杉山米吉ト共謀シテ山川佐ヲ恐喝シ金員ヲ騙取シタリトシ猶上告人ヨリ山川佐ニ對シテ立替金一百五十圓ヲ請求セルハ恐喝取財未遂犯ナリトシテ判決セルハ是亦證據上ノ基礎モナク猥リニ事實ヲ認定シタル違法ノ裁判ナリト云ヒ」其第三點ハ右第二點陳述ノ事實ヲシテ原院認定ノ如ク恐喝ノ行爲アリタリトスルモ杉山米吉ハ山川佐ヨリ金員ヲ騙取スルノ意思ナクシテ單ニ之レヲ借用スルノ意思アリシニ止マルモノナルカ故ニ刑法第三百九十條ヲ適用シテ裁判シタルハ違法ナリ從テ上告人カ山川佐ニ對シテ立替金一百五十圓ヲ請求シタルモ罪トナルヘキ行爲ニアラス原院ハ之ヲ恐喝取財未遂トシテ判断シタルハ違法ナリト云フニアレトモ○原判文ヲ見ルニ原院ハ其判文ニ掲クル諸般ノ證據ヲ綜合考覈シテ本件被告ノ犯罪事實ヲ認定シタルモノニシテ上告論旨ハ要スルニ原院ノ認メサル事實ヲ主張シテ原院ノ爲シタル事實ノ認定證據ノ取捨判断ヲ非難スルモノニ過キササルヲ以テ上告適法ノ理由トナラス

其第四點ハ前陳第一乃至第三點陳述ノ事實全部ヲシテ假リニ原院カ認定セル如キモノト假定セハ上告人ノ行爲全部ヲ通シテ一罪ヲ爲スモノニシテ所謂一个ノ連續犯罪ヲ構成セルモノト認ムヘキナリ然ル

ニ原院ハ之ヲ願ミスシテ數罪俱發ナリトシ其法則ヲ適用シタルハ違法ノ裁判ナリト云フニアレトモ〇
原判文ヲ見ルニ被告等ハ初メヨリ包括的ニ本件第二乃至第四ノ恐喝取財罪及ヒ第五ノ詐欺取財ヲ犯サ
ント決意シ五回ニ之ヲ實行シタルニアラスシテ先ツ一罪ヲ犯スノ意ヲ決シ之ヲ實行シタル後更ニ他ノ
罪ヲ犯スノ意思ヲ發シ之ヲ實行シ前後四回ニ各別異ナル犯意ノ發動ヨリ生シタル別箇獨立ノ犯罪ヲ行
ヒタルモノナルコトハ原判文記載ノ主旨ニ徴シテ明カナルヲ以テ原院カ數罪俱發ノ例ニ從ヒ審斷シタ
ルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

被告藤一郎辯護人坂田高壽外一名上告趣意擴張書ハ刑法第三百九十條第一項ノ詐欺取財中ハ所謂欺罔
取財ト恐喝取財トノ二者ヲ包含セシメタリ而シテ二者共ニ財物騙取ノ點ニ於テ同一ナルモ一ハ八ヲ欺
罔シテ錯誤ニ陥ラシメ一ハ人ヲ恐喝シテ恐怖心ヲ抱カシメテ財物ヲ騙取スル所爲ニシテ全然其手段ヲ
異ニスルモノナルヲ以テ同シク第三百九十條ニ擬問スヘキモ其判決理由中ニ於テ欺罔恐喝何レヲ手段
トシタル詐欺取財ナルヤヲ確然説明セサルヘカラサルハ論ヲ俟タス然ルニ原判決ニ依レハ事實中「第
五ニ掲ケタル被告藤一郎ノ所爲ハ刑法第三百九十條第一項第三百九十四條ニ該當スル未遂犯ナルヲ以
テ同法第三百九十七條第百十二條第百十三條第二項ニヨリ已遂刑ニ一等ヲ減シタルモノヲ以テ本刑ト
シ(中略)原判決中(第一審判決)云々又被告藤一郎綱一ニ對スル部分ハ主文ニ於テ岡谷常庸及清水五
郎兵衛ニ付テノ證人費用金二十五錢ハ被告藤一郎及綱一ノ連帶負擔トシ其餘ノ金三圓十五錢ハ被告藤

一郎ノ負擔トストアルニ理由ノ部ニ於テハ公訴費用中金三圓八十錢ニ付テハ單獨負擔ヲ命シ金六十錢
ニ付テハ連帶負擔ヲ命スル旨記載アリテ其金額主文ト理由トニ符合セサル瑕疵アリテ被告藤一郎綱一
ノ控訴モ亦理由アリト説明シテ第一審判決ト同一刑ヲ言渡シタリ而シテ第一審判決ニ於テハ原判決
ノ所謂事實中第五ニ掲ケタル被告藤一郎ノ所爲ヲ恐喝未遂ニ擬問セルハ理由中被告佐ヲ威嚇シテ云々ノ
事實ヲ認定シ居ルト恐喝取財ノ罪名ヲ冠セルトニヨリテモ明瞭ナリ然ルニ原判決ハ其説明セル如ク單
ニ費用負擔ノ點ニ於テ第一審判決ニ瑕疵アリトシテ之ヲ取消シ他ニ何等瑕疵アルヲ認めサルヨリ見レ
ハ費用負擔以外ノ點ニ於テハ第一審判決ヲ相當ナリト認めタルモノト云ハサルヲ得ス從ヒテ原判決ニ
於テモ第五ニ掲ケタル被告藤一郎ノ所爲ヲ刑法第三百九十條第一項所謂恐喝取財トシテ處斷セルモノ
ト見做サハルヘカラス然シナカラ原判決第五ニ掲ケタル被告藤一郎ノ所爲ハ立替金ノ返還ヲ請求セル
モノニシテ之カタメ嚴談シ又起訴スヘキ旨ヲ申送ルモ基ヨリ權利ノ實行ニシテ決シテ恐喝取財ヲ構成
スヘキモノニアラサルハ毫モ疑ヲ容レス假リニ原判決記載ノ事實ヲ眞ナリトスルモ其第五ニ被告藤一
郎ハ前第四ノ事實中ニ記載シアル末吉名義ノ借用證中金百五十圓ハ自己ニ於テ立替支拂ヒタリト詐稱
シ其金額ヲ騙取センコトヲ企テ云々(後略)ト記載シ而シテ是カ證據トシテ(前略)云々被告末吉豫審調
書中條ハ兎ニ角百圓遣ツテ置クカラ殘金ハ少シ待テ吳レト申シタルニヨリ三百五十圓ノ證書ヲ差入レ
百圓丈ケ受取リタリトノ旨供述記載ニヨリ明白ナル如ク被告藤一郎ハ山川ノタメニ金百五十圓立替ヘ

タルコトナキ點ニ參照シ前記第五ノ事實ヲ認定ス」ト説明シ毫モ恐喝ナル事實アルヲ認め居ラスシテ却リテ詐稱ノ事實ヲ認定シ居ルヨリ見レハ寧ろ欺罔取財トシテ處斷スヘキモノナルニ不係恐喝取財トシテ處斷セル原判決ハ擬律錯誤違法アル判決ナリ若シ又原判決ハ欺罔取財トシテ處斷セルモノトセハ恐喝取財トシテ處斷セル第一審判決ヲ單ニ費用負擔ノ點ニ於テノミ環瑾アリトシテ取消シタル理由ニ齟齬スルニ至ルヲ以テ此點ニ於テモ亦破毀セラルヘキモノナリト云フニアリ〇依テ原判文ヲ見ルニ其第五事實ノ部分ニ被告ノ犯罪行為トシテ「被告藤一郎ハ前第四ノ事實中ニ記載シタル末吉名義ノ借用證書中金百五十圓ハ自己ニ於テ立替支拂タリト詐稱シ其金額ヲ騙取セントコトヲ企テ」トアルヲ以テ原院ニ於テハ被告藤一郎ハ森正定ヲ欺罔シテ金員ヲ騙取セントスル純然タル詐欺取財ヲ發意シタル事實ヲ認定シタルモノナルコトヲ知り得ヘク又原院ハ藤一郎カ其意思ヲ實行スルニ當リテ爲シタル行為ヲ叙スルニ當リ第一審判決ニ於ケルカ如ク被告カ正定ニ對シテ特ニ恐喝手段ヲ用キタルコトヲ言明セサルヲ以テ第一審ニ於テ被告ニ恐喝取財ノ所爲アリト認メタルヲ原院ニ於テハ純然タル詐欺取財ノ所爲アリト認メ其擬律ノ部ニ於テ刑法第三百九十條第一項ヲ適用處斷シタルモ亦此趣旨ニ外ナラサリシコトヲ確認スルコトヲ得ヘシ左スレハ本案上告論旨中原院カ被告ニ恐喝取財ノ所爲アリト認メタルモノトシテ提出シタル上告理由ハ總テ其根據ヲ失フヘキハ論ヲ俟タス但シ斯スルニ於テハ第五ノ事實ニ付テハ兩審級ニ於ケル事實ノ認定ハ相違スルコト、ナリ一審判決ノ事實ノ認定ハ不當ナルノ結果ヲ生

スヘク此點ハ一審判決ヲ取消スノ一理由トナルハ論ヲ俟タサルモ本件ニ在テハ第一審判決ハ他ノ點ヲ以テ取消サレ原院ニ於テハ更ニ新ニ判決ヲ爲シタルモノニシテ一審判決ノ取消ハ其取消ノ理由如何ニ拘ラス一審判決ヲ消滅ニ歸セシメ其判決ニ存スル一切ノ不法ノ點ハ總テ矯正セラル、コト、ナルヲ以テ一審判決ニ存スル前掲事實認定上ノ不法ハ假令原院ニ於テ特ニ之ヲ指摘セサルモ一審判決ノ取消ト同時ニ救済セラレタル筋合ナレハ原判決ニハ毫モ所論ノ如キ違法ノ點ナク上告論旨ハ理由ナシトス右ノ理由ナルヲ以テ被告藤一郎ノ上告ハ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ之ヲ棄却シ被告佐ノ上告ニ關シテハ刑事訴訟法第二百八十六條ニ依リ原判決中同人ニ關スル部分ヲ破毀シ同第二百八十七條ニ依リ當院ニ於テ判決スル左ノ如シ

右

山 川 佐

原院ノ認メタル事實ニ依リ之ヲ法律ニ照スニ原判決第一ニ掲ケタル被告カ私印盜用ノ各所爲ハ刑法第二百八條第二項第一項第二百二十二條ニ該當シ出生届改名願書偽造行使ノ各所爲ハ刑法第二百十條第二項第二百十二條ニ其餘ノ私書偽造行使ノ各所爲ハ共ニ刑法第二百十條第一項第二百十二條ニ該當スルモ事發覺前官ニ自首シタルヲ以テ同法第八十五條ニ依リ各本刑ニ一等ヲ減シ所犯情狀原諒スヘキ所アルヲ以テ同法第八十九條第九十條ニ依リ各所爲ニ付キ更ニ二等ヲ減シ數罪俱發ニ付同法第百條ニ依リ

犯情重キ養子縁組届ニ山川仁兵衛ノ實印ヲ盗用シタル所爲ニ依リ被告佐ヲ重禁錮一月十日ニ處シ罰金五圓ヲ附加シ監視六月ニ付シ押收品中偽造ニ係ル第十號乃至第十三號ノ書類及第十四號ノ偽造ノ部分ハ刑法第四十三條第一號ニ依リ沒收シ其他ノ押收品ハ刑事訴訟法第二百二條ニ依リ差出人ニ還付シ公訴裁判費用中金一圓八十錢ハ被告ノ負擔トス

檢事岩野新平于與明治三十七年七月七日大審院第二刑事部

○收賄ノ件

明治三十七年(レ)第一三四一號
明治三十七年七月七日宣告

○判決要旨

一判決原本中裁判所ヲ表示スヘキ場所ニ當院ナル文字ヲ使用スルモ此文字ハ形式上其裁判所ヲ指示スルコト能ハサルモノナレハ原本ノ形式要件ヲ欠如セル不法アリトス

第一審 浦和地方法裁判所熊谷支部 第二審 東京控訴院

被告人 神西由太郎

辯護人

〔横山寛平
長谷川彦太郎
高木益太郎〕

右收賄被告事件ニ付明治三十七年五月三十日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告ハ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

辯護人横山寛平上告趣意擴張書第一同長谷川彦太郎上告趣意擴張書第二同高木益太郎上告辯明書第二ハ同趣旨ニシテ刑事訴訟法第二百五條ニ依レハ判決原本ニハ其裁判ヲ爲シタル裁判所ヲ記載スヘキモノニシテ此形式ヲ缺キタルモノハ判決タルノ效ヲ有セス原院ノ判決原本ニハ冒頭ニ當院ハ檢事高地安三郎立會辯論ヲ經云々トアリ其末尾ニ當院公廷ニ於テ檢事松寺竹雄立會宣告ストアルノミニテ當院ノ何タルヲ示シタル記載ナシ故ニ其原本ハ前記法條ニ違背シ從ツテ判決モ亦不法ナリト云フニ在リ○依テ按スルニ刑事訴訟法第二百五條ハ判決ノ形式要件ヲ規定セルモノナレハ原本ニ其要件ヲ欠如センカ其原本ハ不法ニシテ從ツテ判決自體モ亦不法トナルモノト云ハサルヘカラス原院判決原本ニハ東京控訴院ハ表示ナク論旨ノ如ク「當院」ナル文字アレトモ當院ナル文字ハ形式上東京控訴院ヲ指示スル能ハサルモノナレハ刑事訴訟法第二百五條ニ違背シ判決原本ノ形式要件ヲ具備セサルモノナルヲ以テ原判決ハ其判決原本作成ノ手續ニ於テ不法アリテ破毀ヲ免レサルモノトス

以上ノ點ニ於テ原判決ヲ破毀スル以上ハ他ノ論旨ニ對シテハ説明ヲ與フルノ必要ナキヲ以テ之ヲ爲サス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十六條ニ依リ原判決ヲ破毀シ本件ヲ宮城控訴院ニ移ス

檢事豊島直通干與明治三十七年七月七日大審院第二刑事部

〇官吏抗拒ノ件 明治三十七年(七)第一三四號
明治三十七年七月八日宣告

〇判決要旨

一告訴ハ親告罪ニ對スル訴追ノ要件ナルモ其成立要件ニ非ス從テ被害者ノ告訴アルト否トハ犯罪ノ成否ニ何等ノ影響ナシ
一刑事訴訟法第五十八條ハ司法警察官及ヒ巡查憲兵卒ニ對シ被告人ノ確定罪證ノ確保ニ關スル應急處分ヲ命シタルモノナレハ此等ノ吏員ハ親告罪ニ對スル場合ト雖モ告訴ヲ待タスシテ直ニ其現行犯人ヲ逮捕スヘキ義務ヲ負フモノトス

(參照) 司法警察官及ヒ巡查憲兵卒其職務ヲ行フニ當リ重罪又ハ禁錮ノ刑ニ該ル可キ輕罪ノ現行犯アルコトヲ知リタルトキハ令狀ヲ待タスシテ被告人ヲ逮捕ス可シ(刑事訴訟法第五十八條第一項)

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

被告人 川知久太郎

右官吏抗拒事件ニ付明治三十七年五月四日大阪控訴院カ言渡シタル判決ニ對シ原院檢事長ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

上告趣意書ハ本件犯罪ノ成否ハ原院所論ノ如ク巡查カ受ケタル告訴ハ有效ナリヤ否ヤニ依テ決セララルヘキモノニ非スシテ巡查カ未タ告訴ナキニ親告ヲ要スル重罪ノ現行犯人ヲ逮捕シタル場合ニ於テ其逮捕ハ適法ノ職務執行ト云フヲ得ヘキヤ否ヤニ依リテ定マル可キモノトス抑モ刑事訴訟法第五十八條ノ所謂司法警察官及ヒ巡查憲兵卒其職務ヲ行フニ當リ重罪又ハ禁錮ノ刑ニ該ルヘキ犯罪ノ現行犯アルコトヲ知リタルトキハ令狀ヲ待タスシテ被告人ヲ逮捕スヘシトノ規定ハ則チ犯罪ノ搜查權ヲ有スル司法警察官ハ勿論法律上搜查權ヲ有セサル巡查憲兵卒ト雖モ其職務執行中ニ於テ認知シタル重罪ノ現行犯ハ必ス之ヲ逮捕セサル可カラサルノ義務アル命令的規定ナリトス而シテ現行犯ニ於ケル逮捕テフコトハ搜查處分ニアラスシテ搜查以外ノ一種ノ處分タル可キコトハ刑事訴訟法第六十條ニ何人ニ限ラズ重罪又ハ禁錮ノ刑ニ該ルヘキ輕罪ノ現行犯アル場合ニ於テハ直チニ被告人ヲ逮捕スルコトヲ得トノ規定ニ徴シ明カナリトス而シテ刑事訴訟法上犯罪搜查權ヲ有スルモノハ檢事及ヒ司法警察官ノ二者ニ限ル可キハ同法第四十六條第四十七條ノ規定スル所ナルヲ以テ搜查權ナキ一人又ハ巡查憲兵卒ニ於

告訴ノ效力〇親告罪現行犯人ノ逮捕

テ重罪ノ現行犯人ヲ逮捕スルコトヲ得ルハ則チ逮捕ノ捜査處分ニ非サルコトヲ示シテ餘リアルモノト信ス已ニ然ラハ本件巡查矢部直太カ重罪タル可キ強姦罪ノ現行犯人タル被告川畑久太郎ヲ逮捕シタルハ則チ刑事訴訟法第五十八條ノ法律規定ヲ執行シタルモノニシテ被告久太郎カ其逮捕セラル、際同巡查ニ對シ暴行ヲ加ヘタルハ則チ刑法第三百二十九條ノ所謂官吏ノ職務執行ニ抗拒シタルモノト謂ハサル可カラス又刑事訴訟法第五十八條ハ單ニ「重罪又ハ禁錮ノ刑ニ該ルヘキ輕罪ノ現行犯」トノミアリテ告訴ヲ要スル犯罪タルト之ヲ要セサル犯罪タルトノ區別ヲ設ケサルカ故ニ重罪又ハ禁錮ノ刑ニ該ル可キ輕罪タルコト、其犯罪カ現行犯タルコトノ二要件ヲ具備スルニ於テハ直チニ被告人ヲ逮捕スルコトヲ得ルモノト解釋セサル可カラス逮捕スルコトヲ得ルト得サルトハ告訴ヲ要スル犯罪ナルト否トニ非スシテ要ハ單ニ犯罪ノ現行ナルヤ否ヤニ在リテ犯罪ノ性質ニ關係ナシ而シテ強姦罪ノ親告罪タルハ刑法ノ明定スル所ナリト雖モ元來告訴ハ犯罪構成ノ要件ニ非スシテ公訴權ノ實行則チ訴追ノ條件タルニ過キス故ニ強姦ノ所爲アレハ直チニ犯罪構成シ告訴ヲ待テ後チ始メテ強姦罪ノ成立スルモノニ非ス元來公訴權ハ犯罪ト同時ニ發生シ公訴權ニ伴フ捜査權モ亦同時ニ發生スレトモ只告訴ヲ要スル犯罪ニ係ルトキハ其告訴アル迄公訴權ノ實行ヲ停止セラル、ニ過キササルナリ告訴ナケレハ之ヲ訴追スルコト能ハサルカ故ニ從テ起訴ノ準備タル捜査權モ亦停止セラルヘキハ當然ナリトス然リト雖モ前陳所論ノ如ク現行犯ノ逮捕ハ捜査處分ニ非ラサルヲ以テ假令告訴ヲ要スル重罪ト雖モ已ニ犯罪成立シ且ツ現

行犯タルニ於テハ何人ニ限ラス之ヲ逮捕スルニ毫モ妨ケナキノミナラス逮捕ノ義務アル巡查憲兵卒ニアリテハ必ス逮捕セサル可カラサルノ處分ト謂ハサル可カラス況ンヤ刑事訴訟法第五十八條ニハ告訴ヲ要スル重罪ノ現行犯ノ逮捕ニ付別ニ例外ヲ規定セサルニ於テヤ然ルニ原院ハ逮捕ヲ捜査處分ナリト誤解シタルノ結果告訴ヲ要スル犯罪ニ就キテハ假令現行ノ重罪犯ナルモ有效ノ告訴ナキ限リハ巡查ニ於テ被告人ヲ逮捕スルコトヲ得サルモノト解シ單ニ告訴ノ成立ニ重キヲ置キ無罪ノ言渡ヲ爲シタルハ則チ刑事訴訟法第五十八條ノ解釋ヲ誤リタル不法ノ裁判ニシテ到底破毀ヲ免レサルモノト思料スト云フニ在リ○依テ按ズルニ告訴ハ親告罪ニ對スル訴追ノ要件ナルモ其成立要件ニ非サルヲ以テ被害者ハ告訴アルト否トハ犯罪ノ成否上何等影響ヲ生スルコトナシ抑モ刑事訴訟法第五十八條ニ於テ司法警察官巡查憲兵卒カ其職務ヲ行フニ方リ重罪若クハ體刑ニ該ル輕罪ノ現行犯アルコトヲ知リタル場合ニ令狀ヲ待タヌ犯人ヲ逮捕スルコトヲ命シタルモノハ被告人ノ確定罪證ノ確保ニ關シ應急處分ヲ要シ一般逮捕ノ規定ヲ遵守セシムヘカラサルニ因ル特別規定ニ外ナラス蓋シ緊急事情ノ下ニ於テハ通常規定ヲ遵守セシムル能ハサルモノアリ法令上別段ノ規定ヲ設ケタル事例乏カラス現行犯ニ對スル右應急處分ノ如キ亦其一例ニシテ此場合ニ於テハ會巡查憲兵卒ノ如ク公職ヲ有スル者ヲシテ逮捕ノ義務ヲ負ハシメタルノミナラス個人ト雖モ犯人逮捕ノ權利ヲ有シ被告ヲ當該官吏ニ引致スルコトヲ得ルヨリ觀察スレハ右規定タル一種ノ警察的處分ヲ爲スコトヲ許シタルモノニシテ親告罪ニ對スル場合ト雖モ告

訴ヲ待ツノ要ナキハ本規定上既ニ明白ナリト謂フヘシ加之若シ告訴ヲ以テ親告罪現行犯ニ對スル逮捕要件ナリトセンニハ誹毀罪ニ於ケル被害者ノ如キハ現行犯アル場合ト雖モ刑事訴訟法第六十條ニ依リ直チニ犯罪人ヲ逮捕シ確的ニ告訴ノ目的ヲ達スルコト能ハサル結果ヲ生シ不當ニ同條適用ノ場合ヲ制限スルニ至ルヘシ故ニ現行犯ニ對スル特別處分ノ規定ハ犯罪ノ種類ニ拘ハラス適用セシムル立法趣旨ナリト解釋セサルヘカラス是ニ由テ之ヲ觀レハ巡查カ其職務ヲ行フ際現行親告罪アルコトヲ知り其犯罪人ヲ逮捕スルコトハ刑事訴訟法ノ命スル當然ノ職務ヲ行フモノニシテ其處分ニ對シ暴行抗拒ヲ爲ス者ハ刑法第三百二十九條第一項ニ問擬セラルヘキ場合ニ在リト云フヘシ故ニ原判文ニ記載セル如ク巡查矢部直太カ被告久太郎ヲ強姦罪ノ現行犯人ト思量シ逮捕引致セントスル際同巡查ニ對シ暴行ヲ加ヘタル被告ノ所爲ハ官吏ノ職務ヲ執行スルニ當リ暴行ヲ以テ之ニ抗拒シタルモノニシテ右條文ノ制裁ヲ受クヘキコト論ヲ俟タス然レトモ原判文ニ於テハ被告カ右巡查ニ對シ暴行ヲ爲シタル事實ハ只其逮捕告發調書並ニ被告供述ノ一部ニ徴シ明ナリト判示シタルニ止リ其引用證據書類ニハ果シテ判示ノ如キ内容アリヤ否ヲ明示セサルヲ以テ右判決認定ノ事實ハ未タ以テ當院ニ於テ直チニ擬律ヲ爲スヘキ適法ノモノトスルニ足ラス

以上説明ノ如ク原判決ハ刑事訴訟法第五十八條ノ解釋ヲ誤リタルノミナラス證據ニ依リテ其認メタル事實ヲ確定セサル不法アルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十六條ニ依リ原判決ヲ破毀シ事件ヲ名古屋控訴

院ニ移ス

檢事川目亨一千與明治三十七年七月八日大審院第一刑事部

〇詐欺取財並附帶私訴ノ件

明治三十七年(七)第一三五二號
明治三十七年七月八日宣告

〇判決要旨

一 刑法第三百九十條第一項ノ財物若クハ證書類ノ騙取トハ人ヲ欺罔シテ錯誤ニ陥ラシメタル結果其財物又ハ證書類ノ占有ヲ奪ヒ之ヲ移付セシムルノ義ニシテ犯人自身カ其占有ヲ得タルヤ否ヤハ犯罪ノ成立ニ關係ナシ

(參照) 入ヲ欺罔シ又ハ恐喝シテ財物若クハ證書類ヲ騙取シタル者ハ詐欺取財ノ罪ト爲シ二月以上四年以下ノ重禁錮ニ處シ四圓以上四十圓以下ノ罰金ヲ附加ス(刑法第三

項第一)

第一審 神戸地方裁判所

第二審 大阪控訴院

騙取ノ意義

公訴私訴上告人 新井 例作 辯護人 高木益太郎

外二名

私訴被上告人 白崎 米吉

右詐欺取財事件ノ公訴並ニ附帶私訴ニ付明治三十七年五月二十四日大阪控訴院カ言渡シタル判決ニ對シ被告共ハ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告例作、鯛藏ノ公訴ニ關スル各上告趣意書ハ債權者ハ債務者ノ所有ニ係ル財産ヲ差押ヘ之レヲ競賣シテ其賣得金ノ内ヨリ自己ノ債權ニ對スル辨濟ヲ受ケ得ルニ止マリ法律上債權者カ直チニ債務者所有ノ財産ヲ辨濟ニ代ヘテ之レヲ取得スルノ權能ヲ有セサルコトハ民法上一點ノ疑ナキ所ナリトス果シテ然ラハ被告等共謀シテ假裝債權證書ヲ作成シ之レニ因リテ以テ差押ヲ實行セシニモセヨ其差押ハ所有權取得ノ方法ニアラサルノミナラス假裝債權ニ基キ債權者カ債務者ノ所有ニ屬スル材木ノ所有權ヲ得ントスルモ到底不可能的ノモノト謂ハサルヲ得ス然ルニ原判文ニ於テハ「被告五名ハ神戸市小川通二丁目材木商白崎米吉ヲ欺罔シテ材木ヲ騙取センコトヲ共謀シ云々材木全部ヲ差押ヘタルモ米吉ヨリ強制執行異議ノ訴訟ヲ提起シタル爲メ騙取ノ目的ハ未タ遂ケサルモノナリ」トアリ債權執行ノ方法ニヨリ債務者所有ノ財産ニ對シ直チニ所有權ヲ取得シ得ルモノトナシ白崎米吉ノ提起シタル異議訴訟ノ爲メ未遂ニ終リタルモノト斷定セラレタルハ法律ニ違背シタル失當ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○刑法第三百九十條第一項ニハ「人ヲ欺罔シ又ハ恐喝シテ財物若クハ證書類ヲ騙取シタル者ハ詐欺取財ノ罪

ト爲シ云々」トアリテ詐欺取財ノ罪ノ成立ニハ財物若クハ證書類ノ騙取ヲ以テ一ノ要件ト爲シタリト雖モ右財物若クハ證書類ノ騙取トハ人ヲ欺罔シテ錯誤ニ陥ラシメタル結果其財物若クハ證書類ノ占有ヲ奪ヒ之ヲ移付セシムルコトヲ意味スルノミナコトニシテ犯人自身カ其移付ヲ受クルコトヲ要セサルコトハ同條ニ之ヲ要スルノ文旨ナキニ依ルモ明カナルハミナラス詐欺取財罪ヲ設ケタル立法ノ趣旨ニ徴スルモ甚タ明瞭ニシテ一點ノ疑ヲ容ルヘキ所ナシ蓋シ人ヲ欺罔シ其財物若クハ證書類ノ占有ヲ奪フテ之レニ損害ヲ加ヘタル以上ハ犯人自身カ其占有ヲ得タルト第三者ヲシテ其占有ヲ得セシメタルトヲ問ハス其所爲ハ正シク被害者タル一個人ノ私益ヲ害スルト同時ニ社會一般ノ公益ヲ害スルモノニシテ立法者カ詐欺取財ノ罪ヲ設ケ其犯人ヲ處罰センコトヲ規定シ以テ之ヲ豫防セントシタル危害ハ已ニ生シタルヲ以テ犯人自身カ其占有ヲ得タルト第三者カ其占有ヲ得タルトニ拘ハラヌ法律上之ヲ處罰スルノ必要アルコトハ論ヲ俟タサルヲ以テナリ然レハ我刑法ニ於テハ犯人自身カ財物若クハ證書類ノ占有ヲ得サルモ人ヲ欺罔シ其財物若クハ證書類ノ占有ヲ奪ヒ第三者ヲシテ其占有ヲ得セシムルトキハ詐欺取財罪ハ成立スルモノト云ハサルヘカラス果シテ然ラハ原院カ被告等共謀ノ上白崎米吉ヲ欺罔シ名ヲ賣買ニ託シテ木材ヲ淡路國津名郡浦村濱ニ陸揚ケセシメ被告鯛藏ヨリ被告例作ニ對スル假裝ノ貸金二百圓ノ公正證書ニ因ル執行力アル正本ニ基キ執達吏清原良海ヲシテ其陸揚シ在ル木材ヲ差押ヘシメタルモ米吉ヨリ強制執行異議ノ訴訟ヲ提起シタル爲メ騙取ノ目的ヲ遂ケサルモノナリトノ事實ヲ認メ之

ヲ詐欺取財未遂罪ニ問擬シタルハ相當ニシテ本論旨ハ上告ノ理由ナシ
 被告例作、竊藏ノ私訴ニ關スル各上告趣意書ノ第一ハ原院ハ被告等カ材木ヲ騙取センカ爲メ其方法ト
 シテ差押ヲ爲シタルモノトノ事實ヲ認定セラレタレトモ右判決ノ不當ナルコト公訴判決ニ對スル上告
 第一點ニ於テ辯明セシ所ノ如シ已ニ損害ノ原因タルヘキ事實認定ニ關シ判決ニ不當ノ點アル以上ハ從
 テ私訴ニ對スル判決モ亦不當タルコト論ヲ俟タサルナリト云フニ在レトモ○前説明ノ通り公訴判決ニ
 對スル上告ニシテ其理由ナキ以上ハ本論旨モ亦上告ノ理由ナキモノトス
 第二ハ原院ハ係争材木ハ白崎米吉ヨリ被告ニ引渡サ、ル以前ニ於テ差押ヲナシタリトノ事ハ公訴判決
 ニ於テ之レヲ認メ之レヲ私訴ニ對スル事實ニ引用セラレタルコトハ私訴判文中「云々公訴判決ニ於テ
 既ニ證據ニヨリテ認定シタル所ノ如シ」云トアルニ徴シテ明カナリトス故ニ右事實認定ノ如シトモ
 ハ材木ハ當初ヨリ引渡シアラサリシモノナルカ故ニ白崎ニ於テ之ヲ保管スルハ所有者ノナスヘキ當然
 ノ行爲ニシテ被告ノ犯罪行爲ト何等因果ノ關係ナキモノトス然ルニ原院ニ於テハ保管ノ性質及ヒ原因
 タルヘキ事實理由ヲ開示セスシテ「木材保管ニ付中村嘉七ハ保管料トシテ明治三十六年六月十八日ヨ
 リ十二月十七日迄ノ分百八十二圓ヲ受取タル旨ノ陳述記載アルヲ以テ其半額九十一圓ノ保管料ハ適當
 ナルコトヲ認ムルニ足ル云々」トノミ判決セラレタルハ理由不備ノ判決ナリト云フニ在レトモ○原判
 決ノ認ムル所ニ依レハ右木材保管料ハ被告等カ民事原告人ヨリ木材ヲ騙取スル爲メ兵庫縣津名郡浦村

濱ニ陸揚セシメ中村嘉七ヲシテ保管セシメタルヨリ生シタル費用ニシテ民事原告人カ被告等ノ非行ニ
 依リ被ムリタル損害ナルコトハ原判文上自ラ明カナレハ原判決ニハ理由不備ノ不法ナシ
 被告米太郎上告趣意書ノ第一ハ原判決ニ依レハ米吉カ津名郡浦村濱ヘ木材ヲ陸揚ケシタルモ代金ノ支
 拂ヲ受ケサル爲メ之ヲ保管中被告等カ虚偽ノ債權ニ基キ之ヲ差押ヘタルコトヲ以テ騙取ノ手段ト看做
 シタルモノ、如シ果シテ然ラハ該木材ノ占有ハ米吉ニ存スルモノ、如キモ竊藏對例作間ノ強制執行ニ
 付第三者タル米吉ノ占有スル物件ヲ差押フルコトヲ得サルハ民事訴訟法第五百六十七條ノ規定ニ徴シ
 明カナリ然ルニ執達吏カ之ヲ例作ノ所有物トシテ差押ヘタルハ米吉ノ占有ニ非サル事ヲ反證スルニ足
 レリ加之米吉ヨリ例作ニ係ル賣買契約解除木材引渡事件ノ判決書（被告米太郎ヨリ證據トシテ第一審
 裁判所ニ提出シタルモノ）ニ依レハ米吉ニ於テハ浦村濱ニ木材ヲ陸揚シテ之ヲ例作ニ引渡シタル旨ヲ
 主張シ依テ以テ賣買ノ解除ト木材ノ引渡ヲ求メタルモノナレハ當時木材ノ占有ハ例作ニ歸シ居リタル
 コト蔽フヘカラサル所ナリ從テ同人ニ對スル執行トシテ差押ノ遂行セラレタル所以ナリ故ニ其差押タ
 ル執達吏ノ不法行爲ニ出テタルモノトモハ格別否サレハ其遂行ハ即チ米吉ノ占有ニアラサルコトヲ法
 理上明示スルモノト云ハサルヲ得ス然ルニ原判決ニ於テ一面米吉ノ占有ヲ認メ一面差押ノ執行ヲ認メ
 タルハ理由ノ齟齬スルモノナリト云フニ在レトモ○原判決ノ認ムル所ニ依レハ本件木材ノ占有ハ依然
 トシテ白崎米吉ニ在ルニ拘ハラス被告等共謀ノ上公正證書ニ基キ執達吏ヲシテ例作ノモノトシテ之ヲ

差押ヘシメタル事實ニシテ例作ノモノトシテ差押ヲ爲サシメタルハ畢竟執達吏ヲ錯誤ニ陥ラシメ例作ノモノト誤信セシメタル結果ニ外ナラスシテ木材ノ占有カ例作ニ歸シタルコトヲ認メタルモノニハアラサルヲ以テ原判決ハ其理由ニ於テ毫モ齟齬シタル廉ナシ

第二ハ前段論旨ノ如ク米吉カ浦村濱ヘ木材ヲ陸揚シタルトキハ其引渡ヲ了シ之ヲ例作ノ占有ニ移シタルモノトセハ其移付ノ手續タル正當ノ行爲ニ非スシテ騙取セラレタルモノトスルモ其騙取ヲ遂ケタル後ニ於テ單ニ差押ノ行爲ニ加功シタル被告米太郎ノ行爲ハ固ヨリ犯罪ヲ構成スヘキモノニ非スト云フニ在レトモ○原判決ノ認ムル所ニ依レハ本件ハ被告米太郎カ例作、鯛藏外二名ノ者ト共謀ノ上白崎米吉ノ木材ヲ騙取スル爲メ各其分擔ヲ定メ實行シタル犯罪行爲ナレハ被告米太郎モ亦其犯罪ノ責任ヲ負フハ當然ノコトナルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

第三ハ原判決認定ノ事實ニ依レハ「被告五名ハ協議ノ末例作カ鯛藏ヨリ金二百圓ノ借用アルカ如ク假裝シ強制執行名義ノ下ニ右陸揚シアル木材ヲ差押ヘテ騙取センコトヲ企テ」トアルモ其理由トシテ表示シタル米吉ノ證言中毫モ被告米太郎カ騙取ニ加功シタルノ事實記載ナク又被告鯛藏ノ豫審調書摘示ノ事實ニ依レハ米太郎カ虚偽ノ債權ニ基キ木材ノ差押ヲ爲シタルコトハ知ルニ足ルモ單ニ虚偽ノ債權タルコトヲ知リテ差押ヲ爲シタル一事ヲ以テ當然騙取ニ加功ノ所爲ト論斷スルコトヲ得サルニ因リ其差押タル騙取ノ意思ニ出タルヤ否ヤハ宜シク其理由ヲ明示スヘキモノナルニ何等ノ理由ヲ示サスシテ

騙取ニ共謀ノ事實ヲ確定シ且其共謀ノ日時及場所ヲ明示セサルハ理由不備ノ判決ナリト云フニ在レトモ○諸般ノ證憑ヲ綜合シテ事實ヲ認定スルハ原院ノ職權ニ在ルヲ以テ原院ハ其判文列記ノ各證憑ヲ綜合シテ前記共謀ノ事實ヲ認定シタルモノニシテ原判決ハ其理由ニ於テ欲クル所ナク又犯罪實行ノ日時場所ヲ明示シタル以上ハ共謀ノ日時場所ハ之ヲ明示スルノ要ナキヲ以テ之ヲ明示セサルモ理由不備ノ判決ナリト云フヲ得ス

被告米太郎辯護人高木益太郎辯明書ノ第一ハ原審判決事實理由中被告五名ハ云々「木材全部ヲ差押ヘタルモ米吉ヨリ強制執行異議ノ訴訟ヲ提起シタル爲メ騙取ノ目的ハ未タ遂ケサルモノナリ」トアレトモ其騙取ノ目的ヲ遂ケサリシ點ニ付キ證據説明ヲ欠キタルハ理由不備ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○原院ハ白崎米吉ノ豫審調書ノ記事其他判文列記ノ各證憑ヲ綜合參酌シテ前記未遂ノ事實ヲ認定シタルモノニシテ其證據理由ニ缺クル所ナキヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

第二ハ原判決ノ事實理由中被告等カ當初騙取セントセシ木材ハ其後被告ノ委任ニ依ル執達吏ノ差押占有ニ歸シタルヲ以テ即チ騙取已遂ノ事實在ルコトヲ認メナカラ其末段ニ至リ「騙取ノ目的ハ未タ遂ケサルモノナリ」ト斷定シタルハ事實ニ前後齟齬アル不法アル裁判ナリ相被告ノ論旨ヲ採用ス右ノ次第ニ付公訴判決ヲ破毀セラル、ト共ニ之ニ附帶スル私訴判決ノ破毀ヲ求ムト云フニ在レトモ○詐欺取財罪ハ人ヲ欺罔シ其財物若クハ證書類ヲ騙取スルニ因テ成立スルモノナレハ他人ノ財物若クハ證書類ノ

占有ヲ奪ヒ犯人若クハ第三者ノ占有ニ歸セシメタル上ニアラサレハ已ニ其目的ヲ遂ケ了リタルモノト云フヲ得ス而シテ本件ニ於テハ被告例作、竊藏ノ公訴ニ關スル上告趣意書ノ論旨ニ對シテ説明シタルカ如ク被告等共謀ノ上白崎米吉ノ木材ヲ執行力アル公正證書ノ正本ニ基キ差押ヘ其占有ヲ奪フテ他ニ移サントシタルモノニシテ執達吏カ其差押ヲ爲シタルハ被告等カ競賣處分ヲ以テ詐欺ノ手段ト爲シタルニ外ナラスシテ米吉カ異議ノ訴訟ヲ提起シタル爲メ未タ競賣ヲ爲スニ至ラス事發覺シタルモノナレハ其未遂犯タルコトハ固ヨリ論ナキ所ニシテ原判決ハ其理由ニ於テ前後齟齬スル所ナシ其他相被告ノ論旨ヲ援用スレトモ相被告ノ論旨ハ前説明ノ通り一モ其理由ナキヲ以テ本論旨ハ總テ上告ノ理由ナキモノトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ公私訴共之ヲ棄却ス
私訴上告費用ハ上告人等ノ負擔トス

檢事川目亨一千與明治三十七年七月八日大審院第一刑事部

○船員法違反ノ件

明治三十七年(九)第一三六九號
明治三十七年七月八日宣告

○判決要旨

一 船員カ沿岸ノ航海ニ於テ専ラ豫定ノ方位ニノミ着眼シ陸地ノ遠近ニ注意セザリシ爲メ其船舶ヲ轉覆シ人ヲ死ニ致シタルトキハ船員法第七十三條ノ犯罪ヲ構成ス

(參照) 船員カ著シク其職務ヲ怠リ因テ船舶ヲ毀損若クハ覆没シ又ハ人ヲ死傷ニ致シタルトキハ一月以上五年以下ノ重禁錮ニ處シ又ハ十圓以上千圓以下ノ罰金ニ處ス(船員法第七十三條)

第一審 和歌山地方裁判所田邊支部 第二審 大阪控訴院

被告人 玉木石藏 辯護人 岡崎正也 榑崎欽吾

右船員法違反事件ニ付明治三十七年五月二十六日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ服セス被告ハ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ
上告趣意書ハ原裁判ハ「被告ハ一等運轉手トシテ汽船ニ乗組ミ船長ニ代テ指揮ノ任務ヲ採リシモノナレハ沿岸航行ニ於テ相當ノ知識ヲ有スルモノト推知ス可ク被告カ其任務ニ當リ居リタル際晴曇定マラスト謂フト雖モ而モ毎ニ左舷ノ陸地ヲ認メ得可ク稍強風ニナリシモ尙航海ヲ遂行シ得可キ程度ニ屬シ

船員法第七十三條ノ犯罪構成

流潮ノ爲メ航路ヲ外シタルナラハ直ニ救済ノ方ヲ執ルヘキモノナルニ本件坐礁ノ位置ハ豫定航路ヨリ陸地ニ近寄ルコト約一哩半ニシテ其處ヨリ陸地ニ遠スル僅ニ約十丁ナレハ航行スル所ハ豫定航路ノ陸地ニ遠スル距離ノ四分ノ一強ニマテ減縮シ居レハ斯ル著シキ差異ハ容易ニ發見スルコトヲ得ヘキモノナルニ云々ト判示セラレタレトモ左舷ノ陸地ハ後ニ山ヲ負フカ故ニ之レニ吞マレ晴天晴夜ト雖モ容易ニ見分ケ難ク況ンヤ當夜ハ晴曇定マラサル天候ニシテ而カモ當時ハ水蒸氣ノ最多キ拂曉ナルニ於テオヤ陸地ヲ距ル僅ニ十丁ナレハトテ之ヲ見分ルハ頗ル難ク其遠近ヲ見分ルニ於テ特ニ然リトス山ノ如キ素ヨリ見エサルニアラサルモ朦朧トシテ本船ノ位置ト其距離トヲ知覺スルハ當夜ノ如キ天候ニ於テハ最モ難事ナリ去レハコソ鑑定人春日融モ此事ヲ供陳シ被告ノ當夜ノ處置ハ不注意トスルモ著シキ不注意トハ認メ難シト鑑定セリ故ニ本件ニ於テ被告ノ過失ノ有無而モ著シキ過失アリヤ否ヤヲ判示セシニハ先ツ以テ航海當時陸地カ認メ得ラレシヤ否ヤヲ判示シ然ル後被告ニ過失アリヤ又其過失ノ程度ヲ判示セサルヘカラサルニ原裁判カ此距離ヲ測知シ得ヘカリシヤ否ヤヲ判示セシテ直ニ被告ニ著シキ職務ヲ怠リタル過失アルモノト判示シタルハ理由不備ノ裁判ナリト云フニ在リ」辯護人岡崎正也楠崎欽吾上告理由擴張辯明書第一點ハ船員法第七十三條ニ「船員カ著シク其職務ヲ怠リ因テ船舶ヲ毀損若シクハ覆没シ又ハ人ヲ死傷ニ致シタルトキ」云々トアリ依之觀之船員ニ於テ其職務ヲ怠リ因テ豫見セサリシ結果ヲ惹起セシメタリトスルモ其怠慢タル所謂著シキモノナルニアラサレハ該條ヲ適用スルコト能ハサル也而シテ其怠慢ノ著シキモノタルヤ否ヤハ判決ヲ以テ其理由ヲ明示セサル可カラヌ何トナレハ右著シキ怠慢タルコトハ犯罪構成ノ要件タレハ也今原判決ヲ見ルニ「被告ハ(中畧)船長尾木虎太郎ノ命ニ依リ同人ニ代リ船橋ニ上リ指揮ノ任務ヲ執リ同縣西牟婁郡田邊港ニ赴ク爲メ船長指令ノ航路即チ南東四分ノ三東ノ方位ニ進航中潮流ノ爲メ該船ハ漸次航路ヲ離レ左舷ノ陸地ニ近接シタルモ陸地ノ遠近ニ注意セス專ラ豫定ノ方位ニ進航シタル爲メ同日午前六時同縣日高郡南部町大字塚ノ沖合約十町ニアルドサ岩ト稱スル暗礁ニ該船ヲ乗上ケ轉覆シ船客箕中安吉柏木圓隨船岡イケ海員茂成恒吾ヲ溺死スルニ至ラシメタルモノトス」ト認定セラレタリ即チ潮流ノ爲メ漸次航路ヲ離レ左舷ノ陸地ニ近接シタルニ注意セサリシカ爲メ坐礁スルニ至リタル事實ヲ認メタルニ止マリ是レ著シキ職務上ノ怠慢タルヤ否ヤノ事實理由ヲ判示スル所無キ也要之原判決ハ船員法第七十三條ヲ適用スルニ當リ著シキ職務上ノ怠慢ニ基クヤ否ヤノ事實ヲ明示セサルヲ以テ所謂理由不備ノ環瑾ヲ免レサル不法ノ裁判也ト云フニ在リ○依テ按スルニ原院判決ニハ被告カ一等運轉手トシテ汽船錦川丸ニ乗組ミ明治三十六年十一月十七日午前五時十五分和歌山縣日高郡印南港ヲ發シ同三十分同郡切目崎ノ南西四分ノ三南約一海里ノ沖合ニ於テ船長尾木虎太郎ノ命ニ依リ同人ニ代ハリ船橋ニ上リ指揮ノ任務ヲ執リ西牟婁郡田邊港ニ赴ク爲メ船長指定ノ航路即チ南東四分ノ三東ノ方位ニ進航中潮流ノ爲メ該船ハ漸次ニ航路ヲ離レ左舷ノ陸地ニ近接シタルモ陸地ノ遠近ニ注意セス專ラ豫定ノ方位ニ進航セシ爲メ同日午前六時日高郡南

部町堺ノ沖合十町ニアルドサ岩ト稱スル暗礁ニ該船ヲ乗上ケ轉覆シ船客三名海員一名ヲ溺死スルニ至ラシメタルモノト認メアリテ沿岸ノ航海ニ於テ陸地ノ遠近ニ注意セズ專ラ豫定ノ方位ニノミ着眼シテ航進セシメシハ船長ノ職務上怠慢ノ著シキモノナルコト勿論ナレハ原院ニ於テ潮流ノ爲メ船長指令ノ航路ヲ離レ左舷ノ陸地ニ近接シタルモ被告カ陸地ノ遠近ニ注意セザリシ爲メ遂ニ遭難ニ至リシ旨ヲ判示シタル以上ハ船員法第七十三條ニ規定スル犯罪構成ノ事實ノ説明トシテ毫モ不備ノ點ナシ故ニ上告趣意書及ヒ辯護人ノ上告理由擴張辯明書第一點論旨ハ共ニ理由ナシ

第二點ハ原院ハ本件ノ證據トシテ第二審證人春日融ノ供述ヲ採用シタリ然レトモ右供述ハ原判決及公判始末書ニ徵スルモ右證人ハ本件船舶坐礁ノ際見聞シタルモノニアラスシテ坐礁ノ原因ハ航路ヲ離レタルカ爲メ也又沿岸航行ノ船舶ハ羅針其他ノ方法ニ依リ其位置ヲ認知ス可キモノ也等證人一己ノ意見ヲ供述シタルニ過キササルヲ以テ證言トシテ採用スルコトヲ得サルモノナリ何トナレハ凡ソ證人ノ證言トシテ採用シ得ヘキモノハ自己カ見聞シタル事實ナルヲ要シ其自己ノ意見ヲ述ヘタルカ如キハ全ク證言トシテ採用スヘキ者ニ非サル也然ルニ原院カ右證人春日融ノ證言ヲ斷罪ノ材料ニ供シタルハ違法ナリ第三點原院ハ警察官ノ作りタル檢證調書ヲ採用シタリ而シテ本件ハ明治三十六年十二月十七日午前六時ニ坐礁シタル事實ニシテ警察官カ右處分ヲ爲シタルハ同日午後ノ事ニ屬ス故ニ現行犯罪ニ非サルコトハ一件記録ニ徵シ明白ナリ然ラハ警察官ニ於テ檢證處分ヲ爲シ得可カラサルヲ以テ右檢證調書

ヲ證據ト爲スコトヲ得サル也加之假リニ現行犯トシテ右檢證ヲ爲シタルハ違法ナラストスルモ該調書ハ現場ニ於テ之ヲ作成セズ南部某ナル者ノ宅ニ於テ作成シタルモノナレハ法律上其效力ヲ有セサルモノトス然ルニ原院カ右檢證調書ヲ有效ト認メ斷罪ノ資料ニ供シタルハ違法ナリト云フニ在リ○依テ按スルニ第二審ニ於ケル證人春日融ハ和歌山地方裁判所田邊支部豫審判事ノ命ニヨリ本件ニ付キ先キニ鑑定ヲ爲シタル際自ラ實驗シタルコト及ヒ沿岸航海ノ際普通方針ヲ定ムルニ付キ船長カ採ルヘキ注意等ヲ陳述シタルモノニシテ要スルニ自己ノ平素ノ職務上ノ經驗ト鑑定ノ際ニ於テ經驗シタル事實ノ證言ニ外ナラス故ニ之ヲ證言トシテ採用シタルハ不法ニアラス又本件ハ明治三十六年十二月十七日午前六時ノ出來事ニ係リ而シテ巡查藤本謙一郎ノ報告ニヨリ同十七日午前七時司法警察官警部代理巡查部長石川森太郎ニ發覺シタル現行犯ナルコトハ明白ナルヲ以テ司法警察官ノ檢證處分ハ適法ニシテ隨テ檢證調書ノ有效ナルハ勿論ナルノミナラス本件檢證調書ハ司法警察官カ和歌山縣日高郡南部町字堺ノ陸地ヲ距ル十町ノ沖合ニアル錦川丸坐礁ノ現場ニ臨檢シ而シテ右現場ノ附近ナル南部町字堺南部庄左衛門宅ニ於テ之ヲ作成シタルモノナレハ論旨ノ如キ不法ナキヲ以テ原院カ之ヲ斷罪ノ證據トシテ採用シタルハ相當ナリ故ニ第二點第三點論旨モ亦タ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事川目亨一千與明治三十七年七月八日大審院第一刑事部

○衆議院議員選舉法違反ノ件

明治三十七年(九)第二三八二號
明治三十七年七月十五日宣告

○判決要旨

一 衆議院議員選舉ニ關スル犯罪ニ依リ刑ニ處セラレタル者ニ對シ衆議院議員選舉法第百二條ヲ適用スルニハ犯人カ現ニ選舉權又ハ被選舉權ヲ有スルヤ否ヤヲ區別スルノ要ナシ(判旨第三點)

(參照) 選舉ニ關スル犯罪ニ依リ刑ニ處セラレタル者ハ裁判所ノ宣告ヲ以テ刑期後仍二年以上八年以下選舉人及被選舉人タルコトヲ禁ス(衆議院議員選舉法第百二條)

一 衆議院議員選舉法第八十七條第二項ノ追徴ハ本刑ニ附隨セル一種ノ懲罰ナルヲ以テ苟クモ同條ノ罪ヲ犯シ給與ノ金圓ヲ費用シタル以上ハ此處分ヲ受クヘキモノトス而シテ其費用シタル金圓ノ出所如何ハ之ヲ問フノ要ナシ(判旨第五點)

一 衆議院議員選舉法第八十七條ノ罰則ハ選舉權ノ行使ヲ安全公平ナ

ラシメンカ爲メニ設ケラレタルモノトス從テ議員候補者ニ被選舉權ノ有無ハ犯罪ノ構成ニ何等ノ影響ヲ及ホスコトナシ(判旨第六點)

(參照) 選舉ノ前後ヲ問ハズ左ノ各號ニ該當スル所爲アル者ハ一月以上一年以下ノ輕禁錮ニ處シ又ハ十圓以上百圓以下ノ罰金ニ處ス選舉ニ關シ直接又ハ間接ニ金錢物品手形其ノ他ノ利益若ハ公私ノ職務ヲ選舉人又ハ選舉運動者ニ供與シ又ハ供與セムコトヲ申込ミタル者又ハ供與者ハ申込ヲ承諾セムコトヲ周旋勸誘シタル者並供與ヲ受ケ若ハ申込ヲ承諾シタル者前項ノ場合ニ於テ其ノ收受シタル物件ハ之ヲ沒收シ既ニ費用シタルモノハ其ノ價ヲ追徴ス(衆議院議員選舉法第八十七條第一項第一號第二項)

第一審 廣島地方裁判所 第二審 廣島控訴院

被告人 加登 勘吉 外三名

右衆議院議員選舉法違反被告事件ニ付明治三十七年五月三十日廣島控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ各被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ被告勘吉上告趣意ノ第一點ハ第一審判決ニ依レハ被告勘吉ハ金三十一圓ヲ其意思ヲ繼續シテ三回ニ被告忠松ニ供與シタルコトヲ認メナカラ其之ヲ供與シタル場所ヲ指示セス或ハ事實ノ前段ニ於テ「自宅ニ於テ」ノ文詞アルヲ以テ其場所ハ即チ被告勘吉ノ宅ナルカノ感ナキニアラスト雖モ皆自宅ナル文詞ハ其連續スル文意ニ依レハ運動方ヲ依頼シ其承諾ヲ得タル迄ヲ包括スルモノニシテ其以後金錢授受ノ

選舉權及被選舉權ノ停止○追徴處分○選舉法違反罪ノ成立

點ニ於テ冠スルノ文詞ニアラサルノミナラス該判決ノ第二乃至第十七ノ事實摘示ノ部ニ各「即時同所ニ於テ」ナル文詞アリテ獨リ勘吉ニ對スル部分ニ之ナキヲ以テ見レハ疑モナク勘吉ニ對スル金員供與ノ場所即チ犯罪ノ場所ハ之ヲ指示セサリシモノト云ハサルヘカラス犯罪ノ場所ハ裁判管轄ヲ定ムル至大ノ要點ナルヲ以テ必ラスヤ之ヲ判決ニ明示スルヲ要ス之ヲ判決ニ明示セサレハ即チ瑕瑾アル判決タルヲ免カレサルニ付原裁判所ハ此點ニ於テ既ニ勘吉ニ對スル一審判決ヲ取消サ、ルヘカラス然ルニ事茲ニ出テス漫然其判決ヲ維持シテ勘吉ノ控訴ヲ棄却シタルハ不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○第一審判決ヲ閱スルニ第一事實ノ記載中「自宅ニ於テ」ナル文字ハ忠松ニ運動方ヲ依頼シ其承諾ヲ得タル場所ノミナラス金員供與ノ場所マテヲモ包含スルコトハ判文自體ニ於テ明白ナレハ即チ犯罪ノ場所ハ判文冒頭ノ被告勘吉ノ肩書ニ記載シアル廣島縣豊田郡忠海町ノ被告宅ナルコト明カニシテ第一審判決ニ所論ノ如キ不法ナク從テ原判決カ之ヲ認可シタルハ相當ニシテ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

第二點及被告覺一被告作太郎ノ上告趣意ノ趣旨ハ原裁判所ハ被告勘吉カ選舉運動者ナル忠松ニ對シ議員候補者松本大吉ヲ投票セシムル爲メ選舉人及其他ノ選舉運動者ヲ勸誘スヘキ様依頼シ其承諾ヲ得被告忠松ニ與フヘキ報酬金並ニ同人ニ於テ右大吉ニ投票ヲ得セシムル爲メ隨意ニ選舉人又ハ他ノ選舉運動者ニ與フル報酬ニ充ツヘキ金員トシテ云云忠松ニ供與シタリトノ事實ヲ認定セリ然レトモ原判決ノ證據列擧中此點ニ關スルモノハ被告勘吉ノ第一回豫審調書ノ記載ト忠松ノ第一回豫審調書及同人ノ第

二回聴取書アルノミ然ルニ其勘吉調書ニハ「自分ハ松本大吉ヲ當選セシメント思ヒ運動費五百圓餘ヲ支出シ自分ノ弟忠松ニハ兩度ニテ三十圓渡シタリ或ハ十圓ト一圓ト二十圓ト都合三度ニ三十一圓渡シタルヤモ知レサル旨」供述シタル記載忠松ノ豫審調書ニハ明治三十七年二月中日不詳金十圓一圓二十圓合計三十一圓ヲ兄勘吉宅ニ於テ同人ヨリ二度ニ松本大吉ノ運動費トシテ受取リタル旨ノ記載聴取書（後段叙述スル如ク忠松ノ聴取書ナケレトモ）ニハ加登勘吉ヨリ貰ヒタル三十一圓ハ汝ニ渡ヌエヘ汝ノ勝手ニ使用シ買収スルナリト何ナリト勝手ニ使用セヨトテ渡シ吳レタル旨」ノ記載ニ過キスシテ毫モ事選舉人及他ノ運動者ヲ勸誘スヘキ様依頼シ其承諾ヲ得タルコト並ニ忠松ニ與フヘキ報酬金及他ノ報酬ニ充ツヘキ金員ナルコトノ記載ナシ事實ノ認定ハ承審官ノ職權ニ屬スト雖モ斯ル直接ニ關係ナキ證據ニ依リ之ヲ認ムルニ付テハ必スヤ其之ヲ認ムルノ理由ヲ説明セサルヘカラス然ラサレハ架空ノ認定シタルヲ免カレヌ然ルニ其之レカ説明ヲナス單ニ右調書若クハ聴取書ノ要旨ヲ記載シタルノミニ止メタルハ所謂理由ノ不備ニアラサレハ架空ニ事實ヲ認メタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○本論旨ハ要スルニ調書及聴取書等ノ記載ニ付原院ト解釋ヲ異ニスルニ基クモノニ外ナラス然ルニ證據ノ解釋ハ原院ノ職權ニ屬スルヲ以テ之ヲ論難シテ上告ノ理由トナスヲ得ス而シテ刑事訴訟法第二百三條ニ依レハ判決ニハ罪トナルヘキ事實ヲ認定スルニ付其基本トナリタル證據ノ内容ヲ掲ケ如何ナル事實カ如何ナル證據ニ依リ認定セラレタルカヲ明カニスレハ足レルモノニシテ裁判官カ證據ヲ解釋シタ

ル理由ノ如キ心意上ノ働作マテヲモ明示スルコトヲ要スルモノニ非ス去レハ原判決ニ所論ノ調書又ハ
聴取書ノ内容ヲ明示シアル以上ハ證據説明ヲ欠クノ違法アルコトナシトス

被告忠松上告趣意第一ハ被告忠松ハ選舉權アルモノニアラス原裁判所モ亦其有選舉權者タルコトヲ認
メタル廉ナシ而シテ衆議院議員選舉法第百二條ノ選舉人被選舉人タルコトヲ禁ストアルハ停止ト同一
意義ナルヲ以テ禁止ノ宣告ヲナスニハ現ニ選舉權又ハ被選舉權ヲ有スル場合ナラサルヘカラス然ラサ
レハ之ヲ停止スルハ不能ノコトニ屬スルノミナラス判決當時ニ於テ此權ナキモノニ對シ停止ヲ命スル
ハ將來ヲ豫想スルモノニシテ判決當時ノ狀態ニ依テ判斷スヘキ裁判上ノ原則ニ違背スルモノト云ハサ
ルヘカラス然ルニ原裁判所カ之ヲ願ミス被告忠松ニ對シ同百二條ヲ適用シ五年間選舉人被選舉人タル
コトヲ禁止セシハ法則ヲ不當ニ適用セル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○衆議院議員選舉法第百二
條ハ選舉違犯者ニ對シ或ル期間選舉人及被選舉人タルコトヲ禁スルモノニシテ判決ノ當時選舉權又ハ
被選舉權ヲ有セサル者ト雖モ後日此權ヲ有スルコトアルヘキヲ以テ違犯者タル以上ハ之ヲ禁スルニ非
サレハ法律カ此制裁ヲ設ケタル趣旨ヲ貫徹スル能ハサルコト勿論ナリ故ニ本條ヲ適用スルニハ違犯者
カ現ニ選舉權又ハ被選舉權ヲ有スルヤ否ヲ區別スルノ要ナシ依テ原院カ被告忠松ニ於テ選舉權又ハ被
選舉權ヲ有スルコトヲ明示セシテ本條ヲ適用シタルハ違法ニアラス

第二點原裁判所ハ被告忠松ニ對シ費用シタル收受金百六十三圓ヲ忠松ヨリ追徴スヘキモノト判示セリ

判旨第三點

然レトモ原裁判所ハ其費用シタル金額中後藤森太郎ニ供與セシ金五圓本堂柳人ニ供與セシ金五圓小早
川余三郎ニ供與セシ金五十圓ハ被告忠松ト土生作太郎カ共謀シテ相携ヘ各自ノ宅ニ行キ供與シタリト
認メタルモノナレハ此金額ハ共謀ノ費用ニ係ルヲ以テ衆議院議員選舉法第八十七條第一項後段ノ法意
ニ依リ兩名ヨリ追徴スヘキハ當然ノ順序ナルニ被告忠松ノミニ對シ全部ノ追徴ヲナスヘキモノト判定
シタルハ即チ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○原判決ニハ「被告忠松ノ提
出ニ係ル金七十二圓ハ云々沒收シ被告忠松カ費用シタル收受金百六十三圓云々之ヲ追徴シ」トアリテ
被告忠松カ被告勸吉及覺一ヨリ收受シタル金合計二百三十五圓ノ内七十二圓ハ現存スルヲ以テ沒收シ
殘額百六十三圓ヲ追徴シタルモノナリ而シテ衆議院議員選舉法第八十七條第二項ハ給與ヲ受ケタルモ
ノヨリ沒收又ハ追徴ヲ爲スモノニシテ給與ヲ爲シタル者ヨリ沒收又ハ追徴ヲ爲スノ趣旨ニ非サレハ右
費消ノ金額ヲ受給與者タル忠松ノミニヨリ追徴シタルハ相當ナリトス

第三點原裁判所ハ衆議院議員選舉法第八十七條第二項前段及後段ヲ適用シ被告忠松ノ現ニ所持セシ金
七十二圓ヲ沒收シ費消セシ金百六十三圓ヲ追徴シ尙共同被告嘉兵衛外四名カ忠松ヨリ受取り費消セシ
金合計三十一圓ヲ其各自ヨリ追徴スヘキモノト判示セリ然レトモ同選舉法第八十七條第二項ノ精神ハ
收受シタル金額中現ニ所持スルモノハ沒收シ費消シタルモノハ追徴スヘキ單一ノ法意ニシテ最初ノ收
受者ヨリ順次轉轉シテ收受シ費用シタル場合ニ重複シテ兩者ニ對シ追徴ヲ命スヘキモノニアラス故ニ

選舉權及被選舉權ノ停止○追徴處分○選舉法違犯罪ノ成立

最初ノ收受者ヨリ費用額ヲ追徴セハ其次位ノ收受者ヨリ追徴セズ最初ノ收受者ヨリ追徴スルヲ得サル
 場合ナルニ拘ハラヌ原裁判所カ右ノ如ク重複シテ忠松ニ其追徴ヲ命シタルハ法則ヲ不當ニ適用セル不
 法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○被告忠松カ被告嘉右衛門外數名ニ給與シタル金額カ被告勘吉及覺一
 ヨリ忠松ニ給與シタルモノナルコトハ原院ノ認メサル所ナルノミナラス假リニ忠松カ收受シタル金圓
 ノ内ヨリ更ニ之ヲ嘉右衛門等ニ給シタリトスルモ衆議院議員選舉法第八十七條第二項ノ追徴ハ違犯者
 ニ對スル本刑ニ附随スル一種ノ懲罰ナルヲ以テ苟モ同法條ノ罪ヲ犯シ給與ノ金圓ヲ費用シタル所爲ア
 ル以上ハ之ヲ追徴スヘクシテ其費用シタル金圓ノ出所如何ハ之ヲ問フヘキモノニ非ス故ニ原判決ハ相
 當ニシテ上告ハ理由ナシ

判旨第五點

被告四名上告趣意第一點ハ原判決ニ依レハ被告四名ニ對スル犯罪事實ノ前段ニ於テ議員候補者松本大
 吉ヲ投票セシムル爲メ云々ト記載シ其議員候補者タル松本大吉カ果シテ被選舉人タルノ資格ヲ有スル
 ヤ否ヤヲ判示セズ衆議院議員選舉法第八十七條第一項第一號ノ規定ハ金錢其他ノ利益ヲ好餌トシテ正
 當ノ資格ヲ有スル被選舉人ノ爲メニ直接又ハ間接ニ不法ノ投票ヲ得セシムルコトヲ禁止スルノ精神ニ
 出テタルモノニシテ正當ノ資格ナキ候補者ヲ保護シ尙正當ノ投票ヲ得セシメントスルノ法意ニアラサ
 ルヤ明カナリ左レハ同條第一項第一號ニ依リ之カ違犯ナリトシテ其制裁ヲ付スル本件ノ如キ場合ニ於
 テハ必スヤ候補者トナリタル松本大吉カ果シテ正當ノ被選舉權アル候補者ナルヤ否ヤヲ判斷セサルヘ

判旨第六點

カラス然ルニ其之ヲ爲サスシテ直チニ被告等ヲ同條ノ違犯ナリトシテ處斷シタルハ事實ヲ確定セシシ
 テ法則ヲ不當ニ適用セル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○衆議院議員選舉法第八十七條ハ選舉人ノ
 選舉權ノ行使ヲ安全公平ナラシムル爲メニ設ケタルモノニシテ假令ヒ議員候補者ニ於テ被選舉權ナシ
 トスルモ同條ノ犯罪行爲アルトキハ選舉權ノ行使ハ安全ヲ欠キ若クハ公平ヲ失スル筋合ナルヲ以テ候
 補者ニ被選舉權ノ有無ハ同條ノ犯罪構成ニ影響アルコトナシ故ニ原判決ニ候補者タル松本大吉カ被選
 舉權ヲ有スルモノナルコトヲ判示セシテ前記法條ヲ適用シタルハ違法ニアラス

第二點ハ原判決證據列擧ノ部ニ被告忠松ノ第二回聽取書ニ云々ト記シ其聽取書ヲ證據ニ引用セリ然レ
 トモ一件記錄ニ依レハ被告忠松ニ對スル第二回司法警察官ノ作成シタル聽取書ナルモノアリト雖忠松
 ノ作成セル第二回聽取書ナルモノナシ然ルニ原裁判所カ之ヲ斷罪ノ資料ニ供シタルハ所謂虛無ノ證ヲ
 採テ事實ヲ認定セル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○原判決ニ「被告忠松ノ第二回聽取書」トアル
 ハ同人ニ對シ司法警察官ノ作成シタル聽取書ナルコトハ自カラ明瞭ナルヲ以テ本論旨モ理由ナシ
 被告勘吉ノ擴張書第一點ハ原裁判所ノ認定セル事實ニ據レハ本件犯罪トセル所ハ「上告人ハ議員候補
 者松本大吉ヲ投票セシメン爲メ加登忠松ニ與フヘキ報酬金並ニ同人ニ於テ同上ノ目的ノ爲メ隨意選舉
 人又ハ他ノ選舉運動者ニ與フル報酬ニ充ツヘキ金員トシテ合計金三十一圓ヲ意思繼續シテ同人ニ供與
 シタリ」ト云フニ在リ上告人ト松本大吉トノ關係上告人ト加登忠松トノ關係ハ上告人ノ妻ハ松本大吉

ノ妻ノ妹ニシテ忠松ハ上告人ノ實弟ナルコトハ原判文ニ引用シアル證據中上告人第一回豫審調書ニ明カナリ)ニ於テ忠松カ大吉ノ爲メニ如何ニ忠實ナル運動者ナルヤハ深ク辯スルノ要ナケン而シテ忠松ノ選舉ニ運動スルヤ南船北馬殆ント寧所ニ違アラス上告人カ三回ニ金三十圓ヲ交付スルヤ車馬賃宿料ノ十一タモ足ラヌ是レ同人カ運動費トシテ上告人ヨリ收受セリト供述セル所以ニシテ上告人カ之ヲ交付セシモ亦其意ニ外ナラス豈ニ敢テ報酬若クハ投票買收費ニ意思アラシヤ選舉ニ關シ授受スル所ノ金員ト雖モ苟モ之ヲ不正的ニ行用スルノ意ニ出テスシテ純然タル運動費即チ車馬賃宿料等ニ行用スル目的ニ出ツルモノハ法ノ禁セサル所ニシテ決シテ衆議院議員選舉法第八十七條第一項第一號ニ該當スルモノニ非サルコトハ夙ニ御院ノ判例ノ明示スル所(明治三十七年(シ)第二號同年三月十日御院第二刑事部宣告)些ノ疑アルコトナシ然ルニ漫然報酬ナリト臆斷シ(證據ニ依ラスシテ臆斷シタルノ理由ハ曩ニ提出セシ趣意書ニ詳述セリ)有罪ノ判決ヲ下シタルハ擬律ノ錯誤ナリト云ヒ」第二ハ忠松ヲシテ更ニ他ノ選舉運動者ニ與フル爲メ同人ニ貸與シタル金員ハ果シテ如何ナル目的ニ使用セシムル意思ナリシカ之ヲ詳言スレハ他ノ選舉人ニ與フルモ其選舉人ヲシテ更ニ他ノ選舉人ニ投票ヲ勸誘セシムル爲メ奔走ノ費用即チ車馬賃宿料ニ供セシムル目的ノモノナラシメハ犯罪ヲ構成セサルコト前項論スル所ノ如シ之ニ反シ選舉人ニ交付シテ其者ノ投票ヲ買收スルニ在リトスレハ有罪タルコト論ナキノミ然ルニ原裁判所カ此區別アリテ罪ノ有無ニ至重ノ關係アルニ拘ラス之ヲ度外ニ措キタルハ判決ニ理由ヲ付

セサル不法ニ陥リタルモノナリト云ヒ」第三ハ忠松ヨリ更ニ他ノ選舉運動者ニ與フル爲メ金員ヲ供與シタル場合モ亦前項ト同一ノ理由ニヨリ投票買收ノ目的ニ出テタルモノナリヤ將タ單ニ運動費トシテ交付セシムル意思ナリシヤヲ區別セサルヘカラサルヲ以テ前項論スル所ト同一ノ不法アルヲ免レヌト云フニ在レトモ○被告勸吉カ被告忠松ニ金圓ヲ給與シ又被告忠松ヨリ他ノ被告等ニ金圓ヲ給與シタルハ皆ナ衆議院議員候補者松本大吉ノ選舉ニ關スル報酬ナルコトハ原院ノ認定シタル事實ナレハ以上三點ノ論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定探證ノ當否ヲ批難スルモノニシテ上告適法ノ理由ナシ右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事小宮三保松干與明治三十七年七月十五日大審院第二休暇部

○毆打創傷附帶私訴ノ件

明治三十七年(レ)第一三九九號
明治三十七年七月十八日宣告

○判決要旨

一 公訴ニ附帶シテ裁判所ニ繫屬シタル私訴ハ上級裁判所ニ於テ公訴判決ヲ取消シ若クハ破毀シタルカ爲メニ其繫屬ヲ離ルヘキモノニ

公訴判決ノ破毀移送ト私訴ノ審判

非ス從テ裁判所ハ公訴判決ノ破毀セラレタル場合ト雖モ其移送ヲ受ケタル裁判所ノ判決ヲ待ツコトナク私訴ニ對シテ審判ヲ爲サ、ルヘカラス

第一審 福島地方裁判所若松支部 第二審 宮城控訴院

私訴上告人 渡邊多十 辯護人 村松山壽

私訴被上告人 岩船イッ

右法定代理人 岩船トメ

右當事者間ノ渡邊多十毆打創傷被告事件ニ附帶スル私訴ニ付明治三十七年四月十八日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ民事被告人渡邊多十ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ
上告趣意書ノ第一點ハ本件ハ毆打創傷被告事件ニ附帶シテ起リタル事件ナリ其公訴事件ノ有罪判決即チ上告人ニ毆打創傷ノ所爲アルトシ判決ニ對スル私訴事件ナリ然ルニ其有罪ノ判決ニ對シテハ上告人ヨリ上告ヲ爲シ大審院ニ於テ破毀セラレ現ニ東京控訴院ニ繫屬シアリ即チ有罪ヲ基本トシタル此判決ハ自然ノ結果破毀セラレヘキモノト信スト云フニ在レトモ○本件私訴ニ對スル原判決ハ上告ノ結果破毀セラレタル公訴判決ヲ基本トシタルモノニアラサレハ公訴判決ノ破毀セラレタル爲メニ私訴判決ノ

不法ナルヘキモノニアラサルヲ以テ本論旨ハ理由ナシ

第二點原審カ毆打ノ爲メ疾病休業ニ罹リタルモノト認メ一日ニ付キ金五十錢ツ、ノ損害ヲ受タルモノト判決セラレタルハ訴求ニ副ハサル不法ノ判決ナリ民事原告人ノ請求ハ得ヘキ利益ヲ得サリシトテノ請求ナリ原審ノ判決ハ單ニ疾病休業ニ罹リタルカ爲メニ受ケタル損害トシテ其請求ヲ許諾シタリ加之其損害額ニ對シテハ上告人ハ「請求ノ第二項ハ得ヘキ利益ノ損害ナリト云フト雖モ事實上民事原告人ハ病人ニテ何等ノ業務ナカリシモノナリ假リニアリタリト爲スモ本來農民タル故農民ノ一日ノ賃料二十五錢ヲ相當トスルカ故ニ此以上ノ請求ヲ爲スコト能ハス但シ此點ノ事實ヲ證明スルカ爲メ被告等ト同村ノ佐藤慶治ヲ證人トシテ喚問シ此事實ヲ證言セシメラレタシ」トノ申立ヲ爲シタリ然ルニ原審ハ此點ニ對シ何等ノ判決ヲ與ヘス尙且此點ニ對スル唯一ノ立證方法ヲ排斥シタルハ共ニ不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○得ヘキ利益ノ喪失ハ即チ損害ニ外ナラサレハ原院ハ請求ヲ受ケサル點ニ付キ審判シタルノ不法ナシ又原院ハ被害者カ疾病休業ニ至リタル事實ヲ認定セルモノナレハ被害者ノ業務ヲ有セストノ論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル事實認定ノ非難ニ外ナラス而シテ事實裁判所ハ其考覈ニ依リ損害ノ程度及ヒ之ニ對スル賠償ノ金額ヲ定ムルノ職權ヲ有スルモノニシテ且又或證據調ノ必要ナルヤ否ヤヲ決スルノ職權ヲ有スルモノナレハ本論旨ハ原院ノ職權ニ對スル非難ニシテ上告適法ノ理由トナラサルノミナラス原院公判始末書ヲ閱スルニ佐藤慶治ヲ證人トシテ喚問ヲ請求シタル形跡ナケレハ本論旨

後段ハ原院ノ訴訟手續ニ存セサル事實ヲ根據トスルモノナレハ此點ニ於テ上告適法ノ理由トナラサルモノナリ

辯護人村松山壽辯明書ノ第一點ハ本件私訴ハ公訴ニ附帶シテ提起シタルモノナレハ公訴ノ事實ニ隨伴シテ判決セサルヘカラサルニ全ク分離シテ審判シタルハ違法ナルノミナラス私訴判決ノ當時ハ公訴ハ東京控訴院ニ繫屬中ナレハ果シテ毆打創傷シタルヤ否ヤハ未定ノ問題ナレハ從テ之ヲ基本トシテ提起シタル私訴ヲ直チニ審判シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○公訴ノ判決ヲ爲シタル後私訴ノ判決ヲ爲スコトヲ得ルハ刑事訴訟法第二百條ノ規定ニ徴スルモ明カナル所ナリ又公訴ニ附帶シテ提起シタル私訴ノ裁判所ニ繫屬シタルトキハ公訴ニ對スル判決ノ結果ノ如何ニ拘ラス其裁判所ハ私訴ニ對シテ判決ヲ爲サルヘカラサルコトハ公訴ニ付キ無罪又ハ免訴ノ判決ヲ爲ストキト雖モ私訴ニ付キ判決ヲ爲スヘキコトヲ命シタル刑事訴訟法第二百二十五條ノ規定ヨリ推究スルモ明ナル所ニシテ且公訴ニ附帶トシテ裁判所ニ繫屬シタル私訴ハ上級裁判所ニ於テ公訴判決ヲ取消シ若クハ破毀シタルカ爲メニ其裁判所ノ繫屬ヲ離ルヘキノ理ナケレハ原院カ本件公訴ニ對スル其判決ノ破毀セラレタル後私訴ニ付キ審判シタルハ適法ノ手續ト云ハサルヘカラス又裁判所ハ同等ナル裁判所ノ判決ニ羈束セラルヘキモノニアラサレハ原院ハ本件ニ付キ公訴ノ移送ヲ受ケタル東京控訴院ノ判決アルマテ私訴ノ審判ヲ停止スルハ必要ナキヲ以テ且刑事訴訟法ニ以上ノ如キ場合ニ於テ私訴ノ審判ヲ停止スヘシトノ規定存セサルヲ

以テ原院カ公訴ノ移送ヲ受ケタル裁判所ノ判決ヲ待タズシテ私訴ノ審判ヲ爲シタルハ亦適法ノ手續ト云ハサルヘカラス而シテ原院ハ本件私訴ノ判決ヲ爲スニ當リ破毀セラレタル公訴ノ判決ヲ基本ト爲シタルモノニアラサレハ何レノ點ヨリ觀ルモ原院ノ訴訟手續ニハ違法ナキモノトス

第二點公訴ニ附帶シテ私訴ヲ提起シタル場合ニ於ケル審判手續ハ公訴ト同シク刑事訴訟法ノ規定ニ則リ之ヲ爲サル可カラス從テ證據書類ノ如キモ亦同法第二百十九條ノ規定ヲ遵守シ民事原告人ニ讀聞ケサル可カラス然ルニ原院ハ被告ニ對スル告訴狀甲第一號證乃至甲第十二號證等ヲ證據トナシ被告ニ損害金ノ支拂ヲ宣告シナカラ是等一切ノ書類ヲ讀聞ケモセス又辯解ヲモ爲サルハ證據法ノ規定ニ違背シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○私訴ニ關シテハ刑事訴訟法第二百二十一條ニ特定ノ規定存スルヲ以テ公訴ノ證據調ニ關スル同法第二百十九條ノ規定ヲ適用スヘキモノニアラス而シテ右刑事訴訟法第二百二十一條ハ私訴ニ付キ證據書類ヲ朗讀シ被告ヲシテ之ニ對シテ辯解ヲ爲サシムヘキコトヲ命セサルヲ以テ原院カ右手續ヲ履行セサルハ相當ニシテ本論旨ハ理由ナシ

第三點若シ夫レ假リニ私訴ニ在テハ公訴ニ於ケル如ク證據書類ヲ朗讀スルノ要ナク全ク民事訴訟法ノ規定ニ則リ證據調ヲ爲スヘシトセンカ本件ノ如ク民事被告人ヨリ否認セラレタル場合ニ在テハ之カ立證ヲ爲サルヘカラサルノミナラス自己ノ作成シタル告訴狀ハ何等證據力ナキモノナリ加之甲第一號乃至十二號證ハ何故ニ證據力アリヤ否ヤヲ説明セサルヘカラス旁々全部民事訴訟法ノ規定ヲ遵守セザ

ル可カラサルニ原院ノ審判並ニ原判文上事茲ニ出テサルハ違法ナリト云フニ在レトモ○民事訴訟法ニ於テモ文書ハ其作成者ノ爲メ利益ナル證據ト爲ラストノ法則ヲ認メタルコトナシ但原告カ其請求ノ證據ニ供セシ爲メ作成シタル文書ハ原告ニ利益ナル證據力ヲ有セシムル能ハスト雖モ原判決カ證據トナシタル岩船幾太郎ノ告訴狀ハ私訴ノ請求ノ證據ニ供セシカ爲メ作成シタルモノニアラス同人カ公訴被告入渡邊多十三毆打セラレ負傷シタル事實ヲ檢事ニ申告セシ爲メ作成シタル文書ニシテ民事上或ル利益ヲ獲シコトヲ豫期シテ作成シタルモノニアラサレハ證據タルノ效力ヲ有スルモノトス又原判決カ證據ト爲シタル甲第一號乃至第十二號證ハ本件私訴當事者ニアラサル第三者ノ作成シタル領收證ニシテ訴訟當事者ニ於テ非認スルモ證據力ヲ有スルモノナレハ以上ノ文書ヲ證據トスルニ當リテ其證據力アル所以ヲ説明スルノ要ナキモノナレハ原院カ之ヲ採用スルニ當リテ其證據力アル所以ヲ説明セサリシハ違法ニアラサルモノトス

第四點原院ハ明治三十六年五月二十九日ヨリ同年九月二十七日ニ至ル間疾病休業シタリトノ確的タル證據ヲ説明セサルノミナラス何故一日五十錢ノ損害アリタルヤ何等ノ證據ヲ明示セシテ負擔ヲ命シタルハ違法ナリ加之五十圓ノ慰藉料ハ是亦如何ナル標準ヲ基本トシテ認定セラレタルヤ知ルヘカラス結局理由不備ノ違法アルヲ免レスト云フニ在レトモ○損害ノ程度及ヒ之ニ對スル賠償金額ハ證據ニ因ルヲ要セス裁判所ノ考覈ヲ以テ自由ニ定ムルコトヲ得ヘキモノニシテ其考覈ノ根據ヲ判文ニ明示スル

ヲ要セサルモノナレハ原判文ニハ之ニ關スル説明アラサレトモ之ヲ以テ理由不備ト爲スヲ得ス

第五點法律上慰藉料ノ負擔ヲ命シタル法文ナシ若シアリトセハ之ヲ明示セサルヘカラサルノミナラス慰藉料ノ如キハ自己ノ苦痛ヲ慰藉センカ爲メ請求スルモノナレハ本人ノ死去ト同時ニ之レカ請求權消滅スヘキモノナリ何トナレハ慰藉ノ利益ヲ受ク可キ者存在セサレハナリ然ルヲ本人死去シタルニ拘ラズ相續人ニ請求權アリト判決シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○慰藉金ヲ請求スル權利ハ一ノ財産權ナレハ相續人ニ移轉スヘキモノニシテ之ヲ有スル者ノ死去ト共ニ消滅スヘキニアラサレハ被上告人カ本件毆打創傷ノ被害者岩船幾太郎ノ相續人トシテ其請求權ヲ有スルコト勿論ナレハ本論旨ハ理由ナシ

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

檢事岩野新平干與明治三十七年七月十八日大審院第一休暇部

○酒造税法違反ノ件

明治三十七年(乙)第一四三八號
明治三十七年七月二十六日宣旨

○判決要旨

一 間接國稅犯則者處分法中收稅官吏ノ行動ニ立會人ヲ要スルハ其第六條ノ搜索ヲ行フ場合ニ限ルモノトス從テ收稅官吏カ立會人ナクシテ犯則嫌疑者ヲ尋問スルモ違法ニ非ス

(參照) 收稅官吏搜索ヲ爲ストキハ搜索スヘキ家宅、倉庫、船車其ノ他ノ場所ノ所有主、借

主、管理者、事務員又ハ同居ノ親族、雇人、隣佑ニシテ成年ニ達シタル者ヲシテ立會ハシム

ヘシ前項ニ掲ケル者其ノ地ニ在ラサルトキ又ハ立會ヲ拒ミタルトキハ其ノ地ノ警察

官吏又ハ市町村吏員ヲシテ立會ハシム(間接國稅犯則者) 處分法第六條

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

被告人 星野 顯次郎 辯護人 高木 益太郎

右酒造税法違反被告事件ニ付明治三十七年六月一日名古屋控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告共ヨリ上告ヲ爲シタリ

因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告兩名上告趣意書ハ(一)凡ソ酢ヲ製造スルハ猶ホ清酒ヲ製造スルト全ク相同シキモノニシテ其醪ト

ナスニ於テ毫モ異ナル所ナシ(強テ小異ヲ舉クレハ酢ハ粉末等ノ劣等米ノ原料ヲ用ユルト清酒ハ普通米以上ノ上米ヲ用ユルトノ差アルノミ)而シテ醪ノ熟成後其方法ノ如何ヲ問ハス粕ト汁トヲ分離スルニ於ケルモ亦相同シ只僅カニ粕ト汁トノ分離後ニ於テ酢ハ之ニ種酢ト稱スル精成酢ヲ混和シ又ハ自然ノ酸敗ニ任セ始メテ精成酢トナルモノナリ而シテ清酒ハ更ニ液汁ヲ煮沸シ冷却後粕漉ヲナシ始メテ清酒タルヲ得ルモノナリ故ニ醪ヲ粕ト汁トニ分離シタル行爲ハ酢ノ製造上當然ノ行爲アルノミナラス其分離後ニ於ケル液汁ハ直チニ之ヲ清酒ナリト云フ能ハサルヤ明ナリトス何トナレハ假令上告人等カ意アリテ其上澄ヲ酌取タルニモセヨ更ニ之ヲ清酒トナスヘキ加功ヲ爲サ、ルニ於テハ清酒ト云フ能ハサルノミナラス依然醪タル實質ニ於テ變化ナク之レ酢製造作業トシテノ當然行爲内ニ屬スルヲ以テ其意思ノ如何ヲ以テ直ニ酢タル範圍ヲ脱シタリト云フ能ハサルハナリ要之上告人等カ醪ノ上澄ヲ酌取リタル事實ヲ以テ直チニ清酒ヲ製造シタリト認メ更ニ清酒タル加功ヲ爲シタルヤ否ヲ説明セザリシハ理由ヲ付セサル不當ノ判決ナリト信ス(酒造税法第八條製成ノトキ云々同法第九條粕漉シタル酒類云々同第十條醪云々ノ段階ニ依レハ清酒ナルモノハ醪ノ粕ヲ分離シタルノミノ液汁ニ非ルコト知ルヘク況ンヤ醪其物ト清酒トハ常ニ何レノ場合ニ於テモ確然區別シタル規定ナルヤ)ト云フニ在レトモ○原判決ヲ閱スルニ被告兩名ハ共謀ノ上酒類製造ノ免許ヲ受ケスシテ云々醪仕込第一號ヨリ第十號ニ至ル醪上澄ヲ漸次ニ酌取リ清酒二十二石三合ヲ製造シタルモノナリトアリテ本件被告等ノ犯罪事實ノ理由ハ

右等ノ文詞ニテ完全且明瞭ニ説示セラレタルモノナレハ結局原判決中所論ノ如ク理由ヲ付セサル不法ノ廉アルコトナキヲ以テ論旨ハ其理由ナシ

(二)上告人等ハ酢製造業タル下方銑之助(醗製造ノ免許ヲ受ケ居ルモノ)ノ雇人ニシテ下方銑之助カ酢ノ製造用タル醗ノ上澄ヲ酌取リタルコト又其目的カ自己ノ利益ノ爲メニナサ、リシコトハ原判決ノ理由及證據ニ依ツテ知ルヘシ酒造税法第三十三條同法第三十二條ニ依レハ右等ノ行爲ハ假令雇主ニシテ其情ヲ知ラサリシニモセヨ猶雇主ノ責任ニ歸スヘキ筋合ナルニ付宜シク同法ヲ適用スヘキ筈ナルニ之ヲ不問ニ付シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○酒類製造人ノ雇人等ニシテ酒造税法ニ違反シタルトキ製造人其者カ刑罰ノ責任ヲ受ケルハ雇人等カ其業務ニ關シテ該税法ニ違反シタル場合ニ限ルコトハ同法第三十二條ノ規定ニ照シ明瞭ナリトス然ルニ原判決ヲ見ルニ兩名ハ共謀ノ上酒類製造ノ免許ヲ受ケスシテ云々清酒二十二石三合ヲ製造シタルモノナリトアリテ即チ原院ハ被告等ニ於テ雇主下方銑之助ノ營業以外ニ出テ自己ノ爲メニ右清酒ヲ製造シテ犯則ノ所爲ニ及ヒタル事實ト認メタルモノナルコト明ナレハ此場合ニハ酒類製造人ノ雇人ト雖モ普通犯則者ト異ナラサルヲ以テ其犯則ニ原因スル責任ハ雇主ニ歸スヘキモノニアラスシテ犯則者自身ニ歸スヘキモノナルコト前記法條ノ精神ヨリ推シテ寔ニ明瞭ナレハ原院カ本件ニ付所論ノ法條ヲ適用セスシテ被告等ニ對シ同法第二條及第二十二條第一項ヲ適用處斷シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ其理由ナシ

辯護人高木益太郎辯明書ハ一、國税犯則者處分法第三條ニ「收税官吏ハ犯則事件ヲ調査スル爲メ必要ト認ムルトキハ犯則嫌疑者參考人ヲ尋問スルコトヲ得」其第十條ニ「收税官吏臨檢搜索尋問又ハ差押ヲ爲シタルトキハ其顛末ヲ記載シ立會人又ハ尋問ヲ受ケタル者ニ示シ共ニ署名捺印スヘシ立會人又ハ尋問ヲ受ケタルモノ署名捺印セス又ハ署名捺印スルコト能ハサルトキハ其旨ヲ附記スヘシ」ト規定アルニ依テ按スレハ收税官吏カ犯則嫌疑者ヲ尋問スルニハ必ス立會人ヲ要シ且ツ其調書ニハ立會人ノ署名捺印ヲ以テ其訊問手續ノ適法ニ施行セラレタル事ヲ擔保スルヲ要スルヤ前記法條ニ依リ知ルヲ得ヘシ然ルニ本件被告星野鯨次郎及ヒ伊藤甚五郎ニ對スル收税官吏ノ尋問調書(記錄四一丁乃至五三丁)ヲ査閱スルニ收税官吏今井國太郎平塚竹次郎安東勇三郎ノ署名捺印アリト雖モ何人カ尋問ヲ爲シタルカ若クハ共同シテ尋問ヲナシタルカ否及何人カ調書ヲ作成シタルカ換言スレハ調書作成ニ付責任ヲ負フヘキ者ハ何人ナルヤヲ知ルニ由ナキノミナラス立會人無ク從テ立會人ノ署名捺印ヲ欠缺シタル尋問調書ニシテ前掲國税犯則者處分法第十條ニ違反スル違法ノ調書ナルニモ不拘原審ニ於テ之ヲ採テ斷罪ノ資料ニ供シタルハ不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○所論ノ尋問調書ニ收税官吏數名ノ署名捺印アル以上ハ是レ則チ右等署名ノ收税官吏共同ニテ尋問及ヒ調書ノ作成ヲ爲シタルモノト云フヘク從テ調書作成ニ付テノ責任モ亦共同ノ責任タルコト當然ニシテ而シテ斯ク共同ニテ尋問シ並ニ調書ヲ作成スルコトハ法律ノ禁スル所ニアラサルコトハ此點ニ關スル法條タル間接國税犯則者處分法第十條中收税

官吏ノ人員ニ付何等制限ヲナシタル廉ナキニ依リテ見ルモ明カナレハ右尋問調書ニ對スル此點ノ論旨ハ其理由ナシ又間接國稅犯則者處分法第六條第一項ヲ見ルニ收稅官吏カ搜索ヲナストキハ搜索スヘキ家宅倉庫船車其他ノ場所ノ所有主(中畧)ニシテ成年ニ達シタル者ヲシテ立會シムヘシトアリ而シテ該稅法中立會人ヲ要スル規定ハ右第六條ニ於テ之ヲ見ルニ止リ他ニ收稅官吏カ尋問ヲ爲ス場合ニ立會人ヲ要スルコトヲ規定シタル條項アルヲ見ス而シテ所論ノ同法第十條ノ如キハ其起頭ニ收稅官吏カ搜索又ハ尋問等ヲナシタル場合ヲ一括列擧シタルヲ以テ之ニ對シ立會人又ハ尋問ヲ受ケタルモノ云々トノ文詞ヲ掲ケタルモノハ外ナラス而シテ其所謂立會人ト掲ケアルハ搜索ノ場合ヲ想像シタルニ出テタルモノニシテ論旨ノ如ク尋問ノ場合ニモ立會人ヲ要ストハ越旨ニ出テタルモノニアラサルコトハ前顯第六條ノ規定ト本條ノ文詞自體トニ參照シ其法意ヲ知ルニ足ルヘキカ故ニ本件ノ收稅官吏カ尋問ヲ爲シタル際立會人ヲシテ立會ヲ爲サシメス從テ其尋問調書ニ立會人ノ署名捺印ナキハ固ヨリ當然ニシテ違法ノ廉アルヲ見サレハ原院カ該調書ヲ採リテ斷罪ノ資料ニ供シタルハ是亦不法ニアラサルヲ以テ本論旨モ上告ノ理由トナラス

二、間接國稅犯則者處分法ニ依レハ其第十四條(本條改正以前即チ明治三十六年四五月中ニ限ル)ニ依リ罰金額ノ通告及其支拂ナキ場合ノ告發ハ稅務管理局長(現今ノ稅務監督局長)ノ職務ナルモ明治三十五年勅令第二百五十五號ニ依リ稅務署長ノ取扱得ルモノナルコトノ御院ノ判示存スルモ苟クモ法律ニ於テ稅務管理局長タル機關ノ行動ヲ要求スル上ハ勅令ヲ以テ他ノ機關ニ之ヲ移スコトヲ得サルハ立憲國ノ大義ナリ而シテ本件記錄ヲ查閱スルニ是等事項ハ名古屋稅務署長ノ爲シタルモノニシテ越權ノ處置タルナリ果シテ然ラハ是等行爲ヲ前提トシテ訴追スヘキ本件ハ宜シク公訴不受理ノ判決アルヘキモノナルニ原院カ有罪ノ判決ヲ爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○稅務管理局長ハ間接國稅犯則者處分法第十四條ノ通告及ヒ告發ヲ爲スノ職權ヲ有スルコトハ右同條ニ規定スル所ナリト雖モ所論ノ明治三十五年十月勅令第二百五十五號ヲ發布セラレタル以上ハ之レヲ遵守スヘキハ當然ナレハ從テ稅務署長ニ於テ犯則者ニ對シ前記ノ通告及ヒ告發ノ手續ヲ爲スノ職權限ヲ有スルコト明カニシテ本院ノ判例亦右ノ趣旨ニ外ナラサルモノトス然ラハ則チ名古屋稅務署長カ自ラ右等ノ手續ヲ爲シタルハ畢竟其職務ニ屬スル行爲ヲ爲シタルノミニシテ越權ノ處置ナリト云フヘカラサレハ其行爲ノ有效タルヤ固ヨリ論ナク從テ原判決ニ所論ノ如キ不法アルコトナケレハ結局本論旨モ亦上告適法ノ理由トナラス

三、原院ハ原審公判始末書中證人今井國太郎ノ陳述ノ部ニ被告カ密造シタル清酒ノ量ハ杜氏カ汲ミ取リテ入レタリト申立タル桶ノ酒ノ跡ニ依リ算出シタルモノナル旨記載云々ト證據說明ヲ爲セルモ是レ直接ニ犯罪事實ヲ證明スルモノニアラス一定ノ物件ニ付特別ノ技術ヲ以テ被告密造ニ係ル酒ノ容量ヲ算出シタルモノニシテ訴訟法ニ所謂鑑定事項ニ屬スルモノナレハ之ヲ證據トナスニハ刑事訴訟法第百

三十五條以下ノ規定ニ從ヒ同第四百十條ノ方式ヲ具備セル鑑定書又ハ鑑定供述ノ方法ニ依ラサルヘカ
 ラサルニ之ニ反スル方法ニ依リ斷罪資料ニ供シタルハ探證方法ニ違法アル不法ノ判決ナリト云フニ在
 レトモ○所論ノ證人今井國太郎ノ第一審廷ニ於ケル供述ハ先キニ被告等ノ密造ニ係ル清酒ノ分量ヲ調
 査算定シタル過去ノ手續ヲ證言セシニ外ナラスシテ要スルニ鑑定ニ涉ル供述ヲ爲シタルモノト云フヘ
 カラサレハ所論ノ方式ヲ具ヘサルハ固ヨリ當然ニシテ論旨ハ其理由トシ
 右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス
 檢事小宮三保松干與明治三十七年七月二十六日大審院第二休暇部

○公印盗用公文書偽造行使詐欺取財及私印盗用私書偽造行使偽證等ノ件

明治三十七年(九)第一四八三號
 明治三十七年八月四日宣告

○判決要旨

一 刑事訴訟法第二十條ニ所謂書類作成場所ノ記載方ニ付テハ別ニ一
 定ノ制限ナケレハ場所ノ表示カ同條ノ規定ニ適合スルヤ否ヤノ程

度ハ專ラ其書類ノ性質ニ從ヒテ之ヲ鑑別スヘキモノトス(判旨第六
 點)

(參照) 官吏、公吏ノ作ル可キ書類ハ其所屬官署、公署ノ印ヲ用ヒ年月日及ヒ場所ヲ記載
 シテ署名捺印シ每葉ニ契印ス可シ若シ官署、公署ノ印ヲ用ユルコト能ハサル場合ニ於
 テハ其事由ヲ記載ス可シ此規定ニ背キタルトキハ其書類ノ效ナカル可シ(刑事訴訟法
 第二十條第一項)

一 豫審判事カ裁判所外ニ出張シテ被告人又ハ證人ヲ訊問シタル場合
 ニ在リテハ該調書ノ作成場所ハ其管轄區域内ニ於テセシコトヲ確
 認シ得ヘキ程度ニ記載スルヲ以テ足レリトス(同上)

第一審 山口地方裁判所岩國支部 第二審 廣島控訴院

被告人 河岡兵次郎 外八名 辯護人 高木益太郎

右兵次郎好助義亮増次郎常治郎ニ對スル公印盗用公文書偽造行使詐欺取財及公文書偽造行使竝ニ私印
 盗用私書偽造行使事件貞助唯輔源左衛門彌助ニ對スル偽證被告事件ニ付明治三十七年六月七日廣島控
 訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告九名ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ
 定式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

被告九名ノ上告趣意書第一點ハ原判決ハ第一第二事實共傳染病豫防費補助申請書及ヒ附屬ノ支出明細書病院建築費豫算精算差引書ハ補助申請ノ爲メ當時作成シタルコトヲ認メナカラ之レヲ以テ管掌文書ノ偽造行使ナリトシ刑法第二百五條第一項ヲ適用セラレタリ然レトモ刑法上管掌文書ヲ以テ論スヘキモノハ總テ既存ノ文書ニシテ法律上保管ノ責任アルコトヲ要スルカ故ニ本件ノ如キ單ニ手段トシテ當時作成シ保管ノ餘地ナク又法律上保管ノ責任ナキ場合ニ之ヲ管掌文書トシテ右法條ヲ適用處斷シタルハ違法ノ判決ナリ(被告兵次郎)ト云フニ在レトモ○刑法第二百五條ニ所謂官吏其管掌ニ係ル文書トハ單ニ官吏ノ保管ニ係ル既存ノ文書ノミナラス官吏カ其職務上作成スヘキ權限アル文書ヲ總テ包含スルモノトス故ニ原判決ニ認ムル如ク村長タル被告兵次郎カ傳染病豫防費補助申請書及ヒ附屬ノ支出明細書病院建築費豫算精算差引書等ヲ偽造シテ之ヲ行使シタル行爲アル以上ハ同條ノ犯罪ヲ構成スヘキハ當然ナルニ依リ論旨ハ理由ナシ

第二點ハ原判決ハ第二事實ニ付被告兵次郎ハ被告好助義亮増次郎常治郎ニ對シ犯情ヲ告ケ他人ノ實印ヲ盗用シ入札書ヲ偽造行使センコトヲ謀リタルニ被告好助義亮増次郎常治郎ハ情ヲ知り乍ラ其犯行ヲ容易ナラシムル目的トシテ之ニ同意シタルモノ(即チ從犯)ト認メナカラ野村爲之進及松田近藏名義ノ入札書ノ偽造行使及ヒ松田近藏ノ實印盗用ノ所爲ニ付被告好助義亮増次郎常治郎ヲ實行正犯トシ之レニ從犯ノ法條ヲ適用セシ且ツ減等セサル違法ノ判決ナリ(被告好助義亮増次郎常治郎)ト云フニ在

レトモ○原判決ニ被告好助義亮増次郎常治郎カ詐欺取財ヲ爲スノ情ヲ知りナカラ其犯行ヲ容易ナラシムル目的ニテ之ニ同意シ云々トアルハ兵次郎ノ詐欺取財ノ犯行ヲ容易ナラシムル目的ニテ入札書ヲ偽造行使スルコトニ同意シタリト云フノ趣旨ニシテ入札書ノ偽造行使ヲ容易ナラシムルコトニ同意シタリトノ趣旨ニアラサルハ勿論入札書ノ偽造行使ハ現ニ被告等ニ於テ之ヲ遂行シタル事實ヲ認メタルニヨリ被告等ヲ入札書偽造行使私印盗用ノ實行正犯トシテ處斷シタルハ相當ナリトス

第三點ハ原判決ハ被告貞助唯輔源左衛門彌助ノ所爲ヲ重罪曲庇ノ爲メ偽證シタルモノト事實ヲ確定セラレタレトモ偽證ノ目的ハ獨リ曲庇ノミナラス陷害自己ノ責任脫離等種々アルカ故ニ果シテ曲庇ノ目的ナリトセハ宜シク其理由ヲ證據ニ依リ判示セサルヘカラサルニ漫然曲庇ノ爲メナリトシ之レニ刑法第二百十八條第一號ヲ適用處斷シタルハ違法ノ判決ナリ(被告貞助唯輔源左衛門彌助)ト云フニ在レトモ○原判決ニハ其判文列舉ノ各證據ヲ綜合考覈シテ被告等カ本件重罪曲庇ノ目的ヲ以テ偽證ヲ爲シタル事實ヲ認メタル理由ヲ說示シアルヲ以テ論旨ハ謂ハレナシ

被告好助義亮ノ辯明書第一點ハ被告等ハ相被告河岡兵次郎等ハ共謀シテ時ノ村長河岡兵次郎名義ノ傳染病豫防費補助申請書類(敷地買入代金ノ分及病院建築工事費ノ分共)ヲ偽造行使シタルモノトテ公印盗用ノ點ト共ニ檢事ヨリ起訴セラレ豫審決定ヲ受ケ尋テ公判ニ現ハレタル事實ナリ(關係記録對照)而シテ右公文書偽造行使ノ點カ一罪タルコトハ更ニ辯明ノ要ナシ然ルニ右公文書偽造行使ノ點ニ付第

一審裁判所カ何等ノ判決ヲ爲サ、リシノミナラス原院カ此點ニ付第一審判決ノ取消ヲ爲サス亦何等ノ判決ヲ爲サス遺脱セリ之レ違法ナリト云ヒ」被告増次郎常治郎ノ辯明書第一點ハ被告等ハ第一審第一回ノ公判ニ於テ相被告河岡兵次郎等ト共謀シテ時ノ村長河岡兵次郎名義ノ傳染病院建築費補助申請書及ヒ附屬書類ヲ偽造行使シタル旨公印盗用ト共ニ檢事吉良辰次郎ヨリ起訴セラレ其審理ヲ受ケタリ（公判始末書對照）而シテ右公文書偽造行使ノ所爲カ公印盗用ト共ニ各一罪タルコト更ニ疑ヒナシ然ルニ右公文書偽造行使ノ點ニ付第一審裁判所カ何等ノ判決ヲ爲サ、リシノミナラス原院ハ此點ニ付第一審判決ノ取消ヲ爲サス亦何等ノ判決ヲ爲サス遺脱セリ之レ違法ナリト云フニ在リ○依テ記録ヲ查スルニ被告好助義亮増次郎常治郎ノ四名ニ對シ公印盗用公文書偽造行使罪ノ公訴ノ提起アルコト及ヒ第一審第二審判決共ニ公文書偽造行使ノ點ニ付何等言渡ヲ爲サ、ルコトハ上告論旨ノ如シ然レトモ右公文書偽造行使ノ點ハ元來詐欺取財ヲ爲スニ因テ犯シタルモノ即チ詐欺取財ト共ニ實質上一罪トシテ起訴シタルモノニ係リ而シテ實質上一罪タル以上ハ縱シ其一部分カ無罪タルヘキ場合ト雖其部分ニ對シ特ニ無罪ノ言渡ヲ爲スヘキモノニ非サルコトハ當院判例ノ認ムル所ナリ故ニ第一二審裁判所カ本件審理ノ末犯行ヲ認メタル詐欺取財幫助ノ點ノミニ付有罪ノ判決ヲ與ヘ其犯行ヲ認メサル公文書偽造行使ノ點ニ付無罪ノ言渡ヲ爲サ、ルハ相當ニシテ論旨ハ其理由ナシ

第三點ハ原院ハ被告等ニ對シ第一審公判ニ於テ檢事ヨリ重罪ノ訴追アリタルニ付第一審裁判所ハ更ニ

被告等ニ對シ重罪事件トシテ審理スヘキ旨決定ヲ爲シ進行シタルニ刑事訴訟法第二百三十七條所定ノ手續ヲ履行セスシテ審理シタルハ失常ナリトテ第一審判決ヲ取消シ且ツ事件ニ付直チニ判決シタリ然レトモ刑事訴訟手續ノ違法ハ當該判決ノ取消ヲ以テ之ヲ補正シ得ルモノト然ラサルモノトアリテ前顯違法ノ如キハ單ニ判決ノ取消ヲ以テ補正シ得サルモノト信ス蓋シ控訴ハ覆審ニシテ第一審ノ審理ヲ爲スモノニアラサルノミナラス其違法ハ絶對的ナレハナリ然ラハ法理上宜シク事件ヲ第一審裁判所ヘ差戻スヘキ筋合ナルニモ拘ハラヌ原院カ直チニ事件ニ付判決シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○第一審ノ訴訟手續ニ違法アル場合ニ於テ第二審裁判所ハ第一審判決ヲ取消シ事件ヲ原裁判所ニ差戻スヘシトノ規定ナキノミナラス刑事訴訟法第二百六十一條後段ニ控訴ヲ理由アリトスルトキハ原判決ヲ取消シ更ニ判決ヲナスヘシトアリ故ニ原院カ第一審ニ於テ刑事訴訟法第二百三十七條ノ手續ヲ履行セザリシ瑕瑾アルニ依リ控訴ヲ理由アリトシ第一審判決ヲ取消シ直ニ判決ヲ爲シタルハ相當ニシテ論旨ハ理由ナシ

被告兵次郎好助義亮増次郎常治郎辯護人高木益太郎辯明書ノ第一點ハ刑事訴訟法第二十條ニ依レハ官吏ノ作成スル訴訟書類ニハ其作成場所ヲ記載スヘキモノトス而シテ其場所ノ表示ハ某町村何番地誰方又ハ何々裁判所豫審廷若クハ公判廷ト云フカ如キ他ノ邸宅又ハ官衙ト區別シ得タル限度ニ於テ之ヲ指示スルコトヲ要シ單ニ何市又ハ何村ト云フカ如キ漠然タル記載ハ之ヲ適法ノ表示アルモノト云フヲ得

ス蓋シ此限定タルヤ管轄官吏ノ作成ニ係ル書類ナルヤ否ヤヲ鑑別スル爲メニ設ケタルニアラスシテ彼ノ所屬官署印押捺ノ要式ト等シク書類作成ノ眞確ヲ保障スル一方法トシテ之ヲ規定シタルコト疑ヒナシ若シ管轄官吏ノ作成ニ係ルヤ否ヤヲ知ル爲メナリトセン乎既ニ官氏名ノ記載アリテ管轄官吏ナルコト明カナル以上ハ場所ノ記載ハ其必要ナキニ歸シ立法者ハ全ク無用ノ規定ヲナシタル誹ヲ免ル、コトヲ得サレハナリ加旃只裁判所ノ管轄内タルノ記載即チ「武藏國」又ハ「東京府」ト表示スレハ充分ナリト論スルトキハ之ヲ民事訴訟書類ノ送達證書作成ニ關スル規定ニ照スモ權衡其當ヲ得サルノ觀アリ乃チ送達證書ノ送達場所ノ表示ハ或ハ被送達者ノ住居ニ於テ送達シタル歟又ハ其事務所出會地等ニ於テ送達シタル歟ヲ確認シ得ラル、程度ニ於テ記載ヲ要スルコトハ何人モ絲毫ノ疑ヲ容レサル所ナルニ獨リ重要ナル豫審調書等ヲ作成スル場合ニ却テ畧式ニ流ル、謂ハレナケレハナリ左スレハ本件ノ證人川元シナノ第一回豫審調書ニ其調書ヲ作成セシ場所ハ只「屋代村」ト表示セシノミニテ其何番地誰方ニ於テ作成セシヤ明白ナラサルハ作成場所ノ表示ヲ欠如シタルモノニシテ則チ刑事訴訟法第二十條ノ規定ニ違反セシ無効ノ書類ナルニ原院カ之ヲ有罪ノ證據トナセシハ違法ナリトスト云フニ在レトモ

〇刑事訴訟法第二十條ニ所謂書類作成ノ場所ノ記載方ニ付テハ別ニ一定ノ制限ナキヲ以テ場所ノ表示ハ同條ノ要求ニ適合スルヤ否ヤノ程度ハ專ラ其書類ノ性質ニ從テ鑑別スルハ外ナシ而シテ豫審調書カ裁判所外ニ出張シテ被告人又ハ證人ヲ訊問スルコトヲ得ルハ單ニ其管轄區域内ニ限ルモノナレハ其調

判旨第六點

書ニハ該判事ノ管轄區域内ナルコトヲ明カニスルハ必要アルト同時ニ之ヲ明カニスル爲メ調書ニ記載スヘキ作成場所ハ其管轄區域内ニ於テセルコトヲ確認スルニ足ルヘキ程度ニ於テ記載スルヲ以テ足ルモノトス故ニ所論ノ證人川元シナ第一回豫審調書ニ其作成場所トシテ山口縣大島郡屋代村ノ表示アル以上ハ即チ山口地方裁判所若國支部豫審調書ノ管轄區域内ノ場所ニ於テ作成シタルコトヲ確認スルヲ得ヘクシテ刑事訴訟法第二十條ノ要求スル作成場所ヲ記載セサルモノト云フヲ得ス故ニ論旨ハ理由ナシ

(二) ハ第一審判決主文ニハ「各入札書其附屬ノ各封筒ハ……之ヲ沒收シ」ト掲ケ又原判決主文ニハ「各入札書類ハ之ヲ沒收シ」トアリテ孰レモ此點ニ付刑法第四十三條第一號ニ所謂應禁物トシテ沒收ノ宣言ヲ爲シタリ然ルニ第一二審判決ニハ右封筒等ヲ應禁物ト認メタル理由ヲ説明シタルコトナシ而シテ原院ハ斯ル違法ノ第一審判決ヲ更正セヌ又自ラ沒收ノ理由ヲ説明セヌシテ前記ノ判斷ヲ下シタルハ法則ニ違反セリト云フニ在レトモ

〇第一審判決ニハ云々被告常治郎ハ同役場小使繁田貞助ニ依頼シテ擅ニ同日附野村爲之進名義ニテ屋代村長河岡兵次郎宛金七千五十圓ノ入札ヲ爲ス旨記載シタル入札書ヲ代書セシメ之ヲ其附屬ノ入札野村爲之進ト表記セル封筒ニ封入シ又云々入札書及ヒ其附屬ノ傳染病院建築工事入札松田近藏ト表記セル封筒ヲ代書セシメ右入札書中金藏名下ニハ常治郎カ預リ居タル近藏ノ實印ヲ盜捺シ之ヲ右封筒ニ封入シ以テ其各入札書ノ偽造ヲ完成シ云々トアリテ單ニ入札書ノ

ミナラス封筒ヲモ作成シ之ニ入札書ヲ封入シ以テ偽造ヲ完成シタル事實ヲ認メアルヲ以テ封筒ノ應禁物タル理由ノ明示ナシト云フヲ得ス而シテ原判決ノ此點ニ對スル事實認定モ全ク同一ナルニ依リ論旨ハ上告ノ理由トナラス

(三) 原院判決ハ證人巡查有田眞治ノ豫審調書中傳聞ニ係ル事項ヲ證據ニ採用セシハ違法ナリ(御院民事部ハ從來傳聞ハ證言證據ノ效力ナシト判斷セリ上告人ハ此判例ヲ援用ス)ト云フニ在レトモ○證人ノ傳聞ニ係ル事項ノ陳述ト雖モ絶對ニ事實認定ノ資料トナラサル理ナキノミナラス刑事訴訟法上證人ノ傳聞ニ係ル陳述ヲ證據ニ供スルコトヲ禁スルノ規定アルニアラサルヲ以テ縱シヤ所論ノ證人有田眞治ノ供述カ傳聞ニ係ルモノトスルモ之ヲ證據ニ援用シタル原判決ヲ違法ナリト云フヲ得ス右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス
檢事末弘殿石干與明治三十七年八月四日大審院第一休暇部

○酒造税法違反ノ件

明治三十七年(レ)第一四八五號
明治三十七年八月四日宣告

○判決要旨

一 第二回ノ開席判決ニ對スル上告ハ原裁判所カ開席判決ヲ言渡スヘカラサル場合ニ之ヲ言渡シタルコトヲ主張シ其判決ヲ破毀シテ更ニ本案ノ審理判決ヲ受クルコトヲ唯一ノ目的ト爲スヘキモノナレハ本案ニ關スル理由ニ基キテ原判決ヲ攻撃シ得サルモノトス

第一審 秋田地方裁判所

第二審 宮城控訴院

被告人 石川 眞吉

右酒造税法違反被告事件ニ付明治三十七年六月十七日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

上告趣意書ノ一ハ原院ニ於テ認可シタル第一審ノ判決カ憑據トシタル告發書謄本犯罪事件報告書犯則調査顛末ニハ所屬官署ノ印ナク又押印シ能ハサル事由記載ナクシテ果シテ肩書所屬ノ官吏ナリヤ否ヤヲ證明スルコト能ハサレハ結局職務執行ニ依リテ作成セラレタルモノナリヤ否ヤモ不明ニ屬シ無効ノモノナレハ從テ右書類ヲ證據ニ供シタル判決ハ不當ナリ抑我國ニ於テハ古來官吏ノ作成スヘキ書類ニハ必スヤ所屬廳印ヲ押捺セシメ之レヲ以テ職權行使タルコトヲ公認シ來リタルコトハ官政ノ認ムル習慣ニシテ治罪法實施以前ニ於テモ行政司法共ニ之レニ從ヒ殆ト不文法ヲ爲スモノナリト云ヒ「二ハ又犯則事件調査顛末書ニハ當時出張シタル稅務屬二名ノ署名押印アリテ該顛末書ノ數問答中誰レカ何レ

ノ問ヲ發シタルモノナルカ不明ニシテ恰モ二名異口同音ニ問ヲ發シタルモノ、如ク是レ有得ヘカラサルコトニシテ輒スク斷罪ノ證據ニ供シタルハ不法ナリト云ヒ」三ハ酒造税法第二十二條ノ規定ハ酒造ヲ禁スルノ趣意ニアラスシテ酒類ヲ製造スルニ當リ政府ノ免許ヲ受ケサル行爲ヲ處斷スルノ精神ナルコトハ御院ノ認ムル所ナリ果シテ然ラハ同年度内ニ於テ免許ヲ受クヘキハ唯一事ノミナレハ數次酒造ノ行爲アリトスルモ之レヲ以テ數次ノ犯則アリト云フコトヲ得サルヘシ恰モ營業税法第三十四條ノ規定ニ第三條ノ届出ヲナサス云々一圓以上ノ科料ニ處ストアリテ而シテ納稅義務ヲ有スル營業者カ第十條ニ依リ届出ヲ爲サスシテ數次營業ヲ爲スモ一箇ノ犯則ナルト同一ナリ然ルニ原院ハ同年度内ニ於ケル行爲ナルコトヲ認メテ三箇ノ免許ヲ要スルモノ、如ク言渡シタル一審判決ヲ認可シタルハ擬律錯誤アル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○本件ニ在テ不服ヲ申立テラレタル判決ハ第二回ノ關席判決ナルヲ以テ之ニ對スル上告ハ原院カ關席判決ヲ言渡スヘカラサル場合ニ之ヲ言渡シタルコトヲ主張シ原判決ヲ破毀シ更ニ本案ノ審理判決ヲ受クルコトヲ唯一ノ目的トスヘク本案ニ關スル理由ニ基ツキ原判決ヲ攻撃スルコトヲ得サルモノトス何トナレハ被告ニ對シテ言渡サレタル控訴棄却ノ判決ハ被告ノ關席シタルヲ理由トシテ形式上ヨリ其控訴ヲ棄却シタルニ止マリ被告事件ハ本案ニ立入り實體上ヨリ被告ノ罪ハ有無ヲ斷定シタルモノニアラサルヲ以テナリ然ルニ本件被告ノ主張ニ係ル上告ノ理由ハ何レモ本案ニ關スルモノナルヲ以テ上告適法ノ理由トナラス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス
 檢事末弘巖石干與明治三十七年八月四日大審院第一休暇部

○公文書偽造行使選舉法違犯ノ件

明治三十七年(レ)第一四八九號
 明治三十七年八月五日宣告

○判決要旨

一被告事件ヲ公判ニ付スル豫審終結決定ニシテ一旦確定シタル以上ハ公判裁判所ニ其事件ヲ審判スヘキ職責ヲ生スルモノニシテ縱令終結決定ノ手續ニ不當ノ點アルモ之ヲ以テ事件ノ受理ヲ拒ムノ權ナシ

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

被告人 河村吉太郎 辯護人 (細野辰三郎 長島鷲太郎 外二名)

右三名ニ對スル公文書偽造行使選舉法違犯被告事件ニ付明治三十七年六月八日名古屋控訴院ニ於テ公訴不受理申立却下ノ言渡ニ對シ吉太郎銈太郎及仙太郎ノ辯護人タリシ細野辰三郎ヨリ各上告ヲ爲シタ

豫審終結決定ノ確定力

リ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ
吉太郎上告趣意ハ一件記録ニ徴スルニ被告吉太郎ハ長江銈太郎外二名ヲ教唆シテ投票録ヲ偽造行使セ
シメタリトノ事實竝ニ被告吉太郎外三名カ擅ニ投票函ヲ開キ且ツ函中ノ投票ヲ取出シタリトノ事實ハ
共ニ明治三十六年十月十日豫審判事松宮全之助ノ告發ニ係リ其後檢事ヨリ豫審判事ハ何等豫審ノ取調
ヘヲモ爲サス同月十四日豫審終結決定ヲ爲シ同月二十日第一審公判廷ニ於テ檢事ハ該豫審終結決定書
ニ基キ起訴事件ノ陳述ヲ爲シタリ抑々豫審判事ハ檢事ノ起訴ニ依リ被告事件ヲ受理シタルトキハ先ツ
被告人ヲ喚問スヘキ事ハ刑事訴訟法第六十九條ニ明定スル所ニシテ豫審判事ハ檢事ノ起訴ヲ受理シタ
ルトキハ必ス豫審ノ取調ヲ爲シタル後他ノ取調ヲ要セスト思料シタルトキ始メテ豫審終結ノ決定ヲ爲
スヘキ筋合ニシテ檢事ノ起訴アリタル而已ヲ以テ何等ノ取調ヲモ爲サス直ニ終結ノ決定ヲ爲ス可キモ
ノニアラス然ルニ本件ハ被告人ニ對シ一回ノ呼出狀ヲ發セス又一回ノ取調ヲ爲サス漫然終結決定ヲ爲
シタルモノニシテ既ニ實質ニ於テ豫審手續ヲ終了セサル不法アルヲ免レス蓋シ檢事ハ豫メ事件ノ取調
ヲ爲スノ必要アリトシテ豫審ヲ求メタルモノナルヲ以テ豫審判事ハ必ス之レカ取調ヲ爲サ、ルヘカラ
サルニ何等豫審ノ取調ヲ爲サス直チニ豫審終結決定ヲ爲シ得ヘキモノトセハ刑事訴訟法上ニ設ケタル
豫審制度ハ空文徒法ニ屬スヘケレハナリ是レヲ以テ被告辯護人ハ明治三十七年六月八日原審公判開廷
ノ際實質ニ於テ豫審ヲ終了セサル終結決定ハ其效ナケレハ本件公訴ハ受理ス可キモノニ非サル旨申立

タルニ原院カ豫審終結決定ノ確定シタリトノ理由ヲ以テ該申立ヲ却下シタルハ違法ナリト信ス何トナ
レハ刑事訴訟法第七十二條ニ抗告ヲ爲シ得ヘキ規定アリト雖モ抗告ハ單ニ執行停止ノ效力ヲ生スル
ニ止リ其期間ヲ經過シタルノ故ヲ以テ無効ノ決定ヲシテ有效ナラシムヘキ理由存セス況ンヤ輕罪公判
ニ付スル決定ニ對シテハ抗告ヲ爲スノ途存セサルヲ以テ原院判決ノ理由ノ如クセハ如何ニ不法ノ豫審
決定モ常ニ確定力ヲ有シ刑事訴訟法ニ於テ豫審ニ關スル規定ヲ設ケタル趣旨ヲ没却スルニ至ルヘケレ
ハナリト云ヒ」被告銈太郎竝ニ仙太郎ノ前審辯護人細野辰三郎兩名ノ上告趣意ハ豫審ナルモノハ檢事
ノ起訴アリタルトキハ刑事訴訟法第六十九條ニヨリ先ツ以テ呼出狀ヲ發スルコトヲ要ス然ルニ本件ニ
於テハ明治三十六年十月十日名古屋地方裁判所檢事落合芳藏ヨリ起訴セラレタルモノニシテ而シテ其
ノ後豫審判事ハ一回ノ取調ヲ爲シタルコトナク又呼出狀勾引狀等ヲ發シタル形跡ナシ即チ豫審判事ハ
起訴ヲ受ケタル後豫審ヲ爲サスシテ終結シタルモノナリ人或ハ豫審ハ起訴後ニ於テ特ニ取調ヲ爲サ、
ルヘカラサルノ規定ナク證據書類ニヨリ證據十分ナルトキハ直チニ決定ヲ爲スヲ得ヘク例ヘハ逃亡者
ニ對スル起訴ノ如シト論スル者アルモノハ適當ナラス假令逃亡者ト雖モ刑事訴訟法第六十九條ノ手續
ヲ爲サ、ルヘカラサルモノニシテ逃亡者ノ爲メ呼出ニ應シテ出頭ヲナス取調ヲナスコト能ハサルト
キハ之止ムヲ得サルノ事情ニシテ其儘終結スルモ違法ナラサルヘシ然レトモ此理論ヲ本件ノ如ク毫モ
呼出狀ヲ發セス一言ノ訊問ヲ爲サスシテ終結シタルモノニ適用スルハ實ニ不法モ甚シキモノトス原審

ハ假リニ豫審手續ニ違法アルモ不服ヲ申立テサリシカ故ニ今日ニ至リ其違法ヲ鳴ラシテ公訴不受理ノ申立ヲ爲スヲ許サストノ理由ニヨリ却下セラレタルハ之レ亦誤レリ輕罪事件ノ豫審決定ニ對シテハ法律上不服ヲ申立ツル手續ナシ或ハ第一審ニ於テ之ヲ申立ツルヲ得ヘシト言ハンカ我刑事訴訟法ニ於テ覆審ヲ許シタルハ第二審ハ第一審ノ手續ヲ繰返スモノニシテ被告ノ辯護權ニハ第一審第二審共ニ軒輕アルコトナシ況ンヤ第八十五條ニハ公訴不受理ノ申立ハ何時ニテモ之ヲ呈出スルヲ得ル旨明規シアルニ於テオヤ故ニ申立ノ時機ヲ失シタリトノ理由ハ其當ヲ得スト云ヒ」吉太郎辯護人長島鷲太郎ノ辯明書ハ本件被告ニ對スル投票錄偽造行使教唆及ヒ擅ニ投票函ヲ開キ且ツ函中ノ投票ヲ取出シタル點ニ付テハ共ニ豫審ニ於テ檢事ノ起訴後一回タニ取調ヲ爲スコトナク直ニ豫審ヲ終結シ此決定ニ基キテ公判ノ開始セラレタル事及ヒ此公判開始ノ不法ナルコトハ上告趣意書ニ絮說スル所ノ如シ然ルニ原院ニ於テ豫審終結決定ニ對シテハ單ニ抗告ノ途アルノミニテ公判開始後ハ豫審ノ不法ヲ理由トシテ公訴不受理ノ申立ヲ爲スコトヲ得サル趣意ニ判決セラレタリ抑豫審決定ニ對シテハ抗告ノ途アリト雖モ其之レアルカ爲メニ抗告ノ申立ナキ豫審終結決定ハ絕對ニ效力ヲ有スト云フヘカラス何トナレハ決定以前ニ於ケル總テノ不法ハ悉ク豫審ノ決定ニ由リテ復匡正ノ途ナキニ到ルヘケレハナリ且夫レ例ヘハ檢事ノ起訴ナキ非現行犯ニ付テ若クハ檢事ノ自署ナキ起訴狀ニ基キ豫審ニ於テ事件ヲ受理シタル場合ニ於テハ其豫審終結決定アリタルニ拘ハテス尙公判ニ於テ公訴不受理ノ判決ヲ下サレタルコトハ屢次ノ判

例ニ徴シテ明カナル所ナリトス左レハ起訴自體ノ不法ト起訴以後豫審手續中ノ不法トノ間其豫審終結決定ノ效力ヲ無効ナラシムル點ニ於テ毫モ軒輕スル所アルヘカラス果シテ然ラハ抗告ノ途タルヤ單ニ重罪事件ニ付其手續ヲ盡クス未大ナラサルニ及ヒテ不服ノ途ヲ設ケタルニ過キス未タ以テ已往一切手續ヲ悉ク動カスヘカラサルモノタラシムルノ趣意ニ非ス更ニ他ノ一方ヨリ視レハ被告ハ豫審終結ノ終ニ到ルマテ曾テ記録ヲ閱覽スルコトナク又起訴ノ事實ニ付テ告知ヲ受クルコトナキヲ以テ其果シテ如何ナル事實ニ付キ被告ノ地位ニ立テルヤハ僅ニ判事ノ訊問ニ因リ髣髴トシテ推知シ得ルニ過キス故ニ一旦豫審終結決定ノ送達ニ因リテ自己ノ罪蹟ニ就テ知得スルコトアルモ其果シテ適法ナル起訴アリタルヤ將タ豫審ノ手續背法ノ點ナキヤ否ヤハ之ヲ知ルニ由ナシ殊ニ輕罪公判ニ付スル決定ノ如キ抗告ノ途ナキモノハ假令若干ノ不法アルコトヲ知ルモノ之ヲ訴フルコト能ハスシテ已マサルヲ得サルニ至ルヘシ因是觀之荷モ豫審手續ニ不法アル場合ハ之ヲ理由トシテ公訴不受理ノ申立ヲ爲スヲ得スト云フヘカラサルナリト云フニ在レトモ○事件ヲ公判ニ付スル言渡ヲ爲シタル豫審終結決定確定シタルトキハ其確定ノ効力ニ依リ公判裁判所ニ事件ヲ審判スルハ職責ヲ生スルモノニシテ假令ヒ豫審終結決定ノ手續ニ不當ノ點アリト雖モ之ヲ以テ事件ノ受理ヲ拒ムノ權ナキモノトス若シ論旨ノ如ク豫審終結ノ手續ニ不當ノ點アリトシテ公訴不受理ヲ言渡スモノトセンカ是レ豫審終結決定ノ確定ヲ認メサルモノニ歸着シ適法ノ見解ナリト云フヲ得ス而シテ豫審決定ノ效力ハ事件ヲ公判ニ付スルノ點ノミニ在ルヲ以テ其

確定力ハ此點ニ止マリ起訴自體ニ之ヲ及ホスモノニアラサルコト勿論ナレハ起訴ナク又ハ起訴適法ナラサル場合ニ於テハ公判裁判所ハ公訴不受理ヲ言渡ス可シト雖モ本件ノ如ク一回ノ豫審手續ヲモ爲サス直チニ豫審ヲ終結シタル措置カ假リニ不法ナリトスレハ其不法ノ點ハ未タ豫審終結決定ヲ爲スヲ得サルニ之ヲ爲シタリト云フニ在リテ即チ既ニ確定シタル終結決定ニ關スル瑕瑾ニ外ナラスシテ起訴ニ關シ不法アル場合ト同一ニ論スルヲ得ス故ニ原院カ豫審終結決定ノ確定シタル以上ハ公訴不受理ヲ言渡スヘキモノニ非ストノ理由ヲ以テ本件ノ申立ヲ却下シタルハ相當ニシテ上告ハ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事田部芳千與明治三十七年八月五日大審院第二休暇部

○特許法違反附帶私訴ノ件

明治三十七年(九)第一五二五號
明治三十七年八月十六日宣告

○判決要旨

一他人ノ特許權ヲ侵犯シ其特許品ヲ偽造スルモ之カ爲メニ損害ヲ生セシメサル以上ハ賠償ヲ爲スノ責任ナシ

第一審 仙臺地方裁判所

第二審 宮城控訴院

私訴上告人 田中力太郎

私訴被上告人 奥田新治郎

右特許法違反事件ニ附帶スル私訴ニ付明治三十七年五月三十一日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ民事原告人田中力太郎ヨリ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意書ハ原判決ニ於テ刑事被告人奥田新治郎カ民事原告人カ有スル特許權ヲ侵犯シタル事實ヲ認メタル以上ハ之カ權利侵犯ニ基ク損害ハ當然生シタルモノト認メサルヘカラス然ルニ一方ニ於テハ權利ノ侵犯ヲ認メナカラ之カ結果タル損害ノ賠償ヲ排斥シタルハ不法ノ判決ナリトスト云フニ在レトモ

○原判決ニ依レハ原院ハ被上告人カ上告人ノ特許權ヲ侵犯シ其特許品ヲ偽造シタル事實ハ之レアリト認メタルモ鈴木忠助カ上告人ノ特許標記ヲ買取ラサリシハ他ニ理由アリテ被上告人カ上告人ノ特許權ヲ侵犯シタル結果ニアラサレハ忠助カ該標記ヲ買取ラサリシ爲メ多少ノ損害アリトスルモ被上告人ニ於テ之ヲ賠償スルノ責ナク又被上告人カ上告人ノ特許權ヲ侵犯シ其特許品ヲ偽造シタル爲メ上告人ノ特許品ニ對スル信用ヲ毀損スル等ノ損害ヲ生セシメタリト確信スヘキ證左ナシトシテ上告人ハ請求ヲ排斥シタルモノニシテ假令他人ノ特許權ヲ侵犯シ其特許品ヲ偽造シタルトスルモ之カ爲メ他人ニ損害

特許品偽造者ノ賠償責任

ハ生セシメサル以上ハ損害賠償ノ原因タル損害ナキヲ以テ之カ賠償ヲ爲スノ責任ナキヲ論テ竣タス故ニ原院カ被告上告人ニ於テ上告人ノ特許權ヲ侵シ其特許品ヲ偽造シタル事實ヲ認定シナカラ上告人ニ損害ヲ加ヘタル證左ナシトシテ上告人ノ請求ヲ排斥シタルハ不法ノ判決ニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

檢事豊島直通干與明治三十七年八月十六日大審院第二休暇部

○委託物費消及私書偽造行使等ノ件 明治三十七年(乙)第一五六二號
明治三十七年八月二十二日宣告

○判決要旨

一委託金費消罪ハ金錢ノ委託ヲ受ケタル者カ其委託ノ本旨ニ違ヒ擅ニ之ヲ費消スルニ因リテ成立ス而シテ他日之ヲ辨償スル意思ノ有無ハ犯罪ノ成否ニ關係ナシ

第一審 浦和地方裁判所 第二審 東京控訴院

被告人 島田常五郎 (大島寛爾
志賀和多利
青羽爲三)
外一名 辯護人

右常五郎ニ對スル委託物費消事件及ヒ常五郎、洋ニ對スル委託金費消私書偽造行使被告事件ニ付明治三十七年六月二十九日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ各被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告常五郎、洋辯護人大島寛爾ノ上告趣意書ハ漠然原判決ハ法則ヲ不當ニ適用シ又適用セサル不法アルモノト思料スト云フノミニテ其不法ノ點ヲ明示セサルヲ以テ之ニ對シ説明ヲ與フルニ由ナシ而シテ同上告趣意訂正書ハ原判決ニ認メタル事實ニ依レハ被告ノ行爲ハ法律上罪ト爲ラサルニ原判決カ被告ニ對シ有罪ノ言渡ヲ爲シタルハ擬律錯誤ノ裁判ナリト云フニ在リ」被告兩名辯護人志賀和多利青羽爲三上告趣意擴張書ノ第一點ハ委託金費消罪ハ返還ノ意思ナクシテ委託以外ノ用途ニ消費シタルニ依リ成立ス是レ判例ノ既ニ一定セル所ナリ故ニ原院カ被告有罪ノ認定ヲ爲サンニハ必スヤ返還ノ意思ナカリシ旨ヲ判定シ之ニ對スル證據ヲ明示セサル可ラス然ルニ原判決ハ其認メタル事實ニ於テ返還ノ意思ノ有無ニ對シ何等ノ判示スル所ナク且之ヲ認メタル理由ニ於テモ何等ノ證據ヲ摘示スル所ナシ却テ原判決ノ摘示シタル證據ニハ被告常五郎カ原院第一回公判ノ供述(代金七八十圓ノ金庫一箇ヲ會社ニ差入レタルモ他ハ未タ辨濟セサル旨)畑爲吉ノ豫審調書(又常五郎ノ借入金ニ付テハ債務ヲ認ムル旨)常五郎ヨリ返事アリタリ云々)田中恒固ノ同調書(其後常五郎ハ歸テ來タカラ重役一同ニテ常五郎ニ談

委託金費消罪ノ成立

判シタル處實ハ家政カ不足ノ爲メ費込ミテ申譯ナイカラ貸シタコトニシテ吳レト云フニ付重役一同モ承知シマシタ云々ヲ引用シアリテ明カニ返還ノ意思アリシコトヲ認ムヘキニ刑法第三百九十五條前段ノ刑律ニ間擬シタルハ違法ナリ蓋シ證據ノ取捨判斷ハ原院ノ職權ニ屬スルコト論ヲ俟タスト雖モ返還意思ノ存在セリト解釋シ得ヘキ證據ニ依リ其存在ナカリシコトヲ認ムルハ以テ證據ノ判斷ナリト云フ事能ハス假リニ原院カ前摘示ノ證據ヲ以テ辯護人主張ノ如キ返還意思ノ存在ヲ證スル効力ナシト判斷セシモノトスルモ返還意思ノ存在セサリシコトヲ證スル能ハサルユト明白ナル以上ハ罪トナルヘキ事實即チ返還意思ノ有無ニ關シ理由ヲ備ヘサル違法ノ裁判ナリト云ハサルヲ得スト云フニ在リ○然レトモ委託金費消限ハ金錢ノ委託ヲ受ケタル者其委託ノ本旨ニ違ヒ擅ニ之ヲ費消スルニ因リ成立スルモハニシテ他日之ヲ辨償スル意思ノ有無ニ因リ犯罪ノ成否ヲ異ニスルモノニ非ス故ニ原判決ニ認メタル如ク被告兩名共謀ノ上被告常五郎カ埼玉肥料株式會社取締役兼支配人トシテ其職務上保管スル同會社ノ營業資金四千六百餘圓ヲ其營業用ノ爲メ使用又ハ保管セズ擅ニ之ヲ被告兩名ノ私用ニ費消シタル事實ナル以上ハ被告共カ他日之ヲ辨償スル意思ノ有無如何ニ拘ハラズ委託金費消限ニ間擬セサルヘカラス本院判例ノ趣旨モ亦之ニ異ナルコトナシ依テ以上ノ論旨ハ何レモ其理由ナキモノトス

第二點ハ原判決ハ被告兩名共謀シテ委託金ヲ自己ノ私用ニ費消シタル事實ヲ認定シタリ果シテ然ラハ本件ニ於ケル事實ニ對スル共謀ノ意思ト所爲トハ必ス其理由ヲ明示セサルヘカラス然ルニ原判決ノ摘

示シタル原院第一回公判ノ被告等ノ供述畑田中各證人調書及被告洋ノ豫審調書等ノ證據ハ一モ共謀ニ關スル記載アルコトナシ即チ意思ノ共通ニ關スル記載ナキ證據ニ依リ共謀ノ事實ヲ認メタル原判決ハ理由不備ノ裁判ナリト云ハサルヲ得ス或ハ曰ハン原判決ハ前記ノ證據ヲ湊合審案シテ共謀ノ事實ヲ認メタルモノナリ敢テ一部局ニ於テ之ニ關スル記載アルヲ要セスト然レトモ一箇ノ元素ハ如何ナル化學的技能ヲ以テスルモ之ヲ包含セサル材料ヨリ析出スルコト能ハス既ニ意思ノ共通即チ共謀カ本件共犯ノ要素ナリトセハ之ニ關スル分子ヲ包含セサル證據ヲ如何ニ湊合審案シテ化合セシムルモ共謀ノ事實ヲ析出シ能ハサルヤ論ヲ俟タヌ加之原判決ノ引用シタル證據ハ却テ反對ニ被告等カ各別ニ金員ヲ費消シタルコトヲ明示シ原判決認定ノ目的ニ副ハサルコト一讀過之ヲ覺知スルヲ得ヘシ乃チ原判決ハ共謀ノ事實ヲ認ムル理由ヲ備ヘサル裁判ナリト云フニ在レトモ○原判決ニ掲ケタル諸般ノ證據ヲ綜合シテ本件ノ犯罪ハ被告兩名共謀タリシ事實ヲ認メタルコト明カナリ畢竟本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定及ヒ證據ノ取捨判斷ヲ非難スルニ過キサレハ上告適法ノ理由ト爲ラス

第三點ハ原判決ノ引用シタル證人畑爲吉田中恒固ノ豫審調書ハ被告島田常五郎ト民事原告人タル關係ノ有無ヲ調査セサル違法無効ノ調書ナリ同調書ヲ閱スルニ豫審判事ノ訊問ハ問答體ニ筆記シアリテ其七問ニハ明カニ被告人島田常五郎ノ親族雇人同居人ノ關係ヲ調査セルコト記載アルモ第六問民事原告人ノ關係ニ付テハ太平洋ニ關係アルヤ否ヤヲ訊ヌタルニ過キス故ニ被告常五郎ト民事原告人タル關係

ヲ調査セサル違法ノモノナルコト調査自體ニ依リ明白ナルニ探テ以テ被告等斷罪ノ材料ト爲シタル原
判決ハ探證ノ法則ニ反セル違法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○右各豫審調書ノ第六問ニ大平洋外一人
被告事件ニ付民事原告人ト爲リ居ラサルヤト記載シタルハ大平洋島田常五郎ト記載スヘキヲ畧記シタ
ルニ過キサルコトハ被告兩名ノ氏名ヲ列記スヘキ場合ニ概ネ斯ク畧記シタルニ徴シテ明カナリ故ニ之
ヲ以テ常五郎トノ關係ヲ調査セサルモノト云フコトヲ得ス本論旨ハ理由ナシ

第四點ハ證人畑篤吉田中恒固ノ豫審調書ハ作成ノ年月日ヲ記載セサル無効ノ調書ナリ今同證人等ノ呼
出送達狀ヲ閱スルニ畑證人ハ十月二十一日田中證人ハ十月十二日ノ期日呼出ナリ而シテ該調書ノ訊問
シタル月日ヲ見レハ前者ハ十月二十二日後者ハ十月十三日ナリ而カモ調書中期日呼出狀ナクシテ訊問
スルニ關シ何等ノ記載アルコトナシ依是觀之何レモ前示呼出期日ニ出頭シテ訊問ヲ受ケタルモノトナ
サハルヘカラス果シテ然ラハ其調書ノ作成ハ證人等ノ各署名アルニ對照シテ何レモ呼出期日ニ作成セ
ラレタルモノト言ハサルヲ得ス如此畑證人ハ十月二十一日田中證人ハ十月十二日調書作成セラレタル
ニ拘ハラズ其作成年月日記載ヲ遺脱シタル調書ハ刑事訴訟法第二十條第一項ニ違背シタル無効ノ文書
ナルニ之ヲ探テ被告等ノ斷罪ノ資料トセル原判決ハ同シク探證ノ法則ニ反セル裁判ニシテ破毀ヲ免レ
スト云フニ在レトモ○或ル事情ノ爲メ證人呼出期日ノ翌日之ヲ訊問スルコトナキヲ保スヘカラス而シ
テ此ノ如キ場合ニハ必ス其實事ヲ調査ニ記載スヘキ旨ノ規定アルコトナシ故ニ其記載ナクモ調書所載

ノ日附ヲ以テ正當ナルモノト認ムルヲ至當トス從テ本論旨モ亦理由ナシ

第五點ハ被告大平洋第一回豫審調書ニ依レハ「私書偽造竊盜被告事件ニ付大平洋ニ對シ訊問ヲナス事
左ノ如シ」ト記載アリ被告洋カ公訴ヲ受ケサル竊盜事件ニ對シ訊問ヲ受ケタルコト明カナリ爾來第九
回ニ至ルノ豫審調書亦之ヲ踏襲シ毫モ本件委託金費消ニ付訊問ヲ受ケタルコトナキニ拘ハラズ豫審
判事ハ委託金費消ナリトシ之ヲ輕罪公判ニ付シ原院モ亦其過誤ヲ看過シテ恰モ起訴アリタル事件ノ
調書ト同一視シ其第五、九回ノ調書ヲ探リテ本件斷罪ノ證據トナシタルハ同シク探證ノ法則ヲ誤リタ
ル違法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○右各豫審調書ノ内容ヲ審査スルニ何レモ本案委託金費消被告事
件ニ關スル事項ニシテ別ニ竊盜事件ニ付調査シタル廉ナキヲ以テ視レハ竊盜トアルハ委託金費消ト記
載スヘキヲ誤記シタルモノナルコト自ラ明カナリ故ニ本論旨モ亦理由ナシ

第六點ハ原判決原本ニヨレハ其末尾ニ「明治三十七年六月二十九日本院公廷ニ於テ檢事高地安三郎立
會宣告ス」トアリテ東京控訴院刑事第三部渡邊裁判長以下橋爪、井浦、肥田、横村ノ四判事署名捺印
ストアリ而シテ其原本中同日附受附ノ印アルヲ以テ本件判決カ三十七年六月二十九日前記五判事カ高
地檢事立會ノ下ニ言渡サレタルコトヲ知ルニ餘リアリトス然ルニ原院公判始末書ニヨレハ言渡ヲナシ
タル判事ハ前記五名ノ判事ニアラスシテ渡邊裁判長及橋爪藤瀬横村成道ノ四判事ナリ判決判事ト宣告
判事トノ相違ハ判決自體ニ瓊瑾ヲ及ホサ、ルコト御院判例ノ示ス所ナリト雖モ判決原本中其判決ヲナ

シ兼テ之ヲ宣告シタル判事ノ記載ト公判始末書中判決宣告ヲナシタル判事ノ記載ト相違セル場合ノ判例ハ未タ之ヲ知ルコトヲ得ス若シ判決原本記載ノ判事カ其判決ヲ宣告セストセハ其判決中眞實ナラサル記載アルコト、ナリ眞正ノ記載アルヘキ判決ノ性質ニ反スル結果之ヲ以テ適法ニ司法權ヲ行ヒタルモノト見ルコトヲ得サルカ爲メ無効ノ文書タルト同時ニ若シ公判始末書ニ錯誤アリトセハ判決裁判所ノ構成如何ヲ知ルコト能ハサルノ結果原院ノ訴訟手續ハ無効ナルモノト言ハサルヘカラス加之刑事訴訟法第二百九條ニハ裁判ヲナシタル裁判長陪席判事檢事及ヒ裁判所書記ノ官氏名ヲ記載スヘシトアリテ判決判事ノ官氏名ヲ記載スヘキモノナルニ單ニ言渡ヲナシタル判事官氏名記載シタリトテ公判始末書ノ效力ヲ維持スヘカラサルハ刑事訴訟法ノ明文ニ徴シテ疑ヲ容レサル所ナリ故ニ原院ノ判決ハ判決原本中眞實ナラサル記載アルカ又ハ公判始末書中判決判事及宣告判事ノ官氏名ノ記載ナキカ二者孰レカ訴訟手續ニ違背シタル不法アルヲ免レスト云フニ在リ○因テ一件記録ヲ調査スルニ原判決原本ニ署名シタル判事ハ何レモ公判審理ニ終始干與シタル判事ナルヲ以テ原本ニ署名シタル判事ハ即チ判決ヲ爲シタル判事ナルコト疑ヲ容ルヘカラス而シテ判決ヲ爲シタル判事ト之ヲ宣告スル判事ト相違スルハ法律上妨ケナキノミナラス實際相違スル事例モ亦少ナカラサルヲ以テ判決原本ニ「明治三十七年六月二十九日本院公延ニ於テ檢事高地安三郎立會宣告ス」トアルハ判決原本ニ署名シタル判事ノ前記年月日ニ於テ爲シタル判決ヲ同日宣告シタル旨表示シタルニ過キスシテ之ヲ宣告シタル際列席シタル判

事ハ即チ公判始末書所載ノ判事五名ナリト解釋スルヲ相當ナリトス故ニ本論旨モ亦理由ナシ第七點ハ原判決ノ認メタル事實ニヨレハ被告等共謀ノ上明治三十三年五月頃ヨリ明治三十五年十二月頃ニ至ル迄繼續ノ意思ヲ以テ委託金四千六百八十九圓三錢八厘ヲ費消シタリト云フニアリ此事實ニヨレハ本件犯罪ノ學說上所謂連續犯ニ該當スル者ト認メタルコト明カナリ果シテ然ラハ本件起訴（明治三十六年八月二十六日岡本檢事豫審請求書參照）ヨリ三ヶ年以前即チ明治三十三年八月二十六日以前ノ犯罪ハ時効ニヨリ公訴權消滅シタルモノト言ハサルヘカラス何トナレハ刑事訴訟法第十條但書ノ繼續犯ノ文字ハ單ニ監禁罪ノ如キ純正ナル繼續犯ヲ指スモノニシテ本件連續犯ノ如キモノハ包含セサルコト明白ナレハナリ學者或ハ連續犯ヲ包含スルヲ論スルモノアリト雖モ之レ畢竟刑法理論上ニ之ヲ主張スルヲ附會シタルニ過キス蓋シ時効ノ制度ハ社會公益ノ爲メ設ケラレタル規定ナルヲ以テ時効中斷ノ如キ之ヲ極度ニ擴張スルハ却テ公益ニ反スルヲ免レス之レ立法者ノ特ニ繼續犯ノ文字ヲ用キ持續犯又ハ連續犯ノ諸語ヲ用キサリシ所以ナリ假リニ一步ヲ讓リテ學者ノ所謂連續犯モ尙ホ刑事訴訟法第十條但書ノ文字ニ包含スルトスルモ學者ノ主張スル連續犯トハ其性質遙カニ異レリ蓋シ學者ノ連續犯トハ共通行爲ノ反覆之ヲ爲スカ如キ同一倉庫ノ連續竊盜ノ如キ要スルニ一定シテ存在セル目的物ニ對シ之ヲ反覆シテ侵害スルヲ指スモノトス本件犯罪ハ遞次ノ收入ニ對シテ其都度之ヲ費消セリト云フニアルコト原判決ノ引用シタル證人田中恒固ノ證言中費込云々トアルニ徴シテ知ルコトヲ得ヘ

シ故ニ學者ノ所謂連續犯ノ理論ヲ以テ本件ヲ推斷スル能ハサルヤ疑ヲ容レヌ加之意思ノ繼續ノ故ヲ以テ數所爲ヲ一罪ト認ムル（即チ連續犯）ハ嚴正ナル法理上ノ根據ナク全ク刑律適用ノ便宜ヲ圖リタル學者ノ解釋ニ過キス故ニ此時效期間經過シタル所爲ヲモ包含シテ之ヲ罰セサルヘカラスル理由萬々一モ之レアルコトナシ此點ヨリ觀ルモ刑事訴訟法第十條但書繼續犯ノ文字中ニハ本件犯罪ノ如キ事實ヲ包含セサルコト明瞭ナルニ拘ラス原判決ハ此時效完成セシ事實ニマテ刑罰ヲ科シタルハ畢竟擬律錯誤ノ裁判ニシテ破毀ヲ免レスト云フニ在レトモ○凡テ公訴ノ時効ハ犯罪終了ノ日ヨリ起算スヘキモノナルヲ以テ原判決ノ如ク被告ノ所爲ヲ犯意繼續ノ一罪ナリト認メタル以上ハ其公訴時効モ亦犯罪終了ノ日ヨリ起算セサルヘカラス左スレハ被告ノ所爲ハ未タ時効ニ罹ラサルヲ以テ本論旨モ亦理由ナシ以上説明スル如クナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事田部芳干與明治三十七年八月二十二日大審院第一休暇部

○森林竊盜ノ件

明治三十七年（レ）第一五六三號
明治三十七年八月二十三日宣告

○判決要旨

一森林法第五十三條ノ規定ハ同法ニ於テ贓物ト看做スヘキモノヲ例示シタルニ過キスシテ之ヲ制限シタルモノニ非ス故ニ森林竊盜ノ贓物ヲ以テ製造シタル板ノ如キモ亦該法條ノ贓物ニ包含ス

（參照）森林竊盜ノ贓物ヲ原料トシテ採取又ハ製造シタル樟腦樟腦油、其ノ他樹木ノ脂液及木炭ハ贓物ト看做ス（森林法第五十三條）

第一審 秋田地方裁判所 第二審 宮城控訴院

被告人 伊藤久太郎 辯護人 渡 鴎 吾

右森林竊盜事件ニ付明治三十七年六月二十四日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ハ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意書第一點ハ原判決ニ「被告久太郎ハ右盜伐木ヲ以テ造リタル板ナルコトヲ知リテ犯意ヲ繼續シ明治三十三年陰曆二月ヨリ同年陰曆十一月マテノ間數度ニ云々買受ケタリ」トアルモ原院ハ何ニ據リ此年月日ヲ認メラレシヤ原判決中贓物買受ケノ年月ニ關スル證據ハ一モ存セス然ルニ漫然前記ノ如ク年月ヲ認メタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○犯罪ノ年月日ハ罪トナルヘキ事實ニアラサルヲ以テ原判文ニ其年月日ヲ認メタル證據ヲ明示セサルモ違法ナリト云フヲ得ス

第二點ハ原判決ニ「被告久太郎ハ云々數度ニ其板四百八十二間ヲ被告市太郎方ニ於テ市太郎ヨリ買受

ケタリ」トアルモ此板ノ數額ニ關スル證據ハ全ク闕如セリ原判決中板ノ數額ニ關スルモノハ市太郎ノ第二回豫審調書中「其板ハ重ニ久太郎ニ賣渡シタル旨」トアル一點ニ止マレリ而モ此陳述ハ「重ニ」ト云フノミニシテ悉皆トハ云ハス然ラハ被告久太郎カ四百八十二間即チ市太郎カ山田福藏ヨリ受取リタルモノ、悉皆ヲ自己ニ買受ケタリトノ事實ヲ認ムヘキ證據ハ毫モ存在セス然ルニ前記ノ如ク認メタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○原判文ヲ查スルニ原院ハ山田福藏ノ第一回豫審調書ニ其ノ後四百八十二間ノ杉板ヲ市太郎方ヘ仕送りタル旨ノ供述佐藤留吉ノ第二回豫審調書ニ市太郎ニ引渡シタル四百八十二間ノ分ハ差押ヘラレタル旨ノ供述被告市太郎ノ第二回豫審調書ニ福藏ヨリ四百八十二間ナリシカ否分明ナラサルモ板ヲ受取リシコトアリシ旨及ヒ其板ハ久太郎ニ賣渡シタル旨第一審公判始末書中被告久太郎訊問ノ部ニ(問)其許ニ對スル公訴事實ハ如何答其木ノ出所ハ知ラサルカ市太郎ヨリ受取リマシタトノ記載アルヲ援用シ之ヲ湊合シテ被告久太郎カ市太郎ヨリ買受ケタル板ノ數額ヲ認定シタルモノニシテ證據ナクシテ其數額ヲ認定シタルモノニハアラサルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

第三點ハ原判決ハ被告久太郎ヲ云々罰金二百五十圓ニ處ストアリ此罰金ハ久太郎カ賍物タル事ヲ知テ買受ケタル板ノ價格ニ基キ定マルヘキモノトス然ルニ第二點陳述ノ如ク原院カ證據ニ依ラスシテ板ノ員數ヲ認メタルハ不法ナルニ付其員數ニ基キ算出スル價格モ亦不定ノ者タルコト勿論ナレハ其不定ナル價格ニ基キ罰金ヲ定メタルハ是亦證據ニ依ラスシテ定メタル不法アルモノトスト云フニ在レトモ○

原院カ本件板ノ數額ヲ認定スルニ付其證據ヲ援用シテ理由ヲ説明シタルコトハ已ニ第二點ノ論旨ニ對シ説明シタル如クナルヲ以テ本論旨ハ其謂ハレナシ

辯護人湊碕吾辯明書第一ハ伊藤久太郎ニ對スル原院ノ判決ハ工藤市太郎方ニ於テ國有林木ヲ盜伐シタル木材ヲ原料トシテ製造シタル板ヲ故買シタルモノトシテ森林法第三十九條ヲ適用セラレタルモノナリ抑モ一般ニ賍物ト稱スルモノハ犯罪ニ依テ得タル物件其物ヲ指スモノニシテ賍物ヲ原料トシテ製造シタル其製造物ハ賍物ニ非ス森林法ニ於テハ同法第五十三條ヲ以テ一般ノ賍物以外ニ尙ホ賍物ト看做スヘキモノヲ規定セラレタルモ該法條ハ特別法條ニシテ該條ニ規定ナキ製造物件ハ賍物ト稱スルヲ得ス而シテ本件ハ前陳ノ如ク市太郎カ同法第三十八條第二號ノ犯行ニヨリ製造シタルモノ即チ盜伐シタル木材ヲ原料トシテ製造シタル板ヲ買受ケタリト云フニ在テ其物件ハ森林法第五十三條ノ賍物ト看做スヘキ物件中ニ非サルヲ以テ同法第三十九條ヲ適用スルヲ得ス然ルニ原院カ同法條ヲ適用シテ被告久太郎ヲ處罰シタルハ擬律ニ錯誤アル違法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○森林法第五十三條ニ森林竊盜ノ賍物ヲ原料トシテ採取又ハ製造シタル樟腦、樟腦油、鞣、其他樹木ノ脂液及ヒ木炭ハ賍物ト看做ストアルハ森林法ニ於テ賍物ト看做スヘキモノヲ例示シタルノミニシテ之ヲ制限シタリト解スヘカラス何トナレハ右樟腦等ノ如キ已ニ樹木ノ原形性質ヲ喪失シタル物品スラ之ヲ賍物ト看做スニ拘ハラス尙ホ木ノ性質ヲ失ハサル板ノ如キモノハ之ヲ賍物ト看做サル理由ハ更ニ之レナキヲ以テナリ故ニ同條

ニハ前示ノ如ク樟腦、樟腦油、蠟、其他樹木ノ脂液及木炭ノミヲ掲ケタリト雖モ、
ハ板ノ如キモノヲモ當然包含スルモノナルヲ以テ原院カ森林竊盜ノ
タル被告ノ所爲ヲ森林法第三十九條ニ問擬シタルハ擬律ノ錯誤ニアラス

第二ハ原判決證據説明ノ部ニ「原審公判始末書中被告市太郎供述ノ部ニ是迄ノ惡事ヲ實際申立ツルニ付御聽取ヲ願ヒマス云々私ト久太郎ハ盜伐木ニ森林官ノ極印ヲ打チ遣ルトノコトヲ福藏カ申スニ付更ニ不正ノ賣買ヲ爲セシ次第ナル旨同始末書中ノ久太郎訊問ノ部ニ其許ニ對スル公訴事實ハ如何答其木ノ出所ハ知ラサルカ市太郎ヨリ受取リマシタトノ答記載アル等ニ依レハ之ヲ認ムルニ足ル」ト判定セラレタレトモ第一審公判始末書中前段市太郎ノ供述ノ如キ趣旨ハ申立ナシ即チ同始末書ニハ「實ハ福藏玉吉ハ組合シテ木材ヲ賣ルトノ事ヨリ私ト久太郎カ買フ事ニ致シマシタ然シテ其直段ハ云々私ハ百五十圓久太郎ハ百五十圓ヲ出スコトニシタルモ私ハ全金ヲ出シ兼テ百圓ノ預リ證ヲ渡シ升タ然ルニ其木ハ松藏カ己レノ木ト言ヒ又福藏モ己レノ木ト云フテ苦情カ起リタル爲メ其木ヲ賣買スルコト能ハサルヨリ金ノ取戻方ヲ福藏ニ請求シタル處云々近々盜伐木ニ森林官ノ極印ヲ打チ遣ルトノ事ヨリ更ニ不正ノ賣買契約ヲ爲シ升タ云云」トアリテ即チ被告久太郎カ曩ニ百五十圓ヲ出シタル事實關係ハ正當賣買ノ相談ニヨルモノナルコトノ供述ニシテ被告久太郎カ盜伐木ヲ不正ニ賣買シタルノ趣旨ニアラス即チ後段ノ不正賣買云々ハ全ク久太郎ノ關係ナキモノナリ然ルニ原院ハ前陳ノ如ク第一審公判始末

書ニ私ト(市太郎)久太郎トハ盜伐木ニ林務官ノ極印ヲ打チ遣ルトノコトヲ福藏カ申スニ付更ラニ不正ノ賣買ヲ爲セシ次第ナル旨記載アリト説明シ本案被告久太郎ノ贓物故買ノ事實認定ニ供シタルハ法則ニ背キタル違法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○右ハ畢竟原院ト證據ノ判斷ヲ異ニシ原判決ヲ攻撃スルニ過キサルヲ以テ上告ノ理由トナラス

第三ハ原判決中證據説明ノ末段ニ第一審公判始末書ニ云々被害中現在スル木材ノ價格ハ百四十一圓五十錢ナリ從テ全ク損害トナリタルハ金三百七十七圓十錢ヨリ之ヲ控除シタル殘額ナル旨ノ營林主事高野知至カ民事原告人ノ代表者トシテ供述アルニヨリ共ニ明ナリト云ヒ被告久太郎ノ贓物價額認定ヲ爲シタルカ如シ然レトモ福藏等カ板ヲ製造シタルハ八百間程ニシテ市太郎ハ渡シタルハ四百八十二間ナリトノ事實ハ原院ノ認メタル所ナレハ先ツ以テ被告久太郎ノ贓物價格(四百八十二間分ノ板)ハ幾許ナルヤヲ判示セサル可カラス最モ板四百八十二間ノ括弧内ニ(此原料二百三十五圓六十錢)トアレトモ前顯證據ノ説明ト對照スレハ八百間ノ板ノ原料價格ヲ示シタルニ過キスシテ被告久太郎カ故買シタリト云フ板四百八十二間ノ價格認定トハ見ル能ハサルナリ而シテ森林法ノ罰金ハ贓物ノ價格カ其標準トナルモノナルカ故ニ贓物ノ價格ヲ認定スルハ必要ノ事柄ナリ且ツ前陳ノ如ク原院ハ民事原告人ノ被害事實ノ申立ヲ其儘採用シテ刑事ノ事實認定ノ材料ニ供シタルハ是又違法ナリ抑モ民事原告人カ私訴ノ請求ニ關シ申立タルモノハ直ニ刑事事件ノ證據ト爲シ得ヘキモノニアラス(刑事ニ關シ參考人ト

シテ取調ヲ爲シタルモノヲ云フニアラス。抄クモ其民事原告人ノ申立ハ正當ナルヤ否ヤヲ判断シ然ル後之ヲ採テ證據トナスハ格別單ニ原告人カ其被害ノ價額ハ二百三十五圓六十錢ナリトノ申立ヲ爲シタレハトテ其私訴ノ判決ニ於テモ尙且ツ其申立カ至當ナルヤ否ヤヲ判断セサル可ラス況ンヤ刑事事件ノ證據ト爲スニ於テヤ若シ私訴ニ關スル民事原告人ノ申立カ直ニ刑事事件ノ證據トナルニ於テハ民事原告人ノ申立ハ刑事事件ノ消長ヲ爲スノミナラス私訴ノ請求ハ之ヲ判決スルノ必要ナキニ至ルヘシ即チ民事原告人ハ幾許ノ損害アリト申立ツルカ故ニ被告ハ之ヲ賠償スヘシト云フヲ以テ足レリト謂ハサル可ラス豈如此條理アランヤ故ニ何レヨリ論スルモ原判決ハ必要ナル事實即チ贓物ノ價格ヲ判示セズ又證據力ヲ有セサル民事原告人ノ申立ヲ採テ本案斷罪ノ資料ニ供シタル違法アルモノニシテ破毀ノ原由アルモノト信スト云フニ在レトモ○證據ノ取捨判断ハ原院ノ職權ニ屬スルヲ以テ苟モ違法ノモノニアラサル以上ハ如何ナル書類ノ記事如何ナル者ノ供述ト雖モ之ヲ證據ト爲スニ於テ何等ノ妨ケナキモノナリ今原判文ヲ査スルニ原院カ斷罪ノ資料ト爲シタル所ノモノハ明治三十四年檢第一六八號即チ別事件ノ記録ニ在ル第一審公判始末書ニ於ケル民事原告人ノ代表者營林主事高野知至ノ供述ニシテ該公判始末書及ヒ同人ノ供述ハ毫モ法律ニ違背シタル廉ナキヲ以テ原院カ該公判始末書ニ於ケル同人ノ供述ヲ斷罪ノ資料トナシタルハ違法ニアラス又原院ハ被告カ買受ケタル板四百八十二間ノ原料タル杉木ノ價額ヲ金二百三十五圓六十錢ト認定シ其證據理由トシテ「被告久太郎ノ買受ケタル杉板原料ノ價

額モ亦既ニ掲ケタル通りナルコトハ同上記録中ニ在ル第一審公判始末書ニ十七坪ノ被害木中現存スル木材ノ價格ハ百四十一圓五十錢ナリ從テ全ク損害トナリタルハ金三百七十七圓十錢ヨリ之ヲ控除シタル殘額ナル旨ノ營林主事高野知至カ民事原告人ノ代表者トシテノ供述アルニ依レハ共ニ明ナリト説明シタルモノニシテ原判文ニ金二百三十五圓六十錢トアルハ八百間ノ板ノ原料價額ヲ示シタルモノニハアラスシテ被告カ故買シタル板四百八十二間ノ價格ヲ示シタルモノナルコトハ判明ナルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス
 檢事小宮三保松干與明治三十七年八月二十三日大審院第二休暇部

○酒造稅法違犯及偽證ノ件

明治三十七年(九)第一五七〇號
 明治三十七年八月二十三日宣告

○判決要旨

一 收稅官吏カ間接國稅犯則者處分法第十三條但書ノ事由アリトシテ
 告發ヲ爲シタル場合ニ其書面上右ノ規定ニ依據セシモノナルコト

收稅官吏ノ告發○酒精分ノ度數ノ賦示

ヲ見ルニ足ルヘキトキハ其告發ハ有效ナリトス而シテ該官吏ノ認定シタル事由ハ必スシモ一々之ヲ明示スルノ要ナシ(判旨第三點)

(參照) 收税官吏犯罪事件ノ調査ヲ終リタルトキハ之ヲ稅務署長ニ報告スヘシ但シ左ノ場合ニ於テハ直ニ告發スヘシ(一) 犯罪嫌疑者ノ居所分明ナラサルトキニ(二) 犯罪嫌疑者逃走ノ虞アルトキニ(三) 證據埋藏ノ虞アルトキニ(四) 國稅犯則者(處分法第十三條)

一 酒造稅法ハ酒精分二十度ヲ以テ稅額ヲ定ムル單位ト爲シ二十度ヲ下ルトキハ其度数ノ差ハ毫モ稅額ノ高低ニ關係ナキモノトス故ニ被告カ單位二十度以下ノ酒精分アル濁酒ヲ密造セシ旨ヲ判示シタル以上ハ特ニ證據ヲ舉ケテ其何度ナルヤヲ説明セサルモ不法ニ非ス(判旨第六點)

第一審 浦和地方裁判所 第二審 東京控訴院

被告人 小谷義太郎 辯護人 (卜部喜太郎 高橋安爾 外二名)

右義太郎源太郎ニ對スル酒造稅法違反友七ニ對スル偽證被告事件ニ付明治三十七年六月二十日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告共ハ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告義太郎源太郎上告趣意ハ第一點原院ノ認定シタル事實ニテハ原院カ適用シタル法條ノ犯罪ヲ構成スルコトナシ即チ原院ノ判決ハ擬律ノ錯誤アルモノトスト云ヒ」第二點原院ハ被告ニ濁酒密造ノ所爲アルモノト認定シタレトモ何レノ場所ニ於テ如何ナル方法ニ依リテ密造シタルモノナルヤ其事實ト證據ヲ明示セサル不法アリト云フニ在リ○依テ按スルニ原院ハ判決第一ニ於テ被告源太郎カ免許ヲ受ケスシテ義太郎方ニテ濁酒七石九斗五升ヲ密造シタル事實ヲ認メ第二ニ於テ濁酒製造業者義太郎方ニ於テ源太郎ハ其業務擔任中濁酒十六石二斗二升ヲ密造シテ販賣シ造石稅ノ査定ヲ免レタルモノト認メタレハ其第一ハ酒造稅法第二十二條ノ違反トナリ第二ハ同法第二十四條ノ違反トナルハ勿論ナリ故ニ原院カ其認定シタル事實ニ對シ右ノ各條ヲ適用シタルハ相當ニシテ論旨ノ如キ擬律ノ錯誤ナシ又右第一ノ犯罪ハ免許ヲ受ケスシテ濁酒ヲ密造シ第二ノ犯罪ハ濁酒ヲ密造シテ造石稅ノ査定ヲ免レタルニ依リ各成立スルモノナルニ由リ其密造ノ方法ノ如キハ一々之ヲ舉クルヲ必要トセス故ニ原院カ密造ノ方法ヲ證據ニ依リ確定セザリシトテ其判決ヲ不法ト爲ヌヲ得ヌ又密造ノ場所ニ付テハ證據ヲ舉ケテ之ヲ確定シアレハ此點モ謂ハレナキ攻撃ニ過キス況ンヤ犯罪ノ場所ハ犯罪構成ノ要件ニアラサルニ由リ管轄ニ影響無キ限リハ一々之ヲ明示スルノ必要無キニ於テオヤ論旨一二點共上告ノ理由ナシ
被告友七上告趣意書第一點原院ハ被告ニ偽證ノ罪アリト判定シタレトモ被告ノ證言カ故意ヲ以テ虛偽ノ陳述ヲ爲シタルモノナリトノ點ニ關シ其證據ヲ明示セサルノ不法アルヲ免カレスト云ヒ」第二點偽

證罪ヲ構成スルニハ適法ナル宣誓ノ式ヲ履ミタルコトヲ要ス然ルニ原院ノ事實認定ニテハ單ニ宣誓ノ上トノミアリテ宣誓ノ適式ナルヤ否ヲ明示セザリシハ理由不備ノ判決ナリト云フニ在リ○然レトモ原院ハ被告カ義太郎ヲ曲庇スルノ目的ニテ虛偽ノ陳述ヲ爲シタル點ヲ證明スル爲メ判決第二事實ノ證據説明中ニ開示シタル證據ヲ特ニ援用シアルニヨリ此點ニ付證據ヲ明示セサル不法アリト云フヲ得ヌ又原院判決ニハ浦和地方裁判所豫審判事平島直太郎ノ喚問ニ應シ同豫審廷ニ於テ證人トシテ云々ト説明シアリテ適法ノ宣誓ヲ爲シタルコト判文上自ラ明カナレハ原判決ハ上告論旨ノ如キ不法ナシ故ニ第一二點共總テ其理由ナシ

被告共辯護人ト部喜太郎高橋安爾上告趣意辯明書ハ「第一點酒造税法違反事件ニ付テハ間接國稅犯則者處分法第十三條但書ノ各號ニ該當スル場合ノ外所轄稅務署長ニ非サレハ告發ヲ爲スノ權限ナキハ同法及明治三十五年十月勅令第二百五十五號ノ明定スル所ナリ而シテ犯則事件カ間接國稅犯則者處分法第十三條但書ノ場合ニ該當スルヤ否ノ事實理由ニ至リテハ收稅官吏ノ認定ニ一任スヘキハ相當ナリト雖モ收稅官吏カ同法第十三條但書ノ場合ニ該當スルモノト認メテ自ラ告發ヲ爲スニハ其告發中ニ事件カ但書ノ第一號乃至第三號ノ何レニ該當スルコト及其但書ニ該當スヘキ例外ノ場合ト認メタル事實理由ヲ明示セザルヘカラス然ラサレハ第十四條ノ本則ハ常ニ橫暴ナル收稅官吏ノ爲メニ破ラレテ其適用ヲ見サルニ至ルヘク遂ニ本則ト例外トノ法ノ規定ヲ顛倒スルノ奇觀ヲ呈スヘキナリ翻テ本件收稅官吏

ノ告發書ヲ閱スルニ明治三十六年五月十二日附收稅官吏稅務屬石神賴介外三名ノ差出シタル書面ニハ單ニ「以上間接國稅犯則者處分法第十三條ニ依リ稅務署長ニ報告スヘキノ證據湮滅ノ恐アルニ付同法但書ニ依リ云々及告發候也」トアリ又明治三十六年六月十二日附收稅官吏石神賴介外二名ノ告發書ニハ「以上間接國稅犯則者處分法第十三條但書ニ依リ云々及告發候也」トノミアリ同法第十三條但書ノ各號ニ該當スヘキ事實理由ハ毫モ示シタルモノナシ然レハ該告發書ニテハ果シテ收稅官吏カ例外ノ場合トシテ直チニ告發ヲ爲シ得ル事件ナルヤ否ヲ知ルニ由ナク右二通ノ告發書ハ間接國稅犯則者處分法第十三條但書ニ依レル適法ノ告發ト謂フヘカラス斯ク論シ來レハ本件ニ關シテハ法律ノ規定ニ依レル適法ノ告發ナキコト極メテ明白ナリ酒造税法違反事件ニ付テハ適法ナル告發ヲ待ツニ非サレハ公訴ヲ提起スルコトヲ許サ、ルハ法ノ命スル所ナレハ本件收稅官吏ノ告發ニシテ既ニ適法ナラストスレハ檢事ノ控訴モ亦適法ナラサルコト言フ俟タヌ原院カ斯ル不適法ナル公訴ヲ受理シテ本案ノ判決ヲ爲シタルハ違法ノ處置ナリト云ヒ」第二點原院ハ本件第一第二ノ事實ヲ認メタル證據トシテ石神賴介外三名ノ告發書ヲ採用シタルトモ該告發書ハ前記第一點ニ詳述シタル通り收稅官吏石神賴介外三名ノ職權ニ屬セサル不適法ノ告發ナリ原院カ斯ル違法ノ告發書ヲ證據ニ供シタルハ不法ナリト云フニ在リ(以、上、小、谷、義、太、郎、星、野、源、太、郎、兩、人、ノ、爲、ニ、提、出、ス)○然、レ、ト、モ、間、接、國、稅、犯、則、者、處、分、法、第、十、三、條、但、書、ノ、規、定、ハ、必、要、ノ、場、合、ニ、於、テ、收、稅、官、吏、ニ、直、接、ニ、告、發、ヲ、爲、ス、ノ、權、ヲ、與、ヘ、テ、臨、機、ノ、處、分、ヲ、爲、サ、シ、ム、ル、ノ、目、的、ニ、出、ツ

ルモノナレハ其該條但書ニ規定スル特別ノ事由存スルヤ否ヤノ點ハ固ヨリ當該收税官吏ノ認定權ニ一任スルヲ以テ收税官吏カ該條但書ノ事由アリトシテ告發ヲ爲シ而シテ其告發ハ右但書ノ規定ニ依リタルモノナルコトヲ見ルニ足ルヘキ場合ニハ其告發ハ有效ニシテ必スシモ收税官吏カ一々其認定シタル事由ヲ告發書ニ明示スルヲ要スルモノニアラス而シテ本件告發書ニハ何レモ間接國稅犯則者處分法第十三條但書ニ依リ告發スル旨ノ記載アリテ收税官吏石神頼介等カ該條但書規定ノ事由アリト認定シ緊急ノ必要アリトシテ告發シタルコト明ナルヲ以テ右ノ告發ハ有效ニシテ隨テ當該檢事カ之ニ基キ公訴ヲ提起シタルハ適法ナルノミナラス原院カ右告發書ヲ斷罪ノ證據トシテ採用シタルハ毫モ違法ニアラス故ニ第一二點論旨ハ其理由ナシ』第三點星野源太郎ニ對スル原院判決ノ第一ノ事實認定ニ依レハ被告源太郎ハ酒類販賣業者タル小谷義太郎方ニ同居シ義太郎ノ酒類販賣業ニ從事中義太郎方ニ於テ無免許ニテ濁酒ヲ製造シタリト云フニ在リ而シテ其所爲ハ義太郎ノ爲ニ之ヲ行ヒ製造ノ濁酒ハ悉ク義太郎ノ計算ヲ以テ販賣シタルコト原院カ第一ノ事實ヲ認定シタル證據ノ說明ニ依リテ明白ナリ然レハ假ニ原院判決ノ如キ事實アリトスルモ酒造稅法第三十二條ヲ適用シテ處分スヘク同法第二十二條ノミヲ適用シテ被告源太郎ヲ處罰シタルハ擬律ノ錯誤ナリト云フニ在リ○然レトモ酒造稅法第三十二條ハ酒類製造業者ノ代理人戸主家族同居者雇人其他ノ從業者又ハ酒類販賣業者ノ代理人戸主家族同居者雇人從業者等カ各其業務ニ關シテ稅法違反ノ所爲アル場合ニ其責任者ヲ定メタルモノナルヲ以テ其製造者クハ

販賣ノ業務ニ關シテ違犯ノ所爲アルニアラスンハ其營業主ニ責任ヲ負ハシムル能ハサルモノトス而シテ酒類ヲ製造スルコトハ之ヲ販賣スル業務ニ關係スルモノニアラサルニヨリ義太郎ノ酒類販賣業務ヲ擔任中ニ於テ被告源太郎カ濁酒ヲ密造シタル所爲ハ販賣ノ業務ニ關シ犯シタル所爲ニアラスシテ單獨ナル稅法第二十二條ノ違反行爲ナルヲ以テ稅法第三十二條ニ依リ營業主ニ責任ヲ負ハスヘキモノニ非ス故ニ原院カ被告源太郎ノ第一ノ所爲ニ對シ稅法第二十二條ヲ適用シタルハ相當ニシテ原院判決ハ論旨ノ如キ擬律ノ錯誤ナシトス』第四點原院判決ノ第一事實認定ノ理由ニ依レハ其前段ニ於テ明治三十四年度濁酒買入石數ハ通計十五石ニシテ同年度ノ賣上石數ハ合計十四石五斗五合ナルコトヲ認メ而シテ後段ニ至リ第一表ヲ以テ示シタルカ如ク同年度ノ賣上帳ニ記載シタル賣上石數ハ單ニ五石二斗五升ニ過キザレトモ實際ノ賣上高ハ合計十三石二斗ナリトノ事實ヲ認定セリ斯ノ如ク買入レ石數ノ十五石ニ對シ實際ノ賣上石數十三石二斗ナリトセハ其差一石八斗ハ却テ現存スヘク不正ニ密造シタリト認メラレタル七石九斗五升ノ生シ來ルヘキ理由ナキハ數字ノ明示スル所ナリ而シテ原院判決ハ買入石數ノ十五石ト賣上石數ノ十四石五斗五合トノ差四斗九升五合ハ自然ノ欠減ト認ムヘク買受ノ濁酒ハ賣上石數十四石五斗五合ヲ以テ「夫々處分セラレタルヲ知ルニ足ル」ト説明セリ原院ノ所謂夫々處分セラレタルトハ如何ナル事實ヲ指スカ三十四年度ノ賣上帳ニ記載アル五石二斗五升ハ之ニ包含セリト云フニ在ルカ將タ又原院カ實際ノ賣上高ト認メタル十三石二斗ハ之ヲ包含セリト云フニ在ルカ原院ノ意兩者共

ニ之ヲ包含セスト云フニ在ランカ之ヲ明示セサルヘカラス五石二斗五升ノミ包含セリト云フニ在ランカ十四石五斗五合トノ差九石二斗五升五合ハ如何ニ處分セラレシト認メシカ之ヲ明示セサルヘカラス十三石二斗ヲ包含セリト謂フニ在ランカ前段ニ述フルカ如ク密造酒ノ生スル理由ナキノ數ニ歸セサルヘカラス然ルニ原院カ三十四年度賣上帳ニ總計ノ賣上高ノ記載アリテ買入高ト畧々符合セルノ事實ヲ認メナカラ賣上帳ニ賣渡先ノ記載漏アルノ事實ノミヲ視テ直ニ七石九斗五升ノ密造アルモノト判定シタルハ理由不備ノ判決ナリ（以上第三點第四點ハ星野源太郎一人ノ爲ニ提出ス）ト云ヒ」第五點小谷義太郎ニ對スル原院判決第二ノ事實認定ノ理由ニ依レハ其前段ニ於テ査定ノ濁酒石數（明治三十五年度分ニシテ三十五年十月頃ヨリ三十六年五月一日迄ノ間ニ於テ査定ヲ受ケシ石數）ハ總計四十石八斗五升八合ナルコト及同年度ノ藏出シ石數ハ三十七石五斗三升ニシテ之ニ八石五斗五升五合ノ割水ヲ加ヘシコト同年度賣上ノ總計ハ四十五石六斗四升ナルコトヲ認定シ其後段ニ至リ第二表ヲ以テ示シタル如ク同年度ノ賣上帳ニ記載アル賣上石數ハ十五石六斗七升ニシテ實際ノ賣上石數ハ三十三石九斗七升ナリトノ事實ヲ認定セリ査定石數ノ四十石八斗五升八合ニ對シ實際ノ賣上石數三十三石九斗七升ナリトセハ其差ハ却テ現在スヘク十六石二斗二升ヲ密造シタリトノ理由ノ求ムヘキナキハ數字ノ明示スル所ナリ而シテ原院判決ハ査定額ト藏出シ高トノ差ハ自然ノ欠減ト認ムヘク藏出シ高ニ割水ヲ加ヘタル石數ト賣上高ノ總計ニ賣場ニ現存スル濁酒トヲ加ヘタル石數トノ差ハ自然ノ欠減ト看做スヘク「結局

査定濁酒ハ夫々處分セラレタルモノト見做スヘキモノト」説明セリ原院判決ノ所謂夫々處分セラレタルトハ如何ナル事實ヲ指スカ三十五年度ノ賣上帳ニ記載アル十五石六斗七升ハ之ヲ包含セリト云フニ在ルカ將タ又原院カ實際ノ賣上高ト認メタル三十三石九斗七升ハ之ヲ包含セリト云フニ在ルカ原院ノ意兩者共ニ之ヲ包含セスト言フニ在ランカ之ヲ明示セサルヘカラス十五石六斗七升ノミ包含セリト云フニ在ランカ四十五石七斗八升（藏出シ高ニ割水ト賣場ニ現存ノ濁酒トヲ加ヘ自然ノ欠減ヲ除キタル正味ノ石數）トノ差三十石一斗一升ハ如何ニ處分セラレシト認メシカ之ヲ明示セサルヘカラス三十三石九斗七升ヲ包含セリト云フニ在ランカ査定ヲ受ケタル四十五石七斗八升ノ濁酒ヲ有スル者カ三十三石九斗七升ヲ他ニ賣渡シタリトテ十五石六斗七升ノ密造酒ヲ生スヘキナキハ前段ニ述フルカ如シ而ルニ原院カ三十五年度ノ藏出シ石數ト賣上石數トハ同年度ノ藏出シ帳並ニ賣上帳ニ依リ大體ニ於テ符合シ居ルノ事實ヲ認メナカラ賣上帳ニ賣渡先ノ記載漏アル事實ノ一方ノミヲ觀テ十六石二斗二升ノ密造アルモノト判定シタルハ理由不備ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○原院ハ第一ノ事實ニ付キ押收第四號證明治三十四年度濁酒買入賣上帳ニ其買入總石數ハ十五石其賣上ノ總石數ハ十四石五斗五升ト記載アルニ依リ十五石ノ買入高ハ殘餘ナク賣出シタルモノナルコトヲ確メ然ル後右帳簿中賣上ノ部ニ賣上石數十四石五斗五升ノ一部トシテ鈴木豐吉石井佐吉増田新五郎石川嘉藤次細井ムラ植竹ヤス田島辰次郎石井熊次郎駒寄モヨ矢澤作七十名分ノ賣上高五石二斗五升ナル旨記載アレトモ同人等ノ各豫審調書其

他ノ證據ニ依ルトキハ右十名ニ對スル同年度ノ賣上高ハ總計十三石二斗ナルヲ以テ賣上帳中賣上ノ部記載ノ右十名ニ關スル石數五石二斗五升ノ外尙七石九斗五升ハ實際之ヲ同人等ニ販賣シタルニ拘ラス賣上帳上ニ記載ナキモノト認メ而シテ賣上帳上記載ノ分ノミニテ右十名分ヲ五石二斗五升トシテモ既ニ十四石五斗五升トナリテ買入石數十五石ハ處分シ盡シタルコト明カナル以上ハ右賣上帳ニ記載ナキ分即チ前記十名ニ對スル七石九斗五升ノ賣上石數ハ密造ニ係ル石數ト認ムトノ理由ヲ説明シタルニ過キヌシテ原院ノ説明ハ上告所論ノ如キ矛盾ヲ來スコト毫モ之ナシ又第二事實ニ付テモ同様ノ推理ニ依リ説明シタルモノニシテ即チ明治三十六年五月一日迄ノ間ノ査定石數四十石ニ割水ヲ加ヘ四十八石五斗餘トナルモ明治三十五年濁酒賣上帳ノ記載ト武藤新藏ノ調書トニ依リ同日迄ノ賣上總石數四十五石七斗八升ナルヲ以テ査定濟ノ石數ハ既ニ賣上濟ナルコトヲ認メ然ル後三十五年度賣上帳上記載ノ賣上總石數ノ一部ナル渡邊多吉外十名分ノ賣上高ハ同帳簿上十五石六斗七升ト記載アレトモ同人等豫審調書其他ニ依ルトキハ實際同人等ニ同期間ニ賣渡シタル石數ハ三十三石九斗七升ナルコト明ナルヲ以テ右石數ヨリ帳簿記載ノ十五石六斗七升並ニ渡邊多吉田島辰次郎塚本真次三名ヨリ被告ヘ返戻シタル石八升トヲ合セ之ヲ差引キタル殘餘十六石二斗二升ハ帳簿記載外ニ於テ實際多吉外十名ニ賣渡シタル石數ナレハ右ノ石數ハ密造シテ査定ヲ免レタルモノナル旨ヲ説明シアリテ毫モ理由ノ矛盾ヲ來スコトナシ要スルニ第四點第五點ノ論旨ハ原院證據說明ノ趣旨ヲ誤解シタルニ基ク非難ナレハ上告ノ理由ナ

判旨第六點

シ』第六點小谷義太郎ニ對スル原院判決第二ノ事實認定ニハ酒精分二十度以下ノ濁酒十六石二斗二升ヲ密造シ云々トアレトモ被告カ製造シタル酒類カ酒精分二十度以下ノ濁酒ナリトノ點ニ關シ證據ヲ示サ、ルハ不法ナリ(以上第五第六點ハ小谷義太郎一人ノ爲メニ之ヲ提出ス)ト云フニ在レトモ○酒造税法ハ酒精分二十度ヲ以テ稅額ヲ定ムル單位ト定メ二十度以上ナルトキハ一度毎ニ一石ニ付稅金七十五錢ヲ增加スレトモ二十度ヨリ下ルトキハ其度數ノ差ハ少シモ稅額ノ高低ニ關係ナキヲ以テ原院カ第二ノ犯罪ニ付單位二十度以下ノ酒精分アル濁酒ヲ密造シタル旨ヲ判示シタル以上ハ判決ノ理由ニ於テ欠クル所ナキヲ以テ其果シテ二十度以下何度ナルヤヲ判示シ之ニ對スル證據ヲ示サ、リシトモ毫モ不法ト云フヲ得ス』第七點星野源太郎小谷義太郎兩人ノ上告論旨トシテ第一點ニ述フルカ如ク右兩名ニ對スル檢事ノ公訴カ不法ナリトスレハ該事件ニ於ケル豫審ノ證言カ偶偶虛偽ナリトスルモ偽證罪ヲ構成スルコトナシ然ルニ原院カ被告友七ニ對シ有罪ノ判決ヲ爲シタルハ不法ナリ(第一點論旨引用)ト云フニ在レトモ○辯護人ト部喜太郎高橋安爾上告趣意辯明書第一ニ對シ説明シタル如ク本件收税官吏ノ告發ハ有效ニシテ隨テ檢事ノ公訴モ亦適法ナルコト明カナルヲ以テ被告友七ノ所爲カ偽證罪ヲ構成スルハ論ナキナリ故ニ本論旨ハ其理由ナシ』第八點本件被告藤山友七ニ對スル檢事ノ豫審請求書ニハ單ニ偽證トノミ記載シ何レノ裁判所ニ於ケル如何ナル證言カ偽證ナリヤ毫モ之ヲ示サ、ルハ適法ノ訴追ニアラス原院カ斯ル不法ノ公訴ヲ受理審判シタルハ違法ナリ(以上第七點第八點藤山友七ノ爲

ニ提出ス)ト云フニ在リ○然レトモ本件偽證事件ノ豫審請求ニ付證據トシテ添附セラレタル小谷義太郎等酒造税法違犯事件記録中ニ在ル明治三十六年六月二十六日浦和地方裁判所豫審判事ノ證人友七ニ對スル訊問調書等ニ依リ訴ニ係ル偽證事件ノ內容事實ヲ知り得ヘキヲ以テ本件豫審請求ニ付事實ノ明示ナシト云フヲ得ス故ニ此點論旨モ亦理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事小宮三保松干與明治三十七年八月二十三日大審院第二休暇部

○酒造税法違犯及竊盜ノ件

明治三十七年(レ)第一五四九號
明治三十七年八月二十九日宣告

○判決要旨

一 收稅官吏カ甲乙丙ノ共有ニ係ル醪ヲ差押ヘ甲者ヲシテ保管セシメタル場合ニ三名共謀ノ上擅ニ之ヲ汲取リタルトキハ乙丙二人ニ對シテハ刑法第三百七十一條ヲ適用シ甲者ニ對シテハ同第三百九十六條ヲ適用スヘキモノトス(判旨第八點)

一 刑法第三百七十一條ニ所謂他人ノ看守シタル時トハ官署ニ於テ一旦物件ノ差押ヲ爲シタル上他人ヲシテ保管セシメタル場合ト其差押ヲ爲サスシテ當初ヨリ他人ニ看守セシメタル場合トヲ包含セルモノトス(同上)

(參照) 自己ノ所有物ト雖モ典物トシテ他人ニ交付シ又ハ官署ノ命令ニ因リ他人ノ看守シタル時之ヲ竊取シタル者ハ竊盜ヲ以テ論ス(刑法第三百七十一條)

自己ノ所有ニ係ルト雖モ官署ヨリ差押ヘタル物件ヲ贓匿脱漏シタル者ハ一月以上六月以下ノ重懲罰ニ處ス但家資分散ノ際此罪ヲ犯シタル者ハ第三百八十八條ノ例ニ照シテ處斷ス(刑法第三百九十六條)

第一審 高知地方裁判所 第二審 大阪控訴院
被告人 西内鹿吾 辯護人 阿曾沼恒齋

右酒造税法違犯及ヒ竊盜被告事件ニ付明治三十七年六月十五日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

上告趣意書ノ第一點ハ原院ノ判決書ヲ閱スルニ明治三十七年三月十六日赤岡稅務署收稅官吏稅務屬カ右黒瀬代平方ニ於テ被告兩名及ヒ六人保達之助ノ共有ニ係ル前記酒母及醪ヲ發見シ被告源太郎等ノ酒造税法違反ニ關スル證據物件ト認メ之ヲ數箇ノ桶ニ入レ封印ヲ施シ差押ヲ爲シ其儘被告源太郎ニ之カ

保管ヲ命シタルヤ被告兩名ハ六久保達之助ト三名共謀シ該醪ヲ取出シ費消セント企テ同日ヨリ四月二十六日夜ニ至ルマテノ間ニ右差押ニ係ル二箇ノ桶ニ施セル封印ヲ破棄シタル上數回ニ犯意ヲ繼續シテ被告源太郎所有ニ係ル柄杓及漏斗ヲ使用シ在中ノ醪一石餘ヲ汲ミ去リタルモノナリトアルモ其以上ノ事實ハ被告鹿吾ニ於テ全然否認ス是レカ爲メ原院ニ向テ證人ヲ申請シタルモ更ニ採用ナクシテ斷罪ノ資料ニ供シタルハ不備ヲ免レサル裁判ナリト思料スト云フニ在リ○然レトモ證據調ノ範圍ヲ定メ事實ヲ認定スルハ共ニ原院ノ職權ニ屬スルヲ以テ原院カ上告申立人ノ證據申請ヲ採用セス且ツ上告申立人ノ否認スル事實ヲ認定シタレハトテ以テ上告ノ理由ト爲ヌヲ得ス

第二點ハ六久保達之助ノ豫審調書ニハ近森達馬カ片口ヲ持テテ黑瀬代平方ヘ右醪ヲ取りニ行キテ居リマシタ其時ニ被告鹿吾モ行キテ居リマシタ其醪ヲ一升五合許リヲ片口ニ入レテ取りテ來テ山本數太郎宅ニテ右被告近森達馬六久保達之助ト被告鹿吾ト都合四名ニテ飲酒シタル旨ノ記載アルモ前掲事實ハ更ニ覺知セサルコトニテ全部否認セリ尤モ被告鹿吾ハ飲酒シタル事實アリシ次第ヲ供述セリソハ本年二月四日被告ハ山本數太郎宅ニ行キ居リシニ其時ニ近森達馬カ被告ヲ金錢上取引ノ事ニ付雇ヒニ來リ尙六久保達之助カ近森達馬ニ金十八圓貸シテ與レト云ツテ又山本數太郎宅ニ來リシ爲メ都合四名ニテ飲酒セシコト一度アリシモ六久保達之助ノ豫審調書ニ記載アル如キ事實ニハ更ニ無之隨テ虛無ノ事實ヲ臆列シタルニ過キサルノミナラス斯ル錯誤ノ甚シキ事柄ヲ以テ斷罪ノ資料ニ供セラレシハ實ニ其當

ヲ得サル裁判ナリト思料スト云ヒレ第三點ハ證人西本馬惠ニ對スル豫審訊問調書中明治三十七年三月二十七日代平方ニテ差押タル醪カ盜難ニ罹リタル旨ノ届書ニ接シ實況取調ノ爲メ出張シ源太郎立會ノ上取調タルニ差押ノ醪三箇ノ桶ヲ南北ニ並置シアリ南端ニアル一號桶ニハ異狀ナク中ニ在ル二號桶ニ施シアル數箇ノ封印ノ一部カ破損シ第三號桶ニ施シタル一ノ封印紙ハ中斷シ他ハ貼附シタル所ヨリ外ニアリタリ三號桶ヲ調ヘタルニ醪ノ附着シタル上部ヨリ半分許リ減少シ居リ其減量ヲ算スルニ八斗五升二合トナレリ酒味ヲ檢スルニ三箇ノ桶ノ醪ハ元三分シタルモノナルニ二號桶ノ醪ノミ味薄ク三斗許リ取り去リタル後ヲ同量ノ水ヲ加ヘタルモノト思ハレタリ其際源太郎ノ舉動ニ怪ムヘキ點アリシニ付キ詳細ニ取調ヘタルニ桶ノ内外ニ醪ノ附着シタル形跡ナク事ニ慣レタルモノカ平氣ニテ爲シタル所業ト感セリ云々トアリ以上ノ證言ノ如キハ認定的推斷ナリ斯ル薄弱ナル證言ヲ證據トシ以テ本件斷罪ノ資料ニ供セラレタルハ絶對的不當ノ裁判ナリト思料スト云フニ在リ○然レトモ本論旨ハ共ニ原院ノ職權ニ屬スル證據判斷ヲ非難スルニ過キサレハ上告ノ理由トナラス

辯護人阿曾沼恒齋上告辯明書ノ第一點ハ原判決ハ酒造税法ヲ不當ニ適用シタル違法アリ其故(一)同法第二條第二十二條ハ酒類製造ヲ爲サ、ルモノニ適用スヘキモノニ非ルハ同法第二十三條ニ照シ論ヲ俟タサル所ナリ然ルニ被告ノ如キ酒類製造者ニ非サル者ニ同第二條第二十二條ヲ適用セラレタレハナリ(二)同法第二十二條ノ精神ハ酒類ニ非スト雖モ酒母又ハ醪ヲ製造スルニ止ムル者ニ適用スヘキモノニ

シテ進ンテ酒類ヲ製造スル豫備ノ行爲タル場合ニ適用スルノ限リニ非ス然ルニ原院カ被告ノ意思ハ酒類ノ製造ニ在ルヤ否ヤヲ定メスシテ同條ヲ適用セラレタルハ不法ナリ(三)同法第二十二條ハ酒母ト醪ヲ同時又ハ意思繼續シテ製造シタル場合(本被告事件ノ場合)ニハ一罪トシテ處罰スヘキモノナルニ原院カ別々ニ處斷セラレタルハ不當ナリト云フニ在リ○然レトモ酒造税法第二十三條ハ同法第二十一條ノ犯罪行爲即チ酒類ヲ製造セサル者ノ製造シタル醪ニ付讓渡其他ノ行爲アリタルトキ之ヲ罰スルカ爲メノ法條ニシテ本件ノ如ク免許ヲ受ケスシテ酒母又ハ醪ヲ製造シタル場合ニ適用スヘキモノニアラス而シテ同法第二十二條ハ酒類ヲ製造スル者ト製造セサル者トヲ區別セサルノミナラス酒類ヲ製造セサル者カ免許ヲ受ケスシテ酒母醪又ハ酒類ヲ製造シタル場合ハ同法條ヲ措テ他ニ之ヲ處斷スヘキ法條アラサルヲ以テ同法條ハ免許ヲ受ケスシテ酒母醪又ハ酒類ヲ製造シタルトキハ其酒類ヲ製造スル者ノ所爲ニ出タルト酒類ヲ製造セサル者ノ所爲ニ出タルトヲ論セス共ニ適用スヘキ法條ナリト解セサルヘカラス故ニ原判決カ本件ノ事實ニ對シ同法第二十二條ヲ適用シタルハ相當ニシテ其第一ハ理由ナシ又同法第二十二條ヲ按ズルニ同條ハ酒母又ハ醪ヲ製造スルモノハ其目的單ニ酒母又ハ醪ヲ製造スルニ止マルモノト進ンテ酒類ヲ製造セントスルニアルモノトヲ區別セサルカ故ニ酒類製造中其酒母醪又ハ酒類ノ如何ナル程度ニアルヲ問ハス發覺シタル製造中ノ程度ニ從ヒ處斷スルノ法意ナリト解スヘキヲ以テ免許ヲ受ケスシテ酒母又ハ醪ヲ製造シタル事實ヲ認メタル以上ハ直チニ同法條ヲ適用シ得ヘク

其目的ノ更ニ進ンテ酒類ヲ製造スルニ在ルヤ否ヲ確定スルノ要ナシトス故ニ其第二ハ理由ナシ又同法第二十二條ハ前段説明スル如ク發覺シタル製造ノ程度ニ從ヒ適用スヘキモノナルカ故ニ醪ノ製造ニ對シ同條ヲ適用スルニ當リ其製造經過ノ初メニ溯リ更ニ酒母ノ製造ニ對シテ同條ヲ適用スヘカラサルハ誠ニ上告論旨ノ如シト雖モ原判決カ認メタル事實ニ據レハ上告申立人カ免許ヲ受ケスシテ製造シタル酒母及醪ハ其製造ノ時ト場所ヲ異ニシ全ク別箇ノ製造ニ係ルモノナレハ同一製造ノモノトシテ一罪ニ論スルヲ得ス故ニ其第三モ亦理由ナシ

第二點ハ原院ハ本件ノ酒母及醪ノ密造ヲ二罪トシテ處斷セラレタレトモ畢竟酒母ハ醪ノ原料ニ過キス差押當時酒母トシテ存在セシハ時期ノ然ラシムル所ナリ蓋シ醪ハ酒母ヨリ成ル事ハ原院モ認メラレタルコトハ相被告源太郎ノ訊問調書中「竝ニ醪ハ昨年舊二月五日頃蒸米二斗麴一斗二升水三斗六升ニテ酒母ヲ作り其後二月二十四日蒸米麴及水ニテ初添シ其後云々」ノ部ヲ援用セラレシニヨリ明瞭ナリ左スレハ酒母ハ性質醪ノ半成品ナリ被告ノ意思繼續(製造年月同シキヨリ推測スルモ然リ)ノ場合ハ特ニ然リトス然ルニ原院カ酒母ト醪トノ製造ヲ別箇獨立ノ犯罪トセシハ酒造税法違反ヲ免レサルナリト云フニ在リ○然レトモ其理由ナキコトハ第一點ノ三ニ對シ與ヘタル説明ヲ以テ了解ス可シ

第三點ハ被告ノ酒類ヲ製造セサル者タルコトハ明了ナリ然レハ同法第二十三條ニ照シ十圓以上二百圓以下ノ範圍内ニ於テ處斷スヘキニ原院ノ然ラサリシハ擬律ノ錯誤ナリト云フニ在リ○然レトモ其理由

ナキコトハ第一點ノ一ニ對シ與ヘタル説明ノ前段ヲ以テ了解ス可シ

第四點ハ被告ノ製造ニ係ル酒母又ハ醪ハ果シテ税法ニ所謂酒母又ハ醪ナルカハ特種ノ技能ニ因リ鑑別
スヘキ事柄ナリ然ルニ原院ハ辯護人ヨリノ鑑定人ノ請求ヲ排斥シ品質ヲ極メテ漫然税法違反トセラレ
タルハ專横ニシテ不法ナリト云フニ在リ〇然レトモ本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據申請
ノ取捨判斷ヲ非難スルニ過キサレハ上告ノ理由トナラス

第五點ハ原院ハ第三ノ所爲即チ封印破棄盜取ノ事實ニ對シ收稅官吏西本馬惠ノ豫審調書ヲ援用セラレ
タルモ其援用ノ部分ハ皆馬惠ノ意見ニ過キス此意見ヲ斷罪ノ證據トシタル原判決ハ違法ナリト云フニ
在リ〇然レトモ意見ナリト雖モ採テ以テ斷罪ノ資料ニ供シ得ルコトハ本院判例ノ數々認ムル所ナレハ
本論旨ハ理由ナシ

第六點ハ原院カ相被告源太郎ニ刑法第三百九十六條ヲ適用シ被告ヲ同法第三百七十一條ニ照シ處斷シ
同一ノ刑ヲ科セザリシハ擬律ノ錯誤ナリ其故ハ同法第三百七十一條「他人ノ看守シタル云々」トハ本
件ノ如ク共有者且ツ保管者ナル源太郎ト共謀シテ犯シタルトキ又ハ一旦官署ノ差押ヘタル結果保管ヲ
命シタル場合ニ該當セス蓋シ同法第三百七十一條ハ差押ナクシテ看守人アルトキノミノ場合ニ適用ス
ル精神ニ外ナラサルナリト云フニ在リ〇因テ按スルニ原判決カ認メタル事實ニ依レハ上告申立人及仙
頭源太郎外一名ノ共有ニ係ル醪ヲ收稅官吏ニ於テ差押ヘタル上源太郎ヲシテ保管セシメ置キタルニ上

判旨第八點

告申立人ハ源太郎外一名ト共謀シ擅ニ醪ヲ汲出シタルト云フニ在リテ三名共謀ノ上一物件ヲ竊取シ
タルモノナレトモ上告申立人ハ自己ノ所有物ニシテ他人ナル源太郎ノ看守シタル醪ヲ竊取シタルモノ
ナレハ上告申立人ニ對シテハ刑法第三百七十一條ヲ適用スヘク源太郎ハ自己ノ所有物ナルモ官署ヨリ
差押ヲ受ケ而カモ自己ニ看守ヲ命セラレタル醪ヲ擅ニ汲出シタルモノナレハ源太郎ニ對シテハ同法第
三百九十六條ヲ適用スヘク兩者各其責任ヲ異ニスルカ故ニ元ヨリ同一法條ヲ適用スヘキモノニアラサ
ルナリ本院ノ判例(明治三十六年六月二十三日宣告明治三十六年(レ)第一一二〇號本院判決及明治三
十七年二月十五日宣告明治三十七年(レ)第一四號本院判決參照)モ亦右ノ判旨ニ外ナラストス而シテ
本件ノ場合ニ於ケルカ如ク官署ニ於テ一旦差押ヲ爲シタル上他人ニ保管セシメタルトキト官署ニ於テ
差押ヲ爲サス他人ヲシテ看守セシメタルトキト間ハス共ニ三百七十一條ニ所謂他人ノ看守ナルモノ
ト解セサルヘカラサルカ故ニ本件ノ場合ハ同條ノ適用ヲ受ケストノ論旨ハ其理由ナシ去レハ原判決ハ
其認メタル前掲ノ事實ニ對シ源太郎ノ所爲ヲ刑法第三百九十六條ニ問擬シタルニ拘ハラヌ上告申立人
ノ所爲ヲ同法第三百七十一條ニ問擬シタルハ寔ニ相當ニシテ本論旨ハ理由ナシ

第七點ハ本件ハ非現行犯ナルニ拘ハラヌ原院ハ稅務官ノ源太郎ノ家宅搜索ノ結果押收シタル赤塗ノ柄
杓及ヒ漏斗ヲ證據ノ一部ニ供シ有罪ノ判決ヲ下サレタルハ違法ナリト云フニ在リ〇然レトモ原判決ヲ
閱スルニ論旨ノ如キ柄杓及漏斗ヲ證據トシテ引用シアラサルヲ以テ本論旨ハ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニヨリ本件上告ハ之ヲ棄却ス
檢事田部芳千與明治三十七年八月二十九日大審院第一休暇部

〇恐喝取財及公文書變造行使ノ件

明治三十七年(九)第一五四七號
明治三十七年九月二日宣告

〇判決要旨

一戸籍及ヒ身分登記ノ事務ハ廣義ニ於ケル國ノ行政ニ關スルモノニ
シテ市制第七十四條第一項第三號並ニ町村制第六十九條第一項第
三號ニ所謂國ノ行政事務ニ外ナラス從テ監督官廳ノ許可ヲ得タル
上ハ市參事會員ノ一名又ハ町村助役ヲシテ之ヲ分掌セシムルコト
ヲ得ルノミナラス市長又ハ町村長故障アルトキハ右ノ吏員等ハ之
ヲ代理シテ該事務ヲ管掌スヘキ權限ヲ有ス

(參照) 市長ハ法律命令ニ從ヒ左ノ事務ヲ管掌ス國ノ行政並府縣ノ行政ニシテ市ニ屬
スル事務但別ニ吏員ノ設ケアルトキハ此限ニ在ラス(市制第七十四條
第一項第三號)
町村長ハ法律命令ニ從ヒ左ノ事務ヲ管掌ス國ノ行政並府縣郡ノ行政ニシテ町村ニ屬
スル事務但別ニ吏員ノ設ケアルトキハ此限ニ在ラス(町村制第六十九
條第一項第三號)

第一審 秋田地方裁判所 第二審 宮城控訴院

被告人 鎌田 豐吉 外一名 辯護人 高木益太郎

右恐喝取財及公文書變造行使事件ニ付明治三十七年六月十七日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不

戸籍及身分登記事務ノ管掌

法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

豐吉上告趣意書ハ第一點原院ハ犯罪(恐喝取財)成立ノ要素ヲ欠キタル事實ニ對シ(公文書偽造云々ノ部ヲ除ク)恐喝取財トシテ處罰シタルハ不當ナリ何トナレハ凡ソ恐喝取財ノ成立スルニハ被害者ニ於テ加害者ノ恐喝ニ因リ恐怖ノ念ヲ生スルヲ要ス然ルニ本件ノ被害者ハ之ニ因テ毫モ恐怖ノ念ヲ起シタル形跡ノ見ルヘキモノナキハ證人田口久之助ノ豫審調書ニ依リ明ナルニモ不拘恐喝取財トシテ是認シタルハ不當ナリト云ヒ

第二點公文書變造ニ對シテハ檢事ノ起訴ナシ恐喝取財ノ審判中發見シタルモノナリトスルモ判事ニ於テ附帶トシテ起訴スル旨ノ宣告ヲ爲サスシテ受理審判シタルハ不法ナリト云フニ在リ

然レトモ原院判決ニハ田中善藏豫審調書中清治郎ハ前掲ノ如ク處分ヲ受クヘシトノコトヲ云ヒ聞ケ且ツ鎌田ニ願ヒ届書ヲ引キ戻シ遣ルモ之ヲ爲スニハ金カ掛ルト云フニ付キ飛テモナイコトヲシタト思ヒ誠ニ驚イテ清治郎ニ取計ヲ頼ミ云々供述ノ點田口久之助豫審調書中赤イ衣物ヲ着ネハナラヌトノコトヲ利助カ善藏ニ申シタリト聞キ大ニ心配シ恐怖ノ餘金十圓ヲ出シタル旨ノ供述ノ點ヲ證據トシテ善藏久之助ヲ畏怖セシメ田口久之助ヨリ金十圓ヲ差出サシメ之ヲ騙取シタル事實ヲ確定シアリテ恐喝取財罪成立要素ノ説明トシテ毫モ欠クル所ナシ故ニ第一點論旨ハ毫モ其理由ナシ又明治三十七年三月二十三日附檢事件長憲ノ豫審請求書ニ依レバ被告清治郎豐吉ニ對シ恐喝取財及公文書變造行

使ノ犯罪アリトシテ起訴シタルコト明ナルヲ以テ公文書變造ノ點ニ付テハ檢事ノ起訴ナシトノ論旨ハ全ク一己ノ誤見ニ外ナラス故ニ第二點論旨モ亦理由ナシ

清治郎上告趣意書ハ要スルニ本件ハ恐喝取財ヲ爲スニ依リ公文書ヲ變造シタルモノト認メラレタルモ恐喝取財ト公文書變造トハ全然別件ニシテ關連スヘキ事柄ニアラス該公文書變造ハ共同被告豐吉一人ノ關係スル所ニシテ同人カ偶々職務上ノ手續ヲ誤リタリト云ヘ町村役場等ニハ此ノ如キ事ハ常ニ有勝ノ事ナルノミナラス善藏等カ出シタル虛偽ノ出生届ヲ實際ノ届出ト爲サシメタルハ善意ニ出テ犯意ナキ行爲ナレハ刑法第七十七條ニ依リ罪ヲ構成スヘキ筈ナシ假令ヒ被告清治郎ニ於テ恐喝取財ヲ犯シタルトスルモ公文書變造ハ豐吉ト共謀シタルモノト云フヲ得ス何トナレハ被告清治郎ハ當時ノ職務上該公文書ニ關係スルノ權能ナク隨テ豐吉ト共謀變造等爲シ得ヘカラサレハナリ但シ本件事實ノ成行上被告清治郎カ該公文書ニ關シテ職責ト權能ヲ有スル助役豐吉ニ對シ便宜ノ取扱ヲ依頼シ同人ハ之ヲ承諾シ相當ノ取計ヲ爲シタルニ止マリ該公文書ハ書記番場茂カ直接助役豐吉ノ命ヲ受ケ爲シタルモノニシテ被告清治郎ハ實ニ手ヲ下シ之ニ何等ノ加功セシコトナク全然無關係ナルニ豐吉ト共謀シタルモノトシ有罪ノ判決ヲ與ヘラレタルハ不當ナリト云フニ在リ

然レトモ原院判決ノ認定ニ依レバ被告清治郎ハ當時戶籍事務ヲ分掌シ居リタル助役被告豐吉ト共謀シ田口久之助ノ長男宇一郎ノ出生届ヲ二月二十四日ト迦記シテ作成シ清治郎ハ之ヲ同役場書記受付係ナル番場茂ニ交付シタル上被告兩名ハ番場書記ヲ

シテ同役場備付ノ戸籍事務受付帳中明治三十七年二月二十四日田中善藏出生届書受付トアル一項ノ中「中善藏」ノ二字ヲ「口久之助」ノ四字ニ改メ記入セシメ以テ明治三十七年二月二十四日ニ受付ケシ出生届書ハ虚偽ノ届書ニアラスシテ田口久之助名義ノ出生届書ナリシカ如ク變造シ該受付帳ヲ同役場ニ備ヘ置キ行使シタリト云フニ在リテ被告清治郎カ自ラ手下シテ帳簿ノ改削ヲ爲シタルモノニアラサルコトハ明カナレトモ已ニ受付係ナル書記番場茂ニ指示シテ受付帳上ノ記入ヲ變更セシメタル以上ハ即チ番場書記ノ手ヲ籍リテ公簿ノ變造ヲ實行シタルモノナレハ被告カ自ラ手下シテ變更シタル場合ト同シク其公文書變造行使ノ犯罪ヲ爲スヤ言フ俟タサル所ナルノミナラス被告ハ當時右公簿ニ付キ何等職務上ノ權限ヲ有セスト雖モ之カ變更ヲ爲スニ付助役豊吉ト意思相通シタル以上ハ共犯者タルヘキハ勿論ナレハ職務上權限ナキ故豊吉ト共謀スルコトハ不能ナリトノ論旨ハ畢竟事實認定ニ對スル非難ニ過キヌ又豊吉カ公簿ノ記入ヲ變更セシメタルハ善意ニ出テタルヤ否ヤノ點モ一ノ事實問題ナレハ原院カ故意ヲ以テ公簿ヲ變更セシメタルモノト認メタル以上ハ之ニ對スル非難ハ上告ノ理由トナラス要スルニ本論旨ハ悉ク理由ナシ

豊吉辯護人高木益太郎辯明書第一點ハ町村制第七十條ヲ按スルニ「町村助役ハ町村長ノ事務ヲ補助ス、助役ハ町村長故障アルトキハ之ヲ代理ス」ト規定シ助役カ町村長タル理事機關ノ補助機關タルコトヲ明記シタリト雖モ右助役カ如上ノ機關トシテ執行シ得ヘキ職務ノ範圍ハ同法第六十八條ニ規定ス

ル其ノ町村ノ行政事務及ヒ同第六十九條ニ列記シタル司法事務及特種ノ行政事務ニシテ町村長カ町村長タルノ資格ヲ冒シテ執行シ得ヘキ職務ニ限リ其以外ノ事務ニ付テハ助役ハ何等補助ノ權能ヲ有セサルコトハ助役ノ職務權限ニ關スル同第七十條カ町村長ノ職權ニ關スル第六十八條及第六十九條ヲ繼承シテ規定シタルト其第七十條ニ町村助役ハ町村長ノ事務ヲ云々助役ハ町村長故障アルトキハ云々ト規定シ被補助者ノ市町村長タル資格ニ於ケルコトヲ明言スルニ徴シ其然ル所以ヲ知り得ヘシ而シテ本件ノ如キ戸籍ニ關スル事務ハ其性質司法事務ニシテ町村ノ行政事務ニアラサルコトハ勿論職務執行者タル町村長ハ戸籍法第二條ノ規定ニ依リ戸籍吏タルノ資格ヲ以テス換言スレハ市町村長ハ國家機關タル資格ニ於テ國家事務ヲ執行スルモノナリ故ニ此場合ニ於テハ助役カ之ヲ補助スルノ權能ヲ有セサルコトハ前段論述シタル所ニヨリテ明白ナリ更ニ其三條ヲ按スルニ戸籍吏又ハ之ト家ヲ同シクスル者ノ戸籍又ハ身分登記ニ關スル事件ニ付テハ市町村長又ハ區長ノ事務ヲ代理スヘキ者戸籍吏ノ職務ヲ行フト規定シ以テ補助機關タル助役カ戸籍事務ヲ執行スル場合ヲ限定シタルノ外戸籍法上町村制第七十條ノ如キ規定ノ存在セサルニ依テ之ヲ見ルモ戸籍事務タルヤ市町村長ニ專屬シ他人ニ之カ分掌又ハ攝行ヲ許容スヘキモノニアラスト論斷セサルヲ得ス果シテ然ラハ市町村ノ助役ニシテ戸籍ニ關スル文書ヲ偽造變造センカ普通ノ公文書ニ關スル刑法第二百三條ニ依リテ處斷シ同第二百五條ニ依テ處斷スヘキモノニアラス然ルニ原審ニ於テ認定シタル事實ニ依レハ「被告豊吉ハ南秋田郡大平村ノ助役ニシテ同

村役場ノ戸籍事務ヲ分掌シ居リタル處戸籍受付簿ヲ變造シ之ヲ行使シタリト云フニ在リテ刑法第二百五條ヲ適用シタリト雖モ其判示スル被告ノ分掌行爲ハ已ニ前述ノ如ク戸籍法上何等職權ヲ有セザル者ノ行爲ナルヲ以テ其變造行爲ハ其管掌ニ係ル文書ノ變更ナリト云フヲ得ヌ要スルニ原判決ハ明カニ擬律ノ錯誤アル不法ノ判決ニシテ破毀ヲ免シスト云フニ在リ○按スルニ戸籍法第一條ニ依レハ戸籍及ヒ身分登記ニ關スル事務ハ戸籍吏ノ管掌スヘキモノニシテ其第二條ニ依レハ戸籍吏トシテ之ヲ管掌スヘキ者ハ市町村長ナリトス而シテ戸籍及ヒ身分登記ニ關スル事務ハ廣義ニ於ケル國ノ行政ニ關スルモノニシテ市制第七十四條第一項第三號及ヒ町村制第六十九條第一項第三號ニ所謂國ノ行政事務ニ外ナラサルヲ以テ市制第七十四條第二項又ハ町村制第六十九條第二項ニ依リ監督官廳ノ許可ヲ得テ市參事會員ノ一名又ハ助役ニ其事務ヲ分掌セシムルコトヲ得ルノミナラズ市制第六十九條又ハ町村制第七十條第三項ニ依リ市長又ハ町村長故障アル場合ニ代理ヲ爲スヘキ市參事會員又ハ助役ハ戸籍吏トシテ市長又ハ町村長カ管掌スヘキ戸籍及ヒ身分登記ニ關スル事務ニ付テモ亦之ヲ代理スル權限ヲ有スルモノトス然レハ市參事會員又ハ助役カ監督官廳ノ許可ニ依リ戸籍及ヒ身分登記ニ關スル事務ヲ管掌シ又ハ法律上市長若クハ町村長ヲ代理シテ之ヲ管掌スル場合ニ於テ其管掌ニ係ル戸籍又ハ身分登記ニ關スル文書ヲ偽造又ハ變造シタルトキハ刑法第二百五條第一項ノ適用ヲ受グヘキコト當然ナリトス而シテ本件原判決第二ノ認定ニヨレハ被告豐吉ハ南秋田郡大平村ノ助役ニシテ同村役場ノ戸籍事務ヲ分掌シ居

リタル處云々トアリテ被告豐吉カ法律ノ規定ニヨリ許可ヲ得テ大平村戸籍ニ關スル事務ヲ分掌シ居タル際ニ其管掌ニ係ル戸籍事務受付簿ヲ變造行使シタル事實ヲ説明シアルヲ以テ原院カ之ニ對シ刑法第二百五條ヲ適用シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ其理由ナシ

第二點原審ハ虛無ノ證據ヲ採テ事實ヲ確定シタルノ違法アリ今其理由ヲ説明センニ原院判決證據說明ニ被告豐吉ノ當公廷ニ於ケル……前ノ不實ノ出生届受付ニ關スル部分ヲ書記番場茂ヲシテ前掲ノ如ク訂正セシメ置キタル旨等ノ供述云々ト判示スト雖モ其公判始末書(記錄二一一丁)ニ「問前ノ日ニ受付ケタル如ク爲スコトハ茂ニ話シタルカ答自分ヨリ命シタルニアラサルモ茂ヨリ二十四日ノ受付ケニシテ如何ト聞カレテ左様ニテ宜カラント言ヒタルノミナリ」トノ供述記載アリ即チ右ノ供述ニ依テ之ヲ見レハ被告ハ單ニ自己ノ意見トシテ陳述シタルノミニシテ原判示ノ如ク番場書記ヲシテ訂正セシメタルカ如キ命令的行爲ヲ爲シタルノ形跡ナシ故ニ此點ニ於テ虛無ノ證據ヲ採用シタル違法アリト信スト云フニ在レトモ○原判決ハ豐吉ノ供述其儘ヲ採用シタルニアラス其供述ノ趣旨ヲ解釋シテ書記番場茂ヲシテ前掲ノ如ク訂正セシメ置キタル旨云々ト記載シタルモノ而シテ原公廷ニ於ケル豐吉ノ供述ハ之ヲ原院ノ如ク解釋スルモ毫モ不當ニアラサルニヨリ此點ハ要スルニ原院ノ證據判斷ヲ攻擊スルニ外ナラス故ニ上告ノ理由ナシ

第三點原審ハ公文書ヲ變造行使シタリト云フニアルモ其行使ヲ認めタル證據ニ付何等ノ説明ヲ爲サ、

ルハ理由ノ不備アル裁判ナリト云フニ在レトモ○戸籍役場備付ノ受付帳ノ變造ハ其帳簿ノ變造ヲ了シ他人ヲシテ閱覽セシムヘキ状態ニ置クトキハ即チ其行使トナルヲ以テ帳簿ノ變造ヲ完成スルトキハ其反面ニ於テハ行使トナルモノニシテ格段ナル行使ノ手續ヲ要スルモノニアラス故ニ本件ニ付キ原院カ特ニ行使ニ付キ證據ヲ明示セサルモ已ニ番場茂ヲシテ記入ヲ完了セシメタル點ニ付キ證據ヲ示シタル以上ハ同時ニ變造帳簿ノ行使アリシコトヲ説明シテ餘リアルヲ以テ原判決ハ所論ノ如キ理由不備ノ不法ナシ

第四點本件ハ最初上告人豊吉並ニ清治郎ニ對シ第一ノ恐喝取財第二公文書變造事件ノ起訴アリテ第一審判決ハ清治郎ニ對シ全部有罪ニ豊吉ニ對シ恐喝取財事件ニ付テハ無罪公文書變造事件ニ就テハ有罪ノ判決ヲ與ヘ既ニ其無罪ノ部分ハ確定シタルニ不拘第一二審裁判所ハ共ニ公訴裁判費用ハ被告豊吉清治郎ノ連帶負擔トストノ宣告ヲ爲シ則チ無罪ト爲リタル事件ノ裁判費用ヲモ上告人豊吉ノ負擔ト爲シタルハ違法ノ裁判ナリト云フニ在リ○然レトモ本件恐喝取財ト公文書變造行使事件トハ同時ニ起訴サレ而モ其事實モ相互ニ因果ノ關係ヲ有スルモノニシテ證人等ノ如キモ常ニ兩事件ニ關係シ分離シ難キ事實上ノ連絡アリ斯カル場合ニハ其一事件カ無罪ニ歸スルトスルモ已ニ生シタル費用ハ他ノ有罪トナリタル一事件ノミニ付テモ亦生スヘキ費用ナルヲ以テ其費用ノ全部ヲ有罪トナリタル被告人ニ負擔セシムルハ當然ナリ故ニ此點ノ論旨モ亦理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニヨリ本件上告ハ之ヲ棄却ス
 檢事末弘嚴石干與明治三十七年九月二日大審院第二休暇部

○封印破毀偽證及酒造稅法違反ノ件

明治三十七年(九)第一六八二號
 明治三十七年九月八日宣告

○判決要旨

一 醜ヲ差押ヘテ封印ヲ施シタルトキハ其容器モ亦封印ノ一部ヲ成ヌモノトス從テ容器自體ニ孔穴ヲ穿チ之ヲ破壞シタル以上ハ縱令其封印ノ紙片ニハ何等破壞除去ノ所爲ナキモ刑法第百七十四條ノ犯罪ヲ構成ス

(參照) 官署ノ處分ニ因リ特別ニ家屋倉庫其他ノ物件ニ施シタル封印ヲ破壞シタル者ハ二月以上二年以下ノ重禁錮ニ處ス若シ看守者自ラ犯シタル時ハ一等ヲ加フ(刑法第百七十四條)

第一審 山形地方裁判所鶴岡支部 第二審 宮城控訴院

封印破毀罪ノ成立

被告人 菅原 權七 辯護人 高木益太郎
外二名

右被告三名ニ對スル封印破毀被告駒治源治郎ニ對スル偽證被告權七ニ對スル酒造税法違犯事件ニ付明治三十七年六月二十八日宮城控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ各被告ハ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告駒治源治郎上告趣意ハ原判決中相被告菅原權七封印破毀被告事件ニ付有罪ノ判決ヲ言渡シタルトモ蓋シ該事實ハ全ク不當ニ推認シタル結果擬律ニ錯誤アリ從テ自分ニ於テ證言シタル事實ハ眞實ニシテ毫モ偽證ニアラス然ルニ原院ハ有罪ノ判決ヲ言渡シタルハ不法ニシテ到底破毀ヲ免レヌト云フニ在レトモ○本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル事實認定ヲ非難スルモノナレハ上告ノ理由トナラス

同上告趣意擴張書第一點原審ニ於テ被告三名共謀シ權七ニ對スル罪證ヲ湮滅セシムル爲メ同日ヨリ同三十七年一月二十四日迄ノ間ニ於テ右二名ノ酒樽ニ各一箇ノ孔穴ヲ穿テ其中ニ醋酸ヲ注入シタルモノト認定シ刑法第七十四條ヲ適用シタルハ封印破棄罪ハ封印其物ニ物質的損害ヲ與ヘ是カ效用ヲ失ハシメタル場合ニ於テ始メテ成立スヘキ犯罪タルヲ無視シタルノ不法アルモノナリ本件ノ如キハ封印其物ニハ異狀無キノミナラス在中ノ膠自體又變質セサル場合ナルヲ以テ元ヨリ犯罪ノ成立スヘキモノニアラサルナリト云フニ在リ○因テ按スルニ刑法第七十四條ノ犯罪ハ物件ニ施サレタル封印ヲ破棄スル所爲ヲ要シ之レカ推論ノ結果トシテ假令封印ヲ施サレタル物件ヲ破壞若クハ盜取スルモ封印ノ實質

ニ對シ破棄ノ所爲ナクシテ同條ノ犯罪ヲ構成セサルコト寔ニ所論ノ如シ然レトモ原判決カ認メタル事實ニヨレハ本件封印ノ目的物ハ膠ニシテ容器ノ之ヲ保持スルモノナクシテ其封印ノ目的ヲ達スル能ハサルコトハ自明ノ事實ナルカ故ニ膠ノ容器ハ膠ニ施サレタル封印ノ一部ヲ爲シタルモノト論セサルヲ得ス隨テ所論酒樽ニ施サレタル封印ノ紙片ニハ何等破壞除去ノ所爲ナカリシトスルモ封印ノ一部ヲ爲シタル酒樽自體ニ孔穴ヲ穿テ以テ之ヲ破壞シタル以上ハ即チ封印ヲ破棄シタルモノニ外ナラサルヲ以テ原判決カ之レニ對シ刑法第七十四條ヲ適用シタルハ相當ナリトス本論旨ハ理由ナシ

第二點豫審第二第三ノ偽證事實認定ノ理由中會田幸治郎鑑定書ノ記載ヲ採用シアルモ單ニ會田幸治郎ノ鑑定書ノ記載トノミアリテ如何ナル事項ニ關スル記載ナルヤ其内容殆ント知ル可カラサル即刑事訴訟法第二百三條ノ規定ニ違背シタル不當ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○原判決ハ第一事實ノ證據ヲ說明スルニ當リ會田幸次郎ノ鑑定書ノ内容ヲ示シタル上第二第三事實ノ證據說明ニ「前示犯罪事件調査顛末書中被告駒治ノ陳述記載ト會田幸次郎ノ鑑定書ノ記載ヲ綜合シ」ト判示シ以テ前示鑑定書ノ内容ヲ援用シアレハ所論ノ如キ不法アルコトナシ本論旨モ亦理由ナシ

被告權七辯護人高木益太郎辯明書ハ(一)刑法第七十四條第一項ノ犯罪ヲ構成スルニハ或ル物件ニ施シタル封印破棄ノ所爲アルヲ要シ破棄トハ封印ヲ破壞シ若クハ除去シタル所爲ヲ指スモノナルコトハ原案ノ明文ニ徴シ疑ヲ容ルヘカラス故ニ封印破壞又ハ除去ノ事實ナクシテ縱令封印ヲ施シアル物件ヲ

破壊シ又ハ其物質ノ效用ヲ失ハシムルモ同條ノ犯罪ヲ構成スヘキモノニアラス而シテ原判決第一ノ事實ヲ按スルニ毫モ封印ヲ破壊シ又ハ除去シタル事實ナキヲ以テ差押ノ酒樽中ニ醋酸ヲ注入シタルコトアリトスルモ封印破毀罪ヲ構成スヘキモノニアラス則チ原裁判ハ此點ニ於テ擬律錯誤ノ違法アルモノナリト云フニ在レトモ○其理由ナキコトハ駒治源次郎上告趣意擴張書第一點ニ對スル説明ヲ以テ了解ス可シ

(二) 原判決書證據説明ノ部ヲ見ルニ「被告權七カ酒造税法違反事件ノ記録中犯罪事件ノ調査顛末書(中略) 被告駒治ニ保管セシメタル旨……………ノ記載」云々トアレトモ該顛末書ニハ臨檢搜查差押尋問ニ關スル記事アルノミニテ被告駒治ニ差押物件ヲ保管セシメタル旨ノ記載ナシ然ルニ原院カ右記載アリト掲ケテ判斷ノ資料ニ供シタルハ虛無ノ證據ヲ引用シタル不法アルモノナリ(十) 原判決證據説明ニ「……………調査顛末書……………所掲物件ヲ差押ヘ各封印ヲ施シタル上被告駒治ニ保管セシメタル旨……………記載アリ」トアルモ同始末書ニハ差押ヘタル物件ニ封印ヲ施シタル記載ナク而カモ封印ハ差押ニ必然ノモノニアラザレハ原判決ハ虛無ノ證據ヲ捏造シテ罪證ニ供シタル不法アリト云フニ在リ○因テ被告權七カ酒造税法違反事件ノ調査顛末書ヲ審査スルニ原判決カ判示シタル差押物件ニ封印ヲ施シ被告駒治ニ保管セシメタルコトノ記載ハ同顛末書ニ之ヲ發見セサルヲ以テ原判決ニハ所論ノ如キ不法アルモノトス既ニ本論旨ニ於テ上告ノ理由アルコトヲ認ムル上ハ他ノ論旨ニ對シ説明ヲ與ヘス而シテ右論旨

ハ總テ權七カ封印破毀事件ニ關シ酒造税法違反事件ニ關セサルヲ以テ酒造税法違反事件ノ原判決ニ對スル上告ハ其理由ナキモノトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條第二百八十六條ニ依リ被告駒治源次郎ノ上告及酒造税法違反事件ニ對スル被告權七ノ上告ハ之ヲ棄却ス

被告權七カ封印破毀事件ニ對スル原判決ヲ破毀シ事件ヲ東京控訴院ニ移ス

檢事北川信從干與明治三十七年九月八日大審院第一休暇部

○謀殺未遂ノ件

明治三十七年(九)第一六八九號
明治三十七年九月九日宣告

○判決要旨

一 判決原本ニハ裁判ヲ爲シタル裁判所ヲ表示スルノミヲ以テ足ルモノナレハ更ニ其作成ノ場所ヲ記載スルコトヲ要セス

第一審 京都地方裁判所

第二審 大阪控訴院

被告人 橋 幸太郎

辯護人 横田千之助

判決原本作成場所ノ記載

右謀殺未遂被告事件ニ付明治三十七年六月二十九日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意書ノ第一點ハ判文ニ被告幸太郎ハ古川卯之助ノ爲メニ鷲卯之助ノ該行爲ヲ憤リ同人ヲ殺害シ以テ古川卯之助ノ爲メニ復讐センコトヲ決意シ之ヲ被告政次郎ニ謀リ云々ト記載アリテ其共謀ノ場所等一ツモ記載ナケレハ何處ニ於テセシヤ知ルニ由ナシ右ハ事實及理由ヲ付セサル不法ノ判決ナリト云ヒ

第二點ハ判文中刑ノ適用ニ至リ單ニ未遂ニ付キ同法第百十三條第百十二條ニ依リ既遂ノ刑ニ二等ヲ減シ前掲ノ如ク處斷シ云々トアリテ第百十二條中ノ意外ノ障礙ニ依リタル者カ又ハ舛錯ニ因リタルモノカ理由ノ記載ナシ之レ均シク法律ニ依リ理由ヲ付セサル不法ノ判決ナリト云フニ在リ

然レトモ原判決ニハ被告カ水谷政治郎ト共ニ鷲卯之助ヲ殺害センコトヲ企テ兇器ヲ携ヘ卯之助ノ遊興先ナル長門樓ニ侵入シ卯之助ニ切り付ケ重傷ヲ負ハシメタルモ卯之助カ其場ヲ逃走シタル爲メ殺害ノ目的ヲ達セサリシ事實ヲ認メアリテ謀殺罪ノ説明トシテ毫モ欠クル所ナシ而シテ被告カ政治郎ト謀議シタル共謀ノ場所ノ如キハ犯罪ノ構成要件タル事實ニアラサルヲ以テ其場所ヲ明示セサリシトテ判決ノ理由不備ナリト云フヲ得ヌ又タ原判文ニハ前示ノ如ク被害者カ其場ヲ逃走シタル爲メ殺害ノ目的ヲ達セサリシ旨ヲ説明シ意外ノ障礙ニヨリ遂ケサリシモノナルコトヲ明示シアレハ其法律適用ノ部ニ於テ特ニ意外ノ障礙ニヨル未遂ナル旨ヲ明言セサリシトテ法律ノ理由ニ不備アリト云フヲ得ヌ故ニ論旨第一二

點ハ共ニ其理由ナシ

辯護人横田千之助ノ上告趣意擴張書ハ刑事訴訟法第二十條ニ依レハ官吏公吏ノ作ルヘキ書類ハ其所屬官署公署ノ印ヲ用ヒ年月日及場所ヲ記載シテ署名捺印シ毎葉ニ契印スヘシ若シ官署公署ノ印ヲ用ユルコト能ハサル場合ニ於テハ其事由ヲ記載スヘシ此規定ニ背キタルトキハ其書類ノ效ナカルヘシトアリ而シテ此規定ハ刑事訴訟法總則ノ規定ニ屬スルヲ以テ特別ノ規定ナキ以上ハ第一審及第二審ニモ當然其適用ヲ見ルヘキモノトス從テ裁判所カ判決原本ヲ作製スルニ當リテモ特別ノ例外規定アルニアラサルハ該條ノ適用ヲ免ル、コトヲ得ヌ而シテ刑事訴訟法第二百五條ニハ判決ノ原本ニハ其裁判ヲナシタル裁判所年月日其事事件ニ干與シタル檢事ノ官氏名ヲ記載シ判事裁判所書記共ニ署名捺印云々トアルノミニシテ刑事訴訟法第二十條ノ適用ナキ旨ヲ規定セサルヲ以テ裁判所カ判決原本ヲ作製スルニハ必ス刑事訴訟法第二十條ニ準據シ殊ニ判決原本作製ノ場所ヲ記載スヘク若シ其記載ヲ缺クトキハ刑事訴訟法第二十條ノ規定ニヨリ當然無効ナリト云ハサルヲ得ヌ蓋シ刑事訴訟法第二百五條ノ規定ハ單ニ判決原本ニ記載スヘキ特別ナル事項ヲ規定シタルニ止マリ決シテ總則タル第二十條ノ規定ニ對シ例外ヲ示シタルモノニアラス從テ判決原本ノ作製ニ付キ同法第二十條ノ適用アルコト毫モ疑ヒナキヲ以テナリ然リ而シテ本件原判決ノ原本ヲ見ルニ其終リノ部ニ明治三十七年六月二十九日大阪控訴院刑事第二部公廷ニ於テ宣告ス

裁判長判事 堀 田 馬 三
 判事 佐 川 鎗 次 郎
 同 松 村 正 信
 同 木 村 平 三 郎
 同 川 上 定 次 郎
 裁判所書記 田 中 元 次 郎

トアリテ判決言渡ノ場所ヲ記載シタルニ止マリ如何ナル場所ニ於テ判決原本ヲ作成シタルヤヲ記載セ
 ス故ニ原判決ハ法律ニ違背シタル無効ノ判決ナリト思料スト云フニ在リ○按スルニ判決原本ニ付テハ
 刑事訴訟法中總則第二十條ノ規定以外ニ特ニ第二百五條ノ規定アリテ書類作製ノ場所ニ關シテハ裁判
 ヲ爲シタル裁判所ヲ表示スルノミヲ以テ十分トスルニヨリ裁判ヲ爲シタル裁判所ヲ表示シタル上尙ホ
 重ネテ原本作製ノ場所ヲ記載スルヲ要スルモノニアラス而シテ本件原院ノ判決原本ニハ明治三十七年
 六月二十九日大阪控訴院云々トアリテ裁判ヲ爲シタル裁判所ノ表示アルニヨリ特ニ原本作製ノ場所ヲ
 明示セザリシトテ不法ト云フヲ得ス故ニ此點ノ論旨モ亦タ理由ナシ
 右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニヨリ本件上告ハ之ヲ棄却ス
 檢事豊島直通干與明治三十七年九月九日大審院第二休暇部

○詐欺取財ノ件

明治三十七年(レ)第一六九三號
明治三十七年九月九日宣告

○判決要旨

一犯人カ意外ノ障礙ニ因リテ目的ヲ達セザリシ事實ハ罪ト爲ルヘキ
 事實ニ非サレハ之ニ對シテ一々證據ヲ明示スルノ要ナシ

第一審 岐阜地方裁判所 第二審 名古屋控訴院
 被告人 高井健次郎 辯護人 (丸山長 熊渡 重 貞)

右詐欺取財被告事件ニ付明治三十七年七月一日名古屋控訴院カ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ハ上告
 ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ
 上告趣意書第一ハ原判決ハ上告人カ成世利吉ヨリ同人名義篠田房之助宛ノ書面一通ヲ交付セシメタル
 事實ニ對シ詐欺取財ノ所爲アルモノト判定セラレタルモ其判文理由ヲ閱スルニ上告人カ「房之助方ニ
 在ル登記書類ヲ事ニ託シ自己ノ掌中ニ入レ然ル後其初志ヲ貫カント決意シ利吉ニ對シ云々(中畧)房之
 助宛該書類ヲ自分ニ渡スヘキ旨ノ書面ヲ交付スヘシト申欺キ利吉ヲシテ眞ニ同人ノ爲メ證書ヲ取來ル

犯罪ノ目的ヲ達セサル事實ノ既示

機信セシメ前記書類ヲ被告又ハ其使ニ渡シ吳レタキ旨記載アル利吉名義房之助宛ノ書面一通ヲ利吉ヨリ交付セシメテ之ヲ騙取シタリ是ニ於テ被告ハ右利吉ノ書面ニ依リ房之助ヨリ前記書類一切ヲ受取リタルモ利吉ヨリ屢々返戻ノ請求ヲ受ケ云々トアリ即チ房之助方ニ在ル登記書類ヲ上告人カ自己ノ掌中ニ入レ云々ノ目的ニテ其手段トシテ利吉ヨリ判示ノ書面ヲ交付セシメタル事實ニ外ナラス而シテ利吉カ該書面ヲ交付シタルハ上告人ヲシテ房之助ヨリ前記書類ヲ受取ラシムル爲メニシタルモノナルコトハ判文ヲ通讀スレハ明瞭ナリ只判文中「申欺キ云々之ヲ信セシメ」等ノ字句ヲ文章スルアルモ其判示理由ニ於テ上述ノ如ク該書面交付ニ就テ毫モ欺罔騙取ノ事跡アルナシ乃チ此點ニ對シテハ刑法上ノ責ヲ受クヘキモノニアラスト信スト云フニ在レトモ

○原院判示ノ如ク被告カ先ツ篠田房之助方ニ在ル利吉署名ノ地所賣買ニ關スル一切ノ書類ヲ自己ノ掌中ニ入レ然ル後地所騙取ノ初志ヲ貫カント決意シ利吉ニ對シ手續ヲ中止スル上ハ該書類ヲ房之助ヨリ取り返スヘシ自分ハ明日北方町ニ赴クニ付キ房之助ヨリ之ヲ取り返ヘシ持參スヘシ就テハ房之助宛ニテ該書類ヲ自分ニ渡スヘキ旨ノ書面ヲ交付スヘシト申欺キ利吉ヲシテ眞ニ同人ノ爲メ書類ヲ受取り來ルモノト誤信セシメ以テ房之助宛利吉名義ノ書面一通ヲ作成セシメ之ヲ自己ニ交付セシメタル以上ハ被告カ詐言ヲ用ヒ利吉ヲ錯誤ニ陥ラシメ以テ右書面ヲ騙取シタルコト明白ナルニヨリ其證據騙取罪ヲ構成スルヤ勿論ナリ故ニ第一點論旨ハ理由ナシ

第二ハ土地騙取未遂ノ所爲ニ就テ原判決理由ヲ閱スルニ「(前略)依然其書類ノ被告ノ手中ニ存スルヲ

奇貨トシ同月二十六日利吉ニ對シ被告ニ於テ前記ノ地所ヲ買受ケ代金ヲ支拂ヒタルニヨリ其名義附替ヲ請求スル旨ノ訴ヲ岐阜地方裁判所ニ提起シ該地所ヲ騙取セント謀リタルモ利吉ハ告訴スル所トナリ騙取ノ目的ヲ遂ケサリシモノナリトアルノミ二月二十六日上告人カ其登記請求ノ民事訴訟ヲ提起シタルヲ以テ直ニ犯罪ノ成立シタルモノトスヘキニアラサルハ論ヲ俟タス尙又利吉告訴ノ事實ニ就テハ其月日ヲ明示セス從テ訴訟ノ如何ノ程度ニ進行シタリシカヲ知ルニ由ナク且一件記録中利吉告訴ノ事跡毫モ見ルヘキナキヲ以テ結局本罪成立ノ理由ヲ判示スルニ於テ不備アルモノトスト云フニ在レトモ

○原院判示ノ如ク被告カ利吉ノ地所ヲ騙取セント欲シ種々手段ヲ講シタル上篠田房之助ノ手中ニ在リシ利吉署名ノ賣買證書等一切ノ書類ヲ自ら入手シタルヲ奇貨トシ右ノ地所ハ自己ニ於テ利吉ヨリ買受ケ已ニ代金支拂濟ナル理由ヲ以テ其地所ヲ自己所有名義ニ書替ヲ求ムル旨ノ民事訴訟ヲ岐阜地方裁判所ニ提起シタル以上ハ實行ノ着手アリ其詐欺取財未遂罪ノ成立スルヤ論ヲ俟タス而シテ原院ハ證據ニヨリ右ノ事實ヲ認メアルヲ以テ罪トナルヘキ事實及ヒ之ヲ認メタル證據理由ノ説明トシテ毫モ欠クル所ナシ利吉告訴ノ事實ノ如キハ被告カ犯罪行爲ヲ實行シタルモ偶々意外ノ障礙ニヨリ目的ヲ達セザリシコトヲ示ス爲メニ之ヲ判文ニ擧ゲタルニ過キス而シテ意外ノ障礙ニヨリ目的ヲ達セザリシ事實ハ犯罪構成ノ事實即チ罪トナルヘキ事實ニアラサルヲ以テ之ニ對シ一々證據ヲ明示スルヲ要スルモノニアラス故ニ原判決ハ相當ニシテ上告論旨ハ其理由ナシ

第三小判文理由末段「然ルニ原判決ハ被告カ利吉ヲシテ假裝賣買契約ヲ承諾セシメタルノ事實ノミヲ以テ土地騙取ノ已遂罪ヲ構成スルモノトナシ又前記篠田房之助ニ對スル所爲ヲ別罪トシテ論シタルノ失當アルヲ以テ控訴ハ其理由アリトシ刑事訴訟法第二百六十一條ニ則リ云々」ト判定シ房之助ニ對スル所爲ニ對シテノミ主文末項無罪ヲ言渡シ其土地騙取ノ所爲ニ對シテハ第一審判決ハ其事實ヲ以テ已遂罪ヲ構成スルモノト爲シタルヲ失當ト認メタルニモ拘ハラヌ何等ノ判決ヲ爲サ、ルハ蓋シ不法ヲ免レサルモノト思料スト云フニ在リ○然レトモ本件公訴ノ内容タル事實ハ被告カ利吉ヲ欺罔シテ其所有地所ヲ騙取シタリト云フニ在リテ第一審裁判所ハ被告カ利吉ヲシテ假裝賣買ノ契約ヲ承諾セシメタルトキヲ以テ地所騙取罪ヲ構成スト認メ第二審ハ之ニ反シテ民事訴訟ヲ以テ名義ノ附替ヲ請求シタルトキヲ以テ犯罪ノ實行ニ着手シタルモノト認メ彼是其認定ヲ異ニシタルモ結局公訴ノ事實ハ同一ニシテ單ニ其觀察點ヲ異ニシタルニ過キサ、ルヲ以テ原院カ地所騙取ノ點ヲ未罪罪ト認メタルニ拘ハラヌ第一審ノ既遂罪トシタル點ニ付キ特ニ無罪ノ言渡ヲ爲サ、リシハ相當ニシテ請求ヲ受ケタル事件ニ付キ判決ヲ爲サ、ルモノト云フヲ得ス故ニ此點モ亦理由ナシ

被告ノ上告趣意擴張書ノ第一ハ原判決上告人カ利吉ヨリ同人名義房之助宛書面ヲ騙取シタリトノ判示理由ニ就テ按スルニ利吉カ該書面ヲ上告人ニ交付シタル當時ノ意思ハ上告人ヲシテ該書面ヲ以テ房之助ヨリ登記書類ヲ請取ラシムル爲メナルコトハ明白ナリ而シテ上告人カ該書面ヲ房之助ニ交付シ登記

書類ヲ請取リタル事實モ亦正ニ原判決ノ認ムル所然ラハ以上ノ事實ニ對シ詐欺取財ノ刑ヲ擬スルニハ其理由ニ於テ少クトモ當ラサル所アルモノト思料スト云ヒ」第二ハ本案ハ原判決ニ明示スル如ク被告ノミノ控訴ニシテ第一審判決ニ於テ第一被告カ利吉ヲ欺罔シ假裝的賣買ヲ承諾セシメタル事實ヲ認定シ土地騙取ノ已遂罪ヲ構成スルモノトシ第二利吉ヨリ同人名義房之助宛書面一通ヲ交付セシメタル事實ニ對シ騙取ノ所爲アルモノトシ第三篠田房之助ヨリ登記書類ヲ騙取シタリトノ以上三箇ノ罪ニ對シテ覆審ヲ求メタルモノ也而シテ原判決ハ其第一土地騙取ノ所爲ニ對シテハ其事實ノミヲ以テ已遂罪ヲ構成セサルモノト判示シ其二利吉ニ對スル證書騙取ノ所爲ハ第一審判決ヲ相當ト認メ第三房之助ニ對スル所爲ハ別罪ヲ構成セサルモノトノ裁判ヲ爲シ嘗テ第一審カ認メサリシ別箇ノ一罪上告人カ利吉ニ對シ所有權移轉登記請求ノ民事訴訟ヲ提起シ土地ヲ騙取セント謀リ同人ノ告訴スル所トナリ目的ヲ遂ケサリシトノ新事實ヲ認メ即チ上告人ノ所爲ハ前顯利吉ニ對スル證書騙取ノ一罪ト右土地騙取未遂ノ罪トノ二罪俱發ナリトシ土地騙取未遂ノ罪ヲ重シトシテ論シ刑ヲ科セラレタルモ其土地騙取未遂ノ事件ニ對シテハ第一審以來公訴ノ提起ナキモノニシテ從テ原院ニ於テ審判擬律セラルヘキモノニアラスト思惟スト云フニ在リ○然レトモ第一點ハ上告趣意書第一點ニ對スル説明ニヨリ了解スヘシ第二點ニ付テハ上告趣意書第三點ニ於テ説明シタル如クニシテ原院カ地所騙取未遂ノ事實ヲ認メタルハ同一公訴事實ニ付キ其觀察點ヲ異ニシタルニ過キスシテ新ナル獨立ノ一事實ニ付キ判決シタルモノニアラス

故ニ公訴ノ提起ナキ事實ニ對シ判決シタルモノト云フヲ得サレハ論旨ハ理由ナシ
 被告ノ上告趣意辯明書第一ハ上告人カ成世利吉ヲシテ土地ノ假裝的賣買ヲ承諾セシメタル事實ニ對シ
 土地騙取已遂罪ヲ構成スルモノト爲シタル第一審判決ヲ失當ト認メタルニモ拘ラス何等ノ判決ヲ爲サ
 サルハ請求ヲ受ケタル事件ニ對シ判決ヲ爲サハ不法アルモノトス尙又第一審ヲ經サル上告人カ利吉
 ニ對シ民事訴訟ヲ提起シ土地ヲ騙取セントシテ遂ケサリシトノ事實ヲ認メ詐欺取財未遂罪アリトシ審
 理處刑シタルハ請求ヲ受ケサル事件ニ對シ判決ヲ爲シタル不法アルモノニシテ共ニ刑事訴訟法第二百
 六十九條第七ニ該當スル上告ノ原由アルモノト信スト云フニ在レトモ○此點ハ趣意書第三點趣意擴張
 書第三點ニ對スル說明ニヨリ了解スヘシ

第二ハ原判決カ認メタル如ク假リニ假裝的賣買ナリトスルモ其土地ノ所有名義ヲ移轉スル事ニ就テ同
 意シタル事實及ヒ其登記書類ヲ作製シタル事實一旦登記手續ヲ經ル事トシ一時中止シタル事實等ヲ綜
 合スルトキハ利吉ニ於テ其意思表示ヲ取消シ得ヘキ事且ツ又登記書類記載事項ノ無効ナルコトハ勿論
 ナレトモ該登記書類ノ被告ニ屬スヘキモノナル事ハ是又論ヲ俟タス果シテ然ラハ其被告ニ屬スル登記
 書類ヲ自己ノ掌中ニ入ルヘキ手段トシテ交付セシメタル本案利吉名義房之助宛書面一通收受ノ所爲ニ
 對シテモ亦詐欺取財罪構成ノ要素ニ欠クル所アルモノト思料スト云ヒ「第三ハ抑モ詐欺取財ノ罪ハ人
 ヲ欺罔シテ財物ヲ騙取スルノ事實ニ依リ成立ス而シテ其欺罔ノ手段方法事情程度ニ就テ單ニ人ヲ欺罔

シ不正ニ財産上ノ利益ヲ得ル者ノ如キ民事上ノ制裁ニ委シ彼ノ幼者及ヒ精神錯亂者ヲ除テハ特ニ其人
 ヲ欺罔スル手段ノ錯綜シタルモノ從テ被害者ノ誤ラサラント欲スルモ得ヘカラサルモノ即チ複雑ナル
 手段若クハ演技ヲ用キテ財物ヲ詐取スル者ヲ罰スル主義ヲ穩當トス法律ノ所謂誑騙律ノ如キ或ハ我刑
 法第三百九十一條以下數條ニ規定スル或特種ノ理由ヲ認ムル行爲即チ止ヲ得サル場合ニ限り所謂詐欺
 取財ノ法條ヲ補欠シタル特別ノ法條ニ該當スルモノヲ除キ他普通ノ事情トシテハ彼ノ佛蘭西其他之ヲ
 模倣シタル諸國刑法上民事上ノ詐欺トヲ區別スルノ必要ヲ感シタル所以眞ニ茲ニ存ス
 本案上告人カ成世利吉ヨリ同人名義房之助宛書面ヲ交付セシメタル所爲ノ如キ假リニ原判決ノ判示ス
 ル如キ事實トスルモ其欺罔ノ手段殆ント平易ニシテ上ニ述ヘタル如ク所謂民事上ノ詐欺ニ該當スルモ
 ノニシテ刑事上ノ詐欺トシテ律セラルヘキモノニアラスト思惟スト云フニ在リ○然レトモ第二ハ事實
 認定ノ非難ニ過キサレハ適法ノ上告理由トナラス又タ詐欺取財罪ハ人ヲ欺罔シ錯誤ニ陷レ不正ニ利益
 ヲ獲得スルニヨリ成立スルモノナレハ其欺罔ノ手段ノ錯雜ナルト平易ナルトニヨリ犯罪ノ成否ヲ區別
 スヘキモノニアラザレハ第三論旨モ亦タ理由ナシ

辯護人丸山長渡國重眞熊上告趣意擴張書第一點ハ原院判決ハ起訴以外ノ事實ニ付キ裁判ヲ爲セル不法
 アリ明治三十七年四月二十九日岐阜地方裁判所公判廷ニ於テ檢事ハ豫審終結決定書ノ如ク事實ノ陳述
 ヲ爲シ審判ヲ求メタリ而テ豫審終結決定書ニ從フトキハ第一審判決書ト同様ニ地所名義書替請求訴訟

ヲ岐阜地方裁判所ニ提起シタルノ事實ヲ包含セサルナリ然ルニ原院判決ハ事實ヲ判スルニ當リ「前記ノ地所ヲ買受ケ代金ヲ支拂ヒタルニヨリ其名義書替ヲ請求スル旨ノ訴ヲ岐阜地方裁判所ニ提起シ該地所ヲ騙取セント謀リタルモ利吉ノ告訴スル所トナリ騙取ノ目的ヲ遂ケサリシモノナリ」ト云ヒ起訴以外ノ事實ニ對シ判斷シタルモノニシテ其不法タルコト論ヲ俟タスト云フニ在レトモ○此點ハ趣意書第三點上告趣意擴張書第二點ニ對スル説明ニヨリ了解スヘシ

第二點ハ原判決ハ訴訟提起ノ事實ヲ以テ地所騙取未遂ノ行為ナリトセリ乍併訴訟提起ハ國家カ臣民ニ與ヘタル權限ノ行動ニシテ其事實ノ眞否ハ裁判所ノ決スル所ニ從フノミ民事訴訟ヲ提起セルヲ以テ土地騙取ノ行為ナリト判斷シタルハ不法ナリトスト云フニ在レトモ○裁判所ヲ欺罔シテ其判決ヲ得テ他人ノ財産ヲ不正ニ獲得セントスル以上ハ其詐欺取財罪ヲ爲スヤ論ナシ故ニ論旨ハ理由ナシ

第三點ハ原院判決事實摘示ノ末段ニ依ルトキハ本件ハ被害者ノ告訴ニ基キテ提起セラレタルモノトシテ判示セリ即チ「利吉ノ告訴スル所トナリ云々」ト云フ記載アリ乍併本件ハ巡查上川諒一ノ報告書ニ基キ北方警察署警部福本正俊ノ意見書ニ基キ檢事ノ起訴シタルモノナルコトハ同警部ノ意見書（明治三十七年三月二十一日）ニ依リ明瞭ナリ然ルニ原院カ被害者ノ告訴ニ基キタルモノ、如ク記載シタルハ重要ナル事實ニ錯誤アルモノニシテ違法タルコトヲ免レスト云フニ在レトモ○告訴ノ有無ハ犯罪ノ成立ニ何等ノ關係ナキ點ナレハヨシ誤認アリトスルモ原判決ヲ破毀スヘキ瑕瑾トナスニ足ラス故ニ此

點モ亦理由ナシ

第四點ハ原院判決ハ被告カ成瀬利吉カ篠田房之助ニ預ケ置キタル地所賣渡證書其他ノ登記書類ヲ受取ルニ付キ被告又ハ其他ノ者ニ渡シ吳レ度キ旨記載アル利吉名義房之助宛書面ヲ交付セシメタル事實ヲ以テ被告カ利吉ニ對スル證書騙取罪ナリト看做シタリ然レトモ地所賣渡證書ハ勿論其他ノ登記書類ハ性質上買主ノ所有物ニシテ其證書ニ依リテ證明セラルヘキ事實カ敢テ眞實ナリヤ否ヤ問ハサルモノナリ故ニ假令本件地所賣買カ假裝ニシテ被告カ該地所ヲ騙取シタルニアラストスルモ尙ホ該登記書類ハ買主タル被告ニ於テ所有權ヲ有ス從テ被告ハ正當ニ其預ケ人タル房之助ヨリ之ヲ受取ルコトヲ得ヘシ而テ偶々利吉ニ於テ登記書類ヲ房之助ニ預ケタルニ依リ同人ヨリ被告ニ渡シ吳レタキ旨ノ書面ヲ交付セシメタリト雖モ是レ法律上何等ノ效力ヲ有セサルモノナリ何トナレハ斯ル書面ノ存否ハ以テ被告カ房之助ヨリ登記書類ヲ正當受取ルコトヲ得ルヤ否ヤ決シ得ヘキモノニアラスシテ法律上何等權利義務ノ關係ヲ生セサレハナリ被告ハ只最初預ケ主カ利吉ナルヲ以テ何か同人ノ書付ヲ要スルモノ（事實上）ト考ヘ斯ル書面ノ交付ヲ受ケタルニ過キサルナリ而シテ自己ノ所有物ヲ受取ルハ正當ノ權利行為ナルト同時ニ何等法律上權利義務ニ關係ナキ證書類ヲ交付セシムルモ所謂證書騙取罪ヲ構成セサルコト一點ノ疑ナシ然ルニ原院ニ於テ被告カ騙取シタル利吉名義ノ書面ニヨリ篠田房之助ヨリ登記書類ヲ受取リタルハ利吉ニ對スル證書騙取罪ノ結果タルニ止マリ別ニ一罪ヲ構成スルモノニアラストナシ

此點ニ於テ第一審判決ヲ取消シ被告ニ無罪ノ言渡ヲ爲シタルハ失當タルト同時ニ別ニ利吉名義房之助宛書面ヲ交付セシメタルハ被告カ利吉ニ對スル證書騙取罪ナリト判定シタルハ頗ル法則ノ適用ヲ誤リタル不法ノ判決ナリト云ハサル可カラスト云フニ在レトモ○原院判示ニヨレハ利吉ト被告間ノ假裝買賣ハ一旦中止トナリタル後ニ於テ尙ホ登記書類ヲ入手セン爲メ本件證書騙取ヲナシタルモノニシテ其登記書類カ被告ニ屬スルモノナルコトヲ認メタルコトナシ故ニ前段論旨ハ結局事實認定ノ非難ニ過キサルノミナラズ被告カ騙取シタル書面ハ登記書類ヲ被告又ハ其使ニ渡スヘキ旨記載アルモノニシテ被告ニ書類受取ノ權限アル旨ヲ房之助ニ對シ表明シタルモノナレハ其證書騙取罪ヲ構成スルハ論ヲ俟タズ故ニ原院カ利吉ヨリ證書ヲ騙取シタル罪アリトシタルハ違法ニアラサルノミナラス右騙取シタル證書ヲ利用シタル結果房之助ヨリ入手シタル登記書類ノ點ニ付キ特別ニ犯罪ヲ構成セストシテ無罪ヲ言渡シタルハ亦タ相當ナリ要スルニ本論旨ハ一モ其理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニヨリ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事豊島直通干與明治三十七年九月九日大審院第二休暇部

○特許法違反竝附帶私訴ノ件

明治三十六年(レ)第二六六二號
明治三十七年九月十五日宣告

○判決要旨

一 特許ハ特許局ノ審決ヲ以テ其無効ヲ宣告セサル限りハ依然存立スヘキモノトス從テ通常裁判所ハ特許ノ當否及ヒ其效力ノ有無ヲ判斷スルコトヲ得ス(判旨第一點)

一 特許權侵害ニ關スル民刑訴訟ノ進行中特許無効ノ訴カ特許局ニ提起セラレタルトキハ通常裁判所ハ其訴訟ヲ中止シ特許局審判ノ終了ヲ待テ裁判ヲ爲サ、ルヘカラス(同上)

一 他人ノ特許品ヲ偽造シタル被告事件ニ付キ該特許ハ公知公用ニ屬スルモノニシテ當然無効ナリトシ其所爲罪ト爲ラスト判決シタルハ不法ナリ(同上)

第一審 松江地方裁判所濱田支部

第二審 廣島控訴院

公訴被上告人 吉田 三輔

私訴上告人 大井 太極

右三輔ニ對スル特許法違反被告事件ノ公訴竝ニ附帶私訴ニ付明治三十六年十一月三十日廣島控訴院ニ

特許ノ效力○特許權侵害ニ關スル民刑訴訟ノ中止○通常裁判所ノ特許無効ノ判斷

於テ言渡シタル判決ニ對シ原院檢察長矢野茂ヨリ公訴ニ付上告人大井太極ヨリ私訴ニ付各上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

檢察長矢野茂上告趣意書ハ通常裁判所ニ於テ特許法第四十五條違犯事件ヲ裁判スルニハ其特許ハ形式上有效ナリヤ其係争物件ハ偽造ト云フヘキ程度ニ在リヤ其係争物件ハ惡意ヲ以テ偽造サレタルヤヲ審按シテ有罪無罪ヲ判決スヘキモノナリ故ニ本件ノ如キ既ニ形式上有效ナル特許ノ存在スル以上ハ偽造ノ程度如何惡意ノ如何ヲ審理シテ有無罪ヲ決スヘキモノナルコトハ特許法第四十五條ヲ一讀シテ其然ルヲ知ルヘキナリ然ルニ原院ニ於テハ特許ノ本質ニ立入り大井太極ノ有スル特許ハ公知公用ニ屬スルモノニシテ特許法第二十條ニ該當スル法律上當然無効ノ特許ナルヲ以テ被告吉田三輔カ該器械ヲ製造使用スルモ其所爲罪ト爲ラスト判決セリ是レ蓋シ原院ハ特許法第二十條ノ所謂無効ノ文字ニ拘泥シ特許法ノ精神ヲ忘却シタルモノナリ元來特許法ハ主トシテ特許局カ特許ニ關スル審判ノ手續及ヒ其證據スヘキ法則ヲ規定シタルモノニシテ同法第二條第二十條ノ如キモ特許局カ審判ヲ爲スニ當リ擬スヘキ法條ナルコトハ特許法全體ヲ通讀シテ其律意ヲ知ルニ難カラサルノミナラス同法第三十條ヲ觀ルニ「特許ヲ受ケタル發明第二十條ニ該當スルコトヲ發見シタル者ハ其特許ヲ無効トスル爲メ特許局ニ審判ヲ請求スルコトヲ得」トアリ是レ特許法第二十條ニ所謂無効トハ當然ノ無効ニアラスシテ特許局ノ審判ヲ待テ而シテ後無効ト爲スヘキモノタルコト明ナリ又同法第三十九條ニ因レハ特許證主ハ特許料トシテ毎年十圓ヲ納付スルノ義務アリ若シ特許法第二十條ノ無効ノ意義ヲシテ當然無効ノ法意ナリトセハ同條ニ該ル特許證主ハ何時ヲ以テ特許料納付ノ義務ヲ免除セラルヘキ歟終ニ其時期ヲ知ルニ由ナカルヘシ又特許法施行細則第七十一條ニ因ルモ特許無効ノ審判（特許局ノ）カ確定シタル上其特許證ハ返納スルモノト規定セリ是等數條ノ規定ニ依ルモ特許法第二十條ノ無効ト云ヘルハ當然ノ無効ニアラサルコト明ナリ果シテ然ラハ苟モ形式上有效ノ特許ハ特許局カ無効ノ審判ヲ爲サル間ハ何人ト雖モ之ヲ侵害スヘカラス若シ夫レ他人ノ特許品ヲ模造セント欲スル者ハ先ツ特許法第三十條ニ依リ其特許ヲ無効タラシメ而シテ後チ之ヲ爲スヘキ正路アリ然ルニ其正路ニ依ラスシテ他人ノ特許品ヲ偽造スルカ如キハ法律ノ禁スル所ニシテ隨テ特許法第四十五條ノ制裁ヲ受クヘキハ勿論ニシテ亦タ疑フヘクモアラス然ルニ原院カ特許法ノ精神ヲ忘却シ同法第二十條ヲ誤解シテ本案被告ノ所爲ヲ罪トナラスト判決シタルハ不法ノ裁判ナルヲ以テ破毀セラルヘキモノト思料スト云フニ在リ○依テ按スルニ特許ハ物品方法ノ發明者ニ特許權ヲ授與スルノ行政處分ニシテ發明者ハ其發明ニ依リ當然特許權ヲ有スルモノニアラス特許ニ依リテ始メテ此權利ヲ享有スルコトヲ得ルニ過キササルコトハ特許法第一條ニ「工業上ノ物品及ヒ方法ニ關シ最先ノ發明ヲ爲シタル者若クハ其承繼人ハ此法律ニ依リ特許ヲ受クルコトヲ得」ト規定シ發明者ヲシテ特ニ當該官憲ノ特許ヲ受ケシムルニ徵シテ明カナリ而シテ特許法第十二條以下ノ規定ニ依ルトキハ特許ノ出願アル毎ニ其出願ニ對シ特許ヲ與フヘキヤ否ヤヲ査定シ特許ヲ許否

スルノ權ハ特許局ニアルヲ以テ特許局カ其出願ヲ相當ナリト認メ特許ヲ與ヘタルトキハ出願者ハ茲ニ特許權ヲ取得シ爾後何人ニ對シテモ其權利ヲ主張シ得ヘク司法裁判所モ亦特許權ニ關スル訴訟ヲ審判スルニ當リ特許局ニ於テ許可シタル所ニ從ヒ特許權アルモノトシテ裁判ヲ爲スヘク特許ノ内容ニ立入リテ其當否ヲ審査シ特許權ノ有無ヲ判定スルコトヲ得サルモノトス是レ特許其モノ、性質ニ於テ毫モ疑ナキ所ナリ然ルニ特許法第二十條ヲ見ルニ「特許ヲ受ケタル發明ニシテ左ノ場合ニ該當スルモノアルトキハ其特許ヲ無効トス一、第一條及第二條ニ違反シタルモノ」トアルヲ以テ假令或發明ニシテ一旦特許ヲ受ケタルニモセヨ特許法第一條第二條ニ違背スルニ於テハ其特許ハ絕對的ニ無効ニシテ何人ト雖モ當然其無効ヲ主張シ得ヘク裁判所モ亦特許權ノ有無ニ關スル争點ヲ決スルニ當リ特許權ナキモノトシテ裁判ヲ爲スハ毫モ妨ケナキカ如シト雖モ特許ノ性質ト特許法ノ規定トヲ交モ参照スルトキハ此點ニ關シテモ亦タ特許局ノ判斷ヲ必要トシ特許局ニ於テ特許ノ無効ヲ宣告セサル限りハ特許權ハ依然トシテ存立スヘク何人ト雖モ其無効ヲ主張スルコト能ハサルモノト論斷セサルヘカラス抑モ特許ハ特許權ナル私權ノ存立ヲ前提要件トスル行政手續ニアラス特許其モノヲ授與スル所ハ一ノ行政處分ニシテ特許ノ出願カ法定ノ要件ヲ具備スルヤ否ヤヲ按シテ特許ノ出願ニ對スル許可ヲ決スルハ當該行政處タル特許局ノ職權ニ屬スルモノトハ前既ニ説明スル所ノ如クニシテ特許局カ特許ノ出願ニ對シテ抱持スル所ノ見解ハ特許ノ許可ニ關シテ重要ナル關係ヲ有シ特許局以外ノ人カ見テ以テ許可スヘカラス

判旨第一點

モハトスル所ノ特許ノ出願ト雖モ特許局ニ於テハ有效ナリト判斷シテ許可ヲ與フルコトアルヘキヲ以テ特許ノ無効ハ何人モ主張シ得ヘキモノトシ通常裁判所ヲシテ其效力ヲ判斷スルコトヲ得セシムルニ於テハ特許ノ效力ニ重大ノ影響ヲ及ホスヘク法律カ特許權ノ許可ヲ特許局ノ行政處分ニ委シタル所以ハ主旨ニ反スルニ至ルヘシ加之特許法第三十條ニ「特許ヲ受ケタル發明第二十條ニ該當スルコトヲ發見シタル者ハ其特許ヲ無効トスル爲メ特許局ニ審判ヲ請求スルコトヲ得」トアリ法文ニ特ニ「無効トスル爲メ」ナル文字ヲ使用シタルヨリ推究スルトキハ其特許ハ縱シヤ實體上ニ於テハ第二十條ノ一號乃至三號ニ該當スルモ特許局ノ審決ヲ經ル迄ハ尙ホ特許トシテ其效力ヲ保有スヘク審決ヲ待テ始メテ其效力ヲ失フヘキモノナルコトヲ暗示シタルモノト解釋セサルヘカラス何トナレハ「特許ヲ無効トスル」トハ單純ニ特許ノ無効ヲ確認スルノ意ニアラスシテ特許ノ效力ヲ失ハシムルノ意ニ解スヘキハ文理上明白ナルヲ以テナリ若シ夫レ第二十條ノ無効ハ絕對的無効ニシテ何人ト雖モ當然之ヲ主張シ得ヘキモノトセンカ特ニ第三十條ノ規定ヲ設クルノ必要ナシ何トナレハ特許ノ無効ヲ主張スルニ於テ利害關係ヲ有スル者ハ必要ニ應シ隨時隨所ニ於テ之ヲ主張スルコトヲ得ヘク特ニ此點ニ付キ特許局ノ審判ヲ請求スルノ必要ナキヲ以テナリ唯タ夫レ特許ノ有效無効ヲ判斷スルハ特許局ノ職權ニ在リ隨テ特許ハ特許局カ其審決ヲ以テ其無効ヲ宣告スルニ依テ無効ニ歸スヘク第三十條ノ規定モ亦タ此意義ヲ以テ特ニ之ヲ設クルノ理由アリト謂フヘシ故ニ何レノ點ヨリ觀察スルモ特許局ノ付與シタル特許ハ特許局

特許ノ效力○特許權侵害ニ關スル民刑訴訟ノ中止○通常裁判所ノ特許無効ノ判斷

ハ、審決ヲ以テ其無効ヲ宣告セサル限りハ依然トシテ存立スヘク通常裁判所ニ於テ特許ノ當否其效力ノ有無ヲ判斷スルコトヲ得サルモノト解釋スルヲ相當ナリトス茲ヲ以テ特許權ヲ侵害シタルモノトシテ民事刑事ノ裁判所ニ訴追セラレタル者カ特許ノ無効ヲ理由トシテ民事並ニ刑事ノ責任ヲ免カレントスルニハ受訴裁判所ニ對シテ特許ノ無効ヲ主張シ之ヲ證明スルヲ以テ能事了レリトスルコトヲ得ス必スヤ特許局ノ審判ヲ請求シ其審決ヲ得テ特許ヲ無効ナラシムルコトヲ要ス但シ第二十條ノ規定ニ該當スル特許ハ本來無効ノモノナルヲ以テ之ヲ無効ナリト宣告スル所ノ特許局ノ審決ハ單ニ將來ニ向テハミ其效ヲ生スルモノニアラスシテ根本ヨリ特許ヲ無効ナラシメ曾テ特許ナカリシト同一ノ結果ニ歸着スルヲ以テ特許權ヲ侵害シタルモノトシテ指摘セラレタル行為カ其審決前ナルト後ナルトニ論ナク被告ハ一切ノ民事上刑事上ノ責任ヲ免カルモノトス隨テ特許權侵害ニ關スル民刑事訴訟ノ進行中特許無効ノ訴訟カ特許局ニ提起セラレタルトキハ特許局ノ審決ハ民事訴訟ニ於ケル被告ノ責任ニ影響ヲ及ホスヘキヲ以テ通常裁判所ハ其裁判所ニ繫屬スル訴訟ヲ中止シ特許局審判ノ終了ヲ待テ裁判ヲ爲スコトヲ要スルヤ明カナリ夫レ斯クノ如ク通常裁判所ハ特許權侵害ノ前提要件タル特許權ノ存在スルヤ否ヤヲ判定スルニ付キテハ一ニ特許局ノ特許並ニ審決ニ俟ツヘキモノニシテ自カラ特許ノ無効ヲ判斷シ特許權ノ不存立ヲ確定シ之ヲ根據トシテ裁判ヲ言渡スコト能ハサルモノナルニ原院カ本件ニ付キ大井太極ノ有スル特許ハ公知公用ニ屬スルモノニシテ特許法第二十條ニ該當スル法律上當然無効ノ特許ナ

ルヲ以テ被告吉田三輔カ該器械ヲ製造使用スルモ其所爲罪トナラズト判決セルハ不當ニ事實ヲ確定シ依テ以テ被告ニ無罪ヲ言渡シタル失當ノ裁判ニシテ上告論旨ハ理由アリ原判決ハ全部破毀ヲ免カレザルモノトス

私訴上告人大井太極上告趣意ハ原判決ノ理由トスル所ハ本件導火線製造器械ハ堀池辰造ノ發明セルモノニシテ大井太極カ最先ノ發明者ニアラス且ツ堀池辰造ハ大井太極カ右製造器械ノ特許ヲ受クル以前ヨリ既ニ他ニ賣却シ公ニ用キラレタルモノナレハ大井太極ハ特許法第二條ニ因リ特許ヲ受クルコトヲ得サルモノナルニ同法ニ違反シテ特許ヲ受ケタルモノナレハ其特許ハ無効ナリ故ニ被告吉田三輔ハ大井太極ノ特許權ヲ侵害シタルモノニアラスト云フニ在リ然ルニ特許權ナル私權ハ特許ナル行政處分ニ依リテ發生スルモノニシテ特許局ナル行政官廳カ特許法第一條ノ工業上ノ物品及ヒ方法ニ關シ最先ノ發明ヲ爲シタルモノト認メタルトキハ特許ナル行政處分ニ因リテ特許權ナル私權ヲ賦與スルナリ既ニ特許ナル行政處分ニ依リテ特許權ナル私權ノ發生アラン乎其行政處分ノ取消サレサル限りハ此私權ハ素ヨリ有效ニシテ毫モ行政處分ノ違法ナルト否トニ關セサルナリ換言スレハ最先ノ發明者ニアラサルモノニ特許ヲ與ヘル乎又ハ公知公用ニ屬スルモノニ特許ヲ與ヘタル場合ニハ是レ只其特許ヲ與ヘタル行政處分カ違法ナリト云フニ止マリ苟クモ其行政處分カ取消サレサル限りハ譬令違法ナル處分ニモセヨ毫モ特許權タル私權ノ發生ヲ妨クルモノニアラス要スルニ此等ノ場合ハ行政處分カ違法ナリヤ否ヤン

問題ニシテ特許權カ甲者ニアリヤ乙者ニアリヤノ問題ニアラス只該行政處分ニシテ後日取消サレタルトキハ其效果トシテ曩キニ特許ヲ受タル者ノ私權カ將來ニ向テ消滅スルニ過キス（無効又ハ取消ナル文字ノ公法上ノ意義ハ私法ニ於ケルカ如ク初メヨリ無カリシモノト看做スノ意味ニアラスシテ將來ニ向テ廢棄スルノ意義ナルコト公法學者ノ一致スル所ナレハ今般敢テ喋々セス）而シテ此行政官廳ノ違法處分ニ對シテハ特許法ニ準據シテ再審査ヲ請求スルナリ更ニ審判ヲ請求スルナリ又ハ同法第三十五條ニ依リ大審院ニ出訴スルナリ夫々不服ノ手續方法規定シアレリ而シテ此不服ヲ訴フルノ手續ハ同第二項ニ前項ノ訴及裁判ニ付テハ民事訴訟ノ上告及ヒ其裁判ニ關スル規定ヲ準用ストアルニ因リテモ其民事訴訟ニアラス非訟事件ニモアラス刑事訴訟ニモアラスナルコトハ明白ナリ之ヲ要スルニ本件導火線製造器械ハ堀池辰造ノ發明ナリヤ否特許出願前ニ已ニ公知公用ニ屬セリヤ否ヤノ問題ハ司法裁判所ニ於テ判斷スヘキ事項ニアラスシテ行政廳ノ處分ニ對スル不服ニ過キサレナリ司法裁判所ハ特許局カ特許ヲ與ヘタル以上ハ其特許カ特許局ニ於テ無効トセラレサル限りハ其特許ヲ受ケタル者ヲ特許權者ト認ムヘク換言スレハ司法裁判所ハ特許局カ何人ニ特許ヲ與ヘタルカ其特許カ特許局ニ於テ無効トセラレタルカ否ヤノ形式ノ問題ハ素ヨリ之ヲ取調フヘキモ最先ノ發明者カ他ニ存在スルトノ點及ヒ出願前已ニ公知公用ナリトノ點等實質上ノ問題ハ特許局ノ査定ニ羈束サルヘキモノニシテ堀池辰造カ發明者ナリ且ツ出願前已ニ公用ニ屬ストノ被上告人ノ辯解ハ司法裁判所ニ於テ採用スヘキモノニアラス然ル

ニ原院ハ之ヲ採用シテ上告人ニ敗訴ヲ言渡シタルハ不當ニシテ原判決ハ此點ニ於テ法律ニ違背シタルモノト云フニアリテ○本論旨ノ理由アルコトハ檢事長矢野茂ノ上告趣意書ニ對シテ説明スル所ニ依リ明カナルヲ以テ原院私訴ノ判決モ亦タ破毀セラルヘキモノトス
右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十六條ニ依リ原院カ本件ニ付キ言渡シタル公私訴ノ判決ハ其ニ之ヲ破毀シ更ニ審判ヲ爲サシムル爲メ事件ヲ長崎控訴院ニ移送ス

檢事田部芳干與明治三十七年九月十五日大審院第二刑事部

○詐欺取財及恐喝取財ノ件

明治三十七年(九)第一六九一號
明治三十七年九月十六日宣告

○判決要旨

一 證人囑託訊問ノ決定ヲ爲シ管轄區裁判所判事ニ囑託シテ其訊問ヲ行ハシメ訊問調書ノ送付ヲ受ケタル以上ハ縱令該調書ノ作成ニ付キ違法ノ點アルモ其證據決定ハ完全ニ執行セラレタルモノトス

第一審 富山地方裁判所 第二審 大阪控訴院

被告人 四瀉藤四郎 辯護人 高木益太郎
外一名

右藤四郎ニ對スル詐欺取財藤四郎清三郎ニ對スル恐喝取財被告事件ニ付明治三十七年六月二十七日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ各被告ハ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告兩名上告趣意ハ原判決ノ理由ニ依レハ被告藤四郎ハ其養子四瀉政次郎カ谷水又右衛門ノ孫ナル谷水嘉一ヨリ交付ヲ受ケタル金額五十八圓、六十圓、四十二圓及六十圓八十六錢ノ各約束手形ノ存在シタルヲ以テ右又右衛門ヲ恐喝シテ金圓ヲ騙取センコトヲ企テ云々トアルモ其正當ノ手形ニ基キ其金額ヲ請求スルニ當リ設令恐喝ノ言辭ヲ弄セシト假定スルモ之ヲ受領セシ行爲ハ決シテ騙取ト言フヘキモノニアラス故ニ被告ノ行爲ヲ恐喝取財ト斷定センニハ先右藤四郎ニ振出サレタル四通ノ約束手形ハ眞

正ニアラサルコトヲ前提ノ事實トセサルヘカラス然ルニ原判決ハ之ヲ明示セス乃事實理由不備ノ裁判ニアラスンハ則擬律ノ錯誤アル裁判ナリト云フニ在リ○然レトモ原判決ハ所論ノ如ク約束手形四通ヲ以テ上告申立人ニ對シ振出サレタルモノナリト認メタルニ非スシテ上告申立人ノ養子政次郎カ交付ヲ受ケタルモノナリト認メアレハ上告申立人カ爲シタル支拂ノ請求ハ自己ニ屬スル權利ヲ主張シタルニ非ラサルコト勿論ナルヲ以テ約束手形ノ真正ニ非サルコトヲ明示スルノ要ナシトス本論旨ハ其理由ナシ

辯護人高木益太郎辯明書ハ(一)苟モ受託裁判所ニ於テ證人ノ囑託訊問ヲ決定シタルトキハ自ラ之レニ羈束セラル、ヲ以テ其決定ノ取消ヲ爲サ、ル以上ハ必ス適法ナル證人ノ取調ヲ遂クルコトヲ要シ之ヲ遂行セスシテ其儘公判ヲ結了シタルハ則チ自己ノ爲シタル證據決定ヲ完全ニ執行セサル違法アルモノニシテ越權ノ處分タルヲ免レス而シテ原院公判始末書ニ依レハ原院ハ本件ニ付職權ヲ以テ谷水ノマノ證人訊問ヲ必要ナリト認メ管轄區裁判所判事ヲシテ其訊問ヲナサシムル旨ノ決定ヲナシタル事跡明白ナリ然ルニ受託裁判所ハ其證人訊問調書ヲ作成シタルモ同調書ニハ證人谷水ノマノ署名捺印ヲ欠如シタルノミナラス裁判所書記中川彌之吉ノ名下ニモ其捺印ヲ欠如シアリテ則チ右調書ハ形式上無効ノモノト謂フヘク從テ適法ノ取調ヲ遂ケタルモノト認ムルヲ得ス故ニ原院ハ受託判事ヨリ此無効ナル調書ノ送付ヲ受ケタルトキハ全ク證人訊問ヲ爲サ、ル場合ト選フコトナキヲ以テ更ニ適法ナル調書ヲ徵收

スヘキハ勿論ナルニ其證據決定ノ完全ニ執行セラレサル儘直ニ結審ヲ告ケ有罪ノ判決ヲ下シタルハ越權ノ處分タルヲ免レスト云フニ在レトモ○原院カ證人ノ囑託訊問ヲ決定シタル上管轄區裁判所判事ニ囑託シテ其訊問ヲ爲サシメ依テ作成セラレタル訊問調書ノ送付ヲ受ケタルトキハ即チ其決定ヲ完全ニ執行シタルモノニシテ送付ヲ受ケタル訊問調書カ偶々法律ニ違背シテ作成セラレタリトスルモ原院ノ決定執行ノ上ニ於テ何等ノ違法在ルニアラサルヲ以テ證據決定ノ完全ニ執行セラレスト云フヲ得ス本論旨ハ其理由ナシ

(二) 原判決ハ證人谷水又右衛門ノ豫審調書ヲ有罪ノ證據ニ採容シタリ依テ該調書ヲ視ルニ其末尾ニハ又右トノミアリテ此符號ハ又右衛門ノ署名ナリト認ムルヲ得ス而カモ署名スルコト能ハサル理由ノ附記モナケレハ右調書ハ不適法ノ書類ナルニ之ヲ罪證ニ供セシ原裁判ハ違法ナリト云フニ在リ○然レトモ證人谷水又右衛門ノ豫審調書ヲ審査スルニ證人ノ署名ハ明カニ谷水又右衛門ト讀ミ得ラル、ヲ以テ原院カ同調書ヲ斷罪ノ資料ニ供シタリトテ所論ノ如キ不法アルコトナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス
檢事末弘嚴石干與明治三十七年九月十六日大審院第一刑事部

○官印盗用官文書偽造行使官文書毀棄詐欺取財等並附帶私訴ノ件

明治三十七年(九)第一五一〇號
明治三十七年九月十九日宣告

○判決要旨

一府縣内務部ノ課長カ課僚ヨリ財物ヲ贈與セシメ其報酬トシテ不正行爲ヲ不問ニ付シ該課僚ノ爲メ將來ニ於ケル便宜ノ處置ヲ取リタル所爲ハ官吏收賄罪ヲ構成ス(判旨第十七點)

一第一審裁判所カ各別ニ審判セル同一ノ被告ニ對スル數箇ノ被告事件ノ判決ニ對シ檢事及ヒ被告ヨリ控訴ヲ爲シタル場合ニ於テ控訴裁判所カ其事件ヲ併合審理シ檢事ノミ控訴ヲ爲シタル甲事件ニ付テハ無罪ナリトシ又乙事件ニ付テハ有罪ナリトシ被告ノミヨリ控訴ヲ爲シタル丙事件ニ付キ亦之ヲ有罪ナリトスルトキハ乙丙事件ノ第一審判決ハ共ニ之ヲ取消シ甲事件ノ控訴ハ之ヲ棄却スヘキモノトス(判旨第二十二點)

第一審 秋田地方裁判所 第二審 宮城控訴院

公訴私訴上告人 和田松藏 辯護人 村松山 高橋庄之助 高木益太郎

公訴上告人 岡崎平三郎

私訴被上告人 秋田縣

右代表者 秋田縣 鹽谷桂二郎

右官印盗用官文書偽造行使官文書毀棄詐欺取財等事件ノ公訴並ニ附帶私訴ニ付明治三十七年六月三日宮城控訴院カ言渡シタル判決ニ對シ被告松藏ハ公私訴共被告平三郎ハ公訴ニ付各上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告松藏上告趣意ノ要旨ハ豫第一二七號事件中小林作松受負ノ米代川筋朴瀨水制工事ノ件ハ故大島百三郎ノ命ニ依リ職務上差支ナシト信シ爲シタルモノニシテ被告カ該工費金ヲ騙取セサルハ勿論官文書偽造ノ犯意ナカリシコトハ被告カ當時大島ノ依頼ニ依リ金二百五十圓ヲ他借シ同人ニ貸與シタルコト及其貸與シタル年月日ト大島カ該工費金ヲ受取リタル年月日トヲ記録中ノ各證人調書押收ノ大島ノ書狀等ニ參照セハ明カニシテ被告ハ大島ト共謀シタルコトナク又同人カ非行ヲ企テタル情ヲ知リタルモノニ非ス且被告ハ該工費金ヲ一金モ費消シタルコトナシ要スルニ被告ハ長官ノ命令ニ基キ職務範圍内ノ事ヲ爲シタルモノニシテ犯意ナキモノナルニ有罪ノ判決ヲナシタルハ不當ナリ又一金モ費消シタルコトナキ被告ニ重刑ヲ科シタルハ失當ナリ又近藤福藏受負ノ道路修繕工事ハ其金額ノ上ヨリスルモ被告カ當時佐藤傳吉等ヨリ金借使用シ居リタル事情ヨリ推料スルモ被告カ騙取シタルモノナラサルコト

官吏收賄罪ノ構成○第一審判決ノ一部取消

ハ勿論被告ニ犯意ナキコトハ明カナリ然ルニ同時ニ起工シタル一方ノ工事ノ分ヲ無罪トシ本件ノミニ付有罪ノ判決ヲ與ヘ尙ホ鹽谷桂二郎ノ誤謬ノ證言ヲ證據トナシ實際工事ヲ監督シタル工夫等ヲ取調ヘス有罪ノ判決ヲ爲シタルハ失當ナリ又大島ニ金二百五十圓貸與シタルハ更ニ岡崎ニ關係ナキモノナルニ大島ヲ介シ岡崎ニ贈賄シ因テ工事金ヲ騙取シタリト認定シタルハ失當ノ判決ナリ其他豫第二號事件即チ小林甚吉受負米代川水制工事金ノ豫算剩餘金ハ米代河口改良工事ニ流用シタル事實ハ明カニシテ被告ハ一金モ私シタルコトナシ該件ニ關シ被告カ官文書偽造ノ犯意ナカリシコトハ明カナリ其他被告カ犯意ナク職務範圍内ノ事柄ト信シ爲シタル行爲ヲ有罪ト認メ判決シタルハ何レモ失當ナリ又當時岡崎ハ金三百圓ヲ貸與シタルヲ贈賄ト認メラレタルモ被告ニ於テハ贈賄ノ必要ナキモノナルニ贈賄ト認メ被告ノ權利ヲ無視シタルハ失當ナリ故ニ原判決ハ公私訴共破毀セラレ度シト云ヒ」其辯明書ノ要旨第一ハ本項事件ハ明治三十七年五月二十七日ヲ以テ原院ヘ提出シタル上申書ノ通りノ事實ナルニ原院カ小林作松ノ供述被告カ爲シタル虚偽ノ申立等ニ基キ大島百三郎ト通謀シ小林作松ヲ欺罔シ同人ノ實印ヲ盗用シテ諸種ノ文書ヲ偽造シタリト認定シタルハ不當ナリ又大島ニ二百五十圓貸與シタルコトアルモ岡崎ニ贈賄シタルコトナシ然ルニ原院カ同人ニ贈賄シタリト認定シタルハ失當ナルノミナラス其理由トシテ庚豫第一號證ノ書簡(十一月九日附)ヲ舉示シ此書簡ヲ以テ大島カ被告ニ贈賄ヲ要求シタルモノトシタルハ失當ナリ本件ノ生シタルハ十二月四日ナレハ其十數日前ナル十一月九日ニ知ラル

ヘキ等ナシ如此理由齟齬又ハ事實ニ相當セサル理由ヲ以テ判決シタルハ失當ナリト云ヒ」第二ハ被告ハ犯意ナキモノナレハ之ヲ蔽フノ犯跡ナシ即チ被告ハ保管ニ係ル帳簿ノ誤記ヲ書キ直サント欲シ慣行ノ手續ニ依リ裂取リタルモノニシテ不都合ノ事ニ非ス之ヲ書キ直サ、リシハ怠慢ニ外ナラスシテ故意ニハアラス故ニ犯罪ヲ構成スヘキモノニアラスト云ヒ」第三ハ曩ニ原院ヘ提出シタル上申書及上告趣意書ニ詳述シタル通り本項ノ事件ハ職務上至急ヲ要スルヲ以テ止ムヲ得ス便宜ノ手續ニ依リ取扱ヒタル職務範圍内ノ事ニシテ詐欺取財ヲ爲スノ意ヲ以テ文書ヲ偽造行使シタルモノニアラス本項ノ事件ト第四項ノ工事トハ一經濟ノ下ニ施行セラレタルモノナルニ第四項ノ工事費ヲ除キ本項ノ工事費ノミヲ騙取シタリト認定シタルハ關連シタル事實關係ヲ無視シタル妄斷ナリト云ハサルヘカラス又豫第一二七號記録中ニ在ル明治三十六年二月六日ノ被告豫審調書ノ第四百四十六問第四百四十八問第四百五十問ニ對スル申立ノ事實ヲモ取調ヘサルヘカラス然ルニ被告カ其事實ヲ認ムヘキ證憑ヲ提出シタルニ拘ハラス其事實ヲ取調ヘス有罪ノ判決ヲ爲シタルハ失當ナリ又被告ハ岡崎ニ其所爲ヲ知了セラレタルヨリ大島ヲ介シ同人ニ贈賄シ以テ非行ヲ不問ニ付セシメタリト判決セラレタレトモ本件ノ生シタルハ十二月三日比ナレハ是又十數日前ナル十一月九日ニ知ラルヘキ等ナケレハ理由齟齬ナリト云ヒ」第四乃至第二十四及第二十六ハ何レモ前同様曩ニ原院ニ提出シタル上申書及ヒ一件記録ニ依リ明瞭ナル如ク職務上至急ヲ要スルヲ以テ止ムヲ得ス便宜ノ手續ニ依リ取扱ヒタル職務範圍内ノ行爲ニシテ詐欺取財ヲ爲ス

ノ意ナキハ勿論文書ヲ偽造行使スルノ犯意ナキモノナリト主張シ逐一其然ル所以ヲ辯明スルニ在レトモ○前顯ノ論旨ハ何レモ原院ノ職權ニ屬スル事實認定及ヒ證據取捨ノ非難ニ外ナラスシテ上告適法ノ理由トナラス

被告平三郎ノ上告趣意書ノ第一ハ原院ハ第一ノ所爲ハ金五十圓ヲ伊藤貞藏ヨリ大館町花岡旅店ニ於テ佐賀直政ヲ介シテ收賄シタルモノト認定セラレタルモ被告ハ貸借關係ニ基キタルモノナルコトヲ辯疏シタルノミナラス假リニ原判決認定ノ如シトスルモ其證據說明ニアリテハ一モ收賄シタリト認定シタル證據ニ依リ認メタル理由ノ見ルヘキモノナシ之ヲ要スルニ原判決ハ金五十圓ヲ伊藤貞藏ヨリ借り受ケタルハ災害復舊工事ノ關係者ナリシ故ヲ以テ收賄シタルモノナラントノ臆測ニ依リ事實ヲ認定シタルモノニシテ結局理由不備ノ不法アルヲ免カレサルモノト信スト云フニ在レトモ○本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル事實認定及ヒ證據取捨ヲ非難スルモノニシテ上告ノ理由トナラス

第二ハ原判決第二事實ハ和田隆義ヨリ大島百三郎ノ手ヲ經テ金二百圓ヲ收賄シタリト認定セラレタルモ右ノ金二百圓ハ被告ノ關係セサル金員ナルノミナラス原判決證據說明ニ在リテモ和田隆義ヨリ大島百三郎カ受領シタル金員ナルコトハ説下シアルモ果シテ被告カ大島ヨリ收受シタルモノナルヤ否ヤノ點ニ對シテハ其說明ハ漠然トシテ其理由ヲ知ルニ難シ而シテ此點ハ本件犯罪構成ノ一大要件ナルニ原院ハ之ヲ枝葉視シテ漫然被告カ收賄シタルモノナリト断定セラレタルハ理由ニ不備アル裁判ナリト信

スト云フニ在レトモ○原判決ニハ「平三郎ハ云々大島百三郎ヲシテ松藏ニ對シ金二百圓ヲ要求セシメ竟ニ云々大島ノ宅ニ於テ金二百圓ヲ大島ヲシテ松藏ヨリ受取ラシメテ收賄シ云々」ト説明シアレハ上告論旨ハ理由ナシ

第三點ハ原判決第三事實ハ和田隆義ヨリ金三百圓ヲ收賄シタリト認定セラレタルモ被告ハ金員ノ必要上和田隆義ヨリ眞實ニ借受ケタルモノニシテ決シテ收賄シタルモノニアラサルハ勿論右事實ニ對スル證據說明ヲ見ルニ一モ收賄シタリト認定セラレタル事實ノ證據トシテ見ルヘキモノナシ只請負人タル小林作松ヨリ和田隆義ニ於テ出金セシメタル金員ナルコト和田隆義ノ供述ニ依リ明瞭セルヲ以テ原院ハ想像上被告ニ於テ收賄ノ目的ヲ以テ收受シタルモノナラントノ臆測ヲ喚起セラレ其觀念ノ下ニ犯行アルモノト認定セラレタルハ事實ヲ不當ニ確定シ併セテ證據理由ヲ缺如セル失當アルモノト信スト云フニ在レトモ○原判決ニハ公第二號證公第四號證第一審公判始末書等ヲ引用明示シテ被告第三事實タル收賄事實ヲ認定シアレハ本論旨ハ失當ナリ

第四ハ原判決ヲ見ルニ金二百圓口並三百圓口ニ對シテハ「被告ニ贈賄者タル和田隆義ト後日ニ於テ同人ニ利益ヲ享受セシムヘキ密約ヲナシ云々」ト認定セラレタルモ其證據說明ニアリテハ右利益ヲ享受セシムヘキ密約アリタリトノ點ニ對シテハ何等證左ノ明示ナキノミナラス亦其理由ヲモ付スル所ナク全ク別問題ノ如ク看過セラレタリ然ルニ「密約云々」ナル事實ハ以テ本件犯罪構成要件タル收賄ノ意

思アリシヤ否ヤヲ断定セラルヘキ唯一ノ要點ナルニ只單ニ密約トノミ認定セラレ其何等證據ニ依リ右密約アリシ事實ヲ認定シタルモノナルヤノ理由ヲ説述セラレサルハ失當アル裁判ナリト云フニ在レトモ○本論旨ハ原院カ認めサル事實ヲ構造シ立論スルモノニシテ上告適法ノ理由トナラサルヤ勿論ナリトス

同擴張書ノ第一點ハ判決書ニ「第一項及第三、四項ニ掲ケタル松藏カ不正ノ行爲ヲ事後知了スルニ至リ因テ此機ヲ利シ明治三十三年十一月中云々松藏ニ贈賄ヲ要求シ若シ同人カ之ニ應シタルニ於テハ其爲シタル不正ノ行爲ハ之ヲ不問ニ付シ去ラントノ意ニテ大島百三郎ヲシテ松藏ニ對シ金二百圓ヲ要求セシメ竟ニ以テ大島ノ宅ニ於テ金二百圓ヲ大島ヲシテ松藏ヨリ受取ラシメテ收賄シ而シテ松藏カ不正ノ行爲ハ全ク之ヲ不問ニ付シ去リ又其收賄金ノ内金百六十三圓ヲ以テ平三郎及大島ノ連帶債務ヲ大島ヲシテ其債務者佐藤利助ニ辨濟セシメ殘額ハ他事ニ悉皆消費シタリ」トアルモ其所謂第一項ト云フハ判決書ニ「同年十二月四日作松ニ對シ云々同月中大島百三郎ヲシテ右總テノ偽造文書ヲ秋田縣廳ニ提出シテ行使シ以テ工事全ク竣成セリト欺罔シ作松名義ヲ以テ金四百八十圓八十九錢九厘ヲ秋田縣廳ヨリ領收セシメ之ヲ騙取シタリ」ト云フヲ指スモノナルヘク第三項ト云フハ判決書ニ「明治三十三年十一月二十三日道路修繕工事ニ假託シ云々明治三十四年十月二十三日迄ノ間ニ秋田縣廳ニ提出シテ之ヲ行使シ以テ右二十三日近藤福藏ノ名義ヲ以テ金四十九圓十五錢ヲ秋田縣廳ヨリ受領シ之ヲ騙取シタ

リ」ト云フヲ指シタルモノナル可ク第四項ト云フハ「明治三十四年十一月二十三日受負契約用紙ニ云云同年十二月十八日松藏ノ職名ヲ以テ云々同月三十日迄ノ間ニ右三通文書ヲ秋田縣廳ニ提出シテ行使シタリ」ト云フヲ指シタルモノナルヘシ然ルニ平三郎カ是等ノ松藏ノ不正行爲ヲ事後知了シ此機ヲ利シテ贈賄ヲ要求シ之ヲ收受シテ此金ヲ明治三十三年十一月中其債務ノ辨濟ニ充テタリト云フニ至リテハ前後矛盾ノ甚シキモノニシテ其事後ト云フハ何時ノ事後ナルヤ其收賄シタリト云フハ前記明治三十三年十一月中大島ノ宅ニ於テ大島ヲシテ松藏ヨリ二百圓ヲ受取ラシメタリト云フニ在ルニ此時ハ前記ノ如ク未タ松藏カ不正行爲ヲ爲サ、ル時ノ如シ然ルニ此不正行爲ヲ事後知了スルニ至リ云々ト云フカ如キハ少シモ意ヲ爲サ、ルモノニシテ是レ明カニ理由ノ齟齬アルモノニシテ法律ニ違背セル不當ノ判決ナリト云フニ在レトモ○原判決ニハ「平三郎ハ第三第四項中ノ松藏カ不正行爲ヲ事後知了スルニ至リ」トアリテ上告論旨ニ云フカ如ク第一項及第三第四項ニ掲ケタル松藏カ不正行爲ヲ事後知了スルニ至リ云々ト記載シアルコトナシ而シテ第三項ノ事實トシテハ松藏ノ不正行爲ハ明治三十三年十一月二十三日ニ行ハレ第四項ノ事實トシテモ其不正行爲ハ同年同月同日ニ行ハレタルモノト認定シアリ被告平三郎カ事後其行爲ヲ知了シ收賄シタル事實ハ明治三十三年十一月中ナリト認定シアリテ第三項ノ事實認定中明治三十四年十月二十三日マテノ間ニ秋田縣廳ニ四通ノ偽造文書ヲ提出シテ之ヲ行使シ云々ト説明シアリ而シテ文書偽造ノ事實タル不正行爲ヲ行ヒタル時ハ明治三十三年十一月二十三日ニシテ其

後同年同月中ニ被告平三郎カ松藏ノ右不正行爲ヲ知了シ其機ヲ利シ松藏ニ贈賄ヲ要求シテ之ヲ收受スルコトヲ得ルハ固ヨリ存在シ得ヘキ事實ニシテ其後松藏カ秋田縣廳ニ偽造文書ヲ提出行使シタリトスルモ之カ爲メ平三郎ノ收賄行爲ノ成立ヲ妨クル謂ハレナシ後段ノ論旨ニ對シテモ同シク平三郎カ松藏ノ不正行爲ヲ知了シ之レヲ利用シテ收賄シタル後松藏カ其不正行爲ニ出テタル偽造文書ヲ秋田縣廳ニ提出シテ行使シタリトスルモ平三郎ノ收賄行爲ノ成立ニ何等影響アルコトナケレハ原判決ハ此點ニ於テモ上告所論ノ如キ不法ナシ

第二ハ第五項乃至第十項ニ掲ケタル松藏カ不正ノ行爲モ亦事後平三郎ノ知ル所トナリシニ付云々トアレトモ少シモ知リ得ヘキ理由ヲ示サス一モ知リ得ル等ナルヘキ證據ナキニ單ニ「松藏及平三郎間ノ關係既ニ前項ノ如クナルヲ以テ」ト云ヘル數語ヲ以テ漫ニ知テ之ヲ不問ニ付シタリト云フカ如キハ是亦證據及理由ヲ缺如セル不當ノ判決ナリト云フニ在レトモ○原判決ニハ第一審公判始末書ニ記載アル平三郎ノ供述庚豫第三號證等ヲ綜合シテ被告平三郎松藏及大島ノ三人ハ常ニ交リ厚クシテ公事ト私事トヲ問ハス云々其間荷モ情ヲ隱シ實ヲ告ケサル等ノコト殆トアラサル間柄ナリシコトヲ推定スルニ難カラス故ニ云々受負契約書作成ニ關スル不正行爲ニ平三郎カ關與セシ事實ハ之レナシトスルモ事後其行爲ノアリシコトヲ平三郎ニ於テ尙ホ全ク知了セサリシモノト認ムルヲ得ス云々松藏カ第五項乃至第十項ノ行爲モ亦事後之ヲ知リタリト推定スルニ足ルモノアルハ前掲ノ理由ニ依リ業ニ既ニ明ナルニ又之ヲ不問ニ付シ去レリ云々ト説明シアレハ本論旨モ亦失當ナリ

第三ハ理由ニ證據トシテ示サレタル伊藤貞藏ノ陳述ハ四月十五日ノ分ハ同人カ本件ニ關スル金員ノ件ニ付村民ヨリ詐欺取財ノ訴ヲ受ケ被告人トシテ陳述セルモノニシテ從テ證人訊問ノ手續ヲ經サルモノナリ即チ證人トシテ陳述セルモノニアラサルカ故ニ之ヲ取テ證據トセルハ違法ナリ又其後ニ於ケル同人ノ陳述ハ同人ノ公訴カ證據充分ナラサルニヨリ免訴ノ言渡ヲ受ケ檢事ノ控訴中ニ於ケルモノニシテ是亦刑事訴訟法第二百二十四條ニ依リ證人タルノ資格ナキモノ、陳述ニ係ルヲ以テ之ヲ證據トセル判決ハ明カニ法律ニ違背セル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○原院カ伊藤貞藏ノ供述ノ一部ノ趣意ヲ證據トシテ採リタルハ三十二年公第二二五號記錄中ノ證人伊藤貞藏ノ豫審調書ニ記載アル供述ノ一部ノ趣旨ニシテ三十二年四月十五日ノ他事件ノ被告人伊藤貞藏ノ訊問調書記載事項ノ趣旨ニアラサルコトハ原判文中三十二年公第二二五號記錄中ノ證人伊藤貞藏ノ豫審調書ニ云々及ヒ同記錄中ニ貞藏ノ第二回豫審調書ニ云々トアリテ原判文中被告人伊藤貞藏ノ訊問調書ヲ採用シアラサルニ依テ明確ナリ而シテ明治三十六年六月三日伊藤貞藏第一回證人訊問調書ニハ伊藤貞藏云々於是刑事訴訟法第二百二十三條第二百二十四條ニ記載セル條件ニ付審問シ其抵觸ナキヲ認メタルヲ以テ前掲事件ニ付證人トシテ訊問スヘキ旨ヲ告ケ云々トアリテ本件記錄中他ニ貞藏カ刑事ノ被告人タルコトヲ見ルヘキモノナキヲ以テ伊藤貞藏ハ訊問ノ當時證人ノ資格ナキモノニアラサリシト云ハサルヲ得ス故ニ本論旨モ亦理由ナシ

第四ハ伊藤貞藏ハ前述ノ如ク其證人トシテ陳述ヲ爲ス可キ事件カ平三郎ニ贈賄セリト云ハサレハ自己ノ行爲ハ依託費消或ハ詐欺取財トナルヘキカ故ニ虛偽ノ陳述ヲ爲シタルコトハ其陳述カ訊問ノ度毎ニ變更セルト他ノ證人菅原實ノ陳述ト甚タ齟齬セル點多キトヲ以テ見ルコトヲ得ヘク其偽證ナルコトヲ證センカ爲メ被告カ他ノ證人ノ召喚ヲ請求スレトモ第一審ニ於テモ第二審ニ於テモ一モ採用セラレシテ法律上證人トスヘカラサルモノヲ以テ證人トシ單ニ之レカ言ノミヲ以テ斷罪ノ資ニ供セラレタルハ是レ證據ニ依ラサル裁判ト云フモ不可ナキモノニシテ法律ニ違背セルモノナリト云フニ在レトモ○本論旨ハ原院ノ爲シタル證據判斷ヲ非難シ又伊藤貞藏カ證人タル資格ナキニ證人トシテ供述シタル所ヲ探證シタルヲ非難スルモノナルモ證據判斷ハ原院ノ職權ニ屬シ伊藤貞藏カ證人ノ資格ナキニアラサリシコトハ前項ニ於テ既ニ辯解ヲ與ヘタル所ナリ故ニ本論旨ハ理由ナシ

第五ハ判決書第二十八、二十九兩項ハ單ニ大島百三郎ヨリ和田隆義宛ノ書簡及和田隆義ノ陳述ヲ以テ有力ナル證據ノ如クセラレタルモノナレトモ隆義ハ共同被告人ノ一人ニシテ縣廳ヨリ騙取セル金ヲ他ニ贈リタリト云ハサレハ自己カ詐欺取財ノ罪ニ陥ルヲ厭フ意思アルコトハ第二審公判廷ニ於テモ亦一件記録中ニ於テモ官文書偽造其他ノ犯罪ハ之ヲ自認スルニ拘ハラス常ニ其縣廳ヨリ得タル金ハ皆他ノ工事ニ費消セリトカ他ニ贈リタリトカ陳述シ一モ自己ノ私シセルモノナシト常ニ陳述セルヲ以テモ知リ得ヘクシテ如此事情アル刑事被告人ノ陳述ヲ斷罪ノ資ニ供セラレタルハ事實ヲ不當ニ確定シ證據理

由ニ缺如セル不當アルモノト信ス且大島百三郎ハ本公訴ノ起リタル時已ニ死亡シ居リタルモノニシテ從テ大島ノ書簡ト云フモ之ヲ確ムルニ由ナキモノナルカ故ニ同人ノ書簡ヲ證據トスルニハ相當鑑定人ヲ以テ鑑定セシメサレハ證據タルノ資格ヲ欠ケルモノナルカ故ニ之ヲ證據トセル判決ハ不當ノ判決タルヲ免レスト信スト云フニ在レトモ○本論旨ハ要スルニ原院ノ職權ニ屬スル證據ノ取捨ヲ非難スルニ外ナラス尙ホ死者ノ生前ニ於ケル書簡ヲ探證スルニ之レカ鑑定ヲ爲サシメサルヘカラストノ法則アルコトナシ故ニ本論旨モ失當ナリ

第六ハ金二百圓ヲ和田ヨリ大島ニ送リタルモノトスルモ大島ヨリ平三郎ニ右金圓ヲ交付シタリトノ事實ト理由ノ明示ヲ欠ケリ又右金員ヲ以テ大島ト平三郎トノ連帶債務ノ辨濟ニ充テタリト云ヘルハ第一點ニ云ヘルカ如ク明カニ理由ノ齟齬アルモノナレトモ今百歩ヲ讓リ假リニ右金ヲ以テ佐藤利助ニ返濟セルモノトセルモ同人ニ辨濟セルハ百六十三圓ナルコトハ原審ニ於テモ認ムル所ナルニ殘餘ノ三十七圓ニ付テハ「佐藤和助ニ辨濟セシ以前ノ分ハ原審公判始末書ニ金ナキカ故ニ未タ和田ニ返濟セサル旨ノ平三郎ノ供述アルニ依リ其既ニ費消シ現在セサルコトヲ認ムルヲ得ルモノトス」ト記セルノミ之丈ニテ大島ヨリ交付ヲ受ケ之ヲ費消シ盡シタリトノ認定トセラレタレトモ平三郎ハ年俸千三百圓ヲ受ケ居リタルモノニシテ金ナキカ故ニト云ヘル供述ヲ以テ一金ヲモ有セスト云フタル意ニ解セラル、ハ何人ヲ以テ見ルモ酷ナル判決タルコトハ明カニシテ金ナシト云フハ百圓ナリ二百圓ナリ纏リタル金ナカ

リシト云フ意ナルヘキハ明瞭ナリ且大島ノ書簡ト云フモノヲ以テ原審ノ認メタル如ク果シテ大島ノ認
メタルモノトスレハ其庚豫第二號證ノ書簡ニ「岡崎君ノ負債二百圓餘ニ對スル公證ハ直チニ取消シ殘
金ハ僅カ相生シ候モ是レハ小生ニ於テ……」(此以下失念セリ證據書類參照ヲ乞フ)トアルヲ以テ見
レハ百六十三圓ヲ平三郎ニ於テ大島ヨリ收受シタリト假定スルモ殘餘ノ三十七圓ハ大島ニ於テ費消シ
タリトスヘキカ當然ナルハ明カナリ然ルニ何等此點ニ付テハ明ナル理由ヲ付セスシテ漫ニ收賄金五十
圓二百圓三百圓ハ各其全部ヲ追徵セントスル判決ハ理由ヲ欠キタル不當ノ判決ナリト云フニ在レトモ
○原判決ニハ平三郎カ大島ノ宅ニ於テ金二百圓ヲ大島ヲシテ松藏ヨリ受取ラシメテ收賄シ其收賄金ノ
一部ヲ以テ連帶債務ヲ辨濟シ殘餘ノ部分ハ既ニ費消シタル事實ヲ認定シ庚豫第三號證同第二號證第一
審公判始末書中平三郎ノ供述佐藤利助ノ豫審調書ノ記事ヲ引用シテ其理由ヲ付シアリテ原判決ハ上告
論旨ノ如キ不法ナシ

第七ハ佐藤利助其他ニ辨濟ノ當時之ニ充テシカ爲メ秋田市大町加納利吉土崎瀧町近江谷榮次(現代議
士)ヨリ四百圓ヲ借入レタルコトハ平三郎カ豫審及第一審公判廷ニ於テモ陳述スル所ニシテ之ヲ證明
センカ爲メ第一審及第二審廷ニ於テモ右兩人ヲ證人トシテ召喚アリタキ旨ノ請求ヲ爲シタルニ此尤モ
必要ナル請求ヲ容レヌ不完全ナル證據ノ下ニ直ニ收賄セルモノト認定セラレタルハ事實ヲ不當ニ認メ
タル判決ナリト云フニ在レトモ○證據調ノ程度ヲ定ムルハ原院ノ職權ニ屬スル所ナレハ原院カ證人ノ

召喚請求ヲ許容セサレハトテ之ヲ以テ不當ニ事實ヲ認定シタルモノト云フコトヲ得サルモノトス
第八ハ抑モ土木行政ノ地方廳ニ於ケル施行順序ハ縣内ヲ八區ニ分チ各區ニ擔當一人ニ助手吏員及工夫
數人ヲ附隨セシメテ區内一切ノ土木工事ノ起工手續及監督ニ任セシメ此擔當ノ工事其他ヲ監視スル爲
メ其上ニ方面監督ナルモノヲ置キテ縣内各區ヲ巡回セシメ居リタルモノニシテ其方面監督カ三十四年
三十五年兩年度ニ於テ和田ノ擔當區内ヲ各十數回宛ノ巡回度數調ニヨリテ明カナリ又擔當ヨリ縣廳へ
提出スル書面ハ廳内數多ノ吏員ノ調査ヲ經テ初メテ課長タル平三郎ノ手ニ達スルモノナリ即チ方面擔
當ハ助手吏員數人工夫數人ヲ使役シテ工事ヲ施シ又數々巡回スル方面監督ノ爲メニ常ニ監視セラレ居
ルモノナルニ其數多ノ者共ニ知ラレスシテ縣廳内ニアル數多吏員ニモ發見セラレサル様巧ミニ不正ヲ
行フタルモノトセハ之ヲ課長タル平三郎カ知ルヘキ管ナキニ之ヲ知テ不問ニ措キタリト斷定セラレ何
故ニ知リタルカニ付テハ單ニ惡意ナリト云ヘル點ノミヲ以テ認定セラレタル如キハ明カニ理由不備ノ
不當アル判決ナリト云フニ在レトモ○本論旨ハ要スルニ原院カ職權ヲ以テ爲シタル事實認定ヲ非難ス
ルモノニシテ上告適法ノ理由トナラス

第九ハ原院ノ云フカ如ク伊藤ハ證人タル資格アルモノトスルモ同人ノ陳述ニモ一モ平三郎カ賄賂トシ
テ金員ヲ收受シタリト認ムヘキ點ナク只伊藤等カ賄賂ノ積リヲ以テ贈金セリト云フニ過キス且何等利
益ヲ供與セントセル密約アリタル事ハ一モ之ヲ認ムヘキ陳述ナク又豫審ニ於テハ收賄シタルニ依リテ

不正ノ處分ヲ爲セリト云ヒテ刑法第二百八十四條第一項及第二項ヲ適用セラレタルニモ拘ハラズ第一審及第二審共ニ第二項ヲ削除シタルハ何等不正ノ利益ヲ供與シタル形跡ナキヲ認メラレタルモノナルヘシ然ルニ官吏收賄罪ノ構成ニハ官吏人ノ請託ヲ受ケ請託者ノ爲メニ將來爲スヘキ便宜ノ處置ニ對シ報酬トシテ金錢物品ノ贈與ヲ受ケ又ハ受ケンコトヲ約スルニヨリ成立スト云ヘル御院前判例アルニモ拘ラス平三郎カ何等カ便宜ノ處置ヲ爲シタルカニ付テハ之ヲ認メサルカ故ニ從テ之ニ付テ一モ理由ヲ付スル事ナクシテ有罪ノ判決ヲセラレタルハ是レ理由不備ニシテ前判例ニ反セシ不當ノ判決ナリト云フニ在レトモ○本論旨ノ理由ナキコトハ被告辯護人村松山壽上告趣意辯明書ノ第一ニ對スル説明ニ依テ會得スヘシ

第十八平三郎カ金錢ノ關係アル伊藤貞藏ノ陳述ニ於テ原院カ其判決書ニ引用セルモノ、中「岡崎ニ贈金シタルハ是迄用水路ノ工事ニ付補助金下付セラレタルコトハ餘リ例ノナカリシコト故菅原ノ考ニテハ其補助金ヲ下ケ賞ヒ完全ノ工事ヲ爲シタリト云フニアリタル旨ヲ供述」ナル點アレトモ同判決書ノ他ノ場所ニアル如ク此金錢關係ノ起リタルハ三十三年十一月十九日ニシテ此時ハ已ニ水害工事補助金ニ付テハ縣會ニ付議シ其議決ニヨリテ決定スヘキモノナルカ故ニ翌年度豫算編製ヲ了ヘ已ニ議案トシテ印刷ニ付シ縣參事會ノ討議ヲ了ヘタル後ニシテ即チ金錢ノ關係ハ事後ニ生シタルモノナリ而シテ其補助費下付ノ可否ヲ決定スルハ縣會ノ權限ニアルモノニシテ技師タリ課長タルモノカ假令ヘ之ヲ與ヘ

ントスルモ自己ノ欲スル儘ニ與フルコトヲ得ルモノニアラサルカ故ニ何ヲ目的トシテ贈賄スルモノアラシヤ是レ其伊藤ノ陳述カ全ク事實ニ反スルコトヲ明カナラシムルモノナレトモ若シ之ヲモ曲ケテ伊藤ノ陳述ヲ以テ總テ事實トスルモ此金ヲ賄賂ナリト断定スル爲メニハ事前ニ之カ密約アリタルノ證據ナクンハ御院判例ニヨリ收賄罪ノ構成ヲ證スルニ不備ノ點アルモノナリ然ルニ此點ニ付キ少シモ理由ヲ付セサルハ是明カニ理由不備ノ欠點アル判決ナリト云フニ在レトモ○本論旨ハ原院カ認メサル事實ニ憑據シテ立論スルモノニシテ其理由ナキコトハ喋々ヲ要セス尙ホ論旨末段ノ不當ナルコトハ被告辯護人村松山壽上告趣意辯明書ノ第一ニ對スル説明ヲ參照シテ會得スヘシ

被告平三郎辯護人村松山壽上告趣意辯明書ノ第一ハ御院明治三十六年第一九二一號事件ニ付同年十月三日宣告ノ判例ニヨルモノ「官吏收賄罪ハ官吏カ一方ニ於テ人ノ請託ヲ受ケ其官職上ニ於テ爲スヘキ事務ノ取扱ニ關シ請託者ノ爲メ盡力シ諸般ノ便宜ヲ與フルコトヲ約スルト同時ニ他方ニ於テ請託者ノ爲メニ將來ニ爲スヘキ便宜ノ處置ニ對シ報酬トシテ現ニ金錢物品ノ贈與ヲ受ケ又ハ之ヲ受クヘキコトヲ許諾スルニ依テ成立スルモノニシテ本罪ヲ構成スル要件トシテ官吏カ金錢物品ノ供與ニ對シテ請託者ノ爲メ便宜ノ處置ヲ爲スヘキコトヲ約スルコト換言スレハ官吏カ其職務上ニ於テ爲ス所ノ勞務ヲ營利ノ目的ニ供スル事實アルコトヲ必要トスルハ收賄罪ノ性質ニ於テ毫モ疑ヲ容レサル所ナリ果シテ然ラハ其職務ニ關シテ他人ヨリ金品ノ贈與ヲ受ケタル官吏ヲ收賄罪ニ問擬スルニハ其官吏カ金品ノ贈與ニ

對シテ職務上便利ナル取扱ヲ爲スヘキコトヲ豫約シタルノ事實アルコトヲ必要トス」云々ト云フニ在リ然ルニ原院ハ上告人平三郎ノ所爲ヲ以テ收賄罪ニ間擬シナカラ(一)第二十七事實ニ於テハ(イ)平三郎ハ土木補助費ノ下付申請ニ對シ許否ヲ決スヘキ職責アル事實ヲ認メヌ(ロ)且ツ伊藤貞藏及ヒ菅原實ヨリ之レカ申請ニ關シ將來便宜ナル處置ヲ與ヘラレタキ旨ノ請託ヲ爲シ同時ニ之ヲ諾約シ且ツ之カ報酬トシテ金員ヲ贈與ヲ受ケタル事實ヲ認メヌ(二)又第二十八第二十九事實ニ於テハ(イ)平三郎カ松藏カ不正行爲ニ關シ之ヲ處分シ又ハ處分セサル職權アル事實ヲ認メヌ(ロ)又松藏ヨリ之ヲ不問ニ付スル様請託ヲ受ケ之ヲ諾約シ之ト同時ニ之カ報酬トシテ金員ヲ交付收受シタル事實關係ヲ認メサルヲ以テ假リニ金員ヲ收受シタリトスルモ到底官吏收賄罪構成スヘキ謂ハレナキニ原院ノ如ク處刑セラレタルハ先例ヲ無視シ且ツ擬律錯誤ノ違法アリト云フニ在レトモ○原判決ニハ平三郎ハ秋田縣技師ニシテ同縣內務部第二課長ヲ勤務シ土木ニ關スル事務ノ取扱中第二十七項乃至第二十九項ノ收賄行爲アリト認メアレハ縦令ヒ土木補助費ノ下付申請ニ對シ自ラ許否ヲ決スヘキ職責ヲ有セサルモ其管掌スル職務上請託者ノ爲メ其申請ニ付將來便宜ノ處置ヲ爲シ得ヘキ官職ニ在ル事實ヲ認メアルコト明カナリ此事實ハ收賄罪ノ要件ト爲スニ足り敢テ申請ヲ自ラ許否スル職責ヲ有スルヲ要セサルモノナリ而シテ第二十七項ノ行爲ニ關シテハ原判決ニ水害復舊ニ要スル土木補助費ノ下付ヲ秋田縣廳ニ請願シ尋テ其事ノ運動ノ爲メ村長伊藤貞藏及ヒ同村山館部落委員菅原實ノ兩名カ秋田市ニ來リ被告平三郎ニ對シ補助費ノ

下付ヲ必要トスル事情ヲ開陳シタルヨリ平三郎ハ此機ニ乘シ貞藏等ヨリ收賄セントノ意ヲ生シ貞藏等ト會飲シ尙下付請願ニ關スル陳情ヲ聞キ平三郎ヨリ人ヲ以テ貞藏ニ金百圓程ヲ借受ケタシト申入其後平三郎ハ公用ヲ帶ヒテ秋田郡大館町ニ至リシトキ伊藤貞藏ヲ旅館ニ招キ直接金圓ノ調達ヲ申入レタルニ付貞藏ハ其眞意ヲ料察シ贈賄スルノ意ニ出テ翌十九日金五十圓ヲ平三郎ニ送致シタルヲ以テ平三郎ハ貸借名義ニテ之ヲ受取り收賄シタル事實ヲ認メアリ此事實認定ノ趣旨ヲ約スレハ被告平三郎ハ伊藤貞藏等カ土木補助費ノ下付ヲ請願スル機會ヲ利用シ彼等ニ對シ贈賄ヲ促シ貞藏ハ名ヲ貸借ニ籍リテ贈賄ヲ促ス平三郎ノ眞意ヲ領得シ土木補助費下付ノ請願ニ付將來請願者ノ爲メニ便宜ノ處置ヲ與ヘラレタシトノ默示ノ意思ニテ平三郎ノ眞意ニ應シタルモノニシテ貞藏ト平三郎トノ間ニハ請託ト諾約ト默約成リ爰ニ平三郎カ貞藏ヨリ金員ヲ收取シタルモノナリトノ事實ヲ認メタルニ外ナラス第二十八項ノ行爲ニ關シテハ原判決ニ和田松藏ハ秋田縣工手ニシテ同縣山本方面ノ土木工事ニ關スル事務ヲ擔任シタルニ因リ職務上常ニ平三郎ノ配下ニ屬シ平三郎ハ課長ニシテ松藏ハ其課僚タル關係アリシ事實ノ認定シアレハ假令平三郎カ自ラ松藏ノ不正行爲ニ關シ處分スル職權ヲ有セサルモノトスルモ松藏ニ不正行爲アルニ於テハ當該長官ニ之ヲ發表シテ其處分ヲ請フノ職責ヲ有スルモノタルコトヲ認メアリト云ハサルヲ得ス第二十九項ノ行爲ニ關シテモ亦原判文ニ和田松藏及平三郎間ノ關係既ニ前項ノ如クナルヲ以テ云々トアレハ平三郎カ松藏ノ不正行爲ニ付處分ヲ請求スルノ職責アル事實ヲ認定シタルコト自

ラ明ナリ而シテ原判文中第二十八項ニ關シテハ平三郎ハ第三、第四項中ノ松藏カ不正行爲ヲ事後知了
スルニ至リ此機ヲ利シ松藏ニ贈賄ヲ要求シ若シ同人カ之ニ應シタルニ於テハ其爲シタル不正行爲ハ之
ヲ不問ニ付シ去ラントノ意ニテ大島百三郎ヲシテ松藏ニ對シ金二百圓ヲ要求セシメ竟ニ大島ノ宅ニ於
テ金二百圓ヲ大島ヲシテ松藏ヨリ受取ラシメテ收賄シ而シテ松藏カ右不正行爲ハ全ク之ヲ不問ニ付シ
去レリトノ事實認定シアリ又第二十九項ノ行爲ニ關シテハ第五項乃至第十項ニ掲ケアル松藏カ不正ノ
行爲モ亦事後平三郎ノ知ル所ト爲リシニ付平三郎ハ之ニ乘シ又松藏ニ金錢ヲ要求シ而シテ松藏カ若シ
其要求ヲ容レ平三郎ニ贈賄シタランニハ松藏ノ爲シタル不正行爲ハ悉ク之ヲ不問ニ措ントノ意ヲ以テ
再三書簡ヲ松藏ニ送リテ同人ニ對シ金三百圓ヲ要求シ而シテ竟ニ松藏ヲシテ其金三百圓ヲ平三郎ノ歸
省中電報爲替ヲ以テ同所ニ送致セシメテ收賄シ而シテ松藏カ右不正ノ行爲ハ全ク之ヲ黙々ニ付シ去レ
リトノ事實認定シアリテ前顯兩項ノ行爲ニ關スル原院ノ認定シタル事實ヲ換言スレハ平三郎カ松藏ノ
不正行爲ヲ事後知了スルニ至リ其機ヲ利用シ松藏ニ贈賄ヲ要求シ松藏カ其要求ニ應シタランニハ其不
正行爲ヲ不問ニ付シ去ラントノ意ヲ人ヲ以テ彼ニ通シ又ハ書簡ヲ送テ之ヲ促シ而シテ松藏ハ竟ニ平三
郎ノ意ニ應シ贈賄シタルモノナルカ故ニ松藏カ平三郎ノ意ニ應シ贈賄シタルハ即チ將來松藏ノ不利ト
ナラサル處置ニ出テサランコトヲ平三郎ニ暗黙ニ請託スルノ意思アリテ之ヲ爲シタルニ外ナラス平三
郎ハ松藏カ贈賄シタランニハ其不正行爲ヲ不問ニ付シ去ラントノ意ヲ以テ贈賄ヲ促シタルモノニ外ナ

ラサルハ松藏ノ己レニ對スル請託ハ業ニ既ニ豫メ諾約シタルモノナリ而シテ不問ニ付スルノ報酬トシ
テ金員ヲ授受シタル事實カ前掲事實認定中ニ包含セラレタルヤ誠ニ判文上明白ナリ故ニ原判決ハ上告
所論ノ如キ不法ナシ

第二ハ收賄ノ結果被告人ヲ曲庇シタル者ニ對シテハ刑法第二百八十六條ノ規定アリ即チ「裁判官檢察
警察官吏刑事ノ裁判ニ關シテ賄賂ヲ收受シ又ハ聽許シタル者ハ二月以上二年以下ノ重禁錮ニ處シ五圓
以上五十圓以下ノ罰金ヲ附加ス因テ被告人ヲ曲庇シタルモノハ三月以上三年以下ノ重禁錮ニ處シ十圓
以上百圓以下ノ罰金ヲ附加ス」トアリ然ルニ上告人平三郎ハ判事檢察、警察官ニアラサルヲ以テ被告
人ヲ曲庇セントスルモ到底職務上不能ノ事ニ屬ス又從テ之ヲ責問處分權ナキ平三郎ハ松藏ヨリ金員ヲ
收受シテ同人ノ不正行爲ヲ不問ニ付シタレハトテ官吏收賄罪ノ構成スヘキ謂ハレナシ況ンヤ之ヲ默過
シタル消極的行爲ヲ以テ所謂不正ノ處分ナリト云フヲ得サルニ於テヤ要スルニ何等犯罪ヲ構成セサ
ル平三郎ノ所爲ニ對シ刑法第二百八十四條二百八十八條ヲ適用處斷シタルハ擬律錯誤ノ違法アリトス
ト云フニ在レトモ○原判決ニハ平三郎ハ課長ニシテ松藏ハ課僚ナル事實ノ認定シアレハ平三郎ハ松藏
カ其職務ニ關シテ不正行爲ヲ爲スニ於テハ之ヲ發表シテ相當ノ處分ヲ受ケシムヘキ職責アルニ拘ラス
松藏ヨリ自己ニ財物ヲ贈與セシメ其報酬トシテ其不正行爲ヲ不問ニ付シ去リ即チ松藏ノ爲メ將來ニ於
ケル便宜ノ處置ヲ取ルノ事實ハ官吏收賄罪ヲ構成スルヤ論ナシ而シテ贈賄者ノ爲メ便宜ノ處置ヲ取ル

ノ方法トシテハ必スシモ積極的行爲タルヲ要セスシテ消極的行爲タルモ亦妨ケス要ハ贈賄者ノ爲メ利益便宜ヲ計ルニ在リ故ニ原院カ其認メタル本件事實ニ論旨所掲ノ法條ヲ適用處斷シタルハ違法ニアラス

第三ハ官吏收賄罪ハ「官吏カ其職務上ニ於テ爲ス所ノ勞務ヲ營利ノ目的ニ供スル事實アルコトヲ必要トスル」ハ前掲御院判例ノ明ニ認ムル所ナリ然ルニ平三郎カ犯罪事實ナリトシテ認メラレタル三箇ノ事實ハ共ニ營利ヲ目的ト爲シタルモノニアラス然ラハ即チ官吏收賄罪構成スヘキ理由ナシ旁々以テ平三郎ノ所爲ハ毫モ官吏收賄罪ヲ構成セサルヲ以テ原判決ヲ破毀シ直ニ無罪ノ判決ヲ與ヘラルヘキモノト信ス然ラサレハ即チ官吏收賄罪トシテ處斷スルニ當リ事實理由ヲ付セサル違法ノ裁判タルヲ免レスト云フニ在レトモ○原院カ平三郎ノ犯罪トシテ認メタル三箇ノ事實ハ何レモ其管掌スル職務上ノ行爲ニ付キ贈賄者ノ利益便宜ヲ計ルノ報酬トシテ金錢ノ受贈ヲ目的ト爲シタルモノナルコト原判文上明白ナレハ本論旨ハ理由ナシ

第四ハ原判決ハ「又其收賄金ヲ平三郎ニ於テ既ニ費消セシコトハ同記録ニアル原審公判始末書中ノ供述ノ部ニ平三郎ハ友人ト連借シタル負債ノ爲メ困難シ不得止貞藏ニ金借ヲ申込シ旨ノ供述アルニヨリ認メタリ」ト判定セラレタリト雖モ單ニ負債ノ爲メ困難シテ金員借入レヲ申込ミタル事實ハ未タ以テ費消タルノ證據説明ナリト速斷スルヲ得ス何トナレハ借入後是ヲ以テ辨濟シタル事實ノ説明ナケレハ

ナリ結局刑法第二百八十四條同第二百八十八條ヲ適用處斷スルニ當リ證據理由ヲ明示セサル違法ノ裁判ナリト云ヒ尙相被告ノ論旨中利益且關係アル部分ヲ援用スト云フニ在レトモ○負債ノ爲メ困難シ止ヲ得ス金借ヲ申入レタリトノ被告ノ自供ヨリシテ原院ハ被告カ困難シ止ヲ得スシテ借入レタル金錢ハ之ヲ費消シタリト推斷シタルモノナレハ要スルニ本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル事實認定ノ非難ニシテ上告適法ノ理由トナラス又相被告ノ各論旨ノ不當ナルコトハ之ニ對スル説明ノ如シ

同被告辯護人高橋庄之助上告理由擴張書ハ平三郎ノ被告事件ハ原院判文中第二十七第二十八第二十九ノ三个ナリ其第二十七ノ所爲ハ秋田縣秋田郡川沼村長及同村委員ノ水害復舊土木費補助請願ノタメ秋田縣廳ニ出頭シテ其事情ヲ開陳シタルヲ以テ平三郎ハ此機ニ乘シ貞藏ヨリ收賄セントノ意ヲ生シ貞藏實等ト同市壽亭ニ會飲シ兩名ヨリ其陳情ヲ聞キ其後平三郎ヨリ佐賀直政ナル者ヲ以テ伊藤貞藏ニ金百圓程ヲ借受タシト申入レ而シテ後平三郎カ公用ヲ帶ヒ大館町ニ至リシトキ伊藤貞藏ヲ旅店ニ招キ直接金圓ノ調達ヲ申込タルニ付貞藏ハ其真意ヲ料察シ贈賄スルノ意ニ出テ翌日金五十圓ヲ平三郎ニ送致シ平三郎ハ貸借名義ヲ以テ之ヲ收受シ費消シタリト又第二十八ノ所爲ハ共同被告和田松藏ハ秋田縣工手ニシテ平三郎ノ配下ニ屬シ交際親密ナリシヲ以テ平三郎ハ第一項及第三四項ニ掲ケタル松藏カ不正行爲ヲ事後知了スルニ至リ因テ此機ヲ利シ松藏ニ贈賄ヲ要求シ若シ同人カ之ニ應シタルニ於テハ其爲シタル不正ノ行爲ハ之レヲ不問ニ付シ去ラントノ意ニテ大島百三郎ヲシテ松藏ニ對シ金二百圓ヲ要求セ

シテ竟ニ大島ノ宅ニ於テ金二百圓ヲ大島ヲシテ松藏ヨリ受取ラシメテ收賄シ而シテ松藏カ不正行爲ハ全ク之ヲ不問ニ付シ去リ其收賄金ハ之ヲ消費シタリト又第二十九ノ所爲ハ松藏及平三郎間ノ關係既ニ前項ノ如クナルヲ以テ第五項乃至第十項ニ掲タル松藏カ不正行爲モ亦事後平三郎ノ知ル所トナリシニ付キ平三郎ハ之レニ乘シ又松藏ニ金錢ヲ要求シ而シテ松藏カ若シ其要求ヲ容レ平三郎ニ贈賄シタランニハ松藏ノ爲シタル不正行爲ハ不問ニ措カントノ意ヲ以テ再三書簡ヲ松藏ニ送りテ同人ニ對シ金三百圓ヲ要求シ而シテ竟ニ松藏ヲシテ其金三百圓ヲ平三郎方ニ電報爲替ニテ送致セシメテ收賄シ而シテ松藏カ不正行爲ヲ默々ニ付シ去リ其收受金ハ之ヲ消費シタリト以上三個ノ所爲ハ被告人ノ絕對ニ否認スル所ナリ然レトモ假リニ原院ノ認メタル事實アリトスルモ其法律適用ニ於テ第二十七ノ收賄ハ刑法第二百八十四條第一項第二十八及第二十九ノ收賄行爲ハ共ニ同條第一項及第二項ニ依リ數罪俱發シタルヲ以テ同第百條ニ依リ重キ第二十九ノ收賄罪ニ從ヒ處斷シ云々ト原院ノ認メタル三個ノ所爲共ニ平三郎ヨリ對手人ニ金圓ヲ要請シテ之レヲ收受シタル事實アルモ平三郎ニ於テ官吏トシテ囑託ヲ受ケタル事ハ一モ認ムヘキ事實ナシ即チ第二十七ハ金圓ノ借受ヲ申入レテ現金ヲ受取リ第二十八及第二十九ハ平三郎配下ノ官吏ナル松藏ノ不正行爲アルヲ知りテ金圓ヲ要求シテ竟ニ之ヲ受取リタルニアリ抑刑法第二百八十四條ハ官吏人ノ囑託ヲ受ケテ賄賂ヲ收受シ又ハ之ヲ聽許スルコトヲ要スルナリ原院ノ認メタル事實ハ毫モ之ニ適合スヘキ事實ナシ殊ニ第二十八第二十九ノ所爲ニ付テハ刑法第二百八十四條第

二項ヲ適用シタルモ平三郎ニ於テハ未タ何等ノ不正處分ヲ爲シタルコトナシ原院ノ認メタル事實中配下ノ官吏ノ不正行爲ヲ不問ニ付シ云々事實ハ或ハ不正處分ヲ爲シタルコトニ適合スルノ意ナルヘキモ平三郎ハ課長ニシテ松藏ハ課員ナリ課長ト課員ノ關係ニ於テ不知ノ事實ヲ不問ニ付シ否ナ知リタル事實ヲ不問ニ付シタリトスルモ直ニ以テ不正處分ナリト斷定シ得ヘキカ強テ課長ノ行働ヲ要求セハ長官即チ知事ニ對シテ事實ノ申告ヲ爲サシムルニ過キサルヘシ申告ヲ怠リタルカ爲メニ直ニ不正處分ヲナシタリトハ到底認容シ能ハサルノ事實ナリト云フニ在レトモ〇原院ノ認メタル事實ニ依レハ第二十七項ノ行爲トシテハ平三郎ハ秋田縣内務部第二課長ヲ勤務シ土木ニ關スル事務ヲ管掌スル官吏ニシテ土木補助費ノ下付ヲ請願スル伊藤貞藏菅原實等カ平三郎ニ對シ其補助費ノ下付ヲ必要トスル事情ヲ開陳スルノ機ニ乘シ貞藏等ヨリ收賄セントノ意ヲ生ジ名ヲ貸借ニ籍リ貞藏ヨリ金錢ヲ收受シタルモノ又第二十八項及ヒ第二十九項ノ行爲トシテハ平三郎ハ前顯課長ナルニ其關係タル松藏カ職務上取扱ヒタル事務ニ付不正行爲アルコトヲ事後知了スルニ至リタルヲ好機トシ贈賄ヲ要求シテ松藏ヨリ金錢ヲ收受シタルモノナレハ平三郎カ自己ノ官吏タル地位ヲ利用シテ賄物ヲ取得セントシ又取得シタル事實ナルコトハ明白ナリ而シテ平三郎ハ此自己ノ官吏タル地位ヲ利用シ貞藏及ヒ松藏等ニ對シテ贈賄ヲ促シ貞藏及ヒ松藏等ハ平三郎ノ意ニ應シ贈賄ヲ決意シ之ヲ決行シタル事實モ亦原判決ノ認定スル所ナレハ貞藏及ヒ松藏等カ平三郎ニ對シ贈賄ノ報酬トシテ自己ノ爲メ將來利益便宜ノ處置ヲ執ランコトヲ暗黙ニ

囑託シ又平三郎ハ贈賄ヲ條件トシテ豫メ貞藏及ヒ松藏等ノ爲メ利便ナル處置ヲ執ランコトヲ默諾シタルヤ自ラ明白ナリトス尙ホ此點ニ付テハ平三郎辯護人村松山壽上告趣意辯明書ノ第一ニ對スル説明ヲ參照スヘシ而シテ官吏カ囑託ヲ受ケ收賄シテ爲ニ爲スヘキ職責上ノ行爲ヲ爲サ、ルハ亦不正ノ處分ヲ爲シタルニ外ナラス刑法第二百八十四條第二項ニ所謂不正ノ處分トハ必シモ積極的ノ處分ニ限ラサルノ謂ナリ然レハ課長カ收賄ニ因リ其課僚ノ不正行爲ヲ長官ニ申告セサリシハ即チ不正ノ處分ヲ爲シタルモノナリ故ニ原院カ第二十八項及ヒ二十九項ノ行爲ニ刑法第二百八十四條第二項ヲ適用處斷シタルハ相當ニシテ違法ニアラス

同被告辯護人高木益太郎辯明書ノ第一ハ原判決ハ伊藤貞藏ノ第二回豫審調書中「菅原ノ考ニテハ山館ノ用水路ノ補助金下付ヲ除カレテハ困ルカラ運動シテ補助金ヲ下ケ貰ヒ完全ノ工事ヲ爲シタリト云フニアリタル様テアリ升」ト記載アル部分ヲ罪證ニ供シタリ然レトモ右供述ハ同人ノ見聞シタル事柄ニアラスシテ其思量又ハ想像ニ他ナラサレハ固ヨリ證據方法トシテ事實ヲ確定スルノ具トナルヘキモノニアラス故ニ之ヲ罪證ニ供セラレシ原裁判ハ採證法ニ違反セリト云フニ在レトモ○此伊藤貞藏ノ供述ハ貞藏カ菅原ヨリ同人ノ考ナリトシテ自ラ聞キタル所ハ云々ト云フニ外ナラス即チ曾テ自ラ聞取リタル所ヲ自己ノ記憶ニ存スルモノトシテノ供述ニシテ決シテ思量又ハ想像ヲ陳供シタルモノニ非ス故ニ本論旨ハ理由ナシ

判例第二十

第二ハ原判決ハ被告及ヒ檢事ノ控訴ヲ審判シテ第一審判決ニ瑕疵アルコトヲ認メナカラ同判決ノ全部ヲ取消サ、リシハ刑事訴訟法第二百六十一條第二項ノ法則ヲ適用セサル不法アリト云フニ在レトモ○第一審裁判所カ各別ニ審判シタル同一ノ被告ニ對スル數箇ノ被告事件ニ付テノ判決ニ對シ檢事及ヒ被告ヨリ控訴ヲ爲シタル場合ニ於テ控訴裁判所カ其事件ヲ合併審理シタル末檢事ヨリノミ控訴ヲ爲シタル甲事件ニ付テハ被告ヲ無罪ナリトシ同シク檢事ヨリノミ控訴ヲ爲シタル乙事件ニ付テハ之ヲ有罪ナリトシ又被告ヨリノミ控訴ヲ爲シタル丙事件ニ付テハ亦之ヲ有罪ナリトスルトキハ乙丙被告事件ノ第一審判決ハ共ニ之ヲ取消シ更ニ刑法第百條ニ依リ處斷スヘキモノナルモ其無罪ナリトスル甲事件ノ控訴ハ固ヨリ之ヲ棄却スヘキモノニシテ他ノ乙丙事件ニ付テノ判決ヲ取消シタルカ爲メ甲事件ニ付テノ第一審判決ヲモ取消スヘキ謂ハレナシ今原判決ヲ閱スルニ原院ハ被告平三郎ニ對スル收賄被告事件(原判決所掲二十八、二十九項ノ行爲ニ該ルモノ)ニ付キ明治三十七年三月二十三日秋田地方裁判所ノ言渡シタル判決ニ對スル同裁判所檢事正ヨリノ控訴事件被告平三郎治一郎喜藏ニ對スル官印盜用官文書偽造行使詐欺取財等ノ事件ニ付キ明治三十六年十月二十六日同裁判所カ言渡シタル判決ニ對スル同裁判所檢事正ヨリノ控訴事件平三郎ニ對スル他ノ收賄事件(原判決所掲第二十七項ノ行爲ニ該ルモノ)ニ付キ同日同裁判所ノ言渡シタル判決ニ對スル平三郎ヨリノ控訴事件及ヒ平三郎ノ被告タル關係ナキ他ノ公訴及ヒ私訴ノ判決ニ對スル控訴事件ヲ合併審理シタル末平三郎ニ對スル收賄事件ニ付テハ

被告ヲ共ニ有罪ナリト判定シタル結果刑法第百條ヲ適用處斷スル必要上平三郎ニ對スル二箇ノ收賄事件ニ付テノ判決ヲ取消シ他ノ平三郎其他ニ對スル官印盜用官文書偽造等ノ事件ニ付テハ被告ヲ無罪ナリトシ控訴ヲ棄却シタルコト明白ナレハ原判決ハ所論ノ如キ不法ナシ
前顯ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件公私訴ノ上告ハ共ニ之ヲ棄却ス
私訴上告費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

檢事川目亨一千與明治三十七年九月十九日大審院第二刑事部

○著作權法違反ノ件

明治三十七年(れ)第一五四二號
明治三十七年九月十九日宣告

○判決要旨

一、著作權法第四十七條ニ所謂本法ノ保護トハ單ニ新法ニ定メタル保護其モノヲ指稱スルニ止マリ從前ノ著作物ハ新法所定ノ條件ヲ具備セザレバ其保護ヲ享有セシメサルノ意義ニ非ス(判旨第一點)

(參照) 本法施行前ニ著作權ノ消滅セサル著作物ハ本法施行ノ日ヨリ本法ノ保護ヲ享

有ス(著作權法第
四十七條)

一、著作權法施行前ヨリ著作權ノ存續セル定期刊行物ハ轉載ヲ禁スル旨ヲ明記セザルモ著作權者ニ於テ之ヲ複製スルノ專權ヲ有ス故ニ
苟クモ其承諾ヲ經スシテ轉載シタル以上ハ縱令記事ノ出所ヲ明記
スルモ偽作ノ刑責ヲ免カレサルモノトス(同上)

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

被告人 羽田三四郎 辯護人 (安藤 藤次郎 白井竹次郎)

右著作權法違反被告事件ニ付明治三十七年六月二十一日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ
被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

被告上告趣意書第一點ハ國家學會雜誌ハ定期刊行物ニシテ禁轉載ノ明記ナキコト及被告カ著作權法實施後右定期刊行物ノ記事ヲ同法ノ規定ヲ遵守シ出所ヲ明示シテ行政法論叢外二種ノ書冊ニ轉載セシコトハ第二審判決書ニ於テ認ムル所ナリ而シテ轉載セシ國家學會雜誌ノ著作權(舊法ニ所謂版權)ハ版權條例若シクハ版權法ニ依リ獲得セラレタルモノニシテ著作權法第四十七條ニ依リ著作權法ノ保護ヲ享有スル論ヲ俟タスト雖モ被告ノ轉載行爲ハ著作權法實施以後ニ係ルカ故ニ著作權法ニ依リ保護セラレ版權條例若シクハ版權法ノ羈束ヲ受クルモノニアラス而シテ著作權法第四十七條ニハ本法施行前ニ

著作權法第四十七條ノ法意○定期刊行物ト偽作ノ刑責

著作權ノ消滅セサル著作物ハ本法施行ノ日ヨリ本法ノ保護ヲ享有スト規定シ版權法ニ依リ著作權ヲ得タル著作物ニ付テモ著作權法施行前ニ著作權ノ消滅セサルモノハ著作權法施行後ニ於テモ之ヲ著作權法ニ依リ保護スルコトヲ定ムルト同時ニ其保護ハ版權法ノ保護ニ非スシテ著作權法ノ保護ナルコトヲ明確ニシ即チ新法ノ範圍及程度ニ於テ之ヲ保護スルコトヲ定メラレタルヲ以テ其結果ハ同法ノ保護ヨリ或ハ重ク或ハ輕クシテ消長アルヘキハ素ヨリ必然ナリ而シテ著作權法ハ其第四十八條乃至第五十條ニ於テ特別ノ規定ヲ設ケテ遡及ノ效力ヲ制限セリ而シテ本件ハ右三條ノ例外ニ該當セサルカ故ニ被告ノ行爲ハ同第四十七條及第二十條ニ於テ保護セラルヘキモノニシテ其保護ノ範圍及程度如何ヲ見ルニ同法第二十條ニハ新聞紙及定期刊行物ニ掲載シアル記事ニ關シテハ小説ヲ除ク外著作作者カ特ニ轉載ヲ禁スル旨ヲ明記セサルトキハ出所ヲ明示シテ轉載スルコトヲ得ト規定シ新聞紙及定期刊行物ニ掲載シタル記事ハ小説ヲ除ク外轉載ヲ禁スル旨ノ明記ナキトキハ出所ヲ明記シテ轉載スルコトヲ得ルノ權利ヲ他人ニ與ヘタリ而シテ同第二十條ハ著作權法實施前ノ著作物ニ適用スルコト能ハサル旨ノ除外例ヲ設ケサルニヨリ著作權法實施前後ノ著作物ニ適用スル法文ナリト謂ハサルヘカラス果シテ然ラハ本件ノ如キ轉載ヲ禁スル旨ノ明記ナキ論說ヲ出所ヲ明示シテ轉載スルハ同法第二十條ノ認容スル所ナリ縱シ舊法ノ時代ニ於テ禁轉載ト同一ノ結果タル事實ヲ認ムルモノトスルモ新法ニ於テ特段ナル規定ナキ限りハ新法ハ之ヲ他ニ轉載スルコトヲ認許シタルモノニシテ著作權法ノ實施ニ依リ其保護ニ消長ヲ

來スノ例多クアリ彼ノ翻譯權ノ期間ノ如キ舊法ニ於テハ版權保護ノ期間ト同一ナルヲ以テ版權ノ存セラルハ何人モ其著作物ヲ翻譯スルコトヲ得サリシカ新法ニ於テハ翻譯權ノ期間ハ原著物發行ノ時ヨリ十年ナルヲ以テ舊法ニ依リ版權ヲ得タル著作物ト雖モ其發行ノ時ヨリ既二十年ヲ經過スルモノハ本法施行後ニ於テハ其翻譯權ハ消滅シ何人モ自由ニ之ヲ翻譯スルコトヲ得ルニ至ル換言スレハ從來翻譯權ノ存スル文書ニテモ本法施行後ニハ之ヲ失フノ結果ヲ生ス故ニ定期刊行物ニ付テモ舊法ニ於テ得タル權利カ其法律ノ廢止セラレタル場合ニハ新法ノ保護ノ程度及範圍以外ニ於テ既得ノ權利タルコトヲ認ムヘキモノニ非ス依テ前段第四十七條ノ解釋上如上ノ結果ニ歸着セサルヲ得ス以上ノ理由ナルヲ以テ被告ノ行爲ハ著作權法第四十七條及第二十條ニ依リ犯罪ヲ構成セサルモノナリ然ルニ第二審裁判所ハ著作權法第四十七條ノ本法ノ保護ヲ享有ストハ同法所定ノ範圍及程度ニ於テ保護ヲ受クルコトヲ認メタルニモ拘ラス舊法ノ下ニ於ケル定期刊行物ニ付テハ事後禁轉載ノ旨ヲ其著作物ニ明記スルコトノ不能ニシテ空シク複製ノ專權ヲ失フ如キ結果ヲ生スル不條理ナリトノ一點ノ感想ニ憑據スル結果論ヲ以テ新法ノ法文ニ於テ特ニ本件ニ關シ遡求シテ舊法ヲ適用スルノ明文ナク又其第二十條ノ存スルニモ拘ラス被告ノ行爲ハ著作權法施行以後ニ係リ而シテ其轉載セル記事ノ出所ヲ明示シタルコト其著作物自體ニ徴シ明確ナレトモ到底同法第三十七條ノ違反タルコトヲ免レヌトシテ處罰セラレシハ擬律錯誤ノ判決ト思料スト云ヒ辯護人安藤幾ノ上告辯明ハ原判決ハ擬律ニ錯誤アリ法ノ不遡及又ハ法ノ既得

權ナルモノ、存在セサルコトハ前世紀以來絶テ議論ナキ所トス殊ニ手續法ニ於テハ既得權ナルモノヲ認メタルコトナシ今本件ニ就テ之ヲ見ルニ著作權法ナルモノハ一面積極的ニ著作權ヲ保護スルト共ニ他面ニ於テ消極的ニ著作權以外ノ者ヲ保護スル點ハ實體法ナルモ法ノ全體ヨリスルトキハ手續法ト云フヲ得ヘク從テ遡及カヲ有スルヲ知ルニ足ル之ヲ明文上ヨリスルモ同法第四十八條乃至五十條ニ舊法ノ適用セラル、範圍並程度ヲ規定シ以テ著作權法ノ遡及力ニ制限ヲ爲シアル以外ハ凡テ遡及スルモノタルヲ明示セリ果シテ然ラハ第四十七條ノ保護ナル意義モ亦舊法ノ保護ニ非スシテ新法ノ保護スルコト明カナリ故ニ本件ノ如ク版權法當時ニ於テ版權ヲ得タルモノモ同條ニ依リ僅ニ版權ノ消滅ヲ免レ茲ニ著作權法ノ保護ヲ受クルコト、ナリタルモノナリ而シテ被告ハ著作權法實施ノ下ニ同法第二十條ノ規定ニ基キ論說ノ出所ヲ明示シテ民法論叢外二種ノ雜誌ニ轉載シタルモノナルヲ以テ其行爲ハ法律ノ保護スル正當行爲ニシテ何等罪ヲ構成スルモノニ非ス然ルニ原院ノ說明スル所ハ舊法ニ於テハ轉載ヲ禁スル旨ナキモ尙完全ニ保護セラレタルモノナルニ新法ニ於テ之ヲ強ユルハ版權者ヲ責ムルニ不可能ノ事ヲ以テシ保護ノ名ノミ在リテ實ナキモノナリ故ニ舊法ノ保護ニ依ルト云フモ之レ結果ヲ以テ原因ヲ斷スルモノ況ンヤ第四十七條ノ明文ニ之ヲ觀且ツ法ノ遡及スヘキモノタルヲ知ラハ舊法ニ依ル版權者モ著作權法第二十條ノ禁轉載ノ記載ヲ爲サ、ル限リハ他人其出所ヲ明示シテ轉載シ得ルハ疑ナキニ至ラン原院說明ノ結果論ハ版權所有者ニ對シテ保護宜敷ヲ得ルトスルモ一面版權者以外ノ人ヨリスル

例第一點

トキハ其解釋ノ誤謬タル容易ニ知ルヲ得ヘシ何トナレハ著作權法第二十條ニハ單ニ著作權者カ特ニ轉載ヲ禁スル旨ヲ明記セサルトキハ其出所ヲ明示シテ轉載スルコトヲ得ト規定シ舊法ニ依ル版權者ト新法ニ依ル著作權者(新法以後ハ共ニ著作權者ニシテ版權者著作權者ノ區別ナシ)トノ間區別アルナシ故ニ版權者以外ノ人ヨリ是ヲ見ルトキハ轉載ヲ禁スル明記ナキモノハ出所ヲ明示シテ悉ク轉載シ得ルノ權利ヲ有スルモノトス然ルニ尙犯罪ヲ構成スルモノトセハ結果論モ亦不完全ナリト云ハサルヘカラスト云フニアリ○依テ按スルニ著作權法第四十七條ニハ本法施行前ニ著作權ノ消滅セサル著作物ハ本法施行ノ日ヨリ本法ノ保護ヲ享有スト規定シアリ此規定ノ精神ハ著作權法施行前ヨリ著作權ノ引續キ成立シ居ル著作物ニ對シテハ同法施行ノ日ヨリ同法ニ規定セル方法即チ第二章及第三章ニ於テ定メタル如ク偽作者等ヲシテ著作權者ニ對シ損害ヲ賠償セシメ又ハ刑罰ヲ受ケシムルコトニ依リテ保護ヲ與フルニ在リテ決シテ此種ノ著作物ニ對シテ新法即著作權法ニ定メラレタル條件ヲ具スルニアラザレハ著作權法ノ保護ヲ與ヘスト云フニアラサルモノトス則チ舊法ニ在リテハ版權者(新法ニ所謂著作權者)ハ其著作物ニ轉載ヲ禁スル旨ヲ明記スヘキ條件ニ服セシメラレシテ之ヲ複製スルノ專權ヲ有セシカ新法モ亦其施行前ニ此等著作權ノ消滅セサル著作物ニ對シテハ別ニ新法ノ定メタル條件即チ著作權者カ特ニ轉載ヲ禁スル旨ヲ明記スルノ手續ヲ要求セシテ新法所定ノ範圍及程度ニ於ケル保護ヲ與フルコトヲ定メタルモノト解釋スヘキモノトス何トナレハ著作權法第四十七條ニ謂ヘル本法ノ保護

トハ其文詞自體ニ依リ明カナルカ如ク單ニ新法ニ定メタル保護其モノヲ意味スルニ止マリ其文詞中ニハ著作權ヲ得ルニ付新法ニ定メタル條件即特ニ轉載ヲ禁スル旨ヲ明記スルコトヲ要求スルノ意義ヲ包含スルモノト云フヲ得サレハナリ而シテ今同法第二十條ニ據レル論旨ニ付テハ所論ノ如ク右ノ法條其モノニ於テハ新法施行前ニ著作權ノ消滅セサル著作物ニ對シテハ同法條ヲ適用セサル旨ノ除外例ヲ特ニ定メタル廉ハ之レナシト雖モ要スルニ前段既ニ説示セル如ク新法第四十七條ノ解釋上新法ノ趣旨ハ右等ノ著作物ニ對シテハ同法第二十條ノ條件ヲ充タスコトヲ必要トセサルモノト論スルヲ相當トスルヲ以テ結局新法ノ定メタル禁轉載云々ノ條件ハ新法施行以後ニ於ケル著作物ニ對シテハミ之ヲ要求スルモノニシテ本件ノ如キ著作物ニ對シテハ全ク然ラサルモノト斷定スヘキモノト然ラハ則チ本件ノ著作物ニ禁轉載ノ明記ナク又被告ハ該記事ノ出所ヲ明記シタルニモセヨ著作權者ノ承諾ヲ得シテ轉載シタル所爲ハ著作權法ノ違反ニ係ルヲ以テ原院カ該所爲ニ對シ同法第三十七條ヲ當行セシハ相當ニシテ所論ノ如ク擬律錯誤ノ判決ナリト云フヲ得サレハ論旨ハ其理由ナシ

被告ノ上告趣意第二點ハ第二審判決ニ於テハ按スルニ著作權法第四十七條ニ依レハ本法施行前ニ著作權ノ消滅セサル著作物ハ本法施行ノ日ヨリ本法ノ保護ヲ享有ストアリ謂フ所ノ本法ノ保護ヲ享有ストハ同法所定ノ範圍及程度ニ於テ保護ヲ享ク云々ト説明セリ此説明ニ依レハ版權法ノ下ニ於テ獲得セシ定期刊行物ノ著作權モ版權法ノ保護ニ非スシテ著作權法ノ保護ナルコト明カナリ然ルニ其後段ニ至リ

事後禁轉載ノ旨ヲ其著作物ニ明記スルコトノ不能ナルカ爲ニ舊法ニ於テ保護ヲ受ケ又新法ニ於テモ一定ノ條件ノ下ニ保護ヲ與フル趣旨ナルニ拘ラス云々ト説明セリ前段ニ於テハ第四十七條ニ所謂保護トハ著作權法ノ保護ナリト云ヒ後段ニ於テハ版權法ト著作權法ノ保護ナリト云ヒ其理由ヲ異ニセリ是レ理由齟齬ノ失當ノ判決ナリト思料スト云フニ在レトモ○原判決理由中舊法ニ於テ保護ヲ受ケ云々トアルハ舊法ノ下ニ在リテハ舊法ニ依リテ保護セシメタルコトヲ云フニ外ナラスシテ要スルニ論旨所掲ノ原判決證據説明ノ趣意ハ新法施行前ニ著作權ノ消滅セサル著作物ニモ特ニ轉載ヲ禁スル旨ヲ明記スルニ非ツレハ新法ノ保護ヲ享クル能ハストセハ舊法ノ下ニ在リテハ舊法ノ保護ヲ受ケ新法實施トナリテハ亦新法ノ保護ヲ享クルノ地位ニ在リナカラ轉載ヲ禁スル旨ヲ其著作物ニ明記スルコトノ不能ナル狀態ニアルカ爲メニ遂ニ複製ノ權利ヲ專有スル能ハサル如キ不條理ナル結果ヲ來スニ至ルヘシト云フニ在リト解釋シ得ヘケレハ原判決ニハ所論ノ如ク理由齟齬ノ不法アリト云フヲ得サルヲ以テ論旨ハ上告ノ理由トナラス

被告辯護人白井竹二郎上告趣意辯明書ハ原判決ハ擬律錯誤ノ瑕瑾アリ原判決理由ノ部ニ第二明治三十六年五月二十日憲法論叢ト題スル著作物ヲ發行シ云々左記ノ國家學會雜誌ニ掲載シアリタル左記ノ論說各全部ヲ該雜誌ノ著作權者松岡均平ノ承諾ヲ得シテ轉載シタリト摘示シ以テ第一號「議長ノ評決權ヲ論ス以下公法ハ權力關係ノ規定タルコトヲ説明ス」迄ノ著作權ヲ侵害シタルモノト認定セラレタ

リ然レトモ該論説タル明治二十二年二月十五日ヨリ同二十六年十月十五日迄ノ間ニ舊版權條例ノ下ニ發行セラレタルモノニシテ同條例第十五條ノ規定ニ基キ二個年後ハ當然何人ト雖モ編纂出版シ得ルモノナレハ既ニ十有餘年ヲ經過シタル明治三十六年五月中發行シタル被告人ノ行爲ハ何等ノ犯罪ヲ構成セサルヤ言フ俟タス然ルニ原判決ハ之ヲ著作權法第三十七條ニ問擬シ且ツ最モ重キ所爲ト爲シテ刑ヲ科シタルハ所謂擬律錯誤ノ不法アルモノト信スト云フニ在レトモ○論旨ニ掲クル版權條例第十五條第一項ニ「新聞紙又ハ雜誌ニ於テ二號以上ニ涉リ記載シタル論説記事又ハ小説ハ其編輯者ノ承諾ヲ得ルニアラサレハ刊行ノ月ヨリ三年内ニ之ヲ編纂シテ一部ノ書ト爲シ出版スルコトヲ得ス」トアリテ其第二項ニハ「其二年ヲ經ルト雖モ已ニ一部ノ書ト爲シ版權登錄ヲ經タルモノハ原文ニ就テ更ニ編纂スルコトヲ得ス」トアリ而シテ本項所論ノ各著作物ハ一部ノ書トナシ總テ版權ノ登錄ヲ經タルモノナルコトハ原判決ノ認ムル所ニ依リ明白ニシテ恰モ右條例第十五條ノ第二項ニ該當スルモノナレハ右著作物ハ著作權法第四十七條ニ依リ同法ノ保護ヲ享有スルモノナルヲ以テ原判決ノ認ムル如ク被告カ新法ノ所謂著作權者ノ承諾ヲ得スシテ之ヲ轉載シタル以上ハ其所爲ヲ以テ同法第三十七條ニ問擬スヘキハ當然ニシテ原判決ニ擬律錯誤ノ廉アルコトナケルハ本論旨モ亦其理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事末弘殿石干與明治三十七年九月十九日大審院第二刑事部

○官吏侮辱ノ件

明治三十七年(六)第一五九三號
明治三十七年九月十九日宣告

○判決要旨

一 官吏ノ職務ニ對シ數日ニ涉ル新聞ノ記事ヲ以テ侮辱ヲ加ヘタル場合ト雖モ前後繼續セル意思ニ出ツルトキハ單ニ一罪ヲ構成スルモノトス從テ最初ノ記事ニ對シ起訴アリタルトキハ裁判所ハ其後ノ記事ニ付テモ亦當然審判スルコトヲ得

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

被告人 入江政一 辯護人 (齊藤正毅 磯部四郎)

右官吏侮辱被告事件ニ付明治三十七年六月二十五日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告ハ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

上告趣意書ハ第一被告カ新聞紙上ニ掲載シタル記事ハ被害者ノ職務ニ對シ故意又ハ惡意ヲ以テ侮辱シタルモノニアラズ隨テ官吏侮辱罪トナルヘキモノニアラスト主張シ其主張ノ眞實ナルコトヲ立證セン

カ爲メ證人高野門三九長谷川正關元虎次郎高林薫有松英義矢田金次郎ヲ證人トシ訊問ヲ請求シタルニ
 盡ク其證人ヲ排斥シ單ニ其記事ノ外装ヲ採テ有罪ノ判決ヲナシタルハ不法ノ裁判ナリト云ヒ辯護人
 齋藤正毅ノ上告趣意擴張第二點ハ公判始末書ハ公判中ノ大要ヲ筆記スルニ止マリ細大網羅シタルモノ
 ニアラス又今日刑事裁判始末書筆記ノ程度トシテ網羅シ得ヘキモノニアラス故ニ公判中高橋門三九カ
 碓山等ト通謀シ帝國軍事ノ秘密ヲ漏洩シタルトノ陳述ハ公判始末書中明カニ記載ナキヲ以テ高橋門三
 九ヲ證人トシテ立證セントノ申請ヲ却下シ同人ノ軍機保護法違犯事件記録中左ノ如キ陳述ヲ爲シタル
 形跡ナシトノ理由ヲ以テ前記記事ハ事實ヲ誣ヒタルモノト認定シタルハ立證ヲ杜絶シ不當ニ事實ヲ認
 定シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リテ○要スルニ本論旨ハ原院ノ特權ニ屬スル證據申請ノ許否及證
 據ノ取捨判斷ニ對シ批難ヲ試ムルニ過キスシテ上告適法ノ理由トナラス

辯護人齋藤正毅上告趣意擴張書第一點ハ第一審公判廷ニ於テ本件ハ官吏侮辱罪トシテ起訴セラレタル
 モ實質ハ誹毀罪ナリ而シテ二月二十二日以外ノ記事ハ本人ノ告訴ナキヲ以テ公訴不受理ノ申立ヲ爲シ
 (三十三年四月五日御院ノ判例ヲ援用ス)タルニ立會檢事ハ二月二十二日記事ニ對シテノミ官吏侮辱
 罪ノ公訴ヲ提起シタルモノナレハ誹毀ニ基因スル侮辱罪ナリトスルモ公訴不受理ノ申立ハ理由ナシト
 ノ抗辯アリ而シテ本人ハ二月二十二日ノ記事ニ對スルノミノ公訴ナレハ不受理ノ申立ハ取下クヘキコ
 トヲ申立結了ス結局公訴ハ二月二十二日ノ記事ノミニ限り提起セラレ有罪ノ判決ヲ受ケタリ之ニ對シ

被告ヨリ控訴申立ヲ爲シタルモノナレハ其餘ノ記事ニ對シ初メヨリ起訴ナシ然ルニ原院ニ於テ本件ノ
 公訴ハ碓山署長ニ關スル新聞記事全體ニ對シ提起セラレタルモノト認ムヘキニ明治三十七年二月二十
 二日ノ記事ノミニ付キ犯罪事實アリト爲シタルハ失當ナリト判斷シ却テ公訴ナキ事實ヲ採テ犯罪ナリ
 ト判定シタルハ不法ノ裁判ナリト云ヒ辯護人磯部四郎上告趣意辯明書ノ第二點ハ原判決ハ其理由未
 項ニ於テ「原判決ハ……本件公訴ハ碓山署長ニ關スル記事全體ニ對シ提起セラレタルモノト認ムヘ
 キニ明治三十七年二月二十二日ノ記事ノミニ付キ犯罪事實アリト爲シ之ニ連係スル爾餘ノ記事ヲ措キ即
 チ事實ヲ誤認シタル失當アルモノニシテ被告等ノ控訴ハ何レモ理由アルニ由リ刑事訴訟法第二百六十
 一條第二項ニ基キ判決スルコト主文ノ如シ」ト掲ケ而シテ上告人ニ對シ第一審判決ニ同一ノ刑ヲ言渡
 シタリ即チ原判決ハ第一審判決ハ事實ノ誤認ニ屬スルモノトシテ新ニ事實ヲ認定シタルモノナリ事實
 ノ認定ニシテ相異ナルトキハ從テ言渡スヘキ刑ノ輕重ニ影響ヲ及ホスヘキハ當然ニシテ右ノ如ク第一
 審判決ハ被告ノ所爲ナリト爲スニ反シ原判決ハ數箇ノ所爲アリト認定シタルモノナルヲ以テ原判決ニ
 於ケル認定事實ハ第一審判決ノ事實ニ比シ重カラサルヲ得サルナリ然レトモ刑事訴訟法第二百六十五
 條ハ被告人ノミノ控訴ニ係ルトキハ原判決ヲ變更シテ被告人ノ不利益トナスコトヲ得サルヘキコトヲ
 規定セルカ故ニ右ノ場合ニ於テハ同條ヲ適用シテ始メテ第一審判決ト同一ノ刑ヲ言渡スヘキモノナリ
 然ルニ原判決ハ右刑事訴訟法第二百六十五條ヲ適用スヘキ明示ヲ爲サズシテ漫然第二百六十一條第二

項ニ依リ判決ヲ爲シタルコトヲ掲ケタルハ即チ法律理由ノ不備ナルモノト信スト云フニ在リ○依テ按スルニ原判決事實理由ノ部ニ掲ケタル被告ノ犯罪事實ハ明治三十七年二月二十二日及其後ノ數日ニ渉ル新聞ノ記事ニ因リテ成レルモノナリト雖モ而カモ被告カ前後繼續シタル意思ヲ以テ犯シタルモノナルコトハ原判決ノ示シタル事實ニ依リテ之ヲ知ルニ足ルヘク從テ右ノ犯罪ハ單一箇ノ犯罪タルニ止マリ數箇ノ犯罪ニ區分スヘキモノニアラサルコトハ論ヲ竣タサル所ニシテ原院亦之ヲ一罪タルニ過キスト認メタルモノナルコト其判文ニ照シ明カナリト然ラハ則チ本件ハ起訴ハ所論ハ如ク假令明治三十七年二月二十二日ノ記事則チ一罪ト認メラレタル事實ノ一部分ノミニ對スルモノトスルモ裁判所ハ各一罪中ノ他ノ部分即チ右二月二十二日以後ノ新聞記事ノ點ニ付テモ法律上當然審判ヲ爲シ得ルコト勿論ナレハ原院カ其部分ヲ合セテ審判シタリトテ所論ハ如ク訴ノ起ラサル事實ニ付審判シタル不法ハ裁判ナリト云フヲ得サルノミナラス原判決ニ依レハ原院ハ斯ク事實ノ全部ニ付審判ヲ遂ケタル末被告ニ科スヘキ刑ヲ第一審判決ニ於テ言渡シタル刑ヨリモ特ニ重カラシムヘキ必要ナシト認メ第一審判決ノ刑ト同一ノ刑ヲ言渡シタルモノナルコト是亦原判決ニ依リ明カナレハ此等ノ場合ニ於テ原院カ所論ノ刑法第二百六十五條ヲ適用セザリシハ固ヨリ相當ニシテ法律ノ理由ニ齟齬アル判決ナリト云フヲ得ヌ要スルニ本項論旨ハ總テ其理由ナシ

辯護人磯部四郎上告趣意辯明書第一點ハ犯罪事實ヲ認メタル理由ハ證據ニ依リ之ヲ明示スヘキハ刑事

訴訟法第二百三條ノ規定スル所ナリ然ルニ原判決ハ其證據理由第二項ニ於テ「而シテ如上ノ證據中○
○署長トアルハ暗ニ碓山署長ヲ指示スル事ハ云々之ヲ知ルニ難カラス」ト記載シ又「茲ニ右記事ノ内容ヲ檢覈スルニ先ツ碓山署長ニ於テ云々即チ是レ神奈川縣加賀町警察署長碓山晋ノ威信ヲ毀損スル本甚シキモノニシテ該官職ニ對シ侮辱ヲ加ヘタルモノト断定スルノ外ナキモノトス」ト明示セリ然レトモ此等記載事項ハ證據ト稱スヘキモノニアラスシテ所謂考覈ナリ既ニ考覈ニシテ證據ニアラストセハ證據理由トシテ考覈ヲ掲ケタル原判決ハ即チ不法ノモノタルヲ免レスト信スト云フニ在レトモ○原判決ヲ閱スルニ其證據理由ノ部中事實認定ノ資料トシテ各箇ノ證據ヲ掲ケタル外猶ホ右證據ノ中ナル新聞紙ノ記事ニ○署長トアルハ暗ニ碓山署長ヲ指示スルモノナルコトヲ認メタル理由並ニ右記事ノ内容ハ同署長ノ官職ニ對シ侮辱ヲ加ヘタルモノナルコトヲ認メタル理由ヲ詳説シアリテ右ハ畢竟原院ノ認定シタル事實ト其認定ノ因テ生シタル證據トノ關係ヲ明カニスルノ趣意ニ出タルモノニシテ證據理由ノ範圍ニ屬スルモノナルコト勿論ナレハ之ヲ證據ノ理由トシテ原判決ニ掲ケタルハ固ヨリ相當ニシテ所論ノ如キ不法アルコトナケレハ本論旨モ亦上告ノ理由トナラス
右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事田部芳干與明治三十七年九月十九日大審院第二刑事部

○酒精及酒精含有飲料稅法違犯ノ件

明治三十七年(九)第二六二五號
明治三十七年九月十九日宣旨

○判決要旨

一酒精及酒精含有飲料稅法第四條ニ所謂清酒、濁酒等ハ純粹ノ清酒、濁酒等ヲ指稱シタルモノニシテ之ヲ基礎ト爲シ他ノ物品飲料ヲ混和シテ製造シタル不純粹ノ飲料ヲ包含スルコトナシ(判旨第一點)

(參照) 清酒、濁酒、白酒、味淋、燒酎、麥酒(ビール)及葡萄酒實ヲ以テ釀造シタル葡萄酒ニハ本法ヲ適用セス(酒精及酒精含有飲料稅法第四條)

一清酒、濁酒、白酒、味淋等ヲ基礎トシ他ノ物品ヲ混和シテ特種ノ飲料ヲ製造セントスル者ハ既ニ基本タル酒類ニ付キ製造ノ免許ヲ受ケ納稅ノ義務ヲ完了シタル場合ト雖モ尙ホ酒精及酒精含有飲料稅法ノ規定ニ從ヒ別ニ政府ノ免許ヲ受ケ且同法所定ノ造石稅ヲ納付セサルヘカラス(同上)

一酒精及酒精含有飲料稅法違反事件ニ於テ被告カ製造セシ飲料中ニ包含スル純酒精ノ二十箇未滿ナル事實ヲ確定シタル以上ハ縱令其箇數ヲ精確ニ指示セザルモ不法ニ非ス(判旨第四點)

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

被告八 生原俊治 辯護人 佐藤清三郎

右酒精及酒精含有飲料稅法違犯被告事件ニ付明治三十七年六月二十二日名古屋控訴院ニ於テ言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ハ上告ヲ爲シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

上告趣意書ノ第一點ハ原判決ハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法アリ本件被告ノ第一ノ所爲ハ明治三十四年法律第八號酒精及酒精含有飲料稅法第一條第四條ニ依リ同法ヲ適用スヘキモノニアラス然ルニ原院ハ葡萄酒ヲ原料トナシ之ヲ酒精ニ混入シ或ハ砂糖其他ノ藥品ヲ混和シ純酒精含有量二十箇未滿ノ飲料三十八石二斗ヲ製造シタリトシ同法第十五條ノ違犯トシテ同法ヲ適用シタルハ不當ナリ(甲)酒精及酒精含有飲料稅法(明治三十四年法律第八號)ハ混成酒稅法(明治二十九年法律第三十號)ヲ改正シタルモノニシテ舊法第二條ニハ前掲葡萄酒ニ酒精ヲ混和シタル事實カ若シ免許ヲ受ケザルトキハ同法ノ違犯タルコトハ勿論ナルモ新法ニ於テハ其第一條ニ酒精及酒精含有飲料ニハ本法ニ依リ造石稅ヲ課ストアリ第十五條ニハ免許ヲ受ケスシテ酒精及酒精含有ノ飲料ヲ製造シタル云々トアリテ同法ノ適用セラル、場合ハ酒精及酒精含有スル飲料ヲ製造シタルトキニ在リ而シテ其立法ノ精神ヲ探討スルトキハ一同酒造稅法ト相待ツテ連稅ヲ豫防スルト一ハ徵稅ノ目的ニ存スルコトハ其法規自體ニ於テ明カナ

酒精及酒精含有飲料稅法第四條ノ解釋○混成酒製造者ノ義務○純酒精ノ箇數ノ說示

ルカ故ニ本件第一ノ事實ノ如ク葡萄酒ニ酒精ヲ混和シタル場合ニ於テ葡萄酒モ既ニ課稅セラレ酒精モ亦既ニ課稅セラレ居ルヲ以テ此等物品ヲ混和スルモ毫モ逋稅ノコトナク又徵稅ノ目的ニ反スルコトナキヲ以テ此事實ニ對シテハ同法ハ適用セラルヘキモノニアラス加之其立法ノ沿革ニ於テモ亦舊法ハ酒類ニ酒精ヲ混和スル事實ニ對シテモ課稅シタルカ新法ハ之ヲ廢シ酒精及ヒ酒精含有ノ飲料ノミニ限定シタルニ徴スルモ本件第一ノ所爲ノ如キ既製ノ酒精既製ノ葡萄酒ヲ混和シタル場合ニ適用スヘカラサルコトハ明カナリ然ルニ原院カ既ニ課稅セラレ居ル含有酒精ニ對シ更ニ課稅スヘキモノト解釋シ其所爲カ免許ヲ受ケサルカ故ニ同法ノ違反ナリトシタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法アルヲ免カレス本件第二ノ所爲ニ對シテモ亦同様不法アルヲ免カレスト信スト云ヒ(乙)原院ノ説明スル所ニ依レハ本件事實ハ第一名古屋稅務署稅務屬ノ告發書ノ記載第二被告ノ供述ニ依リ證據充分ナリト云フモ被告ノ供述ニハ之ヲ認ムヘキ痕跡タニナク唯稅務屬ノ告發書ニ葡萄酒三十八石二斗(其酒精含有量二十箇未滿)ヲ製造シタリト記載シタルノミ而シテ此記載自體ニ於テ之ニ因テ被告ハ酒精含有飲料ヲ製造シタリト認ムルニ由ナシ何トナレハ葡萄酒モ亦酒精ヲ含有スルカ故ニ酒精含有量ノ記載アルカ故ニ直ニ酒精含有飲料ナリト推定シ能ハサレハナリ況ンヤ葡萄酒ト明記シタルニ於テヤ之ヲ要スルニ原院ハ探證方法ニ背キ不當ニ法則ヲ適用シタル不法アルヲ免レス假令不法ナシトスルモ判決ノ理由ニ齟齬アルヲ免カレスト云ヒ(丙)前段説明ノ如ク被告ノ第一所爲ハ葡萄酒ノ密造ナルカ故ニ同法第四條ニ依リ本

判旨第一點

法ヲ適用スヘキモノニアラスト云フニアリ○依テ按スルニ酒精及酒精含有飲料稅法第一條ニハ「酒精ヲ含有スル飲料」トアルヲ以テ人ノ飲用ニ供スルカ爲メニ製造セラレタル料品ニシテ苟モ酒精ヲ含有スルモノハ總テ其中ニ包含スヘク其飲料カ純然タル酒精ヲ基礎トシテ製造セラレタルト酒精ヲ包有スル所ノ酒類ヲ基礎トシテ製造セラレタルトハ之ヲ問フノ必要ナシ何トナレハ法律ハ前示ノ如ク「酒精ヲ含有スル飲料」ト一般的ニ規定シ其間ニ區別ヲ設ケサルヲ以テナリ但シ同法第四條ニハ「清酒濁酒味淋燒酎麥酒(ビール)及葡萄酒ヲ以テ釀造シタル葡萄酒ニハ本法ヲ適用セス」トアリ蓋シ是等酒類ハ其性質ニ於テハ酒精ヲ包有スル飲料ニシテ第一條ノ飲料中ニ當然包含セシムヘキモノナレトモ第四條ノ特別規定ヲ以テ第一條ノ飲料中ヨリ除外シタルモノニ外ナラス然レトモ第四條ニ所謂清酒濁酒等ハ純粹ノ清酒濁酒等ヲ指シタルモノニシテ清酒濁酒等ヲ基礎トシ他ノ物品飲料ヲ混和シテ製造シタル不純粹ナル飲料ヲ其中ニ包含セサルコトハ第四條ノ主旨ニ徴シテ明カナリ何トナレハ前記第四條ノ法文ハ清酒濁酒其他ノ酒類其モノニハ本法ヲ適用セストノ意義ニ解スヘク清酒濁酒其他列舉ノ酒類ヲ包有スル飲料ニハ本法ヲ適用セストノ趣旨ニ解スヘカラサルハ文理上疑ヲ容レサルヲ以テナリ果シテ然ラハ製造人カ單ニ清酒濁酒白酒味淋燒酎麥酒葡萄酒ヲ製造シタルニ止マラスシテ之ヲ基礎トシ他ノ物品ヲ混シテ特種ノ飲料ヲ製造セントスルニハ既ニ基本タル酒類ニ付キ製造ノ免許ヲ受ケ納稅ノ義務ヲ完了シタル場合ト雖モ尚ホ且ツ酒精及ヒ酒精含有飲料稅法ノ規定ニ從ヒ別ニ政府ノ免許ヲ受ケ且ツ同