判事　高田良男
判事　白カ一

○無盡會社代理店カ獨立營業者ナルコトヲ知リテ無盡ニ加入シタル旨認定シタル審理不盡

【參照條文】　無盡業法三條一項　同八條三號

昭和十四年(オ)第三百四十六號

判　決

秋田縣山本郡二ツ井町　上告人　三國ヤス
秋田縣山本郡能代港町畠町追分　上告人　三國龜治
右兩名訴訟代理人辯護士　米澤多助
秋田縣鹿角郡花輪町字上花輪百五十番地　被上告人　奈良マツ
同縣同郡同町六十五番地　同　關安治
同縣同郡同町字下花輪百三十五番地　同　駒ケ嶺德藏
同縣同郡同町字中花輪六番地　同　石木田善藏
同縣同郡同町下中島十一番地ノ一　亡根市喜惠吉承繼人　同　根市幸悅
同縣同郡同町字下花輪二十三番地　同(補助參加人)　村山貞治
右六名訴訟代理人辯護士　齋藤貢二

右當事者間ノ轉付金引渡請求事件ニ付宮城控訴院カ昭和十四年二月二十一日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ヲ求メタリ

【主　文】

原判決ヲ破毀シ本件ヲ宮城控訴院ニ差戻ス

【理　由】

上告理由第一點ハ原判決ハ上告人等ノ本訴轉付金引渡請求ヲ棄却スル理由トシテ「依テ右債權差押命令ハ右控訴人ニ送達アリタル日ニ效力ヲ生スヘキ關係ニアリト解スヘキモノナルトコロ控訴人ハ被控訴人主張ノ前記無盡金掛返契約ハ前記會社ト爲サレタルモノニ非スシテ控訴人等參加人トノ間ニ締結セラレタルモノナルヲ以テ右轉付命令送達ノ時以前ヨリ同會社ハ控訴人ニ對シ何等ノ債權モヲ有セサリシモノナル旨抗爭スルニツキ按スルニ成立ニ爭ナキ乙第一號證原審證人工藤清ノ證言ニ依リ眞正ニ成立シタリト認ムル乙第三號證第六號證第八號證ノ一、二第九號證及原審ニ於ケル證人佐藤秀雄工藤清加藤吉治原田貢ノ各證言並控訴人等補助參加人ノ供述（第一、二回）當審證人長島嚴ノ證言ヲ綜合スレハ訴外由利殖產無盡株式會社ハ昭和二年花輪代理店ヲ新設シタルカ營業著シク不振ノ狀態ナリシヨリ他ノ同業會社ノ代理店組織ニ倣ヒ右代理店ハ本店トハ關係ナク代理店自己ノ計算ニ於テ無盡加入者ノ募集無盡金ノ給付等一般ノ無盡營業ヲ取扱フヘキ所謂特殊代理店組織ニ改ムルコトニシ控訴人等補助參加人ニ之カ代理店ヲ引受ケラレタシト懇請シタルヨリ同參加人ハ之ヲ承諾シ昭和四年十一月十四日右訴外會社トノ間ニ控訴人等補助參加人ハ無盡加入者ノ募集掛返金ノ取立無盡契約ニ關スル一切ノ事務其ノ他給付金ノ拂渡入札差金ノ分配等諸般ノ業務ヲ專行スルコト右會社ハ同參加人ニ所定ノ用紙帳簿類ヲ交付スルモ募集等ハ同參加人ノ負擔トシ且ツ同參加人ハ右會社ニ對シ無盡開會每ニ一定ノ割合ニ依ル看板料ヲ支拂フヘク給付金ノ支拂加入者ノ權利義務ニ關シテ總テ右會社ノ約ヲニ依リ全責任ヲ負擔スヘキ旨ノ代理店契約ヲ締結シ右契約ニ基キ花輪代理店ヲ引受ケ營業ヲ開始繼續シタルコト從テ取引名義ハ從前通リ右會社トシ加入者ヨリ徵スヘキ申込書無盡金落札ニヨル無盡掛返金契約證等ノ宛名ハ依然トシテ右會社ナルモ其ノ取引ノ實際ノ當事者ハ控訴人等補助參加人ニシテ控訴人ハ同參加人ノ募集ニ應シテ無盡ニ加入シ給付金ノ交付ヲ受ケ同參加人自身トノ間ニ本件無盡金掛返契約ヲ爲シタルコト」ヲ認定シタルモ右ハ無盡業法ノ解釋ヲ誤リ所謂特殊代理店ナルモノノ法律上ノ性質ヲ理解セスシテ不當ニ事實ヲ認定シタル違法アルカ若クハ理由不備ノ違法アリ即チ（イ）無盡業法第四條ニ依レハ「無盡業ハ資本金參萬圓以上ニシテ拂込金額一萬五千圓以上ノ株式會社ニ非サレハ之ヲ營ムコトヲ得ス」トアリ同法第五條ニ依レハ「無盡會社ハ其ノ商號中ニ無盡ナル文字ヲ用フヘシ無盡會社ニ非サルモノハ其ノ商號中ニ無盡ヲ業トスルモノタルコトヲ示スヘキ文字ヲ用ユルコトヲ得ス」トアリ無盡業ノ社會經濟機構ニ及ホシ影響ノ重大ナル點ヨリ之ヲ免許營業トシ政府ノ嚴重ナル監督ノ下ニ置ク必要上同法ニ依ラサル無盡業者ノ存在ヲ許ササル法意ナルコト明瞭ナリ而シテ代理店ニ關シテハ同法第八條ニ代理店ヲ設置セムトスルトキハ主務大臣ノ認可ヲ受クヘキ旨規定シ同法第九條ニハ「無盡會社ハ代理店主ヲシテ其ノ代理事務ニ關シ代理店ノ出張所其ノ他ノ從タル營業所又ハ復代理店ヲ設ケシムルコトヲ得ス無盡會社ノ代理店主ハ其ノ代理事務ニ關シ代理店ノ出張所其ノ他ノ從タル營業所又ハ復代理店ヲ設ケシムルコトヲ得ス無盡會社ノ代理店主ハ其ノ代理事務ニ關シ代理店ノ出張所其ノ他ノ從タル營業所又ハ復代理店ヲ設クルコトヲ得ス」ト規定シ代理店主ノ代理權ヲ制限シ代理店主ニ大ナル權限ヲ附與セサル意ヲ明カニシタリ原判決ハ被上告人等ノ補助參加人ハ由利殖產無盡株式會社ノ名義ヲ用ヒ同會社ノ營業樣式ニ從ヒ個人無盡ヲ企テタルモノノ如ク認定シタルモ斯ル無盡ハ法ノ許ササルトコロニシテ斯ル代理店ハ主務大臣ニ於テ認可スヘキ理ナク斯ル無盡ノ存在ヲ認定シタル原判決ハ無盡業法ノ解釋ヲ誤リタルカ若クハ斯ル無盡カ適法ニ存在スルモノトセハ其ノ根據ヲ明確ニセサルヘカラサルニ拘ラス何等之ニ言及セサル理由不備ノ違法アリ（ロ）訴外由利殖產無盡株式會社ト被上告人等補助參加人トノ代理店契約ノ內容ヲ證スルモノトシテ被上告人等ハ乙第一號證ヲ提出シタルモノナルトコロ同號證ニ據レハ（本證ノ契約ハ右會社ト石木田義一郎間ノ契約ナルモ石木田ハ假リニ名義ノミニシテ實質ハ補助參加人ト會社トノ間ノ契約ト認定シタルカ如シ）右會社ト代理店主間ニ代理店事務ヲ委任シタル事實コソ認メラルル原判決カ認定シタルカ如ク代理店主個人ノ無盡ナル事實ヲ認ムヘキ何等ノ記載アルコトナシ尤モ

第二條乃至第五條ニ聊カ特殊ナル條項存スレトモ右第項ハ單ニ代理店主ノ責任ヲ加重シ其ノ代償トシテ相當ナル報酬額ヲ支拂フヘキ旨約シタルモノナルコト文言自體ニヨリ明瞭ナリ即チ第二條ハ代理店ノ事務費分擔ヲ定メ第三條ハ代理店主カ募集成立シタル無盡ニ付一定ノ割合ノ金額ヲ會社ニ支拂ハシムルモノニシテ右金額ノ名目カ原判決認定ノ如ク看板料ナルヤ將タ第一審證人佐藤秀雄ノ述フルカ如ク步合金ナルヤ論外トシ其ノ性質ハ代理店主ニ代理店事務ニ因ル利益ノ責任額ヲ負擔セシメタルコト他ノ條項ト彼此考覈スレハ明カナリ第四條ハ代理店主ノ加入者ニ對スル責任及右責任ヲ履行セスシテ會社ニ損害ヲ生セシメタル場合ノ會社ニ對スル賠償責任ヲ規定シ第五條ハ代理店主カ第二條ニヨル費用分擔及第四條ニヨル責任負擔ヲスル代償トシテ第三條ニヨル金額ヲ控除シタル剩餘金ヲ報酬トシテ交附スヘキ旨ノ記載アルノミニシテ叙上ノ規定ヨリ補助參加人個人ノ無盡ト認ムヘキ何等ノ事實ヲ發見スルコト能ハス尤モ原判決ハ當時前記會社カ營業不振ナリシヲ以テ會社單獨ノ信用ヲ以テハ加入者ノ募集等困難ナリシ事實ヲ認定シ居ルモ斯ル事實未タ代理店主個人ト加入者トノ無盡契約ニセサルヘカラサルモノニハアラス若シ會社自身ニ信用ナクンハ會社ノ加入者ニ對スル義務ニ付代理店主個人カ連帶責任ヲ負擔スレハ足ルモノニシテ信用ナキ無盡會社ノ代理店主ハ斯ル方法ヲ以テ加入者ヲ募集スルノカ秋田縣地方ニ於ケル顯著ナル事實ナリ會社代理店ノ看板ヲ揭ケ會社名義ヲ以テ加入者ヲ募集シ會社名義ヲ以テ無盡契約ヲナシ會社宛ノ無盡掛返證書ヲ差入レ會社名義ノ通帳ヲ發行シ居ルニ拘ラス會社ト契約シタルモノニアラスト認定スヘキ根據ハ原審カ其ノ資料トシタル證據ニヨリテハ到底認定シ能ハサルモノナリ若シ右樣ナル事實ニ拘ラス加入者ト代理店主個人トノ契約ナリトセハ代理店主カ加入者ニ對シ無盡金等ヲ給付シタル場合ニ其ノ掛返義務ヲ負擔スヘキ證書ハ會社名義ノモノト併セテ實質上ハ代理店主個人ニ支拂フヘキ旨ノ證書ヲ差入レシムル要アルヘク被上告人等カ補助參加人ニ對シ斯ル證書ヲ差入レタリトノ主張モ立證モナキ本件ニ於テハコノ點ニ於テ既ニ代理店主個人ノ無盡ナリトノ被上告人等ノ主張カ理由ナキコトヲ證スルモノト云ヒ得ヘシ而モ被上告人等ハ第一審ニ於テハ會社ト無盡契約ヲ爲シタルコトヲ認メ會社ノ被上告人等ニ對スル債務ニ補助參加人カ重疊的債務引受ヲナシタルコトノ主張ヲナシ（第一審事實摘示參照尤モ第二審ニ於テ訴訟代理人カ錯誤ニ基キ主張シタル理由ヲ以テ之ヲ取消シタリ）居ル事實ヲ以テ觀ルモ被上告人等ハ會社ト無盡契約シタルモノナル事實ヲ裏書スルモノニシテ一片ノ取消ヲ以テ右ノ如キ事實ヲ否定シ能ハサルモノト云フヘク成立ニ爭ナキ乙第一號證ト原判決カ其ノ成立ヲ認メタル乙第三號證ニヨレハ被上告人等ノ第一審ニ於ケル右ノ主張カ眞實ナリト認定セサルヲ得サルニ到ルヘシ原判決ハ或ハ補助參加人カ會社トノ契約ニ於テ加入者ニ對スル全責任ヲ負擔シ加入者ニ對シテハ會社ノ債務ニ連帶シ居ル關係上參加人個人カ被上告人等ニ無盡給付金等ヲ支拂ヘ損害ヲ蒙リ居ルニアラスヤヲ顧慮シ具體的妥當性ヲ重ンシ所謂大岡式判斷ヲナサムトシタルヤモ知レサルモ若シ代理店カ集金シタル無盡金等ノ收入ヲ以テ落札者ニ對シ給付金ヲ支拂フ能ハス且ツ代理店主個人ニモ其ノ立替支拂ヲナシ能ハサル場合ハ落札者ハ當然會社ニ對シテ其ノ支拂ヲ要求スヘク任意ニ支拂ハサル場合ハ本社若クハ他ノ代理店管轄ノ債權ヲ差押フルコトヲ得ヘシ斯ル場合ヲ規定シタルカ乙第一號證中ノ第四條ナリ之ト反對ニ補助參加人カ經營スル代理店管轄ノ債權カ本社若クハ他ノ代理店ノ債權者ノタメ差押轉付等ヲ受ケ之カタメ補助參加人カ損害ヲ蒙リタル場合ハ補助參加人カ會社ニ對シテ前述利益金ト相殺シ尙貸越アル場合ハ會社ノ一般財產ヨリ其ノ回收ヲ圖ルノ途アルヘク斯ク解スルコトニ因リ會社ト代理店トノ法律的關係カ始メテ說明シ得ラルヘシ（原審證人長島嚴ノ證言參照）却ツテ第一審證人原田貢參加人村山貞治原審證人長島嚴ノ供述ト乙第一號證乙第三號證等ヲ綜合考覈スレハ被上告人等ハ契約ノ當事者ハ會社ニシテ參加人ハ會社ノ義務ニ連帶責任ヲ負擔シタルモノナル事實ヲ觀知シ得ヘシ然ルニ原判決ハ會社ト補助參加人間ノ代理店契約ヲ認メナカラ本訴債務ハ補助參加人ト被上告人等間ノ契約ニ因リ發生シタルモノト認定シタルハ論理ノ矛盾モ甚シク代理店ノ法律上ノ解釋ヲ誤リタルカ若クハ審理不盡理由不備ノ違法アルモノト信スト云ヒ

同第二點ハ原判決ハ「被控訴人ニ執レモ其間ノ實情ヲ知悉セルコトヲ認ムルニ足ル」旨判示シ即チ被上告人等カ補助參加人ト無盡掛返契約ヲナシタル事實ヲ上告人等ハ執レモ知悉セルカ如ク判示シタルモ原判決カ資料トシタル證據ヲ以テハ右ノ如キ事實ヲ認ムルニ足ラサル事明瞭ナリ即チ第一審證人佐藤秀雄ノ供述中「昭和十一年十二月上旬能代港町大原旅館ニ原告及會社取締役支配人並能代支店長ナル長島嚴其ノ他數名ノ者カ相會シテ本件債權轉付命令申請ニ付相談シタト云フ話ハ村山貞治カラ聞キマシタカラ其ノ會談內容顚末等ハ判リマセヌ云々轉付命令カアツタノハ大藏省檢査 ノ書類テモ見タト思ハレマスカ良ク解リマセヌ」同審證人工藤清ノ供述中「龜治ノ實兄板谷理一郎ハ先頃迄六鄕代理店ニ關係シテ居リマシタ板谷ノ地位資格ハ良ク解ラヌモ同代理店ハ特殊代理店テアルカ看板料ヲ納メス夫レテ振興會ナルモノカ引受ケタノテ板谷カ澁谷某ノ店主名義テ之ヲ經營シテ居ルトイフコトテシタ云々龜治ハ花輪代理店カ特殊代理店テアルコトヲ能ク承知シテ居ル筈テス」同審證人原田貢ノ證言中「龜治ハ會社ノ內部事情ハヨク知ツテ居ル人テス夫レハ相當會社ニ加入シ給付ノ圓滑ヲ缺ク樣ニナツテカラハ會社ニ數回請求ニ參リ其ノ際會社テハ營業組織營業狀態等ヲヨク話シ解決方法ヲ講シタコトカアリマス其ノ際花輪代理店カ特殊代理店テアルコトモ話シマシタ云々」同審證人加藤吉治ノ證言中「私ハ三國ヤス三國龜治ヲ知ツテ居リマス同人等カ會社ノ取締役テアル長島嚴等ト相談ヲシテ會社ノ債權ニ轉付命令ヲ申請シタコトヲ知ツテ居リマス當時會社內カ非常ニゴタゴタシテ社員中テ知ラセタ者カアルトノコトテシタ長島モ知ラセタモノト思ヒマスカ何ウ云フ譯テ其ノ樣ニナツタカハ知リマセヌ」原審證人長島嚴ノ證言中「當時私

◎無盡會社代理店カ獨立營業者ナルコトヲ知リテ無盡ニ加入シタル旨認定シタル審理不盡

◎無盡會社代理店カ獨立營業者ナルコトヲ知リテ無盡ニ加入シタル旨認定シタル審理不盡

ヘ會社ノ支拂人ト會社ノ能代支店長ヲ兼ネテ居リマシタ其ノ當時被控訴人三國龜治カラ私ニ對シ電話ヲ以テ花輪代理店ハ貴殿ハ（？）會社ノ特殊代理店ナルヤ否ノ問合セカアリマシタカラ私ハ花輪代理店ハ特殊代理店テアルカラ當テニハナリマセヌヨト回答シタコトカアリマシタ」トアリ之等ノ證言以外右ノ事實ニ關係シタル證據ナシ然ラハ右列擧シタル證言カ補助參加人等ト如何ナル關係アル人々ノ證言ナルヤ其ノ信憑力如何等ヲ別問題トシ之ヲ眞實ノ證言ト看做スモ原判決カ認定シタルカ如キ表面ハ總ヘテ會社ヲ相手方トセルモ實質ハ補助參加人個人無盡ニシテ被上告人等ハ補助參加人ト無盡掛返契約ヲ負擔シタルモノナル特殊異例ナル事實關係ヲ知悉シタリト認ムヘキ供述ヲ發見シ能ハサルノミカ若シ右ノ如キ事實ヲ知悉シタラムニハ何ヲ苦シミテ當時能代代理店管轄ノ會社債權一萬數千圓ヲ假差押シ回收比較的確實ナル途アリタルヲ避ケテ本件轉付命令ヲ申請スルノ愚ヲ敢テセムヤ（證人三國秋藏、伊藤長一證言參照）前述證言中ニハ特殊代理店ナル事ヲ上告人龜治ハ知リ居リタル旨ノ供述アルモ特殊代理店ナルコトヲ假リニ知リタリトスルモ特殊代理店ノ意義不明瞭ナルノミナラス其ノ內容モ必スシモ一定セルモノニアラサルヘク代理店契約ニ際シ當事者間ニ於テ或ハ代理店主ニ全部責任ヲ負擔セシムルコトモアルヘク或ハ一部ノ責任ヲ負擔セシムルコトモアルヘク請負ノ場合ニ於テモ此ノ理ハ同樣ナルヘシ然ラハ原判決ハ前記ノ證據ノミヲ以テ直チニ上告人等兩名カ原判決認定ノ如キ本訴無盡ノ內容ヲ知悉シタリト認定シタルハ證據ニ因ラスシテ重要ナル事實ヲ認定シタルカ若クハ審理不盡理由不備ノ違法アルモノナリト云フニ在リ

按スルニ原審ハ本件無盡金掛返契約ニ付論旨第一、第二點摘錄ノ如ク判示シ以テ右契約ハ補助參加人村山貞治ト被上告人等間ニ成立シタルモノニシテ上告人等ハ該事實ヲ否定シ得サル旨認定シタルモ凡ソ無盡業ノ經營ニ付テハ主務大臣ノ免許ヲ必要トシ法定ノ資本ヲ有スル株式會社ニアラサレハ之ヲ營ムコトヲ得ス又無盡會社ハ主務大臣ノ認可ヲ得テ代理店ヲ設クルコトヲ得ヘキコトハ無盡業法ノ規定スルトコロナレハ無盡會社及代理店間ノ內部關係トシテ其ノ營業上ノ計算ハ總テ代理店自身ニ歸シ無盡會社ニ對シ利害ヲ及ホサシメサルコトヲ約スル一格別進ンテ第三者タル無盡加入者ニ對スル關係ニ於テモ代理店カ契約ノ當事者トナリ無盡會社本人ニ對シテハ權利義務ヲ歸セシメサル約旨ノ下ニ代理店名義ノ使用ヲ許諾スルニ於テハ當ニ無盡業法ノ規定ニ違反スヘク特別ノ事情ナキ限リ斯ル違法カ敢テセラレ一般加入者モ斯ル違法ノ存スルコトヲ知リ乍ラ加入若ハ掛込ヲナシタルモノト速斷スヘキニアラサルヤ多言ヲ要セス本件ニ於テモ補助參加人ハ無盡業者タル訴外由利殖產無盡株式會社ノ代理店名義ヲ以テ無盡加入者ヲ募集シ被上告人等之ニ加入シテ無盡金ヲ落札シタル結果之カ掛返契約ヲ締結シタリトノ事實ハ原判示ノ如クナレハ縱令補助參加人及訴外會社間ニ於テ其ノ營業ハ補助參加人自身ノ計算ニ於テ之ヲ營ムヘキ旨ノ特約成立シタレハトテ之ヲ以テ一般加入者トノ間ニ於テモ補助參加人カ相手方タルヘキ特約アリトシ且加入者タル被上告人等ニ於テモ右代理店ヲ以テ本社トハ獨立セル營業者ト做シ特ニ代理店主其ノ人ヲ相手方トシテ本件無盡ニ關スル契約ヲ締結シ而モ表面ハ訴外會社カ契約ノ當事者ナルカ如ク假裝シタルモノト認定スルカ如キハ特別ノ事情ナキ限リ輙ク之ヲ爲シ得ヘキ所ニアラス而シテ玆ニ思ヲ致スニ於テハ原審擧示ノ資料ヲ綜合スルモ以テ原判示事實ヲ認定スルニ足ルモノト云フヘカラス即チ其ノ證書中ニハ適切ノ記載アルコトナク證人及補助參加人ノ陳述ニ於テモ果シテ代理店本社間ノ內部關係ト對外關係タル代理トヲ區別シ一般無盡加入者トノ關係ニ於テモ表面上ノミ代理店トシテノ契約ヲ假裝シタルニ止マリ其ノ實代理關係ハ存在セストノ事實ヲ陳述シタルモノナリヤ否ヤ明瞭ヲ缺ク所ニシテ其ノ要旨ヲ捕捉シ難ク唯僅ニ補助參加人ハ無盡加入者ノ募集ニ際リ代理店主カ一切ノ責任ヲ負擔スヘキ旨ヲ告ケ應募者ハ之ニ信賴シテ加入シタル旨ノ陳述存スルモ之亦代理店主カ加入者ニ對シ損害等ヲ被ムラシメサルヘキ責任ヲ特ニ負擔シタリトノ義ニモ解セラルヘク未タ以テ契約ノ當事者ノ何人ナリヤヲ決スルニ足ラス之ヲ要スルニ本件掛返契約ノ當事者カ訴外會社ニ非サルヤ否ハ上敍無盡業法ノ規定並代理ノ法理等ニ稽ヘ尙充分ナル審理ヲ遂ケサル限リ之ヲ確定スルニ由ナキニ拘ラス原審カ判示ノ如ク輙ク之ヲ認定シタルハ審理不盡ノ違法アリ而シテ右契約ノ當事者カ不明ナル以上論旨第二點摘錄ニ係ル上告人等ハ該契約カ補助參加人及被上告人等間ニ成立セル事實ヲ知悉シタリトノ認定モ亦自ラ根據ナキニ歸シ違法タルヘク論旨ハ孰レモ理由アリ原判決ハ破毀ヲ免レス

以上說明ノ如ク本件上告ハ理由アルヲ以テ民事訴訟法第四百七條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年十一月十一日

大審院第三民事部

裁判長判事 佐藤共之
判事 細野長良
判事 椎津盛一
判事 高田貞男
判事 古川鈊一郎

辯護士 田邊恒之
日本橋區兜町二ノ四一 松屋ビル三階
茅場町(66)二〇六六番 三六四五番

辯護士 阿保淺次郎
麹町區二番町三番地ノ四
電話九段(33)〇九七二番

刑事之部

○不法利得罪ノ判示ニ於ケル利益ノ算數的說明ノ要否(例)

刑法第二百四十六條第二項ノ不法利得罪ヲ斷スル判決ニ於テハ犯人カ不法ニ財產上現實ノ利益ヲ得タルコトヲ知リ得ヘキ程度ニ事實ヲ判示スルヲ以テ足リ必スシモ其利益ヲ算數的ニ明示スルノ要ナキモノトス

【參照條文】 刑法二四六條二項 刑事訴訟法三六〇條一項

○競買ノ意思ナクシテ自己ノ不動產ヲ競落シタル場合ニ於ケル不法利得罪ノ成立(例)

自己所有ノ不動產ニ付抵當權實行ニ依ル競賣ノ申立ヲ受ケタル者カ自己ニ競買ノ意思ナキニ拘ラス之アルモノノ如ク裝ヒ第三者名義ヲ以テ競買ノ申出ヲ爲シ競落許可決定ヲ爲サシメ該決定確定シタルモ競落代金ヲ納付セス裁判所ヲシテ再競賣ヲ命スルノ止ムナキニ至ラシメ以テ競賣手續ノ進行ヲ妨ケタルトキハ其ノ間債務ノ履行ヲ免レ現實財產上不法ノ利益ヲ得タルモノト謂フヘシ

【參照條文】 刑法二四六條二項 民事訴訟法六八八條一項

◎不法利得罪ノ判示ニ於ケル利益ノ算數的說明ノ要否(例)
◎競買ノ意志ナクシテ自己ノ不動產ヲ競落シタル場合ニ於ケル不法利得罪ノ成立(例)

昭和十四年(れ)第七七五號

判決

本籍並住居大阪府三島郡吹田町二百八十五番地
米穀商 鹽田壽兵衞
明治八年十二月三日生

右詐欺被告事件ニ付昭和十四年七月二十日大阪地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

辯護人四方田保上告趣意書第一點原判決ハ其ノ事實理由ニ於テ「被告人ハ………第一、昭和十一年七月三日ノ右競賣事件ノ競賣期日ニ競賣場所タル大阪府三島郡吹田町役場ニ於テ競落代金ヲ納付シテ競落スル意思ナキニ拘ラス之アルモノノ如ク裝ヒ被告人ノ長女スマ子名義ヲ以テ競賣物件中吹田町四千七百九十七番地ノ五及六地上第一號一、木造瓦葺平家建住宅一棟建坪二十八坪四合外附屬建物五棟ニ付競買價格千百三十九圓六十錢ノ申出ヲ爲シ執達吏ヲシテ其ノ旨誤信セシメスマ子ヲ右建物ニ對スル最高價競買人トシテ呼上ヲ爲サシメ延イテ同月七日ノ競賣期日ニ大阪區裁判所ヲシテスマ子ニ對スル競落許可決定ヲ爲サシメ該決定確定シタルモ競落代金ヲ納付セス因テ同年八月六日同裁判所ヲシテ再競賣ヲ命スルノ止ムナキニ至ラシメ以テ右競賣手續ノ進行ヲ妨ケ其ノ間債務ノ履行ヲ免レテ財產上不法ノ利益ヲ得」ト認定シ之カ證據トシテ「被告人ノ當公廷ニ於ケル判示競賣手續ノ完結ヲ遲延セシメ其ノ間債務ノ履行ヲ免ルル目的ヲ以テ判示各競買申出ヲ爲シタルモノニアラスト辯解スル外判示同旨ノ供述」ト說明シタリ然ルニ原審公判調書ヲ閱スルニ「問、此事實ハ如何、裁判長ハ原審判決書記載ノ第一事實ヲ解示シタリ答、私ハ債務ノ履行ヲ免レテ財產上不法ノ利益ヲ得タトモ思フテ居リマセヌシ又左樣ナ考ヘテ同樣ナ手續ヲシタモノテハアリマスカ御訊ネノ通リノ手續ヲシタ事ハ其ノ通リ相違アリマセヌ……問、右競落當時被告ノ財政狀態ハ何ウテアツタノカ答、不動產ハ相當持ツテ居リマシタカ金トシテハナク其ノ上營業不振テ喰込ノ狀態テアリマシタ……問、サスレハ假令競落シテモ到底競落代金ヲ支拂ヒ得サル狀態ニアツタノテハナイカ、答、當時私ノ手許ニハ金ハナカツタノテアリマスカ田中伊兵衞カラ金ヲ借リテ競賣代金ヲ支拂フ考ヘテアリマシタ處攝津銀行カラ私ヲ債務者トシテ提起サレタ昭和十年(ケ)第八〇三號競賣事件ノ競賣期日ヲ八月十一日ト指定シテ來タノテ其分ヲ先キニ解決シタイト考ヘ其ノ方カラ保證金ヲ田中ヨリ出シテ貰フタノテ此分ノ競落代金迄出シテ貰フコトカ出來ス支拂不能ニ終ツタノテアリマス然シ左樣ナ譯テ最初ハ競落代金支拂ノ意思ハアツタノテス、問、攝津銀行ノ方ノ競賣期日カ後テアツタニ拘ラス何故其ノ方ヲ先ニ解決ショウトシタノカ、答、攝津銀行ノ競賣期日ノ通知カ先ニ來テ居タノテ其ノ方ヲ先ニスル考ヘニナツタノテス、問、被告ハ田中ト相談シ本件物件ヲ競落スル事ニナツタ當時カラ競落代金ヲ支拂フ事ハ出來ヌト云フ事ハヨク判ツテ居タノテナイカ、答、違ヒマス何トカシテ金ヲ拵ヘル考ヘテアリマシタ、問、競落代金ヲ支拂ヒ競落物件ヲ引取ル意思ハ初メカラナカツタノテアルカ恰モ代金ヲ支拂ヒ物件ヲ引取ル樣ニ見セカケテ競賣ニ參加シ被告ノ手ニ競落シテ置キ競賣ヲ先ニ引延ハシテ置ク積リテ前述ノ樣ニ競賣ニ參加シ競落シタノテハナイカ、答、違ヒマス、スマ子名義テ競落シタ物件ハ私ノ營業所ヤ事務所ノアル處テ私等トシテハ大切ナモノテアリマスカラ是非私カ引取リタイト思フテ居タノテス」(記錄五五四丁以下)ト供述シアリテ是ニ由レハ被告人ハ判示物件ハ自己ノ營業所又ハ事務所ニテ是非自分ニ取リ置キタク自分ノ手許ニハ金ハナカリシモ田中伊兵衞ヨリ金借シテ競落代金ヲ支拂フ意思ヲ以テ長女スマ子名義ニテ競賣ニ參加シタルモ當時攝津銀行ヨリノ競賣申立等アリテ金策意ノ如クナラサリシモノニシテ最初ヨリ競落代金ヲ納付スル意思ナキモノニアラスト云フニ在リテ原判決認定ノ如ク被告人ハ長女スマ子名義ヲ以テ競買價格ヲ申出テタル當時競落代金ヲ納付シテ判示物件ヲ競落スルノ意思ナカリシモノナリトノ供述存スルトコロナシ而シテ本件ノ場合被告人カ長女スマ子名義ヲ以テ競買價格ヲ申出タル際ハ他ヨリ金策シテ該競落代金ヲ支拂ヒ自己ニ引取ラントノ意思ナリシモ其後金策意ノ如クナラス遂ニ競落代金納付スルコト能ハサリシモノトセハ被告人ノ本件行爲ハ詐欺ノ犯意ナク同罪ヲ構成セサルコトトナリ此點ハ本件犯罪ノ成否ニ關スル重要ノ事項ナリトス然ラハ原判決ハ此重要ノ事項ニ付虛無ノ證據ヲ斷罪ノ資料ニ供シタル違法アルト共ニ重大ナル事實ノ誤認アリト疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アル

◎競賣ノ意志ナクシテ自己ノ不動産ヲ競落シタル場合ニ於ケル不法利得罪ノ成立（例）

モノニシテ到底破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在レトモ原判決カ證據ニ援用セル原審公判ニ於ケル被告人ノ供述ヲ閲スルニ被告人ノ詐欺ノ意思ヲモ同供述ニ依リ認メタル趣旨ニ非ス犯意ニ付テハ被告人ニ對スル第一回乃至第三回檢事ノ聽取書ニ依リ之ヲ認メタルモノナレハ原審公判ニ於ケル被告人ノ供述ニ付テハ所論ノ如キ違法ノ援用ヲ爲シタルモノト認メ難シ更ニ記錄ニ徴スルモ原判決ニ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルヲ見ス論旨理由ナシ

第二點原判決ハ其ノ事實理由ニ於テ「被告人ハ……第二、同年九月八日ノ右事件再競賣期日ニ競賣場所タル前記吹田町役場ニ於テ前同樣競落代金ヲ納付シテ競落スルノ意思ナキニ拘ラス之アルモノノ如ク裝ヒ被告人ノ妻ミサヲ事操名義ヲ以テ前記建物ニ付競賣價格二千二百二十一圓ノ申出ヲ爲シ係執達吏ヲシテ其ノ旨誤信セシメミサヲヲ右建物ニ對スル最高價競買人トシテ呼上ヲ爲サシメ延テ同月十一日ノ競落期日ニ同裁判所ヲシテミサヲニ對スル競落許可決定ヲ爲サシメ右決定確定シタルモ競落代金ヲ納付セス因テ同年十一月十七日同裁判所ヲシテ再競賣ヲ命スルノ止ムナキニ至ラシメ以テ右競賣ノ手續ノ進行ヲ妨ケ其ノ間債務ノ履行ヲ免レテ財産上不法ノ利益ヲ得」ト認定シ之カ證據トシテ「被告人ノ當公廷ニ於ケル判示競賣手續ノ完結ヲ遲延セシメ其ノ間債務ノ履行ヲ免ルル目的ヲ以テ判示各競買ノ申出ヲ爲シタルモノニアラスト辯疏スル外判示同旨ノ供述」ト說示シタリ然ルニ原審公判調書ヲ閲スルニ「問、サレハ之亦被告カミサヲ名義ヲ以テ競落シタル事ニナルネ、答、左樣テス、問、此時何故競落代金ヲ納メナカツタカ、答、八月十日頃此物件ニ付テハ上田捨次郎ト云フ者カラ賣ツテ吳レトノ申出カアリマシタカ兎ニ角間モナク競賣期日モ迫ツテ居ル事テスカラ妻ノ名義テ競落シテ置イテ其ノ賣買ノ話ヲ纏メタイト思フテ競落シタノテスカ其ノ後上田ノ方カラ私ノ方ノ返事カ遲レタト云フコトテイラヌト云フテ來タノテ其ノ話ハ不調ニ終リマシタ從テ金モ出來ス代金ヲ納メルコトカ出來ナカツタノテス、問、代金幾ラ位テ賣買ノ話カアツタノカ、答、元來競賣ノ物件テアリマスカラ標準價格カ判ラス又建物ヲ賣ルニ付テハ親類ニモ相談セネハナリマセヌノテ代金ヲ幾ラト決メナカツタノテス、問、眞ニ其ノ建物ヲ引取ツテ賣ル考ヘナラ何故速カニ其ノ買主ト交渉セナンタノカ、答、賣ルトナルト家ノ者ヤ親類ニモ相談セネハナラヌノテ交渉カ遲レタノテス、問、競落代金ヲ納メル意思モナク又金策ニ付テ確固タル見込モナカツタノテハナイカ、答、當時金融ニ奔走シテ居リマシタシ私モ納メル積リテアツタノテス其ノ物件ハ良イ物テアリ三度目ノ競賣ノ時ニモ値段カ下ラナカツタ位テスカラ借替ヘモ出來ルシ迷惑ヲ掛ケル樣ナ事ハナイト思フテ居リマシタ、問、昭和十一年七月三日即チ第一回目ノ競賣當時ト被告ノ財政上ニ於テ變化ハナカツタカ、答、餘リ變化ナク此時モ金ニ困ツテ居リマシタ、問、一時延期スル便法トシテ妻ノ名義テ競落サレタノテナイカ、答、違ヒマス借替ヲシテ金ヲ拵ヘテ納メル積リテアツタノカ手違ヒニナシタノテス、問、然シ前ニ讀聞ケタ如ク檢事ニ對シテハ代金ヲ支拂フ目當モナク一時ノ延期策トシテミサヲヲシテ競落セシメタモノノ樣ニ述ヘテ居ルカ如何、答、夫レハ違ヒマス」（記錄五六四丁以下）ト供述シアリテ原判決認定ノ如ク被告人ハ妻ミサヲ名義ヲ以テ判示競落ヲ爲シタル際ハ眞實競落代金ヲ納付シテ競落スルノ意思ナカリシモノナリトノ供述ニアラサルモノナリ然ラハ原判決ハ虛無ノ證據ヲ斷罪ノ資料ニ供シタル違法アルモノニシテ破毀スヘキモノト信スト云フニ在レトモ原審公判ニ於ケル被告人ノ供述ハ犯意ヲモ認メタルモノトシテ之ヲ援用シタル趣旨ニ非サルコト第一點ニ說明セルカ如クナルヲ以テ原判決ハ所論ノ如ク虛無ノ證據ヲ斷罪ノ資料ニ供シタル違法アルモノト謂フヘカラス論旨理由ナシ

第三點原判決ハ被告人ノ本件行爲ニ對シ刑法第二百四十六條第二項ヲ適用處斷シタリ然レトモ本件ハ詐欺ノ方法ヲ以テ財産上不法ノ利益ヲ得ルニ因リテ成立スルモノナルヲ以テ本件ノ場合被告人ニ於テ判示競落代金支拂ノ意思ナキニ恰モ之アルカ如ク裝ヒ係執達吏又ハ裁判所ヲ欺罔シタリトセハ同罪ヲ構成スヘキモ反之假令結果ニ於テ競落代金支拂ヲ爲ササリシトスルモ其ノ競買申出ノ當時ニ於テ必ラスヤ金策シテ該競落代金ヲ納付シテ判示物件ヲ競落セントノ意思ノ下ニ爲サレタルモノナルニ於テハ詐欺ノ犯意ナク同罪ヲ構成スヘキモノニアラス而カモ本件ノ如ク被告人ノ重要建物タル營業所事務所ノ如キヲ他人ニ競落セラルルカ如キハ人情トシテ忍ヒ難キ所ナルヲ以テ何等カノ方法ニ依リ金策シテ之ヲ他人ニ渡ササル樣努力スヘキハ之又人情上當然ノ處置ニシテ其ノ結果ニ於テ競落代金ノ納付ヲ爲ササリシトスルモ此ノ一事ヲ以テ直チニ被告人ニハ競落代金ヲ納付シテ該物件ヲ競落スルノ意思ナカリシモノト斷スルハ人情ヲ無視シタル一般ノ常理ニ反スル不當ノ裁判ナリト謂ハサルヘカラス本件記錄ニ就キ之ヲ觀ルニ被告人ハ原審公判廷ニ於テ前第一、二點ニ述ヘタルカ如何「判示建物ハ自分トシテハ重要物件テアリマスカラ何ントカ金策ヲシテ之ヲ家族名義ニ競落シタイト思ヒ競買申出ヲ爲シマシタカ種々ノ問題カ起リ手違ヲ生シテ遂ニ競落代金ノ納付カ出來ナカツタノテアリマスト強調スルノミナラス强制處分手續ニ於ケル被疑者トシテ鈫田善兵衞訊問調書ニハ「判事ハ強制處分請求書ニ基キ被疑事實ヲ解示シタリ答事實ハ相違アリマセヌカ騙シテ利益ヲ得ル意思ハナカツタノテアリマス」（記錄二三九丁）第一審公判調書中被告人供述ノ部ニ「問其後昭和十一年八月二日大阪區裁判所ヨリスマ子ニ對シ競買代金支拂ヘトノ通知カアツタノテハナイカ答左樣ナ通知カアリマシタノテ右代金支拂期日迄ニ代金ノ支拂カ出來ル樣ニト思ヒ色々金策ニ奔走シタノテスカ右代金支拂期日迄ニ金策カ出來ナカツタ爲代金支拂カ出來ナカツタノテアリマス、問、スマ子名義ニ競落代金ヲ支拂フ意思ハナカツタノテハナイカ、答、ソウテハアリマセヌ當時千圓餘リノ金ナラハホロクソニ出來ルト云フ見込カアツタノテアリマス……問、其時ミサヲ事鈫田操名義ノ競落代金ヲ支拂フ意思カアツタノカ、答、勿論競落代金ヲ支拂フ意思カアツタノテ當日ヨリ右金策ニ奔走シタノテアリマス」（記錄五一〇丁以下）

◎競賣ノ意志ナクシテ自己ノ不動産ヲ競落シタル場合ニ於ケル不法利得罪ノ成立例

ト供述記載アルニ徴スレハ被告人ニハ判示建物ヲ他人ニ渡ササル樣百方努力シタルモ種々ノ手違ヲ生シ遂ニ本件ヲ見ルニ至リテハ遺憾ナリトス本件記錄中原審公判調書ノ末尾ニ編綴シアル第一號證昭和十四年七月十日附大阪供託局長ノ證明書ニ依レハ「渡邊德次郎ハ被告人ノ依賴ニ應シ同月六日債權者タル吹田信用組合ニ對シ金四千四百三十五圓ヲ大阪供託局ニ辨濟供託シタル事實」ヲ認メ得ヘク右ハ被告人ハ本件建物ヲ擔保トシテ右組合ヨリ金七千圓ヲ借用シ辨濟期ニ返濟セサリシ處右組合ハ本件競賣ノ申立ヲ爲シ其ノ物件ノ一部ヲ三千九百八十五圓ニテ競落シタリ右元金七千圓ニ最後ノ二年分ノ利息金千二百六十圓ヲ加ヘタル八千二百六十圓ヨリ右競落代金ヲ差引キタル右四千三百七十五圓ニ競賣申立費用ヲ加算シタル殘金四千四百三十五圓ヲ辨濟供託シタルモノニシテ此點ニ徴スルモ被告人ニハ最初ヨリ何等カノ方法ニ依リ金策シテ判示組合ニ金額ノ支拂ヲ爲スヘク努力シ居リタルモノニシテ詐欺ノ犯意毫モ存セサルコトヲ認ムルニ十分ナリトス加之同記錄ニ編綴シアル第二號證昭和十四年七月十日附大阪區裁判所裁判書記吉田理平ノ證明書ニ依レハ本件競賣事件當時起リタル攝津銀行被告人間ノ競賣事件カ圓滿解決シタルコトヲ認メ得ヘク被告人ハ何レノ債權者ニ對シテモ何等ノ損害ヲ與ヘ居ラサルコト明カナリ以上述フルカ如キ次第ニシテ被告人ニハ何等ノ犯意ナク詐欺罪ヲ構成スヘキモノニアラサルニ不拘此ノ眞實ヲ無視シ一時表ハレタル結果ノミニ從ヘラレ被告人ヲ同罪ニ問擬シタル原判決ハ重大ナル事實ノ誤認アリト疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在レトモ原判決ニ擧示セラル各證據ヲ綜合スレハ優ニ判示事實ヲ證明スルニ足リ記錄ニ徴スルモ原判決ニ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルヲ認メス論旨理由ナシ

被告人上告趣意書一、第二審ノ公判調書ニハ御記載事實ト餘程相違ノ點カアリマス則チ初メニ裁判長殿ハ自分トノ問答ハ實ニ左ノ通リテアリマス、問、何故控訴シタカ、答、事實ト餘程違ツテ居リマス、答、但シ檢事殿ノ聽取書ハ自分ノ申上タ事ヲ書記殿ニ命シテ聽取書ヲ御取リノ際ニ裁判書ヲ欺罔シテ延期策云々ト云ヒ居ラレシ故之カ御訂正ヲ求メント思ヒマシタカ書記殿ニ書カシ居ラレル最中ニ之ヲ求メルト檢事殿ノ御職務ヲ御妨ケスル故ト思ヒ後ニテ訂正ヲ求メント思ヒ居リシニ書キ終ハラレルヤ直チニ捺印ト仰セラレルニ付ウツカリ捺印セシモノニ之有候其ノ御訂正ヲ求ムル事ヲ忘レテウツカリ捺印セシモノニ有之候但シ空腹トナリ身體モ疲勞セシ故其ノ御訂正ヲ求ムル事ヲ忘レテツイウツカリ捺印セシモノニ有之候依テ後日召喚願ヲ求メテ出頭セシ際ニ御訂正ヲ御願ヒセシニ御取リ上ケ無故ニ公判テ其ノ事實ヲ述ヘタノテアリマスカ御記載落ニナツテ居リマス裁判長殿事實ト餘程違ツテ居ルノタネ但シ檢事殿カ惡意ニ御取リニナルトソウナルヤナイカトノ問答ニ有之候然ルニ公判調書ニハ自分ノ答ハ處刑事實ハ其ノ通リ相違アリマセンカソノ事ニ依リ財産上不法ノ利益ヲ得ヨウト云フ樣ナ考ハナカツタノテスト答ヘタル旨ノ御記載アリ則チ事實ト相違シテ居リマス二、第二審ノ第一回ノ公判ニ判事殿カ公判ノ最終ニ有利ナ證據テモアラハトノ仰セラレシニヨリ自分ハ後ヲフリムキ四方田辯護人ヨリ證人呼出シ申請セシニ六人共全部却下セラレタルモノニ有之候然ルニ第二審調書ニハ無之トノ御記載アリ則チ事實ト相違シテ居リマス

三、辯護人四方田保氏ハ無罪論ヲ唱ヘ大川光三辯護人モ無罪論ヲ唱ヘシモ若シ不幸罪アリトセハ執行猶豫ノ恩典ニアツカリ度シト陳述ナシタリ然ルニ第二審公判調書ニハ單ニ執行猶豫ヲ求ムト御記載ニ有之則チ事實ト相違シテ居リマス四、原審第二回ノ公判ニハ裁判長殿ハ有利ナ證據ハナイカトノ仰セニ無之トノ御記載アリシカ則チ事實ハ全ク御訊問ニナリマセン故相違シテ居リマス五、第二審ノ公判調書ニハ左記ノ御訊問事項ハ御記載有之候モ全ク事實御訊問無カリシ事ヲ調書ニ記錄サレアルモノニ候、問、攝津銀行ノ競賣事件モ本件ノ如ク競落シタ置キナカラ代金ヲ納メス本件同樣ニ延期策ヲ構シテ居ツタノカ、答、左樣テス然シ私トシテハ不動産ヲ賣却シテ金ヲ拵ヘ度イト思ツテ居リマシタ右ノ事項ハ絕對ニ御訊問ニハナリマセンテシタ本件以外ノ事ヲ申上ケカケマス裁判長殿カラ御差留ニナツタ位テス、問、未成年者ノ淸子ニ競落サス事ハ靑木ト相談ノ上テ初メカラ決ツテオツタノテハナイカ、答、左樣テハアリマセン當事私ハ知ラナカツタノテスカスマ子カ靑木ト相談ノ上淸子名義ニ競落シタモノタト思ヒマス、問、被告ノ娘淸子カ未成年者ナルコトヲ知リナカラ同人ノ委任狀ヲ作リスマ子ニ其ノ代理人トシテ第三回目ノ競賣ニ參加セシメテ競落シ之カ許可決定ヲ受クルヤ未成年者ナル事ヲ理由トシテ右決定ニ對シ異議又ハ抗告ノ申立ヲ爲シ右決定ニ對シ取消シテ手續ノ進行ヲ妨ケ前回同樣一時債務ノ履行ヲ免レタモノテハナイカ、答、左樣ナ結果ニナリマスカ私ハ左樣ナ考ヘハナカツタノテス、問、結局右樣ニ一時債務ノ履行ヲ免ル事ニ依リ財産上ノ利益ヲ得ル譯タネ、答、結果ハソウ云フ事ニナリマス、問、左樣ニ一時債務ノ履行ヲ免レテ行ツタ事ハ昭和十一年七月三日ノ第一回ノ競賣當日ヨリ被告ハヨク判ツテ居ツタノテハナイカ、答、ソウイフコトニ判ツテ居リマシタカ私トシテハ利息ヲ支拂フコトニナリマスカラ別ニ構ハヌト云ツテ居リマシタ、問、裁判所ヲ利用シテ權利ヲ行使スル事ハ良イカ夫レニハ自ラ限度カアツテ正當ナル權利カ必要テハナイカ、答、左樣テス記錄ニヨリマスト異議ノ抗告ニ付詳シク御訊問ニナツテ居リマスカ公判テハ何故代金ヲ納付セナンタトノ事カ主眼テアリマシタ然ルニ事實ト相違シテ居リマス六、本件ノ御判決ハ競落スル意思及責力ナクシテ競落シ競賣手續ノ進行ヲ妨ケ其ノ間債務ノ履行ヲ免レテ財産上不法ノ利益ヲ得トノ御理由ナリシモ競落ノ意思ハアリ過キル程アリシモノニ有之第一回第二回第三回ノ競落前ニ競落代金全部借リル約束又ハ賣買ノ約束ナリシモ全部相手方ノ違約ノ爲納付出來サリシモノニ有之候コノ事實ヲ立證スル爲メニ申請セシモノナリシニ證人六人全部ヲ却下セラレタルハ十分ノ審理ナサスシテ御判決セラレタルハ不法アルモノト存シ候未成年テ競落セシ事及其レヲ理由トシテ抗告セシハ皆靑木ノ所爲ナルニ依リ其ノ靑木ヲ申

請スヘキ處同人ハ行方不明ニ付コノ事實ヲ立證ノ爲初代氏ヲ申請セシニ却下セラレシモノニ有之候尙詳細ニ申シマスレハ當日組合カ全部競落セント申シ居リシニスマ子及自分カ兼ネテ前ヨリ親類ノ渡邊ヘ本件物件ハ賴ンテアリマスト嘆願シテ當方ヘ競落セシモノ故モシ不拂ニテ再競賣トナレハ其ノ時ニハ組合ニ競落セラレル事ハ明カナルニ依リ前述ノ如ク營業所及住宅テモアル大切ナ場所故未成年ヲ理由トシテ取消ノ意思ニテ競落セシモノニアラス立證スル爲ニ申請セシモノナリスマ子ハ翌日親類ノ渡邊ヘ金策ヲ賴ミシ處渡邊ハ快諾セシモノニ有之候コノ事實ヲ立證ノ爲生田君江ヲ申請スヘキ處君江ノ子供カ病氣故寺西伊佐吉氏ヲ申請セシニ却下セラレシモノニ有之候當日ハ同場所テ八〇三號ノ競賣モアリ民事ニナツテ居リマス相手方ノ吉木氏ノ違約ノ爲コノ事件ニ掛ツテ居リシ爲渡邊ヘ依賴セシ解決カ遲レソノ內二年內トナリ一日早々病氣ニナリ六ケ月程入院セシモノナリソレヨリ手違トナリ日誌ニ記スル如ク金策セシカ金策カ出來ス民事事件ノ和解ヲ求メテソノ上金テ解決ゼントセシニスマ子ハ反對ナシ相手方モ承諾スル如ク云ツテ最後ヘ承諾ナサス種々苦勞セシカ金策ハ出來ス今度他ノ渡邊氏ニ代位辨濟ヲ依賴セシモノナリ相手方ニ違約サレシ故納金不能ニナリシ事實ハ相違無之候モ違約サレシ以後ノ金策ニ付テハ自分トスマ子トノ意見ノ相違モ競落代金納付不能ノ原因ノ一ツニ有之候詳言致シマスレハ第二回ノ競落前ニ植田助治郎氏カ買ヒニ來マシタカスマ子ハ本件ヲ植田氏ニ賣買セヨト申シマスカソノ當時八〇三號ノ田中三都男ニ競落依賴セシ物件ヲ第一回ノ競落(本件)ノ當時買ニ來タ買手ハ逃ケマシタカ他ノ買手カ來マシタノテソノ物件ノ競落代價一坪六圓四十錢ヲ當事ハ十圓ニ買ヒニ來マシタノテソレヲ賣買シテ(八〇三號)ソノ上金テ本件ノ第二回ノ競落代金ヲ納付ショウト思ツテ居リシニソレニハスマ子カ反對シマシタスマ子ハ(八〇三號)ノ物件ハ將來暴騰スル見込ハ充分アル故本件ヲ先ニ賣ツテソノ上金テ八〇三號ノ競落代金ヲ納付セヨト申シマシタカ自分ハ八〇三號ノ物件ヲ先ニ賣ル意見テアリマシタスマ子カ本件ヲ植田氏ニ賣ルコトヲ餘リニ熱心ニススメマシタノテ親類ニモ相談シ賣ル決心ヲシマスト買手ノ植田氏ハ返事カ遲レタ故ニ他テ買ツタト云ツテ斷リニ來マシタ第二審ノ第一回ノ公判ノ際ニ植田氏カ買ヒニ來タナラ何故早ク賣買ノ交涉ヲシテ代金ヲ納付セナンタノカトノ御訊問ニ答トシテ親類ニ相談シナケレハナリマセンシ家族トモヨク相談シテマシタノテ遲レマシタト單ニ申シマシタカ詳言致シマスト前述ノ如クニ有之候第二審ノ第一回ノ公判カ十二時ニ休憩トナリ午後ハ、裁判長殿カスマ子ハ檢事殿ノ聽書ニハ父ハ植田氏ニ賣ルノハ元店員テアツタカラ頭ヲ下ケルノハイヤタト云ツテ賣ラナカツタト云ツテ居ルカソレカ本當ノ成行テハナイカトノ御訊問ニハ單ニ先方カラ斷リニ來マシタト御答致シマシタ然ルニ調書ニハ午後ノ問答ハ左記ノ項ト二項カ記載落ニナツテ居リマス、問、第三回目ノ競落前ニ親類ノ渡邊ニ競落代金ヲ賴ミシモノナラハ何故渡邊ニ競落方ヲ依賴セナンタ又代金ハ如何程ノ約束テアリシカ、答、代金ハ三千圓位賴ンテアリマシタ登記料カ損ニナリマスカラ家族ノ名義テ競落致シマシタ但シコレハ渡邊ノ名義ニシマスト又家族ノ名義ニ致シマスニハ二重ノ登記料カ自分ヨリ支拂ハネハナリマセン故家族ノ名義ニ致シマシタ競落代金納付ノ義務ヲ履行セシカ爲金策又ノ賣買ノ苦勞セシモ前述ノ如ク相手方ノ違約又ハ意見(親子)ノ相違テトノ話モ手違ニナリ意見カヨウヤク纒マルト買手ハ逃ケテシマフト云フ樣ナ次第テ運ノ惡イ時ハスル事ナス事カ皆手違トナリ誠ニ血ノ出ル樣ナ苦勞ヲ致シマシタ惡イブローカーニ掛リ空利子マテシテ賴ンタ事モアリマシタカ結局ハ最後ニナルト話ハ纒リマセンテシタソノ間ニ賣買ノ運動費ト云ツテブローカーニ相當多額ノ費用ヲ使ヒ結局ハタマサレマシタヤウナ次第テ有之候裁判所ヘ事情ヲ申上ケ御職權テ二回程約六ケ月延期ナリシ事モ有之候モ前述ノ如ク皆手違トナリシモノナリ御職權テ延期ナリシモノ故抗告ハ不必要ナルニ靑木カ勝手ニ抗告シテ居ツタヨウナ次第テ競賣期日カ延期ニナレハソレタケ利息ハ增加スルヲ以テ其ノ點自分ノ不利益トナルモ之等ヲ犧牲トシテ爲セシ事テ罪ヲ犯スノ意ハ少シモ有リマセンテシタ七倘詳言シマスレハ金ヲ借リテ證書ヲ差入レナカラ其レヲ否認スルモ結局敗訴シタル場合借主ハ同法二百四十六條ニ該當セネハナラヌ事ト思ヒマス然ルニ之等ノ場合ニハ何人モ之ヲ詐欺トシテ告訴又ハ告發スル人モ無ク又刑ヲ受ケタル事モ聞キマセス然ルニ況ンヤ自分ノ行爲ハ借リシ金ヲ借ラスト云フカ如キ恐レ多キ事ヲ申スニアラス前述ノ如ク債務ヲ完全ニ履行致サント企テシコト故無論罪ニナラサルコト存シテ爲シタルコトテアリマス故詐欺罪ニナラヌモノト信シマス若シ前記ノ如キ者「則チ金ヲ借リナカラ裁判所ニテ借ラスト云ヒシニ證人ノ證據ヲ敗訴セシ場合ハ皆詐欺犯罪者ト云ハネハナラヌ事ト存シマス世人ハ之ヲ詐欺ト見ス裁判所モ詐欺ト見ラレサルカ如キニヨルモ明瞭ノ事ト存シマス(八)若シ自分ノ行爲ハ假リニ詐欺罪ヲ構成スルト假定シテモ競落代價支拂ノ延期ニテ自分ハ如何程ノ利益ヲ得タルモノナルヤヲ御明瞭ニ判示セラレスシテ御判決セラレタルハ當ヲ得ナイト事ト存シマス倘前述ノ如ク不當ナ第二審ノ公判調書ヲ參考トナサレテ御判決セラレシハ當ヲ得ナイ事ト存シマス第一回ノ競落代價ハ一千二百餘圓第二回ノ競落代價ハ二千三百圓餘第三回ノ競落代價ハ二千六百圓餘前記ノ如ク競落價格ハ次次ニ値上リ自分ハソレタケ多ク組合ヘ支拂フ爲ニ組合トシテハ損害(延期ノ爲ニ)無之候モノト存シマス倘組合ハ昭和十二年十二月末日ニ第三者ノ岡村氏ヘ債權渡セシモノニ有之候但シ通知モ無之實際ノ取引ハ信シラレヌ點モ有之候モ組合トシテハ延期ノ爲ニ損害ハ無之モノト信シマス前記ノ如ク最後ノ競落代金ニ競賣費用一百六十圓ヲ加ヘテ合計四千四百三十五圓也ヲ渡邊氏ニ代位辨濟ヲ依賴セシモノナリ其ノ後組合ニ解決方ヲ嘆願スルモ組合ハ岡村氏ヘ交涉ナシタレトノ話テ岡村氏ハ債權讓度受ケタレハ所有權モ移轉セル如ク思ヒ再々嘆願スルモ代金ヨリモ物件全部引渡セヨトノ言ニ途方ニ暮レテ居リマス以上ノ次第テアリマスカラ何卒再度事實調ヘ成シ賜リ度ク嘆願仕リ候ト云フニ在レトモ刑法第二百四十六條第二項ノ不法利得罪ヲ斷スル判決ニ於テハ犯人カ不法ニ財產上現實ノ利益ヲ得タルコトヲ知リ得ヘキ程度ニ事實ヲ判示スルヲ以テ足リ必スシモ其ノ利益ヲ算數的ニ明示スルノ要ナキモノトス故ニ本件ノ如ク被告人カ不動產ニ付抵當權實行ニ依ル競賣ノ申立ヲ受ケタルニ際シ自己ニ競買ノ意思ナキニ拘ラス之アルモノノ如ク裝ヒ競落許可決定ヲ爲サシメ該決定確定シタルモ競落代金ヲ納付セス裁判所ヲシテ再競賣ヲ命スルノ止ムナキニ至ラシメ以テ競賣手續ノ進行ヲ妨ケタルトキハ其ノ間債務ノ履行ヲ免レ現實財產上不法ノ利益ヲ得タルモノト謂フヘク其ノ利益ヲ算數的ニ判示セサルモ右第二項ノ不法利得罪ヲ斷スルニ妨ケナキモノトス次ニ原審公判調書ヲ閱スルニ辯護人ヨリ刑ノ執行猶豫ヲ求ムル旨ノ辯論ヲ爲シタル以前無、罪ノ判決ヲ求ムル旨ノ辯論ヲ爲シタル旨ノ記載アリ又裁判長カ有利ナル證據ノ申出ヲ促シタルニ對シ被告人ハ無之旨ノ答ヲ爲シタル記載アリテ所論ノ如ク違法アルモノト認メ難シ若シ夫レ原審カ證人ノ申請ヲ却下シタルヲ云爲スル所論ニ至リテハ原審ノ專權タル證據調ノ限度ヲ批難スルモノニシテ上告適法ノ理由トナラス其ノ他ノ所論モ其ノ理由ナキコト辯護人四方田保上告趣意書ニ對スル說明ニ依リ了解スヘシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事佐々波與佐次郎關與

昭和十四年十月十六日

大審院第二刑事部

裁判長判事 遠藤 誠

判事 尾佐竹 猛

判事 岸 達也

判事 宮內 聰太郎

判事 瀨崎 憲三郎

○相當ノ對價ヲ支拂ヒタル場合ニ於ケル恐喝罪ノ成立(例)

恐喝罪ハ人ヲ脅迫シテ畏怖セシメ因テ財物又ハ財產上ノ利益ノ交付ヲ受ケ又ハ他人ヲシテ之ヲ得シムルニ因リテ成立スルモノナレハ苟モ脅迫ニ因ル畏怖ノ結果財物又ハ財產上ノ利益ノ交付アリタル場合ニ在リテハ縱シ被交付者カ相當ナル對價ヲ支拂ヒタルトキト雖其ノ交付アリタル財物又ハ財產上ノ利益ノ全部ニ付恐喝罪ノ成立ヲ認メサルヘカラス

【參照條文】刑法二四九條

昭和十四年(れ)第七六〇號

判 決

本籍 東京市淺草區北三筋町三十二番地

住居 同市日本橋區矢ノ倉町五番地

會社員 倉田金三郎 當六十七年

右恐喝被告事件ニ付昭和十四年七月十五日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

【主 文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理 由】

辯護人鈴木義男、石川忠義上告趣意書第一點原判決ニハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリ被告人倉田金三郎ニ對スル犯罪事實トシテ原判決ノ認定スルトコロハ同被告人カ三井辨藏等ノ依賴ニ依リ私財約一萬圓ヲ投シテ判示大義會員神阪了一等ヲ取鎭メ所謂輕井澤ゴルフ倶樂部問題ヨリ手ヲ引カシメタル後ニ於テ三井辨藏等カ「右解決ニ對スル謝禮トシテ僅カニ金五千圓ノ小切手一通或ハ三井八郎右衞門ノ署名ナキ感謝狀等ノ提供ヲ申出タルニ過キサリシヲ以テ不滿ノ念ニ堪ヘス」三井辨藏等ニ對シ多額ノ金品其ノ他ノ利益ヲ强要セムコトヲ企テ「三井辨藏ニ對シ被告人倉田ニ實權アル昭和殖產株式會社所有名義ノ東京市世田谷區經堂所在ノ五千八十一坪ノ土地カ當時價格約五萬圓ニ過キサリシニ拘ラス之ヲ代金十五萬圓ニテ買取ラレ度キ旨要求シ若シ同人カ右要求ニ應セサルニ於テハ同被告人ニ於テ一應取鎭メタル大義會員等トノ手ヲ切リ同人等カ再ヒ糾彈行爲ニ出ツルコトヲ放任スヘク被告人自身モ亦該糾彈問題ノ內容ヲ公表スルニ至ルヘキ旨申向ケテ右辨藏ヲ畏怖セシメ因テ同人ヲシテ同年二月二十日頃前記土地ヲ代金十二萬五千圓ニテ買取ルコトヲ約セシメ次テ同年三月二日頃同市麴町區丸ノ內三井信託株式會社內ニ於テ同人ノ代理人加藤源三郎ヨリ前記土地賣買代金名義ノ下ニ右金員ノ交付ヲ受ケ以テ恐喝ノ目的ヲ遂ケタルモノナリ」ト謂フニ在リ然レトモ判示認定ニ依リ明カナル如ク被告人ハ昭和七年十二月中ニ於テ神阪關澤及宗等ト屢々交涉ヲ遂ケ同人等ヲシテ手ヲ引クコトヲ約セシメ覺書ヲモ徵シ此ノ旨ヲ判示三井、德川等ニ報告シタルモノニシテ假ニ判示ノ如ク被告人カ手ヲ引クト稱シタリトスルモ三井等ニ於テシカク畏怖スル謂ハレナク又被告人カ「自己ノ要求ノ正當ナリヤ否ヤヲ法廷ニ於テ爭フ意味ノ」旨辯(原判決引用ノ被告人倉田金三郎豫審第一回訊問調書)ヲ用ヒタリトスルモ幵ハ被告人倉田カ正當ナル報酬トシテ幾何ヲ相當トスルヤヲ法廷ニ於テ爭フ意味ニシテ固ヨリ權利行使ノ範圍ヲ出テス(此ノ點ニ付テハ後段論旨ニ於テ詳述ス)次ニ原判決ハ判示經堂所在ノ五千八十一坪ノ土地ヲ當時ノ價格五萬圓ニ過キサリシ旨判示セリト雖土地ノ如ク頻繁ニ賣買讓渡セラレス恒久性アル財物ニ付テハ其ノ特定ノ賣買ニ於ケル價格カ相當ナリヤ否ヤヲ算定スルコトハ著シク困難ナルコト顯著ノ事實ナリ鑑定人福原雄二作成ノ鑑定書理由ニ依レハ其ノ當時附近土地ノ賣買實例ニ乏シク登記所稅務署ノ調査若クハ借地料小作料等ヲ標準トシテ算定シタルモノナリト謂フト雖昭和八年當時ハ經濟界ノ變動激シク所謂平價切下等ノ問題モアリ又都市ノ膨脹急速ニシテ東京近郊ノ土地價格等ハ將來非常ナル騰貴ヲ豫想サレ之カ賣買ニ際リテモ必スシモ其ノ當時ノ收益ノミニ依ルコトナク所謂將來ノ値上リヲ見越シタル投資物トシテ價格ヲ定メラレタルモノトス從テ被告人カ原院公判廷ニ於テ價格十三、四萬圓ナリト思料シ居タリト供述シ又證人林彥三郎カ原院公判廷ニ於テ「昭和五、六年頃ニ於テ大體一坪二十圓ヨリ三十圓位」ノ由聞知セル旨供述スルハ斷ル意味ニ於ケル價格ニテ賣買當事者間ニ於テ取引上折衝スル場合ニハ寧ロ是等ノ價格カ正當ナリト思料ス況ンヤ現在ニ於テハ地價昂騰シ相手方ニ於テ利得ヲ爲シ居ル次第ナリ果シテ然ラハ原判決ニハ是

等重大ナル事實ニ付認定ヲ誤リタルコトヲ疑フニ足ル顯著ナル事由アルヲ以テ破毀スヘキモノト信スト云ヒ

第二點原判決ハ其ノ事實理由第二ニ於テ「被告人倉田金三郎ハ……三井辨藏ニ對シ被告人倉田ニ實權アル昭和殖産株式會社所有名義ノ東京市世田谷區經堂所在ノ五千八十一坪ノ土地カ當時價格約金五萬圓ニ過キサリシニ拘ラス之ヲ代金十五萬圓ニテ買取ラレタキ旨要求シ同人カ右要求ニ應セサルニ於テハ……右辨藏ヲ畏怖セシメ因テ同人ヲシテ同年二月二十日頃前記土地ヲ代金十二萬五千圓ニテ買取ルコトヲ約セシメ次テ同年三月二日頃同市麴町區丸ノ内三井信託株式會社内ニ於テ同人ノ代理人加藤源三郎ヨリ前記土地賣買代金名義ノ下ニ右金員ノ交付ヲ受ケ以テ恐喝ノ目的ヲ遂ケタルモノナリ」ト判示シ右金十二萬五千圓全部ヲ恐喝シタルモノナル旨認定シタリ然レトモ假ニ判示土地ノ昭和八年二月當時ノ價格カ金五萬圓ニ過キサルモノトシ且判示ノ如キ恐喝行爲アリトスルモ本件賣買ハ民法上當然無效ト稱スル程度ニ達セサルコト明ナリ從テ右金員全部カ代金名義ニ因ル恐喝金員ナリト認定スヘキニ非ス又本件ノ如ク人ヲ恐喝シテ土地ヲ高價ニ買取ラシメタリト謂フカ如キ場合ニ於テハ詐欺罪ニ於ケル人ヲ欺罔シテ賣買目的物ノ價格等ニ付判斷ヲ誤ラシメタル場合ト異リ相手方ハ少クトモ當該目的物タル土地ノ價格ヲ主觀的ニ判斷シ此ノ價値アル土地ヲ買受クルコトヲ承諾シタルモノナリ故ニ少クモ被告人カ交付ヲ受ケタル金員中ヨリ土地ノ相當價格ヲ差引キタル金員ヲ以テ恐喝金額ト爲サルヘカラス然ラハ原判決ハ此ノ點ニ於テ理由齟齬ノ違法アリテ破毀スヘキモノト信スト云ヒ

第三點原判決ハ判示第二ニ於テ被告人倉田金三郎カ昭和七年十一月中判示三井辨藏德川圀順等ヨリ所謂輕井澤ゴルフ倶樂部問題ノ解決方ヲ依賴セラレ判示神阪、關澤及宗等ト折衝ノ結果同年十二月中被告人倉田ニ於テ金一萬圓ヲ右神阪等四名ニ提供シテ判示大義會ヲシテ手ヲ引カシメタルモ三井等カ被告人倉田ノ期待ニ反シ僅カニ金五千圓ノ小切手一通或ハ三井八郎右衞門ノ署名ナキ感謝狀等ノ提供ヲ申出テタルニ過キサリシヲ以テ判示ノ如キ手段ヲ以テ昭和八年二月二十日頃判示土地ヲ代金十二萬五千圓ヲ以テ三井辨藏ニ買取ラシメ同年三月二日頃右金員ヲ受取リタル事實ヲ認定シテ同被告人ヲ恐喝罪ニ問擬シタリ然レトモ判示ニ依リ明ナル如ク被告人倉田カ判示神阪等ト折衝ヲ爲スニ至リタルハ德川圀順三井辨藏等輕井澤ゴルフ倶樂部關係者ノ委託ニ基クモノニシテ且當事者間ニ於テハ相當報酬ヲ支拂フヘキコトニ付暗默ノ合意成立シ居タルモノナリ即チ證人鳩山秀夫ノ第二回豫審訊問調書（記錄第八回二九一〇丁以下）中同人ノ供述トシテ「四、解決ノ曉ニ於ケル倉田ニ對スル謝禮等ハ考ヘテ居ラナカツタカ答車代位ノ事ハセスハナルマイト考ヘテハ居ツタカ勿論倉田カラ謝禮云々ノ話カアツタ譯テハナク、其處ハオ互ノ氣持ニ收メテ話ニハ上リマセンテシタ云々」トノ記載アルニ徴スルモ又相手方德川圀順三井辨藏鳩山秀夫等ノ社會的地位身分財力等ニ鑑ミ相當報酬支拂ニ付キ暗默ノ合意成立シ居タルコトハ明ナリ而モ被告人倉田ハ右委託事務處理ニ付約一萬圓ノ支出ヲ爲シタルコトハ記錄上明カナルトコロナレハ右委託ニ基ク大義會員等ノ取鎭メニ成功シタル以上被告人倉田ハ相手方ニ對シ相當報酬ヲ請求シ得ヘキ權利アルモノト謂ハサルヘカラス而シテ判示土地ノ價格カ假ニ原判決認定ノ如ク金五萬圓ニ過キサリシモノトスルモ被告人倉田カ受取リタル代金十二萬五千圓トノ差額金七萬五千圓ヨリ更ニ立替支出シタル前記一萬圓ヲ差引クトキハ六萬五千圓ト爲リ此ノ金額ハ被告人倉田カ前示委託事務處理ノ費用報酬ト爲ルヘキモノトス同被告人ハ此ノ請求權行使ノ手段トシテ判示ノ如キ所爲ニ出テタルモノニシテ此ノ請求權カ其ノ基礎ニ於テ又其ノ數額ニ於テ相當ナル限リ被告人倉田ニ就テハ恐喝罪ハ成立セサルモノト謂ハサルヘカラス抑々判示大義會ノ如キ團體ニ對シ之ヲ取鎭メ不當ナル要求ナルニモセヨ表面化ナサシメスシテ解決スル如キハ相當ノ手腕ヲ要スルトコロニシテ被告人倉田カ原院公判廷及豫審廷ニ於テ供述スル如ク其ノ當否ハ論外トスルモ判示大義會主張ノ如キモノカ公ノ問題ト爲ルコトハ累ヲ皇室ニ及ホス虞アリ判示所謂右實團體大義會員カ如何ナル態度ニ出ツルヤ計リ難キ事態ニ在リシ當時ニ於テ假ニ被告人倉田カ内心相當報酬トシテ精神的物質的ノ期待ヲ持チテ解決ヲ引受ケタリトスルモシカク非難セラルヘキモノニ非ス又其ノ車代若クハ報酬ノ額ニ於テモ前叙ノ經緯ニ鑑ミ其ノ仲介者カ辯護士鳩山秀夫ニシテ相手方カ我國著名ノ資産家タル三井家ノ一族三井辨藏ナル事實及被告人倉田カ私財一萬圓ヲ投シテ解決シタル事實等ヲ考慮スルトキハ前掲金額ハ必スシモ不當ニ多額ナリト謂フコト能ハサルトコロトス然ラハ被告人倉田ノ判示所爲ハ權利ノ行使ニ外ナラサルヲ以テ其ノ手段タル所爲カ別罪ヲ構成スルハ格別恐喝罪ヲ以テ問擬スヘキニ非サルヲ以テ此ノ點ニ於テ原判決ハ違法ニシテ破毀スヘキモノト信スト云フニ在レトモ

原判決擧示ノ各證據ヲ綜合スレハ被告人カ三井辨藏等ノ委囑ニ依リ私財約一萬圓ヲ投シテ判示大義會員神阪了一等ヲ取鎭メ所謂輕井澤ゴルフ倶樂部問題ヨリ手ヲ引カシメタル後ニ於テ、三井辨藏等ヨリノ謝禮少カリシヲ奇貨トシ、被告人ニ實權アル昭和殖産株式會社所有名義ノ東京市世田谷區經堂所在ノ五千八十一坪ノ土地カ當時價格約五萬圓ニ過キサリシニ拘ラス、三井辨藏ニ對シ之ヲ代金十五萬圓ニテ買取ラレ度キ旨要求シ、若シ同人カ右要求ニ應セサルニ於テハ、被告人ニ於テ一應取鎭メタル大義會員等トノ手ヲ切リ、同人等カ再ヒ糾彈行爲ニ出ツルコトニ放任スヘク、被告人自身モ亦該糾彈問題ノ内容ヲ公表スルニ至ルヘキ旨申向ケテ右辨藏ヲ畏怖セシメ、因テ土地代金名義ノ下ニ金十二萬五千圓ヲ交付セシメテ恐喝ノ目的ヲ遂ケタルノ事實ヲ優ニ認定スルニ足リ記錄ニ徴スルモ毫モ所論ノ如キ事實誤認ノ疑アルヲ見ス。夫レ恐喝罪ハ人ヲ脅迫シテ畏怖セシメ、因テ財物又ハ財産上ノ利益ノ交付ヲ受ケ、又ハ他人ヲシテ之ヲ得シムルニ因リテ成立スルモノナレハ、苟モ脅迫ニ因ル畏怖ノ結果、財物又ハ財産上ノ利益ノ交付アリタル場合、詳言スレハ、其ノ脅迫ニ因ル畏怖ナカリシナラムニハ、其ノ財物又ハ財産上ノ利益ノ交付ナカリシナルヘシトノ關係ノ認メラルル場合ニ在リテハ、縱シ被交付者カ相當ナル對價ヲ支拂ヒタルトキト雖、其ノ交付アリタル財物又ハ財産上ノ利益ノ全部ニ付恐喝罪ノ成立ヲ認メサルヘカラス。然リ而シテ本件カ原判決認定ノ如ク、其ノ當初ヨリ恐喝ノ意思アリテ、名ヲ權利ノ行使ニ假託シテ實行セラレタルモノニ係ルコトハ疑ナキ所ニシテ、該認定ニ誤謬ナキコト叙上ノ如クナル以上、被告人カ交付ヲ受ケタル金員中ヨリ土地ノ相當價格ヲ差引キタル金員ヲ以テ恐喝金額ト爲サルヘカラスト爲シ又被告人ノ判示所爲ハ權利ノ行使ニ外ナラサルヲ以テ、其ノ手段タル所爲カ別罪ヲ構成スルハ格別恐喝罪ヲ以テ問擬スヘキニ非スト爲スカ如キハ、凡ヘテ當ラサルノ旨ト謂ハサルヘカラス。然ラハ原判決ニハ執レノ點ヨリスルモ所論ノ如キ違法存在セサルモノト謂フヘク各論旨ハ理由ナシ

以上ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事村上常太郎關與

昭和十四年十月二十七日

大審院第三刑事部

裁判長判事　豐水道祐
判事　草野豹一郎
判事　神原甚造
判事　北本常三郎
判事　池田畯二

○虚僞ニ自白ニ基ク放火罪ノ事實誤認

昭和十四年(れ)第七七八號

判　決

本籍　德島市富田浦町字揚南千六百二十九番地
住居　同市同町字同百五十番地
小使　濃次郎事
高田濃次郎
明治三十五年一月十日生

右放火被告事件ニ付昭和十四年七月二十八日大阪控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ本院ハ檢事佐々波與佐次郎ノ意見ヲ聞キ決定スルコト左ノ如シ

【主　文】

本件ニ付事實ノ審理ヲ爲ス

【理　由】

辯護人四方田保上告趣意書第三點原判決ハ重大ナル事實ノ誤認アリト疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリ原判決ハ本件放火ハ被告人ノ所爲ナリト認定シ被告人ヲ放火罪ニ問擬處斷シタリ然レトモ本件記錄ヲ調査スルニ被告人カ本件放火ヲ爲シタリトノ事實ハ被告人ノ自白ヲ除キテハ之ヲ認ムヘキモノナク又被告人トシテハ何等放火ヲ爲サルヘカラサル事情ノ認ムヘキモノナシ第一本件放火ノ動機(1)原判決ハ其事實理由ニ於テ「被告人ハ………」ト認定シ本件放火ノ動機ハ「斯ル學校ノ重大ナル時期ニ當リ自己カ校舍ニ放火燃燒セシメタル上放火ノ事實ヲ祕シ早期ニ火災ヲ發見シタルモノノ如ク裝ヒテ急報シ大事ニ至ラサル中鎭火セシムル時ハ校長等ヨリ功勞アルモノトシテ激賞サルヘシト思惟シ云々」即チ被告人ハ校長等ヨリ功勞アルモノトシテ激賞サルル目的ヲ以テ校舍ニ放火シタリ」ト云フニ在リ放火ハ大罪ニシテ惡人ト雖モ尚躊躇スル所ニシテ怨恨或ハ困窮ノ結果保險金詐取ノ目的ヲ以テ放火ヲナスカ如キ相當ナル事由存スル場合ニ敢行サルルモノナリ證人澤田兵三郎ニ對スル豫審訊問調書中同人ノ供述トシテ高田小使ハ非常ニ役立ツヨイ小使ニシテ斯ル小使ハ得難イ方ナルカ自然ニヨク勤メテ居ルモノト認メ居タリ」トノ旨ノ記載同證人ノ原審ニ於ケル訊問調書中「問、證人ノ見タ處ノ高田ノ性格ハ、答、非常ニ眞面目テヨク働キ眞直ナ一途ノ者テアルト思ヒマシタ、問、同人ノ動作ハ、答、機敏テシタ後生大事ニシテ居リ役ニ立ツ者テシタ、問、才走ツテ居ルト云フ意味テハナイネ、答、左樣テアリマス、問、同人ハ校長カラ褒メラレタイト努メテ居タ樣ナコトハ、答、左樣ナコトハアリマセンテシタ」ノ旨ノ記載證人阪東九平ニ對スル豫審訊問調書中同人ノ供述トシテ「高田ハ富田地方ノ事情ニ通シテ居リマスノテ用事ノ捌カ早ウコサイマシタ仕事ヲ逃ケル方テナク事ロ引受ケテ遣リマシタ性質ハ極メテ淡白ニシテ居リ云々被告人ノ原審公廷ニ於ケル供述中「校長ヨリ叱ラレシコトナシ私ハ澤田校長ノ賴テ小使ニ雇ハレ阪東先生以下ハトノ先生カラモ注意ヲ受ケシコトナク大事ニシテクレタ……初メ日給九十錢テシタカ二ケ年テ五錢上ツテ九十五錢トナツタソノ際市役所ノ人カ小使ハ上ラヌモノガ普通ジヤノニ他ノ人ヨリ早カツタト云ハレマシタ……」トアリテ被告人ハ小使トシテ恪勤精勵努力シ校長以下各敎員ニ愛セラレ校下内外ノ評判ヨカリシモノニシテ嘗テ失策ヲシタル事實モナシ故ニ放火ノ大罪マテ犯シテ校長ヨリ激賞ヲ受クル必要毫モ存セサリシ事明ナリ故ニ原判決判示ノ如キ放火ノ動機ノ如キ有リ得ヘカラサルコト吾人人生々活ノ實驗法則ニ照シテ明ナル所ナリ(2)原判決ハ其證據說明ノ部ニ「被疑者（被告人）ニ對スル豫審判事ノ强制處分請求ニ基ク調書ニ判示事實中燒燬ノ部位程度ノ點ヲ除キ之ト同旨ノ供述記載」トアリ仍テ本件記錄ニ就キ調査スルニ「九問其時放火ヲ思付イタカ答其鐘鈍テ立食シテ居ル時フツト數日前大阪朝日新聞ニ出テ居リ岡山師範學校ニ火事カ三度アツテ小使ノ放火テアツタカ早ク發見シテ消シ止メタ故大事ニ至ラナカツタト云フ記事ヲ思ヒ出シ自分モ校舍ニ火ヲ放ケテ置イテ夫レヲ早ク消シ止メタラ先生モ居ル事テアルシ大事ナランテ濟ムタラウ然ウスレハ校長先生ヤ先生方ニ賞メラレルテアラウト思フテ校舍ニ火ヲ放ケル氣ニナリマシタ………」トアリ凡ソ犯人カ其犯罪ノ發覺ヲ豫期豫想スレハ其犯行ヲ敢テスルモノナカルヘク其犯行不發覺ヲ前提トシテ行爲セラルルモノナリ右供述ノ如ク大阪朝日新聞所載ノ「岡山師範學校ノ火事ハ小使ノ放火ナルコト發覺セル旨」ノ記事ヲ想起セハ例令犯行ヲ決心スル者ト雖モ之ヲ中止スヘキ筈ナルニ斯ル新聞記事ヲ想起シ何等躊躇スル所ナク突嗟ノ間ニ放火ヲ決意シ校長等ノ激賞ヲ博セン爲即時之ヲ決行スルカ如キ有リ得ヘカラサル事象ナル加之證人三輪絹子豫審調書ニ「十六問高田カ放火ノ嫌疑ヲ受ケ居ルカ夫レニ付テ怎ウ思フカ、答、高田ハ確リモノテス犯罪後ノ事ヲ考ヘタリシタラ到底放火等出來マセヌカラ私トシテハ高田カヤツタ樣ニ思ハレマセヌ」ト供述記載アリ次ニ原審證人澤田兵三郎訊問調書ニ「問、高田カ大事ヲ早ク發見シテ消火シ證人ニ褒メテ貰ヒ度クテ火ヲ放ナタト云フ樣ナ事ヘ、答、未タニ其樣ニハ思ヒマセヌ同人

カ平素行ツテ居リマシタ官廳ヤ其他出入ヲシテ居リマシタトコロ等テハ「アレカナア」ト云ハレテ居ル程テアリマシテ自分ノ氣持モ其通リテアリマス」ト供述シアルニ徴スレハ被告カ右ノ動機ニテ放火シタリトノ自白ハ全然虛僞ナルコト明ナリトス要之眞面目ニシテ素行善良ナル被告人ノ如キ者カ原審認定ノ如キ動機ノ下ニ放火シタリト云フ如キハ重大ナル事實ノ誤認ナリ第二放火ノ方法(イ)原判決ハ其事實理由ニ於テ「被告人ハ……」卽チ二重戸棚上段内ノ手工用紙屑ヲ導體トシテ右燐寸ニテ點火シ」ト認定シ其證據說明ノ部ニ「被疑者(被告人)ニ對スル豫審判事ノ强制處分請求ニ基ク訊問調書ニ之ト同旨ノ供述記載アリト說明シタリ」然ルニ同訊問調書ニハ「十間燐寸ヲ取出シタカ、答、左樣テコサイマス小使室土間ノ南側東隅ニ幅一間位奥行一尺位ノ四段位ノ棚カアツテ其上カラ二段目ノ西隅ニ中ヲ切ツタノテ印ヲ忘レマシタカ德用燐寸ノ大箱一箱ヲ置イテアリマシタカラ私ハ其燐寸テ火ヲ放ケル積リテ夫レヲ持ツテ小使室東出入口カラ運動場ニ出マシタ」ト供述記載アルト被告人ハ當時毛糸ノ服トズボンヲ着テ居リタルコト被告人ノ供述及第一審證人小野ゑみノ供述ニ依リ明ナルトコロニシテ被告人ハ斯カル服裝ニテ大箱ノマツチヲ持テ放火ニ行クトハ常識上アリ得ヘカラサル所ナリトス(ロ)高田被疑者訊問調書中「………マツチ二本ヲ取リ出シテ擦ツテ火ヲ起シテ置キマシタ直チニ戸ヲ閉メテ置イテ入ツタ入口カラ廊下ニ出テ東ニ行キ通路ニ出テ……北外ヘ出マシタ」トアルモ押收ニ係ル右戸棚ノ戸二枚「押收第一八、一九、二〇號)ヲ査閲スルニ一枚ハ殆ント原型ヲ失フカ如キ狀態ニ燒燬シ其燒燬ノ程度他ノ一枚ニ比シ甚シ若シ被告人右供述ノ如ク「直クニ戸ヲ閉メテ置キシモノトセハ二枚ノ戸ハ殆ント同一程度燒燬スヘキ筈ナルカ故ニ被告人供述ノ如ク「直ク戸ヲ閉メ置イテ云々ノ行爲ナカリシコト右押收證據ナル戸二枚ニヨリテ證明セラルノ所也要之本件放火被告ノ所爲ニアラサルコト明ナリ第三原判決ハ其證據說明ノ部ニ「被疑者(被告人)ニ對スル豫審判事ノ强制處分請求ニ基ク訊問調書ニ判示事實中燒燬ノ部位程度ノ點ヲ除キ之ト同旨ノ供述記載被告人ニ對スル豫審第一四乃至第四回訊問調書ヲ通シ右ト同旨ノ供述記載アルト」ト說示シ判示事實ヲ認定シタルモ本件記錄ニ依レハ本件ハ最初檢事ニ於テ强制處分ノ請求ヲ爲シ豫審判事ニ於テ被疑者訊問調書ヲ作成シ且ツ檢證ヲ爲シタルモノナルニ檢事ニ於テ起訴スルニ足ラスト爲シ被告人ヲ釋放シタルモノナルニ警察官ハ直チニ之ヲ德島警察署ニ引致シ被告人ニ對シ自白ヲ强要シ後漸クニシテ起訴スルニ至リシモノニシテ豫審第一回乃至第四回訊問調書ニ於ケル自白モ此警察ニ於ケル自白ノ延長ニ過キサルモノナルコトハ原院公判調書中被告人供述ノ部ニ「問、被告人ハ其レカラ一旦釋放セラレタノカ、答、左樣テアリマス十六日ニ釋放セラレタノテアリマス其處テ私ハ宿屋ニ荷物ヲ置イテ居リマシタカラ宿ニ行キ自動車ニ荷物ヲ積ミ家ニ歸ラウトシマシタラ其處ヘ加藤刑事カ來ラレ一寸警察ニ來イト云ハレマシタノテ直クニ警察ニ行ツタノテアリマス、問、夫レカラ、答、八百屋町ノ山繁ト云フ宿屋ニ泊リ同月二十日迄警察テ取調ヘラレタノテアリマス夫レカラ檢事局ニ送ラレタノテアリマス、問、被告人ハ火ヲ放ケタト申シタノカ、答、同月十七日ニ警察テ取調ヘラレタノテアリマス其際刑事部長カ此處テ火ヲ放ケタト申シテ置キ乍ラ其後火ヲ放テヌ等ト申シ身分等ヲ愚弄シテ居ルト云ハレマシタ又司法主任カ火ヲ放ケヌト云フノテ五年テモ八年テモ警察裁判所ノ間ヲグル〳〵彼方此方シテ居レト云ハレマシタ私ハ夫ヲ聞イテ左樣ナコトハナイトハ思ヒマシタカ釋放セラレテ直クニ警察ヘ引致セラレマシタノテ其樣ナコトモアルノカナアト思ヒ火ヲ放ケタト申シタノテアリマス夫レカラ同月二十日カラ二十二日迄檢事ニ取調ヘラレ火ヲ放ケタト申シタノテアリマス、問、其後被告人ハ豫審テ四回取調ヲ受ケ火ヲ放ケタト申シテ居ルカ如何、答、司法主任カ右ノ樣ニ申サレマシタ爲オチケマシタカラ公判テ眞實ノコトヲ申セハヨイト思フテ火ヲ放ケタト申シタノテアリマス」(記錄九四八丁裏以下)ト記載シアルト第一審公判調書中被告人供述中ニ右ト同旨ノ供述記載(記錄八二四丁裏以下)アルニ徴シ明ナリトス被告人ノ被疑者トシテノ豫審判事ノ訊問調書ニ「十二間小使室ニ戻ツタ時其一年六組ノ教室ヲ眺メルト何ノ異狀モアリマセヌテシタ其小使室ノ東出入口ノ戸ハ下ハ板テ上半分カ刷硝子テスカラ硝子越ニ屋外カ見エナイノテ三四寸開ケテ其隙間ヲ透シテ見テ居ルト一年六組ノ教室ノ南側硝子カホンノリト明クナツテ居ルノカ見エマシタ」ト供述記載アルモ當時右小使室ニ參リタル近藤ハルカ豫審第一、二回ノ訊問及原院ニ於ケル證人トシテ「私カ此小使室ノ東側ノ出入口ヘ來タ時其所ノ硝子戸カ開イテ居リマセンテシタ」ト一貫セル供述ヲ爲シアルニ徴シ被告人ノ右ノ供述ハ虛僞ナルコトヲ認メ得ヘク就中原院證人近藤ハルニ對スル訊問調書ニ「問、小使室ノ東ノ出入口ノ硝子戸カ閉ツテ居タカ、答、其處ハ開イテ居リマセヌテシタ私ハ右ニ開ケテチョイノカ左方ニ開ケテチョイノカ判ラス迷ヒマシタカラ閉ツテ居タコトハ相違アリマセヌ問、其時右ノ方カ三寸程開イテ居タノテハナイカ、答、警察テ開イテ居ツタカト訊ネラレマシタノテ開イテ居ナカツタト申シマシタラ戸ハ輕カツタカト云ハレマシタ夫レテ輕カツタト申シマシタスルト開イテ居タカト問ハレマシタノテ三分十分位ハ開イテ居ツタカモ判ラヌト申シマシタ處カ後テ調書ヲ讀ンテ貰ヒマシタラ三寸位開イテ居ツタト申シマシタ樣ニナツテ居リマシタカラ私ハ違ヒマスト申シマシタラコレ位ハ何レニナツテモヨイト云ハレタノテアリマス」(記錄一〇三二丁以下)ト供述記載アルニ徴スレハ警察官ニ於テ被告人ヲ强要シテ虛僞ノ自白ヲ爲サシメ置キ右證人ノ供述ヲ故意ニ被告人ノ不利益ニ一致セシムヘク變更記載シタルコトヲ認メ得ヘク被告人ノ自白ナルモノハ全然虛僞ナルコト明ナリトス原院證人澤田兵三郎訊問調書ニ「問、是迄ニアノ邊リカラ人カ立入ツタ樣ナコトハ、答幾度モアリマス閉メタ原因モ其處ニアルノテアリマス夫レハ晝子供ノ靴カ紛失シタコトカアリ又大便ヲシテ居タコトモアリマス之レハ警察テ檢擧セラレテ判ツタコトテアリマスカ朝早ク三人連レノ泥棒カヤツテ來テ二人カ見張リヲシテ居テ一

人カ學校ノ中ニ入ツテ萬年筆ヲ取ツテ居タコトモアリマス問夜ハ如何樣ニシテ居タノカ、答、引寄セテ置ク程度テアリマス」(記錄一〇五四丁裏以下)ト供述記載アリテ判示學校ニハ之迄屢々盜難事件等アリタルコトヲ知リ得ヘク本件モ此等ノ者カ又ハ他ノ何人カカ放火シタルカ又ハ失火シタルモノト思料スヘキ幾多ノ事情アルヲ以テ之カ搜査ニ當ルモノハ須ク此方面ノ搜査ヲ爲スヘキモノナルニ事玆ニ出テスシテ被告人ヲ本件ノ眞犯人ナリト豫斷シ之カ自白ヲ强要シ近藤ハルノ如キ有力ナル證人ノ供述ヲ故意ニ虛僞記載ヲ爲シテ被告人ノ虛僞ノ自白ニ一致セシメ被告人ヲ放火犯人トシテ送局シタルハ不當ノ甚タシキモノトス原判決ハ此等ノ事實ヲ審究スルトコロナク被告人ノ爲シタル虛僞ノ自白ノミニ依リ被告人ヲ本件放火ノ犯人ナリト認定シタルハ重大ナル事實ノ誤認アリト疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト謂フニ在リ仍テ記錄ヲ精査スルニ原判決ニハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノト認ムルカ故ニ論旨ヲ理由アリトシ爾餘ノ論旨ニ對スル說明ヲ省略シ刑事訴訟法第四百四十三條ニ則リテ主文ノ如ク決定ス

昭和十四年十月十六日

大審院第二刑事部

裁判長判事 遠藤誠

判事 尾佐竹猛

判事 岸達也

判事 宮内聰太郎

判事 藤崎震三郎

○變造ノ起訴ニ對シ變造行使ヲ以テ處斷シタル場合

行使ノ目的ヲ以テ手形ヲ變造シタリトノ起訴事實ニ對シ右變造並ニ之カ呈示行使ノ事實ヲ認定處斷シタレハトテ右變造手形ノ行使ハ變造ト刑法第五十四條一項後段所定ノ關係アルモノトシテ認定處斷シタルモノニ係ル以上斯ル場合ニ於テハ特別ナル公訴手續ヲ必要トスルモノニ非ス

【參照條文】刑法五四條一項後段 刑事訴訟法四一〇條一八號

昭和十四年(れ)第七七七號

判決

本籍 北海道増毛郡増毛町大字増毛村二番地

住居 札幌市南五條西十一丁目千二百七十八番地

金融業 小平哲太郎

明治二十九年八月二十三日生

右有價證券變造行使、私文書變造被告事件ニ付昭和十四年七月五日札幌地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

辯護人田坂武彦上告趣意書第一點前審ハ公訴ナキ事實ヲ審理裁判シタル不法アリ一、抑々本件公訴事實ハ債務者應召解除歸宅シタル曉證據トシテ行使スル目的ヲ以テ寺井吉藏振出約束手形金額一百五十圓也ノ一ヲ二ニ又山口英雄ノ受取書金百五十圓ノ金ト百ノ間ニ貳ノ文字ヲ挿入セルモノナルヲ以テ有價證券及私文書ノ變造ナリトナシ第一審判決亦之ヲ認メテ寺井山口ノ兩名ハ夫々應召又ハ入營シテ札幌ヲ立去リ當分辨濟ヲ受クル望ナキニ至レル爲後日ノ證據トシテ行使スル目的ヲ以テ云々ト證書本來ノ目的ニ對シ行使ノ目的ヲ以テ變造セル故變造罪成立スルモノナリトセリ而シテ其ノ證據トシテ援用セル被告本人ノ供述ニハ擔保株券ヲ處分スルニ少シニテモ高價ニ賣却セン爲單ニ買人ニ見センカ爲ニ變造シタルモノナリトアリ後日之ニヨリテ債務者ニ對シテ請求ヲ爲ス目的ニ變造セリト云フコトハナシ卽チ第一審判決ハ既ニ全ク證據ニヨラスシテ事實ヲ認定セル不法アリ二、而シテ後日其ノ手形ヲ以テ請求スル意思ヲ以テ變造セルモノニ非サルコトハ手形ト共ニ期限到來支拂ナキトキハ手形ニ依リ裁判所ニ複雜ナル手續ヲ爲ス繁ヲ避クル爲一方ニハ元利金ヲ加算シテ執行力アル公正證書ヲ作成スルニ必要ナル印鑑證明委任狀等ヲ徴シ置キ他方ニハ擔保トシテ札幌中央市場ノ株券二十五株ヲ預リ期限到來後ハ自由ニ處分シ元利金ノ支拂ニ充當シ得ル樣承諾書ヲ受取リ居リタルコトハ記錄(一二八丁)ニ明カナル處ニシテ何ヲ苦シンテ後日手形然モ文句ノツク恐アル金額變更ノ手形ニ依リ今更請求ヲ爲スノ愚ヲ敢テセンヤ又利息ハ經過年月ト共ニ動ヲ生スルモノナルニ手形ヲ以テ請求スル心算ナラハ手形文字(金額)ヲ不動金額ニ訂正スル筈ナシコノ事實ニ見ルモ被告人ノ變造ハ他ニ目的卽チ株券買受希望者ニ多額ノ貸金ノ擔保トシテ取レルモノナルコトヲ示シ幾分ニテモ有利ニ處分セシトノ唯一ノ目的ニ出テシモノナルコト明白ニシテ之カ第一審判決援用ノ證據タル本人ノ供述ニヨリ證明セラルル處ナリ三、公訴事實ハ前述ノ通リナル處控訴審ニ於テ檢事ノ附帶控訴ナカリシニ拘ラス前審ハ公訴事實ヲ逸脫シテ其ノ變造ハ擔保物タル株券處分ヲ有利ナラシムル爲ニナサレタルモノニシテ然モ昭和十三年八、九月頃吉田伊助ニ示シテ行使シタルモノナリト事實ノ變更ヲ爲シタリコノ認定ハ事實ニ符合スル正シキ認定ト云ヒ得ヘキ變造行使罪トナシタルハ公訴ナキ事實ヲ審理裁判セル不法ヲ免レスト云フニ在リテ本件公判請求書ノ記載ニ依レハ後日ノ證據トシテ行使スル目的ノ下ニ判示手形及受取書ノ金額ヲ改竄變造シタル事實ヲ起訴シ原判決認定事實ニ依レハ判示擔保株式ヲ可及的高價ニ賣却シテ貸金ノ辨濟ニ充當センカ爲行使ノ目的ヲ以テ判示變造ヲ敢行シ且之ヲ其ノ爲吉田伊助ニ呈示行使シタル事實ヲ認定シタルコト洵ニ所論ノ如シト雖既ニ行使ノ目的存在セル以上假令其ノ具體的事實ニ多少ノ相異アリトスルモ之ヲ以テ文書又ハ手形變造ノ基本タル事實關係ニ影響アリト認メ難ク而シテ又判示變造手形ノ行使ハ刑法第五十四條第一項後段所定ノ關係アルモノトシテ原判決ノ認定處斷シタルモノニ係リ斯ル場合ニ於テハ特別ナル公訴手續ヲ必要トスルモノニ非サルヲ以テ原判決ニ所論ノ如キ違法ナシ論旨理由ナシ

第二點前審ハ擬律錯誤ノ違法アリ一、抑モ單ニ擔保株券ヲ高價ニ處分スル便宜ノ爲メ買受希望者ニ示シタルハ該手形ヲ利害關係人ニ提示シタルモノ或ハ直接債權關係ノ事實ヲ證明スル用ニ供シタルモノ

トモ實ヒ得ス株券希望者カ買受價段ヲ決定スル參考資料ヲ完示セルニ過キス如斯行爲ヲ以テ直ニ變造文章ノ行使トスルハ誤解ナリ從テ未必的ニ斯ノ如キ用ニ供スル目的ニテ文章ヲ變造セシトテ刑法第百五十九條又ハ第百六十二條ノ行使ノ目的ヲ以テ變造云々ト云フニハ該當セス抑モ刑法又ハ刑罰法規ノ解釋ニ於テハ物理的ノ觀念ニ於テ本件ノ如キハ文章ヲ變造シ之ヲ人ニ示シタルモノナルカ故刑法規定ニアテハマルモノナリト云ヒ得サルニ非サルモ之ヲ國民ノ共同生活上ノ觀念ヲ基準トシテ見ルトキハ斯ノ如キ程度ノ事柄ハ日常吾人ノ取引ニ於テ一種ノ商略トシテ繰返サレ何人モ之ヲ以テ惡事トモ犯罪ナリトモ全ク顧慮スラ爲ササル處ナリ假ニ之カ反法行爲トスルモ何等犯人ニ特ニ危險性アリト認ムヘキモノナシ斯ノ如キ場合ハ法規正條ニハ理屈的ニハ抵觸スルモ犯罪ヲ構成セサルモノナルコトハ定說トシテ認メラルル處ナリ本件ノ如キハ本人ニ危險性ナキノミナラス一歩進ンテ刑法第三八條第一項ノ所謂罪ヲ犯ス意思ナキモノニ該當シ根本的ニ罪ヲ構成セサルモノト云フヘシ二、證第一號約束手形ノ金額欄ヲ見ルニ金額欄ノ上部欄外ニ振出人寺井ノ捺印（振出人署名捺印ト同一ノモノ）アリ金額文字ノ下位ニ取扱者又ハ振出人カ捺印スルコトハ世間往々見ル處ナルモ金額欄ノ上位ニ捺印ル爲スコトハ吾人ノ曾テ見サル處ニシテ異常ノ例ト云フヘシ然レトモ苟モ捺印（所謂捨印）アル以上何等ノ意味ヲ有セストハ解スヘカラス之ハ畢竟被告人ノ供述スルカ如ク三ケ月ノ期間經過後支拂ナク利息過重アリタルトキハ此ノ金額ヲ經過元利合計金額ニ訂正シテ手形金請求ヲ爲スモ假處分ヲ爲スモ又ハ增加金額ニ依リ公正證書ヲ作成スルモ債權者ノ自由ニ任セタルモノト解スヘシ即チ被告人タル債權者ニ約束手形金額欄金額ノ訂正ノ權限ヲ附與セラルルモノニシテ之カ訂正ハ變造トハナラサルモノナリ況ンヤ其ノ變造カ手形金額ノ證明ノ用ニ供スル目的ニアラスシテ當時切替手數料ニ利息ヲ加算スルニ於テ二百五十圓ニナリ其ノ擔保ニ供シアル株券ナルヲ以テ其ノ事ヲ完示シテ可成高價ニ買入ヲ求メン爲ニ變造シ又現實ニ完示シテ行使シタルモノナリ三、一方領收書ノ如キモ事實百五十圓ナル山口英雄ノ領收書ナリ之ヲ二百五十圓ニ訂正シテ今更山口又ハ寺井ニ行使スル必要ナル場合ノ如キハ想像タモ出來得サル處假ニ兩者ニ對スル證明用ニ使用スル必要ナル場合アリトスルモ如斯見易キ變造カ何ニナルヘキ直ニ反駁ヲ受ケ意外ノ重大事件ヲ招來スルニ至ルヘク之ヲ他ニ正當請求手續ヲ債務者ヨリ附與セラレ居ル被告人カ無視シテ自ラ窮地ニ陷ルカ如キ常識ニハ考ヘ得サル處ナリト云フニ在レトモ原判示事實就中犯意ノ點ハ原判決擧示ノ證據ニ依リ明白ニシテ該所爲ハ判決法條ヲ適用處斷セラルヘキ犯罪ヲ構成スルコト勿論ナリ所論ハ獨自ノ見解ニ立脚シ判示ニ副ハサル事實ヲ主張シテ之ヲ罪トナラスト做スニ歸シ論旨理由ナシ

第三點原判決ハ刑ノ量定ニ於テ著シク不當ナリト思惟ス一、犯罪事實カ極メテ輕微ニシテ日常取引ニ能ク行ハレ何人モ惡事ト思ハサル程度ノモノナリ二、次ニ動機ニ就テ考察スルニ仲介者山口ハ寺井ニ貸金アリ寺井ノ無資力ヲ知ル山口ハ被告人ヲ欺罔シテ借替セシメタルモノナリ又寺井ハ擔保物タル札幌中央市場株ハ魚業者以外ニハ名義書替ヲ禁シ居リ且ツ本件ノ株券ハ既ニ失權株トナレルモノナルコトモ承知シ居リ被告人ヲ欺罔セルモノナリ寺井屋ト云フ旅館ヲ經營セルモノトテ被告人ヲ山口ハ僞リ被告人ハ身元ノ調査モセサリシモノナル處期間到來ト共ニ旅館ニ請求ニ赴キタル處該旅館ハ兄ノ經營ニ係ヘリ寺井ハ（本名短保ト云ヒ）其雇人トナリ居ルモノナルコトヲ知リタリ右期限ニ至リ前記事情一切判明セルヲ以テ寺井事短保ニ請求ナシタル處情ヲ知リ乍ラ寺井事短保ハ借用シタル覺ナシトテ當初ハ否認セシモノナリ山口又言ヲ左右ニシテ責任ヲ回避シ其內兩名トモ應召又ハ入營シテ不在トナリタルモノナリ假ニ在札スルモ無資力單身ニテ回收ノ見込全然ナキモノナルヲ以テ被告人ハ之ヲ斷念シテ擔保物ノ處分ニ依リ救濟ヲ受クル外ナキヲ覺悟シ本件ノ變造ヲナシタルモノニシテ此ノ點同情ニ値スルモノアリ三、被告人ノ家族トシテハ妻、子一ノ外妻ノ連子六名（內一名他家ヘ嫁シ）現在家族トシテハ八名ナリ然モ連子長男ハ當年二十四歲ニテ一昨年ヨリ北支ヘ步兵上等兵トシテ出征中ナリ被告人不在トナランカ弱年少者ト妻ノミ然モ妻ハ強度ノ神經痛ヲ病ミ臥床中家庭ノ悲慘ハ想像ニ餘アリ四、以上ノ如キ事情ノ下ニアル被告人ニ對シ前審ニ於テ無罪若クハ執行猶豫ヲ與ヘラレサリシハ刑ノ量定ニ付著シク不當ナリ或ハ昭和三年旭川區裁判所ニ於テ橫領罪ニテ懲役六月三年間執行猶豫セラレタル前科アル爲ナランモ之ハ當時被告人カ機械商ヲ營ミ農具ノ委託販賣ヲ爲シタルニ農村凶作ノ爲代金ノ回收意ノ如クナラス委託者ヨリ橫領ノ告訴ヲ受ケタルモノナルモ之ハ直ニ賠償セル爲執行猶豫セラレタルモノナリ爾來六年專ラ改心シ轉業シ札幌ニ來リ金融業ヲ始メ本件檢擧迄何等事故ヲ起ササルモノナレハ之カ爲再ヒ執行猶豫セラレサルニ非スト思料ス要之本件ハ前審ニ於テ審理不盡卽チ公訴事實ヲ逸脫シ事實ノ變更ヲナシモ公訴ナキ事實ヲ審理裁判シタル不法及ヒ擬律錯誤ノ違法アリ破毀ヲ免レサルモノナリト云フニ在レトモ記錄ヲ精査シ諸般ノ情狀ヲ考慮スルモ原審ノ量刑甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事由アルヲ認メ難シ論旨理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事長谷川寧關與

昭和十四年十月二十五日

大審院第一刑事部

裁判長判事　久保田美英
判事　織田嘉七
判事　日下部義夫
判事　宮城實
判事　十川寛之助

○事實上ノ養子ト縁組屆出委託ノ有無

十五歲未滿ノ當時實父母ノ承諾ヲ以テ事實上養子トシテ養家ニ迎ヘラレタル者ト雖既ニ二十五歲ヲ超ユルニ於テハ其ノ縁組屆出ニ際リ自ラ自由ナル意思ニヨリ之カ諾否ヲ決スルコトヲ得ルモノナルカ故ニ單ニ事實上養親子ノ關係アリタルノ一事ヲ以テシテハ未タ其養子

縁組ニ付キ當然承諾ノ意思アリ之カ屆出ヲ委託シタルモノト推斷スルヲ許サス

【參照條文】民法八四三條一項　昭和十二年十二月九日附司法省訓令(二)

昭和十四年(れ)第七五七號

判　決

本籍並住居高岡市新横町千二百五十五番地
料理業　金川與太郎
明治二十一年十二月四日生

右公正證書原本不實記載行使被告事件ニ付昭和十四年七月十九日富山地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

【主　文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理　由】

辯護人經園喜先上告趣意書原判決ハ「正治ノ生前同人ヨリ養子縁組屆出ノ委託ヲ受ケタル事實ナキニ拘ラス被告人ハ昭和十三年十月十四日高岡市役所戶籍係員ニ對シ書面ニヨリ被告人ト前記正治ト同日養子縁組ヲ爲シタル旨虛僞ノ屆出ヲ爲シタリ」ト認定シ養子縁組屆出ニ付正治ノ委託ナカリシ事實ヲ確定シタリ然ルニ原判決ハ一方ニ於テ「正治（大正五年一月一日生）ヲ大正十三年一月頃當時九歲）養子トシテ貰ヒ受ケタルモ被告人ノ內妻春多きいカ未入籍ナリシ關係上正治ノ實家ヨリ其ノ入籍方ヲ申入レタルモ之ニ反對シタル爲正治モ未入籍ノ儘被告人方ニ養育セラレ來リタル旨」認定シ正治ト被告人間ニ實質上ノ養親子關係存在シタル事實及正治カ十五歲未滿ナリシ當時正治ニ代リテ縁組ノ承諾ヲ爲スコトヲ得ヘキ正治實家ノ親ヨリ養子縁組屆出方ノ申入アリテ此ノ申入ノ實行カ被告人ノ內妻春多きいノ故障ノ爲ニ爲サレタルニ止マリ正治ノ實親ヨリノ入籍ノ申入卽チ屆出委託關係ノ存續シ居ル事實ヲ斷定シタリ而シテ原判決ハ申入者ニ於テ其ノ後之ヲ取消シタル事實ヲ認定セサル本件ニ在リテハ正治カ其ノ後昭和十三年九月、二十三歲ヲ以テ死亡スルニ至ル迄被告人トノ間ニ養子トシテノ實質上ノ要件ヲ具備持續シ來リタル事實ヲモ認定スルカ故ニ右入籍方申入ノ當時ニ於テ有效ナル屆出ノ委託關係ハ正治カ十五歲以上ニ達シ自ラ縁組屆出ノ意思ヲ表示シ得ルニ至リシ時ト雖モ改メテ縁組屆ヲ爲ササル旨ノ反對意思ヲ被告人ニ對シテ表明セサリシ以上當然實親ヨリノ右入籍申入ハ正治ニ對シテ其ノ效力ヲ保有シ來リ正治ヨリ被告人ヘノ縁組屆出ノ委託關係カ維持存續スルモノト認メサルヘカラス尙實家ノ戶主モ屆出ニ同意ヲ與ヘ居ル事實ナリ右ノ如ク屆出ノ委託存スル場合ニ就テハ昭和十二年十二月九日附司法省訓令ニ於テ「(二)出征軍人ノ委託ニ依リテ屆出ヲ爲シタルニ出征軍人カ其ノ受理前ニ戰死シタル場合ニ付テハ當省ノ先例有之右先例ハ之ヲ維持スヘキモノト存セラレ候（記錄二二三丁參照)」ト通牒アリテ戶籍吏一般ニ之ヲ有效トシテ取扱ヒ居レル事例ニ有之被告人ノ行爲ハ罪ヲ構成セス或ハ又被告人ハ正治ト合意ニヨリ實質上ノ縁組ヲ爲シテ其ノ關係ヲ持續シ居リ其ノ間ニ離縁ノ申出アリタル事實ナク從テ養子カ屆出ニ關シ反對意思ヲ有セサリシ以上被告人ニ於テ代書ノ權限アリト信シタルニ因ルモノニシテ毫モ罪ヲ犯スノ意思ナカリシモノト認定セサルヘカラス原判決ニハ以上ノ如キ事實誤認アルモノナリト云フニ在レトモ事實上養子トシテ養家ニ迎ヘラレタル者ト雖既ニ十五歲ヲ超ユルニ於テハ其ノ縁組屆出ニ際リ自ラ自由ナル意思ニヨリ之レカ諾否ヲ決スルコトヲ得ルモノナルカ故ニ單ニ事實上養親子ノ關係アリタルノ一事ヲ以テシテハ未タ其ノ養子ニ縁組屆出ニ付當然承諾ノ意思アルモノト卽斷スルヲ許サス況ンヤ其ノ養子カ養家ニ在ラサルコト數年ニ亘ルカ如キ場合ニ在リテハ殊ニ然リト謂ハサルヘカラス而シテ原審カ證據ニ依リテ認定シタル事實ニ徴スレハ被告人ハ林正治（大正五年一月生）ヲ其ノ九歲ノ時養子トシテ貰受ケ正治ハ未入籍ノ儘被告人方ニ養育セラレタルカ既ニ昭和八年二月以降昭和十三年九月三日同人戰死迄引續キ被告人家ニ在ラサリシコト明白ナルカ故ニ前敍說明ノ趣旨ニ依リ正治ニ於テ特ニ被告人トノ養子縁組ノ屆出ヲ爲スコトヲ承諾スル意思ヲ表示セサル限リ同人カ之ヲ承諾シ居タルモノト謂フヲ得サルハ當然ナリトス然ルニ被告人ハ正治ノ生前同人ヨリ養子縁組屆出ノ委託ヲ受ケタル事實ナキニ拘ラス高岡市役所戶籍係員ニ對シ判示ノ如ク同人ト養子縁組ヲ爲シタル旨虛僞ノ屆出ヲ爲シ戶籍簿ニ其ノ旨虛僞ノ記載ヲ爲サシメ之ヲ同市役所ニ備付ケシメテ行使シタルモノナルコト原判決ノ認定スル所ニ係ルカ故ニ右所業カ原判決間擬ノ法條ニ觸ルル犯罪ヲ構成スルヤ論ナク又被告人ニ之ヲ犯スノ意思アリタルモノナルコト明白ニシテ以上原審認定事實ハ之ヲ記錄ニ徴スルモ其ノ重大ナル誤認ニ出テタルモノト疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルヲ見ス論旨執レモ理由ナシ

右ノ理由ナルニヨリ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事長谷川寧關與

昭和十四年十月二十五日

大審院第一刑事部

裁判長判事　久保田美英
判事　織田嘉七
判事　日下部義夫
判事　宮城實
判事　十川寛之助

○應召シタル被告人カ公訴棄却ノ判決前ニ召集解除セラレタル場合

昭和十二年(れ)第二二二六號

判　決

本籍並住居群馬縣北甘樂郡小坂村大字東野牧千六百五十二番地
農　佐藤今朝次
當三十六年

右村會議員選擧罰則違反被告事件ニ付昭和十二年十月六日前橋地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

【主　文】

原判決中被告人ニ關スル部分ヲ破毀ス被告人ヲ免訴ス

【理　由】

辯護人玉井安美上告趣意書

一、原判決ハ被告人今朝次ニ對シ多額ナル罰金ヲ科シタルモ其ノ刑ノ量定著シク不當ナリ同被告人ニ對シテハ今少シ

少額ノ罰金刑ヲ科スヲ至當トシ少クトモ衆議院選擧法第百三十七條第一項ノ規定ヲ適用セストノ宣告ヲ爲スヘキヲ相當トス然ルニ事茲ニ出テス罰金刑ヲ言渡シ乍ラ右ノ宣告ヲ爲ササリシ原判決ハ破毀セラルヘキモノト信ス

二、被告人ハ原審判決言渡後日支事變ニ付應召目下支北ニ出征中ナルニヨリ被告人ニ對シテハ公訴棄却ノ判決ヲ爲サルヘキモノトスト云フニ在リ

今職權ヲ以テ記錄ヲ調査スルニ被告人ハ昭和十二年四月二十二日施行ノ群馬縣北甘樂郡小坂村々會議員選擧ノ選擧人ナルトコロ、(一)右選擧ニ於ケル議員候補者佐藤丑之助ト共謀セル小井土時太郎佐藤壽ノ兩名カ右丑之助ノ爲ノ投票取纏ノ運動報酬及投票買收費トシテ供與スルモノナルコトヲ知リナカラ前同月三日頃右壽方ニ於テ金十圓同月二十日被告人方ニ於テ金十圓ノ供與ヲ受ケ、(二)前同月二十日頃居村内藤慶藏方ニ於テ右丑之助ニ當選ヲ得シムル目的ヲ以テ慶藏ニ對シ丑之助ノ地盤ニ對スル反對派ノ浸蝕ヲ監視セムコトヲ依頼シ其ノ運動報酬トシテ金五圓ヲ供與シタリトノ犯罪事實ニ付公訴ヲ提起セラレ、昭和十二年五月十一日北甘樂區裁判所ニ於テ有罪判決ヲ受ケ控訴ノ申立ヲ爲シ更ニ同年十月六日前橋地方裁判所ニ於テ有罪判決ヲ受ケタルニヨリ同月九日上告申立ヲ爲シタルモノナル處其後被告人ハ記錄編綴ノ昭和十二年十一月二十五日附野砲兵第二十聯隊補充隊ノ回答ト題スル書面ニ依リ明カナルカ如ク同十月二十五日陸軍砲兵一等卒トシテ同隊ニ入隊シタルモ昭和十四年八月五日附當院檢事局ノ照會ニ對スル野砲兵第二十四聯隊留守隊平川部隊ノ回答ニ依レハ被告人カ昭和十四年七月十一日召集解除ト爲リタルコト明白ナルヲ以テ本件ニ付テハ本院ニ於テ審判ヲ爲スヘキモノトス

然ルニ本件犯罪事實ニ對スル公訴時效期間ハ六月ナルコト町村制第三十七條衆議院議員選擧法第百三十八條第二項ニ依リ明カナルトコロ今ヤ共犯人佐藤丑之助小井土時太郎及佐藤壽カ各上告ヲ取下ケタル昭和十三年二月十日ヨリ既ニ六月以上經過セルヲ以テ時效ハ完成セルモノニシテ刑事訴訟法第四百五十五條第三百六十三條第四號ニ則リ免訴ヲ言渡スヘキ場合ニ該當シ結局被告人ノ上告ハ理由アルニ歸ス

仍テ刑事訴訟法第四百四十七條第四百四十八條ニ依リ主文ノ通リ判決ス

檢事村上常太郎關與

昭和十四年九月二十九日

大審院第三刑事部

裁判長判事 豐水道祐

判事 草野豹一郎

判事 神原甚造

判事 北本晉三郎

判事 池田雄二

○心神喪失又ハ耗弱ヲ理由トセル上告ト其ノ判定

昭和十四年(れ)第六八九號

判決

本籍 山口縣阿武郡田万崎村大字江崎四百五番ノ四地

住所 同縣同郡同村大字下田万第千六百五十七番地

農 小野春戸

明治三十一年四月十八日生

右尊屬殺人被告事件ニ付昭和十四年六月二十一日廣島控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

被告人辯護人秋根久太上告趣意書第一點原判決ハ被告人ハ其實父小野彌三郎ヲ殺害シタルモノナリト認定シ尊屬殺人罪ニ問擬處斷シタリ然ルニ本件記錄ヲ調査スルニ被告人ハ原院公判廷ニ於テ「自分ハ當時飮酒ノ結果酩酊シ居リ激念ノ餘前後ヲ辨ヘス本件犯行ヲ爲シタルモノナリ」ト主張スルノミナラス被告人ハ當日津田飮食店ニテ一合五勺位道入ル德利五、六本ヲ呑ミ永藤飮食店ニテ三合入ノ德利一本ヲ呑ミ再ヒ津田飮食店ニ至リ須田孫一ト二人ニテ飮酒シ夫レヨリ同人ト連立チ活動寫眞館ニ至リ五合位ヲ呑ミ歸宅後冷酒コップ二杯ヲ傾ケタルコトハ原院公判調書ニ依リ明カナル事實ニシテ被告人ハ如何ニ酒好トスルモ既ニ二升以上ヲ飮ミ居ル限リ前後不覺ニ至ラサル迄モ精神上相當ノ障礙ヲ生シ居リタルコト論ヲ俟タサルトコロナリ原院公判調書中證人山本ナミノ供述トシテ「春戸ハ惡イ男テハナク人カラモ憎マレテ居ル樣ナコトハナク良イ人テスカ御酒ヲ頂キマスト多少氣カ荒クナリマス」(記錄四七九丁)同公判調書中證人小野竹松ノ供述トシテ「被告人ハ酒ヲ飮マヌトキハ極良イ人物テスカ酒ニ醉フト氣カ荒クナッテ要ラヌコトヤ氣ニ障ハル樣ナコトヲ云フト拳骨ヲ振廻ハス樣ニナリマス」(記錄四九二丁)ト各記載シアリテ被告人ハ飮酒酩酊ノ上ハ平素ニテモ人間カ變リ氣カ荒クナルト云フニ在リテ精神ノ變化ヲ來タス者ナルコトヲ認ムヘク第一審公判調書中被告人ノ供述トシテ「判示ノ夜父ニ對シ明朝代書人方ニ同行ヲ求メタルニ父ハ何ノ返事モセス自分ハ就寢シタル處父ハ起出テ他出セントスル模樣ナリシヨリ自分ハ父ニ對シ「夜中他所ニ出ヌテモヨイテハナイカ」ト云ヒ乍ラ父ヲ引張リ止メタル處父ハ中八疊ノ間ニ轉カリマシタスルト父ハ「トネースルノカ云云」ト申シマスノテ私ハ「トネーモスノテハナイ」ト云ヒマスト父ハ「人ヲ轉カシテ怎ウスルノカ殺スノカ殺スナラ一思ヒニ殺セ」ト喚呵ヲ切リマシタノテ私ハ酒ニ醉フテ居タ事テアルシクラクラトシテ判ラヌ樣ニナリ流場ノ上ノ小サイ棚ニ置イテアッタ私ノ庖丁ヲ取ツテ來テ父ヲヤツタノテアリマス」(記錄三六二丁以下)トノ記載アルト被告人ニ對スル第二回豫審調書ニ「私ハ本年三月六日ニ眞島代書人ノ處ニ共書類作成ヲ賴ミニ行キ晩ニ遲ク歸宅シマシタラ父ハ奧ノ七疊半ノ室テ寢テ居リマシタ私ハ今日代書人カ留守テ書類カ出來ナカツタカラ明朝印判ヲ持チ一緖ニ行ツテクレト申シタノニ父ハナントモ返事ヲシマセナンタ夫レテ七日ノ零時半頃私ハ表ノ中ノ六疊ノ間ノ寢床ニ這入ツタラ二十分位シテ父カ奧ノ間カラ起上ツテ八疊ノ中ノ間ノ方ニ出テ臺所ノ方ヘ行カウトシマシタノテ私ハ父ヘ明日書類ニ判ヲ押スノヲ嫌ツテ出テ行キ金策カ出來ヌト思フタノテ寢床カラ飛起キテ父ヲ引留メタラ父ハ八疊ノ中ノ間ニ倒レ俺ヲ殺スノカ殺スナラ一思ニ行ツテクレト云フタノテ私ハカツトシ

テ臺所ノ流シ場カラ肴庖丁ヲ取ツテ出テ父ノ咽喉ヲ強ク突刺シタラ父ハ俺ハ惡カツタカラ赦シテ吳レト云フテ俯向キマシタノテ私ハ庖丁ヲ拔キマシタカ父ハ直クニクニヤクニクト爲ツテ絕命シマシタ」(記錄一八四丁以下)ト記載シアルニ徵スレハ被告人ハ前述ノ如ク同日二升以上ノ飮酒ヲ爲シ精神上變化ヲ來タシ居ルトコロニ父彌三郎カ右ノ如キ行動ニ出テタル爲メカツト逆上シ途ニ是非辨別ヲ爲スノ能力ヲ缺キ本件ノ犯行ヲ爲シタルモノナルコト明白ニシテ被告人ハ當時心神喪失ノ狀態ニ至ラサリシトスルモ少クトモ心神耗弱ノ狀態ニ於テ本件犯行ヲ爲シタルコト一點ノ疑ヲ容ルルノ餘地ナキトコロナリ然ルニ原判決ハ此明カナル事實ヲ看過シテ被告人ハ精神ニ何等ノ異常ヲ來サスシテ本件犯行ヲ敢行シタルモノトシテ被告人ヲ尊屬殺人罪ニ問擬シタルハ重大ナル事實ノ誤認アリト疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在レトモ記錄ヲ精査スルモ本件犯行當時被告人カ心神喪失又ハ心神耗弱ノ狀態ニ在リタルモノト認メ難ク論旨理由ナシ

同第二點原判決ハ其事實理由ニ於テ「被告人ハ肩書住居地ナル農小野彌三郎ノ二男ニシテ高等小學校卒業後十七歲ノ時海軍志願ヲ爲シ吳海兵團ニ入團シ二十四歲ニシテ滿期除隊トナリ二十七歲ノ時妻クマヲ娶リ彌三郎ヨリ家屋敷ト田一段餘ノ分與ヲ受ケ二町餘ヲ隔ツル同村内ニ分家シ爾來農業漁業ノ傍牛馬商ヲ營ミ居リタルモノニシテ本家彌三郎方ハ今ヨリ約七年前相續人ナル鶴槌(被告人ノ實兄)死亡シ次テ昭和十一年彌三郎ノ妻(被告人ノ實母)死亡シ鶴槌ノ長男正雄ハ兎角素行修ラス昭和十年十二月刑肆ニ觸レ山口地方裁判所ニテ懲役三年ニ處セラレタル爲老齡ナル彌三郎カ單身孤獨ノ生活ヲ爲シ居リタル内偶々昭和十三年二月頃風邪ニ罹リ就床シタルヨリ被告人ハ彌三郎ノ慫慂ニヨリ妻子ヲ連レテ一家本家ニ引移リ彌三郎自作ニ係ル田一町餘ヲ引受ケ耕作シ居リタルモノナルトコロ彌三郎ハ生來固陋偏窟ニシテ被告人亦短慮ニシテ酒癖惡シキニヨリ兩者ノ間圓滿ナラス被告人カ酒氣ヲ帶ヒテハ彌三郎ト口論シ遂ニハ之ニ暴行ヲ加フルコトモ珍ラシカラサリシカ昭和十三年十一月正雄カ刑期ヲ了ヘ出所歸宅スルニ及ヒ彌三郎ハ正雄ヲ偏愛シ兎角被告人等ヲ疎外スルノ嫌アルニ至リ被告人ハ内心不快ノ念ヲ抱キ居リタルカ昭和十四年二月頃正雄ハ彌三郎ノ飼牛ヲ曳出シ無斷家出シタル爲被告人ハ代リノ耕牛買入レニ付彌三郎ニ對シ同人所有ノ長通リノ田六畝十八步ヲ抵當ト爲シ居村信用組合ヨリ金借セシムルコトヲ諾タルモ彌三郎カ十分承諾セサリシニ拘ラス居村ノ司法書士眞島淸ニ依賴シテ之ニ要スル書類ヲ作成セシメタル上同年三月一日彌三郎ニ對シ之ニ調印ヲ求メタルニ彌三郎ハ該田地ヲ被告人ニ分與スヘキニヨリ被告人名義ニテ金策スヘシトテ調印ヲ拒ミタルヲ以テ被告人ハ然ラハ所有權移轉ノ中間登記ヲ省キ彌三郎ヨリ直接賣却ノ形式ヲ採リ賣却スヘキ旨ヲ申入レ置キ更ニ同月六日ニ至リ彌三郎ニ對シ同月八日ノ牛市ニテ牛ヲ購入シ度キニヨリ右田地賣却ノ書類ヲ作成シ來ルヘキヲ以テ調印セラレタシト依賴シタルモ彌三郎カ之ヲ快諾セサリシニ拘ラス同日外出シテ前記眞島司法書士ニ明日迄ニ前記ノ田地賣却ニ要スル書類ノ作成方ニ依賴シ置キ所々ニテ飮酒シタル上同夜十一時半頃歸宅スルヤ相當酒氣ヲ帶ヒタル被告人ハ彌三郎ヲシテ明朝眞島方ニ同行シテ前記ノ書類ニ調印スルコトヲ承諾セシメントテ奧七疊半室ニ就寢中ノ彌三郎ニ呼掛ケ要談アリトテ圍爐裡端迄起出ツルコトヲ求メタルニ彌三郎ハ之ニ應セサルヤ被告人ハ酒氣ニ乘シ其寢室ニ至リ矢庭ニ彌三郎ヲ次ノ八疊ノ間ニ引出シ之ヲ毆打シタルニ同人ハ「俺ヲ殺スノカ殺スナラ一思ニヤツテクレ」ト叫ヒタルヨリ被告人ハ彌三郎カ容易ニ被告人ノ要求ヲ容レサル不滿ト同人ニ對スル日頃ノ忿懣一時ニ激發シ寧ロ同人ヲ殺害センコトヲ決意シ卽時臺所流場ヨリ肴庖丁(證第一號)ヲ持來リ該庖丁ニテ彌三郎ノ咽喉部ニ突刺シ因テ其右側總動脈ヲ切斷シ同人ヲシテ失血ノ爲メ其場ニ卽死セシメタルモノナリ」ト認定シタリ然ルニ其證據理由ノ部ニハ「被告人ニ對スル豫審第二回訊問調書中同夜父カ奧カラ……起出テ中ノ間八疊ヨリ臺所ノ方ヘ行カントシタルニヨリ私ハ明日書類ニ調印スルコトヲ嫌フテ出テ行クモノト思ヒ私カ之ヲ引留メタルトコロ父ハ八疊ノ間ニ倒レ「俺ヲ殺スノカ殺スノナラ一思ニヤツテクレ」ト申シタルヨリ私ハカツトシテ臺所ノ流場ヨリ肴庖丁ヲ取來リ父ノ咽喉ヲ強ク突刺シ云云ノ記載「原審第一回公判調書中被告人ノ供述トシテ……私ハ同夜中ノ間八疊ニ於テ父ヲ引張リタルトコロ父ハ其ノ場ニ倒レ「人ヲ轉カシテトウスルノカ殺スナラ一思ニ殺セ」ト喚呵ヲ切リタルニ依リ私ハ流場ノ棚ノ上ヨリ肴庖丁ヲ取來リ父カ四這ヒニナリ立チカケ居リタル所ヲイキナリ左手テ其ノ襟ヲ突キタルトコロ父ハ仰向ケニ倒レタノテ其上ヨリ父ノ咽喉ヲ右手ノ庖丁ニテ一回突キタリ右ノ如ク父カ殺スナラ一思ニ殺セト申シタル爲夫レニ誘ハレタ樣ニナリ酒ノ爲腹立チ紛レニカツトナリエエ糞トウテモナレ死ンテモ構ハヌト云フ氣ニナツテヤリタルモノナル旨ノ記載」ト說明シアルニ止マリ原判決認定ノ如ク被告人ハ「父彌三郎ヲ殺害センコトヲ決意シテ」本件犯行ヲ爲シタリトノ證據ハ更ニ之ヲ擧示スル所ナシ然ラハ原判決ハ證據ニ基カスシテ事實ヲ認定シタル違法アルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在レトモ原判決ニ引用ノ所論摘示ノ供述記載ニヨリ被告人カ父彌三郎ヲ殺害センコトヲ決意シ本件犯行ヲ爲シタル事實ヲ明ラカニ認メ得ヘク原判決ニハ所論ノ如キ證據ニ基カスシテ事實ヲ認定シタル違法アルコトナク論旨理由ナシ

同第三點官吏ノ作成スヘキ書類ニハ其所屬官公署ヲ表示セヨトハ刑事訴訟法第七十一條ノ明定スルトコロナリトス原判決ハ犯罪事實認定ノ資料及被告人ノ主張排斥ノ證據トシテ證人太田太市ニ對スル豫審調書ヲ援用シタリ然ルニ同豫審調書ヲ閱スルニ「被告人小野春戸ニ對スル尊屬殺人被告事件ニ付昭和十四年三月二十五日阿武郡田万崎村大字江崎千百三十一番地松岡猪之輔方ニ於テ豫審判事代理判事三木百之助ハ裁判所書記木村政一立會ノ上右證人ニ對シ訊問スルコト左ノ如シ」(記錄二三三丁)ト記載シ其末尾ニ「前同日於同所裁判所書記木村政一豫審判事代理判事三木百之助」(記錄二三九丁裏)

ト記載シアルノミニシテ所屬官署ノ表示ナキヲ以テ前記法條ニ依リ無效ナリ然ルニ之ヲ採テ本件斷罪ノ資料ニ供シタル原判決ハ違法ニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在リ仍テ案スルニ證人大田太市ニ對スル豫審調書ニハ所屬官署ノ表示ヲ缺如セルコト所論ノ如シト雖モ原判決ニ擧示セル爾餘ノ證據ニヨルトキハ優ニ判示事實ヲ肯定スルニ充分ナルヲ以テ原判決ヲ破毀スルニ足ラス論旨ハ理由ナシ

同第四點原判決ハ被告人ヲ死刑ニ處シタリ而シテ被告人ハ其父彌三郎ヲ殺害シタルコトハ被告人ノ自認スルトコロニシテ子トシテ親ヲ殺害スルカ如キハ吾國ノ道德上許スヘカラサルトコロナリト雖モ被告人ハ酩酊ノ結果心神ニ一大障礙ヲ來タシタルモノト認ムヘク而カモ其實父彌三郎ニモ非難スヘキ幾多ノ點アリテ事情寧ロ憫ムヘキモノアリ被告人ハ本件犯行後ハ深ク其ノ非ヲ悔悟シ只管亡父ノ冥福ヲ祈リ父ニ對スル謝罪ノ爲メ亡父ノ死體ニ向ヒテ謝罪シテ自殺ヲ爲サントシテ父ヲ刺シタル庖丁ニテ自ラノ咽喉ヲ突キ人事不省ニ陷リタルモ蘇生シタルコトハ記錄上明白ナル事實ニシテ改悛ノ情顯著ナルモノアリ仍テ原判決ニ於テハ此等ノ事情參酌ノ上被告人ニ對シ寬大ノ處刑アルヘキコトヲ相當トスルモノナルニ事玆ニ出テスシテ極刑ヲ科シタルハ科刑重キニ失スルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト云ヒ被告人上告趣意書今度尊屬殺人罪ヲ犯シマシテ控訴院ニ於テ死ノ判決カアリマシタカ考思シマスルニ目下國家ハ非常時ノ際テアリマスレハ此ノ際ニ命ヲ永ラヘマシテ其ノ罪ヲ懺悔シマシテ御上ノ爲御國ノ爲ニ尙一層懸命ニ盡シマタ死ナレマシタ佛樣ヘモ參詣シマシテ線香ノ一本モ手向テ其ノ罪ヲ御詫ヒ申上ケタク思ヒマシテ玆ニ上告シテ御上ノ再調ノ上御同情ヲ賜リ其ノ罪ヲ御寬大ニ預リ度クト云フニ在レトモ被告人カ本件犯行當時心神喪失又ハ心神耗弱ノ狀況ニアリタルモノニアラサルコトハ論旨第一點ニ於テ說明シタル所ニヨリ了解ル可シ而シテ記錄ヲ精査シ諸般ノ情狀ヲ案スルモ原判決ノ被告人ニ對スル刑ノ量定ニハ甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事由アルヲ認メス論旨理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事山井浩關與

昭和十四年九月二十八日

大審院第二刑事部

裁判長判事 遠藤誠
判事 草野豹一郎
判事 岸達也
判事 宮內聯太郎
判事 瀨崎憲三郎

○放火時間ニ於ケルアリバイヲ詳述セル上告理由

昭和十四年(れ)第八七〇號

判 決

本籍 福井縣丹生郡吉野村片屋第二十八號十五番地
住居 名古屋市西區西志賀町千八百七十七番地
菓子製造業
爲永事 苗田政治
明治四十四年三月三日生

右放火被告事件ニ付昭和十四年八月八日名古屋控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理 由】

辯護人大橋茹上告趣意書第一點ハ一、原判決ニハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリ蓋シ原判決ハ被告人ニ於テ昭和十三年三月三十一日午後十一時四十分自宅ニ於テ放火裝置ヲナリタリト認定シタルモ其引用スル證據ニヨレハ被告人ハ翌四月一日午前七時頃既ニ大阪市ノ親族笹川多吉方ヲ訪問シ會談シヲリタル事實明白ニシテ其間ノ行程ヲ調査スレハ前示認定ハ失當ニ歸スレハナリ之ヲ詳陳スレハ被告人カ昭和十三年四月一日午前七時頃大阪市ノ笹川多吉方ヲ訪問シヲリタル事實ヲ基本トシテ遡ニ時間的ニ被告人ノ行動ヲ檢討スレハ其前日タル三月三十一日午後十一時四十分自宅ニ於テ放火裝置ヲナシ得サリシコトトナルヲ以テ結局原判決ノ認定セル放火時放火方法ニ付キ其ノ引用證據又ハ原審ノ檢證調書ト吻合セサルモノアリテ原判決ハ失當タルヲ免レサルモノナリ之ヲ更ニ詳細申立ツレハ左ノ如シ即チ二、判決ハ昭和十三年三月三十一日午後十一時四十分頃自宅ニ於テ被告人其放火裝置ヲナシ直チニ自宅ヲ立出テタル處翌四月一日午前一時三十分頃火勢猛烈トナリ被告人居宅ヲ燒燬スルニ至レル旨ノ事實ヲ認定シ左記證據ヲ援用シタリ其內右認定事實ニ直接關係アル部分ヲ抄錄スレハ左ノ如シ三、即チ(イ)被告人ニ對スル豫審判事强制處分訊問調書(原判決證據摘示(ニ))「驛ニ着キタルハ午後十一時五十何分カノ汽車カ發車シタ許リノ處ニテ仕方ナク次ノ翌日午前二時十四分ノ汽車ニテ大阪ニ向ヒタリ中略其汽車テ其日午前六時半頃大阪驛ニ着キ笹川多吉方ヲ訪ネ云々」(ロ)證人笹川多吉ニ對スル豫審訊問調書(原判決證據摘示(十二))「自分ハ苗田政治ノ伯父ナルカ昭和十三年四月一日ノ朝午前七時過頃政治カ洋服姿テ自分方(大阪市港區八幡屋中通リ三丁目百十三番地)ニ來タレリ中略其際三十分許リ話シタルカ其朝自分ハ子供ノ入學式ニ行ク用事アリシヲ以テ其學校ニ行キ云々」四、即チ原判決ハ被告人ニ於テ昭和十三年三月三十一日午後十一時四十分頃名古屋市ノ自宅ニ於テ放火裝置ヲナシタルコトヲ認定シタル處其引用セル證據ニヨレハ被告人ハ翌四月一日午前七時頃ニハ大阪市笹川多吉方ニ到着シヲリタルコト明ナリ而シテ被告人カ名古屋ヨリ大阪ニ赴ク爲メニハ少クトモ(イ)午後十一時十分名古屋驛發午前四時五十分大阪驛着(ロ)午後十一時五十九分名古屋驛發午前五時七分大阪驛着(ハ)午前二時十四分名古屋驛發午前六時十四分大阪驛着ノ三ツノ列車ヲ利用スル以外ニ他ニ方法ナキコト記錄中ニ在ル取寄ノ列車時間表ニヨリテ明白ナリ原判決ノ認定ニヨレハ放火時ハ十一時四十分ナレハ(ロ)(ハ)ノ內何レカヲ利用シタルモノト云フヘク原判決ノ引用證據ニヨレハ(ハ)ノ午前二時十四分發午前六時十四分大阪驛着ノ列車ヲ利用シタルモノナリ加之(ロ)ノ午後十一時五十九分發ノ列車ヲ利用シ得サルコトハ被告人ノ自宅ト名古屋驛ノ距離地形等

ノ關係上之ヲ十分ニ看取シ得ル處ナリ即チ原審四月二十七日附檢證調書末項ニヨレハ被告人方ヨリ名古屋市營バスノ乘場マテ三分更ニ名古屋鐵道株式會社バス淨心停留場マテ六分ヲ要シ更ニ同所ヨリ名古屋驛マテハ相當時間ヲ要シ構內ニ入リテモ乘車マテニ時間ヲ要スルニ付キ午後十一時四十分ニ放火裝置ヲナシ同十一時五十九分ノ列車ニハ到底乘車シ得サルコト顯著ナル事實ナリ五、而シテ若シ午前二時十四分發ノ列車ニテ大阪ニ赴キタリトスレハ被告人ハ午前六時十四分大阪驛ニ到着スヘク被告人ハ阪神電車乘車場前ノ食堂ニテ朝食シ田中靴屋ニテ黑色靴一個(押收中)ヲ買受ケ電車並ニ渡船ヲ利用シテ笹川多吉方ニ午前七時頃赴キタルモノニテ笹川方ニ到着シタル時間ニ付キテハ同人ニ對スル檢事廷豫審廷並ニ原審公判廷ニ於ケル同人ニ對スル訊問調書並ニ同人カ同四月一日朝八時頃子供ノ入學式ニ赴キタル關係上殆ント確定的ノモノトシテ疑フ餘地ナキモノナリ又朝食シタルコトハ豫審廷ニ於テ申立テヲルモ靴ニ付キテハ原審公判廷ニ於テ始メテ供述シ原審ニ於テ檢證ノ結果的確ニ之ヲ同朝買受ケタルコトヲ明認シ得ルコトトナリ更ニ大阪驛前ヨリ笹川方マテ少シモ待合スコトナク順調ニ赴キタリトスルモ電車及渡船徒步ノ時間ノミニテ四十三分ヲ要スルコト原審檢證調書ニ明記セラルル處ナリ之ニ大阪驛構內ノ徒步時間朝食並ニ靴買入レニ要シタ時間ヲ加ヘ午前六時乃至七時頃ノ所謂最モ混雜スル時間ナルヲ考慮シ電車渡船ノ各乘場ニ於ケル待チ時間ヲ合算スレハ少クトモ一時間半乃至二時間ヲ要ス然ラハ被告人カ午前七時頃笹川方ニ到着シタリトスレハ被告人ハ少クトモ午前五時又ハ五時半マテニ大阪驛ニ到着シヲリタルモノト云フノ外ナシ更ニ被告人ニ於テ午前五時又ハ五時半マテニ大阪驛ニ到着スル爲ニハ少クトモ午後十一時十分又ハ同十一時五十九分發ノ列車ニテ名古屋驛ヲ出發セサルヘカラサルニ拘ラス前陳ノ如ク放火裝置ヲ午後十一時四十分施シタリトスレハ右二列車トモ之ヲ利用シ得サルコトトナル然ラハ被告人ハ午後十一時四十分放火裝置ヲ自宅ニ於テ自ラナシタルモノニ非スト斷定セサルヘカラス六、要之原判決ハ昭和十三年三月三十一日午後十一時四十分放火裝置ヲナシタリト認定シ被告人ノ豫審廷ニ於ケル自白ヲ援用シタル處該自白ト前示認定事實ト他ノ引用證據ト相互ニ合致セス且又右自白ト原審ニ於ケル檢證調書等動カスヘカラサル各證據ト吻合セス依ツテ果シテ被告人ニ於テカカル放火裝置ヲナシタルヤ否ヤ此重大ナル事實ノ誤認アルモノナリ七、尙被告人ノ本件放火裝置後ノ行動ヲ圖解スレハ左ノ如ク其所要時間ハ檢證ノ結果ヲ表示セルモノニテ前陳ノ如ク待合時間ヲ合算スレハ早クトモ八時後トナリ笹川ノ子供ト共ニ登校セル時刻後トナルモノナリ午後十一時四十分自宅午後十二時過名古屋驛午前二時十四分發午前六時十四分着大阪驛三分構內ホーム東出口二分半阪神驛前食堂(約十五分)一分半田中靴屋(約十分)三分櫻川電車二十六分櫻島電車三分渡船乘場七分渡船降場四分笹川方即チ原判決ノ引用スル被告人ノ自白ハ列車時間表並ニ檢證調書ト一致セサル所謂事實ニ反スル自白ナルヲ以テ其效力ナキモノナリト云ヒ辯護人大橋茹追加上告趣意書第二點ハ一、原判決ハ被告人ニ對スル豫審判事ノ强制處分ニ於ケル訊問調書並ニ同第二回訊問調書即チ被告人ノ自白ヲ重要ナル證據トシテ被告人ノ放火敢行ノ事實ヲ認定シタリ二、右自白ノ內容ヲ看ルニ左ノ如シ(イ)其實行ニ先チ二階ニ上リ厠人二名ノ寢タル樣子ヲ窺ヒ更ニ同室ノ隣リ室ニ無心ニ寢入リタル妻子ノ姿ヲ確メタルコト(ロ)放火場所ハ右四名ノ寢室ノ眞下ニ當ル三疊ノ間ノ煉炭火鉢ノ置キアル橫ナリシコト(ハ)放火方法ハゼリー菓子ヲ詰メル紙箱十個宛一括ノモノ三括ヲ右火鉢ノ橫ニ寄セ橫倒ニシ之ニ新聞紙一枚ヲ四ツ折ニシ其角ニ火ヲツケ之ヲ右紙箱ノ上ニ載セ新聞紙全部ニ火カ擴カリ行ク樣ナリシコト然レトモ右自白ハ全ク之ヲ措信シ得サルモノナリ何トナレハ第一被告人方ハ二階ヨリ階下ニ通スルニハ階段ハ一個ヨリ存セス若シ階下ヨリ火事生スレハ二階ノ者逹ハ窓ヨリ飛ヒ下リル外途ナク途ニハ燒死スル恐レ甚シキモノナルコト檢證調書並ニ原判決ノ引用スル(七)證人成光正ノ證言ニヨリテ明ナリ從ツテ被告人ニ於テ若シ階下ノ前示場所ニ於テ放火裝置ヲナセハ無心ニ眠レル妻子等四人ハ燒死スルノ危險甚タ多キコトハ十分之ヲ感知シヲリタルモノニテ況ンヤ寢入リヲル最愛ノ幼兒ノ姿ヲミテ之ヲ燒殺ス設備ヲナス如キハ他ニ特段ノ事情ナキ限リ到底吾人ノ承服シ得サル處ナリ故ニ前掲(イ)ノ點ハ之ヲ措信シ得サルモノナリ第二放火ノ場所ニ付キテハ被告人ノ自白ト豫審判事ノ檢證調書ト一致セサルモノアリ即チ豫審判事ハ檢證現場ニ於テ證第六號トシテ煉炭火鉢ノ下部ニアリタル燃エ殘リ板ヲ押收セラレタリ元來豫審判事ノ檢證ニ先チ一、四月二日附梶川檢事ノ實地見分書ニヨレハ火鉢ノ置キアリタル下ノ疊ノ燒失ノ程度大ナラストアリ二、四月五日附加藤巡査部長外二名ノ搜査報告書ニハ「火鉢ノ下部ヲ取調ヘタルニ下部ハ燒跡ナク」トアリ三、四月一日附岩月一郎巡査部長ノ報告書ニハ「火鉢ノ底部ニ接着シ居リシ板ノ表面ニハ火氣ノ及ヒタル形跡ナシ」トアリ如斯豫審判事ノ檢證調書ト押收證據物件ト吻合セス又同檢證調書ト檢事並ニ警察官ノ現地ヨリノ報告書ト具體的ニ一致セサル所以ハ以テ原審判決ノ基礎トナリタル各證據ノ信憑力ニ重大ナル關係アリ且ツ右放火裝置ヲナシタリト云フ其場所ニ接着スル火鉢ノ位置(疊カ板カ)及燒燬ノ狀況ヨリ之ヲ看テ被告人ノ自白ノ前掲(ロ)ノ部分モ亦措信シ得サルコトトナル第三被告人ノ前掲(ハ)ニ掲タル放火方法ニヨリテ出火スルコトハ極メテ稀ニシテ途中ニ火ハ消失スル場合多キコト豫審及警察ニ於テ檢證實驗セラレタル結果ニヨリテ明ナリ而モ出火スルニハ火鉢ハ棚ニアリシセロファン紙等落下シテ燃エ移リタルニ非スヤトノ疑アルコト關係人ノ證言ニヨリ之ヲ推知シ得然ラハ放火方法ニヨリ果シテ出火シタルヤ否ヤニモ疑ナキ能ハス右三ツノ報告書ヨリ火鉢ハ或ハ疊ノ上ニアリタル如ク或ハ板張ノ上ニ在リタル如ク一定セス又其火鉢ノ下部ニ火氣ノ及ハサルカ如シ然ルニ押收中ノ證第六號ハ月形ニ殘リヲリ全ク火鉢ノ下部燒失シタル感アリ若シ火鉢ノ橫ニ置キタルボール紙箱ヨリ引火シタリトスレハ其板又ハ疊ハ橫ヨリ次第ニ火鉢ノ下部マテ十分燃エルヘキ狀況

◎放火時間ニ於ケルアリバイヲ辯疏セル上告理由

ナルヘシト推察サル三、要之原判決ノ證據トシテ引用シタル自白ニハ前陳ノ如ク檢證調書押收物件ト相牴觸スル處アリ又吾人ノ經驗則ニヨリテハ全ク首肯シ得サル部分アリテ到底之ヲ措信シ得ス而シテ右自白以外ニ直接原判決ノ認定事實ヲ證明スヘキ資料ナキコト原判決ノ引用スル一乃至一六ノ證據ヲ通覽シテ明白ナリ然ラハ原判決ハ重大ナル事實ヲ誤認シタルカ理由不備カ將又證據ノ取捨ヲ誤リタル違法アリテ破毀セラルヘキモノナリト云フニ在リ然レトモ原判決擧示ノ證據ニ依レハ判示放火ノ事實ヲ認定スルニ足リ記錄ニ徴スルモ被告人ノ自白ヲ以テ所論ノ如キ事由ニ依リ措信シ得サルモノト認ムルヲ得サルノミナラス判示事實ノ認定ニ重大ナル誤認アルコトヲ疑フヘキ顯著ナル事由アルコトナク又所論ノ如ク原判決ニ證據ノ取捨ヲ誤リ其ノ理由ノ説示ニ不備ノ違法アルモノト認ムルヲ得ス論旨ハ孰レモ理由ナシ辯護人岡得太郎上告趣意書第一點ハ原院判決ニ於テハ被告人ノ所爲ヲ刑法第百八條ニ該當ストナシテ證據トシテ被告人ノ原院法廷ニ於ケル供述ノ一部タル一項以下十六項マテヲ列擧シ之ヲ綜合考覈シテ判示事實ヲ總テ證明アリタルカ如ク判決セラレタルモ右證據ハ何レモ完全ニ首肯セラルルニ足ルモノナク不充分ナル證據ヲ以テ被告人ヲ罪ト斷シタルノ不當ヲ免レス刑事訴訟法第四百十四條ニ該當スヘキモノナリト思料ス證據ヲ按スルニ判示事實ハ一乃至十六項ノ證據ヲ以テ十分ナリトセラレタルモ右各事實ヲ檢討スルニ被告人カ確實ニ放火セリトナス直接事實ヲ立證セルモノニアラスシテ被告人ニ對シ特ニ不利益ナリシ條件ノミヲ何等ノ連絡ナク列擧セラルルニヨリ事實ヲ誤認スルニ至リ推斷ヲ急キタルヲ疑フニ足ル顯著ナル事由アルコト然リ右事實ノ認定ニツキ被告人カ確實ニ放火ヲ決意且ツ實行シ以テ名古屋市西區西志賀町千八百七十七番地所在木造瓦葺二階建二戸續キ家屋一棟ノ內西側ノ一戸全部及ヒ隣家居宅階上ヲ燒失スルニ至リタル實證ヲ適中セシメラレタルモノハコレアラスシテ中ラスト雖モ遠カラサルヘシ底ノ豫斷ヲ以テ判決セラレタルノ憾ミアリ卽チ(一)原院判決ハ「同月三十一日夜所用ニヨリ大阪ニ出向クコトトナリ同日午後十時過頃一旦自宅ヲ立出テ名古屋驛ニ到達シタル後洋傘ヲ携帶セントテ再ヒ自宅ニ引返シ」(一〇〇六丁―一〇〇七丁)タルモノト斷シ右ノ證據トシテ被告人ニ對スル豫審判事ノ强制處分ニ依ル訊問調書中同人ノ供述タル「午後十一時十分ノ汽車ニ乘ルヘク午後十時五分頃家ヲ出テ南ノ大通リ卽チ秩父通リテ乘合バスニ乘リテ淨心テ他ノバスニ乘替ヘ名古屋驛ニ午後十時半頃着キタルカ其際不圖自分ハ何時モ旅ニ出ルトキ用意スル洋傘ヲ忘レタルコトニ氣付キ汽車ハ夜ノ十一時五十分ニ乘車スル事ニシ驛ヨリ矢張リバスニテ淨心迄行キ其處テ乘替ヘ秩父通リテ自分ノ方ニ向ヒタルカ云云」ヲ採用シタルモ被告人ハイ上申書四月二日附ニテハ「其時コウモリ傘ヲ忘レテ來タノニ氣付キ其足テ驛前タクシーニテ自宅ノ方ヘ引返シマシテ自宅ヨリ一丁半西ヘ來タ所テタバコ前ニテ六十錢賃金ヲ拂ヒ下車致シマシタ」十三丁ロノ上申書四月五日ニテハ「炙ノ汽車十一時五十九分ノ汽車ニ間ニ合ヘハヨイト思ヒ其足テ早速驛前バス乘場ニテ淨心行キニ乘替ヘ秩父通ニテ下車致シマシタ(二十二丁)」ハ、檢事聽取書四月十一日ニテハ「雨ノ降ル樣ナ空テハアリマセヌテシタカ洋傘ヲ取リニ歸ツテ十時五十分ノ汽車ニ乘ラウト急イテ驛前ヨリ淨心市バスニ乘リ淨心テ志賀公園行ノバスニ乘リ秩父通テ下リテ自宅ヘ行キマシタ」(二一二丁)ニ、名古屋地方裁判所公判調書十月三十一日ニテハ「家ニハ歸リマセヌ直チニ大阪ニ行ツタノテス」六〇〇丁ホ、原院公判調書三月二十五日ニテハ「問被告ハ一旦名古屋驛ニ行ツタノテアルカ直ク自宅ヘ引返シタノテハナイカ答サウ云フコトハアリマセヌ問洋傘ヲ持ツテクレハヨカツタト考ヘ直シテ自宅ヘ引返シタノテハナカツタカ答サウ云フ事ハアリマセヌ」(七二六丁)「三月三十一日ノ午後十一時十分名古屋驛發姫路行キノ汽車ニ乘リマシタ」而シテ大阪ニハ「四月一日ノ午前四時五十分頃テアリマシタ」「問三十一日ノ午後十一時五十九分發下關行キノ汽車ニ乘リ翌日午前五時十三分ニ大阪驛ニ着イタノテハナイカ答サウテハアリマセヌ其汽車ノアルコトハ知リマセヌテシタ」七二八丁以上ノ如ク被告人ノ自白ハ訊問セラルル環境ニ應シテ顚來變化セサルヲ得サリシカ如クナリシモ右數個ノ被告人ノ自白中原院ハ取捨ヲ誤リテ漫然ト斷定シ去リ實際的事實檢究ノ解剖刀ヲ昭和十三年三月三十一日午後十時半以後ノ立證ニ觸セラレサリシナリ(二)島本ぎんニ對スル豫審訊問調書並ニ島本ぎん提出ニ係ル始末書ト題スル書面「脊廣服ニ中折帽ノ年齡三十歲位ノオ客」(一〇四丁)ヲ原院ハ被告人カ驛ヨリ引返シタル證據ニ該當セシメントシタルカ如キモ「本日警察署テ乘ツタト云フオ客サンヲ見セテ戴キマシタカシツカリ覺エカアリマセン」一〇四丁(三)證人成光正ニ對スル豫審調書中其ノ戸カ下ノ煉瓦ヲ引スル樣ニシテ內ニ開キタル云々」ニ關シテハ「苗田カ左樣ナ方法テヤツテ居タカトウカ知ラヌカ答知リマセヌ」九七三丁(四)證人苗田花枝ノ陳述「洋傘ヲ持ツテ行クカトウカノコトヲ云ウタノテ私ハ天氣カ好カラウト云ウテ夫ハ傘ヲ持ツテ行カナカツタ樣ニ思ヒマス」四四一丁(五)素行調書江川警察署五月七日被告人ノ性質行狀ニハ「性質温和素行ノ善良ナリシモノニシテ學校卒業後父母ノ許ニアリ家業ノ手傳ヒヲナシ居リ徵兵檢査直後中谷方ニ店員奉公ニ入リ眞面目ニ主家ニ盡シ居リ昭和十年二月妻ヲ娶リ昭和十二年一月十五日マテ肩書地ニ入住後製薬業ヲ始メタルモノニシテ常ニ仕事ニ精勵シテ居リ性行共ニ善良ナリシモノナリ」五四四丁素行調書同四月二十八日「性質温和ニシテ素行上惡評ヲ聞カス學校卒業後父母ノ元ニ有リ二十一歲ノ時ヨリ店員トナリテ眞面目ニ主家ニ盡シ居リ昭和十一年三月結婚ナシ肩書地ヘ入住シ使用人ヲ使ヒ製薬業ニ精勵シ居ルモノ」五四六丁等ヲ綜合スルニ被告人ノ放火ノ證據甚タ薄ク原院事實誤認ノ疑ヒ充分ニシテ事實ノ再審ヲ請求シ得ヘキモノト思料スト云ヒ第二點ハ原院ノ判決ハ假ニ相當ノ理由アリトスルモ被告人ニ對シ刑期ヲ六年ト定メラレタルハ重キニ失ス刑事訴訟法第四百十二條ニ該當スルモノナリト思料ス理由ハ結局趣意第一點ト同趣意ニ歸スト云フニ在リ然レトモ原判決擧示ノ證據ニ依レハ優ニ判示事實ヲ認定スル

ニ足リ記錄ニ徴スルモ右事實ノ認定ニ重大ナル誤認アルコトヲ疑フヘキ顯著ナル事由ナク原審ノ量刑ヲ目シテ犯情其ノ他諸般ノ事情ニ照ラシ甚シク不當ナリト爲スヘキ顯著ナル事由アルモノト認ムルヲ得ス論旨ハ孰レモ其ノ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事長谷川寧關與

昭和十四年十一月十五日

大審院第一刑事部

裁判長判事 久保田美英
判事 織田嘉七
判事 日下部燦夫
判事 宮城實
判事 十川寛之助

○少年法及ヒ累犯規定ノ適用ヲ誤リタル判決ニ對スル非常上告

◎少年法及ヒ累犯規定ノ適用ヲ誤リタル判決ニ對スル非常上告

【參照條文】少年法八條一項 刑法五十六條

昭和十四年(そ)第三號

判決

本籍山口縣吉敷郡平川村大字黑川第七三一番地ノ一
目下岩國少年刑務所在所中
無職 丸山貞一
大正十一年九月十三日生

右窃盜被告事件ニ付昭和十四年八月七日船木區裁判所ニ於テ言渡シタル確定判決ニ對シ檢事總長木村尚達ハ非常上告ヲ爲シタリ。因テ判決スルコト左ノ如シ。

原判決ハ之ヲ破毀ス。
被告人ヲ六月以上一年以下ノ懲役ニ處ス

【理由】

檢事總長木村尚達非常上告申立書ノ理由ハ

右者ニ對スル窃盜被告事件ニ付昭和十四年八月七日船木區裁判所ニ於テ被告人ニ對シ懲役一年ノ判決言渡アリ同月十三日確定シタリ右確定判決ニ依リ認メラレタル被告人ノ犯罪事實ノ要旨ハ被告人ハ一、昭和十四年七月二日午後三時頃宇部市東區旭町一丁目電岡宇一方前軒下ニ在リタル同人所有自轉車一臺(時價三十圓相當)ヲ窃取シ二、倘犯意繼續シテ同月六日及十三日ノ兩日ニ亙リ同市內ニ於テ谷三郎及村田清一所有自轉車(合計二臺時價合計百四十五圓相當)ヲ窃取シタルモノナリ然ルニ該判決ハ少年法第八條第一項ノ適用ヲ遺脫シ少年タル被告人ニ對シ定期刑ヲ言渡シタル違法アルノミナラス被告人ハ昭和十三年八月二十四日山口區裁判所ニ於テ窃盜罪ニ依リ懲役一年三年間刑執行猶豫ノ判決言渡ヲ受ケ同年九月一日右判決確定シ目下執行猶豫期間中ノ者ナルニ不拘之ヲ前科ト誤認シ刑法第五十六條第五十七條ノ累犯規定ヲ適用シタル失當アルヲ以テ該判決ヲ破毀シ更ニ相當ナル判決ヲ求ムルタメ及非常上告候也ト云フニ在リ。

仍テ按スルニ、原判決ニハ所論ノ少年タル被告人ニ對シ少年法第八條第一項ノ適用ヲ爲サスシテ懲役一年ナル定期刑ヲ言渡シタル違法アルノミナラス、昭和十三年八月二十四日山口區裁判所ニ於テ窃盜罪ニ因リ被告人ニ言渡シタル懲役一年執行猶豫三年間ノ判決ヲ前科ト誤認シテ刑法第五十六條第五十七條ヲ適用シテ累犯加重ヲ爲シタル違法アルコト記錄上明白ナリ。然ラハ右法令違反ノ部分ハ到底破毀ヲ免レサルノミナラス、後ノ法令違反ハ被告人ノ不利益ニ歸シタル所ナレハ更ニ被告事件ニ付判決ヲ爲サヽルヘカラス。

仍テ原判決確定ノ事實ヲ法律ニ照スニ被告人ノ判示窃盜ノ行爲ハ刑法第二百三十五條第五十五條ニ該當スルトコロ、被告人ハ十八歲未滿ノ少年ナルヲ以テ少年法第八條第一項ヲ適用シテ被告人ヲ六月以上一年以下ノ懲役ニ處スヘキモノトス。

以上ノ理由ニ依リ刑事訴訟法第五百二十條第一號ニ依リテ主文ノ如ク判決ス

檢事村上常太郎關與

昭和十四年十一月七日

大審院第三刑事部

裁判長判事 豐水道祐
判事 草野豹一郎
判事 神原甚造
判事 北本常三郎
判事 池田寅二

辯護士 柳澤叔太郎
麴町區丸ノ内仲三號館
電話丸ノ内(23)〇七七一番
自宅 王子區稻付西町三丁目三十一番地
電話赤羽二五四八番

辯護士 鵜山重美
東京市日本橋區通二丁目
大同生命館二階二〇七
電話日本橋(24)二二二二番

辯護士 鈴木喜三郎
芝區新橋二ノ二、新橋ビル
電話銀座(57)二九五四番

大審院判決全集

昭和十四年十二月五日發行

（第六輯）

第三十二號

法律新報社發行

寄贈
14.12.24
帝國圖書館

昭和九年六月十八日第三種郵便物認可
昭和十四年十二月五日印刷納本
昭和十四年十二月十五日發行（毎月三回五日十五日廿五日發行）
大審院判決全集第六輯第三十二號

明治大學教授 法學博士 大谷美隆著

大日本憲法論

天皇主權說に基く論理體系の完成は亟需の問題とされてきたが、茲に初めて大谷博士に依り見事に完成せられた。機關說に依らずとも立派に日本憲法の學理的解說の出來る事が實證せられたのである。前に著した「國體憲法原理」は其根本原理を論述したものであるが新刊の「大日本憲法論」は憲法全般に亘り詳細に解說を下したものである。共に國民の必讀すべき好著たるを疑はぬ。

最新刊

大谷博士著

國體憲法原理

日本國體論

定價三・〇〇　四六判四二〇頁　送料・二二
定價一・五〇　四六判一七〇頁　送料・一〇

東京市神田區三崎町二丁目十六番地　嚴松堂書店　電話九段一四一三五六番　振替東京六五五六番

東京市神田區丸ノ内ビルヂング四階四一九區
法學博士 山内確三郎 法律事務所
電話丸ノ内(23)八一一番

東京市麹町區丸ノ内一丁目　東京海上ビル四階
辯護士 法學士 秋山襄
電話丸ノ内(23)二八〇〇番

法律新報
毎月五日、十五日、二十五日、三回發行「料金」一部二十錢（郵稅五厘）
法律新報十月二十五日號發賣、大審院判決全集と併せて御覽下さい。
法律新報社

營業概要
一、訴訟上有利な證據の蒐集
一、所在人及所在不明者の調査
一、行動及身元調査の調査
一、土地家屋賃貸借契約に伴ふ權利關係
一、結婚調査（素行身元）

秘密厳守
東京市日本橋區通四丁目三〇番地（電話日本橋(24)一〇〇〇番）
帝國秘密探偵社
電話銀座(57)二八七二番　日本橋(24)二七五一番　神田(25)八七三九番
大阪支社　大阪市北區末廣町六二番地　電話北(36)二三二〇番

昭和九年六月十八日第三種郵便物認可
昭和十四年十二月五日印刷納本
昭和十四年十二月十五日發行（毎月三回五日十五日廿五日發行）
大審院判決全集第六輯第三十二號
發行兼印刷人 金川正家
昭和九年六月十八日第三種郵便物認可　昭和十四年十一月廿四日印刷納本　昭和十四年十一月廿五日發行
大審院判決全集第六輯第三十二號
大審院判決全集刊行所 東京神田區三崎町二丁目十六番地 電話銀座(57)二八七二番 日本橋(24)二七五一番 神田(25)八七三九番
印刷所 東京市神田區三崎町二丁目十六番地 電話日本橋(24)一〇〇〇番
發行所 東京市神田區丸ノ内三丁目十二番地 電話丸ノ内(23)二八〇〇番
東京市麹町區丸ノ内一丁目一番地 電話丸ノ内(23)二八〇〇番
定價一部（送料一ヶ月分九十錢）

大審院判決全集(第六輯第三十二號)目次

凡例

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

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

民事之部

▲訴ノ取下又ハ和解ヲ爲サヽル旨ノ契約ノ效力……三
▲商法三百九十九條ノ二條ノ二項ニ所謂保險者カ解除ノ原因ヲ知リタル時ノ趣旨(例)……六
▲區裁判所ヲ第一審トスル控訴ト辯論ノ準備(例)……八
▲所謂談合金ヲ目的トスル消費貸借……八
▲競賣申立取下ノ契約ト競賣開始決定ニ對スル異議……一〇
▲民事訴訟法第七百八十九條ニ依ル仲裁人ト其選定ノ手續(例)……一〇
▲會社代表權ヲ證スヘキ書面ノ欠缺……一二
▲口頭辯論開始後ノ裁判長ト補正命令(例)……一三
▲家屋賣買代金ノ一部未濟ノ儘移轉登記ヲナス事例……一四
▲學校經營者ト校長トノ法律關係……一五

刑事之部

▲金錢供與ニ因ル立候補屆出前ノ選擧運動……一九
▲立候補ノ屆出ヲ爲サヽリシ場合ノ選擧運動……一九
▲火葬ト所謂金歯屑ノ所有……二二
▲二十二回ノ拾兒ニ付キ殺意ヲ否定シタル上告理由……二四
▲法律事務取扱ノ取締ニ關スル法律第一條第四條第一項ノ罪ト同法第一條ノ訴訟事件(例)……二六
▲刑法第二百六十一條ノ損壞罪ノ目的物ノ範圍(例)……二八
▲書畫ノ籍書ト文書僞造罪……三〇
▲統制前ノ買受契約ニ基キ割當票ナクシテ禁制絲ノ引渡ヲ受ケタル行爲ノ擬律……三一
▲相異レル裁判ト再審原因……三二
▲輸出入品臨時措置法ニ依リ發セラレタル兩規則ニ對スル違反行爲ノ連續性……三四

—大審院判決全集第六輯第三十二號目次終—

民事之部

○訴ノ取下又ハ和解ヲ爲サヽル旨ノ契約ノ效力

將來原告ト爲ルヘキ者カ豫メ第三者トノ間ニ當該訴訟ニ於テハ其ノ第三者ノ承諾ナキ限リ訴ノ取下又ハ和解ヲ爲サヽルヘク之ニ違背シタルトキハ違約金ヲ支拂フヘキ旨ノ契約ヲ爲シタリトスルモ該契約ハ訴訟法上ニ於テハ勿論私法上ニ於テモ亦無效ト謂ハサルヘカラス

【參照條文】　民法九十條

昭和十四年(オ)九百五十五條

判　決

大分市字南新町　上告人　岡村　勝

大分市大字大分郡前　被上告人　河野　重夫

右當事者間ノ違約金請求事件ニ付長崎控訴院カ昭和十四年六月七日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主　文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理　由】

上告理由第一點ハ原判決ハ證據ヲ無視シ不當ニ事實ヲ認定シタル違法アリ即チ上告人ハ一審二審共ニ上告人カ會社ニ株式ノ名義書換ヲ請求ナシタル事實ナシト主張シ被上告人ハ之ニ對シ何等ノ抗辯ナサヽリシニモ關ラス前審ノ判決ハ被上告人ノ本人訊問ノ結果ヲ採用シ上告人カ之ヲ認メタル如ク述ヘ會社ニ對シ名義書換ヲ請求ナシタルモ會社ニ於テ之ニ應セサルカ爲メニ設立無效ノ訴訟ヲ被上告人ノ名義ヲ借リテナシタルモノナリトノ判決ハ不當ナリ一ツノ法律行爲ヲ判斷シ双方ノ主張ノ正否輕重ヲ定ムルニ其ノ最大ノ目安トナルモノハ利益ノ多少ニ在ルコトハ何等ノ疑ヲ入レサル所ニシ例ヘハ本件ノ如ク其ノ契約ノ第一目的カ訴訟ノ取下ニアルカ營業權ノ讓渡讓約ニアルカノ判斷ナス場合ニ於テモ其ノ何レカ上告人ニ利益ノ多キカヲ稱レハ直ニ其ノ第一ノ目的カ營業權ノ讓渡ノ豫約ニ在リシコトハ直ニ判定爲シ得ルモノニシテ若シ被上告人主張ノ如ク假ニ株式ノ名義ノ書換カ出來サル爲設立無效ノ訴訟ノ提起ヲ他人ノ名義ヲ借リテ迄何故ニナス必要アルモノナリヤ如何ナル利益アリヤニ就テノ主張及立證ナキハ單ニ名義ヲ貸セルモノナリトノ陳述ハ虛僞ナリト解スヘキモノニテ上告人ハ訴外大濹自動車株式會社ノ株式ヲ牧得シ其ノ利益配當ヲ受クルヨリモ會社ノ設立無效確定ニ依ツテ被上告人ニ復歸シタル營業權ヲ讓約ニ基キ之ヲ讓渡自己ノ營業トナスニ在リ即チ上告人ノ本契約ノ第一ノ目的ハ訴訟ヲ提起ニ在ラス營業權ノ讓渡ニアルコトハ論ヲ待タス凡現代社會人ニシテ普通ノ常識アル者ナレハ何等利益ナキ訴訟ヲナス者ナク亦名義ヲ借セトノ要求アルモ自己ニ利益ナキ場合被上告人主張ノ如ク其ノ訴訟ニ就テ何等カノ利害關係ノ生スヘキ事在ルヲ推察シ得ル限リ目的其ノ他ヲ他ラスシテ之ヲ貸與スルカ如キ者アルヘキ筈ナキハ明白ニシテ被上告人主張ノ如ク株引讓渡カ訴外會社承諾ナキ爲メ不能ニナリタル場合ニ於テ其ノ損害ヲ被ルハ上告人ニ在ラス被上告人ナリ即チ當時訴外大濹自動車株式會社ノ株式ハ五拾圓全額拂込濟ノ株式ニテ五拾圓ヨリ高クモ五拾貳、參圓迄ニシテ證人高野國松カ買收シタルモノニモ關ラス上告人ハ被上告人ニ歎レテ四拾株ヲ金參千圓（壹株七拾五圓）ニモ買收セシメ若シ訴外會社カ被上告人ヘ株式ノ讓渡ヲ承諾ナササル結果ハ上告人ハ契約ヲ解除ナスモ其ノ損害ヲ被上告人ノ契約違反ニ依リ之ヲ請求ナシ得ルヲ以テ何等損害ヲ被ラサルモ被上告人ハ此ノ損害辨償ト會社ノ承諾ナシ得ル高野國松ニ讓渡ナス金額ト上告人ニ讓渡シタル金額ニテハ壹千圓以上ノ損害ヲ生シル爲メ訴訟ヲ提起シ之ニ依リ營業權ノ回復ヲ計リ之ヲ上告人ニ株式讓渡ナシタル價格ト同格ニテ買取ラシムヘク申込ナシ而モ其ノ費用迄上告ニ負擔ナサシメ自己ノ損失ヲ皆無ニナサシメントノ意思ヨリシテ訴訟ヲ提起スルニ至リタルモノナルハ前後ノ事情ニ徵シテ明白ナ事實ナルト共ニ被上告人ハ單ニ設立無效ノ訴ニ名義ヲ借シタルモノナリトノミ述ヘテ其ノ訴訟ニ於テ上告人ノ受クヘキ利益ノ立證モナク且ツ如何ナル理由ニ依ル爲メノ訴訟ナリヤ之ヲ知ラサル旨ヲ述ヘ居ル點等ヲ採用シ上告人主張其ノ他ノ證據ヲ排斥シ且ツ利益ノ多少ヲ考慮セスシテノ前審判決ハ不當ナルモノナリト云フヘキテアルト謂ヒ」同第二點ハ「例ハ假ニ判決ニ示サレタル如ク訴訟ノ取下ニ關スル部分ノ契約カ無效ナリトスルモ之ニ依テ直ニ契約ノ全部ニ亘リ無效トナルヘキ・モノニ在ラス一部無效トナルヘキモノテアル即チ甲第壹號證ノ契約ノ第一目的ハ訴訟ノ提起及之カ取下ノ部分ノ第一項ニ在ラスシテ第三項ノ營業權ノ讓渡ノ豫約カ第一目的ニシテ訴訟ニ關スル部分ハ第三目的タルニ止マルモノニシテ本件契約ノ細小ノ一部ニ當ルモノナレハ之ヲ以テ直ニ全部ノ無效ヲ來スヘキ何等理由在ル筈ナク偶々契約書ノ記載順序カ先ニナリ最大ノ目的ヲ後ニ記載シタルニ止マルモノナレハ例ヘ訴訟契約ノ部分カ無效トナルモ之カ爲メ營業權讓渡ノ豫約迄カ效力ヲ失フヘキモノニ在ラス甲第壹號證ノ覺書第三項ニ基キ「大濹自動車株式會社ノ設立カ無效トナリ自分名義ノ自動車營業權カ自己ニ復活シタル場合ニハ右營業權ハ貴殿ノ要求ニ依リ貴殿ニ對シ讓渡ノ手續亦ハ營業廢止ノ手續キヲ爲ス」事ヲ約シ何等豫約ノ終期ノ定メ無キモノナレハ被上告人カ訴訟ノ提起ヲナササル場合乃至訴訟ノ取下ナシタル場合ニテモ尙上告人ニ於テ其ノ設立無效並ニ營業權ノ不存在等ヲ確認ノ訴ヲ以テ之ヲ確定シ得ヘキ權利ヲ有スル事ハ從來ノ判例ニ徵シテ明ナリ即チ現行法ノ上ニ於テ確認ノ訴ハ獨立セル權利保護ノ方法ニシテ確認ト云フコト其ノモノニ何等カノ利益アレハ之ヲ許サルヘキモノニシテ確認訴訟ハ目的タル法律關係ニ付テハ何等ノ制限ナキヲ以テ其ノ原告タルニハ法律關係ノ當事者タルコトヲ要サヽルモノナレハ所論ノ如ク被上告人ヨリ名義ヲ借受ケテ訴訟ヲ提起ナス必要ハ何等ナキモノナレハ和解取下ナセハ計畫ノ挫折ナスコトヲ危惧シテ違約金ヲ附シタル如ク論シ其ノ證據ナシト論セルハ上告人カ確認ノ訴權ヲ有スルコトヲ全然無視シ何等脫法行爲ノ必要ナキニ關ラス契契ノ全部ニ亘

リ無效ナリトノ判決ハ例ヘ上告人ニ於テ前審何等之ヲ主張ナササルモ斯ル顧者ナル上告人ノ利益トナル事ヲ無視シ上告人ノ主張ヲ排斥シタルハ不當ナリト謂ヒ

同七點ハ會社ノ創立總會決議無效並ニ會社設立無效ノ判決ノ結果カ發起人ト第三者トノ間ニ於テ爲サレタル法律行爲ニ影響ヲ及ホスコトアリヤ否ヤハ一律ニ定メ難ク各個ノ法律行爲ノ内容ニ依リテ異リ殊ニ本件ノ場合ニ於テハ此ノ點ノ審理ヲ盡シ居ラサルヲ以テ全ク影響ヲ及ホサストハ斷定シ難キノミナラス當事者双方ニ於テハ影響アルモノト信シテ甲第壹號證ヲ作成シ且ツ本訴ヲ提起スルニ至リタルモノナリ併シテ甲第壹號證ノ契約ノ主タル趣旨ハ本訴ノ提起ニアラスシテ營業權ノ移轉又ハ廢止ニシテ其ノ實行ノ手段トシテ(判決ノ結果影響アルモノト信シテ)本訴ヲ提起スルコトヲ當事者双方ハ完全ナル合意ノ下ニ契約ヲ爲シ此ノ契約ニ基キ被上告人ハ訴訟代理人辯護士ニ對スル委任狀ヲ自ラ作成シ且ツ自ラ直接辯護士ニ面接委任ヲ爲シタルモノニシテ此ノ訴訟ノ結果其ノ判決ノ影響カ被上告人ノミナラス間接ニ上告人ニモ影響スル處アリト信シ其ノ費用ヲ上告人ニ於テ負擔シタレハトテ被上告人ニ訴訟ヲ起ス意思無シト云フコトヲ得ス此ノ訴訟ヲ無效ノ訴訟ナリト斷シタル原審判決ノ違法不當ノ判決タルハ勿論ニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト謂フニ在リ

然レトモ原判決ノ事實摘示ニ依レハ上告人ノ買受ケタル大濱自動車株式會社株式ニ付名義書換ノ拒絶セラレタルコトハ上告人ノ認メタル事實ナルノミナラス原判決舉示ノ證據ニ依レハ右名義書換ノ拒絶トナリタル後上告人ハ甞ニ被上告人カ右會社ニ讓渡シタル自動車運輸營業權ニ付被上告人トノ間ニ於テ之ヲ讓受クヘキ旨ノ豫約ヲ爲シタル上該營業權ヲ被上告人ニ復活歸屬セシムルノ手段トシテ同會社ノ創立總會決議無效並設立無效ノ訴ヲ提起スルノ要アリト思惟シ被上告人ノ名義ヲ借受ケテ該訴訟ヲ進行スルコトヲ約スルト共ニ後日被上告人カ其ノ訴ノ取下ヲ爲サムコトヲ危惧シテ判示ノ違約條項ヲ附加シタル事實ヲ認定スルニ餘アリ論旨第一點及第七點ハ畢竟上叙ノ認定ヲ不法ナリトスルニ對シ原審ノ專權行使ヲ非難スルモノニ外ナラサレハ上告適法ノ理由トナラス加之原審口頭辯論ノ全趣旨ニ依レハ本訴ニ於テ上告人ハ被上告人カ右訴ノ取下ヲ爲ササル旨ノ約旨ニ違背シテ上告人ノ承諾ナク之ヲ取下ケタルコトヲ理由トシテ違約金三千圓ノ支拂ヲ請求スルモノレハ其ノ取下ヲ爲ササル旨ノ約款ノ無效ナルコトヲ原判決說明ノ如クナル以上上告人ノ請求ハ之ヲ排斥スルノ外ナク從テ上告人ト被上告人トノ間ノ契約中他ノ約款ヲ假ニ無效ニ非ストスルモ此ノ事ハ本訴ノ請求ヲ排斥シタル原判決ノ判斷ヲ不法ト爲スニ足ラサルコト明白ナリ論旨第二點モ亦之ヲ採用スルニ由ナシ

上告理由第三點ハ而シテ被上告人ニ於テ甲第壹號證ノ契約ハ訴訟ノ取下ノ部分ハ無效ナルモ第二項以下ハ無效ヲ主張セス營業權ノ讓渡契約ハ上告人ニ於テ今後ト雖モ設立無效確認ノ訴等ニ依リ訴外會社ノ設立無效カ確定シタル時ハ營業權ノ讓渡契約ハ履行ノ意思ヲ有シ例ヘ再度會社ノ設立計畫アルモ之ニ發起人トシテ參加ナササルモノナリトノ主張ニ在ラス契約全面的無效ヲ主張シ營業權ハ例ヘ訴外會社ノ設立カ無效トナルモ會社ノ發起人團體ニ讓渡シタル營業權ナレハ例ヘ勝訴ノ場合ニモ被上告人ニ復歸スル理由ナシト述ヘ居ル點ヨリ見ルモ契約ノ全部ニ亘リテ不履行ノ意思表示テアル然ル以上違約金ヲ定メタル主旨カ營業權讓渡ノ豫約不履行ニ對スル違約罰カ最大ノ原因ナレハ(現在自動車定期乘合營業權ハ騰貴シ自動車壹臺ニ付キ最低壹萬圓最高貳萬圓ニ及フモノアリ)一審ニ於テ上告人ノ主張セル如ク訴訟ノ取下ニ依リテ一應讓渡契約ハ履行不能トナルニ止マリ絕對的契約履行不能ニアラサルヲ以テ甲第壹號證ノ契約ニ依リ訴訟費用負擔ノ實行ハ讓渡契約ノ履行ニ着手シ營業權ノ讓渡代金ノ一部支拂ヒニ相當スルモノナレハ之ヲ全然無視シ全般無效ノ判決ハ不當ナリト謂ヒ

同第四點ハ被上告人ハ營業權ハ發起人團體ニ讓渡シ更ニ訴外會社ニ讓渡セシモノ故訴訟ニ依リ設立カ無效トナルモ營業權ハ被上告人ニ復歸スルコトナク發起人團體ニ復歸スルモノナリト主張ナセルモ發起人等カ現實ニ代金ヲ支拂ヒ買收ナシタル上更ニ會社ニ讓渡ノ手續ヲナシタルモノナレハ斯ル解釋ヲナシ得ヘキモ單ニ會社ノ爲メニ契約シ其ノ效力發生ニ就テハ讓渡ノ許可ト會社ノ株主總會(創立總會ヲモ含ム)ノ決議ヲ要スル點ヲ見ルモ何等發起人ニ完全ニ移轉ヲ終了シタルモノニ在ラサルニ會社ノ設立無效ノ場合ニ於テモ尙發起人團體ヘノ復歸ヲ主張シ被上告人ニ復歸ノ理由ナシトスル抗辯ハ營業權讓渡ノ豫約不履行ノ意思表示ニシテ甲第壹號證ノ契約第二項ニ違反スルヲ以テ違約金ノ支拂義務ハ例ヘ訴訟ノ取下カ自由ナリトスル場合ニ於テモ尙之ヲ免レ得サルモノト云フ可ク且ツ甲第三號證契約書ニ發起人トシテノ何等ノ記名ナク會社ノ總代トノ文字及ヒ總代中河野賢ハ何等法律上ノ發起人ニ在ラサル等ニ依リ發起人團體ニ對シテ讓渡ナセシモノニアラサレハ設立ノ無效カ訴訟ニ依リ確定セラレタル時ハ當然上告人乃至兒賢ニ復歸スル理ナルヲ以テ何等契約ノ無效トナル事ナク假ニ被上告人主張ノ如ク營業權ノ讓渡カ一應發起人團體ニナサレタルモノトスルニ甲第壹號證ノ契約第二項ニ依リ被上告人ニ於テ再ヒ發起人トシテ加入調印ヲナササル時ハ發起人團體ハ一應解散シ新發起人團體ニ依リ會社ヲ設立ナスノ外ナキニ至ルヲ以テ斯ル場合ニ於テモ尙甲第三號證ノ契約カ新發起人團體ニ對シテモ尙有效ナルヘキモノニアラス完全ニ右契約ハ失效セルモノト云ヒ得ヘキニモ關ラス右ノ主張ヲ以テ營業權讓渡契約ハ履行ナシ得ストノ意思表示ナスモノナレハ違約金支拂ハ當然ナリト信スト謂フニ在リ

然レトモ甲第一號證ノ契約ヲ所論ノ如ク履行不能ニ非サルモノトシ且上告人カ該契約ノ履行ノ着手トシテ訴訟費用ヲ負擔シタリトスルモ原判示ノ理由ニ因リ該契約ヲ無效ト認定スルニ毫モ妨アルコトナク尙同號證ノ契約ノ無效ナル以上被上告人カ該契約ノ履行殊ニ營業權讓渡ノ豫約ノ履行ニ付拒絶ノ意思ヲ表示シタレハトテ該契約ニ定メタル違約金支拂ノ義務アルモノト做スヘカラサルハ勿論ナルヲ以テ論旨第三點第四點ハ全ク其ノ理由ナシ

上告理由第五點ハ發起人ノ定款變更ハ如何ナル場合ニテモ勝手ニ變更ヲ許サルヘキモノニアラス卽チ事業設立ノ普通ノ場合ニハ發起人以外ノ者トノ間ニ何等關係ナキ場合ニ於テノミ自由ナリトスルモ訴外大濱自動車株式會社ノ場合ニ於テハ之ニ相當スルモノニ有ラス營業權ノ讓受ハ鐵道大臣ノ認可ヲ要スルモノノミナラス第三者(河野賢ハ發起人ニ在ラサルコトハ甲第四號證ニ依リ明ナリ)ト營業ノ讓渡受契約ヲ爲スニ於テ會社ノ資本金契約當時ニ於テハ營業權讓渡代金ノ支拂ナスニ足ル金高ナリシヲ以テ契約ナセシモノナリトセハ若シ之ニ對シ發記人等ニ於テ其ノ後勝手ニ事業成績其ノ他ノ理由ニ依リ減額ナス事ヲ許スモノニ在ササルハ勿論ノ事會社ノ定款ヲ添付出願シ主務大臣ニ許可ヲ要スル自動車營業ニ在リテハ出願後ニ於テ添付ノ定款ヲ發起人ニ於テ勝手ニ變更ヲ許スモノナリトセハ法律ニ依リ定メラレタル「定款ノ添付ヲ要ス」ノ條文ハ空文トナルニ至ルモノナレハ定款ヲ變更セントセハ願書ヲ一應取下訂正定款ヲ添ヘテ再出願ノナス必要在ルヘキハ何等疑ノ餘地ナク發起人ニ勝手ニ何時ニテモ變更ヲ許スヘキモノニ在ラサルコト明ナリ然ル以上許可セラレタル會社カ完全ニ設立セラレテ初メテ效力發生スル事トナレル乙第壹號證ハ乙第貳號證ノ會社ニ對シテナサレタルモノニアラサレハ被上告人カ上告人ニ讓渡ヲ約シタル自動車營業權ハ現在尙乙第貳號證ノ會社ニ移轉ナシ居ラサルモノナリトノ解釋カ正當ニシテ被上告人ノ主張ヲ入レテ此レヲ無視シテノ判決ナレハ此ノ點ヨリ見ルモ不當ナリト謂ヒ

同第六點ハ被上告人ハ一審ノ本人訊問ニ於テ「會社ノ方テ名義變更ヲ許サヌ事ニナリ原告ノ方テ損害ヲ蒙ルト云フノテ株式ヲ買戻シ損害ヲ掛ケヌ事トシタ」ト陳述シ既ニ株式モ全部買戻シタノテ原告ニ損害ヲ掛ケヌト考ヘテ獨斷テ訴訟ヲ取下シタト陳述シテ居ル右ノ陳述ハ全ク矛盾セルモノナリ卽チ訴訟ノ取下ヲナシタルハ昭和十年十月下旬頃ニシ株式ハ上告人カ被上告人ニ詐欺ノ告訴ヲナシ之カ起訴猶豫トナリ之ニ對シ抗告シテ其ノ取調中被上告人ハ檢事カラ其ノ不都合ヲ諭サレテ損害ノ辨濟ヲナスコトニナリ其ノ一部ヲ返濟シタルヲ以テ株式ヲ返シタルモノ故昭和十二年九月下旬ニシテ其ノ間約二ケ年ノ時日ノ差違アルノミナラス尙金利等モ參ケ年分ノ支拂ナシ居ラサルニ右ノ陳述ハ全ク虛僞ノ陳述タル事明ナレハ斯ル虛僞ノ陳述ナス本人ヲ訊問セル一切ノ陳述卽チ訴訟ハ被上告人カ上告人ノ紹介ニテ被上告人カ直接後藤辯護士ニ委任ナシタルニモ關ラス上告人カ之ヲ爲シタル如ク述ヘツ其且ノ訴訟原因內容ニ就テハ甲第貳號證ノ依頼狀ニテ明ナル如ク被上告人ナラテハ知リ得ヘカラサル事ヲ不知ナリトノ陳述ハ全ク虛僞ナルノミナラス之ニ對シ上告人ハ抗辯ナシタル處但シ同道シテ委任狀ヲ渡シタルニ過キストノ申開キヲナセシモノニシテ何等之ノ陳述ノ虛僞ナラサルノ確證ナキニ關ラス斯ル陳述ヲ採用シテノ上告人ノ主張ヲ排斥シタルハ不當ナリト謂ヒ

同第八點ハ原審判決ニ於テハ訴ノ提起及其ノ取下カ契約(甲第壹號證ノ)要部ヲ爲スト認定シタルモ訴訟ノ提起並ニ其ノ取下ハ營業權回復ノ手段タルコトハ甲第壹號證ヲ見ルモ明ナル處ニシテ此ノ點ニ關シ原審ハ採證ノ方法ヲ誤リタル重大ナル違法アルノミナラス此ノ訴ノ提起並ニ取下ニ關スル契約カ無效ナリト假定スルモ其ノ他ノ條項迄モ全部無效ナリト認定シタルハ原審ノ獨斷ニシテ違法ノ判決ナリト謂フニ在リ

然レトモ乙第一、二號證ニ依リテハ被上告人ヨリ上告人ニ讓渡ヲ約シタル自動車營業權カ未タ所論會社ニ移轉セサルモノト認メサルヘカラサルモノニ非サルノミナラス斯ル事實ハ原判決ノ毫モ認定セサル所ナリ論旨第五點ハ其ノ理由ナシ又原審ハ自由ナル心證ニ基キ第一審ニ於ケル被上告人本人ノ供述ヲ採用シ判示事實ヲ認定シタルモノニシテ論旨第六點ハ原審ノ爲シタル證據ノ取捨判斷並事實ノ認定ヲ非難スルモノナレハ之ヲ採ルニ足ラス次ニ甲第一號證ノ第二、三、四項カ契約ノ要部ニシテ訴ノ提起ハ營業權回復ノ手段ニ過キサルコトハ原判決ノ認定セサル所ニシテ之ニ反スル見解ニ立脚スル論旨第八點ハ其ノ理由ナシ

上告理由第九點ハ民事訴訟法上訴ノ取下ハ原告ノ自由ナルコトハ勿論ナリト雖モ此ノ訴訟ノ判決ノ結果間接ニ影響ヲ被ルコトアルヘキ第三者ト原告トノ民事上ノ契約ニ基キ此ノ第三者ノ承諾無キ限リ訴ノ取下ヲ爲サス若シ承諾無キニ不拘取下ヲ爲シタル時ハ金何程ヲ支拂フト云フ民事上ノ契約カ有效ナルハ勿論ニシテ原審判決ニ於テハ民事訴訟法上豫メ取下權ノ拋棄ヲ爲スモ民事訴訟法上效力無シトノ法意ヲ民事上ノ一切ノ法律行爲上ノ效果ニ及ホサントスルモノニシテ其ノ違法ナルハ勿論ナリ此ノ事タルヤ訴ノ取下ノミナラス訴ノ提起ニシテ何人ト雖モ侵害ヲ受ケ居ル者ハ訴ヲ提起スル權利ヲ有シ此ノ權利ニ豫メ拋棄シタレハトテ其ノ後適法ナル手續ニ基キ訴ヲ提起スレハ該訴訟ハ有效ニシテ實體上敗訴スルコトアルハ格別民事訴訟法上ハ無效ノ訴訟ト云フコトヲ得スト雖モ斯ル場合ニ於テ其ノ原告タルヘキ者ト第三者殊ニ其ノ訴訟ノ提起セラルルヤ否ヤニ依リテ直接又ハ間接ニ影響ヲ被ルコトアルヘキ第三者トノ間ニ於テ訴ノ提起ヲ爲ササルコト若シ之レニ反シテ訴ノ提起ヲ爲シタル時ハ金何程ノ違約金ヲ支拂フト云フ民法上ノ契約ヲ締結シタル場合ニ於テ其ノ民法上ノ契約ノ有效ナルコトハ明ナル處ニシテ原審判決ハ民事訴訟法ノ無效ヲ以テ直ニ民法上ノ總テノ契約ヲ無效トセントスルモノニシテ其ノ違法ナルコトハ勿論ニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト謂フニ在リ

然レトモ凡ソ訴ヲ提起シタル者ハ判決ノ確定ニ至ルマテ訴ノ取下又ハ和解ヲ爲スコトヲ得ヘキ訴訟法上ノ權能ヲ有シ其ノ取下又ハ和解ヲ爲スト否トハ其ノ自由ニ決定シ得ヘキモノナレハ豫メ其ノ權能ヲ拋棄又ハ制限スルコトヲ得サルモノト解スヘク從テ將來原告ト爲ルヘキ者カ豫メ第三者トノ間ニ當該訴訟ニ於テ其ノ第三者ノ承諾ナキ限リ訴ノ取下又ハ和解ヲ爲ササルヘク之ニ違背シタルトキハ違約金ヲ支拂フヘキ旨ノ契約ヲ爲シタリトスルモ該契約ハ訴訟法上ニ於テハ勿論私法上ニ於テモ亦無效ト謂ハサルヘカラス蓋シ斯ル契約ヲ許容スヘキモノトセハ第三者ヲシテ訴訟當事者ノ訴訟法上ノ權能ニ付干涉スルコトヲ得セシメ且人ノ自由ヲ拘束スルノ結果ヲ生スルニ至ルヘケレハ

ナリ、之ニ反スル見解ニ基ク論旨ハ採用スルニ足ラス

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年十一月十七日

大審院第二民事部

裁判長判事 矢部克巳
判事 森田豐次郎
判事 竹田音治郎
判事 小野保
判事 勅使河原直三郎

○商法三百九十九條ノ二條ノ二項ニ所謂保險者カ解除ノ原因ヲ知リタル時ノ趣旨(例)

吉崎龜之助

商法第三百九十九條ノ二第二項ニ所謂保險者カ解除ノ原因ヲ知リタル時トハ保險會社ノ支店長カ締結シタル契約ニ在リテハ當該支店長カ其ノ原因ヲ知リタル時ヲモ包含スル趣旨ナリト解スヘキモノトス

【參照條文】商法第三百九十九條ノ二

昭和十三年(オ)第一三一六號

判決

新潟市秋川岸通二丁目
原告 小川英二郎
訴訟代理人 舟崎仁一
飯治利一

大阪市東區今橋四丁目七番地
被告 日本生命保險株式會社
右代表者取締役 成瀬達
訴訟代理人

【主文】

原判決ヲ破毀シ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

【理由】

上告理由第五點ハ被上告會社金澤支店ハ大正五年六月七日ヲ以テ支店登記ヲ經由セルモノニシテ同會社ノ營業上ノ本據タル營業所ナルコト勿論ナリトス而シテ支店長ナルモノハ同營業所ノ統轄者ニシテ同支店カ北陸四縣ヲ管轄區域トセル大營業所ノ一ナルコトヲ考慮ニ置キ次テ營業ノ法律上ノ效力如何ヲ觀察スレハ商法第二百七十八條ニハ商行爲ニ因リテ生シタル債務ノ履行ヲ爲スヘキ場所カ其ノ行爲ノ性質又ハ當事者ノ意思表示ニヨリテ定マラサル時ハ特定物ノ引渡ハ行爲ノ當時其ノ物ノ存在セシ場所ニ於テ之ヲ爲シ其ノ他ノ履行ハ債權者ノ現時ノ營業所若シ營業所ナキトキハ其ノ住所ニ於テ之ヲ爲スコトヲ要ス指圖債權及無記名債權ノ辨濟ハ債務者ノ現時ノ營業所若シ營業所ナキトキハ其ノ住所ニ於テ之ヲ爲スコトヲ要ス支店ニ於テ爲シタル取引ニ付テハ其ノ支店ヲ以テ營業所ト看做ストアリ又同法第四百四十二條ニハ手形上ノ引受又ハ支拂ヲ求ムル爲ニスル呈示拒絕證書作成其ノ他手形上ノ權利ノ行使又ハ保全ニ付利害關係人ニ對シテ爲スヘキ行爲ハ其ノ營業所ニ於テ之ヲ爲スコトヲ要スト規定シアリ更ニ被上告會社ノ職務章程(甲第十二號證)ニ依レハ第五十二條ニハ支店長ハ社長ノ命ヲ受ケ支店一切ノ事務ヲ行フ第五十三條ニハ支店員ハ支店長ノ監督ヲ受ケ其ノ命セラレタル事務ニ從事スヘキモノトス第百十二條ニハ支店擔任ノ事務左ノ如シ一、管轄區域內ノ募集ニ關スルコト二、管轄區域內出張所代理店及取次所ノ監督及整理ニ關スル事務三、支店所在地ニ於ケル募集及保險料集金ニ關スル事務四、支店所在地ニ於ケル解約防止ニ關スル事務五、其ノ他本店ヨリ命セラレタル事務トアリ以上ヲ綜合考覈スルトキハ金澤支店長長尾春雄ハ固ヨリ支配人ニアラストスルモ營業所ナル機能ヲ發揮スルニ必要ナル範圍內ニ於テ別言スレハ支店擔任事務ヲ處理スルニ必要ナル範圍內ニ於テ被上告會社ヨリ代理權ヲ授與サレタル代理人ナリト認定スルヲ極メテ妥當ナリト信ス假ニ何等代理權限ヲ有セサルモノトセハ保險料集金其ノ他辨濟ノ受領又ハ日用品ノ買入等ニ至ル迄支店長之ヲ獨裁スルコト克ハサルコトトナリ延テハ營業所ナル機能ヲ發揮スル克ハサルニ至ルヘシ豈斯ノ如キ理アランヤ殊ニ本店ヨリ命セラレタル事務トアルハ本店ヨリノ委任事務ナルコト多言ヲ俟タサルトコロナルト成立ニ爭ナキ甲第十一號ノ一、二ニ依レハ金澤支店長長尾春雄ハ被上告會社ヨリ被保險者小川シウノ死亡ニ付契約解除原因ノ有無ノ調査方ヲ命セラレ同店員後藤尙弘ヲシテ其ノ調査ヲ爲サシメタルトコロ後藤尙弘ハ昭和七年十二月十三日附同支店長宛ニ調査ノ結果ニ付報告シアリ同支店ハ右報告ヲ受ケタル後同月十四日附金澤支店名義ヲ以テ被上告會社ニ報告シタルコト明ニシテ之等ノ點ヨリ見ルモ金澤支店長カ支店擔任事務ニ付テハ代理人タルノ權限ヲ有スルコトヲ認メ得ルト共ニ後藤尙弘ヨリノ調査報告ニ付テハ被上告會社ニ代リテ之ヲ受クル權限アルコトモ亦多言ヲ要セサルトコロナリトス然ルニ原審ハ判決理由ニ於テ「金澤支店長長尾春雄ハ自ラ事實調査ヲ命セラレコソスレ調査ノ結果ニ付第一審被告會社ニ代リテ報告ヲ受クルノ權限ヲ與ヘラレタルカ如キコトモ無之ヲ認メ得ヘシ第一審原告ハ尙長尾春雄ハ第一審被告會社職務章程ニ基キ代理權ヲ有スル旨主張シ第一審被告會社職務章程ニ第一審原告主張ノ如キ條項存スルコトハ甲第十二號證ニ依リ之ヲ認メ得レトモ同條項ヲ以テモ長尾春雄カ第一審被告會社ヨリ調査ヲ命セラレタル事項ニ付第一審被告會社ヲ代理シ得ヘキ權限ヲ附與セラレタルモノトハ到底解シ難キ旨」說示スルモ右ハ畢竟營業所其ノモノノ機能ト職務章程ノ趣意トヲ誤解シ且支店取引ノ通態ヲ閑却シタル結果ニ出テタルモノニシテ結局審理不盡ノ致ストコロナリト云ハサルヲ得スト云ヒ

同第十點ハ原審ハ被上告會社金澤支店長長尾春雄カ同支店在勤ノ社員後藤尙弘ニ對シ本件保險契約ニ付被保險者小川シウノ既往症竝現在症其ノ他ノ契約解除原因ノ有無ニ付事實調査ヲ爲スヘキ旨ヲ命シ後藤尙弘ハ直ニ新潟市ニ赴キ昭和七年十二月原審判示ノ如キ被保險者小川シウノ既往症竝現在症ヲ知ル事ヲ得同月十三日金澤支店長長尾春雄ニ對シ右調査ノ結果ヲ報告シタル事實明ナルニ拘ラス金澤支店長長尾春雄ハ被上告會社ニ代リ契約ヲ解除シ得ヘキ代理權ヲ有セス又「同支店扱ニ係ル保險契約ヲ解除スルカ如キコトハ其ノ權限ニ屬セス固ヨリ本件契約ニ付特ニ第一審被告會社ニ代リ契約解除ヲ爲スヘキ代理權ヲ授與セラレタルモノニモ非ス自ラ事實調査ヲ命セラレソノスレ調

査ノ結果ニ付第一審被告會社ニ代リテ報告ヲ受クルノ權限ヲ與ヘラレタルカ如キコトモ無之」トシ然ルカ故ニ金澤支店長長尾春雄カ右事實ヲ知リタルヲ以テハ被上告人カ之ヲ知リタルモノト云フヲ得ス同月十五日長尾春雄ヨリ調査報告書ヲ接受スルニヨリテ始メテ契約解除ノ原因ヲ知リタルモノナリト判示シタリ然レトモ金澤支店カ登記ヲ經タル被上告會社ノ支店ナルコトハ爭ナキトコロニシテ(昭和十二年十月三十日附口頭辯論調書)北陸四縣ヲ管轄區域トシ「管轄區域內ノ募集ニ關スルコト」ヲ其ノ主要業務トスル營業所ナリ(甲第十二號證)故ニ假令本店ヨリ具體的ニ命令ナクトモ保險契約カ確實ニ締結セラルルコトニ努メ契約締結前ニ於テ必要ナル調査ヲ爲スカ如キコトハ其ノ事務ニ屬スルノミナラス保險事故發生ノ場合保險金ヲ受取人ニ交付スル等ノ事務ヲ行フハ勿論從テ保險事故發生ノ場合契約後僅々一、二箇月ニテ死亡セルカ如キ短氣死亡ニ付キテハ告知義務違反ナキヤ否ヲ調査スルカ如キコトモ支店ノ事務ニ屬スルハ當然ナリトス而シテ支店長ハ支店ノ事務ニ關シテハ會社ノ代理人タルニ依リ(大正十二年(オ)第一〇二八號同十三年三月十日判決民集三卷一一六頁)叙上ノ事務ハ會社ノ代理人トシテ行フモノナル事勿論ナリ本件ニ於テハ本店ノ命令ニ因リテ支店カ支店員ヲシテ調査ニ取掛ラシメタルモ元來斯ル取調ハ本店ノ命令ヲ受クルマテモナク支店長カ進ンテ支店ノ業績ヲ擧クル爲ニ爲スヘキ事項ニシテ支店事務ノ範圍ニ屬スルニヨリ支店長タル長尾春雄カ其ノ報告ヲ受ケタル以上民法第百一條ニヨリ本人タル被上告人カ解除ノ原因ヲ知リタル事トナルモノニシテ支店長ニ解除ノ代理權限アリヤ否ノ如キハ毫モ關係ナキナリ原審ハ本件ノ場合カ本店ノ命令ニヨリテ調査ヲ開始シタルモノナル點ニ拘泥シ元來右調査ハ支店カ進ンテ爲シ之ヲ本店ニ報告スヘキモノヲ適支店長カ無能ニシテ本店ニ鞭撻セラレテ活動スルノ醜態ヲ演シタルモノナルコトニ思ヒ至ラサリシ爲斯ル判示ヲ爲シタル故ニ支店長カ契約ヲ締結又ハ解除ニ付最後的決定ヲ爲スノ權限ハナキモノトスルモ此ノ決定ニ至ルヘキ各種ノ調査ヲ爲シ本店ヲシテ適正ナル處置ヲ採リ得ル樣準備スルコトハ其ノ權限ニ屬スルコト取引ノ實狀ヨリ云フモ明ニシテ契約ノ締結及解除ニ付決定權ナシトスルモ之ニ至ルヘキ準備行爲ニ付代理權ナシト云ヒ得サルナリ(一)例ヘハ金澤支店扱ニテ妻カ夫ノ同意ナク金一萬圓ノ保險契約ヲ締結シタリトセハ夫ハ右行爲取消ノ意思表示ヲ右支店卽チ支店長ニ對シ爲スコトニヨリテ有效ニ取消ヲ爲ス事ヲ得ヘキナリ故ニ契約ヲ締結スルヤ之ヲ解除ズルヤ等ノ契約ヲ存續セシムルヤ否ヲ決定スル權限ナクトモ契約ヲ消滅セシムル效力ヲ有スル意思表示ヲ受クル權限アリト云ハサルヘカラス(二)又診査醫ハ契約ヲ締結スルヤ否及如何ナル條件ニテ締結スルヤヲ決定スヘキ權限ナキモ診査醫ニ重要ナル事實ヲ告知シタル以上診査醫カ告知事項ト異ル記載ヲ爲セル爲會社カ眞實ノ事項ヲ知ラサルモ會社ハ告知義務違反ヲ理由トシテ契約解除ヲ爲シ得サルモノナリ(大正九年(オ)第八六七號同年十二月二十二日判決民抄錄二二四二六頁大正十三年(オ)第一〇六號同年四月八日判決法律新聞二二五四號一八頁)之卽チ診査醫ハ契約ヲ締結スルヤ否如何ナル條件ニテ締結スル否ヲ決定スル權限ナキモ會社ニ代リ危險測定ノ基準トナリ從テ保險者カ契約ヲ締結スルヤ否如何ナル條件ニテ締結スルヤヲ決定スル基礎トナル事項ヲ調査スル權限ヲ有スルモノナレハ此ノ者ニ重要ナル事實ヲ告ケタル以上民法第百一條ノ法理ニヨリ本人カ知リタルト同一ト效果ヲ生スルカ故ニ外ナラサルナリ以上ニ明ナル通リ假ニ支店長ニ契約解除ノ權限ナカリシトスルモ元來支店長カ同支店ニテ募集シタル被保險社ノ死因ノ調査ヲ爲スハ其ノ權限ニ屬スルニヨリ支店長カ之ヲ知リタル以上民法第百一條ノ法理ニヨリ本人タル被上告人カ知リタルト同一ノ效果ヲ生シ從テ此ノ時ヨリ契約解除ノ期間ヲ起算スヘキモノト云ハサルヘカラサルナリ果シテ然ラハ原判決ハ此ノ點ニ於テモ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在リ

生命保險契約ハ繼續的性質ヲ有スルモノニシテ保險契約者ハ保險期間中毎年一定ノ時期ハ保險料ヲ支拂フヲ通常トシ又危險カ變更若ハ增加シタル場合又ハ保險金受取人ヲ指定若ハ變更シタル場合等ニ於テハ保險者ニ對シ其ノ通知ヲ爲スヘキコトハ法ノ命スル所ナリ(商法第四百三十三條第四百十一條第四百二十八條ノ四參照)尙保險契約ニ因リテ生シタル權利ノ讓渡ニ付テハ其ノ對抗要件トシテ保險者ニ通知ヲ爲スヘク其ノ他約款上保險者ニ通知ヲ爲スコトヲ要スル場合亦鮮シトセス然ル所契約締結ノ權限ヲ有スル保險會社ノ支店カ締結シタル契約ニ於テハ特別ノ約款ナキ限リ其ノ支店ハ保險料ヲ受領シ其ノ他前記ノ如キ各種ノ通知ヲ受クル權限アリト爲スヘキモノトス蓋シ生命保險契約ハ一定ノ期間存續スルモノナレハ之ヲ締結シタル支店ハ其ノ存續中發生スル諸般ノ事項處理ノ任ニ當ルヘキハ取引ノ常態ナリト爲スヘキヲ以テナリ然ラハ商法第四百二十九條ニ依リ生命保險ニ準用セラル同法第三百九十九條ノ二第二項ニ所謂保險者カ解除ノ原因ヲ知リタル時トハ支店ノ締結シタル契約ニ付テハ當該支店カ其ノ原因ヲ知リタル時ヲモ包含スル趣旨ナリト解スヘク假令解除權カ保險會社ノ內規ニ依リ本店ニ專屬スル場合ト雖モ此ノ解釋ヲ異ニスルノ必要ナキ事ハ以上說示シタル所ニ依リ自ラ明瞭ナルヘク又斯ク解スルモ不當ニ保險者ノ利益ヲ害スルモノニアラス何トナレハ支店カ解除ノ原因ヲ覺知シタル時ヨリ起算スル一箇月ノ期間ハ本店ヲシテ其ノ解除權ヲ行使スルヤ否ヤヲ考慮セシムルニ十分ナレハナリ果シテ然ラハ原判決カ被上告會社ノ金澤支店長ハ被上告會社ニ代リ契約ヲ解除スルノ權限ヲ有セザルコトヲ理由トシ同支店長カ解除ノ原因ヲ覺知シタル時ヨリ一箇月ノ經過後ニ爲サレタル解除ノ意思表示ヲ有效ナリト判示シタルハ法規ノ解釋ヲ誤リ爲ニ本件契約カ被上告會社ノ金澤支店ニ依リ締結セラレタルモノナリヤ否ヤノ點ニ付判斷ヲ遺脫スルニ至リタルモノニシテ破毀ヲ免レス

仍テ民事訴訟法第四百七條ニ依リ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年三月十八日第四民事部

裁判長判事 矢部克巳
判事 森田豐次郎
判事 竹田音次郎
判事 小野保

判事上田操ハ代理ヲ御カレタルニ付署名印捺スルコト能ハス

裁判長判事 矢部克己

○區裁判所ヲ第一審トスル控訴ト辯論ノ準備(例)

區裁判所ヲ第一審トスル控訴審ノ訴訟手續ニ付テモ口頭辯論ハ書面ヲ以テ之ヲ準備スルコトヲ要スルモノニアラス

【參照條文】民事訴訟法第三百五十七條第一項

昭和十三年(オ)第二三〇二號

判決

東京市下谷區西町六十六番地 上告人 飯塚善一

松山市二番丁 被上告人 原田光三郎

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告論旨ハ一、本件ニ關シ被上告人カ主張スルカ如キ契約ニ就テハ上告人ハ第一二審共ニ之ヲ否認シテ爭ヒタル事實ハ記錄上明白ナリ而シテ原告タル被上告人カ自己ノ主張ヲ理由付ケル爲ニ列擧シタル甲第一號證乃至第九號證ニ於テハ當事者間ニ爭ナキ訴外飯塚寛五郎ノ刑事被告事件ニ關シ被上告人カ辯護ノ任ニアタリタルコトヲ認メ得ルノミニ不過シテ他ニ何等カノ契約アリタル事實ハ其ノ片鱗モ之ヲ窺知スルヲ得ス而シテ原審裁判所カ被上告人ノ主張ヲ是認シ上告人敗訴ノ判決ヲ爲スニ至リタルハ一ニ懸ツテ原告本人訊問ノ結果ニ依信セルモノナルコトハ原審判決理由書ニ依ルモ明白ナリ本件ノ如キ遠隔地居住者ノ相手方トスル裁判ニ於テハ其ノ訴訟ノ目的價格ト其ノ出廷ニ關スル費用又ハ時間等ノ關係ヲ對照シテ相手方ハ充分ナル理由ヲ存スルモ之ヲ書面ニ依ル陳述ニ止メ數百里ノ遠方ヲ多大ノ費用ト日時ヲ費シテ出廷セサルハ當然ニシテ上告人カ被上告人ノ主張カ何等ノ根據ニ基カサル訴訟ナルヲ以テ受訴裁判所カ當然ニ原告タル被上告人ノ請求ヲ却下スヘキコトヲ信シ單ニ準備書面ノ提出ノミニ止メ出廷セサリシトコロ意外ニモ第一審第二審裁判所共ニ單ナル原告本人ノ陳述ノミニ聽キ他ニ何等相手方タル上告人ヲ承服セシムヘキ明白ナル理由存在セサルニ不拘本件ノ判決ヲ爲スニ至リタルハ不當ナリ而シテ被上告人ノ主張スルカ如キ契約カ昭和十年七月十一日成立シタリト稱スルモ當時該刑事被告事件ハ未タ一回ノ公判モ開廷セラレス被上告人又事件ノ記錄等ノ査閲モ爲ササル以前ニ於テ其ノ第一審ノ辯護料又ハ成功謝金等ノ契約ヲ爲スコトアルヘキハ當然ナルモ其ノ有罪ノ判決アルヲ豫斷シテ控訴又ハ上告ノ手數料等スラ契約スルカ如キハ常識上信シ得ラレサルトコロニシテ原審松山地方裁判所カ斯ノ如キ明白ナル事情ヲ何等顧慮スルトコロナク單ニ形式的本人訊問ノ結果ノミヲ以テ裁判ヲ爲スニ熟シタルモノトシ他ニ何等ノ取調ヲ爲サスシテ本件判決ヲ爲スニ至リタルハ審理不盡ノ實ヲ免レス當然法令ニ違背スルモノト言フヘキナリ二、頭辯口論ハ書面ヲ以テ之ヲ準備シ準備書面ニハ攻擊又ハ防禦ノ方法又ハ附屬書類等ヲ表示セシメ之ヲ裁判所ニ提出シ裁判所ハ之ヲ相手方ニ送達スルコトヲ要スルコトハ民事訴訟法第二百四十二條乃至二百四十四條ニ明記スルトコロニシテ本件ノ如キ隔地者ニ對スル訴訟ニ於テ相手方ヲシテ共ノ辯論ヲ準備セシムル必要上特ニ之ヲ要求スルモノナリ然ルニ本件訴訟手續ニ於テ上告人ハ被上告人ノ準備書面ノ送達ヲ受ケタルコトナク被上告人ノ攻擊又ハ防禦ノ方法ニ就テ之カ通知ヲ受ケス却テ辯論準備ノ爲メ之カ送達ヲ要求シ其ノ開辯論期日ノ延期方ヲ原審裁判所ニ求メタルニ之ニ何等ノ通達ヲ受クルコトナク昭和十三年十一月十二日ノ口頭辯論ハ公開セラレタル上辯論終結シ以テ本件判決ヲ爲スニ爲リタルハ口頭辯論公開ノ規定ニ違背シタルモノニシテ當然法令ニ違背スルモノト謂フヘシ以上ノ理由ニ依リ本件判決ハ審理不盡且口頭辯論公開ノ規定ニ違背スル不當アルヲ以テ之カ取消ヲ求メ且被上告人ノ請求ヲ棄却スル旨ノ判決ヲ求ムル爲メ茲ニ上告理由書ヲ提出スト云フニ在リ

然レトモ當事者本人訊問ノ結果ト雖モ裁判所カ之ヲ措信スルニ足ルモノト爲ストキハ之レヲ採用シテ事實認定ノ資料ト爲シ得ルコト論ヲ俟タサル所ナレハ此ノ點ニ關スル非難ハ結局原審ノ專權ニ屬スル證據ノ取捨判斷及事實ノ認定ヲ非難スルニ歸シ採用スルニ由ナシ又刑事事件カ第一審ニ繫屬中ナル場合ニ於テモ將來ノ第一審控訴審上告審ノ辯護ヲ辯護士ニ其ノ報酬ヲ定メテ豫メ委託スルコトハ事實ニ於テ有リ得ヘキ所ナレハ反對ノ見解ニ立ツ所論ハ到底採用スヘキ限リニアラス而シテ區裁判所ヲ第一審トスル控訴審ノ訴訟手續ニ付テモ口頭辯論ハ書面ヲ以テ之ヲ準備スルコトヲ要スルモノニアラサルコトハ民事訴訟法第三百五十七條第一項ノ定ムル所ニシテ所論ノ民事訴訟法第二百四十二條乃至第二百四十四條ハ本件ニ其ノ適用ヲ見サル所ナリ又口頭辯論期日ノ變更又ハ延期ノ申立ヲ許容スルト否トハ原審カ各場合ノ事情ニ依リ之レヲ定ムヘキ所ニシテ原審カ上告人ノ此ノ點ニ關スル申立ヲ排斥シタルコト訴訟記錄上明白ナルモ之レヲ目シテ違法ナリト云フヲ得ス尚本原審カ公開シタル法廷ニ於テ口頭辯論ヲ經審理判決シタルコト訴訟記錄上極メテ明瞭ナルヲ以テ何等所論ノ如キ違法ノ點ナク論旨ハ全ク其ノ理由ナシ

以上說明ノ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ則リ主文ノ如ク判決シタリ

昭和十四年六月二十四日第三民事部

裁判長判事 佐藤共之
判事 細野長良
判事 [illegible]盛一
判事 高田良男
判事 [illegible]一

○所謂談合金ヲ目的トスル消費貸借

所謂談合契約ハ一面多數ノ競賣申込人ヲシテ自由ニ高價ノ申込ヲ爲サシメ競賣物件ニ付可及的高價ノ換價ヲ得セシメントスル競賣手續ニ於テ最低競賣價額ヨリモ高價ノ申込ヲ爲ササルコトヲ以テ共ノ義務タラシメントスルモノニシテ競賣法ノ精神ニ悖反シ民法第九十條ニ所謂公ノ秩序善良ノ風俗ニ反スル事項ヲ目的トスルモノトシテ無效ナリト云フヘク他面斯ル競賣申込ヲ爲ササル代償トシテ一定ノ金員ノ支拂ヲ爲スコトモ亦民法第九十條ニ牴觸シ無效ナルヲ以テ其ノ金員支拂ヲ目的トシテ爲サシメタル消費貸借ニ成立スル由ナシ

【參照條文】民法九十條 競賣法一條

昭和十四年(オ)第五百三十四號

判決

鹿兒島縣出水郡米ノ津町下鯖淵千七百八十番地 上告人 吉田良七

鹿兒島縣出水郡出水町上知識四千五百九十九番地 被上告人 大堂吉次

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付鹿兒島地方裁判所カ昭和十四年三月二十三日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由ハ原判決ノ理由ニ齟齬アリ破毀ヲ免レサルモノト信ス上告人カ訴訟請求ノ原因トシテ主張シタル事實ノ要旨ハ上告人ハ訴外川添重吉ニ對シ有スル貸金百圓及之ニ對スル昭和五年八月五日以降昭和八年五月六日迄一割二分ノ割合ニ依ル遲延損害金三十四圓三錢及訴訟費用ノ未濟殘金二十二圓五錢合計金百五十六圓八錢ノ債權ノ辨濟ヲ得ルカ爲之カ債務名義ニ基キ同訴外人所有ノ鹿兒島縣出水郡米ノ津町下知識字北名籠浦三千五十八番ノ三宅地五十四坪九合五勺ニ付川內區裁判所ニ競賣ノ申立ヲ爲シ之カ競賣開始決定ヲ得タルカ其ノ後競賣期日タル昭和八年五月一日期日開始ニ先チ被上告人ヨリ上告人ニ對シ被上告人ヲシテ右宅地ヲ競落セシメラレ度キ旨ノ交渉ヲ受ケタルニヨリ之ニ應シ該宅地ノ時價金二百八十圓位ナルニ拘ラス被上告人ニ於テ競賣物件ノ最低競賣價格金百十圓ニテ之カ競賣ノ申出ヲ爲スニ對シ上告人ニ於テ敢テ最低競賣價格ヨリ高價ノ競買價格ノ申出ヲ爲シ競買價格ノ競上ヲ爲ササルコト及上告人ハ同訴外人ニ對スル債權額ヲ減捐打切勘定ト爲スコト並競賣代金中ヨリ配當ヲ受ケタル金額ト打切債權額トノ差額ハ被上告人ヨリ同訴外人ノ爲ニ上告人ニ對シ非債辨濟ヲ爲スヘキコトヲ談合ヲ爲シ被上吉人ノ非債辨濟スヘキ金額ハ金六十五圓也トシ即日右金六十五圓ヲ元金トシ辨濟期ヲ昭和八年六月三十日利息月一分トスル準消費貸借契約ヲ締結シ被上告人ハ無競爭ニテ競賣物件ヲ最低競賣價格ニテ競落シ上告人ニ對シ內金二十五圓ヲ即日支拂ヒタルモ其ノ餘ノ辨濟ヲ爲ササルニ依リ訴求セリト云フニ在リ原審ハ右準消費貸借上ノ債權ハ被上告人ヲシテ不動產競賣手續ニ於テ無競爭ニテ最低競賣價格金ヲ以テ差押物件ノ競落ヲ爲サシムル爲ニ上告人ハ被上告人ノ競賣申出價格ヨリ高價ノ競買申出ヲ爲ササルヘキコトヲ義務負擔タラシメタル代償トシテ談合金名義ノ下ニ金六十五圓ノ贈與契約ヲ爲シタルモノナリト輙ク之ヲ認斷シ該準消費貸借上ノ債權ハ右贈與ノ金六十五圓ノ外ナラス競賣ナルモノハ多數ノ競賣申込人ヲシテ自由ニ高價ノ申込ヲナサシメ以テ競賣物件ニ付可及的高價ノ換價ヲ得テ債務ノ辨濟ヲ得セシメントスルニ在リテ任意ニ其ノ高價競買ノ申出ヲ爲ササルハ格別ナルモ之ヲ爲ササルコトヲ契約上ノ義務タラシムルカ如キ契約ハ競賣ニ關スル民事訴訟法ノ規定ニ背馳スルモノニシテ公ノ秩序ニ反シ無效ナリ勿論斯ル義務負擔ノ對價トシテ財產ノ贈與契約カ爲サルルトキハ右贈與契約モ前敍無效契約ト不可分離的關係ニ立チ獨立シテ其ノ有效性ヲ主張スルコトヲ得スシテ之ト一體ヲ爲シ不法性ヲ帶有スルニヨリ亦無效ナリト說示セリ說示ノ如ク競賣ニ關スル民事訴訟法ノ規定ハ公ノ秩序ニ關スル規定ナルヘシト雖モ債務ノ辨濟ヲ第三者ニ於テ之ヲ爲スコトヲ得ルハ民法ノ定メタル法則ナリ本訴請求ノ原因ハ被上告人ハ訴外人ノ債務ヲ上告人ノ競賣申立ノ基本タル債權ニ對シテ其ノ一部ノ辨濟ヲ爲スヲ目的トスル金額ヲ準消費貸借ニ更改セラレタルモノニ係リ贈與ヲ目的トサレタルモノニ非ス第三者ノ爲ス債務辨濟ナリトス當事者間ニアリテハ競賣申立人タル上告人ノ訴外人ニ對スル債權金額百五十六圓餘被上告人ノ同訴外人ニ對スル債權金額ハ競賣物件ノ最低競賣價格金百拾圓ノ數倍ニ上リ物件ノ實價ハ約二百八十圓ナリシ故ニ上告人ハ競賣代金百十圓中ヨリ競賣手續費用ヲ控除シタル殘金ヲ自己ノ債權金額內ニ受領シ其ノ殘餘債權ヲ金六拾五圓ニ減損打切ニテ被上告人ハ訴外人ノ該六拾五圓ノ債務ヲ辨濟スル談合ヲナシ上告人ノ競落ヲ爲ス意思ヲ抛棄シタルモノニシテ被上告人ノ爲シタル最低競賣價額程度金百十圓ノ競買申出ノ競爭ヲ敢行セサル義務ヲ負擔セル契約ヲ爲シタル事實ナシ然ルニ原因ハ斯ル複雜ナル內容ヲ包藏セル談合ヲ以テ單純ノ金錢贈與カ競賣ニ關シテ無競爭ノ競賣申出ヲ爲スモノナル爲ニ契約セラレタル不法性帶有ノモノナリトシ無效ヲ以テ斷定セル判決ノ理由齟齬ノ甚シキモノニ外ナラス斯ク齟齬セル理由ノ下ニナシタル原審判決ハ法令ニ違背スルヲ以テ原判決ヲ破毀シ更ニ相當ノ裁判ヲ爲サシムル爲原審ニ差戻ス旨ノ御判斷ヲ待ツ所以ナリト云フニ在リ

然レトモ上告人ハ原審ニ於テ其ノ請求原因トシテ第一審判決事實摘示ト同一ノ事實ヲ陳述シタルモノニシテ之ニ依レハ上告人カ川添重吉ニ對スル貸金債權ノ辨濟ヲ受クル爲メ債務者所有ノ不動產ニ對シ爲シタル強制競賣申立事件ニ於テ上告人ハ被上告人トノ間ニ被上告人カ最低競賣價額百十圓ヲ以テ競賣申出ヲ爲スニ對シ上告人ハ更ニ高價ノ競賣申出ヲ爲サス因テ以テ競賣價額ノ競上ヲ爲ササルコトトシテ被上告人ヲシテ最高價競買人トシテ最低競賣價額ニテ不動產ヲ競落スルコトヲ得セシメ其ノ代リニ被上告人ヨリ上告人ニ談合ノ示談金トシテ金六十五圓ヲ支拂ハシムヘキコトヲ約定シタリト云フニ在リテ右談合金ニ付本件消費貸借ヲ締結シタルモノナルコトハ上告人ノ主張ニ依リ明確ナリ然ラハ上告人ト被上告人トノ間ニ取結ハレタル叙上ノ契約ハ一面多數ノ競賣申込人ヲシテ自由ニ高價ノ申込ヲ爲サシメ競賣物件ニ付可及的高價ノ換價ヲ得セシメントスル競賣手續ニ於テ競賣價額ヨリモ高價ノ申込ヲ爲ササルコトヲ以テ其ノ義務タラシメントスルモノニシテ競賣法ノ精神ニ悖反シ民法第九十條ニ所謂公ノ秩序善良ノ風俗ニ反スル事項ヲ目的トスルモノトシテ無效ナリト云フヘク他面斯ル競賣申込ヲ爲ササル代償トシテ一定ノ金員ノ支拂ヲ約スルコト

○競賣申立取下ノ契約ト競賣開始決定ニ對スル異議　○民事訴訟法第七百八十九條ニ依ル仲裁人ト其ノ選定ノ手續(例)

モ亦民法第九十條ニ抵觸シ無效ナルヲ以テ其ノ金員支拂ヲ目的トシテ爲サレタル消費貸借ハ成立スルニ由ナキヤ自明ナリトス(大正六年(オ)第二百六號同年四月二十七日當院第一民事部判決參照)然ラハ之ト同趣旨ニ於テ上告人ノ請求ヲ排斥シタル原判決ハ固ヨリ正當ナリ上告人カ本論旨ニ於テ被上告人ノ本件金員支拂義務ヲ目シテ第三者カ債權者ニ對シ債務者ノ爲ニ辨濟ヲ爲スコトヲ約シタルモノナリト爲シ其ノ請求ノ正當ナルコトヲ主張シ原判決ニ理由ノ齟齬アリトナスハ其ノ主張セス原判決モ亦認定セサル事實ヲ根據トシテ原判決ヲ批難スルモノニ歸シ到底採用ノ由ナキモノトス

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年十一月六日

大審院第一民事部

裁判長判事　吉田　久
判事　大九　巖
判事　笑田正一
判事　齊藤春一
判事　晟川晴彌

○競賣申立取下ノ契約ト競賣開始決定ニ對スル異議

抵當權實行ノ爲メ競賣開始決定アリタル場合ニ抵當權者カ其ノ競賣ノ申立ヲ取下クヘキ旨所有者ニ約シタルトキハ少クトモ若干ノ期間抵當權ノ實行ヲ猶豫スヘキコトヲモ約シタルモノト解スヘク未タ該期間ヲ經過セサル限リ所有者ハ右開始決定ニ對シテ異議ヲ申立テ得ヘキモノトス

【參照條文】民事訴訟法第五百四十四條

昭和十四年(ク)第二四四號

判　決

仙臺市東二番丁二十九番地ノ二ノ二
上告人　津田秀太郎
代理人　成田篤郎
仙臺市東八番丁七十三番地
被上告人　鋼讃れみ

【主　文】

原決定ヲ破毀シ事件ヲ仙臺地方裁判所ニ差戻ス

【理　由】

抗告理由ハ、本件抗告ノ要旨ハ原決定記載ノ要旨ト同一ナルニ付キ茲ニ之ヲ引用スニ、原決定ノ理由ヲ檢スルニ「債權者カ不動産競賣申立ノ取下書ヲ提出セサル限リ之ヲ進行スルモ毫モ不可ナキ旨」判示シタリ然レ共抗告人ト相手方トノ間ニ延滯利息及本件競賣ノ手續費用合計百七十五圓ノ支拂ヲナスコトニヨリ競賣申立取下ノ合意成立シ抗告人カ右金員ヲ相手方ニ全部支拂ヲ了シ只相手方ニ於テ取下申立書ヲ出ササリシ爲競賣期日ニ於テ競賣實行セラレ後ニ至リ右事實判明シタル本件ノ場合ニ於テハ本件異議ノ申立ヲ爲シ相手方ノ競賣申立却下ノ裁判ヲ求ムルカ適當ニシテ必スシモ實體上ノ權利タル債權カ全部辨濟ニ因リ消滅シタル場合ニ限ラス競賣手續ヲ終了セシムヘキ示談成立シタル場合ニ在リテモ同一ナリト信ス(御院大正十四年(オ)第九七〇號大正十五年二月二十四日第三民事部判決參照)然ルニ原決定ハ此ノ點ニ留意スル所ナク本件抗告ヲ理由ナキモノトシテ棄却シタルハ法律ノ解釋ヲ誤レルカ理由不備ノ不法ヲ有ス三、尙ホ抗告人ハ本件ニ於テハ入金額カ本件抵當債權ノ全部ニ非サルコトハ當初ヨリ主張シ居リ此ノ點ニ付テ抗告ヲ爲シタルモノニアラサルニ不拘原決定ハ此ノ全部辨濟云々ヲ理由中ニ加ヘタル抗告人ノ主張セサル事實ニ判斷ヲ加ヘタルモノニシテ此ノ點ニ於テモ原決定ハ失當ナリト云フニ在リ

仍テ按スルニ抗告人主張ノ如ク抵當權者カ其ノ抵當權實行ノ爲メ抵當不動産競賣ノ申立ヲ爲シ其ノ競賣開始決定アリタル後延滯利息及ヒ競賣手續費用ノ支拂ヲ受クルトキハ其ノ競賣ノ申立ヲ取下クヘキ旨所有者タル抗告人ト契約シタルモノナル以上其ノ支拂ヲ條件トシテ競賣ノ申立ヲ取下クヘキノミナラス縱令抵當權ヲ抛棄スルカ如キコトナシトスルモ少クトモ若干ノ期間其ノ抵當權ノ實行ヲ猶豫スヘキコトヲ契約シタルモノト認ムルヲ相當トスヘク隨テ其ノ支拂アリテ今猶ホ右ノ猶豫期間内ナル限リ其ノ抵當權ハ實行スヘカラサルモノニシテ抗告人ハ異議ノ申立ニ因リ右競賣開始決定ノ取消及ヒ競賣ノ申立却下ノ裁判ヲ求メ得ルモノト解スルヲ相當トス乃チ抗告人ハ特ニ訴ヲ提起シテ競賣申立ノ取下ヲ命スル確定判決ヲ求ムルカ如キ迂遠ノ方法ニ依ルヲ要セス異議ノ申立ニ因リテ其ノ目的ヲ達シ得ヘキモノトス然レハ原審カ右ト反對ノ見解ヲ執リ辯明權ヲ行使シテ抗告人主張ノ契約カ抵當權實行猶豫ノ約旨ヲ包含スルモノトセハ其ノ猶豫期間ヲ辯明セシメ且ツ右延滯利息及ヒ競賣手續費用ノ支拂アリシヤ否ヤ及ヒ今猶ホ猶豫期間内ナリヤ否ヤ審査スルコトナクシテ輙ク抗告ヲ棄却シ抗告人ノ本件異議ノ申立ヲ排斥シ去リタルハ即チ法律ノ解釋ヲ誤リテ審理ヲ盡ササルノ違法アルモノト云フヘク本件抗告ハ理由アリ原決定ハ破毀ヲ免レス

仍テ主文ノ如ク決定ス

同年六月十日第四民事部

裁判長判事　早川彌太郎
判事　岡村玄治
判事　植月愛朗
判事　瀧川　年
判事　田中　也

○民事訴訟法第七百八十九條ニ依ル仲裁人ト其選定ノ手續(例)

民事訴訟法第七百八十九條ニ依ル仲裁人選定手續ハ判決手續ニ依ルヘク決定ノ手續ニ依ルヲ得サルモノトス

【參照條文】民事訴訟法第七百八十九條　第八百五條

昭和十四年(ク)第一〇五號

判　決

大阪府豐能郡南豐島村字服部千三十番地
上告人　オツトー・デイフェルト
代理人　白鳥正雄

【主　文】

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

【理　由】

抗告理由ハ原決定ハ「民事訴訟法第七百八十九條所定ノ仲裁人選定手續ハ判決手續ニ依ルヘク決定手續ニ依ルヲ得サルコト同法條及同法第八百五條ノ規定ニ照シ疑ナキ所」トシ抗告ヲ棄却セラレタリ然レトモ再抗告人ハ民事訴訟法第七百八十九條ノ仲裁人選定手續ハ申立ニ依リ決定ノ形式ヲ以テスヘキモノト解スルヲ正當トスルノ信念ヲ捨ツルコト能ハサルニヨリ御繁務ノ際恐懼ノ至リナルモ御院ニ於テ重ネテ御考究ヲ加ヘラレ最終的御裁斷ヲ與ヘラレンコトヲ御願致シ度再抗告ニ及ヒ候ト云フニ在リ然レトモ民事訴訟法第七百八十九條所定ノ仲裁人選定手續ハ判決手續ニ依ルヘク決定ノ手續ニ依ルヲ得サルコト同條及同法第八百五條ノ規定ニ照シ疑ヲ容レス然レハ之ト同趣旨ニ出テタル原決定ハ正當ニシテ何等ノ違法ナシ

仍テ主文ノ如ク決定ス

昭和十四年四月十八日第五民事部

裁判長判事　神谷健夫
判事　水口吉藏
判事　渡邊　久
判事　井上　登
判事　藤田八郎

○會社代表權ヲ證スヘキ書面ノ欠缺

訴訟當事者タル株式會社ノ代表者トシテ辯護士ニ委任シテ訴訟ヲ爲セル取締役カ會社ヲ代表スヘキ權限ヲ有スルコトハ訴狀添附ノ登記簿抄本及上告狀添附ノ證明書ニ依リ明ナル以上特ニ控訴狀ニ之ヲ添附セサルノ故ヲ以テ代表權及訴訟代理權ニ欠缺アリト爲スヘキニ非ス

【參照條文】民事訴訟法五二條一項前段　同五八條

昭和十四年(オ)第七百五十七號

判　決

東京市芝區新橋六丁目四十二番地
上告人　土田祭太郎
右訴訟代理人辯護士　圓山田作
同　菅野次郎
東京市日本橋區兜町二丁目二十九番地
被上告人　久保田證券株式會社
右代表者取締役　久保田正治

右當事者間ノ株式賣買差損金請求事件ニ付東京控訴院カ昭和十四年四月二十七日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主　文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス
上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理　由】

上告理由第一點ハ法人ノ代表權ハ書面ヲ以テ證スルコトヲ要シ且該書面ハ之ヲ訴訟記錄ニ添附スルコトヲ要スルコト民事訴訟法第五十八條同第五十二條ノ規定スル所ナリ今本件ニ付キ之ヲ看ルニ被上告會社ハ久保田正治ナル者ニ於テ被上告會社ノ代表者取締役トシテ辯護士公莊惟和同毛受信雄ニ訴訟代理ヲ委任シタル旨ノ書面ヲ控訴狀ニ添附シアルモ右久保田正治カ被上告會社ノ代表者ナルコトヲ證スヘキ書面(商業登記簿謄本又ハ抄本)ノ添附ナシ而シテ前記代表權ノ存在ニ付キ證明ヲ缺ク以上右久保田正治ナル者カ被上告會社ノ代表者ナル事實ハ之ヲ認ムルニ由ナキモノト謂フヘキトコロ前記訴訟代理人等ハ被上告會社ノ代理人トシテ控訴ノ提起ヨリ原審口頭辯論ノ終結ニ至ル迄一切ノ訴訟行爲ヲ追行シタル事實ハ本件記錄ニ照シ明瞭ナリ然ラハ原審ニ於ケル被上告人ノ訴訟行爲ハ會社代表權ヲ缺キ從テ訴訟代理權ノ欠缺アルモノナルヲ以テ之カ補正アル迄ハ本人ニ對シ無效ノ行爲ナルニ拘ラス原審ハ恰モ有效ナル訴訟行爲アリタルモノノ如ク誤認シ依テ以テ上告人敗訴ノ判決ヲ與ヘタリ畢竟破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在リ

然レトモ本訴ニ於テ上告會社ノ代表者トシテ辯護士ニ委任シテ訴訟ヲ爲セル取締役久保田正治カ會社ヲ代表スヘキ權限ヲ有スルコトハ訴狀添附ノ登記簿抄本及上告狀添附ノ證明書ニ依リ明ニシテ特ニ控訴狀ニ之ヲ添附セサルノ故ヲ以テ代表權及訴訟代理權ニ欠缺アリト爲スヘキニ非ス論旨ハ理由ナシ

上告理由第二點ハ原判決ハ上告人ニ對シ株式賣買ニ因ル差引損金一千二百五十二圓以外ニ被上告人ニ支拂フヘキ委託手數料百十三圓アリトシテ之カ支拂ヲ命シタリ而シテ上告人ハ原審ニ於テ被上告人ノ主張スル請求原因全部ヲ否認シタルモノニシテ勿論右委託手數料ノ數額ヲモ爭ヒタルモノナリ此點ニ關シ原判決ハ「右賣買ニ關スル委託手數料ハ三菱鑛業株式會社新株式及三菱重工業株式會社新株式ノ分ハ各金四十三圓東京製鋼株式會社新株式ノ分ハ金二十七圓合計金百十三圓ナルコトハ成立ニ爭ナキ甲第九號證ノ記載ニ徵シ之ヲ認メ得ヘキヲ以テ」ト判示シ上告人ニ右手數料額ノ支拂義務アルモノト認定セリ然レ共株式取引員カ委託ヲ實行シタル場合ニ委託者ヨリ徵シ得ヘキ手數料額ハ取引所法施行規則第十五條ノ規定ニ基キ取引所ヲ經由シテ商工大臣ノ認可ヲ得テ初メテ定マル所ノモノニシテ決シテ取引員カ擅ニ定メ得ヘキモノニ非スサレハ前記株式賣買ニ依リ上告人カ被上告人ニ支拂フヘキ手數料ノ幾何ナリヤハ一ニ右商工大臣ノ認可ヲ得タル手數料率カ幾何ナリヤヲ證明スルコトニ依リテノミ正當ニ立證シ得ルモノナリ然ルニ原判決ハ之ヲ恰モ一般商人間ノ賣買ニ於ケル賣買價額カ幾何ナリヤノ認定ノ問題ト混同シ被上告人ノ作成セル帳簿ノ記載ヲ唯一ノ立證トシテ上告人ノ支拂義務ヲ認定セルモノナリコレ證據ノ解釋ヲ誤リ證據ニ據ラスシテ上告人ニ不利益ナル判斷ヲ與ヘタルモノト謂ハサルヘカラス原判決ハ此點ニ於テモ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在リ

然レトモ原判決ハ甲第九號證ニ依リテ適法ニ定メラレタル委託手數料率ニ依ル本件委託手數料額カ判示ノ如クナル事實ヲ認定シタル趣旨ニシテ特ニ其率ヲ判示セサルモ違法ニ非ス從テ所論ノ如キ違法アルコト無シ

上告理由第三點ハ上告人ハ原審ニ於テ被上告人提出ノ甲第五、六號證ノ成立ヲ不知ヲ以テ答ヘタリ右甲第五第六號證ハ第一審準備手續ニ於テ被上告人ニ於テ原本ヲ紛失シタル爲寫ヲ以テ提出セラレタルコトハ原審ノ口頭辯論調書ノ記載ニ徵シ明瞭ナリ(原審昭和十四年二月十六日口頭辯論調書御參照)而シテ上告人ハ之ヲ單ニ不知ヲ以テ答ヘ原本ノ存在ヲモ爭ヒタルモノナルコト亦右口頭辯論調書ノ記載ニ徵シ明ナルトコロナリ然ルニ原判決ハ其事實摘示ニ於テ「被控訴人ハ……甲第五、六號同第十、十一號證ノ成立ハ不知甲第一乃至第七號證及同第八號證ノ一、二ノ原本カ曾テ存在シタルコトハ之ヲ認ムト述ヘタリ」ト記載シ上告人ノ陳述ニ反シ

◎會社代表權ヲ證スヘキ書面ノ欠缺

テ爭アル事實ヲ爭ナキ事實ト做シ剰ヘ其判決理由ニ於テハ右爭アル證據ヲ「成立ニ爭ナキ甲第五號證」トシテ援用シ以テ被上告人勝訴ノ判斷ノ基礎トナシタルハ二重ノ誤謬ヲ犯シタルモノト謂フヲ得ヘシ原判決ハ此點ニ於テ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在リ

然レトモ原判決擧示ノ證據ノ中甲第五、六號證ヲ除外スルモ爾餘ノ證據ニ依リ判示事實ヲ認ムルニ足ルヲ以テ所論ハ原判決破毀ノ理由ト爲スニ足ラス

上告理由第四點ハ凡ソ債務ノ履行ニ付キ期限ヲ定メサルトキ債務者ハ履行ノ請求ヲ受ケタルトキヨリ遲滯ノ責ニ任スルモノトス然レトモ此場合ニ於テ履行ノ請求ニ付キ期限ヲ許與シタル場合ニ於テハ期限ノ經過ニ至ル迄債務者遲滯ヲ生セサルヤ固ヨリ論ヲ俟タサル所ナリ本件ニ付キ之ヲ看ルニ被上告人ハ昭和十一年五月十日書面ヲ以テ上告人ニ對シ其ノ義務ニ屬スル金千三百六十五圓ノ支拂アリタキ旨ノ催告ヲ發シ右書面ハ翌十一日上告人ニ到達シタルニ拘ラス上告人ハ之カ履行ヲ爲サザルヲ以テ右金千三百六十五圓及之ニ對スル右催告書到達ノ日ノ翌日タル昭和十一年五月十二日以降年六分ノ割合ニ依ル損害金ノ支拂ヲ求ムル爲本訴請求ニ及ヒタリト陳述シ上告人ハ右被上告人主張ノ催告書カ其主張ノ日時上告人ニ到達シタル事實ヲ認メタリ右上告人ノ事實ノ認否ハ單ニ右催告書ノ到達ノミニ關スルコト右答辯並ニ辯論ノ全趣旨ニ照シ寸疑ヲ容レサル所ナリ然ルニ被上告人ノ提出ニ係リ上告人ニ於テ成立ヲ認ムル甲第七號證ニ依レハ被上告人ハ右金員ノ履行ニ付キ昭和十一年五月二十日迄ニ履行スヘキ旨ヲ催告シタルモノナリ卽チ上告人ニ於テ昭和十一年五月二十日迄ニ之カ辨濟ヲ實行シタランニハ毫モ遲滯ノ責ニ任スルコトナク同月ヲ經過シタル場合ニ初メテ債務者遲滯ヲ生シ遲延損害金ノ發生ヲ見ルニ至ルヘキモノナリ原判決ハ事實認定ノ爲ニ右甲第七號證ヲ採用シテ右金員ノ支拂ニ付テハ昭和十一年五月二十日迄期限ノ許與アルコトヲ知リ乍ラ上告人ニ對シ昭和十一年五月十二日以降年六分ノ損害金ノ支拂ヲ命シ同年五月十二日以降同月二十日迄九日間ノ損害金ヲ上告人ノ不利益ニ於テ給付ヲ命シタリ理由齟齬ニアラサレハ卽チ審理ヲ盡ササルモノト謂フヘシ原判決ハ畢竟破毀ヲ免レサルモノナリト云フニ在リ

然レトモ所論ノ如キ辨濟期ノ延期アリタル事實ハ原審ニ於テ上告人ノ主張セサリシ所ナレハ之ヲ主張スル論旨ハ理由ナシ

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年十一月八日

大審院第四民事部

裁判長判事 古川源太郎
判事 植月愛明
判事 梶田年
判事 田中[illegible]
判事 岡村玄治ハ出張ニ付署名捺印スルコト能ハス
裁判長判事 古川源太郎

○口頭辯論開始後ノ裁判長ト補正命令(例)

控訴裁判所ノ裁判長カ控訴狀ノ補正ヲ命シ控訴狀ヲ却下スルニハ控訴裁判所ノ口頭辯論開始前タルコトヲ要ス

【參照條文】 民事訴訟法第三百七十條第二百二十八條

昭和十一年(ク)第一一九三號

判 決

東京市品川區上大崎一丁目七百九十番地

上告人 岩田三平 外五名
代理人 [illegible]田[illegible]
被上告人 [illegible]

【主 文】

原審裁判長ノ爲シタル控訴狀却下命令ハ之ヲ取消ス

本件ヲ札幌控訴院ニ差戻ス

【理 由】

抗告論旨第一點ハ抗告人等ハ當初カラ別紙控訴狀寫ニ明カテアルヤウニ第一審判決主文中「第一項記載ノ被告等及アジヤ木材合資會社ハ原告ニ對シ各自連帶シテ昭和八年一月一日以降右鐵道用地明渡ニ至ル迄一箇月金九十二圓九十一錢四厘ノ割合ノ金錢及昭和九年四月一日以降右國有公用財産土地明渡ニ至ル迄一箇月金百七十一圓七十八錢ノ割合ノ金額ヲ支拂フ可シ」「第一項記載ノ被告等ハ原告ニ對シ各自連帶シテ昭和七年四月一日以降同年十二月三十一日迄一箇月金九十二圓九十一錢四厘ノ割合ノ金額ヲ支拂フヘシ」及「訴訟費用ハ被告等ノ負擔トス」トアル部分カ不服テアルカラ之ヲ取消シテ被控訴人ノ右請求ヲ棄却ス可キ旨ノ判決ヲ求メテ第一審判決ニ對スル不服ノ程度ヲ控訴狀ニ明カニシタ而シテ本件控訴狀提出ノ時抗告人等カ被控訴人ニ對シ第一審判決ニヨリ支拂フ可カリシ金額ハ五千九百三十五圓六十五錢二厘テアツテ前述ノ通リ此ノ點カ不服テ而シテ本件控訴ノ不服ノ限度ヲ此ノ點ニ限ツタノテアルカラ抗告人等カ本件控訴ニヨツテ主張スル利益ハ右金額ヲ出テナイノテアルテアルカラ抗告人等ハ右金額ヲ本件控訴ノ目的ノ價額ト見控訴人ハ四十九圓五十錢相當ノ印紙ヲ貼用シタ因ニ抗告人等ハ昭和十一年九月二十五日結審ニ至ル迄不服ノ限度ハ擴張シナカツタト云ヒ

同第二點ハ然ルニ原裁判長ハ昭和十一年十月二十六日附補正命令ヲ以テ第一審訴訟ノ目的ノ價額六萬五千六十圓八十八錢ヲ標準トシテ二百六十六圓相當ノ印紙ヲ右命令送達ノ日ヨリ五日以內ニ追貼ス可キ旨ヲ命シ此ノ命令ハ同月二十七日抗告人等ニ送達サレタカ抗告人等カ同年十一月二日迄ニ之ニ應シナカツタノヲ理由トシ同月四日附命令ヲ以テ本件控訴狀ヲ却下シタト云ヒ

同第三點ハ抑モ不服ノ限度ヲ明カニスルコトハ控訴狀ノ要件テハナイカラ之ヲ或程度ニ限定スルコトハ固ヨリ控訴人ノ自由テアル成程第一審判決ノ一部ニ對シ不服アル場合テモ移審ノ效力ハ訴訟物ノ全部ニ及フケレトモ控訴裁判所ノ辯論並ニ裁判ノ範圍ハ不服申立ノ限度ニ限ルノテアツテ控訴人カ控訴ニヨツテ主張スル利益ハ不服申立ノ範圍ヲ出テナイ故ニ控訴審ニ於ケル訴訟ノ目的ノ價格ハ不服ノ限度ヲ標準トシテ算定ス可キテアツテ控訴狀ニ不服ノ限度ヲ明カニシタ以上之ヲ標準トシテ控訴當時ノ控訴ノ目的ノ價格ヲ算定ス可キテアル(民事訴訟法第二十二條第一項)而シテ民事訴訟用印紙法第五條

ハ「控訴狀ニハ第二條ノ規定ニ從ヒ云々」ト規定シ同法第二條ニハ貼用印紙ハ訴訟物ノ價格ヲ標準トス可キ旨規定シテ居ルノテアルカラ控訴狀ニ貼用ス可キ印紙額ハ前記ノ如キ觀念ノ下ニ定メタ控訴當時ノ控訴ノ目的ノ價格ヲ標準トシテテ定ム可キテアル而シテ其ノ後不服ノ限度ヲ擴張スルトキハ其ノ都度印紙ヲ增貼スレハ足リル筈テアルコンナ考ヘテ抗告人等ハ控訴狀ニ貼用ス可キ印紙額ヲ決メタ而シテ此ノ考ヘハ決シテ間違ツテ居ナイト信スルト云フニ在リ

依テ按スルニ控訴裁判所ノ裁判長ハ控訴事件ノ口頭辯論開始前ニ控訴狀ニ民事訴訟用印紙法所定ノ印紙ノ貼用ナキトキハ控訴人ニ對シ相當ノ期間ヲ定メ追貼シテ其ノ欠缺ヲ補正ス可キコトヲ命シ之レニ從ハサルトキハ控訴狀ヲ却下シ得可シト雖モ一旦口頭辯論開始セラレタル以上ハ爾後此ノ點ノ欠缺ヲ發見スルモ控訴裁判所ニ於テ事件ヲ處理ス可ク若シ控訴人ニ於テ之レカ欠缺ヲ補正セサルトキハ判決ヲ以テ控訴ヲ不適法トシテ却下ス可キモノナルコト民事訴訟法第三百七十條第二百二十八條ノ規定ノ解釋上疑ナキ所ナリ然ルニ本件控訴事件ニ付テハ原審ニ於テ口頭辯論開始セラレ本案ニ付キ口頭辯論ヲ經タル上口頭辯論ヲ閉テ判決言渡ノ期日迄モ指定セラレタル後原審ノ裁判長ニ於テ控訴狀ニ貼用ス可キ印紙額ハ控訴ヲ以テ不服ヲ申立テラレタル限度ニ依リ之レヲ定ム可キモノナルニ拘ラス何等此ノ點ニモ留意セス漫然所論摘錄ノ如ク印紙ヲ追貼シテ欠缺ヲ補正ス可キコトヲ控訴人タル抗告人ニ命シ更ニ其ノ欠缺ノ補正セラレサリシ理由ヲ以テ控訴狀却下ノ命令ヲ爲シタルハ違法ニシテ該命令ヲ爲シタルハ違法ニシテ該命令ハ取消ヲ免レス

依テ他ノ抗告論旨ニ對スル說明ヲ省略シ主文ノ如ク決定シタリ

昭和十四年三月二十九日第三民事部

裁判長判事 佐藤共之
判事 高田良雄
判事 細野長良
判事 椎津盛雄
判事 白方一

○家屋賣買代金ノ一部未濟ノ儘移轉登記ヲナス事例

家屋ノ賣買ニ際リ代金ノ一部ヲ受領シ一部ヲ準消費貸借トナシテ賣渡家屋所有權ノ移轉登記ヲ了スルカ如キハ決シテ其例少ナカラサルカ故ニ斯ル事實ヲ認定スルニ際リ特ニ特別事情ノ說明ヲ爲ス要アルモノニ非ス

昭和十四年(オ)第六百八號

判 決

吳市東辰川町百五十四番地

上告人 三宅[illegible]吉
右訴訟代理人辯護士 三浦强一

吳市[illegible]町田八丁目八番地

被上告人 三宅太四郎

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付廣島地方裁判所カ昭和十四年四月十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主 文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理 由】

上告論旨第一點ハ原判決ハ本件貸金ハ「被控訴人ヨリ同人所有ノ家屋ヲ代金五千圓ニテ買受ケ大正十五年三月七日內金二千五百圓ノ支拂債務ヲ準消費貸借ニ改メ利息月一分二厘辨濟期昭和二年十二月三十一日ト約定シタルコトハ當事者間ニ爭ナキトコロナリ」ト判示セラレタリ仍テ原審記錄ヲ査閱スルニ昭和十四年三月六日ノ口頭辯論調書ニハ當事者双方ハ「本件金員ハ控訴人カ被控訴人ノ家屋ヲ他ヘ賣却スル考ニテ金五千圓ニテ買受ケ其ノ殘代金二千五百圓ヲ證書ニ爲シタルモノ云々ト述ヘ」タル旨ノ記載アリテ從來本訴請求ノ金員ハ現金貸借金ナリトシタルニ拘ラス右口頭辯論ニ於テ被上告人ハ其ノ主張ヲ變更シタルモノナルカ故ニ其ノ新主張タル準消費貸借ニ於ケル利息及辨濟期ニ關スル契約ニ付テハ更メテ當時者ノ主張及認否ヲ明確ナラシメサル可ラス蓋シ從來現金貸借トシテノ右契約條項ハ其ノ現金貸借ノ基本事實ノ主張ヲ拋棄シタルコトニ因リ當然訴訟上ノ主張トシテ效力ヲ失スレハナリ卽チ新主張タル準消費貸借ノ事實ハ利息及辨濟期ニ關シ如何ナル約款ヲ有シタルヤ更メテ當時者ノ主張認否ヲ審査スヘク漫然現金貸借ニ於ケルモノト彼是援用流通スヘキ限リニ非サルナリ然レハ原審ニ於テ右新主張ニ係ル貸借ニ關シ利息及辨濟期ニ關スル何等ノ陳述ヲ聽カスシテ是等ノ事項ニ關シテ當事者間ニ爭ナシトシ依テ上告人ニ敗訴ヲ言渡サレタルハ事實認定ノ法則ニ背反スルモノニシテ原判決ハ之ノ點ニ於テ破毀ヲ免レサルモノト思料スト云フニ在リ

然レトモ辨濟期並利息等ニ付テハ被上告人ハ一審以來其主張ヲ變更シタルコトナク一貫シテ同一主張ヲ爲シ上告人モ之ヲ認メ居リタルモノナルコト記錄ニヨリ疑ナキ處ナルヲ以テ原審カ此點ニ付テハ爭ナキモノトシテ確定シタルハ當然ニシテ論旨ハ理由ナシ

上告論旨第二點ハ原判決ハ上告人ノ完濟ノ抗辯ニ對シ「證人三宅コイチノ證言及同證言ニ依リ眞正ニ成立シタリト認ムル甲第二號證證人門上撰助ノ證言竝甲第一號證ナル借用證書カ被控訴人ノ手裡ニ存スル事實ヲ綜合スレハ被控訴人主張ノ如ク控訴人ハ昭和元年十二月二十四日元金ニ對シ千五百圓ヲ內拂シ昭和五年四月末日迄ノ利息竝損害金ヲ每月支拂居ルニ過キサルコト明白ナレハ控訴人ノ云々抗辯ハ到底採用スルヲ得ス」ト判示セラレタリ而シテ甲第一號證ヲ見ルニ其ノ借用證書ニ於テハ連帶債務者共同ノ差入證書ナルニ拘ラス上告人一名ノ記名捺印アルニ過キス殊ニ辨濟期及利率ノ記入存スルコトナシ剰ヘ利息ニ付テハ元利共同時支拂ノ趣旨ノ文言ノ記入アリテ斯ノ如キ證言ニ依リテハ到底「利息竝損害金ヲ每月支拂ヒ居ル」事實ヲ證スルニ由ナク却テ利息支拂義務ノ存セサルコト乃至利息支拂事實ノ存セサルコトヲ覘知スルノ他アル可ラス然ルニ原審カ右甲第一號證ノ存在ヲ以テ右判示事實ヲ認定スヘキ綜合考覈ノ資料ニ供セラレタルハ論理法則ニ反シタル措置ト謂フヘク原判決ハ此ノ點ニ於テモ亦破毀ヲ免レサルモノト思料スト云フニ在リ

然レトモ所論判示ハ上告人ノ「本件債務ハ既ニ完濟セラレタリ」トノ抗辯ニ對シ

原審ハ其抗辯事實ヲ認メ得サル旨ヲ判示シタルモノナルコト判文上明ナリ而シテ原審カ甲第一號證カ被上告人ノ手裡ニ存スルコトヲ認定ノ資料ト爲シタルハ本件債務カ未完濟セラレサルコトノ認定ノ資料トナシタルモノト云フヘク借用證書カ債權者ノ手裡ニ存スル事實カ債務未濟ノ一認定資料トナリ得ヘキコト勿論ナルカ故ニ原判決ニ所論ノ如キ違法アリトナスニ由ナク論旨ハ理由ナシ

上告論旨第三點ハ原判決ハ本件貸借ノ金員ハ上告人カ被上告人ヨリ同人所有ノ家屋ヲ代金五千圓ニテ買受ケ大正十五年三月七日內金二千五百圓ノ支拂債務ヲ準消費貸借ニ改メ辨濟期ヲ昭和二年十二月三十一日ト定メタルモノナリト認定判示セラレタルヲ以テ原審辯論調書ヲ査閲スルニ其ノ昭和十四年三月六日ノ調書ニ依レハ双方ハ「本件金員ハ控訴人カ被控訴人ノ家屋ヲ他ヘ賣却スル等ニテ金五千圓ニテ買受ケ其ノ殘代金二千五百圓ヲ證書ニ爲シタルモノニシテ該家屋ハ買受ケタ年又ハ其ノ翌年ニ六、七千圓ニテ他ニ賣却シタリ」ト述ヘタル旨ノ記載原審ノ採證セラレタル原審證人門上擇助ノ證人調書ニ依レハ「云々家屋一棟三軒造ノモノノ內一軒ヲ唐崎太郎ニ三千三百五十圓テ賣買スル事ノ仲介ヲシタ事カアリ其ノ登記ヲスル時賣主ノ方トシテ被控訴人（被上告人）ノ妻カ來テ居リ（云々）右家屋ハ被控訴人ノ所有ナリシヲ控訴人ニ五千圓テ賣却シタカ登記ハ未タ被控訴人名義ノ儘ニナツテ居ルノテ判ヲ持ツテ來タノタト申シタ（云々）」「前述ノ如ク三軒ノ內ノ一軒テ外ノ二軒ハ夫レ迄ニ賣却サレテ居リ（云々）」ナル記載何レモ存シ右判示家屋ハ上告人カ賣却ノ都度殊ニ最後ノ一軒ヲ賣却スル際モ被上告人妻女ハ被上告人ノ代理トシテ所有名義移轉登記申請ノ共力ヲ爲シタルコト明白ナリ而シテ家屋代金ノ未拂アル場合其ノ家屋カ其ノ買主ヨリ更ニ轉賣セラルルニ當リ右未拂代金ノ支拂ヲ受ケスシテ不動產登記申請ニ共カスルカ如キハ實際取引上特別ナル事情ノ存スル場合ノ外到底アリ得ヘカラサル所ニシテ既ニ全部ノ賣買家屋ノ轉賣ヲ了シ且不動產所有名義ノ移轉登記ヲ了シタル事實アルニ於テハ其ノ賣買代金ハ決濟セラレタルモノト認定スルノ外ナク代金尙未濟ナリトスルニハ其ノ之ヲ肯定スルニ足ルヘキ特別ノ事情存セサル可ラス是レ蓋シ吾人取引ノ通念上斯クアラサルヲ得サルトコロナリ然ルニ原判決ハ叙上代金完濟ヲ推知スヘキ事實ニ顧慮スル所ナク且被上告人ノ妻原審證人三宅コイチノ證言右門上擇助カ右コイチヨリ聞キタリトノ事實ニ關スル證言其ノ他間接的事實等ノ綜合ニ依リ本件金二千五百圓ノ全額完濟ノ事實ヲ否定シ上告人ニ敗訴ヲ言渡サレタルモノニシテ原審ハ畢竟確實ナル理據ナク經驗則ヲ排シテ事實ノ認定ヲ敢行セラレタルニ歸シ自由心證主義ノ範疇ヲ逸脫シタル失當アルヲ免レス此ノ點ニ於テ破毀セラルヘキモノト思料スト云フニ在リ

然レトモ家屋ノ賣買ニ際リ代金ノ一部ヲ受領シ一部ヲ準消費貸借トナシテ賣渡家屋所有權ノ移轉登記ヲ了スルカ如キハ決シテ其ノ例少ナカラサルカ故ニ原審カ所論各證據ノ存在ニ拘ラス他ノ證據ニヨリテ本件債務カ未完濟セラレサルモノト認定スルハ毫モ差支ナク斯カル認定ヲ爲スニ際リ特ニ特別事情ノ說明ヲ爲ス要アルモノニ非ルヲ原判決ニハ所論ノ如キ違法存スルコトナク論旨ハ理由ナシ

上告論旨第四點ハ原判決ハ其ノ理由ノ部ニ於テ「控訴人ハ昭和元年十二月頃右債務ヲ完濟シタリト抗爭シ證人三宅ヨネハ之ニ符合スル證言ヲ爲セトモ措信シ難ク他ニ右事實ヲ認ムヘキ證左アルコトナシ」ト認定判示セラレタリ然ルニ判示證人三宅ヨネニ對スル上告人提出昭和十四年三月六日附證據調申請書ヲ閲スルニ右證人ハ上告人ノ假定抗辯タル消滅時效完成ノ事實ヲ證明スヘキ目的ヲ以テ申請セラレタルモノニシテ右辨濟完了ノ事實ニ關スルモノニ非サルコト其ノ申請書ノ記載ニ照シ極メテ明白ナリ左レハ上告人ハ原審ニ於テハ右辨濟ノ抗辯ヲ提出シタルニ拘ラス其ノ立證ノ申出ヲ爲ササリシモノニシテ殊ニ辯護士代理訴訟ニ非サレハ訴訟ニ關スル智識ナク權利伸張上缺クルトコロアルヘキ狀況顯著ナリシコト記錄全般ノ經過ニ照シ之ヲ看取スヘク斯ク如キ場合當事者カ立證ノ申出ヲ爲ササルニ於テハ裁判所ハ須ラク其ノ釋明權ヲ行使シテ訴訟ノ遂行ト其ノ進行ノ圓滑ヲ期スルトコロナカルヘカラス是レ亦一面ニ於テハ訴訟信義則當然ノ要求ナリトス然ルニ原審ノ措置茲ニ出テス訴訟ノ勝敗ヲ決スヘキ獨立ナル防禦方法ニ關シ立證ノ催告ヲ爲サスシテ辯論ヲ終結セラレタルハ審理不盡ノ失當アリト爲スヘク原判決ハ此ノ點ニ於テ破毀ヲ免レサルモノト思料スト云ヒ

同第六點ハ上告人カ本件貸借金ノ辨濟ヲ了シ居レル旨ノ抗辯ヲ提出シ之ニ對スル立證ノ申出ニ關シ原審ハ釋明權ヲ行ハレサリシノミナラス（第四點）被上告人ハ原審昭和十四年二月十四日附證據調申請書ヲ提出シテ「控訴人ノ主張事實立證ノ爲」「被控訴人カ昭和十二年七月頃他人ニ對シ云々鬱憤ヲ晴ラシ遣ルト明言シ居リタル事實」ヲ明ニシ以テ本件貸借ノ既ニ辨濟ニ因リテ消滅シ居レルコトヲ立證スル爲證人トシテ三宅チセノ喚問ヲ求メ原審ハ一旦之ヲ採用セラレタルニ拘ラス更ニ其ノ決定ヲ取消シ遂ニ結審セラレタルモノナリ斯ノ如ク上告人カ辨濟完了ノ事實ヲ立證スヘキ證據方法タル右人證ヲ擧ニ法廷ニ顯出セシムルコトヲ爲サレサリシハ則チ唯一ノ證據方法ヲ杜塞セラレタルニ歸シ從テ原判決ハ破毀セラルヘキ失當アルヲ免レスト思料スト云フニアリ

然レトモ當事者カ抗辯ヲ提出シタル儘ニテ立證方法ノ申出ヲ爲ササル場合ニ於テ裁判所カ特ニ其點ニ付釋明ヲ求メサルモ敢テ違法ニ非ス又論旨第六點所論ノ證人ハ時效ノ點ニ關シテ申出ラレタルモノナルコト其請書ノ記載ニヨリ明ナルカ故ニ原審カ之ヲ採用セサレハトテ債務完濟ノ抗辯ニ關スル唯一ノ證據ヲ排斥シタルコトトナラサルハ勿論ニシテ論旨ハ孰レモ其理由ナシ

上告論旨第五點ハ原判決ハ上告人ノ消滅時效完成ノ抗辯ヲ排斥シ昭和十年頃ノ時效中斷ノ事實ヲ認定シ「證人三宅コイチノ證言ニ依レハ控訴人ハ昭和十年頃迄ハ被控訴人ヨリ二三ケ月毎ニ請求ヲ受クルヤ常ニ支拂猶豫ヲ求メ殊ニ昭和十年頃ニハ二年後ニ賴母子講ヲ以テ支拂フヘキニ依リ夫迄ノ延期方ヲ懇願シ孰レモ其ノ都度債務ヲ承認シ居タル事實ヲ認ムルニ足ル」ト判示セラレタリ依テ證人三宅コイチノ證言調書ヲ査閲スルニ昭和十年迄ニ、三ケ月ニ一度位請求ニ行キタルハ被上告人ニ非スシテ同證人ノ行爲ナルコト同調書訊問第四項ノ記載及第五項ノ文勢ニ依リテ觀知スルノ他ナク同證人カ被上告人ノ妻ナルコトハ之ヲ認ムヘキモ本件貸借ノ時效中斷行爲ニ付當然代理權アリトスヘカラス又當時被上告人カ右請求ニ關スル權限ヲ委任シタル事實ハ之ヲ認定スルニ由ナキトコロナレハ右證言ニ表ハレタル判示事實ヲ以テ上告人カ被上告人ニ對シ辨濟ノ猶豫ヲ懇願シ因テ時效中斷ノ效力ヲ發生シタリトスルニ足ラサルヤ明白ナリ原判決ハ其ノ擧示セラルル證言ハ卽チ被上告人カ請求行爲ヲ爲シタルコトヲ示スモノト輕斷シ其ノ誤認ニ基キテ事ヲ斷セラレタルカ然ラスンハ妻ノ如斯行爲ハ當然夫タル被上告人ノ貸借關係ニ法律的消長ヲ生起スヘシトノ見解ニ出テラレタルモノニシテ其ノ孰レモ採ル可ラサルコト上叙ノ如クナレハ原判決ハ此ノ點ニ於テモ亦失當タルヲ免レス（大正六年十月二十九日御院民事第二民事部決定「民事判決錄第二十三輯一六二三頁」）果シテ然ラハ原判決ハ昭和五年四月末日以後ノ時效中斷ノ事實ハ他ニ之ヲ認定判示スルトコロナキヲ以テ被上告人ノ本訴請求ハ時效完成ノ故ヲ以テ棄却セラルルニ至ルヘク原判決ハ此ノ點ニ於テ到底破毀ヲ免レサルモノト思料スト云フニアリ

然レトモ證人三宅コイチノ證言ノ趣旨ハ同人カ其夫タル被上告人ノ代理人トシテ本訴債權ノ請求ヲ爲シタル際上告人ハ辨濟ノ猶豫ヲ求メタリト云フニアルコト證言ノ全趣旨ニ徵シ充分之ヲ領シ得ヘキカ故ニ原判決ニ所論ノ如キ違法アリトナスニ由ナク論旨ハ理由ナシ

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

昭和十四年十一月七日

大審院第五民事部

裁判長判事　神谷健夫
判事　井上登
判事　藤田八郎
判事　緒原識治
判事水口吉藏ハ轉官ニ付署名捺印スルコト能ハス
裁判長判事　神谷健夫

○學校經營者ト校長トノ法律關係

學校ノ經營者ト其ノ校長トノ法律關係ハ通常準委任關係ト認ムルヲ相當トス

【參照條文】民法第六百五十六條　同法第六百四十三條

昭和十三年（オ）第一八一三號

判決

濱松市松城町百三十一番地
上告人　曾我智道
訴訟代理人　內藤悠一

濱松市田町百二十二番地
被上告人　中村藤吉

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス
上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ原判決ハ理由不備カ若クハ採證ノ原則ニ違背スルカ又ハ審理不盡ノ違法アルモノトス原判決理由中第三（二）ニ於テ「而シテ昭和六年四月一日以降昭和七年三月末日迄ノ俸給ニ付控訴人ハ被控訴人トノ間ノ合意ニ依リ二割ヲ減額シ一箇月金百三十三圓三十三錢トナリタル旨主張シ右事實ハ被控訴人ノ否認スル所ナリト雖成立ニ爭ナキ乙第二號證ノ領收證ニ依レハ被控訴人カ昭和六年五月分俸給トシテ二割ヲ減額シタル計算ニ依ル金百三十三圓三十三錢ヲ受領シ居ルコト明白ニシテ又當審ニ於ケル被控訴人本人訊問ノ結果ニ依レハ昭和六年四月ニ於テハ入學者急激ニ減少シタル爲他ノ教員カ減俸ヲ承諾シタル事實ヲ認メ得ヘキヲ以テ此等ノ事實ト原審證人伊藤五郎及當審證人村松茂友ノ各證言ヲ綜合スルトキハ被控訴人モ亦同年四月中校運不振ノ狀況ニ鑑ミ他ノ教員等ト共ニ暗ニ二割ノ減俸ヲ承諾シ此ノ割合ニ依リ計算シタル俸給ノ支給ヲ受ケ居タルモノト認定セサルヲ得ス原審及當審ニ於ケル被控訴人本人ノ供述中右二割ノ減俸ヲ承諾セサリシ旨ノ部分及前記乙第二號證ノ成立ニ關スル部分ハ之ヲ措信シ難ク他ニ前記認定ヲ覆スニ足ル立證ナシ然ラハ被控訴人主張ノ昭和六年四月一日以降昭和七年三月末日迄ノ一箇年ノ俸給ハ金千六百圓トナルトコロ控訴人カ之ニ對シ金三百二十圓ヲ支拂ヒタル事ハ原審ニ於ケル被控訴人本人訊問ノ結果ニ依リ之ヲ認メ得ヘキヲ以テ差引殘額金千二百八十圓ノ未拂ヲ生シタルモノト云フヘシ」ト判示シ上告人ノ俸給ハ昭和六年四月一日以降ハ年額千六百圓也ト認定セラレタリ然レトモ上告人ノ俸給ハ年額金二千圓也ニシテ上告人ハ遠江商業學校創立以來金二千圓ト限定シ其ノ間增減無ク他ノ教員ニ付テハ適當ノ時期ニ增額セラレ來リシヲ以テ其ノ當時ハ減額ヲ餘儀ナクセラレタルモ上告人ハ前述ノ理由ニ依リ減俸セラレサリシモ昭和六年五月分俸給ハ被上告人カ勝手ニ其ノ支拂ヲ爲ササリシ爲一時餘儀ナク百三十三圓三十三錢ノ支拂ヲ受ケタルモノニシテ其ノ當時ニ於テハ原判決理由中第二ノ（二）ニ於テ認定セラレタル通リ昭和六年五月中同校生徒ノ修學旅行ニ付被上告人ヨリ附添教員ニ支給スヘキ旅費金百十六圓十錢スラ支拂ハサル爲校長タル上告人ニ於テ立替ヘ支出シタルカ如キ狀態ニシテ被上告人ハ到底校主トシテノ責任ヲ執ラサリシ爲上告人ハ餘儀ナク一時百三十三圓三十三錢ノ支拂ヲ受ケタルモノニシテ其ノ減額ニ應シタルモノニ非ス然ルニ原判決ハ乙二號證及一審證人伊藤五郎原審證人村松茂友ノ證言ヲ綜合シテ上告人モ他ノ教員ト共ニ暗ニ二割ノ減俸ヲ承諾シタルモノナリト認定セラレタルモ被上告人提出ノ乙三號證ノ一乃至四ハ教員石川百平ノ領收證ニシテ被上告人ハ同證ヲ以テ二割減俸ノ立證ニ供スレトモ石川百平ノ俸給原俸ハ原判決理由第二ノ（一）ニ示ス如ク百三十圓ナルヲ以テ若シ假ニ二割減俸ナリトセハ乙三號證ノ一乃至四ハ何レモ百四圓トナラサルヲ得ス然ルニ百十圓ノ記載ハ約一割五分ニ相當スルモノニシテ之ニ依テ觀テモ教員一率ニ二割ノ減俸アリト認ムルヲ得ス且上告人モ亦被上告人ヨリ俸給ヲ受取リタル場合ニ於テハ必ス其ノ領收證ヲ提出シアルモノナルヲ以テ其ノ前後ノ領收證ノ記載金額ノ如何ヲ考慮スルコトナク直チニ二割ノ減俸ヲ承諾シタルモノナリト斷定シタルハ理由不備若クハ採證ノ原則ニ違背スルカ又ハ審理不盡ノ違法アルモノニシテ破毀

ヲ免レサルモノト信スト云フニ在リ

然レトモ原判決採用ノ證據資料ヲ綜合スルトキハ論旨摘錄ノ原判示事實ヲ認定シ得サルニ非ス而シテ之ニ依レハ上告人ハ昭和六年四月中二割ノ減俸ヲ承諾シタルコト明ナリト謂ハサルヘカラス尤モ乙第三號證ノ一乃至四ニ依レハ或ハ教員石川百平ノ俸給ハ二割ノ減俸ニ達セサルカ如キ觀アレトモ同號證ハ原審ノ採用セサルトコロナルノミナラス之カ爲ニ上告人ノ二割減俸ヲ否定セサルヘカラサルモノニ非ス又右事實ヲ認定スルカ爲ニ前記ノ如ク證據資料ノ具備スル以上更ニ所論ノ如キ領收書等ニ付審査セサルヘカラサルモノニモ非サルカ故ニ原判決ニハ所論ノ如キ違法ナシ論旨ハ畢竟獨自ノ見地ヨリ原審ノ適正ナル證據ノ取捨判斷及之ニ基ク事實認定ヲ非難スルニ歸シ理由ナキモノトス

上告理由第二點ハ原判決ハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法アルモノトス原判決理由中第四ニ「更ニ被控訴人主張ノ昭和七年四月一日以降昭和八年十一月二十二日迄ノ俸給ノ請求ニ付キ案スルニ控訴人ト被控訴人トノ關係ハ遠江商業學校ノ校長タリシ被控訴人ハ其ノ經營者タル控訴人ノ爲ニ校長タル職務ニ服スルコトヲ約シ控訴人ハ之ニ對シ一定ノ俸給ヲ與フルコトヲ約シタルモノト解スルヲ相當トスヘキカ故ニ其ノ間ノ法律關係ハ民法所定ノ雇傭契約ニ該當シ被控訴人主張ノ如キ無名契約ヲ以テ目スヘキモノニ非サルナリト判示セリ然レトモ本件上告人ト被上告人トノ契約ハ本件訴訟ノ全趣旨ニ依リ明ナル如ク上告人ハ最初自ラ濱松市ニ於テ私立商業學校ヲ設立シ畢生ノ事業トシテ豫テ抱懷セル教育上ノ主張定見ヲ以テ實業教育ニ從事センコトヲ欲シ獨力ヲ以テ經營セントシタルモ途中ヨリ五人ノ共同經營トナリ更ニ被上告人ノ懇望ニ依リ單獨經營ニ變更セラレタルモノニシテ上告人カ其ノ校長トシテ就任シタルハ普通一般ノ雇傭ニ依リ成リタルモノニ非ス且其ノ契約ノ內容ハ上告人カ校長タル品位ヲ失墜スル不都合ナル所爲ヲ爲スカ又ハ病氣ノ爲其ノ任ニ堪ヘサル場合ノ外其ノ職ヲ免セラレサルコトヲ約シ地位ノ安全ヲ保障シ且解除權ヲ行使スルニハ前記學校ノ相談役タル訴外小原右馬尤、加藤子郎、間淵榮一郎ノ意見ヲ徵スヘキコトノ條件ヲ包含スル一種獨立ノ無名契約ナルニ不拘原判決ハ之ヲ直チニ民法上ノ雇傭契約ヲ以テ斷シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在リ

然レトモ原審ノ確定シタル事實關係ニ依レハ遠江商業學校ノ經營者タル被上告人ハ上告人ニ對シ其ノ校長タル職務ヲ委託シ且之ニ付一定ノ報酬ヲ支給スルコトヲ合意シタルモノニ外ナラサルコトヲ看取シ得ルカ故ニ當事者間ノ法律關係ハ畢竟法律行爲ニ非サル事務ノ委託ニシテ所謂準委任關係ナリト認ムルヲ相當トスヘク上告人主張ノ如キ無名契約ヲ以テ目スヘキモノニ非ス尤モ原審カ之ヲ以テ民法所定ノ雇傭契約ニ該當スト爲スハ妥當ナラスト雖原審ハ已ムコトヲ得サル事由ニ依ル解除ヲ認メタルモノナルヲ以テ原判決ハ結局相當ニシテ論旨理由ナシ

上告理由第三點ハ原判決ハ理由不備カ採證ノ原則ニ違反スルカ又ハ法則ヲ不當ニ適用シタルカ或ハ審理不盡ノ違法アルモノトス(イ)原判決理由中「次ニ控訴人ノ民法第六二八條ニ基ク雇傭契約解除ノ主張ニ付案スルニ遠江商業學校ノ入學者カ大正十四年四月ハ百二十七名大正十五年四月ハ七十七名昭和二年四月ハ八十三名昭和三年四月ハ七十九名昭和四年四月ハ六十八名昭和五年四月ハ四十二名昭和六年四月ハ七名ナリシコトハ當事者間ニ爭ナキ所ニシテ原審證人伊藤五郎及當審證人村松茂友ノ各證言ニ依レハ昭和五年中同校生徒カ講堂新築及校長ノ更迭ヲ求メテ三回ニ亙リ同盟休校ヲ行ヒタル事實竝之カ爲ニ學校ノ信用ヲ失墜シ前記ノ如キ入學者ノ激減ヲ招致スルニ至リタル事實ヲ窺ヒ得ヘキヲ以テ右入學者ノ減少ハ專ラ校長タル被上告人ノ德望才幹ニ不足スル所アリタルニ由來スルモノト斷セサルヲ得ス此ノ認定カ正鵠ヲ失ハサルコトハ昭和七年三月以後訴外廿日出彪ニ於テ新ニ校長ノ職務ヲ行フニ至ルヤ爾後入學者ノ激增シ同年四月ニハ百十七名翌昭和八年四月ニハ百二十三名ニ達シタル事實ニ鑑ミルモ疑ヲ容レサルトコロナリ原審及當審ニ於ケル被控訴人本人ノ供述中右認定ニ牴觸スル部分ハ直チニ採用シ難ク他ニ右認定ヲ左右スルニ足ル證據ナシ中略而シテ右認定ノ如クナル以上依然被控訴人ヲシテ校長ノ職ニ止マラシムルコトハ學校經營上重大ナル支障ヲ來スヘキコト明瞭ナルヲ以テ其ノ經營者タル控訴人カ被控訴人ヲ校長タル職ヨリ退カシムルコトハ民法第六二八條ニ所謂已ムコトヲ得サル事由ニ出ツルモノト謂フヘク而シテ控訴人カ昭和七年三月中代理人村松茂友ヲシテ被控訴人ニ對シ雇傭契約解除ノ意思表示ヲ爲サシメタルコトハ當審證人村松茂友ノ此ノ點ノ證言ニ照シ之ヲ認定スルニ足ル尤モ控訴人カ被控訴人ニ於テ校長タル品位ヲ失墜スル行爲アルカ又ハ病身ノ爲其ノ職ニ堪ヘサル場合ノ他其ノ地位ノ安全ヲ保證スヘキコトヲ約シタル事ハ前段認定ノ如クナルモ校長カ其ノ德望才幹ニ缺クルトコロアリタル爲生徒ニ於テ同盟休校ヲ反復シ且入學者ノ急激ナル減少ヲ見ルカ如キ場合ハ右保障條項ニ所謂校長タル品位ヲ失墜スル行爲アリタルモノト解シ得ヘキナルノミナラス假ニ然ラストスルモ右特約ヲ以テ止ムコトヲ得サル事由アルモ尙且特約所定ノ事由發生スルニ非サレハ雇傭契約ヲ解除スルヲ得サル趣旨ナリトスルモ元來民法第六二八條ハ強行規定ニ屬スルヲ以テ斯ル特約ハ同條ノ本旨ト相容レサルモノニシテ法律上無效タルヲ免レサルモノトス從テ前記特約ノ存在ハ毫モ本件雇傭契約ノ解除ヲ妨クヘキモノニ非ス」ト判示セリ然レトモ學校生徒ノ同盟休校及學校生徒ノ入學數ノ減少シタルコトハ上告人ノ德望才幹ニ不足スル所アリタルニ由來スルモノニ非ス又上告人カ校長タル品位ヲ失墜シタル行爲アリタルニモアラス上告人ハ前述ノ如ク實業普通教育ヲ畢生ノ事業トシテ自己ノ發議ニ依リ本校ヲ創立シ途中被上告人ノ懇望ニ依リ同人ノ獨立經營トナリタルモノナルモ上告人ハ同校ノ校長トシテ終生之ニ携ハリ亦被上告人タル校主モ之ヲ承認シ茲ニ當時濱松市長タリシ渡邊素夫ノ仲裁ニヨリ甲三號證ヲ作成シ上告人ノ身分ヲ保障シタルモノニシテ上告人ノ德望才幹ノ勝レタルコトハ衆知ノ事實ニシテ校主タル被上告人ノ如何ナル人物ナルヤハ甲四號證其ノ他ノ證據ニ依リ

明瞭ナリ先ツ上告人ノ德望才幹ニ缺クルコトナキコトハ第一審證人加藤子郎ノ證言中原告(上告人)ハ高等商業學校以來眞面目ナ人物デ教育事業ハ先天的ニ好キナ方デ其ノ閱歷カラ商業學校ノ校長トシテハ不足ノナイ人物ダト思ヒマスシ將來永ク校長ノ職ヲ保タレヌト云フ樣ナ事情ハナカツタト思ヒマス云々亦第一審證人駒井義光ノ證言中原告ハ教育者トシテハ立派ナ人ト思ヒマス云々第一審證人其ノ當時ノ濱松市長渡邊素夫ノ證言中「覺書ニアル樣ニ說退者ノ他ノ三人ニモ相談ナク勝手ニヤツタノデスカラ原告ニハ其ノ當時覺書(甲三號證)ノ第一項ノ如キ事情ハアリマセヌデシタ何レニテモ今日考ヘテ見レハ常識ヲ備ヘタヤリ方デハアリマセヌ云々及甲四號證等ニ依リ上告人及被上告人カ如何ナル人物ナルカハ判然スヘク元來被上告人ハ學校經營ヲ一ツノ營利事業トシテ經營シ學校ノ收入タル生徒ノ授業料及入學檢定料等ハ全部自宅ニ持チ去リ止ムヲ得サル經費卽每月職員俸給其ノ他雜費ヲ差引キタル殘額ハ總テ自家ノ收益トナシ學校ニ對シテハ必要ナル施設ヲモナサス且此ノ營利的事業ノ暴露ヲ恐レテ學校長タル上告人ニ對シテスラ其ノ收支計算ヲ明示セサリシナリ而シテ昭和三年頃ヨリ財界不況次第ニ加ハリ之カ影響トシテ生徒數モ次第ニ減シ學校收入モ以前ニ比シテ減少スルヤ昭和四年十二月ニハ例年支給スヘキ職員ノ年末賞與モ支給セサリシ次第ニシテ其ノ翌昭和五年ニ至リ生徒數次第ニ減シ收益意ノ如クナラサルヤ二學級編成ノ第四學年ヲ無理ニ一學級ニ編成シテ之カ爲學級數ヲ減シ兼ネテ教員數ヲ減スルコトトナセリ而シテ合併ニ依リ新ニ生シタル學級ハ人員六十六名ニシテ一學級トシテハ多キニ失スルモノニシテ右ニヨリ學級數ヲ減スルヤ當時第五學年ノ主任教員タル訴外武藤重藏ヲ強イテ退職セシメタリ玆ニ於テ學校職員及生徒ハ常ニ校主タル被上告人ノ學校ニ對スル無理解ヲ憤慨シ居リタル折柄ナリシヲ以テ前記武藤教諭ヲ被上告人カ突然退職セシムルヤ生徒ハ之ニ同情シ之ヲ導火線トシテ昭和五年四月遂ニ同盟休校ヲ勃發セラルルニ至リタリ其ノ際生徒ノ提出セル決議文ハ一、武藤先生ニ對スル辭職勸告ノ意思ヲ飜ヘサンコトヲ求ム一、缺員教員ノ補充ヲ求ム一、四年生ノ合併廢止ヲ求ム一、會計簿ヲ明ニシテ縣當局ヨリ補助ヲ仰キ目下ノ窮狀ヲ打破センコトヲ求ム一、奉安殿ノ設置ヲ求ム一、講堂ノ設立ヲ求ム昭和五年四月十六日迄ニ右條項ノ回答ヲ求ムト云フニアリテ生徒ノ同盟休校ノ原因ハ何等校長タル上告人ニ對スルモノニアラスシテ何レモ校主ニ對スル希望ノ決議文ナリ而シテ同盟休校ノ勃發スルヤ靜岡縣學務當局ハ數回ニ亙リテ職員生徒父兄等ヲ召喚シ又學務長自ラ縣官ヲ伴ヒテ調査ノ爲出張シ來ルコト數回ナルヲ知ラス而シテ具ニ調査シタル結果校主タル被上告人ハ到底學校ヲ經營スル能力ナキモノナリト認メ尙ホ且ツ曩ニ設立者變更ノ際ニ於テ被上告人カ變更後一箇年內ニ同校ヲ財團法人ニ組織ヲ變更スヘキ旨ノ誓約ヲ文部省ニ提出シアルニモ不拘之ヲ實行セサルコトヲ知リ縣當局ヘ其ノ實行ヲ迫リタルカ校主ハ遂ニ之ニ應セサル爲當局モ止ムナク傍觀ノ地位ニ立チタル次第ニシテ甲四號證ノ校主ノ不面會主義ノ項ニ昭和五年ノ學校大騷動ノ際ノ如キ本縣學務部長濱田氏八十七度濱松迄出張シテ校主ニ面會ヲ求メタルモ遂ニ其ノ目的ヲ達セサリシ云々トアルカ如キ其ノ間ノ事情ヲ知ルニ足ル而シテ一方同盟休校鎭撫ノ爲ニ選定セラレタル生徒ノ父兄ヨリ成レル委員ニ於テモ結局學校ノ組織變更ヲ爲シ被上告人ヨリ學校ヲ引離ササレハ病弊根治セサルモノトシテ左記ノ通リ縣當局ニ陳情書ヲ提出スルニ至リタリ陳情書(昭和五年四月十四日遠江商業學校第五學年生徒一同相語リテ休校ヲ爲シタルニ付調査ノ處其ノ理由トスル所ハ何レモ學校財政ニ關スル事項ナルニ付キ設立者ニ於テ生徒ノ要求スル所ヲ滿足セシメラルル樣一段ノ考慮ヲ煩ハサレンコトヲ懇願ニ及ヒ候カ更ニ同校將來ノ經營ニ就テ考フル時甚タ不安ニ堪ヘサルモノ有之候就テハ同校經營ノ基礎ヲ強固ナラシメンカ爲校主ニ向ツテ財團ヲ組織シテ今後ノ經營ニ當ラルル樣御指示相成度此ノ段及陳情候也遠江商業學校父兄委員連名印)以上ノ如ク縣當局竝父兄等ニ於テ奔走シタルモ被上告人タル校主ハ遂ニ頑迷ニシテ何等其ノ要求ヲ容レラレサリシ爲同年十月再ヒ生徒間ニ動搖ヲ來シタルモ校長タル上告人ノ苦心ノ結果之ヲ鎭撫スルコトヲ得タル次第ニシテ原審證人廿日出彪ノ證言中何故其ノ樣ナコトニ(同盟休校)ナツタカト云ヒマスト夫レハ中村校主カ育英事業ニ對スル理解カ無イ爲デ紛爭ヲ生スルノハ當然デアルト私ハ觀察致シマス云々尙甲四號證ハ廿日出彪カ上告人ノ後任校長トシテ就任シタルモ數箇月ヲ出スシテ校主タル被上告人トノ間ニ大紛爭ヲ來シタル際縣當局ノ希望ニ依リ其ノ當時ノ學校ノ狀態ヲ明記シテ縣當局ニ提出シタルモノニシテ甲四號證全體ヲ一讀スレハ如何ニ校主ノ不當ニシテ營利ニノミ走リ育英事業ニ無理解ナルヲ知ルニ足ル然ルニ原判決ハ此ノ點ヲ考察セスシテ右同盟休校ハ專ラ校長タル上告人ノ責任ナルカ如ク判示シタルハ理由不備カ採證ノ原則ニ違背スルカ又ハ審理不盡ノ違法アルモノト云ハサルヘカラス(ロ)次ニ昭和六年四月ニ入學者ノ激減シタル點ニ付考覈スルニ同年度入學者出生シタル大正七年ハ流行性感冒蔓延シ小學校入學者ノ減少シタルト且ハ財界不況ニ基因スルモノニシテ甲八號證ニ依リテ觀ルモ其ノ間ノ事情ヲ知ルニ足ル而シテ同盟休校等學校ノ紛爭モ相當影響シタルコトアリトスルモ其ハ前述ノ如ク校主ノ責任ニシテ校長タル上告人ノ責任ニ歸スヘキモノニ非ス此ノ點ニ付原判決ハ昭和七年三月以後訴外廿日出彪ニ於テ新ニ校長ノ職ヲ行フニ至ルヤ爾後入學者激增シ同年四月ニハ百十七名翌昭和八年四月ニハ百二十三名ニ達シタル事實ニ鑑ミルモ疑ヲ容レサル所ナリト認定シタルモ昭和七年四月ノ入學者ノ激增シタルハ廿日出彪ノ就任シタルニ基因シタルニ非ス同人カ遠江商業學校ニ就任シタルハ同人ノ證言及各證據ニ因リ明ナル所ニシテ凡ソ中等學校ノ入學ハ其ノ年二月頃ヨリ始マリ三月上旬カ或ハ中旬迄ニハ何レノ學校ニ於テモ入學ノ應募者カ決定スルコトハ公知ノ事實ニシテ同校ノ昭和七年ノ入學者モ亦右ト同樣ニシテ上告人カ廿日出彪ノ就任スル迄ハ校長トシテ其ノ職ヲ執リ同年三月中旬廿日出カ赴任シタルコトヲ聞キ驚キタル次第ニシテ上告人ハ夫レ迄ハ(其ノ當時風邪ニテ登校セサリシモ

◎學校經營者ト校長トノ法律關係

自宅ニテ總テヲ指揮）校長トシテ一切ノ事務ヲ處理シ入學者ノ應募モ亦上告人ニ於テ爲シタル所ニシテ同年三月廿日出尾ノ就任スルコトハ上告人ハ勿論學校職員等ニ於テモ全然知ラサリシ所ニシテ此ノ點ニ付テハ上告人ノ原審ニ於ケル本人訊問及當時學校ノ庶務會計ヲ掌リ居リタル第一審證人白井淸治ノ證言中原告ハ昭和六年秋頃ヨリ病氣ニテ缺席シテ居ルト翌年三月中被告方ノ店員伊藤五郎カラ廿日出カ校長ニナツタト云フ電話カアツテ始メテ承知シタ譯テ夫レニ付テハ原告ノ諒解ヲ得テヤツタカ什カ兎ニ角被告カ廿日出ヲ連レテ來テ校長ニシタ樣ニ聞イテ居リマス云々トアル如ク學校當局ハ勿論世間何人モ廿日出ノ就任ヲ知ラサリシ所ニシテ昭和七年四月ノ入學者百十七名ニ增加シタルハ廿日ノ就任トハ何等ノ關係ナキモノナリ而シテ同校ノ紛爭モ上告人ノ鎭撫ニ依リ追々其ノ緖ニ著キ昭和七年頃ニ於テハ平靜ニ歸シタル爲入學者モ相當數ニ達シタル次第ニシテ昭和六年四月ノ生徒數ノ減少ト昭和七年四月ノ生徒入學者ノ增加トハ上告人ノ行爲ニ出テタルモノニ非サルコト明ナルニ不拘原審ハ此ノ點ヲ探究セスシテ村松茂友、伊藤五郎ノ證言ヲ採用シタルモ村松茂友ハ被上告人方ノ法律顧問伊藤五郎ハ被上告人方ノ店員ニシテ何レモ之ヲ措信スルコトヲ得サルニ之ヲ唯一ノ證據トシテ入學者ノ減少シタルハ上告人ノ責任ナリトシテ民法第六二八條ノ止ムコトヲ得サルモノトシテ解任ヲ認メタルハ法則ヲ不當ニ適用シタルカ又ハ採證ノ原則ニ違背スルカ或ハ審理不盡ノ違法アルモノトス以上ノ如ク同盟休校カ上告人ニ基因シタルモノニ非ス寧入學者ノ減少カ上告人ノ責ニ歸スヘキモノニ非ストセハ上告人ノ德望才幹ニ缺クルコトナク又校長タル品位ヲ失墜スル行爲ノ認メ得ヘカラサルニ不拘原審カ敢テ前記ノ如ク判示シタルハ理由不備カ法則ヲ不當ニ適用シタルカ或ハ採證ノ原則ニ違背シタルカ又ハ審理不盡ノ違法アルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在リ

然レトモ原判決擧示ノ各證據資料ヲ精査スルトキハ論旨摘錄ニ係ル原判示各事實ヲ認定シ得サルニ非サレハ原審カ該證據資料ニ基キ右ノ如キ認定ヲ爲シタルハ不當ニ非ス上告人ノ提出援用ニ係ル論旨記載ノ各證據資料ハ孰レモ原審ノ採用セサルモノナルノミナラス右ノ如キ證據ニ依リテ所論ノ事實ヲ認定セサルヘカラサルモノニ非ス樣々ノ論旨ハ畢竟原審ト相容レサル獨自ノ見地ヨリ原審ノ適正ナル證據ノ取捨判斷及之ニ基ク事實認定ヲ非難スルニ歸シ理由ナキモノトス

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條及第八十九條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年四月十二日

大審院第四民事部

裁判長判事 岡村玄治
判事 植月愛明
判事 梶田年
判事 勅使河原直三郎
判事 田中盛

帝國辯護士會誌 昭和十四年十二月號 （定價五十錢 〒一錢五厘）

正義

○口繪
○報告
廣島控訴院管內辯護士會聯合會臨時總會及同管內辯護士大會出席報告 …… 平松市藏 / 淸水部
○論說
辯護士より觀たる司法改革 …… 有馬忠三郎
○講演
從軍二十五ヶ月を顧みて …… 會員 陸軍主計中尉 酒卷鐵三郎
○時評
○雜錄
中支の想ひ出 …… 橋本武人
○隨筆
岸淸一翁訴訟記錄に就て …… 名譽會員 原嘉道
一、二の希望を述る …… 明森
○資料
議法審議錄 …… 山崎佐
○判例要旨
○文苑
○彙報
○會報
○新法令
○附錄
昭和十四年度「正義」總目次

發行所 東京市麴町區霞ヶ關一ノ一
帝國辯護士會
振替口座東京七二三九〇番

刑事之部

○金錢供與ニ因ル立候補屆出前ノ選擧運動

市會議員候補者ノ立候補前ニ於テ將來同人ノ立候補ノ曉同人ノ爲法定ノ選擧運動者ト爲リ盡力セラレタキ旨依頼シテ其ノ報酬トシテ金圓ノ供與ヲ爲スハ立候補屆出前ノ選擧運動タルヲ失ハス右金錢供與ノ點ハ市制第四十條衆議院議員選擧法第百十二條第一項第一號ニ立候補屆出前ノ選擧運動ハ市制第三十九條ノ二第四十條右選擧法第九十五條ノ二第百二十九條ニ該當ス

【參照條文】 市制四〇條 同三九條ノ二 衆議院議員選擧法一一二條一項一號 同九五條ノ二同一二九條

○立候補ノ屆出ヲ爲サザリシ場合ノ選擧運動

一旦立候補屆出前將來立候補スル意思ヲ以テ選擧運動ヲ爲スニ於テハ衆議院議員選擧法第九十五條ノ違反ト爲リ同後立候補ノ屆出ヲ爲サザリシトスルモ旣ニ成立シタル犯罪ニ何等ノ消長ヲ來スコトナシ

【參照條文】 衆議院議員選擧法九五條ノ二 同六七條一項 同一二九條

判決

昭和十四年(れ)第七八三號

判決

本籍 東京市麴町區九段四丁目二番地
住居 東京市淺草區今戶二丁目二番地
貸地貸家業 所澤和三郎
當六十一年

本籍並住所東京市淺草區今戶三丁目十二番地八
醫師 腰塚市藏
當五十六年

本籍並住居東京市淺草區今戶三丁目二十二番地四
茶商 小池喜造
當五十年

右區會議員選擧罰則違反被告事件ニ付昭和十四年六月三十日東京刑事地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ各被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

【理由】

各被告人辯護人山口貫三郎中川精市上告趣意書

第一點原判決理由第一ニ被告人所澤和三郎ハ自己ノ當選ヲ得ル目的ヲ以テ「(一)所澤ナツ及腰塚市藏ト共謀ノ上同年二月七、八日頃東京市淺草區今戶町二丁目二番地ナル自宅ニ於テ原審相被告人藤枝芳男ニ對シ將來立候補ノ曉ハ自己ノ爲法定ノ選擧運動者トナリ盡力セラレタキ旨依頼シ其報酬トシテ金五十圓ヲ供與シ以テ立候補屆出前ノ選擧運動ヲ爲シ」又同第三「(二)腰塚市藏ハ前記候補ニ當選ヲ得セシムル目的ヲ以テ(イ)被告人所澤和三郎及所澤ナツト共謀ノ上前記第一ノ(一)記載ノ日時場所ニ於テ前記藤枝芳男ニ對シ同項記載ノ如キ依頼ヲ爲シ同項記載ノ趣旨ノ下ニ金五十圓ヲ供與シ以テ立候補屆出前ノ選擧運動ヲ爲シ」タル旨事實ヲ認定シ該所爲中金錢供與ノ點ハ市制第四十條衆議院議員選擧法第百十二條第一項第一號ニ立候補屆出前ノ選擧運動ノ點ハ市制第三十九條ノ二第四十條右選擧法第九十五條ノ二第百二十九條云々ニ各該當スルモノト認メ處分セリ而シテ原審ハ右事實認定ニ付(一)被告人所澤和三郎ニ對スル檢事ノ第二回聽取書中ニ同人ノ陳述トシテ自分ハ本年(昭和十三年)二月八日頃自分方ニテ腰塚市藏ト藤枝芳男カ同伴テ來ルニ會ヒタルカ其際妻モ一緖ニ會ヒタリ藤枝ハ未タ事務長ニナルコトハ確定シ居ラス選擧委員ニナツテ貰フト云フ大體ノ豫定ヲ都合テハ事務所ニモナツテチヨイト云フ程度ノ打合セヲ爲シタリ腰塚ハ其ノ際自分ニ對シ藤枝ニ極力運動ヲサセルコトニスルカラ小遣錢ヲヤツテ呉レト申スニヨリ自分ハ之ヲ承諾シ妻ニ命シテ十圓札五枚ヲ持ツテ來サセ一旦自分カ受取リ其場テ裸ノ儘藤枝ニ渡シタルニ同人ハ之ヲ受取リテ歸リタリ勿論コノ金ハ藤枝カ自分ノ選擧運動ヲ爲シ呉レル報酬ノ意ニテコノ事ハ腰塚モ自分モ妻ナツモ皆十分諒解シテ授受シタル旨ノ記載」(四)藤枝芳男ニ對スル檢事聽取書(昭和十三年三月二十日附)中同人ノ陳述トシテ自分ハ本年二月七日頃ノ晩所澤和三郎ノ本宅ヲ訪ネルト其所ニ腰塚市藏カ居リ所澤カ自分ニ向ツテ今度愈々區會議員ニ立候補スル決心ヲシタニ就テ選擧事務長ハ平田助太郎ニ頼ンタカラ貴殿ハ選擧委員トナツテ應援シテ頂キタイト申シタノテ自分ハ夫レヲ承諾シテ立歸リタリ其翌八日頃ノ晩自分カ所澤方ヲ訪ネ應接間ニ通サレタルニ旣ニ腰塚モ來テ居リ所澤夫妻モ列席シ居タルカ其席ニテ所澤ト腰塚ノ二人ヨリ自分ニ向ヒ平田カ事務長トシテ應援シテ呉レル事ニナツテ居ルカラ君ハ是非委員トシテ盡力シテ頂キ度イ家ヲ外ニスル事テハアリ御迷惑タカラ當座ノ生活費ニシテ頂キタイカラ御金ヲ受取ツテ置イテ貰ヒ度イト言ヒ奥サンニ金ヲ出シテ來イト合圖スルト奥サンハ一旦奥ニ引込ミ十圓札五枚ヲ持ツテ出テ來リ候補者ニ夫レヲ渡シ候補者カラ自分ニ其金ヲ呉レタリ其金ヲ呉レシ意味ハ所澤カ立候補ノ曉ニ其當選ヲ期シテ應援シテ貰ヒ度イカラト云フ譯ニテ骨折賃トシテ寄越シタルモノナルコトハ充分承知シ居リタル旨ノ記載」等ヲ各證據ニ供シタリ然レトモ市制第三十九條ノ二ニヨリ準用セラルル衆議院議員選擧法第九十七條ニ依レハ選擧事務長又ハ選擧委員ハ選擧運動ノ爲ニ要スル飮食物云々又ハ旅費休泊料其他ノ實費ノ辨償ヲ受クルコトヲ得云々トアリ而シテ藤枝芳男ハ當時候補者所澤和三郎ノ爲ニ選擧委員トナルコトヲ承諾シタルモノナレハ判示記載ノ如ク同候補者ヲ應援スヘキハ當然ニシテ又選擧委員トシテ飮食費其他ノ實費ノ辨償ヲ受クルハ違法ニアラス原審引用ノ右證據記載中右金錢ノ授受ハ應援シテ貰フ爲小遣錢トシテ又報酬ノ意味或ハ生活費骨折賃等ノ名義ニテ供與セラレタルモノノ如ク記載シアリト雖モ斯ノ如キ用語ハ其如何ニ拘ラス當事者間ニ於テハ選擧期間二十日間及其後ノ事務終了迄ノ飮食費其他ノ實費ヲ豫定シテ前渡シセラレタルモノナルコトハ毫モ疑ヒナシ故ニ藤枝芳男ハ其後選擧事務長トナリタルカ故ニ其事務終了後之

◎金錢供與ニ因ル立候補屆出前ノ選擧運動
◎立候補ノ屆出ヲ爲サザリシ場合ノ選擧運動

カ計算ヲ爲セハ可ナリ蓋立候補準備行爲トシテ豫メ選擧事務長選擧委員等ヲ委囑スヘキ者ニ交渉シ其承諾ヲ求メ置キ且立候補後ニ必要ナル印刷物看板等ノ準備ニ付豫メ之ニ要スル費用ヲ此等ノ者ニ前渡シ置クハ一般ニ行ハルル行爲ニシテ斯ル行爲ハ未タ選擧運動ト云フヲ得ス然ルニ原審ハ右金錢供與ノ點ハ市制第四十條衆議院議員選擧法第百十二條第一項第一號ニ各立候補屆出前ノ選擧運動ハ市制第三十九條ノ二第四十條右選擧法第九十五條ノ二第百二十九條ニ云々各該當スルモノトシテ處分セラレタルハ要スルニ不當ニ事實ヲ確定シ且擬律ニ錯誤アリト思料スト云フニ在レトモ

市制ニ準用セラルル衆議院議員選擧法ニ所謂選擧運動トハ特定ノ議員選擧ニ於テ特定人ノ爲ニ當選ヲ圖ル一切ノ行爲ヲ汎稱シ、敢テ立候補屆出ノ前後ヲ問ハザルガ故ニ苟モ立候補ヲ條件トシテ法定ノ選擧運動者トシテノ盡力方ヲ依賴スルガ如キハ亦選擧運動タルヲ失ハズ。而シテ衆議院議員選擧法第九十七條ニ依レバ選擧事務長又ハ選擧委員ガ選擧運動ニ要スル飲食物等實物ノ供給又ハ旅費休泊料等實費ノ辨償ヲ受ケ得ルコト、洵ニ所論ノ如シト雖モ、未ダ立候補ノ屆出ナク、隨ツテ選擧事務長又ハ選擧委員ノ選任ナキ以前ニ於テ此等ノ者ノ存在スルノ理ナキノミナラズ、右ハ選任アリタル後ト雖モ此等ノ者ガ報酬ヲ受クルコトハ法ノ認メザル所否禁ズル所ナリトス。然ラバ原判決ガ證據ニ依リテ所論被告人所澤和三郎、腰塚市藏等ガ共謀ノ上右和三郎ノ當選ヲ目的トシテ第一審共同被告人藤枝芳男ニ對シ將來和三郎ニ於テ立候補ノ曉ハ同人ノ爲法定ノ選擧運動者ト爲リ盡力セラレタキ旨依賴シテ其ノ報酬トシテ金五十圓ヲ供與シ以テ立候補屆出前ノ選擧運動ヲ爲シタルノ事實ヲ認定シタル上、右金錢供與ノ點ハ市制第四十條衆議院議員選擧法第百十二條第一項第一號ニ立候補屆出前ノ選擧運動ハ市制第三十九條ノ二第四十條右選擧法第九十五條ノ二第百二十九條ニ該當スルモノトシテ右各法條ヲ適用シテ處斷シタルハ相當ニシテ原判決ニハ毫モ所論ノ如キ違法存在セス。論旨ハ理由ナシ。

第二點原判決理由第一（一）ニ被告人所澤和三郎ハ被告人所澤ナツ及同腰塚市藏ト共謀ノ上同年二月七、八日頃云々自宅ニ於テ原審相被告人藤枝芳男ニ對シ將來立候補ノ曉ハ云々同（二）被告人所澤ナツト共謀ノ上同年二月十日頃右自宅ニ於テ被告人腰塚市藏ニ對シ將來立候補ノ曉自己ノ投票取纏等云々同（三）被告人所澤ナツ及同小池喜造ト共謀ノ上同年二月十日頃右自宅ニ於テ選擧人ナル原審相被告人高橋市三ニ對シ將來立候補ノ曉自己ノ爲投票取纏等云々第三被告腰塚市藏ハ（二）（ロ）同年二月十日頃云々自宅ニ於テ原審相被告人永岡滿邦ニ對シ右所澤和三郎カ將來立候補シタル曉同人ノ爲投票取纏等云々同（ハ）同年二月十日頃右自宅ニ於テ原審相被告人木村中二郎ニ對シ右所澤和三郎カ將來立候補ノ曉同人ノ爲投票取纏等云々夫々金圓ヲ供與シタル旨各事實ヲ認定セリ蓋原審カ右將來立候補ノ曉トハ如何ナル時期ヲ指示シタルモノナリヤ甚タ漠然タルヲ免レス即チ右將來トハ選擧期日ノ七日前迄ヲ指示シタル文意ナリヤ又被告人和三郎ハ立候補ノ意思旣ニ決定シ當ニ其屆出ヲ爲ス時ヲ指示スルモノナリヤ詳言スレハ不確定期限附ノ意ナリヤ將又停止條件附ノ意味ナリヤ判示甚タ不明ナリ而シテ被告人所澤和三郎ハ判示昭和十三年二月十日ニ於テハ豫メ選擧事務長タルコトノ承認ヲ求メ置キタル平田助太郎ヨリ之ヲ拒絕セラレ而カモ同日ハ區會議員選擧ノ公示アリタルニ拘ラス立候補ヲ斷念シ其屆出ニ要スル金額ノ供託モ爲サザリシナリ故ニ右日時ニ將來ノ立候補ヲ豫定シ右腰塚市藏及右高橋市三ニ投票取纏メノ爲金錢ヲ供與スルノ理由ナシ要スルニ原審判決ハ理由不備ノ違法アリト云フニ在レトモ

所論原判決ニ「將來立候補ノ曉」トアル其ノ將來トハ之ヲ選擧期日七日前ヲ指示セルモノト解スルヲ相當トスルノミナラス判示ニハ二月十日頃トアルニ止リテ其ノ月日ヲ二月十日ト確定セルノ謂ニ非ス。加之、一旦立候補屆出前將來立候補スル意思ヲ以テ選擧運動ヲ爲スニ於テハ衆議院議員選擧法第九十五條ノ違反ト爲リ爾後立候補ノ屆出ヲ爲サザリシトスルモ旣ニ成立シタル犯罪ニ何等ノ消長ヲ來スコトナキカ故ニ被告人和三郎カ一時立候補ヲ斷念シタル一事ヲ拉シ來ツテ所論攻擊ヲ試ミルハ當ラス。論旨ハ理由ナシ。

第三點原審認定ノ第一（三）ノ事實ニ依レハ被告人所澤和三郎ハ「原審相被告人所澤ナツ及同小池喜造ト共謀ノ上同年二月十日頃右自宅ニ於テ選擧人ナル原審相被告人高橋市三ニ對シ將來立候補ノ曉自己ノ爲投票取纏等ノ選擧運動ヲ爲スコトノ報酬及費用トシテ右ナツノ手ヨリ金百圓ヲ供與シ以テ立候補屆出前ノ選擧運動ヲ爲シタル旨判示シ其事實認定ノ證據トシテ「被告人小池喜造ニ對スル檢事聽取書（昭和十三年三月二十日附）中同人ノ陳述トシテ自分ハ二月七、八日頃「所澤ノ爲」高橋市三方ニ行キタル際同人ニ對シ今度所澤カ立候補スルカ印刷物ト其ノ他諸般ノ運動ヲ手傳ツテ遣ツテ呉レヌカ云々其金額ハ今日迄聞キ居サル旨ノ記載」アリトシテ斷罪ノ資料ニ供シタリ依テ同聽取書ヲ査閲スルニ同人ハ高橋市三方ヘ二月七、八日頃用事カアツテ行キタル際同人ニ對シ云々ト記載シアルモ原審引用ノ如ク小池喜造カ二月七、八日頃「所澤ノ爲」高橋市三方ニ行キタリトノ記載ナシ蓋斯ノ如キ記載ハ小池喜造カ高橋市三方ヘ行キシヲ特ニ「所澤ノ爲」ニ而カモ選擧運動ノ爲ニ行キシカ如ク表示センカ爲附加シタルモノニシテ斯ル調書ニ記載ナキ事項ヲ記載アリトシテ之ヲ斷罪ノ資料ニ供シタルハ要スルニ證據法ニ違背アリト謂ハサル可カラスト云フニ在リ。

仍テ所論小池喜造ニ對スル檢事ノ聽取書ヲ査スルニ、同人ノ供述中「所澤ノ爲」ナル語ノ存セサルコト所論ノ如シト雖モ、右喜造ニ於テ高橋市三ヲ訪問シタルコトカ所澤ノ爲ニスル意思ヲ以テ爲サレタルモノナリヤ否ノ如キハ刑事訴訟法第三百六十條第一項ニ所謂罪ト爲ルヘク事實ニ該當スル事項ニ非サルヲ以テ、從テ此ノ點ニ關シ所論ノ如キ證據說示上ノ瑕疵アリトスルモ、以テ理由不備ノ違法アルモノト謂フヲ得ス。論旨ハ理由ナシ。

第四點原判決事實第一（四）ニ依レハ被告人所澤和三郎ハ「被告人所澤ナツト共謀ノ上右自宅ニ於テ自己ノ爲辯士ノ斡旋方ヲ依賴セル被告人來栖幸一ニ對シ其報

酬及費用トシテ右ナツノ手ヨリ同年二月十六日頃金二十圓同月十八日頃金十圓同月廿八日頃金十五圓同年三月一日頃金十五圓ヲ各供與シ以テ無資格者ト共謀シテ選擧運動ヲ爲シ」タル旨判示セリ而シテ原審ハ該事實認定ノ資料トシテ（一）被告人所澤和三郎ニ對スル檢事第二回聽取書中ニ同人ノ陳述トシテ自分ハ判示ノ如ク二月十六日ヨリ三月一日迄ノ間ニ四回ニ合計金六十圓ヲ何レモ妻ナツニ命シテ自宅テ來栖幸一ニ渡サセタリ之ハ辯士ノ報酬ト來栖ニ對スル運動ノ報酬トノ二ツノ意味ヲ含ムモノナル旨ノ記載」アリトシテ證據ニ供セラレタリ依テ同檢事聽取書ヲ査閲スルニ同書中ニハ二月十六日金二十圓同十八日ニ金十圓同二十八日ニ金十五圓同三七一日ニ金十五圓ト記載シアリテ三月一日トノ記載ナキノミナラス却テ其内ノ二回目ノ金十圓ハ同日返シテ貰ヘタリト記載シアリ又原審ハ被告人來栖幸一ニ對スル檢事聽取書（昭和十三年四月二日附）ニ同人ノ供述トシテ判示選擧ニ際シ自分ハ選擧權ヲ有セサリシモ二月十三日頃（昭和十三年）判示所澤和三郎ヨリ端書テ應援辯士ノ依賴ヲ受ケテ同候補者ノ事務所ニ參リ所澤ヨリ折入ツテ辯士ヲ搜シテ來テ呉レト賴マレタノテ夫レヲ引受ケ爾來同候補者ノ爲辯士並ニ辯士係ノ運動員トシテ應援スルコトトナリ而シテ自分ハ所澤候補ノ宅ニテ奥サンヨリ辯士ニ與ヘル報酬トシテ四回ニ亙リ六十圓貰ヒタリ先ツ二月十六日頃同候補ノ宅ニテ辯士ニヤル金カ欲シイカラ二十圓呉レト請求シテ二十圓貰ヒ又二月十八日頃十圓貰ヒ同月二十八日頃十五圓貰ヒ最後ニ三月十五日頃十五圓貰ヒタリ云々」トノ記載アリトシテ右事實ヲ認定セリ依テ該聽取書ヲ看ルニ同調書ニハ「二月十三日頃所澤カラ端書テ應援辯士ノ依賴ヲ受ケマシタノテ事務所ニ參リマシタ」ト記載シアリテ所澤和三郎ヨリトノ記載ナシ又最後ニ三月一日頃十五圓頂キマシタトノ記載アルモ判示ノ如ク最後ニ三月十五日頃十五圓貰ヒタリトノ記載ナシ要スルニ原判決ハ右事實ノ認定ニ付敍上ノ如ク判示檢事聽取書ニ記載ナキニ拘ラス其記載アリト爲シ右事實認定ノ證據ニ供シタルハ全ク虛無ノ證據ニ依リ事實ヲ認定シタルモノニシテ證據方則ニ違背アリト云フニ在レトモ

所論所澤和三郎ニ對スル檢事ノ第二回聽取書ヲ精査スルニ、同人ノ供述トシテ二月十六日ニ金二十圓、同十八日ニ金十圓同二十八日ニ金十五圓同三月一日ニ金十五圓ト記載セラレアルヲ見ルナリ。蓋シ所論主張ハ該「三月一日」ノ月カ草書ヲ以テ月ト記載セラレアルヲ十ト誤讀シタルニ基因スルモノト推セラル。又所論來栖幸一ニ對スル檢事ノ聽取書ニ「所澤カラ」トアルハ其ノ文詞ノ前後ノ關係ニ因リ容易ニ「所澤和三郎カラ」ナルコトヲ看取シ得ラルルヲ以テ此ノ點ニ付テモ所論ノ如キ違法ナキノミナラス、所論來栖幸一ニ對スル檢事ノ聽取書ノ供述ヲ引用スルニ方リ所論ノ如ク三月十五日頃十五圓貰ヒタリトアルモ、右ハ誤記ト解スルヲ相當トスルカ故ニ原判決ニハ所論ノ如キ違法存在セス。論旨ハ理由ナシ。

第五點原判決事實第一（六）ニ依レハ被告人所澤和三郎「ハ被告人所澤ナツト共謀ノ上同年二月二十二、三日頃右自宅ニ於テ被告人赤羽和一ニ對シ自己ノ爲選擧運動ニ付種々盡力ヲ爲スコトノ報酬並費用等トシテ右ナツノ手ヨリ金四十圓ヲ供與シ以テ無資格者ト共謀シテ選擧運動ヲ爲シ」タル旨事實ヲ認定シ該行爲中金錢供與ノ點ハ市制第四十條衆議院議員選擧法第百十二條第一項第一號ニ云々無資格選擧運動ノ點ハ市制第三十九條ノ二第四十條右選擧法第九十六條第一項第百二十九條ニ各該當スルモノトシテ處分セリ然レトモ原審相被告人赤羽和一カ被告人所澤ナツヨリ金四十圓ヲ受ケシハ事實同人カ私用ニ供スル爲借受ケ名義ニヨリ交付ヲ受ケタルモノニシテ被告人和三郎ノ選擧運動ノ爲ニ受ケタルモノニアラス原判決引用ノ「原審相被告人所澤ナツニ對スル檢事第五回聽取書中同人ノ陳述トシテ赤羽和一ハ自分ノ夫和三郎ト同シ信州人ナル關係上昨年（昭和十二年）三月ノ市會議員選擧ノアツタ一、二月前ヨリ自分方ニ出入スル樣ニナリタル者ナルカ今度ノ區會議員選擧ニ夫和三郎カ立候補シテカラ赤羽ハ役所カ終ツテカラ夜分ヤ土曜日曜等ニ選擧ノ事ヲ心配シテ再三自分方ニ參リ投票カウマク集マルカ何ウカ何ノ邊カ支持者カ多イカ等ト話合ヒ又夫和三郎ヨリ有權者ニ出ス親展書ノ封筒書ヤ來訪者ノ取次其他色々ト立働キ呉レタリ二月二十日頃ト思フカ夫和三郎カ自分ニ赤羽ハ貧乏シテ可哀想タカラ少シ貸シテ遣レト申シタリ勿論之ハ赤羽カ夫和三郎ノ選擧ノ爲ニ盡力シテ居ル故幾ラカ生活ノ補助ヲシテ其骨折ヲ報ヒテヤラネハナラヌト云フ考ヨリ申シタルコトハ明瞭ナル事ナリソコテ自分ハ赤羽ニ御小遣ヲ幾ラ位差上ケマセウカト申スト赤羽ハ三十圓位貸シテ呉レト申シタルカ自分ハ同人カ生活ニ困ツテ居ル事ヲ知リ居ル故十圓增シテ四十圓ヲ自宅ニテ同人ニ渡シ置キタリ其金ハ單純ナル生活ノ補助ト云フ意味テハナク選擧ニ關シテアレヤコレヤト心配シテ呉レル故夫レニ報ユル意味ヲ含メテ渡シタルモノナル旨ノ記載」ノ右事實認定ノ證據ニ供セラレタリ而シテ該記載ニ依レハ右赤羽和一ハ被告人所澤和三郎ト同鄕懇親ノ關係ニアリ昭和十二年一、二月頃ヨリ同家ニ出入シ居リ右選擧ニ關シ和三郎方ニ參リ投票ノ如何支持者ノ如何等ヲ語リ且和三郎カ有權者ニ出ス親展書ノ封筒書ヤ來訪者ノ取次等ニ立働キタル所謂勞務ニ服シタルモノナリ假ニ同人ノ右行動ハ法定ノ勞務者ニアラサル無資格勞務者ナリシト爲スモ右選擧法第九十六條第二項ニ該當スル違反ニシテ同條第一項ニ該當セス從テ同法第百二十九條ノ違反ニアラス而シテ右ナツノ金錢供與ハ夫和三郎ノ選擧ニ盡力セル關係ニアリト爲ス又其行爲タル右ノ如ク封筒書ヤ來訪者ノ取次等ノ爲立働キタル勞務ニ報ユル爲ナリシコト右ナツノ陳述ノ趣旨ニ徵シ明ナリ故ニ右四十圓ノ交付ハ單ナル餽與ノ意ニシテ判示ノ如キ所澤和三郎カ投票ヲ得ル目的ノ爲ニ供與シタリト謂フヲ得ス從テ原審カ右判示事實ニ對シ右選擧法第百十二條第一項第一號同法第百二十九條ニ依リ處分シタルハ擬律ニ錯誤アリト信スト云フニ在レトモ

所論赤羽和一ノ行爲ハ被告人和三郎ニ當選ヲ得シムル目的ヲ以テ爲サレタル選擧運動ニ該當シ、之ヲ目シテ單ナル勞務ト爲スヘカラサルモノト解スルヲ相當トスルカ故ニ、被告人和三郎カ妻ナツト共謀ノ上右和一ニ金圓ヲ供與シタルノ行爲ハ

衆議院議員選擧法第百十二條第一項第一號第百二十九條ニ該當スルモノト謂ハサルヘカラス。然ラハ原判決カ所論被告人和三郎ノ赤羽和一ニ對スル金四十圓供與ノ事實ヲ認メ、右各法條ヲ適用シテ處斷シタルハ正當ニシテ毫モ所論ノ如キ違法アルコトナシ。論旨ハ理由ナシ。

第六點原判決ハ事實ノ認定ニ付重大ナル誤認アリト思料ス蓋被告人所澤和三郎ハ昭和十三年三月二日施行セラレタル淺草區會議員選擧ニ際シ立候補シタリト雖モ同人ハ未タ嘗テ選擧運動ヲ爲シタルコトナク從テ右立候補ニ付テハ同區ヨリ前ニ市會議員ニ立候補シ當選シタル大久保重直ヨリ曩ニ同人ニ金千圓ヲ貸與シアリシ關係上同人ニ於テ選擧運動ノ一切ハ責任ヲ以テ擔當スヘキニヨリ強ヒテ立候補セヨト勸誘セラレタルニヨリ遂ニ同人ノ言ヲ信シ之ニ應シタルニ同人ハ同月九日ニ至リ自ラ立候補シ不信ノ所爲ニ出テタルニヨリ爰ニ立候補ヲ斷念セリ故ニ被告人和三郎ハ原審認定ノ如キ第一ノ(一)(二)ノ事實タル事前行爲ヲ爲スノ要ナカリシ然ルニ其後同月十二日ニ至リ妻ナツ及被告人ノ住所タル今戸町内有志ヨリ立候補ヲ推薦セラレ殊ニ町會長上原政兵衛ノ如キハ被告人和三郎ヨリ再三同人ニ立候補セラレ度キ旨ヲ述ヘタルニ却テ被告人和三郎ニ立候補セヨト强要セリ然レトモ和三郎ハ全然選擧ニ經驗ナク又自信ナキニヨリ選擧運動ニ付テハ推薦者ノ指圖ニ委ネタリ依テ被告人和三郎ハ此等推薦者運動者カ違法ノ行爲ニヨリテ被告人和三郎ノ選擧運動ヲ爲スカ如キハ毫モ豫期セサリシナリ故ニ原審認定ノ第一ノ(三)乃至(六)ノ事實ノ如キハ被告人和三郎カ原審公廷ニ於テ陳述セルカ如クニシテ自ラ違反行爲ニヨリ投票ヲ得ントノ目的ハ毫モ有セサリシナリ殊ニ右金錢ノ支出ニ付テハ法定費用タル金三百圓ノ外妻ナツニ委ネタルコトナシ（昭和十三年三月十九日付所澤ナツニ對スル檢事聽取書參照）然ルニ妻ナツハ右金支出ニ關シ夫和三郎ニ秘シ選擧運動者ノ要求ヲ容レ之ヲ支出シタリトノコトニテ此等ノ責任ハ夫和三郎ニ於テ之ヲ負擔スヘキ義務アリト錯誤ヲ生シ本件事實ノ證據ニ供セラレタル檢事聽取書記載ノ如キ陳述ヲ爲シタリト雖モ斯ル供述ハ全然眞實ニ反シ其事實ハ被告人和三郎カ原審公廷ニ於ケル供述ノ如キナリ然ルニ原審ハ却テ被告人和三郎ノ原審公廷ニ於ケル供述ヲ措信セス右檢事聽取書記載ヲ眞實ナリト認メ處斷シタルハ是全ク重大ナル事實ノ誤認ニシテ原判決ハ破毀セラルヘキモノト思料スト云フニ在レトモ

證據ノ取捨判斷ハ原審ノ職權ニ屬スル所ナルノミナラス、所論犯罪事實ハ原判決ノ該當部分ニ擧示セル各證據ヲ綜合スレハ、優ニ之ヲ認定スルニ足リ、記錄ヲ精査スルモ事實誤認ノ疑ナキハ勿論、採證上ニモ何等違法ノ點ヲ發見セス。論旨ハ理由ナシ。

第七點原判決ハ刑ノ量定甚シク不當ナリト思料ス蓋被告人所澤和三郎ハ本件選擧ニ際シ立候補セリト雖モ同人ハ選擧運動ニ關シ全ク經驗ナク知友ノ推薦ニ基キ立候補シタルモ全ク推薦者選擧運動者ノ意向ニ委ネ居リタルコト前點ニ叙述セルカ如シ而シテ和三郎ハ其違法ヲ認識シテ本件金錢ヲ支出シタルニアラス全ク選擧運動者ヨリ屢々請求セラレ若クハ誤信セル妻ナツヨリ交付セシメタルモノナリ而シテ原審ハ被告人和三郎ニ對シ罰金五百圓ニ處セラレタリト雖モ同人ノ行爲ハ叙上ノ如クニシテ全然投票ヲ得ントノ目的ニ出テタルモノニアラス又同人ハ前科ナク殊ニ日露戰役ニ歩兵第十五聯隊ニ配屬從軍シ歩兵曹長トシテ旅順攻圍軍ニ參加シ負傷歸還後本郷聯隊區司令部ニ勤務シ勳七等靑色桐葉章ヲ賜ハリタリ而シテ本件違反事件ニ關シ老ノ身ヲ以テ痛ク憂慮シ今後再度立候補ハ勿論何レノ選擧運動ニモ關與セサルコトヲ誓ヒ改悛ノ情切ナルモノナリ又被告人關塚市藏ハ醫師ヲ業トシ篤實ニシテ其業ニ努メ公私ニ良ク多衆ノ信用厚ク偶々本件選擧ニ際シ相被告人所澤和三郎ヲ推薦シタル關係上遂ニ本件違反事實ヲ認定セラレ罰金百五十圓ニ處セラレタリト雖モ同人ハ前科ナク且方面委員等ノ囑託ヲ受ケ業務ノ傍ラ社會事業等ニ努ムル善良ナル者ニシテ寔ニ憫諒スヘキ事情アリ又被告人小池喜造ハ原審ニ於テ罰金百五十圓ニ處セラレタルモ同人ハ原審相被告人橋本喜代八同高橋市三等ノ言ヲ信シ所澤ナツニ傳達等ノ行爲ヲ爲シタルニ過キスシテ素ヨリ何等利得ノ意ナク殊ニ本件違反事件ヲ惹起シタルコトヲ深ク悔悟シ再度斯ル失態ヲ爲サスト誓ヒ謹愼シ居レリ以上ノ事由ニヨリ原判決ハ刑ノ量定甚シク不當ナリト思料スト云フニ在レトモ

記錄ヲ精査シ、各被告人ノ本件犯行ニ及ヒタル動機、罪質、犯情等諸般ノ事情ヲ參酌考量スルニ、原判決ノ各被告人ニ對スル量刑ハ必シモ之ヲ不當トスヘキ所論ノ如キ違法存在セス。論旨ハ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事村上常太郎關與

昭和十四年十一月七日

大審院第三刑事部

裁判長判事　[illegible]水滋[illegible]
判事　草野豹一郎
判事　神原甚造
判事　北本常三郎
判事　[illegible]田藏二

○火葬ト所謂金齒屑ノ所有

一、火葬ニ際シ遺骨ト共ニ殘存スル所謂金齒屑ハ骨揚ヲ終ラサル間ハ相續人ノ所有ニ屬スルモノトス

二、一般市町村經營ノ火葬場ニ於テハ骨揚後ノ骨灰中ニ殘留スル金齒屑ハ死者ノ相續人ニ於テ所有權留保ノ意思表示ヲ爲ササル限リ慣例上骨揚ヲ終ルト同時ニ市町村ノ所有ニ歸屬スルモノトス

【參照條文】　民法第八十五條

昭和十三年(れ)第一六四八號

判決

本籍　福島縣石城郡錦村大字大倉字大島十九番地
住居　同縣平市字大舘三十九番地
火葬場傭夫
上告人　正木トリ
明治二十九年二月二十一日生
辯護人　眞木恒
山野鼎毅

本件ニ付事實ノ審理ヲ爲ス

【理　由】

被告人正木トリ辯護人眞木恒、山野鼎毅上告趣意書第一點原判決ハ被告人トリニ對シ同人ハ平市營火葬場ノ雇夫ナル處昭和十一年七月ヨリ同十三年七月頃迄ノ間數十回ニ亙リ同火葬場ニ於テ遺族カ火葬ニ付シタル遺骸ノ骨揚ヲ爲シ終ヘ其ノ後同所ニ遺留シ置キタル骨灰ノ中ヨリ同人等所有ニ係ル金齒屑約十二匁ヲ領得シ以テ占有離脫物ノ横領ヲ爲シタル事實ヲ認メ被告人ヲ有罪トナシタリ然レトモ遺族カ死體ヲ火葬ニ付シタル後骨揚ヲ爲スニ際シテハ大體ノ骨ヲ拾ヒ取リ其ノ殘リタル骨片又ハ骨灰ノ中ニ紛レタル金粒其ノ他殘リノ葬具等ニ付テハ骨揚後引上ケ來ルモ[illegible]之ヲ自己ニ所有スルノ意思アルモノニ非ス假令多少遺リタルモノアリトスルモ一旦骨揚ヲ終ヘ歸宅スルニ際シテハ殘リハ之ヲ拋棄スルモノト觀ルコトハ社會一般ノ通念ニシテ又地方一般ノ慣習ナリ第一審判決カ之ト同一觀點ニ立脚シテ無罪ヲ言渡シタルハ吾人ノ實驗則ニ合致セシメタル極メテ妥當ナル判決ナリ然ルニ第二審判決カ斯ル實驗則ヲ無視シ徒ニ机上ノ論ニ拘束セラレ一般人ノ豫期セサル所ノ骨揚シテ引上ケタル後猶其ノ遺留シタルモノニ付所有權ヲ拋棄セス所有ノ意思ヲ永久ニ存ストシテ有罪ヲ言渡シタルハ採證上錯誤アル不當ノ認定ニシテ且重大ナル事實ノ認定ヲ誤リ到底破毀ヲ免レサル判決ナリトスト云ヒ

第二點原判決ハ前掲事實ヲ認メ之カ證明ニ付一、原審第一回公判調書中被告人トリノ供述トシテ自分ハ昭和十一年七月頃ヨリ死體ヲ燒キテ殘リタル灰ヲ其ノ都度バケツニ入レ置キ相當溜リタルトキ灰ヲ水ニ浸シ沈殿シタル金ヲ拾ヒ出スコトヲ始メタリ拾ヒタル回數ハ約二、三十回ト記憶ス其ノ金ハ火葬場又ハ自宅ニ於テ相被告人振濱ニ賣却シタルカ其ノ金額ハ合計六十圓位ニシテ其ノ外吉川一郎ニ約四五圓吉川二郎ニ約三十圓ノ金屑ヲ賣却シタル旨ノ記載（中略）而シテ火葬場ニ死者ノ火葬ヲ依頼シタル遺族カ骨揚ヲ爲ス場合ニ於テ既ニ灰燼ニ歸シタル骨灰等ハ之ヲ火葬場ニ遺留シ置クヲ通常トスルモ死者カ生前冠シ居リタル金齒等ノ如キハ發見次第之ヲ持歸ルヲ通例トスルカ故ニ偶々金齒等ノ熔解シタル金粒ヲ發見スル能ハスシテ同所ニ之ヲ遺留シタリトスルモ右ハ其ノ所有權ヲ拋棄シタルモノト謂ハンヨリハ寧ロ最早金粒等存在セスト誤信シタル結果ニヨルモノト謂フヘク若シ之ヲ發見セハ直ニ之ヲ持歸ルヘキコト推察ニ難カラサル所トス然レハ反證ナキ限リ無主物ト解スヘキニ非スシテ遺族ノ誤信ニ因リ其ノ占有ヲ離レタル遺族ノ所有物ナリト解スルヲ相當トスト判示シタリ然レトモ（イ）抑モ人ノ葬儀ニ當リ死者ノ死體ト特ニ密接不離ノ關係ニアル物件ハ之ヲ死體ト共ニ火葬場等ニ送ルモ之ニ對スル遺族ノ所有意思ハ留保セラレスシテ處分スルハ我國古來ヨリ顯著ナル風習ナリ即チ衣類、茶碗、枕、煙草入、義手足義齒、六文錢其ノ種類少カラス（ロ）遺族カ火葬場ニ於テ遺骨ヲ拾揚クルニ際シ若シ此ノ風習ニ從ハサル者ハ一々之ヲ持チ歸ルヘキモ其ノ例極メテ稀ナリ（ハ）拾ヒ殘サレタル骨灰等ハ他ノ骨灰ト混同セラレ然ル後火葬守又ハ火葬場經營者カ適當處分スルコト亦常例ナリ（ニ）判決說示ニ明ナル如ク被告人ノ拾ヒタル金粒ハ昭和十一年七月ヨリ同十三年七月ニ亙リ其ノ合計價格金百圓位一日平均（一死體平均トヤヤ同シ）十三錢餘ノ些少ノモノナリ（ホ）如斯狀態ニ於テ死者カ生前金齒等ヲ冠セシコトヲ知悉セル遺族カ拾ヒ殘リノ骨灰ヲ遺留スルニ當リ些少ノ有價物ヲ混入セリトスルモソレハ骨灰ト同樣火葬守等ノ適當處分ニ委スル意思即チ所有權ヲ拋棄シタリト推定スルハ社會ノ實驗則ニ照シ極メテ妥當ナリトス然ルニ右ト反對ニ凡テ殆永久ニ所有ノ意思ヲ有スルモノト推定シ證據ヲ俟タス有罪ヲ言渡シタルハ條理ヲ無視シ證據ノ法則ヲ誤リタル違法アリ破毀ヲ免レスト云ヒ

第三點原判決ハ火葬場ニ遺留サレタル拾ヒ殘リノ骨灰中ニ混入スル金粒ハ凡テ遺族ノ所有ナリト推定シタルコト前點ノ如クニシテ更ニ右推定ニ對スル反證ナキモノトシテ有罪ヲ言渡シタリ然レトモ原審證人安田鐡男ノ供述ニヨレハ遺族中ニハ拾ヒ殘リノ骨灰等ヲ遺留シテ歸ルニ際シ「後ノ始末ヲ宜シク願ム」トカ「後ハ宜シク處分シテ吳レ」ト告ケテ歸ル者アルコト明ナリ右供述ハ骨灰及混入物ニ對スル贈與トスルカ或ハ拋棄トスルカ何レ所有ノ意思ナキコトノ證據トシテ充分ナリ然ラハ原審ニ於テハ右證據ヲ採ツテ以テ無罪ヲ言渡スカ然ラサレハ之ヲ排斥スルニ付判示スル所ナカル可カラサルニ此ノ點ニ何等觸ルル所ナク漫然罪ヲ言渡シタルハ審理ヲ盡ササルカ證據ノ法則ヲ誤リタル違法アリ破毀ヲ免レスト云ヒ

第四點本件火葬場ニ於テ以前火葬場經營者タル平市（當時平町）カ骨灰ヲ拂下ケ金粒ヲ採ラシメタルコト二回ニ及フコトハ本件調書中警察ニ於ケル被告人トリ同振濱及證人朝義ノ供述ニ明ナリ若シ原判決ノ如ク之ヲ遺族ノ所有ナリトセハ平市ノ行爲ハ等シク横領タルヲ免レサルニ何故之ヲ意ニ介セス右拂下處分ニ對シ何人ヨリモ故障等アリタルコトナク以上ノ事實事情ハ被告人ノ詳知スル所ナリ被告人ハ又自己ノ材料ヲ使用シテ火葬ノ下請負ヲ爲ス者ナリ（此ノ點調書ニ明ナリ）以上ノ環境ニアリテ公共團體スラ遺族ノ所有ニ非スト解セシ物ヲ一婦人ニシテ之ニ反對ナル認識ヲ有スヘキヤ如斯認識ナキコト被告人モ辯解スル所ナリ然ルニ原審ハ起訴事實ノ如ク窃盜罪トシテノミ審理ヲ遂ケテ結審シタルモノノ如ク此ノ認識ニ付全ク審理スル所ナク占有離脫物横領ノ罪ヲ言渡シタル原判決ハ審理ヲ盡ササルカ意思ナキ横領ヲ認メタルカ或ハ證據ニヨラス遺族ノ所有物ナリトノ認識ヲ推定シタル違法アリ破毀ヲ免レスト云ヒ

第五點原判決ハ證據ニ付云々鈴木佐吉、土屋重勝ニ對スル檢事ノ各聽取書ニ火葬場ニ拾ヒ殘シタル金粒等アラハ告ケテ貰ヒ其ノ上ニテ處分シタキ旨ノ各供述記載アルハ右見解ヲ裏書スルモノニ非スヤ仍テ云々ト判示シ右記載ヲ以テ金粒ノ所有權ハ未タ遺族ニアルコトノ證左トシタリ然レトモ此ノ供述ヨリ窺ヒ得ルコトハ「普通拾ヒ殘シタル金粒ノ存スルコトヲ遺族ハ告ケスシテ立歸リ其ノ處分ニ付テモ明言セス若シ之カ遺族ノ所有ナリトセハ骨灰ハ何人分モ混合シテ了フ故之カ處分ニ差支ヘル故金粒ノアルコト及其ノ處分ヲ明シ示テ貰ヒ度」トノ事實ト希望ノ供述ニシテ之以外何物タニナシ却テ之カ反面ニハ金粒ヲ告ケス且處分ニ付明示ナク遺留シタルモノハ寧ロ所有權拋棄ト見ル外ナク斯クセサレハ處分ノ方法ナキ實情ノ供述タルヘシ然ルニ供述ノ趣旨ト正反對ノ事實ノ證據トシタルハ條理違反ニ

非サレハ虚無ノ證據ヲ以テ斷罪ノ資料トシタル違法アリト云ヒ

第六點要スルニ本件ハ最初警察署ニ於テ錠ヲ卸シタル火葬竈ヨリ合鍵（證第一、二號）ヲ使用シテ死體ヲ引出シ遺族ノ骨揚ニ先ンシテ窃カニ金齒ヲ拔キ取リタリトノ前提ノ下ニ檢擧シ檢事亦斯ク考ヘ起訴シタルモノナリ公判ニ於テハ審理ノ結果物的證據タル右合鍵ハ後日被告人ノ入手ニ係リ本件ニ使用セサルコト判明シ結局遺族ノ拾ヒ殘シテ遺留シタル骨灰中ヨリ拾ヒタルモノナルコト明確トナリ第一審ハ如斯ハ最早遺族ニ於テ所有ノ意思ナク灰ト共ニ適當處分セラルルハ却テ死者ノ冥福ヲ祈ル途ナリトノ實驗則ニ立脚シテ無罪ノ判決ヲ爲シタリ然ルニ檢事ハ右判決ノ直後幾多ノ證人喚問ヲ行ヒ控訴ニ及ヒタリ第二審ノ原審公判廷ニ於テハ金粒ノ所有權ニ對スル被告人ノ認識ニ付一片ノ訊問モナク又辯解ノ機會モナク全ク此ノ點ノ取調ナク結審セラレ判決ニノミ遺族ノ所有ナリトシテ罪ヲ言渡シタリ右認定ハ實驗則ニ反シ社會ノ常識ト相去ルコト遠ク平市役所ヲ始メ一般人ハ實ニ驚キタル次第ニシテ更ニ相當ナル御裁判ヲ仰キ度本件上告ニ及ヒタルモノナリト云フニ在リ

按スルニ死者ノ遺族其ノ他葬式ヲ擧行スル者カ死者ノ遺骸ヲ火葬ニ付シ之ヲ灰燼ニ歸セシメタル場合ニ於テ死者カ生前齒牙ニ金冠其ノ他金ヲ加工シテ爲シ居ルトキハ其レ等ハ火葬ニ依リ或ハ遺骸ト分離シテ原狀ノ儘或ハ鎔解シ或ハ吹玉トナリテ骨灰中ニ所謂金齒屑ト解シテ殘存スルニ至ルモノナルトコロ火葬後遺族等カ骨揚ヲ爲スニ當リテハ遺骨ノ外右等金齒屑ヲ全部拾集スルコト能ハスシテ其ノ幾分ヲ骨灰中ニ遺留スルコトアルハ數ノ免カレサル所ニシテ此等金齒屑ハ骨揚ヲ終ラサル間ハ遺族等ノ所有ニ屬シ無主物ヲ以テ目スヘキニアラス蓋其レ等金齒屑ハ原狀ノ儘ニテ遺骸ト一體ト爲ス間ハ遺骸ト獨立シテ所有權ノ目的物タルヲ得スト雖火葬ノ結果獨立シテ存在スルニ至リタル以上ハ相續人ノ所有ニ屬スルモノト稱フヘキヲ以テナリ然リ而シテ遺骸ヲ火葬ニ付スル場合ニ於テ骨揚ヲ爲シタル後ノ骨灰ハ遺骨ト同一視スルヲ得スト雖之ヲ塵埃ト等シク直ニ遺棄シ去ルカ如キハ吾人ノ道義上ノ見解ニ於テ厭フヘキモノアルヲ以テ一般市町村經營ノ火葬場ノ如キニアリテハ之等骨灰ノ爲特ニ灰置場ヲ設置シ骨揚後ノ骨灰ハ悉ク之ニ移シ相當堆積スルヲ待チテ競賣ニ付シ其ノ賣得金ヲ市町村雜收入ニ充ツルヲ例トス斯ル場合ニ於テハ骨揚ヲ爲シタル後ノ骨灰中ニ偶金齒屑殘留スルトスルモ其ノ金齒屑モ亦骨揚ヲ終ルト同時ニ市町村ノ所有ニ歸屬スルモノトセサルヘカラス思フニ遺骸其ノ他遺骨等ヲ處分シ得ヘキ者カ骨揚ヲ爲スニ當リテハ死者ノ祭祀又ハ記念ノ爲保存スルノ目的ヲ以テ細心ノ注意ヲ拂ヒ拾集スヘキモノハ悉ク之ヲ拾集シ其ノ殘留物ニ付テハ之カ處分ヲ當該市町村ニ一任シ其ノ適當ナル措置ニ委スル慣例アリト解スヘキカ故ニ縱令骨灰中ニ金齒屑ノ存スルコトアリトスルモ遺族ニ於テ所有權留保ノ意思表示ヲ爲ササル限リ其ノ物ニ對スル所有權ハ擧ケテ之ヲ當該市町村ニ移轉シタルモノト認ムルヲ妥當トスヘケレハナリ今記錄ヲ精査檢討スルニ本件火葬場ハ平市市營ノモノニシテ相當ノ設備ヲ有シ灰置場ヲモ設ケアルコト及昭和十一年十一月頃ニハ代金五十圓ニテ昭和十三年五月頃ニハ代金二十五圓ニテ灰置場ノ骨灰ヲ夫々拂下ケ其ノ賣得金ヲ市ノ雜收入ト爲シタル事實アルヲ認メ得ヘキヲ以テ遺族等ニ於テ骨揚後ノ骨灰中ニ存スル金齒屑ニ付特ニ所有權留保ノ意思表示ヲ爲シタル事實ナキ以上其ノ金齒屑ノ所有權ハ市ニ屬スルモノト謂ハサルヘカラス然ルニ原判決ヲ見ルニ被告人正木トリハ平市字大館三十九番地所在同市市營火葬場燒夫ナルトコロ昭和十一年七月頃ヨリ同十三年七月頃迄ノ間ニ數十回ニ亘リ同火葬場ニ於テ遺族カ火葬ニ付シタル遺骸ノ骨揚ヲ終ヘ其ノ儘遺留シ置キタル骨灰中ヨリ同人等所有ニ係ル金齒屑約十二匁ヲ領得シ以テ占有離脫物ヲ橫領シト判示シタルノミニテ骨揚後遺族ニ於テ右金齒屑ニ對スル所有權留保ノ意志表示アリタルコトニ付何等判示スル所ナキハ勿論原審ニ於テ其ノ點ニ付審理ヲ爲シタル形迹ナクナク原判決ハ漫然骨揚後ノ骨灰中ニ存スル金齒屑ハ遺族ニ於テ放棄シタリト推認シ難キノ故ヲ以テ其ノ所有權ハ遺族ニアリト斷シ被告人カ之ヲ橫領シタルモノト處斷シタルハ事案ヲ盡ササルノ失當アルモノニシテ被告人正木トリノ上告ハ理由アリ原判決ハ破毀ヲ免レス

仍テ當院ニ於テ更ニ事實審理ヲ爲スヘキモノト認メ刑事訴訟法第四百四十條ニ則リ主文ノ如ク決定ス

檢事村上常太郎關與

昭和十四年三月七日第四刑事部

裁判長判事 三宅正太郎
判事 草野豹一郎
判事 神原甚造
判事 北本常三郎

(大審院判決全集、第六輯一三七四) 刑事 島田鐵二

○二十二回ノ捨兒ニ付キ殺意ヲ否定シタル上告理由

昭和十四年(れ)第八六二號

判決

本籍 千葉縣東葛飾郡野田町中野臺六百六十一番地
住居 東京市荒川區三河島町二丁目千二百五番地 吉田政之助方
無職 戸邊キナ 當三十九年

右殺人未遂遺棄被告事件ニ付昭和十四年六月十七日東京控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告人並ニ原審辯護人米村嘉一郎ハ上告ヲ爲シタリ因ツテ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

辯護人米村嘉一郎上告趣意書第一點原判決ハ其判示事實中第一第二第三第六第七第九第十二第十五第十六第十七第十八第二十一第二十二ノ各事實ニツキ遺棄罪ニヨラス殺人未遂罪ヲ以テ律セラレタリ然レ共被告人ノ行爲ニヨリ殺人ノ結果ヲ生シタル案件一モ無ク又其犯意ナルモノモ未必ノ故意ノ問題ニシテ確定犯意一モアルコトナシ未遂罪ノ場合未必ノ故意ヲ認メントスルハ甚困難ノ事柄ニシテ充分ナル證據無クシテ容易ニ認定シ得ヘカラス然ルニ本件各事案ノ證據ニツキ之ヲ按スルニ先ツ第一事實ニツキテハ被告人ノ原審公廷ニ於ケル供述ニヨレハ「少シ寒イカ人通リカアル故人ニ拾ハレルト思ヒタリ」トアリテ主觀的ニ犯意ヲ否定シ客觀的證據ニ於テモ右場所ハ大道ニ面シ只一人ノ通行者アリテモ直ニ發見シ得ル場所ナル事ハ各檢證調書ニヨリテモ明カニシテ豫審ノ證人北田安久吉ノ訊問調書ニ依レハ「赤ン坊ハ毛糸ノ襟卷ニ包ミ其上カラ又蒲團ヲカブセテアリ」卽チ寒カラヌ樣暖カニシテアリ「傍ニ約八分目程乳ノ入ツタ乳罎アリ」トノ供述アルモノニシテ之ヲ以テ殺人犯意アリトナスハ甚酷ニ失シ第二事實ハ大師堂ノ堂内ニシテ其寺ノ者ニ發見セラレタルモノニシテ被告人ハ人ニ發見セラルルマテ見張リヲナシ居タルモノナリ之ヲ以テ殺人犯意アリトナス根據何處ニアリヤ本件モ傍ニ乳罎ニミルク入レアリタリト證人ノ存スルトコロナリ第三事實ノ如キハ殺人犯意全ク認ムルニ由ナキモノナリ卽チ被告人ハ其子ヲ全ク捨ツルニ忍ヒス畑中ニ一夜ヲ明シタルモ捨テサレハ田村登ニ暴行セラルルヲ以テ止ムナク夜明ケヲ待チ人通リアルヲ見ルニ及ヒ始メテ之ヲ捨テタルモノニシテ現場ノ直近クニ松本政衞君住シ居リ時ハ晝間ニシテ發見容易ナリ之ヲ殺人未遂ニ問擬スルハ失當ナリ第五事實ハ一審二審檢證調書ニアル如ク現場ハ通リ拔ケノ道アル墓地內ニシテ檢證調書ニモ多少通行人アルモノノ如シトアリ又嬰兒カ泣聲ヲ發スルトキハ發見可能ナリトアルニ拘ラス右調書ニ翌日嬰兒カ泣聲ヲ發シ得サルニ至リタル場合及雨天等ノ場合ニハ容易ニ發見セラレス生命ニ危險アル場合ナリト謂メタリトアル記載ニヨリ殺人犯意ヲ認定セラレタルモ翌日泣聲ヲ發シ得サルニ至ルカ如キ又ハ雨天トナルカ如キハ被告人ノ當時想像シ得サリシ事柄ニシテ又豫審ノ證人石井富右衞門訊問調書ニハ現場ニ半分位牛乳ヲ入レタ乳ノ罎カ置イテアリマシタトアリ又右墓地ノ西側ノ道路ハ晝間ハ人通リカアリマスカ夜ハ餘リアリマセヌトアリテ餘リアリマセヌト云フハ多少ハアル事ヲ意味スルモノナリ多少ニシテモ通行人アラハ泣聲ニヨリ發見セラレ得トハ檢證調書ニ明記スルトコロナリ之ニヨリ犯意ヲ殺人ニ認定スルハ失當ナリ第六事實ノ場所ハ野手シン方裏庭ニ當ル場所ニシテ嬰兒ノ泣キ聲ノ如キハ手ニ取ルカ如クニ聞キ取リ得ルモノニシテ殊ニ夜間ノ靜寂中ハ野手方高梨方等ヨリ容易ニ聞取リ發見シ得ルモノナリ被告人モ人家ノ裏庭續キナルヲ認メ其家ノモノナレハ殺人犯意ヲ認メ得ヘカラス右人ニ發見セラルルヲ目標ニシテ捨テタル場所ニモ乳罎アリタルハ證人鈴木濟久ノ證言スルトコロナリ第七事實ノ現場ハ縣道ニ面シ居リ縣道ニ通行者サヘアラハ直ニ發見シ得ルモノナリ檢證調書中通行者無キカ如キ記載アリト雖モ本件道路ハ峠道ヤ村道ニ非ス乘合自動車ヲ通スル縣道ナリ之ニ通行者ナシトスルカ如キハ到底首肯シ得サルトコロナリ通行者サヘアラハ直ニ發見シ得ルモノニシテ現ニ本件ハ通行者ニヨリ發見シ居ルニアラスヤ之ヲ偶然トハナスヘカラス被告人モ通行人アル場所ナリト認メテ捨テタルモノナレハ殺人犯意ヲ認メ得ヘカラス次ノ第九事實ハ被告人ノ供述ニヨレハ人家ノ裏手ニシテ其人家ハ起キテ居タル故拾ハレルモノト思考シタリトアリ檢證調書ニヨレハ嬰兒カ泣聲ヲ發セハ橫田清一方ヨリ聞キ取リ得ル旨ノ記載アリ然モ本件嬰兒ノ生後五ケ月ノ男兒ナレハ左樣脆弱ニハ死亡セス證人海野巡査部長ノ證言ニヨレハ嬰兒ハ別段泣聲ヲ發セス睡リシ儘ニテ通行者ニ發見セラレ居ル現實ノ事實カ卽チ殺人ノ思意ヲ認定スヘキ程危險ナル場所ニアラサルコトヲ證明シ居ルモノナリ第十二事實ハ檢證調書ニモアル如ク周圍人家ニ取圍マレタル空地內ナリ人家ニ二三十間アリトスルモ夜間靜寂ノ際泣聲ノ聞コユヘキハ常識上首肯シ得ルトコロナルヘシ何ソ之ヲ以テ殺人ノ認識アル遺棄ナリトナスコトヲ得ンヤ第十五事實ハ當時工事中ノ家屋內ノ便所ニ遺棄シタルモノナルトコロ豫審ノ證人篠せんノ證言ニヨレハ「擬モナク私ノ家カラ眞直クニ見通セマシタ又赤子ノ捨テテアツタ便所ヘ戸モナク大便所ニ上ル踏臺モアリマセヌテシタ」トアリ之ニ對シ被告人ハ「ーモニカノ音ヲ聞キ人家ノ勝手ロナリト信シタリト供述セルモノニテ建築中ノ便所內ナリトハ全々豫想セサリシモノナリ犯意ハ主觀ナリ被告人ノ豫想セサリシ事態ニツキ殺人犯意ヲ認定シ得ヘカラス第十六事實ハ畑地草原內ナルモ被告人ノ供述ニヨレハ當時鈴蟲取リノ人カ多數アリ之ニ發見セラルヘキ豫想ナリシト云フ之ニ對シ豫審ノ證人島村幸運巡査ノ證言ニハ「當時ハ夕方八時頃ニハ子供達カ鈴蟲獲リニ出マスカ九時過ニハ餘リ出マセヌ」トアリ九時マテハ鈴蟲採リ多數アル事ヲ立證ス本件犯行ハ九時ナルヲ以テ被告人ノ供述カ眞實ナルコト一見明白ニシテ又判示ニモ鈴蟲採リニ來リタル者ニ發見セラレタリトアルヲ以テ全ク被告人ノ豫定ノ如クニ救助セラレタルモノニシテ何ソ殺人ノ故意アリトナスヲ得ンヤ第十七事實ハ山林中ナルモ被告人ノ供述ニヨレハ當日ハ十三夜ニテススキヲ採リニ多數ノ人々在ルヲ以テ之等ノ人ニ發見セラルヘキ豫想ノ下ニ捨テタリト云フ犯行ノ時ハ午後四時ナルモ九月中旬ノ四時ハ眞晝間ト同樣ナリ豫審ノ證人渡邊とみノ證言ニハ「併シ私カ通ツタ時分ニハ市場歸リノ人等カ幾何カ通リマス」トアリテ發見當時ヘ時間ニハ相當ノ通行者アル旨ヲ證言セリ通行者アラハ發見セラルヘク殺人犯意アリト認メ難シ第十八事實ハ建築中ノ空家ノ中ナルモ右家屋ノ隣家松井卯之太郎方向側小川秀次方其他近接家屋ニ各々居住者アルヲ以テ直チニ發見セラルヘク現ニ右小川秀次ノ內妻ニヨリ發見セラレ居ルノ事實當時雨天ナリシヲ以テ子供ヲ濡ラサヌ樣空家內ニ捨テタル點竝ニミルクノ罎アリタルノ點等ヨリ見テ殺人未遂ナリト云ヒ難シ第二十一事實ハ橫濱掃部山公園ノ道路ニ面シタル場所ニシテ近クニ喫茶店アリ又公園內巡査派出所モ近クニアリ夜八時ナルモ十月ナルヲ以テ通行者相當ニアルノミナラス被告人ハ一旦捨テタル後三十分後又引キ返ヘシ拾ハレタルヤ否ヤヲ確カメニ來リタル點ヨリ殺人犯意アリトナシ難キモノナリ最後ノ第二十二事實ハ深川ノ材木問屋街ノ材木置場內ナルモ現場ノ向側ニ鍵車屋アリ道路角ニ井幸商店アリ共ニ人ノ居住シ居タルモノニシテ煙草屋存スル以上通行人モ相當アルモノト云フヘク現ニ通行人ニ發見セラレ居ルノ事實又被告人ノ供述ニヨレハ八時頃ヨリ十時頃マテ材木ノ蔭ニ座シ居リタルモ人通リ多ク捨テラレサリシトノ點ヨリ相當ノ通行人アリ必ス拾ハレルモノト豫想シタルモノト見ルヘク死ノ結果ヲ豫見

シタリトナシ雖シ以上所論ノ如ク客觀的ナル場所ノ状況ヨリ見ルモ被告人ニ殺人犯意アリトハナス能ハサルモノナルトコロ主觀的ニ被告人ノ供述ヨリ見レハ益々其然ラサル所以ヲ確認スルコトヲ得ヘシ被告人ノ原審公廷ニ於ケル供述ハ何等不自然ナルトコロナク全ク眞實ニ合致シ措信シ得ヘシ現ニ多數ノ子供等ニ一人ノ死亡者無ク全部直チニ發見救助セラレ居ルノ事實ハ各事案ニツキ發見救助セラルヘキ状況ニアリタルカ故ニシテ之ヲ偶然ナリトハナスヘカラス一、二ノ事案ナラハ偶然ト云ヒ得ヘシトスルモ斯ノ如キ多數ノ偶然ハアリ得ヘカラス仍テ結果ヨリ推斷スルモ殺人犯意ナカリシヲ覺知シ得ヘク本件ノ如キ場合ニ死傷ノ結果ヲ生シタルトキハ刑法第二百十九條遺棄致死罪ノ規定ナリ豈ニ殺人ヲ以テ論スヘカラス未遂罪ノ場合未必ノ故意ヲ認メンカ爲ニハ状況證據ニヨリ之ヲ決スルハ甚危險千萬ナリ仍テ以上列記ノ各事案ニツキ殺人未遂ト認定セラレタル原判決ハ重大ナル事實誤認ノ顯著ナル事由アルモノナリト云ハサルヘカラスト云フニ在レトモ原判決示殺人未遂ノ事實ハ原判決擧示ノ書證證據ニ依リ明白ニシテ記録ニ徴スルモ原審ニ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリト認メ難シ論旨理由ナシ

第二點被告人ノ本件犯行ハ全ク夙人ノ本心ヨリ出テタルモノニアラス前夫田村登ノ強制ニヨリ止ム無ク引キ摺サレタルモノナルコトハ原審ニ於テ涙ト共ニ訴フルトコロナリ云フ事ヲ聞カサレハ打ツ蹴ルノ亂暴ヲ受ケ田村ノ許ヲ逃ケ去リタルコト一再ニ止マラス其都度追ヒ掛ケ來リテ引戻サレ又モ貰ヒ兒ヲ強要セラル被告人ニ斷然之ヲ拒絶スルノ勇氣無カリシハ蓋遠慮トスルトコロナルモ婦人ノ通有性トシテ止ムヲ得サリシカ特ニ日本婦人ノ特性トシテ夫ニ反抗出來サルハ短所タルト共ニ日本特有ノ美點ナリ田村ノ強要ニヨルモノニシテ被告人ノ本心ニアラサリシ確實ナル證據ハ貰ヒ兒ト共ニ受領シタル金錢ハ全部田村カ費消シ自己ノ小遣錢ニハ一錢モ費消シ居ラサル點ヨリモ推知シ得ヘシ本件ハ觀察ノ仕方ニヨリテハ全ク自由意思ヲ沒却シタル機械的動作ニ近キモノトモ云ヒ得ルモノニシテ夫婦共謀シテ金ヲ目的トスル貰ヒ兒遺棄ト簡單ニ片附クヘキ事案ニアラス共謀ハ共謀ナリト雖モ自由ナル意思ノ發動ニアラス上官ノ命令ニ服スル下官ノ行動ニ刑責ヲ問ヒ難シ夫ノ強壓命令ニ絶對服從セシメラレタル妻ノ行動共犯責重シト云フヘカラス而モ被告人ノ眼疾殆ント失明ニ近ク完全ナル刑責負擔者トシテノ能力モ半分ト云ヒ難ク（眼疾ノ點ハ記録九六二丁刑務所保健技師診斷書ニ明カナリ）更ニ被告人ノ胃潰瘍ハ非常ニ強度ノモノナリ（記録一〇一五丁診斷書參照）永年ノ刑務所生活ニ到底堪ヘ得サルモノナリ而シテ惡縁タリシ田村登トノ内縁關係ハ絶對ニ復縁スルコトナク完全ニ清算シタルモノニシテ現在ハ生計豐カナル生母ト同棲シ今後ハ何等ノ犯罪ヲ犯スノ恐レナシ然ルニ原判決ハ之ニ對シ懲役六年ヲ以テセラレタルハ刑ノ量定過重ニシテ量刑不當ナル顯著ナル事由存スルモノナリト云フニ在レトモ記録ヲ精査シ諸般ノ情状ヲ考慮スルモ原審ノ被告人ニ對スル量刑甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事由アルヲ發見セス論旨理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事長谷川寧關與

昭和十四年十一月十一日

大審院第一刑事部

裁判長判事　久保田美英
判事　綿田嘉七
判事　日下部繁夫
判事　宮城實
判事　十川寛之助

○法律事務取扱ノ取締ニ關スル法律第一條第四條第一項ノ罪ト同法第一條ノ訴訟事件ノ意義(例)

一、法律事務取扱ノ取締ニ關スル法律第一條所定ノ行爲ハ數回繼續スモ之ヲ包括シテ同法第四條第一項ニ該當スル一個ノ犯罪トシテ處斷スヘク連續犯トシテ處斷スヘキモノニ非ス【要旨第一】

二、同法第一條ニ所謂訴訟事件トハ未タ繫屬セサルモ將來繫屬スルコトアルヘキ事件ヲモ包含スルモノトス

【參照條文】法律事務取扱ノ取締ニ關スル法律第一條　第四條第一項　刑法第五十五條

昭和十四年(れ)第四一九號

判決

本籍　横須賀市山王町五十七番地
住居　川崎市大師本町二十六番地
清水錦太郎方
上告人無職　清水政太郎
當五十五年
辯護人　小野貫夫

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

辯護人小野貫夫上告趣意書第一點原審判決理由被告人ハ辯護士ニアラス且正當ノ業務ニ附隨シテ爲ス場合ニアラサルニ拘ラス報酬ヲ得ル目的ヲ以テ業トシ第一乃至第五ノ判示ヲ爲シタリ然レトモ原審判決ハ昭和八年法律第五十四號法律事務取扱ノ取締ニ關スル立法ノ趣旨ヲ誤解シ被告人ヲ不法ニ斷罪シタル違法アリトス(1)抑モ右法律ノ立法上ノ精神ハ辯護士ノ職業保護ノ爲ニアラスシテ國家ノ一定ノ考試ヲ經サル法律智識ニ暗キモノヲシテ同法所定ノ行爲ヲ爲サシムルコトハ正義ヲ以テ本分トスル國家司法制度ニ於テ時ニ重大ナル過誤ヲ招來スルコトアルヘク其ノ結果正當ナル權利者ハ擁護セラレス反ツテ不當不正ナル者ヲ跋扈セシムルノ倶アルヲ以テ法律ハ之等法律智識ニ暗キ所謂三百屋流ヲシテ右等ノ行爲ヲ爲スコトヲ禁遏セントスル目的ニ出テタルモノナルコト誠ニ明ナリトス是レ國民ノ保健上國家カ醫師法ヲ制定シ無免許醫師ヲ處罰スルト同一趣意ナルコトハ該法成ノ沿革經過ニ徴シテ明白ナル事實ナリ(2)サレハ同法第一條ニヨリテ禁止セントスルトコロノモノハ非訟事件ニ關シテハ紛議ヲ生シタル場合ノミニ限リ其ノ鑑定代理仲裁和解ヲ爲シ又ハ此等ノ周旋ヲ爲スコトヲ防止セントスルニ外ナラス何ントナラハ訴訟事件ニアリテ夫レ自體紛議ヲ包含スヘキモ非訟事件ニアリテハ常ニ必スシモ紛議ヲ隨伴スルモノニ非サルヲ以テナリ即チ一定ノ當事者間ニ債

權債務存在シタリトスルモ此ノ一事ヲ以テ茲ニ訴訟事件アリト爲スヘカラサルコト勿論ナリ詳言スレハ甲ヨリ乙ニ賣掛代金ノ債權アリ又丙ヨリ丁ニ地代及家賃ノ債權アリ而モ乙、丁カ未タ辨濟セステフ事實ヲ以テシテハ甲、乙間丙、丁間ニ未タ訴訟事件ノ紛議アリト謂フヘキニアラサルナリ然ラハ同法第一條ニ所謂訴訟事件トハ何ヲ謂フカ訴訟法學者カ定義スルカ如ク「訴訟トハ具體的ナル事件ニ關シ法規ノ具體的實現ヲ目的トシ對立スル利害關係人ノ關與ニ依リ國家機關ノ主宰スル法律手續テアル」「民事訴訟トハ國家司法機關カ私法上ノ權利又ハ法律關係ノ存否ヲ確定シ又ハ必要ナル場合ニ之ヲ強制的ニ實現セシムル手續テアル而シテ其ノ目的ハ私法上ノ利益ノ保護ニ依ル私法ノ維持ニ存スル」「訴訟ハ個々ノ事件ニ付キ裁判ニ依リ其ノ法律關係ヲ確定シ形成シ及ヒ其ノ結果ヲ實現スルコトヲ目的トスル手續テアル」ナリト狹ク解スヘキニアラサルヘシ蓋シ訴訟事件ハ訴訟的權利保護ノ申請アリタルコトヲ前提トスルモノナルコトヲ常態トスト雖右法律ニ所謂訴訟事件ハ裁判上ノミナラス裁判外ノモノヲモ包含スルモノト爲スヲ正當トスヘキカ故ニ裁判外ニアリテハ紛クトモ當事者間ニ紛爭ヲ生シ之ヲ裁判上ニ移セハ前記訴訟法學者ノ定義ニ該當スヘキ事態ヲ生シタルコトヲ要スルモノト爲スヲ正當トス何ントナレハ普通ノ債權債務ノ關係アルモ只單ニ債務者カ不履行ノ狀態ニ在ル場合ト所謂訴訟事件ニ進展シタル場合トヲ區別セサルヘカラサレハナリ案スルニ法律ノ禁止セントスル事項ハ訴訟事件ニアルモノニシテ單ナル債權債務ニ關與シタルニ過キサル場合ヲ包含セス此ノ事ハ同法制定ノ趣旨カ辯護士保護ニアラスシテ一般國民ノ正當ナル權利擁護ニ存スルコトニ想到スルトキハ此ノ間ノ消息ヲ知悉スルニ充分ナリトス又東京辯護士會昭和十一年五月十四日非辯護士取締ニ關スル法律審理特別委員會報告書前略第一條ノ「訴訟事件」トハ私法上ノ權利關係テ容易ニ任意履行ヲ得難ク又ハ履行ヲ強要セラルル情勢ニアル總テノモノヲ包含スル第一條ノ鑑定トハ事件ノ勝敗之ニ類スル法律上ノ意見ノ發表テアル右ノ報告ニ依テモ前段訴訟法學者ノ意見ト一致スルモノナルコトヲ知ルヲ得ヘシ然ルニ原審判決ハ之ヲ誤リ判示第一前略……一箇月ニ付金二錢ノ地代値上ヲ爲スヘキ旨ノ和解ヲ成立セシメ其ノ報酬トシテ其ノ頃三回ニ亙リ合計百七十圓ヲ右柴代李右衞門ヨリ受取リ判示第五前略伊藤佳一郎方ニ於テ報酬トシテ同人ヨリ金三十圓ヲ受領シ證據説明前略……(六八四丁)ヲ綜合スレハ之ヲ認ムルニ十分ニシテ被告人カ辯護士ニ非サルコトハ被告人カ當公廷ニ於ケル其ノ旨ノ供述ニ依リ之ヲ認メ以上右證據ニ被告人カ右認定ノ如ク短期間ニ他人間ノ容易ニ解決シ得サル地代値上請求延滯家賃請求土地明渡等ノ事件ニ關シ其ノ解決方法ノ鑑定ヲ爲シ當事者ノ代理及訴訟行爲ノ代理人ノ周旋等ヲ累行シ云々ト爲シタルモ以上所論ノ如ク原審判決ハ法規ノ解釋ヲ全然誤リタル擬律錯誤ノ重大ナル違法アルヲ以テ到底破毀ヲ免レスト謂フニ在レトモ

辯護士ニ非サル者カ正當ノ業務ニ附隨シテ爲ス場合ニ非サルニ拘ラス報酬ヲ得ル目的ヲ以テ他人間ノ訴訟事件ニ關シ又ハ他人間ノ非訟事件ノ紛議ニ關シ鑑定、代理、仲裁若ハ和解ヲ爲シ又ハ此等ノ周旋ヲ爲スヲ業トシタルトキハ其ノ所爲ハ昭和八年法律第五十四號法律事務取扱ノ取締ニ關スル法律第一條ニ違反シ同第四條第一項ニ該當スルモノニシテ處罰ヲ免レサルコトハ同法ノ規定ニ照シ疑ナシ而シテ原判決ノ認定シタル原判示事實ニ依レハ被告人ノ所爲ハ右ニ該當スルコト寔ニ明白ナレハ原判決ニハ擬律錯誤ノ違法アルコトナシ尤モ右犯罪ハ所謂營業犯ニ屬スルヲ以テ業トシテ所定ノ行爲ヲ數回ニ亘リ繰返スモ其レ等行爲ハ之ヲ包括シテ一個ノ犯罪トシテ處斷スヘキモノニシテ個々ノ行爲ニ對シ連續犯トシテ處斷スヘキモノニ非ス從テ原判決カ連續犯トシテ刑法第五十五條ヲ適用處斷シタルハ違法タルヲ免レスト雖結局一罪ヲ以テ處斷シタルモノナレハ單一罪トシテ處斷シタルト刑ノ量定其ノ他ニ於テ異ナル所ナク前示違法ハ判決ニ影響ヲ及ホササルヲ以テ上告ノ理由トスルコトヲ得サルモノトス論旨ハ結局理由ナシ

第六點原判決理由第五同年七月中同市深田三百四十四番地伊藤佳一郎ヨリ中略其ノ頃右伊藤佳一郎方ニ於テ其ノ報酬トシテ同人ヨリ金三十圓ヲ受領シ云々ト判示セリ然レトモ論旨第一點ニ於テ詳論シタルカ如ク被告人ノ所爲ハ何等法律上ノ責任ヲ問ハルルモノニアラサルコトハ勿論ナリト雖モ尚原審ノ判示ニハ左ノ如キ誤謬ヲ包藏ス(1)上告人カ伊藤佳一郎ノ代理ヲ爲シタルモノニアラサルコトハ關係人ノ供述ト其ノ行爲自體ノ性質ヨリ明ナリトス右ハ法律問題ナルヲ以テ伊藤佳一郎カ代理ヲ被告人ニ依頼シタリト述ヘタルト將又伊藤佳一郎ニ對スル原審證人訊問調書記載ノ如ク被告人ヲ單ナル使者トシテ地代ノ取立ヲ爲サシメタルニ過キサルコトハ其ノ行爲ノ性質ニ何等影響セサル處ナリ惟フニ代理トハ法律行爲ノ要分タル意思表示ヲ爲シ又ハ之ヲ受クルコトニ存スコレ民法第九十九條ニヨリテ明ナリトス然リ而シテ代理ノ場合ハ其ノ意思決定ハ本人之ヲ爲スモノニアラスシテ代理人自ラ之ヲ爲スコトヲ以テ特色ノ存スルモノニシテ本件伊藤佳一郎ヨリ山本岩吉ニ對スル延滯地代取立行爲ノ如キ被告人カ伊藤ノ代理人ト指稱スルト將又使者ニ過キスト謂フト何レトスルモ被告人カ自己ノ意思決定ト其ノ表示ニヨリテ法律行爲ヲ爲スコトヲ要セヌ所定ノ地代ヲ取立ツレハ可ナル次第ナルニ依リ之ヲ爲シタレハトテ司法ヲ誤リ正義ヲ誤ラシムルカ如キ惧毫末モナキヲ以テ斯ル行爲ハ前記法律第一條ニ該當スヘキ限リニアラス(2)假リニ被告人ノ右行爲カ同法第一條ニ所謂代理ニ該當スルモノナリトスルモ債權者伊藤佳一郎ト債務者山本岩吉トノ間ノ地代關係ハ債權債務ノ範圍ヲ出テサルモノニシテ未タ訴訟事件ナリト目シ得サルコト本件ノ性質自體ニ徴シ明カナリト爲ササルヘカラス卽被告人ノ行爲ハ他人間ノ債權債務ニ關與シタリト言ヒ得ヘケンモ未タ訴訟事件ノ代理ヲ爲シタルモノト爲スヘカラサルナリ(論旨第一點詳論)山本岩吉ニ對スル檢事ノ聽取書(記録二一八丁以下)三、前略地代ハ滿地ノ關係カラ見テモ不當ニ高イノテ私ハ夫レニ對シ何等ノ回答モセス捨テ置キマシタ四、スルト夫レカラ十日位モ經過シ

タ後ト記憶シマスカ清水政太郎カ私方ニ參リ前伊藤カラ內容證明郵便テ請求シテ來タ地代ノ問題ノ取定メ方ヲ伊藤カラ頼マレテ來タト申シマシタ私ハ清水カ來ル前ニ伊藤佳一郎カ其ノ土地ヲ買ツタト云フコトヲ聞イテ居リマシタノテ私ハ清水ニ對シ普通ノ値ナラハ應シタルカ云々中略坪五十錢ノ割合ナラハ自分カ家賃ヲ取ル樣ニナツタ昭和十年三月以降ノ分ナレハ拂ツテモ宜シイト申シマスト清水ハ夫レテハ伊藤ニモ話シテ見ヤウト云ツテ歸リ其ノ後四、五回往復シテ結局昭和十年三月カラ本年六月一杯迄四十箇月分ヲ支拂ヒ本年六月末迄ノ地代ヲ解決スルト云フコトニ話カ纏リ本年七月末頃私カ妻ニ話シテ置イタ爲メ清水政太郎カ私ノ不在中其ノ二百六十圓ヲ取リニ來タ際妻カ拂ツテ受領證ヲ貰ヒマシタ伊藤佳一郎檢事聽取書(記錄二三三丁以下)私ハ前申シタ甲田カラ買取ツタ土地ノ內十三坪ノ地上ニ市內汐入町吳服商山本岩吉カ貸家ヲ持ツテ居リ昭和九年十二月頃前申シタ一本治平ノ競賣ノ時以後ハ納メテ居ラス其ノ未納ノ地代ハ私カ受取ル權利カ有ルノテ私ハ日ヘ判然シマセヌカ本年七月頃內容證明郵便テ山本ニ其ノ地代ノ請求ヲシマシタ其ノ內容證明郵便ニハ本年六月末迄ノ分ハ未タ自分カ土地ヲ買ツテ居ナイ時テ有ルカラ每月坪五十錢ツツテ請求シ七月以降ハ坪八十錢ノ請求ヲスル樣認メマシタ云々又同人原審公判(記錄五九八丁以下)前略其處テ私ハ自分カ買受ケル迄ノ分ハ坪五十錢テヨイカラト云フテ領收證ヲ書イテ渡シ山本ノ處ニ行ツテ來テ貰ツタノテス云々トアルニ依リテモ窺ニ明白ナリトス以上ノ事實ニ徵スルモ被告人ハ何等意思決定ヲ爲シタルモノニ非スシテ單ニ伊藤山本兩名間ノ使ヲ爲シタルコト頗ニ明瞭ナリトス若シ原判決ノ如ク解センカ同法ハ他人間ノ訴訟事件ニ關與シタルモノヲ罰スルノミニアラスシテ廣ク他人間ノ債權債務ニ關與シ鑑定代理仲裁和解又ハ周旋ヲ爲シタル場合ヲ總テ處罰スヘキ結果トナリ法律ノ精神ニ背反スルコト甚タ大ナリト首ハサルヘカラス之ヲ要スルニ原判決ニハ擬律錯誤ノ違法アルヲ以テ到底破毀ヲ免レサルモノトスト謂フニ在レトモ

原判決擧示ノ證據ニ依レハ原判示第五ノ事實殊ニ被告人カ伊藤佳一郎ノ依賴ニヨリ其ノ代理人トナリテ判示山本岩吉ト交涉ヲ爲シ地代內金二百六十圓ヲ受領シタル事實ヲ優ニ認定シ得ヘク記錄ヲ精査檢討スルモ被告人カ單純ナル使者トシテ判示行爲ニ關與シタルモノナリトノ事實ヲ認メ難シ其ノ他原判決ノ事實認定ニ重大ナル誤謬アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由存セス而シテ法律事務取扱ノ取締ニ關スル法律第一條ニ所謂訴訟事件トハ現在裁判所ニ訴訟トシテ繫屬中ノ事件ハ勿論未タ繫屬セサルモ將來訴訟トシテ繫屬スヘキ虞アル事件ヲモ指稱スルモノト解スルヲ相當トスヘク是レ右法律ノ目的精神ニ照シ疑ヲ容レサル所ナリ然リ而シテ原判示第五事實ト其ノ證據說明トニ徵スレハ伊藤佳一郎ハ山本岩吉ニ對シ地代請求債權ヲ有シ之カ支拂ヲ求メタルモ應セサリシ爲被告人ニ其ノ取立方ヲ依賴シ被告人ハ其ノ代理人トナリテ山本岩吉ニ請求ヲ爲シタル結果內金二百六十圓ヲ受領スルニ至リタルコト明白ナルヲ以テ右法律第一條ニ所謂訴訟事件ニ付代理ヲ爲シタルモノニ該當スルコト疑ナク從テ原判決ニハ所論ノ如キ違法存セス論旨理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事村上常太郎關與

昭和十四年六月三十日大審院第三刑事部

裁判長判事 草野豹一郎
判事 神原甚造
判事 北本常三郎
判事 熊田[illegible]二
判事 石黑[illegible]郎

○刑法第二百六十一條ノ損壞罪ノ目的物ノ範圍(例)

刑法第二百六十一條ニ所謂前三條ニ記載シタル以外ノ物トハ公務所ノ用ニ供スル文書權利義務ニ關スル他人ノ文書他人ノ建造物艦船以外種類性質ノ如何ヲ問ハス又經濟上ノ交換價値アルト否トヲ論セス汎ク財產權ノ目的タルコトヲ得ル一切ノ物件ヲ指稱スルモノニシテ法名ヲ記シタル紙片ノ如キモ亦之ニ含マルルモノトス

【參照條文】刑法二六一條

昭和十四年(れ)第七九八號

判 決

本籍 奈良縣吉野郡大淀町大字比曾十七番地
住居 和歌山縣日高郡湯川村大字富安千九百十三番地
僧侶 平岡總雄
明治三十三年五月七日生

右器物毀棄被告事件ニ付昭和十四年八月四日和歌山地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人並原審辯護人赤坂憲龍ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

原判決ヲ破毀ス

被告人ヲ罰金五十圓ニ處ス

右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ金一圓ヲ一日ニ換算シタル期間被告人ヲ勞役場ニ留置ス

訴訟費用ハ全部被告人ノ負擔トス

【理 由】

辯護人赤坂憲龍上告趣意書第一點ハ原審判決ハ擅ニ法名ヲ持歸リ亡コトノ通夜等ノ儀式ニ祭祀用トシテ使用スルヲ得サラシメ以テ之ヲ損壞シタルモノナリト判示スレトモ右處分權者タル木下孫市ノ承諾ヲ得テ持歸リタルモノナルトコロ原審ニ於テ該承諾ノ事實ヲ證スル爲メニ昭和十四年七月十三日附公判前證據申出書ニヨリ「前田八代吉」「中野光三」ヲ證人トシテ訊問セラレ度旨申出テ且其第一回公判ニ於テモ之ト同樣證人喚問申出ヲ爲セシニ不當ニ之ヲ制限シテ遂ニ喚問セサリシ結果承諾ニヨル違法阻却ヲ無視シテ不當ニ右事實ヲ認定スルニ至リタルモノナレハ全ク審理不盡タルヲ免レスト云ヒ第二點ハ木下孫市ハ西圓寺ノ門徒タルコトヲ明ニセル同人ノ記名捺印セル名簿カ西圓寺ノ本山ヲ經由シテ和歌山縣ヘ提出セラレ同縣廳保管中ニテ第一審ハ之ヲ取寄セシニ原審ハ右同樣取寄セノ證據申請ヲ許ナク制限シテ被告人利益ノ爲メニ利用スルノ機會ヲ與ヘサリシモ亦審理不盡タルヲ免レスト云フニ在リ然レトモ原審カ所論ノ證人喚問並名簿取寄ノ申請ヲ許容セナリシハ必要ナキモノト認メタル結果ニシテ固ヨリ其ノ職權ヲ適法ニ行使シタルモノニ外ナラサルヲ以テ右措置ヲ目シテ不當ナリト爲スヲ得サルノミナラス記錄ニ徵スルモ原審ノ審理ニ所論ノ如キ不盡ノ違法アルモノト認ムルヲ得ス論旨ハ孰レモ理由ナシ

第三點ハ本件法名ハ安養寺ノ僧侶カ出征不在中ノ留守居俗人カ作成セルモノナレハ無資格者ノ書セシ一紙片ナレハ全ク法名タル性質ヲ有セス況ンヤ眞宗本派法規上他寺法務禁止制裁ノ趣旨ヨリ推ストキハ第一號證ノ一、二第十號證並第六號證ノ一、二ニ照セハ西圓寺門徒ナルニ非檀那寺タル安養寺留守居(非僧侶)ヨリ發給セシ本件法名ハ名ハ法名ナルモ其實法名ニ非ス故ニ其成立ノ方面ヨリセハ恰モ僞造紙幣カ通貨トシテノ價値ナキカ如ク本件法名ハ法名トシテノ價値ナキモノナレハ器物ニ非スト云ヒ第四點ハ器物タルニハ其物件カ或一定ノ經濟的法律的效用ヲ發揮シ得ル場合ニ限リ法益ヲ認メ以テ之レカ保護ニ任スヘク其經濟的效用ヲ發揮シ得ル具體的ノ諸器具器械機械等財產トシテ交換價値ノ存スルモノ及法律上權利義務ノ關係ニ消長ヲ來スヘク之ニ利用價値ノ存スルモノヲ總稱シテ器物ト云フヘク本件法名ト稱スル非檀那寺ノ非僧侶カ半紙四ツ切リニ認メタル死人ノ名ノ如キハ一厘ノ價格ヲモ存セス故ニ經濟的法律的ノ價値ナキ本件法名ノ如キハ全ク刑法第二百六十一條ニ所謂「前三條ニ記載シタル以外ノ物」ニ該當セス蓋シ其前三條ニハ公文書權利義務ニ關スル私文書建造物艦船ヲ指摘シ其第二百六十一條ニハ之ニ類似セル之以外ノ物件ヲ指稱スルモノナレハ同條ニ包含セシメ得ル「以外ノ物」トハ權利義務ニ關セサル信書差押ヘ得ルカ又ハ擔保ニ供シ或ハ賣貸借ノ目的トナリ得ルモノニ限ル法意ナルコトハ同法第二百六十二條第二百六十三條ノ反面解釋トシテ窺知スルニ足ル故ニ本件法名ヲ以テ刑法第二百六十一條ニ所謂「前三條ニ記載シタル以外ノ物」ニ該當スルモノト爲シタル原判決ハ重大ナル擬律ノ錯誤アルモノ也ト云ヒ第五點ハ原審提出ノ證據第七號證ノ一、二、三、四ニ徵スルトキハ眞宗門徒ハ法名ニ對シ何等ノ效果ヲ認メ居ラス故人ニ對スル效果ノ無キハ勿論之ヲ占有所有スル者ニ對シテモ何等ノ效用ナキ宗敎的立場ニ在ルモノナルコト明ナレハ本件法名ハ刑法第二百六十一條ニ規定セル「以外ノ物」ニ該當セサルトコロナルニ原審ハ之ニ該當スルモノト判示シタル原判決ノ擬律錯誤タルヤ蓋シ疑ヲ容レスト云ヒ第六點ハ本件ハ告訴ニ依リ刑事訴訟進行中ノトコロ告訴人ハ被告事件罪トナラサルトキハ自ラ制裁アルヲ豫期シ極力之レカ維持ニ努メ總テノ昵近ヲ總動員シテ其支持ニ當ラシメ以テデつち上ケタル本件ナレハ其本件告訴人木下孫市ノ陳述ヲ過信シ他面最モ措信ニ價スル原審證人中野繁太郎及第一審ノ證人梶原辰次郎中野儀三郎ノ各證言ヲ顧慮採用セサリシハ全ク自由心證ノ領域ヲ脫シテ通常法律家ノ持ツヘキ採證ノ實驗法則ヲ無視シタルモノニシテ自由心證ノ權ヲ付與セルハ斯ル經驗法則ニ則リ圓熟セル顧慮ヲ期待セル前提ノ下ニ於テノミ然ル以所ナリ蓋シ民事訴訟ニ於テモ他ノ證言ヲ排シテ唯原告本人訊問ノ結果ヲノミ採用シテ原告勝訴ノ判決ヲ爲シ得ル極限アリト雖モ實際斯ル大膽ナル判決ハ當事者ヲシテ信服セシムルニ足ラストシテ實例ニ稀セルモノアルヲ聞カス本件告訴事件ハ將ニ民事訴訟事件ト其實質權衡上毫モ差違ナキ攻擊防禦ノ態形ニ於テ其對立關係ニ於テ何等當事者訴訟主義ニ異ル處ナシ況ンヤ事實ニ於テ「承諾」アリシ證左ハ被告人カ警察檢事廷公判ニ一貫シテ「承諾ヲ受ケシ事實」ヲ主張シ來リ又訟廷外ニ於テ斷々乎トシテ泣イテ訴フル所ナレハ蓋シ「法名ヲ持歸ルコトニ付告訴人木下孫市ノ承諾アリシコト明々白々ニシテ斯ル眞事實ヲ發見シ得サルハ全ク第一、二審執法官ノ實驗法則無視シタル獨斷ニ基因スルモノニシテ之レ實ニ通常看易キ事實認定ノ經驗法則ヲ誤リ顯著ナル誤謬ニ出テ結局法則ヲ不當ニ適用シタル不法アリテ到底破毀ヲ免レサルモノトスト云フニ在リ然レトモ刑法第二百六十一條ノ規定ハ財產權ニ對スル侵害行爲ヲ處罰スルヲ以テ其ノ本質ト爲スモノニシテ同條ニ所謂前三條ニ記載シタル以外ノ物トハ公務所ノ用ニ供スル文書權利義務ニ關スル他人ノ文書他人ノ建造物、艦船以外、種類、性質ノ如何ヲ問ハス又經濟上ノ交換價値アルト否トヲ論セス汎ク財產權ノ目的タルコトヲ得ル一切ノ物件ヲ指稱シ、所論ノ如ク必スシモ權利義務ニ關セサル信書擔保ニ供シ或ハ差押、賃貸借ノ目的トナリ得ル物件ノミニ之ヲ局限スヘキモノニ非スト解スルヲ相當トス本件ニ於テ原判決ノ認定シタル事實ハ要スルニ判示施主木下孫市カ其ノ亡母コトノ通夜及葬儀ヲ執行スルニ際シ判示安養寺ニ依賴シ右コトノ死亡當日タル昭和十三年十一月十六日同寺ヨリ祭祀用トシテ亡コトニ對スル法名(幅二、三寸、長サ七、八寸位ノ白紙ニ毛筆ヲ以テ「釋尼妙然」ト記載セルモノ)ノ授與ヲ受ケ同日夜之ヲ判示孫市宅佛壇內ニ掲ケテ祀リ親族故舊者等ト共ニ通夜ノ儀式ヲ營ミタルカ判示西圓寺院代タル被告人ハ同人宅ニ到リ右通夜ノ席ニ列シ佛壇內ニ右法名ヲ掲ケテ祀リアルヲ知リ之ヲ不當ノ措置ナリト爲シ擅ニ同法名ヲ取外シ之ヲ懷中ニ入レテ西圓寺ニ持歸リ因テ右孫市ノ所有ニ係ル前記法名ヲ亡コトノ通夜等ノ儀式ニ祭祀用トシテ使用スルヲ得サラシメタリト云フニ在リテ尙原判決援用ノ證據殊ニ證人藤原俊雄ノ原審公判廷ニ於ケル供述ヲ判示事實ニ對照考覈スルトキハ判示法名ナルモノハ宗敎上ノ儀式タル葬式、通夜等ヲ執行スル際之ヲ衆人禮拜ノ對象ト爲スモノナルコト明白ニシテ原判決カ判示法名ヲ通夜等ノ儀式ニ祭祀用トシテ使用スルモノト爲シタル所以亦右ノ趣旨ニ外ナラサルモノト解ス而モ判示事實ハ原判決擧示ノ證據ニ依リ之ヲ認定スルニ足リ記錄ニ徵スルモ判示事實ノ認定ニ重大ナル誤認アルコトヲ疑フヘキ顯著ナル事由アルモノト認ムルヲ得サルノミナラス右事實ノ認定證據ノ採否ニ關シ所論ノ如キ實驗法則違背ノ廉アルモノト認ムルヲ得ス然リ而シテ敎上法名記載ノ紙片カ縱令判示安養寺留守居ノ非僧侶タル俗人ノ手記ニ係リ宗敎上無效、無價値ニシテ又經濟上交換價値ナキモノナリトスルモ判示安養寺カ祭祀用トシテ之ヲ右孫市ニ授與シ同人ニ於テ其ノ用ニ供スル爲之ヲ所有スルニ於テハ尙刑法第二百六十一條ニ所謂前三條以外ノ物ニ該當スルモノト爲スヘキコト勿

敍ノ說明ニ照ラシ明白ナリ而モ被告人カ判示ノ如ク宗教上ノ一儀式タル通夜執行ノ際佛壇ニ祀リアリタル前示法名ヲ擅ニ取外シテ持歸リ其ノ儀式ニ於ケル祭祀ノ用ニ供スルコトヲ得サラシメ以テ右法名ノ用ヲ致スコト能ハサル狀態ニ置キタル以上之ヲ以テ同法條所定ノ物ヲ損壞シタリト爲スニ何等ノ妨ケナク被告人ノ所爲ハ一面ニ於テ正ニ同法條ニ該當スルモノト云ハサルヘカラス從テ各論旨ハ理由ナシ然レトモ職權ヲ以テ調査スルニ被告人ノ判示所爲ハ他ノ一面ニ於テ判示通夜ノ際現ニ宗敎上禮拜ノ目標ニ供セラルル法名ヲ擅ニ持去リタルカ爲之ヲ右儀式ニ使用スルコト能ハサルニ至ラシメタルモノナルカ故ニコノ點ニ於テ刑法第百八十八條第二項ノ禮拜妨害ノ罪ニ觸ルルモノト云フヘク結局被告人ノ判示所爲中法名ヲ損壞シタル點ハ刑法第二百六十一條ニ禮拜妨害ノ點ハ同法第百八十八條第二項ニ夫々該當シ右ハ一個ノ行爲ニシテ二個ノ罪名ニ觸ルル場合ナリト爲ササルヲ得ス然ルニ原判決ハ判示事實ヲ認定シナカラ之ニ對スル法律ヲ適用スルニ當リ單ニ刑法第二百六十一條ニ問擬シタルニ止マリ同法第百八十八條第二項、第五十四條第一項前段ノ規定ヲ適用セサリシハ擬律錯誤ノ違法アルモノト云フヘク本件上告ハ理由アルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十七條第四百四十八條ニ則リ原判決ヲ破毀シ被告事件ニ付本院ニ於テ更ニ判決ヲ爲スヘキモノトス

仍テ原判決ノ確定シタル事實ヲ法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲中法名損壞ノ點ハ刑法第二百六十一條ニ禮拜妨害ノ點ハ同法第百八十八條第二項ニ夫々該當スルトコロ右ハ一個ノ行爲ニシテ二個ノ罪名ニ觸ルル場合ナルヲ以テ刑法第五十四條第一項前段、第十條ニ則リ最モ重キ前者ニ於ケル所定刑中罰金刑ヲ撰擇シ其ノ刑ノ範圍內ニ於テ被告人ヲ罰金五十圓ニ處シ右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ刑法第十八條ニ依リ金一圓ヲ一日ニ換算シタル期間被告人ヲ勞役場ニ留置スヘク訴訟費用ハ刑事訴訟法第二百三十七條第一項ニ則リ全部被告人ヲシテ之ヲ負擔セシムヘキモノトシ主文ノ如ク判決ス

檢事三田[illegible]關與

昭和十四年十一月十一日

大審院第一刑事部

裁判長判事 織田嘉七
判事 日下部義夫
判事 宮城實
判事 宮內聰太郎
判事 十川寛之助

○書畫ノ箱書ト文書僞造罪

書畫ノ箱書トシテ其ノ內容タル書畫ノ題目及落款ヲ其ノ筆跡ニ擬シテ表現スルニ於テハ其ノ題目書畫ノ眞筆ニ係ル事實ヲ證明スルニ足ルヘキ文書ナリトス

【參照條文】 刑法第百五十九條

昭和十四年(れ)第五六三號

判決

本籍並住居 堺市龍野町東四丁目二十一番地
書畫ブローカー
上告人 山田淸之助
明治九年二月七日生

本籍 奈良縣宇陀郡榛原町大字萩原二千五百十二番地
住居 堺市櫛屋町東一丁目箔田淸一方
小間物商兼書畫ブローカー
森野章二
明治三十二年五月八日生

本件上告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

【理由】

被告人山田淸之助辯護人佐藤元吉同白鳥正造上告趣意書第一點原判決ハ罪ト爲ラサル事實ヲ有罪ト認定シ且法律ノ適用ヲ誤リタル違法アルヲ以テ之ヲ破毀スヘキモノナリト信ス原判決ハ上告人カ山田悅藏、吉住甚吉、大津辰次郎、宮崎明鏡等ノ委囑ニ基キ又ハ共謀ノ上池田桂仙、堂本印象、橋本關雪、橫山大觀、山元春擧、西村五雲、伊藤小坡、菅楯彥其ノ他數名ノ有名ナル畫家ノ雅號又ハ本名ヲ冒稱シ各其ノ眞印影ニ紛ハシキ印影ヲ描寫又ハ作成シテ畫幅ヲ僞作シタルモノナリトノ事實ヲ認定シタル上刑法第百六十七條第一項第百五十九條第一項等ヲ適用シ懲役一年六月ニ處シタルモノナルコトハ原審判決ノ事實及其ノ理由ニ徵シ明ナリトス然レトモ書畫及箱書ノ僞作ハ通貨又ハ有價證券等ノ僞造ト異リ別ニ其ノ罪ヲ問ハルヘキモノニアラストノ觀念ハ輓近ニ於ケル一般的ノ常識ト爲リ僞作書畫ハ所謂僞物トシテ客觀的價値ヲ有シ僞作物トシテ珍重セラレ居ルコトハ通念的ノ常識タルカ如キ常態ナリト謂フヘク之ヲ法律上ヨリ觀察スルモ所謂書畫ナルモノハ愛玩娛樂ノ用ニ供セラレ又君子淸樂ノ具タル美術品ノ部類ニ屬シ刑法第百五十九條第一項ノ所謂文書圖畫ニ該當セサルモノナルコト元ヨリ論ヲ俟タサルトコロナリトス又名家又ハ高名ナル畫家ノ氏名又ハ雅號ヲ冒稱シ落款ヲ僞作シテ書畫ヲ僞作シ又ハ其ノ箱書ヲ僞作スルモ此等ノ僞作品ハ所謂美術品ニ屬シ法律的重要性ヲ有スル國民生活上ノ事實ニ關スル文書圖畫ニ非サルヲ以テ刑法ニ所謂文書僞造罪ニ該當スルモノニアラスト解スルヲ相當ナリト信ス而シテ大正二年三月二十七日及大正十四年十月十日ノ御院ノ各判決ハ此ノ見解ニ反シ文書僞造罪ノ成立ヲ肯定シ居ルカ如キモ該判例ニハ反對者多ク文書僞造ニ非スト論斷スル學界ノ有力者モ亦多數アルヲ以テ右判例ハ速ニ變改セラルヘキモノト信スルモノナリ上告辯護人ノ右見解ニ依レハ原審認定ノ如キ事實ハ原審適用ノ法條ニ依ルヘキ文書僞造罪ノ成立セサルコト明白ナルカ故ニ原審ハ罪ト爲ラサル事實ヲ有罪トシ且刑法第百五十九條第一項ノ所謂文書圖畫トシテ同條ヲ適用處斷シタルハ明カニ法律ノ適用ヲ誤リタル違法アルヲ以テ原判決ハ此ノ點ニ於テ當然破毀セラルヘキモノト信ス(昭和十四年六月十一日發行サンデー毎日十六、七頁「新畫暴騰ノ波ニ乘リ流行」作家ノ贋物橫行ト題スル水明五郎氏ノ說及同年六月一日發行大阪每日新聞同六月二日發行同新聞「書畫ノ僞造ト刑法」ト題スル瀧川幸辰敎授ノ論文ヲ右論旨ノ一例示トシテ援用シ各之ヲ參照セラレンコトヲ望ム)ト云フニ在リ

因テ案スルニ美術品タル書畫ヲ模寫スルハ自由ナリト雖之ニ作者ノ落款ヲ擅ニ表ストキハ署名及印章僞造罪ヲ構成スヘク又擅ニ作者ノ雅號若クハ本名ヲ用ヒテ其ノ容器タル箱ニ箱書ヲ爲シテ作者名義ノ內容書畫カ其ノ者ノ眞筆ニ相違ナキ旨ヲ表ハストキハ文書僞造罪ヲ構成スルモノトス書畫ノ落款トハ作者自ラ其ノ名稱ヲ揭記シ併セテ其ノ印章ヲ押捺スルノ謂ナレハ第三者カ擅ニ之ヲ爲スニ於テハ署名印章ノ僞造トナルヘク又雅號トハ特定人カ自己ヲ表彰スル一種ノ名稱ナレハ氏名ト等シク署名ナルヲ以テ擅ニ雅號又ハ本名ヲ用ヒテ箱書ヲ爲スハ其ノ書畫ノ眞筆ニ係ル事實ヲ證明スルニ足ルヘキ文書ヲ作成シタルモノニ外ナラサレハナリ而シテ第三者ノ爲シタル箱書ハ鑑定ノ性質ヲ帶ヒ從テ當該書畫カ何人ノ筆跡ナルヤノ事實ヲ證明スルニ足ルヘキ文書タル性質ヲ具備スルコト明ナレハ之ヲ事實證明ニ關スル文書ト云フヲ得ヘシ原判決ノ認メタル事實ハ論旨摘錄ノ如クニシテ署名印章ノ僞造又ハ文書僞造ニ當ルコト洵ニ明ナルヲ以テ原判決ハ罪ト爲ラサル事實ヲ認メテ法律ヲ適用シタルモノト謂フヘカラス論旨理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事井上貫一關與

昭和十四年八月二十一日第二刑事部

裁判長判事 [illegible]
判事 尾佐竹猛
判事 草野豹一郎
判事 岸[illegible]
判事 宮內聰太郎

○統制前ノ買受契約ニ基キ割當票ナクシテ禁制絲ノ引渡ヲ受ケタル行爲ノ擬律

昭和十四年商工省令第七號絲配給統制規則施行前ノ買受契約ニ基キ其施行後ニ於テ禁制ニ係ル人造絹絲ヲ割當票ト引換ニ非スシテ引渡ヲ受ケタル所爲ハ絲配給統制規則第三條違反ニ該當スルモノトス

【參照條文】 昭和十四年商工省令第七號絲配給統制規則三條 同四條 同附則第四、昭和十四年商工省令第十五號絲配給統制規則四條ノ二

昭和十四年(れ)第七八六號

判決

本籍並住居 愛知縣中島郡奥町字貴船前八番地
織物製造業
白木光太郎
明治三十八年六月二十二日生

右輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律違反被告事件ニ付昭和十四年七月二十七日一宮區裁判所ニ於テ言渡シタル第一審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

辯護人平山文次上告趣意書第一點ハ原審判決ハ被告人白木光太郎カ「絲配給統制規則施行前ナル云々」トノ事實ヲ認定シ昭和十四年商工省告示第七號絲配給統制規則第三條ヲ適用シ罪有リト判斷セラレタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法アリ既チ本件取引ノ加工(ボーラー撚絲)人造絹絲ハ小島業市ヨリ被告人白木光太郎カ昭和十三年十二月十五日頃ニ先物トシテ約六十貫內外(本件目的物ハ撚絲ナルカ故ニ確タル數量ヲ取極ムル能ハス)ヲ翌一月中ニ受渡ノ約ニテ買受契約ヲナシ其一月中ニ殆ント受渡ヲナシタルモ未了ノ百六十一封度ノ荷物ヲ昭和十四年二月二日及同月五日ノ二回ニ割當表ト引換ヘニ非スシテ被告人カ受取リタルモノナルコトハ右判示及一件記錄ニヨリ明白ナリ而シテ本件適條ノ絲配給統制規則ハ昭和十四年二月一日ヨリ施行セラレタルヲ以テ本件受渡ヲナシタル加工人造絹絲ハ該省令實施前ニ賣買契約成立シ居ルモノナルモ之レカ殘存品ニ付キ二月一日以後ニ履行セラレタルニ止マルモノニシテ所謂既契約品ノ受渡カ罪トナルヤ否ヤノ案件ナリ一、此程ノ案件ニ付テハ已ニ御院ニ於テ判例トナリ居ル昭和十四年(れ)第三一號同年三月二十九日ノ判決ト同一ニ歸着スヘキ事案ナルカ如キモ然ラス右判例トナリタル適條ハ綿絲配給統制規則(昭和十三年三月一日商工省令第六號)ニシテ同規則ニハ所謂已契約品ノ受渡ニ付テハ毫モ明文ノ存セサリシ爲業者間ニ於テ種々ナル疑義カ生シ居リタル處之レカ改正トモ見ルヘキ絲配給統制規則(昭和十四年一月二十三日商工省令第七號)ノ附則末項ニ於テ特ニ「本則施行前ニ爲シタル販賣契約ニ基キ工業者ニ對シ第三條ノ絲ヲ引渡スコトヲ得ス」ト定メ此ノ限界ヲ明白ニ規定セラレタリ卽チ此趣旨ハ(一)工業者ニ非サル商業者間ニ於ケル既契約品ノ受渡ニ付テハ同規則第三條ヲ適用セス(二)工業者ト雖モ既契約品ニ付キ賣約人ハ買受人ニ對シ引渡ヲ爲スコトヲ得ストノ趣旨ナルコトハ一點ノ疑ナシ殊ニ右絲配給統制規則ハ昭和十四年三月二十九日商工省令第十五號ヲ以テ改正セラレタル規則ニ依レハ本文ノ第四條ノ二ニ該當スルモノナルコトモ明白ナリ斯ク附則ヨリ正文ノ條項ニ躍進シ其限界ヲ區分シ且ツ民間ニ指針ヲ與ヘ重要ナル疑義ヲ法則ニ於テ制定セラレタル條項ヲ捕ヘ之レカ單ナル注意的規定ナリトハ到底解スル能ハス右(1)ノ點ハ別トシ(2)ノ點ニ付キ更ニ詳述スレハ絲配給統制規則ノ附則末項ニヨリスルモ同則第四條ノ二ニ依ルモ「工業者ニ對シ第三條ノ絲ヲ販賣スル者ハ云々絲ヲ引渡スコトヲ得ス」トアリ之レハ單ニ賣約人カ買受人ニ割當票ト引換ニ非スシテ荷渡ヲナスコトヲ禁シタルニ過キス若シ然ラストスレハ規則ハ何故ニ第三條第四條ノ賣買人相互ハ既契約品ヲ割當票ト引換ニ非スシテ受渡ヲ爲スヲ得スト明示セサルヤ又改正セラレタル第四條ノ二ノ但條ノ反面ニ存スル買受者ヲ基本トスル荷受人ノ爲第三條ノ二ニ於テ特ニ之レカ制限條項ヲ定メラレサリシヤヲ解スル能ハス(ロ)物品販賣價格取締規則第一條中ノ括弧內ニ存スル引渡ナル用語モ亦販賣者ノミニ解シ得ルコト疑ヒナシ以上ノ如ク法文自體及法ノ精神ハ既契約品ニ付テハ特ニ割當票ト引換ヲ爲サスシテ工業者ニ引渡ヲ爲シタル販賣者ノミヲ禁壓シタルニ止マリ又之レヲ以テ足ルト思惟セラレタルモノナリト解スルコトカ正當ナリト信ス二、斯ル片面的規則ハ統制法規中ニ幾多存ス卽チ(1)物品販賣價格取締規則(2)綿絲販賣價格取締規則其他スフ、人絹絲毛絲等ノ各販賣價格取締規則ニ依レハ何レモ販賣者ノ方面ノミヲ禁壓シ居ルト同樣ナリ右販賣價格取締規則ノ適用ニ付テハ法カ買受人ヲモ處罰スルコトハ此臨時立法ニ於テ苛酷ニ失ストセラレタルカ爲ニシテ前述既契約ノ受渡ニ付テモ法ノ精

神亦茲ニ存ス三、此場合ニ共犯適用ヲ爲スコトハ法ノ精神ニ反スルト同時ニ嚴刑法ノ收賄罪ニ鑑ミ殊ニ刑罰法規ハ狹ニ解シ且類推ヲ許サストセラルル刑罰法規解釋理論保持ノ爲敢テ御明鑑ニ訴フル次第ナリ以上ノ理由ニ依リ原判決ハ本案件ニ付テ買受人タル被告人ニ對シ單ニ絲配給統制規則第三條ヲ適用シ以テ有罪ノ認定ヲナシタル違法アルカ故ニ之レカ破毀セラレ無罪ノ御判決相成度ト云フニアレ共輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律ハ支那事變ニ關聯シ國民經濟ノ運行ヲ確保スル爲製造、配給、讓渡、使用、消費ニ關シ必要ナル命令ヲ爲スコトヲ得ルコトトシ之ニ基キ昭和十四年商工省令第七號絲配給統制規則第三條ハ買受同第四條ハ販賣ノ制限ヲ爲シ以テ販賣買受雙方ヨリ國策ノ線ニ副ハシトセリ固ヨリ販賣ト買受トニ付其ノ取扱ヲ異ニスヘキノ理由ナキハ當然ナリトス而シテ更ニ其統制ノ周到ヲ期セン爲附則第四ニ於テ工業者ニ對シ第三條ノ絲ヲ販賣スル者ハ本則施行前ニ爲シタル販賣契約ニ基キ工業者ニ對シ第三條ノ絲ヲ引渡スヲ得ストノ注意的規定ヲモ設ケテ苟モ遺ルコト勿ラシメントシ此ノ附則ハ更ニ昭和十四年商工省令第十五號ノ改正ニ依リ第四條ノ二トシテ工業者ニ對シ第三條ノ絲ヲ販賣スル者ハ第一條第一項ノ規定ニ依ル絲ノ指定前ニ爲シタル販賣契約ニ基キ工業者ニ對シ指定アリタル第三條ノ絲ヲ引渡スコトヲ得ストシテ本文ニ編入セラルルニ至レリ蓋シ法ノ統制セントスル處ハ物品夫レ自體ニアリテ其ノ物品授受ノ權利義務ノ發生時期ノ如キハ問フ所ニアラサルナリ是レ此注意的規定ノ生スル所以ナリ之ヲ他ノ例ニ徴スルニ石炭配給統制規則第一條物品販賣價格取締規則第一條鐵鋼配給統制規則第二條鐵屑配給統制規則第二條銅鉛等配給統制規則第一條等ハ販賣又ハ讓渡ニ付キ同樣注意的規定ヲ置キ國產羊毛ノ購買制限ニ關スル件ニハ買受ニ付キ同樣ノ規定アリ以テ賣買雙方共同樣ニ解スヘキ立法ノ趣意タルコト明白ナリトス想フニ販賣又ハ買受ニ付注意的規定ヲ設ケタルトキハ其反面タル買受又ハ販賣ニ付キ同規定ヲ設クルカ如キハ徒ラニ繁雜ヲ增シ立法ノ體裁ヲ毀クルヲ以テ其一方的注意規定ヲ以テ十分ナリトセシナリ仍テ本件被告人カ絲配給統制規則前ナル買受契約ニ基ツキ其施行後ニ於テ本件人造絹絲ヲ割當票ト引換ニ非スシテ引渡ヲ受ケタル所爲ニ對シ絲配給統制規則第三條違反トシテ處罰シタル原判決ハ相當ニシテ論旨ハ理由ナシ第二點ハ原判決ハ右絲配給統制規則第一條第一項ヲモ適用シ居レトモ被告人ハ此條項ニ違反シタル事實ナク且原判決ハ該事實ヲ認定シ居ラス即チ該條項ハ所謂割當絲量超過使用禁止ニシテ被告人ハ記錄ニ於テ明白ナル通リ本件ニ於テ荷受ケヲ爲シタル加工人造絹絲ハ之レカ昭和十四年二月一日實施ノ直後ニ於テ荷受ケ必然ト爲リ居リタルヲ以テ此部分モ含メ被告人方ノ手持絲トシテ屆出ヲ爲シアルカ爲無轄絲トハナリ居ラス且被告人ハ荷渡ヲ受ケタル此絲ヲ以テ割當ラレタル數量ヲ超ヘ使用シタル事實ナキニ拘ラス右第一條第一項ヲ引用シタル違法アリ若シ此引用カ右第一點ノ上告理由ニ於ケル事實ヲ處罰セン爲トスレハ全然關係ナキ適條ナレハ之レ亦破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在レトモ原判決カ絲配給統制規則第一條第一項ヲ擬律シタルハ絲並ニ工業者等ノ定義的規定ヲ援用シタルニ過キサルモノナルヲ以テ原判決ニハ所論違法ノ點ナク論旨ハ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事佐々波與佐次郎關與

昭和十四年十一月九日

大審院第二刑事部

裁判長判事　遠藤誠
判事　尾佐竹猛
判事　岸達也
判事　宮内珍太郎
判事　藤崎嘉三郎

○相異レル裁判ト再審原因

供與者ト被供與者ニ對スル罪責カ相異レル裁判アリタル場合ニ於テ有罪事件ノ證據材料中自己ノ有罪事件ノ證據材料タラサリシモノニシテ且自己カ無罪ノ言渡ヲ受クルニ足ル明確ナル證據ヲ發見シタルニ於テハ之ニ基キ再審ノ申立ヲ爲スコトヲ得

【參照條文】刑事訴訟法第四百八十五條

昭和十四年(つ)第五號

判決

本籍並住居神奈川縣津久井郡牧野村一萬千二百五十二番地

抗告人　中島長兵衞
當五十九年
外二名

【主文】

本件抗告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

【理由】

抗告人等ノ本件抗告理由ノ要旨ハ數人ノ被告人カ關與スル事件ニシテ裁判ノ結果ハ合一ニ確定スヘキ性質ノ事案ニ付キ訴訟手續カ當初ヨリ分離サレ二件トシテ審理ヲ受ケタル爲メ一ハ犯罪事實ノ證明アリト認定サレ有罪ノ判決ヲ受ケ確定セルモ其ノ後他ノ事件ニ於テハ犯罪事實ノ證明ナシトシテ無罪ノ言渡ヲ受ケタル場合ト雖モ之ノ兩判決カ各擔當判事ノ自由ナル判斷ニ基キ下サレタル以上共ニ形式上ニ於テ瑕疵ナク併立シ得ル事ハ論ナシサレト之ノ兩判決カ共ニ夫々嚴正ナル事實ヲ認定セル完全且ツ最良ノ判決ニ非サルコトモ亦否定シ得サル處ニシテ其ノ一ニハ必ス誤判アルコトハ疑フ餘地ナキトコロトスサレハ抗告人等ニ對スル有罪判決及右判決確定後ニ言渡サレタル小島金之助ニ對スル東京控訴院ノ無罪判決ハ其ノ何レカカ正シク他ノ一方ノ誤判ナルコト極メテ明カナリ而シテ抗告人等ノ有罪判決確定後ニ言渡サレタル小島金之助ノ無罪判決ノ根本ハ抗告人等ノ有罪判決ニ掲ケタル事實ノ誤認カ否カニ對スル有力ナル新證據タルヲ失ハス只右抗告人等ヲシテ無罪タラシムヘキ程ノ明確ナル證據ナルヤ否ヤカ本件再審ノ運命ヲ左右スルノミ之ヲ決センカ爲メニハ事實的ニ兩事件ノ判決ヲ調査ノ上再審許否ヲ斷スヘク只單ニ兩判決共ニ判事ノ自由ナル判斷ニ基キタルモノ故後ノ無罪ノ判決ハ前ノ有罪判決ヲ覆ス新證據タラストスカ如キ抽象論ヲ以テ排斥シ去ルノ不法ナルコト論ヲ俟タス而シテ後ノ無罪判決ト雖モ實質的ニ證據ト爲ラサルトキハ其ノ理由ヲ以テ當々排斥スヘク又實質的明白ナル證據トナシ得ヘキ場合ハ原判決ニ拘泥スルコトナ

ク眞實ノ發見ニ向ツテ再審スヘキモノト確信ス然ルニ原判決ハ事件ノ本體ニ觸レス形式論ヲ試ミテ再審請求ヲ拒否セルハ審理ヲ盡ササル裁判ナリト信ス尙ホ刑事訴訟法第四百八十五條第六號ニ所謂明確ナル新證據ノ性質種類ニ關シテハ何等制限ヲ附セサルヲ以テ（御院大正十三年九月六日決定刑事判決集第三卷六六六頁）別事件ノ判決ト雖モ證據タリ得ルモノナリ然ルニ原審ハ抗告人カ提出セル小島金之助ニ對スル無罪判決謄本ニ對シ其ノ內容ヲ審査スルコトナク刑事訴訟法第四百八十五條第六號ノ場合ニ該當セスト判斷セルハ右證據ノ趣旨ヲ誤解シタルモノニシテ不法ノ裁判ナリ新證據ニ該當スル限リ實質ニ付判斷ヲ爲シ該證據カ採用ニ値スルヤ否ヤヲ決スヘキモノト信スト云フニ在リ

案スルニ記錄第十丁乃至第十八丁添綴判決書謄本ニ依レハ抗告人等ハ衆議院議員選擧法違反事件ニ付和和十一年十一月十日控訴審タル橫濱地方裁判所ニ於テ原決定書記載ノ如キ選擧法違反ノ事實ヲ認定セラレ抗告人中島長兵衞ヲ罰金百二十圓同原健造、齋藤豐征ヲ各罰金五十圓ニ處ス右罰金ヲ完納スルコト能ハサルトキハ金二圓ヲ一日ニ換算シタル期間當該抗告人ヲ勞役場ニ留置ス抗告人中島長兵衞ヨリ金十圓同原健造及齋藤豐征ヨリ各金五圓ヲ追徵ス訴訟費用ハ原健造ノ負擔トスヘキ旨ノ有罪判決ヲ受ケ之ニ對シ各抗告人等ヨリ上告ヲ爲シタルモ孰レモ之ヲ棄却セラレ該判決カ確定シタルコト竝控訴審ノ爲シタル有罪判決ハ小島金之助ニ對スル檢事ノ聽取書中ノ供述記載及抗告人等ニ對スル檢事ノ各聽取書中ノ記載ヲ證據トシテ引用シタルコトヲ認メ得ヘク又記錄第十九丁乃至第四十四丁添綴ノ判決書謄本ニ依レハ抗告人等ニ本件金錢ノ供與ヲ爲シタリト云フ小島金之助カ昭和十三年二月二十四日東京控訴院ニ於テ右ノ供述ヲ爲シタリトノ公訴事實（該判決中原健治トアルハ原健造ノ誤記ト認ム）ニ付犯罪ノ證明ナシトシテ無罪ノ判決ヲ受ケタルコトヲ認メ得ヘク右判決ノ確定シタルコトモ記錄上明ナルヲ以テ以上二箇ノ判決ハ同一ノ事實ニ付一ハ供與ヲ受ケタル者ニ付犯罪ノ證明アリトスルニ反シ一ハ供與ヲ爲シタル者ニ付犯罪ノ證明ナシトスルモノナルコト所論ノ如ク而カモ各判決ノ趣旨ニ見ルニ一ハ證據ニ依リテ右供與ノ事實ヲ認ムヘシトナスニ對シ一ハ其ノ事實ヲ認ムヘキ證據ナシトスルモノナルコトヲ知リ得ルカ故ニ右兩判決ハ事實ノ認定ニ付互ニ相容レサル見解ニ立ツモノト謂フヘク從テ其ノ事實認定ニ付テハ其ノ何レカカ正シク何レカカ誤ナルコトヲ認メサルヲ得ス然レトモ果シテ其ノ何レカ正シキヤハ妄リニ判斷ヲ許ササルコトニ屬ス蓋シ右判決ハ何レモ其ノ裁判所カ適法ノ手續ニ則リ其ノ事件ニ付言渡シタルトコロノモノニシテ其ノ確定シタル以上其ノ價値ニ於テ優劣アルコトナク個々ノ判決カ他ノ判決ヨリ後レテ確定シタレハトテ前ノ判決ヲ誤ナリト論斷スヘキニアラサルト共ニ一カ上級審ニ於テ確定シタレハトテ其ノ判決カ下級審ニ於テ確定シタル判決ヨリモ其ノ判斷ニ於テ正鵠ヲ得タリト做スヘキ理アルコトナシ故ニ所論ノ如キ相容レサル判決ノ確定シタル一事ヲ以テ直ニ有罪ノ言渡ヲ受ケタル者ニ對シテ無罪ヲ言渡スヘキ明確ナル證據ヲ新ニ發見シタリト爲シ再審ノ申立ヲ爲スヲ得サルモノト謂ハサルヘカラス然シナカラ等シク國家ノ言渡シタル二箇ノ確定判決カ其ノ內容ニ於テ矛盾シ其ノ何レカ誤レリト謂フカ如キコトハ絕對眞實ノ發見ヲ目標トスル刑事訴訟手續ニ於テハ極力避ケサルヘカラサルコトニ屬ス思フニ右兩箇ノ事件カ併合セラレテ同一裁判所ニヨリ同一ノ證據材料ニ基キ判斷セラレタリトセハ兩箇ノ判斷ノ間ニ自ラ矛盾ノ生スヘキ筈ナシ若シ又兩箇ノ事件カ別箇ノ裁判所ニヨリ別々ニ判斷セラレタリトスレハ其ノ判斷ノ資料タル證據材料ハ自ラ相異ナレリト謂フヘク斯ル場合其ノ判斷ニシテ異ナレリトセハソハ證據材料ノ異ナレルニ因ルコトアルヘク或ハ又同一ノ證據材料ニ付之カ證明力ニ對スル判事ノ價値判斷ノ異ナレルニ因ルコトアルヘシ此ノ後者ノ場合ニ於テハ判斷ノ相違ハ之カ當否ヲ判斷スルニ由ナク再審ヲ求ムヘキ理由アルコトナケレハ其ノ處置ハ結局裁判手續以外ノ方法（例ヘハ恩赦ノ如キ）ニ俟タサルヘカラスト雖前者ノ場合即チ判斷カ各別ノ證據材料ニ基ケル爲ニ相違ヲ生シタル場合ニ於テハ若シ一ノ判斷ヲ爲スニ付他ノ判斷ノ資料ヲ參酌シタランニハ其ノ判斷ヲ異ニシタルナルヘシト認メラルルコトアルヘキカ故ニ斯ノ如キ場合ニ於テ有罪ノ確定判決ヲ受ケタル者カ之ト相容レサル確定判決アリタルヲ知リ其ノ事件ノ證據材料ヲ檢シ其ノ中ニ就キ自己ニ對スル事件ノ證據材料タラサリシモノニシテ且自己カ無罪ノ言渡ヲ受クルニ足ル明確ナル證據ヲ發見シタリトスルニ於テハ之ニ基キ再審ノ申立ヲ爲スコトヲ得ルモノト謂ハサルヘカラス本件ニ於テ抗告人ハ東京控訴院ノ爲シタル前記確定判決ヲ指シ抗告人ニ對シ無罪ノ言渡ヲ爲スヘキ明確ナル證據ヲ新ニ發見セリト主張シ本件再審ノ申立ヲ爲スト雖右確定判決カ斯ル證據ト謂フヘカラサルコト以上說明セルトコロニ依リ明ナルヲ以テ右ニ說明セルカ如キ新ナル證據材料ヲ提出スルニ於テハ格別然ラスシテ單ニ該判決書ノミヲ以テシテハ直ニ以テ刑事訴訟法第四百八十五條第六號ニ所謂有罪ノ言渡ヲ受ケタル者ニ對シ無罪ヲ言渡スヘキ明確ナル證據ナリト爲スヲ得ス右ニ反スル抗告人等ノ見解ハ妥當ナラス其ノ他再審ノ原由アルコトヲ認メ得サルカ故ニ本件請求ハ其ノ理由ナク之ヲ棄却スヘキモノトス然ラハ右ト同趣旨ニ出テタル原決定ハ正當ニシテ抗告ハ理由ナキモノトス仍テ刑事訴訟法第四百六十六條第一項ニ則リ主文ノ如ク決定ス

檢事村上常太郎關與

昭和十四年五月十六日大審院第三刑事部

裁判長判事　三宅正太郎
判事　草野豹一郎
判事　神原甚造
判事　北本常三郎
判事　熊田彌二

○輸出入品臨時措置法ニ依リ發セラレタル兩規則ニ對スル違反行爲ノ連續性

綿絲配給統制規則ニ對スル違反行爲トステープルファイバー及ステープルファイバー絲販賣價格取締規則ニ對スル違反行爲トハ全ク其罪質ヲ異ニスル毛

◎輸出入品臨時措置法ニ依リ發セラレタル兩規則ニ對スル違反行爲ノ連續性

ノニシテ違反一罪ヲ爲スコトナシ

【參照條文】輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律二條　同五條

昭和十四年(れ)第七四三號

判　決

本籍　愛知縣葉栗郡木曾川町大字黒田字往還南五十五番地
住居　一宮市本平町十三番地
輸出織物商　五藤百太郎
明治三十一年七月十五日生

右輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律違反被告事件ニ付昭和十四年五月四日一宮區裁判所ニ於テ言渡シタル第一審判決ニ對シ原審辯護人鈴木義男、野村均一ヘ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理　由】

辯護人鈴木義男野村均一石川忠義上告趣意書ハ原判決ハ其ノ事實摘示第二ニ於テ「被告人五藤百太郎ハ昭和十三年六月二十五日ヨリ同年十月十日ニ至ル迄ノ間犯意ヲ繼續シテ十數回ニ亘リ岐阜縣羽島郡笠松町高島嘉七外十二名ノ各工業者ニ對シ商工大臣告示所定ノステープルファイバー絲合計八萬九千三百封度ヲ夫々同告示所定ノ最高價格ヲ超ユル原價百封度百十圓乃至百四十八圓ヲ以テ合計金十二萬五千九百四圓四十錢ニテ賣渡契約ヲ爲シ其ノ當時之ヲ引渡シテ販賣シ」タル事實ヲ認定シ其ノ證據說明ニ於テ辯護人ノ爲シタル「被告人五藤百太郎ハ昭和十三年十一月十一日附一宮區裁判所ノ略式命令ニ依リ同被告人カ昭和十三年四月中旬ヨリ同年七月二十日頃マテノ間ニ前後五回ニ亘リ同被告人若クハ同被告人外一名ニ割當テラレタル數量合計五十三梱八十五玉ヲ超エ混紡綿絲七十九梱百三十七玉ヲ滿洲國關東州向綿布ギヤベジン製織ノ材料ニ使用シタルモノナリトシテ之ニ對シ輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律第二條第五條綿絲配給統制規則第一條ヲ適用ノ上罰金八百圓ニ處セラレ右略式命令ハ正式裁判ヲ仰クコトナク確定シタルモノナルカ故ニ此ノ時マテノ連續ノ關係ニ在ル犯罪事實ハ確定シタルモノトス而シテ右略式命令ニ依リ確定シタル臨時措置法違反行爲ト本件臨時措置法違反行爲トハ連續犯ノ關係ニ在ルコト明ナリ云々」トノ主張ヲ排斥シ其ノ理由トシテ「綿絲配給統制規則違反ノ行爲ハ綿絲ヲ原料又ハ材料トスル製品ノ製造又ハ加工ニ關スル制限違反ノ所爲ニシテステープルファイバー及ステープルファイバー絲販賣價格取締規則違反ノ行爲ハステープルファイバー又ハステープルファイバー絲ノ販賣ニ關スル命令違反ノ所爲ナルヲ以テ右兩者ハ各々其ノ罪質ヲ異ニスルモノト謂フヘク」云々ト說示セラレタリ然レトモ綿絲(殊ニ混紡絲)トステープルファイバー絲(以下スフ絲ト略稱ス)又ハ製造加工ト販賣トハ其ノ文字ノ示ス如ク夫々別個ノ物品、別個ノ行爲ナルコト勿論ナリト雖刑法上罪質ノ同一ナリヤ否ヤハ斯ル外形的事實ノ異同ニ依リ定マルモノニ非ス其ノ法律上ノ性質(目的態樣等)ヲ考察シテ定ムヘキモノト信ス而シテ上告人ト雖原判決カ排斥シタル如ク「同法(臨時措置法)第二條ニヨリ發セラレタル綿絲配給統制規則等々トステープルファイバー及ステープルファイバー絲販賣價格取締規則等々トカ何レモ同法條ノ內容ヲナシ其ノ處罰規定ハ同法第五條ニ歸一セリトノ事由ヲ以テ直ニ右兩種ノ違反行爲カ同一罪質ニシテ連續一罪ヲ爲スモノト速斷」シタルモノニ非ス又原判決カ指摘シタル如ク臨時措置法カ所謂白地刑罰法規タルコトヲモ考慮シタルトコロナレトモ右臨時措置法ニ基ク一個ノ命令ニ關スル違反行爲アル每ニ必ス罪質ヲ異ニスル犯罪ヲ構成スト爲スヘキニ非スト思料ス要ハ各違反行爲カ所謂同種行爲ト見得ルヤ否ヤニ存スルトコロ之ヲ本件ニ就イテ考察スルニ(一)先ツ綿絲殊ニ混紡絲トスフ、絲ノ法律上ノ異同ヲ定ムルコトヲ要ス凡ソ或物質ノ異同ハ物理化學上ノ觀點ト目的論的法律上ノ觀點トニ於テ大イニ異ルコトアルハ元ヨリソノ所ナリ物理化學上異種ノ物質ト雖法律上ニ於テハ同種ノ物トシテ取扱ハルルコトアルハ其ノ例ニ乏シカラス右綿絲配給統制規則第一條ニ於テモ「綿絲(綿トステープルファイバートノ混紡絲ヲ含ム以下同シ)」云々トアル如ク綿トスフトハ常ニ混紡セラレ又綿絲トスフ絲トハ同一目的ニ使用セラルルコトハ顯著ナル事實ナリ即チ綿絲ノ不足ハスフ絲ヲ以テ補ヒスフノ脆弱性ハ綿ヲ以テ補フトコロナルヲ以テ此ノ兩者ニ就イテ使用販賣價格等ノ制限カ爲サルル場合ニ於テハ縱令同一法規ニ依リ規定セラレサルトキト雖法律上同質ノモノト謂フニ妨ケアルコトナシ即チ臨時措置法違反罪ニ於テハ綿絲トスフ絲トハ同種統制品ニシテ同一違反行爲ナリト謂フヘキモノト思料ス(二)次ニ綿絲ノ製造加工ニ關スル制限(臨時措置法第二條第一號ニ基ク綿絲配給統制規則)ニ關スル違反行爲トスフ絲等ノ販賣ニ關スル制限(同條第二號ニ基クスフ及スフ絲販賣價格取締規則)ニ關スル違反行爲トノ性質ノ異同ニ付考察スルニ前者ハ其ノ目的使用ノ制限ナルモ同規則中ニハ「第三條　工業者ハ割當票ト引換フルニ非サレハ其ノ使用綿絲(輸出入品又ハ輸出入品ノ原料若ハ材料ノ製造加工ノ爲ニ使用スルモノヲ除ク)ヲ買受クルコトヲ得ス第四條　工業者ニ對シテ前條ノ綿絲ヲ販賣スルモノハ割當票ト引換フルニ非サレハ之ヲ販賣スルコトヲ得ス」云々等ノ條項アリ使用制限ノ目的ヲ達スルニハ讓渡ヲ制限セサルヘカラサルハ自然ノ勢ヒナリ而モ使用制限ト謂ヒ讓渡制限ト謂フモ窮極ハ臨時措置法ノ所謂「當該物資需給關係ノ調整」ナル目的ニ歸一セラルルトコロナリ果シテ然ラハ同法第二條第一號ノ使用制限ト同第二號ノ讓渡制限トハ法律上同質ノ物質ニ關スル限リ其ノ性質ヲ同シウスルモノト謂ハサルヘカラス此ノ點ニ付御院判例タル「刑法第二編第十四章ニ於テ第百三十六條ヨリ第百四十一條ニ至ル迄阿片煙ニ關スル罪ヲ規定シアリテ其ノ規定ハ何レモ阿片煙ノ吸食ヲ阻遏シテ公共ノ健康ヲ保持スルヲ歸趣トスルモノニシテ即チ同種同質ノ犯罪ニ屬シ刑法第五十五條ニ所謂同一ノ罪名ニ該當スルモノトス云々」(大正十年(れ)第一七八五號事件判決)及「贓物收受ノ行爲ト贓物ノ運搬其ノ他ノ行爲ト共ニ連續シテ實行シタル場合ニ於テハ一個ノ贓物ニ關スル罪トシテ重キ刑法第二百五十六條第二項ノ刑ニ依リテ之ヲ處斷スヘキモノトス云々」(大正二年(れ)第一六三九號事件判決)等ノ趣

旨ハ以テ右論斷ノ根據トナリ得ルモノト思料ス要スルニ臨時措置法第二條ノ委任命令タル綿絲配給統制規則違反トスフ及スフ絲價格取締規則違反ノ各所爲トハ一ハ綿絲ニシテ他ハスフ絲ナリト雖法律上同一ニ取扱ハルヘキ物品ニシテ而モ製造加工制限ト讓渡制限トカ共ニ當該物品ノ需給關係ノ調整ヲ目的トシテ制定セラレ其ノ違反ハ何レモ臨時措置法第五條ニ該當スル以上ハ是等ノ違反行爲ハ同罪質ト謂フヘク結局上告人ノ本件所爲ハ先ニ確定判決アリタル罪ト連續一罪ノ關係アリテ免訴ノ決定ヲ受クヘキモノトス然ルニ右法規ノ解釋ヲ誤リ事茲ニ出テサル原判決ハ違法ナルヲ以テ破毀スヘキモノト信スト云フニ在リ

仍テ案スルニ被告人カ原判示第二ノ犯行前所論ノ犯行ニ付輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律第二條第五條綿絲配給統制規則第一條適用ノ犯行ニ依リ確定裁判ヲ受ケ居ルコト並綿絲配給統制規則トステープルファイバー及ステープルファイバー絲販賣價格取締規則トノ兩者カ孰レモ輸出入品等ニ關スル臨時措置ニ關スル法律第二條ノ規定ニ依リ發セラレ各其ノ規則違反行爲ニ對シ同法律第五條ノ罰則ノ適用アルコトハ夫レ夫レ所論ノ如クナリト雖同法律ハ今次支那事變ニ關聯シ國民經濟ノ運行ヲ確保スル爲之ニ必要ナル物資需給ノ調整ニ付其ノ生産配給消費等ノ各觀點ヨリ統制ヲ加ヘ以テ複雜多岐ナル戰時體制下ノ經濟現象ニ對處シ適切ナル取締ヲ爲スアランコトヲ期スル一般的總括的法規ニ外ナラサルカ故ニ同法律ニ依リ發セラルル各種規定ノ各具體的內容モ亦之ヲ勅令其ノ他ノ命令ニ委任シタル變態的法律ニシテ所謂白地刑罰法規ニ屬スヘキモノトス從テ前揭二規則カ共ニ同法律ノ同條項ニ依據シテ發セラレ其ノ處罰規定亦同法條ノ適用アリトスルモ直ニ以テ所論兩規則違反行爲カ同一罪質ノ犯行ニシテ連續一罪ヲ爲スモノト論斷スヘキニ非ス宜シク一般犯罪ニ於ケルト同樣各犯罪ノ內容ニ從ヒ其ノ罪質ヲ檢覈シテ之ヲ決定スヘキモノト云ハサルヘカラス然リ而シテ綿絲配給統制規則ハ綿絲ヲ原料又ハ材料トスル製品ノ製造又ハ加工ニ關スル制限違反所爲ノ取締規定ニシテ其ノ直接ノ目的トスルトコロハ同規則指摘製品ノ消費ヲ調節シ之カ濫費ヲ防止スルニ在リ又ステープルファイバー及ステープルファイバー絲販賣價格取締規則ハステープルファイバー及ステープルファイバー絲ノ販賣價格ニ關スル命令違反所爲ノ取締規定ニシテ其ノ直接ノ目的トスルトコロハ同規則指摘品ノ販賣價格ノ昂騰ヲ抑壓スルニ在ルコト當該各規則ヲ通讀シ直ニ之ヲ看取シ得ラルヘク即前者ハ物資消費行爲ニ關スル制限法規ニシテ後者ハ物價暴騰ヲ抑止シ其ノ配給ノ調節ヲ計ル法規ナリト云フヘク從テ右各取締法規違反ノ行爲ハ全ク其ノ罪質ヲ異ニスルモノト解スヘキナリ果シテ然ラハ原審カ右兩取締規則違反行爲ニ付連續犯ノ成立ヲ認メサリシハ極メテ正當ニシテ原判決ニハ法律ノ解釋ヲ誤リタル等何等所論ノ如キ違法アルコトナシ論旨ハ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事村上常太郎關與

昭和十四年十一月十七日

大審院第三刑事部

裁判長判事　豐水道祐
判事　草野豹一郎
判事　神原甚造
判事　北本常三郎
判事　池田確二

東京驛前丸ノ內ビルヂング四階四一九區
電話丸ノ內(23)八一一番
法學博士　山內確三郎
法律事務所

麴町區二番町三番地ノ四
辯護士　阿保淺次郎
電話九段(33)〇九七二番

東京市麴町區內幸町二ノ三幸ビル四階電話銀座(57)一四四一番
太田資時事務所
辯護士　太田資時
法學士
辯護士　西園寺正雄
辯理士　大島正義

丸ノ內仲通三號館四號　電話丸ノ內(23)三〇九〇番
本村法律事務所
自宅牛込區矢來町三〇(電話牛込(34)五一五四番)
辯護士
法學士　本村善太郎

明治大學教授 法學博士 大谷美隆著

大日本憲法論

菊判布裝 四七〇頁 定價三・八〇 送料・二二

天皇主權說に基く論理體系の完成は亞細の問題とされてきたが、玆に初めて大谷博士に依り見事に完成せられた。機關說に依らずとも立派に日本憲法の學理的解說の出來る事が實證せられたのである。前に著した「國體憲法原理」は其根本原理を論述したものであるが新刊の「大日本憲法論」は憲法全般に亙り詳細に解說を下したものである。共に國民の必讀すべき好著たるを疑はぬ。

最新刊

大谷博士著

國體憲法原理

國六判四二〇頁 定價三・〇〇 送料・二二

日本國體論

四六判一七〇頁 定價一・五〇 送料・一四

東京神田區神保町二ノ二　嚴松堂書店　振替東京六五六番　電話九段一一三五(代)

東京市麹町區丸ノ内一丁目　東京海上ビル別館

法學博士 山内確三郎

法律事務所

電話丸ノ内(23)八一一番

東京市麹町區丸ノ内一丁目　東京海上ビル別館

辯護士 法學士 秋山襄

電話丸ノ内(23)二八〇〇番

法律新報

毎月五日、十五日、二十五日、三回發行「料金」一部 二十錢 (郵税五厘)

法律新報十月二十五日號發賣、大審院判決全集と併せて御購讀下さい。

法律新報社

營業概要

一、登記上有利な證據の確保
一、債出人及將來予備者の調査
一、行動及素質判明の報告
一、土地建物賃貸借に伴ふ紛議調停
一、結婚調査（信用ある）

帝國秘密探偵社

（會員組織の信用ある）

東京市日本橋區檜物町三〇番地

電話呉服橋二八七五・同八七三九

出張所 京都市上京區三九三番

大阪支部 大阪市北區堂島町六ノ二三ノ二

大阪市北區堂島町六ノ二三ノ二

昭和十四年十二月十五日發行　大審院判決全集第六輯　(第三種郵便物認可)

大審院判決全集

(第六輯)

第三十三號

昭和十四年十二月十五日發行

寄贈 15.1.7 帝國圖書館

昭和九年六月十八日第三種郵便物認可

昭和十四年十二月十四日印刷納本
昭和十四年十二月十五日發行　(毎月三回五日十五日廿五日發行)

大審院判決全集第六輯第三十三號

發行兼印刷人 金川五郎

發行所 東京神田區三崎町三丁目十六番地 法律新報社

印刷所 東京神田區三崎町三丁目十六番地 法律新報社印刷所

540

大審院判決全集(第六輯第三十三號)目次

凡例

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

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

民事之部

▲法律事務取締法施行以前ノ債權讓渡 …… 三
▲連滯債務者ノ支出シタル登記費用ト其ノ求償範圍 …… 四
▲記錄編綴順序ノ先後シタル口頭辯論調書 …… 七
▲賃貸人ノ解約申入ト假處分ノ申請 …… 九
▲浪費ニ因ル準禁治産者ノ取消ト現存利益ノ立證責任 …… 一〇
▲發起人カ會社設立ニ要スル費用ヲ支辨スル爲他ヨリ金圓ノ借入ヲ爲ス行爲ト商法第一四二條ノ三第一項(例) …… 一〇
▲親族會ヲ有スル未成年者カ後日親權者タル父ヲ有スルニ至レル場合 …… 一二
▲假處分ノ續行ト執行開始期間(例) …… 一三
▲競賣法ニ依ル不動産競賣ニ於ケル差押效力發生時期 …… 一四
▲共同鑛業權ノ代表者カ該權利賣却費用ヲ借入スル權限 …… 一五
▲送達ニ關スル違法ト責問權ノ不行使 …… 一七

刑事之部

▲被告人訊問ニ際シ傍聽人ヲ退延セシメタル場合 …… 一九
▲狩獵免狀ヲ有スル者無免許狩獵行爲敎唆 …… 二〇
▲連續犯ヲナス犯罪事實ノ判示方 …… 二二
▲公判手續ノ更新ト檢事ノ官氏名 …… 二五

—大審院判決全集第六輯第三十三號目次終—

民事之部

○法律事務取締法施行以前ノ債權讓渡

他人ノ權利ヲ讓受ケ訴訟其ノ他ノ手段ニ依リ其ノ權利ノ實行ヲ爲スコトヲ業トスル者カ其ノ目的ヲ以テ他人ノ債權ヲ讓受ケタル後之ヲ更ニ第三者ニ讓渡シタルモ右所行爲カ何レモ昭和八年法律第五十四號法律事務取扱ノ取締ニ關スル法律カ施行セラレタル昭和十一年四月一日以前ニ爲サレタルモノナルトキハ該行爲ニ對シ同法ヲ適用スルニ由ナシ

【參照條文】法律事務取扱ノ取締ニ關スル法律二條　同附則

昭和十四年(オ)第四百八十四號

判　決

秋田縣由利郡川內村上川內字下田表
上告人　佐藤良作
右訴訟代理人辯護士　小山　章
秋田縣由利郡川內村上川內
被上告人　佐藤庄輔
秋田縣由利郡川內村上川內
被上告人　村上市太郎

右當事者間ノ請求異議事件ニ付秋田地方裁判所カ昭和十四年三月二十三日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主　文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス
上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理　由】

上告理由第一點ハ原審ハ採證法則違反ニシテ全部破毀ヲ免レスト信ス原判決ノ理由中「云々而シテ佐藤韜芳カ右米七ノ子ナルコトハ前段ニ認定セル所ニシテ成立ニ爭ナキ乙第三號證ニ依レハ韜芳カ樺太本斗郡本斗町ニ寄留屆ヲ爲シ居ルコトハ之ヲ認メ得ヘシト雖モ原審證人佐藤米七ノ證言ニ依レハ同人ハ各期間ノミ出稼ヲ爲シ毎年春ニハ歸鄕スルコトヲ認メ得ヘク假ニ一歩ヲ讓リ控訴人主張ノ如ク樺太ニ居住シ居ルモノトスルモ住所ヲ異ニスル者ノ間ニ債權讓渡ノ爲サルルコト往々觀ルトコロニシテ本件ニ於テ轉々トシテ債權讓渡後爲サレタル慊ナキニシモアラストモ控訴人ノ全立證ヲ以テスルモ米七ニ於テ訴訟行爲ヲ目的トシテ韜芳ニ對シ前記債權讓渡ヲ爲シタルモノト認メ得サル外韜芳ニ於テ該債權ヲ米七ヨリ讓受又ハ前記寅藏ニ讓渡スルノ意思ナキモノト謂フヲ得ス乙第九十號證其他ノ證據ニ依ルモ前記認定ノ妨ケトナスニ足ラス」ト斷セラレ上告人カ原審ニ於テ佐藤米七ノ長男韜芳ハ佐藤米七ヨリ債權ヲ讓受ケタルモノニモアラス又被上告人庄輔ノ先代寅藏ニ對シ該債權ヲ讓渡シタルモノニモアラストシテ極力抗爭シタルニ之レヲ排斥シ上告人ニ敗訴ノ判決ヲ與ヘタリ原審カ採用シタル佐藤米七ノ證言ヲ先ツ檢討スルニ「甲第三號證ノ一、甲第四號證ノ一、甲第一號證ハ何レモ佐藤韜芳及佐藤丹次ヨリ賴マレテ私カ書イタモノテス」「乙第一號證ノ一乃至四（後ニ提出スヘキ）ヲ示ス是ハ全部私カ書イタノテアリマス佐藤韜芳ハ始終樺太ニ行ツタリ來タリシテ居リ毎年一回春頃家ニ歸ツテ來マス右乙第一號證ノ三ノ通知書ヲ發シタ當時韜芳ハ樺太ニ行ツテ居リマシタ」「乙第一號證ノ二ノ私名下ノ印ト乙第一號證ノ三佐藤韜芳名下ノ印ハ同一印ヲ押捺シタノテアリマス」トアリ丹次ヨリ米七ニ米七ヨリ韜芳ニ韜芳ヨリ寅藏ニ轉々トシテ讓渡セラルル債權ハ凡テ佐藤米七ノ作成ニ係リ且ツ韜芳ノ讓渡干係ニ關シテハ米七自身ノ印鑑ヲ以テ之ヲ作成シ且ツ乙第一號證ノ三ノ通知書ヲ發送スル當時韜芳ハ樺太ニ居リ秋田縣由利郡川內村ニ居住セサル狀況ニシテ其證言ヲ以テ直チニ眞實ナリト斷スルノ甚タシキ危險アルノミナラス實情ニ副ハサルモノナリ然而成立ニ爭ナキ乙第五號證中記ト題スル部分ノ五ニ記載セラレタル訴外債權者佐藤勝郎債務者佐藤貞四郎間ノ債權ヲ佐藤米七カ讓受ケ更ラニ韜芳ニ讓渡シ（當時韜芳ハ樺太ニ居住）其代理人ナリト冐稱シテ本莊區裁判所ニ對シ支拂命令ヲ申請シタル事實其他乙第五號證中ノ記載內容及乙第三號證ノ寄留屆並ニ漁夫ノ出稼等ハ寄留屆ヲ爲シ居ラサル一般公知ノ事實等ヨリ推論スル時ハ韜芳ハ樺太ニ常住シ年ニ一度位歸國スルノ狀況ニシテ債權讓渡等ニハ何等關與セス又關與スルノ意思モナク更ラニ爾後ニモ事前ニモ自己ノ名義ヲ以テ爲スコトスラモ實父米七ニ對シ承諾シタル事實モナカリシ本件ニ於テハ韜芳名義ヲ以テ爲シタル債權ノ讓渡及讓受ハ共ニ效力ヲ發生スルノ餘地ナキモノトス果シテ然ラハ原審ハ佐藤米七ノ證言ノ詳細ニ檢討スル事ナク漠然之ヲ採用シ上告人ニ敗訴ノ判決ヲ與ヘタルハ違法ナリト信スト云フニ在リ

然レトモ原判決ハ擧示ノ各證據ニ依リ眞坂カノノ上告人ニ對スル貸金ノ元利金債權カ佐藤丹次ニ轉付セラレ丹次ハ之ヲ佐藤米七ニ米七ハ之ヲ佐藤韜芳ニ讓渡シ韜芳ハ更ニ右債權中金百七十二圓五十錢ノ利息債權ノミヲ被上告人佐藤庄輔ノ先代同寅藏ニ讓渡シタルコトヲ認定シタルモノニシテ右證據ニ依レハ斯ル認定ヲ爲シ得サルニアラス而シテ第一審證人佐藤米七ノ證言並ニ乙第三、五號證ヲ檢討スルモ必スシモ米七韜芳間又韜芳寅藏間ノ債權讓渡ヲ否定セサルヘカラサルモノニアラス論旨ハ畢竟原審ノ專權ニ屬スル證據ノ取捨判斷事實ノ認定ヲ批難スルモノニシテ理由ナシ

上告理由第二點ハ原判決ハ法律事務取扱ノ取締ニ關スル法律第二條ノ意義ヲ誤解シタル法令違反アリテ常然破毀ヲ免レスト信ス原判決理由中「云々次ニ控訴人主張ノ法律事務取扱ノ取締ニ關スル法律第二條違反其他ノ執辯ニ付按スルニ成立ニ爭ナキ乙第四號證乃至第十號證ニ依レハ右米七ハ常ニ他人間ノ權利ヲ讓受ケ訴訟等ノ手段ニヨリ其ノ權利ノ實行ヲ業トスル者ニシテ昭和十一年十一月二十四日該法律事務取扱ノ取締ニ關スル法律第二條第四條ニヨリ處罰セラレタル者ナルコトヲ肯認シ得ト雖モ右法律ハ昭和十一年四月一日施行セラレタルモノニシテ右丹次ヨリ米七ニ對スル前記債權讓渡ハ該法施行以前ニ係リ其ノ讓渡ヲ爲スニ妨ケトナラサルノミナラス其讓渡行爲自體モ無效ト看做スノ要ナク而モ其讓受人タル佐藤米七ニ於テ該債權ニ基キ訴訟ニ依リ其權利ヲ行使スルモノト認メ得サル本件ニ於テハ該佐藤米七ニ對スル債權讓渡ハ有效ナリト判斷セラレタリ抑々本件係爭ノ相殺債權トナリタル主働債權ノ轉々ノ經過

ヲ按スルニ原審昭和十二年十二月十五日ノ口頭辯論ニ於テ被上告人代理人ノ明白ニ主張セル所ニ依レハ本訴ノ債權ハ眞坂カノカ控訴人ニ對シ昭和五年三月二十五日金貳百五十圓ニ利子月一分五厘辨濟期同年十二月二十五日ト定メテ貸付ケタルモノナルトコロ訴外佐藤丹次ニ於テ右債權ニ對シ本莊區裁判所ニ債權差押轉付命令ノ申立ヲ爲シ昭和五年七月十八日轉付ヲ受ケ同人ハ右轉付債權ヲ昭和八年九月二十二日佐藤米七ニ讓渡シ昭和九年一月二十六日其ノ旨控訴人ニ通知シ次イテ昭和九年四月中米七ヨリ佐藤精芳ニ讓渡シ四月十八日其ノ旨通知ヲ爲シ更ラニ昭和十一年七月十三日右債權ノ內昭和五年三月二十五日ヨリ昭和十一年十二月三十日迄年一割二分ノ割合ニヨル利息金百七十二圓五十錢ヲ精芳ヨリ被控訴人先代佐藤寅藏ニ讓渡シ四月十四日其ノ旨控訴人ニ通知シ同時ニ佐藤寅藏ニ於テ相殺ニ供シタルモノニシテ上告人ハ原審ニ於テ佐藤精芳ノ讓渡讓受ハ共ニ同人ノ意思ニ出テサルモノニシテ佐藤米七ノ證言ニ依レハ右精芳ニ關スル讓渡手續ハ精芳カ樺太ニ居住セル間自己ノ爲シタルモノ又其印鑑モ結局ニ於テ自己ノ物ヲ使用シタル事實ヲ證言セルヲ以テ其事實行爲ハ全部佐藤米七ノ爲シタル行爲卽チ自己ノ長男ノ名ヲ冒用シテ自己ノ計算ニ於テ爲サレタルモノト謂ヒ得ヘシ而シテ乙第四、五號證列記ノ債權ノ讓受行爲ト本件佐藤米七ノ讓渡行爲並ニ精芳ノ名ヲ以テ爲セル讓渡行爲總テ總括的見地ニ起チテ判斷ヲ爲スヘク而モ法律事務取扱ノ取締ニ關スル法律ハ昭和八年五月一日法律第五十四號ヲ以テ公布セラレ昭和十一年四月一日ヨリ施行セラレタルモノニシテ既ニ該法律ノ發布トナリタル以後タル昭和九年一月二十六日該債權ヲ讓受ケ更ラニ昭和九年四月中自己勝手ニ長男精芳名義ニ讓渡シ又更ラニ該法律カ施行セラレタル(昭和十一年四月一日ヨリ施行)昭和十一年七月十三日其利息債權ヲ精芳名義ナルモ自己カ被上告人庄輔先代佐藤寅藏ニ讓渡セルカ如キハ上告人カ原審ニテ立證セル乙第四、五號證及乙第九號證ノ債權讓受並ニ讓渡行爲ト相俟テ該法律第二條違反行爲ト斷セサルヘカラサルヘク違反行爲トナラス斷スルカ如キハ右法律ノ本旨トスル所ニアラサルヘシ蓋シ國家カ禁止的法規ヲ發布シ一定ノ期間後ニ其施行ヲ命シタル場合若シ其禁止的行爲ヲ爲サントセハ須ラク施行期日前ニ爲スヘシト默示スルモノニアラサレハナリ事玆ニ出テス法律ノ發布後ニ爲サレタル行爲然モ其後ノ行爲並ニ其他ノ行爲カ相關聯シテ禁止規定ヲ破リタル行爲カ證明セラレタルニモ不拘第二條規定違反行爲ニアラスト斷スルカ如キハ法規ヲ誤解シ上告人ニ敗訴ノ判決ヲ與ヘタル不法アリ破毀ヲ免レスト信スト云フニ在リ

然レトモ昭和八年法律第五十四號法律事務取扱取締ニ關スル法律カ施行セラレタルハ昭和十一年四月一日ナルヲ以テ別段ノ規定ナキ同法ハ同日以前ノ行爲ニ付キ遡及シテ之ヲ適用スヘキ限ニ在ラサルコトハ勿論ナリ然ラハ佐藤米七ノ本件債權ニ付キ爲シタル行爲カ同法ニ於テ禁止セラレタルモノニ該當ストスルモ原判決ノ確定スルトコロニ依レハ右ハ該法律施行前ニ爲サレタルトコロニ屬スルヲ以テ同法ヲ適用スルニ由ナク又佐藤精芳カ同法律施行後昭和十一年七月十三日佐藤寅藏ニ對シ爲シタル債權讓渡ハ實際ニ於テハ米七カ精芳ノ名義ヲ以テ之ヲ行ヒタルモノナリトノ事實ハ原判決ノ肯認セサルトコロニシテ固ヨリ米七ノ爲シタル行爲トハ別箇獨立ノモノニ屬スルヲ以テ之ヲ包括的ノモノトシ右法律ノ禁止規定ニ違背スルモノト爲ス論旨ハ到底之ヲ採容スルニ由ナキモノトス

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年十一月十三日

大審院第一民事部

裁判長判事 吉田久
判事 犬丸巖
判事 箕田正一
判事 齋藤直一
判事 黑川耐兩

○連帶債務者ノ支出シタル登記費用ト其ノ求償範圍(例)

連帶債務者ノ一人カ自己所有ノ不動產ヲ抵當トシテ辨濟資金ヲ銀行ヨリ借入レタル場合ニ於テハ右抵當權設定登記ニ要シタル費用ハ民法第四百四十二條第二項ニ所謂避クルコトヲ得サリシ費用ト云フニ該當スルモノトス

【參照條文】 民法第四百四十二條

昭和十三年(オ)第二二一〇號

判決

茨城縣北相馬郡大野村野木崎
上告人 貝塚朝吉
外四名
訴訟代理人 花本國次郎
沼田照義
茨城縣北相馬郡大野村野木崎
被上告人 松丸惠之助

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス
上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告論旨第一點ハ原判決ハ本件大野村耕地整理地區ハ耕地整理法施行セラレタル結果大野村耕地整理組合トシテノ認可ヲ得テ設立セラレタルモノナルトコロ右組合カ日本勸業銀行ニ對シ負擔セル債務ノ支拂ヲ爲サザリシ爲其ノ保證人タル茨城農工銀行ハ右銀行ニ對シ代位辨濟ヲ爲シ同農工銀行ハ被告等十名ノ保證人ニ對シ之レカ請求ヲ爲シタル事實ヲ認定シタル後「組合新舊役員及被告等連帶保證人全員ト共ニ屢々會合シテ協議ヲ重ネタルカ當時組合ハ組合費ノ未納額多額ニ上リ到底早急ニ茨城農工銀行ニ對スル債務ノ辨濟ヲ爲スノ餘裕ナカリシヲ以テ遂ニ昭和三年三月十六日組合新舊役員及被告等其ノ他ノ連帶保證人等ハ原告ニ對シ茨城農工銀行ヨリノ請求金額全額ヲ同銀行ニ對シ一時立替辨濟アリタキ旨ヲ要求シ原告ニ於テモ之ヲ承諾シ玆ニ原告ハ前記保證債務ノ履行トシテ茨城農工銀行ニ對シ云々合計金二千七百二十三圓十八錢ヲ支拂云々原審證人貝塚勝三郎松丸惠之助當審ニ於ケル被告本人貝塚朝吉ノ各供述中以上認定ノ事實ト牴觸スル部分ハ孰レモ當院ノ措信シ得サルトコロニシテ其ノ他本件ニ於ケル如何ナル證據ニ依ルモ前記認定ヲ左右スルヲ得ス云々」ト判示シ更ニ「被告等ハ云々茨城農工銀行ニ對スル前記辨濟金ニ付テハ組合費ヲ徵收シテ辨償ヲ受クヘキコトヲ約シ豫メ同人等ニ對スル求償權ヲ拋棄シタル旨主張スルヲ以テ按スルニ原審證人貝塚勝三郎、塚貝朝右衛門、松丸惠之助ノ各證言及當審ニ於ケル被告本人貝塚朝吉訊問ノ結果中組合カ日本勸業銀行ニ對スル債務ノ履行ヲ爲ササリシハ原告カ組合長トシテ組合費ヲ徵收シナカラ擅ニ之ヲ費消シタルニ起因シ之カ爲保證人等ニ於テ差押ヲ受クルカ如キ結果ヲ惹起シタルモノナレハ原告ハ組合ニ組合費ヲ辨償スル趣旨ニ於テ組合長トシテ組合ニ代リ茨城農工銀行ニ對シ辨濟ヲ爲シタルモノニシテ被告等保證人ニ對スル求償權ハ豫メ拋棄シ居リタルモノナルカノ如キ各供述アレトモ該供述ハ之ヲ當審證人鈴木啓作ノ證言當審ニ於ケル原告本人訊問ノ結果ト對照シ未タ輙ク措信シ難キトコロナリ唯成立ニ爭ナキ乙第五號證原本ノ存在竝其ノ成立ニ爭ナキ甲第六第九號證ニ前記貝塚勝三郎、松丸惠之助、貝塚朝右衛門ノ各證言貝塚朝吉訊問ノ結果ヲ綜合スレハ昭和三年三月十六日組合長タル原告組合ノ新舊役員及被告等連帶保證人等參集シタル結果茨城農工銀行ニ對シテハ原告カ組合長トシテノ職責上一時立替辨濟ヲ爲シ組合トシテハ未納組合費ノ徵收ヲ勵行シテ之カ辨償ヲ爲スヘキコトヲ決議シ組合費徵收ノ爲數人ノ整理委員ヲモ選定シタルヲ以テ原告ハ組合長トシテ右決議ノ經過竝ニ辨濟ノ結果ヲ各組合員及役員ニ報告シタル事實及右會議ノ際ニハ原告以外ノ連帶保證人等ニ於テ後日原告ニ各自ノ負擔部分ヲ據出辨償スルコトノ決議ノ如キハ何等之ヲ爲ササリシ事實ヲ認メ得ルトコロナレトモ元來茨城農工銀行ニ對スル求償債務ニ付テハ組合カ主債務者タル地位ニ在ルモノナレハ組合トシテ之カ處置ニ付會議ヲ開キテ決議ヲ爲シ其ノ經過或ハ辨濟ノ結果ヲ組合員等ニ報告シ又原告ノ爲シタル立替辨濟ニ對シ組合費ヲ徵收シテ之カ辨償ヲ爲サントスルカ如キハ寧ロ當然ナルトコロニシテ敍上各證據ノミニ依リテハ未タ直ニ原告カ被告等其ノ他ノ連帶保證人ニ對スル求償權ヲ豫メ拋棄シタルモノナル事實ヲ容認シ難ク其ノ他本件ニ顯ハレタル全證據ニ依ルモ到底被告等主張ノ抗辯事實ヲ肯定スルヲ得ス加之前記貝塚朝右衛門、松丸惠之助ノ各證言ニ依レハ未納組合員ハ前記ノ如ク整理委員ヲ選定シタルニ拘ハラス其ノ後何等整理ニ著手スルニ至ラサリシ爲之ヲ徵收シテ原告ニ辨償スルヲ得サル事實明ニシテ此ノ點ニ關スル前記貝塚朝吉訊問ノ結果ハ措借シ難ク其ノ他ノ全證據ニ依リテモ右認定ヲ左右シ難シ然ラハ被告等ノ前記抗辯モ亦採用スルヲ得サルトコロナリ」ト說明シ上告人ニ敗訴ノ言渡ヲ爲シタリ然レトモ(一)凡ソ保證債務ハ主タル債務者カ其ノ債務ノ履行ヲ爲ササリシ場合ニ於テ之レカ履行ノ責ニ任スヘキモノニシテ債務本來ノ性質ヨリスレハ主タル債務者ニ於テ履行スヘキヲ本則トナササルヘカラス而シテ本件組合ノ日本勸業銀行ニ對スル借入金債務ハ其ノ悉クカ組合其ノモノノ爲ニ使用セラレタルモノニシテ上告人等個人ノ爲ノ借入金ニアラサルコト勿論ナリト云フヘク其ノ支拂ハ組合ニ於テ組合員ヨリ組合費ヲ徵收シテ之ヲ爲シ來リタルモノナリ又斯クスルコトニ依リテ完全ニ支拂ヲ了シ得ヘキナリ而シテ其ノ之ヲ爲スヘキハ實ニ組合長タル被上告人ノ職責ニ屬スルモノトス然ルニ組合長ハ此ノ重責ヲ完フセサル結果本來組合ニ於テ支拂フヘキ債務ノ支拂ヲ爲サス保證人タル農工銀行ヲシテ代位辨濟セシムルノ結果ヲ招來シタルモノニシテコハ一ニ被上告人ノ行爲ニ基因スルモノト云ハサルヘカラス自己ノ行爲ニ因リテ生シタル結果ヲ自己ニ於テ負擔スルハ卽チ當然ニシテ農工銀行ニ對スル代位辨濟金ノ支拂ヲ爲シタルハ蓋シ已ムヲ得サルモノト云ハサルヘカラス(二)乙第一號證乙第五號證第一審ニ於ケル證人貝塚朝右衛門、貝塚勝三郎、松丸惠之助ノ證言原審ニ於ケル貝塚朝吉訊問ノ結果ニ依レハ被上告人カ農工銀行ニ對シ立替支拂ヲ爲シタル金員ハ將來組合ニ於テ未納組合費ヲ徵收シテ之レカ辨償ヲ爲スコトヲ決議シタルモノニシテ此ノ點ハ原判決ノ認ムルトコロナリ左レハ被上告人ノ爲シタル農工銀行ニ對スル債務支拂カ假令保證債務ノ履行ナリトスルモ其ノ求償權ノ行使ニ付テハ之レヲ上告人等ニ對シテ爲サス未納組合費ヲ徵收シテ充當スヘキ旨ノ契約アリタルコトハ明ナリト云ハサルヘカラス(三)然ルニ原判決ハ一面ニ於テ「昭和三年三月十六日連帶保證人等參集シタル結果農工銀行ニ對シテハ原告カ組合長トシテノ職責上一時立替辨濟ヲ爲シ組合トシテハ未納組合費ノ徵收ヲ勵行シテ之カ辨償ヲ爲スヘキコトヲ決議シ組合費徵收ノ爲數人ノ整理委員ヲモ選定シ云々原告以外ノ連帶保證人等ニ於テ後日原告ニ各自ノ負擔部分ヲ據出辨償スルコトノ決議ノ如キハ何等之ヲ爲ササリシ事實ヲ認メ得ルトコロ云々」ト認定シナカラ其ノ反面ニ於テ「連帶保證人ニ對スル求償權ヲ豫メ拋棄シタルモノナル事實ヲ容認シ難シ」ト說明シタルハ理由自體ニ於テ矛盾アルモノト云ハサルヘカラス何トナレハ被上告人カ立替支辨シタル金員ハ組合員ヨリ未納組合費ヲ徵收シテ之レカ辨償ヲ爲スヘキモノトセハ其ノ反面ニ於テハ連帶保證人ニ對シテ求償セサル趣旨カ當然包含セラレ居ルモノニシテ之レカ兩立ヲ認ムルカ如キハ事實ニ副ハサル法的ノミニ走リタル解釋ナレハナリ(四)更ニ判決ハ貝塚朝右衛門、松丸惠之助ノ證言ヲ援用シ「前記ノ如ク整理委員ヲ選定シタルニ拘ハラス其ノ後何等整理ニ著手スルニ至ラサリシ爲之ヲ徵收シテ原告ニ辨償スルヲ得サル事實明ニシテ云々」ト認定スレトモ貝塚朝右衛門調書ニハ「原告ノ立替金分ハ組合ニ對スル組合員ノ未納費用ヲ整理取立シテ決濟付ケルコトニ話カ極マリ整理員迄選定サレタノテアリマシタカ鑑ニ整理カ出來ナカツタノテアリマス」トアリ又松丸惠之助調書ニハ「甲第六號證ニ依リ組合費ノ取立整理ヲスル事ニ爲ツタ結果玆ニアル通リ整理員カ選定サレ私モ其ノ一人テアリマス然シ整理ニハ著手致シマセヌテシタソレハ組合員ノ內誰レカ未納ニナツテ居ルノカ帳簿ヲ見テモ判然セヌノテ整理ニ著手シナカツタノテアリマス」トアリテ卽チ整理未著手ノ原因ハ帳簿不正確ノ爲ニシテ亦以テ被上告人ノ責ニ歸スヘキ事由ニ歸セサルヘカラス此ノ事實アルノ故ヲ以テ組合員ヨリ徵收スヘキ被上告人ノ立替辨償ノ責任カ上告人等ニ復歸スヘキ理由アルヘカラス(五)凡ソ事實ノ認定證據ノ取捨判斷ハ事實裁判官ノ專權ニ屬スル自由心證ノ範圍ニ屬

スルモノト云フモノノ其ノ認定乃至判斷ハ社界通念ノ認ムル妥當性ヲ帶フル場合ニ於テ始メテ之ヲ認ムヘキモノニシテ之レニ反スル場合ニ於テハ常ニ自由心證ノ範圍ヲ逸脫スルモノト云ハサルヘカラス蓋シ裁判ハ當事者ノミナラス一般國民ノ等シク悅服スルコトヲ要シ若シ條理ニ反シ若クハ妥當性ヲ缺ク場合ニ於テハ不滿ノ裡ニ裁判ニ服セサルヘカラサレハナリ本件ハ全ク被上告人カ判示耕地整理組合長トシテ組合事務ヲ誠實ニ遂行セサリシニ基因スルモノニシテ而モ組合員全員カ普ク損益ヲ分擔セントスルニアラス一部ノ組合員ニ對シ過當ノ責任ヲ分擔セシムルノ結果ヲ招來シ平和ナル村内ニ永久ニ波紋ヲ生セシメ以テ平和ヲ亂スモノニシテ上告人ハ原判決ニ對シ頗ル遺憾ニ感スル次第ナリ原判決ハ右述フルトコロニ依リ證據判斷ヲ誤リ且理由不備竝ニ審理不盡ノ不法アルモノト信スト云ヒ

同第三點ハ原判決カ引用セル第一審判決ノ事實摘示ニ依レハ上告人ハ原審ニ於テ「原告(被上告人)カ農工銀行ニ對スル辨濟ハ被告等(上告人等)トノ連帶債務ノ履行ヲ爲シタルモノニアラスシテ之レトハ別個ニ組合長トシテ職務怠慢ノ責任上組合ノ爲メニ立替拂ヲ爲シ從テ原被告等ノ農工銀行ニ對スル連帶債務ハ自然ニ消滅ニ歸シタルモノニシテ被告等ニ對シ求償權存スヘキ事由ナシ」トノ主張ヲ爲シタルコト明ナリ而シテ原判決ハ被上告人ノ爲シタル農工銀行ヘノ辨濟ハ其ノ保證債務ノ履行ナリト認定シ恰モ右上告人ノ主張ニ對シ判斷シタルカ如キ感ナキニアラスト雖モ判文全趣旨ヲ通讀スルトキハ右上告人ノ主張及立證ニ對シテハ毫モ說明ヲ與ヘタルモノニアラス乃チ原判決ハ要點ニ於テ判斷遺脫ノ不法アルモノト信スト云フニ在リ

然レトモ假令被上告人ト上告人等外四名(正確ニ云ヘハ被上告人及上告人等ヲ包含スル十名ノ連帶債務者中被上告人ヲ除ク爾餘ノ九名以下之ニ傚フ)トノ間ニ所論ノ如キ決議卽チ被上告人ハ組合長トシテノ職責上一時訴外茨城農工銀行ニ對シ自己ノ出捐ヲ以テ賠償金ノ支拂ヲ爲スト同時ニ組合トシテハ未納組合費ノ徵收ヲ勵行シテ右被上告人ニ對シ賠償金支拂ノ辨償ヲ爲スヘキ旨ノ合意成立シタル事實アリトスルモ之ヲ以テ直ニ被上告人ニ於テ上告人等外四名ニ對スル求償權(被上告人カ訴外銀行ニ賠償金ヲ支拂フコトニ因リ上告人等外四名ニ對シ取得スヘキ求償權)ヲ豫メ拋棄シタルモノト解スヘキニアラス蓋シ所謂未納組合費ナルモノヘ事實上徵收不能ニ歸スヘキ場合モアリ得ヘク斯ル場合被上告人ニ於テ上告人等外四名ニ對シ民法第四百四十二條ニ依ル求償權ヲ行使スル意思ナリシヤ否ヤハ別ニ決スヘキ問題ナレハナリ而シテ原審ハ擧示ノ證據ニ依リ被上告人ハ上告人等外四名ノ懇請ニ依リ訴外銀行ニ對シ自己ノ出捐ヲ以テ賠償金ヲ一時立替ヘ支拂フコトヲ承諾スルト同時ニ右賠償金ハ未納組合費ヲ徵收シテ之カ辨償ニ充ツヘキコトヲ決議シタル事實ハ存スルモ其ノ未納組合費ノ取立不能トナリタルトキハ上告人等外四名ニ對スル求償權ヲ拋棄スル意思ヲ表示シタル形跡ナク却テ上告人等外四名ニ對シ求償權ノ行使ヲ留保シテ前記ノ決議ヲ爲シタルモノト認メ以テ上告人ノ權利拋棄ノ抗辯ヲ排斥シタルモノニシテ前記ノ證據ニ依レハ斯ル認定ヲ爲シ得サルニアラス第三點所論ノ上告人ノ抗辯ハ上敍ノ如キ原判決ノ說明ニ依リ自ラ排斥セラレタルコト明瞭ナリ論旨ハ原判旨ヲ正解セス且原審ノ專權ニ屬スル證據ノ取捨竝之ニ基ク事實ノ認定ヲ批難スルモノニシテ理由ナシ

上告論旨第二點ハ原判決ハ理由ニ於テ「原告ハ敍上ノ如キ出捐ヲ爲シタルコトニ因リテ被告等其ノ他九人ノ連帶保證人各自ニ對シ民法第四百四十二條第一項ニ所謂共同ノ免責ヲ得タル金額タル茨城農工銀行ニ對スル辨濟額金二千七百二十三圓十七錢ノ十分ノ一ニ相當スル金員及之ニ對スル免責アリタル日以後ノ法定利息竝ニ右共同ノ免責ヲ得ルカ爲ニ原告ニ於テ蒙リタル損害ト目スヘキ前記抵當權設定登記費用金十五圓三十七錢ノ十分ノ一ニ相當スル金員ヲ求償スルノ權利ヲ取得シタルモノト謂ハサルヘカラス云々」ト認定スレトモ(一)右金二千七百二十三圓十七錢中ニハ上告人被上告人等ニ對シ農工銀行カ爲シタル督促費用及動產差押ノ費用等合計金五十圓五十五錢カ包含セラレアルコト明瞭ナルトコロ右金員ハ右銀行カ其ノ連帶保證人ニ對シ求償權ヲ行使シ其ノ辨濟ヲ得ル爲メニ各債務者ニ對シ各別ニ要シタル費用ニシテ其ノ債權發生原因ヲ異ニシ且共同債務者中其ノ損益カ共同ナリトハ謂ヒ得ラレサルモノトス左レハ假令被上告人ニ於テ之カ辨濟ヲ爲シタレハトテ民法第四百四十二條ニ所謂「連帶債務者ノ一人カ自己ノ出捐ヲ以テ共同ノ免責ヲ得タルトキ」ニ該當セサルモノト云ハサルヘカラス(二)原判決ハ茨城農工銀行ト連帶保證人トノ間ニ於テヘ「同銀行カ保證人トシテ受ケタル損害ヘ其ノ事由ノ如何ヲ問ハス連帶シテ賠償スヘキ旨ノ約」アルヲ以テ連帶保證人相互間ニ於テハ原告カ該金員ヲ農工銀行ニ辨濟シタルコトハ當然共同ノ免責ヲ得タルモノニ外ナラスト說明スレトモ所謂「保證人トシテ受ケタル損害」トハ主タル債務者タル大野村耕地整理組合カ日本勸業銀行ニ對シテ其ノ債務ヲ辨濟セサリシ爲農工銀行カ保證人トシテ蒙リタル一切ノ損害ニ付代位之カ辨濟ヲ爲シタル金額ヲ指稱スルモノナルコト明ニシテ卽チ農工銀行カ勸業銀行ニ支拂ヒタル金額ヲ云フモノニ外ナラスシテ其ノ之ヲ支拂ヒタルカ爲農工銀行カ求償權ニ基キ爲シタル督促費用又ハ强制執行費ノ如キハ之ニ包含セサルモノト解セサルヘカラス判決カ之ヲシモ共同免責ヲ得タル場合ニ該當スルモノト爲シ上告人ニ對シ其ノ分擔支拂ヲ命シタルハ理由不備又ハ法ノ解釋ヲ誤リタル不法アルモノト信ス(三)又原判決ハ被上告人ニ於テ右農工銀行ニ支拂フヘキ金員ヲ調達スル爲抵當權設定登記ヲ爲シタル費用金十五圓三十七錢ニ付テモ亦共同免責ヲ得ルカ爲ニ被上告人ニ於テ蒙ムリタル損害ナリト認定シ之カ分擔額ニ付支拂ヲ命シタリト雖モ若シ之ヲシテ民法第四百四十二條第一項ニ該當スルモノトセンニハ當時被上告人ニ於テ其ノ支拂ニ充當スヘキ現金ヲ有セサリシコト及抵當權設定ヲ爲シテ他ヨリ金借スルコトニ付他ノ連帶保證人タル上告人等ノ承諾ヲ得ルカ又ハ上告人等カ其ノ事情ヲ知悉セル場合ナラサルヘカラス然ラサル場合ニ於テハ其ノ金員調達ニ關シ要シタル費用ヲ以テ所謂共同ノ免責ヲ得ル爲出捐

シタルモノトシテ之ヲ他ノ連帶債務者ニ分擔セシムルハ酷ニ失スルモノトス而シテ上告人其ノ他ノ連帶保證人カ前述ノ如キ被上告人ニ於テ抵當權ヲ設定シ金員借入ヲ爲ス事實ニ付之ヲ知了シタル事實證據ノ見ルヘキモノナシ之ヲシモ當然求償シ得ヘキ權利ナリトセンカ例ヘハ其ノ金策ニ於テ利息手數料其ノ他多額ノ費用ヲ要シタリト假定シ得ヘキ場合ニ於テ他ノ連帶債務者ハ全然不知ノ間ニソレ等多額ノ費用ヲモ分擔セサルヘカラサルニ至ルヘシ斯ノ如キハ共同免責ノ趣旨ニ副ハサルモノニシテ法ノ精神ニ反スルモノト云ハサルヘカラス第一審判決カ此ノ點ニ關スル被上告人ノ請求ヲ排斥シタルハ素ヨリ當然ニシテ之ヲ容認シタル原判決ハ法ノ解釋ヲ誤リ若クハ理由不備又ハ審理不盡ノ不法アルモノト信スト云フニ在リ

然レトモ原審ハ擧示ノ證據ニ依リ被上告人及上告人等外四名ハ訴外茨城農工銀行ニ對シ同銀行カ貸金債權者タル訴外日本勸業銀行ニ對シ保證人トシテ主債務者タル大野村耕地整理組合ニ代位シテ辨濟シタルトキハ其ノ辨濟金ハ勿論之ト共ニ支拂フヘキ遲滯損害金ヲ賠償スル外尙右出捐金ノ償還ヲ求ムルニ要スル費用其ノ他保證人ト爲リタルカ爲ニ同銀行ノ損失ニ歸シタルモノハ其ノ事由ノ如何ヲ問ハス一切十名ニ於テ連帶シテ賠償ノ責ニ任スヘキ旨約定シタルモノト認定シ該認定ニ基キ十名ノ連帶賠償責任ハ所論ノ督促費用竝差押費用ニ迄及フモノナリト爲シ從テ其ノ連帶債務者ノ一人タル被上告人カ之ヲ支拂ヒタルコトニ因リ他ノ九名ノ連帶債務者ニ對シ求償權ヲ取得シタルコト明ナル旨判示シタルハ洵ニ正當ニシテ何等所論ノ如キ理由不備其ノ他ノ違法アルコトナシ而シテ前記ノ證據ニ依レハ右判示ノ事實ヲ認メ得サルニアラスサレハ此ノ認定ヲ云爲スル論旨ハ結局原審カ適法ニ爲シタル證據ノ取捨事實ノ認定ヲ批難スルニ歸シ上告理由トシテ採用シ難シ又原判決ニハ被上告人カ上告人等外四名ノ懇請ニ依リ訴外茨城農工銀行ニ對シ自己ノ出捐ヲ以テ前記賠償金ノ支拂ヲ爲サントシタル當時現金ヲ所持セサリシ爲餘儀ナク自己所有ノ不動產ヲ擔保トシテ訴外常盤銀行ヨリ金圓ヲ借入レタルコトヲ認定判示シアリ而シテ右不動產ニ付抵當權ヲ設定スル際被上告人ノ支出シタル登記費用ハ民法第四百四十二條第二項ニ所謂避クルコトヲ得サリシ費用ト云フニ該當スルコト明ニシテ斯ル費用ヲ連帶債務者ノ一人タル被上告人カ支出シタル以上他ノ連帶債務者タル上告人等トシテハ之ニ付承諾ヲ爲シタルト否ト又其ノ事實ヲ知ルト否トヲ論セス當然被上告人ニ對シ之カ償還ヲ爲スヘキモノト云ハサルヘカラス之ト同一趣旨ニ出テタル原判決ハ正當ニシテ論旨ハ其ノ理由ナシ

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ヲ適用シ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年五月十八日

大審院第一民事部

裁判長判事 吉田久
判事 中島弘道
判事 箕田正一
判事 岩松三郎
判事 鈴原義治

○記錄編綴順序ノ先後シタル口頭辯論調書

訴訟記錄ニ於テ前ノ口頭辯論期日ノ調書カ後ノ日附ノ證人呼出狀送達報告書、本人呼出狀送達報告書證人日當旅費請求書ノ後ニ編綴セラレアリタリトテ該口頭辯論調書ハ必スシモ前記各書類ノ作成後ニ作成セラレタルモノト爲スヲ得ス

【參照條文】 民事訴訟法一四二條 同一四六條

昭和十四年(オ)第六百五十八號

判決

東京市京橋區銀座西四丁目三番地七
上告人 株式會社日本貯蓄銀行
右代表者取締役 安田善五郎
右訴訟代理人辯護士 成富信夫
永原三郎

京都市伏見區過書町七百八十七番地
被上告人 西村竹次郎

右當事者間ノ詐害行爲取消等請求事件ニ付大阪控訴院カ昭和十四年四月十五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタル

【主 文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理 由】

上告理由第一點ハ原判決ハ訴外三木伊三郞ト上告人間ノ本件賣買ハ「其ノ契約締結ノ一兩日前前記訴外三木伊三郞カ其ノ知己ナル控訴人方ヲ訪レ同訴外人ノ現住所ノ向側ニ同人ノ住宅トスルニ恰好ノ賣家アリ同人ニ於テ之ヲ買受ケ度キモ所持金ナキヲ以テ右買受代金調達ノ爲本件不動產ヲ控訴人ニ賣渡シ度キ旨申出テタルヲ以テ控訴人ハ之ヲ信シ又本件土地ハ恰モ控訴人所有工場ト道路ヲ隔テテ近接セルニ因リ之ヲ買取リ置クトキハ將來同工場經營上好都合ナルヲ以テ控訴人ハ之ニ之ヲ買取ルコトヲ決意シ前記昭和十一年十月六日賣買契約ヲ締結シ卽日現金ヲ以テ代金一千三百圓ヲ支拂ヒ之カ所有權移轉登記ヲ爲シタルモノニシテ其ノ際控訴人ハ右控訴外三木伊三郞カ被控訴銀行ニ對シ身元保證契約上ノ債務ヲ負擔セルコトハ勿論右賣買カ右訴外人ノ債權者ヲ害スルコトヲ知ラス全ク善意ニテ之ヲ買受クルニ至リタルコトヲ認メ得ヘシ」ト爲シ「右認定ニ牴觸スル原審證人三木伊三郞ノ證言ノ一部ハ前記證據ニ照シ措信シ難ク爾餘ノ被控訴人提出援用ノ證據ニ依リテハ右認定ヲ覆スニ足ラス」ト判示セラレタリ然レトモ原審ニ於テ上告人(被控訴人)カ提出シタル甲第十四號證ニ依レハ訴外三木伊三郞ノ妻トノ會談內容トシテ「伊三郞氏ハ少々ノ不動產ヲ持チ居タルモ幾年カ前ヨリ他ヨリ擔保ニ入レ借金ヲシ居リ今日マテ月々約十五圓程ノ利拂ヲ爲シ來リ愈々返金ノ見込立タヌノテ該物件ヲ債權者ニ引渡シタルナリト其レカ本月五日ノ事件ト云フ點ニ疑問アリト信ス云々」(記錄一八八丁表)ノ記載アリ又甲第十五號證ニ依レハ(同樣訴外三木伊三郞ノ妻ノ談トシテ「實ハ不動產ヲ所有シ居タルモ續キサマニ二人ノ子ヲ死ナシ且商況不振等ニ依リ主人伊三郞ハ他少自暴自棄ニ陷リ可成ノ散財ノ結果不覺ノ借金ヲ作リ知人西村竹次郞ヨリ五百圓或ハ三百圓ト逐次借出シ最近テハ千五百圓程ニモ嵩ミ之レカ利息月々十五圓ノ負擔ハ並當苦シク目下ノ狀態テハ到底返金ノ見込モナケレハトテ該物件ヲ債權代價トシ

テ西村氏ニ本月六日引渡シ登記濟ノ旨申シ居タリ云々」(記錄一九〇丁表)ノ記載アリ而シテ上告人(被控訴人)申請ノ原審證人濱田良ノ證言ニ依レハ「三木さかニハ昭和十一年十月八日ニ會ヒマシタ同人ニ三木伊三郎ノ事情ヲ聞キマシタ(中略)三木家ハ以前ハ多少資產カアツタカ子供二人カ先立チ死亡シタ爲主人伊三郎ハ自暴自棄的ニ散財シ資產ヲ無クシタ許リテハナク或知合カラ借財ヲシタ爲最後ニ殘ツテ居タ不動產モ渡サネハナラヌ事ニナツテ居ルト云フ事ハ云フテ居リマシタ(中略)三木伊三郎ハ千五百圓ヲ借受ケテ居リ其ノ利息ヲ毎月支拂ハネハナラヌト云フ事ハ前陳さかニ逢フタ時ニ同人ハ云ツテ居リマシタ(中略)甲第十四號證ヲ示スソレハ私カ三木伊三郎方ニ行キ當時ノ狀況ヲ書イタ書面テ其ノ記載ノ通リ相違アリマセヌソレハ私カ書イタモノテス甲第十五號證ヲ示スソレモ私カ書キマシタ其ノ通リ記載ニ相違アリマセヌ」(記錄二五一丁表以下)トアリ以上列擧セル各證據ハ原判決ノ爲シタル事實認定ニ對シテ充分ノ反證價値アルモノナリ卽右各證據ハ本件詐害行爲ニ付受益者タル被上告人ニ於テ惡意ナリシ事實ニハ直接ニ觸ルル所ナシト雖モ其ノ趣旨ハ本件賣買ハ眞ノ賣買ニ非スシテ債權者タル被上告人ニ代物辨濟トシテ引渡シタルモノナリト謂フニ在リ反之原判決ハ前揭摘錄ノ如ク被上告人ニ於テ事實本件不動產ヲ買取ルヘキ事情アリテ眞實ニ代金ヲ支拂ヒテ賣買ヲ爲シタル事實ヲ認定シ依テ以テ被上告人ノ善意(詐害ノ事實ニ付)ノ主張ヲ採用シタルモノナル處(賣買ノ動機及眞實ノ賣買ナリトノ主張竝立證カ肯認シ難シトセハ其ノ善意ノ主張モ勢ヒ採用シ難キコトハ本件ノ場合當然ナリ)上告人提出援用ノ前記各證據ハ原判決ノ右前段ノ認定事實(賣買ノ動機及眞實ノ賣買ナリトノ事實)ニ對シ全ク正反對ノ趣旨ニ出ツルモノニシテ從テ該證據ハ原判決ノ事實認定ノ全般ニ對シ決定的ニ牴觸スルモノト謂ハサルヘカラス然ラハ原審トシテハ右ノ各證據ニ對シ之カ採否ノ判斷ヲ爲スヘカリシハ當然ノ事理ナルニ拘ラス原判決ハ單ニ該證據ニ依リテハ「右認定ヲ覆スニ足ラス」ト爲シタルノミニシテ何等之カ採否ノ判斷ヲ爲シ居ラス「認定ヲ覆スニ足ラス」トノ語ハ認定ニ牴觸セサルノ謂ニ外ナラスシテ證據ヲ排斥シ去ルノ意味ニ非サルコトハ一般ノ用語例トシテ當然ニシテ原判決ノ用語亦固ヨリ右ノ趣旨ヲ出テサルコトハ原判決カ第一審證人三木伊三郎ノ證言ノ一部ニ對シテハ「措信シ難ク」トテ之ヲ排斥スルノ旨ヲ明カニシナカラ前記各證據ニ對シテハ「認定ヲ覆スニ足ラス」ト爲シ右兩者ニ對スル態度ヲ區別シタル點ニ徵スルモ明カナル所ナリ果シテ然リトセハ原判決ハ上告人ノ提出援用シタル證據ニ對シ何等ノ判斷ヲモ爲ササリシコトニ歸着シ此點ニ於テ理由不備ニ非スンハ審理不盡ノ違法アルモノナリト信スト謂フニ在リ

然レトモ原判決ニ於ケル『云々右賣買カ右訴外人ノ債權者ヲ害スルコトヲ知ラス全ク善意ニテ之ヲ買受クルニ至リタルコトヲ認メ得ヘシ云々爾餘ノ被控訴人(上告人)提出援用ノ證據ニ依リテハ右認定ヲ覆スニ足ラス』ナル判示中ノ『右認定ヲ覆スニ足ラス』トノ語ハ意味ハ所論ノ如ク右認定ニ牴觸セサルノ謂ニ非ス爾餘ノ上告人提出援用ニ係ル證據ハ之有ルカ故ニ原判決擧示ノ證據ニ依リテ現ニ爲サレタル如キ事實認定ヲ爲スヲ得サラシムルノ證據力ヲ有スルコトナシトノ謂ニ外ナラス論旨ノ援ク甲第十四第十五號證ノ記載及證人濱田良ノ供述ヲ檢スルモ此等ハ唯本件不動產ノ讓渡カ從來三木伊三郎ノ被上告人ニ對シテ負擔セル債務ノ代物辨濟トシテ爲サレタルモノナリトノ事實認定ノ資料タリ得ヘキ內容ヲ有スルノミニシテ債務者三木伊三郎ノ資產狀態ハ本件不動產ヲ被上告人ニ讓渡スルトキ一般債權者ヲシテ其ノ債權ノ滿足ヲ得サラシムルニ至ル狀況ニ在リタルコトヲ當時被上告人ニ於テ知リ居リタルコトニ付テハ何等ノ資料ヲ提供スルモノニ非ス然リ而シテ右取引カ假ニ賣買ニ非スシテ代物辨濟ナリシトスルモ之ニ因リ被上告人善意ノ認定迄カ直チニ覆ラサルヘカラサルモノニハ非スサレハ原審カ此等上告人ノ提出援用ニ係ル證據ヲ以テ被上告人善意認定ノ反證タル證據力無キモノト判斷シタルハ原審ノ專權行使トシテ固ヨリ正當ナリ論旨理由ナシ

上告理由第二點ハ原判決ハ事實判斷ノ資料トシテ第一審證人三木伊三郎、三木さか、長村增次郎、西村千代ノ各證言及被告(被上告人)本人訊問ノ結果ヲ採用シタリ然レトモ記錄ニ就テ見ルニ第一審ノ口頭辯論調書ハ期日毎ニ順次編綴スルコトナク記錄ノ八七丁乃至八九丁ニ第一回ヨリ第三回(判決言渡)ニ至ル辯論調書ヲ一括記載ノ上編綴シアリ且期日ヲ異ニシテ行ハレタル證人及本人訊問ノ調書モ其ノ全部ヲ右辯論調書ニ引續キ記錄ノ九〇丁乃至一一四丁ニ一括シテ編綴シアリ而シテ第一回辯論期日ハ昭和十二年三月三十日ナル處該期日ノ辯論調書ノ前ニ同年四月九日附ノ證人呼出狀送達報告書同年四月三日附ノ本人呼出狀送達報告書同年五月十八日附ノ證人日當旅費請求書カ編綴シアリ右ニ依テ見ルトキハ右口頭辯論調書竝證人及本人訊問調書ハ何レモ早クトモ昭和十二年五月十八日(第二回辯論期日)ニ至ル迄ハ未タ作成セラレスシテ其ノ後ニ於テ一括作成セラレタルモノナル事ヲ看取シ得ラル民事訴訟法第百四十二條ハ口頭辯論調書ハ期日毎ニ作成スルコトヲ要スト規定セリ而シテ期日毎ニ作成スルコトヲ要ストノ意義ハ期日毎ニ一通ノ調書トシテ終結シ作成スルヲ要スルコトノ外ニ期日毎ニ遲滯ナク少クトモ次回期日ノ前ニ作成スルヲ要スルノ意味ヲモ包含シタルモノナリト信ス蓋シ數回ノ期日ヲ了リタル後ニ於テ一括シテ作成スルトキハ其ノ間ニ混亂ヲ生シ或ハ期日後長時日ノ經過ノ爲ニ記憶ヲ失スルノ恐レアリテ調書ノ正確ハ到底之ヲ期シ難キノミナラス民事訴訟法第百四十六條ニ依レハ調書ノ記載ハ申立ニ因リ法廷ニ於テ關係人ニ讀聞カセ又ハ閱覽セシメ關係人カ異議ヲ述ヘタルトキハ調書ニ其ノ趣旨ヲ記載スルコトヲ要スル旨ヲ規定シタルニ不拘右法條ヲ活用スルノ途無キニ至ルヘケレハナリ(細野博士民事訴訟法要義第三卷二五一頁參照)然ラハ本件第一審ノ口頭辯論調書從テ證人及本人訊問調書(民事訴訟法第百四十四條第三百四十條)ハ民事訴訟法第百四十二條ニ違反シ調書トシテ無效ノモノナリト謂ハサルヘカラス果シテ然ラハ右調書ニ基キ證人及本人訊問ノ結果ヲ採テ以テ事實認

定ノ資料ト爲シタル原判決ハ到底違法タルヲ免レサルモノナリト信スト謂フニ在リ

本件記錄中第一審ノ部分カ論旨指摘ノ如ク編成セラレ在ルコトハ事實ナルモ之ニ因リ直チニ口頭辯論調書及證人並本人訊問調書カ期日毎ニ作成セラレタルモノニ非スト爲スハ早計ニシテ此等ノ調書ヲ檢スルトキハ孰レモ期日毎ニ作成セラレタルモノナルコト認ムルニ難カラス然ラハ此等ハ孰レモ調書トシテ有效ナルモノニシテ原審カ此等ノ調書ニ記載セラレタル論旨所揭ノ證人ノ證言及本人訊問ノ結果ヲ事實認定ノ資料ニ供シタルコトニ何等ノ違法ナク論旨採用ニ値セス

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ノ規定ヲ適用シテ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年十一月七日

大審院第五民事部

裁判長判事 神谷健夫
判事 岡村玄治
判事 井上登
判事 藤田八郎
判事 綠原義治

○賃貸人ノ解約申入ト假處分ノ申請

期間ノ定ナキ賃貸借ニ付解約申入ヲ爲シタル賃貸人ハ其ノ告知ノ期間ノ經過前ト雖必要アルニ於テハ其ノ賃貸物ニ關シ假處分ノ申請ヲ爲スコトヲ得ルモノトス

【參照條文】 民事訴訟法第二百二十六條 同法第七百五十六條 同法第七百三十七條第二項

昭和十四年(ク)第九二號

決定

名古屋市中區新三ツ藏町四丁目二番地
抗告人 三輪寬一
代理人 杉本郁之

【主文】

原決定ヲ取消シ本件ヲ名古屋地方裁判所ニ差戻ス

【理由】

本件抗告理由第二點ハ原裁判所ハ抗告人カ相手方ニ對シ家屋賃貸借契約解約ノ申入ヲ爲シ未タ解約期間ノ滿了セサル中ハ抗告人ハ相手方ニ停止條件附請求權又ハ之ニ準スヘキ將來ノ請求權或ハ期限ニ至ラサル請求權ヲ有セスト爲シ從テ將來ノ給付ノ訴ヲ提起シ得サルノミナラス其ノ執行ヲ保全スル爲メノ假處分ノ申請ヲ爲シ得スト說示シ該申請ノ却下決定ニ對スル抗告ヲ却下シタルモ抗告人カ將來六箇月ノ期間滿了セルトキニ相手方カ任意ニ家屋ノ明渡ヲ爲ササルトキハ之ニ對シ明渡ノ請求ヲ爲シ得ル權利ヲ取得スルニ至ルコトハ事明ノ理ナルト共ニ抗告人カ解約ノ申入ヲ爲シタル後其ノ解約期間中將來期間滿了ト共ニ右ノ如キ請求ヲ爲シ得ル權利ヲ合セ有スルモノニシテ斯カル將來請求ヲ爲シ得ル權利ヲ指稱シテ民事訴訟法第百三十七條第二項ノ未タ期限ノ至ラサル請求或ハ將來ノ請求權ト云フヘキモノナルニ拘ラス本件假處分ノ基本タル請求權ナシト云フハ賃貸借契約ノ一方カ相手方ニ解約ヲ爲ス形成的權利ヲ有スルモノト對比セハ明白ニシテ斯カル場合ノ權利ヲ單純ナル希望ニ過キサルモノト爲スハ法律ノ解釋ヲ誤リタルモノニシテ破毀ヲ免レス從テ抗告人ノ申請理由ヲ以テシテハ假處分ヲ爲スニ付理由ナシトノ判斷ヲ他ニ求メスシテ只未タ請求權存在セサルヲ以テ民事訴訟法第二百二十六條ニ基ク將來ノ給付ノ訴ヲ提起シ得サレハ假處分ノ申請ヲ爲シ得ストノミ說示セシハ理由不備ノ違法ノ裁判ナリト云ヒ同第三點ハ原裁判所ハ假ニ債權者ニ於テ將來ノ給付ノ訴ヲ提起シ得ルモノナリトナスモ訴ノ提起ト假處分トハ別箇ノ目的ヲ有スルモノナルヲ以テ將來ノ給付ノ訴ヲ提起シ得ルモ必スシモ假處分ヲ求ムル權利ヲ有スルモノト爲スヲ云々トシタル假處分ノ申請ヲ爲スヘキ要件トシテハ本案ノ訴訟トシテハ給付ノ訴ノ許サルヘキコトヲ前提トシタルモノニシテ只其ノ訴カ現ニ繫屬スルカ或ハ同時ニ提起スヘキ必要ナシト云フニ過キサル又此ノ反面給付ノ訴ノ許サルル場合ハ一應假處分ノ申請ヲ爲スコトヲ得ルモノニシテ裁判所トシテモ之ヲ認容セサルヘカラス蓋シ假處分ハ金錢ノ給付ヲ目的トセサル請求ノ執行ヲ保全スル爲若クハ爭アル法律關係ニ付キ假ノ地位ヲ定ムル手續ニシテ債權者カ判決ニ因テ得ントセル請求ヲ滿足セシムル執行手續ニ非サレハ之ヲ訴訟手續ノ一部ヲ爲スニ過キサレハナリ從テ若シ假處分カ訴ニ於テ許サルヘキ事實タルニ拘ラス假處分ニ於テハ特ニ申請ノ理由ナキモノト爲スニハ之ニ對スル理由ヲ說示スヘキ原決定ニハ此ノ點ニ關スル理由ヲ附スルコトナキヲ以テ違法ナルカ理由ニ齟齬アル決定ニシテ到底破毀ヲ免レスト信スト云フニ在リ

按スルニ期間ノ定ナキ家屋ノ賃貸借ニ付解約申入ヲ爲シタル賃貸人ハ賃借人ヲシテ告知期間經過ト同時ニ賃貸家屋ノ返還卽チ明渡ヲ請求スルコトヲ得ルモノニシテ此ノ請求權ハ右期間經過前ニ於テハ所謂未タ期限ニ至ラサル請求ナリト解スルヲ相當トス故ニ賃借人カ告知期間經過スルモ明渡ノ義務ヲ履行セサルノ虞アル場合ニ於テハ賃貸人ハ民事訴訟法第二百二十六條ニ則リ將來ノ給付ノ訴ヲ提起シ得ヘキハ勿論現狀ノ變更ニ因リ告知期間經過後其ノ權利ノ實行ヲ爲スコト能ハス又ハ之ヲ爲スニ著シキ困難ヲ生スル虞アルトキ竝著シキ損害ヲ避ケ若クハ急迫ナル強暴ヲ防ク等ノ必要アルトキハ假處分ニ依リ前敍ノ如キ請求權ノ保全ヲ爲スコトヲ得ヘキコトハ民事訴訟法第七百五十六條第七百三十七條第二項第七百五十五條第百六十條ノ解釋上是認シ得ルトコロナリ然ルニ原裁判所ハ右見解ニ反シ解約申入ヲ爲シタル賃貸人ノ賃借人ニ對スル前敍ノ權利ハ停止條件附請求權若ハ將來ノ請求權ニ非ス又期限ニ至ラサル請求權ニモ非ストノ理由ノ下ニ輒スク本件假處分ヲ許容スヘカラサルモノト做シタルハ失當ニシテ本件抗告ハ此ノ點ニ於テ理由アルモノトス

仍テ民事訴訟法第四百十四條第四百七條第一項ニ則リ主文ノ如ク決定ス

昭和十四年三月三十一日

大審院第二民事部

裁判長判事 矢部克己
判事 森田豐次郎
判事 竹田音次郎
判事 小堀保
判事 岩松三郎

◎浪費ニ因ル準禁治産者ノ取消ト現存利益ノ立證責任
◎發起人カ會社設立ニ要スル費用ヲ支辨スル爲他ヨリ金圓ノ借入ヲ爲ス行爲ト商法第一四二條ノ三第一項(例)

○浪費ニ因ル準禁治産者ノ取消ト現存利益ノ立證責任

浪費者ノ理由ニ依リ準禁治産ノ宣告ヲ受ケタル者カ其行爲ヲ取消シタルトキハ該行爲ニ因リテ交付ヲ受ケタル金員ハ反證ナキ限リ一應無益ナルコトニ消費シ其ノ金員ニ因リテハ現存ノ利益ヲ受ケサリシモノト推測スルヲ以テ常理ニ適スヘク從テ其交付セラレタル金員カ浪費ニ供セラレサリシ事實ハ須ラク其現存ノ利益ヲ主張シ其返還ヲ請求スル者ニ於テ之ヲ立證スヘキ責任アルモノトス

【參照條文】 民法一二一條但書 同一一條

昭和十四年(オ)第四百六十四號

判決

金澤市彦三八番丁二十六番地
上告人 北野仁三郎
右訴訟代理人辯護士 北山八郎
金澤市割出町九十四番地
被上告人 下田卯三郎
右訴訟代理人辯護士 村澤義二郎
上野利喜雄

右當事者間ノ利得金償還請求事件ニ付金澤地方裁判所カ昭和十四年三月九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

【主文】

原判決ヲ破毀シ本件ヲ金澤地方裁判所ニ差戻ス

【理由】

上告理由第二點ハ原審判決ノ理由中「然ラハ控訴人ニ於テ現存スル利益ハ其ノ先代カ交付ヲ受ケタル金員相當額ナリト謂フヘク控訴人ハ被控訴人ニ對シ不當利得金二百五十圓及之ニ對スル本件訴狀送達ノ翌日タルコト記錄上明カナル昭和十二年一月十五日以降完濟迄年五分ノ割合ニヨル損害金ヲ支拂フヘキ義務アルヤ明カニシテ之カ支拂ヲ求ムル被控訴人ノ本訴請求ハ理由アリト謂フヘク」トアリ然レトモ民法第百二十一條ニ於テハ無能力者ハ現存利益ノ償還義務アル旨規定セラレ無能力者以外ノ者ニシテ償還義務ヲ負フモノナシ本件ニ於テ無能力者ト稱スルハ上告人ノ先代仁太郎(準禁治産者)ニシテ上告人(仁太郎ノ家督相續人)ハ無能力者ニアラサレハ從テ現存利益ノ償還義務者ニモ非サルナリ然レハ民法第七百三條ニ於テ他人ニ損失ヲ及ホシタル者ハ其ノ利益ノ存スル限度ノ返還義務アル旨規定セラレ無能力者タル上告人ノ先代仁太郎自身ニ於テ返還義務アリト謂フナラハ此點ニ於テノミ或ハ然ラン然レトモ上告人ハ消費貸借契約ノ當事者ニ非ス何等被上告人ヨリ金員ノ交付ヲ受ケ居ラサルヲ以テ先代仁太郎ニ於テ金員ノ交付ヲ受ケ以テ被上告人ノ財産ニ因リ利益ヲ受ケタリトスルモ其ノ家督相續人タル上告人ハ何等ノ利益ヲモ受ケタルコト之レ無ク返還義務アルヘキ筈ノモノニアラス然レハ原審判決ハ事實ヲ誤認シタル不法アルモノト言ハサルヘカラス此點ニ於テ破毀ヲ免レサルモノナリト信スト云フニ在リ

案スルニ原判示ニ據レハ原審ハ被上告人ニ於テ昭和六年四月二十九日上告人先代仁太郎ニ對シ金二百五十圓ヲ貸付ケ上告人ハ昭和十年七月三十一日仁太郎ノ死亡ニ因リ家督ヲ相續シタルカ上告人ハ仁太郎カ貸借當時準禁治産者ニシテ保佐人ノ同意ヲ得ス右ノ貸借ヲ爲シタルモノナルコトヲ理由トシ昭和十一年五月十六日被上告人ニ對シ取消ノ意思表示ヲ爲シタル事實ヲ確定シ且上告人ノ擧證ヨリシテハ仁太郎カ右貸借ニ因リ交付ヲ受ケタル金員ヲ浪費シタル證據ノ見ルヘキモノナキニヨリ上告人ニ付テモ同額ノ利益現存スルモノト做シ該利益返還ヲ目的トスル被上告人ノ請求ヲ容認シタルコト明ナリ然レトモ仁太郎カ浪費者タル故ヲ以テ準禁治産ノ宣告ヲ受ケタルモノナルコトハ記錄上之ヲ窺フニ足ル資料ナキニ非ス而シテ浪費者ハ財産ヲ無益ナルコトニ消費スル性癖ヲ有スル者ナルカ故ニ果シテ仁太郎カ浪費者ノ理由ニ依リ準禁治産ノ宣告ヲ受ケタルモノナリトセハ被上告人ヨリ交付ヲ受ケタル金員ハ反證ナキ限リ一應無益ナルコトニ消費シ其ノ金員ニ因リテハ現存ノ利益ヲ受ケサリシモノト推測スルヲ以テ常理ニ適スヘク從テ被上告人ニ於テ現存ノ利益ヲ主張シ其ノ返還ヲ請求セムニハ須ラク其交付シタル金員カ浪費ニ供セラレサリシ事實ヲ立證スヘキ責任アルモノト云ハサルヘカラス然ルニ原審ハ此ノ立證責任ヲ措キ被上告人ヨリ右事實ノ擧證アリシヤ否ヤ及仁太郎カ浪費者ノ理由ニ依リ準禁治産ノ宣告ヲ受ケタル者ナリヤ否ヤヲ審究セスシテ唯上告人ノ立證ノ上ヨリシテ浪費ノ見ルヘキモノナキ一事ヲ以テ輙ク被上告人ノ請求ヲ容認シタルハ違法タルヲ免レス論旨結局其ノ理由アリ仍テ他ノ論旨ニ對スル説明ヲ省略シ原判決ハ之ヲ破毀スヘキモノトシ民事訴訟法第四百七條第一項ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年十月廿六日
大審院第一民事部
裁判長判事 吉田久
判事 森田豐次郎
判事 箕田正一
判事 齋藤直一
判事 黒川渉三

【大審院判決全集、第六輯一三九六】

○發起人カ會社設立ニ要スル費用ヲ支辨スル爲他ヨリ金圓ノ借入ヲ爲ス行爲ト商法第一四二條ノ三第一項(例)

株式會社ノ發起人カ會社設立ニ要スル費用ヲ支辨スル爲他ヨリ金圓ノ借入ヲ爲ス行爲ハ商法第百四十二條ノ三第一項ノ發起人カ會社ノ設立ニ關シテ爲シタル行爲ニ該當セサルモノトス

昭和十三年(オ)第一四一三號

判決

廣島市鍋島町百三十九番地
上告人 角田勝之助
訴訟代理人 森保祐昌
今井藏雄
廣島市草津町六百十七番地
被上告人 桐島眞

【主文】

原判決中上告人ニ關スル部分ヲ破毀シ本件ヲ廣島地方裁判所ニ差戻ス

【理由】

上告理由第一點ハ商法第百四十二條ノ三ニ所謂會社カ成立セサル場合トハ株式申込書ニ記載シタル一定ノ時期マテニ會社カ成立セサル場合ヲモ包含スト解スヘキモノナリトスルモ抑々同法第百四十二條ノ三第一項ニ會社カ成立セサル場合ニ限リ發起人カ會社ノ設立ニ關シテ爲シタル行爲ニ付キ連帶シテ其ノ責ニ任スル所以ハ會社設立行爲自體又ハ設立行爲ヲ爲スニ直接必要ナル行爲ハ會社設立ニ依リ其ノ權利義務ハ包括的ニ會社ニ承繼セラルルモ會社カ設立セサル場合ニ於テハ之ヲ會社ニ歸セシムルコトヲ得サルノ結果發起人ヲシテ連帶シテ責任ヲ負擔セシムルノ趣旨ナリトス從テ右ニ所謂會社ノ設立ニ關聯シテ爲シタル行爲ハ會社設立行爲自體又ハ設立行爲ヲ爲スニ付直接必要ナル行爲自體ヲ指スモノト解スヘク本件ノ如ク發起人タル數人カ會社設立費用ニ充ツル目的ヲ以テ他人ヨリ金錢ヲ借入レル行爲ノ如キハ會社設立行爲ニ關聯シ居ル行爲ニハ相違ナキモ未タ以テ前記法條第一項ニ所謂會社ノ設立ニ關シテ爲シタル行爲ト云フコトヲ得サルカ故ニ同條ノ適用アルヘキモノニアラス然ルニ原判決ハ本件ニ對シ商法第百四十二條ノ三第一項ヲ適用シテ上告人ニ連帶ノ義務ヲ認メタルハ不法ナリト謂ハサルヘカラス依ツテ原判決ハ破毀ヲ免レサルモノナリト謂ヒ同第二點ハ原判決ハ商法第百四十二條ノ三第一項ノ所謂會社ノ設立ニ關シ爲シタル行爲トハ會社設立其レ自身ヲ目的トスル行爲ト其ノ他ノ會社設立ニ直接必要ナル行爲ノ兩者ヲ併セ指スモノニシテ前者ハ株式引受人發起人間ノ引受契約ニシテ後者ハ其ノ他ノ第三者ト發起人トノ間ノ契約ナリト斷定シ居レリ斯クノ如ク本條ノ趣旨ハ廣汎ナルモノヲ包含シタルモノトスレハ同條(第百四十二條ノ三第二項)ノ規定ハ殆ント意味ヲ爲ササルコトトナルヘシ商法第百四十二條ノ三第一項ハ發起人ト株式引受人以外ノ全部ノ第三者ト爲シタル契約ノ全部分ヲ含ムト云フカ如キモノニ在ラサルコトハ明文自體ニ依ツテ明カナリト言ハサルヘカラス又抑々會社設立ニ要スル費用ハ發起人等ノ費用ヲ以テ之ニ充當スルコトカ當然ナルモノニシテ此ノ費用ヲ第三者ヨリ借入ルルカ如キコトハ間接的ノ行爲ニシテ直接必要行爲ト云フヘカラス蓋シ設立費用ハ會社ノ設立ニ當リ必要ナルモノナルコトハ勿論ナレトモ其ノ費用カ發起人ニ於テ自ラ之ヲ支出スルコトカ可能ナリヤ又ハ之ヲ他ニ求ムル必要アルヤハ會社設立トハ別個ノ問題ニシテ斯ル間接ノ行爲タル金融問題ヲ提サケ來ツテ之ヲ設立ニ關スル直接ノモノト斷定スルカ如キハ到底商法第百四十二條ノ三第一項ノ解釋ヲ誤リタル不法アリト言ハサルヘカラス本件ノ如ク發起人タル上告人等カ連帶シテ被上告人ヨリ金員ノ融通ヲ受ケタリト云フカ如キ行爲ハ商法第百四十二條ノ三第二項ノ所謂會社設立ニ關シテ支出シタル費用ニ相當スルモノニシテ發起人間ニ於テ各自分擔シテ負擔スヘキモノニ相當スルモノナリ上告人角田善之助ノ如キハ數十萬圓ノ資産家ニシテ本件ノ如ク少額ナル金員ノ支出ニ苦シムモノニアラス只本件ハ發起人ノ一人タル角森好藏カ無資産者ニシテ資産ナキ爲メ被上告人ヨリ金融ヲ求メタルニ過キスシテ斯ル行爲ハ明カニ會社ノ設立ニ關シテ支出シタル費用ニ相當スルモノニシテ敢テ商法第百四十二條ノ三第一項ニ所謂會社ノ設立ニ關シ爲シタル行爲トイフ部類(會社設立ニ直接必要ナル)ニ相當スルモノニアラス抑々法律カ商法第百四十二條ノ三ヲ第一項ト第二項ニ分チタル理由ハ會社ノ設立ニ關シ爲シタル直接必要ナル行爲ヲ第一項ニ規定シ其ノ他ノ支出シタル費用ヲ第二項ニ規定シタル趣旨ナリト言ハサルヘカラス蓋シ然ラサレハ此ノ條項ヲ分チタル理由無キ結果トナレハナリ斯クノ如ク解スヘキ理由ハ本件ノ如キ貸金ヲ發起人ノ連帶負擔トナスコトトセハ發起人ハ會社設立ノ費用ニ名ヲ借リテ種々ナル金融ヲ行ヒ他ノ發起人ニ對シ少ナカラサル被害ヲ蒙ラシムルコトアルカ故ニ法律ノ規定スル趣旨ハ當然上告人ノ主張スルカ如キ解釋ヲ以テ至當ナリト信スルモノナリ依ツテ本件ハ審理不盡及違法ノ誤アルヲ以テ破毀ヲ免レサルモノナリト謂フニ在リ

按スルニ商法第百四十二條ノ三第一項ニ所謂發起人カ會社設立ニ關シテ爲シタル行爲トハ株式ノ募集株金ノ拂込受領等ノ如キ會社設立行爲自體ニ屬スルモノ及設立ニ必要ナル行爲例ヘハ設立事務所ノ賃借事務員ノ雇傭株式募集廣告委託ノ如キヲ謂フモノニシテ發起人カ設立ニ關シ必要ナル行爲ニ要スル費用ヲ他ヨリ借受タル行爲ノ如キハ右會社設立ニ關シ爲シタル行爲ト謂フヲ得サルモノニシテ右借受行爲カ發起人團體トシテ爲サレタルヤ將又發起人個人トシテ爲サレタルヤニ依リ毫モ其ノ性質ヲ異ニスヘキ理由存在セサルモノトス而シテ原審ノ確定スル所ニ依レハ本件株式會社設立ニ要スル費用ハ其ノ一半ヲ發起人ノ一人タル河野博樹ニ於テ立替支出シ其ノ餘ハ株金ノ拂込ヲ得テ之ニ充ツル豫定ナリシトコロ右河野ノ都合悪シク他ヨリ金融ヲ得テ支出スルノ餘儀ナキニ立到リ發起人團體ヲ代表シテ創立委員長角森好藏同會計角田善之助(上告人)同會計小田四郎ノ名義ヲ以テ本件千圓ヲ訴外森田夏登ヨリ借受ケ事務員ノ給料印刷費會合費等ノ設立費用ニ支出シタルモノナルヲ以テ右千圓ノ借入行爲ノ如キハ前說示ノ理由ニヨリ商法第百四十二條ノ三第一項ニ所謂發起人カ會社設立ニ關シテ爲シタル行爲ト謂フヲ得サルモノトス然ルニ原審カ之ヲ以テ右ノ設立ニ關シテ爲シタル行爲ナリト判定シタルハ右法條ノ解釋ヲ誤リ不法ニ同條項ヲ適用シタル違法アルノミナラス上告人カ特約ニヨリ連帶責任ヲ負擔シタリヤ否ヤニ付審理不盡ノ違法アルモノニシテ此ノ點ニ於テ論旨理由アリ原判決ハ破毀ヲ免レサルモノトス

仍テ爾餘ノ論旨ニ付テハ之カ判斷ヲ省略シ民事訴訟法第四百七條第一項ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年四月十九日
大審院第四民事部
裁判長判事 古川源太郎
判事 岡村玄治
判事 植月豐朝
判事 梶田年
判事 田中巖

○親族會ヲ有スル未成年者カ後日親權者タル父ヲ有スルニ至レル場合

未成年者カ後見ニ付セラレ常置親族會ト

【大審院判決全集、第六輯一三九七】

◎親族會ヲ有スル未成年者カ後日親權者タル父ヲ有スルニ至レル場合

◎親族會ヲ有スル未成年者カ後日親權者タル父ヲ有スルニ至レル場合

シテノ親族會ヲ有シタル場合ニ於テモ後日父タル親權者ヲ有スルニ至リタルトキハ從來ノ親族會ハ此所ニ當然解散スヘキモノトス

【參照條文】 民法九四九條 同八八八條

昭和十四年(ク)第二百七十一號

決 定

市川市大字市川四十三番地
抗告人 尾頭あき
右代理人辯護士 永山秉

右抗告人ハ千葉地方裁判所カ同廳昭和十四年(ソ)第七號親族會招集申請却下決定ニ對スル抗告事件ニ付同年五月三十日與ヘタル決定ニ對シ更ニ當院ニ抗告ヲ爲シタリ依テ決定スルコト左ノ如シ

【主 文】

原決定ヲ取消シ本件ヲ千葉地方裁判所ニ差戻ス

【理 由】

抗告ノ理由ハ一、再抗告人ハ未成年者後藤良子ノ祖母ナルカ右良子ノ養父ニシテ親權者タル後藤彌五郎ハ昭和十四年二月六日死亡シ後見開始セル爲メ後見人並後見監督人ノ選任ヲ求ムル爲昭和十四年三月四日松戸區裁判所ニ對シ良子ノ親族會招集ノ申請ヲ爲シタル處同裁判所ハ良子ノ爲ニ既ニ設ケラレタル親族會アリ該親族會ハ尚繼續シ居ルモノト做シ右申請ヲ却下セル故ニ再抗告人ハ千葉地方裁判所ニ對シ抗告ヲ爲シタルモ同裁判所ハ亦該抗告ヲ棄却セリ二、凡ソ親族會ハ其目的トスル事項ヲ議了セルトキハ當然解散スルヲ本則トス然レトモ無能力ノ場合ニ在リテハ其原因ハ通常長ク繼續シ親族會開催ノ必要續出スルヲ以テ民法ハ第九百四十九條ヲ制定シ裁判所ノ決定ニ因リ一々親族會ヲ招集スルノ煩ヲ避ケシメタルモノナリ從ツテ客觀的ニ觀察シ親族會開催ノ頻出セサル事情例ヘハ本件ノ如ク無能力者カ父タル親權ニ服スルニ至リタルカ如キ場合生シタルトキハ無能力者ノ爲メニ設ケタル親族會ハ當然解散スルニ至ルモノト解セサルヘカラス之民法第九百四十九條制定ノ趣旨ニ適スルノミナラス亦親族會ハ裁判所ノ招集ニ因リ開催スルヲ本則トスル法ノ精神ニモ合スルモノト謂フヘシ故ニ後藤良子ノ親族會ハ昭和十年三月三十日良子ト後藤彌五郎カ養子緣組ヲ爲スト同時ニ消滅セルモノトシ昭和十四年三月四日再抗告人カ松戸區裁判所ニ對シ良子ノ後見人並ニ後見監督人ノ選任ヲナスタメ親族會ノ招集ヲ申請セルハ適法ニシテ原決定所論ノ如キ違法アルコトナシ三、原決定ハ「未成年者カ養父ノ親權ニ服スルニ至リタル後ニ於テモ養父ト未成年ノ子ト利害相反スル行爲ヲ爲スヲ要スルカ如キ場合アルヲ豫想シ得ヘク從ツテ親族會ハ繼續スルモノナル」旨論スルモ何人ト雖モ親族會ノ決議ヲ要スル事件ノ發生ヲ全然否定シ得ルモノニ非ス從ツテ原決定ノ右所論ハ未成年者ノ爲メニ設ケタル親族會ハ常ニ無能力ノ止ム迄常ニ繼續シ一定ノ決議終了ト共ニ解散スルコト無シト斷スルニ等シキモノニシテ該所論ハ親族會員ノ選定並ニ親族會ノ招集ヲ裁判所ヲシテ爲サシムル趣旨ヲ沒却セシムルノ論ナリト謂フニ在リ

仍テ按スルニ無能力者ノ後見人ハ其ノ無能力者ニ對スル權利義務ヲ行ヒ無能力者ノ財産ヲ管理シ且財産上身分上與ヘラレタル法定代理權ヲ行使シ其ノ他後見ノ職務ヲ執ルニ當リ又繼父繼母若ハ嫡母モ其ノ親權ヲ行フニ付孰レモ殆ト毎ニ親族會ノ同意ヲ受クルコトヲ要シ更ニ實母モ亦親權ヲ行フニ當リ親族會ノ同意ヲ得サルヘカラサル場合少カラス斯クテ之等ノ者ハ後見ノ職務ヲ執リ又ハ親權ヲ行フニ付親族會ノ監督ノ下ニ在ルモノニシテ而モ其ノ監督ヲ受クル事項ノ範圍ハ頗ル廣汎ニ渉リ親族會ノ同意ヲ受クル爲メ之ヲ招集スルノ必要ハ頻々トシテ生起スヘク其ノ都度招集ノ目的タル事項ノ議決ヲ了スルト共ニ之ヲ解散シ更メテ裁判所ヲ煩ハシテ新ニ之ヲ組織招集スルコトトセンカ實ニ其ノ煩ニ堪ヘサルノミナラス必スシモ斯ノ如クスルノ必要ナキコト是レ民法第九百四十九條ノ規定ヲ見タル所以ナリト雖モ父タル親權者ニ至リテハ趣ヲ異ニシ親權ヲ行使スルニ付何者ノ掣肘監督モ受ケス親族會ノ同意ヲモ全然得ルヲ要セス總ヘテ獨斷專行シ得ルモノニシテ彼ノ民法第八百八十八條ノ如キモ未成年ノ子ト利害相反スル事項ニ付テハ親權者ニ代理權ヲ與ヘス特別代理人ヲシテ未成年者ヲ代理セシムルコトヲ規定シタルノミニシテ此ノ特別代理人選任ノ爲メ設ケラレタル親族會モ父タル親權者ニ對シテハ何等ノ監督權ヲ有セサルノミナラス又此ノ親族會ハ特別代理人選任ノ外何等執ルヘキ事務ヲモ有セサルヲ以テ其ノ招集ノ目的タル事項ヲ議了スルト共ニ當然解散スヘキモノトス（當院大正五年(オ)第一〇二四號事件大正六年一月二十二日第二民事部言渡判決參照）尤モ母タル親權者ニ付テハ右規定ニ基キ設ケラレタル親族會モ其ノ目的タル事項ノ議決ヲ了スルニ因リ解散スルコトナシト雖モ斯ハ前述ノ如ク母タル親權者カ父タル親權者ト異リ親族會ノ監督下ニ在ルカ故ニ斯ル機會ニ於テ成立セル親族會モ民法第九百四十九條ニ依リ其ノ會員ノ資格ヲ繼續的ノモノト爲シタルカ爲メニ外ナラス即チ知ル未成年者ニ對シ父カ親權ヲ行フ場合ハ民法第八百八十八條定ムル所ノ如キ必要ニ基キ時ニ親族會ノ招集セラルルコト無キニ非サルモ是ハ其ノ事項ニ限ルモノニシテ繼續的常置機關トシテノ親族會ノ存セサルコトヲ從テ未成年者カ後見ニ付セラレ常置機關トシテノ親族會ヲ有シタル場合ニ於テモ後日父タル親權者ヲ有スルニ至リタルトキハ從來ノ親族會ハ此所ニ當然解散スヘキモノト謂ハサルヘカラス

本件事案ハ事件本人タル未成年者後藤良子ハ昭和九年十二月二十六日祖母あきカ廢家シテ本籍千葉縣市川市大字市川四十三番地後藤彌五郎家ニ入ルニ伴ハレテ入籍シタルモノニシテ親權ヲ行フ者無カリシカハ戸主タル彌五郎後見人ト爲リ松戸區裁判所ハ昭和十年三月十四日彌五郎ノ申請ニ因リ良子ノ後見監督人選任ノ爲メ親族會員選定並親族會招集ノ決定ヲ爲シタリ次イテ本人良子ハ昭和十年三月三十日後藤彌五郎ト養子緣組ヲ爲シタルカ彌五郎ハ昭和十四年二月六日死亡シタリ爰ニ於テ抗告人尾頭あきヨリ再ヒ良子ニ後見開始シタリト爲シ改メテ松戸區裁判所ニ其ノ後見人並後見監督人選任ノ爲メ親族會ノ招集申請ヲ爲シタルニ對シ同裁判所ハ良子ノ爲メニハ前記昭和十年三月十四日ノ決定ヲ以テ設ケラレタル親族會存續スルモノト爲シテ申請ヲ却下シ原審モ亦之ヲ是認シタルモノナリ然レトモ謂フ所ノ曩ニ設ケラレタル親族會ハ本人良子カ後藤彌五郎ノ養子ト爲リ其ノ親權ニ服スルニ至リタル時後見ノ終了ト共ニ當然解散シタルモノナルコト前說示ニ依リ炳カナルヲ以テ原審カ之ト反對ノ見解ヲ採リ之ヲ理由トシテ本件申請ヲ容ルヘカラサルモノト爲シタルハ法律ノ解釋ヲ謬リタルモノニシテ取消ヲ免レス

仍テ民事訴訟法第四百十四條第四百七條第一項ニ則リ主文ノ如ク決定ス

昭和十四年十月二十六日

大審院第一民事部
裁判長判事 吉田久
判事 犬丸巖
判事 箕田正一
判事 齋藤直一
判事 藤原義治

○假處分ノ續行ト執行開始期間(例)

◎假處分ノ續行ト執行開始期間(例)

假處分ノ執行ヲ取消ス旨ノ假執行宣言附判決ニ基キ其ノ執行ノ取消アリタル後假處分債權者カ該判決ニ對シ控訴ヲ爲シ勝訴ノ判決ヲ得テ從前ノ假處分ノ續行ヲ求ムル場合ニ付テハ民事訴訟法第七百四十條第二項所定期間ノ制限ナキモノトス

【參照條文】 民事訴訟法第七百五十六條 同法第七百四十三條 同法第七百四十九條第二項

昭和十三年(オ)第二〇九六號

判 決

岩手縣東磐井郡長坂村字北磐井里百七十二番地
上告人 須藤林平
訴訟代理人 小野寺三雄
千葉參治
同縣西磐井郡一關町字新大町百十番地
被上告人 長坂村
岩手縣東磐井郡長坂村
上告人 木村安次
右代表者村長 那須新四郎

【主 文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス
上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理 由】

上告理由第一點ハ原判決ハ控訴人ノ假處分執行ハ取消サレテ現存セサルニヨリ本件控訴ハ其ノ利益ナキ旨主張スレトモ假處分債務者ニ於テ假處分ノ執行停止又ハ取消ヲ求ムル爲メ假處分命令所定ノ解放金額ヲ供託シタルトキハ假處分債權者ハ將ニ爲サントスル執行ヲ妨ケラルルト共ニ既ニ爲シタル執行ハ無條件ニ取消サレ債權者ノ債權ハ爾後此ノ執行ト全然絕緣シ新ニ右ノ供託金ニ依倚シテ其ノ將來ノ執行ヲ保全セラルルニ至ルモノニシテ假處分債權者ハ假處分其ノモノカ尚其ノ效力ヲ有シテ現存スルニモ拘ラス之カ執行ニ著手スルコトヲ得サル立場ニ置カルルモノナレハ債權者ハ斯ノ如キ不利ノ狀態ヲ打破スル爲メ控訴ニ依リテ假處分執行ノ停止又ハ取消ヲ爲スヘキ特別事情ノ存セサルコトヲ主張スルノ利益アルモノト謂フヘク從テ此ノ點ニ關スル被控訴人等ノ右主張ハ之ヲ採用セスト判示シ上告人等ノ主張ヲ排斥セラレタルモ右判決ノ如ク本件ニ於テ先ニ爲サレタル假處分執行ハ取消サレテ債權者（被上告人）ノ債權ハ爾後此ノ執行ト全然絕緣シ未タ曾テ執行ヲ爲サザリシコトナレルモノナルヲ以テ上告人ニ於テ更ニ執行ヲ爲サントスルニハ更ニ新ニ假處分命令（第一審判決）ニ基キ執行ニ著手セサルヘカラス然ルニ右第一審判決ハ昭和十三年五月二十三日ノ言渡ニシテ最早ヤ十四日ノ法定期間經過後ニ屬シ之ニヨリテハ執行ヲ爲シ得ヘカラス被上告人ニ於テ右執行ヲ保持セントセハ宜シク控訴提起ト同時ニ第一審判決ノ假執行宣言アル執行取消ニ關スル部分ノ執行停止ヲ求ムヘキニ拘ハラス此ノ手續ヲ爲サスシテ既ニ爲サレタル執行ノ取消アリタル以上控訴判決ニ於テ更ニ假處分ヲ命スル趣旨ノ言渡ナキ限リ前記法定期間ノ經過ニヨリ執行シ得サルニ至ルヘキモノナレハ控訴ノ趣旨ニ於テ該命令ヲ求メサル本件ニ於テハ控訴ノ利益ナキモノト謂フヘク之ト反對ノ解釋ヲ爲サレタル原判決ハ畢竟法律ヲ誤解シタルモノトシテ破毀セラルヘキモノト信スト云フニ在リ

然レトモ裁判所カ假處分ヲ命スルト共ニ假處分債務者ノ申立ニ基キ保證ヲ立ツルトキハ之ヲ取消スヘキ特別ノ事情アルモノト認メ假處分ノ判決中ニ保證ヲ條件トシテ假處分ノ執行ノ停止又ハ取消ヲ許容シ之ニ假執行ノ宣言ヲ附シタル場合ニ於テハ假處分債權者ハ此ノ判決中右假處分ノ停止又ハ取消ノ部分ニ對シ右假處分ノ執行カ一旦實施後假執行ノ宣言ニ基キ既ニ取消トナリ而モ右判決ノ言渡後既ニ民事訴訟法第七百五十六條第七百四十九條第二項所定ノ十四日ノ期間ヲ經過セリトスルモ仍ホ控訴ヲ申立テ若クハ控訴ヲ維持スルコトヲ得ヘク之カ爲メニハ必スシモ所論ノ如ク右假執行ノ宣言ニ對シ停止命令ヲ得タルコトヲ必要トセサルモノトス蓋前示第七百五十六條ニ依リ假處分手續ニ準用セラルヘキ第七百四十九條第二項ハ迅速的確ヲ要スル假差押手續ニ於テ假差押債權者假差押命令ノ言渡又ハ送達後十四日ノ期間ヲ徒過シタルカ如キ場合ニ於テハ其ノ後事情ノ變更等ヲ生シ從前ノ假差押命令ニ基キ初メテ執行ヲ爲スコトヲ認許セハ假差押債務者ニ不測ノ損害ヲ及ホス虞アルヲ以テ之ヲ禁止シタルモノトス然ルニ前叙ノ如ク假處分債權者カ既ニ一旦假處分命令ノ執行ヲ了シタル後假處分債務者ニ於テ該命令記載ノ假執行ノ宣言ニ基キ保證金供託ノ上其ノ執行ノ停止又ハ取消ヲ爲シタルヲ以テ假處分債權者カ右停止又ハ取消ノ不法不當ヲ主張シ假處分ノ判決中其ノ停止又ハ取消ヲ許ス部分及其ノ假執行宣言ノ廢棄ヲ求ムルカ如キ場合ニ於テハ若シ假處分債權者ノ右主張ニシテ認容セラレ其ノ申立ノ如キ判決アリ假處分債權者ニ於テ之ヲ執行機關ニ提出セムカ結局從前ノ執行ヲ續行スルモノニ外ナラスシテ新ニ執行ニ著手スルモノニ非サルカ故ニ斯ル場合ニハ同條準用ノ餘地ナキヲ以テ右法定期間ヲ遵守スルノ要ナク又假處分債權者カ控訴ノ上前示假執行ノ停止ヲ求ムル以前既ニ假處分債務者ニ於テ右假執行ノ宣言ニ基キ其ノ執行ヲ了シタルトキハ之カ停止ヲ求ムルニ由ナキヲ以テ斯ル場合ニハ右控訴ニ其ノ停止手續ヲ條件トセサルコト自明ナレハナリ然リ而シテ本件記錄ニ依レハ假處分債權者タル被上告村ハ昭和十三年五月二十三日第一審一關區裁判所言渡ノ本件假處分命令ニ依リ之カ執行ヲ了シタルトコロ其ノ後同年六月五日假處分債務者タル上告人等ハ該命令記載ノ假執行ノ宣

實ニ基キ保證金供託ノ上右假處分ノ執行ノ取消ヲ爲シタルコト及被上告村ハ右取消後其ノ取消及假執行宣言ノ不法不當ヲ主張シ右取消申請ノ却下及假執行宣言ノ廢棄ヲ求ムル爲メ原審ニ控訴ヲ爲シタルコト明白ナルヲ以テ前敍ノ理由ニ依リ被上告村ノ本件控訴ハ上告人等主張ノ如ク之ヲ維持スルノ利益ナキモノト云フヲ得サルヤ論ヲ俟タス所論ハ總テ之ニ異ナル獨自ノ見解ニ立脚シテ適正ナル原判決ヲ論難スルモノニシテ採用シ難シ

上告理由第二點ハ原判決ハ昭和十三年一月二十日訴外帝國大理石株式會社トノ間ニ期日遲滯ノ場合ニハ被控訴人安次ヨリ違約金四千圓ヲ支拂フヘキ約定ノ下ニ大理石八百切ヲ代金一切金五圓ノ割合ニテ同年四月末日迄ニ送荷スヘキ契約ヲ締結シ爾來契約ノ履行トシテ職工五名人夫八名ヲ使役シ石材ノ採掘搬出ヲ爲シ居レル事實ヲ疏明シ得ルカ故ニ右契約ニシテ不履行ニ終ランカ被控訴人安次ハ其ノ責任ヲ追及セラレテ損害ヲ被ルニ至ルコト多言ヲ要セスシテ明カナレトモ被控訴人安次カ右會社ニ對シ既ニ合計約千八百切ノ大理石ヲ送荷シ同會社ニ於テモ亦敢テ期日ノ遲滯ヲ咎ムルコトナク後記認定ノ如キ契約ヲ結ヒテ石材ノ引渡ヲ受ケ居ル事實ハ被控訴人等ノ認ムル所ナルヲ以テ被控訴人安次ハ最早右會社ヨリ履行遲滯ニヨル責任ヲ追及セラルル虞レナキノミナラス云々ト判示シ上告人ノ主張ヲ排斥セラレタルモ上告人カ昭和十三年一月二十日訴外帝國大理石株式會社トノ間ニ於テ爲シタル契約ハ假處分執行アリタル爲履行遲滯ノ止ムナキニ至ルヘキ狀態トナリタル爲之カ損害賠償義務負擔緩和ノ手段トシテ更ニ二千切ノ追加賣買契約ヲ締結シ合計二千八百切ヲ右訴外會社ニ送荷スルコトニヨリテ上告人ハ右八百切送荷遲延ニヨル損害賠償豫定額四千圓ノ支拂義務ヲ免レ得ヘキ希望ヲ有シタルニ過キスシテ右會社ハ右期日ノ遲滯ヲ咎ムルコトヲ拋棄シタル事實ナク又上告人ニ於テ此ノ事ヲ自認セルコトナク從テ上告人ハ該責任ヲ問ハルル虞レナキニ至レルモノニハアラス畢竟右事實認定ハ疏明竝主張ニ基カサル原審ノ獨斷ニシテ原判決ハ破毀セラルヘキモノト信スト云フニ在リ

然レトモ原審辯論ノ全趣旨ニ依レハ上告人等ハ原審ニ於テ上告人安次カ帝國大理石株式會社ニ對シ既ニ合計約千八百切ノ大理石ヲ送荷セルコト及同會社ニ於テ敢テ同上告人ニ對シ履行期日ノ遲延ヲ咎ムルコトナク其ノ後大理石二千切ノ追加賣買契約ヲ締結セルコトハ之ヲ自認セルコトヲ推知スルニ難ラサルカ故ニ原審カ上敍ノ事實ハ上告人等カ自認セルモノトシテ該事實及擧示ノ各疏明ヲ綜合シテ上告人安次ハ昭和十三年一月二十日前示會社トノ契約ニ依ル大理石ヲ八百切ハ既ニ其ノ履行ヲ完了シ其ノ後同年四月二十一日ノ追加契約ハ當時同上告人ニ於テ依然本件土地ヨリ大理石ヲ採取セハ他日紛爭ヲ惹起シ其ノ結果生スルコトアルヘキ損害ハ一切自己ニ於テ負擔シ之ヲ解決スヘキ意思ヲ以テ締結セラレタルモノト推認スルヲ相當トスヘキヲ以テ右追加契約ノ存在ハ固ヨリ民事訴訟法第七百五十九條所定ノ特別事情アル場合ニ該當セサルモノナル旨認定セルモノニシテ右事實及各疏明ニ依レハ斯ル認定モ亦爲シ得ラレサルニ非ス左レハ原審ニハ何等所論ノ如キ違法ナク論旨ハ畢竟原審カ爲シ得ヘキ範圍ニ於テ適正ニ爲シタル疏明ノ判斷事實ノ認定ヲ非難スルモノニシテ採用スルニ足ラス

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ則リ主文ノ如ク判決シタリ

昭和十四年四月十一日

大審院第二民事部

裁判長判事 矢部克己
判事 森田豐次郎
判事 竹田音次郎
判事 勅使河原直三郎
判事 小堀保

○競賣法ニ依ル不動産競賣ニ於ケル差押ノ效力發生時期

競賣法ニ依ル不動産ノ競賣開始決定モ亦差押ニ效力ヲ生スルモノニシテ右差押ノ效力ハ競賣申立ノ登記アリタルトキ又ハ當該不動産ノ所有者ノ所有者ニ競賣開始決定ノ送達アリタルトキニ於テ發生スルモノニシテ競賣申立ノ登記ノ日時ト當該不動産ノ所有者ニ對スル競賣開始決定ノ送達ノ日時トカ異ナル場合ハ兩者ノ內其ノ早キモノニ依リ其ノ效力ヲ生スルモノト解スヘク而シテ競賣申立ニシテ登記セラレタル以後ハ第三者ハ其ノ善意ナルト惡意ナルトニ論ナク差押ノ效力ノ對抗ヲ免ルルニ由ナキモノトス

【參照條文】 民事訴訟法六四四條 同六五一條 競賣法二六條

昭和十三年(オ)第二千三百七十號

判決

福岡縣若松市老松町九丁目
上告人 [illegible]守雄
右訴訟代理人辯護士 金澤善一
福岡縣遠賀郡折尾町則松七百番地ノ二
被上告人 神谷諒作
同所
同 神谷キヨ
右兩名訴訟代理人辯護士 德永平次
橋本三郎

右當事者間ノ物件引渡請求事件ニ付福岡地方裁判所カ昭和十三年十二月六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

【主文】

原判決ヲ破毀シ本件ヲ福岡地方裁判所ニ差戻ス

【理由】

上告論旨（一）ハ原審ハ其ノ判決理由冒頭ニ於テ「訴外株式會社大島銀行カ債務者神谷諒作ニ對スル貸金一萬二千圓ノ辨濟ヲ受クル爲本件家屋外數筆ノ不動産ニ對スル順位一番ノ抵當權ニ基キ右不動産競賣ノ申立ヲ爲シ該手續（小倉區裁判所大正十三年(カ)第一〇三號）ニ於テ被控訴人カ大正十三年十二月四日競落代金九千圓ヲ以テ之カ競落許可決定ヲ受ケ同月二十五日其ノ所有權移轉登記ヲ經由シタルコト成立ニ爭ナキ甲第一號證乙第二十五號證ノ二、三、四ニヨリ明ニシテ又本件係爭物件カ前記競落家屋（以下京都館ト稱ス）ノ內建坪七十五坪六合二勺五才外二階五十六坪七合五勺ノ部分ニ備付アリタル疊建具ナルコト辯論ノ全趣旨ニ徵シ當事者間ニ爭ナキトコロトス而シテ凡ソ既存建物ノ普通賣買又ハ競賣ノ場合ニ

於テハ當事者間ニ特段ノ契約又ハ事情ノ存セサル限リ之ニ備付ノ疊建具ハ該建物自體ト共ノ運命ヲ共ニスヘキコト言ヲ俟タサルトコロナリ」トセラレタリ洵ニ其ノ通リナリ備付ノ疊建具ハ該建物自體ト共ノ運命ヲ共ニス故ニ建物ニ對シテ抵當權ノ設定セラレタル以上附屬ノ疊建具ニ抵當權ノ及フコト亦云フ迄モナシ而シテ本件カ抵當權實行ニ因ル不動産競賣ナルコト本件疊建具カ該不動産ニ附加セラレタルモノナルコトハ原審ノ確定スル所ナリ果シテ然ラハ右競賣ノ原因トナリタル抵當權設定竝ニ競賣申立及ヒ共レ等ニ付テノ登記ノ年月日及ヒ其ノ當時建物竝ニ附屬ノ疊建具ノ所有者カ同一人ナリシヤ否ヤハ之ヲ明確ニシ且判斷ヲ爲サヽルヘカラサルコトハ原審ノ職權職務ナリトス何トナレハ抵當權設定當時之等ノ物件カ同一人ノ所有ナル限リ當然抵當權ハ疊建具ニモ及フモノナレハ抵當權者ハ民法第三百七十二條同法第二百九十六條ニヨリ債權ノ全部ノ辨濟ヲ受クルマテハ抵當物ノ全部ニ付キ其ノ權利ヲ行フコトヲ得ヘク競賣ニ當リテハ建物ニ附屬スル疊建具ヲ共ニ競賣スルコトヲ得ヘケレハナリ故ニ假ニ其ノ前第三者ニ於テ疊建具ヲ買取リ所有權ヲ取得シタリトスルモ此ノ一事ハ以テ抵當權者ニ對抗シ得ヘカラサルコト之亦言ヲ俟タサル所ナレハナリ殊ニ競賣申立ノ登記又ハ競賣開始決定ノ債務者ニ對スル送達ハ目的物差押ノ效力ヲ生スルモノト言フヘク隨ヒテ債務者タル物件所有者ノ處分ニシテ右差押後ニ係ルトキハ其ノ行爲ハ物件ノ競落ニ因リ當然其ノ效力ヲ失フヘケレハナリ然ルニ原審ハ事玆ニ出テス漫然「控訴人諒作ハ豫テ訴外鄕谷宗市ニ對シ金千五百圓ノ貸金債務ヲ負擔シ居リ之カ代物辨濟トシテ本件競落前タル大正十三年一月十八日本件物件ヲ含ム乙第一號證ニ記載ノ京都館內ノ疊建具什器類ヲ讓渡シ之カ引渡ヲ了シタルモノニシテ云々」トシテ輙ク原告ノ請求ヲ棄却セラレタルハ釋明權ノ行使ヲ怠リタルモノニシテ審理不盡且理由ノ具ヘラサル判決ト云ハサル可ラスト云フニ在リ

案スルニ競賣法ニ依ル不動産ノ競賣開始決定モ亦一ノ執行處分ニ外ナラサレハ民事訴訟法ニ依ル不動産ノ競賣開始決定ト同シク差押ノ效力ヲ生ス右差押ノ效力ハ競賣申立ノ登記アリタルトキ又ハ當該不動産ノ所有者ニ競賣開始決定ノ送達アリタルトキニ於テ發生スルモノニシテ競賣申立ノ登記ノ日時ト當該不動産ノ所有者ニ對スル競賣開始決定ノ送達ノ日時トカ異ナル場合ハ兩者ノ內其ノ早キモノニ依リ其ノ效力ヲ生スルモノト解スヘク而シテ競賣申立ニシテ既ニ登記セラレタル以後ハ第三者ハ其ノ善意ナルコトヲ主張シ得サルヲ以テ其ノ善意ナルト惡意ナルトニ論ナク差押ノ效力ノ對抗ヲ免ルルニ由ナキモノトス是レ當院判例ノ示ストコロナリ（大正四年(ク)第五五四號同年九月八日當院第三民事部決定昭和八年(オ)第一七四五號同年十月六日當院第五民事部言渡判決各參照）然リ而シテ本件ニ付キ原審ノ確定シタル事實ニ依レハ訴外株式會社大島銀行カ被上告人(債務者)神谷諒作ニ對スル貸金債權一萬二千圓ノ辨濟ヲ受クル爲同人所有ノ家屋外數筆ノ不動産ニ對スル順位一番ノ抵當權ニ基キ右不動産ノ競賣申立ヲ爲シ該手續（小倉區裁判所大正十三年(カ)第一〇三號）ニ於テ上告人カ大正十三年十二月四日競落代金九千圓ヲ以テ競落シ競落許可決定ヲ受ケ同年同月二十五日其ノ所有權移轉登記ヲ經由シタルカ本件係爭物件ハ前記競落家屋ノ內建坪七十五坪六合二勺五才二階五十六坪七合五勺ノ部分ニ備付アリタル疊建具ニシテ訴外株式會社大島銀行ノ申立ニ係ル競賣手續ノ進行中其ノ競落以前タル大正十三年一月十八日前記疊建具類ヲ被上告人神谷諒作ハ訴外鄕谷宗市ニ對スル金千五百圓ノ貸金債務ノ代物辨濟トシテ同人ニ讓渡シ之カ引渡ヲ了シ其ノ後被上告人神谷キヨニ於テ訴外鄕谷宗市ヨリ賃借占有セルモノナリト云フニ在リ左レハ若シ競賣申立ノ登記又ハ競賣開始決定ノ當該不動産ノ所有者ニ對スル送達カ係爭物件ノ右代物辨濟以前ニ爲サレタルトキハ鄕谷宗市ハ右物件ノ取得ヲ以テ競落人タル上告人ニ對抗スルコトヲ得サルニ反シ上告人ハ競落家屋ニ備付ケラレタル係爭ノ疊建具ニ付テモ該家屋ノ構成部分若ハ從物トシテ其ノ所有權ヲ取得スヘク從テ上告人ニ於テ其ノ主張スルカ如ク訴外柳井田孫市ニ右係爭物件ヲ預ケ置キ同人ヲシテ代理占有セシメ居リタルモノトセハ上告人ハ係爭物件ノ所有權取得ヲ以テ鄕谷宗市ニ對シテハ勿論同人ヨリ賃借占有セル被上告人神谷キヨニモ對抗シ得ヘキ筋合ナルニ依リ原審トシテ競賣申立ノ登記又ハ競賣開始決定ノ送達ト代物辨濟トノ前後ノ關係及係爭物件カ競落ノ當時家屋ノ構成部分若シクハ從物ヲ爲スヤ否ヤ並ニ上告人主張ノ代理占有ノ有無ヲ審究シテ上告人ノ係爭物件ニ對スル所有權ノ主張カ相當ナリヤ否ヤヲ判斷スヘキニ拘ラス之等ノ諸點ヲ審究セス輙ク上告人ノ所有權取得ヲ否定シ以テ其ノ請求ヲ排斥シタルハ審理不盡ニ非スンハ理由不備タルヲ免レスシテ本論旨ハ其ノ理由アリ原判決ハ之ヲ破毀スヘキモノトス

仍テ他ノ論旨ニ對スル說明ヲ爲サス民事訴訟法第四百七條第一項ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年十一月九日

大審院第一民事部

裁判長判事 吉田久
判事 犬丸巖
判事 箕田正一
判事 齋藤壽一

判事中島弘道ハ轉官ニ付キ署名捺印スルコト能ハス

裁判長判事 吉田久

○共同鑛業權ノ代表者カ該權利賣却費用ヲ借入スル權限

共同鑛業權者カ其ノ一人ヲ鑛業代理人トシ當該鑛業經營ノ衝ニ當ラシメタル場合ニ於テハ右代理人ト雖特別ノ委任ヲ受ケサル限リ該共同鑛業權賣却ニ要スル費用ノ借入ニ付キ他ノ共同鑛業權者ヲ代理スル權限ヲ有セサルモノト解スルヲ相當トス

【參照條文】 鑛業法七條一項三項

昭和十四年(オ)第八百二十號

判決

秋田縣平鹿郡西成瀬村大字[illegible]八十二番地
上告人 大[illegible]邦[illegible]
同縣同郡稻庭町字稻庭百七十四番地
同 高久忠治
右兩名訴訟代理人辯護士

前田龜太郎
菊池俊輔

新潟縣北蒲原郡新發田町字上町三百三十三番地

被上告人 加藤長太

右訴訟代理人辯護士 細野三千雄

右當事者間ノ賣掛代金並立替金請求事件ニ付新潟地方裁判所カ昭和十四年五月十二日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

【主文】

原判決ヲ破毀シ本件ヲ新潟地方裁判所ニ差戻ス

【理由】

上告理由第二點ハ原判決ハ法令ニ反シテ事實ヲ認定ス原判決ハ谷藤重一ノ伜谷藤一雄カ被上告人ヨリ金百圓ヲ借入シタルハ個人的消費貸借ヲモ組合事業ノ目的內ナリト認定セリ其ノ理由トシテ原判決六枚目ノ一行目ヨリ「谷藤重一ノ伜谷藤一雄ハ玉明鑛山賣却ノ爲ノ旅費トシテ右共同試掘權ノ代理人タル資格ニ於テ重一ノ代理人トシテ昭和九年九月二十日控訴人ヨリ金百圓ヲ借受ケ該金員ハ同人カ日立鑛山ヨリ歸宅ノ上辨濟スヘキ約ナリシコトヲ各々認定スルニ足リ」トアルカ之ハ全ク不可解ナリ即チ之ヲ以テ民法第六百七十條ノ業務執行ノ權限內ト認メ得ルヤ抑モ鑛山賣却ノ如キハ組合員ノ權利ヲ喪失セシムルモノナレハ即チ處分權ニシテ其ノ者ノ同意ナキ限リ業務執行者トシテ爲シ得ヘキ行爲ニ非ス業務執行權ハ民法第六百七十一條ニ依ルモ委任事務ニシテ組合ノ事務ヲ處理スルニ過キス民法第六百六十八條ニヨリ組合財產ハ組合員ノ共有ナルヲ以テ業務執行者ハ其ノ處分權ナキコトモ明カナリ從テ鑛山賣却ノ爲ニ借入シタル旅費ノ如キモ其ノ業務執行權內ニ非サルコトハ自明ノコトナリ叙上ノ理由ニ依リ金百圓ハ谷藤重一又ハ一雄ノ組合事業外ナル個人貸借ト見ルヘキモノニシテ上告人共ニ支拂ヲ命シタル原判決ハ民法第六百七十條ニ違背シテ事實ヲ認定シタルモノニシテ法令ニ違反セルモノナリト云ヒ

同第三點ハ加之原判決ハ「上告人等カ本件玉明鑛山賣却運動ノ爲ノ旅費トシテ被上告人ヨリ金百圓ヲ借受ケタル事實アリヤ否ヤ」ノ爭點ニ關シ前段摘錄ノ如ク「谷藤重一ノ伜谷藤一雄ハ玉明鑛山賣却ノ爲日立鑛山ニ赴ク爲ノ旅費トシテ右共同試掘權者ノ代理人タル資格ニ於ケル重一ノ代理人トシテ昭和九年九月二十日控訴人ヨリ金百圓ヲ借受ケ該金員ハ同人カ日立鑛山ヨリ歸宅ノ上辨濟スヘキ約ナリシコトヲ各認定スルニ足リ」云々ト認示シテ上告人等ニ對シ右金員ノ支拂ヲ命セラレタリト雖モソノ證據トシテ原判決ノ引用セラレタル一審ニ於ケル原告本人（被上告人）訊問ノ結果ニ徵スレハ斯ノ點ニ關スル同人ノ供述トシテ「私ハ昭和九年九月二十日頃谷藤一雄カ私方ヘ來テ玉明鑛山ノ賣山交涉ノ爲日立鑛山ヘ行クノタカ若シ賣山ニナレハ今迄ノ滯リ代金モ一緒ニ全部返スカラ一時旅費ヲ立替ヘテ呉レト云フノテ私ハ纏メテ全部支拂ツテ貰ヒ度イ考ヘカラ其ノ時一雄ニ金百圓ノ旅費ヲ立替ヘテヤツタ事カアリマス」云々トアルニ過キサルヲ以テ則チ被上告人ハ谷藤重一ノ伜谷藤一雄ニ對シ賣山運動ノ旅費トシテ一時金百圓ノ立替ヲ爲シタル事實ヲ見ルヲ得サルニ非ラスト雖ヒ右原判決認示ノ如ク「谷藤一雄カ本件共同試掘權者ノ代理人タル資格ニ於ケル谷藤重一ノ代理人トシテ右ノ金員ヲ借受シタルモノナリ」トノ事實ヲ確認スルニ由ナクソノ他斯ノ點ニ關スル原判決援用ノ證左ニ徵スルモ右認示ノ事實ヲ窺知スルヲ得サルノミナラス前段所述ノ如ク元來鑛業代理人ナルモノハ當該鑛山ノ事務ヲ管理スルノ權限ヲ有スルニ止マリ隨意ニ賣山ヲ爲スカ如キ處分ノ權能ヲ有スルモノニ非ラサルコトノ點ニ參稽スレハ寧ロ斯カル事實ノ無之コトヲ看取スルニ難カラス去レハ原判決ハ的確ノ證據ニ依ラスシテ濫リニ重要ノ事實ヲ確定シタルモノト云フヲ得ヘク此ノ點ヨリ見ルモ亦未タ其ノ理由ノ具備セサル失當ノ裁判ナリト思料スト云フニ在リ

仍テ按スルニ原判決ハ昭和九年六月以降上告人大類邦松同高久忠治及訴外谷藤重一ハ判示玉明鑛山共同試掘權者ニシテ右谷藤重一ハ其ノ鑛業代理人ニ選任セラレ此ノ資格ニ於テ試掘事業經營ニ關スル一切ヲ掌理シ被上告人ヨリ試掘事業經營ニ必要ナル火藥類及日用品ヲ買受ケタル外谷藤重一ノ子谷藤一雄ハ右玉明鑛山賣却ノ爲日立鑛山ニ赴ク旅費トシテ右共同試掘權者ノ鑛業代理人タル資格ニ於ケル谷藤重一ノ代理人トシテ昭和九年九月二十日被上告人ヨリ金百圓ヲ借受ケタル旨判示シ右共同鑛業權利者ハ鑛業法ニ依リ組合契約ヲ爲シタルモノト看做サルルカ故ニ被上告人ニ對シ重一ノ負擔シタル債務ニ付辨濟ノ責アルモノトシ前揭借用金ヲモ含メ合計四百五圓七十八錢ノ債務ニ付上告人等ニ其ノ一部ノ支拂ヲ命シタリ然レトモ組合契約ヲ以テ一人ノ組合員ニ對內關係ト對外關係トヲ問ハス一切ノ業務執行ヲ委任シタルトキハ其ノ者ノ處理シ得ヘキ事務ノ範圍ハ廣汎ナレトモ本來組合ノ業務ノ執行ト言ヘハ組合ノ存續ヲ前提トスルカ故ニ組合關係ノ終了ヲ來スヘキ行爲ノ如キハ業務執行ノ範圍ニ屬セス從テ右業務執行者ト雖特別ノ委任ナキ限リ之ヲ爲スノ權限ヲ有セサルモノト解スヘク然ラハ鑛業法ノ規定ニ依リ共同鑛業權者カ其ノ一人ヲ鑛業代理人トシテ當該鑛業經營ノ衝ニ當ラシメタル場合ニ於テモ上敍ト同一ニ解スヘキ處共同鑛業權賣却ノ如キハ現在ノ組合契約ノ終了ヲ來スヘキ行爲ナルコト勿論ナレハ右代理人ト雖特別ノ委任ヲ受ケサル限リ之ヲ爲スノ權限ヲ有セス從テ又之ニ要スル費用ノ借入ニ付テモ他ノ共同鑛業權者ヲ代理シテ之ヲ爲スノ權限ヲ有セサルモノト解スルヲ相當トス本件ノ場合ニ於テハ谷藤重一ハ鑛業代理人ニ選任セラレ玉明鑛山試掘事業ノ經營ニ關スル一切ヲ掌理シ其ノ業務ノ執行者ト爲リタルモノニ過キサルコトハ判文上明白ナルヲ以テ同人ハ右試掘權賣却ノ爲ニ要スル旅費トシテ金員ヲ借用スルカ如キ行爲ヲ爲ス權限ハ之ヲ有セサリシモノト斷セサルヲ得サルヘク從テ縱令谷藤一雄カ其ノ父谷藤重一ヨリ斯ル金員借用ノ依頼ヲ受ケタリトスルモ之ヲ以テ直チニ右貸借カ上告人等ニ對シ效力ヲ生スルモノト爲スコトヲ得サルモノトス然ルニ原判決ハ此ノ理ヲ閑却シテ特別ノ事情ヲ說示スルコトナク輙ク共同試掘權者タル上告人等ニ對シテ判

示金員ノ支拂ヲ命シタルハ畢竟法律ノ解釋ヲ誤リタルニ因ルモノニシテ論旨ハ理由アリ原判決ハ此ノ點ニ於テ破毀ヲ免レサルモノトス

仍テ爾餘ノ論旨ニ對スル判斷ヲ省略シ民事訴訟法第四百七條第一項ニ則リ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年十一月十四日

大審院第二民事部

裁判長判事 矢部克己
判事 森田豐次郎
判事 竹田音治郎
判事 小幡保
判事 勅使河原直三郎

○送達ニ關スル違法ト責問權ノ不行使

民事訴訟法第百七十條第二項ノ送達ニ關スル例外規定ハ受訴裁判所ノ爲シ得ヘキ權限ヲ定メタルニ止マリ之ヲ受託裁判所ノ場合ニ準用スルコトヲ得サルハ其規定ノ性質上自ラ明ナルヲ以テ受託裁判所カ證據調期日呼出狀ヲ當事者雙方代理人ニ送達スルニ郵便ニ付スル送達ヲ爲シタルトキハ證據調手續ハ違法ニシテ此ノ違法ナル手續ニ基キ訊問セラレタル證人證言ハ違法ナル證據トシテ採用スルコトヲ得サルモノトス然レトモ第一審ニ於テ右違法存シタルニ拘ラス當事者カ第一審ニ於テハ勿論控訴審ニ於テモ之ニ對シ異議ヲ述ヘタルコトナキ以上該當事者ハ責問權ヲ喪失シタルモノト看ハサルヘカラサルト同時ニ其結果トシテ右違法ハ補正セラレタルモノト認ムヘシ

【參照條文】民事訴訟法一七〇條 同一七二條

昭和十四年(オ)第八百七十五號

判決

久留米市莊島町二百五十四番地ノ三

上告人 三緖軍藏

右訴訟代理人辯護士 升本重夫
本林讓

久留米市明治通本町九番地

被上告人 松村寅

右當事者間ノ土地建物明渡請求事件ニ付長崎控訴院カ昭和十四年五月二十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理由】

上告理由第一點ハ第一審裁判所ハ昭和十三年六月二十三日ノ口頭辯論期日ニ於テ證人松村信太郎ヲ所轄裁判所ニ囑託シテ訊問ヲ爲スヘキ旨ノ決定ヲ爲シ受託裁判所タル福岡區裁判所ハ右囑託ニ基キ證據調期日ヲ昭和十三年八月二十九日ト指定シタル上同裁判所書記ニ於テ同年七月二十八日當事者雙方代理人ニ對シ期日呼出狀ヲ書留郵便ニ付シテ送達シ次テ同裁判所ハ右期日ニ於テ當事者雙方不出頭ノママ證人松村信太郎ノ訊問ヲ爲シタリ然レトモ右受託裁判所ノ書記カ當事者雙方ノ代理人ニ對シ期日呼出狀ヲ送達スルニ當リ書留郵便ニ付スルノ方法ニ依リテ之ヲ爲シタルハ如何ナル根據ニ基クヤ明ナラスト雖恐ラクハ民事訴訟法第百七十條第二項ノ趣旨ヲ受託裁判所ノ場合ニ準用シ訴訟代理人カ受託裁判所ノ所在地ニ住所居所又ハ事務所ヲ有セス而モ其ノ裁判所ノ所在地ニ於テ送達ヲ受クヘキ場所及送達受取人ヲ定メ之カ屆出ヲ爲ササル時ハ同法第百六十九條第一項ノ規定ニ依リ送達スヘキ場所ニ宛テ書留郵便ニ付シテ之ヲ發送スルコトヲ得ルトノ見解ニ基キ爲シタルナランモ若シ然リトセハ是明白ナル誤謬ヲ犯シタルモノト謂ハサルヘカラス抑々民事訴訟法第百七十條第二項ノ規定ハ送達ノ方法ニ關シ送達ハ執達吏又ハ郵便ニ依リ之ヲ爲ストノ原則ニ對スル例外ヲ定メタルモノニシテ當事者法定代理人又ハ訴訟代理人等カ受訴裁判所ノ所在地ニ住所居所營業所又ハ事務所ヲ有セス而モ其ノ裁判所ノ所在地ニ於テ送達ヲ受クヘキ場所及送達受取人ヲ定メテ之カ屆出ヲ爲ササル場合ニノミ適用ヲ見之ヲ受託裁判所ノ場合ニ準用シ得ヘキモノニ非ス蓋シ受訴裁判所ニ於テハ本來裁判所及當事者雙方ノ訴訟行爲カ當該事件ニ關シ繼續的ニ施行セラレ從テ裁判所ヨリ訴訟關係人殊ニ當事者又ハ訴訟代理人ニ對スル訴訟書類ノ送達モ亦頻繁ニ行ハルル道理ナルカ故ニ若シ受訴裁判所ノ所在地ニ住所居所營業所又ハ事務所ヲ有セサル當事者訴訟代理人カ其ノ裁判所ノ所在地ニ送達ヲ受クヘキ場所ヲ定メ之カ屆出ヲ爲ササランカ送達ノ都度多クノ日子ト費用トヲ要シ訴訟經濟上妥當ナラサルモノアルヲ以テ同法條並民事訴訟法第百七十三條ヲ設ケ斯ル者ニ對シテハ一種ノ制裁ヲ科シ其ノ本來ノ住所居所等ニ宛テ書留郵便ニ付シテ訴訟書類ヲ發送スルヲ以テ足リ而モ其ノ發送ノ時ニ於テ送達アリタルモノト看做スヘキモノトナシタルナリ然ルニ受託裁判所ノ如キハ受訴裁判所ト全ク趣ヲ異ニシ其ノ爲スヘキ訴訟行爲モ著シク限定的ニシテ從テ訴訟書類ノ送達ノ回數モ僅少ナルノミナラス又一般的ニ見テ遠隔ノ地ニアル當事者又ハ訴訟代理人ニ對シ一々受託裁判所ノ所在地ニ送達ヲ受クヘキ場所及送達受取人ヲ定メ之ヲ屆出スヘキコトヲ要求シ之ヲ爲ササル場合ニ敍上ノ制裁ヲ科スルカ如キハ全ク訴訟ノ實際ニ適セス寧ロ難キヲ强フルノ結果トナリ其ノ法律ノ精神ニ反スル之ヨリ甚シキハナケレハナリ然ラハ前記受託裁判所ノ書記カ當事者雙方代理人ニ對シ證據調期日ノ呼出狀ヲ送達スルニ當リ書留郵便ニ付スルノ方法ニ依リ之ヲ爲シタルハ明ニ送達ノ方法ニ關スル規定ニ違反シタルモノト謂フヘク而カモ送達ノ方法ニ關スル規定ハ公益的規定ニシテ之カ違背ハ責問權抛棄ノ對象トナラサルコト言ヲ俟タサルトコロナルヲ以テ右違法ナル呼出手續ニ基キ開始セラレタル期日ニ於ケル證據調手續モ亦當然違法タルヲ免レサルモノトス然リ而シテ原判決ヲ見ルニ原審ハ右違法ナル證據調手續ニ基キ爲サレタル證人松村信太郎ノ證言ヲ採ツテ以テ一、本件（ハ）ノ建物カ久留米市莊島町二百五十四番地ノ三同所二百五十五番地ノ隣接セル兩地ニ跨リ存在スル事實、二、本件（ロ）ノ宅地ニ付訴外松村信太郎カ昭和十一年四月一日訴外松村圓ヨリ遺贈ニ因リ其ノ所有權ヲ取得シ次テ昭和十二年六月九日被控訴人ニ於テ右信太郎ヨリ之ヲ買受ケ其ノ所有權ヲ取得シタル事實等重要爭點ノ判斷ニ供シタリ果シテ然ラハ原判決ニハ採證ノ法則ニ反シ事實ノ認定ヲ爲シタル違法アリ到底破毀ヲ免レス

◎證據ニ關スル違法ト責問權ノ不行使

ト謂フニ在リ

記錄ヲ調査スルニ第一審裁判所タル福岡地方裁判所久留米支部ハ昭和十三年六月二十三日ノ口頭辯論期日ニ於テ證人松村信太郎ヲ所轄區裁判所ニ囑託シテ訊問スヘキ旨決定シ受託裁判所タル福岡區裁判所ハ右囑託ニ基キ證據調期日ヲ同年八月二十九日午前九時ト指定シタル上同裁判所書記ニ於テ同年七月二十八日當事者双方代理人ニ對シ期日呼出狀ヲ書留郵便ニ付シテ送達シ次テ同裁判所ハ右期日ニ於テ當事者双方不出頭ノ儘證人松村信太郎ノ訊問ヲ爲シタルコトヲ認メ得ヘシ然ルニ民事訴訟法第百七十條第二項ノ送達ニ關スル例外規定ハ受訴裁判所ノ爲シ得ヘキ權限ヲ定メタルニ止マリ之ヲ受託裁判所ノ場合ニ準用スルコトヲ得サルハ其ノ規定ノ性質上自ラ明ナリトス蓋シ受託裁判所ニ於テハ受訴裁判所ト異リ裁判所及當事者ノ爲スヘキ訴訟行爲ハ限定的ナルノミナラス訴訟書類ノ送達モ亦頻繁ナルモノニ非サルヲ以テ當事者又ハ其ノ代理人カ送達ヲ受クヘキ場所及送達受取人ヲ定メ之ヲ受託裁判所ニ屆出ツルコトヲ要セサルハ勿論之ヲ爲ササル場合ニ送達ノ例外タル郵便ニ付スル送達ヲ爲スカ如キハ法律ノ精神ニ反スルコトヲ俟タサレハナリ尤モ民事訴訟法第百七十二條ノ規定ニ依リ書類ヲ書留郵便ニ付シテ之ヲ發送スルコトハ受託裁判所ニ於テモ亦固ヨリ之ヲ爲シ得ヘシト雖記錄ニ依レハ福岡區裁判所ハ斯ル事由ニ基キ郵便ニ付スル送達ヲ爲シタルモノニ非サルコト明白ナルヲ以テ同裁判所ハ同法第百七十條第二項ノ規定ニ據ルコトヲ得ルモノト誤解シテ郵便ニ付スル送達ヲ爲シタルモノト謂ハサルヲ得ス從テ右福岡區裁判所ノ證據調手續ハ違法ニシテ此ノ違法ナル手續ニ基キ訊問セラレタル證人松村信太郎ノ證言ハ適法ナル證據トシテ採用スルコトヲ得サルモノトス然レトモ上告人カ從來第一審ニ於テハ勿論原審ニ於テモ之ニ對シ異議ヲ述ヘタル形跡ナキヲ以テ責問權ヲ喪失シタルモノト謂ハサルヘカラサルト同時ニ其ノ結果トシテ右違法ハ補正セラレタルモノト認ムヘク原判決カ該證言ヲ採リ所論ノ事實ヲ確定シタルハ何等不法ニ非ス論旨ハ其ノ理由ナシ

上告理由第二點ハ原判決ハ控訴人カ被控訴人先代圓ノ注文ニ依リ久留米市莊島町二百五十四番地ノ三、二百五十五番地上ノ一、木造瓦葺二階建住家一棟建坪十六坪外二階十六坪（本件(八)ノ建物）ヲ坪當リ金百七十五圓ノ割合ニテ請負ヒ建設シタルコトヲ肯定シタル上第一審證人田邊只太郎ノ證言ニ依リテ認メタル同證人カ被控訴人先代圓ニ代リ控訴人ニ對シ延滯賃料ノ請求ヲ爲シタル際ハ勿論被控訴人ニ代リテ右同樣ノ請求ヲ爲シタル際ニモ控訴人ハ只管之カ支拂延期方ヲ求メタルノミニテ請負代金ノ殘債權アルコトヲ毫末モ云爲シタルコトナキ事實ト甲第十號證トニ依リ控訴人ト被控訴人先代圓トハ大正十四年二月十二日諸般ノ取引ノ精算ヲ遂ケ結局控訴人ハ被控訴人先代圓ニ對シ本訴賃料ト別途借用金ニ對スル利息トヲ合シテ合計金六十五圓宛ヲ相違ナク支拂フヘキ旨ヲ確約シタル事實ヲ認メ之ニ依リ被控訴人先代圓ハ控訴人ニ對シ尠クトモ右大正十四年二月十二日迄ニハ前示請負代金ハ之ヲ皆濟シタル事實ヲ確定シ以テ控訴人ノ相殺ノ抗辯ヲ排斥シタリ然レトモ田邊只太郎カ被控訴人先代圓或ハ被控訴人ヲ代理シ控訴人ニ對シ本件延滯賃料ノ請求ヲ爲シタル際控訴人カ請負代金ノ殘債權アルコトヲ云爲シタルコトナキ事實ノ如キハ本件請負代金債權ノ存否ノ問題トハ直接ニモ間接ニモ何等關係ナキトコロニシテ現ニ控訴人モ家賃金ハ家賃金請負代金ハ請負代金ト兩者ヲ全ク別個ニ考ヘ居リタル爲家賃金ノ請求ニ來リタル田邊只太郎ニ對シテハ請負代金ニ付何等觸ルルコトナク家賃金ノミニ付其ノ支拂延期方ヲ求メタルモノナルコトハ第一審ニ於ケル控訴本人訊問ノ結果ニ徵スルモ容易ニ之ヲ推測シ得ヘキトコロナルノミナラス法律智識ニ乏シキ衆人ヲ標準トスレハ寧ロ反對債權ヲ以テ相殺ノ擧ニ出ツルトカ乃至ハ反對債權ノ存スルコトヲ仄カシテ請求金額ノ減額或ハ支拂延期ヲ求ムルコトノ方コソ却ツテ異例ニ屬スルニ非サルカ若シ叙上事實ヲ證據トシ之ニ依リテ原判決ノ如ク請負代金皆濟ノ事實ヲ推認シ得ルモノトセハ一般的ニ甲ノ債權ニ就キ履行ノ請求ヲ爲シタルニ對シ債務者カ反對債權タル乙ノ債權ニ就キ云爲セサル場合ニハ常ニ右乙ノ債權存在セサリシモノト推定シ得ルト云フ法則ヲ是認スル結果トナリ其ノ不當ナルヤ多言ヲ要セサルトコロナリ次ニ前記事實ト甲第十號證トヲ綜合スルモ控訴人ト被控訴人先代圓トカ大正十四年二月十二日本件請負代金殘額ヲ含メテ諸般ノ取引ノ精算ヲ遂ケ從テ右請負代金ハ之ヲ皆濟シタルモノト認定シ得ルヤ甚シク疑問ナリト謂ヘサルヲ得ス蓋シ甲第十號證ニ控訴人ト被控訴人先代圓トノ間ニ取引ノ精算ヲ爲シタル事實ヲ肯定スルニ足ル明確ナル記載

〔大審院判決全集、第六輯一四〇頁〕

ハ一ツモアルコトナク加フルニ被控訴人先代圓ハ甲第十號證ノ書面（之ハ右圓カ作成シ控訴人ニ於テ盲判ヲ押捺シタルモノ）ノ授受其ノ他ニ徵シ想像シ得ルカ如ク所謂法律ニ明ルキ人ニテ眞實請負代金ヲ支拂ヒタルニ拘ラス之カ受領書ヲ徵セサル如キ迂濶ナコトヲスル筈ナク又大正十四年二月十二日從前ノ取引ヲ精算シタリトセハ尠クトモ甲第十號證ニ其ノ旨明確ナル記載ヲ爲スヘキカ當然ニシテ之ヲ敢テ爲ササリシハ控訴人ノ從來主張シ來リタル如ク其ノ事實ナカリシニ依ルモノト謂ハサルヲ得ス而モ被控訴人先代圓カ昭和八年十二月ヨリ昭和十一年四月死亡スル迄ノ間控訴人ニ於テ約一千圓ノ賃料ヲ延滯シタルモ強テ訴訟其ノ他強行ナル手段ニ出テサリシハ當事者間ニ本件請負代金殘額カ現存シ未清算狀態ニアリタルニ依ルコト常識ヨリ考フルモ一見明瞭ナリト謂フヘシ之ヲ要スルニ原判決ニハ理由不備ノ違法アリ到底破毀ヲ免レスト謂フニ在リ

然レトモ原判決ハ其ノ自由心證ニ基キ證人田邊只太郎ノ證言並甲第十號證ニ依リ論旨摘錄ノ事實ヲ認定シ且上告人本人ノ供述並證人小林健藏ノ證言ニ信ヲ措カスシテ上告人ノ相殺ノ抗辯ヲ排斥シタルモノニシテ右證據ニ依レハ叙上ノ如キ認定ヲ爲シ得ラレサルモノニ非ス論旨ハ原審ノ職權ノ範圍ニ於テ爲シタル證據ノ取捨判斷並事實ノ認定ヲ非難スルモノナレハ之ヲ採用スルコト能ハス

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ヲ適用シ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年十月三十一日

大審院第二民事部

裁判長判事　矢部克己
判事　森田豐次郎
判事　竹田音治郎
判事　小幡保
判事　勅使河原直三郎

刑事之部

○被告人訊問ニ際シ傍聽人ヲ退廷セシメタル場合

刑事訴訟法第三百三十九條第一項前段ノ「其ノ他ノ者」ニハ被告人ヲモ包含スルモノト解スヘシ

【參照條文】刑事訴訟法三三九條一項前段　同條項後段

判決

昭和十四年(れ)第七八〇號

本籍　東京市品川區南品川二丁目百十九番地
住居　同市同區南品川二丁目二十九番地
料理業　毛塚源太郎
當五十一年

右賭場開張被告事件ニ付昭和十四年七月三日東京刑事地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ原審辯護人家入經晴ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

辯護人家入經晴齋藤英一上告趣意書第一點ハ原裁判所ハ刑事訴訟法第三百三十九條ノ規定ヲ濫用シ審判ノ公開ニ關スル規定ニ違反シタル失當アリ原裁判所ハ右上告人ニ對スル被告事件ヲ審判スルニ當リ上告人ト共同被告人タリシ大倉勝藏久井田辰雄長谷川眞治ノ三名ヲ審問スルニ際リ上告人毛塚源太郎及毛塚源太郎ニ

◎被告人訊問ニ際リ傍聽人ヲ退廷セシメタル場合

關係アル傍聽人全部ヲ退廷セシメテ審理ヲ爲シタリ惟フニ刑事訴訟法第三百三十九條ニヨレハ「裁判長ハ證人其他ノ者被告人又ハ或ル傍聽人ノ面前ニ於テ十分ナル供述ヲ爲スコトヲ得サルヘシト思料スルトキハ其ノ供述中之ヲ退廷セシムルコトヲ得」「被告人他ノ被告人ノ面前ニ於テ十分ナル供述ヲ爲スコトヲ得サルヘシト思料スルトキ又同シト規定セリ」本條前段ノ證人「其他ノ者」トハ證人及鑑定人通事又ハ翻譯人ヲ指稱スルコトハ同法第三百三十八條トノ關係ニ於テ明白ナリ而シテ傍聽人ヲ退廷セシムル場合ハ右法條ノ示ス如ク證人鑑定人通事又ハ翻譯人ヲ訊問スル場合ニ限リ其他ノ場合ニ於テハ傍聽人ヲ退廷セシムルコトヲ得ス何トナレハ前示法條後段ハ被告人カ他ノ被告人ノ面前ニ於テ十分ナル供述ヲ爲スコトヲ得サルヘシト思料セラルルトキハ其被告人ノミヲ退廷セシムル法意ニシテ此場合ニ於テ傍聽人ヲ退廷セシムルコトハ法ノ認ムルトコロニ非サレハナリ換言スレハ刑事ノ公判ハ當然公開スヘキモノニシテ只其ノ公開ノ結果證人鑑定人通事翻譯人等カ被告人又ハ傍聽人ノ面前ニ於テ十分ナル供述ヲ爲スコトヲ得サルヘシト思料セラルル場合ニ於テハ眞實探究ノ必要上被告人又ハ其ノ傍聽人ヲ退廷セシムルコトヲ得ヘク被告人カ他ノ被告人ノ面前ニ於テ十分ナル供述ヲ爲スコトヲ得サルヘシト思料セラルル場合ハ其他ノ被告人ヲ退廷セシムルコトヲ得ルニ止マル從テ本件ニ於テ被告人大倉勝藏久井田辰雄長谷川眞治ノ三名カ被告人毛塚源太郎ノ面前ニ於テ十分ナル供述ヲ爲スコトヲ得サルヘシト思料セハ毛塚源太郎ヲ退廷セシムルコトハ前示法條後段ノ規定ノ適用ニシテ何等不法ノ點ナキモ共同被告人大倉勝藏外二名ヲ訊問スルニ際リ證人其他ノ者ヲ訊問スル場合ノ規定ヲ援用シテ傍聽人ヲモ退廷セシメタルハ前示法條ニ違反シ延イテ審判ノ公開ニ關スル規定ニ違反シタルモノト謂ハサルヘカラス此點ニ於テ原判決ハ當然破毀スヘキモノト思料スト云フニ在リ

案スルニ公判公開ノ原則ハ憲法ノ明定スルトコロニ係リ寔ニ所論ノ如クナリト雖モ本件ニ於ケル所論原審裁判長ノ措置ハ特殊傍聽人ニ對スル刑事訴訟法第三百三十九條ニ基ク裁判長ノ訴訟指揮ニ過キスシテ公開禁止ヲ以テ目スヘキニ非サルモノトス而シテ同法條ニ徵スレハ裁判長ハ證人其ノ他ノ者、被告人又ハ或傍聽人ノ面前ニ於テ十分ナル供述ヲ爲スヲ得サルヘシト思料スルトキハ其ノ供述中斯ノ如キ處アル特殊被告人又ハ傍聽人ヲ退廷セシムルヲ得ルモノト爲シタルモノニシテ同法第一項前段ノ「其ノ他ノ者」ニハ被告人ヲモ包含スルモノト解スヘキコトハ眞實發見ヲ主義トスル刑事訴訟法ノ原則ニ鑑ミ蓋シ至當ノ見解ナリト云ハサルヘカラス尤同條項後段ニ於テ被告人他ノ被告人ノ面前ニ於テ十分ナル供述ヲ爲スヲ得サルヘシト思料スルトキハ裁判長ハ同上前段ノ如キ措置ニ出ツルヲ得ヘキ旨規定セルモ右ハ本來同前段中ニ當然其ノ趣旨ヲ包含スルトコロナルヲ唯其ノ疑ヲ避クル爲之ヲ明ニシタルニ過キサルモノトス果シテ然ラハ原審カ被告人等ニ對スル本被告事件ノ審判ニ當リ前示刑事訴訟法ノ規定ニ則リ被告人ト原審ニ於テ共同被告人タリシ大倉勝藏久井田辰雄長谷川眞治ノ各審問ニ付被告人及同人ニ關係アル傍聽人全部ヲ退廷セシメテ審理シタレハトテ其ノ間公判手續上何等ノ違法アリト云フヘカラス論旨理由ナシ

同第二點ハ原判決ハ採證ノ法則ニ違反シ事實ヲ誤認シタル失當アリ原判決ハ上告人カ大倉勝藏外二名ト共謀シテ賭博場ヲ開張シタリト判示シ之ニ對シ懲役刑ヲ科シタリ凡ソ證據ヲ援用スルニ當リテハ司法警察官又ハ檢事ノ聽取書ヨリモ公判廷ニ於ケル供述ヲ援用スヘク證人ノ供述ヨリモ書證ヲ援用スルヲ以テ穩當トス況ンヤ本件ノ如ク司法警察官檢事ノ聽取書カ社會通念ト反シ社會常規ト背反スル場合ニ於テ殊ニ然リトス本件ニ於テハ第一審ニ於テモ第二審ニ於テモ被告等ノ供述ニ於テハ上告人カ賭場開張ニ關係シタリト認ムヘキ何等ノ實質ナク又何等ノ證跡ナシ只檢事聽取書ニ於テ稍々疑ヲ容ルルヘキ餘地殘存スルニ過キス然レトモ檢事調書ハ之ヲ仔細ニ點檢スレハ通念ニ反シ常規ヲ逸シ結局證據十分ナラサルモノアリ試ミニ左ニ二、三ヲ纏述スレハ(1)先ツ第一ニ第一審公判請求書ニヨレハ「被告人毛塚源太郎ハ其乾兒大倉勝藏熊木辰藏外數名ト共謀ノ上」云々ト記載セリ記錄ニ徵スレハ大倉勝藏ハ「テキヤ」ナリ「テキヤ」ト博徒トハ全然其ノ性質ヲ異ニシ「テキヤ」ニシテ博徒ノ乾兒トナリ博徒ニシテ「テキヤ」ノ乾兒タルコトヲ得サルコトハ公知ノ事實ナルノミナラス親分乾兒ノ關係ニ付テハ必ス盃ヲ要スルコトハ之レ又公知ノ事實ナリトス然ルニ檢事ハ漫然乾兒ト稱シタリトノ一事ヲ以テ直チニ之ヲ眞實ナリト斷シタルハ社會通念ニ反シ常規ヲ逸スルモノト謂ハサル

〔大審院判決全集、第六輯一四〇三〕

ヘカラス之ヲ第一審公判調書ニ徵スルニ長谷川眞治ハ「毛塚ノ乾見ト云ツタノハ自分カ見榮ヲ張ツタノテアリマス」ト稱シ居レリ以テ檢事調書ノ如何ニ杜撰ナルカヲ知ルニ足ラン（二）公判請求書ニヨレハ……犯意繼續シ昭和十三年七八月頃ヨリ同十四年三月十五日迄ノ間殆ント連日ニ亙リ……賭場ヲ開張シ……」ト記載セリ本件記錄ヲ調査スルニ七八ケ月ノ間連日ニ亙リ賭場開張シタル證據ハ何等存在セス只大倉勝藏ノ昭和十四年三月二十九日ノ檢事調書ニ中番ト外番トニ別レ「此二組カ一日カ二日置キニ中番ト外番ト分レ中番ノ組ハ賭場ニ出テ中番ヲ取リ外番ノ組ハ表ニ居ツテ客引見張ヲスルノカ原則テアリマス」トノ供述記載アリ卽チ中番ト外番ト交代スルコトカ原則テアルト云フニ止マリ一日カ二日置キニ賭場ヲ開張シタリト解スヘカラス右ノ記載ハ文意頗ル不明瞭不正確ナルモ之ヲ他ノ被告等及證人等ノ供述ト綜合考覈スレハ此二組カ一回カ二回置キニ中番ト外番トニ分レタト解スヘキテアリ一日又ハ二日置キトアルハ誤記ト認メサルヘカラス然ラサレハ三千數百萬ノ豫算ヲ計上シテ治安維持ノ任ニ當レル警察官カ二百數十日ニ亙リ連續開張セル賭場ヲ知ラサリシ結果ヲ招來シ誠ニ不可解千萬ト謂ハサルヘカラス（三）公判請求書……「右乾見ヲシテ中番表番下足番等ノ役割ヲ擔當セシメ云々」ト記載セルモ本件記錄中上告人カ大倉勝藏等ニ役割ヲ擔當セシメテ賭博ヲ開張セシメタル證據ハ一點モ存在セス只大倉勝藏カ寺錢ヲ上告人ノ病室ニ屆ケタリトノ供述記載アルニ止マル若シ假ニ寺錢ヲ上告人ニ屆ケタリトスルモ寺錢ナルコトヲ明示シタル事實ハ又之レナク賭場開張ニ付相談シタリト認ムヘキ證據モ亦全然之レナシ卽チ檢事調書ハ殆ト信憑スヘカラサルニ拘ラス原裁判所ハ信憑スヘカラサル證據ヲ援用シ信憑セサルヘカラサル公判調書ヲ援用セサリシハ採證ノ法則ニ違反シタルモノニシテ不當ノ認定ト謂ハサルヘカラス況ンヤ原審ニ於テハ上告人ノ面前ニ於テハ十分供述シ得ヘカラサルモノト思料シ上告人及傍聽人ヲモ退廷セシメタル上大倉勝藏外二名ヲ審問シタルヲ以テ其ノ審問ノ結果ニ付テハ上告人以外ノ他ノ被告モ亦十分供述シタリト認メ得ラルルニ於テオヤ一人ノ無辜ヲ所罰スルハ百人ノ罪ヲ免レシムルヨリ其ノ罪深シ最高ノ裁判所タル御院ニ於テ本件記錄ヲ愼重味讀以テ眞正ノ裁判ヲ下サレンコトヲ云フニ在レトモ

原判示被告人ノ犯行ハ原判決擧示ノ當該證據ニ徵シ優ニ證明スルニ足リ記錄ヲ精査スルモ右事實ノ認定ニ重大ナル誤謬アリト疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルヲ見ス又原判決引用ノ證據カ所論ノ如ク社會通念社會常規ニ反シ若ハ採證上違法ノ廉アリト云フヲ得ス要スルニ論旨ハ原裁判所ノ專權ニ屬スル證據ノ取捨ニ對シ異議ヲ挾ミ原判決ヲ非議スルモノニ外ナラス何等其ノ理由ナシ

仍テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事村上常太郎關與

昭和十四年十一月七日

大審院第三刑事部

裁判長判事 豐水道祐
判事 草野豹一郎
判事 神原甚造
判事 北本晋三郎
判事 池田[illegible]二

○狩獵免狀ヲ有スル者ト無免許狩獵行爲教唆

狩獵免許ヲ受ケタル者無免許者ヲ教唆シ狩獵鳥獸ノ捕獲行爲ヲ爲サシメタルトキハ其教唆罪ヲ構成ス

【參照條文】 狩獵法第三條 同法第五條 刑法第六十一條

昭和十四年(れ)第四七八號

判決

本籍並住居滋賀縣高島郡本庄村大字南船木九十九番屋敷

上告人 被告人 農業 谷口末吉

外一名

辯護人 黒川新作
木村得一

本件上告ハ孰レモ之ヲ棄却ス

【理由】

各被告人黒川新作、木村得一上告趣意書第一點原判決ハ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリ破毀ヲ免レサルモノト思料ス卽チ原判決ハ甲種狩獵免狀ヲ有スル上告人山本松之助ト狩獵免許ヲ有セサル上告人谷口末吉トノ相關連セル狩獵行爲ニ付次ノ如ク犯罪事實ヲ認定シタリ被告人山本松之助ハ甲種狩獵免狀ヲ有スルモノニシテ被告人谷口末吉ハ狩獵免許ヲ有セサルモノナルトコロ（一）被告人山本松之助ハ昭和十四年一月八日頃ヨリ同月二十二日頃迄ニ至ル間前後五回ニ亙リ滋賀縣高島郡本庄村大字南船木九十九番屋敷ナル被告人谷口末吉方ニ於テ同被告人ニ對シ同人カ狩獵免許ヲ有セサルコトヲ知悉シ乍ラ流網ヲ使用シテ鴨ヲ捕獲スヘキ旨依賴シテ教唆シ因テ同被告人ヲシテ後記（二）ノ如ク無免許狩獵行爲ヲ爲サシメ（二）被告人谷口末吉ハ右教唆ニ基キ犯意ヲ繼續シテ同年一月八日頃ヨリ同月二十二日頃迄ニ至ル間前後五回ニ亙リ同縣同郡本庄村大字四津川内湖外二個所ニ於テ流網ヲ使用シテ本鴨八羽子鴨四羽ヲ捕獲シタルモノナリ然レトモ右犯罪事實ノ認定ハ原判決カ上告人兩名ニ對スル共犯關係ヲ認定スルニ急ナル餘リ狩獵免許ヲ有スル者カ狩獵ヲ爲スニ當リ補助者ヲ使用シ得ルヤ否ノ點ヲ閑却シタル重大ナル事實ノ誤認アルモノト謂フヘキナリ卽チ狩獵ニ關シテハ（イ）場所ニ對スル制限（法第十一條第十六條）（ロ）時ニ對スル制限（第五條第二項第十六條）（ハ）捕獲鳥獸ニ對スル制限（第一條）（ニ）狩獵方法ニ對スル制限（第五條第一項第十五條）アリ而モ狩獵方法ニ對スル制限トシテハ甲種狩獵免狀ヲ有スルモノハ銃器以外ノ方法ヲ以テ爲ス狩獵卽チ網、黐、繩、鈎又ハ罠ヲ使用シテ狩獵スルコトヲ得ルモノナリ而シテ上告人山本松之助ハ甲種狩獵免狀受有者ナルヲ以テ本件ノ網繩ヲ以テ狩獵スルコトハ許容セラルル所ナリ而モ網卽チ霞網ノ如キ又復流網繩ノ如キ狩獵方法ニ依ル場合ハ狩獵免狀受有者一人ノ能ク爲シ能ハサル場合多ク從テ之カ補助者ヲ必要トスルヤ言ヲ俟タサル所ナリ卽チ獵具ノ運搬、取付ノ如キ或ハ山腹ニ網ヲ張リ下方ヨリ兎ヲ追出シ捕獲スル場合ニハ所謂補助者トシテ勢子ヲ必要トスルカ如キ何レモ一定ノ範圍ニ於テ補助者ヲ必要ト

シ使用スルコトハ甲種狩獵免許者ニ對シテハ慣習上當然默認シ來リタル所ナリ而シテ本件ノ場合ヲ見ルニ上告人山本松之助ハ甲種狩獵免許ヲ有シ居リ網、網繩等ノ方法ニ依リ所謂補助者ヲ必要トスルモノニシテ上告人谷口末吉ハ狩獵免狀ヲ有セス單ナル補助者トシテ上告人山本松之助ノ指揮監督ノ下ニ其ノ雇人トシテ補助行爲ヲ爲シタルニ過キサルモノナルコトハ原審公判調書ノ山本松之助ノ供述中「其ノ顛末ヲ述ヘヨ」答「私ハ本年一月八日頃ノ朝谷口方ニ行キ同人ニ流網ヲヤラウト思フカラ手傳ニ來テ吳レト賴ンテ置キマスト同日午後同人ハ私方ニ來テ吳レタノテ二人テ藤ノ莖ニ網ヲ附ケテ網繩ヲ作リマシタ云々」問「谷口ニ對シテハ手間賃ヲ拂フコトニシテアツタノカ」答「私ハ谷口ヲ賴ミニ行ツタ際一回ニ一圓五十錢出スト申シテ置キマシタ云々」問「右流網ニヨリ全部テ何程ノ獲物カアツタカ」答「右申上ケタ五回テ本鴨八羽子鴨四羽ヲ捕リマシタ」問「價格何程ノモノカ」答「十五、六圓位ノモノト思ヒマス右鴨ヲ全部私ハ谷口ヨリ受取リマシタカ心易イ人ニヤツタリ又自宅テ食ヘタリシテ仕舞ヒ一羽モ賣リマセヌテシタ」問「谷口ニハ手間賃ヲ拂ツタカ」答「五回分七圓五十錢ヲ支拂ヒマシタ」云々トアリ又原審公判調書ノ谷口末吉ノ供述中問「山本松之助ハ狩獵免狀ヲ受ケテ居ルカ」答「山本ハ甲種狩獵免狀ヲ受ケテ居リマス又甲種ト言フノハ鐵砲以外ノ方法ニヨル狩獵免狀テアリマス」問「全部テ何程獲物カアツタカ」答「本鴨八羽ト子鴨四羽ヲ取リマシタ値段ニスレハ全部テ十五、六圓ノモノト思ヒマス」問「右鴨ハ全部山本ニ渡シタカ」答「左樣テス全部山本ニ渡シマシタ」問「被告人ハ山本ヨリ手間賃ヲ貰フタカ」答「一回ニ一圓五十錢五回テ七圓五十錢貰ヒマシタ山本ハ初メ手間賃ヲ出スト言フテ居リマシタカ其ノ額ヲ決メマセヌテシタ所一回一圓五十錢ノ割テ勘定シテ吳レタノテス」ト供述シ居リ第一審公判ニ於テモ同趣旨ノ供述ヲ爲シ居リ又司法警察官ノ谷口末吉ニ對スル聽取書中七ニ於テ山本松之助ト言フ甲種狩獵免許ヲ持ツテ居ル人ニ雇ハレテ本庄地先ノ琵琶內湖及外ノ琵琶湖ノ葭水面ニ流網ヲ張リ捕獲シテ居ルノテアリマス云々又檢事ノ上告人谷口末吉ニ對スル聽取書中「斯樣ナ風ニシテ一月二十六日迄ノ間私一人テ山本ニ賴マレテ網繩ヲ張リニ五回行キマシタカ獲物ハ本鴨八羽子鴨四羽アリマシタ」云々又司法警察官ノ上告人山本松之助ニ對スル聽取書中「流網ヲ流スニ付テ私ハ何分老齡ノ事故一々流網ヲ流スノニ私一人テスルコトハ出來ナイテ本庄村南船木ノ谷口末吉ヲ傭ヒ鴨ノ捕獲ノ手助ケヲサセテ居リマシタ云々」トアリ上告人山本松之助ヨリ上告人谷口末吉ニ對シ手傳ヲ依賴シタルコト一回ニ一圓五十錢宛ノ手間賃ヲ支拂ヒ居ルコト捕獲シタル鴨ハ全部谷口末吉ヨリ山本松之助ニ交付シ居ルコト網ハ山本松之助方ニ於テ作リ同人ノ所有ナル事實等ニ徵スルトキハ本件ハ甲種狩獵免狀ヲ有スル山本松之助カ狩獵免狀ヲ有セサル谷口末吉ヲ補助者トシテ雇入レ自己ノ指揮監督ノ下ニ使用者トシテ働カセル事實ヲ窺知スルニ充分ナリ然ルニ原判決ハ狩獵法上補助者ヲ許容セラルル限度竝慣習上許容セラルル限界等ヲ閑却シ單ニ刑法上ノ共犯關係ノミヲ以テ律セムトシタルモノニシテ重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリ破毀ヲ免レサルモノト思料スト言フニ在レトモ

各被告人ニ對スル原判示事實ハ原判決摘錄ノ證據ヲ綜合シテ之ヲ認定シ得ヘク記錄ニ徵スルモ右事實ノ認定ニ重大ナル誤謬アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由ヲ發見セス而シテ甲種狩獵免狀ヲ有スル被告人山本松之助カ狩獵免狀ヲ有セサル被告人谷口末吉ヲ補助者トシテ雇入レ自己ノ指揮監督下ニ之ヲ補助者トシテ働カセタルモノナリトノ所論ハ前示認定ニ副ハサル事實ノ主張ナリトス加之國家カ狩獵法ヲ制定シ本來捕獲自由タルヘキ鳥獸ニ對シ狩獵鳥獸捕獲ノ時期場所方法等ニ制限ヲ附シ免許制ヲ採用シタル所以ノモノハ鳥獸ノ蕃殖保護竝一般公衆ノ保安ヲ目的トスルト共ニ免許稅ヲ徵收セムトスルノ趣旨ニ外ナラサルヲ以テ免許者本人以外ノ者ニ免許ヲ受ケタルト同樣ノ效果ヲ享受セシムルカ如キ方法ハ嚴ニ之ヲ禁セサルヘカラサルナリ狩獵法第十九條第一項カ狩獵免許ヲ受ケタル者又ハ第十二條第一項ノ許可ヲ受ケタル者鳥獸ヲ捕獲シ又ハ鳥類ノ卵ヲ採取セムトスルトキハ狩獵免狀又ハ許可證ヲ携帶スヘシト規定同法第二十二條第五號カ狩獵免狀又ハ第十二條第二項ノ許可證ヲ他人ニ使用セシメタル者ヲ處罰スルノ趣旨モ一ニ此ノ理ニ外ナラス若モ所論ノ如ク漫リニ補獲行爲ニ補助者助手等ノ類ヲ使用スルモ可ナリトセハ上敍ノ精神ヲ沒却スルノ結果ヲ招來シ到底許サルヘキ筋合ノモノニ非サルナリ若夫レ所論ノ如ク斯ル慣習存在シ該慣習ニ準據シタリトスルモ幷ハ全タ法ノ認容セサルトコロニ係リ違法タルヲ免レス論旨[illegible]理由ナシ

第二點原判決ハ狩獵法ヲ誤解シ法則ヲ不當ニ適用シタル違法アリ破毀ヲ免レサルモノト思料ス卽チ原判決ハ甲種狩獵免狀受有者タル上告人山本松之助カ狩獵免狀ヲ有セサル上告人谷口末吉ヲ雇入レ狩獵ヲ共ニシ一回ニ一圓五十錢宛ノ手間賃ヲ支拂ヒ獲物ハ全部雇主タル上告人山本松之助カ受取リ且狩獵ニ使用シタル狩具タル網繩ハ同人ノ所有ナル事實ニ對シ上告人山本松之助カ上告人谷口末吉ヲ教唆シ谷口末吉ヲシテ密獵ヲ爲サシメタルモノト認メ共犯ノ事實ヲ認定シタリ然レトモ斯ノ如キハ狩獵者ニ補助者（手傳フ人）ヲ絕對ニ許容セス且慣習上許容セラレ來リタル程度ノ補助行爲モ尙之ヲ排斥セムトスルモノニシテ刑法所定ノ共犯關係ヲ認定スルニ急ナル爲特別法規タル狩獵法ノ特種性ヲ誤解シタル嫌アルモノナリ卽チ甲種狩獵免狀ヲ有スル上告人山本松之助ハ網繩等ノ方法ニ依ル狩獵ヲ爲シ得ルモノニシテ而モ此等ノ方法ニ依リ狩獵ヲ爲スニ獵具ノ運搬設置並使用ニ付或程度ノ補助者ヲ必要トスルモノナリ若夫レ狩獵ヲ爲スニ補助者ヲ絕對ニ使用シ得サルモノトセハ銃器ニ依ル狩獵以外ノ所謂甲種狩獵免狀受有者ニ許サレタル獵法ニ依ル狩獵ノ大部分ハ其ノ目的ヲ達スルコト甚タ困難トナルノミナラス近時團體又ハ個人ニ於テハ狩獵免狀受有者指導ノ下ニ野兎獵ヲ爲シ其ノ兎皮ヲ防寒用トシテ獻納シ或ハ心身鍛鍊ニ資セムトスルモノ漸次增加ノ傾向アル際之ヲモ禁止セサルヘカラサルニ至リ一考ヲ要スヘキモノト思料ス而シテ假ニ原判決認定ノ如ク狩獵

行爲ヲ爲スニ付縱對ニ補助者ノ使用ヲ認メス且上告人山本松之助カ上告人谷口末吉ヲ敎唆シ同人ヲシテ無免許狩獵ヲ爲サシメタリトスルモ此ノ谷口末吉カ狩獵法違反トシテ責任ヲ負擔スルハ格別ナルモ敎唆シタル山本松之助狩獵免狀ヲ有シ居リ單獨ニテ狩獵行爲ヲ爲スコトヲ許サレ居ルノミナラス本件ノ場合ハ刑法第六十五條ノ身分ニ因リ構成スヘキ犯罪行爲ニ加工シタルモノニ非サル以上上告人山本松之助ニ對シ共犯ノ罪責ヲ認ムルハ不當ナリト謂ハサルヘカラス殊ニ原判決認定ノ如ク上告人谷口末吉ノ行爲ヲ補助者ノ行爲ト認メスシテ獨立シタル無免許狩獵行爲ト認定スル以上尙更上告人山本松之助ハ罪責ナキ結論ニ到達スルモノト謂フヘキナリト云フニ在レトモ

狩獵免許ヲ受ケタル者ニ非サレハ狩獵鳥獸ノ捕獲行爲ヲ爲シ得サルコトハ論旨第一點ニ說述セルトコロノ如シ而シテ被告人山本松之助ノ狩獵免狀ハ同人自ラ狩獵鳥獸ヲ捕獲シ得ルノ免許ニシテ他人ヲシテ之ヲ捕獲セシムルノ權限ヲ包含セス從テ被告人山本松之助ニ於テ狩獵鳥獸ヲ捕獲スルコトハ固ヨリ其ノ自由ニ屬スト雖他人ヲ敎唆シテ他人ニ捕獲セシムルニ至リテハ免許權ノ範圍ヲ逸脫セル違法ノモノト斷セサルヲ得ス原判決カ之ヲ敎唆者トシテ判示法條ニ問擬處斷シタルコト正當ナリ論旨理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事正木亮關與

同年七月十九日

大審院第一刑事部

判事 織田 嘉七
判事 日下部 義史
判事 宮城 實
判事 十川 寛之助
裁判長判事久保田美英ハ忌引ニ付署名捺印スルコト能ハス
判事 織田 嘉七

○連續犯ヲナス犯罪事實ノ判示方

刑法第五十五條ノ連續一罪ノ判示ニ當リテハ各犯行ノ內容ヲ逐一具體的ニ判示スルノ要ナク只該犯行ノ始期終期各行爲ニ共通セル犯罪ノ手段ヲ明ニシ被害者及犯罪ノ場所ヲ異ニスルトキハ其ノ中ノ或者ノ氏名及其ノ場所ヲ敎示スル外其ノ他ハ員數及場所ノ數ヲ示シ賍物ハ其ノ合計數ヲ表ハシ其ノ內容カ同一罪質ヲ有スルモノナルコトヲ知リ得ヘキ程度ニ判示スルヲ以テ足レリトス

【參照條文】 刑法五五條 刑事訴訟法三六〇條一項

昭和十四年(れ)第九〇二號

判決

本籍 福岡縣[illegible]町大字[illegible]二千六百九十九番地
住居 八幡市尾倉西濱町
會社員 藤井靜次郎
明治二十四年七月二十四日生

右詐欺被告事件ニ付昭和十四年八月十六日福岡地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

辯護人野上孫市上告趣意書第一點原判決ハ法律ニ違反シ不法ニ被告人ニ對シ詐欺ノ犯責ヲ負ハシムルニ至リシ違法アルモノニシテ此ノ點ニ於テ破毀ヲ免レサルモノナリト思料ス原判決ハ其ノ第一（イ）（ロ）ノ如ク被告人ニ對シ詐欺ノ事實ヲ認定スルニ際リ「被告人ハ山口住宅株式會社八幡支店ヲ引受ケ經營スルコトニ爲リシモ同支店ハ資金難ニ陷リ居リ且被告人自身ニ於テモ無資力ナリシ爲メ會社約款ノ如ク加入會員ニ對シ所定ノ家屋ヲ建築給付ノ見込ナキニ拘ラス之アルモノノ如ク裝ヒ數十名ノ加入會員ヨリ掛込金名義又ハ入札差金超過金一時決濟金等ノ以テ（イ）（ロ）ノ合計金七千七百七十餘圓ヲ騙取シタル旨」ヲ判定シタルコトハ冒頭記載ノ如シト雖モ之全ク民法商法上ノ規定ヲ無視シ全然會社本店トノ關係ヲ顧ミス所謂八幡支店ノ經營事業ヲ擧ケテ被告人單獨ノ個人經營ナリト偏見シタル冒斷ナリト云ハサルヲ得ス何トナレハ原判決ノ認定趣旨ニ徵スレハ被告人カ同支店ノ經營ヲ引受ケタル以後ニ屬スル營業ニ關スル收入金ハ總テ是當初ヨリノ犯意ニ基ク詐欺金員ナリト云フニ在レトモ當該八幡支店ノ經營ハ被告人カ會社ノ支店經營名義ヲ冒用シタル個人事業ニアラスシテ被告人ハ原判示山口住宅株式會社ノ取締役トシテ同會社八幡支店ノ經營ノ任ニ當リ居タルコトハ記錄上顯著ナルノミナラス現ニ其ノ旨本店（大阪）並ニ同支店所在地ニ於イテ登記シタル上ノ經營事業ナルコトモ亦記錄上明白ナリトス果シテ然ラハ其ノ經營上ノ成行結果ニ對シテハ取締役タル被告人カ個人トシテ外部ニ對シ全責任ヲ負フヘキモノニアラスシテ當然會社其ノモノカ外部ニ對シ一切ノ民事上責任ヲ負フヘキ性質ノモノニ屬ス斯ル場合ニ於テ被告人モ亦會社取締役タル資格ニ伴ヒ他ノ取締役等ト共ニ民法商法上ノ責任ヲ負フコトアルヘキハ格別個人トシテ責任ノ全部ヲ負フヘキ理由アルヘキ筈ナシ全記錄ノ內容ニ依ルトキハ同支店經營上ノ成行上一見不始末ナル結果ニ立至リシ如キ外觀ヲ呈シ居レリト雖モ斯ル成行結果ヲ擧ケテ漫然被告人ニ對スル個人的刑法上ノ責任ヲ問フヘキ性質ノモノニ非サルノミナラス斯ル外觀上ノ不始末ナル現象自體ハ當時被告人ノ會社事業經營上ニ關スル焦慮苦心ノ跡ヲ忖度シ得ル點ニ於テ本件詐取ノ犯意ヲ根底ヨリ否定シ得ヘキ理由充分ナリトス（事ハ後段ニ開陳ス）今假ニ被告人ニシテ會社取締役トシテ八幡支店ノ經營ヲ引受ケ其ノ事業ノ進行中不始末ノ成行結果ヲ生セシムルニ至リシコト有リト假定スルモ會社本店ト關係ナク被告人カ個人的ニ全責任ヲ負フヘキモノニアラスシテ會社自ラ外部ニ對シ民事上ノ責任ヲ負フヘキハ當然ナリトス然ルニ原判決ハ本件欺罔手段ノ一トシテ同支店ハ資金難ニ陷リ被告人自身ハ何等ノ資力ナク會社ノ約款所定ノ家屋ヲ建築給付スル見込ナキニ拘ラス恰モ之アルモノノ如ク申欺キ云々」トノ事實ヲ認定シ居レリト雖モ本件ノ如キ會社取締役支店長トシテノ會社事業上ニ關シ外部トノ關係ヲ判斷スル上ニ於テハ法律上無意味ニ屬ス而モ尙且斯ル認定ヲ爲スニ至リシハ現ニ其ノ經營ノ衝ニ當リ居タル被告人ノ行動丈ケヲ單ニ個人的ニ外觀シ全然會社本店トノ法律上ノ關係ヲ顧ミサリシ根本觀念ノ謬見ニ外ナラス本件被告人カ收入シタル原判決認定ノ前示詐欺取金額ハ總テ被告人ニ於テ會社取締役支店長トシテ會社事業ヲ經營スルニ際リ其ノ營業上ノ收入金ニ外ナラサルヲ

以テ個人的詐欺罪ヲ構成スルヤ否ヤノ點ヲ判斷セントスルニハ本社トノ法律上ノ關係ヲ無視スル能ハサルヤ論ヲ俟タス之レ原判決カ「當時同支店ハ資金難ニ陷リ被告人自身ニ於テモ何等資力ナカリシニ拘ラス云々」ナル認定ヲ爲シタル點ハ法律上無意味ナリト云フ所以ナリトス然ルニ一面記錄ニ徵スレハ山口住宅株式會社ハ大阪市ニ本店ヲ有シ一時解散シテ會社資金ヲ他ノ有利事業ニ振向クヘキ狀勢時代アリシコトヲ窺ヒ得ヘキモ財政狀態ノ行詰リシ結果ニアラサリシコトヲ確メ得ルノミナラス現ニ同會社ハ五十圓株二千株ヲ有スル十萬圓ノ資本會社ナルモ本件當時ハ未タ其四分ノ一ノ拂込ヲ爲シ居タル丈ケニ止リ未拂株金ノミニテモ尙七萬五千圓ヲ有シ本件原判示被害全額ノ約十倍ノ餘裕アルニ付本件被告人カ取締役支店長トシテ同會社ノ事業其ノモノヲ經營スルニ際リ其ノ成行上假ニ原判示ノ如キ其ノ營業上ノ收入金ヲ詐取シタルモノナリト假定スルモ法律上ノ責任者タル會社本店トノ關係ヨリ之ヲ觀察スレハ其ノ被害金額ナルモノハ皆無トナルヘシ而モ原判決ニ於テ被告人ハ同會社八幡支店長トシテ事業經營中ナリシ事實ヲ認メナカラ尙且其ノ事業上ノ全收入ヲ詐欺ナリト認定シ其ノ欺罔手段トシテ同支店モ被告人自ラモ資產ナキモノナルニ付所定ノ給付履行ノ見込ナキニ拘ラス是アルカ如ク裝ヒテ該收入金全額ヲ詐欺シタルモノナルカ如キ認定ヲ爲シ全ク右會社本店トノ法律的關係ヲ切離シタル事實ノ認定ニ出テ居ル所以ノモノハ一ツニ同八幡支店ノ經營ハ被告人ニ於テ其ノ一切ヲ引受ケ其ノ衝ニ當リ居タルモノナルヲ以テ其ノ經營上ノ不始末ハ本社ト關係ナク被告人單獨ノ責任ニ歸スルモノナリトノ謬見ニ出テタルモノニ外ナラス正ニ民法上商法上ノ規定ヲ無視シタル違法ナリト云ハサルヲ得ス本件記錄中同會社ハ本件八幡支店ノ經營ニ一頓挫ヲ來シタル結果後段所論ノ如キ事由ニ依リ被告人ニ於テ他ノ關係者ト共ニ其ノ經營事業一切ヲ引受ケ專ラ該事業ヲ進メ居タル事實ハ相違ナキモ之ハ單ニ被告人等ト會社本店トノ內部關係ニ過キスシテ爲メニ從來ノ同支店ニ於ケル事業經營上ノ外部ニ對スル責任ヲ擧ケテ一個人タル被告人ノ單獨責任ニ一變スヘキ法律關係トナルヘキ理由ナク外部ニ對シテハ依然トシテ同會社ノ經營事業タル責任關係ヲ離脫スヘキモノニアラス若シ右ノ如ク會社取締役トシテ支店經營ヲ爲スヘキ公然ノ登記ヲ爲シアリトスルモ一度本店ト支店經營者トノ間前示ノ如キ特約ヲ爲シタル以上ハ支店經營上ノ結果ニ對シテハ本社トハ關係ナク同支店經營者單獨ヲ以テ外部ニ對シ責任ヲ負フヘキモノナリト云フカ如キ原判旨ノ如キ運用振リニ出テンカ全國ノ會社ヲ擧ケテ本店支店トノ間違般內部的特約ヲ爲シ置キ支店ノ成績良好ナル場合ハ其ノ利益ヲ本店ニ歸セシメ支店事業失敗ノ曉ハ本社ニ關係ナキ支店長個人ノ單獨經營ナリトシテ本店トシテハ外部ニ對シ何等責任ヲ負ハサル結果ニ立至ルヘク斯クテハ奸策ヲ弄スル會社關係者ヲ法ヲ以テ保護シ登記面ニ基キ資本資格ヲ知リ會社事業ナリト信賴シテ支店ト事業上ノ取引ヲ爲シタル善意ノ一般世人ヲ法ノ規定ニ反シテ無視スルノ結果ニ立至ルヘク法意ニ副ヒタル解釋運用振リニアラサルヤ勿論ナリトス試ニ之ヲ本件記錄上ノ具體的事實ニ對照考察スルトキハ假ニ原判示ノ如ク被告人ニ詐欺ノ犯罪行爲アリト假定スレハ原判旨欺罔手段トシテハ「被告人ハ右會社ノ取締役八幡支店長トシテ自己單獨ニ之ヲ引受ケ經營スルコトヲ約シ其ノ經營ヲナスニ至リシモ同支店ハ資金難ニ陷リ又被告人自ラモ無資力ニシテ會社約款ノ如ク加入會員ニ對シ所定ノ家屋ヲ建築給付ノ見込ナキニ拘ラス恰モ資力アリテ同給付ヲ爲シ得ルモノノ如ク申欺キ營業上ノ全收入金ハ皆之レ詐欺ナリト云フニ歸ス」左スレハ若シ眞ニ法律上事實上被告人ニ右支店經營上ニ關シ當初ヨリ原判旨ノ如キ詐欺ノ犯責アリトスレハ前示欺罔手段ト目セラレ居ル全事情ハ當然本社乃至他ノ會社重役等ニ於テモ總テ之ヲ知悉シ居タル所ナリトス卽チ(1)被告人ニ於テ八幡支店ノ經營ヲ自己ニ引受クルニ至リシハ本社トシテノ同支店ノ經營困難トナリシ結果ニ外ナラサルヲ以テ之ヲ被告人等ニ於テ引受ケタル以後ハ本社直營當時ノ後始末ノ爲メ當分其ノ後ノ經營困難ナルヘキハ本社トシテモ熟知スルトコロニ係リ(2)更ニ本社トシテハ被告人ニ相當ノ株式ヲ讓渡シタル上取締役トシテ八幡支店ヲ經營スル旨ノ登記ヲ改メテ本支店ニ於テ爲シ居ルトコロナルヲ以テ被告人カ同支店所在地ニ於テ會社取締役トシテ會社本來ノ經營事業ヲ爲スコトモ熟知シ居ルハ當然ニ屬ス（3）而モ本社直營當時ヨリ加入會員ヲ募集シ所定ノ掛込金ハ本社直營當時ヨリ自ラ之ヲ取立既ニ約旨ノ家屋ヲ建築給付スヘキ時期ニ熟シ居ル分ハ同支店經營ヲ引受ケタル被告人等ニ於テ直ニ先ツ之レカ建築給付ノ義務ヲ履行セサルヘカラサル部分モ多數アルコトハ固ヨリ本社關係者トシテ之ヲ熟知セサル筈ナシ（原判決第一ノ（ロ）ノ部分ハ皆此ノ種ニ屬ス）果シテ然ラハ本社トシテ斯ル事情ヲ事前ヨリ熟知シ被告人ヲシテ會社取締役トシテ八幡支店ニ於テ公然會社本來ノ事業ヲ經營セシメ來リシ成行上ノ當然ノ結果コソ本件原判示事實ニ外ナラサルヲ以テ纖シ本社ト支店トノ內部關係ニ於テ同支店ハ被告人等カ引受經營スル旨ノ特約ノ有無ニ拘ラス被告人等ノ事業經營上ノ成行結果ニ關シ眞ニ本件ノ如キ欺罔詐欺ノ事實アリト假定スレハ本件外部被害者等ニ對スル關係トシテハ只獨リ其ノ經營ノ衝ニ當リタル被告人等丈ケニ止ラス本社重役等ニ於テモ亦均シク同一責任ヲ負ハサルヲ得サル性質ノモノニ屬ス然ルニ原判決ハ記錄中本社トシテモ當然前示事情ニ共上ノ認識アルコトハ顯著ナル事實ナルニ拘ラス其ノ根源タル本社トシ關係ヲ全然引離シ只夫レ被告人ノ單獨個人關係トシテノ觀念觀察ノ下被告人丈ノ詐欺行爲ナリトシテ處罰シ居ルニ至リテハ民事上刑事上洵ニ不合理不公平ノ極ナリト云ハサルヲ得ス斯クシテ其ノ事業上ノ成行事實ニ關シ其ノ根源タル本社ノ關係ヲ全ク看過シ登記簿上ノ資本事實ヲ信賴シテ同會社支店ト其ノ目的事業ニ關スル取引ヲナスニ至リシ善意ナル外部ノ多數加入會員等ニ對スル實質上ノ損害ヲ個人的ニハ無資產ナル被告人ノミニ負ハシムルニ至ルカ如キ原判決ノ認定振リニ至ツテハ法意ニ副ヒタル判斷ナリト謂フ能ハサルヤ勿論ナリトス惟フニ原審ニ於テ右ノ如キ不合理極マル認定ヲ爲スニ至リシ所以ノモノハ眞ニ事業ニ對スル法

律的檢討ヲ遂ケタル結果ニアラスシテ漫然從來ノ捜査書類ノ形式內容ニ左右セラレタル事務的處理ニ外ナラスト觀察セサルヲ得ス事ハ一度捜査書類ノ內容ヲ窺フニ其內容タルヤ專ラ「當初被告人等カ會社本店ト交渉ヲ遂ケ八幡支店ヲ單獨經營スヘク引受クルコトニ爲リシ動機事情等ノ點」ニ關スル捜査取調ヲ中心ニ置キ徹頭徹尾此等ノ點ヲ以テ其ノ內容ヲ充タサレタル捜査書類ヲ添附シ第一審檢事局ニ對シ被告人カ單獨經營引受ニ依ル詐欺犯行ナリ」トシテ意見書ヲ送致スルヤ同局ニ於テハ該送致意見書ノ儘ヲ鵜呑ニシテ起訴スルニ至リシ所第一、二審ニ於テモ亦單ニ右捜査書類ノ內容中ニ於ケル「八幡支店ハ被告人ノ單獨經營引受ノ事業」ナル旨ノ點ノミヲ判斷上ノ觀念ニ置キ漫然事務的ニ起訴事實ニ副フヘク有罪判決ヲ爲スニ至リシモノニ外ナラス是期セスシテ前所論ノ如ク（1）資本十萬圓ノ會社ナルモ未タ將來ニ拂込ムヘキ七萬五千圓ノ資產ヲ有スル同會社ノ八幡支店ノミハ資金難ニ陷リ居リ被告人自身ハ無資力ナリシニ付詐欺ノ犯意アリシモノノ如キ法律上無意味ナル認定ノ結果ニ陷リ（2）會社取締役支店長トシテ同會社事業ヲ爲スヘク本支店ニ登記シタルニ拘ラス其ノ支店ノ經營事業ノ成行結果ニ對シ本社ハ全ク無關係ナルカ如キ矛盾不合理ナル認定結果ニ陷リ（3）登記ヲ信頼シテ同會社事業ナリト信シ支店ト事業上ノ取引ヲ爲シタル一般善意ノ世人ニ對シ資本アル會社ト離レテ個人的ニ無資力ナル被告人ヲ相手ト爲ササルヲ得サル如キ不合理ナル認定結果ヲ招來スルニ至リ（4）本社直轄當時ノ不始末ヲ整理セシムヘク事後ノ經營ヲ一任スルニ至リシ本社ハ其ノ事業ノ成行結果ニ對シ全ク其ノ責任ヲ免レ其ノ後始末ヲ引受ケタル被告人ノミ個人トシテ一切ノ事業上ノ責任ヲ負ハサルヲ得サルカ如キ不公平ナル認定ノ結果ニ陷ルニ至リシ所以ニ外ナラスト思料ス要スルニ原判決ハ被告人ニ於テ山口住宅株式會社取締役トシテ八幡支店ヲ經營スヘク公然ノ登記ヲ爲シ其ノ事業經營上ノ成行結果ノ事實ニ關シ偶々本社ト同支店經營者トノ間同支店ヲ單獨ニ引受ケ經營スヘキ旨ノ內部的特約アリシ事實ニ拘泥シテ外部關係ニ於テモ亦該特約アル以上ハ本社トシテハ全然無關係ナルカ如キ法律上ノ誤解ニ出テタル結果現ニ未拂株金ノミニテモ七萬五千圓ヲ有スル本社ノ資產狀態ヲ顧ミサルニ至リシ爲メ恰カモ個人的ニハ無資力ナル被告人ナルニ付會社約款通リノ家屋建築給付ノ見込ナキニ拘ラス事業ヲ個人的ニ爲シタル點ニ於テ詐欺ノ犯意アリシモノノ如ク誤認スルニ至リシモノニシテ前提觀念ニ於テ法律上ノ曲解アリ引テ事實誤認ニ陷ルハ當然ナリト云ハサルヲ得ス結局原判決ハ法律ニ違反シ不法ニ被告人ニ對シ詐欺ノ犯責ヲ認定スルニ至リシ違法アルニ歸シ此ノ點ニ於テ破毀ヲ免レサルモノアリト信スト云ヒ同第二點ハ原判決ハ訴告人カ八幡支店ノ經營ヲ引受ケタル以後ニ於ケル諸般ノ行動上ヨリ觀察スルモ詐欺ノ手段犯意ノ點ニ關シ事實ノ認定ニ重大ナル誤認ヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルヲ確カメ得ヘク此ノ點ニ於テモ亦破毀ヲ免レサルモノアリト思料ス原判決ハ被告人ニ對シ冒頭記載ノ如ク第一ノ（イ）（ロ）詐欺ノ事實ヲ認定シタリト雖モ本件記錄上ノ證憑ニ依リ被告人カ本件八幡支店ノ經營ヲ自己ニ引受ケタル以後ニ於ケル眞意行動上ヨリ檢討觀察スルトキハ毫モ這般詐欺ノ手段犯意ヲ認メ得ヘキ何等ノ事跡ナキノミナラス却テ之ヲ否定セサルヲ得サル證憑ハ記錄中躍如タルモノアリ原判決ノ誤認ヲ確メ得ヘキ顯著ナル理由アリトス即チ左ニ其ノ證據理由ヲ開陳センニ其ノ一本件詐欺金額ト其ノ用途並ニ其ノ關係狀勢ヨリ觀察スルモ原判示ノ如キ詐欺ノ犯意ノ手段アリシコトヲ想像スルヲ得サル理由ニ依リ原判決ニハ重大ナル誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリト云ハサルヲ得ス先ツ一般ノ狀勢ヨリ常識觀ヲ下ストキニ於テ到底原判示ノ如キ詐欺ノ犯意アリシコトヲ想像スルニ由ナシ即チ試ニ原判示第一ノ（イ）（ロ）詐取金額ノ點ヲ見ルニ二口ヲ通シ破告人ハ昭和十一年三月ヨリ同十三年十月頃迄ノ間約三十二ケ月ノ間ニ亙リ合計金七千七百七十二圓八十錢（一ケ月平均二百四十三圓位）ヲ擅ニ繼續詐取シタル事實トナルヘシ而モ其ノ住所資格支店所在地事業ニ至ルマテ公然登記ヲ爲シ敢テ斯ル犯行ヲ約二年有半ニ亙リ其ノ地ニ於テ公然繼續シ居タリトノ事實ニ屬ス洵ニ大膽奇怪ナル行動ナリト謂ハサルヲ得ス然レトモ吾人一片ノ常識觀ヲ以テスレハ斯ル現實ノ行動自體ハ何等外部ニ對シ一片疚シキ點ナキ單ナル會社事業トシテノ成行結果ニ過キスト觀察セサルヲ得ス這般ノ行動タルヤ私カニ二、三ノ人々ニ對シ臨機詐言ヲ弄シテ金員ヲ詐取スルヤ直ニ他ニ其ノ姿ヲ晦マスヘキ行動ト其ノ趣ヲ異ニシ公然登記簿上自己ノ住所資格事業ヲ公表シテ其ノ儘ヲ實行繼續シ來リシ事業成行上ノ全收入金ニ屬ス其ノ間如何ニシテ詐取ノ犯意アリシコトヲ想像スル餘地アルヘキ乎而モ之ヲシテ尙ホ且ツ當初ヨリノ事業上ノ全收入皆是詐欺ノ犯意ニ基ク犯行ナリト觀察シ得ルモノト假定スレハ斯ル犯行ヲ約二年有半餘ニ亙リ公然繼續シ居タルニ拘ラス敢テ之ヲ默認看過シ居タル檢擧當局ノ責ヲ問ハサルヲ得サル結果ニ立至ルヘシ然レトモ斯ル長期ニ亙ル公然ノ犯行ヲ檢擧當局ニ於テ敢テ不問ニ付シ居タル所以ノモノハ檢擧當局ノ默認看過ニモアラス職務ノ怠慢懈怠ニモアラス要ハ本來檢擧スヘキ詐欺的行動ニアラスシテ一ツニ登記公表通リナル會社事業トシテ公然ノ經營其ノモノニ過キサリシカ爲メニ外ナラスト云ハサルヲ得ス然ラハ更ニ詐取金額ノ點ヨリ詐欺ノ犯意有無ヲ觀測スヘキ其ノ用途費消ノ方面ニ關スル狀況ヲ檢討センニ前示ノ如ク原判決認定ノ右二口（第一ノ（イ）（ロ））ノ詐取金額ハ合計七千七百七十餘圓ニシテ二ケ年八ケ月間ニ亙リ月平均二百四十三圓宛詐取シタル割合トナルヘシ果シテ然ラハ被告人ハ斯ル金員ヲ現ニ如何ナル方面ニ費消シタルモノナルヘキ乎全記錄中兎角此ノ點ニ關スル捜査取調ヲ看過セラレ居ルカ如キ外觀ヲ呈シ居ルハ辯護人ノ甚タ遺憾ニ堪ヘサル點ナリトス何トナレハ假ニ當初ノ公訴事實其ノ儘カ全部犯行的詐取ナリトノ豫斷心證ヲ抱キ居タルモノトスルモ斯ル詐取金費消方面ノ如何ハ科刑量定上ノ參酌資料トシテ頗ル重要性ヲ有スル事項ニ係リ殊ニ本件ノ如キ財產罪トシテハ犯罪ノ動機事情ト共ニ結果卽チ贓金ノ用途費消先等ノ點ハ一層其ノ感ヲ深クスルモノナリトス而モ記錄中特ニ此ノ點ニ

關スル具體的取調ヲ爲シタル事跡ヲ發見セス然ルニ司法警察官ノ送致意見書中ノ犯罪情狀ノ一節中ニハ（記錄一三三丁）「云々各加入者ニ對シ全ク塗炭ノ苦ヲ與ヘ自己ハ重役トシテ華奢ナル生活ヲ爲シ來レルハ其ノ犯情頗ル重大ニシテ酌量スヘキ點寸毫モナシ云々」ナル記載アリ且斯ル抽象的事實ヲ記述シタル「後嚴重科刑相成リ然ルヘキモノト認ム」旨附記シアリ原審過當ナル犯情無視ノ科刑ノ如キモ恐ラク斯ル謂ハレナキ抽象虛構ノ吹聽ニ漫然左右セラレタル反映結果ニ外ナラスト思料ス若シ果シテ眞ニ客觀的ニ同意見書記載ノ如キ具體的ノ事實カ現ニ存シ居タルモノナリト假定スルハ其ノ犯情頗ル重大ニシテ「嚴重科刑相成可然モノト認ム」ト云ハルルモ亦已ムヲ得サルモノアリト雖モ全記錄中前示記載ノ如キ事實ハ具體的ニハ皆無ニ屬ス而モ敢テ這般記載ヲ爲スニ至リシ司法警察官ノ眞意目的タルヤ爲メニスル檢擧心理ノ許斯ル事實アリシ如ク抽象的ニテモ誇大ニ吹聽シ確カンニハ其ノ後ノ上司取調官ニ於テ此等ノ記載部分ニ漫然心證ヲ左右セラレ嚴罰ヲ以テ臨ムニ至ルヘキヲ豫期シ所謂上司組シ易シトノ一種ノ侮蔑心ヲ以テ恰カモ眞實ナルカ如ク故ラニ虛構誇大ニ吹聽記載スルニ至リシモノニ外ナラヌ事ハ此ノ種財產罪ニ關スル從來ノ司法警察官ノ捜査書類中ニハ其ノ金員費消先殊ニ料理屋等ニ於ケル散財遊興費等ニ關シ百方苦心捜査ヲ遂ケ之カ報告ニ焦慮努ムヘキ傾向アルハ此ノ種事件每ニ顯著ナル事例ナルニ拘ラス獨リ本件ニ於テハ斯ル具體的事跡ナキコト自體本來客觀的ニ何等報告スヘキ事實ノ皆無ナルコトヲ暗ニ物語リ居ル現象ニ外ナラス惟フニ被告人從來ノ性格人物日常ノ生活振リ等ハ所轄署ニ熟知セラレ居リ毫モ所謂華奢ノ生活乃至遊興等ヲ爲スヘキ人物ニアラサルコトハ明カナリシ爲メ斯ル實情ニアリノ儘表面化センカ爲メニスル檢擧ノ目的ヲ達セサルニ立至ルカ故ニ特ニ何等ノ報告ヲナサス單ニ右ノ如ク送致意見書等ニ抽象的ニ記載シタル迄ニ過キサルヲ以テ特ニ此ノ點ニ關スル捜査取調ノ事跡ナキ所以ナリトス而モ原判示詐欺金額ハ實ニ七千七百餘圓ナリトス果シテ如何ナル方面ニ費消シタル乎數ニ於テ全記錄ヲ精査シ其ノ用途費消ノ方面ヲ考察センニ、被告人ノ公廷自供（第一審一回公判記錄八六三丁乃至八六七丁）ニ徵スレハ本件事業經營中料理屋遊ヒヲ爲シタル事ナク斯ル友人モナク定款百圓ノ月給モ全額貰受ケタル事實サヘナク僅カニ家計費トシテ月五十圓宛ヲ支出シ居タルノミニシテ其ノ他ノ收入全部ハ總テ同支店ノ經營事業費ニ充當シ終リシト云フ如キ現實ノ事情ニ屬ス尤モ記錄中隨所ニ被告人等カ同支店ノ經營ヲ引受クルコトニ關シ本社側其ノ他ノ者等ト二、三回八幡市內大東旅館（同七三三丁）又ハ壽旅館（同七三五丁）等ニ於テ會合協議シタル際多少ノ飲食ヲ爲シタル如キ事實ハ想像セラルルモ之ハ未タ被告人等カ事業引受以前ノコトニ屬シ本件詐欺金員ノ費消トハ自ラ沒交渉ナルノミナラス斯ルコトヲ旅館等ニ於テ關係者間會合協議スル際ノ多少ノ飲食ヲ爲スカ如キハ現代ニ於ケル當然ノ儀禮的慣行ニシテ斯ル事例ヲ目シテ特ニ華奢ナル生活ト許スヘキ性質程度ノモノニアラサルヤ言ヲ俟タス其ノ他ニ街集金係福地ハヤノ、ノ聽取書中（同六八五丁）被告人カ其ノ妻子及福地集金人等四名ニテ別府溫泉ニ一回入湯ニ行キ三泊シタル如キ事跡ハアレトモ之レトテ妻子同伴ノコトニシテ費用五十圓モ費消シタル筈ナク會社重役トシテ華奢ナル生活ト目スヘキニアラス殆ント問題視スルニ足ラサル事項程度ニ屬ス而シテ右被告人ノ自供ニ係ル每月五十圓宛ヲ一家ノ生活費ニ充當シ居タリトノ點ノ如キモ母ト夫婦子供ノ四人家族（原審一回公判調書）トシテハ現代ニ於テ極端ニ切詰メタル生活振リナリシ事ヲ側ヒ得ルトモ之ヲ以テ前示司法警察官ノ意見書ニ所謂「會社重役トシテ華奢ナル生活ヲ營ミ居ル者云々」ニ相當セサルヤ勿論ナリトス要スルニ本件詐取金額全部ノ內其ノ費消先トシテハ被告人ノ月給百圓ニ充ツヘキ金額ノ半額五十圓丈ケヲ一家ノ生活費ニ充テ其ノ餘ハ凡テ是同支店トシテノ經營事業費ニ支出シ居タル實情ニ歸スルノミナラス其ノ家計費五十圓ト稱スルモ一家族全然飲マス喰ハスシテ支店經營ヲ爲シ得ヘキニアラサルコトハ人生自然ノ天則ナルカ故ニ當然差引クヘキ月給ノ半額丈ケヲ生活費ニ充テ居タルニ過キサル如キ犧牲的費用タル五十圓宛モ亦當然同支店經營上ノ必要的事業費ナリト云ハサルヲ得サル性質ノ金員ニ屬ス從テ原判示詐取金額ノ全部ヲ擧ケテ同支店ノ經營事業費ニ充當シタリトノ事實ニ歸ス果シテ然ラハ本社ト被告人等トノ間內部關係ニ於テ原判示ノ如キ支店經營一切ヲ被告人等カ引受クヘキ特約アリシトスルモ外部關係ニ於テハ本社ノ取締役兼八幡支店長トシテ公然登記簿公表ノ本社ノ目的事業ヲ被告人ニ於テ遂行シツツアリシ間ニ於テ其ノ詐取金員ト稱セラレ居ル金額ハ總テ其ノ經營事業上ニ關シテ收入シ且其ノ收入金（原判示詐取金）ヲ擧ケテ事業經營上ノ費用ニ充當シ個人タル被告人ノ手裡ニ歸シタル金員ハ皆無ナリトノ事實ニ屬ス正ニ是記錄上ノ現實狀勢ナリトス玆ニ於テ現代社會ノ實情ニ卽シ通念常識ニ照シテ前示狀勢ヲ洞察スルトキ誰人モ斯ル詐欺ノ事實アリシコトヲ想像スル者アルヘキ筈ナシ惟フニ本件ノ如キ財產領得ノ犯行ヲ敢テ犯サント企ツル者ハ當初ヨリ自己又ハ第二者カ不正ノ私慾ヲ利得セントスル目的ニ出ツルコトハ滔々皆然リトス從テ當初ヨリ自己ハ一般常人以上ニ犧牲的行動ニ出テ因テ收得シタル金員ヲ擧ケテ自己又ハ第三者ノ利益以外ノ方面ニ公然支出シ居タリト云フカ如キ詐欺犯人アルコトヲ想像スルニ難シ本件被告人ノ前示事情ハ正ニ之ニ相當ス斷シテ詐欺ノ犯意アリシコトヲ想像スルニ由ナク一ツニ建築會社トシテノ本來ノ義務ヲ極力履行シ本社直轄當時ヨリノ跡始末ヲ整理スヘク焦慮務メ居タル犧牲的行動ノ外何物ヲモ見出スコトヲ得ス左スレハ原判示詐取ト認定セラレ居ル二口合計七千七百餘圓ノ金員ハ原判示三十二ケ月ニ亙ル間公然登記簿上ニ公表シタル事業ヲ檢擧當局ノ面前ニ於テ遂行シツツアリシ爲メニ收入シタル金額ニ係リ而モ該金員ハ被告人自己トシテハ世人ノ想像サヘ及ハサル如キ犧牲的生活狀態ノ許總テヲ擧ケテ其ノ公然公許セラレ居ル事業ノ經營費ニ充當シタル如キ現實ノ成行狀勢自體到底原判示ノ如キ詐欺ノ犯意手段アリシコトヲ想像スルノ餘地ナシ以テ此ノ點ヨリスルモ原判決ハ其ノ事實ノ認定ニ重大ナル誤

認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノナリト信ス其ノ二、原判決ハ被告人カ同支店經營ヲ引受ケタル以後新加入者ヲ募集セサリシ事實ニ徴スルモ詐欺ノ犯意手段ヲ不當ニ誤認スルニ至リシコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリト云ハサルヲ得ス本支店經營ヲ被告人カ引受ケタル以後ニ於ケル經營上ノ運轉資金トシテハ單ニ本社直轄當時ヨリノ加入會員ヨリ所定ノ掛込金ヲ集金シ居タル分丈ケニシテ其ノ後新タニ加入會員ヲ募集スル手配サヘ爲シ居ラス事意本社直轄當時ヨリノ加入會員分ヲ整理シ居タルニ止マル事實ハ被告人ノ自供（同八五五丁）乃至記錄上顯著ナル事實ナリトス果シテ然ラハ今假ニ原判決認定ノ如ク被告人カ本社直轄當時ノ事業ヲ引受ケ誠意約款所定ノ家屋建築給付ノ義務ヲ履行スルノ眞意ナク當初ヨリ加入會員ノ掛込金ヲ詐取スルノ目的ヲ有シ居タルコトカ事實ノ眞相ナリト假定スレハ當然從來ヨリノ加入會員ノ掛込金丈ケヲ集納スルノミニ止ラス新タニ會員ヲ募集シ所定ノ五百圓會千圓會ノ新組ヲ組織スヘク事ニ託シテ益々擴張ノ外面ヲ裝ハサルヘカラサル事業ノ性質ニ屬ス斯クスレハ詐取金額ハ直ニ增加シ安全且容易ナリトス何トナレハ從來ヨリノ本社直轄當時ヨリノ加入會員分ハ既ニ年々拂込ヲ爲シ來リ居リ被告人引受以前ノ分ハ皆本社ニ於テ收入シ居リ引受後ニ係ル掛込金トシテハ最早殘期間短カク從テ集金スヘキ殘金額モ少額ト爲リ居ルニ過キス加之此等掛込金ハ年々其ノ率ヲ遞減スル定メナルニ依リ被告人カ引受後ノ集金額ハ益々減額セラレ居ル狀態ナリトス例ヘハ（同七五六丁前後）五百圓會ナリトスレハ毎月ノ掛込金ハ一年目ハ十一圓宛二年目ハ十圓宛三年目ハ八圓宛四年目ハ五圓宛五年目ハ一圓宛ト爲リ居リ（千圓會モ同樣遞減ス）被告人カ其ノ經營ヲ引受ケタル以後ニ於ケル掛込金ハ共ニ其ノ終期ニ近ツキ居ル分ノミナルヲ以テ其ノ後ノ掛込金ハ孰レモ少額ト爲リ居ル時期ニ相當ス而シテ記錄ニ徴スレハ本社直轄ノ八幡支部ヲ此ノ地ニ開設シタルハ昭和八年中ニ屬シ原判示ノ被害者ト稱セラルル加入會員全部ハ其ノ直轄支部開設當時ノ昭和八年中ヨリ同九年十年中ニ加入シタル會員ノミニシテ孰レモ既ニ二、三年以前ヨリ引續キ本社直轄支部ニ掛込來リ居ル事實ナリトス左スレハ被告人カ引受ケタル以後ニ於テ此等全加入會員ニ對シテハ近ク順次約旨ノ家屋ヲ新築給付スヘキ時期ニ迫リツツアリシ事モ亦自明ノ理ナリトス原判示第一ノ（ロ）ニ屬スル被害者等ハ總テ此ノ時期ノ到來シタル從來ヨリノ加入會員ノミナリトス而シテ此等加入會員ニ對スル詐欺犯意否定ノ具體的論旨ハ須ク後段所論ノ機會アリト雖モ要スルニ被告人ニ於テ此等加入會員等ニ對シ本社直轄當時ヨリノ成行義務ニ屬スル責任ヲ果スヘク焦慮努メ居タル反映現象コソ原判示詐欺ト認定セラルルニ至リシ事實ニ外ナラス何トナレハ今假ニ當時被告人ニシテ原判示ノ如ク家屋建築給付義務履行ノ眞意ハナク當初ヨリ敢テ金員ヲ詐取スルノ目的ヲ有シ居タルモノニ過キサリシトスレハ自ラ好ンテ此等加入會員等ニ對シ所定ノ家屋建築給付ヲ爲スヘク徹頭徹尾之カ資金調達ニ焦慮苦心スルカ如キ愚ヲ强テ學フノ必要ナク被告人ハ現ニ本社取締役支店長トシテ本社事業ヲ經營スヘク登記上公表シアル身分資格ヲ有シ居ルニ付外部ニ對シ何等ノ顧慮スルコトナク公然新加入會員ヲ募集シ新組ヲ組織スヘク手配ヲ進メ居タランニハ假ニ五百圓會一組ヲ成立セシメ得タリトスルモ一組ハ六十口ナルニ付初一年目ハ毎月一口金十一圓宛六十口分六百六十圓ト爲リ一ケ年分合計七千九百二十圓ノ掛込金（原判決詐取金ノ全額以上）ヲ公然集金詐取ノ目的ヲ遂タルコトハ極メテ容易ニシテ且安全策ナリトス而モ新加入者トシテハ加入初一年ヨリ入札差金迄支出シテ家屋新築ヲ希望スル者ハ殆ント之アルコトナシ夫レハ前示ノ如ク五百圓會ナリトスレハ初一年ノ掛込金ハ毎月十一圓宛ナルモ漸次遞減シテ五年目ニハ毎月一圓宛拂込メハ以テ可ナルヘク且速カニ新築ヲ受ケントスルニハ入札金ヲ必要トスルノミナラス其ノ後ハ必ス毎月十二圓宛ヲ滿會ニ至ル迄掛戾ササルヲ得サル約旨（同七五八丁）ト爲リ居ルヲ以テ貯蓄ノ意味ヲ以テ速カニ新築ヲ望マサルモノ多キ傾向ヲ有ス之レ記錄中毎月入札者ノ有無ハ一定シ居ラサル事實ノ表シ居ル所以ナリトス斯ル實際上ノ傾向ナルカ故ニ眞ニ當時被告人ニシテ加入會員ノ掛込金ヲ詐取スル犯意目的ヲ有シタルモノトスレハ右新加入會員ヲ募集スルノ方法ニ出テンカ自體公然ニシテ容易ナルノミナラス其ノ掛込金ハ初一年ヨリ多額ニ上リ一面表面ノ義務タル家屋新築給付ノ時期ニ達スル迄ニハ相當年月ノ餘裕アリテ詐取ノ目的ヲ達スルニ容易且利益多キ方法ニ出ツヘキヲ當然想像セサルヲ得ス然ルニ本件事實ハ若シ原判示ノ如ク詐取ノ犯意ヲ有シ居タルモノトスレハ當然斯ク爲ササルヲ得サルヘキ心境態度トハ悉ク正反對ニシテ右多額ノ金員ヲ容易ニ且公然收得シ得ヘキ新加入會員ノ募集ニハ全ク手配サヘ爲サス却テ何程手許ニ收入スルトモ結局自己ノ懷中ニ殘存セシムル能ハサル方法ニ於ケル所定ノ給付家屋ノ建築ニ關シ資金ノ調達ニ焦慮急ナリシ事實其ノモノカ原判示詐欺事實ノ眞相ニ外ナラストノ點ヲ偲フトキ一ツニ之レ後段所論ノ如キ成行上本社直營當時ノ不始末ナル後ヲ引受ケ自ラ萬有ノ方策ニ依リ一時資金ヲ調達シ從前ヨリノ不始末ナル義務ヲ加入會員ニ果シタル上徐ロニ新加入會員ヲ募集シテ其ノ基礎ヲ强固ニシ事業ノ堅實發展ヲ圖ル目的眞意ナリシモ引受後間モナク一部關係者トノ間當座ノ運轉資金サヘ融通不可能ノ狀態ニ立至リシカ去リトテ今更無責任ナル態度ニ出ツヘク其ノ關係地位ヲ離脫スルニ至ランカ從前本社直營當時ヨリノ不始末ヲ整理シ關係加入會員ニ對スル責任義務ヲ果スヘキ者ナキニ立至ルヘキヲ憂ヒ「前所論內部特約ノ如何ニ拘ラス外部關係ノ本社ニ對スル法律關係ノ如キハ固ヨリ被告人ニ知識ナク」此ノ際萬有ル犧牲ヲ拂フトモ一度自分等ニ於テ其ノ經營ヲ引受ケタル以上ハ此ノ儘退陣スル譯ニユカス既往ノ加入會員ニ對スル會社取締役トシテノ責任ヲ全フセサルヘカラストノ決心ノ下自己ノ力ノ及フ限リ種々金策方法ニ苦心焦慮シタル結果期セスシテ成行上本件ノ如キ外觀上不始末ナルカ如キ現象ヲ呈シタル迄ニ過キスシテ當時ノ責任觀念ニ汲々タリシ心境事情ニ對シテハ萬腔ノ同情ヲ寄スヘキ點ハアリトモ其ノ間原判示ノ如キ義務ノ履行ニ誠意ナク金員詐取ノ目的犯意ヲ有シ

居タルコトヲ想像スルニ由ナキ狀勢ナリシコトヲ偲ハサルヲ得ス漫然記錄上ノ外形ニ捉ハルルナク親シク常識的ニ事實ノ眞相ヲ考察スルトキニ於テ此ノ點ニ於テモ亦原判決詐欺ノ犯意手段ノ認定ハ事實誤認ヲ疑ハサルヲ得サル顯著ナル事由アリト云ハサルヲ得ス其ノ三、原判決ハ被告人ノ本件詐取金員收入ノ手續事務狀態ニ關スル具體的事實ニ徴スルモ詐取ノ犯意手段ヲ不當ニ誤認スルニ至リシコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノナリト思料ス記錄上明カナルカ如ク八幡支店ヲ被告人ニ於テ引受經營スルニ至リシ以後ニ於ケル從前ヨリノ加入會員ヨリ掛込金ヲ集金スル手續方法ニ關シテハ本社直營當時ヨリノ集金人福地ハヤノヲ其ノ儘使役シ居タル事實（同六七七丁以下）掛込金ヲ集金ノ都度加入會員手裡ノ證券ニ掛込金領收ノ旨記入捺印シテ將來ニ一見明瞭ナラシムヘキ手續ニ出テ居タル事實（同六七九丁）又其ノ集金シ來リシ現金ハ傳票ト共ニ集金人ヨリ三原サトル、ナル會計事務員ニ引渡シ記帳セシメ置クカ如キ取扱振リニ出テ居タル事實（同六八〇丁）前後又當初白木治六ナル者カ會計掛ヲ擔任シ居リ集金シ來リシ金員ハ集金人ヨリ一應同會計掛ニ引渡シ同人ヨリ傳票引換ニ其ノ都度現金ヲ被告人ニ引渡シ居タル如キ取扱振リニ出テタル事實（同五六四丁）其ノ他ニモ尙一般事務ヲ取扱フヘキ事務員等モ使役シ居タル事實等ハ記錄上之ヲ確メ得ヘシ只其ノ後ニ至リ漸次資金缺乏スルニ至ルヤ此等事務員等ニ對スル給料ヲモ完全ニ支給シ擬スル如キ狀勢ニ立至ルヤ被告人ノ窮情ヲ察知シタル事務員等ハ漸次自發的ニ同支店ヲ去ルニ至リシモ事茲ニ至ル迄ノ間ハ總テ本社直營當時ト同一ノ事務取扱振リニ出テ居タル事實ニ屬ス本來被告人トシテモ斯ノ途ニ無經驗ナリシ爲メ自ラ其ノ經營ヲ引受クルヤ會計其ノ他一切ノ事務事項ハ本社直轄當時ノ儘ヲ襲踏スルノ外ナカリシコトハ被告人自供ノ如シ茲ニ於テ被告人引受當初ヨリ經營上ノ事務集金會計事務ニ至ル迄總テ引受前同樣他人ノ手ニ依リ一切ヲ處理セシメ居タル事實ニ徴シ當時ノ被告人眞意ノ存スルトコロヲ檢討觀察スルノ要アリトス蓋シ被告人ニシテ當時原判示ノ如ク所定ノ給付義務履行ノ誠意ナク恰モ之レアルモノノ如ク裝ヒ當初ヨリ拂込金其ノ他ノ金員詐取ノ犯意ヲ有シ居タルモノナリト假定スレハ可成他人ノ干與介在ヲ避ケ萬已ムヲ得ス他人ヲ介在セシムル必要ヲ生シタル場合アリトスレハ可成自己腹心ノ者ヲ使役シ外部ニ對シ不正詐取ノ目的企圖ヲ覺知セラレサル如キ方法ニ出ツルコトコソ此ノ種犯罪者心理ノ通有性ニ屬ス然ルニ本件被告人ノ取扱振リタルヤ前示ノ如クニシテ寸毫モ他人乃至外部ニ對シ萬一ノ發覺ヲ憂慮シタルカ如キ心境事跡ヲ發見セス否斯ル點ニ關シテハ全ク無頓着ナリシ心境態度ニ屬ス卽チ夫レ自體ハ一般的ニ詐欺ノ犯意アリシコトヲ否定スルニ餘リアリトス加之關係事務員等ノ各供述ニ徴スレハ前ニ一言シタル如ク被告人引受以後ハ兎角事務員集金人等ニ對スル所定ノ給料サヘ完全ニ支給シ居ラサル如キ狀態ニシテ此等ノ者モ漸次自發的ニ辭去スルノ已ムナキニ立去リシ如キ狀勢ナリシコトヲ確メ得ヘシ斯ル現象モ亦被告人ノ眞意目的ヲ付度スル上ニ於テ漫然看過スル能ハサル微妙ナル重要點ニ屬ス蓋シ當時被告人ニシテ原判示ノ如ク給付義務ヲ履行スルノ誠意ナク名ヲ事業經營ニ藉リ金員詐取ヲ目的ト爲シ居リタルモノナリト假定スレハ可成斯ル事務員等ヲ表面厚遇シテ其歡心ヲ求メ以テ內外ノ體面ヲ裝フ如キ方法ニ出ツルコソ論期ノ目的ヲ安全ニ遂行シ得ル所以ニシテ之レ亦犯罪者心理ノ通有性ニ屬ス然ルニ本件實際上ノ事實ハ全然此ノ通有現象ト正反對ニシテ稍モスレハ事務員集金人等ノ反感ヲ招致シ機ニ乘シテ詐欺ノ事業タルノ內幕ヲ外部ニ發表暴露スヘキ氣持トナラシムル如ク完全ニ給料サヘ支給セサリシ如キ冷遇狀態ヲ持續セリ原判旨ノ如キ詐欺ノ犯意アリシ被告人トシテハ犯罪者心理ノ通有性ニ照シ正ニ矛盾ノ心理現象ナリト云ハサルヲ得ス卽チ斯ル現象自體ハ到底惡意犯意ノ存在ヲ想像スルニ由ナク正ニ責任義務ノ履行ニ焦慮急ナリシモ運轉資金意ノ如クナラサリシ爲メノ成行現象其ノモノニ外ナラスト觀察セサルヲ得ス然ルニ本件記錄ノ內容ニ徴スレハ右給料不拂乃至運轉資金調達上ノ貸借狀勢等ニ關シ隨所ニ詳細取調ノ跡ヲ散見ス而モ前後ノ狀況ニ依リ取調官ノ眞意ヲ付度スルトキニ於テ「斯ル內外ニ不體裁ナル融通上ノ算段ニ苦心シ居タル狀況ニ依リ當時被告人ハ事業資金ニ窮シ居タル事實從テ所定ノ家屋新築給付ノ眞意ナク單ニ掛込金等ノ金員ヲ詐取スル目的ヲ以テ表面事業ヲ裝ヒタルニ過キストノ意味ヲ明カナラシメンカ爲メ」ノ目的眞意ニ外ナラスト窺知シ得ヘシ果シテ然リトスレハ正ニ右犯罪者トシテノ通有心理狀態ヲ理解セサル偏見ニ外ナラス何トナレハ這般不體裁ナル表面上ノ現象自體ハ當時資金ノ運轉意ノ如クナラサリシヨリ稍モスレハ所定ノ給付義務ヲ履行シ得サル如キ場合ニ立至ルヘキヲ內心憂慮シ居タル結果縱シ內部事務員等ニ對シ當分給料ノ不拂不義理ヲ爲シ一家ハ月給半額ヲ以テ犧牲的生活ヲナストモ外部加入會員等ニ對シテハ所定ノ責任義務ヲ果ササルヲ得ストノ悲痛ナル焦慮眞意ノ成行表現ニ外ナラス卽チ夫レ自體ハ原判示被害者タル一般加入會員ニ對スル詐欺ノ犯意ヲ否定シ得ヘキ好箇ノ資料トハ爲リ得ルトモ斷シテ詐欺ノ犯意ヲ推測シ得ヘキ現象事項ニ適セスト云ハサルヲ得ス是辯護人カ本件全記錄中一見不始末不體裁ナル外觀ヲ呈シ居ル事實現象其ノモノヲ以テ直ニ被告人ノ詐欺犯意ヲ推測スル能ハサルノミナラス斯ル外觀現象自體カ却テ其ノ犯意ノ存在ヲ否定スヘキ好資料ニシテ本件犯意ノ有無ヲ判斷スル上ニ於テ漫然看過スル能ハサル微妙ナル重要點ナリト云フ所以ナリ要ハ本件被告人ノ事業ニ關スル事務ノ取扱振リタルヤ從前ノ本社直營當時ト同一ニシテ其ノ儘從來ノ會計事務員集金人等ヲ使役シ居タル事實ヨリ打算シタル眞意並ニ此等內部ノ者等ニハ所定ノ給料サヘ完全ニ支給シ居ラサリシ如キ不始末ノ狀勢ト犯罪者心理ノ通有性トノ觀察而モ外部加入會員ヨリ所定ノ集金ヲ爲ス場合ハ之レ亦從前同樣其ノ都度加入者手裡ニ存スル證券ニ其ノ旨ヲ記載シ本件詐取ト目セラレ居ル金員領收ノ事實ヲ將來ニ明確ナラシムヘキ方法ニ出テ居タル實際上ノ事實等ニ徴シ其ノ眞意目的ヲ觀察スルトキハ悉ク之レ犯罪者トシテノ一般通有心理狀態トハ正反對ノ心境態度ナリシコト自體原判旨

◎連續犯ヲナス犯罪事實ノ判示方

詐欺ノ犯意ヲ否定スルニ充分ニシテ此ノ點ヨリスルモ原判決ハ被告人ニ對スル詐欺ノ犯意ヲ不當ニ認定スルニ至リシ誤認ヲ疑ハサルヲ得サル顯著ナル事由アルモノナリト思料ス、以上其ノ一乃至其ノ三所論ノ如ク原判決ハ被告人カ本件八幡支店ヲ引受經營スルニ至リシ以後ニ於ケル諸般ノ行動事實ヨリ觀察スルモ被告人ニ對スル詐欺ノ犯意手段ヲ不當ニ認定スルニ至リシコト明カニシテ其ノ誤認ヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アリト云ハサルヲ得ス卽チ此ノ點ヨリスルモ原判決ハ破毀ヲ免レサルモノナリト信スト云ヒ

同第三點原判決ハ被告人カ本件八幡支店ヲ引受ケ經營スルニ至リシ動機事情並ニ其ノ成行經過事情ノ點ヨリ檢討スルモ詐欺ノ犯意ノ點ニ關シ重大ナル誤認ヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルコトヲ確メ得ヘク此ノ點ニ於テモ亦破毀ヲ免レサルモノアリト思料ス其一、本件八幡支店ヲ被告人ニ於テ引受經營スルニ至リシ動機成行ノ順序ノ大體ハ原判決中事實ノ冒頭ニ記載シアルトコロノ如シト雖モ更ニ本件犯意ノ有無ヲ判定スヘキ具體的動機成行上ノ事實ヲ記錄ノ內容ニ基キ玆ニ開陳スルノ要アリトス卽チ先ツ當初ノ引受動機タルヤ(同六三二丁以下)昭和八年十一月頃大阪市ニ本店ヲ有スル山口住宅株式會社直轄ノ出張所ヲ八幡市ニ開設シ山本常一ナル者ヲ主任トシテ經營セシメ居タル所成績頗ル良好ナリシカ翌九年八月頃迄ノ間ニ山本主任ニ於テ資金數千圓ヲ遊興費等ニ費消シ遂ニ所轄署ノ取調ヲ受クル如キ始末トナリシヨリ同年九月頃本社ヨリ更ニ山口崇道ニ金四百圓ヲ携行セシメテ主任ヲ交代シ(初メ山本ハ六百圓ノ資金ヲ携行シタルノミ)テ事業ヲ進メ居タルモ右山本ノ不始末ノタメ一時世人ノ信用ヲ失ヒ翌十年八月頃ヨリ加入會員中解約者ヲ生シ來リシノミナラス加入會員ヨリ告訴沙汰ヲ受クルニ至リシ如キ不始末ニ陷リタル結果本社ニ於テハ本店事業繁忙ノ爲メ八幡出張所ノ監督ニ手ヲ延スヘキ餘裕ナカリシヨリ右ノ如キ失敗ノ結果ヲ招來スルニ至リシ事由ニ鑑ミ適當ナル引受經營者アラハ此ノ際寧ロ同出張所事業ヲ其ノ者ニ讓渡スルモ可ナリトノ方針トナリシカ恰モ(同七三〇丁)被告人ノ知人ニシテ同八幡出張所員タル武谷潛ニ於テ其ノ旨ヲ被告人ニ話向ケ引受經營方ヲ勸說スルニ至レリ玆ニ於テ一應同會社ノ定款並ニ事業ノ內容等ヲ調査シタル結果堅實ナル經營ヲ爲スニ於テハ相當ニ順調ナル成績ヲ擧ケ得ヘキ好事業ナルヲ取込ムニ至リシ結果玆ニ始メテ被告人ニ於テ引受經營ヲ決意スルノ端ヲ發スルニ至レリ而モ事業其ノモノハ有望ナルモ前示先從者ノ不始末ノ爲メ現在ノ儘ニテハ行詰ノ狀態ニアルヲ以テ之カ引受ヲ爲シテ先ツ其ノ不始末ノ跡ヲ整理シタル上改メテ新加入會員ヲ募集シ事業ヲ順調ナラシムル迄ノ間相當ノ準備資金ヲ要スヘキモ被告人自ラハ無資產ナルニ付キ其ノ共同出資者ヲ見出スヘキ必要ヲ感シタル結果(同七三二丁)豫テ知人ナル岡光司高崎直文等ニ話向ケタル上(同七三三丁以下)更ニ同會社ノ內情ヲ調査シ置ク必要上昭和十一年一月末頃同人等ト共ニ右武谷潛ヲ招致シ親シク其ノ內情ヲ質シタル結果充分事業ノ成績ヲ擧ケ得ヘキ見込ヲ確立シテ玆ニ三名共同ニテ引受經營ヲ決意スルニ至レリ依テ同年二月上旬頃迄ノ間同人等ハ再三會合シテ引受後ノ經營上ノ方針等ヲ協議シタル結果當座必要ナル資金ハ岡光司ニ於テ支出シ同人カ支店長トシテ經營スヘク共同內輪間ニ內定セリ玆ニ於テ公然本社ト交渉ヲ試ムヘク先ツ岡光司ヨリ本社宛種々ノ引受條件ヲ附シタル書面ヲ以テ交渉シタル所該書ニ接シタル本社トシテハ奧村滿一ヲ(同七四〇丁以下)代表者トシテ八幡市ニ派遣シ被告人及ヒ岡、高崎等ト折衝協議ヲ遂ケタル結果大體ノ交渉ヲ纏メタルヲ以テ一同上阪ノ上改メテ本社ト正式協定ヲ遂ケ玆ニ愈々引受契約ヲ成立セシムルニ至リシカ其ノ結果引受人側ニ於テ各本社ノ株式ヲ讓受ケ被告人及ヒ岡光司ハ會社取締役ニ高崎直文ハ監査役ニ各就任シ本支店所在地ニ於テ直ニ其ノ旨ノ登記ヲ爲シ內部關係トシテハ被告人等カ獨立シテ八幡支店ノ經營ヲ引受クルコトニナリシモノトス以上カ其ノ引受ニ關スル動機ヨリ交渉成立ニ至ル迄ノ大要順序ナリトス而シテ右ノ如ク引受契約成立シタルヲ以テ從來ノ事務ヲ本社ヨリ引繼クヘク當時ノ八幡出張所主任山口崇道ニ交渉シ約十日ヲ經テ漸ク引繼書ヲ受取リ引繼ヲ了シタル處引繼書ノ內容實際ト相違ノ疑ヒアリシヨリ被告人ハ共同者岡高崎ト共ニ各方面ニ亘リ其點ノ調査ヲ爲シツツアリシ間山口崇道ト岡光司トノ間ニ右引繼上ニ關シテ意見ノ相違ヨリ衝突ヲ生シ引繼ヲ完結スルニ至ラサリシモ事業ノ進行ヲナスタメ山口崇道ノ居住スル從來ノ事務所ヲ避ケ岡光司ノ盡力ニ依リ他ニ事務所ヲ借受クルニ至リシモ從來ノ事務所備付ノ備品什器類一切ハ本社當時ノ不始末ニ基ク債務ノ爲メ差押ヲ受ケ居リシ爲メ遂ニ新タニ借受ケタル事務所開設ヲナシ得サルヨリ其ノ間被告人等ハ右疑點アル引繼書ノ內容事項ニ關シ其ノ調査ヲ續ケ居タル內岡山口兩名間ノ衝突益々甚シクナリシ結果岡光司ハ山口トノ面接ヲ避クル爲メ當分事務所ニ出入セサル如ク爲リ居タル內山口崇道ヨリ(同七四六丁前後)速カニ引繼ヲ爲ササルニ於テハ引繼契約ヲ解除スル旨ノ內容證明ニ接シタルヲ以テ斯クテハ之レ迄ノ希望モ水泡ニ歸ルヘキヲ憂ヒ岡光司ハ前示山口トノ衝突アリシ爲メ被告人ニ於テ急遽事務所ニ行キ山口崇道ヨリ愈現實ニ事務ノ引繼ヲ受クルニ立至リシ始末ニシテ正ニ昭和十一年五月初頃ノ事ナリトス然ルニ岡光司ハ前示ノ如ク山口ト引繼上ニ關シ衝突シ一時山口トノ會見ヲ避クヘク事務所ニ出入セサル間ニ於テ右內容證明ニ依リ不取敢被告人カ其引繼ヲ受ケタル爲メ山口ト被告人トノ間引繼上ニ關シ何等カノ通謀アリシモノノ如ク邪推スルニ至リ遂ニ其儘事務所ニ寄付カス共同經營ヲ全ク斷念スルニ立至リシ結果止ムナク被告人ニ於テ支店長トシテ其引受事業ヲ經營シ行クノ外無キ成行結果ニ立至リシモノトス以上カ被告人ニ於テ同支店ヲ引繼キ自己ニ經營スルニ至リシ動機事情ト成行結果ノ大要經過事實ニ屬ス其二、前項記錄上ニ基ク本件事業ヲ被告人カ引受ケ經營スルニ至リシ動機成行經過ノ跡ヲ辿リ親シク被告人ニ對スル眞意目的ノ如何ヲ檢討スルトキ當初ヨリ一片詐欺ノ犯意アリシ事ヲ想像スルニ由ナク一ニ本社直營當時ヨリノ加入會員ニ對シ從來ヨリノ不始末ニ基因スル義務ヲ整理履行スヘキ焦慮眞意ノ外何物ヲモ見出スコトヲ得ス先ツ前示引受ニ至ル迄ノ

◎連續犯ヲナス犯罪事實ノ判示方

成行動機經過ノ內當初之ヲ引受クルコトニ爲リシ眞意ノ點ヲ觀察センニ今假ニ原判旨ノ如ク當初ヨリ被告人ニ於テ引受ケタル事業ヲ經營遂行スルノ眞意目的ハ無ク只夫レ名ヲ事業ノ經營ニ藉リ將來加入會員ヨリノ掛込金ヲ詐取スレハ以テ足ルト謂フカ如キ一片疚シキ惡意目的ヲ有シ居タルモノト假定スレハ當初本社ニ於テ讓渡スル意思アリトテ武谷潛ヨリ讓受ノ勸誘アリタル際臨機口實ヲ設ケテ被告人單獨ニ之ヲ引受クヘキ手段方法ヲ講スヘキ筈ナリトス然ルニ事實ハ之ニ反シ先ツ會社定款等ヲ調査シタル上事業ノ有望ナルコトヲ確メタルモ前擔任者ノ不始末ナル跡ヲ引受ケ之ヲ整理シツツ經營セントスルニハ單ニ從來ノ加入會員ヨリ收入スヘキ殘掛込金ノミヲ以テハ到底經營ヲ全ウスル能ハス差當リ幾許カノ準備資金ヲ要スルニ至ルヘク左リトテ自己ハ其資力ナキニ依リ玆ニ相當ノ融通ヲ爲シ得ルモノト見込ミタル知人岡光司高崎直文等ニモ其旨ヲ話向ケ共同シテ之ヲ引受ケ經營スルニ至リシ眞意タルヤ一ニ事業ヲ堅實ニ經營セントノ目的意思ニ外ナラス岡、高崎等モ亦將來有望ナル事業ナリトノ見込ヲ付ケタルカ爲メ差當リノ準備資金ヲ支出シテモ共同經營者タルコトノ有利ナルヲ自覺シタルカ爲メ共同引受契約ヲ爲シ會社ノ重役トシテ公然登記ヲ爲スニ至リシ眞意ニ外ナラス卽チ是等ノ事跡自體ハ共ニ名ヲ表面ノ引受事業經營ニ藉リ將來ノ掛込金詐取ノ目的ニ出タル行動ニアラサルコトハ一點疑ノ餘地ナキ所ナリトス然ラサレハ故ラニ他人迄其渦中ニ引入レ可成將來ニ詐取金額ノ分割減少ヲ企圖スルカ如キ愚ヲ擧フ筈ナシト想到セサルヲ得ス要ハ當初其引受契約ヲ爲サントスルニ際リ岡、高崎兩名ヲ引入レ共同者タラシムル可ク努力シタル目的行動夫レ自體原判示詐欺ノ犯意アリシコトヲ否定スルニ十分ナリト思料ス然ルニ引受契約ハ成立シ愈事務ノ引繼ヲ受ケ豫期ノ如ク事業ヲ共同經營シテ堅實ナル成績ヲ擧クヘキ志シ居タル矢先ニ於テ共同者ノ一人岡光司ハ前項所論ノ如キ山口崇道トノ衝突ニ起因シテ當分事務所ニ出入スルコトヲ避ケ居タル儘前示成行事情ニ依リ遂ニ同人ハ其後自然ニ事務所ニ寄リ付カス期セスシテ共同者タルノ關係ヲ絕ツノ結果ニ立至リシ所今一人ノ共同者タル高崎直文ニ於テハ岡光司カ去リタル爲メ其氣勢ヲ失ヒ表面登記上監査役タルノ責任上全ク共同關係ヲ離脫スルコトハ爲ササルモ其後ハ兎角俗ニ所謂寄ラス觸ラスノ態度ヲ以テ其表面ノ關係ヲ持續シ居ルニ止マル狀態ニ一變シタルヨリ其後ハ萬止ムヲ得ス被告人ノミ專ラ單獨ニ經營ノ衝ニ當リ先ツ前本社直營當時ヨリノ跡始末ヲ整理スルニ至リシ所其ノ所謂犧牲的跡始末ニ關スル金員ノ收支ハ被告人ニ於テ直接ノ取扱ニ係ルト否トヲ問ハス皆之レ當初ヨリ詐取ノ犯意ニ基ク詐欺ナリト認定セラルルニ至リシコトカ原判決ノ趣旨ニ外ナラス然レトモ本件記錄中一見恰モ不始末ナルカ如キ外觀ヲ呈シ居ル事跡ノ如キハ前示引受前後ノ成行經過事情ニ鑑ミルトキハ一ニ是レ一度其事業ヲ引受ケタル以上ハ本社直營當時ヨリノ成行上ノ義務ヲ先ツ履行整理ヲ爲シ終ラサル限リ自己ノ責任上加入會員ニ對シ申譯ナシトノ責任感ニ基ク眞意行動ノ外何物ヲモ見出スコトヲ得ス然ルニ當時ノ被告人ノ地位境遇ニ伴フ責任ト云フ如キ點ハ全ク考慮セス只夫レ右地位成行ニ伴フ責任感ニ胚胎シテ所定ノ義務履行ニ焦慮努メタル成行上ノ外觀事實ノミヲ拉ヘテ皆之レ當初ヨリノ犯意ニ基ク詐欺犯行ナリト斷スル原判決ニ至リテハ事餘リニ非常識不合理ノ運用振リナリト言ハンヨリ寧ロ殘酷ノ極ナリト評セサルヲ得ス惟フニ右成行事情ニ依リ共同者タル岡光司カ關係ヨリ離脫シタル以上ニ自己ニ資力ナキ被告人トシテハ差當リノ運轉資金ニ窮スルニ至ルヘキニ依リ被告人モ亦岡光司ト同樣其儘無斷其關係ヲ脫シテ我關セス焉トノ無責任ナル行動ニ出テ居タランニハ岡、高崎乃至本社關係者同樣全然不問ニ付セラレ今日ノ如キ詐欺犯人ト云ハルル如キ悲痛ナル運命ニ陷ルコト無クシテ無事ナリシヲ得タル筈ナルヲ偲ハサルヲ得ス而モ斯カル成行狀態ト爲リシトスルモ加入會員等ノ損害迷惑ノ如キハ全ク懸念セス其儘逃出シテ無關心ナル態度ニ出テ居タリセハ之ヲ不問ニ付シ去ルヘキモ斯カル成行ト爲リシ以上ハ自己ノミニテモ踏止マリ出來得ル限リノ跡始末ヲ爲ササル以上多數加入會品ニ對シ相濟マスト決意シ其儘逃去ラス犧牲的責任行動ニ出テタルヲ以テ其結果ニ對スル不始末ナル外形部分ハ皆之レ當初ヨリノ犯意ニ基ク詐欺ナリトシテ有罪認定ヲ爲スニ至リシ裁斷コソ正ニ原審判決ナリトス誰人カ吾人社會ノ通念情誼ニ適應シタル吾カ司法權ノ運用振リナリトシテ首肯スル者アルヘキ乎洵ニ斷腸ノ感ナキヲ得ス彼ノ司法警察官ノ送致意見書中「出資スヘキ岡光司カ當初脫退シタル際被告人モ潔ク斷念シテ關係ヲ絕ツコトカ正當ナル時期ナリシニ不拘偷且脫退セス事業ヲ爲スニ至リシハ計畫的詐欺ナル旨」ノ記載アルハ洵ニ心外ニシテ正ニ是レ被告人ニ對シ苛クモ責任アル行動ニ出ツル如キハ不都合ニシテ事カ行詰リシ際ハ無責任ニ其關係ヨリ遁ケ出セハ以テ足ルヘキニ偷且責任感ヲ以テ踏止マリ敢テ事業ヲ爲シタルカ故ニ計畫的詐欺ト觀テ處罰セサルヲ得スト云フト同樣ニシテ現代社會ノ法律上道義上ノ觀念ニ鑑ミ洵ニ呆然タルノ外ナク此レト同一趣旨ニ蹈襲認定シタルモノコソ正ニ原判決ナリトス或ハ前示成行事情ノ如ク出資準備金ヲ當テニ爲シ居タル岡光司カ無斷遁去シ殘ル高崎モ亦寄ラス觸ラスノ態度ト爲リシ際被告人モ亦萬事窮ストシテ其儘同光司等同樣遁去行動ニ出ツルコトカ右途數ヤヲ知レサレトモ多數加入會員ニ對スル德義心ト責任感ヲ有シ居タル被告人トシテハ今更俗ニ所謂「末ハ野トナレ山トナレ」式無責任不德義ナル行動ハ敢テ爲シ得サリシ所ナリトス此時此場合ニ於ケル被告人ノ地位立場ハ果シテ如何被告人ノ眞意目的ハ果シテ如何言フ迄モナク前所論ノ如ク本社トシテハ其直營上行詰リシカ爲メ條件ヲ付シテ被告人等ヲシテ引受ヲ爲サシメタルモノナルモ被告人等トシテハ其行詰リタル本社當時ノ殘事業丈ナリセハ固ヨリ之ヲ引受クル筈ナク其行詰リ居ル殘事業ヲ此際先ツ整理シ更ニ新ニ加入會員ヲ募集經營スルニ至ランカ將來有望ノ事業トシテ順調ナル成績ヲ擧クヘキ十分ノ成算アリシカ爲メ之レカ引受ヲ敢テ爲シタルモノニ外ナラス而シテ愈々之レカ引受ヲ爲スヤ公然本社支店トシテ又其取締役トシテ本支店所在地ニ於テ登

記ヲ爲シ居ル地位身分ナルヲ以テ縱令當初力ト頼ミタル岡光司カ逃去シタレハトテ其儘被告人モ亦同樣脫退無關心ナル行動ニ出テンカ從來ヨリノ多數加入會員ニ對スル責任ハ果シテ何人カ盡ス可キ乎本社對被告人等ノ關係ニ於テハ被告人等カ一切ヲ承繼引受ケ居ルモノナルニ依リ本社トシテハ須ク自ラ進ンテ其跡始末ヲ爲スヘキ筈ナリ其結果本件被告者ト稱セラルル加入會員全部ノ人々ハ直ニ本社直營當時ヨリノ掛込金ハ丸潰レト爲リ終ルノ結果ニ立至ルヘシ於玆被告人ハ其引受者トシテノ責任並ニ本社取締役トシテノ地位責任上斯カル全加入會員目前ノ迷惑ヲ無視スルカ如キ行動ハ斷シテ爲シ得ス若シ自ラハ現在資力無シトスルモ後援者ヲ他ニ見出シ得サルコトモ無カル可ク他面自己ノ及フ限リ運轉資金調達ニ努メタランニハ此成行上ノ責任義務ヲ漸次整理シ得サルコト無カルヘク斯ク爲ス事カ當面ノ自己ノ地位ニ伴フ責務ナルヲ自覺スルト同時ニ斯ク爲スニ於テハ自己ノ苦境ヲ知ルニ至リシ世人乃至從來ヨリノ加入會員等ニ於テモ自然同情ヲ寄セルニ立至リ庶機運轉資金ノ調達及ヒ義務履行上ニモ便益ヲ得ルニ至ルヘキヲ自覺シ玆ニ斷然當廉ノ跡始末ヲ爲スヘキ難局ニ踏止マルヘキヲ決行スルニ至リシ眞意ニ屬ス原判決中第一ノ(ロ)ノ詐欺事實中入札差金超過金一時決濟金云々ノ如キハ一ニ此責任義務ヲ盡スヘキ苦心眞意ノ反映現像ニ外ナラス(其理由ハ後段所論ノ如シ)加之前示ノ如ク當庭ノ運轉資金ニ窮シ居タル境遇ナリシニ拘ラス其資金調達ニ容易ニシテ且公然着手シ得ヘキ有益ナル新ナル加入會員ノ募集組織ニサヘ着手セサリシ所以ノモノモ亦同一責任觀念ニ基因スルモノニ外ナラス新加入會員ヲ募集シ其掛込金ヲ以テ從來ヨリノ加入會員ニ對スル給付義務履行資金ノ運轉漸次充當スルコトハ事業ノ性質上何等差支ナキ所ナレトモ斯クテハ將來新加入者ニ對スル給付義務ヲ履行スルニ際リ自然不確實ト爲リ來ルヘキヲ顧慮シ此方面ニハ未タ手配ヲ進メス從前ヨリノ給付義務履行ニ專念シ居タル所以ニ外ナラスシテ皆之レ前同樣誠意義務ヲ履行セサルヲ得ストノ責任感ノ反映現像ニ外ナラス彼ノ被告人ノ第一審公廷自供(同八六三丁以下)事實ノ如ク被告人ハ其引受以前ヨリノ關係事業ノ跡始末ニ整理中運轉資金ニ窮シタルヨリ昭和十三年八月頃自ラ上坂本社ニ其實情ヲ訴ヘ其援助方ヲ求ムルニ至リシモ亦誠意責任給付義務ヲ果スヘキ眞意ノ表顯ニ外ナラス而モ其際本社側トシテモ支店窮狀ノ成行結果ハ結局本店ノ關係ト爲リ來ルヘキニツキ何分ノ方法ヲ考溫スヘキ旨ノ意向ナリシニ拘ラス未タ其援助方法ニ關シ具體的交渉ノ纏ラサル內其直後本件檢擧ニ着手セラレ居ル成行ニ屬ス斯カル事實モ亦原判示ノ如ク給付義務履行ノ誠意ナク名ヲ引受事業遂行ニ藉リ當初ヨリ金員詐取ノ目的ナリシトスレハ毫モ其援助交渉ノ必要サヘナク一ニ其給付義務ヲ果スヘキ誠意ノ表顯行動ニ外ナラス加之彼ノ高崎直文監査役ノ陳述ノ一節中(同七〇九丁)「被告人カ引受事業遂行中他ニ出張所ヲ設ケ會社ニ關係ナク事業費ヲ支出シ出張所事業ヲ引受クル如キ適當ノ人物アラハ其者ト協議シ利益アル場合ハ出張所ヲ設ケントテ高崎監査役ト共ニ福岡佐賀其他ノ方面ニ立越シタルコトアリシモ遂ニ其目的ヲ實現スルニ至ラサリシ云々」ナル事實ノ如キモ結果ヨリ觀レハ結局旅費ノ空費ニ終リシニ過キスト雖當時ノ被告人ノ眞意ヲ付度スル上ニ於テ臨機運轉資金ヲ調達シ極力給付義務ヲ履行セサルヘカラストノ眞意目的ニ出テタル行動ニ外ナラサリシヲ確メ得ヘシ以テ原判示詐取ノ犯意アリシコトヲ想像スルニ由ナシ以上ノ如ク被告人等カ本社事業ヲ引受クルニ至リシ動機事情其成行經過乃至其行ノ結果行動事實ニ鑑ミ親シク當時ノ被告人ノ眞意目的ヲ檢討スルトキ徹頭徹尾其地位ニ伴フ責任觀念ノ許萬有ノ方法ニ訴ヘ約旨ノ義務ヲ誠實ニ履行センカ爲メ苦心焦慮ヲ續ケ居タル悲痛ナル心境事情ヲ見出スヘキ資料ノミニシテ其間原判示ノ如キ一片當初ヨリ詐取ノ犯意アリシコトヲ想像スルニ由ナシ」然ルニ被告人ニ對スル司法警察官聽取書內容ニ徵スレハ(同七四六丁以下)「云々岡カ手ヲ引キ自分ニハ資力ナキヲ此儘自分モ手ヲ引カンカ既ニ其事業引受交渉中ヨリ無盡會社ハ罷メテ居リ生活ニモ困ルヨリ兎ニ角重役ナル名義ノ下ニ此會社事業ニ喰ヒ付キ居リサヘスレハ其間家族ト共ニ喰フ丈ハ出來ルト思ヒ引受ケ事業ヲ爲シ居タリ云云」トノ趣旨ヲ陳述シタル如キ記載ノ一節アリテ恰モ當初ヨリ誠意義務履行ノ目的ハ無ク一日ニテモ家族ト共ニ生活シ得レハ以テ足ルトノ目的ニテ掛込金詐取ノ爲メ之ニ表面携リ居タルニ過キサリシ如キ任意陳述ヲ爲シタルカ如キ部分アリト雖是ハ恐ラク取調フル側ニ於テ「資金ヲ出スヘキ筈ノ岡カ逃出シタルニ拘ラス無資力ナル汝カ逃出ササリシハ既ニ此事ニ關シテ無盡會社ハ罷メテ居リ差當リ飯ノ喰ヒ途カ無キカ故ニ單ニ此事業ニ噛リ付キ居リサヘスレハ當分家族ト共ニ飯丈ハ喰ヘルトノ考ニテ其儘逃出サス表面事業經營ヲ裝ヒ居タルモノナラン如何」ト云フカ如キ理不盡ナル詰問ヲ爲スニ至ルヤ被告人ニ於テ後段所論ノ如キ心境事由ノ下唯々トシテ之ニ迎合シタルヨリ掛リ官意ノ儘ニ錄取シタル部分ニ外ナラスト思料ス之レ期セスシテ該陳述記載部分ハ客觀的現實ノ事實トハ全ク相容レサル矛盾ノ現象トシテ殘サルルニ至リシ所以ナリトス何トナレハ其陳述記載部分ノ如キ眞意目的ナリシモノトスレハ前所論ノ如ク原判示詐取金額ハ實ニ七千七百餘圓ニ達シ居ルニ依リ一般世人並ノ生活位ハ爲シ居タル筈ナルヘキニ全家族ノ生活費ヲ擧ケテ僅々五十圓程度ノ月額ニ止メ其他ハ皆之レ事業經營費ニ投シ居タルカ如キ矛盾ナル現象ノ表ハルル筈ナク更ニ掛込金ノ集金其他ノ事務上ノコトハ一切從前通リ事務員等ノ取扱ニ一任シ居タルカ如キ事實トシテ現ニ表ハレ居ル筈ナリ又家屋建築時期ノ到來シタル分ニ對シテハ直ニ其手配ニ着手セサル以上加入會員ニ於テ何時迄モ之ヲ默過シ居ルヘキ筈ナリ而モ此等ハ近ク家屋建築ヲ受クヘキ時期ノ到來スル者ノミナルヘキニ依リ其儘ニ放任センカ詐欺ノ發覺ハ百發百中ナルニ付何時迄モ單ニ詐取金員ヲ以テ一家居喰ヲ爲サントスルカ如キハ絕對不可能ニ屬ス而モ斯カル危險不能ナル事ヲ公然登記ニ依リ公表シ公然會計事務員等ヲ使役シテ敢テ斯カル無謀ナル行動ニ出テ居タルモノナリト云フカ如キハ誰人ノ常識觀ヲ以テスルモ絕對ニ夢想シ得サル不可思議ナル陳述記載部分ニ屬ス即チ夫レ自體爲メニス

ル檢擧警察官ノ誘導强要ニ罔ヘレナク迎合シタル出鱈目ノ陳述部分タルコトヲ確ムルニ容易ナリトス果シテ原審被告人供述ノ一節中ニ「落札差金配當ノ事ニ關シ集金人カ本社直營當時ノ儘ニ取扱ヒ來リ居タル事實ハ被告人トシテハ一切ヲ事務員ニ任セ居タル爲メ全ク知ラサリシ事項ナリシモ警察官ヨリ取調ヲ受ケシ際六十四日間モ留メラレ居タルカ其ノ間非常ニ優遇セラレタル爲メ其好意ニ對シ警察官ノ言ハルル儘凡テ斯カル事項ハ自己カ事務員ニ命シテ爲サシメタルモノノ如ク迎合陳述ヲ爲シタル迄ニ過キス」トノ旨ノ供述アルカ如ク前示聽取部分モ亦正ニ同一心境事由ノ下取調警察官ニ對スル不任意ノ迎合陳述部分ナルコトヲ窺知スルニ難カラス」前記警察官ノ優遇云々ノ點ニ關シ辯護人ヨリ非公式ニ被告人ニ訊シタル所所謂優遇トノ意味ハ斯カル取調ノ爲メ警察署ニ呼出サレタル者ハ直ニ留置場ニ打込マレルモノト思惟シ居タルニ自分ハ六十四日間モ留メラレ居タルモ其間刑事室ニ置カレ留置場ニ入レラレス優遇ヲ受ケタル意味ニシテ其優遇ノ好意ニ感謝シ凡テ問ハルル儘ニ迎合シ居タル旨答ヘタリ敢テ附記ス」事ハ獨リ本件會社ノミニ止マラス此種類似ノ各無盡會社各保險會社等ノ配當付掛込金ニ關スル一般的營業政策上ノ實例並ニ集金人福地ハヤノニ對スル同聽取書內容中「同人モ亦問ハルル儘ニ迎合セスシテ若シ本社直轄當時ヨリノ取扱ヒニ從ヒ自己ノ一存ニテ被告人引受以後ニ於テモ從前ノ儘取扱ヒ居タリトノ眞ノ事實ヲ陳述センカ同人モ亦被告人ト共謀詐欺ナリト疑ハルルニ至ルヘキヲ憂慮シ掛官ノ問ハルル儘ニ臨機迎合陳述ヲ爲スニ至リシモノナルヘキヲ付度シ得ヘキ狀勢」ヲ看取シ得ル點ニ鑑ミ一層前示被告人ノ矛盾不合理ナル陳述記載部分モ亦右心境事由ニ胚胎スル迎合部分ニ外ナラストノ眞相ヲ明確ナラシムルモノアリトス叙上所論ノ如ク本件ハ被告人等ニ於テ當初本社ヨリ該事業ヲ引受クルニ至リシ動機事情其交渉ニ關スル經過乃至其後ノ成行結果等ヨリ被告人ノ眞意目的ヲ檢討觀察スルトキニ於テ徹頭徹尾誠意約旨ノ履行ニ焦慮シ居タル行動ノミニシテ其間原判示ノ如キ詐欺ノ手段犯意アリシコトヲ想像スルノ餘地アルコト無シ而モ尙且冒頭記載ノ如キ詐欺ノ犯責アリシモノノ如キ認定ヲ爲スニ至リシ根源タルヤ漫然記錄上ノ外觀ノミヲ鵜呑ミニシ當初一度司法警察官ノ意見書ノ儘事務的起訴ヲ爲スニ至ルヤ第一審以來之ヲ襲踏シ單ニ形式書類ヲ羅列シテ之レ亦事務的ニ有罪ニ認定處理スルニ至リシモノナルヲ偲ハサルヲ得ス斯クテハ下級警察官ノ意見ノ儘左右セラレ吾カ司法裁判ノ實質ハ下級警察官ニ於テ意ノ儘ニ爲スト同樣ノ結果ニ陷ルヘク現代司法內外ノ狀勢ニ鑑ミ眞ニ痛嘆ニ堪エサルモノアリトス如上理由ノ如ク原判決ハ被告人ノ本社事業ヲ引受クルニ至リシ動機事情並ニ其成行經過ノ行動等ヨリ其眞意ヲ檢討スルモ詐欺ノ犯意ヲ認定シタル點ハ事實誤認ヲ疑ハサルヲ得サル顯著ナル事由アリト思料ス此ノ點ニ於テモ亦原判決ハ破毀ヲ免レサルモノナリト信スト云ヒ

第四點ハ原判決ハ被告人ニ對シ加入會員ヨリ入札差金超過金一時決濟金名義ノ下金員詐取ヲ爲シタル旨認定シタル點ニ關シテモ亦重大ナル事實ノ誤認アルコトヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノニシテ破毀ヲ免レサルモノナリト思料ス原判決ハ冒頭記載ノ如ク其第一ノ(ロ)ニ於テ被告人カ加入會員タル小川卯市外數名ヨリ入札差金超過金一時決濟金名義ヲ以テ合計金三千圓餘ヲ自己又ハ建築請負人等ニ交付セシメテ之ヲ騙取シタル旨認定セリ然レトモ其人員金額等全ク根據ナク且此等ニ關スル性質趣旨ニ付全ク知識ナク單ニ形式上ノ書類ノミヲ事務的ニ羅列シテ謂ハレナク妄斷シタルニ過キス其誤認タルヤ勿論ナリト信ス左ニ其然ル所以ノ理由ヲ開陳スヘシ其一、原判決ノ此點ニ關スル金額授受ノ關係人員各種別每ニ關スル金額等ノ認定ハ全ク其根據不明ニシテ單ニ抽象的供述調書ノ外形ニ依據シテ抽象的ニ事實ノ認定處理ヲ爲シタル迄ニ過キサルモノトス先ツ記錄ニ基キ檢討センニ(イ)其詐取總金額ハ起訴事實中ニハ三千二百二十七圓ト爲シアリ第一審判決ニハ同金額ヲ確然明示セスシテ三千二百餘圓ト漠然認定シ原判決ハ更ニ金三千圓餘ト一層漠タル認定ヲ爲スニ至レリ而モ此等ハ孰レモ單ナル被告人ノ抽象的臨機ノ答辯其儘ヲ形式的ニ資料ト爲シタル事務的認定金額ニ過キスシテ具體的數字ノ正確ナル根據ハ記錄上之ヲ確ムルニ由ナシ(ロ)更ニ原判決ハ小川卯市外數名ヨリ金三千圓餘ヲ被告人又ハ建築請負人ニ交付セシメ騙取シタリトノ認定ナルモ外數名トハ果シテ何人ニシテ又何人ヨリ何程ヲ詐取シタルモノナルヤ其氏名モ各人ノ被害金額モ判明セス更ニ何人カ何程ヲ被告人又ハ建築請負人ニ交付シタルヤノ事實モ判明セス從テ建築請負人ニ如何ナル理由ニテ何人ヨリ何程ノ金額ヲ付スルニ至リシヤノ點判明セサル爲メ果シテ違法性アル詐欺被害金額ナルヤ否ヤノ點モ亦之ヲ知ルニ由ナシ而モ此等ハ單ニ前項同樣被告人ノ臨機問ハルル儘ニ答ヘタル抽象供述部分ヲ資料ト爲シ事務的形式上ノ抽象認定ヲ爲シタルニ過キサルコトハ原判示證據理由ノ如シ而モ右判明セサル部分ハ記錄上之ヲ具體的ニ確メ得ヘキ根據證憑アルコト無シ(ハ)更ニ原判決ハ小川卯市外數名ヨリ三千餘圓ヲ入札差金超過金一時決濟金名義ニテ騙取シタリトノ認定ナリト雖何人カ何程ノ金額ヲ如何ナル種別ノ名義ニテ交付シタルモノナリヤ其種別每ニ金額ヲ知ルニ由ナシ從テ果シテ其金員ハ如何ナル趣旨ノ下ニ於テ授受セラルルニ至リシヤノ點不明ナルヲ以テ之レ亦果シテ違法詐取ノ金員ナリヤ否ヤ其趣旨ヲ知ルニ由ナシ而モ此等モ亦前項同一ノ被告人ノ抽象供述ヲ形式上ノ資料ト爲シ事務的抽象認定ヲ爲シタル迄ニ過キサルコトハ原判示證據理由ノ如シ而モ此判明セサル部分モ亦記錄上之ヲ具體的ニ確メ得ヘキ根據證憑アルコト無シ以上ノ如ク原判決ノ認定ハ右各項ニ關スル事實ノ認定自體其本質ノ不明ナル點アルノミナラス其根據證憑サヘ之ヲ知ル能ハサルニツキ其形式外形上ノ事實認定其モノノ誤認タルヤ多言ノ要ナシ其二加之原判決ハ本來違法性ナキ入札差金超過金一時決濟金ヲ受領シタル事實ニ關シ悉ク是レ詐欺ナリト認定シタルハ正ニ重大ナル事實誤認ヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルヤ論ヲ俟タス原判決ハ被告人ニ對シ前示ノ如ク數名ノ加入會員ヨリ入札差金超過金一時決濟金名義ヲ以テ受領シタル金三千餘圓ハ詐欺ナリト認定シ

○連續犯ヲナス犯罪事實ノ判示方

タクリト雖斯カル金員ノ授受ハ其性質自體詐欺被害欺罔等ノ觀念ヲ想像スルノ餘地ナク全ク原審ニ於テ認識不足ナル事務的處理ニ基因スル誤認タルヤ疑ヲ容レス左ニ其種別毎ニ其理由ヲ開陳スヘシ（イ）入札差金騙取ニ關スル點所謂此入札差金ナル意義ハ記錄上明ナル如ク（同七五六丁以下）五百圓會ハ毎月一回千圓會ハ隔月ニ一回抽籤又ハ入札ノ方法ニ依リ家屋建築希望者ヲ決定スヘキ定メニシテ速カニ其建築ヲ希望セサル者ハ入札ヲ爲ササルモ之ヲ希望スル會員ハ其順番ヲ競爭入札ニ依リ定ムルモノニシテ其入札金高ノ最少額ノ者卽チ當初ノ加入金高トノ差額ノ最モ多キ者ヲ落札者ト稱シ其入札高ト當初ノ加入金額トノ差額ヲ入札差金ト稱スルモノトス例示スレハ五百圓會ノ加入會員カ四百圓ニテ入札シ其者カ最少入札高ナル場合ハ當初ノ加入金額五百圓ト入札金高四百圓トノ差額百圓カ入札差金ト稱スルモノニ相當ス而シテ其入札差金ノ最モ多キ者（入札金高ノ最モ少額ナル者）ヲ落札者トシ同人ハ右入札差金百圓ヲ會社（卽チ被告人）ニ差出シ所定ノ家屋建築ヲ爲シ貰フモノニシテ該入札差金百圓ノ内二割ハ會社卽チ被告人側ノ收入ト爲リ八割ハ他ノ加入會員ニ配當スヘク其額丈ケ掛込金ヲ差引キ徴收スル定メナリトス要ハ原判決ニ所謂入札差金ナルモノハ加入會員中速ニ家屋ノ建築ヲ希望スル者カ他ノ加入會員ヨリ順番ヲ先順位ニ爲シ貰フ爲メニ落札者トシ差出ス可キ金員ニ外ナラサルヲ以テ全然加入會員ノ希望任意ニ基クモノニシテ被告人（會社側）ノ強要欺罔ト云フ如キ觀念ヲ想像シ得サル性質ノ事項ニ屬ス先順位ノ建築ヲ希望セサルモノハ入札ヲ爲ササルニ付入札差金ヲ詐取セラルルト云フカ如キ機會サヘ存在セス一面建築ヲ希望シ進ンテ落札シタルカ爲メ自己ノ希望通リ入札差金ヲ任意差出ス加入會員自ラカ其差金被害者ト爲ルヘキ理由アルヘキ筈ナシ只夫レ自己ノ希望通リ落札シテ所定ノ入札差金ヲ任意ニ差入レ所定ノ家屋ヲ建築シ貰ヘハ以テ其目的ヲ達スル所以ニシテ本件關係者トシテハ孰レモ現ニ其希望ニ基キ家屋ハ建築濟ナルコトハ原審被告人供述ノ通リナリトス左スレハ自發的希望ニヨリ加入會員自己ノ案出シタル入札差金ヲ差入レ希望ノ家屋建築ヲ受ケタルモノナルニ付其間被告人ニ詐欺ノ犯意ヲ想像スル餘地モナク又被害者ノ被害云々ヲ想像スル餘地ナキコトモ亦自明ノ理ナリトス加入會員カ自己ノ希望利益ノ爲メ自ラ希望通リニ爲シタルカ故ニ自ラ詐欺ノ被害者ト爲リシモノナリトノ趣旨ニ於ケル原判決ノ認定タルヤ正ニ單ナル謂ヘレナキ臨機ノ抽象供述部分ヲ其儘事務的ニ形式上處理シタル結果斯カル不合理ニ陷リシモノニ外ナラスシテ其誤認ノ顯著ナル事由アルヤ論ヲ俟タス（ロ）超過金騙取ニ關スル點之レモ要ハ前項入札差金關係ト同一趣旨ニシテ一ニ加入會員カ自己ノ希望利益ヲ充タス爲メ任意自己希望通リニ爲シタルモノナルニ付自己ニ何等被害觀念サヘアルヘキ筈ナク被告人ノ詐欺云々ノ如キモ亦絶對ニ想像ノ餘地ナキ關係ノ事項ニ屬ス卽チ此超過金トハ當初ノ約旨ニ基ク所定ノ加入金額以上ノ家屋建築ヲ希望スル者ニ於テ所定ノ掛込期間滿了後又ハ中途入札落札ノ上家屋ノ建築ヲ受クル場合ニ所定ノ加入金額以上ニ相當スル家屋建築ヲ爲シ貰フ爲メニ其加入金額ヲ超過スル部分ノ金員ヲ更ニ支出スル際ニ於ル金員ヲ指稱スルモノトス從テ當初ノ加入金額程度ノ家屋例ヘハ五百圓會ノ者ハ五百圓程度迄千圓會ノ者ハ千圓程度迄ノ家屋ヲ建築シ貰フ場合ナリセハ固ヨリ超過金ヲ出ス必要モ無ク又超過金云々ノ問題サヘ起ルヘキ機會ナキモノトス然ルニ加入會員中ニハ當初五百圓會千圓會ニ加入スル當時ハ其程度ノ家屋ヲ建設スル意思ナリシモ其後愈建築爲スヲヘキ時期ニ至ルヤ此際寧ロ其程度以上大ナル家屋ヲ建築シ置カントノ必要ヲ生シ來ル者モアリ或ハ又當初加入當時ヨリ所定ノ加入金額以上ノ家屋ヲ建築セントノ意思ヲ有スルモ加入金額一定シ居ルカ爲メ其範圍ニ於テ加入シ掛込金ヲ蓄積シ置キ後日愈建築スルニ際リ超過金額ヲ更ニ增加シテ加入金額以上ノ家屋ヲ建築スヘク當初ヨリ豫定シ居タル者モアリトス如斯當初ノ加入金額程度以上ノ家屋建築ヲ受クル爲メ其超過部分ヲ支出スヘキ建築費ヲ本件超過金ト稱スルモノトス果シテ然ラハ其超過金ヲ支出シテ所定加入金額以上ノ家屋ヲ建築スルカ又ハ加入金額程度ノ建築ニ止ムルカハ一ニ其加入會員ノ必要ノ有無ニ依リ自己ノ任意自由意思ニ依リ決定スルモノナルニ依リ自己ノ意思行動ニ基キ自己カ詐欺ノ被害者ト爲ル可キ理由ナク又被告人ノ詐欺云々ヲ想像スルタニ其餘地ノアルヘキ筈ナシ然ルニ本件家屋建築ヲ受ケタル各關係者ハ殆ント皆右超過金ヲ支出シテ加入金額以上ノ家屋ヲ建築シ居ルモノナルニ付此ハ一ニ被告人ノ強要乃至欺罔ニ基因スルモノナルカ如キ外形狀勢ヲ記錄中隨所ニ表ハシ强テ右超過金ヲ被告人ノ詐欺被害金額ナルカ如ク形式上裝飾セラレアルノ觀ヲ呈スト雖謂ハレナキ兒戯ニ類ス固ヨリ其間被告人ノ强要強制欺罔云々ノ如キハ想像ノ餘地ナキ性質事項ニシテ全ク架空ノ事實ニ屬ス然レトモ斯ク增築シテ所謂超過金ノ支出ヲ懇請勸誘シタル結果加入金額以上ノ家屋ヲ建築スルニ至リシ關係會員分モ亦本件被害者中ニ存スト雖此等モ結局被告人ノ懇請勸誘ニ依リ加入會員自ラノ任意自由意思ニ基キ自己ノ利益ト爲ルヘキ判斷決定ヲ爲シタル結果ニ外ナラサルヲ以テ爲メニ被告人ニ對シ詐欺云々ノ如キ刑法上ノ問題ヲ惹起スヘキ餘地ノ存スル筈ナシ或ハ此等加入會員中ニハ當初所定以上ノ增築ヲ爲スヘキ意思ハ無カリシモ特ニ被告人ヨリ資金ノ運轉ニ窮シ居ル現場ノ模樣ヲ訴ヘ（建築資金融和ノ爲メ增築ヲ爲シ其超過金ヲ支出シ吳レマシキヤトノ懇請ヲ爲スヤ此等加入會員ハ孰レモ前所論ノ如ク本社直營當時ヨリノ加入者ニシテ被告人カ其行詰リタル跡ヲ引受ケ斯カル建築給付義務ヲ履行シツツアルノ事情ニ同情シ其建築資金ノ運轉ヲ融和シ與フルノ意味ノ下豫定以上ノ增築ヲ承諾シ其增築分ノ超過金ヲ支出スルニ至リシ者モ無キニシモ非スト雖斯クノ如ク豫定以上增築ヲ爲サントスル位ノ人々ハ地方的ニ相當資產ニ餘裕アル人物ノミナルカ故ニ被告人ノ現地位ニ一層同情ノ念ヲ深ウシ其懇請乃至勸誘ヲ容ルルニ至リシモノナルヲ便フニ足ル而モ結局同加入會員任意ノ自由意思ニ依リ豫定以上ノ增築ヲ決定シ其增築部分ニ相當スル對價ヲ超過金トシテ支出シタルニ過キサルカ故ニ固ヨリ何等ノ實害サヘアルヘキ筈ナク又爲メニ被告人ニ詐

○連續犯ヲナス犯罪事實ノ判示方

欺ノ手段犯意アルコトヲ想像スルヲ得ス否却テ此等ノ點モ亦前所論成行事情ニ依リ自己ニ當座ノ資力ナクトモ今更退クニ退カレサル責任上ノ立場ニ在リ居タル爲メ自己力ノ及フ限リ本社直營時代ヨリノ加入會員等ニ對シ是非共其給付義務ヲ盡ササルヘカラストノ責任感ニ胚胎シ建築上ノ資金ヲ融和運轉スル爲メ這般ノ增築ヲ勸誘懇請シ夫レニ相當スル超過金ヲ得ルニ至リシ義務履行ニ焦慮シツツアリシ眞意ヲ窺知スルニ十分ニシテ原判示ノ如キ超過詐取云々ノ事實ノ如キハ斷シテ想像ノ及ハサル所ナリトス又被害者ト稱セラルル加入會員等ニ於テモ亦固ヨリ被害觀念サヘ有ルヘキ筈ナシトス然ルニ拘ラス原判決カ敢テ此點ニ關シテ被告人ニ詐欺ノ事實アルカ如キ認定ヲ爲スニ至リシ所以ノモノモ亦前項入札差金詐取ノ事實ト同樣謂ハレナキ臨機ノ抽象供述部分ヲ其儘事務的ニ形式上處理シタル迄ニ過キス其誤認ヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルヤ勿論ナリト思料ス（ハ）一時決濟金詐取ニ關スル點所謂一時決濟金トハ加入會員ニ於テ抽籤又ハ入札ニ依リ掛込期間滿了前中途ニ於テ所定ノ如ク家屋ノ新築ヲ受クル場合ニ於テハ其後期間滿了迄ハ毎月金十二圓宛ノ殘加入金額拂込ヲ爲スヘキ定メナルニ付其將來ノ毎月ノ掛戻金ヲ一時ニ決算ヲ爲シ將來ハ一切會社（卽被告人）ト加入會員間ニ何等計算關係ナキニ立至ラシム可キ決算金ノ授受ヲ意味スルモノトス而シテ斯ク爲スニ於テハ加入會員側ニ於テハ既ニ家屋ノ新築ヲ受ケタル後ニ於テ掛込期間滿了ニ至ル迄幾年間モ毎月十二圓宛ノ掛戻ヲ爲スヘキ手數ト不便ヲ除キ得ルノミナラス前所論ノ如ク中途入札差金迄支出シテ速ニ家屋ノ建築ヲ受ケント志ス者殊ニ前項超過金迄支出シテ所定加入金額以上ノ增築ヲ希望スル如キ加入會員ハ孰レモ相當ノ資力アル者ノミナルニ付益々將來長期間ニ亙ル毎月ノ掛戻ヲ煩雜ナリトシ且一時ニ決算支出スルコトモ亦比較的容易ナルヲ以テ所謂一時決濟ノ方法ヲ寧ロ歡迎希望スルニ至ルモノトス而シテ其計算方法タルヤ殘期間内ニ於ケル金利ト手數料等ヲ濟算シ將來ノ殘掛戻金全額ヨリモ比較的少額ノ金員ヲ支出スレハ足ルヘク此點ニ於テモ亦加入會員ノ利益ト爲ルヘキニ付一時ニ手許ノ都合ツキ得ル者ハ孰レモ進ンテ此方法ヲ希望スルノ實情ニ屬ス一面被告人側（會社側）ニ於テモ毎月掛戻金集金ノ手數ヲ省キ金利迄濟算スルニ付之レ亦前同樣利益アルノミナラス前所論ノ如キ事情ニ依リ給付履行ニ關スル運轉資金ニ乏シキ被告人トシテハ當該目的ノ家屋ヲ建築シテ給付スル上ニ於テモ其ノ資金融通ニ充當シ得ルヲ以テ可成斯カル方法ヲ相談シテ一時決濟ヲ爲スニ至リシ所以ニ外ナラス從テ此點モ亦一二双方ノ任意協定ノ上ニ係リ且利益モ亦双方共通ニ屬スルヲ以テ爲メニ加入會員ノ被害乃至被告人ノ詐取云々ノ如キ現實ノ事實アルコトヲ想像スルニ由ナキノミナラス却テ斯カル一時決濟金迄協定シ凡テ之ヲ當該建築上ノ資金ニ充當シ居タル如キ事實自體被告人ノ誠意給付義務ノ履行ニ焦慮シ居タル眞意ヲ窺知シ得ルニ足ルヘシ以テ原判示詐取ノ犯意事實ヲ否定スルニ十分ナリトス而モ尙且原判決カ敢テ此ノ點ニ關シ前示入札差金超過金等ト一括シ其種別毎ニ各被害額（詐取金額）ノ幾何宛ナリヤサヘ不明確ノ儘皆之レ被告人カ詐取シタルモノナリト云フカ如キ漠然タル認定ヲ爲スニ至リシ所以ノモノモ亦前示入札差金超過金等ニ關スル所論理由ト同一ニ基因スルモノニ外ナラス其誤認タルヤ多言ノ要ナシ敍上ノ如ク原判決事實中第一ノ（ロ）ニ關スル入札差金超過金一時決濟金名義合計三千餘圓ヲ詐取シタル旨ノ認定部分ハ各種別毎ニ於ケル詐取（被害）金額及ヒ各種別ニ關スル被害者ノ氏名人員並ニ各種別毎ニ其金員授受ノ趣旨關係等全ク不明ナルニ付其違法性アルヤ否ヤノ點ヲ知ル由モ無キニ拘ラス總テ此等ヲ一括シテ抽象的ニ漫然詐欺ニ基ク結果ノ金員授受ナルカ如キ妄斷ニ出テ居ルト雖一度此等ノ各種別毎ニ其性質授受關係者間ニ於ケル授受ノ趣旨乃至其結果等ヲ具體的ニ精査スルトキニ於テ悉ク關係加入會員等ノ希望任意ニ基ク趣旨目的ヲ謂ハレナク無視シ双方ノ眞意ニ反シテ恰モ違法性アル性質ノ金員授受ナリシカノ如ク事務的認定ヲ爲スニ至リシ迄ニ過キサルコトヲ確メ得ヘシ其誤認ヲ疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルヤ自明ノ理ナリトス以テ此點ニ於テモ亦其破毀ヲ免レサルモノアリト信スト云ヒ

第五點ハ假ニ數千歩ヲ讓リ前所論其理由ナク被告人ニ本件ニ關シ孰レノ點ニカ原判示ノ如ク詐欺ノ犯責アルモノト假定スルモ原判決ノ科刑ハ其犯情ニ照シ甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事由アルニ付此點ニ於テモ亦其破毀ヲ免レサルモノアリト思料ス右ニ其理由ヲ開陳セシニ其一、前示第一點乃至第四點所論ノ如ク本件ハ被告人カ山口住宅株式會社ノ取締役支店長タル登記上ノ地位資格ニ伴フ經營事業ナルニ鑑ミ本社トシテノ外部加入會員等ニ對スル法律上ノ根本觀念ヨリ觀察スルモ（以上第一點）又被告人カ其經營事業ヲ引受ケタル以後ニ於ケル其地位責任ニ伴フ具體的行動殊ニ公然登記公表上ノ事業ヲ繼續シツツアリシ事實新加入會員ヲ募集スル手配サヘ未タ着手シ居ラサリシ事實集金會計其他ノ事務一切ハ本社直營當時ノ儘ノ事務員ニ一任從來通リニ處理シツツアリシ事實從テ集金高等ハ被害者側ノ手許ニ一見明確ニ其事跡ヲ殘ス方法ニ於ケル集金手續ニ出テ居タル事實事業經營上ノ收入金ハ内月給額ノ半額丈ヲ一家ノ生活費ニ充テ且内部事務員等ノ給料サヘ滿足ニ定額ノ支拂ヲ爲サスシテ凡テヲ經營事業資金ニ充當シ居タル事實等ノ現實ナル具體的行動上ヨリ其眞意目的ノ存スル所ヲ檢討觀察スルモ（以上第二點）將又被告人カ本件事業ヲ引受ケ經營スルニ至リシ動機成行經過事情乃至其結果等ニ表ハレ居ル行動上ヨリ確カメ得ヘキ眞意目的就中當初引受ノ相談アルヤ先ツ本社ノ内情ヲ確メ將來ニ有望事業ナルヲ知ルヤ岡光司高崎直文等ヲ共同者ニ引入レ共ニ引受ケ事業ヲ進メント企ツルニ至リシ眞意其後當座ノ運轉資金支出方ヲ主トシテ受持チ居タル岡光司ニ於テ其關係ヨリ無斷離脫シ高崎直文モ亦兎角協力熱心ヲ失フニ至リシニ拘ラス被告人獨リ踏ミ止マリテ百方苦心經營ヲ續クルニ至リシ成行上ノ眞意更ニ愈々當面ノ資金運轉ニ窮スルニ至ルヤ本社ニ其援助方ヲ懇請スルニ至リシ眞意乃至其他ノ方面ニ出資者ヲ求ムヘク各地ニ立廻シ焦慮シ居タル行動事跡等ニ徴シ其眞意目的ノ存シ居タル所ヲ忖度スルモ（以上第三點）

◎詐欺罪ヲナス詐欺事實ノ判示方

實ニ入札差金額還金一時決算金等ヲ授受シ其全額ヲ擧ケテ當該給付家屋ノ建築費金ニ充當シ居タル從來事跡ノ顯著ナル行動ノ點並ニ此等ニ關スル金員授受ニ至ル性質經過加入會員等ノ眞意目的ノ點（以上第四點）等ニ依リ茲ニ被告人當時ノ眞意目的ヲ親シク檢討觀察スルトキニ於テ徹頭徹尾誠意給付義務ヲ果スヘキ責任觀念ニ甚タ焦慮心理ノ表顯行動ノミニシテ其間寸毫モ原判示ノ如キ給付義務履行ノ意思ナク全事業上ノ收入金額詐取ノ犯意アルコトヲ確認スヘキ證據ヲ見出スニ難シ以テ原判決中其第一ノ（イ）（ロ）ノ事實ハ當然詐欺ノ犯意犯責ヲ否定スヘキモノナリト思料ス果シテ然ラハ結局原判決詐欺事實中殘ルハ其第二ニ屬スル小川卯市ヨリ家屋新築ノ申込アルヤ落札者ヨリ其權利讓受ケニ必要ナリト詐稱シ金六十五圓ヲ詐取シタリトノ事實ニ關スル當否ノ點ノミナリトス然レトモ此ロハ記錄上斯カル落札者有リシトノ事跡ヲ確メ得サルカ故ニ結局窺機虛構ノ事實ヲ申向ケ權利讓受金名義ノ下金六十五圓ヲ詐取シタリトノ點ハ犯情輕微ナリトノ點ハ別問題トシテ何等カノ犯責ヲ免カルル能ハサルモノアリト思料ス而モ此ノ事實タルヤ被害金額ハ僅々六十五圓ノ少額ニ過キサルノミナラス公廷供述ノ通リ既ニ辨償濟ト爲リ今日ニテハ其實害サヘ殘シ居ラス殊ニ同金員ハ被告人ニ於テ利得スル爲メニ交付セシメタルモノニアラスシテ被告人ノ原審公廷自供ノ如ク本社直營當時ヨリノ慣例ニ依リ公然他ノ人ノ手ニ依リ之ヲ受取リ事務員ヲシテ其旨從來通リ記帳セシメテ事業上ノ一般收入ニ組入レ之レ亦給付義務タル家屋建築費ニ充當シタルニ過キサルヲ以テ財産領得罪トシテハ殆ント處罰ノ價値サヘ無キ程度ノ犯情トシテ事ロ其地位ト責任義務ヲ果スヘキ心境事情ニ鑑ミ同情ニ値スルモノアリト思料ス殊ニ被害者ノ方面ヨリ之ヲ觀レハ同被害者モ亦固ヨリ從來ノ加入會員ニシテ之レ迄ノ間毎月ノ掛込金ヲ爲セ來リシ都度前ニ一言シタル如ク會社ノ營業政略上眞ニ落札者ナキ場合ニ於テモ所謂入札差金ノ配當金トシテ毎回差引キタル殘額ヲ掛込ミ來リシモノナルヲ以テ同被害者モ亦從來客觀的ニハ架空ナル配當金ヲ受ケ利得シ來リシ事實ナルヲ以テ本件六十五圓ヲ架空ニ落札者ノ權利讓受名義ニテ詐取セラレタリトスルモ單ナル金錢上ノ收支計算關係ヨリ之ヲ觀レハ全ク眞ノ實損害ナルモノハ皆無ニ歸スヘキ結果ト爲ルヘキ關係ニ屬ス固ヨリ斯カル現象結果ノ如キハ法律上本件詐取ノ犯意ヲ否定スヘキ理由トハ爲ラサルモ財産罪ノ被害者ナリトノ點ト其表面ノ被害金額ハ僅ニ六十五圓ノ少額ニ過キストノ點トヲ參酌スルトキハ之レ亦犯情輕減ノ一事由トシテ考察ニ値スルモノアリト思料ス要ハ此ロハ原判決ノ如ク全然詐欺ノ犯意犯責ヲ免カルルコト能ハストスルモ被害額ハ僅少ニシテ且辨償濟ニ屬シ殊ニ其動機タルヤ本社直營當時ヨリノ慣例ニ從ヒ公然事業上ノ一般收入ト爲シ再ヒ之ヲ事業經營上ト給付義務履行ノ資金ニ充當シタル事實ニ過キサルヲ以テ罪ハ罪トスルモ只夫レ單ニ名義上ノ最低科刑ヲ以テ足ルヘキ犯情ノ事案ナリト思料ス其二、前項所論ノ如ク原判決認定事實中被告人ニ對シ詐欺ノ犯責ヲ認メ得ヘキ點ハ其第二事實ノミニシテ單ニ此事實ノミナリ。ゼハ法律上最低限度ニ於ケル名義上ノ科刑ヲ以テ足ルヘク原判決ノ科刑ハ固ヨリ不當ナルコト前項所論ノ如クナリト雖今假ニ倘數百歩ヲ讓リ原判決第一ノ（イ）（ロ）及ヒ第二事實全部ニ關シ原判示ノ如ク詐欺ノ犯意犯責ヲ認メ得ルモノアリト假定スルモ右第一點乃至第四點所論ノ如キ理由アル本件ニ於テハ全事實ニ對シ果シテ原判決ノ如ク有罪ト認メ得ルヤ否ヤノ點ハ所謂紙一重ノ見解ノ相違ニ過キサル證據狀勢ニアル本件ナルヲ以テ若シ孰レノ點ニカ犯責ノ認メ得ルモノアリトスルモ斯カル證憑狀勢自體萬一ノ場合ヲ想到シ其科刑量定上ニ關シテハ其犯情輕微ナリトノ一觀察資料ニ加味スヘキヲ妥當ナル運用振リナリト思料ス其三加之今假ニ原判示全部ノ事實ニ關シ詐欺ノ犯責アルモノト認メ得ルモノトスレハ其詐取總金額ハ原判示ノ通リナリトスレハ實ニ七千八百餘圓ニ達スト雖此等金額ハ全然被告人自ラノ私腹ヲ肥ヤシタルモノハ無ク所定月給ノ半額五十圓丈ヲ引受事業經營中ノ一家ノ生活費ニ充テ其ノ餘ハ殆ント全金額ヲ擧ケテ自己引受ノ本件責任事業上ノ目的タル給付義務ヲ履行スヘキ事業資金ニ充當シ終リシ現實ノ事實ニ屬スルヲ以テ之ヲシモ倘且詐欺ノ犯意犯實アリシモノト認メ得ルトスルモ此種財産罪トシテハ蓋シ稀有ノ事案ニ屬ス即チ夫レ自體ハ當時ノ被告人ノ環境事情ニ同情ヲ深ウセサルヲ得サルモノアリトモ毫モ之レニ臨ムニ重刑ヲ以テスヘキ何等ノ理由アルコト無シ要ハ稀有輕微ノ犯情ニ屬スル事案ナルヲ偲ハサルヲ得ス其四條ニ被告人ニ於テ事茲ニ至リシ所以ノモノハ一般事例ノ如ク自ラ好ンテ斯カル成行結果ヲ招來スルニ至リシモノニアラスシテ只夫レ本社直營當時ヨリノ不始末ナル事業ノ後ヲ引繼キタル責任立場上從來ヨリノ加入會員ニ對スル給付義務ヲ履行スヘク焦慮シタル結果ノ成行事實ニ外ナラサルコトハ前所論ノ如クナル事情ニ鑑ミルトキハ茲ニモ亦其犯情ニ對シ深甚ナル同情ニ値スルモノアリト思料ス以上ノ犯情ヲ前所論（第一點乃至第四點）事實行動ト彼此對照考察スルトキハ若シ本件ハ罪ハ罪トスルモ只夫レ名義丈ノ科刑ヲ以テ之レニ臨ミ且其實刑ヲ免除シテ被告人將來ノ活動ニ餘地アラシムル科刑コソ洵ニ刑罰制裁ノ目的理想ニ副フ所以ニシテ原判決懲役八月ノ實刑ニ至ッテハ前示諸般ノ犯情ニ照シ其科刑甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事由アルモノナリト謂ハサルヲ得ス即チ原判決ハ此點ニ於テモ亦其破毀ヲ免レサルモノアリト信ス敍上理由ニ依リ原判決ヲ破毀シ更ニ相當ノ御判決相成度茲ニ上告ノ趣旨ヲ開陳ニ及ヒ候也ト云フニ在レトモ

原判決擧示ノ當該證據ヲ綜合考覈スレハ被告人ハ原判示詐欺ノ犯意ヲ以テ同判示第一ノ（イ）（ロ）ノ各詐欺ノ犯行ニ及ヒタルコトヲ證明スルニ足リ記錄ヲ精査スルモ右引用ノ證據中所論ノ如ク取調官ノ強要ニ基ク虛妄事實ノ供述記載ナリト認ムヘキ證迹ナキノミナラス其ノ他探證上ニ於テモ何等違法ノ廉ナク該事實ノ認定ニ重大ナル誤認アリト疑フニ足ルヘキ顯著ナル事由アルモノト認ムルヲ得ス加之刑法第五十五條ノ連續一罪ノ判示ニ當リテハ各犯罪行ノ内容ヲ逐一具體的ニ判示スルノ要ナク只該犯行ノ始期終期各行爲ニ共通セル犯罪ノ手段ヲ明ニシ被害者及犯罪ノ場所ヲ異ニスルトキハ其ノ中ノ或

者ノ氏名及其ノ場所ヲ表示スル外其ノ他ハ員數及場所ノ數ヲ示シ贓物ハ其ノ合計數ヲ表ヘシ其ノ内容ガ同一罪質ヲ有スルモノナルコトヲ知リ得ヘキ程度ニ判示スルヲ以テ足レリトスルコト夙ニ本院ノ判例トスルトコロナルカ故ニ原判決カ原判示詐欺ノ連續犯ノ一部タル原判示第一ノ（ロ）ノ判示ニ當リ右判例ト全然同旨ニ出テタルヲ目シ違法ナル判示ト爲スヲ得サルハ勿論原判決ニハ法律違背等何等所論ノ如キ違法アルコトナク其ノ量刑モ亦記錄ニ徴シ犯情其ノ他諸般ノ狀情ヲ商量シ甚シク不當ナリト思料スルニ足ルヘキ顯著ナル事由アルヲ發見セス論旨孰レモ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事村上常太郎關與

昭和十四年十一月二十八日

大審院第三刑事部

裁判長判事　豐水道祐
判事　草野豹一郎
判事　神原甚造
判事　北本常三郎
判事　池田寅二

○公判手續ノ更新ト檢事ノ官氏名

公判手續ノ更新アリタル場合判決書ニハ更新後ノ審判ニ立會ヒタル檢事ノ官氏名ヲ記載スヘキモノトス

【參照條文】刑事訴訟法第六十九條　同法第三百五十三條　同法第三百五十四條

昭和十四年（れ）第一〇〇〇號

判決

本籍並住居　三重縣安濃郡明合村大字戸島八十六番屋敷　休職官吏

上告人　高士實

明治三十年二月二十一日生

辯護人　平松市藏　万城登
相澤準人　石橋與春

【主文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

辯護人平松市藏、万城登上告趣意書第一點原判決ハ公判ニ關與シタル檢事ノ官氏名ヲ判決書ニ記載セサルモノニシテ刑事訴訟法第六十九條第二項ニ違背シ不法ナリ第二審第四回公判調書ノ冒頭ニハ「裁判長ハ前回公判後法定ノ期間ヲ經過シタルニヨリ審理ヲ更新スル旨ヲ告ケ檢事ハ豫審終結決定書記載ノ通リ被告事件ノ陳述ヲ爲シタリ」トノ記載アリ依是觀是原判決ハ第二審第四回以後ノ公判審理ニ基キ爲サレタルモノナルコト明ナリ從テ判決書ニハ右第四回以後ノ公判ニ關與シタル檢事ノ官氏名ヲ記載スヘキモノナルコト刑事訴訟法第六十九條第二項ノ規定ニ徴シ極メテ瞭ナリ而シテ第二審第四回公判ハ檢事楢原義男立會シテ開廷セラレタルコト其ノ公判調書ノ記載ニ依リテ明白ナレハ原判決ニハ右檢事楢原義男ノ官氏名ヲ記載スヘカリシモノナリ然ルニ原判決ハ其ノ冒頭ニ於テ檢事松本貞之助關與審理判決セル旨記載シ檢事楢原義男ノ官氏名ヲ記載セス從テ原判決ハ冒頭掲記ノ如ク違法アルモノナリ尤モ第二審第一乃至第三回公判調書ニ依レハ右第一乃至第三回公判ハ檢事松本貞之助立會シテ開廷セラレタルコト明ナリ然レトモ前示第四回公判調書ノ記載ニ依リテ明ナル如ク原判決ハ右第一乃至第三回ノ公判ニ基キ爲サレタルモノニ非スシテ第四回公判ニ於テ審理更新セラレ右更新後ノ公判ニ基キ爲サレタルモノナリ而シテ刑事訴訟ハ第四十八條第一項ニ於テ「判決ハ口頭辯論ニ基キ之ヲ爲スヘシ」ト規定シ所謂口頭辯論主義ヲ採用シ辯論更新ノ制ヲ定メタルモノナレハ右更新前ノ公判ニ立會シタル檢事ノ如キハ所謂判決ノ基礎ヲ爲ス公判ニ關與シタル檢事ト謂フコト能ハサルモノナリ蓋シ刑事訴訟法第六十九條第二項ニ「公判ニ關與シタル」トハ其ノ判決ノ基礎トナルヘキ口頭辯論ノ爲サレタル公判ヲ謂フモノト解スヘキモノナルコト前示刑事訴訟法第四十八條第一項ノ規定ニ參照シテ疑ヲ容レサル處ナルノミナラス判事ノ更迭ニ依リ審理更新アリタル場合ニ於テ其ノ更新前ノ公判ニ關與シタル判事ヲ以テ其ノ判決ノ基礎トナリタル公判ニ關與シタルモノト爲スコト能ハサルト同一轍ナリ從テ第二審第一乃至第三回公判ニ檢事松本貞之助立會シタリトスルモ同檢事ハ原判決ノ基礎トナリタル第四回以後ノ公判ニ立會シタルモノニ非サルヲ以テ判決書ニハ同檢事ノ官氏名ヲ記載スヘキモノニ非スシテ更新後ノ公判ニ立會シタル檢事楢原義男ノ官氏名ヲ記載スヘキモノナリ然ルニ原判決ハ前示ノ如ク判決ノ基礎トナリタル公判ニ關與シタル檢事ニ非サル檢事松本貞之助ノ官氏名ヲ記載シ公判ニ關與シタル檢事楢原義男ノ官氏名ヲ判決書ニ記載セサルモノナルヲ以テ則チ冒頭掲記ノ違法アルモノナリト云フニ在レトモ

刑事訴訟法第六十九條第二項カ「判決書ニハ前項ニ規定スル事項ノ外公判ニ關與シタル檢事ノ官氏名ヲ記載スヘシ」ト規定セル所以ノモノハ當該審判手續カ檢事ノ關與アリテ適法ニ行ハレタルコトヲ明カニセムトスルニ外ナラサレハ「判決書ニハ少クトモ審理又ハ判決言渡ニ關與シタル檢事ノ官氏名ヲ記載スヘキモノト解セサルヘカラス。故ニ若シ引續キ十五日以上開廷セサリシコト又ハ開廷後判事ノ更迭アリタルコトニ因リテ公判手續ノ更新アリタルカ如キ場合ニ於テハ「更新後ノ審判ニ立會ヒタル檢事ノ官氏名ヲ記載スヘク更新前ノ審判ニ立會ヒタル檢事ノ官氏名ヲ記載スヘカラサルヤ言ヲ俟タス然ラハ本判決ニ所論ノ如ク公判手續ヲ更新シタル第四回公判ニ立會ヒタル檢事楢原義男ノ氏名ヲ記載セスシテ、更新前ノ第一回乃至第三回ノ公判ニ立會ヒタル檢事松本貞之助ノ官氏名ヲ記載セルハ明カニ刑事訴訟法第六十九條第二項ニ違反スルモノニシテ檢事ノ官氏名ヲ記載セサルト擇フ所ナシト雖、此ノ如キ法令違反ハ裁判ニ影響ヲ及ホササル事明白ナルヲ以テ上告理由ト爲スコト能ハサルハ既ニ本院判例ノ示ス所ナレハ（大正十三年（れ）第一七〇號同年四月九日第三刑事部判決參照）此點ヲ以テスル所論攻擊ハ之ヲ採用スルニ由ナク結局論旨ハ理由ナシ（其他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス）

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事植田鎌二關與

昭和十四年年五月五日

大審院第三刑事部

裁判長判事　三宅正太郎
判事　草野豹一郎
判事　神原甚造
判事　北本常三郎
判事　池田寅二

◎公判手續ノ更新ト檢事ノ官氏名

大審院判決全集

昭和十四年十二月二十五日發行

寄贈
15.1.7
館書図

（第六輯）

第三十四號

法律新報社發行

昭和九年六月十八日第三種郵便物認可
（毎月三回五日十五日廿五日發行）
大審院判決全集第六輯第三十四號

製本出來！

合本特製（總索引附）

菊倍版（本誌同型）

定價金七圓　特價金五圓

大審院判決全集

第五輯

自昭和十三年一月
至昭和十三年十二月
二十四冊合本

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

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

第一、二輯（自昭和九年一月至同十年十二月）二十四冊合本　但　絶版

第三輯（自昭和十一年一月至同年十二月）十二冊合本　特價參圓　送料內地三十錢

第三輯は[illegible]少に付至急御註文下され度く候

第四輯（自昭和十二年一月至同年十二月）二十三冊合本　特價五圓　送料內地三十錢

[illegible]

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

大審院判決全集（第六輯第三十四號）目次

凡　例

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

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

民事之部

▲競賣ニ因リ消滅セサル先取特權及ヒ抵當權……一
▲土地賣買代金ノ手取額認定ニ付キ證據ノ欠缺シタル判決……七
▲借地權讓渡ノ承諾ヲ得難キ事情ヲ默祕シテ建物ヲ賣却シタル責任ニ關スル審理不盡……一一
▲辨濟ヲ爲スニ付正當ノ利益ヲ有セサル場合……一四

刑事之部

▲數人共同シテ他人カ植付ケタル稻苗ヲ拔取リタル行爲ト暴力行爲等處罰ニ關スル法律……一七
▲委託ニ非スシテ消費寄記ナリトノ主張ト刑事訴訟法第三百六十條第二項（例）……二六
▲證明不充分ナリトシテ原判決ヲ破毀シ無罪ヲ言渡シタル判決……二九

——大審院判決全集第六輯第三十四號目次終——

民事之部

○競賣ニ因リ消滅セサル先取特權及ヒ抵當權

競賣法第二條第三項ノ規定ニ依レハ競賣申立人ノ抵當權ノ先順位ニ在ル不動產質權及此ノ不動產質權者ニ對シ優先權ヲ有スル債權ハ競落ニ因リ消滅セサルモノナルコト疑ナク而シテ同條ニ所謂「其質權者ニ對シ優先權ヲ有スル債權者」トハ質權者ノ先順位ニ在ル先取特權者又ハ抵當權者ヲ意味スルモノト解釋スヘキヲ以テ同條第二項ノ規定ハ之ニ依リテ自ラ制限ヲ受クルモノト解セサルヘカラス

【參照條文】競賣法二條二項三項　民事訴訟法六四九條二項三項四項

昭和十四年（オ）第八百八十五號

判　決

神戸市兵庫區會下山町一丁目二百十二番地ノ十四
上告人　溝端信幸
右訴訟代理人辯護士　平井良太郎
同　松根秀顯
同　假治利一

神戸市湊東區楠町二丁目三十七番地ノ一
被上告人　帝國信託株式會社
右代表者取締役　中島勝次

右當事者間ノ所有權移轉登記抹消請求[illegible]二損害賠償請求事件ニ付大阪控訴院カ[illegible]和十四年五月二十四日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主　文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス
上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理　由】

上告理由第一點ハ競賣法第二條第二項ニ於テハ「競賣ノ目的ノ上ニ存スル先取特權及ヒ抵當權ハ競落ニ因リテ消滅ス」ヘキ旨ヲ規定シ競賣ノ目的タル不動產上ニ存スル抵當權ハ競落ニ因リテ消滅スヘシトスル所謂負擔消滅主義ヲ採用セルヲ以テ競賣不動產上ニ存スル抵當權ハ其順位如何ヲ問ハス競落ニ因リテ消滅スルモノト云フヘク從テ二番抵當權者ノ競賣ノ申立ニ因リ其目的タル不動產ヲ競賣スル場合ニ在リテモ競落ニ因リ一番抵當權ハ消滅スルモノト云ハサルヘカラス（大正六年（オ）第一〇五三號同七年五月十八日判決民錄二四輯九八四頁大正十三年（ク）第二〇〇號同年八月二日決定民集三卷四〇七頁大正十四年（オ）第三〇三號同年六月十二日判決民集四卷三六九頁大正十五年（ク）第六六一號昭和二年五月二十六日決定民集六卷三〇〇頁）之他ナシ先取特權及抵當權ハ之ニ依リテ擔保セラルル債權者ヲシテ其目的物ノ賣得金ニ付優先的辨濟ヲ受クルコトヲ得セシムルノ效力ヲ有スルニ止マリ目的物ヲ占有シテ之ニ對シ事實的支配ヲ加フル權能ヲ有セサルモノナレハ目的物ノ價値ノミヲ對象トスル權利ト云フヘク從テ競賣ニ因リテ消滅スヘキモノトスルト同時ニ競落代金ハ順位ニ從ヒ抵當權者ニ辨濟ヲ爲スヲ以テ足レリトシ以テ各抵當權者[illegible]競賣申立ヲ爲シ一重ニ賣却處分ヲナスノ不利不便ヲ避クルト共ニ競落人ヲシテ斯ル擔保物件ノ滌除ヲ爲スコトナクシテ其競落ノ目的タル不動產ヲ保有スル地位ニ在ラシムルコトヲ所期セルカ爲メニ外ナラスシテ從テ抵當債權カ競落ノ結果現實ニ滿足ヲ得タルヤ否ヤヲ問ハス競落ト同時ニ抵當權ハ消滅スヘキナリ故ニ抵當權ノ消滅ハ法律カ競落ニ附シタル效果ナリト云フヘク一旦競落アリタルトキハ其當時ニ現存セル抵當權ハ其滿足ヲ得タルト否トヲ問ハス（元來先順位ニ辨濟シテ剩餘無ケレハ何等ノ滿足ヲ得サルニ拘ハラス競落ナル事實ニ因リ當然抵當權消滅スルモノナレハ）當然消滅スヘク抵當權ノ消滅ト競賣代金ノ受領トハ別箇ノ事項タリト云ハサルヘカラス（大正十五年（オ）第六六一號昭和二年五月二十六日判決民集六卷三〇一頁朝鮮高等法院民事部昭和九年（民抗）一三號同年十二月七日決定法律新聞三八〇六號五頁）本件ニ於テハ原判決理由判示ノ如ク「別紙目錄記載ノ不動產ハモト訴外中島勝次郎ノ所有ニ屬シ同人ハ昭和四年六月二十四日被控訴人（被上告人）ノ爲メ右不動產ニ第一順位ノ抵當權ヲ設定シテ金四萬五千圓ヲ借受ケ同年七月一日右抵當權設定登記ヲ爲シ更ニ同年十一月一日訴外合名會社山田商店ノ爲メ右不動產ニ第二順位ノ抵當權ヲ設定シテ金八千圓ヲ借受ケ同月四日右抵當權設定登記ヲ爲シタルトコロ右中島勝次郎ハ右各債務ノ辨濟ヲ怠リタル爲メ第二順位ノ抵當權者タル右山田商店ハ該抵當權ノ實行トシテ右不動產ニ付競賣ノ申立ヲ爲シ昭和六年八月十三日競賣手續開始決定アリ其ノ手續ヲ進行シタル結果[illegible]上告人）ヘ最高價競買人トナリ昭和八年三月十一日競落許可決定ノ言渡ヲ受ケ同年四月五日代金ヲ支拂ヒ右不動產ノ所有權ヲ取得シ翌六日所有權移轉登記ヲ受ケタル」事實當事者間ニ爭ナキトコロナルヲ以テ假令二番抵當權者タル合名會社山田商店ノ申立ニヨル競賣ナリトスルモ競落ノ結果右競賣物件上ニ存セシ一切ノ抵當權ハ消滅スルコトトナルニヨリ被上告人ノ第一順位ノ抵當權モ亦消滅ニ歸シ上告人ハ抵當權ノ存在セサル物件ヲ競落取得シタルモノト云ハサルヘカラサルナリ然ラハ關後被上告人ハ抵當權者ニ非サルニ拘ハラス原審カ其後右第一順位ノ抵當權ノ實行ニ因ル競賣手續ニ於テ最高價競買人トナリ競落シタル被上告人ニ於テ本件不動產ニ付完全ナル所有權ヲ取得シタル旨判示シタルハ違法ナリト云ハサルヘカラス原審ハ本件不動產ニ「別ニ金五千圓ヲ利息一ケ月金百圓ニ付金八十錢期限同年十一月二十八日期限後ノ損害金一ケ月金百圓ニ付金一圓十錢ト定メテ被控訴人ヨリ借受ケ其ノ債權ヲ擔保スル爲メ右不動產ニ質權ヲ設定シ」タル事實ヲ肯認シ「右質權カ合名會社山田商店ノ第二順位ノ抵當權ニ優先シ被控訴人ノ第一順位ノ抵當權カ更ニ右質權ニ優先スルモノナルコトハ之等各權利ノ登記ノ前後ニ照シ明カナルヲ以テ被控訴人ノ抵當權及質權ハ右山田商店ノ抵當權實行ノ爲メノ競賣ニ於テ控訴人ノ爲シタル競落ニ因リテハ直チニ消滅スルモノニ非サルコトハ競賣法第二條第三項ノ規定ニ徴シ疑ナキ所ナリ」ト云フモ競賣法第二條第三項ハ民事訴訟法第六百四十九條第三、四項ト同シク競賣ノ目的物上ニ存スル留置權及質權ハ競落ニ拘

ハラス存續スル所謂負擔辨濟主義ヲ採用セルコトヲ明カニシタル規定ニシテ唯物權ノ排他性ノ理ニヨリ「競賣人ニ對シテ優先權ヲ有スル質權者ト云ヒテ競賣申立抵當權者ニ對シテ後順位ニ在ル質權ハ競落ニヨリテ消滅スルコトヲ明言シタルナリ故ニ（1）競賣申立抵當權者ノ抵當權ヨリ先順位ニアル質權ハ競落ニヨリテ消滅セス競落人ニ於テ之カ辨濟ノ責ニ任スヘク從テ競賣申立抵當權及右質權ニ先タツ抵當權アルトキハ其競賣賣得金ハ先ツ第一順位ノ抵當權者ニ配當セラレ殘餘ハ質權者ニ配當セラルルコト無ク第二順位ノ抵當權者ニ配當セラルルモノニシテ競落ニヨリテ第一順位ノ抵當權ハ消滅シ質權ハ殘存シ競落人ニ於テ辨濟ノ責ニ任スルナリ（2）又競賣申立抵當權ヨリ後述位ニアル質權ハ競落ニヨリテ消滅スルト共ニ競賣申立抵當權其他ノ先順位債權ノ辨濟ヲ爲シタル餘剩ニ付配當ヲ受クルコトトナルナリ斯クノ如ク競賣申立抵當權ヨリ先順位タル質權及此質權ノ先順位タル抵當權存在スル場合ニ競落ニヨリテ一番抵當權ハ消滅シ質權ハ殘存スルモノトスルモ毫モ不都合無キノミナラス競落ニ因リテ抵當權ハ消滅スヘシトスル法意ニ適合シ又質權者ハ依然トシテ目的物上ニ質權ヲ保有スルコトトナリテ何ノ不利益ヲモ受クルコト無キナリ此場合第一順位ノ抵當權及質權カ消滅セスト云フハ若シ第一順位ノ抵當權消滅セハ其後順位ナル質權モ當然消滅スルモノナリトノ論ヲ前提トスルモノナルカ斯ク解セサルヘカラサル理ナク抵當權ノミ消滅シ質權ハ殘存スト解スルモ何ノ不都合無キコト上述ノ通リタルノミナラス競賣手續ハ競賣申立ヲ爲シタル抵當權者ノ抵當權ヲ實現スル爲之ヲ爲スモノニシテ該競賣手續ハ競賣申立ヲ爲ササル他ノ抵當權者ノ抵當權ノ實行トシテ其ノ效力ヲ生スルモノニ非サルコト競賣法第二十三條ニ於テ競賣申立ノ取下ヲ爲シ得ル旨ヲ規定シ居ルニ徴シ疑ヲ容レス蓋シ若シ然ラスシテ競賣手續カ競賣申立ヲ爲ササル抵當權者ノタメニモ抵當權實行ノ效力ヲ生スルモノト解センカ競賣申立人カ同條ニ基キ適法ニ競賣申立ノ取下ヲ爲スモ競賣手續ハ他ノ抵當權者ノ抵當權實行トシテ續行セラルル結果申立人ノ爲シタル取下ハ實質上何等取下ノ效力ヲ生スルニ由ナケレハナリ故ニ競賣手續ハ申立債權者ヲ中心トシテ營マレ從テ質權カ存續スルヤモ申立債權者ヲ標準トシテ決定スヘキハ當然ト云フヘク申立債權者ヨリ先順位ニ在ル質權ハ競落後モ殘存スヘキナリ第一順位抵當權カ消滅スト云フハ之ト異リ順位ノ問題ニハ非スシテ抵當權ハ競落ニヨリテ消滅ステフ負擔消滅主義ニ基クモノナレハ順位如何ヲ問ハス競落ノ效果トシテ當然消滅ニ歸スヘキモノト云ハサルヘカラサルナリ而シテ右規定ニ所謂「質權者ニ對シテ優先權ヲ有スル債權者」トハ其質權者ニ對スル轉質ノ方法ニ依ル權利質權者ノ如キヲ指稱スルモノニシテ抵當權者ノ如キハ之ヲ包含セサルナリ（民法第三百四十八條及ヒ富井政章博士著民法原論第二卷物權下卷第四版二九六頁及二九九頁御參照）然ラハ原審カ上告人ノ競落後ニ於テモ被上告人ノ抵當權カ存續シ被上告人ハ右抵當權ノ實行ニ因リ本件不動產ノ所有權ヲ取得シタル旨判示セルハ競賣法第二條第二、三項ノ適用ヲ誤リタル違法アリト信スト云ヒ

同第二點ハ上告人ハ原審昭和十三年五月十七日ノ口頭辯論ニ於テ同年四月二十七日附準備書面ニ基キ「二、（三）而已ナラス競賣法第二條第二項ニ依レハ競賣不動產上ニ存スル抵當權ハ競賣ニヨリ消滅スルモノトシ所謂負擔消滅主義ヲ採用スルヲ以テ競落人ヲシテ競賣不動產上ノ優先負擔タル一番抵當權ヲ競落人ニ引受ケシメントセハ之ヲ特別ノ賣却條件ト爲ササルヘカラス其ノ之ヲ見ルヘキ形跡ナキ競賣手續ニ於テハ他ニ救濟ヲ求ムルハ格別其ノ第一番抵當權ハ當然消滅シ其ノ存在ヲ主張シ得サルモノトス（昭和十一年（オ）第七九七號同年七月二十日大審院第一民事部判決法律新聞昭和十一年八月二十五日第四〇二二號十八頁所載）トハ夙ニ大審院ノ判示セラルル處ナルニ依リ三、本件ノ場合被控訴人ノ抵當權ハ假令競賣申立人ノ抵當權ニ優先スル場合ト雖モ控訴人ノ競落シタル競落手續ニ於ケル競落許可決定ニ依リ當然消滅シタルモノト謂ハサルヘカラス」ト陳述シタリ競賣ノ目的タル不動產上ニ存スル抵當權ハ競落ニヨリテ全部消滅スルモノニシテ其競賣申立抵當權者カ先順位者ナルト否トヲ問ハサルヲ以テ競落アラハ之ヲ否定スヘキ反對ノ事情無キ限リ其以前ニ目的不動產上ニ存シタル抵當權ハ競落ト共ニ消滅シタルモノト認ムヘキハ當然ナリトス而シテ競落ニ拘ハラス或抵當權ヲ存續セシメンカ爲メニハ其抵當權ヲ競落人ヲシテ引受ケシムルコトヲ以テ特別賣却條件ト爲ササルヘカラサルヲ以テ本件ニ於テモ既ニ合名會社山田商店ノ第二順位ノ抵當權ニ基ク競賣申立ニ因リ上告人カ本件不動產ヲ競落シタル以上被上告人ノ第一順位抵當權ハ當然消滅スヘク之ヲ競落人ニ引受ケシムルコトヲ特別賣却條件ト爲シタル事實無キ限リ被上告人ノ抵當權カ消滅セルコトヲ否定スルヲ得サルナリ果シテ然ラハ前記上告人主張ハ本訴請求ノ當否ヲ判定スルニ付極メテ重要ナル事項タリト云フヘシ然ルニ原審カ全ク此上告人主張ヲ看過シ毫モ之ニ付判示スルトコロナキハ重要ナル上告人ノ主張ヲ遺脫シテ上告人ヲ敗訴セシメタル違法アリ原判決ハ理由不備ノ裁判ニシテ破毀ヲ免カレサルモノト信スト云フニ在リ

然レトモ競賣法第二條第三項ハ競買人ハ中略競賣人ニ對シテ優先權ヲ有スル質權者及ヒ其質權者ニ對シ優先權ヲ有スル債權者ニ辨濟スルニ非サレハ競賣ノ目的物ヲ受取ルコトヲ得スト規定スルヲ以テ競賣申立人ノ抵當權ノ先順位ニ在ル不動產質權及此ノ不動產質權者ニ對シ優先權ヲ有スル債權ハ競落ニ因リ消滅セサルモノナルコト疑ナク而シテ同條ニ所謂「其質權者ニ對シ優先權ヲ有スル債權者」トハ質權者ノ先順位ニ在ル先取特權者又ハ抵當權者ヲ意味スルモノト解釋スヘキヲ以テ同條第二項ノ規定ハ之ニ依リテ自ラ制限ヲ受クルモノト謂ハサルヘカラス卽競賣物件上ニ存スル先取特權及ヒ抵當權ハ原則トシテ競落ニ因リ消滅スヘキモ若シ競賣申立人ノ權利ニ優先スル不動產質權存在シ且ツ之ニ優先スル先取特權又ハ抵當權存スルトキハ此等ノ權利ハ同條第二項ノ規定ニ拘ハラス尙存續スルモノニシテ斯ル權利ノ消滅セサルコトハ法定ノ賣却條件ヲ爲スモノニ外ナラスト謂フヘシ蓋シ不動產質權ハ原則トシテ目的物ヲ使用收益スルコトヲ得ルモノナレハ次順位ノ權利ノ實行ニ因リ之ヲ消滅セシムルトキハ不動產質權者ノ有スル使用收益權ヲ不當ニ剝奪スル結果トナルカ故ニ此ノ質權ハ之ヲ存續セシムルコトヲ要シ之ヲ存續セシメントスレハ之ニ優先スル先取特權又ハ抵當權モ亦之ヲ存續セシメサルヘカラサルヲ以テナリ記錄ニ依レハ上告人カ本件不動產ヲ競落シタル際其ノ競落代金カ第一番抵當權者及不動產質權者タル被上告人ニ配當セラルルコトナク却ツテ此等ノ權利ノ次順位ニ在ル第二番抵當權者ニ配當セラレタル事實ヲ窺知シ得ヘク（昭和十三年七月十三日附被控訴人ノ準備書面及甲第二十一號證參照）是レ卽チ以上ノ解釋ニ從ヒタルモノニ外ナラス果シテ然ラハ原判決カ論旨摘錄ノ如ク判示シ被上告人ノ抵當權ハ訴外合名會社山田商店ノ抵當權實行ノ爲メノ競賣手續ニ於ケル競落ニ因リテハ消滅セスト爲シタルハ相當ニシテ論旨ハ理由ナシ

上告理由第三點ハ質權ノ設定ハ債權者ニ其目的物ノ引渡ヲ爲スニ因リテ其效力ヲ生シ（民法第三四四條）質權者カ質物ノ占有ヲ爲スコトヲ以テ特質トスルモノナリ故ニ此占有ノ移轉ハ明確ニ行ハルルコトヲ要シ質權設定者ヲシテ質權者ニ代ハリテ質物ノ占有ヲ爲サシムルカ如キ方法ニ依リテ之ヲ爲スコトヲ得サルコトトセリ（民法第三四五條）被上告人ハ中島勝次郞ニ於テ昭和四年六月二十四日本件不動產ニ對シ前記ノ如キ質權ヲ設定シタル旨主張スルモ本件不動產（家屋）ハ何レモ他人ニ賃貸シ賃借人カ居住シ居ルモノニシテ中島勝次郞ハ直接之ヲ占有シ居ル事實無ク從テ又同人ヨリ被上告人ニ引渡サレタル事實モ無キモノナルトコロ原判決ハ其理由ニ於テ「控訴人（上告人）ハ右質權ノ設定ニ於テハ目的物タル不動產ノ引渡ナカリシヲ以テ無效ナリト主張スレトモ前揭各證據殊ニ乙第三號證及原審證人山下忠一當審證人中島勝次郞同山下忠一ノ各證言ヲ綜合スルトキハ前記中島勝次郞ハ被控訴人トノ間ニ本件不動產ヲ目的トシテ質權設定ノ合意ヲ爲スト共ニ同人ノ雇人タル山本雄吉ヲシテ被控訴人ノ代理人ト同道シテ各家屋ノ賃借人ヲ歷訪シ今後家賃ヲ被控訴人ニ支拂フハ勿論賃借家屋ノ事ニ付テハ一切被控訴人ト交涉セラレタシト告ケテ引繼ヲ爲サシメ各賃借人ノ承諾ヲ得タル事實ヲ認ムルニ足リ右認定ニ反スル甲第九號證ノ記載及原審證人井須衞次ノ證言ハ輙ク措信シ難ク甲第七號證乙第五號證ノ三當審證人竹中鶴之助ノ證言其ノ他控訴人ノ提出援用ニ係ル凡テノ證據ニ依ルモ未タ右認定ヲ左右スルニ足ラサルヲ以テ右中島勝次郞ト被控訴人トノ間ニ所謂指圖ニ依ル引渡アリタルモノト認ムルヲ相當トス」ト判示シタリ卽チ原審ハ中島勝次郞ト被上告人間ニ本件建物ノ指圖ニヨル引渡アリタリト云フモノナルカ指圖ニ依ル引渡ニ付キテハ民法第百八十四條ニ於テ「代理人ニ依リテ占有ヲ爲ス場合ニ於テ本人カ其代理人ニ對シ爾後第三者ノ爲メニ其物ヲ占有スヘキ旨ヲ命シ第三者之ヲ承諾シタルトキハ其第三者ハ占有權ヲ取得ス」ト規定スルトコロニシテ從テ指圖ニヨル引渡カ成立スルカ爲メニハ本人ヨリ代理占有者ニ對シ爾後第三者ノ爲メ占有スヘキ旨ヲ命シ第三者カ之ヲ承諾シタル事實アルコトヲ要シ間接占有權ヲ間接占有權ノ儘第三者ニ讓渡スル場合ナルヲ以テ間接占有權ノ主體ニ變動ヲ生スヘキコトカ本人ヨリ代理占有者ニ對スル意思表示ノ內容ヲ爲ササルヘカラス（石田文次郞博士物權法論二八八頁）故ニ本人ト第三者間ニ占有權移轉ノ合意アリタル事實或ハ本人カ代理人ニ對シ占有物ヲ第三者ニ返還スヘキ旨ヲ命シ第三者之ヲ承諾スルモ指圖ニヨル引渡アリタリト云フコトヲ得サルナリ（明治三十五年オ第六〇二號同三六年三月五日判決民錄九輯九號二三四頁末弘嚴太郞博士物權法上卷二三九頁）原審カ指圖ニヨル引渡ヲ認定シタル證據ヲ見ルニ乙第三號證ニハ「然ルニ控訴人ハ被控訴會社ニ於テ昭和六年三月末迄ハ質權者トシテ本件不動產ヲ占有セサリシモノナルヲ以テ訴外合名會社山田商店ニ對シ質權ヲ對抗スルコトヲ得サル旨抗辯スルヲ以テ按スルニ原審並ニ當審ニ於ケル證人年岡敏夫ノ供述ニ依レハ本件質權設定契約當時以來引續キ被控訴會社カ係爭不動產ヲ占有シ居リシコト明ラカニシテ」トアリ右ハ年岡敏夫ノ一、二審證言ニヨリテ認定シタリト云フニアリ而シテ右ニ年岡敏夫ノ證言トハ本件乙第五號證ノ一、三ニ該當スルモノナルカ乙第五號證ノ一被上告會社大阪出張所主任年岡敏夫ノ證言ニハ「一、昭和六年四月カラ質權ヲ實行シテ家賃ヲ取立テテ居ル而シテ其金高ハ一ケ月八、九百圓程度テアツタ」トアリテ之ニヨレハ被上告人カ質權ヲ實行シテ家賃ヲ取立テタルハ昭和六年四月以後ノコトニシテ合名會社山田商店カ抵當權設定登記ヲ爲シタル昭和四年十一月四日ヨリ以後ノ事ニ屬シ少クトモ被上告人ハ昭和六年四月迄ハ引渡ヲ受ケサリシコトヲ示シ居レリ然ラハ其以前ノ關係ハ如何ト云フニ之乙第五號證ノ三タル同人ノ第二審證言ノ示ストコロニシテ卽チ「一、被控訴會社ハ昭和四年六月末ニ……

……第二番トシテ質權ヲ設定シ金五千圓ヲ貸與シタ事實ハ知ツテ居リマス同年六月末日頃ニ質權トシテ其ノ擔保家屋ノ引渡ヲ求ムヘク通知ヲ發シマシタ尤モ被控訴會社ハ三ケ月程前カラ右建物ヲ五分ノ手數料テ家賃取立ノ爲ニ管理ヲ委サレテ居リマシタ夫レ故之レヲ質權ノ實行トシテ管理スルコトニ變更セントシタノテス處カ中島ハアル事情ノ爲ニ一、二年之ヲ猶豫シテ吳レト申シ其ノ事情ハ正當ナリト認メマシタカラ猶豫スルコトニシタノテス一、右事情ト云フノハ中島ハ當時多額ノ債務ヲ負ヒ所有物件ハ全部擔保ニ入ツテ居ル際タカラ質權ノ行使トシテ家賃金ヲ全部被控訴會社ニ取上ケラレルコトハ信用ノ失墜ヲ來シ倒產ノ恐レカアルト云フコトテアツタノテス一、從ツテ被控訴會社ハ依然トシテ中島ノ爲ニ五分ノ手數料テ家賃ノ取立ヲ行ツテ居リマス一、……尤モ之レハ昭和六年三月カラ以後ノコトテ夫レ迄ハ取立家賃ハ被控訴會社ヨリ全部中島ニ渡シテ居タカラ昭和六年三月迄ハ中島カ右ノ負擔ヲ支出シテ居タノテス中略一、昭和六年四月迄卽チ通常ノ建物ノ管理ヲヤメテ質權ノ實行ニ移ル迄ニ於テモ……」トアリ卽チ被上告會社ハ右質權設定登記以前ヨリ中島ノ依賴ニヨリ五分ノ手數料ニテ本件家屋ノ家賃取立ヲ爲シ居リタルモノニシテ右質權設定契約ノ際「家屋ノ引渡ヲ求ムヘク中島ニ通告ヲ發セシモ同人ノ依賴ニ依リ一、

二年間之ヲ辯償シ其引渡ヲ受クルコトナク」依然中島ノ爲ニ五分ノ手數料ニテ家賃ノ取立ヲ爲シ昭和六年四月迄之ヲ中島ニ交付シ居タリト云フニ存ス然ラハ本人タル中島ト第三者タル被上告人トノ間ニ於ケル内部關係ハ別トシテ代理占有者タル借家人其他外部ニ對シテハ質權ノ行使トシテ家賃ヲ被上告會社ニ取立テラルルコトトナルニ於テハ信用ノ失墜ヲ來シ倒產ノ恐レアル爲質權設定登記後モ從前通リ依然トシテ中島ノ爲ニ家賃ノ取立ヲ爲スコトトシタリト云フニ存スルヲ以テ借家人ニ對シテハ被上告人カ質權者ナルコトハ秘シ反ツテ反對ニ被上告人ハ依然トシテ中島ノ委託ニヨリ同人ノ爲ニ家賃ノ取立ヲ爲スモノナルコトヲ表示シ居リタルモノト云フヘク從テ指圖ニヨル引渡シアリタル事實ノ如キハ之ヲ否定セサルヘカラサルナリ更ニ山下忠一ノ第一審證言ヲ見ルニ「一、質權設定後前記家屋ノ家賃金ハ被告會社ニ取立ヲ委託シテ取立テ貰ヒマシタ尙家賃金ノ取立ヲ委託シタルニ付中島ハ被告會社ニ對シ手數料トシテ取立家賃金ノ五分ヲ支拂ヒマシタ手數料並ニ金利ヲ滲引イタ殘額ヲ貸金ノ返濟ニ充當シタト云フ樣ナコトハアリマセヌ一、中島カラ被告會社ニ家賃ノ取立ヲ委任スル迄ハ中島方ノ雇人山本カ集金シテ居ツタノテアリマス被告會社ニ家賃ノ取立ヲ委託シタ後山本ハ被告會社ニ家賃取立ノ引繼キヲシタト思フカ當時借家人方ニ行キ中島ニ於テ被告會社ニ家賃ノ取立ヲ委託シタ旨ノ挨拶ヲシテ廻ツタト云フコトハ聞イテ居マスカ何時頃カ時期ハ存シマセヌ多分家賃取立ノ引繼キヲシタ後間モナクテハナイカト思ヒマス」トアリテ被上告人ハ中島ノ委託ニヨリ中島ノ爲メニ家賃ヲ取立テタルモノナルコト及ヒ借家人ニ對シテハ「中島ニ於テ被上告會社ニ家賃ノ取立ヲ委託シタル旨」告ケタルコトヲ證言シ居レルヲ以テ被上告人ハ中島ノ代理人トシテ家賃取立ヲ爲スモノナルコトヲ告ケタリト云フニ存シ之亦指圖ニヨル占有移轉トハ全ク相容レサルモノナリ同人ノ原審證言モ「一、中島ノ方テハ右金員借受ケヲ爲ス前即チ昭和四年三、四月頃ヨリ右家屋ノ借家人ヨリ家賃金ノ取立方ヲ被控訴會社ニ委託シタ事カアリマス中略一、前述ノ質權設定ハ右述ヘタ第一番抵當權ヲ設定シタ時ト同時ニ爲シタルモノテス而シテ右質權設定シテカラ後ニ中島ノ方テハ店員ノ山本雄吉カ被控訴會社ノ社員ト共ニ各借家人ノ方ニ行キ今後家賃ハ右會社ノ方ニ拂ツテ呉レト言フテ廻ツタノテアリマス然シ其ノ際右家屋ニ付テハ右會社ノ方ニ質權ヲ設定シタノテ今後家ノ事ニ付テノ交渉ハ右會社ノ方ニシテ呉レト山本カ各借家人ニ言ツタカ什ウカハ分ラヌカ私ハ山本ニ對シ右ノ事ヲ各借家人ニ告ケト指圖ハ致シマセヌ唯私ハ今後會社テ取立テルカラ會社ノ方ニ家賃ヲ引渡シテ貰フ樣ニ引繼キヲセヨト云ツタノテアリマス尙私ハ中島ノ方ニ家賃取立ノ權利カ失クナツタノテ今後家賃ハ右會社ニ拂フ樣ニシテ呉レト各借家人ニ告ケト山本ニ申シタ事ハアリマセヌ尤モ今後家ノ事ニ付テハ右會社ト交渉スル樣ニト山本ニ言フテ同人ヲシテ各借家人ノ方ニ告ケサセタノテアリマス」ト云フニアリテ借家人ニ對シ被上告會社ニ對シテ質權設定シタル事實ヲ告ケタル事實無ク此事實ハ秘シテ唯被上告會社ニ委託シタルニヨリ[illegible]上告會社ニ支拂ハレ度キ旨ヲ[illegible]タルコトヲ示スニ止マレリ而シテ家[illegible]ノ取立ヲ管理會社（土地家屋ノ管理ヲ營業トスル會社）ヲシテ爲サシムル以上右借家ニ關スル交渉ニ付キテモ被上告會社カ當ルヲ普通トスルニヨリ（現在ニ於ケル實狀ナリ）斯カル申出アリタリトスルモ質權ノ設定アリト云フカ如キコトニ思ヒ及ハサルハ勿論爾後右家屋ヲ被上告人ノ爲メ占有スヘキ旨間接占有ノ移轉ノ意思表示アリタルモノト云フコトヲ得サルヤ當然ト云ハサルヘカラス又中島勝次郎ノ證言モ「私ハ被控訴會社ニ對シ右借家ニ付テ順位第一番ノ抵當權ヲ設定シ同會社カラ四萬五千圓ヲ借受ケマシタ夫ハ昭和四年六月頃ノ事テス尙其際質權ヲ付ケマシタソシテ初メノ内ハ右會社カ家賃ヲ取立テテ其ノ内カラ右借受金ニ對スル法定利息ヲ控除シ其ノ殘リヲ私ノ方ニ持ツテ來テ貰ツテ居リマシタ尙右借家ノ修繕トカ公租公課ハ私ノ方テヤツテ居リマシタ處カ昭和五年十月七日私ノ妻カ死亡シタノテ尙且私モ身體ノ具合カ惡クナリマシタノテ山下忠一ニ凡テヲ頼ミマシタノテ其ノ後ノ事ハ私ハ分リマセヌ右質權設定シテカラハ借家人ニ對シテハ被控訴會社ノ方ニ家賃ヲ拂フテ呉レル樣ニト申シテ遣キマシタ」ト云フニアリテ之亦借家人ニ對シテハ質權設定ノ事實ハ秘シ單ニ家賃ヲ被上告會社ニ支拂ハレ度キ旨告ケタル事實ヲ示スニ止マレリ而シテ同人ハ山下忠一ニ一切頼ミタルニヨリ後ノ事ハ判ラスト云フモノニシテ從テ前記山下忠一ノ證言ノ如ク借家人ニ對シテハ單ニ被上告會社ニ家賃取立ヲ委託シタルニヨリ被上告會社ニ家賃ヲ支拂ハレ度キ旨ヲ告ケタルニ止マルトノ事實以上ノ何物ニモ非スト云ハサルヘカラサルナリ然ラハ右各證據ニヨレハ本人タル中島ト第三者タル被上告人トノ間ニ於ケル關係ハ兎モ角代理占有者タル借家人ニ對シテハ被上告人カ質權者タルコトヲ告ケタル事實無ク却ツテ質權設定ノ事實ヲ秘シテ單ニ家賃取立ヲ委託シタルニヨリ家賃ハ上告人ニ交付シ借家ニ關スル交渉モ同人トセラレ度キ旨ヲ告ケタリト云フニ止マルヲ以テ占有ノ移轉ニ關スル事實換言スレハ今迄ハ自己（中島）ノ爲メニ占有セシメタルモ爾後ハ被上告人ノ爲メニ占有セラレ度キ旨ヲ示スヘキ意思表示ヲ爲シタル事實毫末モ存在セサルコト明瞭ナリト云ハサルヘカラサルナリ故ニ原審引用ノ證據ニヨレハ却ツテ指圖ニヨル引渡アリタル事實ハ之ヲ肯定スルコトヲ得サルニ拘ハラス前記ノ如ク指圖ニヨル引渡アリト判示シタルハ民法第百八十四條ノ適用ヲ誤リタル違法アリテ原判決ハ此點ニ於テモ破毀ヲ免カレサルモノト信スト云ヒ

同第四點ハ原審ハ「中島勝次郎ハ被上告人トノ間ニ本件不動產ヲ目的トシテ質權設定ノ合意ヲ爲スト共ニ同人ノ雇人タル山本雄吉ヲシテ被上告人ノ代理人ト同道シテ各家屋ノ賃借人ヲ歷訪シ今後家賃ヲ被上告人ニ支拂フハ勿論賃借家屋ノ事ニ付テハ一切被上告人ト交渉セラレタシト告ケテ引繼ヲ爲サシメ各賃借人ノ承諾ヲ得タル事實」ヲ認定シ之ヲ以テ指圖ニ依ル引渡アリタルモノトセリ然レトモ指圖ニヨル占有ノ移轉ハ間接占有權ヲ間接占有權ノ讓甲ヨリ乙ヘ讓渡スル場合ニシテ本人カ代理占有者ニ對シ爾後其物ヲ第

三者ノ爲ニ占有スヘキコトヲ命シ第三者カ之ヲ承諾スルニヨリテ成立スルモノナルヲ以テ本人ヨリ代理人ニ對シテ其占有ノ性質ヲ變更スヘキ旨明示的意思表示ナカラサルヘカラス本件ニ付キテ云ヘハ借家人ハ從來ハ中島ヨリ賃借シ上告人ノ爲メニ代理占有ヲ爲シツツアルモノナルヲ以テ此占有關係ヲ移動センカ爲メニハ爾後賃借人ハ中島ニ非スシテ被上告人ヨリ賃借スルモノナル旨ヲ明示セサルヘカラサルヤ當然ナリトス蓋シ賃借人ハ其家屋ヲ賃借スルカ故ニコソ占有スルモノナレハ其占有ハ賃貸人ノ爲メニ代理人トシテ占有スルニ在リテ從テ此賃貸主ノ變更無クシテハ占有關係ノ移動ト云フコトモ存セサレハナリ（昭和八年（オ）第二九〇四號同九年六月二日判決民集十三卷九三七頁）然ラハ假リニ原審認定ノ如シトスルモ單ニ賃料ヲ爾後被上告人ニ支拂フヘキ旨及ヒ借家ニ關スル交渉ヲ被上告人トセラレ度キ旨告ケタルノミニテハ單ニ賃料ノ取立ヲ被上告會社カ中島勝次郎ノ爲メニ爲スモノナルコトヲ示スニ止マリ占有權移轉ノ意思表示ト解スルコトヲ得サルモノト云フヘシ蓋シ意思表示カ如何ナル意味ヲ有スルヤハ表示行爲ノ外形ニ依據シテ社會通念ニ從ヒテ解釋スヘキモノナルニヨリ其意思表示カ本件建物ノ賃貸人カ中島ヨリ被上告人ニ變更スヘキ旨ヲ表示シタルモノト認メ得ヘキヤ否ヤハ一ニ社會通念ニ從ヒテ解釋スヘク質權設定ノ事實ハ勿論爾後被上告人カ賃貸人トナルヘキ旨スラモ示サス單ニ被上告會社ニ委託シタルニヨリ爾後被上告會社カ家賃ヲ取立テ借家ニ關スル交渉モ受クヘキ旨告ケタリトスルモ借家人ハ被上告人カ中島ニ代リ家賃取立ヲ爲スモノト考フルニ止マリ賃貸人ノ變更アリタル事實ハ勿論占有關係ノ移轉ヲ表示シタルモノトハ解セサルナリ殊ニ中島ノ信用失墜及倒產ヲ恐レテ此事實ヲ秘シタルモノナルニ於テオヤ現ニ右申入レヲ聞キタル借家人等ハ皆異口同音ニ單ニ中島カ被上告會社ニ家賃ノ取立ヲ委託シ中島ノ爲メニ取立ツルモノニシテ賃貸人ハ依然トシテ中島ナリト信シ居ルコト甲第九號證ノ記載及第一審證人井須衛次原審證人竹中讃之助ノ證言ニ見ルモ明白ナルトコロナリトス然ルニ原審カ之ヲ以テ指圖ニ依ル引渡アリタルモノトセルハ指圖ニ依ル引渡カ本人ヨリ占有代理人ニ對スル占有權讓渡ノ意思表示ヲ主要部分ト爲スモノニシテ果シテ之ニ適合セル意思表示アリヤ否ヤハ其意思表示ノ外形ニ依據シ社會通念ニ從ヒテ解釋スヘキモノナルノ理ヲ忘却シタルモノト云フヘク原判決ハ社會通念ニ背馳セル違法ノ判決ニシテ破毀ヲ免カレサルモノト信スト云フニ在リ

然レトモ原判決ハ各種ノ證據ヲ綜合シ訴外中島勝次郎ハ被上告人ト本件不動產ヲ目的トシテ質權設定ノ合意ヲ爲スト共ニ同訴外人ノ雇人山本雄吉ヲシテ被上告人ノ代理人ト同道シ各家屋ノ賃借人ヲ歷訪シ今後家賃ヲ被上告人ニ支拂フハ勿論賃借家屋ノ事ニ付テハ一切被上告人ト交渉セラレタシト告ケテ引繼ヲ爲サシメ各賃借人ノ承諾ヲ得タル事實ヲ確定シタルモノニシテ原判決ノ擧示シタル各證據ニ依レハ以上ノ判示事實ハ之ヲ認定シ得ラレサルニアラス而シテ右ノ事實ニ依レハ訴外中島勝次郎ハ本件不動產ノ代理占有者ニ對シ爾後被上告人ノ爲ニ之ヲ占有スヘキコトヲ命シ被上告人ニ於テ之ヲ承認シタルモノト謂フヘク即被上告人ハ民法第百八十四條ニ依リ右不動產占有ヲ取得シタルモノナレハ被上告人ハ該不動產ニ付キ完全ナル質權ヲ取得シタルモノナリト謂ハサルヘカラス論旨ハ結局原審ノ專權ニ屬スル事實ノ認定ヲ批難スルニ過キサレハ理由ナシ

仍テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ニ依リ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年十一月二十八日

大審院第二民事部

裁判長判事 矢部克己
判事 森岡[illegible]次郎
判事 竹田音治郎
判事 小堀保
判事 勅使河原直三郎

○土地賣買代金ノ手取額認定ニ付キ證據ヲ欠缺シタル判決

昭和十四年(オ)第五百二十五號

判決

愛媛縣溫泉郡小野村大字平井
上告人 重信雄三郎
右訴訟代理人辯護士 宇和川濱藏
同 殿治利一

愛媛縣松山市湊町四丁目
被上告人 株式會社今出銀行破產
管財人 永[illegible]直方
同 木村秀太郎

右當事者間ノ否認權行使竝貸金請求事件ニ付廣島控訴院カ昭和十四年三月十六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

【主文】

原判決中上告人敗訴ノ部分ヲ破毀シ本件ヲ廣島控訴院ニ差戾ス

【理由】

上告理由第一點ハ上告人ハ破產銀行カ所有セシ乙第七號證記載ノ宅地建物百三十四坪三合乙勺ヲ某仲介人ニ媒助セラレテ昭和三年七月中代金一萬四千圓（一坪一百四圓強）ニテ買受ケ內一割即チ一千四百圓ヲ入金トシテ支拂ヒ殘額一萬二千六百圓ヲ消費貸借ニ改メテ同額ノ債務ヲ負擔シ（後日四百圓入金）タルモノナリ然ル所其ノ後漸次不動產價格低落シタルヲ以テ上告人所有ノ不動產ノ殆ト全部ヲ增擔保（當初買受ケタル不動產ハ代金ヲ消費貸借ニ改メタル際名義ヲ銀行ニ保留シ之ヲ擔保シタリ）トシテ提供シタル所同銀行ハ經營ノ困難ニ遭遇シ其ノ整理更生ノ爲固定債務ノ嚴重取立ヲ斷行スルコトトナリ上告人ヲ追窮シ來タリタレトモ上告人ニ於テハ其ノ頃所有ノ殘不動產ハ悉ク他ノ銀行其ノ他ニ擔保ニ供シ盡シ（上告人カ原審提出ノ資產負債表御參照）タル爲百方若慮ノ結果該銀行ヨリ買受ケタル不動產（宅地建物百三十四坪三合三勺）ヲ代物辨濟トシテ提供シ外ニ種々工夫シテ愛媛縣農工銀行ヨリ金三千七百圓ヲ借入レ之ヲ以テ同銀行ノ整理手段タル速決的現金辨濟ノ要求ニ應シテ之ヲ解決シタルモノナリト雖其ノ間毫モ上告人ニ於テハ同銀行ノ一般債權者ヲ害スルカ如キ意思存セス殊ニ當時農村ハ極度ノ疲弊ニ際會シ國策トシテ救農施設要求ノ聲喧スシカリシ頃トテ田畑ノ價格ハ驚クヘキ低落ヲ告ケタル折カラナリシヲ以テ上告人ノ全財產ヲ擧ケテ同銀行ニ提供シ減ヘ

强制競賣ニ付スルモ恐ラク特別擔保ノ關係上競賣不能ナリシナルヘク斷シテ昭和六年八、九月頃（被上告人ハ昭和六年十二月十一日ト主張ス）上告人對同銀行ノ解決方法以上ノ結果ヲ見ルコト能ハサルハ洵ニ明ナル所ナリトス」、然ルニ上告人ハ右總論（省略）ニ於テ述ヘタルカ如ク控訴審ニ至リテ上告人ハ同銀行トノ間元金一萬二千二百圓（一萬二千六百圓中四百圓ノ支拂金アリテ之ヲ控除ス）ノ四割ニ相當スル金額金四千八百八十圓ヲ免除シタルモノナリトシ之ヲ否認スルモノナリト主張ヲ變更シタルヲ以テ上告人ハ之ヲ爭ヒ假ニ他ノ論點ニ於テ上告人ノ主張相立タストスルモ上告人カ銀行ニ提供シタル右買受不動産タル松山市北京町宅地百三十四坪三合三勺竝其ノ上ニアル建物ノ價格ハ宅地建物兩者ニ於テ其ノ解決當時タル昭和六年八九月頃同銀行ハ一坪代金四十圓ト假定スルモ百三十四坪三合三勺ハ合計金五千三百六十圓トナリ是ニ前記農工銀行ノ借入金三千七百圓ヲ同銀行ニ於テ收得セルコトハ元ヨリ爭ナキニヨリ此ノ計金九千六十圓ヲ算スルコト明ナリ故ニ貸金元金一萬二千二百圓ヨリ之ヲ控除スルトキハ三千百四十圓ノ元金ヲ殘スニ過キストノ抗辯ヲ提出セリ（昭和十三年六月九日附準備書面御參照）而シテ證據トシテハ證人津田福次郎、山本信義、中越常太郎、蒼森松榮、石山菊次郎等右宅地建物ノ買主竝仲介者ヲ申請シ其ノ訊問ノ結果ヲ援用シテ其ノ金額ハ明確ニ立證シタリ」一、而シテ原判決ヲ觀ルニ此ノ請求金額ニ關スル認定ハ證據ヲ誤斷シ且何等依據スヘキ證明ナキニ拘ラス唯憶測ヲ以テ金額ヲ認定シタルモノト云フヘク要スルニ此ノ金額ニ付テ原判決ハ裁判ニ理由ヲ附セサルノ不法アルモノト云フヘシ即チ被上告人ノ請求ハ貸金額ノ四割（四千八百八十圓）ヲ免除シタル行爲ヲ否認スト主張スルモ武市鶴一ノ證言ニヨレハ的確ニ四割免除ヲ爲シタルモノト認ムヘキ證言ナク殊ニ原審ノ認定ノ如ク乙第七號證（登記簿閲覽者ノ證明書）所載ノ金額ヲ主張シタルコトナク又上告人ニ於テモ曾ツテ乙七號證所載ノ登記價格ヲ以テ賣却價格ト主張シタルコトナキハ勿論原審認定ノ如ク登記簿上ノ價格カ賣却價格ヨリ仲介人ノ手數料ヲ差引キタル價格ナリト云フカ如キ滑稽ナル主張ヲ爲シタルコトナシ然ルニ原審ノ認定シタル免除金額ハ乙七號證乙九號證ヲ援用シ且上告人申請ノ右不動産ノ買主タル津田福次郎、蒼森松榮、石山菊次郎ノ證言ヲ自ラ措信シテ賣買價格ハ乙七號證記載ノ登記簿上ノ價格ヨリ超過スルコトヲ認メナカラ銀行ノ收得金ハ賣却價格ヨリ仲介人ノ手數料等ヲ差引キタル金額ナルヘシト推斷シ恰モ手數料ヲ差引キタル金額ヲ登記價格トシテ賣買登記ヲ爲シタルモノト認メタルカ如キ奇矯ナル理由ヲ附スルニ至リテハ洵ニ其ノ非常識ヲ擬ハサルヲ得サルナリ此ノ點具サニ御院ノ御考察ヲ要望スル次第ナリ抑モ乙七號證ヲ提出シタル立證ノ趣旨ハ昭和十一年十一月七日ノ口頭辯論ニ於テ明ニセル如ク同銀行ハ該宅地建物ヲ以テ其ノ價格ヲ論セス是ニ上告人カ愛媛縣農工銀行ヨリ借入レタル金三千七百圓ヲ加ヘタルモノヲ以テ一切ヲ解決シタルモノナリトノ立證ニ供シタルモノニシテ勿論被上告人ニ於テ同號證ヲ其ノ利益ニ援用シタルコトナシ又其ノ乙九號證ニヨルモ同銀行ノ支配人池川德三郎ノ名ニ於テ一坪三十五圓以上ヲ以テ賣却セシムヘキ條件ヲ附シタルコトヲ證スルニ止マリ是等ハ原審認定ノ如ク賣却代金又ハ賣却代金ヨリ手數料ヲ差引キタル金額ヲ登記簿上賣却代金トシタルモノナリトノ證據ト爲ス能ハサルモノナリ事實認定ハ事實審ノ裁量ナルヘシト雖證據ニ依ラスシテ認定シ又ハ社會通念ト實驗則ニ明ニ背反セル證據ノ認定ハ之ヲ許容スヘキニアラサルコトハ多言ヲ要セス其ノ他同記錄ヲ通シ原審認定ノ如キ金額ヲ以テ免除金額トナスヘキ證書及證言全然存在セス（特ニ御精査ヲ乞フ）然ルニ原判決ノ此ノ點ニ關スル認定理由トシテハ「依テ其ノ頃破産銀行ニ於テハ同行員池川德三郎ヲ介シ該宅地ヲ訴外津田福次郎（轉買者中越常太郎）蒼森松榮、石山菊次郎ニ分筆賣却シ代金三千八百八十圓ヲ收得（乙七號證九號證）シテ之ヲ辨濟ニ充當シ（右買受人ノ證言ニヨレハ賣買代金ハ破産銀行カ收得シタル前記金額ヨリ多額ナルコト明ナルモ右收得金ヲ超過シタル部分ハ賣買手數料等ニ支拂ハレタルコトモ亦同證言ニ依リ認メ得ヘキニ依リ（認ムヘキモノナシ）現實同銀行ノ收得シタル金額ハ前記ノ如クナルモノト認ム）尙同年十月十三日被控訴人ハ其ノ所有ノ不動産ニ抵當權ヲ設定シ訴外愛媛縣農工銀行ヨリ金三千七百圓ヲ借受ケ（乙四、五、六號證）該金員ヲ以テ右債務ノ支拂ニ充テ其ノ餘ノ債務ハ破産銀行ニ於テ之ヲ免除シタルコトヲ認メ得ヘシ」ト云フト雖是ハ驚クヘキ不法ノ認定ナリ毫モ當事者ニ於テ主張セサルニ拘ラス乙七號九號證ノ登記簿上ノ價格カ仲介手數料ヲ控除シタル金額ナリト斷スルカ如キハ採證ノ原則ヲ誤リタルモノト云フヘシ斯ル奔放自在ナル獨斷ニヨリテ事實ノ認定ヲ爲スコトカ可能ナリトセハ裁判ハ證據ニ基クヲ要セサルニ至リ我民事訴訟法上ノ口頭辯論主義及證據ノ原則ヲ蹂躙スルモノト云フヘキノミナラス裁判ノ根柢ヲ覆スニ至ルヘク當ニ破毀ヲ免レサルモノト思料スト云ヒ

同第四點ハ原判決ハ其ノ理由ニ於テ「次テ昭和六年八月中被控訴人ニ於テ右擔保物タル買受宅地全部ヲ破産銀行ニ提供シ同銀行ニ於テ之ヲ他ニ賣却シ該代金ヲ以テ殘債務ノ辨濟ニ充當スルコトト爲リ依テ其ノ頃破産銀行ニ於テハ同行員池川德三郎ヲ介シ該宅地ヲ訴外津田福次郎（轉買者訴外中越常太郎）蒼森松榮、石山菊次郎ニ分筆賣却シ代金合計三千八百八十圓ヲ收得（乙第七號證第九號證）シテ之ヲ辨濟ニ充當シ（右買受人ノ證言ニ依レハ賣買代金ハ破産銀行カ收得シタル前記金額ヨリ多額ナルコト明ナルモ右收得金ヲ超過スル部分ハ賣買手數料等ニ支拂ハレタルコト亦同證言ニ依リ認メ得ヘキニ依リ現實破産銀行ノ收得金ハ前記ノ如クナルモノト認ム）」ト判示シタリ然レトモ右不動産ハ昭和三年七月二日上告人カ本件破産銀行ヨリ代金一萬四千圓ニテ買受ケ手附金トシテ代金ノ一割ニ相當スル金千四百圓ヲ卽日支拂ヒ差引殘代金一萬二千六百圓ヲ消費貸借ノ目的トシテ證書ヲ差入レタルモノナルヲ以テ之ヲ賣却シテ收得シタル金額カ三千八百八十圓ニ過キストセハ買受價格ノ約四分ノ一ニテ處分シタルコトトナリ如何ニ價格ノ下落シタル際ナリトテ餘リニ相違甚シキモノト云

フヘクソレモ上告人カ他ヨリ買受ケタルモノナリトセハ兎モ角破産銀行ヨリ買受ケ殘代金ノ完濟ニ至ル迄ハ其ノ所有名義ヲモ破産銀行ノ儘トナシアル事情ナルヲ以テ普通ナレハ之ヲ全部賣主タル破産銀行ニ返還（提供）セハ既ニ一割ハ支拂ヒアルニヨリソレニテ全部相濟ミトシテモ特ニ異トスルニ足ラサル次第ニシテ上告人ニ於テハ斯ル金額ニテ辨濟ノ爲提供スルコトハ思ヒモヨラサルトコロナリ原審カ「代金合計三千八百八十圓ヲ收得」シタリト云フハ單ニ乙第七號證ノ金額ヲ合計シテ斯ク云フニ過キサルモノニシテ其ノ他ニ代金カ三千八百八十圓ナリトノ根據トスヘキモノハ一モ存在セサルトコロナリ而シテ右金額ハ乙第七號證ノ記載ニ明ナル通リ賣買登記申請書類ヲ閲覽シテ作成シタル閲覽證明ノ記載ナリ（實際取引ニ於テハ一々登記簿謄本ヲ申請スルコトナク代書人ヲシテ登記書類ヲ閲覽セシメ之ニ基キテ取引スルカ一般ナリ）故ニ右賣買價格ナルモノハ賣買當事者カ賣買登記ノ申請ニ當リ登記申請書ニ記載シタル金額ヲ示スニ止マリ實際ノ賣買價格ヲ示スモノニ非ス實際ハ申請價格ヨリ遙カニ高價ニテ賣買セラレ居ルモノニシテ現ニ本件ニ於テモ右金額ヨリ高價ニ賣買セラレ居ルコトハ原審モ認ムルトコロタルナリ凡ソ債務ノ擔保トシテ不動産ヲ提供シアル場合之ヲ差押競賣等ノ訴訟上ノ手續ニ依ルニ非ス債務者ニ於テ任意ニ債權者ト協議シ債權者ヲシテ之ヲ處分セシメ其ノ代金ヲ以テ辨濟ニ充當セシメムトスルハ斯ル訴訟上ノ手續ニ依ラス隨時有利ニ處分セムトスル目的ニ出ツルモノナレハ少クトモ其ノ處分ニ付テハ相互ノ期待スル又債務者ニ於テ債權者ノ措置ニ一任スヘキ最低ノ價格存スルヲ普通トスルモノト云フヘク之ヲ全ク度外シテ何程ノ價格ニテ處分セラルルモ意ニ介セス債權者ノ欲スルカ儘ニ一任スト云フカ如キコトハ有リ得サル處ナリ蓋シ斯ノ如キハ自己ノ財産ヲ捨テ債務ノミ殘存スルモ意ニ介セスト云フニ等シク何等カ特別ノ事情ナキ限リ何人モ之ヲ承諾スル筈ナキトコロナレハナリ殊ニ本件ノ場合ニ於テハ其ノ不動産ハ債權者タル破産銀行ヨリ一萬四千圓ニテ買受ケタルモノニ該リ而モ其ノ債權ハ其ノ買受代金ノ殘金ナルヲ以テ之ヲ如何ナル價格ニテモ債權者ノ自由ニ處分スヘク足ラサル處ハ何程トナリテモ支拂フヘシトテ其ノ處分ヲ一任シタリト云フカ如キコトハ人情ヨリ云フモ到底納得スルコト能ハサルトコロナリトス故ニ原審ハ上告人カ「右擔保物タル買受宅地全部ヲ破産銀行ニ提供シ同銀行ニ於テ之ヲ他ニ賣却シ該代金ヲ以テ殘債務ノ辨濟ニ充當スルコトト爲リ」タリトスル以上進ンテ其ノ處分ヲ委託シタルハ最低何程ノ價格ノ範圍ニテ（卽チ何程以上ニテ）賣却スヘキコトヲ委託シタルモノナリヤヲ考察シテ以テ賣却代金中何程辨濟ニ充當セラレタルヤヲ判斷セサルヘカラサルヤ當然ナリトス之ヲ所謂增擔保差入關係ニ付考フルモ金一萬二千六百圓ノ債權中七千二百圓ハ右不動産ノ價格下落ニヨリテ擔保不足トナリタリト云フモノナルヲ以テ右不動産ノ被擔保部分ハ五千四百圓ナルコト明瞭ナリト云フヘク而シテ擔保價格ナルモノハ實價ノ六割乃至八割位ナルヲ以テ少クトモ右不動産ノ實價ハ五千四百圓ヨリ二割方高價ナリシモノト認ムルカ當然ナリトス況ヤ乙第九號證ニハ「但シ賣却價格ハ坪當リ金三十五圓以上トス」トアリ上告人ハ一坪ニ付金三十五圓以上ノ價格ヲ以テ賣却シ債務金ニ充當スルコトヲ委託シタルモノナルコト明白ナルニ於テヲヤ然ルニ原審ハ上告人ニ於テ破産銀行ニ提供シ同銀行ニ於テ之ヲ他ニ賣却シ該代金ヲ以テ殘債務ノ辨濟ニ充當スルコトトナリト云フノミニテ果シテ何ノ程度ノ價格ノ範圍ニ於テ處分ヲ委託シタルモノナリヤノ點ヲ全ク看過シタル爲實際ノ賣買價格ハ金三千八百八十圓ニ非サルコト明確ナルニ拘ラス（五千四百圓以上ナルコト原審引用ノ證言ニヨルモ明確ナリ）漫然登記申請價格ヲ以テ破産銀行カ收得シタル代金合計額ナリト卽斷シタルモノトス蓋シ一坪三十五圓以上ノ價格ヲ以テ處分スヘキモノナリトセハ少クトモ此ノ金額ハ辨濟ニ充當セサルヘカラサルヲ以テ金五千四百圓以上ニ賣却セラレタルニ拘ラス合計三千八百八十圓ヲ代金トシテ辨濟ニ充當シタリト云フカ如キ判示ハ出テ來ル筈ナケレハナリ然ラハ原判決ハ理由不備ノ裁判タルノミナラス取引ノ通念ニ背馳セルモノト云フヘク到底破毀ヲ免カレサルモノト信スト云ヒ

同第五點ハ原審カ第四點冒頭揭記ノ如ク判示シタルハ採證ノ法則ニ違背スルノミナラス審理不盡ノ譏ヲ免カレサルモノトス（1）原審ハ「代金合計三千八百八十圓ヲ收得」シタリト云フモ右金額ナルモノハ乙第七號證記載ノ賣買價格ヲ合計シタル金額ニ過キス然ルニ乙第七號證ナルモノハ右不動産ノ賣買ニヨル所有權移轉登記ニ當リ登記申請書ニ記載シ登記所ノ承認シタル賣買價格ヲ代書人ヲシテ後日右登記申請書類ヲ閲覽セシメタル結果作成セラレタルモノニシテ卽チ右賣買登記ニ當リ登記申請價格トシテ記載セラレタル金額ヲ示スモノニ過キサルコト其ノ記載自體ニヨリテ明白ナルトコロナリ此ノ金額カ何故ニ破産銀行ニ於テ收得シタル「代金合計三千八百八十圓」タリ得ヘキヤ斷シテナリ得サルモノト確信ス蓋シ賣買當事者ハ登錄印紙ノ低額ナラムコトヲ欲シテ賣買登記ニ當リテハ其ノ申請書ニハ出來得ル限リ賣買價格ヲ實際ヨリ安ク記載スルヲ例トスルニヨリ實際ノ賣買價格ハ之ヨリ遙ニ高額ナル次第ニシテ從テ登記申請價格自體ヲ以テ現實ノ賣買價格ナリト云フヲ得サルハ勿論之ヲ以テ賣主ノ手取金額ナリト云フ能ハサルコトモ實驗則ノ示ス處ナリ現ニ本件ノ場合ニモ實際ノ賣買價格ハ之ヨリ多額ナルコト原審モ認ムルトコロナルヲ以テ原審ハ一方ニ於テ實際ノ賣買價格ハ登記價格ヨリ多額ナルコトヲ認メ乍ラ他面此ノ登記價格ヲ以テ賣主ノ取得スヘキ代金ナリト云フニ歸シ何ノ根據モ無キ獨斷ニ過キサルコト取引ノ通念ニ照シ疑ヲ容レサルトコロト云ハサルヘカラサレハナリ原審ノ云フカ如クンハ不動産ノ賣買ハ實際ノ賣買價格ハ何程高額ニテモ賣主タルモノハ登記申請價格トシテ記載セラレタル金額ヲ代金トシテ受領シ得ルニ止マリ其ノ他ハ當然賣買手數料ナリト云フコトトナルモ斯ル慣例モ實驗則モ存在セサルコトハ多言ヲ要セサルトコロナリ（2）原審ハ破産銀行カ昭和六年八月中同行員池川德三郎ヲ介シ該宅地ヲ訴外津田福次郎（轉買者訴外中越常太郎）蒼森松榮、石山菊次郎ニ分筆賣却シ代金合計三千八百八十圓ヲ收

得シタリト云フモ右ハ實際ノ賣買價格ニ非サルコト原審モ「右買人ノ證言ニヨレハ賣買代金ハ破産銀行カ收得シタル前記金額ヨリ多額ナルコト明ナリ」ト判示セルトコロナリトス原審ハ單ニ多額ナリト云フニ止マルヲ以テ今買受人ノ證言ニ基キ果シテ何程ヲ以テ賣買セラレタルヤヲ具體的ニ記述セムニ津田福次郎ハ「五十四番地宅地四十三坪九勺ヲ今出銀行休業ノ翌年證人ハ同銀行ノ池川徳太郎ト話ヲシテ證人カ買ツタノテアリマス其ノ坪當リ單價ハ三十八、九圓テアツタト思ヒマス（中略）證人カ該土地ヲ買受ケマシテカラ三、四ケ月位經ツテ後其ノ土地ヲ證人ハ中越常太郎ニ坪當リ單價四十圓カ四十一圓カニ賣リ中越常太郎カラ其ノ代金ヲ受取リマシタ」ト證言シ蒼森松榮ハ其ノ代金ハ「千八百四十圓四十錢」ナリト證言シ居リ其ノ坪數ハ四十六坪一勺ナルニヨリ坪當リ四十圓タルコト算數上明白ナリ又石山菊次郎モ「其ノ代金ハ千八百九圓二十錢」ナリト云ヒ買受坪數ハ四十五坪二合三勺ナレハ坪當リ金四十圓ナルコト之亦明ナルトコロトス故ニ右土地ハ破産銀行ノ手ニテ五千四百圓以上ニ賣却セラレタルコト明確ナリト云フヘク破産銀行カ代金合計三千八百八十圓ヲ收得シタルニ過キスト云フカ如キハ千五百圓以上ノ金額カ何レニカ消エ去リタリト云フニ等シキノミナラス原審カ成立ヲ認ムル乙第九號證ニ依レハ「松山市北京町百二十番地宅地百三十四坪三合三勺ヲ賣却シ實渡代金ハ拙者ノ株式會社今出銀行ニ對スル債務金ニ充當スルコト但シ賣却價格ハ坪當リ金三十五圓以上トス」トアリ破産銀行ハ坪當リ金三十五圓以上ヲ以テ賣却スルコトヲ要スル次第ニシテ而モ坪當リ金四十圓ニテ賣却セラレタルニ拘ラス坪當リ金二十九圓ニモ足ラサル金三千八百八十圓ヲ代金トシテ收得シタリト云フカ如キハ見當違ヒモ甚シキモノト云ハサルヘカラス（８）原審ハ「右買受人ノ證言ニ依レハ賣買代金ハ破産銀行カ收得シタル前記金額ヨリ多額ナルコト明ナルモ右收得金ヲ超過スル部分ハ賣買手數料ニ支拂ハレタルコト亦同證言ニ依リ認メ得ヘキニ依リ現實破産銀行ノ收得金ハ前記ノ如クナルモノト認ム」ト云フモ「右收得金ヲ超過スル部分ハ賣買手數料ニ支拂ハレタルコト亦同證言ニヨリ認メ得」ヘキ證據アルコト無シ即チ津田福次郎ハ「一、證人ハ昭和六年八、九月頃株式會社今出銀行ノ依賴ニヨリ松山市北京町一丁目五十四番地宅地四十三坪九勺ヲ中越常太郎ニ同所五十五番地宅地四十六坪一勺ヲ蒼森松榮ニ同所五十六番地宅地四十五坪二合三勺ヲ石山菊次郎ニ坪四十圓宛ヲ以テ賣却ノ仲介ヲシタコトハアリマセヌ五十四番地四十三坪九勺ヲ今出銀行休業ノ翌年證人ハ同銀行ノ池川德三郎ト話ヲシテ證人カ買ツタノテアリマス（中略）一、證人ハ該土地賣買ノ仲介ヲシタノテアリマセヌカラ手數料等貰ツテハ居リマセヌ」トアリテ同人ハ直接破産銀行員池川德三郎ト折衝シテ買受ケタルモノニシテ賣買ノ仲介ヲ爲シタルニ非サレハ手數料ヲ貰ヒタル事實無シト云フモノナレハ此ノ證言ハ登記申請價格タル金三千八百八十圓ヲ超過スル金額カ賣買手數料トシテ支拂ハレタリトノ事實ヲ否定スヘキ證據トコソナレ斯ル事實ヲ肯認スルコトヲ得サルハ當然ト云ハサルヘカラス又蒼森松榮及石山菊次郎ノ證言ヲ見ルモ賣買手數料ニ付テハ一言モスルトコロナキヲ以テ之亦證據トスルコト能ハサルモノナリ加之蒼森及石山ニ對スル賣買ノ世話ヲシタル山本信義ノ證言ニヨレハ「一、證人ハ昭和六年八、九月頃株式會社今出銀行ノ依賴ニヨリ松山市北京町一丁目五十五番地宅地四十六坪一勺ヲ蒼森松榮ニ同所五十六番地宅地四十五坪二合三勺ヲ石山菊次郎ニ賣買ノ世話ヲシタコトカアリマス同所五十四番地宅地四十三坪九勺ハ津田福次郎カ買ツタモノテ證人カ世話シタモノテハアリマセヌ一、最初西山德太郎カ證人ニ同所五十五番地ト同所五十六番地トノ宅地ノ賣買ノ話ヲ今出銀行ヘシテ呉レト申シマシタ夫レテ證人ハ同銀行ヘ行キ宮崎支配人ト同行員大政四郎ト兩名ニ前述西山カラノ話ヲ致シマシテ坪三十八圓ニ切リ出シマシタ宮崎支配人ハ四十圓テナクテハ賣ラナイト申シマシタ其ノ後一ケ月位經ツテカラ證人ハ蒼森松榮ト石山菊次郎トカ前述ノ宅地ヲ夫々坪四十圓ノ割合ニ買ツタト西山德太郎カラ聞キマシタ（中略）一、前述宅地賣買ニ付テハ今出銀行ハソレニ付テノ手數料ヲ出シテ居ラスト思ヒマス西山德太郎カ前述宅地買主カラ貰ツタ手數料ノ金ノ內カラ證人ハ其ノ分與ヲ受ケマシタ」トアルトコロニシテ蒼森及石山ニ對スル部分ニ付テモ今出銀行ニ於テハ賣買手數料ヲ出シ居ラサルコト而シテ賣買手數料ハ買主側ニ於テ支拂ヒ居ルコト明白ナルトコロナリ故ニ原審引用ノ證據ハ何レモ賣主側カ賣買手數料ヲ支拂ヒタル事實ヲ否定スル證據トハナルモ之ヲ支拂ヒタルコトヲ認定スル資料ト爲シ得サルコト明瞭ナリト云ハサルヘカラス右ノ如ク今出銀行カ手數料ヲ出サス買主側ニテ手數料ヲ支拂ヒタルハ元來今出銀行カ賣却ノ衝ニ當リタルハ上告人ヨリ之ヲ提供セシメテ之ヲ賣却シ貸金ヲ回收セントスルニ在リ上告人ニ於テハ單價三十五圓以上ニテ處分セラルヘキ約ニテ處分ヲ一任シタルモノナレハ破産銀行トシテハ賣買ノ話ニ當リテモ直截ニ手取額ヲ明示シテ賣買シ賣買手數料ハ買主側ニ於テ處置スヘキモノナリタルカ故ニ外ナラス然ラハ原判決ハ何レノ點ヨリ云フモ違法ニシテ破毀ヲ免カレサルモノト信スト云フニ在リ

原判決カ被上告人ノ請求ノ一部ヲ認容シタル理由ハ之ヲ要約スレハ上告人ノ今出銀行ニ對スル債務ハ金一萬二千六百圓ナリシ所內四百圓ノ一部辨濟アリ殘額一萬二千二百圓ニ對シ右債務ノ擔保タリシ土地ヲ訴外津田福次郎外二名ニ賣却シタル代金ノ內三千八百八十圓及上告人カ愛媛縣農工銀行ヨリ借受ケタル三百七百圓ノ二口カ入金セラレ殘額四千六百二十圓ハ今出銀行ニ於テ之ヲ免除シタルモ該免除ハ破産債權者ヲ詐害スルコトヲ知リテ爲シタル行爲ニシテ否認シ得ヘキモノナリト謂フニ在リ然ルニ原判決カ以上ノ事實ヲ認定スルノ資料ト爲シタル證據ヲ仔細ニ檢討スルニ證人津田福次郎ハ前記ノ土地四十三坪九勺ヲ一坪ノ單價三十八九圓ニテ證人蒼森松榮ハ同四十六坪一勺ヲ金千八百四十圓四十錢ニテ又石山菊次郎ハ同四十五坪二合三勺ヲ金千八百九圓二十錢ニテ夫々買受ケタリト證言スルヲ以テ斯ル證言ヲ措信ノ價値アルモノトスル以上右土地ノ賣買代金ハ少クトモ五千二百八十七圓餘ナラサルヘカラス此ノ點ニ付キ原判決ハ右土地ハ今出銀行ノ手取金三千八百八十圓以上ニ賣却セラレタルトモ右手取金ヲ超過スルモノハ手數料等ニ支拂ヘレ現實ノ手取金ハ右金額ニ止マル旨判示スレトモ今出銀行カ仲介人ニ手數料等ヲ支拂ヒタル事實ヲ證言スルモノハ原判決ノ援用スル證人中一人モ之レアルコトナク却テ證人山本信義ノ證言ニ依レハ仲介人ハ買主ヨリ手數料ノ支拂ヲ受ケタルモノノ如シ又原判決ハ乙第七號證ニ依リテ今出銀行ノ手取金カ三千八百八十圓ナル事實ヲ認定シタリト雖モ同號證ハ右土地ノ所有權移轉登記ニ當リ登錄稅賦課ノ標準トシテ登記官吏ノ認定シタル土地ノ價格ヲ記載シタル書面ニシテ該土地ノ事實上ノ賣買價額ニ付キ以上說明シタルカ如キ證據ノ存スル本件ニ於テハ斯ル書面ヲ以テシテハ今出銀行ノ現實ニ收得シタル金額ヲ認定スルコトヲ得サルハ多言ヲ俟タスシテ明白ナリ圓餘ノ證據モ亦今出銀行ノ手取金カ幾何ナリヤヲ認メシムルニ足ラス然レハ原判決ハ據ルヘキ證據ナクシテ以上ノ事實ヲ認定シタルモノト謂フノ外ナク破毀ヲ免レス

仍テ民事訴訟法第四百七條第一項ヲ適用シ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年十月三十一日

大審院第二民事部

裁判長判事　矢部克已
判事　森田豐次郎
判事　梶田年
判事　小堀保
判事　勅使河原直三郎

○借地權讓渡ノ承諾ヲ得難キ事情ヲ默秘シテ建物ヲ賣却シタル責任ニ關スル審理不盡

昭和十三年（オ）第千三百九十二號

判決

廣島市字品町神田通六丁目三百六十一番地　岡本作太郎方
上告人　岡本儀芳
右訴訟代理人辯護士　野手謙
同　中原史郎

廣島市白島中町十六番地
被上告人　河面藤樂
右訴訟代理人辯護士　村岡吾一

右當事者間ノ損害賠償請求事件ニ付廣島控訴院カ昭和十三年七月六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ヲ求メタリ

【主文】

原判決ヲ破毀シ本件ヲ廣島控訴院ニ差戻ス

【理由】

上告理由第五點ハ原審ハ被上告人カ默秘ニヨル不法行爲ヲ爲シタルヤ否ヤヲ判斷スルニ當リ證據ノ採用ニ付キ條理ヲ無視シ其ノ認定セル證據ヲ否定スルニヨリ矛盾撞着ノ判斷ヲ爲セルモノナリ原審ハ其ノ判決理由第四段ニ於テ「被控訴人ハ本件借地權ノ移轉ニ關シ土地所有者タル同訴外人ヨリ豫メ之ヲ固ク禁止セラレ居リ控訴人ハ被控訴人ニ完全ナル借地權ヲ取得セシムル意思ナキニ拘ラス右事實ヲ故ニ默秘シ之ヲ取得セシムヘシト詐リタリトハ主張スレトモ他ニ該主張ヲ容レ右認定ヲ動カスニ足ル證左ナシ」ト說示セリ蓋シ證據ノ採否ハ裁判官ノ自由心證ニ委スルヲ以テ我カ法制トスルモノナルモ證據カ如何ナル意味ヲ有スルヤ如何ニ之ヲ解スヘキヤニ付テハ漫ニ裁判官ノ主觀的判斷ニ依ルヘキニアラス客觀的ニ條理トスヘキ所ニ依ラサル可カラサルコト勿論トスルコト前既ニ述ヘタル所ナリ上告人ハ上述ノ理由ニヨリ原審ニ於ケル右說示ニ滿足シ得サルモノナリ以下更ニ其ノ理由ヲ述ヘン（甲）被上告人ニ完全ナル借地權移轉ノ意思ナカリシコトヲ否定セル點ニ於テ原審ハ條理ヲ無視シ證據タルヘキ事實ヲ遺脫セルモノナリ（一）被上告人カ本件賣買前後ニ於テ賃貸人田淵雄三ヲ訪問シタルコトナキハ一審證人田淵雄三調書十一ニ明ナル所ナリ之ヲ原審判決ニ見ルニ原審ハ其ノ判決理由第三段末ニ於テ「借地權移轉ニ付キ土地所有者タル同訴外人ノ同意ヲ得ラレサリシハ專ラ之ヲ求メタル時期カ遲延シ居リテ同訴外者ノ感情ヲ害シタルニ基因シ」云々ノ說示ヲ爲セルコト前記ノ如クニシテ右說示本來ノ趣旨ハ上告人ノ怠慢ヲ責ムルニアルモノナルモ尙之ニヨリ被上告人カ本件ニ關シ一度モ賃貸人ヲ訪問セサリシ事實又原審ノ認ムル所ナルコト明ナルヘシ何トナレハ賃貸人ノ借地權移轉ヲ承諾セサリシ理由カ單ニ交涉時期ノ遲延ニアルモノナルコト原審說示ノ如クナリトセハ適當ノ時期ニ於テ交涉スルニ於テハ其ノ交涉人ノ上告人タルト被上告人タルトヲ問ハス賃貸人ノ承諾ヲ受ケ得ヘキ筈ナルニ遂ニ之ヲ得ラレサリシコト原審判決理由第二段ニ認ムル所ノ如クナルヲ以テナリ然レハ被上告人ハ本件ニ關シ遂ニ賃貸人ヲ訪問シ交涉スル所ナカリシモノニシテ從テ同人カ上告人ニ對シ借地權移轉ノ意思ナカリシコトヲ立證シ得ヘシ（二）啻ニ然ルノミナラス原審カ其ノ判決理由第三段ニ認ムルカ如ク被上告人カ訴外賃貸人田淵雄三ニ對シ「借地權ヲ他ニ讓渡スルトキハ豫メ同人ニ相談スヘキ」旨約束セル事實ニヨリテモ被上告人カ本件借地權ヲ上告人ニ取得セシムル意ナカリシコトヲ立證シ得ヘシ何トナレハ被上告人ニシテ斯カル意思ヲ有セルモノトセハ被上告人ハ上記約束ニ照シ一層賃貸人ヲ訪問シテ借地權讓渡ノ相談ヲ爲スヘキ筈ナルニ遂ニ斯カル相談ヲ爲ササリシコト前記ノ如クナルヲ以テナリ尤モ被上告人カ右約束ニ違反シ賃貸人ニ無斷ニテ本件借地權ノ讓渡ヲ爲シタルコト原審ノ認ムル所ノ如クナルヲ以テ之ノ點ノミヲ以テ云ヘハ被上告人ニ全然借地權ヲ移轉スル意思ナカリシモノト斷シ得サルヘキモ被上告人カ少クトモ賃貸人ニ對抗シ得ル借地權ヲ移轉スル意思ナカリシモノナルコトハ疑ヲ容レサル所ナリ（三）一、二審ヲ通シテ變更ナキ被上告人ノ主張ハ本件借地權カ契約ノ目的タラサリシコトナリ、之ノ主張ハ又同時ニ被上告人カ獨リ完全ナル借地權移轉ノ意思ナカリシコトヲ表示スルノミナラス又不完全ナル（賃貸人ニ對抗シ得サル）借地權スラ之ヲ移轉スル意思ナカリシモノナルコトヲ自白セルモノナリト云ハサルヲ得ス要スルニ被上告人カ完全ナル借地權ヲ上告人ニ移轉スル意思ナカリシコトハ原審ノ認定事實ヨリ當然ニ認メラル可キコトニシテ又不完全ナル借地權タモ之ヲ上告人ニ移轉スル意思ナカリ

シコトハ被上告人ノ自白セルモノト認メラルルモノナルニ係ラス原審カ反對ノ認定ヲ爲セルハ畢竟條理ヲ無視シ證據タルヘキ事實ヲ遺脱セルモノニ外ナラス（乙）被上告人カ同人ト賃貸人田淵雄三トノ間ノ約束ヲ上告人ニ默秘セル事實ハ既ニ原審ノ認メ居レル所ナリ原審ハ其ノ判決理由第三段ニ於テ「一方控訴人ハ嚢ニ紀生法定代理人トシテ本件建物ヲ買受ケ土地所有者タル同訴外者ニ借地權ノ交渉ヲ爲シタル際同訴外者ヨリノ希望ニ甚キ借地權ヲ他ニ讓渡スルトキハ豫メ相談スヘキコトヲ約シタルコトアリシヲ以テ本件借地權移轉ニ付キ其ノ同意ヲ得ルニ或ル若干困難ヲ伴フコトアルヤモ知レストノ危惧アリシモ」ノ說示ヲ爲シ以テ被上告人危惧ノ原因カ同人ト賃貸人田淵雄三トノ間ニ結ハレタル特約ニ存スルコトヲ明ニシ次テ「右危惧セル事情ニ付告クルトコロナクシテ本件賣買契約ヲ締結シタルカ」ト說示セルヲ以テ被上告人カ其ノ賃貸人トノ間ニ締結セル約束ヲ上告人ニ告知セサリシコトヲ認定セルコト明ナリ加之被上告人カ訴外田淵雄三トノ間ノ特約ヲ默秘セルコトハ元來上告人ノ主張セルモノニシテ何人ヨリモ爭ハレス又之ヲ覆スヘキ證據ノ提出ナキハ勿論關聯ヲ有スル證據スラ提出セラレタルコトナキハ一件書類ノ明ニスル所ナリ（丙）原審ハ被上告人カ上告人ニ對シ借地權ヲ取得セシムヘシト詐リタル事實ヲ否定セル點ニ於テ其ノ認メタル證據ヲ否認セル矛盾ヲ敢テセルモノナリ原審カ本件契約ヲ以テ借地權ノ移轉ヲ含ミテ締結セラレタルモノト認定セルコト判決理由第二段ニ「本件當事者間ニアリテハ建物所有權ト共ニ借示賃貸借契約ニ基ク借地權ヲモ被控訴人ニ移轉シタルモノナルトコロ」ト說示セルニヨリ明ナリ然レハ被上告人カ右契約ニヨリテ上告人ニ對シ借地權ヲ取得セシムヘキ旨ノ意思表示シタルモノナルコト又動カス可カラサル所ニシテ右借地權カ完全ナルモノタルヘキハ被上告人カ右賣買契約ニ何等反對意思ヲ爲ササリシニヨル當然ノ歸結ナリ（丁）被上告人カ借地權移轉ヲ禁シ居ラレタルコト並ニ右禁止カ被上告人ノ意思ニ影響セル點ニ關スル原審ノ判斷ハ自家撞着ノ嫌アルモノナリ被上告人カ訴外河面紀生代理人トシテ訴外賃貸人田淵雄三ト約シテ借地權ヲ他ニ讓渡スヘキ場合ニ豫メ同人ニ相談スヘキ旨承諾シタルコトハ原審判決理由第三段ニ認ムル所ナリ斯クノ如ク訴外田淵雄三カ民法第六百十二條ノ規定アルニ係ラス特ニ契約書ヲ作成シ兼ネテ右約束ノ締結ヲ希望セル所以ノモノハ固ヨリ右約束ノ遵守ヲ熱望セルニヨルモノナルモ同人トシテハ之ヲ強制シ得ヘキ法律上ノ權限ヲ有セサリシモノナルコト勿論トスル所ナルヲ以テ結局法律上其ノ爲シ得ル權限（即チ借地ノ讓渡ニ對スル諾否ノ權限）ヲ活用シ若クハ被上告人カ「紳士的體面ヲ擲チ約束違反者タルニ非サレハ」無斷讓渡シ得サル關係ヲ利用シ其ノ遵守ヲ企圖セルモノト解スルニ非サレハ右約束ハ全然無意味ノモノナリト云ハサルヲ得ス之ヲ右田淵雄三ノ證言ニ觀ルニ同人ハ右被上告人トノ約束締結ノ事情ヲ說明スルニ當リ「其ノ時證人ハ家ヲ他ニ賣ツタリ土地借地權ヲ他ニ讓ツタリシテハ不可ントロフコトハロ頭テモ約東シ云々」トアリ斯ク同人カ禁止的言辭ヲ使用セルニヨリテモ同人カ右約束ノ違反蹂躪セラレタル場合ニ借地權移轉ニ關スル承諾權ヲ活用シ右約束ノ遵守ヲ企圖セルモノナルヲ觀取シ得ヘキノミナラス折角約旨ノ遵守ヲ希望シテ約束セルニ係ラス何等ノ理由ナク右約束ノ蹂躪セラレタル場合ニ（特殊事情ノ爲メニ借地權ノ移轉承認セラルル場合ハ之ヲ措キ然ラサル限リ）感情上借地權移轉承諾ノ拒絕セラルヘキハ何人モ想像スル所ニシテ被上告人モ之ヲ熟知セル所ナルヘシ現ニ右田淵雄三ハ右述約東ニ關係ナキ上告人ニ對シテスラ借地ノ交渉ヲ建物賣却前ニ交渉シ來ラサリシ理由ヲ以テ借地移轉ノ承諾ヲ拒ミタルコト一審證人トシテ同人ノ陳述スル所ナルノミナラス原審モ判決理由第三段ニ於テ認ムル所ノ如クナルヲ以テ右約束カ借地權移轉不承認ヲ暗默ニ制裁トシテ約束セラレタルモノナルコト何人モ疑ハサルトコロナリ而シテ原審カ判決理由第三段ニ於テ右約束ノ存在ヲ理由トシテ被上告人カ賃貸人田淵雄三ノ同意ヲ得ルコトノ能否ニ付キ危惧セル旨說示セルヲ見レハ被上告人モ亦右制裁ヲ豫期シ居レルモノト云ハサル可カラス」啻ニ然ルノミナラス被上告人ハ自ラ紳士タルノ立場ヲ拋擲シ去リ約束違反者タル不信ヲ甘受セサル限リ借地權ノ無斷讓渡ヲ爲シ得サルコト爭ヒ難キ事實ナルヲ以テ結局右約束ハ右二個ノ制裁ニヨリ無斷讓渡ノ禁止ヲ爲シタルモノナリト云ヒ得可キヤ明ナリ固ヨリ田淵雄三ハ公權ノ執行者ニアラサルヲ以テ右制裁ヲ甘受シ約束ヲ蹂躪スルモノニ對シテ約束ノ履行ヲ強制スルコト能ハス從テ右約束ハ嚴格ナル意味ニ於ケル讓渡禁止約束ト稱シ得サルコト勿論ナルモ普通ニ所謂禁止的契約ナルモノハ結局違反者ニ對シ金錢賠償其ノ他ノ制裁ヲ課スルニヨリ約東ノ遵守ヲ求ムルモノニ外ナラサルヲ以テ被上告人ト訴外田淵雄三間ノ右約束カ違反ニ對スル制裁ヲ有スルモノト解スヘキコト上述ノ如クナルニ於テ之ヲ稱シ禁止的約束ナリトシ被上告人ハ右約東ニヨリ無斷禁止ヲ爲シ得サルニ至リタルモノナリト爲スニ不可ナルコトナカル可シ而シテ上告人カ訴狀ニ於テ「田淵雄三ハ賃借權ノ讓渡轉貸ヲ禁シ」云々ト云ヘルモノ又敍上ノ意味ニ於テ用ヒタルモノニシテ此ノ事ハ訴外田淵雄三ノ敍上證言カ普通ノ意味ニ於ケル禁止的ノモノナルコト及ヒ上告人カ右訴狀ノ言葉ヲ承ケ控訴審ニ於テ用ヒタル文詞カ右田淵雄三ノ言葉ニ依據セルモノナルコト記錄ノ明ニセル所ナルニヨリ之ヲ證シ得ヘシ然レハ判決ニ於テ被上告人ト訴外田淵雄三トノ間ニ敍上約束アリタル事實ヲ認定セル原審ハ（判決理由第三段）結局右兩人ノ間ニ讓渡禁止ノ約束アリタルコトヲ認メタルモノナルニ係ラス判決理由第四段ニ於テ反對ノ判示ヲ爲セルハ前後矛盾セルモノト云ハサルヲ得ス啻ニ然ルノミナラス上告人主張ノ趣旨ハ要スルニ被上告人ト田淵雄三トノ間ニ特約ノ存在セルコト右特約ニヨリ被上告人カ上告人ニ借地權移轉ノ意思ナキニ至リタルコト然ルニ係ラス被上告人カ本件賣買契約ヲ爲シタル事實ニヨリ被上告人ニ不法行爲ノ責アルコト假ニ右ノ見解當ヲ失セルモノナリトスルモ苟モ建物ノ現在地ニ於ケル存在ヲ妨クル事情例ヘハ（イ）地主ノ意向（ロ）被上告人カ賃借權ノ讓渡ヲ含ミ取引スル意思ナキコト（假ニ被上告人ノ主張ニ從

フ）等ノ事情ハ之ヲ上告人ニ告知スヘキモノニシテ之カ告知ヲ爲サヽル被上告人ハ不作爲ニヨル不法行爲ヲ敢テセルモノナリトスルニアルコト昭和十三年六月二十日附被控訴人準備書面記述ノ如クナルヲ以テ苟モ被上告人カ訴外田淵雄三トノ約束ヲ原因トシテ同賃貸人タル同訴外者ノ同意ヲ受クルニ付キ危惧ヲ懷クニ至リタルモノナルコト原審認ムルトコロノ如クナル以上右特約ノ禁止的ノモノナルト否トヲ問ハス上告人ニ對シ其ノ事實ヲ告知スルノ義務アルモノト云フヘク上告人ノ之ノ主張ノ當否ハ須ク之ヲ措キ其ノ主張ハ原審ノ認ムル事實ニ立脚セルモノニシテ證據ナキモノト云フヲ得サルコト明ナリ然ルニ原審カ上掲說示ノ如ク單ニ主張事實ヲ證スヘキ證據ナシトセルハ結局上告人ノ主張ヲ誤解セルカ然ラサレハ自ラ認メタル證據ヲ拒否セル自家撞着ノ判斷ヲ下セルモノニ外ナラス或ハ又曰ヘン被上告人ト訴外田淵雄三トノ間ノ約束ハ借地權ノ無斷讓渡ヲ禁止シタルモノニシテ全面的ニ讓渡ヲ禁セルモノニアラスト蓋シ訴外田淵雄三ニ相談シ其ノ同意ヲ得タル場合ニハ所謂讓渡禁止ナルモノアルヘキ筈ナク其ノ同意ヲ得サル場合ニ於テハ有效完全ナル借地權ハ之ヲ移轉シ得サル所トナル可キ次第ナルヲ以テ所謂無斷讓渡ノ禁止ナルモノハ結局讓渡禁止ノ謂ニ外ナラス假ニ一歩ヲ讓リ無斷讓渡禁止カ單純ナル讓渡禁止ト其ノ趣旨トスル所ヲ異ニスルモノナリトスルモ被上告人カ之ニヨリ賃貸人ノ同意ニ付キ危惧セルコト原審認ムル所ノ如クナル以上上告人ノ主張ニ證據ナシト爲スヘキニアラサルコト既ニ上述セル所ナリ或ハ云ハン被上告人ト訴外田淵雄三トノ間ニ約束ノ成立セルハ原審ノ判決理由第三段ニ認ムル所ノ如クナルモ被上告人ハ右約束アルノ故ヲ以テ借地權移轉ヲ以テ不可能事ナリトセサリシコト又原審ノ認ムル所ノ如シ然レトモ上告人ノ主張スルトコロハ借地權移轉ノ能否ニ關シ被上告人ノ主觀的判斷ヲ云々スルモノニアラスシテ被上告人カ田淵雄三トノ約束ニヨリ借地權移轉ノ意思ナカリシニ係ラス本件賣買契約ヲ爲セルコト若クハ被上告人ノ熟知セル事實カ客觀的判斷ニ於テ本件契約ノ目的遂行ニ影響アルニ拘ラス被上告人カ之ヲ默秘セシヲ以テ不法行爲アリト爲スモノナルヲ以テ被上告人カ訴外田淵雄三トノ間ノ約束ニ甚キ同訴外人ノ同意ヲ得ルニ付キ危惧ヲ懷ケルコト原審認定ノ如クナルニ於テハ到底上告人ノ主張ニ證據ナシトスルヲ得サルコト明ナリ況ンヤ被上告人カ「結局同訴外者ノ同意ヲ得ヘキモノト」信セルハ「從來ノ經緯」ナル外部ノ事情ニヨル判斷ニシテ訴外田淵雄三トノ間ノ約束自體ニ對スル價値判斷ニアラサルニ於テヲヤ又況ンヤ從來ノ經緯ニ照スニ於テハ被上告人カ斯クノ如キ信念ヲ懷ク筈ナク却テ反對ノ信念ニ到着スヘキ筈ナルコト本理由書第三點ニ縷述セル所ノ如クナルニ於テヲヤ結局被上告人ハ訴外田淵雄三トノ契約ニヨリ借地權ヲ移轉スル意ナキニ至リタルニ係ラス本件契約ノ締結ニヨリ之カ移轉ノ意思ヲ表示セルモノト云フヘク其ノ不法行爲ヲ構成スルヤ論ナキ所ナリ之ヲ要スルニ本件ノ場合ニ於テハ被上告人ト訴外田淵雄三トノ間ニ借地權讓渡禁止ノ約東アリタルハ既ニ原審ノ認ムル所ニシテ之ノ事情ノ下ニ被上告人ハ無斷ニテ借地權ヲ讓渡シ得サリシモノ又斷ク信シ居リタルモノナルコト當然ノ歸結ナルニ係ラス原審カ之ノ點ニ付キ證據ノ見ル可キモノナシトセルハ前者ニ於テハ矛盾撞着ノ判斷ヲ爲シタルモノ後者ニ於テハ全然條理ヲ無視セルモノニ外ナラス以上縷述セル諸點中被上告人ニ借地權移轉ノ意思ナカリシコトハ被上告人ノ自白、其ノ他動カシ得サル證據ニ甚キ被上告人カ同人ト田淵雄三間ノ特約ヲ默秘セルコトハ原審ノ認定ニ係リ被上告人カ上告人ニ對シテ借地權ヲ取得セシムヘキ表示ヲ爲セルコト本件契約ノ締結ナル動カスヘカラサル事實ニ甚キタルモノ又右田淵雄三トノ間ノ特約カ借地權讓渡ヲ禁セルモノナルコト若ハ少クトモ本件契約ノ目的ノ遂行ニ影響アルモノナルコトモ原審認定スル所ニシテ右田淵雄三トノ間ノ特約ニヨリ被上告人カ借地移轉ノ意思ヲ有セサルニ至リタル事實亦條理ノ命スル所ニヨリ認ムヘキモノナルニ係ラス原審カ右事實ヲ認ムヘキ證據ナシトセルハ要スルニ自ラ認定セル證據ヲ否定セルモノニシテ自家撞着ノ判斷ナリト云ハサル可カラスト云ヒ

第六點ハ原審判決ハ信義誠實ノ原則ヲ無視セルモノナリ本件賣買契約カ建物所在地ニ於テ右建物ニヨリ湯屋營業ヲ爲ス目的ニテ締結セラレタルモノナルコト原審ノ判決理由第二段初頭ニ認ムル所ニシテ之ノ目的ヲ達スル爲メニハ敷地借地權ヲ必要トスヘキコト當然トスル所ナルヲ以テ被上告人カ之ノ條理ヲ了解シ敷地借地權ノ取得ヲ以テ本件契約ノ目的達成上不可缺ノモノトセルコト又原審ノ認ムル所ナルヘシ更ニ又被上告人ハ同人ト賃貸人田淵雄三トノ特別契約ヲ締結セルニヨリ借地權移轉ニ關スル賃貸人ノ承諾ヲ受クルニ付キ若干ノ困難ヲ伴フコトアルヤモ知レストノ危惧ヲ懷キ居リシコト又原審ノ判決理由第三段ニ於テ認ムル所ナリ而シテ右ノ危惧ハ被上告人ト賃貸人田淵雄三間ニ結ハレタル特別約束ノ存在ニヨリ被上告人ノ懷クニ至リタルモノニシテ全ク上告人ニ知ラレサル事情ニ原因スルモノナルコト又原審ノ認ムル所ナリ斯クノ如ク契約セル目的カ一意賣主ノ誠意ニ依頼セル上告人ニ知レスシテ賣主ノ代理人タル被上告人ニノミ熟知セル事情ニヨリ妨ケラル可キ危險存在シ而モ右危險カ漫然タル一片ノ臆測ニ因由スルモノニアラスシテ却テ契約ノ相手方タル被上告人自身ノ行爲ニ因由スルモノナル場合ニ於テ其ノ事實ヲ上告人ニ告知セス上告人ヲシテ思ハサル損失ヲ負擔セサルヲ得サルニ至ラシムルカ如キハ果シテ善良ナル管理者ノ注意ニ背カサルモノト爲シ得ヘキカ特又信義誠實ノ原則ニ背反セサルモノト稱シ得ヘキカ蓋シ多言ヲ俟ツテ後解スヘキ所ニアラサルナリ特ニ況ンヤ右被上告人ノ懷ケル危惧ヲ輕視セルハ要スルニ被上告人一個ノ主觀的判斷ニシテ必スシモ正鵠ヲ得タルモノト稱シ難ク後記ノ如ク之ノ事實ト被上告人カ右約束ヲ破リテ無斷ニ本件賣買ヲ爲スモノナル事實トヲ併セ考フルニ於テ其本件賣買ノ成立ニ影響スル所尠少ナラサルモノアルニ於テヲヤ更ニ又一審證人田淵雄三證言（同人調書中五及七）ニヨレハ被上告人ハ將來敷地ヲ買收スル條件ノ下ニ辛ウシテ本件借地權ヲ取得スルヲ得タルモノナルヲ以テ斯クノ如キ條件ヲ附セスシテ借地權ヲ取得

◎借地權讓渡ノ承諾ヲ得難キ事情ヲ默秘シテ建物ヲ賣却シタル責任ニ關スル審理不盡

セントスル上告人カ其ノ目的ヲ達シ得サルハ被上告人ノ當然想像セシ所ナル可ク假ニ借地シ得ルモノトスルモ少カラサル困難ヲ伴フモノト想像スヘキハ當然トスル所ナリ而シテ被上告人ハ上告人カ原審ノ判決理由第二段ニ認ムルカ如ク本件借地權ヲ取得スルニヨリ初メテ達シ得ヘキ湯屋營業ヲ目的トシ本件賣買契約ヲ爲シタルモノナルコトヲ熟知セルモノナルヲ以テ上告人ノ右目的ヲ妨クヘキ上記事情（借地ノ不可能又ハ困難ナル事情）ハ之ヲ上告人ニ告知スヘキ筈ノモノナルニ係ラス遂ニ之ヲ告知セサリシコト原審ノ判決理由第段ニ說示スルカ如クナルヲ以テ被上告人ハ之ノ點ヨリ云フモ信義誠實ノ原則ニ背反セルモノト云ハサル可カラス啻ニ然ルノミナラス右田淵雄三トノ特約ニヨリ被上告人カ無斷ニ借地權移轉ヲ爲シ得サル事情ニアル事實ト之ノ約束アルニ係ラス被上告人カ右特約ヲ無視シ無斷ニ借地權ノ讓渡ヲ爲スモノナルコトヲ併セ考フルトキ假ニ賃貸人タル右田淵雄三ノ同意ヲ受クルコトカ上告人ノ責任ニ屬スルトスルモ其ノ同意ヲ受クルニ困難ナルヘキハ勿論右賃貸人ノ同意ヲ受クル責任賣主紀生ニアリトスル場合ニハ到底之ヲ受ケ得サル可キハ何人モ想像スルニ容易ニシテ本件賣買契約ヲ締結スヘキカ否カニ重大ナル關係ヲ有スル事項ナルコト勿論トスル所ナリ現ニ賃貸人田淵雄三ハ右特契ノ相手方タラサル上告人ニ對シテスラ建物賣買前ニ相談セサルノ故ヲ以テ借地權ノ交渉ヲ拒絶セルコト原審ノ認ムル所ナリ然レハ右特約ヲ爲シタル事情ノ如キハ之ヲ上告人ニ告知シ以テ不測ノ損害ヲ蒙ラシムルコトナカラシムヘキハ被上告人ノ努ム可キ所ナルニ係ラス之等ノ關係ヲ閑却シ只一意賣却代價ノ收入ヲ企圖セルカ如キ被上告人ノ行爲ハ決シテ信義誠實ノ原則ニ適合スルモノト爲シ得サルハ獨リ上告人ノミニアラサル可シ原審ハ判決理由第四段ニ於テ「一面拒絶ノ結果ヲ見ルニ至ルコトナキヲ保シ難キコトモ豫期シ若ハ豫期シ得ヘカリシモノナレハ被控訴人ハ豫メ自ヲ土地所有者（建物附近ニ居住ス）ニ交渉スル等ノ方法ニヨリ拒絶ニヨル不利益ヲ防護スヘキヲ當然トスヘク斯ル場合ニ於テ控訴人カ敍上認定ノ如キ危惧セル事情ヲ被控訴人ニ告ケサリシトスルモ契約其他一般條理トシテ存在スル告知義務ニ違反セルモノト卽斷シ得サルト共ニ云々」ノ說示ヲ爲セリ此ノ說示ハ恐ラク賃貸人ノ承諾ヲ受クル義務カ借地權讓渡人ニ屬セサルモノトナシ從テ讓渡人紀生若ハ被上告人カ本件ニ關シテハ何等ノ義務ヲ負擔セサル第三者ノ立場ニアルモノナルコトヲ前提トシ他面被上告人ハ自ラ賃貸人ノ承諾ヲ受クヘキモノナルヲ以テ自己ノ利益ハ自己之ヲ防護スヘク第三者ノ位置ニアル被上告人ノ關知セサル所ナリトセルモノナルヘキモ之ノ判斷ハ其ノ前提タル「賃貸人ノ承諾ヲ受クル義務ハ被上告人ニ存セス」トセル點ニ於テ誤レルモノナルコト本理由書第一點ニ詳論セル所ナリ而シテ上告人ノ右第一點ノ所論果シテ正當ナリトスレハ被上告人又ハ被上告人ニヨリテ代表セラルル紀生ハ借地權移轉ニ關シ賃貸人ノ承諾ヲ受クル義務ヲ有スルモノニシテ右義務カ完全ニ遂行セラルルヤ否ヤニ關スル危惧モ亦之ヲ告知スルノ義務アルモノト云ハサルヲ得ス要スルニ原審カ判決理由第四段ニ於テ「控訴人カ敍上認定ノ如キ危惧セル事情ヲ被控訴人ニ告ケサリシトスルモ（中略）一般條理トシテ存在スル告知義務ニ違反スルモノト卽斷シ得サルト共ニ云々」ト說示セルハ信義誠實ノ法則ヲ遺脫シ若ハ其ノ解釋ヲ誤レルモノナリト云ハサルヲ得スト云フニ在リ

按スルニ被上告人カ訴外河面紀生ノ親權者トシテ同人ヲ代理シ其ノ所有ニ係ル判示建物ヲ代金四千五百圓ニテ上告人ニ賣渡シ卽日所有權移轉登記ヲ了シ代金ノ支拂ヲ受ケタリトノ事實並判示建物ノ敷地ハ訴外田淵雄三ノ所有ニシテ紀生カ之ヲ雄三ヨリ賃借シ居タルニヨリ該賃借權ヲ建物ノ所有權ト共ニ上告人ニ讓渡シタルトコロ賃貸人タル雄三ハ讓渡ニ付同意ヲ與ヘス從テ上告人ハ右賃借權ヲ雄三ニ對抗スルヲ得サルニ至リタリトノ事實ハ原審ノ確定セル所ナリ而シテ原審ハ右賣買ニ際リ被上告人ニ不法行爲アリタリトノ上告人ノ主張ニ對シ「本件賣買契約カ締結セラルルニ當リ被控訴人（上告人）ハ敷地カ訴外田淵雄三ノ所有ニ係ルコトハ熟知シ居リシモ前記借地權ノ移轉ニ付テハ容易ニ同訴外者ノ同意ヲ受ケ得ルモノト思惟シ居リ一方控訴人（被上告人）ハ曩ニ紀生ノ法定代理人トシテ本件建物ヲ買受ケ土地所有者タル同訴外者ニ借地權ノ交渉ヲ爲シタル際同訴外者ヨリノ希望ニ基キ借地權ヲ他ニ讓渡スルトキハ豫メ相談スヘキコトヲ約シタルコトアリシヲ以テ本件借地權移轉ニ付其ノ同意ヲ得ルニハ或ハ若干ノ困難ヲ伴フコトアルヤモ知レストノ危惧アリシモ從來ノ經緯ニ照シ結局之ヲ得ヘキモノト信シ居リ旁々此ノ同意問題ニ關シテハ被控訴人ヨリ何等ノ質疑モナク全ク論議セラルルコトナカリシ爲右危惧セル事情ニ付告ケタルトコロナクシテ本件賣買契約ヲ締結シタルカ其ノ間被控訴人主張ノ如キ同人ノ認識ヲ誤ラシムヘキ積極的行爲ナカリシコト並前說示ノ如ク借地權ノ移轉ニ付土地所有者タル同訴外者ノ同意ヲ得ラレサリシハ專ラ之ヲ求メタル時期カ遲延シ居リテ同訴外者ノ感情ヲ害シタルニ基因シ適當ノ方法ヲ以テセハ之カ同意ヲ受ケ得ラレサルニアラサリシコトヲ肯認シ得ヘク（中略）控訴人並被控訴人ハ共ニ借地權ノ移轉ニ付土地所有者ノ同意ヲ得ヘキモノト信シ居リテ此ノ點ニ關シ論議スルトコロナカリシト雖一面拒絶ノ結果ヲ見ルニ至ルコトナキヲ保シ難キコトモ豫期シ若クハ豫期シ得ヘカリシモノナレハ被控訴人ハ豫メ自ラ土地所有者（建物附近ニ居住ス）ニ交渉スル等ノ方法ニヨリ拒絶ニヨル不利益ヲ防護スヘキヲ當然トスヘク斯ル場合ニ於テ控訴人カ敍上認定ノ如キ危惧セル事情ヲ被控訴人ニ告ケサリシトスルモ契約其ノ他一般條理トシテ存在スル告知義務ニ違反スルモノト卽斷シ得サルト共ニ敍上ノ如ク被控訴人ノ認識ヲ誤ラシムヘキ積極的所爲ナカリシ本件ニ於テハ（中略）控訴人ニ詐欺其ノ他ノ不法行爲上ノ責任アリト斷シ得サルモノトス」ト判示シ以テ被上告人ノ不法行爲ノ存在ヲ否定シタリ以上ノ判示ニ依レハ原審ハ上告人ニ於テハ本件賃借權ノ讓渡ニ付容易ニ賃貸人タル地主ノ同意ヲ受ケ得ルモノト思惟シタルモ他面同意ヲ拒絶セラルルヤモ保シ難シトノ豫期アリタリト做スルモノニシテ斯ノ如キハ兩立セサル事實ヲ認定セルモノナルノミナラス上告人カ斷タ

豫斯シタルニ拘ラス地主ノ同意如何ヲ問題トセスシテ借地上ノ建物ヲ買受ケタリト云フカ如キハ異トスヘキ所ニシテ之ヲ肯認シ得ヘカラス次ニ原審ハ被上告人ニ於テハ右同意ヲ得ルニ付若干ノ困難ヲ伴フコトアルヤモ知レスト危懼セルモ結局同意ヲ得ヘキモノト信シタルモノトシ此ノ點ヲ主要ノ理由トシテ被上告人ハ其ノ危懼セル事情ヲ上告人ニ告知セサリシト雖敢テ上告人ノ認識ヲ誤ラシメタルモノニアラス若クハ告知義務ニ違反セルモノニアラスト做シタルモ右危懼カ單ナル杞憂ニ止マラサル以上地主ノ同意ヲ得ルニ付相當ノ方法ヲ必要トスルニ至ルヘキコトヲ思惟セサルヘカラス從テ危懼スヘキ事情ノ存在ハ延テ賃借權ノ讓受人タル上告人ノ利害ニ影響スヘキ所ナレハ縱令被上告人ニ於テ結局地主ノ同意ヲ得ヘシト信シタレハトテ右事情ハ當然之ヲ上告人ニ告知スヘキ筋合ナリ上告人ノ質疑ヲ俟テ始メテ然ルヘキモノト云フヲ得ス況ンヤ原審舉示ノ證人田淵雄三及小河信彥ノ證言ニ徵スレハ被上告人カ紀生ヲ代理シテ本件敷地ヲ借受ケタル際ニモ容易ニ地主ノ承諾ヲ得ス相當ノ折衝ヲ要シタリト認ムヘキ趣旨ノ供述存スルコト明ニシテ原審ハ敢テ該供述ヲ排斥シタルニアラサルカ故ニ本件賃借權ノ讓渡後ニ於テハ容易ニ賃貸人ノ同意ヲ得ヘカラサリシ事情ナリシコトヲ窺知スルニ足ルニ於テヲヤ去レハ被上告人カ紀生ノ代理人トシテ地主ニ無斷ニテ本件賃借權ヲ上告人ニ讓渡シタルニ拘ラス其ノ借地ニ關スル詳細ノ事情ヲ上告人ニ告知セサリシカ如キハ了解シ難キ措置ニシテ此ノ點ニ付判示ノ如キ解釋ヲ下シ以テ被上告人ニ他意ナカリシモノト速斷スルヲ得ス却テ或ハ被上告人ハ右事情ヲ默秘シ因テ上告人ヲシテ本件賃借權ノ讓渡ニ付地主ノ同意アリタルモノ若クハ容易ニ同意ヲ得ヘキモノノ如ク裝ヒ之ヲ誤信セシメタルカ又ハ上告人カ斯ク輕信シ居タルニ乘シ殊更右事情ヲ默秘シタルカ執レニセヨ惡意ヲ以テ賣ル誤信ニ基キ眞ク判示建物ヲ買受ケタル締結セシメタルニアラサルヤヲ疑フノ餘地ナシトセス然モ[illegible]意ヲ得ル能ハサル爲モ[illegible]ノ意思表示ヲ爲シ賣主タリシ紀生[illegible]シテ代金返還ノ訴ヲ提起[illegible]決ヲ得タルモ上告人主張ノ如[illegible]年ニシテ右判決ニ[illegible]セサルモノナルニ於テ記錄上之ヲ領シ得サルニアラサルコトハ原審ハ須ク諸般ノ事情ニ稽ヘ更ニ前記不告知ノ理由ヲ明ニスルト共ニ前記ノ如キ不法行爲ノ存否ニ付審理ヲ遂クル要アリ之ヲ要スルニ論旨ハ結局理由アリ原判決ハ審理不盡ニシテ破毀ヲ免レス

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

昭和十四年十一月十一日

大審院第三民事部

裁判長判事 佐藤共之
判事 細野長良
判事 柚津盛一
判事 高田良男
判事白カ一ハ轉補ニ付署名捺印スルコト能ハス
裁判長判事 佐藤共之

◎辨濟ヲ爲スニ付キ正當ノ利益ヲ有セサル場合

○辨濟ヲ爲スニ付キ正當ノ利益ヲ有セサル場合

借地上ノ建物ヲ讓渡シタル者カ讓渡前ノ敷地賃料ノ延滯分ヲ支拂ハサル爲メ借地契約ヲ解除セラレタル場合ニ於テ讓受人カ新ニ該土地ニ對スル借地權ノ付與ヲ地主ヨリ受ケンカ爲メノ目的ヲ以テ前主ノ延滯分ヲ一部支拂ヒタリトスルモ民法第五百條ニ所謂辨濟ヲ爲スニ付キ正當ノ利益ヲ有スル者ト謂フヲ得ス

【參照條文】 民法五〇〇條

昭和十四年（オ）第六百九十九號

判 決

東京市牛込區市谷河田町十七番地
上告人 保立もと
右訴訟代理人辯護士 藤原繁夫
東京市淀橋區十二社三百九番地
被上告人 內田さくゑ
同 所
同 內田靜雄

右當事者間ノ代位辨濟地代金請求事件ニ付東京民事地方裁判所カ昭和十四年四月二十六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

【主 文】

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人ノ負擔トス

【理 由】

上告理由ハ原判決ハ「民法第五百條ニ所謂辨濟ヲ爲スニ付正當ノ利益ヲ有スルモノトハ辨濟ニ依リ當然法律上ノ利益ヲ受クルモノノミヲ指稱シ辨濟ニ付縱令事實上ノ利害關係ヲ有スルモ當然法律上ノ利益ヲ受クルニアラサルモノハ之ヲ除外スル趣旨ト解スルヲ相當トスヘク之ヲ本件ニ付キ觀ルニ控訴人ハ右家屋ヲ買受クルモ其敷地ノ賃貸借ヲ當然ニ承繼スルコトヲ得ス又延滯賃料ヲ被控訴人ノ爲メニ辨濟スルモ法律上當然ニ右借地權ヲ取得スルコトヲ得ルモノニモアラス控訴人トシテハ唯右地主萩原ニ對シ從前ノ賃貸借ノ承繼ノ承認ヲ求ムルカ乃至ハ新ナル賃貸借ノ締結ヲ求ムルノ外ナキトコロ右辨濟ヲ爲スニ於テハ之ニヨリテ事實上右萩原ノ爲ス意思決定ヲ自己ニ有利ニ導キ得ヘキモ若シ辨濟ヲ爲ササルニ於テハ右ノ方法ニヨリ借地權ヲ取得スルコトヲ得スシテ折角買受ケタル本件家屋ヲ收去シテ右敷地ヲ明渡ササルヘカラサル破目ニ陷ルカ如キコトモ豫想セラレ其事實上ノ利害ノ重大ナル素ヨリ論ナキトコロナルモ斯ノ如キ關係ニ在ル控訴人トシテハ未タ以テ辨濟ヲ爲スニ付キ法律上正當ノ利益ヲ有スルモノトハ目シ得ラレサルトコロナリ」ト判示シ上告人ノ請求ヲ排斥セラレタリ然レトモ凡ソ建物ノ賣買ニ於テハ其買主ト賣主ノ關係ニ於テハ其敷地ノ借地權モ共ニ附隨シテ買主ニ移轉シタルモノト認ムヘキモノナルコトハ一般社會生活ノ通念ナルノミナラス貴院判例ニ於テモ夙ニ此點ニ付キ同樣判示シ居ラルルトコロナレハ（大審院昭和四年（オ）第四九七號同年六月二十二日民事第三部判決）建物ノ買主タル上告人カ建物ノ賣主タル被上告人ノ負擔ニ屬スル敷地ノ賃料ノ延滯分ニ對シ地主ヨリ强制的請求アリタル以上止ムナク賣主ニ代ハリテ支拂フコト建物ト共ニ敷地ノ借地權カ買主ニ移轉セ

ル關係上當然ノコトニ屬ス斯カ故ニ此ノ場合ノ建物ノ買受人タル上告人ハ民法第五百條ニ所謂辨濟ヲ爲スニ付キ正當ノ利益ヲ有スルモノト解セサルヘカラサルモノト謂フヘク而モ右ハ直接ノ利害關係ヲ有スルモノト謂フヘク原判決カ此ノ點ニ關シ徒ラニ理論構成ノミニ拘泥シ之ト反對ノ御解釋ヲ爲サレタルコトハ寧ロ一般社會ノ常識ト相容レサルモノアルカ如ク考ヘラレ法律上モ亦違法ナリト思信スルモノナリ況ンヤ原判決ノ判示セラレタル所ヲ引用スルモ「被控訴人さくゑカ借地ノ賃料ノ支拂ヲ延滯シタル爲メ右地主荻原カ昭和十一年六月八日右被控訴人さくゑニ對シ從前ノ延滯賃料ヲ三日以内ニ支拂アリ度ク若シ之カ支拂ナキトキハ之ヲ停止條件トシテ右敷地ノ賃貸借契約ヲ解除スル旨ノ催告並ニ條件附解除ノ意思表示ヲ爲シタルニ拘ハラス被控訴人等ニ於テ之カ支拂ヲ爲サス且ツ同年十二月二日右地主荻原カ控訴人ニ對シ右家屋ノ處分禁止ノ假處分ヲ爲シタルコトハ被控訴人等ノ自白シタルトコロナリ」云々ト事實上ノ認定アリタル程ナルニ拘ハラス尙ホ是ヲ以テスルモ辨濟ニ付當然法律上ノ利益ヲ有スル直接ノ利害關係ヲ有スルモノニ非ラスト認定セラレタルコトハ上告人トシテ唯々呆レルノ外ナク是ヲ要スニ原判決ハ本件ニ於テ辨濟ニヨリ當然法律上ノ利益ヲ受クルモノナルヤ否ヤヲ審決セラルルニアタリ敷地ノ地主ト地上建物ノ買受人トノ法律關係ノミニ立脚セルカ如キモ斯ノ如キ事項ハ地上建物ノ買主ト其賣主トノ關係ヲ基本トシテノミ法律上ノ利益ノ有無ヲ決定スヘキモノナルコトヲ忘却シタル謬見ニ基クモノト思料ス

貴院大正八年（オ）第七〇六號同年十二月五日民事第一部言渡ノ判例モ亦本件ト同一ノ事案ニ對スル上告人ノ上告理由ト同樣ノ御見解ノ下ニ爲サレタル判例ナリト思料スト云フニ在リ

然レトモ民法第五百條ニ所謂辨濟ヲ爲スニ付キ正當ノ利益ヲ有スル者トハ辨濟ニ因リ當然法律上ノ利益ヲ受クル者ノミヲ指稱シ縱令辨濟ニ付キ事實上利害關係ヲ有スルモ當然法律上ノ利益ヲ受ケサルモ者ハ之ヲ除外スルモノト解スヘキモノトス今本件ニ付之ヲ觀ルニ原審ハ被上告人さくゑハ同静雄ノ連帶保證ノ下ニ訴外荻原多兵衞ヨリ賃料一ケ月金十一圓四十錢ノ約ニテ本件土地ヲ賃借シ該地上ニ本件家屋ヲ所有シタルカ昭和十一年三月十日之ヲ上告人ニ賣渡シタルトコロ其ノ當時被上告人さくゑカ右割合ノ賃料金百十五圓ノ支拂ヲ延滯シ居リタルコト被上告人さくゑカ賃料ノ支拂ヲ延滯シタル爲右荻原カ昭和十一年六月八日同被上告人ニ對シ從前ノ延滯賃料ヲ三日以内ニ支拂フヘク若シ之カ支拂ヲ爲ササルトキハ右賃貸借契約ヲ解除スル旨ノ催告並停止條件附解除ノ意思表示ヲ爲シタルニ拘ラス被上告人等ニ於テ之カ支拂ヲ爲ササリシトコロ上告人ハ同年十一月二日右荻原ヨリ前示家屋處分禁止ノ假處分ヲ受ケタルコト玆ニ荻原トノ間ニ前示延滯賃料中金九十圓ヲ上告人ニ於テ支拂フコトヲ約シ次テ昭和十二年三月六日該金員ヲ荻原ニ支拂ヒタルコトハ被上告人等ニ於テ自白シ若ハ當事者間ニ爭ナキ事實ナリト確定シタル上斯ノ如キ關係ニ在ル上告人ハ未タ以テ右辨濟ヲ爲スニ付キ法律上正當ノ利益ヲ有スル者ト目シ得スト斷シタルコト原判文上明ナリ而シテ前敍ノ事實ニ依レハ右賃貸借契約ハ被上告人さくゑカ前示催告並停止條件解除ノ意思表示アリタルニ拘ラス延滯賃料ノ支拂ヲ爲ササリシ爲告ニ定メタル期間ノ經過ト共ニ解除セラレタルモノト云フヘク從テ上告人カ前示延滯賃料中金九十圓ヲ右荻原ニ支拂ヒタル當時ハ勿論上告人カ荻原トノ間ニ右九十圓ヲ支拂フコトヲ約シタル當時ニ於テモ前示賃貸借契約ハ既ニ解除トナリ居タルモノナルコト明ナルニヨリ假令上告人カ地上家屋ノ買受ト同時ニ賃貸借ニ因ル敷地ノ借地權ヲモ讓受ケタリトスルモ該賃貸借ニシテ解除セラレタル以上借地權ハ消滅ニ歸スルヲ以テ上告人ハ他人所有ノ地上ニ之ニ對抗シ得ヘキ權原ヲ有セスシテ家屋ヲ所有スル者タルニ至リ從テ該土地ノ賃借人タリシ被上告人さくゑノ延滯料ヲ賃貸人タリシ荻原多兵衞ニ支拂フモ之ニ因リ法律上當然該土地ノ借地權ヲ保有シ若ハ取得スルニ由ナク唯其ノ支拂ニ因リ新ニ本件土地ニ對スル借地權ノ付與ヲ受クヘク荻原ヲ誘導シ得ルニ止リ其ノ付與ヲ得テ初メテ上告人ハ借地權ヲ取得シ家屋ヲ收去シテ土地ヲ明渡ス不利益ヲ免レ得ルニ過キサルヲ以テ斯ル關係ニ在ル上告人ハ未タ以テ右法條ニ所謂辨濟ヲ爲スニ付キ正當ノ利益ヲ有スル者ニ該當セサルモノト解スルヲ相當トスヘク此ノ解釋ハ上告人援用ノ判例ト牴觸スルモノニ非ス要スルニ論旨ハ右ト異ル見解ノ下ニ原判決ヲ非難スルモノニシテ採ルニ足ラス

以上說明ノ如ク本件上告ハ其ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百一條第九十五條第八十九條ヲ適用シ主文ノ如ク判決ス

昭和十四年十一月廿七日

大審院第一民事部

裁判長判事　吉田久
判事　大丸巖
判事　筧田正一
判事　齊藤壽一
判事　黑川[illegible]

麴町區丸ノ内仲三號館
辯護士　柳澤叔太郎
電話丸ノ内（23）〇七一一番
自宅　王子區稻付西町三丁目三十一番地
電話赤羽二五四八番

本所區江東橋四ノ一八
辯護士
辯理士　下村榮二
電話本所（73）〇八一一番

刑事之部

○數人共同シテ他人カ植付ケタル稻苗ヲ拔取リタル行爲ト暴力行爲等處罰ニ關スル法律

苟モ他人カ田打、田掻、施肥等ヲ爲シタル上稻田ヲ植付ケタルヲ拔取リ之ヲ放棄スルニ於テハ刑法第二百六十一條ノ罪ヲ構成スヘク之ヲ數人共同シテ犯ストキハ則チ暴力行爲等處罰ニ關スル法律第一條第一項ノ罪ヲ構成スヘキコト疑ナク是等犯罪ノ成立ニハ如上行爲ノ反覆セラルルコトヲ要セサルノミナラス如上ノ行爲ノ外ニ治安ヲ害スト云フカ如キ事實ノ發生ヲ必要トセサルコト多言ヲ須ヒス

昭和十四年（れ）第八八三號

判　決

本籍　八幡市大字尾倉五番地ノ六
住居　鶴岡市上肴町甲一番地
辯護士並著述業
藤原義雄
明治二十七年十月十五日生

右暴力行爲等處罰ニ關スル法律違反被告事件ニ付昭和十四年九月六日山形地方裁判所ニ於テ言渡シタル第二審判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シタリ因テ判決スルコト左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

但當審ニ於ケル未決拘留日數三十日ヲ本刑ニ算入ス

【理　由】

被告人上告趣意書

第一編無罪ノ申立註本編ノ主張ニ對シマシテハ原審ニテハ御判決ニ其判斷ヲ遺脫ナサレタリ其一私ハ罪ヲ犯スノ意ナキ行爲私ハ第一審以來本件行爲ハ罪ヲ犯スノ意思無カリシ行爲ナリシコトヲ度々申述致シテ居リマスカ此點ニ對スル御審判カ爲サレテ居ラナイ樣テアリマス依テ刑事訴訟法第四百十條第一項第十八號及第二十號ニ基キ御裁判ヲ仰キマス其理由ハ第一審ニ於テハ七月一日提出上申書五枚目裏以下ニ書シアル如ク私ハ本件爭議ニ附キ詳細警察ニ報告ト共ニ所感ヲ述ヘ且ツ當地方過去ノ爭議ニテ度々行ハレツツアル植替ヲナササレハ小作人ノ收穫カ出來ヌ由ヲ斷リタルニ警察ハ其植付ヲ小作人ト地主カ何度モ繰リ返スコト即チ植替ヲ兩者交代々々ニ繰リ返スコトニハ何等ノ異議ヲ申サスシテ兩者ノ人數カ一度ニ出會シテ喧嘩トナリタル場合ニ對スルオ咎メ丈ケカアツタノテアリマス故ニ私ハ同上申書第六枚目ニ記載ノ如ク私ハ喧嘩ヲスル樣ナ事カアレハ私ノ方カラ引ク爭鬪ハセヌ」ト申シテ温和ナ意見ヲ表シテアリマス、即チ警察ハ喧嘩トナリタル場合ヲ以テ治安ヲ害スル時ト云ヘレタノテアリマシタ又私モ左樣ニ聞キ取リマシタ註前記警察トハ鶴岡警察署特高主任及ヒ特高刑事數名並ヒニ山形警察部特高課長ト同課長同伴ノ書記及同席ニアリシ鶴岡警察署長ト前記特高主任ノ事ナリ此時ニ於ケル警察ト私トノ問答ヲ詳細ニ申上マシタナレハ一層「植替ニ付イテハ前例モアリ又稻苗ヲ損セサル限リ差支ナキ旨」ヲ警察側ニテ咎メサル意ヲ表明シタル事情カ明瞭トナリマスノテ私ハ警察側カラ特ニ證人ヲ召喚シテ戴クタメ其申請ヲ致シタノテアリマスカ何レモ許サレス洵ニ殘念テアリマス又植替ヲ爲シタル前例ト致シマシテハ昭和九年ニ相被告人伊藤忠太郎住所附近ノ田地ニテ約二十名カラノ團體（共產黨系爭議）ニテ警察ハ當時傍觀シツツアル中ニテ頗ル大掛リナ賑カナ植替カ行ハレタル外當地方ニテハ約十數回（最近ノモノ丈ケニテ）アルノテアリマシテ其都度警察ハ唯喧嘩丈ケヲ取締リ別ニ植替其モノニ付テハオ咎メ（刑法上ノ處罰）ヲ受ケタル者ハ一人モアリマセン此植替ノ前例ニ付テハ第一審ニテハ忠太郎ヨリ述ヘタルモ記錄ニ記セラレサリシコト後日判明シタルヲ以テ第二審ニテ佐藤勇次郎陳述シタル外私ヨリ同人ニ質問ヲ爲シテ其爭議ノ年度ヲ明瞭ニシ尙私ハ裁判長ニ對シ「只今ノ植替ノ前例ニ關スル陳述問答ハ調書ニ明記シテ下サイ」ト申シテオキマシタカラ第二審記錄ニハ記載サレテアル筈テアリマス註當地方過去ノ爭議ノ實情ヲ農民及ヒ警察ニ付キ聽取シタルコトヲ第二審ニテ述ヘテ居リマス八月廿三日提出上申書第三十枚目裏記載其小作地ノ稻苗ハ全然小作權無キ場合ハ夫レハ當然惡イコトト思ヒマスカ小作權繫爭中ニハ植替ノ行ハレルコトハ「其時期カ田植期間中ニシテ其拔取苗ニ養土ヲ付ケテ根ヲ殘シアル限リハ」器物損壞トナラナイト云フ理由ヲモツテ當地方ニテハ處罰サレタル者ハ未タ一人モアリマセン其植替カ相互ニ反覆繰リ返サレル内ニ警察或ハ其他カラ仲裁ニ入リ中止ト成ツテ居ルノカ當地方ノ例テアリマス故ニ私ハ過去ノ前例モアリ又植替ニ對スル法律ノ規定カ明示サレテ居ラス又判例ノアルコト等全然識ラス加之警察ニテハ縣特高課長以下要路ノ係官ニ斷ツテ數行致シタル次第ニテ植替行爲カ犯罪ナリトハ夢ニモ思ハナカツタノテアリマス斯樣ナ次第ニテ私トシテ罪ヲ犯スノ思意全然無カリシコトヲ御認メ下サイ、尙前審記錄援用ノ部分八月廿三日提出上申書第廿九枚目乃至第卅一枚目要スルニ國民カ警察ニ對シ其行爲ノ事前ニ於テ豫メ事情ヲ話ス即チ斷ルト云フ事ハ諒解ヲ求メタルコトニ相違無キコト申ス迄モアリマセン此行爲即事前ニ警察ニ諒解ヲ求メルコトハ國民自ラ國法違反トナラナイ樣ニ注意シタル行爲テアリマス從ツテ其行爲カ犯罪行爲ナリトスレハ警察ハ直チニ中止ヲ命スルカ又ハ其爭議當事者ニ對シテ國法ヲ犯ササル樣事前ニ適當ノ處分ヲ爲スノカ警察ノ職分テハナイテショウカ私ハ植替行爲カ犯罪行爲ナルトキハ警察カラ其事前ニ中止命令カ下ルモノ即チ警察ハ保安警察カ職分テアルト思ツテ居リマシタ右樣ニ思フコトカ間違テアリマショウカ國民ハ「警察ハ國民ニ罪ヲ犯サセヌ樣ニ取締ツテ居ル官廳テアル」ト思フコトハ間違テショウカ警察ハ「植替ヲ行ヘ」トハ申シテ居リマセンカ而シ「植替行爲カ犯罪ナリ」トカ「植替カ治安ヲ害スル」トカ植替其行爲ニ付テハ何等ノ御咎メモ無カツタノテアリマス又私已而ナラス加勢人一同モ前例ヲ知ツテ居リマスノテ植替行爲ニハ何等ノ不安ハ持ツテ居ナカツタノテアリマス夫レハ六月十五日夜ノ評議（助力ニ行ク人數相談）ノ時テモ又常時ニテモオ互ニ地方人ハ皆前例ヲ知ツテ居ルカ

ラテアリマス第二審判決ニ於テ「………地主ノ植付タル苗ヲ拔取リ植替ヲ爲スモ妨ケナシト速斷輕信シ………」ト記サレテアリマスカ是ハ速斷輕信シタノテアリマセン敍上ノ如ク前例ニ照シテ警察ノ諒解ヲ求メテ信シタノテアリマス又同判決ノ前節ニ「………地主ト小作人トカ互ニ苗ノ拔取リ植替行爲ヲ反覆シ治安ヲ害スルニ至レハ………」ト記サレテアリマスカ警察ノ警告ハ七月一日提出上申書五枚目裏以下ニ記載ノ如ク「………植替行爲ヲ反覆シ何度モ繰リ返ス内遂ニハ喧嘩トモナレハ治安ヲ害ス………」トノ意味テアリマシテ判決ニハ「治安ヲ害スルノ時機カ喧嘩トナリタル場合ナルコト」カ認メラレテ居リマセン當地方ノ前例ハ植替ノ反覆ハ何度繰リ返シテモ處罰サレテ居リマセン喧嘩トナリカカリタル場合卽チ地主側小作人側カ同時ニ出會シ喧嘩ト成ル虞レヲ生シタル場合ハ警察ハ兩者ニ對シ共行爲ヲ中止セシメタル後適當ニ仲裁シテ居ルノカ前例テアリマスカ共行爲カラ罪人ヲ出シタ事ハアリマセン判決謄本第三枚目裏第四行カラ六行目迄ノ判決ヲ按シマスニ警察當局カラ受ケタル警告ハ「………爭議ニ付キ地主ト小作人トカ互ニ苗ノ拔取リ植替行爲ヲ反覆シ治安ヲ害スルニ至レハ取締ル………」テアルコトヲ御認メ下サレテ居リマス註以下判決文ノコトヲ原判決ト申シマス此原判決ハ意味カ頗ル不明瞭テアリマス共理由ハ反覆トハ尠クモ二度以上ヲ意味シマス故ニ「苗ノ拔取リ植替行爲カ何度カ繰返サレル内ニ治安ヲ害スルニ至ラハ取締ル」トノ警告テアルコトハ自ラ明カテアリマス夫レト共ニ「植替行爲丈ケナレハ差支ヘナイカ何等カ別ニ治安ヲ害スル現象カ新タニ發生シタ場合ハ取締ル」トノ意味ノ警告ナルコトモ又自ラ明カテアリマショウ註尤モ植替行爲カ一度ノ場合テモ何等カ新タニ治安ヲ害スル現象カ發生スレハ取締ラレルコトモ自明ナリ然シ乍ラ此警告ハ單ニ植替（拔取リヲ含ム）丈ケナレハ取締ラサル旨趣ナルコトハ餘リニモ明瞭テアリマス卽チ警察ノ警告ハ植替丈ケナレハ取締ラサル旨ヲ明示シテ居リマス又取締ト云フコトハ罪ヲ犯ス虞レアル場合ノ豫備豫防行爲テアリマシテ保安警察ノ立場カラ當然テアリマスカ罪ヲ犯シタル後ナレハ取締ニハ非スシテ檢擧若クハ拘引テアリマショウ依而私達ハ單ニ植替行爲丈ケナレハ前例モアルコトテアリ又警察トシテモ犯罪行爲テハ無イト認メテ居ルモノト思ヒマシタ然ル處刑法トシテハ單ニ一度ノ植替行爲ナリトモ犯罪行爲ナリトスルナレハ警察ノ警告ハ間違ツテ居タコトニナリ共警告正シカラサリシ爲本件ヲ惹起シタノテアリマスカラ責任ハ警察當局ニ在リト思ヒマスカ如何テアリマショウカ此警告ハ何人カ考ヘマシテモ右樣ニ解釋致サレルト思ヒマス故ニ間違ツタ警告ヲ信シテノ行爲カ犯罪事件ヲ生シタ事テアリマス次ニ單ニ植替行爲夫レ事實丈ケカ犯罪行爲テアリトスルナレハ反覆スル迄モ無ク警察當局ハ植替行爲夫レ一事ヲ差シ止メル可ク警告スヘキテハ無イテショウカ如何トナレハ初回ノ植替行爲丈ケカ旣ニ犯罪行爲ナル故當然治安ヲ害シテ居ルカラテアリマス原判決ノ如ク植替行爲ヲ反覆シタリトスレハ夫レハ地主側小作人側共ニ犯罪トナルノテアリマス故ニ原判決ハ事實ト齟齬シ意味カ明瞭テアリマセン次ニ前記原判決ノ警告ハ何ヲ證據トシテ判決サレタルカ不明テアリマス若シ私ノ申述ヲ御採用下サレタトスレハ夫レハ今一歩御審理ヲ進メ下サイマシテ七月一日提出上申書第五枚目裏以下ヲ御審理下サイ本書ハ警察拘留中鶴岡警察署經由ニテ提出シタモノテアリマス卽チ警察當局ハ「小作人カ植エレハ又地主カ植エルテアラウ」ト警告セル點及特高主任「地主カ小作權ヲ侵シテ植付タリトテ小作人カ又植替ヲナシ何度モ繰リ返ス内ニハ喧嘩トモ爲リ治安ヲ害スルニ至レハ警察トシテハ默止出來ヌ」此警告カ正シイノテアリマス卽チ此警告ニ見テモ又地主カ植エルテアラウト云ヒ何度モ繰返ス内ニハト警告セル言葉ハ植替行爲共物ニハ卽チ植替行爲ニ對シテハ何等ノ警告ハナカツタノテアリマス只共末尾ニ喧嘩トモナリトアルハ「何度モ繰返ス内喧嘩ト云フ新事態カ發生シ治安ヲ害シタル場合ハ默止出來ヌ」ト警告サレタルハ至極御尤テアリマス前述ノ如ク喧嘩ニナラナイ限リ植替行爲丈ケニ付テノ警告ハ全然無カツタノテアリマス夫レ故ニ私ハ「喧嘩ヲスル樣ナ事カアレハ私ノ方カラ引ク爭闘ハセヌ」ト答ヘテ居リマス（七月一日提出上申書第六枚目）是ニヨリマシテモ私達ハ過去ノ例ニ依リ平穩裡ニ植替ヲ行ヘハ心底テアツタノテアリマス以上ノ警告ハ警察ノ言葉尻ヲ取ツテ辯解スルノテハアリマセン故ニ植替行爲カ犯罪ナリトスレハ私ハ第二審ニテモ申上マシタル如ク私カ過去ノ判例ヲ識ラサリシタメテアリマスカ國民トシテハ國法ヲ普ク識ラサル以上ハ刑法ノ盲目ニテ只警察ニ伺ツテ中止ヲ命セラレナイ限リ犯罪トハナラヌト思フノ外アリマセン警察ハ個人ヤ團體ノ行爲ニ對シ「行ヘ」トカ「トウセヨ」トカ煽動ハセヌテアリマショウカ豫メ斷ツタル行爲カ犯罪トナル場合ハ當然中止命令ヲ出シテ共犯罪行爲ヲ未然ニ防クノカ共職責テアルコトヲ私ハ信シテ居リマスト同時ニ豫メ諒解ヲ求メタル行爲カ警察カラ差シ止メラレナイ限リ過去ノ例モアルコトニテ犯罪行爲トハ思ハナカツタノテアリマス是ハ私トシテ完全テアツタトハ申シマセンカ惡意テ遣ツタ行爲テハアリマセン犯罪行爲ト思ハナカツタノテアリマス裁判ノ判例ト云フモ官報カ何カテ普ク國民ニ通告スルモノテアリマショウカ然ラサレハ國民ハ當然知ラヌ譯テス警察ノ警告ヲ私カ故意ニ惡意ニ解釋致スノテハアリマセン事實左樣ナ警告ヲ受ケタノテアリマス蓋シ當地ニハ植替カ度々行ハレテ居ルカラテアリマス私カ「植替行爲ハ犯罪」ナルコトヲ知リマシタハ第一審ノ終リニ檢事ノ論告ノ際ナル事及夫レカ爲共以前ニ作製セル七月十八日提出ノ陳述書ニハ植替行爲ハ無罪ナルコトヲ主張セル旨ノ事情ヲ第二審ノ八月廿三日提出上申書第廿四枚目表裏ニ涉ツテ述ヘテ居リマス敍上ノ事實ニ依リ大審院ノ御審理ニハ私カ如何ナル程度迄警察當局ニ諒解ヲ求メタルカヲ審カニスル爲被告人及ヒ山形縣警察部特高課長宮崎國郞ヲ召喚ナシ事實審理ヲ御願致シマス從ニ於テ私ハ（一）縣特高課長ヲ始メ鶴岡警察署長、同署、特高主任以下ニモ諒解ヲ求メテ爲シタル行爲ニテ全然犯罪ノ意思無カリシコト（二）稻苗ヲ損セスシテ拔取リ地主ニ返却スルコトハ毀壞行爲ト成ラサルモノト思惟シタルコト（事情ハ關

々前述セルコト但第一審以來）（三）苗拔取行爲カ本件ノ如キ場合ニ於テモ器物損壞トシテ罰セラレタル判例アリトスレハ私達ハ法律ノ解釋及判例ヲ知ラサリシコト（四）警察當局ヨリ私ヘノ警告ハ判決第三枚目裏第四行目以下ノモノニ非スシテ七月一日提出上申書第五枚目裏以下記載ノ如クナルコト及ヒ共植替行爲ハ喧嘩トナラサル限リ差シ止メサルノ意ヲ暗ニ表明セルコト卽チ一回ノ植替ニ付テハ默觀スルコトヲ表明セルコト（前記上申書第六枚目之三行御參照）以上四要件御認メ被下事ト思ヒマス若シ御疑念是有マスレハ事實御審理相成度御願致シマス依テ右四要件ニ付テハ御判決ニ御垂示相成度御願致シマス同シ犯罪行爲ニテモ此四要件ノ存否ハ共情狀ニ非常ナ相違カアルカト思ヒマス警察當局トシテ國民カ事前ニ諒解ヲ求メタル場合共行爲カ犯罪ト成ルコトヲ知リ乍ラ默視シテ共實行後ニ於テ檢擧シ處罰スルトハ警察ノ職分ニ悖ルモノテハナイテショウカ尤モ私カ共當時警察當局カラ非常ニ憎マレ恨マレテ居リマシタル事情ハ第二審八月廿三日提出上申書第參章ニ詳細ニ申シ上ケテ居リマス通リニテ私ヲ故意ニ罪ニ陷サント考ヘテ本件檢擧ト成ツタノテハナイテショウカ或ハ第三編共一ヨリ共三ニ記載ノコト及中央ノ命令（本書八十二丁以下記載）ニ依リ私ヲ犯罪ノ陷穽ニ嵌メタノテハナイテショウカ何レニシテモ共原因ハ私ノ國法認識カ缺欠シテ居タカラテハアリマスカ爰ニ左ノ餘談ヲ一節挿入致シマス挿話一昨私ハ昨年夏某知人ノ寓居ヲ訪レ夫レヨリ友人四名ヲ携ヘテ居ヲ出テ某名士ト面會スルノ約ヲ果スヘク間道（近道）ヲ辿ツテ多摩御陵ニ參リマシタル時ノ失敗談ヲ申上マス途中ニテ他ノ知人ニ逢ヒタルヲ以テ僕カ六七分間立チ話ヲスル内ニ携ヘタル友ヲ失ヒ追跡スル内道ニ迷ヒ山叢ニテ途方ニ暮レ居リマス折柄通リ懸リノ農婦アリ捉ヘテ情ヲ告ケ御陵ニ出スルノ道ヲ尋ネマシタ（婦ハ廿歳餘リ）農婦ハ稍々考ヘタル後共來リシ道ヲ約三町餘モ後退シテ指シテ曰ク「此道ハ畦畔ナレトモ一直線ヲナシタリ依テ何處迄モ横切ルコトナク眞直ニ進ムコト約八丁ニシテ多摩御陵ニ達ス」ト其敎ユルコト洵ニ親切ナリシヲ以テ是ニ從ヒ婦ニ別レテ畔道ヲ進行致シマシタ（畔道ハ墨道村有地）カ畔畦（個人所有）カノ判別付カサリキ）カ田アリ畑アリ葡萄園アリ西瓜畑アリテとまと畑ノ美觀ニ見惚レテ居タル折カラ遠クニ鳴リシべるノ音ニモ氣ヲ留メス進メハ途ニ梨園ニ入リタリ間モ無ク一聲べるノ背近ク鳴リテ「待テツ」ト誰何スル壯漢アリ私ノ前途ヲ遮ル續イテ二人又一人四人ノ暴漢ハ私ノ辯解ヲ信セスシテ「近頃此附近ノ農産物ヲ盜ム不逞漢アルヲ以テ本日爰ニ青年團ノ見張ヲ附シタリ君ノ言フカ如キ年若キ女カ此山叢ヲ通ル譯カ無イ君カ盜人本人カ或ハ斥候ノ役ナラン」ト稱シテ毆打數回途ニ警察ニ連行セントス玆ニ於テハ左ノ如ク考ヘマシタ「警察ニ行ケハ私ノ居住地ニ紹介サレ盜人ノ嫌疑ハ晴ルルモ本日一夜ハ當然檢束ハ免レ難シソレテハ某名士トノ大切ナ會見ハ出來ナクナル多摩御陵迄行ケハ疑ヒハ晴ルルモ暴漢ハ同行ヲ拒ムヲ如何ニセン」依テ金錢ヲ以テ謝罪セント申入レタルニ彼ノ要求五十圓ヲ十圓ニテ和談整ヒ共十圓ヲ支拂ヒ洋服ハ泥ニ汚レ顏面ノ血ヲ拭ヒツツ會見時間ノ切迫ニ氣ヲ焦リツツ「約四丁ニテ御陵ニ達スル」ト云フ畔道ヲ毆打ニヨル跛行ヲ引キ乍ラ彼等青年ト別レタリ行クコト一町餘桑畑ニ差シ懸ルヤ後方ヨリ警笛數聲ト共ニ女ノ叫聲斷續ス回顧スレハ肌襦袢一枚ニ腰卷ノ僅裝振リ亂シテびしよ濡れノ汗何事カヲ叫ヒツツ私ノ通リシ道ヲ私ノ方ニ向テ馳ケ來ルナリ共後ヨリ追跡スルハ先刻ノ青年二人ナリ此時私思考セリ「見張リノ青年達ニ梨園ノ女盜人ヲ捕縛セントスルナリ」ト故ニ我關セスト進ム内件ノ女遂ニ私ニ追及セリ篤ク見レハ此女ハ卽チ先刻私ニ此畔道ヲ敎ヘタル農婦ニテアリキ共女ヘ「洋服ノ方一寸待ツテ下サイ」ト云ヒシノミニテ顏色青クナリテ路傍ニ蹲座セリ續イテ青年二人モ追及スルニ及ンテ一切ノ事情カ白日下ニ曝サレタリ卽チ農婦ハ里方ヨリ緣家ヘノ歸途私ニ遭遇シテ道ヲ敎指シテ袂別シ緣家ニ歸着シテ晝食ヲ喫セントスルニ共家ノ青年不在ナリ家人ニ問ヒタルニ「農園ノ相次ク盜難ト本日ヨリノ警戒ノ事情」判明セリ玆ニ於テ彼女思考セリト曰ク「先刻ノ洋服男ニ敎示シタル畔道八町ハ恰モ其警戒線ノ眞只中ヲ通シタリ青年ノ性質粗暴ナリ加フルニ昂奮セル折柄ナレハ洋服男カ共警戒線ニ發見セラレタル場合ハ無事ニテハアルマシ」ト斯ク想致シタル農婦ハ安恕タリ得ス蹶然起ツテ私ノ進ミシ畔畦ヲ追跡シ梨園ニ至リ青年ニ會セシニ彼等カ手ニセル十圓紙幣ト路傍ニ散散トシテアリシ血染ノ塵紙ニ依リ「サテハ」ト驚キ尋ヌルニ及ンテ先刻來ノ暴行ト十圓ノ謝罪ノ顚末判明シ農婦ハ衛メノ敎示カ洋服男ノ災難トナリシハ其敎示者タル自己ノ責任ナリト反省シ共青年ヨリ「共洋服男ハ未タ遠クヘ行カシ」ト告ケラルルヤ逸散ニ私ヲ追跡シテ爰ニ至レリト又青年中ノ二人ハ「洋服男カ警察ヲ忌避シテ十圓ヲ出シタルハ不良ノ者ナリト思惟ス依テ捨テ置ケ」ト稱シタルモ他ノ二人ハ女ト共ニ義ニ富ミタル者ナリシヲ以テ此處ニ一同會談シ彼等ハ私ニ返金シテ謝罪シタリ此時此青年ハ私ニ對シ曰ク「自宅ハ此女ノ内ニテ是ヨリ近シ依テ立チ寄リ洋服ヲ淸淨ニシ歸京サレヨ」ト云ヒタルヲ以テ私「是ヨリ名士トノ面會時間切迫ス付テハ共面會ニ際シ顏面ノ打撲傷ト洋服ノ汚レヘ何等カノ變事ヲ意味シ都合惡シ依テ君達兩名同行シテ事情ヲ證シテ呉レヌカ」ト云ヘハ彼等快諾シテ同行シ某名士トノ會談ヲ終了シテ彼青年宅ニ立寄リ共後ノ交情今尙斷タス良友トシテ居リマス備而此事實談ヲ仔細ニ檢討致シマスト（一）畦畔道及ヒ梨園道等ハ行通禁止ノ札示十稱等カ施シテ無イ場合ト雖モ一般人ハ通行スルコトハ惡イコトハ考ヘラレマス註警察犯處罰令第三條第十七號違犯ナル由（二）而ルニ私ハ共當時ハ犯反行爲等急然考ヘナイテ女ノ敎示シタル道ヲ一途ニ信シテ進ンタノテアリマス尤モ面會時間切迫ノ爲焦慮シタルコトモ手傳ツテ罪ヲ犯ス意志ハ全然無キ僅ニ罪ヲ犯シテ居タノテス（三）女ハ左樣ナ法律ノ規定ハ知ラナイカ前述ノ如キ假裝暴行ニ想到シテ萬一ノ場合ヲ思ヒ私ノ迷惑ヲ救フヘク眞夏ノ炎天下田舍道トハ云ヒ乍ラ衣ヲ服シチ私ヲ追跡シテ來タノテアリマスカ是行爲ハ洵ニ責任感强固ナル義人ノ行爲ト云フヘキナリト思ヒマス（四）此場合女ノ追跡カ無カリセハ私ハ姓名コソ告ケサリ

◎數人共同シテ他人カ植付ケタル稻苗ヲ拔取リタル行爲ト暴力行爲等處罰ニ關スル法律

シカ永久ニ不良漢ト誤認サレル處テアリマシタ即チ女ハ私ヲ罪ノ淵ニ入ル道ヲ教示シタノテアリマシタ（五）ト共ニ其次ニハ罪ノ淵カラ救フテ與レマシタ（六）而シ女ハ私ヲ罪ニ嗾ス賦リテ道ヲ教示シタノテハ全然アリマセン女ノ教示ハ全ク善意テス（七）女ノ追跡！是ハ實ニ偉大ナル責任感ヨリ出テタルモノテアリ又人トシテ斯クアラネハナラヌ事ト思ヒマス（八）此場合女カ教示シタルニアラス私カ自發的ニ其道ニ行カントシタルヲ女偶然ニ發見シテ「其道ノ前途ニ敍上ノ障碍アルコトヲ警告スルコト」ハ成ハ徳義カモ知レマセン挿話ト本件事實トノ對照備而敍上ノ挿話ヲ本件事實ト照合致シマスルト何處カニ一脈相通スルモノカアルト思ヒマス其一、私カ其畦畔通行ノ當初農婦ハ私カ其受ケタル教示ニ從ヒ畦畔ヲ通行スルコトハ克ク知ツテ居タ筈テアリマス而シテ教示者モ通行者モ罪ヲ犯スノ意思ヘ全然無カリシコトハ何人モ認メラレマショウ又其通路カ里道（村有道路）ニアラスシテ畦畔ナリシコトヲ認識シタルトキハ私カ青年達ニ捕ヘラレタル時テアツタノテアリマス其時農婦カ私ニ追及シテ「道ヲ指示シタケレ共通行ヲ許可シテハ居ラヌ、畦畔行通ハ法規ノ違反ナリ」トシテ青年ト共同シテ私ヲ官憲ニ引キ渡シタナレハ如何ニナルテアリマショウカ例ヘ、罪ハ容赦サレタトシテモ罪ハアル事ト思ヒマス此場合其農婦ハ正シキ行爲トシテ公認サレルテアリマショウカ、其二、本件事實ニ於テ私ハ苗ノ植替ヲ警察カラ指示サレテハ居リマセン然レトモ私ハ警察ニ話シテ斷ツテアリマス註前述致シタル如ク、故ニ警察當局ハ其植替ヲ爲スコトハ充分豫知シテ居タノテアリマス此場合其一ト相違スル點ハ植替ハ國法違反ナルコトヲ警察當局ハ充分認識シテ居タルモ私ハ全然識ラナカツタノテアリマス依テ私トシテハ罪ヲ犯スノ意思ハ全然ナカツタノテアリマス然シテ其植替行爲カ犯罪ナルコトヲ知ラサレタノカ檢擧サレテカラテアリマス而シテ其檢擧者カ、同一警察テアリマスカラ其一記載ノ假裝農婦ニ必適スルテハアリマセンカ私達民衆カ其行爲前ニ豫メ斷ルト云フ事ハ其行爲ニ付キ諒解ヲ求メル爲テアリマス而シテ其場合ニ警察カラ差シ止メラレナイ限リハ國法違反テハ無イト思フノ外ハアリマセン國法ノ凡有點ヲ認識セサル國民ハ警察ニ諒解ヲ求メテ違反カ否カヲ知ルノ外ハアリマセン特ニ本件事實ハ本年三月頃ヨリ問題化シテ私ヨリモ早ク警察ハ詳細ニ其經過ヲ知ツテ居タノテアリマス故ニ私カ植替ヲ爲ス以前ニ警察カラ注意シテ下サレタトスレハ夫レハ何事モ起ラナカツタノテアリマスカ今一歩進メテ植替後ニ於テモ警察當局カ右挿話ノ中ノ農婦ノ如キ心意カアレハオ互ニ惡意ノ無カリシ事ナレハ不明ナリシ點ヲ謝罪シ植タル苗ヲ其儘地主ニ與フルカ或ハ適宜ノ和解ニテ濟ミ檢擧トハ成ラスニ落着スルト思ヒマス私ハ事前ニ警察ニ諒解ヲ求メテアルノテアリマスカラ警察トシテモ其植替ニ付テヘ當然全責任カアルノテアリマスカラ自發的ニ前記挿話中ノ農婦ノ心意ヲ行フ可キカト思ヒマス依而私ヘ左ノ件ヲ御判斷御垂示下サイマス樣願ヒマス「其行爲ノ事前ニ於テ警察ニ斷リテ行ヒタル場合警察當局カ其行爲ハ犯罪行爲ナルコトヲ事前ニ於テ警告スルコトハ徳義ノ問題ナリヤ（或ハ當然ノ職ナリヤ職トハ任務職務職責ノコト）但シ其斷リタル行爲者ハ其行爲カ罪ナルコトヲ知ラサリシ者ナリ」因ニ山形縣地方ノ警察判事檢事ノ方々ハ「事前ニ諒解ヲ求メニ來テモ其犯罪行爲ナルコトヲ警告スルト否トハ徳義ノ問題ナリ」ト仰セラレマス註八月廿三日、提出上申書第三十枚目表裏御參照尤モ被質問者カ一巡査ナルトキハ兎モ角トシテ本件ニテハ第四頁記載ノ如ク直接治安ヲ擔當セル警察最高責任者テアリマス治安警察ノ職務ハ豫防警察カ精神ナリト信シマス一般國民トシテハ國法ヲ普ク識ラヌ民衆取締ノ任ニアル警察カ前記ノ如ク豫防警察事務ヲ徳義ノ問題ト解シテ放置シ其犯罪後ニ於テ檢擧スルハ濫リニ罪人ヲ作ルコトトナリ一般國民ハ警察ヲ信用出來ナイ事ニ爲リ却而社會ノ安寧ヲ毀損スルコトトナルノテナイテショウカ一般國民モ私モ警察ニ斷ツテ行ヘハ問題ハ無イト信シテ居リマス又夫レヨリ外ニ斷ル處ハ無イノテアリマス此爭議ハ當初ヨリ（一）地主ハ小作人ニ無斷テ小作地ヲ取上ケ（二）小作人ハ立札ヲシテ小作地ヲ守リ（三）地主ハ其札ヲ取リ除ケテ植付準備ヲ爲シ（四）小作人ハ一部植付ヲナシテ再ヒ立札ニヨリ小作地ヲ守リ（五）地主ハ其未タ植付セサル部分ニ植付ヲ爲ス等六月十七日植替當日前ニ於テ五ニ直接行動ニヨリ爭議ハ惡化シテ居タノテアリマスカ其最後ノ植替ニ至リテ私共カ檢擧サレマシタノハ如何ニ考ヘテモ犯罪ノ陷穽ニ嵌メラレタルモノ即チ警察ト裁判所カラ故意ニ罪セラレタモノ今一歩進メテ其背後ニ暗躍シテ居ル三井、本間ノ操綱ニ引懸ケラレタモノト思ツテハ不可テアリマショウカ洵ニ殘念テアリマス註八月廿三日提出上申書第廿四枚目裏及第廿六枚目裏次ニ判決謄本第三枚目裏七行目ニ「……植替ヲ爲スモ妨ケナシト速斷輕信シ……」ト御判斷ヲ御示シ下サイマシタカ夫レニ付テ左ノ二點カ御考ヘニ入レテ戴キタイノテアリマス（一）速斷輕信シタルハ國法ヲ認識セサリシニ依ル（二）其速斷輕信ニ基キ爲シタル行ヒハ罪ヲ犯スノ意無カリシコト右二點ニ對スル裁判所ノ御判斷及ヒ刑法第三十八條各項トノ關係ニ付キ御判決ヲ御垂示下サイ尚本件事實ト刑法第三十八條第三項但書ト對照ナシタル場合ノ判斷御垂示ヲ御願ト致シマス假リニ其警告カ徳義ノ問題ナリト致シマスレハ私ハ第一審ニ於テ無罪主張ノ第四（七月十八日提出陳述書第四十一頁裏表ニ記載）ニテ陳述致シマシタル如ク私ハ罪ヲ犯スノ意ナカリシカ警察ノ不徳義ニ操ツラレ其陷穽ニ嵌チテ本件カ發生シタルモノニシテ是ヲ換言スレハ警察ハ私ヲ犯罪ノ陷穽ニ落シタモルノテアリマシテ告訴ノ原因カ不純テアリマス、斯クノ如キ政略的ニ國法ニ觸レシメテ檢擧スルコトハ警察ノ職權濫用テアルト共ニ國法ハ本件ヲ處罰スヘキモノニ非スト思ヒマス本件ノ御審理ニハ特ニ當地方ノ警察ノ行爲及ヒ地主ノ團結トノ關係等御考慮有之度特ニ第三編ニ本件檢擧ノ裏面ニ付テ詳述致シテアリマス、本件ハ單ニ植替行爲及ヒ警察カラ恨マレ憎マレタルノ皮相的觀察カラ一歩進メテ「何カ原因ニテ憎恨ヲ招イタカ？其原因ハ警察ト私ト何レカ惡イカ」ヲ御審理相成度次第テアリマス犯罪ノ意ナキ行爲ニ付八月廿三日上申書卅三丁裏八行目以下十五行援用

其二、阿部トヨノ所有ノ小作權ニ對シ急迫不正ノ侵害アリタルモノト認メ是ヲ防衛スルタメ已ムコトヲ得サルニ出タル行爲カ本件ナリ第一、二審ヲ通シテ私ハ左ノ事ヲ述ヘテ居リマス（一）小作人阿部トヨノノ家庭ハ世間希レニ見ル赤貧ニシテ今秋ノ收獲ヲ得サレハ幼子五名ト病叔父ヲ抱ヘタル家族七名ノ生活不能ナルコト（二）トヨノハ其小作地ヲ未タ遠藤地主ニ返還爲シ居ラサルニモ不拘地主遠藤ハ其小作地ヲ獨斷ニテ取上ケ今春ノ作付ニカカリタルコト（三）トヨノ一家ノ生活ノ危救々濟方ヲ頼マレタル私ハ其小作權ヲ維持スルタメ種々力援スル内本件惹起ノコト（四）私ハ其小作權維持ノタメ合法的手段トシテハ凡有方法ヲ爲シタルコト註凡有ト言フコトニ御疑念カ生シマショウカ七月一日提出上申書及同月十八日提出陳述書（第一頁乃至十八頁）記載ノ如クモウ外ニ採ルヘキ方法ハアリマセンテシタ（五）而シテ植付期切迫スルモ唯一ノ頼ミタル小作調停委員會カ進捗セサルタメ不取敢（六月五日）ノ一部分植付トナリ次テ地主ノ殘部植付六月六日ト成ツタノテアリマス偖而第一審ニ於ケル七月一日以來ノ上申書陳述書及全記錄ヲ通シテ私カ申上マシタル如ク調停委員會ハ極度ニ地主ヲ擁護シ警察ハ小作人ヲ頭カラ俗視シ此儘推移スレハ今秋ノ收獲不可能ナルト共ニ阿部家ノ救濟不能トナリマスノテ他ニ便法トテ無ク已ムヲ不得以前ニ申上マシタ樣ナ次第ニテ植替ト成ツタノテアリマスカ先一番ニ定メナケレハナラヌモノハ當時ニ於ケル小作權ノ存否テアリマス假令トシテ私ノ考察通リ當時小作權カ存在シタモノトスレハ地主トシテヘ當然「小作權不正ノ侵害」テアルコトヘ明カテアリ又前記（四）（五）ニ述ヘマシタ樣ニ急迫シテ參リマシタル場合ニ於テ本件事實ハ他ニ防衛ノ手段無ク止ムコトヲ不得シテ植替ヲ爲シタノテアリマス又第二審裁判長ハ「小作人カシタル場合ト被告人カシタル場合トハ違フ」ト仰セラレマシタカ私トシテモ別ニ資産アル譯テヘ無ク他ニ阿部ヲ救濟スル手段ハ何モノモ無カツタノテアリマス蓋シ當時ノ私ノ立場ハ即チ生活狀態ハ阿部ヨリモ一層不安定テアリマシテ小作人ノ自作農創設・運動ヲ爲スタメ私ノ生活費ハ殆ト全部小作人カラ援助ヲ受ケテ居タノテアリマス其事ニ付テハ證第六號第六丁裏末行以下ニ記載……ニ詳細ニ述ヘテアリマシテ小作人ノ爲ニハ是非共援助ヲセネハナラヌ立場ニアツタノテアリマス、私トシテ物好ニ斯樣ナコトハ致シマセン又犯罪ナリト豫知シテ居テ斯樣ナコトヲ致ス譯ヘアリマセン故ニ私トシテモ已ムヲ不得ノ行爲テアリマス此點ニツキマシテ私ハ無罪ナリト申シテ第一、二審共審理ヲ受ケマシタカ御判決ニハ何等ノ御判斷モ御示シカアリマセン是ハ生活ニ餘裕ナキ小作人トシテ其年ノ收獲ヲ是非共得サルヘカラサル赤貧農ニハ絶對必要ナコトテアリマスカラ本件事實ニ付キ御判斷ヲ御垂示相成度御願申上マス註八月廿三日提出上申書第十一章援用致シマス（誤想防衛ヲモ含ム）猶小作權ノ存否ト云フコトカ本件惹起ノ直接原因テアリマスカラ第六編其二ノ（イ）（小作權ノ有無決斷ノタメ）ヲ申請致シマス猶爰ニ裁判長ニ餘談ニ涉リマスルカ申上テオカネハナラヌ事ハ左ノ數項テアリマス（一）當裁判所管下ノ小作調停ハ前審ノ上申書陳述書ニテ申上マシタル如ク小作人ノ生活ナルモノハ全然考慮サレテ居リマセン又警察モ同樣テアリマス註私ハ今度體刑ヲ受ケレハ當然當山形刑務所ニテ受刑スルノテアリマスカ前審以來裁判所警察ノコトヲ申上マスレハ受刑後ニ於テ何彼ト私ノ身ニ反動ノ來ルコトハ必然テアリマス此件ニ付ノ詳細ハ東京裁判記錄ニ屢々申上テアリマスカトウセ三井ニ依リテ私ヲ白骨ニセネハ濟マサヌノテアリマスカラ「鳥死ニ臨ミテ鳴ク聲悲シ、人死ニ臨ミテ言フコトヤ良シ」依テ私ノ言ヲ信シテ下サイ、私ハ三井ヤ本間ノ策動ニ依ル如何ナル彈壓モ覺悟致シテ居リマス（二）特ニ山形縣莊內地方（酒田鶴岡裁判所管下ノ三郡ノコト）ハユタヤ地主ノ本城下ニテ地主ノ團結強固ニテ事實ハ美田ナレトモ土地臺帳ハ山林トナシアルタメ反別トノ關係カラ實際的ニハ田租ノ三十分ノ一ヲ納稅シ又賃貸價格トノ關係カラ所得稅ハ實質上五分ノ三ヲ脫稅シテ居ル有樣ニテ前者ハ縣下水田ノ半分餘リ後者ハ縣下殆ト全田畑ニ及ンテ居リマス（三）而シテ小作人ヲ奴隷視シテ貧者ヲ救フコトヲ爲サス其彈壓ノ爲ニハ手段ヲ選ハス財ヲ吝マス七月十八日提出陳述書第六枚目裏ヨリ七枚目記載ノ事實即チ六月六日本件問題ノ田ニ地主遠藤カ田植ヲ爲シ小作地ヲ強奪シタル祝賀會ハ地主協會主催ニテ其幹部ト官吏カ鶴岡第一ノ新茶屋ニ於テ官吏ノ關係者等ヲ招待シタル額カ陳述書記載ノ如ク三百餘圓ニテ次テ例ノ二三次會トナリ小作人ヲ虐メルコトヲ當地方ノ地主ハ恰モ支那兵ヲ苦メル如ク考ヘテ居リマス（四）而シテ地主協會ノ決議事項ヘ諸調停ニ早速實現サレマスノテ調停ハ地方裁判」ト稱サレテ居リマス而シテ其調停カ例トナリ、或ハ處分例トナリテ爭議ノ大部分ヲ取扱フ町村役場カ其通リニ處理スルノテ小作人ナルモノ助カリマセン敍上ノ有樣ニテ一人ノ阿部トヨノヲ助ケルコトカ當地方農民全部ノ救濟ナリト私ハ思推シテ阿部ヲ救フ心ニナツタノテアリマス故ニ本件ニテ御判斷ヲ仰キマシタル點ニ付テハ臨メテ平易ニ懇切ニ御垂示下サイマスレハ私トシテ一人ノ罪ハ大シタ問題テアリマセン銃後ノ生活ハ甚シク辛酸トナリマシタル今日ノ狀態ニ於テ特ニ生活ノ基礎ヲナス小作人ノ土地ハ其生活ノタメニハ實ニ急迫ナ問題ナルコトヲ御認下サル樣御願申シマス然ラサレハ小作人ハ其業ニ安ンスル不能ルト共ニ國策タル增產計畫ハ霧消トナリマス蓋シ小作人ハ只今肥料購入サヘ困ツテ居リマス、本編ノ結ヒ本件惹起ノ原因ニ付テハ別ニ編ヲ構ヘテ申上テアリマスカ要スルニ私カ國法ノ解釋ト過去ノ判例ヲ認識セサリシ過失ハアリマスカ其原因ノ最モ大ナルモノハ（一）小作調停ニ對スル裁判所ノ措置妥當ナラサリシコト（二）警察當局カ治安ノ職責ヲ果サス犯罪ノ陷穽ニ嵌レタルコトノ二點テアリマス抑モ私カ今度東北地方ニ活動シ始メマシタル趣意ハ七月一日提出上申書ノ追伸及七月十八日提出陳述書第四十五頁以下並ヒニ八月廿三日提出上申書第二、三章ニ記載ノ如クニテ其要旨ハ「舊法ニテハ小作權カ薄弱ニテ小作人カ其業ニ安ンスル不能爲ニ銃後ノ安生ヲ期シ長期戰ニ抗シ得ル樣ニスルタメ國策トシテ農地調整法カ昨年公布サレタ同法ノ要點ハ小作權ノ强化ト自作農ノ二點（第八號

◎數人共同シテ他人カ植付ケタル稻苗ヲ拔取リタル行爲ト暴力行爲等處罰ニ關スル法律

證御參照）デアリマスカ私ハ地主ヤ小作人ニ時局ト同法ヲ認識セシメ兩者親和ノ裡ニ國策ヲ遂行スヘク農民ニ警ヲ砕カシムルノ行爲」デアリマシタ尤モ此運動ハ必スシモ平穩裡ニ遂行出來ルトハ限ラレマセン夫レハ東北地方ノ如ク小作人ハ其生活極度ニ逼迫シテ居ルニモ不拘地主ハ時局ト國策ニ耳ヲ傾ケス我利一天張ノ書思想ヲ以テ小作人ヲ虐メントスル場合ニハ親和カ保タレ無イコト共ナルモノデアリマス斯カル場合共爭ヒノ責任ハ何者ニ歸スルデアリマシヨウカ小作人ハ生活センカ爲ノ絕對的主張デアリマス加之非常時下ノ農民（耕作農民ヲ指ス）ハ生產擴充ト生活ノ餘裕（外國カラ我國內ヲ攻擊サレル場合農民ハ國內防禦ニ從軍出來ル丈ケノ食物ノ貯蓄）ト云フ特別ノ負擔カ課セラレテ居リマス爰ニ於テ農民ハ奉公報國ノ誠ヲ致サンクメニハ即チ課セラレタル國家的負擔ヲ完ウセンニハ唯一ノ國法タル農地調整法ニ縋リ國策ニ順應スル以外ニハ絕對ニ進路ハ無イノデアリマス而シテ共國策遂行ノ爲ニハ各省大臣及政府要路ノ官吏カ屢々公式ト私式トヲ不問聲明セル處ハ「國策遂行ノ爲ニハ多少ノ相刻摩擦ハ已ムヲ不得」ト仰セラレ又農地調整法ニ就テハ同法立案公布迄ニ全身全力ヲ傾注サレタル有馬賴寧閣下及農林省農務局長タリシ小濱八彌（現靜岡縣知事）氏モ特ニ其點ヲ强調サレ小濱氏ハ第八號證ヲ補塡スル爲別ニ農地調整法註釋ト稱スル單行本ヲ發行シ共記事中小作調停ニ付及シテ爭議ニ付テ地主ニシテ頑惡ナル場合小作人ノ立場ヲ「…小作人トシテ拔タヘキ場合ハ傳家ノ寶刀モ拔クコトハ已ムヲ不得…」ト明言セラレテ居リマス、特ニ全國民總親和協一致セネハナラス時局下ニ於テ前述ノ如キ實ヲ爲サレタルコトハ其國策遂行カ刻下ノ急務ナルコト申ス迄モアリマセン第八號證第二頁三行目及第一、二頁御通讀下サイ備而不幸ニシテ止ムヲ不得爭議化シタ場合ハ如何ニスヘキカ申ス迄モ無ク共解決ハ飽ク迄合理的デナケレハナリマセン然レトモ國民ハ其「合法」即チ國法ヲ普ク知悉シテ居ル者ハ全然無シト云フモ敢テ過言デハアリマセン況ヤ辯護士又ハ法學士ナラサル一般國民カ何トテ國法及同解釋判決例等ニ精通致シマシヨウヤ斯カル場合一般國民ハ其爭議ノ一行動タリトモ國法ヲ犯サナル樣ニスルニハ其直接取締ノ任ニアル警察ニ話シテ實行スレハ間違ヒ無シト思推致シマス地主協合ノ如ク豐富ナル資金ヲ貯ヘテ居レハ顧問トシテ如何ナル法律家テモ雇ヘレマシヨウカ一般國民タル私達ニハ警察ヲ信賴シテ行動スルヨリ外ニ道ハアリマセン、斯カル場合警察カ其警告スヘキ當然ノ職務ヲ德義ト解シテ國民ヲ誤ラシメ國法ヲ犯サシメル行爲テアリマシテ斯カル警察カ放任サレルニ於テハ國民ハ安シテ業ニ就クコトヲ不得ト共ニ社會ノ治安ハ全然保タレマセン依テ本件ハ是非共無罪ノ御判決ヲ仰キマス蓋シ斯カル場合ノ責任ヲ警察ニ負擔セシメル爲ナリ又其二ニ付テ申シマスレハ「小作權」トハ單ニ權利ノ問題ノミニ非スシテ生活ノ問題テアリマス就中當東北地方特ニ山間僻地ノ阿部トヨノノ住地ニテハ他ニ收入ノ途無キ小作人ノ場合ハ小作權剝奪ハ餓死ノ宣告テアリマス而シテ共防禦ノ方法トシテハ現行法律ト現行裁判所ノ小作調停ハ單ニ形式的ニ過キスシテ實際ノ防禦ニハ絕對ニ役立チマセン註詳細ニ渉リ七月一日提出上申書及七月十八日提出陳述書第一頁ヨリ第十四頁迄並ヒニ合法的防禦不可能ナル場合ノ理由ハ七月十八日提出陳述書第十五頁ヨリ第十六頁迄及十八頁並ヒニ八月廿三日提出上申書第六章（當地方小作調停ノ實例カ記シテアリマス）而シテ小作人ノ生活ハ形式問題ニアラスシテ實際問題テアリマスカラ形式的ニ合法的防禦ノ途アリト雖モ夫レテハ當地方ノ農民ハ生活出來マセン本件御審理ニ付テハ過去ノ判例カ刑法第卅六條ヲ如何ニ判決サレアリニ不拘即チ同法條ヲ廣義狹義ニ解釋セルニ不拘時局ト國民生活ト云フ切實絕對的死活問題ヲ御考慮下サイマシテ又當地方ノ實情ヲモ御參酌下サイマシテ植替行爲ハ阿部家救濟ノ爲唯一無二絕對ノ方法ナリトスル私ノ主張ヲ御採用有之植付期ノ切迫セル當時ニ於テノ本件ハ叙上ノ事實ヲ綜合シテ小作權急迫不正ノ侵害ニ對スル防衛ノタメ已ムコトヲ得スシテ植替ヲ爲シタル情狀ヲ御酌量有之又別ニ第三編共四ニ詳シク記載ノ私ノ過去ノ經歷ト當時ノ私ノ立場トモ御考慮下サイマシテ無罪ノ御判決ヲ仰キ度次第テアリマス然ラサルニ於テハ當地方ノ小作人ハ今後絕對ニ生活出來ナイ樣ニナリマス蓋シ不良地主ノ擅恣ヲ煽誘シ小作權ヲ不正ニ侵害スル徒輩續出致シマスカラテアリマス即チ私ノ御願ヒノ要點ハ我國裁判カ國法解釋上國民生活ト云フコトヲ重大ニ御認メ下サレ度イコトテアリマス本件事實ニ付テ申シマスレハ地主遠藤ハ非常ニ裕福ナル生活ヲナシ居リテ係カ七畝歩ノ田ヲ取上ナイテモ生活ニハ何等文障ナキニモ不拘小作人ハ其僅カ七畝歩一カ直チニ一家七人ノ生活ヲ不能ナラシムル場合ハ其生活不能ノ現象ヲ「急迫」ノ現象ト御認有之度次第テアリマス換言スレハ刑法第三十六條ノ規定ヲ國民生活ノ急迫ニ迄私ク御適用下サレ度而シテ本件程度ノ防衛ハ警察及調停ノ事實ト綜合シテ正當ナル旨御認メ下サイ第二編重大ナル誤認アリト信シマスル顯著ナル事由其一小作權之有無總テ犯罪ニハ其原因ニ起リテ裁判ニ非常ナ影響アルモノト思ヒマスカ註本書第三編御參照原判決謄本二枚目裏六行目ヨリ八行目迄ヲ按シマスルニ私カ今回植替ヲ行フニ當ツテトヨノニ小作權ノ存在スルコトヲ確信致シマシタル理由ハ原判決ニテハ單ニ「……トヨノ及ヒ其ノ親族ヨリ聽取シタル言……」丈ケニ依ルカ如ク解セラレマスカ私ハ其外ニ六月二日之小作調停委員會ニ於テ地主遠藤ノ言及委員ノ言杯ヲモ聽取シ是等ヲ綜合シテ小作權ノ存在ヲ確信シタノテアリマス註七月十八日提出陳述書十九頁ヨリ廿五頁迄援用然ル處第一、二審共裁判長ハ小作權消滅後ノ犯行ナル由ヲ申サレマシタカ註判決ニハ明示シ無之候此點頗大ナル誤認ナリト信シマス抑モ第一、二審ニテ其誤認セル理由ハ判決ニ明示無之ヲ以テ不明ナルモ或ハ七月十二日ノ檢事處分ヲ御認メニ成リタルニハ非サルカト思推致シマス註私ハ本件ニテ檢擧サレマスルヤ其地上權ノ存否ヲ裁判所カ如何ニ認メラルルカヲ訖ムル爲「地主カ小作人ノ立テタル立入禁止ノ立札ヲ取除キ小作權ヲ侵シテ問題ノ田ニ立入リ農作ナシタル行爲ハ小作人ノ業務ヲ妨害スルモノナリ」トノ理由ニテ告訴致シタル處（六月十九日）檢事ハ七月十二日左ノ如ク不起

訴處分ニ附シタリ不起訴ノ理由（共謄旨ヲ記ス）小作人ハ其小作地ヲ昭和十三年十一月地主ニ返還ナシタルモノト認ム依テ小作權消滅後ノ地主ノ行爲ハ當然ナリ私ハ右不起訴處分トナリタル事實ヲ聽リマシタルハ九月四日（山形檢事局林昌司檢事ヨリ）テアリマシテ本件ノ審理ハ八月廿三日ヲ以テ終了後ナリシヲ以テ如何トモ不能成依テ茲ニ御願ニ於テ再審ヲ御願致シマス次第テアリマス檢事カ叙上ノ處分ヲナシタル根據ハ阿部對遠藤ノ小作調停調書ニ依リ認メタル由テアリマスカ共誤認ナルコトヲ立證スル顯著ナル事由ヘ（一）此小作調停委員會ノ六月二日ノ調書ハ重大ナル點ニ於テ事實ノ中立ト相違セルヲ以テ第三回委員會ニテ發見シ訂正シタル事（七月十八日提出陳述書第拾貳頁ヨリ同拾參頁御參照）（二）就中誤記ノ重大ナル點ハ六月二日ノ調書ニハ「阿部トヨノハ小作地ヲ地主ニ返還セル旨」陳述セル旨記載シクリアルヲ以テ第三回（六月二十六日）委員會ノ調書ニテ訂正アリタキ旨ヲ主張シ更正ナシタリ未タ訂正中立ノ件全部訂正セルヤ否共後ノ調書ヲ閱覽セサルヲ以テ不明ナリ（三）同委員會ハ八月三日其小作權ノ存在及今後ノ繼續ヲ決定セル旨ノ告知ヲ受ケタリ（四）地主ハ上野善之助ヲ仲介トシテ小作人阿部ニ貸地シタルコトノ仔細ハ小作調停調書記載ノ如ク地主ニ於テモ主張シ又證人上野及小作人モ主張シ一致セル處ナリ註七月十八日提出陳述書第貳拾枚目裏ヨリ大頁ノ裏迄御參照下サイ爰ニ御諒解戴キ度キ點ハ當地方ノ人情淘ニ薄弱ナル點ヲ七月十七日公判前ニ記載セル同陳述書第參拾五頁拾行目以下ニ記セル如クナル處共公判當日出廷ナシタル證人伊藤みつへきよノ兩名カトヨノニ不利ナル證言ヲ爲シタルカ是地主カ證人ニ不實ノ言ヲ含メテ證言セシメタル事實ハ當日ノ公判廷ニテ私ニ對スル證人トヨノノ答辯ニ依リテ暴露致シマシタ當日ノトヨノノ證言調書ニモ記載ノコトト存シマスカ尙詳細ニスルタメ私カ七月二十日提出セル上申書上申事項ノ（二）ニ記シタル外阿部トヨノヨリ文書答辯ヲ求メタルモノ（八月廿三日提出上申書ノ末尾附錄ノ信書謄寫證第九號）ニ依リテ明瞭テアリマス（信書ノ原本ハ證第九號ニアリ）依テ證言ノ女伊藤兩名ノ言ヲ信用ナリマセン（五）上野善之助ハ單ニ貸借地ノ仲介者ニシテ小作契約成立後ハ每年ノ小作料モ阿部ヨリ地主ニ直納シ完全ナル小作人ナルヲ以テ俗ニ云フ「又小作」ニハ非サルナリ（六）然ル處檢事ノ處分ハ「十一月ニ返地セリ」ト認メテアリマスカ共十一月ニハ阿部ハ返地ノ要求アリタル事實サヘ知ラス十二月ニ至リテ「地主ニ於テ返地ノ要求アル」旨ヲ上野夫妻ヨリ聞知シタルノミニテ未タ返地ナシタルニハ非ス（七）小作地ハ小作人ノ諒解無クシテ取上ケ得ルモノニハ非ス共仲介者タリ共小作人ノ諒解無クシテ返地爲スコトヲ得サルモノナリ（八）而シテ地主對小作人間ニ於テ直接交渉ノ始マリタルハ五月九日ナリサレトモ小作人ハ全然返地ノ承諾ヲ爲サス共小作契約ノ永續ヲ懇請シテ今日ニ及ヘルモノナリ（地主ト小作人ノ直接交渉ノ始リハ本年五月九日ナルコト小作調停調書ニ記載セリ）叙上ノ事實ニ照シ檢事處分ノ理由ハ全然誤認ニ基クモノナリ依テ植替當時迄ニ於ケル小作權ノ有無ハ本件犯行ノ原因ヲ爲スモノナルト共ニ私ノ主張タル「第一編共二ノ中立」廿四頁以下ニ關係アルモノテアリマスカラ此件御審理上第六編共二ノ（イ）（ハ）之公文書押收ヲ申請致シタ次第テアリマス第一、二審及本書ヲ通シテ陳述ノ如クトヨノトシテ小作地ヲ返還ナスカ如キコトハ全然アリマセン依テ御判決ニ御判示相成度點ハ左ノ二點ニアリマス（イ）六月十七日植替當日迄ニ於テ小作人ハ小作地ヲ返還シタル事實無キコト（ロ）小作權不正ノ侵害行爲カ本件原因ヲナセルコト共ニ興農會員ニ付テ原判決謄本三枚目裏末行ニ「……トヨノノ救濟策トシテ叙上ノ計畫ヲ披瀝シ…」トアリマスカ私ハ其叙上ノ計畫ヲ披瀝致シテ居リマセン只「トヨノ救濟ノ爲自分カ責任ヲ負フカラ田植ニ手助ケシテ與レヨ但シ暇ノアル者丈ケテ宜シイ一切ノ事情ハ目下小作調停委員會ニ關係アル私トシテ諸氏ニ話スコトハ出來ナイ」旨ヲ披瀝シタノテアリマス註八月廿三日提出上申書第三枚目裏御參照次ニ興農會トシテノ行事ニテアラス便宜上早ク人ヲ求ムルタメ知リ合ノ者ニ相談ナシタルモノテアリマス註前記上申書第一枚目ヨリ四枚目ノ裏迄御參照其三植替從事者原判決四枚目三行目ニハ合計十一、二名トアルモ事實ハ全部ニテ十名カ其場合ニ居タルノミテアリマス其四、拔取リタル苗之處分原判決四枚目六行目ニ依レハ其ノ拔取リタル苗ヲ畦畔ニ投棄シ其儘最後迄放置スルノ心底ナリシ如クニテ甚タ惡意ニ考察サレマスカ夫レハ本件最初カラ私カ申上テ又陳述書（七月一日提出上申書第十一枚目裏ニモ陳述）等ニモ記載ノ如ク其拔取リタル稻苗ハ植替後取リ纏メテ地主ニ返却スル賦リテアツタノテアリマス然ル處其未タ植替中ニ直チニ檢擧サレマシタメヲ以テ其拔取リタル苗ノ處分ヲ爲スノ暇ナク畦畔ニ置キタルママナリシヲ以テ遺憾ニ思ヒマスカ此點裁判長ニ御認メ相成度次第テアリマス其五、植替面積原判決第六枚目一行目ニ植替面積ハ三畝五歩ト記シテアリマスカ事實ハ約貳畝歩テアリマス六月五日小作人側ニテ最初ニ植エタル四枚ノ田ヲ加フルトキハ三畝五歩位ニハナリマシヨウ而シ六月十七日植替ヲ爲シタルハ貳畝歩斗リテアリマス註證據品中ノ見積リ圖（見取圖）ハ面積ヲ示シタルモノテハアリマセン（檢事局ニテ私陳述セリ）只其位置ヲ示シタモノテアリマス是ヲ立證ニハ八月廿三日提出上申書第二枚目ニ「植替ニ要スル稻苗約一千束ヲ運ンタルコト」ヲ陳述シテ居リヤスカ此一千束ハ廿八枚（三十二枚中四枚ハ六月五日植エタルヲ以テ共殘リ）ニ植付ケルニ要スルモノニテ其一束ハ普通四株ニ分植サレルモノテアリマス（四株以上）故ニ當日ハ四千株以上ヲ植エル賦リナリシコトカ明カテアリマシヨウ然ル處判決書五枚目裏四行目ニ六百十八株ヲ植替ヘタルコトカ記サレテアリマス是四千株中ノ六百株ニ相當スルモノニシテ全反別七畝歩餘ニ比較シテ御想像被成テモ御判リニナリマシヨウ檢證ニ際シ植替面積五分ノ三ナリト申サレマスカ其植替タル田カ檢證道路ノ附近ニアリ稜部カ遠方ニアリタルタメ植替タル田カ廣ク見エタルモノト思ヒマス其六拔取苗ノ枯死原判決第六枚目八行目ニハ「何レモ枯死ノ狀態ニ在リ今後植替等ヲ爲スモ全然生育不能ノモノノ如ク認メラルル旨」トアリマスカ其檢證ハ拔取後幾日目ナルカヲ私ハ知リマセンカ私トシテハ枯死セシメルノ意ハ全然

ナカリシコトヲ前述致シテ居リマス共枯死ニ至リタル責任ハ拔取後ノ始末ヲナスノ暇ヲ與ヘサリシ警察當局ニアリト信シマス共七阿部家救濟ノ動機原判決ヲ通讀致シマスルニ私カ本件敢行ノ動機ハ單ニ阿部家ノ貧困ニ同情シタル丈ケノ如ク感得サレマスカ私ハ七月十八日提出陳述書第二編第四無罪ノ主張及八月廿三日提出上申書第二、三章ニ記載ノ如ク本件敢行ノ動機ハ左ノ如クテアリマス「我國體ト皇道政治ノ本義ニ基キ國策ニ順應スヘク自作農創設ヲ實現スヘク運動中東北地方ニ於テハ總テノ政治機關カ地主ヲ偏重シテ小作人ノ生計ヲ無視セルノ實情ヲ認知シ斯クテハ國策ノ實現不可能ナリト思推シ先ツ地主ヲシテ小作人ノ生活ヲ重視セシムヘク奔走中（第一、二審共陳述書上申書ニテ陳述セル如ク地主協會トノ會見等）偶々阿部ノ懇請アリ共事情ヲ知悉スルニ及ンテ地主遠藤ト小作人阿部トノ關係カ全東北ノ地主對小作人間ニ於テ頻繁ニ行ハレツツアル小作地取上ノ事實ト一致スルヲ以テ此事件ハ遠藤對阿部事件ニアラスシテ東北地方農村問題ノ一縮ナリト認定シ本件解決ハ軈テ東北農村問題ノ解決ノ基礎ヲナスモノナリトシテ阿部一家ニ痛ク同情シ共救濟ヲ發意シタルモノナリ」依テ私ハ第一、二審共國政ノ實情ヨリ三井本間ノ二タヤ財閥ノ結束ト地主協會ノ實情迄廣ク深ク行政機構ノ根本ニ迄觸レテ陳述シテ居リマス次第テアリマス敍上ノ本件敢行ノ目的ヲ御判決ニ御示シ相成度候第三編狀情御酌量有之度件本件惹起之原因、私ハ證第一號ニテ既ニ訴ヘテアリマス樣ニ殺人財閥三井ニ睨マレテ居ルノテスカラトウセ今後ニ於テモ何

彼ト陷穽サレマスノテ女々シキ訴ヲスルノテハアリマセンカ情狀丈ケハ當然訴ヘマス本件惹起當時私達興農會ハ地主協會及警察カラ比理ニ憎マレテ居タル事情ヘ七月一日上申書七月十八日陳述書及八月廿三日上申書第二、三章共他ニ依リテ御諒察シテ戴ケルト思ヒマス夫レト共ニ小作調停ヲ通シテ鶴岡裁判所主任判事カラモ憎マレテ居マシタ以下共理由ヲ申上マス共一、地主協會カラ憎マレタ理由當地方ノ地主對小作人ノ關係即チ地主ハ小作人ヲ人間ト思ツテ居ラナイ（第二審上申書第二章詳述）斯カル地主獨善ノ地方ニ於テ國狀、國策及農地調整法ニ依ル自作農創設運動ヲ展開シタノテアリマスカラ三井、本間ノ特大地主ヤ時局ニ認識無キ地主ニテ三井、本間ニ煽テラレタ不良地主ハ當初カラ私達ヲ敵視シタノテアリマス但シ中小地主ノ多クハ私達ノ運動ヲ理解シテ小作料ヲ二割四割ト輕減シタル事實ハ第一、二審ノ陳述書上申書證第二號壹丁裏ニ詳述シテ居リマス（壹丁裏及五丁裏）共二警察カラ憎マレタ理由日本一ノ大地主三井ニ次ク本間ノ所在地（酒田市）ナルコト及山形縣下ノ美田良圃ノ殆ト大部（特ニ莊內地方ニ多シ）分ハ三井家資本ノ擁保若クハ三井本間各家ノ所有田テアリマス從テ兩家ノ政治的政略的勢力ノ大ナルコトハ迚モ俗人ノ豫相ヲ許サヌ處テアリマス左レハコソ第二審上申書拾四枚目（六）（七）記載ノ如ク地主ノ忌避ニ觸ルレハ警察部長モ直チニ更迭サレルノテアリマスカ（特ニ證第二號御參照下サイ）續テ私ノ住所地鶴岡警察署ハ共建物カ明治初年ノモノニテ新築スクメ歷代署長カ共新築費ノ寄附ヲ大地主ニ求メ

爾シテ共寄附金カ相當額ニナツタ頃ニハ署長更迭ニテ集ツタ寄附金カ行方不明ニナルト云フ噂カ約十年前カラ喧シク中小地主ハ「寄附金袋ニ底カ無イカラ何回テモ出サネハナラヌ」ト歎シテ居ルノテアリマスカ事實テ無ケレハ幸テアリマス次ニ警察ヤ裁判所職員カ各種ノ集會ニ度々招待サレテ二三次會ニ臨ムコトハ如何カト思ヒマス尤モ「裁判所職員ニ限リ外交シテハ惡イト云フ規定ハ無イ大イニ世人ト交リ人智ヲ社會カラ吸收セネハナラヌ」ト申サレマスカ出所不明ノ寄附金テ外交スルコトハ如何カト思ヒマス出所不明トハ申シ乍ラ共出所ハ何人モ克ク知ルトコロナル由ニテ地主階級トノ外交密ナル爲自然小作人階級ヲ輕視スル樣ナ人情カ湧ク樣ナ事カ無ケレハ結構テアリマス呉服店食料品店等ノ大キナ商品切手ハ殆ト官吏ノ手ニ渡ツテ居ル事實ハ各商人カ立證シテ居マスソウシタ關係カラ私達カ憎マレルモ又當然カト思ヒマスカ殘念テアリマス共三六月二日ノ小作調停此委員會カ本件惹起ノ直接原因トナツテ居リマス共經過ハ七月十八日提出陳述書九枚目裏（九）小作調停判事ノ不正事實ニ記シテアリマスカ就中第十四枚裏（ホ）ニ記載ノ事實テアリマス第二審判決謄本三枚目八行目記載ノ如ク地主遠藤カ田打、田搔施肥等ヲ爲ス當時ニハ阿部トヨノ名義ノ立入禁止札ヲ立テテ居タノテアリマス共札ヲ立テタル日時ハ小作調停申立ノ當日ノ夕方テアリマシテ六本ヲ問題ノ田ニ立テタノテアリマス依テ立入禁止ノ札ヲ立テトシテハ例ヘ地主タリトモ立入ルコトハ警察犯處罰令第二條第廿五號違反ナリト主張シ地主ノ不正ノ侵害行爲ヲ詰リ

タルトキ調停官佐藤鐵藏判事ハ「遠藤カ田打田搔施肥ヲ爲シタルハ五月中旬ニシテ調停申立ハ五月二十七日頃（明瞭ニ覺ヘス）ナリ依テ申立當日ニ立札シタルモノナレハ遠藤カ立入タル當時ニハ共立札ハ未タ立テテハナカツタモノト認ムル」トテ同判事ハ地主ニ關係無ク恰モ地主ノ代辯人ノ如ク强調サレマシタ夫レカ後日ノ裁判即七月十七日ノ公判廷ニテ公文書變造ノ事實カ發見サレタノテアリマス、裁判所カ小作人ノ出シタル公文書迄變造シテ地主ヲ不正ニ有利ニ裁カントスルノ本意ハ那邊ニアルノテアリマショウカ只今ニテハ此變造行爲ハ本件ニハ直接ニハ影響ハアリマセンカ本件惹起ノ最大原因ヲ爲シテ居リマスカラ本件御審理ニハ證據トシテ押收御取寄セノ上御吟味下サイ註共告訴狀ハ七月十八日提出陳述書ノ末尾ニ附シテアリマスカ共後共調書ニ關係シタル責任書記ハ辭職シ檢事ハ「共犯人モ判明シタカ姓名ハ云ハレヌ」ト稱シテ私ニ對シテ告訴ノ取下ヲ强ク申サレマシタカ私ハ「本件ニ關係アルヲ以テ取下ハ出來ヌ」旨ヲ答ヘマシタカ九月六日檢事局ヨリ「……佐藤鐵藏判事外一名ノ公文書變造行使僞證事件ノ告訴ハ公訴ヲ爲サス」トノ通知カアリマシタノテ直チニ抗告ヲ致シ只今（十月十日現在）宮城控訴院檢事局ニ移送サレテ居リマス斯カル重罪カ不起訴トナルニ於テハ裁判所判事檢事ノ公文書變造行使ハ國家公認トナリマス註公文書變造行爲ハ啻ニ夫レ丈ケニ止ラス本件ニ間接ニ關係アル文書ニ數通（約十四通）ニ及ンテ居リマス而シテ其犯人ハ檢事局通知ノ如ク山形地方裁判所鶴岡支部主任判事佐藤鐵藏外一名ト判明

致シクノテアリマス次ニ地主遠藤ヲ相手トスル小作人阿部トヨノ申立ニ關スル小作調停ハ地主協會ノ代表者タル富樫委員出席シ極端ナル地主庇護ニ偏シタルタメ途ニ調停不成立延期トナリマシタカ共委員會ニ於ケル第一ノ爭點ハ當時小作權ノ存否テアリマシテ小作地ヲ返還シタリト委員會カ認ムルナラハ小作人ハモ早共後ノ耕作ハ出來ナイノテアリマス又小作權存在スト委員會カ認ムルナラハ直チニ小作人ハ耕作ニ從事出來ルノテアリマス苗植付ヲ目前ニ控ヘタル六月二日ノ調停ハ洵ニ重大ナル委員會テアツタノテアリマシテ當日調停不成立トスルモ委員會ヘ何等カノ適當ナル措置ヲ取ルヘカリシ事ハ七月一日提出上申書第七枚目乃至第九枚目裏及七月十八日提出陳述書第一枚目裏ヨリ第五枚目並ヒニ同書第七枚目裏ヨリ第十八枚目裏迄ニ記載ノ如クテアリマス以上ノ陳述ニ依リ左ノ件ヲ御判斷御垂示下サイ第一個人名義（本件ニテ小作人）ニテ一定ノ土地ニ「立入禁止」ノ札ヲ立テ地上權ノ保存ヲ他人ニ表示セルニモ不拘他人（本件ニテハ地主）カ無斷ニテ地上權ヲ侵ス目的ヲ以テ立入リ作業シタル場合卽チ立入禁止標示者ノ業務ヲ妨害シタル場合刑法ノ業務妨害行爲及警察犯處罰令第二條第廿五號ノ犯行トナリマスカ否ヤ又共立札ヲ他人（本件ニテ地主）撤去シタル場合卽チ本件地主カ本件小作人カ五月八日ニ立テタル立入禁止標札ヲ撤去シタル行爲ハ警察犯處罰令第三條第十五號違反ナルヤ否ヤ因ニ本件事實ニテ（五月八日ニハ阿部トヨノ名ニテ又六月五日ニハ阿部家ノ世話ヲ爲シツツアリシ佐藤勇次郎名ニテ何レモ立入禁止ヲ標立

シタルニ地主ハ或ハ是ヲ撤去シ或ハ是ヲ無視シ侵シテ立入リ作業セリ愚考致シマスルニ斯カル場合地主ト雖モ地主上不正ノ侵害行爲ナリト思ヒマスカ御判斷ヲ御示シ下サイ第二本件事實ニ於テ六月十七日植替當日ニ於テ小作權カ存在セルヤ否御廳ノ御判斷ヲ御垂示下サイ理由若シ本件植替行爲カ小作權消滅後ノ行爲ナリトスレハ夫レハ洵ニ私トシテ申譯ナキ行爲テアリマスカ然ラサル場合ハ小作權不正ノ侵害ニ對スル防衞行爲テアリマス此判斷ヲ仰クタメ於第一審七月十八日提出陳述書第廿四五頁及於第二審上申書八月廿三日提出第三十七枚目ニ申述致シテアリマスカ御判示カ遺脫サレテ居リマス右御判斷ヲ仰クタメ第一審七月十八日提出陳述書第廿枚目ヨリ廿五枚目迄及同書第一枚目ヨリ第十四枚目迄並ヒニ本書第一編第二編共一ニ記載ノ事實及第六編證據申請共二（イ）（ハ）（ニ）ヲ援用致シマス御參照下サイ敍上ノ事實ニ依リマシテ此小作調停ヲ通シテ私ト裁判所トノ間ニ於テ私カ裁判所カラ非常ニ憎マレテ居リマシタコトカ立證サレマス共四私之過去本件惹起ノ原因ニハ間接乍ラ私ノ過去ノ履歷カ重大ナル關係ヲ以テ居ルノテアリマス私カ昭和十年一月三井重役團最吉ナル者ヲ刄傷致シタル事件ニテ東京ニ於テ裁判ヲ受ケ昨年三月御廳ノ御判決ヲ戴キマシタカ共東京拘置所釋放サレマシテカラ後ノ事ヲ申上マス以下共經過ヲイロハ順ニテ示シマス（イ）昭和十二年十一月執行猶豫トナリテ出所シタルモ同年夏拘置所內ニ於テ不適當ナル劇藥物ヲ飮マサレタルカ原因ニテ右半身甚シク痲痺狀態ニアリシコト東京控訴院裁判記錄及昭和十三年

春東京地方裁判所（刑事）檢事局調（目下大審院檢事局書類保管本年九月七日處分日記第一九三三號）ノ如クニテ步行不自由ナルニ所持金トテ無ク知人ノ宅ニ倚ラントスルモ三井暴力團ノ尾行ニ妨ケラレテ果サス遂ニ宿泊サヘモ不可能トナリ本所深川邊ノ無料宿泊所（一日一錢）ニ泊リシコト月餘註刑餘者收容所約八十團體ノ支配權者ハ東京拘置所長ニシテ同人曰ク「收容所ノ經費ハ特殊財閥ノ寄附金ナル故ニ三井ト戰ヒタル者ハ入所ヲ許サス」トテ各收容所ニ回狀ヲ廻シタリ（ロ）私ノ妻及名士ノ盡力ニ依テ木賃宿ニ着クコトラ得（四谷區永住町一日三十錢）サレトモ食費ニ困リツツ漸ク上告趣意書ノ執筆ニカカリマシタサレトモ生活困難トナリタルヲ以テ病氣治療モ兼ネ東京大審院長及檢事局宛再拘留願ヲ出シタルモ不許可トナル（ハ）知人ノ斡旋ニテ銀行ニ就職セントスルヤ警視廳是ヲ妨害ス其主謀ハ衞生技師金子準二ニテ同人ハ昭和四年私ヲ故意ニ精神病者ト僞鑑定シ三井財閥ヲ助ケタルカ今回ノ三井重役傷害事件審理ニテ共僞證確定シ自己ノ立場不利益ナルタメ「藤原ハ精神病者ナル故銀行勤務不可能ナリ」ト宣傳セリ此金子準二ノ僞證事件書類ハ大審院檢事局日記第一九三一號告訴者件ナリ（ニ）右金子準二僞證事件ニ關聯シテ私ヲ一回モ取調ヘス又一面識モナサスシテ四日間訊問シタルカ如キ數百枚ノ聽取書ヲ僞造シ且ツ公判ニ提出僞證シタルハ目下御廳檢事局ノ井上貫一檢事テアリマス此告訴書類ハ御廳檢事局日記第一九三二號ノ事件テアリマス（ホ）前記（イ）（ハ）（ニ）ノ事件カアルノト共原因カ三井ナルタメ三井警察

檢事局此三絕對權力者ニ睨マレタル私ニ就職モ生活モソレハ迚モ容易テハアリマセン就中三井トシテハ全國的各地方ニ渉害關係カアリ特ニ山形縣ハ三井ノ土地カ多イノテアリマスカラ堪リマセン兇ニ角私ハ東京ニテハ知人ノ宅ヲ步イテ食ヲ求メテ居タ有樣テアリマシタ偶々（前述第一審以來ノ記錄）ノ如ク山形縣ニ參リマシテカラモ實ニ悲慘ナ生活テ食無キコト度々ニテ偶々農民カラ持參サレル農產物ニ依リ露命ヲ繫イテ來タノテアリマス（ヘ）可哀想ナノハ私ノ妻テアリマス私カ昭和九年末上京シテ昭和十三年五月妻カ自發的上京スル迄三年有半私ノ養入ナ生活費送金ノタメ自活稼働シ當山形縣ニ農民カラ迎ヘラレテ來マシテカラ（當時妻ハ九州ニアリマシタ）二里ノ山奧ニ薪ヲ取リ田圃ノ畔ノ若芽ヲ摘菜シテ私ヲ助ケテ參リマシタ本件發生ニ依リ警察ノ助ケニ依リ九州ニ歸リマシタ加之私ニハ實兄實弟カ死シ共遺子四名ヲ養育シ家名ヲ續カセネハナラヌ責任カアルノテアリマスカ只今ノ處如何トモ致シ方無キ次第（ト）私ニハ恩給モアリ拳闘士ノ免狀モアリ敍勳者タルノ名譽モアリ社會ニ立ツテハ比較的有利ナ生活ノ出來ル身テアリマス然ルニ昭和三年以來正業ニモ就ケス精神病者トシテ生活線上ヲ追躡サレテ全ク……ソレハソレハ言論ニ盡キセヌ悲慘ナ生活ヲセネハナラヌ原因ハ那邊ニアルテショウカ夫レハ昭和四年八月小田原署ニ於ケル前記（ハ）（ニ）ノ僞證及公文書僞造事件ニヨリ生活ノ途ヲ塞カレテ居ル爲テアリマス共爲ニ恩給モ人手ニ渡ツテ居ル始末テアリマス（チ）昭和十二年十一月東京控訴院ニ於テ判決言渡ヲ受ケタ

ル當事裁判長小中公叡判事及井上檢事ヨリ八月廿三日提出上申書第廿九枚目記載ノ如キ御言葉ヲ受ケテ若キ勞キ盛リノ私カ人權全ク剝奪サレタル精神病者トシテノ取締ヲ受ケ何一ツ社會的活動ノ出來ヌ又苦シイ苦シイ過去九年ノ不當ナ彈壓カヲ解放サレタト思推シ喜ンテ出獄シタノモ夫レハ其瞬間テアリマシタ註昭和四年八月警視廳技師金子準二カラ精神病トシテ診斷ヲ受ケテカラ東京拘置所ヲ釋放サレタ同十二年十一月迄九年間（リ）出獄後ノ狀態ハ前記ノ如クニ止マラス僅カナ金テ節操ヲ狂クル小新聞ヲ操リ三井ハ相變ラス私ノ事ヲ精神病者ナリト宣傳スルノテアリマス本件發生シ私カ拘置セラルルヤ地方新聞又擧ツテ三井財閥ノ御用トシテ私ヲ精神病者トシテ記事ニ扱ハレルノハ何故テアリマショウカ註山形地方新聞協會後援者ハ三井光彌トテ三井ノ分家テアリマス夫レハ前記（ハ）（ニ）記載ノ告訴事件カ公訴サレヌカラテアリマス不正ナ診斷ヲ爲シタル金子準二カ公訴ヲ受ケ不正ナ處分ヲ爲シタル井上貫一檢事又公訴ヲ受ケテ假令一個ナリトモ國家カ私ニ對シテ九年間不當ナル處理ヲ爲シタル賠償ヲナシテコソ社會ハ始メテ私ノ身體ニ信用スルノテアリマス此告訴事件カ成立サレヌ限リ何人カラ「藤原ハ氣狂トシテ裁判所テハ取扱ツテ居ル」ト言ハレテ藤テ中傷サレテモ私トシテ仕方カナイノテアリマス（ヌ）然ル處去ル九月七日ヲ以テ右告訴事件ハ公訴セス即チ不起訴ト大審院檢事局テ決定サレマシタ告訴事件ハ當ニ夫レ而已ニ止マラス（一）現東京區裁判所檢事局移送中ノ本年一月被告訴人佐藤慶次郎（東京杉並區天沼二丁目）ニ對スル横領及名譽毀損事件八月二十三日提出上申書拾壹枚目裏ヨリ次頁表及同書第拾四枚目裏ヨリ拾六枚目表迄御參照ノ件ト同人カ發行スル新聞「日の光」ニ私ノ事ヲ精神病者ト記載シタルコト、（二）前記（イ）ノ告訴事件（三）八月廿三日提出上申書第拾六枚目裏（一七）ニ記載ノ告訴事件、（四）同上申書第卅八枚目（二）記載ノ告訴事件（五）同上申書第卅九枚目、四（同）右（六）同右裏（六）同右、（七）鶴岡區裁判所檢事局保管六月十九日告訴被告訴人本件地主遠藤治作業、務妨害事件右何レモ私カ告訴人テアリマスカ其犯人及犯行ノ事實ハ確定シテ居リ乍ラ或ハ不起訴或ハ握リ潰シノ處分ニ附セラレテ居リマスカ就モ相手方ハ何レモ官廳官吏又ハ三井財閥ノ手先ナル故テアルカ否カハ存シマセンカ私カ告訴人タル事件ハ前記ノ始末ニテ私カ被告人テアルトキハ非精神病者就中酷烈ナル處罰ヲ受ケシメラレテ居リマスカ何故裁判所ハ私ヲ斯クモ修酷ニ取扱フノテアリマショウカ何故ニ警察カ斯クモ不當ナ彈壓ヲ致スノテアリマショウカ其源ハ金子準二ト井上貫一檢事ノ不正ナ處分ニ發シテ居ルノテアリマス私カ何トカシテ正業ニ就キ度イト思ヒ他人周旋ニテ就職スレハ警察カ中傷シ又投資シテ事業ヲ企圖スレハ同シク警察カ破壞ス其理由ヲ訊ヌレハ警察ハ「君ノ生活カ安定スレハ三井攻擊力カ隆盛ニナルカラ」ト云ヒマス別ニ私ハ何事モ爲サヽルニ斯クノ如クテアリマス私トテモ生活セネハナリマセン生活ノ爲ニハ何事カヲ爲サネハナリマセン今度東北ニ參リマシタノモ其爲テアリマス註第二號三丁ノ（ヘ）御參照酒田市ニ船舶機關ノ修繕工場ヲ企畫シ私カ機關士ノ免狀ヲ以テ工場長トナル可カリシ事業モ警察ノ爲ニ今度ハ全ク破壞サレマシタ昭和四年以來昭和十年迄ノ警察ノ不當ナ彈壓ニ依ル投資損害丈ケニテモ八萬圓餘ナルコトハ三井重役刄傷事件記錄ニ明記サレテ居リマス裁判長ハ或ハ斯ク仰ラルルナラン「執行猶豫中ノ身ヲ以テ民衆運動ヲ爲スハ不謹愼ナリ」トオ尤テアリマス而シ一言丈ケ申譯ヲサセテ下サイ假令謹愼中テモ生活ハセネハナリマセン私東京拘置所出所後只一筋ノ生活ノ道カ開ケタノハ此運動丈ケテアリマシタ註私ハ東京拘置所ニテ飲マサレタ劇藥ノ爲其後半身右痲痺ハ幾分緩和サレマシタカ其反動テ神經痛ノ樣ナ症狀ニテ運動歩行サヘ不自由ニテ右眼ハ殆ト失明ニ近シ（晴天ノ日ハ少シ見エマス）詳細東京拘置所職員告訴事件書類御參照以上ノ如クニテ腕力殆ト無力ノタメ勞働ハ全然不可能テアリマス私カ東京裁判ニ於ケル陳述外ニ、二六事件被告ノ陳述及私ノ事件ニテ出廷セル滿井中佐等ノ陳述ニ左ノ意味ノ一節カアリマス「三井財閥カ自己ノ地位ヲ保持センタメニ自家ニ不利益ナ人物ハ政治機關ヲ利用シテ殺シテ居ル最近ノ殺人政策ハ狂殺主義テアル云々」即チ常人ヲ警察醫ヲシテ狂者ト故意ニ鑑定セシメ新聞ヲ利用シテ發表シ社會的ニ名譽ノ上カラ先ツ葬リ生活ヲ窮地ニ陷レテ地位ヲ下ケ機ヲ窺ツテ殺シ新聞ノ社會面ノ隅ニ「狂者死ス」テ一段落トスルカ或ハ滿洲ヤ戰線ニ送リテ敵彈テ殺スカテアリマス註前者ノ實例無數ヲ私ハ發表シテ居リマスカ後者ハ永田鐵山殺トナツタノテアリマス此殺人主義ヲ完全ニ暴露シタノカ私ノ先般ノ東京裁判所ニテ一件記錄ニ詳細記サレテアリマス決ニ三井財閥トシテ容易ニ殺シテ居ルノハ七月十八日提出陳述書第卅三枚目記載ノ獄中殺人テアリマス（此言ハ不調當カト思ヒマス）昭和四年ヨリ九年迄ニ入獄者三十七名昭和十年ヨリ十三年迄ニ入獄者ニテ私ニ通知アリシ者丈ケニテ二十一名合計五十八名ノ入獄者中生存シテ出獄者ハ私ト滿井佐吉ノ二名丈ケニテ他ハ全部獄中死亡（以上何レモ三井ト戰ヒ大衆ノ犧牲者トナリシ者）僅カナ罪ノ者ヲ長期間拘留スル其罪タルヤ以レモ警察ニテ犯行ヲ捏造若クハ誘導シ陷穽シタルモノナリ私カ三井重役傷害事件ニテ東京控訴院判決執行猶豫ヲ受ケタルモ「實刑ヲ課セラレンコトヲ翼望」シ上告ノ理由トシテ中立タルコト御願ニテモ御承知ノ筈テアリマス第六編其二（ホ）ノ上告趣意書及證第一號二丁裏御參照夫レハ何故カト申シマスレハ當時實刑ヲ受ケテオケハ三ケ月ノ入獄ニテ濟ムノテアリマスカ三井事件ニテ猶豫トナリタル者ハ悉ク間モ無ク陷穽政策ニテ執行サレテ居ル事過去ノ實例カ立證シテ居ルノテアリマス私ノ事件モ今回ハ全ク其例ニ嵌メラレタノテアリマス證第一號二丁裏十行目御參照本件カ若シ懲役刑ト確定スレハ前後合計懲役二年五月ニテ入獄年數ハ六年餘トナル譯ニテ事件ノ裏ニ三井アル時前記獄死者ノ中懲役合計一年八ケ月ニテ十一年カ最長五ケ月ノ刑ニテ四年カ最短在獄ニテ私ハ先ツ普通テアリマショウ私カ今度懲役ヲ課セラルレハ大正兩度ノ戰功勳七、八等旭日章及恩給ハ案ヨリ唯一ノ職業證書タル遞信省之關關士免狀モ一擧ニ空トナルノテアリマスカ夫レハ昭和三年以來ノ警備テアリマ

シテ大衆ヲ救濟セントテ殺人財閥三井ニ抗シテ今尚生命ノアルノカ寧ロ不思議ト云フヘキテ他ノ人々モ皆奇蹟ナリト稱シテ居リマス私迚無產者ハ名譽ト信用ト健康トカ生命テアリマスカ其悉クヲ三井ニ奪ハレテ尙慘酷ナル獄殺ヲ是カラ行ハントスル三井ハ常ニ謀殺テアリマショウ第六編其二（ホ）ノ控訴審陳述書ニテ申述ノ如ク右ノ實父モ三井ノ爲ニ殺サレテ居リマス（三井ノ殺人カ其家族ニ及ホスコトハ常套ノ手段テアリマス）本件カ單ナル山形事件ニ非スシテ其背後ニ三井カ策シテ居リマスノテ右ノ如ク特ニ詳ツク申上マシタル次第ニテ今度本件カ御廳ニテ審理ヲ受ケルノハ頗ル地ノ利カ惡イノテアリマス夫レハ（一）第六編其二（1）ノ井上貫一檢事アリ（大審院檢事局）（二）井上檢事ノ行爲ヲ諒解指揮セル泉二新輔大審院長アリ（三）第六編其二（ト）（チ）（リ）ヲ不起訴處分シタル大審院檢事局アリ是等ノ方々ハ全力ヲ注イテ私ヲ強壓スルカラテアリマス然シ何レノ方々ニモ良心ハアリ又御廳判事ノ方ノ御心境丈ケニハ正シク反映スルコトト思ヒ本書ヲ記シマシタ血盟團、神兵隊、五一五、二二六各事件等ノ度毎ニ最先キ狙ハレルノカ警察ト裁判所テアリマスカ斯ク國民ノ怨府ノ的ト成ルノハ何故テアリマショウカモ少シ公正明快ナル事務ニ依リ國民ノ首敬信望スル樣ニ出來ナイモノテショウカ生殺與奪ノ大權ヲ付與サレタル司法官ヤ警察當局カラ前記（第五十一屆裏以下ニ記セル七件）告訴事實ノ如キ凡有手段ヲ以テ彈壓サルルニ於テハ私トシテ生活ハ迚モ至難テアリマス私ハ熟々思ヒマス「私ノ如ク激烈ナル彈壓ヲ受ケルモノカ他ニアルテアラウカ」ト次ニ寧ニシテ他ニ無イトスレハ夫レハ三井ニ反抗シテ殺サレタ七十有餘ノ同志ノ如ク私モ殺サレル迄ハ飽迄コノ儘引續シ彈壓サレルノテハナイカトモ思ヒマス本書ヲ通シテ何人モ直感サレル一事夫レハ單ニ第三編……ノ其三ニ記載セル本件惹起ノ原因ヲ爲ス佐藤儀藏判事等ノ公文書僞造行使僞證事件ハ其犯人カ何者ナルヲ不問刑法第百五十六條及同法第百五十五條第一二項ニ依リ一年以上十年以下ノ懲役ヲ規定セル重罪ハ犯行及犯人確定セルニモ不拘公訴ヲ成サレス僅カ五ケ月ノ懲役タル本件ハ嚴重處罰セラレル此一事ヲ見テモ裁判所ハ餘リニモ不公平テハナイテショウカ加之前記判事等ノ行爲ハ前記刑法ノ外ニ僞證ノ罪モ加ハルノテアリマス

天皇ノ御名ニ依リテ執務スル裁判所職員カ其絶對權ヲ惡用シテ右犯行ヲ敢テ爲シタルノ一事ニテモ重罪ニ處スヘキニ公訴モ爲サヌト言フニ至リテハ實ニ私達　皇宗ヲ尊崇スル者ハ呆然自失サセラレマス斯カル壓迫ヲ受ケ乍ラモ私ハ何等カノ正業ヲ展カント今度酒田市ニ機關修繕工業ヲ企畫致シマシタカ亦々警察ニ破壞サレタノテアリマス、註證第六號第五丁證第二號、第四丁第六丁以下證第三號六丁以下ヲ御參照下サイ本編之結ヒ私ハ第一審ニ於テ七月十八日提出陳述書第貳拾七丁第四無罪ノ主張ニテ陳述セル如ク告訴ノ動機カ不純テアリマス即チ警察ト地主協會トノ共同ニ依リ私ヲ犯罪ノ陷穽ニ嵌シ入レタノテアリマシテ治安保安ノ全責任者タル警察カ爲スヘキ職務テ無イト思ヒマス又私カ何故ニ地主警察裁判所カラ憎マレテ居タルカノ原因モ前述致シマシタカ共憎マレル原因タルヤ地主側カ惡イノテアリマス地主ノ橫暴ヲ增長セシメ小作人ノ生活ヲ無視シテ壓迫シタル爲其壓迫カ私ニ加ハツタノテアリマス夫レニ私ノ過去ノ履歷カ三井ト云フ惡財閥ノ魔ニ弄セラレテ縱ニ犯罪ノ陷穽落ト成ツタノテアリマス本編ノ御審理ニハ是非共第六編證據申請カ全部的ニ立證致シマスノテ何卒其申請ヲ御許容下サイマシテ事件ノ情狀御酌量相成度候八月廿三日上申書卅三丁裏八行目以下十五行援用私トシテ何等私利私慾ノ爲ニ行ヒシモノニ非ス地主小作人間ノ事件ヲ平穩裡ニ警察ト共同シテ解決スヘク努力セシ事情ハ本件惹起前ニ警察當局ニ提出セル證第二、四、五、六號及七號ヲ以テ立證サレマスコトヲ追申致シマス、第四編刑ノ量定甚シク不當ナリト思料スヘキ顯著ナル事由其一第一審ニテハ極力警察ト裁判所ノ非ナル點ヲ庇護シ只植替行爲ノミヲ捉ヘテ處罰サレマシタル處（此審理頗ル不當ナリ）其二第二審ニ於テハ本件惹起前ニ警察ニ對シ私カ植替ニ付テ豫メ斷ツタル事實ヲ御認メ下サレテアリマス茲ニ於テ情狀カ全ク變化シタルニモ拘ラス刑量ニ於テ同量ナルハ不當ト思ヒマス、其三原判決ハ第五編記載ノ如ク判決ニハ當然御垂示相成度判斷ヲ遺脫サレテ居リマスカ是犯罪ノ情狀ヲ無視シ單ニ植替行爲其物ヲ處罰セルハ不當ナリト思料致シマス、其四、被告ニ有利ナル證據ヲ審理セス不利益ナル證人ノミヲ召喚シ證據申請ナシタル書類ハ悉ク（私文書公文書共）却下シタルコト其刑量判決ハ不當ナルコトハ申スニ及ハスト思ヒマス其五若シ本件カ有罪ナリト假定スルモ第三編ノ情狀及第一、二編ノ事由並ヒニ第五編其各項記載ノ事情ニ依リテ原判決ノ刑量ハ甚シク不當ナリ寶シ叙上ノ事情ナシトスルモ原判決ハ從來判例上前例無キコトナリ又強ヒテ懲役刑ナラスト罰金刑ヲ課セラレタシ其六抑モ本件ノ審理ハ山形縣下ニテハ公平ニ判決サレルモノニ非スト思料ス蓋シ地主ノ團結勢力カ總テノ機關ヲ占據シ加之其團結ノ幹部ト裁判所職員トノ外交甚シク親密ナレハナリ、其七「植替行爲ノ前例カ時々アルカ夫レカ困ルカラ今度ハ嚴重ニ處罰スル其處罰ヲ初メテ受ケル被告ハ不運ト諦メロ」ト檢事ヤ警察ハ言ハルルモ其植替行爲ヲ豫メ警察斷ツテ實行シタルハ私丈ケテアリマス然ルニ處罰ヲ受タルハ不當ナリト思ヒマス其ハ私個人ニ對スル憎シミノ感情ヨリ處罰スルモノト思ヒマスカ共感情ノ起因ハ當局カ惡イノテアリマス又斯樣ナ感情ニヨリテ犯罪ノ陷穽ニ嵌スハ不當ナリト思ヒマス即チ告訴ノ動機カ不純テス尙原判決ニハ示サルヘキ御判斷カ遺脫サレテアリ又事實ヲ誤認サレテアリマスカラ共何レモカ御審理ニ附セラルルニ及ヒテハ情狀カ非常ニ變化致シマスノテ御酌量有之度御願致シマス第五編御判決ニ御垂示相成度御判斷其一、第一編其一ニ於テ私ハ「罪ヲ犯スノ意ナキ行爲」トノ事由ヲ以テ無罪ノ主張ヲ致シテ居リマス（本書十二丁裏以下記載ノ四要項）共二警察カ國民ニ對シテ共斷ハレタル事件ニ付警告ヲナスハ德義ノ問題ナキヤ否本書第貳拾貳丁記載事項其三、原判決中「速斷輕信」ニ對スル刑法第三十八條各項トノ關係即チ本書第貳拾貳丁裏以下ニ記載ノ二點ノ事項其四、第一編其二ニ於テ私ハ「正當ナル防衛行爲」トノ事

由ヲ以テ無罪ノ主張ヲ致シテ居リマス、其五、前記ノ事項ニ關連シテ若シ御總判決ニ於テ「植替當時小作權無シ」トノ御決定ナレハ私ノ主張タル「誤想防衞行爲」ニ對スル御判斷本書第廿六丁表裏記載共七植替當日(六月十七日)ニ於ケル小作權ノ有無及若シ存在セリトスレハ地主ハ小作權不正ノ侵害行爲ヲナシタルコト又其侵害行爲カ本件惹起ノ原因ヲ爲シタルノ事實本書第卅八丁記載及四十七丁裏記載ヲ含ム其八地上權保持ノ目的ヲ以テ其意思ヲ表示スルタメ其土地ニ「立入禁止」ノ立札ヲ建テタル場合地主ト雖モ其地上權ヲ侵ス目的ヲ以テ立入ルコトハ刑法ノ業務妨害トナルヤ否、其九、地上權ノ有無ヲ地主對小作人間ニ於テ係爭中先ンシテ立入禁止ノ札ヲ建テタル場合（本件事實ニテハ小作人）ニ於テ相手方（本件ニテハ地主）ハ其札ヲ無斷ニテ取除キ拋棄シ或ハ其立札ヲ無視シテ其禁止標示地ニ立入ルコトハ國法違反トナルヤ否本書第四十七丁記載セリ愚考致シマスルニ斯カル場合ハ（地主カ小作人ノ行爲ヲ不當ト認ムル場合）相手方ハ裁判上ノ假處分ヲナスヘキモノト思料ス七月十八日提出陳述書第拾七丁ヨリ拾八丁迄援用其十刑法第三十八條第三項ノ規定ハ「法律ハ總テ官報ヲ以テ告示スル」ヲ以テ當然ナリト思料ス偖而本件事實ニ於テ植替當時ニ於テ苗ヲ拔キ取リ其儘返却スレハ苗ヲ損壞スルコトハ事實上無キモノナリ（其事ニ付テハ第一、二審詳述セルコト記錄ニアリ）七月一日提出上申書第十一丁裏七月十八日提出陳述書第十九丁裏然ルニ法律ノ解釋ハ事實ト相違シテ損壞ト認ムルトノ事テアリマスカ又其裁判例モアリマス由ヲ今度承リマシタカ斯クノ如キ法律ノ解釋（事實ニ反シタ法律ノ解釋）及判決例ナルモノハ如何ナル方法ニテ國民ニ告示シテ居ルテアリマショウカ私ハ未タ左樣ナモノカ公報サレタ事ヲ識リマセン若シ公報セスシテ警察ヤ裁判所内丈ケニテ夫レヲ知リ一般國民ハ是ヲ知ラサル場合即チ本件ノ如キ場合ハ其犯行者ニ對シテ今後ヲ訓戒スルコトハ當然ナリトスルモ處罰スルト云フコトハ慘酷テハナイテショウカ此私ノ所感ニ對スル御判斷ヲ仰キマス註總テ稻苗ハ田植期節ヲ過クレハ其拔取苗ハ幾分カ損傷サレマス然シ本件事實ハ未タ田植ノ初期テアリマシタ（五分ノ二位ハ進ミ居タリ）植替期節ハ當地方ニテ七月十日頃迄ナリ、其十一、警察ノ警告ハ私ヨリ斷リタル植替行爲ニハ言及サレス「其植替行爲反復中喧嘩トナリタル場合」ニ對スル警告ナリシコトヲ判示相成度シ本書七、八丁記載事項其十二原判決三丁裏七行目ノ「遮斷輕信」ハ事實遮斷輕信ニアラス警察ノ警告ハ何人カ考察スルモ私ト同樣ニ信スルモノテアリマス其事實ニ付テハ本書第七丁ヨリ九丁、裏迄ニ記載依テ「警察ノ警告ハ暗ニ植替行爲ハ國法違反ニ非サルコトヲ認メタルモノナリシコト」或ハ「植替行爲ヲ承認シタルコト」ノ意味ヲ含メル警察ノ警告ヲ信シテ植替ヲ爲シタル事實ヲ御判示相成度次第テアリマス、其十三、原判決ニテハ暴力行爲等處罰ニ關スル法律第一條第一項ノ違反行爲ナルコトカ判示サレテ居リマスカ其「第一項」ノ中ニハ刑法ノ個條カ三ツ含マレテ居リマス其何レニ該當スルモノナルカヲ御判示下サイ、其十四、本件小作爭議中直接行爲ニ出テタルハ植替行爲カ始メニアラス五月八日以來或ハ立札ニ依リ或ハ植付準備等ニテ互ニ直接行爲ヲ繰返シ居タルコト（阿部トヨノモ肥料ヲ運搬シテ居リマス同人證言參照）註七月一日上申書四丁裏七月十八日陳述書二丁(三)及七月一日上申書六丁ヲ御參照此直接行爲ヲ警察ハ直接ニ取調ヘ且ツ現場ニモ行キ認知シテ居タル事實ヲ御認メ下サイ註、警察ノ意見ヲ書キタル書類若クハ地主ノ證言中ニアル筈テアリマス、其十五、公文書變造ノ事實明瞭トナリタル場合其變造ノ分ヲ訂正スヘキモノト思ヒマスカ御判示下サイ第六編其二ノ(イ)及ヒ(ハ)ニ依リ御判斷下サイ其十六本件敢行ノ目的ハ本書四十一丁表裏記載ノ如クナルコト（判決ニ示サレタルモノニ非ス）右十六項目ニ付テハ原審ニテ御判斷ヲ仰イタノテアリマスカ何レモ判決ニ遺脫サレ或ハ誤認サレテ居リマス何レモ第六編ノ申請ヲ含ミ御判斷御垂示御願申上マス第六編證據及事實審理申請、其一私文書押收申請此私文書ハ普通私ヨリ御審理ニ供スルタメ提出スヘキ筈ノ處斯クテハ御審後裁判所ニ取上ケラレマスカラ困リマス此私文書ハ私ニ於テ後日必要カアリマスカラ返却シテ戴ク爲ニ押收ヲ申請致ス次第テアリマス此私文書ハ第一號乃至第六號ハ官廳提出書類ノ控テアリシテ公文書ノ控テアリマス何レモ各號ヲ付シテ本書ト共ニ添付致シテアリマス、證第一號再拘留願昭和十二年十一月廿七日提出大審院長池田實二郎判事宛本書ノ內容ヲ略記スレハ(一)昭和十二年十一月東京拘置所出所後三井財閥ハ私ニ對シテ直チニ尾行ヲ付シテ私ノ自由行動ヲ妨害シタルコト(二)是カタメ私ハ生活ノ途ヲ遮斷サレ加之拘留所内ニテ飲マサレタル毒藥ノタメ半身麻痺症昂進ト寒氣ノタメ行キ倒レ狀態トナリタルコト(三)執行猶豫ハ三井事件ニ限リ無効ナルコト(四)收入ノ途ヲ絕斷サレタル私ハ浮浪者トシテ拘留サルル虞アルヲ以テ上告趣意書作製ト私ノ健康保持ノタメ再拘置所入所ヲ出願此出願ニ對シ大審院部長ハ原本（證第一號第一丁附箋）ノ如ク適切妥當公平ナル決定ヲ爲シタルモ檢事局ハ是ヲ實行セサリシナリ申請ノ理由(イ)第三編其四ノ私ノ過去ノ重要ナル點ヲ立證セリ(ロ)本書カ本件惹起ノ間接理由ノ遠因ヲ爲セルヲ立證スルモノナルヲ以テ是非御審理御詳讀下サイ證第二號陳情書、昭和十四年三月十四日提出山形縣警察部長宛（井上文介）以下第六號迄一括シテ理由ヲ記ス證第三號告訴狀昭和十四年三月十五日提出鶴岡區裁判所檢事局宛證第四號上申書昭和十四年三月十八日提出山形縣警察部長宛證第五號私信(內容ハ公信)昭和十四年三月廿八日提出山形縣警察部特高課佐藤哲悟宛證第六號上申書昭和十四年五月三十一日提出山形縣特高課長宮崎四郎宛第二乃至六號ノ內容ハ（一）私ノ運動ニ對スル警察ノ不當ナル彈壓（二）其彈壓ヲ不當ト認メテ告訴ヲ爲ス此告訴ハ小作人及私カ俱ニ生活センカタメ必至ノモノ（三）以上ニ依リ警察カラ私カ憎マレテ居タル事實(四)其告訴事件ノ責任ヲ一身ニ引受ケテ小金井前特高課長郤ケラレ新任宮崎四郎課長ハ私ヲ騙シテ（六號證五丁裏以下）騙サレタル私ハ其告訴ヲ取下ク（五）依テ宮崎課長ハ告訴取下ニ伴フ後始末ヲ爲スノ責任ヲ生タルコト（六號證七丁以下）(六)興農會員ノ私ノ立場御

責任六號九丁裏）（七）私ノ東北運動ノ目的、原因、經過及ヒ警察ニテハ頭初ヨリ公認シテ居タル顚末六號證一丁ヨリ七丁裏、申請之理由第三編全般ニ渉ツテ關係アリ本件惹起ノ間接理由ノ近因ヲ爲セルコトヲ立證スルモノニシテ重要ナル證據ナリ證第七號興農實典昭和十四年四月發行著者本書ノ內容ハ農地調整法及關係法規並ヒニ同法運用上ノ心得解釋併セテ同法立法ノ精神ヲ詳解セリ申請之理由私ノ運動カ國策ニ順應セルコト及主義ヲ純粹ノ農本皇道立國ニ則リシモノナルコトヲ立證ノタメ證第八號ト御照合下サイ證第八號「農地調整法ニ就テ」昭和十三年八月發行農林省農務局著本書ノ內容ハ第七號ト同趣旨ナリ申請之理由私ノ過去ノ運動カ農林省垂示ノ國策ニ順應セルコトヲ立證ス就中本證第一項農地調整法制定ノ理由以下九頁迄ノ間ニ於テ鉛筆ニテ印セル部分（上欄ニ赤圈ヲ付セル各行）ヲ御參照下サイ證第九號阿部トヨノヨリ私宛ノ來信貳通其內ノA號ハ本編其ノ二ノ（ハ）ニ關係アルモノニシテ鶴岡裁判所主席判事カ公文書ヲ變造シタル事實ヲ立證スルモノテアリマス又B號ハ八月二十三日提出上申書末尾添付ノ信書謄寫ノ原本テアリマス本證A、B號共八月二十三日上申書四十丁ノ（一）及（二）ニ記載セリ故ニ是ヲ以テ援用シ申請ノ理由ト致シマス右以上申請中第一號ニ付テハ特ニ御味讀有之度サスレハ本件檢事カ警察カ計畫的ニ犯罪ノ民ニ陷穽シタルコトカ仄カニ御推察シテ戴ケルト思ヒマス又第六號證ニ於テハ私カ今度東北經營ハ鬪爭ノタメニ非ス單ニ啓蒙運動ナリシコト及警察ノ諒解ノ下ニ展開シタルコトカ立證サレルト思ヒマス其二、公文書押收申請ノ（イ）山形地方裁判所鶴岡支部保管小作人阿部トヨノ申立地主遠藤治作ニ對スル小作調停申立事件關係書類全部申請之理由第一編其二及第二編其一ノ陳述ニ付植替當時ニ於ケル小作權ノ存在ヲ立證シ併セテ小作調停ノ不公平、公文書變造行使ノ事實其他第三編其一、其三ヲ立證シ本件惹起ノ最大原因ヲ詳カニスル爲テアリマス（ロ）前記裁判所保管本縣東田川郡東村小作人佐藤勇次郎外廿四名カ地主五十嵐金助外三十名ヲ相手トスル小作調停申立事件關係書類全部申請之理由當地方ノ小作調停ノ不公平ナル事實及當地裁判所職員カ公文書ヲ變造スルコトヲ常習トセル事實ヲ立證ス次ノ（ハ）ニ關聯スルモノニシテ本證三十件ノ申立書殆ント全部ヲ變造セリ（ハ）宮城控訴院檢事局保管（抗告中）山形地方裁判所鶴岡支部主席判事佐藤鐵藏外書記カ共謀シテ前記（イ）記載ノ書類ヲ變造行使並ヒニ僞證ナシタルヲ以テ私ヨリ告訴ナシタル一件書類、申請之理由前記（イ）（ロ）ト不離必至ノ關係アリ當地方ノ裁判所カ小作人ヲ無視シテ不正ニ地主ヲ擁護スルタメ刑法第百五十五條第一、二項同第百五十六條ノ如キ重罪ヲ犯スモ公訴セサル事件卽チ同犯罪事實ヲ國家カ公認セル事實竝ニ恐怖スヘキ司法廳ノ內幕ヲ立證ノタメ註前記裁判所トハ其職員ヲ指稱ノコト（ニ）鶴岡區裁判所檢事局保管告訴人私被告訴人遠藤治作刑法ノ業務妨害及警察犯處罰令違反告訴事件關係書類申請之理由第二編其一記載ノ植替當日小作權カ解消シ居タルコトヲ認メタル原判決ハ事實ヲ誤認セルモノナルコトヲ立證スルタメナリ卽チ此告訴事件不起訴處分ノ不當ナルコトヲ本件記錄ト本證ト照合ノ上御審理ヲ仰クタメテアリマス又第一編ニモ關係カアリマス（ホ）東京控訴院保管私カ昭和十年一月屬吉ヲ傷害ナシタル事件記錄申請之理由本證ニ依リ私ノ過去就中本件ノ背後ニ三井財閥アリテ行政機關ヲ操縱シテ私ヲ犯罪ノ陷穽ニ嵌シ入レタル徑路ヲ立證スルニ便ニシテ第三編其四及其一、二ト至大ノ關係アリ本書中東京事件東京裁判所ヘ（三井重役及刄傷事件等ト記セルモノ何レモ本證ノ援用ナリ就中其判決謄本ハ私ノ性質ヲ判示セラレタリ（ヘ）東京區裁判所檢事局保管告訴人私被告人東京市杉並區天沼二丁目住佐藤慶次郎名譽毀損橫領告訴被告事件關係事件書類申請之理由私ノ東北運動ノ經過ノ中ニテ佐藤カ地主協會ニ買收サレテ其走狗トナリ私カ昭和四年以來九年間金子準二ノ診斷ト井上貫一檢事ノ處分ニ依ル註ノ次記（チ）（リ）ニ詳記セリ精神病者ナル不正處分カ國家ヨリ賠償セラレサルヲ奇貨トシ私ヲ精神病者トシテ新聞ニ記載發表セル頻々タル每號ノ記事ヲ添付セルモノニシテ之ニ依リ檢事局ト警察ト共同シテ私ヲ不正ナル彈壓ヲ爲シタル一部分ヲ立證ノタメナリ（ト）大審院檢事局保管告訴人私被告訴人東京拘置所長以下幹部四名ヲ人權蹂躙瀆職遺棄橫領告訴抗告事件記錄申請之理由本證ニ依リテ左ノ諸項ヲ立證ノ爲一、同拘置所在監中服用セシメラレタル毒劇藥ノタメ私ノ半身カ今尙麻痺セルコト、是ニ依リ獄內殺人ノ眞相カ立證サレマス證第一號一丁裏及前記（ホ）記錄中昭和十三年十月二十二日提出上申書御參照註二、在監中所有セシ債權手形一萬八千圓（約三十通）ノ時効繼續行爲ヲ爲サシメヌ此債權ヲ時効ニ依リ無効ナラシメタルコト斯クノ如キハ前例ナキ非常彈壓ニテ出獄後ノ生活ヲ心配シテ被放免者ノ前途ノ安定ヲ計ル責任アル監獄當局カ其收容者ノ財産ヲ消滅セシメテ生活不能ナラシムルカ如キハ職責ト矛盾セルモ甚シ三、東京拘置所出所後刑餘者收容機關ニ縋リタル際何レモカラ拒絕サレタル理由ハ「刑餘者收容機關、東京八十餘團體ノ總取締ハ東京拘置所長ニシテ全團體ハ何レモ寄附金ニテ成立維持サレテ居ル然シテ其寄附金ハ三井財閥カラモ出サレルカ夫レヲ貰ヒニ行クノハ拘置所長テアルカラ三井ニ關係アル事件ハ拘置所長カ承知セヌ云々」證第一號三丁御參照三井合名ヨリ每年三千萬圓乃至一千萬圓ノ寄附アリ拘置所長ハ選擧ノ都度莫大ナル秘密收入アルハ周知ノ事實ナリ此寄附金ノ百分ノ一カ刑餘者保護事業ニ用ヒラレ其他ハ行衞不明叙上ノ如クニテ社會ノ凡有機關ヲ通シテ私ヲ生計不能ニ陷レタル事實（チ）大審院檢事局保管私告訴人、被告人警視廳技手金子準二ニ對スル僞證告訴事件記錄申請之理由、昭和四年九月金子ハ公務ヲ缺勤シテ三井財閥ノ意ヲ受ケテ小田原ニ於テ私ヲ診斷セリ當時同人ハビール瓶酣シテ僅カ五六分足ラス接見タルノミナルニ恰モ三、四日間モ診斷シタル調書ヲ僞造シ如之私ヲ回復不能ノ精神病者ナリトノ虛僞ノ鑑定ヲナセリ、不計モ去ル昭和十年一月ノ三井重役傷害事件ニ際シ同人ハ其豫審廷ニ證人トシテ出廷シ前述ノ如キ證言ヲナセリ、然ルニ東京裁判所囑託ノ名師菊池甚一ハ同裁判所ノ命ニ依リ月餘ノ鑑定ニ依リ「藤原ノ過去及現在ヲ

◎數人共同シテ他人カ植付ケタル稻苗ヲ拔取リタル行爲ト暴力行爲等處罰ニ關スル法律

過シテ精神病者ニ陥リシコト無シ」トノ鑑定ヲナシタリ是私カ昭和四年以來鹿兒島縣立病院、九州帝國醫科大學、京都帝國醫科大學各病院精神科及陸海軍醫ノ鑑定「藤原ハ精神病者ニ非ス、頭腦凡人ヨリ明晰ナリ」ト相一致シ、而シテ此鑑定ニ則リ判決ヲ承ケタルモノナリ昭和十二年東京裁判第一、二、三審共故ニ茲ニ金子ノ鑑定ハ全然僞證ナルコト確定シタルヲ以テ告訴ニ及ヒタルモノナルカ次ノ（リ）ト關連シテ重要ナル私ノ過去立證ノモノナリ、其僞證ノ顛末ハ前記（ホ）記錄中豫審調書ニ含マレル金子ノ證言及菊池甚一ノ鑑定書御參照下サイ、（リ）大審院檢事局保管告訴人私被告訴人大審院檢事井上貫一公文書僞造行使僞證告訴抗告事件記錄申請之理由本證ハ（チ）ト關連セルモノニシテ金子準二カ前記ノ僞診斷ヲナスヤ井上檢事ハ是又私ヲ四日間訊問シタルカ如キ聽取書約二百枚ヲ作成僞造セリ註事實ハ一回モ訊問セス同檢事モ訊問セサルノ事實ハ認メ乍ラ訊問聽取書ノ僞造ニ付テハ口ヲ緘シテ發言セス而シテ其僞造ノ公文書ヲ以テ僞ノ事ヲ「藤原ハ精神病者ナルヲ以テ警戒セヨ」トノ意見書ヲ付シ其取締ヲナスヘク全國各警察署就中私居住地ノ警察署ニ手配命令ヲ發スルノ處分ヲ爲シ今尚其不正ナル處分ヲ解カス「自己ノ處分ノ非ヲ認ムレハ檢事局ノ威信ヲ墜ス」ト稱シテ不正處分ヲ繼續セルモノナリ此告訴事件ニ付テ東京刑事地方裁判所檢事局檢事一木輪太郎（一木喜徳郎男ノ息）ハ私ヲ訊問シ其聽取書作成ニ當リ私ノ告訴事實ト反對ノコトヲ書キ刑法ニ牴觸セサル樣ナ記錄ヲ作成シタルヲ以テ私ハ捺印ヲ拒絶シ其後聽取書未成ノマヽ、不起訴處分トナシタルモノニシテ直チニ抗告スルヤ控訴院檢事局又同樣ニシテ遂ニ今日迄大審院檢事局迄一回ノ取調モナサス不起訴處分トナシタルモノナリ此二檢事局ノ不正訊問處分ニ付テハ當時屢々檢事總長泉二新熊殿ニ書類ヲ以テ訴ヘ又同次長ニ對シテハ數回面會シテ訴ヘタルモノナルカ其都度「取調中」ヲ以テ答ヘラレ空シク今日ニ及ヘルモノナリ敍上ノ事實ヲ本證ニ依リ明カニシ尚申請ノ理由ニ付テハ本編ノ結ヒニ記ス（ヌ）山形地方裁判所檢事局保管告訴人私被告訴人山形縣警察部長外一名濱職人權蹂躙告訴事件記錄申請ノ理由第三編其二及證第六號立證ノタメテアリマス其三事實審理申請其理由ハ（此申請中ニ證人召喚申請ヲ含ム）第一原判決ニテハ植替當時小作權ハ消滅シタル後ナリシ如ク言渡サレマシタカ事實ハ本書卅五丁裏以下卅八丁ニ記載ノ如ク小作權ハ從來ノ如ク繼續サレルコトヲ、去ル八月三日ノ委員會ニテ公認決定サレタノテアリマスカラ小作權ハ植替當時現存シタルコトカ立證サレタノテアリマス此點刑事訴訟法第四百十四條ニ該當スルモノテアリマス猶第六編其二ノ（イ）ノ公文書ヲ押收シテ戴ケハ克ク判リマスカ八月三日及九月三日ト小作調停委員ハ繼續サレタルモ私ハ出席ナシ居ラス依テ調書ハ如何ニ記錄サレ居ルヤ不明テアリマスカ若シ私ノ主張ニ反スルカ如キコトアレハ其記錄ハ誤記テアリマス、植替當日小作權ノ存在シタルコトハ私過去ノ主張通リテアリマスカラ若シ植替當日小作權カ消滅シタル意味ノ記錄アレハ夫レハ重大ナル誤認テアリマスカラ證人トシテ地主遠藤治作、小作人阿部トヨノヲ召喚ノ上、事實審理ヲ御願致シマス、第二、警察當局カ植替前ニ私ニ爲シタル警告ニ誤認アリ又七月一日提出上申書第五丁裏以下ノ問答ハ單ニ問答ノ一部分ニ過キス事實ハ此植替ニ付テハ充分ナル諒解ヲ得テ實行シタノテアリマスカラ證人トシテ山形縣警察部特高課長宮崎四郎及鶴岡警察署ヲ御召喚ノ上私ト對質御訊問御審理ヲ仰キマス第三、本書第四編記載ノ理由、第四、鶴岡裁判所首席判事佐藤鐵藏及私ヲ御召喚ノ上左記ノ事實ヲ明カニシ其件檢擧ノ裏面工作ノ不純ナル點ヲ立證ノ爲、（一）同裁判所職員ト地主協會トノ外交親密ノ度ヲ越エ、招宴、贈與等ヲ受クルコトヲ常套ト爲シ居ルコト（二）小作調停ヲ擔當スル同判事ハ其調停前其調停事項ヲ地主協會ト打合セ居リテ常ニ偏頗ナル調停ヲナスタメ其調停事項ハ小作人ニ於テ常ニ實行出來ス爲ニ漸次小作地ハ地主ノタメニ取上ケラレツヽアルコト（三）同判事ノ自宅及親族ハ不相應ナル收入ニヨリ非常ナ贅澤ナル生活ヲナシ居ルコト、右事實ハ私ヨリ對質ヲ致スニ非サレハ、ナカナカ判明致シマセン、私ヨリ順次ニ追窮質問ニ依リ自由ノ餘儀ナキニ至ラシメマス、本編之補ヒ、本件過去ノ審理ハ第一審ニ於テハ恰モピストル强盜テモ捕ヘテ裁判スル樣ニ恰モ嬲殺シノ樣ナ審理テアリマシタ私ノ提出シタ公文書ハ裁判記錄ト共ニ或ハ改竄シ或ハ誤記シテ事實ヲ僞リ地主ヲ不正ニ庇護シテ私ヲ故意ニ不利益ニ陷レントシマシタノテ私ハ最早到底何ヲ云ツテモ訴ラヌト斷念シマシタ又第二審ニ於テハ地主協會ノ勢力ノ集積中心地テアリマスカラ是ハ始メカラ締メテカヽリマシタ依テ單

〔大審院判決全集、第六輯一四五二〕

ニ證據固メヲシテオクノ外ハ無イト思イ證據申請ニ重點ヲオキタルニ其申請ハ全部却下トナリ哀レナモノテアリマシタ而シテ本書第卅五丁裏記載ノ如ク第二審裁判ノ審理經了後ニナリテ種々ナル新事實ヲ聞カサレタル次第ニテ如何トモ仕方無カリシ次第テアリマシタ、依テ御廳ニ於テハ特ニ本編ノ申請ヲ御容認下サイマシテ事實御審理ヲ根本的ニ御願上致シマスサレ共事實審理モ當地方ニ於ケル判事檢事ニテハ前轍ヲ踏ムコトトナリマス、故ニ御總部員ノ方々ニテ御出張下サルカ或ハ私ヲ御廳ニ御召喚下サルカ其一ツニ御願ヒ致シマス、第七編上告之理由總括上告ノ理由ヲ第一編ニ於テ無罪ヲ主張致シ尚有罪ノ場合ヲ假定シテ第三編ニテ情狀ヲ訴ヘ第四編ニ於テ刑ノ過重ヲ理由ト致シ加ウルニ敍上ノ各編ヲ立證スルタメ第六編ニ於テ本件ニ直接間接ニ利害關係アル證據ト事實審理ヲ申請シタル次第テアリマス、次ニ第五編ハ原審七月十八日提出陳述書及控訴審八月廿三日提出上申書ヲ以テ本件事實ノ上ニ於テ御判斷ヲ仰クヘク陳述致シマシタカ何レモ御判斷カ判決ニ示サレテ居リマセン註、一例ヲ擧クレハ八月廿三日提出上申書廿六丁裏ニハ即チ第五章ノ終リニハ「………七月十八日提出陳述書第二編ヲ援用………」トシ尚同書四十三丁裏即チ第十一章ノ終リニハ「………以前提出シタル書類全部ヲ提出援用………」ト陳述セリ而シテ七月十八日提出陳述書ニハ無罪ノ主張其他ノ意見ヲ申述セルニ原判決ニハ其判斷カ示サレテ居リマセン依テ援義ヲモ加ヘテ第五編ニ於テ御判斷ヲ仰キマシタル次第テアリマス抑モ本件事實ハ私トシテ最初ヨ

◎數人共同シテ他人カ植付ケタル稻苗ヲ拔取リタル行爲ト暴力行爲等處罰ニ關スル法律

リ犯罪行爲ト知リツヽ、爲シタルモノナレハ刑量少々不當トスルモ何トテ不服ヲ申シマショウヤ、然ルニ本件ハ何人カ何ト云フ共警察ノぺてんニ懸ケラレタノテアリマス夫レモ第三者カラナレハ私トシテ諦メルノ外ハアリマセンカ事苟モ其取締ノ任ヲ國家カラ託サレタル警察カラ陥穽サレタルヲ思ヘハ今後警察トシテハ斯カル行爲ヲ反復シテ良民ヲ窘シムル常套手段化スルモノナルヲ思ヒ、又私モ一般大衆モ斯カル警察行爲アルカラハ我國民トシテ生活カ出來ナクナルノテアリマス註八月廿三日提出上申書第三十四丁裏以下三十五丁援用爰ニ陳述カ横道ニ外レマスカ本件ノ基礎ヲナスモノナリト信シマスカラ申上ケマス裁判長トシテ御直感被成ルコトハ「警察ハ國民ヲ罪ニ陥ス樣ナコトヘセヌ」ト仰セラレルカト思ヒマス、然ルニ裁判長先ツ御目ヲ轉セラレテ第六編其二ノ（ホ）（ト）（チ）（リ）（ヌ）ヲ押收御披見下サイ、此世ノ中ニ警察程惡イ人種ハ無イト思ヒマス、尤モ部下ハ宜シイカ少シ上級ニナルト其土地ノ所謂財閥ニ泥ミテ大衆ヲ拘禁シテ自由ヲ奪ヒ露骨ナ彈壓ヲシテ居リマス本件ハ昭和三年以來ノ三井財閥ノ彈壓ノ延長テアルコト、餘リニモ明白テアリマスカラ證據ヲ申請シテ以テ今回ノ告訴カ其動機ニ於テ不純テアル、即チ三井本間ノ二大財閥カ警察ヲ使嗾シテ私ヲ陷穽罪ニ觸レシタルノ事實ハ即チ警察ノ背後ニ三井アルノ事實ハ是ヲ火ヲ見ルカ如ク明示スルコトハ不可能ナルモ申請ノ證據御披見是有ニヨリテ自ラ御判ニナルト思ヒマス、本件送致前警察ハ其不當ナル彈壓ヲ私ヨリ指摘サルヽヤ常ニ「警察ハ此問題特ニ藤原ノ問題ニ付テハ中央カラノ命令テ處理シテ居ル具體カアレハ中央ニ行キ交渉セラレヨ」ト辯解シテ居マシタ故ニ私ハ内務大臣ヤ警保局長（當時本間精）氏ニ會見シテ交渉シ諒解ヲ求メタコトモアリマシタカ最近ニ至リ大審院檢事局思想係（井上貫一）ノ方面カラ彈壓命令カ出テ居ル事カ判ツタノテ（註八月十七日提出陳述書卅五丁裏及四十一丁記載）アリマス此現象カラ推察スルモ第六編其二ノ（ホ）（ト）（チ）（リ）ノ證據カ有力ニ本件ニ關係シテ參ルノテアリマス、故ニ本件カ今度御廳ニテ審理サレマスルヤ檢事局ハ（不漁ツヾキノ折柄大鯛ヲ釣ツタ」ル如クなます切リニスルテアラウコトハ覺悟シテ居リマス、前ニモ述ヘマシタル如ク三井ノ手ニテ投獄サレタル者三十七名ノ獄死、二十四名ハ獄外斬殺ニテ全滅ノ中ニ只二名ノ生存者タル内ノ一名ノ私テスカラ今度ノ投獄ニ依リテ獄内ニテ殺サルヽコトハ素ヨリ覺悟シテ居リマス以上六十一名（自昭和四年、至昭和九年ノ間ノ犧牲ナレトモ其後モ約三十名（私ハ其後九州ニ歸國セサル故不明ナルモ實際ハ卅名以上ナラン）何レモ獄死、私トシテ只今左記（二）ノ爲半身殆ト使用勞役ニ不堪依テ前記獄死者ノ組入以前ニ於ケル遺言書トモ謂フヘキハ本書テアリマス、故ニ「逆モ御採用ニナラヌ」事ヲ知リ乍ラ證據申請其他詳シク致シタ次第テアリマス、何人カ本、申請ヲ大觀シテモ歷然タル事實ハ（一）金子準二ト井上貫一檢事ノ兩僞證事實（二）東京拘留所ノ毒藥ヲ服用セシメラレタル事實（三）鶴岡裁判所ノ公文書僞造行使僞證ノ事實ニテ甚何レモカ重罪ナルニモ拘ラス、不起訴トナシ而シテ僅カ五ケ月ノ懲役ニ處セントテ凡有不正手段ヲ弄シテ陷穽シタル本件ハ遙カ大審院思想係檢事ノ御指圖丈ケアリテ鮮カナモノテアリマシタ然シ私ハ植替行爲カ國法違反ナルコト判明シタル今日ニ於テ識ラスニ犯シタルコト乍ラ惡ルカツタコトハ深ク認メテ居リマス再ヒ行フコトハ絶對ニアリマセン（七月十八日提出陳述書第四十五丁裏援用）國法ヲ認識セスシテ行ヒシ點ハ深謝致シマス、爰ニ私ノ身ヲ終ルニ當リ昔タ小農耕作民ヲ救ツク事實ハ自ラ美事テアツタト思ヒマス、蓋シ本件ヲ通シテ小作調停ノ裏面ヲ農民ニ知ラシテ地主ト官憲ノ泥合ヲ大衆ニ認識セシメテ今後國策遂行ノ參考ニ供シタルノ效果アリシコトヲ献ト致シマス、本件ノ審理カ地主ヲ不正ニ庇護シテ小作人ヲ極度ニ慘酷ニ處分セラレタルヲ一般大衆ハ實見シテ「ア、我々農民大衆（小作人）ハ法律テハ救ハレヌ永久ニ奴隷以下ノ賤民テアル　天皇政治トハ怎那モノカ」ト失望落膽シタルト共ニ思想ノ上ニ非常ニ惡影響ヲ及ホシタルヲ遺憾ニ思ヒマス、夫レト共ニ私ハ在郷軍人ノ要人ニ知人カ多クアリマシタカ本件ヲ通シテ小作權ハ不公平ナル警察管下東北地方ニテハ畫餅ニ等シキコトヲ認識シ出征兵士ノ親子等シク戰沒後ノ生活ニ一沫ノ不安ヲ與ヘタノヲ遺憾ニ思ヒマス註、前丁獄死者六十一名中死因不明ニテ屍或ハ白骨ニテ出獄シタルモノハ僅カニ七名ニテ他ハ全部危篤ニテ出獄後間モ無ク致死スルノテアリマス、故ニ獄死ト云フハ不當カモ知レマセン御斷申マス此調査ハ私及久留米、小倉、長崎ノ各憲兵隊ニテ行ヒタルモノニテ既ニ公表シタルモノテアリマス、當時三井ハ「六十一名中五十四名ハ生キテ出獄セリ」ト反駁セルモ其五十四名ハ出獄ノ際手ヲ書ク能ヘス、言語ヲ發スル不能、危篤ノ狀態ニテ出獄セリ、故ニ獄内ノ取扱不明、依テ陸軍ハ獄殺ト公言セリ即チ其五十四名ハ出獄ノ翌日或ハ數日ニテ全員死亡文字通リ全滅ナリ、註ノ二、偶然ニ思ヒ出シタル一事、酒田市ノ本間家（光勇）ノ顧問ニシテ猾狡黨ナル者、アルコトヲ地主協會ニテ屢々聞キマシタ第一審裁判長ハ同姓同名テアリマスカ鶴岡ノ裁判ニ態々酒田裁判所カラ判事カ御出張ナサル譯モ無シトハ思ヒマスカ第一審裁判長ハ酒田市ノ人テハナイテショウカ御廳ニテ御調査下サイ果シテ酒田市ノ人ナリトスレハ本間家ノ法律顧問カ第一審裁判長トシテ審理ヲ爲シタノテアリマス註ノ三證第一號ノ記錄中菊池甚一及梅谷勝ノ兩人ノ名カ惡態ニ申上テアリマスカ菊池甚一氏ハ汝モ立派ナ人格者テアリマス而シ梅谷勝辯護士カ菊池氏ヲ操リテ私ニ對シ種々醜行動サレタノテアリマシテ菊池甚一先生ハ當世稀ニ見ル賢人テアリマス私ハ常ニ遙ニ敬意ヲ表シテ居リマス借而茲ニ本書ノ擱筆ニ當リ思ヒ出サルヽコトハ明治三十二年十一月時ノ宮相田中光顯伯ヲ通シ　明治天皇ハ政治ハ　天皇ノ天職ナルソト仰セラレタ其天職ノ御名ニヨリテ仕事ヲ爲サス司法官カ凡有不正行爲ニヨリテ私ヲ不當ニ彈壓セラレタコトノ過去ヲ回想スルトキ實ニ遺憾ニ思ヒマス私ハ今日迄他ノ事件ニモ大財閥ヲ相手トスル裁判ニテ是ハ公平テアツタト思フ判決ヲ曾テ一度モ見聞シタコトカ無イ次ハ東北ニ於ケル運動モ又以前ノ三井事件モ僅カニ相手方ト私ト二時間ノ會談

〔大審院判決全集、第六輯一四五三〕

ヲ致シ度キコトカ目的デアツタ註本件警察ニ於ケル陳述及證第六號第五丁（ト）並ヒニ第六編其二ノ（ホ）御參照永田鐵山殺モ二、二六事件モ皆會社拒絕カラ起ツテ居ル猶太財閥トハ實ニ怖シイ類惡ナモノデアル當ノ猶太人サヘ排斥シテ居ル日本ノ猶太財閥三井、本間ノ兩家ノ常識ハ到底私達ノ測ラレルモノデハナイト斯樣ニ思ヒマスト同時ニ目的ヲ果サス茲ニ彼等ノ毒牙ニカカツタ事ヲ千歲ノ憾ト致シマス、敍上ヲ以テ一先ツ本書ヲ打切リ尙第三編其四ニ對スル補足ノ意味ニテ重要ナル事項ヲ次ノ副伸ニテ申上マス、夫レハ本件カ飽ク迄モ三井ト本間ノ策動ニ依ル陷穽行爲テアルト思ヒマスノテ其過去ノ行キ懸リヲ明示致シマスル意味ニ於テ申述致ス次第テアリマス稙替行爲丈ケモ咎メ被成ル他面ニ告訴ノ動機ヲ御審理下サイマス樣御願ヒ致シマス、凡ソ法治國、就中憲法政治ノ國政ハ其國ノ裁判ノ良否ニ依リテ榮亡スルモノテアリマス我國ニ於テハ特ニ裁判ハ　天皇ノ御名ニ依リテ行ハレルノ大權カ與ヘラレテアリ司法官ナルモノハ國民ノ生殺與奪ノ極權カ附セラレテアリマス故ニ其司法官ノ職務タルヤ極メテ神聖テナケレハナリマセン然ル處司法官ノ職務カ果シテ神聖ニ行ハレテ居ルカ否カ、是ヨリ私及本件ノ事實ニ付テ申上マス、先ツ私ノ過去ニ就テ申上レハ裁判所カラ憎マレテ居タル事實ニ付テハ前述致シタル通リ其憎ンタル裁判所ノ判事佐藤鐵藏氏カ地主協會トノ混合カラ卽私交際カラ公職ニ及ンテ私ヲ憎ンタノテアリマシテ是ハ申ス迄モナク佐藤判事ニ恩イ處アリト思ヒマス、次ニ警察カラ憎マレタル原因是ハ極メテ其淵源ハ遠イノテアリマス、先ツ何人ト雖モ裁判所ヤ警察カラ憎マレテ居タト云ヘハ其憎マレル人物ノ方カ惡イコトニ頭カラ定メテ大觀スルノカ凡人ノ常識テアリマス、而シ待テ下サイ、私ノ場合ハ一寸御待チ下サイソシテ其警察カラ憎マレルニ至ツタ原因ヲ御聞キ下サイ、夫レハ三井トノ關係カラ申上ネハナリマセン（一）大正十三年福岡縣大牟田市ノ三井ノ經營スル三池炭坑ノ大爭議（日本未曾有ノモノ）直後ニ私ハ三井三池鑛業所本社ニ入社致シマシタ然ル處大正十四年末ニ至リ二十餘年以來ノ問題タル土地ノ陷沒被害賠償ノ爭議カ蒸シ返サレタ來タノテス此爭點ハ三井カ地下ノ石炭ヲ採掘スルタメ地盤陷沒シテ殆ント使用不可能又建物ハ傾斜カ漸次陷沒シテ現在約五里四方ノ田畑ハシテ直立セルモノ皆無又鑛毒ヲ川カラ海ニ放流スルタメ河川ヤ廣々タル有明海ノ漁業（魚、貝、海苔）半滅等ニテ其被害者カ團結シテ三井ニ賠償ヲ求ムル爭議テアリマス、（二）此爭議ハ過去何回ト無ク勃發シテ居リマスカ其都度官憲ノ壓迫ニヨリ主謀者幹部ハ檢擧サレ其犧牲ニヨリテ三井カラ何程カノ賠償ヲナス約束丈ケハ整フノテアリマスカ三井ハ之ヲ實行シタルコト無ク常ニ僞瞞シテ居ルノテアリマス、（三）偖而十四年末ノ爭議ハ最モ深刻ニテ如何ナル官憲モ三井モ辟易シ遂ニ三井ヨリ「今ヨリ二年ヲ經過セハ陷落モ落着スルカラ其沈定後陷沒地ヲ埋立テ賠償金ヲ支拂フ」旨ヲ述ヘテ賠償延期ヲ乞フタノテアリマスカ、モウ大衆ハ例年ノ僞瞞ニ驅サレテ居リマスカラ承知シマセン依テ井三東京本店カラ幹部カ出張シテ又名士カ仲介證人トナツテ二年後ノ賠償ヲ約束スルモ大衆ハ相變ラス不承知ニテ賠償金ノ積立ヲ要求シテ止ミマセン（四）茲ニ於テ市民大會カ開カレテ左ノ決議トナル「藤原義雄カ證人ト成ルナレハ二年間ヲ猶豫ス」ソコテ三井重役ヨリ私ニ對シテ此證人ニ立ツ樣命セラレタルモ私ハ「三井ニ於テ眞ニ實行ノ意ナキモノ」ト認メタルヲ以テ拒絕シマシタ其結果重役會議トナリ「二年後必ス實行スル」ノ言證ヲ得テ私カ證人トナリ爰ニ此大爭議モ鎭定シタノテアリマス、（五）サテ其二年後トナリタレトモ三井ハ實行セサルカ故ニ遂ニ昭和二年ニ至リ物凄キ大衆ノ殺到トナリ私モ又立場上三井ニ交涉シ實行ヲ迫リマシタ然ル處三井ハ私ニ對シテ曰ク「君カ當地ニ居テハ都合カ惡イ、現金一萬圓ト田地三町步（一萬八千圓）ヲ與ユルカラ二、三年外國ノ三井支店ニ外遊セヨ後始末ハ三井カスル外遊費ハ別ニ與ユル」此レカ三井ノ常套手段ノ騙シノ手テアリマス、而シ是テハ私ハ洵ニ儲ケマスカ大衆ハ大變テアリマス又可哀想テアリマス、依テ三井ノ言ヲ擯ケ三井ニ在職シ乍ラ强硬ニ對三井交涉ニ當リタルニ不調テアリマシタ（六）三井ハ此時賠償スレハ約六千萬圓ヲ要スルヲ以テ凡有手段ト甘言ヲ以テ私ヲ懷柔セント企テタルモ果サス遂ニ三井最後ノ手段トシテ私ニ對シ「君カ三井ノ言ニ反スルナラハ君ノ妻ノ實父本山家ノ待遇ヲ取消シ且ツ本家親族ノ三井從業員六名ヲ解雇ス」（本山家ハ元三井ニ重役格ニテ永勤シタル功アリ恩給其他大ナル特待遇ヲ受ケツ、アリキ）依テ私ハ自己ヲ犧牲ニ大衆ヲ救濟スヘク先ツ妻ヲ離別シテ本山家ト絕緣シ亞テ三井ヲ辭職シテ前記ノ賠償ヲナサシム可ク凡ユル運動ニ着手ス維時昭和三年四リ（七）大牟田市ノ内外民衆及勞働支柱ナリテ奔走激烈トナルニ比例シテ察ノ彈壓又慘酷トナル、箱根事件又三井常雇ノ暴力團ニヨリ私ノ同士四名慘殺ザレ三名ハ行衞不明（數百尺ノ坑ニ埋沒）遂ニ其毒刄私ニ及ヒ九回ノ襲撃ヲ受ケ四回ハ血だるまトナリ全身三十三所ノ大負傷ヲ受ク（八）依テ昭和四年八月箱根ノ別莊ニ三井社長元之助ニ會見ノ約ヲ果スヘク訪問シタルニ重役是ヲ妨害シ小田原警察署ニ檢束ス爰ニ於テ司法主任ノ聽取書ニ三井ノ不正重大事件カ記載サル、ヤ重役狼狽シテ「藤原ハ精神病者」ナル旨ヲ申出テ狂者ノ言トシテ其聽取書ヲ無效ナラシメント企ツ（九）司法主任ハ極メテ公正ナリシ故忽チ更迭サレ新任ノ司法主任ト署長ニヨリ暗室監房ヲ急造シ私ヲ投房檢束後一週間目轉テ神奈川縣精神病院林能照（芹香院長）四日ニ涉リ精神鑑定ヲナシ「精神ニ異狀ナク頭腦宜シ」キ旨鑑定ス（十）依テ蚤布團室內撒水等ニヨリ、凡有手段ヲ持テ私ヲ害メタルタメ遂ニ心臟脚氣トナリ警察醫サヘ其不當ナル處理ニ立腹シ署長ヤ司法主任ヲ詰ル病氣危篤トナルニ及ンテ看守及警察署員皆署長等ニ抗議ヲ申立テ遂ニ縣刑事課ニ投書ス投房ノ慘虐ナル評判箱根ニ避暑中ノ名士ノ耳ニ入リ數多陸海軍將校ノ聞クトコロタリ問題化シ遂ニ死ニ瀕スルヤ爰ニ放免スルノ外ナキニ至ル（十一）三井重役每日交代ニ小田原ニ出張シ署長司法主任ヲ交々每夜熱海ニ招待シ署長藝妓ヲ落籍妻トナシタルヲ其妻女聞知シテ署內ノ大問題化シタル等ニテ放免ノ機ヲ早急ス然ルニ放免後問題トナル處ヲ除クタメ三

井重役ノ依賴ニ依リ管外乍ラ警視廳ノ醫師金子準二精神鑑定トシテ小田原署ニ來リ精神病者ト鑑定シ當時同署管內ニアリシ井上貫一檢事又公文書ヲ僞造シテ同病者タルノ警戒命令ヲ全國ニ警察宛發令シタルモノナリ是卽チ第六編其二（チ）（リ）ト證第一號トニ依リ明示シテアリマスカ詳細ハ（ホ）ニ記錄サレテアリマス（十二）金子ノ鑑定カアツテ直チニ釋放トナツタカ其時ニモ警察署ハ心臟脚氣ノ危篤患者ナル故汽車ハ危險ト注意アルニモ不拘三井ノ暴力團十名ト警察一名トニ依リ九州ニ送還シタ小田原署ヲ生キテ釋放サレタノハ看守ヤ刑事ノオ蔭ニテ司法主任ト署長ハ暗室ニテ殺ス積リテアツタノテアリマス檢束三十五日（暗室二十八日）體量八貫二百匁テ骨皮ナリキ其後醫師悉ク死ノ宣告アリタルモ蘭學醫ニ依リ奇蹟的ニ生還セリ治療實ニ六ケ月以上カ箱根事件ナリ檢事ト警察トカラ虐待サレタル原因（十三）私カ釋放後死ンテ居レハ（氣狂死」テ丸ク治マツテ居タノテスカ生還シタ爲ニ問題カ爰ニ起キタノテス夫レハ箱根ニ當時避暑中ノ陸海將軍二、三名カ此事件ヲ探知シテ私ヲ鹿兒島縣立、九州、京都、各醫科大學病院精神科及陸海軍醫ノ鑑定カ「藤原ハ精神病者ニ非ス頭腦凡人ヨリ明晰」トノ一致シタル處ヨリ三井ノ狂殺主義曝露トナツタノテアリマス滿井中佐ノ證言「三井ノ狂殺政策ハ德富蘇峰ノ言ヲ借ル迄モナキ公然ノ事實ナリ」ソコテ檢事局ト警察トシテハ官廳ノ威信ヲ損スルコトト三井財閥トノ多年ノ混合カラ意地トナツテ私ヲ精神病者トシテ陰ニ慘酷ナ彈壓ヲ始メ遂ニ今日ニ及ンテ居ルノテアリマス顧テ私カ三井ト鬪フニ至ツタ動機ヲオ考ヘ下サイ普通人ナレハ三井カラ大金ヲ貰ツテ逃亡スルノテス私ハ海軍ニテ正シキ教育ヲ受ケ人情厚キ船員生活ヲ爲シ人トナリテヨリ爰二十二年間正義ノ生活ヲ爲シタル私カ大不正財閥三井ノ惡行ヲ見ルニ及ンテ義憤ヲ起シテ正義ニ則リ三井ニ反省ヲ促スヘク起ツタノカ箱根事件トナツタノテス（十四）扨心臟脚氣漸ク全快スルヤ前記ノ如ク檢事局ノ不正カ問題化セントシマシタノテ三井暴力團ハ又々私ヲ襲ヒピストル六發槍、梶棒ノ亂射亂擊トナリ血達摩トサレタノテアリマス是昭和五年五月大牟田市外萬田橋事件テアリマス（負傷全身）過去ノ告訴モ今度ノ告訴モ精神病者ノ告訴トシテ不起訴處分トナツタノテス註前ニモ度々記シタル如ク三井ノ暴力團ノ元締ハ池田成彬ニテ何人人ヲ殺シテモ不起訴處分ニテ又ハ大問題化シタ場合テモ略式命令ノ罰金テアリマシテ懲役刑一人モナシ詳細實例ヲ爲最吉傷害事件ニテ審理濟（十五）昭和四年以後ノ彈壓ハ私ノ同士ニ及ヒ悉ク慘殺サレ私ニ對シテハ警察ヲ以テ不斷ニ職業ヲ妨害破壞セリ三井橫暴天下ニ知レ遂ニ久留米師團滿井中佐、佐々木少佐ニヨリ糺彈サル三井軍部ヲ恐ルルコト五、一五事件以來其度ヲ增シ宇垣一成ヲ通シテ渡邊錠太郞、永田鐵山等ヲ抱キ込ム永田軍務局長ハ政治ヲ唱エル軍人ヲ戰地ヤ馬賊橫行地其他熱帶地方ニ配屬セシメテ自然殺滅政策ヲ行フ（十六）其魔手相澤中佐、滿井中佐、其他多數ニ及ハントシ一人ノ永田ヲ殺スカ數多ノ青年將校ヲ殺スカノ危急トナリタルコト及ヒ時ノ陸相林閣下及ヒ陸軍將校ノ斡旋ニテ私ト三井ト會見シ大牟田問題解決ノ約束ヲ爲シタルモ夫レサヘ實行セサリシ三井ノ僞瞞ハ私ヲシテ陸軍ニ對シ割腹申譯セネハナラヌ立場トナリシコト、次ニ三井ノ暴力團ハ私ノ同志四名ヲ殺害シタルコト以上何レモ昭和九年末ノコトナリ依テ翌十年一月右事實ヲ天下ニ知ラシムルタメ三井重役ヲ傷害ナシタリ（十七）其事件ノ取調ニ當リタルハ三井財閥ニテ九判六檢事ト稱シテ推奬シ居タリシ岸本檢事ニシテ裁判長ハ西久保良行判事ナリ（九人ノ判事、六人ノ檢事ノ一人）註三井ノ三大金庫ノ一タル樺太ノパルプヲ僅カ二三十萬圓ニテ拂下ケタルハ西久保弘道ニシテ三井家ヨリ年額三萬圓宛ノ恩給ヲ給セラレツツアリ其西久保ノ養子コソ西久保良行判事ナリ因ニ三井ハ樺太ヨリ每年純益六千萬圓ヲ擧ケツ、アリ是ヨリ本論ニ入ル私ハ過去ニ於テ大キナ罪ヲ二ツ迄犯シテ居リマスソレハ刑法ニハ牴觸セヌトハ云ヘ私ハ刑法以上ノ大罪ヲ犯シテ居リマス其一ハ昭和二年ノ三井ノ賠償約束不實行ニ依ル大衆ニ對スル罪其二ハ昭和九年ノ陸軍ニ對スル罪共何レモ三井ヨリ騙サレタルモノテアリマス其ニ報ヒラレタルモノハ三十三所ノ大負傷ト金子、井上兩人ノ不正處分ト東京拘置所ノ毒藥ト今又本件ノ陷穽ニ依ル獄殺準備ノ投獄、以上ハ公的ノモノテアリマスカ私的ニハ昭和四年以來ノ精神病者ノ不名譽ヲ着セラレ不當ナ彈壓ヲ受ケ物質的ニモ十二萬圓ヲ損失セシメラレ精神上ノ損害ハ幾何ナルヲ計ラレス加之實父ハ間接乍ラ三井ノ爲ニ殺サレテ居ル（十九）而シテ社會ニ於テハ三井ノ魔手ニ依テ官憲ト策應シテ精神病者トシテ職業ヲ妨害シテ生活ヲ破壞シ犯罪ノ淵ニ衝キ落シテハ常人トシテ酷刑ヲ課セラレル同シ司法省內ニテ判事ハ常人トシテ嚴罰ニ處シ檢事ハ精神病者トシテ生活ヲ不能ナラシムル斯クシテ私カ如何ニシテ生キテ行ケマスカ私ハ三井ト戰フタメニ生レタルニアラス元ヨリ正業ヲ欲シテ職業免狀ヲ得タノテス而シテ幾度カ正業ヲ企畫シタ、而シ何レモ官憲ノ破壞ニヨリ投資ヲ空シクシタ、刑務所ヤ警察ハ檢事局ト同シ樣ニヨク人ニ訓戒スル曰ク「轉向セヨ」ト其轉向トハ何ソヤ正業ニ就クコトニハ非サルカ果シテ然ラハ私ニ對スル過去ノ處置ハ何事ソ警察ハ私的會談ニテハ克ク左ノ言ヲ弄スル「藤原君ノ如キ人物カ居ラネハ惡財閥ノ橫行ハ匡正サレナイ君カ正業ニ就イテハ民衆カ助カラヌ」其私談カ本心トナツテ正業ヲ妨害シ私ヲシテ常ニ社會運動ノ線上ニ追ヒ込ンテ居ルノテアラウカ？（二十）私カ嬰兒ノ如ク負債ノ無イ者テアツタナレハ街頭ニ捨テラレテモ拾フ人ハアルテアラウ然ルニ私ニハ迚モ何人タリ共想像ノ付カヌ大ナル負債カアル夫レハ一括スレハ左ノ如シ（一）三井カ金力ニ物カシテノ不正彈壓殺人ノ追ツ手（二）金子、井上ノ不正處分ト警察ノ彈壓（三）民衆ト陸軍ニ對スル德義上ノ罪（四）後援者ヨリ受ケタル十二萬圓ノ投資損害（五）壯年期ノ殆ント全部ヲ精神病者トシテ自由ヲ拘束サレ加フルニ毒藥ハ今尙身體ノ活動力ヲ全滅ノ狀態ニテ全快不能（六）本件ニ依リ爰ニ名擧ト健康ト職業證ヲ剝奪サル（二十一）依テ此狀態ハ猶殺シテアル我人共ニ以上ノ六件ハ實ニ天人共ニ許サヌ不祥事ナルコトハ公認スル處テアル右私カ長々百餘枚ヲ費シテ本書ヲ以テ上告シタリトテ何ニナリマシヨウ

ヤ御廳ト檢事局トハ同一廳内ニアリ毎日相會スル同シ司法官テアル譯一重隔テ隣ハ其不當ナル彈壓ノ中心官廳タル檢事局テアリマスカラ檢事ノ面目ヲ潰ス樣ナ裁判ハ出來ヌコトハ何人モ想像サレル處故ニ私ハ今ノ世ノ中ニ私ノ主張カ貫徹サレルトハ夢ニモ思ツテ居リマセヌ故ニ私カ神經痛ノ腕ヲ撫シツヽ本書ヲ記シタルハ只皆樣ノ良心ニ訴ヘタルニ過キス又今後私ノ樣ナ不當ナ彈壓即チ（十九）ニ記シタル樣ナ予盾シタ彈壓ヲナスヨリモ屑ヨク殺ス方カ世論ヲ評セス賢策カト思ヒマス、尤モ今度其毒手ヲ用ユルノテアリマショウカ私ハ井上、金子ノ僞證事件ヤ東京拘置所ノ毒藥事件竝ニ公文書僞造行使僞證犯罪陥穽等ノ樣ナコトヲ公然ト行ヒテ克クモ公職ニ在任サレルモノタト思ヒマス私ナリセハ早ク辭職シテ居リマス是ヲ思ヘハ人種カ違フノテアリマショウ斯クノ如キカ罪トナラス放任シテ今後ハ是カ處分例トシテ全國檢事局カ公然ト行フテアリマショウカラ私ハ熱々御製あし原やしげらばしげれ已かまゝとても道ある世とは思へすヲ聯想シテ今ノ世カ怖シイモノナル事ヲ思イ當リマシタ若シ私ノ考ヘカ不當テアル間違テアルト思イマスナレハ私ハモウ三井ノ毒牙ニカヽツテイル者ニテ獄殺ハ覺悟シテ居マスカラ全國ニ金子準二ヤ井上檢事ノ處分ニ泣イテ居ル數多ノ人々ニ假令僅カニテモ國家カ辨償シテ精神病者トナシタルハ間違ヒナリシ事ヲ認メテヤル事テスソレニ依リテ始メテ其人ハ一人前ニナルノテス、神ナラヌ身ノ醫師金子準二テスカラ誤診ト云フコトハアリ得ルコト殊ニ今度ハ東京裁判醫ニ依リ金子ノ鑑定ハ根本的ニ誤診ナルコトヲ指摘サレ其新鑑定ニ依リテ常人トシテ判決サレタル以上金子ノ不正鑑定ト井上檢事ノ公文書僞造ハ彼檢事自ラ認メテ居ルコトナルニ、不起訴處分トナスカ如キハ檢事當局ノ不正事務ヲ自ラ社會ニ公表シタルモノテハナイテショウカ又警察官療養所ノ維持費ニ三井カラ三千五百萬圓宛毎年寄附サレテ居ル關係ハアルトシテモ何トカ名目ヲ附シテ自己ノ不正ハ屑ク是ヲ認メルコトカ公明ナル處置テハナイテショウカ私カ小田原警察ヲ出テ實弟ノ任地鹿兒島迄護送サレタルトキ警視廳カラ鹿兒島警察部ニ對シテノ指令ハ「藤原ハ強暴性殺人狂ナル故醫師タリト近付ケルハ危險ナリ」トノ物凄イモノテアツタ普通ナレハ直チニ監禁スヘキモノニシテ實弟ノ如キ民家ニ送還シテ保護シ得ヘキモノテハナイ筈テス警視廳ノ指令ハ同縣ノ精神病院ニ檻詰スル樣ノ指令テアツタノテス然ル處同縣警察部長以下特高課ハ私ノ陳述ヲ聞キ「是指令ノ裏面ニハ何等カノ事情アルヘシ」ト賢察セラレテ何等ノ拘束モセス警視廳ヨリ再三ノ厳令ヲモ默視セラレ反ツテ同縣立病院ト共力私ノ心臓脚氣治療ニ便宜ヲ計ツテ呉レタル爲ニ全快シタルモノナリ三井ノ策動卽チ金子、井上ノ計畫ハ箱根ニテ暗室ニテ殺ス賦リナリシヲ前述ノ如ク小田原署員ノタメニ果サス依テ實父、實兄カ福岡ニアルニモ不拘殊更ニ僻地鹿兒島ニ送リ慘殺スルノ擧ニ出テタルモノナルヘシ然ル處同縣警察及陸海將官等ノ名士ノ目カ注カレルヤ何時ノ間ニカ警察命令モ立消トナリ今日ニ至ル、三井ノ策動ノ露骨ナル殺以上第六編其二ノ（ホ）ニ詳記セラル、桓何人ト雖モ「君ハ精神病者タ」ト冗談ニ云ハレテモ立腹スルテアリマショウ私ハ公然ト官廳カラ過去十年間其取締ヲ受ケタノテス、精神病院ニ監禁サルレハ三食ヲ給セラル、モ私ハ社會ニ在ルヲ以テ自活セネハナラヌ私ハ過去ヲ回顧スルトキ彼ノ警察ノ彈壓下ニアリテドウシテ生活シテ來タテアラウカト不思議ニ思ウコトモアル、加之其彈壓下ニ於テ銀行、會社、工場ノ不正ヲ咎メテ民衆四十萬人ヲ救濟シタノテアリマス、（（ホ）ノ判決書ニ記載サル）而シ其彈壓下ノ生活ニハ前記（二十）ノ損害ヲ受ケタルニ止ラス前記（一）ヨリ（廿一）迄ヘホンノ荒筋ニテ其間ノ艱難辛苦ハ迚モ名狀スヘカラサル次第ニテ其案ハ金子ト井上ノ合作ニ依ル不正處分テアリマス而シテ本件カ去ル九月六日ニ判決サル、ヤ當日ト翌七日ノ兩日ニ於テ（一）金子準二、（二）井上貫一（三）東京拘置所長以下（四）佐藤判事ト書記ノ公文書僞造ノ四告訴事件悉ク不起訴處分トナル私カ常人トシテ取扱ヘレルノハ刑ニ處セラレル裁判丈ケテ其時ハ普通人トシテ酷罰セラレル過去十餘年ニ渉ル精神病者トシテノ彈壓、不正ノ取締ハ眞ニ斬捨御免ト成リマシタモウ此事ニ付テハ何事モ言ヒマセンカ何等カ序ノ時井上檢事ニ逢ヒマシタナラ忠告シテ戴ケハ結構テアリマス、今後ハ井上檢事ヲ含ム大審院檢事局ト三井、本間ノユダヤ系財閥ノ本城下、山形檢事局トノ指令執行ニテ獄殺シ其俎板ノ上カラ最後ノ言葉カ本書テアリマス、是ノ言葉ハ少シ言ヒ過キノ如クナレトモ東京拘置所長ノ取扱カ必殺ノ慘過ナルニ此度不起訴トナリ檢事局公認トナリタル以上私ニハ生キテ出獄ト健康出獄ハ全然不可能ニテ過去ノ同士カ獄死シタル其職ニ祟セラレルハ必然テアリマス、井上金子等カ三井ノ便宜ヲ計リ私ヲ壞滅スヘク鶴岡警察、山形警察部ヲ指導シテ陥穽シタルコトテアリマスカラ私ハ先ツ是テ終ルノテアリマスカ私ノ如キ運命ノモノカマダ〳〵三井財閥ノ彈壓下ニ澤山アリマス其何レモカ正義ヲ欲求シテ居ルニモ不拘三井ノ殺人政策ニ依リ職業ヲ妨害サレテ餓死ノ淵ニ房リマス其人共モ私ノ如ク陥穽サレルハ必定其人達ニハ何卒同情アル取扱ヲナシテ上ケテ下サイ兎ニ角當所ハ不知各刑務所長カ刑餘者保護事業ノ主任者テアリ其事業費金ヲ財閥ニ求メ寄附ヲ乞フ以上東京拘置所長ノ行爲ハ當然ト思ヒマス五、一五事件以來軍歌トシテ各所ニ貼附サレタ歌詩ノ一節ニ（前號省略）偏重資本ノ特權ハ櫻田門ト市ケ谷ニ世界ニ誇ル大驪宿（日本ノ現政治ハ偏重資本主義政治、卽チ財閥ヲ重視シ國民ヲ無視ス櫻田門ハ警視廳ト司法省裁判所、市ケ谷ハ現在ノ東京拘置所）而シ只今ニテハ當正サレタコトト思ヒマスカ今度ノ前記四處分ニハ遺ノ私モ膽ヲ寒クシマシタ夫レト共ニ私ニ對シテ獄殺ノ手ヲ延ヘサレタコトヲ豫知シマシタ尤モ飛ヒ抜ケテ卽チ超特世界第一ノ財閥三井三百五十億ノ財産ヲ維持スルニハ自家ニ不利益ナ者ハ殺ス位ナ勇敢テナケレハナラナイテショウ私カ三井入社ノ始メ卽チ大正十四年頃カラ三井重役會議ニテ「官憲防壁」ト云ノ言葉ヲ聞キマシタカ是ハ三井トシテ強力資本主義ヲ斷行シテ行ク以上民衆カラ或ハ國民カラ乱暴サル、コトモアルカラ其時自家自ラ是ヲ防禦スルコトハ不可能テアル故ニ官憲ヲ利用シテ以テ防壁トシテ自家ノ安全ヲ計

ルタメ先ツ官吏ノ給料ヲ低クシテ生活ヲ窮迫セシメ而シテ三井カラ何彼ノ名目ヲ附シテ寄附ヲナシ斯クシテ其寄附ノ恩恵ヲ以テ自家ヲ守護セシメタルノ政策ヲ官憲防壁ト隱語スルノテアリマスカ實ニ有効ナモノト思ヒマス彼ノ昭和六年ノ上海事件ニ際シ支那ノ十九路軍ノ鐵條網ヤ毒瓦斯用ノ藥ヲ三倍ノ價格ニテ賣付テ一億圓餘ノ不正利得ヲシテモ檢事局ハ公起訴ナサス三井暴力團二十一班ヲ擁シテ自家ニ不利益ナ者ヲ慘殺シテモ而シテ昭和二年以來頗ル多數ノ殺人アルモ檢事局ハ多クノ場合不起訴トナシ已ムヲ得ヌ場合ニテモ罰金刑カ或ハ傷害致死トシテ執行猶豫テ解決スルヲ見テモ三井財閥ハ實ニ幸福ノモノテアリマス只今左ノ如キ悲報ヲ受ケマシタ（十月六日）同士伊藤忠太郎之悲報私ハ屢々當地方ノ獨太思想地主ノ殺人政ヲ策陳述致シマシタカ私カ當地方ニ參リマシテ私ニ決死的誠ヲ以テ交際致シマシタ人々ノ大多數ハ悉ク金鵄勳章ヲ褫奪サレタ者テアリマス、而シテ其褫奪サレタ理由ハ大小ノ小作爭議ニ犧牲トナツタ者許リニテ今ヤ莊内三郡ニハ小作人ニテ帶勳者ハ殆ト爭議ノタメニ無勳トナツテ居リマス因ニ本件ニテ頭初檢擧サレタ伊藤忠太郎、佐藤今朝吉、今野平五郎皆金鵄勳章ノ犧牲者テス然ル處ニ私ニ悲壯ナル小作爭議ノ戰死者ヲ本件カラ出スコトニナツタノテアリマス去ル六月十五日五郎兵衞方ニテ植替ノタメニ加勢人ヲ相談ノ際ニ當時田植中ニテ人手不足ノ折柄トテモ四、五名ノ人手ハ集ルマイト豫想サレタルヲ以テ伊藤忠太郎ハ當時病床ニアリシニモ不拘同シ運命ノ阿部トヨノニ同情シテ敢然病床ヲ蹴ツテ植替ニ參加シタノテアリマスケレ共其病體ニテ急坂ヲ上リタルタメ心臟喘息ナル同人ハ植替田ノ附近ノ畦畔ニテ休息シ居タルモノニテ何等植替ニハ助力シテ居ナイノテアリマスカ興農會ノ東村顧問ナルノ故ヲ以テ拘引サレタノテアリマス警察ニ於テ私ハ伊藤ノ病狀惡化ヲ愬ヘタルニ鶴岡署ハ醫療ヲ完全ニナサス註同署ハ自動車ガソリン、自轉車其他多クノモノハ大概地主協會カラ寄附ヲ受ケテ宴會ヲ屢々行ウモ檢東拘留中ノ者ニハ醫療費ハ勿論食事代迄モ負擔サスルノテアリマス（普通官給ノ筈テス）尤モ我々一同田植現場ヨリ直チニ檢束サレタルタメ所持金ヲ有セス其爲ニ完全ナル醫療ヲ施サヽリシカト思ヒマス又官房内ニテハ手當カ出來ナイノテアリマス依テ幾度トナク保釋ヲ出願スト雖モ「證據ノ湮滅スヘキ虞逃亡ノ虞ナキ者」ナルニ不拘是ヲ許サス第一審判決終ルニ及ンテ遂ニ重態ニテ出獄其後療養ニ頗ル苦心セル旨ノ通知ヲ受ケテ居リマシタカ本日突如同士ヨリ左ノ如キ通知ヲ受ケマシタ「忠太郎氏病氣惡化莊内病院ニ入院中ノトコロ遂ニ回復不可能ノ宣告ヲ受ケタリ」トノ意味回顧スレハ彼ノ鶴岡警察及鶴岡刑務所ニ於テ房ヲ隔テヽ聞ユル伊藤忠太郎ノ苦悶ノ叫聲アリ彼ノ聲カ遂ニ生別ノ挨拶テアツタノテアリマス「斯ル人物ヲ拘留シナイテモ」トハ思ヒマシタ、カ今ノ世ノ中ハ別物テ何トモ致シ方カナイ次第テアリマス、莊内病院ハ縣下唯一ノ病院ニテ當病院ノ死ノ宣告ハ數日ヲ以テ絶命スルモノト思ハネハナリマセン今ヤ有力ナル同志ヲ鬼籍ニ入ルヽコトハ記念シ愛ニ中途致シマシタル次ニ私ノ近況ヲモ附記致シマス私ノ健康（一）去ル昭和十二年八月東京拘置所ニテ臨マサレタル毒藥ノ爲半身右強度ノ麻痺狀態ナリシ處本年ニ入リ電氣治療ニ依リ稍々救アリト思ヒ居タル處今度檢擧後神經痛ラシキ症狀ヲ呈シ來リ鶴岡刑務所ニテハ發熱ノ爲數回轉倒セリ（二）當所ニ入獄後間モナク醫療ヲ受ケ服藥中ノ處去ル八月中旬頃例ノ如キ發熱前ノ惡寒甚シクガた〳〵ト身震中上下ノ齒或ハ折損或ハ拔テ或ハ使用不可能トナリタル依テ九月二十日頃ヨリ獄外ノ齒醫來診ヲ求メ順次拔取中ニテ本日モ五本ヲ拔去近ク全部該齒ノ豫定ナリ（三）齒ノ使用不可能ナルタメ目下監獄ニテ御考慮下サレ米粥ヲ擂鉢ニテ擂リ辛シテ食事ナレトモ其量一日三食合シテ米一合斗リナルタメ飢餓依テ毎食パンヲ六分ノ一斤ツヽ購求シ補食中ナリ（四）目下未決中ナル故パンヲ買求ナシ得ルモ受刑後ハ不能ナル故又食事時間モ目下約一時間ヲ要シツヽアルモ受刑後ハ十五分位ナル故滋養不足ト勞役トニ依リ健康頗ル憂慮中蓋シ獄内ニテハ私ノ治療ニ適スルノ醫療設備ナキタメナリ（五）其爲更ニ胃腸ヲ害シ收容前六十三キロノ體量モ五十キロ弱トナリ右半身手足不自由ノタメ運動モ出來ス只讀書ノミ尤モ獄内醫務親切ナレトモ私ノ病氣治療ニ適スル設備ナキ爲已ムコト無シ最近頗ル視力減退足ヤ手ノ關節時折ギイ〳〵ト音ヲナスコトアリテ夜間疼痛アリ東京拘置所ノ毒藥ハナカ〳〵良ク利キタリト思ヒマス（六）目下未決中ナル故食事時間ノ制限ナキモ服刑後ニ於テハ到底制限時間ニテ食事不可能ニテ當然食事時間中ニテ爲シ得ル丈ケノ食量トナルヲ以テ前記（三）ノ食量ヨリ減セラル、コト、ナリマスカ而シ何トシテモ健康保持ハ全然不可能事ナリ目下胃酸ヲ給セラレツヽアリ終リニ臨ミテ上申本件ハ地主カ小作人ニ對シテ何等ノ解ナクシテ小作地ヲ取上タルヨリ小作人ノ權利ヲ防衞ノタメニ起ツタ事件テアリマス過去ニ於テモ地主ノ斯カル行爲ハ國法ノ許サヽル處ナルニ特ニ時局柄農地調整法ニ依リ小作權ト耕作農地ノ生活ヲ國家ノ國策トシテ重ク認メラレタル今日地主ノ行爲ハ國家總動員法ニモ悖ルモノニテ國家トシテ許シ難キ、否國家トシテ地主ヲ嚴罰ニ故意ニ處セントシテ判事ヤ書記カ自ラ公文書ヲ變造行使迄行フトハ實ニ驚キ入ツタ事テアリマス而シテ詐僞ヤ監犯ノ如キ惡性ノ被告人ニハ保釋カアルモ其尊キ救濟犠牲行爲ノ被告人ニハ病氣危篤テアツテモ保釋ヲ許サス、又適當ナル醫療ヲ行ハスシテ遂ニ死ニ至ラシム、或ハ私ノ如ク完全ニ働ケル者ヲ投獄シテ毒藥ヲ嚥マセ又今度ハ再ヒ起ツ不而ルノ疾病ヲ慢性化セシム、加之去ル昭和十二年八月拘置所（東京）カ私ノ所有權手形ヲ時效消滅セシメタルト今度酒田市ノ機關修理工場企畫破壞トハ好一對ノ職業妨害生活破壞テアリマス是カ　天皇政治　天皇裁判ノ眞ノ姿テアリマショウカ果シテ然リト假定スレハ私ハ　天皇政治ナルモノヲ誤解シテ居リマシタ、否私ノ見方ハ誤解テハナイト思ヒマス私ハ　天皇政治ハモツト神聖ナモノト思ヒマス私ハ斯ク信スレハコソ本書ヲ認メ又規定ニ從ヒ各丁ノ契印ヤ正誤訂正ニ捺印ヲ押シマシタ若シ裁判カ神聖ナラスト思ヒマスナラハ惡邪ナ繁雜ナ手數ヲ爲サス三井ノ毒牙ニカカリマス、蓋シ本書ハ御廳ノ判事職ニ附セラルル以前ニ於テ檢事局ナルモノ

ハ公文書僞造行使僞證或ハ公文書變造行使僞造ヲ公認シ不起訴處分ニ附シタル驚嘆スヘキ檢事局テアリマスカラ本書トテノ變造僞造ヲ爲スコト爲シト何人カ信用致シマシヨウヤ而シ私ハ只々　皇鐵ニ訴ユルノ神聖ナル氣持ニテ病體ニ鞭打チツヽ茲ニ漸ク本書ヲ完成致シマシタ次第テアリマス追申（一）前述上告趣意書第六編其一之證第二乃至六號ニ付テハ私保管ノ控テアリマスカラ成ル可ク其宛名先官廳ヨリ原本ヲ押收シテ戴キ度ク申請致シマス何レモ各廳ハ保管サレテ居リマス而シ控ト原本トハ同一ノモノテアリマスコトヲ申上テオキマス（二）次ニ第六編其二之（リ）申請理由ニ附テ「井上檢事ハ其僞造セル聽取書ハインクニテ書キタルモノハ同檢事ノ直筆ニテ愚書ノモノハ書記々載ノモノラシク存シマスカ其何レモ拇印ハ巧妙ニ否全然私ノ拇印ト相違セル指紋テアリマシテ是ハ書記ト共謀ニテ公文書ヲ僞造セル疑アリ實ニ大膽ナル惡性犯行カ一見明瞭テアリマス」ノ一項ヲ追申致シマス（三）次ニ同シク其二之（イ）（ロ）（ハ）申請ニ付テハ左ノ項ヲ追申致シマス鶴岡裁判所ハ書類ヲ受付タル際ハ書記ニ於テゴム印ラシキ受付印ヲ押シテ其中ニ日附ヲ記入シテ居タル如ク記憶致シマス而シテ其印ノ印肉ハ紫色ノ「スタンプインク」テアリマシテ五月八日ノ申立書ニハ小作調停申立書ト記シタル直下ニ右ノ印ノ押シクルヲ私ハ目擊シマシタ然ル處佐藤判事等ハインク消ノ化學藥品ニテ其印及ヒ私ノ押シタル末尾ノゴム日付印ノ日數ヲ抹消シ更ニ電氣アイロンヲ掛ケテ巧妙ニ犯跡ヲ隱マシテアリマス實ニ惡性ノ犯行テアリマス而シテ別ナ遣ニ右現物大ノ受付印ヲ押シテアリマス」（四）次ニ第六編ノ本編ノ結ヒ中ニ左ノ一項ヲ加申致シマス「司法官カ記錄ヲ僞造變造セント發意セハ夫レハ容易ニ實行出來ルノテアリマス其聽取書作製ヲ見テモ被告ハ末尾ニ署名捺印スルト雖モ中間ノ枚數ハ何枚ナルヲ知ラス又追加除去法等自由ニ出來ルノテアリマス斯カル絶大權ヲ惡用シテ前記ノ如キ犯行ヲナスノミナラス其犯行曝露スルモ公起セルニ至リテハ實ニ啞然ト致シマス裁判長ニ於カセラレテハ是非其押收御檢閲有之度御願ヒ致シマス」（五）次ニ井上貫一檢事ニ付テ右ノ件ヲ追申致シマス「三井重役傷害事件第一審裁判長ハ九十四丁記載ノ如ク三井カラ恩給ヲ受ケテ居ル西久保裁判長テアリマシタカラ三井トシテハ安心シテ居タル相違アリマセン然ル處第二審ハ公平ナル小中公毅裁判長テアリマシタカラ三井トシテハ金力ニ飽カセテ何等カノ御贈ヲシタト思ヒマス突然トシテ井上檢事カ控訴院ニ轉シテ私ノ裁判ニ立會シ又上告審トナルヤ直チニ井上檢事ハ大審院ニ轉シタノテアリマス、是自己ノ公文書僞造ノ審理ヲ安審センタメ及檢事局ノ公訴ヲ抑制センタメテアリマシテ井上檢事モ近頃他ニ轉勤ノ噂モアル折柄第六編其二之（ト）（チ）（リ）ノ告訴抗告ヲ不起訴處分スルノ念ニ迫リタルヲ以テ今度警察ヲ利用シ私ヲ犯罪ノ淵ニ陷穽シ其機ヲ捉エテ去ル九月六日本件ノ控訴判決アルヤ其翌七日ヲ以テ三井共不起訴處分ヲナシタルハ何人カ見テモ明瞭テアリマス私ノ如ク財閥三井ト警察檢事局其他官吏ノ不正事實ヲ直接ニ多ク關係體驗セル者ハ多クナイト思ヒマスカ又夫レト共ニ三井ハ私ヲ殺スノ念ヲ要スルコトヲ認メ井上檢事ヲシテ警察ヲ使嗾シ私ヲ今回ノ如ク檢擧シタルモノト思ヒマス以上五件ヲ追申シテ了リマス右上告ノ理由ヲ附シ上告趣意書提出ニ及ヒ候也ト云フニ在レトモ

原判示ニ依レハ原審ハ被告人ハ原判示行爲ノ犯意ヲ有セシモノナリト認定シタルモノナルコト明白ナルカ故ニ原審カ此點ニ付判斷ヲ遺脱シタリト爲ス論旨ハ中ラス又原判示ヲ觀ルニ意味不明ノ點ナトハ毫モ存セサルカ故ニ原判決ニ意味不明ノ點アリト云フ論旨モ亦當ヲ得ス又論旨中ニハ原審カ阿部トヨノ原判示水田上ノ小作權ハ被告人ノ原判示行爲當時既ニ消滅シ居リタリト認定シタルニ誤認ナリトノ主張アリト雖モ原審ハ右小作權カ右當時ニ既ニ消滅シ居タリヤ將タ猶存續シ居タリヤト云フ問題ニ付テハ何等ノ判定ヲモ與ヘサリシモノニシテ（其ノ判定ヲ與ヘサリシ措置ノ違法ニアラサルコトハ後段ニ於テ之ヲ明カニスヘシ）所論ノ如キ認定ヲ下シタルモノニアラサルコト原判文上明瞭ナルカ故ニ該主張ハ原判決ニ副ハサル攻擊ナリトス是等ノ論旨ハ先ツ以テ排斥セサルヘカラス次ニ被告人ハ本件行爲ニ付テハ犯罪無カリシカ故ニ犯罪成立セスト主張シ其ノ他種々ノ理由ニ基キ本件行爲ハ犯罪トナラスト論スルヲ以テ之ニ付説明セムニ原判決擧示ノ證據ヲ綜合スレハ被告人ハ原判示ノ稲苗ハ原判示ノ如キ遠藤治作ニ於テ田打、田搔、施肥等ヲ爲シタル水田ニ植付ケタルモノナルコトヲ認識シナカラ原判示ノ如ク行爲ニ及ヒタルモノナルコトヲ認ムルヲ得ヘク之ヲ認メ得ル以上被告人ニ犯意アリタリト爲スニ十分ナリトス尤原判示ニ依レハ被告人カ原判示行爲ニ出ツルノ[illegible]局ハ被告人ニ對シ原判示ノ爭議[illegible]ト小作人トカ互ニ稲苗ヲ拔取リ[illegible]ヲ反復シ治安ヲ害スルニ至ラハ[illegible]スヘキ旨ノ警告ヲ與ヘタル事實[illegible]警告ハ地主ノ植付ケタル稲苗ヲ[illegible]ニ於テ拔取ルコト一回ニ止ルト[illegible]當局トシテハ何等ノ取締ヲモ爲[illegible]針ナリトノ趣旨ヲ包含スルモノト[illegible]サルニ非ス然レトモ苟モ他人カ所[illegible]搔、施肥等ヲ爲シタル上稲苗ヲ植付ケタルヲ拔取リ之ヲ放棄スルニ於テハ刑法第二百六十一條ノ罪ヲ構成スヘク之ヲ數人共同シテ犯ストキハ則チ暴力行爲等處罰ニ關スル法律第一條第一項ノ罪ヲ構成スヘキコトナク是等犯罪ノ成立ニハ如上行爲ノ反覆セラルルコトヲ要セサルノミナラス如上行爲ノ外ニ治安ヲ害スルト云フカ如キ事實ノ發生ヲ必要トセサルコト多言ヲ須ヒス從テ被告人ノ原判示行爲（所論ノ如ク被告人ハ拔取リタル稲苗ヲ遠藤治作ニ返却スル意圖ナリシトノ事實ハ原審ノ認メサル所ナリトス）ハ暴力行爲等處罰ニ關スル法律ノ右法條ノ罪ヲ構成スルコト疑ヲ容ルヘカラス、而テ凡ソ或行爲カ犯罪ヲ構成スヘキモノナルトキハ假令警察當局ニ於テ其ノ取締ヲ爲ササルヘキ旨ノ方針ヲ事前ニ行爲者ニ發表シタリトスルモ之カ爲ニ其犯罪ノ成立ヲ妨クヘキニ非ス尚同樣行爲ヲ爲シタル者カ處罰ヲ受ケサリシ事例アリトスルモ亦復同ナリトス然レハ被告人ニ於テ前揭警察當局ノ警告ヲ受ケタルニ因リ若クハ從前同樣行爲ヲ爲シ處罰ヲ受ケサリシ者アル事例ニ基キ原判示行爲ヲ爲スモ罪ト爲ラスト思惟シタリトスルモ

其ハ即チ法律ヲ知ラサリシニ外ナラスシテ之カ爲ニ犯意無シトナスヲ得サルコトハ刑法第三十八條第三項ニ依リ明カナル所ナリ（被告人ハ警察當局ノ如上警告ヲ受ケタルニ因リ右ノ如ク思惟シタルモノニシテ原審カ之ヲ逸斷輕信シタリト判示シタルニ誤認ナリト論スレトモ其ノ逸斷輕信ト爲スト然ラスト爲スモ犯罪ノ成否ニハ何等影響無キ所ナルカ故ニ該論旨ハ結局理由無キモノトス事ノ序次ニ從ヒ便宜茲ニ説明ヲ加フ）又前揭警察當局ノ警告ナルモノノ妥當ヲ缺クモノナルコトハ勿論ナリト雖モ而カモ之アルノ故ヲ以テ被告人ノ犯意ヲ認定シ本件犯罪ノ成立ヲ認定スルヲ妨クルモノニ非ス又假ニ所論ノ如ク警察當局カ前例ニ反シ本件行爲ニ對シ中止命令其ノ他ノ處置ヲ講セサリシ事實アリタリトスルモ亦同シ又被告人ハ原判示行爲前豫メ警察當局ノ諒解ヲ得タリト云フカ如キ所論事實ハ原判決ノ認メサル所ナルモ本件犯罪ノ成立ヲ妨クルコトナキカ故ニ被告人ニ於テ事前ニ警察當局ノ諒解ヲ得タリト思惟シ依テ原判示行爲ヲ爲スモ罪ト爲ラスト信シタリトスルモ是レ亦法律ノ不知ニ歸着シ前同樣犯意ナシト爲スヲ得ス又假令所論ノ如ク阿部トヨニ於テ被告人ノ原判示行爲當時原判示ノ水田上ニ小作權ヲ有シ居リタリトスルモ、遠藤治作ノ稲苗植付ハトヨノ側ノ施設シタル立入禁止ノ立札ヲ撤廢シテ當該水田ニ立入リタル上爲サレタルモノナリトスルモ斯カル事實ソレノミヲ以テシテハ本件犯罪ノ成立ヲ阻却スルニ足ラス又被告人ハ本件行爲ハ阿部トヨノ小作權ニ對スル急迫ノ侵害ナリト認ムルニ足ラス被告人ノ行爲ハ之ニ對スル防衛トシテ已ムコトヲ得サルニ出テタルモノト認ムルニ足ラサルヲ以テ被告人ノ行爲ハ正當防衛行爲ナリト謂フヲ得ス又被告人ノ本件行爲ハ右トヨノ小作權ニ對スル急迫不正ノ侵害ヲ防衛セントスル意思ニ出テタルモノナリトノコトモ記錄上之ヲ認ムルヲ得サルカ故ニ被告人ノ行爲ハ又所謂誤想防衛行爲ヲ以テ目スヘキモノニモ非ス而シテ以上説明ノ如ク阿部トヨニ於テ被告人ノ原判示行爲當時右小作權ヲ有シ居リタルカ故ニ被告人ノ原判示行爲スルモノ被告人ノ本件犯罪ノ成立ヲ妨ケルモノナルカ故ニ假令被告人ニ於テ右當時右トヨニ右小作權アリト信シ因テ本件行爲ハ罪トナラスト思惟シタリトスルモ是レ亦法律ノ不知ニ外ナラスシテ被告人ニ犯意ナシト爲スヲ得ス以上諸點ニ歸スル論旨ハ總テ理由ナシ（因ミニ茲ニ説明ス以上説明ニ依レハ被告人ノ原判示行爲當時阿部トヨノカ原判示水田上ニ小作權ヲ有セシヤ否ヤト云フコトハ本件ニ於テハ必スシモ之ヲ判定スルノ要ナキコトヲ領會スルヲ得ヘク從テ原審カ之ヲ判定セサリシヲ違法ナリト責ムルヲ得ス之ヲ違法ナリトスル論旨ハ理由ナシ）次ニ論旨中ニハ本件告訴ハ其ノ原因不純ナルカ故ニ本件行爲ハ罰スヘキモノニ非ストノ主張アレトモ本件告訴カ不純ノ原因ヨリ提出セラレタリトノコトハ記錄上之ヲ認ムヘキ證據ナキノミナラス本件犯罪ハ親告罪ニ非ス從テ告訴ノ有無サヘモ其ノ處罰ニハ沒交渉ノ事項ナレハ該論旨ハ理由無シ次ニ被告人ハ原判決ハ種々ノ點ニ於テ重大ナル誤認アル旨論スルニ付爲スルニ原判決擧示ノ證據ニ依レハ原判示全事實ヲ認ムルヲ得ヘク記錄ヲ精査スルモ原判決ニ重大ナル事實誤認ノ存スルコトヲ疑フニ足ルヘキ事由ハ絶テ之ヲ發見スルヲ得サルカ故ニ此ノ點ニ關スル論旨ハ總ヘテ理由無シ又從テ原判示事實ト相容レサル事實ヲ主張スル諸論旨並ニ斯カル事實ニ立脚シテ展開セラレタル諸論旨倶ニ理由ナシ次ニ原判決ア擬律説明中ニ意味不明ノ點アルカ如ク論スル論旨ニ付爲スルニ原判文ヲ通讀スレハ右説明ハ被告人ノ所爲ハ數人共謀シテ刑法第二百六十一條ノ罪ヲ犯シタルモノナルカ故ニ暴力行爲等處罰ニ關スル法律第一條第一項ニ該當スト爲シタル趣旨ナルコト極メテ明白ナルヲ以テ該論旨ハ理由ナシ次ニ原審ハ種々ノ點ニ於テ判斷ヲ遺脱セリトノ論旨ニ付説明セムニ假令書論上申書ニ本件行爲ハ正當防衛行爲又ハ誤想防衛行爲ナル旨ノ主張ヲ記載シアリトスルモ公判廷ニ於テ其ノ主張ヲ爲ササルトキハ何等ノ效力アルモノニ非ス然ルニ被告人カ原審公判廷ニ於テ斯カル主張ヲ爲シタリトノコトハ記錄之ヲ認ムルヲ得サルカ故ニ原審カ特ニ此ノ點ニ對スル判斷ヲ判決ニ明示スル所ナカリシトテ固ヨリ違法ナリト謂フヲ得ス又原審ハ本件行爲ハ原判示ノ如キ目的ニ出テタルモノナリト認定シタルモノニシテ是カ爲カテ所論ノ如キ目的ニ出テタルモノニ非スト、判斷ヲ爲シタルモノニ外ナラサレハ此ノ點ニ付判斷ヲ遺脱セリト云フハ中ラサルモノトス其ノ他ノ諸事項ハ孰レモ本件斷罪上判斷ヲ爲スノ要無キモノナルカ故ニ原審カ是等事項ニ付判斷ヲ與ヘサリシトテ違法ナリト謂フヲ得ス以上ノ論旨ハ總ヘテ理由ナシ次ニ原審ニ於テ被告人ノ爲シタル諸多ノ證據調ノ申請ヲ却下シタルヲ攻擊スル論旨アレトモ原審カ之ヲ却下シタルハ當試證據ノ取調ヲ俟タスシテ既ニ判決ヲ爲スニ熟セリトノ心證ヲ得タルニ因ルモノニシテ畢竟證據調ノ限度ヲ定ムル職權ヲ適法ニ行使シタルモノニ外ナラサレハ固ヨリ違法ニアラス該論旨ハ理由無シ次ニ原判決ヲ記錄ト對照スルニ原判決ニハ所論ノ如ク刑事訴訟法第四百十條第一項第十八條ニ該當スルカ如キ違法ノ點アルコト莫ク又所論ノ如ク理由齟齬ノ點モ存スルコト莫シ是等ノ違法アリトスル論旨ハ理由無シ次ニ原審ノ科刑ヲ批難スル論旨アルヲ以テ精細ニ記錄ヲ杳閲シ諸般ノ事情ヲ檢討シテ之ヲ斟酌考量スルニ原審カ被告人ニ臨ムニ懲役五月ノ實刑ヲ以テシタルヲ甚シク不當ノ量刑ナリト思料スヘキ顯著ナル事由アルモノトハ認ムルヲ得ス此ノ點ノ論旨モ理由無シ次ニ論旨中ニハ種々ノ事項ニ付當院ノ判斷ヲ求ムル所アレトモ上來説明シタルモノノ外ハ孰レモ本件上告ノ當否ニ何等ノ消長ヲモ及ホササル事項ナルヲ以テ其ノ説明ハ之ヲ省略ス又諸多證據ノ取調ヲ當院ニ對シテ求ムル所アレトモ本件ニ於テハ當院ノ事實審理ヲ開始スヘキ場合ニ達着セサルカ故ニ固ヨリ採用シ得ヘキ限ニ非ス尚被告人ハ縷々萬語ヲ連ネ官憲ノ措置ニ對シテ不平ヲ鳴ス所アルヲ以テ終ニ一言ヲ與ヘムト警察當局カ被告人ニ對シ原判示ノ如キ警告ヲ爲シタルコトハ妥當ナラサルコト既ニ前段說示スルカ如クナリト雖モ故ラニ犯罪ノ陷穽ヲ設ケテ以テ被告人ヲ陥レタリト云ワカ如キ事實ハ記錄上其ノ痕跡タモ發見スルコト能ハス檢事ニ付テモ亦復爾リトス若シ夫レ裁判所カ故ラニ無辜ノ被告人ヲ處罰スルモノノ如ク主張スル

◎數人共同シテ他人カ植付ケタル稲苗ヲ拔取リタル行爲ト暴力行爲等處罰ニ關スル法律

ニ至リテハ僻見モ殊ニ甚シト謂フヘシ夫レ裁判所ハ司直ノ府ナリ故ラニ無辜ヲ罰スルカ如キコトアルヘカラス被告人ノ本件行爲ハ犯罪ヲ構成スルコト前段説示スル所ノ如シ故ニ裁判所ハ之ヲ罰スルノミ被告人ハ相當ノ學識ヲ有スルニ似タリ宜シク速ニ斯カル僻見ヲ捨テ克ク國法ヲ領會シ以テ之ニ遵フコトヲ怠ラスシテ遁チ再犯罪ニ觸ルルカ如キコト無キヲ得ン以上説明ノ如クナルヲ以テ本件上告ハ理由無シト認メ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ尙刑法第二十一條ニ從ヒ主文ノ通リ判決シタリ

檢事村上常太郎關與

昭和十四年十二月十五日

大審院第三刑事部

裁判長判事 豐水道祐
判事 草野豹一郎
判事 神原甚造
判事 地本常三郎
判事 森田豐二

○委託ニ非スシテ消費寄託ナリトノ主張ト刑事訴訟法第三百六十條第二項(例)

横領罪ニ付被告ト被害者トノ契約ハ金員ノ委託關係ナルニ之ヲ消費寄託ナルカ如ク主張スルハ事實ノ否認ニ過キサルヲ以テ之ニ對シ判斷ヲ示スノ要ナキモノトス

【參照條文】刑事訴訟法第三百六十條第二項

昭和十三年(れ)第一四九七號

判 決

本籍 神戸市湊東區多聞通五丁目四番地ノ一

住所 神戸市兵庫區中道通一丁目十八番屋敷

金融周旋業 中谷香次郎

明治二十二年十月十五日生

【事實】

(中略)

第二(1) 昭和九年七月十五日頃小林晋所有金八百數十圓ヲ山口長太郎ニ貸付周旋ヲ爲シタル際山口ヨリ擔保トシテ差入レタル同人名義年額二百圓ノ恩給證書ヲ貸主タル小林ニ取次交付シ置キタル處偶々翌八月上旬山口長太郎ヨリ右借受元利金ヲ返濟スヘキニヨリ前記恩給證書ヲ返還セラレ度旨申入レラルルヤ當時支拂停止中ノ高原政雄名義ノ年額二百二十五圓ノ海軍恩給證書カ自己ノ手裡ニ在ルヲ奇貨トシ山口ヨリ返濟シ來リタル小林所有金ヲ右高原ニ貸付周旋ヲナシタルカ如ク假裝シ其ノ關係書類ヲ僞造行使シテ小林ヨリ山口名義ノ右恩給證書ヲ騙取センコトヲ企テ同年八月十三日頃前記百四番屋敷ノ自宅ニ於テ行使ノ目的ヲ以テ營業用ノ金員借用證書用紙ニ金額日附ヲ記入シ高原政雄ノ氏名ヲ冒書シ其ノ名下ニ買入ニ係ル高原ナル印章ヲ押捺シ同人妻高原総ノ氏名ヲ冒書シ其ノ名下ニ有合印ヲ押捺シ以テ借用主高原政雄連帶者高原総兩名名義ノ同日附金額九百五十圓宛名空白ナル金員連帶借用證書一通(證第九號)ヲ僞造シ其ノ情ヲ知ラサル妻長ヲシテ翌十四日前記小林晋方ニ於テ右僞造證書ヲ恰モ眞正ニ成立シタルモノノ如ク裝ヒテ同人ニ提出行使セシメ且山口長太郎ノ返濟元利金ヲ高原ニ貸付周旋シタルニ因リ貸ニ差入アル山口ノ恩給證書ヲ返還セラレ度旨虚構ノ事實ヲ申入レシメテ前記高原政雄名義ノ恩給證書ヲ小林ニ手交シ小林ヲシテ其ノ旨誤信セシメ因テ同人ヨリ即時同所ニ於テ山口長太郎名義ノ年額二百圓ノ恩給證書一通ヲ受取リ騙取シ尙其ノ數日後山口ヨリ小林ニ返濟シタル元利合計九百五十七圓六十五錢ヲ受取リ業務上保管中其ノ頃神戸市内等ニ於テ數回ニ擅ニ之ヲ自己ノ用途ニ費消横領シ

(中略)

第三(1) 昭和十年四月十一日頃曾テ自己カ小林晋ノ爲貸付周旋ヲ爲シタル債務者喜多寛一外三十五名差入ノ擔保恩給證書ニ依ル同年四月分支給恩給現金合計金二千九百十圓十一錢ヲ小林ノ委託ニ依リ恩給支拂場所ナル郵便局等ヨリ受領シ業務上保管中其ノ頃之ヲ前記百四番屋敷ノ自宅等ニ於テ數十回ニ亙リ擅ニ家計費其ノ他ノ自己ノ用途ニ費消横領シ

(2) 右横領ノ犯跡隱蔽ノ爲自己保管ノ小林所有金ヲ宮永喜代市ニ貸付周旋ヲ爲サヽルニ拘ラス之ヲ爲シ同人ヨリ借用證書ヲ受取リタルモノノ如ク假裝センコトヲ企テ昭和十年五月七、八日頃行使ノ目的ヲ以テ前記百四番屋敷ノ自宅ニ於テ常員連帶借用證書用紙ニ金額日附ヲ記入シ宮永喜代市及同人妻宮永とりくノ氏名ヲ冒書シ且有合印及三文判ヲ使用シ借用主宮永喜代市連帶者宮永とりく兩名名義ノ同年五月八日附金額二千二百圓宛名空白ナル村員連帶借用證書一通(證第十號)ヲ僞造シ翌八日頃其ノ事情ヲ知ラサル妻長ヲシテ前記小林方ニ於テ同人ニ對シ右僞造證書ヲ貸付周旋ニ依リ受取リタル眞正ニ成立シタルモノノ如ク裝ハシメテ交付行使セシメ

(中略)

タルモノニシテ右私文書僞造其ノ行使詐欺業務上横領ノ各所爲ハ夫々犯意繼續ニ係ルモノナリ

法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲中私文書僞造ノ點ハ各刑法第百五十九條第一項ニ僞造私文書行使ノ點ハ各刑法第百六十一條第一項第百五十九條第一項ニ詐欺ノ點ハ各同法第二百四十六條第一項ニ各該當スル處判示第一ノ(1)第二ノ(1)ノ各私文書僞造ト其ノ行使及詐欺ノ所爲竝判示第三ノ(2)ノ各私文書僞造ト其ノ行爲トノ間ニハ孰レモ夫々手段結果ノ關係アリ且私文書僞造私文書行使詐欺ノ各行爲ハ夫々連續犯ノ關係アルヲ以テ同法第五十四條第一項後段第十條第五十五條ニ則リ結局最モ重キ詐欺罪ノ刑ニ從ヒ處斷スヘク判示業務上横領ノ點ハ同法第二百五十三條第五十五條ニ該當スルトコロ之ト前示詐欺トハ同法第四十五條前段ニ依リ併合罪ナルヲ以テ同法第四十七條第十條ニ依リ犯情重シト認ムル業務上横領ノ罪ニ付定メタル刑ニ法定ノ加重ヲ施シタル刑期範圍内ニ於テ被告人ヲ懲役二年ニ處シ同法第二十一條ニ依リ原審ニ於ケル未決勾留日數中百日ヲ右本刑ニ算入スヘキモノトス

本件上告ハ之ヲ棄却ス

【理由】

辯護人平野藤太郎、松川嘉平上告趣意書

第四點本件ニ於テ横領罪ノ成立スルト否トハ一ニ被害者ト目セラレタル小林晋ト被告人トノ間ノ契約關係如何ニ存シ被告人ノ抗辯スル如ク被告人カ小林晋ヨリ借受ケ之ヲ債務者ニ貸與スルモノトセハ業務上自己ノ用途ニ費消スルモ横領罪ノ成立スヘキ筈ナシ被告人ハ第一審ノ公判ハ勿論原審ニ於テ極力其ノ關係ハ消費寄託ナリト主張シ法律上犯罪ノ成立ヲ阻却スヘキ原由タル事實上ノ主張ヲ爲シ辯護人モ亦之ヲ強調セルコトハ原審公判調書ニ明記スル所ナルニ拘ラス原審判決ハ之ニ對シ何等ノ判斷ヲ示サス漫然被告人ノ豫審調書ニ判示ト同一趣旨ノ記載アリトノ點ノミヲ捉ヘ横領ノ事實ヲ認定シタルハ刑事訴訟法第三百六十條ニ違背シ判決ニ理由ヲ附セサル瑕疵アルモノナリト云フニアレトモ

被告人ト被害者タル小林晋トノ契約關係ハ原判示ニ依レハ被告人ハ金融ノ周旋業ヲ營ミ來リタル處小林晋ノ委託ニ因リ同人所有ノ金員ヲ預リ之カ貸付周旋ヲ開始シタルカ同人トノ契約ニ依リ恩給又ハ年金證書ヲ擔保トシテ爲ス小林晋所有ノ金員ノ貸付其ノ貸金ノ取立辨濟金ノ受領及其ノ貸付恩給金又ハ要旨年金ノ受領並ニ右ノ爲ニナササル小林晋所有ノ金員ノ保管等ノ事務ノ事務ノ委託ヲ受ケ該業務ニ從事セリト云フニ在ルヲ以テ之ヲ消費寄託ナルカ如ク主張スル所論ハ畢竟事實ノ否認ニ過キサルヲ以テ該主張ニ對シテハ之カ判斷ヲ示スノ要ナキモノトス論旨理由ナシ(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之テ省略ス)

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十六條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事山井浩關與

昭和十四年二月二日

大審院第二刑事部

裁判長判事 [illegible]
判事 尾佐竹猛
判事 岸達也
判事 宮内聰太郎
判事 大西進太郎

○證明不充分ナリトシテ原判決ヲ破毀シ無罪ヲ言渡シタル判決

昭和十四年(れ)第六六〇號

判 決

本籍並住居 宮崎縣東臼杵郡北方村[illegible]九百番地

農 [illegible]

明治三十年九月十五日生

右業務横領被告事件ニ付昭和十四年六月二十三日廣島控訴院ニ於テ言渡シタル判決ニ對シ被告人ハ上告ヲ爲シ本院ハ同年九月十五日事實審理開始ノ決定ヲ爲シタリ因テ更ニ審理ヲ遂ケ判決スルコト左ノ如シ

原判決ヲ破毀ス

被告人ハ無罪

【理由】

辯護人齋藤元秀上告趣意書第一、二點ノ論旨ノ理由アルコトハ曩キノ事實審理開始ノ決定ニ説明セル所ノ如シ

仍テ更ニ審按ヲ遂クルニ本件公訴事實中第二審廣島控訴院ノ判決ヲ經テ本院ニ繫屬シタル事實ハ

被告人ハ宮崎縣東臼杵郡北方村美々地耕地整理組合ノ會計係トシテ帳簿ノ記載金錢ノ出納等一切ノ事務ヲ處理中

(一) 昭和五年六月頃ヨリ同年十一月頃迄ノ間ニ肩書居宅等ニ於テ

(イ) 業務上自己ノ保管ニ係ル右組合ノ開田事業資金中ヨリ金千圓ヲ擅ニ被告個人ノ開田工事上使役シタル人夫賃等ニ支拂ヒテ費消横領シ

(ロ) 被告人及長岡德彌等九名分ノ開田費トシテ約千二、三百圓ヲ支出シタルニ拘ラス金二千五百圓ヲ支拂ヒタリト爲シ其差額約千二百圓ヲ擅ニ自己ノ用途ニ費消横領シ

(二) 昭和八年十一月頃ヨリ昭和九年三月頃迄ノ間ニ前同樣業務上自己ノ保管ニ係ル同組合開田事業資金中ヨリ約金千二百六十九圓ヲ數回ニ亙リ肩書居村延岡市等ニ於テ擅ニ自己ノ交際費其他家計費等ニ費消横領シ

(三) 昭和八年九月頃ヨリ昭和十年八月頃迄ノ間ニ前同樣業務上保管ニ係ル組合開田事業資金中ヨリ金千二百圓餘ヲ肩書居村等ニ於テ擅ニ被告人個人ノ開田工事ニ使役シタル人夫賃ニ支拂ヒテ費消横領シ

(四) 昭和八年八月十四日農林省ヨリ右組合ニ對スル昭和八年度ノ開墾助成金六千六十二圓六十六錢ノ交付ヲ受ケ之ヲ保管中同月十五日内金八百四十一圓三十五錢ヲ組合長藤本是道其他被告入ニ於テ組合ニ立替ヘタル事實ナキニ拘ラス組合長及被告人カ立替金トシテ右金員ノ支拂ヲ受ケタルカ如ク組合備付ノ現金受拂簿ニ虚僞ノ記載ヲ爲シ以テ擅ニ右金八百四十一圓三十五錢ヲ横領シタリ

ト云フニ在レトモ犯罪ノ證明十分ナルモノ之レ無キヲ以テ刑事訴訟法第三百六十二條ニ則リ被告人ニ對シ無罪ヲ言渡スヘキモノトス

以上ノ理由ニ因リ本件被告人ノ上告ハ理由アルヲ以テ刑事訴訟法第四百四十七條第四百四十八條第四百五十五條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

檢事村上常太郎關與

昭和十四年十二月二十八日

大審院第三刑事部

裁判長判事 草野豹一郎
判事 神原甚造
判事 駒田重義
判事 北本常三郎
判事 森田豐二

法學博士
山内確三郎
法律事務所
東京驛前丸ノ内ビルヂング四階四一九區
電話丸ノ内(23)八一一番

辯護士 法學士
秋山襄
麹町區丸ノ内一丁目 東京海上ビル四階
電話丸ノ内(23)二八〇二番

最新刊

大日本憲法論

天皇主權說に基く論理體系の完成は至難の問題とされてきたが、玆に初めて大谷博士に依り見事に完成せられた。機關說に依らずとも立派に日本憲法の學理的解說の出來る事が實證せられたのである。前に著した「國體憲法原理」は其根本原理を論述したものであるが新刊の「大日本憲法論」は憲法全般に亙り詳細に解說を下したものである。共に國民の必讀すべき好著たるを疑はぬ。

大谷博士著

國體憲法原理

四六判四二〇頁
定價三・〇〇
送料 二

日本國體論

四六判一七〇頁
定價一・五〇
送料 一四

巖松堂書店
市神田區表神保町二ノ二
振替東京六五五六番 電話九段一一三五(代)