ソニ非ス第十本件第一ノ證據ハ僞書ノ書翰ナルヲ以テ豫審ニ於テ筆跡ノ鑑定ヲ請求シ高山春樵ナル者ニ鑑定セシメラレタルニ不幸ニモ被告ノ同筆ト鑑定セラレタリ然レトモ右書翰ハ被告カ毫モ干知セサル所ニシテ且其鑑定ハ法律ニ違背シタルモノナレハ犯罪ノ證據ト爲ス能ハサルモノナリ何トナレハ刑事訴訟法第百四十條ニ鑑定人ハ鑑定書ヲ作リ其手續結果及ヒ鑑定ヲ爲シタル時間ヲ詳記スヘシトアリ然ルニ右鑑定書ニハ其手續及ヒ時間ノ記載ナク單ニ被告同筆云々トノミアリテ法則ニ違背シタル無効ノ鑑定書ナレハナリト云フモ本件鑑定ノ手續等ハ鑑定書ニ明記スル所アリ而シテ鑑定ノ時間ハ其費用ニ關係ヲ有スルモノナルニ時間ノ記載ナキニヨリ鑑定ノ効力ニ何等ノ影響ヲ及ホサヽルモノナレハ之ヲ記載セサルヲ以テ無効ト爲スコトヲ得ス第十一本件詐欺取財未遂罪ニ對シ刑法第三百九十條第三百九十四條第三百九十七條及第百十二條ヲ適用シタリ而シテ第一審ニ於テハ未遂ニ付本刑ヨリ二等ヲ減シタルモ原院ニ於テハ右法條ヲ適用シナカラ減等ノ程度ヲ明示セサルハ不法ナリ第十二刑法第三百九十條ニ第一項第二項ノ別アリテ本件ハ何レニ該當スルモノナルヤ原判決文ニ單ニ同條ヲ適用シテ第何項ノ明示ナキハ不法ナリト云フモ本件ハ數罪中一ノ重キ官文書僞造行使ノ罪ニ從ヒ處斷シタルモノナレハ其輕キ詐欺取財未遂ノ所爲ノ如キハ適用スヘキ法條ヲ示シタル上ハ減等ノ程度ヲ明示スルノ必要ナシ又被告ノ所爲ニ付刑法第三百九十條ノ一項二項共ニ適用スヘキモノナルヲ以テ單ニ同條ヲ擧示シ其項ヲ掲ケサルハ相當ニシテ共ニ違法ノ點ナシ第十三原判決ニ沒收ノ言渡アリタル僞造ノ證明書ハ昨二十六年大坂控訴院カ其犯者大谷謹之助ニ對シ既ニ沒收ノ言渡ヲ爲シ現今社會ニ存在セル物件ナルニ此無形ノ物件ニ對シ更ニ

沒收ノ言渡ヲ爲シタルハ不法ナリト云フモ原公廷ニ於テ僞造ノ證明書ナルモノヲ被告ニ示シ辨解ヲ爲サシメタル事蹟ハ公判始末書ニ明記スル所ニシテ固ヨリ無形ノ物件ニ非サレハ沒收ノ言渡ヲ爲シタルハ相當ナリ依テ上告論旨ハ總テ相立タサルモノトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治二十七年十一月九日大審院第二刑事部公廷ニ於テ檢事岩重嚴立會宣告ス

裁判長 判事 原田種成　判事 長谷川喬
同 島田正章　同 昌谷千里
同 木下哲三郎　同 柳田直平
同 津村董

判決要旨

監守盜の犯人は保管金を融通使用するの權なきを要するを以て公吏か公務上國稅金を徵收して自ら之か監守の任に在りたるを明かにせはこの他に理由の付すへきなし

說明

公吏として公務上徵收する國稅金あるものは實に融通使用するの權なき金員に屬すこの故に監守盜に擬するに於てこの事實即ち公吏の公務上に徵收したる國稅金たるを明示せはその理由として毫も缺くる所な

◎監守盜事件

明治廿七年第八六三號
仝年十一月十五日判決

原裁判所東京控訴院

被告人田中銀彌

右監守盜被告事件ニ付明治二十七年七月二十五日東京控訴院ニ於テ長野地方裁判所ノ判決ニ對スル被告ノ控訴ヲ審理ノ末第一審判決ヲ取消シ被告ヲ重禁錮一年六月ニ處シ監視六月ニ付ス現在ノ贓金ハ河南村長山川德太郎ニ還付ス押收ニ係ル物件ハ各差出人ニ還付ス公訴裁判費用ハ被告人ノ負擔トスト言渡シタル第二審ノ判決ヲ不法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シ原判決ノ破毀ヲ要求セリ

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ以テ審判スルコト左ノ如シ

被告辯護士山田喜之助ノ上告趣意ハ原判決ハ擬律ノ錯誤ノ裁判ナリト云フニ在レトモ何ヲ以テ原判決カ擬律錯誤ナルヤヲ知ルニ由ナキカ故ニ適法ノ上告理由ト爲ラス

被告ノ上告趣意擴張書第一點ハ原院ニ於テ刑法第二百八十九條第一項ヲ適用セラレ而シテ同法第三百九十五條ノ未遂犯ヲ以テ處斷セサルハ擬律錯誤ノ裁判ナリ何トナレハ原院ニ於テ贓金トシテ被害者山川增太郎ニ還付セラレタルニ依リ明カナレハナリト云フニ在レトモ原判文ヲ査閲スルニ原院ハ被告ノ所爲ヲ監守盜ノ既遂ト認メタルモノナレハ刑法第二百八十九條ヲ適用シタルハ相當ニシテ擬律錯誤ノ裁判ニアラス

其第二點ハ原院ニ於テ刑法第二百八十九條ヲ適用セラルヽニ付テハ同法第百十三條ヲ適用セサル

ハ不法ナリト云フニ在レトモ既ニ前項ニ於テ說明シタル如ク原院ハ其既遂タルコトヲ認メタルモノナレハ刑法第百十三條ヲ適用スヘキモノニアラス其第三點ハ本件タル事發覺セサル前村長山川增太郎ニ償還セシコトハ原院ニ於ケル山川增太郎ノ證言及ヒ田中金衛ノ供述其他上伊那郡役所ノ書類ニ依テ明瞭ナリ然ルニ刑法第八十六條ヲ適用セサルハ不法ナリト云フニ在レトモ原判文ヲ査閲スルニ原院ニ於テハ事發覺前自首シテ贓物ヲ還給シタルモノナリトノ事實ヲ認メサルモノナレハ刑法第八十六條ヲ適用セサルハ相當ニシテ毫モ不法ノ點ナシ

辯護士山田喜之助ノ上告趣意擴張書第一點ハ監守盜ヲ搆成スルニハ金額ノ預リ人ニ於テ之ヲ融通使用スルノ權ナキヲ要ス之ヲ換言スレハ金額ノ番ヲ爲スニ止マリ自己ノ責任ヲ以テ之ヲ保管スル場合ニハ其金額ノ騙取セラルヽカ如キコトアルモ保管者ノ損失ニ歸シ保管ヲ命シタルモノヽ損失ニ歸セス本件被告事件ニ於テハ被告ハ單ニ金額ノ番ヲ爲スニ止マルカ又ハ融通使用スルモ差支ナキカ或ハ民事上自己ノ責任ヲ以テ預リ居タルニ止マルカヲ認定スルヲ要ス然ルニ原判決ノ理由中ニハ單ニ自ラ監守スル所ノ云々ト云フ法律語ヲ用ヒ事實ノ說明ニ當テタルハ理由不備ノ判決ナリト云フニ在レトモ原判文ヲ査閲スルニ被告ハ云々河南村收入役勤務中即チ明治二十七年二月十七日徵收シテ自カラ監守スル所ノ明治二十六年度第四期田租金ノ內金貳百五十圓云々ト明記シアリ由是觀之ハ公吏カ公務上國稅金ヲ徵收シテ自カラ之カ監守ノ任ニ在リタルコト明カナレハ其融通使用ヲ聽サヽルコトハ既ニ明カナルヲ以テ此他ニ尙ホ理由ヲ付スヘキ要ナシ故ニ原判決ハ理由不備ノ點アルコトナシ

其第二點ハ原判文ニ現在ノ賍金ハ村長山川德太郎ニ還付スト言渡シタル理由ノ部ニ於テハ賍金ノ現存スル事實ノ認定ナシ尤モ判決理由中ニ本母「ヤス」ニ右金員ヲ預ケ置キ以テ之ヲ窃取シ云々ト記載シアレトモ是只犯罪當時ノ犯罪事實トシテ認定シタルニ止マリ賍金ノ判決ノ當時ニ現在シタル事實認定ト見ルヘカラス故ニ理由不備ノ判決ト確信スト云フニ在レトモ賍物還給ノ言渡ハ被告ニ對シ爲シタルモノニアラサルヲ以テ其言渡シニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲スヘキ權ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ照ラシ本案上告ヲ棄却ス

明治二十七年十一月十五日大審院第一刑事部公廷ニ於テ撿事安居修藏立會宣告ス

裁判長 判事 三好退藏 判事 荒元忠
同 岡村爲藏 同 永井岩之丞
同 川目亨一 同 龜山貞義
同 伊藤悌治

判決要旨

一の印章を以て官印に非すと說明する以上はその何人の私印なるやの理由を明示せさるへからす

說明

一の印章の官印なるや私印なるやは疑問なりこの疑問を說明するは裁判所の責任なりその印章を以て官印にあらすとの理由を說明するも尙

は併せて私印ありとの理由をも說明せさるへからす否らされは未た全くその疑問を說明したりといふへからさるはなり

◎竊盜官私印盜用官文書僞造行使事件

明治廿七年第一〇八三號 全年十一月十六日判決

原裁判所大坂控訴院

被告人 土師清太郎

右土師清太郎カ竊盜官私印盜用官文書僞造行使被告事件ニ付明治二十七年九月二十八日大坂控訴院ニ於テ金澤地方裁判所ノ判決ニ對スル被告ノ控訴及ヒ撿事ノ附帶控訴ヲ審判シ原判決ヲ取消シ更ニ被告土師清太郎ヲ輕懲役六年ニ處ス押收ノ郵便替爲證書二通書留郵便配達證一通ハ金澤郵便電信局員郵便電信書記山田彦太郎ニ還附シ其他ノ書狀三通ハ竹澤彦左衛門ニ還附ス公訴裁判費用ハ被告ノ負擔トスト言渡シタル第二審ノ判決ヲ不當ナリトシ被告ハ上告ヲ爲シ原控訴院撿事長林誠一ハ答辨書ヲ差出シタリ大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ被告辯護士朝倉外茂鐵ノ辨論及ヒ立會撿事岩重嚴ノ意見ヲ聽キ判決ヲ爲スコト左ノ如シ

上告第二論旨ハ原判決ニ於テ郵便爲替證書ニ押捺セシ二十七年一月九日及同年同月二十九日羽咋郵便電信局トアル丸形ノ印章ハ爲替金拂渡ノ日付ヲ證スルマテニシテ日付ノ記入ニ代ヘタル印ト視做サルヽヲ得サレハ官署ノ印ト稱スルコトヲ得スト認メ此點ニ對シ第一審判決ヲ官印盜用ノ擬律ヲ取消シ刑法第二百八條第二項第二百十二條ヲ適用セラレタリ然レトモ已ニ該印顆ハ日付ニ代用スルモノナリト認メタル上ハ之ヲ私印トモ視做スヘキモノニ非スシテ刑法第二條ニ依リ之ヲ罰

スヘキモノニ非サルニ尚ホ私印盗用ノ罪アリトセラレシハ擬律ノ錯誤ナリト云フニ在リ依テ之ヲ審按スルニ原判文法律適用ノ部ニ郵便爲替證書ノ日付印ヲ盗用シタル所爲ハ刑法第二百八條第二項第二百二十條ニ該當云々トアリテ私印盗用ノ罪ナリト判決シ其後文ニ右印章ハ官印ニ非ストノ理由ヲ説明シアルモ之ヲ私印ナリトスルノ理由ヲ掲載セス二十七年一日菜日羽咋郵便電信局トアル印章ヲ以テ何人ノ私印ナリト認定シタルモノナルヤ其理由ヲ明示セスシテ直チニ私印盗用ノ罪アリト斷定セシハ裁判ニ理由ヲ付セサルモノニシテ法律適用ノ當否ヲ監査スルニ由ナシ故ニ原判決ヲ以テ直チニ擬律ノ錯誤ト論スルコトヲ得スト雖モ上告論旨ハ結局其理由アルモノトス而シテ本件ハ數罪俱發ニ係リ右印影盗用ノ事實ハ判決ノ全部ニ關係アルモノナレハ其全部ヲ破毀スヘキモノタリ已ニ此點ヲ以テ原判決ヲ破毀スヘキモノト認メタル上ハ其他ノ上告論點ニ對シ一々説明ヲ與フルノ必要ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十六條ニ從ヒ原判決ノ全部ヲ破毀シ本件ヲ名古屋控訴院ニ移スモノナリ

明治二十七年十一月十六日大審院第二刑事部公廷ニ於テ檢事岩重嚴立會宣告ス

裁判長　判事　原田種成　判事　長谷川喬
同　島田正章　同　昌谷千里
同　木下哲三郎　同　柳田直平
同　津村董

判決要旨

貼用せる印紙の無効は文書變造罪に何等の影響なし

説明　文書變造行使罪とは信據力を有する必要部分を變更し之を行使するの犯罪なり故に其性質に適ひ其條件を充たすときは犯罪成立するや蓋し疑ふへきにあらす而して其文書に貼用する印紙の如きは固此れ政府徴税の目的より出てたるものにして自から別個の問題に屬するものたりその貼用印紙の有効たると無効たるとは文書變造行使罪の成立に毫末の影響なし

◉證書變造及詐欺取財未遂事件

明治廿七年第一〇〇七號　仝年十月十六日判決

原裁判所大坂控訴院

被告人　木村長吉

右木村長吉カ證書變造及詐欺取財未遂被告事件ニ付明治二十七年九月四日大坂控訴院ニ於テ高松地方裁判所ノ判決ニ對スル被告人ノ控訴ヲ審判シ原判決ヲ取消シ更ニ被告長吉ヲ重禁錮六月罰金八圓監視六月ニ處ス押収ノ内豫第一號乃至第八號ハ被告ハ豫第九號乃至第十四號ハ田中末吉ヘ豫第十五號ハ三本松區裁判所ヘ之ヲ還付ス公訴裁判費用ハ被告ノ負擔トスト言渡シタル第二審ノ判決ヲ不當ナリトシ被告人ハ上告ヲ爲シ趣意書及ヒ擴張書ヲ差出シ原控訴院檢事長林誠一ハ答辨書

及ヒ附帶上告趣意書ヲ差出シタリ大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決ヲ爲スコト左ノ如シ

上告ノ要旨第一原判文ニ當初ヨリ貼付シアリタル舊一錢印紙ノ右傍ニ一錢ノ印紙ヲ增貼シ云々トナリ右舊印紙ハ明治十七年ニ廢止セラレタルモノニシテ證書ノ日付即明治二十四年ニ其効ナキモノナリ故ニ其印紙無効ナル上ハ該證書モ裁判ヲ請求スル力ナキモノナレハ斯ノ如キ證書ヲ變造スルモ犯罪ノ成立セサルモノナリ然ルニ此所爲ニ對シ有罪ノ判決ヲ爲シタルハ違法ナリト云フニ在ルモ被告ハ田中末吉カ古證書ノ年月ヲ挿改シ之ヲ提供シテ貸金請求ノ訴訟ヲ爲シタルモノタルモノナレハ其文書變造行使ノ罪ヲ組成スルヤ論ヲ俟タス其無効ノ印紙ヲ貼用シタルヲ以テ犯罪成立セスト云フヲ得サルナリ第二假ニ舊印紙ニシテ効ヲ有シ犯罪ヲ成立スルト爲スモ本件證書ハ變造ニ非ス僞造ナリ何トナレハ變造トハ其事實中ノ幾部ヲ變更シ其一部分ニ付テノ効力ヲ更改セシメタルモノナリ本件ノ如キハ已ニ其効ヲ爲シ終リタル反古ヲシテ更ニ効ヲ生セシメントシタル者ナレハ即チ新ニ捏造シタルモノト同一ニシテ僞造ト爲スヘキモノタリ然ルニ變造ト爲シタルハ不當ナリ第三原判文ニ右證書ノ僞造ニ非スシテ變造ナリトスルノ理由ヲ示サヽルハ不備ノ裁判ナリト云フニ在ルモ被告ノ所爲ハ田中末吉カ金二十圓借用ノ古證書ニ其年月ヲ挿改シ其文中ニ御返濟可申候トノ字ヲ加ヘタルモノナレハ證書ヲ增減變換シタル所爲ニシテ僞造ト爲スコトヲ得ス而シテ原判文ニ其事實ヲ明示シ證書變造行使ノ所爲タルヤ一讀瞭然タルモノニシテ理由不備ノ點ナシ擴張書第一原判文ニ證書變造行使ノ罪ハ刑法第二百十條云々第三百九十四條ニ該ル所第三百九十條

第二項云々處斷スヘキモノトストアリテ刑法ノ條項ヲ列記シ其區域判然セサルヲ以テ一面ハ甲ノ法條ニ依リ他ノ一面ハ乙ノ法條ヲ擬スルカ如ク擬律ノ理由ヲ確知スルニ由ナシ又詐欺取財未遂罪ニ付第三百九十七條第百十二條ヲ適用シタルモ其一等ヲ減シタルヤ將タ二等ナルヤ其減輕ノ模樣ヲ明示セサルハ不法ノ甚キモノナリト云フニ在ルモ原判文ヲ檢スルニ證書變造行使ノ罪ハ刑法第何條何條ニ詐欺取財未遂ノ罪ハ同第何條何條ニ該ル處第三百九十條第二項ニ依リ重キ右第二百十條第一項云々ニ從ヒ處斷スヘキトアリテ先ツ各罪ニ適用スヘキ法條ヲ擧示シ而シテ重キ證書變造ノ罪ニ從ヒ處斷スヘシトノ理由ヲ掲載シタルモノナレハ法律ノ理由判然明瞭ナリ又證書變造行使ノ罪ヲ重シトシ其重キニ從ヒ第二百十條ニ依リ處斷シタルモノナレハ詐欺取財未遂罪ノ減等一等ナルヤ二等ナルヤノ理由ハ之ヲ示スノ必要ナシ第二僞造變造ノ文書ハ之ヲ沒收スヘキモノナルニ原院ハ變造ノ證書タルヲ認メナカラ押收ノ豫第八號即チ變造證書ヲ被告ニ還付シタルハ不法ナリト云フニ在ルモ附加刑タル沒收ノ言渡ナキヲ不法トスルハ被告ノ不利益ニ歸スル論旨ナレハ上告ノ理由トナラス

附帶上告ノ要旨ハ本件ニ付押收ノ變造證書ヲ沒收セスシテ之ヲ差出人タル被告ニ還付スル言渡ヲ爲シタルハ不法ナルヲ以テ破毀ヲ求ムト云フニアルモ變造證書ハ其增減變換シタル部分ハ違法ノモノナルモ之ヲ以テ其全部ヲ違法ノ物件ナリトシ沒收ノ言渡ヲ爲スヘキモノニ非ス故ニ原控訴院ニ於テ變造證書ヲ差出人ニ還付シタルハ違法ニ非ス依テ上告趣意及ヒ附帶上告論旨ハ總テ相立タス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ本件上告及ヒ附帶上告ハ此ニ之ヲ棄却ス

明治二十七年十月十六日大審院第二刑事部公廷ニ於テ檢事安居修藏立會宣告ス

裁判長 判事 原田種成　判事 島田正章
同 今村信行　同 昌谷千里
同 木下哲三郎　同 柳田直平
同 津村董

判決要旨

人を恐喝して證書を作り之を交付せしむるも證書騙取罪成立するものとす

説明

證書騙取罪なるものは必すしも欺罔恐喝の手段を以て既成の證書を得るもののみに限らす被害者をして新に義務追認等の證書を作爲し之を交付せしむるも亦純然たる證書騙取罪なりとす

◎恐喝取財事件

明治廿七年第七二四號 全年十月二十二日判決

原裁判所東京控訴院

被告人 福田勝次郎　被告人 大久保卯喜次

右勝次郎卯喜次外一名カ恐喝取財被告事件ノ控訴ニ付明治二十七年六月七日東京控訴院ニ於テ審

理ノ末被告三名ノ控訴ハ之ヲ棄却ス原判決中被告三名ニ關スル部分ヲ取消シ更ニ各重禁錮一年ニ處シ罰金拾圓ヲ附加シ監視六月ニ付ス押収ノ證書類ハ其差出人ニ還付シ公訴裁判費用ハ被告三名ニ於テ小野松三ト共ニ負擔ス可シト言渡シタル判決ニ對シ被告両名ハ上告ヲ爲シタリ

大審院ニ於テ刑事訴訟法第三百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告勝次郎カ上告ノ要旨ハ被告ハ罪ト爲ル可キ所爲ヲ行ヒタルコトナク又原院認定ノ如キ事實ニテハ犯罪ヲ構成セス且法律上受理スヘキ點ナキ檢事ノ附帶控訴ヲ理由アリトシテ採用シタルハ不法ナリト云フニ在リ其前段ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ非難スルニ過キス其中段ハ原院ノ認定シタル事實ハ被告等共謀シ百瀬里市ヲ恐喝シ同人ヨリ證書ヲ騙取セントシタリト云フニ在レハ詐欺取財未遂ノ罪ヲ構成スルヤ勿論ナリ其後段ハ原院檢事ハ審理中適法ニ附帶控訴ノ申立ヲ爲シタルモノナレハ原院カ之ヲ採用シタルハ決シテ適法ニ非ス因テ孰レモ上告適法ノ理由ト爲ラス

被告勝次郎辯護士卜部喜太郎カ上告趣意擴張ノ要旨ハ第一原判決認定ノ事實ニテハ證書若クハ財物ノ騙取ニ着手シタルコトナキヲ以テ恐喝取財未遂ヲ以テ問フ可キモノニ非サルニ原院カ之ヲ刑法第三百九十條第三百九十四條等ニ問ヒタルハ擬律ノ錯誤ナリト云フニ在リ然レトモ證書騙取ノ罪ハ必シモ既成ノ證書ヲ騙取スルニ限ラス人ヲ恐喝シテ證書ヲ詐リ之ヲ交付セシムルニ因テ成立ス可キモノナレハ原院ニ於テ被告等カ里市ニ對シ義務追認證書ヲ差入ル可ク之ヲ拒ムニ於テハ事務所ニ止ヌ置ク可シ云々ト恐喝シタル事實即チ證書騙取ノ所爲ニ着手シタル事實ヲ認メ此事實ニ對シ詐欺取財未遂ノ法條ヲ適用シタルハ相當ナリ第二原判文ニ「然レハ原裁判所カ認定ノ事實及

法條ハ相當ニシテ被告二名ノ控訴ハ其理由ナシト」説明シナカラ「其科シタル刑ハ罪情ニ比シ輕キニ失スルヲ以テ本院撿事ノ附帶控訴ハ其理由アリ」ト説明シ第一審判決ヲ取消シ更ニ重キ刑ヲ科シタルハ理由ノ齟齬タルモノナリト云フニ在リ然レトモ原判文前段ノ意ハ第一審裁判所カ恐喝取財未遂ノ事實ヲ認メ之ヲ法律ニ照スニ刑法第三百九十條第三百九十四條第三百九十七條第百十二ニ該當スト判定シタル點ヲ相當ナリトシタルニ止マリ輕キ刑ヲ科シタル點ヲモ相當ナリトシタルニ在ラサルヤ明瞭ニシテ理由ニ於テ齟齬アリト云フ可カラス

被告卯喜次カ上告ノ要旨ハ第一原判決ニ恐喝ノ手段ヲ以テ金員又ハ證書ヲ騙取センコトヲ申合セタル旨記載アルモ絶テ相談等ヲ爲シタルコトナシ又追認證書ヲ受取ル可キ必要ナケレハ之ヲ受入レサルニ於テハ幾日ニテモ止メ置ク可シ丸メテ仕舞ヘ抔ト威嚇シタルコトナシ且巡査出張ノ當時ハ被告ハ不在ニシテ何等ヲモ承知セス而シテ里市ニ對スル談判ハ巡査出張前ニ結了セシモノナルニ巡査カ出張ノ爲メ其目的ヲ遂ケ得サリシ抔トハ誤謬ノ甚シキ裁判ナリト云ヒ第二ハ巡査ハ午後五時頃事務所ヘ出張シタル旨ナルモ巡査カ上申ノ時間ハ誤謬ナリ證人富次カ申立ノ通リ警察署ニ至リタルハ午後二時頃ト假定シ數歩ヲ譲リテ巡査ノ申立ノ如ク巡査カ急訴ニ依リ直チニ出張シタリトスレハ警察署ト事務所ノ距離ハ僅ニ一町餘ナレハ午後五時頃出張スルノ道理ナシ又當日ハ混雜シ居リテ談判スルノ遑ナキハ明ナル事實ナリ當時果シテ本件ノ所爲アリトスレハ官吏ノ職務トシテ直チニ其手續ニ及フ可キ筈ナルニ急訴ヲ捨置キ十數日ヲ經テ告發ニ及ヒタルハ大ニ疑ヲ存ス可キ事ナリト云フニ在リテ要スルニ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ非難スルニ過キス一モ上

告適法ノ理由ト爲ラス其上告趣意擴張ノ要旨ハ第一原院ハ關係書類朗讀方被告福田勝次郎ヨリ請求セシニ之ヲ採用セスシテ朗讀セサリシハ不法ナリト云フニ在レトモ原院公判始末書ヲ査閲スルニ被告勝次郎ヨリ書類ノ朗讀ヲ請求シタル事蹟ナシ假ニ原院ニ於テ本論旨ノ如キ不法ノ處置アリシトスルモ被告卯喜次ニ關係ナキ事柄ナレハ以テ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ス

第二被告西村喜代松ヨリ田代國平百瀬六藏ヲ證人トシテ召換ヲ請求セシニ立會撿事ノ意見ヲ聽カス不認可ノ決定ヲ與ヘラレタルハ不法ナリト云フニ在レトモ是レ亦被告ニ關係ナキ事柄ナルノミナラス原院公判始末書ニ依ルニ毫モ審理手續上ノ瑕瑾アルヲ見ス第三原判決謄本中自分職業ヲ蠶網製造業ト記載アル可キヲ繭製造業ト爲シタルハ錯誤ナリ又「又ハ太イ奴タ丸メテ仕舞ヘト威嚇シタルヨリ里市ハ恐怖ノ餘被告等ノ隙ヲ窺ヒ表ヘ逃出サントシタルモ云々」トアリ右圏點ヲ施シタル文字ハ其語意ヲ解スル能ハスト云フニ在レトモ其前段ハ假ニ錯誤ナリトスルモ犯罪構成ノ事實ニ關係ナキモノナレハ以テ上告ノ理由ト爲スニ足ラス其後段ハ原判決原本ニハ「逃出サントシタルモ」トアリテ語意明瞭ナリ縱令謄本ニ誤字アリトスルモ亦以テ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ス

第四ハ一件書類中被告等カ直接ニ百瀬里市ヲ恐喝セントノ事實ヲ見ル可キ證憑ナキノミナラス反テ被告等ノ所爲ニ非サル證憑アリト云ヒ其他上告論旨ヲ敷衍シ以テ事實ノ認定採證ノ當否ヲ論難スルニ過キス上告適法ノ理由ナシ

被告卯喜次辯護士吉川信之丞カ上告趣意擴張ノ要旨ハ第一原判決ハ事實理由中ニ「前畧尚ホ之ヲ拒ムニ於テハ幾日ニテモ當事務所ニ止メ置ク可シ又ハ太イ奴タ丸メテ仕舞ヘト威嚇シタルヨリ里

市ハ恐怖ノ餘云々」ト說明シ明ニ被告等ハ刑法第三百二十二條及ヒ同第三百九十條ノ二個ノ輕罪ヲ犯シ且ツ二罪俱發シタルモノナルコトヲ認メナカラ法律理由ニ至リ「被告等ノ所爲ハ刑法第三百九十條第三百九十四條ニ該リ云々」ト記載シ毫モ刑法第百條第三項ノ規定ニ從ヒ一ノ重キ刑法第三百九十條ノ刑ニ處シタルヤ否ヤヲ明示セサルハ理由ノ不備ナリト云フニ在リ即チ原院カ詐欺取財未遂ノ外脅迫罪アルコトヲ認メナカラ其法條ヲ適用セサルヲ非難スルモノニシテ歸スル所被告ノ不利益ト爲ル可キ論旨ナレハ以テ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ス第二原院公判始末書ハ被告人最終ノ供述ヲ記載セス其他前後矛盾ノ點多ク甚タ不明瞭不整頓ナルヲ以テ無効ノ始末書ト謂ハサル可カラスト云フニ在レトモ被告人ニ最終ノ發言ヲ爲サシメタル旨明記アルノミナラス檢事ノ辨論ニ對シ各被告ノ陳述シタル事柄ヲ詳記シアリ又一二不明瞭ノ點アリトスルモ始末書ノ全体ヲ無効トス可キ理ナシ因テ此論旨モ相立タス

被告勝次郎辨護士ト部喜太郎ハ被告卯喜次辨護士ノ上告擴張論旨ヲ援用スル旨申立タルモ右論旨ニ對シテハ前段已ニ辨明ヲ與ヘタルヲ以テ復タ贅セス宜ク前段ニ就テ了解ス可シ

右辨明ノ如ク被告及ヒ辨護士ノ上告論旨擴張論旨ハ一モ其理由ナキヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ則リ本件上告ハ總テ之ヲ棄却ス

明治三十七年十月二十二日大審院第一刑事部公廷ニ於テ檢事岩田武儀立會宜告ス

裁判長　判事　筧　元忠　判事　岡村爲藏

同　永井岩之丞　同　川目亨一

同　龜山貞義　同　津村董

同　伊藤悌治

判決要旨

一たひ被害者を畏怖せしめたるときは恐喝取財の實行に着手したるものなり

說明

未來の事實若くは意見により人に恐を懷かしめ財物を取得せるものを恐喝取財とす縱令未た財物を取得するに至らさるも手段方法にして前揭の如く被害者亦畏怖の念を起さは既に犯罪成立するものにして被害者か畏怖の念を消滅せると否とは毫も犯罪の成立に關係なきものとす

◉恐喝取財事件（明治二十七年第一一一〇號　仝年十月二十九日判決）

原裁判所長崎控訴院

被告人　增田庄太郎

右庄太郎カ恐喝取財被告事件ニ付明治二十七年九月二十八日東京控訴院ニ於テ被告ノ控訴ヲ審理シ佐賀地方裁判所ノ判決ヲ取消シ被告ノ所爲ヲ有罪ト認メ更ニ被告ヲ重禁錮三月罰金四圓監視六月ニ處スト言渡シタル判決ニ服セス被告ハ上告ヲ爲シタル事實ハ原審判決ノ確認スル所ニシテ大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ審判スルコト左ノ如シ

上告趣旨ハ恐喝取財ノ罪ヲ構成スルニハ必ス被害者ヲシテ畏怖セシメ加害者ノ行爲ヲ妨クコト能ハスシテ之ニ應シタルコトヲ要ス故ニ假令恐喝スルモ被害者畏怖セサル時ハ無効ナルニ付法律上罰ス可キモノニ非ス因テ原判文前段ニ「トモ」ニ於テ一旦ハ畏怖ノ念ヲ起シタルモ已ニ其畏怖心ノ去リタル後云々トアル事實ニ依レハ則犯罪構成ノ要素ヲ欠キタルモノナリ然ルニ其後段ニ被告ノ犯罪ヲ遂行セシメンタメ故ラニ金二圓ヲ表戸口ニ差出シ置キタルモノナルニ被告ハ云々トノ事實ヲ掲ケ以テ有罪ト爲シタルハ前後矛盾スルノミナラス假令被告ノ意思ハ繼續シタルモノトスルモ被害者カ畏怖セスシテ故ラニ金二圓ヲ差出シ置キタルモノナレハ被告カ所爲ノ結果ニ非サルヲ以テ犯罪ヲ構成セス原判決ハ擬律錯誤ナリト云フニ在レトモ原院ノ認定シタル事實ニ依レハ則被告ハ被害者「トモ」ヲ恐喝シテ金員ヲ騙取セントコトヲ企テ而シテ「トモ」ニ宛金百二十圓ヲ貸渡サハレハ身體ニ恐ル可キ危害ヲ加フヘキ旨ノ書面ヲ郵送シ「トモ」ヲシテ畏怖ノ念ヲ起サシメタルハ即チ其實行ニ着手シタルモノニシテ此時ニ於テ業已ニ其罪ノ成立シタルモノナリ然ラハ則其後ニ至リ「トモ」カ畏怖ノ念ヲ去リタルモ之カ爲メニ既ニ一旦成立シタル犯罪ノ消滅ス可キ理ナシ唯其目的ヲ遂クルコトヲ得サルニ過キサルノミ故ニ原院ニ於テハ被告カ「トモ」ニ對シ金百二十圓ヲ貸渡サレハ身體ニ恐ル可キ危害ヲ加フヘキ旨ノ書狀ヲ郵送シ「トモ」ヲシテ畏怖ノ念ヲ起サシメタリト云フ事實ノミヲ以テ已ニ畏怖ノ念ヲ去リタル後却テ被告ヲシテ犯罪ヲ遂行セシメン爲メ故ラニ金二圓ヲ表戸口ニ差出シ置キ被告カ之ヲ取去ラントシタル事實ヲ以テ本件ノ犯罪行爲ト認メタルニアラサルコト明白ナレハ原判決ハ前後理由ノ齟齬スルコトナク又擬律錯誤ニアラサルナリ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本案ノ上告ヲ棄却ス

明治二十七年十月二十九日大審院刑事第一部公廷ニ於テ檢事岩重厳立會宣告ス

裁判長　判事　荒木元忠　判事　岡村輝彦

同　永井岩之丞　同　川目亨一

同　昌谷千里　同　龜山貞義

同　伊藤悌治

判決要旨

他人の財産を騙取せんとして私文書を偽造行使したるものは詐欺取財未遂と文書偽造行使罪の二罪成立するものとす

説明　現在せる事實を隱蔽變狀若くは虛搆して對手に疑を生せしめ財産を領取する之を詐欺取財と云ふ眞正ならさる文書を製造して行使する之を文書偽造行使罪と云ふ両罪其性質を異にすること此の如し故に財物騙取の實行に着手して未た遂けさるときは詐欺取財は未遂にして其此れか爲め使用したる文書偽造は別に私文書偽造行使罪を成立せしむるものとす

◉偽造證書行使及詐欺取財事件

明治廿七年第一二四三號　全年十一月十九日判決

原裁判所函館控訴院ニ於テ被告ノ控訴ヲ棄却シタル判決ノ不當トシ上告ヲ爲シ原判決ノ破毀ヲ要求シ原院檢事長山本昌行ハ上告ノ理由ナキ旨ノ答辯書ヲ差出セリ

被告人　北川喜助

右僞造證書行使及詐欺取財被告事件ニ付明治二十七年十月二十六日函館控訴院ニ於テ被告ノ控訴ヲ審理ノ末函館地方裁判所カ被告ヲ重禁錮二月罰金貳圓監視六月ニ處シタル判決ノ相當ト認メ被告ノ控訴ヲ棄却シタル判決ヲ不當トシ上告ヲ爲シ原判決ノ破毀ヲ要求シ原院檢事長山本昌行ハ上告ノ理由ナキ旨ノ答辯書ヲ差出セリ

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ審判スルコト左ノ如シ

被告幷ニ辯護士佐藤槌之丞連署ノ上告趣意書第一ハ原院ハ一個ノ所爲ニ就キ二個ノ罪名ヲ附シテ之ニ制裁ヲ附シタルハ頗ル失當ト言ハサルヲ得ス何トナレハ詐欺取財ト私書僞造行使トハ成立ノ要素ヲ異ニスルモノニシテ詐欺取財ニハ必ス私書僞造行使ノ性質ト異ナル特別ノ所爲ヲ要スレハナリ假ニ今其行使ノ目的ハ失踪者杉田彌三郎ノ宅地ヲ騙取セントスルニアルニモセヨ开ハ偶私書僞造行使罪ヲ犯スノ趣旨ニ止マルモノニシテ其趣旨ノミヲ以テ直ニ別罪ヲ構成スルモノニアラサルヲ以テ其趣旨ハ法律ノ罪スヘキモノニアラス之ヲ約言セハ原判決ハ私書僞造行使ノ趣旨ヲモ別罪トシ一個ノ所爲ニ就キ二個ノ制裁ヲ附シタルハ擬律ノ錯誤ナリト云フニアレトモ原判決ニ於テ被告幷ニ相被告進藤長吉ハ共謀ノ上失踪者杉田彌三郎ノ所有ニ係ル宅地ヲ騙取セン為メ私書ヲ僞造行使シタル事實ヲ認メアルノミナラス被告幷ニ辯護士カ論スル如ク其行使ノ目的ニシテ既ニ彌三郎カ宅地ヲ騙取セントスルニアリトセハ即チ私文書ヲ僞造行使シタルハ騙取ノ所爲ニ着手シ

タルモノナレハ原院カ右所爲ニ付各法條ヲ適用シタル上刑法第三百九十條第三項ニ依リ重キ詐欺取財未遂ノ罪ニ從ヒ處斷シタルハ相當ノ判決ニシテ毫モ擬律錯誤ハ廉ナシ其第二ハ失踪者復歸屆ハ杉田彌三郎ノ名義ヲ以テ差出シタルモノニアラス被告ハ夫妻ノ關係上其妻辻「マサ」ノ名義ニテ之ヲ差出シタルモノニ過キサレハ記載ノ事項ハ虛妄ナリトスルモ私書僞造ノ點ナクシテ證書ノ眞實タルニ於テハ毫モ妨ケナキナリ然ルニ原院ハ此眞實ノ證書ニ適用スルニ刑法第二百十條ヲ以テシタルハ擬律ノ錯誤ナリト云フニアレトモ假今被告ト辻「マサ」トハ夫妻ノ關係アルニモセヨ「マサ」ハ杉田「ヤソ」ノ後見人ナルニ其後見人タル「マサ」ノ名義ヲ用ヒ彌三郎ノ失踪復歸屆ヲ調製シ之ヲ所轄役場ヘ差出シタルハ即チ私書僞造行使ニ外ナラス故ニ原院カ右所爲ニ對シ刑法第二百十條ヲ適用シタルハ擬律ノ錯誤ニアラス

其第三ハ原判決ハ本件ノ被害者ヲ杉田彌三郎杉田「ヤソ」ト判定セリ故ニ失踪者復歸屆ヲモ尙僞造ナリトセハ其被害者ヲ異ニスルヲ以テ其理由ヲ付セサル可カラス然ルニ原院カ何等ノ說明ヲ與ヘサルハ理由不備ノ判決ナリト云フニアレトモ原判文中失踪者復歸屆僞造行使ノ點ニ付杉田彌三郎等ヲ被害者ト判定シタルコトアルヲ見ス左スレハ右論旨ハ原判旨ニ副ハサル上告ニシテ其理由ナシ

右ニ付刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治二十七年十一月十九日大審院第二刑事部公廷ニ於テ檢事岩田武儀立會宣告ス

裁判長　判事　覽　元　忠　　判事　岡　村　爲　藏

同　永井岩之丞　同　川目亨一
同　龜山貞義　同　柳田直平
同　伊藤悌治

判決要旨

文書の性質に從ひ使用せさるも行使罪成立するものとす

説　明

行使とは犯人か自己の利益の爲めに使用するの謂なれはその文書の性質に從ひ行使するを要せす只他人に對し信據力の證據として文書を利用すれは茲に犯罪成立するものにして翻言すれは法律の所謂文書の行使とは文書の意義たるや文書の性質に從ひ行使するか如き狹隘の意義にあらさるなり

◉官文書偽造行使詐欺取財事件

明治廿七年第一〇九八號
仝年十一月二十日判決

原裁判所名古屋控訴院

被告人　村上机三郎

明治廿七年九月二十八日名古屋控訴院ニ於テ右机三郎ニ對スル官文書偽造行使詐欺取財被告事件ノ控訴ヲ審理シ控訴ニ係ル原判決ノ一部ヲ取消シ被告机三郎ハ官文書偽造行使ノ罪アルモノトシ輕懲役六年ニ處シ但詐欺取財ノ罪ニ依リ已ニ科セラレタル重禁錮一年罰金十五圓監視八月ノ刑

ハ通算ス偽造ノ書類ハ之ニ沒收シ公訴裁判費用ハ被告ノ負擔トスト言渡タル判決ヲ不當トシ被告ハ上告ヲ爲シ原院檢事長加納謙ハ答辨書ヲ差出シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ檢事及辯護士ノ辨明ヲ聽キ判決スルコト左ノ如シ

被告人上告趣意書第一點ハ原院ハ單ニ官文書偽造行爲ノ罪アルモノト認定シテ更ニ其理由ヲ附セス及法律ヲ適用セサリシハ不法ナリト云フニ在レトモ原判文ニハ事實及法律ノ理由明示シアリテ上告論旨ノ如ク不法アルコトナシ同第二點ハ第一審判文ニ印紙入ト記シアル支那鞄中ニ印紙二百五十圓分在中云々ト記シ被告カ之ヲ以テ鶴三郎ヲ欺キタル事實ヲ認メナカラ之ヲ沒收セサリシハ不法ナリト云フニ在レトモ詐欺取財ノ點ハ第一審ニ於テ其判決已ニ確定シ官文書偽造行使ノ點ハ原院ニ於テ第一審判決ヲ取消シタルヲ以テ假令ヒ上告論旨ノ如ク第一審判決ニ瑕瑾アリトスルモ之ヲ以テ第二審裁判ニ對スル上告ノ理由ト爲スヲ得ス同第三點ハ原院ハ本案ノ印顆ヲ購求シタル場所ヲ示シタル迄ニシテ其印顆ハ何所ニ在ルヤ或ハ何レニ在テ紛失セシヤヲ明示セス又此印鑑ニ於ケル何等ノ説明ヲ爲サヽリシハ不法ナリト云フニ在リテ其文意明瞭ナラスト雖トモ要スルニ本案ハ官文書偽造行使ノ件ニシテ其犯罪構成ニ要スル事實ハ原判文ニ明示シアルヲ以テ印顆所在ノ如何等ハ之ヲ詳悉スルノ必要ナシ同第四點ハ檢事ノ控訴通知書ニ依レハ官文書偽造行使詐欺取財被告事件ト明記シアリテ毫モ官文書偽造行使ノ一部控訴タルコト判明セサレハ本件全部ノ控訴ト爲サヽルヘカラサルモノナルニ原院ニ於テ之ヲ官文書偽造行使ノミノ一部控訴ト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ右通知書ノ票題ハ只本案ノ訴名ヲ掲ケタル迄ノモノナレハ以テ上告人ノ

論據ト爲スニ足ラス而シテ控訴申立書ヲ檢スルニ裁判全部ニ付控訴スルトノ明記ナク又原院公判始末書ニハ檢事曰本案ニ付第一審檢事控訴ノ要旨ハ本件ノ第一號ヨリ第三號ノ官文書ヲ僞造シ行使ニ及ヒタルコトハ原判決ノ認メタル所ナルカ之ヲ信憑力ナク害ノ生シ得ヘキモノニアラサル云々ヲ以テ無罪トシタルハ不當トシテ控訴シタル次第云々ト記載シアリテ檢事ノ控訴ハ右官文書僞造行使ノ一部ニ係ルモノナルコト明カナルヲ以テ原判決ハ不法ニアラス同擴張書第一點ハ本案ノ文書カ官文書ノ体ヲ爲シタルハ之ニ押捺セル印判ニアルモノナルニ原院ニ於テ只文書ノ執筆者タルモノヽ調書ノミヲ採テ直ニ罪ヲ斷シ印判ヲ購求シタル場所等ヲ深ク探糾セサリシハ不法ナリト云フニ在レトモ證據調ニ付必要ノモノト否ヲ甄別シテ之カ程度ヲ定ムルハ裁判官ノ職權ナルヲ以テ他ヨリ容喙スルヲ得ス同第二點ハ原判文ニ掲記スル所ノ第二號證ハ只鶴三郎ヲ雇人トスル事ヲ記載シタル文書ニシテ毫モ官文書ト見ルヘキ價値ナシ殊ニ之ニ押捺シタル印判ハ愛知縣大節ト刻シタル玩弄印ナル上ハ該文書ハ一片ノ反古タルニ過キサルモノナルニ原院カ之ヲ以テ官文書僞造ト爲シタルハ失當ナリト云フニ在レトモ原判文ニ依レハ右第二號證ハ鶴三郎ヲ雇人トスルコトヲ愛知縣収税部ニ於テ許可シタル旨記載アルモノナルヲ以テ其性質ハ官文書タルコト論ヲ待タス而シテ之ニ押捺セル印影ノ文字ハ眞ノ官印ト少差アリト雖トモ之ヲ以テ直ニ其文書ヲ反古ナリト云フヘカラス畢竟是等ハ裁判官ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ニ屬スルヲ以テ他ヨリ排難スルヲ得サルモノトス同第三點ハ被害者鶴三郎ハ從來諸官廳ノ請負ヲ營業トスル者ナレハ普通ノ能力ヲ具備シ居ルヲ以テ本案文書ヲ以テ官文書ト信シテ金員ヲ出スヘキ理由ナシト云フニアレトモ是亦事實ノ認

定ヲ批難スルモノナルヲ以テ上告ノ原由トナラス同第四點ハ公訴裁判費用ニ付キ其金額ヲ明示セサルハ不法ナリト云フニ在レトモ本案事件ニ付テノ費用金額ハ自ラ確定シ居ルモノナルヲ以テ別ニ之ヲ判示セサルモ不法ニアラス同第五點ハ原院ニ於テ一ノ證據トシテ示シタル印紙賣捌所ト記シタル看板ニ付判文上何等ノ説明ヲ與ヘスヤ之ヲ沒収セサルハ不法ナリト云フニ在レトモ各證據ニ付キ一々之ヲ採用シタル所以ヲ説明スヘキモノニアラス又證據物件ハ悉ク之ヲ沒収スヘキモノト云フヘカラサルハ勿論假シ又誤テ沒収ノ言渡ヲ爲サヽリシモノトスルモ之ヲ以テ被告人ヨリ上告ノ理由ト爲スヲ得ス同第六點ハ印紙賣捌所ノ看板ヲ書シタル執筆者恒川敬一ヲ呼出シ充分ニ取調ヲ爲スコトナクシテ直ニ其看板ヲ證據ト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ第一點説明ニ同シキヲ以テ別ニ説明セス同明治二十七年十月三十日附擴張書ノ趣意ハ第一審判文ニハ(前略)同人ヨリ資本金ヲ出スコトニ約シ同月二十二日云々トアリ然ルニ原院ハ之ヲ二十三日ト訂正シタルニモ拘ハラス何等ノ理由ヲ附セサリシハ理由不備ナリト云フニ在レトモ第二審裁判所ハ第一審判文ヲ訂正スルニ當リ一々之カ理由ヲ附ヘキモノニアラス辨護士擴張趣旨第一點ハ原院ニ於テハ本案第一號乃至第三號證ノ文書ハ第一審裁判所カ認メタル如ク信憑力ナク從テ害ノ生シ得ヘキモノニアラサルモ官文書僞造ノ罪ハ信憑力ノ如何又害ノ生シ得ヘキト否ニ關係ナキモノトシテ有罪ノ判決ヲ爲シタルモノナルヤ或ハ該文書ハ信憑力アリ從テ害ヲ生シ得ヘキモノトシテ判決シタルモノナルヤ判文上其理由明カナラスト云フニ在レトモ原判文ニ被告カ詐欺取財ノ手段トシテ該文書ヲ行使シタル事實ヲ明示シアレハ文書ニ信憑力アリ又從テ害ノ生シ得ヘキモノト認メタルコト明

カニシテ毫モ不明ニアラス同第三點ハ原院ニ於テ柴田富之助ニ對スル證人三竹荒吉山田直照ノ證言ヲ採テ直ニ被告村上机三郎ニ對スル證據ト爲シタルハ不法ナリ又右證人カ取調ヘラレタル當時ニ在テハ被告ノ戸籍分明ナラサリシヲ以テ刑事訴訟法第百二十三條ノ身分上ノ關係モ分明ナラサリシナレハ此理由ニ依ルモ右證人ノ證言ハ直ニ採用スヘカラサルモノナルニ採テ證據ト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ右前段柴田富之助ト村上机三郎ハ異名同人ニシテ別人ニアラサルコトハ上告人モ認ムル所ナリ而シテ證人三竹荒吉山田直照等カ柴田富之助トシテ承知シタル者ハ其實被告村上机三郎ナルニ於テハ右證人ノ證言ヲ採テ直ニ證據ト爲シタルハ相當ナリ其後段ニ付キ審究スルニ證人訊問調書ニ明ニ身分上ノ關係ナキコト記載シアリテ一件記錄中亦右法條ノ規定ニ抵觸スルモノト認ムヘキ廉アルコトナケレハ其證言ハ完全ノモノト爲サヽルヘカラス同第三點ハ本案第一號乃至第三號證ノ文書ニ押捺セル印章ノ如キハ毫モ官署ノ印章ニ類似ノ點ナクシテ一見何等ノ信憑力ナキモノナリ從テ其文書モ信憑力ナク又害ノ生シ得ヘキモノニアラサルニ原院カ之ヲ以テ官文書僞造行使ノ罪アルモノト爲シタルハ擬律錯誤ナリト云フニ在レトモ前已ニ被告第一擴張趣旨第二點ニ付說明シタル如クナルヲ以テ別ニ說明ヲ與ヘス同第四點ハ文書ノ行使トハ其文書ノ性質ニ從ヒ當然ノ信憑力ヲ付シテ行使スルノ謂ニシテ全ク其性質ニ反シテ行使スルカ如キハ之ヲ行使ト云フヘカラス故ニ本案第一號乃至第三號證ハ資本ヲ借入ルヽニ付キ信ヲ措カシメンカ爲メ他人ニ交付シタルモノナレハ其文書ノ性質ニ反シテ行使シタルモノナルヲ以テ右ハ文書ノ行使ト云フヲ得サルヘキニ原院ニ於テ之ニ刑法第二百三條行使ノ罪ヲ科シタルハ擬律錯誤ナリト云

フニ在レトモ法律ニ謂フ所ノ文書ノ行使トハ右論旨ノ如キ狹隘ノ意義ニアラスシテ弘ク之ヲ使用シタル行爲ヲ指スモノトスルヲ以テ原院ニ於テ判決ニ認ムル事實ヲ以テ同條ニ問擬シタルハ相當トス以上上告論旨ハ總テ不相立因テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ之ヲ棄却ス

明治二十七年十一月二十日大審院第二刑事部公廷ニ於テ檢事應當融立會宣告ス

裁判長 判事 長谷川喬 判事 島田正章

同 木下哲三郎 同 伊藤悌治

同 柳田直平 同 津村董

同 昌谷千里

判決要旨

文書を行使して撰擧權の妨害を爲すに於て文書の行使と撰擧權妨害は互に牽聯するを以てその犯罪の成否は共に同一に出つへきものとす

說明

或る文書を行使し而して撰擧權の妨害を爲すの所爲はその事實に於て文書の行使と撰擧權の妨害とは二者互に相牽聯するものといはさるへからす即ちその撰擧權の妨害あるは文書の有効に行使せられたるに由るものにして之を只撰擧權の妨害のみに問ふて文書の行使を不問に付すといふを得す畢竟するにその犯罪の成否は共に同一に出てさるへか

らす

◉衆議院議員撰擧法罰則補則違犯及私書僞造行使事件

明治廿七年第九二四號
仝年十一月二日判決

原裁判所大阪控訴院　被告人出口直吉　被告人小倉信一
同　寺井佐太郎

明治二十七年七月二十七日大阪控訴院ニ於テ右直吉外二名ニ對スル衆議院議員撰擧法罰則補則違犯及私書僞造行使被告事件ノ控訴ヲ審理シ原判決中衆議院議員撰擧法罰則補則違犯ノ點ニ付原判決ヲ取消シ被告出口直吉ヲ輕禁錮一月ニ處シ罰金五圓ヲ附加シ被告小倉信一寺井佐太郎ヲ各輕禁錮十五日ニ處シ罰金貳圓五拾錢ヲ附加ス被告等カ私書僞造行使ノ點ニ付テハ控訴ヲ棄却スト言渡シタル判決ヲ不當トシ原院檢事長林誠一ハ私書僞造行使ニ關スル廉ニ付被告直吉佐太郎カ撰擧權妨害ニ關スル廉ニ付各上告ヲ爲シ檢事長ハ被告ノ上告ニ對シ被告直吉ハ檢事長ノ上告ニ對シ各答辨書ヲ差出シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

原院檢事長上告趣意書ノ前段ハ原判文前段ニハ有効ニ本案文書ヲ行使シタルコトヲ認メナカラ後段ニ至リ有効ニ行使シ遂ケタルモノト爲スヲ得スト説示シタルハ其理由ヲ解スルヲ得ス又若シ右文書行使ヲ無効ナリトセハ撰擧法犯則ノ所爲モ自ラ消滅セサルヘカラサルニ一方ニハ有効ノ行使ヲ認メ一方ニハ有効ニ行使シタルモノニアラスト云フカ如キハ甚シキ理由ノ矛盾シタルモノナリト云フニ在リ被告直吉佐太郎ノ上告趣意ハ本案ニ付爰ニ檢事カ控訴セラレタル趣旨ハ豫審決定ノ

趣旨ト同シク被告カ橋本太次兵衛外四名ノ名義ヲ用ヒ笹野雄次郎宛ニテ衆議院議員候補者變更ノ書面ヲ作リ寺井佐太郎ヲシテ持參セシメタルハ僞造私書ノ行使ニシテ而シテ一面詐欺ノ手段ヲ以テ撰擧權ノ施行ヲ妨害シタルモノナリト云フニ在テ私書僞造行造ノ成立セサル以上ハ撰擧權妨害ノ罪モ亦成立セサルコトハ自然ノコトナリ然ルニ原判決ハ私書僞造行使ハ罪ト爲ラスト爲シタルニモ拘ハラス撰擧權妨害ノ事實アリト爲シタルハ理由ノ齟齬アル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ因テ之ヲ審究スルニ原院カ認メタル事實ニ依レハ本案撰擧權妨害ノ事實ハ被告信一カ作爲シタル僞造ノ私書ヲ開封シテ其趣旨ヲ撰擧有權者ニ通告シタルニアルモノヽ如シ果シテ然ハ該文書行使ノ事ト撰擧權妨害ノ事ハ互ニ牽聯シタルコトナルヲ以テ其犯罪ノ成立スルト否モ同一ニ出ツヘキモノナルニ原判決ハ一方ニ於テハ被告等ハ撰擧權妨害ノ責メアルモノト爲シ一方ニ於テハ被告等ハ私書僞造行使ノ責メアラサルモノト説明シタルハ事實理由ノ齟齬アルモノニシテ檢事長及被告ノ上告ハ共ニ理由アリトス其理由ヲ以テ原判決ハ全部破毀スヘキモノト認ムル上ハ他ハ一々説明ヲ要セス

因テ刑事訴訟法第二百八十六條ニ從ヒ原判決全部ヲ破毀シ本件ヲ名古屋控訴院ニ移ス

明治二十七年十一月二日大審院第二刑事部公廷ニ於テ檢事岩重嚴立會宣告ス

裁判長　判事　原田種成　判事　長谷川喬
同　島田正章　同　昌谷千里
同　木下哲三郎　同　柳田直平

判決要旨

誣告罪あるものは相當官署に告訴告發するに成立し次て撿事の起訴すると否とは毫も關係する所にあらす

説明

誣告罪なるものはその不實なるを知り犯罪者として人を相當官署に向ひ申告するに由て成立す敢て撿事か刑の適用を要求するの手續に着手すると否とを以てこの罪の成否を斷すへきものにあらす換言すれは犯人として報告するの所爲にして撿事の起訴すると否とは該當犯罪構成の條件にあらさるあり

◉誣告事件（明治廿七年第一二〇一號　同年十一月十六日判決）

原裁判所名古屋控訴院

被告人　森　源　藏

明治二十七年十月十九日名古屋控訴院ニ於テ右源藏ニ對スル誣告罪被告事件ノ控訴ヲ審理シ控訴棄却ノ言渡ヲ爲シタル判決ヲ不當トシ被告ハ上告ヲ爲シ原院撿事長加納謙ハ答辨書ヲ差出シタリ因テ刑事訴訟法第三百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意書第一第二及第三前段ハ民事原告人小藪哲三北島榮造ニ於テ本案明治廿二年六月三十日

金三拾六圓ノ約定證書中金ノ字ト三拾六圓ノ三ノ字トノ間空位アルヲ奇貨トシテ之ニ百ノ字ヲ書加ヘ且末段空行ノ所ニ權利義務ニ關スル文詞ヲ書入即私文書ヲ變造シ併セテ詐欺取財ノ罪ヲ犯シタルモノナルコトハ撿事廷幷豫審廷ノ取調ニ係ル調書ニ依テ明カナルニ原院カ被告ニ誣告ノ罪アリト決シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ右ハ裁判官ノ職權内ニアル事實ノ認定ヲ非難スルニ過キサルヲ以テ上告ノ原由トナラス同第三後段ハ小藪哲三北島榮造ハ民事原告人ナルヲ以テ證人ト爲ルヘキ資格ナキモノナルニ原院カ其證言ヲ採テ證據ト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ右両名カ民事原告人タリシコトハ一件記錄中見ルヘキモノナキヲ以テ其論旨モ不相立同第四ハ誣告罪ナル者ハ撿事カ公訴ヲ起シテ初メテ成立スヘキモノナキコトハ明治二十年中大審院ノ判示セラレタル所ナレハ原判文ニ前署告訴狀ヲ大垣區裁判所撿事局ヘ提出云々トアルノミニテハ未タ理由ヲ盡サヽル不法アリト云フニ在レトモ誣告罪ナルモノハ相當官署ニ告訴告發スレハ即成立スルモノニシテ續テ撿事カ起訴スルト否トハ毫モ關係スル所ニアラス而シテ被告カ指示セル判決ハ今日判例トシテ存續セス以上上告論旨ハ總テ不相立因テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ之ヲ棄却ス

明治二十七年十一月十六日大審院第二刑事部公廷ニ於テ撿事應當融立會宣告ス

裁判長　判事　原　田　種　成　　判事　長　谷　川　喬
同　　島　田　正　章　　同　　昌　谷　千　里
同　　木　下　哲　三　郎　　同　　柳　田　直　平
同　　津　村　董

判決要旨

印影盗用の日時場所を明示せざるも其使用の日時場所を明示したるときは之を以て事實の理由を付せすと云ふを得す

未丁年者の文書と雖之を偽造したるものは犯罪成立す

説明

印影盗用罪なるものは單に權利あくして他人の印影を押捺したるのみに因りて犯罪成立するに非す之を使用したるの行爲は實に該犯罪構成元素の必要條件たり故に此の使用の日時場所にして明示しある以上は盗捺の日時場所を明示せさるも事實理由の不備を以て判決に不服を唱ふるを得す

未丁年者の契約と雖始めより成立せさるものにあらすして只法律の恩惠により之を取消し得へきものたるに過きす故に之れか文書を偽造行使したるものは純然たる犯罪成立するものたり之れを夫の始めより不成立の文書を偽造行使せるものと其軌を同ふして論するものは法律を誤解するもの

◉私書偽造行使私印盗用詐欺取財事件

明治廿七年第一〇〇〇號 全年十一月廿九日判決

原裁判所東京控訴院

被告人林親雄

右親雄カ私書偽造行使私印盗用詐欺取財被告事件ニ付明治二十七年八月二十九日東京控訴院ニ於テ被告ノ控訴ヲ審理シタル末長野地方裁判所松本支部ノ判決ヲ取消シ更ニ被告ノ所爲ヲ有罪ト認メ罪情最重キ第五ノ借用證書偽造行使罪ヲ論シ重禁錮十月ニ處シ罰金二十圓ヲ附加シ監視六月ニ付ス偽造ニ係ル各證書其他ノ押収書類ハ各差出人ニ還付ス公訴裁判費用ハ被告ニ於テ林信次郎ト共ニ負擔ス可シト言渡シタル判決ニ對シ被告ハ上告ヲ爲シタリ

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ審判スルコト左ノ如シ

被告カ上告趣旨ハ原院ニ於テ私印盗用私書偽造行使詐欺取財ノ罪アリト認定セラレタレトモ被告ハ毫モ右樣ノ覺ナキニ付原判決ニ服從スルコト能ハスト云フニ在リテ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ非難スルニ過キサレハ上告ノ理由ト爲スコトヲ許サス

辯護士兒玉一英カ擴張論旨ノ第一ハ原判決書理由ノ第一ニ明治二十三年十二月中右ノ趣旨ヲ以テ同町宮田牛十ヲ欺キ云々トアルノミニシテ金圓ヲ騙取シタリト認メラレタル犯罪ノ場所即チ被害者ノ住居ヲ明示セサルハ事實ノ理由ヲ付セサルモノナリト云フニ在レトモ同町トハ被告ノ住所ト同町ナリトノ意味ニシテ即チ長野縣東筑摩郡松本町ヲ指シタルコト明白ナレハ金圓騙取ノ犯罪ノ場所タル被害者ノ住所ヲ明示セスト論スルコトヲ得ス

其第二ハ原判決理由ノ第三末文ニ借用證書引換ニ金貳百九十五圓中第一第二ノ元利金ヲ控除シ其殘額ヲ騙取シタリト記載シ同第五ノ末文ニモ亦金七百圓ノ内第三第四項ノ元利金外ニ鉾次郎カ騙

取シタル三拾圓ノ元利金ヲ控除シ其殘額ヲ騙取シタリト記載シタレトモ又元金額ハ之ヲ見ルヲ得ヘキモ利金ノ部ハ之ヲ見ルニ由ナシ然ラハ則其騙取ノ金額幾許ナルヤノ事實ナキモノナレハ被害ノ程度ヲ見ル能ハス從テ犯罪情狀ノ輕重ヲ斷定スルコト能ハサルヘシ是即チ事實ノ理由ヲ明示セサルモノナリト云フニ在レトモ右元金ノ額ハ原判文ニ之ヲ明示スルノミナラス利金ノ額ノ如キモ亦縱令原判文ニ之ヲ明示セサルモ之カ計算ヲ爲セハ則其額ヲ知リ得ヘキニ付其騙取ノ金額ノ幾許ナルコトヲ知ルヲ得ヘシ然ラハ則被害ノ程度ヲ知ルコト能ハサルニ非サレハ從テ犯罪狀ノ輕重ヲ斷定スルコト能ハスト云フヲ得ス故ニ此點ノ論旨モ亦相立タサルモノトス

其第三ハ原判決書理由ノ第四中段ニ信名下ニハ曩キニ事故アリテ前三項ノ僞造證書ニ押捺シタル在合セ印ヲ信ノ實印ト定メ松本區役所ニ屆出アルヲ倖ニ其實印ヲ盜捺シ云々トアルノミニシテ其盜捺ノ日時場所方法等ヲ明示セサルハ即チ事實ノ理由ヲ明示セサルモノナリト云フニ在レトモ原判文ニ信名下ニハ曩キニ事故アリテ前三項ノ僞造證書ニ押捺シタル在合印ヲ信ノ實印ト定メ松本區役所ニ差出アルヲ倖ヒ其實印ヲ盜捺シ云々トアルハ即チ第二項ニ認メタル被告方ニ在合ノ古印ヲ信ノ實印ト定メ松本區役所ニ屆出アルトノ事實ヲ示シタルニ過キサレハ其印ハ依然被告方ニ現在シ被告カ擅ニ之ヲ押捺シタリトノ事實自ラ明白ナレハ盜捺ノ方法ヲ明示セスト云フコトヲ得ス而シテ印影盜用ノ罪ハ盜捺ノ所爲ノミヲ以テ直チニ成立スルモノニアラス之ヲ使用シテ始メテ其罪ノ成立スルモノナレハ其之ヲ使用シタル日時場所ヲ明示シアル上ハ盜捺ノ日時場所ヲ明示スルコトヲ要セサルナリ故ニ原判文ハ此點ニ付事實ノ理由ヲ付セスト論スルコトヲ得ス

其第四ハ原判決理由ノ第五手段ニ信名下ニハ親雄ニ於テ其實印ヲ盜捺シ云々トアルハ即チ第三ト同一ノ事實理由ヲ付セサルモノナリト云フニ在ルヲ以テ前項ノ說明ニ依テ之ヲ了解ス可シ

其第五ハ大原信ハ幼者ナルニ付契約ヲ爲ス能力ナキモノナレハ原判決書理由ノ第一ヨリ第四ニ至ル僞造私書ハ總テ法律上無効ニシテ保護セサルモノナレハ假令之ヲ僞造スルモ其罪ヲ擯成ス可キモノニ非ス又同第五ニ明示スル如ク鉾次郎ニ於テ政十ニ對シ貴殿ハ大原信ノ宅地ヲ抵當トシテ林親雄ニ金圓ヲ貸付シアルモ信ハ未丁年者ナルヲ以テ其後見人タル吾文林吉大ノ承諾ナキニ於テハ宅地抵當ハ無効ニ屬スヘシ就テハ親雄ニ貸付シタル元利金ヲ差繼キ更ニ金七百圓ヲ貸渡シ呉ルヽニ於テハ大原信及其後見人林吉大ヲ借主トシ正當ノ證書ヲ差入ル可キ旨申欺キ政十ノ承諾ヲ經タル末云々トアリテ從來ノ證書總テ無効ナリシコトハ被害者モ亦之ヲ認メテ抹殺シ辨濟ヲ了シタルモノナレハ詐欺取財ノ罪モ亦成立セサルモノナルニ私書僞造詐欺取財トシテ處罰シタルハ不當ナリト云フニ在レトモ幼者ノ契約ト雖モ民法上之ヲ取消シ得ヘキモノタルニ過キスシテ決シテ無効ナルニ非ス故ニ原判文第一ヨリ第四ニ至ル大原信カ抵當貸主タル名義ノ證書ヲ僞造行使シタル所爲ハ即チ其罪ヲ成立スルコト勿論ナリ又原判文第五ニ認メタル事實ハ前揭ノ如ク鉾次郎ニ於テ政十ニ對シ大原信ノ宅地ヲ抵當トシテ被告ニ金圓ヲ貸付シアルモ信ハ未丁年者ナルヲ以テ其後見人タル林吉大ノ承諾ナケレハ右抵當ハ無効ナルヘシ云々トノ事ヲ以テ政十ヲ欺罔シタリトノ事實ヲ明示シタルニ過キサレハ之ヲ以テ詐欺取財ノ罪ヲ搆成セスト云フハ頗ル牽强附會ノ論旨ナリ

其第六ハ原院ニ於テ斷罪ノ資料ニ供シタル證人增田政十ノ調書中五十一枚目表面十行枚ノ一字ヲ

削リ之ニ認印又ハ削除ノ字數ヲ記載セス又參考人林吉大ノ調書中八十六枚目裏面五行八ノ字ヲ改竄セリ此ノ如キ無効ノ調書ヲ證據トシタルハ不當ナリト云フニ在レトモ右調書中削除又ハ改竄ノ文字ニ付刑事訴訟法第二十一條ノ規定ニ違フコトアルモ止タ其削除又ハ改竄ノ部分ノミ無効タルニ過キサレハ其他ノ有効ノ部分ヲ採リテ以テ斷罪ノ資料ニ供シタルモノト認メ得ヘキニ付決シテ不當ニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本案ノ上告ヲ棄却ス

明治二十七年十一月二十九日大審院第一刑事部公廷ニ於テ撿事應當融立會宣告ス

裁判長　判事　三好退藏　判事　筧　元忠
同　島田正章　同　岡村爲藏
同　永井岩之丞　同　川目亨一
同　柳田直平

判決要旨

町村會に對する犯罪の告訴告發は議員保護律に據りて會議なる團体を代表する議長より爲すへきものとす

説明　町村會に對する犯罪の告訴告發は明治三十三年法律第二十八號議員保護律に據りてその會議の團体を代表する議長の資格を以て告訴告發を

爲すへきものとす縱令町村長は事實に於て町村會の議長あるも法律上の資格として議長の名を以てなさゝるへからす

◎議員保護法違犯事件（明治廿七年第一二九五號　全年十二月七日判決）

原裁判所宮城控訴院

被告人　山崎芳治郎

右議員保護法違犯被告事件ノ控訴ニ付明治二十七年十一月八日宮城控訴院ニ於テ審理ヲ遂ケ公訴不受理ノ申立ヲ却下シタル判決ニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲シ原院撿事長代理正木昇之助ハ答辨書ヲ差出シタルニ依リ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告ノ要旨ハ本件ノ告訴ハ町村制第六十八條ニ依リ村長又ハ其代理人ヨリ之ヲ爲スヘキモノナルニ荒宜右工門カ村會議長ノ資格ヲ以テ之ヲ爲シタルハ適法ノ告訴ニアラス然ラハ本件ハ告訴ナキモノナルヲ以テ公訴ハ受理スヘカラサルニ原院カ控訴不受理ノ申立ヲ却下シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ本件告訴ハ明治二十二年法律第二十八號議員保護律ニ依リテ爲シタルモノニシテ町村制ヲ適用スヘキ場合ニアラサルヲ以テ會議ナル團体ヲ代表スル其議會ノ議長ヨリ告訴ヲ爲シタルハ原院ノ本件ノ告訴ヲ適法ナリトシ控訴ヲ棄却シタルハ相當ニシテ上告ハ其理由ナシトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本按上告ハ之ヲ却棄ス

明治二十七年十二月七日大審院第二民事部公廷ニ於テ撿事應當融立會宣告ス

裁判長　判事　長谷川喬　判事　島田正章

同　永井岩之丞　同　川目亨一
同　昌谷千里　同　木下哲三郎
同　柳田直平

判決要旨

故意を以て器物を毀棄したるの所爲に對し器物毀棄罪を以て問擬するは相當あり

巡査なるを知りて之を侮辱し且抗拒したるものは官吏の職務に對する侮辱及ひ抗拒の罪に問ふへきものとす

説明

財産毀棄罪は權利おくして他人の財産を毀つの罪なるを以てその他人の所有權内に屬する財産たるを知れは足るのみ即ち故意を以て器物を毀棄したるの所爲に外おらす

巡査かその制服を着けすその手帖を示さすして巡査たる官吏の資格なきものといふへからす況んや犯人かその巡査たるを知るに於ておやその巡査たるを知りつゝ正當職務の執行に抗拒し官吏たる名譽を毀損するか如きは正に是れ官吏侮辱と官命抗拒の罪に問はさるへからす

◉官吏抗拒等事件

明治十七年第一二五九號
仝年十二月七日判決

原裁判所名古屋控訴院

被告人諸岡順作

右諸岡順作カ官吏抗拒等被告事件ニ付明治二十七年十月三十一日名古屋控訴院ニ於テ安濃津地方裁判所四日市支部ノ判決ニ對スル被告ノ控訴ヲ審判シ原判決ヲ取消ス被告順作ハ器物毀棄官吏侮辱官吏抗拒ノ罪アリトシ重キ官吏抗拒罪ニ從ヒ重禁錮五月ニ處シ罰金六圓ヲ附加スト言渡シタル第二審ノ判決ヲ不當ナリトシ被告ハ上告ヲ爲シ原控訴院檢事長加納謙ハ答辨書ヲ差出シタリ大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ被告辨護士高木益太郎ノ辨論立會檢事安居修藏ノ意見ヲ聽キ判決ヲ爲スコト左ノ如シ

上告趣意第一刑法第四百二十一條ノ器物毀棄罪ハ有意犯ヲ罰スルモノナルヲ以テ假令棄毀ノ事實アルモ惡意ヲ以テ毀棄シタルモノニ非サレハ民事上ノ要償ハ格別刑事上ノ犯罪ヲ構成スヘキモノニアラス原判文ニ被告ハ「ショウ」ニ對シ猥褻ノ所爲ニ及ハンドシ同人カ其塲ヲ立去リタルヲ追行カントテ店ノ間ニ小間物箱ノ陳列シアルニモ拘ハラス其上ヲ通過シ爲メニ該小間物箱ヲ踏ミ破リトアリテ小間物箱ヲ踏ミ破ルノ惡意アリタルニ非スシテ「ショウ」ヲ追行ク爲メ破リタル偶然ニ出テタルコトヲ認メタリ「ショウ」ヲ捕ヘントスルノ意思アリシモ小間物箱ヲ毀棄スルノ意思ナカリシヤ寔ニ明白ナリ其惡意ナキノ事實ヲ認メナカラ有意犯タル法條ヲ適用シタルハ不法ナリト云フニ在ルモ原判文ニ小間物箱陳列シアルニモ拘ハラス其上ヲ通過シ云々トアリテ其小間物箱アルヲ知リナカラ其上ヲ踏ミ故意ヲ以テ之ヲ毀棄シタルモノナレハ其所爲ニ對シ器物毀棄ノ法條ニ問擬

シタルハ相當ノ判決ナリ第二刑法第百三十九條第百四十一條ハ官吏タル資格ヲ以テ其職務ヲ執行シ其職務ニ對シ侮辱シタル時ニ限リ犯罪搆成スルモノナリ本件被告ハ巡査ニ對シ侮辱シ又巡査カ職務執行ニ對シ抗拒シタリト認定セラレタルモ巡査ハ一定ノ職服アリテ職務執行ノ場合ハ必ス之ヲ着用スルカ又ハ警察制度トシテ其筋ヨリ所持セシムル所ノ巡査タルコトヲ證スル手帖ヲ以テ官氏名ヲ示スノ義務アルモノナリ若シ然ラスシテ單ニ巡査ナリト言語ヲ以テ通スルカ如キハ人民ニ於テ官吏ナリト信スルノ義務ナシ而シテ巡査西村正一カ角袖ノ着衣ニテ手帖ヲモ被告ニ示シタルコトナキハ明白ナレハ假令被告カ抗拒シタル事實アルモ職務執行ノ場合ニ非ス法律上巡査ト認ムヘキモノニ非サレハ職務抗拒罪ハ成立セス隨テ官吏ノ職務ニ對スル侮辱罪ヲモ搆成セサルナリ然ルニ刑法第百三十九條第百四十一條ヲ適用シタルハ不法ナリト云フニ在ルモ原判文ニ依レハ巡査西村正一ハ被告ニ對シ官氏名ヲ名乘リ說諭ヲ加ヘタルモノナレハ巡査ノ制服ヲ着ケ又ハ手帖等ヲ示スノ必要ナシ而シテ被告カ壓制巡査阿保巡査等ノ言ヲ發シタルニ依レハ其巡査ナルコトヲ知テ之ヲ侮辱シ且抗拒シタル事實明白ニシテ刑法第百三十九條第百四十一條ヲ適用シタルハ相當ナリ其擴張書ノ要旨ハ本件ニ付司法警察官カ被告人ニ對シ現行犯ナリトシテ職權上訊問ヲ爲シタルハ相當ナルヘシトスルモ其既ニ被告ヲ撿事ニ交付シタル後ニ於テ關係人ヲ訊問シタルハ越權不法ノ處分ナリ訴訟書類ヲ閲スルニ大泉警察署長ハ被告ヲ訊問シタル上證據書類ヲ添ヘ直チニ安濃津地方裁判所四日市支部撿事ニ送付シタルモノナレハ被告事件送致書ニ依リ明白ナリ而シテ九月二十五日ハ被日方四日市及支部撿事ニ引渡サレ拘留狀ヲ受ケ且撿事ノ訊問ヲ受ケタル日ナリ既ニ如斯

事件撿事ノ手ニ移リタルモノナルニ其九月廿五日ニ於テ佐藤甚右衛門加治覺之助回「シヨウ」ヲ警察署ニ呼出シ訊問ヲ爲シ調書ヲ作リタルハ豫審判事ノ職權ヲ侵シタルモノナリ其法律ニ違犯シ越權ノ處分ヲ以テ調製シタル書類ヲ採用シテ斷罪ノ證據ニ供シタルハ不法ノ判決ナリト云フニ在ルモ本件ハ現行犯ナルヲ以テ司法警察官ニ於テ被告人ヲ逮捕シ訊問ヲ爲シ引續キ各關係人ヲ訊問シタルモノニシテ其被告人ヲ撿事ニ送致シタルト關係人佐藤其右衛門外二名ヲ訊問シタルトハ同ク九月二十五日ニ在リ即チ法律ニ從ヒ假豫審處分ヲ爲シタルモノナレハ被告事件撿事ノ手ニ移リタル後仍ホ關係人ノ訊問ヲ爲シタルモノト云フコトヲ得サルナリ故ニ原決判ニ於テ各關係人ノ警察調書ヲ以テ斷罪ノ資料ニ供シタルハ相當ナリ[illegible]辨護士カ擴張書第一佐藤甚右衛門外二名ノ警察調書ヲ閲スルニ訊問ノ際右證人三名ニ對シ被告ト刑事訴訟法第百二十三條ノ關係ナキコト確メタル事跡ナキハ違法ニシテ原判決カ之ヲ斷罪ノ具ニ供シタルハ不法ノ判決ナリト云フモ司法警察官カ假豫審ヲ爲スノ場合ニ於テハ證人ヲシテ宣誓ヲ爲サシムルコトヲ得サルモノナレハ其證人タルノ資格アル者ナルヤ否ヲ訊問スルノ必要ナシ第二被告ノ暴行ニ付巡査西村正一ヨリ制止ヲ受ケタル際正一ニ對シ壓制巡査云々ノ言ヲ發シ之ヲ肯セサリシハ畢竟巡査ノ職務ニ對スル抗拒罪ノ一ノ手段タルニ止マリ別ニ官吏侮辱罪ヲ搆成スヘキモノニ非ス然ルニ數罪ヲ以テ論シタルハ違法ナリト云フモ原判文ニ依レハ巡査カ加治覺之助方ニ出張シ被告ニ對シ懇々說諭ヲ加ヘタルニ被告ハ壓制巡査云々ノ言ヲ發シ侮辱シテ說諭ニ服セス尙ホ覺之助ノ止ムルヲモ顧ミス土藏内ニ侵入セントスルニ付巡査カ之ヲ制止セントシタルニ被告ハ之

ニ抗拒シ其衣服ヲ引裂キタルモノナレハ此二個ノ所爲ヲ以テ侮辱ト抗拒トノ二罪ニ問擬シタルハ相當ナリ第三原院ハ第一審判決ニ於テ被告カ巡査ノ衣服ヲ裂キタル所爲ニ對シ有罪ノ判決ヲ與ヘタルヲ失當ト認メナカラ其判決主文ニ何等ノ決定ヲ與ヘス單ニ器物毀棄云々ノ罪アリトシ重キ官吏抗拒罪ニ從ヒ云々ト宣告シタルハ違法ナリト云ヒ原判決文末段ニ被告カ巡査ノ衣服ヲ裂キタルハ單ニ官吏抗拒ノ一手段ニシテ別罪ヲ構成セサルモノナレハ罪トシ論スルノ限ニアラスト記載シ衣服ヲ裂キタルハ即チ抗拒ノ手段ナリト認メ抗拒ノ罪ヲ論シタルモノナレハ其衣服ヲ裂キタル點ニ對シ別ニ無罪ノ言渡ヲ爲スコトヲ要セサルモノトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治二十七年十二月七日大審院第二刑事部公廷ニ於テ撿事應當融立會宣告ス

裁判長 判事 長谷川喬　判事 島田正章
同 永井岩之丞　同 川目亨一
同 昌谷千里　同 木下哲三郎
同 柳田直平

判決要旨

偽造文書を以て登記所に提出したる以上は縱令差戻さるゝも既に行使されたるものとす

說明

文書の偽造行使とは眞正あらさる文書を以て信據力の證據として之を利用したるものを云ふ故に詐欺其他の犯罪目的を以て一旦登記所に提出したる以上は即ち利用てふ行爲を實行せるものにして日後該文書の差戻さるゝことあるも早く既に犯罪成立したるものなれは之を以て文書偽造行使罪成立せりとする判決は相當なりとす

◉私印偽造行使詐欺取財事件

明治廿七年第一二三八號
全年十二月十四日判決

原裁判所宮城控訴院

被告人 田頭三助

右私印偽造行使詐欺取財被告事件ノ控訴ニ付明治二十七年十月二十日宮城控訴院ニ於テ審理ヲ遂ケ原判決ヲ取消シ更ニ被告ヲ重禁錮二年罰金二十圓監視一年ニ處シ押收ノ證書一通ハ被告ニ還付シ公訴裁判費用ハ原裁判所ノ相被告ト連帶負擔セシムト言渡シタル判決ニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲シ原院撿事長代理撿事正木昇之助ハ答辨書ヲ差出タルニ依リ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告要旨第一ハ原院ノ認定シタル所ニ據レハ被告ハ偽造賣買證書及ヒ委任狀ヲ登記所ヘ差出シタルモ事故アリテ差戻サレタレハ行使ノ豫備ニシテ罪トナラサルニ偽造行使ノ罪アリトシタルハ不法ナリト云フニアレトモ偽造ノ文書ヲシテ其効用ヲ爲サシムル爲メ登記所ニ提出シタル以上ハ假令ヒ事故アリテ差戻サシメタルモ既ニ其文書ヲ行使シタルモノナレハ原判決ニ於テ偽造行使ノ罪

アリトシテ處斷シタルハ相當ナリ第二ハ僞造證書ニ登記ヲ受ケ其證書ト金ヲ引換ヘントスル迄ニ運ヒテ遂ケサルモノコソ詐欺財取ノ未遂ト云フヘケレ原院ノ認定シタル事實ナレハ登記ヲ受ケントシタルニ止マリ取リモ直サス詐欺取財ノ豫備トモ云フヘキ所爲ナルニ詐欺取財ノ未遂トシテ處罰シタルハ不法ナリト云フニアレトモ原判決ニ認定シタル事實ニ依レハ被告ハ他ヨリ金員ヲ騙取セント企テ本宮龍太郎ニ對シ詐リテ東野「ハマ」ニ於テ其所有地ヲ賣却スルニ付之ヲ買受呉ヘキ旨申込ミ同人ヨリ承諾ヲ得タル上共謀者タル與六ニ於テ買主ノ代人ト共ニ登記所ニ出頭シ僞造書類ヲ差出シ當該官ヨリ登記願ヲ却下セラレタルモノナレハ即チ被告ハ詐欺取財ニ着手シ特ニ目的ヲ遂ケントナシ障礙ニ因リテ遂クルコトヲ得サリシモノニシテ原院カ詐欺取財ノ未遂罪ナリトシテ處斷シタルハ相當ニシテ上告ハ其理由ナシトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本案上告ハ之ヲ棄却ス

明治二十七年十二月十四日大審院第二刑事部公廷ニ於テ撿事安居修藏立會宣告ス

裁判長 判事 原田種成　判事 長谷川喬
判事 島田正章　同 昌谷千里
同 木下哲三郎　同 柳田直平
同 津村薫

判決要旨

公判始末書記載の日附に前後の抵觸あるものは原判決破毀の原由あるものとす

說明

公判始末書記載の日附に前後の抵觸あらんか何を以て確實とおすへきか之を知るに由なく隨ふて判決の果して規定に從て言渡したるや否やを鑑査するを得さるを以て原判決の不法を免れす

◉過怠破產事件

明治廿七年第一二〇五號　仝年十二月廿一日判決

原裁判所大阪控訴院

被告人 中山秀雄

明治二十七年十月二十四日大阪控訴院ニ於テ右秀雄ニ對スル過怠破產被告事件ノ控訴ヲ審理シ本件控訴ハ之ヲ棄却スト言渡タル判決ヲ不當トシ被告ハ上告ヲ爲シ原院撿事長林誠一ハ答辨書ヲ差出シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ撿事及辯護士ノ辨明ヲ聽キ判決スルコト左ノ如シ

明治二十七年十二月十七日附辯護士擴張趣意ハ本件第二審ノ第一回公判始末書冒頭ニ明治二十七年九月二十六日開廷シ云々トアルニ第二回ハ公判始末書ヲ見レハ本件ハ九月二十四日開廷セシ所云々トアリテ其第一回ノ開廷ハ果シテ何日ニ在リシヤ知ルヲ得サルノミナラス其第二回公判始末書冒頭ヲ見レハ明治二十七年十月二十六日開廷トアリテ而シテ其末段ニ至リ來ル二十四日判決言渡ヲ爲スヘキ旨ヲ告ケ開廷セリ云々ト記セリ又判決言渡書ヲ見ルモ明治二十七年十月二十四日ト

アリ故ニ本件判決言渡ノ日ハ公判審理ノ日ヨリ前ニ在ルモノヽ如シ結局不法ノ判決ナリト云フニ在リ因テ原院公判始末書ヲ撿スルニ上告論旨ノ如ク記載ハ日附前後互ニ抵觸シ何レヲ以テ確實ト爲スヘキヤ之ヲ知ルニ由ナク從テ其判決果シテ規定ニ從テ言渡タルヤ否ヲ鑑査スルニ由ナキヲ以テ原判決ハ破毀スヘキ原由アルモノトス已ニ此點ニ付キ破毀スヘキモノト認ムル上ハ他ハ一々說明ヲ要セス因テ刑事訴訟法第二百八十六條ニ從ヒ原判決ヲ破毀シ本件ヲ名古屋控訴院ニ移ス

明治二十七年十二月二十一日大審院第二刑事部公廷ニ於テ撿事安居修藏立會宣告ス

裁判長 判事 原田種成　判事 長谷川喬
同 島田正章　同 昌谷千里
同 木下哲三郎　同 柳田直平
同 津村薫

判決要旨

騙取の目的は自己の爲めにすると他人の爲めにすると又は騙取物件の授取躬らすると他をして爲さしむるとは騙取罪の構成上問ふ所にあらす

說明

人を欺罔し又は恐喝して財物を騙取するは其犯罪者に於て利益の目的あるを要す而してその利益の目的たるや犯罪者の自身又は他人の利益

を圖るの意思あれは足る必す之を犯罪者の利益の爲めになし又は物件の授受を自ら爲すことを要せさるなり

◉恐喝取財事件

明治廿七年第一一六二號
仝年十二月廿四日判決

原裁判所 東京控訴院

被告人 富張元一　被告人 千原正義

右元一、正義ニ對スル恐喝取財被告事件ニ付明治二十七年十月四日東京控訴院ニ於テ被告ノ控訴ヲ審理ノ末横濱地方裁判所カ被告兩名ヲ各重禁錮一年罰金拾圓監視六月ニ處スト言渡シタル判決ヲ認可シ控訴ヲ棄却シタル判決ニ服セス被告兩名ハ上告ヲ爲シ原判決ノ破毀ヲ要求セリ

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ審理スル左ノ如シ

被告元一上告趣意書ノ第一點第一項ノ要旨ハ刑法第三百九十條ノ恐喝取財犯タル恐喝惡意騙取ノ三要素ヲ具備セサル可ラサルハ勿論ナルニ原判文ニ依レハ被告カ金員ヲ騙取シタル事實ナク其之ヲ取得シタルハ安藤友次郎ナリ好シ其取財ハ他人ノ爲メニスルモ尙ホ刑法第三百九十條ニ該當スヘキモノトスルモ其金員ヲ騙取シタルモノハ仲裁人中出彦太郎外二名ナリ然ルニ原裁判所カ被告ノ所爲ヲ刑法第三百九十條ニ問擬シタルハ不法ノ判決ナリト云フニアレトモ原判文ニ依レハ「元一ハ同志ノ壯士タル被告正義外一名ヲ語ラヒ三名ニテ小堀政吉ト談判ヲ試ミ若シ承引セサル時ハ暴威ヲ示シ恐喝シテ金圓ヲ騙取セントノ謀議ヲ遂ケ」云々トアリテ其以下ノ文詞ニ於テ被告等カ政吉又ハ政吉カ遣ハシタル者等ニ對シ爲シタル暴行恐喝ノ行爲ヲ詳述シタル末「亞テ示談ト稱シ

仲裁人中出彦太郎外両名ヲシテ政吉成堀宗藏外一名ニ對シ若シ先方ニテ告訴スレハ不利益ナルニ付金四拾圓ト壯士ニ對スル詫狀等差出スヘシト申込マシメ以上ノ方法ヲ以テ政吉ヲ恐喝シ同人ヲシテ餘儀ナク之ニ從ハシメ其翌二十二日午前八時頃同町ナル中出彦太郎ノ宅ニ於テ宗藏等カ政吉ノ依賴ヲ受ケ持參シタル金四拾圓ト詫狀トヲ彦太郎ニ渡サシメ更ニ友次郎ヲシテ其自宅ニ於テ右金員ヲ彦太郎等ヨリ受取ラシメ即チ金四拾圓ヲ政吉ヨリ騙取シタルモノナリ」トアリテ被告等カ種々ノ口實ト脅迫トヲ用ヒ政吉ヲシテ惑怖セシメ其目的ノ如ク遂ニ金圓ヲ取得スルニ至リシ事即チ騙取ノ事實ヲ認メアレハ被告所論ノ如キ欠如アルニアラス其中彦太郎外二名ニ至リテハ被告カ之ヲシテ其騙取ノ金圓ヲ受取ラシメタル事實アルニ過キサレハ同人等ヲ目シテ騙取者ナリト論スルカ如キハ牽强ノ甚シキモノナリ又其騙取ノ目的自己ノ爲メニスルト他人ノ爲メニスルト又其騙取物件ノ授受躬自ラスルト他人ヲシテ請取ラシムルトハ本罪構成上問フ所ニ非ラサレハ被告ノ所爲ヲ刑法第三百九十條ニ擬シ處分シタル原判決ハ相當ナリ

同第一ノ第三項ノ要旨ハ原判文ノ認ムル所ニ依レハ仲裁人等ハ毫モ被告ノ暴行脅迫ヲ受ケタルコトナク事ニ從ヒシ者ナリ果シテ然ラハ仲裁人等ハ被告ノ犯罪ヲ幇助シタル共犯者ト謂ハサル可カラス然ルニ原裁判所カ同人等ヲ證人トシ其證言ヲ斷案ノ資料ニ供セシハ不法ナリト云フニ在レトモ原判文事實ノ理由中仲裁人中出彦太郎等ハ被告ト政吉ノ間ニ立テ往復シタル事實ヲ認メアルモ被告ヲ幇助シ以テ犯罪ヲ容易ナラシメタル事實ヲ認メタル事ナケレハ之ヲ證人トシ其證言ヲ採用シタルハ相當ナリ

同第二ノ要旨ハ原判決ニ於テ被告両名ヲ正犯ト爲シ各自刑ヲ科シタルハ或ハ相當ナルヘキモ同判決ノ認ムル所ニ依ルニ單ニ被告元一ヲ主動者トシ正義外一人ノ如キハ僅カニ元一ノ行爲ヲ幇助シタルニ過キサルモノヽ如クナレハ其處分上寛厳アルヘキハ當然ニシテ元一自分ニ分重セラルヽカ正義ヲ輕減セラルヽカ二者其一ニ居ルヘキニ両名共ニ同一ノ刑ヲ科セラレタルハ不法ノ判決ナリト云フニアレトモ其犯狀輕重如何ノ如キハ專ラ原承審官ノ職權ニ存スルノミナラス其所論二者中ノ一ハ自己ノ不利益ニ歸シ其二ハ他人ノ事ニ關スルヲ以テ共ニ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

被告正義上告趣意ノ要旨ハ被告ハ豫審以來申立テシ如ク本件ニ關係シタルコトナシ良シ本件ノ被害者ナル永堀政吉ニ談判シタリトスルモ元來請求權アル民事上ノ督促ヲ爲シタルニ止マリ刑事ノ制裁ヲ受クル謂レナシ況ンヤ欺罔虛搆等ニ非サルニ於テヲヤ旁々有罪ノ宣告アリシハ不法ノ判決ナリト云フニアリテ原裁判官ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ批難スルニ過キサレハ上告ノ理由ト爲スヲ許サス被告両名辯護士山田泰造上告趣意及ヒ擴張書第一ノ趣旨ヲ約スレハ被告元一趣意書第一點第一項ト均ク原判文ニ認ムル所ニ依レハ犯罪要素ノ一ナル騙取ノ事實ヲ欠カ故ニ刑法第三百九十條ヲ適用シタル原判決ハ擬律ニ錯誤アル不法ヲ免レスト云フニ歸着スルヲ以テ之ニ對シ再說スルノ要ナシ

同擴張書第二ノ趣旨ハ原判文事實理由ノ前段既ニ騙取ノ事實ナキハ其後段ニ「即チ金四拾圓ヲ政吉ヨリ騙取シタルモノナリ」トアリ是レ事實ノ明示ニ非スシテ原判官ノ意見ニ止マリ無用ノ語ナルニ過キス若シ其騙取ノ語ヲ事實トセハ前段ノ理由ト相反シ刑事訴訟法第二百六十九條第九號ニ

該當スル違法アリト云フニアレトモ其理由ノ齟齬ニ非サル事ハ元一ノ趣意第一點第一項ノ説明ニ於テ了解スヘケレハ是亦再説ヲ要セス

同第三ノ要旨ハ原判決ハ單ニ刑法第三百九十條ヲ掲ケ其第一項ナルヤ二項ナルヤヲ明示セサルハ刑事訴訟法第二百三條ニ違背セシ不法ヲ免レスト云フニ在レトモ原判文中被告カ政吉ヲ恐喝シテ財ヲ騙取セシ事實ヲ明示シ之ニ對シ刑法第三百九十條ヲ適用シタルニアレハ同條ノ第一項ニ該當スル事ハ何人ト雖トモ疑ヲ容ルヘキ所ニ非サレハ特ラニ其第一項タル事ヲ明記スルノ要ナシ故ニ其之ヲ特示セサリシハ敢テ違法ニアラス

同第四ハ同判文末段ニ刑事訴訟費用ハ同第二百一條ニ依リ被告両名ニ負擔セシムヘキモノトスト アリ而テ同條ニハ全部又ハ一分ヲ負擔スヘキ言渡ヲ爲ス可シトアリ乃チ此區別ヲ緊要ト爲スニ之ヲ明示セサルハ同條ニ違背セシ不法ヲ免レスト云フニアレトモ刑事訴訟法第二百一條ニ全部又ハ其一分ヲ負擔セシメサル時ト雖トモ尚ホ全部ノ文字ヲ用ユヘシト命シタルニ非ルノミナラス單ニ費用ト唱フル場合ハ其費用ノ全部ヲ意味スルコトハ普通ノ用法ナレハ原判決ハ不法ニアラス

被告元一擴張書ノ第一ハ辯護士擴張ノ第三ト同一ナルヲ以テ右第三ニ對スル辨明ニテ了解ス可シ

同第二ノ趣旨ハ本件記錄ヲ閲スルニ證人參考人等ニ於テ旅費日當等ノ請求ハ勿論刑法附則ニ規定シアル費用ノ發生シ居ル記載ハ絶テ之ナキニ原裁判所カ訴訟費用ノ負擔ヲ命シタルハ越權タルヲ免レスト云フニ在レトモ一件記錄ヲ査閲スルニ證人關野龍太郎神保忠太郎中出彦太郎石井勇吉大橋淺平ノ五名ハ各々其旅費日當ノ請求書ヲ提出シ居リ既ニ費用ノ發生シアルコト明瞭ナレハ本論

旨ハ全ク被告ノ誤解若クハ粗漏ニ外ナラス

右ノ理由ナルニ付刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ判決スル左ノ如シ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治二十七年十二月二十四日大審院第一刑事部公廷ニ於テ撿事安居修藏立會宣告ス

裁判長　判事　寛　元　忠　　判事　岡　村　爲　藏

同　　永井岩之丞　　同　川　目　亨　一

同　　柳　田　直　平　　同　伊　藤　悌　治

同　　十　時　三　郎

判決要旨

公訴の提起に於ては必すその被告人を指名せさるへからす

説明

撿事は國家刑罰權要求の代理官にして其公訴を提起するに當りては刑の適用を求むへき犯人を指名せさるへからす指名せさるの犯人に對し裁判官は之を受理裁判するの權利なく又義務なし夫の裁判所は被告事件全体を受理するものにして被告人其者を受理するにあらすとの定説は裁判所か事件の審理中他の共犯人を發見したるとき撿事の起訴なくして之を受理裁判し得るとの法理を表明せるのみにして撿事か起訴の當

初より顯表せる被告人を指名せさる場合に對し斷定したる原則にあらさるなり

◎恐喝取財事件（明治廿七年第一三三八號　仝年十二月十七日判決）

原裁判所東京控訴院　被告人佐々木繁吉　被告人熊谷泰七

同　北村晴吉

右恐喝取財被告事件ニ付明治二十七年十一月十日東京控訴院ニ於テ被告ノ控訴及立會檢事ノ附帶控訴ヲ審理ノ末第一審裁判所カ被告三名ニ對シ各刑ノ言渡ヲナシタル判決ヲ取消シ被告三名ニ對スル公訴ハ之ヲ審理セスト言渡シタル判決ヲ不法トシ原院檢事長野村維章ハ上告申立ヲ爲シ其趣意旨ヲ差出シテ原判決ノ破毀ヲ要求シ對手人被告佐々木繁吉ハ上告理由ナキ旨ノ答辨書ヲ差出シタルモ外二名ハ答辨書ヲ差出サス

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ審判スルコト左ノ如シ

上告趣意ノ第一豫審判事カ公訴ヲ受理スルニ當テハ犯罪ノ證明ニ必要ナル一切ノ處分ヲ爲スノ義務アルヲ以テ其犯罪ニ關係スル正犯從犯ハ檢事ノ指示スルト否ヤトニ拘ハラス盡ク之ヲ摘舉シテ犯罪ノ區域ヲ明瞭ニシ刑ノ適用ヲ容易ナラシムルハ豫審判事ニ屬スル當然ノ職權ナリ然ルニ當院ノ判決ニ於テ其犯者中檢事ノ指定セサル本案三名ノ被告ニ對シ公訴ヲ受理セスト言渡シタルハ刑事訴訟法第一條ノ規定ヲ誤解シタルモノト云ハサルヲ得ス何トナレハ同條ニ於テハ被告人ニ對シ

犯罪ヲ證明シ云々トイハス即チ被告タル確定ノ人ヲ指定スルニアラサレハ公訴ヲ提起スルコトヲ得スト云ハサレハナリト其第二刑事訴訟法第六十三條ニ於テ重罪輕罪ノ事件ニ付テハ云々トアリテ未タ曾テ重罪輕罪ノ被告人ニ對シテハ云々トイハス然ラハ檢事ノ公訴ヲ提起スルハ犯罪ノ事實ニ就テ訴ヲ起スモノナルコトハ明カナリト其第二刑事訴訟法第十一條ノ規定ニ於テ一旦公訴ノ提起アリタル以上ハ被告人ノ發覺ナシト雖其犯罪ノ時効ヲ中斷スルヲ以テ之ヲ看レハ其犯罪事件ニ牽連スル共犯從犯ハ檢事ヨリ其人ヲ指名シテ起訴セサルモ公訴中ニ包含スルヤ多辨ヲ待タス以上ノ理由ニ付刑事訴訟法第二百六十九條第五ニ依リ當地ノ判決ヲ破毀セラレンコトヲ希望ストイフニアリテ以上第一乃至第三ノ上告趣旨ハ要スルニ檢事ノ公訴ヲ提起スルハ犯罪ノ事實ニ就テ訴ヲ起スモノニシテ確定ノ被告人ニ對シテ訴ヲ起スモノニアラサレハ犯罪事件ニ牽連タル正犯從犯ハ檢事ヨリ其人ヲ指名シテ起訴セサルモ公訴中ニ包含スルモノナリトイフニ歸着スレトモ凡公訴ノ目的ハ犯罪ノ主体タル人ニ對シ刑ヲ適用セントスルニ外ナラサレハ之ヲ提起スルニ當リ其刑ヲ適用セントスル人ヲ指示セサルヘカラス故ニ公訴中ニハ唯タ指名ノ人ノミアリテ未タ指名セラレサル共犯者ヲ包含スヘキノ理ナシ今ヤ本件訴訟記錄ヲ査閲スルニ本案三名ノ被告ニ對シ檢事ヨリ公訴ヲ提起シタル事跡ノ徵スヘキナケレハ原院ニ於テ被告三名ニ對スル公訴ハ受理セスト判決シタルハ相當ノ判決ニシテ決シテ不法ニアラス

右ノ理由ニ付刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治二十七年十二月十七日大審院第一刑事部公廷ニ於テ檢事岩田武儀立會宣告ス

裁判長 判事 筧 元 忠　判事 岡村爲藏
同 永井岩之丞　同 川目亨一
同 昌谷千里　同 伊藤悌治
同 十時三郎

判決要旨

文書僞造行使罪は必すしも自ら僞造するを要せす其他人の僞造たるを知りつゝ行使するときは該犯罪を搆成す

說明

單一なる文書の僞造は或特定の場合を除く外犯罪を搆成するものにあらす犯罪を搆成せんには必すや行使の條件を具へさるへからす換言すれは僞造と行使は此犯罪搆成上不可分離の條件たり然りと雖其僞造と行使は敢て同一人に於て之を爲すを必要とせす縱令他人の僞造あるも之を知りつゝ行使するときは猶純然たる文書僞造行使罪を成立せしむ

◎公私文書僞造行使詐欺取財事件 明治廿七年第一三〇七號 全年十二月十八日判決

原裁判所名古屋控訴院

公訴私訴上告人 大岡久七
私訴被上告人 阪部左吉

右久七カ公私文書僞造行使詐欺取財被告事件ノ公訴私訴ニ付明治二十七年十一月五日名古屋控訴院ニ於テ公訴ニ對スル原判決ヲ取消シ被告久七ハ公文書僞造行使私書僞造行使詐欺取財ノ罪アルモノトシ重キ公文書僞造行使ノ罪ニ從ヒ輕懲役六年ニ處ス僞造ニ係ル建物證明書貸地證明書各一通犯罪ノ用ニ供シタル印顆一個ハ何レモ沒收シ其他押收ノ書類ハ各差出人ニ還付スト言渡シ私訴ニ關スル控訴ハ其理由ナシトシテ之ヲ棄却シタル第二審判決ニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲シタリ依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意ハ上告人ニ對スル犯罪ノ證憑ナキニ拘ハラス原院ニ於テ有罪ノ判決ヲ爲シタルハ不法ナリ假リニ原院認定ノ如キ事實アリトスルモ僞造ニ係ル村役場ノ證明書ナルコトヲ知リツゝ行使シタルノミニテハ罪トナル可キモノニ非ス又地主ノ證明書僞造行使罪ニ付刑法第二百十條第二項ヲ適用シタルハ法律ニ違背シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ依テ案スルニ原判文ニハ種々ノ證憑ヲ明示スルカ故ニ直チニ證憑ナキモノト謂フヲ得ス然レトモ上告旨趣ハ該證據ヲ以テ取ルニ足ラストスルニ在ル歟證據ノ取捨ハ事實承審官ノ特權ニ屬スルカ故ニ上告裁判所ニ向テ之カ當否ヲ爭フコトヲ得サルモノナリ又文書僞造行使ノ罪ハ必スシモ自ラ僞造シタルモノナルヲ要セス其僞造タルヲ知リツゝ行使シタルニ於テハ則チ該罪ヲ搆成スルナリ而シテ地主ノ證明書僞造行使罪ニ付刑法第二百十條第二項ヲ適用シタルハ固ヨリ之ヲ不法ナリト云フヲ得ス何トナレハ同條第一項ニハ賣買貸借贈遺交換其他權利義務ニ關スル證書云々トアリ其第二項ニハ其余ノ文書云々トアリテ所謂地主ノ證明書ノ如キハ恰モ其余ノ文書ニ適合スヘキモノナルヲ以テナリ依テ右上告論旨ハ總

テ適法ノ理由アリトスルヲ得ス

辨護士高木益太郎上告擴張論旨第一點ハ原院ハ大坂控訴院檢事ノ控訴ヲ受理シタルニ拘ハラス其公判審理ノ起頭唯被告ヲシテ控訴ノ旨趣ヲ陳述セシメタルニ止マリ檢事ヨリ控訴ノ旨趣ヲ聽キタルコトナシ然ルニ該控訴ニ對シテ判決ヲ與ヘタルハ不當ナリト云フニ在リ依テ訴訟記錄ヲ閲スルニ檢事ハ被告ノ控訴ニ付帶シ僞造證書ヲ沒收セサルハ不當ナリトノ點ニ付テノミ控訴ヲ爲シタルモノニシテ而シテ原院ノ公判始末書ニ於テハ檢事ノ陳述中原判決カ僞造タル貸地證明書ヲ沒收セサリシハ原院檢事ノ如ク不當ノ判決」云々トノ記載アルヲ以テ原院ニ於テ檢事ノ控訴ニ付テモ其旨趣ヲ聽キタルヤ明ナリ但之ヲ聽キタルハ審理ノ起頭ニ於テセサリシト雖トモ苟モ其審理中ナルニ於テハ之カ起頭タリシト否トニ付キ効力上毫モ影響ヲ及ホスヘキモノニ非ス同第二點ハ被告人長濱佐平次ニ對シテハ檢事ノ起訴ナキニ拘ハラス豫審處分ヲ爲シタルモノナレハ同人ノ豫審調書ハ全ク無効ノモノナリ然ルニ原院カ採リテ斷罪ノ資料ニ供シタルハ不當ナリト云フニ在リ依テ訴訟記錄ヲ閲スルニ檢事ハ豫審請求書ニ於テハ中島佐平ナル名義ヲ以テ起訴シタルモ中島佐平トハ則チ長濱佐平次ナルコトハ其餘ノ書類ニ依リ明瞭ナルヲ以テ長濱佐平次ニ對シテ起訴ナキモノト謂フヲ得ス同第三點ハ證人山村忠兵衛ノ豫審調書ハ其三枚目ト四枚目トノ間ニ於ケル契印有効ナラサル不法ノ書類ナルニ原院カ之ヲ採用シタルハ不當ナリト云フニ在リ然レトモ該契印ハ唯其解明ナラサルニ止マリ決テ有効ナラサルモノト謂フヲ得ス同第四點ハ原判文ニ審問ニ干與シタル檢事ノ氏名ヲ掲ケサルハ刑事訴訟法第二百五條ニ違背スルモノナリト云フニ在リ然レトモ其末尾

ニ於テ「檢事大岩金次郎立會宣告ス」トアリテ其宣告ニ立會ヒタル檢事ノ氏名ヲ明記セルヲ以テ毫モ該條ノ規定ニ反スルコトナシ依テ辯護士擴張論旨モ亦以テ適法ノ理由ナキモノトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ公訴私訴共之ヲ棄却ス

私訴ニ係ル訴訟費用ハ上告人ニ於テ負擔ス可シ

明治二十七年十二月十八日大審院第二刑事部公廷ニ於テ檢事岩田武儀立會宣告ス

裁判長　判事　原田種成　判事　長谷川喬

同　島田正章　同　昌谷千里

同　木下哲三郎　同　柳田直平

同　津村董

判決要旨

定式を履行せさる證人訊問の調書を以て斷罪の資に供するは違法なり

説明

定式を履行せさるものは縱令調書に證人として之か記載あるも果して其資格ありや否や之を知るに由なし故に此調書を採りて有罪の事實を認めたるものは違法の判決と云はさるへからす

◉脅迫事件（明治廿七年第一三三〇號　仝年十二月十八日判決）

原裁判所名古屋控訴院

被告人　浦野彦三郎　　被告人　酒井重五郎
同　深津鍬吉

右彦三郎外二名カ脅迫被告事件ニ付明治二十七年十月三十一日名古屋控訴院ニ於テ名古屋地方裁判所岡崎支部ノ判決ニ對スル檢事ノ控訴ヲ審理シ原判決ヲ取消シ更ニ被告彦三郎重五郎鍬吉ヲ脅迫ノ罪アリトシ各禁錮廿日ニ處シ罰金四圓ヲ附加ス公訴裁判費用ハ被告三名ノ連帶負擔トス但押收シタル書類四通ハ差出人ニ還付スト言渡シタル第二審ノ判決ヲ不法ナリトシ被告三名ハ上告ヲ爲シ原控訴院檢事長加納謙ハ答辨書ヲ差出シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ關幸太郎ノ辨論立會檢事岩田武儀ノ意見ヲ聽キ判決スルコト左ノ如シ

上告趣意擴張書ノ要旨ハ告訴人加藤源作カ豫審ニ於テ證人トシテ第一回訊問ノ時ハ本件ノ被告人ハ浦野彦三郎外五名ナリシモ其後ニ至リ杉山豊藏モ被告トナリタレハ源作カ第二回第三回ノ時ニハ豊藏ヲ加ヘ被告人ノ員數ハ七名ナリシ事ハ一件記錄ニ徵シ明カナレハ更ニ被告一同殊ニ豊藏ニ對シテモ刑事訴訟法第百二十三條各項ノ關係ヲ取調ヘ宣誓セシメ而シテ訊問セサルヘカラサルモノナルニ第二回第三回ノ訊問調書ニハ其式ヲ履行シタルノ記載ナシ左スレハ證人タルノ資格アリヤ否ヲ知ルニ由ナキ違法ノ調書ナルニ原院判決ノ證據ノ部ニ證人加藤源作ノ豫審調書ト掲ケ罪證ニ供シ有罪ノ事實ヲ認メラレタルハ違法ノ判決ナリト云フニ在リ因テ一件記錄ヲ査閲スルニ告訴人加藤源作ヲ豫審廷ニ於テ證人トシテ第一回ノ訊問ヲ爲シタル際即チ明治二十七年七月十三日ニ在テハ本件ノ被告人ハ浦野彦三郎酒井重五郎深津鍬吉酒井良吉本多綱平本多宇一ノ六名ナルヲ以

テ其六名ニ對シ刑事訴訟法第百二十三條ノ關係ヲ問査シ式ニ從ヒ宣誓セシメ而シテ訊問ニ取掛リタルコトハ其調書ニ明記シアルモ其後同年同月二十日ニ至リ更ニ杉山豊藏ヲ同件ノ相被告人トシテ豫審ヲ求メアレハ源作カ第二回即チ同年八月六日第三回同年同月二十八日ノ訊問ノ際ニハ豊藏ノ一名增加シ已ニ被告人ノ員數七名トナリ有レハ其增加シタル被告人ニ對シ前第百廿三條ノ抵觸如何ヲ問査宣誓セシメタル上ニシテ證言セシムヘキ筈ナルニ其式ヲ履行シタルノ事蹟ナシ去レハ源作カ第二回第三回ノ豫審調書ハ法式ヲ適用セスシテ作成シタル違法ノ調書ナルニ原院カ其違法ノ調書ヲ採テ斷罪ノ資料ニ供シタルハ要スルニ上告擴張論旨ノ如ク違法ノ裁判タルヲ免レサルモノトス既ニ此點ニ於テ破毀ノ原由アリト認メタル上ハ他ノ上告論旨ニ對シテハ一々說明ヲ與フルヲ要セス

以上ノ理由ナルニ由リ刑事訴訟法第二百八十三條ノ規定ニ從ヒ原院判決ノ全部ヲ破毀シ東京控訴院ニ移シ更ニ審判セシムルモノナリ

明治二十七年十二月十八日大審院第二刑事部公廷ニ於テ檢事岩田武儀立會宣告ス

裁判長　判事　原田種成　　判事　長谷川喬
同　島田正章　　同　昌谷千里
同　木下哲三郎　　同　柳田直平
同　津村薹

判決要旨

第二審か第一審に於ける公判始末書を採りて斷罪の證據に供するも違法にあらす

説明

裁判所構成論によれは第二審は第一審に於ける裁判の事實及法律點に付き之れか誤謬を覆審するものなりと雖法律に於て斷罪の證據と爲すを得ずと明定せるものゝ外諸般の證憑を採りて斷罪の資料に供することを得るは裁判所唯一の職權たり故に第二審か第一審に於ける公判始末書を以て其證憑に供するも決して違法とはせす

◉取引所法違犯事件（明治廿七年第一一八六號 仝年十二月廿一日判決）

原裁判所宮城控訴院

被告人荒川忠藏　被告人荒川佐助
同　森山岩藏　同　小川長吉
同　佐藤助太郎

右取引所法違犯被告事件ニ付疑ニ被告等ノ上告ニ依リ本院ニ於テ函館控訴院ノ判決ヲ破毀シ本件ヲ宮城控訴院ニ移送シ同控訴院ニ於テ明治二十七年十月十六日被告忠藏長吉ヲ各罰金八拾圓ニ被告助太郎ヲ罰金七拾圓ニ被告岩藏ヲ罰金百圓ニ處シタル判決ニ服セス被告等ヨリ再ヒ上告ヲ爲シ原控訴院檢事長代理檢事正木昇之助ハ答辯書ヲ差出シタルニ依リ刑事訴

訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ辯護士江木衷ノ辨論檢事安居修藏ノ意見ヲ聽キ判決スル左ノ如シ

上告趣意ハ上告人等ハ未タ取引所法ニ違犯シタルコトナシ然ルニ原判決ニ於テ被告等ノ所爲ハ取引所法第二十五條ノ取引所外ニ於テ云々類似ノ方法ヲ以テ賣買取引ヲ爲スヲ得ストアルニ違犯シタルモノト斷定セラレタレトモ本件認定ノ如キ所爲ニシテ取引等ノ定期取引ト同一ナル所爲ヲナシタルコト取引所ノ定期取引ト類似ノ所爲ヲ爲シタルコト及ヒ右以外ノコトノ三個ニ分別スルヲ得ヘシ而シテ其第一ト第二トハ共ニ取引所法ニ限リ有罪トナルヘキモ情狀ニ於テ輕重アレハ之カ區別ヲ忽ニスヘカラサルニ原判決ハ單ニ取引所法第二十五條ニ該當スト說明シタルノミニテ輕重ノ程度ヲ示サヽルハ前記第一第二ニ該當スルヤ又ハ第三ニ該當シテ無罪タルヘキヤヲ知ル能ハス即原判決ハ刑事訴訟法第二百三條ニ違背シタル不法アリト云フニ在レトモ原判決ニハ被告等ニ於テ取引所ノ定期賣買類似ノ方法ヲ以テ米穀賣買ヲ爲シタルモノナルコトヲ判然明示シアルヲ以テ上告論旨ハ其理由ナシ

辨護士江木衷ノ上告趣意擴張論旨第一點ハ原判決及ヒ一件書類ノ明認セル事實ニ依ルニ被告等ハ明治二十六年十月十四日ニ定期賣買ヲ爲サンコトヲ發意シ證據金ハ翌十五日朝迄ニ被告人中ノ一名ナル吉之助手許ニ差出サレンコトヲ約シ又賣買ノ結果ハ翌々十六日ノ相場ニ依ランコトヲ約シタル所發意ノ當日即十四日ニ於テ被告等ハ未タ證據金ヲモ差出サヽル內警察官ニ取押ヘラレタルモノナリ故ニ被告等ノ所爲ハ依法ナル定期賣買ヲ爲サントノ豫約ニシテ未タ賣買取引ヲ爲シタル

モノニ非ス唯其豫備若クハ未遂ノ所爲タルニ過キス警察官ハ犯罪ヲ行ハントスルニ際シテ豫防警察ノ職務ヲ執行スルモノニ外ナラス然ルニ原判決カ十四日即發意ノ時ニ於テ被告等ニ違法ノ賣買取引ヲ爲シタル罪アリト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ原判決ハ被告等ニ於テ明治二十六年十月十四日取引所ノ定期賣買類似ノ方法ヲ以テ米穀ノ賣買ヲ爲シ賣買代價ハ當時既ニ東京ヨリ通報ヲ得タル東京米穀取引所十四日後場第三節ノ相場ニ依準シテ賣買ヲ結了シタル事實ヲ認メ其理由ヲ明示シアレハ右ノ所爲ヲ取引所法違犯ノ既遂犯罪トシテ處斷シタルハ違法ニアラス第二點ハ原院カ第一審ノ公判始末書ヲ以テ本件斷罪ノ證據ト爲シタルハ不當ナリ法律ハ第一審ノ爲メニ第二審ヲ設ケタルナリ第一審ノ公判始末書ヲ以テ第二審ノ斷罪ノ用ニ供スルヲ得ハ第二審ナキニ若カス第二審ハ第二審ニ於テ親シク審理ヲ爲サヽルヘカラス然ルニ第一審審理ノ公判始末書ヲ取リ第二審ノ効力ヲ以テ直チニ第二審ノ効力ヲ付シタルハ不當ナリト云フニ在リ然レトモ凡ソ法律ニ於テ斷罪ノ證據ト爲スヲ得サルコトヲ明定シタルモノ及ヒ事理上證據ト爲スヘカラサルモノ外諸般ノ證憑ヲ採テ心證ノ資料ニ供スルハ裁判所ノ職權ニ屬セリ故ニ第一審ノ公判始末書ニ記載スル事實ニシテ證憑ト爲スモ固ヨリ違法ニアラス第一審ノ公判始末書ヲ斷罪ノ證據ニ採用シタリトテ第二裁判所ヲ設ケサルニ若カストスル道理アルコトナシ第三點ハ原判決カ第一審公判始末書ヲ以テ斷罪ノ證據ニ供シナカラ之ヲ被告人ニ示シテ其辨解ヲ爲サシメサリシハ刑事訴訟法第百九十八條ニ違背シタル不法アリト云フニ在レトモ原裁判所ノ公判始末書ニ本件ノ證據タル一切ノ書類ヲ讀聞ケヘキヤヲ問ヒ一同其明讀ヲ要セサル旨ヲ記載シアリ又之ニ對シ辨解ヲ爲サシメタル

コトモ記載シアルヲ以テ原裁判所カ證據ト爲シタル本件第一審ノ公判始末書ニ付テ證據調ノ手續ヲ爲シタルコトハ明カナルニ依リ擴張論旨モ總テ適法ノ理由ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治十九年勅令第四十六號ニ依リ上告人共ヨリ原裁判所書記課ニ預置キタル金圓ノ半額ヲ沒入ス

明治二十七年十二月二十一日大審院第二民事部公廷ニ於テ檢事安居修藏立會宣告ス

裁判長 判事 原田種成　判事 長谷川喬
同 島田正章　同 岡村爲藏
同 昌谷千里　同 柳田直平
同 木下哲三郎

判決要旨

證憑中如何なる點を以て斷罪の資料に供したるかを指摘せさるも證憑種類の明示を欠きたりと云ふを得す

說明

自由採證主義を容れたる我刑事訴訟法の下に立てる刑事裁判官の證憑採拾の職權は極めて汎博なるものにして諸般の證憑悉く判官其人の心證に一任す隨て如何なる點を以て斷罪の資料に供したるか否は之を指摘せさるも明示を欠くの不法と云ふを得す

◉窃盗事件

明治廿七年第八五八號
仝年十一月一日判決

原裁判所東京控訴院

被告人荒井伊三郎

右伊三郎ハ窃盗被告事件ニ付明治廿七年七月十七日東京控訴院ニ於テ被告ノ控訴ヲ審理シタル末東京地方裁判所ノ判決ヲ取消シ更ニ被告ヲ重禁錮六月ニ處シ監視六月ニ付スト言渡シタル判決ニ對シ上告ヲ爲シリ

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ審判スルコト左ノ如シ

上告論旨ノ第一點ハ原判文ニ掲ケタル證憑中被告カ第一回原公廷ノ陳述トアルハ被告ノ自白ヲ指シタルモノトセンカ其自白ナルコトヲ明示セサル可カラス將タ其前後錯綜セル陳述ノ中ニ於テ有罪ヲ推定スルコトヲ得可キ部分ヲ指シタルモノトセンカ如何ナル點カ有罪ヲ證スルモノナルヤ之ヲ指摘セサル可カラス然ルニ單ニ第一回原公廷ノ陳述トノミ掲ケタルハ即チ證憑ノ明示ヲ欠キタルモノナリ盗難訴書ナルモノハ被害者石井幾藏カ單一ノ屆出ニ過キサルモノニシテ固ヨリ犯人ノ誰タルコトヲ指示シタルニアラサレハ完全ナル證據力ヲ有スルモノニアラス然ルニ之ヲ斷罪ノ資料ニ供シタルハ不當ナリト云フニ在レトモ原判文ニ被告ヲ第一回原公廷ノ陳述トアルハ即チ文字ノ如ク被告ノ陳述ヲ指シタルモノニシテ固ヨリ自白ヲ指稱シタルニアラサルコト明白ナリ而シテ其陳述中如何ナル點ヲ以テ斷罪ノ資料ニ供シタリトノコトハ決シテ之ヲ指摘スルコトヲ要セス止タ斷罪ノ資料ニ供シタル證憑ノ種類ヲ明示スルヲ以テ足レリトス故ニ原判決ハ證憑ノ明示ヲ欠キ

タルモノニアラサルナリ又盗難訴書ハ縱令犯人ノ誰タルコトヲ明示シタルモノニアラサルモ之ヲ斷罪ノ資料ニ供スルハ法律上何等ノ制限ナキニ付毫モ差支ナキモノトス其第二點ハ原判決ノ理由中又原公判始末書ヲ閲スルニ其第二回ニ於ケル裁判ヲ公行セシコトノ記載ナク云々トアリ公行セサル裁判ハ法律上無効ノモノナレハ從テ公判始末書モ亦全部無効ニ歸スヘキハ當然ナリ然ルニ原院ニ於テ仍ホ犯罪ノ證憑トシテ第一回原公廷ノ陳述ヲ採リタルハ法律上採ル可カラサル證憑ヲ採リタルモノニシテ違法ナルノミナラス一面ニハ裁判ヲ公行セシコトノ記載ナキカ爲メ無効ニ歸スルモノナルコトヲ説明シナカラ他ノ一面ニハ其無効ナリトスル第一回原公廷ノ陳述ヲ採リテ犯罪ノ證憑充分ナリト説明シタルハ理由ノ齟齬スルモノニシテ從テ理由ヲ付セサルト同一ノ結果ヲ生スルモノナリト云フニ在レトモ假ニ第一審公判始末書中第二回ニ於ケル裁判ヲ公行セシナリトスルモ其第一回ノ部分ハ明ニ本案ノ裁判ハ之ヲ公行シタリト記載シアルニ付其記載アル部分マテ併テ無効ニ歸ス可キノ理ナシ故ニ原院ニ於テ第一回原公廷ノ被告ノ陳述ヲ採テ以テ斷罪ノ資料ニ供シタルハ即チ法律上採ルコトヲ得ヘキ證憑ヲ採リタルモノニシテ決シテ違法ニアラス從テ前後理由ノ齟齬スルコトナク又理由ヲ付セサルトノ結果ヲ生ス可キモノニアラサルナリ

其第三點ハ本案ハ犯罪ヲ搆成ス可キ要素ヲ具備セサルモノナレハ當然無罪ノ言渡ヲ爲ス可キ筈ナルモ有罪ト斷定シタルハ不當ナリト云フニ在レトモ本案窃盗罪ノ要素ヲ具備スルコトハ原判文ニ明示スル事實ノ理由ニ照シテ明瞭ナレハ右論旨ハ要スルニ事實ノ認定ヲ非難スルニ過キサルモノトス辯護士山中兵吉ノ追加論旨第一點ハ刑法第三百六十八條ヲ適用スルニ犯罪ノ方法及ヒ場所ニ

付之ニ該當ス可キ事實アルコトヲ要ス然ルニ原判文ニ輪金ヲ外シトアルハ鎖鑰ノ事ヲ指稱シタルモノナルヤ又其忍入トアルハ邸宅若クハ倉庫ニ忍入リタルモノナルヤ此等ノ事實明確ナラサルニ直チニ同條ヲ適用シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ原判文ニ石川幾造方裏口大戸ノ輪金ヲ外シ尙ホ締リアル雨戸ヲ押外シ忍入店帳場ニアリタル壹升桝ノ中ニ入レアル金七拾錢ト云々トアリテ即チ鎖鑰ヲ開キ室内ニ入リタルノ事實明確ナレハ刑法第三百六十八條ヲ適用シ處斷シタルハ當然ナリトス

其第三點ハ原院ニ於テ被告カ第一回原公廷ノ陳述盗難訴書等ヲ證憑ト爲シタルニ拘ラス此等ノ證明書類ヲ被告ニ示シテ辨明解ヲ爲サシメタルハ刑事訴訟法第百九十八條第二項ノ規定ニ違フモノナリト云フニ在レトモ同條第二項ハ證憑物件ハ被告人ニ示シテ辨解ヲ爲サシム可シトノ規定ニシテ證憑書類ニ關スル規定ニ非ス而シテ原院カ斷罪ノ資料ニ供シタル證憑書類ニ付テハ原院ノ公判始末書ヲ閲スルニ裁判長ハ被告人辯護人ニ於テ本件ニ付證憑トナル所ノ記錄ハ總テ朗讀セシメサルモ異存ナキヤト問ハル被告人辯護人異存ナシト記載シアルヲ以テ其朗讀ヲ省畧シタルハ決シテ違法ニアラス其第三點ハ原院ニ於テ各證憑ノ取調終リタル毎ニ被告ニ意見ノ有無ヲ問ヒ且其利害トナルヘキ反證ヲ差出スヲ得可キコトヲ告知セサルハ刑事訴訟法第百九十八條第一項ノ規定ニ違フモノナリト云フニ在レトモ前項ニ說明シタル如ク原院ハ被告等ニ異存ナカリシニ付證憑書類ノ朗讀ヲ省畧シタルモノナレハ若シ當時被告等ニ於テ意見アラハ充分之ヲ申立ルコトヲ得ルモノナリ故ニ其意見ノ有無ヲ問ハサルモ敢テ不當ト爲スコトヲ得ス又原院ノ公判始末書ヲ調査スルニ裁

判長ハ被告人ニ利益トナル反對ノ證憑アラハ提出スルコトヲ得ト告クト記載シアルニ付右告知ヲ爲シタルコト明白ニシテ毫モ違法ノ點ナシ

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本案ノ上告ヲ棄却ス

明治廿七年十一月一日大審院第一刑事部公廷ニ於テ檢事安居修藏立會宣告ス

裁判長　判事　三好退藏　判事　筧　元忠

同　岡村爲藏　同　永井岩之丞

同　川目亨一　同　龜山貞義

同　伊藤悌治

判決要旨

目的物の消費と否とは騙取罪の成立に影響を及ぼさず

說明

騙取罪なるものは事實を隱蔽虛搆變狀して對手に疑惑を懷かしめ依りて以て財物を領得するの罪なり故に此罪質にして備はるあらば直ちに本罪を成立せしむるものにして其騙取したる目的物を消費すると否とは毫も騙取罪の關知する所にあらすその目的物の消費と否とにより犯罪の成否に關するものは却つて別個の犯罪たる委托物に關する罪に於て之を觀る

◉窃盗事件

明治廿七年第九四五號
全年十一月十五日判決

原裁判所東京控訴院

被告人　石川傳藏

明治二十七年八月十六日東京控訴院ニ於テ右傳藏カ被告事件ノ控訴ヲ審理シ第一審判決ヲ取消シ更ニ被告ヲ重禁錮一年ニ處シ罰金貳拾圓ヲ附加シ監視六月ニ附ス差押ニ係ル醤油諸味ハ所有主ニ還付ス公訴裁判費用ハ被告ノ負擔トスト言渡シタル判決ヲ不法トシ被告ハ上告ヲ爲シタリ

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ審理ヲ遂クル所

上告第一要旨ハ原判決引用ノ證憑ニ徵スルニ騙取セリト認定セル醤油諸味ハ上告人ニ於テ事ノ發覺センコトヲ恐レ公訴以前ニ於テ舊ノ如ク第四十四號第四十六號桶ニ復移シ置キタルモノナリ然ラハ此事實ハ犯罪アリトスルモ其犯罪ヲシテ中止犯又ハ未遂犯タラシムルニ重大ナル關係ヲ有スルモノナルニ此必要事實ヲ顧ミス騙取シ了ハリタル如ク判定シタルハ不法ナリト云フニ在リテ要スルニ原判文ニ認メサル事實ヲ掲ケ徒ニ事實ノ判定ヲ排難スルモノニ付適法上告ノ理由ナシ

第二第三點ハ刑法第三百九十五條后段ハ同條ノ前段ト性質ヲ異ニシ目的物ヲ不正ニ獲得スルノ手段方法トシテ詐僞欺罔ノ所爲アルヲ要スルモノナリ故ニ犯跡ヲ隱蔽センカ爲メ既遂ノ後ニ於テ爲シタル發覺豫防ノ所爲ノ爲メ罪狀ヲ異ニスルモノニアラサルナリ本按上告人ノ所爲ニシテ萬一刑法ニ觸ルヽモノナリトセハ原裁判所カ認ムル如ク官没ノ諸味ヲ第四十四號第四十六號桶ヨリ第三十二號第十一號ノ空桶ニ移シタル時ヲ以テ官品ヲ窃取シタル一所爲ノ段落ヲ告クルモノニシテ之

ニ代フルニ第十三號第十四號桶ノ番水用粕造ヲ以テシタルハ犯跡ヲ蔽ハン爲メニ外ナラサレハ假ヒ上告人ニ罪アリトスルモ其罪ヲ犯スニ當リ欺罔ノ手段ヲ要シタルコトナシ又上告人カ正當ニ占有スル諸味タル以上ハ不正ニ之ヲ費消シ得ルモ之ヲ騙取シ得ルモノニアラス然ルニ刑法第三百九十五條ノ後段ヲ以テシタルハ擬律錯誤ナリト云フニ在レトモ原判文ニ認ムル事實ニ依レハ被告ハ其保管ニ係ル醤油諸味ハ已ニ官没トナリタルヲ他ノ粗惡品ト交換シ原品ノマヽナル如ク仕爲シ置キタルモノナリ然レハ欺罔ノ手段ヲ施シ官有ノ諸味ヲ已レノ有ト爲シタルモノナルニ付刑法第三百九十五條末項ニ所謂騙取ノ所爲タルコトハ勿論ナリ故ニ原裁判同條末項ヲ適用處斷シタルハ相當ニシテ擬律ニ錯誤アルコトナシ

第四原裁判所カ騙取セリト認ムル諸味ハ消費スレハコソ犯罪トナレ毫モ費消ノ事實ナク單ニ桶ヲ入替ヘタル事實ノミニテハ其目的ハ不正ナルモ犯罪ノ豫備ニ過キサルヲ以テ刑法上罰スヘキモノニアラスト云フニ在レトモ原判文ニ認ムル如ク騙取ノ所爲アル以上ハ詐欺取財ヲ以テ論スヘキモノニ付之レヲ費消スルト否トニ係ハラス其罪ヲ組成スヘキモノナリ故ニ費消ノ事實ナケレハ犯罪ハ豫備ニ過キストノ論旨ハ相立ス

辯護士高橋捨六カ上告擴張論旨ハ公判々事ハ被告ニ對シ利益トナルヘキ證憑アレハ差出シ得ヘキ旨ヲ告知セサルハ刑事訴訟法第百九十八條ニ違背セル不法アリト云フニ在リ因テ原公判始末書ヲ閲スルニ（裁判長ハ被告利益ノ爲メ他ニ差出スヘキ證據物ナキヤ否ヤヲ問ヒタルニ被告及ヒ辯護人ハアラサル旨申立タリ）ト記載アリ然レハ右第百九十八條ノ規定ニ從ヒ被告ニ對シ利益トナル

ヘキ證憑ヲ差出シ得ヘキコトヲ告知シタルト同一ナルヲ以テ同條ニ違背スル不法アリトノ上告ハ其理由ナシ

右ノ如クナルニ因リ刑事訴訟法第二百八十五條ニ則リ判決スルコト左ノ如シ

本案上告ハ之レヲ棄却ス

明治二十七年十一月十五日大審院第一刑事部公廷ニ於テ撿事安居修藏立會宣告ス

裁判長　判事　三好退藏　判事　筧　元忠
同　岡村爲藏　同　永井岩之丞
同　川目亨一　同　龜山貞義
同　伊藤悌治

判決要旨

壹棟の長屋内數區畫ありて自己の住居せる部分と人の住居せる部分及人の住居せさる部分とある家屋に放火したる者は猶刑法第四百二條を適用するを以て相當とす

説明

既に壹棟の長屋にして或部分に人の住居ありとすれは縱令數區畫ありて人の住居せさる部分と自己の住居せる部分あるも之に放火したるものは刑法第四百二條を適用せらるゝこと相當なりとす何とあれは被告人の犯意に於て他人の住居を燒燬するものと豫知すへきは當然あれはなり豈夫れ犯意あしと謂ふへけんや

◉私書僞造行使詐欺取財及ヒ放火事件

明治廿七年第九四一號　全年十一月十三日判決

原裁判所大阪控訴院

被告人　竹　政　榮

右私書僞造行使詐欺取財及ヒ放火被告事件ニ付明治二十七年八月八日大阪控訴院ニ於テ松山地方裁判所ノ判決ヲ取消シ放火罪ニ付被告ヲ有期徒刑十五年ニ處シタル判決ニ服セス被告ヨリ上告ヲ爲シ對手人原控訴院撿事長林誠一ハ答辨書ヲ差出タルニ依リ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ辯護士江木衷ノ辨論立會撿事應當融ノ意見ヲ聽キ判決スル左ノ如シ

上告ノ要旨ハ上告人ハ本件ノ家屋ニ故意ヲ以テ火ヲ放チタルニアラス偶然洋燈ノ破裂シタルカ爲メ事ノ茲ニ至リタルナリ然レトモ原院ノ認メラレタル事實即上告人ハ自己ノ犯罪ヲ蔽ハンカ爲メ共榮會ノ諸帳簿及ヒ證書類ヲ燒燬セン目的ヲ以テ火ヲ放チタリトスルモ猶其所爲ハ刑法第四百三條ニ該當スヘキモノニアラスト信ス何トナレハ上告人ハ自己ノ單身住居スル家屋ニ共榮會ノ帳簿ヲ燒燬スル目的ヲ以テ放火シタルモノナレハナリ然ルニ原院カ此事實ヲ認メナカラ刑法第四百二條ニ問擬シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法アリ又上告人ノ所爲カ同條觸ルヽ所以ノモノ自己ノ住居ニ火ヲ放チタル點ニアラスシテ共榮會ニ其一部ヲ貸與シタルニ在リトセハ常ニ人ノ住居スル家屋ナルコトノ條件ヲ欠キ唯タ少許ノ時間中會員ノ出張スルノミノ家屋ナリ又隣家ノ燒失ヲ豫

知シ得タルニモ拘ハラス自已ニ火ヲ放チタル點ニ於テ第四百二條ニ該ルト云フノ判旨ナラハ意思ノ有無ヲ明示セサルヘカラス然ルニ其事ナキハ判決ニ理由ヲ付セサル違法アリト云フニ在リ因テ原判決ヲ査閲スルニ同判決ニ説明シタル事實ノ理由ハ被告ニ於テ壁一層ヲ隔ツル隣家即人ノ住居スル家屋ナル五十七番戸ヲ燒燬スルコトハ勿論之ヲ豫知シテ放火シタルモノト認メタル趣旨ナリト解釋シ得ヘキヲ以テ被告ノ所爲ヲ刑法第四百二條ニ問擬シタルハ當然ニシテ違法ニアラス又本件家屋ノ燒失ハ偶然洋燈ノ破裂シタルカ爲メニアラスシテ被告ノ放火セシモノト認メタルハ原裁判所ノ職權ニ屬スルヲ以テ固ヨリ上告ノ理由ト爲ヲ得ス

辯護士江木衷ノ上告擴張第一點ハ原判決ノ認メタル事實ニ依レハ本件ニ於テハ被告ハ唯タ共榮社出張所即五十八番戸ノ内表三疊奥四疊半ノ二間ノミニ止マルニ原判決カ該家全部ハ勿論其隣家ナル五十七番戸ヲモ燒燬シタルモノトセルハ事實ノ認定前後相抵觸セリ理由不備ノ甚シキモノナリト云フニ在リ第二點ハ被告ノ燒燬セントスル家屋ハ共榮社ノ出張所ノミナリシコトハ原判決ノ認ムル所ナリ而シテ出張所ハ素ヨリ人ノ住居シタル家屋ニアラス又住居ノ用ニ供シタル家屋ニモアラス其延燒シテ人ノ住居セル隣家ヲ燒キタルハ原判決ニハ必シモ故意ニ出テタルモノト認メス故ニ原判決カ刑法第四百二條ヲ適用シタルハ法律ノ適用ヲ誤リタルモノナリト云フニ在リテ右第一點及第二點ハ要スルニ上告本人ノ論旨ト同一ナルヲ以テ原判決ノ違法ニアラサルコトハ前項ノ説明ニ依リ了解ス可シ第三點ハ縱ヒ一歩ヲ讓リ五十八番戸中事務所ノ用ニ供セサル部分即被告ノ住居セル部分ハ被告カ當然之ヲ燒燬スルノ意アリト推測シ且ツ之ヲ燒燬シタリトスルモ自已ノ住居

セル家屋ハ家人又ハ其他ノ人ニ現存セル事實アルニアラスンハ人ノ住居スル家屋ヲ燒燬スルモノト云フヘカラス原判決ハ右ノ事實ヲ認メスシテ刑法第四百二條ヲ適用シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ原判決ハ本件五十八番戸ノ家屋中共榮社事務所ノ用ニ供セサル部分即被告ノ住居セル部分ノミナラス隣家ナル五十七番戸即人ノ住居シタル家屋ヲモ燒燬スヘキコトヲ豫知シテ放火シタルモノト認定シタルコトハ前項説明ノ如クナルニ依リ刑法第四百二條ヲ適用シテ被告ノ罪ヲ處斷シタルハ違法ニアラス第四點ハ本件ニ於テ燒失セル家屋ハ原判決ノ認メタルカ如ク其種類一ナラスシテ事務所ノ如キ人ノ住居セサル家屋アリ被告ノ自ラ住居セル家屋アリ又他人ノ住居セル家屋アリ又被告ノ燒燬セントスル故意ト其燒燬セル部分ヲ異ニセルアリ從テ法律ノ適用モ之ヲ異ニセサルヘカラス然ルニ原判決カ此等ノ事實ニ對シ漫然刑法第四百二條ヲ適用シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ本件ハ原判決ニ明示スル如ク五十八番戸ト五十七番戸トニ區別シタル同長屋則壹棟家屋ヲ燒燬シタルモノナレハ其中ニ放火者自已ノ住居スル部分アリ人ノ常ニ住居セサル部分アリ人ノ住居シタル部分アリト雖トモ其部分毎ニ各別ニ刑ヲ適用スヘキモノニアラス此場合ニ於テハ則人ノ住居シタル家屋ヲ燒燬シタルモノトシテ論スルヲ當然ナリトス故ニ原裁判所カ刑法第四百二條ヲ適用シテ被告ノ罪ヲ斷シタルハ違法ナリトス第五點ハ被告ハ私書僞造及詐欺取財罪ヲ免レンカ爲メニ放火ノ罪ヲ犯シタル事實ハ第一審判決及ヒ第二審判決ノ認ムル所ナリ然ルニ原判決カ第二審ニ於テ僞造罪及ヒ詐欺取財ノ公訴ヲ受理セルヲ不當トシタルハ刑事訴訟法第百八十五條第三項ノ規定ヲ適用セサル違法アリト云フニ在リテ原裁判所カ被告ノ證書僞造及詐欺取財ノ公訴ヲ

受理審判セサルハ不法ナリト論爭スルモノナレハ畢竟被告人ニ不利益ナル論旨ナルヲ以テ被告人上告ハ理由ト爲スヘキモノニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治二十七年十一月十三日大審院第二刑事部公廷ニ於テ撿事應當融立會宣告ス

裁判長　判事　原田種成　判事　長谷川喬
同　島田正章　同　昌谷千里
同　木下哲三郎　同　柳田直平
同　津村薑

判決要旨

罪名を異にするも事實にして同一なるときは豫審及公判に於て罪名の各個に付決定判決を與ふるの必要なし

私訴の代理委任欠缺するも辨論終結前補正するときは正當の代理權あるものと認む

説明

事實其物にして同一なるときは此事實に附するに異樣の罪名を以てするも豫審廷及ひ公判廷判事は其各個の罪名に對し決定を下し判決を與ふへきものにあらす何とあれは判事の受理するものは罪名其物にあら

すして犯罪事實の全体なれはなり

委任代理欠缺の補正は民事訴訟法に於て明かに之を規定すると雖刑事訴訟法にありては私訴代理委任欠缺補正の規定あるなし然れとも反對の規定なき以上は之れか補正を許可すへきものたること理論上及便宜上當然なりとす

◉詐欺破産事件

明治廿七年第一〇二七號
仝　年十一月十三日判決

原裁判所宮城控訴院

上告人　白岩平治

私訴被上告人　澁澤信次郎

右白岩平治カ詐欺破産被告事件ニ付明治二十七年九月六日宮城控訴院ニ於テ被告白岩平治ヲ詐欺破産ノ罪ニ依リ輕懲役七年ニ處ス差押書類ハ各差出人ニ還付シ公訴裁判費用金三拾九圓四拾錢ハ被告人ニ負擔セシム」トノ公訴判決ヲ爲シ同月十二日其私訴ニ對シ「被控訴人ハ控訴人ニ對シ其請求ノ各金額ヲ辨償ス可シ私訴費用ハ第一審第二審共被控訴人ニ於テ負擔ス可シ」トノ判決ヲ爲シタル所被告平治ヨリ公訴私訴ノ判決ニ對シ上告ヲ爲シ上告趣意書及ヒ其追加書ヲ差出シ辯護士高木益太郎ヨリモ亦其擴張書ヲ差出タリ

原院撿事長犬塚盛巍ハ被告人上告趣意書ハ一モ適法ノ理由ナキモノナリトノ答辨ヲ爲シ本院撿事應當融モ亦其理由ナキノミナラス追加書及ヒ辯護士擴張論旨ニ付テ共ニ理由ナキ旨ノ答辨ヲ爲シ

別ニ公訴ニ付キ付帶ノ上告ヲ爲シタリ

私訴被上告人ハ私訴ニ付キ答辨書ヲ差出シ且其訴訟代理人瀧澤信次郎ヲシテ答辨ヲ爲サシメタリ

依テ本院ニ於テ判決スルコト左ノ如シ

被告公訴上告論旨第一點ハ第二審判決ニハ本案判決ノ外ニ公訴不受理即チ中間判決ニ係ルモノアリ而シテ被告人ハ右判官ノ全部ニ對シテ控訴ヲ爲シタルモノナリ然ルニ原院ハ本案ニ對スル判決ヲ爲シタルノミニテ中間判決ニ對スル控訴ノ判決ヲ爲サヽルヲ以テ原裁判ハ不法アル者ナリト云フニ在リ依テ訴訟記錄ヲ閲スルニ控訴申立書及ヒ公判始末書中本案即チ刑ノ言渡ニ對シテ控訴ヲ爲シタル旨ヲ記載スルノミナラス特ニ中間判決ニ對シテ控訴ヲ爲シタルコトノ點ニ付テハ一モ之ヲ見ルヘキモノナシ故ニ原院カ此點ニ對シテ判決ヲ下タサヽリシハ則チ之ヲ相當ナリト云ハサルヲ得ス同第二點ハ本件ノ基本タル破産宣告ハ明治廿七年二月十三日ナリシト雖トモ被告カ其宣告アリタルヲ知リタルハ同年五月十四日ニシテ且其宣告ニ對シ抗告ヲ爲シタルヨリ其確定ニ至リタルハ同年六月十三日ナリ故ニ有罪破産タル事實ハ此後ニ至リ始メテ生スヘキモノナルノミナラス本件ハ詐欺取財トシテ起訴セラレ詐欺破産事件ニ付テハ一モ豫審ノ取調ヲ受ケタルコトナシ然ルニ詐欺破産ノ所爲アル者トシテ豫審ノ決定ヲ受ケタルニ付第二審廷ニ於テモ詐欺破産事件ニ付テハ公訴不成立ノ申立ヲ爲シタルノ次第ナレハ被告人ハ該件ニ付未タ有効タル豫審手續ハ勿論第二審判決ヲモ受ケサルモノナリ依テ原院カ本案ニ付直チニ判決ヲ下シタルハ不當ナリト云フニ在リ然

レトモ訴訟記錄ニ依レハ詐欺取財ト云ヒ詐欺破産ト云フモ唯其罪名ヲ異ニスルノミニシテ其事實ハ同一即チ二事件ニ非サルヲ以テ本件ニ付テハ未タ豫審ヲ經サルモノト得サルノミナラス第一審廷ニ於テハ特ニ右ノ理由ヲ明示シ判決ヲ下シタルモノナレハ原院カ第二審ノ決判ヲ爲スニ付キ毫モ不法ノ廉アルコトナシ同第三點ハ詐欺破産ハ所爲タル商法第千五十條ニ明記スル如ク詐欺ノ所爲未タ外形ニ現ハレサル取引ヨリ生スルモノニシテ詐欺ノ方法手段ヲ用ヒタル詐欺取財ノ罪トハ大ニ相異ナルモノトス然ルニ原院ハ欺罔手段ノ方法即チ他人ノ代表者タル資格ヲ詐ハリ買受ケタルモノトシ所謂詐欺取財ノ事實ヲ認メナカラ詐欺破産ノ刑ヲ適用シタルハ不法ナリト云フニ在リ然レトモ商法第千五十條ニハ履行スル意ナキ義務又ハ履行スル能ハサルコトヲ知リタル義務ヲ負擔シタルトキトアリテ其義務ヲ負擔シタルトキニ在テ詐欺ノ手段ヲ行ヒタルト否トニ付區別アルコトナシ若シ夫レ上告人ノ解釋ヲ正當ナリトセンカ詐欺ノ手段ヲ行ヒタルモノハ輕罪ノ刑ヲ受クルニ止マリ其之ヲ行ハサリシモノハ却テ重罪ノ刑ヲ受クルニ至ルヘシ由是觀之商法第千五十條ノ規定ハ決テ上告人ノ解釋ノ如キモノニ非ス故ニ原院カ本件ニ付該條ヲ適用セシハ固ヨリ之ヲ相當ナリト云ハサルヲ得ス同追加論旨ハ原判決言渡ノ際列席シタル柿原判事ハ其事件審問ノ節會テ立會ヒタルモノニ非ス是裁判所構成法第百十九條ニ違背セルモノナリト云フニ在リ依テ公判始末書ヲ閲スルニ該裁判ニ立會フタル判事ハ始終同一ニシテ柿原ナル判事ノ立會フタル事跡ハ一モ之ヲ見ルヘキモノナシ

辯護士上告論旨第一點ハ原院ハ明治二十三年法律第百一號ヲ適用シ被告ヲ有罪破産ノ罪ニ依リ輕

懲役七年ニ處スト言渡シタルモ該法律ハ未タ實施セラレサルモノナルヲ以テ之ヲ適用シタルハ不當ナリト云フニ在リ然レトモ該法律ハ明治二十三年法律第百九號ヲ以テ「明治二十六年一月一日ヨリ施行スト」アリテ其以來曾テ停止セラレタルコトナシ故ニ該法律ノ基本タル商法一部ノ施行セラルヽニ當テハ固ヨリ共ニ施行セラルヘキモノナルヲ以テ原院カ之ヲ適用シタルハ相當ナリトス同第二點ハ被告上告論旨第一點ト全ク同一ニシテ其第三點ハ辯護士自ラ之ヲ取消タリ故ニ此二點ニ對シテハ別ニ辯明ヲ要セス同第四點ハ證人佐久間幸三ノ豫審調書ニハ豫審判事ニ於テ刑事訴訟法第百二十三條第一第四ニ記載シタル關係アリヤ否ヤヲ問フタル跡ナシ故ニ該調書ハ違法ノモノナルニ原院カ採テ以テ斷罪ノ證據ニ供シタルハ不法ナリト云フニ在リ然レトモ該調書ニハ問親屬又ハ後見人等ノ關係ナキヤトアリテ現ニ等ノ字ヲ加ヘアルヲ見レハ該法條ニ從ヒ豫審判事カ問フヘキ條件ハ悉ク之ヲ問ヒタルモノニシテ書記ハ其始末ヲ畧記シタルモノト謂フ可シ故ニ該調書ヲ以テ不法ノモノナリトスルヲ得ス

撿事付帶上告論旨ハ原判文ニ於テ「原裁判所ニ於テ本件被告平治ニ對スル詐欺破產ニ付公訴ノ判決言渡シタルハ明治二十七年五月十一日ニシテ被告平治カ破產宣告ニ對シ即時抗告ヲ爲シ棄却ノ決定ヲ受ケタルハ同年六月二日ナレハ原裁判所ハ破產宣告ノ未タ確定セサルニ確定シタルモノヽ如ク誤認シ判決言渡シタルハ失當ヲ免レス」トアリテ此理由ヲ以テ原院カ第一審判決ヲ取消シタルハ不當ナリ何トナレハ第一審裁判所ハ確定シタルモノト誤認シタルモノニ非ス其未タ確定セサルヲ了知シタル上判決ヲ下シタルモノニシテ抑モ商法第千五十條ノ規定ハ破產宣告ノ確定シタル

ト否トヲ問フヘキモノニ非ス一旦宣告ヲ受ケタルニ於テハ即チ該罪ノ成立スルモノナレハナリ而シテ此論旨ニ依ルトキハ詐欺破產ノ刑カ確定シタル后破產宣告ノ取消サルヽニ當テハ或ハ不都合アルカ如シト雖トモ此場合ニ在テハ刑事訴訟法第三百一條第六號ノ規定ニ從ヒ再審ヲ求ムルノ道アルヲ以テ是亦原判決ヲ維持スルノ理由トスルヲ得スト云フニ在リ依テ案スルニ商法第千五十條ハ破產者ヲ罰スヘキ規定ナルコト勿論ナルヲ以テ果テ破產者タルヤ否ヤノ確定セサル以前ニ在テハ固ヨリ之ヲ適用スルヲ得ヘキモノニ非ス而シテ其破產者タルヤ否ヤハ破產宣告ノ確定ニ依リテ決スヘキモノナルカ故ニ原院カ破產宣告ノ確定セサル以前ニ於テ該法條ニ依リ判決ヲ下シタルヲ以テ不當トセシハ則チ之ヲ相當ノ裁判ナリト云ハサルヲ得ス況ヤ刑事訴訟法第三百一條第六號ニハ民事上ノ判決トアリテ破產ノ決定ト目視スルヲ得サルニ於テオヤ依テ此上告論旨ハ適法ノ理由アルモノトスルヲ得ス

私訴上告論旨第一點ハ訴訟委任ハ上訴ノ委任ヲ包含セサルコト民事訴訟法ノ規定スル所ナリ然ルニ原院ハ第一審ノ委任中控訴ニ關スル訴訟行爲ヲモ委任シタルモノト推定シタルハ不當ナリ則チ控訴ノ提起ハ委任狀ヲ提出セシヨリ以前ニ係ルヲ以テ控訴ノ申立ハ當然無効ニ歸スヘキ者ナリト云フニ在リ然レトモ私訴代理委任次缺ハ其訴訟ノ終結セサル以前ニ於テ之ヲ補正スルコト實際上敢テ妨ナキノミナラス民事訴訟法ニ於テハ明ニ其補正ヲ許シ而シテ刑事訴訟法ニ於テハ一モ反對ヲ規定スルモノナシ故ニ原院カ私訴ノ辨論終結前提出シタル委任狀ニ依リ正當ノ代理權アルモノト認メタルハ相當ナリトス同第二點ハ本件ノ公訴ハ破產宣告ノ結果トシテ起リタルモノナリ而

シテ其確定シタル破産宣告ハ生糸代金ヲ支拂ハサルモノナリト云フニ在リテ該宣告ニヨリ負フ所ノ義務ハ生糸ノ代金ナリ原院ハ此生糸代金タルコトヲ認メナカラ却テ生糸ノ恢復トシテ請求シタル損害賠償ノ訴權ヲ認メ之ニ對シテ判決ヲ下シタルハ不當ナリト云フニ在リ然レトモ原判文ニハ「詐欺ノ行爲ヲ以テ控訴人等ノ生糸ヲ買受ケ其義務ヲ負擔シタルモノナレハ其犯罪ニ因リ直接ニ控訴人等ニ損害ヲ被ラシメタルモノナルコト明ナリ」トアリテ原院ハ生糸代金ナル事實ヲ認メタルハ勿論ナリト雖トモ其代金ノ義務ヲ負擔シタル行爲カ詐欺破産ノ罪ナルカ以テ其行爲ニ基キ被害者ニ生シタル代金請求權ハ即チ犯罪ニ因リテ生シタル損害賠償ノ訴ニ對シ判決ヲ與ヘタルハ固ヨリ之ヲ相當ナリトス同第三點ハ公訴ノ判決ノ不當ナルコト公訴上告趣旨ヲ以テ申立タル如クナルヲ以テ公訴ノ判決破毀セラルヽ上ハ私訴ノ判決ハ當然破毀セラルヘキモノナリト云フニ在リ然レトモ公訴上告論旨中一モ適法ノ理由ナキコトハ前文既ニ辨明スル所ノ如シ又辯護士擴張論旨ハ被上告人ニ於テ生糸代金ノ支拂ヲ求ムルニハ商法第九百七十八條以下ノ規定ニ依ルヘキモノニシテ破産宣告後ニ至リ刑事裁判所ニ於テ私訴ノ申立ヲ爲スコトヲ得ヘキモノニ非ス然ルニ原院カ此ノ如キ請求ヲ採用シタルハ不法ナリト云フニ在リ然レトモ被上告人ハ生糸代金ノ訴ヲ爲シタルニ非スシテ犯罪ニ因リテ生シタル損害賠償ノ訴ヲ爲シタルモノナルハ前上告論旨第二點ニ於テ辨明スル所ノ如クナルヲ以テ此亦上告理由ト爲スヲ得ス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ公訴私訴共總テ之ヲ棄却ス

訴訟入費ハ上告人ニ於テ之ヲ負擔ス可シ

明治廿七年十一月十三日大審院第二刑事部公廷ニ於テ檢事應當融立會宣告ス

裁判長　判事　原田種成　判事　長谷川喬
同　島田正章　同　昌谷千里
同　木下哲三郎　同　柳田直平
同　津村董

判決要旨

起訴の罪名を變更して判決を爲すも不告不理の原則に反するものにあらす

説明

起訴は國家の代理官たる檢事によりて成り裁判は國家の獨立官たる判事によりて下さる起訴と裁判の性質にして此の如く異らは判事は決して檢事の起訴せる罪名に拘束せらるゝものにあらす審理の結果他の犯罪なりと決するときは罪名を變更すること固より此れ當然の職權なりとすかゝる場合を以て夫の起訴あきに犯罪を審理せるものとするは法理を誤解するも甚たし

◉監守盜事件

明治廿七年第一二〇六號
同年十二月七日判決

原裁判所大阪控訴院

被告人　小山政敬

右政敬カ監守盜被告事件ニ付明治二十七年十月二十四日大阪控訴院ニ於テ大審院ノ移送ニ係ル岐阜地方裁判所ノ判決ニ對スル被告ノ控訴ヲ審理シ原判決ヲ取消シ更ニ被告ヲ輕懲役六年ニ處ス押収ノ書類ハ各差出人ニ還付ス公訴裁判費用ハ被告ノ負擔トスト言渡シタル判決ヲ不法ナリトシ被告ハ上告ヲ爲シ原院檢事長林誠一ハ上告答辯書ヲ差出シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ辯護士岡本宏ノ辯論立會檢事安居修藏ノ意見ヲ聽キ判決スルコト左ノ如シ

上告要旨第一點原判決書中「四拾三圓ヲ徴収シ職務上保管中同年三月マテニ之ヲ窃取シト」アリ然レ𪜈該金員ハ被告カ職務上之ヲ取扱フコトヲ得サルハ岐阜縣知事ノ回答書ニ依リ明白ナリ然ルニ第二審廳カ漠然職務上保管中ト記シタルハ裁判ニ理由ヲ付セサル不法ノ判決ナリ第二點右四拾三圓ハ被告ニ於テ横山彦助ニ返付セシ金員中ニ含蓄シ有ルコトハ訴訟記錄及ヒ横山彦助カ第二審廷ノ陳述ニ依リ明了ナルニ之ヲ竊取シタリトノ事實ヲ認メタルハ不法ナリ第三點假リニ右ノ金員ヲ被告カ費消シタルモノトスルモ被告ハ元來其保證金等ヲ保管シ得可キ職權ナシ左スレハ其徴収セシ所爲ニ於テ已ニ過失アレハ被告カ之ヲ費消シタルハ即チ不法徴収ノ決果ニ過キサレハ其決果ノミニ對シ刑ヲ科スルハ不當ニ法律ヲ適用シタルモノナリ第四點被告カ前顯徴収セシ保證金ヲ四拾二圓ニシテ金員代金ノ一割ナルコトハ第一審ニ於テ反證ヲ以テ充分陳述シ置キタルニ第二審ハ之ヲ改メ四拾三圓トシテ別ニ其理由ヲ付セサルハ裁判ニ理由ヲ付セサル不法アリト云フニ在レ𪜈諸般ノ證憑ヲ取捨シ事實ヲ判定スルハ承審官ノ職權ニ特任シ他ヨリ容喙シ得可カラサルモノナリ

上陳ノ論旨ハ惣テ前々所謂事實認定ノ批難ニ屬シ上告適法ノ原由ナシ上告擴張辯明書第一點原院判決書中「石運搬ノ受負ヲ爲サスシテ(中略)横山彦助ヨリ其身元保證金ヲ徴収シ云々」トアリ然レトモ受負ヲ爲サスシテ保證金ヲ徴収スルノ謂レナシ之レ前後矛盾ノ判決ナリト云フニ在レトモ原院判決原本ヲ閲スルニ「前署横山彦助外二名ヘ右工事ニ使用ス可キ石運搬ノ請負ヲ爲サシメ云々」トアリ依是觀之本論旨ハ原判文ヲ誤解シ之ヲ辨難スルモノニ過キサルヲ以テ上告其理由ナシ第二點其前段ハ上告第一點ノ論旨ヲ敷衍スルニ過キサレハ更ニ說明スルノ必要ナシ其后段ハ同年三月迄トハ則前二十五年ヲ指シタルモノナラン果シテ然ラハ二十五年三月ハ政敬ト彦助等トハ工事契約施行中ニシテ保證金ヲ預リ置クコトハ至當ナリ然ニ控訴院カ之ヲ窃取セシト云フハ事實齟齬ノ判決ナリ云々大阪控訴院ハ何ヲ理由トシテ工事施行中ノ保證金ヲ窃取セシト云フカ判決ニ其理由ヲ付セサルハ不當ナリ尚且二十六年三月中旬迄ハ彦助ノ手元ニ保證金ノ領収證書ヲ渡シアレハ窃盜ノ事實ナキコト明瞭ナルニ之ヲ窃取セリト判決シタルハ不法ナリ第三點原判決中「保證金ノ返還ヲ催促スルニ當リ被告ハ縣廳ト協議ノ上云々遂ニ該金ハ沒収セラレタルモノヽ如ク假裝シ以テ犯跡ヲ掩蔽シタリ」トアレトモ該請負ハ官ノ請負ナレハ政敬ニ請求スル謂ナク官廳ニ書面ヲ以テ請求スルノ手續ナルニ拘ハラス片言以テ判斷シタルハ即チ審理不盡事實齟齬ノ判決ナリト云フニアレトモ第二點ノ後段及第三點ハ要スルニ事實認定ノ批難ニ屬シ上告其理由ナシ第四點ハ上告第二論旨ヲ反覆陳辯スルモノニ外ナラサレハ更ニ說示スルノ必要ナシ岡本辯護士上告趣旨擴張ノ要旨本件ノ豫審請求書ニハ單ニ詐欺取財犯トノミ記シテ其事件ノ顚末ヲ記載セス而シテ豫審及

ヒ公判其被告ヲ監守盗犯トシテ處分セラレタリ抑モ犯罪事件ハ檢事ノ起訴ヲ俟テ起ルモノニシテ附帶犯現行犯ノ場合ノ外ハ起訴以外ノ犯罪事件ニ及ホス可カラサルナリ云々而シテ起訴狀ノ記載ハ詐欺取財又ハ窃盗犯ト單記スルモノアリ又何々ノ所爲ト記シ犯罪事件ノ顚末ヲ記載スルモノアリ孰レモ起訴ニ相違ナキモ其間裁判ノ範圍上ニ大ナル差異ヲ生スヘキナリ即チ罪名ノミヲ以テスルモノハ其罪名以外ノ罪名ヲ審判スヘカラス云々然ルニ本件ハ前陳ノ如ク詐欺取財ノ罪名ヲ單記セル起訴即チ豫審請求書ナルニモ拘ハラス裁判官ハ監守盗ノ罪名ヲ付シ裁判セラレタルハ不法ヲ免レスト云フニ在レトモ訴訟記錄ヲ査閲スルニ豫審請求書ニハ詐欺取財犯ト記載シアルモ裁判官ニ於テ審理ノ末該所爲ハ官吏自ラ監守スル所ノ金員ヲ窃取シタル事實ナリト認メ即監守盗犯トシテ處斷シタルニアルヤ明カナリ去レハ豫審請求書ニ詐欺取財ト記シタル所爲ニ對シ只其罪名ヲ監守盗ト變更シタルモノニ過キサルハ檢事ノ起訴ナキ所爲ニ判決ヲ與ヘタルモノト云フヲ得ス何トナレハ已ニ請求ヲ受ケタル事件ヲ審理シ其罪名ヲ變更スルハ裁判官ノ職權内ニ於テ當然爲スヲ得ヘキモノナレハナリ因テ擴張論旨ハ上告適法ノ原由ナキモノトス

以上ノ理由ナルニ依リ刑事訴訟法第二百八十五條ノ規定ニ從ヒ本案上告ハ之ヲ棄却ス

明治二十七年十二月七日大審院第二刑事部公廷ニ於テ檢事安居修藏立會宣告ス

裁判長 判事 長谷川 喬　判事 川目亨一

同 島田正章　同 永井岩之丞

同 昌谷千里　同 木下哲三郎

判決要旨

私訴々權は相續人未定の間遺産管理人に存す

說明

犯罪によりて侵害せられたる私權利を回復する之を私訴權とす此私訴權の相續人に存する場合は相續財産權か犯罪行爲によりて侵害せられたる場合にありて存す其相續人にして未定の間は誰人かこの場合に於ける日後確定相續人の財産權利保護の任に當る者あかるへからす此に於てか死者の遺産財産管理人は職として此の任に當る

◎强盗殺人事件 明治廿七年第一一六〇號 仝年十二月廿日判決

原裁判所廣島控訴院

被告人 小林喜三次

右强盗殺人被告事件ニ付明治二十七年十月八日廣島控訴院ニ於テ鹿兒島地方裁判所カ言渡シタル公訴私訴ノ判決ニ對スル被告ノ控訴ヲ審理ノ末原判決ヲ取消シ被告ヲ死刑ニ處ス押收ニ係ル紺脚半一足外九點ハ小牧林右工門ニ班點アル白縮緬ノ帶一筋幷ニ單衣二枚外十點及ヒ金七十三圓八十六錢ハ被告ニ還付ス公訴ニ關スル訴訟費用ハ被告ノ負擔トス控訴人ハ被控訴人ニ對シ其損害金五百三十三圓八十七錢ヲ償フヘシト言渡シタル第二審ノ判決ヲ不法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シ以テ原

判決ノ破毀ヲ要求セリ

原院檢事長檢事野崎啓造ハ公訴ニ對スル答辨書ヲ提出セリ大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行

民事原告人ハ私訴ニ對スル答辨書ヲ提出セリ

シ以テ審判スルコト左ノ如シ

被告カ公訴ノ判決ニ對スル上告趣意第一點原院ニ於テ被告ハ突然有合ノ石ヲ以テ傳太郎カ後頭部ヲ强打シ同人ノ倒ルヽヤ豫テ携ヘ居タル小刀ヲ以テ其ノ咽喉部ヲ刺シ同人ヲ殺害シ云々ト判決シタリ然レトモ原院ハ傳太郎カ後頭部ノ打傷咽喉部ノ致命傷及ヒ其打傷ト刃傷トハ何ニ依リテ之レアルヲ見ルヘキヤ本件記錄中警察官ノ作リタル檢證調書及ヒ判官ノ徵シタル醫師ノ鑑定書ニハ傳太郎ノ受傷ノ點ヲ詳記シタリト雖トモ這ハ證據力ナク原院モ亦タ之ヲ證據ニ供セサル以上ハ傳太郎カ如何ナル傷ヲ受ケ如何ナル有樣ニテ終ニ死ニ至リタルカ殆ント本件記錄中ニ顯ハレサル無形ノ事實ニ係リ原院カ殺人罪ノ事實ナリトセラレタル事實ノ認定ハ寧ロ想像ト云フヘク事實ノ認定ハ判官ノ職權ナリト雖トモ無因ノ事實ヲ推定スヘキモノニアラス即チ正當ナル法律ニ依リテ與ヘタル裁判ニアラスシテ不法專斷ノ判決ナリト云フニ在レトモ原院ハ原判文ニ列記セル諸般ノ證憑ニ據リテ其事實ヲ認定シタルモノニシテ無證ニ有罪ヲ認メタルモノニアラス要スルニ此點ハ原承審官ノ職權ニ屬スル事實ノ判斷ヲ批難スルニ過キスシテ適法上告ノ理由ナシ

其第二點原判文ニ押收ニ係ル班點アル白縮緬ノ帶一筋ニ徵シ證憑十分ナリトアリ然レトモ本件ニ於ケル縮緬ノ帶ハ二筋アリテ果シテ孰レカ證據トナリタル帶ナルカ其班點アル云々ノ點ハ原院モ

亦タ血痕ナリト認メタルニアラサル以上ハ被告所有ノ帶ニモ敢テ汚點ナシト云フヲ得サレハ愈々孰レカ明瞭ナラス又帶ハ何カ故ニ證據トナルヘキモノナルヤ若シ傳太郎ノ帶ナルカ故ニ證據トナルナラハ傳太郎ノ帶タルコトヲ明示スヘク單ニ白縮緬ノ帶ニ徵シ云々トアリテハ所謂證憑ノ明示ヲ欠キタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ原院ハ班點アルモノト之レナキモノトノ區別アリシヲ以テ其班點アリシモノヲ取テ證據ト爲シタルコト明白ナリ而シテ上告人ハ他ノ帶ニモ汚班ナシト云フヲ得スト論スルモ徒ニ無證ノ論辨ニ過キス且傳太郎ノ帶ト明示セサルモ原判文ニ班點アル白縮緬ノ帶一筋ト記シアルヲ以テ決シテ證據ノ明示ヲ欠キタル不法ノ判決ニアラス

其第三點原判決主文第二項ヲ見ルニ押收ニ係ル紺脚半一足外九點ハ林右衛門ニ云々單衣二枚外十點及ヒ金七拾三圓八拾六錢ハ被告喜三次ニ還付ストアリ其外九點外十點トアルハ果シテ如何ナル物件ナルヤ凡ソ主文ハ明瞭ナラサレハ之ヲ執行スルコトヲ得ス故ニ外九點若クハ外十點ト云フ物件ノ加キハ主文ニ明瞭ナラサルヲ以テ判決ノ確定力ヲ有セス殆ント判決ヲ與ヘサルト同一ニシテ刑事訴訟法第三百三條ニ違背シタル判決ナリト云フニ在レトモ其押收シタル物件ハ本案訴訟記錄中ニ於テ明瞭ナリ故ニ其總數ヲ記載シタル上ハ其何品タルコトハ本案記錄ニ依リ明知シ得可キヲ以テ毫モ執行上差支アルコトナシ然ルヲ以テ原判決ハ違法ニアラス

其第四點判決ノ申渡ハ辨論ノ終リタル即日又ハ次ノ開廷日ニ之ヲ爲スヘキモノトス然ルニ本案ノ辨論ハ十月三日ニシテ其言渡ハ十月八日ナレハ次ノ開廷日ニアラサルヲ以テ刑事訴訟法第三百四條ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ事繁雜ニ渉ル事件ハ實際次ノ開廷日マテ判決シ

得サル塲合アリ本件ノ如キ即チ是ナリ故ニ原公判始末書中特ニ本案ノ繁難ナルカ故ニ次ノ開廷日ニハ判決言渡シ難シ仍テ來ル八日公訴私訴ノ判決ヲ言渡スト告ケ一同退廷スト明記シアリ此塲合ニ於テハ次ノ開廷日マテニ言渡ヲ爲サヽルモ原判決ヲ違法トシ以テ破毀ノ原由ト爲スヲ得ス

辨護士大井憲太郎カ公訴ノ判決ニ對スル上告趣意擴張ノ要旨原判文ニハ斷罪ノ證憑トシテ證人雪丸巳之助泊傳助泊太次郎藤原勘助松田仙助濱田伊助ノ陳述ヲ採用シタリ然ルニ右各證人ハ果シテ正當ノ證人ト爲リ得ヘキモノナルヤ否ヤヲ知ル能ハス何トナレハ法律上正當ノ證人タルモノハ刑事訴訟法第百二十三條ノ各項ニ觸レサルノミナラス仍ホ刑法第百二十四條ノ各項ニ觸レサルコトヲ必要條件トス而シテ第一審及ヒ豫審調書ヲ閲スルニ右各證人ニ對シ刑事訴訟法第百二十三條ニ觸ルヽコトナシトノ記載アルモ刑法第百二十四條各項ニ觸ルヽコトアルヤ否ヤヲ訊問シタルコトノ記載ナシ故ニ右證人中ノ幾名又ハ其悉皆ニ處刑ノ末公權剝奪又ハ公權ノ停止セラレタルモノナキヲ保シ難シクハ重罪事件又ハ重禁錮ノ刑ニ該ルヘキ輕罪事件ノ爲メ公判ニ付セラレタルモノナキヲ保シ難シ然ルヲ原院ハ法律ノ明示ニ違ヒ各證人ニ向テ右ノ必要條件ヲ確メスシテ輕忽ニ宣誓ヲ命シ且申供ヲ爲サシメタル所ノ第一審調書ヲ取リ此無資格ナル證人ノ陳述ヲ以テ斷罪ノ證憑トシタルノ違法ヲ免レスト云フニ在レトモ證人資格上刑事訴訟法第百二十四條各項ニ觸ルヽコトナキヲ要スルハ勿論ナレトモ之ヲ取調フルニ就テハ法律上各證人ニ對シ尋問スヘキコトヲ命シタルモノニアラス故ニ各證人訊問調書ニ其訊問シタル記載ナキモ之ヲ以テ違法ナリト云フヲ得サルモノトス從テ原院カ其各證人ノ調書ヲ採テ斷罪ノ證憑ニ供シタルモ不法ニアラス

被告カ私訴ノ判決ニ對スル上告趣意第一點民事原告人小牧林右衛門小牧康吉ハ川畑傳太郎ノ父兄ナレトモ這ハ親子間ノ關係ニ止マリ傳太郎ハ其性ヲ異ニシ住所ヲ別ニシ且妻子アリテ川畑家ノ財産權上ニ係ル處分ハ單ニ其父兄間ナリトノ理由ヲ以テ訴權ヲ生スヘキモノニアラス然ルニ原院カ査閲スルニ原院ハ傳太郎ニ適正ノ妻子ナク從テ其相續人未定ナルヲ以テ其父兄タル民事原告人カ其遺産管理者タルコトヲ認定セリ果シテ然ラハ其相續人未定中死者ノ遺産ニ關スル訴權ハ其管理者ニ在ルコト勿論ナルカ故ニ原判決ハ違法ニアラス

其第二點上告人ハ公訴上告趣意ニ於テ申述シタル如ク原判決ハ不法ノ點アリ從テ原院カ公訴ノ判決ヲ根據トシテ上告人ニ損害ヲ辨償スヘキ責任ヲ歸セラレタルハ共ニ不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ既ニ說明シタル如ク原公訴判決ハ不法ノ點ナキヲ以テ被告ニ損害辨償ノ責任ヲ歸セシメシモ亦タ不法ニアラス

辯護士大井憲太郎カ私訴ノ判決ニ對スル上告趣意擴張ノ要旨原院私訴ノ判決ハ民事原告人ハ被害者同居ノ實父兄ナリト云フノ一點ニ拘泥シ其請求ヲ採用シタリ然レトモ現ニ民事原告人ハ鹿兒島縣頴娃郡頴娃村別府三十七番戸ノ小牧性ニシテ被害者ハ同縣同郡同村同字二十六番戸ニシテ川地性ナリ左レハ異性別戸ナルコト無論ナリ抑モ異性別戸ノ者ニシテ良シヤ最近親ノ間柄ニテ被害者ノ死体捜索葬式入費ヲ支辨シタレハトテ此レハ是レ親族ノ情誼上當然ノ事ナリ要スルニ加害者ニ向フテハ間接ノ損害ナリト云ハサル可ラス此間接ノ損害ヲ第三者ナル民事原告人ニシテ請求シ得

ベクンハ其第四者第五者タル間接ノ損害ヲ受ケタル者モ亦加害者ニ向テ賠償ヲ求メ得可キ理ナリ豈此理アランヤ原判決ニハ他ニ被害者ノ財産ヲ相續スルモノナク民事原告人即チ其人ナリト云フヲ以テ裁判ノ一理由ト爲セシカトモ佛國其他財産相續法ノ規定シアル國ハ格別否ラサル限リハ法定ノ財産相續人ナルモノナシ單ニ其實父兄タリト云フ故ノミヲ以テ財産相續人ナリト妄稱スルヲ得ス相續人トシテノ請求ハ法律上眞正ノ相續人トナリタル曉ニ於テ始メテ爲シ得ヘキモノナリ然ルニ原院ハ此等ノ條理ヲ問ハスシテ別戸異性ノモノヲ以テ同居人ナリト妄斷シ實父兄ナルノ故ヲ以テ直チニ相續人ナリト速斷シタル違法アリ廼チ民事原告人ハ起訴者ニシテ直接ノ損害ナルコト眞ニ同居人ナルコト及ヒ法律上ノ相續人ナルコトヲ舉證スベキ責任ヲ有ス是ヲ以テ原院ノ判決ハ採證ノ法則ヲ誤リタル瑕瑾アリ加フルニ理由ヲ欠キタルノ嫌アリト云フニ在レ𪜈既ニ被告カ私訴判決ニ對スル上告第一點ニ於テ說明セシ如ク原判決ハ被害者ト同居ノ寅父兄又ハ死者ノ相續人等ノ故ヲ以テ民事原告人ニ其訴權アリト判斷シタルモノニアラスシテ其相續人未定ノ間死者ノ遺產管理者タルノ故ヲ以テ其訴權ヲ有スルモノトシテ判定シタルモノナリ故ニ上告論旨ノ如キ不法アルコトナシ

以上說明シタル如ク本案公訴私訴ノ原判決ニ對スル上告ハ總テ其理由ナキヲ以テ刑事訴訟第二百八十五條ニ照シ之ヲ棄却ス

私訴ニ對スル訴訟費用ハ被告ノ負擔トス

明治二十七年十二月二十日大審院第一刑事部公廷ニ於テ撿事應當融立會宣告ス

裁判長 判事 三好退藏 判事 箕元忠

同 岡村爲藏 同 永井岩之丞

同 川目亨一 同 伊藤悌治

同 十時三郎

判決要旨

代替物と雖とも受寄物消費罪の目的物たるに妨けなし

說明

惡意を以て自己の占有内にある他人の有形動產を消費せる之を受寄物消費罪と云ふ故に目的物の代替物なると特定物なるとは本罪の成立に於て何等の影響あるなく單に有形動產たる條件を具ふるときは成立す

◉受寄物費消事件

明治廿七年第一二二七號 全年十二月廿七日判決

原裁判所東京控訴院

被告人 春原計佐四郎

右受寄物費消被告事件ニ付明治二十七年十月十八日東京控訴院ニ於テ長野地方裁判所上田支部ノ公訴判決ニ對スル被告ノ控訴原院撿事ノ附帶控訴及ヒ私訴判決ニ對スル被告ノ控訴ヲ審理ノ末被告ノ公訴判決ニ對スル控訴ヲ棄却シ公訴私訴ノ第一審判決ヲ取消シ被告ヲ重禁錮四月ニ處ス押收物件ハ各差出人ニ還付ス公訴訴訟費用ハ被告ノ負擔トス被控訴人ノ私訴請求ハ相立タスト言渡シ

タリ被告ハ該第二審ノ公訴判決ヲ不法トシ上告ヲ爲シ其趣意書及ヒ擴張書ヲ提出セリ民事原告人安田定吉ハ該第二審ノ私訴判決ヲ不法トシ上告申立ヲ爲シ其趣意書ヲ提出セス

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ以テ審判スルコト左ノ如シ

被告ノ上告趣意原院ハ證人安田定吉ノ豫審調書ヲ採テ斷罪ノ證左ト爲シタリ然ルニ安田定吉ナル者ハ一件記錄ニ明瞭ナル如ク當初ヨリ告訴私訴ヲ爲シタルモノニシテ本案ニ於テ證人トナルノ資格ハ刑事訴訟法第二百二十三條第一號ニ據リ缺亡シアルコトハ一點ノ疑ヲ挾ム餘地ナシ故ニ例令同人カ證人トシテ訊問ヲ受ケタルモ法律ノ規定ニ據リ不能力者ナル以上ハ其陳述ヲ直チニ採テ以テ證據ニ供スルコト能ハサルモノナルニモ拘ハラス原院ハ直チニ其陳述ヲ採テ以テ證據ニ供シ審理セラレタルヲ以テ不法ナリト云フニ在レトモ本案訴訟記錄ヲ査閲スルニ安田定吉ハ當初ヨリ私訴ヲ提起シタルモノニアラス而シテ定吉カ豫審ニ於テ證人トシテ訊問ヲ受ケタルハ明治二十七年六月八日ナリ又私訴ヲ提起シタハ其翌九日ナリ由是觀之ハ定吉ハ豫審ニ於テ訊問ヲ受クルノ際法律上證人ノ資格ヲ欠キタルモノニアラズ故ニ該豫審調書ハ適法ナリ而シテ原院カ該適法ノ豫審調書ヲ採テ本案斷罪證左ト爲シタルモ亦適法ニシテ決シテ不法ト云フヲ得ス

上告擴張第一點被告ニ對シ第一審ニ於テハ重禁錮一ヶ月十日ニ處セラレタルニ第二審ニ於テハ檢事ノ附帶控訴ニ基キ更ニ刑期ヲ延長シテ重禁錮四ヶ月ニ處セラレタリト雖モ抑モ檢事ノ職タル若シ第一審ノ事實ノ認定若クハ法律ノ適用ニ付不服アル時ハ之ニ對シテ控訴スル事素ヨリ可ナリ然レトモ本件ノ如ク原院檢事ハ第一審ノ事實ノ認定若クハ法律ノ適用ニ付更ニ不同意ヲ唱フルコトナ

ク單ニ刑期ノ短ニ失スル点ニノミ不服ナルヲ以テ控訴スト云フニアルモ裁判所ノ認定セラレタル事實ニ對シ適用サレタル法律ノ刑期中ニ於テ其長短ヲ定ムルハ一ニ判事ノ職權ニ屬シ檢事ト雖モ容喙スルヲ許サヽルハ論ヲ俟タス故ニ檢事ニシテ既ニ第一審裁判所ノ事實ノ認定及ヒ法律ノ適用ニ付不服ナラサル限リハ獨リ刑期ノ短ニ過キルヲ理由トシテ控訴スル能ハサルヤ明ラケシ從テ刑期ノ短ニ過クルノ理由ノミニテ控訴スルモ素ト控訴セサルト同一ナリ然ルニ原院カ此訴トナラサル檢事ノ控訴ヲ採テ更ニ長期ノ刑ヲ科シタルハ敢テ訴ナキヲ理シタルモノニシテ刑事訴訟法第百八十四條ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ原院檢事ノ控訴ノ趣意ハ第一審判決ニ於ケル事實ノ認定及ヒ法條ハ相當ナルモ其法條ノ刑期ヲ適用セシハ不當ナルヲ以テ控訴スト云フニ在ルナリ而シテ第二審裁判所ハ覆審スルモノナルカ故ニ判事ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ニモセヨ又ハ刑期ノ適用ニモセヨ不服ナルトキハ檢事又ハ被告ニ論ナク總テ控訴スルヲ得ヘキモノナリ故ニ原院檢事カ其事實ノ認定及ヒ法條ノ適用ハ不服ナキモ其刑期ノ適用ハ不當ナリトシテ控訴シタルハ決シテ不能ノ事ニアラス故ニ原院カ其控訴ヲ理由アリトシ以テ判決シタルモ決シテ不法ト云フヲ得ス

其第二點刑法第三百九十五條ニ於ケル受寄物費消ノ犯罪ヲ構成スル目的物タルニハ權利ノ確定セル他人ノ所有物タラサル可ラス金錢ノ如キハ他ノ代替物ト異ナリ融通交換ヲ以テ其本質トス必ラスヤ寄托ノ際ニ當リ依寄者カ特ニ受寄者ニ對シ明意ニ其金錢ヲ代替スルコトヲ禁シタルカ又ハ其授受ノ情況カ一ノ確定物トシテ爲シタリトノ意旨ノ表ハルヽ場合ニ非サレハ受寄物費消罪ヲ構成

ス可キニ非ラス本件ノ如キ場合ニ於ケル其寄托サレタル金圓ハ特ニ融通使用ヲ禁セラレタリトカ若クハ代替ヲ許サヽリシトカ其理由ヲ付セサル可ラス然ルニ原院ハ被告人カ安田定吉ナルモノヘ金五拾圓ヲ渡シ呉レトノ依頼ヲ受ケ擅ニ之ヲ費消シタリトノ事實ヲ認メタルノミニシテ直チニ刑法第三百九十五條初段ヲ適用サレタルハ不法ナリト云フニ在レトモ原判決ニ於テ認メタル如ク他人ニ渡スヘキ物品ノ依頼ヲ受ケ之ヲ渡サスシテ擅ニ費消シタルトキハ其物品ノ性質カ代替物ナルト否ヤトニ拘ハラス刑法第三百九十五條上段ヲ適用スヘキ犯罪ヲ組成スヘキ條件ヲ具備セリ故ニ此他ニ上告論旨ノ如キ理由ヲ付スルノ要ナキモノトス然ルヲ以テ原判決ハ不法ニアラス

其第三點原判決主文第一項ニ被告人ノ控訴ハ之ヲ棄却ストアリ然レトモ控訴サレタル第一審裁判ハ豫審終結ニ干與セル裁判所書記大井久亥ヲ以テ公判ノ書記ト爲セリ是レ刑事訴訟法第四十條第四號第四十五條ニ規定セル除斥ノ理由アルモノニシテ即チ法律カ一定ノ場合ニ職務執行ヲ禁シタル不能力者ナル職員ノ干與ニ成ル裁判ナレハ不當ナルヤ明カナリ從テ之ニ服從セサル被告人ノ控訴ハ素ヨリ其理由ナリ然ルニ原院カ第一審判決ハ刑期輕キニ失スルノ外他ノ瑕瑾ナシ故ニ被告人控訴ハ理由ナク云々ノ理由ヲ付シ主文ノ如ク判決セラレタルハ失當ナリト云フニ在レトモ刑事訴訟法第四十條第四號ノ規定ハ判事ハ裁判スルノ權アルヲ以テ一度裁判ニ干與シタル判事ハ同一事件ニ對シ再度其裁判ニ干與スルコトヲ禁シタルモノナリ而シテ書記ニ於テハ元來裁判スルノ權カキモノナルカ故ニ豫審ニ列席シタル書記カ再ヒ其事件ノ公判ニ列席スルモ該第四號ノ禁スル所ノモノニアラス故ニ刑事訴訟法第四十條ノ準用ハ同法第四十條第四號ヲ包含セサルモノナリ然ルヲ

以テ第二審判決ハ上告論旨ノ如キ不法アルコトナシ[illegible]民事原告人安田定吉ハ上告申立ヲ爲スモ定期内上告趣意書ヲ提出セサルヲ以テ上告ハ成立セサルモノトス[illegible]右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ照ラシ本案上告ハ總テ之ヲ棄却ス[illegible]私訴ニ關スル上告訴訟費用ハ民事原告人安田定吉ノ負擔トス[illegible]

明治三十七年十二月二十七日大審院第二刑事部公廷ニ於テ撿事應當融立會宣告ス[illegible]

裁判長判事 三好退藏 判事 筧元忠[illegible]

同 岡村爲藏 同 永井岩之丞

同 川目亨一 同 伊藤悌治[illegible]

同 十時三郎[illegible]

判決要旨

犯罪の時日を掲載せさる判決は不法なり

說

公訴權不行使に因りて消滅する時効の効力は其起算點犯罪時日の當時[illegible]又は故で言を俟たさる所なるのみならす時日の如何と其長短[illegible]法廷の適用上に於て判事たる[illegible]の其所定刑罰の範圍内に於て須らく取捨斟酌すべきの地を與ふるものあり故に之れか時日の掲載を欠くものは

不法の判決なりとす

●詐欺取財被告事件（明治廿八年第七〇號 同年一月廿二日判決）

原裁判所大坂控訴院

公訴私訴上告人　淺野義文

私訴上告人　羽淵角次郎

右義文詐欺取財被告事件ニ付明治二十七年十二月十二日大坂控訴院ニ於テ公訴ニ付テハ義文ヲ重禁錮八月ニ所シ罰金二十圓ヲ附加シ監視六月ニ付ス公訴裁判費用ハ義文ノ負擔トス押收ノ證書類ハ各々差出人ニ還付スト言渡シ私訴ニ付テハ金百二十圓ヲ義文ヨリ羽淵角次郎ニ償還スヘシト言渡シタル判決ニ對シ義文ヨリ上告ヲ爲シタルニ付刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

公訴上告論旨第一點ハ原判文ニハ「同年十二月五日被告義文ハ神戸ニ來リ生糸委托販賣ニ關スル假契約ヲ取結ヒ同日同所ニ於テ右角次郎ヨリ金二十圓ヲ騙取シ又同日中野寅藏宅ニ於テ遂ニ角次郎ヨリ金百圓ノ預證書一通ヲ騙取シ」トアリテ同年トハ則チ前文ヲ承クタルモノナレトモ最初ニ「明治廿七年六月廿五日大坂地方裁判所ニ於テ」トアルノミニシテ其他ノ年月ノ記載アルコトナシ若シ明治廿七年ナリトセハ犯罪以後ノ年月ナルヲ以テ結局原判文ハ犯罪ノ時日ヲ記載セサル不法アリト云フニアリ依テ原判文ヲ閲スルニ上告論旨ノ如ク同年十二月六日トアルノミニシテ其何年ナルヤヲ知ルニ由ナシ且判文ノ最初ニ明治廿七年六月云々トアレトモ右ハ本案ニ付第一審ノ判決

ヲ言渡シタル年月ナルヲ以テノミナラス其文体上ニ於ケルモ同年トハ廿七年ナル前文ヲ指シタルモノトスルヲ得ス抑モ犯罪ノ時日ハ公訴ノ提起ニ付キ常ニ必要ナル條件ナルノミナラス刑ノ適用ニ付キ亦大ニ關係ヲ有スルモナルヲ以テ判決上之ヲ掲載セサルニ於テハ爲メニ瑕瑾タルヲ免レス依テ此上告論旨ハ適法ノ理由ナルモノトス而シテ原判決ハ此點ニ付キ破毀スヘキモノト認ムルヲ以テ其他ノ公訴上告論旨ニ對シテハ一々説明ヲ與フルノ要ナシ

私訴上告論旨ハ公訴ノ判決不法ナルカ故ニ原院カ上告人ニ對シテ金百二十圓ノ辨償ヲ命シタル判決モ亦不法ナリト云フニ在リテ此上告論旨モ亦理由アルモノトス何トナレハ私訴判文ノ理由ハ「公訴判文ニ明示スル如ク」ト云フニ在リテ全ク公訴ノ理由ニ基キタルモノナルモ該公訴ノ理由ノ不當ニシテ破毀スヘキモノナルハ前項ニ辨明セシ如クナルヲ以テナリ

右ノ理由ナルニ付刑事訴訟法第二百八十六條ニ依リ公訴私訴ニ對スル原判決ハ共ニ之ヲ破毀シ本件ヲ廣島控訴院ニ移ス

明治廿八年一月廿二日大審院第二刑事部公廷ニ於テ撿事應當融立會宣告ス

裁判長　判事　原田種成　　判事　長谷川喬

同　島田正章　　同　昌谷千里

同　木下哲三郎　　同　柳田直平

同　津村董

判決要旨

被告に刑事訴訟法第二百五十七條第二項の猶豫を與へさるの違法ありとするもその公判開廷の際異議なく訊問を受け辨論を爲したるに於ては更に違法といふを得す

説明

刑事訴訟法第二百五十七條第二項に呼出狀の送達と出頭との間少くとも二日の猶豫あるへしとこの規定たるや被告をして辯護の準備を爲さしむるか爲めの趣旨に外ならす故に假令この猶豫を被告に與へさるとも被告にしてその公判開廷の際異議なく訊問を受け辨論を爲すに於てはその辯護の準備を爲すこと能はすして利益を害せられたりといふを得す從ふてこれを違法とし上告の理由となすことを得さるなり

窃盗被告事件

明治廿七年第一三三號 同廿八年一月廿四日判決

原裁判所東京控訴院

被告人 山田松五郎

右松五郎カ窃盗被告事件ニ付明治廿七年十一月廿六日東京控訴院ニ於テ被告ノ控訴ヲ審理シタル末東京地方裁判所カ被告ノ所爲ヲ有罪ト認メ重禁錮五月監視六月ニ所スト言渡シタル判決ニ對シ被告ハ上告ヲ爲シタリトシテ被告ノ控訴ハ其理由ナキニ付之ヲ棄却スト言渡シタル判決ニ對シ被告ハ上告ヲ爲シタリトシテ大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ審判スルコト左ノ如シ

上告ノ趣旨ハ原判文ニ掲ケタル證憑中ニ被告カ第一審廷ニ於ケル供述云々トアレトモ被告ハ第二審廷ニ於テ毫モ窃盗ト看做サル可キ事實ヲ陳述シタルコトナシ且原判文ニハ單ニ窃盗ジタルモノニシテ云々トアルノミニシテ如何ナル所爲アリテ窃取ト看做サレタルヤ其事實理由ヲ付セスト云フニ在レトモ右前段ノ論旨ハ要スルニ原承審官ノ職權ニ存スル採證ノ當否ヲ論難スルモノニ過キサレハ固ヨリ上告ノ理由トナル可キモノニ非ラス又其後段ノ論旨ハ原判文ヲ査閲スルニ被告ハ云々明治廿七年十月八日夜取締役不在ノ機ニ乘シ同所工場屋内ニ於テ後藤依信ノ保管ニ係ル眞鍮屑凡百貫目程ヲ窃取シタルモノニシテ云々トアリテ即チ夜間窃ニ取締役ノ不在ニ乘シテ工場屋内ニ在リタル後藤依信ノ保管セシ眞鍮屑凡百貫目程ヲ窃取リタリトノ事實ヲ明示シアル上ハ其末文ニ窃取ノ文字ヲ記載シアリタリトテ之ヲ以テ事實ノ理由ヲ付セスト論スルコトヲ得サルナリ

辨護士平田讓術ノ追加上告理由書ノ論旨ハ原院ニ於テ本件ノ公判ヲ開クニ付呼出狀ヲ被告ニ送達シタルハ明治廿七年十一月廿日午前十一時ニシテ公判ヲ開キタルハ同月廿一日午前八時ナレハ即チ刑事訴訟法第二百五十七條ノ規定ニ違ヒタルモノナリト云フニ在レトモ刑事訴訟法第二百五十七條第二項ノ規定ヲ設ケタルハ要スルニ被告ヲシテ辨護ノ準備ヲ爲サシムルカ爲メニ呼出狀ノ送達ト出頭トノ間少クトモ二日ノ猶豫ヲ與フルノ趣旨ニ外ナラス故ニ假令其猶豫ヲ與ヘサルノ違法アリトスルモ被告ニ於テ公判開廷ノ際異議ナク其訊問ヲ受ケ且辨論ヲ爲シタル上ハ被告ハ辨護ノ準備ヲ爲スコト能ハスシテ其利益ヲ害セラレタルモノト認ムルコトヲ得サルニ付之ヲ以テ上告ノ理由ト爲スニ足ラサルナリ而ルヲ況ンヤ本件ノ如キハ初度ノ呼出狀ヲ被告ニ送達シタルハ明治廿

七年十一月十六日午前十一時ニシテ公判ヲ開キタルハ同月廿一日ナリ然ラハ則其間既已ニ二日以上ノ猶豫ヲ與ヘタルモノナレハ再度ノ呼出狀ヲ發スルニ付更ニ其猶豫ヲ與ヘサルモ決シテ違法ニアラサルニ於テヲ乎故ニ此論旨モ亦相立タサルモノトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本案ノ上告ヲ棄却ス

明治廿八年一月廿四日大審院第一刑事部公廷ニ於テ撿事安庄修藏立會宣告ス

裁判長　判事　三好退藏　判事　筧　元忠
同　同　永井岩之丞　同　川目亨一
同　同　龜山貞義　同　伊藤悌治
同　十時三郎

判決要旨

撿事の付帶上訴あるときは原判決を變更して被告人の不利益に歸することあるも違法の判決にあらす

說明

撿事は公益の保護官なれは被告人の利益の爲めにも亦上訴するの權あるものとす而して此場合にありては上訴裁判所に於て原判決を變更して被告人の不利益に歸することを得すと雖此れ前述特定の場合たるに止るのみ故に一般撿事の付帶上訴にありては上訴裁判所か原判決を變

更して被告人の不利益に歸するを得るは當然の裁判なり

詐欺取財被告事件

明治廿七年第一一六六號
仝　廿八年二月七日判決

原裁判所東京控訴院

被告人　菅谷紀八郎　山際敬雄

右紀八郎敬雄カ詐欺取財被告事件ノ控訴ヲ審理ノ末明治廿七年十月十一日東京控訴院ニ於テ被告ノ控訴及ヒ當院撿事カ數罪俱發ナリトノ附帶控訴ハ共ニ之ヲ棄却ス第一審判決ハ之ヲ取消ス被告紀八郎ヲ重禁錮二年六月ニ處シ罰金二十五圓ヲ附加シ監視一年ニ付ス被告敬雄ヲ重禁錮二年ニ處シ罰金二十圓ヲ附加シ監視八月ニ付ス但押收セル金二百五十圓ノ預證金三百圓ノ預證金圓借用證各壹通ハ島田源七郎ヘ電信五通郵便書二通信書八通預書二通勘定書壹通委任狀壹葉ハ渡邊倉造ヘ半紙書付官林拂下副申書山林略圖官林拂下願書百圓ノ預證預金證寫明細帳更正預書合計八通ハ被告敬雄ヘ還付ス公訴裁判費用ハ被告兩名ニ於テ連帶負擔スヘシ又私訴ニ就テハ本案控訴ハ之ヲ棄却ス訴訟費用ハ第一審第二審共被告ノ負擔トスト言渡シタル公訴私訴ノ判決ニ對シ被告兩名ハ定期內上告申立ヲ爲シ紀八郎ハ公訴私訴共各趣意書ヲ差出シ敬雄ハ公訴ニ於ケル趣意書ヲ差出シ原院撿事及私訴原告人共々答辨書ヲ差出サス

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ審理スルコト左ノ如シ

被告紀八郎辯護士熊倉操上告趣意擴張書ノ第四點ハ原判決ノ主文ニ於テ被告ノ控訴及當院撿事カ數罪俱發ナリトノ附帶控訴ハ共ニ之ヲ棄却スト言渡シタルノミニテ原院撿事カ第一審裁判所カ科

シタル刑ハ犯情ニ比シ輕キニ失シタリトノ附帶控訴ハ之ヲ採用シタルヤ否主文ニ掲ケサルヲ以テ之ヲ知ルニ由ナシ然ルニ第一審判決ヲ取消シ更ニ之ヨリ重キ刑ヲ科シタルハ何ノ故ナルヤ知ル能ハス乃チ刑事訴訟法第二百六十五條ニ背反シタル不法ノ判決ニシテ破毀ノ理由アルモノナリト云フニアレトモ凡ソ判決主文ハ判決其物ヲ記スルニ止マリ判決ノ理由ハ其理由ノ部ニ明示スヘキモノナリ原院カ第一審判決ヲ取消シタル理由トシテ其理由ノ部ニ原裁判所ノ被告ニ科シタル刑ハ其犯情ニ比シ輕キニ失シタルモノト認ムルニ付此点ニ於ケル檢事ノ附帶控訴ノ理由アル事モ明示シアルヲ以テ原判決ハ毫モ瑕瑾アルコトナシ

同第五点ハ刑法及ヒ刑事訴訟法ハ狹義ニ解釋スヘキハ當然ナルカ上ニ檢事ニ判決アル迄付帶控訴ヲ爲スコトヲ許シタル明文ナキノミナラス刑事訴訟法第二百六十五條ニ被告人辨護人等ヨリ控訴スル場合ハ原判決ヲ變更シテ被告人ノ不利益ト爲スコトヲ許サストノ規定アルニ依レハ刑輕キニ失ストノ檢事ノ付帶控訴ハ受理スヘキモノニ非ラサルニ原院カ之ヲ取リ以テ判決シタルハ不法ノ裁判ナリト云フニアレトモ刑事訴訟法第二百五十九條ニ控訴相手方カ其判決アル迄付帶控訴ヲ爲スコトヲ得其二項ニ控訴裁判所ノ檢事モ亦附帶控訴ヲ爲スコトヲ得トアリテ控訴裁判所ノ檢事モ亦其判決アル迄何時ニテモ付帶控訴ヲ爲シ得ルノ義ナルコト明瞭ナリ同法第二百六十五條ハ被告人辨護人又ハ法律上代理人ノミ控訴シタル時又ハ檢事カ被告人ノ利益ノ爲メニ控訴シタル場合ノ規定ニシテ檢事附帶控訴一般ノ場合ニ適セサルハ勿論他ニ檢事ノ附帶控訴ニ付制限ナキヲ以テ原院カ刑輕キニ失ストノ附帶控訴ヲ受理シ以テ判決シタルハ相當ナリ

同第六点ハ原院判決ニハ被告人ハ金七百六十三圓九十九錢六厘ヲ騙取シタリト云フモ控判始末書ニハ金七百六十四圓トアリテ告訴狀ニハ金七百八十余圓トアリ如斯金額ノ差違アルニ何等ノ理由ヲ付セス直チニ金七百六十二圓九十九錢六厘ヲ騙取シタリトハ不法ノ判決ナリト云フニアレトモ原判文ニ依レハ騙取ノ金員ハ二十圓百六十四圓五百七十八圓九十九錢五厘ノ三口合計七百六十二圓九十九錢五厘ニシテ七百六十二圓九十九錢六厘ニアラス又控判始末書トハ控訴公判始末書ノ謂ヒナルヘキヲ以テ同始末書ヲ閲スルニ紀八郎カ授受シタリト認ムル金員ハ二十圓百九十圓百七十八圓九十九錢五厘ノ合計七百八十八圓九十九錢五厘ニシテ七百六十四圓ニアラス又告訴狀ニハ七百八十四圓トアルモ第一審公判ノ際告訴ハ即チ民事原告人ニ於テ其金額ヲ七百八十二圓九十九錢五厘ニ訂正セシコトハ第一審公判始末書ニ徴シ明カナリ如斯本論旨ハ原判決又ハ他ノ證據ニナキ所ヲ以テ原判決ヲ非難スルニアレハ其不當タルハ勿論ナリ假リニ論旨ノ如キ差違アリトスルモ原院ハ其判文列記ノ諸種ノ證憑ニ依リ事實即チ金額ヲ認定シタルニアレハ之ヲ論難シテ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ス

同第七點ハ原院カ騙取シタリトスル金員中ニ民事原告人等カ止宿料モ含蓄シ居ルモノニシテ其金額ハ被告カ騙取シタルモノニ非ルハ勿論ナリ然ルニ原院カ全部ヲ騙取シタリト云フハ不法ノ判決ナリト云フモ原判文中騙取ノ金員ニ民事原告人ノ止宿料ヲ包含スル事ハ認メアラス即チ原判決以外ノ事ヲ以テ論難スルニアレハ上告ノ理由トナラス

被告敬雄上告趣意擴張第一點ハ本件ニ於ケル押収書類ハ三十通アルニ原判文ハ單ニ押収ノ各書類

ニ徴シ明瞭ナラサル數十字ノ法律語ヲ掲ケタルノミニテ一々明記ナキハ刑事訴訟法第二百三條ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云ヒ同辯護士森肇ノ擴張第一ニ於テ尚ホ此點ニ付論スル所アレトモ押收ノ書類各通ノ名目ハ判決主文還付ノ言渡ニ掲ケアルヲ以テ判決理由ノ部ニ於テ略記シタリトテ毫モ妨ナキノミナラス刑事訴訟法第二百三條初項末段ニ於ケルモ他ニ徴スヘキモノアル場合モ尚ホ一々詳示スヘシトノ法意ニアラサレハ該略記ハ不法ニアラス

同第二點ハ原院ハ被告ノ控訴ヲ棄却シ檢事附帶ノ一ナル刑輕キニ失ストノ點ヲ採用アリシノミナルニ檢事ノ控訴セサリシ公訴費用ノ一點ヲ增加シ被告ニ負擔ヲ命シタルハ刑事訴訟法第二百六十五條ノ法律ヲ無視シタル裁判ナリト云フニ在レトモ公訴ニ關スル訴訟費用ハ裁判所ノ職權ヲ以テ之カ負擔ヲ命スヘキモノナレハ原院カ第一審判決ヲ取消シ更ニ裁判ヲ下タスニ當リ之カ負擔ヲ言渡シタルハ相當ナリ

同第三點ハ既ニ檢事ノ附帶控訴以外ニ費用ノ點ヲ更正スル以上ハ被告ノ全部ニ關スル控訴ヲ理由アリトシ正當ノ判決ヲ與フヘキモノナリト云フニアレトモ前第三點ノ說明ニテ了解シ得ヘキヲ以テ再說セス

同第四點及ヒ五點ハ原院カ書類ノ朗讀ヲ省略シタルハ刑事訴訟法第二百十九條ニ又省略シタルカ爲メ被告ノ意見ヲ問ハサリシハ同法第百九十八條ニ違背シタル不法アリト云フニ在レトモ原院公判始末書ヲ閲スルニ裁判長ハ本件證據ハ成リ居ル一切ノ證憑書類ノ朗讀ハ之ヲ省略スルモ異議等ハナキヤト告知ス檢事各被告人及辯護人意議ナシト述ヘタリトアリテ被告カ朗讀省略ニ合意シタ

ルコト明カニシテ被告自ラ利益ヲ拋棄シタルニアレハ今更之ニ對シ苦情ヲ鳴ラシ上告ノ理由ト爲スヲ得ス又之カ意見ヲ問ハサリシトノ事ハ良シ意見ヲ問ハレストモ意見アラハ被告ヨリ述ヘ得ヘキ勿論ナルニ之ヲ述ヘスシテ自棄セシ以上ハ是亦上告ノ理由ト爲スヲ得ス

同第七點ハ東京京橋區南鍋町二丁目三番地ニハ板倉「サチ」ナル者ナク又被告カ曾テ一面識タモナキ者ナリ然ルニ原院カ無實ノ姓名ヲ記シ犯罪ノ場所ナリト架空ノ認定ヲ爲シタルハ不法ナリト被告辯護士森肇上告趣意擴張書ノ第二ニハ原院ハ犯罪ノ場所ヲ南鍋町二丁目三番地板倉「サチ」方ト認定セラレシモ被告カ宿泊セシハ南鍋町三丁目三番地板原「コウ」方ナルコトハ被告ノ調書ニ明瞭ナリ又勾引狀ニ板倉「コウ」トアルモ原判決ニ記スル如キ板倉「サチ」ナル者アルコトナシ然ルニ前記ノ如ク裁判アリシハ事由不備ノ裁判ナリト云フニアレトモ判決原本ニハ板原「サチ」トアリテ被告本人カ云フ如ク板倉「サチ」トアラス蓋シ板倉ハ判決謄本ノ誤寫ニ外ナラサルヘシ而シテ明治廿七年一月廿二日ノ豫審調書ニ問其氏名年齡身分職業住所ハ如何トノ豫審判事ノ問ニ對シ答「板原「サチ」住所ハ京橋區南鍋町二丁目三番地」トアリテ其末尾ニ板原幸ト自署シアルニ依レハ辯護士カ云フ「コウ」ハ音讀ニシテ其實「サチ」ハ訓讀スヘキコト判然ニシテ全ク同一ノ人ナリ故ニ本論旨ハ被告及辯護士ノ誤謬ニ出テ上告ノ理由トナラサルハ勿論ナリ被告敬雄辯護士岡崎正也上告趣意擴張ノ要旨ハ原判文ノ認ムル所ニ依レハ犯罪ノ事實ハ總テ紀八郎一人ニシテ行ヒタルモノニシテ敬雄カ犯罪ノ所爲ニ加効シタリトノコトハ毫モ認メアラス然ルニ原院カ敬雄ヲ共犯者ナリトシ詐欺取罪ヲ以テ處斷セシハ擬律錯誤アルノミナラス理由不備ノ瑕瑾アルヲ免レスト云フニアレトモ

原判決ヲ閲スルニ（省略）被告敬雄ト會合シ其情ヲ明カニシ之ニ同意セシメ両人共謀ノ上紀八郎ハ知勝寺ニ至リ德右衛門源七郎及ヒ西誓慈賢等ニ面會シ敬雄カ右官林拂下事件ニ付共ニ盡力致シ呉ルヽ趣ハ話シ置キ其後（中略）同人等ヲ敬雄ニ紹介シタル末右兩名ニ對シ云々金千圓ヲ準備セサルヘカラス云々被告敬雄ノ富裕ニシテ同人ヘ預ケ置クモ大丈夫ナル旨詐言シ云々敬雄ノ止宿セル京橋區南鍋町二丁目三番地牧原「サチ」方等ニ於テ五回ニ金五百七十八圓九十九錢五厘ヲ德右衛門源七郎等ヨリ騙取セリトアリ其言立ハ紀八郎ヨリ起シアルモ既謀シ云々トアルニ依レハ其以下ノ文ニ叙スル紀八郎ノ行爲ハ被告カ爲サシメタルモノニシテ即チ被告ノ行爲ニ外ナラサレハ原院ハ被告ヲ詐欺取財ノ共犯トシテ處分シタルハ正當ニシテ擬律ノ錯誤又ハ理由ノ不備ニアラス

辯護士飯田宏作擴張ノ趣旨ハ原院カ渡邊倉造ノ證言ヲ採用シタルハ不法ナリ何トナレハ同人カ宣誓シタルハ明治廿六年十二月八日ニシテ之カ訊問ヲ受ケタルハ其翌九日ナレハ果シテ其訊問ノ日ニ於テ適式ニ宣誓シタリヤ否知ル可カラサレハナリト云フニアレトモ一件記錄ヲ査閲スルニ豫審判事カ渡邊倉造ニ對シ發シタル呼出狀ハ明治廿六年十二月七日附ニシテ其出頭ノ期日ヲ來ル九日午前九時ト明記シアリテ此他ニ同人ニ對スル呼出狀ナリ而シテ同人ノ訊問調書カ出頭期日即チ明治二十六年十二月九日附ニシテ之ニ式ニ從ヒテ宣誓セシメタリトアルニ依レハ其添付ノ宣誓書ニ明治廿六年十二月八日トアル其八日ハ九日ノ誤記ナルコト明瞭ナルニ付本論旨ハ相立タス

此他被告紀八郎ノ上告趣意書ノ第一乃至第三及第五同辯護士熊倉操ノ擴張書第一乃至第三點幷ニ被告敬雄ノ上告趣意書ハ何レモ原裁判官ノ職權ニ屬スル事實ノ認定證據ノ取

捨ヲ非難スルニ過キサレハ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

被告紀八郎私訴上告ノ趣意ハ本案ハ普通ノ貸借上ニ出テタルモノニシテ詐欺取財ニアラス然ルニ之ヲ公訴附帶ノ私訴トシテ判決シタルハ不服ナリト云フニアリテ要スルニ是亦事實ノ認定ヲ論難スルニ在レハ上告ノ理由トナラス

被告敬雄ハ私訴ニ對スル趣意書ヲ差出サヽルニ依リ私訴ノ上告ハ成立セス

右ノ理由ナルニ付刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ判決スルコト左ノ如シ

本件公訴私訴ノ上告ハ共ニ之ヲ棄却ス私訴ノ訴訟費用ハ被告ノ負擔トス

明治廿八年二月七日大審院第一刑事部公廷ニ於テ撿事岩野信平立會宣告ス

裁判長　判事　筧　元　忠　　判事　岡村爲藏

同　永井岩之丞　　同　川目亨一

同　龜山貞義　　同　伊藤悌治

同　十時三郎

判決要旨

立會人なくして作りたる警官の告訴調書は無効にあらす

說明

警察官吏本然の職務として被害者より告訴あるときは必すや調書を作らさるへからす夫の撿察官及豫審判事に適用せる刑事訴訟法第百四十

七條第九十二條の如きは本場合に適用すべきものにあらざるを以て立會人なくして作りたるの調書と雖も不法あるなし

◎詐欺取財被件

明治廿七年第一三七四號
同廿八年一月十四日判決

原裁判所東京控訴院

被告人　倉田　勇　吉

右詐欺取財被告事件ニ付明治廿七年七月十七日東京控訴院ニ於テ浦和地方裁判所ノ判決ニ對スル被告ノ控訴ヲ審理シ原判決ヲ取消シ更ニ被告ヲ重禁錮六月罰金十圓監視六月ニ處シ且ツ公訴費用ヲ負擔セシメ押収書類ハ各差出人ニ還付スト言渡シタル第二審ノ判決ヲ不法トシ被告ヨリ上告ヲ爲シ以テ原判決ノ破毀ヲ要求セリ

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ以テ審判スルコト左ノ如シ

上告趣意書ノ要旨原判文第三項ニ於テ第一審裁判所カ認メサル事實ニ反シ明カニ金額収證偽造行使ノ事實ヲ認定セリ是レ原院カ第一審判決ニ於テ認メタル事實ハ相當ト言渡シタル點ニ齟齬スル不法アルノミナラス擬律ノ點ニ於テ却テ私書偽造行使ノ條ヲ採用シアラサル所ヲ以テセハ認メタル事實ニ刑ノ適用ヲ爲サヽル不法アリテ結局理由不備ヲ免レスト云フニ在レトモ第一審判文ニモ牧兒馬太郎ヨリ被告ニ宛テタル偽作ノ金百二十圓領収證ヲ示シトアリテ原院カ認メタル事實ハ毫モ相違スルコトナシ而シテ私書偽造行使ノ点ハ第一審ニ於テ之ヲ罰シタルコトナク從テ被告ノ控訴ニ係ルヲ以テ原院カ之ニ罰スヘキ法律ヲ適用セサルハ不法ニアラサルノミナラス被告ノ不利益

ニ歸スルヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

上告趣意擴張書第一點ノ要旨詐欺取財ヲ搆成スルニハ他人ヲ欺罔シ又ハ恐喝シテ財物ヲ騙取スルノ二要素ナカルヘカラス然ルニ被告ハ他人ヲ欺罔シテ財物ヲ騙取シタルコト毫モ之レナシ故ニ原院カ被告第一ノ所爲ニ刑法第三百九十條ヲ適用シタルハ擬律ノ錯誤ナリト云フニ在レトモ原判文ニハ明カニ欺罔騙取ノ事實ヲ認メタルヲ以テ刑法第三百九十條ヲ適用シタルハ相當ニシテ擬律ノ錯誤ニアラス要スルニ上告論旨ハ事實認定ノ批難ニ過キサルヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

其第二點ノ要旨抑モ詐欺取財ノ罪ハ人ヲ欺罔スルノ手段カ騙取ノ前若クハ同時ニアルヲ要スルモノナルニ原判文ニ犯罪ノ場所年月日ヲ明示セサルハ詐欺取財ノ成否如何ヲ鑑査スルニ由ナキ理由不備ノ判決ナリト云フニ在レトモ原判文ヲ閲スルニ欺罔ノ手段ヲ施シテ騙取シタルコト及ヒ其場所年月日ヲ明カニ記載シアリテ一モ上告論旨ノ如キ不法アルコトナシ

其三點ノ要旨原判文ニ被告ハ明治廿六年十二月廿四日深谷町高橋善次宅ニ於テ清十郎妻「トモ」ヨリ金五十圓ヲ騙取セリト掲載シアレトモ被告ハ神尾「トモ」ヨリ騙取シタルコトナキノミナラス一件調書ノ全部ヲ見ルモ毫モ證左ナキニ原院ニ於テ神尾「トモ」ヨリ金五十圓ヲ騙取シタリト認定シタルハ審理不盡ナリト云フニ在レトモ要スルニ原承審官ノ職權ニ屬スル證憑ノ判斷事實ノ推定ヲ批難スルニ過キサルヲ以テ上告論旨ト爲スヲ得ス

其第四點ノ要旨原判文第二項ニ依レハ被告ハ云々巧ミニ申欺キ遂ニ善次宅ニ於テ明治二十六年十二月廿日千代作等四名ヨリ金六十圓ヲ騙取シタリト明記シアレトモ被告ハ決シテ騙取シタルモノ

ニアラスシテ千代作等モ騙取サレタリトハ一言モ申立タルコトナシ所謂被害者ハ一名モナキノミナラス一件調書ノ全部ニ徴スルモ騙取ノ證左ナキニ詐欺取財ナリト認定シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタリト云フニ在レトモ前點ノ説明ニ於テ了解スヘキヲ以テ茲ニ再説セス

其第五點ノ要旨被告ノ第二回豫審調書ヲ見ルニ(二十七年三月十六日付調書)豫審判事ハ被告人ニ其供述ノ相違ナキヤ否ヤヲ知ラシムル爲メ書記ヲシテ之ヲ讀聞カセタル事蹟ナシ然ルヲ原院カ其證據全部ヲ適法ノモノト認メテ心證ノ資料ト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ該豫審調書ヲ閲スルニ明カニ其問答ヲ讀聞カセ被告ニ於テ相違ナキ旨ヲ申立タルコトヲ掲載シアリ故ニ原院カ之ヲ採テ證左ト爲シタルモ決シテ不法ニアラス

其第六點ノ要旨本件ハ非現行犯ニシテ深谷警察署ニ於テ受理シタルモノニ係ルヲ以テ速カニ其書類ヲ檢事ニ送致ス可キモノナルニ關係人ヲ尋問シ其結果告訴調書及ヒ訊問調書ヲ徴シタルハ無効ナルノミナラス該調書ヲ作製スルニ當リ立會ナクシテ作製シタルハ刑事訴訟法第百四十七條第九十二條第二項以下ノ規定ニ背キタル無効ノ調書ヲ採テ以テ斷罪ノ資料ニ供シタルハ不當ノ裁判ナリト云フニ在リ其第七點ノ要旨第一審判決ニ違法ノ點アルトキハ第三審ニ於テハ之ヲ取消シ更ニ相當ノ判決ヲ爲スヘキモノナリ今第一審判決ヲ閲スルニ其證憑列記ノ部ニ告訴調書ハ明記シアルニ第二審ニ於テ假リニ該告訴調書ハ取除キタリトスルモ何等ノ判決理由ヲ付セサルハ不法ナリト云フニ在レトモ警察官ノ作製シタル參考人ニ對スル訊問調書ハ第一第三審共ニ之ヲ採テ以テ證憑ト爲シタルコトナシ而シテ其告訴調書ハ第一審ニ於テ採用シタリ然レトモ警官ハ告訴ニ就テノ調

書ヲ作ルハ法律ノ任スル所ナルノミナラス同調書ヲ作ルニ當リ刑事訴訟法第百四十七條第九十三條等ヲ適用スヘキモノニアラサルヲ以テ立會人ナクシテ作リタルモ決シテ不法ノ調書ニアラス故ニ第一審ニ於テ之ヲ採用シタルモ亦不法ノ點ナキヲ以テ第二審ニ於テ之カ爲メ第一審判決ヲ取消スノ必用ナク亦何等ノ理由ヲ付スルハ必要ナシ故ニ上告論旨ハ其理由ナシ

其八點ノ要旨原判文ヲ見レハ牧兒馬太郎ヨリ被告ニ宛テタル金百三十圓ノ領收證ハ僞造文書ト認定シナカラ沒收ノ言渡ヲ爲サヽルハ刑法第四十三條ノ規定ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ此点ハ被告ノ不利益ニ歸スルヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

其第九點ノ要旨原判文証據列記ノ部ニ參考人宮崎千代作高橋注連(外三名略ス)豫審調書ト記載シアレトモ注連ト千代作トノ供述ヲ比較スルニ相違シ居ル故ニ何レカ一方ノ供述ヲ心證ニ供スレハ他ノ供述ハ心證ニ供スル能ハサルニ双方ノ陳述ヲ斷罪ノ資料ニ供シタルハ審理不盡理由不備ノ判決ナリトフ云ニ在レトモ要スルニ原承審官職權ニ屬スル證憑ノ判斷ヲ批難スルニ過キサルヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得サルナリ

第二上告趣意擴張書第一点ノ要旨宮崎千代作第一回豫審調書ヲ見ルニ問倉田勇吉ハ何時來シヤ答昨年十月九日高橋善次方ヘ來リ云々ト上告人ノ毫モ記憶セサル陳述ヲ爲シ居レリ何トナレハ神尾清十郎カ拘留セラレタルハ二十六年十月十一日ナレハ其以前十月九日ニ清十郎ノ事件ニ付上告人カ千代作等ハ會合相談スル理由ナケレハナリ然トモ原院カ該不實ノ陳述ヲ斷罪ノ資料ニ供シタルハ結局審理不盡越權ノ判決ナリト云フニ在レトモ千代作カ該調書ヲ閲スルニ昨年十月三十日頃上

思ヒマスト答ヒシコトヲ明記アリテ昨年十月九日ト答ヒシニアラサルナリ故ニ此点モ亦上告ノ理由ナシ

其第二点ノ要旨證人林金次郎第二回ノ豫審調書ヲ見ルニ宣誓書ノ見ルヘキ形蹟ナシ是レ刑事訴訟法第百二十二條ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ同一事件ニ付證人ニ對シ數回ニ訊問スル場合ニ於テハ第一回ニ於テハ宣誓セシメサルモ不法ニアラス故ニ原判決カ之ヲ採リタルモ亦不法ニアラス

其第三点ノ要旨證人朝倉外茂鉄ノ豫審調書ヲ見ルニ宣誓書ハアレトモ刑事訴訟法第百二十一條ノ規定ニ基ク其年齢職業住所及ヒ第百二十三條ニ記載シタル者ナリヤ否ヤヲ問フタル證蹟ノ見ルヘキモノナシト云フニ在レトモ該豫審調書ヲ査閲スルニ其年齢職業住所ヲ訊問シ逐一之レカ答ヒヲ爲シタルコト及ヒ刑事訴訟法第二十三條ノ關係有無ヲ訊問シ其關係ナキ旨ヲ答ヒシヲ以テ宣誓セシメタルコトヲ明瞭ニ記載シアリテ上告論旨ハ甚タ謂ハレナキカ故ニ固ヨリ上告ノ理由ナシ

其第四點ノ要旨神尾「トモ」ノ豫審調書ヲ見ルニ最初ニ證人神尾「トモ」ト明記シナカラ宣誓書モナク亦刑事訴訟法第百二十一條ノ規定ニ從ヒ取調ヘタルヤ否ヤヲ知ルニ足ルヘキ證跡ナキハ違法ノ所置ナリト云フニ在レトモ該調書ヲ査スルニ證人神尾「トモ」ト記載シアルコトナキノミナラス固ヨリ證人トシテ訊問シタルモノニアラサレハ宣誓書ノアルヘキモノニアラス是亦謂ハレナキ上告論旨ニシテ毫モ其理由ナシ

其第五點ノ要旨證人宮崎「フク」ノ宣誓書ハアレトモ豫審判事ハ刑事訴訟法第百二十三條ニ記載シ

タルモノナルヤ否ヤヲ取調ヘタル證據ナキハ刑事訴訟法第百廿一條ヲ無視シタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ該調書ヲ査閲スルニ刑事訴訟法第百二十一條第百二十三條ノ規定ヲ履行シタルコトハ明瞭ニ記載シアリ故ニ上告ハ其理由ナシ

其第六點ノ要旨上告人ハ永ク鉄窓ノ下ニ呻吟シタルヲ以テ記憶力ヲ失ヒタル故公判廷ニ於テ是非本件ニ對スル必要ナル調書ノ朗讀ヲ請求シタルモ裁判長ハ許可セスシテ其朗讀ヲ省略シタルハ刑事訴訟法第二百十九條二項ノ規定ニ背キタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ原院ノ公判始末書ヲ閲スルニ本件一切ノ證據書類ノ朗讀ヲ省略スルモ異議ナキヤトノ裁判長ノ問ニ對シ被告人及ヒ辯護士ハ異議ナキ旨ヲ答ヒシコトヲ明記シアルヲ以テ上告論旨ノ如ク被告カ調書朗讀ノ請求ヲ爲シタルモ許可セスシテ之ヲ省略シタルカ如キコトナキヤ明カナリ故ニ上告論旨ハ其理由ナシ

其七點及ヒ第八點ノ要旨ハ第一上告擴張書第六點及ヒ第七點ト同一ニシテ重覆ニ渉ルヲ以テ茲ニ再說セス

其第九點ノ要旨原判文第三項ヲ見ルニ上告人カ明治二十七年二月九日深谷町高橋善次方ニ來リ云々ト記載シアレトモ上告人ノ毫モ記憶セサル事ナルニ詐欺未遂罪ト認定シタルハ擬律ノ錯誤ナリト云フニ在レトモ要スルニ原承審官ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ批難スルニ過キサルヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

其第十點ノ要旨本案ニ關スル豫審調書ヲ見ルニ豫審判事ハ證人朝倉外茂鉄林金次郎小出卿太郎等訊問ノ際倉田勇吉被告事件トノミ記載シアリテ如何ナル罪名ニ付テ取調ヘタルヤノ證據ナシ故ニ

本案詐欺取罪事件ニ對シ證人等ヲ取調ヘタルヤ否ヤヲ知ル由ニナシ又云フニ在リトモ其調書中ニ記載サレタル事柄ハ皆本案詐欺取財被告事件ニ關スルモノナルカ故ニ本案被告事件ニ對シ取調ヘタル證人タルコト一目瞭然ナレハ謂ハレナキ上告論旨ニシテ毫モ適法ノ理由ナシ

其第十一點ノ要旨ハ第一上告趣意擴張書第八點ト同一ナルヲ以テ茲ニ再說スルノ必要ナシ

右之理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ照ラシ本案上告ヲ棄却スヘキモノトス

明治二十八年二月十四日大審院第一民事部公廷ニ於テ檢事安居修藏立會宣告ス

裁判長 判事 筧 元忠 判事 岡村爲藏

同 永井岩之丞 同 川目亨一

同 龜山貞義 同 伊藤悌治

同 十時三郎

判決要旨

官吏侮辱罪は惡事醜行を摘發するの所爲あることを必要とせず

說明

官吏侮辱罪は官吏の官吏たる名譽換言すれは官吏か國民に對して有する威嚴を毀つの犯罪なり故に苟も其威嚴を損するに於ては所爲手段の何たるを問はす犯罪成立するものとす夫の普通人に對する誹謗罪の如きは惡事醜行を摘發するの所爲ありて斯に始めて犯罪の成立を觀るも

本罪の如きは如此特定の手段所爲を要せさること既に說明せる所に依りて自ら明かならん故に我日本刑法の法條に於ても官吏侮辱罪には惡事醜行を摘發する云々の條件を特記せす

◎官吏侮辱抗拒毆打創傷事件

明治廿八年第四七號 全年二月十九日判決

原裁判所大坂控訴院

被告人 山本金太郎 西尾龜太郎 西尾米太郎 田中鹿吉 西尾民藏 久武龜太郎 山本安馬 植田德松 三宅吉次郎 徐家音吉

明治廿七年十二月五日大坂控訴院ニ於テ右金太郎ニ對スル官吏侮辱官吏抗拒毆打創傷西尾龜太郎以下九名ニ對スル官吏抗拒毆打創傷被告事件ノ控訴ヲ審理シ原判決中被告等ノ控訴ニ係ル部分ヲ取消シ更ニ被告山本金太郎西尾龜太郎西尾米太郎田中鹿吉西尾民藏山本安馬植田德松三宅吉次郎徐家音吉ヲ各重禁錮一年六月ニ所シ被告久武龜太郎ヲ重禁錮一年九月ニ處ス押收ノ衣類ハ差出人ニ還付ス公訴裁判費用ハ被告共ニ於テ連帶負擔スヘシト言渡シタル判決ヲ不當トシ被告人共ハ上告ヲ爲シ原院檢事長林誠一ハ答辨書ヲ差出シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ニ從ヒ判決スルコト左ノ如シ

被告十名連署上告趣意書第一點ノ一及第二點第三點ハ本案ノ毆打創傷事件ニ付原院ニ於テ刑法第

三百一條第一項及同第二項ヲ併セテ適用シタルハ擬律錯誤ナリ若又併セテ之ヲ適用スヘキモノトセハ同法第百條ヲモ適用セサルヘカラサルニ否ラサリシハ不法ナリ且ツヤ本件ハ被告ノ控訴ニ係ルモノナルニ第一審裁判所カ一罪ト爲シタルモノヲ數罪ト爲シタルハ不利益ニ變更シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ同法第三百五條末段重傷ノ刑ニ照シ一等ヲ減セントスルニハ必スヤ先ツ其各場合ニ對スル刑ノ輕重ヲ知ルニアラサレハ果シテ何レノ傷ヲ以テ重シト爲スヘキヤ之ヲ定ムルニ由ナシ故ニ原院ハ只其輕重ヲ定ムル爲メ各創傷ニ適當スル法條ヲ判示シタル者ニシテ決シテ數罪ト爲シタルニアラス從テ同法第百條ヲ適用スルノ必要アリ又被告人ノ不利益ニ判決ヲ變更シタル嫌アルコトナシ第一點ノ二ハ官吏侮辱ノ罪ハ官吏ノ威嚴榮譽ヲ損スルニ足ルヘキ惡事醜行ヲ摘發シ惡口嘲言ヲ爲シタルニアラサレハ成立セサルモノナリ然ルニ原判決ハツライ勤メハ巡査ノ勤メト大聲ニ放歌シタル事實ノミヲ以テ直ニ侮辱罪ヲ搆成シタルモノト爲シタルハ擬律錯誤ナリト云フニ在レトモ原院カ認メタル事實ハ金太郎ニ於テ裸体ニテ巡査駐在所ノ前ニ至リ巡査カ日誌ヲ記載シ居ルニ向テツライ勤メハ巡査ノ勤メト大聲放歌シ且石ヲ駐在所ニ投込ミタルモノト爲スニ在リ而シテ是等ノ事實ハ官吏ノ職務ニ對シ侮辱シタルモノト爲スニ足ルヲ以テ原判決ハ擬律ニ錯誤アルコトナシ第四點ハ原院ニ於テ撿事ノ陳述ニ先チ被告人ヲ取調ヘタルハ刑事訴訟法第二百十八條第二百十九條ニ違背シタル不法アルモノナリト云フニ在レトモ右第二百十八條ハ第一審ノ審理手續ヲ示シタルモノニシテ第二審裁判所ニ於テハ先ツ控訴人ヨリ意見ヲ述フヘキハ自然ノ順序ナリ故ニ原院ニ於テ先ツ控訴申立人ナル被告ノ取調ヲ爲シ次ニ撿事ヲシテ陳述セシメタルハ

正當ノ手續ニ從ヒタルモノトス第五點ハ原院ハ證據ニ付キ被告ニ辨解ヲ爲サシメタルモノニシテ意見ノ有無ヲ問ハサリシ又各證據毎ニ別々ニ意見ヲ問ハスシテ總括シテ辨解ヲ聽キタルハ刑事訴訟法第百九十八條第一項ニ各證據ノ取調ヲ終リタル毎ニ意見ヲ問フヘシトアル規定ニ違背シタル不法アルモノナリト云フニ在レトモ該條ノ精神ハ取調ヘタル證據ニ付テハ悉ク被告人ノ意見ヲ問フ可シト命スルニ在テ必スヤ各別ニ之カ意見ヲ問ハサルヘカラスト爲スニアラス故ニ各證據ヲ總括シテ意見ヲ問フト各別ニ問フトハ裁判長ノ職權ニ屬シ他ヨリ批難スルヲ得サルモノトス而シテ其意見ノ有無ヲ問フハ畢竟辨解ヲ促スニアルヲ以テ已ニ之カ辨解ヲ爲スヘシト告知シタル上ハ重テ意見ノ有無ヲ問フヘキ必要アルコトナシ第六點ハ原判文ニ刑ノ輕重ニ關係アル豫謀ノ場所ヲ明示セサリシハ事實ノ理由不備アルモノナリト云フニ在レトモ豫謀ノ場所ノ如キハ犯罪ノ搆成又ハ裁判所ノ管轄等ニ關係ナキ事柄ナルヲ以テ之ヲ判示スルノ必要ナシ第七點ノ一及三ハ巡査長崎保ハ司法警察官ニアラサルヲ以テ同人カ作リタル告發調書及同人ノ命令ニ依リ作リタル醫士安岡尙隆ノ鑑定書ハ違法ノモノナリ且告發人久虎一郎ハ巡査ナレハ本件ノ告發ヲ爲スニハ須ク刑事訴訟法第五十二條ノ規定ニ從ヒ書面ヲ以テ管轄裁判所ノ撿事ニ告發セサルヘカラサルニ之ニ反シタルハ不法ナリ故ニ該調書及鑑定書ハ余リ其効ナキモノナルニ原院カ採テ證據ト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ該調書巡査長崎保ノ肩書ニ警部代理ト記載シアリ初メ巡査カ警部ノ代理ヲ爲シ得ルコトハ明治十四年司法省達丙第拾三號ノ認容スル所ナルヲ以テ右調書ヲ作リ又ハ鑑定ヲ命シタル當時同人カ司法警察官ノ資格ヲ有シタルコト明カナリ又該調書ニハ告發云々ノ文詞アルモ

虎一郎ハ被害本人ニシテ畢竟被害ノ事實ヲ告訴シタルニ外ナラサレハ此場合ニ於テハ刑事訴訟法第五十二條ノ規定ニ從フヲ要セサルモノトス其二ハ若シ長崎保ハ司法警察官ニシテ同人カ爲シタル所分ハ有効ノモノトセハ同人於テ曩ニ檢證所分ヲ爲スニ當リ刑事訴訟法第百四十三條第四十四條ニ從ヒ必ヤ豫審判事ニ通知セサルヘカラス又調書ニハ現行犯ノ重輕罪タルコトヲ記載セサルヘカラサルニ訴訟記錄中果シテ通知ヲ爲シタルモノト認ムヘキ書類ナク又調書ニ現行犯タルノ記載ナシ然ルニ原院右等違法ニ調成セラレタル書類ヲ採テ證據ト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ右豫審判事ニ通知スル手續ハ法律上別ニ規定アルコトナキヲ以テ必シモ書面ニ限ルモノト爲シ難シ從テ記錄中之カ書面ナキモ直ニ違法ノモノト爲スヲ得ス又現行犯ナルヤ否ハ其所分手續ノ記載ニ依テ明瞭スヘキモノナルヲ以テ之ヲ特記セサルモ無効トセス其四ハ三宅吉次郎ノ豫審調書ニハ悉ク原院カ認メタル事實ヲ否認スルコトノミ記載シアルニ採テ有罪ノ證據ト爲シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ徒ラニ裁判官ノ職權ニ屬スル採證ノ當否ヲ論難スルニ過キサルモノトス其五ハ司法警察官カ刑事訴訟法第百四十七條第一項ニ從テ豫審所分ヲ爲シタルトキハ同第一項ニ從ヒ逮捕シタル被告人ハ檢事ニ送致セサルヘカラス故ニ司法警察官カ曩ニ片尾政太郎ヲ自擅ニ放還シタルハ無効ノ處分ナルヲ以テ同人ハ依然被告人ノ他意ニアルモノト云ハサルヘカラス然ハ同人ハ同法第百二十四條第六ノ規定ニ從ヒ證人タルノ資格ナキモノナルニ原院ニ於テ同人ノ證人豫審調書ヲ採テ證據ト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ右第百四十七條第一項ニ依リ同法警察官カ假リニ豫審處分ヲ爲シタルモ同法第百四十八條ニ從ヒ更ニ檢事カ起訴スルニアラサレハ公訴ハ

未タ起ラサルモノナリ而シテ政太郎ニ對シテハ檢事ノ起訴ナキヲ以テ同人ハ同法第百二十四條第六項ニ牴觸スルモノニアラス從テ原院カ同人ノ豫審調書ヲ採テ斷罪ノ證據トシタルモ違法ニアラス其六ハ安藝區裁判所ニ於テ高知地方裁判所豫審判事ノ囑托ニ應シ證人久虎一郎ヲ取調フルニ當リ西尾熊太郎ナル者ト證人トノ身分關係如何ヲ問フタルコト該調書ニ記載シアルモ被告人西尾龜太郎トノ關係ヲ問ヒタルコトナキハ刑事訴訟法第百二十三條ニ違背シタルモノニシテ該調書ハ無効ノモノナリ然ルニ原院カ之ヲ證據ニ採用シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ右囑托書ヲ見ルニ被告人西尾龜太郎云々ト記載シアリテ熊太郎トハ記載ナケレハ判事カ證人ニ對シテ熊太郎トノ身分ノ關係ヲ問フヘキ筈ナキヲ以テ右調書ニ西尾熊太郎トアルハ全ク西尾龜太郎ノ誤記ナリト認ムルニ足ルヲ以テ上告論旨ノ如キ不法アルモノトセス辯護士ノ擴張論旨ハ原院カ採用シタル證據中醫士ノ鑑定書アルモ右鑑定人ノ身分等ヲ訊問シタルコトハ訴訟記錄中絕テ其書類ナシ即之カ訊問ヲ爲サスシテ鑑定セシメタルモノナルヲ以テ該鑑定書ハ無効ノモノナリト云フニ在レトモ鑑定人ニ付テハ法律上之カ調書ヲ作ルコトヲ必要トスルノ規定ナキヲ以テ書類ナシトテ直ニ身分ノ訊問ヲ爲サヽル違法ノ鑑定書ナリト云フヲ得ス以上上告論旨ハ總テ不相立因テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ之ヲ棄却ス

明治廿八年二月十九日大審院第二刑事部公廷ニ於テ檢事應當融立會宣告ス

裁判長　判事　原田種成　判事　長谷川喬
同　島田正章　同　昌谷千里

同　木下哲三郎　同　柳田直平
同　津村　董

判決要旨

判決言渡を公行したるや否やは公判始末書に明記すへき事項たり

說明

刑事訴訟法第二百八條に裁判書記は公判始末書を作り左の事項其他一切の訴訟手續を記載すへしとあるに於ては同條第一號乃至第六號の外尙訴訟手續にして苟も裁判の効力に影響を及ぼすへきものは之を記載せさるへからす然らは則ち判決言渡に於ける公行のことも亦その始末書に明記すへきは當然あり若し裁判の公行は大憲の明かに規定する所なれは同條中の所謂其他一切の訴訟手續の中に包含すへきものたり

◉窃盜事件

明治廿八年第一九九號
同年二月十九日判決

原裁判所東京控訴院

被告人　大橋　タセ

右「タセ」ニ對スル窃盜被告事件ニ付明治廿八年一月廿四日東京控訴院ニ於テ被告ノ控訴ヲ審理シタル末第一審裁判所カ爲シタル事實ノ認定法律適用ハ共ニ相當ナリト雖トモ第一審公判始末書ニハ本件判決ノ言渡シハ之ヲ公行シタリトノ記載ナシ然レハ第一審判決ハ果シテ之ヲ公行シタルヤ

否之ヲ知ルニ由ナキヲ以テ同判決ハ失當ナルヲ免レストシ原判決ハ之ヲ取消ス被告「タセ」ヲ重禁錮二月ニ所シ監視六月ヲ附加ス公訴裁判費用ハ被告「タセ」ニ於テ其全部ヲ負擔スヘシ押収ノ賍品ハ所有主ニ還付スト言渡シタル裁判ニ服セス原院撿事長野村維章ヨリ上告ヲ爲シタルニ依リ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ審理スル左ノ如シ

本件上告ノ趣旨ハ原判決ヲ閲スルニ前畧第一審公判始末書ニハ本件判決ノ言渡シハ之ヲ公行シタリトノ記載ナシ然レハ第一審判決ハ果シテ之ヲ公行シタリヤ否ヤ之ヲ知ルニ由ナキヲ以テ同判決ハ失當タルヲ免カレス云々トアリ然ルニ判決言渡ヲ公行シタルヤ否ヤノ事ヲ公判始末書ニ記載ス可キ事ハ刑事訴訟法ノ命スル所ニ非ラス只第二百八條ニ於テ辨論ヲ公開シタルヤ否ヤノ事ヲ記載ス可キ事ヲ命シタルノミ而シテ第一審裁判公判始末書初葉中央ニ於テ其辨論ハ之ヲ公開シタル旨明ニ記載セリ公判ハ二回以上開廷スルモ其公判始末書ハ前後繼續シテ一貫スルモノナレハ一度其初ニ於テ辨論ヲ公行シタル事ヲ記載シタル以上ハ更ニ其判決言渡ニ際シ之ヲ公行シタル事ヲ記載スルノ必要ナシ然ルニ原院ニ於テ其記載ナキヲ原由トシテ第一審裁判言渡ヲ取消シタルハ不法ナリ即チ原判決ハ法律ヲ不當ニ適用シタルモノニシテ刑事訴訟法第二百六十八條ノ規定ニ基キ破毀可相成モノナリト云フニ在リ尙ホ當院立會撿事ハ上告趣意ヲ敷衍シ良シ公判始末書ニハ辨論公開ノ事ヲ記載スルノ外尙ホ裁判公行ノ事ヲモ記載スヘキモノトスル第一審公判始末書五葉目ノ裏面七行目ニ(本件ノ裁判ハ之ヲ公行ス)トアッテ末尾ノ一葉ニ契印アレハ同始末書ハ前後一貫セリ然レハ裁判言渡ノ當日ノ部ニ更ニ裁判公行ノ記載ヲ要セサルモノナルヲ以テ孰レニスルモ原裁判ハ

不法ナリ破毀ヲ望ムト述ヘタリ依テ之ヲ案スルニ刑事訴訟法第二百八條ニ裁判書記ハ公判始末書ヲ作リ左ノ事項其他一切ノ訴訟手續ヲ記載ス可シトアリテ同條第一號乃至第六號ノ外ハ公判始末書ニ記載スルコトヲ命セサルニアラスシテ訴訟手續ニシテ苟モ裁判ノ効力ニ影響ヲ及ホスヘキモノハ之ヲ記載スヘキヲ正當ナリト云フヘシ殊ニ裁判公行ノ如キハ大憲ノ明カニ規定スル所ナレハ同條中ニ謂フ所ノ其他一切ノ訴訟手續ノ中ニ包含セサルモノト云フヘカラス而シテ本院撿事ノ意見ニ基キ第一審公判始末書ヲ査閲スルニ繼續公判始末書ノ初メニ其公行ノ事ヲ明記シ判決言渡ニ關スル始末書ノ部分ヲ添綴シテ契印ヲ施シテ前後一貫ノ公判始末書ト成リ居ルヲ以テ裁判公行ノ記載ナシト云フヘカラス然ルニ原院カ其記載ナシトシ第一審判決ヲ取消シ裁判ヲ爲シタルハ不法ニシテ全部破毀ヲ免カレサルモノトス

右ノ理由ニ依リ刑事訴訟法第二百八十六條ノ規定ニ從ヒ判決スルコト左ノ如シ

原判決ノ全部ヲ破毀シ更ニ審判セシムル爲メ本件ヲ宮城控訴院ニ移送ス

明治廿八年二月十八日大審院第一刑事部公廷ニ於テ撿事安居修藏立會宣告ス

裁判長　判事　筧　元　忠　　判事　岡村爲藏

同　永井岩之丞　　同　柳田直平

同　龜山貞義　　同　伊藤悌治

同　十時三郎

判決要旨

豫審判事か被告人として訊問に及ふ旨の通知に對し撿事か之を領承したるの回答を爲すことを以て撿事か起訴せりと爲すを得ず

說明

豫審判事か被告人として訊問に及ふ旨の通知に對し撿事は之を領承したる回答を爲したりとて之を以て起訴の手續に及ひたりといふへからす是れ只撿事か豫審判事の通知したる事柄を認知したるに止まるのみ更らに自ら進んてその職權上の手續を履まさるへからす既に撿事は起訴の手續を爲したることなきに豫審判事はその審理を爲すは刑事訴訟法第六十三條に違背するものといはさるを得す

◉私印僞造私書僞造行使詐欺取財約束手形僞造行使事件

明治廿七年第一四〇〇號
明治廿八年一月廿二日判決

原裁判所大坂控訴院

被告人　松島芳三郎

明治廿七年十二月五日大坂控訴院ニ於テ右芳三郎ニ對スル私印僞造私書僞造行使詐欺取財約束手形僞造行使被告事件ノ控訴ヲ審理シ原判決ヲ取消シ更ニ被告芳三郎ヲ重禁錮四年六月ニ處シ監視六月ニ付ス證據物件トシテ押收シタル書類ハ各差出人ニ還付スト言渡シタル判決ヲ不當トシ被告人上告ヲ爲シ原院撿事長林誠一ハ答辨書ヲ差出シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ撿事及辨護士ノ辨明ヲ聽キ判決スルコト左ノ如シ

辨護士上告趣意擴張ノ要旨ハ一件記錄ヲ調査スルニ高三喜兵衛ノ私印私書僞造被告事件ニ付明治廿五年九月二十四日豫審判事ハ撿事ニ對シ松島芳三郎ヲ共犯人ト思料スル旨ノ通知ヲナシタル事蹟アリト雖トモ撿事ニ於テ同人ヲ起訴シタリト認ムヘキ適式ノ文書ナシ假令了承云々ノ文書アリトスルモ刑事訴訟法第二十條ニ定メタル官署ノ印ヲ押捺シアラスヤ此撿事ノ起訴ナキニ芳三郎ニ對シ豫審ヲ遂ケタル上第一審以來審理判決ヲ爲シタルハ違法ナリト云フニ在リ依テ訴訟記錄ヲ撿スルニ豫審判事ヨリ芳三郎モ高三喜兵衛私印私書僞造被告事件ノ共犯人ト認メ被告トシテ訊問ニ及フ旨ノ通知ニ對シ撿事カ之ヲ了承シタル旨ノ回答ヲ爲シタル書面アルモ該書面ハ其文詞ニ於テ意義自ラ明カナル如ク只判事ノ通知シタル事柄ヲ撿事カ承知シタルニ止マリ之ヲ以テ撿事カ起訴シタルモノト爲スヲ得ス而シテ他ニ果シテ撿事カ起訴ノ手續ヲ爲シタルモノト認ムヘキ事蹟アルコトナケレハ則本案ハ未タ撿事ノ起訴ナクシテ公訴受理スヘカラサルモノナルニ豫審以來之カ審理ノ手續ヲ爲シタルハ不法ニシテ上告論旨ハ理由アルモノトス其他ノ論點ハ説明スルノ必要ナシ

因テ刑事訴訟法第二百八十七條ニ從ヒ原判決ヲ破毀シ本院ニ於テ直ニ判決ス

本件上告ハ之ヲ受理セス

明治廿八年月二十二日大審院第二刑事部公廷ニ以テ撿事應當融立會宣告ス

裁判長　判事　原田種成　判事　長谷川喬

同　　島田正章　同　昌谷千里

同　　木下哲三郎　同　柳田直平

判決要旨

刑法第三百九十條の財物は弘く總ての財産を抱括し指稱したしものにして有形上受授し得へき財産に限ると爲すを得す

不動産を騙取するは所有權を移轉せしむるを以て足るものにして必ずしもその實体を占有するを要せす

説明

騙取といはゝ恰も有形的握持を意味するか如しと雖も決して否らさるなり只財物を自己の權利内に移すの所爲に過きさるを以て詐欺取財罪の物体は凡ての財産權にあり故に之を有形上受授し得へき財産に限ると爲すにあらす即ち動産たるも不動産たるも苟も財産たらはその物体たるに不可なし

詐欺取財罪の既遂犯は敢て現實の占有を要するにあらすしてその財物を自己の權利内に移すに於ては騙取の既遂といはさるを得す即ち不動産の騙取に就て言へは登記を完うしたるの事實は正さに以て所有權移轉の徴標なれは騙取の既遂に達すといふに毫も誤ることなし

◉詐欺取財事件

明治廿八年第一九號　全年二月十五日判決

原裁判所名古屋控訴院

被告人　澁谷房五郎　同　澁谷團次郎

同　久保八左衛門

明治廿七年十二月七日名古屋控訴院ニ於テ右房五郎團次郎八左衛門ニ對スル詐欺取財被告事件ノ控訴ヲ審理シ原判決ハ之ヲ取消ス被告八左衛門團次郎房五郎ハ何レモ詐欺取財二罪ヲ犯シタルモノトシ三名共ニ重キ地所騙取ノ詐欺取財罪ニ從ヒ被告八左衛門ヲ重禁錮二年六月ニ所シ罰金三十圓ヲ附加シ監視一年ニ付シ被告房五郎團次郎ヲ各重禁錮二年ニ所シ罰金三十圓ヲ附加シ監視一年ニ付ス公訴裁判費用ハ被告三名連帶ノ負擔トス押収ノ金五百圓連帶借用證書ハ被害者齋藤金造ニ其他總テノ書類ハ各差出人ニ還付スト言渡タル判決ヲ不當トシ被告三名共ニ上告ヲ爲シ原院撿事長加納謙ハ答辨當ヲ差出シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

被告房五郎上告趣意書第一點ハ山林賣買ハ固ヨリ正當ノモノナルニ原院カ之ヲ詐欺取財ト爲シタルハ不法ナリ第二點ハ金五百圓ノ證書ハ正當ノ原因アリテ受授シタルモノナルニ是亦騙取シタルモノト認定シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ共ニ裁判官ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ批難スルニ過キサルヲ以テ上告ノ原由トナラス被等三名連署ノ上告趣意書第一點ハ原院ハ證書騙取ノ事實ヲ認ムルニ金造ノ泥酔且其人トナリノ魯鈍ニ乘シタルモノト爲シタレトモ智慮淺薄又ハ精神錯亂ニ乘シタル詐欺取財ノ罪ハ刑法第三百九十一條ノ規定スル所ニシテ法律ハ泥酔又ハ魯鈍ニ乘シタ

ルノミニシテ別ニ欺罔ノ手段ヲ施サヽルモノヲ以テ詐欺取財ノ犯罪ト爲シタルヲ聞カス判文ニハ相謀又ハ騙取云々等ノ文調ヲ掲ケアレトモ其記スル所ノ事實ハ普通民事上ノコトニシテ決シテ犯罪ト認ムルニ足ルヘキ行爲ナシ然ルニ之ニ對シテ刑法第三百九十條ヲ適用シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ原院カ認メタル證書騙取ノ事實ハ判文ニ詳記スル所ナリ其金造ノ泥酔且爲人ノ魯鈍ナルニ乘シ云々ト記シタルハ容易ニ詐欺ノ目的ヲ遂ケタル事實ヲ說示シタルモノニシテ單ニ其泥酔且魯鈍ナルニ乘シテ該證書ヲ授與セシメタルモノト爲シタルニアラス第三點ハ原判文ニ賣買登記ヲ終了シ以テ外形上完全ニ其所有權ヲ移轉セシメ云々又立木ヲ除キタルハ不都合ナリトノ口實ヲ設ケ代金ヲ拂渡サス結局豫謀ノ如ク該地所ヲ騙取シタルモノナリトアリ抑モ被告等ニ以テ形式上所有權ヲ移シタル如クセシムルヲ以テ目的ト爲シタルモノトセハ其登記ノ日ヲ以テ犯罪成立シタルモノト爲サヽルヘカラス若代金ヲ交付セサルヲ以テ騙取ノ目的ト爲シタルモノトセハ該登記ヲ爲サシメタルハ騙取ノ事實ニアラストセサルヘカラス然ルニ原判決登記ヲ以テ地所騙取ノ所爲ト認メタルカ如ク或ハ代金ヲ拂ハサルカ故ニ騙取ノ所爲アルモノト認メタルカ如ク理由ノ一定セサル不法アルノミナラス刑法第三百九十條ニハ財物又ハ證書類ヲ騙取シタル者ハ云々ト規定シ有形ノ受授ナキモノヲ以テ詐欺取財ノ罪ヲ構成スルモノトハ爲サヽルニ性質上受授シ能ハサル所ノ地所ヲ騙取シタリト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ右前段原院ハ被告ノ所爲ヲ以テ地所騙取ノ犯罪ナリト爲シタルモノナルコトハ判文ニ結局豫謀ノ如ク該地所ヲ騙取シタルモノトスト明示シアルニ依テ明カナリ而シテ其立木ヲ除キタルハ不都合ナリトノ口實ヲ設ケ代金ヲ拂渡サス云

々ト判示シタルハ初メヨリ代金ヲ仕拂フ念慮ナリ全ク地所騙取ノ目的ニ出タルモノナルコトヲ示シタルモノニシテ理由齟齬アルコトナシ其後段刑法第三百九十條ニ財物又ハ云々トアリテ別ニ制限シタル文詞ナキヲ以テ右弘ク總テノ財産ヲ包括シテ指稱シタルモノト爲スハ當然ニシテ有形上受授シ得ヘキ財産ニ限ルト爲スハ被告ノ誤解タルヲ免レス第三點ハ原判文ニ齋藤金造金造悴定吉(中略)各豫審調書云々トアルノミニシテ其調書ハ證人トシテ陳述シタル訊問調書ナルカ將タ參考人ノ調書ナルヤ其著ノ資格ヲ明記セス又金造定吉等カ東京控訴院ニ於テ爲シタル陳述ニ付テモ判文ニ其資格ヲ明記セス即證據ノ明示ヲ欠キタル不法アリト云フニ在レトモ其取調ヲ受ケタル者ノ資格如何ハ各其書類ニ依明瞭ノコトナルヲ以テ別ニ之ヲ詳記セサルモ敢テ不法トセス團次郎上告趣意擴張書第一點ハ證人和井田龍吉ハ宣誓ヲ爲シタルモノニアラス且同人ノ豫審調書ヲ見ルニ被告人一同ト親族其他ノ關係ナシトノミ記載シアリテ民事原告人ノ關係有無如何ヲ問ヒタルコトノ記載ナシ即刑事訴訟法第百二十二條第二百二十三條ニ違背シタル不法アルモノト云フニ在レトモ龍吉ノ宣誓書ハ現ニ訴訟記錄中ニ存在ス又金造ノ私訴ノ申立ヲ爲シタルハ右龍吉ノ豫審訊問ノ後ニシテ訊問當時ニ於テハ民事原告人アラサリシヲ以テ其關係ヲ問フヘキコトナシ第二点ハ必要ナル證據書類ハ必スヤ朗讀シテ被告人ニ讀聞ケサルヘカラサルモノナルニ原院ニ於テ被告カ承諾ヲ爲シタル迚之ヲ省略シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ書類ノ朗讀ヲ爲スハ畢竟記載ノ事柄ヲ聞知セシムルニ外ナラサルヲ以テ之ヲ熟知シテ更ニ聞知ヲ要セサル場合ニ於テハ承諾上之ヲ省略スルモ敢テ不法ト爲サス被告三名辨護士皆川廣濟上告趣意擴張書第一點ハ原院ニ於テ川島治郎右衛門第一

審公廷ノ陳述ヲ採テ斷罪ノ證據ト爲シタレトモ同人ノ右陳述ハ共同被告人ヲ一時退廷セシメタル上ニテ爲シタルモノニシテ而シテ同裁判所ハ終ニ其陳述シタル事柄ヲ共同被告人ニ告知セサリシ即刑事訴訟法第百九十七條ノ規定ニ背キタル秘密ノ證據ヲ採用シタル不法アリト云フニ在レトモ第一審公判始末書ヲ檢スルニ裁判長ハ書記ヲシテ治郎右衛門ヲ訊問シタル部分ノ公判始末書ヲ朗讀セシメ被告一同ニ辨解ヲ爲サシメタル事ノ記載アリテ上告論旨ノ如キ不法アルコトナシ第二點ハ東京控訴院ノ公判開廷ハ明治廿六年十二月廿一日ニシテ其始末書ヲ整頓シタルハ同月廿五日ナリ即刑事訴訟法第二百十條第一項三日內ニ整頓スヘシトノ規定ニ違背シ公判當時ニ於ケル順序ノ記臆ヲ決シタル後ニ於テ調成シタルモノニシテ無効ノ始末書ナルニ原院カ之ニ記載シアル被告ノ陳述ヲ採テ證據ト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ其第三日即明治廿六年十二月廿四日ハ日曜日ニシテ官署ノ休暇ナルヲ以テ此場合ニ在テハ其翌日執務ノ日ニ於テ之ヲ整頓スルモ期限後ノ調成ト爲スヲ得ス第三點ハ名古屋控訴院ノ明治廿七年十二月七日公判始末書末尾ニ前同一ノ判事檢事香坂駒太郎書記立會云々トノミアリテ立會書記ノ氏名ヲ記載セス從テ何人カ立會ヲ爲シタルヤ知ルニ由ナシ是レ刑事訴訟法第二百九條第一項ニ違背シタル不法アルノミナラス裁判所ノ構成ニ瑕瑾アル不法ノモノナリト云フニ在レトモ右記載ノ文詞ハ聊カ不明ノ嫌ナキニアラスト雖トモ其前同一ノ判事云々トハ判事其他總テ前記載ニ同シトノ意義ニシテ只檢事ニ變更アルニ付特ニ其氏名ヲ揭記シタルモノト解シ得ルヲ以テ上告論旨ノ如キ不法アルモノトセス第四點ハ山林騙取ノ件ニ付原院カ認メタル所ニ依レハ登記賣買ヲ終了シ以テ外形上完全ニ其所有權ヲ移轉セシメタリト

ノ事實ニ過キス而シテ其賣渡證書ハ其賣主タル齋藤金造ヨリ未交付セサリシコトモ原院カ認ムル所ナレハ未タ引渡ナク又賣買證書ノ交付モナク即占有ノ事實ナキコトヲ認メタルモノナルニモ拘ハラス單ニ登記アリタル一事ヲ以テ詐欺取財ノ既遂犯ト判決シタルノ不法ナリト云フニ在レトモ不動産ヲ騙取スルハ所有權ヲ移轉セシムルヲ以テ足ルモノニシテ必シモ其實体ヲ占有スルヲ要セサルモノトス故ニ原院カ右登記ヲ以テ詐欺取財ノ既遂罪ト爲シタルハ相當トス八左衛門辨護士磯部四郎齋藤孝治上告趣意擴張書第四點ハ原判決ニ倉上武次郎和井田龍吉ノ豫審調書ヲ證據トシテ掲記シアレトモ同人カ訊問ヲ受ケタル當時ニ在テハ八左衛門ハ未タ被告人ト爲ラス從テ同人ノ宣誓ハ八左衛門ニ及ハサルモノナルニ八左衛門ニ對スル證書トシテ斷罪ノ具ト爲シタルハ所謂單ニ證人ト掲クルモノハ本案被告ニ直接ノ證人ニシテ法律ニ從ヒ宣誓ノ上陳述シタル者ニ限ルトノ判決例ニ背クモノナリト云フニアリ因リ訴訟記錄ヲ檢スルニ右武次郎龍吉カ豫審廷ニ於テ取調ヲ受ケタルハ八左衛門カ未タ被告人ト爲ラサル以前ニシテ從テ右両名ノ豫審ノ供述ハ八左衛門ニ對スル證言トナスヘカラサルモノナルニ原院ニ於テ同人等ノ豫審調書ヲ採テ直ニ八左衛門ニ對スル證據ト爲シタルハ不法ナリトス已ニ此點ニ付原判決ハ破毀スヘキモノト認ムル上ハ八左衛門及同人辯護士ノ他ノ論旨ニ付テハ一々説明ヲ要セス

以上ノ理由ナルヲ以テ房五郎國次郎ノ上告ニ付テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ之ヲ棄却ス八左衛門ノ上告ニ付テハ同法第二百八十六條ニ從ヒ原判決八左衛門ニ對スル部分ヲ破毀シ本件ヲ大坂控訴院ニ移ス

明治廿八年二月十五日大審院第二刑事部公廷ニ於テ撿事岩野新平立會宣告ス

裁判長　判事　原田種成　判事　長谷川喬
同　島田正章　同　昌谷千里
同　木下哲三郎　同　柳田直平
同　津村堇

判決要旨

既に行使の用に供せられたる文書を僞造すれは即ち僞造と共に行使の所爲あるものとす

説明

一般の證書僞造罪にありては單に之を僞造するのみにて犯罪成立するものにあらすして之を行使用するによりて始めて犯罪成立するものとす然りと雖とも既に行使の用に供せられたるものは之を僞造するの所爲と同時に亦行使の効力あるを以て特に行使の一所爲あるを必要とせさるなり

◎勸惰表并發着簿變造及宿直簿變造事件

明治廿八年一二五號　同年二月十五日判決

原裁判所宮城控訴院

被告人　安達眞政　被告人　深瀬圓右衛門

明治廿七年十二月宮城控訴院ニ於テ右眞政ニ對スル僞證及勤惰表幷發着簿變造圓右衛門ニ對スル宿直簿變造被告事件ノ控訴ヲ審理シ被告眞政ニ對スル原判決ヲ取消シ眞政ヲ重禁錮二年ニ處シ一年ノ監視ニ付ス但シ前ニ判決ヲ經タル宿直簿變造罪ノ刑ハ本刑ニ通算スヘシ公訴裁判費用ハ原裁判相被告ト連帶ニテ負擔スヘシ被告圓右衛門ノ控訴ハ之ヲ棄却ス差押書類ハ其各差出人ニ還付スト言渡シタル判決ヲ不當トシ被告両名ハ上告ヲ爲シ原院檢事長犬塚盛巍ハ答辨書ヲ差出シタリ因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ

眞政上告趣旨第一點ハ原院ハ發着簿勤惰表ヲ以テ公吏ノ管掌スル公文書ト爲シタルモ右簿冊ノ如キハ公職ノ責任ヲ以テ調整スヘキ法規アルモノニアラスシテ公吏ノ注意ニ出テ記憶ノ用ニ供スル迄ノモノナルヲ以テ之レヲ公文書ト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ該簿冊ノ如キハ公務ノ活動ヲ證スルモノニシテ現ニ村長ノ管掌ニ係ル以上ハ之ヲ公文書ト爲シタルハ當然ナリ第二點ハ原判文ニ文書變造ノ事實ハ之レヲ掲ケアルモ行使ノ事實ヲ示シタルコトナシ然ルニ文書變造行使ノ犯罪アルモノト爲シタルハ不法ナリト云フニアレトモ本案公署簿冊僞造ノ如キハ之カ僞造ト共ニ行使ヲ遂ケタルモノト爲スヘキモノナルヲ以テ已ニ僞造ノ事實ヲ判示シタル上ハ尙ホ他ニ向テ之レヲ使用シタル事實ヲ判示スルノ必要ナシ第三點ハ原判決ハ被告ニ於テ發着簿中十二月九日ト アルヲ十二月十日ニ描改シタルモノト爲シタレトモ普通ノ推測ヨリスルモ九ノ字ヲ十ノ字ニ變換シ得ラルヘキモノニアラス且該簿冊ニ徵スルニ細キ十ノ字ヲ太キ十ノ字ニ實体ヲ訂正シタルモノナルコト明カナリ然ルニ證明證ヲ與ヘタル事實ヲ因由トシテ附會ノ推測ヲ爲シ九ノ字ヲ十ノ字ニ

描改シタルモノト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ裁判官ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ推難スルニ過キス同辯護士上告趣旨擴張第一點論旨ハ安達最兵衛ナル者ハ本件ニ付キ證人トシテ取調ヘラレタルコトアルモ安達才兵衛三ナル者ハ嘗テ其事ナシ然ルニ原院ニ於テ其無キ所ノ安達才兵衛ノ豫審調書ヲ證據中ニ列記シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ最才普通ノ爲メ誤記シタルモノト認ムルニ十分ナルヲ以テ本論旨ハ理由ナシトス第二點ハ判文前段ニ圓左衛門ニ於テ自分カ明治廿四年十二月九日村役場ニ出頭シタルコトヲ必要トシ云々トアリ而シテ其中般ニ勤惰表ヲ十二月九日云々其日時ノ九ノ字ヲ十ノ字ニ描改シ云々トアリ然ラハ被告等ハ必要以外即チ無効ニ描改シタルモノナルヲ以テ其所爲ハ罪ト爲ラスト云フニ在レトモ右判文前段ハ圓左衛門カ十二月九日役場ニ出頭シタルコトヲ證スルノ必要アルコトヲ示シ同后段ハ眞政カ北村山郡役所ヘ出頭シタルハ十二月十日ニシテ同九日ハ村役場ニ在テ圓左衛門カ同日同役場ヘ出頭シタルコトヲ目擊シタル事實ヲ證セン爲メ眞政カ郡役所ヘ出張シタル日附ヲ變更シタル事實ヲ記載シタルモノニシテ意義自ラ貫通セリ畢竟本論旨ハ上告人カ判文ヲ誤解シタルニ出テタルモノニシテ上告ノ原由トナラス第三點ハ判文一面ニハ右ノ如ク十二月九日ノ九ノ字十ノ字ニ變造シタルモノト認メ一面ニハ九日ニハ眞政カ役場ニ出勤シタルモノヽ如ク取拵ヘ云々ト說示シタルハ理由齟齬ナリト云フニ在レトモ前段第二點說明ニ依テ自ラ明了ナルヲ以テ別ニ說明セス第四點ハ發着簿及ヒ勤惰表ハ之レヲ山形區裁判所ノ提出シタルモノニアラサルコトハ原院カ認メタル所ナルニモ拘ラス之レヲ行使ノ犯罪者ナリト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ本人上告趣旨第二點ニ付テノ說明ニ同シキヲ以テ

重テ説明セス第五點ハ被告眞政ニ對スル公文書變造ノ起訴ハ明治廿七年二月五日ニシテ固ヨリ現行犯ニアラス又僞證罪ノ附帶犯罪ニモアラサルニ原院カ右起訴以前ニ係ル被告ノ最初ヨリ豫審調書ヲ採テ右公文書僞造罪ノ證據ト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ原判文ハ被告ニ對スル數罪ノ證據ヲ總括シテ掲記シタルモノナルヲ以テ公文書僞造被告事件起訴以前ノ被告ノ豫審調書ハ其取調ヲ受ケタル當時已ニ起リタル公訴事件ノ罪ニ對スル證據ト爲シタルモノナルコト自ラ明カナルヲ以テ原判決ハ不法ニアラス第六乃至第九點ハ原判文ニ掲記シタル各調書中違法ニ文字ヲ改竄シタル廉アルニ採テ證據ト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ文字ヲ改竄シテ其手續ヲ盡サヽルトキハ改竄ノ効ナキニ止マリ其書類全体ヲ無効トナスモノニアラス故ニ原院カ採テ證據ト爲シタルハ相當ナリ第十點ハ原判文ニ眞政ノ控訴ハ結局其理由アリ云々トアル迄ニテ其理由ヲ説示セサルハ理由不備ナリト云フニ在レトモ其理由アリト爲シタル點ハ第一審判決ト第二審判決ト異ナル點ニアルコト自ラ明カナルヲ以テ一々其點ヲ指摘シテ説示セサルモ不法トセス圓右衛門上告趣意第一點ノ原院ニ於テ本案被告ノミノ控訴ニ對シ第一審裁判所カ私文書ナリト認メタル審査簿ヲ以テ公文書ナリト認メタルヨリ行使ナキ私文書ノ僞造ヲ以テ有罪ト爲シタル第一審判決ヲ認可スルニ至リタルハ則不利益ニ變更シタル不法アルモノナリト云フニ在レトモ原判文末端ニ判示シタル如ク被告ノミノ控訴ニ係ルヲ以テ不利益ニ判決ヲ變更セスト爲シタル上ハ第一審判決ヲ認可スルハ當然ナリトス第二點ハ原判決ニ前署該公簿ヲ變造シ置キ云々ト判示シタルハ理由齟齬ナリト云フニ在レトモ右判文前段ハ被告両名カ互ニ相談シタル詞ヲ寫シタルモノニシテ而シテ其所謂

變造ハ法律上僞造ノ事實ニ當ルヲ以テ后段ニ其事實ニ付テ記載シタルモノナルニ依リ毫モ齟齬スル所ナシトス以上上告論旨ハ總テ不相立因テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ之レヲ棄却ス

明治廿八年二月十五日大審院第二刑事部公廷ニ於テ檢事岩田武儀立會宣告ス

裁判長 判事 原田種成　判事 長谷川喬
同 島田正章　同 昌谷千里
同 木下哲三郎　同 柳田直平
同 津村董

判決要旨

豫審を求むるには一定の被告人を指示するを要す

説明

之を公判審理の場合に考ふるときは事件全体を受理するを以て他の指示せさる被告人をも審理することを得るも豫審は之に反し被告事件の全体を審理するものにあらすして一定の被告人に對する事實の證據の如何を準備審理するものたり故に指示以外の被告人を審理するは不理の原則に反するの違法を免れす

◉私印私書僞造行使詐欺取財事件

明治廿八年第二二〇號　同年二月二十二日判決

原裁判所大坂控訴院

公訴私訴上告人　東田駒太郎

公訴被上告人　福岡與衛門

私訴被上告人　谷川喜六

私訴被上告人　染田宗二郎

右駒太郎與衛門ニ對スル私印僞造行使詐欺取財被告事件ノ公訴私訴ニ付明治廿七年十二月廿八日大坂控訴院ニ於テ被告駒太郎ヲ重禁錮二年六月罰金三十圓監視一年ニ處シ被告與衛門ノ公訴ハ之ヲ受理セス私訴ニ付被告駒太郎ハ其騙取シタル金八百圓ヨリ金三拾五圓ヲ引去リタル殘金七百六拾五圓ヲ騙取シタル日ヨリ明治廿七年六月迄年六歩ノ割合ニテ利子金ヲ喜六ニ辨濟スヘシ被告駒太郎ノ宗二郎ニ對スル私訴ノ控訴ハ之ヲ棄却スト言渡シタル判決ニ付與衛門ノ公訴判決ニ對シテハ原控訴院檢事長林誠一ヨリ被告駒太郎ノ公訴私訴判決ニ對シテハ同人ヨリ各上告ヲ爲シ原控訴院林誠一被告與衛門ハ各答辨書ヲ差出サス依テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スル左ノ如シ

原控訴院檢事長上告ノ要旨ハ刑事訴訟法第六十二條事件ニ付テハ豫審判事ニ豫審ヲ求ムヘシト明文アリテ事件ニ付起訴スルモノタルヤ論ヲ俟タス若シ人ニ付キ起訴スルモノトセハ豫審判事ハ全能ノ運動ヲ爲ス能ハスシテ眞個ノ事實ハ遂ニ埋沒シ完全ナル終結ヲ視ル能ハサルニ至ルノミナラス豫審判事ハ事實ヲ發見スル毛檢事ニ於テ反對ノ意見ヲ有スルトキハ常ニ其意見ニ拘束セラルルニ至ラン抑豫審ノ事タル其運動尤モ機敏且ツ自由ナラサルヘカラサルニ若シ人ニ付キ起訴スルモ

ソトセハ其効用ナキニ至ラン故ニ刑事訴訟法ニ在テハ逮捕訊問檢證搜索差押等總テ豫審判事ニ一任シタルニアラスヤ然ルニ豫審判事ノ職權ヲ斯ノ如ク縮少スルトキハ何人カ此任ニ當ルヤ檢事ハ其職權ナケレハ終ニ被告人ヲシテ僥免セシムルノ結果ヲ見ルヲ免レス公益ヲ害スル之レヨリ大ナルハ無カルヘシ然ルニ原判決カ本件ノ共犯人タル被告ニ對シ起訴ナシトテ公訴受理スヘカラサルモノト爲シタルハ違法ナリト云フニ在リ然レトモ被告人ハ事件ノ主体ナルヲ以テ豫審ヲ求ムルニハ現行犯ヲ除クノ外必ス一定ノ人ヲ指示スルヲ要ス故ニ共犯人中其人ヲ指示シテ豫審ヲ求メタルモノアリト雖トモ未タ指示ヲ受ケサル共犯人ニ對シテハ公訴ノ提起アリタルモノト爲スヘカラス刑事訴訟法第六十二條ハ犯罪ノ種類ニ依リ起訴ノ手續ヲ規定シタル法條ニシテ公訴ヲ提起スルニ被告人ヲ指示スルヲ要セサルコトヲ示シタル法意ニアラス然レハ原裁判所カ檢事ノ起訴セサル被告福岡與右衛門ニ對シ公訴不受理ノ判決ヲ爲シタルハ相當ニシテ違法ニアラス

被告東田駒太郎ノ上告趣意書ハ原裁判所ニ於テ被告ハ私書僞造行使詐欺取財ノ罪アリト判決セラレタレトモ其事實ナキハ勿論假令之レアリトスルモ原判決ニ刑法第三百九十條第二項同第百條ヲ混用シタルハ違法ナリ何トナレハ第三百九十條第二項ハ單ニ詐欺取財ト私書僞造行使併發ノ場合ニ適用スヘキ法條ニシテ本件ノ如キ詐欺取財私書僞造行使共ニ各二罪併發シタル場合ニハ右兩條各個ニ區別シテ適用スヘキ筈ナレハナリトアリテ其趣旨分明ナラスト雖トモ原裁判所ノ認定シタル事實ハ被告ニ於テ染田宗二郎ナルモノヽ所有地賣渡證書ヲ僞造シ賣渡人宗二郎及ヒ受人染田彦治郎ノ名下ニ被告ノ作爲シタル僞印ヲ押捺シ奈良地方裁判所登記所ニ於テ右僞造賣渡證書ノ登記

ヲ受ケ而シテ該地所ヲ書入レ宗二郎彦治郎ヲ引受人ト爲シタル借用金證書ヲ僞造シ之ヲ以テ谷川喜六ナルモノヨリ金八百圓ヲ騙取シタルモノナリ然レハ原裁判所カ右ノ事實ニ對シ刑法第三百九十條第二項及ヒ同法第百條末段ヲ適用シタルハ相當ニシテ違法ニアラス上告趣意擴張書第一點ハ原院ハ被告ニ於テ繼父宗二郎徒弟彦治郎ノ實印ヲ僞造シ地所壹町歩余ヲ被告ノ所有ニ歸シ之ヲ谷川喜六ニ書入レ金員ヲ騙取シタリト認定シタレトモ被告ハ宗二郎ノ承諾ヲ得テ公然讓受ケタル次第ニシテ實印ヲ僞造シタルコトナク又私書ヲ僞造シタルコトナキヲ以テ原判決ハ違法ナリト云フニ在リ第二點ハ原判決ノ理由ニ九月十一日駒太郎楢藏ノ兩名ハ與衛門方ニ會シ相談ノ上同月十四日與衛門ヲシテ地所十九筆ノ書拔ヲ吉野「トメ」方ニ持參セシメタリトアルハ誤認ノ甚タシキモノニシテ右書拔ハ被告駒太郎カ自宅ニ於テ認メ與衛門方ニ至リタルニ與衛門ニ於テ其寫ヲ作製シ之ヲ吉野「トメ」方ニ持參シタル事實ナリ此點ハ豫審調書幷ニ證據トシテ谷川喜六ヨリ差出シタル書拔ノ現物ニ依リ明瞭ナレハ原判決ハ違法ナリト云フニ在リテ右二點ノ論旨ハ共ニ原裁判所ノ職權ニ屬スル事實認定ノ當否ヲ論爭スルモノナレハ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス其三點ハ原判決ニ被告カ宗二郎彦治郎ノ實印ヲ僞造シタリト認定シナカラ其僞造ノ場所及ヒ日時ヲ明示セサルハ違法ナリト云フニ在レトモ私印僞造ノ日時場所ハ私印僞造行使罪ノ構成ニ必要ナル條件ニアラサルヲ以テ之ヲ判決ノ理由ニ明示スルヲ要セス故ニ原判決ニ其明示ナキモ違法ニアラス第四點ハ原判決ニ第一審公訴裁判費用金拾一圓ハ刑事訴訟法第二百一條ニ依ル云々トアレトモ同條ハ第二項ニ區分シタル規定ナレハ單ニ第二百一條ニ依ルトアルノミニテハ其何項ヲ適用シタルヤ分明ナラサル

ヲ以テ違法ナリト云フニ在レトモ裁判費用ノ判決ニ付テハ適用シタル法條ノ明示ヲ要スル規定ナキヲ以テ其法條ノ明示ヲ欠キタリトスルモ之ヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス況ンヤ被告ハ有罪ノ判決ヲ受ケタレハ原判決ニ刑事訴訟法第二百一條トアレハ其第一項ヲ適用セシモノナルコト分明ナルニ於テヲヤ上告論旨ハ固ヨリ其理由ナシ第五點ハ私訴ノ判決ニ對スル上告論旨ニシテ其要旨ハ公訴ニ付辯論終リタル後民事原告人ハ被害ノ事實ヲ證明シ然シテ后私訴ニ付其請求ヲ爲スヘキコトハ刑事訴訟法第二百二十一條ニ規定スル所ナリ然ルニ民事原告人ノ一人タル谷川喜六代人ハ其事實ヲ證明セスシテ單ニ被害ノ賠償ヲ請求セシハ法律ノ規定ニ違背シタルモノナレハ之ニ對スル原判決ハ不法ナリト云フニ在レトモ本件ノ私訴ハ被告ヨリ控訴シタルモノナレハ其被控訴人タル谷川喜六ノ代人ハ必スシモ事實ノ證明ヲ爲スヲ要セス而シテ原裁判所ハ公訴ノ取調ニ依リ被害ノ事實ハ判然タルヲ以テ私訴ニ付テハ被控訴人ノ事實證明ヲ省キ第一審判決ノ通裁判ヲ受渡トノ被控訴人ノ申出ヲ聽キテ判決ヲ與ヘタルハ相當ニシテ違法ノ廉ナシ

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

私訴ノ上告訴訟費用ハ被告駒太郎之ヲ負擔ス可シ

明治廿八年二月廿二日大審院第二刑事部公廷ニ於テ撿事岩田武儀立會宣告ス

裁判長　判事　原田種成　判事　長谷川喬
同　島田正章　同　昌谷千里
同　木下哲三郎　同　柳田直平

同　津村　董

判決要旨

印紙の不足貼用は文書偽造行使罪の成立に何等の關係なきものとす

說明

文書偽造行使罪は眞正あらざる文書を製作し効力ある使用に供するによりて成立するものにして之に貼用せる印紙の不足は犯罪の成立に何等の影響あるなし何となれは諸多の證書に印紙を貼用せしむるは國家收稅の目的に出てたるものなれはなりとす

◉私文書偽造行使及詐欺取財事件

明治廿七年第一四一五號
仝廿八年二月廿五日判決

原裁判所東京控訴院

被告人　丸山萬吉、　被告人　南保兆右衛門

右萬吉兆右衛門カ私文書偽造行使及詐欺取財被告事件ニ付明治廿七年十二月七日東京控訴院ニ於テ被告兩名ノ控訴ヲ審理シタル末新潟地方裁判所高田支部ノ言渡シタル判決ヲ取消シ更ニ被告萬吉ヲ重禁錮三年ニ處シ罰金廿圓ヲ附加シ監視一年ニ付ス被告兆右衛門ヲ重禁錮二年六月ニ處シ罰金十圓ヲ附加シ監視八月ニ付ス變造ノ證書一通ハ之ヲ沒收シ其他押收ノ證書類ハ各差出人ニ還付ス公訴裁判費用ハ總テ被告兩名ノ連帶負擔トスト言渡シタル判決ニ對シ被告兩名ハ上告ヲ爲シタリ大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ審判スルコト左ノ如シ

被告萬吉辯護士高木益太郎ノ擴張論旨第二點ハ證人鈴木啓藏ノ豫審第二回調書ハ明治廿七年五月十七日付同第三回調書ハ同年五月廿二日付ニシテ即チ豫審判事ニ於テ被告兆右衛門ヲ共犯人トシテ豫審ニ着手セシ以後ニ係ルモノナレハ更ニ被告兆右衛門ニ對スル證人ノ資格有無ヲ訊問シ且宣誓ヲ爲サシメサル可カラサルモノナルニ豫審判事ハ右等ノ法式ヲ履行セサリシハ即チ無効ノ調書ナリ然ルニ原院カ此調書ヲ以テ斷罪ノ資料ニ供シタルハ違法ナリト云フニ在リ此論旨ニ基キ訴訟記錄ヲ査閲スルニ被告兆右衛門ヲ本件ノ共犯人トシテ豫審ニ着手シタルハ明治廿七年四月二十五日ニシテ證人鈴木啓藏ノ豫審第二回調書ハ同年五月十七日付同第三回調書ハ同月二十二日付ナレハ乃チ右等第二回ノ訊問ヲ爲スニ當リ證人鈴木啓藏ニ對シ被告兆右衛門ト刑事訴訟法第百二十三條ニ記載シタル關係アルヤ否ヤヲ訊問セサル可カラス然ルニ豫審判事ニ於テ更ニ其訊問ヲ爲サヽルニ付證人鈴木啓藏ハ被告兆右衛門ニ對シテ證人ノ資格アルヤ否ヤヲ知ルニ由ナキモノナルニ原院カ被告兆右衛門ニ對シテモ亦證人ノ資格アル者ト爲シ以テ斷罪ノ資料ニ供シタルハ違法ナリトス已ニ此點ニ付破毀ノ原由アル上ハ其他ノ論旨ニ對シ敢テ說明ヲ與フルコトヲ要セス

被告兆右衛門カ上告趣旨ノ第一點ハ原院カ偽造證書ナリト認定セシ金八百八十七圓余ヲ記載セシ賣買契約證書ニ貼用セシ印紙ハ僅ニ壹錢ニ過キサルコトハ原判文ニ明示スル所ナリ然ラハ即印稅犯則ノ證書ナルニ付設令之ヲ法廷ニ提出スルモ法律上證書タルノ要件ヲ具備セサレハ證書偽造行使ノ罪ヲ成立ス可キモノニアラサルニ刑法第二百十條ヲ適用シテ處斷シタルハ擬律錯誤ナリト云フニ在レトモ縱令印紙ヲ貼用セサルモ又其印紙ノ不足ナルモ之カ爲メ證書ノ成立ニ關係ヲ及ホス

可キモノニアラサレハ法律上證書タルノ要件ヲ具備セスト云フヲ得ス故ニ原院カ刑法第二百十條ヲ適用シテ處斷シタルハ相當ノ判決ナリトス

其第二點ハ右證書ノ印稅犯則ナルコトハ被告ノ心付キシ所ナルカ故ニ一旦之ヲ提出シタルモ中途其進行ヲ止メ而シテ檢事ハ其以後ニ於テ起訴セシモノナレハ即チ中止犯ナルニ詐欺取財ノ末遂犯トシテ處斷シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ中止犯ナリトノ事實ハ原院ノ認定セサル所ナレハ其認定以外ノ事實ヲ以テ原判決ヲ非難スルコトヲ得ス

右ノ理由ナルヲ以テ被告萬吉ノ上告ハ刑事訴訟法第二百八十六條ニ依リ刑事訴訟法第二百八十六條ニ依リ原判決ヲ破毀シテ更ニ審判セシムル爲メ名古屋控訴院ニ移ス

被告兆右衛門ノ上告ハ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ之ヲ棄却ス

明治廿八年二月廿五日大審院第一刑事部公廷ニ於テ檢事岩野武儀立會宣告ス

裁判長 判事 筧 元 忠　判事 岡 村 爲 藏

同 永井岩之丞　同 川 目 亨 一

同 龜山貞義　同 伊 藤 悌 治

同 十時三郎

判決要旨

公判始末書に裁判を言渡すと記載しあるは判決主文と理由とを共に朗讀して言渡したるものとなす

刑事訴訟法第百二十四條の事項は法律に於て特に訊問すべきことを命したるものにあらす

説明

裁判といふ以上は單に判決主文のみならすその全部を包含したる言辭なり隨ふてその公判始末書に裁判を言渡すと記載するは判決主文とその理由とを共に朗讀して言渡したるものと見做さるへからす

刑事訴訟法第百二十三條の事項に關してはその第百二十一條に於て明かに豫審判事に訊問すべきを命すと雖も第百二十四條の事項に就ては特に訊問を爲すべきことを命したるの明文なしさらは豫審判事か訊問を爲さゝりしとて之を違法といふへからす

◉私書僞造行使事件 明治廿八年第三一一號 同年二月廿五日判決

原裁判所長崎控訴院

被告人 森 信 夫　被告人 十時雄三郎

右私書僞造行使被告事件ニ付明治二十七年十一月十九日長崎控訴院ニ於テ福岡地方裁判所カ被告信夫ヲ重禁錮一年罰金十圓被告雄三郎ヲ重禁錮八月罰金八圓ニ處シ尙ホ各監視六月ニ處シ解約屆書ヲ沒收シ裁判費用ヲ被告ノ負擔トシ押收ノ證據書類ヲ各差出人ニ還付スト言渡シタル第一審判決ニ對シ被告共ヨリ爲シタル控訴ヲ審理ノ末本控訴ヲ棄却スト言渡シタル第二審判決ヲ不法トシ

被告共ヨリ上告ヲ爲シ以テ原判決ノ破毀ヲ要求セリ

大審院ニ於テ審判スルコト左ノ如シ

被告両名ノ上告趣意書及ヒ辨明書ノ要旨本件犯罪ノ搆成ニ就テハ明治廿六年七月二十七日付解約屆書ヲ作リタル當時即チ明治二十六年八月七日ニ於テ第一審相被告西島寅吉ハ仍ホ久保定カ委任手代ナリシヤ將タ其解任後ニ係ルヤハ實ニ至重ノ關係ヲ有ス何トナレハ凡ソ證書僞造ハ自己ノ權利ニ屬セサル他人ノ作ルヘキ證書ヲ僞造スルモノナレハ自己ノ權利ニ屬スルモノハ本人タルト代理人タルトヲ問ハス其作リシ證書ハ固ヨリ僞造ニアラサルコト論ヲ俟タス故ニ寅吉カ明治二十六年八月七日ニ於テモ仍ホ定ノ委任手代ナリトセハ其定カ代人トシテ作リタル解約屆書ハ寅吉カ正當ノ代理權ニ依リ被告ト合意上眞正ニ成立シタル書面ニシテ毫モ僞造ト云フヘキモノニアラサレハナリ故ニ被告カ寅吉ト謀リ僞造セシモノト爲スニハ果シテ其屆書ヲ作リタル時即チ明治二十六年八月七日ハ寅吉カ委任手代ヲ解キタル後ノ事實ナルコトヲ明示セサル可カラス然ルニ原院ハ被告カ取消處分ヲ爲シタル時即チ明治三十六年七月二十七日ハ寅吉ニ於テ仍ホ定ノ委任手代タリシ事實ハ掲ケアルモ明治二十六年八月七日即チ解約屆書ヲ作リタル時ニ當リテハ寅吉ハ委任手代ノ解任ヲ爲シタル後ナルヤ否ヤニ付テハ更ニ其事實ノ明示ナシ是其犯罪搆成ノ條件ニ關スル事實ノ判示ナキ違法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ原判文ヲ査閲スルニ前略「定ノ建米取消處分ヲナシタル時ニ當リ定ノ委任手代ナリシ前審相被告西島寅吉ヲ同年八月七日東中洲福村樓ニ招キ云々」ト記載シアリ由是觀之ハ原院ハ明治二十六年八月七日ニハ已ニ西島寅吉ノ委任手代ハ解任セラレタ

ル後ナルコトヲ判示シタルモノナリ何トナレハ明治二十六年八月七日ニ於テモ尚ホ寅吉カ委任手代ナリシナラハ原判文上明治二十六年七月二十七日其建米取消處分ヲ爲シタル當時寅吉カ定ノ委任手代タリトノ既往ノ言詞ヲ掲載スヘキ筈ナケレハナリ故ニ此論旨ハ上告ノ理由ナシ

被告森信夫辯護士岸清一ノ上告趣意擴張書第一點凡ソ私書僞造ノ場合ニ於テハ他人ノ名ヲ詐ハルコトヲ必用トスルモノニシテ自己ノ名ヲ署シ自己ノ印ヲ捺スルトキハ假令書面記載ノ事項ハ眞正ナラサルモ犯罪ヲ搆成セサルモノトス而シテ署名者カ自己ノ名ヲ記スルニ當リ契約上又ハ身分上其他一切ノ原因ヨリ生スヘキ自己ノ資格ニ關シ虛僞ノ記載ヲ爲スト雖トモ之レ皆文書記載ノ事項ノ不實ニ止マリ署名者ノ何人ナルヤニハ影響ヲ及ホサヽルヲ以テ私書僞造罪ヲ搆成セサルナリ本件被告事件ニ於テ原院カ認メタル事實ニ依レハ上告人カ西島寅吉ヲシテ調製セシメタル解約屆書ハ西島寅吉ノ名ヲ署シ同人ノ實印及ヒ捺印ヲ押捺シタルモノナレハ其行爲ハ私書僞造罪ヲ搆成セサルモノナルニモ拘ハラス原院カ刑法第二百十條等ヲ適用シタルハ擬律錯誤ノ裁判ナリト云フニ在レトモ原院ノ認ムル所ニ依レハ西島寅吉自身ノ資格ニアラスシテ久保定代人ノ資格ヲ以テ作製シタル解約屆書ナリ然ルヲ以テ久保定名義ノ解約屆書ヲ作製シタルト同一ナルカ故ニ私書僞造行使罪ヲ搆成シタルモノトス故ニ原院カ刑法第二百十條等ヲ適用シタルハ相當ニシテ擬律錯誤ノ裁判ニアラス

其第二點本案ニ付原院カ認メタル事實ニ依レハ被告カ賣買建米取消ノ處分ヲナシタル賣買仲買人双方ハ共ニ會所ニ對シ證據金ノ全部或ハ幾分ヲ差入ルヽ事ヲ怠リタルコト明カナリ然ラハ明治九

年第百五號布告米商會所條例第九條第五節第十條第三條ニ依レハ會所カ證據金不納ノ仲買人ヲ違約人トシテ建米取消ヲ爲シ得ル事ハ明瞭ニシテ本件上告人カ爲シタル處分ノ正當ナルコトハ法律ノ明文上疑ヲ容レス然ルヲ原院ハ之ヲ以テ不當ノ處分トシ上告人ハ其所謂不當處分ヲ蔽ハンカ爲メニ私書ヲ僞造シタルモノナリト認定シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ原院ハ信夫カ檀ニ其賣買建米ヲ取消シタルモノト認メタリ即チ法律上適法ノ處分ニアラサルコトヲ認メタルモノナリ故ニ不當處分ヲ掩ハンカ爲メニト說明シタルモ不法ニアラサルノミナラス尙且ツ被告カ私署證書ヲ僞造行使シタル事實ヲ認メタルモノナレハ原院カ被告ノ其所爲ニ對シ私書僞造行使罪ヲ以テ罰シタルハ不法ニアラズ其第三點原院カ上告人ニ對シテ裁判費用ノ負擔ヲ言渡スニ當リ其適用シタル法律ノ明文ヲ明示セサルハ裁判ニ理由ヲ附セサル違法アリト云フニ在レトモ法律上公訴費用負擔ノ言渡ニ對シ其法律ヲ明示シテ理由ヲ付スヘシトノ規定ナキヲ以テ其適用シタル法律ヲ明示セサルモ之ヲ以テ理由不備ナリトシテ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

其第四點原公判始末書ニ依レハ明治三十七年十一月十九日裁判ヲ言渡シタリトノミアリテ其判決ノ理由ヲ判決ノ言渡ト同時ニ朗讀シ又ハ口頭ニテ其要領ヲ告ケタルコトヲ記載セス然ラハ則チ原院ノ判決ハ法律ニ規定シタル手續ヲ履行セサルモノニシテ違法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ原公判始末書ニハ裁判ヲ言渡スト記載シアルヲ以テ其判決主文ト理由トヲ共ニ朗讀シテ言渡シタルモノナルヲ知ルヘシ何トナレハ裁判トハ判決主文ノミニアラスシテ其全部ヲ包含シタルモノナルカ故ニ其全部ヲ朗讀シタルコト言ヲ俟タサレハナリ故ニ其手續ヲ履行セサルモノナリト云フヲ得ス

其第五點原院ニ於テ其證言ヲ採用シタル證人久保定上田甚吉牟田萬次郎等ハ豫審廷ニ於テ證人トシテ訊問ヲ受クルニ當リ刑事訴訟法第百二十四條第五號第六號ノ要件ニ付訊問ヲ受ケタルコトナシ而シテ刑事訴訟法第百二十二條ニ於テハ單ニ豫審判事ハ證人ニ對シ第百二十三條ニ記載シタルモノナリヤ否ヤヲ問フヘシトアルモ同シク第百二十四條ニ於テハ左ニ記載シタル者亦前條ニ同シトアルヲ以テ見レハ第百二十四條ノ要件ニ付訊問ヲ欠キタル證人ノ調書ヲ有効トシテ採用シタル原判決ハ違法ナリト云フニ在レトモ刑事訴訟法第百二十四條ノ事項ハ法律ニ於テ特ニ訊問スヘキコトヲ命シタルモノニアラサルカ故ニ現ニ其事項ニ該當スル證人ノ資格ヲ欠キタル場合ハ格別然ラサル場合ニ於テハ豫審判事カ其事項ニ對シ訊問ヲ爲サヽレハトテ其訊問調書ヲ無効ト爲スヘキ謂ハレナシ故ニ原院カ其調書ヲ採テ以テ證左ト爲スモ違法ニアラス

其第六點原判決ニ於テハ第一審判決ト第二審判決ト其理由同一ナリトシテ控訴ヲ棄却セラレタリト雖トモ右両判決ヲ對照スルニ第一審判決ニ於テハ仲買人上田甚吉等ハ之レカ石高ニ對スル賣買建米ヲナシ云々ト記載シ上田甚吉ノ外數人ノ賣買者アルコトヲ示シアルモ第二審判決ニ於テハ單ニ上田甚吉トノミ記載セリ然ラハ則チ甚タ瑣細ノ點ナリト雖トモ両判決ノ理由ハ同一ナラサルニモ拘ハラス原裁判所カ之ヲ同一ナリト說明シタルハ前後理由ノ齟齬アリト云フニ在レトモ犯罪ノ組成上ニ關係セサル手續カ彼レニ粗ニ此レニ密ナル相違アルモ其組成ニ關スル理由カ同一ニ歸シ彼此抵觸セサルニ於テハ之ヲ同一ナラスト云フヲ得サルモノトス上告論旨ノ如キハ即チ其組成ニ關セサル手續ノ彼此粗密ノ記載ヲ以テ同一ナラスト云フニ過キサルモノナルカ故ニ上告ノ理由

ト爲スヲ得ス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ照ラシ本案上告ヲ棄却ス

明治廿八年二月二十五日大審院第一刑事部公廷ニ於テ撿事岩野新平立會宣告ス

裁判長 判事 元 忠 判事 岡村爲藏

同 永井岩之丞 同 川目亨一

同 龜山貞義 同 伊藤悌治

同 十時三郎

判決要旨

再犯加重を以て處斷するに當りその判決は前科を處斷したる裁判所を明示せさりしとて之を違法となすことを得す

說明 再犯加重を以て處斷するの條件は前科の罪名及その刑名たりその前科を處斷したる裁判所は敢てその條件として要するものにあらす然らは則ち原判決にして前科の罪名及ひその刑名にして明に示すに於ては聊か法律の規定に背くものにあらす

◉印影盜用證書僞造行使詐欺取財事件（明治廿八年第二三五號 同年三月五日判決）

原裁判所名古屋控訴院

被告人 伊藤閑三郎 同 中尾宇市

同 内藤治吉

右三名印影盜用證書僞造行使詐欺取財被告事件ニ付明治廿八年一月廿五日名古屋控訴院ニ於テ被告閑三郎ヲ重禁錮一年罰金十圓監視八月ニ被告宇市ヲ重禁錮十月罰金七圓監視六月ニ被告治吉ヲ重禁錮八月罰金五圓監視六月ニ處シタル判決ニ服セス被告三名ヨリ上告ヲ爲シ對手人原控訴院撿事長加納謙ハ答辨書ヲ差出シタルニ依リ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ辯護士高木益太郎ノ辨論撿事應當融ノ意見ヲ聽キ判決スルコト左ノ如シ

被告伊藤閑三郎ノ上告趣意書第一點ハ原判決ニ本件ノ證書二通ヲ宇市ヨリ自分等ヘ交付セシモノヽ如ク說明シタレトモ自分ニ於テ其交付ヲ受ケタルコトナク又原判決ニ被告等カ該證書二通ヲ携ヘテ河津傳右衛門方ニ至リタルカ如ク說明シタレトモ其實際事實ナキコトハ傳右衛門ノ豫審訊問調書及ヒ第一審公廷ノ供述ニ依リ明カナルヲ以テ原判決ハ違法ナリト云フニアレ𪜈原裁判所ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ批難スルモノナレハ上告ノ理由ト爲スヲ得ス上告趣意辨明書第一點ハ原判決ニ閑三郎治吉ハ該證書二通ヲ携ヘテ傳右衛門方ニ立越シ右代金ヲ請求シタルモ傳右衛門ハ唯名義ヲ假シタルノミナルヲ以テ其請求ニ應シ難キ旨ヲ答ヘ種々請求ノ末取方ナキニ付此地所ヲ他ヘ賣却スル故之レニ要スル委任狀ヲ渡シ呉レト云ヒ云々ト說明シタレトモ其之レニ要スルトハ何等ノ事實ヲ指摘シタルモノナルヤ其事由ヲ確知スルニ由ナシ即其委任狀ヲ受取ルヘキ事由ヲ明示セサルハ事實理由ヲ付セサル違法ノ判決ナリト云フニ在リ依テ原判決ヲ査閲スルニ右ノ委任狀ハ

被告等ニ於テ河津傳右衛門所有名義ノ地所ヲ他ヘ賣却スルニ付賣渡シニ要スル委任狀ナリトテ受取リタルコトヲ示シアリテ原判決ニ說明シタル事實ノ理由ハ明瞭ナルニヨリ上告論旨ハ適法ノ理由ナシ第二點ハ被告宇市ハ明治廿三年一月廿四日詐欺取財ノ科ニ依リ重禁錮四月附加罰金十圓監視六月ニ處セラレタル者ナリトアレ共右ハ何レノ裁判所ニ於テ斯ノ如ク言渡サレタルモノナルヤ之レヲ知ルニ由ナキヲ以テ違法ナリト云フニ在リテ其論旨ハ被告宇市ノ罪ヲ再犯トシテ處斷スルニ前科ヲ言渡シタル裁判所ヲ明示セサルハ違法ナリト論爭スル趣意ナルヘシ然レトモ被告宇市ニ對スル再犯ノ處斷ハ被告閑三郎ニ利害ノ關係ナキヲ以テ此論點ハ被告閑三郎ノ上告理由ト爲スヲ得サルモノトス第三點ハ原判決法律適用ノ部ニ宇市ハ輕罪再犯ニ罹ルヲ以テ同第九十二條ニ依リ各本刑ニ一等ヲ加ヘ云々トアレトモ如何ナル理由ニ依リ自分等ノ本刑ニ一等ヲ加ヘラレタルヤ之レヲ知ルニ由ナキヲ以テ原判決ハ違法ナリト云フニ在レトモ原判決ニ宇市ハ輕罪再犯ニ罹ルヲ以テ刑法第九十二條ニ依リ各本刑ニ一等ヲ加フト說明シタルハ宇市一人ノ各罪ニ付其本刑ニ一等ヲ加ヘタル趣旨ニシテ被告閑三郎等ノ本刑ニ加等シタルモノニアラス第四點ハ原判決ニ被告等三名共共謀人事實ヲ認メナカラ刑法第百四條ヲ適用セサリシハ違法ナリト云フニ在レトモ同第百四條ハ正犯ノ定義ヲ示シタル法條ナルヲ以テ判決ノ理由ニ明示スルヲ要スヘキモノニアラス第五點ハ原判決ニ押收ノ書類ハ各差出人ニ還付スト云フニアリテ其法條ヲ明示セサルハ違法ナリト云フニアレトモ押收物件還付ノ言渡ニ付テハ其法條ヲ明示スヘキ假令ナキヲ以テ之レヲ明示セサルハ違法ニアラス上告趣意擴張書第一點ハ原判決ニ本案ハ文書僞造罪ト詐欺取財ノ罪ト併發シ云々トアリテ被

告人ノ所爲ハ三罪俱發ト認メナカラ刑法第百條ヲ適用セサリシハ違法ナリト云フニ在リ然レトモ原判決ニ認メタル事實ハ被告等カ金圓ヲ騙取スルニ因テ私文書ヲ僞造行使シ然ル犯罪ナルヲ以テ原判決ニ掲クル如ク刑法第三百九十條第二項ヲ明示スレハ同第百條ハ必スシモ之レヲ明示スルヲ要セス第二點ハ原判決ニ委任狀ハ僞造ニ係ルヲ以テ沒收スヘキ筈ナルモ云々トアリテ右ハ刑法第何條ニ依リ沒收スヘキモノナルヤ其法條ヲ示サス又原判決ニ原裁判所カ該委任狀ヲ還付セシハ其當ヲ得サルモ本案ハ被告人ノミノ控訴ニ係リ沒收ノ言渡ハ被告人ニ不利益トナル筋合ナリ云々トアリテ刑事訴訟法第三百六十五條ヲ示サヽルハ孰レモ違法ナリト云フニ在レトモ此等ノ點ニ付テハ判決ニ適用シタル法條ヲ明示スヘキ規定ナキヲ以テ上告論旨ハ其理由ナシ第三點前段ハ原判決ニ被告等ハ證人河津傳右衛門ヨリ白紙委任狀ヲ受取リタルヲ奇貨トシ之レヲ利用シテ高橋清次郎ヨリ金圓ヲ騙取シタルモノヽ如ク斷定シタルハ誤認ニシテ被告等ノ他ヨリ金圓ヲ借入ルヽコトハ當時傳右衛門ノ承諾セシナルコトハ豫審以來ノ一件記錄傳右衛門ノ第一審公廷ニ於ル供述ニ依リ明白ナリ然ルニ傳右衛門カ此事實ニ反シ告訴ヲ爲シタルハ被告カ返金ヲ爲サヽリシニ原因シ全ク不實ノ告訴ナルヲ以テ原裁判所カ右ノ如ク事實ヲ誤認シ有罪ノ判決ヲ爲シタルハ違法ナリト云フニ在リテ原裁判所ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ批難スルモノナルヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス同第三點後段ハ凡ソ文書僞造罪ハ文書記名者ノ氏名ヲ僞造スル以上ハ其文書ニ僞造者ノ記入スル事實ハ眞正ナルモ記名者タル資格ヲ僞ハルモノナルヲ以テ之ヲ文書僞造ト爲サヽルヘカラスト雖モ記名者自ラ其氏名ヲ署シタル白紙ヲ以テ他人ニ委任シタルトキハ唯其事實ノ不實ナル場合ニ於テ

之レヲ詐欺取財等ノ罪ニ問フコトヲ得ヘキノミ文書僞造罪ハ此場合ニ於テ成立スルコトナシ本件ノ白紙委任狀ハ傳右衛門自ラ署名捺印シ被告ヘ交付シタルモノナルコトハ證人タル傳右衛門ノ供述ニ依リ明カナリ然レハ被告ハ記名者ノ資格ヲ僞リタル廉ナキヲ以テ文書僞造罪ヲ犯シタルニアラス又詐欺取財ノ罪モ犯シタルコトナキニ原裁判所カ右等ノ犯罪アリト爲シタルハ擬律錯誤ノ判決ナリト云フニ在リ然レトモ原判決ニ認メタル如ク被告等ニ於テ河津傳右衛門ニ對シ本件ノ地所ヲ他ヘ賣却スル旨ヲ告ケ其賣渡ニ要スル委任狀ヲ渡シ呉レヨト云ヒ傳右衛門ヨリ委任狀ト題シ其紙尾ニ同人ノ署名押印アルモノヲ受取リ之レヲ以テ金圓借用ノ委任狀ヲ僞造シ既ニ行使シタル事實ナレハ文書僞造行使罪ヲ構成スルコト論ヲ俟タス傳右衛門カ自ラ署名シタル委任狀用紙ヲ被告等ニ交付シタリトテ右ノ事實ナレハ固ヨリ文書僞造罪ヲ構成セサル道理ナシ又被告カ詐欺取財ノ罪ヲ犯シタル事實モ原判決ニ判然其理由ヲ明示シアルニ依リ上告論旨ハ總テ適法ノ理由ナシトス

被告中尾宇市上告趣意書ノ論旨ハ原裁判所カ本件ノ地所賣渡書二通ヲ被告ヨリ直チニ伊藤閑三郎内藤治吉ヘ交付セシモノヽ如ク臆斷シタルハ證人河津傳右衛門ノ證言ニ反シ違法ナルヲ以テ相當ノ裁判アランコトヲ乞フト云フニアリテ原裁判所ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ批難スルニ過キサレハ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

被告内藤治吉上告趣意書ノ論旨ハ被告伊藤閑三郎ノ上告趣意辨明書第一點ト同一ナルヲ以テ其上告ノ理由ナキコトハ閑三郎ノ上告論旨ニ對スル説明ニ依リ了解ス可シ上告擴張書第一點ハ原判決ニ於テ被告等カ河津傳右衛門ヨリ地所賣渡ニ要スル白紙委任狀ヲ受取リシヲ奇貨トシ更ニ金圓借

用ノ委任狀ヲ僞造シ公債證書ヲ作爲シ高橋清次郎ヨリ金圓ヲ騙取シタルモノヽ如ク認定シタレトモ傳右衛門カ賣渡ヲ委任シタリト云フ地所ハ其委任ノ日即明治二十五年八月五日以前ニ於テ既ニ河津傳右衛門ヨリ中尾宇市ニ賣戻シタル次第ナレハ重テ被告等ニ賣渡ヲ委任スヘキ筈カキハミナラス傳右衛門カ實際中尾宇市ヨリ地所ヲ買受ケタルヿ及ヒ其他代金ノ滯リアリシヿ件記錄ニ徵シ明瞭ナレハ被告等カ右代金ニ充ツル爲メ百貳十圓ノ借入方ヲ傳右衛門ヨリ委任サレタル事實ハ掩フ可カラス然ルニ右ノ如ク僞造騙取ノ犯罪アリト認メタルハ事實ヲ不當ニ確定シタルノ判決ナリト云フニ在レトモ原判決ハ事實ヲ不當ニ確定シタルモノト認ムヘキ廉ナク上告論旨ハ原裁判所ノ職權ニ屬スル事實認定ノ當否ヲ批難スル者ナレハ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス第二點ハ原裁判所カ斷罪ノ證據トシテ採用シタル河津傳右衛門ノ第五回豫審調書ハ却テ被告ノ利益トナルヘキ證言ナルヲ以テ之ヲ被告ノ不利益ナル證據ト爲シタルハ違法ナリト云フニ在リテ是亦原裁判所ノ職權ニ屬スル採證ノ當否ヲ論爭スルニ過キサレハ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス第三點ハ被告伊藤閑三郎ノ上告趣意擴張書第一點ト同一ナルヲ以テ原判決ノ違法ニアラサルコトハ閑三郎ノ論旨ニ對スル説明ニ依リ了解ス可シ辯護士高木益太郎ノ上告趣意辨明ノ趣旨ハ原院ハ被告宇市ニ對シ再犯加重ヲ以テ處斷シタレトモ其前判ハ何レモ裁判所ノ裁判ニ據リタルヤ之ヲ明示セサルハ違法ナリト云フニ在レトモ原判決ハ被告宇市カ前科ノ罪名刑名及ヒ刑期ヲ明示セサル而シテ再犯ヲ處斷スル條件ハ前科ノ罪名及ヒ其刑名ヲ明示スルヲ以テ足レリトス故ニ原判決ニ前科ヲ處斷シタル裁判所ヲ明示セサリシハ違法ニアラサルヲ以テ上告論旨ハ適法ノ理由ナシトス

右ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治二十八年三月五日大審院第三刑事部公廷ニ於テ撿事應當融立會宣告ス

裁判長　判事　原田種成　判事　長谷川喬

同　島田正章　同　昌谷千里

同　木下哲三郎　同　柳田直平

同　津村董

判決要旨

共犯者の一人か創造したる眞正ならさる證書に對し更に之を修飾完成するは證書の偽造なりとす

説明

證書の變造は眞正なる證書に對して增減變更するものたり而して眞正ならさる證書の作製は證書の偽造といはさるを得すこの故に共犯者の一人か新に眞正ならさる證書を作製したるに更に之を修飾し以て一箇の證書を完成するものは證書偽造の所爲とあさはるへからす此れ恰も證書の創造と修飾完成とは別箇の所爲に屬するか如きも全く偽造罪を成る所爲に加功したるものに外ならされはその犯蹟は證書の偽造と斷せさるへからす

◉私書偽造行使私印盜用詐欺取財未遂事件（明治廿八年第二〇〇號　仝年三月十四日判決）

原裁判所　東京控訴院

被告人　赤荻藤四郎

右私書偽造行使私印盜用詐欺取財未遂被告事件ニ付明治二十八年一月二十一日東京控訴院ニ於テ被告ノ控訴ヲ審理ノ末浦和地方裁判所カ被告ヲ重禁錮八月罰金拾圓監視六月ニ處シ偽造證書貳通ハ沒收シ押收セル右證書貳拾一通ハ總太郎ニ書狀一通ハ文兵衛ニ還付シ裁判費用ハ文兵衛ヨリ返濟スヘシト言渡シタル判決ヲ相當トシ被告ノ控訴ヲ棄却シタル判決ニ對シ被告ヨリ上告ヲ爲シ原判決全部ノ破毀ヲ要求シタリ

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ審判スルコト左ノ如シ

上告趣意書ノ要ハ被告ハ犯罪ニ關係ナク且ツ惡意ナカリシニ原院カ有罪ノ判決ヲ爲シタルハ不當ノ裁判ナリト云フニ在リテ原院ノ職權ニ屬スル事實認定ニ對シ不服ヲ唱フルニ過キサレハ以テ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ス

辯護士上原廉造上告趣意擴張書第一點ノ要旨ハ第二審判決ニ依レハ上告人ハ毫モ私印盜用ノ所爲ニ加功シタル事ナキ事ヲ明示シアリテ原院ハ其事實認定ヲ相當トシ被告ノ控訴ヲ理由ナシト判決シタルニ拘ハラス被告ノ所爲ヲ尙ホ私印盜用罪ヲ以テ處斷スヘキモノト斷定シタルハ不當ニ法則ヲ適用シタルノミナラス前後理由ノ矛盾スル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ抑モ私印盜用罪ハ只其盜捺ノミヲ以テ未タ構成セス是ヲ使用スルニ至リ始メテ構成スルモノナリ而シテ原判決ノ認

ムル所ニ依レハ被告カ赤荻文兵衛等ト相謀リ其盗捺ニ係ル者ヲ供用セシ事明カナレハ原院カ被告ノ行爲ハ私印盗用罪ヲ以テ處斷スヘキモノト判定シタルハ相當ニシテ辯護士所論ノ如キ不法アルニアラス同第二點ノ要旨ハ原判文ニ「被告藤四郎ハ其犯人赤荻文兵衛赤荻茂左衛門早川總太郎等カ借用證書ヲ僞造行使シ以テ不正ノ利ヲ得ントスル謀議ニ預リ」云々ト說明シ恰モ被告カ當初ヨリ被告事件ニ關係シ又兵衛其他ノ者カ荻原春吉ノ私印ヲ盗用スル所爲ニ對シテモ尙ホ被告カ加功セシモノヽ如ク判定セシニ拘ハラス第一審判文ニハ被告カ私印盗用ニ關係セサリシコトヲ明示シ居レリ然ルニ原判文末段ニハ原院ノ認メタル事實ト異ナル所ノ第二審裁判所認定ノ事實ヲ是認シ控訴ヲ棄却シタルハ事實理由ノ齟齬アル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ原判文ヲ閲スルニ「被告藤四郎ハ其犯人赤荻文兵衛赤荻茂左衛門早川總太郎等カ借用證書ヲ僞造行使シ以テ不正ノ利ヲ得ントスル謀議ニ預リ右三名カ北埼玉郡利島村大字麥倉又兵衛宅ニ於テ荻原春吉實印ヲ盗捺シテ僞造セル明治三十一年一月付負債主荻原春吉名義金額四拾五圓ノ借用證ト同村同字眞澁未吉宅ニ於テ春吉ノ實印ヲ盗捺シテ僞造セル明治三十三年三月附負債主荻原春吉名義金額五十圓ノ借用證書トノ両通ヲ明治二十三年十三月中總太郎ヨリ引渡ヲ受ケ右三名ニ協議ハ上」云々トアリテ荻原春吉ノ實印ヲ盗捺シタルハ文兵衛外三名ナル事明カニシテ第二審ノ認ムル所ニ異ナラス只其行文ニ前後粗密ノ差アルモノニシテ原判決ハ上告論旨ノ如キ理由ノ齟齬アルニ非ス

同第三點ノ要旨ハ被告カ所爲ハ第二審判文ノ認ムル所ニ依レハ赤荻文兵衛其他ノ者カ負債主荻原春吉名義ノ證書ヲ僞造シ春吉カ印影ヲ盗捺シタル上既成ノ證書ヲ受取リ之ニ日付及ヒ連借人ノ氏名自

己ノ姓名ヲ記入シタルモノナリ原院モ亦此事實ヲ採用シ居レリ此事實ニ依レハ證書變造罪ヲ以テ論スヘキモノナリ然ルニ原院カ被告ノ所爲ヲ證書僞造ナリト判定シタル擬律ハ錯誤ナリト云フニアレ凡ソ證書變造トハ眞正ノ證書ニ增減變更ヲ加フルヲ云フニ外ナリ本件ノ如キ其當初ヨリ眞正ハ證書ナルニアラス其犯者ナル赤荻文兵衛等之ヲ創造シ被告ニ於テ修飾定成シタルニアレハ原院カ被告ノ所爲ヲ證書僞造犯ナリトシタルハ相當ニシテ擬律ノ錯誤ニアラス

此他同辯護士ヨリ明治三十八年一月二十八日附ヲ以テ上告趣意書ヲ呈出シアルモ既ニ同日被告本人ヨリ上告趣意書ヲ差出シ居ルノミナラス當時辯護士カ被告本人ヨリ委任ヲ受ケタル事跡ナク又同辯護士ハ第二審ニ於ル被告ノ辯護人タリシニモ非ス全ク無効ノ書類ナルニ付該趣意書ニ對シ說明ヲ與フル限リニアラス

右ノ理由ナルニ付刑事訴訟法第三百八十五條ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却ス

明治廿八年三月十四日大審院第一刑事部公廷ニ於テ撿事安居修藏立合宣告ス

裁判長判事 荒元忠

同 判事 岡村爲八

同 永井岩之丞

同 亀山貞義

同 伊藤悌治

同 川目亨

同 十時三郎

判決要旨

僞造紙幣は之を法律上犯罪に因り得たる物件と爲し處斷するを妨得ず

刑法上國事犯兇徒聚衆罪貨幣僞造罪に於て普通從犯に會するか如き所爲を以てその各本條に記載せられたるは全く一箇獨立の犯罪と明定したるものとす

說明

刑法第四十三條の所謂犯罪に因て得たる物件とは犯罪行爲に因り直接に穫得したる物件をいふが故に彼の僞造紙幣の如きは是れ何人の所有を禁するものにして刑法第四十三條同第四十四條の犯罪に因り得たる物件として處斷するを得す

既に立法上の作用に依り普通從犯の所爲を以て特別に規定を爲すに於ては是れ全く一箇獨立の犯罪に外ならされはその規定の犯罪行爲に對する幇助及之を容易ならしめたるの所爲は正さに該犯罪の從犯にしてハ刑法總則の規定に基き處分せさるへからす

◎紙幣僞造行使事件（明治二十八年第一七四號 同年三月十八日判決）

原裁判所長崎控訴院

被告人佐藤半三郎　被告人長野幸八

同平松袈裟市　同本田喜作

同藤本伍十郎　同齋藤伊三太

被告人瀨戸口林兵衛　同拵孫右衛門

同久松伊作

右紙幣僞造行使被告事件ニ付明治二十七年十二月十八日長崎控訴院ニ於テ熊本地方裁判所カ被告幸八袈裟市喜作ヲ各無期徒刑ニ被告半三郎ヲ有期徒刑十五年ニ被告伍十郎伊三太林兵衛ヲ各有期徒刑十二年ニ被告孫右衛門伊作ヲ各重懲役九年ニ處シ押收ノ僞造紙幣眼鏡及ヒ針木炭コンパス洋墨石版大小五個金梓三本金車金具轆轤等ハ沒收シ公訴裁判費用金五圓六十錢ハ被告善造幸八庄右衛門善作喜作袈裟市ニ於テ前審相被告長野早太ト共ニ金七十錢ハ右六名ト被告伍十郎伊三太ニ於テ前審相被告長野早太ト共ニ連帶負擔スト言渡シ尙ホ沒收ニ係ラサル本案關係外ノ僞造紙幣幷ニ證據物件ハ各其還付ヲ命シタル第二審判決ニ對スル被告等ノ控訴ヲ審理ノ末本控訴ハ總テ之ヲ棄却スト言渡シタル第二審判決ヲ不法トシ被告共ヨリ上告ヲ爲シ及ヒ本院檢事ヨリ附帶上告ヲ爲シ以テ原判決ノ破毀ヲ要求セリ

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ以テ審判スル事左ノ如シ

被告佐藤半三郎ノ上告趣意第一點ノ要旨ハ原院ニ於テ上告人ヲ紙幣僞造ノ情ヲ知リタル職工ト認定セラレタレトモ上告人ハ毫モ其情ヲ知ラス唯他ノ被告等カ詐欺取財ノ計畫アルコトヲ知リ銅版ヲ彫刻シタルニ過キス假令他ノ被告等ノ計畫スル所ハ其實紙幣僞造ニ在ルニモセヨ上告人ハ唯其知ル所ノ罪即チ詐欺取財ヨリ重カル可カラス然ルヲ原院カ有期徒刑十五年ニ處シタルハ不法ナリト云フニ在リ

被告久松伊作ノ上告趣意第一點ノ要旨ハ上告人ニ於テハ相被告タル井手上宗右衛門拵孫右衛門ヨリ封印ノ儘紙幣二包ヲ預リ之ヲ抵當トシテ金員借入ノ相談ヲ受ケタルヨリ之ヲ周旋シテ其一包ヲ坂元庄兵衛ニ交付シ他ノ一包ハ尚ホ自宅ニ所持シ居ルモノナリ然ルニ上告人カ預リタル其紙幣ハ僞造ナリトノコトナレトモ上告人カ之ヲ預リシ當時ハ實ニ其僞造タルコトヲ知ラサリシ然ルニ原院カ上告人ヲ重徴役九年ニ處セラレタルハ不法ナリト云フニ在リ

以上両名ノ上告論旨ハ專ラ原承審官ノ職權ニ屬スル事實ノ推定ヲ批難スルニ過キサルヲ以テ適法上告ノ理由ナシ

被告佐藤半三郎ノ上告趣意二點被告久松伊作ノ上告趣意第四點ノ要旨ハ僞造紙幣ハ刑法第四十三條第二號ニ明示セラレタル如ク禁制物ナリ然ルニ原院ハ他ノ被告等ノ僞造シタルコト且其紙幣ハ行使セラレタルコトヲ認メナカラ本案關係外ノ僞造紙幣ト認定シテ還付ノ言渡ヲ爲シ之ヲ沒收セサリシハ不法ナリト云フニ在レトモ其僞造紙幣カ被告ノ所有ナリシナラハ被告ニ對シ不利益ニ歸スヘク若シ被告ノ關係セサリシ僞造紙幣ナラハ被告ヨリ上告スヘキ理ナシ故ニ就レヨリ論スルモ此點ハ適法上告ノ理由ナシ

被告佐藤半三郎ノ上告趣意第三點被告久松伊作ノ上告趣意第五點ノ要旨ハ第二審公判ニ於テ刑事訴訟法第百九十八條ニ基キ上告人等ニ對シ利益ノ證憑ヲ擧クヘキノ告知ナシ然ルニ原院ハ此不法ノ手續ニ因リ審究シタル第一審判決ヲ取消サスシテ直チニ控訴ヲ棄却シタルハ違法ナリト云フニアレトモ假令第一審公判ニ於テ其手續ニ違法アルヿモセヨ第二審ニ於テ適法ニ審理決定シタル判ノナレ

ハ第一審判文上不法ノ點ナキニ於テハ第二審ニ於テ之ヲ取消スノ要ナキヲ以テ原院カ被告其ノ控訴ヲ棄却シタルハ違法ニアラス

被告長野幸八ノ上告趣意第一點ノ要旨ハ第二審判決書ニ吉田善藏平松袈裟市長野早太ハ云々被告袈裟市ハ互ニ相結託スルノ利ナルヲ說キ喜作善作共々吉田善藏等ト共同事業ニ就ク事トナリ云々トアルノミニシテ幸八ハ其後再ヒ善藏等ト事業ヲ俱ニセシヤ否ヤノ點ニ付テハ曖昧ニシテ何等ノ說明ナキニ善藏等ト同シク刑ノ言渡アリシハ理由ヲ缺キタル判決ナリシヲ以テ控訴シタルニ原院ハ第一審判文「相互ニ結託スルノ利ナルヲ說キ喜作善作共々善藏等ト共同事務ニ就ク事トナリ」トアル文中ニ幸八ノ二字ヲ加ヘ第一審判決ノ欠缺セル理由ヲ補足シ以テ事實ノ認定ヲ變更シナカラ被告ノ控訴ヲ理由ナシトシ棄却セラレタルハ不法ナリト云フニ在レトモ第一審判決ヲ閱スルニ被告幸八ハ其以前ニ於テ既ニ吉田善藏等ト共謀者ナルコトヲ說明シアリ故ニ喜作善作共ニ吉田善藏等ト共同事業ニ就クコトヽナリ云々トナルヲ以テ原院カ被告喜作善作共々被告善藏庄右衛門幸八等ト共同事業ニ就クコトヽナリ云々トアル文意ト同一ナルモノニシテ原院カ殊更ニ第一審ノ認メタル事實ノ認定ヲ變更シタルモノニアラス故ニ原院カ被告ノ控訴ヲ棄却シタルモ違法ニアラス

被告長野幸八ノ上告趣意第二點ノ要旨ハ第一審ニ於テハ僞造紙幣ヲ犯罪ニ因テ得タル物件ナリトシ沒收ノ宣告ヲ爲シタルニ原院カ之ヲ相當トシ被告ノ控訴ヲ斥ケタルハ不法ナリ何トナレハ右ハ禁制物ト言フヲ得ヘキモ犯罪ニ因テ得タル物件ト云フ可キモノニアラサレハナリ然而シテ原院カ

一部ノ偽造紙幣ヲ沒收シ他ノ一部ノ偽造紙幣ヲ所有者ニ還付スト言渡シタルヨリ推ストキハ原院ニ於テモ亦タ犯罪ニ因テ得タル物件ト見タルヤ明カナリ此ノ如キハ法律ノ理由ヲ誤レル不法ノ判決ナリト云フニ在リ

本院撿事岩野新平ハ被告長野幸八ヲ除ク外他ノ被告八名ニ對スル附帶上告第一點ノ要旨ハ第二審ニ於テハ偽造紙幣ヲ犯罪ニ因テ得タル物件トシテ沒收シタルハ擬律錯誤ノ裁判ナリト云フニ在リ其第二點ノ要旨ハ若シ原院モ亦タ犯罪ニ因テ得タル物件ナリトシテ沒收シタリシナレハ單ニ偽造紙幣ハトノミニテハ理由不備ノ裁判ナリト云フニ在リ被告平松袈裟市ノ上告趣意第二點ノ要旨ハ原院カ偽造紙幣ヲ沒收スルニ當リ單ニ刑法第四十三條第四十四條ト記載シ而シテ禁制物ナルカ犯罪ニ因テ得タル物件ナルカヲ明示セサルハ理由ヲ缺キタル不法ノ判決ナリ若シ原院ノ適用スル法律ニシテ前後齟齬スルノ點ナリシハ單ニ其法律ヲ示シタルノミニシテ差支ナキモ原院カ他ノ偽造紙幣ハ所有者ニ還付スト言渡シタルヨリ觀ルトキハ原院ニ於テハ犯罪ニ因テ得タル物件ト認メタルヤ明カナリ然ハ則チ沒收ニ付テ適用セシ法條ハ刑法第四十三條ノ何號ニ相當ストセシヤ宜シク其說明セサルヘカラス否ラサレハ還付ト沒收トニ付適用シタル法律ノ理由ハ全ク相抵觸スト云フニ在リ其第三點ハ原院カ偽造紙幣ヲ犯罪ニ因テ得タル物件トシテ沒收シタルハ擬律錯誤ナリ原院ハ宜シク應禁物トシテ沒收ノ宣告ヲ爲スヘキモノナルニ第一審ノ不當ナル判決ヲ取消サスシテ控訴ノ棄却ヲ言渡シタルハ不法ナリト云フニ在リ

以上ハ上告諸點ニ因リ原判文ヲ査閲スルニ原院カ被告等ノ控訴ヲ棄却シタルト本案ニ關セサル偽造紙幣ヲ還付シタルトニ由リ之ヲ觀レハ原院ニ於テハ犯罪ニ因リ得タル物件ナリト爲シタルコトヲ明瞭ナルヲ以テ理由不備ト云フヲ得サルモ偽造紙幣ハ法律上禁制物タルヲ誤解シ之ヲ法律上犯罪ニ因リ得タル物件ト爲シテ刑法第四十三條第四十四條ヲ適用シタルハ擬律錯誤ノ裁判ニシテ原判決中此點ニ對スル部分ハ破毀スヘキモノトス

被告長野幸八ノ上告趣意第三點ノ要旨平松袈裟市上告趣意第五點ノ要旨ハ原判文理由ノ部前段ニハ被告ハ內國通用ノ紙幣ヲ偽造セントコトヲ謀リ云々ト記載シ後段ニハ日本銀行兌換五圓券五万余圓ヲ偽造シタルト記載シ前後偽造物體ヲ異ニシテ事實ヲ認定シタルハ理由ノ齟齬アル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ日本銀行兌換五圓券ナルモノハ即チ內國通用ノ紙幣ナリ故ニ原判決ハ物体ヲ異ニシテ事實ヲ認定シタルモノニアラス

被告長野幸八ノ上告趣意第四點ノ要旨被告平松袈裟市ノ上告趣意第六點ノ要旨被告佐藤半三郎長野幸八平松袈裟市本田喜作瀨戸口林兵衛拵孫右衛門久松伊作ノ辨護士岡崎正也ノ上告趣意擴張第一點ノ要旨ハ貨幣偽造罪ヲ搆成スルニハ行使ノ目的ヲ以テ偽造シタルコトヲ要ス而シテ本件第一審ニ於テハ明治二十六年四月被告袈裟市本田喜作本田善作ハ別途紙幣偽造ノ目的ヲ以テ云々日本銀行兌換五圓券五万圓余ヲ偽造シタリトノ事實ヲ判示シ林兵衛ニ右ノ犯罪ヲ幇助シタリトノ事實ヲ判示セラレタルニ過キス依テ第二審ニ於テハ之ヲ訂正シ紙幣偽造行使ノ目的ヲ以テ云々ト判示セラレタリ原院ニ於テ斯ノ如ク犯罪搆成ニ關スル要點ヲ訂正セラレタルニモ拘ハラス第一審判決ヲ取消サスシテ被告等ノ控訴ヲ棄却セラレタルハ不法ナリト云フニ在レ紙幣ヲ偽造スルハ行使

ノ目的ニ外ナラス故ニ行使ノ二字ヲ記載セサルモ行使ノ意ヲ包含シタルモノナルヤ明カナリ然ル
ヲ以テ第二審ニ於テ第二審判決ヲ取消サヽルモ不法ニアラス
被告佐藤半三郎ノ上告趣意追伸ノ要旨ハ被告ノ事實ニ對シ必用ナル鑑定人ノ鑑定ヲ請求シタルニ
原院ハ之ヲ不必用ト認メラレシナラハ其理由ヲ說示スヘキニ原院ノ玆ニ出テザリシハ不法ナリト
云フニ在レトモ原院ノ公判始末書ヲ査閱スルニ鑑定ノ申請ハ不必用ト決シタルヲ以テ採用セサル
コトヲ宣言シタル旨ヲ明記シアリ故ニ上告論旨ハ其理由ナシ
被告本田喜作ノ上告趣意第一點平松袈裟市ノ上告趣意第一點辯護士岡崎正也ノ上告趣意擴張第三
點ノ要旨ハ紙幣ノ僞造ト行使トハ別個ノ所爲ニシテ刑法ニモ其刑ヲ異ニシアレハ僞造ノ共犯者中
ノ一人カ之ヲ行使シタリトテ他ノ行使セサルモノニ對シ行使罪ヲ科ス可キモノニアラス若シ其行
使ノ所爲ヲモ共犯ナリトセンニハ宜シク其事實ノ認定ナカル可ラス然ルニ被告等ハ實際行使シタ
ルコトナク又共犯人中行使シタルモノアルモ共同利益ノ目的ニアラスシテ全ク彼等自己ノ爲メニ
行使シタルモノナレハ其所爲ハ決シテ被告等ノ關知スル所ニアラス然ルヲ原院カ被告等ノ所爲ニ
對シ直チニ刑法第百八十二條第二項ヲ適用セラレタルハ擬律ノ錯誤ナリト云フニ在レトモ被告等
ハ其行使シタル幸八善作庄右衛門等ト共ニ紙幣僞造行使ノ目的ヲ以テ共同一体ニ犯シタル所爲ナ
レハ原院カ刑法第百八十二條第二項ヲ適用シタルハ適法ニシテ擬律錯誤ノ裁判ニアラスト云フ
被告本田喜作ノ上告趣意第二點辯護士岡崎正也ノ上告擴張第三點
ハ要旨ハ第一審判決ニ於テハ喜作林兵衛等ノ所爲ニ對シ漫然刑法第百八十二條又ハ同法第百九十

條ヲ適用セラレ其第二項ナルヤ又ハ其第二項ナルヤヲ明示セス而シテ第二審判決ニ於テハ右ノ瑕
瑾ヲ補ヒ其第一項ヲ總テ適用スヘキモノナルコトヲ判示セラレタルニモ拘ハラス第一審判決ヲ取
消サスシテ上告人等ノ控訴ヲ棄却セラレタルハ不法ナリト云フニ在レトモ第二審判決ヲ査閱スル
ニ被告等ノ所爲ハ僞造行使ナルコト及ヒ知情行使ナルコトヲ認メタルモノニシテ其變造行使又ハ
收受未行使者ニアラサルコト明カナレハ其第二項ヲ適用シタルモノナルコトヲ知リ得ヘシ故ニ原
院カ第一審判決ヲ取消サヽルハ不法ニアラス
被告平松袈裟市ノ上告趣意第四點ノ要旨ハ原判文ニ被告吉田善藏平松袈裟市ハ明治二十五年中前
審相被告長野早太其外數名ト共ニ內國通用ノ紙幣ヲ僞造行使セシコトヲ謀リ云々トアリ其所謂外
數名トハ何人ヲ指シタルモノナルヤ之ヲ知ルニ由ナシ左スレハ其記載シアル善藏早太等カ行使セ
サル限リハ其以外ノ者ニ於テ行使シタリトテ果シテ共謀ノ結果ナリシヤ否ヤヲ確知スル能ハス要
スルニ此ノ如キ樞要ナル點ニ於テ其外數名ナト云フカ如キ文字ヲ使用シテ曖昧ニ付シナカラ被
告ニ行使罪アリトセラレタルハ理由ノ明示ナキ不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ原判文ヲ査閱ス
ルニ被告袈裟市本田喜作本田善作ハ別途紙幣僞造行使ノ目的ヲ以テ云々被告袈裟市ハ相互結託ス
ルノ利ナルヲ說キ被告喜作善作共カ被告善藏庄右衛門幸八等ト共同事業ニ就クコトヽナリト記載
シ來リテ其後段ニ右等ノ者共ト僞造行使シタル事實ヲ記載シアルカ故ニ其冒頭ニ外數名ノ文字ヲ
使用シタルハ毫モ樞要ノ點ニアラス故ニ原判決ハ理由ノ明示ナキモノト云フヲ得サルモノトス
被告齋藤伊三太藤本伍十郎ノ上告趣意第一點及ヒ第四點被告拵孫右衛門ノ上告趣意第一點ノ要旨

ハ原判文證據明示ノ部ニ單ニ證書類トノミ記載シタルニ依リ果シテ如何ナル書面ナルヤヲ知リ得ベカラス又有西藤助ノ免訴記錄トノミ掲載シ其中ノ何レヲ採テ證憑トナシタルヤヲ知ルヲ得ス即チ證憑ノ明示ヲ爲シタルモノニアラスト云フニ在レトモ其證書類又ハ免訴記錄ト掲載シアルハ其全部ヲ指示シタルコト明瞭ナルヲ以テ原判決書ハ證憑ノ明示ヲ缺キタル不法アルコトナシ

被告齋藤伊三太藤本伍十郎ノ上告趣意第二點被告莇孫右衛門ノ上告趣意第三點ノ要旨ハ前段證書類ナルモノハ原院ニ於テ被告等ニ辨解セシメタルコトナクシテ之ヲ證憑ニ供セラレタルハ不法ナリト云フニ在レトモ原院ノ公判始末書ヲ査閲スルニ於テ此裁判長ハ偽造紙幣及ヒ偽造器械及ヒ證據書類等夥多ヲ示シ被告ヘ辨解スルコトアラハ申立ツヘシト告知セリト明記シアリ故ニ假令被告等カ辨解セサレハトテ原院ニ於テ辨解セシメスシテ之ヲ證據ニ採リタル不法アリト云フヲ得ス被告齋藤伊三太藤本伍十郎ノ上告第三點ノ要旨ハ押收書類中ニハ陸軍憲兵曹長六茂實夫カ非現行事件ナル本件ニ付豫審判事ノ職務ヲ侵シテ第一審被告人齋藤恒喜宅ニ臨ミ家宅捜索ヲ爲シ以テ不法ニ押收シタルモノアリ然ルニ原院ニ於テ之ヲ採テ斷罪ノ證據ト爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ仮令家宅捜索ノ手續ニ不法アルニモセヨ其證據其物カ不法ニアラサル限リハ之ヲ採テ斷罪ノ證左ト爲スモ不法ノ判決ニアラス

被告齋藤伊三太藤本伍十郎ノ上告第五點ノ要旨ハ原判決中被告両名ニ關スル事實理由記載ノ部ニハ犯罪ノ場所及ヒ日時ヲ明示セスト云フニ在リト雖モ其場所ノ記載ハ裁判所管轄ノ點ニ於テ必用ナルニ外ナラス然而シテ本案ハ熊本地方裁判所ノ審判スル所タリ而シテ被告等所在ノ地モ亦タ熊

本縣下ニ在リタルヲ以テ刑事訴訟法第二十六條ニ背戻セサルカ故ニ原判決書ニ其場所ノ記載ナキモ之ヲ以テ原判決ヲ破毀スヘキノ要ナク又其日時ニ於ケルモ原判文ヲ破毀スヘキノ要ナク又其日時ニ於ケルモ原判文ニ其事業着手中云々ト記載シアリ而シテ被告喜作善作等カ其事業ニ着手シタルハ明治二十六年四月中ナルヲ以テ其貸金ハ同月以後ノ貸與ニ係ルコト明瞭ナリ故ニ原判決ハ敢テ不法ト云フヲ得ス

被告瀬戸口林兵衛ノ上告趣意第一點ノ要旨ハ被告カ相被告幸八善藏等ニ金錢ヲ貸與シタル所爲ヲ以テ原院ハ犯罪ノ幇助者ナリト認定セラレタレトモ金錢ノ貸與ハ社會普通ノ行爲ニシテ未タ之ノミヲ以テ幇助ト云フヘキモノニアラス元來幇助者ト見做スニハ犯罪ヲ爲スニ付テ之レナケレハ能ハサルヘキ特種ノ器械ヲ貸與スルカ特種ナル行爲ヲ以テシタル事實ナカル可ラス假リニ數歩ヲ讓リ金錢貸與者モ從犯ナリトスルモ只紙幣偽造罪ノ從犯ニシテ偽造行使罪ノ從犯ナリトスルヲ得ス或ハ偽造ヲ容易ナラシメタルモノハ行使罪ニ就テモ容易ナラシメタルモノトセンカ本犯ハ未タ行使セサル場合ニ於テモ從犯ハ偽造行使罪ノ從犯ト爲サヽル可ラス又若シ本犯ノ行使ノ有無如何ニ依テ差異アリトセンカ同一ナル偽造ノミノ從犯ニ對シ一ハ偽造行使罪ノ從犯トナシ一ハ偽造罪ノ從犯ト爲スカ如キ奇怪ナル結果ヲ生スルニ至ラン同一ナル意思行使ヲ以テ同一ナル罪質ニ爲シタル幇助者ニ對シ豈此ノ如キ結果ノ相違スルノ理アラシヤ抑モ偽造行使罪ノ從犯ト爲サンニハ偽造ナリニ付テ両ツナカラ直接幇助ノ行爲ナカル可ラス原院モ亦タ被害ノ所爲ハ單ニ偽造罪ノ幇助ト認メタルノミナラス現ニ偽造幇助ノ所爲ニ從ヒ處斷ス可クト記載シナカラ刑法第百八十六條ノ從

犯ト爲サス第百八十二條第一項ノ從犯ト爲シテ處斷セラレタルハ擬律ニ錯誤アル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ被告幸八等カ紙幣僞造ノ目的カ行使ニアルコト及ヒ之ヲ行使シタルコトハ原判文ニ於テ明瞭ナリ而シテ原判決中被告ノ事實記載ノ部ニ前記僞造ノ共犯タル情ヲ知リナカラト記載シタルハ即チ前記ノ幸八等カ僞造行使ノ共犯タル記載ヲ受ケテ行使ノ二字ヲ略記シ以テ前記僞造ノ共犯タル云々ト記載シタルモノニシテ被告ニ於テ幸八等カ僞造行使ノ共犯タル情ヲ知リナカラ之ヲ幇助シタル事實ヲ記載シタルコトハ原判文全体ヲ通讀スレハ明カナリ又原判文擬律ノ部ニ至リ被告伍十郎伊三太林兵衛カ僞造幇助ノ所爲ハト記シタルモ亦其行使ノ二字ヲ略記シタルモノナリ而シテ幸八等カ僞造行使ノ情ヲ知テ之ヲ容易ナラシムル爲メニ金錢ヲ貸與スルニ於テハ刑法第百九條ニ該當スル從犯者タルモノナリ故ニ原判決ハ不法ニアラス

被告久松伊作ノ上告趣意第二點ノ要旨ハ原判文ニ宗右衛門ハ右幸八ヨリ預リシ僞造五圓札ヲ交換ノ爲メ孫右衛門ト共ニ被告久松伊作ニ談シ伊作モ之ヲ承諾シ云々トアレトモ上告人カ其紙幣ヲ受取リタル際孫右衛門宗右衛門ハ僞造紙幣ナルコトヲ伊作ニ談話シタルヤ否ヤ又伊作ハ果シテ僞造紙幣ナルコトヲ知リシヤ否ヤニ至リテハ原判文ニ說示ナシ然ルニ原院ハ法律ノ適用ニ至リ直チニ刑法第百九十條ヲ以テ處斷シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ原判文ノ記載ニ依レハ僞造ノ五圓札ヲ交換スルコトヲ伊作ニ談シ伊作モ之ヲ承諾セシト云フニ在リ即チ原院ハ被告カ僞造五圓札交換ノコトヲ承諾シタル事實ヲ認メタルモノナリ故ニ原院カ刑法第百九十條ヲ適用シタルハ不法ニ[illegible]

其第三點ノ要旨ハ假リニ上告人カ知情ノ事實アリトスルモ上告人ヨリ交付ヲ受ケタル坂元庄兵衛ハ其僞造紙幣ノ情ヲ知テ行使シタル罪ヲ以テ重懲役ニ處セラレタリトノコトナリ（坂本庄兵衛カ第二審ノ公判ハ上告人カ第二審公判開廷數日前ナリシト聞ク）然レハ坂元庄兵衛ハ已ニ交付ヲ受ケタル紙幣ノ僞造タル情ヲ知リタルモノナレハ上告人カ其紙幣ヲ坂元庄兵衛ニ交付シタリトテ其授受ヲ行使ト云フヲ得ス然ルニ原院ハ之ヲ僞造行使トシテ處斷シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ原判文ニ依レハ坂元庄兵衛カ其情ヲ知テ被告ヨリ僞造紙幣ヲ收受シタルコトヲ認メサルモノナレハ此點ハ要スルニ原判文ノ認メサル事實ヲ掲ケ來テ原判決ヲ批難スルニ過キサルヲ以テ適法上告ノ理由ト爲スヲ得ス

被告佐藤牛三郎外六名ノ辯護士岡崎正也ノ上告趣意擴張第四點ノ要旨ハ第一審公判始末書ヲ案スルニ裁判長ハ被告等ニ對シ豫審終結書ニ對シ申立度コトアラハ申立ヲ爲スヘシ（中畧）喜作ニ問汝ハ如何（中略）林兵衛ニ問フ汝ハ如何（後略）トアルノミニシテ刑事訴訟法第二百十九條ニ基キ被告事件全体ニ付訊問シタル事蹟アルナシ又第一審公判始末書ニ於テハ第一審判決ノ證憑トシテ引用セラレタル諸器械ヲ示シ辨解セシメタル事跡アルコトナシ又被告ニ對シ利益ノ證據ヲ呈出スヘキコトヲ告知セラレス依テ第二審判決ハ刑事訴訟手續ニ違背セル不法アルニモ拘ハラス原裁判ニ於テ取消サスシテ上告人等ノ控訴ヲ棄却セラレタルハ不法ナリト云フニ在レトモ被告佐藤牛三郎ノ上告第二點被告久松伊作ノ上告第五點ニ對スル說明ニ於テ了解スヘキヲ以テ茲ニ復記セス

被告齋藤伊三太藤本伍平郎ノ辯護士鳩山和夫蒲部章二ノ上告趣意擴張第一點ノ要旨ハ我刑法總則

中ノ從犯ノ規定ハ同法第二篇以下ノ各本條ニ特別ニ從犯ニ關スル規定ナキ犯罪ニ限リ適用スヘキモノニシテ國事犯ノ如キ兇徒聚衆罪ノ如キ貨幣偽造罪ノ如キ特ニ各本條ニ於テ從犯ノ種類ヲ區別シ其關係ノ程度ニ依リ刑ヲ定メラレタルモノニ關シテハ假令從犯者ノ所爲其種類ニ該當セサルモノアリトスルモ總則ヲ適用シ之ヲ處斷スル能ハサルモノトス然ルニ原院カ貨幣偽造罪ニハ特別ニ從犯ヲ處斷スル規定アルニモ拘ハラス被告等ニ對シ總則ヲ適用シ處斷シタルハ擬律ノ錯誤ナリト云フニ在レトモ刑法中國事犯兇徒聚衆犯貨幣偽造罪ニ於テ普通從犯ニ屬スルカ如キ種類ヲ其各本條ニ記載セラレタルモ從犯トシテ記載セラレタルモノニアラスシテ一箇獨立ノ犯罪トシテ記載セラレタルモノナリ故ニ之ヲ犯スモノハ正犯タリ之ヲ幇助スルモノハ從犯タリトス故ニ原院カ被告等ハ所爲ニ刑法第百九條ヲ適用シタルハ適法ニシテ擬律錯誤ト爲スヲ得ス

其第二點ノ要旨ハ假リニ貨幣偽造罪ニハ特別ニ從犯ヲ處斷スルノ規定アルニモ拘ハラス尚ホ總則ヲ適用シ得ヘキモノトスルモ第百九條ニ依レハ情ヲ知テ器具ヲ給與スルカ若クハ誘導指示スルカ若クハ豫備ノ所爲ヲ以テ正犯ヲ幇助スル事實ナカラサル可ラス然ルニ被告等ハ器具ヲ給與シ又ハ誘導指示シタルコトナシ只金錢ヲ善作等ニ貸與シタルニ止マリ而シテ一件書類中其貸與シタル金錢ハ本犯善作等ニ於テ紙幣偽造ノ資本ニ供シタルコトヲ見ルヘキ事實ナキハミナラス金錢ヲ貸與シタリトノ事ハ假令情ヲ知リタルニモセヨ直接ニ貨幣偽造ノ豫備タルモノニ非ラサレハ豫備ノ所爲ヲ以テ犯罪ヲ容易ナラシメタルモノトモ云フ可ラサレハ之ヲ從犯ト爲ス能ハサルモノトス然ルニ原院カ被告等ヲ紙幣偽造ノ從犯ニ問擬シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法アリト云フニ在レ

トモ原判文ノ認ムル所ニ依レハ被告等ハ喜作善作等カ紙幣ヲ偽造スルノ情ヲ知テ之ヲ幇助スルカ爲メニ金錢ヲ貸與シ以テ其犯罪ヲ容易ナラシメタル事實ナリ是レ其第百九條ニ云フ所ノ豫備ノ所爲ヲ以テ正犯ヲ幇助シ犯罪ヲ容易ナラシメタルモノナリ而シテ一件書類中ニ其事實ヲ見ルヘキモノナシトノ論旨ハ要スルニ法律上原承審官ニ特任セラレタル證憑ノ判斷事實ノ推定ヲ批難スルニ歸シ適法上告ノ問題ト爲ラス故ニ原判決ハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法アルコトナシ

其第三點ノ要旨ハ本件ニ於テ被告齋藤伊三太藤本伍十郎カ幇助シタリト認定セラレタルモ犯人本田喜作本田善作ハ原院カ認メラレタル如ク吉田善藏北園庄右衛門長野幸八等ト紙幣偽造ヲ企テタル外別途ニ鈴山嘉吉等ト紙幣ヲ偽造セント企テタルモノナリ而シテ鈴山嘉吉等トノ紙幣偽造ハ其準備ヲ爲シタルニ止マリ結局目的ヲ遂ケサリシト雖トモ兎ニ角二個別口ノ紙幣ニ與リタルモノナリ故ニ被告伊三太伍十郎カ喜作善作ニ資本ヲ投シ紙幣偽造ノ所爲ヲ幇助シタリトスルニハ其判文ニ伊三太伍十郎ハ喜作善作カ鈴山嘉吉等ト目論見タル紙幣偽造ヲ幇助シタルカ將タ善藏庄右衛門幸八等ト目論見タル偽造ヲ幇助シタルカヲ明カニセサル可ラス何トナレハ庄右衛門善藏幸八等本共ニ企テタル紙幣偽造ハ正犯人タル善作喜作ニ於テ其目的ヲ達シタルモ鈴山嘉吉等トノ紙幣偽造ハ單ニ準備ニ止マリ偽造ヲ爲スニ至ラス爲メニ鈴山嘉吉等ハ無罪トナリシモノナレハ其幇助ノ甲ノ偽造ニ在ルト乙ノ偽造ニ任ルトノ差異ハ大ニ被告伊三太伍十郎ノ罪ノ成立如何ニ關係スレハナリ然ルニ原院ハ其判文前段ニ於テハ被告善作喜作等ノ關與シタル紙幣偽造ハ二箇アルコトヲ認メナカラ其後段ニハ只被告伍十郎伊三太ハ被告喜作善作カ紙幣偽造ノ情ヲ知リナカラ之ヲ幇助スル

爲メ屢々金員ヲ貸與シ云々ト說明シ伍十郎伊三太ハ被告喜作善作等ノ何レノ所爲ヲ幇助シタルヤノ明カニセサルハ事實理由ヲ付セサル不法アリト云フニ在レトモ鈴山嘉吉等ノ無罪トナリタル所爲ヲ幇助シタルハ原院ノ認メタル事實ト同一ニアラサルコトハ第一審判文ニ明ラカナリ而シテ原判文ヲ査閱スルニ原院ハ被告喜作善作等カ鈴山嘉吉ト謀リ紙幣僞造ノ準備ヲ爲シタルニ嘉吉ニ於テ違約シタルヲ以テ尙ホ喜作善作等ハ引續キ善藏庄右衛門幸八等ハ共同事業ト爲シ既ニ準備シタル器械ヲ以テ其目的ヲ遂ケタル事實ヲ認メタルモノニシテ上告論旨ノ如ク二個別口ノ目論見ヲ爲レタルモノニアラス即チ原院ハ喜作善作等カ只一箇ノ紙幣僞造行使ノ所爲ヲ認メタルノミ故ニ原判文ニ於ケル被告伊三太伍十郎カ幇助ノ說明ハ充分ニシテ理由ヲ付セサル不法アルコトナシ其第四點ノ要旨ハ被告喜作善作ハ原判文理由前段ニ在ル如ク別途ニ鈴山嘉吉等ト紙幣ヲ僞造セントト欲シ明治二十六年四月以降其準備ヲ爲シタルモ鈴山嘉吉ノ違約シタル爲メ同年十月以降更ニ紙幣僞造ヲ企テタルモノナリ而シテ被告伊三太伍十郎カ被告善作喜作ニ金圓ヲ貸與シタルハ盡ク明治二十六年十月以前ニシテ原院ノ認定ニ依ルモ其最終ノ貸金ハ明治二十六年六月中ナリ左レハ被告伍十郎伊三太ハ假令其情ヲ知リ金錢ヲ貸與シタリトスルモ其金錢ハ喜作善作等カ鈴山嘉吉ト共謀シテ企テタル紙幣僞造ノ資本ニ供シタルヤ明カナリ而シテ被告喜作善作等ト鈴山嘉吉等ノ紙幣僞造ハ第一審ニ於テ無罪ト判決セラレタレハ從テ之ニ金錢ヲ貸與シタル伊三太伍十郎モ亦無罪タル可キハ論ヲ俟タサルナリ然ルニ原院カ被告伊三太伍十郎ヲ有罪ト判決シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ第二審ニ於テ嘉吉等カ無罪ト爲リタル所爲ニ對シ被告伊三太伍十郎カ金錢ヲ貸與シテ

之ヲ幇助シタル所爲ハ被告伊三太伍十郎モ亦無罪トナリタルモノニシテ原院カ認メタル事實ト別異ナルコトハ第二審判決書ニ於テ明ラカナリ故ニ原判決ハ不法ニアラス[illegible]其第五點ノ要旨ハ原院ノ認定スル如ク被告伍十郎伊三太ハ被告喜作善作ノ紙幣僞造ノ情ヲ知リ之ヲ幇助セシカ爲メ明治三十六年六月ヲ最終トシ屢々其資本ヲ投シタルモノト假定スルモ其貸金ノ事實ハ一事實ニシテ分割ス可ラサルモノナリ從テ一方ニ無罪トナル以上ハ他方ニ有罪トナル謂レナシ然ルニ第一審裁判所カ被告伍十郎伊三太カ善作喜作ニ貸金ヲ爲シタリトノ事實ノ內其何レノ貸金ハ有罪ニシテ何レノ貸金ハ無罪ナルヤノ理由ヲ付セス貸金ノ事實ヲ取テ一方ニハ之ヲ有罪トシ一方ニハ之ヲ無罪トナスカ如キ判決ヲ爲シタルハ前後理由齟齬シ且事實理由ノ不備ナル判決ナリトス左レハ原院カ被告人ノ控訴ヲ受理シ之ヲ覆審スルニハ先ツ此不法ヲ取消シ喜作善作ニ對スル貸金ノ內何圓若クハ何日ノ貸金ハ無罪ナルモ何圓若クハ何日ノ貸金ハ紙幣僞造幇助トナルヲ以テ有罪ナリトスル理由ヲ示シ判決ヲ下サヽル可カラス否ラサレハ貸金ノ內何レノ部分カ有罪ニシテ何レノ部分カ無罪ナルヤヲ知ルニ由ナケレハナリ然ルヲ原院カ之ヲ取消サス亦タ理由ヲモ付セス直チニ第二審判決ヲ認可シタルハ不法ニシテ第二審判決モ亦タ第一審判決ト同一ノ不法アリト云フニ在レトモ已ニ說明セシ如ク第一審判決書ヲ閱スルニ被告鈴山嘉吉本田善作本田喜作山口平右衛門平松袈裟市藤本伍十郎齋藤伊三太齋藤恒喜カ共謀シテ紙幣ヲ僞造セントセシ所爲及ヒ伍十郎伊三太等カ之ニ資金ヲ貸與シタル所爲ニ附テハ皆無罪トナリタルヲ以テ原院ノ認メタル事實即チ明治三十六年四月中袈裟市喜作善作等カ別途紙幣僞造ノ目的ヲ以テ引續キ船中ニ於テ之ヲ僞造シ

其目的ヲ遂ケタル事實ハ別異ナル所爲ナルヲ知ル可シ而シテ第一審ニ於テ有罪トナリタル所爲ニ對シ被告等ヨリ控訴シ原院ニ於テ此ヲ覆審シタルモノナレハ被告伍十郎伊三太カ此有罪トナリタル所爲ニ對スル貸金モ亦タ無罪ト爲リタル所爲ノ貸金ト別異ナルコト明カナレハ一方ニ無罪トナリ一方ニ有罪トナルカ如キ理由アルコトナシ故ニ原院カ之ヲ區別セサルモ不法ニアラス從テ第一審判決ヲ取消サスシテ之ヲ認可シタルモ亦タ不法ニアラス

其第六點ハ辯護士ニ於テ之ヲ取消シタルヲ以テ之カ說明ヲ爲サス

其第七點ノ要旨ハ證據物件目錄表ナルモノハ被告人ニ對シ辨解ヲ爲サシメス且ツ證據物件ニ非サレハ何等ノ事實ヲモ證スル能ハス然ルニ原院カ之ヲ採テ直チニ斷罪ノ材料ニ供シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ第一審ニ於テ既ニ證據物件目錄表ヲ採テ斷罪ノ證左ト爲シアリ而シテ原院ノ公判始末書ヲ閱スルニ利益ノ證據トシテ差出スモノハナキヤ又原判決ニ採用シ居ル證據ハ其方等ノ爲メ不利益トナリ居ルモノナルカ別ニ辨解スルコト及ヒ其他トモ朗讀ヲ請フヘキ書類ハナキヤ被告一同ハ利益ノ證據トシテ差出スモノナク朗讀ヲ請フモノ及ヒ外ニ辨解スルモノナキ旨ヲ申立テタリトアルヲ以テ證據物件目錄表ナルモノニ對シ辨解セシメタルコト明カナリ而シテ該目錄ナルモノモ證憑トナルヘキ場合ナシトセス故ニ原院カ之ヲ採テ以テ斷罪ノ懲憑ト爲シタルモ不法ニアラス

以上說明シタル如ク被告長野幸八ノ上告趣意第二點本院檢事ノ附帶上告被告平松袈裟市ノ上告趣意第三點第三點ヲ除クノ外ハ總テ上告ノ理由ナク幸八ノ上告第二點袈裟市ノ上告第三點第三點及

ヒ檢事ノ附帶上告ニ係ル原院判決中僞造紙幣沒收ノ一部ハ擬律錯誤ナルヲ以テ其理由アリ依テ刑事訴訟法第三百八十五條ニ照ラシ被告佐藤半三郎本田喜伊藤本伍十郎齋藤伊三太瀨戸口林兵衛拵孫右衛門久松伊作ノ上告ハ之ヲ棄却シ刑事訴訟法第三百八十六條上段第二百八十七條ニ照ラシ原判文中僞造紙幣沒收ニ係ル擬律ノ部分ヲ破毀シ本院ニ於テ直チニ判決スルコト左ノ如シ

僞造紙幣ハ禁制品ナルヲ以テ刑法第四十三條第一號第四十四條ニ照ラシ之ヲ沒收ス其他ハ原判決ノ通リタル可シ

明治廿八年三月十八日大審院第一刑事部公廷ニ於テ檢事岩野新平立會宣告ス

裁判長　判事　筧　元　忠　　判事　岡　村　爲　藏
同　　同　永井岩之丞　　同　龜山貞義
同　　同　昌谷千里　　同　伊藤悌治
同　　同　十時三郎

判決要旨

相續人に對する爲め其先主存命中の日付を以て證書を僞造したるものは文書僞造罪なりとす

說明

虛無の人即ち社會に生存せさる人の文書を製作するも文書僞造罪成立せさるは明白なる法理なり何とおれは明治二十八年六月廿日の日付を

以て既に現社會に生存せさる人即ち既に死亡せる人の名義を以て文書を製作するも此れ不能行爲たるを以て犯罪成立せす然れとも若し其生存中の日付を以て製作したるものなるときは其製作は縱令六月廿日なりとするも犯罪成立するものとす

◉私書僞造事件（明治二十八年第三二〇號 同年三月二十六日判決）

原裁判所宮城控訴院

公訴上告人　大場傳十郎　三四郎　公訴私訴上告人　大場直三郎

公訴私訴上告人　岡三四郎　公訴私訴上告人　大場直三郎

私訴上告人　阿部孫次郎　私訴上告人　丹野太右衛門

私訴上告人　村主七右衛門

明治廿八年二月一日宮城控訴院ニ於テ右傳十郎外二名ニ對スル私書僞造等被告事件公訴私訴ノ控訴及右公訴ノ控訴中附帶シテ提起シタル私訴ヲ審理シ被告大場傳十郎岡三四郎ニ對スル原判決ハ之ヲ取消ス被告岡三四郎ヲ重禁錮一年六月ニ處シ罰金二拾圓ヲ附加シ監視六月ニ付ス被告大場傳十郎ヲ重禁錮一年二月ニ處シ罰金拾五圓ヲ附加シ監視六月ニ附ス公訴裁判費用ハ被告三四郎傳十郎ニ被告大場直三郎ト連帶シテ其全部ヲ負擔セシムル押收ノ書類ハ各差出人ニ還付ス被告大場直三郎本件控訴ハ之ヲ棄却ス又私訴ニ付右阿部孫次郎ト大場傳十郎外三名ノ關係ノ部分ニ對シ原判決ハ之ヲ取消ス被控訴人大場傳十郎大場直三郎岡三四郎三名ハ控訴人阿部孫次郎ノ請求ニ對シ第一審

ニ金百五十六圓八十四錢第六金七圓三拾五錢第八金卅七圓七拾錢第九金三圓合計金三百卅四圓七十九錢及第七ノ々年ニ付金三圓ノ割合ヲ以テ荷車及馬差押ヲ受ケタル明治廿五年七月十四日ヨリ本件請求ヲ爲シタル明治廿八年一月廿四日マテ滿三ケ年ト其他ノ日數ニ應シ計算シタルモ金員ヲ三名連帶シテ賠償スヘシ控訴人孫次郎カ被控訴人傳十郎三四郎直三郎ニ對スル他ノ請求ハ之ヲ却下ス私訴ニ關スル費用ハ第一二審共被控訴人傳十郎三四郎直三郎三名連帶負擔ス可シ又丹野太右衛門村主七衛門ト大場傳十郎外二名ノ關係ノ部分ニ對シ（公訴ノ控訴中附帶私訴トシテ提起シタル分）被告人大場傳十郎岡三四郎大場直三郎ハ民事原告人ノ請求スル金七十七圓六十四錢金五十七圓ヲ連帶シテ賠償ス可シ私訴ニ關スル費用ハ傳十郎三四郎直三郎ニ於テ連帶負擔ス可シト言渡シタル判決ヲ不當トシ被告直三郎三四郎ハ公訴私訴ニ付傳十郎ハ公訴ニ付民事原告人孫次郎ハ私訴ニ付各上告ヲ爲シ對手人原院檢事長犬塚盛巍ハ公訴ニ付被告人三四郎ハ私訴ニ付各答辨書ヲ差出シ其他ハ答辨書ヲ差出サス因テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スルコト左ノ如シ被告傳十郎上告趣旨ハ伊藤榮基ノ預リ證券ヲ僞造シタリトノ點ハ第一審裁判所ニ於テ無罪ヲ言渡シ而シテ之ニ付檢事ノ控訴アリタルニモアラサルニ原院ニ於テ設令刑ノ言渡ヲ爲サヽルモ之ヲ僞造シタルモノトノ認定ヲ下シタルハ不法ナリト云フニアレトモ原判文ヲ檢スルニ被告傳十郎カ被告三四郎ト共謀シ預リ證ヲ僞造行使シタリトノ事（中略）原判決ニ於テ無罪ヲ言渡シ其判決確定シタルモノナリト判示シ被告ノ不利益ニ變更セサルコトヲ明記シアルヲ以テ毫モ不法アルコトナシ同直三郎上告趣旨第一ハ原判文ニ（前略）第二項ノ私書僞造行使罪ヲ犯スコトヲ知リ云々トアル

ノミニシテ其知リタル事實ヲ明示セサルハ理由不備ナリト云フニ在レトモ右第二項犯罪ノ事實ハ同項ニ明示スル所ナレハ重テ之ヲ記載スルノ必要ナキヲ以テ理由不備ニアラス

第二點ハ已ニ前陳ノ如ク公訴判決ニシテ不法アルハ之ニ基キタル私訴判決モ不法タルヲ免カレスト云フニ在リテ別ニ説明ヲ要セス同三四郎上告趣旨第一ハ原院ハ判決第一ノ部ニ於テ金百二拾圓ノ受取證書ヲ騙取シタリト判決セラレタルモ證據書類中之ヲ見ルヘキモノアルコトナシ然ルニ右ノ如ク認定ヲ下シタルハ不法ナリ第三ハ自分ニ於テ大場傳十郎ノ依頼ヲ受ケ正當ニ貸金アル證書ナルヘシト信シテ訴訟ノ手續ヲ依頼シタルマテニテ詐欺若クハ僞造ナルヲ知ラス然ルニ原院カ有罪ノ判決ヲ爲シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ何レモ裁判官ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ニ付徒ニ批難ヲ試ムルニ過キサルヲ以テ上告ノ原由トナラス第二ハ原院ハ兵太外二名ニ對スル金員騙取ノ罪アリト判決セラレタルモ原院カ認メタル事實ニ依ルモ裁判上相當ノ手續ニ依リ判決ヲ受ケ其執行上金員ヲ受領シタルモノニシテ詐欺取財ノ手段アルコトナシ然ルニ詐欺取財ノ理由ヲ示サスシテ右ノ如ク判決セラレタルハ理由ヲ附セサル不法ノ判決ナリト云フニ在リ同三四郎辯護士擴張趣旨第五ハ判文第三ニ湊今朝次郎ヲ訴訟代理人トナシ大場傳十郎ヨリ右三名ニ對スル辨償金請求ノ訴訟ヲ仙臺區裁判所ニ提起シ亦勝訴ノ判決ヲ受ケ云々ト即詐欺取財罪搆成ノ一要件タル欺罔又ハ恐喝ノ事實ヲ擧示セサル理由ヲ欠キタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ詐欺ヲ以テ假裝ノ書入質ヲ眞正有効ノモノハ如ク做シタルコト及之ヲ以テ他ヨリ金員ヲ騙取シタル事實ハ原判文第一第二ニ説示スル所ニシテ同樣ノ手段即右假裝ノ書入質ニ依リ丹野兵太外二名ニ對シ出訴シテ金員

ヲ取リタルハ則詐欺取財ノ犯罪タルコト自ラ明瞭ナルヲ以テ本論旨ニ係ル判文第三ニ(前略)第二ノ騙取セシ金員ノ目的金額ヨリ不足ナルヲ以テ更ニ大場升治ヘ假裝ノ書入ト爲シタル地所ヲ買取リタル内野兵太村主七右衛門飯淵周吉ノ三名ヨリ金員ヲ騙取セント共謀シ云々仙臺區裁判所ニ云々亦勝訴ノ判決ヲ受ケ云々ト明示シタル上ハ詐欺取財ノ事實ハ自ラ明瞭ニシテ理由不備スル所ナシ同辯護士擴張趣旨第四ハ原判文第二ノ説明ニ同郡多賀城村伊藤榮基ヨリ亡大場升治ニ宛テ阿部孫八ヘ催促ノ爲メ金百貳拾五圓證書ヲ預リ置ク旨ノ文詞ヲ記載シ榮基存命中ノ年月日付ナル預リ證書一通ヲ僞造シ云々トアリテ之ヲ有罪ナリトシタルハ法律ノ適用ヲ誤リタル不法ノ判決ナリ何トナレハ死亡者名義ノ證書ヲ僞造スルハ尚ホ虚無ナル人ノ私書ヲ作成セルト同一ニシテ犯罪ヲ搆成スルノ理ナケレハナリト云フニ在レトモ相續人ニ對スル爲メ其先人存命中ノ日附ニ係ル證書ヲ僞造スルトキハ設令其僞造ノ記名者死亡ノ後ニ在リテ雖モ固ヨリ文書僞造ノ罪成立スルモノナルコト論ヲ待タス私訴ニ付三四郎ヨリ孫次郎ニ對スル上告趣旨ハ本案被上告人ヨリ請求スル金員ノ授受ハ民事上確定判決ノ執行ニ出タル者ナルニ原院ヲ右確定判決ノ存在スルニモ拘ハラス上告人等ニ向テ之カ賠償ヲ命シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ原院ハ右金員ヲ上告人等カ受取リタルハ則詐欺取財ノ犯罪ニ因ルモノト判決シ更ニ之カ賠償ヲ命シタルモノナレハ民事ノ確定判決ニ關係ナキモノトス同三四郎ヨリ大右衛門及ヒ右衛門ニ對スル上告ノ趣旨モ結局右ト同一ニ歸スルヲ以テ別ニ説明ヲ要セス同孫次郎ヨリ傳十郎直三郎三四郎ニ對スル上告趣旨第一ハ上告人ハ判文事實ノ第四第五ノ損害價額ヲ證明セント欲シ鑑定ヲ申請シタルニ之ヲ必要ナラスト決定シ又第三ノ

損害價額ヲ證明セント欲シ新甲第一號證ノ外高橋長治郎ヲ證人トシテ喚問アラシコトヲ申請シタルニ是亦必要ナラスト決定シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ鑑定人又ハ證人ノ喚問ヲ必要ナラスト認ムルカ申請ヲ棄却スル如キハ固ヨリ裁判官ノ職權ニ在ルヲ以テ他ヨリ批難スルヲ得ス同第二ハ判文事實第七荷馬車ノ純益ハ一ケ年僅カ金三圓ト認定セラレタレトモ如此一年僅カ三圓ノ純益金ニテハ之ヲ以テ營業ト爲シ生活ヲ營ム能ハサルナリ況ンヤ其荷馬車損壞修繕料及馬ノ疾病ノ爲メニ要スル醫藥料又ハ休業日數等ヲ精算シ差引損益幾許ナルヤヲ明示スルコトヲ爲サヽリシハ事實ノ理由不備ナルモノナリト云フニ在レトモ上告人(民事原告人)カ請求シタル所ハ其金高確實ナラス即當然要スル所ノ費用ヲモ差引クコトヲ爲サスシテ適當ノ請求ヲ爲シタルヲ以テ原院ニ於テ現ニ上告人ノ損失ニ歸スヘキモノヽ項目ヲ擧示シ彼此ノ事實ヲ參酌シテ其認ムル所ノ純益金ノ高ヲ判示シタルハ事件ニ對スル相當ノ說明ヲ與ヘタルモノニシテ各項目ニ付一々其理由ヲ明示セサルモ敢テ理由ノ不備ナルモノト爲スヲ得ス

以上ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ本件公訴私訴ノ上告ハ總テ之ヲ棄却ス

私訴上告費用ハ三四郎直三郎ハ連帶孫次郎ハ單獨各其上告ニ對シテ負擔スヘシ

明治廿八年三月廿六日大審院第二刑事部公廷ニ於テ檢事應當融立會宣告ス

裁判長 判事 原田種成　判事 長谷川喬

同 島田正章　同 昌谷千里

同 木下哲三郎　同 柳田直平

判決要旨

公判手續に關する裁判にして異議を許さゝるものゝ外は終局判決と共に破毀せられたるものとす

說明

公判手續に關する裁判にして法律か異議を許せる場合と異議を許さゝる場合とを各法條に規定せることゝありてこの規定以外に出でたる公判手續に關する裁判は事件の終局判決と共に總て破毀せられたるものなりとす

◉故殺及窃盜事件

明治廿八年第一一九號　仝年三月二十八日判決

原裁判所東京控訴院

被告人 上平　土岐

右土岐ニ對スル故殺及ヒ窃盜被告事件ニ付明治廿七年十二月廿一日東京控訴院ニ於テ當院ノ移送ニ因リ審理ノ末明治廿六年十二月十一日奈良地方裁判所カ犯罪ノ證憑十分ナリトシ一ノ重キ故殺罪ニ從ヒ酌減ノ上重懲役九年ニ處シタル第一審判決ニ服セス被告カ爲シタル控訴ハ全ク控訴期間經過后ニ係リタルヲ以テ其控訴ヲ棄却スル旨言渡シタル判決ニ服セス被告ヨリ上告ヲ爲シタルニ依リ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ審理スルコト左ノ如シ

被告ノ上告趣意ハ被告ニ對スル有罪ノ證據全ク存セサルニモ拘ハラス被告ヲ有罪ナリト判定シタルハ失當ナリト云フニアレトモ原院ノ判決ハ有罪無罪ヲ斷定シタルニ非ラサレハ上告適法ノ理由トナラス被告辯護人武藤浪重上告趣意擴張第一ハ被告人ハ明治廿六年十二月十一日重罪ノ刑ノ言渡ヲ受ケ同月十五日控訴申立ヲ爲シ之ト同時ニ無資力ナルヲ以テ豫納金免除願ヲ差出シ同月十八日控訴趣意書ト共ニ所轄村長ノ無資力證明書ヲ差出シタリ而シテ其決定前ニアリテ他ヨリ金貳十圓ノ差入ヲ受ケタルニ依リ明治廿六年十二月廿二日ニ於テ通常控訴トシテ採用アリタキ旨申立タリ故ニ控訴豫納金免除ヲ受クヘキ者ニ對シテハ其決定アルマテハ判決確定スヘキ者ニアラス依テ其確定以前ニアリテ控訴豫納金ヲ納付セシヲ以テ本件ノ控訴ハ正當ニ成立シタルヤ論ヲ俟タス然ルニ原院ニ於テハ現ニ被告カ豫納金免除願ヲ差出ル所轄村長ノ無資力證明書ヲ差出シタルコト及ヒ免除決定已前ニ豫納金ヲ納付シタル事實ヲ認メタルニ拘ハラス被告人カ控訴豫納金免除資格ノ有無ヲ判定セス直チニ控訴期間後ノ控訴ナリトノ一事ヲ以テ控訴棄却ノ判決ヲ爲シタルハ理由不備ノ裁判ナリト云フニ在リテ被告士岐ノ上告趣意擴張ニ要スルニ右ト同一ノ旨趣ニ歸ス依テ案スルニ被告カ控訴豫納金免除願ノ手續ヲ爲シタルヿ及ヒ其后保證金トシテ二十圓ヲ豫納シ同時ニ控訴ハ通常控訴トシテ採用相成度旨ノ願書ヲ差出シタルヿハ一件記錄ニ徵シテ明瞭ナリ然レハ豫納金免除願ハ右通常控訴トシテ採用相成度旨ノ願書ハ爲メニ自ラ消滅シ最初ヨリ免除願ヲ爲サヽルヿ同一ノ地位ニ歸シ被告ハ通常ノ重罪控訴ヲ爲シタルモノト見做サヽルヲ得ス而シテ重罪控訴ハ重罪控訴豫約金規則第一條ニ依リ保證金ヲ豫納ヲリタルトキヲ以テ控訴ノ成立シタルトスル

ヲ當然トス故ニ被告ハ右廿圓ノ保證金ヲ豫納シタル日即チ明治廿六年十二月廿二日ニ於テ通常控訴ヲ爲シタルモノト云ハサルヲ得ス然ルニ其日ハ第一審判決ノ日ヨリ九日ヲ經過シ控訴期間ヲ經過シタルモノトスヘキハ原院カ說明セシ如シ故ニ豫約金免除願ハ消滅ニ歸シタリト見做スヘキニ尙ホ控訴豫納金免除資格ノ有無ヲ判定スルヲ必要アルヘカラサルヲ以テ原判決ハ理由不備ノ不法アルヿナシ其第二ハ原院ニ於テ檢事カ被告人カ期限內ニ保證金ヲ豫約セサルニ依リ控訴成立セサルヲ以テ之レヲ棄却スベキノ申立アリタル場合其申立ヲ理由ナシトスルトキハ決定ヲ以テ之レヲ却下スヘク判決ヲ以テスヘキモノニアラス故ニ假令大坂控訴院カ先キニ本件控訴ハ成立セルヲ以テ檢事ノ申立ヲ却下ストノ判決アリタリト雖モ法律上之レヲ既判力ヲ有スル理由ナシト判決セラレタルトモ檢事カ控訴棄却ノ申立ヲ爲シタル場合ニ於テハ判決ヲ以テ却下スルハ當然ニシテ決定ヲ以テスヘキモノニ非ラサルナリ然ルヲ原院ニ於テ決定ヲ以テスヘキモノナルニヨリ法律上之レカ既判力ヲ有セサル者トシ控訴成立ニ付テハ確定判決アルニモ拘ハラズ職權ヲ以テ控訴ノ適否ヲ調査スルヲ得ルモノトシテ本件控訴ヲ棄却シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ裁判ナリト云フニ左レトモ公判手續ニ關スル裁判ニシテ一切異議ヲ容ルヽヲ許サヽルモノヽ外ハ事件ノ終局判決ハ破毀ト共ニ破毀セラレタルモノナルヿハ當然ナリ故ニ大坂控訴院カ控訴棄却アルヘキモノナリトノ檢事ノ申立ヲ却下シタル判決ハ明治二十七年五月十一日當院ニ於テ大坂控訴院ノ判決全部ヲ破毀シタル際右裁決モ共ニ破毀セラレタルモノトス原院カ檢事ノ申立ニ對シ判決ヲ以テ却下シタルハ不法ナルニ法律上當然効力ナキモノヽ如ク說明シタルハ其當ヲ失シタルモノナレトモ

右ノ判決既ニ破毀セラレタルモノナレバ原院カ之ニ拘ハラス職權ヲ以テ本件控訴ノ適當ナルヤ否ヤヲ調査シタルハ結局相當ニシテ原判決ヲ破毀スヘキ理由ナキモノトス

被告ハ明治二十八年三月十三日附ヲ以テ上告擴張書ト題スル書面ヲ提出シ其記載スル處ヲ見ルニ右自分儀當被告事件ニ付奈良縣監獄署ニ於テ明治二十六年十月三日豫審ノ終結書ノ御送達相成該言渡シニ對シ故障セントシタルヲ同監獄署相當看守田中兵太郎ナルモノカ故障致サセナル事柄有之尤其證人者三好看守カ有之候ニ付擴張書ヲ以テ申出候也トアリテ其趣意ノ如何ヲ知ル能ハス依テ辨明セス

右ノ理由ニ依リ刑事訴訟法第三百八十五條ニ從ヒ判決スル事左ノ如シ

本件上告ハ之レヲ棄却ス

明治二十八年三月三十八日大審院第一刑事部公廷ニ於テ撿事安居修藏立會宣告ス

裁判長　判事　筧　元忠　判事　岡村爲藏

同　永井岩之丞　同　川目亨一

同　亀山貞義　同　伊藤佛治

同　十時三郎

法海潮信

◎條約改正　第八帝國議會開院式に下し賜へる　勅語に

勅語

朕茲に帝國議會の開院式を行ひ貴族院及衆議院の各員に告く

朕は國務大臣をして明治二十八年度の豫算及其の他の必要なる議案を提出せしむ

朕か外征の師は每戰捷を奏し漸次敵地に進入す今や嚴冬に際す亟塞を冒し艱苦を嘗め益々其の勇武を著はせり

中立列國の交際は益々親睦を敦くし朕か宿望たる條約改正の業既に成績を告くるもの丶外仍ほ協商に在るもの亦均しく其の歩を進む

朕は此の光輝ある進運に膺り國度の文明を躋し祖宗の遺烈に賴り有終の美を濟さむことを欲す卿等其れ能く中外の大勢を察し上下和協の實を擧け以て朕か望む所に副へよ

とあり吾人は灰かに日清交戰以來條約改正の事業は駸々とし進み諸外國の爭ふて新條約の訂結を請ふもの多しと聞きしに果せるかな今　勅語を拜讀し奉るに仍ほ協商に在るもの亦均しく其の歩を進むと宣へり即ち傳聞の誣さるを知るへ

し嗟吾人か屈辱としたる治外法權の撤去せらるゝ蓋し遠きにあらさるへし、

◎三井組對大藏大臣損害賠償事件　近時の大訴訟として世に注目せられたる該件の判決は早晩我彙報に全文を掲けて詳細を讀者に紹介すへきも今攻學の資料まて大藏大臣より上告したる東京控訴院の判決に對する大審院判決の理由を示すに

原判文を閲するに原裁判は之を三段に區分し其第一段に於ては三池礦山營業權幷に附屬物件の賣買契約は明治廿一年八月十八日に成立せし事實及ひ其契約に於ては買主被上告人は明治廿一年より明治三十五年迄十五ヶ年賦を以て代金を完濟す可きこと賣主上告人は代金の完濟を竢て目的物の所有權を移付す可きこと其間は貸下けの名義にて上告人より被上告人に目的物を引渡し置くことを特約したる事實を看認め第二段に於ては目的物の一部たる勝立坑か廢坑となりしは明治廿二年七月廿八日の震災に因ることの事實を看認め第三段に至り天災其他事變の爲め物の滅失に因る損害は民法上の原則に於て其所有者即ち賣主之を負擔せさる可らすとの理由を掲け以て本件を裁斷したるものなりとす本院の原判決に於ける右第一第二の事實に對する第三の法律適用か果して其當を得たるや否即ち正當の法理を適用せられたるや否を審案するに際し先つ本件契約の種類は契約法理に照し如何なる種類に屬す可きものあるやを鑒みるに此の契約たる原來一個の合意を以て上告人と被上告人と各自互に義務を負ひ即ち契約者の双方に於て各義務を負ふものなれは双務の契約なりしこと明確とす凡そ双務の契約なるものは最初契約を取結

ふ時に於ては一方の義務は即ち他の一方の義務の原因たりしこと疑ひ無しと雖とも然れとも其契約一旦成立して双方の者既に各別の義務を負擔したる以上其義務は各自獨立す可くして以後其運命を共にす可きものにあらす是故に義務の免脱を得るには各自各別に法律上義務消滅の原因に依らさる可らす而して原裁判所か認定したる本件の事實は前に掲載する通り賣主上告人に於て危險を擔當することの特約あるにあらす又上告人に遲滯の責あるにもあらす又停止條件の付着するにもあらす單純に上文の法理を適用す可きものにして上告人の義務の一部たる勝立坑なるものか契約上の引渡に期限以前にありて震災の爲め滅盡し上告人に於て引渡の義務を盡さゝるにあらす之を盡す能はさることに至れるものあれは上告人は法律上義務消滅の原因中所謂履行の不能に依り當然其義務の免脱を得可きものあり詳言すれは恰かも期限に至り完全に其引渡を遂け義務の免脱を得たるものと同一の地位にあるものとす然るに原裁判所か右勝立坑に對し被上告人に代金支拂の義務なきものと判決し危險を以て上告人の担當に歸せしめたるは履行の不能に依り適法に義務を免れたる上告人に猶ほ重複の義務を負はしめたる筋にして法理上其當を得たるものにあらす此論結たるや買主被上告人は目的物の一部か滅盡し其所有權の移付を受ること能はさるに拘はらす尚ほ契約に依て定めたる全部の代金を支拂はさるを得さるを以て一見公平を欠く觀あるにあらす然れとも其實決して公平を欠くものにあらす其所以は合意の期間即ち契約成立の後引渡しの期限前に於て意外の原因よりして目的物の增殖又は增加又は改良の爲め幾倍の增殖を生するに至ることあるも既に一定の代價を以て賣買契約を成立せしめたる

上は其增償は總て賣主の利得となり賣主はこれか爲め厘毛の利得をも得ること能はさるに在り故に本件契約の場合に於ても前述の如き增價の事實あるときは賣主被上告人獨り其利益を得可きものなり而して此未必の利益を受く可きものなるか故に從て之に對する未必の損失の負擔す可きもの無きを得す即ち天災に原因する損害負擔の責に任するか如き是れなり是れ契約者双方の間に平等の地位を保つ所以にして公平の主旨に適するものとす然らは勝立抗の廢滅に因る損害は買主被上告人に於て當さに負擔す可き未必の損失の到來せるものに外ならす然るに原裁判所か所有權の所在に拘泥し其損失は賣主即ち現に所有者の地位を保有する上告人に於て負擔す可きものと爲し竟に第三段の如き判決を爲すに至れるものは畢竟本件に適切なる上文の法理を適用せす他の法則を不當に適用したるものにして原判決は民事訴訟法第四百三十五條に該る不法あるものとす

◎日本之法律太陽雜誌に入る　博文館の發刊に成る日本之法律は久しく我か法學社會にありて厚遇せられつゝありしに今や太陽といふ雜誌の法律部門に於て獨得の技倆を振はんとするの吾人に告くる所に曰く法律家も亦內外百般の事其大勢を知らさるへからす要するに日本現在社會人衆知識の程度と日本帝國か世界に於て有する所の地位とを知るにあらされは其修むる所の法學思想も殆んと其用を爲さゝらんとすと而して太陽紙上に於ける任務を述へて曰く法律上に生する時々の大問題に關し詳かに其顚末を叙し內外古今の事例を探りて攻法家の

研究に便し或は法律家の疑問を掲けて答を求め或は重要の裁判例を掲けて之を批評し時々司法官辯護士等の言動に對して痛切の論評を下すことあるへしと蓋し太陽の初號は今日を以て世に出つることなれはその法律か日本之法律より異彩あるか否は一睹の後に確めん

◎條例違反事件　本誌第廿一號に記したる外國商船乘員に關する裁判管轄に就き神奈川縣知事の伺に對する外務大臣の回訓をその筋の許可を得すして妄りに外交の文書を公にしたるは新聞紙條例に違反するものとして京橋區裁判所に於て編輯人江木衷は罰金十圓に處せられたり是れ自ら招くの罪深く悔恨す舊き廿七年の厄拂を爲さん爲めに云ふ敢て屠蘇に醉ふて愚癡を吐くにあらす

寄贈雜誌及書籍

國家學會雜誌第九十二、九十三、九十四號　國家學會
日本之法律第六卷十一號、十二號　博文館內
明法志叢第三十號、三十一號、三十二號　明法會
法學協會第十二卷十一號、十二號　法學協會
法律雜誌　時習社
法學新報第四十二號、四十三號、四十四號、第四十五號　法學新報社

江州鄉友會雜誌第六十五號　　江州鄉友會

吳秀三著　精神病學集要　　著者寄贈

社告

烏兎匆々云に明治廿八年の新春を迎ふる至れり即ち彙報發刊一周年號を重ぬること廿有四漸く世に知己を得たるは深く自ら喜ふ所にして謹んで大方の君子に謝せさるへからす只慚愧措く能はさるはその改良未た以て好望に副はさるにあり然れとも衷心常にこの事を思ふ幸に之を諒察せられんことを

◉第八議會に於ける法律案　委員附托とあり審議中にある法律案今や數十に及ふ而して殊に我實務家の注意を要すへきものは草刈親明君外三名の提出に依るもの即ち明治二十三年法律第七號廢止法律案明治十八年布告第二號廢止法律案及ひ明治二十三年法律第五十號民事訴訟法施行條例中改正法律案と沼田宇源太君外二名提出せる公證人規則改正法律案等なり

明治二十三年法律第七號廢止法律案なるものは重罪控訴豫納金規則を廢せんか爲めにしてその理由は法律の國民を保護するは均一平等ならさるへからす然るにこの規則は該金を豫納するの資力あき貧民は如何なる誤判も忍て服從せさるへからす素より該規則中豫納金免除に特例あれとともその手續の煩雜終に特例あきに歸すといふにあり

明治十八年布告第二號廢止法律案は輕罪に係る控訴豫納金規則を廢せん爲めにしてその理由とするは前者と同しく良法にあらさるのみならす免除の特例たにあきを以て全く法律の目的を失するものといふにあり

明治二十三年法律第五十號民事訴訟法施行條例中改正法律案は上告狀に添へて預るへき上告金を廢せんか爲めにしてその理由とする所は私權の伸張に伴ふ上告に對して責罰的の上告金を徵するは國家正當の行爲にあらすこは當局者自らに於ても知る所たるは明治二十三年法律第五十號十二條の當分の內ゐ

る四文字を以て表明せり而も未た之を存するは上告訴訟の濫起を防遏するにあるか而も之れか爲めには訴訟印紙法のあるあり又第一審第二審に要せすして上告審に要するは理由なきなり況んや十圓の上告金を收むるか爲めに訴訟の起否を躊躇するか如きは常になし之を要するに上告金の制度たるや實益なくして却て誤判矯正の道を困難にし特に十圓金支辨の資力なき貧民に對し殆んと上告の途を塞くは不當の法律なりといふにあり

公證人規則改正法律案は公證人の作製したる公正證書の執行力を殺かんとするものにしてその理由は法律は能く人情民度に適せさるへからす公證人の作りたる公正證書に執行力を與ふるは實際に於ての弊害は言ふへからす況んや强制執行は裁判確定の効あるに一公吏の作りたる證書に確定判決の効力を與ふるは司法權を蹂躙するものなるに於ておやといふにあり

この四法案は既定の法制を更革せんとするものに外ならされは世の實務家は之れに對して意見を表白するの責任を有す即ちこの法制の適否を知るものはこれか實驗者なる實務家を措ひて他にあらんや

◎法典調査會の經過　法典調査會に於ては去月十一日を新年の初會とし十八日迄に三回開會したり當時伊藤總裁は廣嶋に出張し不在なるを以て西園寺副總裁代て總裁の事務を執れり今まその經過を聞くに民法第三百九十七條即ち人權篇

より着手せしに人權を債權と改め第一節債權の目的第二節債權の効果等の各條項を討議し四百十條迄十五六ヶ條議了せり而して此債權篇は從來契約篇と稱せしものにて其中には法理學の原則とも云ふへき箇條多きより議論百出就中債權の目的に就ては討議殊に盛なりしと即ち既定民法には金錢を以て見積ると能はさる家號暖簾の如きものは法文に掲けあらさるも同調査會に於ては此種のものを債權の目的と爲すとを得るとの一條を加へ又既定法典若くは從來の慣習に依れは債務の辨濟は總て債務者の住所に於て爲すを正則としたれとも之に反して同會に於ては債權者の住所に於て辨濟するを正則とするとに決せりといふ因みに元來同會の方針は既定の民法を基礎として各國の法律を參酌折衷するに在りしか其成案を見るに既定法典中四五ヶ條に書き現はしたる事項を一二ヶ條に合著せしむる等專ら簡明を主とせしより立法の体裁は寔に美なりと

是れ世上の風說に過きす吾人の常に望むは討議を丁へたる丈けにても世に公せられんことを例令公評を徵せすとも實務家の準備もあるへけれはなり

◎明法志叢の廢刊　曩きに日本之法律の廢刊を傳へたりし今亦明法志叢か第三十三號限りを以て廢刊を爲すの報告に接しぬさなきたに索莫たる法律界は愈々寂寥の慘景を現せんとす而してその廢刊の意は都合有之との四文字是れ吾人解釋の範圍外にあるもの更に呶々を要せす只吾人か彼れに惜むものはその歴史の

み彼れは正さに法典延期非延期両論者か互に鎬を削りて相爭ふの時一竿の筆を執りて非延期論者の陣頭に立ちたる健氣の勇者而も非延期派の爲めには一方の驍將として實に勉めたりき然れとも輿論は終に延期派に勝を制せしめたりこの後彼れは尙ほ衆を督勵してその學派に盡しつゝありしは衆目の公認する所なりしに突如として法律界を去れり惜むへきにあらすや顧ふに第二法典編成の成る期も亦遠からす是に於て學派の之れに對する準備孜々怠らすといふこの多事の秋何か故に去るや將又來る二十九年の曉に一大勇氣を奮はんか爲めに閑地に就けるか彼れの歴史を如奈せん

◎國際公法の新例　侃々の議諤々の論を以て高く自ら標置する「日本人」はその江湖欄内に新例といふ題を掲け絶叫しらく

目下の論客何かと云へは必す普佛戰爭當時の例を證す佛と支那とは均しからす普と帝國と境遇豈同しからんや此の如きの議論は之を學校の生徒に委せよ彼を以て今日を量らんとするは畢竟杓子定規なり國際法とは何そ日本帝國は世界に新例を示すの權利なしと謂ふか

萬丈の氣焰既に世界を呑了す我國際公法學者は當さにこの氣慨あかるへからす彼の憤々の徒か唱ふる國際公法は基督教國間にあらされは行はれすなといふ僻論も之れに對しては瞠爾として顔色あからん

◎新領地と權利の感情　吾人は一快報に接する毎に我新領地の支那に於て擴大せられつゝあるを喜はすんはあらす吾人は曾てイエーリング氏の權利競爭論を讀むその第五章權利の競爭は國民の生存に必至なりとの論述中切實に權利の感情は國民の根本なるを說き國を保維せんには必す個人の權利を堅守せさるへからすといひ以て末段に普佛戰爭の結果獨國の領したるアルサス、ローレーン二州の事に及ぼして曰く二州を攻略したるは我獨國の利にあらすして適に損失とあすに足りしは之か爲めのみこの二州の民既に自己の爲めに權利の感情を有せす夫れ何そこの帝國の爲めに之を維つを得んやと氏の言は今日にありて大に鑑みさるへからす之を記するは一片の婆心のみその詳しきは氏の著書を繙かんことを望む尙ほ同著に就ては宇都宮五郎君の譯述もあり

◎澁谷慥爾君逝く　吾人は讀者に一悲報を傳へさるへからす夙に我法學社界に一頭角を現したる法學士辯護士澁谷慥爾君は去る二十九日遂に遠逝したり嗟悲哉君は肥前佐賀の藩士少より學に志し勵精甚た勗む當時肥藩の有力者望を君に囑し藩費を以て東都に遊學せしむ明治十八年七月東京大學法學部を卒業し業卒るや故岡山兼吉氏を助けて代言事務の擴張に從事し大に狀師社會の故良に盡す所あり傍ら岡山、砂川、山田、高橋の諸法學士と共に鑑定研究のため審理社を創立し其他代言人組合會の發達に向つて意を致し殊に法典延期の運動に至て

は君與りて力あり又法學普及の業に從ひ東京專門學校東京法學院海軍主計學校に講師たり就中法學院の如きは創立以來數年の久しき幹事の任に膺り基業の困難を排して同校の鞏固を計りたるは今に至りて院友其の德を多とす性溫厚諒々として人に接し後進の子弟を敎導するか如きは實に懇篤を極む不幸天年を假さす三年肺を患ひて遂に起たす行年三十有五惜哉

◎判決例研鑽の機漸く熟す　我か彙報の創刊に際し世に告けて曰く「彙報は其の創刊の主旨を判決例の研鑽を以て乾燥無味なりとして之か講究を忽緒にするか如きは慣習條理の存在を確かにし法律疑義の解釋を明かにする所以にあらす原理の詳かあらさる運用の講せさる弊に於けるや蓋し均し近時學者か判決例の研鑽に冷かなるは吾人の憾とする所なり昔は至音の衆聽に合せさるを傷みて絃を絕てりといふ而かもその衆好に投せさるの故を以て棄てゝ顧みさるは斯の學に志を致すものゝ忍ふへき所にあらす深く法術の筐底に埋沒せる資料を撰擇して判例彙報の輯纂あるもの洵に止むを得し

彙報にして幸に讀者か微益を爲すに足らは吾人平生の憾を去るに足らんか若くは夫れ世間の一顧を得すして寸心空しからんには斯の學の不幸あり復た何をか言はんや

とこの志を持してこの言を傳ふ幸に先輩の贊助と大方の好遇を受けて爰に一年有半號を逐ふ三十二然れとも我知已を世上斯學に志を有するもの〻數に較すれはその一分だに至らす深く當初の望を達するを得さるを恨めとも退いて思ふに是れ獨り學者か判決例の研鑽に冷かなるのみあらす未た之を促迫するの時機に逢着せさりしなり然るに今春司法省に院長所長會議の開かるゝや夙に裁判事務の異同と各地裁判判決の均一に出てんことを協議したりと是れ實に司法制度の一美事のみならす法學上の革新を來すの原動力として即ち今後に始めて法律の統一なるものを視るへく又學者をして翻りて攻究の力を法律應用の点に注かしむるに至るは期待すへきの現象ありと既に我法學界の潮勢斯の如しとせは彙報か多望の彼岸に漕き達らんも遠からすこの好機を臨て奮進を試むる一快事あらすとせんや

◎イークサン號事件　英國の一商船イークサン號あるもの戰時禁制品を搭載し天津に赴かんとして太沽沖に於て我軍艦筑紫の拿捕する所となり今は佐世保軍港に拘留せられて拿獲審檢所の審問を受けつゝあり國外中立國の商船か銃炮を交戰國の一方に輸すは正さに國際の定議に背反するものたる

炳かなり

◎司法官の陶汰　その聲の大にしてその實の知れざるもの丶尤として指を司法官の陶汰に屈せざるを得す司法官陶汰の五文字由來耳にする久しきも未たその實績を認むるを得さるは何そや辯護士を採れり若手判事を擧けたりといふも畢竟名のみ司法制度の革新何れの時に期せんか俊材はその能を展ふることを得すして空しく櫪の間に伏するあるは喜ふへきの兆とすへけんや

◎民政廳行政官の採用　占領地行政官の任用は內地行政官採用の法に則るへからさるは當然の理なり是に於て勅令第五十六號は去月廿三日を以て公布せられぬ

朕　占領地民政部高等文官及判任文官任用の件を裁可し茲に之を公布せしむ

御名御璽

明治二十八年四月二十三日

內閣總理大臣　伯爵伊藤博文

陸軍大臣　伯爵山縣有朋

勅令第五十六號

占領地民政部高等文官及判任文官は明治二十六年勅令第百八十三號文官任用令の規定に依らす高等文官に在りては文官高等試驗委員判任文官に在りては文官普通試驗委員の銓衡を經て任用することを得

とその文官試驗委員の銓衡を經て任用することを得の文字之か解を狂くれは大弊立ろに起る須く局に當るもの丶考一考を要す而して占領地の行政官は特殊の技能を要すを以て內地に於ける文官銓衡の標準を以て律すへからさるの用意は應さに試驗委員になからさるへからす

◎條約改正と司法官の選擇　傳說あり條約改正に由りて外人を我法權の下に支配せんか爲め其筋に於て司法官の選擇中なりと何を選擇せんとするかその意を得るに苦む我司法官は法律によりて日本語の辨論を聞きて日本法律を適用するの權力を有するか故に外國語と外國法律に通するを要せす若し夫れ學識に富み經驗を積むものを採らんとするにありといはんか條約改正は成りしとて殊に然りとせんや裁判の威信を失墮せさるの意ならんには毫も彼我の差を設くるに及はす

◎占領地に關する問題　占題地清民の國籍と土地所有權問題は法學者間に喧擾を極むる爭議に屬すその範圍や私法と公法とに關聯を有するを以て錯雜を極むるも亦當さに然り

◎條件付宣告に關する立法の先鞭　條件付宣告の可否は近時刑法學上の一新問題にして學者の攻究積まざるにあらす而も漸く那威は昨年五月之れに關する法令を發布したり蓋しこの制度の先鞭者といふへし是より漸次各國に蔓滋してこの制を施くを見んその試驗の好蹟を確めてこれを我に布くも末た遲しといふへからす

◎朝鮮法務衙門官制　新に建國の基礎を開きたる朝鮮政府法務衙門の官制を得たれは摘記して學者の參考に供せん

◎法務衙門官制

第一條　法務衙門大臣は司法行政幷に恩赦復權に關する事務を管理し檢察事務幷に最高特別法院高等裁判所以下各地方裁判所を指揮す

第二條　法務衙門に高等裁判所を置き漢城裁判所及仁川裁判所判決の上訴を裁判す

第三條　大臣官房は官制通則に載する處の外を除き左の事務を掌る

一　司法官資格詮定及考試に關する事項

二　外國留學生に關する事項

第四條　法務衙門參書官は七人を以て定員と爲す

第五條　法務衙門に左の四局を置く

民事局　刑事局　檢事局　會計局

第六條　民事局及刑事局を一等局と爲し檢事局を二等局と爲し會計局を三等局と爲す
第七條　民事局は民事裁判幷に裁判所設立及其管轄區域の事務を掌る
第八條　刑事局は刑事裁判幷に恩赦及復權の事務を掌る
第九條　檢事局は全國檢事辯護等の事務を掌る
第十條　會計局は左の事務を掌る
一　本衙門所管の經費及諸收入の豫算決算幷に會計に關する事項
二　本衙門所管官有財産及物件幷に其帳簿調製に關する事項
第十一條　法務衙門に檢事三員以下を置き檢事局に屬し其事務を掌る
第十二條　法務衙門に法官養成所を置き法務衙門大臣の直轄に屬す
第十三條　法務衙門大臣は法律の制定若しくは改正修閲事項の起案を辨する爲めに委員若干名を法務衙門に置くことを得
第十四條　法務衙門主事は三人以下を以て定員と爲す

◎河野敏鎌子爵の薨去　同子爵は我司法制度の上に閲歴を有してその功業も尠からず一朝脊髓炎の重症に罹り病蓐に臥すること二年有余終に去月廿四日午後十時五分この世を辭せられぬ嗟悲矣特に記して吊慰の意を表す

◎ボ氏學士會員となる　佛國法律博士にして我立法司法上に偉大の功績を有する人といへは我法學界に籍を有するもの、誰として知らざるなき「ボアソナード」氏は去月二十三日我學士會院規則によりて同院の會員となれり蓋し外人の同會會員となるものは氏を以て嚆矢なりといふボ氏の榮譽羨むへし

判例彙報

第一卷八十錢　第二卷八十七錢　總テ郵税ヲ不要

第一卷ハ明治二十七年二月以降六月ニ至ル判例彙報十一冊幷ニ索引ヲ合シテ一卷ニ裝釘セルモノナリ掲クル所ノ民事判例ハ六十有六件ニシテ刑事判例ハ二十有七件

第二卷ハ明治廿七年七月以降十二月ニ至ル判例彙報十二冊併ニ索引ヲ合シテ一卷ニ製本セルモノナリ載スル所ノ民事判例ハ六十有四件ニシテ刑事判例ハ五十有三件

第三卷ハ明治廿八年一月以降六月ニ至ル判例彙報十三冊幷ニ索引ヲ合シテ製本セルモノナリ載スル所ノ民事判例ハ六十有一件ニシテ刑事判例ハ五十有一件

或ニ責務家ノ座右ニ欠クヘカラス其ノ製本ノ体裁ニ至リテハ專ラ堅牢ナ旨トシ破損ノ憂ナキヲ期シタリ而シテ三卷中二冊以上ヲ御購讀被下候御方ニハ部數ニ依リ五分乃至七分ノ割引ナナン猶ホ引續キ御購讀被下候諸君ニハ一冊金六錢（外ニ郵税ヲ申受ク）ノ割合ヲ以テ貴需ニ應スヘシ然レトモ部數ニ限アリ希クハ速カニ御申込アランコトヲ