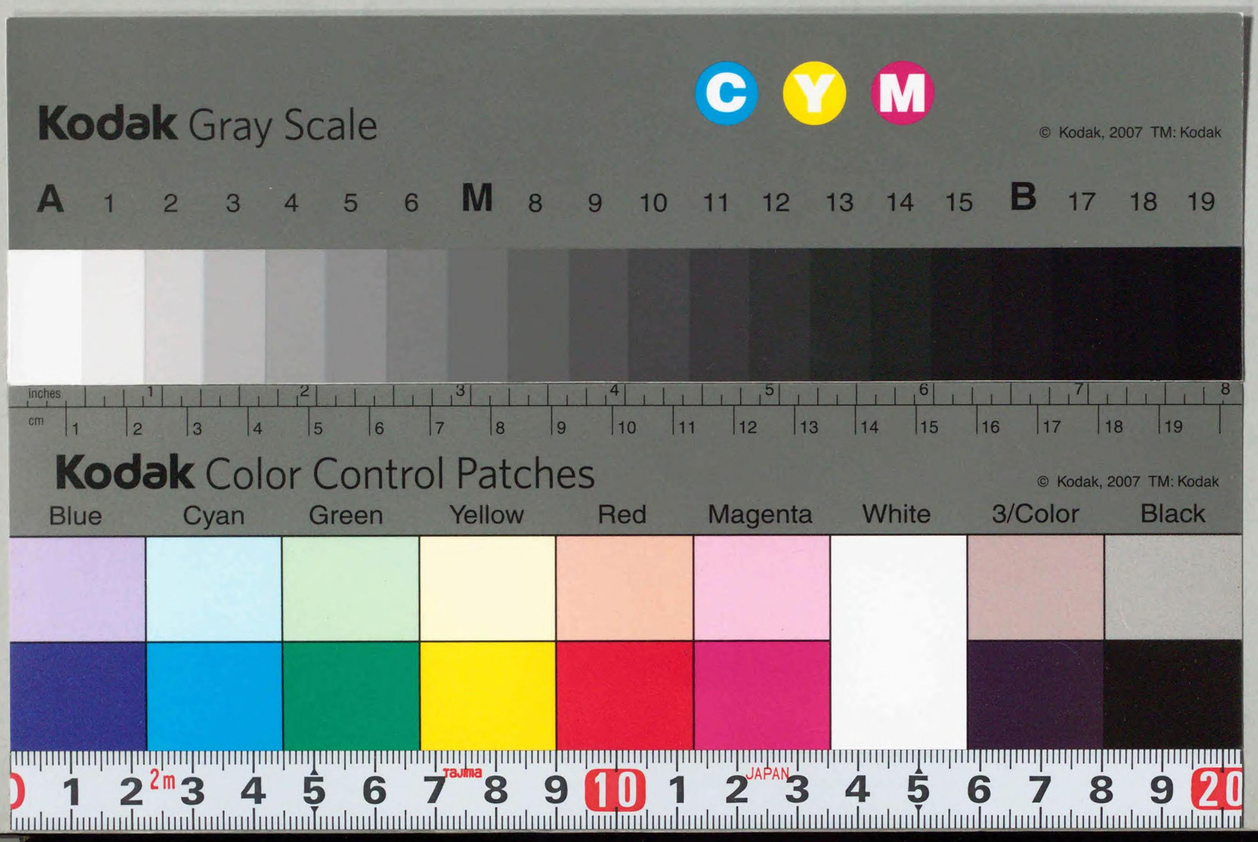
Kodak Gray Scale
C Y M
© Kodak, 2007 TM: Kodak
A 1 2 3 4 5 6 M 8 9 10 11 12 13 14 15 B 17 18 19
inches 1 2 3 4 5 6 7 8
cm 1 2 3 4 5 6 7 8 9 10 11 12 13 14 15 16 17 18 19
Kodak Color Control Patches
© Kodak, 2007 TM: Kodak
Blue Cyan Green Yellow Red Magenta White 3/Color Black
0 1 2 2m 3 4 5 6 7 Tajima 8 9 10 1 2 JAPAN 3 4 5 6 7 8 9 20

CZ-2711-12
1200404134421

昭和二八年一月
刑事第七二号

最高裁判所裁判集

最高裁判所

最高裁判所裁判集（刑事第七二号）目次

登載別	裁判年月日	事件番号	事件名	結果	法廷	頁数
	昭和二八年一月八日	昭和二五年(あ)一六〇六	猥褻文書図画販売	棄却	一小	
○	一月八日	昭和二五年(あ)三二一〇	物品税法違反	棄却	一小	
	一月八日	昭和二五年(あ)三五一七	収賄、贈賄	棄却	一小	一
	一月八日	昭和二六年(あ)四九七九	食糧管理法違反、窃盗	棄却	一小	
	一月八日	昭和二七年(あ)五八九	賍物運搬、食糧管理法違反幇助	棄却	一小	
	一月八日	昭和二七年(あ)一八一二	横領	棄却	一小	
	一月八日	昭和二七年(あ)一八三九	横領、暴行	棄却	一小	
	一月八日	昭和二七年(あ)二二〇九	酒税法違反	棄却	一小	
	一月八日	昭和二七年(あ)二二三四	窃盗	棄却	一小	
	一月八日	昭和二七年(あ)二八〇六	猥褻図画所持	棄却	一小	
	一月八日	昭和二七年(あ)二九一七	食糧管理法違反	棄却	一小	
	一月八日	昭和二七年(あ)三七六八	殺人	棄却	一小	
○	一月八日	昭和二七年(あ)三八六〇	窃盗	棄却	一小	
	一月八日	昭和二七年(あ)三九〇七	窃盗、賍物故買	棄却	一小	一九

CZ
2711
12

1018503

窃	昭和二七年(あ)四〇三一	一月八日	盗	棄却	一小		
傷	昭和二七年(あ)四〇六二	一月八日	害	棄却	一小		
麻薬取締法違反	昭和二七年(あ)四〇九五	一月八日		棄却	一小		
窃盗、公文書偽造、同行使、詐欺	昭和二七年(あ)四一〇五	一月八日		棄却	一小		
強盗未遂教唆、賍物故買、同牙保	昭和二七年(あ)四一一六	一月八日		棄却	一小		
窃盗、詐欺	昭和二七年(あ)四一三四	一月八日		棄却	一小		
貸金業等の取締に関する法律違反	昭和二七年(あ)四一七九	一月八日		棄却	一小		
窃盗、賍物牙保	昭和二七年(あ)四二二四	一月八日		棄却	一小		
薬事法違反	昭和二七年(あ)四二四二	一月八日		棄却	一小		
窃盗(予備的訴因、賍物寄蔵、同運搬)	昭和二七年(あ)四二六八	一月八日		棄却	一小		
脅迫、銃砲等所持禁止令違反	昭和二七年(あ)四三〇一	一月八日		棄却	一小		
公文書偽造、同行使、詐欺	昭和二七年(あ)四三三九	一月八日		棄却	一小		
収賄	昭和二七年(あ)四三六四	一月八日		棄却	一小		
賄物故買	昭和二七年(あ)四三八二	一月八日		棄却	一小		
賍物故買	昭和二七年(あ)四三八八	一月八日		棄却	一小		
覚せい剤取締法違反	昭和二七年(あ)四四〇〇	一月八日		棄却	一小		
窃盗、横領	昭和二七年(あ)四四〇六	一月八日		棄却	一小		

窃	昭和二七年(あ)四一一七	一月八日	盗	棄却	一小		
傷	昭和二七年(あ)四四八四	一月八日	害	棄却	一小		
恐	昭和二七年(あ)四五一八	一月八日	喝	棄却	一小		
賍	昭和二七年(あ)四七三八	一月八日	未遂	棄却	一小	二九	
窃盗未遂、住居侵入	昭和二七年(あ)四八六八	一月八日	故買	棄却	一小		
麻薬取締法違反幇助未遂	昭和二六年(あ)二四七六	一月一三日		棄却	一小	三五	
窃	昭和二七年(あ)四八〇一	一月一三日		棄却	三小		
窃盗未遂	昭和二七年(し)八八	一月一三日		棄却	三小		
窃盗被告事件についてなした控訴棄却決定に対する異議申立棄却決定に対する特別抗告の申立	昭和二七年(し)一二二	一月一六日		破棄自判 破棄免訴	二小	四一	
関税法違反、物価統制令違反	昭和二七年(れ)一七六	一月一六日		棄却	二小		
賭場開帳図利	昭和二七年(れ)一八五	一月一六日		棄却	二小		
銃砲等所持禁止令違反	昭和二六年(あ)三六二	一月一六日		棄却	二小		
詐欺、外国人登録令違反	昭和二六年(あ)四九三	一月一六日		棄却	二小	四七	
詐欺	昭和二六年(あ)五一九	一月一六日		棄却	二小	五五	
業務妨害	昭和二六年(あ)七五七	一月一六日		棄却	二小	八三	
銃砲等所持禁止令違反、窃盗	昭和二六年(あ)七五七	一月一六日		棄却	二小	八九	
酒税法違反	昭和二六年(あ)八四二	一月一六日		棄却	二小	九七	

○	一月一六日	昭和二六年(あ)	八四五	賍物寄藏	棄却	二小	一〇二			
	一月一六日	昭和二六年(あ)	八五七	常習賭博	棄却	二小				
	一月一六日	昭和二六年(あ)	八七四	強盜、住居侵入	棄却	二小				
○	一月一六日	昭和二六年(あ)	八八三	食糧管理法違反	棄却	二小	一〇七			
	一月一六日	昭和二六年(あ)	九〇三	窃盜	棄却	二小	一一五			
	一月一六日	昭和二六年(あ)	九一五	外国人登録令違反、窃盜、詐欺	棄却	二小				
	一月一六日	昭和二六年(あ)	九三四	窃盜	棄却	二小				
○	一月一六日	昭和二六年(あ)	九五二	銃砲等所持禁止令違反	棄却	二小	一一九			
	一月一六日	昭和二六年(あ)	九八六	煙草専売法違反	棄却	二小				
○	一月一六日	昭和二六年(あ)	一〇四五	窃盜、賍物故買	棄却	二小	一二三			
	一月一六日	昭和二六年(あ)	一〇六〇	傷害	棄却	二小				
	一月一六日	昭和二六年(あ)	一一二八	暴行	棄却	二小				
○	一月一六日	昭和二六年(あ)	一一四一	公文書偽造、同行使、詐欺、業務上横領	棄却	二小	一三三			
	一月一六日	昭和二六年(あ)	一一五五	賍、業務上横領	棄却	二小				
○	一月一六日	昭和二六年(あ)四二〇三		麻薬取締法違反並びに連合国占領軍財産等収受所持禁止令違反	破棄自判 破棄免訴	二小	一三九			
	一月一六日	昭和二六年(あ)	一七〇	窃盜	棄却	二小				
	一月一六日	昭和二六年(あ)	一九五	賍物故買	棄却	二小				

	一月一六日	昭和二七年(あ)	二六七	窃盜	棄却	二小				
	一月一六日	昭和二七年(あ)	三五〇	窃盜	棄却	二小				
	一月一六日	昭和二七年(あ)	三八三	酒税法違反	棄却	二小				
	一月一六日	昭和二七年(あ)	三八九	窃盜	棄却	二小				
	一月一六日	昭和二七年(あ)	三九七	横領	棄却	二小				
○	一月一六日	昭和二七年(あ)	四六一	酒税法違反	棄却	二小	一四七			
○	一月一六日	昭和二七年(あ)	五四四	窃盜	棄却	二小	一五三			
	一月一六日	昭和二七年(あ)	七九二	酒税法違反、煙草専売法違反	棄却	二小				
	一月一六日	昭和二七年(あ)	八〇六	窃盜	棄却	二小				
	一月一六日	昭和二七年(あ)	一〇五九	昭和二二年勅令第九号違反	棄却	二小				
	一月一六日	昭和二七年(あ)	一四〇二	業務上横領	棄却	二小				
	一月一六日	昭和二七年(あ)	一五七一	窃盜	棄却	二小				
	一月一六日	昭和二七年(あ)	一六三三	詐欺	棄却	二小				
○	一月一六日	昭和二七年(あ)	一六五八	詐欺、同幇助、銃砲等所持禁止令違反、連合国占領軍財産等収受所持禁止令違反	破棄自判 破棄免訴	二小	一五九			
	一月一六日	昭和二七年(あ)	一七六八	窃盜	棄却	二小				
	一月一六日	昭和二七年(あ)	二二三七	詐欺	棄却	二小				

一月一六日	昭和二七年(あ)二八四一	業務上横領	棄却	二小				
一月一六日	昭和二七年(あ)三四一八	銃砲等所持禁止令違反	棄却	二小				
○ 一月一六日	昭和二七年(あ)三四六六	食糧管理法違反、物価統制令違反	破棄自判	二小	一六七			
一月一六日	昭和二七年(あ)四二四五	強盗、横領	破棄免訴	二小				
一月一六日	昭和二七年(あ)四五二五	横領	棄却	二小				
一月一六日	昭和二七年(あ)四五四二	窃盗	棄却	二小				
一月一六日	昭和二七年(あ)四五五四	煙草専売法違反	棄却	二小				
○ 一月一七日	昭和二六年(れ)二九九	賍物故買、賍物寄蔵	棄却	一小	一七一			
○ 一月一七日	昭和二六年(れ)三一一	脅迫	棄却	一小	一七七			
○ 一月一七日	昭和二六年(れ)七九四	詐欺、賍物寄蔵	棄却	一小	一八一			
○ 一月一七日	昭和二六年(れ)一四一九	賍物保管	棄却	一小	一九七			
○ 一月一七日	昭和二六年(れ)二一四三	詐欺	棄却	一小	二〇七			
○ 一月一七日	昭和二七年(れ)二五	窃盗被告事件についての再上告	棄却	一小	二一三			
○ 一月一七日	昭和二七年(れ)六五	放火	棄却	一小	二四三			
一月一七日	昭和二五年(あ)一二四四	昭和二二年政令第一六五号違反	破棄免訴	一小				
○ 一月一七日	昭和二五年(あ)一二四四	窃盗	棄却	一小	二五五			
一月一七日	昭和二六年(あ)一五〇四	虚偽公文書作成行使、詐欺	棄却	一小	二六三			

○ 一月一七日	昭和二六年(あ)二九〇八	殺人	棄却	一小	二八五			
一月二〇日	昭和二七年(あ)一一一四	賍物故買、同運搬	棄却	三小				
一月二〇日	昭和二七年(あ)一七六九	傷害	棄却	三小				
一月二〇日	昭和二七年(あ)一八七〇	酒税法違反	棄却	三小				
一月二〇日	昭和二七年(あ)二〇二七	麻薬取締法違反	棄却	三小				
一月二〇日	昭和二七年(あ)二〇六三	漂流物故買	棄却	三小				
一月二〇日	昭和二七年(あ)二一三四	窃盗	棄却	三小				
一月二〇日	昭和二七年(あ)二七四八	賍物故買	棄却	三小				
一月二〇日	昭和二七年(あ)二八三二	窃盗	棄却	三小				
一月二〇日	昭和二七年(あ)二八八八	酒税法違反	棄却	三小				
一月二〇日	昭和二七年(あ)三〇〇四	傷害	棄却	三小				
一月二〇日	昭和二七年(あ)四八九〇	詐欺	棄却	三小				
○ 一月二〇日	昭和二七年(き)八	強盗殺人、同未遂、放火、住居侵入被告事件について当裁判所の言渡した上告棄却の判決に対する再審の請求	棄却	三小	三三一			
一月二〇日	昭和二七年(し)九四	業務上横領被告事件について当裁判所がなした判決訂正の申立	棄却	三小				
一月二〇日	昭和二七年(す)四九五	住居侵入、強盗殺人、強盗致傷被告事件について当裁判所がなした判決訂正の申立棄却決定に対する特別抗告の申立	棄却	三小	三四五			

一月二〇日	昭和二八年(み)三		食糧管理法違反、物価統制令違反被告事件について当裁判所が言渡した判決に対する判決訂正の申立					
一月二一日	昭和二六年(あ)四五三	○	酒税法違反	乗却	二小	三小		
一月二一日	昭和二六年(あ)八四八	○	賍物牙保、同運搬	乗却	二小			
一月二一日	昭和二六年(あ)八九七	○	傷害、脅迫、恐喝	乗却	二小	三四九		
一月二一日	昭和二六年(あ)九一二		酒税法違反	乗却	二小	三五七		
一月二一日	昭和二六年(あ)九二五		銃砲等所持禁止令違反	乗却	二小			
一月二一日	昭和二六年(あ)九四三		麻薬取締法違反	乗却	二小			
一月二一日	昭和二六年(あ)九六四	○	業務上横領、横領、税務代理士法違反	乗却	二小	三六一		
一月二一日	昭和二六年(あ)一〇〇二		詐欺	乗却	二小			
一月二一日	昭和二六年(あ)一〇〇五		私文書偽造、同行使、詐欺、銃砲等所持禁止令違反	乗却	二小			
一月二一日	昭和二六年(あ)一〇〇五四		窃盗	乗却	二小			
一月二一日	昭和二六年(あ)一〇九五		業務上横領	乗却	二小			
一月二一日	昭和二六年(あ)一一一七		強盗未遂、恐喝、同未遂、窃盗	乗却	二小			
一月二一日	昭和二六年(あ)一一六二		業務上横領	乗却	二小			
一月二一日	昭和二六年(あ)二四三三		昭和二四年政令第三八九号違反	乗却	二小			
一月二一日	昭和二六年(あ)四五九〇		連合国占領軍財産等収受所持禁止令違反	乗却	二小			

一月二一日	昭和二七年(あ)二九		窃盗	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)二一〇		窃盗	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)二六九		業務上横領	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)二九一		窃盗	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)三六六		酒税法違反	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)三七三		酒税法違反、食糧管理法違反	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)三九二		賍物故買	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)三九五		窃盗、詐欺	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)四七二		窃盗	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)六四六		窃盗	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)七二四		酒税法違反	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)九三二		食糧管理法違反	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)九六六		恐喝	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)一〇四八		酒税法違反	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)一一六四		麻薬取締法違反	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)一一六六		詐欺	乗却	二小			
一月二一日	昭和二七年(あ)一二三三		食糧管理法違反	乗却	二小			

一	一月二一日	昭和二七年(あ)一五六二	窃盗	棄却	二小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)一五八四	窃盗	棄却	二小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)一七二五	詐欺	棄却	二小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)二五六八	詐欺、横領	棄却	二小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)二八五二	窃盗	棄却	二小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)三三四三	詐欺、有価証券偽造	棄却	二小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)三三九九	賍物牙保	棄却	二小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)三九一七	住居侵入	棄却	二小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)四四一八	窃盗	棄却	二小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)四五一五	薬事法違反	棄却	二小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)四五四九	公然猥褻	棄却	二小				
一	一月二一日	昭和二七年(す)五〇二	麻薬取締法違反被告事件について当裁判所のした上告棄却の決定に対する決定訂正の申立	棄却	二小	三六七			
一	一月二二日	昭和二五年(れ)一一三五	公務執行妨害、強要	棄却	一小	三七一			
一	一月二二日	昭和二六年(れ)三三〇	偽造公文書行使、詐欺	棄却	一小	三九一			
一	一月二二日	昭和二四年新(れ)二六七	公務執行妨害	棄却	一小	三九七			
一	一月二二日	昭和二七年(あ)五九二	窃盗	棄却	一小				

一	一月二一日	昭和二七年(あ)一〇三八	窃盗	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)二二二〇	傷害	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)二三九九	恐喝	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)二六二五	暴力行等為処罰に関する法律違反、恐喝	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)二七三八	傷害	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)二八四六	常習賭博、占有離脱物横領	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)三九一九	酒税法違反	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)四一〇一	窃盗	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)四一五二	詐欺、恐喝	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)四二〇一	強盗	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)四四〇三	横領、詐欺	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)四四三三	窃盗、麻薬取締規則違反	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)四四九二	住居侵入、傷害、公務執行妨害	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)四五〇六	食糧緊急措置令違反	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)四五〇九	臨時物資需給調整法違反、物価統制令違反	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)四五一二	賍物寄蔵、同故買、同牙保、同収受	棄却	一小				
一	一月二一日	昭和二七年(あ)四五二一	酒税法違反	棄却	一小				

一月二二日	昭和二七年(あ)四五二四	麻薬取締法違反	棄却	一小			
一月二二日	昭和二七年(あ)四五七七	窃盗	棄却	一小			
一月二二日	昭和二七年(あ)四六〇五	業務上横領、背任	棄却	一小			
一月二二日	昭和二七年(あ)四六一九	物価統制令違反	棄却	一小			
一月二二日	昭和二七年(あ)四六三四	賍物故買	棄却	一小	四〇三		
一月二二日	昭和二七年(あ)四六七三	児童福祉法違反	棄却	一小			
一月二二日	昭和二七年(あ)四六九一	窃盗、賍物牙保	棄却	一小			
一月二二日	昭和二七年(あ)四六九七	詐欺	棄却	一小			
一月二二日	昭和二七年(あ)四七〇九	窃盗	棄却	一小			
一月二二日	昭和二七年(あ)四七一五	詐欺	棄却	一小			
一月二二日	昭和二七年(あ)五〇三五	賍物牙保	棄却	一小			
一月二二日	昭和二七年(あ)五〇四九	窃盗	棄却	一小			
一月二二日	昭和二五年(し)一七	公訴棄却の申立却下決定に対する特別抗告の申立	棄却	一小	四〇九		
一月二二日	昭和二五年(し)三三	窃盗被告事件について東京高等裁判所がした抗告棄却の決定に対する特別抗告の申立	棄却	一小	四一五		
一月二二日	昭和二七年(し)四九	窃盗被告事件再審請求事件について東京高等裁判所がした抗告棄却の決定に対する特別抗告の申立	棄却	一小	四二三		

一月二一日	昭和二七年(し)九三	東京高等裁判所がした控訴棄却決定に対する異議申立棄却の決定に対する特別抗告の申立	棄却	一小	四二七		
○ 一月二三日	昭和二五年(れ)一六八八	有毒飲食物等取締令違反	破棄自判	二小			
一月二三日	昭和二七年(れ)二四	収賄、物価統制令違反、贈賄	破棄免訴	二小	四四一		
○ 一月二三日	昭和二七年(れ)一七八	食糧管理法違反	棄却	二小	四六三		
○ 一月二三日	昭和二五年(あ)四七五	詐欺	棄却	二小	四七三		
一月二三日	昭和二六年(あ)四九	昭和二二年政令第一六五号違反	破棄免訴	二小			
一月二三日	昭和二六年(あ)一四二七	物価統制令違反	破棄自判	二小			
一月二三日	昭和二六年(あ)二四六五	昭和二二年政令第一六五号違反	破棄免訴	二小	四八五		
○ 一月二三日	昭和二七年(あ)六六九一	臨時物資需給調整法違反、物価統制令違反	破棄免訴	二小			
一月二三日	昭和二七年(あ)六六九四	臨時物資需給調整法違反、物価統制令違反	破棄免訴	二小			
一月二六日	昭和二七年(あ)三〇一七	窃盗	棄却	二小			
一月二六日	昭和二七年(す)四八〇	殺人等被告事件について当裁判所のした再審請求棄却決定に対する異議の申立	棄却	二小			
一月二六日	昭和二八年(み)二	殺人被告事件について当裁判所の宣告した上告棄却の決定に対する判決訂正の申立	棄却	二小			
一月二六日	昭和二八年(す)一一	恐喝、贈賄被告事件について当裁判所のした決定訂正申立棄却の決定に対する抗告の申立	棄却	二小			

一	月二七日	昭和二五年(あ)三〇九八	所得税法違反、失業保険法違反	破棄自判	三小	四九一	
一	月二七日	昭和二六年(あ)三一一五	窃盗	破棄免訴	三小	五一七	
一	月二七日	昭和二七年(あ)一九九	窃盗、詐欺	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)二六六	賭博	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)五二一	酒税法違反	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)七〇九	昭和二四年政令第三八九号違反物	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一一一一	賭博	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一二二〇	業務上横領、横領	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一二八三	酒税法違反	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一三六一	恐喝、公印偽造	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一四七四	恐喝、傷害	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一六三一	食糧管理法違反	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一六六七	窃盗	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一七二六	傷害	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一七四六	食糧管理法違反	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一七六一	窃盗	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一七七一	窃盗	棄却	三小		

一	月二七日	昭和二七年(あ)一八六四	食糧管理法違反	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一八七九	詐欺	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一八八二	食糧管理法違反	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一九二四	酒税法違反	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)一九四五	窃盗	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)二〇四八	強盗	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)二〇六六	煙草専売法違反	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)二一〇〇	賭博	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)二三五〇	窃盗	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)二三五三	詐欺	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)二四三九	横領	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)二四六六	窃盗、同未遂	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)二五五八	物品税法違反	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)二五六一	賭博	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)二六〇七	酒税法違反	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)二六二四	窃盗	棄却	三小		
一	月二七日	昭和二七年(あ)二六九六	酒税法違反	棄却	三小		

一月二七日	昭和二七年(あ)二七三七	窃盗、同未遂	棄却	三小	
一月二七日	昭和二七年(あ)二七四三	窃盗	棄却	三小	
一月二七日	昭和二七年(あ)二八二八	食糧管理法違反	棄却	三小	
一月二七日	昭和二七年(あ)二八四二	窃盗	棄却	三小	
一月二七日	昭和二七年(あ)二八四五	窃盗	棄却	三小	
一月二七日	昭和二七年(あ)二八五九	酒税法違反	棄却	三小	
一月二七日	昭和二七年(あ)三一七六	酒税法違反	棄却	三小	
一月二七日	昭和二七年(あ)三三二三	窃盗、詐欺	棄却	三小	
一月二七日	昭和二七年(あ)三五六五	賍物牙保	棄却	三小	
一月二七日	昭和二七年(あ)五四六九	窃盗	棄却	三小	
一月二七日	昭和二七年(あ)六七三七	昭和二二年政令第一六五号違反	破棄免訴	三小	
一月二八日	昭和二七年(あ)一四八	傷害	棄却	二小	
一月二八日	昭和二七年(あ)二二六	賍物牙保、同故買	棄却	二小	
一月二八日	昭和二七年(あ)一四二八	窃盗	棄却	二小	
一月二八日	昭和二七年(あ)一五二九	臨時物資需給調整法違反	棄却	二小	
一月二八日	昭和二七年(あ)一六四四	詐欺幇助	棄却	二小	
一月二八日	昭和二七年(あ)一六七二	賍物運搬	棄却	二小	

一月二八日	昭和二七年(あ)一八五八	窃盗、同未遂	棄却	二小	
一月二八日	昭和二七年(あ)二一二八	麻薬取締法違反	棄却	二小	
一月二八日	昭和二七年(あ)二二八七	恐喝未遂、傷害	棄却	二小	
一月二八日	昭和二七年(あ)四五八四	薬事法違反及び商標法違反	棄却	二小	
一月二八日	昭和二七年(あ)四六〇三	窃盗幇助	棄却	二小、	
一月二八日	昭和二八年(す)一	賍物故買被告事件について当裁判所の上告棄却の決定に対する決定訂正の申立	棄却	二小	
一月二九日	昭和二七年(あ)六三七	窃盗	棄却	一小	
一月二九日	昭和二七年(あ)七八〇	賍物寄蔵	棄却	一小	
一月二九日	昭和二七年(あ)八七八	窃盗	棄却	一小	
一月二九日	昭和二七年(あ)九六二	窃盗	棄却	一小	
一月二九日	昭和二七年(あ)一一〇七	収賄、恐喝、同未遂	棄却	一小	
一月二九日	昭和二七年(あ)一二一八	傷害、暴行	棄却	一小	
一月二九日	昭和二七年(あ)一二三二	窃盗	棄却	一小	
一月二九日	昭和二七年(あ)一二八七	窃盗	棄却	一小	
一月二九日	昭和二七年(あ)一二九九	窃盗	棄却	一小	
一月二九日	昭和二七年(あ)一三六七	窃盗	棄却	一小	

一月二九日	昭和二七年(あ)一三七三	窃盗	盗	一小	一	一
一月二九日	昭和二七年(あ)一三八一	窃盗	盗	一小	一	一
一月二九日	昭和二七年(あ)一四一六	窃盗	賍物故買	一小	一	一
一月二九日	昭和二七年(あ)一四三八	銃砲等所持禁止令違反	盗	一小	一	一
一月二九日	昭和二七年(あ)一四六四	窃盗	盗	一小	一	一
一月二九日	昭和二七年(あ)一四九二	麻薬取締規則違反	盗	一小	一	一
一月二九日	昭和二七年(あ)一五〇〇	食糧管理法違反	盗	一小	一	一
一月二九日	昭和二七年(あ)一五四〇	酒税法違反	盗	一小	一	一
一月二九日	昭和二七年(あ)一五五四	窃盗	盗	一小	一	一
一月二九日	昭和二七年(あ)一七四一	横領	領	一小	一	一
一月三〇日	昭和二五年(れ)一八六四	住居侵入、業務妨害	破棄差戻	二小	二	二
一月三〇日	昭和二五年(れ)一八六四	住居侵入、業務妨害	破棄差戻	二小	二	二
一月三〇日	昭和二六年(れ)一九三六	傷害致死、傷害	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二六年(れ)二四八七	食糧管理法違反	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(れ)一七一	強盗	破棄差戻	二小	二	二
一月三〇日	昭和二六年(あ)三四四八	傷害、恐喝	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)五四	業務上横領	破棄	二小	二	二

一月三〇日	昭和二七年(あ)一一一	食糧管理法違反	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)一四五	窃盗	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)一五一	窃盗	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)二九四	窃盗	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)三四二	窃盗	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)三五五	業務上横領	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)三七六	詐欺、同未遂	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)七四二	詐欺	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)七九八	食糧管理法違反、物価統制令違反	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)八一七	食糧管理法違反	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)八三一	酒税法違反	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)八九六	賍物故買	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)九〇七	窃盗	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)一〇三一	食糧管理法違反	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)一一三〇	食糧管理法違反、喝	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)一〇三四	恐喝	破棄	二小	二	二
一月三〇日	昭和二七年(あ)一二七一	麻薬取締法違反	破棄	二小	二	二

窃盗	昭和二七年(あ)一四三九	一月三〇日	棄却	二小
麻薬取締法違反	昭和二七年(あ)一四五三	一月三〇日	棄却	二小
食糧緊急措置令違反	昭和二七年(あ)一四九六	一月三〇日	棄却	二小
強姦致傷	昭和二七年(あ)一五二一	一月三〇日	棄却	二小
詐欺、横領	昭和二七年(あ)一五六九	一月三〇日	棄却	二小
恐喝	昭和二七年(あ)一七六〇	一月三〇日	棄却	二小
食糧管理法違反、賍物故買	昭和二七年(あ)一七八八	一月三〇日	棄却	二小
薬事法違反、賍物故買	昭和二七年(あ)一八〇二	一月三〇日	棄却	二小
賍物故買	昭和二七年(あ)一八〇四	一月三〇日	棄却	二小
酒税法違反	昭和二七年(あ)一八四九	一月三〇日	棄却	二小
詐欺	昭和二七年(あ)一八六〇	一月三〇日	棄却	二小
酒税法違反	昭和二七年(あ)一九五〇	一月三〇日	棄却	二小
詐欺、結婚誘拐	昭和二七年(あ)二一二五	一月三〇日	棄却	二小
酒税法違反	昭和二七年(あ)二一六〇	一月三〇日	棄却	二小
強姦致傷	昭和二七年(あ)二四〇二	一月三〇日	棄却	二小
賍物牙保、賍物寄蔵、窃盗、同教唆	昭和二七年(あ)二四七一	一月三〇日	棄却	二小
窃盗	昭和二七年(あ)二七三九	一月三〇日	棄却	二小

傷害致死	昭和二七年(あ)二八四九	一月三〇日	棄却	二小
詐欺、横領	昭和二七年(あ)二九三五	一月三〇日	棄却	二小
酒税法違反	昭和二七年(あ)三五五七	一月三〇日	棄却	二小
業務上横領、詐欺	昭和二七年(あ)三六一六	一月三〇日	棄却	二小
酒税法違反	昭和二七年(あ)三九三八	一月三〇日	棄却	二小
窃盗	昭和二七年(あ)四一四五	一月三〇日	棄却	二小
業務上横領	昭和二七年(あ)四二七四	一月三〇日	棄却	二小
賍物故買、銃砲刀剣類等所持取締令違反	昭和二七年(あ)四五三七	一月三〇日	棄却	二小
詐欺	昭和二七年(あ)四五九四	一月三〇日	棄却	二小
食糧管理法、違反	昭和二七年(あ)四九一三	一月三〇日	棄却	二小
窃盗	昭和二七年(あ)五七八五	一月三〇日	棄却	二小

昭和二五年(あ)第三五一七号

決定

本籍　前橋市六供二三一番地
住居　同所一番地
公吏
松本義助
明治三七年一一月二二日生

本籍　滋賀県神崎郡永源寺村大字山上四三番地
住居　群馬県群馬郡元総社村大字石倉六六三番地
椅子修理、家具製造修理業
岩倉正行
明治一九年八月四日生

本籍　長野県上伊那郡高遠町一八八四番地
住居　高崎市高砂町一三五番地
会社員
赤羽博
大正九年九月二三日生

右松本義助に対する収賄、岩倉正行、赤羽博に対する各贈賄被告事件について、昭和二五年九月一六日東京高等裁判所の

一月八日決定　昭和二五年(あ)第三五一七号

一月八日決定　　昭和二五年(あ)第三五一七号

言渡した判決に対し各被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　　文

本件上告を棄却する。

理　　由

被告人赤羽博の弁護人丸山勇之助の上告趣意について。

所論は、第一審判決の事実誤認又は単なる訴訟法違反の主張を出でないものであつて、刑訴四〇五条の上告理由に該当しない。また記録を精査しても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

被告人松本義助、同岩倉正行の弁護人笠原慎一、同位田亮次の上告趣意第一点について。

被告人松本義助に対する所論警察における強制、拷問の事実は、これを認むべき資料がないばかりでなく、同人に対する司法警察員の供述調書については、第一審において被告人並びに弁護人はこれを証拠とすることに同意したものであること記録上明白であるから所論はその前提を欠き採用できない。

同第二点について。

所論は、原審で主張せず、原判決においても何等判断をしていない第一審における単なる訴訟法違反を当審で新らたに主張するものであつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らないし、また、所論検事の陳述が第一審判決に影響を及ぼしたことも明らかではないから、同四一一条を適用すべきものとも思われない。

同第三点、四点について。

所論第三点は、事実誤認、同第四点は、量刑不当の主張を出でないものであつて、同四〇五条の上告理由に当らないし、また、記録を精査しても同四一一条を適用すべきものとも認められない。

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

昭和二八年一月八日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　真野毅

裁判官　斎藤悠輔

裁判官　松藤三郎

裁判官　岩松三郎

昭和二五年(あ)第三五一七号

弁護人丸山勇之助の上告趣意

被告人赤羽博

被告人に対し前橋地方裁判所は贈賄罪として罰金二千円に処する旨の判決を言渡し、右判決に対し被告人より控訴申立をなしたる処東京高等裁判所は控訴棄却の判決を言渡したるのであるが、右判決は左の点に於て法律違背であると思量する。

一、本件事実の要旨は被告人が訴外の高陽木材産業株式会社の群馬県に納入する物品の便宜を受くるため、謝礼の意味で木材十石六斗、価格一万七百円相当を供与したるものとの認定せられたるものである。

右事実の認定に対し、弁護人は贈賄の対象たる木材は会社の所有に非ずして、訴外の中曾根誠一、清水省吾の所有で同人等より被告の斡旋により相被告人松本義助が買受けたるものであることを主張し、証拠として売掛帳を提出した次第である。且右木材は未だ注文全部運送し切れず、又不適材品ありたるため差換えの要求を受け準備中、本件の事件となり其の儘となつた事は各被告人茲に原審証人中曾根誠一の証言で明である。

右の事情からしても本件物件が贈収賄の対象に非ざることが窺えると思う。

二、赤羽は訴外高陽木材産業株式会社の一社員である。右の者が自己の出捐に於て会社のために他人より木材を買入れて贈賄するが如きことはあり得ない。木材所有者の中曾根、清水の承諾を得て贈賄したものでない以上、赤羽は自己の負担に於て贈賄したる結果に帰着するのであるが、前述の通り全く実社会の法則に反する。以上の点よりして事実の認定は原審裁判所の専権であることは勿論であるが、その認定が社会の経験法則に反するときは結局法律違背に帰すると思量するを以て上告に及んだ次第である。

以上

昭和二五年(あ)第三五一七号

被告人　松本義助

同　岩倉正行

弁護人笠原慎一、同位田亮次の上告趣意

第一点　被告人松本義助に対する第一審判決は憲法第三八条に違反する疑あり、破毀を免れざるものと思料する。

即ち被告人松本義助は第一審公判に於て公訴事実を全部否認しながら、第一審の第三回公判期日に於ける最終陳述に於いて「警察の取調べの際は余りにも体が衰弱してしまひ、別に深く考へずに供述したかの点に思いを致と述べてゐる。

かくの如く公判廷に於いて犯罪事実を悉く否認してゐる被告人松本が、警察で取調を受けた際の模様として「余りにも体が衰弱してしまひ」とか或はまた「別に深く考へずに供述した」などの陳述をしてゐるのであるから、第一審の裁判官は須く果して何故に被告人が「余りにも体が衰弱したか、また何故に別に深く考へずに供述したかの点に思いを致し、或は又被告人の司法警察員に対する自白がその任意に基きなされたるものなりや、否やにつき調査を為すべかりしにもかかわらず、なんら調査することなく、漫然これを被告人松本の犯罪事実認定の証拠に供するの違法を敢へてしてゐる。

被告人松本に対する警察に於ける取調の実際は、同人が逮捕、勾留され心身の動揺激しい最中に、捜査主任以下四、五名の者が一団となつて、語気鋭どく、大声を発して彼等が自ら脳裏に描いた犯罪事実を、あたかも被告人が犯したものと直感し、これを被告人に肯定させるべく迫り、被告人には弁解の余裕すら与へず専ら一方的にかかる取調を続けた

のである。被告人はこのような激しい取調を受け、圧迫感の為め精神は朦朧とし、心臓の機能も著しく減退し、心身共に疲労困憊その極に達し、遂に警察医の診断を煩わすに至り、これより二本の強心注射を受け、辛うじてことなきを得たのである。

被告人松本の司法警察官に対する供述調書はかかる環境の裡に前述の如き取調べの下に作成されたものであるから、その供述の任意性について少なからざる疑が存するから、これを以て被告人松本の本件犯罪事実認定の証拠とすることはできない（刑事訴訟法第三二五条）

而して自白は任意にされた場合に真実性を持ち、強制された自白は虚偽なることが多い。本件被告人松本の警察における自白の中国防色純毛生地を横領したこと、机一箇を被告人岩倉から收受したとの点は第一審の事実認定により、前者は横領したのではなく、又後者の机は被告人岩倉から收受したものではなく、根岸から貰ひ受けたものでこの二ヶの公訴事実に付ては無罪を言渡されたから、被告人のこの部分に関する供述が虚偽であることとなつた。

若し警察職員の取調べに対して被告人松本が任意に供述してゐるものならば、このような真実に反する間違つた供述をすることは到底考へることはできないから、被告人の供述が果して任意になされたものなりや否やの疑を生ずることは、蓋し当然のことと思料せられる。

所謂自白の任意性に関する調査は当該裁判官に於て、任意性に疑ひを生じたときに、又その限りにおいて調査を為せば足るとの論をなすものあるも、客観的にその疑ひあるときは仮令当該裁判官に於いてこれを無視して、調査することなく、直ちに証拠に供することはできない。

又本件第一審の公判に於いて、その弁護人はこの点につき何等の主張をしてゐないけれども、任意性の調査は弁護人のこれに対する主張の有無に関せずその疑あるときには、これを為すことを要するものであるから、これを看過して、

この点につき何等の調査をすることなく、これを採つてもつて本件犯罪事実認定の証拠となした第一審判決は、刑事訴訟法第三二五条、同第三一九条に違反する違法があり延いては憲法第三八条にも違反するから、到底破毀を免れざるものと思料する。

第二点　被告人松本義助に対する第一審判決には判決に影響を及ぼすべき法令の違反があり、これを破毀しなければ著しく正義に反するものと思料される。

即ち本件第一審の第一回公判期日に於ける証拠調の冒頭陳述に於て検事は「被告人等は本件犯行を全面的に否認している。しかし警察、検察庁に於ける取調べの際は全部自白してゐる。松本義助については、他にも不明なる数十件があり、第一の一の横領の点は、これ以外にも当時の出納課長と共謀して終戦時のドサクサにまぎれやつてゐる」と述べてゐる（第一回公判調書参照）

刑事訴訟法第二九六条の規定によれば公判手続の証拠調の冒頭に於いて、検察官の述ぶべき事実は証拠によりて証明すべき事実たることを要し、その事実は訴因たる事実を構成する個々の事実及訴因たる事実を間接に推測せしめるに足る事実でなければならないから「松本義助には他にも不明なる数十件あり」とか「第一の横領の点はこれ以外にも当時の出納課長と共謀して終戦時のドサクサにまぎれてやつてゐる」との事実は本件に於ける証拠によつて証明すべき事実に該当しない。従つてかかる事実は、その冒頭陳述において述ぶべき限りではなく、却つて本件審理に当る裁判官をして本件に付き被告人松本が他にも幾多の犯行を為してゐるとの偏見又は予断を生ぜしめる虞ある事項として、その陳述を禁止されなければならない。（刑事訴訟法第二九六条但書）

しかのみならず新刑事訴訟法は既に公訴提起に際して所謂起訴状一本主義を採用してゐる。起訴状一本主義の本旨とするところは敢て申すまでもなく、第一回公判期日迄裁判所に対して事件につきなんらの予断を抱かしめないといふと

ころにある。即ち裁判所は公判廷に臨むまでは全く事件に対して白紙の状態にあることが必要である。これなくしては公平な判断を期待することはできない。従つて刑事訴訟法第二五六条、第六項には「起訴状には裁判官には事件に付予断を生ぜしめる虞のある書類その他の物を添付し、又はその内容を引用してはならない」と規定し以て裁判官をして予断又は偏見を生ぜしめる虞なきことを期してゐる。若しこれに違反したときは公訴提起は不適法となり、公訴を棄却せられる（刑事訴訟法第三三八条第四号）

然るに公判手続の証拠調の冒頭に於ける検察官の証拠により、証明すべき事実の陳述に際して裁判官をして事件に付き偏見又は予断を生ずる虞のある事項を述べた場合には、弁護人はこれに対して異議を述べることができ、かかる異議あるときにはこれに対して裁判所は異議を相当なりと思料するときは、前記検事の陳述を禁止したり撤回を命ずるであろう。

然しながらかかる予断又は偏見を生ずる虞ある事項が一度陳述され、これが人間の聴覚作用によつて脳裡に刻み込まれたときはその後によつてこれ等の事実が撤回乃至取消されたとしても、なお釈然としてその意識を白紙の状態、即ち全く意識しなかつた状態に戻すことの至難なることは、吾人の日常の経験に徴して極めて明瞭なるところである。

かるが故に検察官が証拠調の冒頭に於いて裁判官に予断又は偏見を生ぜしめる虞ある事項にして、その極めて顕著なるものを陳述したときは仮令その後に至つてこれを取消すことあるも、その違反は猶治癒されざるものとしなければ公訴提起に際して起訴状一本主義を採用し、起訴状には裁判所に事件につき予断又は偏見を生ぜしめる虞ある書類、その他の物を添附し、又はその内容を引用することを禁じ、これが違背に対して公訴棄却を以て臨んだ刑事訴訟法の当事者主義の原則はその根柢から没却されることとなる。

本件被告人松本に対する前記検事の証拠調の冒頭陳述――「松本義助については他にも不明なる数十件あり」「第一の

一の横領の点はこれ以外にも当時の出納課長と共謀して、終戦時のドサクサにまぎれてやつてゐる」――の如きは裁判官をして本件被告人松本が本件公訴事実の外、なお幾多の犯行を為しているけれども検察官に於いてこれを立証する証拠がないか、或は又不充分なるためその起訴を免れてゐるのではないか、との疑念を抱かす虞極めて顕著な場合に該当するから、これを放置することは前記刑事訴訟法第二五六条の立法の趣旨に背馳するのみならず、刑事訴訟法第二九六条但書に違反し著しく社会正義に反するものと思料される。仍て同第四一二条第一号に依り破毀せらるべきである。

第三点　原判決は判決に影響を及ぼすべき重大な事実の誤認があり、斯かる誤認は著しく正義に反するものと考へる。

原判決はその理由前段に於て、

被告人松本義助に関する原判決判示の事実は、その挙示する証拠を綜合して優にこれを肯認し得るところであつて本件の記録及び証拠物を検討するも原判決の右採証、認定が実験則又は条理に違背するものとは解されない。従つて所論のように被告人松本義助が被告人岩倉正行から収受した物件及び金員は、被告人松本義助の職務に関しないものであり、且つ本件木材は中曾根誠一及び清水省吾から被告人松本義助に売渡されたものであつて、被告人赤羽博はその仲介に当つたに過ぎないものであるとは認められない。

と判示し、次で同中段に於て

被告人岩倉正行に関する原判決判示の事実は、その挙示する証拠を綜合して優にこれを肯認し得るところであつて、これに関する本件の記録及び証拠物を検討するも原判決の右採証、認定が実験則又は条理に違背するものとは認められない。

と判示して、第一審判決摘示の事実と同様被告人松本、同岩倉の本件所為は孰れも被告人松本が群馬県出納局調度係主任として担当する職務に関して為されたものであると認定し、右認定は第一審判決摘示の各証拠を綜合すれば容易に之

を肯認することができるものとしてゐることが明かである。

然し乍ら第一審判決摘示の各証拠を比較検討してみると、第一審判決は被告人松本、同岩倉、並に同赤羽に対する司法警察員作成の各供述調書をその基本とする証拠としてゐることは疑問の余地がない。

而して被告人松本に対する右供述調書によれば、同人は昭和二十三年六月頃自己の職務に関し檜材製たて二尺横一尺四寸の机一個を被告人岩倉から交付を受けたものとせられており、又被告人岩倉に対する前記供述調書によれば、被告人松本の右供述に照応符合する記載が認められるのであるが、第一審公判に於てはじめて被告人松本が之を否認し、斯かる事実が虚偽であつたことは第一審判決の明示する処である。従つて被告人等の司法警察員に対する供述調書（被告人松本に付ては第二回）は孰れも昭和二十四年二月二十五日同日附を以て作成せられてゐるが、その供述内容の趣旨から考察して、被告人松本の供述を基本として、他は之に符合合致せしめたものであることが窺へるのである。結局第一審判決は、被告人松本の司法警察員に対する第一乃至第四回各供述調書を証拠の基本としてゐるものと考へる他ないのであるが、同各調書は本趣意書第一点に記述する如く任意性の有無に付、甚しく疑問の存する調書なのである。即ち本件記録中第一審第三回公判調書によれば被告人松本はその最終陳述に於て、

警察の御調べの際余りにも体が衰弱してしまひ別に深く考へずに申してしまいました。

とあり、又弁論再開後の同第八回公判に於ても同様の趣旨を陳述（記録第一八二丁第二回公判調書記載とあるは第三回の誤記と認める）してゐるのであつて、同人は甚しい身体衰弱の結果当時被疑者としての防禦権行使能力を殆ど喪失してゐた状態にあり、その意味に於て防禦権行使の意思決定の自由を欠いてゐたことが窺知できるのである。尠く共、同人の警察に於ける調書は右の点に付て任意性の有無甚しく疑問の存するものであるに拘らず、第一審、第二審孰れも之が調査を為した形跡もない。従つて第一審判決は固より、原審判決に於ても亦、被告人松本に対する司法警察員作成の

供述調書は憲法第三八条二項並に刑事訴訟法第三一九条により、之を証拠とすることができない筋合である。又第一審判決摘示の他の証拠即ち

被告人松本に対する検察官作成の第一回供述調書。

被告人岩倉に対する司法警察員作成の第一回供述調書。

被告人岩倉に対する検察官作成の供述調書。

被告人赤羽に対する司法警察員作成の第一回供述調書。

等は前述の如く孰れも被告人松本の司法警察員に対する供述内容を基とし、之に符合せしむべく夫々の供述者を誘導し作成されたことが窺へるのであつて、実質的信憑力全く無きものと謂はざるを得ない。

茲に第一審判決延て第二審判決は、採証法則に違反した重大な失当があるものと断ぜざるを得ないのである。

而かも本件記録を仔細に検討してみると、第一審公判に於ける証人の中、被告人松本の義弟監物熊江の証言によれば、

同人は被告人岩倉と十数年も前から同業者の関係にあり、終戦の年の夏頃岩倉が家を新築するときに金や食糧に困るといふので金を三百円位、米、味噌等を兄の松本から借りてやり、後で昭和二十一年の暮頃このことを被告人岩倉に話したところ、同人方では洵に申し訳ないと感謝してゐた。

趣旨が明かであり、同松本ハマ（被告人松本の妻）の証言によれば

被告人岩倉は家屋新築の時に援助して貰つたことを頗る多とし、その後被告人松本とは酒が好きなところからお互ひに往き来して御馳走になつたり、なられたりすることは屢々であつて兄弟よりも仲が良く、世間で云ふ親戚附合をしてゐる。そんな訳で被告人松本は同岩倉宅へビール、酒三升、ウイスキー半ダース位を持参したことを覚えてゐ

る。又被告人岩倉は証人方が経済的に苦しい状態にあることを良く知つてゐるので、家屋新築の際の報恩の意味もあつて之を少しでも援助する為、被告人松本に対し物品を届けて呉れたのである。尚現金壱万五千円貰つた事も後で聞いたが、之は妹中島さくよが肺結核を患ひ、又子供が小児麻痺で寝ておるのでその見舞として貰つたものである。旨を供述しており、又被告人岩倉の妻、同てい子は

監物さんと主人岩倉とは十数年前から同業者の関係にあり、家屋新築の際には食糧等に非常に困つた結果、監物さんを通じて被告人松本から現金、味噌、醤油等を融通してもらつたことがあり、この事は監物さんから後日聞いたのであつて非常に感謝した。主人と松本と懇親の間柄となつたのは昭和二十一年頃だと思ふが、その後はお互ひに酒が好きなところから御馳走になつたり、なられたりして親兄弟の様に交際してゐる。そして御恩返しの為に主人が松本さんに衣類、金等を差上げた。

趣旨の証言をしており、更に高陽木材産業株式会社々長、証人中曾根誠一は

被告人赤羽は証人の会社で家具類製造現場の監督、集金、注文等の仕事に従事してゐるものであるが、昭和二十三年五月頃、同人から被告人松本が家を新築するので売つてやつてくれとの話があつた。会社には木材がなかつたので、自己個人の木材を売つてやることにした。そして杉材は自分が扱つてゐるが、松材は之を持合はせてゐる清水さんから買つてくれと勧めたことがある。手渡した木材の中腐蝕してゐるものがあつたと云ふので之は取換へてやらうと思つてゐるが、被告人赤羽を通じて請求した代金は未だ貰つてゐない。尚、被告人松本に売つた木材取引に付ては帳簿に当時記載して置いた。

趣旨の証言をしてゐるのであつて、之等の証言は孰れも被告人松本並に同岩倉の第一審冒頭に於ける主張事実を明白に立証してゐるものと謂ふべく、従つて被告人松本が本件物件並に金員を被告人岩倉から交付を受けるに至つたのは、専

ら同人等が兄弟も及ばない程の懇親な関係にあり、被告人岩倉が同松本の家計の窮状に同情したことに因るものであり、又被告人赤羽から本件木材の交付を受けるに至つたのは、被告人松本が中曾根誠一と清水省吾から之を買受けることとなり、被告人赤羽はその間を単に斡旋したに過ぎないことが明瞭に窺へるのである。一介の社員たる地位に在る被告人赤羽に九石三升にも達する本件木材を被告人に贈与することなど到底でき得る筈もなく、又本件記録を仔細に調査しても、第一審判決理由未段にある如き、木材交付の際に於ける収賄未必の故意の証拠は毫も見出されない。

第一審判決延い第二審判決が本件に於て授受された物件並に金員は、被告人岩倉、同赤羽の群馬縣に対する納品につき将来便宜な取扱を受け、或は之を受けたことの謝礼の意図の下に為されものであるとしたのは、事実誤認の甚しいものと謂はねばならない。

而かも夫れは前述の如き憲法第三十八条第二項違反の疑ある証拠を之に供した結果得られた結論であつて、原判決の事実誤認は当然判決に影響を及ぼすべく、且斯かる違法は著しく正義に反するものと考える。本件こそ刑事訴訟法第四一一条第三項の事由に該当するものであつて、原判決ば当然破棄さるべきものと信ずる次第である。

第四点　原判決は刑の量定甚しく重きに過ぎ、著しく正義に反するものであつて破棄さるべきである。

原判決は控訴棄却の判決をして結局被告人等の本件所為に対し、被告人松本に付ては懲役八月と二万六千八百八十五円の追徴並に木材九石三升五合外九点の没収、被告人岩倉に付ては罰金五千円の重刑を科してゐる。弁護人は前第三点に詳述した如く、本件被告人等の各所為に付ては夫々、無罪であろことを信ずるものであるが、百歩を譲り、仮りに然らずとするも以下述べるが如き理由により、原判決の右科刑は甚しく重きに過ぐる失当あるものと考へる。

一、被告人岩倉が同松本に対し判示物件を交付するに至つたのは、同人等が昵懇の間柄にあつて、被告人岩倉が同松本の家計の窮状に同情したことに因るものであること。

第一審判決延て第二審判決が認定した如く、仮りに判示物件が授受せられたのは被告人岩倉の群馬縣に対する納品に付き、被告人松本から将来便宜な取扱を受けんが為、或は之を受けたことの謝礼の趣旨を含んでゐるものとしても、夫れは右授受の趣旨の全部に該るものではなくて、右趣旨の他、被告人岩倉が同松本の家計の窮状に同情し、且つは曩に自己の家屋新築に際して食糧或は金員の融通を受けた事等の恩顧に酬ゆる為、その意を表する趣旨が包含されてゐたことは疑問の余地がない。斯かる事情は本件量刑に際し被告人松本、同岩倉両人に付て充分考慮せらるべきものと考へる。

二、被告人松本義助の経歴

被告人松本は明治三十七年十一月小作農家の三男として出生、実父母の下に育てられ郷里の小学校高等科卒業後は家事の手伝をしてゐたが、二十一歳の折小学校准教員となり、昭和二年二十四歳の十一月、群馬縣庁学務課雇となつて、

昭和十二年　会計課書記
同　十四年　会計課属
同　二十二年　二級官

に昇進して

同　二十三年一月　出納局調度係主任

となつたもので、其の間洵に実直勤勉に職務に奉じて来たものである。

家族は妻との間に当二十年の長女を上として四女を儲け、住宅の他目ぼしい資産は無く、決して裕福の家計と称することは出来ないが、至極円満の家庭生活は隣人も羨む程である。

被告人は本件に連坐直後、昭和二十四年三月その責を感じて、群馬縣庁を退職し、自宅は門を閉して今日に至るも尚、潜戸より出入する等只管謹慎の生活を続けて、世の疑惑を招くに至つた罪の贖ひに只管努めており、現在は前橋市横山町松野産業株式会社に勤務して家の支柱となり、已に再犯の虞全く無きものである。

三、被告人岩倉正行の経歴

被告人岩倉は明治二十八年滋賀縣神崎郡永源寺村に生れ、同村小学校高等科の課程を卒へて京都へ商業の見習に入り約五年の後、家具類の製造見習に転じ略四年を経て京都市に於て家具類の製造販売並に同修繕業を開業し、被告人三十五歳の頃東京市に転じ、後昭和十年頃高崎市東町三十八番地へ移つて矢張り家具の製造販売業を続け約三年を経て現住居に移つたものであるが、被告人は家具類の製造修理には卓抜なる技能を有し、その製作品は好評を博してその為昭和二十二年初頃よりは群馬縣庁等、前橋市所在諸官衙への納入品益々多きを加へるに至り、他製品に比し群を抜いて優秀なることは誰しも認むる処である。（この点から考察しても、被告人が同松本に対し家具類の納入に付、便宜の取扱を得んが為判示物件を提供する必要は毛頭無いと謂へるのである）。

而してその間、妻てい子との間に一男を儲けたのみであるが、同人の資産は住宅並に家具製造工場を所有して、居村では上位の生活を営み、性格温順好ましき人格者である。若し本件にして原判決の如き重罪確定せむか現在被告人の諸官衙に対する納入は孰れも本件に於ける犯情悪しきの故を以て差支へを生ずることとなり、同人の営業は一朝にして崩れ去らんことを虞れるのである。

四、被告人松本、同岩倉孰れも初犯で改悛の情顕著である。

以上諸事情を考慮するときは原判決の科刑は甚しく重きに過ぎるものであり、著しく正義に反する失当があるものと考へざるを得ない。刑事訴訟法第四一一条第二号該当の事案として当然破毀さるべきである。

以　上

一一

昭和二七年(あ)第三九〇七号

決　定

本　籍　名古屋市熱田区花町三丁目五番地
住　居　同市中村区千原町五九番地
工員（元日本専売公社社員）
中　川　一　成
大正一二年三月一八日生

本籍及び住居　愛知県丹羽郡羽黒村大字羽黒字川原口二二番地
工員（元日本専売公社社員）
石　田　光　義
大正一四年一月二〇日生

本籍及び住居　名古屋市熱田区中田町一番地の二
煙草小売業
森　まき
明治三一年五月一日生

右被告人中川、同石田に対する各窃盗、被告人森に対する賍物故買被告事件について昭和二七年五月二日名古屋高等裁判所の言渡した判決に対し各被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

一月八日決定　昭和二七年(あ)第三九〇七号

一月八日決定　　昭和二七年(あ)第三九〇七号

本件各上告を棄却する。

理　由

被告本人中川一成の上告趣意及び被告人森まきの弁護人笹岡龍太郎の上告趣意は、いずれも量刑不当の主張であり、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。次に被告人石田光義の弁護人鬼丸義斎、同松浦是の上告趣意第一点は、憲法三八条三項違反を云々するけれど、原審の是認した第一審判決は所論被告人石田の自白の外、証人堀井静の供述をはじめ、共犯者である中川源次、中川一成、服部吉夫、原力、奥村巌、吉野峯尾等の第一審公判廷における自供をも綜合して判示事実を認定しているのであり、しかもこの事実認定は、その証拠の内容に照らし肯認するに難くないのであるから、所論はその前提を欠き、（憲法三八条三項にいわゆる被告人の自白には判決裁判所の公判廷における被告人の自白を包含しないと解すべきこと、及び共同被告人の自白が他の共同被告人の自白の補強証拠となり得ると解すべきことについては当裁判所大法廷の判例の存するところであり、今これを改変するの要を見ない。）また同第二点は、量刑非難の主張を出でないものであり、いずれも刑訴四〇五条の上告理由に当らない。また記録を調べても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

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

昭和二八年一月八日

最高裁判所第一小法廷

裁判官　岩　松　三　郎

裁判長裁判官　真　野　毅

裁判官　藤　悠　輔

裁判官　斎

裁判官　入　江　俊　郎

昭和二七年(あ)第三九〇七号

被告人の上告趣意

一、理由　原審のなしたる控訴棄却の判決は著しく量刑不当であるから破毀せられたい。

二、論旨

(1)　被告人は改悛の情顕著で再犯の虞は更にない。

被告人は一件記録によれば警察員の取調以来検察官の取調は勿論公判審理に於ても前非を後悔し何等否認弁解する処なく卒直に自己の非違を肯認し全く悔悟更生の実を顕はして居る。

(2)　動機に憫諒すべき点少なからず。

被告人の第一回司法警察員作成供述調書中第十項同十一項の記載によれば家庭は妻美保二五年長女三枝子一歳八月の三人暮で妻はキャラメル包の内職をなし月六、七百円を被告人は煙草専売公社庶務課材料係の現場作業員として月収五千五百円を得計六千一二百円で生活して居るのであるから本件犯行当時の昭和二十四年九月乃至十二月頃の物価より見て非常に生活が苦しかつたことは首肯出来る、加之被告人方に於ては此の生活苦の最中に二女が産れる事となりその出産準備等を考へるときは夫とし父親として資力なきを痛嘆するの余原審相被告人中川源次等の誘惑に陥り遂に本件を敢行するに到りたるものであるから其の動機に於て洵に憫諒すべきものがある。

(3)　犯状特に悪むべしとするものがない。

回数と金額に於て軽視しがたしとするならば格別その他は年上の古参従業員中川源次に誘引されたのとその分配金五万円相当は皆自己一家の生活費出産費に充当して居り犯罪者通弊の遊興費不良飲食費等に支出したもの更になく是等を

綜合せば犯状悪むことを得ず。

(4) 被害弁償は被害者が受理を拒否してるから不可能であるから致したくても出来ない。

専売公社に於ては本件被害を帳簿上に計上せず会計検査員の会計検査を完了せしめ居るが故に今更損害ありとして被告人より受領し得ざるのみならず関係工程間の引渡引継間に於て多少の注意を払はば未然防止は不可能にしても本件まで到らしめず被害を発見し最少限度即ち一、二回の程度に止め得たりしに拘らず放置したりし結果遂に大をなさしめた る痕跡は公判証人堀井静の供述によりて十分察し得られ且右の次第なれば自己の監督不始末責任を問はるゝを嫌ひ之を隠閉せんが為に会計簿上明かに殊更になされざりしものであつてそれが為被告人に於て被害弁償をなさんとするも受領の途なからしめたものである。

(5) 被告人の家庭。

被告人の家庭は犯行時は一家三人暮であつたが犯行後二女が誕生し一家四人暮である、被告人は本件の為職を失ひ日稼をなすと共に妻は幼児と嬰児とを抱へながら内職に精進し漸くその日を糊口してゐる実状である洵に同情に価する家庭生活であつて此処に被告人を失ふことは忽に一家をして路頭に迷はしむること必条であるが故に可及的刑の寛大ならんことを求むる次第である。

(6) 被告人の健康。

一件記録中司法警察員第一回供述調書第十二項に於て被告人は現在の処健康で異常なしと述べて居るが本件起訴状によれば起訴が二六年一月二二日勾留のまゝなされて居る事実が示す如く厄寒中二十日以上に亘つて勾留を受けしため胸部疾患を誘発し保釈後相当軽るき肺尖炎に悩みたるが未以て治癒に到らず少々過労なりと思ふ時には必ず盗汗を生じ労働に対し洵に杞憂せしめられてゐる。

(7) 再犯は断してせず更生は堅実である。

被告人は生活苦の懊悩から先輩に誘はるゝまま心弱くして本件を敢行したれども検挙拘留され一月の厄寒中に人生初めての未決監生活を三十日余強制せしめられ悪事の如何に恐るべきものであるかを詳に体験し後悔膵を嚙んでおると共に一審では峻厳なる裁判の許に懲役二年を宣告され驚愕苦痛に耐えず自己の健康家属の将来を考へ寛大ならんことを求めて控訴に及びたるも却下せられ泣くに泣れぬ次第である加之保釈後二女は産れ更に生活は困難となりを見れば妻は被告人が二年の刑のため不在するとき如何にけなげな女なりとは申せ一人は乳呑児一人は足手まといの子を抱へて何等資産なく内職によつて糊口するの外なき現況を日夜みせつけられ懊悩狂気せしむるかと思ふ仍て更に上訴して一抹の御同情を勝ち得んとするものであるこれ一つに自己の致す処にして自業自得なりと雖も已に検挙以来改心心骨に徹し今や日稼労働者に落ちたるも誠心を堅持して誘惑に克ちつゝ更生の道を邁進しつゝあり此の事は被告人に関する上申書嘆願書の保証する処である何卒御憐憫を垂賜はんことを。

(8) 被告人には本件以外前科其の他刑事処分を受けたことはない。

被告人の経歴は第一回司法警察員作成供述調書及身上調書の示すが如く「被告人は幼にして父を失ひ小学校卒業後は工員生活に入り戦争中は兵隊として奉公し後は飲食店員となり専売公社に職名はないが内実は一人夫同様の勤をなして居た苦労人であり本件迄の間何等刑事上の処分は勿論警察沙汰になつたこともなき善良なる一社会人であつたことは明かである依つて亦被告人の経歴からしても一辺の御憫察が願へると思ふ。

(9) 以上の次第なるを以て被告人に同情せられ更に寛大なる御判決を与へられ切角の更生の実績を被告人をして確保せしめられたい。

以上

昭和二七年(あ)第三九〇七号

被告人　森　まき

弁護人笹岡龍太郎の上告趣意

一、原判決を破棄せられんことを求めます。

一、本件は窃盗犯中川源次等が専売公社名古屋工場から窃取した煙草を買つたと云ふのがその筋である。併し之に関し第一審以来主張したのであるが被告人が買受けたのはボール箱入或は箇々のゴールデン・バット或は光であつて是を包装しても全部取りまとめて一木箱に足りない程度のものである。然るに同一人から同種の煙草を買受けた訴外の皆川彦一は起訴状添付の犯罪一覧表に明白な通り三木箱もあつて数量的には被告人の三倍になつているが名古屋地方検察庁は之を不起訴処分にしているから余りに此両者の均衡を失したものと考へられるのであつて公平を保つためには裁判で考慮せられなければならない。所が第一、二審共に思いを此処に致さず被告に対して過重の刑を課したことは裁判の正義性を失つたものと云はざるを得ないから敢て上告を以てその是正を求める次第であります。

以　上

被告人　石田光義

弁護人鬼丸義斎同松浦是の上告趣意

第一、第二審判決は日本国憲法第三十八条第三項刑事訴訟法第三百十九条第二項の趣旨に反し破棄せらるべきである。

事実の認定は証拠によること言うまでもない、自白が不利益な唯一の証拠であるときはこれを採用することはできないし必ずその補強となる証拠を必要とする。

原審は被告人の公判における供述と堀井静の証言とにより証明十分なりとして判決して居る。成る程、被告人は公判にてはその犯行を自認して居るが堀井の証言ではまだ被告人の犯行を認めることはできない。

同証人は日本専売公社名古屋地方局製造部装置課長であるが「警察より被告人が窃取の事実を自白しその買受人も判明して居るから調査し呉れとのことで、色々調査せしもその管理の煙草が不足せること明確ならず、左れど被告人が自白して居ることとて、第三と第四との工程で受払の過不足を生じたものでないか、それ故被害弁償の申出でにも受納することができない」という趣旨の証言にして被害事実は明白でない、尤も被告人は公判廷にてその犯行を認めて居るので、補強の証拠を必要としない判示もあるが前記憲法、刑事訴訟法の明文に徴し直に承服し難い、原審は単に被告人の自白のみを採用して断罪の証拠に供したこととなるので、基本的人権保障に背いて居る。

第二、刑の量定が失当でこれを破棄しなければ著しく正義に反すると認められるから破棄するよう発動を求める。

すべて国民は健康で文化的な生活を保証せられてある左れば刑罰を科せらるることはこの保障が破られ、延いては家族にも至大の影響を来す結果となるので処罰につきては慎重の考慮が払われねはならない、報復、復讐の観念は許されない、事案の内容、社会的影響、被害者の満足など客観的方面は勿論のこと犯人の性格、経歴、改悛の有無、動機を十分検

討すべきである。

一、復員後専売公社に入社日浅し倉庫の仕事を真面目に働き居つた、故参の者より製品を一定の場所に運び出して呉れとの依頼に応したるまでで、その処分は毫も関係せず後に若干の金員の交付を受けたに過ぎない。

二、保管者において被害も明白でない程度で、社会的に悪影響を及したるものとも思われない。

三、前科なく元来小心者で、故参者の誘惑により偶々結婚の費用などが欲しいので仲間となつたものである。

四、利得金は弁償が受領せられないので居村に分割して寄附して居る。

これらの事情から見ると原審が実刑を科したことは酷である、賍物罪に係る他の被告人は何れも刑の執行を猶予せられて居る、賍物罪は窃盗罪より寧ろ悪質である賍物を処分し呉るる者あればこそ窃盗が行われるとも考えられる、裁判は何人も納得する即ち公平なることを要する原審判決は被告人としては直に納得かてきない。

尤も刑事訴訟法第四百十一条は上告裁判所の職権発動の規定で上告の理由とならない、との判示もあるが正義に反することの著しいものに対しその発動を申出つることは許さるべきと信ずるので上告を申立てる。

以　上

昭和二七年(あ)第四七三八号

決　定

本籍並びに住居　鳥取県岩美郡倉田村大字馬場一七九番地
農業兼日傭労働
前　場　義　春
大正一二年三月一〇日生

右に対する賍物故買被告事件について昭和二七年八月八日広島高等裁判所松江支部の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人花房多喜雄の上告趣意は所論賍物故買の罪を、殊に所論知情の点を被告人の自白だけで認定した第一審判決を是認した原判決には、憲法第三八条三項及び刑訴三一九条二項の違反があるというけれど、第一審判決が所論の認定をなしたのは、被告人の自白（昭和二六年一二月一五日附検察官作成に係る被告人に対する供述調書の記載）だけによつたものではなく、同判決挙示の同証拠、就中証人垣屋正雄、大石勇夫、及び谷村弘の各供述により認め得る諸般の情況等を綜合した結果によるものであること判文上明白であり、しかもこの認定はその証拠の内容に照らし肯認し得るのであるから、所論はその前提を欠くものであり刑訴四〇五条の上告理由に当らないまた記録を精査しても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

一月八日決定　　昭和二七年(あ)第四七三八号

一月八日決定　　昭和二七年(あ)第四七三八号

よつて同四一四条三八六条一項三号により主文のとおり決定する。

この決定は、裁判官全員一致の意見である。

昭和二八年一月八日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　岩松三郎

裁判官　真野毅

裁判官　斎藤悠輔

裁判官　入江俊郎

昭和二七年(あ)第四七三八号

被告人　前場義春

弁護人花房多喜雄の上告趣意

一、原判決には憲法第三十八条第三項刑事訴訟法第三百十九条第二項に違背し被告人の不明確なる未必的犯意を僅かに推認し得る自白と見らるべき供述のみを唯一の証拠として有罪の認定をした違法があり破毀を免れない。

即ち原審が控訴棄却により維持したる第一審判決により被告人を有罪としたる判決第三の事実は。

「被告人は昭和二十六年八月十三日午後八時三十分頃岩美郡倉田村大字馬場地内八幡神社参道に於て垣屋正雄及大石勇夫両名よりその盗品であることの情を知りながら中古自転車一台を買受け」

と謂うに在つた。

原判決により引用せられた第一審判決は其証拠として被告人に対する司法警察員作成第一回乃至第四回検察官作成第一二回各供述調書と第一審の証人村上藤市、垣屋正雄、大石勇夫に対する各証人訊問調書の記載を引用している。

二、然れども右判示第三事実に付ては証人垣屋及び大石は第一審に於て「此自転車は垣屋の自転車であると被告人に話して買つて貰つたものであり被告人も此分については怪しい自転車だとは考えなかつたと思う」との趣旨の証明をしたことは第一審公判調書の記載により明である。

第一審証人村上藤市の証言は判示第一、二事実の干係であつて第三事実には全然関係はない。

三、被告人の供述調書中司法警察員作成の第一回乃至第四回及検察官作成第一回の供述調書には判示第三事実を肯認するような供述は全然なく所謂否認調書である。

唯検察官作成第二回供述調書中に「本年八月十二、三日頃顔見知りの大石勇夫が私方に訪ねて来て自転車を買つてくれ

車は八幡神社の松堤に連れが持つて来てゐると云うので私はその時自宅に居合せた中村高幸と同道して松堤に行つて見ると大字円通寺垣屋正雄が居り自転車は垣屋の所有だと言つておりましたので二千五百円で買いました、此自転車は鑑札も無く氏名も書いてありませんでしたのでおかしなものだとは思いましたが買つて遣つた」旨の記載があり、之が故買の未必的犯意を推認し得る唯一の証拠であり此調書以外、本件記録上、被告人が判示第三の売買に際り不正品かも知れないとの認識を持ちながら売買取引をしたとの事実認定の資料は絶無である。

四、被害者の盗難届又は其供述調書及売買の目的となつた自転車の一部が存在するけれども（原審は証拠物は不明確だとして之を証拠に採用していない）之等は本犯である窃盗犯人に対する窃盗事件の証拠にはなつても、被告が取引当時、盗品又は不正品である或は不正品であるかも知れないとの認識があつたことの所謂知情の点に関しては全然傍証又は補強資料たるの証拠にはならない。

五、原審は判示第三の事実より以前に売買取引の行はれた判示第一第二の事実につき被告人に有罪の言渡を為す以上、次に取引された判示第三事実も勢い之に倒い被告人に賍物たるの認識があつたと認めざるを得ないものとして証拠に拠らないと認定を為すに至つたものではないかと推測せられるのであるが、判示第一、第二の事実は何れも被告人が、村上藤市なる窃盗本犯より買受けた自転車に関するものであつて、判示第三の事実は垣屋正雄所有だと云う中古自転車を大石勇夫と同道した垣屋より被告人が買受けた事実に係るものであつて、垣屋及び大石との取引は此時が始めてであり、判示第一、第二の売主とは全然別個の取引であるから第一、第二の事実につき仮りに被告人に賍物故買の未必的犯意があつたとしても第三事実につき同様の犯意があつたと断定することはできない。

要は之を認むべき証拠の存否により決定さるべき問題である。

然る処判示第三事実については被告人の検察官作成第二回調書中に不明瞭ではあるが「おかしなものではあるが」との

故買の認識を推認さるべき供述があるので之を自白なりとするも之を補強すべき有罪の傍証が全然欠如してゐる以上自白のみを唯一の証拠として被告人を有罪とすることは憲法上の保証を破るものであり違法たること勿論である此点に於て原判決は破毀さるべきであると信ずる。

以　上

昭和二六年(あ)第二四七六号

判　決

本　籍　芦屋市公光町五四番地
住　居　同市前田町一八番地
飲食店営業
萩　原　俊　次
明治三一年六月二六日生

右の者に対する麻薬取締法違反幇助未遂被告事件について昭和二六年四月二八日大阪高等裁判所の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理　由

被告人萩原俊次弁護人二神悳の上告趣意は、後記書面のとおりである。

同上告趣意第一点について。

所論は、原判決の法令違反を主張するのであつて、刑訴四〇五条の適法な上告理由にあたらない。そして、麻薬の譲受人において真実譲受の意思がなかつたとしても、譲渡人において法の禁ずる麻薬を譲渡する意思があつてその行為をすれば、麻薬譲渡罪が成立すると解するを相当とする。この点において論旨は理由がない。

一月一三日判決　昭和二六年(あ)第二四七六号

同第二点について。

所論は、原判決が刑訴法の精神と憲法に依つて保障された個人の人権を顧慮しなかつた違法があるという趣旨の主張であるが、原審において主張されず従つてまた判断もされなかつた事項であるばかりでなく、論旨のいうところは、原判決のいかなる点が憲法のいかなる条項に違反するかについて具体的な理由の主張がないから、刑訴四〇五条の適法な上告理由にあたらない。

その他記録を調べて見ても刑訴四一一条を適用すべき事由は認められない。

よつて刑訴四〇八条同一八一条により全裁判官一致の意見をもつて主文のとおり判決する。

昭和二八年一月一三日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　井上登

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　小林俊三

裁判官　本村善太郎

被告人　萩原俊次

弁護人二神憲の上告趣意

一、本件は所謂囮捜査に依り摘発せられた事件であるが、一件記録に依り弁護人の知り得る所に依れば、神戸市CID麻薬課の情報提供者野原某の手先である朝鮮人某が第一審相被告人程野に対し、麻薬の買求め方を依頼したので、程野は之を眞実の申入れと信じ上告被告人及原審相被告人等に此の話をし、これ等の者より順次原審相被告人である柏木善次郎に話が取次がれ柏木が更に知人の朝鮮人某に話をした結果、同朝鮮人某所持の粗製塩酸デアセチルモルヒネ三百十グラム余りを売渡すこととなり、同朝鮮人より依頼された柏木が現物を所持して、買受人に仮装した野原某の代理人たる朝鮮人某並びに麻薬取締官木村博次と売買交渉中逮捕せられ現物を押収せられた事犯で、茲に最高裁判所の権威ある判断を仰がんとするものである。

第一点　原判決は擬律違反の不法がある。

原審判決は弁護人の控訴趣意に対し、

野原某に於て眞実之を買受くる意思が無かつたとしても、それは買主側の純然たる主観的事項に依る目的不達成理由に過ぎないのであつて、売主側に属する被告人としては法の厳禁する麻薬の不法傳播に付危険性を如実に具体化した現実行為を行つたので、相被告人松井と共に相被告人柏木の右麻薬譲渡行為に便宜を与えたと言うべきであるから、被告人に麻薬譲渡未遂罪の幇助罪成立するとし、要するに囮捜査に依り買受人側に買受の意思なきものとするも譲渡人側に譲渡の意思ある以上、譲渡の目的を達成し得ない事情が存在するに止まる丈けであるから、罪責に影響はないとの判決

をしたのである。

原判決説示の如く麻薬取締法第四条第三号の目的とする所は麻薬傳播の危険性を防止するにありと思料するが、然らば本件の如く囮捜査に依り罠にかけられ自称買受人に何等買受意思の無い本件の場合が、右第四条第三号に所謂譲渡に該当するか何うかに付当弁護人は多大の疑問が存するのである。

右法条に於ける譲渡たるには、素より有償と無償とを問わざるも、譲渡人側に於て之を譲渡するの意思あるを要し、又譲受人側に於て之に対応する譲受意思あるを要すと信ずるのである。例えば譲受人に於て詐欺に依り之を譲受くる場合に於ても所持の移転を受くる眞意の存するあらば茲に譲渡ありと言うことが出来ると思うのである。

然るに、本件の場合は売買に仮装して犯罪を摘発する事丈けが当初よりの目的であつて、買受若しくは所持の移転を受くる意思は寸毫も無かつたのである。

此の事は第一審公判に於て喚問せられた証人木村博次（麻薬取締官）の証言に依つても、現場に行つたのは譲受ける意思は全然なく、逮捕のためであり又見せ金に持参した百万円の札束も中味が眞物の千円札であつたか何うか判らなかつたとの趣旨の供述夫れ自体よりしても、所謂仮装買受人側に譲受の意思が無かつた事が明らかであるから譲渡行為は無かつたと言い得るのである。麻薬取締法第五十七条に依ると、

麻薬取締官は麻薬に関する違反の捜査にあたり厚生大臣の許可を受けて此の法律の規定に拘わらず何人からも麻薬を譲受けることが出来るとの規定は、麻薬違反事件の検挙の至難なるに鑑み斯かる規定の置かれたものと察せられる。本条の規定は麻薬犯罪捜査のため麻薬取締官の麻薬譲受行為を合法化したものであるが、此の規定の精神よりしても譲渡に対応するには譲受行為が必要であるに拘わらず、木村麻薬取締官の証言の如く譲受の意思なき本件の場合は譲渡なきものと言うべく、且又麻薬の譲渡を処罰する目的が麻薬の不法傳播の危険性防止にありとすれば、本件の場合に於て例

え之を譲渡する意思ありとしても官憲の手に押収せられる丈けで何等傳播の危険も無かつたのであるから、之を譲渡罪で処罰するのは擬律違反があると信ずるのである。

第二　原審判決は憲法違反がある。

本件の場合はCID麻薬情報者である野原某が囮として朝鮮人を使つて第一審被告人程野を罠にかけ本件犯罪を誘起せしめ、麻薬取締官木村博次が右朝鮮人と共に仮装買受人となり、現場に赴き現品を検査する様なフリをして逮捕したのであつて、右の様な罠をもうけなければ決して本件犯罪は起らなかつたので、畢竟本件は麻薬取締官憲が犯罪原因を造り依つて犯罪を製造せしめたものである。

前記の様に麻薬取締法第五十七条が麻薬取締官が麻薬犯罪捜査の必要上麻薬の譲受行為を為すことを得るものとしたる其の法意より考えても、陥阱を設けて犯罪を誘起せしむるが如きは厳に之を慎しむべきで、斯かる所為は刑事訴訟法の精神より考えても許さるべきでなく又斯かる手段に依る逮捕は憲法に依つて保証せられた個人の人権を侵害するものというべく、然るに原審判決は此の点を顧慮することなく有罪に問擬したのは違法であるから、所詮破毀せらるべきであると信ずる。

二　最近新聞紙の報ずる所に依れば、本件の如き麻薬犯罪の囮捜査に関し横浜地方裁判所に於て一は有罪一は無罪と言う相反する判決ありたるやを知る。

貴審に於てこれに関する御明鑑を仰ぐ次第である。

以上

昭和二七年(れ)第一二二号

判　決

本　籍　東京都目黒区上目黒五丁目二五二五番地
住　居　同都同区本郷町三一番地
著述業　筒井千尋
明治四二年二月四日生

右の者に対する関税法違反並に物価統制令違反被告事件について昭和二六年六月二九日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

原判決を破棄する。
被告人を懲役一年に処する。
但し本裁判確定の日から三年間右刑の執行を猶予する。
押収に係る綿布（純綿タオル）十梱（静岡地方検察庁沼津支部昭和二三年(領)第四六一号の六）同タオル二梱（同号の十一）綿糸八梱（同号の七）皮革五巻（一一一五坪、同号の八）の各換価金計十二万四千九百五十二円（同庁昭和二五年(保)第四一七号）染料（ウコン）八十二袋（前同庁昭和二三年(領)第四六一号の十）の換価金二十一万九千二百八十円（前同庁昭和二五年(保)第三五二号）麻袋入白砂糖百二十袋（前同庁昭和二三年(領)第四六一号の九）の換価金三十六万九百円（同庁昭和二三年(保)第一四七三号）

一月一六日判決　昭和二七年(れ)第一二二号

一月一六日判決　昭和二七年(れ)第一二二号

並びに押収物件中純綿タオル二枚もの三十一枚(同庁昭和二三年(領)第四六一号の一)同綿糸三玉(同(領)号の十二)はいずれも之を没収する。

被告人から金四十万五千九百九十円二十九銭を追徴する。

第一審における訴訟費用中鑑定人永塚富次郎に支給した分を除くその余及び第二審における訴訟費用は全部被告人の負担とする。

原判決中判示第三の事実(被告人が統制額を超えて綿糸砂糖等を販売したとの事実)については被告人を免訴する。

理　由

職権を以て調査すると原判決中判示第三の事実については昭和二七年政令一一七号大赦令による大赦があつたので刑訴施行法二条、三条の二、刑訴四一一条五号旧刑訴四四八条、三六三条三号により原判決を破棄しこの事実について被告人を免訴し右免訴すべき事実以外の点について更に判決すべきものと認める。

従つて、弁護人清瀬一郎の上告趣意について判断すると所論共犯者林茂雄なる者が原判決の当時わが国の裁判権に服さない者であるとの事実は本件記録上これを認めるべき証跡は無いのである(尚台湾人と雖も当時原則としては日本の刑事裁判権に服すべきであつたことは昭和二五年政令三二四号同二六年政令三三〇号に徴し明らかである)から所論判例違反論及び違憲論はその前提を欠くものであつて採用することはできない。

よつて原判決の認定確定した犯罪事実中右大赦にかからない他の事実に法令を適用すると被告人の所為は関税法(刑法六条により昭和二三年七月七日法律一〇七号による改正のもの)七六条一項刑法六〇条に該当するのでその処断並に訴訟費用の負担につき行為当時の右関税法八三条一項、三項刑法二五条刑訴施行法二条、旧刑訴二三七条を適用して主文のとおり判決する。

この判決は裁判官全員一致の意見によるものである。

検察官　熊沢孝平関与

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

一月一六日判決　昭和二七年(れ)第一二二号

昭和二七年(れ)第一二二号

被告人　筒井千尋

弁護人清瀬一郎の上告趣意

原判決は没収の附加刑を課し得べき場合に関する数次の大審院判例（例へば大正十一年(れ)第六六〇号、大正十二年(れ)第一八八六号）の主旨を誤解して適用したる違法の判決である。

右等判例に依れば刑法第十九条第二項を適用するに当つては犯罪行為組成物又は犯罪行為供用物は当該事件に於て被告として法廷に立つた者の所有に非ずと雖も、此等の物件が其の事件の共犯者の一人（其の法廷に立たざるも）に属する以上は之を没収するも可なりといふのである。

本件は関税法第八十八条を適用して没収を言渡さんとしたる場合であるが、押収物件は被告筒井千尋の占有でもなく、又その所有でもないが、此等の物件は判文上共犯者として表示せられたる林茂雄（台湾人）の所有であるから、被告筒井に対する附加刑としてその没収を言渡すことが出来ると解したるものであることは原判決が引用する第一審判決挙示の証拠に依り明である。

然し、本件の事実には従前の判例の事実と大に相違した一特色がある。それは共犯者林茂雄なる者は台湾藉人であつて昭和二十六年十月十一日までは日本裁判所の裁判権に服さなかつた者である（同年政令第三三〇号）。而して原判決はこれより先、同年六月二十九日に言渡されて居る。縦令判決に共犯者として表示してあつても、日本の裁判権に服さない共犯者の所有物までも、日本人に対する裁判の附加刑として没収し得といふことは前示各大審院判例の本旨ではない。原判決がこれを大審院判例の主旨であると解したのであつたら、それは判例の誤解である。此点に於て本件は刑事訴訟法第四百五条の第二号に該当する場合なりとして上告審の審理を受くる事が出来る（刑事訴訟法施行法第三条の二）。加之、犯罪組成物件、又は

犯罪供用物件、無免許輸入物件が、日本裁判権に服さざる者の所有に属する場合に、かゝる者の弁明を聴くことなしに之を没収するということは所有権不可侵の原則にも相反する。この理由に因り原判決は日本国憲法第二十九条に反するものとして刑事訴訟法第四百五条第一号に依り是亦貴裁判所の判断を受け得る場合なりと信ずる。

以　上

昭和二六年(あ)第三六二号

判　決

本　籍　朝鮮咸鏡北道明川郡上雲北面富私洞　以下不詳
住　居　東京都新宿区西大久保四丁目一七〇番地
土　工　石原清治こと
石　千　孫
大正元年一〇月三日生

右の者に対する詐欺、外国人登録令違反被告事件について、昭和二五年九月一六日東京高等裁判所の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので、当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人矢部克己の上告趣意第一、二点について

所論は第一審判決の判示第一、三、四の事実につき詐欺罪の成立を認容した原審の判断は判例違反であるというのであるが、所論引用の当裁判所判例は、ある場所で従来主食の配給を受けていた者が転住又は旅行したとしても、直ちに従来の場所で配給を受けることが許されなくなるわけではないから、現在していないものを現在しているように装つて配給を受けたというだけでは、詐欺罪を構成しない場合があるというのであつて、本件のように初めから架空の世帯を作り、配給所係員

一月一六日判決　昭和二六年(あ)第三六二号

一月一六日判決　昭和二六年(あ)第三六二号

を欺罔して主食の配給を受けた場合においては、たとへ右架空世帯の受配名義人の中に、偶々実在人があるとしても、詐欺罪の成立することは論を俟たないところであつて、所論引用の判例はかゝる場合においても、その実在人につき他の場所で配給を受けているか否か、行衛不明であるか否か等を明らかにしなければその者に関しては詐欺罪の成立を認めることはできないという趣旨ではないのであるから原判決の判断は何等右判例に反するものではない。論旨は理由がない。

同第三点について

所論は量刑不当の主張であつて刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

また記録を調べても刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

弁護人矢部克己の上告趣意

第一点　本件の第一審判決は被告人の第三犯行として、被告人が昭和二十三年八月中旬頃他人より貰い受けた原賞一外九名の轉出証明書に依り、東京都新宿區諏訪町二百二十三番地に同人を世帯主とする世帯員十名の架空の世帯を作り、同年八月二十二日頃から同二十四年四月二十五日頃迄の間、食糧配給公團諏訪町配給所において係員に對し、右十名が恰も右住所に轉入した如く裝い（中略）右十名に對する配給名義の下に主要食糧米換算合計千七十七瓦七十六瓦を騙取した旨判示した。然るに第一審公判調書記載の証人金順伊の供述中『原という人を知つて居ります』『原から轉出証明書を借りました。併し原さんには配給を渡して居りました』『問、原の通帳には十人になつているが、実際何人いたのか、答、原さん一人です』『問、すると九人分剰つていたのか、答、そうです』『問、其の後原はどうしたか、答、暫く居ましたが何処かへ行つてしまいました』『問、それは何時頃か、答、去年（昭和二十三年）の末頃だつたと思います』等の記載と、同公判調書記載の被告人の供述とに依れば、前記の世帯中原賞一は実在の人であり、昭和二十三年末頃までは被告人方で配給米を受取つて貰つていたこと明白である。然るものとせば被告人の判示所為は原賞一に関する限り、不在受配者の家庭用主要食糧購入通帳を使用して配給所から主要食糧の配給を受けただけのことである。原賞一が実在人である以上、同人は正規に発行された主食購入通帳に依り、一定量の主食を配給所から購入する権利を有する譯であるから、配給籍のあつた被告人方に現住していなかつたとしても、同人が他の地において主食の配給を受けていたとか、又は昭和二十三年末頃以降行方不明の者で、配給米を受けられない者であつたとかの事実が明確にされない限り、判示配給所から被告人が原賞

石原清治こと

被告人　石　千　孫

一に代つて配給米を受領しても、配給公團より言えば、配給米を受くべき者に配給を実施したことに歸し被害なかつたわけで、被告人の所為は原實一に関する限り、詐欺罪を構成しないのである。御庁の判例（昭和二四年れ）第一一六八号同年一二月一三日言渡第三小法廷判決、判例集第三巻第一二号一九五三頁所載）も『受配者が轉住又は旅行の事実を秘して受配したとしても其の行為と配給所のなした配給行為との間に因果もないわけである。故に只現存して居ない者を現存して居る様に装つて配給を受けたというだけでは罪を構成しない場合がある。行方不明になつてしまつた者の分とか、他所で配給を受けて居る者の分とか、其の他受けてはならない配給を受けた場合でなければ罪とならない』と説明された。然るに第一審判決は、原實一が他地に轉住し其の地において主食の配給を受けていたか否か、又昭和二十三年以降行方不明で配給を受けられない者であつたか否か等の事項を証拠に依り明確にせず、單に原實一を世帯主とする世帯が架空であつたと説明しただけで被告人の所為を詐欺罪に問擬し、尚之を是認した原審判決も亦『原實一を世帯主とする世帯員十名の世帯なるものは、該世帯そのものが架空のものであること明白であり、従つて同人等に對する主食購入通帳は正規の手續を經て発行されたものでないのであるから、右架空の世帯に基き配給所係員を欺罔して主食の配給を受けた以上、名義上の世帯主たる右原實一が実在人であると否とに関係なく詐欺罪の成立することは論を俟たない』と判示した。けれども、十名の世帯其のものはなかつたとしても原實一が実在人である以上、同人の世帯は存在したのであるから、原實一世帯名義の主要食糧購入通帳は原實一に関する限り正規の発行に係るもので、同人は此の通帳に依り主食を購入し得られたわけである。然らば原實一に関する限り、被告人の所為に依る詐欺罪を認定せむとせば、原實一が他地に轉住し其の地において主食の配給を受けていたか、又は行方不明で配給米を受けられない者であつた事実を、証拠に依り明確にしなければならない筋合である。然るに原審判決は此の点につき何等の説明を為さず、前記摘錄の如く判示し、控訴棄却の言渡しをなしたのは御庁の判例に違反するもので破棄を免れないと信ずる。

第二点　第一審判決の認定した第一の事実は、被告人が昭和二十一年十二月三十一日頃他人の轉出証明書を利用して金本義秀を世帯主とする世帯員五名の架空の世帯を東京都新宿區諏訪町二百二十三番地に轉入せしめ、右五名に對する配給名義の下に配給所から判示主要食糧米を騙取したと言うのであり、又第四の事実は、被告人が他人から貰い受けた轉出証明書を利用し金本義秀を世帯主とする世帯員四名の架空の世帯を作り、右四名に對する配給名義の下に判示主要食糧米を騙取したというのであつて、つまり、世帯其のものが架空であるとの一事に依り右の所為を詐欺罪に問擬したのである。けれども金本義秀が仮設人でなく実在人であることは記錄上明白で、同人が判示の期間内判示の配給籍に現住しなかつたとしても不在者に外ならないから、前論旨に述べたと同一の理由により、同人が轉住地で配給を受けていたか、又は行方不明で配給を受けられない者であつたことを、証拠に依り確定しなければ同人に関する限り被告人の所為を詐欺と斷じ難き筋合である。然るに第一審判決は此の点につき何等の説明を為さず、同判決を是認した原審判決も亦、世帯其のものが架空であるから『金本義秀が実在人であると否とに拘わらず』被告人の所為は詐欺罪を構成する旨判示し、控訴棄却の言渡しをなしたのは前論旨に摘錄の判例に違反するもので、原審判決は此の点においても破棄を免れない。

第三点　原審においては被告人の詐欺の所為と外国人登錄令違反の所為とを認定して、被告人を懲役一年六月に処した第一審判決を是認し、控訴棄却の言渡しがあつた。けれども第一審公判調書記載の証人高橋澄江の供述を同調書記載の証人金順伊の供述に參照すれば、被告人は平素実直且勤勉な人物であることを窺うに十分である。かかる人物が何故に本件の如き所為に出てたかを考えるに、記錄に依れば、其の当時土工人夫の世話役を業としていた被告人の飯場に、仕事を求めて集まる人夫は殆んど轉出証明書を持參しなかつた為め、被告人は之等の者の為めに正規の手續に依り食糧米の配給を受けられず、さればとて当時土木建築工事に多数の人夫を必要とした為め自己の飯場に集まる人夫の收容を斷り兼ね、遂に本件の行為に出でたこと明白で、配給米を闇に流したような悪行なかつたことも亦記錄上明白である。戰災復興の為め先ず

建築工事を急務とした当時の事情から考えれば、被告人の判示所為は咎むべき所為に相違なけれど其の情状においては酌量の余地があると思料する。そして被告人は今や悔悟の念に駆られ、自粛の生活を續けている実情である。

以上の実情であるから、被告人に對し判示の所為あつたとは言え、懲役一年有半の実刑を以てするは果して正当であろうか。被告人は十歳を頭とし四名の子女を有し居り、之等の家族は被告人の勤労に依つて得た收入のみに依り生活し居る実情であつて、被告人が拘禁の身となれば忽ち路頭に迷わなければならないのである。被告人の外国人登録令違反の所為も、実在の外国人を被告人が代つて登録申請したので、單に其の住所が違つていただけであるから情状酌量の余地あるものと思料する。要するに被告人に對する量刑は甚しく不当であるから刑事訴訟法第四百十一条第二号の規定に依り、御庁の職権を行使され、原審判決を破棄されむことを切望します。

以　上

（寫）

上　申　書

石原清治事

石　子　孫

右の者当会社の専属土工として昭和十六年以降繼續勤務し居りその間実直且勤勉に業務に従事し同僚との折合も良く、又基督教信者として信仰に生き至極円滿な家庭をもつていましたが、昭和二十二年中同人の飯場に集る土工の食糧に窮し一時の出来心から違法の所為があつた趣で、爾来更心悔悟しひたすら仕事に勵み居る状態でありますから、何卒情状を御酌量下され寛大なる御処分を賜わるよう懇願いたします。

昭和二十六年五月二十五日

東京都新宿區戸塚町三丁目一五二番地

中西建設工業株式会社

取締役社長

中　西　正　究　㊞

最高裁判所

第二小法廷御中

昭和二六年(あ)第四九三号

判　決

本　籍　札幌市南一六条西九丁目七〇三番地
住　居　前同所
無　職
百　川　孝　正
大正一一年一月二三日生

本　籍　同市北二条東二丁目五番地
住　居　同市北一条西二〇丁目四六番地
会社員
高　信　芳　郎
大正一四年三月一六日生

右に対する各詐欺被告事件について昭和二五年一〇月一九日札幌高等裁判所の言渡した判決に対し各被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件各上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人百川孝正の負担とする。

理　由

一月一六日判決　昭和二六年(あ)第四九三号

一月一六日判決　昭和二六年(あ)第四九三号

被告人百川孝正の弁護人渡辺伝次郎の上告趣意について、

所論は、事実誤認及び量刑不当の主張であつて、刑訴四〇五条の上告理由にあたらない。

被告人高信芳郎の弁護人鍛治利一の上告趣意第一点について、

所論は、単なる刑訴法違反の主張であつて、刑訴四〇五条の上告理由にあたらない。

同第二点について、

憲法三九条の定める二重問責（二重危険）の禁止に関しては、同一事件の控訴審は、第一審から継続した同一の問責状態（危険）の一部と見るべきものであつて、第一審とは別個の問責状態（危険）を構成するものではなく、従つて二重問責（二重危険）の問題を生ずるものでないことは、当裁判所大法廷の判例とするところである（昭和二四年新(れ)二二号同二五年九月二七日大法廷判決、集四巻九号一八〇五頁参照）。

原審が、被告人高信芳郎につき、新な証拠の取調をしないで破棄自判し、第一審と同一の刑を言渡したからといつて、憲法三九条違反の問題を生ずるものでないことは、右判例に徴して明らかであり、所論は理由がない。

同第三点及び第四点について、

所論は、事実誤認及び量刑不当の主張であつて、刑訴四〇五条の上告理由にあたらない。

なお、記録を調べても、本件につき刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。

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

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

一月一六日判決　昭和二六年(あ)第四九三号

弁護人渡邊傳次郎の上告趣意

第一点　原判決は判決に影響を及ぼすべき重大な事実の誤認がある。

原判決の罪となるべき事実中第三の二は「昭和二十四年五月十一日から同年八月四日迄の間、二十四回に亘り別表第四記載の通り主管部課長及び係長の偽印を使用して出金傳票を作成し、これを前記出納係松村愛子に提出し、同人をしてその傳票が正当のものであると誤信せしめ、よつて同所に於て電報料等の名義の下に計金四十二万二千七百十円を交付せしめてこれを騙取し」たものであると云うにある。

即ち被告人及び相被告人両名が共謀して主管部課長及び係長の偽印を使用して出金傳票を作成したというにある。

然れども、

(イ)　証人志保平内（総務部長）は第一審第五回公判調書記錄一〇七丁裏四行目

裁判官は押收に係る出金傳票（昭和二十四年五月十日から同年八月四日迄の分）を示し、問「その傳票の内証人の印が押してある出金傳票があるが、それは全部証人が押した正当な印鑑に相違ないか、」答「殆ど全部が偽造印鑑であります。りますが、大部分は偽造された印鑑が使用されて居ります」と供述し、

(ロ)　証人岡本佐太郎（庶務課長）は右同記錄一〇九丁表末行

裁判官は押收に係る出金傳票（昭和二十四年五月十日から同年八月四日迄の分）を示し、問「その傳票の内証人の印が押してあるのがあるが、それは全部証人が押した正当な印鑑に相違ないか、」答「殆ど全部が偽造印鑑であります。即ち昭和二十四年六月二十五日、六月二十八日、七月一日、七月七日、七月九日、七月十三日、七月十八日、七月三十

日、八月二日、八月四日の傳票に使用した印鑑は私が押した正当の印鑑ではありません。」と供述し、

(ハ) 証人後藤寅治（庶務係長）は右同記錄一一二丁裏初行

裁判官は押收に係る出金傳票（昭和二十四年五月十日から同年八月四日迄の分）を示し、問「その傳票の內証人の印が押してあるのがあるが、それは全部証人が押した正当な印鑑に相違ないか、」答「昭和二十四年六月七日の分だけは私が押した正当な印鑑であり、その他は私が押した正当な印鑑ではありません。」と供述し、尙

(ニ) 右同証人は第一審第二回公判調書記錄五三丁裏第二行目

裁判官は右証人に對し押收に係る支出傳票八十八枚（昭和二十五年領第十四号）を示し、問「その支出傳票の內証人の印を押したもので增額になつた分はどれか、」答「昭和二十四年五月四日の四拾円が一万五千二百四拾円に、更に昭和二十四年六月七日の三百六拾円が一万四千三百六拾円に各変更增額されて居ります。」と供述し、

(ホ) 齋藤昭の昭和二十四年九月十二日付始末書記錄一五三丁

「昭和二十四年六月十三日五時頃二十七八歳ノ男ノ人ガ来マシテ、急グ判デスカラト云ツテ（保志）ト云ウゴム印ヲ造ツテ呉レト云ツテ注文ニ来マシタノデ、約一週間後ニ出来マシタノデ五十円デ作ツテアゲマシタ事ニ相違アリマセンノデ始末書ヲ以テ申上ゲマス。」と記載されてある。

右各証人の供述に依れば、昭和二十四年五月十一日から同年八月四日迄の出金傳票は主管部課長及び係長の僞印が全部でないことが明らかであり、殊に右齋藤昭の始末書によれば保志部長の僞印は六月十三日に依頼して約一週間後に出来たので、保志部長の僞印の使用は少くとも六月二十日以後となる。

尙又別紙第四中記載によれば、主管部課長欄には前記証人保志、同岡本、同後藤の外二木、向井、山本の記載がある。これ等の印鑑は眞正の印鑑であることは原審の記錄一一二丁裏六行目

裁判官は被告人等兩名に對し、問「昭和二十四年五月十日から同年八月四日迄の分の傳票の中に二木、山本、向井等の印が押してあるが、之は同人等から押して貰つた正当な印鑑か、」被告人等は答「二木、山本、向井さん等に押して貰つた正当な印鑑です。」との供述によつて明らかである。

從つて原審が前記各証人の供述を証拠として第三の二の事実全部を認定したのは重大な事実の誤認があり、この誤認は判決に影響を及ぼすもので、原判決は破棄しなければ著しく正義に反するものであると信ずる。

第二点　原判決は被告人に刑の執行猶予を與えなかつたことは刑の量定が甚だしく不当である。

刑罰の目的は被告人の非社会性の矯正と社会の一般予防と、加うるに財産權の侵害に對して被害者に對する滿足という点にある。

(イ) 被告人の經歷は庁立札幌第二中学校を卒業し、被害者である日本通運株式会社北海道支社に入社し、二十二歳の時入營し昭和二十二年十月復員し、復員後右同会社に復職し勤務して来たもので、過去は実直な有為な青年であつた。

被告人は本件犯罪後は飜然悔悟し再犯の虞は全然ないのみならず、犯罪発覺後約三カ年間自責の念に堪えかね、服役に優るとも劣らない苦惱をなめて居るのは、一件記錄中被告人の妻百川節子の昭和二十六年六月十二日付裁判長宛封書によつて明らかである。從つて被告人に對する刑罰の目的は達せられ、これ以上実刑を科することは前途ある被告人に對し害こそあれ益することは更にないものと信ずる。

被告人一家は被告人の犯罪行為のため全家族擧げて悲歎に暮れ、其の心痛や眞に同情に値すべきものがある。其の実兄百川孝平は亡父から繼受した唯一無二の建物を会社に對する被害弁償支拂の擔保として提供し、自ら進んで被告人と連帶して被害賠償金額の支拂の責に任じている。被告人の親族が被告人の更生のため必死の努力をしていることを窺知することが出来る。

これ一に被告人に對して何とかして実刑を科せられることのない様、御寛大な処分を得んとする眞実の現われに外ならない。

被告人は実兄百川孝平と共に十ヵ年に亘り被害者に對し公正証書記載の債務を忠実に履行するの責を負い、之が不履行の時は亡父の辛苦して遺した建物は第三者の手中に歸することとなる。

若し被告人に於て実刑を科せられたとすれば、將来適当な職務にも就くる支障を来たし、これが為被害者の損害の弁償は愈〻、会社に對しては不誠実となり、他面被告人一家は財産を処分せられて離散の憂目を観ることとなる虞がある。

(ロ) 被害者日本通運株式会社札幌支店に於ては当初から裁判沙汰にする考えはなく、現在に於ても被告人等の為、寛大な処分を望んでいることは第五回公判廷に於ける証人古賀操の供述によつて明らかである。尚被告人は被害者に對し弁償方法を講じ損失の塡補を為したことも一件記錄によつて明らかである。

加うるに本件は一会社の一支社内に於て生じた犯罪で、恰も一家族内乃至は親族間に生じた犯罪と同視することが出来る。即ち親族間の詐欺に付いては刑法第二百五十一条で準用した同法二百四十四条の準用があり、刑の免除或は告訴を俟つて論ずる犯罪に準ずるものである。

尚且被害者の会社の当直員の電報割当費として常に金一千円を準備されているのは其の額に於て通常賄い得るものと看るべきである。然るに本件の如く到底想像も及ばない高額の電報料が費消せられ、例え出金傳票が存するとは云え易々として繼續的に数十回に亘り支出せられ、何等の疑念もなく処理せられたことは通常有り得べからざることで、社会通念上肯定し得ない処である。其の間何等かの事情の伏在して居るのではないかとまで一応想像し得る事案である。

(ハ) 前記(イ)(ロ)の情況の下にある本件に付いて、一般予防上の立場からとは云え被告人を犠牲にし、被害者の意に反して迄

も実刑を以て望む必要が何れにあるか疑なきを得ない。ことは程左様に重大な影響を社会に與えた事案であると想像し得ない処である。

原判決は前記の情況に深く思を致すことなく被告人に對し科刑せられ、之が執行を猶予する恩典を與えなかつたのは不当の刑であると信じ、原判決を破棄しなければ著しく正義に反するものと思料せらるる次第である。

以　上

昭和二六年(あ)第四九三号

被告人　高信芳郎

弁護人鍛治利一の上告趣意

第一点

原判決はその理由において

「原判決第二、一事実は被告人百川孝正、同高信芳郎は共謀の上昭和二十三年九月二十四日から同二十四年五月四日迄の間五十三回に亘り……計四十万七千百三十円を交付せしめてこれを騙取しと言うのであるが、原判決挙示の証拠（検事の被告人高信芳郎の第一回供述調書、被告人百川孝正、高信芳郎の原審第四、五回各公判調書中の各供述記載）によれば、右事実中昭和二十四年一月十二日より三月三十一日迄の分合計十六万三千四百円については両被告人共謀の事実が認められず、却つて被告人高信の単独行為であつて被告人百川は全然右につき無関係であることが認められるのであり、此の点において原判決は理由のくいちがいがあり、結局論旨は理由あるに帰し破棄を免れない。

しかして右破棄の理由は控訴をした共同被告人である高信芳郎についても共通するから、同被告人のためにも原判決を破棄すべく、被告人百川孝正の弁護人、西村卯の控訴趣意第二、三点及び被告人高信芳郎の弁護人村田不二三の控訴趣意については後記自判の項において判断するところであるから茲にこれを省略し、刑事訴訟法第三百九十七条、第四百一条により原判決を破棄し、同法第四百条但書により更に決判する」

と判示し、

第一審判決を破棄した上、被告事件について更に判決をなし、第一審が被告人百川、同高信が共謀してした行為であると認定した事実を、上告人高信の単独犯行であると認定し、百川には無罪の言渡をなして第一審と全く異なる事実を認定

した。而してこの新たなる認定事実に対し刑の量定をしたのである。

一、しかし控訴審は事後審と称されるように控訴趣意書、第一審の訴訟記録並びに第一審の訴訟記録上の事後審査をなすを第一段階とする。本件第一審の訴訟記録に基ずいて書面審査をしただけであつて、控訴審で新に取調べた証拠は一つもない。

而して控訴審が事後審として訴訟記録及び第一審で取調べた証拠について書面審査をしたに止まるときは、第一審判決の適否を制定することはできるけれども、進んでその事案自体に対する終局的判断をしてはならない。書面審理の結果第一審判決に違法があること明らかとなつたときは、原判決を破棄して第一審へ事件を差戻すべきである。

これは刑事訴訟法第三九七条及び同第四〇〇条本文で原判決を破棄して差戻又は移送すべしと規定していること、而して第四〇〇条但書において「控訴裁判所は訴訟記録並びに原裁判所及び控訴裁判所において取調べた証拠によつて直ちに判決をすることができるものと認めるときは被告事件について更に判決することができる」と規定したことによつて明らかである。

新刑事訴訟法に於ける控訴は事後審を本則とし、これに続審を加味したものである。而して事後審としての審理をしたに止まるときは、第一審判決の適否を第一審に現われた資料によつて書面審査をなすのである。性格上、第一審判決に所定の控訴理由があれば第一審判決は取消して（破棄して）事件を第一審裁判所の直接審理に委ねることとなるのが当然の帰結であつて、第三九七条、第四〇〇条本文はこれを明らかにしたものである。

他面控訴審は事後審査の審級ではあるが、上告審と異なり法律点に限らず事実点をも審査するのであり、進んで事実の取調が出来ることになつている。そこで控訴裁判所が証拠を取調べた結果被告事件の実体について判決するに充分な基礎が出来た場合には自判しても直接審理主義は害せられないから、斯様な場合には自判してよいことにしたのが第四

〇〇条但書の設けられた所以である。従つて控訴裁判所が事後審としての審査をした結果、第一審判決の違法を認めたときは原判決を破棄して、事件を第一審裁判所へ差戻すべきであること明らかと言わねばならない。

これは被告事件の実体についての判決は直接事実の取調をした裁判所がするものだという原則から来るのであるが、具体的に述べると次のように言える。

控訴裁判所が破棄自判するについては第二章控訴の規定としては第四〇〇条但書だけであるが、第二編公判に関する規定は控訴の審判について準用され破棄の理由となつたことがらの性質上自判を適当とする場合が存する。故に控訴裁判所が原判決を破棄して自判することができる場合としては、二種類ある。

その第一は、事柄の性質上更にそれ以上の審理を必要とせず直ちに被告事件について判決ができる場合である。例えば(イ)原審が訴訟条件の不備を看過して実体的判決をしたことを理由として原判決を破棄するときには（第三七八条第二号前段、三号後段参照）控訴裁判所は差戻や移送をしないで、自ら控訴棄却や免訴の判決をすべきである。又判決後に刑の廃止若しくは変更又は大赦があつたことを理由として原判決を破棄する場合も（三八三条二号参照）自ら判決をしなければならないのは当然である。更に(ロ)原審の事実認定に影響はなく、ただこれに対する法令の適用に誤があることを理由として、原判決を破棄する場合に、その認定事実を前提として直ちに無罪を言渡し又は他の罰条を適用して有罪を言渡すことが可能ならば、それぞれ無罪又は有罪の判決を言渡すべきである（尤も後者の場合に量刑に影響を及ぼすものと認められるときはこの限りではない）。蓋し第一審裁判所へ事件を差戻すのは無用のわずだからである。

上告審における破棄自判はこの場合であつて、第四一三条には「訴訟記録並びに原裁判所及び第一審裁判所において取調べた証拠によつて」とあり、「上告裁判所において取調べた証拠」ということは規定してない。

これは控訴審と上告審との構造上の相違から来たことである。

控訴審につき第四〇〇条但書はこれと異なり、「訴訟記録並びに原裁判所で取調べた証拠によつて」のみでなく「控訴裁判所において取調べた証拠」をも併せ直ちに判決することができるものと認められる場合について規定しているが、もともと自判の典型的なものは第一の場合であるから、これは当然同条但書の中に包含されているものと解しなければならない。

第二に、さらに事件が控訴審に繫属した当時を標準とすれば、更に審理しなければ事件について判決をすることができないような場合であつても、控訴審で事実審理をなし、その取調べた証拠が訴訟記録及び原裁判所（第一審）で取調べた証拠と相俟つて判決をなすに熟すときは、直ちに判決をすることが出来るとされるものであつて、第四〇〇条但書が直接規定しているのは斯様な場合についてである。「訴訟記録並びに原裁判所及び控訴裁判所において取調べた証拠によつて」とあるのはこれを意味し、「及び控訴裁判所において」と「訴訟記録並びに第一審裁判所において取調べた証拠」の外、控訴裁判所で取調べた証拠が加わつていることを自判の要件としているわけである。これは控訴審で事実の取調をすることの出来るため其の取調によつて訴訟資料が加えられ、被告事件について更に判決するに適当となつたときは自判が出来るようにしたものに外ならない。

即ち、(イ)量刑の不当を理由として原判決を破棄する場合に、量刑の不当の有無を判断するために行つた事実の取調（三九三条）の結果あらためて量刑するために充分な資料が得られたときは、ただちに、あらためて刑の言渡をすることができるし、(ロ)判決に影響を及ぼすことがあきらかな事実の誤認あることを理由として原判決を破棄する場合も右と同様である（団藤重光教授新刑事訴訟法要綱二九六頁参照）。本件を見るに、原審（控訴裁判所）において取調べた証拠というものはなく、新しい訴訟資料は添加されなかつたのであつて、「訴訟記録並びに原裁判所（第一審）において取調べた証拠」があるだけであり、正に上告審に関する第四一三条但書と同じであるから、第一の場合について自判が

できるに止まるものと言わねばならない。

故に原審は第一審判決は理由にくいちがいありとし、それは第一審が昭和二十三年九月二十四日以降昭和二十四年八月四日迄の分全部を百川と高信の共同犯行であるとしたのに対し、その内昭和二十四年一月十二日より三月三十一日迄の分は両名の共同犯行であるとの判示を、理由にくいちがいがあるとするのであるから、それが高信の単独犯行であるということになれば犯罪事実の内容が相違してくるし、刑の量定にも必然的に影響を生ずるわけである。

されば原審は第一審判決を破棄したについては第四〇〇条本文に従い、被告事件の実体について事実審理をなすため第一審裁判所へ事件を差戻又は移送の判決をすべきであり、自ら被告事件について更に判決をしようとするならば事実審理をなすべきである。

これは単に手続上の問題ではない。控訴審は書面上の審理だけで第一審判決の実体を変更し、被告人に二重の危険を与えてよいかどうかということであつて、事後審は第一審判決の適否を審査するには適すが、進んで被告事件について更に判決するに適当な審理機構ではないという性格から来る制約であることを忘れてはならない。実に新刑事訴訟法における控訴審の在り方についての根本的な問題なのである。

第一審は事実審として直接審理をした結果被告事件について判決したのであるから、原審が事後審としての審査によつて理由にくいちがいがあるとの認識に到達したとしても、それは事後における書面上の審査であるから、然らば進んで被告事件についてどんな判決ををすべきかを判定する適性を具備していない。故に被告事件について更に判決することは許されないのである。

凡そ事件の実体について裁判するのは自ら事実の取調をした裁判官がするのを刑事訴訟の基本原則とし、斯くてこそ真実に即した裁判が期待されるし、被告人の人権も保障を得るのである。

原判決は刑事訴訟法第四〇〇条但書の解釈を誤りこれを上告審に関する同法第四一三条と同一に解したものであつて、著しく正義に反する裁判であり同法第四一一条第一号に則り破棄せらるべきものと信ずる。

第二点

原審が事後審としての審査のみにより更に被告事件について判決したのは憲法第三九条後段に違背する。

同条は「何人も、実行の時に適法であつた行為又は既に無罪とされた行為については刑事上の責任を問はれない。又同一の犯罪については重ねて刑事上の責任を問はれない」と規定している。

即ち前段の前半は遡及処罰法を禁じ、前段の後半及び後段は二重刑責の追及を禁じている。ここで問題となるのは二重刑責の追及及禁止の部分であるが、此の規定の設けられた所以は、憲法第三一条で保障した適法手続を司法の面から具体化したもので、形式上は法律による成規の手続に従いながら、審理を繰り返し又は処罰を二重にして、被告人の地位を不安定又は不利にすることを禁ずるにある。

(1) これは一事不再理について規定したものだと言われているが、官房主義的な欧大陸型の憲法より自由主義的な米英型憲法への推移として理解するとき、訴訟手続の面へ適用するについても、一事不再理という概念に拘泥することなく大陸型より米英型への推移として反省さるべきである。

而して同条前段後半には「既に無罪とされた行為」とあつて、「既に」とはその行為を対象とする事件が裁判により実体的に確定したことを意味するものと言わねばならない。

そうでないとすれば前段の後半で「既に」無罪とされた行為と規定し、後段では「既に」と言わないで、「同一の犯罪について、重ねて刑事上の責任を問われない」と規定していることが何のためであるか判らなくなる。

立法者は無意義な規定をしたものと解釈すべきではないのである。

故に同条前段後半と後段とはその趣旨を異にしているのであつて、それなればこそ此の様に規定をしたものと解されねばならない。

然らば前段後半はその行為について実体的に裁判が確定した場合であり、後者は、そうでなく、裁判の確定したかどうかを問わず国家の刑罰権の行使たる刑事裁判手続に於て被告が生命、身体の危険に曝されたときは爾後重ねて同じような危険に曝されることはないのだと保障した規定なりと言わねばならない。

法学協会発行註解日本国憲法上巻三五四頁に

「本条では規定の形式上前段の後半は裁判が確定した行為については、その既判力を破つてこれを不利益に変更することを許さぬ趣旨であり、後段は同一の犯罪について二重に処罰することを禁止する趣旨と解すべきである。かようにに解すれば本条全体としても、前段の前半は実体的な事由から、後半は手続的な事由から刑事責任を問いえない場合、後段は、二重処罰禁止を規定したものとして、統一的な理解が得られる」とあるのは、卒直にこの条文を読めば、前段後半は既判力を破つて不利益に変更することを得ない趣旨であり、後段は、既判力の問題を考慮の外にして兎も角刑事被告人として一度び裁判手続に於て生命、身体の危険に曝されたときは其の後重ねて同じ様な危険に置かれないということを規定したものなり、との結論に達するのである。

(2) 次にこの規定は個人の人権を擁護するために設けられたものであることを忘れてはならない。故に従前のように形式的に解釈する態度は捨てらるべきである。換言すれば刑事被告人の利益のために保障された権利であるからその解釈はこの精神によつて実質的に為されるべきであつて、此の規定は一事不再理の原則を規定したものであると前提し、一事不再理とは、実体的判決が確定した場合に生ずる問題であるから、一事不再理を規定したのである以上は判決が確定した場合について適用があるのだ、というような形式的解釈をすべきではない。

左様な形式論が正しいとすれば、再審の請求は真実に即した裁判を確保するという公共の目的からして被告人の利益であると否とを問わず出来ることにならねばならないが、被告人に不利益な再審の請求は同条前段後半に違背するから許されないが、被告人の利益のためにする再審の請求ならばできるのである。（刑訴応急措置法二〇条）

これは憲法第三九条前段後半は被告人の権利を擁後するために設けられた規定であるから、その形式を問わず、実質より観察し、被告人の不利益のために（原判決より重い処罰を目的として審判を求めるために）する、再審はこれに違背すると共にその利益のためにする再審は右規定の制限するところではないとされるが故に外ならない。

否被告人が真実に反して不当に重い罰刑に処せられていることが明らかとなつたならば、これを是正するこそ一人々々の人権を尊重する――そしてそれが共同の福祉を増進する所以だとする――憲法の精神である。

されば、刑法第五十八条で裁判確定後再犯者たることを発見したときは、累犯加重ができるようになつていたが、これも同じ理由により憲法施行と共に廃止された。

(3) 憲法第三九条後段は二重処罰禁止の規定であるとされるが、それは先に有罪又は無罪の判決を受けた後再び同じ行為について刑事被告人として審判を受けないと言うことを意味するのであつて、判決が確定していない場合は被告人の不利益を目的とする上訴が許されるかどうかの問題として表われる。而してこれには無罪の判決を受けた後その(イ)有罪判決を目的とする場合、(ロ)原判決の認定したのとは別の犯罪の認定を目的とする場合、(ハ)有罪判決について、それより重い処刑を目的とする場合とがある。

右条項は米国憲法修正第五条に「何人も同一の犯罪につき重ねて(再度)生命又は身体の危険に置かれることはない」とあるのに由来するが、ここに「再度の危険」とは、同一事が、かつて本案審理に繋属したことを意味し、二重危険の原則は原判決の確定に関係なく被告人をして危険に曝さしめた一定の訴訟段階に達したとき生ずるのであつて、第一審

判決の宣告があればその段階にあること異論ないから、同一事件について上訴提起の場合も、それが被告人を再度の危険に置く結果になるときは、この原則に牴触するとされるのである。

換言すれば被告人の不利益のためにする上訴は再度危険の原則に反するとして許されないのである。之に反して被告人の利益のためにする上訴はこの原則が被告人のために存するものであるところから当然のこととして許される。（鴨良弼、米国に於ける刑事上訴制度、司法研究報告書第二輯第八号六七頁）

我国では陪審制度を施行していないし全面的に米法系に改正されたわけではないから、被告人に不利益な上訴を全面的に廃することは妥当でないであろう。しかし再度危険の原則は陪審によらない場合でも同じだということが想起されねばならない。陪審によらないときは職業的裁判官だけで裁判すること米国でも我国と同じであるが矢張りこの原則に従うのである。

又憲法は「既に無罪とされた行為については、刑事上の責任を問はれない」と、従来からの一事不再理について規定したばかりでなく、更に「又、同一の犯罪について重ねて刑事上の責任を問はれない」と規定していることを忘れてはならない。

後者は従来の一事不再理だけでなく、進んで、被告人がその犯行について国家刑罰権の行使により所定の手続に於て審判を受けたときは、その後重ねて刑事上の責任を問われないことを保障しているのであつて、これこそ国民が二重の危険から解放されたことを示すものである。「重ねて刑事上の責任を問はれない」と言うのは二重の起訴を受けて二重に処罰される危険のみに止まらない。既に正規の刑事訴訟手続に於て判決が宣告されたからには其の後上訴による再度の審判によつて、先に言渡した刑よりも重い刑罰を科せらるる危険に置くのは重ねて刑事上の責任を問うことに外ならない。

(4) 茲に於て、被告人の不利益を目的とする上訴を是認し、それが第三九条後段に牴触しないとしながら、被告人の不利益の為にする上訴に於て、前の判決より不利益な刑を言渡すのは同段違背だとする点に疑問を抱かれるかも知れない。

しかし憲法も其の国の現実の状態を大前提とするものである。我国刑事訴訟制度の現実から検察官に上訴権を与える事が必要であるならば此の国家目的を無視するものではない。これを是認しつつ定められたものと言うべきである。

換言すれば憲法の此の現実の上に前段後半の規定の外更に後段の規定をしたのである。これは此の事態の上に猶且つ被告人は再度の危険に曝されないことを保障したものに外ならぬ。

そうすると、上訴において更に被告事件について事実審理をしたのであつたならば、上訴審は新たなる弁論に基ずいて（事実審理により第一審の資料に上訴審で調べた資料が添加されたことにより）第一審判決の当否を判断するのみならず、進んで被告事件について更に判決を言渡すことも許される。しかし事後審たる審査をしたに止まるのであれば、仮令検事の上訴があつても第一審判決の当否（控訴棄却又は破棄差戻）の判決を為し得るに止まり、被告事件について更に判決を為し第一審より重い刑を言渡してはならない、ことになならねばならぬ。

蓋し被告事件について裁判するのは直接事実審理をした裁判官であるべきであり、これは控訴審で事実審理をしたのであれば、第一審裁判官が自己の事実審理の結果に基ずいて被告事件につき判決すると同じく、控訴審裁判官も自己の事実審理の結果に基ずいて被告事件につき判決するのであり、等しく事実審理を為したのであるし、後者には第一審の訴訟資料を書面審査する外自己の事実審理が加わるので、両者は条件を異にするからである。然るに事後審として審査をしたに止まるときは、控訴裁判所は、第一審の訴訟資料を書面審査したに止まる。即ち第一審の審理を控訴審で再び繰り返しているに過ぎない。それも第一審は直接に事実審理したものであるのに、控訴審ではこれが書面となつているのを持つて来て書面上の審査をするに過ぎないのである。

故に同一の条件、否、より悪い条件の下に再度の審査をするものに外ならぬ。然らばその結果第一審判決を破棄すべきものとするとき、進んで被告事件について判決を為すのは同一の条件の下に（より悪い条件の下にであること前の如し）重ねて刑の言渡をなすものであつて、即ち被告人を再度の危険に置くものに外ならず憲法第三九条後段に反することになる。

この規定は、形式的には法律に従いながら審理を繰り返して被告人の地位を不安定又は不利益にすることを禁ずるにあるから、況や被告人の上訴に基いて開始された控訴審において書面審査だけで被告事件について更に判決を言渡したのは、被告人を再度の危険に置いたものであり、原判決は憲法第三九条後段に違反し破棄を免れない。

第三点

原判決は「第一審判決挙示の証拠（検事の被告人高信芳郎の第一回供述調書、被告人百川孝正、高信芳郎の第一審第四、五回各公判調書中の各供述記載）によれば、右事実中昭和二十四年一月十二日より三月三十一日迄の分合計十六万三千四百円については両被告人共謀の事実が認められず、却つて被告人高信の単独行為であつて被告人百川は全然右につき無関係であることが認められる」云々と判示し、罪となるべき事実の部においては第二事実として、これを上告人高信の単独犯行なりと認定した。

(1) しかし第一審第四回公判において上告人高信は、

「問　百川は本件について昭和二十四年一月十二日から同年三月三十一日迄の分については全然関係して居らぬと言つているがどうか、

答　殆んど私が一人でやつた事に間違いありませぬが、百川が全然関係して居らぬという事はなく、多少関係して居る筈です。」（七九丁）

と述べており、次いで第五回公判においては

『問　被告人は前回この法廷で「昭和二十四年一月十二日から同年三月三十一日迄の間に於て騙取した分について百川君が多少関係して居ります」と述べているが、百川がどの様に関係しているのか、

答　それは私が詐取した金を百川君に分けてやつたのでその事について多少関係していると述べたのであり、この金を詐取したのは私一人でやつたのであり百川君は全然関係して居りません。』（一〇〇丁）

と述べている。

又上告人高信に対する検事の第一回供述調書は

「一、私が当直割当係になつたのは昭和二十三年九月二十日頃であります。其の頃前任者である百川君と事務の引継を終りました。其の日の昼、同人から誘われて会社の側の支那料理華光楼に連れて行かれて一杯御馳走になりました。その時同人は、実はこういう方法があるんだといつて出金伝票を利用して電報料金を胡麻化す方法を教えられたのであります。

同人は「あとは全部引受けるから心配はない、自分は会計へ行くので伝票はばれない様に整理するから大丈夫だ」と言いました。其の時は別に分前については相談しませんでした。私の気持としては、彼から要求された場合に分けてやればよいのだと思つていました。

此の相談を受ける前私はひそかに百川君は最近いやに金廻りが良いと思つたので同人に聞いたら「近頃闇をやつて少しもうけた」と言つておりました。

此の時被害始末書添付の被害事実一覧表を示した。

大体間違ないと思います。

昭和二十三年九月二十四日から二十四年八月四日迄やつて居りますが、其の間九月二十四日から翌年五月四日迄の分は大体に於て百川君と相談しましたが、一月から三月迄の分は私一人でやつた場合が多くあります。

昭和二十四年五月十一日以降は百川君が判子を偽造してつき、それを私が会計（出納）に持つて行き受取つたのでありまして、二人でやつたのに間違いありません。

二、只今申上げた様に支那料理屋で百川君から斯ういう事も言われました。「この方法は会計の者も一緒にならなければやれない、幸い自分が会計にいるからばれる事はない」と、私はついその誘惑に迷つて、やるという返事をしたのであります。

然しその後二、三日考えました。やろうかやるまいかとなやんでいた時に又誘惑され、ついにやる事になつたのであります。

ですから別に金がほしいと思つてやつたのではありません。」

とある。

即ち百川は単独で、既に昭和二十三年七月十三日より第一事実の如く当直割当係たる地位を利用し、虚偽の出金伝票を作成して電報料名義で金員騙取を続けていたのであつて、同年九月に同人は会計係に転じ右のような出金伝票を出す係でなくなつたので、後任者である上告人高信に渡りを付けて犯行を続けようと企て、事務引継に際し同人を会社の側の支那料理店に連れて行つて御馳走をした上、出金伝票を利用して電報料金を胡麻化す方法を教え、「あとは全部引受けるから心配はない、自分は会計へ行くので伝票はばれない様に整理するから大丈夫だ」と申向けて仲間に引入れたものである。

故に上告人高信は百川の誘惑によつて同人の犯行に加担するようになつた関係にある。

それは百川が従来当直割当係として出金伝票を胡魔化していたが、会計係へ転じたため、そのような出金伝票を出すことができなくなつたので後任者である高信を利用してその犯行を続けたものに外ならない。従つて詐取した金は両名で分け合つているのである。此の様な関係でなされた一連の犯行であるから、九月二十四日以後の分は総て両名の共同犯行と言うべきであつて其の間昭和二十四年一月十二日より三月三十一日迄の分だけ高信の単独犯行なりとする根拠がない。

(2) 右の事実

百川の第一審第五回公判に於ける供述

「問　本件の様に通信費を詐取しようと相談したのは何時か、

答　昭和二十三年九月頃会社の側にある喫茶店で高信と相談したのであります。」（九八丁）

同人に対する検事第一回供述調書に

「三、昭和二十三年七月十三日から同年九月十四日迄やつた分は私が一人でやつたものであります。

同年九月二十四日から翌年の五月四日迄の分は私と高信が共同してやつたものであります。

十日頃だと記憶しています。その頃私は高信君に引継ぐ事になつたのであります。それは大体九月二

という訳は、私が当時担当していた当直割当係を高信君と或る喫茶店で「こういう方法で金が貰えるが二人でやろうじや

ないか」と話を持ちかけたところ高信は賛成したのであります。」

との供述記載があるのでも明らかであるし、古賀操の第一審証言にも

「問　証人としては本件は二人の内誰が指導的な立場にあつて考え出したと思うか、

答　私としては百川君が最初に斯様なことを考え出し、指導的な立場で高信君を誘つたのではないかと思つて居り

ます。」（一〇四丁）

とあつて、本件犯行は百川が単独でしていた第一事実の犯行を会計係へ転出した後も続けようとして、後任者である上告人高信を御馳走して情を明かし、自分は会計係にいるから出金伝票を怪しまれないように処理することができる、少しも心配はないと説得に努め仲間に引入れたものであることが判る。

(3) 而して始めは真正な出金伝票へ金額を書き加えていたのであるが、昭和二十四年五月十一日以後は印鑑を偽造して出金伝票を作るようになつたものであり第三事実がこれであるが、これについても、百川に対する司法警察員の第一回供述調書に

「十一、それから五月四、五日頃になりこの当直割当係は太刀川がやるということになつたというので、私と高信とは相談の上、主管者の印を偽造してこれを使つて今まで通り出金伝票を偽造して金を取る事になりました。

そこで私は市内北二条西三丁目の上田印判屋に後藤の印と、それから齊藤印判屋に保志の印を註文して五月十日頃に出来上つたのでこれを使用して又出金伝票を偽造して金をだまし取つたのであります。」

とある。

印鑑を偽造することは上告人高信の少しも知らなかつたことであつて、これは百川が作つて同人が所持していたものであり、この事実は百川の左記供述によつて明らかである。即ち、

第一審第四回公判調書に

「問　被告人が偽造した印鑑は何個か、

答　印鑑屋の名前は忘れましたが場所は札幌市北二条西三丁目の印鑑屋で、保志、後藤、鎌田、古賀、岡本の五箇

を作つて貰つたのです。

この印鑑の註文は私がしたのですが、之は高信君と相談した結果作つたものであり、被害事実一覧表の第三表に使用したものであります。」（七七丁）

「問　保志、後藤、鎌田、古賀、岡本等の印鑑はいつ作つたか、

答　昭和二十四年五月頃から七月頃迄の間に於て印鑑屋に頼み作つたのであります。

問　この印鑑を作るについて高信と相談したか、

答　相談致しました。

問　印鑑の註文は誰がしたか、

答　私が註文しました。」（九九丁）

第五回公判調書に

「問　高信と二人で騙取した分について、この様にしたら金を騙取する事が出来ると教えたのは被告人か、

答　左様です。

問　偽造した印鑑は誰が所持していたか、

答　当時高信君が出金伝票を発票する権利があり、高信君に之等の印鑑を持たせて置くと不正な出金伝票を幾らでも濫発する事が出来るので、その濫発をおそれて終始私が偽造印鑑を所持して居りました。」（一一八丁）

とあつて、百川が印判屋へ頼んで作つたものであり且つ同人が所持していたのである。

百川は上告人と高信と相談して作つたと言うが、高信は左様な相談を受けたことはない。左様な供述はしていないのである。

却つて百川が「当時高信君が出金伝票を発票する権利があり、高信君に之等の印鑑を持たせて置くと不正な出金伝票

を幾らでも濫発する事が出来るので、その濫発をおそれて終始私が偽造印鑑を所持して居りました」と述べていることは、百川が指導的な地位にあつて、上告人高信は百川の指揮を受け従属的な立場にあつたことを示すものである。

然るに原審が第二事実を上告人高信の単独犯行であるとし、量刑に於ては等しく懲役十月を科したのは、右の如く始めは単独で行い、次いで高信を引き入れて指導的立場にあつた百川と同人の誘惑によつて行為を共にし従属的地位にある上告人高信とを同一に律したものであつて、原判決は重大なる事実の誤認がある。而してこの判決は原審が被告事件について更にした判決であり、第一審判決と実質において同視すべきものであるから、その事実の誤認は看過さるべきではなく、著しく正義に反するものとして刑事訴訟法第四一一条第三号に則り破棄さるべきものと信ずる。

第四点

上告人が百川の犯行に加担するに至つたのは上述のように百川より甘言を以て誘はれ、年長者でもあるし、古参者でもあるのでつい心の迷いを来した事情にある。

要するに上告人がお人好しで、悪いことは悪いときつぱり断れなかつた弱点の致すところであつて、本件が表沙汰となるや上告人の父母は非常に驚いて訓戒を加えると共に、他面これを弁償しなければならないと家財道具を全部処分して弁償の一部とし誠意を披歴した次第であつて（七八丁）、古賀会計課長も

「問　本件が警察沙汰になる以前に会社と被告人両名の間に於て弁償関係の協定が出来ていたのではないか、

答　百川との間に於て弁償関係の協定が出来て居りませんでしたが、高信との間に於ては大体弁償関係の協定は出来て居りました。

問　会社として本件を裁判沙汰にする迄の強い考えはあつたか、

答　左様な気持はありませんでした。又現在としても被告人らのため、なるべく御寛大な処分をお願いしたいと思つ

て居ります。」（一〇五丁）

と証言している。

然るに百川が昭和二十四年八月二十七日頃モルヒネを売ると騙して重曹で代金を騙取しようとしたことから刑事に捕えられ（百川に対する司法警察員第一回供述調書第十五、第十六、十七頁参照）たことから本件を検挙されるようになつた次第であつて、会社とは被害弁償に示談が成立していたのである。

又上告人は爾来謹慎の生活を送り、日高工業株式会社に職を得て一生懸命に仕事に励んでいる。

而して妻との間は本件のため協議離婚して、長女節子（昭和二十三年四月三十日生）を養育しつつ父母の許で反省の日夜を過している次第であつて、再び過ちを仕出かすようなことは絶対にないことが認められる。

これ等の事情に鑑み、前科もないのであるから、上告人に対してはその刑の執行を猶予して更生の途を与えるべきである。原審が懲役十月の実刑に処したのは刑の量定著しく重きに過ぐるものであつて、刑事訴訟法第四一一条第二号に則り原判決は破棄せらるべきものと信ずる。

以上

昭和二六年(あ)第五一九号

判決

本籍　千葉県市原郡湿津村湿井戸二九四番地
住居　東京都墨田区千歳町三丁目一六番地　黒井方
無職　中島登
大正一三年一一月二〇日生

本籍　鹿児島県肝属郡大根古町馬場七九番地
住居　千葉県千葉郡二宮町薬園台二〇六番地
日本共産党千葉県委員会書記　吉元正美
大正三年七月二八日生

本籍　東京都港区新橋六丁目七六番地
住居　同都世田谷区野沢町一丁目一〇五番地
千葉県労働組合会議常任書記　立松貞孝
昭和四年一一月一四日生

本籍　朝鮮慶尚南道南海郡南海面深川里
一月一六日判決　昭和二六年(あ)第五一九号

一月一六日判決　　昭和二六年(あ)第五一九号

住　居　千葉市今井町三九九番地
　　無　職
本　籍　門司市栄町一一一番地
住　居　千葉市栄町一四六番地　石内茂吉方
　　日本共産党千葉県委員会事務員
　　李　泰　権
　　昭和五年二月九日生

本　籍　朝鮮慶尚南道昌原郡金田面鳳北里一四〇番地
住　居　東京都新宿区信濃町三二番地
　　無　職
　　世　永　元　治
　　大正一四年一月一一日生

本　籍　朝鮮済州道済州島大静面仁城里八六番地
住　居　千葉県匝瑳郡椿海村春海六番地
　　無　職
　　李　相　龍
　　大正一二年五月二一日生

本　籍　朝鮮慶尚北道金泉郡開令面大江洞
住　居　千葉県匝瑳郡豊畑村川口北一六番地
　　無　職
　　金　在　根
　　昭和三年五月五日生

本　籍　朝鮮慶尚北道達余郡愉谷面愉谷洞九五一番地
住　居　千葉市稲荷町三〇四番地
　　無　職
　　金　義　雄
　　大正一五年七月七日生

右の者等に対する業務妨害被告事件について昭和二五年一二月二七日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人等の原審弁護人福田力之助から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

被告人等の弁護人福田力之助の上告趣意は原判決が被告人等に対し業務妨害罪の成立を認めたのは国家刑罰権の濫用であり、いわゆる新交番制の強制実施を刑罰の威力で裏付けようとしたものであつて違憲であるというのであるが、右主張のよ

昭和二六年(あ)第五一九号

弁護人福田力之助の上告趣意

第一点　原判決は、法令の適用を誤り結局憲法第十一条第二十八条及び第三十一条に違反した違法がある。即ち原審に提出した控訴趣意は(一)判示所謂〇三〇電車の遅延は判示関口及び飛鳥川両車掌等の行為であり、千葉地方検察庁細野次席検事等は自ら現場に於て被告人等を含む数十名を公務執行妨害の現行犯人とし逮捕させたのであつて、全く法律に違反した検挙である。(二)国鉄千葉管理部当局に於ても国鉄労組千葉支部との新交番制実施に対する交渉の経過に鑑み、又当日中野電車区のストライキ実施と相俟つて六月九日夜に強行を決定し十日始発から実施した新交番制実施に当り、或程度のまさつは当然予期していたことである。従つて之が実施に当り十数分間の紛争があつたからといつて直ちに業務妨害等の現行犯として裁告人等を逮捕することは刑罰権の乱用であり、憲法第十一条第三十一条に違反する。(三)国鉄労組千葉支部車掌区分会に結果から見て協力した被告人等を業務妨害に問擬したのは憲法第二十八条に違反するという如きは独自の見解であるとして斥けた。

然るに原判決は単に集団行為であるが故に、憲法第二十八条に違反するという如きは独自の見解であるとして斥けた。要するに本件被告人等の業務妨害行為の認定は国家刑罰権の乱用であつて、むしろ国鉄千葉管理部が強行実施する所謂新交番制を刑罰の威力で裏付けようとしたところに憲法違反があるということを主張するものである。従つてこれ等の点に

被告人　中島登　被告人　吉松正美
同　立松貞孝　同　世永元治
同　李泰権　同　李相龍
同　姜相玫　同　金在根
同　金義雄

一月一六日判決　昭和二六年(あ)第五一九号

うな事実はこれを認むることを得す弁護人の独断に過ぎない。従つて論旨はその前提を欠き理由がない。また記録を調べても刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。よつて同四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

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

更に審判を仰ぐものである。

以上

二

昭和二六年(あ)第七五七号

決定

本籍　静岡県三島市六反田二四二一番地
住居　同所二四三九番地
芸妓置屋
長沢三郎
明治四一年一月一〇日生

右の者に対する銃砲等所持禁止令違反窃盗被告事件について昭和二五年一一月三〇日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主文

本件上告を棄却する。

理由

弁護人渡辺御千夫の上告趣意第一、二点について

所論は第一審判決が判示第二乃至第六の事実認定の証拠として共犯者である林幸一、渡辺丈夫、姜漢瑋の公判廷における供述を採用したことを認容した原審の判断は刑訴三一九条二項憲法三八条三項に違反するというのであるが、記録によると一審の採用した右共犯者等の供述は被告人としてなされたものではなく、宣誓の上証人として供述したものであるから、右刑訴法の規定に反するものではない、しかも第一審は右共犯者等の供述の外各被害者の被害届を証拠に引用しているのであるから所論違憲の主張はその前提を欠き採るを得ない。その余の論旨は何れも刑訴四〇五条の上告理由に当らない。また記録

一月一六日決定　　昭和二六年(あ)第七五七号

一月一六日決定　　昭和二六年(あ)第七五七号

を調べても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

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

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二六年(あ)第七五七号

被告人　長澤三郎

弁護人渡邊御千夫の上告趣意

第一点、原判決は憲法に反する違法がある。憲法第三十八条第三項において、何人も自己に不利益な唯一の証拠が本人の自白である場合には、有罪とされ、又は刑罰を科せられない、のである。本件窃盗事件の有罪の証拠は、各被害者盗難被害届と共同正犯関係にある林幸一、渡邊丈夫、姜漢瑋等の第一、二審の供述だけであつて、他に之を認め得る証拠はない。右証拠の内前者は被害者の被害届であつて被告人が窃盗に関與したという補強証拠にはならない。従つて後者の供述は被告人有罪のための唯一の証拠である。右の共犯者三名の供述は、証人としての形式を整えているとは言え、明かに自白の実体を備えているものであつて、被告人長澤自身が自白した場合のみ其の補強証拠としての能力はあるが、被告人が首尾一貫して否認している本件において唯一の証拠として罪体を認定することは許されない。

原判決が此の点について、「原判決が擧示している証拠によると、被害者の盗難被害届と林幸一、渡邊丈夫、姜漢瑋（杉山光男コト）等の公判廷における供述であるが、右林、渡邊、姜等は、被告人と共同正犯の関係にあるものであり、これ等のものが被告人として供述した自白が、本件被告人との関係においても刑事訴訟法第三一九条第二項の被告人の自白というべきか否かは一個の問題ではあるが、本件では右共犯者は被告人として供述したものでなく、本件被告人の犯罪証明のため宣誓の上証人として供述したものであるから、此の供述は共犯者の自白であつても右法条の被告人の自白に該当しないことは明かである。従つて右供述だけで本件被告人の犯罪事実を認めても右法条に違反するものでないのみならず、原判決はその外各被害者の被害届をも証拠に引用しているのである。

原審の措置は右法条に違背するものではない。なお所論に鑑み全記錄を精査し、更に当審において事実の取調べをした
が原審の右事実認定に過誤ありと思われる点はない。論旨は理由がない。」と謂い、被告人の犯行を肯定したことは刑事
訴訟法第三百十九条第二項、憲法第三十八条第三項に反する違法がある。憲法第三十八条第三項、刑事訴訟法第三百十九条第二項のいわゆる自白
第二点、原判決は憲法の解釋を誤つた違法がある。
とは、被疑者又は被告人の立場にある者が犯罪事実を承認する行為を言うものであつて、その行為の形態は自己のための
尋問であると、証人尋問であるとを區別していない。各被告人自身の自白であると共犯者の自白であるとに差異はない。
そのいずれの場合においてもその自白が唯一の証拠であつてはならないのである。原判決は自白の意義について「右、
林、渡邊、姜等は、被告人として供述した自白が、本件被告人との関係においても刑事訴訟法第三百十九条第二項の被告
人の自白というべきか否かは一個の問題ではあるが、本件では右共犯者は被告人として供述したものでなく、本件被告
人の犯罪証明のため宣誓の上証人として供述したものであるから、此の供述は共犯者の自白であつても右法条の被告人
の自白というに該当しないことは明かである」と言い、共犯者の自白は被告人の自白の範圍には含まれないとの解釋を下
している。これは証人という形式に捉われすぎた議論であつて、其の供述の目的が自己のためであると他人のためである
とは其の間、自白の性質に差異がある譯ではない。共犯者の自白は共同被告人の場合でも、各別に分離された場合でも其
の間、何等區別する根拠がないのである。其の自白は原則として相互に補強証拠としての能力は否定するものではない
が、唯一の証拠とはならないのである。本件窃盗事件において共同正犯の関係にある林、渡邊、姜はいづれも自白し、被
告人はすべて否認しているのであるから、被告人のための基本となる証拠があつて右の自白は之を補強するに役立つだけ
である。原判決が「従つて右供述だけで本件被告人の犯罪事実を認めても右法条に違反するものでない」と判示したこと
は、刑事訴訟法第三百十九条第二項の自白の意義を誤解し、ひいては憲法第三十八条第三項の解釋を誤つた違法を免れな

い。

第三点、原判決は控訴理由第二点に對し「原判決は被告人の犯行の日時として、第一は昭和二十一年六月十五日から昭和二
十四年五月八日までとあり、第二は同年四月十八日と判示しているが「同年」という判示方法は、その直近の年度を受け
繼ぐ慣例であるから、右同年は昭和二十四年であることが明かである。原判示に犯罪の場所の判示について不明の点はな
い。論旨は理由がない。」と判示し「同年」という判示方法は、その直近の年度を受け繼ぐ慣例は否定するものでない
が、本件の場合では「昭和二十一年六月十五日から昭和二十四年五月十八日まで」と謂い期間を表示したものであるとき
は、其の期間は一連不可分の関係に立つものであつて、昭和二十四年が直近というに当らないことは第一審判決の趣旨を
精讀することによつて理解できるのである。かゝる表示の次に同年という日時の表示は判決の理由を明確ならしめるゆえ
んではない。まして犯行の日時の表示は犯罪事実の要件を形成するものであるから、昭和二十一年から同二十四年までの
何年を指示するか一応の疑問を抱くような記載は改むべきである。此の点において原判決は法令の解釋に重要な誤りがあ
るものと思料される。

第四点、原判決は控訴理由第三点につき「記錄によると論旨の指摘するように原審第一回乃至第三回公判調書の沼津支部書
記官補名下及び調書の契印に沼津區裁判所書記印が捺印せられている。よつてその適否を檢討する。従来地方裁判所支部
の書記の職印というものはなく、區裁判所の書記が支部書記を兼任しているので、明治二十三年十月十五日司法省訓令に
よつて「支部書記は區書記印を用ゆ」ることになつていた。明治三十二年十一月司法省の通牒でもこれを確認した。その
後裁判所構成法が廃止せられ裁判所法が施行せられるようになつてから、支部の書記官印も別に調整する方針であり、昭
和二十四年六月二十九日附最高裁判所からの通牒によつて、支部書記官（又は書記官補）の印の調整が命せられたが、当
分の間従前の裁判所書記官印を使用しても差支ないことになつているのである。故にこれによると地方裁判所支部の書記

官及び書記官補は従前使用していた區裁判所書記印を使用しても差支ないのである。即ち従前の區裁判所書記印は地方裁判所支部書記官（又は書記官補）の公認の職印なのである。但し一旦正式の支部書記官（又は書記官補）の職印を調整して後は、従前使用してきた區裁判所書記印は廃止となつたものであるから、これを使用すれば違法と認むべきであるが本件では左様な形跡は認められない。昭和二十四年十月二十五日の第六回公判の時に新印が調整せられたので、以来これを使用したものと思われる。右原審の第一回乃至第五回の公判調書には違法の点はない。論旨は理由がない。」と判示し、廃止された區裁判所書記印の使用を是認した。刑事訴訟法第五十二条によつて公判期日における訴訟手続で公判調書に記載されたものは、公判調書のみによつてこれを証明することができるのであつて、その過誤に関しては他に反証を許さない絶對的の效力を有するものであるから、その作成は極めて厳格のものでなくてはならない。故に、刑事訴訟規則第四十四条乃至四十八条は其の要件を厳密に定め、裁判書の作成と共に署名押印を命じている。又同規則第五十条、第五十九条においていわゆる公文書の作成には、署名押印と共に毎葉毎に契印することを要し、文字の加、削、欄外記入は之に認印し字数の記入まで要求している。之は文書の重要性に鑑み当然というべきである。

こゝで押印とあつて特に印の種類（官印、私印）を區別していないから、そのいづれでも差支えないとは考えられるも、その印の眞正なものであるべきは疑を容れない。いわゆる三文判や他人のもので代印する等のことは許されない。刑法においても公務員の印章は重く保護され（刑法一五五条、同一六五条）ている等の点を考えても、軽卒な取扱いを行うことは公文書の信用を維持する所以ではない。地方裁判所支部の書記が區裁判所書記を兼務しておりたる時代に地方裁判所書記として作成した調書に區裁判所書記の印を使用した場合と、區裁判所が廃止されて当然廃印された印を地方裁判所書記官、若しくは書記官補として作成した文書に之を使用した場合とは同一視さるべきではない。これは明かに三文判を使用したことゝ區別ができない。原判決が此の点に関して「昭和二十四年六月二十九日附最高裁判所からの通牒によつて

支部書記官の印の調製が命せられたが、当分の間従前の裁判所書記官印を使用しても差支ないことになつている」というも法律上、廃印されたものを使用して差支えないとの趣旨には解されない。本件において第一審第五回までの公判調書は正当な押印を欠く無效のものであることは、以上述べたところによつて疑の余地を殘さない。原判決がこれを容認して有效であると判斷したことは、法令の解釋に重要な誤りがあるものと思料される。

第五点、原判決は控訴理由第四点について「記錄によると本件第一回公判期日は昭和二十四年七月一日と指定せられ、その召喚状は同年六月三十日被告人に送達せられているから、刑事訴訟法規則第一七九条第二項所定の五日の猶予期間を存置しなかつたことは論旨の指摘する通りである。しかしながら右猶予期間の規定は專ら被告人の利益のための規定であるから、被告人においてこれを放棄することは許さるべきであり、又時には一日も早く裁判を受けることは被告人の利益に合致することもあるのである。故に同規則第一七九条第二項は被告人に異議ないときは右猶予期間を存置せんでもよいことになつている。そして右異議を申立てるとすれば事の性質上、第一回公判の開かれる迄になすべきものであるが、本件記錄によると被告人は右猶予期間の不存置に関し何等異議が述べていないから、所謂責問權の放棄によつて右違法は茲に治癒せられたものと認むべきである。刑事訴訟規則第一九七条第二項には、裁判長必要と認めるときは被告人に對し被告人が充分理解してないと思料される被告人保護のための權利を説明しなければならない旨規定しているが、右被告人保護のための權利というのは、所謂冒頭手續以後に行われる手續に関する被告人の權利を意味するもので、冒頭手續より前になされるべき猶予期間不存置を責問する權利を含むかどうかは疑問であるが、しかし規則の精神を擴充するならば、右の場合裁判長は公判を開く前において必要と認めるときは右被告人の右責問權について説明することは望ましいことである。しかし第一回公判には被告人の外此の權利を主張しその利益を擁護することを任務とする弁護人岩村渉、同渡邊御千夫が出頭しているのであるから、裁判所は特に右の点について説明する必要を認めなかつたものと思われる。原審が敢て右猶

予期間不存置について被告人に注意を與えながつたについて違法の措置はない。」と判示し、召喚状送達と第一回公判期日の間に所定の猶予期間を置かなくても被告人から異議がなかつたから責問権の放棄と解され違法ではないとの建前を採つている。刑事訴訟規則第百七十九条を見るに、その第一項において、第一回の公判期日の召喚状は起訴状謄本送達前にはこれをすることができないと定め、第二項において召喚状と第一回公判期日との間には少くとも五日間の猶予期間を置くことを要するとし、第三項で被告人に異議がなければ猶予期間を置かないことができるとしている。この規定は刑事訴訟法第五十七条に基く規則であつて、被告人の防禦権保護のためのものであることは説明を要しない。右規則第三項は異議がなければ猶予期間を置かないでもいゝというのであつて、公判期日指定前に予め被告人の意見を求めて決定すべきものである。期日を指定した後において被告人から異議がなかつたからとて、審理を續行してよろしいという趣旨ではないのである。又予め被告人の意見を求めることを要しないとするも、人定尋問開始の前後に異存があるか否かを確むべきであつて、これは弁護人が立会つているからとの理由で之を省いていゝという理由にはならないし、責問権放棄の對象にもならない。本件のように第一回公判期日の前日に召喚状の送達を行い、被告人の意見を求めなかつた措置は、爾余の訴訟手續の合法性を欠くに至るものであつて、原審が輕く責問権放棄であると輕く一蹴し去つたのは、法令の解釋に重要な誤りを犯したものと思料されるのである。

以　上

昭和二六年(あ)第八四二号

判　決

本　籍　朝鮮京畿道揚宇郡供城面洗月里八五番地
住　居　福岡市長浜町二丁目海岸通四の組
人　夫　青松明沢こと　沈　明　沢　明治四四年一月一五日生

右酒税法違反被告事件について昭和二五年一一月一八日福岡高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人細井次郎蔵の上告趣意第一点及び第二点について。

第一審判決の認定判示するところによると、本件犯罪は、昭和二三年十月に行われたものであるから、本件に適用される酒税法は昭和一五年法律第三五号によるものである。これによると、（その後の改正により罰金額は引上げられたが）その六〇条及び六四条とも、罰金刑のみを科することゝなつており、所論の如く懲役刑をも科することを得るようになつたのは、本件犯罪後の昭和二四年五月一日施行の昭和二四年法律第四三号からである。従つて原審が弁護人なくして公判を開廷した

一月一六日判決　昭和二六年(あ)第八四二号

一月一六日判決　　昭和二六年(あ)第八四二号

ことには、何等の違法もないのである。論旨はそれ故採用し得ない。

また記録を調べても刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　村唯一

昭和二六年(あ)第八四二号

弁護人細井次郎藏の上告趣意

被告人　沈明澤

青松明澤こと

第一点、原判決が肯定した一審判決は酒税法第十四条、第六十条を適用し被告人に科刑している。而して同法六十条は「五年以下ノ懲役又ハ五十万円以下ノ罰金ニ処ス」と規定して居り、刑事訴訟法第二百八十九条所定の「長期三年を超える」に該当し、必要弁護の事件であること明らかであるのに原判決はこれに弁護人を附せず、従而その立会なく期日に公判を開き審理判決した違法がある。

この違法は、最高裁判所昭和二十三年(れ)第七〇三号事件に對する同年十月三〇日第二小法廷における判例と相反するものであり、破棄を免れない。

第二点、第一点いう処の弁護人の立会なくして公判期日を開いた違法が、単に手續の違反であり、最高裁判所の判例に相反するや否やを對比する原判決自体の判斷と仮に解釋しても、刑事訴訟法第四百十一条一号に該当するものである。

即ち、原審判斷の基礎になつた控訴趣意書は、被告人本人の提出に係るものであるが、被告人は全く法律の素養なきこと全記錄に徴し明らかであり、若し資格ある弁護人が控訴趣意書を提出し得たとしたら、その指摘する処、或いは理由あるものとされたかも知れないことに想到するならば、弁護人を立会わせなかつた違法が判決に影響する法令の違反としなければならない。

而もこれを看過することは著しく正義に反するものである、破棄を免れない。

以上

昭和二六年(あ)第八四五号

判　決

本　籍　佐世保市宮田町七二番地
住　居　同市早岐町陣の内免四〇〇番地
煉瓦工
吉　田　浅　吉
昭和二年一〇月二五日生

右に対する賍物寄蔵被告事件について昭和二五年一二月二一日福岡高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人松尾菊太郎の上告趣意第一点は、憲法違反を主張するけれども、賍物罪を認定するについて、知情の点の証拠が被告人の自白だけであつても、憲法三八条三項に違反するものでないことは、当裁判所のくりかえし判例とするところであり(昭和二三年(れ)一四二六号同二四年一〇月五日大法廷判決参照)、所論は理由がない。その余の論旨は、いずれも刑訴四一一条に該当する事由のあることを主張するものであつて上告適法の理由にならない。また記録を調べても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

一月一六日判決　昭和二六年(あ)第八四五号

昭和二六年(あ)第八四五号

昭和二八年一月一六日判決

昭和二六年(あ)第八四五号

一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一

昭和二六年(あ)第八四五号

被告人　吉田淺吉

弁護人松尾菊太郎の上告趣意

第一点　原判決は、被告人の自白のみを唯一の証拠として、有罪の判決を言渡した第一審判決を容認しているので、まさに日本国憲法第三八条第三項、刑事訴訟法第三一九条第二項に違反した違法があるものである。

けだし、被告人は第一審において、その相被告人平良三郎から、預つた品物が盗品であることは、毫も知らなかつたと、極力其の知情の点を否認しているのに對し第一審判決は、これを排斥しその証拠としては、本件被告人の、検察事務官に對する供述書及び、司法警察員に對する被疑者第一回供述調書を掲げるに止まるからである。尤もこの外に第一審判決は、同被告人平良三郎の検察事務官に對する供述調書と、第一審公廷に於ける証人本多三郎の供述を掲げて居るのだが、前者の検察事務官作成の供述調書には、相被告人平良の供述として「(本件被告人は)怪しいと思つていたとは思われます」と、ただ自分の想像を述べているのに止まるのであるから、被告人の自白の証拠力を、裏付する補強証拠としては、甚だ不充分であるし、又後者の証人本多三郎の供述は、本件被告人の検察庁における自白の供述が、任意に出でたことの証拠にはなるかも知れないが、自白そのものの証拠力を補強するものにはならない。して見ると、本件有罪の証拠は、前掲公判廷外の被告人の自白のみだということになるのである。

ところで日本国憲法第三八条第三項は「何人も自己に不利益な唯一の証拠が、本人の自白である場合には、有罪とされ、又は刑罰を科せられない」と規定し、又刑事訴訟法第三一九条第二項には「被告人は公判廷における自白であると否とを問わず、その自白が不利益な唯一の証拠である場合には有罪とされない」と規定しているので、第一審判決は、これ等の規定に違反していることが明かである。

而して原審弁護人が原審に提出した控訴趣意書には、明らさまに、この憲法違反乃至訴訟法違反の主張はしていないが、その第一点の冒頭には「原審は被告人の本件犯罪を認定する証拠として、(イ)被告人の検察官事務取扱検察事務官に對する供述調書及び(ロ)司法警察官に對する第一回供述調書を引用している」に止まる旨を陳述しているから、原審裁判所では、右憲法違反乃至訴訟法違反は、当然右「控訴趣意書に包含されている事項」として調査の對象とすべきであつたのは勿論、仮りに右控訴趣意書に包含されていないとしても、刑事訴訟法第三九二条第二項に基き職権を以て調査すべきであつたのに、原裁判所がこれを看過して、右憲法違反の裁判を容認した点において、刑訴法第四〇五条第一号の事由に該当するものと思料するのである。

第二点　原判決は、証拠に依らないで、犯罪事実を認定した違法な第一審判決を認容した違法がある。けだし、第一審判決は、本件被告人に對する犯罪事実として「被告人吉田淺吉は、……同被告人の宅で、被告人平良三郎の依頼に応じ、前記盗品……を、その賍物であることを察知し乍ら預り、同日頃から、同月十二日頃迄の間、右自宅に之を隠匿保管し、以て賍物の寄蔵を為し」と判示しながら、これに對応する証拠を擧げていないからである。

凡そ賍物に関する罪が成立するためには、先ずその主観的要件として、犯人にその物が賍物であることの認識がなければならない。もとより賍物のよつて生ずる犯行行為を現認したり、又は本犯者からその事情を明示されなくてもよいが、少くとも未必の認識だけは必要だ。未必の認識と單なる想像とは、其の間に一線を劃すべきである。

ところで本件において、被告人の警察署又は検察庁での供述によると、最初は何心なく預つたが、後になつて「おかしいな」と疑念を抱くに至つた旨の供述はあるけれども、それは一片の想像であつて、未だ認識の程度に達していない。しかして見ると知情の証拠は擧げていないものと云わなければならない。

次に客観的要件として、隠匿保管の行為がなければならない。本犯者の依頼に応じ、單に賍物を預り、保管しているだけでは、寄蔵罪は成立しない。苟くも寄蔵というからには其の保管が隠匿という特段の行為によりてなさなければならない。これ法文に寄蔵と稱する所以である。第一審判決の擧示する証拠中には、被告人が預つて單に保管していた事実は認められるが、故らにこれを隠匿していたとの事実は認められないのである。尤も座敷の押込（押入のこと）の中に入れていたとか、座敷の自分の衣類箱の中に入れていたとの供述はあるけれども、被告人が隠匿の意思を以てやつたものとは受取れないのである。

尤もこのような上告理由は、刑訴法第四〇五条に掲ぐる上告理由に当らないことはいうまでもないことだが、同法第四一一条の法令違反として、職権破毀理由になるから、これ等の理由も、第四〇五条の理由と等價値のものと思料するので、敢えてここに上告理由として掲ぐる所以である。（以下同様）

第三点　控訴趣意書第二点の要旨は、本件被告人と相被告人平良三郎とは、かねてから知合の間柄であつたが、その平良が盗贓品である衣類を入れた「リックサック」と、「ラジオ」を入れた「リックサック」を被告人方に運んで預けたのであるが、其の際被告人の立場としては、「人を見れば泥棒、火を見れば火事」という流儀で、「それは盗品ではないか」、とか、或は「怪しいものではないか」とか、根堀り葉堀り問い質すことは普通出来ないことであるから、その正不正を鑑別した上でないと預れないというようなことは、現在社会では常識はずれのことだから、そんな無理な注文は、一般国民に期待できないことである。だから本件の場合は、この期待可能性がないものとして、被告人の本件行為は、刑事責任を負うべき限りでないことを、強調したのであつた。

されば、原判決がこの控訴趣意の論旨を排斥するにはすべからく、被告人が該物品が盗賍品であることを知り得べき状況であつたことを、判示するに止まらないで、現にこれを了知されたので、これを拒絶することが一般に期待される状況にあつたのに拘らず、被告人が右平良の行為に協力する目的で、その依頼に応じて、敢えて隠匿保管の擧に出たことを、

判示せねばならなかつたのであつた。

それなのに、原判決は右控訴理由に對して漫然「何等合理的の理由がない」とか、「期待可能性なきものとして免責すべしとする論旨は、採用の限りでない」と判示したのみでは、抽象的、公式的の判斷に止まつて、控訴趣意書の論旨に答えたものとは云えない。從つて原判決には審理不盡乃至理由不備の違法を免れないものと思料するのである。

第四点　控訴趣意書第四点は、量刑不当の論旨である。それは刑法第二五六条第二項の贓物寄藏罪の刑は十年以下の懲役及び二千円以下の罰金である。故に其の法定刑（主刑）の最高は十年の懲役で、その最低は一月の懲役である。ところで被告人は本件において、何等の利益を受けていないし、又贓物たるの知情についても、知つていたのか、知らないでいたのか極めて曖昧であるから、其の犯状は極めて輕く、その惡性は甚だ微弱であつたといわなければならない。第一審判決がこれに對して懲役一年及び罰金五千円に処しているのは其の刑甚だ重く、罪刑著しく權衡を失しているのである。然るに原判決がこの論旨を輒く排斥したのは、違法であるというべきである。

以　上

昭和二六年(あ)第八八三号

判　決

本　籍　茨城県猿島郡五霞村大字大福田七一三番地の一

住　居　埼玉県北葛飾郡権現堂川村大字権現堂七九五番地

無　職　田所惣平　明治四三年四月三〇日生

右食糧管理法違反被告事件について昭和二五年一二月五日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理　由

弁護人衛藤隅三の上告趣意第一点について

刑訴四〇五条の上告理由を主張するものではない。所論が再審請求事由にあたらぬことも勿論である。

同第二点について

所論のような理由で、本件につき適用された食糧管理法の違憲無効を主張することの根拠のないものであることは、当裁判所大法廷判例の示すとおりである（昭和二三年(れ)第二〇五号同年九月二九日大法廷判決、集二巻一〇号一二三五頁。昭和一一月一六日判決　昭和二六年(あ)第八八三号

一月一六日判決　昭和二六年(あ)第八八三号

二二年(れ)三四二号同二三年一二月八日大法廷判決、集二巻一三号一七一一頁。昭和二三年(れ)二八一号同二五年二月一日大法廷判決、集四巻二号八八頁参照)

右判例を変更すべき理由はない。

同第三点について

刑法一八条が憲法一四条に違反するものでないことは、当裁判所大法廷の判例とするところであり、所論は理由がない。(昭和二四年(れ)一八九〇号同二五年六月七日大法廷判決、集四巻六号九五六頁参照)

同第四点について

所論は刑訴四〇五条の上告理由にあたることを主張するものではない。なお本件につき刑訴四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて刑訴法四〇八条一八一条により主文のとおり判決する。

この判決は、裁判官全員一致の意見である。

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二六年(あ)第八八三号

被告人　田所惣平

弁護人衞藤隅三ノ上告趣意

第一点。原審判決ハ「緊急避難ノ主張」ニ對シテ審理不盡デアツテ、從ツテ刑訴法四一一条第一項第四号ノ「再審ノ請求ヲスルコトガデキル場合ニアタル事由ガ有ル」カラ、同法四〇五条ノ上告理由ニハナラナイケレ共、職權ヲ以テ御調査ノ上、破棄ヲ願イ度イ。

原審弁護人ハ、被告人ガ昭和廿二年十二月八日マニラヨリ復員シタモノヽ、歸国シテ見レバ田舎デハ一向ニ働キ口ガ無ク、在住者ノ為ニ職ハサラワレテ後塵ヲ拜シ、長ク失業ノ狀態ガ續イタコト。親子六人ガ如何ニシテモ生キテ行カナケレバナラナカツタガ、ソレニハ何ンナニ切リツメテモ一月六千円ノ最低生活費ヲ必要トシタコト。ソレニハ被告人ノ腕一本ガ家族六人ノ生命ノ現在ノ危難ヲ救ウタメニ、復員シテ右ノ様ナ事情ニ置カレタ被告人ニトリテハ、当時、他ニ全然方法ガ考エラレナイマヽニ、ヤムニヤマレズ本件ノ如キ米麥ノ闇賣買ヲシタノデアルカラ、ソレハ緊急避難デ犯罪ヲ阻却スルト主張シ其ノ審理ヲ求メタイル。処ガ、原審判決ハ此ノ点ニツイテ、只第一審ノ記錄ヲ見レバ、緊急避難デナイコトガ明カデアルト簡單ニ斥ケテイルノデアル。

然シナガラ、第一審ニ於テハ被告人モ弁護人モ、緊急避難ノ阻却事由ヲ主張シテイナイノデアツテ、只、本件事案ノ犯罪事実ガ存スルカ何ウカト云ウ犯罪事実ノ積極面バカリニ就テ審理ヲ遂ゲテイテ、犯罪ヲ阻却スル消極面ノ審理ハ少シモ為サレテイナイノデアルカラ、從ツテ又原審ガ第一審記錄ヲ見テ、直ニ、緊急避難デナイコトガ明カデアルト斷定出来ル譯ガナイ。結局之ハ虚無ノ証拠ニヨツテ、犯罪ノ阻却事由ノ不存在ヲ認定シタモノニ歸スル。

被告人ノ内縁ノ妻『杉浦ふさ』ヲ証人トシテ喚問セラルヽコトニヨツテ本件ノ緊急避難ノ事実ハ立証セラルヽトコロデ

アッテ、原審ニ於テハ同人ヲ証人トシテ喚問取調ヲ為シタル上、其ノ事由ノ存否ヲ判断セラルベキデアッタノデ、緊急避難ノ主張ノ無カッタ第一審ノ記録ヲ見テ直ニ阻却事由ナシト断定サレタルハ獨断ノソシリヲ免レ得ナイノデ、刑訴法四三五条第一項第六号ニ該当スル再審ノ事由ガアル。ヨッテ、刑訴法四一一条第一項第四号ノ事由アルモノトシテ原審判決ヲ破棄セラレ度イ。

第二点。元来、食糧管理法自体ガ不完全実施ノ状態ニアリ、憲法違反ノ無効ノ法律デアル。

人間ハ先ズ第一ニ生キテ行カナケレバナラヌ。自己ガ生存セズシテハ全テガ無ニ帰スル。故ニ人ノ生存権ハ法律上ノ取扱ニ於テ最高ノ尊重ヲ拂ワルベキモノデアル。ソレハ人間本来ノ基本的権利デ、如何ナル権力ヲ以テ侵サントシテモ侵スコトノ出来ナイモノデアル。人間ノ最低限ノ生活ハ憲法二五条ヲ待ッマデモナク、当然第一位ノ基本的人権トシテ保障セラレネバナラヌ所以デアル。

トコロガ、昭和二十三年頃ニ於テハ、国家ガ法律上ノ義務トシテ完行スベキ主食ノ配給ナルモノハ、誠ニオ粗末デ、遅配欠配ガ全国ニビマンシテイタ頃デアリ、一ケ月ノ遅配スラ有ッタコトハ公知ノ事実デアル。トハ云エ国民ハ、兎モ角モ、其ノ日々々ヲ生キテ行カナケレバナラン。ソノ生キルタメニハ食ワナケレバナラン。食ウ為メニハ主食ハ闇買ヲシナケレバナラン。主食ヲ闇買スル人ガ有レバ当然闇買スル人ガナケレバナラン。ソコデ国民ハ、少数特殊人ヲ除イテ一人残ラズ挙ッテ主食ノ闇買ヲシ、或ハ闇賣ヲシテ、兎ニ角今日迄生キ延ビテ来タノデアル。即チ国民全部ガ食糧管理法違反行為ヲシテ生キテ来タノデアル。ソレハ大臣然リ、裁判官然リ、検事然リデアル。ソレデナケレバ、一ケ月ノ遅配ヲ無事ニ生キ延ビテ来ラレタ理由ヲ説明スルコトハ出来ナイ。然シ、国家ガ法律上ノ主食配給義務ノ履行遅滞、一部不履行ヲ為シタル以上ハ、国民各自ニ於テ斯カル挙ニ出タコトハ実ニ不已得ルトコロデアリ、当然デアリ、ソレデ適法デアッタト思料シライル。ソレハ国家ガ食糧管理法ト云ウ美名ノ下ニ、奪ウ可カラザル人間ノ生存権ノ一部ヲ奪ッテイタノデアルカラ、

国民自ラ憲法ノ保障スル限度ノ生存権ヲ自ラ行使シタ権利行使デアッタカラデアル。近代文化国家ニハ、政治ニ於テ、経済ニ於テ、法律ニ於テ、実質ヲ伴ワナイ嘘ガ多イ。戦時、戦後ヲ通ジ、物資不足ト混亂ヲ避ケル為ニ、自由經済カラ統制經済ニ移行シタコトハ不已得ルコトデ致シ方ハナイ。主食ニシテモ各人ノ主食糧ヲ制限シテ、賣買、配給等総テ食管法デ統制シ、個人ノ恣意ヲ許サナイ仕組モヤムヲ得ナイ処デアル。ケレドモ、其ノ食糧管理法ガ合憲デアルタメニハ――ソレガ人間トシテ一日モ欠クコトノ出来ナイ主要食糧デアルダケニ、又而モソノ量ガ限界点ニ下ゲラレテイルダケニ、――其ノ法定ノ配給量ガ遅滞ナク国民ノ一人々々ニ確実ニ到達シ、遅配欠配ガ決シテ無イト云ウコトガ絶對前提条件デナケレバナラナイ。若シ食管法自体ガ、一度ビ、此ノ点ヲ不完全履行スルト云ウコトニナレバ、――人間トシテ食延バシ、食ダメガ出来ナイ以上、国民ノ一日々々ノ生存権ハ本質的ニ侵スコトノ出来ナイ性質ノモノデアルカラ――其ノ表面上、合憲性アル食管法モ忽チ一轉シテ近代文化国家ニ於ケル嘘法ト化シ、違憲法トナリ、遵守適格ヲ欠ク無資格法ニ轉落シ、事実上国民ノ一人ニモ守ラレザル法トシテ失格スルノデアル。コウナッテハ国民ハ一人殘ラズ、コノ食糧管理法ヲ侵サザラントシテモ侵サザルヲ得ザルコトニナルノデアル。ソレハ、同法自体ノ不履行ガ、国民ノ侵スベカラザル限界度ニ於ケル生存権ヲ侵シ又従ッテ憲法ノ保障スル生存権ヲ侵シ、生命ヲ危胎ニ瀕セシムルガ為ニ、国民ノ側ニ於テ、憲法ノ保障スル生存権ヲ行使スル適憲行為デアルカラデアル。斯ノ如キモノガ食糧管理法ノ実体デアッテ、全ク違憲無効ノ法律デアリ、之ニ違反スルトモ犯罪ヲ構成シナイ。

最高裁判所ガ従来屢々、食管法ガ合憲ナリト云ウ判決ヲシテ居ルガ、ソレハ吾人ヲシテ全ク納得セシムル説明デハナイ。何者カナレバ、最高裁判所ハ、其ノ食管法ガ「完全ニ運用セラルヽモノ」ト云ウ前提ニ立ッテノ立論デアルカラ其ノ判決ガ納得行カナイノデアル。現行ノ食管法ハ国家ノ側ニ於テ、前記ノ通リ遅配欠配ト云ウ不完全履行ニヨッテ、国民ノ侵ス可カラザル生存権ヲ侵スニ至ッテイルノデアルカラ、斯ノ如キ「不完全運用」シカ出来ナイ食糧管理法ハ、ソレ自体

ガ何ント云ッテモ違憲デアルコトニ間違ナイ。最高裁判所ハ同法ガ違憲デアルト判決スルコトニヨッテ、及ボス影響ノ甚大ナル点ノミヲ顧慮セラレテ、合憲デアルト判定セラルヽノデアロウガ、右ノ如ク不完全運用シカ出来ナイ食管法ガ、人間ノ生存権ヲ侵害スルニ及ブヤ忽チ違憲ト化スルハ極メテ明カデアルカラ、勇敢ニ食管法ハ違憲ナリト御判決賜ワリ、従来ノ判例ヲ変更セラレタイ。コノ点ニッキ原判決ハ不法デ、破棄セラルベキモノト思ウ。

第三点。「換刑処分」ハ憲法十四条違反デアル。

原審ノ支持シタ第一審判決ハ、罰金二千円ヲ完納シナイトキハ金百円ヲ一日ニ換算シタ期間、即チ二十日間被告人ヲ労役場ニ留置スルト、刑法十八条ニ従ッテ換刑処分ヲ言渡シタ。ガ之ハ「スベテノ国民ハ法ノ下ニ平等デアッテ、……社会的身分ニヨリ、……経済的又ハ社会的関係ニオイテ、差別サレナイ」ト云ウ憲法十四条ニ反スル。

金持、貧乏ト云ウノモ、一ツノ社会的身分デアル。金持ノ社会的身分デアレバ、二千円位ノ罰金ハ何等痛痒モ感ゼズニ支払ウコトガ出来テ絶対ニ労役ニ服スルコトハ無イ。ガ貧乏ノ社会的身分ニアルモノハ、二千円ノ罰金ヲ支払ウコトスラモ生活ニ余裕ガナイノデ払エナイ。本件被告ノ如キハ第三回目ノ前科ニ對スル罰金一万五千円スラ今ニ至ルモ支払ウコトガ出来ナイ窮状ニアルコトハ記録ノ示ストコロデアル。闇商賣ヲ洗ッタ被告人ガ、一定ノ職モ無ク、六人家族ヲ如何ニシテ養ッテ行クベキカ見当モツカナイ今日、タトエ二千円ノ罰金ニシテモ、全然支払ウコトノ出来ナイコトハ判決ノ初メカラ分リキッテイルコトデアル。被告人ノ如キ貧者ノ身分デハ、此ノ換刑処分ノ判決ニヨッテ、始メカラ四ケ月ノ懲役刑ノ外ニ二十日間ノ労役ニ服サナケレバナラヌモノデアル。富者ノ身分ナラバ四ケ月ノ懲役（プラス）十二十日ノ労役場留置ト云ウコトニナル。

懲役以外ニ、貧者ナルタメニ二十日間留置セラルヽコトハ、其ノ間ダケ一般社会ヨリ隔離セラルヽコトデアリ、貧富ノ社会的身分ニヨリ確ニ社会的関係ニ於テ差別ヲ受クルモノデアル。ノミナラズ、又其ノ間經済的ニモ、社会及ビ家庭ヨリ隔離セラルヽ為ニ、經済的ノ損失ハ多大デ其ノ影響ハ後々マデモ及ブベク、貧富ノ社会的身分ニヨリ、經済的関係ニオイテ明ニ差別ヲ受クルモノデアル。

弁護人ハ、罰金ソノモノガ悪イトモ思ワズ、違憲トモ思ワナイガ、罰金ヲ支払イ得ザル ニ科スルコノ「換刑処分」ハ悪イシ、違憲デアルト思ウ。

元来、罰金刑ノ執行方法トシテハ換刑処分ヲ言渡スベキデハナク、罰金ソノモノヽ本質カラ云ッテモ、体刑ヲ求ムル趣旨デハナイノデアッテ、財産刑ヲ求メテイルノデアルカラ、其ノ執行方法モ一般民事債務ノ執行方法ト同様、被告人ノ財産ヲ差押エ競賣スル等「換貨処分」ヲ為シテ差支エノアル筈ナク又国家トシテモ之ニテ満足スベキデ、ソレニヨッテ罰金刑ノ求ムルトコロヲ充シ得レバ足リ、若シ財少クシテカヽル執行処分ヲ為スモ尚足ラザルトキハ即チ癈ムト云ウ方法デ満足シ、国家ノ行刑処分ハ終末ヲ告ゲルベキモノデアル。斯クスルコトニヨッテノミ、罰金刑ニ於テモ、貧富ノ社会的身分ニヨル右ノ如キ差別ハナクナッテ、違憲ノソシリヲ受クル懼ハナクナルノデアル。

弁護人ハコノ意味デ、刑法十八条ハ明カニ憲法十四条違反デアルト主張シ、新憲法施行ト同時ニ該法条ハ無効ニ歸シタモノデアルカラ、同条ヲ適用シ処罰シタ原審判決ハ違憲デ破棄ヲ免レナイ。

第四点。刑訴法四〇五条ニハ該当シナイガ、本件ハ同法四一一条第一項第二号ニ該当シ、原判決ヲ破棄シ、之ヲ無罪ニセザレバ著シク正義ニ反スルト思料スルノデ職権調査ヲ申請スル。記錄ニ顯ワレタ其ノ事項ハ次ノ通リ。

1、昭和廿三年当時ハ主食ノ遅配欠配ガ甚シク、国家自体ニ於テ食管法ノ適正ナル実施ニ大キナギヤップヲ作リ、カヽル犯罪ノ一ツノ大キナ誘水ヲシテイタコト。

2、被告人ハ昭和廿二年十二月マニラヨリ復員シタ帝国軍人デ、敗戦ノ大キナ犠牲者デアリ、国ヘ歸ッテ見レバ当時国民

虚脱ノ状態デ、産業ハ今日ノ如ク未ダ復興ノ緒ニツカズ、適職ナク、失業ヲ續ケ、反面、親子六人ヲ養ワネバナラヌ責任感ニカラレテヤツタコトデ、被告ノミヲ責ムベキデナク、一半ノ責任ハ国ニアルコト。

3、本件犯行ハ、狭イ田舎ニ於テ他ニ方法ナク、六人ノ生キンガ為メノ眞ニ不已得ル行為デ緊急避難デアルト主張シテイル程度ノモノデアリ、仮ニ然ラズトスルモ、ソレニ極メテ近キ状態ニ在ツタコトハ、本件犯罪事実ト其ノ言渡サレタル刑ノ比較カラモ推定出来ルコト。

以上、上告理由ヲ以テ不服ノ理由ヲ陳述致シマス。

以上

昭和二六年(あ)第九〇三号

判決

本籍並に住居　東京都豊島区池袋六丁目一九七五番地
電車運転手
桜庭巖
大正一五年三月二四日生

右に対する窃盗被告事件について昭和二六年一月一八日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主文

本件上告を棄却する。

理由

弁護人楠木計夫の上告趣意第一点は被告人の公判廷における自供の外、被害者の盗難被害届書があり、該書は自白の補強証拠であること明らかであるから違憲の主張はその前提を欠くものであり、第二点は量刑不当の主張であるから何れも刑訴四〇五条の上告理由に当らない。また記録を調べても本件につき同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

一月一六日判決　昭和二六年(あ)第九〇三号

裁判官　栗山茂
裁判官　小谷勝重
裁判官　藤田八郎
裁判官　谷村唯一郎

二

被告人　櫻庭巖

弁護人楠木計夫の上告趣意

第一点　原判決は憲法第三十八条第三項に違反しているから破棄を免れぬ。

一審判決は被告人の供述及び被害者の盗難被害届だけを証拠として有罪としている。被告人は被害届を認めているけれども之は被告人の自白の延長にして自白と何等異るところはない。従つて本件の場合被告人の自白のみが有罪の証拠となつているのであつて、被告人の自白以外に何等の証拠も断罪の資料に供されていない。被害品が出て来ないし被告人もハンドバックの中味の如き全然知らないと供述しているのである。

本件は明らかに、何人も自己に不利益の唯一の証拠が本人の自白である場合には有罪とされないという憲法第三十八条第三項の場合に該当し、従つて本件は本条に違反しているから破棄を免れぬ。

第二点　原判決は其の量刑に於て国民感情を著しく無視せるは不当であり憲法違反である。

国民主権を規定せる憲法の精神からすれば、科刑の点も国民感情を基礎とすべきである。

被告人は心身耗弱程度に泥酔の結果から、からかい半分に犯した犯行にして、原判決判示の如き飲酒費に充てんがためでなかつたことは諸般の事情から明らかである。然して又起訴前に被害者に対して被害額以上を弁償し、被害者は満足し示談が成立しているのである。被告人は前科もなく一定の職業を持ち、妻子があり更には之を監督する父母あり、特に母は稀に見る立派な母であるのであるから再犯を犯す虞はさらさらないのである。かかる条件を具備していて何故に実刑を科せねばならないか。

かくては執行猶予の制度も空文化し却つて被告人に對し再犯への道を開くものである。現に実刑を科せられたため妻は

心痛の余り病死、ついで子供も後を追つて死亡しています。返す返すも不幸の被告人であると考える。

全く原判決は国民感情を無視せる判決にして、憲法に違反し破棄を免れぬものと確信する。

以　上

昭和二六年(あ)第九五二号

判　決

本　籍　香川県大川郡鴨庄村字小方峠三一二九番地

住　居　前同所

興行師

白　井　藤　若

明治三六年六月三〇日生

右の者に対する銃砲等所持禁止令違反被告事件について昭和二五年一二月五日大阪高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人一木正光の上告趣意について。

所論前段は原判決は憲法三八条三項に違反するというが、被告人の自白が存する場合に相被告人の供述を補強証拠とすることができることは当裁判所の屢次の判例の示すところである（昭和二三年(れ)一六七号同年七月一九日大法廷判決参照）から、原判決のこの点に関する判断は相当であつて論旨の理由のないことは明らかである。

同後段は事実誤認又は量刑不当の主張であつて適法な上告理由とならない。

なお記録を精査しても刑訴四一一条に該当する事由はない。

一月一六日判決　　昭和二六年(あ)第九五二号

弁護人一木正光の上告趣意

第一、第一審判決は、被告人は昭和二四年三月三一日頃、被告人自宅に於て和田博からコルト式中型拳銃一挺及び実包五発を受取り、同年六月一九日和歌山縣西牟婁郡田並村沖海上で難破し海中に紛失するまでの間、行政官庁の許可を受けないで、右拳銃及び実包を不法に所持したものと認定し、証拠として、被告人両名の司法警察員に對する第一回供述調書並に檢察事務官に對する各第一回供述調書を採用し、銃砲等所持禁止令第一条、第二条第一項、刑法第五十六条、第五十七条を適用し、被告人を懲役一年に処する旨判決したものである。

之に對し、(一)右証拠は被告人の自白のみである。(二)科刑余りにも重きに失する。(三)銃砲の性能につき何等の調査説示をしないのは違法であると控訴したが、原判決は理由なしとして控訴を棄却したものである。

第二、一審判決の有罪の証拠としたものは、被告人の司法警察員に對する自白供述調書及び檢察事務官に對する被告人の自白供述調書である。尤も第一審では共同被告和田博がいたので同人に對する同様調書も証拠としたことは明かであるが、之も亦被告人の自白調書たることは相違なく、其性質を変えるものでもない。

従而憲法第三八条、刑事訴訟法第三一九条により有罪とするも速に変更すべきもので、憲法に違反することは許さるべきでない。

被告人以外のものの証言である場合は僞証等法令の擔保力もあるし、又制裁も伴つているのであるが、被告人の自白に至つては何等の擔保力もなく制裁もないので、相被告人の自白が虚僞であることが判明しても如何ともし難いし、又再審等の救済も受け得ない筋合となるので憲法により之を保障したが、舊刑事

一月一六日判決　昭和二六年(あ)第九五二号

よつて同四〇八条により全裁判官一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

訴訟法の運用に於て、法廷に於ける自白は右憲法に云う自白と同一視し得ないから証拠とするも差支えない、との趣旨の裁判により処分したが之も不法であると云うので刑事訴訟法の改正に当り重ねて自白は証拠とならないと定められたものであつて、如何なる事由でも被告人の自白のみでは有罪の判決は出来ない、相被告の自白も被告人の自白であるから、証拠として有罪に出来ないと云うのが憲法及び刑事訴訟法の本義であるからである。

第三、本件は右被告人の自白以外何もない誠に珍しい事件で、銃砲は存在せず、実包もないし、事実についても実に疑わしい事実で、然も被告人は当時所持した調理用として船で使用していた七首様の双渡十七センチの双物を所持していたと云うことで、田邊簡易裁判所で既に処罪せられているし、其の事は記錄に右判決を綴込んであるから明かな所である。又拳銃の性能についても調べてないし、又事実物件がないのであるから調べる方法もないので、將して用をなし得るものであるか、事実所持していたとしても拳銃の用をなすことが出来るものか、形丈けのものかも判らない。

かかるものに對し懲役一年の刑を宣告するが如きは、余りにも科刑重きに失する。不当であるし、疑わしきを罰した著しい正義に反するものと信ずる。

依て何れからしても原判決を破棄し、更に相当の判決相成度。

以上

昭和二六年(あ)第一〇四五号

決定

本籍　大阪市南区炭屋町二八番地
住居　奈良市椿井町五番地
川魚商
吉住育亮
昭和三年一一月一二日生

本籍　奈良県生駒郡矢田村大字新一〇六六番地
住居　同県同郡郡山町大字中矢田筋　番地不詳
古物商
巽善三郎
大正六年一二月二九日生

本籍　奈良県生駒郡郡山町大字奈良町九番地
住居　同所二番地
古物商
浦島薫
大正六年五月三日生

右吉住育亮に対する窃盗、巽善三郎、浦島薫に対する賍物故買各被告事件について昭和二五年一二月一一日大阪高等裁判所が一月一六日決定

昭和二六年(あ)第一〇四五号

一月一六日決定　　昭和二六年(あ)第一〇四五号

所の言渡した判決に対し各被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主　　文

本件各上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人浦島薫の負担とする。

理　　由

被告人吉住育亮弁護人岡田忠直、被告人巽善三郎本人、被告人浦島薫弁護人三神武男の各上告趣意は、刑訴四〇五条の上告理由に当らない、(即ち被告人巽善三郎の上告趣意第一点は違憲を主張するけれども、如何なる強制を受けたかその主張明白でなく、また原審で主張判断を経ていない事項であるから何れにするも採るを得ない。又同第三点は、たとえ犯情が軽く認定せられてあるとしても、量刑自体が重く変更せられていない限りは所論の違法ありとはいゝ得ない。)また記録を調べても本件につき同四一一条を適用すべきものとは認められい。

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

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二六年(あ)第一〇四五号

被告人　吉住育亮

弁護人岡田忠直ノ上告趣意

刑事訴訟法第四百十一条第一項第二号ニ該当スト思料セラルル事実

一、被告人吉住ニ対スル犯罪ノ事実ハ、原審ニ於テ認定セラレタル所ノ如シ。左リ乍ラ其ノ犯行ノ動機、原因ニ付テハ真ニ同情スベキモノアリトス。

二、即チ被告人ハ幼ニシテ父ト生別シ、母並ニ祖母ニ養育セラレ、長ズルニ及ビ応召セラレ外地ニ転戦、終戦ト同時ニ帰郷シタルモ、家貧ニシテ母ノ営ム川魚商ヲ手伝イ居リタルモ意ノ如クナラズ、加ウルニ父恋シノ念去ラズ、偶々父ガ京都ニ在ルヲ知リ、父ニ小遣銭ヲ遣ラントノ考エカラ、常日頃懇意ナリシ本件被害者方ニ立越シ、一時融通ノ為メ本件物品ノ借用方ヲ求メタルモ拒絶セラレタルニヨリ、被告人トシテハ一時右物品デ融金ノ上ハ、必ズ返却スルノ意思ヲ以ツテ無断右物品ヲ持帰リタルモ、調金意ノ如クナラズ事茲ニ至リシナリ。

三、被告人ハ犯行後改悛シ、天理教奈良詰所ニ入所シ、日夜精神ノ修養ヲ為シ今更乍ラ前非ヲ悔イ、真面目ニ働キ老祖母及母ニ仕エ孝養ヲ尽シ居レリ。斯クノ如キ事情ノ下ニ於テナサレタル本件犯罪ニ対シ、懲役一年六月ヲ以ツテ処断シタルハ量刑重キニ失スルモノト思料候也。

以　上

被告人　巽　善三郎

被告人の上告趣意

一、原審の判決は憲法違反である。

即ち被告人が奈良縣郡山町警察署において取調べられた時係り警察官は自白を強制し、被告人の全く陳述していないことを勝手に書取りその讀聞かせもなく無理に調書を作成してしまつた。

このようなことは憲法三十八条に違反する取調であること言うまでもない。而して斯かる取調に始つた裁判の結果は憲法に違反するものであること明らかであるから国民の基本的人權を尊重した取調とそれに基ずく公平な裁判を受けられるよう原判決を破棄され度い。

二、原審は刑の量定が甚だしく不当である。

公訴事実第三について、被告人は舊くからの知合である乾物魚業新井（相被告人朴の通稱）から買取つたもので、その利得金は僅かに三千円に過ぎず、全体としては多大の損失を受けており苦労してやつとやり出した古物商を本件の責を感じて自ら廃業し、多くの家族扶養者を抱えて日々の仕事におわれている状態である。

しかも従来眞面目に生活して来たものであり前科も有しないものであるから、何卒執行猶予を賜り度い。

特に原審が被告人の商品取引の際における代金が六万六千円であろうと七万一千円であろうと「判決に影響を及ぼすものと云うことは出来ない」と言つているのは全く不可解である。

被告人の生活においては五千円の相違は大きいし、この相違は被告人の利得金にも影響し、賣買時の情状にも影響するのだから刑の量定甚だしく不当だと考える。

三、原審は控訴理由第四点について判斷することなく、右に述べた如く第一審より情状の輕い事実を認め乍ら第一審と同じ刑を科したことは事実上被告人の刑を重くしているものであるから不法である。

以上

弁護人三神武男の上告趣意

刑の量定が甚しく不当であり、原判決を破毀しなければ著しく正義に反する（刑事訴訟法第四一一条第二号参照）。その理由は次の如し。

一、本件被告人浦島薫の犯罪事実は情を知つて盗品を何者からか買い取つたこと、但しそれは相被告人新井こと朴壽泰の斡旋によることである。而して相被告人朴壽泰の犯罪事実は情を知つて盗品の賣買の斡旋をなしたこと、但しその相手方は相被告人浦島薫等であつたというのである。

罪名及び犯罪の行為こそ違え、何れも同一賍物罪の中に包含せられ同一の刑罰が定められておる。

二、而して第一審判決は被告人朴壽泰に對しても同様であるに、被告人浦島薫に對しては懲役一年及び罰金壹万円の併科をなし、被告人浦島薫に對しては何等かかる恩典に浴せしめられないのである。

三、而して被告人朴壽泰に對しては三年間懲役刑の執行を猶予し、被告人浦島薫に對しては何等かかる恩典に浴せしめられないのであろうか。記錄を精査した処犯罪行為の違いだけで外は特にとりたてて論ずる程の差異を発見することが出来ない。

四、兩者の犯罪の実情の相違が斯くの如き刑の相違を示さねばならなかつたのであろうか。

而も朴壽泰と浦島薫とを比論せんか、即ち犯罪行為の発展につき兩被告人の支配力の程度の観点よりすると、逆に朴壽泰の方の罪を重しとしなければならない。少くとも朴壽泰の罪の方が輕いと論斷することは出来ないとの結論に到達する。即ちその根拠は、

第一は、朴壽泰より賣り込みの話を持ちかけていること（兩被告人の各供述書参照）。

第二は、兩名とも現場（衣類の置場所）に臨んで始めて怪しい品物の自覺を得た事、而も朴の方が浦島より先に現場を見ておること（各被告人の供述書参照）。

第三、從つて朴は最初にこれは惡い事をしておるとの自覺を持ち、敢てそのまま値段の交渉をして浦島より現金六万五千円を先に（品物を渡す前）とつたこと（前の供述書参照）。

第四、浦島は現金を渡した時は情を知らなかつたがその後現場に行つて情を知つた事（供述書参照）。

第五、從つて朴が最初に反省し賣買の斡旋を止めたなら事は未然に防止出来たこと。

第六、浦島は先に渡した金六万五千円を今取引を止めると沒收せられるかも知れないという强迫觀念に襲われたこと（被告人の供述書参照）。

第七、浦島は全損になることを防止する為、朴は手數料を稼ぐ為にその後の行為をけいぞくしたこと（供述書参照）。

第八、賣人が不明なるにより直接賣人と浦島等との交渉の機会は全然なかつたこと（起訴状御参照）。

第九、從つてこの取引を發展さすも又中止するもその鍵は朴が握つておつたこと。

五、第二審の判決は被告人浦島薫と共犯者同巽善三郎との犯情の比較より、被告人浦島薫の刑を懲役十月、罰金五、〇〇〇円に減刑したが、上述の如き被告人朴壽泰との犯行の情状の比較が全然なされなかつた（第二審判決中その理由の部参照）。

六、若し被告人朴壽泰に関する第一審判決が適法且つ正義に合した妥当なものであるならば、第一審及び第二審の被告人浦島薫に對する判決は適法であるとしても決して具体的正義を実現する所以ではないと確信する。併して刑訴四一一条はかかる具体的正義実現の機会を最後的に與えるものである。

七、被告人自身が漠然として感じておる自分も執行猶予の恩典に浴する資格があるとの感情は、上述の如き合理的な基礎があるのであり、この感情を正当に打破つてこそ眞に被告人をして刑に心服せしめ、被告人の改善を促す資にすることが出来るのである。

以　上

昭和二六年(あ)第一一四一号

判　決

本　籍　東京都板橋区上板橋町一丁目二四番地
住　居　前同所
無　職
杉　田　武　夫
大正七年一〇月二四日生

右の者に対する公文書偽造行使詐欺、業務上横領被告事件について昭和二五年一二月二六日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人松永東、同名尾良孝の上告趣意第一点について。

自白の書面が犯罪事実に関する他の証拠と同時に取調が請求されただけで、現実の証拠調の手続において、他の証拠を取り調べた後に右自白の書面が取調べられる以上刑訴三〇一条の趣意に反しないことは、当裁判所の判例とするところである(昭和二五年(あ)第八六五号同二六年六月一日第二小法廷決定、判例集五巻七号一二三二頁)、論旨は理由がない。

同第二点について。

論旨は量刑不当の主張で、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

一月一六日判決　昭和二六年(あ)第一一四一号

一月一六日判決　　昭和二六年(あ)第一一四一号

また記録を精査しても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条により主文のとおり判決する。

この判決は、裁判官全員一致の意見である。

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二六年(あ)第一一四一号

被告人　杉田武夫

弁護人松永東、同名尾良孝の上告趣意

第一点　原判決は高等裁判所判例と異なる判例をなしている。

即ち原判決はその主文に於て

「本件控訴はこれを棄却する」

とし、その理由として原審弁護人作成名義の趣意書記載の控訴趣意第一点に対し

「原審公判調書の記載によると検察官の起訴状朗読後被告及び弁護人の冒頭陳述があり、次で証拠調に入る旨を宣し、検察官は論旨摘録の通り起訴状並に追起訴状記載の公訴事実につき証拠の取調を請求し、被告及弁護人は書類及証拠品を証拠とすることに同意し証拠調に異議はない旨をのべ、裁判長は検察官の取調請求をした書類及証拠品全部を取調べる旨の決定を宣し、検察官は論旨摘録の通り朗読又は朗読の上展示した後書類及証拠品を裁判所に提出した事を認めることが出来るから、検察官は犯罪事実に関する被告人の供述調書以外の他の証拠の取調を請求し、その取調がなされないうちに右請求に続いて被告人の供述調書の取調を請求していることになるのである。

而して被告人の供述調書は被告人の自白を内容とする所謂自白調書であることが認められるから、所謂自白調書は犯罪事実に関する他の証拠が取調べられた後でなければその取調を請求することが出来ない旨を規定している刑事訴訟法第三〇一条に違反して、検察官が被告人の自白調書の取調を請求したものと言わなければならぬこと所論の通りである。

しかし右刑事訴訟法第三〇一条の趣旨は裁判官に予断を抱かせることを妨ぐための規定であり、証拠の取調の順序に

違法な点があつても証拠調の施行について右の順序を誤らなければ、予断を以つて他の証拠の取調をすると云う虞がないものと言う事が出来るから、証拠調の施行について右の刑事訴訟法第三〇一条の違背は判決に影響を及ぼすものと認める事は出来ないのである。

本件に於て右の証拠調の順序については前記公判調書に明記する所はないのであるが、検察官の右証拠の取調請求の順序を特に変更してなされた形成は見えず、又記録上証拠書類が検察官の右取調請求の順序に提出されたものと認める事が出来るから、検察官の取調請求の順序に従つて順次その取調がなされたものと認めるのを相当とするものである。

従つて所論の様に被告人の供述調書の取調の請求が他の証拠の取調の請求に引続いてなされたとしても、この点の違法は前記の理由により判決に影響を及ぼさないのであるから、論旨は結局理由がないものとしなければならない」と判示する。

然し乍ら、東京高等裁判所第七刑事部は昭和二十四年(5)第一九三八号及昭和二十四年(5)第三七六五号の各被告事件につき、右と同様の控訴理由に対し、之を理由ありとして原判決を破棄する判決をしているのである。

従つて、原判決は右高等裁判所判例と異なる判断をなしているものと謂わなければならない。

現在の我が国訴訟の実際を見ると書証の証拠調に於ては、公判調書には朗読した如くなつて居るけれども実際に於ては殆んど朗読は省略されているのが実情である。

従つて同時に提出された書証については結局裁判官が後で之を読む事になるのである。故に自白調書を読んでそれによる予断を以つて他の証拠を評価する虞は極めて多大なりと言わなければならない。

従つて原判決は、前記高等裁判所判例と異なる判断をしているのであるが、その原判決は前記の理由により実質的にも不当なる判決であると言わざるを得ないのである。

第二点　原判決は刑の量定が不当であるから職権御調査の上破棄相成り度い。

即ち原判決は

「記録を精査し之に現われている被告人の性行、経歴、地位、境遇、本件犯行の動機、態様、横領金額、その使途その他諸般の事情を斟酌考慮しても、原判決の被告人に対する科刑は過重であるとは認められない」

と判示する。

然し乍ら、被告人は被害金額の中相当の金を弁償している点、被告人の犯罪後の改悛の情顕著なること及び初犯者なること等々の点よりすれば、被告人に対し懲役二年の実刑は不当に重く執行猶予の判決こそ妥当なものであると信ずるのである。

以　上

昭和二六年(あ)第四二〇三号

判　決

本　籍　朝鮮慶尚南道蔚山郡下相里東里六二七番地
住　居　埼玉県北足立郡大和町大字新倉四三七六番地　根本千代子方
会社員　入江龍夫こと　金　海　雲　大正一四年九月三日生

右の者に対する麻薬取締法違反並びに連合国占領軍財産等収受所持禁止令違反被告事件について、昭和二六年七月三〇日東京高等裁判所が言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

原判決を破棄する。

被告人を懲役六月及び罰金三千円に処する。

右罰金を完納することができないときは金二〇〇円を一日に換算した期間被告人を労役場に留置する。

本件公訴事実中連合国占領軍財産等収受所持禁止令違反の事実については被告人を免訴する。

理　由

弁護人鈴木義男、同河野太郎の上告趣意第一点について、

所論は憲法三一条違反を云為するが、その実質は単なる訴訟法違反の主張であつて、刑訴四〇五条の上告理由にあたらな

一月一六日判決　昭和二六年(あ)第四二〇三号

一月一六日判決　　昭和二六年(あ)第四二〇三号

い。（なお、第一審における訴訟手続の経過は所論のとおりであるが、被告人は第一審において公訴犯罪事実を認めて争わず弁護人も被告事件については特に陳述することはないと述べているし（一〇丁）、殊に検察官は、証拠とすることについて被告人の同意を得て書証の取調を請求したのに（一一丁裏）、被告人及び弁護人は右証拠調請求に異議はないと述べているのであり、しかも右証拠調実施後被告人及び弁護人はなんらの異議の申立もしていないのであるから、本件においては被告人は検察官の取調請求にかかる所論の各書証を証拠とすることに同意したものと認めるのを相当とする。従つて、第一審の訴訟手続に所論の違法はない。）

同第二点は、連合国占領軍財産等収受所持禁止令違反の事実（第一審判決を引用した原判示二の事実）にのみ関する論旨であるがこの事実については免訴の言渡をすべき場合であるから判断を与えない。

しかし、職権を以て調査すると、本件公訴事実中連合国占領軍財産等収受所持禁止令違反の事実（第一審判決を引用した原判示二の事実）については、昭和二七年政令一一七号第一条八三号により大赦があつたので刑訴四一一条五号四一三条但書四一四条四〇四条三三七条三号により原判決（但し有罪部分）を破棄し、被告人に対し右公訴事実について免訴の言渡をなすべきものとする。

よつて、右大赦にかゝらない事実、すなわち原判示一の事実（但し第一審判決引用）を法律に照すと、被告人の所為は麻薬取締法四条三号五七条（但し、情状により懲役及び罰金を併科する。なお罰金刑については罰金等臨時措置法二条四条を併せ適用する）刑法四五条前段四七条一〇条四八条二項を適用し、被告人を懲役六月及び罰金三千円に処し、なお右罰金を完納することができないときは同一八条により金二百円を一日に換算した期間被告人を労役場に留置すべきものとする。

この判決は、全裁判官一致の意見である。

公判出席検察官　浜田龍信。

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一

一月一六日判決　　昭和二六年(あ)第四二〇三号

弁護人鈴木義男、同河野太郎の上告趣意

第一点　本件第一審記録中、第一回公判調書を見ると検察官は立証に際し一乃至九の証拠書類並びに証拠物を以て立証すると陳べ、一乃至三、七及び八の各書面のついては「証拠とすることについて被告人の同意を得て右各書類の取調を請求し各立証趣旨を陳述した」と陳述し、これに對し裁判官が被告人及び弁護人に對し右証拠調請求について意見を求めたところ、被告人及び弁護人は「右証拠調に異議ない旨」を述べている。

更に前記九の証拠書類についても右同趣旨のことが記載されている。

弁護人、被告人は前記の通り「右証拠調に異議ない」旨を陳べているけれども、「証拠調に異議がない」ことと、「証拠とすることに同意する」ことには必ずしも同一でなく、証拠調に異議がない旨をいつたとしても、証拠とすることに同意したものとはいえないのである。刑訴法第三〇九条は「検察官、被告人又は弁護人は証拠調に関し異議を申立てることができる」旨規定しており、又証拠調の範囲、順序、及び方法その他について意見を陳べることができるのはいうまでもない。同法第三二六条が「証拠とすることに同意」といつているのはこれと異り証拠書類に証拠能力を與える重要な行為である。前記被告人及び弁護人の「証拠調に異議がない旨」の陳述は寧ろ刑訴法第三〇九条の証拠調自体についてのことであつて、証拠調について異議がない旨を陳べたのである。これを同法第三二六条の「同意」と見、同法所定の証拠能力を與えたものと見做すことは不当である。（調書中「……被告人の同意を得て……各取調を請求し」とあるのは「同意が得られるならば、その同意が得られる書類についと取調を請求したい」との意味であつて、既に同意が得られたという意味ではないことは前後の関係上明白である）。

第一審判決が右の点を輕々に取扱い、未だ証拠能力のない証拠を採用して斷罪の資料に供したのは重大な違法であり、
憲法第三十一条の「何人も、法律の定める手續によらなければ、その生命若しくは自由を奪はれ、又はその他の刑罰を科
せられない」との規定に違反するものである。ところが、原判決は総て第一審判決摘示の証拠をそのまま採用しているこ
とは、その判文上明らかであつて原判決も右と同様の憲法違反があることは明白である。この点に於て原判決は破棄を免
れないものと信ずる。

第二点　原判決は第一審判決と同一の事実を認め第一事実の麻薬譲渡の外、第二事実の連合国占領軍財産の不法所持の事実
を認めているが、右の事実については審理極めて不盡であり、証拠に基かず事実を認定した違法がある。

原判決が認めた事実は、被告人が連合国占領軍の財産であるシャツ及びズボン下各一枚を着用して所持していたという
のであるが、先ず第一に右物資が果して連合国占領軍の財産であるか否か甚だ疑わしい。被告人が右物資を所持していた
ことは逮捕手續書、没収報告書により明らかであるが、それが連合国占領軍物資であるか否か、右書類だけでは疑わしい
右物資の入手經路については昭和二十六年二月二十六日附司法警察員に對する被告人の供述調書中に「右物資は二月五、
六日頃の午後五時頃キリストの話に来たアリーエムスさんから貰いました。」との供述があるのみで、右アリーエムスが連
合国占領軍の要員か否かも一切不明であり、右物資が連合国占領軍の財産であるか否かは何等の記載がない。

次に若し連合国占領軍要員の財産であるとすれば（その可能性は大いに考えられる）如何というに右供述調書の前記記
載から明らかなように、被告人は右アリーエムスから右物資を貰つたもの、即ち贈與を受けたものである。ところが、連
合国占領軍財産等收受所持禁止令第二条第二項第二号は「連合国占領軍の要員の財産で自動車以外のものを贈與により收
受する場合」は公に認められた場合に該当するものとして所持を禁止してはいないのである。

以上のように、原判決の連合国占領軍の財産の所持であるとの認定は甚だしい審理不盡の違法があり、更に右認定をす

るに足る証拠がないのに、これを認めた違法があるものといわなければならない。

右は憲法第三十一条の規定に違反し、同条の規定する法律の定める手續によらないで刑罰を科したものであるから、原
判決は右の点に於て憲法違反の判決として破棄は免れないものと信ずる。

以　上

昭和二七年(あ)第四六一号

判決

本籍　高知市相生町七一番地の一
住居　同市北新町一〇五番地
無職
西笛吉次
明治二一年三月一六日生

右の者に対する酒税法違反被告事件について昭和二六年一一月一九日高松高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主文

本件上告を棄却する。
当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理由

被告人本人の上告趣意について
論旨は、被告人が先きに証拠とすることに同意した書面の証拠力を、いわれなく争うもので、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。
弁護人中村次郎の上告趣意について
原判決の判示する如く、本来自白を補強する証拠は、罪となるべき事実の全体に亘つて洩れなく、自白を裏付け得るもの

一月一六日判決　　昭和二七年(あ)第四六一号

一月一六日判決　　昭和二七年(あ)第四六一号

であることを必要とせず、自白と補強証拠と相まつて犯罪事実の全体を肯認することができれば足るものである ことは当裁判所の判例とするところである。所論の犯罪事実について、原判決は、被告人の自白の外収税官吏作成の差押目録等を挙示しており、これら諸証拠を綜合すれば、右事実を肯認することができるのであるから、論旨は理由がない。また記録を精査しても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条一八一条により主文のとおり判決する。

この判決は、裁判官全員一致の意見である。

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

被告人ノ上告趣意　　被告人　西笛吉次

一、此ノ事件ニ付キ税務ニ呼バレ酒ノ製造ノ仕方ヲ問ワレ答エオ記入シ之デ調書ガ出來タラ讀ンデ見ヨト数枚ノ書類オ渡サレマシタガ（メガネ）ノ用意ガ無ク、讀ンデ呉レマシタガ耳モ遠イノデ尤分ニ解ラヌト云ヒマスト半途デ中止シテ其ノ時ノ事情ヤ押收物ヲ書イテ在ルト云ヒマシタ。製造法々以外ハ前ニ署員ガ勝手ニ書イタモノデ事実ト違ツタ所ガ数ケ在リマス。其内檢察庁酒粕ガ二十〆以上モ在ルトノ事オ聞キ、七〆以内デ在ツタト申シテ在リマス。判決ノヨウナ重罪ガ在ルトモ考ヘズ亦税務署ノ処置ニ無理ガ在ツモ反對スルト非常ニ不利益デ今迄例ガ澤山在ルト聞カサレ、尚仕方ガ無イカラ（ドウデモ）ナレト云フヤケモ手傳ヒマシテ其ノ調書ヲ承認シマシタガ、地方裁判ニ驚イテ高等裁判ノ時ハ事実ヲ申上ゲル考エデ上告シマシタガ弁護士カラ趣意書提出ノ期日通知ノ時折悪シク不在中デ歸宅早々面会シマスト、期日ガ切レルノデ書類ハ送達シタトノ事デ私ノ思フ事ハ書ク事ガ出來マセンデシタ。裁判期日前々日弁護士ニ面会自分ノ意志オ談ジマシタ所、今ノ裁判ハ事前何トカデ書類ニ依ツテ処理シ被告ニハ多言ヲ許サズ、又云ツタ所デ聞キ置ク程度デ判決ニ余リ関係ハナク費用ヲ便ツテ行カズ共都合ヨクシテ（ヤル）トノ事デ欠席シマシタ。

税務署員ガ物品ヲ（シヤウコ）物件トシテ押收ノ時、時下七、八千円ノ品ガ書類ノ内ニ無ク別ニ処分シタトノ事デスガ、署員其後ノ言動ニ依ツテ正シキ処分デ無イ事ヲ確信シテ居リマス。其他二、三ノ何等関係ノ無イ品モ押收シテ行キマシタ。斯クノ如キ事ハ私ダケデハ在リマセン。（ショコ）物件トシテ押收ノ歸途他人ニ之オ（アタエ）亦家人不在中ニ摘発ト同時ニ関係ノ無イ品物ヲ押收、終日留置キ女ノ事デ（キョウフ）シテ調書ニ調印サシ実量ヨリ数倍ノ税金ト罪金ヲ云渡シマシタガ之ハ近々ノ内裁判ニナルト思ヒマス。摘発後運動ノ結果取消シ密造ノ中心地ニ原料ノ（コウジ）製造ヲ新ニ許可シ縣下一ノ

密造地トナリ摘発ニ際シ不法ノ事ガ在ッタトノ事デ多数ノ町人ト（タイヂ）シ町長ヤ警察署長ガ仲介シテ（ヨウヤク）事無ク收メタ事モ在リマス。其他非方ナ行方ハ澤山見聞シテ居リマス。斯クノ如キ署員ガ勝手ニ作製シタ調書ニ依リ罪ヲ受ケル事ハ終生殘念ニ堪エマセンノデ御手数オカケル次第デアリマス。

以上

昭和二七年(あ)第四六一号

被告人　西笛吉次

弁護人中村次郎の上告趣意

高松高等裁判所は第一審判決を破棄の上、一審判決と同一の事実を認定し有罪の判決を言渡したが同判決は憲法に違反する判決である。その理由は次の通りである。

一、右判決の第三事実の要旨は「被告人は法定の除外事由がないのに、販売の目的で密造焼酎六斗九升を所持したものである」というが同判決摘示の各証拠を検討すれば、右焼酎が密造であるとの客観的な証拠はなく、単に被告人の自白があるのみである。即ち

(イ)「收税官吏作成に係る酒税法犯則嫌疑事件調査顚末書」には收税官吏と被告人との間の本件焼酎についての問答の記載があつて、被告人は

それは私が昭和二十五年一月末から同年四月九日迄の間、住所氏名不詳の者から購入した密造の焼酎六斗九升である（記録第二二丁乃至二四丁）

と答へているが、これも被告人の自白にすぎず、客観的に本件焼酎が密造であるとの証拠にはならない。

(ロ)「收税官吏作成に係る差押目録、酒精分検定書」も焼酎六斗九升の存在を証するのみで、それが密造のものであるとの証拠にはならない。

(ハ)「第一審第一回公判調書中の被告人の供述記載」

これは前記收税官作成に係る調査顚末書と同趣旨の被告人の自白にすぎない。

二、従て第二審判決摘示の前記各証拠によれば、本件焼酎が密造であるとの証拠は被告人の推察的自白があるのみである。

仍て同有罪判決は刑事訴訟法第三一九条第二項、憲法第三八条第三項に違反する違法があるといはねばならない。

以上

二

昭和二七年(あ)第五四四号

決定

本籍　新潟県三島郡日吉村大字鳥越甲八九七番地

住居　岐阜県山県郡富岡村大字東深瀬一八六三番地の一

製莚業　棚橋稔郎　大正六年七月五日生

右に対する窃盗被告事件について昭和二六年一二月二七日名古屋高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり決定する。

主文

本件上告を棄却する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理由

弁護人田坂貞雄の上告趣意第一点は、原判決の憲法二五条違反を主張するけれども、本件犯行が、被告人とその妻子の生命を維持するため、已むを得なかつた行為であり、被告人に刑事責任を科することができないものであるかどうかは、憲法二五条自体の関する問題であるということはできない（昭和二三年(れ)二〇五号同年九月二九日当裁判所大法廷判決、集二巻一〇号一二三五頁参照）。所論は結局、本件について、刑法上刑事責任の阻却せらるべき事由があることの主張に帰するものであり、同第二点はまた量刑不当の主張であつて、いずれも刑訴四〇五条の上告理由に当らない。また記録を調べても同

一月一六日決定　昭和二七年(あ)第五四四号

一月一六日決定　　昭和二七年(あ)第五四四号

四一一条を適用すべきものとは認められない。

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

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一郎

昭和二七年(あ)第五四四号

被告人　棚橋稔郎

弁護人田坂貞雄の上告趣意

第一点　憲法第二十五条に違反して被告人の有罪を認定した原判決は破毀を免れない。

憲法第二十五条第一項は基本的人権の一として国民の最低生活を保障して居る。勿論、旧憲法になく、新憲法原案にも見なかつたその規定がこゝに明定せられたのは新憲法の特徴であつて重大な意義をもつことは言ふまでもない。法を司る者はこの規定を常に念頭に牢記すべきである。

謂ふところの最低生活とは何を意味するであらうか。「健康で文化的な」と規定せられて居るのでその程度を判定することは容易でなく、個々の場合に即応して良識により判断する外はない。特に文化的といふ明文の為めに広汎な、従つて曖昧な感しを与える結果、之は民主々義のあり方を示した一種の理想又は希望に過ぎないとの理念に堕する恐れがある。

又此の保障を裏付けるために国に課せられた社会施設の責任は其の方法を直接憲法に規定せず他の法律に譲られてあること（第二項）及それが行政活動の範囲に属して居る結果、之を司法の圏外におき、刑事々案の判断と切放されんとする危険をさえ包蔵して居る。

しかし現在の社会保障施設が労働関係、社会保障、社会福祉、公衆衛生等の面に於て一応の制度が立法化せられて居るが、その規定そのものが不備不徹底であつて細部末梢に及はないのみか、その実行の面に至つては国家財政と人事の欠陥と相俟つて目に余るものがある。此の施設の恩恵救恤から漏れて死生の巷に迷い、無情を呪ろい、不幸に泣く者の多数あることは日々の新聞三面記事からも推知するに余りある。人類の平等、人間の尊厳を立前とする憲法の精神を考えるとき、無量の感慨を禁じ得ないものがある。しかし、憲法は空文であつてはならない。国家自らが負担する責任は果さなければ

ならない。主権者としての国民自身の宣誓は断じて守られねばならない。

本件被告は前科の故に救職の途を阻まれ、僅かに莚編の手工で辛うじて四、五千円の収入を得るに過ぎない。妻は心臓弁膜症に悩み生命の危険に洒されて居りながら医療の手当にも事を欠いて居る。　歳を頭に四人の幼児を抱えて生活苦のどん底にあえいで居る。之で何うして一身一家の生命を維持し得るであらうか。僻村で民生委員や其他の社会施設の救済の手は到底及びもよらない現状にあつた。正月を前にして隣人と思ひそかに涙にむせんだ被告人、一家心中を幾度か思い立ちながら子供のために耐え忍んだ被告人（第一審第一、第二公判調書、被告人控訴趣意書援用）の差迫つた境遇と其心境は、果して憲法第二十五条第一項に言ふ健康で文化的な最低生活が保障せられて居ると云い得るであらうか。国家が負担した当然の責任を果して居ると弁明し得るであらうか。基本人権を保障する文化国家として、この貧窮のために思い余つた末、心ならずもこの罪を犯した被告人の所為を罰し得るであらうか。われわれ司法人はこの憲法と刑法との大きな矛盾を調整してそこに適正妥当な結論を見出し、この被告人を救うへき責任を負担して居る。

之を刑法上から見る場合に問題となるのは刑法第三七条の緊急避難の規定である。法文は自己又は他人（妻子）の生命、身体、自由に対する危難に限定して居るが、広く生存権を意味するものと解すべきである。旧憲法時代の単なる法治国でなく、今や文化国家としての人権が肯定せられた以上当然の解釈といふべきである。従つて、本件被告人の現に置かれて居た還境は其生存が極度に脅かされ、この意味での死の直前に洒らされて居たものと認むるに十分である。或はこの場合に於ても被告人が生存保持の手段として他人の所有する屋外物置の糠米を盗取る行為を選択したのはそこに意思決定又は価値判断の自由があるから、之を法文に言う「已むことを得さるに出たる行為」とは認められないと言うかもしれない。しかしこの場合、仮りに被告人が義務違反を認識してこの行為に出てたとしても、法律は不能を人に要求することは出来

ない。被告人の守り得る可能性が、社会事情に照して期待出来ない現状にあつたとすれば、結局被告人の刑事責任は阻却せられるべきである。従つて盗まざることを被告人に期待することの無理な本件の場合には期待不可能の原則を採用して之を「已むを得さる行為」と認めなければならない。そうして国家が自ら保障した極度の限界を被告人に対して実現し得なかつたのは行政面の欠陥に因るとしても、司法面に於て之を無視することは出来ない。蓋し三権の分立は孤立でなく、高く統一せられた一国家の主権の作用であることは論を待たないからである。

之を要するに原審が被告人に刑事責任を科したのは憲法に違反するものと云うべきである。

三権は一応分立して相侵さないやうに仕組まれて居るが、他面一主権に統一されて居る。司法権は行政の上位にあり、又立法に対しても間接に示唆監視の作用が認められて居る。本件に対する以上の論旨に或る疑問が残されて居るとしてもそれは立法の不徹底と行政の貧困又は怠慢に帰すべきであつて、司法の見解が茲に確立するならば法解釈の面に於て他権の緊張と整備を示唆促進することが出来る。

主権単一の見解に基く司法の立場からも本件は軽視すべきでないと思料する。

第二点　原判決の科刑は甚しく不当である。

若し、第一点の論旨が肯定せられないとすれば期待可能性が認められた結果としなければならない。しかも論の当否は基礎事実の認定の程度の如何に懸つて居り、仮りに期待可能性を認め得るとしてもそれは紙一重のところであるから、被告人に科する罪責もまた法解釈上已むを得ず科するものとして最低に軽減せられねばならない。此の趣旨に於て原判決の実刑五月は甚しく不当である。被告人の前科が昨年十二月中三年の猶予期間の経過に因り既に消滅して居る現在では、刑の執行を猶予して之に自由を与へ子女扶養の責任を果し其生存を完くせしむべきである。被告の妻は本年六月十日遂に思を遺して死亡して居る。其霊を慰めるのもまた法の慈悲といふべきである。

以　上

昭和二七年(あ)第一六五八号

判　決

本　籍　群馬県太田市大字太田二三六番地
住　居　同県同市二丁目一四番地
飲食店営業
天笠正三こと
渡　辺　正　三
大正一二年八月四日生

右に対する詐欺、同幇助、銃砲等所持禁止令違反、連合国占領軍財産等収受所持禁止令違反被告事件について昭和二六年一一月一六日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

原判決及び第一審判決（被告人に関する有罪部分）を破棄する。
被告人を懲役二年及び罰金二千円に処する。
被告人が右罰金を完納することができないときは、金二百円を一日に換算した期間、被告人を労役場に留置する。
押収してある刃渡り五〇・五糎の日本刀一振（甲第一一号証）を没収する。
当審における訴訟費用中証人丸山正男、同須永重夫、同大類武に支給したものを被告人の負担とする。

一月一六日判決　　昭和二七年(あ)第一六五八号

一月一六日判決　　昭和二七年(あ)第一六五八号

本件公訴事実中、公に認められた場合でないのに連合国占領軍要員の財産である石鹸、しやつ、バスタオルを所持した事実（第一審判決摘示第五の三、四の事実）について、被告人を免訴する。

理　由

本件公訴事実中、主文末項に掲げた事実は、昭和二七年政令第一一七号大赦令一条八三号にあたるので、刑訴四一一条五号、四一三条但書、三三七条三号により、原判決及び第一審判決（被告人に関する有罪部分）を破棄し、右事実については、免訴の言渡をしなければならない。

弁護人森川金寿の上告趣意第一点は、詐欺の事実に関し、第一審判決の有罪認定が違法であることを前提として、原判決の憲法三一条違反を主張する。しかし、所論証人石渡利和の証言は、その内容上、被告人の共謀の事実を認定する証拠となしえないものではなく、また、被告人の自白がない場合に、その共犯者たる共同被告人数名の供述を綜合して、被告人の共謀の事実を認定したとしても、もとより何等違法はない。（いわゆる半証拠能力の証拠でも、他の半証拠能力の証拠と互に補強しうる。）従つて、第一審判決の事実認定に所論のような違法はなく、所論憲法違反の主張は、その前提を欠くものといわなければならない。

同第二点は、前記大赦にあたる事実にのみ関するものであるから、これに対する判断を要しない。

よつて、第一審判決の確定した同判決摘示第二の事実につき刑法二四六条一項、六二条、六三条、六八条三号、同第三の事実につき同法二四六条一項、六〇条、同第五の一の事実につき銃砲等所持禁止令一条、二条（罰金刑を選択）、同令施行規則一条、同第五の二の事実につき連合国占領軍財産等収受所持禁止令一条、四条（懲役刑を選択）を適用し、さらに、刑法四五条前段、四七条、一〇条、四八条、一八条、一九条一項一号、二項、刑訴一八一条を適用して、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

公判出席検察官　熊沢孝平。

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜山精一

裁判官　栗山茂

裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　谷村唯一

一月一六日判決　　昭和二七年(あ)第一六五八号

被告人渡辺正三

弁護人森川金寿の上告趣意

第一点　原判決は証拠によらずして有罪を認定した違法があり、憲法第三十一条の規定に違反するものである。即ち第一審判決は第三の事実として

被告人渡辺正三、同吉田正利は大類武、石渡利和と共に昭和二十五年二月十日頃前記被告人渡辺正三方で、前第一と同様弗買いの仲介を装つて新田郡尾島町方面で金員を騙取することを共謀し

として被告人渡辺が共同正犯たることを認定し、証拠として

一、甲第八号証の記載（相川とみ供述調書）

一、甲第九号証の記載（相川志げ子同上）

一、証人石渡利和の当公判廷における証言

一、相被告人として審理された大類武、同石渡利和の当公判廷での供述

を挙げている。

然し甲第八、九号証は、共に被告渡辺の共謀の事実については何ら触れるところはない。

証人石渡利和の証言については元来同人が共犯であり、共同被告人である関係上、単に同人についての公判審理の分離及び判決後における証人として出廷しているというだけで実質上は共同被告人ないし共犯であるから、後述大類、石渡の共同被告人としての供述についてと同様なことが云えるものと思料されるが、仮に独立して証拠能力があるとしても左の理由で右は被告渡辺の共謀の事実については前後矛盾しており証拠価値がないものである。すなわち同人の証言によれば

犯行の動機について

答　渡辺さんが「小使銭がないからどうだろう」と云い出したからです（四七一丁）と云つているが、弁護人の問（四七七丁）

問　すると渡辺は本件の主謀者なのか

に対し黙して答えない。次に

問　では前の続きを述べよ

答　それから私は元の部屋に戻り、そして渡辺さんを除いた三人で別室に移つたのです。それから私は吉田から借金の請求を強く云われたので遂に犯行を決意したのです

とあり、更に四八二丁には

問　一体渡辺の果した役目は何か

答　渡辺さんには相談してあるから三分にしたのです

問　渡辺の役目と云うのは別にないのか

答　そう云われるとこれと云う理由はない様です

とあつて、犯行については渡辺は殆ど関与していないことが認められる。また同証人は吉田から強く借金の催促をされたので犯行を決意したといい、渡辺については或は幇助者又は教唆と云えるかも知れないが正犯ではないのである。

次に共同被告人たる大類、石渡の供述については若し渡辺が自白しておれば補強証拠となし得るかも知れないが、渡辺は共謀事実につき否認しているのであるから右は有罪認定の証拠としての証拠能力がなく、仮に証拠能力があるとしてもいわゆる「ハーフ・プルーフ」としての証拠能力しかもつていないから（最高裁判所大法廷二四・五・一八判決）、被告

渡辺の共謀事実についての補強証拠につき第一審判決は何ら指摘していない本件においてはこれを以て有罪認定の証拠となし得ないのである。

控訴趣意書第二点について原判決は、単に弁護人の独自の見解として排斥しているが、趣意書の云わんとしたことは本趣意書の趣意と同一に解すべきであり、これを排斥した原判決は破棄さるべきである。

第二点　原判決は被告人の自白のみを唯一の証拠として有罪を認定した違法がある。

第一審判決は、理由第五において、被告渡辺が公に認められた除外事由なくして連合国占領軍要員の財産である外国製石鹸九個、九頸シャツ一枚及外国製バスタオル一枚を各所持したものとし、被告人の自白及び証拠物を証拠として挙げている。而して第一審における第三回公判に於て弁護人よりこれら物資が米軍の軍用品であるかどうかについての鑑定申請がなされ（三三九丁）、其後第八回公判において右鑑定請求を抛棄している。（五六〇丁）

然し軍用品なりや否やについては裁判所が職権を以て調査すべき事項に属するのであるから鑑定請求の抛棄には関係がない。結局本件においては所掲物資が軍用品なりや否やの証拠がないから、単に被告人の自白のみにより有罪を認定した違法があるものと思料する。（福岡高等裁判所昭和二四年一二月二六日判決、高等裁判所刑事判決特報第六巻四八頁参照）

以　上

昭和二七年(あ)第三四六六号

判　決

本籍並びに住居　千葉県長生郡一松村丙四一六四番地
精米業兼雑貨商
細谷正雄
明治二三年一一月三日生

右に対する食糧管理法違反、物価統制令違反被告事件について昭和二六年一二月二〇日東京高等裁判所の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

原判決及び第一審判決を破棄する。

被告人を懲役五月及び罰金五万円に処する。

但しこの裁判確定の日から三年間右懲役刑の執行を猶予する。

被告人が右罰金を完納することができないときは、金五百円を一日に換算した期間被告人を労役場に留置する。

本件公訴事実中、物価統制令違反の事実について、被告人を免訴する。

理　由

本件公訴事実中、物価統制令違反の事実（第一審判決摘示第三の事実）は、昭和二七年政令第一一七号大赦令一条八七号にあたるので、刑訴四一一条五号、四一三条但書、三三七条三号により、原判決及び第一審判決を破棄し、右事実について

一月一六日判決　昭和二七年(あ)第三四六六号

一月一六日判決　　昭和二七年(あ)第三四六六号　　二

は免訴の言渡をしなければならない。

弁護人木島菊雄の上告趣意は、右大赦該当のことを述べるほか、量刑過重を主張するに止まり、刑訴四〇五条の上告理由にあたらない。

よつて、第一審判決の確定した食糧管理法違反の事実（第一審判決摘示第一、第二の事実）につき、犯行当時の食糧管理法九条、三一条、三四条、同法施行規則二三条の二、二三条（昭和二五年九月一一日農林省令第一〇一号による改正後は、それぞれ四一条の二、四一条）を適用し、さらに刑法四五条前段、四七条、一〇条、四八条二項、二五条、一八条により裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

公判出席検察官　岡本梅次郎。

昭和二八年一月一六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　霜　山　精　一

裁判官　栗　山　茂

裁判官　小　谷　勝　重

裁判官　藤　田　八　郎

裁判官　谷　村　唯　一

○昭和二七年(あ)第三四六六号

弁護人木島菊雄の上告趣意

一、原判決は第一審判決を維持して控訴を棄却したのであるが、第一審判決の摘示事実は食糧管理法第九条と物価統制令第十三条に各牴触する被告人の両個の所為であつた。

二、右両個の所為中物価統制令第十三条牴触の所為に関しては前審判決後である昭和二十七年四月二十八日公布の同年政令第百四十七号大赦令第一条の八十七の定める処に依り赦免されて居るのであるから、本件につき処罰さるべき被告人の所為は只食糧管理法第九条違反行為のみに止る次第である。

三、原判決の維持する第一審判決の量刑は従つて緩和減刑さるべきが当然と思料する。

四、しかのみならず第一審判決の量刑は過重に失するものと信ずる（記録中の被告人の陳述並に田辺巖の陳述に依る事情）。

五、以上の理由に基き、刑事訴訟法第四百十一条第二号、第五号に該当事案として上告する次第であります。

以　上

被告人　細　谷　正　雄

昭和二六年(れ)第二九九号

判　決

本籍並びに住居　愛知県海部郡神守村大字白浜守寺浦五三番地

僧　侶　宝　池　清　丸　大正六年三月一日生

右に対する賍物故買、賍物寄蔵被告事件について昭和二五年一二月二五日名古屋高等裁判所の言渡した判決に対し、被告人から上告の申立があつたので、当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

被告人本人の上告趣意について。

所論は、減刑の歎願であつて、適法な上告理由と認め難い。

弁護人渋谷正俊の上告趣意について。

しかし、原判決は、昭和二三年八月三日頃林鐘寛等から毛布五十余枚外八十余点を寄蔵した判示第三の(一)の事実と同年一〇月一二日頃墨彰夫から自転車一台を故買した同(二)の事実とを認定し、右(一)(二)の事実の間に犯意継続を認定しなかつたのである。従つて、原判決が右を併合罪として処断したのは正当であるといわなければならない。されば、所論前段は、憲法一三条違反とはいつているが、その実質は、右両犯罪が原判決の認定しなかつた一個の意思活動に基因するとの事実を想定する

一月一七日判決　昭和二六年(れ)第二九九号