

五日以内將上告趣旨書提出於原法院即足上告法院對於上告聲明人無須爲收受訴訟記錄送付之旨之通知而上告聲明人亦無另向上告法院提出上告趣旨書之必要〔要旨第二〕

〔譯文〕

一、法院ハ當該被告事件ノ搜查檢舉ニ關與シタル司法警察官吏ヲ證人トシテ訊問スルコトヲ妨ケサルモノトス〔要旨第一〕

二、康德五年五月十二日治安庭ノ設置並ニ之ニ件フ特別手續ニ關スル件第一條ニ依リ治安庭ニ於テ處理セラルヘキ刑事訴訟事件ニ付上告ノ申立アリタルトキハ申立ノ日ヨリ十五日以内ニ上告趣意書ヲ原法院ニ差出スヲ以テ足リ上告法院ハ上告申立人ニ對シ訴訟記錄ノ送付ヲ受ケタル旨ノ通知ヲ爲スノ要ナク上告申立人亦上告法院ニ對シ改メテ上告趣意書ヲ提出スルノ要ナキモノトス〔要旨第二〕

〔參照條文〕 刑事訴訟法第一百六十五條 法院除另有規定外不論何人得以爲證人訊問之〔要旨第一〕

康德五年五月十二日關於治安庭之設置並其特別手續之件

第一條 最高法院及高等法院設治安庭

治安庭處理高等法院爲第一審所管轄之刑事訴訟事件

第三條 就第一條第二項所規定之事件爲上告之聲明時上告趣意書應自聲明之日起十五日以内向原法院提出之

第四條 上告聲明人於前條所規定之期間內未提出上告趣意書時原法院應諮詢檢察廳之意見以裁定却下上告

法院組織法第三十一條 高等法院作爲終審管轄左列案件

一 對於地方法院第二審判決及區法院判決之上告案件

二 對於地方法院以第二審所爲判決以外裁判之抗告案件

三 對於區法院所爲上告駁回裁定之抗告案件

同法第三十八條 最高法院設民事庭及刑事庭

庭以審判官五人組織之其一人爲審判長

庭數由司法部大臣定之

刑事訴訟法第三百四十六條 上告法院受訴訟記錄之送交時應速通知其旨於上告聲明人及對手人

於前項通知前有辯護人之選任者前項通知應向辯護人爲之

同法第三百四十七條 上告聲明人應於受前條通知之日起二十日以内提出上告趣旨書於上告法院

上告法院得延長前項期間

上告趣旨書應按對手人數添附副本

上告聲明書記載第三百四十八條規定之事項者視為與上告聲明同時已有上告趣旨書之提出【要旨第二】

○事實

原審如後載第二審判決爲事實之認定及法律之適用

〔譯文〕

原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

〔最高法院判決〕

○主文

本件各上告ハ之ヲ棄却ス

○理由

被告人王林章ノ

上告理由第一點ノ要旨ハ

上告人ハ本名ヲ王松山ト稱スル者ニシテ王林章ニハ非ス此ノ事ハ上告人ノ勳章及賞狀名義孰レモカ王松山トナリオレル點ヨリ見テ明カナリ更ニ撫松ノ居民及上告人在職當時ノ長官及上告人ノ友人等ハ孰レモ上告人カ王松山タルコトヲ知り居リ上告人ヲ王林章ト稱スル者ナシ所謂王林章トハ別個人ナルヘク結局何人ナルヤ上告人ニ於テハ之ヲ知ルニ由ナシト謂フニ在リ

然レトモ原審ハ本件被告人ヲ王松山事王林章ト判示シ被告人王林章ト王松山トハ全ク同一人ナルコト

ヲ認メ同人ニ對シ判示犯罪事實ヲ認定シタルモノナルコトハ判決文自體ニ徴シ明白ナリ果シテ然ラハ上告人ノ主張ハ結局原審ノ專權事項タル事實認定並ニ證據ノ取捨選擇ノ當否ヲ批議スルニ歸シ法令違背ヲ攻撃スルモノニアラサルカ故ニ上告理由トシテ採用シ難シ本論旨ハ理由ナシ

上告理由第二點ノ要旨ハ

本件ノ如キ犯罪事實ナシ若シ上告人カ果シテ東北抗日革命軍ニ加入シタリトセハ必スヤ多人數ト聯合シタルヘク豈一人ニテ能ク之ヲ爲シ得ンヤ加之上告人ハ文字ヲ解セス天津ノ宋哲元及張志遠ト聯合シタルカ如キ事情ニ付テハ上告人ハ全ク之ヲ知ラス右委任狀ノ如キハ高福臣カ上告人方ニ送付シ來リタルニ過キササルモノナリト謂フニ在リ

然レトモ文字ヲ解セサル者必スシモ東北抗日革命軍ニ加入シ得サルノ理ナク又多人數聯合スルニアラサレハ同軍ニ加入シ得サルモノニモアラス上告人ノ主張ハ結局上告理由第一點ニ記シタルト同様事實審タル原審ノ專權ニ屬スル事實認定並證據ノ取捨選擇ノ當否ヲ爭フモノニシテ原審ノ法令違背ヲ攻撃スルモノニアラス上告理由トシテ採用スルニ由ナシ

上告理由第三點ノ要旨ハ

上告人ハ久シク滿洲國軍人トシテ討匪防共ニ力ヲ致シ屢々勳功ヲ立テ退職後ハ退職金ノ下附ト病氣快癒ヲ待ツ爲メ撫松ニ閑居シ居リタル處會テ撫松警察ト仲違ヲ生シ仇隙アリタル故ヲ以テ檢舉セラレ又

々不幸ニシテ高福臣ノ上告人方ニ寄存シ置キタル委任狀ト銃器一挺カ搜出セラレタリ然レトモ銃器ハ上告人カ安圖縣張宗遠方ヨリ受取りタルモノニシテ退職後將來更ニ華北軍成立ノ際ニ用ユル所アルヘク用意シ來リタルモノニシテ未タ返還シ置カサリシモノナリト謂フニ在リ

然レトモ勳功アル滿洲國軍人ト雖モ必スシモ退職後反滿抗日トナリ得サルモノト云ヒ難ク結局上告人ノ論旨ハ原判決ノ認定シタルトコロト相異ル事實ヲ主張シ事實審タル原審ノ職權ニ屬スル事實認定又ハ採證ノ當否ヲ批議スルニ外ナラサレハ原判決ノ法令違反ヲ攻撃スルモノニアラス本論旨モ亦上告理由トシテ之ヲ採用スルニ由ナキモノトス

上告理由第四點ノ要旨ハ

上告人ハ撫松警務科ニ於テ慘酷ナル拷問ヲ受ケ兩腿ヲ壓セラレ膝骨ハ完全ニ切斷セラレ今日尙歩行不能ナルカスル嚴刑ニ堪ヘスシテ罪狀ヲ自白シタルモノナレハ司法警察官ニ對スル供述ハ口ニ委セテ出鱈目ヲ述ヘタルモノニシテ毫モ事實ニ合セスト謂フニ在リ

然レトモ本件記録ヲ精査スルニ司法警察官ノ筆録カ拷問ヲ以テ作成セラレタリト爲スヘキ證據ノ認ムヘキモノナキノミナラス司法警察官ノ筆録ハ原審カ證據ニ採用セサルトコロナレハ上告人ノ論旨亦理由ナシ

上告理由第五點ノ要旨ハ

原法院ハ證人トシテ司法警察官三浦文藝ヲ喚問シタリ然レ共同人ハ素本案件ヲ搜查檢舉シタル者ナレハ證人トシテノ適格ナシ從テ原審カ同人ノ證言ヲ證據トシテ採用シタルハ違法ナリト謂フニ在リ

〔要旨第一〕

然レトモ刑事訴訟法第六十五條ニ依レハ法院ハ原則トシテ何人ト雖モ證人トシテ之ヲ訊問スルコトヲ得ヘク只別段ノ規定ヲ以テ若干ノ制限ヲ付シタルニ過キサルコト明カナリ而シテ同法ニハ當該被告事件ノ搜查檢舉ニ關與シタル司法警察官吏ノ證人適格性ヲ排除スヘキ別段ノ規定ナキヲ以テ法院ハ當該被告事件ノ搜查檢舉ニ關與シタル司法警察官吏ト雖モ之ヲ證人トシテ訊問スルコトヲ妨ケサルモノト謂フヘシ從ツテ原審カ本件ノ搜查檢舉ニ關與シタル司法警察官三浦文藝ヲ證人トシテ訊問シタルハ毫モ違法ニアラス而モ原審ハ同證人ノ供述ヲ證據トシテ採用シタルモノニモアラサレハ論旨ハ總テ理由ナシ

被告人劉世有ノ

上告理由ノ要旨ハ上告人ハ滿洲建國以來軍人ト爲リ熱心ニ滿洲國各地ニ於テ剿匪ニ當リ屢々戰功ヲ立テ國家ニ報スルトコロアリタリ康徳六年二月長白ニ於テ採木公司保護ニ當ル際徐占魁カ兵變ヲ起シ日系一名滿系三名カラ去サレタルニ付テモ當時上告人ハ拉去セラレタル四人ヲ完全ニ救出シタリ當時上告人ハ北大營ニテ訓練ヲ受ケタルモ文字ヲ解セサルニ因リ兵制編成ノ關係上退役シテ直ニ安東張宗遠ノ處ニテ工作シ康徳三年五月安東ヨリ撫松ニ至リ李壽山ノ處ニ閑居シ居リタルカ康徳四年四月一日軍

隊ニ隨軍シテ臨江ニ歸ヘリ華北軍ノ成立ヲ待チタルカ其間撫松ノ王松山方ヘ荷物ヲ受取リニ赴キタルトコロ十六日王松山ノ事件ニ因リテ上告人モ逮捕セラレ撫松警察署ニ於テ拷問ヲ加エラレタル爲ニ事實ヲ認メタルモ右供述ハ全然事實無シ奉天高等檢察廳ノ取調ニ於テモ仍ホ二回ニ亙ル嚴刑ヲ受ケタルカ原審ハ上告人ハ王林章方ニ居住セル中國人ノ勸誘ヲ取ケ結社ニ加入シ云々ト謂ヘルモ上告人ハ只王松山方ヘ荷物ヲ受取リニ行キタル際一泊シタルニ過キスシテ逮捕セラレタルモノナリ從テ上告人ハ王松山ト何等ノ事項ヲモ謀議シタルコトナシ又右王林章ハ原審ニ於テ上告人カ彼ト共同シテ結社セリト供述シタルコトナク右委任狀ニ至ツテハ之亦上告人ノ名ヲ掲ケテアラス要スルニ上告人ハ犯罪ノ行爲ナキノミナラス亦犯罪ノ準備ヲ爲シタルコトナシ即チ一片誠心國ニ報スル無辜ナルニ拘ラス禍天ヨリ降り此ノ大難ヲ蒙リタリ然ルニ原審法院ハ詳查ヲ加ヘス上告人ニ科スルニ重刑ヲ以テセルハ失當ナリト謂フニ在リ

然レトモ本件記録ヲ精査スルニ司法警察官ノ筆錄並ニ檢察官ノ訊問調書カ拷問ヲ以テ作成セラレタリト爲スヘキ證據ノ認ムヘキモノナキヲ以テ之ヲ證據トシテ採用スルニ付毫モ違法ナキノミナラス司法警察官ノ筆錄ハ原審カ證據ニ採用セサルトコロナレハ論旨前段ハ理由ナシ次ニ上告人ハ滿洲建國以來戰功アル軍人ニシテ誠心國ニ報スル無辜ナレハ本件ノ如キ犯罪行爲ハアリ得サル旨主張スレトモ建國以來勳功アル軍人カ必スシモ反滿抗日トナリ得サルノ理ナキカ故ニ本論旨後段亦理由ナシ其ノ他上告

人ノ主張ハ結局原審ノ認定シタルトコロト相異ル事實ヲ主張シ事實審タル原審ノ專權ニ屬スル事實認定並ニ採證ノ當否ヲ批議スルモノニ外ナラサレハ原審ノ法令違背ヲ攻撃スルモノニアラス本論旨ハ總テ上告理由トシテ採用スルニ由ナキモノトス

〔要旨第二〕

職權ヲ以テ上告趣意書提出ノ方式ニ付案スルニ刑事訴訟法第三百四十六條第三百四十七條ニ依レハ上告法院ハ訴訟記録ノ送付ヲ受ケタルトキハ速ニ其ノ旨上告申立人ニ通知スヘク上告申立人ハ右通知ヲ受ケタル日ヨリ二十日以内ニ上告法院ニ對シ上告趣意書ヲ差出スヘキモノトス然ルニ康德五年五月十二日治安庭ノ設置並之ニ伴フ特別手續ニ關スル件第一條第三條第四條ニ依レハ治安庭ニ於テ處理サルヘキ刑事訴訟事件ニ付テハ上告趣意書ハ上告申立ノ日ヨリ十五日以内ニ之ヲ原法院ニ差出スヘキモノトセリ是即チ所謂治安庭事件ハ迅速ニ處理スルノ必要上右特別法ヲ以テ前掲刑事訴訟法ノ規定ヲ排除シ上告趣意書提出ノ期間ヲ短縮シ且其ノ提出法院ヲ原法院ト爲シタルモノト解スヘク從ツテ所謂治安庭事件ニ關シテハ上告申立人ハ右特別法ノ規定ニ基キ上告申立ノ日ヨリ十五日以内ニ上告趣意書ヲ原法院ニ差出スヘキモノニシテ上告法院亦之ニ對シ刑事訴訟法第三百四十六條ニ基ク訴訟記録送付ノ通知ヲ爲スノ要ナク上告人モ亦之ニ從テ上告法院ニ對シ刑事訴訟法第三百四十七條ニ依ル上告趣意書提出ノ必要ナキモノト解スルヲ相當トス

本件記録ヲ精査スルニ上告人兩名ハ孰レモ康德六年五月十三日上告申立書ヲ提出シ右申立ノ日ヨリ十

五日ノ不變期間内タル同月二十九日(但同月二十八日ハ日曜日)ニ奉天高等法院ニ對シ夫々適法ナル上告趣意書ノ提出アリタルコト明カナリ然ルニ最高法院ハ最高檢察廳ヨリ訴訟記録ノ送付ヲ受ケタルヲ以テ同年六月二十一日刑事訴訟法第三百四十六條ニ基キ其ノ旨各上告人ニ通知シタル處上告人兩名ハ同年七月十四日夫々最高法院ニ對シ前同趣旨ノ上告趣意書ヲ重ネテ提出シ來リタルモノトス而シテ後ニ提出セラレタル各上告趣意書ハ孰レモ刑事訴訟法第三百四十七條所定ノ二十日ノ提出期間ヲ經過シ同條ニ違反セルヲ以テ普通上告事件ニ於テハ同法第三百五十條ニ依リ上告申立ヲ却下セサルヘカラスト雖モ本件ハ前述ノ如ク暫行懲治叛徒法違反被告事件ニシテ康德五年五月十二日治安庭ノ設置並ニ之ニ伴フ特別手續ニ關スル件第一條ニ依リ所謂治安庭事件トシテ處理サルヘキモノナルヲ以テ既ニ同法第三條ニ基キ各上告人ヨリ夫々原高等法院ニ對シ適法ナル上告趣意書ノ提出アリタル以上其ノ後ニ提出セラレタル上告趣意書ハ只不必要ナル手續ヲ爲シタルニ止リ假令其ノ提出カ刑事訴訟法第三百四十七條ノ規定ニ違反スルモ之ヲ以テ本件上告自體ヲ不適法トシテ却下スヘキモノニアラサルヤ論ヲ俟タサルモノトス

仍テ本件上告ハ理由ナキヲ以テ刑事訴訟法第三百六十條ニ則リ之ヲ棄却スヘキモノト認メ主文ノ如ク判決シタリ

審判長審判官井野英一、審判官万歲規矩樓、審判官辻參正、審判官加藤令造、審判官宇田川潤四郎

〔譯文〕

○主 文

本件上告均棄却

○理 由

被告人王林章上告理由第一點之要旨

上告人本名係王松山並非王林章關於此點請查上告人之勳章及賞狀皆爲王松山名義更問撫松之居民及在職時之長官及朋友皆知上告人爲王松山未有謂上告人爲王林章者所謂王林章當另是一人究是何人上告人亦不得而知云云

查原審判示本件被告人係王松山即王林章而認定被告人王林章與王松山純係同一之人並對於同人爲判示犯罪事實之認定此項徵於判決文自體乃屬明瞭果爾則上告人之主張結局歸於批議原審專權事項之事實認定及證據取捨選擇之當否並非攻擊違背法令者故終難採爲上告理由本論旨並無理由

上告理由第二點之要旨謂

無如本件犯罪事實上告人果能加入東北抗日革命軍必須聯合多人豈有一人能辦者且上告人並不識字與天津宋哲元及張志遠聯合等情上告人皆不知至該委任狀係高福臣寄存上告人家者云云

按不識字者並非不得加入東北抗日革命軍又不聯合多人亦非不能加入該軍是上告人之主張結局如上告理由第一點所記示同樣對於事實審即原審專權之事實認定及證據取捨選擇之當否非難而並非攻擊原審

之違背法令上告理由無從採取

上告理由第三點之要旨謂

上告人久爲軍人熱心報効滿洲國勦匪防共屢立功勳退職後因等候退職金兼治病故在撫松閑居因撫松警察前曾因事有仇隙故被檢舉又恰巧有高福臣所寄存之委任狀在上告人家又搜出槍一支然該槍係上告人在安圖縣時由張宗遠所發給者退職後爲預備成立華北軍所用故未交還云云

按雖爲有勳功之滿洲國軍人亦難謂不得於退職後爲反滿抗日結局上告人之論旨係主張與原判決認定相反之事實而批議屬於原審職權之事實認定及採證之當否並非攻擊原判決之違反法令故本論旨亦難採爲上告理由

上告理由第四點之要旨

上告人在撫松警務科備受刑慘兩腿完全折斷至今仍不能行走因受刑不過故遂承認所供皆信口亂道之詞毫無事實云云

查閱本件記錄關於司法警察官之筆錄並無可認爲以刑訊所作之證據且司法警察官之筆錄未經原審採爲證據是上告人之論旨亦無理由

上告理由第五點之要旨謂

原法院以司法警察官三浦文藝爲證人而傳訊但該人原爲本案搜查檢舉者故無爲證人之資格從而原審竟

採用該人之證言爲證據不免違法云云

〔要旨第一〕

按刑事訴訟法第一百六十五條規定法院原則爲不論何人均得爲證人而訊問不過有特別之規定時附以若干之限制而已然同法就當該被告事件關於搜查檢舉之司法警察官吏之證人適格性並無排除之特別規定是以法院可謂不妨以就當該被告事件與搜查檢舉之司法警察官吏爲證人訊問從而原審以就本件關與搜查檢舉之司法警察官三浦文藝爲證人訊問乃毫無違法且原審並未採用該證人之供述爲證據是以論旨均無理由

被告人劉世有之

上告理由要旨謂上告人自滿洲建國以來卽爲軍人熱心報効滿洲國各處勦匪屢立戰功於康德六年二月在長白保護採木公司因徐占魁兵變綁去日系一名滿系三名當時上告人在後將綁去之四人完全救回是年在北大營受訓練上告人因不識字兵制編成之關係上退伍後卽在安東張宗遠處作工康德三年五月由安東去撫松住李壽山處浮居康德四年四月一日隨軍隊回臨江等後成立華北軍其間去撫松王松山家去取提包十六日王松山犯事被捕上告人因此亦被株連旋至警察署飽受嚴刑雖爲承認但所供皆無事實及在奉天高等檢察廳過堂仍受刑二次原審謂上告人住王林家受同人之教唆加入其結社等語查上告人因王松山家取提包只住一宿卽被捕並未與王松山謀議任何事項且該王松山在原審並未供述有上告人與之共同結社至該委任狀亦無上告人之名總之上告人並無犯罪之行爲亦無犯罪之預備乃一片誠心爲國服務無辜被此大

難原審法院未予詳究對於上告人科以重刑不免失當云云
查閱記錄司法警察官之筆錄及檢察官之訊問調書並無可認爲以拷問所作成之證據是以採爲證據乃毫無
違法且司法警察官之筆錄並未經原審採爲證據故論旨前段並無理由而上告人雖主張謂自滿洲建國以來
爲有戰功之軍人誠心報國無辜被此犯罪大難等語然自建國以來有功勳之軍人並非不得爲反滿抗日之理
故本論旨後段亦無理由至其他上告人之主張結局不外主張與原審認定相反之事實而批議屬於事實審即
原審專權之事實認定及採證之當否並非攻擊原審之違背法令本論旨均難採爲上告理由
按以職權就上告趣旨書之提出方式查刑事訴訟法第三百四十六條第三百四十七條規定上告法院受訴訟
記錄之送交時應速通知其旨於上告聲明人而上告聲明人應於受該通知之日起二十日以內提出上告趣旨
書於上告法院等然依康德五年五月十二日關於治安庭之設置並其特別手續之件第一條第三條第四條就
應於治安庭爲處理之刑事訴訟事件其上告趣旨書應自上告聲明之日起十五日以內提出於原法院是應解
爲因所謂治安庭事件爲迅速處理之必要上以右開特別法將前揭刑事訴訟法之規定排除並將上告趣旨書
之提出期間縮短且規定其提出之法院爲原法院從而應解爲所謂關於治安庭事件上告聲明人應基於右開
特別法之規定自上告聲明之日起十五日以內提出上告趣旨書於原法院而上告法院對之亦無須刑事訴訟
法第三百四十六條爲訴訟記錄送交之通知上告人因之對於上告法院亦無依刑事訴訟法第三百四十七條
提出上告趣旨書之必要爲相當

〔要旨第二〕

復查本件記錄上告人兩名均於康德六年五月十三日提出上告聲明書並自右開聲明之日起於其十五日之
不變期間內即同月二十九日(但同月二十八日係日曜日)各向奉天高等法院提出適法之上告趣旨書頗
屬明瞭然最高法院因由最高檢察廳收受訴訟記錄之送交故於同年六月二十一日基於刑事訴訟法第三百
四十六條將其旨分別通知於上告人而上告人兩名復於同年七月十四日各向最高法院提出與前開同趣旨
之上告趣旨書但其後所提出之各上告趣旨書均爲經過刑事訴訟法第三百四十七條所定之二十日提出期
間乃屬違反同條是以於普通上告事件即應依同法第三百五十條却下上告聲明但本件如前所述係違反暫
行懲治叛徒法被告事件依照康德五年五月十二日關於治安庭之設置並其特別手續之件第一條應爲所謂
治安庭事件予以處理故基於同法第三條上告人等既均向原高等法院提出適法之上告趣旨書則其後所提
出上告趣旨書乃所要之手續是縱令其提出爲違反刑事訴訟法第三百四十七條之規定亦非應即以本件上
告自體爲不適法予以却下乃不待論
據上論結本件上告並無理由依刑事訴訟法第三百六十條應予棄却判決如主文

○ 參 照

原審判決之主文及理由

主 文

被告人王林章ヲ死刑ニ處ス

司法警察官吏與證人資格—治安庭事件與上告趣旨書

被告人高振玉同劉世有ヲ各無期徒刑ニ處ス
訴訟費用ハ被告人等ノ負擔トス

理 由

被告人王林章ハ山東省唐縣夏鎮ニ生レ三十八歳ノ頃ヨリ軍隊生活ヲ爲シ滿洲帝國建國後モ引續キ軍隊ニ勤務シ安東、
臨江、濛江、安圖等各地ヲ歴任シ康德三年三月頃鳳城縣第三旅第三團上尉副官當時停年退職シ爾來一定ノ生業ヲ有セ
スシテ生活シ

被告人高振玉ハ通化省長白縣八道溝ニ生レ大同二年一月頃臨江縣第二小學校代理教員トシテ勤務シタル後康德四年四
月頃撫松縣東崗村公所書記ニ就任シ被告人劉世有ハ山東省安邱縣城西關ニ生レ二十七歳ノ頃軍隊生活ニ入り康德元年
五月頃奉天第七旅第七團第三連少尉排長當時退職シ爾來日傭稼等ノ勞働ニ従事シ居リタル者ナルトコロ

第一、被告人王林章ハ

康德四年三月頃通化省撫松縣城北門外住宅ニ於テ高福臣、黃昌、王成玉、何紹文等ト謀議ノ上自ラ總司令ナル名義ノ
下ニ首魁トナリ高福臣ヲ副司令トシ他匪團ト共同シ中華民國ト連繫シ日本帝國ノ勢力ヲ滿洲國內ヨリ驅逐シテ我滿洲
帝國ヲ顛覆シ之カ領土ヲ中華民國ニ奪還センコトノ目的トスル秘密結社東北抗日革命軍ヲ組織シ同年六月頃被告人高
振玉劉世有外數名ヲ順次勸誘シテ内數名ヲ右結社ニ加入セシメ

第二、被告人高振玉ハ

康德四年六月頃撫松縣城北門外ナル被告人王林章住宅ニ於テ同人ノ勸誘ニ應シ右結社ノ目的綱領ヲ知悉シテ同結社ニ
加入シタル上同人ノ指揮ニ從ヒ同結社ノ爲天津河北永安里張致遠宛連絡文書ノ代筆役員任命狀ノ作成ヲ爲シ右結社ノ

工作目的主義綱領書ヲ筆寫シ

第三、被告人劉世有ハ

康德四年六月頃前記被告人王林章居室ニ於テ同人ノ勸誘ニ應シ同結社ノ目的綱領ヲ知悉シテ之ニ加入シタル上同年八
月中旬迄ノ間同結社ノ爲共產匪ノ匪首徐占魁ヲ説得シ支援ヲ求メントシテ臨江縣内ニ潛伏シ其ノ所在ヲ搜索シタルモ
ノナリ

證據ヲ案スルニ判示事實ハ

一、被告人王林章ニ對スル檢察官ノ第一回訊問調書(記錄第二百三十三丁以下) 中同人供述トシテ私モ一昨年(康德
三年)三月迄ハ滿軍ノ鳳城縣第三旅副官マテ墮進シマシタカ停年退職シ以來仕事ナク生活ニ困リ冀察政府ノ華北軍ニ
テモ編入シテ賞ヒ軍隊生活ヲ續ケヤウトイフ考ヘカラ一昨年八月頃私ノ懇意ナ高福臣黃昌王成玉何紹文ノ四名ヲ北京
ニ赴カセ政務委員長ノ宋哲元ニ交渉シマシタトコロ同年十月頃高福臣カ一人テ歸ツテ來テ言フニハ宋哲元ハ此ノ際東
北抗日革命軍ヲ組織スル様ニ命シタカラ其ノ様ニ取計ラツテ吳レトノ事テアリマシタカ私ハ東北抗日革命軍ヲ組織ス
ルト問題ニナルト思ヒマシタノテ其儘ニシテ居リマシタトコロ昨年(康德四年)三月頃黃昌王成玉何紹文ノ三人カ宋
哲元カラ公文書ヲ貰ツテ歸リ夫レニ依リマスト私ヲ東北抗日革命軍ノ總司令ニ特任スルト言フ宋哲元名義ノ任命狀テ
アリ什ウシテモ東北抗日革命軍ヲ組織シテ賞ハナケレバナラヌト言フ話テアリマシタノテ私モ斷ルコトモ出來ズ結局
私カ東北抗日革命軍ノ總司令ニナリ高福臣カ其ノ副司令ニナリ直チニ東北抗日革命軍ヲ組織シ夫々協力スルコトニ決
定シタノテアリマス東北抗日革命軍ノ目的ハ反滿抗日テアリ滿洲國內ノ匪賊軍隊ト連絡ヲ執リ力ヲ併セテ支那ヲ援助
シ若シ支那ノ軍カ滿洲國內ニテモ入ツテ來テ戰爭ヲ始メタ場合ニハ支那軍ニ加勢シテ日滿軍ニ對抗シ滿合ニ依レハ場

洲國ヲ打倒スル目的ヲ以テ組織サレタ秘密結社ニ相違アリマセストノ旨ノ記載

- 二、被告人王林章ニ對スル檢察官ノ第一回乃至第六回訊問調書ヲ通シ同人ノ判示關係部分照應スル供述記載
 - 三、被告人高振玉ニ對スル檢察官ノ第一二回訊問調書ヲ通シ同人ノ供述トシテ判示關係部分ニ照應スル記載
 - 四、被告人劉世有ニ對スル檢察官ノ第一回訊問調書中同人ノ判示關係部分ト同趣旨ノ供述記載
 - 五、押收ニ係ル任命五狀通及東北抗日革命軍工作提議事項一通康德五年扣押第一三八號ノ五及二十五ノ各存在ヲ綜合スレバ之ヲ認定スルニ十分ナルヲ以テ判示事實ハ總テ其ノ證明アリタルモノトス
- 法律ニ照スニ被告人王林章ノ判示所爲ハ暫行懲治叛徒法第一條第一號ニ該當スルヲ以テ所定刑ニ從ヒ同被告人ヲ死刑ニ處スヘク被告人高振玉同劉世有ノ判示所爲ハ各同法第一條第三號後段ニ該當スルヲ以テ所定刑中各無期徒刑ヲ選擇シ兩名ヲ處斷スヘク訴訟費用ハ刑事訴訟法第二百九條第一項ニ則リ被告人等ヲシテ負擔セシムベキモノトス仍テ主文ノ如ク判決ス

〔譯文〕

主 文

被告人王林章處死刑

被告人高振玉同劉世有均處無期徒刑

訴訟費用由被告人等負擔

理 由

被告人王林章係山東省唐縣夏鎮生人由三十八歲即爲軍隊生活而滿洲帝國建國後仍繼續充當軍隊會歷次服務於安東、臨江、濠江、安圖等各處康德三年三月間充當鳳城縣第三旅第三團上尉副官當時因停年而卸職其後並無一定之生活營

業被告人高振玉係通化省長白縣八道溝生人大同二年一月間曾充當臨江縣東崗村公所書記

被告人劉世有係山東省安邱縣城西關生人二十七歲即入軍隊生活康德元年五月間充當奉天第七旅第七團第三連第三連少尉排長當時退職其後即作零工

第一、被告人王林章

康德四年三月間於通化省撫松縣城北門外之居宅與高福臣、黃昌、王成玉、何紹文等謀議自稱總司令之名義而爲首魁並以高福臣爲副司令與其他之匪團共同組織以聯合中華民國將日本帝國之勢力由滿洲國內驅逐國外顛覆我滿洲帝國奪還領土於中華民國爲目的之秘密結社「東北抗日革命軍」同年六月間順次勸誘被告上告人高振玉劉世有外數名而加入右開結社

第二、被告人高振玉

康德四年六月間於撫松縣城北門外被告人王林章家應同人之勸誘悉右開結社之目的綱領而加入同結社其後服從該人之指揮爲同結社而代馬向天津河北永安里張致遠之連絡文書並作成役員任命狀遂繕馬右開結社之工作目的主義綱領書

第三、被告人劉世有

康德四年六月間於前記被告人王林章家應同人之勸誘知悉同結社之目的綱領而加入同年八月中旬爲同結社勸說共產匪之匪首徐占魁求其支援而潛伏於臨江縣內搜索其所在

按證據判示事實綜合

一、檢察官對於被告人王林章之第一回訊問調書（記錄第二百三十三頁以下）其中間人供稱我前年（康德三年）三月陞進至滿軍鳳城縣第三旅副官後因停年卸職生活困難又想編入冀察政府之華北軍繼續軍隊生活於前年八月間使至近之

高福臣、黃昌、王成玉、何紹文四人前往北京經與政務委員長宋哲元交涉結果同年十月間高福臣一人先回據稱宋哲元令組織東北抗日革命軍等情當時認爲組織東北抗日革命軍爲問題並未決定旋於去年（康德四年）三月間黃昌、王成玉、何紹文三人領得宋哲元之公文書而回據其公文書爲特任我爲東北抗日革命軍總司令其任命狀之名義爲宋哲元並謂如何組織東北抗日革命軍等情因之我亦不能拒絕結局我即當了東北抗日革命軍之總司令高福臣爲副司令當即組織東北抗日革命軍各自決定協力前進東北抗日革命軍之目的係在反滿抗日與滿洲國內之匪賊軍隊連絡合力援助中國軍隊如果中國軍隊入滿洲國內開始戰爭時對於中國軍幫勢依對抗日滿軍以打倒滿洲國爲目的而組織秘密結社之旨之記載

- 二、檢察官對於被告人王林章之第一回乃至第六回各訊問調書中適應於同人之判示關係部分之供述記載
- 三、檢察官對於被告人高振玉之第一二兩回各訊問調書中適應於判示關係部分之記載
- 四、檢察官對於被告人劉世有之第一回訊問調書中與同人判示關係部分同趣旨之供述記載
- 五、扣押之任命狀五張及東北抗日革命軍工作提議事項一張（康德五年扣押第一三八號之五及二十五）之存在可得充分認定之是以判示事實均有其證明

按照法律被告人王章林之判示所爲該當於暫行懲治叛徒法第一條第一款依其所定之刑應處同被告人死刑被告人高振玉同劉世有之判示所爲各該當於同法第一條第三款後段應各選擇其所定刑中無期徒刑以處斷訴訟費用依刑事訴訟法第二百零九條第一項應判令被告人等負擔

據上論結判決如主文

○強盜及違反槍砲取締法被告事件

（康德五年非第六號破毀）
（康德六年九月二十六日刑事庭乙判決）

【非常上告人】 最高檢察廳長

【受刑人】 袁 有 貴

【原法 院】 錦州高等法院

○判示事項

違反覆判暫行條例第一條第一項與非常上告

○判決要旨

一、對於已有控訴聲明之第一審判決誤解爲未聲明上訴適用覆判暫行條例第一條第一項第四條第一項第一款爲初判決核准之高等法院判決因係違反同條例第一條第一項乃該當於刑事訴訟法第四百零二條所

違反覆判暫行條例第一條第一項與非常上告

謂原判決違反法令之場合故非常上告爲有理由〔要旨一〕

二、依覆判暫行條例第一條第一項第四條第一款爲初判決核准之高等法院判決應予破毀之場合原判決於被告人雖爲不利然上告法院以破毀之爲已足非應更就被告事件爲判決〔要旨二〕

〔譯文〕

一、既ニ控訴ノ申立アリタル第一審判決ニ對シ上訴ノ申立ナキモノト誤解シ覆判暫行條例第一條第一項第四條第一項第一號ヲ適用シ初判ヲ核准シタル高等法院判決ハ同條例第一條第一項ニ違反セルニヨリ刑事訴訟法第四百二條ニ所謂原判決法令ニ違反シタル場合ニ該當シ非常上告ノ理由アルモノトス〔要旨一〕

二、覆判暫行條例第一條第一項第四條第一項第一號ニ依リ初判ヲ核准シタル高等法院判決ヲ破毀スヘキ場合ニ於テ原判決被告人ノ爲不利益ナルモ上告法院ハ之ヲ破毀スルヲ以テ足り更ニ被告事件ニ付判決ヲ爲スヘキモノニアラス〔要旨二〕

〔參照條文〕

刑事訴訟法第四百零二條 判決確定後發見其事件之審判違反法令者最高檢察廳得向最高法院爲非常上告

刑事訴訟法第四百零六條第一款 原判決違反法令者破毀其違反之部分但原判決不利益於被告人者破毀之並就被告事件更爲判決

覆判暫行條例第一條 兼理司法事務縣政府縣司法公署或由縣長兼行檢察職權之縣法院審判地方管轄之刑事案件未經聲明上訴或撤回上訴或上訴不合法未經第二審實體上之審判者均應由高等法院或分院覆判被告犯罪其一罪屬於地方管轄者應將全案覆判一案中有被告數人其中一被告所犯之罪屬於地方管轄者亦同
同第四條第一項第一款 高等法院或分院除發見初判有疑義事項得令原審查覆外應爲左列之裁判

一、法律事實相符或僅引律錯誤罪刑並無出入者爲核准之判決

○ 事實

原審如後載第二審判決爲事實之認定及法律之適用

〔譯文〕

原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

○ 主 文

原判決破毀

○ 理 由

本件非常上告聲明書所記載之非常上告理由稱查覆判暫行條例第一條第一項規定由縣長兼行檢察職權之縣法院審判地方管轄之刑事案件未經聲明上訴或撤回上訴或上訴不合法未經第二審爲實體上之審判者均

違反覆判暫行條例第一條第一項與非常上告

應由高等法院或分院覆判本件被告人因強盜及違反槍砲取締法事件經建昌縣承審處兼理檢察官職務縣長訴由同處於康德五年六月二十三日判處徒刑七年因被告人兼犯盜匪事件於同日另行判處徒刑十二年旋於同月二十七日因盜匪部分將本案記錄呈送錦州高等檢察廳轉送錦州高等法院審核該被告人對於強盜案件於同年七月一日聲明上訴其既在法定上訴期內且未經撤回當然不應覆判乃錦州高等法院竟於同年七月十九日覆判爲初判核准之判決按照前開條例顯屬違誤案經確定合依刑事訴訟法第四百零二條第四百零三條之規定提起非常上告以資救濟

本件依刑事訴訟法第四百零八條所準用之同法第三百五十七條第一項限於非常上告聲明書所包含之事項爲調查本件非常上告聲明書中既係指摘錦州高等法院對於已有控訴聲明之建昌縣承審處第一審判決以爲未經聲明上訴誤依覆判暫行條例第四條第一項第一款爲初判核准之判決則其所包含之事項顯係指提錦州高等法院依據右之違法手續對於被告人爲違法之判決者查閱卷宗本件被告人對於建昌縣承審處就強盜及違反槍砲取締法事件於康德五年六月二十三日所宣告之有罪判決業於康德五年七月一日向該承審處提出控訴聲明書（本件卷宗第五二頁及第七一頁）其控訴聲明後並未爲撤回之聲明且其控訴之聲明於其方式無重大瑕疵亦未經第一審法院或控訴法院爲却下之裁定徵諸覆判暫行條例第一條第一項誠如非常上告聲明書所論於錦州高等法院對於該事件絕無適用覆判暫行條例之餘地乃同法院對於該事件未注意其已有控訴之聲明竟依同條例第四條第一項第一款爲初判核准之判決其依據右之違法手續對於被告人爲違法之判

〔要旨第一〕

〔要旨第二〕

決亦誠不免於有如非常上告聲明書所論之違法結局如非常上告聲明書所論非應解爲刑事訴訟法第四百零六條第二款所謂原確定判決之訴訟手續違反法令乃應包括的觀察而解係刑事訴訟法第四百零六條第一款所謂原確定判決違反法令者惟於此場合雖因原判決之違反法令致阻碍就第一審判決已有控訴聲明所生之確定停止之效力移審之效力對於被告人發生不利益之結果然更演繹本件非常上告之趣旨其請求破毀原判決而期法律之正當運用者不過欲使本件回復得以開始控訴手續之狀態故原確定判決雖於被告人不利益而本院就本件被告事件亦可更爲判決僅將原確定判決破毀即爲已足

據上論結本件非常上告爲有理由依刑事訴訟法第四百零六條第一款前段判決如主文

審判長審判官王夢齡、審判官關榮濬、審判官佟鳳勳、審判官董芳春、審判官童沂

〔譯文〕

○ 主 文

原判決ヲ破毀ス

○ 理 由

本件非常上告申立書ニ記載セル非常上告理由ハ查スルニ覆判暫行條例第一條第一項ニハ縣長ニ於テ檢察ノ職權ヲ兼行スル縣法院ノ審判ニ係ル地方管轄ノ刑事事件ニシテ上訴ノ申立ナキモノ上訴ノ取下アリタルモノ又ハ上訴不合法ナル爲メ第二審ノ實體上ノ審判ヲ經サルモノハ凡テ高等法院又ハ分院ニ於テ覆判ヲ爲スヘシト規定シタリ本件ニ於テ被告人ハ強盜及槍砲取締法違反事件ニ付建昌縣承

違反覆判暫行條例第一條第一項與非常上告

審處檢察官職務ヲ兼理スル縣長カ同處ニ訴へ康德五年六月二十三日徒刑七年ニ處シタリ被告人ハ尙盜匪事件ヲ兼犯シタルニ因リ同日別ニ又徒刑十二年ヲ處セリ其ノ後同月二十七日盜匪部分ニ付本件記録ヲ錦州高等檢察廳ニ送付シ同廳ヨリ高等法院ニ轉送シテ審該ヲ求メタリ右被告人ハ強盜事件ニ付同年七月一日上訴ヲ申立其ノ上訴ハ法定期間内ニ在リ且撤回ヲ爲サ、ルモノナレハ當然ニ覆判スヘキモノニアラサルコト不拘錦州高等法院ハ竟ニ同年七月十九日覆判シテ初判ヲ核准スル判決ヲ爲シタルハ前記ノ條例ニ依レハ明ニ違誤ナリ尙本體ハ已ニ確定シタルヲ以テ刑事訴訟法第四百二條ニ第四百三條ノ規定ニ依リ非常上告ヲ提起シ以テ救濟ニ資セントスル次第ナリト謂フニアリ

本件ハ刑事訴訟法第四百八條ニヨリ準用シタル同法第三百五十七條第一項ニ依リ非常上告聲明書ニ包含スル事項ニ限リテ之ヲ調査スヘク而シテ本件ノ非常上告聲明書ニハ錦州高等法院カ已ニ控訴ノ申立アリタル建昌縣承審處ノ第一審判決ニ對シ上訴ノ申立無キモノトシテ誤リテ覆判暫行條例第四條第一項第一號ニ依リ初判ヲ核准スル判決ヲ爲シタルコトヲ指摘スルモノナレハ即チ其ノ包含スル事項ハ明ニ錦州高等法院カ右ノ違法ナル手續ニ依據シテ被告人ニ對シ違法ナル判決ヲ爲シタルモノナルコトヲ指摘シタリ卷宗ヲ查閱スルニ本件被告人ハ建昌縣承審處ノ強盜及槍砲取締法違反事件ニ付康德五年六月二十三日宣告シタル有罪判決ニ對シ已ニ康德五年七月一日ニ於テ右承審處ニ對シ控訴申立書ヲ提出セリ（本件卷宗第五二頁及七一頁）右ノ控訴申立後ニ於テ何等撤回ノ申立ヲ爲サス

〔要旨第一〕

且右控訴ノ申立ハ其ノ方式ニ於テ重大瑕疵無ク亦第一審法院又ハ控訴審法院ハ却下ノ裁定ヲモ爲サ、ルヲ以テ覆判暫行條例第一條第一項ニ依レハ誠ニ非常上告聲明書ニ論シタルカ如ク錦州高等法院ハ當該事件ニ對シ覆判暫行條例ヲ適用スル餘地ナシ然ルニ同法院ハ右事件ニ對シ已ニ控訴ノ申立アリタルコトニ注意セス竟ニ同條例第四條第一項第一號ニ依リ初判ヲ核准スル判決ヲ爲シ右ノ違法ナル手續ニ依據シテ被告人ニ對シ違法ナル判決ヲ爲シタルハ亦誠ニ非常上告申立書ニ論シタルカ如キ、違法ヲ免レス結局非常上告申立書ニ論シタルカ如キハ刑事訴訟法第四百六條第二號ニ所謂原確定判決ノ訴訟手續カ法令ニ違反セルモノナリト解スヘキニアラスシテ之ヲ包括的ニ觀察シ刑事訴訟第四百六條第一號ニ所謂原確定判決カ法令ニ違反セルモノナリト解スヘキモノナリ只此ノ場合ニ於テハ原判決ノ法令違反ニ因リ第一審判決ニ對シ已ニ控訴ノ申立アリタルニ因リテ生シタル確定ヲ停止スル效力及移審ノ效力ヲ阻碍シ竝ニ被告人ニ對シ不利益ノ結果ヲ發生シタルモ本件非常上告ノ趣旨ヲ更ニ演繹スレハ彼ノ原判決ノ破毀ヲ請求シ以テ法律ノ正當ナル運用ヲ期スル所以ハ本件ヲシテ控訴手續ヲ開始シ得ル状態ニ回復スルコトヲ欲スルニ過キササルヲ以テ原確定判決ハ被告人ニ於テ不利益ナルモ當院ハ本件被告事件ニ付更ニ判決ヲ爲スヘキニアラスシテ只原確定判決ヲ破毀スルヲ以テ足ルモノトス

仍テ本件非常上告ハ理由アルモノトシテ刑事訴訟法第四百六條第一號前段ニ依リ主文ノ如ク判決シ

〔要旨第二〕

タリ

○ 參 照

原審判決之主文及理由

主 文

初判核准

理 由

被告人

第一、於康德二年三月六日(陰曆二月初二日)黃昏結夥楊有張守德三人分持槍械在建昌縣古橋子途中分別抑制不詳姓名者行人五名之抵抗劫取金二十圓七角

第二、同年十二月二十三日(陰曆十一月二十八日)夜間結夥張化關王懷楊連王小幫五人侵入同縣高子溝二仗子王文志家將同人子王九成擄去勒贖金二百圓

第三、大同二年間購入德槍一支未經官署許可藏置金貴武家中迄康德五年二月十日繼續持有之

按證據判示被告人第一第三之所為依

一、被告人於原審公判庭所為與判示同趣旨供述之記載第二之所為依

一、兼理檢察官職務縣長王保粹對證人王九成訊問調書中同人所為有與判示事實相照應供述之記載

第一乃至第三之所為依

一、司法警察官柳樹聲對被告人聽取書中同人所為與判示同趣旨供述之記載
綜合以上而認定之

按照法律初判對判示被告人之所為中第一五個強盜之點各該當刑法第二百四十七條第一項第二十七條第二之點該當同法第二百五十三條第一項第二十七條選擇徒刑從同法第八條但書之限制第三之點該當槍砲取締法第二十條第七條選擇徒刑以上各罪因有刑法第四十七條第一項競合犯之關係依同法第四十九條於判示最重第二之點之法定加重刑期限限制範圍內處被告人七年法律事實均無不符應予核准爰依覆判暫行條例第四條第一項第一款為判決如主文

○收賄被告事件

(康德五年上第二三七號棄却)
(康德六年七月四日涉外庭判決)

〔上告人〕 馬志良事 馬家駿

〔關與檢察官〕 久保田文一

〔第一審〕 齊々哈爾地方法院 〔第二審〕 齊々哈爾高等法院

○判示事項

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立——對於組成連續一罪之數個所爲之擬律——刑事涉外事件之意義——涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

○判決要旨

一 公務員關於其職務連續由二人以上之人各收受異別賄賂之場合既係侵害執行公務之公正之單一法益即應以一罪處斷〔要旨第一〕

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立——對於組成連續一罪之數個所爲之擬律——刑事涉外事件之意義——涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

一九〇

(四)

二就組成連續一罪之數個所爲爲擬律時就其各所爲非應各別適用該當法條乃應爲連續一罪適用單一法條〔要旨第二〕

三關於刑事之所謂涉外事件者乃指被告人或被害人兩者均於建國前享有治外法權國之人民及與滿洲國有特殊關係國之人民事件

〔要旨第三〕

四涉外庭於爲審理民事刑事事案法院之點既與一般之庭無異故不妨審理判決涉外事件以外之事件〔要旨第四〕

〔譯文〕

一公務員力其ノ職務ニ關シ連續シテ二人以上ノモノヨリ夫夫異別ノ賄賂ヲ收受シタル場合ニ於テハ公務執行ノ公正ナル單一法益ヲ侵害シタルモノナレハ連續一罪ヲ以テ所斷スヘキモノトス

〔要旨第一〕

二連續一罪ヲ組成スル數個ノ所爲ニ付擬律ヲ爲スニ當リテハ其ノ各所爲ニ付キ各別ニ該當法條ヲ適用スヘキモノニアラスシテ連續一罪トシテ單一ノ法條ヲ適用スヘキモノトス〔要旨第二〕

三涉外事件トハ刑事ニ付テハ被告人又ハ被害者若クハ兩者力共ニ

建國前ニ於テ治外法權ヲ享有シタル國ノ人民及滿洲國ト特殊關係ヲ有スル國ノ人民タル事件等ヲ謂フ〔要旨第三〕

四涉外庭ハ民事刑事ノ事案ヲ審判スヘキ法院タルニ於テ一般ノ庭ト異ルコトナキヲ以テ涉外事件以外ノ事件ヲ審理判決スルヲ妨ケサルモノトス〔要旨第四〕

〔參照條文〕

刑法第七條第一項 公務員或仲裁人關於其職務收受賄賂其他不正之利益或使供與於他人者處三年以下徒刑爲要求或期約者亦同〔要旨第一〕

刑法第五十四條第二項 連續之數個行爲雖有觸同一罪名而侵害數箇法益者亦與前項同〔要旨第二〕

關於涉外事件管轄之件〔要旨第三〕

○參考

康德四年十一月二十日司法部訓令第七九六號關於就撤廢治外法權接收隨條約實施之事務及接收後處理各事之件〔以上要旨第三〕

關於涉外事件管轄之件〔要旨第四〕

○事實

原審如後載第二審判決爲事實之認定及法律之適用

〔譯文〕

原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

一九一

(四)

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

〔最高法院判決〕

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

本件上告理由第一點ノ要旨ハ

查スルニ原判決ハ理由中ニ於テ上告人ハ依安縣承審員在職中王春陽ノ槍砲取締法違反事件ニ付會テ罰金ノ判決ヲ爲シタルカ王春陽ノ姪王光人及王景武等カ康德四年五月五日上告人ヲ訪問シテ去ルニ臨ミ上告人ノ小供ニ國幣百圓ヲ贈與セリト摘示シテ收賄ヲ認メタリ

然レトモ上告人ハ何等賄賂ヲ受取ル約束ヲ爲シタルコトモ無ク又王光人等ニ對シ之ヲ要求シタルコトモ無シ上告人ハ當時再三拒絕シテ收受セサリシモノナリ是即チ上告人側ニ於テ根本的ニ犯意ナク且賄賂收受行爲ナキモノナリ從ツテ假令王光人等ニ贈賄行爲アリトスルモ賄賂收受ノ意思並ニ行爲ナキカ故ニ本件賄賂罪ハ成立セサルモノナリ假リニ若シ上告人ニ賄賂收受行爲アリトスルモ凡ソ刑事受賄案件ハ受授雙方同罪ニシテ雙方訴追條件カ完成スルニ非サレハ犯罪成立セサルモノトス然ルニ收賄者側ナル上告人ノミヲ訴追處罰シ贈賄者側ナル王光人、王景武ヲ訴追處罰セサルハ失當ニシテ是即チ刑事訴訟法第三百三十八條第四號ニ所謂不法ニ公訴ヲ受理シタルノ違法アリト謂フニ在リ

然レトモ原判決ノ確定シタル事實ニ依レハ「被告人ハ康德二年十月以降康德四年八月二十一日ニ至ル迄龍江依安縣兼理司法縣公署承審員トシテ其ノ民事並ニ刑事ノ訴訟事件審理ノ職務ニ從事シ居ルモノナルトコロ康德四年四月三十日王春陽ニ對スル銃砲取締法違反被告事件ニ付罰金百五十圓ノ判決ヲ言渡シタルカ同年五月夕刻頃依安縣西北甲所在ノ被告人當時ノ居宅ニ於テ右王春陽ノ甥ニ當リ被告人ト豫テヨリ知合ノ間柄ナル王光人（元依安縣立民衆教育館長）及同シク右王春陽ノ甥ニ當ル王景武ノ兩名ヨリ右王春陽ニ對シ寛大ノ取扱ヲ受ケタリトシ之カ謝禮ノ趣旨ニテ供與セラルルノ情ヲ諒知シナカラ國幣百圓ノ交付ヲ受ケ以テ其ノ職務ニ關シ賄賂ヲ收受シタルモノナリ」ト謂フニ在リテ原審ハ明カニ王光人及王景武等ノ贈賄行爲ニ對シ被告人ニ於テ賄賂收受ノ意思並ニ收受行爲ノアリタルコトヲ認定シタルモノニシテ右認定事實ハ刑法第七條第一項ニ所謂賄賂收受罪ニ該當スルヤ論ヲ俟タス論旨前段ハ原判決カ認定セサル事實ヲ根據トシテ原判決ヲ攻撃スルモノニシテ其ノ理由ナク論旨後段ニ付キテハ賄賂供與罪ト賄賂收受罪トハ必要的共犯ナルモ賄賂供與者及賄賂收受者ヲ共ニ訴追スヘキヤ否ヤ果又其ノ一方執レカノミヲ起訴スヘキヤ否ヤハ一ツニ檢察廳カ事案ニ關スル諸般ノ事情ヲ斟酌シテ之ヲ決定スヘキモノニシテ其ノ處分ノ當不當ハ抗訴ヲ以テ之ヲ爭フヘキモノニ係リ假令萬一其ノ處分ニ不當ノ廉アリトスルモ开ハ他ノ一方ヲ起訴シタルコトヲ不法ト爲スヘキ理由トナルコトナキヲ以テ本論旨モ亦之ヲ採用スルニ足ラス

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

上告理由第二點ノ要旨ハ

查スルニ上告人ハ康德四年五月二十八日武洪作主福金間ノ土地返還案件ヲ審理シ情理ヲ揆リテ王福金勝訴ノ判決ヲ爲シタルカ同年六月初旬王福金ハ内心不安ヲ感シ高煥章ニ託シテ國幣百圓ヲ所持シテ上告人ノ家ニ到リ司法各同人ノ爲ニ宴會ヲ開キ以テ微勞ニ酬ヒンコトヲ請ハントシタリ當時上告人ハ恰度出張不在ナリシヲ以テ自ラ受領セサリシモノナリ抑此ノ種事件ハ贈與ニシテ本來罪トナラス徒テ法律ニ處罰ノ明文ナシ然ルニ原判決ハ遂ニ上告人カ賄賂收受シタルモノト認メ有罪ノ判決ヲ爲シタルハ法律ニ違背シタルモノナリ

ト謂フニ在リ

然レトモ原判決ノ確定シタル事實ハ「被告人ハ康德二年十月以降康德四年八月三十一日ニ至ル迄ノ間龍江省依安縣兼理司法縣公署承審員トシテ其ノ民事並ニ刑事ノ訴訟事件審理ノ職務ニ從事中同年五月二十八日武洪作ヲ原告トシ王福金ヲ被告トスル土地返還請求事件（依安縣兼理司法縣公署康德四年（天）第四號）ニ付王福金勝訴ノ判決ノ言渡ヲ爲シタルカ同年六月中旬某日前揭被告人ノ當時ノ居室ニ於テ右王福金ヨリ高煥章ヲ介シ右訴訟事件ニ付便宜ノ取扱ヲ受ケタリトシ之カ謝禮ノ趣旨ニテ供與セラルルノ情ヲ諒知シナカラ國幣壹百圓ノ交付ヲ受ケ以テ其ノ職務ニ關シ賄賂ヲ收受シタルモノナリ」ト謂フニ在リテ何等上告人主張ノ如キ事實ヲ認定シタルモノニアラス結局上告人ハ原判決摘示ノ

事實ト相異ル事實ヲ主張シ之ヲ立論ノ根據ト爲シ上告人ノ所爲ハ收賄ニアラスシテ單純ナル贈與ヲ受ケタルニ過キササルモノナリト主張スルニ過キササルヲ以テ論旨亦理由ナシ

上告理由第三點ノ要旨ハ

查スルニ刑事事件ハ公判開庭ノ際法ニ依リ必ス審判長カ辯護人ヲ指定又ハ選任シテ出頭セシメ被告人ヲ辯護セシムルモノニシテ是公判ヲ維持スル爲最モ重要ナル手續ナリ然ルニ第二審ハ遂ニ辯護人ヲ指定又ハ選任シテ出頭辯護セシムルコトナク直ニ判決ヲ爲シ以テ不法ニ辯護權ノ行使ヲ制限シタルハ人情上不合理ナルノミナラス且刑訴第三百三十八條第七號第八號ノ違法アリ

ト謂フニ在リ

然レトモ刑事訴訟法第三十二條ニ徵スレハ死刑又ハ無期若クハ短期五年以上ノ徒刑若クハ禁錮ニ該ル事件ハ辯護人ノ選任又ハ審判長ニヨル辯護人ノ選附ナクシテ公判審理ヲ爲シ得サル旨規定シアルニ過キササルヲ以テ本件ノ如ク長期三年以下ノ徒刑ニ該ル收賄罪ノ審理ニ付テハ辯護人ノ選任又ハ選附ナクシテ公判審理ヲ爲スモ毫モ違法ニアラス從ツテ原審公判審理ニ於テ辯護人ノ選任ナク又審判長ニ依ル辯護人ノ選附ナカリシトスルモ上告人主張ノ如ク之ヲ以テ刑事訴訟法第三百三十八條第七號ニ所謂辯護人出頭スルコトナク審判ヲ爲シ又ハ同條第八號ニ所謂不法ニ辯護權ノ行使ヲ制限シタルモノト謂フコトヲ得サルヤ論ヲ俟タス論旨理由ナシ

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

上告理由第四點ノ要旨ハ

查スルニ滿洲國刑事訴訟法ノ規定ニ從ヘハ審判長ハ上告人又ハ辯護人ニ最終陳述ノ機會ヲ與フヘキモノナルニモ拘ラス本件ノ審理ニ於テ審判長ハ何等此ノ舉ニ出テス遂ニ上告人ノ最終陳述ノ機會ヲ奪ヒタルハ刑事訴訟法第三百三十八條第十一號ノ違法アリト謂フニ在リ

然レトモ記録ヲ精査スルハ原審第三回公判調書中(記録第二六四頁)ニ審判長ハ被告人ニ對シ最終ニ陳述スヘキコトアリヤ否ヤヲ問ヒタルニ付被告人ハ事件發生後既ニ一年ニ及ヒ現今ニ於テハ所持品ヲ入質シテ生活シ居ル狀態ニテ實刑ヲ科セラルルニ於テハ忽チ一家ハ路頭ニ迷ハサルヘカラサル有様ナレハ執行猶豫ノ恩典ヲ希フ旨陳述シタリ云々ト記載シアルニ徴スレハ審判長ハ被告人ニ對シ最終陳述ノ機會ヲ奪ヒタルモノニアラサルコト明白ナレハ論旨理由ナシ上告理由第五點ノ要旨ハ

查スルニ刑事事件ノ涉外庭ナルモノハ規定上告訴人又ハ告發人及被告人カ執レモ外國人ニ非サレハ成立スル能ハサルモノナリ然ルニ本件ニ於テ上告人ト告訴人トハ均シク滿洲國人ニシテ且犯罪地點モ亦滿洲國領域内ニ在ルヲ以テ假令第一審審判官ハ日本人ナリト雖モ之ヲ涉外庭案件ト謂フヘカラス然ルニ第二審カ本件ヲ涉外庭事件トシテ審判シタルハ實ニ法令ノ適用ヲ誤リタルモノナリ

ト謂フニ在リ

〔要旨第三〕

仍テ案スルニ康德四年十一月二十日司法部訓令第七九六號治外法權撤廢ニ關スル條約實施ニ伴フ事務引繼後ノ處理ニ關スル件ニ依レハ涉外事件トハ刑事ニ付テハ(一)被告人又ハ被害者若クハ兩者カ共ニ建國前ニ於テ治外法權ヲ享有シタル國ノ人民及滿洲國ト特殊關係ヲ有スル國ノ人民タル事件(建國前滿洲國ニ於テ治外法權ヲ享有シタル國ハ日本、イギリス、フランス、アメリカ、ブラジル、メキシコ、オランダ、ノルウエー、ベルギー、スイス、ベルギー、イタリ、デンマーク、スペイン、ポルトガルノ諸國ニシテ滿洲國ト特殊關係ヲ有スル國トハドイツ、ハンガリー等ヲ謂フ)(二)訴訟書類カ主トシテ日本文ヲ以テ作成セラレタル重要ナル事件等ヲ包含スル趣旨ナルコト明カナリ然シテ本件記録ヲ精査スルニ被告人馬家駿ハ前掲(一)ニ該當スル國ノ人民ニアラサルモ滿洲國ノ承審員トシテ司法重責ニアリ乍ラ職務ニ關シ收賄シタリト謂フ重大案件ニシテ起訴狀ハ日系檢察官東喜代松ニヨリテ作成セラレ第一審ハ齊々哈爾地方法院日系審判官組原政男審理判決シ且訴訟書類中司法警察官ノ意見書聽取書ヲ始メトシ檢察官ノ聽取書、起訴狀、審判官ノ訊問調書、公判調書、判決書等ノ重要ナル訴訟書類ハ悉ク日文ヲ以テ作成セラレアル案件ナルヲ以テ本件カ本質上涉外事件ニ屬スルモノナルコトハ前示訓令ノ趣旨ニ徴シ疑ヒヲ容レサルトコロナリトス果シテ然ラハ控訴審トシテ齊々哈爾高等法院涉外庭カ本件ヲ審理判決シタルハ毫モ違法ニアラスト謂フヘシ康德四年勅令第三二一號涉

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立一對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

一九八

(五〇)

〔要旨第四〕 外事件ノ管轄ニ關スル件ニ依レハ涉外事件ハ涉外庭之ヲ管轄スヘキモノナリト雖モ涉外庭モ亦民事刑事ノ事案ヲ審判スヘキ法院タルニ於テ一般ノ庭ト異ルコトナク其ノ構成ニシテ法律ノ命スルトコロニ遵據セル以上涉外事件以外ノ事件ヲ審理判決シ得サル理由ナキヲ以テ論旨ハ其ノ孰レノ點ヨリスルモ採ルニ足ラス

〔要旨第一〕 進ンテ原判決ノ確定事實ニ對スル法令適用ノ當否ニ付刑事訴訟法第三百五十七條第二項ニ依リ職權ヲ以テ之ヲ調査スルニ公務員カ其ノ職務ニ關シ連續シテ二人以上ノモノヨリ夫々異別ノ賄賂ヲ收受シタル場合ト雖モ公務執行ノ公正ト言フ單ナル國權ノ作用ニ關スル法益ヲ侵害シタルモノナレハ連續犯トシテ一罪ノ成立ヲ妨ケス而シテ連續一罪ヲ組成スル數個ノ所爲ニ付擬律ヲ爲スニ當リテハ其ノ各所爲ニ付各別ニ該當法條ヲ適用スヘキモノニアラスシテ包括セラレタル連續一罪トシテ單一ノ法條ヲ適用スヘキモノトス然ルニ原判決ハ前示確定シタル事實ニ對シ「被告人ノ判示第一並ニ第二ノ各所爲ハ各刑法第七條第一項ニ該當スル」旨擬律シ連續シタル二個ノ所爲ニ付各刑法第七條第一項ヲ適用スヘキ旨判示シタルノミナルヲ以テ一見競合犯ヲ認メタルモノナルヤ否ヤ果又連續犯ヲ認メタルモノナリヤ明瞭ナラサルノ憾ナキニアラスト雖モ判決文ノ全趣旨ヲ綜合セハ結局連續一罪トシテ單一法條ヲ適用シタル趣旨ニ解スルヲ相當トスルヲ以テ此ノ點ニ付原判決ヲ破毀スヘキ違法ノ廉ナシ仍テ本件上告ハ總テ其理由ナキヲ以テ刑事訴訟法第三百六十條ニ依リ之ヲ棄却スヘク主文ノ如ク判決

シタリ

審判長審判官井野英一 審判官万歲規矩樓 審判官辻參正一 審判官清水鼎良 審判官柴田健太郎ハ
轉任ニ付署名捺印スルコト能ハス 審判長審判官井野英一

〔譯文〕

○ 主 文

本件上告棄却

○ 理 由

本件上告理由第一點要旨謂

查原判決理由內載上告人於依安縣承審員任內就王春陽違反槍砲取締法案件曾爲罰金判決而王春陽之姪王光人王景武等於康德四年五月五日到上告人家中串門臨行時贈與小孩國幣百圓云云而認定收賄惟上告人并未爲任何受賄之期約且亦未對王光人等要求上告人當時再三拒絕且不收受是根本上即無犯意且亦無收受賄賂行爲也從而縱令王光人等有贈賂行爲而因無收受賄賂之意思及行爲故亦不成立本件賄賂罪假令若上告人有收受賄賂行爲然凡刑事受賄賂案件乃係受授雙方同罪如非雙方完成訴追條件則不成立犯罪乃僅就收賄考之上告人訴追處罰而就贈賄者之王光人王景武并不爲訴追處罰者實屬失當是即有刑事訴訟法第三百三十八條第四款所謂不法受理公訴之違法也云云

惟依原判決之確定事實乃謂「被告人於康德二年十月以降至康德四年八月二十一日爲龍江依安縣兼理

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立一對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

一九九

(五一)

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

二〇〇

(五)

司法縣公署承審員從事於審理民刑事訴訟事件之職務而於康德四年四月三十日對於王春陽違反槍砲取締法被告事件宣告罰金一百五十圓之判決同年五月五日夕刻於坐落依安縣西北甲之被告人當時之住宅有該當右開王春陽之甥且與被告人素識之友人王光人（元依安縣立民衆教育館長）及同爲右開王春陽之甥之王景武二人謂對於右開王春陽已受寬大之處理該雖諒知其爲謝禮之趣旨而供與者然仍受其國幣百元之交付以關於其職務而收受賄賂云云」是原審顯然對於王光人及王景武等之贈賄行爲已認定被告人有收受賄賂之意思及收受行爲而右開認定事實其該當於刑法第一百零七條第一項所謂收受賄賂罪者自不待論論旨前段乃以原判決未認定之事實爲根據而攻擊原判決自無理由關於論旨後段賄賂供與罪與賄賂收受罪雖爲必要的共犯然賄賂供與者及賄賂收受者是否應爲同時訴追又是否應僅就其一方起訴此一屬於警察廳斟酌關於事案之諸般情形而決定者至其處分之當不當乃應以抗訴爭之即縱令萬一其處分有不當之嫌亦並無就其一方爲起訴應爲不法之理由故本論旨亦不足採用

上告理由第二點要旨謂

查上告人於康德四年五月二十八日審理武洪作與王福金土地返還案件衡情度理爲王福金勝訴之判決於同年六月初旬王福金心有不安即託高煥章持國幣百圓送至上告人家中擬請司法各同人宴會以酬微勞彼時上告人正在出張並未在家故未自爲受領蓋此種事件乃爲贈與本不爲罪法律上亦無處罪明文乃原判決竟認爲上告人收受賄賂爲有罪之判決實屬違背法律云云

惟原判決所確定之事實乃謂「被告人自康德二年十月以降至康德四年八月三十一日之間充龍江省依安兼理司法縣公署承審員從事於民事並刑事訴訟事件之審理職務於同年五月二十八日就以武洪作爲原告以王福金爲被告土地返還請求事件（依安兼理司法縣公署康德四年（天）第四號）爲王福金勝訴判決之宣告而於同年六月中旬某日於前開被告人當時居宅內由右開王福金有高煥章介在雖諒知係就右開訴訟事件受其便宜之處理以謝禮之趣旨所供與者而仍受其國幣百圓之交付以而關於其職務收受賄賂云云」而并非認定如上告人所主張之事實結局上告人乃主張與原判決之指示事實相異之事實以爲其立論根據不過主張謂上告人所爲并非收賄而僅爲受其單純之贈與云云故論旨無理由

上告理由第三點之要旨謂

查刑事案件於公判開庭時依法必經審判長指定或選任辯護人到庭爲被告人辯護此爲維持公判之最重要之手續也乃第二審竟未指定或選任辯護人使爲出頭辯護即予判決且不法限制辯護權之行使不但於人情未合且有刑事訴訟法第三百三十八條第七款之違法云云

惟徵諸刑事訴訟法第三十二條不過僅規定謂死刑或無期或短期五年以上徒刑或禁錮之事件選任辯護人或無審判長之選附辯護人不得爲公判審理云云故如本件就該當長期三年以下徒刑之收賄罪之審理雖無辯護人之選任或選附而爲公判審理然亦毫非違法從而於原審公判審理中縱無辯護人之選任或無審判長之選附辯護人然如上告人所主張其亦不得以之謂無刑事訴訟法第三百三十八條第七款所謂之辯護人出

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

二〇一

(五)

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

二〇二

(五)

庭而爲審判或謂不法限制同條第八款所謂之辯護權之行使者自不待論論旨無理由
上告理由第四點要旨謂

查依滿洲國刑事訴訟法之規定審判長應與上告人或辯護人以最終陳述機會而於本件之審理審判長並未出諸此舉竟剝奪上告人之最終陳述機會實有刑事訴訟法第三百三十八條第十一款之違法云云
惟精查卷宗於原審第三回公判調書中載有(記錄第二六四頁)審判長對於被告人問其是否有最終陳述被告人陳述謂事件發生後已及一年現在乃在質當所持品而爲生活之狀態中若科以實刑則一家必至於迷無頭路懇乞給與執行猶豫之恩典云云是審判長對於被告人其並未剝奪最終之陳述機會者至屬明白故論旨無理由

上告理由第五點要旨謂

查刑事案件涉外庭之規定非告訴人或告訴人及被告人均係外國人不能成立本案上告人與告訴人均爲滿洲國人且犯罪地點又均在滿洲國領域內故縱令第一審審判官爲日本人此亦不能謂涉外庭案件乃第二審竟以本件爲涉外庭事件而審判者實誤爲法令之適用云云

按依康德四年十一月二十日司法部訓令第七九六號關於就撤廢治外法權接收隨條約實施之事務及接收後處理各種之件所謂涉外事件者關於刑事乃包含(一)被告人或被害人或兩造均於建國以前在滿洲享有治外法權之國之人民及與滿洲國有特殊關係之國之人民事件(在建國前於滿洲國享有治外法權之國家乃

要旨第三

指日本、英吉利、法蘭西、美利堅、巴西、墨西哥、荷蘭、諾威、秘魯、瑞典、白耳義、意大利、丹麥、西班牙、葡萄牙諸國與滿洲國有特殊關係之國家乃指德國匈牙利等而言)(二)訴訟書類以日文爲主所作成之重要事件等之趣旨者至爲明瞭然精查本件記錄被告人馬家駿雖不該當前揭(一)之國家之人民然爲滿洲國之承審員當司法之重責者關其職務而爲收賄之重大案件並其起訴狀爲日系檢察官東喜代松所作成第一審由齊齊哈爾地方法院日系審判官組原政男審理判決且訴訟書類中以司法警察官之意見書聽取書爲始其他檢察官之聽取書、起訴狀、審判官之訊問調書、公判調書、判決書等之重要訴訟書類亦均以日文所作成之案件故本件於本質上係屬於涉外事件者徵諸前示訓令之趣旨亦屬不容或疑者也果爾控訴審之齊齊哈爾高等法院涉外庭審理判決本件可謂毫不違法依據康德四年勅令第三二一號關於涉外庭事件管轄之件涉外事件雖應由涉外庭管轄之然涉外庭於爲審判民事刑事事案之法院則與一般之庭無異其構造既遵據法律所命之處是亦無不得審理判決涉外事件以外之事件之理由故論旨由何點言之均不足採進而對於原判決之確定事實就其法令適用之當否依刑事訴訟法第三百五十七條第二項以職權調查之其雖爲公務員關於其職務連續由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合然既係侵害關於公務執行公正之單一國權作用之法益故不妨爲連續犯成立一罪且當就組成連續一罪之數個所爲爲擬律時就其各所爲非應各別適用該當法條而應爲包括之連續一罪適用單一法條乃原判決對於前示確定事實擬律謂「被告人判示第一並第二之各所爲各該當刑法第一百零七條第一項」云云就連續之二個所爲僅判示謂各應適用

要旨第四

要旨第一

雖爲公務員關於其職務連續由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合然既係侵害關於公務執行公正之單一國權作用之法益故不妨爲連續犯成立一罪且當就組成連續一罪之數個所爲爲擬律時就其各所爲非應各別適用該當法條而應爲包括之連續一罪適用單一法條乃原判決對於前示確定事實擬律謂「被告人判示第一並第二之各所爲各該當刑法第一百零七條第一項」云云就連續之二個所爲僅判示謂各應適用

要旨第二

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

二〇三

(五)

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立一對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

二〇四

(五)

刑法第一百零七條第一項故乍見之其是否認定競合犯且又其是否認定連續犯雖不無欠缺明瞭之憾然如綜合判文全趣旨結局解爲係爲連續一罪適用單一法條之趣旨爲相當故就此知無應破毀原判決之嫌據上論結上告均無理由依刑事訴訟法第三百六十條應予棄却判決如主文

○ 參 照

第二審判決之主文及理由

主 文

被告人ヲ徒刑六月ニ處ス

被告人ヨリ國幣壹百圓ヲ追徵ス

訴訟費用ハ全部被告人ノ負擔トス

理 由

被告人ハ康德二年十月以降康德四年八月三十一日ニ至ル迄ノ間龍江省依安縣兼理司法縣公署承審員トシテ其ノ民事並ニ刑事ノ訴訟事件審理ノ職務ニ從事シ居タルモノナルトコロ

第一 康德四年四月三十日王春陽ニ對スル銃砲取締法違反被告事件ニ付罰金五十圓ノ判決ヲ言渡シタルカ同年五月五日夕刻頃依安縣西北甲所在ノ被告人當時ノ居宅ニ於テ右王春陽ノ甥ニ當リ被告人ト豫テヨリ知合ノ間柄ナル王光人(元依安縣立民衆教育館長)及同シク王春陽ノ甥ニ當ル王景武ノ兩名ヨリ右王春陽ニ對シ寬大ノ取扱ヲ受ケタリトシ之カ謝禮ノ趣旨ニテ供與セラルルノ情ヲ諒知シナカラ國幣壹百圓ノ交付ヲ受ケ以テ其ノ職務ニ關シ賄賂ヲ收受シ

第二 同年五月二十八日武洪作ヲ原告トシ王福金ヲ被告トスル土地返還請求事件(依安縣兼理司法縣公署康德四年

(天)第四號)ニ付右王福金勝訴ノ判決ヲ爲シタルカ同年六月中旬某日前揭被告人ノ當時ノ居宅ニ於テ右王福金ヨリ高煥章ヲ介シ右訴訟事件ニ付便宜ノ取扱ヲ受ケタリトシ之カ謝禮ノ趣旨ニテ供與セラルルノ情ヲ諒知シナカラ國幣壹百圓ノ交付ヲ受ケ以テ其ノ職務ニ關シ賄賂ヲ收受シタルモノナリ

證據ヲ按スルニ判示冒頭ノ事實ハ被告人ノ當公判庭ニ於ケル其ノ旨ノ供述竝一件記錄ニ編綴セル同人ノ履歷書寫(齊齊哈爾高等法院庶務課作成第一五五頁)ノ存在ニ徵シテ之ヲ認定シ判示第一ノ犯罪事實ハ

(一) 被告人ノ當公判庭ニ於ケル

(イ) 康德四年四月頃依安縣ノ承審員ハ自分一名ノミニシテ且初級事件ハ承審員ニ於テ處理スルコトニナツテ居リタリ當時刑事事件ノ被告人王春陽ニ對スル銃砲取締法違反事件ハ初級案件故自分カ係リトシテ審理シ昨年四月三十日頃判決セル旨

(ロ) 王春林ハ自分ト約二十年程前ニ知合テアリ王春陽ハ右王春林ノ弟ニシテ同シ家ニ同居シ居リタル旨

(ハ) 自分等ノ間ノ社交關係ニ於テ殊ニ子供ノ出生時ノ祝トシテ物品ヲ贈ル場合ニ通常多數ノ人ト協同セハ少額ニテ濟ムモ單獨ノ場合ハ八圓乃至十圓位ノモノヲ贈ルコトアリ然シ一年ヲ通シ二、三回位カ關ノ山ナリ而シテ自分ノ處ニテ友人ヨリ祝物ヲ貰ヒタル事アリシカ大體野菜トカ品物ナラハ銀製ノ子供ノ腕輪、子供ノ首ニ懸ケル銀製ノ鎖等ニシテ高クトモ十圓内外ノモノナリ而シテ右様ノ品物ヲ贈ルハ皆相當親密ナル間柄ニ於テノミナル旨

(ニ) 依安縣立教育館長ノ王光人トハ同一縣城内ニ居住シ居ル關係上互ニ訪ネ合ヒ居ルモノレモ年何回ノ往來ト云

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立一對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

二〇五

(七)

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立一對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

二〇六

(五)

フ程度ノ知合ナル旨

(ホ) 通常他人ニ贈物ヲスルハ季節季節ニ贈ルコトノ習慣ナリ其ノ季節ハ正月、五月、六月ニシテ其ノ他出生、死亡又ハ結婚等ノ場合ニモ贈物ヲ爲ス自分ハ同人(王光人ヲ指ス)ノ子供ニ對シ康德三・四年ノ正月ニ正月ノ贈物トシテ五圓乃至八圓位ノモノヲ自分ノ妻ヲシテ持參セシメタルコトアリ夫ニ對シ同人ハ同年十月頃自分ノ子供ノ生後滿一ケ年ノ祝ニ銀製ノ子供ノ腕輪ト首飾リトヲ贈ラレタ事アルモ價格ハ判然セサル旨

(ヘ) 王光人ト王春陽トカ親類關係ナルコトハ王春陽ニ對スル槍砲取締法違反事件ヲ受理シタル後王光人ヨリ其ノ由聞キ知リタル旨

(ト) 王光人ト王景武トカ自分方ヲ訪ネ來リシハ事實ナルモ日時ハ判然記憶セス其ノ際王光人ハ王光武ヲ王春林ノ子ナリト紹介シタル旨

(チ) 同人等カ歸ル際王光人ハ金ヲ入レタ狀袋ヲ出シテ子供ニ與ヘテ吳レト言フテ私ニ渡ソウトセルカ私ハ夫ハ貫フコトハ出來ヌト喧嘩スルヤウナ態度テ拒絕セリ私ハ二人ヲ家ノ入口ノ所迄送り行キ其處テ挨拶ヲシテ家ノ中ニ入ルヤ私ノ妻ハ既ニ狀袋ノ封ヲ切テ居リシヲ以テ其ノ中ヲ見ルニ紙幣テ百圓入レアリシ故私ハ其ノ金ヲ受取ツテオクコトハ出來ヌト考ヘ直ク王光人等ヲ東大門ノ所迄追掛ケ行テ此ノ金ハ貫ヘヌ子供達モ金ニ困ツテ居ラヌカラト言ツテ返ソウトセリ私ハ其ノ金ヲ貫ツタラ他人カラ特別ナ關係カ有ル様ニ考ヘラレルノヲ恐レタル旨

(リ) 王光人カ其ノ金ヲ渡シタレトモ王景武ハ二十年振私ニ會ツタ同郷ノ者ニシテ同人カ私ニ會ヒニ來レルモノナルヲ以テ金ハ王景武カ出シタモノト考ヘテ居リシ旨

(ヌ) 王光人ト王景武カ始メテ被告人宅ヲ訪レタノハ王春陽ニ對スル被告人事件ノ判決ヲ宣告セル昨年五月二日ヨリ

一三日經過セル後ナリ時刻ハ晝食ト夕食ノ間ナリシ旨

(ル) 承審員タル者カ他人カラ金ヲ受取りテハ嫌疑ヲ受ケル恐レアルヲ以テ返スヘキモノト考ヘタル旨ノ各供述

(二) 前審第一回公判調書中被告人ノ

(イ) 康德四年五月初メ頃王光人ト王景武ノ二人カ自分ノ公館ヲ訪レタル際右兩名ヨリ國幣十圓札九枚ト五圓札二枚合計壹百圓在中ノ紙包ミヲ交付サレタル事ハ相違ナシ自分ハ其ノ時斯様ニ多イトハ思ハサリシカ開ケテ見テ案外大金ナルヲ以テ之ヲ貫ツテハ結局賄賂ニナルノテハナイカト不安ヲ感シタル故何トカシテ返戻シタキト思ヒ其ノ旨王光人ニ申シ遣リ受取方ヲ頼ミタルモ應セス其ノ内ニ遂遂生活費ニ當テ費消シタル旨

(ロ) 王光人カ王春陽ノ甥ナル事ハ前ヨリ知り居タル旨ノ各供述記載

(三) 押收ニ係ル康德五年扣押第十號ノ壹(王春陽ニ對スル槍砲取締法違反事件記録)中判示同旨ノ記載
判示第二ノ事實ハ

(一) 被告人ノ當公判庭ニ於ケル

(イ) 被告人カ依安縣ノ承審員トシテ審理セル武洪作ト王福金間ノ土地返還請求事件ノ判決カ王福金ニ送達サレシカ康德四年六月二日ニシテ其後二、三日目ニ被告人カ出勤ノ途中道路テ高煥章ト王福金ノ二人連レニ合ヒ其ノ際高ハ被告人ニ對シ縣司法職員ヲ招待シタイト言ヒ居リシカ夫レカラ暫ク經ツタ後被告人ノ不在中高煥章カ被告人ノ私宅ニ乳母ヲ連レ來リ被告人ノ妻ニ對シ王福金ヨリ司法職員ヲ招待シテ吳レト言ツテ百圓預ツテ來タカラ取ツテ置イテ吳レト云ツテ置イテ行キ其ノ金ハ紙包ミナリシカ私カ外出ヨリ歸リテ妻ヨリ受取リシ旨

(ロ) 康德四年八月頃私ハ依安縣ノ山田指導官ニ拘留セラレシカ其迄ノ間ニ王カ私方ニ來マセヌシ且私モボンヤリ

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立一對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

二〇七

(五)

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

其ノ儘ニナツテ居リシモノナル旨

(ハ) 司法職員カ訴訟關係人ヨリ招待セラレ之ヲ受ケタ時ハ他人ヨリ收賄シテ居ル様ニ思ハレル虞レアル故ニ拒絕ス又一杯飲ンテ吳レト云ツテ金ヲ渡サレタ場合モ亦同シ理由テ拒絕スル旨

(ニ) 王福金カラ司法關係ノ職員ヲ招待シテ吳レトテ渡サレシ百圓ヲ貰ツテハ他人ヨリ收賄シテ居ルト疑ハレルト考ヘシ故私ハ返ヘソウト思ヒシ旨

(ホ) 承審員トシテハ其ノ金ヲ受取ル事ハ出來ナイ受取レハ收賄ニナルト思ヒ居リシ旨
ノ各供述

(二) 檢察官ノ被告ニ對スル訊問調書(康德四年十二月二十三日)中「依安縣兼理司法縣公署ニ於ケル原告武洪作ト被告王福金トノ間ノ土地返還事件テ自分カ擔當シ同年四月下旬頃被告勝訴ノ判決ヲ爲シタルカ之ニ關シ舊曆五月三日頃高煥章ナルモノカ右王福金ノ代理トシテ自分ノ公館ニ來訪シ來タリ其ノ際同人ハ「王福金カ勝訴シタルニ付同人ハ貴下ニ御禮ヲシタイ夫ニ付キ貴下初メ司法科ノ人ニ馳走ヲ食ヘテ貰ヒ度ク其費用トシテ國幣壹百圓ヲ高煥章ニ持參サセテ故其積リテ受取り吳レル様ニ」トノ話ニテ現金壹百圓(十圓紙幣十枚)ヲ同人カラ手交サレタリ自分ハ訴訟關係人ヨリ斯ノ如キ不正ノ金ハ受取ツテハナラヌト知リツツモ緊急ノ時ナリシニヨリ惡心ヲ起シ收得シタルトコロ其ノ後三日位シテ自分方ニ王福金ト高煥章トカ來リ王福金ハ自分ニ對シ先日御禮ニ壹百圓渡シタ金ハ司法科員ノ招待費ト高煥章ヨリ申上ケタルモ貴下一人ニテ使ヒ吳レト云ヒシヨリ自分ハ他ノモノト飯ヲ食ハスニ一人ニシテ使フ事ニシテ保管シ居タルカ今ハ非常ニ後悔シ居ル旨」ノ

供述記載

(三) 押收ニ係ル康德五年扣押第十號ノ貳(依安縣兼理司法縣公署康德四年(天)第四號土地返還事件記錄)中判示同旨ノ記載

ヲ綜合考覈シテ判示事實ヲ認定ス

法律ニ照スニ被告人ノ判示第一、竝ニ第二ノ各所爲ニ各刑法第七條第一項ニ該當スルヲ以テ同條所定ノ刑期範圍内ニ於テ被告人ヲ徒刑六月ニ處スヘク被告人カ收受シタル判示賄賂中王福金ヨリ交付ヲ受ケタル國幣壹百圓ハ被告人ニ於テ之ヲ返還シタルモ王光人及王景武ノ兩名ヨリ收受シタル國幣壹百圓ハ之ヲ沒收スルコト能ハサルヲ以テ同法第十二條ニ則リ被告人ヨリ之ヲ追徵スヘク訴訟費用ハ刑事訴訟法第二百九條第一項ニ則リ全部被告人ノ負擔タルヘキモノトス

尙判示第一ノ犯罪事實ニ付被告人ハ當公判庭ニ於テ判示王光人及王景武ヨリ判示日時ニ判示金員ノ交付ヲ受ケタル事實ハ相違ナキモ被告人ノ子供ニ對スル供與トシテ交付ヲ受ケタルモノニシテ從テ判示ノ如ク賄賂トシテ收受セルモノニアラサルヲ以テ犯罪ヲ構成セスト辯疏スルヲ以テ按スルニ刑法第七條第一項ノ賄賂收受罪ハ公務員又ハ仲裁人カ其ノ職務ヲ正當ニ執行シタル場合ト雖苟モ職務ニ關聯シテ金品ノ收受アリタルトキハ其ノ名義ノ如何ヲ問ハス成立スルモノナルヲ以テ被告人ノ辯疏ハ之ヲ採ルニ由ナキモノトス
仍テ主文ノ如ク判決ス

主 文

被告人處徒刑六月

由被告人追徵國幣一百圓

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

二一〇

(三)

訴訟費用全部由被告人負擔

理由

被告人自康德二年十月以後至康德四年八月三十一日之間爲龍江省依安兼理司法縣公署承審員從事於民事並刑事訴訟事件審理之職務

第一 康德四年四月三十日對於王春陽槍砲取締法違反被告事件曾宣告罰金一百五十圓之判決惟同年五月五夕刻於依安縣西北甲所在之被告人當時之住宅有該當右王春陽之姪且與被告人素識之友人王光人(前依安縣立民衆教育館長)及同右開王春陽之姪王景武之二名謂對於右開王春陽已受寬大之處理雖諒知其爲謝禮之情而供與者然仍受其國幣一百圓之交付以關於其職務而收受賄賂

第二 同年五月二十八日以武洪作爲原告以王福金爲被告之土地返還請求事件(依安兼理司法縣公署康德四年(天)第四號)爲右王福金勝訴之判決之宣告而於同年六月中旬某日在前記被告人之當時之住宅由右王福金高煥章經手關於爲訴訟事件已受有便宜之處理雖諒知係因此酬以謝禮之趣旨而供與之情然仍受其國幣一百圓之交付關於其職務收受賄賂

按證據判示冒頭事實徵諸被告人於本公判庭有其趣旨之供述並於記錄中編綴同人之履歷書抄件(齊々哈爾高等法院庶務課作成第五百三十三頁)之存在而認定之

判示第一之犯罪事實

(一) 被告人之於本公判庭

(イ) 康德四年四月間依安縣之承審員僅係個人一名且初級事件全部歸承審員處理當時對於刑事事件之被告人王春

陽槍砲取締法違反事件因係初級案件故歸被告人獨自審理去年四月三十日而爲判決之旨

(ロ) 王春林與個人約於二十年前爲認識之朋友王春陽係爲右王春林之弟並在同一家宅同居之旨

(ハ) 我等之間於社交關係尤其是於小兒出生時爲祝賀贈送物品之場合普通由多數人協同贈送者用少數錢即能辦到如單獨贈送則須八圓乃至十圓左右然一年內不過有三兩次而被告個人家中亦有受友人贈送禮物之事大致野菜若送物品如銀製之兒童之手鐲銀製之脖鎖等其價最高亦不過十圓上下並且贈送以上之禮物全係就有相當親密關係者之旨

(ニ) 依安縣立教育館長王光人因爲同一縣城內居住之關係上故互相過訪而一年中之來往不過幾回之旨

(ホ) 通常他人贈送禮物有按季節贈送之習慣其節季爲正月五月八月其他如出生死亡或結婚等之場合亦爲贈送物品我個人對於同人(指王光人)之小孩康德三、四年之正月將價值五圓乃至八圓上下之物使個人之妻持送王光人家作爲正月之禮物同人亦於同年十月間祝賀被告人之孩兒滿月而有贈送銀製之小孩手鐲首飾之事價格不明之旨

(ヘ) 王光人與王春陽因有親屬關係對於王春陽槍砲取締法違反事件受理後由王光人之提叙有所聞知之旨

(ト) 王光人與王景武雖有來訪被告人之事實而其日時則不能明白記憶彼時王光人介紹王景武係王春林之子之旨

(チ) 同人等臨去時王光人提出裝有金錢之封袋言給與小孩者即交與我我說不能受以似爭吵之態度而拒絕之我將他們倆送到門口辭別返回屋內我妻已將信袋開封見內有紙幣百圓我想不可接受就追王光人等至東大門追及之說不受此錢因爲孩子們花錢不感困難故與返還我想若受此錢恐與他人有特別的關係之旨

(リ) 其錢雖王光人交付我想王景武爲我二十年未會之同鄉而特來拜會其錢必出自於王景武之旨

(ヌ) 王光人與王景武初訪被告人之家宅對王春陽被告事件之判決宣告自去年五月二日經過三兩天其時刻係在晌飯

公務員關於其職務由二人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之擬律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

二一一

(三)

公務員關於其職務由一人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之振律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

二二二

(六)

與晚飯之中間之旨

(九) 當承審員者若由他人受取金錢恐受嫌疑故想應該返還之旨之各供述

(二) 前審第一回公判調書中被告人之

(イ) 康德四年五月初王光人與王景武二人來訪於被告人之公館時由右二名交付內有國幣十圓票九張五圓票兩張共計一百圓之紙包這事不錯被告人當時未想到有這樣多拆開一看知意外重金以受此錢恐結局構成賄賂感覺不安乃想設法返還即將其意告知王光人並向其退還而同一人不應在此期間內陸續作生活費用而將其消費之旨

(ロ) 早知王光人係王春陽之姪之旨之各供述記載

(三) 扣押之康德五年扣押第十號之壹(對於王春陽槍砲取締法違反事件記錄)中判示同旨之記載

判示第二之事實

(一) 被告人之於本公判庭

(イ) 被告人爲依安縣之承審員將審理武洪作與王福金間之土地返還請求事件之判決康德四年六月二日送達王福金以後過三兩天被告人上班路遇高煥章王福金二人其時姓高向被告人說擬請縣司法職員以後過幾個鐘頭被告不在家時高煥章帶奶媽子來至被告人之私宅對被告人之妻言說托我王福金請代爲招待司法職員就拿出一百圓交被告人之妻領受如此說着將一百圓放下回去此錢用紙包裹我由外邊回來經妻交我領收之旨

(ロ) 康德四年八月間被告人被依安縣山田指導官拘留以前王姓未到被告人家而被告人亦不知不覺忘記此事而愀然置之之旨

(ハ) 司法職員若受訴訟關係人之招待恐他人疑爲收賄故予拒絕又如假託請飲一杯酒而給與金錢之場合亦同其理由

而應爲拒絕之旨

(ニ) 王福金託被告人代請司法職員交與被告人之一百圓我怕他人疑爲收賄故個人想要給他返還之旨

(ホ) 我想當承審員不能接受其金錢如爲接受即構成收賄之旨之各供述

(二) 檢察官對於被告人訊問調書(康德四年十二月二十三日)中

於依安縣兼理司法縣公署我承辦原告武洪作與被告王福金間之土地返還事件同年四月下旬爲被告勝訴之判決關於此事舊曆五月三日高煥章代理王福金來訪我的公館同人述說「王福金因已勝訴同人擬送謝禮宴請貴屬下司法科之人員將其費用國幣一百圓令高煥章持送望請接收」的話即由同人手交現金一百圓(十圓紙幣十張)我雖知不可由訴訟關係人收受如此不正之金錢然時值緊迫乃起惡念將其接受其後約三天王福金與高煥章來到我家王福金向我說那天送來一百圓謝禮雖由高煥章說請司法科員之招待費但此錢歸你個人花用我就不請他人吃飯因此暫由我內人保管中到現在非常後悔之旨之供述記載

(三) 扣押之康德五年扣押第十號之二(依安縣兼理司法縣公署康德四年(天)第四號土地返還事件記錄)中判示同旨之記載

綜合考覈認定判示事實

按法律被告人之判示第一並第二之各所爲各該當於刑法第一百零七條第一項故於同條所定期刑範圍內處被告人徒刑六月被告人收受之判示賄賂中由王福金供與之國幣一百圓雖經被告人返還而由王光人王景武二名所收受之國幣一百圓因不能沒收故依同法第一百十二條向被告人追徵之訴訟費用依刑事訴訟法第二百零九條第一項全部使被告人負擔

再關於判示第一之犯罪事實被告人於本公判庭判示由王光人及王景武於判示日時受判示金錢之交付之事實雖無錯誤然

公務員關於其職務由一人以上之人各收受異別之賄賂之場合與連續犯之成立對於組成連續一罪之數個所爲之振律一刑事涉外事件之意義一涉外庭與涉外事件以外之事件管轄

二二三

(六)

其實係爲供給被告人之小兒而受其交付並非如判示爲賄賂而爲收受不能構成犯罪之辯解但按刑法第一百零七條第一項之賄賂收受罪係公務員或仲裁人雖正當執行其職務之場合凡關於其職務收受金錢時不問其名義如何概能構成犯罪被告人之辯解無從採取故判決如主文

○強盜殺人被告事件

(康德六年(上)第四八號棄却)
(康德六年十月九日涉外庭判決)

【上告人】 被告人 馬 俊 良

【關與檢察官】 北 村 久 直

【第一審】 新京地方法院 【第二審】 新京高等法院

○判示事項

上告聲明書之收受者爲原法院之場合與其效力

○判決要旨

上告人於上告聲明書之收受者雖未表示上告法院而表示原法院然僅據此不得謂爲上告違法

【譯文】

上告人ガ上告申立書ノ宛名ニ上告法院ヲ表示セズシテ原法院ヲ表示シタリトスルモノノミニ依リテハ上告ヲ違法ナリト謂フベカラザルモノトス

【參照條文】 刑事訴訟法第三百十五條第一項 控訴或上告應提出聲明書於原法院

同法第三百十六條 上訴聲明書應表示原裁判並記載對之聲明不服之旨

○事實

原審如後載第二審判決爲事實之認定及法律之適用

【譯文】

原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

【最高法院判決】

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

本件上告理由第一點ハ上告人ハ康德五年舊曆正月十六日ヨリ經濟部雜役夫トシテ勤務シ居リタルモノナルガ同年陽曆五月六日正午頃午睡ノ時間ヲ利用シ弟馬財ガ寄宿シ居リタル新京特別市西二道街復昌花店ニ馬財ノ爲ニ食物ヲ送り届ケ四十分ノ後經濟部ニ歸リタルヲ偶經濟部食堂ニ於テ同僚胡祥五ノ爲ニ發見セラレ之ガ因トナリ誣告セラレテ同月七日中央通警察署ニ逮捕セラレタルモノナリ而シテ上告

上告聲明書之收受者爲原法院之場合與其效力

人ハ同署ニ於テ八日間拘禁ヲ受ケ刑事ヨリ供述ヲ逼ラレタル上顔面ヲ強打セラレタル爲鼻口ヨリ出血シ爲ニ協和服上身胸部及下身腿等ヲ血ヲ以テ染メタルカ後上告人カ法院ニ送致セラレタル際上告人ニ命ジテ其ノ着用ニ係ル協和服(押収ニ係ル證第五號證)ヲ脱カシメ之ヲ以テ殺人ノ爲ノ血衣ナリトナシタリ然レトモ右ガ果シテ殺人ノ爲ノ血衣ナリトセハ上告人ハ何ヲ好ンテ公然ト之ヲ着用スルヤ尙衣服ヲ染メタル血ハ血液ノ化學的検査ニ依リテ始メテ採ツテ證據ニ供スベキモノナルモ原審ハ事茲ニ出テサルモノナリト謂ヒ

上告理由第二點ハ中央通警察署ノ檢出セル兇器タル斧(證第七號)ハ上告人ヨリ出シタルモノニアラザルハ勿論上告人ハ之カ何處ニ藏セラレ居リタルヤモ知ラサルノミナラズ刑事等ガ之ヲ何處ヨリ搜出シタルヤ之ヲ知ラザルモノナリ尙原審ハ押収ニ係ル現金百七十七圓(證第八號證)ヲ以テ上告人ガ殺人ニ因リ得タルモノト爲シ居ルガ其ノ内八十八圓ハ經濟部王事務官第二夫人ヨリ借用シ内四十五圓ハ頭道溝永願洋行夫役董豐還ヨリ返還セラレタルモノニ係リ内二十二圓ハ炊事用トシテ義大麥粉公司ニ支拂フヘキ麥粉代ニシテ殘額二十二圓ハ上告人ノ本俸ニシテ全ク贓物ニアラズ而モ之等ノ金員ニ付テハ夫々確證アルニ拘ラズ第一、二審ハ何等之ヲ調査スルコトナク偶上告人カ郷里ヨリノ手紙ニ依リ送金スヘク右金員ヲ用意シタルヲ捉ヘテ罪ヲ斷ジタルモノナレハ此ノ點ニ付更ニ實際ニ付調査セラレンコトヲ願フト謂フニ在リ

仍テ按ズルニ原判決擧示ノ證據ニ依レハ原判決認定ノ事實ハ之ヲ認メ得サルニアラス上告人ハ押収ニ係ル血痕ノ附着セル協和服(證第五號證)斧(證第七號證)現金(證第八號證)ニ付證據トシテ採用スヘカラサル所以ヲ云爲スレトモ右證第五號證並證第八號證ハ執レモ原審カ證據トシテ之ヲ認定ノ資料ニ供シ居ラサレハ之カ證據力ノ如何ハ原裁判ノ當否ニ何等影響ヲ及ホササルヘク又證第七號證カ本件犯罪ノ用ニ供セラレタルモノナルコトハ原判決引用ノ被告人ニ對スル司法警察官ノ第三回訊問調査中ノ供述記載ニ依リ之ヲ認メ得ヘキヲ以テ之カ出所ノ如何ヲ詮議スル迄モナク其ノ證據タリ得ルヤ明ナルガ故ニ論旨ハ理由ナシ

上告理由第三點ハ本件ノ發生ハ康德五年五月六日ノ事ニシテ上告人ハ本件ニ付固ヨリ被害者朱某ヲ知ラス而シテ證人胡祥五ノ供述ハ措信シ難キノミナラス證人大塚末雄ノ供述モ亦之ヲ採用スヘカラサルモノトス蓋シ上告人ハ固ヨリ大塚末雄ト睦シカラサレハ上告人ヲ輕視シ居リ且同人ハ當日宿直ニアラサレハ斯ル事實ヲ知ルニ由ナク從テ其ノ供述ハ私憤ニ基クモノナリト斷スルノ外ナケレハナリ又證人任徳良ノ供述ニ至ツテハ拷問ニ基クモノニシテ到底之ヲ採用スヘカラサルモノトス仍テ更ニ貴院ニ於テ實際ニ調査アラハ幸ニシテ若シ書面ニ基キ審理サルルニ於テハ之ヲ差戻ノ上原審ヲシテ事實ニ付罪ヲ定メラレンコトヲ乞フト謂フニ在リ

然レトモ證人任徳良ノ供述カ拷問ニ基クモノナルコトニ付テハ記録上何等之ヲ是認スヘキ證左ナキヲ

以テ此ノ點ニ關スル論旨ハ之ヲ採用スルニ由ナキノミナラス證人胡祥五ノ供述ハ原審カ證據トシテ之ヲ認定ノ資料ニ供シ居ラサレハ其ノ供述ノ如何ハ原裁判ノ當否ニ毫モ影響ヲ及ホササルヘク尙其ノ他ノ論旨ニ至リテハ畢竟原審ノ認定ニ副ハサル事實ヲ根據トシテ原審ノ職權トシテ爲シ得ヘキ事實認定ノ當否ヲ批議スルモノニアラスンハ證據ノ取捨判斷ヲ論難スルモノニ外ナラサレハ上告理由トシテ到底採用ニ値セス

〔要旨〕

次テ職權ヲ以テ上告申立書ノ方式ニ付審査スルニ記錄ニ徵スレハ被告人ハ康德六年三月六日上告申立ヲ爲ス意思ヲ以テ新京高等法院ニ於テ同年二月十八日言渡ヲ受ケタル有罪判決ニ對シ全部不服ニ付上告ニ及ヒタル旨ノ上告申立書ヲ新京監獄新京分監主任看守胡亞鐸ヲシテ代書セシメ自己名下ニ自ラ拇印ヲ爲シタルモ其ノ申立書ノ名宛ハ新京高等法院トナリ居リ上告法院タル最高法院ヲ表示シ居ラサルコトヲ認メ得ヘシ抑モ上告申立ハ上告法院ニ對スル意思表示ナレハ之カ申立ヲ爲スノ書面ハ假令刑事訴訟法第三百十五條第一項ニ則リ之ヲ原法院ニ提出スヘキモノトスルモ當該書面ノ宛名ハ上告法院ヲ表示スヘキモノナルコト多言ヲ要セスシテ明ナルヲ以テ右上告申立書ハ此ノ點ニ於テ其ノ方式ヲ誤リタルモノト謂ハサル可カラス然レトモ上告申立書ニ於ケル宛名ノ記載ハ必スシモ上告申立書ノ法律上ノ要件ニアラサルノミナラス本件上告申立書ノ内容ニ依レハ上告人カ原法院ノ爲シタル原判決ニ不服ニシテ之ニ對シ上告ヲ爲ス旨ノ意思明瞭ニ表示セラレ居ルヲ以テ右申立書ハ其ノ記載方式ニ於テ不穩

當ノ廉アリト雖モ敢テ之ヲ違法ノモノト謂ヒ難ク之ニ依ル上告モ亦適法ノモノタルヲ失ハサルモノトス

仍テ本件上告ハ理由ナキヲ以テ刑事訴訟法第三百六十條ニ則リ之ヲ棄却スヘキモノト認メ主文ノ如ク判決シタリ

審判長 審判官 井野英一 審判官 方歲規矩樓 審判官 辻參正 審判官 加藤令造 審判官 宇田川潤四郎

○ 主 文

本件上告棄却

○ 理 由

本件上告理由第一點謂上告人自康德五年舊曆正月十六日投經濟部充當雜役同年陽曆五月六日午間趁休息時間到弟馬財住宿之新京特別市西二道街復昌花店往送食物四十分鐘即歸經濟部而在經濟部食堂適與同僚胡祥五看見同月七日即被中央通警察署逮捕此被誣之原因也而上告人經同署嚴刑逼供拘禁八日由刑事對面毒打鼻口流血噴染協和服上身胸部及下身腰腿等處於解送法院時令上告人將所穿之協和服(扣押中之證第五號證)脫下竟以之爲殺人血衣惟此者如果爲殺人血衣上告人何敢公然着用且所染之血必依血液化學的查驗始可採爲證據而原審竟未出此云云

上告理由第二點謂中央通警察署檢出兇器斧子(證第七號)并非由上告人獻出且上告人不僅不知究藏何

上告聲明書之收受者爲原法院之場合與其效力

處實不悉刑事等由何處搜索而得又原審以扣押中之現金一百七十七圓（證第八號證）爲上告人殺人所得之款惟不知其中之八十八圓乃由經濟部王事務官第二夫人借來其中之四十五圓爲頭道溝永順洋行夫役董萬豐所返還之貸款又其中之二十二圓乃係火食用應償還義大面粉公司之面錢其所餘二十二圓係上告人之本俸全非贓物且對於此種錢款各有確證而於第一二審并未爲調查上告人接得鄉里來信爲往家匯送始存斯款竟致以而斷罪故就此點請更就實際予以調查云云

惟依原判決舉示之證據原判決所認定之事實并非不得認定之又上告人就扣押中之附有血痕之協和服（證第五號證）斧子（證第七號證）現金（證第八號證）雖主張謂不得爲證據而採用云云然右開證第五號證及證第八號證原審即未作爲證據以之供爲認定資料故其證據力之如何於原裁判之當否并不及以任何影響又證第七號證其係供本件犯罪之用者依原判決所引用之司法警察官對於被告人之第三回訊問調書中之供述記載亦可得認定之故其出處如何即不予議論其自得爲證據者極屬明瞭故論旨無理由上告理由第三點謂本件之發生乃係康德五年五月六日之事上告人對於本案固不相識被害人朱某且證人胡祥五之供述難於置信亦不應採用證人大塚末雄之供述蓋上告人固與證人大塚末雄不睦輕視上告人且該人當日亦未直宿故無由知悉此項事情從其供述亦可斷爲係基於私憤也至證人任德良之供述因係基於刑訊終不採用故鈞院能就實際予以調查則實幸甚如基於書面爲審理時則請發回原審就實定罪云云

惟關於證人任德良之供述係基於刑訊之點於卷宗上并無任何可是認之佐證故對於此點之論旨乃無由採

且證人胡祥五之供述原審既未爲證據供其認定之資料故其供述如何於原裁判之當否毫不及以影響至其他論旨究不外不副於原審認定之事實爲根據而批議原審職權得爲之事實認定當否或論難證據之取捨判斷故爲上告理由終難採用

要旨

次以職權就上告聲明書之方式予以審查之徵諸卷宗被告人於康德六年三月六日以聲明上告之意思對於新京高等法院於同年二月十八日所宣告之有罪判決全部不服乃將上告之旨之上告聲明書由新京監獄新京分監主任看守胡亞鐸代書於自己名下蓋有自己拇印提出前來惟其聲明書之受信人則書爲新京高等法院并未表示上告法院之最高法院夫上告之聲明既係對於上告法院之意思表示故爲其聲明之書面縱依刑事訴訟法第三百十五條第一項應提出於原法院然當該書面之受信人其應表示上告法院者乃勿待多言故右開上告聲明書於此點應謂誤其方式惟就上告聲明書之受信人記載必非上告聲明書之法律上要件且依本件上告聲明書之內容上告人對於原法院所爲之原判決不服對之聲明上告之旨之意思已明白表示故右開聲明書於其記載之方式雖有不穩當之嫌然仍難謂爲違法故此上告亦不失爲合法

據上論結本件上告乃無理由依刑事訴訟法第三百六十條認爲予棄却判決如主文

○ 參 照

第二審判決之主文及理由

主 文

上告聲明書之收受者爲原法院之場合與其效力

被告人ヲ死刑ニ處ス

押收ニ係ル手斧一挺(證第七號)ハ之ヲ沒收ス

原審及當審ニ於ケル訴訟費用ハ全部被告人ノ負擔トス

理 由

被告人ハ康德五年二月頃以來新京特別市大同大街經濟部ニ雜役夫ト雇ハレ爾來同構内ニ居住シ居リタルカ性來賭博ヲ好ミ當時之ニ熱中シタル爲遂多額ノ債務ヲ生シ其ノ困窮ノ餘同年五月三日頃偶々同市西二道街旅館復昌花店ニ於テ知合トナレル榆樹縣大新立屯在住ノ朱玉林カミシン機械購入ノ爲來京セルヲ知ルヤ同人ヲ殺害シテ其ノ所持金ヲ強取セント決意シ先ツ同月六日經濟部構内ニ在リタル所有者不明ノ手斧一挺(證第七號)ヲ豫メ同市内吉林大路伊通河支流ノ河岸ニ埋匿シ置キ次イテ午後十時前頃ミシン機械購入先ヲ案内スヘシト詐リ右朱玉林ヲ同所ニ誘ヒ出シタル上竊ニ右手斧ヲ取出シ之ヲ振ヒテ同人ノ後方ヨリ其ノ右耳後部並後頭部ヲ數回強打シ因テ頭蓋骨割創等ノ創傷ニ基ク出血死ニヨリ殺害ノ目的ヲ遂タル後同人ヨリ其ノ所持金百七十七圓ヲ奪取シタルモノナリ

證據ヲ按スルニ前記事實中死因ノ點ヲ除キ其ノ餘ノ事實ハ

一 被告人ニ對スル司法警察官ノ第三回訊問調書中同人ノ供述トシテ私ハ康德五年二月十六日經濟部ノ雜役夫ニ備ハレ爾來今日ニ至レルカ元々賭博ハ好キニシテ經濟部ノ隣專賣總署ノ炊事部屋ニテハ時々賭博カ開カレ殊ニ四月二十五日給料ヲ貰ツテヨリ約一週間位ハ每晚續テ開カレタルニヨリコソツリ行キ居リタルカ其ノ間約七十圓程負ケテ了ヒタル爲借金ノ請求ハ受クルシ如何トモ致方ナク遂ニ朱ヲ殺害シ同人ノ所持金ヲ奪ハント同人ヲ殺害シタ二日前ナル五月四日ニ決心スルニ至レリ五月四日ノ正午頃私ハ役所ノ休憩時間ヲ見計ラヒ弟馬財ノ所へ饅頭ト餅ヲ持參シ

タルトコロ其ノ際朱ハ同人ノ部屋ニ居リタルニヨリ暫ラク同人ト話ヲシタルカ朱ハミシン機械ヲ買ヒニ來タト謂ヒ機械ハ一臺百四、五十圓モスルカ自分ハ如何ニシテモ一臺買ツテ歸ラネハナラヌト申シ居リタルニヨリ少トモ百四、五十圓位ノ現金ハ所持シ居ルモノト思ヒタリ尙兇行ニ用ヒタル斧(證第七號)ハ五月二、三日頃煉瓦ヲ割ルトキニ使用シタルコトアリテ私カ經濟部ニ入リタル當時ヨリ既ニテニスコートノ横ニ放置シアリタルモノナルカ五月六日兇行當日ノ正午頃私ハ何時モノ如ク弟ニ食事ヲ持參スル爲經濟部ヲ出タル際該斧ヲ持出シ之ヲ兇行現場タル三ツ又道路ノ北側三角端ヲ見透シタ川寄ノ道端ニ埋匿シタル後復昌花店ニ行キ弟ニ食事ヲ遣リテ直ク引返ヘシタリ午後ハ役所ニ居リテ用ヲ済マシ午後六時半頃四馬路ニ買物ニ行クト稱シテ大塚守衛ニ外出簿ノ記入ヲシテ貰ヒ外出シタルカ元ヨリ買物ヲ爲ス目的ニヨリ直ク復昌花店ニ參リタルトコロ偶々朱ハ不在ナリシ爲任徳良ノ部屋ニテ朱ノ歸ヘリヲ待チタリ任徳良ト約一時間話ヲシ乍ラ待チタルモ朱カ歸宿セサリシニヨリ歸ヘラント思ヒ復昌花店ノ表門ノ處迄出テタルトコロ右手ノ道路ヨリ朱カ歸ヘリ來タリタルニ出會ヒ其ノ儘ミシン機械ヲ販賣スル店ニ一絡ニ行ツテ見ヤウト騙シテ同人ヲ誘ヒ出シ西四道街ニテ馬車ヲ拾ヒ其處ヲ西方ニ眞直ニ行キ一番端迄來タリ川ニ突當リタルニヨリ馬車ヲ降り水ノナキ川ヲ渡リテ吉林大路ニ出テタリ吉林大路ヲ東ヘ東ヘト歩ク内ニ道路ヲ横切り右手ニ流ルル川ノ所ニ出テ其ノ川沿ヒノ道路ヲ右永安橋ノ方ニ歩ルキ二百歩餘行キタル所ニテ同所ニ埋匿シ置キタル斧ヲ取出シ之ニテ朱ヲ殺害シテ同人ノ上衣内ポケットニ在リタル金ヲ奪ヒ取りタリ其際兇器ハ私達カ來タリシ道ヲ引返ヘシ吉林大路ニ出ル道ノ反對側ノ川ノ中ニ投ケ捨テ其ノ儘知ラヌ顔ヲシテ午後十時十分頃經濟部ニ歸ヘリタル旨ノ記載

一 被告人ニ對スル司法警察官第二訊問調書中同人ノ供述トシテ私カ本件犯行當時着用シテ居タ服ハ御示シノ證第五六號ノ服ニ相違ナキ旨ノ記載

一 被告人ニ對スル司法警察官ノ第一回訊問調書中同人ノ供述トシテ私ハ五月六日夜朱ヲ殺害シ同人ノ所ノ所持金ヲ奪取シタルカ同夜復昌花店ヲ辭去シテノ歸途朱ニ會ヒ同人ヨリ此レカラ「ミン」機械ヲ買ヒニ行キ度シト謂ハレタルニヨリ私モ之ニ同意スルヤ朱ハ直ク馬車ヲ呼ビ之ニ乘リテ西二道街ヲ南ニ向ヒ暫ラク行キタルカ間モナク川ノ所ニ出テタルニヨリ朱ヨリ馬車賃二十錢ヲ支拂ヒ私共ハ下車シタリ其ノ時私ハ東南小高キ方ヲ指シ此ノ上ノ方ニ部落カアリ其處ニ「ミン」機械ヲ販賣スル家カアルニヨリ行クヘシト誘ヒタルニ朱ハ先キ立チテ歩ルキ出シタル故私モ其ノ後ニツキ約一町位歩ルキ廳テ先ニ斧ヲ埋メタル個所ニ來リタルニヨリ私ハ素早ク其ノ斧ヲ取出シ其レヲ右手ニ持チテ朱ノ右耳上ヲ力一杯斬リ付ケタルトコロ朱ハサシテ大聲ニアラサルモアヤト謂ヒテ直ク打伏セニ倒レタルニヨリ其ノ上ニ跨リ三回程斧ニテ斬付ケタルカ朱ハ何トモ聲ヲ出ササリシニヨリ慥カニ死亡セリト思ヒタリ私ハ其處テ直ク朱ノ上衣内側「ポケット」ニ手ヲ入レテ黑革製蓋口ヲ取出シ現金全部ヲ出シテ自分ノ右「ポケット」ニ入レ蓋口ハ死亡シタル朱ノ右側ノ邊ニ捨テタルカ歸宿後直ク小金ノ方丈數ヘタルニ一圓札七枚アリタルニヨリ財布ニ入レ残りハ其ノ儘箱ニ入レ置キ翌朝檢ヘタルトコロ十圓札十七枚アリタル旨ノ記載

一 被告人ニ對スル檢察官ノ訊問調書中檢察官ヨリ司法警察官意見書記載ノ犯罪事實ヲ讀聞ケトノ問ニ對シ唯今御讀聞ケノ犯罪事實ハ相違ナク其ノ顛末ハ警察ニテ申述ヘタル通りナル旨ノ同被告人ノ供述記載

一 證人大塚末雄ノ當公庭ニ於ケル經濟部職員ノ外出ハ一々外出簿ニ明記シアリテ同帳簿ニヨレハ被告人ハ康德五年五月六日ニハ午後六時三十分外出シ同日午後十時十分歸廳シタルコト親ハレ尙被告人ハ其ノ歸廳ノ際ハ平素ヨリ幾分丁寧ナ態度ニテ私ノ部屋ニ參リ歸廳シタルコトヲ告ケタル様記憶セル旨ノ證言

一 證人任徳良ノ當公庭ニ於ケル復昌花店ニ止宿中同様同所ニ宿泊シ朱玉林ト知合ニナレルカ私ハ同人カ同人ノ部屋

ニテ被告人ト談話シ居リタルヲ聞キタルコトアリ又朱玉林カ昨夜被告人ト遠方迄歩ルキ「ミン」機械ヲ販賣スル店ヲ搜シタルモ見付カラサリシ爲遅クナリ歸宿シタリト話シ居ルヲ聞キタルコトアリタリ其ノ翌日朱玉林ハ被告人ノ弟馬財ニ御前ノ兄ハ如何シタノタラウ今日モ隨分遅クナリタルニ來ナイシ昨夜ノ様ニ彼方此方ト歩ルキ廻ル様ニテ困ル此レヨリ夕飯ヲ食ヒニ行クト謂ヒ旅館ヲ出テタル儘其ノ夜ハ勿論其ノ翌日モ歸ヘラサリシ旨ノ證言

一 押収ニ係ル手斧一挺(證第七號)ノ存在

ヲ各綜合シテ之ヲ認メ死因ノ點ハ鑑定人塚本良禎ノ作成ニ係ル鑑定書中判示同旨ノ記載ニヨリ之ヲ認定シ得ルニヨリ判示犯罪事實ハ其ノ證明十分ナリトス

法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲ハ刑法第二百五十一條第二項後段ニ該當スルヲ以テ被告人カ本件犯行ノ用ニ供シタルモノニシテ犯人以外ノ者ニ屬セサルニヨリ同法第四十條ニ則リ之ヲ沒收シ原審及當審ニ於ケル訴訟費用ハ刑事訴訟法第二百八條第二百九條第一項ニヨリ全部被告人ノ負擔タルヘキモノトス
仍テ主文ノ如ク判決ス

〔譯文〕

主 文

處被告人死刑

扣押之斧子一把(證第七號)沒收

原審及本審之訴訟費用全部由被告人負擔

理 由

被告人由康德五年二月間在新京特別市大同大街經濟部充當雜役居住於該部內惟性好賭博當時尤頗熱烈因負多數債務

上告聲明書之收受者爲原法院之場合與其效力

於其窮困之餘同年五月三日許悉知在同市西二道街旅館復昌花店內有素識之居住榆樹縣大新立屯之朱玉林爲購買裁縫機器來京乃決意擬殺害同人強取其所持金同月六日遂豫將在經濟部院內所有者不明之斧子一把(證第七號)埋藏於同市內吉林大路伊通河支流河岸次於同日午後十時許詐稱領往購買機器之地方而引誘右開朱玉林行至同所竊自取出右開斧子由該人後方揮之向其右耳後部及後頭部猛擊數次基於頭蓋骨割創等之創傷出血而死以遂其殺害目的後乃由同人奪取其所持金一百七十七圓按證據前開事實中除其死因之點外其餘之事實依

一 司法警察官對於被告人之第三回訊問調書中同人供述謂我由康德五年二月十六日於經濟部充當雜役迄至今日惟性好賭博在經濟部隣旁之專賣總署飯廳內時開賭博尤自四月二十五日發餉後之約一星期內每晚繼續開賭我均私自到場其間因輸款七十餘元且借款又來相逼實致無法遂擬殺害朱某搶奪同人之所持金於殺害同人之前二日即五月四日乃至決心五月四日正午我乘衙門休憩時間往弟馬財處送饅頭及餅時適朱某在同人屋內故稍與同人接談朱某謂買裁縫機器來京又謂一台機器需款一百四五十圓但自己無論如何必買一台回去云云是知其至少持有現金一百四五十圓又所用行兇之斧子(證第七號)五月二、三日間曾使用劈瓦在我入經濟部時就放在庭球場的橫旁五月六日行兇當日的正午我照常往弟處送飯出經濟部時遂將該斧子拿出埋藏於行兇現場三叉路北側三角端靠河道旁以後往復昌花店給弟送飯即返衙門午後將衙門公事辦畢於午後六時半許僞稱往四馬路買東西向大塚守衛請其記入外出簿內遂即外出惟因本無買東西之目的故即往復昌花店但適因朱某未在此乃在任德良屋內待朱某歸來與任德良約談一點鐘而朱某仍未歸宿故以爲彼不能歸店乃出復昌花店大門但適與由右手道路歸來之朱某相遇當即騙稱一同去販賣裁縫機器之商店看看而誘出同人由西二道街乘馬車更直向西行逕到端處河邊遂下馬車渡過無水河流達吉林大路更由吉林大路步行向東橫斷大路抵右側河流順河向永安橋方面步行約行二百餘步遂取出埋藏於該所之斧子用以殺害朱某奪取該人上衣兜內之金款當時

將兇器拋棄於返歸原道之吉林大路反對方面之河中裝做無事於午後十時十分許歸返經濟部云云之記載

一 司法警察官對於被告人之第二回訊問調書中同人供述謂我於本件犯行當時穿用之衣服即提示之證第五、六號之衣服無錯云云之記載

一 司法警察官對於被告人之第一回訊問調書中同人供稱我於五月六日晚間殺害朱某奪取同人所持金款惟於同夜在辭去復昌花店之歸途與朱某相會該人謂欲購裁縫機器我即予之同意朱某雇安馬車乘車由西二道街向南行未幾抵河岸由朱某付車錢二角我等共同下車當時我向朱某指東南之高崗謂在此上有部落該處有販賣裁縫機器商店應向往之云云朱某乃在前走去我亦隨後約行一町許遂至從前埋藏斧子之處我即取出斧子右手持斧猛力向朱某之右耳砍去遂聽朱某大聲呼謂哎呀立即跌倒我則跨其身上用斧連砍三回朱某并不出聲是知其確已死亡我於同處即伸手於朱某上衣兜內取出黑色皮錢包將其現款全部拿出放入自己之右兜內而將錢包棄於已死朱某之右側歸宿後計數一圓零錢共七張放入自己錢包內餘者均放於箱內翌晨檢點之後知爲十圓票共有十七張云云之記載

一 檢察官對於被告人之訊問調書中對於檢察官朗讀司法警察官意見書記載之犯罪事實後之發問同被告人謂茲今所朗讀之犯罪事實并無錯誤至其顛末與在警察所陳述者相同云云之供述記載

一 證人大塚末雄於本公判庭稱經濟部職員之外出均明記於外出簿據該簿所載知被告人於康德五年五月六日午後六時三十分外出同日午後十時十分歸廳并述其記憶謂被告人於歸廳之際比之平素似頗丁寧之態度來至我的屋子報告彼之歸廳云云之證言

一 證人任德良於本公判庭稱在復昌花店住宿中與在同店宿泊中之朱玉林相識我會聽到同人於同人屋中與被告人對談又會听朱玉林昨夜與被告人走至遠方尋找販賣裁縫機器之商店然終未找到故很晚歸宿翌日朱玉林向被告人之弟馬財上告聲明書之收受者爲原法院之場合與其效力

謂「令兄怎樣了今天這般晚還沒有來若再像昨晚那樣這兒那兒的瞎走就麻煩了我現在去吃晚飯」遂出旅館當晚翌日竟未歸來云云之證言

一 扣押之斧子一把(證第七號)之存在

綜合以上而認定之死因之點依鑑定人塚本良禎所作成之鑑定書中有與判示同趣旨之記載而認定之故判示犯罪事實已充分證明

按照法律被告人之判示所爲該當於刑法第二百五十一條第二項後段應處被告人所定形之死刑扣押中之主文揭記物件因係被告人供本件犯行之用且不屬犯人以外者故依同法第四十條應予沒收原審及本審之訴訟費用依刑事訴訟法第二百零八條第二百零九條第一項全部應由被告人負擔

據上論結判決如主文

○強盜被告事件

(康德六年(上)第八號棄却)
(康德六年七月六日刑事庭判決)

〔上告人〕 被告人 李 振 山

〔關與檢察官〕 石 峻

〔第一審〕 奉天地方法院 〔第二審〕 奉天高等法院

○判示事項

以無起訴書之故於公訴却下後之再起訴

○判決要旨

以無起訴書之故而於提起公訴之方式有重大之瑕疵至却下公訴之場合檢察廳就該事件再提起新的公訴乃非爲違法

起訴書無キノ故ヲ以テ公訴提起ノ方式ニ重大ナル瑕疵アリトシ公

以無起訴書之故於公訴却下後之再起訴

以無起訴書之故於公訴却下後之再起訴

1110

(11)

訴ヲ却下セラレタル場合ニ於テ檢察廳力再ビ同事件ニ付新ナル公訴ヲ提起スルハ違法ニアラス

〔參照條文〕 刑事訴訟法第二百九十三條 左列各款情形應以判決却下公訴

三 提起公訴之方式有重大之瑕疵者

五 就已提起公訴之事件更向同一法院提起公訴者

○ 事 實

原審如後載第二審判決爲事實之認定及法律之適用

〔譯文〕 原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

〔最高法院判決〕

本件上告棄却之

○ 理 由

被告人上告理由略謂康德三年七月十三日民與李仲清作工三月因討要工資發生口角結有讐怨後李仲清犯事遂將民攀咬在內第一審處民徒刑二年六月實覺含冤及上訴至奉天高等法院被害人陳德祥父子曾到庭對質謂並不認識民將行宣判適因失火將卷宗燒毀後歸奉天地方法院審理按復縣警察署刑求之筆錄作判決之基礎及二次控訴至奉天高等法院未予傳證訊問亦爲如第一審同樣之判決殊非事實之真像且該陳德祥家被

搶之日民正在龍潭村德祥永皮舖整理賬目有劉福德可證原審未予傳訊卽爲判決實爲冤抑證據之取捨雖爲控訴審之專權事項然殊嫌未盡審理之能事云云

查被告人於康德三年十二月十八日卽陰歷十一月初五日午後十一時許夥同李仲清郭興寶郭慶林袁金勝等五人分持木棒侵入亮子屯陳德祥家將陳德祥及其子陳玉瑞強行綁縛並加以毆打使被害人等不能抵抗強取國幣二百六十七圓及銀懷牌子等物不惟被告人及共同被告人李仲清在檢察官及司法警察官孫炳及前自白不諱並有證人姜趙氏及被害人陳德祥於搜查時證明其自白與事實相符故綜合原判決所舉示各證據非不可爲原判決確定事實之認定上告論旨謂與李仲清作工因討要工資口角挾讐攀咬但查閱訴訟記錄李仲清在搜查時供稱李振山給我打過石頭工錢已給他了他咬的我他被抓十幾天纔抓的我足證論旨不可採信又謂陳德祥家被搶之日被告人正德祥永皮舖整理賬自有劉福德可證然查劉福德於搜查時供稱康德三年冬天十一月初七日王元成把李振山送到我家給我整理幾天賬目始行認識是被告人在德祥永皮舖整理賬目實在陳德祥家被搶之後論旨亦不可採至謂原判決採取被告人在司法警察官前之供述係出自刑求云云但查閱原訴訟記錄並無刑訊之痕跡可稽論旨爲無理由結局上告論旨均係主張與原判決確定事實相異之事實故不得作爲上告理由而採用

〔要旨〕

茲進而就本件公訴受理之當否依職權調查之查被告人因強盜嫌疑經檢察官提起公訴由奉天復縣地方法院爲有罪之判決後被告人不服該判決控訴至奉天高等法院於審理中訴訟記錄被火災燒燬致起訴書亦被滅失

以無起訴書之故於公訴却下後之再起訴

1111

(11)

該法院以提起公訴之方式有重大之瑕疵依刑事訴訟法第二百九十三條第三款以判決將公訴却下檢察廳復就該事件重新搜查證據提起公訴者乃非爲違法故其公訴之受理亦可謂合法

據上論結本件上告爲無理由應依刑事訴訟法第三百六十條將上告棄却之判決如主文

審判長審判官梅詒毅、審判官楊繼桐、審判官田玉明、審判官彭永祥、審判官關榮濬

〔譯文〕

○主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理由

被告人ノ上告理由大要康德三年七月十三日私ハ李仲清ト共ニ三ヶ月働キタルヲ以テ工賃ヲ要求シタル爲メ口論ヲ起シ怨恨ヲ抱クニ至レリ其後李仲清カ罪ヲ犯シ私ヲ連坐セシメ第一審カ徒刑二年六月ニ處シタルハ洵ニ冤罪ヲ覺ユルモノナリ奉天高等法院ニ上訴スルニ及ヒ被害人陳德祥父子ヲ出庭セシメ對質シタルニ私ヲ識ラスト稱セリ將ニ言渡セントシタル時失火ノ爲メ記録ヲ燒毀シタルヲ以テ奉天地方法院ノ審理ニ歸シタリ、按ルニ復縣警察署ノ作成セル拷問ニ因ル調書ヲ判決ノ基礎ト爲シタリ再ヒ奉天高等法院ニ控訴シタルモ證人ヲ召喚シテ訊問セス第一審ノ如キ同様ノ判決ヲ爲シタルハ事實ノ眞像ニ非ス且該陳德祥カ強盜ニ罹ツタ當日私ハ龍潭村ノ德祥永毛皮店ニ於テ帳簿ヲ整理シテ居タリ之レ劉福德カ居ルヲ以テ立證シ得ヘシ原審ハ證人ヲ召喚セス直ニ判決ヲ爲シタルハ洵ニ冤罪

ヲ負ヘルモノナリ證據ノ取捨ハ控訴審ノ專權事項ナリト雖モ審理ノ能事ヲ盡ササル廉アリト謂フニ在リ

查ルニ被告人ハ康德三年十二月十八日陰曆十一月五日李仲清祁興實郭慶林袁金勝等五人ト共同シテ木棒ヲ分持シテ亮子屯ノ陳德祥方ニ侵入シ陳德祥及其子陳王瑞ヲ縛上並ニ毆打シ被害人等ヲシテ抵抗不能ナラシメ國幣二百六十七圓及銀牌子等ヲ強取シタルコトハ唯タ被告人及共同被告人李仲清カ檢察官及司法警察官孫炳ニ對シテ自白シタルノミナラス並ニ證人姜趙氏及被害人陳德祥カ捜査時ニ於テ其ノ自白ト事實カ相符スルヲ證明セリ故ニ原判決舉示ノ各證據ヲ綜合スルニ原判決ノ確定事實ノ認定ヲ爲シ得ヘカラサルニ非ス上告論旨ハ李仲清ト共ニ働キ工賃ヲ要求シタル爲メ口論シタルヲ以テ私ヲ卷添シタルト稱スレトモ訴訟記録ヲ查閱スルニ李仲清ハ捜査時ニ於テ李振山カ石塊ヲ以テ私ヲ毆打シ工賃ハ己ニ彼ニ支拂ヒマシタ即チ彼カ私ヲ卷添シ彼カ逮捕サレテ十數日シテ始メテ私ヲ逮捕シタルト稱シ論旨ハ採信スヘカラサルハ證スルニ足ル又陳德祥カ強盜ニ罹リタル當日被告人ハ德祥永毛皮店ニ於テ帳簿ヲ整理シテ居リタリ之レ劉福德ヲ以テ立證スルト稱スレトモ劉福德ハ捜査時ニ於テ康德三年十一月七日玉元成カ李振山ヲ私ノ家ニ連レテ來テ數日帳簿ヲ整理シテ吳レタノテ始メテ識リマシタト供述セリ即チ被告人ハ德祥永毛皮店ニ於テ帳簿ヲ整理シタル日ハ陳德祥カ強盜ニ罹リタル後ニシテ論旨ハ採用スヘカラス、原判決ハ被告人ノ司法警察官ニ對シテ爲シタル供述ヲ

以無起訴書之故於公訴却下後之再起

以無起訴書之故於公訴却下後之再起訴

一三四

(元)

採取シタルハ全ク拷問ニ出スルモノナリトノ論旨ニ就キ原訴訟記録ヲ查閱スルニ何等拷問ヲ加ヘタル痕跡ナシ論旨ハ理由ナシ結局上告論旨ハ孰モ原判決ノ確定事實ト相異ノ事實ヲ主張シ原判決ノ認定事實及證據ノ取捨ノ不當ヲ攻撃シ法令違反ノ事項ニ該當セサルヲ以テ上告理由トシテ採用シ難シ進ンテ本件公訴受理ノ當否ニ付キ職權ヲ以テ之ヲ調査ス查ルニ被告人ハ強盜嫌疑ニ付キ檢察官カ公訴ヲ提起シ奉天復縣地方法院カ有罪ノ判決ヲ爲シタル後被告人ハ該判決ニ不服奉天高等法院ニ控訴シ審理中ニ訴訟記録ハ大災ノ爲メ燒毀セラレ起訴書モ亦滅失セルヲ以テ該法院ハ公訴提起ノ方式ニ重大ナル瑕疵アルニ因リ刑事訴訟法第二百九十三條第三款ニ依リ判決ヲ以テ右公訴ヲ却下シタルトコロ檢察廳ニ於テ再ヒ該事件ニ就キ新ニ證據ヲ調査シテ公訴ヲ提起シタルハ違法ニアラス從テ其ノ公訴ノ受理ハ亦適法ナリト謂フヘシ

仍テ本件上告ハ理由ナキヲ以テ刑事訴訟法第三百六十條ニ則リ上告棄却ノ判決ヲ爲スコト主文ノ如シ

○ 參 照

第二審判決之主文及理由

主 文

處被告人徒刑五年

裁判權定前拘禁日數中以一百五十日算入本刑

理 由

被告人於康德三年十二月十八日午後十一時許(即舊歷十一月初五日)夥同判決確定執行中之李仲清及逸犯祁興寶郭慶林袁金勝等共五人分持木棒侵入復縣二區松木島村亮子屯住民陳德祥家中將陳德祥及其子陳玉瑞強行綁縛並加以毆打使被害人等不能抵抗然後搜翻箱櫃強取國幣二百六十七元銀懷牌子二個赤金手留二枚衣服棉被等物共二十餘件按照證據判示事實中就

一、司法警察官孫炳及康德二年二月二十日對於被告人所製之聽取書內被告人供稱去年陰曆十一月初五日晚十點鐘到了老陳家總共五個人我一個李仲清袁金勝祁興寶郭慶林等從老陳家房東頭小角門進去的往西一轉即是他的窗外到窗外就把他的門用脚闖開進屋將當家的綁起來了當家的將拿一包錢交與袁金勝這時候就把被告人牽到西屋去啦我們就在他的房裡搜翻計搶有棉被四五床衣服七八件供器一付懷牌子二付槍的錢數多少我不知道我分了九元或一床被等語之供述記載

一、檢察官馬駿鵬康德五年七月十八日於證人姜趙氏所製之訊問調書內姜趙氏供稱我男人李仲清與被告人李振山搶老陳家的東西給我一床紅棉被有一斤采花又給我大衫兩件及褲子兩條等語之供述記載

一、檢察官劉憲文康德五德五月二十三日對於證人陳德祥所製之訊問調書內陳德祥供稱因他(指被告人)在二區供出我家的銀懷牌子來所以知有他槍的等語供述記載

一、檢察官劉憲文康康五年七月二十八日對於證人李仲清(即已判決確定在執行中之共犯)所製之訊問調書內李仲清供稱於康德二年古十一月初五日與李振山祁興寶郭慶林袁金勝和我五個人搶的老陳家我分的是衣被等語之供述記載

以無起訴書之故於公訴却下後之再起訴

一三五

(元)

以無起訴書之故於公訴却下後之再起訴

二二六

(三)

綜合考究應認定之

然則判示事實其證明均爲充分

依照法律判示被告人強盜之點合於刑法第二十七條第二百四十七條第一項處徒刑五年爲相當裁判確定前拘禁日數依刑法第六十三條規定以一百五十日算入本刑特爲判決如主文

○強盜殺人同未遂被告事件

(康德五年(上)第一四四五號棄却)
(康德六年十月二十一日涉外庭判決)

【上告人】 被告人 鄭 玉 珍

【關與檢察官】 久保田文一

【第一審】 奉天地方法院 【第二審】 奉天高等法院

○判示事項

於強盜殺人罪之強盜犯意—強盜殺人罪之未遂

○判決要旨

【譯文】

- 一、強盜殺人罪不問其殺害行爲是否以專奪取財物之目的而爲者苟於殺害行爲當時已存有奪取財物之意時即無妨其成立 【要旨第一】
- 二、強盜殺人罪其殺害行爲既係未遂則不論強盜行爲爲既遂或未遂均應認係刑法第二百五十一條第二項後段之未遂犯 【要旨第二】
- 一、強盜殺人罪ハ殺害行爲力專ヲ財物奪取ノ目的ヲ以テ爲サレタルト否トヲ問ハス苟クモ殺害行爲當時既ニ財物奪取ノ意思存スルニ於テハ其ノ成立ヲ妨ケサルモノトス 【要旨第一】
- 二、強盜殺人ノ罪ニ於テ殺害行爲力未遂タル以上ハ強盜行爲力既遂タルト未遂タルトヲ論セス刑法第二百五十一條第二項後段ノ未遂犯ヲ認ムヘキモノトス 【要旨第二】

【參照條文】 刑法第二百五十一條第二項 強盜致人死者處死刑或無期徒刑殺人者處死

刑 【要旨第一、二】

同法第二十二條 開始犯罪之實行而不遂者爲未遂犯

重罪之未遂犯罰之輕罪之未遂犯除有特別規定外不罰 【要旨第二】

同法第二條第二項 死刑無期或短期一年以上之徒刑或禁錮之罪爲重罪 【要旨第二

同法第二十三條 未遂犯之刑與既遂犯之刑同但得減輕

於強盜殺人罪之強盜犯意強盜殺人罪之未遂

二二七

(三)

因自己之意思中止犯罪之實行或防止其結果之發生者減輕或免除其刑【要旨第二】

○ 事 實

原審如後載第二審判決爲事實之認定及法律之適用

原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

〔最高法院判決〕

○ 主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○ 理 由

本件上告理由第一點ハ上告人ハ康德三年十二月奉天市浪速町四十番地東京屋家具店ニ雇ハレ炊事洗濯等ヲ擔任シ一年有餘ノ間勤勉奉公シ小額ノ給料ニ甘シ居リタルヲ以テ從來主人タル小梶勇吉並内川レイヨリ寵愛セラレタルカ其ノ後主人ハ業務不振ノ爲ニ二個月分ノ給料及曩ニ上告人ヨリ借受ケタル國幣七元三角ノ支拂ヲ爲ササリシヲ以テ上告人ニ於テ屢々之カ償還ヲ求メタルモ之ニ應セサルカ故ニ上告人ハ同家ヲ辭シ他處ニ往カントシタルモ是亦許サレサル爲ニ彼此ノ感情稍疏隔スルニ至リタルカ未タ何等仇恨有リシニアラサリシトコロ康德五年一月二十四日朝主人内川レイノ娘正枝及君枝ノ兩女カ衣類ヲ着用セントシタル際偶之カ乾燥シ居ラサルノミナラス而モ登校ノ時間逼リタルヲ以テ同女等ハ罵詈訾シテ已マサルノミカ其ノ母レイモ亦助ケ罵リ遂ニハ暴行ニ出テ正枝ハ先ツ洗面器ノ水ヲ上告人ノ體

ニ打掛ケ更ニ斧一挺ヲ持出シ内川ハ手ニ火斗ヲ持チテ上告人目掛ケテ打チ來リタルヲ以テ上告人ハ倉皇施ス術ナク遂ニ憤然怒リテ之ト受組ミ正枝ノ斧ヲ奪取リ失鱗ニ打下ロシ以テ本事件ヲ惹起スルニ至リタル次第ニシテ固ヨリ上告人ハ小梶勇吉等ト何等仇恨怨嫌有リタルニアラス又殺人ノ準備ヲ爲シタルコトトテナク唯數名ニヨリ加害サレントシタレハ之ニ對シ已ムナク相當ノ防禦ヲ爲ササルニ至リ殺傷シタルモノニシテ全ク急迫不正ノ侵害ニ對シ自己ノ生命ヲ防禦セントシテ已ムコトヲ得サルニ出テタル行爲ナレハ原審カ只刑法第二百五十一條ニ依リ處斷シ同法第十一條ヲ採用セサリシハ違法ニシテ到底破毀ヲ免カレスト謂フニ在リ

按スルニ被告人カ事實審ニ於テ其ノ犯罪事實ニ付之カ自己ノ行爲ニ基クモノナルコトハ之ヲ認ムルモ或事實アルカ故ニ正當防禦ナル旨主張スルトキハ該主張ハ刑事訴訟法第三百一條第二項ニ所謂法律上犯罪ノ成立ヲ阻却スヘキ原由タル事實上ノ主張ニ該當スルヲ以テ法院宜シク其ノ原由ノ有無ニ付審理ヲ遂ケ之ニ對スル判斷ヲ判決書中ニ示ササルヘカラサルモノナルコト言フ俟タサルトコロナルモ原審各公判調書ヲ精査スルニ上告人カ原審公判庭ニ於テ斯ク斯クノ事實アルヲ以テ上告人ノ殺傷行爲ハ正當防禦ナル旨ヲ主張セシコトヲ確認シ得ルニ足ル證左ナキヲ以テ原審カ原判決書中ニ上告人ノ本件殺傷行爲カ正當防禦ノ擧ニ出テタルモノナルヤ否ニ付格別ノ判斷ヲ示ササリシハ相當ニシテ何等違法ノ廉ナク又上告審タル當審ニ於テ甫メテ本件殺傷行爲カ正當防禦ナルコトヲ主張スルハ新ナル事實ノ主

張ニシテ法ノ許ササルトコロナルヲ以テ論旨ハ到底採用スルニ足ラス
上告理由第二點ハ上告人ハ本件ニ付全ク強盜ノ意圖及行爲ヲカリシモノナリ即チ上告人カ被害者等ニ
對シ防衛ノ爲叙上ノ如キ暴行ノ擧ニ出テタルカ當初ハ被害者カ死亡シタリトハ思ハサリシカ被害者等
カ執レモ地ニ倒レ起上ラサルヲミテ罪ヲ畏レ逃走セントセシカ囊中一文錢モナカリシヲ以テ敷蒲團ノ
下ニアル金圓ヲ取得シテ旅費トナシ又毛布一枚ヲ取りテ夜具ノ代リト爲サントシタルモノニシテ金錢
取得ノ目的ヲ以テ人ヲ殺シタルモノニアラス元來被害者方ハ其ノ商賣繁昌時ニハ現金數千元ヲ常ニ保
有シ居リタルモ其ノ後業務不況ニ陥リ傭人ノ給料スラ未拂ト爲ルニ至リタレハ上告人ニ果シテ斯ル意
圖アリシトスレハ何ソ商賣繁昌時ニ之ヲ行ハスシテ窮乏ノ際ニ行ハンヤ原審カ強盜殺人ト看做シタル
ハ殊ニ冤枉ナリト謂フニ在リ

仍テ按スルニ原判決擧示ノ證據ニ依レハ原判決認定事實ヲ認メ得サルニアラス而シテ上告人ノ所論ハ
畢竟原審ノ右認定事實ニ副ハサル事實ヲ主張シテ徒ニ原審ノ專權ニ屬スヘキ事實認定ノ當否ヲ批議ス
ルモノニ外ナラサレハ上告理由トシテ適切ナラス尙強盜殺人罪ハ殺害行爲カ財物奪取ノ目的ノ下ニ敢
行セラレタルモノニアラストスルモ苟クモ殺害行爲當時既ニ財物奪取ノ意思存スルニ於テハ其ノ成立
ヲ防ケラルルコトナキモノナルトコロ 原判決認定事實ニ依レハ本件殺傷行爲ハ上告人カ被害者等ニ對
スル積日ノ鬱憤ヲ一擧ニ晴サントノ意圖ノ下ニ行ハレタルモノナリト雖モ殺傷行爲前既ニ逃走ノ費用

〔要旨第一〕

モナカリシヨリ被害者等四名ヲ殺害シ其ノ所有金品ヲ強取シテ其ノ費用ニ當テントコトヲ決意シ居リタ
ルコト明ナレハ原審カ上告人ノ所爲ヲ強盜殺人罪若クハ強盜殺人未遂罪ヲ以テ問擬シタルハ洵ニ相當
ニシテ何等違法ノ廉ナキヲ以テ論旨ハ到底採用ニ値セス

〔要旨第二〕

尙原審ハ上告人カ被害者小梶勇吉等ヲ殺害シ其ノ金品ヲ強取センコトヲ決意シ斧ヲ以テ右勇吉ノ頭部
ヲ數回打撃シテ其ノ所有ニ係ル露西亞毛布一枚ヲ強盜シタルモ右勇吉ニハ治療迄約二十五日ヲ要シタ
ル神經障礙ヲ蒙ラシタルニ止マリ其ノ殺害ノ目的ヲ遂ケサリシ事實ニ對シ刑法第二十二條第二項前段
第二條第二項第二百五十一條第二項後段第二十三條第一項ヲ適用シ強盜殺人ノ未遂罪ヲ以テ所斷シタ
ルヲ以テ職權ヲ以テ右法令適用ノ當否ニ付按スルニ之カ既遂ナリヤ未遂ナリヤハ專ラ殺人行爲カ既遂
ナリヤ未遂ナリヤニ依リ之ヲ定メ強盜行爲カ既遂タルト未遂タルトヲ論セサルヲ以テ原審カ右判示事
實ニ付キ強盜ノ所爲カ既遂ナルニ拘ラス殺人行爲カ未遂ナルノ故ヲ以テ之ヲ強盜殺人未遂罪ニ依リ問
擬シタルハ洵ニ正當ナリトス

以上本件上告ハ總テ理由ナキニ歸スルヲ以テ刑事訴訟法第三百六十條ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノト認
メ主文ノ如ク判決シタリ

審判長審判官井野英一、審判官万歲規矩樓、審判官辻參正、審判官加藤令造、審判官宇田川潤四郎

〔譯文〕

○ 主 文

於強盜殺人罪之強盜犯意強盜殺人罪之未遂

本件上告棄却

○理由

本件上告理由第一點上告人於康德三年十二月間在奉天浪速通四十番地東京屋家具商店爲夫役任炊事洗濯等事一年有餘勤勞奉公甘於微酬向得主人小梶及內川歡心後因主人生意不佳積欠二月工資與所借之國幣七元三角上告人屢次討要均不給與上告人欲辭工他往又不許由此感情稍疏但亦未有仇隙忽於康德五年一月二十四日早晨主人內川レイ之女正枝及與君江素穿衣類適均未乾又因急待上學故詈罵不休其母內川亦予助罵更而動武正枝先將洗面之水一盆全潑我身上又拿斧子一把內川手持火鏟齊奔我打來上告人於倉黃無措之中憤然而怒乃與之奮鬪因順手奪正枝之斧一陣亂砍以致演成此案查上告人與小梶勇吉等一無仇隙二無怨嫌事前又無殺人之準備不過於數人加害一人之現場不得不爲相當之防衛而予殺傷者全係對於急迫不正之侵害爲防禦自己之生命不得已所爲之行為故原審只依刑法第二百五十一條處斷未採同法第十一條實屬違法終不免破毀云云

按被告人於事實審就其犯罪事實雖承認係基於自己之行為然因某種事實以而主張正當防衛時則該主張既係該當刑事訴訟法第三百零一條第二項所謂爲法律上應阻却犯罪成立原由之事實上主張故法院宜就其原由之有無予以審理並應將其判斷明示於判決書中者自不待言惟精查原審各公判調書上告人於原審公判庭並無可足確認其已主張有如斯如之事實故上告人之殺傷行為乃屬正當防衛云云之左證故原審於

原判決書中就上告人之本件殺傷行為是否出乎正當防衛之舉并未明示格別之判斷者乃屬相當并無任何違法之嫌又於上告審之本審始主張謂本件殺傷行為係正當防衛云云者乃係新事實之主張即法之所不許故論旨終不足採

上告理由第二點謂上告人就於本件乃全無強盜意圖與行為者也即上告人對於被害人等乃爲防衛始出諸如上敘暴行之舉初未思及被害人等死亡也及見被害人等皆倒地不起乃畏罪而思逃避又因手中分文木存乃取得其褥下之款爲路費復拿氈子一條以爲補蓋并非以取得金錢之目的而殺人也前者該商店生意茂盛時曾存現款數千圓後因生意蕭條以致拖欠工資上告人果有此心何不爲之於生意茂盛之時而偏出於窮困之際也原審自爲強盜殺人殊屬冤抑云云

按依原判決舉示之證據并非不得爲原判決之認定事實而上告人之所論畢竟係主張不副於右開認定事實之事實不外徒批議屬於原審專權之事實認定之當否作爲上告理由殊不適切又強盜殺人罪其殺害行為縱非專於奪財物目的之下所敢行者然苟於其殺害行為當時已存有奪取財物之意思時乃不妨其成立依原判決之認定事實本件殺傷行為雖係上告人對於被害人等之積日鬱憤思於一時洩憤之意圖下而行者然於殺傷行爲前因無逃走之費用乃決意殺害被害人等四人取其所有金品以當其費用之事實既明則原審以上告人之所爲問擬爲強盜殺人罪或強盜殺人未遂罪洵屬相當並無任何違法之嫌論旨終不值採用

〔要旨第二〕

更原審對於上告人殺害被害人小梶勇吉等決意強取其金品以斧數次猛打右開勇吉頭部而強盜其所有之

俄國布託一條惟右開勇吉止蒙受須二十五日治療之神經障礙未遂其殺害目的之事實乃適用刑法第二十二條第二項前段第二條第二項第二百五十一條第二項後段第二十三條第一項以強盜殺人未遂罪處斷茲以職權就右開法令適用之當否予以調查之查就強盜殺人罪之既遂或未遂乃專依其殺人行爲爲既未遂而定之并不論其強盜行爲爲既遂或未遂故原審就右開判示事實雖強盜所爲爲既遂而因殺人行爲爲未遂之故乃依強盜殺人未遂罪問擬殊屬相當

據上論結本件上告均無理由依刑事訴訟法第三百六十條認爲應予棄却判決如主文

○ 參 照

第二審判決之主文及理由

主 文

被告人ヲ死刑ニ處ス

訴訟費用ハ被告人ノ負擔トス

理 由

被告人ハ康德三年十二月頃ヨリ奉天市浪速通四十番地家具商東京屋事小梶勇吉(當五十八年)方ニ雇ハレ炊事洗濯等ヲ爲シ居リタルトコロ右勇吉並同人ト同棲シ居リタル内川レイ(當四十五年)レイノ長女正枝當十八年同次女君江(當十三年)等ヨリ日頃仕事上誠意ナシトシテ口喧シク非難叱責サレ居リタル爲同人等ニ對シ怨恨ヲ懷キ居リシカ康德五年一月二十三日又モヤ右正枝君江等ヨリ洗濯方法惡シトテ面罵セラレタル上右レイニ對シ舊正月ノ贈物調達ノ爲

給料支拂方等ヲ求メタルニ其ノ情ヲ酌マレス月末迄待ツヘキ旨告ケラレタルノミナラスレイ及勇吉ヨリ平素米ノ消費量甚タ多キ旨不平ヲ云ハレ恰モ被告人カ之ヲ竊取シ居ルカ如キ口吻ニテ侮辱セラレタルヲ以テ積日ノ鬱憤一時ニ爆發シ旁々當時金錢上餘裕ナク逃走ノ費用モ無カリシニヨリ遂ニ右勇吉等四名ヲ殺シテ其ノ所有金品ヲ強取センコトヲ決意シ翌日二十四日午前五時過頃階下ヨリ斧挺(康德五年扣押第九三號)ノ一ヲ右手ニ持チ木綿細紐一本(同上ノ三)ヲ懷中ニシテ左手ニ家人ノ使用スヘキ洗面器ヲ持チ乍ラ二階ナル勇吉等四名ノ寢室ノ隣室六疊間ニ赴キ既ニ起床シ同室ニ於テ讀書シ居リタル正枝ノ隙ヲ窺ヒ其ノ背後ニ廻リ突如右斧ノ頭部ニテ同女ノ後頭部ヲ力委セニ一撃シテ之ヲ昏倒セシメ直チニ寢臺ニ就寢中ナリシ勇吉及レイノ各頭部ヲ前同様各一撃シテ勇吉ヲ寢臺上ニ失神セシメ起上ラントスルレイニハ更ニ隣室ニ在リタル十能(同上ノ一)及廊下ニ在リタル雜巾棒(同上ノ四)ヲ以テ其ノ頭部肩部ニ數回強打ヲ與ヘテ同女ヲ寢臺下ニ昏倒セシメ重ネテ前記斧ヲ以テ前同様レイ勇吉及正枝ノ各頭部ヲ各數回打擊シ次テレイノ寢臺敷蒲團下ヨリ同女所有ノ現金七十八圓餘在中ノ臺口一個ヲ強取シタル上君江ヲ正枝ノ足許近クニ捻伏セ懷中ヨリ前記細紐ヲ取出シ之ヲ以テ同女ノ頭部ヲ二捲絞扼シ後頭部ニテ緊縛シ更ニレイノ手指ヨリ同女所有ノ金指輪一個ヲ寢臺上ヨリ勇吉所有ノ露西亞毛布一枚ヲ各強取シ以テレイ正枝ヲシテ各腦實質損傷ニ因リ又君江ヲシテ窒息ニ因リ各死亡スルニ至ラシメテ各殺害ノ目的ヲ遂ケタルモ勇吉ニハ治療迄約二十五日ヲ要シタル神經障礙ヲ蒙ラシメタルニ止リ其ノ殺害ノ目的ヲ遂ケサリシモノナリ

證據ヲ按スルニ判示事實ハ

一、原審第一回公判調書中被告人ノ供述トシテ判示金品強取ノ犯意判示レイ正枝及君江ノ各死因判示勇吉ノ傷害ノ程度並判示強取ニ係ル各金品ノ所有關係ヲ除ク其ノ餘ノ判旨同旨ノ記載

一、檢察官ノ被告人ニ對スル第二訊問調書中同人ノ供述トシテ判示レイ正枝及君江ノ各死因判示勇吉ノ傷害ノ程度並判示強取ニ係ル各金品ノ所有關係ヲ除ク其ノ餘ノ判示同旨ノ記載

一、檢察官ノ證人小梶勇吉ニ對スル訊問調書中同人ノ供述トシテ同人ノ判示傷害ノ程度及判示被害各金品ノ所有關係ニ付各判示同旨ノ記載一鑑定人醫師堂一種作成名義鑑定書ト題スル書面中判示内川レイ同正枝同君江ノ各死因ニ付各判示同旨ノ記載

一、押收ニ係ル斧一、十能一個、木綿細紐一本、雜巾棒一本、露西亞毛布一枚、金指輪一個、黑皮製財布一個、(以上順次康德五年扣押第九三號之一乃至七)ノ存在

ヲ綜合シテ之ヲ認メ得ルヲ以テ判示事實ハ總テ其ノ證明十分ナリ

法律ニ照スニ被告人ノ所爲中判示各強盜殺人ノ點ハ何レモ刑法第二百五十一條第二項後段ニ同未遂ノ點ハ同法第二十二條第二項前段第二條第二項第二百五十一條第二項後段第二十三條第一項ニ各該當シ且右ハ同法第四十七條第一項ノ競合犯ノ關係ニ在ルモノナルトコロ右ハ同法第四十八條第一項本文ヲ適用スヘキ場合ナルヲ以テ前記條項所定刑ニ從ヒ被告人ヲ死刑ニ處スヘク訴訟費用ニ付テハ刑事訴訟法第二百九條第一項ヲ適用シ全部被告人ヲシテ之ヲ負擔セシムヘキモノトス

仍テ主文ノ如ク判決ス

〔譯文〕

主 文

處被告人死刑

訴訟費用由被告人負擔

理 由

被告人由康德三年十二月間在奉天浪速通四十番地東京屋家具商店即小梶勇吉(當年五十八歲)處爲夫役任炊事洗濯事等惟因右開勇吉並與同人同住之内川レイ(當年四十五歲)及レイ之長女正枝(當年十八歲)次女君江(當年十三歲)等時以作事無誠意非難叱責故對於同人等心懷怨恨康德五年一月二十三日又被右開正枝君江等怒罵其洗濯方法惡劣又對於右開レイ爲買賣正月禮品求其支付薪水但未斟酌其情竟告謂待月底云云且レイ及勇吉等平素對米之消費太多又時言不不適若被上告人所竊取者之口吻竟施侮辱故累日之鬱憤一時爆發當時又因困於金錢無逃走之費用遂決意鑿殺右開勇吉等四人擬強取其所有金品翌日二十四日午前五時許由樓下右手持斧子一把(康德五年扣押第九三號之一)懷內藏細線繩一條(同上之三)左手拿家人所使用之洗臉盆至樓上勇吉等四人寢室之隣屋六疊房間窺視已起床之於同室讀書之正枝之空隙遂由其背後突然以斧頭向該女之後頭部猛力一擊而使之昏倒又逕向於床上就寢中之勇吉及レイ頭部與前同樣猛力一擊竟將勇吉喪神於床上又向欲起身之レイ以在鄰室之火鈎子(同上之二)及在走廊下之地板擦子木棒同上之四向其頭部肩部猛打數次致將該女昏倒於床下復用前開斧子如前同樣向レイ勇吉及正枝之頭部各又擊打數次然後由レイ床上褥子下強取其所有之其中有現金七十八圓餘之錢袋一個又將君江按倒於正枝之足旁由懷中取出前開細繩以之緊纏其頸部二周於後頭部緊結之更由レイ之手指上將同女所有之金戒指一個由床上將勇吉所有之俄國毛氈一條各爲強取以而レイ及正枝各因腦實質損傷又君江因窒息各致死亡而遂其殺害目的惟勇吉止蒙受約須二十五日治療之神經障礙未遂其殺害目的

按證據判示事實依

一、原審第一回公判調書中被告人供述除判示強取金品犯意判示レイ正枝及君江之各死因及判示勇吉傷害之程度並判

於強盜殺人罪之強盜犯意強盜殺人罪之未遂

示強取各金品之所有關係外其餘有與判旨同旨之記載

一、檢察官對於被告人之第二回訊問調書中同人供述除判示レイ正枝及君江之各死因判示勇吉之傷害程度並判示強取各金品之所有關係外其餘有與判示同旨之記載

一、檢察官對於證人小梶勇吉之訊問調書中同人供述就判示傷害之程度及判示被害各金品之所有關係有與各判示同旨之記載

一、於題為鑑定人醫師二階堂一種作成名義鑑定書之書面中就判示内川レイ同正枝同君江之各死因有各判示同旨之記載

一、扣押中之斧子一把、火鉤子一把、細線繩一條、地板擦子一個、俄國毛氈子一條、金戒指一個、黑皮錢袋一個以上順次康德五年扣押第九三號之一至七)之存在

綜合而得認定之故判示事實其證明均充分

按照法律被告人之所為中判示各強盜殺人之點均該當刑法第二百五十一條第二項後段同未遂之點該當同法第二十二條第二項前段第二條第二項第二百五十一條第二項後段第二十三條第一項且右者雖有同法第四十七條第一項競合犯之關係惟右者乃應適用同法第四十八條第一項本文之場合故依前開條項所定刑應處被告人死刑關於訴訟費用適用刑事訴訟法第二百九條第一項全部令被告人負擔
據上論結判決如主文

○強盜被告事件

(康德六年七月二十一日刑事庭判決棄却)

【上告人】 被告人 劉紹言

【關與檢察官】 高儒林

【第一審】 奉天地方法院 【第二審】 奉天高等法院

○判示事項

刑法第八條但書之趣旨

○判決要旨

刑法第八條但書所謂不得較重舊法之所定處斷者並非指適用舊法之謂雖應適用新法儘不得超越舊法所定刑之最大限度而處斷之趣旨

【譯文】

刑法第八條但書ノ所謂舊法ニ定メタル所ヨリ重ク處斷スルコトヲ

刑法第八條但書之趣旨

得ストハ舊法ヲ適用ストノ謂ニハアラスシテ新法ヲ適用スヘキモ只舊法ニ定ムルトコロノ刑ノ最大限度ヲ越エテ處斷スルコトヲ得ストノ趣旨ニ外ナラス

〔參照條文〕 刑法第八條 犯罪後法律有變更者適用新法但不得較重舊法之所定處斷

舊刑法第二條 犯罪時之法律與裁判時之法律遇有變更者依裁判時之法律處斷但犯罪時法律之刑較輕者適用較輕之刑

○ 事實

原審如後載第二審判決爲事實之認定及法律之適用

〔譯文〕 原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

〔最高法院判決〕

本件上告棄却之

○ 理由

本件被告人上告理由略稱原審認定被告人于康德三年一月七日下午四時許侵入奉天市大東關五聖胡同門牌三十五號邱鳳桐宅內將同人及其家屬綑縛取同人國幣三十餘元首飾衣服多件又於同日下午十一時許侵入同胡同三十六號傅長蔭宅內用同手段強取同人國幣三百餘圓衣服首飾多件等之事實但第一審曾將邱鳳桐之妻邱孫氏及傅長蔭之妻傅李氏等傳案伊等均爲目睹匪人強取衣物對於各匪形貌亦爲伊等所眼見據其

所述各稱諸匪之形貌確無一與被告人相彷彿者嗣又令伊等當庭認看被告人之面目亦堅稱其被劫時之各匪中無有被告人在內且經邱孫氏一再說明諸匪中有一小個係古臉紅面大眼睛此人(指被告人)小眼睛挖臉黃面不對不能味良等語傅李氏則稱諸匪中雖有一小個但爲古臉紅面大眼睛此人(指被告人)不像等語是邱宅傳宅被劫確無被告人在內顯可證明同時在警檢方面之供答其非實情亦殊明瞭乃原審對此重要證人均不依請求或以職權傳訊自屬未盡審判上職權之能事則原審誠難免有審理未盡之不當是以上告求爲原判決破毀發回奉天高等法院云云

精查卷宗就原判決所認定之犯罪事實對照其所舉示之證據說明非不可認定之按法院既已得到足以認定犯罪成立事實之證據應否更進而爲證據調查乃屬事實審法院自由裁量之權則原審不再傳喚證人自屬無可非難本件上告論旨無非批議屬於原審證據取捨之專權事項自難認爲適法之上告理由結局本論旨爲無理由茲進而就原判決所定事實適用法令之當否以職權調查之

〔要旨〕

查本件之犯罪遂行于舊法之下(康德三年一月七日)依照行爲當時之舊刑法第七十五條之規定乃係連續犯爲處斷上之一罪然依刑法之規定則應爲競合犯加重本件應謂爲該當刑法第八條所謂犯罪後有法律之變更之場合于處斷時自應受刑法第八條但書之制限而該但書立法趣旨並非如舊法較新法輕時適用舊法之謂依然適用新法祇受舊法之刑之制限僅不過不許超越舊法所定刑之最大限度如此解釋方符立法之精神原審於本件裁判時適用新法且其所處之刑亦未超越舊法所定刑之最大限度則原判決關於此點之擬律應謂爲正

當

據上論結本件上告應認爲無理由依刑事訴訟法第三百六十條判決如主文

審判長審判官梅詒毅 審判官王贊羣 審判官楊繼桐 審判官田玉明 審判官劉文魁

〔譯文〕

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

本件被告人ノ上告理由要旨原審ハ被告人ハ康德三年一月七日午後四時頃奉天市大東關五聖胡同門牌三十五號邱鳳桐方ニ侵入シ同人及其家族ヲ縛リ同人ノ國幣三十餘圓首飾衣服多數ヲ強奪シ同日午後十一時頃同胡同三十六號傅長蔭方ニ侵入シ同一ノ手段ヲ用ヒ同人ノ國幣三百餘圓衣服首飾多數ヲ強取シタリトノ事實ヲ認定セリ但シ第一審ハ邱鳳桐ノ妻邱孫氏及傅長蔭ノ妻傅李氏等ヲ召喚シタルニ彼等ハ強盜カ衣類ヲ強取シ居ルヲ目撃シタリト稱シ各匪賊ノ容貌ニ付彼等ノ目撃シタル情況ハ各匪賊ノ容貌ハ確ニ一人ニシテ被告人ニ相似セルモノ無シト稱セリ次テ又彼等ヲシテ法庭ニ於テ被告人ノ容貌ヲ確メシメタルモ彼等ハ強盜ニ罹リタル時ノ各匪賊中ニ被告人ハ居ラスト稱セリ且邱孫氏ハ再三各匪賊中ニ小柄ノ者一人居リ丸顔ニシテ顔赤ク眼大ナリ此ノ人(被告人)ハ目小サク凹顔ニシテ右ノ匪賊ト違ヒ胡麻化スコト能ハスト稱セリ傅李氏ハ各匪賊中ニ小柄ノ者居リタリト雖モ丸顔ニ

シテ顔赤ク目大ナリ此ノ人(被告人)ハ相似セスト稱セリ即チ邸宅傳宅カ強盜ニ罹リタル時確ニ被告人ハ其ノ内ニ居ラサリシヲ證明スルニ足ル同時ニ警察檢察方面ニ於ケル供述ハ眞實ニ非サルコトモ又明瞭ナリ然ルニ原審ハ此ノ重要ナル證人ニ付孰レモ召喚セサルハ審判上職權ノ能事ヲ盡ササルモノニシテ原審ハ審理不盡ノ不當アルヲ免レ難シ即チ上告ヲ提起シ原判決ヲ破毀シ奉天高等法院へ發回ヲ求ムト謂フニ在リ

記錄ヲ精査スルニ原判決認定ノ犯罪事實ニ付其ノ舉示ノ證據說明ヲ對照スルニ之ヲ認定シ得ヘカラスナルニ非ス按スルニ法院ハ犯罪ノ成立事實認定ノ證據ヲ得タル以上更ニ進ンテ證據ノ調査ヲ爲スヘキヤ否ヤハ事實審法院ノ自由裁量ノ權ニ屬ス則チ原告ハ更ニ證人ヲ召喚セサルモ非難スヘキモノナシ本件上告論旨ハ原審ノ證據取捨ノ專權ニ屬スル事項ヲ批議スルモノニシテ適法ノ上告理由ナリト認メ難シ結局本論旨ハ理由ナシ

進ンテ原判決所定ノ事實ニ對スル法令適用ノ當否ニ付職權ヲ以テ之ヲ調査ス

〔要旨〕

査スルニ本件ノ犯罪ハ舊法ノ下ニ遂行(康德三年一月七日)サレタルヲ以テ行爲當時ノ舊刑法第七十五條ノ規定ニ依レハ連續犯ニシテ處斷上ノ一罪ト爲ルモ新刑法ノ規定ニ依レハ競合犯ノ加重ヲ爲ササルヘカラス本件ハ刑法第八條ニ所謂犯罪後法律ノ變更アリタル場合ニ該當スト謂ハサル可カラス從テ處斷時ニ於テ刑法第八條但書ノ制限ヲ受クヘキモノトス而シテ該但書ノ立法趣旨ハ舊法カ新法

ヨリ輕キトキニ舊法ヲ適用ストノ謂ニハ非スシテ依然トシテ新法ヲ適用スヘキモ只舊法ノ制限ヲ受ケ舊法所定刑ノ最大限度ヲ越ユルコトヲ許サ、ルニ過キサレ趣旨ニ解釋シテ始メテ立法ノ精神ニ合致スルモノナリト謂フヘシ然ルニ原審ハ本件裁判時ニ新法ヲ適用シ且其ノ據リテ處斷シタル刑モ舊法所定刑ノ最大限度ヲ越エサルモノナレハ原判決ノ此ノ點ニ關スル擬律ハ洵ニ正當ナリト謂フヘシ

仍テ本件上告ハ理由ナキモノト認メ刑事訴訟法第三百六十條ニ依リ主文ノ如ク判決ス

○ 參 照

第二審判決之主文並事實及理由

主 文

處被告人徒刑七年

裁判確定前拘禁日數中以一百二十日算入右徒刑

理 由

被告人與另案被告人張雲峰王振鐸伊占忱素識分持槍械木棒共同爲左記犯行

第一於康德三年一月七日下午四時許侵入奉天市大東關五聖胡同門牌三十五號邱鳳桐宅內將同人及其家屬縛強取同人國幣三十餘圓首飾衣服多件

第二於康德三年一月七日下午十一時許侵入同胡同三十六號傅長蔭宅內用同手段強取同人國幣三百餘圓衣服首飾多件

按證據判示各事實就

一、檢察官王識行對於被告人之訊問調書中供述略謂於康德三年一月七日半夜時同素識之王振鐸張雲峰伊占忱至奉天市大東關五聖園胡同強搶兩家被告人分得一百八十五元赤金手鐲一個狸子皮襖一件眼鏡一架手錶一只圍脖一個王振鐸伊占忱持手槍被告人持木棒被告人先在門外把風他三人進屋綁的人以後被告人也進屋共同搶的東西等語之記載

一、證人邱鳳桐於原審公判調書中供稱於康德三年一月七日下午四五點鐘下班回家叫門有大個胡子年約三十多歲手持手槍給我開門旋即將我揪住拉到裡屋將我眼簾上推至道扎屋中復將手綁上由我腰中搜去國幣三四十元搶去手飾大鑿錢等物等語之記載

一、證人傅長蔭於原審公判調書中供稱民家於康德三年一月七日夜間十一時許民正熟睡之際闖進胡子四人隨手即將我眼簾上扯到老邱家我在炕底下臥倒用被將我眼簾上天亮纔走槍去國幣三百多元兩身皮襖手飾等物等語之記載

綜合考慮認定之

然則判示事實其證明均極充分

依照法律被告人判示各所爲各合於刑法第二十七條第二百四十七條第一項因有同法第四十七條第一項之競合犯關係依同法第四十九條應於加重刑期範圍內處被告人徒刑七年爲相當裁判確定前拘禁日數中依刑法第六十三條第一項以一百二十日算入右本刑

據上論結判決如主文

〔譯文〕

主 文

被告人ヲ徒刑七年ニ處ス

刑法第八條但書之趣旨

裁判確定前ノ拘禁日數中百二十日ハ右徒刑ニ算入ス

理由

被告人ト平素知合ナル他事件ノ被告人張雲峰王振鐸伊占忱トハ各自銃器棍棒ヲ持テ左記犯行ヲ爲セリ
第一康德三年一月七日午後四時頃奉天市大東關五聖胡同門牌三十五號邱鳳桐方ニ侵入シ同人及ヒ其ノ家族ヲ縛シ同人ノ國幣三十圓首飾衣服多數ヲ強奪セリ

第二康德三年一月七日午後十一時頃同胡同三十六號傅長蔭方ニ侵入シ同手段ヲ以テ同人ノ國幣三百餘圓衣服首飾等多數ヲ強奪セリ

證據ヲ案スルニ判示各事實ハ

- 一、檢察官王識行ノ被告人ニ對スル訊問調書中ニ於ケル供述ニ康德三年一月七日夜半王振鐸、張雲峰伊占忱ト共ニ奉天市大東關五聖胡同ニ強盜ニ行キ被告人ハ百八十五圓、金指輪一個、狸皮衣一件、眼鏡一個、腕時計一個、首卷一件ノ分配ヲ得タリ王振鐸、伊占忱ハ拳銃ヲ被告人ハ棍棒ヲ持チテ先ツ門外ニ見張り他ノ三人カ屋內ニ這入り家人ヲ縛シタル後被告人モ亦這入り共同シテ財物ヲ掠奪セリ等ノ記載
- 一、證人邱鳳桐ノ原審公判調書中ニ於ケル供述ニ康德三年一月七日午後四、五時頃家ニ歸リ戸ヲ叩キタルニ年齡三十餘歲位ノ匪賊カ門ヲ開ケテケレ自分ヲ屋內ニ引張ツテ行キ眼カクシヲ爲シ屋ノ角ノ方ニ縛シテ押付ケ腰ヲ搜シ國幣三四十圓、首飾、外套、金錢等ヲ掠奪シ去レリ等ノ記載
- 一、證人傅長蔭カ原審公判調書中ノ供述ニ自分方ハ康德三年一月七日夜間十一時頃熟睡中ニ四人ノ匪賊飛込ミ來リ白敷布ヲ以テ眼ヲ蔽ヒ老邱方ニ引張り行カレ炕ノ下ニ布團ヲ被セラレタリ夜ノ明ケル頃國幣三百餘圓ニ一レノ

皮衣首飾等ヲ掠奪シ去レリ等ノ記載

ヲ綜合之ヲ認定セリ

然シテ判示事實ハ悉ク充分證明サルナリ

法律ニ照シ被告人ノ判示ノ各所爲ハ各刑法第二十七條第二百四十七條第一條ニ合シ同法第四十七條第一項ノ競合犯ノ關係アルニ因リ同法第四十九條ニ依リ加重刑期範圍內ニ於テ被告人ヲ徒刑七年ニ處スルヲ相當ト爲ス裁判確定前ノ拘禁日數中刑法第六十三條第一項ヨリ百二十日ヲ右本刑ニ算入ス
以上ノ論結ニ依リ主文ノ如ク判決ス

○強盜勒贖被告事件

(康德六年(上)第九〇號棄却)
(康德六年十一月二十日涉外庭判決)

【上 告 人】 被告人 李 馥

【關與檢察官】 北村久直

【第一 審】 承德地方法院 【第二審】 錦州高等法院承德分庭

○判示事項

刑法第二十七條之適用與其於判決書內適用法條之明示要否

刑法第二十七條之適用與其於判決書內適用法條之明示要否

○判決要旨

關於共犯之刑法第二十七條規定當擬律時雖應引用但限於判文上已顯然以之為依據者縱未明示其法條之適用於擬律上亦難謂為違法

〔譯文〕

共犯ニ關スル刑法第二十七條ノ規定ハ擬律ニ際シ之ヲ引用スヘキモノナリト雖モ判文上之ニ依據セルコト明カナル限り其ノ適條ヲ明示セサルモ擬律上ノ違法アリト爲シ難キモノトス

〔參照條文〕 刑法第二十七條 二人以上加功於罪之成立者爲共犯

共犯皆照各本條處斷

刑事訴訟法第三百一條 爲有罪之判決應表明犯罪事實及證據並法令之適用

主張法律上阻却犯罪成立之原由或刑之加重減免之原由之事實者應表明對該主張之判斷

○事實

原審如後載第二審判決爲事實之認定及法律之適用

〔譯文〕

原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

〔最高法院判決〕

○主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理由

本件上告理由ノ要旨ハ上告人ハ無辜ナルニ拘ラス誣告セラレタル本件強盜勒贖被告事件ニ付法ニ依ル調査方ヲ懇請シ別ニ究詢シテ冤抑ヲ雪キ蟻命ヲ救ハレンコトヲ乞フ惟フニ康德四年舊曆七月四日樂平縣馬圈子東營子ノ張銀方ニ匪賊數名侵入シテ財物多量ヲ強奪シ同時ニ同家ノ子息張洪珍ヲ拉致シタルニ同月九日右張洪珍ニ於テ匪賊ノ手ヲ逃レ直ニ當地ノ管轄警察署ニ報告シタルトコロ上告人等ハ一括逮捕セラレ送局セラルルニ至リタレトモ上告人ノ家ハ隆化縣境四署舊村ニ在リテ張銀家トハ二百餘里ノ距離アルノミナラス事件發生ノ日ニハ上告人ノ家ニ在リテ王恩鐸李鳳寧恩祿等ト數日來帳簿ノ決算ヲ爲シ居リ毫モ外出シタルコト無ク而シテ右王恩鐸等四名ハ右事實ヲ知ル重要ナル唯一ノ人證ナルヲ以テ上告人ハ原審ニ於テ屢之カ訊問ヲ求メタルニ拘ラス原審ハ之ヲ不問ニ附シ擅ニ判決ヲ下シテ上告人ヲ重刑ニ處シタルカ是レ洵ニ承服シ難キトコロナレハ貴院ニ於テハ上告人ノ冤枉ヲ憐ミ原判決ヲ取消シテ更審セシメタル上法ニ依リ人證ヲ召喚シテ無罪ノ判決アラントヲ請フト謂フニ在リ按スルニ原判決舉示ノ證據ニ依レハ原判決認定ノ事實ハ之ヲ認メ得サルニアラス然ルニ上告人ハ原審ニ於テ上告人カ本事件發生當時自宅ニ在リテ犯行現場ニ居ラサリシ事實ヲ證スルニ足ル重要ナル證人ノ訊問ヲ求メタルニ原審ハ之ヲ不問ニ附シタル旨論難スレトモ元來證據調ノ限度ハ事實審タル原審ノ

職權トシテ之ヲ定ムヘキ範圍ニ屬シ之カ採否ハ上告審ニ於テ論議シ得ヘカラサルモノナレハ論旨ハ上告理由トシテ到底採用シ難ク其ノ他ノ論旨ハ畢竟原審ノ認定ニ副ハサル事實ヲ根據トシテ原審ノ職權トシテ爲シ得ヘキ事實認定ノ當否ヲ批議スルモノニ外ナラサレハ之亦上告理由トシテ採用ニ値セス尙原判決ハ犯罪事實トシテ上告人ハ張殿臣何文順及劉春霖ト共謀ノ上熱河省灤平縣馬圈子東營子ナル張銀方ヲ襲ヒ金品ヲ強奪シ且同家人ヲ擄ヘテ贖償ヲ獲得センコトヲ企圖シ康德四年八月九日夜夫々長銃拳銃及棍棒等ヲ携ヘテ右張銀方ヲ襲ヒ阿片約十二兩ヲ強取シタル上同家ノ子息張洪珍ヲ拉致シテ同所ヲ引揚ケタルカ其ノ際同家人ニ對シ金三千圓ノ贖償ヲ勒索シタル旨明示シ以テ右犯行カ共犯ニ係ルモノナルコトヲ認定セルニ拘ラス其ノ法律ノ適用ニ當リテハ單ニ強盜ノ點ニ付刑法第二百四十七條第一項勒索ノ點ニ付同法第二百五十三條第一項ノ各規定ヲ引用シタルニ止マリ共犯ノ規定タル刑法第二十七條ヲ引用セサルヲ以テ其ノ當否ニ付按スルニ元來共犯ノ擬律ニ際シテハ刑法第二十七條ヲ引用スヘキモノナレトモ斯ル總則的規定ハ判文上之ニ依據シタルコト明瞭ナル限り其ノ適條ヲ明示セサルモ擬律上ノ違法アリト爲シ難ク(舊刑法ニ關スル當院康德四年(上)第七四號康德四年十月八日刑事庭判決參照)而シテ原判決ハ特ニ右法條ノ適用ヲ明示セサルモ之ニ依據シ居ルコト自ラ明ナレハ原判決ノ擬律ハ正當ニシテ何等違法ノ廉ナキモノトス仍テ本件上告ハ理由ナキニ歸スルヲ以テ刑事訴訟法第三百六十條ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノト認メ主

〔要旨〕

文ノ如ク判決シタリ

審判長 審判官 井野英一 審判官 下林義雄 審判官 万歲規矩樓 審判官 辻 參正 審判官 宇田川潤
四郎

○ 主 文

本件上告棄却

○ 理 由

本件上告理由要旨謂爲無辜被害控誣強盜勒索懇請依法調查另爲究詢以洗冤抑而蘇蟻命事緣有灤平縣馬圈子東營子張銀家中於康德四年舊曆七月四日夜間忽有匪人數名闖入院內強搶財物多量並將其子張洪珍綁勒而去嗣至同月九日逃逸歸家旋即呈告當地該管警局竟將上告人等株連一併捕緝送案查上告人居隆化縣境四署舊村乃與張銀家中相距二百餘里彼時肇事之日上告人正在家中與王恩鐸李鳳窳恩祿等結算賬目連續多日未有外出有王恩鐸等四人主要唯一之人證前經二審迭次求爲訊問乃該二審法院置諸不理擅自宣示判處重刑實難甘服仰祈貴院垂憐冤抑准予撤銷原判發回更審依法拘傳人證爲無罪之判決云云

按依原判決所舉示之證據原判決之認定事實并非不得認定之上告人雖論難謂於原審會請求訊問可足證明上告人於本事件發生時乃在自宅并未在犯行現場之事實之重要證人而原審竟置之不理云云惟證據調

〔譯文〕

查之限度乃屬於事實審之原審職權所應定之之範圍至其採否既不得於上告審議論故其論旨作為上告理由終難採用其他論旨畢竟係以不副於原審認定之事實為根據批議原審職權可得為之事實認定之當否作為上告理由亦不值採用原判決之犯罪事實謂上告人與張殿臣何文順劉春霖共謀企圖襲入熱河省樂平縣馬圈子東營子張銀家意欲強奪金品擄勒同家家人獲得贖償遂於康德四年八月九日夜分持長鎗手鎗及棍棒侵入右開張銀家強取鴉片約十二兩後更拉致同家之子由同所帶走當時並對其家人明示須以國幣三千圓贖償云云以而雖認定右開犯行係屬共犯而當其為法律之適用時祇就強盜之點引用刑法第二百四十七條第一項就勒贖之點引用同法第二百五十三條第一項之規定并未引用共犯規定之刑法第二十七條就其當否予以考究之查於共犯擬律之際雖應引用刑法第二十七條惟此項總則的規定限於判文上已顯然為其依據者縱未明示其適用之法條於擬律上亦難謂為違法(參照關於舊刑法之本院康德四年上第七四號康德四年十月八日刑事庭判決)而原判決雖未特為明示右開法條之適用然其已為依據者既屬明瞭故原判決之擬律乃屬正當并非無任何違法之嫌

據上論結本件上告為無理由依刑事訴訟法第三百六十條認為應予棄却判決如主文

○ 參 照

第二審判決之主文並事實及理由

主 文

被告人ヲ徒刑十五年ニ處ス

但シ本裁判確定前ニ於ケル勾留日數中百八十日ヲ右本刑ニ算入ス

押收ニ係ル三十年式騎銃一挺同彈藥二十五粒(證第一乃至第六號)ハ孰レモ之ヲ沒收ス
訴訟費用ハ全部被告人ノ負擔トス

理 由

被告人ハ張殿臣何文順及劉春霖ト共謀ノ上熱河省深平縣馬圈子東營子ナル張銀方ヲ襲ヒ金品ヲ強奪シ且同家々人ヲ擄ヘテ贖償ヲ獲得セムコトヲ企圖シ康德四年八月九日(陰曆七月四日)夜夫々長銃拳銃(證第一、三、及五號)及棍棒等ヲ携ヘ先ツ前記張銀方裏ナル廟ニ赴キ同所ニ於テ少憩ノ後各自其ノ部署ヲ定メタル上同夜九時頃右張銀方表門ヨリ其ノ柴戸ヲ排シテ押入り張殿臣ヲシテ前示長銃ヲ携帶セシメ同家表門前ノ見張ニ就カシメ何文順劉春霖ト共ニ更ニ庭内ニ進ムヤ同家ノ子息張洪珍カ此ノ異變ニ驚愕狼狽シテ窓ヨリ庭上ニ飛ヒ降リタルニヨリ被告人等ハ矢庭ニ所携ノ棍棒ニテ同人ノ頭部ニ一撃ヲ加ヘタル上其ノ昏倒セントスルヲ取圍ミ同人ノ面前ニ拳銃ヲ擬シ之ヲ麻繩ニテ緊縛シ劉春霖ヲシテ監視セシメ置キ次テ被告人及何文順ノ兩名ハ家屋内ニ闖入シ張銀及同家々人ヲ棍棒等ニテ毆打シ金員及阿片ノ提供ヲ迫リ同家土間ニ置キアリタル机ノ抽斗ヨリ阿片藥十二兩(價格絲金十二圓)ヲ取出シ之ヲ強取シ尙被告人ニ於テ張銀ヲ大釜ニ入レ熬殺スト脅迫シ居レル中近隣ノ者ヨリ騒カレ急遽右張洪珍ヲ拉致シテ同所ヲ引揚ケタルカ其ノ際被告人ハ同家々人ニ對シ五日以内ニ白草窪ニ金三千圓ヲ持參シ此ノ人質ヲ受取ルヘシ來ラサレハ家ヲモ燒キ掃フ旨申向ケテ之カ贖償ヲ勒要シタルモノナリ

證據ヲ按スルニ右事實中被告人カ張殿臣外二名ト共謀ノ上判示企圖ノ下ニ判示日時場所ニ赴キ少憩後各自ノ部署ヲ定

メテ判示ノ如キ方法ニテ張銀方ニ押入り張殿臣ヲシテ同家表門前ニ於テ見張ニ就カシメ爾餘ノ者ト共ニ庭内ニ進ミ其ノ際屋外ニ飛出シタル同家ノ子息ヲ被告人等ニ於テ取圍ミ緊縛シタリトノ點竝被告人等カ外部ニテ他人ニ騷カレ急遽張洪珍ヲ拉致シテ引揚ケタリトノ點ハ執レモ檢察官ノ被疑者李馥ニ對スル第四回訊問調書中夫々當該判示同旨ノ供述記載ニヨリ張洪珍カ判示ノ如ク經緯ニテ緊縛監視サレ拉致サルルニ至リタリトノ點及右拉致引揚ニ際シ被告人カ張方家人ニ對シ判示ノ如ク申向ケテ贖償ヲ勒要シタリトノ點ハ檢察官ノ證人張洪珍ニ對スル第二回訊問調書中各當該判示ニ照應スル被害顛末供述記載ニヨリ被告人等カ張銀方ニ對シ大釜ニ入レ熬殺スト脅迫シタリトノ點ハ檢察官ノ證人張銀ニ對スル第一回訊問調書中之ニ適合スル供述記載ニヨリ張殿臣カ判示見張ニ際シ長銃ヲ携帯シ居リタリトノ點ハ檢察官ノ被疑者李馥ニ對スル第五回訊問調書中其ノ旨ノ供述記載ニヨリ劉春霖カ張洪珍ノ監視ニ當リタリトノ點竝被告人及何文順ノ兩名カ張銀方屋内ニ闖入シタリトノ點ハ檢察官ノ被疑者張殿臣ニ對スル第四回訊問調書中夫々其ノ旨ノ供述記載ニヨリ張銀ヲ大釜ニ入レ熬殺スト告ケタル者カ被告人ナリトノ點ハ檢察官ノ證人張銀ニ對スル第二回訊問調書中其ノ旨ノ供述記載ニヨリ各明カナルヲ以テ判示事實ハ總テ其ノ證明十分ナリトス

法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲中強盜ノ點ハ刑法第二百四十七條第一項ニ勒贖ノ點ハ同法第二百五十三條第一項ニ各該當スルトコロ以上ハ同法第四十七條第一項ノ競合犯ニ係ルヲ以テ右勒贖ノ罪ノ所定刑中有期徒刑ヲ選擇シ同法第四十九條第三十一條ニ則リ重キ勒贖ノ罪ノ刑ニ法定ノ加重ヲ爲シタル刑期範圍内ニ於テ被告人ヲ徒刑十五年ニ處シ同法第六十三條ニヨリ本裁判確定前ニ於ケル勾留日數中百八十日ヲ右本刑ニ算入スヘク主文揭記ノ押收物件ハ執レモ本件犯罪行爲ニ供用サレタル物ニシテ犯人以外ノ者ニ屬セサルニヨリ同法第四十條第一項第一號第二項ヲ適用シ執レモ之ヲ沒收スヘク訴訟費用ハ刑事訴訟法第二百九條第一項第二百一十一條第一項ニ從ヒ全部被告人ヲシテ負擔セシムヘキモノトス

仍テ主文ノ如ク判決ス

〔譯文〕

主 文

處被告人徒刑十五年

本裁判確定前之拘禁日數中之一百八十日算入右本刑押收之三十年式騎槍一支同彈藥二十五粒三號型德鎗一支同彈藥十四粒櫓子手槍一支同彈藥五粒(證第一至第六號)沒收

訴訟費用全部由被告人負擔

理 由

被告人與張殿臣、何文順及劉春霖共謀企圖襲入熱河省深平縣馬圈子東營子張銀家意欲強奪金品且擄勒同家家人獲得贖償乃於康德四年八月九日(陰曆七月四日)夜分持長鎗手鎗(證第一、三、及五號)及棍棒等先赴前開張銀家之後面廟内在同所稍休憩後各自定其地所於同夜九時許由右張銀家正門踢開柴門闖入令張殿臣攜帶前示長鎗於同家正門前把風何文順與劉春霖更進入院內適同家之子張洪珍見此異變驚愕狼狽由窗內跳落院內故被告人等當即用所攜帶之棍棒向同人頭部一擊乘其昏倒之際乃對同人面前以手鎗相向遂以麻繩緊縛之令劉春霖爲監視被告人與何文順二人更闖入同家屋內以棍棒等毆打張銀及同家家人迫要金錢及鴉片由同家土地放置之桌子抽屜內取出鴉片約十二兩(價格約值國幣十二圓)而強取之被告人正脅迫謂將張銀放入大鍋熬死之際因有近隣之人騷擾趕至乃急遽將右張洪珍拉致由同所帶走當時被告人對於同家家人聲稱須於五日以內送款三千圓於白草窪而領取此人票如果不來必燒毀汝家云云而勒要贖償

按證據右開事實中就被告人與張殿臣外二名共謀於判示企圖之下於判示日時赴判示場所少息後各自定其地所以如判

刑法第二十七條之適用與其於判決書內適用法條之明示要否

示之方法闖入張銀家令張殿臣於同家正門前把風更與其餘之人同進入院內當時被告人等緊圍由屋內跳至屋外之同家之子而緊縛之云云之點及被告人等由於外部之他人騷擾急遽將張洪珍拉致帶走云云之點各依檢察官對於被疑人李馥之第四回訊問調書中之各該當判示同旨之供述記載至張洪珍以如判示之經緯被緊縛監視拉致之點及當拉致帶走之際被告人對於張銀家家人為如判示之聲明而勒要贖價之點依檢察官對於證人張洪珍之第二回訊問調書中之各與當該判示相照應之被害顧末供述記載被告人等闖入張銀家屋內為如判示之暴行脅迫強取如判示鴉片更對於張銀脅迫謂放入大鍋中熬死云云之點依檢察官對於證人張銀之第一回訊問調書中之適合其旨之供述記載張殿臣當為判示把風之時會攜帶長鎗之點依檢察官對於被疑人李馥之第五回訊問調書中之同趣旨之供述記載劉春霖監視張洪珍之點及被告人與何文順二人闖入張銀家屋內之點依檢察官對於被疑人張殿臣之第四回訊問調書中之各同趣旨之供述記載聲告將張銀放入大鍋中熬死之人為被告人之點依檢察官對於證人張銀之第二回訊問調書中之同趣旨之供述記載均各顯然故判示事實其證明均屬充分

按照法律被告人判示所為中強盜之點該當刑法第二百四十七條第一項勒贖之點該當同法第二百五十三條第一項以上因係同法第四十七條第一項之競合犯故於右開勒贖罪所定刑中選擇有期徒刑依同法第四十九條第三十一條於最重勒贖罪之刑為法定加重之刑期範圍內處被告人徒刑十五年依同法第六十三條本裁判確定前之拘禁日數中之一百八十日算入右開本刑主文揭記之押收物件均為供用本件犯罪行為之物且不屬於犯人以外之人故適用同法第四十條第一項第一款第二項均予沒收之訴訟費用依刑事訴訟法第二百零九條第一項第二百一十一條第一項全部令被告人負擔據上論結判決如主文

○強盜殺人被告事件

(康德六年(上)第四九號棄却)
(康德六年十一月二十五日涉外庭判決)

【上 告 人】 被告人 金 鐵 恒
【關 與 檢 察 官】 北 村 久 直
【第 一 審】 奉 天 地 方 法 院 【第 二 審】 奉 天 高 等 法 院

○判 示 事 項

刑法第二百五十一條所謂強盜之意義一竊盜犯人於湮滅罪證及強取財物之目的下所為之殺人與擬律

○判 決 要 旨

一、刑法第二百五十一條之所謂強盜中不僅為同法第二百四十七條之強盜並包含依同法第二百五十條之以強盜論之犯人(要旨第一)

刑法第二百五十一條所謂強盜之意義一竊盜犯人於湮滅罪證及強取財物之目的下所為之殺人與擬律

刑法第二百五十一條所謂強盜之意義一竊盜犯人於
湮滅罪證及強取財物之目的下所爲之殺人與擬律

二六八

(英)

二、竊盜犯人企圖湮滅自己之罪證更進而爲強取其他財物而殺害被害人以遂其強取目的者應包括論爲強盜殺人罪之單純一罪【要旨第二】

〔譯文〕

一、刑法第二百五十一條ニ所謂強盜中ニハ同法第二百四十七條ノ強盜ノミナラス同法第二百五十條ニ依リ強盜ヲ以テ論スヘキ犯人ヲモ包含スルモノトス【要旨第一】

二、竊盜犯人自己ノ罪證湮滅ヲ圖ル傍ラ更ニ進ンテ他ノ財物ヲ強取センカ爲被害者ヲ殺害シタル上強取ノ目的ヲ遂ケタルトキハ之ヲ包括シテ強盜殺人罪ノ單純ナル一罪ヲ以テ論スヘキモノトス【要旨第二】

〔參照條文〕

刑法第二百五十條

竊盜爲抗拒取還贓物避免逮捕或湮滅罪證爲暴行或脅

迫者以強盜論【要旨第一、二】

同法第二百四十七條

以暴行脅迫其他之方法抑制人之抵抗強取財物或得財產上不

法之利益者處五年以上有期徒刑

以前項方法使第三人得財物或財產上不法之利益者亦同【要旨第一、二】

同法第二百五十一條

強盜傷害人者處死刑或無期或七年以上之徒刑

強盜致人死者處死刑或無期徒刑殺人者處死刑【要旨第一、二】

○事實

原審後載第二審判決爲事實之認定及法律之適用

〔譯文〕

原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

○主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理由

本件上告理由ノ要旨ハ上告人ハ奉天市鐵西區南四路景星街傳寶政次郎方ニ居住シ居リタルカ康德五年五月十三日ヘロイン吸引者タル政次郎ヨリ解毒ノ方法ヲ問ハレタルヲ以テ上告人ハ洋金花ノ服用ヲ爲スヘキ旨答ヘタルトコロ同夜同人ハ十錢ヲ出シ上告人ニ洋金花三十餘個ノ購入方ヲ托シタリ時恰モ午後七時過ナリシカ右政次郎ハ上告人カ購入シ來レル洋金花ヲ煎シテ服用シタル後睡眠シ上告人モ亦奧ノ間ニテヘロインヲ吸ヒ終リ同九時頃迄睡眠シ目醒ムルニ及ヒ腹中飢餓ヲ覺エタルヲ以テ傍ノ箱蓋ノ上ニ在リタル三十錢ヲ持參シ食事ノ爲メ外出シ且張岫岩方ニ於テヘロイン二包(價格二角)ヲ買求メ次テ其ノ隣家王方ニ於テ跳大神ノ演セラレ居ルヲ知り之カ見物ニ赴キタルカ其ノ室内ニハ十餘人ノ者一夜ヲ舞ヒ狂ヒ之カ翌日午前五時迄續ケラレ上告人ハ跳大神カ終リタル後初メテ王方ヨリ傳寶政次郎方ニ歸來シタルカ當時門ハ開ケ放サレタル儘ニシテ屋内ハ尙暗カリシ爲メロソクニ點火シ見タルニ政次郎ハ蒲團ヲ被リタル儘睡眠シ居リタル模様ナリシカ其ノ腿ニ手ヲ觸レタルトコロ既ニ冷却シ硬直シ

刑法第二百五十一條所謂強盜之意義一竊盜犯人於
湮滅罪證及強取財物之目的下所爲之殺人與擬律

二六九

(英)

居リタルヲ以テ始メテ其ノ既ニ死亡シ居ルコトヲ知りタリ而シテ右ハ洋金花中毒死ナリト想像セラレ
大イニ驚キテ警察分所ニ報告セントシタルモ事人命ニ關スルコトナレハ嫌疑ヲ受クルコトヲ恐レ又俄
ニ遠方ニ逐電スルニ如カスト思ヒタルモ之カ旅費ノ用意ナカリシニ因リ室内ニ在リタル所有物品數點
ヲ持チ逃走シタル次第ニシテ上告人ハ本件殺人ノ事實ニ付テハ何等關知セサルノミナラス傳實政次郎
ノ死カ何ニ基因スルヤモ之ヲ知ラサレハ原審カ上告人ヲ強盜殺人ノ罪ヲ以テ處斷シタルハ洵ニ失當ナ
リ尙原審ハ證人張岫岩ヲ喚問シタルニ同證人ハ上告人カ同證人方ニ赴キタル日時ヲ知ラスト證言シ原
審ハ該證言ニ基キ上告人カ十三日夜張岫岩方ニ赴キタル旨ノ主張ヲ斥ケ直ニ上告人ヲ殺人犯ナリト認
定シタルモ這ハ實ニ冤ノ極ナリ上告人ハ又證人王恩榮(即チ張岫岩ノ隣人ニシテ跳大神ノアリタル王
家)ヲ申請シタルニ原審ハ誤ツテ王桂榮ヲ召喚シタルヲ以テ上告人ハ再度王恩榮ノ喚問ヲ求メタルモ
原審ニ於テ之カ取調ヲ爲スコトナク直ニ判決ヲ爲シタルハ殊ニ承服シ難シ仍テ貴院ニ於テ記録ヲ精査
ノ上原判決ヲ破毀シ更ニ適當ナル判決ヲ賜ハラントヲ懇請スト謂フニ在リ

仍テ按スルニ原判決舉示ノ證據ニ依レハ原判決認定ノ事實ハ之ヲ認メ得サルニアラス而シテ上告人ハ
原審カ上告人申請ニ係ル證人王恩榮ノ取調ヲ爲ササルハ失當ナル旨論難スレトモ凡ソ證據調ノ限度ハ
一ニ事實審ノ自由ナル裁量ニ屬シ之カ當否ハ上告審ニ於テ非難攻撃シ得ヘキ筋合ニアラサレハ右論旨
ハ上告理由トシテ採用シ難ク又其ノ他ノ論旨ハ畢竟原審ノ認定ニ副ハサル事實ニ基キ原審ノ職權トシ

テ爲シ得ヘキ事實認定ノ當否ヲ徒ニ批議スルニアラサレハ證據ノ取捨判斷ヲ論議スルニ過キサルヲ以
テ上告理由トシテ到底採用ニ値セサルモノトス

尙原審ハ原判決ニ於テ上告人ハ康德五年五月十三日奉天市鐵西區南六路景星街西一條傳寶政次郎方ニ
於テ同人カヘロイン中毒ノ爲メ煎藥洋金花ヲ服用苦悶シ昏睡狀態ニ陥リタルヲ目撃シ之ヲ奇貨トシテ
同人ノ金員ヲ窃取逃走スルニ如カスト思惟シ翌十四日午前三時頃右政次郎方ニ在リタル同人所有ノク
ローム側及金側腕時計各一個赤革製トランク二個外洋服和服合計十數着ヲ持出シ附近空地ニ隱匿シ置
キタル上更ニ政次郎方ニ引返シ殘品ヲ持出サントシ物色シ居リタル折柄右政次郎カ目ヲ醒シ上告人ヲ
咎メ騒キ立テタルニヨリ玆ニ寧ロ同人ヲ殺害シ自己ノ罪證ヲ湮滅シ更ニ金品ヲ強取センコトヲ決意シ
同家裏戸口締ニ使用シタル麻繩(證第一號)ヲ以テ同家表溫突室ニ横臥シ居リタル政次郎ノ頸部ヲ絞扼
シ直ニ窒息死ニ至ラシメタル上同人所有ノ黑羅紗外套蒲團二枚外數點ヲ強取シタルモノナリトノ事實
ヲ認定シ之カ認定事實ニ對シ強盜殺人ノ一罪トシテ刑法第二百五十一條第二項後段ヲ適用シタルヲ以
テ之カ當否ヲ職權ヲ以テ調査スルニ刑法第二百五十條ハ竊盜カ同條所定ノ行爲ヲ爲シタルトキハ強盜
トシテ其ノ罪ヲ論スヘキ旨ヲ規定シ居ルモ其ノ規定ノ趣旨タルヤ斯ル場合ノ竊盜ニ對スル科刑ヲ強盜
ニ準スルニ止マラス其ノ罪質ヲ變更シテ強盜ト爲ス趣旨ニ外ナラサルヲ以テ同法第二百五十一條ニ所
謂強盜中ニハ同法第二百四十七條ノ強盜犯人ノミナラス同法第二百五十條ニ依リ強盜ヲ以テ論スヘキ

〔要旨第一〕

刑法第二百五十一條所謂強盜之意義—強盜犯人於
湮滅罪證及強取財物之目的下所爲之殺人與擬律

刑法第二百五十一條所謂強盜之意義——竊盜犯人於
湮滅罪證及強取財物之目的下所爲之殺人與擄律

二七二

(三)

〔要旨第二〕

犯人ヲモ包含スルモノト解スルヲ相當トスルカ故ニ敍上ノ認定事實中上告人カ傳寶政次郎ノクローム側及金側腕時計各一個等ヲ窃取シ殘品物色中政次郎ヨリ騷キ立テラレタルニヨリ自己ノ罪證ヲ湮滅セシカ爲メ同人ヲ殺害シタル點ハ正ニ刑法第二百五十一條第二項後段ニ該當スルモノト謂フヘク又上告人カ金品ヲ強取センカ爲メ右政次郎ヲ殺害シタル上其ノ所有ニ係ル黑羅紗外套等ヲ奪取シタル點ハ固ヨリ刑法第二百五十一條第二項後段ニ該當スレトモ右各事實ハ之ヲ包括シテ強盜殺人ノ單純ナル一罪トシテ處斷スルヲ相當トス蓋シ凡ソ刑法第二百五十一條第二項後段所定ノ強盜殺人罪ハ殺人罪ト強盜罪トノ結合罪トシテ強盜犯人カ強盜ヲ爲ス機會ニ於テ人ヲ殺シタルトキハ其ノ殺人行爲ヲ普通殺人罪ヨリ重ク處罰スヘキ意圖ノ下ニ規定セラレタルモノナレハ其ノ罪數ハ常ニ殺人行爲ノ被害者ノ數ニ從ヒ之ヲ定ムヘキモノナルカ故ニ原判決認定事實ニ付テモ傳寶政次郎ノ死亡ノ結果ニ着眼シ之ヲ包括シテ觀念シ強盜殺人ノ單純一罪ヲ以テ論スルヲ至當トスヘキモノナレハナリ然レハ原審ノ此ノ點ニ關スル法律ノ適用ハ洵ニ正當ニシテ何等違法ノ廉ナキモノトス

仍テ本件上告ハ理由ナキヲ以テ刑事訴訟法第三百六十條ニ則リ之ヲ棄却スヘキモノト認メ主文ノ如ク判決シタリ

審判長審判官井野英一 審判官万歲規矩樓 審判官辻參正 審判官加藤令造 審判官宇田川潤四郎

〔譯文〕

○ 主 文

本件上告棄却

○ 理 由

本件上告理由要旨謂上告人在奉天市鐵西區南四路景星街傳寶政次郎家居住康德五年五月十三日曾有吸食海洛因癮之該傳寶政次郎問上告人戒除之方法上告人乃答稱服用洋金花同夜同人即拿錢一角託上告人與之買來洋金花三十餘個當時七時餘鐘該政次郎即將上告人買來洋金花煎妥服訖即睡去上告人在裡屋吸海洛因畢亦即睡去至九點鐘始醒又覺腹中飢餓見其箱蓋上有三角錢即拿去吃飯並由張岫岩家買海洛因二包(價二角)是時張岫岩之鄰老人王家跳大神上告人即去看熱鬧其屋中十餘人直跳一夜至次日午前五時上告人由王家出來至傳寶政次郎家見屋門開着屋內尙黑暗及點着洋燭看時見傳寶政次郎蒙被而睡捫其腿冰冷僵硬知其已死憶其必爲服洋金花中毒而死者乃大恐欲報告分所又恐被人命之嫌疑忽念不如遠走倒乾淨又因無路費乃將屋中所有物品拿幾件而走是上告人對於本件殺人之事實乃并不知情且傳寶政次郎之死既不知係因何而死乃原審竟對上告人強盜殺人之罪處斷實屬失當又原審將證人張岫岩傳來供稱記不清上告人到同證人家來之時日云云原審竟基於該證言排斥上告人於十三日夜赴張岫岩家去之主張逕認定上告人爲殺人犯實屬冤枉之極上告人又舉證人王恩榮(即張岫岩之鄰人跳大神之老王家)然竟誤將王桂榮傳來至上告人再請求傳喚王恩榮原審又不爲調查逕予判決實難甘服爲此懇請貴院精

刑法第二百五十一條所謂強盜之意義——竊盜犯人於
湮滅罪證及強取財物之目的下所爲之殺人與擄律

二七三

(三)

刑法第二百五十一條所謂強盜之意義——竊盜犯人於
湮滅罪證及強取財物之目的下所爲之殺人與擬律

二七四

(六)

查卷宗將原判決破毀更爲適當之判決云云

按依原判決舉示之證據原判決認定之事實并非不得認定之上告人雖論難謂原審對於上告人聲請之證人王恩榮未爲調查實屬失當云云然凡證據調查之限度乃一屬於事實審之自由裁量至其當否既不得於上告審非難攻擊故右開論旨作爲上告理由殊難採用又其他之論旨畢竟係基於不副於原審認定之事實徒批議原審職權可得爲之事實認定之當否或論議證據之取捨判斷故作爲上告理由終不值採用

又原審於原判決中其認定事實謂上告人於康德五年五月十三日在奉天市鐵西區南六路景星街西一條傳寶政次郎家中目擊同人爲治療海洛因中毒服用洋金花前藥以致苦悶陷於昏睡狀態乃以之爲奇貨思唯不
如竊取同人之金款逃走遂於翌晨十四日午前三時許由右開政次郎家中拿出同人所有之鋼殼手錶各一隻
紅皮靴二個外並有洋服和服十數套放置於附近空地隱藏後又返回政次郎家想再拿出殘剩物品正在物色
時適政次郎醒來因咎責上告人乃決意殺害同人湮滅自己罪證更欲強取金品遂以同家後門使用繩門之麻
繩(證第一號)緊勒橫臥於同家火炕上之政次郎之頸部以至窒息身死而強取同人所有之黑羅紗外套被二
床等約有數件云云並對此認定事實爲強盜殺人之一罪適用刑法第二百五十一條第二項後段茲就其當否
以職權予以調查之查刑法第二百五十條規定謂竊盜爲同條所定之行爲時應以強盜論其罪云云
惟其規定之趣旨乃對於此項場合之竊盜科刑不僅準於強盜即其罪質亦變更爲強盜之趣旨故同法第二
百五十一條所謂之強盜中應解爲不僅同法第二百四十七條之強盜犯人即依同法第二百五十條應以強盜論

〔要旨第一〕

〔要旨第二〕

之犯人亦包含之爲相當故上敘認定事實中上告人竊取傳寶政次郎之鋼殼及金殼手錶各一隻並於物色殘
品中因政次郎責喊且爲湮滅自己罪證而殺害同人之點可謂適該當刑法第二百五十一條第二項後段又上
告人欲強取金品於殺害右開政次郎後奪取同人所有之黑羅紗外套等之點固該當刑法第二百五十一條第
二項惟右開各事實以包括爲強盜殺人之單純一罪處斷之相當蓋凡刑法第二百五十一條第二項後段所定
之強盜殺人罪既係以殺人罪與強盜罪爲結合犯於強盜犯人爲強盜之機會中而殺人者其殺人行爲應較普
通殺人罪從重處罰之意圖下所規定者故其罪數常依殺人行爲之被害人數而定之原判決之認定事實亦着
眼於傳寶政次郎之死亡結果而包括之爲觀念以強盜殺人之單純一罪論之者極屬至當也果爾原審關於此
點之法律適用洵屬正當并無違法之嫌

據上論結上告爲無理由依刑事訴訟法第三百六十條認爲應予棄却判決如主文

○ 參 照

第二審判決之主文並事實及理由

主 文

被告人ヲ死刑ニ處ス

訴訟費用ハ全部被告人ノ負擔トス

理 由

刑法第二百五十一條所謂強盜之意義——竊盜犯人於
湮滅罪證作強取財物之目的下所爲之殺人與擬律

二七五

(六)

被告人ハ十八歳ノ頃ヨリヘロイン吸飲ノ費用ヲ得ンカ爲妻子スヲ賣却スルニ至リタルモノナルカ康德五年三月頃ヨリ奉天市鐵西區南六路景星街西一條ニ居住シ麻藥ノ密賣ヲ爲シ居タル傳寶政次郎方ニ寄食シ同人ノ雜用ヲ辦シツツ僅少ノヘロインヲ得テ自己ノ嗜好ヲ充シ居リタルトコロ同年五月十三日夜右政次郎方ニ於テ同人カヘロイン中毒治療ノ爲煎藥洋金花ヲ服用シ苦悶シ昏睡状態ニ陥リタルヲ目撃シ之ヲ奇貨トシテ同人ノ金品ヲ竊取逃走スルニ如カスト思惟シ翌十四日午前三時頃右政次郎方ニ在リタル同人所有ノクローム側及金腕時計各一個赤革製トランク一個外洋服和服合計十數着ヲ持出シ附近空地ニ隱匿シ置キタル上更ニ政次郎方ニ引返シ殘品ヲ持出サント物色シ居リタル折柄右政次郎カ目ヲ醒シ被告人ヲ咎メ騒キ立テタルニヨリ玆ニ寧ロ同人ヲ殺害シ自己ノ罪證ヲ湮滅シ更ニ金品ヲ強取センコトヲ決意シ同家裏口戸締ニ使用シタル麻繩(證第一號)ヲ以テ同家表溫突室ニ横臥シ居リタル政次郎ノ頸部ヲ絞扼シ直チニ窒息死ニ至ラシメタル上同人所有ノ黑羅紗外套蒲團二枚外數點ヲ強取シタルモノナリ

證據ヲ案スルニ判示事實ハ

一、原審第一回公判調書中被告人ノ供述トシテ私ハ十八才ノ時カラヘロインヲ吸ヒ始メマシタ十九才ノ時カラ三年許リ兵隊トナリマシタカヘロインヲ吸フ爲ニ罷メサセラレマシタ其ノ後苦力ヲヤリマシタカヘロイン代ニ困リ先ツ子供ヲ賣リ次ニ妻ヲ賣リマシタ康德五年三月頃カラ判示傳寶政次郎方ニ以前ヨリヘロインヲ買ヒニ通ツテ居ル關係テ同人ニボーイトシテ雇ハレ住込ムヤウニナリ給料トシテハ別ニ貰ツテ居リマセンテシタカソノ代リヘロインヲ貰ヒ食ハセテ貰ツテ居リマシタ同年五月十三日夜ニ傳寶政次郎ハ自分ノヘロイン中毒ヲ治ス爲ニ煎藥洋金花ヲ煎シテ飲ミマシタ私ハ以前ニ此ノ洋金花ヲ飲ンタコトカアルノテ之ヲ飲メハ一時昏睡状態ニ陥ルコトヲ知ツテ居リマシタ傳寶ハ洋金花ヲ飲ンテ寢マシタカ暫クシテ傳寶ハ起上ツテ苦ミ出シマシタ私ハ腹カ空イテ居ルノテ袍ノ上ニアツタ三

十錢ヲ持ツテ外出シ飯ヲ食ヒ傳寶方ニ歸ツテ來マスト傳寶ハ矢張り藻掻キ苦ンテ居マシタソコテ私ハ傳寶ノ品物ヲ盜ンテ逃ケル氣ニナツテ時計ヤトランクヤ洋服ヤ着物ヲ盜ンテ外ニ持出シ南五路ノ空地ニ隱シテ置キマシタソレカラ直チニ引返シテ來マシタ處傳寶ハ矢張り藻掻イテ苦ンテ居マシタソコテ又私ハ何か盜モウトシタ處傳寶ハ私ヲ捕ヘヤウトシマシタノテ傳寶ヲ押ヘツケテ手首ヲ麻繩テ縛リマシタ處傳寶カ叫フノテ手首ヲ解イテ手首ヲ二卷卷イテ結ヒ縛リマシタ私カ彼ノ首ヲ縛ツタノハ此ノ時傳寶カ騒クノテ慌テ殺ス氣ニナツタノテス其ノ麻繩ハ同人カ裏戸口ノ扉ニ取付ケテアツタモノヲ持ツテ來タノテアリ御示シノ證第一號ノ麻繩ニ相違アリマセン此ノ麻繩テ傳寶ノ首ヲ縛ルト同人ハ聲モ立テス倒レテシマヒマシタ首ヲ緊縛シタ方法ハ御示シノ證第四號ノ模型ノ通りテアリマスソレハ午前三時頃ノコトデアリマシタソレカラ蒲團二枚等ヲ盜ツテ持出シ蒲團ハ南五路ノ右空地ニ隱シテ置キ其處ニ前ニ隱シテ置イタ時計ヤトランクヤ衣類ヲ持ツテ鐵西南五路七十七番地張岫岩ニ行キ預ケ同所テヘロインヲ吸ツテカラ蒲團ヲ取りニ南五路ノ空地ニ引返シ之ヲ南六路滿通里ノ吳海峰方ニ持ツテ行キ同人ニ四圓五十錢テ賣リマシタソレカラ張岫岩方ニ行ツテヘロインノ代價トシテ時計ヤ衣類等ヲ同人ニ渡シトランク一個ト洋服一着ハ郭全發ニ賣リ他ノ盜品ハ大體質ニ入レマシタソレカラ許硯田ノ家ニ行ツテ捕マル迄隱レテ居リマシタトノ旨ノ記載

二、被告人ニ對スル檢察官ノ第一回訊問調書中同人ノ供述トシテ私ハ判示傳寶方ニ同居スルニ至ツテカラハ一日ニ一回又ハ二回モルヒネヲ同人ノ爲ニ坂元某方ヘ買受ケニ行ツテ遣リ其ノ代リ毎日二食分トシテ十錢及モルヒネ五錢カラ十錢分位ヲ貰ツテ居リマシタ併シ右ノ様テハ毎日空腹テ堪ラス且今迄毎日四十錢乃至五十錢分ノモルヒネヲ飲ンテ居ツタ私トシテハ仲々辛抱シ難イコトデアリマシタ處テ其ノ頃傳寶カ近イ中ニ齊齊哈爾トカ海拉爾トカヘ移住スルト言フ事ヲ本人ヨリ聞イテ居リマシタソレニ付以前同人カモルヒネノ密賣ヲシテ居ツタ時ナレハ百圓ヤ百五十圓

刑法第二百五十一條所謂強盜之意義一竊盜犯人於
運送罪證及強取財物之目的下所爲之殺人與擬律

二七八

(六)

ハ持ツテ居ル事モアラウカ最近鐵西附近一帶モルヒネヲ嚴禁セラレタ爲傳寶モ生活ニ餘裕カナイ併シ遠方へ移住ス
ルト言フノテアレハ二十圓ヤ三十圓ノ金ハ有ルタラウソレニ同人ノ衣類等ヲモ金ニスレハ多少ノ金モ作レルタラウ
カラ夫等ノ物ヲ手ニ入レ少シテモ樂ニナラウト考ヘタノカ結局傳寶ヲ殺ス事ニナツタノテアリマストノ旨ノ記載
三、被告人ニ對スル檢察官ノ第二回訊問調書中同人ノ供述トシテ私カ傳寶方テ奪ツタ品物ハクローム側及金側腕時計
各一個赤革製トランク一個黑羅紗外套一着洋服二着毛皮防寒帽子一個和服約十點黑色兵兒帶一筋蒲團上下各一枚等
ナル旨ノ記載

四、鑑定人二階堂一種作成ニ係ル鑑定書ト題スル書面中傳寶政次郎ノ死因ハ絞頸ニ依ル窒息死ニシテ兇器ノ種類ハ比
較的長キ比較的幅狹キ比較的硬キ索狀體ナリト認ムル旨ノ記載

五、檢察官大倉修ノ檢證調書中康德五年五月十五日午後三時頃奉天市鐵西區南大路七十番地傳寶政次郎方ニ臨ミ同家
東南寄溫床室ヲ檢スルニ本室ト西隣ノ溫床室トノ境ノ板壁ニ添ヒ左側ヲ下ニシク字型ニ横寢ノ形ヲ爲シタル屍體ア
リ立會人鐵西警察署勤務警尉川野憲造ハ本屍體ハ傳寶政次郎ナル旨說明セリ依テ之ヲ檢スルニ顔面ハ暗赤色ヲ呈シ
鼻口及右耳ヨリ多量ノ血液ヲ流出シ頸部ハ太サ約四センチノ麻紐ニテ緊縛サレ居タル旨ノ記載

六、押收ニ係ル麻繩一筋(證第一號)及木片ニ紐ヲ結ヒタルモノ一組(證第四號)ノ各存在
ヲ綜合スレハ之ヲ認定スルニ十分ナルヲ以テ判示事實ハ總テ其ノ證明アリタルモノトス

法律ニ照スニ被告人ノ判示所爲ハ強盜殺人ノ一罪トシテ刑法第二百五十一條第二項後段ニ該當スルヲ以テ所定刑ニ從
ヒ被告人ヲ死刑ニ處スヘク訴訟費用ハ刑事訴訟法第二百九條第一項ニ則リ全部被告人ヲシテ負擔セシムヘキモノト
ス

仍テ主文ノ如ク判決ス

〔譯文〕

主 文

處被告人死刑

訴訟費用全部由被告人負擔

理 由

被告人由十八歲起即嗜好海洛因後因成癮而至失職更爲獲得吸食海洛因費用將妻子亦爲賣掉由康德五年三月間起居住
於奉天市鐵西區南六路景星街西一條寄食在密賣麻藥之傳寶政次郎家爲同人充辦雜役以而獲得僅少之海洛因滿足自己
之嗜好同年五月十三日夜於右開政次郎家目擊同人爲治療海洛因中毒服用煎藥洋金花陷於苦悶昏睡狀態中乃以之爲奇
貨思唯莫如竊取同人金品逃走遂於翌晨十四日午前三時許將在右開政次郎家同人所有之銅殼及金殼手錶各一個紅皮提
包一個其外並有洋服和服共計十數件拿出隱藏於附近空地後又返回於政次郎家欲再持出殘餘物品正在物色中適右開政
次郎驚醒咎責被告人遂決意勿寧殺害同人湮滅自己罪證並再強取金品乃以同家後門使用繩門之麻繩(證第一號)緊勒
橫臥於同家火坑上之政次郎之頸部以至窒息身死而強取同人所有之黑羅紗外套被二床等約有數件
按證據判示事實依

一、原審第一回公判調書中被告人供述謂我由十八歲時就起始吸食海洛因由十九歲時會當兵三年多但終因吸食海洛因
而被罷免以後又當苦力又因困於無錢買海洛因遂先將兒子賣掉後又將妻賣掉康德五年三月起因與傳寶政次郎以前曾
有買海洛因之關係乃在其家爲同人當差人亦住於其家但並沒有薪水僅給些海洛因吸食同年五月十三日夜傳寶政次郎
爲治療自己之海洛因中毒乃煎洋金花服食我以前也曾服食過洋金花知道一服此藥後須有一時昏睡狀態傳寶服過洋金

刑法第二百五十一條所謂強盜之意義一竊盜犯人於
運送罪證及強取財物之目的下所爲之殺人與擬律

二七九

(六)

花後便即睡去稍頃傳寶起來身極苦悶我因腹內饑餓乃將提包上之三角錢拿出吃飯待回到傳寶家時傳寶仍在極度苦悶我頓想竊取傳寶之物品逃走乃把錶、皮包、洋服、衣服等物偷着拿出隱藏於南五路空地裡隨後我又返回看傳寶仍在苦悶正想再偷些什麼適傳寶想抓住我於是將傳寶壓倒用麻繩勒住手腕而傳寶又喊叫遂將手腕解開將其頸子緊纏二圈我纏了他的頸子時傳寶抓騷不已遂着慌將其殺死至於麻繩乃在同人家的後門纏門的東西這就是所提示的證第一號的麻繩并不錯用這麻繩一勒傳寶的頸子同人連聲也沒响就倒下了至緊勒頸子的方法如所提示的證第四號的模型一樣這是午前三時許的事情以後偷着拿出被二床把這被隱藏於南五號之右開空地裡再由該處把以前隱藏着的錶啦提包啦衣服等拿着寄放到鐵西南五路七十七番地張岫岩家在同所吸食海洛因後又返回南五路的空地去取被把這被拿到南六路滿通里吳海峰家向同人賣了四圓五角錢以後又到張岫岩家爲海洛因之代價把錶和衣類等給了同人皮包一個和洋服一套賣給了郭全發其外的盜品大都當入當舖裡去了然後隱藏於許硯田家一直到抓到我云云之記載

二、檢察官對於被告人之第一回訊問調查書中同人供述謂我到判示傳寶家同居以後一天一回或二回給同人到坂元某家去買咖啡這樣我每天賺二頓飯錢合給一角及五分到一角的咖啡但是這樣真是餓得受不了而且我向來是每天要吸四角至五角的咖啡所以真是有些忍受不了這時傳寶本人說最近若移住到齊齊哈爾或海拉爾並且若是從前同人密賣咖啡的時候雖有時也可有一百元或一百五十元的事實但最近鐵西近一帶因爲嚴禁咖啡所以傳寶的生意也無餘裕可是他既說若移住遠方二三十元的錢是總會有的並且若把同人的衣類等也變成了錢這總可多少有一筆錢吧把這些東西弄到手來多少也好快活一下子因我這樣想所以才去殺害傳寶的云云之記載

三、檢察官對於被告人之第二回訊問調查書中同人供述謂我由傳寶家強奪來的物品有鋼殼及金殼手錶各一個紅皮提包一個黑羅紗外套一件洋服二套皮防寒帽子一個和服約十件黑色兵帶兒一條被褥各一床等云云之記載

四、鑑定人二階堂一種所作成之題爲鑑定書之書面中認定傳寶政次郎的死因係因絞頸子窒息而死兇器的種類是比較長的幅面較窄比較硬的索狀體云云之記載

五、檢察官大倉脩之檢證調查書中有康德五年五月十五日午後三時許臨檢奉天市鐵西區南大路七十番地傳寶政次郎家檢得於靠同家東南側之火坑上即順着本室與西鄰火坑之境界板牆左側向下有「」字型橫睡之屍體蒞場人鐵西警察署勤務警尉川野憲造說明謂本屍體係傳寶政次郎更驗得其面部呈暗赤色由鼻口及右耳流出多量之血液頸部緊勒有粗約四纏之麻繩云云之記載

六、扣押中之麻繩一條（證第一號）及木片上結有繩子之一組（證第四號）之各存在
綜合以上得充分認定之故判示事實均有其證明

按照法律被告人之判示所爲爲強盜殺人之一罪該當刑法第二百五十條第二項後段依其所定刑應處被告人死刑訴訟費用依刑事訴訟法第二百零九條第一項全部令被告人負擔
據上論結判決如主文

○殺人未遂被告事件

(康德五年(上)第二七三號棄却)
(康德六年十一月二十五日涉外庭判決)

〔上告人〕 被告人 胡 劉 氏 同 唐 存

〔關與檢察官〕 北村久直

〔第一審〕 新京地方法院 〔第二審〕 吉林高等法院

○判示事項

沒收物之所屬與證據說明之要否

○判決要旨

沒收物究屬於何人之事實並不該當於刑事訴訟法第三百零一條第一項所謂之犯罪事實故於判決上雖未舉示其證據亦非違法

沒收物力何人ニ屬スルヤノ事實ハ刑事訴訟法第三百一條第一二

〔譯文〕

所謂犯罪事實ニ該當セサルヲ以テ判決上特ニ之カ證據ヲ舉示セザルモ違法ニアラサルモノトス

〔參照條文〕 刑法第四十條 左列之物得沒收之

- 一 供犯罪用或擬供犯罪用之物
 - 二 由犯罪所生或因犯罪所得之物
- 沒收以其物不屬於犯人以外者爲限
- 刑事訴訟法第三百一條 爲有罪之判決應表明犯罪事實及證據並法令之適用主張法律上阻却犯罪成立之原由或刑之加重減免之原由之事實者應表明對該主張之判斷

○事實

原審如後載第二審判決爲事實之認定及法律之適用

〔譯文〕 原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

○主文

本件上告孰レモ之ヲ棄却ス

被告人等ニ對シ夫々當審ニ於ケル未決勾留日數中二百日ヲ本件ニ通算ス

○理由

沒收物之所屬與證據說明之要否

上告人胡劑氏ノ上告理由ノ要旨ハ上告人ハ十一歳ノ時ヨリ胡家ノ童養媳ト爲リ十五歳ノ時胡榮ト結婚シ夫婦ノ感情亦頗ル和睦ナリシカ其ノ後子女出生シ五六人ノ家庭ヲ擁スルニ至リタルニ及ヒ家ニ恒産ナキ上夫胡榮ハ一個ノ忠僕ナル農民ニシテ收入僅少ナレハ飢寒ノ迫ルトコロト爲リ上告人ハ五年前已ムナク唐存ト情ヲ通シ同人ヨリ經濟的幫助ヲ受ケ一家ヲ維持シ來リタル次第ナリ然ルトコロ最近一二年ノ間唐存ヨリノ供給不足ヲ來シタルヲ以テ夫胡榮ハ遂ニ厭惡ノ念ヲ起シ上告人モ亦屢唐存ニ善言ヲ以テ辭退シタルニ同人ハ仍ホ引續キ訪ネ來リタルカ其ノ後上告人一家カ吊水壺屯ニ移ルニ及ヒ唐存ハ往來セス而シテ上告人ノ一家ハ貧困窮乏ノ爲メ廩ニ居住シ何等正式ノ房屋ヲ有セサルモ出入ノ門ハ從來甚タ嚴重ニ締メ來リ上告人ノ夫ハ常ニ若夜間窃盜侵入シ來レハ上告人モ協同シテ抵抗セヨト語リ居リタルトコロ康德五年舊曆二月三十日ノ夜唐存カ偶上告人ノ家ヲ訪レタル際上告人ハ恰モ熟睡中ナリシヲ以テ唐存ハ上告人ヲ探スヘク上告人ノ頭上ヲ手探リタルトコロ上告人ノ夫ノ爲メ捉ヘラレ兩人相爭フ裡上告人ハ夢中ヨリ驚醒シ只窃盜侵入シタリト考ヘ急キ火斗ヲ以テ窃盜目當ニ二回猛撃シタルモ上告人モ亦腿部ヲ何人カニ札槍ヲ以テ突カレ苦痛ニ堪ヘス遂ニ炕上ニ居坐リ大聲ニテ叫ヒタリ一方右兩人ハ相爭フテ屋外ニ到リ唐純ハ隙ニ乘シテ逃レタルカ上告人ノ夫ハ隣家ニ赴キ胡長ニ報告シタル儘歸宅セス事後風説ニ據リ夜間相爭ヒタル者ハ本件被告人唐存ナルコトヲ甫メテ知ルヲ得タリ尙上告人ノ家ニハ從來古ヒタル札槍一本有リテ上告人ハ夜間ノ防盜ニ備ヘ平素之ヲ炕ノ簾ノ下ニ入レ置キタル

カ兩人相爭フ時誰カ先ニ右札槍ヲ手ニ摑ミタルヤハ知ル由モナシ上告人ハ已ニ齡四十二近ク操行不良ナリト雖モ既ニ夫ノ同意ヲ經テ家境ノ困窮ニ迫ラレ事茲ニ出テタルモノニシテ夫ニ對シテハ終始何等ニ心無カリシナリ同夜上告人ハ已ニ重傷ヲ受ケタルノミナラス若シ上告人ニ感情不和ノ點アリトスレハ何故青年ノ時ニ離婚セス現在已ニ子女膝下ニ滿チ居ルニ殺夫ノ心ヲ抱カンヤ上告人ハ茲ニ誣告セラレテ裁判ニ付セラレ重刑ニ處セラレタルカ尙上告人ニハ四歳ノ子供アリテ現ニ人ノ家ニ寄養サレ居ルモ終日其ノ父ニ隨ヒ住食不定ニシテ上告人ノ痛心之ニ過キササルハナシ希クハ罪情ヲ矜憫シ以テ原判決ヲ破毀シ別ニ輕微ナル處罰ヲ請フト謂フニ在リ

按スルニ原判決舉示ノ證據ニ依レハ被告人等ハ原判決摘示ノ如キ動機ヨリ胡榮ヲ殺害センコトヲ企圖シ康德五年陰曆二月二日謀議ノ上被告人唐存ニ於テ之カ實行ノ任ニ當ルコトト爲リタルニヨリ被告人唐存ハ同年陰曆二月三十日夜札槍(康德五年(扣)第五八號ノ一)ヲ携ヘテ吉林省雙陽縣第三區柳樹河子水壺屯ナル胡榮方ニ赴キ同人ノ熟睡セルニ乘シ右札槍ヲ以テ同人ノ頭部等ヲ突刺シタル上更ニ屋外ニ引出シテ突キ續ケ因テ其ノ頭部五ヶ所左上搏部三ヶ所ニ全治三ヶ月ヲ要スル刺傷ヲ蒙ラシメタルモ同人ノ抵抗ニ遭ヒ其ノ儘逃走シタル爲メ同人殺害ノ目的ヲ遂ケサリシモノナル事實ヲ證明スルニ十分ナリ而シテ上告人胡劉氏ノ右論旨ハ畢竟同上告人カ胡榮殺害ノ謀議ニハ與ラサル旨縷々強調スルニ歸シ开ハ徒ニ原審ノ職權トシテ爲シ得ヘキ事實認定ノ當否ヲ批議スルモノニ外ナラサルヲ以テ上告理由トシ

テ採用スルニ由ナシ

上告人唐存ノ上告理由ノ要旨ハ上告人ハ一個ノ忠僕ナル農民ニシテ從來勤儉自持ヲ知り未タ犯法行爲ナカリシトコロ偶胡劉氏ト姦通關係發生スルニ至リタルモノナリ事件發生當時ヲ追憶スルニ上告人ハ當日李某ノ家ニ借金催促ノ爲赴キタルトコロ偶留守中ナリシヲ以テ更ニ胡榮方ニ借金ノ催促ニ赴キタルカ既ニ深夜ニシテ暗黒蒼茫物ヲ辨ヘ得サリシカ胡劉氏ハ昔日上告人ト姦通關係アリシヲ以テ胡劉氏ヲ搖リ動カシテ目覺シメントシタルニ圖ラスモ誤テ胡榮ノ體ニ觸レタル爲胡榮ハ上告人ノ手ヲ捉ヘ棒切ニテ上告人ヲ打チ來リタルモ上告人ハ暗黒ノ夜闇ノ裡ニ於テ同人ノ所持セルモノガ長竿ノ札槍ナルコトヲ知ル由モナク上告人モ其ノ一端ヲ擱ミ他ノ一突ハ胡榮之ヲ擱ミ相毆打シ居タルガ其ノ際胡劉氏モ亦上告人ヲ二回毆打シタリ而シテ上告人ハ極力努メテ漸ク逃脫スルヲ得タルカ事後殺人未遂ト誣セラレ重刑ニ處セラレタル次第ナリ查スルニ上告人ハ當時事情切迫セル爲相毆打シタルハ固ヨリ事實ナルモ上告人ニモ亦傷痕アル事實ヨリシテ殺人ノ動機絶エテナカリシコトヲ證シ得ヘキヲ以テ原判決ノ科刑ハ洵ニ過重ナリト謂ハサルヘカラス又札槍ハ胡榮ノ物ニシテ胡劉氏ハ其ノ夫ヲ助ケ上告人ヲ打チタリ是明ニ通謀殺人ノ事實存セサル證據ニシテ此ノ客觀的證明ハ優ニ原審ノ事實認定ヲ覆ヘスニ足ルヘシ仍テ刑事訴訟法第三百三十八條第十三號ニ依リ原判決ヲ破毀シ更ニ審理ヲ行フカ又ハ減刑アランコトヲ請フト謂フニ在リ

〔要旨〕

然レトモ論旨ハ要スルニ上告人カ當時被害者ヲ毆打シタルコトハ固ヨリ事實ナルモ這ハ全ク殺意ニ出テタルモノニアラサル旨主張シ原審ノ職權トシテ爲スヘキ事實認定ノ當否ヲ論議スルニ過キサルヲ以テ上告理由トシテ採用スルニ由ナク尙上告人ハ原判決ハ科刑重キニ過クル旨論難スレトモ刑ノ量定ハ一ツニ事實審ノ自由ナル裁量ニ屬スルヲ以テ該論旨モ亦上告理由トシテ採用シ難シ

次テ押收ニ係ル札槍一本(康徳五年(扣)第五八號ノ一)ノ沒收ニ關シ原判決ハ右物件ハ本件犯罪ノ用ニ供シタル物ニシテ被告人唐存以外ノ者ニ屬セザルヲ以テ刑法第四十條第一項第一號前段第二項ニ依リ之ヲ沒收スヘキ旨判示シタルニ止マリ該物件ノ歸屬ニ付テハ何等之カ證據ヲ舉示セサルヲ以テ其ノ當否ニ付按スルニ抑沒收ハ其ノ效果トシテ私人ノ財産的法益ノ剝奪ヲ來スヘキモノナレハ沒收ノ目的物カ犯人以外ノ者ニ屬スルト否トニ依リ其ノ處分ハ犯人其ノ他ニ對シ重大ナル利害關係ヲ及ホスモノナルヲ以テ其ノ認定ニ當ツテハ適法ナル證據ヲ要スルハ勿論ノ次第ニシテ從テ其ノ證據ヲ判決ニ舉示シ之カ認定ノ根據ヲ明ニスルヲ至當ナル措置ト謂フヘキモ本來沒收物件カ何人ニ屬スルヤノ事實ハ刑事訴訟法第三百一條第一項ニ所謂犯罪事實其ノモノニ該當セサルヲ以テ判決上之カ證據理由ヲ説明スルコトヲ法律上ノ必要條件トセサルカ故ニ成法上ヨリ之ヲ觀ルトキハ判決書ニハ單ニ物件カ犯人以外ノ者ニ屬セサル旨ヲ認定スレハ足り之カ證據ヲ判決ニ舉示セサルモ違法ナリト爲スヲ得サルヲ以テ原判決ニ此ノ點ニ關スル證據說明ヲ缺ク遺憾アリトスルモ之カ爲ニ原判決ニ理由不備ノ違法アリト謂ヒ難

シ仍テ本件上告ハ理由ナキヲ以テ刑事訴訟法第三百六十條ニ則リ之ヲ棄却スヘキモノト認メ尙刑法第六十三條ニ依リ被告人等ニ對シ夫々當審ニ於ケル未決勾留日數中二百日ヲ本刑ニ通算シ主文ノ如ク判決シタリ

審判長審判官井野英一 審判官万歲規矩樓 審判官辻參正 審判官加藤令造 審判官宇田川潤四郎

○主文

本件上告均予棄却

被告人等在本審之未決拘禁日數中各以二百日算入本刑

○理由

上告人胡劉氏之上告理由要旨謂上告人自十一歲時即歸胡家爲童養媳十五歲與胡榮結婚夫歸感情亦頗和睦後因兒女成行生活困難以五六口之家既無恒產又乏資本上告人之夫胡榮乃一忠僕之農民每歲收入無多爲飢寒所迫不得已上告人遂於五年以前曾與唐存發生通姦關係賴彼經濟幫助生活稍能維持近一二年間因唐存供給不足故氏夫胡榮遂起厭惡之心上告人亦屢次向唐存以善言表示辭退但伊仍繼續前來嗣後上告人一家移至吊水壺屯唐存未曾往來上告人因家貧困所居本爲馬架並非正式房屋出入之門戶原不嚴緊上告人之夫常云設夜間有竊盜進屋時使上告人幫助抵抗康德五年舊曆二月三十日夜間唐存偶來上

告人家彼時上告人正在熟睡唐存本爲尋上告人一摸到上告人之夫頭上被氏夫抓住不放兩人相打上告人由夢中驚醒祇認定係竊盜進屋急持一扒火鏟向竊盜猛擊兩下因上告人腿部受一札鎗不知係何人所刺痛不可支遂坐於炕上大聲呼喊伊兩人相打於屋外唐存乘間逃走上告人之夫亦赴鄰家會報告牌長永未回家事後傳言知夜間相打者本係唐存查上告人家原有舊札鎗一個以備夜間防賊平常置於炕席底下其二人相打時亦未諳誰先將札鎗抓到手中上告人年近四十雖行爲不良既向爲氏夫同意又因家境所迫但始終對氏夫並無二心該夜氏既受重傷且設氏如有感情不睦之事何不於年青時離異現已兒女盈前焉有懷殺夫之心氏被誣定讞尙有四歲小兒寄養於人家終日隨其父宿食無定氏痛心莫過於此伏祈矜憫罪情破毀原判另行減處云云

按原判決舉示之證據被告人等因如原判決摘示之動機而企圖殺害胡榮遂於康德五年舊曆二月二日計議由被上告人唐存實行其事陰曆二月三十日夜間被告人唐存手持札鎗(康德五年(扣)第五八號之一)至吉林省雙陽縣第三區柳樹河子吊水壺屯胡榮家乘該人熟睡用右開札鎗向該人頭部等猛刺拖出屋外又連續猛刺乃至頭部受傷五處左上膊部受傷三處須要三個月之治療但因該人抵抗故未得其殺害該人之目的而逃走等之事實足可證明乃上告人胡劉氏之右開論旨結果歸於一再屢述其未參與殺害胡榮之謀議等語是不外徒爲批議原審以職權得爲事實認定之當否故難予採爲上告理由

上告人唐存之上告理由要旨謂上告人爲一忠僕之農民向知勤儉自持未曾有犯法行爲昔日偶被胡劉氏所

衝動致發生通姦關係而憶及發事之時上告人因赴李姓家中討債適其不在家中乃又轉赴胡榮家中討債至時已夜深黑暗蒼茫不辨因胡劉氏昔日與上告人有通姦關係故擬觸動胡劉氏使之清醒不意悞觸胡榮之身上該胡榮抓住上告人摸捧打民然於黑夜之間上告人並不知伊所持者係長竿札鎗上告人亦摸住其一端其另一端則被胡榮持住於相毆打之際胡劉氏又連打上告人兩下上告人極力掙扎得以逃脫事後被誣為殺人未遂判處重刑查彼時上告人因急相毆本為事實即上告人亦有傷痕可證絕無殺人之動機關於原判決之科刑可謂過重復札鎗為胡榮之物胡劉氏助其夫打上告人已顯然無合謀殺人之事此客觀上之證明足以推翻原審事實之認定故懇請依刑事訴訟法第三百三十八條第十三款破毀原判決另行審理予以減刑云云查論旨不外謂上告人於彼時毆打被害人固屬事實但並非有出於殺害之意等語而論難原審以職權得為事實認定之當否故難予採為上告理由又上告人雖為論難原判決科刑過重但刑之量定專屬於事實審之自由裁量故該論旨亦難採為上告理由

〔要旨〕

次按原判決關於扣押中札鎗一個(康德五年(扣)第五八之一)之沒收僅判示謂右開物件係供於本件犯罪用之物並不屬於被告人唐存以外之人故依刑法第四十條第一款前段及第二項應予沒收等語對於該物件之歸屬並未舉示何等證據茲就其當否予以調查之查沒收之目的物是否屬於犯人以外之人此對於犯人及其他人有重大之利害關係是以當其認定之時必須有適法之證據乃不待論從而須將其證據舉示於判決內以明確其認定之根據方可謂為妥當之措置惟關於沒收物件究屬於何人之事實並不該當於刑事訴

訟法第三百零一條第一項所謂之犯罪事實故判決上並不以說明其證據理由為法律上之必要條件故此由成法上觀之於判決書內僅認定物件不屬於犯人以外之人即為已足其證據雖未舉示於判決亦不得指為違法原判決關於此點之證據說明殊有欠缺之遺憾但此尙難謂為原判決有不備理由之違法據上論結本件上告為無理由依刑事訴訟法第三百六十條應予棄却並依刑法第六十三條對於被告人等在本審之未決拘禁日數中各以二百日算入本刑判決如主文

○ 參 照

第二審判決之主文並事實及理由

主 文

被告人兩名ヲ各徒刑六年ニ處ス

但シ本判決確定前ノ勾留日數中各六十日ヲ右本刑ニ算入ス

押收ニ係ル札鎗一本(康德五年扣第五八ノ一)ハ之ヲ沒收ス

訴訟費用ハ全部被告人ノ連帶負擔トス

理 由

被告人胡劉氏ハ吉林省雙陽縣第三區柳樹河子胡榮ノ妻ナルニ拘ラス康德三年四月頃ヨリ隣家ニ居住セル被告人唐存ト私通關係ヲ重ネ來リ互ニ相思ノ情ヲ増スニ及ヒ遂ニ康德五年陰曆一月下旬頃被告人兩名共謀ノ上胡榮ヲ殺害シ共ニ同棲センコトヲ企圖スルニ至リ同年陰曆二月一日被告人唐存ノ肩書住居附近ニ於テ被告人兩名謀議ノ上胡榮殺害ノ時期

沒收物之所屬與證據說明之要否

フ同年四月頃ト定メ被告人唐存ニ於テ之カ實行ノ任ニ當ルコトト爲シタルニヨリ被告人唐存ハ同年陰曆二月三十日夜札槍ヲ携ヘテ前記吊水壺屯ノ胡榮方ニ至リ同人ノ熟睡セルニ乘シ右札槍ヲ(康德五年和第五八號ノ一)ヲ以テ同人ノ頭部等ヲ突刺シタル上更ニ屋外ニ引出シテ突キ續ケ因テ同人ノ頭部五ヶ所左上搏部三ヶ所ニ全治約三ヶ月ヲ要スル刺傷ヲ蒙ラシメタルモ同人ノ抵抗ニ遭ヒ其ノ儘逃走シタル爲同人殺害ノ目的ヲ遂ケサリシモノナリ

證據ヲ按スルニ判示事實中傷害ノ部位程度ヲ除ク其ノ餘ノ事實ハ

- 一、被告人胡劉氏ノ當公判庭ニ於ケル自分ハ胡榮ト十五才ノ時結婚シタルカ康德三年三月頭唐存ノ隣家ニ引越シテヨリ間モナク同年四月頃ヨリ本年三月頃迄唐存ト關係ヲ續ケタル旨ノ供述
- 二、被告人胡劉氏ニ對スル司法警察官ノ第二回訊問調書中唐存ハ自分ヲ本當ニ愛シ大切ニシテクレタル故康德四年五月頃ヨリ夫婦ニナル決心ヲシ唐存ニ其ノ事ヲ話シタルトコロ同人モ之ヲ承諾シ居リタリ其ノ後本年陰曆一月二十九日頭唐存カ自分方ヘ來リタル際胡榮ヲ殺シテクレト依頼シタルトコロ唐存モ其ノ決心ヲシタル如ク見受ケタル旨ノ供述記載

- 三、被告人唐存ニ對スル司法警察官ノ第二回訊問調書中康德四年五月頃ヨリ胡劉氏ハ自分ニ對シ胡榮ヲ殺セハ夫婦ニナレルトノ口吻ヲ漏シ居リタルカ本年陰曆一月下旬頭柳樹河子屯ノ胡榮ノ家ニ行キタル際胡劉氏ハ近ク轉居スル故早ク胡榮ヲ殺シテクレ貴方ハ男テハナイカ私ノ家ニ來タラ私テモ殺シテヤル等ト申シタルニヨリ自分モ其ノ時初メテ胡榮ヲ殺ス決心ヲシタルカ其ノ後陰曆二月二日胡劉氏カ轉居ノ途次自分ノ家ノ側ヲ通りタル際同人ニ對シ何時胡榮ヲ殺シニ來ルカト尋ネタル故來月行クト答ヘテ分レタルカ自分ハ陰曆二月三十日一人テ決行スルコトトシ三四年前カラ私ノ家ニ在リタル槍ヲ磨イテ準備シ其ノ夜吊水壺屯ノ胡榮ノ家ニ至リ同人ノ寢テ居ルトコロヲ所携ノ槍ヲ以テ突キ刺シタルカ同人ハ槍ヲ握ツテ離サス却テ槍ヲ奪ヒ取ラレントシタルニヨリ其ノ場ニ槍ヲ捨テテ逃ケ歸リタル旨ノ供述記載

- 四、證人胡榮ノ當公判庭ニ於ケル今年陰曆二月三十日ノ晚燈ヲ消シテ自分ハ出口ノ一番近クニ次ニ妻、子供ノ順ニ並ンテ寢テ居リタルトコロ突然誰カ戸ヲ排シテ入り來リイキナリ頭ヲ三、四回刺サレ倒レタトコロヲ更ニ屋外ニ引出サレ四回程刺サレタルモ自分カ槍ヲモキ取ラントシタル爲犯人ハ逃走シタル旨ノ供述

- 五、押收ニ係ル札槍一本(康德五年和第五八號ノ一)ノ存在

ヲ綜合シテ之ヲ認メ傷害ノ都位程度ハ醫師陳立清作成ニ係ル檢診書中右側上搏刺傷三處ナル記載ヲ除ク爾餘ノ記載及證人胡榮ノ當公判庭ニ於ケル頭部及左腕ニ傷ヲ受ケタルモ約三ヶ月ニシテ全治シタリトノ旨ノ供述ニ依リ之ヲ認ム仍テ判示事實ハ總テ其ノ證明アルモノトス

法律ニ照スニ被告人等ノ判示所爲ハ各刑法第九十三條第一項第二十二條第二十三條第一項第二十七條ニ該當スルヲ以テ夫々所定刑中有期徒刑ヲ選擇シ其ノ刑期範圍内ニ於テ被告人兩名ヲ各徒刑六年ニ處スヘク尙同法第六十三條ニ依リ本判決確定前ノ勾留日數中各六十日ヲ右本刑ニ算入シ押收ニ係ル札槍一本(康德五年和第五八號ノ一)ハ本件犯罪ノ用ニ供シタル物ニシテ被告人唐存以外ノ者ニ屬セサルヲ以テ同法第四十條第一項第一號前段第二項ニ依リ之ヲ沒收スヘク訴訟費用ハ刑事訴訟法第二百九條第一項第二百十條ニ依リ全部被告人兩名ヲシテ連帶シテ之ヲ負擔セシムヘキモノトス
仍テ主文ノ如ク判決ス

〔譯文〕

主 文

沒收物之所屬與證據說明之要否

被告人二人各處徒刑六年

本判決確定前之拘禁日數中各以六十日算入右開本刑扣押之扎槍一個(康德五年扣第五八號之一)沒收之訴訟費用均由被告人二名連帶負擔

理 由

查被告人胡劉氏係住吉林省雙陽縣第三區柳樹河子胡榮之妻前由康德三年四月間即與隣右被告人唐存發生私通關係竟有難分難離之情遂於康德五年陰曆一月下旬被告人二人同謀殺害胡榮企圖同棲同年陰曆二月二日於被告人唐存之前記住居附近被告人二人計議決定於同年四月間殺害胡榮並決定由被告人唐存實行其事嗣於同年陰曆二月三十日夜間被告人唐存手持札槍至前記吊水壺屯胡榮家中乘同人睡熟用右札槍(康德五年扣第五八號之一)向該人頭部等猛刺並拖出屋外又連續猛刺乃至頭部受傷五處左上臍部受傷三處須要三個月之治療但因該人抵抗故未得遂其殺害該人之目的而逃走

按照證據判示事實中除傷害部位及程度之外其餘之事實綜合

一、被告人胡劉氏於本公判庭謂「我十五歲與胡榮結婚康德三年三月間搬到唐存隔壁未久於同年四月間即與唐存發生關係直至本年三月間」等語之供述

二、司法警察官對於被告人胡劉氏作成之第二回訊問調書中有「唐存真正愛我所以在康德四年五月間就向唐存說決心願為夫婦而唐存也答應了其後在本年陰曆一月二十九日前後唐存來到我家時我叫他將胡榮殺死當時看唐存也有決心樣子」等語之供述記載

三、司法警察官對於被告人唐存所作成之第二回訊問調書中有「康德四年五月間胡劉氏向我說你要將胡榮殺死咱二人成為夫婦等語在本年陰曆一月下旬到柳樹河子屯胡榮家時胡劉氏又說最近要搬家啦快將胡榮害死才好你不是男子漢嗎你要肯來我將他殺死等語我在彼時才決定殺害胡榮之心其後在陰曆二月二日胡劉氏搬家路過我家時她向我問幾時來殺胡榮我當時答說下月去遂就分手啦旋於陰曆二月三十日我決定一人前去遂將三四年前我家所有的札槍磨好當夜至吊水壺屯胡榮家乘他睡着用所帶札槍加以猛刺因被同人將札槍抓住不放勢將被其奪去故當場捨槍逃回」等語之供述記載

四、證人胡榮在本公判庭謂「今年陰曆二月三十日晚將燈止後我緊靠門睡的其次順序妻並子然正睡之間不知何人將門拉開猛向我頭上連刺三四次復又拖出屋外連刺三四次但因我將札槍奪下所以犯人逃跑了」等語之供述

五、扣押札槍一個(康德五年扣第五八號之一)之存在而認定之傷害之部位程度除依照醫師陳立清所作成之檢診書中有右側上臍刺傷三處之記載外並依其餘之記載及證人胡榮在本公判庭有「頭部及左腕雖受有傷約經三月已全愈」等語之供述而認定之據上論結判示事實均有其證明

依照法律被告人等之判示所為各該當於刑法第一百九十三條第一項同法第二十三條第一項第二十七條故於所定刑中選擇有期徒刑於其刑期範圍內對被告二人各處徒刑六年並依同法第六十三條對於在本判決確定前之拘禁日數中各以六十日算入右開本刑扣押之札槍(康德五年扣第五八號之一)一個係供於本件犯罪所用之物並不屬於被告人唐存以外之人故依同法第四十條第一項第一款前段第二項應予沒收至訴訟費用適用刑事訴訟法第二百零九條第一項第二百十條由被告人二人全部連帶負擔

○瀆職及行使偽造公文書等被告事件(康德五年上字第一五二號破毀
康德六年十月六日刑事庭判決)

【上告人】 薛 名 揚

【關與檢察官】 鮑 樹 銘

【第一審】 通化地方法院 【第二審】 奉天高等法院通化分庭

○判示事項

刑法第一百零二條所謂職權濫用之意義——假託於公務員之職務執行之恐嚇罪——公文書之偽造與變造

○判決要旨

一、刑法第一百零二條所謂職權濫用者係指公務員假託職權行使之形式為不屬於其職權範圍內之行為之謂也〔要旨第一〕

刑法第一百零二條所謂職權濫用之意義——假託於公務員之職務執行之恐嚇罪——公文書之偽造與變造

刑法第一百零二條所謂職權濫用之意義一假託於公務員之職務執行之恐嚇罪—公文書之偽造與變造

〔譯文〕

- 二、公務員無職務執行之意思僅假託職務執行脅迫他人要求交付財物被害
人因畏怖而提供財物者應以恐嚇罪論〔要旨第二〕
- 三、以既存之真正公文書爲材料將其重要部分加以變更全然作成別個獨立之新文書乃刑法第一百六十八條所謂之偽造而非變造〔要旨第三〕
- 一、刑法第一百零二條ニ所謂職權濫用トハ公務員力職權行使ノ形式ニ假託シ其ノ職權ノ範圍内ニ屬セサル行爲ヲ爲スコトヲ謂フ〔要旨第一〕
- 二、公務員力職務執行ノ意思ナクシテ單ニ職務執行ニ假託シ他人ヲ脅迫シテ財物ノ交付ヲ求メ被害者畏怖シテ之ヲ提供シタルトキハ恐嚇罪ヲ以テ論スヘキモノトス〔要旨第二〕
- 三、既存ノ真正ナル公文書ヲ材料ト爲シ其ノ重要ナル部分ニ變更ヲ加ヘ之ト全然別個獨立シタル新公文書ヲ作成スルハ刑法第一百六十八條ニ所謂偽造ニシテ變造ニアラス〔要旨第三〕

〔參照條文〕 刑法第一百零二條 公務員濫用其職權使人行無義務之事或妨害行使權利者處七年以下之徒刑或禁錮或二千圓以下罰金

同法第二百五十六條 脅迫人嚇取財物或得財產上不法利益者處十年以下徒刑

以前項方法使第三人得財物或財產上不法利益者亦同

同法第一百零七條 公務員或仲裁人關於其職務收受賄賂其他不正之利益或使供與於

他人者處三年以下徒刑爲要求或期約者亦同

受請託而犯前項之罪者處七年以下徒刑

同法第一百六十八條 以行使之目的偽造或變造公文書者處一年以上有期徒刑

詐稱資格以行使之目的作成公文書者亦與前項同

○事實

原審如後載第二審判決爲事實之認定及法律之適用

〔譯文〕

原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

〔最高法院判決〕

○主文

原判決破毀發回奉天高等法院通化分庭

○理由

本件被告人上告理由略稱被告人身充警士因勤務認真于民情有欠洽之處遂致地痞騷起羣而攻擊所有平素順附輿情或收受勞酬之微曲事件咸由彼輩刁民設詞舉控串通證人居心陷害意圖洩憤初經警局徇情舞弊挾權威脅作片面之調書行獨裁之心俱而原審竟以收受人情之微末錢款認爲不正利益指爲瀆職受賄罪殊不知

刑法第一百零二條所謂職權濫用之意義一假託於公務員之職務執行之恐嚇罪—公文書之偽造與變造

彼等民人仰賴警察官吏之保護朝夕不可須臾離之遇有求力補助則人心之所不忍必俱報酬所列舉本案之犯情事實僅在二元三元之程度又不能認定強制勒索殊與犯罪引證上未免欠恰卒判以重罪實難甘服至于行使變造公文書改添住民證一項實由戶口警士袁久業所為有筆跡可證責任極為清楚原審祇以人情推移未加詳查一同處罪尤屬含冤地獄永不超天為此上告于鈞院俾得公平之評判云云

〔要旨第一〕

當刑法第一〇二條及同法第一〇七條第一項之罪對於右各事實適用同條項處斷但查刑法第一〇二條之罪乃係一般職權濫用罪此處所謂職權濫用者係指公務員脫逸職務本來之使命不法的行使其職權換言之即假託職權行使之形式為不屬於其職權範圍內之行為之謂也然原審所認定右判示第一之(一)乃至(五)各事實內不僅未明示被告人之職務範圍為何即被告人之行為自體果否出于假託職權行為之形式及是否屬於其職權範圍內之行為又有無如何不法行使其職權之情形均未述明漫然以被告人之所為認為該當刑法第一〇二條而依同條處斷不能不認為有判決不附理由違法之裁判更原判決右各判示事實中收受不正利益之點認為觸犯同法第一〇七條第一項之收賄罪然凡收賄罪係公務員關於其職務收受財物其他不正之利益而成立同時為贈賄罪者亦係任意提供賄賂為要件故若公務員無職務執行之意思以職務執行為名脅迫他人要求交付財物被害人因畏怖而提供財物之場合則犯人之所為構成恐嚇罪不成立收賄罪然原判示事實僅述稱「處罰為名」『索求賠償代價』等而該被告人果否有前述之犯行同時各贈賄者果否出于任意提供賄賂或是否因畏怖

〔要旨第二〕

而提供殊不明瞭竟依刑法第一〇七條第一項處斷不免有不附理由之違法判決極為明顯又此外原判示第二之事實內述稱住民郭青春請求補發住民證被告人將已收回作廢之第二二八號住民證內之氏名及年齡消去改寫郭青春之姓名及年齡發給郭青春行使之等語原審對於右事實認為該當刑法第一百六十九條及第一百七十四條第一項之罪但刑法第一百六十九條之罪乃公務員關於其職務之執行以自己之名義就其職權範圍內所作成虛偽內容之文書或變造既存文書之內容而成立然該住民證若依據原判決所舉示之證據第一號該住民證內載明有警察署發行等字樣但被告人僅為警察派遣所主任警士然在判文上觀之該住民證自體果否為其職權範圍內作成之公文書不無疑問若該住民證不屬於被告人職權範圍內作成者則被告人之犯行不該當本條之罪却構成同法第六十八條之公文書偽造罪或變造罪從而于此點仍可謂為有理由不備之違法次就其所為係偽造抑或為變造之點究之按原判決謂被告人將已收回作廢之住民證內之氏名及年齡消去改寫郭青春之姓名及年齡之趣旨以所判示被告人之所為顯係以既存之真正公文書為材料將其重要之點加以變更與其變更前全然完成別個獨立一新文書之偽造從而其所為非所謂變造原判決既有上述各點之違法結局不可不謂為有刑事訴訟法第三百三十八條第十三款判決不附理由之違法本件上告論旨應認為有理由依同法第三百六十一條第三百六十三條原判決應予破毀本件發回奉天高等法院通化分庭判決如主文

〔要旨第三〕

審判長審判官辻參正 審判官王贊群 審判官楊繼桐 審判官田玉明 審判官劉文魁

〔譯文〕

○ 主 文

刑法第一百零二條所謂職權濫用之意義——假託於公務員之職務執行之恐嚇罪——公文書之偽造與變造

原判決ヲ破毀ス

本件ヲ奉天高等法院通化分庭ニ差戻ス

○理由

本件被告人ノ上告理由ハ被告人ハ警士ニシテ勤務ハ眞面目ナルモ民情ニウトキ處アリ其ノ土地ノ無賴ノ徒共ハ務メテ民情ニ順應センモノト努力シ又ハ僅カナル慰勞報酬ノ授受ノ事等ヲ取立テ騷キ舉ツテ攻撃セリ彼等不良共ハ詞ヲ設ケ告訴ノ舉ニ出テ證人ト結束シ心中ニ小民ヲ害シ以テ快哉ヲ圖レリ初メ該警務局ハ私情ニヨリテ職權ヲ左右シ脅迫等ノ振舞アリタリ然ルニ原審ニテハ獨裁的ノ心底ニテ一方的ノ調書ヲ作成シ微細ナル金錢ノ收受ヲ以テ不正利得ト認メ瀆職收賄罪ト爲シタリ殊ニ彼等ハ人民カ警察官ノ保護ニ賴リ朝夕暫シモ離ルヘカラサルコトヲ知ラス適々助力ヲ求ムル場合人情ニ於テソノ儘ニテハ堪ヘサルモノアリテ報酬ヲ爲ス事アリ本件ノ犯罪事實トシテ之等ヲ列舉セリ之等ハ僅カニ圓三圓ノ程度ニテ強制的ニ要求シタリトハ認ムル能ハサルモノナリ殊ニ犯罪引證上ニ妥當ヲ缺キタルハ免レサルトコロナルニ重罪ヲ以テ判スルニハ實ニ甘ンシテ之ニ服スルニ忍ヒス況ンヤ變造公文書行使改添住民證ノ一項ニ至リテハ尙更ノコトナリ住民證改添ハ戶口警士袁久業ノ爲シタルコトハ筆跡ヲ以テ證スヘクソノ責任ハ極メテ明瞭ナルコトナリ原審ハ詳細ニ調査スルコトナク只感情ヲ以テ推料處罰シタルモノニシテ冤罪ノ極ニテ永久ニ天ヲ仰クコトナカラン茲ニ貴院ニ上告

ス公平ニ裁判サレタシト謂フニ在リ

右上古論旨ハ違法ノ理由ヲ附セス原判決ヲ攻撃スルニ過キス記錄ヲ精査スルニ原判示第一ノ一乃至

(五)ノ各事實ハ原審ニ於テハ各刑法第一〇二條及同法第一〇七條第一項ノ罪ニ該當スト認メ右各事實

〔要旨第一〕

ニ對シ同條項ヲ適用シテ之ヲ處斷セリ然レトモ刑法第一〇二條ノ罪ハ一般職權濫用罪ニシテ此處ニ所謂職權濫用トハ公務員カ職務本來ノ使命ヲ逸脫シテ不法ニ其ノ職權ヲ行使スルコト換言スレハ職權行使ノ形式ニ假託シ其ノ職權範圍内ニ屬セサル行爲ヲ爲スコトヲ謂フ然ルニ原審ノ認定シタル右判示ノ第一ノ一(一)ヨリ五迄ノ各事實内ニハ何等被告人ノ職務範圍ヲ明示セサルノミナラス被告人ノ行爲自體カ果シテ職權行使ノ形式ニ假託シテ出タルヤ否ヤ及其ノ職權範圍内ノ行爲ニ屬セリヤ否ヤ又ハ職權ノ情形ニ如何ナル不法ノ行使アリタルヤ否ヤ等ヲ明カニ述ヘスシテ漫然被告人ノ所爲カ刑法第二百二條ニ該當スルモノトシテ同條ニヨリ處斷シタルハ判決ニ理由ヲ附セスシテ違法ノ裁判ヲ爲シタリト認メサルヲ得ス更ニ原判決ハ右各判示事實中不正利益收受ノ點ハ同法第一〇七條第一項ノ收賄罪ニ觸犯スルモノト認メタリ然レトモ凡ソ收賄罪ハ公務員カソノ職務ニ關シ財物其他不正ノ利益ヲ收受スルニ於テ成立シ同時ニ贈賄罪ナルモ任意ニ賄賂ヲ提供スルヲ要件トス故ニ若シ公務員カ職務執行ノ意思ナクシテ職務ノ執行ヲ名トシ他人ヲ脅迫シ財物ノ交付ヲ求メ被害者畏怖シテ之ヲ提供シタル場合犯人ノ所爲ハ恐嚇罪ヲ構成シ收賄罪ハ成立セサルモノトス然ルニ原判示事實ハ僅カニ「處

〔要旨第二〕

刑法第一百零二條所謂職權濫用之意義——假託於公務員之職務執行之恐嚇罪——公文書之偽造與變造

罰ヲ名トシ」「代價賠償要求」等ト述ヘタルノミニシテ該被告人ニ果シテ前述ノ犯行有リシヤ否ヤ同時ニ各贈賄者カ任意ニ賄賂提供ニ出タルヤ將又畏怖シテ提供シタルヤ否ヤ不明瞭ナルニ拘ラス刑法第一〇七條第一項ノ條項ニ依リテノミ處斷セルハ明カニ理由ヲ附セサル違法ノ判決タルヲ免レス又ハ此外原判示第二ノ事實内ノ住民郭青春カ住民郭青春カ住民證發給ヲ請求セルトコロ被告人ハ已ニ回收シ廢止サレタル第二二二八號ノ住民證内ノ氏名及年齡ヲ消去リ郭青春ノ姓名及年齡ヲ書キ改メ郭青春ニ發給行使セリト述ヘ原審ハ右事實ニ對シ刑法一六九條及第一七四條第一項ノ罪ニ該當スルト認メタリ然レトモ刑法第一六九條ノ罪ハ公務員カ其ノ職務ノ執行ニツキ自己ノ名義ヲ以テ其ノ職權範圍内ニ於テ虛偽ノ内容文書ヲ作成シ又ハ既存文書ノ内容ヲ變造スルニ於テ成立スルモノトス然ルニ該住民證ハ原判決ニ舉示サレタル證第一號ニヨレハ該住民證内ニ警察署發行等ノ字句ノ記載アルモ被告人ハ僅カニ警察派遣所主任警士ニ過キス從テ判決文並ニ該住民證自體ニヨリテモ果シテ其ノ權限範圍内ニ於テ作成サレタル公文書ナリヤ否ヤ疑問ナシトセス若シ該住民證カ被告人ノ權限範圍内ニ屬セスシテ作成サレタルモノナリトセハ被告人ノ犯行ハ本條ノ罪ニ該當セス却テ同法第一六八條ノ公文書偽造罪又ハ變造罪ヲ構成スヘシ從テ此點ニ於テ理由不備ノ違法アリト云フヘシ次ニ其ノ行爲カ偽造ナリヤ變造ナリヤノ點ニ付案スルニ原判決ハ被告人ハ已ニ回收シ廢止サレタル住民證内ノ氏名又ハ年齡ヲ消去リ郭青春ノ姓名及年齡ヲ書キカヘタル旨判示シタルヲ以テ被告人ノ所爲ハ

【要旨第三】

明カニ既存ノ真正公文書ヲ以テ材料トナシ其ノ重要ナル點ニ變更ヲ加ヘ其ノ變更前ト全ク別個ノ獨立セル一新公文書ノ偽造ヲ完成シタルモノニシテ從テ其ノ所爲ハ所謂變造ニ非ス原判決ハ既ニ上述ノ各種ノ違法アリ結局刑事訴訟法第三三八條第一三款ノ理由ヲ附セスシテ違法ノ判決ヲ爲シタリト謂ハサル可カラス本件上告論旨ハ理由有リト言フヘク同法第三六一條第三六三條ニ依リ原判決ヲ破毀スヘク本件ヲ奉天高等法院通化分庭ニ差戻シ主文ノ如ク判決ス

○ 參 照

第二審判決之主文並事實及理由

主 文

被告人處有期徒刑二年及罰金五十元如不能完納時留置於勞役場五十日
裁判確定前拘禁日數中五十日算入徒刑
扣押之第二二二八號變造之住民證（證第一號）毀滅其效用

事實及理由

被告人於康德四年九月一日自抽水河子轉動至銀廠子警察派出所充當主任警士在職期間有左記之犯罪

第一（一）康德四年九月間因劉春泰自外境遷入管界愛家屯住居申報戶口稍遲藉罰辦爲名收取劉春泰現金二圓

（二）同年十月間同地住民馬德全未經許可私賣豆腐藉違章處罰爲名收取馬德全現金二圓

刑法第一百零二條所謂職權濫用之意義—假託於公務員之職務執行之恐嚇罪—公文書之偽造與變造

(三) 同年十一月間同地住民郭清春因原有之住民證被火燒毀請求補發新住民證被告人亦以處罰爲名收取郭清春現金六圓

(四) 同年十二月間同地住民蘇德陽在被告人家中向李耀堂討債發生爭執口角李耀堂拾起被告人之妻薛孫氏大烟槍擲擊蘇德陽致將烟槍擊毀被告人不向李耀堂求賠竟向蘇德陽索求賠償代價六圓

(五) 同年十二月間被告人同屋房客陳楊氏向丁元和憑空索債被告人利用警察權威迫令丁元和向陳楊氏支付本利債款三十六圓事後被告人向陳楊氏索取酬謝金三圓

以上各點爲被告人濫用職權使人行無義務之事並利用警察職權收受不正之利益

第二、同年九月間因同地住民郭清春請求補發住民證被告人將已收回作廢之第二二二八號住民證內之氏名及年齡消去改寫郭清春之姓名及年齡發給郭清春行使之

第三、自康德四年十月起至康德五年一月末日止被告人在其家中開設賭場以紙牌或寶局供人以財物爲賭博每張紙牌抽取紅利八角一圓至二圓各自不等遇寶局則按十分之一抽取其紅利計共抽紅利十餘元之多

按證據判示第一(一)至(五)之事實就

一、司法警察官李靖之對於被告人訊問調書(記錄七頁以下)中被告人爲判示同旨供述記載

二、檢察官李恩需訊問證人調書(記錄一六頁以下)中證人劉春泰馬德全郭清春蘇德陽陳楊氏等各供述記載

綜合而認定之

判示第二之事實就

一、檢察官李恩需訊問證人調書(記錄一六頁以下)中證人袁久業同郭清春二人供述記載

二、扣押之第二二二八號變造之住民證(證第一號)之存在

綜合而認定之

判示第三之事實就

一、檢察官李恩需對於被告人訊問調書(記錄第四十三頁以下)中被告人爲判示同旨供述記載

二、原審公判調書(記錄第一八〇頁以下)中被告人爲判示同旨供述記載

三、原審公判調書(記錄第一八〇頁以下)中訊問在被告人家中賭博之共犯崔振華王國勝申守田丁元和等同人等各供述記載

記載

綜合而認定之

依照法律判示第一(一)乃至(五)之各點各合於刑法第一百零二條各選擇有期徒刑判示各收受不正利益之點各合於刑法第一百零七條第一項判示第二變造公文書之點合於刑法第一百六十九條判示行使變造公文書之點合於刑法第一百七十四條第一項第一百六十九條判示第三開設賭場之點合於刑法第一百九十一條以上因係競合犯依刑法第四十七條第一項第四十九條第二十一條第三十一條第五十條則其最重爲行使變造公文書罪之刑依競合犯之例加重其刑併科罰金刑在其刑期及罰金範圍內處以徒刑二年及罰金五十元裁判確定前拘禁日數中五十日依刑法第六十三條算入徒刑如不能完納罰金時依刑法第三十八條第一項留置於勞役場五十日扣押之第二二二八號變造之住民證(證第一號)係因變造公文書之罪所生者依刑法第四十一條毀滅其效用依刑事訴訟法第三百三十四條判決如主文

○通姦被告事件

(康德六年十二月五日第五號上告棄却)

【上告人】 檢察官

【被上告人】 秦那氏

【關與檢察官】 鮑樹銘

【第一審】 奉天地方法院

○判示事項

刑事訴訟法第三百四十一條第一款之意義

○判決要旨

刑事訴訟法第三百四十一條第一款係指對於被告事件就原審所確定之本案事實以不適用法令或適用法令不當即擬律錯誤為理由之場合而言
刑事訴訟法第三百四十一條第一號ハ被告事件ニ付原審ノ確定シタル本案ノ事實ニ付法令ヲ適用セヌ又ハ不當ニ法令ヲ適用シタルコト即チ擬律ノ錯誤ヲ理由トスル場合ヲ指稱スルモノトス

〔譯文〕

【參照條文】 刑事訴訟法第三百四十一條 左列各款情形得對於區法院或地方法院所為第

一 審判決為上告但有控訴之聲明者不在此限

一 就依判決所定之事實以不適用法令或適用法令不當為理由者

二 以判決後有刑之廢止或變更或大赦為理由者

○事實

原審如後載第一審判決為事實之認定及法律之適用

原審ハ後掲第一審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ為シタリ

○主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理由

本件上告理由ノ要旨ハ本件通姦被告事件ニ付曩ニ奉天地方法院カ為シタル公訴却下ノ再審判決ノ理由ヲ按スルニ「告訴ヲ待チテ論スル罪ハ若シ告訴ノ撤回アラハ判決ヲ以テ公訴ヲ却下スヘキハ刑事訴訟法第二百九十三條第六號ニ明文ノ規定アリ本件被告人秦那氏通姦被告事件ニ付テハ其ノ夫秦太宗ヨリ既ニ康德五年十一月二十一日狀ヲ具シテ告訴撤回方ヲ聲請シ同年同月二十六日又當庭ニ於テ調書ニ記載方ヲ請求シタルヲ以テ前記法條ニ依リ判決スルコト主文ノ如シ」トアリテ親告罪告訴取下ノ理由ニ依リ公訴ヲ却下シタルモノナルコト言ヲ俟タス固ヨリ該判決理由ニ摘示サレタル日時ニ於テ本件通姦

〔最高法院判決〕

ニ對スル告訴撤回ノ意思表示アリタルコト明ナリト雖モ親告罪ノ告訴ヲ適法ニ取下ケ得ルハ刑事訴訟法第二百二十九條ニ徴シ第一審ノ判決アル迄ナルコト寸毫疑ヲ挾ムノ餘地ナキ處ナリ然リ而シテ本件通姦被告事件ニ付テハ康徳五年一月四日第一審奉天地方法院ニ於テ被告人ヲ徒刑一年ニ處スヘキ旨有罪判決ノ宣告アリ該判決ハ當時確定シ被告人ニ於テ既ニ該刑ニ服役中偶々本件告訴人秦太宗ヨリ前記告訴撤回ノ意思表示アリタルニ過キス蓋シ右告訴撤回ノ意思表示タルヤ既ニ時期ヲ失シ刑事訴訟法上適法ナル告訴ノ取下ト謂ヒ得サルコト勿論ニシテ同法第三百九十九條ニ「其ノ審級ニ從ヒ通常ノ規定ニ依リ審判ヲ爲スヘシ」トアルノ趣旨ハ審理手續ニ關スル規定ニ過キス既ニ時期ヲ失シタル告訴取下ノ權ヲモ復活セシムルノ法意ニ非サルコト明瞭ナリ然ルニ再審判決ニ於テ前記告訴取下ノ意思表示ヲ適法ナリト盲信シ以テ公訴ヲ却下シタルハ不法モ亦甚シク當然破毀ヲ免レスト謂フニ在リ

仍テ按スルニ我カ刑事訴訟法ハ第一審判決ニ對シ控訴ヲ爲サシテ直ニ上告ヲ爲シ得ヘキコトヲ認メタレトモ該上告ハ判決又ハ其ノ基礎タルヘキ訴訟手續カ法令ニ違反シタルコトヲ理由トスル總テノ場合ニ許サルヘキモノニ非スシテ刑事訴訟法第三百四十一條第一、二號ニ規定セラレタル一、判決ニ依リ定リタル事實ニ付法令ヲ適用セス又ハ不當ニ法令ヲ適用シタルコトヲ理由トスルトキニ、判決アリタル後刑ノ廢止若ハ變更又ハ大赦アリタルコトヲ理由トスルトキニ限り之ヲ許容スヘキモノナルコト明文上疑ヲ容ルルノ餘地ナシ而シテ本件上告ハ畢竟第一審タル原審カ不法ニ公訴ヲ棄却シタルコトヲ

〔要旨〕

論難スルモノナレハ右第二號ニ該當セサルハ論ヲ俟タサルトコロナルノミナラス右第一號ハ被告事件ニ付原審ノ確定シタル本案ノ事實ニ付法令ヲ適用セス又ハ不當ニ法令ヲ適用シタルコト即チ擬律ノ錯誤ヲ理由トスル場合ヲ指稱スルニ過キスト解スヘキモノナルヲ以テ本件上告ノ理由ハ同號ニモ亦該當セサルコト明ナリトス從テ論旨ハ第一審判決ニ對スル上告理由トシテ適法ナラサルニ歸スルカ故ニ刑事訴訟法第三百六十條ニ依リ主文ノ如ク判決シタリ

審判長審判官井野英一 審判官下林義雄 審判官万歲規矩樓 審判官辻參正 審判官宇田川潤四郎

○ 主 文

本件上告棄却

○ 理 由

本件上告理由要旨謂按奉天地方法院就本件通姦被告事件所爲公訴却下之再審判決其理由載「查告訴乃論之罪如經告訴撤回者應以判決却下公訴刑事訴訟法第二百九十三條第六款有明文規定本件被告人秦那氏通姦被告事件其夫秦太宗業於康徳五年十一月二十一日具狀聲請撤回告訴同年月二十八日又當庭請求載明於調書合依前開法條判決如主文」等語是依親告罪告訴撤回爲理由而將公訴予以却下乃不待論者也查於該判決理由所摘示之日時始有對於本件通姦告訴撤回之意思表示甚爲明顯然親告罪之告訴依法得爲撤回者按照刑事訴訟法第二百二十九條應於第一審判決前爲之乃毫無疑義本件通姦被告事

〔譯文〕

件於康德五年一月四日業經第一審即奉天地方法院對於被告人宣告處徒刑一年之有罪判決且該判決當即確定被告人業已服役於該刑之間由本件告訴人秦太忠爲前記告訴撤回之意思表示是右開告訴撤回之意思表示是右開告訴撤回之意思表示已失其時期亦不得謂爲刑事訴訟法上之合法告訴撤回矣同法第三百九十九條「應從其審級依通常之規定爲審判」之規定僅不過關於審理手續之規定並非使其失去時期之告訴撤回權更爲復活之注意甚爲明瞭乃再審判決對於前記告訴撤回之意思表示示妄信爲合法而將公訴却下殊屬不當應予破毀云云

〔要旨〕

查我國刑事訴訟法雖容認對於第一審判決不經控訴得逕爲上告但該上告並非准許以判決或其基礎之訴訟手續違乎法令爲理由之一切場合乃限於刑事訴訟法第三百四十一條第一二兩款所規定之即一就依判決所定之事實以不適用法令或適用法令不當爲理由者二以判決後有刑之廢止或變更或大赦爲理由者方應予容許此由明文上觀之亦毫無容疑之餘地本件上告畢竟不外論難第一審即原審不法而將公訴棄却並不該當於右開第二款乃不待論且右開第一款僅應解爲指對於被告事件就原審所確定之本案事實不適用法令或適用法令不當即以擬律錯誤爲理由之場合而言故本件上告之理由亦不該當於同款甚屬明瞭從而論旨並不合於對於第一審判決之上告理由依刑事訴訟法第三百六十條判決如主文

○參照

第一審判決之主文及理由

主文

本件公訴却下

理由

本件公訴事實謂「被告人劉繩武與秦太宗同營充當兵士時往秦家坐談遂與其妻秦那氏引誘成姦康德三年三月五日即陰曆二月十二日乘秦太宗在外駐防未歸之際即相借逃匿不知所之秦太宗以被告等姦通告訴到廳」等語查告訴乃論之罪如經撤回者應以判決却下公訴刑事訴訟法第二百九十三條第六款有明文規定本件被告人秦那氏通姦被告事件其夫秦太宗業於康德五年十一月二十一日具狀聲請撤回告訴同年月二十八日又當庭請求載明調書合依前開法條判決如主文

〔譯文〕

主文

本件公訴却下

理由

本件公訴ノ事實ハ「被告人劉繩武ハ秦太宗ト同營内ニ兵士トシテ勤務中被告ハ秦家ニ遊ヒニ赴キ同家ノ妻女秦那氏ト親シクナリ姦ヲ成シ康德三年三月五日即チ陰曆二月十二日秦太宗カ他處ニ駐防シテ歸家セサル際ニ乘シテ相借ニ駈落シ所在不明トナリタルヲ以テ秦太宗ハ被告等ヲ姦通罪ニ依リ告訴ニ及ヒタリ」ト謂フニ在リ
告訴ヲ待ツテ論スル罪ニ付若シ之カ取下ヲナシタル場合ハ判決ヲ以テ公訴ヲ却下ストハ刑事訴訟法第二百九十三條第六號ニ明文ノ規定ヲ有スルモノナルトコト本件被告人秦那氏ノ通姦被告事件ニ付テハ其ノ夫秦太宗カ已ニ康德五年十一月二十一日具狀シテ告訴ノ取下ヲ申立テ同年月二十八日又當庭ニ於テ請求シ調書ニ明載シアルヲ以テ前記法條ニ依リ判決スルコト主文ノ如シ

○加重誣告被告事件

(康德五年(上)第一六六號發回)
(康德六年十月二十七日刑事庭判決)

【上告人】 檢察官

被告人 徐 墨 林

【關與檢察官】 查 貴 陽

【第一審】 克山地方法院 【第二審】 齊齊哈爾高等法院

○判示事項

日本憲兵隊與刑法第一百三十一條第一項所謂當該公務所或公務員

○判決要旨

駐屯於滿洲國之日本國軍之憲兵隊或憲兵在康德六年八月二十八日以前亦應視為刑法第一百三十一條第一項所謂公務所或公務員故對之申告虛偽犯罪事實之場合不妨成立誣告罪

日本憲兵隊與刑法第一百三十一條第一項所謂當該公務所或公務員

〔譯文〕

滿洲國ニ駐屯スル日本國軍ノ憲兵隊又ハ憲兵ハ康德六年八月二十八日以前ニ於テモ尙刑法第三百三十一條第一項ニ所謂公務所又ハ公務員ト看做スヘク之ニ對シ虛偽ノ犯罪事實ヲ申告シタル場合ニ於テハ誣告罪ノ成立ヲ妨ケサルモノトス

〔參照條文〕

議定書之二 滿洲國及日本國確認對於締約國一方之領土及治安之一切脅威同時亦爲對於締約國他方之安寧及存立之脅威相約兩國協同當防衛國家之任爲此所要之日本國軍駐紮於滿洲國內

康德四年十二月一日、勅令第四百三十九號關於伴隨同盟國軍隊駐屯之軍事法規適用等之件

第三條 同盟國軍警務機關(包含補助機關)所行之軍事、司法或行政警察之事務視爲相當於其職務之警務機關之事務

康德六年八月二十八日、勅令第二百二十二號刑法中修正之件刑法中第八條之次加添左列一條第八條之二 對於左列之罪駐屯

於帝國之攻守同盟國軍之公務員、公務所、公文書及公之圖畫、印章、記號、印文、署名或記名視爲帝國之公務員、公務

所、公文書及公之圖畫、印章、記號、印文、署名或記名 一 濫職罪中第一百一十一條之罪 二 妨害公務罪 三

誣告罪、 四 偽造文書罪中第一百六十八條、第一百七十條第二項之罪及依其例之第一百七十四條之罪並此等罪之未遂犯

五 偽造印文罪中第一百七十七條之罪

刑法第一百三十一條 以使人有受刑事或懲戒處分之虞之虛偽事實向該管公務所或公務員申告者處十年以下徒刑前項申告事

實合於重罪者處一年以上有期徒刑

○ 事 實

原審如後載第二審判決爲事實之認定及法律之適用

〔譯文〕

原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

〔最高法院判決〕

○ 主 文

原判決破毀

本件發回齊齊哈爾高等法院

○ 理 由

檢察官上告理由之要旨略稱原審謂被告人向北安日本憲兵隊誣告袁鳳山及其子袁義有通匪濟匪情事同憲兵隊并未將該事件移送滿洲國偵查機關解爲不成立犯罪引用最高法院判決例康德四年上第一一〇號而爲無罪之判決惟查該判決例其原判事實欄內略載被告人劉序賓捏稱張叔申通匪侵占申告於大石橋日本警察署經該署查明虛僞未予受理足見該署對於劉序賓所爲之虛構事實之申告亦未移牒于滿洲國所屬之偵查機關因而無構成誣告罪之餘地但與本件情形大不相同然原審引用該判例將被告人宣告無罪顯係判決理由齟齬合依刑事訴訟法第三百三十八條第十三款提起上告請將原判決破毀更爲適當之判決云云

查駐屯滿洲國之日本軍事機關基于日滿議定書及關於伴隨同盟國軍隊駐屯之軍事法規適用等之件爲遂行共同防衛必要上關於維持地方治安之職責所行軍事司法或行政警察之事務即可看做爲滿洲國相當警務機關之事務以其遂行上有同一性故也則駐屯滿洲國領域內之日本憲兵隊爲維持駐在地治安起見所行軍事司法或行政警察之事務即可看做爲滿洲國相當警務機關之事務極爲明瞭因而日本軍事機關之憲兵隊自可視

〔要旨〕

爲刑法第一百三十一條第一項所謂當該公務所或公務員與駐在于滿洲國之日本帝國其他非軍事機關不能同論自不待言而以康德六年八月二十八日公佈同日施行之勅令第二百十二號刑法中改正之件在刑法第八條之次加入一條關於刑法第一百三十一條之誣告罪亦以駐屯于帝國之攻守同盟國之公務員公務所視爲帝國之公務員公務所之旨爲其所明定期前所述趣旨更爲明瞭而本勅令應解爲非所謂刑法之改正乃不過明確刑法之解釋者故雖駐屯于滿洲國之日本帝國國軍之憲兵隊于康德六年八月二十八日以前亦應視爲刑法第一百三十一條第一項所謂當該公務所或公務員從而對之申告虛偽犯罪事實之場合應成立誣告罪自不待言然依原判決摘示檢察官起訴事實略稱本件被告人與袁鳳山挾有仇恨企圖使袁鳳山父子受刑事處分以洩私忿于康德四年九月二十七日以匿名信向駐屯北安鎮日本憲兵隊誣告袁鳳山及其子袁義通匪濟匪等情原判決認定同憲兵隊不含有于刑法第一百三十一條所謂公務所或公務員依據本院康德四年上第一一〇號判決例謂向同憲兵隊爲申告虛構之犯罪者由同憲兵隊向滿洲國所屬之偵查機關予以移牒該申告時始能成立誣告罪而本件並未經同憲兵隊移送滿洲國偵查機關對於被告人判示不成立誣告罪但查本院康德四年上第一一〇號之判決例子判決要旨上明白揭示專指日本警察署及其是否將申告移管而言並未論及日本憲兵隊（現因治外法權撤廢及附屬地行政權之移讓日本警察署在滿洲國領域內已不存在）然日本警察署與日本軍事機關之憲兵隊兩者性質完全不同不能混爲一談毫無足疑從以上之理由本件被告人以虛構之犯罪事實已向該處同憲兵隊申告即可看做已申告于刑法所謂當該公務所同憲兵隊是否將該申告移送滿洲國偵查機關可

解爲無審究之餘地則本件被告人具備誣告罪之要件可謂爲業已完成無缺然原判決竟認同憲兵隊不含有于刑法第一百三十一條第一項所謂當該公務所或公務員而與前揭日本警察署同視同憲兵隊亦須移管該虛僞申告于滿洲國偵查機關不得不認爲解釋法令有所錯誤更同判決理由內雖有日本憲兵隊字句然不得以之爲本院之判決例原審亦不能以之爲例從而本件之日本憲兵隊與同判決例所稱之日本警察署兩者毫不關涉解釋上自無牴觸之感即難認爲有變更從前之判決例可解爲無開聯合庭審判之必要據以上結論原判決不免有擬律錯誤之違法本件上告論旨雖泛稱原判決理由中有齟齬之違法惟所謂判決理由齟齬者係在事實或法律之理由中彼此有相牴牾之場合而原判決之違法與之相異僅不過引用法律有所錯誤則其錯誤所謂擬律上之問題非理由齟齬之問題然本件上告論旨中已含有攻擊原判決適用法令之當否且其違反法令顯然足以影響于原判決全部結局本件上告論旨應謂爲有理由從而原判決到底不免破毀合依刑事訴訟法第三百三十九條第三百六十一條第三百六十三條原判決應予破毀本件發回齊齊哈爾高等法院判決如主文

審判長審判官辻參正 審判官王贊群 審判官楊繼桐 審判官田玉明 審判官劉文魁

〔譯文〕

○ 主 文

原判決ヲ破毀ス

本件ヲ齊齊哈爾高等法院ニ差戻ス

○ 理 由

日本憲兵隊與刑法第一百三十一條第一項所謂當該公務所或公務員

檢察官ノ上告理由ノ要旨ハ原審ハ被告人ハ北安日本憲兵隊ニ袁鳳山及ヒ其ノ子袁義有ヲ通匪濟匪ノ
狀情有リト誣告シタルモ同憲兵隊ハ之ヲ滿洲國偵查機關ニ移送セサリシヲ以テ犯罪ハ成立セスト解
シ最高法院判決例康德四年上第一一〇號ヲ引用シテ無罪ノ判決ヲ爲シタリ惟フニ該判決例ハ其ノ原
判事實欄内ニ被告人劉序賓張叔申ハ通匪ヲ爲シ橫領セリト捏造シ之ヲ大石橋日本警察署ニ申告シタ
ルトコロ該署ハ虛偽ナルコトヲ查明シタルニヨリ之ヲ受理セサリシ旨記載セリ之ヲ見ルモ該署ハ劉
序賓ノ爲シタル虛構事實ノ申告ニ對シテ滿洲國所屬ノ偵查機關ニ移送セサリシコトヲ知ルニ足ルヘ
ク從ツテ誣告罪ヲ構成スルノ餘地ナク本件ノ事情トハ全ク相同シカラスト謂フヘシ然ルニ原審ハ該
判例ヲ引用シ被告人ニ無罪ノ宣告ヲ爲シタルハ明カニ判決理由ニ齟齬アリト謂フヘク仍テ茲ニ刑事
訴訟法第三百三十八條第十三款ニヨリ本件上告ヲ提起シ原判決ノ破毀並ニ更ニ適當ナル判決ヲ求ム
ト謂フニ在リ查スルニ滿洲國駐屯ノ日本軍事機關ハ日滿議定書並ニ同盟國軍隊駐屯ニ伴フ軍法規
適用等ニ關スル件ニ基キ共同防衛ノ必要上地方ノ治安ヲ維持スヘキ職責ヲ遂行スル爲軍事司法又ハ
行政警察ノ事務ヲ取扱フモノニシテソハ即チ滿洲國ノ警務機關相當ノ事務ヲ爲スモノト看做スヘシ
是レ即チ其ノ遂行上同一性ヲ有スルカ故ナリ「則チ滿洲國領域内ニ駐屯スル日本憲兵隊ハ駐在地治
安維持ノ爲メニ軍事司法又ハ行政警察ノ事務ヲ取行フモノニシテ即チ滿洲國ノ警務機關相當ノ事務
ト看做スヘキハ極メテ明瞭ナルコトナリ因テ日本帝國軍事機關ノ憲兵隊ハ刑法第三百三十一條第一項

ニ所謂當該公務所又ハ公務員ト視ルヘク滿洲國ニ駐在スル日本帝國其他ノ非軍事機關ト同様ニ論ス
ル能ハサルハ言ヲ待タサルトコロナリ」

〔要旨〕

而シテ康德六年八月二十八日公布同日施行ノ勅令第二百十二號刑法中改正ノ件ヲ以テ刑法第八條ノ
次ニ一條ヲ加ヘ刑法第三百三十一條ノ誣告罪ニ付テモ亦帝國ニ駐屯スル攻守同盟國軍ノ公務員公務所
ハ之ヲ帝國ノ公務員公務所ト看做ス旨明定シ以テ叙上ノ趣旨ヲ明カニシタリ而シテ本勅令ハ所謂刑
法ノ改正ニハアラスシテ刑法ノ解釋ヲ明確ニナシタルニ過キササルモノト解スヘキカ故ニ滿洲國ニ駐
屯スル日本帝國々軍ノ憲兵隊ハ康德六年八月二十八日以前ニ於テモ尙刑法第三百三十一條第一項ニ所
謂當該公務所又ハ公務員ト看做スヘク從テ之ニ對シ虛偽ノ犯罪事實ヲ申告シタル場合ニ於テ誣告罪
成立ヲ見ルコトハ言ヲ俟タサルトコロナリトス然ルニ原判決ノ摘示スルトコロニヨレハ檢察官ノ起
訴事實ハ本件被告人ト袁鳳山トハ仇恨ヲ有シ居タルヲ以テ被告人ハ袁鳳山父子ヲシテ刑事處分ヲ受
ケセシメ以テ私忿ヲ晴サンコトヲ企圖シ康德四年九月二十七日匿名ノ信書ヲ以テ北安鎮駐屯ノ日本
憲兵隊ニ對シ袁鳳山及ヒ其子袁義有ハ共ニ通匪濟匪ノ情有リ等ト誣告シタルモノナリト謂フニ對シ
原判決ハ同憲兵隊ハ刑法第三百三十一條ニ所謂公務所又ハ公務員ニ包含セラレサルモノト認定シ本院
康德四年上第一一〇號判決ノ例ニ依リ同憲兵隊ニ虛構ノ犯罪ヲ申告シタル場合ニハ同憲兵隊ヨリ更
ニ滿洲國所屬ノ偵查機關ニ該申告ヲ移牒シタルトキ始メテ誣告罪カ成立スヘキモノナルニ本件ニ於

テハ未タ同憲兵隊ハ滿洲國ノ偵查機關ニ對シ之ヲ移送シ居ラサルヲ以テ被告人ニ對シ誣告罪ハ成立セスト判示セリ但シ本院康德四年上第一一〇號ノ判決例ノ判決要旨ニハ明白ニ專ラ日本警察署ヲ指シ且其ノ申告移管ノ是非ヲ揭示シタルモ日本憲兵隊ニ論及セザリシモノナリ(現在治外法權ノ撤廢及ヒ附屬地行政權ノ移讓ニヨリテ日本警察署ハ滿洲國領域内ニ在リテハ已ニ存在セス)然シテ日本警察署ト日本軍事機關ノ憲兵隊ノ兩者ノ性質ハ全ク同シカラス從ツテ混同シテ談スル能ハサルハ疑ヲ入レサルトコロナリ以上ノ理由ニヨリシ本件被告人カ虛構ナル犯罪事實ヲ該處憲兵隊ニ申告シタル以上已ニ刑法ニ所謂當該公務所ニ申告シタルモノト看做スヘク而シテ同憲兵隊カ該申告ヲ滿洲國偵查機關ニ移送セシヤ否ヤハ敢テ審究ノ餘地ナキモノト解ス則チ本件被告人ハ已ニ誣告罪ノ要件ヲ完成無缺ニ具備シ居ルモノト謂フヘシ然ルニ原判決ハ同憲兵隊ハ刑法第三百三十一條第一項ニ所謂當該公務所又ハ公務員ニ包含セラレサルモノト認メ前掲日本警察署ト同視シ同憲兵隊ハ更ニ該虛偽ノ申告ヲ滿洲國偵查機關ニ移管スヘキモノト爲スハ法令ノ解釋ヲ誤リタルモノト認メサルヲ得ス尤モ同判決例ノ理由中ニ日本憲兵隊ナル字句有リト雖モ之ヲ以テ本院ノ判決例ト爲スヲ得ス原審モ亦是ヲ以テ其ノ例ト爲スコトヲ得サルモノト謂フヘシ從テ本件ニ於ケル日本憲兵隊ト同判決例ニ所謂日本警察署ノ兩者ハ毫モ關係ナク相牴觸スルモノニアラスト解釋スヘシ因テ從前ノ判決例ニ變更アリトハ認メ難ク從テ聯合庭ヲ開キテ以テ審判スルノ必要ナシト解ス以上ノ論結ニヨリ原判決ハ法律引用

ニ於テ錯誤ノ違法有ルヲ免レス本件上告論旨ハ原判決理由中ニ齟齬有リト稱スルモ所謂判決理由ノ齟齬ナルモノハ事實又ハ法律ノ理由中ニ於テ彼我相牴觸スルモノアル場合ニシテ原判決ノ違法ハ之ト異リ只法律引用ニ錯誤アルニ過キス則チ其ノ錯誤ハ擬律ノ問題ニシテ所謂理由齟齬ノ問題ニ非ス然レトモ本件上告論旨中ニ於テ原判決ノ法令適用ノ當否ヲ攻撃シアリ且ソノ法令違反ハ原判決全部ニ影響スルコト明カナルヲ以テ結局本件上告論旨ハ理由アリト云フヘク從テ原判決ハ到底破毀ヲ免レス仍テ刑事訴訟法第三百三十九條第三百六十一條第三百六十三條ニ依リ原判決ヲ破毀シ本件ヲ齊齊哈爾高等法院ニ差戻スヘク
主文ノ如ク判決シタリ

○ 參 照

第二審判決之主文並理由

主 文

理 由

被告人無罪

檢査官公訴事實趣旨略謂被告人於康德四年九月十五日携同其妻趙氏來袁鳳山家暫住因袁鳳山教唆其妻趙氏與其離異遂懷恨在心於同年月二十七日捏造匿名信一封投至北安鎮日本憲兵隊謂袁鳳山及其子袁義有購買槍械子彈勾結胡匪趙同志日本憲兵隊與刑法第一百三十一條第一項所謂當該公務所或公務員

攻打北安鎮之情事乃希圖袁氏父子受刑事處分以洩私憤云云查刑法第一百三十一條所謂公務所或公務員者指為帝國機關之公務員(刑法之公務所或公務員)而言非包含大日本帝國之管轄公務員蓋誣告罪以害於國家審判權置於重點為保護國家之作用而設日本憲兵隊所屬之司法警察官關與滿洲國之治安犯罪之偵查權為別個問題不可加以考察所以對於日本憲兵隊為申告虛構之犯罪者由同憲兵隊向滿洲國所屬之偵查機關予以移牒該申告時始能成立誣告罪於其以前解為不可成立(最高法院判決例四年上第一〇號)參照本件關於該申告日本憲兵隊並未移送滿洲國偵查機關是以由茲而構成之誣告罪亦不能成立

基上論結依刑事訴訟法第三百三十四條第三百三十五條三百零二條判決如主文

○逮捕監禁暴行凌虐被告事件

(康德六年(上字)第七五號棄却)
(康德六年十一月十七日刑事庭判決)

【上告人】 被告人 王 平

【關與檢察官】 鮑 樹 銘

【第一審】 扶餘縣司法公署 【第二審】 新京高等法院

○判示事項

不法限制辯護權行使之場合

○判決要旨

對於被告人之辯護人於公判期日不為適法之召喚就其不到庭而終結審理時是為不法限制辯護權之行使基於如斯手續之判決不免破毀

【譯文】

被告人ノ辯護人ニ對シ公判期日ニ適法ナル呼出ヲ為サス其ノ不出庭ノママ審理ヲ終結シタルトキハ不法ニ辯護權ノ行使ヲ制限シタルモノニシテ斯ノ如キ手續ニ基ク判決ハ破毀ヲ免レサルモノトス

【參照條文】 刑事訴訟法第三百三十八條左列各款情形當然為上告之理由 第八款 不

法限制辯護權之行使者

同 法第三十條 選任辯護人應於每一審級提出與辯護人連署之書面為之

同 法第六十八條 被告人私訴當事人代表人代理人辯護人或輔佐人為受書類

之送達應以書面向法院呈明其住居或事務所於法院所在地無住居或事務所者應選任於其所在地有住居或事務所者為送達代收人並應以與該人連署之書面呈明

○事實

原審如後載第二審判決為事實之認定及法律之適用

【譯文】

一原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ為シタリ

【最高法院判決】

○主 文

不法限制辯護權行使之場合

本件上告棄却之

○ 理 由

本件被告人上告理由之要旨分爲左列二點

第一點謂康德四年舊曆十二月三日在榆樹溝屯之盜匪劉發等三人打死被告人之族兄王祥于同月十五日被告人即報告密門守備隊恒井隊長及到七區警署報告經何署長允許携同特務警士溫春田趙蘊庭二人逮捕劉發伊承認有手槍二支未能得獲始爲釋放又于康德五年二月中經王喜九報告扶餘縣六區警署捕獲劉發同夥者之姜乃孝然姜又咬王喜九爲同夥而王喜九被刑之後認承住房是民的保因此民又被疑經實地調查之結果釋放歸家五月下旬榆樹溝分駐所又捕獲劉發被告人不知詳細第一審未求真僞第二審又未調查實在將被告人處予逮捕監禁罪乃係違法云云

右論旨不外以原審未經認定之事實而攻擊原審認定事實之不合真實結局係非難屬于原審專權事項之事實認定之當否以此爲上告理由殊不適法無從採用

第二點謂被告人之鄰屯住戶高發家于康德四年十二月八日丟失國幣七百五十元爲其炊事夫張姓所作是日被告人在傅家幫忙後即同甲長傅殿甲宋萬嶺二人說知此事結果同在炊事夫枕頭內檢出三百元及其木箱內又檢出四百五十元左右犯罪果爲張炊事夫所作然第二審並未傳訊傅殿甲宋萬嶺爲證亦未傳張炊事夫到庭檢驗求其真相竟誣民用烟火燒破雙肋遽處罪刑實爲失當故民不服請爲詳審云云

凡應爲證據調查與否法院有自由裁量之權倘就顯于卷宗及審判庭所有之證據已足惹起法院充分之心證認爲被告人之犯罪已達十分證明之程度縱令被告人主張有益于己之證據如認爲即經調查之結果于被告人之犯罪成否無所消長因而不予調查逕爲判決亦非法所不許本件原判決所舉示之各證據並非不得認定上告人之犯罪事實則原審法院對於傅殿甲等未予傳訊逕行判決毫不違法被告人竟以此點批議原法院取捨證據之專權事項與違反法令事項無涉自難據爲上告理由而採用

本件被告人之辯護人上告理由之要旨分爲左列三點

第一點謂原判決爲不限制辯護權之行使對於本件被告于康德五年八月四日受扶餘縣司法公署判決之通知而被告不服立即聲請控訴本辯護人于同月十一日赴扶餘縣司法公署于控訴審則爲被告之辯護人予以爲其辯護故于扶餘縣監獄署取得被告之拇印欲行將其辯護屈提出于扶餘縣司法公署該署聲稱以待事件提送後直接交于控訴審可也故本辯護人先將辯護屈帶回嗣後九月已過因並未提送其事件或于扶餘縣司法公署行其控訴之審理亦未可知辯護人于康德五年十月三日再至扶餘縣司法公署將先行取得被告人拇印之辯護屈提出于扶餘縣司法公署然至同年十一月下旬扶餘縣區法院對於本事件之記錄及被告人之辯護屈並未回送控訴審故辯護人當時于新京地方檢察廳次長白石檢察官前申述前記之事項並相繼請求事件回送聞白石次長已以直通之電話令其即時送附其事件然其事件雖于十二月五六日頃送附新京高等法院其間對於辯護人並無公判日期之通知戴仁律師爲官選辯護人將其公判終了于康德五年十二月二十日受判決之通知辯護

不限制辯護權行使之場合

人于康德五年十月三日在扶餘縣司法公署所為控訴審之辯護人業經提出辯護屆已如前述以故懇求速將事件送附控訴審同時對於被告有益之證據物全行保管之控訴審之公判能以早行一日開始頗為期待巨料為扶餘縣區法院之過失或為檢察廳之過失雖不得而知因將辯護屆紛失辯護人不悉公判日期以致對於被告最有利之證據坐失提出之機會為被告人之辯護權感受極大之限制對於右記事實當時業經對高等法院次長及高等檢察廳次長申述故相信當受相當之調查對於右記情形依辯護屆之紛失所委任之辯護人雖不為之辯護而依官選辯護人之辯護雖云未受辯護權之限制可見全為形式上之議論其違誤于控訴審公判調書一見頗為明顯即其對於被告事實審理之公判一回則終了之並無何等新證據之提出較第一審豈不更加為不利之判決然本辯護人之手中全部存有為被告人最有利之證據因右之情形未得提出之機會全因辯護權被限制之結果也被告人當時為密門守備隊之密偵勤務者于密門守備隊橫井利秋中尉部下而授以檢舉逮捕匪賊之任務所為當時之滿洲國之高等政策日本守備隊或憲兵隊協力之下努力進行一般之治安維持者乃有耳皆知之事實再者密探乃與司法警察官同樣關於一切之刑事問題等項乃當時國策上不得已之情形也然本件被告既為密門守備隊之密偵服從上官命令執行與司法警察官同一之職務逮捕監禁犯者乃其職務行為並無有任何之違法性如上述因辯護權感受限制之結果不得將上述事實為立證終于致受有罪之判決最後更應進一言者于被告之供述中例如有被告人乃係守備隊夫役其事實則雖不得紛爭但凡為判決者不拘被告人之供述如何須以明顯之事實為基礎以發見真實為使命云云

〔要旨〕

查法院對於被告人之辯護人于公判期日不為適法之召喚就其不到庭而為審理終結時為不法限制辯護權之行使如斯判決不免破毀而辯護人主張于本件被告人聲明控訴後曾向第一審法院提出辯護屆之旨但精查卷宗本件被告人于聲明控訴後並無對於控訴審法院選任辯護人之事跡即辯護人亦無對同法院提出辯護屆之形跡又辯護人所稱或係扶餘區法院檢察廳之過失將辯護屆紛失等語遍查卷宗亦無何等證據可為右事實之證明況辯護人又未依法以書面對同法院呈明其住居或事務所從而原審法院當無從得知選任辯護人為誰而于公判期日自屬無從召喚辯護人極為明顯因而即難認原審法院對於辯護人有不為適法之召喚依照前述理由顯不能認為有不法限制辯護權之行使自不待言次就上告論旨第一點之後段所稱添附密探證據主張被告人之犯行為職務行為一節凡上告審因無就于第二審公判庭未顯出之證據判斷第二審判決當否之權能則對于在上告審始行提出之新證據不問其內容如何不得為之調查故依據該證據論爭第二審判決之當否不得不謂為違法右密探證據憑于原審法院既未提示而竟基之為非難原判決之當否依照前述理由于法殊難謂合總上以論結局本論旨歸為無理由

第二點謂原判決有理由不備之違法該判決理由中犯罪之日時則為不明試觀檢察官之公訴事實對於第一項犯罪事實乃係康德四年陰歷十月對於第二項犯罪事實乃係同年十二月二十七日而于原判決理由內關于第一項之犯罪乃係康德四年十月間對於第二項犯罪乃係康德五年一月二十八九日之記載其犯罪之日時全然不明確又關於犯罪場所原判決亦屬不明原判決第一項犯罪場所乃係扶餘縣第六區九號屯高玉春家並有

于扶餘縣第六區九號屯傅殿甲家之記載而犯罪場所極不明瞭云云然就原判決所判示之事實關於犯罪之日時僅不過將公訴事實內記載之陰歷日時改爲陽歷日時毫無不明確之處更就原判決所判示之第一犯罪事實關於犯罪場所亦極爲明瞭不得謂爲有理由不備之違法本論旨應認爲無理由

第三點謂原判決乃擬律錯誤之違法查逮捕監禁罪之成立必須有違法性而職務行爲乃阻却違法性者也本件被告人乃係守備隊之密偵對於匪賊之犯人施行逮捕監禁者乃職務行爲也對於普通犯罪亦爲國策上所認許者也從而本件中例如逮捕劉發者乃執行職務並無何等之違法如以此爲違法而適用法條者對於法之適用則係錯誤云云

然詳查本件卷宗被告人在原審並未爲右論旨之主張顯于第三審爲新事實之主張于法自難謂合既如前述本論旨殊無理由無從採用

據上論結本件上告爲無理由依刑事訴訟法第三百六十條判決如主文

審判長審判官辻參正 審判官王贊群 審判官楊繼桐 審判官田玉明 審判官劉文魁

〔譯文〕

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

本件被告人ノ上告理由要旨ハ左記二點トス

第一點康德四年舊曆十二月三日榆樹溝屯ニ於テ劉發等三人ノ盜匪被告人ノ兄王祥ヲ殺害シタルヲ以テ被告人ハ同月十五日之ヲ審門守備隊恒井隊長及ヒ七區警察署ニ報告シ何署長ノ許可ヲ得テ同特務警士溫春田趙蘊庭二人ヲ帶同劉發ヲ逮捕シタルニ彼ハ拳銃二挺ヲ有スルコトヲ承認シタルモ之ヲ得ルコト能ハサリシヲ以テ釋放セリ而シテ又康德五年二月中王喜九ハ扶餘縣六區警察署ニ報告シ以テ劉發ノ同類姜乃孝ヲ逮捕セリ然ルニ姜ハ又王喜九ヲ同類ナリト引キ込ミタルヲ以テ王喜九ハ拷問ニ付セラレシノ結果住宅ハ被告人ノ保證スルトコロナリト認メタルニ因リ被告人モ亦疑ヲ被リタルモ實地調査ノ結果釋放サレ歸宅セリ而シテ五月下旬ニ榆樹溝分駐所カ劉發ヲ逮捕シタルコト等ハ被告人ハ知ラス第一審ニテ眞僞ヲ究メス第二審亦實際ノ調査ヲ爲サス被告人ニ逮捕監禁ノ罪アリトナスハ違法ナリト謂フニ在リ

然レトモ右論旨ハ原審ハ事實ノ認定ヲ爲サス若クハ原審ノ認定事實ハ眞實ニ合セスト攻撃スルモノニ外ナラス結局原審ノ專權事項ニ屬スル事實認定ノ當否ヲ非難スルモノナルヲ以テ上告理由トシテ違法ナラス採用スルニ由ナシ

第二點ノ要旨ハ被告人ノ隣村ノ高發方ニテ康德四年十二月八日國幣七百五十圓紛失セルハ其ノ炊事夫張某ノ所爲ナリトシテ此ノ日被告人ハ傳家ニ手助ケヲ濟マシタル後此ノ事ヲ知り居ルト謂ヘル同甲長傅殿甲宋萬嶺ノ二人ト共ニ炊事夫ノ枕ノ中ヨリ金三百圓及其ノ衣櫃ノ中ヨリ金四百五十圓ヲ檢不法限制辯護權行使之場合

へ出セリ果セルカナ右犯罪ハ張炊事夫ノ所爲ナリシナリ然ルニ第二審ノ判決ハ傅殿甲、宋萬嶺、張炊事夫等ノ呼出シモ取調ヘヲモ爲サス其ノ真相ヲ究メスシテ被告人カ焚火ヲ以テ張ノ双胸ヲ燒キ暴行ヲ働ケリト誣イタルハ失當ニシテ被告人ハ其ノ刑罰ニ服スル能ハサルトコロナリ因テ詳細ナル審理ヲ求ムト謂フニ在リ

然レトモ凡ソ證據調ヲ爲スヘキカ否カニツイテハ法院ニ自由裁量ノ權有リ例ヘハ現ニ記錄及ヒ審判庭ニ顯出セル各證據ニ付法院カ已ニ充分ナル心證ヲ得テ被告人ノ犯罪カ十分ニ證明サレル程度ニ達シタルトキハ縱令被告人カ自己ニ有益ナル證據ヲ主張スルト雖モ調査ノ結果被告人ノ犯罪ノ成否ニ消長ナシト認ムル以上之カ調査ヲ爲サスシテ判決ヲ爲スモ亦違法ニ非サルナリ即チ本件ニ於テ原判決ニ舉示サレタル各證據ニヨレハ上告人ノ犯罪事實ハ之ヲ認定シ得サルニアラス從ツテ原審法院カ更ニ傅殿甲等ニツイテ訊問ヲ爲サスシテ判決シタリト雖モ違法ニ非サルナリ而シテ被告人ハ此點ヲノミ批議スルモ原審法院ノ證據取捨ノ專權事項ト法令違反事項トハ關係ナケレハ上告理由トシテ採用スルニ足ラス

本件被告人ノ辯護人ノ上告理由ノ要旨ハ左記三點ニ分ツ

第一點 原判決ハ不法ニ辯護權行使ヲ制限シタルナリ本件被告人ハ康德五年八月四日扶餘縣司法公署ノ判決通知ヲ受ケタルモ被告人ハ之ヲ不服トシテ直チニ控訴申請ヲナシタリ、本辯護人ハ同月十一

日扶餘縣司法公署ノ控訴審ニ被告人ノ辯護人トシテ其ノ辯護ニ赴キ扶餘縣監獄署ニテ被告人ノ拇印ヲ取得シ其ノ辯護届ヲ扶餘縣司法公署ニ提出セントシタルモ該署ニテハ事件提送後ヲ待チテ直接控訴審ニ交付スルモ可ナリトノコトナリシカ本辯護人ハ先ツ右辯護届ヲ持チ歸リタリ其ノ後九月ヲ過クルモ事件ノ提送ヲ見ス或ハ扶餘縣司法公署ニ於テソノ控訴ノ審理カ爲サレタルヤ知ル由モナシ此處ニ於テ辯護人ハ康德五年十月三日再ヒ扶餘縣司法公署ニ至リ先ニ被告人ノ拇印ヲ取りタル辯護届ヲ同司法公署ニ提出シタリ然ルニ同年十一月下旬扶餘區法院ハ本事件ノ記錄及ヒ被告人ノ辯護届ヲ控訴審ニ回送セサリシヲ以テ辯護人ハ當時新京地方檢察廳次長白石檢察官ニ前記ノ事項ヲ述ヘ繼續事件ノ回送方ヲ請求シタルトコロ白石次長ハ直通電話ヲ以テ其ノ事件ヲ即時送附セヨト命セラレタリト聞ク然ルニ右事件ハ漸ク十二月五六日頃新京高等法院ニ送附サレタルモ其間辯護人ニ對シテハ何等公判期日ノ通知スラ無ク一方ノ戴仁律師ヲ以テ官選辯護人ト爲シ以テ其ノ公判ヲ終了シ康德五年十二月二十日判決ノ通知ヲ受ケタリ辯護人ハ前述ノ如ク康德五年十月三日扶餘縣司法公署ニ控訴審ノ辯護人トシテ己ニ辯護届ヲ提出シ以テ事件ヲ速カニ控訴審ニ送附サレンコトヲ懇請シ同時ニ被告人ノ有益ナル證據物ハ全部之ヲ保管シ控訴審ノ公判カ一日モ速カニ開始サレンコトヲ期待シ居タルニ料ラスモ扶餘區法院ノ過失カ將又檢察廳ノ過失カ知ルヲ得サルモ辯護届ヲ紛失シタルニ因リ遂ニ辯護人ハ公判期日ヲ知ル由モ無ク因テ被告人ノ最モ有利ナル證據ヲ提出スル機會ヲ失シ被告人ノ

辯護權ニ至大ナル制限ヲ感受セリ右記ノ事實ニ付テハ當時己ニ高等法院次長及ヒ高等檢察廳次長ニ對シ申述シ置キタレハ相當ノ調査ノ有ルヘキモノト信シタルナリ、辯護届ノ紛失ニヨリ假令委任サレタル辯護人ハ辯護ヲ爲ササリシトスルモ官選辯護人ノ辯護ニ依リ何等辯護權ハ制限サレ居ラスト謂ハンカツハ全ク形式上ノ議論ニシテ其ノ誤レル事ハ控訴審ニ於ケル公判調書ヲ一見スレハ明カナリ即チ被告人ニ對スル事實審理ノ公判ハ一回ニテ終了シ何等新證據ノ提出モナク第一審ニ比較シテ更ニ不利ナル判決ヲ爲サレタルモノナリ然ルニ本辯護人ノ手中ニハ被告人ニ取リ最モ有利ナル證據ヲ全部保存シ居タルモ右ノ事情ニヨリ遂ニ其ノ提出ノ機會ヲ得サリシナリ之レ全ク辯護權ヲ制限セラレタ結果ニ因ルモノナリ、被告人ハ當時密門守備隊ノ密偵トシテ勤務シ密門守備隊横井利秋中尉ノ部下トシテ匪賊ノ檢舉逮捕ヲ任務トシ居タルモノナリ其ノ當時ノ滿洲國ノ高等政策ハ日本守備隊又ハ憲兵隊ノ協力ノ下ニ一般ノ治安維持ニ努力邁進シタルモノナル事ハ周知ノ事實ナリ又密偵カ司法警察官ト同様一切ノ刑事問題等ニ關與シタル事ハ乃チ當時ノ國策上止ムヲ得サリシ事情ナリトス然ルニ本件被告人ハ右ノ如ク密門守備隊ノ密偵トシテ上官ノ命令ニ從ヒ司法警察官ト同一ノ職務ヲ執行シタルモノナレハ犯人ノ逮捕監禁ハ乃チ其ノ職務行爲ニシテ何等違法ニアラス然ルニ上述ノ如ク辯護權ノ制限ヲ感受シタル結果以上ノ事實ヲ立證シ得スシテ終ニ有罪ノ判決ヲ受クルニ至リタルモノナリ、最後ニ一言スレハ被告人ノ供述中ニ例假令ハ被告人カ守備隊ノボーイナリトノ供述記載

〔要旨〕

アリテ其ノ事實ハ爭ヒ得サルモノナリト雖モ凡ソ判決ハ被告人ノ供述如何ニ拘ハラズ明カナル事實ヲ以テ基礎トナシ眞實發見ヲ以テ使命トスヘキナリト謂フニ在リ
法院カ被告人ノ辯護人ニ對シ公判期日ニ適法ナル召喚ヲナサス其ノ出庭セサルマ審理判決ヲ爲シタル場合ハ不法ニ辯護權ノ行使ニ制限ヲ爲シタルモノト謂フヘク斯ノ如キ判決ハ破毀ヲ免レサルモノトス而シテ辯護人ハ本件被告人ノ控訴聲明後ニ曾テ第一審法院ニ對シテ辯護届ヲ提出シタル旨主張スレトモ記録ヲ精査スルニ本件被告人カ控訴聲明後ニ控訴審法院ニ對シテ辯護人ヲ選任シタル事跡ナク辯護人亦同法院ニ對シ辯護届ヲ提出シタル形跡ナシ尙又辯護人ハ扶餘區法院同檢察廳ノ過失ニテ辯護届ヲ紛失シタルモノナリ等ト述フルモ遍ク記録ヲ精査スルニ右ノ如キ事實ノ證明ニ資スヘキ證據ナシ況ンヤ辯護人ハ又法ニ依リ書面ヲ以テ同法院ニ對シ其ノ住所又ハ事務所ヲ呈明シ居ラサルニ於テオヤ從ツテ原審法院ハ選任辯護人カ何人ナルカヲ知ラサルニヨリ公判期日ニ辯護人ヲ召喚スルノ要ナキハ極メテ明カナリ因テ原審法院カ辯護人ニ對シ適法ノ召喚ヲ爲ササリシトハ認め難キナリ前述ノ理由ニ依リ顯カニ辯護權ノ行使ヲ不法ニ制限シタリト認ムル能ハサルハ言ヲ待タサルトコロナリ

次に上告論旨第一點ノ後段ニ於テ密偵證據ヲ添附シ被告人ノ本件犯行ハ職務行爲ノ一端ナリト主張スレトモ凡ソ上告審ハ第二審公判庭ニ於テ未提出ノ證據ニ就キ第二審判決當否ヲ判斷スルノ權能無不合法制辯護權行使の場合

キカ故ニ上告審ニ於テ始メテ提出セラレタル新證據ニツイテハ其内容如何ニ拘ハラズ之カ調査ヲ爲シ得サルモノトス故ニ該證據ニ依リ第二審判決ノ當否ヲ論争スルハ乃チ違法ナリト云ハサルヲ得ス又密偵證憑ハ原審法院ニ於テ提示セラレサリシモノナレハ之ニ基キ原判決ノ當否ニツイテ非難スルハ前述理由ニ照シ法ニ合セリトハ謂ヒ難シ以上ヲ總括シ結局本論旨ハ無理由ニ歸スヘシ

第二點原判決ハ理由不備ノ違法アリ乃チ該判決理由中犯罪ノ日時不明ナリ試ニ檢察官ノ公訴事實ヲ觀ルニ第一項犯罪事實ニ付テハ乃チ康德四年陰曆十月トアリ第二項犯罪事實ニ付テハ同年十二月二十七八日トアリ而シテ原判決ノ理由ニ於テハ第一項ノ犯罪ニ付キ乃チ康德四年十月間トシ第二項犯罪ニ付康德五年一月二十八日ト記載シアリテ其ノ犯罪ノ日時カ全然不明確ナリ更ニ犯罪場所ニ關シテモ原判決亦不明瞭ナリ原判決ノ第一項犯罪ノ場所ニ對シテハ扶餘縣第六區九號屯高玉春方ト云ヒ並ニ扶餘縣第六區九號屯傳殿甲方ト云フ記載アリテ犯罪場所極メテ不明瞭ナリト謂フニ在リ然レトモ原判決ノ判示事實ハ犯罪ノ日時ニ關シテハ僅カニ公訴事實内記載ノ陰曆日時ヲ陽曆日時ニ改メタルニ過キス毫モ不明確ナル處ナシ、更ニ原判決ノ判示第一ノ犯罪事實ニ就テ犯罪場所ニ關シテモ亦極メテ明瞭ナルトコロナレハ理由不備ノ違法有リト謂フヲ得ス依テ本論旨ハ總テ理由ナシ

第三點原判決ハ乃チ擬律錯誤ノ違法アリ查スルニ逮捕監禁罪ノ成立ニハ必ス違法性アルコトヲ要ス而シテ職務行爲ハ違法性ヲ阻却スルモノナリ本件被告人ハ即チ守備隊ノ密偵ニシテ匪賊犯人ニ對シ

逮捕監禁ヲ行フハ即チ職務行爲ニシテ普通ノ犯罪ニ對シテモ亦國策上コレヲ認許シタルモノナリ從ツテ本件中劉發ヲ逮捕シタルカ如キ職務執行ハ何等違法ニハ非ス若シ之ヲ以テ違法ナリトナシ法條ヲ適用スルカ如キ事アラハ夫ハ法ノ適用ニ付キ錯誤アリト謂フニ在リ

然レトモ本件記録ヲ精査スルニ被告人ハ原審ニ於テハ何等右論旨ニ付キ主張ヲ爲シ居ラス第三審ニ至リテ始メテ新事實ノ主張ヲ爲シタルモノニシテ之ハ前述ノ如ク法ニ合セリト謂ヒ難ク因テ本論旨ハ理由ナク採用スルニ由ナシ

以上ノ論結ニヨリ本件上告ハ孰レモ理由ナシ依テ刑事訴訟法第三六〇條ニ依リ主文ノ如ク判決シタリ

○ 參 照

第二審判決之主文及理由

主 文

被告人處徒刑三年

理 由

一 康德四年一月間扶餘縣六區九號高玉春因失國幣七百五十元被告人在前記場所自稱能辦理其事遂將高玉春之傭人張香九認有窃盜嫌疑私捕監禁在前記扶餘六區九號屯傳殿甲家中去其衣服灌涼水

不法限制辯護權行使之場合

二 康德五年一月二十八日在扶餘縣長春嶺東北營子劉發家中將同人私行逮捕監禁並縛毆打右記事實依被告人在偵查中供「我到那一調查是他們大什夫張香九倫的我將張香九綁上灌凉水暨劉發說沒有花我說不行就綁上打了一頓他挺不了說槍在長春嶺劉大金牙店也未翻着後經屯長大夥保限期繳槍將其放了」之供述記載被告在原審公判庭「我到那調查是他們大師夫張香九倫的將他綁上在屯長傳毆甲家灌凉水」之供述記載關於第一事實證人高玉春在扶餘縣三岔河警察署供「康德四年十月十七日我雇的人張香九倫我國幣七百五十元王文義給介紹王平他說是密探能以辦這事他來了將張香九綁上灌一壺凉水錢拿出來了我得六百十元」之供述記載綜合以認定之

依照法律判示被告人(一)(二)之所為該當刑法二百五十條以有同法第四十七條第一項競合犯之關係依同法第四十九條第三十一條第二項為法定加重於其刑期範圍內處被告人徒刑三年為相當依刑事訴訟法第三百三十四條第三百三十五條判決如主文

○加重遺棄及傷害尊親屬致死被告事件

(康德六年(上字)第一〇六號棄却)
(康德六年十二月五日刑事庭判決)

【上告人】 被告人 孫 秉 和

【關與檢察官】 高 儒 林

【第一審】 新京地方法院楡樹分庭 【第二審】 新京高等法院

○判示事項

刑法第二百十二條第二項加重遺棄罪之成立——尊親屬遺棄致死罪之擬律

○判決要旨

一、七十九歲之老父吞服鴉片結果精神恍惚陷于不能言語狀態之際應有保護責任之親生子不為其生存必要之保護因而使其生命發生危險時即有刑法第二百十二條第二項加重遺棄罪之成立(要旨第一)

二、有保護責任者對於其應扶養之尊親屬不為其生存必要之保護因而致死時刑法第二百十二條第二項之外尚應適用同法第二百零五條第一百九十八條第一百九十九條後段之規定而處斷(要旨第二)

〔譯文〕

一、七十九歲ノ老父力鴉片ヲ服シタル結果精神朦朧トナリ言語不能ノ狀態ニ陷リタル際之ヲ保護スヘキ責任アル實子力其ノ生存ニ必要ナル保護ヲ爲サス因テ其ノ生命ニ危險ヲ生セシメタルトキハ刑法第二百十二條第二項ノ加重遺棄罪ノ成立アルモノトス

(要旨第一)

刑法第二百十二條第二項加重遺棄罪之成立——尊親屬遺棄致死罪之擬律

二、保護ノ責任アル者力其ノ扶養スヘキ尊親屬ニ對シ生存ニ必要ナル保護ヲ爲サス因テ之ヲ死ニ致シタルトキハ刑法第二百十二條第二項ノ外尙同法第二百五條第九十八條第九十九條後段ノ規定ヲ適用シテ處斷スヘキモノトス(要旨第二)

【參照條文】 刑法第二百十二條 有保護責任而遺棄老幼殘廢或疾病需要扶助者或不爲其生存必要之保護者處七年以下徒刑 犯前項之罪使生命危險者處十年以下徒刑

刑法第二百五條 對於生命或身體犯足以生危害之罪因而致人死傷者除有特別規定外比較其罪與傷害之罪從重處斷
刑法第九十八條 傷害人者處十年以下徒刑或三千圓以下罰金 犯前項之罪因而致人死者處三年以上有期徒刑 第一項罪之未遂犯罰之
刑法第九十九條 對自己或配偶者之直系尊親屬犯前條第一項之罪者處一年以上有期徒刑犯第二項罪者處無期或五年以上之徒刑

○ 事實

原審如後載第二審判決爲事實之認定及法律之適用

〔譯文〕

原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

〔最高法院判決〕

○ 主 文

本件上告棄却之

○ 理 由

本件被告人上告理由分爲左列三點

第一點謂查上告人係孫鴻山之三子曾承繼於八叔名下爲嗣則對於生父孫鴻山在法律上已不負養贍之義務惟因長兄孫秉江不扶養其父而上告人對於生父孫鴻山仍然扶養其情不無可宥云云

查依原判決之認定事實上告人爲孫鴻山之子係屬同居該事實依原判示之證據亦非不得認定者本論旨所謂上告人出繼於八叔名下爲嗣子云云乃以原判決未認定之事實攻擊屬於原審專權之事實認定之當否作爲上告理由殊不適切上告人係孫鴻山之子又係同居故其對於孫鴻山在民法上有扶養義務甚爲明瞭從而原審認定上告人對於其父孫鴻山有應爲其生存必要保護之責任並無何等違法論旨爲無理由

第二點謂孫鴻山致病原因係由孫鴻業抗債不還氣憤所致上告人對於孫鴻業要求將生父送醫院診治之旨故否認孫鴻業將生父送至家中上告人實無何等遺棄之意思按刑法第十三條第一項無故意而犯罪者不罰之規定原審處以加重遺棄罪於法不合云云

查綜合原判決所舉示之證據並非不可認定如原判決認定上告人遺棄孫鴻山之事實右記上告論旨不外主張與原判決認定事實相異之事實謂無遺棄犯意即攻擊屬於原審專權之事實認定之當否不足採爲上告理由論

旨爲無理由

第三點謂上告人之父孫鴻山死亡於孫鴻業家中因其抗債不還自己服毒死亡實非上告人傷害致死何得謂爲傷害尊親屬致死耶按刑法第十四條第一項所謂不知應爲罪之事實而犯者不得爲有故意之規定原審竟處以傷害尊親屬致死罪更於法不合請求將原判決破毀發回更審云云

然依原審之確定事實上告人爲孫鴻山之子係屬同居孫鴻山於康德五年四月十七日早九時許自己吞服鴉片至孫鴻業家中催索貸金於同日上午十二時許毒性發作孫鴻業疑爲疾病託人往上告人家中扶送上告人先後三次均在途中阻攔不令歸家即有應保護責任之上告人對於年已七十九歲之老父因吞服鴉片而精神恍惚不能言語生命已迫於危險狀態不爲其生存必要之保護拒絕收留應急速求醫生診治而不爲之因而老父返回孫鴻業家中延於同月十八日午後三時許遂至死亡此事實中上告人對於七十九齡之老父因吞服鴉片而精神恍惚不能言語陷于異狀狀態雖應爲其生存必要之保護而不與適當之保護遂使生命危險之所爲正應認爲有刑法第二百十二條第二項加重遺棄罪之成立更進而孫鴻山雖係自己吞服鴉片陷于生命危險狀態但上告人現雖認識仍不爲其生存必要之保護與老父自己吞服鴉片之事實相合此爲其死亡之原因即不妨認爲條件的因果關係之成立然則如上述老齡者雖因服毒陷于生命危險狀態亦不爲其生存必要之保護因而惹起死亡之結果依一般人客觀的見地可得預見故上告人對於孫鴻山死亡之結果不能不負刑責原審以有保護責任之上告人對於其應扶養之尊親屬不爲生存必要之保護致其死亡之行爲適用刑法第二百十二條第二項更依同法

〔要旨第二〕

第二百零五條之規定將其罪與同法第一百九十九條後段之尊親屬傷害致死罪（脫漏同法第一百九十八條）比較從重處斷洵屬正當依以上理由則攻擊原判決擬律錯誤之本論旨爲無理由據上論結本件上告爲無理由依刑事訴訟法第三百六十條應予棄却判決如主文

審判長審判官辻參正 審判官王贊群 審判官楊繼桐 審判官田玉明 審判官劉文魁

〔譯文〕

○主 文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

○理 由

本件被告人ノ上告理由ハ左ノ三點ニ分ツ

第一點上告人ハ孫鴻山ノ三子ニテ曾テ八番目ノ叔父ノアトヲ嗣キ相續セリ則チ生父孫鴻山ニ對シテハ法律上扶養ノ義務ヲ負ハサルモ長兄孫秉江カ其ノ父ヲ扶養セサルニヨリ上告人カ生父孫鴻山ヲ仍ホ扶養シ居ルハ情ニ於テ恕スヘキモノナリト謂フニ在リ

查スルニ原判決ノ認定シタル事實ニ依レハ上告人ハ孫鴻山ノ子ニシテ之ト同居シ居リ該事實ハ原判示ノ證據ニ依リテモ亦認定シ得サルニアラス本論旨ニ於テ上告人ノ叔父方ノ嗣子トシテ既ニ家ヲ出テ居レルモノナリト謂フハ乃チ原判決ノ認定セサル事實ヲ以テ原審ノ專權タル事實認定ノ當否ヲ攻撃スルモノニシテ上告理由トシテ適切ナラス上告人ハ孫鴻山ノ子ニテ又同居シ居ルカ故ニ孫鴻山ニ刑法第二百十二條第二項加重遺棄罪之成立—尊親屬遺棄致死罪之擬律

對シテ民法上扶養ノ義務アルコトハ明瞭ナリ從テ原審カ上告人ハ父孫鴻山ニ對シテ生存ニ必要ナル保護ヲ爲スヘキ責任アリト認定シタルコトハ何等違法ニアラス論旨理由ナシ

第二點孫鴻山ノ病ノ原因ハ孫鴻業カ貸金ヲ支拂ハサルニ因リ憤激シタル結果ニシテ上告人ハ孫鴻業ニ對シ生父ヲ醫院ニ送り治療スヘキ旨要求シタルニ孫鴻業ハ生父ヲ家ニ届ケ來リタルモノナリ故ニ實際ハ上告人ニ於テ何等遺棄ノ意思無シ刑法第十三條第一項ニ故意ナクシテ罪ヲ犯シタル者ハ之ヲ罰セストノ規定ヲ案スルニ原審ノ加重遺棄罪ノ處罰ハ法ニ合ハスト謂フニ在リ

查スルニ原判決ニ舉示サレタル證據ヲ綜合スレハ原判決ノ認定シタル如ク上告人カ孫鴻山ヲ遺棄シタル事實ヲ認定シ得サルニアラス右記上告論旨ハ原判決認定事實ト相異ル事實ヲ主張スルニ外ナラス遺棄ノ犯意ナシト謂フハ即チ原審ノ專權タル事實認定ノ當否ヲ攻撃スルモノニシテ上告理由トシテ採ルニ足ラス論旨理由ナシ

第三點上告人ノ父孫鴻山カ孫鴻業方ニテ死亡シタルハ貸金ノ督促ニ對シ支拂ハサルニ因リ之ニ抗議スルタメ自ラ服毒シテ死亡シタルモノニシテ何等上告人カ傷害死ニ致ラシメタルモノニハ非ス何ヲ以テ尊親屬傷害致死ト謂フ事ヲ得ルヤ刑法第十四條第一項ニ所謂罪トナルヘキ事實ヲ知ラスシテ犯シタルトキハ故意アリトナスヲ得ストノ規定ヲ案スレハ原審ノ尊親屬傷害致死罪ノ處刑ハ更ニ法ニ合ハスト云フヘシ請フ原判決ヲ破毀差戻シ更審ヲ求ムト謂フニ在リ

〔要旨第一〕

然レトモ原審ノ確定シタル事實ニヨレハ上告人ハ孫鴻山ノ子ニテ同居シ居リ孫鴻山ハ康德五年四月十七日朝九時頃自ラ鴉片ヲ服シ孫鴻業方ニ貸金ノ催促ニ至リタル處同日午前十二時頃毒性發作ヲ起シタルニヨリ孫鴻業ハ疾病ナリト疑ヒ人ヲ頼ミ上告人方へ扶ケ届ケントシタルニ上告人ハ前後三回トモ途中ニ於テ之ヲ阻止シ自家ニ歸ラシメサリシナリ即チ之ヲ保護スヘキ責任アル上告人ハ齡已ニ七十九歳ノ老父カ鴉片ヲ服シ且ツ精神朦朧トシテ言語不能ニテ生命已ニ危險狀態ニ迫リ居ルニ對シ其ノ生存ニ必要ナル保護ヲ爲サス其ノ收容ヲ拒絕シ速カニ醫者ノ診療ヲ求ムヘキニ拘ラス之ヲ爲サス因テ老父ハ孫鴻業方ニ引返シ翌同月十八日午後三時頃遂ニ死亡スルニ至リタルモノナリ此ノ事實中上告人カ七十九歳ノ老父カ鴉片ヲ服シ且ツ精神朦朧言語不能ニテ異狀狀態ニ陥レルヲ以テ之ニ對シテ其ノ生存ニ必要ナル保護ヲ爲スヘキニ拘ラス適當ノ保護ヲ與ヘス遂ニ生命ノ危險ヲ生セシメタル所爲ハ正ニ刑法第二百二十二條第二項ノ加重遺棄罪ノ成立アリト認ムヘク更ニ進ンテ孫鴻山ハ自ラ鴉片ヲ服シタルモノナリト雖モ生命危險狀態ニ陥ルニ至リタルヲ上告人ハ現ニ認識シタルニモ拘ラス其ノ生存ニ必要ナル保護ヲ爲ササリシコトハ老父カ自ラ鴉片ヲ服シタルノ事實ト相合シテ此處ニ其ノ死亡ノ原因トナリタルモノニシテ即チ條件的因果關係ノ成立ヲ認ムルヲ妨ケス然シテ上述ノ如キ老齡者カ服毒ニヨリテ生命ノ危險狀態ニ陥リタルニモ拘ラス其ノ生命ニ必要ナル保護ヲ爲サス因テ死亡ノ結果ヲ惹起シタル事ハ一般人カ客觀的見地ヨリ豫見シ得ヘキモノナルカ故ニ上告人ハ孫鴻

〔要旨第二〕

刑法第二百二十二條第二項加重遺棄罪之成立—尊親屬遺棄致死罪之擬律

山死亡ノ結果ニ對シテ刑責ヲ負ハサルヘカラス依テ原審カ保護ノ責任アル上告人カ其ノ扶養スヘキ尊親屬ニ對シ生存ニ必要ナル保護ヲ爲サス以テ之ヲ死ニ致シタル行爲ニ對シ刑法第二百二十二條第二項ヲ適用シ更ニ同法第二百五條ノ規定ニ依リ其ノ罪ヲ同法第九十九條後段ノ尊親屬傷害致死罪(同法第九十八條漏脫)ト比較シ重キニ從ツテ處斷シタルハ洵ニ正當ナリトス以上ノ理由ニヨリ原判決ノ擬律錯誤ヲ攻撃スル本論旨ハ理由ナシ

以上論結ニ據リ本件上告ハ理由ナシ仍テ刑事訴訟法第三百六十條ニ依リ棄却スヘク主文ノ如ク判決シタリ

○ 參 照

第二審判決之主文及理由

主 文

處被告人徒刑三年

裁判確定前拘禁日數以六十日算入右本刑內

訴訟費用全部由被告人負擔

理 由

被告人爲孫鴻山之子係屬同居被告有扶養義務右孫鴻山於康德五年四月十七日早九時許自服鴉片至榆樹縣大後溝屯孫鴻業家中催索貸金於同日十二時許毒性發作不能言語孫鴻業疑爲疾病當囑託同屯甲長蔡雨臣及李萬貴趙發孫忠有扶送孫鴻

山回歸同縣大後溝屯被告人家先後三次均於途中被被告人阻攔不令回歸而被告人明知乃父孫鴻山年已七十九歲本無有自救能力而又精神恍惚不能言語生命已迫於危害程度而竟不爲其生存必要之保護急速求醫診治沒法施救拒絕收留致同人仍返回孫鴻業家中延至同月十八日(即次日)午後三時於同處所死亡

證據考按

一、榆樹區檢察廳檢察官何次五於康德五年十二月六日對被告人訊問調查書中謂「孫鴻山是我父親係和我同居於康德五年四月十七日吃完早飯就去孫鴻業家要錢在家並無疾病在同日午後孫鴻業發覺有病他就報告甲長蔡雨臣往我家送過兩次我未收留頭一次是甲長蔡雨臣領兩人攙扶着往我家送在半道上遇見我了我說我父親去時沒有病如果孫鴻業能給我錢我才收留所以未收留第二次是經趙發李萬貴孫忠有蔡金往我家送半道又遇見了我說我父親走時沒病現在還病了錢也未要來若是不給我錢我就不收留人他們又攙扶回去的於同月十八日(即次日)午後三點多鐘就死在孫鴻業家裏了」之供述記載

一、榆樹縣司法公署檢查員姜興武對證人蔡雨臣訊問調查書中謂「於康德五年四月十七日幫正午時孫鴻業到我家報告說孫秉和打發他父親到他家要錢就迷糊叫我幫同維持維持我就到孫鴻業家見孫秉和父親我說對於錢項我擔負着明天准給他送回去他也認可了我當時同兩人攙扶他往孫秉和家送在半路遇見孫秉和說他父親去時沒病現下這樣我不能留如果他

把錢都給我我就能收留因錢緊未能湊足他父親就見大發孫鴻業送孫鴻山共送三次孫秉和也未收留」之供述記載

一、右同檢察員對證人趙發訊問調查書中謂「我同甲長蔡雨臣將孫鴻山由孫鴻業家往孫秉和家送到半路遇見孫秉和他說人沒救了不能收留」之供述記載

一、榆樹縣秀水甸子警察署囑託醫士王綸堂對孫鴻山製作之死亡診斷書中「死因變死病名急性鴉片中毒發病年月日康德

刑法第二百二十二條第二項加重遺棄罪之成立—尊親屬遺棄致死罪之擬律

五年四月十七日死亡年月日同年四月十八日」之記載

以上綜合考究對被告人犯罪事實足以充分認定之

查照法律判示被告人之所為該當刑法第二百十二條第二項第二百零五條第一百九十九條後段依刑法第二百零五條從刑法第一百九十九條後段之刑處斷於所定刑中選擇徒刑尙以犯罪情狀有可憫恕依同法第五十八條第六十一條第三款為酌量減輕刑期範圍內處被告人徒刑三年裁判確定前拘禁日數依同法第六十三條以六十日期間算入右開本刑內關於訴訟費用依刑事訴訟法第二百零九條第一項全部使被告人負擔特為判決如主文

○強盜被告事件

(康德六年(上字)第一〇三號
康德六年十二月五日刑事庭判決 破毀發回)

【上告人】 被告人 石 中生

【關與檢察官】 鮑 樹 銘

【第一審】 黑山地方法院 【第二審】 錦州高等法院

○判示事項

竊盜之罪數

○判決要旨

竊盜之被害物件在數人之監督內時須解為乃相應監督之個數而有其法益之侵害從而成立數個之竊盜罪

【譯文】

竊盜ノ被害物件力數人ノ監督内ニ在ルトキハ監督ノ個數ニ應シテ法益ノ侵害アリト解スヘク從ツテ數個ノ竊盜罪成立スルモノトス

【參照條文】 刑法第五十四條

一箇行為有觸數箇罪名者或犯罪之手段或結果之行為有觸他罪名者依本章之例 連續之數箇行為雖有觸同一罪名而侵害數箇法益者亦與前項同

刑法第四十七條 未經確定裁判之數罪為競合犯 某罪有確定裁判者祇以其罪與其裁判確定前所犯之罪為競合犯

刑法第二百四十二條 竊取人之財物者處七年以下徒刑 攜帶兇器或夜間侵入人之住居或二人以上共同犯前項之罪者處六月以上十年以下徒刑

○事實

原審如後載第二審判決為事實之認定及法律之適用

【譯文】

原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

【最高法院判決】

○主文

原判決破毀

竊盜之罪數

本件發回錦州高等法院

○ 理 由

本件被告人上告理由之要旨略稱相被告人趙祿與被告人因借糧討索挾有宿嫌有牛德新石宗普可證所供伊使用之槍係被告人所有云云查該槍乃係李生所有業經原審將李生處罰足證趙祿所供純係挾怨洩忿全屬子虛而原審竟不詳查妄處重刑實難甘服況吳占九馬鳳池被搶之日被告人正在曹北營子牛潤齋家作工與犯罪現場相距數十里並未外出業經牛潤齋到庭證明何有強搶之可能且吳占九馬鳳池等到庭證明並無被告人在內行搶原審捨而不採率處以刑尤難謂當又辯論終結之時亦未予被告人最終陳述之機會基諸上述原審顯係涉有判決不附理由之違法判決爲此仰請鈞院詳核依法將原判決破毀俾民含冤得雪云云

精查卷宗原審對於被告人已與最終陳述之機會極爲明瞭關於此點被告人之主張爲無理由其次事實之認定須依證據否則不免有刑事訴訟法第三百三十八條第十三款所謂判決不附理由之違法就原判決判示事實謂被告人于康德四年十二月二十七日與共同被告人孫俊山等決意竊取財物在同日下午十二時許分持槍棒侵入吳占九馬鳳池夥居院內將吳占九之牛棚內飼養之牛兩頭及馬鳳池之牛棚內飼養之牛四頭而竊取之云云就原判決援用之證據(一)(二)僅載明被告人有強奪牛之供述從而與右判示事實互相對照由右證據均難爲右判示被告人有竊盜犯行之認定更就原判示之證據(三)觀之雖記載有證人吳占九于原審公判庭供述康德四年舊歷十一月初五日午後十二時許我自己丟失兩頭牛與我同院住的馬鳳池丟失四頭牛陳述之旨但

〔要旨〕

因何丟失係被竊而丟失抑被強奪而丟失未經記載明瞭況精查原審記錄于康德六年四月一日第二公判調書該吳占九僅供稱搶去我自己兩頭牛馬鳳池四頭牛並無丟失之供述(詳見本案卷宗第三四五頁)則原審可謂爲引用虛無之證據從而以之不能爲認定右判示竊盜事實之證據此外更無足得以爲認定右判示事實證據則原判決認定事實可謂全未依據證據結局原審不能不認爲有判決不附理由之違法裁判因而本件上告論旨既攻擊原判決有不附理由之違法洵屬有理由原判決到底不免破毀更以職權按之關於竊盜罪之被害物件異其所有人而在數人之監督內時非爲單一法益之侵害須解爲乃相應監督者之數而有侵害數箇之法益從而成立數個之竊盜罪而本件若由原審之確定事實被害人吳占九馬鳳池兩名居住同一院內被害之牛既在各人所有牛棚內且具牛棚各異其場所被害物件在別異監督範圍內極爲明瞭則原判決關於此點認爲合于刑法第五十四條之競合犯之例自屬正當惟右竊盜行爲係一個之行爲抑爲連續數個之行爲于判示事實雖不明確然于擬律上認右所爲該當刑法第五十四條第一項前段不免違法但既從競合之例右違法結局以不及影響于判決不足爲破毀之理由

據上論結本件上告應認爲有理由合依刑事訴訟法第三百六十一條第三百六十三條原判決予以破毀本件發回錦州高等法院判決如主文

審判長審判官辻參正 審判官王贊群 審判官楊繼桐 審判官田玉明 審判官劉文魁

〔譯文〕

○ 主 文

竊盜之罪數

原判決ハ之ヲ破毀ス

本件ハ錦州高等法院ニ差戻ス

○ 理 由

本件被告人ノ上告理由ノ要旨ハ相被告人趙祿ト被告人トカ糧石貸借ノ催促ニヨリ宿怨ヲ抱キ居タルコトハ牛德新石宗普カ之ヲ證スヘク彼ノ使用ニ供シタル銃ハ被告人ノ所有ナリト謂フモ該銃ハ李生所有ノモノニシテ李生ハ已ニ原審ニ於テ處罰サレタリ趙祿ノ供述ハ全ク宿怨ヲ晴スタメニ爲シタル虛構ナルコトハ充分證スルニ足ルヘシ然ルニ原審ハ之ヲ詳查セスシテ妄ニ重刑ヲ科シタルハ實ニ甘服シ難シ況ンヤ吳占九馬鳳池等カ掠奪サレタル日被告人ハ丁度曹北營子牛潤齋方ニテ工作ニ從事シ居リ犯罪現場ト相離ルコト數十里ニテ外出シオラサリシコトハ已ニ牛潤齋カ法庭ニテ證明セルトコロナリ如何ニシテ能ク強奪ヲ爲シ得ンヤ且吳占九馬鳳池等出庭シテ之ヲ證明ス被告人ハ其内ニ在リテ掠奪ヲ爲シタルモノニ非ス原審ハ之ヲ顧慮セス輕々ニ處刑シタルハ當レリト謂ヒ難シ又辯論終結ノ時モ被告人ニ最終陳述ノ機會ヲ與ヘラレサリシモノナリ上述ニ基キ原審ハ明カニ判決ニ理由ヲ附セスシテ違法ノ判決ヲ爲シタリト謂フヘシ請フ貴院ハ詳細取調ノ上法ニ依リ原判決ヲ破毀シ被告人ノ冤罪ヲ雪カレンコトヲ乞フト謂フニ在リ

然レトモ本件記録ヲ精査スルニ原審カ被告人ニ對シ最終ニ陳述スル機會ヲ與ヘタルコト明カナルヲ以テ之ノ件ニ關スル被告人ノ主張ハ理由ナシ次ニ事實ノ認定ハ證據ニ依ルヘク然ラサレハ刑事訴訟法第三百三十八條第十三款ニ所謂判決ニ理由ヲ附セサル違法アルヲ免レス就チ原判決ノ判示事實ハ「被告人ハ康德四年十二月七日共同被告人姚俊山等ト財物竊取ヲ決意シ同日午後十二時頃各自銃棍棒ヲ持テ同院内吳占九馬鳳池方ニ侵入シ吳占九ノ牛小屋内ヨリ飼養ノ牛二頭及馬鳳池ノ牛小屋ヨリ飼養ノ牛四頭ヲ竊取セリト述ヘタリ然ルニ原判決中援用ノ證據(一)(二)ニヨレ僅カニ被告人ハ牛ヲ強奪シタル旨ノ供述記載アルノミナリ從ツテ右判示事實ト相對照スルニ右證據ニヨリテハ未タ被告人ノ犯行ハ竊盜ナリトハ認定爲シ難ク更ニ原判示ノ證據(三)ニ就テ之ヲ觀ルニ證人吳占九ハ原審公判庭ニ於テ自分ハ康德四年舊曆十一月四日午後十二時頃二頭ノ牛ヲ又自分ノ同院ノ馬鳳池ハ牛四頭ヲ夫々紛失セリト陳述シタル旨ノ記載アルモ但シ何ヲ以テ紛失ト爲スカ竊盜ニヨル紛失ナリヤ將又強奪ニヨル紛失ナリヤ明瞭ニ記載シ居ラス況ンヤ原審記録ヲ精査スルニ康德六年四月一日第二公判調書ニ該吳占九カ自分ハ二頭馬鳳池ハ四頭ノ牛ヲ掠奪サレタリト述ヘ居リ紛失セリトノ供述ハ爲シ居ラサルニ於テヲヤ(本案記録第三四五)即チ原審ハ虛無ノ證據ヲ引用シタルモノト云フヘク從テ之ヲ以テ右判示竊盜事實ヲ認定スルノ證據ト爲ス能ハス此外右判示事實ノ證據ト認定サルヘキモノ更ニナシ則チ原判決ノ認定事實ハ全ク證據ニ據ラサルモノト謂フヘク結局原審ハ判決ニ理由ヲ附セスシテ違法ノ裁判ヲ爲シタリト認メサル能ハス因テ本件上告論旨カ原判決ニ理由ヲ附セサル違

法有リト攻撃セルハ洵ニ理由有ルヲ以テ原判決ハ到底破毀ヲ免レス

更ニ職權ヲ以テ案スルニ竊盜罪ニ付被害物件カ其ノ所有者ヲ異ニシ數人ノ監督内ニ在ル時ハ單一法益ノ侵害ニハアラスシテ監督者ノ數ニ應シ數個ノ法益ノ侵害アリト解スヘク從テ數個ノ竊盜罪成立スルモノトス而シテ本件ニ於テ原審ノ確定シタル事實ニヨレハ被害者吳占九馬鳳池兩名ハ同一院内ニ居住シ被害ノ牛ハ各々其ノ所有牛小屋内ニ在リ且其ノ牛小屋ハ各其ノ場所ヲ異ニシ被害物件ハ異別ノ監督範圍内ニ在リタルコトハ明瞭ナリ從ツテ原判決カ此點ニ付キ刑法第五十四條ノ競合犯ノ例ニ合スルト認メタルハ正當ナリト雖モ右竊盜行爲カ一個ノ行爲ニ依リタルモノナリヤ將又連續シタル數個ノ行爲ニ依リタルモノナリヤ判示事實ニ於テ明確ニセサルニモ拘ラス擬律ニ於テ右所爲ハ刑法第五十四條第一項前段ニ該當スルモノトナシタルハ違法タルヲ免レスト雖モ孰レニ從フモ齊シク競合犯ノ例ニ依ルヘキモノニシテ從テ右違法ハ結局判決ニ影響ナキヲ以テ破毀ノ理由トスルニ足ラス

以上論結ニヨリ本件上告ハ理由アリト認ムヘク仍テ刑事訴訟法第三百六十一條第三百六十三條ニ依リ原判決ヲ破毀シ本件ヲ錦州高等法院ニ差戻スヘク主文ノ如ク判決シタリ

○ 參 照

第二審判決之主文及理由

主 文

處被告人徒刑五年

裁判確定前拘禁日數之一百八十日算入右記刑内

鐵公鷄槍一支(證第一五號之九)同子彈十粒(同證號之十)均沒收之

訴訟費用全部使被告人負擔之

理 由

被告人石中生於康德四年十二月七日(舊曆十一月初五日)與共同被告人姚俊山等決意竊取財物在同日午後十二時許分持槍棒侵入奉天省新民縣屬韭菜坨子屯吳占九馬鳳池夥居院内將吳占九之牛棚內飼養之牛兩頭及馬鳳池之牛棚內飼養之牛四頭而竊取之

按證據判示被告人之所爲

(一) 彰武縣公署警務科司法警察官王穎於康德五年九月二十二日對被告人之訊問調查書中「於康德四年臘月初間我們搶吳姓家牛六頭趙祿使用我的鐵公鷄槍無誤」之供述記載

(二) 檢察官劉毓秀於康德五年九月二十八日對被告人之訊問調查中「我們五個人於去年(康德四年)臘月搶過新民縣韭菜坨子六頭牛鐵公鷄槍是我的還有十粒子彈無誤」之供述記載

(三) 證人吳占九於本公判庭供述「康德四年舊曆十一月初五日下午十二時許我丟失兩頭牛與我們同院住的馬鳳池丟失四頭牛我的牛棚在東下屋南頭馬鳳池的牛棚在西南上也不知道怎樣進的院也沒說什麼話我們都已睡熟了無誤」之旨

(四) 扣押鐵公鷄槍一支(證第一五號之九) 同子彈十粒(同證號之十) 之存在
綜合以上各點而認定之

按照法律判示被告人之加重竊盜所為各該當於刑法第二百四十二條第二項右者因有同法第五十四條第一項前段第四十七條第一項競合犯之關係依同法第四十九條第二十一條後段於竊取四頭牛之最重加重竊盜罪之法定加重刑期範圍內處徒刑五年為相當裁判確定前拘禁日數依同法第六十三條為主文第二項之揭示至主文第三項揭載之扣押物係供犯本件加重竊盜罪所用之物而又不屬於犯人以外者所有依同法第四十條第一項第一款第二項沒收之訴訟費用依刑事訴訟法第二百零九條第一項全部使被告人負擔特為判決如主文

○強盜殺人及遺棄屍體被告事件

(康德六年(上字)第四二二號
康德六年十二月八日刑事庭判決 破毀自判)

【上 告 人】 被告人 孫 興 泰 李 殿 文

【關與檢察官】 高 儒 林

【第一 審】 安廣兼理司法縣公署 【第二審】 齊齊哈爾高等法院

○判 示 事 項

於一個強盜行為殺害二人之場合之擬律一屍體遺棄罪之成立一同時遺棄二個屍體之場合與罪數

○判 決 要 旨

一對於認定強盜以一行為殺害二人之事實僅適用刑法第二百五十一條
第二項後段而不適用同法第五十四條第一項前段者即有擬律錯誤之
違法(要旨第一)

於一個強盜行為殺害二人之場合之擬律一屍體遺棄罪之成立一同時遺棄二個屍體之場合與罪數

於一個強盜行為殺害二人之場合之擬律一屍體遺棄罪之成立一同時遺棄二個屍體之場合與罪數

二強盜殺人後將屍體由現在之場所移動拉進蘆葦中遺棄時於強盜殺人罪外尚成立刑法第一百八十八條所謂之屍體遺棄罪(要旨第二)

三刑法第一百八十二條之目的專在保護良風美俗不在保護私益故犯人雖同時遺棄二個屍體之場合其侵害之法益因係單一故成立一個屍體遺棄罪(要旨第三)

〔譯文〕

一強盜力一個ノ行為ニテ二人ヲ殺害シタル事實ヲ認定シ之ニ對シテ單ニ刑法第二百五十一條第二項後段ヲ適用シタルノミニシテ同法第五十四條第一項前段ヲ適用セサルハ擬律錯誤ノ違法アルモノトス(要旨第一)

二強盜人ヲ殺害シタル後其ノ屍體ヲ現在ノ場所ヨリ移動シテ葦中ニ引込ミ遺棄シタルトキハ強盜殺人罪ノ外ニ刑法第一百八十八條ニ所謂屍體遺棄罪成立スルモノトス(要旨第二)

三刑法第一百八十二條ノ目的ハ專ラ美風良俗ノ保護ニ存シ私益ノ保護ニアラサルヲ以テ犯人力同時ニ二個ノ屍體ヲ遺棄シタル場合ト雖モ其ノ侵害シタル法益ハ單一ニシテ一個ノ屍體

遺棄罪成立スルモノトス(要旨第三)

〔參照條文〕

刑法第二百五十一條第二項 強盜致人死者處死刑或無期徒刑殺人者處死刑

刑

刑法第五十四條第一項 一箇行為有觸數箇罪名者或犯罪之手段或結果之行為有觸他罪名者依本章之例

刑法第八十條 將屍體遺骨遺髮或殮物損壞遺棄隱匿或收得者處五年以下徒刑

公然汚辱屍體遺骨或遺髮者處三年以下徒刑或五百圓以下罰金

刑法第八十二條 發掘墳墓而將屍體遺骨遺髮或殮物損壞遺棄汚辱或收得者處一年以上有期徒刑

刑法第五十四條 一箇行為有觸數箇罪名者或犯罪之手段或結果之行為有觸他罪名者依本章之例 連續之數箇行為雖有觸同一罪名而侵害數箇法益者亦與前項同 刑事訴訟法第三百三十八條左列各款情形當然爲上告之理由第十三款 判決不附理由或理由有齟齬者

○事實

原審如後載第二審判決爲事實之認定及法律之適用

〔譯文〕

原審ハ後掲第二審判決ノ如ク事實ノ認定及法律ノ適用ヲ爲シタリ

〔最高法院判決〕

○主文

原判決破毀

於一個強盜行為殺害二人之場合之擬律一屍體遺棄罪之成立一同時遺棄二個屍體之場合與罪數