

條

義解

在監中ノ被
告人ニ對ス
ル拘留狀執
行方法

拘留狀執行ニ關シテハ第七十七條ノ規定ヲ適用ス

〔義解〕本條第一項ハ在監中ノ被告人ニ對スル拘留狀ノ執行ニ關シテハ其監獄ニ在職スル官吏ヲシテ其執行機關タラシムルモノニシテ若シ此場合ニ拘留狀普通ノ執行機關タル巡查憲兵卒ヲシテ其執行ノ任ニ當ラシムレハ徒ラニ日時費用ヲ要シ且ツ其執行モ圓滿完全ナル能ハサルニ由ル

第二項ハ拘留狀普通ノ執行方法ヲ規定スル第七十七條各項ノ規定ヲ司獄官吏ノ拘留狀執行ニ適用セシムヘキ規定ニシテ其精神ニ於テハ固ヨリ至當ナリト雖モ第七十七條第一項ノ規定ノ如キハ司獄官吏ノ令狀執行ニ適用スル必要ナキモノナレハ本項ノ末文(適用ス)ハ寧ロ準用スト改ムルヲ可トス

第八十五條

條

義解

拘留中ノ被
告人ノ面會

〔第八十五條〕拘留ヲ受ケタル被告人ハ官吏ノ立會ニ依リ他人ト接見スルコトヲ得
書類ハ豫審判事又ハ檢事ノ檢閱ヲ經タル後、他人ト之ヲ授受スルコトヲ得
豫審判事ハ必要ナリト思料シタルトキハ被告人ノ監房ヲ別異ニシ他人トノ接見、書類物件ノ授受ヲ禁シ又ハ其書類物件ヲ差押フルコトヲ得

〔義解〕第一項ハ拘留ヲ受ケタル被告人ノ面會權ヲ規定シタルモノニシテ面會事項ノ辯護ノタメナルト將タ家政社交上ノ事タルトヲ區別セヌ又面會人ノ辯護

拘留中ノ被
告人ノ書類
授受權

別房留置

士タルト親族知己タルヲ論セス監獄法ノ規定ニ從ヒ殊ニ監獄官吏ノ立會ニヨリ被告人ハ他人ニ面會スルコトヲ得
二項ハ拘留中ノ被告人ノ書類授受權ヲ規定スルモノニシテ豫審判事又ハ檢事ノ檢閱ヲ經セシムル所以ハ書類ヲ通謀ノ機關トシ證據ヲ増減セシメ若クハ逃亡ヲ謀ルノ恐アルニ由ル

第三項ハ削除セラレシ本法第八十七條及ヒ同第八十八條ニ該當シ其趣旨ニ於テハ密室監禁ナリ何トナレハ一被告人ヲ一監房ニ留置シ他人トノ面會ヲ禁止シ書類衣服等ノ差入ヲ嚴禁スルハ舊時ノ密室監禁ト其狀態ヲ異ニセサレハナリ此ノ如キ嚴酷ナル取扱ヲ爲ス所以ハ被告人ニ一定ノ苦痛ヲ與ヘ自白其他ノ陳述ニヨリ犯罪事實ノ真相ヲ發見センカタメナリ本項ニ必要ナリト思料シタルトキトアルハ即チ此謂ナリ而此處分ヲ命スル權ヲ豫審判事ノミニ特定セシムルハ人ノ自由權利ヲ剝奪スルコト最モ重大ナルモノナルヲ以テ其地位ニ法律上ノ擔保ナキ行政官(檢事)ヲシテ之ヲ行ハシムルトキハ時ノ政府ノ專擅ナル指揮ヲ受ケ妄リニ人權自由ヲ蹂躪スル恐アルニ由ル

第八十六條

第八十六條 豫審判事ハ被告事件、禁錮以上ノ刑ニ該ル可キモノニ非スト思料シタルトキハ

條

義解

拘留狀ノ效力消滅原因

一、豫審中ニ於ケル消滅原因

二、豫審終結ニ際セル消滅原因

三、同前

四、控訴裁判所ニ於テ判決言渡後ニ於ケル消滅原因

豫審中、何時ニテモ拘留狀ヲ取消ス可シ

「義解」本條ハ拘留狀ノ效力ヲ消滅スル原因ヲ規定シタルモノニシテ本法中拘留狀ノ效力ノ消滅スル場合ハ本條ニ止マラス今拘留狀ノ效力消滅原因ヲ具體的ニ列擧スレハ左ノ如シ

第一 豫審中、被告事件罰金以下ノ刑ニ該ルヘキモノト思料シ豫審判事カ拘留狀ヲ取消シタルトキ

是レ實ニ本條ニ規定スル所ノ拘留狀ノ消滅原因ナリ

第二 被告事件ヲ違警罪ナリト思料シ豫審判事カ釋放ノ言渡ヲ爲シタルトキ(第六十六條)

第三 豫審判事カ被告事件罰金ノ刑ニ該ルモノト思料シ釋放ノ言渡ヲ爲シタルトキ(第六十七條第二項)

第四 控訴裁判所ニ於テ無罪免訴ノ判決ヲ爲シ同時ニ放免ノ言渡ヲ爲シタルトキハ其判決確定前即チ上告期間内及上告アリタルトキト雖モ拘留狀ハ其效力ヲ失ヒ被告人ハ放免セラル(第二百七十二條)

第二項 密室監禁

密室監禁ニ關スル規定ハ固ト第八十七條ヨリ第八十九條ニ至ル三個ニ亘リテ規定シタリシカ被告人ニ訴訟上ノ權利ヲ認許セル彈劾式ノ訴訟法ニ於テ密室監禁ナル名稱ヲ存スルハ主義貫徹ノ上ニ於テ不穩當ナルノミナラス法典ノ編纂上ニ於テモ不可ナル所アルニヨリ第八十七條第八十八條ハ第八十五條ノ三項ト爲シ第八十九條ノ規定ハ細密ニ過キテ豫審判事ノ行動ヲ妨クル恐アルニヨリ明治三十二年法律第七十三號ヲ以テ何レモ之ヲ削除セリ

第三項 證據

第一目 證據ノ意義

證據ノ意義ハ古來學說ノ分ルル所ナルノミナラス同一法典中ニ於テモ證據ニ各種ノ意味ヲ有セシムルヲ以テ證據ニ一定不動ノ定義ナシト云フモ不可ナク結局訴訟法上ニ於ケル各種ノ意義ヲ綜合シタルモノヲ以テ證據ノ性質ヲ定ムルヨリ外ナシ而本法ニ於ケル證據ノ意義ニ左記三個ノ區別アリ

證據ノ意義

一、證明ノ材料

一 證據ヲ證明ノ材料ナリト解スルトキハ證據ノ定義ハ左ノ如クナル
證據トハ係爭事實ノ眞否ヲ判斷セシムルタメ裁判所ノ心證ヲ形成セシムル目的ヲ以テ當事者ノ提出スル證明ノ材料ナリ
此意義ニ依レハ證人ノ證言、鑑定人ノ鑑定書、被告人ノ自白、官吏ノ檢證調書、諸般ノ證據物件カ證據ナリ本法第二百三條第一項、第九十條、第九十一條ニ於ケル證據ナル文字ハ此意義ニ使用セラル

二、證據方法

二 證據ノ意義ヲ證據方法ナリト解スルトキハ證人訊問、鑑定人被告人ノ訊問及ヒ對質、檢證其モノカ證據ニシテ本法第九十八條、第二百十九條、第二百三項、第二百三十九條ニ使用スル證據ナル文字ハ此意義ニ於テ使用セラル

三、證明ノ結果

三 證明ノ結果ヲ證據ト稱スルハ一定ノ證據方法ヲ使用セシ效果ヲ指シテ證據ト云フモノナリ而證據方法ノ效力カ直ニ裁判所ニ認識セラルル場合ナルト裁判所ノ考覈ヲ經テ而後始メテ其效力カ認めラルル場合ナルトヲ區別セス將又單一ノ證據方法ニ依リテ一定ノ事實カ認めラルルト數個ノ證據方法ニ依リテ一定ノ事實カ認めラルルニ至リシトヲ區別セス本法ニ於テ犯罪ノ證據充分ナリ若クハ證據不充分ト云フハ證據ナル語ヲ此意義ニ使用スルモノナリ

疏明ノ意義

疏明トハ訴訟手續ニ關スル事實ニ付キ裁判官ヲシテ一應眞實ナリト認めシムルタメ訴訟關係人カ爲ス所ノ行爲ナリ(第七十四條、第一百十六條、第一百二十五條、第二百四十七條)

疏明ト證明トノ區別

疏明ト證明トノ區別左ノ如シ

一、疏明ヲ要スル事實ハ訴訟手續ニ關スル事實ナリ例ヘハ天災事變ノタメ上訴期間ヲ徒過シタル場合ニ上訴權ヲ回復スルタメ訴訟關係人カ天災事變アリシコトヲ裁判所ニ知了セシムル手續カ即チ疏明ナルカ如シ反之本案係爭事實(罪ノ有無、刑ノ輕重)ニ關スル事實ヲ明ニスル手續ハ證明ナリ

第一 疏明ヲ要スル事實ハ訴訟手續ニ關スル事實ナリ例ヘハ天災事變ノタメ上訴期間ヲ徒過シタル場合ニ上訴權ヲ回復スルタメ訴訟關係人カ天災事變アリシコトヲ裁判所ニ知了セシムル手續カ即チ疏明ナルカ如シ反之本案係爭事實(罪ノ有無、刑ノ輕重)ニ關スル事實ヲ明ニスル手續ハ證明ナリ

二、證明スル方法ハ證據方法ニ限ラス

第二 證明スル方法ハ證據方法ニ限ラス如何ナル事項ニテモ裁判官ヲシテ一應其主張ヲ眞實ナリト認めシムルモノナレハ可ナリ例ヘハ本法第四十二條ニ於テ引用スル民事訴訟法第三十五條第二項ニ於テ「忌避セラレタル判事ノ職務上ハ陳述ハ其疏明ノ用ニ充ツルコトヲ得」トアルカ如シ(本法ニ明文ナシト雖トモ理論上、民事訴訟法第二百二十條ニ規定スル疏明ノ性質及其制限ハ本法ニ規定

第二目 疏明ノ意義並ニ疏明ト證明トノ區別

スル疏明モ具有スルモノト解釋セサル可ラス反之證明ノ方法ハ本法ニ規定スル證據方法(人證、鑑定、書證、檢證、被告人ノ訊問)ニ限ル

三、疏明方法ヲ申立ツルハ當事者ノ隨意ナリ

第三 疏明方法ヲ申立ツルト否ト及ヒ之ヲ實行スルト否トハ當事者ノ隨意ニ任ス反之證明ハ當事者カ舉證ノ責ヲ盡スト否トニ拘ハラズ裁判所ハ職權ヲ以テ之ヲ實行セサル可カス是レ實體的眞實發見主義ヲ採用スル刑事訴訟法ニ於テハ裁判所ハ自ら進ンテ證據調ヲ爲ス職責アレハナリ

四、證明ハ裁判所ノ主觀的確信ノ程度ニ於テ相異ナル

第四 疏明ト證明ハ裁判所ノ主觀的確信ノ程度ニ於テ相異ナル裁判所カ當事者ノ主張スル事實ノ存在若クハ狀態ヲ一應眞實ナリト認メタルトキハ其事實ハ疏明セラレタルモノトナルモ證明ノ目的ヲ達シ得タリト云フニハ裁判所カ當事者ノ主張スル本案係爭事實ヲ確信スルコトヲ要ス

第三目 證據ノ種類

證據ノ種類

證據ノ種類ハ一般ノ分類ト同シク觀察點ヲ異ニスルニ從ヒ種々ニ區別セラル

一、直接證據ト間接證據

第一 直接ナル證明力ヲ有スルト否トニ依リテ區別スルトキハ直接證據ト間接證據ニ區別セラル

(イ) 直接證據トハ其證據方法自體ニヨリ直接ニ犯罪事實ヲ證明スル效力アル

モノニシテ例ヘハ被告人ノ自白、證言、鑑定、書證、證據物件ノ如キモノ即チ是ナリ

(ロ) 間接證據トハ夫レ自體ニ於テ直接ニ犯罪事實ヲ證明スル力ナク他ノ證據

方法ノ仲介ニ依テ始メテ證據力ヲ有スルニ至ルモノニシテ徵憑即チ是ナリ

(第九十條徵憑ノ字解參照)

二、訴訟證據ト防禦證據

第二 證據力ノ方向ニ依テ區別スルトキハ訴訟證據ト防禦證據トニ區別セラル

(甲) 訴訟證據トハ犯罪成立ノ證明力ヲ有スルモノニシテ檢事カ公訴ヲ實行スルニ必要ナル證據ナリ普通ニ謂フ所ノ證據ハ皆ナ此訴訟證據ナリ

(乙) 防禦トハ被告ニ利益ナル證據ナリ(第百三條第二項、第百九十八條第一項)

第三 證據調ノ方式ニヨリテ區別スルトキハ人證ト物證トニ區別セラル(第百十九條第一項及第二項)

三、人證ト物證

(A) 人證トハ一定ノ人ヲ訊問スルニヨリテ其證據力ヲ認識シ得ルモノニシテ證言、鑑定、自白ノ類ナリ

(B) 物證トハ一定ノ物體ヲ視察若クハ朗讀スルコトニヨリテ其證據力ヲ認識

スルモノニシテ書證證據物件ノ類ナリ
此外(1)完全證據、不完全證據(2)積極的證據、消極的證據ノ區別アレトモ何レモ本法ノ解釋及ヒ適用上、必要ナキ分類ナルヲ以テ省略ス

第四目 舉證ノ意義

舉證ノ意義

證據ノ利用ニ關スル訴訟手續ヲ舉證ト云フ詳シク云ヘハ舉證トハ訴訟上ニ於テ自己ノ主張スル事實ノ真否ヲ明白ナラシムルタメ即チ證明スルタメ訴訟當事者カ證據方法ヲ利用スルヲ云フ故ニ舉證ノ目的ハ犯罪事實ノ證明ニシテ舉證ノ内容ハ證據調又舉證ノ目的物ハ犯罪事實ナリ

舉證ノ目的ハ證明ナリ

第一 舉證ノ目的ハ證明ナリ

證明トハ裁判所ヲシテ犯罪事實ノ真否ニ關シ其主觀的確信ヲ得セシムルニアリ然トモ其確信ノ程度ハ絕對的ノ眞實又ハ客觀的ノ(世間一般ノ)眞實ナルコトヲ要セス是レ此程度ノ確信ハ到底不能ノコトニ屬スレハナリ
證明ノ必要ハ判事ヲシテ犯罪事實ノ真否ヲ確定セシムル場合ニアリ故ニ若シ證明ヲ爲スヲ要セスシテ一定ノ事實ヲ確認スヘキ法律上ノ規定アルトキハ證

證明ヲ要セサル例外
法律上ノ推定アル場合

明ノ必要ナキヤ勿論ナリ即チ證明ヲ要セサル重要ナル場合ハ左ノ如シ
一 法律上ノ推定アル場合

例ヘハ新聞紙條例第十一條第二項ニ「發行人印刷人ノ外何等ノ名義ヲ以テスルニ拘ハラヌ新聞紙又ハ其記載事項ニ署名スル者ハ總テ編輯人ト共ニ其責ニ當ラシム」トアル規定ニ基キ新聞紙ノ記載事項ノ不法ナルタメ同條例所定ノ責任ヲ負ハシムルニ付キ既ニ新聞紙ニ署名スル以上ハ其記載事項ノ違法ナル事實ヲ知了スルモノト推定シ特ニ其事情ヲ知ルトノ證明ヲ要セス新聞紙條例所定ノ刑罰ヲ加ヘ得ルカ如キヲ云フ

顯著ナル事實

二 顯著ナル事實

裁判所カ罪ノ有無刑ノ輕重ニ關スル事實ヲ認定スルニハ公判ニ提出セラレタル證據材料ニ對シ證據調ヲ爲シ之ニ依テ心證ヲ形成スルコトヲ要ス若シ裁判所ヲ構成スル各個ノ判事カ一私人トシテ知リタル事實又ハ訴訟記録ヲ讀ンテ知リタルカ如キ事實ヲ以テ直ニ證據ト爲シ得ヘクンハ判事ハ證人ノ地

位ト裁判官ノ地位ヲ兼テ有スルヲ以テ公平ナル裁判ヲ爲ス能ハサルニ至ルヘシ以上論定ノ例外トナルハ顯著ナル事實ナリ顯著ナル事實ハ證據調ノ手續ヲ要セスシテ直ニ裁判ノ材料ト爲スコトヲ得ヘシ顯著ナル事實トハ社會公衆ノ普子ク知リ居ル事實ニシテ例ヘハ大洪水、大火災、有名ナル政治家ノ暗殺セラレシ事實ノ如シ如此事實ハ一般ニ公衆ノ確信スルタメ毫モ疑ヲ容ルヘキモノニ非ラサルカ故ニ裁判所ハ證據調ノ手續ヲ經スシテ裁判ノ材料ト爲シ得ルモノナリ

第二 舉證ノ内容ハ證據調ナリ

證據調トハ證據材料ノ效力ヲ確定シ裁判ノ資料ニ供シ得ルヤ否ヤヲ定ムル手續ニシテ其方式ハ刑事訴訟法ノ定ムル所ナリ例ヘハ被告人ハ訊問シ證據物件ハ實檢シ書證ハ之ヲ朗讀セシムルカ如シ(第二百十九條第一項第二項)

第三 舉證ノ目的物ハ犯罪事實ナリ

罪トナルヘキ事實(即チ有罪判決ヲ爲スニ必要ナル事實)及ヒ刑ノ加重減輕ヲ爲スニ必要ナル事實ナリ是レ第二百三條第一項ニ刑ノ言渡ヲ爲スニハ罪トナルヘキ事實及ヒ證據ニ依リテ之ヲ認めタル理由ヲ明示シ云々トアル所以ナリ但

舉證ノ内容ハ證據調ナリ

舉證ノ目的物ハ犯罪事實ナリ

酌量減輕ヲ加フヘキ事實ハ之ヲ證明スルヲ要セス蓋シ此事實ハ裁判所カ自由ニ認定シ得ル所ニシテ必シモ證據調ノ規定ニ依テ之ヲ證明スルヲ要セサルモノナレハナリ

又無罪免訴トナルヘキ事實モ之ヲ證明スルコトヲ要セス何トナレハ罪トナルヘキ事實ノ證明セラレサル以上ハ多少犯罪ノ嫌疑アル場合モ無罪タルヘキ確信アル場合モ其ニ罪トナラサルモノニシテ此場合ニ罪トナラサル事實ヲ證明スルコトヲ要セス是レ第二百三條第二項ニ無罪又ハ免訴ノ言渡ヲ爲スニ付テモ亦其理由ヲ明示スヘシト規定シ事實上ノ理由ヲ明示スヘシト規定セサル所以ナリ

第四 刑事訴訟ニ舉證ノ責任ナルモノナシ

刑事訴訟ハ實體的眞實發見主義ヲ採用シ裁判官ハ自ラ進ンテ證據徵憑ヲ集取シ之ニ依テ犯罪事實ニ關スル心證ヲ形成セサル可ラサルモノナレハ民事訴訟ニ於ケルカ如キ證據ノ申出又ハ一定ノ事實ヲ主張スル者ハ之ヲ證明スル責任アリト云フカ如キ概念ナシ隨テ當事者カ其主張事實ニ伴フ證明ヲ爲ササルモ裁判所ハ職權ヲ以テ自ラ證據調ヲ爲シ事實ノ眞否ヲ確定セシムルニヨリ刑事

刑事訴訟上ニ舉證ノ責任ナルモノナシ

訴訟法上ニ於テハ舉證ノ責任證明ノ責任ハ何人ニアリヤノ問題又ハ證明責任分擔ニ關スル問題ヲ生セス

第五目 證據ニ關スル現行法ノ解釋論

第九十條

被告人ノ自白、官吏ノ檢證調書、證據物件、證人及ヒ鑑定人ノ供述、其他諸般ノ

徵憑ハ判事ノ判斷ニ任ス

字解

〔字解〕

檢證調書

檢證調書トハ判事カ犯所其他ノ場所ニ出張シ犯罪事實ニ關係アル物件ヲ檢シ

犯罪ノ性質方法日時場所又ハ被告人ノ人違ナキコトヲ證明スヘキ模様ヲ錄取シタル調書ナリ

徵憑

徵憑トハ犯罪ニ關係アル事實ニシテ證據方法ノ媒介ニヨリ犯罪事實ヲ證明ス

ルカヲ有スルニ至ルモノナリ例ヘハ殺人犯ノ現場ニ於テ血ニ染ミタル足跡アリ其足跡ハ被告人ノ足形ニ類似スルトセン此場合ニ鮮血ニ依テ印セラレタル足跡ハ即チ徵憑ニシテ此狀況ヲ目撃シタル人ノ證言ニ依テ即チ證據方法ノ仲介ニ依テ殺人犯ニ關スルノ證明力ヲ有スルニ至ルモノナリ

判事ノ判斷ニ任ス

徵憑カ證據方法ノ仲介ニ依リ證明力ヲ有スルニ至リタルトキ之ヲ取捨スル權ハ他ノ證據方法ヲ取捨スルト同シク裁判所ノ自由裁量ニ一任セララル是レ本條末段ニ徵憑ハ判事ノ判斷ニ任スト規定セララル所以ナリ

判事ノ判斷ニ任ストハ證據ニ關スル裁判所ノ權能ニ關シ本法カ自由心證主義ヲ採用スルコトヲ明ニシ諸般ノ證據方法捜査ノ結果等ヲ採用スルト否ト採用スルトシテ如何ナル效力ヲ認ムヘキハ一ニ判事ノ自由ニ任スルコトヲ明ニシタルモノナリ(自由心證主義ニ付テハ第二編第一章第一節第四項(イ)參照)

義解

〔義解〕 本條ハ刑事訴訟法上ニ於ケル證據ノ種類ヲ列舉シ此等諸般ノ證據方法ヨ

自由心證主義ノ原則ヲ發掘ス

リ認メラルル證據力ノ取捨ハ偏ニ判事ノ自由ナル判斷ニ一任セルコトヲ明定スルモノナリ(證據方法ノ種類ニ關スル説明ハ本款第一項ニ詳ナリ)

第九十一條

豫審判事ハ檢事若クハ被告人ノ請求ニ因リ又ハ職權ヲ以テ事實發見ノタメ必要ナ

リトスル證據徵憑ヲ集取スヘシ

義解

〔義解〕 本條ハ職權訴追主義眞實發見主義等ノ應用ニヨリ豫審判事カ證據ヲ集取ス

豫審判事ノ證據集取權

ルニ付テハ原被兩造ノ請求如何ニ拘ハラヌ犯罪事實ノ眞否ヲ確認スルニ必要ナル諸般ノ證據方法ヲ集取スヘキ職權アルト同時ニ其職責アルコトヲ明ニシ

タル規定ニシテ末文ニ集取ス可シトアルハ豫審判事ノ證據集取處分ニハ權力行使ヲ許スコトヲ明シタルモノニシテ檢事ノ搜查權ニ關シ本法第四十六條ニ其證據及ヒ犯人ヲ搜查スヘシトアルト大ニ其趣ヲ異ニスル所ナリ

第九十二條

第九十二條 豫審判事、臨檢、搜索、物件差押又ハ被告人、證人ノ訊問ヲ爲スニハ裁判所書記ノ立會ヲ必要トス書記ハ調書ヲ作り豫審判事ト共ニ署名捺印スヘシ

裁判所外ニ於テ急遽ノ際書記ノ立會ヲ得ルコト能ハサルトキハ立會人二名アルヲ要ス但監獄署ニ就テ被告人ヲ訊問スルトキハ其監獄署ノ官吏一名ヲシテ立會ハシム可シ

前項ノ場合ニ於テハ豫審判事自ラ調書ヲ作り之ヲ讀聞カセ立會人ト共ニ署名捺印スヘシ書記又ハ立會人ナクシテ爲シタル處分ハ其效ナカルヘシ

「字解」

臨檢トハ犯所其他ノ場所ニ臨ミテ檢證ヲ爲スヲ云フ(檢證ノ意義ハ第九十條ノ

字解ニ詳ナリ)

「義解」本條第一項ハ豫審判事カ證據調ヲ爲ス一方式トシテ裁判所書記ノ立會ヲ

必要條件トスル旨ヲ明ニシ同時ニ其書記ノ職務ヲ明定セリ

證據調ニ裁判所書記ノ立會ヲ必要トスル所以ハ其立會アルカタメニ處分ノ專

字解
臨檢

義解

重要ナル處分ニ於ケル立會人

擅ニ流ルル弊ヲ防キ同時ニ其處分ノ適法ナリシコトヲ證明セシメンカタメナリ
第二項及ヒ第三項ハ裁判所書記ノ立會ヲ得ルコト能ハサル場合ニ於ケル補充規定ニシテ第四項ハ書記ノ立會又ハ補充員ノ立會ナクシテ爲シタル豫審處分ノ效果ヲ定メタリ

第四項 被告人ノ訊問及ヒ對質

被告人ノ訊問カ證據調ノ一方法ナルコトハ本法編纂ノ體裁上ニ於テ被告人ノ訊問ヲ他ノ證據調ト同列ニ規定スルノミナラス第九十四條ニ於テ被告人ノ訊問ヲ證人訊問ト同一ニ取扱ヒ第九十條ニ於テ被告人ノ自白ヲ證言鑑定等ト同シク判事ノ自由心證ニ委子タル等ノ諸規定ニ徴シテ明ナリトス

被告人ノ供述ハ自己ニ利益ナルモノト不利益ナルモノ(自白)トノ二種ニ別ル然レトモ何レモ被告人訊問ノ結果ニシテ判事カ之ヲ取捨シテ其心證ヲ形成スルニ付テハ二者ノ間ニ差別ナシ被告人ノ自白ノミニ證據力ヲ認メ其利益ナル供述ニ何等ノ證據力ナシトセシハ往昔糾問式ノ訴訟法上ノ證據觀念ニシテ我現行刑事訴訟

被告人ノ訊問ノ一方法ナリ

被告人ノ自白ニ利益ナルモノト不利益ナルモノト

証法ノ精神ニアラサルナリ

第九十三條

豫審判事ハ先ツ被告人ヲ訊問ス可シ但檢證ヲ爲シ又ハ證人ヲ訊問スルニ付キ急

速ヲ要スルトキハ此限ニアラス

義解

「義解」被告人ハ犯罪ノ主働者ナレハ訊問方法其宜ヲ得ルト被告人ノ供述誠意ニ出ツルトキハ犯罪事實ノ眞正ヲ確ムルハ被告人ノ訊問ニ如クハナシ是レ犯罪現場ニ於ケル證據湮滅ノ恐アルカタメ急速ニ臨檢スヘキ必要アル場合又ハ證人カ特ニ死亡セントシ若クハ外國ニ渡航セントスルカ如キ原因アリ急速ニ其訊問ヲ爲スヘキ必要アル場合ノ外ハ必ラス先ツ被告人ノ訊問ヲ爲スヘキモノト爲シタル所以ナリ

第九十四條

豫審判事ハ被告人ヲシテ其罪ヲ自白セシムル爲メ恐嚇又ハ詐言ヲ用ユ可ラス

義解

「義解」證據調ノ一種トシテ被告人ヲ訊問スルハ犯罪事實ノ真相ヲ明ナラシムルタメ被告人ニ利益ナル證據及ヒ不利益ナル證據ヲ得ントスルニアリ徒ラニ自白被告人ニ不利益ナル證據ノミヲ得ントスルハ被告人訊問ノ目的ニアラス泥ンヤ恐嚇詐言ヲ用ヒテ自白ヲ得ントスルカ如キニ於テオヤ彈劾式ノ訴訟法ヲ運用シ自由心證主義ニ則リ證據調ヲ爲ス場合ニ於テハ本條所定ノ禁止規定ハ

被告人訊問ノ目的

第九十五條

殆ント其必要ヲ見サルカ如キ感アルモ往時糾問式ノ訴訟法ニ於テ制限證據主義ニヨリ證據調ヲ爲シタル時代ニ於テハ恐嚇詐言ヲ用ヒテ自白ヲ促シタル事例少カラサリシニヨリ法制ノ沿革上舊時ノ弊害ヲ發現セシメサルタメ注意的ニ設ケタル規定ナリ

第九十五條 裁判所書記ハ訊問及供述ヲ錄取シ被告人ニ之ヲ讀聞カスヘシ

豫審判事ハ被告人ニ其供述ノ相違ナキヤ否ヤヲ問ヒ署名捺印セシムヘシ若シ署名捺印スル

コト能ハサルトキハ其旨ヲ附記スヘシ

義解

「義解」本條ハ被告人ノ供述ノ正確ヲ保スルタメ設ケタル規定ニシテ一方ニ於テハ訊問調書ノ記載カ被告人ノ供述ニ相違スルコトナカラシメ以テ被告人ノ利益ヲ保護シ他方ニ於テハ一旦爲シタル被告人ノ供述ヲ確保シ後日妄リニ之ヲ變更スル等ノ弊害ヲ防止セシメントスルモノナリ

第九十六條

第九十六條 被告人、其供述ニ付キ變更増減ス可キコトヲ申立テタルトキハ更ニ訊問ヲ爲シ

其訊問及ヒ供述ヲ錄取シ之ヲ讀ミ聞カセ署名捺印スヘシ

義解

「義解」本條ハ被告人カ豫審判事ノ訊問ニ對シ一旦供述ヲ爲シタル後其供述カ事實ニ相違スルコトヲ自認シタルトキ前供述ヲ變更スル手續ヲ規定シタルモノ

被告人カ其供述ノ變更

修正刑事訴訟法通解

第三編

水論

第三章

犯罪ノ捜査起訴及ヒ豫審

三七九

ヲ申立テタルトキノ處分

ニシテ豫審判事ハ此種ノ申立ヲ受ケタルトキ變更スヘキ部分ノ記載ノミヲ爲サス更ニ訊問ヲ開始シ其訊問及供述ヲ録取シテ之ヲ讀ミ聞カセ被告人ニ署名捺印セシムル等最初ノ訊問手續ト同様ノ手續ヲ爲ス所以ノモノハ變更手續ヲ丁重ニシ些少ノ誤ナキコトヲ期セントスルニアリ

第九十七條 被告人ハ供述書ノ謄本ヲ求ムルコトヲ得

「義解」被告人ノ供述ハ一種ノ證據材料ニシテ公判判事ハ之ニ依リ罪ノ有無輕重ヲ判斷スヘキニヨリ被告人ハ自己ノ利益ヲ防禦スルタメ特ニ辯護權ヲ行使スルニ付キ自己ノ供述ノ内容ヲ熟知シ置ク必要アリ是レ本條ニ於テ被告人ニ供述書謄本ノ請求權ヲ認許スル所以ナリ

第九十八條 豫審判事ハ被告人ノ共犯ナルコト人違ナキコト其他事實ヲ發見ス可キ一切ノ模

様ヲ證スル爲メ必要ナリトスルトキハ被告人ト他ノ被告人、證人又ハ其他ノ者ト對質セシムルコトヲ得

「字解」

對質トハ對談質問ノ節略語ニシテ我邦古來ノ訴訟手續ニ謂フ所ノ對決ナリ

「義解」本條ハ對質ヲ必要トスル場合ト對質ヲ爲サシムヘキ人ヲ規定シタルモノ

第九十七條 被告人ニ供述書ノ謄本ヲ請求セシムル所以

第九十八條

字解

對質

義解

如何ナル場合ニ對質ヲ爲サシムヘキカ

第九十九條

義解

對質ノ結果ヲ確保スル方法

第一百條

字解

ニシテ對質ヲ必要トスル場合ハ(イ)被告人ノ共犯ナルヤ否ヤヲ確ムル必要アル場合(ロ)被告人ノ人違ナルヤ否ヤヲ確ムル必要アル場合(ハ)犯罪事實ヲ發見スヘキ一切ノ模様ヲ證明スル必要アル場合ナリ
又對質ヲ爲サシムヘキ人ハ(1)被告人ト他ノ被告人トノ對質即チ共同被告人間ノ對質(2)被告人ト證人トノ對質(3)被告人ト事實參考人トノ對質是ナリ

第九十九條 書記ハ對質人ノ供述及ヒ對質ニ因リ生スル一切ノ事件ヲ録取シ對質人ニ其對質

ニ關スル部分ヲ讀聞カス可シ

第九十五條、第九十六條ノ規定ハ對質ニ付テモ亦之ヲ適用ス

「義解」本條ハ對質ノ結果即チ對質人ノ供述ヲ正確ニ保存シ豫審終結決定及ヒ公判判決ノ材料タラシメントスルモノニシテ規定ノ精神ハ第九十五條及第九十六條ト同シ兩條ノ說明ヲ參照スヘシ

第一百條 被告人又ハ對質人對ナルトキハ書面ヲ以テ問ヒ咄ナルトキハ書面ヲ以テ答ヘシム若

シ對者、咄者、文字ヲ知ラサルトキハ通事ヲ命ス可シ

被告人又ハ對質、國語ニ通セサルトキ亦同シ

「字解」

修正刑事訴訟法通解 第三編 本論 第三章 犯罪ノ捜査起訴及ヒ豫審

國語

國語トハ日本語ト云フ意味ナリ裁判所構成法第一百五條ニ裁判所ニ於テハ日本語ヲ用フトアリ裁判所ニ於ケル用語ハ日本語ナルコト裁判所構成法ノ明定スル所ナリ隨テ法廷ニ於ケル辭ニ關シ國語ト云ヘハ日本語ナルコト勿論ナリトス

義解

聽者啞者國語ニ通セサル者ノ訊問方法

「義解」本條ハ被告人又ハ對質人カ聾者ナルカ又ハ啞者ナルトキノ訊問方法ヲ規定シタルモノニシテ其規定ノ精神ニ於テハ固ヨリ相當ナリト雖モ瘖啞者ニ對スル訊問又ハ對質方法ヲ規定セザリシハ缺點ナリ瘖啞者トハ聾ト啞トヲ兼ネ備フルモノニシテ俗ニ云フおしつんばナリ舊刑法ニ於テハ瘖啞者ノ行爲ハ全然罪トナラザリシモ(舊刑法第八十二條)現行刑法ニ於テハ瘖啞者ノ行爲ヲ罰シ唯其刑ヲ減輕スルニ止マル場合アル(第四十條)ニヨリ豫審及ヒ公判ニ於テ瘖啞者ヲ訊問スル必要アリ本法ハ舊刑法ノ助法トシテ制定セラレタルモノナルニヨリ如此缺點アルハ固ヨリ當然ノコトナリト雖モ新刑法ノ實施ニ伴フ修正ノ一要点タルコトハ爭フ可ラサル所ナリトス

第一百一條

第一百一條 通事ハ正實ニ通譯ス可キ宣誓ヲ爲スヘシ

書記ハ通事ニ調書ヲ讀ミ聞カセ之ニ署名捺印セシム可シ

第二百二十六條、第二百三十七條、第二百四十一條ノ規定ハ本條ニモ亦之ヲ適用ス

義解

通事ノ宣誓

「義解」文字ヲ知ラサル聾者啞者及ヒ國語ニ通セサル者ノ訊問及供述ハ偏ヘニ通事ノ陳述ニ依ラサル可ラサルモノユヘ通事ノ陳述ハ重大ナル關係ヲ爲シ若シ其陳述正實ナラザランカ無辜罪ニ陥リ犯人法網ヲ逃ルルノ憂アリ是レ本條ニ於テ通譯ニ際シ特ニ正實ニ通譯スヘキ宣誓ヲ爲サシメ其他證人呼出及ヒ之ニ關スル強制方法等ヲ準用シ通事ニ對シ重大ナル義務ヲ負ハシメタル所以ナリ

第五項 檢證、搜索及ヒ物件差押

第一目 檢證、搜索差押ノ意義

檢證ノ意義

檢證トハ判事カ犯所其他ノ場所ニ於テ犯罪事實ニ關係アル物件ヲ實檢シ其五官ノ作用ニ依リ犯罪ノ性質方法目的場所又ハ被告人ノ人違ナキコトヲ確認スル所ノ證據調ナリ

一、檢證ノ作用

(1) 檢證ノ作用ハ人類五官ノ働キニ依ルモノニシテ眼ヲ以テ視ル場合ノミニ限ラス耳ヲ以テ聽クモ嗅クモ味フモ皆ナ檢證ナリ但シ精神上ノ推理作用ニ基ク證據調ハ所謂證據ノ考覈ニシテ檢證ニ非ラサルナリ

二、檢證ノ
目的物

(2) 檢證ノ目的物 物ノ外形體樣ニ於テ犯罪ニ關スル一定ノ事實ヲ證明シ得ル以上ハ總テ檢證ノ目的物トナリ其證據力ヲ有スル方法カ單ニ物件ノ存在ニ因ルト物ノ性質ニヨルト將タ又物件ハ場所又ハ時トノ關係ニ依ルトヲ問ハサルナリ

檢證ノ目的物タルニハ物ノ種類ニ關係ナキヲ以テ諸般ノ有體物カ檢證ノ目的物トナリ得ルハ勿論被害者被告人其モノモ檢證ノ目的物タルコトアリ例ヘハ傷害罪ノ場合ニ於ケル被害者ノ創傷ノ性質ノ如ク又殺人罪ノ場合ニ被告人ノ身體ニ附著スル血痕ノ如シ又書類ト雖モ之ヲ破毀シタル場合ニ其破毀ノ狀況ヲ以テ文書毀棄罪(刑法第二百五十九條)ノ證據ニ供セントスルトキハ檢證ノ目的物ナリ

(3) 檢證ヲ行フ者ハ主トシテ豫審判事公判裁判所ナリ故ニ公判ニ於テハ第二百十六條及ヒ第二百三十八條ノ特例アリ現行犯ノ場合ニ限リ例外トシテ檢事又ハ司法警察官之ヲ行フ(第四百四十四條第四百四十六條第四百四十七條)

(4) 檢證ノ方式ハ檢證調書ヲ作ル場合ト單ニ檢證ノ目的物ヲ實驗スル場合トノ二様アリ

四、檢證ノ
方式

三、檢證ヲ
行フ者

(イ) 直接審理主義ニ從ヘハ公判判事カ證據物ニ接シ自ラ其證明力ヲ確認スルヲ原則トスルコト又檢證ハ公判ニ於テスルヲ原則トス此場合ニハ證據物件トシテ法廷ニ提出シ裁判官ハ自ラ之ヲ實驗シ被告人ニ示シテ辯解ヲ爲サシムヘキモノトス(第九十八條第二項第五百八條第四號)

(ロ) 物件ノ性質上之ヲ差押ヘテ裁判所ニ持テ來ル能ハサルトキ又ハ滅失毀損ノ恐アリ公判開廷マテ待ツ能ハサルトキハ豫審判事受命判事檢事司法警察官現場ニ於テ目的物ヲ實驗シ檢證調書ヲ作り之ヲ以テ公判ニ於ケル證據(書證)トナス本款ニ於テ説明セントスルハ此方式ヲ履踐スル場合ノ檢證ニシテ調書作製ノ方式ハ第二百三條ニ於テ規定シ檢證ノ手續ハ第七十七條第七十八條第九十條第九十一條ニ規定セラレタリ

搜索トハ豫審判事其他ノ官吏カ藏匿シタル證據物件又ハ潜匿シタル被告人ヲ發見スル手段トシテ行フ所ノ處分ナリ故ニ搜索ニハ被告人ニ對スル搜索ト證據物件ニ對スル搜索トノ二種アリ

潜匿シタル被告人ヲ發見スルタメニ行フ所ノ搜索ハ本法第七十八條ニ規定スル所ナルモ豫審判事ノ處分ニ屬セサルヲ以テ茲ニハ唯藏匿シタル證據物件ノ搜索

搜索ノ意義

搜索ノ種類

一、被告人
ニ對スル搜索
二、證據物

件ニ對スル
搜索
差押ノ意義

一、差押處
分ヲ受クヘ
キ者

二、差押ノ
目的物

三、差押ノ
命令權者

ノミヲ説明セン(第四百四條、第四百五條)

差押トハ證據物件若クハ沒收物件ヲ保全センカタメ一定ノ人ノ所持内ヨリ裁判所ノ占有ニ屬セシムヘキ命令ニシテ物件提出義務ニ對スル強制處分ナリ

(1) 本法ノ支配ヲ受クヘキ者ハ何人ニ限ラス刑事訴訟實行ニ必要ナル物件ヲ提出スル義務アリ搜索差押ハ此義務ニ對スル強制處分ニシテ宛モ出頭義務ニ對スル勾引狀ノ執行ノ如シ

(2) 差押ノ目的物ハ總テ動産及ヒ不動産ニ及フ不動産ハ差押ノ目的物タラスト云フ説ハ(第一)第六六條但書ニ遞送ノ外差押物件ノ監護ナルモノアルコトヲ看過シ(第二)刑法第十九條ノ規定ニヨリ不動産ニシテ沒收スヘキ場合アルヘキコトヲ想像セサルニ基ク謬論ナリ

但シ任意ニ提出スル物件犯罪現場ニ於ケル遺留品ノ如キハ差押ノ目的物タラス蓋シ此等ノ物件ハ差押ノ如キ強制處分ヲ必要トセサルニ由ル

(3) 差押ノ命令權者ハ豫審判事、公判裁判所受命判事、受託判事ナリ、公判ノ規定中、第二百十六條、第二百三十八條ノ規定アルカタメ公判ニ於テ檢證ハ之ヲ爲スコトヲ得ルモ搜索差押ハ之ヲ爲スコトヲ得ス(特別ノ明文ナキタメ)ト云フハ誤

四、差押ノ
效力

五、差押解
除ノ時期

ナリ何トナレハ第二百十六條ハ公判開廷後ナラサレハ審理ニ著手セサル原則ノ例外ニシテ第二百三十八條ハ公判ニ於テハ裁判所其モノカ檢證スル原則ノ例外ニシテ此等ノ規定アルカタメ公判裁判所カ搜索差押ヲ爲スヲ得サル理由トナラス公判準備ノ取調手續タル豫審ニ於テ爲シ得ヘキ搜索差押ヲ公判裁判所カ爲シ得サル理由ナシ但シ前二個條ノ如キ規定ナキタメ公判ニ於テ受命判事ヲシテ搜索若クハ差押ノ處分ヲ爲サシム可ラサルハ勿論ナリ

(4) 差押ノ效力ハ證據物ニ對スルト沒收物ニ對スルトニ依リテ異ナル證據物ニ對スル差押ノ效力ハ從來ノ所有者ヲシテ其占有權ヲ失ハシムルニ止マル故ニ所有權其他ノ權利ヲ有スル者ハ其物ニ關シ有效ニ權利ノ移轉變更ニ關スル契約ヲ爲スコトヲ得但シ其契約ノ履行ハ差押ノ解除アルマテ停止セララルモノトス

沒收物ニ對スル差押ノ效力ハ沒收ノ判決アルマテハ證據物ニ對スル差押同様單ニ其占有ヲ奪ハルルマテナルモ沒收ノ判決アルトキハ既往ニ遡リ其物ノ上ニ存在セシ權利ハ悉ク消滅スルニ至ルモノナリ

(5) 差押解除ノ時期 差押ノ效力ハ豫審ニ於テハ免訴ノ言渡ヲ爲スマテ公判

六、差押ノ
目的物件

物ニ關ス
ル例外

人ニ關ス
ル例外

ニ於テハ差押物還附ノ言渡ヲ爲スマテ繼續シ此等言渡ノ確定ニ依テ差押ヲ
解除セラレルモノトス(第二百二條)

(6) 差押ノ目的物件 證據物又ハ沒收物トシテ保全スル必要アル物ハ所持者
ノ何人タルヲ問ハス總テ之ヲ差押フルコトヲ得但シ此原則ニ對スル例外ア
リ左ノ如シ

一、物ニ關スル例外

證言ヲ拒ムコトヲ得ル者(第二百二十五條第一號及ヒ第二號ニ列記スル者)ノ
所持スル物件ニシテ默秘スヘキ義務アル事情ニ關スル物ハ差押フルコト
ヲ得ス(第十四條ノ說明ヲ參照スヘシ)證言ヲ拒ムコトヲ得ル者ト云フ以
上ハ犯罪ニ關係ナキ者タルコト勿論ナリ若シ此等ノ者カ當該事件ノ共犯
タリ若クハ罪證隱匿罪ヲ犯シタル場合ノ如キニハ當然其所持スル物件ハ
差押ヘラレルニヨリ本項ノ例外タラサルモノトス

二、人ニ關スル例外

(1) 天皇攝政ノ手ニ在ル物件ハ之ヲ差押フルコトヲ得ス其理由ハ天皇及
攝政ヲ本法ノ適用外ニ置キタル理由ニ同シ(緒論第四章第四節國法上ノ

理由ニ基ク例外ノ(1)及(2)ノ說明參照)

(2) 國際法上ノ理由ニ基キ本法適用ノ例外ニ立ツ者ノ所持スル物件ハ之
ヲ差押フルコトヲ得ス是レ緒論第四章第四節國際法上ノ理由ニ基ク例
外アルニ至レル理論ノ適用ナリ
又領事館ノ記録ハ之ヲ差押フルコトヲ得ス(日獨、日白領事職務條約參照)

第二目 檢證、搜索、物件差押ニ關スル解釋論

第二百二條 豫審判事ハ事實發見ノタメ必要ナリトスルトキハ犯所又ハ其他ノ場所ニ臨ミ檢證
ヲ爲スヘシ

〔義解〕本條ハ檢證カ豫審判事ノ職權ニ屬シ犯罪事實ノ發見ノタメ必要ナルトキ
ハ檢證ヲ爲シ得ヘキコトヲ規定セルモノナリ(本項第一目檢證ノ意義參照)

第二百三條 豫審判事ハ犯罪ノ性質、方法、日時、場所及ヒ被告人ノ人違ナキコトヲ證明スヘ
キ模樣ニ付キ調書ヲ作ルヘシ又被告人ノ利益ト爲ル可キ模樣ヲモ記載スヘシ

〔義解〕本條第一項ハ檢證調書ノ作成方法ヲ規定シ其記載スヘキ事項ノ主要ナル
モノヲ示シタリ

義解
檢證調書ノ
作成方法

義解
如何ナル場
合ニ檢證ヲ
爲スヤ

第二百三條

第二百二條

第二項ニ於テ被告人ノ利益トナルヘキ模様ヲモ記載スヘキコトヲ命シタルハ近時ノ訴訟法ニ於ケル證據調ハ單ニ罪證ノミヲ集取スルニアラス犯罪事實ノ真相ヲ明確ナラシムル所ノ材料ヲ集取スルモノニシテ檢證調書ニ記載スヘキ事項モ被告人ニ不利益ナル情況ノミニ非ラサルコトヲ明ニシタルモノナリ

第四百四條

豫審判事ハ被告人ノ住居又ハ事實ヲ證明ス可キ物件ヲ藏匿スル疑アル者ノ住居ニ

臨檢シテ搜索ヲ爲スコトヲ得

被告人又ハ物件ヲ藏匿スル者、其住居ニ在ラサルトキハ同居ノ親屬若シ其在ラサルトキハ

市町村長ノ立會アルヲ要ス

第七十八條第三項ノ規定ハ本條ニモ亦之ヲ適用ス

義解

搜索ヲ爲スヘキ場所

〔義解〕 本條第一項ハ豫審判事カ搜索處分ヲ行フヘキ場所ヲ明定シ被告人及ヒ犯罪事實ヲ證明ス可キ物件ヲ藏匿スル疑アル者ノ住居ナリトセリ故ニ何人ト雖モ犯罪事實ヲ證明スヘキ物件ヲ藏匿スルトノ嫌疑ヲ受ケタルトキハ其嫌疑ノ輕重ニ拘ハラス常ニ搜索處分ヲ受ケサル可ラス其唯一ノ例外ハ國際法上ノ理由ニ基キ刑事訴訟法ノ適用ヲ受ケサル人ナリ(緒論第四章第四節國際法上ノ理由ニ基ク例外參照)

搜索ノ立會人

第二項ハ搜索處分ノ立會人ヲ定メタルモノニシテ其趣旨ハ搜索受働者ノ權利ヲ保護スルト共ニ搜索處分ノ適法ニ行ハレタルコトヲ保證セシメンカタメナリ第七十八條ノ搜索處分ノ立會者ハ其地ノ市町村長又ハ隣佑二名以上ト爲シ充分ナル地位アル立會人ヲ必要トシタルハ彼ノ場合ニ於ケル搜索ノ主働者ハ豫審判事ノ如キ地位身分ナキ巡查憲兵卒カ實行スルモノナルヲ以テ充分ナル立會人ヲ定メ職權濫用ノ虞ヲ防ク必要本條ノ場合ヨリ大ナルニヨル第三項ハ搜索ニ對スル時間ノ制限ニシテ此ノ如キ制限ヲ設クル理由ハ第七十八條ニ於ケル搜索ノ場合ニ同シ(同條ノ義解參照ノコト)

第四百五條

豫審判事ハ被告人又ハ事實ヲ證明スヘキ物件ヲ藏匿スル疑アル者ノ身體及ヒ之ニ

屬スル物件ニ付キ搜索ヲ爲スコトヲ得

義解

身體及ヒ其附屬物ニ對スル搜索

〔義解〕 本條ハ搜索ノ目的物即チ如何ナル物ニ對シテ搜索ヲ行フヘキカヲ規定シタルモノニシテ具體的ニ云ヘハ搜索ヲ行フヘキ目的物ハ左ノ如シ
(第一) 被告人ノ身體
(第二) 被告人ノ所持若クハ所有スル物件(例ヘハ旅行中ニ於ケル手荷物、革囊及ヒ住居内ニ於ケル概、筆筒、金櫃、筐篋ノ類)

(第三) 犯罪事實ヲ證明スヘキ物件ヲ藏匿スル疑アル者ノ身體
(第四) 犯罪事實ヲ證明スヘキ物件ヲ藏匿スル疑アル者ノ所持若クハ所有スル物件

第六百六條

豫審判事ハ臨檢搜索ニ因リ發見シタル物件其事實ヲ證明スルニ足ル可シト思料シタルトキハ之ヲ差押ヘテ認印ヲ爲シ目錄ヲ作ル可シ但其物件ヲ監護シ又ハ遞送スルハ裁判所書記之ヲ擔任ス可シ

義解

臨檢搜索ニ
ヨリ發見シ
タル物件ノ
處分

〔義解〕 本條ハ差押ノ原因ト差押ノ方法トヲ規定シタルモノニシテ差押ノ原因トシテハ「臨檢又ハ搜索ニ因リ發見シタル物件カ犯罪事實ヲ證明スルニ足ルヘシト思料シタルトキ」ト規定シ又差押ノ方法トシテハ「認印ヲ爲シ目錄ヲ作ル可シト規定セリ差押物件ニ認印ヲ押ス所以ハ差押ニ係ル物件ナルコトヲ一見明瞭ナラシメ他物ト混淆スルコトナカラシメントスルニアリ又目錄ヲ作ル所以ハ差押物ノ性質種類數量品名ヲ明確ナラシムルタメナリ

第六百七條

豫審判事ハ臨檢、搜索、物件差押ニ付キ其日ニ處分ヲ終ラサルトキハ場所ノ周圍ヲ閉鎖シ又ハ看守者ヲ置クコトヲ得

義解

臨檢搜索ニ
押カ其日ニ
處分ヲ終ラ
サルトキノ
處置

〔義解〕 檢證搜索差押ハ法律上ノ理由(第七十八條第三項、第四百四條第三項)ニヨリ又ハ事實上ノ不能狀態ニヨリ夜中、之ヲ實行スルコト能ハス左レハトテ一旦著手シタル此等ノ處分ヲ其儘放棄シテ一夜ヲ經ルトキハ有力ナル證據物件散逸シ檢證搜索差押ノ目的ヲ達スルコト能ハサルニ至ルヘシ此等ノ不都合ナカラシムルタメ著手シタル日ニ處分ヲ終ラサルトキハ處分ヲ行ヒツツアル場所ノ周圍ヲ閉鎖シ又ハ看守者ヲ置キ證據物件散逸等ノタメ處分ノ目的ヲ達セサルカ如キコトナカラシメントセリ

第六百八條

被告人ハ臨檢、搜索物件差押ノ處分ニ立會ヒ又ハ代人ヲシテ立會ハシムルコトヲ得

義解

臨檢搜索ニ
押處分ニ關
スル被告人
ノ立會

〔義解〕 本條第一項ハ被告人ノ檢證、搜索差押處分ニ立會フ權利ヲ規定シタルモノニシテ被告人ニ此立會權ヲ認許スル所以ハ此等ノ三處分ノ結果ハ或ハ檢證圖書ノ作成ト爲リ或ハ證據物件ノ集取ト爲リ何レモ公判ニ於ケル證據物發生ノ原因トナルモノナレハ豫メ其處分ニ立會ヒ後日此等證據物ニ對スル辯解ノ準備ヲ爲シ若クハ防禦ノ材料ヲ用意セシメントシテ立會ハシムルコトヲ

第二項ハ例外トシテ被告人カ立會權ヲ失フ場合ヲ規定シタルモノニシテ被告人拘留ヲ受ケ身體ノ自由ヲ失フトキハ事實上臨檢搜索差押ノ處分ヲ行フ場所ニ立會フコト能ハサルナリ但シ此等ノ處分ヲ行フ豫審判事ニ於テ被告人ヲ立會セシムルトキハ事實ノ發見上便宜若クハ必要ナリトスルトキハ豫審判事ノ命令ヲ以テ被告人ニ立會ハシムルコトトセリ

第九條

豫審判事ハ被告人、物件差押ノ處分ニ立會ヒタルト否トヲ問ハス其物件ヲ被告人

ニ示シ辯解ヲ爲サシム可シ

其訊問及供述ハ之ヲ調書ニ記載ス可シ

義解

差押物件ニ對シ被告ノ辯解セシムル所以

「義解」差押物件ヲ被告人ニ示シテ辯解セシムル所以ハ其辯解ニヨリ證據物件タル價值アルヤ否ヤ證據物件タル價值アリトシテ如何ナル程度ノ價值アルヤヲ明確ニシ若シ充分ナル罪證タル價值ナクンハ更ニ他ノ證據ヲ集取スヘキヤ否ヤヲ決スル參考タラシメンカタメナリ但シ被告人ヲシテ其證據物ニ對スル防禦的ノ辯論ヲ爲サシメンカタメニアラス是レ同シク證據物ニ對スル辯解ナルモ公判ニ於ル證據物ノ辯解(第九十八條第二項)ト本條ニ規定スル辯解力大ニ其趣ヲ異ニスル所ナリ又第二項ニヨリ差押物ノ辯解ニ關スル訊問及ヒ供述ヲ調

第十條

書ニ記載シテ之ヲ明確ナラシムルハ後日ノ參考ニ供シ并セテ公判ニ於テ證據物(書證)タラシメンカタメナリ

第十條

豫審判事ハ臨檢、搜索ノ場所ニ於テ證人ノ供述ヲ聽クコトヲ必要ナリトスルトキ

ハ第九十五條以下ノ規定ニ從ヒ之ヲ訊問ス可シ

義解

臨檢搜索ノ場所ニ於テ證人ノ訊問

「義解」臨檢、搜索ニ關シテモ檢證ノ基礎ヲ得ンカタメ若クハ證據ノ端緒ヲ得ンカタメ一定ノ人ヲ訊問スル必要アリ此ノ如キ事情ノタメ訊問セラルルモノモ矢張、證人ナリ何トナレハ證人ナルモノハ犯罪事實ニ關シ一定ノ證明ヲ爲スタメ供述スルモノナレハナリ隨テ其之ヲ訊問スル手續方法ニ於テモ兩者ノ間ニ區別ヲ設クヘキ理由ナケレハ臨檢搜索ノ際ニ於ケル證人訊問モ一般普通ノ場合ニ於ケル證人訊問ノ規定ニ從ハシムルモノトセリ

第十一條

豫審判事ハ前數條ニ記載シタル處分中何人ニ限ラス允許ヲ得シテ其場所ニ出

入スルコトヲ禁スルヲ得

若シ其禁ヲ犯ス者アルトキハ之ヲ逐斥シ又ハ處分ヲ終ルマテ之ヲ留置スルコトヲ得

字解

檢證搜索差押ノ處分地

「字解」檢證、搜索、差押ノ處分ニ際シテハ兎角野次馬連カ其場所ニ立入り徒ラニ騷擾ヲ爲スコトアリ又被告人ニ關係アル者ハ證據集取ノ妨害ヲ爲スコトアリ此

或ニ於ケル
警戒

等ハ何レモ處分ノ障礙トナルモノナルニヨリ豫審判事ニ其場所ニ出入スルコトヲ禁止スル職權ヲ與ヘ以テ妄リニ其場所ニ出入スル者アルヨリ生スル弊害ヲ防止セントセリ

第一百十二條

豫審判事ハ其管轄地内ト雖モ時宜ニ因リ臨檢、搜索、物件差押ノ事ヲ區裁判所判事ニ囑託スルコトヲ得

字解

管轄内ト雖モ

管轄内ト雖モトアルニヨリ其反對ノ推理解釋ニヨリ管轄外ニ於ケル臨檢、搜索物件差押ノ處分ハ之ヲ其所在地ノ區裁判所判事ニ囑託シ得ルコト勿論ナリ

義解

臨檢搜索差押處分ノ囑託

「義解」本條ハ管轄地ノ内又ハ外ニ於ケル豫審處分ノ囑託ニ關スル規定ニシテ管轄地内ニ於ケル處分ノ囑託ハ便宜上ノ規定ナリト雖モ管轄地外ニ於ケル處分囑託ハ不止得ニ出ツル例外的ノ規定ニシテ學說ニ所謂裁判上ノ共助ナリ(裁判上ノ共助ニ關シテハ第二編第三章ニ詳細ノ説明アリ參照スヘシ)

第一百十三條

豫審判事ハ事實發見ノ爲メ必要ナリトスルトキハ驛遞、電信、鐵道ノ官署、諸會社ニ其事由ヲ通知シ被告人又ハ豫審事件ニ關係アル者ヨリ發シ若クハ此等ノ者ニ對シ發シタル書類、電報又ハ物件ヲ受取開披スルコトヲ得、但受取證書ヲ渡スコシ

義解

驛遞電信鐵道ノ官署會社ニアル物件ノ差押

「義解」本條ハ差押ノ例外(一部ノ學者カ云フ如ク)ニアラスシテ差押方法ノ例外ナリ普通犯罪ヲ證明スヘキ物件ヲ差押フル手續ハ臨檢、搜索ニ因リ發見シタルトキ其物件ヲ差押ヘ之ニ認印ヲ爲シ目錄ヲ作ルヘキコト第六條ノ規定スル所ナリト雖モ本條ハ驛遞、電信、鐵道ノ官署若クハ會社ニ通知ヲ發スルノミニヨリ直ニ書類電報、送送物件ヲ受取開披スルモノニシテ受取開披スルコトハ強制的ノ處分ニシテ其實質ハ差押ナリ此ノ如キ差押ノ實質ヲ具フル處分ヲ爲スニ至ル手續ハ前述ノ如ク普通ノ差押ト大ニ其趣ヲ異ニス是レ本條ハ差押ノ例外ナルニアラスシテ差押手續ニ關スル例外規定ナリト云フ所以ナリ

第一百十四條

證言ヲ拒ムコトヲ得ル者ノ所持スル物件ニシテ其默秘ス可キ義務アル事情ニ關スルモノハ其承諾アルニ非ザレハ之ヲ差押ヘ及ヒ開披スルコトヲ得ス

字解

義解

證言ヲ拒ムコトヲ得ル者ノ所持スル物件ノ差押

「義解」第二百二十五條第一號及第二號ニ列記セル者ハ官職上又ハ職業上默秘スヘキ義務アル事項ニ關スルトキハ證言ヲ拒ムコトヲ許サル既ニ口頭上、默秘ノ義務ヲ嚴守スルコトヲ許サル以上ハ其權衡上、行爲(證據物件タルヘキモノヲ

修正刑事訴訟法通解

第三編

本論

第三章

犯罪ノ捜査起訴及ヒ豫審

三九七

提出スル行爲ノ上ニ於テモ黙秘ノ義務ヲ嚴守スルコトヲ許ササル可ラス是物
件提出義務強制手段ノ例外トシテ本條ヲ特設シ證言拒絶權アル者ノ所持スル
物件ニシテ黙秘スヘキ義務アル事情ニ關スルトキハ所持者ノ意思ニ反シテ之
ヲ差押ヘ又ハ開披スルコトヲ得サルモノト爲セル所以ナリ

第六項 證人訊問

第一目 證人ノ意義

證人ノ意義

證人トハ訴訟外ニ於テ實驗シタル過去ノ事實ニ關シ裁判所ニ於テ供述ヲ爲ス所
ノ第三者ナリ

一、證人ノ
供述ハ訴訟
外ニ於ケル
實驗ニ基キ

(1) 證人ノ供述ハ訴訟外ニ於ケル實驗ニ基ク故ニ證人ハ(イ)供述ヲ爲ス以前ニ
於テ其事實ヲ實驗スルコトヲ要ス(是レ鑑定人カ訴訟ニ於テ初メテ實驗ヲ爲
シ之ニ對シ意見ヲ述フルト大ニ其趣ヲ異ニス(ロ)又自己ノ實驗ニ基キテ供述
スルコトヲ要スルユヘ證人ハ五官ノ作用ニヨリ一定ノ事實ヲ認識スル能力
ヲ有シ並ニ其認識シタル事項ヲ供述スル能力ヲ有スルコトヲ要ス但シ知覺
精神ノ不充分ナル者及瘖啞者モ事實參考人トシテ訊問スルコトヲ得又傳聞

二、證人ノ
供述スヘキ
モノハ過去
ノ事實ナリ

證人(他人ノ實驗シタル事實ヲ供述スル證人ナリ)モ猶ホ證人タルコトヲ得ル
ニ因リ此條件即チ(ロ)ノ條件ハ絶對的ノモノニアラサルナリ

(2) 證人ノ供述スヘキモノハ過去ノ犯罪事實ナリ

其犯罪事實中ニハ罪ノ成立要件ニ關スルモノト刑ノ輕重ニ關スルモノトノ
區別アリト雖モ何レモ過去ニ屬スルコトヲ要スルハ同一ニシテ其供述スヘ
キ事項カ過去ニ屬スルコトヲ要スルハ鑑定人ト區別セララルル一要點ナリ

三、證人ハ
犯罪事實ヲ
證明スルタ
メニ供述ス

(3) 證人ハ犯罪事實ヲ證明スルタメニ又ハ證據ノ端緒ヲ得ンカタメ訊問スル所ノモ
是レ檢證ノ基礎ヲ得ルタメニ又ハ證據ノ端緒ヲ得ンカタメ訊問スル所ノモ
ノ(第一百條ニ所謂證人ノ如シ)カ真ノ證人ニ非ラサル所以ナリ

四、證明ノ
作用ハ口頭
コトヲ要ス

(4) 證明ノ作用即チ供述ハ口頭ヲ以テ爲スコトヲ要ス
是レ鑑定人カ鑑定書ニ依テ其意見ヲ述フルト大ニ其趣ヲ異ニスル所ナリ但シ
例外トシテ啞者ノ供述ハ書面ヲ以テ之ヲ爲スコトヲ得(第二百二十九條第百條

第一項

五、證人ハ
當該訴訟事
件ニ無關係
ナルコトヲ
要ス

(5) 證人ハ當該訴訟事件ニ無關係ナルコトヲ要ス是レ公平無私ナル供述ヲ爲
サシメンカタメナリ

(イ) 判事及裁判所書記カ證人タルコトヲ得サルハ第四十條第三號第四十五條ノ規定ニヨリ一旦證人トナリタルトキハ判事又ハ書記トシテ其職務ノ執行ヨリ除外セララルルニ依テモ明ナリトス

(ロ) 豫審判事又ハ檢事ヲ證人トスルコトヲ許ササルハ本法第百八十八條ト規定ノ精神ヲ同ウスル舊治罪法第二百八十五條ノ推理解釋ニ因ルモノトス即チ同條ノ其裏面ニ於テ訴訟ニ干與シタル官吏ハ證人トナルコトヲ禁シ此等ノ者ノ爲シタル處分ニ付テハ其作成シタル調書ヲ以テ之ヲ證明セシムル趣意ヲ有シ唯司法警察官ノミ證人トシテ訊問スルコトヲ許ス例外ヲ設ケタレハナリ

(ハ) 被告人並ニ民事原告人及ヒ此等ノ者ノ法定代理人、訴訟代理人、辯護人カ證人タルコトヲ得サルハ證人タル性質上當然ノコトナリトス

第二目 證人ノ義務

證人ノ義務ヲ細別スルトキハ(一)出頭ノ義務(二)供述ノ義務(三)宣誓ノ義務ノ三種トナル

第一級 證人出頭ノ義務

證人ニ出頭義務アルコトハ法ニ明文ノ存セサル所ナリト雖モ出頭義務ノ全部又ハ一部ヲ免除スル例外アルニ因リ出頭義務ノ原則アルコトヲ推知スルコトヲ得而其例外ハ左ノ如シ

第一 正當ナル事項ニ基ク例外(第百十六條第九十條)

第二 特別ナル身分アルニ基ク例外

一、皇族ニ對スル例外(第百三十條第一項)

二、國務大臣ニ對スル例外(第百三十條第二項)

三、帝國議會ノ議員ニ對スル例外(第百三十條第三項)

第二段 證人供述ノ義務

證人ニ供述ノ義務アルコトハ第百二十六條第一項ニ證人………供述ヲ肯セサルトキハ四十圓以下ノ罰金又ハ科料ニ處ストアルニ依テ明ナリ故ニ法律ノ明文ヲ以テ供述義務ヲ免除セラレサル以上ハ何人モ裁判所ニ於テ供述ヲ爲ス義務アリ而其供述義務ノ内容及ヒ範圍ハ訊問ヲ爲ス判事ノ意見ニ依テ定マルモノナリ而證人供述義務ノ性質ハ事實ヲ知ルトキニ供述ヲ爲スニ止マラス知ラサルトキニ

於テモ其知ラサル旨ヲ供述スル義務アリ但シ何レノ場合ニ於テモ犯罪事件ニ關
スル意見ヲ述フル義務ナシ

通常裁判所ノ裁判權ニ服従スル者ニシテ供述義務ナキ例外ノ場合左ノ如シ

- 一、 第二百二十五條第一號第二號ニ列記シタル者
- 二、 第二百二十三條及第二百二十四條ニ列記シタル者(所謂事實參考人)ハ宣誓ヲ拒ム
コトヲ得宣誓ヲ拒ムコトヲ得ルカ故ニ宣誓シテ供述ヲ肯セサルトキト云フ場
合ナリ從テ第二百二十六條ノ制裁ヲ受クルコトナキ結果トシテ供述義務ナルモ
ノモ之レナキニ至ル

第三段 宣誓ノ義務

宣誓ハ證人ノ供述ノ正確ナルコトヲ保證スル要件ナリ故ニ證人訊問ニ際シテハ
必ラス先ツ宣誓セシメサル可ラス若シ不法ニ宣誓セシメサルトキハ證人ノ供述
ヲ證據トスルヲ得ス此原則ニ對スル唯一ノ例外ハ事實參考人ノ訊問ナリ
事實參考人ヲ訊問スルニ宣誓ヲ用ヒサルハ公益上ノ理由ニ出ツルヲ以テ若シ之
ヲ訊問スルニ際シ宣誓セシメタルトキハ反テ證據力ヲ失フニ至ル(第二百二十三條
第二百二十四條)

供述義務ノ
例外
一、 第二百
二十五條一
號ニ列記
シタル者
二、 第二百
二十三條
及第二百
二十四條
ニ列記シ
タル者

宣誓ノ性質

第三目 證人訊問ニ關スル現行法ノ解釋論

第一百五條

證人ノ呼出狀ニハ其氏名、住所及ヒ職業ヲ記載スヘシ

又出頭ノ日時場所及ヒ呼出ニ應セサルトキハ罰金ヲ言渡シ且拘引スルコトアル可キ旨ヲ記
載ス可シ

呼出狀ノ送達ト出頭トノ間少クトモ二十四時ノ猶豫アルヘシ

義解

證人呼出狀
ノ記載事項

「義解」 證人訊問ニ關スル最先ノ手續ハ證人ノ呼出ナリ是レ本條第一項ニ於テ呼
出狀記載事項ヲ定メ第二項ニ於テハ證人呼出ニ應セサル場合ノ制裁ヲ記載ス
ヘキコトヲ定メタリ蓋シ普通人ハ法律規則ニ精通セサレハ呼出ニ應セサル場
合ノ制裁ヲ知ラサルモノ多ク爲ニ呼出ノ效力ヲ薄弱ナラシメ同時ニ意外ノ刑
罰ヲ受クルモノアラン是レ本條二項ノ設ケアルニ至レル所以ナリ

第一百六條

證人、疾病其他正當ノ事故ニ因リ呼出ニ應スル能ハサルコトヲ疏明シタルトキ
ハ豫審判事、其所在ニ就テ之ヲ訊問スヘシ

字解

正當ノ事由

「字解」

正當ノ事由トハ出頭スルコト能ハサル正當ナル事由ト云フ意ニシテ例ヘハ死ニ迫レル父母ノ看病ヲ爲シ居ル場合ノ如シ

義解

證人ニ出頭義務ヲ免除スル場合

「義解」本條ハ證人ノ出頭義務ヲ免除スル例外ノ一場合ニシテ證人カ事實上、呼出ニ應スル能ハサルコト明白ナレハ強テ之ニ出頭セシムル能ハス左レハトテ證據集取上之ヲ訊問スル必要アルトキハ出頭不能ノ事實ト訊問必要ノ事實ヲ調和スルタメ例外トシテ豫審判事カ其所在ニ就テ訊問スルコトトセリ

第一百十七條

第一百十七條 證人トナルヘキ者、豫備後備ノ軍籍ニ在ラサル軍人軍屬ナルトキハ其所屬ノ長官又ハ隊長ヲ經由シテ呼出狀ヲ送達ス其長官又ハ隊長ハ即時ニ出頭セシム可キコトヲ認可シ又ハ職務上已ムコトヲ得サル差支アルトキハ其事由ヲ付シテ出頭ノ延期ヲ豫審判事ニ請求スヘシ

義解

現役ノ軍人軍屬ヲ呼出トシテ呼出ス手續

「義解」現役ノ軍人軍屬ハ所屬軍隊ノ組織上、安リニ其勤務ヲ離レシム可ラサル事情アリ隨テ豫審判事ト雖モ自由ニ之ヲ出頭セシム可ラス是レ所屬ノ長官又ハ隊長ヲ經由シテ呼出狀ヲ送達シ其長官又ハ隊長ヲシテ軍隊ノ勤務上ニ操合ハセヲ付ケシムルコトトセリ然ト雖モ他方ニ於テハ罪證據集取上徒ラニ軍隊ノ都合ヲノミ顧慮シテ證人訊問ヲ猶豫ス可ラサル事情アリ故ニ此等ノ事情ヲ斟酌シ呼出狀ノ送達ヲ受ケタル長官又ハ隊長ハ成ルヘク即時ニ出頭セシム可キコトヲ認可シ軍隊ノ勤務上、止ムコトヲ得サル差支アルトキハ出頭ノ延期ヲ豫審判事ニ請求スルコトトセリ

第一百十八條

第一百十八條 豫審判事ハ前二條ニ定メタル差支ノ場合ヲ除ク外證人呼出ニ應セサルトキハ檢事ノ意見ヲ聽キ其不參ニ因リ生シタル費用ノ賠償及ヒ二圓以上二十圓以下ノ罰金ヲ言渡ス可シ但、其決定ニ對シテハ抗告ヲ爲スコトヲ得、此抗告ハ執行ヲ停止スル效力ヲ有ス豫審判事ハ其證人ニ對シ罰金ノ言渡書ト共ニ再度ノ呼出狀ヲ送達シ又ハ直ニ拘引狀ヲ發スルコトヲ得

若シ證人再度ノ呼出ニ應セサルトキハ費用賠償ノ外二倍ノ罰金ヲ言渡ス可シ又拘引狀ヲ發スルコトヲ得

豫備後備ノ軍籍ニ在ラサル軍人軍屬ニ對スル罰金ノ言渡及ヒ執行ハ軍事裁判所又ハ所屬ノ長官又ハ隊長ニ囑託シテ之ヲ爲スコシ其拘引ニ付テモ亦同シ

字解

「字解」

不參ニ因リ生シタル費用ノ賠償トハ其不參ノタメ證人訊問ヲ延期スル等ノタ

不參ニ因リ生シタル費用

メ生シタル裁判費用例へハ對質ノタメ他ノ證人ヲ出頭セシメタルモ不參ノ
タメ對質スルコト能ハサルトキハ他ノ出頭シタル證人ニ支拂フヘキ旅費日
當ハ延期ノタメニ生スル裁判費用ナリナリ

其決定トハ費用ノ賠償及ヒ罰金ヲ言渡シタル裁判ナリ

義解

證人カ呼出
ニ應セザリ
シトキノ制
裁

「義解」本條第一項ハ證人カ妄リニ呼出ニ應セサル場合ノ制裁ヲ規定シタルモノ
ニシテ若シ此ノ如キ制裁ナクハ證人トシテ呼出ヲ受ケタル者多クハ出頭セ
ス豫審判事ハ爲メニ必要ナル證據ヲ集取スルコト能ハサルニ至ル不都合アレ
ハナリ費用ノ賠償及ヒ罰金ヲ言渡シタル裁判即チ決定ニ對シ抗告第二百九十
三條ノ說明參照ノ方法ニヨリ不服ヲ申立ツルコトヲ得セシムル所以ハ證人ニ
取テハ輕カラサル裁判ナルニヨリ之ニ對シテ不服申立ノ道ヲ開カサルハ其權
利ヲ保護スル所以ニアラス他方ニ於テ訴訟手續ニ關スル裁判ニシテ控訴ヲ爲
サシムヘキ性質ノ者ニ非ラサルニヨリ抗告ヲ以テ不服ヲ申立テシムルコトト
セリ抗告ハ執行ヲ停止スル效力アル場合ト停止セサル場合トアリ(第三百二十
二條ノ抗告ノ如シ)本條ニ規定セル抗告ニ執行停止ノ效力ヲ有セシムル所以ハ
若シ執行ヲ停止セス費用ノ賠償及罰金ノ取立ヲ爲スモ抗告裁判所ニ於テ賠償

呼出狀ハ強
制方法ハ拘
引狀ノ執行
ナリ

現役ノ軍人
軍屬ニ對ス
ル罰金ノ言
渡及ヒ其執
行方法

第一百十九條

義解

罰金及ヒ費
用賠償ノ言
渡ヲ取消ス
場合

及ヒ罰金ノ言渡ヲ取消ストキハ徒ラニ煩雜ナル手續ヲ爲スニ止マリ何等ノ實
益ナキニ了レハナリ
第二項ハ再度ノ呼出狀ヲ發スル場合ニ於ケル手續ヲ規定シ第三項ハ再度ノ呼
出ニ應セザルトキノ制裁ヲ規定シタルモノナリ
第四項ハ現役ノ軍人軍屬ニ對スル罰金ノ言渡及其言渡ノ執行並ニ拘引狀ノ執
行ハ陸海軍ノ軍法會議又ハ所屬ノ長官又ハ隊長ニ囑託スヘキコトトセルハ現
役ノ軍人軍屬ニ對シ妄リニ通常裁判所ノ裁判權ヲ行使スルトキハ軍紀軍律ヲ
紊亂スル恐アルニ由ル

第一百十九條

豫審判事ハ證人、罰金言渡書ノ送達アリタルヨリ三日内ニ其出頭セザリシコト
ヲ正當ノ理由ヲ以テ辯解シタルトキハ檢事ノ意見ヲ聽キ罰金及ヒ賠償ノ決定ヲ取消スヘ
シ

「義解」前條ニ依リ證人カ妄リニ不參セシトキハ證據取調上ニ不都合ヲ來タスノ
ミナラス豫審判事ノ呼出命令ヲ蔑視スルモノナルニヨリ嚴重ナル制裁ヲ加ヘ
テ懲戒示例ノ實ヲ舉ケサル可ラス然モ若シ證人カ罰金言渡ノ送達アリタルヨ
リ三日内ニ前日不參セシハ正當ナル事實アリ止ムヲ得スシテ出頭セザリシコ

トヲ辯解シ來ルトキハ呼出命令ヲ蔑視シタルモノニ非サレハ強テ罰金ヲ加フル必要ナシ故ニ此ノ如キ事情アル場合ニハ罰金及ヒ費用賠償ノ裁判ヲ取消スヘキモノトセリ

第二百二十條

證人、呼出狀ニ因リ出頭シタルトキハ其呼出狀ヲ差出ス可シ若シ之ヲ遺失シタルトキハ其人違ナキコトヲ説明ス可シ

義解

證人トシテ出頭シタル者ニ對シテ違ナキヤ否ヤヲ確ムル必要アリ

第二百二十一條

豫審判事ハ證人トシテ呼出シタル者ニ對シ其氏名、年齢、職業住所及ヒ第二百二十三條ニ記載シタル者ナルヤ否ヤヲ問フ可シ

義解

第一種ノ證人訊問

證人訊問ニ二種アリ第一訊問ハ證人トシテ呼出シタル者ニ相違ナキヤ否ヤ及ヒ宣誓上證人トシテ訊問スルニ足ル者ナルヤ否ヤヲ確ムルタメニ爲ス所ノ訊問ニシテ第二訊問ハ本案事實ノ訊問ナリ本條ハ第一訊問ヲ規定スル所ノモノニシテ第二百二十三條ニ記載シタル者ナリヤ否ヤヲ問フ所以ハ同條ニ該當

第二百二十二條

豫審判事ハ證人ヲシテ良心ニ從ヒ眞實ヲ述ベ何事ヲモ黙秘セス又何事ヲモ附加セサル旨ヲ宣誓セシム可シ
裁判所書記ハ證人ニ宣誓書ヲ讀聞カセ之ニ署名捺印セシム可シ若シ署名捺印スルコト能ハサルトキハ其旨ヲ附記ス可シ

字解

良心

「字解」

良心トハ本心又ハ精神ト云フニ同シ本法及ヒ民事訴訟法上ニ於ケル宣誓ハ證人ノ本心ニ誓フモノナリ是レ本法ノ母法タル歐米先進國ノ訴訟法上ノ宣誓カ聖書ニ接吻シ神ニ誓フト大ニ其趣ヲ異ニスル所ナリ是レ本條ニ於テ特ニ良心ニ從ヒ………ヲ誓フト規定スル所以ナリ

何事ヲモ黙秘セス

何事ヲモ黙秘セストハ訊問事項ニ關シ知り居ル所ノ事實ハ包ミ隠サス總テ陳述ストノ意ナリ

何事ヲモ附加セス

何事ヲモ附加セストハ有リノ儘ヲ陳述シ些少ノ虚飾ヲ加ヘスト云フ意ナリ

義解

「義解」第一項ハ宣誓ノ内容ヲ規定シ如何ナルコトヲ宣誓セシムヘキカヲ定メ知

證人宣誓ノ
内容

證人宣誓ノ
方式

リタル事ハ少シモ隠サス又少シノ飾ヲモ爲サス有リハ儘ニ眞實ヲ述フルコト
ヲ誓ハシムヘキコトヲ規定セリ
第二項ハ宣誓ノ方式ヲ規定シタルモノニシテ即チ豫審判事カ前項ノ規定ニ從
ヒ宣誓ヲ爲サシメタル後裁判所書記ハ宣誓書ヲ作り之ヲ證人ニ讀ミ聞カセ以
上ノ事實ヲ證スルタメ證人ニ署名捺印セシメ若シ署名捺印スルコト能ハサル
トキハ書記ニ於テ證人カ署名捺印スルコト能ハサル事實ヲ宣誓書ニ附記スヘ
キモノトセリ

第二百二十
三條

第二百二十三條 左ニ記載シタル者ハ證人トナルコトヲ許サス但、宣誓ヲ爲サシメスシテ事實
參考ノ爲メ其供述ヲ聽クコトヲ得

第一 民事原告人

第二 民事原告人及被告人ノ親族、但、姻族ニ付テハ婚姻ノ解除シタルトキト雖モ亦同

シ

第三 民事原告人及ヒ被告人ノ後見人又ハ此等ノ者ノ後見ヲ受クル者

第四 民事原告人及ヒ被告人ノ雇人又ハ同居人

字解

「字解」

事實參考人

事實參考ノ爲メ犯罪事實ヲ認定スル參考ノ爲メト云フノ意ナリ

義解

「義解」本條第一項ニ於テハ事實參考人ノ意義及ヒ其性質ヲ定メ第一號以下及ヒ

第二百二十四條第六號ニ於テ相對的ノ事實參考人ヲ規定シ第二百二十四條第一號
乃至第五號ニ於テハ絕對的ノ事實參考人ヲ規定セリ

事實參考人
ノ意義

事實參考人トハ犯罪事實ヲ見聞スルニ依リ之ニ其認知セシ事實ヲ供述セシム
ルニ當リ第二百二十三條及ヒ第二百二十四條列記ノ場合ニ該當スルニ因リ宣誓
ヲ爲サスシテ證言スル者ナリ

事實參考人
ノ性質

事實參考人ノ訴訟上ノ地位ハ一種ノ證人ナリ詳シク云ヘハ宣誓セサル證人ナ
リ故ニ廣ク證人ト云ヘハ狹義ノ證人ト事實參考人ヲ包含ス第百十五條第百
三十四條ニ所謂證人ハ廣義ノ證人ニシテ事實參考人ヲ含ム若シ事實參考人
ヲ廣義ノ證人中ニ含マストセハ事實參考人ヲ呼出ス手續ヲ缺キ及ヒ出頭シ
タルトキ旅費日當ヲ給スルコト能ハサル不都合アリ或曰事實參考人ノ供述
ハ判事カ事實參考ノタメ其供述ヲ聽クモノナレハ證人ノ證言ト其效力大ナ
ル差異アリト認見ナリ自由心證主義ヲ採用スル本法ニ於テハ證據ノ取捨ハ
判事ノ自由裁量ニ一任セラル故ニ證人ノ證言ト事實參考人ノ供述トノ間ニ於テ

辯護士辯護人
公證人
職務ニ
關シテ
所以
ル

神職僧侶
牧師等
職務ニ
關シテ
所以
ル

第六百二十六條

義解

三 辯護士、辯護人、公證人ハ刑事上ノ責任ニ關シ及ヒ財産上ノ權利義務ニ關シ其職務上ノ秘密ヲ知ル必要アリ若シ此秘密ヲ守ル義務ナシトセハ人々危惧シテ祕事内密ヲ告ケサルニ至リ充分ナル辯護又ハ充分ナル權利ノ伸張ヲ爲ス能ハサルニ至ラン斯クテハ法律カ辯護士以下ノ三職ヲ設ケ國民ノ權利義務ヲ完ツセシメントセシ本旨ニ反ス是レ此等ノ公職ニ在ル者若クハ在リシ者ニ對シ黙秘ノ義務ヲ許ス所以ナリ

四 神職、僧侶、耶蘇教ノ牧師等祈禱祭祀ニ從事スル者ハ宗教上ノ關係ヨリ人ノ内事、隱私ヲ知ルコト多シ若シ之ヲ黙秘スル義務ナシトセハ信仰ノ念先ツ破レ終ニ宗教ノ觀念ヲ破壞スルニ至ラム

第六百二十六條 證人宣誓ヲ肯セス又ハ宣誓シテ供述ヲ肯セザルトキハ豫審判事、檢事ノ意見ヲ聽キ四十圓以下ノ罰金又ハ科料ヲ言渡ス可シ但其決定ニ對シテハ抗告ヲ爲スコトヲ得、此抗告ハ執行ヲ停止スル效力ヲ有ス

豫備後備ノ軍籍ニ在ラサル軍人軍屬ニ對スル罰金又ハ科料ノ言渡及ヒ執行ハ軍事裁判所ニ囑託シテ之ヲ爲スコトヲ得

「義解」本條ハ證人カ宣誓義務又ハ供述義務ニ違背シタル場合ニ於ケル制裁ヲ規

證人ノ宣誓
義務又ハ
供述
ノ制裁

第七百二十條

義解

證人訊問ノ
方式

例外ニ對質

第八百二十條

定シタルモノニシテ其趣旨ハ證人カ出頭義務ニ違背シタルトキ罰金及ヒ費用ノ賠償ヲ言渡スヘキ第百十八條ト相同シ(第一項但書ヲ設ケシ理由モ第百十八條第一項但書ノ趣旨ニ同シ)宣誓義務又ハ供述義務ヲ盡ササル現役軍人ニ對スル罰金又ハ科料ノ言渡及ヒ其執行ヲ陸海軍ノ軍法會議ニ囑託スル所以ハ第百十八條第四項ノ理由ニ同シ

第七百二十七條 證人ハ他ノ證人及ヒ被告人ト各別ニ之ヲ訊問ス可シ但事實發見ノ爲メ必要ナ

リトスルトキハ證人ト他ノ證人又ハ被告人ト對質セシムルコトヲ得

「義解」本條ハ證人訊問ノ方式トシテ證人數名アルトキハ各別ニ訊問スヘキモノトセリ是レ公判ニ於ケル證人訊問ノ方式タル證人相互ニ言語ヲ交ヘシメス及ヒ供述前辯論ニ立會ハシメサル(第百九十三條ト同シ)證人カ他ノ證人ノ陳述ニ雷同スル弊ヲ防カントスルモノナリ

但シ證人ト證人ヲ對質セシメ若クハ證人ト被告人ヲ對質セシムルトキハ反テ犯罪事實ヲ發見スル便宜アリト思料スルトキハ前記ニ様ノ對質ヲ爲サシムルコトアリ

第八百二十八條 豫審判事ハ證人ノ供述ヲ確定ナラシムル爲メ必要ナリトスルトキハ犯所又ハ

義解

犯所又ハ其
他ノ場所ヘ
證人ヲ同行
スル場合

其他ノ場所ニ同行スルコトヲ得

若シ證人同行スルコトヲ肯セサルトキハ第百十八條ノ規定ニ從フ

「義解」證人ノ供述スル所犯罪ノ場所又ハ證據物件所在地等ニ關係ヲ有シ現場ニ於テ訊問スルニ非ラサレハ事情ヲ詳ニシ難キ場合ニハ證人ヲ同行シ其地ニ於テ之ヲ訊問スル必要アリ此場合ニ證人若シ其同行ヲ肯セサルトキハ宛モ呼出ヲ受ケテ裁判所ニ出頭セサルト同様ノ不都合アルユヘ第百十八條ノ規定ニヨリ費用ノ賠償又ハ罰金ヲ言渡シ並ニ拘引狀ヲ發シテ其同行ヲ強制スルコトヲ得ヘキモノトセリ

第百二十九條 第百條第百一條ノ規定ハ證人ニ付テモ亦之ヲ適用ス

第百二十九條 義解

証人カ聲又
ハ哑ナルト
キ並ニ日本
語ニ通セザ
ルトキノ訊
問方法

「義解」證人、雙ナルトキハ書面ヲ以テ訊問シ哑ナルトキハ書面ヲ以テ答ヘシム若シ聾者哑者、文字ヲ知ラサルトキ並ニ日本語ニ通セサルトキハ通事ヲ命ス可シ「通事ハ正實ニ通譯ス可キ宣誓ヲ爲ス可シ書記ハ通事ニ調書ヲ讀聞カセ之ニ署名捺印セシム可シ」以上適用規定ノ説明ニ付テハ第百條及第百一條ノ字解及ヒ義解ヲ參照スヘシ

第百三十條 皇族證人ナルトキハ豫審判事、其所在ニ就キ訊問ヲ爲ス可シ

第百三十條

各大臣ニ付テハ其官廳ノ所在地ニ於テ之ヲ訊問ス若シ其所在地以外ニ滞在スルトキハ其現在在地ニ於テ之ヲ訊問ス可シ
帝國議會ノ議員ニ付テハ開會期間其議會ノ所在地ニ滞在中ハ其所在地ニ於テ之ヲ訊問ス可シ

義解

證人出頭義務ノ免除

「義解」本條ハ證人ノ出頭義務ノ例外ニシテ第一項乃至第三項ニ該當スル者ハ證人ト爲ル場合ト雖モ出頭義務ヲ免除セラル但シ免除ノ程度ニ差異アリ全ク免除セラルルモノト或場所又時期ヲ限リテ免除セラルルモノトノ區別即チ是ナリ
(1) 皇族、證人ナルトキハ全然出頭ノ義務ヲ免除セラルルニ因リ豫審判事ハ其所在ニ就テ訊問セサル可ラス是レ此理由ハ皇室ニ對シ敬意ヲ表スルカタメナリ

(2) 各大臣ハ在京中ハ東京市以外ノ裁判所ニ出頭スル義務ヲ免除セラレ地方滞在中ハ其現在地以外ノ裁判所ニ出頭スル義務ヲ免除セラル是レ國務大臣ハ常ニ樞要ナル國家ノ政務ニ從事スル者ナレハ遠ク東京市以外ノ地又ハ現在地以外ノ裁判所ニ出頭セシムルトキハ國家ノ政務ニ障礙ヲ來タスモノト見做シタルモノナリ

二、各大臣ニ出頭義務ヲ免除スル理由及ヒ其程度

一、皇族ニ出頭義務ヲ免除スル理由

三、職員ニ
出頭義務
ヲ免除スル
ル程度及
ヒ其理由

第三百二十
一條

(3) 貴衆兩院ノ議員ハ議會開會中ハ國家ノ立法事務ニ參與スルモノニシテ其
職務ノ重キ國務大臣ニ讓ラス故ニ議會開會中其議會ノ所在地ニ滞在中ハ其
所在地以外ノ裁判所ニ出頭スル義務ヲ免除セラレタリ

第三百二十一條 豫審判事ハ證人ニ其供述ノ相違ナキヤ否ヤヲ知ラシムル爲メ裁判所書記ヲシ
テ調書ヲ讀開カセシム可シ

證人ハ其供述ヲ變更増減セントラテ請求スルヲ得、書記ハ其請求アリタルコト及ヒ變更増
減ノ條件ヲ調書ニ記載ス可シ

調書ニハ豫審判事、書記及ヒ證人共ニ署名捺印ス可シ若シ證人、署名捺印スルコト能ハサ
ルトキハ其旨ヲ附記ス可シ

義解

證人訊問調
書作成手續

「義解」豫審ニ於ケル證人訊問調書ハ公判ニ於テ有力ナル證據トナルモノナレハ
調書作製ニ際シ其手續ヲ叮重ニシ其確實ヲ期セサル可ラス故ニ(第一項)ニ於テ
ハ證人ニ對シ其供述ヲ錄取シタル訊問調書ヲ讀ミ聞カシムヘキコトトセリ是
レ證人ノ供述ト調書ノ記載ト相違スルコトヲ豫防センカタメナリ(第二項)證人
調書ノ記載事項カ自己ノ供述ニ相違スト認知スルトキハ其訂正ヲ求ムルコト
ヲ得、訂正ノ請求アルトキハ其訂正ノ正當ナルト否トニ拘ハラズ(イ)訂正ノ請求

第三百二十
二條

アリタルコト(ロ)訂正セントスル要旨ヲ調書ノ末尾ニ記載セサル可ラス(第三項)
訊問調書作成ニ干與セシ豫審判事書記ハ其成立ノ確實ヲ保證シ並ニ各自ノ職
責ヲ明ニスルタメ調書ニ署名捺印シ其記載事項ヲ供述シタル證人ハ其供述ノ
眞實ナルコトヲ保證スルタメ同シク調書ニ署名捺印スルコトトセリ

第三百二十二條 豫審判事ハ證人、裁判所、所在地ニ住セサルトキハ其住居ノ地ノ區裁判所判
事ニ訊問ノ事項ヲ囑託スルコトヲ得

若シ證人管轄地外ニ在ルトキハ其所在地ノ豫審判事又ハ區裁判所判事ニ訊問ノ事ヲ囑託ス
ルコトヲ得

義解

證人訊問ノ
囑託

證人訊問ニ
關スル裁判
所ノ共助

「義解」第一項ハ證人、裁判所々所在地ニ住居セサルトキ訊問ノタメ遠ク之ヲ住居地
以外ノ裁判所ニ呼出スハ日時ヲ費シ費用ヲ要シ公私ノタメ不便、少カラサルニ
依リ便宜上、住居地ノ區裁判所ニ其訊問ヲ囑託スル場合ニシテ便宜上ノ理由ニ
基クト云フ外、特ニ説明スヘキ必要ナキモ第二項ハ管轄地外ニ住居スル證人訊
問ノ手續ヲ規定シタルモノニシテ此場合ハ學說ニ所謂裁判所事務共助ノ理論
ヲ應用シタルモノナレハ最も趣味アル研究事項ナリト雖モ裁判上ノ共助ニ關
シテハ第二編第三章ニ於テ詳説シタルニ依リ詳細ハ同章ノ説明ニ讓リ茲ニハ

之ヲ復説セサルコトナシユ

第三百三十三條

第三百三十三條 第一百八條、第一百九條及ヒ第二百二十六條ニ掲ケタル證人ニ對スル豫審判事

ノ權ハ受託判事ニモ屬ス

「字解」

受託判事

字解

受託判事トハ法律ノ規定ニ基キ一定ノ事務ヲ囑託セラレタル判事ニシテ證人、訊問ニ關スル受託判事ハ前條第一項ニ規定スル區裁判所判事及ヒ同第二項ニ規定セル證人所在地ノ豫審判事又ハ區裁判所判事ナリ

義解

受託判事ノ有スル證人ノ職務ノ強制

「義解」本條ハ證人訊問ニ關スル受託判事ノ職權ヲ規定シタルモノニシテ證人ヲ訊問スルニハ管轄裁判所ノ豫審判事力之ヲ爲スト受託判事力訊問スルトノ區別ナク證人ノ三義務(出頭ノ義務、宣誓ノ義務、供述ノ義務)ヲ強制スル必要アリ若シ之ヲ強制スルコト能ハスンハ完全ニ證人訊問ヲ爲スコト能ハサルニ至ルヘシ是レ證人出頭義務ノ強制規定タル第一百八條及第一百九條ニ規定セル豫審判事ノ職權及ヒ宣誓及供述義務ノ強制規定タル第二百二十六條ニ規定セル豫審判事ノ職權ヲ受託判事ニ認許セル所以ナリ

第三百三十四條

第三百三十四條 證人ハ出頭ニ付テノ旅費日當ヲ要ムルコトヲ得

義解

證人ノ旅費日當ヲ請求スル權利アル所以

「義解」證人ハ公義務(公法タル刑事訴訟法上ノ義務)ヲ盡スタメニ裁判所ニ出頭スル者ナリト雖モ遠隔ノ地ニ在ル者ハ少カラサル旅費ヲ要スヘク裁判所々地ニ住スル者ト雖モ出頭ノ當日ハ其職業ヲ休ムニヨリ必ラス多少ノ損害ヲ被ムルヘキヲ以テ茲ニ本條ヲ特設シ證人ニ旅費日當ヲ求ムル權利アルコトヲ明ニスル所以ナリ(日當及旅費ノ金額ハ刑法施行法第六十三條及ヒ第六十四條ニ規定セリ)

證人ニ支給スル旅費日當ノ性質

旅費日當ヲ請求シタルトキハ何人ヘキカ

證人ニ給付スル旅費日當ハ其性質公法上ノ損害賠償ニシテ徵發令ニヨリ勞役ニ服シタル者カ日當ヲ請求スルト相同シ故ニ之ヲ請求スルトキハ支給スルモ請求ナケレハ支給セス(請求スル時期ハ刑法施行法第六十五條ニ規定セリ)若シ之ヲ請求シタルトキハ何人ヨリ之ヲ支辨スヘキカ此旅費日當ハ公訴ニ關スル訴訟費用ノ一部ナレハ被告人有罪トナレハ被告人之ヲ負擔シ免訴無罪ノ言渡ヲ受ケタルトキハ國庫之ヲ負擔ス(第二百一條)左レハ訴訟ノ終局ニ至ラサレハ負擔者確定セサルニ依リ豫審進行中ハ之ヲ請求スルコト能ハサルカ如シ若シ然ルトキハ貧窮ナル證人ハ出頭スルモ容易ニ旅費日當ノ支給ナク出頭セザレハ費用ノ賠償及罰金ノ言渡ヲ受クルニ至リ其迷惑一方ナラサルヘシ國家ハ刑

罰ノ制裁ヲ以テ證人ヲ呼出シ乍ラ證人ヲシテ饑餓ニ迫ラシメ若クハ負債ノタ
メ進退谷マラシム可ラサルナリ故ニ旅費日當ノ請求アルトキハ假ニ國庫ヨリ
支辨シ有罪ノ判決アルトキハ被告人ヨリ徴收スヘク被告人若シ無資力ナルト
キハ國庫ノ損失ニ歸セシムヘク決シテ證人ニ損害ヲ受ケシム可ラサルナリ

第七項 鑑定

第一目 鑑定人ノ性質及鑑定ト證人トノ

區別

鑑定人ノ性
質

鑑定人ト證
人ノ區別

異說

一、二者ノ
性質ニ依

鑑定人トハ鑑定ノ爲メ裁判所ノ命スル所ニ從ヒ自己ノ學術又ハ職業上ノ智識ヲ
以テ指定事實ヲ實驗シ其現在實驗シタル結果ヲ供述スル者ナリ
故ニ證人ト區別セラルル所ハ其供述スル實驗カ過去ニアリヤ將タ現在ナルヤニ
アリ詳言スレハ證人ハ過去ニ實驗シタル所ヲ供述スル者ナルモ鑑定人ハ現在ニ
實驗シタル所ヲ供述スル者ナリ

鑑定人ト證人トノ區別ニ關スル異說ノ主ナル者左ノ如シ

第一 二者ノ性質ヲ基礎トシテ區別セントスル說

テ區別セ
ントスル

證人ハ證據方法ナルモ鑑定人ハ證據方法ニアラスシテ裁判官ノ補助者ナリ
批評 鑑定人カ裁判官ノ補助者ナリヤ否ヤハ立法論ナリ本法ノ解釋論トシテハ

一種ノ證據方法ナルコト疑問ヲ容ルルニ由ナシ其理由ハ第一法典編纂ノ
體裁上ニ於テ他ノ證據方法ト同一ニ規定スルノミナラス第二規定ノ實質
ニ於テモ同一ノ取扱ヲ爲スコトハ第九十八條第二百十九條ニ依テ明ナ
リ隨テ鑑定人ニ證據方法タル性質ナシト云フヲ根據トシテ證人ト區別セ
ントスルハ謬論ナリ

第二 特別ノ智識ヲ要スルト否トニ依リテ二者ヲ區別セントスル說

證人ハ常ニ特別ノ智識ヲ要セサルモ鑑定人タルニハ特別ノ智識ヲ要ス
批評 特別ノ智識ヲ要セシ過去ノ事實ニシテ其實驗者ノ訊問ニ因リテ確定スヘ
キトキハ其實驗者ヲ訊問セサル可ラス而此訊問ノ性質ハ證人ノ訊問ナリ

本法ニ於テハ民事訴訟法第三百三十三條ノ如キ明文ナキモ理論上當然ノ
論決ニシテ學說ニ所謂鑑定證人ナリ

鑑定證人モ一種ノ證人ナリトセハ證人中ニハ特別ノ智識ヲ必要トスル者
アリ特別智識ノ有無ヲ以テ鑑定人ト證人トヲ區別スルコト能ハサルコト

二、特別ノ
智識ヲ要
スルト否
トニ依リ
テ區別セ
ントスル

第二目 鑑定ニ關スル現行法ノ解釋論

第三百二十五條

豫審判事ハ犯罪ノ性質、方法、及ビ結果ヲ分明ナラシムル爲メ鑑定ヲ必要ナリトスルトキハ學術、職業ニ因リ鑑定スルコトヲ得ヘキ者一名又ハ數名ヲシテ鑑定ヲ爲サシム可シ

鑑定ノ爲メ必要ナリトスルトキハ死體ノ解剖ヲ爲シ又既ニ埋葬シタル死體ヲ解剖シ若クハ檢視スル爲メ墳墓ノ發掘ヲ命スルコトヲ得

字解

「字解」

犯罪ノ性質ヲ分明ナラシムルタメ

犯罪ノ性質ヲ分明ナラシムル爲メトハ例ヘハ赤兒ノ屍體アル場合ニ出生後ノ殺害ナルヤ胎内ニ於ケル殺害ナルヤヲ定メ殺人罪ナルヤ墮胎罪ナルヤ分明ナラシムルカ如シ

犯罪ノ方法ヲ分明ナラシムルタメ
犯罪ノ結果ヲ分明ナラシムルタメ

犯罪ノ方法ヲ分明ナラシムル爲メトハ前例赤兒ノ屍體ヲ實驗シテ出生後ノ殺害ナルヤ將タ墮胎行爲ナルヤヲ分明ナラシムルカ如シ
犯罪ノ結果ヲ分明ナラシムル爲メトハ或公務所ノ印章ヲ偽造シタル者アル場

義解

鑑定ノ定義

合ニ其印願ヲ示シ偽造ノ程度ニ達シ居リ偽造印願ト云フヘキヤ果タ模擬ノ状態拙劣ニシテ偽造印願ト云フ可ラサルヤヲ鑑定セシムルカ如シ

「義解」本條第一項ハ鑑定ノ定義ヲ下シタルモノト云フ可ク其規定スル所ニ依レハ鑑定トハ「犯罪ノ性質、方法及ヒ結果ヲ分明ナラシムル必要アルトキ學術又ハ職業上ノ智識アルモノニ命シ裁判所ノ指定スル事實ヲ實驗シ其結果ヲ報告セシムルヲ云フ」

主要ナル鑑定事項ノ例示

第二項ハ最も主要ナル鑑定事項ヲ明示シ此外諸種ノ鑑定事項ニシテ犯罪ノ性質、方法及ヒ結果ヲ分明ナラシムルタメ必要ナリトスルトキ無論鑑定セシムルコトヲ得ヘキ法意ヲ明示セリ

第三百二十六條

鑑定ニ付テハ第三百十五條、第三百十八條乃至第三百二十一條、第三百二十三條乃至第三百二十五條及ヒ第三百二十八條ノ規定ヲ準用ス但鑑定人ニ對シテハ拘引狀ヲ發スルコトヲ得ス

第三百條第一條ノ規定ハ鑑定人ニ付テモ亦之ヲ適用ス

義解

證人訊問ニ關スル規定

「義解」本法ノ解釋上、證人鑑定人ハ同シク人證ニシテ兩者ノ供述ハ共ニ一種ノ證據トナルモノナレハ第九十條第二百八條第三號二者ニ共通スル規定多シ是レ

ヲ鑑定人ニ準用スル所
以
證人訊問ニ關スル規定ヲ鑑定人ニ準用スル各場合

被告人訊問ニ關スル規定ヲ鑑定人ニ準用スル場合
鑑定人ニ對シ拘引狀ヲ發セサル所

鑑定ニ關シ證人訊問ノ規定ヲ準用シ鑑定ノ性質上特別ノ規定ヲ要スルモノノミ本法第三編第三章第七節ニ於テ規定スルコトト爲セル所以ナリ本條第一項ハ證人訊問ニ關スル規定ニシテ鑑定ニ準用スヘキモノヲ明定スルモノニシテ左ノ如シ(1)鑑定人ノ呼出狀記載事項ニ付テハ第百十五條ヲ準用シ(2)鑑定人カ妄リニ呼出ニ應セサルトキノ制裁並ニ其裁判ノ取消及ヒ出頭シタル鑑定人ノ人違ナキヤ否ヤヲ確ムル方法及訊問事項ニ付テハ第百十八條乃至第百二十一條ヲ準用シ(3)宣誓セシメシテ鑑定セシムヘキ者及鑑定ヲ拒絶スルコトヲ得ヘキ者ニ付テハ第百二十三條乃至第百二十五條ヲ準用シ(4)犯所其他ノ場所ニ鑑定人ヲ同行スルコトニ關シテハ第百二十八條ヲ準用スヘキモノトセリ
第二項ハ鑑定人カ學者、匠者又ハ日本語ニ通セサルトキ被告人訊問ニ關スル第百條第百一條ノ規定ヲ適用スヘキコトヲ定ムルモノナリ
鑑定人ニ對シ拘引狀ヲ發シテ其出頭ヲ強制セサルハ何故ソ曰鑑定ハ學術又ハ職業上ノ智識アル者ニ對シ一定ノ事實ニ對シ其意見ヲ供述セシムルモノナレハ鑑定人タルヘキ者ハ證人ノ如ク特定人ニ限ラス何人ニテモ一定ノ學識經驗アル者ハ皆ナ能ク其任務ヲ盡クスコトヲ得是レ出頭スルコトヲ肯セサル者ニ

第九十三條

義解

鑑定人ノ宣誓式ハ如何

鑑定人ノ宣誓式ニ於テハ如何ナルコトヲ誓フ

第九十八條

對シ拘引狀ヲ發シ其出頭ヲ強制セサル所以ナリ殊ニ鑑定ハ證人ノ如ク確定シタル既往ノ實驗ヲ有リノ儘ニ陳述スルモノト異ナリ自己ノ腦力作用ニ依リ一定ノ意見ヲ供述スヘキモノナレハ強制ヲ以テ其目的ヲ達シ得ヘキニ非ラス是レ又鑑定人ニ對シ拘引狀ヲ發セサル一理由ナリトス

第九十七條

式ニ從フ

「義解」本條ハ鑑定人ノ宣誓ノ内容及其宣誓式ヲ規定シタルモノニシテ宣誓式ハ證人ノ宣誓式ト同一ナルヘキニ依リ第百二十二條ノ規定ニ從フヘキコトト爲シ本條ニ於テハ宣誓ノ内容ノミヲ規定セリ蓋シ如何ナルコトヲ誓ハシムヘキカハ證人ト鑑定人トノ間ニ大ナル相異アレハナリ而テ本條ノ規定スル所ニ依レハ鑑定人ノ宣誓事項ハ公平且ツ正實ニ鑑定スヘキコトヲ誓ハシムルニアリ

第九十八條

鑑定人宣誓ヲ肯セス又ハ宣誓シテ鑑定ヲ肯セサルトキハ豫審判事、檢事ノ意見ヲ聽キ四十圓以下ノ罰金又ハ科料ヲ言渡ス可シ但其決定ニ對シテハ抗告ヲ爲スコトヲ得、此抗告ハ執行ヲ停止スル效力ヲ有ス

鑑定人ノ宣誓義務及ヒ背ノ制裁

義解

「義解」本條ハ鑑定人ノ宣誓義務及ヒ鑑定義務及鑑定義務違背ノ制裁ヲ規定シタルモノニシテ其趣旨ハ證人ノ宣誓義務及ヒ證言義務違背ノ制裁ヲ規定シタル第二百二十六條第一項ノ法意ト相同シ然ルニ本條ヲ特設シ第百二十六條第一項ヲ準用スト規定セサル所以ハ證人訊問ト鑑定トハ大ニ其性質ヲ異ニスルニ由ル

第百二十九條

豫審判事ハ鑑定人ノ請求ニ因リ又ハ職權ヲ以テ鑑定人ヲ増加シ又ハ別人ヲシテ鑑定セシムルコトヲ得

義解

鑑定人ノ増加若クハ別人ノ鑑定

「義解」鑑定ハ證人訊問ト異ナリ多クハ學術技藝ノ應用ニ依リ一人ノ智識經驗ヲ以テ充分ニ其結果ヲ得ル能ハサルコトアリ是レ鑑定人ヲ増加シ若クハ別人ヲシテ鑑定セシメ以テ充分ナル結果ヲ得ントスル所以ナリ

第百四十條

鑑定人ハ鑑定書ヲ作リ其手續、結果及ヒ鑑定ヲ爲シタル時間ヲ詳記ス可シ若シ結果ヲ得サルトキハ其推測スル所ヲ記載スヘシ

鑑定人意見ヲ異ニスルトキハ各自鑑定書ヲ作リ又ハ各自ノ意見ヲ一箇ノ鑑定書ニ記載ス可シ

義解

「義解」鑑定ノ結果ハ口頭ノ供述ヲ以テ報告スルコトアリ(第九十條第二百八條第

鑑定書ノ記載方法

三號)鑑定書ヲ以テスルコトアリ本條ハ鑑定書ヲ作ル場合ニ於ケル作成方法ヲ規定セルモノナリ鑑定書ニ鑑定ノ結果ヲ記載スヘキコトハ當然ノコトニシテ別ニ説明スル必要ナキカ鑑定ノ手續及ヒ鑑定ノ時間ヲ詳記セシムル所以ニ付テハ一言説明ヲ加フル必要アリ鑑定手續ノ詳密ナルト疎略ナルト及ヒ時間ノ長短トハ鑑定ノ結果ノ當否ヲ推測スル材料ト爲リ及ヒ次條ニ依リ日當及ヒ立替金ヲ支給スル標準トナルモノナリ是レ本條第一項ニ於テ鑑定ノ結果ノ外鑑定ノ手續及ヒ其時間ヲ詳記セシムル所以ナリ

第百四十一條 鑑定人ハ旅費、日當及ヒ立替金ノ辨濟ヲ求ムルコトヲ得

第百四十一條

鑑定人ノ旅費日當立替金ノ請求權

「義解」鑑定人カ旅費日當ヲ請求シ得ル理由ハ證人カ旅費日當ヲ請求シ得ル理由ニ同シキニヨリ其説明ハ第百三十四條ノ義解ニ讓リ立替金ヲ請求シ得ル理由ニ付キ一言セム鑑定ハ多クハ特別ノ學術技藝ヲ應用シ一定ノ事實ニ對シテ意見ヲ定ムルモノナレハ種々ナル手續作用ヲ要ス(例ヘハ理化學ノ應用ニヨル分析ノ如ク醫學ノ應用スル解剖ノ如シ)隨テ藥品材料ヲ消費スルタメ立替金ヲ爲スコトアリ是レ茲ニ立替金ノ請求ヲ認許スル所以ナリ(鑑定人ノ日當旅費ヲ定ムル標準並ニ之ヲ請求スル時期ニ付テハ刑法施行法第六十三條乃至第六十五

條ノ規定ニ詳ナリ

第八項 現行犯ノ豫審

第四百四十二條

豫審判事ハ檢事ヨリ先ニ重罪又ハ地方裁判所ノ管轄ニ屬スル輕罪ノ現行犯アルコトヲ知リタル場合ニ於テ其事件急速ヲ要スルトキハ檢事ノ請求ヲ待タス直チニ其旨ヲ通知シ豫審ニ取掛ルコトヲ得

豫審判事ハ犯所ニ臨檢シ令狀ヲ發シ其他此章ノ規定ニ從ヒ豫審ノ處分ヲ爲スコトヲ得

字解

〔字解〕

重罪又ハ地方裁判所ノ管轄ニ屬スル輕罪

重罪又ハ地方裁判所ノ管轄ニ屬スル輕罪トハ地方裁判所ノ管轄ニ屬スル犯罪ト解スヘシ何トナレハ現行刑法ニハ重罪輕罪ノ區別ナク罪ノ輕重ハ單ニ刑ノ輕重ニ依テ區別スルコトトナリ居レハナリ

檢事ノ請求ヲ待タス

檢事ノ請求ヲ待タス直チニ豫審ニ取リ掛ルコトヲ得ルユヘ豫審判事ノ現行犯處分ハ不告不理ノ一例外トナル何トナレハ第六十七條ノ規定ニ依レハ檢事

犯處ニ臨檢シトハ檢證ヲ爲スコトヲ要スルカユヘニ本條ニ

犯處ニ臨檢シトハ檢證ヲ爲スコトヲ云フ檢證ヲ爲スコトヲ要スルカユヘニ本條ニ

規定セル豫審判事ノ處分ハ殺人放火犯ノ如キ檢證ヲ必要トスル犯罪ニ限ルモノト知ルヘシ

豫審處分ヲ爲ス

豫審處分ヲ爲ストアルニヨリ本條及次條ノ規定ニ從ヒ豫審判事カ證據徵憑ヲ搜索シ若クハ犯人ヲ搜索スル場合ニハ其行爲ノ性質ヨリ觀レハ搜索處分ニ過キササルモノト雖モ裁判官ノ爲ス處分ナルカユヘニ搜索處分ト云フ能ハス檢事ノ起訴前ト雖モ之ヲ裁判所ノ處分即チ豫審處分ト云ハサル可ラス

義解

〔義解〕本條第一項ハ豫審判事カ爲ス所ノ現行犯ノ處分ヲ規定シタルモノニシテ

檢事ノ起訴ヲ待タス豫審處分ヲ爲シ得ヘキ場合

(1) 檢事ヨリ先ニ知リタルコト (2) 地方裁判所管轄ニ屬スル犯罪ノ現行犯アルコト (3) 其事件急速ヲ要シ檢事ノ起訴ヲ待ツ能ハサル情況アルコトノ三條件ヲ具フルトキハ不告不理ノ一例外トシテ豫審判事ハ檢事ノ起訴(即チ豫審處分ノ請求)ヲ待タス直ニ豫審處分ヲ爲シ得ヘキコトヲ明ニセリ

第二項ハ前項ノ規定ニ從ヒ一旦豫審處分ニ著手シタルトキハ本法第三編第三章ニ規定スル總テノ豫審處分ヲ爲シ得ヘキコトヲ明定スルモノニシテ地方裁判所及區裁判所檢事並ニ司法警察官カ現行犯ノ特別處分ヲ爲ス場合ニ其處分行爲ニ制限アルト大ニ其趣ヲ異ニスル所ナリ(第四百四十四條第一項但書及ヒ第四百

第四百四十條

四十七條第一項但書
第四百十三條 前條ノ場合ニ於テハ檢事ノ起訴ナシト雖モ豫審判事、檢證調書ヲ作ルヲ以テ公訴ヲ受理シタルモノトス其調書ニハ現行ノ重罪又ハ輕罪ナルコトヲ記載スヘシ
豫審判事ハ速ニ書類ヲ檢事ニ送致ス可シ但檢事ヨリ豫審手續ヲ繼續ス可キモノニ非サル意見アリト雖モ通常ノ規定ニ從ヒ之ヲ終結ス可シ

義解
不背不理ノ例外トシテ豫審判事カ公訴ヲ受理シタルモノト看做ササル要件

「義解」前條ノ場合ニ於テ檢事カ豫審ヲ請求シタルトキハ公訴ノ提起アルモノナルヲ以テ豫審判事カ其處分ヲ續行スルニ付キ何等ノ疑問ヲ生セスト雖モ若シ檢事カ豫審處分ヲ請求セサルトキハ豫審判事ハ猶ホ其處分ヲ續行スルコトヲ得ルヤ並ニ已ニ爲シタル處分ノ效力如何ノ疑問起ル蓋シ本法第六十七條ノ規定ニ依ルトキハ檢事カ豫審請求ヲ爲ス以前ニ爲シタル豫審判事ノ處分ハ無効ナルヘキモノナレハナリ本條第一項ハ此疑問ヲ解決シ豫審判事カ檢證調書ヲ作ルコトヲ條件トシ檢事ノ起訴ナキモ公訴ハ適法ニ裁判所ニ繫屬シタルモノト看做サレ隨テ豫審判事ノ處分モ總テ有效ナルモノトナル此ノ如クニシテ檢證調書ヲ作ラサレハ豫審處分ヲ無効タラシムル所以ハ檢證ヲ以テ豫審判事ノ特別處分ノ條件ト爲シタルニ依ル然トモ檢證ヲ爲シタル後ニ非ラサレハ他ノ豫

第四百四十條

審處分ヲ爲シ得サルニ非ラス檢證以外ノ他ノ處分ニシテ急速ヲ要スルモノハ先ニ之ヲ爲スコトヲ得是レ寧ロ前條及本條ニ於テ豫審判事ノ特別處分ヲ規定スル本旨ニ適合スルモノナレハナリ
第二項ニヨリ書類ヲ檢事ニ送致スルハ檢事ハ公訴ヲ提起實行スル主體ナレハ檢事ヲシテ其職務ヲ行ハシメンカタメナリ若シ此場合ニ檢事ニ於テ豫審手續ヲ續行スヘキモノニ非ラストノ意見ヲ有スルモ公訴ハ既ニ提起セラレタルモノナレハ豫審判事ハ之ニ拘ハラズ豫審處分ヲ續行シ終結決定ヲ爲ササル可ラサルモノトス

義解
現行犯ニ關シ檢事カ豫

第四百十四條 地方裁判所檢事及ヒ區裁判所檢事ハ豫審判事ヨリ先ニ重罪又ハ地方裁判所ノ管轄ニ屬スル輕罪ノ現行犯アルコトヲ知リタル場合ニ於テ其事件急速ヲ要スルトキハ豫審判事ヲ待ツコトナク其旨ヲ通知シテ犯所ニ臨檢シ豫審判事ニ屬スル處分ヲ爲スコトヲ得但、罰金又ハ科料及ヒ費用賠償ノ言渡ヲ爲スコトヲ得ス
證人及ヒ鑑定人ノ供述ハ宣誓ヲ用ユルコトナク之ヲ聽ク可シ
「義解」本條ハ地方裁判所檢事及ヒ區裁判所檢事カ現行犯ニ關シ左記三個ノ條件ヲ具フルトキハ豫審判事ニ屬スル處分ヲ爲スコトヲ得ル旨ヲ規定シタルモノ

審判事ニ屬
スル處分ヲ
爲スコトヲ
得ル理由

檢察官豫審
判事ニ屬ス
ル處分ヲ爲
スニ付テノ
條件

其處分ノ制
限

此制限ヲ設
クル理由

問題
檢察官司法
警察官豫審
判事ニ屬ス
ル處分ヲ爲
スニ付テノ
條件トスル
積極論

ニシテ其趣旨ハ急速ヲ要スル現行犯ニ對シ檢察ノ起訴ヲ待タス直ニ豫審判事ニ豫審處分ヲ爲サシムル前二個條ノ法理ト同シク犯人ヲ逮捕シ證據徵憑ヲ集取スルニ急速ヲ要スルヲ以テ豫審處分ノ特別ヲ設ケタルモノナリ

本條第一項ニ規定セル特別處分ヲ爲ス要件左ノ如シ

(第一) 地方裁判所ノ管轄ニ屬スル犯罪ノ現行犯ナルコト

(第二) 檢察官豫審判事ヨリ先ニ前記ノ現行犯アルコトヲ知リタルコト

(第三) 其犯罪事件ノ取調ハ急速ヲ要スルコト

地方裁判所檢察官及ヒ區裁判所判事檢察官ハ前記三個ノ條件ヲ具フル場合ニハ豫審判事ニ屬スル處分ヲ爲スコトヲ得ルモ左記二個ノ處分ヲ爲スコトヲ得ス

- (1) 證人、鑑定人カ呼出ニ應シテ出頭セサルモ第百十八條及ヒ第百三十六條ノ規定ニ依リ費用ノ賠償及ヒ罰金ノ言渡ヲ爲スコトヲ得ス(本條第一項但書)

- (2) 證人及ヒ鑑定人ノ供述ヲ聽クニ際シ宣誓ヲ爲サシムルコトヲ得ス

檢察官ノ處分ニ如此重大ナル制限アル所以ハ罰金ノ言渡又ハ宣誓ノ命令ハ裁判行爲ニシテ檢察官ハ假令豫審判事ニ屬スル處分ヲ爲スモ其地位ハ行政官ニ

シテ其處分ヲ爲ス上ニ於テ裁判官ニ對スル如キ信用ナキモノナレハナリ加之檢察官カ本條ノ規定ニ基キ豫審判事ニ屬スル處分ヲ爲ストキト雖モ其處分ノ實質ハ純然タル搜索手續ナリ搜索手續ニハ權力行使ヲ許ササルヲ原則トス此點ヨリ觀察スルモ檢察官ハ罰金ノ言渡及宣誓ノ命令ヲ爲シ得サル理由ヲ推知スルコトヲ得

問題 檢察官及ヒ司法警察官カ豫審判事ニ屬スル處分ヲ爲スニハ犯所臨檢ヲ要件トスルヤ

積極論ニ曰檢察官司法警察官ニ對シ豫審判事ニ屬スル處分ヲ行フコトヲ許シタル範圍ハ第百四十二條及ヒ第百四十三條ニ於テ豫審判事ニ屬スル職權ノ範圍ト同一ナリ然ルニ同條ノ規定ニ依レハ豫審判事カ檢察官ノ請求ナクシテ現行犯ノ處分ニ取掛ルニハ犯所ニ臨檢スル場合ニ限ラル果シテ然ラハ檢察官司法警察官カ豫審判事ニ屬スル處分ヲ行フニモ犯所臨檢ヲ一要件トセサル可ラス又檢察官司法警察官カ爲ス所ノ現行犯ノ特別處分ハ例外規定ニ基ク例外法ハ嚴格ニ解釋セサル可ラサル原則ニ依リ第百四十四條ニ採用セル第百四十二條ノ明文ヲ狹義ニ解釋シ同條ニ規定スル特別處分ヲ爲スニハ常ニ犯所

大審院ノ判例

臨檢ヲ必要條件ト爲ササル可ラス
我大審院ノ判例(明治三十一年三月刑事聯合部ノ判決)モ積極說ニシテ其理由ハ第四百四十四條ニハ明カニ犯所ニ臨檢シタルヲ以テ犯所ニ臨檢シタル場合ニ限ルヘキモノナリト云フニアリ

消極說

消極說ニ曰第四百四十八條第二項ニ依レハ地方裁判所檢事カ區裁判所檢事又ハ司法警察官ヨリ現行犯ノ被告人ヲ受取リタルトキハ二十四時間内ニ之ヲ訊問シ拘留狀ヲ發スルコトヲ得トアリ而此ノ如キ被告人ノ訊問及ヒ拘留狀ヲ發スルコトハ何レモ現行犯ニ對スル特別處分ナリ此ノ如クニシテ臨檢セスシテ一部ノ特別處分ヲ爲シ得ル以上ハ臨檢セスシテ總テノ特別處分モ爲シ得ルモノト論定セサル可ラス翻テ第四百四十八條第二項ノ規定ヲ視ルニ被告人ヲ訊問スルコトヲ得又ハ拘留狀ヲ發スルコトヲ得ト規定セスシテ二十四時間内ニ之ヲ訊問シ拘留狀ヲ發シ又ハ發セスシテ前項ノ手續ヲ爲ス可シト規定セリ是レ此場合ニ於ケル二種ノ手續ハ現行犯特別處分ノ一部ニシテ百四十四條ニ依テ檢事ニ與ヘタル職權中ニ包含セラルモノナルカユヘナリ既ニ第四百四十四條ハ第四百四十八條第二項ニ規定セル二種ノ特別處分ヲ包含ス

トセハ全部ノ特別處分ヲ爲スニハ犯所臨檢ヲ必要條件トセサルコト明確ナリトス

批評

積極說ニハ理論上ノ缺點アリ

批評 積極說ハ字句ニ拘泥シテ法意ニ反ル嫌アリ假リニ字句ニ依テ立論スルモ豫審判事ニ關シテハ第四百四十二條第二項ニ於テ犯所ニ臨檢シ云々ト規定スル外次條第一項ニ於テ檢證調書ヲ作ルヲ以テ公訴ヲ受理シタルモノトスト明定シ犯所臨檢カ豫審處分ノ必要條件タル法意明瞭ナリト雖モ檢事ノ職權認許ニ關スル第四百四十四條第一項ニ於テハ單ニ犯所ニ臨檢シタルノミニシテ前場合ノ如ク之ヲ處分ノ必要條件ト爲ス意思明ナラス故ニ曰ク假リニ字句ニ依テ立論スルモ彼此規定ノ間ニ大ナル差異アリ同シク犯所ノ臨檢ヲ必要條件トス可ラサル形跡明確ナリト

積極說ニハ實際上下ノ都合アリ

訴訟法ハ手續法ナリ多少比附援引ノ解釋ヲ爲スモ實際ノ便宜ニ適合スルコトヲ計ラサルヘカラス然ルニ消極說ヲ採用スルトキハ事件ノ取扱上都合ナル場合多シ今其一ニ例示スレハ左ノ如シ(1)犯所臨檢ヲ檢事ノ特別處分ノ必要條件トセハ被告人カ犯所ヲ去テ自首シ來リタル場合ノ如キ直チニ之ヲ訊問シ並ニ拘留スルヲ便ナリトモ逃亡ノ虞ヲ懸念シツツ先

ッ犯所ニ臨檢セサル可ラサルカ如キ不都合アリ(2)積極說ヲ遵守スル大審院判例ノ趣旨ニ從ヘハ檢事ノ現行犯處分ハ先ツ犯所ニ臨檢ヲ爲シ其引續トシテ他ノ特別處分ヲ爲ササル可ラサルヲ以テ其間ニ數日ヲ隔ツルトキハ後ノ處分ハ現行犯ノ特別處分タル效力ヲ失フヘキモノトスルカ如キ不都合アリ

第四百四十五條

前條ノ場合ニ於テ地方裁判所檢事ハ證憑書類ニ意見書ヲ添ヘ速ニ之ヲ豫審判事ニ送致シ區裁判所檢事ハ之ヲ地方裁判所檢事ニ送致ス可シ

義解

「義解」本條ハ檢事カ前條ノ規定ニ依リ特別處分ヲ爲シタル場合ノ結果ヲ定メタルモノニシテ地方裁判所檢事ハ證憑書類ニ意見書ヲ添ヘ之ヲ豫審判事ニ送致スヘキモノトセリ是レ檢事ノ爲シタル處分ハ本來豫審判事ニ屬スル處分ナルニ依リ其處分ノ結果ヲ本來ノ處分權者ニ移送スルハ法理上當然ノ事ナレハナリ

又區裁判所檢事ノ爲シタル處分モ勿論豫審判事ニ屬スル處分ナルニ依リ其處分ノ結果ハ之ヲ豫審判事ニ移スヘキコト勿論ナリト雖モ區裁判所檢事ハ地方裁判所ノ管轄ニ屬スル犯罪事件ニ關シテ搜查權ヲ有セサルヲ以テ檢事ノ特別

檢事カ現行犯ニ關スル特別處分ヲ爲シタル場合ニ於ケル手續

第四百四十六條

區裁判所檢事、其裁判所ノ管轄ニ屬スル輕罪ノ現行犯アルコトヲ知リタル場合ニ於テ其事件急速ヲ要スルトキハ第四百四十四條ニ規定シタル處分ヲ爲スコトヲ得

若シ被告人ニ對シ拘留狀ヲ發シタルトキハ三日內ニ起訴ノ手續ヲ爲スコトヲ得

義解

「義解」第一項ハ區裁判所檢事カ其裁判所ノ管轄ニ屬スル犯罪ノ現行犯ニ對スル特別處分ヲ規定シタルモノニシテ其法意ハ第四百四十四條ニ於テ地方裁判所檢事ニ其裁判所管轄ニ屬スル現行犯ニ對シ豫審判事ニ屬スル處分ヲ爲スコトヲ許シタルト同一ナリ唯其處分權限ノ範圍ニ少差異アルハ第二項ノ規定ナリ

何故區裁判所ノ管轄事件ニ限リ拘留狀ヲ發シタルトキハ三日內ニ起訴ノ手續ヲ爲スヘキモノト定ムルヤ

區裁判所ノ管轄ニ屬スル輕罪ニ付テハ豫審ヲ行ハサルヲ原則トス是レ其犯罪ノ性質概ネ輕微ニシテ複雑ナル關係ヲ有セサルニ依リ豫審ヲ爲ス必要ナキニ由ル然ルニ現行犯ノ場合ニ限リ區裁判所檢事ハ豫審判事ニ屬スル處分ヲ爲ス

區裁判所檢事カ其裁判所ノ管轄ニ屬スル犯罪ノ現行犯ニ對シ特別處分ヲ爲スル

何故區裁判所ノ管轄ニ屬スル輕罪ニ付テハ豫審ヲ行ハサルヲ原則トス是レ其犯罪ノ性質概ネ輕微ニシテ複雑ナル關係ヲ有セサルニ依リ豫審ヲ爲ス必要ナキニ由ル然ルニ現行犯ノ場合ニ限リ區裁判所檢事ハ豫審判事ニ屬スル處分ヲ爲ス

コトヲ許シタルハ非常ノ特例ナリ蓋シ區裁判所ノ管轄ニ屬スル輕罪ハ其刑ノ輕微ナルハ勿論ナルモ現行犯ニ對スル處分ノ急速ヲ要スルハ敢テ他ノ輕罪ト異ナラサレハナリ然ルニ本法制定當時ニ於ケル區裁判所ノ管轄ニ屬スル輕罪ノ刑タル禁錮ノ最長期ハ二月ナリシ故ニ搜查ノ必要上、拘留狀ヲ發スルコトヲ許スモ長ク檢事ノ手許ニ被告人ヲ留置スルコトヲ許ス可ラス何トナレハ未決拘留日數反テ本刑期ヨリ長キニ亘ルノ恐アレハナリ因テ拘留狀ヲ發シタルトキハ三日内ニ起訴スヘキモノト定メタリ(以上ノ理由ヲ以テ本條第二項ヲ設ケタルモノナルヲ以テ條文ニハ拘留狀ヲ發シタルモ單ニ拘留狀ヲ發シタルニ止マラス之ヲ執行シタルモノト解セサル可ラス何トナレハ拘留狀ノ執行ナク被告人ノ自由ヲ奪ハサレハ急速ニ起訴セシムル必要ナケレハナリ)

以上ノ理由ハ實ニ本條第二項ヲ創設スルニ至リシ根據ナリ果シテ然ラハ此條項ハ區裁判所ノ管轄權ヲ擴張シ窃盜犯ニ對シテハ二十年ノ懲役ニ處シ得ルカ如キ規定アルニ至リタル今日ニ於テハ最早適用ス可ラサルモノニシテ寧ろ口削除セサル可ラサル一條項ナリ

第四百四十七條 第四百四十四條第四百四十六條ニ於テ檢事ニ許シタル職務ハ司法警察官モ亦假ニ

第二項ヲ削除スヘキ立法上ノ理由

鳥法學士

評(第四百三十三頁頭卷)

第四百四十七條

義解

司法警察官ノ現行犯ニ對スル特別處分

同特別處分ノ制限及此ノ制限ヲ設ケル理由

之ヲ行フコトヲ得但拘留狀ヲ發スルコトヲ得ス

司法警察官ハ證憑書類ニ意見書ヲ添ヘ速ニ之ヲ管轄裁判所ノ檢事ニ送致シ且被告人ヲ逮捕シタルトキハ共ニ之ヲ送致ス可シ

「義解」司法警察官ハ檢事ノ補佐官トシテ犯罪ノ搜查ヲ爲スモノナレハ事ノ急速ヲ要スル現行犯アルニ際シテハ特例トシテ檢事ノ爲スコトヲ行フヘキ處分ハ司法警察官モ亦假リニ之ヲ行フコトヲ得ヘキモノトセリ蓋シ司法警察官ノ配置ハ全國各地ニ普テク現行犯ノ十中八九ハ先ツ該官ニ依テ發見セララルルヲ常トス左レハ現行犯ニ對スル特別ノ處分權ヲ該官ニ附與スルハ機宜ニ適シ實際ニ副フ法制ニシテ之ニ特別處分權ヲ認許スル必要ハ豫審判事若クハ檢事ニ現行犯ノ特別處分權ヲ認許スルヨリモ一層適切ナリト謂フ可シ但シ司法警察官ハ犯罪搜查ニ關シ檢事ノ補佐官ニシテ其地位職權共ニ檢事ノ如クナル能ハサレハ現行犯ノ特別處分ヲ爲スニ就テモ檢事ノ職權ヨリ一層ノ制限ヲ加フル必要アリ是レ第一項但書ニ於テ拘留狀ヲ發スル權力ヲ認許セサル所以ナリ案スルニ舊治罪法ニ於テハ司法警察官ニ對シ總テノ令狀ヲ發スルコトヲ禁シタリシカ斯クテハ實際ノ不便少カラサルニ依リ明治十四年第四十六號布告ヲ以テ

司法警察官ニ總テノ令狀ヲ發スル職權ヲ認許セリ此ノ如キ治罪法ハ司法警察官ノ職權ヲ制限スルコト嚴ニ過キ第四十六號布告ハ寬大ニ失シ共ニ中正ヲ得サリシニ因リ本法ニ於テハ身體拘束期限ノ長キ拘留狀ノミ之ヲ發スル職權ヲ禁止シ其他ノ令狀ハ檢事ト同シク之ヲ發スルコトヲ認許セリ
第二項ハ司法警察官カ現行犯ニ對スル特別處分ヲ爲シタル場合ニ於ケル手續ヲ定メタルモノニシテ檢事カ特別處分ヲ爲シタル場合ニ於ケル第四百十五條ト同性質ノ規定ナリ

第四百四十八條

地方裁判所檢事、區裁判所檢事又ハ司法警察官ヨリ事件ノ送致ヲ受ケタルト

キハ一切ノ書類ニ請求書ヲ添へ豫審判事ニ送致ス可シ

若シ同時ニ被告人ヲ受取リタルトキハ二十四時内ニ之ヲ訊問シ拘留狀ヲ發シ又ハ發セスシテ前項ノ手續ヲ爲ス可シ

義解
區裁判所檢事又ハ司法警察官ヨリ事件ノ送致ヲ受ケタル地方裁判所檢事ノ取扱手續

「義解」 第一項ハ地方裁判所檢事カ第四百四十五條後段ノ規定及ヒ第四百四十七條第

二項ノ規定ニヨリ區裁判所檢事又ハ司法警察官ヨリ事件ノ送致ヲ受ケタルトキノ取扱手續ヲ規定シタルモノニシテ其所謂請求書ノ送致ハ豫審處分ノ請求ニシテ換言スレハ豫審ヲ要スル場合ニ於ケル公訴ノ提起ナリ

第四百四十九條

第二項ハ事件ノ送致ヲ受ケタル所ノ地方裁判所檢事カ爲ス處ノ現行犯ニ對スル特別處分ノ一種ナルコトハ既ニ説明セシ所ノ如シ

「義解」 地方裁判所檢事ハ何レノ場合ニ於テモ輕罪ノ現行犯ニ係リ豫審ヲ求ムルニ及

ハスト思料シタルトキハ拘留狀ヲ發シタルト否トニ拘ハラズ直チニ其裁判所ニ訴ヲ爲スコトヲ得

被告事件罪ト爲ラス又ハ公訴受理ス可カラサルモノト思料シタルトキハ起訴ノ手續ヲ爲ス可ラス

「義解」

何レノ場合ニ於テモトハ第四百四十四條ニ依リ自ラ現行犯ノ特別處分ヲ爲シタル場合ニ於テモ又第四百四十八條ノ規定ニ依リ現行犯ノ特別處分ヲ爲シタル

檢事司法警察官ヨリ事件ノ送致ヲ受ケタル場合ニ於テモト云フ意ナリ

「義解」 特別處分ヲ爲シタル者カ自身ナルト將タ區裁判所檢事又ハ司法警察官ナ

ルトヲ問ハス地方裁判所ノ管轄ニ屬スル犯罪事件ニ付テハ起訴不起訴ヲ決定スルハ地方裁判所ノ檢事ナリ故ニ地方裁判所檢事ハ前記兩様何レノ場合ニ於テモ起訴不起訴ノ決定ヲ爲シ其決定ニ從テ相當ノ手續ヲ爲ササル可ラス本條

義解
何レノ場合ニ於テモ

義解
地方裁判所ノ管轄事件ニ付キ其裁判所ノ檢事ノ起訴又ハ不起訴處分

第一項ハ起訴スヘキモノト決定シタルモ豫審ヲ求ムルニ及ハスト思料シタル
場合ノ手續ヲ定メタルモノニシテ豫審ヲ要スルモノト思料シタル場合ノ手續
ハ第四百四十五條前段ノ規定ニヨリ一切證據書類ニ意見書ヲ添ヘ事件ヲ豫審判
事ニ送致スルモノナリ第二項ハ被害事件罪ト爲ラス又ハ公訴受理ス可カラサ
ルモノト思料シタルトキノ手續ヲ規定スルモノナリ

問題 檢事司法警察官カ爲ス所ノ現行犯ニ對スル特別處分ノ性質ハ搜查處分ナ
リヤ將タ豫審處分ナリヤ

檢事司法警察官ノ爲ス所ノ現行犯ニ對スル特別處分ハ起訴前ノ處分ナリ起訴
前ノ處分ナルヲ以テ其規定ニ對スル題目(現行犯ノ豫審如何ニ拘ハラヌ一種ノ
搜查處分ナリ)搜索處分ナルモ現行犯ニシテ證據集取被告人逮捕等ノ處分ニ急
速ヲ要スルヲ以テ特例トシテ權力使用ヲ認許シタルニ過キス(檢事司法警察官
ノ處分ニ權力使用ヲ認許シタルタメ一種ノ豫審處分ナリト論決スルハ誤ナリ)

第一 檢事司法警察官ノ特別處分ヲ搜查處分ナリト云フ論據ハ左ノ如シ
第一 地方裁判所檢事カ特別處分ヲ爲シタル場合ニ付テ其處分カ起訴前ノ
處分ニシテ換言スレハ搜查處分ニ屬スルコトハ左記二個ノ規定ニ依テ明

問題 檢事司法警察官カ爲ス所ノ現行犯ニ對スル特別處分ノ性質如何
檢事司法警察官カ爲ス所ノ現行犯ニ對スル特別處分ノ性質如何
檢事司法警察官カ爲ス所ノ現行犯ニ對スル特別處分ノ性質如何

搜查處分ナリト云フ論據
第一 地方裁判所檢事カ特別處分ヲ爲シタル場合ニ付テ其處分カ起訴前ノ
處分ニシテ換言スレハ搜查處分ニ屬スルコトハ左記二個ノ規定ニ依テ明

合ニ付テ
ノ論據

ナリトス

(イ) 地方裁判所檢事カ自ラ特別處分ヲ爲シタル場合ニハ第四百四十五條前
段ノ規定ニ依リ證據書類ニ意見書ヲ添ヘ事件ヲ豫審判事ニ送致ス而茲
ニ所謂意見書トハ其意義廣クシテ豫審請求書ヲモ包含ス而其意見書ト
規定シタル所以ハ同條後段ノ規定ニヨリ區裁判所檢事カ事件ヲ地方裁
判所檢事ニ送致スル場合ヲモ包含セシメンカ爲メ故ラニ廣義ノ文字ヲ
使用シタルモノナリ

(ロ) 地方裁判所檢事カ特別處分ヲ爲シタル區裁判所檢事又ハ司法警察官
ヨリ事件ノ送致ヲ受ケタルトキハ第四百四十九條第一項及第二項ノ規定
ニ從ヒ起訴不起訴ノ處分ヲ爲ス區裁判所檢事又ハ司法警察官カ現行犯
ノ特別處分ヲ爲シタルヲ管轄地方裁判所ノ檢事カ起訴不起訴ノ處分ヲ
爲スニ依テ見レハ其處分前ノ特別處分カ起訴前ノ處分ニシテ即チ搜查
處分ナルコトハ殆ント一點ノ疑ヲ容ルヘキ餘地ナシトス

第二 區裁判所檢事カ其裁判所ノ管轄ニ屬スル犯罪事件ノ現行犯ニ對シ爲
シタル特別處分カ搜查處分ニ屬スル理由ハ第四百四十六條第二項ノ規定ニ

二、區裁
判所檢事
カ特別處
分ヲ爲シ
タル場合
ニ

依リ明ナリトス詳シク云ヘハ區裁判所檢事カ其裁判所ノ管轄ニ屬スル犯罪ノ現行犯アルコトヲ知り其事件急速ヲ要スルモノト認メ第四百十四條ニ規定スル處分ヲ爲シ被告ニ對シ拘留狀ヲ發シタルトキハ三日内ニ起訴ノ手續ヲ爲ササル可ラス而起訴ノ手續ヲ爲スハ其以前ニ於ケル特別處分カ起訴前ノ手續ニシテ即チ搜查處分ニ過キササル明證ナリトス

第三 司法警察官カ第四百十七條ノ規定ニ依リ現行犯ニ對シ假處分ヲ爲スモ其處分ハ常ニ起訴前ノ處分ニシテ搜查手續ニ過キササルコトハ同條第二項及ヒ第四百十八條並ニ第四百十九條ノ規定ニ徴シテ明ナリトス即チ司法警察官ハ證憑書類ニ意見書ヲ添ヘ速ニ之ヲ管轄裁判所ノ檢事ニ送致ス(第四百十七條第二項)而(甲)其事件カ地方裁判所ノ管轄ニ屬スル犯罪ナルトキハ第四百十八條及第四百十九條ニ依リテ處理セラルルコト前掲第一ノ(ロ)ニ於テ説明シタル如ク搜查手續ニ過キササルコト明白ナリトス(乙)若シ其事件カ區裁判所ノ管轄ニ屬スル犯罪ナルトキ區裁判所檢事カ司法警察官ヨリ事件ノ送致ヲ受ケタル場合ニ付キ何等ノ規定ナシト雖モ地方裁判所檢事カ第四百十八條及ヒ第四百十九條ノ規定ニ從ツテ爲スヘキ手續ト相

異ナルヘキ理由ナキヲ以テ或ハ不起訴ノ手續ヲ爲シ若クハ區裁判所公判ニ起訴ヲ爲スヘキコト勿論ノ筋合ナリトス惟フニ舊治罪法ニ於テハ本法第四百十八條及ヒ第四百十九條ニ相當スル第六條及ヒ第二百九條ニ於テハ一般ニ檢事ハ被告人ヲ受取リタルトキハ云々又ハ檢事ハ輕罪ノ現行犯ニ係ル場合ニ於テ云々ト規定シ地方裁判所檢事ト區裁判所檢事ノ處分ヲ包括シテ規定シタリシカ修正ノ際區裁判所檢事ノ手續ニ關スル規定ヲ遺脱シタルモノニシテ實ニ此點ニ關シテハ修正誤ヲ爲シタルモノナリト雖モ規定ノ精神ハ新舊法ノ間ニ些少ノ差異ナキモノトス

二、檢事司法警察官カ爲スル現行犯ノ特別處分ノ性質ヲ論究スル實益

前記ノ特別處分カ搜查手續ニ過キササルコト前論定ノ如シトセハ勿論起訴前ノ處分ナリ起訴前ノ處分ナレハ豫審又ハ公判ノ手續ト云フコト能ハス從テ左ノ結果ヲ生ス

(1) 此等ノ特別處分ヲ爲スモ本法第十一條ニ依リ時效中斷ノ原因トナルコト能ハス

(2) 數個ノ裁判所ノ間ニ於テ土地ノ管轄爭アル場合ニ前記ノ特別處分ヲ爲

スモ之ヲ以テ先著手ノ事實アリトシ以テ裁判所ノ管轄ヲ定ムル能ハス

第九項 保釋

第一目 保釋及責付ノ性質

保釋ノ性質

保釋トハ拘留狀及ヒ逮捕狀ニ依テ身體ノ自由ヲ拘束セラレタル被告人ニ對シ一時其拘束ヲ停止スル處分ニシテ其停止中ハ金錢又ハ有價證券ヲ差出サシメ裁判所ノ命令(殊ニ呼出)ニ應セサレハ保證ヲ沒收スルコトニ依リテ精神上ノ拘束ヲ加フルモノナリ

一、保釋ヲ許否スル時期

一、拘留狀又ハ逮捕狀ニ依リテ被告人カ拘留セララル間ハ豫審ナルト公判ナルトヲ問ハス何時ニテモ保釋ヲ許スコトヲ得公判ノ規定中保釋ニ關スル明文ナキヲ以テ公判中ハ保釋ヲ許サスト云フハ謬論ナリ假令明文ナキニモセヨ拘留ノ必要ナキニ被告人ヲ拘留スルノ必要ナク他方ニ於テ保釋責付ニ關スル豫審ノ規定ハ總テ公判ニ準用セララルヘキモノナルコトハ正當ナル解釋論ナリトス上告裁判所ハ事實ノ審理ヲ爲ササルニヨリ保釋ノ許否ヲ決定スル能ハサルモ控訴裁判所ハ保釋ノ許否ヲ決定シ得ルコト第一審ノ公判ニ於ケルト異ナルコト

二、保釋ヲ許可スルニハ申立ヲ要ス

トナシ故ニ控訴裁判所ハ事件カ其裁判所ニ繫屬中保釋ノ許否ヲ決定シ得ルノミナラス上告期間中ハ勿論事件カ上告審ニ繫屬シタル後ト雖モ尙ホ保釋ノ許否ヲ決定スルコトヲ得蓋シ控訴裁判所ハ既ニ終局判決ノ言渡ヲ爲シ訴訟關係ヨリ脱離シタルモ被告人ノ自由ニ關スル處分ハ例外トシテ尙ホ控訴審ニ殘存スルモノト解釋スヘキニ由ル

三、保釋ノ許可ハ停止ノ條件付ノモナリ

二、保釋ヲ許可スルニハ常ニ財産上ノ保證ヲ立テシムルコトヲ要ス而保證ヲ立ツルコトハ被告人又ハ其法定代理人ノ任意行爲ナレハ保釋ハ常ニ被告人又ハ其法定代理人ノ請求アリ保證ヲ立ツルコトノ意思明確ナル場合ニ限り之ヲ許可スルモノトス

四、保釋ノ效力

三、保釋ノ許可ハ裁判所又ハ豫審判事ノ指定ニ因ル保證金ヲ差出ストキハ之ヲ言渡スヘシトノ停止條件付ノモノナリ故ニ保釋ノ決定アルモ其決定書ニ掲クル金額ノ納付アリ檢事ニ於テ此納付ノタメ擔保ヲ具備シタルコトヲ認メタル後ニアラサレハ被告人ノ拘束ヲ解カサルモノトス

四、保釋ノ效力ハ拘留狀又ハ逮捕狀ノ執行ヲ停止スルニ止マリ前記令狀ノ效力ヲ消滅セシムルモノニ非ラス故ニ保釋中ノ被告人ニ對シ其身體ノ拘束ヲ解除

修正刑事訴訟法通解 第三編 水論 第三章 犯罪ノ捜査起訴及ヒ豫審

五、保釋取消ノ理由

スルトキハ常ニ放免ノ言渡ヲ爲ササル可ラス第百六十五條第一項ニ於テ放免ノ言渡ヲ爲シ第百六十六條及ヒ第百六十七條第二項ニ於テ釋放ノ言渡ヲ爲スハ皆此理論ニ基クモノナリ

五、保釋ハ被告人又ハ其法定代理人カ一定ノ保證金ヲ納付スルニ因リ裁判所又ハ豫審判事ノ命令ニ應シ何時ニテモ直ニ出頭シ事件ノ進行ニ何等ノ障礙ヲ來タササルノミナラス逃亡ノ恐又ハ證據湮滅ノ恐ナシト思料シタルトキ之ヲ許スモノナレハ若シ時日ノ經過ニ伴ヒ事情ノ變更スルニ依リ裁判所又ハ豫審判事ノ豫想ニ反スルトキハ裁判所又ハ豫審判事ハ何時ニテモ保釋許可ノ決定ヲ取消ササル可ラス此理論ニ基キ本法ニ於テ保釋ヲ取消ス場合アリ左ノ如シ

- (1) 被告人呼出ニ應セザルトキ(第百五十六條)
- (2) 裁判所ニ於テ保釋ヲ取消ス必要アリト認定シタルトキ(第百五十六條第二項)

責付ノ性質

責付トハ拘留狀又ハ逮捕狀ニ依リテ身體ノ自由ヲ拘束セラレタル被告人ニ對シ其拘束ヲ繼續スル必要ナシト認メタルトキ被告人ノ請求ヲ待ツニ及ハス裁判所ノ職權ヲ以テ被告人ノ親屬故舊ニ被告人ヲシテ呼出ニ應シ出頭セシムヘキ義務

保釋ト責付トノ性質
一、性質上
二、沿革上
三、意義上

ヲ負ハシメ以テ被告人ノ拘束ヲ釋放スル處分ナリ
保釋ト責付ノ差異ハ前記二者ノ定義ニ依テ明ナル外尙ホ此兩制度發達ノ沿革ニ於テ大差異アリ保釋ハ歐大陸諸國ノ刑事訴訟法ノ規定ヲ模倣シタルモノニシテ他ノ刑事訴訟手續ト共ニ我國ニ輸入シ來リタル制度ニシテ無論繼受的ノ規定ナリト雖モ責付ハ我國古來ヨリ存在スル制度ニシテ舊幕時代ニ行ハレシ五人組預ケ又ハ村預ケノ制度ヨリ發達シタルモノナリトス

第二目 保釋責付ニ關スル規定ノ解釋論

第百五十條

豫審判事ハ豫審中拘留狀ヲ受ケタル被告人ノ請求ニヨリ檢事ノ意見ヲ聽キ何時ニテモ呼出ニ應シ出頭スヘキ證書ヲ差出シ且保證ヲ立テシムルコトヲ得
被告人、無能力ナルトキハ法律上代理人ヨリ保釋ヲ求ムルコトヲ得

「義解」 第一項ハ保釋ヲ許可スルニ條件ヲ規定シタルモノニシテ一ハ身體ノ拘束ヲ受ケタル被告人ノ請求アルコト二ハ何時ニテモ呼出ニ應シ出頭スヘキ證書ヲ差出シ且ツ保證ヲ立テシムルコト是ナリ

第二項ハ被告人カ無能力者ナルトキ前記第一條件タル保釋ノ請求ハ法律上代

義解
保釋許可ノ條件

理人カ之ヲ充タシ得ルコトヲ規定スルモノニシテ其理由ハ法律上代理人ハ被告人ノ爲メニ公判ノ辯論ニ與カリ(第百八十二條)被告人ノ爲メニ訴訟行爲ヲ爲シ得ルモノナレハ訴訟行爲ノ一種タル保釋ノ請求モ亦適法ニ之ヲ爲シ得ヘシト云フニアリ

第百五十一條 保證ノ金額ハ豫審判事之ヲ定メ保釋ヲ許ス言渡書ニ記載ス可シ

「義解」保釋ノ許スヘキヤ否ヤハ豫審判事ノ自由ナル認定ニ基クモノナレハ保釋ヲ許ストシテ幾何ノ金額ヲ保證金トスレハ被告人ニ對シ充分ナル精神上ノ拘束ヲ與ヘ得ヘキヤモ又豫審判事ノ自由判斷ニ一任セサル可ラス是レ本條前段ニ於テ保證金額ハ豫審判事之ヲ定ムト規定セル所以ナリ

前述ノ如クニシテ一定シタル保證金額ヲ保釋ヲ許ス決定書ニ記載スル所以ハ被告人ヲシテ幾何ノ保證金ヲ納ムヘキヤヲ了知セシムルカ爲ナリ

第百五十二條 保證ヲ爲スニハ被告人又ハ法律上代理人ヨリ金錢若クハ有價證券ヲ差出スコ

シ

又裁判所ノ管轄地内ニ住シ且十分ナル資力アル者ヨリ金額ニ充ツヘキ保證書ヲ差出スコトヲ得

第百五十
一義解
保證金額ハ
自由判斷カ
定ムル所以

第百五十
二條

義解
保證ヲ立ツ
ル方法

第百五十
三條

義解
保釋中ノ被
告人ヲ呼出
スニ一定ノ
猶豫期間ヲ
設クル所以

第百五十
四條

義解
保釋中ノ被
告人カ呼出
テ受ケテ出
頭セサル場
合ニ於ケル
第一次ノ制
裁
第百五十
五條
義解
保證金ヲ沒
收スルニ檢

「義解」本條ハ前條ノ規定ニ依テ豫審判事カ定メタル保證金額ニ對シ保證ヲ立ツル方法ヲ定メタルモノニシテ其保證方法ニ二種アルコトヲ規定スルモノナリ

第百五十三條 保釋中、被告人ヲ呼出ストキハ出頭ヨリ二十四時前ニ其報告ヲ爲スコシ

「義解」本條ハ保釋中ノ被告人ニ對シ呼出ヲ爲ス場合ニ於ケル呼出ト出頭トノ間ニ於ケル猶豫期間ヲ規定シタルモノナリ此猶豫期間ヲ存スル所以ハ若シ呼出ニ應セサルトキハ保證金ヲ沒收シ保釋ヲ取消ス等嚴重ナル制裁アリ他方ニ於テ保釋中ノ被告人ト雖モ人間普通ノ生活關係アリ即時ニ出頭シ得ヘキコトハ實際上爲シ得ヘキコトニ非ラサルニ由ル

第百五十四條 保釋中、被告人、呼出ヲ受ケ正當ノ事由ナクシテ出頭セサルトキハ保證金ノ

全額又ハ一部ヲ沒收スヘシ

「義解」本條ハ保釋中ノ被告人カ適法ナル豫審判事ノ呼出ヲ受ケ正當ナル事由ナクシテ出頭セサル場合ニ於ケル第一次ノ制裁ヲ規定シタルモノナリ

第百五十五條 保釋金ヲ沒收スルニハ檢事ノ意見ヲ聽キ豫審判事其言渡ヲ爲スコシ

「義解」保釋ニ關スル檢事ノ地位ハ公益ヲ代表スル司法行政官ナリ既ニ此ノ如キ資格ヲ以テ保釋許可ノ決定ニ關シ意見ヲ述ヘタルモノナレハ保釋取消ノ前提

事ノ意見ヲ
聽ク所以

條件トナルヘキ保證金ノ沒收ニ關シテモ再ヒ檢事ノ意見ヲ聽クヘキハ當然ノ
筋合ナリトス

第六百五十
六條

豫審判事、保證金ヲ沒收シタルトキハ保釋ノ言渡ヲ取消ス可シ
又豫審中、保釋ノ言渡ヲ取消スコトヲ必要ナリトスルトキハ檢事ノ意見ヲ聽キ其言渡ヲ取
消ス可シ

義解
保釋取消ノ
原因
一、保證金
ヲ沒收シ
タルトキ

「義解」保釋ヲ許スニハ金錢又ハ有價證券ノ保證ニヨリ被告人ノ精神ヲ拘束スル
必要アルコト第一目、保釋ノ性質ニ於テ説明セシ所ノ如シ故ニ若シ保證金ヲ沒
收シ被告人ノ精神的拘束方法ヲ缺クニ至ルトキハ保釋ヲ取消ササル可ラサル
ヤ勿論ナリトス

二、豫審判
事ニ於テ
保釋ヲ取
消ス必要
アルトキ

又一旦保釋ヲ許可スルモ許可後ノ事情變更ニヨリ或ハ被告人逃亡ノ狀況アル
トキ若クハ證據湮滅ノ虞アルニ至ルトキハ何時ニテモ保釋ノ言渡ヲ取消ササ
ル可ラス而此ノ如キ保釋ヲ取消ス事情ノ有無ヲ參考シ保釋取消ノ決定ヲ爲ス
者ハ前ニ保釋ヲ許可シタル豫審判事ノ職權ニ屬スルコト勿論ナリトス

第五百五十七條 豫審判事保證金ヲ沒收シタル後、免訴ノ言渡違警罪又ハ罰金ニ該ル可キ輕罪
ニ付キ公判ニ付スル言渡ヲ爲シタルトキハ檢事ノ意見ヲ聽キ前ニ沒收シタル金額ヲ還付ス

可シ

「字解」

字解
違警罪
警備法學
士評
（第四百十
三頁頁頭參
照）

「字解」 違警罪ハ舊刑法ト共ニ廢止ニ歸シタルモ其刑罰タリシ拘留料ハ現行刑法上
今尙ホ存スルニ依リ本條ニ所謂違警罪ハ拘留又ハ科料ヲ以テ處罰スル罪ヲ
指示スルモノナリト解釋ス可シ（刑法施行法第三十一條）

義解
保證金ヲ沒
收シタル後
之ヲ還付ス
ル場合及ヒ
其理由

「義解」 保釋ハ固ト自由刑ノ執行ヲ受クヘキモノト認メラレ拘留狀ノ執行ヲ受ク
ル被告人ニ對シ一時其拘束ヲ停止スル處分ナリ然ルニ保釋中、呼出ヲ受ケ正當
ノ理由ナクシテ出頭セザリシニ由リ後日有罪判決言渡後ノ自由刑執行ヲ危險
ナラシムルモノトシ保釋取消ノ前提トシテ保證金ヲ沒收シタルシニ後日免訴
ノ言渡罰金以下ノ刑ニ該ルヘキ犯罪トシテ公判ニ付スル言渡ヲ爲シタルトキ
ハ最早拘留ノ必要ナク隨テ保釋ノ許可並ニ保釋中ノ呼出命令違背ノ制裁トシ
テ保證金沒收ノ言渡ヲ爲ス必要ナカリシナリ此ノ如キ不必要ノ言渡ニ依リ被
告人ノ財産ヲ沒收スルハ情ニ於テ忍ヒサル所アリトシ保證金額ヲ還付スヘキ
モノト規定セルナリ但シ理論上ニ於テハ縱令不必要ノ拘留及其拘留ヨリ生セシ
不必要ノ保釋ノタメ保證金沒收ノ處分アリトスルモ正當ノ事由ナクシテ呼出

ニ應セザリシハ官命ヲ蔑視シタルモノナレハ官命蔑視ノ制裁トシテ保證金ヲ沒收スル以上ハ後日官命ヲ蔑視スルニ至リシ原因ニ不必要ノ事情ヲ發見スルモ爲メニ其沒收處分ニ何等ノ影響ヲ生スヘキモノニアラサルコトハ後日無罪トナルヘキモノ拘禁中逃走スレハ縱令後日本案被告事件ニ付テハ無罪ノ言渡ヲ受クルモ逃走ノ行爲ハ官權ノ執行ニ抵抗セシ故ヲ以テ刑法第九十七條ノ制裁ヲ受クルト同様ナルヘシ故ニ日本條ノ規定ニ依リ一旦沒收シタル保證金ヲ還付スルハ情實ニ基ク恩典ニシテ理論當然ノ結果ニハ非ラサルナリ

第百五十八條

豫審判事、免訴ノ言渡、違警罪又ハ罰金ニ該ルヘキ輕罪ニ付キ公判ニ付スル言渡ヲ爲シ若クハ保釋ノ言渡ヲ取消シタルトキハ保證金ヲ還付ス可シ

義解

「義解」本條ハ保證金ヲ還付スヘキ場合ヲ左ノ如ク定メタリ(1)免訴ノ言渡ヲ爲シタルトキ(2)罰金以下ノ刑ニ該ルヘキ犯罪トシテ公判ニ付スル言渡ヲ爲シタルトキ(3)保釋ノ言渡ヲ取消シタルトキ即チ是ナリ
前記(1)及ヒ(2)ノ場合ニ保證金ヲ還付スル理由左ノ如シ
保釋ハ拘留停止ノ處分ニシテ拘留ハ自由刑ノ執行確保ノタメ未決中被告人ノ身體ヲ拘束スル處分ナリ然ルニ豫審終結ニ際シ公判ニ於テ禁錮以上ノ自由刑

保證金ヲ還付スル理由

ニ處スヘキモノニアラサルコト明確トナリタルトキハ將來ノ自由刑執行確保ノタメ被告人ヲ拘留スル必要ナク拘留セサルニ至ルトキハ保釋及其保證金ノ必要ナシ是レ前記(1)及ヒ(2)ノ場合ニ保證金ヲ還付スル所以ナリ
保釋ノ保證金ハ保釋ノタメニ立ツルモノナルコト勿論ナリ故ニ保釋ノ言渡ヲ取消スニ至レハ其保證金ヲ還付スヘキヤ勿論ナリトス

第百五十八條ノ二

保釋ヲ許ササル言渡ニ對シテハ其裁判所ヘ異議ノ申立ヲ爲スコトヲ得

裁判所ハ檢事ノ意見ヲ聽キ其許否ヲ決定スヘシ

「義解」保釋ヲ請求スルハ被告人ノ訴訟上ノ權利ナリ權利ノ主張ニ對スル裁判ニ對シテハ不服ノ申立ヲ許可スルコト本法ノ原則ナリ是レ本法定當時ニ保釋ヲ許ササル言渡ニ對シ不服ヲ申立ツル道ナカリシカ明治三十二年法律第七十三號ヲ以テ本條ヲ追加シ保釋ヲ許ササル裁判ニ對シテハ豫審判事所屬ノ裁判所ニ異議ノ申立ヲ爲スコトヲ許スニ至リタル所以ナリ

第百五十九條

豫審判事ハ保釋ノ請求アルト否トヲ問ハス檢事ノ意見ヲ聽キ被告人ヲ其親屬

又ハ故舊ニ責付スルコトヲ得

責付ヲ爲スニハ親屬又ハ故舊ヨリ何時ニテモ呼出ニ應シ被告人ヲ出頭セシムヘキ證書ヲ差

修正刑事訴訟法通解

第三編

本論

第三章

犯罪ノ捜査起訴及ヒ豫審

第百五十八條ノ二

義解
保釋ヲ許サ
サル言渡ニ
對シ不服ノ
申立ヲ許ス
所以

出サシム可シ

「義解」第一項ハ責付ノ性質ヲ顯ハシタルモノニシテ被告人ノ拘留ヲ繼續スル必要ナシト認メタルトキ其親族又ハ故舊ニ保證ノ責ヲ負ハシテ豫審判事カ職權ヲ以テ被告人ニ對スル拘留狀ノ效力ヲ停止シ身體自由ノ拘束ヲ解除スルモノナリ

第二項ハ被告人ノ身體自由ノ拘束ヲ解除スル代リニ精神的ノ拘束ヲ設クル方法トシテ親屬又ハ故舊ヨリ呼出ニ應シ被告人ヲ出頭セシムヘキ證書ヲ差出サシムルモノニシテ其趣旨ハ保釋ノ場合ニ於ケル第五百五十條第一項ノ規定ト相同シ

第六十條 責付中、被告人ヲ呼出ストキハ出頭ヨリ二十四時前ニ其報知ヲ爲ス可シ

被告人、正當ノ事由ナクシテ出頭セサルトキハ檢事ノ意見ヲ聽キ責付ノ言渡ヲ取消ス可シ

「義解」第一項ハ責付中ノ被告人ヲ呼出スニ呼出狀ノ送達ト出頭ノ間ニ二十四時間ノ猶豫ヲ與フル規定ニシテ其趣旨ハ保釋ニ關スル第五百十三條ト相同シ同條ノ說明ヲ參照ス可シ

第二項ハ保釋ニ關スル第五百十六條ト同一趣旨ニシテ唯ニ保證金ノ沒收ヲ伴ハサルノ差アルノミ同條ノ說明ヲ參照スヘシ

義解 責付ノ性質

第六十條

義解

責付中ノ被告人ヲ呼出ス猶豫期間

被告人ヲ呼出ストキハ出頭ヨリ二十四時前ニ其報知ヲ爲ス可シ

第十項 豫審終結

第一目 豫審終結決定ノ性質

豫審終結決定ノ性質如何ハ各國法制ノ内容如何ニヨリテ其論定ヲ異ニスト雖モ大別スレハ二種トナル

第一 被告事件ニ對スル諸般ノ證據徵憑ヲ集取シ公判ヲ準備スル中間(搜索ト判決)ノ手續ニシテ其實質ハ罪ノ有無ヲ豫斷スル豫審判事ノ裁判ナリ是レ我現行刑事訴訟法及ヒ佛國治罪法ノ採用スル制度ナリ

第二 豫審判事カ檢事ヲシテ起訴不起訴ヲ決定セシムル前提トシテ權力ヲ行使シ捜査處分ヲ爲シ其處分ノ結果ヲ檢事ニ報告スルモノニシテ其實質ハ檢事ニ對スル罪證完否ノ報告ナリ檢事ハ其報告ニ依リ隨意ニ起訴不起訴ヲ決定スルモノナレハ豫審ノ結果公判ヲ開クヤ否ヤヲ定ムルモノハ檢事ナリ隨テ豫審處分ハ檢事ノ起訴不起訴ヲ決定スルタメ其材料ヲ供給スル準備手續ナリ此制度ハ蘇格蘭土ノ刑事訴訟手續及ヒ埃太利治罪法ノ採用スル所ナリト雖モ左記二個ノ非難アリ

豫審終結決定ノ性質

一、罪ノ有無ヲ豫斷スルノ手續ト爲ス

二、檢事カ起訴不起訴ヲ決定スル準備手續ト爲ス

第一 此制度ハ罪證集取中檢察カ犯罪ヲ搜查スルニ際シ強制處分ヲ爲ス能ハサルタメ豫審判事ニ囑託シ權力ヲ行使シ強制的ノ證據集取及ヒ強制的ノ訊問ヲ爲サシメタル搜查處分ノ補助手續ヲ擴張セシメタルモノナリト雖モ豫審ハ豫審判事カ檢察ノ搜查處分ノ一部ヲ補助スルニ非ラス豫審判事カ自己獨立ノ職權ヲ以テ裁判官タル資格ニ於ケル豫審處分ヲ爲シタルニ拘ハラス全然之ヲ舉ケテ檢察ノ準備手續ト爲スニ至テハ起訴(檢察ノ處分)ト裁判行爲(豫審處分)トヲ混同スルモノナリト云ハサル可ラス

第二 行政官タル檢察ノ意見ノミヲ以テ重要ナル犯罪ヲ公判ニ付セシムルハ被告ヲ保護スルニ於テ充分ナリト云フ能ハス何トナレハ檢察ハ其長官タル司法大臣ノ命令ニ依リ時ノ政府ノ方針ニ從ヒ反對黨ノ政治家ヲ窮困セシムルタメニハ假令無罪ト信スルモ殊ニ其名譽信用ヲ毀損セシムルタメ見込ナキ公訴ヲ提起スル等ノコトアレハナリ

第二目 豫審終結決定ノ種類

豫審終結決定ヲ區別スルトキハ左ノ四種トナル

第一 管轄違ノ決定

此決定ヲ言渡スニハ其理由ヲ明示セサル可ラス(第六十九條第二項)此決定ヲ爲ストキハ時效中斷ノ效力アルノミニシテ其他ノ豫審處分ハ全ク無効ニ屬ス(第十二條)ルモノナレトモ例外トシテ前ニ發シタル拘留狀ノ效力ノミハ猶ホ存續スルモノトス(第六十四條)又此言渡ノ際拘留ヲ要スルモノト認ムルトキハ新ニ拘留狀ヲ發スルコトヲ得此場合ニハ其拘留スヘキ原因ヲ明示セサル可ラス(第六十九條第一項)

第二 免訴ノ決定

免訴ノ決定ヲ爲スヘキ原因ハ第六十五條ニ定メ其之ヲ言渡ス理由ハ第六十九條第三項ニ規定セリ各條ノ義解ヲ參照スヘシ

第三 區裁判所ニ移ス決定

是レ被告事件カ拘留科料ノ刑ニ該ルヘキ犯罪ナリト思料シタル場合ノ處分ニシテ第六十六條ノ規定スル所ナリ同條ノ義解ヲ參照スヘシ

第四 公判ニ附スル言渡

是レ被告事件カ豫審判事所屬ノ裁判所ノ管轄ニ屬スルモノト思料シタルトキ

ノ處分ニシテ第六十七條ノ規定スル所ナリ同條ノ義解ヲ參照スヘシ

第三目 豫審終結決定ノ效力

豫審終結決定ノ效力ハ決定ノ種類ニ依テ異ナリ

第一 管轄違ノ決定ノ效力

第六十七條ノ規定ニ依リ管轄違ノ言渡ト共ニ被告事件ヲ檢事ニ交付スルトキハ檢事ハ一應此決定ニ拘束セラルルニヨリ新ナル證據ヲ具フルニアラサレハ再ヒ豫審ヲ請求スルコトヲ得ス管轄裁判所ナリト思料スル裁判所ノ檢事ニ事件ヲ送致シ其檢事ヲシテ起訴ノ手續ヲ爲サシムヘキモノトス

第二 免訴ノ決定ノ效力

免訴ノ決定モ其原因ニ依リ更ニ數種ニ細別セラレ隨テ其效力モ一様ニアラス左ニ免訴決定ノ各原因ニ付キ其效力ヲ説明ス

一、犯罪ノ證據充分ナラサルニ依ル免訴ノ決定ハ條件付(後日新ナル證據出テサルトキハト云フ條件)ノ確定力ヲ有ス

第七十五條第一項及同第二項ノ規定ニ基キ新ナル證據アルニヨリ再ヒ起

豫審終結決定ノ效力
第一、管轄違ノ決定ノ效力

第二、免訴決定ノ效力

一、證據十分ナラサルニ依ル免訴決定ノ效力

訴ヲ爲スコトヲ得ルハ證據不十分ナルニ基ク免訴ノ決定ニ限ラルルコトハ本法第二百二十四條第六號ノ規定ニ徴シテ明ナリトス

而此決定ノ效力ハ觀察點ヲ異ニスルニヨリ多少其趣ヲ異ニス即チ被告人ノ側ニ於ケルモノト檢事ノ側ニ於ケルモノトノ區別即チ是ナリ檢事ノ側ニ於ケル效力ハ前述ノ如ク新ナル證據ニ基キ裁判所ノ起訴ヲ許可スル決定ナキトキハト云フ條件ヲ以テ確定スルモノナリ故ニ若シ新ナル證據アリ此證據ニ基キ再ヒ起訴スヘシトノ決定アルトキハ同一被告事件ニ對シ再ヒ訴ヲ起スコトトナルヲ以テ此決定ハ些少ノ確定力ヲ有セサルコトトナル被告人ノ側ニ於ケル效力ハ絶對的ノ確定力ヲ生シ全然無罪ノ判決ヲ受ケンカタメ再ヒ審理ヲ受ケント欲スルモ恰モ公判ニ於テ免訴ノ判決ヲ受ケタル場合ト同シク最早之ヲ請求スルコトヲ得サルナリ

二、第六十五條第二號ヨリ第六號ニ至ル原因ニ基キ免訴ノ決定アリ抗告期間ヲ經過シタル場合ニ於テハ公判ニ於ケル無罪免訴ノ判決カ確定シタル場合ト同シク一事不再理ノ原則ノ適用ヲ受ケ檢事モ被告人モ再ヒ訴ヲ起シテ裁判所ノ審判ヲ受クルコトヲ得ス

十二、第六十二條以下ノ原因ニ基ク免訴決定ノ效力

三、公訴不受理ノ原因ニ基クテ決定ノ效力

第三、區裁判所ニ移スル決定ノ效力
第四、地方裁判所ニ附スル決定ノ效力

三、第六十五條ニ列記スル原因以外ニ於テ免訴ノ決定ヲ爲スヘキ場合(第六十五條ノ義) 公訴不受理ノ原因アルトキニ免訴ノ決定ヲ爲スヘキ場合(第六十五條ノ義) 解及ヒ第六十九條第三項中公訴受理ス可ラサルコト參照中ノ起訴カ不適法ナルニ依ル免訴ノ決定ニ對シテハ公訴不受理ノ確定判決(第八十六條參照)ト同シク更ニ其欠缺シタル條件ヲ具フレハ再ヒ訴ヲ起スコトヲ得ヘシ

第三 區裁判所ニ移スル決定ノ效力(第六十六條)

第四 地方裁判所ノ公判ニ附スル決定ノ效力(第六十七條)

以上二種ノ決定ハ左記三様ノ效果ヲ發生ス(1)公判ニ於テ訴訟ヲ進行セシムル效力ヲ有ス從テ其被告事件ヲ豫審ニ差戻サルコトナシ(2)豫審カ公判ノ準備手續タル性質ヲ有スル結果トシテ豫審ノ終結決定ハ豫審ヲ經タル被告事件ニ付テハ公判ヲ開クノ必要條件ニシテ之レナクハ公判ヲ開クコト能ハサルモノナリ(3)前記二種ノ決定確定シタルトキハ其決定及其決定ヲ爲ス手續ニ不法アルモ(例ヘハ檢事ノ意見ヲ聽カスシテ終結決定ヲ爲シタル場合ノ如シ)後日之ヲ理由トシテ其決定ノ無効ヲ主張スルコトヲ得ス從テ此種ノ決定ニ瑕疵アルモ其確定以後ニ於テハ裁判所ハ之ヲ受理スルハ不法ナルノミナラス寧ロ之ヲ受理ス可ラサルナリ現今ニ於テハ大審院ノ判例モ此論決ト同様ナリ

第四目 豫審終結ニ關スル現行法ノ解釋論

第六十一條

第六十一條 豫審判事ハ被告事件其管轄ニ非ストシ又ハ他ニ取調ヲ要スルコトナシト思料シタルトキハ豫審終結ノ處分ニ付キ檢事ノ意見ヲ求ムル爲メ訴訟記録ヲ送致ス可シ

檢事ハ訴訟記録ニ意見ヲ付シ三日内ニ之ヲ還付ス可シ

義解

終結決定ニ際シテ檢事ノ意見ヲ求ムル必

「義解」豫審判事取調ヲ爲シタル結果被告事件管轄違ナルカ管轄事件ナリトシテ最早他ニ取調ヲ要スルコトナシト思料シ終結決定ヲ爲サントスルトキハ其決定ノ種類如何ヲ問ハス(即チ免訴ノ決定ナルト區裁判所ニ移シ若クハ公判ニ附スル決定ナルトヲ問ハス)豫審處分ノ狀況ヲ檢事ニ知ラシムルタメ訴訟記録ヲ檢事ニ送致シ且ツ其意見ヲ求メサル可ラス蓋シ檢事ハ公訴提起ノ主働者ニシテ其公訴ノ運命如何(免訴トナルカ將タ公判ニ附セラルルカ)ニ付キ重大ナル關係ヲ有スルニヨリ之ニ豫審ノ結果ヲ豫告シ參考トシテ其意見ヲ聽ク必要アルノミナラス檢事ハ豫審請求後ト雖モ絶エス罪證ヲ搜查シ居ルモノナレハ其後集取シタル證據及ヒ探知シタル情況如何ニ依テハ豫審判事ノ意見ヲ聽クサシム

第二百六十條

義解

檢事カ豫審
處分ノ結果
ニ付テハ
右セサルト
檢事カ豫審
處分ノ結果
ヲ不充分ナ
リトスルト
キ

ヘキコトモ往々ニシテ之レアルニ由ル

第二百六十二條 檢事ハ豫審十分ナラスト思料シタルトキハ其條件ニ付キ更ニ取調ヲ請求スル

コトヲ得、若シ豫審判事其請求ヲ肯セサルトキハ檢事ハ訴訟記録ニ意見ヲ附シ二十四時間
ニ之ヲ還付ス可シ

「義解」前條第一項ノ規定ニ依リ豫審終結處分ニ付キ豫審判事ヨリ檢事ニ對シ意

見ヲ求メ來リシトキ檢事ニ於テ(イ)豫審取調ノ結果ニ付キ異議ナキトキハ前條
第二項ニ依テ訴訟記録ニ意見ヲ付シ之ヲ豫審判事ニ還付スヘク(ロ)若シ豫審充
分ナラスト思料スルトキハ更ニ其不充分トスル點ニ關シ其取調ヲ請求スルコ
トヲ得是レ檢事ハ公訴ヲ提起シ及ヒ之ヲ實行スル主働者ナレハ豫審判事カ不
充分ナル取調ノ結果(1)免訴又ハ管轄違ノ決定ヲ爲セハ第百七十二條ニ依リ抗
告ヲ爲スコトヲ得又(2)公判ヲ開クニ至ルトキハ公判廷ニ於テ證據調ノ請求ヲ
爲シ得ヘシト雖モ一旦豫審ノ終結決定アルトキハ之ヲ覆スコト難キノミナラ
ス假リニ之ヲ覆シ得ルトシテモ少カラサル手數ヲ要スルニ依リ寧ロ初ヨリ豫
審中充分ナル取調ヲ爲サシメ檢事ノ希望ニ副ハシメ置ク方相互ノ便益ナリト
ス是レ本條ニ於テ檢事ニ取調請求權ヲ認許スル所以ナリ但シ豫審判事ハ固ヨ

第二百六十條

義解

豫審終結處
分ニ付キ
檢事ノ意
見如何ニ
拘ハラサ
ルモ

リ檢事ノ意見ニ拘束セラルヘキモノニ非ラサレハ檢事ヨリ前陳ノ如キ請求ア
ルモ之ヲ採用セザルコトヲ得之ト反對ニ尙ホ他ノ取調ヲ必要トスルトキハ檢
事ノ請求ナシト雖モ自ラ進ンテ其取調ヲ爲スコトヲ得蓋シ豫審終結決定前ハ
豫審判事ハ自由ニ如何ナル取調ヲモ爲シ得ル職權ヲ有スルモノナレハナリ

第二百六十三條 豫審判事ハ檢事ノ意見如何ナルヲ問ハス後數條ニ記載シタル決定ヲ以テ豫審

ヲ終結ス可シ

「義解」第百六十一條第一項ノ規定ニ依リ豫審判事カ豫審終結處分ニ付キ檢事ノ

意見ヲ求メタルトキ檢事カ意見ヲ陳ヘサルト將タ前條ニヨリ不充分ナリトス
ル點ニ付キ取調ノ請求ヲ爲シ來リタルトヲ問ハス豫審判事ハ此等ノ意見如何
ニ拘ハラス次條乃至第百七十條ノ規定ニ從ヒ四種ノ決定(本款第二項參照)中其
相當ナリトスルモノヲ選ビ自由ニ豫審處分ヲ終結ス是レ豫審處分ハ豫審判事
ノ自由裁量ニ任スルモノニシテ檢事ノ意見ハ唯其處分ヲ爲スニ付キ參考ニ供
セラルルニ過キサルモノナレハナリ

第二百六十四條 豫審判事ハ被告事件、其裁判所ノ管轄ニ非サルコトヲ認メタルトキハ其旨ヲ

言渡ス可シ若シ拘留ヲ要スルモノト認メタルトキハ前ニ發シタル令狀ヲ存シ又ハ新ニ令狀

第二百六十條

修正刑事訴訟法通解

第三編

本論

第三章

犯罪ノ捜査起訴及ヒ豫審

字解

管轄ニ非サルトキハ

ヲ發シ其事件ヲ檢事ニ交付ス可シ

「字解」

管轄ニ非サルトハ(1)土地ノ管轄違及ヒ(2)事物ノ管轄違ヲ云フ

(1)若シ土地ノ管轄ヲ有スル事件ニシテ其所屬裁判所ノ事物管轄ニ屬スルトキハ第六十七條ニヨリ、公判ニ附スル言渡ヲ爲スヘク拘留料ノ刑ニ處スヘキ犯罪(即チ舊刑法ニ所謂違警罪)ナリト思料シタルトキハ第六十六條ニヨリ區裁判所ニ移ス言渡ヲ爲ス(2)茲ニ所謂事物ノ管轄違トハ大審院ノ特別權限ニ屬スル事件ヲ云フ通常裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ニ付テハ事物管轄違ノ爲メニ管轄違ノ言渡ヲ爲スヘキ場合ヲ生ゼス

義解

管轄違ノ言渡

管轄違ノ言渡ノ效力ハ例外ノ效力ノ存続ノ效力

「義解」

本條ハ豫審終結決定ノ一種ナル管轄違ノ言渡ヲ爲ス場合ニシテ管轄違ノ言渡ヲ爲スニハ管轄違ナル旨ヲ言渡ス外、其原因(犯罪地又ハ被告人ノ所在地カ裁判所ノ管轄區域外ナルヲ以テ土地管轄權ナキ事由)ヲモ明示セサル可ラス(第六十九條第二項管轄違ノ言渡ヲ爲ストキハ時效中斷ノ外、其他ノ訴訟手續ハ全ク其效力ヲ失フヲ原則トスルモ被告人ノ身體ヲ拘束スル拘留狀ノミハ例外トシテ其效力ヲ保有スルモノトス若シ拘留狀ヲモ其效力ヲ失フモノトセハ管

第六十五條

前ニ發シタル拘留狀ノ效力ヲ存続セシメ置クハ新ニ拘留狀ヲ發スルニ依リ其理由ヲ明示スル所以

管轄違ノ言渡ト共ニ被告人ヲ放免セサル可ラス斯クテハ他裁判所ノ管轄ニ屬スル重大ナル犯罪人モ忽チ逃亡シ管轄裁判所ハ之ヲ逮捕スルニ大ナル困難ヲ感シ終ニ有罪判決ヲ爲スモ(缺席ニテ)之ヲ執行スルニ由ナキニ至ル等ノ不都合ヲ生スルニ至レハナリ

前ニ發シタル拘留狀ノ效力ヲ保存セシムル必要アルト同一理由ニ依リ豫審判事ハ管轄違ノ言渡ヲ爲スニ際シ新ニ拘留狀ヲ發スルコトヲ得以上述フル所ノ理由ニ依リ前ニ發シタル拘留狀ヲ保存シ又ハ新ニ拘留狀ヲ發スルニ際シテハ被告人ヲ拘留スル必要ナル理由(禁錮以上ノ刑ニ該ルヘキ犯罪ナルニ由リ被告人ノ身體ヲ拘束シ置ク必要アル所以)ヲ明示セサル可ラス蓋シ被告人ノ身體ヲ拘束スルハ其權利ヲ制限スル重要ナル處分ナルニ由リ常ニ其正當ナル理由ニ基クコトヲ明示セサル可ラサルニ由ルモノナリ(第六十九條第二項後段)

第六十五條

豫審判事ハ左ノ場合ニ於テ免訴ノ言渡ヲ爲シ且、被告人、拘留ヲ受ケタルト

キハ放免ノ言渡ヲ爲ス可シ

第一 犯罪ノ證據十分ナラサルトキ

第二 被告事件、罪トナラサルトキ

修正刑事訴訟法通解 第三編 本論 第三章 犯罪ノ捜査起訴及ヒ豫審

字解

免訴

被告事件罪トナラス

法律ニ於テ其罪ヲ全免スルトキ
豊島法學士評(第四頁三十三頁頭參照)

「字解」

- 第三 公訴ノ時効ニ罹リタルトキ
- 第四 確定判決ヲ經タルトキ
- 第五 大赦アリタルトキ
- 第六 法律ニ於テ其罪ヲ全免スルトキ

免訴トハ被告事件ハ法律上罰ス可ラサルモノナルニヨリ訴ヲ免シテ之ヲ放免スト云フ意ナリ

被告事件罪ト爲ラス第六十四條ノ字解ニ詳ナリ

法律ニ於テ其罪ヲ全免スルトキ本法全體カ舊刑法ノ助法トシテ制定セラレタルモノナルヲ以テ法律ニ於テ其罪ヲ全免スル場合如何モ舊刑法ノ規定ヲ標準トシテ之ヲ論定セサル可ラス而舊刑法中其罪ヲ全免スルトキト見ルヘキモノハ不論罪ト稱スル中犯罪ノ成立ヲ認メテ其刑ヲ免スル場合例ヘハ舊刑法第五百三十三條第三百七十七條第三百八十七條第三百九十八條ノ如キヲ云フ故ニ之ヲ現行刑法ニ移シ來テ説明スレハ第五百五條ニ所謂之ヲ罰セス及ヒ第二百四十四條第二百五十一條第二百五十五條ニ所謂其刑ヲ免除ストアル

場合ニ該當スルモノナリ(此外第三號乃至第五號ノ説明ハ第六條ノ字解ニ詳ナリ)

義解

豫審ニ於テ免訴ヲ言渡スヘキ場合

「義解」本條ハ豫審ニ於テ被告人ニ對シ免訴ノ言渡ヲ爲スヘキ場合ヲ規定スルモノナルモ其規定ノ性質ハ學說ニ所謂制限列舉ノ方式ヲ採リタルモノニアラサレハ本條列記事項ノ外公訴受理ス可ラサル場合ニモ亦免訴ノ決定ヲ爲ササル可ラス而公訴受理ス可ラサル場合トハ本法第六條ニ列記スル公訴消滅原因ニ該ル場合ニシテ本條各號ニ該當セサル事項ヲ指ス故ニ免訴ノ決定ヲ爲スハ本條ニ列記スル六種ノ原因ノ外(イ)告訴ヲ待テ受理スヘキ事件ニ付テハ告訴ノ拋棄アリタル場合(ロ)犯罪ノ後頒布シタル法律ニヨリ其刑ノ廢止アリタル場合(ハ)公訴提起ノ條件ヲ缺ク場合等ハ何レモ免訴ノ決定ヲ爲スヘキ場合ナリトス

第六十六條 被告事件、違警罪ナリト思料シタルトキハ區裁判所ニ移ス言渡ヲ言シ且被告人拘留ヲ受ケタルトキハ釋放ノ言渡ヲ爲ス可シ

「義解」本條ハ豫審判事カ事件ヲ有罪ナリト思料シタルモ拘留又ハ科料ノ刑ヲ以テ罰スヘキ罪(即チ違警罪)ニ該當スト思料シタルトキ豫審判事ノ屬スル地方裁判所ノ管轄ニ屬セサルユヘハ事件ヲ區裁判所ニ移ス言渡ヲ爲スヘキコトヲ規

區裁判所ニ移ス言渡

義解

第六十六條

第六十七條
理由
豐島法學
士評(第四
百十三頁
頭參照)

定シタルモノナリ刑法施行法ヲ以テ本法ヲ修正スル以前ニ於テハ次條第一項ニ於テ區裁判所ノ管轄ニ屬スル輕罪ナリト思料シタルトキハ區裁判所ニ移ス言渡ヲ爲スヘシト云フ意味ノ規定アリタリ然ルニ施行法第四十二條ヲ以テ次條第一項前段ヲ左ノ如ク改メタリ被告事件其裁判所ノ管轄ニ屬スルモノト思料シタルトキハ公判ニ附スル言渡ヲ爲ス可シト而舊刑法ニ規定セル輕罪ニ相當スル犯罪ニシテ區裁判所ノ管轄ニ屬スヘキモノニ對シ有罪ト思料シタルトキ之ヲ區裁判所ノ公判ニ附スル規定ヲ缺クニ至レリ雖然是レ裁判所構成法第十六條ノ一ヲ修正シタル結果拘留科料以外ノ刑ヲ以テ罰スヘキ犯罪ハ之ヲ區裁判所ニ移ス言渡ヲ爲スヘキ場合ヲ生セサルニ至リタルニ由ル詳シク云ヘハ明治四十一年法律第三十號ハ裁判所構成法第十六條ノ一ヲ修正シ區裁判所ハ左ノ事項ニ付キ裁判權ヲ有スルモノトセリ(第一)拘留又ハ科料ニ該ル罪(第二)竊盜ノ罪(第三)竊盜及ヒ刑法第二百五十四條ノ賊物ニ關スル罪(第四)刑法第三十條第七十五條第八十五條乃至第八十七條及第二百九條ノ罪並ニ云々(第五)云々然モ若シ前記(第二)以下ノ犯罪ニ對シ豫審ヲ爲シタルトキハ區裁判所ノ管轄ニ非ラストセリ換言スレハ地方裁判所ノ管轄トナル故ニ前記(第二)以下ノ犯

區裁判所ニ
移シタル場
合ノ被告人
ヲ釋放スル
所以如何

第六十七條

罪ニシテ豫審ノ上有罪ナリト思料シタルトキハ豫審判事ハ第六十七條第一項ニ依リ其裁判所ノ公判ニ付スル言渡ヲ爲スヘク結局豫審判事カ區裁判所ニ移ス言渡ヲ爲ス場合ハ豫審ノ上拘留科料ニ該ル犯罪ト思料シタルトキニ限ル是レ第六十七條ヲ修正シ區裁判所ノ管轄ニ屬スル輕罪事件ニシテ有罪ト思料シタル場合ニ之ヲ區裁判所ニ移ス言渡ヲ爲スヘキ規定ヲ削除シタル所以ナリ本條後段ノ規定ニ依リ拘留ヲ受ケタル被告人ニ對シ釋放ノ言渡ヲ爲スヘキ所以ハ有罪判決ヲ受ケタルモ其刑拘留科料ニ過キササルモノトセハ未決中被告人ヲ拘留スル必要ナシ否ナ寧ロ之ヲ拘留ス可ラサルナリ何トナレハ之ヲ拘留セハ未決中本刑ヨリモ重キ苦痛ヲ與フルニ至レハナリ

第六十七條

被告事件、其裁判所ノ管轄ニ屬スルモノト思料シタルトキハ公判ニ附スル言

渡ヲ爲スヘシ

被告人、拘留ヲ受ケタル場合ニ於テ罰金ノ刑ニ該ルモノト思料シタルトキハ釋放ノ言渡ヲ爲ス可シ

義解

本條第一項ハ豫審終結決定ノ一種ニシテ豫審判事所屬ノ裁判所ノ公判ニ附スル言渡ヲ爲スヘキ場合ヲ規定スルモノニシテ刑法施行法第四十二條ヲ以

豫審判事所
屬ノ裁判所

修正刑事訴訟法通解

第三編

本論

第三章

犯罪ノ捜査起訴及ヒ豫審

四七五

ノ公判ニ附
スル終結決
定

第百六十八
條削除理由

理由

豊島法學
士評(第四
百十三頁
頭參照)

第百六十
九條

テ修正シタルモノニシテ其修正スルニ至リタル所以ハ前條ノ規定ニ牽連シ其
義解中ニ詳論シタルヲ以テ茲ニ之ヲ再說セシ

被告人カ拘留ヲ受ケタル場合ニ罰金ノ刑ニ該ルモノト思料シタルトキ釋放ノ
言渡ヲ爲スヘキ理由ハ前條後段ノ規定ニ基キ釋放ノ言渡ヲ爲ス理由ニ同シ

第百六十八條 (刪除)

「理由」本條ハ被告事件重罪ナリト思料シタルトキハ其裁判所ノ重罪公判ニ付ス
ル言渡ヲ爲スヘシ云々ト云フ規定ナリシカ前條第一項ヲ修正シ豫審判事ノ屬
スル裁判所ノ管轄ニ屬スル被告事件ハ總テ該條項ニ依リ其公判ニ附スル言渡
ヲ爲シ得ルコトト爲リタル以上ハ本條ヲ存置スル必要ナキニ依リ刑法施行法
第五十一條ヲ以テ之ヲ削除スルニ至レルモノナリ

第百六十九條 豫審終結ノ決定ニハ事實及ヒ法律ニ依リ其理由ヲ付ス可シ

管轄違ノ言渡ヲ爲スニハ其理由ヲ明示シ若シ被告人ヲ拘留ス可キトキハ其理由ヲ明示ス可
シ

免訴ノ言渡ヲ爲スニハ被告事件、罪トナラサルコト、公訴受理ス可カラサルコト及ヒ其原
因又犯罪ノ證據十分ナラサルトキハ其旨ヲ明示ス可シ

區裁判所ニ移ス言渡又ハ公判ニ對スル言渡ヲ爲スニハ犯罪ノ性質、模樣、證據ノ十分ナル
コト及ヒ其罪ヲ罰ス可キ法律ノ正條ヲ明示ス可シ

字解

事實上ノ理
由

法律上ノ理
由

義解
決定ニ法律
上及事實上
ノ理由ヲ付
スル所以

「字解」

事實ニ依リ其理由ヲ付ストハ所謂事實上ノ理由ヲ示スコトニシテ一定ノ罪ト
ナルヘキ事實ヲ具フルコトヲ明示スルヲ云フ例ヘハ竊盜罪ノ成立ニ關スル
事實上ノ理由トハ他人ノ財物ヲ竊取シタル事實ヲ明示スルカ如シ

法律ニ依リ其理由ヲ付ストハ所謂法律上ノ理由ヲ示スコトニシテ一定ノ犯罪
事實ニ對シ法律ノ正條ヲ適用スルヲ云フ前例ニ依レハ他人ノ財物ヲ竊取シ
タル事實ニ對シ刑法第二百三十五條ヲ適用シ十年以下ノ懲役ニ處スト云フ
ハ即チ法律ニ依リ其理由ヲ付スルモノナリ

「義解」第一項ハ終結決定ヲ爲スニ際シ其理由ヲ付スヘキ通則トモ視ルヘキモノ
ニシテ四種ノ終結決定ノ何レニモ適用スヘキモノナリト雖モ管轄違ノ決定及
ヒ免訴ノ決定ニハ法律上ノ理由ヲ付スル能ハス此ノ如キハ其決定ノ性質ヨリ
生スル自然ノ除外例ナリト知ルヘシ而總テノ決定ニ法律上及事實上ノ理由ヲ
付セシムル所以ハ豫審判事ヲシテ輕忽ニ決定ヲ爲スコトナカラシメ同時ニ其

管轄違ノ決定ヲ爲スル場合ニ於ケル理由ノ表示
免訴決定ヲ爲スル場合ニ於ケル理由ノ表示

被告事件カ有即ナル場
合ニ於ケル
決定書ニ特別
記載スル事項

決定ノ正當ナルコトヲ表示セシムル方法タルヲ得レハナリ
第二項ハ管轄違ノ言渡ヲ爲スヘキ場合ニ於ケル理由ノ示シ方ヲ規定スルモノ
ナルモ既ニ第六十四條ノ義解ニ於テ詳説シタルニ依リ茲ニ之ヲ復説セス
第三項ハ免訴ノ決定ヲ爲スヘキ場合ニ於ケル決定ノ理由ヲ示ス方法ヲ規定シ
タルモノニシテ其所謂公訴受理ス可カラサルコトトハ本法第六條ニ列記スル
公訴權消滅ノ原因ニ該當スル場合ヲ指稱ス故ニ免訴ノ決定ヲ爲スヘキ場合ハ
第六十五條ニ列記スル場合ノ外、告訴ヲ待テ受理スヘキ事件ニ付テハ告訴ノ
拋棄アリタル場合、犯罪ノ後頒布シタル法律ニ依リ其刑ヲ廢止シタル場合、公訴
提起ノ條件ヲ缺ク場合等、何レモ皆ナ免訴ノ言渡ヲ爲スヘキモノトス
第四項ハ被告事件ヲ有罪ナリトシ區裁判所又ハ豫審判事所屬ノ地方裁判所ニ
於テ公判ヲ開カシムヘキ場合ニ於ケル決定ノ記載事項ヲ規定スルモノニシテ
即チ犯罪ノ性質盜罪ナリトシテ竊盜罪ナリヤ將タ強盜罪ナリヤト云フノ類犯
罪ノ模様(犯罪ノ手段方法等)證據ノ十分ナルコトヲ決定書中ニ記載スルハ公判
判事ノ參考ニ供シ公判ノ審理ヲ簡易迅速ニ結了セシムルタメニシテ豫審カ公
判準備ノ性質ヲ有スルヨリ自然ニ生スル結果ナリトス

第七十條

義解

終結決定書ノ記載事項

第七十條 前條ノ決定ニハ第七十六條ノ規定ニ從ヒ被告人ノ氏名等ヲ明示ス可シ
「義解」本條ハ豫審終結決定書ノ體裁ヲ具ヘシムルタメニスル記載事項ノ規定ニ
シテ前條ニ於テハ唯決定書ニ理由ヲ記載スヘキコトヲ規定スルニ止マレハ此
規定ノミニテハ決定書ノ體裁ヲ整フル能ハス即チ如何ナル被告事件ニ於テ何
人ニ對シ何裁判所ノ何判事カ何時、如何ナル決定ヲ言渡シタルカヲ知ルコト能
ハス是レ第七十六條ノ規定ニ從ヒタル記載ヲ爲シ以テ豫審終結決定書ノ體裁
ヲ整ヘシメントスル所以ナリ

第七十一條

義解

終結決定ノ正本ヲ送達スル理由

第七十一條 豫審終結決定ノ正本ハ速ニ檢事及ヒ被告人ニ送達ス可シ
「義解」被告人ニ決定書ノ正本ヲ送達セシムルハ終結決定ノ模様ヲ承知セシメ殊
ニ區裁判所ニ移サレ又ハ地方裁判所ノ公判ニ付セラルルモノナルトキハ辯護
ノ準備ヲ爲サシメンカタメナリ
檢事ニ決定ノ正本ヲ送達スルハ檢事ハ公訴ヲ提起實行スル主任官ナレハ之ニ
公訴ノ運命ヲ豫定スル終結決定ノ模様ヲ知ラシムル必要アルノミナラス免訴
管轄違ノ決定ニ對シテハ抗告ヲ爲ス準備ヲモ爲サシメンカタメナリ

第七十二條

義解

終結決定ノ正本ヲ送達スル理由

第七十二條 檢事ハ免訴又ハ管轄違ノ決定ニ對シ抗告ヲ爲スコトヲ得

修正刑事訴訟法通解 第三編 本論 第三章 犯罪ノ捜査起訴及ヒ豫審

義解
豫審終結決定ニ對スル
抗告

事件ヲ區裁
判所ニ移シ
及ヒ地方裁
判所ノ公判
ニ付スル決
定ニ對シテ
抗告ヲ爲シ
メサル所以
豐島法學
士評(第四
百三十三頁
頭參照)

第七十三
條削除理由

〔義解〕本條ハ四種ノ終結決定中、免訴ノ決定及管轄違ノ決定ニ限リ、檢事ハ之ニ對シテ抗告ヲ爲シ得ヘキコトヲ規定シ、其他ノ二種ノ決定ニ對シテハ抗告スルコトヲ許サス。又從來被告人ニモ重罪公判ニ付スル決定ニ對シテ抗告ヲ爲スコトヲ許シタリシカ、刑法施行法第四十三條ヲ以テ本條第二項ヲ削除シ、被告人ニハ絶對的ニ抗告スルコトヲ許ササルモノトセリ。

何故事件ヲ區裁判所ニ移ス決定及地方裁判所ノ公判ニ付スル決定ニ對シテ檢事ニ抗告ヲ爲スコトヲ許ササルカ。曰、豫審判事カ檢事ノ意見ニ反シ、第六十二條末段參照、檢事ノ請求スル取調ヲ爲サスシテ前記二種ノ決定ヲ爲スニ至リタリトスルモ、檢事ハ公判ニ於テ充分自己ノ意見ヲ述フルコトヲ得ルニヨリ、豫審判事カ被告人事件ヲ有罪ナリトシ、後日公判ヲ開クヘキ場合ニハ、特ニ手數ヲ重テ及ヒ日時ヲ費スヲモ省ミス、檢事ヲシテ抗告ヲ爲サシムル必要ナキニ由ル。

第七十三條 (削除)

〔理由〕本條ハ「重罪公判ニ付スル場合ニ於テ被告人ニ送達ス可キ決定ニハ其決定ニ對シテ抗告ヲ爲スコトヲ得ヘキコト及ヒ其期間ヲ記載ス可シ云々」ト云フ規定ナリシカ、第七十二條ヲ修正シ、被告人ニハ總テ抗告ヲ許ササルコトト爲セシ結果

第七十四
條

字解

抗告

抗告期間

義解

抗告アリタルトキ決定ノ執行ヲ停止スル所以

抗告期間内決定ノ執行ヲ停止スル所以

テ本條ハ自然其必要ナキニ至リタルモノナリ

第七十四條 豫審終結ノ決定ハ抗告ノ期間内又抗告アリタルトキハ其決定アルマテ執行ヲ

停止ス

〔字解〕

抗告ノ意義ハ第二百九十三條ノ字解ニ讓ル

抗告期間ハ裁判ノ送達アリタル日ヨリ三日ナリ(第二百九十四條)

〔義解〕抗告ハ免訴ノ決定及ヒ管轄違ノ決定ニ對シテハ抗告ヲ爲スコトヲ得、此場合ニ檢事抗告ヲ爲セハ其結果、抗告裁判所ノ裁判ニ依リ豫審判事ノ決定ヲ覆スニ至ルヤモ計ル可ラス、然ルニ抗告アリシニ拘ハラヌ豫審終結決定ヲ執行セハ免訴ノ決定執行ノタメ被告人逃亡シ、後日公判ニ移シテ裁判セントスルモ、闕席判決ヲ爲スヨリ外、其方法ナキニ至ルコトアリ、又管轄違ノ決定ヲ執行セハ、後日再ヒ原裁判所ヘ被告人ヲ送り返ス等ノ手數ト費用ヲ徒費スル不都合アリ、是レ抗告アリタルトキハ決定ノ執行ヲ停止スル所以ナリ。

抗告アリタルトキ決定ノ執行ヲ停止スヘキコト前述ノ如シトセハ、抗告期間内モ亦決定ノ執行ヲ停止セサル可ラス、何トナレハ抗告期間内ハ決定ニ對シテ抗告

第七百七十五條

ヲ爲スヤ否ヤ不明ノ時期ナリ若シ此期間内ナルニ拘ハラス決定ヲ執行シ後日抗告ヲ爲スニ至レハ前述セシ抗告アリシニ拘ハラス決定ヲ執行セシト同一ノ不都合アリ是レ抗告期間内モ亦決定ノ執行ヲ停止スル所以ナリ

第七百七十五條 豫審ニ於テ被告人、免訴ノ言渡ヲ受ケ其決定確定シタルトキハ罪名ノ變更アルモ同一ノ事件ニ付キ再ヒ訴ヲ受クルコトナカル可シ但新ナル證據アルトキハ此限ニ在ラス

新ナル證據アルトキハ檢事ヨリ之ヲ其裁判所ニ差出シ裁判所ニ於テ其起訴ヲ許スヘキヤ否ヤヲ決定ス可シ

字解

新ナル證據

「字解」

新ナル證據トハ新ナル證據徵憑ノ總稱ニシテ其種類如何ヲ問ハス要之免訴決定前ニ發見セラレサリシ新ナル事實又ハ新ナル證據徵憑ニシテ免訴決定後ニ至リ之ヲ發見スルニ至リタルモノナリ

義解

免訴決定ノ效力

「義解」本條ハ免訴決定ノ效力ヲ規定シタルモノニシテ第一項ニ於テハ(1)證據不十分ナルニ基ク免訴決定ノ條件附効力ト(2)第六十五條第二號以下ノ原因ニ基ク免訴決定ノ確定力ヲ規定シタルモノナリ(此等二種ノ決定ノ效力ニ付テハ

免訴決定後新ニ起訴スル條件

本款第三項第二免訴決定ノ效力ノ部ニ詳説シタリ就テ參考ス可シ) 第二項ハ證據不十分ナル理由ニ依リテ爲シタル免訴決定ヲ翻サシムヘキ新ナル證據アリタル場合ニ再起訴ヲ許ス手續ヲ規定スルモノニシテ即チ再起訴ノ手續ハ免訴ヲ言渡シタル豫審判事ノ屬スル裁判所ニ新ナル證據ヲ提出シ再起訴ヲ許ス決定ヲ受ケ而後始メテ其事件ヲ管轄權アル裁判所ニ新ナル訴トシテ起訴スルモノトス而シテ新ナル訴ノ條件ハ新ニ發見シタル證據其モノニアラスシテ新ナル證據ヲ認メタル再起訴許可ノ決定ナレハ再起訴許可ノ決定後ニ非ラサレハ新ナル訴ヲ管轄裁判所ニ提起スルコトヲ得サルヤ勿論ナリ

第四章 公判

第一節 通則

第七百七十六條 公判ハ判事、檢事、裁判所書記、出廷シテ之ヲ爲スモノトス

「義解」本條ハ通常裁判所ノ構成員ヲ規定シタルモノニシテ判事ハ公判開廷手續ノ始ヨリ終ニ至ルマテ引續キ同一判事ノ出廷スルコトヲ要ス(第二百九條第二項)是レ本法カ口頭辯論主義及ヒ直接審理主義ヲ採用シタル結果ナリ檢事モ終

第七百七十六條 義解 通常裁判所ニ於ケル構成員

修正刑事訴訟法通解

第三編 本論 第四章 公判

必要トスル理由ハ豫審判事カ拘留状ヲ發スル第七十五條ノ場合ト同シ同條ノ義解ヲ參照ス可シ

第九條

第七十九條 被告人ハ辯論ノタメ辯護人ヲ用ユルコトヲ得
辯護人ハ裁判所々屬ノ辯護士中ヨリ選任ス可シ但裁判所ノ允許ヲ得タルトキハ辯護士ニ非ラサル者ト雖モ辯護人ト爲スコトヲ得

義解

辯護人ヲ選任スル必要

辯護人ハ原則トシテ其裁判所々屬ノ辯護士中ヨリ選任セシムル所以ハ辯論ニハ法律學上ノ智識經驗ヲ要スルニ由リ辯護士以外ノ者ヲ辯護人ニ選任スルモ辯護ノ目的ヲ達スルコト能ハサルニ由ル但シ被告人ノ知人ニシテ法律ノ學識ヲ有シ若クハ犯罪事實ヲ熟知スル等ノ事由ニ依リ辯護士ニアラサルモ特ニ之ヲシテ辯護ヲ爲サシメントスルトキハ裁判所ノ許可ヲ得テ特ニ辯護人タラシムルコトヲ得ヘシ

第九條ノ二

第七十九條ノ二 右ノ場合ニ於テ被告人自ラ辯護人ヲ選任セサルトキハ裁判所ハ檢事ノ申立ニ因リ又ハ職權ヲ以テ辯護人ヲ付スルコトヲ得

- 第一 被告人十五歳未満ナルトキ
- 第二 被告人、婦女ナルトキ
- 第三 被告人、聾者又ハ啞者ナルトキ
- 第四 被告人精神病ニ罹リ又ハ意識不十分ナルノ疑アルトキ
- 第五 被告事件ノ模様ニ因リ裁判所ニ於テ辯護人ヲ必要ナリトスルトキ

前項ノ辯護人ハ裁判所ノ職權ヲ以テ其裁判所々屬ノ辯護士中ヨリ選任スヘシ但、辯護人名ヲシテ被告人數名ノ辯護ヲ爲サシムルコトヲ得

義解

檢事ノ請求又ハ裁判所ノ職權ヲ以テ辯護人ヲ付スル理由

本條ハ檢事ノ申立ニ依リ又ハ裁判所ノ職權ヲ以テ辯護人ヲ付スル場合ニシテ職權ヲ以テ辯護人ヲ付スルモ強制辯護ニ非ラサル理由ハ第二編第一章第五款第四項ニ詳ナリ其理由ハ本條第一號ヨリ第四號ニ列記スル者ハ何レモ精神ノ發達不十分ナル者ニシテ自ラ十分ナル辯論ヲ爲シ完全ニ辯護權ヲ行使スル能ハサルモノナレハ真正ナル裁判ヲ爲スニハ法律上ノ學識經驗アル辯護人ヲシテ十分ナル辯論ヲ爲サシムル必要アルニ由ルモノナリ

第九條

第八十條 辯護人ハ裁判所ニ於テ訴訟記録ヲ閱讀シ且之ヲ抄寫スルコトヲ得

辯護人ノ訴訟記録ヲ抄寫スル權

「義解」辯護人ノ任務ヲ完ウセンニハ犯罪事實ヲ詳ニシ且ツ司法警察官及檢事ノ取調方ヲ了知セサル可ラス犯罪事實ヲ詳ニシ原告官ノ取調方針ヲ了知スルニハ訴訟記録ヲ閱覽スル必要アリ是レ辯護人ノ一權利トシ訴訟書類抄寫權ナルモノヲ認ムルニ至リシ所以ナリ

第八十一條 被告人ノ法律上代理人ハ其補佐人ト爲リ辯論ニ與カルコトヲ得

第八十一條 義解

「義解」第二編第一章第二節第三款ノ説明ニ詳ナリ

第八十二條 義解

第八十二條 被告人若シ出頭シテ辯論スルコトヲ肯セサルトキハ對席トシテ裁判ヲ爲スコシ

被告人、審問ヲ妨ケ又ハ不當ノ行狀ヲ爲シ裁判長ヨリ退廷又ハ拘留ヲ命セラレタルトキ亦同シ若シ辯論二日ニ涉ルトキハ更ニ被告人ヲ出頭セシムヘシ

義解

「義解」被告人、審問ヲ妨ケ又ハ不當ノ行狀ヲ爲シタルタメ裁判長ヨリ退廷又ハ拘留ヲ命セララルルハ裁判所構成法第九條ニ基ク處分ナリ

緘黙者ニ對スル對席裁判

退席者ニ對スル對席裁判

口頭辯論主義ヲ採用スル訴訟法ニ於テハ假令出頭スルモ辯論セサルトキハ關席判決ヲ爲ササル可ラス(民事訴訟法第二百五十條)又法廷ノ秩序ヲ維持スルタメ退廷若クハ拘留ヲ命セラレタルトキト雖モ同シク關席判決ヲ爲ササル可ラ

ス然トモ斯クテハ後日故障ノ申立ヲ爲スコトヲ得却テ訴訟ヲ遷延セシムル便アルニヨリ多數ノ被告人ハ擧テ故ヲニ緘黙シ若クハ騷擾シテ審問ヲ妨ケ或不當行狀ヲ爲スニ至ルヲ以テ本條ハ緘黙者又ハ法廷ノ秩序ヲ紊亂スル者ニ一ノ種ノ制裁ヲ加フル目的ヲ以テ特ニ對席判決ト爲シ以テ故障申立ヲ爲シ得ルヨリ生スル訴訟遷延ノ弊ヲ防カントセリ

第八十三條 義解

第八十三條 被告人、精神錯亂又ハ疾病ニ因リ出頭スルコト能ハサルトキハ痊癒ニ至ルマテ辯論ヲ停止ス但罰金以下ノ刑ニ該ル可キ事件ニ付キ被告人、代人ヲ差出シタルトキハ此限ニ在ラス

辯論ニ取リ掛リタル後、被告人、精神錯亂シタルトキハ其痊癒ノ後、新ニ辯論ヲ爲スコシ其他ノ疾病ニ罹ルトキハ痊癒ノ後、前ニ停止シタルヨリ以後ノ手續ヲ爲スコシ但五日間辯論ヲ停止シ又ハ檢事其他訴訟關係人ノ請求アリタルトキハ新ニ辯論ヲ爲スコシ

若シ被告事件及ヒ法律ノ適用ニ付キ既ニ辯論ヲ終リタルトキハ其痊癒ノ後、更ニ取調ヲ爲スコトナク裁判ヲ爲スコシ

義解

辯論著手前若クハ辯論

「義解」本條ハ犯罪事實ノ眞想ヲ發見シ並ニ被告人ヲシテ十分辯護權ヲ行使セシメンカタメニ設ケタル規定ナリ蓋シ被告人、公判開廷前ヨリ疾病ニ罹リ若クハ

ノ中途ニ於テ疾病ニ罹リ出廷スル能ハサル場合ニ闕席ノ儘、審理ヲ進行スルトキハ被告人ハ十分辯護權ヲ行使スルコト能ハサルノ不幸ニ陥リ、裁判所ハ犯罪事實ノ真相ヲ發見スルニ大ナル障礙ヲ被リ、實體的眞實發見主義ヲ貫徹セシムルコト能ハサル不都合アレハナリ

罰金以下ノ刑ニ該ルヘキ犯罪ニ付テハ常ニ代人ニ依リテ裁判ヲ受クルコトヲ得ルモノナルヲ以テ(第二百二十六條)被告人、疾病ニ罹リ出廷スルコト能ハサルモ代人出廷スルトキハ辯論ヲ停止スルコトナシ(第一項但書)
精神錯亂ノタメ辯論ヲ中止シタルトキ痊愈後新ニ辯論ヲ爲ス所以ハ精神錯亂セハ以前ニ爲シタル辯論ヲ忘却スヘキニヨリ被告人ヲシテ辯護權ヲ完全ニ行使セシムルニハ更ニ初ヨリ辯護ヲ爲サシムル必要アルニ由ルモノナリ
精神錯亂以外ノ疾病ニ罹リシトキト雖モ五日以上辯論ヲ停止シタルトキ新ニ辯論ヲ爲サシムル所以ハ如此場合ニハ裁判所ニ於テモ前辯論ノ内容ヲ忘却スルニヨリ眞正ナル裁判ヲ爲スコト能ハサル虞アルニ由ルモノナリ
辯論停止前、既ニ犯罪事實ノ取調及法律適用ニ關スル辯論ヲ終リタルトキハ痊愈後爲スヘキコトハ判決ノ言渡ノミナレハ前述ノ如ク辯護權ノ行使若クハ眞

其中途ニ於テ疾病ニ罹リ出廷スル能ハサル場合ニ闕席ノ儘、審理ヲ進行スルトキハ被告人ハ十分辯護權ヲ行使スルコト能ハサルノ不幸ニ陥リ、裁判所ハ犯罪事實ノ真相ヲ發見スルニ大ナル障礙ヲ被リ、實體的眞實發見主義ヲ貫徹セシムルコト能ハサル不都合アレハナリ

律通用ニ付キ已ニ辯論ヲ終リタルトキハ痊愈後新ニ辯論ヲ爲サシムル所以ニ該ル

實發見ニ些少ノ影響ナキニ依リ痊愈後、新ニ辯論ヲ爲スコトナク直ニ裁判ノ言渡ヲ爲スヘキコトトセリ(第三項)
第四百八十四條 裁判所ニ於テハ訴ヲ受ケサル事件ニ付キ裁判ヲ爲スコラス但辯論ニ因リ發見シタル附帶ノ犯罪ニ付テハ此限ニ在ラス
若シ附帶犯罪ニ付キ豫審ヲ必要ナリトスルトキハ本案ノ辯論ヲ停止スルコトヲ得

義解 不告不理ノ大原則ニ對スル一例外(附帶犯)

「義解」第一項本文ニ於テハ不告不理ノ大原則ヲ明示シ訴ヘサレハ審理セサル意義ヲ明ニシ但書ニ於テ附帶犯罪ハ前記大原則ノ一例外タルコトヲ明示セリ
本法カ不告不理ノ原則ヲ採用スルコトハ第六十七條其他本法全體ノ趣旨ニ於テ明確ニシテ茲ニ之ヲ明示スル必要ナシ唯附帶犯罪カ其一例外タルコトヲ示サンカ爲メ但書ノ規定ヲ喚ヒ起ス目的ヲ以テ第一項本文ノ規定ヲ設ケタリ

第四百八十五條

左ノ場合ニ於テハ附帶ノ犯罪ナリトス
第一 同一ノ場所ニ於テ同時ニ一人又ハ數人ニテ數罪ヲ犯シタルトキ
第二 數人通謀シテ同時又ハ場所ヲ異ニシ數罪ヲ犯シタルトキ
第三 自己又ハ他人ノ犯罪ヲ容易ニスルタメ又ハ其罪ヲ免ルルタメ他ノ罪ヲ犯シタルトキ

附帶犯ノ種

一、時及ヒ場所ノ關係ニ於テナレルモ

二、犯人相互間ニ於ケル意思ノ共通ニ依テ附帶ニ犯トナレ

三、罪ヲ犯スニ至ル目的ニ依テ附帶ニ犯トナレ

〔義解〕

本條ハ前條ニ於テ説明セシ不告不理ノ一例外タル附帶犯ノ如何ナルモノナルヤヲ規定シタルモノニシテ本條ノ規定ニ依レハ附帶犯ナルモノハ左記三様ノ状態ヲ有スル犯罪ナリ

第一號ハ時及ヒ場所ノ關係ニ於テ數罪カ相關聯スルモノニシテ他人ノ屋内ニ於テ竊盜ヲ爲シ同時ニ其家屋ニ放火シタル場合ニ於ケル竊盜罪ト放火罪トノ關係ノ如シ

第二號ハ犯人相互間ニ於ケル意思ノ共通ニ依テ數罪カ相關聯スルモノニシテ例ヘハ數人相謀リ異ナル日時ニ於テ又ハ相異ナル場所ニ於テ犯シタル數罪ノ關係ノ如シ

第三號ハ罪ヲ犯スニ至レル目的ニ依テ數罪カ相關聯スル場合ニシテ細別スルトキハ左記數個ノ附帶犯トナル(1)自己ノ犯罪ヲ容易ニスルタメ他ノ罪ヲ犯シタルトキ(2)他人ノ犯罪ヲ容易ニスルタメ他ノ罪ヲ犯シタルトキ(3)自己ノ犯罪ヲ免ルルタメ他ノ罪ヲ犯シタルトキ(4)他人ニ犯罪ヲ免レシムルタメ他ノ罪ヲ犯シタルトキ是ナリ

第六條 第八十條 檢事及ヒ被告人ハ第一審第二審ヲ問ハス本案ノ判決アルマテ何時ニテモ管轄

字解

第一審第二審ヲ問ハス

義解

檢事及ヒ被告人ハ公訴權ヲ行使スルコトヲ許セル所以ニシテ其申立ヲ爲スコトヲ許ス所以ナリ

本案前ノ裁判ニ對シ上

〔字解〕

第一審第二審ヲ問ハスト故ニ上告審ニ於テハ管轄違又ハ公訴受理ス可ラサル申立ヲ爲スコトヲ得ス是レ上告審ハ事實ノ審理ヲ爲ササルニ由ル

〔義解〕 被告事件ニシテ若シ管轄違ナルカ若クハ公訴受理ス可ラサルモノナルトキハ本案事實ノ審理ヲ爲スモ結局徒勞ニ屬スルニ至ル是レ檢事並ニ被告人ヲシテ共ニ其申立ヲ爲スコトヲ許ス所以ナリ

檢事又ハ被告人ノ申立ナキモ裁判所自ラ管轄違ナルコト又ハ公訴受理ス可ラサルコトヲ認知シタルトキハ無益ノ手數ヲ省クタメ職權ヲ以テ管轄違又ハ公訴不受理ノ言渡ヲ爲サシムルコトトセリ

第八十七條 裁判所ニ於テ前條ノ申立ヲ却下シタルトキハ本案ノ判決ヲ待タス直チニ控訴又ハ上告ヲ爲スコトヲ得、此場合ニ於テハ本案ノ辯論ヲ停止ス

〔義解〕 前條第一項ノ申立ヲ採用シ裁判所ニ於テ管轄違又ハ公訴不受理ノ判決ヲ爲シタルトキハ所謂本案ノ判決アリタルモノニシテ之ニ對シ控訴上告ヲ爲シ

以訴テ許ス所

得ルコト勿論ナリ(第二百五十條、第二百六十七條)ト雖モ若シ之ヲ却下シタルトキハ如何スヘキ曰、此判決ハ所謂本案前ノ判決ニシテ第一審裁判所カ此判決ヲ爲セハ控訴ヲ許シ第二審裁判所カ此判決ヲ爲セハ上告ヲ許ス是レ此理由ハ他ナシ若シ申立人ノ主張スルカ如ク管轄違若クハ公訴不受理ノ理由アルニ於テハ右判決ノ後、本案事實ノ審理ヲ爲スモ後日悉皆無効ニ屬シ結局無用ノ手續ノタメ日時ト費用ヲ徒費スルコトトナレハナリ

第八十八條

調書ヲ作りタル司法警察官ハ檢事其他訴訟關係人ノ請求ニ因リ又ハ裁判所ノ職權ヲ以テ證人トシテ之ヲ呼出スコトヲ得

字解

「字解」

調書

調書トハ現行犯アルニ際シ豫審判事ニ屬スル處分ヲ爲シタル司法警察官カ其

際作成シタル調書ナリ

義解

「義解」證人ハ當該訴訟事件ニ無關係ナルコトヲ要スルヲ以テ判事、檢事、裁判所書

調書ヲ作りタル司法警察官トシテ之ヲ呼出スコトヲ許スハ司法警察官ハ獨立ナル司法官ト其性質ヲ異ニスルノミナラス該官カ爲シタル豫審處分

記カ證人タルコトヲ得サルハ第三編第三章第一款第一項(5)ニ詳説シタル所ノ如シ然ルニ司法警察官ニ限り證人トシテ之ヲ呼出スコトヲ許スハ司法警察官ハ獨立ナル司法官ト其性質ヲ異ニスルノミナラス該官カ爲シタル豫審處分

第八十九條

ハ法文ノ明言スルカ如ク一ノ假處分ニ過キサレハナリ

豫審ニ於テ訊問シタル證人又ハ鑑定ヲ爲シタル鑑定人ハ更ニ之ヲ呼出スコトヲ得

豫審ニ於ケル證人ノ供述書又ハ鑑定人ノ鑑定書ハ更ニ其證人、鑑定人ヲ呼出ササルトキ證人鑑定人呼出ヲ受ケ出頭セサルトキ又ハ豫審及ヒ公判ニ於ケル供述鑑定ヲ比較スヘキトキハ檢事其他訴訟關係人ノ請求ニ因リ又ハ裁判長ノ職權ヲ以テ之ヲ朗讀セシムルコトヲ得

義解

「義解」本條ハ第二百五十八條第二項ト共ニ刑事訴訟法カ直接審理主義ヲ採用セ

直接審理主義ノ發現ノ第一項ノ解

ルコトヲ明ニシタル規定ナリ而第一項ハ裁判所ノ職權ノ側ヨリ立言シタルモノト爲シ已ムヲ得サル場合ノ外ハ例外トシテ呼出ササルコトヲ得ル旨ヲ命シタルモノト解スヘシ(若シ文字通りニ解釋セハ無用ノ規定トナル何トナレハ公判準備ノ手續タル豫審ニ於テ取調ヘタル證人鑑定人ヲ公判ニ於テ更ニ之ヲ呼出スコトヲ得ルハ當然ノ事ナレハナリ)

第二項ノ解

證人鑑定人ヲ呼出ササルトキ又ハ呼出ヲ受ケテ出頭セサルトキ豫審ニ於ケル供述書又ハ鑑定書ヲ朗讀セシムルハ直接訊問ニ代フルニ書類ノ朗讀ヲ以テスルモノニシテ直接審理主義ノ例外ナリト雖モ豫審ト公判ニ於ケル供述鑑定ヲ

比較スルタメ豫審ニ於ケル供述書又ハ鑑定書ヲ朗讀セシムルハ證人鑑定人ノ
抵觸シタル陳述ヲ確ムルタメノ方法ニシテ朗讀ヲ以テ訊問ニ代フルモノニ非
ラサレハ直接審理主義ノ例外ニ非サルナリ

第九十條

ニモ亦之ヲ準用ス

「義解」本條ハ本法第三編第三章第六節ノ規定ヲ公判ノ證人ニ準用シ同第七節ノ
規定ヲ公判ノ鑑定人ニ準用スヘキコトヲ規定セルモノナリ

義解

第九十一條

「第九十一條」證人疾病、其他正當ノ事故ニ因リ出頭スル能ハサルコトヲ説明シタルトキハ
裁判所ハ其部員一命ニ命シ區裁判所判事ニ囑託シ其所在ニ就テ之ヲ訊問セシムルコトヲ
得

「義解」本條ハ證人ノ出頭義務ヲ免除スル一場合ナリ第三編第三章第六款第二項
第一目ノ説明ヲ參照スヘシ

第九十二條

「第九十二條」檢事、被告人及ヒ民事原告人ノ請求ニ因リ呼出ス證人ノ氏名目録ハ開廷ヨリ
一日前、之ヲ各相手方ニ送達ス可シ

「義解」本條ハ公判準備手續ノ一種ニシテ檢事、被告人、民事原告人ノ請求ニ因リ呼

義解

第九十三條

出ス證人ノ氏名目録ヲ開廷前各相手方ニ送達スルトキハ各々自己ニ不利益ナ
ルヘキ證人アルヲ豫知シ之ニ對スル攻撃若クハ防禦ノ準備ヲ爲スニ依リ公判
開廷後ハ證人訊問ニ關シ迅速ニ其取調ヲ終了セシムル利益アリ

「第九十三條」證人ハ互ニ言語ヲ接ス可ラス又、供述前、辯論ニ立會フ可カラス既ニ供述ヲ
爲シタル後ハ公廷ニ止マル可シ但裁判長ヨリ退去ノ允許ヲ得タルトキハ此限ニ在ラス

「義解」證言カ裁判ノ材料トシテ大ナル效力ヲ有スルハ自由任意ノ陳述ニ基クモ
ノニ限ル故ニ證人ハ成ルヘク他ヨリ制限若クハ影響ヲ受ケシメサルコトヲ肝
要トス是レ本條ニ規定スル證人訊問ノ三原則ヲ生スル所以ナリ(1)證人ヲシテ

互ニ言語ヲ接セシメサルハ他人ノ意思ニ雷同スルコトナカラシメンカ爲メナ
リ(2)供述前辯論ニ立會ハシメサルハ證言前審理ノ模様ヲ見聞スルトキハ混惑
セシムル恐アレハナリ(3)供述後ト雖モ法廷ニ止マラシムルハ訊問ノ補充又ハ
對質ノ必要アルヲ以テナリ

「第九十四條」證人及ヒ被告人ノ訊問ハ裁判長之ヲ爲スモノトス

陪席判事及ヒ檢事ハ裁判長ニ告ケ證人及ヒ被告人ヲ訊問スルコトヲ得

訴訟關係人ハ辯論ニ必要ナリトスル事項ヲ分明ナラシムル爲メ證人ヲ訊問スヘキコトヲ裁

第九十四條

修正刑事訴訟法通解 第三編 本論 第四章 公判

證人ノ氏名
目録送達ノ
必要

第九十三條

義解

證人訊問ニ
關スル三原
則

ト爲ル可キ證據ヲ差出スヲ得ヘキコトヲ告知ス可シ
又證據物件ハ被告人ニ示シテ辯解ヲ爲サシム可シ

〔義解〕 彈劾式ヲ採用スル訴訟法ニ於テハ犯罪人タルノ嫌疑ヲ受クルモ訴訟當事者トシテ取扱ハレ訴訟上種々ノ權利ヲ認メラル辯護權ハ即チ其權利ノ一種ニシテ各證據ノ取調終リタル毎ニ被告人ノ意見ヲ問ヒ且證據物件ヲ示シ之ニ對シテ一々辯解ヲ爲サシムルハ辯護權ノ行使ヲ十分ナラシメントスル目的ニ出ツルモノナリ

第九十九條

第九十九條 辯論中、公判ノ手續ニ付キ異議ノ申立アリタルトキハ裁判所ニ於テ檢事ノ意見ヲ聽キ直チニ之ヲ裁判ス可シ

字解

〔字解〕

公判手續ニ對スル異議

公判ノ手續ニ對スル異議トハ裁判所ノ處分ニ對スル異議ヲモ包含スト雖モ主トシテ裁判長カ指揮權ニ基キテ爲ス所ノ手續(例證據調ニ關スル命令ノ如シ)ニ對スル異議ヲ指ス

前記ノ異議ニ對シ其職權ヲ有スル

〔義解〕 前記ノ異議ニ對シ其裁判所カ之ヲ裁判スル所以ハ裁判長ハ其裁判所ノ代表機關ニシテ適法ナル範圍内ニ於テノミ獨立スル指揮權ヲ有スルニ依リ若シ

判所カ裁判權ヲ有スル所以

違法ノ手續アリタリトノ申立アレハ其所屬裁判所ニ於テ裁判長ノ行動殊ニ指揮命令ノ當否ヲ裁判スヘキハ事理ノ當然ニ屬スルモノナリ

第二百條

第二百條 裁判所ニ於テ公訴ノ判決ト同時ニ私訴ノ判決ヲ爲スコトヲ得

義解

〔義解〕 公訴私訴ハ同一犯罪ニ原因スルモノニシテ殊ニ私訴ハ公訴ニ附隨スルモノナレハ二者同時ニ判決スルヲ以テ原則トス然モ公訴ニ付キ判決ヲ爲スニ熟

公私訴ノ判決ハ同時ニ爲スハ原則トス

スルモ私訴ニ付テハ尙ホ判決ヲ爲スニ熟セサルコトアリ(犯罪事實ハ明白トナリタルモ損害ノ多寡未タ明確ナラサル場合ノ如シ)如此場合ニ從タル私訴ノ判決ヲ爲シ得サルタメ主タル公訴ノ判決ヲ延ハスヘキ理由ナキニ依リ變例トシテ先ツ公訴ニ付テノ判決ヲ爲シ私訴ノ判決ヲ後日ニ讓ルコトヲ許セリ

第二百一條

第二百一條 被告人有罪ト爲リタルトキハ裁判所ノ職權ヲ以テ公訴ニ關スル訴訟費用ノ全部又ハ一部ヲ負擔スヘキ言渡ヲ爲スコトヲ得

免訴又ハ無罪ノ言渡アリタル場合ニ於テ公訴ニ關スル訴訟費用ハ國庫之ヲ負擔ス
私訴ニ關スル訴訟費用ノ負擔ハ民事訴訟法ノ規定ニ從フ

義解

〔義解〕 本條ハ訴訟費用ノ負擔ヲ定ムル規定ニシテ有罪ノ裁判ヲ爲ストキハ訴訟

訴訟費用負
担ノ原則
一、有罪ノ
判決アリ
タルトキ
二、無罪免
訴ノ判決
アリタル
トキ
三、私訴ノ
訴訟費用

第二百二
條

義解

沒收ニ係ラ
サル差押物
ノ還付

第二百三
條

費用ハ被告人ノ犯罪行為ノ爲メニ生シタリト云フコトヲ得ヘキヲ以テ被告人
ニ負擔セシムヘキヲ原則トスルモ檢事カ不必要ナル證據調ノ請求ヲ爲シタル
ヨリ生スル費用ノ如キハ之ヲ被告人ニ負擔セシムヘキニ非ラサルヲ以テ被告
人ハ全部ノ訴訟費用ヲ負擔セサルコトアリ免訴無罪ノ言渡アリタル場合ニハ
檢事カ不必要ノ公訴ヲ起シタルタメ不必要ノ訴訟費用ヲ生シタルモノナルヲ
以テ之ヲ被告人ニ負擔セシム可ラサルヤ勿論ナリトス

第二百二條

被告人有罪ト爲リタルト否トヲ問ハズ沒收ニ係ラサル差押物ハ所有者ノ請求ナ
シト雖モ之ヲ還付スル言渡ヲ爲ス可シ

「義解」

沒收ニ係ラサル差押物トハ證據物件トシテ差押ヘタルモノナリ既ニ終局
判決ヲ爲スニ至レハ證據物件ヲ留置スル必要ナキヲ以テ其差押ヲ解除スルヲ
當然トス法文ニ「所有者ノ請求云々」トアルモ常ニ所有者ニ還付スルモノニアラ
ズ所有者ヨリ差押ヘタルトキハ所有者ニ還付シ占有者ヨリ差押ヘタルトキハ
其占有者ニ還付スヘク要之差押當時ノ原狀ニ復セシムルニアリ

第二百三條

刑ノ言渡ヲ爲スニハ罪トナル可キ事實及ヒ證據ニ依リテ之ヲ認メタル理由ヲ明
示シ且法律ヲ適用シ其理由ヲ付ス可シ

無罪又ハ免訴ノ言渡ヲ爲スニ付テモ亦其理由ヲ明示ス可シ

「字解」

理由トハ判決主文アルニ至ラシメタル原因ナリ之ヲ必要トスル所以ハ當事者
及ヒ上訴裁判所ヲシテ之ニ依テ判決ノ當否ヲ知ルコトヲ得セシメンカタメナ
リ

證據ニ依リテ事實ヲ認メタル理由トハ如何ナル證據ニ基キテ其犯罪事實ヲ認
メタルヤヲ表示スルヲ云フ

「義解」

第一項ハ有罪判決ヲ爲スニハ常ニ事實上及法律上ノ理由ヲ必要トスル規
定ニシテ其趣旨ハ第六十九條第一項ノ規定ニ同シ(同條項ノ説明ヲ參照スヘ
シ)又無罪免訴ノ言渡ヲ爲スニ付テモ事實上及ヒ法律上ノ理由ニ付スヘキコト
ハ第六十九條第一項ノ規定ニ徴シテ明ナリトス但シ場合ニ依テハ其理由ノ
一ノミヲ以テ足レル場合アリ即チ證據不充分ニヨリ無罪ヲ言渡スニハ事實上
ハ理由ハミヲ以テ足り新法ニヨリ刑ノ廢止アリタルタメ免訴ヲ言渡スニハ法
律上ノ理由ハミヲ以テ足ルカ如キ是ナリ

第二百四條

判決ノ言渡ハ辯論ヲ終リタル後、即日又ハ次ノ開廷日ニ之ヲ爲ス可シ

修正刑事訴訟法通解 第三編 本論 第四章 公判

字解

裁判ノ理由

證據ニ依
テメタル理
由

義解

有罪判決ノ
理由

無罪免訴ノ
言渡ヲ爲ス
ニ付テノ理
由

第二百四
條

判決ノ言渡ハ判決主文ノ朗讀ニ因リ之ヲ爲ス其判決ノ理由ハ判決ノ言渡ト同時ニ之ヲ朗讀シ又ハ口頭ニテ其要領ヲ告クヘシ

義解
判決言渡期
日ニ制限ヲ
設クル所以

「義解」口頭辯論ニ依リ一定ノ心證ヲ形成シタル以上ハ直ニ之ニ依テ判決ノ言渡ヲ爲スヘク若シ辯論終結後多クノ日數ヲ經過スルトキハ犯罪ノ真意ヲ遺忘スル恐アルノミナラス或ハ外部ノ勢力(例社會ノ輿論行政官府ノ干涉等)ノタメ折角口頭辯論ニ依テ直接ニ感得シタル真正ノ事實ニ相違シタル判決ヲ爲スニ至ルノ恐アリ是レ判決言渡期日ニ制限ヲ設クル所以ナリ

第二百五

第二百五條 判決ノ原本ニハ其裁判ヲ爲シタル裁判所、年月日、其事件ニ干與シタル檢事ノ官氏名ヲ記載シ判事裁判所書記共ニ署名捺印ス可シ

義解

「義解」本條ハ判決原本作成方ヲ規定シタルモノニシテ明文ナキモ被告人ノ氏名、年齢、身分、職業等ヲモ記載セサル可ラサルコト勿論ナリ

第二百六

第二百六條 訴訟關係人ハ其費用ヲ以テ判決ノ正本謄本又ハ抄本ヲ求ムルコトヲ得但上訴ノタメ其求ヲ爲シタルトキハ書記ヨリ二十四時内ニ之ヲ下附ス可シ

第二百七

第二百七條 對席判決ニ因リ刑ノ言渡アリタルトキハ裁判長ヨリ其言渡ヲ受ケタル者ニ前條ノ請求及ヒ其判決ニ對シ公訴ヲ爲スヲ得ヘキコト及ヒ其期間ヲ告知シ又闕席判決ニ因リ刑

ノ言渡アリタルトキハ其判決ニ對シ故障ヲ爲スヲ得ヘキコト及ヒ其期間ヲ記載ス可シ
若シ其告知又ハ記載ナキトキハ更ニ其通知アルマテ公訴及ヒ故障期間ノ經過ヲ停止ス

義解
判決言渡ニ
關スル告知
及記載事項

「義解」本條第一項ニ規定スル告知及ヒ記載ハ法律ニ通曉セサル被告人ヲシテ公訴權又ハ故障申立權ノ行使ヲ全カラシムルタメニ設クル制度ニシテ判決言渡ノ成立條件ニアラサルモ有效條件(判決言渡ノ效力ヲ發生セシムル條件)ナリ故ニ若シ其告知又ハ記載ナキトキハ適法ナル通知ヲ爲スマテ常ニ公訴又ハ故障ノ申立ヲ爲スコトヲ得通常ノ上訴又ハ故障期間經過ノタメ此等ノ權利ヲ失フコトナカラシメタリ

第二百八

第二百八條 裁判所書記ハ公判始末書ヲ作り左ノ事項、其他一切ノ訴訟手續ヲ記載ス可シ

第一 公ニ辯論ヲ爲シタルコト又ハ公開ヲ禁止シタルコト及ヒ其事由

第二 被告人ノ訊問及ヒ其供述

第三 證人、鑑定人ノ供述及ヒ宣誓シタルコト若シ宣誓ヲ爲ササルトキハ其事由

第四 證據物件

第五 辯論中、異議ノ申立アリタルコト其申立ニ付キ檢事其他訴訟關係人ノ意見及ヒ裁判所ノ裁判

義解

公判始末書
ニ記載スヘ
キ事項

第六 辯論ノ順序及ヒ被告人ヲシテ最終ニ供述セシメタルコト
〔義解〕 本條各號ニ列記シタル事項ハ公判始末書ニ記載ス可キ主要ノモノナルモ
實際其事項カ法廷ニ現ハレサルトキハ記載スヘキニアラス之ニ反シ本條列記
以外ノ事項ト雖モ法廷ニ行ハレタル訴訟手續ハ之ヲ記載セサル可ラス要之審
理手續ノ適法ナルト否トヲ問ハス開廷ヨリ判決言渡ニ至ルマテ法廷ニ現ハレ
タル事項ハ一切之ヲ録取スヘキモノトス

第二百九
條

第二百九條 公判始末書ニハ前條ニ記載シタル事項ノ外、裁判ヲ爲シタル裁判所、年月日、
裁判長、陪席判事、檢事及ヒ裁判所書記ノ官氏名ヲ記載ス可シ

義解

補充判事ヲ
シテ代ラシ
メタル事ヲ
記載セシム
ル所以

〔義解〕 補充判事ハ裁判所構成法第二百十條ニ依リ裁判所長之ヲ命シ置キ正員タ
ル判事ニ事故ヲ生シタルトキ之ニ代ラシム此場合ニ補充判事ハ中途ヨリ正員
ト爲リ審判ニ干與スルコトト爲リタルモノナレハ特ニ其旨ヲ記載スルコトヲ
要ス(第三項)是レ最初ノ審理ニ干與セサル者ヲシテ中途ヨリ審理ニ干與セシメ
タルニ非サルコトヲ證明センカタメナリ

辯論中、補充判事ヲシテ代ラシメタルトキハ其旨ヲ記載ス可シ
辯論數日ニ涉ルトキハ其旨及ヒ同一ノ判事出席シタルコトヲ記載ス可シ

第二百十
條

第二百十條 公判始末書ハ判決言渡ヨリ三日内ニ之ヲ整頓シ裁判長及ヒ裁判所書記署名捺印
ス可シ
裁判長ハ署名捺印セサル以前ニ公判始末書ヲ檢閲シ若シ意見アルトキハ其紙尾ニ記載ス可
シ

義解

公判始末書
ノ整頓期間
ヲ定ムル所
以

公判始末書
ノ記載事項
カ裁判長ノ
意見ニ合ハ
サルトキハ
手續

〔義解〕 公判始末書整頓期間ノタメ三日ノ猶豫ヲ與ヘタルハ法廷ニ於ケル筆記ハ
多ク略字若クハ符號等ヲ用ユルユヘ直ニ淨書シテ公判始末書ノ原本ト爲ス能
ハサルニ由ル公判始末書ノ記載事項ニ關シ裁判長ノ意見ニ合ハサル所アルモ
單ニ末尾ニ其意見ヲ記載セシムルニ止マリ自ラ又ハ書記ニ命シテ増減變更ス
ルコトヲ許ササルハ公判始末書ノ作成ニ關シテハ書記ト裁判長ハ各々相對峙
シテ其成立及ヒ記載事項ノ真正ナルコトヲ證明セシムルモノナレハ裁判長ノ
職權ヲ以テ之ヲ増減變更シ得ヘントセハ公判始末書ノ真正ヲ保持スルコト能
ハサルニ至レハナリ

第二百十
一條

第二百十一條 判決及ヒ公判始末書ノ原本ハ訴訟記録ニ添付シ其裁判所ニ保存ス可シ若シ上
訴アリタルトキハ之ヲ上訴裁判所ニ送付ス可シ

第二節 區裁判所公判

第二百十二條

區裁判所ハ左ノ場合ニ於テ其管轄ニ屬スル違警罪及ヒ輕罪ノ公訴ヲ受理ス

第一 檢事ノ起訴アリタルトキ

第二 豫審判事又ハ上級裁判所ヨリ事件ヲ移ス裁判アリタルトキ

〔字解〕

上級裁判所ヨリ事件ヲ移ス裁判トハ(1)他ノ區裁判所ノ確定判決ニ對シ再審ノ訴アリ上告裁判所再審ノ原由アルコトヲ認メ右判決ヲ破毀シ事件ヲ移シ來ルトキ(三〇七)(2)大審院ニ於テ第三百十五條第二項ニ依リ事件ヲ移送シタルトキ(3)公安又ハ嫌疑ノタメ事件ヲ移ス決定アリタルトキ(4)管轄裁判所指定ノ申請ニ基キ指定ノ決定アリタルトキ等ヲ云フ

〔義解〕

本條ハ不告不理ノ原則ニ基キ適法ナル訴アルニアラサレハ裁判ヲ爲ス權ナキコトヲ明ニスルモノニシテ第二號ハ適法ナル起訴ニ基キ豫審又ハ上級裁判所ノ裁判アリタル後區裁判所ヘ移シ來ルモノナレハ矢張り訴ニ依リテ其事件ヲ受クルモノナリ本條ニハ明文ナキモ違警罪即決例第三條ニ依レハ違警罪ニ

字解

上級裁判所ヨリ事件ヲ移ス裁判

區裁判所カ訴ヲ受理スル場合

即決官渡ニ對スル正式

裁判ノ請求ハ既受理ノ一原因ナリ

第二百十三條

求ス可シ

付キ即決ノ言渡ヲ受ケタル者ハ區裁判所ニ對シ正式裁判ヲ求ムルコトヲ得ルモノナレハ區裁判所ハ正式裁判ノ請求ニ依リ訴ヲ受理スルコトアリ

第二百十三條 檢事ハ何レノ場合ニ於テモ被告人ニ對シ呼出狀ヲ發スヘキコトヲ裁判所ニ請求ス可シ

裁判所ハ裁判所書記ヲシテ被告人ニ對シ呼出狀ヲ發セシム可シ

第二百十四條 呼出狀ニハ呼出ヲ受ク可キ者ノ氏名、職業、住所、出頭ノ日時、場所及ヒ被告事件ヲ記載シ且被告事件、違警罪又ハ罰金ニ該ル可キ輕罪ナルトキハ代人ヲシテ出頭セ

シムルコトヲ得ヘキ旨ヲ記載ス可シ

若シ被告事件ノ記載ナキ場合ニ於テ被告人未タ其事件ニ付キ取調ヲ受ケサリシトキハ辯護準備ノ爲メ二日ノ猶豫ヲ求ムルコトヲ得

〔義解〕

罰金以下ノ刑ニ該ル罪ハ比較的輕微ノ犯罪ニシテ有罪判決ヲ執行スル場合ト雖モ身體ノ自由ヲ剝奪セス左レハ此等ノ被告人ニ對シテハ拘留スルコトヲ許ササルナリ然ルニ必ラス本人ノ出頭ヲ要スルトキハ幾分カ其身體ノ自由ヲ拘束スル嫌アルノミナラス離ル可ラサル公務ヲ捨テ若クハ疾病其他正當ノ事故ヲ願ミス出頭セシムル結果トナリ豫審中ノ苦痛却テ刑ノ苦痛ヨリ重大ナ

罰金以下ノ刑ニ該ル罪ハ比較的輕微ノ犯罪ニシテ有罪判決ヲ執行スル場合ト雖モ身體ノ自由ヲ剝奪セス左レハ此等ノ被告人ニ對シテハ拘留スルコトヲ許ササルナリ然ルニ必ラス本人ノ出頭ヲ要スルトキハ幾分カ其身體ノ自由ヲ拘束スル嫌アルノミナラス離ル可ラサル公務ヲ捨テ若クハ疾病其他正當ノ事故ヲ願ミス出頭セシムル結果トナリ豫審中ノ苦痛却テ刑ノ苦痛ヨリ重大ナ

ル結果ヲ生スル不都合アリ是レ罰金以下ノ刑ニ該ルヘキ犯罪人ノ呼出狀ニハ代人ヲシテ出頭セシムルコトヲ得ヘキ旨ヲ記載スル所以ナリ

第二百十五條

呼出狀ノ送達ト出頭トノ間少クトモ二日ノ猶豫アルヘシ

〔義解〕本條ニ規定セル猶豫ハ呼出狀ニ被告事件ノ記載ナキ場合ニ辯護準備ノタメ二日ノ猶豫ヲ與フル(前條三項)ト同シク或ハ記憶ヲ回復シ或ハ利益ナル證據ヲ集取スル等辯護準備ノタメニ與フル所ノ期間ナリ

第二百十六條

判事ハ豫審ヲ經サル被告事件急速ヲ要スルトキハ公判ニ取掛ル前檢證處分ヲ爲スコトヲ得、此場合ニ於テハ檢事其他訴訟關係人ノ立會ヲ要セス

義解

〔義解〕檢證處分ハ證據調ニ屬スルユヘ公判ニ於テハ開廷後之ヲ爲スヲ原則トス然ルニ區裁判所ノ管轄事件ニ付テハ通例豫審ヲ經サルカユヘニ豫メ檢證處分ヲ爲スコトヲ得ストスルトキハ實際急速ノ處分ヲ要シ開廷ヲ待ツノ違アラサルニ拘ハラヌ袖手シテ證據ノ湮滅スルヲ傍觀スル不都合アリ是レ特例トシテ開廷ノ前檢證處分ヲ許ス所以ナリ(豫審ヲ經サル事件ニ付テハ必ラス檢證處分アリ若シ之レナケレハ其必要ナカリシモノト認ムルコトヲ得是レ豫審ヲ經サルコトヲ條件トスル所以ナリ)

公判開廷前ニ檢證處分ヲ許ス所以

檢事被告人等ノ立會ヲ必要トセザル所以

第二百十七條

檢事及被告人等ノ立會ヲ必要トセザルハ若シ之ヲ要スルトキハ時機ヲ失スル恐アルニ因ル既ニ檢事被告人等ノ立會ナキ以上ハ開廷後其處分ノ結果ニ付キ檢事ノ意見被告人ノ辯解ヲ求メサル可ラサルニヨリ豫審ト同シク檢證調書ヲ作ラサル可ラス

ス可シ

第二百十七條 證人ハ呼出狀ノ送達ト出頭トノ間、少クトモ二十四時ノ猶豫ヲ以テ之ヲ呼出ス可シ
又呼出ヲ受ケスシテ出頭シタル者ト雖モ異議ノ申立ナキトキハ裁判所ニ於テ證人トシテ其供述ヲ聽クコトヲ得

義解

證人呼出ニ際シテ猶豫期間ニ際シテ與フル所以

第二百十八條

證人トシテ訊問スルニハ其者ノ承諾ヲ要スルコトトセリ(第二項)
第二百十八條 判事ハ先ツ被告人ノ氏名年齢、身分、職業、住所、出生ノ地ヲ問フ可シ
檢事ハ被告事件ヲ陳述ス可シ

第二百十九條

判事ハ被告事件ニ付キ被告人ヲ訊問ス可シ

修正刑事訴訟法通解 第三編 本論 第四章 公判

必要ナル調書其他證憑書類ハ書記ヲシテ朗讀セシメ又證人ノ供述ヲ聽キ其他證憑ノ取調ヲ爲ス可シ

若シ被告人ノ自白アリタル場合ニ於テ檢事、民事原告人ノ異議ナキトキハ他ノ證憑ヲ取調フルニ及ハス

第二百二十條

證憑調濟ノ後、檢事ハ事實及ヒ法律適用ニ付キ意見ヲ陳述ス可シ

被告人及ヒ其辯護人ハ答辯ヲ爲スコトヲ得

檢事、被告人及ヒ辯護人ハ迭ヒニ辯論ヲ爲スコトヲ得、但辯論ノ最終ニハ被告人又ハ辯護人ヲシテ供述セシム可シ

第二百二十一條

公訴ニ付キ辯論終リタル後、民事原告人ハ被害ノ事實ヲ證明シ且私訴ニ付

キ其請求スル所ヲ陳述ス可シ

被告人、辯護人及ヒ民事擔當人ハ答辯ヲ爲スコトヲ得

義解

公判審理順序

一、公判ノ開始

「義解」第二百十八條乃至第二百二十一條ハ公判審理ノ順序ヲ規定スルモノニシテ所謂訴訟條件ナレハ此順序ハ之ヲ嚴守セサル可ラス而此順序ヲ理論的ニ説明スレハ左ノ如シ

一、公判ノ開始 ハ判事カ被告人ノ氏名年齢等ヲ訊問スルニアリ(第二百十八

二、審理ノ端緒(檢事被告ノ陳述)

三、被告事件ニ付テノ訊問(此訊問ハ自白ノ關係ト關ト)

條第一項被告人ハ此訊問ニ對シ答辯スル義務ナシ若シ答ヘサルトキハ人違

ニアラサルコトヲ確メ而後他ノ手續ヲ進行セシムヘキモノトス

二、檢事ノ被告事件ノ陳述ハ 公判審理ノ端緒ニシテ且ツ起訴ノ要件ナルニ依リ之ヲ爲ササルニ於テハ公訴提起ハ無効トナル(第二百十八條第二項)此陳述ハ豫審終結決定又ハ起訴狀ニ記載シタル所爲ヲ演述スルモノニシテ裁判所又ハ訴訟關係人ヲシテ被告事件ノ内容ヲ知ラシムル目的ヲ有ス殊ニ此陳述ハ公判審理ノ基礎ヲ爲ス主要ナル訴訟行爲ナレハ若シ之ヲ缺如スルニ於テハ公判手續ノ瑕疵ヲ爲シ判決ト原因結果ノ關係ヲ有スルトキハ上告ノ理由トモナルモノトス

三、被告事件ニ付テノ被告人ノ訊問 (第二百十九條) 此訊問ハ自白ヲ求ムルカタメニ非ラス被告人ニ對スル嫌疑ニ付キ辯解ヲ爲サシメ利益ナル陳述ヲ爲ス機會ヲ與ヘンカタメナリ故ニ被告人ハ其陳述ヲ爲スト否トノ自由アリ此訊問ニ於テ被告人其罪ヲ自白スルモ裁判所ハ他ノ證據ヲ取調ヘサル可ラス蓋シ自白モ他ノ證據ト同シク裁判所ノ自由心證ニ依リ其眞否ヲ決スヘキモノナレハナリ然ルニ本條第三項ニ於テ破格ノ例外ヲ設ケ自白アレハ他ノ

證據ヲ取調フルニ及ハスト爲セシハ(第一)自由心證主義ヲ制限スル不當ノ規定ナルノミナラス(第二)公訴審理ニ關係ナキ民事原告人ノ承諾ヲ條件トスルカ如キハ最モ失當ナリ

四、證據調

四 證據調(第二百十九條第二項、第九十八條第二項)

書證ハ書記ヲシテ朗讀センメ人證證人、鑑定人ニ對シテハ其供述ヲ聽キ(第九十三條、第九十七條參照)證據物件ハ之ヲ檢證シ且被告人ニ示シテ辯解ヲ爲サシム(第九十八條第二項)

五、辯論

五 辯論ニ付テハ檢事、先ツ犯罪事實ノ認定及其事實ニ對スル法律ノ適用ニ付

キ意見ヲ陳述ス是レ檢事ハ原告官ナレハ先ツ攻撃的ニ其意見ヲ陳フルモノナリ次ニ被告人及ヒ其辯護人ハ檢事ノ意見ニ對シ防禦的ニ答辯ヲ爲シ之ヨリ原被互ヒニ辯論ヲ爲メヘシ最終ニハ被告人又ハ辯護人ヲシテ供述セシム最終ノ辯論ハ裁判官ノ心證ニ影響ヲ與フルコト強ク被告人ニ取テハ大ニ利益ナルヲ以テ最終辯論ハ被告人ノ權利トシテ之ヲ認許セリ(第二百二十條)

六、私訴ノ審理

六 私訴ノ審理(第二百二十一條)公訴ニ付辯論ヲ終レハ茲ニ始メテ民事原告人

ハ被害ノ事實ヲ證明シ且損害賠償又ハ贓物返還ノ請求ヲ爲ス(私訴ノ審理ヲ

七、決審

訴訟進行中ニ於ケル中間的ノ裁判ヲ爲スコトアリ

第二百二十條

公訴ノ辯論終了後ニ爲サシムル所以ハ私訴ハ公訴ニ附隨スルモノナルノミナラス私訴ノ審理ヲ先ンセシムレハ其辯論ノ結果ヲ以テ公訴ニ影響セシムル恐アレハナリ民事原告人ノ請求ニ對シ被告人又ハ辯護人カ答辯ヲ爲シ其後、原被相互ニ辯論ヲ爲ス順序ハ公訴ノ辯論ト其趣旨ヲ同ウス
公訴私訴ノ辯論終了スレハ公判審理茲ニ終了シ裁判所ハ終局判決管轄違ノ判決、有罪判決、免訴無罪ノ判決、私訴ノ判決ヲ言渡シテ其事件ヲ離脱セシムルモノトス以上ハ訴訟進行ノ普通ノ順序ナリト雖モ若シ中途ニシテ忌避ノ申請又ハ第九十九條ニ依ル異議ノ申立アルトキハ決定ヲ以テ之ヲ處分シ第八十六條ノ申立アルトキハ本案前ノ判決ヲ爲スコトアリ

第二百二十二條

被告事件、其裁判所ノ管轄ニ屬セサルトキハ判決ヲ以テ管轄違ノ言渡ヲ爲

ス可シ若シ被告人、拘留ヲ受ケタルトキハ放免ノ言渡ヲ爲ス可シ
本條ノ場合ニ於テ拘留ヲ要スルモノト認メタルトキハ前拘留狀ヲ存シ又ハ新ニ拘留狀ヲ發シ其事件ヲ檢事ニ交附ス可シ

義解

管轄違ノ言渡ヲ爲ス場

「義解」土地ノ管轄違ナルト事物ノ管轄違ナルト將々通常裁判所ノ裁判權ニ屬セ

サル場合(陸海軍ノ軍法會議ニ屬スル場合)ナルトヲ問ハス總テ本條ニ依テ管轄

合
管轄違言渡
ノ效果

第二百二十三條

義解
刑ノ言渡ヲ
爲ス

第二百二十四條

義解
無罪免罪ノ
判決ノ區別

違ノ言渡ヲ爲ス管轄違ノ言渡ヲ爲セハ其以前ニ於ケル訴訟手續ハ無効ニ屬スルヲ原則トスルユヘ被告人拘留セララルトキハ放免ノ言渡ヲ爲スコト當然ナリ(第二項ハ第六十四條後段ノ規定ト其趣旨ヲ同ウス同條ノ説明ヲ参照スヘシ)

第二百二十三條 被告事件、其裁判所ノ管轄ニ屬シ且、犯罪ノ證據充分ナルトキハ判決ヲ以テ法律ニ從ヒ刑ノ言渡ヲ爲スコシ

〔義解〕本條ハ刑ノ言渡ヲ爲ス判決ヲ下ス場合ヲ規定スルモノニシテ訴ニ係ル所爲カ犯罪成立ノ要件ヲ具ヘ且、處罰條件及ヒ訴訟條件ヲ具備スルトキニ言渡スヘキ裁判ニシテ其裁判ノ理由ハ第二百三條第一項ノ規定ニ依テ之ヲ付スヘキモノトス

第二百二十四條 犯罪ノ證據十分ナラス又ハ被告事件罪トナラサルトキハ判決ヲ以テ無罪ノ言渡ヲ爲シ又第六十五條第三號以下ノ場合ニ於テハ判決ヲ以テ免罪ノ言渡ヲ爲スコシ

〔義解〕本條ハ免罪無罪ノ言渡ヲ爲スヘキ場合ニ關スル規定ニシテ何レモ被告人ニ犯罪ノ責任ナキコトヲ言渡ス判決ナルモ其之ヲ言渡ス原因如何ニヨリ設ケタル區別ナリ原因ニ依テ區別ヲ設クト雖モ結果ニ於テハ些少ノ差異ナシ結果

ニ差異ナキ區別ハ實益ナキ區別ニシテ全ク無用ニ屬スルコトハ既ニ論述シタル所ノ如シ

第二百二十五條 前二條ノ場合ニ於テハ私訴ニ付キ其請求價額ノ多寡ニ拘ハラズ判決ヲ爲スコシ

義解
有罪判決又
ハ免罪無罪
ノ判決ヲ爲
ス場合ニ於
ケル私訴ノ
判決

第二百二十六條

第二百二十七條

〔義解〕本條ハ有罪ノ判決又ハ免罪無罪ノ判決ヲ爲ス場合ニハ私訴ノ請求ニ基キ被告人ノ責任ノ有無又ハ損害賠償金額ニ付キ判決ヲ爲スコシト云フ規定ニシテ請求金額ハ多寡ニ拘ハラズト云フハ二百圓以上ノ賠償請求ニシテ區裁判所ノ管轄以外ノ請求ト雖モ區裁判所ニ於テ賠償ノ言渡ヲ爲スヘシト云フ意ナリ

第二百二十六條 呼出ヲ受ケタル被告人又ハ罰金以下ノ刑ニ該ルヘキ事件ニ付キ其代人、公判期日ニ出頭セサルトキハ檢事ノ請求スル所ヲ聽キ闕席判決ヲ爲スコシ

第二百二十七條 禁錮ノ刑ニ該ル可キ事件ニ付キ被告人出頭セスト雖モ豫審終結ノ言渡書又ハ公判ノ呼出狀ヲ本人ニ送達シタル證アルニ非サレハ闕席判決ヲ爲スコラス

豫審終結ノ言渡書又ハ公判ノ呼出狀ヲ本人ニ送達スルコト能ハサル場合ニ於テハ裁判所ニ於テ猶豫ノ期間ヲ定メ其期間ニ被告人出頭セサルトキハ闕席判決ヲ爲スヘキ告知書ヲ其親

屬又ハ其本籍若クハ最後ノ住所ノ地ノ市町村長ニ送達ス可シ若シ其本籍若クハ最後ノ住所ノ地、分明ナラサルトキハ同上ノ告知書ヲ少クトモ一月間裁判所ノ掲示板ニ貼付シテ公示ス可シ

義解

闕席判決ヲ爲ス條件

一、公判期日ニ出頭セサルコト

二、被告人又ハ其代人出頭セサルコト

三、適法ナル呼出ヲ受ケタルコト

「義解」以上二個條ハ闕席判決ノ條件ヲ規定シタルモノニシア之ヲ分析スレハ左記三個ノ規定トナル

一 公判期日ニ出頭セサルコト(第二百二十六條) 判決言渡期日ハ公判期日ナルカユヘニ證據調ノ期日ニ出頭スルモ言渡期日ニ出頭セサルトキハ闕席判決ヲ受ク但シ大審院ノ判決例ハ此論結ト反對ナリ

二 被告人又ハ其代人カ公判期日ニ出頭セサルコト(第二百二十六條第一項) 但其出頭セサル原因ハ止ムヲ得サル事由其他正當ノ事項ニ基クト將タ過失怠慢ニ基クト別タス將タ又外國ニ滞在シ若クハ所在不明等ニテ拘引スル能ハサル場合ナルト裁判所ノ權力範圍内ニ在リテ之ヲ拘引シ得ヘキ場合ナルトヲ區別セサルナリ

三 被告人カ適法ノ呼出ヲ受ケタルコト(第二百十七條) 罰金以下ノ刑ニ該ルヘキ事件ニ付テハ被告人自ラ呼出狀ヲ受ケタルコトヲ要セス本法第十九條及

第二百二十八條

義解

闕席判決ノ送達ヲ爲ス所以

ヒ民事訴訟法第四百十五條ニ依リ被告人ノ親族雇人又ハ其地ノ市町村長ニ呼出狀ヲ交付スレハ適法ナル呼出アリタルモノトス 禁錮以上ノ刑ニ該ルヘキ場合ニハ(1)豫審終結ノ言渡書又ハ公判ノ呼出狀ヲ本人ニ送達セサル可ラス(2)若シ之ヲ送達スルコト能ハサルトキハ第二百二十七條第二項ノ規定ニ依リ闕席判決ヲ爲スヘキ告知書ヲ送達シ若クハ貼付シテ公示ス(此公示送達ヲ爲スニハ先ツ被告人ニ對シ第二百十三條第二項ニ依リ呼出狀ヲ發シ其送達ヲ爲シタルコトヲ必要條件トス縱令被告人ノ所在不明ナルトキト雖モ初ヨリ此公示送達ノ手續ヲ爲ス能ハス蓋シ第二百十三條第二項ハ何レノ場合ニモ適用スヘキモノナレハナリ) 第二百二十八條 闕席判決ハ檢事、其他訴訟關係人ノ請求ニ因リ闕席者ニ送達ス可シ 闕席判決ヲ受ケタル者ハ其判決ニ對シ故障ヲ申立ルコトヲ得

「義解」 闕席判決モ判決ナレハ之カ言渡ヲ爲ササル可ラス蓋シ檢事ノ上訴期間ハ

此言渡ヨリ起算スヘキモノナレハナリ言渡アルモ被告人之ヲ知ルニ由ナキヲ以テ檢事其他訴訟關係人ノ請求ニ依リ闕席者ニ送達セサル可ラス何トナレハ闕席者ノ故障申立期間ハ此送達ヨリ起算スヘキモノナレハナリ而此請求ヲ爲

ス者ハ有罪判決ノアリタル場合ニハ検事無罪ノ場合ニハ辯護人私訴ニ付テハ勝訴者ナリ

第二百二十九條

故障申立ノ期間ハ三日トス此期間ハ罰金以下ノ刑ヲ言渡シタル判決及ヒ私訴ノ判決ニ付テハ闕席判決ノ送達ヲ以テ始マリ禁錮ノ刑ヲ言渡シタル判決ニ付テハ被告人自ラ其送達ヲ受ケ又ハ判決執行ニ依リ刑ノ言渡アリタルコトヲ知リタル日ヲ以テ始マル

字解

「字解」

判決執行ニ因リ刑ノ言渡アリタルコトヲ知リタル日ナリ但シ此告知ヲ爲ス者ハ検事モ執行ニ付テハ確定判決ト同一ニ取扱ハルルコトヲ示スモノニシテ第三百十九條第三項ニ於テ闕席判決ヲ受ケ其執行ヲ逃レタル者ニ對シテ検事カ逮捕狀ヲ發スルコトヲ得ル旨ヲ規定スルモ皆ナ同一趣旨ニ出ツ

知リタル日

知リタル日トハ闕席判決ノ告知ヲ受ケタル日ナリ但シ此告知ヲ爲ス者ハ検事タルト司法警察官タルトヲ問ハサルナリ

義解

「義解」本條ハ故障申立條件中ノ一條件ヲ規定スルモノニシテ故障申立條件ハ左

故障申立ノ條件

一 闕席判決ヲ受ケタル被告人ヨリ申立ツルコトヲ要ス檢事ハ常ニ對席スル

ノ如シ

モノナルヲ以テ檢事ニ對スル闕席判決ナルモノナシ從テ闕席判決ニ不服ナレハ唯上訴ヲ爲スコトヲ得ルノミ辯護人法律上代理人モ故障申立權ナシ法

文ニ闕席判決ヲ受ケタル者トアレハナリ

二 刑ノ言渡アリタルコト

三 故障申立ノ期間内ニ申立ツルコトヲ要ス是レ實ニ本條ノ規定スル所ニシテ其起算點ハ罰金以下ト禁錮以上トニ依テ異ナリ

第二百三十條 故障ヲ申立テントスル者ハ闕席判決ヲ爲シタル裁判所ニ其中立書ヲ差出ス可シ

第二百三十一條

第二百三十一條 裁判所ニ於テハ故障ノ申立アリタルコトヲ相手方ニ通知シ且其事件ヲ公判ニ付ス可キ期日ヲ定メ訴訟關係人ヲ呼出ス可シ

第二百三十二條

「義解」本條ハ故障ノ申立ヲ受理スヘキ否ヤノ裁判(次條ニ規定スル)ヲ爲ス準備的ノ手續ナリ

第二百三十三條

第二百三十三條 裁判所ニ於テハ職權ヲ以テ故障ヲ許スヘキヤ否ヤ又故障ノ期間ニ於テ申立ヲ爲シタルヤ否ヤヲ調査シ此要件ノ一ヲ缺クトキハ判決ヲ以テ故障ヲ棄却ス可シ

字解

「字解」

職權ヲ以テ

職權ヲ以テトハ故障申立相手方ノ申立アルトナキトニ拘ハラヌ裁判所カ進ンテ取調ヲ爲スヲ云フ

故障ヲ許スヘキヤ否ヤ

故障ヲ許スヘキヤ否ヤト云フハ第二百二十九條ノ義解ニ於テ説明セシ故障申立ノ三條件ヲ具フルヤ否ヤト言フニ同シ

義解

故障申立ヲ適法ナリト認ムル場合

「義解」本條ハ故障ノ申立ヲ受理スヘキヤ否ヤヲ定ムル裁判ニシテ故障ノ申立ヲ適法ナリト認ムルトキハ別ニ故障ヲ受理スルテウ裁判ヲ爲サス直ニ次條ノ手續ヲ爲ス若シ本條ニ規定スル要件ノ一ヲ缺クトキハ故障棄却ノ判決ヲ爲ス此判決ハ一種ノ終局判決ナルヲ以テ之ニ對シテ控訴ヲ爲スコトヲ得隨テ故障棄却ノ言渡ト同時ニ其判決ハ確定スルモノニアラス

故障棄却ノ判決

第二百三十三條

第二百三十三條 故障ノ申立ヲ受理シタル場合ニ於テハ更ニ通常ノ規定ニ從ヒ裁判ヲ爲スコトヲ得

前項ノ場合ニ於テ故障申立人、闕席シタルトキハ更ニ故障ヲ申立ルコトヲ得ス

義解

故障申立ヲ受理シタル結果

「義解」本條ハ故障ヲ受理シタル場合ノ手續ヲ規定シ更ニ通常ノ規定ニ從ヒ裁判ヲ爲ストアルニ依リ訴訟ハ闕席前ノ程度ニ復シ恰モ闕席判決ノ存在セサリシカ如ク審理ヲ爲ス隨テ闕席判決ニ於テ認メタルヨリモ重キ刑ヲ言渡スコトヲ得

再度ノ闕席判決

得ヘシ

故障ヲ申立テタル被告人カ第二百三十一條ニ定ムル公判期日ニ再ヒ闕席シタルトキハ再度ノ闕席判決ヲ爲ス此場合ニ於テモ裁判所ハ故障ノ適法ナリヤ否ヤヲ調査シ不適法ナルトキハ之ヲ棄却シ適法ナルトキハ本案ニ入りテ證據調査ヲ爲ス此結果トシテ闕席ノ儘本案判決ヲ爲スニ至ルモ再ヒ故障ノ申立ヲ爲スコトヲ得ス若シ此場合ニ再ヒ故障ヲ許ストセハ再三再四闕席判決ヲ受ケテ故障ノ申立ヲ爲シ判決ハ何時ニ至ルモ確定スル時期ナキヲ以テナリ

第二百三十四條 第二百四十七條、第二百四十八條ノ規定ハ闕席判決ニ對スル故障ニモ亦之ヲ準用ス

第二百三十四條

義解

故障申立權ノ原狀回復

「義解」第二百四十七條ハ上訴權ノ原狀回復ニ關スル規定ナリ之ヲ故障申立權ノ原狀回復ニ準用スレハ左ノ如クナル曰故障申立人カ天災其他避ク可ラサル事變ノタメ故障申立期間ヲ經過シタル場合ニ於テ其旨ヲ説明シタル時ハ期間ヲ經過シタルニ因リ失ヒタル故障申立權ヲ回復スルコトヲ得但障礙ノ止ミタル日ヨリ通常ノ期間内ニ其説明方法ヲ申立書ニ記載シテ故障ノ申立ヲ爲スヘシ」第二百四十八條ハ前條ノ申立アリタルトキ裁判所書記及ヒ裁判所カ爲スヘキ

手續ヲ規定シタルモノニシテ故障申立權ノ原狀回復ノ場合ニハ其儘適用スル
コトヲ得ヘシ

第二百三十五條

地方裁判所ニ於テハ豫審判事又ハ上級裁判所ヨリ事件ヲ移ス裁判ニ因リ其
管轄ニ屬スル輕罪及ヒ重罪ノ公訴ヲ受理ス
又輕罪ニ付テハ起訴ニ因リ其公訴ヲ受理ス

義解

地方裁判所
公訴ヲ受理
スル場合

第二百三十六條

本條ハ不告不理ノ原則ニ依リ地方裁判所カ適法ニ訴ヲ受理スヘキ場合ヲ
規定スルモノニシテ其趣旨ハ區裁判所カ適法ノ訴ヲ受理スル場合ニ關スル第
二百十二條ト同趣旨ナリ同條ノ說明ヲ參照スヘシ

義解

區裁判所
公判ニ關スル
規定ノ準用

前章ノ規定ハ別段ノ定ナキモノニ限リ地方裁判所ノ公判ニ準用ス
第二百三十二條乃至第二百三十四條ノ規定ハ本來區裁判所ノ公判ニ關シテ
設ケタルモノナリト雖モ其性質上地方裁判所ノ公判ニモ適用シ得ヘキモノア
リ此種ノ規定ニ關シテハ地方裁判所公判ノ部ニ於テ再ヒ其規定ヲ設ケス區裁
判所公判ノ規定ヲ準用スルコトトセリ

第二百三十七條

重罪事件ニ付テハ開廷前、裁判長又ハ受命判事ハ裁判所書記ノ立會ニ依リ

一應被告人ヲ訊問シ且辯護人ヲ選任シタルヤ否ヤヲ問フヘシ

若シ辯護人ヲ選任セザルトキハ裁判長ノ職權ヲ以テ其裁判所々屬ノ辯護士中ヨリ之ヲ選任
ス可シ被告人及ヒ辯護士ニ異議ナキトキハ辯護士一名ヲシテ被告人數名ノ辯護ヲ爲サシム
ルコトヲ得

書記ハ本條ノ訊問ニ付キ調書ヲ作ル可シ

義解

開廷前ノ訊
問

本條第一項ハ開廷前ニ於ケル豫備訊問ノ規定ニシテ此訊問ヲ爲ス所以ハ
重大ナル犯罪事件ニ付テハ開廷前一應被告人ヲ訊問シ其供述ノ模様ニヨリ審
理ノ長ク繼續スヘキヤ否ヤ其他訴訟進行ノ模様ヲ推測シ之ニ對スル準備例豫
備判事ノ任命等ヲ爲シ其他辯護人ヲ選任シアラサルトキハ次項ノ規定ニヨリ
之ヲ選任スル必要アルニ由ル

第二項ハ強制辯護ノ一種ヲ規定シタルモノニシテ前項ノ訊問ニヨリ被告人カ
辯護人ヲ選任セザルコトヲ確メタルトキハ裁判長ノ職權ヲ以テ之ヲ選任ス是

レ重大ナル犯罪事件ニ關シテハ必ラス辯護人ヲ附シ被告人ノ利益ヲ計ルト共
ニ犯罪事實ヲ明確ナラシメ之ニ適切ナル判決ヲ下シ以テ刑罰實行權最終ノ目

重大ナル犯
罪事件ニ對
シ強制辯
護スル

的ヲ貫徹セシメントスルニアリ

第二百三十八條

裁判所ニ於テ事實發見ノタメ必要ナリトスルトキハ檢事其他訴訟關係人ノ請求ニ因リ又ハ職權ヲ以テ受命判事ヲシテ臨檢ノ處分ヲ爲シ報告ヲ爲サシムルコトヲ得

義解

地方裁判所ノ公判ニ於ケル臨檢ノ特例

「義解」本條ハ臨檢處分ノ特例ニシテ其特例タル所以ハ公判ニ於ケル臨檢ハ裁判所ヲ構成スル判事全員及檢事並ニ被告人ノ立會ヲ以テ檢證ヲ爲スヘキニ拘ハラズ受命判事一人ヲシテ臨檢ヲ爲サシメ其結果ヲ報告セシメ其報告ニ基キテ更ニ辯論ヲ爲ス點ニアリ而此特例ヲ設クル理由ハ輕易迅速ニ檢證處分ヲ爲サシムルコトヲ得ルト云フニアリ

第二百三十九條

第二百三十九條 裁判所ニ於テハ被告人、其罪ヲ自白シタルトキト雖モ仍ホ證據ヲ取調ヘサル可ラス

義解

地方裁判所ノ公判ニ於ケル自白ノ效力

「義解」自由心證主義ヲ採用スル刑事訴訟法ニ於テハ當然ノコトナリト雖モ區裁判所ノ公判ニ關スル第二百十九條第二項ニ於テ本條ト正反對ノ規定アリ被告人ノ自白アレハ他ノ證據ヲ取調フルニ及ハサルヤノ疑アルヲ以テ此疑ヲ除去スルタメ注意的ニ設ケタル規定ニ過キスト云フヘシ

第二百四十條

第二百四十條 裁判所ニ於テハ被告事件、區裁判所ノ管轄ニ屬スルモノト認メタルトキト雖

モ第一審ノ判決ヲ爲スコシ

私訴ニ付キ其請求ノ價額通常民事上區裁判所ノ管轄ニ屬スルトキ亦同シ

義解

事物ノ管轄ニ關スル事件ニ對シテ地方裁判所ハ第一審ノ管轄權ヲ有セス管轄權ナキノ故ヲ以テ管轄違ノ裁判ヲ爲セハ日時費用ヲ徒費スル恐アリ左レハトテ事物ノ管轄上控訴審ノ地位ニ立ツノ故ヲ以テ控訴審ノ資格ヲ以テ審判スルトキハ審級ノ順序ヲ亂ルヲ以テ地方裁判所ハ第一審トシテ審判セサル可カラズ是レ地方裁判所カ受理シタル事件ニシテ事物ノ管轄上區裁判所ノ管轄ニ屬スルモノト認メタルトキハ第一審トシテ判決ヲ爲サシムル所以ナリ

第二百四十一條

第二百四十一條 裁判所ニ於テ輕罪トシテ受理シタル事件ヲ重罪ナリトスルトキハ其事件ヲ豫審判事ニ送付スル決定ヲ爲スコシ檢事ノ請求アルトキ亦同シ(第一項)被告事件、豫審ヲ

經タルトキハ公判ヲ止メ受命判事ヲシテ其事件ノ取調ヲ爲シ報告ヲ爲サシムヘシ(第二項)受命判事ハ豫審判事ニ屬スル處分ヲナスコトヲ得

字解

「字解」

重罪

重罪トハ死刑、無期懲役、無期禁錮、短期一年以上ノ懲役、短期一年以上ノ禁錮ニ該

ル罪ヲ云フ(刑法施行法第二十九條)

輕罪トハ長期一年以下ノ懲役、長期一年以下ノ禁錮、罰金ニ該ル罪ヲ云フ(刑法施行法第三十條第一項)

義解

本條修正要旨
豐島法學士評
(第四百十三頁頁頭參照)

〔義解〕 本條第一項及ヒ第二項ハ刑法施行法第四十五條ヲ以テ改正シタルモノニシテ其改正ノ要旨ハ第一項ニ付テハ「但、被告人、拘留ヲ受ケタルトキハ拘留狀ヲ發ス可シト云フヲ削除セリ斯ハ明治三十二年法律第七十三號ヲ以テ本法第七十八條第二項ヲ設ケタル結果、裁判所ハ禁錮以上ノ刑ニ該ルヘキ被告人ニ對シ何時ニテモ拘留狀ヲ發スルコトヲ得ルニ依リ從來既ニ此但書ハ其效用ヲ失ヒタリシカ刑法施行法制定ニ際シ之ヲ機會トシテ削除シタルモノナリ」又第二項ニ付テハ重罪事件トシテ裁判ス可キ旨ノ決定ヲ爲シノ文字ヲ削除セリ是レ新刑法カ重罪、輕罪、違警罪ノ區別ヲ廢止シ其結果トシテ本法ニ於テモ重罪事件、輕罪事件等ノ區別ヲ廢止シタルニ由ルモノナリ

重罪ハ豫審ヲ經ルヲ原則トス(第六十二條第一項)ルニ最初中輕罪トシテ受理シタル事件ヲ重罪ト認定スルトキハ豫審判事ニ送附シ豫審處分ヲ爲サシメサル可ラス(前同様ノ場合ニ檢事ヨリ豫審處分ノ請求アルトキ亦同シ)第一項最初輕罪トシテ豫審ヲ爲シタル被告事件ニシテ審理中、重罪ナリスルトキハ再ヒ豫審判事ニ送附スル必要ナシト雖モ輕罪トシテ豫審ヲ爲スト重罪トシテ豫審ヲ爲ストハ其處分ニ大ナル差異アルヲ以テ更ニ受命判事ヲシテ豫審判事ニ屬スル處分ト同様ノ取調ヲ爲シ其結果ヲ報告セシムルコトトセリ(第二項、第三項)

第五章 上訴

第一節 上訴ニ關スル理論

上訴ノ意義

上訴ノ種類

上訴トハ未タ確定セサル裁判ヲ取消シ又ハ變更セシムル目的ヲ以テ上級裁判所ニ救済ヲ求ムル訴ナリ
裁判ニハ判決、決定、命令ノ三種アルヲ以テ之ヲ攻撃スル所ノ上訴方法ニモ控訴、上告、抗告ノ三種アリ控訴ハ判決ニ對スル第一次ノ不服申立方法ニシテ上告ハ第二次ノ不服申立方法ナリ而、抗告ハ決定ニ對スル不服申立方法ナリ故ニ故障及ヒ期間回復ノ申立(第二百四十七條、第二百三十四條)ハ上訴ニアラス何トナレハ上級裁判所ニ不服ヲ申立ツルモノニ非ラサレハナリ非常上告、再審モ亦上訴ニアラス蓋シ亦未確定裁判ニ對スル不服申立方法ニ非サレハナリ

上訴ノ效力

一、停止ノ效力

上訴ノ效力ヲ區別スルトキハ二種ト爲ル

一 停止ノ效力 適法ナル上訴ノ申立アレハ裁判ノ確定ヲ停止シ其結果トシテ不服ヲ申立テラレタル裁判ノ執行ヲ停止セシム(第二百五十三條第二百七十二條第百十八條第百二十六條第百七十四條)但執行ノ停止ハ確定ノ停止ノ結果ナラバ以テ確定力ヲ停止スルモ執行ヲ停止セサル場合アリ即チ控訴ノ判決ニ對シ上告ヲ爲シタルトキ控訴審ノ裁判中ニアル拘留ノ言渡及ヒ放免ノ言渡ハ上告アリシタメ執行ヲ停止スルコトナシ(第二百七十二條)

二、移審ノ效力

二 移審ノ效力 トハ上訴ニ係ル被告事件ヲシテ原裁判所ヲ離脱セシメ之ヲ上訴裁判所ニ繫屬セシムルヲ云フ而事件ヲ上訴裁判所ニ繫屬セシメシ結果ハ其裁判所ノ審理判決ヲ受ケシムルニアリ故ニ第二百五十五條第二百七十六條第二百九十六條ノ如ク上訴後原裁判所ヲシテ裁判又ハ更正ヲ爲サシムルハ移審ノ效力ヲ制限スルモノト云フヘシ而移審ノ效力ノ程度ハ原裁判ヲ取消ニ止マルコトアリ(第二百六十二條第二項第二百八十六條)更ニ進ンテ自ラ本案ノ裁判ヲ爲スコトアリ(第二百六十一條第二百八十七條)並ニ一部上訴ナルト全部上訴ナルトニ依リテ移審ノ效力ノ範圍ニ差異ヲ生スルコトアリ

第二節 通則

第二百四十二條

檢察、其他訴訟關係人ハ法律ニ許シタル上訴ヲ爲スコトヲ得
 檢察ハ被告人ノ利益ノ爲メニモ亦上訴ヲ爲スコトヲ得

義解

上訴ヲ爲シ得ヘキ者
 檢察ハ被告人ノ利益ノ爲メニモ亦上訴ヲ爲スコトヲ得

第二百四十三條

辯護人ハ被告人ニ代リ上訴ヲ爲スコトヲ得、但被告人ノ明言シタル意思ニ反スルコトヲ得ス

義解

「義解」辯護人ハ法律上ノ智識經驗ヲ有シ當該事件ノ審判ニ關與シタルモノナレ

辯護人ノ上
訴權

辯護人カ上
訴ヲ爲ス唯
一ノ條件

第二百四
十四條

義解

法律上代理
人ノ上訴ノ
性質

前記ノ性質
ヨリ生スル
結果

ハ其裁判ノ當否並ニ之ニ對シ上訴スルコトカ被告人ニ利益ナルヤ否ヤヲ熟知
シ居ルモノナレハ不法失當ナル裁判ニ對シテハ被告人ヲ保護スルタメ之ニ對
シテ上訴ヲ爲スハ其地位當然ノ職務ナリトス然レトモ若シ被告人カ其裁判ニ
服從セントスルトキ其意ニ反シテ辯護人カ上訴ヲ爲スハ是レ又辯護人添附ノ
本旨ニ反ス是レ本條但書ノ設ケアルニ至リシ所以ナリ

第二百四十四條 被告人ノ法律上代理人ハ獨立シテ上訴ヲ爲スコトヲ得

「義解」法律上代理人ハ被告人ノ意思ニ反シテモ所謂獨立シテ上訴ヲ爲スコトヲ

得是レ法律上代理人ノ存スル被告人ハ其精神作用ノ不完全ナルモノ即チ無能
力者ナルニ依リ法律上代理人ノ意思能力ヲ以テ之ヲ補足スル必要アルモノニ
シテ其必要ハ刑事訴訟上上訴ヲ爲ス場合ニ於テモ存在ス是レ法律上代理人カ
被告人ノ意思ニ反シテ上訴ヲ爲シ得ル所以ナリ如此ニシテ法律上代理人ノ上
訴ハ被告人ノ上訴ナルニ因リ左ノ結果ヲ生ス

- 一 被告人ハ法律上代理人カ同時ニ上訴スルモ常ニ一個ノ上訴ナリ
- 二 法律上代理人カ申立テタル上訴ハ即チ被告人ノ上訴ナリ
- 三 上訴期間ハ被告人ノ上訴期間ニ從ハサル可ラス

第二百四
十五條

義解

拘留中ノ被
告人ノ上訴
申立方法

第二百四十五條 拘留ヲ受ケタル被告人、上訴ヲ爲スニハ其申立書ヲ監獄署長ニ差出シ署長

ハ之ヲ其裁判所ニ送致ス可シ

「義解」拘留ヲ受ケタル者ハ身體ノ自由ヲ拘束セララル結果意思發表ノ自由ヲモ
束縛セラレ自ラ裁判所ニ出頭シ若クハ自由ニ裁判所ニ書類ノ呈出ヲ爲ス能ハ
ス是レ上訴ノ申立ニ付テモ本條ノ規定ニ依リ監獄署長ヲ經由セサル可ラサル
所以ナリ

第二百四十六條 檢事ヲ除ク外、上訴ヲ爲シタル者ハ其判決アルマテ何時ニテモ之ヲ取下ク

ルコトヲ得

「義解」上訴權ヲ有スル者ハ之ヲ拋棄スル權利即チ上訴取下權ヲ有スルコトハ當

然ナリ然ルニ例外トシテ檢事カ被告人ノ利益ノタメニ上訴シタルトキハ勿論
通常ノ上訴ヲ爲シタルトキト雖モ此上訴ニヨリ裁判所ハ被告人ノ利益ニ前裁
判ヲ變更スルコトヲ得故ニ被告人ハ必要ナシトシテ上訴ヲ爲ササルコトアリ
然ルニ上訴期間經過後檢事カ自儘ニ上訴ヲ取下ケ得ヘシトセハ被告人ノ利益
ヲ害スルニ至ル是レ檢事ニ上訴取下權ヲ認許セサル所以ナリ

第二百四十七條 訴訟關係人、天災其他避ク可ラサル事變ノ爲メ上訴期間ヲ經過シタル場合

第二百四
十七條

檢事ニ對シ
上訴取下權
ヲ認メサル
所以

ニ於テハ其旨ヲ疏明シタルトキハ期間ヲ經過シタルニ因リ失ヒタル權利ヲ回復スルコトヲ得、但障礙ノ止ミタル日ヨリ通常ノ期間内ニ其疏明方法ヲ申立書ニ記載シ上訴ヲ爲スコ

義解

上訴期間ノ回復
一、期間回復ヲ許ス理由

二、期間回復ノ申立書
期間下其申立方法

第二百四十八條

「義解」 上訴期間内ニ上訴ノ申立ヲ爲スコトハ上訴成立ノ一要件ナリ故ニ若シ上訴期間ヲ經過セハ上訴權ヲ喪失スヘキコト勿論ナリ然トモ法ハ人ニ難キヲ責メステウ原則ノ適用トシテ若シ上訴期間ノ徒過カ被告人ノ過失怠慢ニ基カス天災其他避ク可ラサル事變ノタメナリシトキハ其事由ヲ疏明セハ更ニ上訴ヲ爲スコトヲ得之ヲ上訴ニ關スル期間回復ノ申立ト云フ但書ハ前述セシ期間回復ノ申立ヲ爲スヘキ期間ト其申立方法ヲ規定シタルモノナリ

第二百四十八條 前條ノ申立アリタルトキハ裁判所書記速ニ其申立書ヲ相手方ニ送達ス可シ相手方ハ三日内ニ答辯書ヲ差出スコトヲ得

上訴ヲ裁判ス可キ裁判所ニ於テハ檢事ノ意見ヲ聽キ先ツ其申立ヲ許ス可キヤ否ヤヲ決定ス可シ

義解

期間回復ノ申立ト共ニ

「義解」 上訴期間回復ノ申立ヲ爲ストハ上訴申立中ニ期間回復ノ申立ト期間ヲ徒過スルニ至リシ事情ノ疏明方法ヲ包含ス(前條但書參照然トモ上訴裁判所ハ直

上訴ヲ爲ストキ先ツ期間回復ノ點トキ付キ審理ヲ爲ス所以

第二百四十九條

第二百四十九條 上訴完結ノ後、其訴訟記録ハ上訴審ニ於テ爲シタル裁判ノ謄本ト共ニ第一審裁判所ニ之ヲ返還ス可シ

第三節 控 訴

第二百五十條

第二百五十條 控訴ハ區裁判所又ハ地方裁判所ノ第一審ニ於テ爲シタル本案ノ判決及第百八十七條ニ規定シタル本案前ノ判決ニ對シ之ヲ爲スコトヲ得

義解

控訴ヲ申立テシムヘキ裁判所ノ制限スル理由

「義解」 本條ハ控訴ヲ爲シ得ヘキ判決ノ種類ヲ制限シ命令及ヒ決定ニ對シテハ絶對的ニ控訴ヲ許サス判決ト雖モ本條ニ規定スル前記ノ二種ニ限り控訴スルコトヲ許セリ蓋シ控訴ハ上訴ノ一種ニシテ判決確定停止ノ效果ヲ生スルモノナレハ安リニ之ヲ許ストキハ裁判ノ確定及ヒ其執行ヲ妨ケ刑罰實行權最終ノ目的ヲ貫徹スルニ少カラサル障礙ヲ生セシムレハナリ

第二百五十一條

第二百五十一條 控訴ハ判決ノ一部ニ限り之ヲ爲スコトヲ得、若シ之ヲ限ラサルトキハ判決

義解

一部控訴ト
全部控訴ト
ノ關係
一部控訴ヲ
爲シ得ヘキ
中否ヤヲ決
定スル標準

「義解」本條ハ一部控訴、全部控訴ノ關係ヲ示シタル規定ニシテ一部控訴タルコトヲ明示セサルトキハ全部控訴ヲ爲シタルモノト看做サル而、一部控訴ヲ爲ストハ第一審ノ判決主文ノ一部ニ對シテ控訴ヲ爲スヲ云フ隨テ一部控訴ヲ爲シ得キヤ否ヤハ左ノ標準ニ依テ決定セサル可ラス

一 數罪併存スル場合

數罪併存ス
ル場合
一、各刑ヲ
併科スル
場合

甲 各罪ノ刑ヲ併科スル場合例ヘハ罰金刑ト罰金刑ノ併科(刑法第四十八條)拘留又ハ科料ト他ノ刑トノ併科並ニ二個以上ノ拘留科料ノ併科(刑法第五十三條)スル場合ノ如シ如此場合ニ於テノミ一部控訴ヲ爲スコトヲ得

二、併合罪
ノ處分ヲ
爲スヘキ
場合

乙 刑法第四十六條及ヒ同第四十七條ニ依リ併合罪ノ處分ヲ爲スヘキ場合此場合ニハ一部控訴ヲ許サス何トナレハ此等ノ規定ニ依テ處斷シタル刑ハ數罪ニ對シテ科シタル刑ニシテ不可分ナレハナリ

二 一罪獨存スル場合(此場合ニハ絶對的ニ一部控訴ヲ許サス)

異說ニ曰、一ノ有罪判決ハ理論上、(1)事實ノ認定(2)法律ノ適用(3)刑期金額ノ量定ノ三部ニ分ツコトヲ得隨テ其各部ニ對シテ一部控訴ヲ爲スコトヲ得ヘシ

一罪獨存ス
ル場合
一罪ニ對ス
ル有罪判決
ニ一部控訴
ヲ爲ス

附加刑ノミ
ニ對スル控
訴ト雖モ一
部控訴ニア
ラス

第二百五十二條

義解

控訴期間
闕席判決ニ
對スル控訴
期間
五日說

ト認論ナリ法律適用問題ト事實認定問題ハ之ヲ區別スルコトヲ得ス蓋シ法律適用ノ當否ヲ審査セント欲セハ事實認定如何ヲ審査セサル可ラザレハナリ又刑期ノ長短、金額ノ多寡ヲ判斷スルニ付テモ必ラス事實ノ審査ヲ爲ササル可ラスシテ判決ノ三大部分ハ密著不可分ノ關係アリ之ヲ分離シテ觀察スルヲ得サルナリ(附加刑ノミニ對スル控訴ト雖モ一部控訴ニアラス何トナレハ附加刑ナルモノハ主刑ト相牽連スルモノナレハ附加刑ノ當否ヲ審査スルニハ必ラス犯罪事實全體ヲ審査セサル可ラザレハナリ)

第二百五十三条 控訴ノ期日ハ判決言渡アリタル日ヨリ五日トス

闕席判決ヲ受ケタル者ハ、故障ノ期間内故障ヲ爲サスシテ直チニ控訴ヲ爲スコトヲ得

「義解」本條ハ控訴期間ヲ定メタル規定ニシテ第一項ハ對席判決ノ控訴期間ヲ定

メ第二項ハ闕席判決ノ控訴期間ヲ定メタルモノナルモ闕席判決ニ對スル控訴期間ニ關シテハ由來學說ニ派ニ分ル

一 五日說 此說ノ論據ハ左ノ如シ

(1) 本項ハ舊治罪法第三百六十六條ニ基タル規定ニシテ同條ニ依レハ闕席判決ニ對スル控訴期間モ五日ト規定セリ(2) 闕席判決ト對席判決トニ依リ

二、三日説

控訴期間ヲ異ニスヘキ理由ナシ(3) 法文ノ解釋モ故障ノ期間内故障ヲ爲サ
スシテト一句ト爲シテ讀下スヘシ云々著者ハ此説ニ贊同スルモノナリ

二 三日説 此説ノ理由トスル所ハ左ノ如シ

(イ) 前説ニ依ルトキハ五日ナル期間ノ起算點ニ付キ其根據ヲ法文ニ求ムル
ヲ得ス(ロ) 故障ヲ爲スニ代ヘテ控訴ヲ許ス趣旨ナランニハ控訴期間ヲ故障
期間ト異ナラシムヘキ理由ナシ若シ之ヲ同一ナラシメストセハ一判決ニ付
キ確定時期カ二種アルニ至ル不都合アリ

第二百五十三條

第二百五十三條 本條ノ判決ニ對スル控訴ノ期間内、及ヒ控訴アリタルトキハ判決ノ執行ヲ
停止ス

義解

「義解」本條ハ上訴ノ效力タル確定停止ノ效果ヲ規定シタルモノナリ本章第一節、

上訴ノ效力

上訴ノ效力ノ説明ヲ參照ス可シ

第二百五十四條

第二百五十四條 控訴ヲ爲スニハ其申立書ヲ原裁判所ニ差出ス可シ

義解

「義解」裁判所ハ控訴ノ申立アリタルコトヲ速ニ相手方ニ通知ス可シ

控訴申立書
申立書
ニ差出サシ
ムル所以

「義解」控訴申立書ヲ原裁判所ニ差出サシムル所以ハ第二百五十五條ニ依リ期間
經過後ノ申立ナルトキハ之ヲ却下セシムル便利ヨリ來リタルモノナリ

第二百五十五條

第二百五十五條 原裁判所ニ於テハ期間ヲ經過シタル控訴ノ申立ハ決定ヲ以テ之ヲ棄却ス可
シ此決定ニ對シテハ抗告ヲ爲スコトヲ得

義解

「義解」原裁判所ノ控訴棄却ノ決定ニ對シ抗告ヲ爲シタル結果(1)抗告カ棄却セラ

原裁判所
決定ニ對ス
ル抗告ヲ爲
シタル結果
一、抗告カ
棄却セラレ
二、抗告ナ
レバ、時ハ
被告ノ第一
審ノ判決確
定ス(2)抗
告ヲ理由アリ
トシテ

レタル時ハ被告ノ第一審ノ判決確定ス(2)抗告ヲ理由アリト
シ期間内ノ控訴申立ナリト決定セラレタルトキハ原裁判所カ適法ナリトシテ
其控訴ヲ受理シタルト同一ノ程度ニ復スルモノトス

第二百五十六條

第二百五十六條 訴訟記録ハ檢事ヨリ控訴裁判所ノ檢事ニ送致シ其檢事ハ之ヲ裁判所ニ差出
ス可シ

義解

「義解」公判ノ判決ニ對シ控訴アリタル場合ニ於テ被告人、拘留ヲ受ケタルトキハ檢事ヨリ之ヲ控
訴裁判所ノ監獄ニ移ス可シ

檢事カ訴訟
記録ヲ提出
スル所以

「義解」檢事カ訴訟記録提出ノ手續ヲ爲スハ檢事ハ原告官トシテ控訴審ニ於テモ
公訴實行ノ任ニ當ル者ナレハ其公訴實行ニ必要ナル訴訟材料ノ差出方ヲ擔任
スルハ其地位上當然ノ職務ニ屬スレハナリ又拘留ヲ受ケタル被告人ヲ控訴裁
判所ノ監獄ニ移スハ刑ノ執行ノ指揮ト同シク司法行政官トシテ公益保護ノ爲
メニ行動スルモノナリ

第二百五十七條

控訴裁判所ニ於テハ訴訟關係人ニ對シ呼出狀ヲ發シタル後其裁判ニ取掛ル可シ

五四〇

第二百五十八條

呼出狀ノ送達ト出頭トノ間少クトモ二日ノ猶豫アル可シ
第一審ニ於テ訊問シタル證人又ハ鑑定ヲ爲シタル鑑定人ハ控訴裁判所ニ於テ其再度ノ訊問鑑定ヲ必要ナリトセサルトキハ之ヲ呼出ササルコトヲ得

義解

第二項ハ直接審理主義ノ例外ナリ規定スルモノナリ

「義解」第二項ハ第一審ニ於ケル證人鑑定人ヲ呼出サス第一審ニ於ケル訊問調書又ハ鑑定書ノ朗讀ヲ以テ訊問鑑定ニ代フルコトヲ得ル旨ヲ規定スルモノニシテ第百八十九條第二項ノ一部ト共ニ直接審理主義及ヒ口頭辯論主義ノ一例外ナルコトハ既ニ説明セシ所ノ如シ

第二百五十九條

控訴ノ相手方ハ其判決アルマテ附帶控訴ヲ爲スコトヲ得
控訴裁判所ノ檢事モ亦附帶控訴ヲ爲スコトヲ得

義解

附帶控訴ノ意義

「義解」本條ハ附帶控訴ニ關スル規定ナリ以下附帶控訴ノ意義性質及ヒ之ヲ爲ス者ノ三段ニ分テ説明セム
附帶控訴トハ當事者ノ一方檢事又ハ被告人ノミカ期間内ニ控訴ヲ爲シタルト

附帶控訴ノ性質

キ相手方カ自己ノ不利益ニ原判決ノ變更アラシムコトヲ憂ヒ且ツ之ヲ防止スル目的ヲ以テ控訴期間經過後不服ノ點ヲ攻撃スル控訴申立ナリ
附帶控訴ノ性質

- 一 不服申立ノ範圍ハ主タル控訴ノ範圍外ニ出ツルコトヲ得ス故ニ主タル控訴カ判決ノ一部ニ對スルモノナルトキハ附帶控訴モ亦其部分ニ制限セララル
- 二 主タル控訴ト連命ヲ共ニス故ニ(1)主タル控訴カ不成立ナルトキハ附帶控訴モ亦不成立ナリ(2)主タル控訴カ取下ニ依リ消滅スルトキハ附帶控訴モ亦之ニ依テ消滅ス
- 三 不服申立ノ點ハ主タル控訴ト同一ナルモ妨ケナシ故ニ附帶控訴ヲ爲サン

附帶控訴ヲ爲スヘキ者

トスル點ハ主タル控訴ニヨリ自ラ審査ヲ受クヘキモ相手方ハ尙ホ附帶控訴ヲ爲スコトヲ得例ヘハ被告人カ無罪ノ判決ヲ受ル目的ヲ以テ控訴ヲ爲シタル時檢事モ尙ホ刑ノ重キニ失スル理由トシテ附帶控訴ヲ爲スコトヲ得蓋シ檢事ハ公益ノタメ被告人ノ減輕ヲ求ムルモノナレハ控訴審ニ於テ審判ノ際被告人ニ利益ナル判決ヲ爲スニ際シ有力ナル參考トナルヘケレハナリ附帶控訴ヲ爲スヘキ者ハ主タル控訴ノ相手方檢事ノ控訴ナレハ被告人被告人ノ

一、主たる
控訴ノ相手
手方ノ附
帯控訴
二、附帯
控訴ノ檢
察官ノ檢
査

控訴ナレハ檢事及ヒ控訴裁判所ノ檢事ナリ
本條第二項ニヨリ控訴裁判所ノ檢事カ附帯控訴ヲ爲ス場合ハ第一審ノ檢事ヨ
リ主タル控訴又ハ附帯控訴ヲ爲シタル時ニ尙ホ控訴裁判所檢事カ附帯控訴ヲ
爲ス場合ナリ第一審裁判所ノ檢事カ附帯控訴ヲ爲ササルトキ第二審ノ開廷以
後附帯控訴ヲ爲ス場合ニ於ケル控訴裁判所ノ檢事ノ資格ハ控訴ノ相手方トシ
テ本條第一項ニヨリ附帯控訴ヲ爲スモノナリ何トナレハ第一項ニヨレハ控訴
ノ相手方ハ其判決アルマテ附帯控訴ヲ爲スコトヲ得トアリ第二審ノ開廷後ト
雖モ相手方トシテ附帯控訴ヲ爲スコトヲ認メタルヤ明ナレハナリ

第二百六十條

第二百六十條 控訴裁判所ニ於テハ控訴ノ期間内ニ於テ申立ヲ爲シタルヤ否ヤヲ調査シ期間
ノ經過後ニ係ルモノト認ムルトキハ判決ヲ以テ控訴ヲ棄却ス可シ

義解

控訴棄却ノ
判決ヲ爲ス
ヘキ場合
一、法定スル
場合
二、理論上
許スヘキ
場合

「義解」本條ハ控訴判決(1)控訴棄却ノ判決(2)管轄違ヲ言渡ス判決(3)差戻判決(4)本
案ノ判決ノ一種ナル控訴棄却ノ判決ヲ爲スヘキ場合ヲ規定シタルモノニシテ
法文ハ單ニ期間經過後ノ控訴ニ對シテノミ之ヲ爲スヘク規定スト雖モ理論上
(1)控訴ヲ爲スヘキ資格ナキ者カ控訴ヲ爲シタル場合(2)控訴ヲ許ササル場合ニ
爲シタル控訴ニ對シテモ控訴棄却ノ判決ヲ爲スコトヲ得ヘシ

第二百六十一條

第二百六十一條 控訴裁判所ニ於テハ控訴ヲ理由ナシトスルトキハ判決ヲ以テ控訴ヲ棄却ス
可シ

控訴ヲ理由アリトスルトキハ原判決ヲ取消シ更ニ判決ヲ爲ス可シ

義解

控訴審ノ本
案判決

「義解」本條ハ控訴判決ノ一種タル本案判決ヲ規定スルモノニシテ更ニ之ヲ分テ
二種トセリ

一、控訴棄
却ノ判決

(1) 控訴棄却ノ判決 控訴申立ニ對シ法律上及ヒ事實上共ニ控訴ヲ申立ツヘ
キ理由ナシトスルトキニ下ス所ノ判決ニシテ形式上ノ誤謬例證據ノ採否ニ

二、控訴ヲ
理由アリ
トスルト
キノ判決

付キ違法アルカ如シアルニ止マルカ如キ場合ニモ亦此種ノ判決ヲ爲ス

(2) 原判決ヲ取消シ更ニ事件ニ對シテ判決ヲ爲ス 是レ本條第二項ニ規定ス
ル所ニシテ所謂控訴カ理由アルトキトハ第一審判決カ法律ノ適用事實ノ認
定期金額ノ裁量ニ付キ誤謬アルヲ云フ但シ控訴ノ理由ハ控訴申立人ノ主
張シタルモノタルコトヲ要セス何トナレハ控訴ハ第一審判決ニ不服ナルノ
一事ヲ以テ之ヲ爲スコトヲ得ルモノナレハナリ

第二百六十二條

第二百六十二條 控訴裁判所ニ於テハ原裁判所ノ管轄違ナルコトヲ認メタルトキハ原判決ヲ
取消ス可シ此場合ニ於テ拘留ヲ要スルモノト認メタルトキハ前拘留狀ヲ存シ又ハ新ニ拘留

狀ヲ發シ其事件ヲ檢事ニ交付ス可シ

原裁判所ニ於テ不當ニ管轄違ヲ言渡シタルトキハ其判決ヲ取消シ事件ヲ其裁判所ニ差戻ス可シ

管轄違ノ判
義解

「義解」第一項ハ控訴判決ノ一種タル管轄違ヲ言渡ス判決ニシテ原裁判所カ管轄權ヲ有セサルモノナリシトキハ判決ノ當否ニ拘ハラヌ不法ナル判決ナルヲ以テ之ヲ取消シ更ニ管轄權アル裁判所ヲシテ適法ナル裁判ヲ爲サシメサル可カラヌ此場合以下ハ第百六十四條若シ以下ト同趣旨ナリ同條ノ説明ヲ參照ス可シ

差戻判決

第二項ハ控訴判決ノ一種タル差戻判決ニ關スル規定ニシテ此判決ハ前項ト反對ニ原裁判所カ管轄權ヲ有スルニ拘ハラヌ不當ニ管轄違ヲ言渡シタル場合ニ下ス所ノ判決ニシテ其目的ハ管轄權ヲ有スル原裁判所ヲシテ判決ヲ爲サシムルタメ事件ヲ其裁判所ニ送り返ヘスニアリ

第百六十三條

前條第一項ノ場合ニ於テ控訴ヲ受ケタル地方裁判所自ラ其事件ニ付キ第一審トシテ裁判權ヲ有スルトキハ更ニ其事件ニ付キ判決ヲ爲ス可シ但、事件重罪ナルトキハ第百四十一條ノ規定ニ從ヒ處分ス可シ

義解

控訴裁判所ニ於テ管轄違ノ判決ヲ爲スヘキ場合ニ於ケル特例ニシテ詳シク云ヘハ區別ニ於テ管轄違ノ判決ヲ爲スヘキ場合ニ於ケル特別手續

「義解」本條ハ管轄違ノ判決ヲ爲スヘキ場合ニ於ケル特例ニシテ詳シク云ヘハ區別裁判所カ地方裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ニ對シ本案ノ判決ヲ爲シタルニ此判決ニ對シ本來第一審トシテ管轄權ヲ有スル地方裁判所ニ控訴ヲ爲シ來リタルトキ純理上ヨリ云ヘハ前條第一項ノ規定ニ從ヒ先ツ控訴裁判所ノ資格ヲ以テ原判決ヲ取消シ事件ヲ檢事ニ交付シ檢事ヲシテ第一審ノ管轄裁判所タル自裁判所ニ起訴セシメ而後事件ニ對スル審判ヲ爲スヘキ順序ナレトモ斯クテハ日時及手數ヲ費スコト少カラサルニ依リ便宜ニ從ヒ前條第一項ノ手續ヲ省略シ直チニ其事件ニ付キ判決ヲ爲サシムルコトトセリ

第百六十四條

控訴院ニ於テ地方裁判所カ輕罪ナリト判決シタル事件ヲ重罪ナリトスルトキ又ハ其事件ヲ重罪ナリトシテ主タル控訴又ハ附帶控訴アリタルトキハ其公判ヲ止メ受命判事ヲシテ其事件ノ取調ヲ爲シ報告ヲ爲サシム可シ

受命判事ハ豫審判事ニ屬スル處分ヲ爲スコトヲ得
本條ノ場合ニ於テ被告人、辯護人ヲ選任セサルトキハ第百三十七條第二項ノ規定ニ從ヒ裁判長ノ職權ヲ以テ辯護人ヲ選擇ス可シ

義解

「義解」本條第一項ハ地方裁判所ノ公判規定タル第百四十一條ト關聯シ重罪ハ

重罪ハ必ラ
ス豫審ヲ要
ストノ趣旨
ニ基ク規定
ナリ

第二百六十五條

字解

被告人ノ不
利益

必ラス豫審ヲ要スト云フ趣旨ニ基キタル規定ナリ故ニ本條ハ第一審ニ於テ重罪トシテノ豫審ヲ經ス若クハ公判ニ於テ第二百四十一條ニ依リ重罪公判ノ手續ヲ爲ササルトキニ適用セラルヘキモノナリ

第二項ハ第二百三十七條第二項ト同趣旨ナリ同條項ノ説明ヲ參照スヘシ

第二百六十五條 被告人、辯護人又ハ法律上代理人ノミ控訴ヲ爲シタルトキハ原判決ヲ變更

シテ被告人ノ不利益ト爲スコトヲ許サス

被告人ノ利益ノ爲メ檢事ヨリ控訴ヲ爲シタルトキ亦同シ

「字解」

被告人ノ不利益トハ刑罰ノ實質ニ於テ不利益ナルコトヲ云フ換言スレハ第一審ノ刑ヨリ重キ刑ヲ科スルコトヲ得スト云フ意味ナリ故ニ犯罪事實ハ第一審ヨリ重ク認ムルモ可ナリ若シ事實ヲ重ク認ムルコトヲ得サルトキハ第一審ニ於テ事實認定ヲ誤マリタルトキハ無罪ヲ言渡ササル可ラサル場合ヲ生ス例ヘハ第一審ニ於テ竊盜ナリト認メタル事實ヲ控訴審ニ於テ強盜ト爲ス場合ノ如シ若シ此場合ニ重キ強盜ノ犯罪事實ヲ認ムルコトヲ得スハ無罪ヲ言渡ササル可ラサルナリ是レ第二百六十四條第一項ニ於テ控訴院ニ於テ

義解

不利益變更
ヲ禁スルニ
至レル理由

檢事カ被告
人ノ利益ノ
爲ニシテ
爲シタル場
合ニ不利益
變更ヲ爲ス
ル理由

地方裁判所カ輕罪ナリト判決シタル事件ヲ重罪ナリト認定スルコトヲ許シタル所以ナリ然トモ以上ノ如キ論定ヲ爲ス結果トシテ刑法ニ規定ナキ刑罰ヲ言渡スコトアルハ免ル可ラサル所ナリ例ヘハ前條ニ於テ強盜罪ノ事實ヲ認メ之ニ竊盜ノ刑ヲ科スルカ如シ

「義解」 本條ハ控訴判決ノ制限ヲ規定シタルモノナレトモ理論ニ依テ考フレハ控訴裁判所ハ新ナル審理ニ基キ自由ナル證據ノ取捨ト自由ナル事實ノ認定ニ基キ適當ナル刑ノ言渡ヲ爲スヘキヲ本來トス然ルニ檢事カ被告人ノ不利益ノタメニ控訴ヲ爲シタル以外ニ於テハ常ニ第一審判決ヨリ重キ刑ヲ言渡スコトヲ禁ス此規定ヲ設クニ至リタル理由ハ二アリ(1)若シ理論通り重キ刑ヲモ言渡シ得ヘシトスルトキハ被告人ハ控訴ヲ爲スコトニ躊躇シ爲ニ實體的眞實發見ノ端緒ヲ得サル恐アリ(2)控訴ハ被告人ノ意志ニ基カス辯護人及法律上代理人モ之ヲ爲ス然ルニ其控訴ノ結果被告人ニ不利益ナル結果ヲ生セシムルハ情ニ於テ忍ヒサル所アリ檢事カ被告人ノ利益ノタメ控訴ヲ爲シタルトキ原判決ヲ被告人ノ不利益ニ變更ス可ラサル理由ハ此場合ニ於ケル檢事ノ控訴ノ趣旨ハ主トシテ被告人ノ利益ノ爲ニスルモノナレハ若シ被告人ノ不利益ニ變更スルト

第二百六十六條

キハ控訴ノ本旨ニ反シ被告人ヲシテ意外ノ迷惑ヲ感セシムルニ至レハナリ
第二百六十六條 控訴申立人、出頭セサルトキハ闕席判決ヲ以テ控訴ヲ棄却シ相手方出頭セサルトキハ申立人ノ意見ヲ聽キ闕席判決ヲ爲ス可シ

字解

字解

控訴申立人

控訴申立人トハ被告人ヲ云フ(私訴ニ關シテハ被告人カ控訴申立人タルコトアリ民事原告人カ控訴申立人タルコトアリ)檢事カ控訴ヲ申立ツルコトアルモ闕席スルコトナキニヨリ茲ニ所謂控訴申立人中ニ合マレス法律上代理人カ控訴ノ申立ヲ爲シテ闕席スルモ被告人出頭スレハ闕席判決ヲ爲サス蓋シ法律上代理人ノ控訴ハ即チ被告人ノ控訴ナレハナリ辯護人カ控訴ヲ申立テ期日ニ出頭セサルニ闕席判決ヲ爲ス可ラス是レ辯護人ハ被告人ニ代リテ控訴ヲ爲シタルモノナレハナリ

相手方出頭セサルトキ

相手方出頭セサルトキトハ檢事カ控訴ヲ爲シタル場合ニ被告人ノ闕席シタルヲ云フ蓋シ檢事カ出頭セサルコトハ理論上ニモ實際上ニモアル可ラサルコトナレハナリ

義解

義解

控訴申立人タル場合ニ於ケル闕席判決
控訴ノ相手方タル場合ニ於ケル闕席判決
控訴ノ相手方タル場合ニ於ケル闕席判決

「義解」本條ハ控訴審ニ於ケル闕席判決ヲ規定シタルモノニシテ控訴申立人タル被告人カ出頭セサルトキ事實ノ審査ヲ爲スコトナク直ニ棄却ノ判決ヲ爲スハ第一審判決ニ服從シタルモノト看做スカユヘナリ檢事カ控訴ヲ申立テ(主タル控訴ナルト附帶控訴ナルトヲ問ハス)被告人カ闕席シタルトキハ事實ノ審査ヲ爲シ申立人タル檢事ノ意見ヲ聽キテ判決ヲ爲スコト第一審ノ闕席判決ト異ナル所ナシ是レ實體的眞實發見主義ノ理論ヲ貫徹セシメントスルニ基ツクモノナレハナリ

第四節 上告

上告ノ意義

上訴申立人タル場合ニ於ケル上告ノ特色
第一審ノ判決ニ對スルコト
第二審ノ判決ニ對スルコト
第三審ノ判決ニ對スルコト

上告トハ上訴ノ一種ニシテ不法ナル裁判ヲ破毀若クハ更正スルタメ檢事被告人其他ノ訴訟關係人カ上級裁判所ニ向ツテ爲ス所ノ不服申立ノ方法ナリ
控訴上告抗告ハ何レモ刑事訴訟法上認めラルル所ノ上訴方法ナルモ上告ノ特色ハ(1)第二審ノ判決ニ對スル不服申立ノ方法ナルコト(2)裁判カ法律ニ違反セルコトヲ理由トスルコトノ二點ニアリ

一 上告ハ第二審ノ裁判ニ對スルモノナルコトハ第二百六十七條ノ説明ニ於テ明白ナルヘキニヨリ茲ニ其説明ヲ略ス

二、上告ハ
法律ニ違
背シタル
コトヲ理
由トスル
トハ如何
スル

(甲)判決カ
刑罰法其
他ノ法律
ニ違背ス
ルコトヲ
容易ナリ
トスル

(乙)判決カ
刑事訴訟
法ニ違背
スルコト
ヲ容易ナ
リトスル

二 上告ハ第二審ノ判決カ法律ニ違背シタルコトヲ理由トスルコトヲ必要トス

判決カ法律ニ違背スルトハ法律違背カ判決ノ原因タルヲ云フ法律違背カ判決ノ原因タルトハ法律ニ違背セシコトト判決ノ内容カ原因結果ノ關係ヲ有スルコトヲ云フ詳シク云ヘハ若シ裁判所カ法律ニ違背スルコトナカリセハ此ノ如キ判決ヲ爲スコトアラサルヘント云フ場合ハ判決ト法律違背トカ原因結果ノ關係ヲ有スルモノナリ

甲 判決カ刑法其他ノ刑罰法規ニ違背スルヤ否ヤハ之ヲ知ルコト容易ナリ蓋シ判決カ刑法其他ノ刑罰法規ニ違背スルヤ否ヤハ判決ノ理由ニ依テ之ヲ認ムルコトヲ得而判決理由ハ本法第二百三條ニ依リ刑ノ言渡ヲ爲スニハ必ラス之ヲ明示セサル可ラサルモノナレハナリ

乙 判決カ刑事訴訟法ニ違背スルヤ否ヤハ之ヲ認ムル事容易ナラス此ニ於テカ各國ノ法制區々ニ亘リ規定ノ方針一樣ナラス本法ニ於テハ左記ノ方針ニ依リテ判決カ刑事訴訟法ニ違背スルヤ否ヤヲ定メシムルコトトセリ
(イ) 訴訟手續ノ根本トナルヘキ規定ニ違背セシ場合ニハ判決カ法規ニ違

背スルモノト爲シ常ニ判決ヲ破毀セシム

本法第二百六十條第一號乃至第十號ニ列記スル事項ハ何レモ訴訟手續ノ根本トナルヘキ規定ニ違背スルモノニシテ所謂判決カ法規ニ違背スルモノナリ是レ該條第一項ニ裁判ハ左ノ場合ニ於テ常ニ法律ニ違背シタルモノトストアル所以ナリ

(ロ) 刑事訴訟法ニ違背セル訴訟手續ナルモ其手續ハ判決ニ些少ノ影響ヲ及ボササルモノ例ヘハ檢事司法警察官ノ搜索手續カ刑事訴訟法ノ規定ニ違背セル場合又ハ豫審判事ノ豫審手續カ刑事訴訟法ノ規定ニ違背セル場合ノ如シ此ノ如キ違法手續ハ刑事訴訟法ノ違背ナルコト勿論ナルモ其違法手續ハ判決ニ何等ノ影響ヲ及ボスモノニ非ラサルヲ以テ之ヲ理由トシテ上告ヲ爲スコト能ハス

(ハ) 前記(イ)及ヒ(ロ)以外ノ場合ニ於ケル訴訟法違背ノ手續カ上告ノ理由トナリ判決ヲ破毀スルニ至ラシムルヤ否ヤハ各場合ニ就キ訴訟法違背ノ手續カ判決ニ對シ原因トナルヤ否ヤニ依テ判斷セサル可ラス若シ違法手續カ判決ニ影響シ得ヘキ場合ニハ上告ノ理由トナル例ヘハ豫審終結

決定ニ際シ不當ニ管轄ヲ認メ若クハ法律ニ背キ公訴ヲ受理シタル場合ノ如シ

或ハ上告ニ二種アリト爲シ第一ヲ通常上告第二ヲ非常上告ト爲スモノアリト雖モ誤ナリ蓋シ非常上告ナルモノハ確定判決ニ對スル不服申立ノ方法ニシテ上訴ノ特質ハ未確定判決ニ對スル不服申立ナリ故ニ確定判決ニ對スル不服申立ノ一方法タル非常上告ハ上訴ニアラス上訴ニアラサレハ上告ニアラス上告ニアラサレハ之ヲ上告ノ一種ト爲スコトノ失當ナルハ明確ナリトス

第二百六十七條

第二百六十七條 上告ハ地方裁判所又ハ控訴院ノ第二審ニ於テ爲シタル本案ノ判決及ヒ第百八十七條ニ規定シタル本案前ノ判決ニ對シ之ヲ爲スコトヲ得

字解
本案前ノ判決

「字解」本案前ノ判決トハ檢事又ハ被告人カ管轄違若クハ公訴受理ス可ラサル申立ヲ爲シタルトキ其申立ヲ却下シタル裁判ナリ之ヲ本案前ノ判決ト云フ所以ハ本案ノ判決(即チ被告人ニ對シ罪ノ有無輕重ヲ定ムル最終ノ判決)ヲ爲ス以前ニ於ケル判決ナルカユヘナリ

義解
上告ハ如何ナル判決ニ

「義解」本條ハ如何ナル判決ニ對シテ上告ヲ爲シ得ルヤヲ明定シタルモノニシテ具體的ニ云ヘハ左記三個ノ判決ニ對シテハ常ニ上告ヲ爲スコトヲ得(爲スコト

對シテ之ヲ爲スヘキカ

ヲ得ト云フニ止マルヲ以テ左記三個ノ判決ニ對シテモ上告ヲ爲スト否トハ隨意ナリ)

- (1) 地方裁判所ノ第二審(註一)ニ於テ爲シタル本案ノ判決
- (2) 控訴院ノ第二審(註二)ニ於テ爲シタル本案ノ判決
- (3) 第一審第二審ヲ問ハス本法第百八十七條ノ規定ニ從ツテ爲シタル本案前ノ判決

(註一) 區裁判所ノ管轄事件ニ付テハ地方裁判所カ第二審ナリ

(註二) 區裁判所ノ管轄事件ニ付テハ控訴院ハ上告審ナリ裁所所構成法第三十七條第二號)又皇族ニ對スル民事訴訟ニ付テハ控訴院ハ第一審ナリ故ニ控訴院ハ常ニ第二審裁判所ト誤解ス可ラス是レ本條ニ於ニ控訴院カ第二審タルコトヲ明定スル必要アル所以ナリ

第二百六十八條

第二百六十八條 上告ハ法律ニ違背シタル裁判ナルコトヲ理由トスルトキニ限り之ヲ爲スコトヲ得

法則ヲ適用セス又ハ不當ニ適用シタルトキハ法律ニ違背シタルモノトス

字解

「字解」

法則トハ法律規則ノ節略語ニシテ其意義法律ヨリ廣キコト勿論ナリ即チ法則

ト云ヘハ法律(憲法第六條及ヒ同第三十七條ノ規定ニ則リ帝國議會ノ協贊ヲ經テ天皇ノ裁可シ給フ國法ナリ)勅令其他行政官廳カ適法ニ制定セル諸般ノ行政命令(閣令、省令、府縣令ノ類)慣習法等ヲ包含ス

違背トハ法則ヲ適用スヘキ場合ニ適用セス又ハ法則ヲ適用ス可ラサル場合ニ

法則ヲ適用シ其他法則ヲ適用スヘキ場合ナルモ適用ニ關シテ誤アルヲ云フ

「義解」本條ハ如何ナル理由アレハ上告ヲ爲シ得ルヤヲ規定シタルモノニシテ即

チ上告ヲ爲シ得ル理由ヲ特定シタルモノナリ

第一項ニ於テハ上告ヲ爲スニハ法律ニ違背シタル裁判ナルコトヲ理由トスル

旨ヲ明定シ第二項ニ於テ法律ニ違背シタルトハ如何ナルコトヲ云フヤヲ明白

ナラシメントシ法則ヲ適用セス又ハ法則ヲ不當ニ適用シタルトキハ法律ニ違

背シタルモノナリト説明セリ

上告カ他ノ上訴(控訴及ヒ抗告)ト異ナル點ハ一ニシテ足ラスト雖トモ本條ノ規

定ニヨリ上告ニ特別ノ理由ヲ必要トスルハ他ノ上訴ト大ニ其趣ヲ異ニスル所

ナリ蓋シ控訴及ヒ抗告ニ於テハ共ニ其理由ヲ明示スルコトヲ要セス單ニ控訴

又ハ抗告ヲ爲ス旨ヲ明示スルヲ以テ足レハナリ

義解

如何ナル理由アレハ上告ヲ爲シ得ルヤ

第二百九十九條

第二百九十九條 裁判ハ左ノ場合ニ於テ常ニ法律ニ違背シタルモノトス

第一 規定ニ從ヒ判決裁判所ヲ構成セザリシトキ

第二 法律ニ依リ職務ノ執行ヨリ除外セラレタル判事、裁判ニ參與シタルトキ但、忌避ノ申請又ハ上訴ヲ以テ除外ノ理由ヲ主張シタルモ其效ナカリシトキハ之ヲ以テ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ス

第三 判事忌避セラレ其忌避ノ申請ヲ理由アリト認メタルニ拘ハラズ裁判ニ參與シタルトキ

第四 裁判所ニ於テ其管轄又ハ管轄違ヲ不當ニ認メタルトキ

第五 法律ニ背キ公訴ヲ受理シ又ハ受理セザルトキ

第六 法律ニ定メタル場合ニ於テ檢事ノ意見ヲ聽カサルトキ

第七 裁判所ニ於テ請求ヲ受ケタル事件ニ付キ判決ヲ爲サス又ハ職權ヲ以テ判決スルコトヲ得ヘキ場合ヲ除ク外請求ヲ受ケサル事件ニ付キ判決ヲ爲シタルトキ

第八 判決ヲ公行セス又ハ公開ヲ禁スル言渡ナクシテ辯論ヲ公ニセザルトキ

第九 裁判ニ理由ヲ付セス又ハ其理由ニ齟齬アルトキ

第十 擬律ノ錯誤アルトキ

字解

「字解」

常ニ法律ニ違背シタルモノトストハ本條第一號乃至第十號ニ列記スル場合ニ該當スルトキハ此等ノ違法手續カ判決ニ影響スルヤ否ヤヲ問ハス當然法律ニ違背スルモノトシテ上告ノ理由トナラシムヘシト云フ意ナリ

第一 規定ニ從ヒ判決裁判所ヲ構成セサルトキトハ裁判所ノ構成カ本法第七十六條ノ規定ニ違ヒ判事、檢事、裁判所書記出廷セスシテ裁判ヲ爲シ其他裁判所構成法第三十二條地方裁判所ヲ構成スル判事ノ數同第四十條控訴院ニ於テ法廷ヲ構成スヘキ判事ノ數同第五十三條大審院ニ於テ法廷ヲ構成スヘキ判事ノ數ノ規定ニ違背シ定數ノ判事出廷セスシテ裁判ヲ爲シタルヲ云フ辯護人ハ裁判所ノ構成員ニ非ラサルカユヘニ假令重罪事件ニ辯護人ナクシテ裁判ヲ爲スモ本號ニ該當セス本法第二百三十八條ノ規定ニ違背スル結果トシテ前條第二項ノ法則ヲ適用セスト云フコトニ該リ其結果法律違背ノ裁判トナリ此理由ニ依テ上告ヲ爲スコトヲ得ルニ至ルモノナリ

第二 法律ニ依リ職務ノ執行ヨリ除斥セラレタルトハ本法第四十條第一號乃至第四號ノ場合ニ該當スルヲ云フ
判事忌避セラレトハ本法第四十條ニ該當スル場合及ヒ偏頗ナル裁判ヲ爲ス

コトヲ疑フニ足ルヘキ情況アル場合ニ檢事、被告人、民事原告人等ヨリ特定ノ判事ヲ裁判ニ關係セシメサル申請ヲ爲シタルヲ云フ

法律ノ規定ニ依リ職務ノ執行ヨリ除斥セラレタル判事ハ法ノ威信及裁判ノ公平ヲ保ツタメ裁判ニ參與セシム可ラス若シ此ノ如キ判事カ裁判ニ參與シタルトキハ實際其裁判カ不公平ナルト否トヲ問ハス單ニ除斥セラレタル判事カ裁判ニ參與シタル點ノミヲ以テ不法ノ裁判ト爲シ以テ上告ノ理由トナサシム但シ忌避ノ申請又ハ上訴ヲ以テ除斥ノ理由ヲ主張シタルモ除斥スヘキモノニ非ラストノ裁判アリタルトキハ假令除斥スヘキ者ナリト疑ハレタル判事カ裁判ニ參與スルモ之ヲ以テ上告ノ理由ト爲ス可ラサルヤ勿論ナリ

第三 或判事カ忌避セラレタル場合ニ其判事カ裁判ニ參與スルモ之レノミニテハ其裁判ヲ不法ナリト云フニト得サルモ判事カ忌避セラレ其忌避ノ申請ヲ理由アリト認メタル場合ニハ其判事ハ裁判ニ參與ス可ラサルモノナルコト明確トナリタルモノナルヲ以テ此場合ニ猶ホ其判事カ裁判ニ參與セハ其裁判ハ法律違背タルコトヲ免レサレハ之ヲ理由トシテ上告ヲ爲スコトヲ得セシメタリ

第四 本號ニ於テハ二種ノ違法手續ヲ規定ス(1)裁判所ニ於テ管轄ヲ不當ニ認メタルトキ(2)裁判所ニ於テ管轄違フ不當ニ認メタルトキ是ナリ管轄ヲ不當ニ認ムルトハ或一定ノ被告事件カ管轄ニ非ラサルニ之ヲ管轄事件ナリトシテ審理裁判スルヲ云フ管轄違フ不當ニ認メタルトハ或一定ノ被告事件カ管轄事件ナルニ拘ハラヌ之ヲ管轄事件ニ非ラスト裁判スルヲ云フ

第五 本號ニ於テモ二種ノ違法手續ヲ規定セリ即チ(1)法律ニ背キ公訴ヲ受理シタルトキ(2)法律ニ背キ公訴ヲ受理セサルトキ是ナリ法律ニ背キテ公訴ヲ受理シタルトキトハ本法第六十七條第二百十二條第二百三十五條ニ背キテ公訴ヲ受理シタルヲ云フ法律ニ背キテ公訴ヲ受理セサルトハ前記諸條ノ規定ニ背キテ檢事ノ請求又ハ起訴及ヒ豫審判事若クハ上級裁判所ヨリ事件ヲ移ス裁判アリシニ拘ハラヌ公訴ヲ受理セサルヲ云フ

第六 法律ニ定メタル場合ニ於テ檢事ノ意見ヲ聽カサルトキトハ第六十一條第一項ノ如ク豫審判事カ裁判ヲ爲スニ際シ檢事ノ意見ヲ聽カサル可ラサル場合ナルニ拘ハラヌ檢事ノ意見ヲ聽カサリシヲ云フ

第七 本號ニ於テモ二種ノ違法手續ヲ規定ス即チ(1)請求ヲ受ケタル事件ニ付

キ判決ヲ爲ササルトキ(2)職權ヲ以テ判決スルコトヲ得ヘキ場合ヲ除ク外請求ヲ受ケサル事件ニ付キ判決ヲ爲シタルトキ是ナリ請求ヲ受ケタル事件ニ付キ判決ヲ爲サストハ數罪ヲ一括シテ公判ニ付セラレタル場合ニ一罪ヲ殘シテ判決セス全部控訴ヲ爲シタル場合ニ一部控訴トシテ或罪ヲ殘シテ判決セサルカ如キ場合ヲ云ヒ受理シタル事件全體ニ付キ判決セサルカ如キ場合ヲ指稱セス蓋シ事件全體ニ付キ裁判所カ判決ヲ爲ササル場合ノ如キハ全然判決ナキユヘニ上訴ノ目的トナルヘキモノナク從テ上告ヲ爲スニ由ナケレハナリ職權ヲ以テ判決スルコトヲ得ヘキ場合トハ不告不理ノ原則ノ例外トシテ檢事ノ起訴ヲ俟タヌ直ニ取テ裁判スルコトヲ得ル場合ヲ云即チ現行犯ノ場合ニ豫審判事カ犯所ニ臨檢シ檢證調書ヲ作りタルノミニテ公訴ヲ受理スル場合(第四百十三條)辯論ニ依リテ附帶犯罪ヲ發見シタル場合(第四百八十四條)第四百八十五條)公判ニ於テ證人又ハ鑑定人カ僞證又ハ虛偽ノ鑑定ヲ爲シ其所爲禁錮以上ノ刑ニ該ルトキ裁判所カ之ヲ取押ヘ豫審判事ニ送致スル場合(第九十五條)ナリ此以外ニ於テ檢事ノ請求ナキニ拘ハラヌ犯罪事件ノ判決ヲ爲シタルトキハ本號後段ノ規定ニ定リ上告理由トナルモノナリ

第八號

第八 本號ニ於テモ二種ノ違法手續ヲ規定セリ即チ(1)判決ヲ公行セサルトキ(2)公開ヲ禁スル言渡ナクシテ辯論ヲ公ニセサルトキ是ナリ判決ヲ公行セストハ公開シタル法廷ニ於テ判決ヲ行ハサルヲ云ヒ憲法第五十九條ニ判決ハ之ヲ公開ストアルニ違背スルモノナリ公開ヲ禁スル言渡ナクシテ辯論ヲ公ニセサルトキ辯論ハ判決ト異ナリ常ニ必ス公開セサル可ラサルモノニアラス辯論ヲ公開スルタメ安寧秩序ヲ害シ又ハ風俗ヲ亂タス虞アルトキハ憲法第五十九條及ヒ裁判所構成法第一百五條ニ則リ公開ヲ停ムルコトヲ得ヘシ此ノ如クニシテ公開ヲ停メタルトキハ適法ノ處分ナルニヨリ之ヲ理由トシテ上告ヲ爲スコトヲ得サルハ勿論ナリト雖モ若シ安寧秩序ヲ害シ又ハ風俗ヲ亂タス虞ナキニ拘ハラヌ妄リニ辯論ノ公開ヲ停ムルトキハ違法ノ手續タルヲ免レサレハ之ヲ理由トシテ上告ヲ爲スコトヲ得ヘシ

第九號

第九 裁判ニ理由ヲ付セストハ本法第二百三條ニ違背スル場合ニシテ詳言スレハ刑ノ言渡ヲ爲スニハ罪トナルヘキ事實及ヒ證據ニ依リテ之ヲ認メタル理由ヲ明示シ且ツ法律ヲ適用シテ其理由ヲ付セサル可ラス又無罪免訴ノ言渡ヲ爲スニ付テモ其理由ヲ明示セサル可ラサルコトハ本法第二百三條ノ規

第十號

定スル所ナルニ拘ハラヌ(第二百三條ノ說明參照)之ニ違背セル裁判ハ茲ニ所謂理由ヲ付セサル裁判ニシテ本號前段ノ場合ニ該當シ上告理由トナルモノナリ裁判ノ理由ニ齟齬アルトキトハ二種以上ノ事實上ノ理由相互ノ間ニ矛盾アリ又ハ法律適用ノ點ニ於テ相互抵觸スル所アル場合ナリ此ノ如キ場合ニハ如何ナル意見ヲ以テ裁判ヲ爲シタルヤ之ヲ推知スルニ由ナキヲ以テ上告審ニ於テ其裁判ヲ審査セシムル必要アルニヨリ裁判ノ理由ニ齟齬アルトキハ常ニ上告ノ理由トナルモノト爲セリ

第二百七
十條

第十 擬律ノ錯誤アルトキトハ裁判所ニ於テ認定シタル犯罪事實ニ刑法其他ノ刑罰法規ヲ適用スルニ當リ其適用ニ誤マリアルヲ云フ例ヘハ被告人ノ所爲ハ竊盜ナリト認定シツツ之ニ詐僞取財罪ノ刑ヲ科シタル場合ノ如シ

第二百七十條 免訴又ハ無罪ノ言渡アリタル場合ニ於テハ被告人ノ利益ノタメ設ケタル規定ニ背キタルコト又ハ土地ノ管轄違アリト雖モ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ス

字解

〔字解〕

被告人ノ利益ノ爲メ設ケタル規定

被告人ノ利益ノ爲メ設ケタル規定トハ被告人ノ辯護權ニ關スル規定及ヒ被告人ノ權利ノ告知ニ關スル規定ニシテ本法第九十八條第二百七條第二百十