

## 主 文

本件抗告を棄却する。

## 理 由

本件抗告の趣意のうち、違憲（憲法三一条、三二条、三七条違反）をいう点は、実質において単なる法令違反の主張であり、判例違反をいう点は、所論引用の判例は事案を異にし本件に適切でなく、いずれも刑訴法四三三条の抗告理由にあたらない。なお、一審判決後被告人の妻によつて選任された弁護人が被告人のために控訴の申立をする権限を有しないことは、当裁判所の判例（昭和二三年（れ）第三七四号同二四年一月一二日大法廷判決・刑集三巻一号二〇頁、同四三年（あ）第二五三一号同四四年九月四日第一小法廷決定・刑集二三巻九号一〇八五頁参照）とするところであつて、いま直ちにこれを変更しなければならないものとは思われない。

よつて、同法四三四条、四二六条一項により、主文のとおり決定する。

この決定は、裁判官江里口清雄の反対意見があるほか、裁判官全員一致の意見によるものである。

裁判官江里口清雄の反対意見は、次のとおりである。

私は本件抗告を棄却すべきものとする多数意見に反対し、原原決定及びこれを肯認した原決定を破棄すべきものとする。以下、私見を述べる。

多数意見は、そこで引用している判例からみると、刑訴法三五五条により被告人のため独立して上訴をすることができる原審における弁護人とは原審判決宣告時迄に選任された弁護人に限られ、判決宣告後新たに選任された弁護人は、その中に含まれないから、被告人のため独立して上訴をすることはできない。ただ、判決宣告後新たに選任された弁護人であつても被告人が選任して上訴の申立又は上訴審における訴訟行為を依頼したものであるときは、その弁護人は被告人の上訴権を代理行使して上訴をすることができるが、被告人のため上訴申立の権限を有しない被告人

の妻が選任した弁護人は、委任による代理人としても上訴をすることができない、とするものと解される。

私は、刑訴法三五五条にいう原審弁護人は原審判決宣告時における弁護人に限られるものではなく、判決宣告後に選任された弁護人もこれに含まれるべきものと解する。判決宣告後もそれが確定して訴訟が終了するか上訴の申立により移審の効力が発生する迄は、訴訟は引き続き原審に係属している。訴訟が原審に係属中に原審宛の弁護届により新たに選任された弁護人は、被告人によつて選任されたか又はそれ以外の選任権者によつて選任されたかにかゝりなく、当然に同条の原審における弁護人にあたるといわなければならない。刑訴法三五五条、三五六条の規定は、法律専門家である弁護人の地位職責にかんがみ、原審弁護人に対して被告人のため独立して上訴をなしうる特別の権限を付与し、かつ、被告人の明示の意思に反しない限り黙示の意思に反してでもその資格においてこれをなしうることを明らかにして、弁護権を拡充強化し被告人の防禦権の行使に遺憾なからしめようとした趣旨にでたものである。有罪判決の宣告後に新たな弁護人を選任するのは、上訴の申立をして更に争わんとする場合であるといつて差し支えない。この弁護人の上訴申立を適法なものとするこゝこそ法の趣旨に沿うものであつて、右の原審における弁護人を制限解釈して右申立を不適法なものとすることは理解できない。

弁護人は、被告人の意思に反しない限り、訴訟係属中特別の授權なくとも被告人のなしうるすべての訴訟行為を代理することができる。従つて、仮に百歩を譲つて同条にいう原審の弁護人が判決宣告時弁護人であつた者に限られるとしても、判決宣告後新たに選任された弁護人は、弁護人の右包括代理権に基づいて被告人の上訴権を代理行使して被告人のために上訴することができる。その際ことさらに被告人の代理である旨を明示することを要するものではないから、弁護人の名義ですることとは差し支えない。判決宣告後新たに被告人の妻によつて選任された弁護人は、選

任者の委任代理人としては選任者の有しない上訴権を代理行使することはできないが、被告人自ら選任した弁護人と同じく被告人の弁護人であるから、被告人の包括代理人であることに変わりはない。そして刑訴法三五五条、三五六条の規定の趣旨は前記のとおりであるから、このために右弁護人の包括代理権が却つて縮少され、被告人の上訴権をその意思に反しない限りにおいて代理行使することが許されなくなるものと解することはできない。

本件においては、被告人は昭和五四年四月一八日第一審裁判所で有罪判決の宣告を受けたところ、これに対し被告人又は右判決宣告時の弁護人から控訴の申立なく、被告人の妻が右判決宣告日の翌一九日弁護士山形道文と連署した第一審裁判所宛の弁護人選任届を同裁判所に提出し、更にその翌二〇日同弁護人において第一審判決に控訴する旨の同弁護人名義の控訴状を同裁判所に提出したものであるから、前述の理由により本件控訴は適法に申立てられたものといわなければならない。然るに控訴審裁判所は右控訴の申立を上訴権のない者からされた不適法なものとして控訴棄却の決定をし、更にこれに対する異議申立についてもこれを理由なしとして棄却決定をしたのであるから、右の決定はいずれも失当であつて破棄を免れない。本件抗告はその理由があり、多数意見が掲記する当裁判所の判例は、いずれも変更されるべきものとする。

昭和五四年一〇月一九日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	環	昌	一
裁判官	江里口	清	雄
裁判官	高辻	正	己
裁判官	横井	大	三