

主 文

本件上告を棄却する。

理 由

弁護士菊池圭作、同秋山要、同吉江知養の上告趣意書は、末尾に添えた別紙記載の通りであるが、本件は、恐喝の被疑者として逮捕状を発せられ逃走中のAを逮捕からまぬかれさせるため、B、C、Dの三名が順次にかくまつた事件であるが、それぞれ別件として起訴され、第一審においてBに対する被告事件に併合されて判決があり、第二審の途中からまた分離され、BおよびCについて第二審判決が確定したのである。従つて記録が単一でないため多少の混雑があり、それが本件上告の一つの言分になつている。

(一) 上告論旨第一点の(一)は、「原判決は適法なる証拠調を経ない証拠を断罪の資料とした違法がある」というのである。すなわち原判決は被告人Dの犯罪事実を認定する証拠として、BおよびCの各一件記録中にとじこまれた司法警察官の聴取書二通および検事の訊問調書一通を引用しているが、原審第五回公判調書を見ると裁判長は第二、三回公判調書記載の各調書について証拠調の手続をしたとあり、その第二、第三回公判調書には「各聴取書、各訊問調書」とあるのみで、原判決引用の聴取書と訊問調書とがその中に含まれているかどうか明かならず、従つて右の書類につき証拠調の手続が適法にされたかどうかも明かでない、というのである。しかし公判廷において証拠調をした書類を公判調書に記載するには、必ずしも書類の一々を個別具体的に掲記する必要はない。ということは当裁判所の判例とするところであつて(昭和二二年(れ)二七七号同二三年四月八日第一小法廷判決)本件においても、第二回公判期日に証拠調がされた書類として同公判調書中には被告人Dに関する一件記録にとじこまれているすべての聴取書および訊問調書が含まれており、第三回公判調書に同期日に証拠調がされたものとして記載されている書

類中には原審相被告人BおよびCに関する一件記録にとじこまれているすべての聴取書および訊問調書が含まれている、と考えることができる。そして第五回公判調書に第二、三回公判調書記載の各書類について証拠調がされた旨記載されているのだから、論旨の指摘する書類について適法に証拠調がされたことは疑いなく論旨は理由がない。

(二) 上告論旨第一点の(二)は、原審は第五回公判期日においてBに関する被告事件の記録中にとじこまれた供述調書について証拠調をしたが、Bに関する裁判はその以前に分離されて別事件になつているのだから、その記録中の書類について証拠調をするには、まず右記録の取寄決定をしなければならないのに、原審はその手続を経ずしてその記録中の書類を証拠としたのであつて、結局適法な証拠調手続を経ない書類を資料として断罪したことになる、と主張する。しかし、取寄記録が現にその裁判所に有する場合に取寄決定は不要であるということは、大審院時代からの判例であつて(大正四年(れ)二一〇一号同一年二月二一日判決、大正一二年(れ)六〇〇号同年五月一日判決)、本件においても問題の書類は一連の事件記録として本件記録とともに原審裁判所に現存し、その証拠調につき別段の手続を必要としないものであるから、原審が取寄決定をせず直ちにその書類につき証拠調をしたことは違法でなく、論旨は理由がない。

(三) 論旨第二点は、原判決が「その蔵匿した犯人が重大なる……を斟酌し」と言つているのをとらえ、その「重大」ということは証明されていないから、証拠に基かずして事実を認定したものだ、と非難する。しかしこの点は原判決の量刑の基礎たる情状として述べられたのであつて、罪となるべき事実の認定ではないから、原判決がその証拠を説明しなくとも違法ではなく、なおいわゆる「関根親分」が重大犯人として捜索されていたことは当時公知の事実だつた次第であつて、論旨は理由がない。

(四) 上告論旨第三点は、刑法第一〇三条は蔵匿の対象者を「罰金以上ノ罪ヲ犯シタル者」と規定しているのであるから、その者が罪を犯したという事実が確定されるまでは犯人蔵匿は成立しない、と主張する。なるほどその趣旨の学説もないではないが、刑法第一〇三条は司法に関する国権の作用を妨害する者を処罰しようとするのであるから、「罪ヲ犯シタル者」は犯罪の嫌疑によつて捜査中の者をも含むと解釈しなくては、立法の目的を達し得ない。大審院の判例も同趣旨であり（大正一〇年（れ）二九六九号同年一二月一六日判決、大正一一年（れ）二〇四六号同一二年五月八日判決、）論旨は採用できない。

よつて旧刑事訴訟法第四四六条に従い、主文の通り判決する。

以上は当小法廷裁判官全員一致の意見である。

検察官 安平政吉関与

昭和二四年八月九日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	長	谷	川	太	一	郎
裁判官	井		上			登
裁判官	島					保
裁判官	河	村		又		介
裁判官	穂	積		重		遠