

主 文

原判決を破毀する。

本件を福岡高等裁判所に差戻す。

理 由

被告人A弁護士鶴田猛の上告趣意第一点、被告人B弁護士安田幹太の上告趣意第二点、並びに、同弁護士白川慎一の上告趣意第二点について。

有毒飲食物等取締令は、昭和二一年六月一七日勅令第三二五号によつて改正され、その翌日から右改正法が施行される迄は、故意犯だけを処罰していたものであるが、原判決が被告人両名の所為として認定した事実は何れも右改正法施行前のものであるから、故意に出た所為でなければ処罰できないものである。そして右改正前の右有毒飲食物等取締令第一条違反の罪が成立するためには、「メタノール又は四エチル鉛を含有する飲食物」であること又は、「メタノール」であることを認識して同条の禁止する行為を行つたことを要し、これを認識しないで右禁止する行為を行つたのでは前記の罪は成立しないのである。しかるに、原判決は被告人A及び同Bは、何れも「判示品物がメタノールであるとののはつきりした認識はなかつたが之を飲用に供すると身体に有害であるかも知れないと思つたにも拘らずいずれも飲用に供する目的で」之を所持し又は販売した旨、説示してゐるのである。右説示では、被告人等は判示品物がメタノールであることは認識していなかつたというに歸し、同取締令第一条違反の罪の構成要件である故意のあつた事実の判示を欠くものといわなければならない。たゞ原判決には、「判示品物が之を飲用に供すると身体に有害であるかも知れないと思つたにも拘らず」と説示しているので、これを以つて被告人にいわゆる未必の故意あるものと認定した趣旨であるかも知れないが、しかし飲用に供すると身体に有害であるかも知れないと思つたというだけでは、直ちに被告人等が判示品物はメタノールであるかも知れないと思つたものとはいえないから、本

条違反の罪につきいわゆる未必の故意があつたものということとはできない。又原判決が事実摘示をその証拠説示の部と相待つて見ても、原判決が、被告人等に判示品物がメタノールであることを認識し又はこれを未必的に認識しながら敢えて、判示行為を為したものと判示したものと認めることはできない。してみれば原判決が被告人等の所為に対し、前記取締令第一条に故意に違反したものととして同令第四条第一項（原判決に同令第四条第一項前段とあるが改正前の同令第四条第一項には前段後段の区別はない）を適用したのは、罪とならない事実に、罰条を適用した違法があるか、又は、右罰条適用の前提をなす、被告人等に故意があつたか否かの事実を確定しない審理不尽の違法あるものであつて、論旨は理由がある。原判決はこの点において破毀を免れない。

被告人B弁護人、安田幹太の上告趣意第三点について。

原判決の基礎となつた原審第五回公判期日の公判調書によれば、従来の第二審各公判調書記載と同様の証拠調手続をした旨記載されて居り、原審第三回公判調書によれば裁判長が証拠調をした書類として、被告人Aに対する検事の聴取書を除くその他の所論各書類が掲載されているので、右各書類の証拠調は適法になされたものといわなければならない。しかし、前記被告人Aに対する検事の聴取書については証拠調をした旨の記載なく、原審のその他の公判調書を見ても右聴取書の証拠調をした旨の記載はなく、之を被告人Bに読聞けその意見弁解を徴した形跡を認むべき記載もないので、右聴取書は被告人Bに対しては適法な証拠調手続を施行されたものとは認められない。然るに、原判決が右聴取書を被告人Bの犯罪事実認定の資料としたことは原判決書に徴し明かであるから、原判決は証拠調を経ない証拠を罪証に供した違法あるもので、論旨は理由があり、原判決の被告人Bに対する部分はこの点においても破毀を免れない。

仍つて、その余の各弁護人の上告趣意に対する判断を省略し、刑訴施行法第二条

旧刑訴第四四七条第四四八条の二に従つて主文の通り判決する。

右は裁判官全員の一致した意見である。

検察官 岡本梅次郎関与

昭和二四年四月二三日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官	霜	山	精	一
裁判官	栗	山		茂
裁判官	小	谷	勝	重
裁判官	藤	田	八	郎