

## 主 文

本件上告を棄却する。

## 理 由

弁護士湯川忠一の上告趣意は末尾添附の別紙書面に記載のとおりである。

同第一点（一）について。

原審は第七回公判期日において弁論を終結し判決言渡期日を五月一日と指定告知したが右五月一日の第八回公判期日に被告人は出頭せず次期日は更に六月一日に指定告知されたが右六月一日の第九回公判期日にも被告人は正当の事由なく出頭しなかつたため次期日は更に六月二〇日に指定告知されたものであつて、右第九、一〇回各公判期日の被告人に対する召喚状は適法に発せられているのである。右各期日は弁論終結後判決言渡のために指定されたもので裁判所は弁論の終結後は被告人出頭せずとも宣告により判決を告知しうることに旧刑訴法三六八条の定めるところであるが、判決言渡期日も公判期日であつて、被告人は適式の召喚を受けながら出頭しなかつたものである。公判の審理は原則として被告人の不出頭のままではこれをなすことができないが、原審は旧刑訴法四〇四条により被告人が適式の召喚を受け乍ら正当の理由がないのに拘らず再度公判期日に出頭しないときはその陳述を聴かないで判決することができるといわなければならない。本件についてこれを見るのに、原審はその第八、第九及び第一〇回各公判期日に、被告人が前述のように出頭の義務があるにも拘らず正当の事由なく二回以上に亘つて出頭しなかつたのであるから、たとへその第七回公判期日に一度終結した弁論を第一〇回公判期日に再開し、弁論を行つた上即日結審したとしても右公判に被告人の弁護士が立会つていたものであり、実質的には弁論が行われず、又右弁護士が最終陳述をしていることが記録上明らかである以上、原審が被告人の陳述を聴かないで審判をなしこれに基いて判決したとしても原審の右の訴訟手続は旧刑訴法四〇四条所定の場合に当り、

所論同法四一〇条八号に所謂「別段の規定ある場合」とみるべきであるから原審の訴訟手続に所論のような違法はない。

同第一点について。

しかし所論の検証並びに検証現場における証人訊問の決定は被告人並びに弁護人が出頭していた原審第一回公判期日になされ右検証及び証人訊問期日はその際弁護人にも告知されているのであるから弁護人に対して右検証及び証人訊問に立会する機会是与えられたものである。それにも拘らず同弁護人は自己の都合により右期日に立会わなかつたまでのことであるから右の各証拠調はこの点に於て違法はないといわねばならない。

次に被告人について見るのに右証拠調期日当時被告人は拘禁されていたことは記録上明かであるから、旧刑訴法一七八条、一五八条但書により被告人が右検証に立会わなかつたとしても違法とはならない。又被告人が拘禁されていたため右証人訊問に立会うことができなかつたとしても、前段に説示したように本件弁護人がこれに立会う機会が与えられていたのである。そして本件検証現場における証人訊問は公判廷外における証拠調であつて、その供述はそのまま証拠となるのではなくその調書が書証として証拠になるのであり、その内容は必ず被告人に読聞けられそれに対して不満があれば被告人は更に審問することを請求しうるのであつて、原審裁判長は被告人に対し特に右の請求ができることを告げたにも拘らず被告人からその請求をしなかつたのであるから被告人が所論の証人訊問の際に立会わなかつたことは原判決破棄の理由とならず、またそれが憲法三七条二項に違反するものでないこと当裁判所大法廷の判例の趣旨に照して明かである（昭和二三年（れ）第一〇五四号同年九月二二日大法廷判決）。論旨は理由がない。

同第二点について。

原判決の理由中法律の適用の部分に「刑法第百九十九条、同第三十九条第二項、

第六十八条第三号、第七十二号、第二号」とあることは所論の通りである。しかし右の第七十二号とあるのは第七十二条の誤記であること原判決文に徴し明白であるから論旨は理由がない。

同第三点について。

原判決はその判示第三事実の証拠説明として『当審における証人Aに対する訊問調書中同人の供述として「中略）Bがそれから一時間位経つて午後六時帰つて来た。自分はその日はBがCとこそこそ話をよくしていたので何か主人に面白くない所でもあるのかなと思つていた（後略）」』旨の記載のあることは所論の通りである。しかし右の訊問調書を検討してみると、前後の関係からBはDという別の朝鮮人とこそこそ話をしていたのであつて、証人の夫（被害者）たるCとこそこそ話をしていたのではなく、原判決は「D」を「C」と誤記したことが明白である。よつて、論旨は理由がない。

そこで旧刑訴法第四四六条に従い主文のように判決する。

右は裁判官全員一致の意見である。

検察官 十藏寺宗雄関与

昭和二六年四月一七日

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