

主 文

原判決を破棄する。被告人を原判示別表一の事実につき罰金二千元に、原判示別表二の事実につき罰金三千元に、原判示別表三の事実につき罰金四千元に、原判示別表四の事実につき罰金三千元に、原判示別表五の事実につき罰金五千元に、原判示別表六の事実につき罰金五千元に、原判示別表七の事実につき罰金八千元に各処する。

右各罰金を完納することができないときは、金五百円を一日に換算した期間、被告人を労役場に留置する。

押収にかかるたばこラッキーストライク四十三カートン（二十本入十個包）、同クール五カートン（二十本入十個包）、同ラッキーストライク四個（二十本入）及び同ラッキーストライク一個（二十本入）（証第七号乃至第十号）は、これを没収する。

被告人より金十二万六百元を追徴する。

理 由

本件控訴の趣意は、弁護士佐野公信の控訴趣意書記載の通りであるから、これを引用する。

論旨前段は、外国製たばこの違反については、たばこ専売法第二十八条第七十二条第一項を以て一切を律すべきものであり、本件について、同法第六十六条第一項第七十一条第一号を適用して処断したのは、法令適用の誤があるというにあるが、たばこ専売法第二十八条第七十二条第一項は、製造たばこ等は、公社の委託又は許可を受けた者でなければ輸入してはならないものであり、その委託又は許可を受けずに輸入をした者を処罰する旨を定めた規定であつて、同法第六十六条第一項第七十一条第一号は、何人も、同法の規定により認められた場合を除く外、公社の売り渡さない製造たばこ等を所有し、所持し、譲り渡し、又は譲り受けてはならないもので、これに違反した者を処罰する旨を定めた規定であるが、本件は、被告人が、法定の除外事由がないのに、専売公社の売り渡さない外国製紙巻たばこラッキーストライク及びクールを沼津市a町b番地のAより受け取つて所持していた事実であるから、同法第六十六条第一項第七十一条第一号に該当することは一点の疑もなく、同法第二十八条第七十二条第一項を適用すべき条件でないことは明らかである。そして、原判決挙示の証拠及び訴訟記録を精査するに原判決には事実の誤認なく、従つて、法令の適用に誤はないので、論旨は理由がない。

〈要旨〉論旨後段は、追徴金額が不当であると主張するものであるから、この点について考察するに、たばこ専売法<要旨>第七十五条第一項は、第七十一条等の犯罪にかかる製造たばこ等は、これを没収する旨を規定し、同第七十五条第二項においては、前項の物件を他に譲り渡し、若しくは消費したとき、又は他にその物件の所有者があつて没収することのできないときは、その価額を追徴する旨を定めているのであるが、右の追徴は、犯人の手よりその犯罪にかかるたばこを没収することができない場合に、没収に代えて、その価格に相当する金額を納付させるために言い渡すもので、犯人をしてその犯罪にかかるたばこに関して利益を得しめないことを目的とするものであるから、犯人がそのたばこを他に譲り渡した場合においては、その譲り渡しによつて得た金員に相当する金額を追徴すべきものであるというべきである。本件において、原判決が被告人より追徴すべき旨を言い渡した金額十八万六千五百五十円は、本件犯罪にかかるたばこ合計千九百二十個（二十本入）より没収の言渡をなした四百八十五個を控除した残りの千四百三十五個について、市販一個の価格百三十円を乗じて得た金額であると認められるが、訴訟記録に徴すれば、被告人が本件犯罪にかかるたばこを他に譲り渡した代金は、一個百三十円の割合ではなく、一個八十四円乃至八十七円位であると認められるので、原判決が前記市販価格一個百三十円の割合によつて算出した金額を以て追徴金額と認定したのは、結局法律の解釈を誤つて法令適用の誤を犯したものであるというべきものである。よつて、更に進んで、追徴金額を算定するに、訴訟記録によれば、被告人に対する専売監視の質問顛末書第二回添付の販売明細表には、B外六名に対し、昭和二十六年十一月十日以降昭和二十七年七月十三日まで、総数二千六百二個、代金合計二十二万三千三百六十六円の販売内訳が記載されて居り、その単価は、一個八十円乃至八十七円である旨が記載されているが、本件犯罪にかかるたばこの譲受年月日は昭和二十七年五月六日頃より同年七月二十五日頃までの間であること及び他に譲り譲り渡した個数が千四百三十五個であることを、右販売明細表の販売期間及び数量と対照して考察すると、右販売明細表記載の内容は、本件犯罪にかかるたばこに、それ以前に仕入れたたばこを含めたものの販売の内訳であることが明らかであり、而も本件犯罪に

かかるたばこの譲り渡しは、右販売明細表のどれに該当するかを判別することは不可能であると認められるので、本件犯罪にかかるたばこを他に譲り渡した金額を右販売明細表によつて算出することはできないといわなければならない。然し、本件犯罪にかかるたばこの仕入金額は、被告人に対する専売監視の質問票末書第一回添付の外国たばこ仕入明細表によつて明らかであり、押収にかかる証第七号のラツキーストライク四百三十個及び証第八号のクール五十個は、昭和二十七年七月二十五日頃仕入れた分に該り、又証第九号及び第十号のラツキーストライク五個は、同年七月五日頃仕入れた分の残りであることが認められるので、これ等を除いた分即ち本件犯罪にかかるたばこの内他に譲り渡した千四百三十五個の仕入価格は、右仕入明細表によつて、合計十一万三千六百円であることが明らかであり、なお被告人の検察官に対する供述調書によれば、被告人は、本件犯罪にかかるたばこの取引によつて、七千円位の利益を得たものであることが認められるので、被告人が他に譲り渡した千四百三十五個の譲り渡し代金は、右認定の仕入価格十一万三千六百円と利益七千円の合計額十二万六千六百円であると認めることができるというべきである。従つて、被告人が譲り渡しによつて得た金員に相当する金額は、十二万六千六百円であるから、被告人に対しては同額の追徴を言い渡すべきものである。原判決は、前説示の通り法令の適用に誤があり、その誤は判決に影響を及ぼすことが明らかであるから、論旨は理由がある。

よつて、刑事訴訟法第三百九十七条第三百八十条に則り、原判決を破棄し、同法第四百条但し書に従つて、当裁判所において自判することとする。

罪となるべき事実並びに証拠の標目は、原判決記載と同一であるから、いずれも、これを引用する。

法令の適用を示すと、被告人の判示所為は、各たばこ専売法第六十六条第一項第七十一条第一号に該当するから、所定刑中罰金刑を選択し、その金額範囲内において、原判示別表一の事実について罰金二千元に、同二の事実について罰金三千元に、同三の事実について罰金四千元に、同四の事実について罰金三千元に、同五の事実について罰金五千元に、同六の事実について罰金五千元に、同七の事実について罰金八千元に各処することとし、右各罰金を完納することができないときは、刑法第十八条に則り、金五百円を一日に換算した期間、被告人を労役場に留置し、押収にかかる証第七号のたばこラツキーストライク四十三カートン（二十本入十個包）及び証第八号の同クール五カートン（二十本入十個包）は、原判示別表七の犯罪にかかるもの、又証第九号の同ラツキーストライク四個（二十本入）及び証第十号の同ラツキーストライク一個（二十本人）は、同第六の犯罪にかかるものの一部であるから、たばこ専売法第七十五条第一項により、これを没収することとし、本件犯罪にかかるその余のたばこ千四百三十五個は、他に譲り渡して没収することができないので、同法第七十五条第二項に従い、前記説示の通り金十二万六千六百円を被告人より追徴することとし、主文の通り判決する。

（裁判長判事 河野重貞 判事 高橋嘉平 判事 山口正章）