

主 文

本件上告を棄却する。

理 由

弁護士作田高太郎、同黒笹幾雄、同西村真人、同藤井滝夫の上告趣意第一点について。

記録を見るに、所論原審第一回公判期日と第二回公判期日、並びに第二回公判期日と第三回公判期日との間に各引続き十五日以上を経過していること、しかも右各次回公判廷において審理更新の手続をしていないことは正に所論指摘のとおりである。そして右は原審が刑事訴訟規則施行規則（昭和二十三年十二月二十三日最高裁判所規則第三四号）第三条第三号の規定に則り、何れも公判手続更新の必要を認めなかつたことに因るものであることは疑いのないところである。そこで所論は畢竟右施行規則第三条第三号によつて、法律である旧刑訴法第三五三条の規定を改廃する結果を招来することが憲法違反であること、従つて違憲の右規則に則つて原審が審理更新の手続をしなかつたことは違法であると攻撃するものであるが、同規則同条号の規定が違憲のものでないことは既に当裁判所の判例とするところであるから（昭和二四年（れ）第二一二七号、昭和二五年一〇月二五日大法廷判決）、論旨は理由がない。

同第二点について。

仍つて原審公判調書を調査すると、被告人の本件犯行は原判決認定のとおり「・・・同日午後十時頃A（当時二十八年）外二名が同家に押しかけて右Bに対し同人が界限の博徒Cに断りなく賭場を開いて寺銭を徴したと称して難詰しBの弁解によつて一旦は立ち去つたが被告人は右Cがその結果に慊らず必ずや再び押しかけて或いは乱暴に及ぶかも知れないと推測し、右Bからは日頃恩顧を蒙つていたこととて、その際は同人のため報いをしようと考え前記匕首を取り出して胸中に秘しC等の来

るのを待ち構えていたところ、案の定同日午後十一時三十分頃右C（当時三十六年）を先頭に前記A外二名が乗り込んで来て・・・」の結果の行為であることは、その拳示証拠である原審公判調書における被告人の供述記載によつて十分に之を窺い知ることができるのであつて、是に由つて看れば被告人の犯行は博徒間における喧嘩闘争の一場合に該当し、被告人の行為をもつて正当防衛の乃至過剰防衛行為とは認められないところである（昭和二四年（れ）第四四号、昭和二四年六月二五日第二小法廷判決参照）。そして、原審公判調書の何処にも、被告人からも弁護人からも、本件被告人の行為が正当防衛の乃至過剰防衛行為であるとの主張に該当すると認めらるゝ事実上の主張がなされていることは、之を認めることができないのである。所論は畢竟、原審公判調書における被告人の供述記載中の断片を抽出して故らに所論主張に該当する事実上の主張ありと牽強するものと云うの外はなく、所論は到底採るを得ないものである（尚、昭和二十四年（れ）第三六八号、同年九月一日第一小法廷判決、判例集第三卷第十号所掲参照）。その他記録を精査しても原審に所論審理不尽の違法ありとは認むることができない。それ故論旨はすべて理由がない。

仍つて、刑訴施行法第二条旧刑訴第四四六条に従い、主文のとおり判決する。

この判決は裁判官全員一致の意見である。

検察官田中巳代治関与

昭和二五年一月一七日

最高裁判所第二小法廷

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