

主 文

本件上告を棄却する。

理 由

弁護人守本台吉の上告趣意書第一点は原判決は理由第一に「……逃れようとしたが更に追跡して来た倉敷警察署巡查A（当三十四年）に同市a町露路内に追い込まれたので又も逮捕を免れる為前示ヒ首で同巡查の右大腿部を突き刺し……」と記載しながら法律の適条では刑法第二百三十五条第二百三十八条第二百四十条第五十五条しか適用してゐない。被告人の所為は明かにA巡查の公務執行妨害行為で他の被害者は何等職業の表示をしないに不拘同巡查のみに付ては表示が特にしてあるのである。それにも不拘刑法第九十五条を適用しないのは判決の理由不備であるか刑法第九十五条を適用せざる違法が存する。刑法第九十五条を適用しても結局重い強盗傷人の規定の適用を受けるから同じだと言ふ議論は理論的ではない。要之原判決は倉敷警察署巡查の逮捕を免るゝ為云々と摘示して置きながら刑法第九十五条の適用をしてないのであるから明かに理由不備であるか適用すべき法律を適用しない違法がある。」というにある。

原判決は、被告人が、判示窃盗をした際に、倉敷警察署巡查Aの逮捕を免れるため、ヒ首で同巡查の右大腿部を突き刺し、同巡查に傷を与えた事実を確定しながら、これに対し、刑法準強盗傷人罪の規定だけを適用し、公務執行妨害罪に関する刑法第九十五条の規定を適用しなかつたことは、所論のとおりであつて、これは確定したる事実に対して刑法の正条を適用せざる違法というべきである。しかしながら、原判決の確定したところによれば、本件被告人の準強盗傷人の所為と、公務執行妨害の所為とは、刑法第五十四条第一項前段にいわゆる「一個ノ行為ニシテ数個ノ罪名ニ触レ」る場合に当たるのであるから、同条および同法第十条の規定に従つて重き準強盗傷人の罪の刑によつて処断されるべきである。しかるに、原判決は、刑法

第九十五条の適用はこれを逸したけれども、やはり、準強盗傷人罪の刑によつて、被告人を処断したことは、原判文上明らかであつて、結局、被告人に対する量刑の基準となるべき法条の適用については、誤りはないのである。従つて、所論の違法は、畢竟、判決に、影響を及ぼさないこと明白な場合というべきで、原判決を破毀すべき瑕疵とはならないのである。論旨は理由がない。

同第二点は「原判決には理由第一に於て「…… B に対しては治療約二ヶ月を要する前胸部肋膜腔刺傷……を負はしめ」と記載し証拠説明に於て医師 C の昭和二十二年六月十七日附各診断書中右三名の身体に判示第一の通りの傷害の存するを認める旨の各記載」と書かれてゐる。然し乍ら記録第五十丁の医師 C の診断書には「今後約参ヶ月の医療を要す」と書かれて居り第一審判決及び予審終決定書は B に対する傷害は治療約三ヶ月と記載されてゐる。原判決の二ヶ月は恐らく三ヶ月の誤記とも思はれるが引用された証拠に左様な記載がないから之は明かに虚無証拠の援用である。換言すれば証拠書類には二ヶ月と書かれて居らず参ヶ月とあるものを擅に二ヶ月と書いてあるとして証拠に援用したのであるから採証の法則に反する。原判決は此の点に於ても破毀を免れ難いものと思ふ」というにある。

しかし、原判決が、被告人の B に与えた負傷の程度を治療約二ヶ月を要するものと判示したのは、約三ヶ月の誤記であることは、原判文について、事実摘示の項と証拠説明の項とを対照し、なほ記録添付の医師 C の B に対する診断書を参照すればおのづから明らかであるから、原判決には所論のような虚無の証拠によつて事実を認定した違法はない。論旨は理由がない。

同第三点は「原判決は主文に「ヒ首一振は之を没収する」と為し理由に於て「犯行に供した物であつて被告以外の者に属しないから同法第十九条に依り之を没収し」と記載されてゐる。併し乍ら昭和二十二年十一月十四日の原審公判では被告人は「此ノヒ首八前カラ家ニアツタノヲ家ヲ出ルトキニ持ツテ出タノデアリマス」と云ふ

てゐるだけである。ヒ首が誰の所有であつたかと云ふ点に付昭和二十二年十月二十二日予審調書、同年十二月十日第一審の公判調書には「私ノモノデアリマス」なる。簡単な記載がある丈で如何なる訳で被告人の所有になつたか判然せぬ。昭和二十一年八月二十六日の司法警察官聴取書には「只今御示ノヒ首ハ昔カラ私方ニアツタモノデアリマス」としか記載されて居らぬ。被告人は当時二十年になる長女、十九年になる長男も居り家にあつたからと云つて被告の所有とは云へない長女や長男の所有物かも知れない。寧ろ被告人以外の家人の所有の如く思はれる。刑法第十九条は被告人以外の所有者の所有権を侵害しない為出来てゐる規定であるから被告方家人の所有物であるか、少くも被告人の所有であることが判然しないものを没収するのは違法である。原判決は此の点に於ても破毀を免れぬと思ふ」といふにある。

しかし、本件記録にある第一審公判調書及び被告人に対する予審第二回訊問調書によれば、被告人は共に押収に係る本件ヒ首は被告人のものであると供述して居るので原判決が之を没収する言渡をしても刑法第十九条第二項の規定に反するようなことはない。従つて原判決には所論のような違法はなく論旨は理由がない。

以上の次第であるから刑事訴訟法第四百四十六条に従つて主文の通り判決する。

此の判決は裁判官全員の一致した意見によるものである。

検察官 柳川真文関与

昭和二十三年五月二十二日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官	塚	崎	直	義
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