

主 文

原判決を破棄する。

被告人を懲役六月に処する。

但し、本裁判確定の日から三年間右刑の執行を猶予する。

被告人から金五千百円を追徴する。

訴訟費用中第一審におけるものは被告人と第一審相被告人A、同Bとの連帯負担とし、第二審（差戻し前後とも）におけるものは全部被告人の負担とする。

理 由

弁護人今西貞夫の上告趣意第一点について

しかし原判決を検討するに、原審は差戻前の第二審公判調書中の証人Cの供述記載の一部を除き、差戻前の第二審判決挙示の証拠とは全く異なる諸証拠を挙示し、これにより独自の判断を以て原判示犯罪事実を認定しているのであつて、差戻前の判決と同様の証拠により、所論当裁判所の判決に示す判断に反する事実認定をしているわけではないから原判決には所論の如き違法はない。論旨は理由がない。

同第二点について

しかし原判決挙示の証拠により原判示犯罪事実を認定できないことはない。論旨は事案誤認の主張で上告適法の理由となり得ない。

次に職権を以て審査するに、本件は、昭和二四年九月三〇日広島高等裁判所において、本件公訴事実につき被告人に対し、懲役六月、二年間執行猶予、金五千百円追徴の有罪判決が言渡されたのであるが、被告人は右判決に対し上告の申立をした結果、上告審たる最高裁判所は、右判決を破棄して事件を広島高等裁判所に差戻した。しかるに、差戻後の同裁判所は、再び同一犯罪事実を認定の上、これについて、被告人に対して懲役一年、二年間執行猶予、金五千百円追徴の判決（原判決）を言渡したのである。以上の如き差戻前の判決と差戻後の判決との関係においても、旧

刑訴四五二条の規定の精神に徴し、不利益変更禁止の原則の適用のあることは当裁判所の判例（昭和二六年（れ）第三二〇号同二七年一二月二三日）とするところであるから、原判決が前叙のごとく差戻し前の第二審判決よりも重い刑を言渡したことは違法であつて、破棄を免れないものと云わなければならない。

よつて刑訴施行法二条、三条の二、刑訴四一一一条一号、旧刑訴四四八条により原判決を破棄して自判すべきものとし、原判決が証拠により認定した事実に対し、刑法一九七条の二、一九七条一項前段、昭和二二年法律第一二四号による改正前の刑法五五条を適用して被告人を懲役六月に処し、執行猶予につき刑法二五条、追徴につき同法一九七条の四、訴訟費用の負担につき旧刑訴二三七条、二三八条を適用して主文のとおり判決する。

右は裁判官全員一致の意見によるものである。

検察官 福原忠男出席

昭和二八年八月七日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官	霜	山	精	一
裁判官	栗	山		茂
裁判官	小	谷	勝	重
裁判官	谷	村	唯	一郎

裁判官藤田八郎は出張につき署名捺印することができない。

裁判長裁判官	霜	山	精	一
--------	---	---	---	---