

主 文

原判決を破棄する。

被告人を懲役一年に処する。

但しこの判決確定後四年間右刑の執行を猶予する。

右猶予期間中被告人を保護觀察に付する。

理 由

高松高等検察庁検事長小坂良輔の上告受理申立理由について。

記録によれば、被告人は、昭和二九年二月九日横浜地方裁判所において、傷害致死罪により懲役三年（未決勾留日数一八〇日算入）三年間執行猶予の判決の言渡を受け、同月一五日控訴の申立がなされたが、同年七月一五日東京高等裁判所において控訴棄却の判決がなされ、右判決は同年七月三〇日確定したことが明らかである（記録一七七丁、前科調書参照）。本件各犯行は、事実審が認定したところによれば、内四件は昭和二九年一二月中、内五件は同三〇年一月中になされたものであるから、いずれも、前記傷害致死罪の有罪判決確定後、その執行猶予期間中になされたものである。そして、刑法二五条二項本文には「前二禁錮以上ノ刑ニ処セラレタルコトアルモ其執行ヲ猶予セラレタル者一年以下ノ懲役又ハ禁錮ノ言渡ヲ受ケ情状特ニ憫諒ス可キモノアルトキ亦前項ニ同ジ」とあつて、再度の執行猶予の言渡は一年以下の懲役又は禁錮の言渡を為す場合にのみ許されるものであることを規定している。しかるに、原審は被告人に前記のごとき執行猶予中の前科あることを認め、且つ被告人を懲役一年六月に処しながら、刑法二五条二項本文を適用して右懲役刑の執行を猶予する旨の判決を言渡したことは、明らかに右刑法の条項に違反するものであつて、原判決を破棄しなければ著しく正義に反するものと認める。

よつて刑訴四一一条一号により原判決を破棄し、同四一三条但書により更に判決することとし、原審の認定した事実に法律を適用すると、被告人の本件各行為は刑

法二三五条に該当するところ、右各行為は同法四五条前段の併合罪であるから、同法四七条、一〇条に則り犯情の最も重い（四）の罪につき定めた刑に併合罪の加重をなし、その刑期範囲内において被告人を懲役一年に処し、情状特に憫諒すべきものがあると認められるから、同法二五条二項本文により、この判決確定後四年間右懲役刑の執行を猶予し、同法二五条ノ二、一項により右猶予の期間中被告人を保護観察に付すべきものとし、裁判官全員一致の意見により、主文のとおり判決する。

検察官 安西光雄出席

昭和三一年一一月二二日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官	入	江	俊	郎
裁判官	真	野		毅
裁判官	斎	藤	悠	輔