

主 文

原判決中、被告人を懲役八月に処する、この裁判確定の日から三年間右懲役刑の執行を猶予する、との部分を破棄する。

被告人を禁錮六月に処する。

原判決確定の日から三年間右禁錮刑の執行を猶予する。

理 由

本件非常上告申立の理由は、末尾添付書面記載のとおりである。

よつて記録を調査するに、札幌地方裁判所室蘭支部は、昭和四四年九月一八日、被告人に対し、第一として「被告人は（一）昭和四三年三月二日午後六時四〇分頃有珠郡 a 町 b 町 c 番地付近道路において普通乗用自動車を運転して進行中、業務上の過失により先行の A 運転の普通乗用自動車に追突して同人に頸椎捻挫の傷害を与える、（二）同年五月五日午前一時二〇分頃室蘭市 d 町 e 番地付近道路において普通乗用自動車を運転して進行中、業務上の過失により道路左側の路外に逸出し小川岸に激突して同乗の B 外二名に脳震盪症等の傷害を負わせた」旨の業務上過失傷害の事実、および第二として右（一）（二）の各日時場所における二個の無免許運転の事実を認定し、業務上過失傷害の点につき刑法二一一条前段その他関係法令を適用して、被告人を懲役八月に処し、三年間右懲役刑の執行を猶予する、無免許運転の点につき道路交通法一一八条一項一号その他の法令を適用して罰金五万円に処し、罰金完納不能のときの換刑処分を一日千円とするとの判決を言い渡し、この判決は上訴申立期間の経過により確定するに至つたことが明らかである。

しかしながら、刑法二一一条は、昭和四三年法律第六一号による刑法の一部改正により、従前の「三年以下ノ禁錮又ハ千円以下ノ罰金」を「五年以下ノ懲役若クハ禁錮又ハ千円以下ノ罰金」と改められ、右法律は同年六月一〇日施行されたものであるところ、被告人の前記各業務上過失傷害の所為は、右改正前の行為であり、犯

罪後の法律により刑の変更があつた場合であるから、刑法六条、一〇条により軽い行為時の刑法二一一条前段を適用すべき筋合である。そして、行為時の同条には法定刑として懲役刑の定めはないのであるから、被告人に対し懲役刑を言い渡した右原判決は、明らかに法令に違反したものであり、しかも被告人に不利益であるといわなければならない。

よつて、刑訴法四五八条一号但書により、原判決中、前記判示業務上過失傷害の所為につき裁判時の刑法二一一条を適用して、被告人を懲役八月に処する、この裁判確定の日から三年間右懲役刑の執行を猶予する、とした部分を破棄し、業務上過失傷害被告事件について更に判決することとする。

原判決の確定した犯罪事実は、行為時においては昭和四三年法律第六一号刑法の一部を改正する法律による改正前の刑法二一一条前段、罰金等臨時措置法三条一項一号に、裁判時においては改正後の刑法二一一条前段、罰金等臨時措置法三条一項一号に該当するが、犯罪後の法律により刑の変更があつたときにあたるから刑法六条、一〇条により軽い行為時法の刑によることとし、（二）のB外二名に対する業務上過失傷害は、一個の行為で数個の罪名に触れる場合であるから、刑法五四条一項前段、一〇条により一罪として犯情の最も重いCに対する罪の刑で処断することとし、所定刑中いずれも禁錮刑を選択したうえ、以上は同法四五条前段の併合罪であるから同法四七条本文、一〇条により重い（一）の罪の刑に法定の加重をした刑期の範囲内で被告人を禁錮六月に処し、同法二五条一項一号を適用して原判決確定の日から三年間右禁錮刑の執行を猶予することとする。

よつて、裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

検察官羽山忠弘 公判出席

昭和四五年四月一六日

最高裁判所第一小法廷

裁判官 入 江 俊 郎

裁判官 松 田 二 郎

裁判官 岩 田 誠

裁判官 大 隅 健 一 郎

裁判長裁判官 長部謹吾は海外出張中につき署名押印することができない

裁判官 入 江 俊 郎