

## 主 文

本件上告を棄却する。

## 理 由

弁護人福田覚太郎の上告趣意について

第一審の判決をその公判調書と共に検討してみても、第一審裁判所が所論の如く、本来執行猶予を付すべき事案を、法律上これを付し得ないものと判断して実刑を科したと認むべき形跡はない。また原判決を控訴趣意と対照して検討しても、原審が特に右の如き見解の下に第一審判決を維持したものとも認められない。従つて論旨は要するに、本件事案は執行猶予を付すべきものであるに拘わらず、これを付さない違法があるとの主張に帰するわけであつて、上告理由として不適法である。なお刑法二五条の解釈が最高裁判所の判例に異なるものがあるという論旨は如何なる判例なりやを具体的に示さないから採るを得ない。

また記録を調べても、刑訴四一條を適用して原判決を破棄すべき事由を発見するを得ない。

よつて同四一條、三八六条一項三号により裁判官全員一致の意見で主文のとおり決定する。

昭和二八年二月二四日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	井	上	登
裁判官	河	村	又 介
裁判官	小	林	俊 三
裁判官	本	村	善 太 郎