

主 文

本件各上告を棄却する。

理 由

被告人Aの弁護士野町康正の上告趣意（後記）第一点について。

所論中（イ）の論旨は、原判決の判示第二の（一）の事実として被告人等の住居侵入、強盗の犯行を認め前者につき刑法一三〇条を適用処断しているが、住居侵入については起訴がないから、旧刑訴四一〇条一八号後段の審判の請求を受けない事件について判決をした違法があると主張するのである。しかし記録（第二冊末尾）中に存在する昭和二三年八月二四日附追公判請求書によれば、公訴事実として判示と同趣旨の記載があり、ただ住居侵入という罪名の表示がなかつたに過ぎないことが認められる。そして起訴状に罪名の表示を欠いたからといつて、旧刑訴上必ずしも起訴が無効であると解することはできないばかりでなく、原判決は住居侵入と強盗との間には互いに手段結果の関係があるとして牽連一罪の処断をしているのであるから、かかる場合仮りに住居侵入について起訴がなかつたとしても、強盗の牽連犯として当然審判の範囲に入るのである。論旨はいずれにしても理由がない。また所論の（ロ）の論旨は、前記判示所為につき被告人は従犯と認むべきであると主張するのであるが、原判決が被告人が他の三名と共謀して強盗の犯行をしたことを判示したのに対し、被告人について従犯を主張するのは原判決の事実誤認を前提とするのであつて、刑訴応急措置法一三条二項により適法な上告理由にあたらない。

同第二点について。

論旨は、原判決の事実誤認を主張するに帰するから、刑訴応急措置法一三条二項により適法な上告理由と認められない。

被告人B 弁護人工藤精二の上告趣意（後記）第一点について。

原判決は、論旨二にいうとおり被告人について四個の強盗予備罪を認め、この関

係において刑法の該当法条に従い併合罪の加重をし原判決主文のような刑を言い渡したのであつて、この間なんら擬律の錯誤はなく、論旨は理由はない。

同第二点について。

所論は、量刑不当の主張であつて、刑訴応急措置法一三条二項により適法な上告理由にあたらない。

同第三点について。

所論は、原判決そのものに対する不服の理由と認められないから、適法な上告理由といえない。すなわち原審の判決に対し被告人が上告を申立てた後本件記録が原審たる東京高等裁判所から当裁判所に送付されるまでにほとんど三年の日時を経たことは所論のとおりであるが、この遅延は判決そのものに生じたのではなく、論旨もまた原審の裁判そのものについて憲法三七条一項違反を主張するものとは認められないから適法な上告理由として判断を与えるかぎりでない。

よつて刑訴施行法二条旧刑訴四四六条により主文のとおり判決する。

この判決は、裁判官全員一致の意見である。

検察官 熊沢孝平関与

昭和二八年九月八日

最高裁判所第三小法廷

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