

主 文

本件上告を棄却する

理 由

弁護人亀井秀雄の上告趣意は「原判決ハ判決ニ影響ヲ及ボスコト明白ナル法令ニ違反シタル判決ナルヲ以テ破毀ヲ免レザルモノトス原判決ノ理由トシテ被告人ハ昭和二十二年六月二十二日午前一時頃東京都品川区 a b 丁目 c 番地株式会社 A 製作所第二号工場内ニ於テソコニ取り付ケテアツタ同会社所有ノ一馬力電動機一台ヲ窃取シヨウトシテ携ヘテ行ツタペンチトスパナトヲ使ツテコレヲ取り外シテオルトコロヲ巡回中ノ看守人ニ見付ケラレソノ窃取ノ目的ヲ遂ゲナカッタモノデアルト説示シ以テ被告人ヲ懲役十月ニ処スル旨ノ判決ヲ言渡シタリ然レドモ被告人が本件ヲ犯スニ至リタル動機ハ家族ハ父 B 当六十八歳ガ老年ニシテ其ノ家業タル漁業ヲ営ムコト能ハズ兄 C 当三十一歳ハ遠ク北支那ニ出征シタルモ今ハ行衛全ク不明ニシテ從ツテ未ダ復員セズ兄 C ノ妻即チ被告人ノ義姉 D 当三十三歳ハ兄ノ子即チ姪 E 当四歳ノ子ヲ養育スルヲ以テ意ノ如ク漁業ニ従事スルコト能ハザルハ一般家庭ノ実験ニ徴シテ明カナル所ナリ被告人 F 唯一人が漁業ニ従事シテ現今ノ生活苦難ト闘ヒ以テ生計ヲ営ミタルモ天彼レ F ヲ惠マズ当時天候ガ悪ク家業タル漁業カ出来ナカッタ為メ生活ニ困リ家族ノモノヨリ金ガ無イ米ガ無イト云ハレルノガツラク其ノ当時ニ友達カラ一馬力ノモーターガ欲シイト云ハレテ居タノデ取ツテ金ニスル気ダツタノデ遂ニ本件犯罪ヲ敢行シタルモノナリ当時即チ昭和二十二年六月頃ノ主食ノ配給態様ヲ研スルニ東京都平均シテ二十日乃至三十日ノ遅配ヲ続ケ生活ノ困難ナリシコトハ事實ノ証明スル所ニシテ当弁護人ノ多言多筆ヲ要セザル所ナリ被告人ハ全ク家族ノ生活苦難ノ為メニ出来心ヨリ本件ヲ犯シタルモノニシテ被告人ハ今ハ全ク改悛シ後悔シタルノ情状誠ニ顕著ナルモノアルヲ以テ是非共執行猶予ノ御判決ヲ賜ハリ度願上候然ルニ原審判決ハ被告人ニ對シ刑法第二十五条ヲ適用シテ執行猶予ノ言渡ヲ為サ

ザリシハ刑事訴訟法第四百十一条ノ規定シタル判決ニ影響ヲ及ボスコト明白ナル法令ニ違反シタル判決ナリト謂ハザルベカラズ依ツテ原判決ハ破毀ヲ免レザルモノト信ズ而シテ被告人ハ昭和九年九月七日強盜罪ニ依リ懲役三年以上六年以下ノ判決言渡ヲ受ケ昭和十四年九月二日仮出獄シテヨリ本件犯行タル昭和二十二年六月二十二日迄ノ七年十月八全ク無事ニ真面目ニ為シ来リタルモノニシテ仮リニ前刑ノ満期日タル昭和十五年九月十四日ヨリ起算シテ本件犯行ノ日タル昭和二十二年六月二十二日迄ヲ通算スルトキハ六年九月八全ク真面目ニ無事ニ為シ来リタルモノニシテ刑法第二十五条第二号ニ規定スル前ニ禁錮以上ノ刑ニ処セラレタルコトアルモ其執行ヲ終リ又ハ其執行ノ免除ヲ得タル日ヨリ七年以内ニ禁錮以上ノ刑ニ処セラレタルコトナキ者ニ對シテハ情狀ニ因リ執行ヲ猶予スルコトヲ得ルモノト為シタルヲ以テ被告人ノ如ク前科アリト雖モ七年ヲ經過シタル今日ニ於テ全ク前非ヲ後俊シ再犯ノ虞レ無ク被告人ノ家庭ノ如ク家族多ク經濟ニ苦シメル而カモ働ク人ハ被告人唯一人ト云フニ至リテハ何分ニモ特別ノ御審理ヲ遂ゲラレ嚴格ナル法冠法衣ノ裏ニ潛メル仁愛ノ淚ヲ注カセラレ執行猶予ノ御判決アランコトヲ切ニ冀フ次第ナリ而シテ七年以内ニ罪ヲ犯シタルモ其期間經過後ニ言渡ス可キ刑ニ付テハ猶予ヲ為スコトヲ妨ケズ詳言スレバ七年ノ期間ハ前キニ刑ノ言渡ヲ為シタル判決ト現ニ執行猶予ヲ言渡ス可キ判決トノ間ニ存スル日時ヲ以テ標準ト為スモノナルニ因リ前ニ言渡サレタル刑ノ執行ヲ終リ又ハ其ノ免除ヲ得タル日ヨリ七年以内ニ行ハレタル犯罪ニ付テモ仍ホ執行猶予ヲ為シ得ルモノナリ蓋シ被告人ガ前刑ノ執行ヲ終リタル日時ヨリ起算シテ今日迄既ニ七年有余ヲ經過シタルモノナレバナリ況ンヤ刑法第二十五条ヲ改正シテ昭和二十二年十一月十五日ヨリ施行セラレタル二年以下ノ懲役若クハ禁錮又ハ五千元以下ノ罰金ニ對シテモ執行猶予ノ制度ヲ認メタル法律ノ精神ヲ酌ミ執行猶予ノ制度範圍ヲ拡張シタルニ於テオヤ要スルニ原審判決ハ被告人ノ改悛ノ情狀被告人ノ家庭家族ノ生活狀態ヲ看過シテ執行猶予ヲ言渡ササリシヲ以テ失当ナルヲ以テ到底破毀ヲ

免レザルモノト信ス或ハ刑ノ執行猶予ヲ与フルト否トハ事実裁判所ノ職権ニ属スルヲ以テ裁判所カ被告人ニ対シ刑ノ執行猶予ヲ与ヘザリシトテ失当ナリト云フベカラス又刑ノ執行猶予ノ請求ハ権利ニ基ク請求ニアラザルカ故ニ之ニ対シテ判定ヲ為スベキ限リニ非スト大審院ノ判例アリト雖モ之レ大ニ誤レル判例トシテ批難アリ蓋シ執行猶予ヲ与フルト否トハ事実裁判所ノ職権ニ属スト雖モ刑ノ執行ヲ猶予ス可キ情状アルニ拘ハラズ之ヲ認メザリシハ裁判所ノ職務ノ執行ヲ誤レルモノト謂ハザルベカラス換言スレバ刑法第二十五条ヲ適用スヘキ情状アルニ拘ハラズ之ヲ適用セザルハ即チ刑法第二十五条ノ規定ノ適用ヲ誤リタルモノト謂ハサルベカラス又刑ノ執行猶予ノ請求ハ権利ニ基ク請求ニアラサルカ故ニ之ニ対シテ判定ヲ為ス可キ限リニ非ズト謂フモ刑法第二十五条ハ国家ノ法律ニシテ執行猶予ヲ与フ可キ情状アルニ拘ハラズ之ヲ与ヘズ之ヲ与ヘザリシ理由ノ所以ヲ説明セザルハ即チ刑法第二十五条ヲ適用ス可キ職務ノ執行ヲ誤レルモノニシテ即チ刑法第二十五条ヲ適用ス可キ情状アルニ之ヲ適用セス又之ヲ適用セサル理由ヲ説明セザルハ刑法第二十五条ノ適用ヲ誤レルモノト謂ハザルベカラス結局原審判決ハ刑法第二十五条ヲ適用セザルハ刑事訴訟法第四百十一条ノ規定スル判決ニ影響ヲ及ボスコト明白ナル法令ニ違反シタル判決ナリトシテ到底破毀ヲ免レザルモノトス以上述べタルガ如ク被告人ニ対シ憐ミト同情ト能フ限リノ道ヲ尽シテ被告人ヲ救ハレンコトヲ冀フ次第ナリ被告人ノ犯情ハ未遂犯ニシテ法益ノ侵害ナカリシコトニ今一度思ヲ至サレンコトヲ冀フナリ」というにある。

しかし、刑の執行猶予を言渡すかどうかは、事実審たる裁判所の刑の量定に関する専権事項であるから、裁判所が刑の執行を猶予する情状がないと認めて、その執行を猶予しなかつたとしてもそれが経験法則に反しない限り、刑法第二十五条に違反するものではない。原判決に挙示した理由によると、本件について、原裁判所は被告人に対して刑の執行を猶予する情状がないものと認めて、その執行を猶予しな

かつたのであり、かく認めたについて経験法則に反するものとも思われないので、
原判決にはこの点について違法はない。また判決には刑の執行を猶予しない理由を
示すべき規定はないのであるから、原判決がその理由を示さなくとも違法はない。
本件上告趣意は、その主張の根拠において、原審の刑の量定を攻撃するに帰着する
ところ、かゝる上告の趣意は日本国憲法の施行に伴う刑事訴訟法の応急的措置に関
する法律第十三条第二項によつて不適法たるを免れないから、論旨は理由がない。

よつて、刑事訴訟法第四百四十六条により、主文のとおり判決する。

この判決は裁判官全員の一致した意見である。

検察官宮本増蔵関与

昭和二十三年二月二十日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	長	谷	川	太	一	郎
裁判官	井		上			登
裁判官	庄		野	理		一
裁判官	島					保
裁判官	河		村	又		介