

主 文

原判決のうち、被告人に関する部分を破棄する。
被告人を懲役四月に処する。
但し、本裁判確定の日から四年間右刑の執行を猶予する。
右猶予期間中、被告人を保護観察に付する。

理 由

弁護人開原真弓の陳述した控訴の趣意は、記録編綴の同弁護人及び被告人の各控訴趣意書記載のとおりであるから、ここにこれを引用する。
これに対する当裁判所の判断は次のとおりである。

第一 被告人の論旨について。

所論は、被告人の認識として原判示スクリーンが他人の物であるとは知らずに、Aらの手伝をしたに過ぎないもののようというけれども、記録によれば被告人及び他の原審共同被告人三名は、いずれも本件窃盗を自白し、かつ有罪である旨の陳述をしたので原審において簡易公判手続によつて審判されている上に、原判決引用の証拠によれば本件窃盗の事実は、たやすく認定できるので、原判決に事実の誤記はなく、論旨は理由がない。

第二 弁護人の量刑不当の論旨について。

所論にかんがみ記録を調査するに、被告人は（一）昭和三二年九月三日下関簡易裁判所で贓物故買の罪により懲役一年及び罰金一〇、〇〇〇円、懲役刑につき三年間執行猶予の言渡を受け（九月一八日確定）、（二）その猶予期間中に窃盗の罪を犯し昭和三五年七月二一日前同裁判所で懲役一年、四年間保護観察付執行猶予の言渡を受け（八月五日確定）、（二）本件窃盗は（一）の猶予期間中の犯行で右（二）の確定裁判を経た罪の余罪として昭和三五年一月八日起訴されたものであることは明らかである。

そこで本件についてさらに刑法第二十五条第二項によつて執行猶予の言渡をするこゝとが法律上許されるか否かについて審究するに、既に右のように（二）の罪につき懲役一年に処せられている以上、本件についてたとえ最短の刑を宣告するとしても同条第二項所定の「一年以下」という要件を超過すべきことは明白であるから、本件〈要旨〉のような余罪については法律上執行猶予の言渡ができないとする見解がある。しかしながらそのように両者の〈要旨〉刑を合算する方法によつて再度の執行猶予を付すべきかどうかを決めるとすれば、余罪がどんなに軽微であろうとも、さきに懲役一年の刑に処せられていれば、余罪については必ず実刑が科され、したがつて前の執行猶予（保護観察付）の言渡は取り消されることとなり、刑法第二十五条第二項によつて比較的軽微な犯罪者に再度の執行猶予を付してまで更生可能なものを救済しようとする制度本来の目的は失われてしまうであろう。そこで当裁判所としては、両者を同時に併合審判した場合に、その全体につき同条項を適用して再度の執行猶予を付すべきものと認められるような情状を具備するものについては、特に余罪についても執行猶予の言渡をなし得るものと解し、審判が別個にされたことによる不利益を避けるのが至当と判断する。その結果両者の宣告刑のみについていえば、所定の「二年以下」なる要件を超えることになつても、それはやむを得ないので、不当に再度の執行猶予言渡の要件を拡張するものとはならないと解する。

所論指摘のように、本件窃盗の主犯ともいふべき原審共同被告人A及びBは第一審において各懲役八月、三年間執行猶予の言渡を受けて確定し、被告人の実行行為としては右の者らから依頼されて原判示スクリーン一箇の搬出を手伝つたに過ぎず、被告人の受領した分け前は、一、五〇〇円程度であるのみならず、既に完全な被害弁償が果されているのであつて、被告人の前記確定裁判を経た犯罪も自転車一台の窃盗であることや記録にあらわれた一切の事情を総合考察すると、若し本件が右確定裁判を経た罪と同時に併合審判されていたとしても、両者を併せて懲役一年の量刑で執行猶予を付すべき情状にあつたものというを憚らない。されば本件についても被告人に対して執行猶予の言渡をしてその更生を期するのが相当な処遇であるにも拘らず懲役四月の実刑に処した原判決は重きに過ぎ破棄を免れない。論旨は理由がある。

よつて刑事訴訟法第三九七条第三八一条こ則り原判決中被告人に関する部分を破棄した上、同法第四〇〇条但し書に従い当裁判所は直ちに判決する。

原判決の認定した事実法律を適用すると、被告人の判示所為は刑法第六〇条、第二三五条に該当するところ、これと前記（二）の確定裁判を経た罪とは同法第四五条後段の併合罪であるから同法第五〇条に従い未だ裁判を経ない本件窃盗につき処断すべく、所定刑期の範囲内で被告人を懲役四月に処し、なお情状刑の執行を猶

予するのを相当と認め同法第二十五条第二項を適用して本裁判確定の日から四年間右刑の執行を猶予し、同条の二第一項後段に従い右猶予期間中被告人を保護観察に付すべく、原審ならびに当審における訴訟費用は刑事訴訟法第一八一条第一項但し書によりすべて被告人に負担させないこととする。

よつて主文のとおり判決する。

(裁判長判事 村木友市 判事 牛尾守三 判事 熊佐義里)