

主 文

原判決中「当審における未決勾留日数中九〇日をその本刑に算入する。」との部分を破棄する。

原審における未決勾留日数一日を本刑に算入する。

その余の部分に対する本件各上告を棄却する。

理 由

福岡高等検察庁検事長武内孝之の上告趣意は、判例違反をいうが、所論は原判決が何ら判断を示していない事項に関する判例違反の主張であつて、上告適法の理由にあたらない。

弁護人田中繁男の上告趣意は、事実誤認、量刑不当の主張であり、また、被告人本人の上告趣意第一、第二のうち憲法三七条、一一條違反をいう点、同第三のうち憲法一一條、三一條、三七條違反をいう点、および同第六のうち憲法三一條、三二條、三三條違反をいう点は、実質は、いずれも単なる法令違反の主張にすぎないのであり、その余は、事実誤認、単なる法令違反、量刑不当の主張であつて、すべて刑訴法四〇五条の上告理由にあたらない。

検察官の所論に鑑み、当審で顕出され記録に編てつされた裁判執行指揮嘱託書、執行指揮書および自由刑執行終了通知書各謄本をも含む記録により職権で調査するに、被告人は、本件につき昭和四六年九月二日別件勾留中として起訴され、同年一二月二五日本件公訴事実につき勾留状の執行をうけ、昭和四七年四月五日福岡家庭裁判所において懲役一年三月の判決言渡しをうけて、同月一九日控訴の申立をし、引き続き勾留を継続され、同年八月七日原裁判所で「本件控訴を棄却する。当審における未決勾留日数中九〇日をその本刑に算入する。」との判決を言い渡されたが、他方、被告人は、昭和四七年二月一二日大阪地方裁判所で、別件、贓物牙保、同收受、傷害、恐喝、同未遂罪により懲役二年六月および罰金五万円に処せられ、この

判決は同年四月二八日被告人の控訴取下げによつて確定し、即日右刑の執行の着手があり、同年八月四日右懲役刑の執行が終了したものと認められる。

したがつて、原審における未決勾留の期間中、一一日を除くその余の期間における本件勾留は、前示確定刑の執行と重複執行されていたものであるから、原判決が、右一一日を超えて、原審の未決勾留日数を本刑に算入しているのは違法といわなければならない。

そこで、原判決には、刑法二一条の適用を誤つた違法があり、原判決中前記未決勾留日数を算入した部分は、刑訴法四一一条一号により破棄を免れない。

よつて、同四一三条但書により、原判決中「当審における未決勾留日数中九〇日をその本刑に算入する」との部分破棄し、刑法二一条により原審における未決勾留日数中一一日を本刑に算入することとし、その余の部分についての上告については、刑訴法四一四条、三九六条により主文三項のとおり上告を棄却すべきものとするほか、同法一八一条一項但書により、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

検察官古川健次郎 公判出席

昭和四八年三月一五日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官	大	隅	健	一	郎
裁判官	藤	林	益	三	
裁判官	下	田	武	三	
裁判官	岸		盛	一	
裁判官	岸	上	康	夫	