

# 主 文

原判決を破棄する。  
被告人を懲役四月及び罰金壹千円に処する。  
右罰金を完納することができないときは式百円を壹日に換算した期間被告人を労役場に留置する。但し本裁判確定の日より参年間右懲役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

検事中田愼一の控訴趣意並びに弁護人岡林靖の答弁は夫々別紙に記載の通りである。

本件控訴趣意の要点は、被告人は昭和二十八年十二月二十四日高松簡易裁判所で窃盗罪により懲役八月三年間刑執行猶予に処せられ、その猶予期間中であるのに拘らず、原判決は被告人を懲役四月及び罰金式千円に処し、その懲役刑につき三年間執行を猶予しながら、被告人を保護観察に付する旨を言渡さなかつたのは、刑法第二百五条第二項第二十五条の二第一項刑事訴訟法第三百三十三條第二項後段の規定に違反するもので、法令の適用に誤があつてその誤が判決に影響を及ぼすことが明らかであると言うのである。

本件記録を精査するに、

本件被告人の犯行は、昭和二十八年三月十二日頃から同月二十六日頃迄の間三回にわたつて、Aから売却の世話を頼まれた盗品である自転車三台をいずれも盗品であることを知りながら、香川県香川郡a町のB方で同人にそれぞれ代金四千二百円、四千五百円、四千五百円で売却して、贓物牙保を為した三個の罪である。本件犯行後で原審判決前である昭和二十八年十二月一日施行の同年八月十日公布の法律第百九十五号による改正の刑法第二十五条第一項には「(前略)一云々の言渡を受けたときは情状に因り一云々執行を猶予することを得」同条第二項には「前に禁錮以上の刑に処せられたことあるも其執行を猶予せられたる者一年以下の懲役又は禁錮の言渡を受け情状特に憫諒す可きものあるとき亦前項に同じ但第二十五条の二の保護観察に付せられ其期間内更に罪を犯したる者に付ては此限に在らず」とあり、同条の二第一項には「前条第二項の場合に於ては猶予の期間中保護観察に付す」とあり、同法律第百九十五号による改正の刑事訴訟法第三百三十三條第二項前段には「刑の執行猶予は、刑の言渡と同時に、判決でその言渡をしなければならぬ」とあり、同後段<要旨第一>には「刑法第二十五条の二第一項の規定により保護観察に付する場合も同様である」とある。右刑法第二十五<要旨第一>条第二項は立言の形式内容よりして、執行猶予中の者が再び刑に処せられたことを要件とするにとどまり、その刑が執行猶予中の再犯にかゝるものであると執行猶予言渡前の罪について刑に処せられた場合であるとを問はずその適用があると解すべきものである。右刑法、刑事訴訟法の改正前の昭和二十八年六月十日最高裁判所大法廷判決に従えば、執行猶予期間中に更に執行猶予の言渡を為し得る場合、即ち併合罪である数罪が前後して起訴されて、その一部の罪につき刑の執行猶予の判決が確定した後、その確定前に犯した前示その余の罪につき裁判するに当り、その両方の罪が同時に審判されていたならば一括して執行猶予が言渡されたであらう場合に執行猶予の言渡をするについても前示改正の刑法第二十五条第二項、第二十五条の二第一項刑事訴訟法第三百三十三條第二項後段の適用があるべきである。前示改正の刑法、刑事訴訟法施行前の本件犯行につき、その施行前にあつては、前示昭和二十八年六月十日の最高裁判所判決に従つて再度の刑の執行猶予の判決をする場合は保護観察に付する旨の言渡を為すべきではなかつたが、同改正法施行後にあつては再度の刑の執行猶予<要旨第二>を言渡す時には保護観察に付する旨をも言渡さなければならないこととなつて、保護観察は刑そのもの<要旨第二>でないから、刑法第六条「犯罪後の法律に因り刑の変更ありたるときは其輕きものを適用す」の条項に違反するものではない。

原判決が本件につき刑の執行猶予を言渡ししながら被告人を保護観察に付する旨を宣告しなかつたのは判決に影響を及ぼすべき法令の適用の誤りである。

よつて刑事訴訟法第三百八十条第三百九十七條第一項により原判決を破棄し同法第四百條但書により当裁判所は更に判決する。

罪となる事実及びこれを認める証拠は証拠の標目中「Cの窃盗難届書」を「Cの窃盗難届書」と改める外原判決の示す通りである。

(法令の適用)

刑法第二百五十六條第二項、罰金等臨時措置法第二條第一項第三條第一項第一号、刑法第四十五條第四十七條第十條第四十八條第二項第五十條、第十八條第一、

四項、第二十五条第二項第二十五条の二第一項、刑事訴訟法第三百三十三條第二項  
後段第百八十一條第一項但書。  
よつて主文の通り判決する。  
(裁判長判事 坂本徹章 判事 塩田宇三郎 判事 浮田茂男)