

## 主 文

本件上告を棄却する。

## 理 由

弁護人高野弦雄同衛藤顕提出の上告趣意について。

按ずるに所論は結局原審の量刑不当を主張するものである。然るに本件は旧刑訴法施行時代に公訴が起された事件であつて、従つて新刑訴法施行法第二条の規定に依り旧刑訴法並びに刑訴応急措置法が適用せらるる案件であることは寔に明らかである。されば本件は刑訴応急措置法第一三条第二項の規定により、旧刑訴法第四一二条の量刑不当の主張は之を上告理由とすることは許されないものである。而して此ことは仮令本件上告趣意書が適法に新刑訴法施行の後に提出された場合であつてもその結論を異にするものではない。次に所論は上告理由としては量刑の不当と判決後に刑の廃止変更があつた場合とは、此の精神において両者同一に取扱わるべきである。此ことは新刑訴法第四一一条が上告申立を為し得る場合としてその第二号及び第五号に両者を同一に列挙している点から見ても明らかであるところであると主張するのであるが、判決未確定中に刑の廃止変更が行われた場合には刑法第六条の規定からしても前判決を是正する道を設けなければならぬのであるが、之に反し量刑の不当を上告理由として認むるや否やは、一に裁判の審級制度に係る問題であつて、従つて両者は之を同一に論ずることは出来ない。即ち刑訴応急措置法（第一三条第二項）が旧刑訴第四一二条の適用を除外するも、同法第四一五条の適用を除外しなかつたのは此理に依るものと解すべきである。以上の如くであるから論旨はすべて理由がない。

仍つて刑訴法施行法第二条、旧刑訴法第四四六条に従い主文のとおり判決する。

此判決は全裁判官一致の意見に依るものである。

検察官 茂見義勝関与

昭和二四年四月二三日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官	霜	山	精	一
裁判官	栗	山		茂
裁判官	小	谷	勝	重
裁判官	藤	田	八	郎