

主 文

原判決中判示第二の罪に関する部分を破棄する。

被告人のその余の上告はこれを棄却する。

当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理 由

記録によれば、第一審判決は被告人Aに対して判示第三の事実として、「被告人が法廷の除外事由がなく又正規の許可を受けないで昭和二二年五月頃から昭和二三年八月一三日頃までの間肩書地の自宅に於て刃渡約一尺三寸の日本刀一振（証第一号）を所持し」たことを認定し、この銃砲等所持禁止令違反の罪は判示確定裁判（略式命令）を経た傷害の罪と刑法四五条後段の併合罪の関係にあるものとし同法五〇条に従い右銃砲等所持禁止令違反の罪につき被告人を懲役四月に処断した外、なお判示第五、第六の暴力行為等処罰に関する法律違反の罪、同第八の窃盗の罪、同第九の脅迫の罪を認め、これ等の罪を同法四五条前段の併合罪として被告人を懲役一年六月に処断したこと、及びこの第一審判決に対しては検察官からは上訴の申立なく、被告人から判示第五以下の罪につき有罪を言渡した部分にのみ控訴の申立をなし、判示第三の罪に関する部分については不服の申立をなさなかつたため、第一審判決中この部分は当時確定し、既にその刑の執行も終了したことが認められる。然るに原審が控訴審として前説示のように既に第一審判決の確定によつて完結した銃砲等所持禁止令違反事件についてまで審判をなし、判示第二の事実として第一審判決判示第三と全然同一な事実を認定して被告人に対し懲役四月の刑を言渡したことは検察官の上告趣意及び被告人弁護人の上告趣意第一点の指摘するとおりである。されば原判決はこの点において違法であり、刑訴四―一条一号に基きこの部分を破棄しなければ著しく正義に反するものといわなければならない。（そして、右銃砲等所持禁止令違反の点については、前示のごとく第一審判決の確定により事件は完

結し、その判決の効力が持続するは当然であるから、本件ではこの点に関する原判決を破棄するのみで足るものと認める。)

弁護人森末繁雄の上告趣意第二点について。

所論は原判決判示第三、第五の事実について事実誤認、量刑不当の主張をなすものであり、刑訴四〇五条の上告理由に当たらない。なおこの点に関する限り同法四一条を適用すべきものとは認められない。

よつて銃砲等所持禁止令違反の点につき刑訴四一条一号にその余の点につき同法四一四条、三九六条、一八一条に従い、裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

検察官佐藤欽一公判に出席

昭和二八年一〇月一五日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官	岩	松	三	郎
裁判官	真	野		毅
裁判官	斎	藤	悠	輔
裁判官	入	江	俊	郎