

主 文
原判決中詐欺罪（原判示第一の別表の罪）に関する部分を破棄する。
被告人を右別表（一）１の罪につき懲役二月に、右別表（一）１以外の
別表の罪につき懲役六月に各処する。
被告人の控訴を棄却する。
理 由

（控訴趣意）

検察官及び弁護人小野勝太郎提出の各控訴趣意書の通りであるから、これを引用する。

（当裁判所の判断）

検察官の控訴趣意は、原判示詐欺罪に関し、原判決はこれと同時に有罪の認定をした傷害、暴行、横領の各罪について懲役刑の実刑の言渡をしたのであるから、詐欺罪については法律上懲役刑の執行猶予の言渡をなし得ないのかかわらず、その言渡をしたのは法令の解釈適用を誤った違法の措置であるばかりでなく、量刑上からいつても軽きに失し不当であるというものである。

ところでまず職権をもつて調査すると、原判決は本件詐欺罪について刑法第四五条後段の適用を誤っているものと認められるので、以下これを説明する。

〈要旨〉被告人には原判示の三個の確定裁判があるが、その裁判確定時について考えてみると、当審で提出された二</要旨>通の交通事件即決裁判調書謄本及び一通の判決謄本によれば、原判示の三個の裁判のうち、二は交通事件即決裁判であり、それぞれ昭和三十六年十一月七日及び同月一〇日に言渡され、三の裁判は通常の公判手続による判決で昭和三十八年三月一八日言渡されたことが認められ、これら三個の裁判が前科調書にそれぞれ昭和三十六年十一月二二日、同月二五日、昭和三十八年四月二日確定したものと記載されていることにかんがみれば、それぞれ一四日間の正式裁判請求期間又は控訴申立期間の満了により確定したものと認められるから、正確に言えば、原判示一の裁判は昭和三十六年十一月二一日午後一二時の経過と共に、同二の裁判は同月二四日午後一二時の経過と共に、同三の裁判は昭和三十八年四月一日午後一二時の経過と共にそれぞれ確定したものと認めざるを得ない（本件のような場合には、裁判確定の時期が不服申立期間の最終日の翌日の午前零時であるから、その午前零時から始まる日が裁判確定日となるのであり、前科調書にもそのように記載される。）。してみれば、原判決別表（一）２の罪は原判示一の裁判確定後に犯されたこととなるから、原判決がこれを原判示一の確定裁判の余罪と認めて法令を適用したのは誤りであるといわなければならない。

次に、原判示二の確定裁判についてであるが、該当の交通事件即決裁判調書謄本によれば、右確定裁判を経た罪は昭和三十六年十一月七日の犯行にかかるものであり、原判示一の裁判確定前に犯された同確定裁判を経た罪の余罪に外ならないことが明らかであるから、原判示二の確定裁判は本件詐欺罪が何個の併合罪となるかを決するについては何らの関係をもたないものであり、別表（一）１以外の詐欺罪は一個の併合罪として処断すべきであるにかかわらず、原判決が原判示二の確定裁判をも本件詐欺罪について併合罪の数をきめる規準として取扱い原判示のように処断したのは誤りであるといわなければならない。

以上説明の通りであるので、原判決は本件詐欺罪を処断するについて刑法第四五条後段の適用を誤ったものというべく、この誤は判決に影響を及ぼすこと明らかであるから、検察官の各控訴趣意について判断を加えるまでもなく、原判決中詐欺罪に関する部分はこの点において破棄を免れない。

弁護人の控訴趣意は、原判示第二の罪について原判決が実刑の言渡をしたのは相当でなく、執行猶予が相当であるから、量刑不当であるというものであるが、証拠により認められる本件犯行の動機、態様、被告人の傷害の前科その他諸般の情状にかんがみるときは、被害者等と示談を遂げたこと等被告人に有利と認められる事情を参酌してもなお原判決の刑を目して重きに過ぎるものとはなし難いので、論旨は理由がない。

よつて、刑事訴訟法第三九七条第一項、第三八〇条により原判決中詐欺罪に関する部分を破棄し、同法第四〇〇条但書により自判することとし、被告人の控訴は、同法第三九六条により棄却することとする。

（詐欺罪に関する当裁判所の判決）

原判決の認定した事実法令を適用すると、被告人の原判示詐欺の所為は各刑法第二四六条第一項に該当するところ、原判示一、三の確定裁判があるので、原判決別表（一）１の罪について同法第四五条後段、第五〇条を適用し、同別表のその余

の各罪について同法第四十五条後段、前段、第五〇条、第四七条、第一〇条（別表（一）２の罪を犯情が最も重いと認める。）を適用し、それぞれ法定の所定刑期範囲内で主文記載の刑に処する（本件詐欺罪については、その回数、被害額、何ら被害の弁償もなされていないこと等諸般の情状にかんがみるときは、法律上本件詐欺罪についてのみ刑の執行を猶予することが可能であるかどうかの論議は別として、量刑上刑の執行を猶予することは相当でないと認める。）。
（裁判長判事 足立進 判事 栗本一夫 判事 上野敏）