

# 公訴提起（国家訴追主義・起訴便宜主義・公訴権濫用論）

ゼロから司法試験 復習ノート / ゼロから刑事訴訟法#19 / 動画: <https://youtu.be/c4sJOcfNLbc>

第3章 公訴 ① / 動画の内容を見返し用にまとめたものです（動画には含みません）。

## 0. 公訴とは何か〔短答・論文共通〕

捜査（第2章）で集めた材料を、いよいよ裁判所に持ち込む段階に入ります。公訴とは、国家を代表して検察官が、裁判所に「この人を裁判にかけて審理・判決してほしい」と求める申立てです。方法は、起訴状という書面を提出して行い（刑訴256条1項）、口頭ではできません。起訴状が受理されると、呼び名が被疑者から被告人に変わります。なお、起訴状に何を書くか＝訴因（256条3項・312条1

項）は次回の本格解説に、起訴状一本主義（256条6項）は第4章にまわします。

## 1. なぜ検察官「だけ」か——国家訴追主義・起訴独占主義（247条）

〔短答・論文共通〕

公訴権を被害者個人ではなく国家機関に専属させるのが国家訴追主義、その国家機関の中でも原則「検察官のみ」に独占させるのが起訴独占主義です。247条が、この両主義を一言で表します。

【条文】 刑事訴訟法247条 公訴は、検察官がこれを行う。

【条文】 刑事訴訟法247条（国家訴追主義・起訴独占主義）

公訴は、**検察官**がこれを行う。

主語が検察官に限定されている点に、両主義が表れています。なぜ被害者でなく検察官かといえば、被害者に握らせると感情で突っ走ったり、脅されて取り下げたり、地域差が出たりするからです。そこで、感情から切り離して全国一律で公正に判断する専門家へ一本化したわけです。対義語は私人訴追主義（被

害者が直接起訴する制度・英国の一部）で、日本は採用していません。

## 2. 起訴するしないを選べる——起訴便宜主義（248条）〔短答・論文共通〕

検察官は起訴・不起訴を選べます。しかも、証拠が十分で有罪にできる事件でも、あえて

起訴しないことができます（起訴猶予）。

【条文】 刑事訴訟法248条 犯人の性格、年齢及び境遇、犯罪の軽重及び情状並びに犯罪後の状況により訴追を必要としないときは、公訴を提起しないことができる。

### 条文 刑事訴訟法248条（起訴便宜主義）

犯人の性格、年齢及び境遇、犯罪の軽重及び情状並びに犯罪後の状況により訴追を必要としないときは、公訴を提起しないことができる。

対義語は起訴法定主義（十分な嫌疑+訴訟条件が揃えば必ず起訴する立場・ドイツ等が採用）で、日本は原則これを取りません。起訴便宜主義の趣旨は3つあります。①具体的正義（初犯で反省し弁償も済んだ人まで一律に前科者にしない=個別事情を汲む）、②訴訟経済（全件起訴では裁判所が回らない）、③刑事政策（刑務所より社会内更生が良い場合に柔軟に対応する）です。

## 3. 起訴猶予 vs 嫌疑不十分——同じ不起訴でも中身が逆〔短答・論文共通〕

不起訴の主な種類は、罪とならず/嫌疑なし/嫌疑不十分/起訴猶予（+訴訟条件を欠く

場合）です。このうち混同しやすいのが、嫌疑不十分と起訴猶予の区別です。嫌疑不十分は、犯人性や犯罪成立に十分な証拠がなく有罪に持ち込めない場合で、起訴したくてもできない不起訴です。起訴猶予は、証拠は足りる（起訴すれば有罪にできる）が諸事情で訴追が不要な場合で、できるのにあえてしない不起訴です。たとえるなら、嫌疑不十分は「答案を書く実力（証拠）が足りず出せない」、起訴猶予は「満点の答案を書けるのに出さない」。起訴猶予こそが起訴便宜主義を採っている証であり、嫌疑不十分は便宜主義とは無関係な、ただの証拠不足です。

## 起訴猶予と嫌疑不十分——同じ「不起訴」でも中身が逆

観点	嫌疑不十分	起訴猶予
証拠（有罪にできるか）	足りない（有罪に持ち込めない）	足りている（起訴すれば有罪にできる）
起訴できるか	したくてもできない	できるのに、あえてしない
たとえば	答案を書く実力が足りず出せない	満点の答案を書けるのに、出さない
便宜主義との関係	無関係（ただの証拠不足）	便宜主義を採っている証（刑訴248）

図：起訴猶予と嫌疑不十分の対比（中身が逆）。

### 4. 起訴便宜主義の例外——少年事件 （少年法45条5号）〔短答〕

家庭裁判所が「刑事処分が相当」と判断して検察官に送り返すことを逆送といいます。逆送された事件は、嫌疑があれば原則として公訴を提起しなければなりません。

【条文】少年法45条5号（本文） 検察官は、家庭裁判所から送致を受けた事件について、公訴を提起するに足りる犯罪の嫌疑があると思料するときは、公訴を提起しなければならない。

【条文】少年法45条5号（逆送事件は原則 公訴提起／本文）

検察官は、家庭裁判所から送致を受けた事件について、公訴を提起するに足りる犯罪の嫌疑があると思料するときは、公訴を提起しなければならない。

ただし但書があり、一部に嫌疑がない場合や、新事情で訴追が不相当となった場合など

は除かれます。ここだけ検察官の裁量が狭まる＝便宜主義の中の起訴法定主義の現れ、と

捉えてください。

## 5. 強い権限の両側に手すり——コントロールの全体像〔短答・論文共通〕

独占（247条）＋裁量（248条）は強い権限であり、濫用の危険を伴います。間違いは2方向

に生じます。方向Aは、本来起訴すべきものを不当に不起訴にする場合（手抜き・身内かばい）。方向Bは、本来見送るべきものを不当に起訴する場合（見せしめ・嫌がらせ）です。だから縛りも両面に用意されます。不起訴を縛る道具が付審判請求と検察審査会、起訴を縛る道具が公訴権濫用論です。

### 付審判請求 と 検察審査会——不起訴を縛る2つのルート

観点	付審判請求（準起訴手続）	検察審査会（起訴議決）
対象犯罪	公務員の職権濫用罪など特定の犯罪（刑法193～196等）	すべての犯罪の不起訴処分
誰が審査・判断	裁判所（告訴・告発した者が請求）	市民11人（くじで選任）が審査
起訴に至る流れ	付審判決定で「起訴されたもの」とみなす	起訴相当(8人以上)→再度不起訴→再審査→起訴議決(8人以上)=議決2回
検察官の役は誰が	裁判所が選ぶ指定弁護士	裁判所が選ぶ指定弁護士
根拠	刑訴262条1項	検察審査会法41条の6等（平21導入）

図：不当な不起訴（付審判・検察審査会）／不当な起訴（公訴権濫用論）の振り分け。

## 6. 不当な不起訴を縛る①——付審判請求（262条1項）〔短答〕

対象は、公務員の職権濫用罪など特定の犯罪（刑法193～196条等）で検察官が不起訴にした場合です。なぜ公務員犯罪に限るかといえば、被疑者が警察官等だと検察官が身内に手心を加えやすいため、そこだけ裁判所への直訴窓口を開いたのです。告訴・告発した者が検察官を飛ばして裁判所に「審判に付してほ

しい」と請求し、裁判所が付審判決定をすると、起訴されたものとみなされます。検察官役は、裁判所が選ぶ指定弁護士が務めます。

**【条文】 刑事訴訟法262条1項** 刑法第九十三条から第九十六条まで…の罪について告訴又は告発をした者は、検察官の公訴を提起しない処分に不服があるときは、…管轄地方裁判所に事件を裁判所の審判に付することを請求することができる。

条文 刑事訴訟法262条1項（付審判請求／核心節を抜粋）

刑法第百九十三条から第百九十六条まで…の罪について告訴又は告発をした者は、検察官の公訴を提起しない処分に不服があるときは、その検察官所属の検察庁の所在地を管轄する地方裁判所に事件を裁判所の審判に付することを請求することができる。

## 7. 不当な不起訴を縛る②——検察審査会（強制起訴）〔短答〕

対象はすべての犯罪です。くじで選ばれた市民11人が不起訴の当否を審査します（プロの独占に市民感覚のブレーキをかける制度）。強制起訴には議決が2回必要です。①起訴相当を議決（8人以上）→②検察官が再び不起訴→③再審査→④起訴議決（8人以上）と進むと、検察官の意思に関わらず強制起訴となり、指定弁護士が起訴します（検察審査会法41条の6等・平成21年導入）。加えて検察官には、処分の通知（260条）・不起訴理由の告知（261条）の義務があり、放置やブラックボックス化を防いでいます。付審判と検察審査会の違いは、付審判が「裁判所に請求／公務員職権濫用罪系だけ」、検察審査会が「市民が審査／全

犯罪／議決2回で強制起訴」という点にあります。

## 8. 不当な起訴を縛る——公訴権濫用論（338条4号類推）〔論文〕

不当な「起訴」を直接止める条文はありません（不起訴は付審判・検察審査会で縛れるのに、です）。そこで学説・判例が認める理論が公訴権濫用論です。起訴の裁量も無制限ではなく、著しく逸脱した起訴は無効となり、裁判の中身に入る前に手続を打ち切る＝公訴棄却にする、という筋です。明文がないので、刑訴338条4号を類推適用します。

【条文】刑事訴訟法338条（柱書・4号）

左の場合には、判決で公訴を棄却しなければならない。／四 公訴提起の手続がその規定に違反したため無効であるとき。

**条文** 刑事訴訟法338条（柱書+4号・公訴棄却＝公訴権濫用論の類推根拠）

左の場合には、判決で公訴を棄却しなければならない。 四  
公訴提起の手續がその規定に違反したため無効であるとき。

338条4号に「公訴権濫用」とは書かれていない＝あくまで類推である点に注意してください。

## 9. 公訴権濫用が問題になる3パターン（いずれも消極）〔論文〕

公訴権濫用が議論される場面は3つありますが、いずれも判例は消極的です。(1)起訴猶予相当を起訴した場合は、理屈では濫用ですが判例はガチガチに厳しい立場です（後述のチッソ川本）。(2)嫌疑不十分を起訴した場合は、公訴権濫用論を使いません。証拠不足なら普通に裁判して無罪判決を出せばよく、門前払いより被告人の名誉回復にも資するからです。(3)違法捜査に基づく起訴（おとり捜査・違法盗聴等）も、原則として使いません。違法に集めた証拠は違法収集証拠排除で法廷から外せば足り、起訴自体は無効にしないからです（おとり捜査の回で触れた「違法捜査でも原則として公訴棄却にはならない＝排除で

足りる」という点が、ここにつながります）。つまり「違法捜査＝即・公訴棄却」ではありません。排除の中身（基準・程度）は第4章証拠法で扱います。

## 10. 判例の立場——チッソ川本事件（最決昭55・12・17）〔論文〕

事案は、水俣病の患者が、原因企業との補償交渉の過程で従業員に傷害を負わせて起訴されたもので、被告人は「公訴権の濫用」だと争いました。判旨は、裁量権の逸脱があっても直ちに無効ではなく、無効となるのは公訴提起自体が職務犯罪を構成するような極限的な場合に限られる、というものです。つまり公訴権濫用論は、理論としては存在するが判例はほぼ認めない（非常ブレーキはあるが、よほどでないとは引かない）。本件も公訴棄却は否定されました。なお、これは最決＝決定であって判決ではありません（「判決」と書かないこと）。

### 判例（公訴権濫用）

公訴の提起が検察官の裁量権の逸脱によるものであつたからといって直ちに無効となるものでないことは明らかである。（無効となる場合があるとしても）それはたとえば公訴の提起自体が職務犯罪を構成するような極限的な場合に限られるものというべきである。

→ チッソ川本事件＝最決昭和55・12・17（第一小法廷決定・刑集34巻7号672頁）。水俣病患者が原因企業との補償交渉の過程で従業員に傷害を負わせ起訴された事案。公訴権濫用論に対する極めて消極的な立場＝理論の余地は残すが、実際に公訴棄却となることはまずない。本件も公訴棄却は否定。※最「決」＝決定（判決ではない）。

## 短答ひっかけ

- 起訴は**検察官**だけ（警察は逮捕・捜査はするが起訴しない／私人訴追なし）。
- 起訴猶予 ≠ 嫌疑不十分（証拠が足りるのに見送る／足りなくてできない）。起訴猶予こそ便宜主義の証。
- 公訴権濫用論で不当な起訴は**簡単に打ち切れない**（判例は極限的な場合に限り＝極めて消極的）。
- 338④に「公訴権濫用」とは書いていない（あの条文を類推して使う）。
- チッソ川本は**決定（最決）**。判決と書かない。

## 論文の型 | 公訴権濫用論

- 【コア規範】（逐語暗記は太字だけ）検察官は**国家訴追主義・起訴独占主義**（247条）・**起訴便宜主義**（248条）のもと**広範な訴追裁量**を有する。もっとも裁量も無制限ではなく、**著しく逸脱した公訴提起は無効**となり得、**338条4号**を類推して公訴を棄却すべき場合がある。ただし判例は極めて消極的で、無効となるのは**公訴提起自体が職務犯罪を構成するような極限的な場合に**

限られる（チッソ川本事件・最決昭55・12・17）。

- 【復元キー】①原則＝広範な訴追裁量（247・248）→②効果＝著しい逸脱は無効となり得る・338条4号類推で公訴棄却→③判例の枠＝極めて消極的＝職務犯罪を構成する極限的な場合に限り（チッソ川本）→④棲み分け＝嫌疑不十分は無罪判決／違法捜査は違法収集証拠排除で対処。
- 【フル論証】検察官は、**国家訴追主義・起訴独占主義**（247条）および**起訴便宜主義**（248条）のもと、公訴の提起につき**広範な訴追裁量**を有する。もっとも、その裁量も無制限ではなく、裁量権を著しく逸脱した公訴提起は無効となり得、公訴提起の**手続が規定に違反したため無効**であるとき（338条4号）を類推適用して公訴を棄却すべき場合がある。もっとも判例は極めて消極的であり、公訴提起が無効となるのは、公訴の提起自体が職務犯罪を構成するような極限的な場合に限られる（チッソ川本事件・最決昭55・12・17）。
- 【事例】検察官Pは、起訴猶予相当の軽微な事案について、被告人甲を狙い撃ちするかのようにあえて公訴を提起した。

- 【問題提起】 検察官の裁量を逸脱した公訴提起を、無効として公訴棄却できるか（明文なし＝公訴権濫用論）。
- 【あてはめ】 本件は起訴猶予相当の事案をあえて起訴したもので訴追裁量の逸脱がうかがわれる。もっとも無効となるのは職務犯罪を構成する極限的な場合に限られると

ころ、Pの行為が特別公務員職権濫用罪等を構成するとまではいえない。よって訴追裁量の逸脱があっても直ちに無効とならず、公訴権の濫用にあたらぬ。なお嫌疑不十分の起訴は無罪判決、違法捜査に基づく起訴は違法収集証拠排除で対処する。

★ コア規範（逐語で覚えるのはここだけ） | 公訴権濫用論

検察官は国家訴追主義・起訴独占主義（247条）・起訴便宜主義（248条）のもと**広範な訴追裁量**を有する。もっとも裁量も無制限ではなく、**著しく逸脱した公訴提起は無効**となり得、**338条4号を類推**して公訴を棄却すべき場合がある。ただし判例は極めて消極的で、無効となるのは**公訴提起自体が職務犯罪を構成するような極限的な場合に限られる**（チッソ川本事件・最決昭55・12・17）。

最決昭55・12・17（チッソ川本事件）

復元キー（理解した趣旨から答案を再構成する）

- 1 原則＝広範な訴追裁量（247・248）
- 2 効果＝著しい逸脱は無効となり得る→338条4号類推で公訴棄却
- 3 判例の枠＝極めて消極的＝職務犯罪を構成する極限的な場合に限る（チッソ川本）
- 4 棲み分け＝嫌疑不十分は無罪判決／違法捜査は違法収集証拠排除で対処

答案の型（司法試験で使う型） | 公訴権濫用論

【事例】 検察官Pは、本来であれば起訴猶予とするのが相当と思われる軽微な事案について、被告人甲を狙い撃ちするかのようにあえて公訴を提起した。甲は、本件公訴提起は公訴権の濫用であり無効だと主張している。

【問題提起】 検察官の裁量を逸脱した公訴提起がされた場合、これを無効として公訴を棄却できるか。明文がないため、公訴権濫用論として問題となる。

【規範】 上記の規範を定立（広範な訴追裁量〔247・248〕→もっとも著しい逸脱は無効となり得る〔338条4号類推で公訴棄却〕→ただし判例は極めて消極的＝職務犯罪を構成するような極限的な場合に限る〔チッソ川本〕）。

【あてはめ】 本件公訴提起は、起訴猶予相当の事案をあえて起訴したもので、訴追裁量の逸脱がうかがわれる。もっとも、公訴提起が無効となるのは、それ自体が職務犯罪を構成するような極限的な場合に限られるところ、本件は狙い撃ち的とはいえ、Pの行為が特別公務員職権濫用罪等の職務犯罪を構成するとまではいえない。よって本件公訴提起は、訴追裁量の逸脱があるとしても直ちに無効とはならず、公訴権の濫用にはあたらない。なお、嫌疑不十分の起訴は無罪判決で、違法捜査に基づく起訴は違法収集証拠排除でそれぞれ対処すれば足り、いずれも原則として公訴権濫用論は適用されない。

## 今日の地図（保存版）

- 公訴＝国家を代表して**検察官**が裁判所に審理・判決を求める申立て。**起訴状**を提出して行う（256①）。受理で被疑者→被告人。
- 検察官の権限＝**国家訴追主義・起訴独占主義**（247）＋**起訴便宜主義**（248）＝広範な訴追裁量。
- **起訴猶予**（証拠は足りるがあえて見送る＝便宜主義の証）と**嫌疑不十分**（証拠不足できない）は中身が逆。
- 不当な不起訴の歯止め＝**付審判請求**（262①・**公務員職権濫用罪系**／裁判所に

請求）と**検察審査会**（全犯罪／市民11人／議決2回で強制起訴）。

- 不当な起訴の歯止め＝**公訴権濫用論**（明文なし→338④類推で公訴棄却）。ただし判例は極めて消極的＝**職務犯罪を構成する極限的な場合に限る**（チッソ川本・最決昭55・12・17）。
- 棲み分け＝嫌疑不十分の起訴は**無罪判決**／違法捜査に基づく起訴は**違法収集証拠排除**で対処。

今回は第3章②「**訴因の特定**」。審判の対象は何か（**審判対象論**）、訴因の特定（256条3項）、**識別説**と**防御権説**を扱います。