

訴訟条件

第3章 公訴 ⑤／動画の内容を見返し用にとめたものです（動画には含みません）。

0. 訴訟条件とは——中身を裁く前の「入口チェック（門番）」〔短答・論文共通〕

訴訟条件とは、実体審理および実体判決（実体的審判）の適法要件をいいます。裁判所が「有罪か無罪か」という中身（実体）を判断するために、あらかじめ備わっていなければならない条件です（民訴では「訴訟要件」、刑事では「訴訟条件」と呼びます）。審理は2段階に分かれます。①形式審理＝適正手続の有無の審理（起訴は正しいか／被告人は生きてるか／時効は過ぎていないか）と、②実体審理＝訴因事実の有無の審理（本当に犯人か）です。形式審理が門番、実体審理が本編で、門番を通して初めて中身に進めます。

1. 欠けたらどうなる——形式裁判で打ち切り（ゲートキーパー機能）〔短答・論文共通〕

訴訟条件が欠ければ（足りなければ）、実体審理は打ち切られ、形式裁判となります（門前払いで、中身は一切裁きません）。逆に充足すれば（揃えば）、実体審理が継続し、実体裁判（有罪・無罪）に進みます。ここで民訴用語との違いに注意が必要です。民事の「棄却」は中身を審理した結果「言い分に理由なし（負け）」という実体判決であり、民事の「却下」が門前払い（形式判決）です。これに対し、刑事の「公訴棄却」は門前払い（形式裁

判）です。同じ「棄却」でも中身が逆なので、民事の棄却感覚で読むと取り違えます。

2. 打ち切り裁判の3つの出口（今回の心臓部）〔短答・論文共通〕

打ち切りの出口は複数あり、違いは「落ちた理由の根の深さ」にあります。そして、その根の深さが一事不再理（再起訴できるか）に直結します。

出口（条文）	何が問題か（根の深さ）	形式	一事不再理	代表例
管轄違い（329）	担当裁判所が違う（会場が違う＝隣のビル／一番浅い）	判決	なし	殺人を簡裁に／無関係な土地の裁判所
公訴棄却（338）	手続が無効（要判断／記入が無効＝直せる）	判決	なし	338四＝包括：親告罪の告訴なし・訴因不特定・起訴状一本主義違反
公訴棄却（339）	手続が無効（明白／争いようがない）	決定	なし	被告人死亡（四）・公訴取消し（三）・謄本不到達（一）
免訴（337）	公訴権が消滅（イベント自体が終了／一番深い）	判決	あり寄り	337＝①確定判決②刑の廃止③大赦④時効完成

打ち切り裁判（形式裁判）の3つの出口 — 落ちた理由の「根の深さ」で決まる

出口（条文）	何が問題か（根の深さ）	形式	一事不再理	代表例
管轄違い (329・判決)	担当裁判所が違う (会場が違う=隣のビル)	判決	なし	殺人を簡裁に/無関係な土地の裁判所
公訴棄却 (338 判決)	手続が無効（要判断） (記入が無効=直せる)	判決	なし	338四=包括：親告罪の告訴なし・訴因不特定・起訴状一本主義違反
公訴棄却 (339 決定)	手続が無効（明白） (争いようがない)	決定	なし	被告人死亡(四)・公訴取消し(三)・謄本不到達(一)
免訴 (337・判決)	公訴権が消滅 (イベント自体が終了)	判決	あり 寄り	337=①確定判決②刑の廃止③大赦④時効完成

免訴だけ「公訴権が消滅した終わりの判断」＝一事不再理あり寄り（無罪・有罪と並ぶ終わり）。
管轄違い・公訴棄却は「手続がダメなだけ」＝まだ中身のリスク（二重の危険）をくぐっていない → 直せば再起訴できる。

図：打ち切り裁判の3つの出口（管轄違い・公訴棄却・免訴）と一事不再理。

条文で確認します。

【条文】 刑事訴訟法329条 被告事件が裁判所の管轄に属しないときは、判決で管轄違

の言渡をしなければならない。但し、第二百六十六条第二号の規定により地方裁判所の審判に付された事件については、管轄違の言渡をすることはできない。

条文 刑事訴訟法 第329条（管轄違の判決）

被告事件が裁判所の管轄に属しないときは、判決で管轄違の言渡をしなければならない。但し、第二百六十六条第二号の規定により地方裁判所の審判に付された事件については、管轄違の言渡をすることはできない。

なお、土地管轄には特則があり（331条）、被告人の申立てがなければ管轄違いを言い渡せず、証拠調べ開始後は申立てができません（瑕疵の治癒）。

【条文】 刑事訴訟法338条 左の場合には、判決で公訴を棄却しなければならない。一 被告人に対して裁判権を有しないとき。二 第三百四十条の規定に違反して公訴が提起されたとき。三 公訴の提起があつた事件

について、更に同一裁判所に公訴が提起されたとき。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。

条文 刑事訴訟法 第338条（公訴棄却の判決）

左の場合には、**判決で公訴を棄却**しなければならない。一 被告人に対して裁判権を有しないとき。二 第三百四十条の規定に違反して公訴が提起されたとき。三 公訴の提起があつた事件について、更に同一裁判所に公訴が提起されたとき。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。**

このうち338条4号が包括規定（受け皿）です。親告罪の告訴なし・訴因不特定・起訴状一本主義違反など、手續のミスは最終的にここに帰着します。答案で「公訴提起が無効」と書くときの根拠です。

【条文】 刑事訴訟法339条 左の場合には、決定で公訴を棄却しなければならない。一 第二百七十一条第二項の規定により公訴の

提起がその効力を失つたとき。二 起訴状に記載された事実が真実であつても、何らの罪となるべき事実を包含していないとき。三公訴が取り消されたとき。四 被告人が死亡し、又は被告人たる法人が存続しなくなつたとき。五 第十条又は第十一条の規定により審判してはならないとき。前項の決定に対しては、即時抗告をすることができる。

条文 刑事訴訟法 第339条（公訴棄却の決定）

左の場合には、**決定で公訴を棄却**しなければならない。一 第二百七十一条第二項の規定により公訴の提起がその効力を失ったとき。二 起訴状に記載された事実が真実であつても、何らの罪となるべき事実を包含していないとき。三 **公訴が取り消されたとき**。四 **被告人が死亡し**、又は被告人たる法人が存続しなくなつたとき。五 第十条又は第十一条の規定により審判してはならないとき。

【条文】 刑事訴訟法337条 左の場合には、判決で免訴の言渡をしなければならない。
一 確定判決を経たとき。二 犯罪後の法令

により刑が廃止されたとき。三 大赦があつたとき。四 時効が完成したとき。

条文 刑事訴訟法 第337条（免訴の判決）

左の場合には、**判決で免訴の言渡**をしなければならない。一 **確定判決を経たとき**。二 **犯罪後の法令により刑が廃止されたとき**。三 **大赦があつたとき**。四 **時効が完成したとき**。

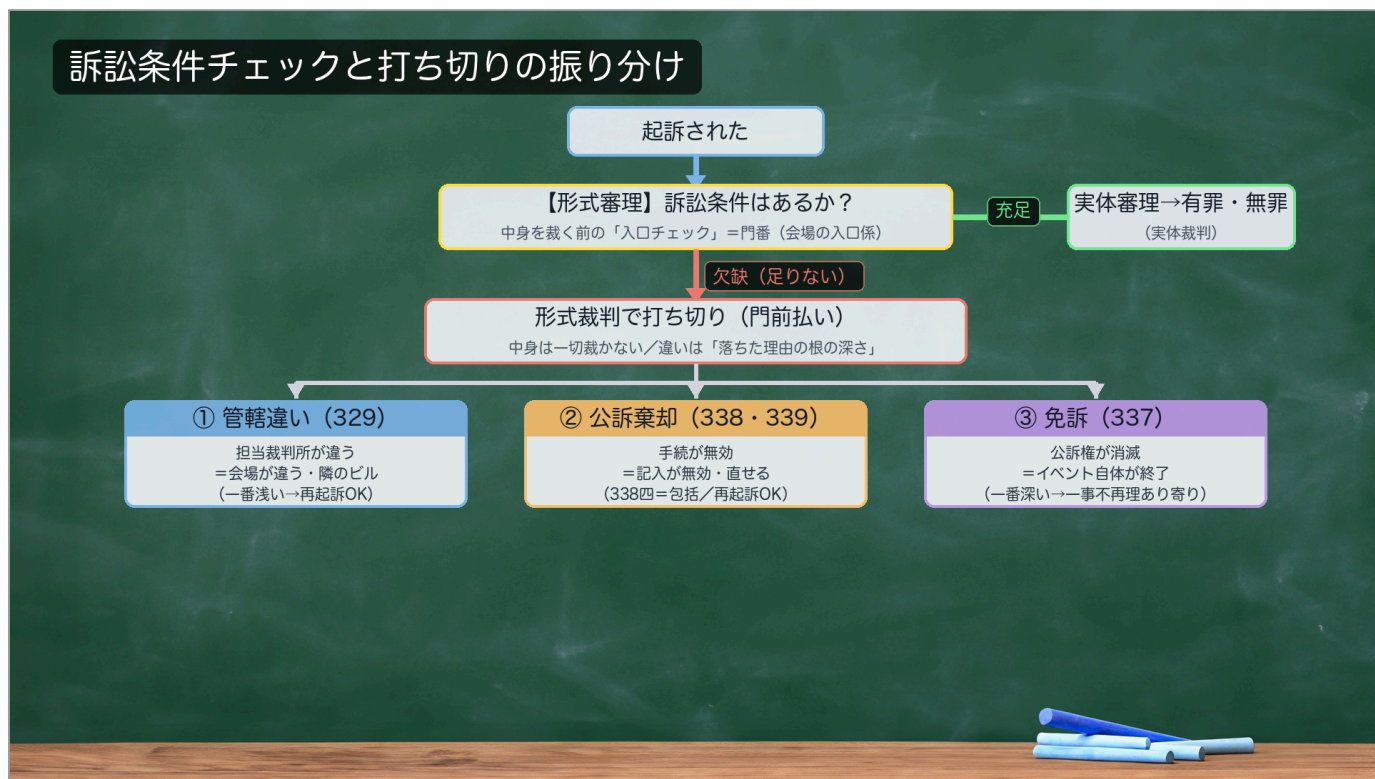
判決と決定の別は、判断の性質で分かれま
す。338条は手続が無効かどうかの慎重な判断
が要るので口頭弁論を経る判決、339条は事
実として明白（被告人死亡・公訴取消し）な
ので口頭弁論不要の決定です。

3. なぜ免訴と公訴棄却で分かれる ——一事不再理に直結〔論文〕

なぜ免訴と公訴棄却で分かれるのかは、一事
不再理に直結します。免訴は「公訴権が消滅
した終わりの判断」であり、有罪・無罪と並
ぶ終局として、もう蒸し返せません（一事不

再理あり寄り)。これに対し、管轄違い・公訴棄却は「手続がダメなだけ」で、まだ中身のリスク（二重の危険＝憲法39条）をくぐっていないため、直せば再起訴できます（一事不再理なし）。無罪との違いにも注意が必要です。免訴は中身を見ていない（タイムオーバー

／終了済み)のに対し、無罪はシロと判断した実体裁判です。なお、免訴の法的性質（形式裁判説・実体裁判説）と一事不再理の本論は、第5章 裁判・救済で本格的に解説します（今回は所在に一言だけ触れます）。



図：根の深さによる免訴／公訴棄却の振り分けと一事不再理。

4. 公訴時効（337条4号の中身＝免訴の代表例）〔短答〕

公訴時効とは、犯罪が終わってから一定期間が経つと、国が起訴する権利（公訴権）を失う制度です。完成後に起訴したら免訴です（337条4号）。根拠には決定打となる通説が

なく、実体法説（時の経過で可罰性が薄れる）、訴訟法説（証拠の散逸）、競合説（両方）、新訴訟法説（長期間放置した事実状態の尊重）が対立します。

期間は250条が定めます（拘禁刑化後の現行表記。旧「懲役・禁錮」表記は改正前のものです）。

条文 刑事訴訟法 第250条 (公訴時効の期間/核心節を抜粋・拘禁刑化後)

① 時効は、人を死亡させた罪であつて拘禁刑に当たるものについては…一 無期拘禁刑に当たる罪については三十年/二 長期二十年の拘禁刑に当たる罪については二十年/三 前二号に掲げる罪以外の罪については十年。② 人を死亡させた罪であつて拘禁刑以上の刑に当たるもの以外の罪については…一 死刑に当たる罪については二十五年/二 無期拘禁刑に当たる罪については十五年/三 長期十五年以上の拘禁刑に当たる罪については十年/四 長期十五年未満の拘禁刑に当たる罪については七年/五 長期十年未満の拘禁刑に当たる罪については五年/六 長期五年未満の拘禁刑又は罰金に当たる罪については三年/七 拘留又は科料に当たる罪については一年。

- 時効なし：人を死亡させた罪で死刑にあたるもの（殺人罪・強盗殺人罪等）。平成22年改正で廃止され、永久に追及できます。
- ① 人を死亡させた罪（拘禁刑に当たるもの） = 250条1項：無期拘禁刑 = 30年 / 長期20年の拘禁刑（傷害致死等） = 20年 / それ以外（前2号以外） = 10年。
- ② 人を死亡させていない罪（上記以外） = 250条2項：死刑（人は死亡せず・現住建

- 造物等放火等） = 25年 / 無期拘禁刑 = 15年 / 長期15年以上の拘禁刑 = 10年 / 長期15年未満の拘禁刑（窃盗・詐欺 = ニュースの「時効7年」） = 7年 / 長期10年未満の拘禁刑（横領・恐喝） = 5年 / 長期5年未満の拘禁刑・罰金 = 3年 / 拘留・科料 = 1年。
- 性犯罪の特則（250条3項・4項 = 令和5年改正） = 不同意性交等罪等の期間延長 + 被害者が18歳未満なら18歳まで時効の進行を加算。

公訴時効の期間（刑訴250条・拘禁刑化後の現行）

法定刑の上限	時効	具体例
【時効なし】人を死亡させた罪であって死刑にあたるもの（殺人罪・強盗殺人罪等）＝平22改正で廃止＝永久に追及		
① 人を死亡させた罪（拘禁刑に当たるもの）＝250条1項		
無期拘禁刑	30年	殺人未遂で重大結果等
長期20年の拘禁刑	20年	傷害致死等
それ以外（前2号以外）	10年	—
② 人を死亡させていない罪（上記以外）＝250条2項		
死刑	25年	現住建造物放火（人は死亡せず）等
無期拘禁刑	15年	通貨偽造・強盗致傷等
長期15年以上の拘禁刑	10年	—
長期15年未満の拘禁刑	7年	窃盗・詐欺（ニュースの「時効7年」）
長期10年未満の拘禁刑	5年	業務上横領・恐喝等
長期5年未満の拘禁刑／罰金	3年（拘留・科料は1年）	—

図：公訴時効の期間早見表（250条・死刑相当の殺人は時効なし）。

起算点は253条1項が定めます。

【条文】 刑事訴訟法253条1項 時効は、犯罪行為が終った時から進行する。

もっとも、何をもって「終わった」とみるかは犯罪のタイプで変わり、判例は被害者保護の観点から起算点を遅らせる傾向にあります。結果犯（殺人）は結果（死亡）発生時から、継続犯（監禁）は解放した時から、包括一罪（常習窃盗）は最後の1件が終わった時から進行します（結果的加重犯は重い結果発生時、観念的競合は最も重い罪を基準に最終結果発生時、牽連犯はケースバイケース。細目は

時効の深掘り回で扱います）。また、初日算入（55条1項但書）にも注意が必要です。民法は初日不算入ですが、時効は初日を1日として算入する特則があります。

停止は254条・255条が定めます。

【条文】 刑事訴訟法254条1項・2項 時効は、当該事件についてした公訴の提起によってその進行を停止し、管轄違又は公訴棄却の裁判が確定した時からその進行を始める。共犯の一人に対してした公訴の提起による時効の停止は、他の共犯に対してその効力を有する。

条文 刑事訴訟法 第253条1項・第254条（時効の起算点・停止）

【253条1項】時効は、**犯罪行為が終った時から進行する。** 【254条1項】時効は、当該事件についてした**公訴の提起によつてその進行を停止し、管轄違又は公訴棄却の裁判が確定した時からその進行を始める。** 【254条2項】**共犯の一人**に対してした公訴の提起による時効の停止は、**他の共犯に対してその効力を有する。**

ここで重要なのは、逮捕では時効は止まらない、ということです。止めるには起訴が必要です。止まる範囲は、主観的には共犯の一人への起訴で他の共犯も停止し（254条2項・一網打尽）、客観的には公訴事実の同一性が及ぶ範囲です（第22回とつながります）。なお、起訴に瑕疵があっても（謄本不送達・訴因不特定）、検察官の訴追意思の表明があるため、一旦は停止するというのが判例です。

5. 欠けた起訴は直せるか——瑕疵の治癒（追完×／訴因変更○）〔論文〕

親告罪なのに告訴がないまま起訴した場合（338条4号で公訴棄却すべき状態）、後から救えるでしょうか。救済の方法は2つ考えられます。

	① 告訴の追完（後から告訴をもらう）	② 非親告罪への訴因変更（罪名を変える）
結論	判例＝否定（×）	判例＝肯定（○） ＝最大判昭29・9・8
イメージ	足りない書類を「後から1枚足す」	そもそも「書類のいない入場枠」に変える
理由	検察官の重大なミスの後出しで直すのは安易すぎる／一度棄却→再起訴の間に、被告人が示談で告訴を取り消すチャンスを残すべき	公訴事実の同一性の範囲内なら訴因変更でき、それで起訴の瑕疵は治癒される（裁判は続行）

瑕疵の治癒 — 告訴のない親告罪を起訴してしまった。後から救えるか？

前提：告訴のない親告罪の起訴は無効 → 本来は 338条4号で公訴棄却すべき状態

① 告訴の追完（後から告訴をもらう）

判例 = 否定 (×)

足りない書類を「後から1枚足す」イメージ

理由：検察官の重大なミスを出して直すのは安易すぎる。一度棄却→再起訴の間に、被告人が示談で「告訴を取り消す」チャンスを残すべき。

② 非親告罪への訴因変更（罪名を変える）

判例 = 肯定 (○)

そもそも「書類のいらぬ入場枠」に変えるイメージ

理由：公訴事実の同一性の範囲内なら訴因変更でき、それで起訴の瑕疵は治癒される（裁判は続行）。最大判昭和29年9月8日。

☒ ツボ：同じ「告訴なし起訴の救済」でも ①追完は× / ②訴因変更は○ = 出口が逆

図：告訴欠缺起訴の救済——追完(×)と訴因変更(○)の出口逆転。

判例 — 非親告罪への訴因変更（瑕疵の治癒）

公訴事実の同一性の範囲内であれば、親告罪から非親告罪への訴因変更を認める。これにより、告訴がなかった起訴の瑕疵は治癒され、裁判は打ち切られず続行する。

→ 最大判昭和29年9月8日。告訴の追完（後から告訴）は判例×だが、訴因変更による治癒は判例○=出口が逆。

ツボは、同じ「告訴なし起訴の救済」でも、①告訴の追完は×、②非親告罪への訴因変更は○で、出口が逆になる点です。追完については学説が分かれ、積極説（訴訟経済）、消極説（瑕疵が重大で、被告人に告訴取消しの機会を残すべき＝有力）、限定的消極説（冒頭手続まで・被告人の同意があれば肯定）が対立します。判例は消極説です（最大判昭53・12・17）。

6. 訴訟条件は何を基準に判断する——訴因基準説（通説）〔論文〕

訴訟条件は何を基準に判断するのでしょうか。錯綜事例で考えます。検察官の訴因は「脅迫罪（告訴不要）」だが、審理した裁判官の心証は「名誉毀損罪（告訴必要）」で、告訴がない——この場合、打ち切るべきか、続けるべきか。通説は訴因基準説で、訴訟条件の存否は訴因を基準に判断します。訴因が「脅

迫＝告訴不要」なら訴訟条件は満たされ、打ち切らず実体審理へ進みます。理由は、実体審判の対象が訴因である以上（訴因対象説＝第20回）、その入口の合格条件も訴因を基準にするのが筋だからです。続行後、裁判所が「脅迫では無罪」を避けたければ、検察官に訴因変更を促し（求釈明）、変更されて初めて「名誉毀損の告訴があるか」をチェックします。なお、告訴前の親告罪の捜査は原則OKです（告訴は訴訟条件であって捜査の条件ではないからです・189条2項）。ただし、告訴の見込みが皆無なら捜査もできません。さらに、条文にない打ち切り＝非典型的訴訟条件もあり、迅速裁判違反（憲法37条1項・高田事件＝最大判昭47・12・20＝免訴）や公訴権濫用（338条4号類推＝第19回既出）がこれにあたります。

短答ひっかけ

- 刑事の「公訴棄却」は門前払い（形式裁判）。民事の「棄却」＝中身を審理した実体判決とは逆（民事は「却下」が門前払い）。
- 免訴と無罪は別物。無罪＝シロと裁いた実体裁判／免訴＝公訴権消滅で中身を見ず打ち切る形式裁判（337条）。
- 公訴棄却が判決（338）と決定（339）に分かれる理由＝もめるものは口頭弁論を経る判決／被告人死亡など明白なものは即決の決定。

- 殺人（人を死亡させた死刑にあたる罪）の時効はなし（平成22年改正で廃止・永久に追及）。
- 逮捕では時効は止まらない。停止には起訴が必要（254条1項／瑕疵ある起訴でも訴追意思の表明で一旦は停止）。
- 親告罪の告訴欠缺の救済は出口が逆＝告訴の追完は×（最大判昭53・12・17）／非親告罪への訴因変更は○（最大判昭29・9・8）。

論文の型 | 訴訟条件を欠く場合の処理

- 【コア規範】（逐語暗記は太字だけ）訴訟条件とは実体審判（**実体審理及び実体判決**）の適法要件をいう。欠ける場合、裁判所は実体判断に入らず**形式裁判**で手続を打ち切る。すなわち管轄違いの判決（329条）、公訴棄却（判決＝338条／決定＝339条）、免訴の判決（337条）による。訴訟条件の存否は、実体審判の対象が訴因である以上、**訴因を基準に判断**する（訴因基準説）。
- 【復元キー】①意義＝実体審判の適法要件（欠けたら実体判断に入らない）→②効果＝形式裁判で打ち切り→③種類＝管轄違い329／公訴棄却338・339／免訴337→④判断基準＝訴因基準説（審判対象が訴因だから）→⑤親告罪の告訴欠缺＝338④だが同一性内なら訴因変更で治癒（追完は不可）。

★ コア規範（逐語で覚えるのはここだけ） | 訴訟条件を欠く場合の処理

訴訟条件とは実体審判（実体審理及び実体判決）の適法要件をいう。欠ける場合、裁判所は実体判断に入らず形式裁判で手続を打ち切る。すなわち管轄違いの判決（329条）、公訴棄却（判決＝338条／決定＝339条）、免訴の判決（337条）による。訴訟条件の存否は、実体審判の対象が訴因である以上、訴因を基準に判断する（訴因基準説）。

最大判昭29・9・8（告訴の追完否定）

復元キー（理解した趣旨から答案を再構成する）

- 1 意義＝実体審判の適法要件（欠けたら実体判断に入らない）
- 2 効果＝形式裁判で打ち切り
- 3 種類＝管轄違い329／公訴棄却338・339／免訴337
- 4 判断基準＝訴因基準説（審判対象が訴因だから）
- 5 親告罪の告訴欠缺＝338④だが同一性内なら訴因変更で治癒（追完は不可）

- 【フル論証】 訴訟条件とは、実体審理及び実体判決（実体的審判）の適法要件をいう。訴訟条件を欠く場合、裁判所は有罪・無罪の実体判断に入らず、形式裁判によって手続を打ち切らなければならない。すなわち、管轄に属しないときは管轄違いの判決（329条）、公訴提起の手続が規定に違反して無効であるとき等は公訴棄却（判決＝338条／決定＝339条）、確定判決・刑の廃止・大赦・時効完成のときは免訴の判決（337条）による。そして、訴訟条件の存否は、実体審判の対象が訴因である以上、訴因を基準に判断する（訴因基準説）。
- 【事例】 親告罪である器物損壊罪について被害者の告訴がないまま起訴。公判係属

中、公訴事実の同一性の範囲内で告訴を要しない罪への訴因変更を請求した。

- 【問題提起】 告訴を欠く本件起訴に訴訟条件があるか、どの形式裁判で打ち切るべきか。訴因変更で瑕疵は治癒されるか。
- 【あてはめ】 親告罪につき告訴を欠く起訴は公訴提起の手続が規定に違反し無効で、本来は338条4号により公訴棄却すべきである。もっとも公訴事実の同一性の範囲内であれば非親告罪への訴因変更が認められ、告訴を欠く瑕疵は治癒される（最大判昭29・9・8）。なお後から告訴を得る告訴の追完は判例上認められない。

答案の型（司法試験で使う型） | 訴訟条件を欠く場合の処理

【事例】

検察官は、親告罪である器物損壊罪について、被害者の告訴がないまま被告人を起訴した。公判係属中、検察官は公訴事実の同一性の範囲内で、告訴を要しない罪への訴因変更を請求した。

【問題提起】

告訴を欠く本件起訴につき訴訟条件があるか、どの形式裁判で打ち切るべきか。また訴因変更で瑕疵は治癒されるか。

【規範】

上記の規範を定立（訴訟条件＝実体審判の適法要件／欠缺なら形式裁判で打ち切り＝管轄違い329・公訴棄却338/339・免訴337／存否は訴因基準説で判断）。

【あてはめ】

親告罪につき告訴を欠く起訴は公訴提起の手続が規定に違反し無効であり、本来は338条4号により公訴棄却すべきである。もっとも、公訴事実の同一性の範囲内であれば非親告罪への訴因変更が認められ、これにより告訴を欠く瑕疵は治癒される（最大判昭29・9・8）。なお、後から告訴を得る告訴の追完は、判例上認められない。

今日の地図（保存版）

- 訴訟条件＝実体審判（実体審理・実体判決）の適法要件。欠けたら実体判断に入らず形式裁判で打ち切り（門前払い）。
- 出口の別＝管轄違い（329・判決）／公訴棄却（338・判決、339・決定）／免訴（337・判決）。根の深さで分かれ、一事不再理に直結。
- 338条4号＝包括規定（受け皿）：親告罪の告訴なし・訴因不特定・起訴状一本主義違反など手続の無効はここに帰着。
- 免訴（337）＝公訴権の消滅（①確定判決②刑の廃止③大赦④時効完成）＝一事不再理あり寄り／管轄違い・公訴棄却＝手続のミス＝直せば再起訴可（一事不再理なし）。無罪は中身を裁いた実体裁判。

- 公訴時効＝完成で免訴（337四）。期間は250条／起算点は「犯罪行為が終った時」（253①）。逮捕では止まらず起訴で停止（254①）、共犯の一人への起訴で他の共犯も停止（254②）、客観的範囲は公訴事実の同一性。
- 親告罪の告訴欠缺＝告訴の追完×（最大判昭53・12・17）／同一性内の訴因変更○（最大判昭29・9・8）。
- 訴訟条件の判断基準＝訴因基準説（審判対象が訴因だから＝訴因対象説の帰結）。

今回は第4章①「公判手続の全体像と起訴状一本主義」。第4章 公判・証拠法に入り、公判手続の流れを概観します。第2章で名前だけ出た起訴状一本主義（256条6項・予断排除）を、全文カードで本格的に解説します。