

被告人に訴訟能力がなくその回復の見込みがない場合に刑訴法三三八条四号を準用して公訴棄却判決により手続を打切ること認めた事例

——最判平成二八年一二月一九日刑集七〇卷八号八六五頁・
裁判所時報一六六六号一一頁

岩 崎 正

【事実の概要】

被告人Xは、平成七年五月三日、愛知県豊田市内の神社境内において、当時六六歳と一歳の被害者二名（両名は祖父と孫の関係にある）を、いずれも殺意をもって文化包丁で刺殺したなどとして、平成七年九月二五日に起訴された。

同年一月二〇日に開かれた第一回公判期日において、人定質問、起訴状朗読が行われた段階で、弁護人から、Xが精神疾患に罹患していることを理由に公判手続の停止の申立てがなされ、第二回公判期日以降、公判手続の停止に関する審理が行われた。そして、平成九年三月二八日の第七回公判期日において、第一審裁判所の決定により、Xが心神喪失の状態にあるとして刑訴法三一四条一項に基づく公判手続の停止がなされた。その後、勾留の執行停止の決

定がなされ、Xは、精神保健及び精神障害者福祉に関する法律に基づく措置入院を受けた。そして、第一審判決まで約一七七年間にわたり公判手続が停止された。

第一審判決¹は、Xは、非可逆的な慢性化した統合失調症の症状によって、「現在、訴訟能力の重要な前提となるはずの意思疎通能力が、ほぼ完全に失われており、それに伴い、理解力も実質的に失われている」とし、さらに、Xの「統合失調症は、平成一〇年以降の入院環境での薬物療法、生活療法の施行にもかかわらず、悪化の一途を辿っている上、現在は、脳萎縮による認知機能の低下も重なって」いること等から、Xの訴訟能力およびその回復の見込みを否定した。そして、その場合における措置につき、「被告人に訴訟能力の回復の見込みがなく、公判手続再開の見込みがない場合にもなお、裁判所が自らの手で手続に終止符を打つことができないとすることは、訴訟手続の主宰者である裁判所の役割と相容れるものではない」とし、訴訟能力の回復の見込みがないにもかかわらず公判手続の停止を継続した場合の弊害や刑法三二四条一項の趣旨に言及し、「本件のように、裁判所が訴訟手続の主宰者として被告人の訴訟能力の回復状況を長期にわたって把握し、その後も訴訟能力が回復されないことが認められる場合、検察官の公訴の取消がない限りは公判手続を停止した状態を続けなければならないのではなく、被告人の状態等によっては、手続を最終的に打ち切ることができる」とした。² そのうえで、「訴訟能力は、当事者主義の訴訟構造の前提をなすものであって、訴訟関係成立の基礎となる重要な訴訟条件である。そして、被告人に訴訟能力はなく、かつ、その回復の見込みが認められないことは、本件公訴提起時には必ずしも明白ではなく、その後に明らかになった事情であるが、訴訟能力の回復の見込みがない場合に、公判手続の停止を継続し、刑事被告人の地位を半永久的に強制することは、被告人の迅速な裁判を受ける権利（憲法三七条一項）を侵害し、適正手続の保障（憲法三一条）にも反するおそれがあるだけでなく、事案の真相を明らかにし、刑罰法令を適正且つ迅速に適用実現するという刑事訴訟法の目的（一条）にも

反することになる。そこで、本件については、公訴提起後に重要な訴訟条件を欠き、後発的に『公訴提起の手続がその規定に違反したため無効』になったものとして、刑事訴訟法三三八条四号を準用した上、被告人に対し公訴棄却の裁判をすべきことが明らかな場合（刑事訴訟法三一四条一項ただし書）として、被告人の出頭を待たないで、直ちに公訴棄却の判決を言い渡すのが相当である」とした。

原審判決は、Xの訴訟能力およびその回復の見込みにつき、第一審の判断を維持した（ただし、第一審の認定と異なり、公判手続の停止時にXが訴訟能力を有していたことがわかれ、平成一一年から平成一二年にかけてはXの精神状態に改善がみられた時期があったとする）。しかし、「公判手続を停止した後、訴訟能力の回復の見込みがないのに検察官が公訴を取り消さない場合……、訴追の権限を独占的に有している検察官が公訴を取り消さないのに、裁判所が公判手続を一方的に打ち切ることは基本的には認められておらず、検察官による公訴取消しの合理的な運用が期待されている、というのが刑訴法の規定の自然な理解であり、当事者追行主義とも整合するというべきである」としたうえで、「公判手続を停止した後、訴訟能力の回復の見込みがないのに検察官が公訴を取り消さないことが明らかに不合理であると認められるような極限的な場合」に限り、「憲法三七条一項の趣旨に照らし」手続の打切りが認められるとする。そして、Xの訴訟能力の推移やその審理状況から、本件を「長期間にわたって審理が放置されてきたような事案と同視することはできない」し、本件が凶悪重大事案で遺族の被害感情も峻烈であること等を考慮して公訴取消を行わなかった「検察官の裁量を合理的でないと断定することもできない」ことから、本件は「検察官が公訴を取り消さないことが明らかに不合理であると認められる極限的な場合に当たるとはいえない」とした。したがって、第一審判決は刑訴法三三八条四号の解釈適用を誤り不法に公訴棄却したものであるとして、破棄差戻の判決を下した。

【判旨】

原判決破棄。控訴棄却。

〔法廷意見〕

「被告人は、非可逆的で慢性化した統合失調症の症状に加え、脳萎縮による認知機能の障害が重なり、訴訟能力が欠けており、その回復の見込みがないとした原判断は、正当として是認することができる。」

「訴訟手続の主宰者である裁判所において、被告人が心神喪失の状態にあると認めて刑法三二四条一項により公判手続を停止する旨決定した後、被告人に訴訟能力の回復の見込みがなく公判手続の再開の可能性がないと判断するに至った場合、事案の真相を解明して刑罰法令を適正迅速に適用実現するという刑法の目的（同法一条）に照らし、形式的に訴訟が係属しているにすぎない状態のまま公判手続の停止を続けることは同法の予定するところではなく、裁判所は、検察官が公訴を取り消すかどうかに関わりなく、訴訟手続を打ち切る裁判をすることができると解される。刑法はこうした場合における打切りの裁判の形式について規定を置いていないが、訴訟能力が後発的に失われてその回復可能性の判断が問題となつている場合であることに鑑み、判決による公訴棄却につき規定する同法三三八条四号と同様に、口頭弁論を経た判決によるのが相当である。」

したがって、被告人に訴訟能力がないために公判手続が停止された後、訴訟能力の回復の見込みがなく公判手続の再開の可能性がないと判断される場合、裁判所は、刑法三三八条四号に準じて、判決で公訴を棄却することができると解するのが相当である。」

〔池上政幸裁判官の補足意見〕

「裁判所において、……訴訟能力の欠如が回復する見込みがなく、公判手続再開の可能性がないと判断した場合、こ

の訴訟手続を打ち切ることができるかどうかについて刑訴法は明文の規定を置いていないが、同法の他の規定により考えられる方策としては、検察官に対し、第一審判決前における公訴を取り消す権限（同法二五七条）を行使するよう促す方法がある。これによると、裁判所は、訴訟指揮権の行使として、検察官に公訴を取り消すよう促すことができるのであるから、検察官がこれに応じて公訴を取消したときは、裁判所は決定で公訴を棄却する（同法三三九条一項三号）こととなる。こうした方法は、裁判所と検察官との間で訴訟能力の回復可能性について見解の食い違いがないときには、形骸化した状態となっている訴訟手続を速やかに打ち切るという観点から見ても適切なものといえるが、その反面、検察官が、被告人の訴訟能力の回復可能性について見解を異にする場合には、公訴は取り消されず訴訟が係属したままとなることは避け難い。」

「刑訴法は、裁判所の主宰の下に、当事者による訴訟追行を基調として、事案の真相を解明し刑罰法令を適正かつ迅速に適用実現することを目的としている（同法一条）のであるから、当事者である被告人について、訴訟能力の欠如が回復する見込みがないときには、実質的に当事者の一方が存在しない状態となり、その基本的な訴訟構造が失われたということが出来る。このようにもはや形骸化したともいえる訴訟係属について、裁判所が訴訟手続を打ち切ることはできないとするところは同法が予定するところではないと考えられ、裁判所は、検察官の公訴取消権の行使の問題とは関わりなく、訴訟手続を打ち切ることができると解される。その訴訟手続を打ち切るための裁判の在り方としては、被告人が実質的に欠けて基本的な訴訟構造が成り立たなくなったこと（同法三三九条一項四号参照）を理由とするので、公訴棄却の形式裁判によるべきであり、判断すべき内容や上訴の在り方などに鑑みると、判決で、その判断を示すのが相当である。

すなわち、訴訟能力の回復可能性についての判断は、医師等の専門家の意見を聴取するなどして時間をかけた経過

観察が必要なものである上、実質的に訴訟手続の最終的な打ち切りにつながるものであるから、特に慎重に審理を尽くすことが求められ、被告人の出頭は要しない（刑訴法三一四条一項ただし書）ものの、口頭弁論を開き、これに基づいて判決することが必要であり（同法四三条一項）、公訴棄却の判決に対する上訴の方法としては控訴の申立てを認めるのが相当である。また、実際には想定し難いが、検察官は、公訴棄却判決確定後、病状の改善等により訴訟能力が回復したと認めるときは、再び公訴を提起することもあり得よう。」

【評釈】

一 はじめに

被告人に訴訟能力がないと認められ、刑訴法三一四条一項による公判手続の停止がなされた後、訴訟能力の回復の見込みがなく公判手続の再開の可能性がないと判断される場合の処理については、刑訴法に明文の規定は存在しない。むろん、検察官が公訴の取消しをすれば、公訴棄却の決定（三三九条一項三号）により、訴訟は打ち切られることになるが、裁判所と検察官との間で訴訟能力ないその回復可能性について見解が異なる場合などは、検察官による公訴の取消しは期待できず、訴訟が係属したまま長期間が経過するおそれがある。この問題について、最高裁は直接判断を示したことは無かったが、平成七年決定⁴において、「仮に被告人に訴訟能力がないと認めて公判手続を停止した場合におけるその後の措置について付言すると、裁判所は、訴訟の主宰者として、被告人の訴訟能力の回復状況について、定期的に検察官に報告を求めるなどして、これを把握しておくべきである。そして、その後も訴訟能力が回復されなるとき、裁判所としては、検察官の公訴取消しがない限りは公判手続を停止した状態を続けなければならないものではなく、被告人の状態等によっては、手続を最終的に打ち切ることができるものと考えられる」との千種秀夫裁判官

の補足意見があった。

本判決は、上記問題に対して、「訴訟手続の主宰者である裁判所において、被告人が心神喪失の状態にあると認めて刑訴法三三一条一項により公判手続を停止する旨決定した後、被告人に訴訟能力の回復の見込みがなく公判手続の再開の可能性がないと判断するに至った場合、事案の真相を解明して刑罰法令を適正迅速に適用実現するという刑訴法の目的（同法一条）に照らし、形式的に訴訟が係属しているにすぎない状態のまま公判手続の停止を続けることは同法の予定するところではなく、裁判所は、検察官が公訴を取り消すかどうかに関わりなく、訴訟手続を打ち切る裁判をすることができるものと解される」とし、明文の規定のない事由に基づく手続の打ち切りを認めた。⁵⁾これは、前記平成七年決定における千種補足意見を踏襲し、それを具体化したものと評価できよう。また、本判決は、その法形式の点についても言及し、「刑訴法はこうした場合における打ち切りの裁判の形式について規定を置いていないが、訴訟能力が後発的に失われてその回復可能性の判断が問題となっている場合であることに鑑み、判決による公訴棄却につき規定する同法三三八条四号と同様に、口頭弁論を経た判決によるのが相当であり、「刑訴法三三八条四号に準じて、判決で公訴を棄却することができる」とした。

このように、本判決は、最高裁として初めて、被告人に訴訟能力がないことにより公判手続が停止され、手続再開の見込みがない場合において、刑訴法三三八条四号を準用して公訴棄却判決によって手続を打切ること認めたものである。また、本判決は、これまでの最高裁が示した枠組みに依拠することなく、明文の規定のない事由に基づく手続の打ち切りを導くものであり、いわゆる「手続打ち切り論」に対して、その理論的根拠や法形式などにつき多くの議論の材料を与えるものである。

本評釈では、本判決が手続の打ち切りを導いた理論的枠組みを考察したうえで、その法形式等についても検討し、本

判決の意義を考えてみたい。⁶⁾

二 手続打切りを導く理論的枠組み

1 訴訟能力が欠如しその回復の見込みがない場合の措置に関する見解

訴訟能力が欠如しその回復の見込みがない場合に手続の打切りを認めるかについては、これを否定する見解は少数であり、多数の見解がこれを肯定している。

否定説は、①「適法に起訴された事件は、検察官がその起訴を取り消さないかぎり、裁判所が職権でその訴訟係属を消滅させるという措置に出ることは許されない筋合いであり、本件第一審が「明文の規定もないのに、公訴棄却の判決をして訴訟を終結させたのは、当事者主義的訴訟構造に反する処置である」とする。⁷⁾

主要な学説は以下のようにその理由付けは異なるものの肯定説に立つ。②被告人が訴訟能力の回復の見込みがない場合、公訴を提起することには疑問があり、被告人が訴訟能力を欠くときは「公判手続の構造的基礎が失われる」ことから、刑訴法三三八条四号（準用）により公訴棄却されるという見解。⁸⁾③「被告人死亡の場合に準じて」刑訴法三三九条一項四号の公訴棄却の裁判で手続を打切るべきであるとする見解。⁹⁾④「手続再開が見通せないまま事件が放置されるのは公判審理の機能を形骸化するものであり、(いわば)公訴維持権の濫用ないし迅速な裁判を受ける権利の侵害の一場面として刑訴法三三三八条四号に基づき」裁判所によって手続が打ち切られる」とする見解などがある。¹⁰⁾

また、平成七年決定についての審理過程¹¹⁾に関係する論評等として、以下のような多くの見解が主張されたが、これらも手続の打切り¹²⁾に肯定的な見解に立つ。⑤訴訟能力を回復する見込みがない場合、公判手続の停止は被告人の地位を無期限に強制するものであり、憲法三七条一項の迅速な裁判を受ける権利を侵害するおそれがあるだけでなく、被

被告人の公訴提起の違法や自己の無実を主張する機会を奪うことと併せて同法三一条のデュー・プロセスに違反することや、公判手続の再開の見込みがない以上、公訴の手続的基盤が失われることなどから、公訴の提起が後発的に無効になったものとして刑訴法三三八条四号を準用して公訴棄却判決をなすべきとする見解¹²⁾、⑥捜査、公訴、公判審理の全刑事手続を通じて被告人に対する憲法三一条に定める適正手続の保障がなされていないこと、それら基本的人権の保障を侵害した状況が被告人が障害者であるがゆえに生じたもので健常者であればそのような状況は生じなかったのであれば同法一四条一項の法の下の平等保護の見地から人権条項の差別的適用であること、同法三七条一項の定める迅速な裁判を受ける権利を侵害していることなどから、刑訴法三三八条四号を準用して「全体的に捜査、公訴、公判審理における基本的人権の保障に対する重大な侵害を理由にした憲法的形式裁判」により手続を打切るべきとする見解¹³⁾、⑦公判手続の停止が長期にわたりなお被告人の訴訟能力が回復する見込みがないときには高田事件最高裁判決¹⁴⁾に則って免訴判決によって手続を打切るべきとする見解¹⁵⁾、⑧訴訟能力の回復の見込みがない者を「恒久的に被告人の地位に留め置くことは、人権保障上も訴訟経済上も望ましいとはいえない」ことから手続を打切るとしても、訴訟能力の回復により手続を再開すべき事案もあり得ることから、一事不再理効のある免訴は馴染みにくいので「極めて例外的に公訴棄却があり得る」とする見解¹⁶⁾、⑨事案に応じて上記⑤の見解が掲げる理由に基づき公訴棄却をすることも、上記⑦の見解のように免訴によって手続を打切りことも可能であるとする見解¹⁷⁾、⑩訴訟能力の回復可能性がなく手続が停止した状態が続くことは「事案の真相を解明し刑罰法令を適正迅速に適用実現するという刑訴法の目的（一条）に合致せず、妥当ではな」く、「手続再開の見込みも全くないままに訴訟係属だけがあったとしても、それはいわば形式的なものに過ぎず、裁判制度としては意味があるわけではないし、被告人をその地位にとどめたままにしておくのは人権保障の観点からは明らかに不当である」ことから、裁判所が手続再開の見込みがないと判断した場合、「あくま

でも検察官の判断に拘束されて、公訴取消しをまたなければならぬものとする事は、「訴訟の主宰者としての職責を全うできないことになる」のであり、形式的な訴訟係属を解消するために、「公訴提起が無効となったものとして刑訴法三三八条四号により公訴棄却する」ことで手続を打切ることが可能であるとする見解¹⁸⁾、①訴訟能力の回復可能性を法定訴訟条件に準じた訴訟条件（非典型的訴訟条件）と認め、訴訟能力の回復不能状態は「訴訟手続の存続条件の欠如として手続停止ではなく直ちに手続打ち切りとすべき」であり、「訴訟能力は訴訟の実体問題と何等関係しないので、三三八条四号を準用して公訴棄却とすべきである」とする見解¹⁹⁾、②訴訟能力が欠如する場合、捜査権限を含む公訴権および裁判権の不当な行使によって、被告人の黙秘権、弁護人依頼権のみならず「包括的防御権」が侵害された違憲・無効の手続となっていることを理由に手続の打ち切りを認め、法形式としてはその裁判追行の瑕疵の重みに照らして免訴が相応しいとする見解²⁰⁾、⑬検察官が公訴の取消しに応じない場合、「裁判所において訴訟の主宰者として非常措置として代替的に公訴を取り消したものと擬制し、公訴の棄却決定を行えばよい」とする見解²¹⁾などがある²²⁾。

2 第一審および原審の判断枠組みについて

第一審判決は、「被告人に訴訟能力の回復の見込みがなく、公判手続再開の見込みがない場合にもなお、裁判所が自らの手で手続に終止符を打つことができないとする事は、訴訟手続の主宰者である裁判所の役割と相容れるものではない」との判示にもあるように、裁判所が訴訟手続の「主宰者」であることを強調し、その場合「検察官の公訴の取消がない限りは公判手続を停止した状態を続けなければならないものではなく、被告人の状態等によっては、手続を最終的に打ち切ることができる」としたが、この判示は、参照として掲げる平成七年決定千種補足意見に依拠したものと考えられる。そして、本件において手続を打切る実質的な理由として「訴訟能力の回復の見込みがない場合に、公判手続の停止を継続し、刑事被告人の地位を半永久的に強制することは、被告人の迅速な裁判を受ける権利（憲法

三七条一項）を侵害し、適正手続の保障（憲法三二条）にも反するおそれがあるだけでなく、事案の真相を明らかにし、刑罰法令を適正且つ迅速に適用実現するという刑事訴訟法の目的（一条）にも反することになる」とする。

本件公判手続の停止が憲法三七条一項の「迅速な裁判を受ける権利」を侵害し、同三二条の適正手続違反であるとしている点は、前記肯定説⑤等に通じる発想がある。また、刑訴法一条の目的規定を引用し、その目的に反するとしている点は、前記肯定説⑩の措辞を想起させる。いずれの点も平成七年決定の千種補足意見ではこままでの言及はなく、第一審判決が同補足意見の趣旨を解釈しその実質的な理由を示したものであろう。

これに対して、原審は、「訴追の権限を独占的に有している検察官が公訴を取り消さないのに、裁判所が公判手続を一方的に打ち切ることは基本的には認められておらず、検察官による公訴取消しの合理的な運用が期待されている」と述べ、それは「当事者追行主義とも整合する」とする。そのうえで、高田事件最高裁判決を引用し、憲法三七条一項に基づく手続の打切りは、「迅速な裁判の保障条項に反する異常な事態が生じた場合」に非常救済手段として可能であるとし、また、平成七年決定も、検察官が公訴取消しを行わないことが「明らかに不合理であると認められるような極限的な場合」に裁判所が手続を打切ることが許容しているとした。

ここでは、憲法三七条一項に基づく迅速裁判違反による手続の打切りが「非常救済手段」であり、「異常な事態」であるときにのみ許容されることが強調され、手続の打切りが認められるのは、検察官の公訴取消しについての裁量があるにもかかわらず認められるような極限的な場合」に限定されている。ここでいう「極限的な場合」はチツソ「明らかに不合理である」と認められるような極限的な場合」に限定されている。ここでいう「極限的な場合」はチツソ水俣病被害補償傷害事件の最高裁決定の文言を想起させるものである。これは、検察官による公訴の取消しが公訴提起と表裏の関係にあるとされていることから、その裁量についても同様に考えられ、その裁量の逸脱・濫用を問題とするのであれば、「極限的な場合」という限定がなされたことも無理からぬことである。

そのような基準に従い、本件被告人Xの訴訟能力に流動的な側面があり、原審裁判所がXの状況を定期的に把握し、関係当事者等との打ち合わせ等も行っていることに鑑みれば、本件が長期間にわたり審理が放置されてきたような「異常な事態」とはいえないこと、また、本件が凶悪重大事案であり、遺族の被害感情も峻烈であること等から、それを考慮して公訴取消しを行わない検察官の裁量是不合理とはいえないことから、公訴取消しをしないことが「明らかに不合理であると認められるような極限的な場合」には該当しないと判示した。

上記のような原審の判断枠組みは、手続打ち切りの可能性自体は否定されてはいないものの、前記否定説①と同様、検察官が起訴便宜主義および起訴変更主義のもと広範な訴追裁量権を有することや当事者主義との整合を重視しているものといえよう。

原審判決に対しては、「極限的な場合」が明らかではないこと、「形式裁判の判断に際して事案の重大性や被害者の処罰感情を考慮した点」に疑問が呈されている。²⁴ たしかに、訴訟能力およびその回復可能性の有無の判断に際して事案の重大性や被害者の処罰感情を考慮すべきでない（考慮できない）ことは当然であるが、原審判決もあくまで検察官の（公訴取消権の）裁量が合理的か否かの評価について考慮するために、事案の重大性や遺族の被害感情をその判断要素としているのである。現行法上、公訴取消権の裁量においてそれらを考慮することに特段の疑問は生じない。むしろ、原審判決の問題性は、手続打ち切りの正当化根拠を、訴訟能力の欠如およびその回復可能性がないことに直接求めるのではなく、検察官による公訴取消権の裁量行使の合理性に求めているという判断枠組み自体にある。そのような論理構成を採る限りは、現行法上検察官に広範な裁量権が認められている以上、手続打ち切りが可能となる範囲は限定されざるを得ない。

3 本判決の枠組み

(1) 手続打切りの根拠

本判決は、「訴訟手続の主宰者である裁判所において、被告人が心神喪失の状態にあると認めて刑訴法三一四条一項により公判手続を停止する旨決定した後、被告人に訴訟能力の回復の見込みがなく公判手続の再開の可能性がないと判断するに至った場合、事案の真相を解明して刑罰法令を適正迅速に適用実現するという刑訴法の目的（同法一条）に照らし、形式的に訴訟が係属しているにすぎない状態のまま公判手続の停止を続けることは同法の予定するところではなく、裁判所は、検察官が公訴を取り消すかどうかに関わりなく、訴訟手続を打ち切る裁判をすることができるとする。

「訴訟手続の主宰者」という文言は、平成七年決定の千種補足意見、本件第一審判決や前記肯定説^⑩等においても見られる言辭である。そして、刑訴法三一四条一項による公判手続の停止後、再開の可能性がない場合に、同法一条の規定に照らし、訴訟係属を維持することは同法の予定するところではなく裁判所は手続の打切りをなすことができるとする。「刑訴法の目的」を根拠とする点は第一審判決と共通するが、憲法上の言及はなく、より肯定説^⑩へ接近したようにも思われる。

ところで、本判決は、刑訴法一条から直接手続の打切りを導いているようにもみえるが、そうではなく「刑訴法の目的（同法一条）に照らし」て、同法の予定しない（許容しない）事態が生じていることから訴訟手続を打切るという論理であろう。刑訴法一条はあくまでその「法」の目的を規定するものであって、「法」の目的に反する事態が生じたとしても、そのことから直ちに「手続」が打切られることにはならないからである（「法」の目的は、多くの部分で重なり合うものの、その「手続」が終局的に目指すべき目的とはかならずしも一致しない）。そうであるとすれば、

刑訴法の予定しない（許容しない）状態とは何かを検討・画定する必要がある。本判決は、これについて明確な基準を示したわけではないが、少なくとも訴訟能力が欠如し、公判停止後もその回復の見込みがない場合がこれにあたるとする。これをさらに推し進めれば、そのような場合と同視しうるようなケースでは、明文の規定がない場合であっても手続の打切りを導くことが許されることになろう。しかしながら、刑訴法の目的に照らし、同法の予定しない状態になったときに、なぜ手続を打切ることが可能になるのか（訴訟手続がそのような状態になったことと手続打切りが可能となることの関連性）という点は、さらに検討する必要があると思われる。

また、本判決は、原審判決のように検察官の公訴取消権の裁量について問題にすることなく（かつ、憲法条項を用いることもなく）、手続の打切りを導いている。従来、検察官の訴追裁量の濫用・逸脱が存在する事例に限らず、裁判所が処罰の妥当性・必要性をあらためて判断することが許されるかという問題が議論されてきた。²⁵ 当事者主義の下、検察官の訴追裁量を認めた趣旨や、司法と行政の機能を峻別するという観点からは、裁判所は、検察官の主張に理由があるかを消極的に判断することが求められる、個々の事件について刑事責任を追及するべきか否かの判断についての責任は、あくまで検察官が負うべきであるということも考えられたからである。本判決は、この点につき、（平成七年決定の千種補足意見にも見られた表現ではあるが）裁判所が「訴訟の主宰者」であることから、検察官の訴追ないし公訴取消の裁量権の当否に関わらず、訴訟手続を継続するか否かの終局的判断権を有することを確認したものとしよう。²⁶ そうであれば、本判決は、裁判所が、その「固有の権限」として、手続打切りの権限を有することを認めたものと位置付けることも可能であるかもしれない。²⁷

（2）手続打切りの法形式

本判決は、訴訟能力が欠如しその回復の見込みがない場合の手続打切りを肯定し、その法形式については「訴訟能

力が後発的に失われてその回復可能性の判断が問題となつている場合であることに鑑み、判決による公訴棄却につき規定する同法三三八条四号と同様に、口頭弁論を経た判決によるのが相当である」ことから刑訴法三三八条四号の準用によつて公訴棄却判決をすべきであるとした。

法廷意見の文言からは、本件公訴提起時においては「公訴提起の手続がその規定に違反」（刑訴法三三八条四号）していたわけではないが、「訴訟能力が後発的に失われてその回復可能性の判断が問題となつている場合であることに鑑み」、同条項の「準用」により公訴棄却としたものとも考えられる。⁽²⁸⁾この点につき、池上裁判官の補足意見では、「当事者である被告人について、訴訟能力の欠如が回復する見込みがないときには、実質的に当事者の一方が存在しない状態となり、その基本的な訴訟構造が失われたということができる」ことから、「その訴訟手続を打ち切るための裁判の在り方としては、被告人が実質的に欠けて基本的な訴訟構造が成り立たなくなったこと（同法三三九条一項四号参照）を理由とするので、公訴棄却の形式裁判によるべきである」とする。補足意見が「基本的な訴訟構造が失われた」としている点は、前記肯定説②等の発想に近いが、被告人の死亡等の場合を規定した刑訴法三三九条一項四号を引用している点は、むしろ前記肯定説③と同様に考えているとも解されうる。いずれにせよ補足意見は、判決形式を相当とすることを理由に刑訴法三三八条四号を「準用」することとなる。⁽²⁹⁾この点は上記のような法廷意見の「準用」についての理由付けとやや異なるようにも思えるが、両者は排他的な考え方ではないであろう（法廷意見も「口頭弁論を経た判決」という点を強調しているように解しうる）。

本判決が、刑訴法三三八条四号の性格をどのように位置付けているかは判然としないが、⁽³⁰⁾憲法条項を用いることなく刑訴法の規定を適用（準用）することによつて明文にない手続の打ち切りを認めたことが重要であり、今後いかなる事由が同様に刑訴法に基づき手続の打ち切りをもたらし得るかが学説・判例において議論されることにならう。

上記のように、法廷意見は、決定ではなく、「口頭弁論を経た判決による」べきであるとする。このような判決形式によるべき理由について、補足意見は、「訴訟能力の回復可能性についての判断は、医師等の専門家の意見を聴取するなどして時間をかけた経過観察が必要なものである上、実質的に訴訟手続の最終的な打切りにつながるものであるから、特に慎重に審理を尽くすことが求められ、被告人の出頭は要しない（刑訴法三一四条一項ただし書）ものの、口頭弁論を開き、これに基づいて判決することが必要であ」とする。また、「公訴棄却の判決に対する上訴の方法としては控訴の申立てを認めるのが相当であり」、「検察官は、公訴棄却判決確定後、病状の改善等により訴訟能力が回復したと認めるときは、再び公訴を提起することもあり得」ることも挙げた。³¹⁾

法廷意見が口頭弁論を経た判決形式によるべきとした理由が補足意見のそれとすべて同じであるかは明らかではないが、少なくとも、裁判所が事案によって口頭弁論の要否に基づき形式裁判の形式を選択し、手続打切りの判断を行うということが明らかにされた。³²⁾この点においても、裁判所の「訴訟の主宰者」としての固有の権限の存在が前提とされている、との評価がある。

三 本判決に対する評価についての若干の検討

訴訟能力が欠如しその回復の見込みがない場合に、本判決が、刑訴法三三八条四号の準用による公訴棄却判決を選択し、補足意見において「当事者である被告人について、訴訟能力の欠如が回復する見込みがないときには、実質的に当事者の一方が存在しない状態となり、その基本的な訴訟構造が失われたということができ」と述べられていることを捉え、「訴訟能力を非典型的訴訟条件の一つとみる上記の学説と同様、訴訟能力の回復可能性がないという明らかな訴訟障理事由により手続を進めることができず、刑訴法の目的が実現できなくなった以上、被告人の地位にとど

める正当な理由はないことを端的に認めたもの」とする評価⁽³³⁾、あるいは、本判決は前記肯定説②ないし③を採用したという評価がある⁽³⁴⁾。

ところで、「訴訟条件」は講学上の概念であり、一般的に「裁判所が実体審判を行うための条件」であるとされる。たしかに、前記肯定説の中には、本件で問題となった訴訟能力を（非典型的）訴訟条件と位置付ける見解も少なくない。しかしながら、訴訟能力はその流動的な性質に鑑み、それが欠けても原則として刑訴法三一四条一項の停止が行われることになり、手続が打切られることにはならない。その反面、同項但書によれば「無罪、免訴、刑の免除又は公訴棄却の裁判をすべきことが明らかなる場合には、被告人の出頭を待たないで、直ちにその裁判をすることができ」るのであって、訴訟能力が欠けても（有罪を除く）実体判決も可能である。このような特殊性からすれば、訴訟能力の存在を一般的な意味での「訴訟条件」と定義することは困難であろう⁽³⁵⁾。第一審判決が「訴訟能力は、当事者主義の訴訟構造の前提をなすものであって、訴訟関係成立の基礎となる重要な訴訟条件である」と明示したのに対して、本判決が第一審の判断を肯定しながらも「訴訟条件」の文言を用いない点はそのような特殊性を考慮したように思われる。結局のところ、仮に、訴訟能力の存在およびその回復の可能性があることが（非典型的）訴訟条件である（あるいは訴訟能力が欠けその回復の見込みがないことが訴訟障碍事由である）と位置付けたところで、手続打ちりを正当化する実質的根拠を説明したことにはならないのであれば、そのような位置付けをすることに積極的な理由はなく、本判決がそれらの見解に依拠しているかは疑問がある⁽³⁶⁾。

これに対して、前記肯定説②の見解は、訴訟能力の欠如により「公判手続の構造的基礎が失われる」ことから、刑訴法三三八条四号により公訴棄却されるとするものであるが、これは訴訟能力を「訴訟条件」としているわけではない。同見解は、「訴訟条件」に代えて「起訴条件」を設定し、起訴後は公訴棄却事由、免訴事由などとして個別的に取

り扱うべきであるという立場に立脚している（そのため、同見解を前記肯定説⑤と同列に論じることとはできない）。この点において、本判決が「訴訟条件」の文言を用いなかったことも整合しうる。そうであれば、「その訴訟手続を打ち切るための裁判の在り方」、すなわち手続打ち切りの法形式の面においては、前記肯定説②を採用したという評価は首肯できよう（ただし、本判決が同見解のいうような「起訴条件」を想定しているかは不明である）。しかしながら、前述のとおり、本判決が手続の打ち切りを導く実質的な根拠に関しては、「訴訟の主宰者」および刑訴法の目的へ言及する前記肯定説⑩の思考に最も共通性を見出しうると思われる。

四 おわりに

以上検討したように、本判決は、被告人に訴訟能力がないことにより公判手続が停止され、その手続再開の見込みがない場合に、公訴棄却判決によって手続を打ち切ることを最高裁として初めて認めた。また、本判決は、従来の最高裁が示した迅速裁判違反に基づく免訴、公訴権濫用による公訴の無効などの枠組みに依拠することなく、明文の規定がない事由に基づく手続の打ち切りを導くものであり、その法形式についても刑訴法三三八条四号の準用による公訴棄却判決という方途を示した点で、重要な意義を有している。今後、訴訟能力以外の手続打ち切りが問題となるケースにおいて、本判決の枠組みがどれほどの射程を有するのかが示されることとなる。それによって、手続打ち切りの実質的根拠がさらに明らかになるはずである。

ところで、本判決に対しては、「本判決は目的規程である刑訴法一条に立脚し、人権保障よりも訴訟の目的論を理由づけとした」もので、「本判決は……刑事裁判の目的論から終局判決を得られる見込みがないような場合に、裁判所が裁判を打ち切ることができるという」との評価がある。³²⁾

たしかに、刑事裁判ないし刑事手続の目的の観点から手続の打切りを根拠づける可能性は十分にあると考えられる。しかしながら、本判決は、「事案の真相を解明して刑罰法令を適正迅速に適用実現するという刑訴法の目的（同法一条）に照らし、形式的に訴訟が係属しているにすぎない状態のまま公判手続の停止を続けることは同法の予定するところではなく、裁判所は、検察官が公訴を取り消すかどうかに関わりなく、訴訟手続を打ち切る裁判をすることができる」（傍点筆者）とするのであって、刑事裁判ないし刑事手続の目的論から手続の打切りを正当化したものといえるかは本判決からは必ずしも明らかではない。前述したように、刑訴法の目的に照らし、同法の予定しない状態になったときに、なぜ手続を打切ることが可能になるのかについて（それが刑事裁判ないし刑事手続の目的の観点から説明できるかも含めて）、今後さらなる検討が必要であろう。

- (1) 名古屋地岡崎支判平成二六年三月二〇日判時二二二二号一三〇頁。その評釈として、中島宏「判批」法学セミナー七十七号（二〇一四年）一八二頁、同「判批」刑事法ジャーナル四五号（二〇一五年）二一九頁以下、伊藤睦「判批」法学セミナー増刊速報判例解説一六号（二〇一五年）一八五頁以下。
- (2) このような場合に裁判所が公判手続を打切るとは、「訴訟手続の主宰者である裁判所の責務である」とする。
- (3) 名古屋高判平成二七年一月一六日判時二三〇三号一三二頁。その評釈として、暮井真絵子「判批」刑事弁護八六号（二〇一六年）一一九頁以下、中島宏「判批」法学セミナー七三八号（二〇一六年）一二六頁。
- (4) 最決平成七年二月二八日刑集四九卷二号四八一頁（岡山聴覚障害者窃盗事件）。
- (5) 本判決の評釈として、宇藤崇「判批」法学教室四三七号（二〇一七年）一四七頁、松代剛枝「判批」ジュリスト臨時増刊一五〇五号（二〇一七年）一九二頁以下、中島宏「判批」法学セミナー七四七号（二〇一七年）一二六頁、伊藤睦「判批」

- 法学セミナー増刊速報判例解説(二一〇一七年)二〇七頁以下、三好幹夫「判批」刑事法ジャーナル五四号(二〇一七年)一六三頁以下。特集記事として「訴訟能力と手続打切り——最判平二八・二二・一九の検討」刑事弁護九〇号(二〇一七年)六五頁以下。事案の詳細や弁護活動については同特集における櫻井義也・伊神善弘「弁護活動報告(控訴審・上告審)」刑事弁護九〇号(二〇一七年)六九頁以下および伊神善弘「ある精神障害者の弁護活動」訴訟能力研究会編「訴訟能力を争う刑事弁護」(現代人文社、二〇一六年)二〇六頁以下を参照。
- (6) 本判決は訴訟能力の意義についても議論の素材となりうるが、紙幅の関係上これについての考察は他の評釈等に委ねる。三好・前掲註(5)が本件の訴訟能力の存否とその回復可能性に関する審理過程を比較的詳細に検討している点が参考になろう。
- (7) 土本武司「訴訟能力の欠如と公訴棄却」捜査研究七五七号(二〇一四年)一二頁以下。同見解は本判決により明確に否定されたといえるが、問題の本質が裁判所と検察官の権限ないし刑事手続の基本構造にあることをあらわしている。
- (8) 松尾浩也「刑事訴訟法(上)」(弘文堂新版、一九九九年)一五一頁以下、同「刑事訴訟法(下)」(弘文堂、新版補正第二版、一九九九年)一六三頁以下。
- (9) 鈴木茂嗣「刑事訴訟法」(青林書院、改訂版、一九九〇年)四四頁。
- (10) 三井誠「刑事手続法Ⅱ」(有斐閣、二〇〇三年)一九一頁。
- (11) 第一審判決(岡山地判昭和六二年一月二日判時二二五五号三九頁)は、「刑訴法が公訴の適法要件として本来当然に要求する訴追の正当な利益が失われている」として公訴棄却をした。
- (12) 高田昭正「訴訟能力を欠く被告人と刑事手続」ジュリスト九〇二号(一九八八年)四三頁。これを基本的に支持しつつ、「捜査段階での自白調書についても黙秘権告知が通じていないと考えられること」も考慮すれば「三三八条四号の文理『公訴提起の手続の違法』に、より馴染む」とする見解もある(白取祐司「判批」法学セミナー四〇一号(一九八八年)一三七頁。なお、同「刑事訴訟法」(日本評論社、第九版、二〇一七年)四一頁、同二四六頁以下参照)。また、捜査段階では弁護人が不在であったことや「弁論能力」のない被疑者・被告人の供述などに着目して公訴棄却を肯定する見解もある(坂口裕英「判批」別冊ジュリスト二一九号(一九九二年)一〇七頁)。

- (13) 岡部泰昌「刑事手続と障害者の人権保障(下)」判例時報二二七四号(一九八八年)一三頁以下。ただし、平成七年決定の事案(被告人が聴覚障害者であること等)を素材として主張されている点に留意する必要がある。
- (14) 最大判昭和四七年二月二〇日刑集二六卷一〇号六三二頁(高田事件)。
- (15) 佐々木史朗「判批」ジュリスト一〇二四号(一九九三年)二〇四頁。川口政明「時の判例(刑事)」ジュリスト一〇七九号(一九九五年)一〇七頁もこれを支持する。また、同「判解」最高裁判所判例解説刑事篇〔平成七年度〕(法曹会、一九九八年)一三七頁は、平成七年決定の法廷意見が「原則として」公判手続を停止すべきと述べていることから、本件審理が長期におよぶものであることに鑑み、本件被告人の「訴訟能力の回復可能性の程度その他の事情のいかんによっては、公判停止手続を経ないで形式裁判で手続を打ち切る可能性を残しておくとする趣旨のもの」であるとす。
- (16) 藤田昇三「判批」研修五六五号(一九九五年)三〇頁。
- (17) 青木紀博「判批」判例時報一五六一号(一九九六年)二三三頁。
- (18) 長沼範良「判批」ジュリスト一一〇八号(一九九七年)一一八頁。
- (19) 田口守一「公判手続の停止と打ち切り」研修五九七号(一九九八年)九頁。同見解は、非典型的訴訟条件を認めるための要件として、「第一に、当該手続的障害が価値的に法定条件の欠如と同等またはそれ以上であること、第二に、その際憲法的価値(人権保障)の優位性が認められること、そして、第三に、その訴訟障害を認めることが刑事司法の任務に反しないこと、など」が必要であるとする。また、訴訟条件に関する独自の立場(寺崎嘉博「訴訟条件論の再構成」(成文堂、一九九四年)に立脚し、訴訟能力のない被告人に対しては刑事手続が意味をなさないことから、「公判手続の基盤(＝「実体的訴訟関係の存立そのもの」)が失われ、「公判手続の基盤もまた非類型的な訴訟条件の一つだと解すれば、まさしく訴訟条件が欠缺する場合」であると見解もある(同「被告人の訴訟能力」田口守一・寺崎嘉博編「判例演習刑事訴訟法」(成文堂、二〇〇四年)一四七頁)。
- (20) 渡辺修「刑事裁判と防衛」(日本評論社、一九九八年)一六四頁以下。なお、条文上の根拠規定としては、刑訴法三二四一条一項但書が「心神喪失状態が回復不能な場合にこうした司法の瑕疵を考量の上免訴で手続を打ち切ることも含むと解釈していい」とする(同一六七頁)。

- (21) 指宿信『刑事手続打切り論の展開』（日本評論社、二〇一〇年）一三三頁。
- (22) 私見として岩崎正「刑事手続打切り論についての一考察（三・完）」阪大法學六四卷六号（二〇一五年）一四一頁参照。
- (23) 最決昭和五五年二月一七日刑集三四卷七号六七二頁（チッソ水俣病被害補償傷害事件）。
- (24) 暮井・前掲註（3）一二二頁以下。ここでいう「形式裁判」に免訴が含まれるのかは不明である。また、緑大輔「被告人の訴訟能力の回復見込みがない場合の手続打切り」刑事弁護九〇号（二〇一七年）七五頁も、「公訴時効制度と異なり、回復見込みがない場合における訴訟能力に関する問題においては、手続打切りの際に、事件の重大性や被害者遺族の感情の峻烈さを考慮要素として重視することは適切ではない」とする。
- (25) この点につき、岩崎正「訴訟手続濫用法理の展開と『刑事手続打切り論』」阪大法學六五卷一号（二〇一五年）一〇二頁以下参照。
- (26) 田口守一「訴訟手続の主宰者」刑事法、ジャーナル四一号（二〇一四年）三頁は、本件第一審をとりあげて「職権による手続打切りは、基礎理論的にも根拠付けが可能であり、解釈論としても刑訴法三三八条四号の準用という形での公訴棄却に大きな無理はない」が、本件に潜む「より重大な根本問題」は、「訴訟手続を最終的に司るのは検察官なのか裁判官なのか」であり、「裁判官はまさに訴訟手続の主宰者として、適正な訴訟手続の最終的責任者」であることが再確認されたとし、本判決の論点は、「被告人の訴訟能力の有無につき検察官と裁判所で見解を異にする場合に、当事者追行主義から検察官の公訴の取り消し判断を優先させるべきか、それとも裁判所が『訴訟手続の主宰者』として最終判断を下すべきかにあるが、追行的職権主義の考え方からは」後者が妥当であるとする（田口守一『刑事訴訟法』（成文堂、第七版、二〇一七年）二二三頁）。
- (27) 中島・前掲註（5）一二六頁、伊藤・前掲註（5）二〇九頁等。
- (28) 伊藤・前掲註（5）二〇九頁、三好・前掲註（5）一六九頁。また、暮井・前掲註（3）一二二頁参照。
- (29) 中島・前掲註（5）一二六頁。
- (30) この点につき検討したものととして、松代・前掲註（5）一九三頁および同「訴訟能力欠如と手続打切り―最高裁判平成二八（二〇一六）年二月一九日判決を契機として―」井田良ほか編『山中敬一先生古稀祝賀論文集「下巻」』（成文堂、

二〇一七年）六六六頁参照。

(31) 緑・前掲註(24)七七頁は、公訴棄却と免訴では一事不再理効の発生の有無が異なることから、「将来の訴訟能力の回復の可能性について絶無とはいえないのだとすれば、一事不再理効が発生しないことについて争いがない公訴棄却判決で対応することは、現実的に採りうる選択肢であろう」とする。これに対して、伊藤・前掲註(5)二〇九頁は、公訴棄却であっても一事不再理効を認める見解があることを前提に、本件が「公判手続の停止の前に、訴訟能力をめぐるとはいえ数回の審理が行われ、執行が停止されるまで勾留されるなど、手続的な負担が生じていたこと、その後も長期間にわたって被告人の地位に留められていたことなどにも鑑みると、打切り後の再訴が可能な事案といえるか」は疑問であるとす。

(32) 宇藤・前掲註(5)は、「本判決は決定形式ではなく、判決形式を選択」しているが、「このような選択の存在は、そもそも、事案に応じて柔軟に対応するという権限が『訴訟手続の主宰者としての裁判所』に固有のものとして備わっているということを前提として、はじめてよく理解できるものである。そして、その点で、本件の類型に限らず、手続打切りの途を広げるものである」とする。

(33) 伊藤・前掲註(5)二〇八頁以下。なお、ここでいう「上記の学説」として、本文中の前記肯定説②、同⑤および酒巻匡『刑事訴訟法』(有斐閣、二〇一五年)二二七頁等を引用している。

(34) 松代・前掲註(30)六六三頁以下。

(35) これに対して、緑・前掲註(24)七四頁は、訴訟条件を「公訴提起の条件であるとともに、裁判所が実体的審判を行うための条件でもある」としたうえで、「被告人の訴訟能力は、公訴提起のための要件として整理できる。論者によっては、訴訟条件の用語を用いない者もいるが、その実質は訴訟条件と同様である」とする(同脚注二)。

(36) この点につき、岩崎正「刑事手続打切り論の現在―井戸田侃博士の『公訴権濫用論』をもとに―」近畿大学法学六五巻二号(二〇一七年)二五一頁以下参照。

(37) 松尾浩也「刑事訴訟法を学ぶ(第一二回)」法学教室二五号(一九八二年)一〇九頁、同「刑事訴訟法の基礎理論」法学教室八六号(一九八七年)二七頁以下。これに対して、同見解が訴訟能力の回復可能性がある者を起訴することを許容

することを捉えて、「回復不能となった場合になぜ過つて公訴が無効となるかについてはなお十分な説明がなされていない」という批判もある(田口・前掲註(19)七頁以下)。

(38) 指宿信「岡崎事件最高裁判決を読む——その射程とインパクト」刑事弁護九〇号(二〇一七年)六五頁以下。なお、「私見では、被告人の救済を目的とした権利保障のための手続打切りと、本判決の示した『刑事裁判の目的』論のように政策的な観点からの手続打切りとの併存が妥当であ」ともいう(同六八頁)。

(39) 「刑事手続の目的」を再考し、その目的の観点から刑事手続の打切りを根拠付けるものとして、岩崎正「刑事手続打切り論についての一考察(一)」「(三・完)」阪大法學六四卷二号(二〇一四年)一五三頁以下・六四卷五号(二〇一五年)一六三頁以下・六四卷六号(二〇一五年)一三一頁以下。

* 脱稿後、本判決に言及したものととして、松宮孝明「井戸田『公訴権濫用論』について」刑事弁護九三号(二〇一八年)一一七頁以下に接した。

* 本稿は、平成二八年度科学研究費若手研究B(課題番号一六K七〇一〇)による研究成果の一部である。