

3. 「最終の行為」の意義

【「最終の行為」の意義：大判昭13.6.16】（要旨）

本条2項にいう「最終の行為」とは、共犯者間に共通した最終行為を指す。

第254条 ★★

第254条（公訴の提起と時効の停止）

- 1 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。
- 2 共犯の1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。この場合において、停止した時効は、当該事件についてした裁判が確定した時からその進行を始める。 同21-30、同26-28（同26-18）、同27-18、同28-19

趣旨

本条は、検察官の訴追意思の表明である公訴の提起があった時に時効を停止するとし、また、衡平の観点から、共犯の場合における公訴時効の停止の統一を図っている。

注解

1. 公訴提起の効果が及ぶ範囲

時効停止の効果は、起訴に伴う付随的效果として、公訴事実の同一性の範囲内で発生するが、人違いの起訴の場合、**真犯人に対して公訴提起の効果は及ばない**と解される。

2. 公訴提起が手続に違反している場合

【準起訴手続における公訴時効停止の時期：最決昭33.5.27】

「公訴時効は公訴の提起によってその進行を停止するものであり（刑訴254条）、所論裁判所の審判に付する決定（同266条2号）があったときは公訴の提起があったものとみなされる（同267条）ことは刑法の明定するところである。これによれば、右審判に付する**決定の時が公訴提起の効力を生ずる時すなわち、公訴時効進行停止の効力を生ずる時**となると解すべきである。」

【誤ってした併合罪関係にある事実についての訴因変更請求と公訴時効停止の効力：最決平18.11.20＝百選A14】

「本件出資法5条2項違反の各行為は、個々の制限超過利息受領行為ごとに一罪が成立し、併合罪として処断すべきものであるから…検察官としては、前記訴因変更請求に係る事実を訴追するには、訴因変更請求ではなく追起訴の手続によるべきであった。しかし、検察官において、訴因変更請求書を裁判所に提出することにより、その請求に係る特定の実事に対する訴追意思を表明したものとみられるから、**その時点で刑法254条1項に準じて公訴時効の進行が停止すると解する**のが相当である。」

【訴因の特定が十分でない起訴状による公訴提起と公訴時効停止の効力：最決昭56.7.14】

「**刑法254条が、公訴時効の停止を検察官の公訴提起にかからしめている趣旨は、これによって、特定の罪となるべき事実に関する検察官の訴追意思が裁判所に明示されるのを重視した点にあると解されるから、起訴状の公訴事実の記載に不備があって、実体審理を継続するのに十分な程度に訴因が特定していない場合であっても、それが特定の事実について検察官が訴追意思を表明したものと認められるときは、右事実と公訴事実を同一にす**

(4) 一部の誤記等

被告人の氏名の他に記載すべき事項（規 § 164 I）の一部が欠けていたり、誤っていたりしても、その余の記載によって、被告人を特定できれば足り、公訴提起が無効になることはない。

3. 3項関係**(1) 訴因対象説と公訴事実対象説**

	訴因対象説（実務・通説）	公訴事実対象説
内容	審判の対象は起訴状に記載された訴因に限定される	訴因はその奥にある公訴事実を表示しているに過ぎず、訴因変更手続は異なる技術的制約とみるべきで、審判の対象は公訴事実である

(2) 公訴事実

公訴事実とは、訴因を明示してこれを記載する。そして、訴因には、「罪となるべき事実」、すなわち、特定の犯罪構成要件に該当する全ての事実をもれなく記載しなければならない。具体的には、基本的構成要件該当事実はもちろん、その修正形式としての未遂犯、共同正犯、教唆犯及び幫助犯の要件に該当する事実をも記載する必要がある。さらに、具体的な罪となるべき事実は、特定の日時・場所における一回限りの発生した歴史的な事実であるから、公訴事実には、日時及び場所の記載が不可欠である。

刑法上、故意犯処罰が原則であるから、犯罪の主観面については、原則、記載がなくても、訴因の特定に欠けることはない。しかし、例えば、殺人罪と傷害致死罪のように殺意の有無で構成要件が変わる犯罪類型については、これが記載されないと、訴因の特定がなされないことになる。

犯罪の動機や量刑事由としての前科は記載する必要はない。また、違法性・責任に関する要件の記載は不要であり、当然充足していることが前提とされている。

なお、共犯関係にある被告人又は関連事件の被告人を同時訴追する場合、一通の起訴状に記載することができる。もっとも、各被告人の公訴事実が特定できるように記載しなければならない。

起訴状には、「被告人の氏名その他被告人を特定するに足りる事項」を記載しなければならない。もっとも、被告人の氏名が判明しないときは、人相、体格、指紋その他被告人を特定するに足りる事項（§ 64 II）により特定しても差支えがないとされている。 [司](#)20-31

(3) 訴因の特定**ア. 総論**

訴因の特定のためには、まず、被告人の行為が特定の構成要件に該当するかどうかを判定するに足りる程に具合的事実が、罪となるべき事実として記載されているか確認しなければならない。

256条3項記載の犯罪の日時、場所、方法は、例示である。

犯罪の日時、場所、方法は、これらが犯罪の構成要素となっている場合を除いて、罪となるべき事実ではなく、訴因を特定する一手段である。

イ. 識別説と防御権説

識別説（注）	防御権説
(1) 当該事実が特定の構成要件に該当する程度に記載されていること	(1) 当該事実が特定の構成要件に該当する程度に記載されていること
(2) その犯罪事実が他の犯罪事実と区別できる程度に記載されていること	(2) その犯罪事実が他の犯罪事実と区別できる程度に記載されていること
	(3) 被告人の防御に重要な事実まで記載されていること

（注） 識別説も、被告人の防御範囲の明示機能を考慮していないわけではなく、「審判対象の確定」がなされれば、「防御の範囲を明示する」ことになるものと理解している。すなわち、審判対象が確定されていれば、被告人の防御範囲の明示を特段考慮する必要はないと理解している。

被告人の防御は、その後の求積明などで対処する。

ウ. 訴因の特定要素

具体的なファクター

- ① 誰が（犯罪の主体）
- ② いつ（犯罪の日時）
- ③ どこで（犯罪の場所）
- ④ 何を、または、誰に対し（犯罪の客体）
- ⑤ どのような方法で（犯罪の方法）
- ⑥ 何をしたか（犯罪の行為と結果）

エ. 共謀共同正犯における共謀のみに関した者についての共謀の日時、場所、共謀内容は、訴因の特定に必要な事項かどうか

	識別説	防御権説
帰結	共謀とは、犯行時まで形成された両者の意思連絡であり、他の共謀者による実行行為が、日時、場所、方法をもって特定されている以上、訴因は、他の犯罪と識別し得るほどに特定されている	共謀のみに関与した者の犯罪事実との結びつきは、共謀という点のみであり、共謀の点に防御が集中するので、共謀の日時、場所、内容などは訴因の明示に必要な事項である

【密出国罪における訴因の特定（白山丸事件）：最大判昭37.11.28＝百選A17】

〈判旨〉

規範定立 「刑訴256条3項において、公訴事實は訴因を明示してこれを記載しなければならない。訴因を明示するには、できる限り日時、場所及び方法を以て罪となるべき事實を特定してこれをしなければならぬと規定する所以のものは、裁判所に対し審判の対象を限定するとともに、被告人に対し防禦の範囲を示すことを目的とするものと解されるところ、**犯罪の日時、場所及び方法は、これら事項が、犯罪を構成する要素になっている場合を除き、本来は、罪となるべき事実そのものではなく、ただ訴因を特定する一手段として、できる限り具体的に表示すべきことを要請されているのであるから、犯罪の種類、性質等の如何により、これを詳らかにすることができない特殊事情がある場合には、前記法の目的を害さないかぎりの幅のある表示をしても、その一事のみを以て、罪となるべき事實を特定しない違法があるということとはできない。**」

あてはめ 「これを本件についてみるのに、檢察官は、本件第1審第1回公判においての冒頭陳述において、証拠により証明すべき事實として、(一)昭和33年7月8日被告人は中国から白山丸に乗船し、同月13日本邦に帰国した事實、(二)同27年4月頃まで被告人は水俣市

に居住していたが、その後所在が分からなくなった事実及び㊦被告人は出国の証印を受けていなかった事実を挙げており、これによれば検察官は、被告人が昭和27年4月頃までは本邦に在住していたが、その後所在不明となってから、日時は詳らかでないが中国に向けて不法に出国し、引き続いて本邦外にあり、同33年7月8日白山丸に乗船して帰国したものであるとして、右不法出国の事実を起訴したものとみるべきである。そして、**本件密出国のように、本邦をひそかに出国してわが国と未だ国交を回復せず、外交関係を維持していない国に赴いた場合は、その出国の具体的顛末ついてこれを確認することが極めて困難**であって、まさに**上述の特殊事情のある場合に当るもの**というべく、たとえその出国の日時、場所及び方法を詳しく具体的に表示しなくても、起訴状及び右第1審第1回公判の冒頭陳述によって本件公訴が裁判所に対し審判を求めようとする対象は、おのずから明らかであり、被告人の防禦の範囲もおのずから限定されているというべきであるから、被告人の防禦に実質的の障碍を与えるおそれはない。」

〈解説〉

白山丸事件判決の見解によるときは、「罪となるべき事実の特定＝訴因の特定」であり、「日時、場所及び方法」等は、罪となるべき事実を特定するための「手段」の意味しかなく、訴因の特定にとって不可欠な要素ではない。しかし、「犯罪の日時、場所及び、方法は…できる限り具体的に表示すべきことを要請されている」のであるから、訴因の特定にとって不可欠でないとしても、これを記載すれば訴因の一部を構成することは否定できないとの評価がある。

【共謀の判示の具体性：最大判昭33.5.28＝百選A43】 ㊦30-21

「共謀の判示は、…謀議の行われた日時、場所またはその内容の詳細、すなわち実行の方法、各人の行為の分担役割等についていちいち具体的に判示することを要するものではない。」

【覚せい剤使用罪における訴因の特定：最決昭56.4.25＝百選No.43】

〈判旨〉

「『被告人は、法定の除外事由がないのに、**昭和54年9月26日ころから同年10月3日まで**の間、広島県高田郡a町内及び**その周辺において**、覚せい剤であるフェニルメチルアミノプロパン塩類を含有するもの若干量を自己の身体に注射又は服用して施用し、もって覚せい剤を使用したものである。』との本件公訴事実の記載は、日時、場所の表示にある程度の幅があり、かつ、使用量、使用方法の表示にも明確を欠くところがあるとしても、検察官において起訴当時の証拠に基づき**できる限り特定したものである以上、覚せい剤使用罪の訴因の特定に欠けるところはない**というべきである。」

〈解説〉

この場合、訴因の記載は1回の使用行為のみを表示しているものと理解されるが、このように理解した場合、訴因に示された期間内の別の犯罪事実たる使用行為と区別することができないとの批判がある。しかし、実務上検察官は、**採尿時直近の最終使用行為に限って**捜査し、訴因の構成をしており、被告人の防御に対する支障にはならないとしている。

白山丸事件とは、一定の期間中に複数の使用、入国が現実的にあり得るか否かで異なる。

その暴行と傷害は、(ア) 多数の機会に、被告人が、Eに対し、その頭部や左耳を拳やスプレー缶で殴打することを主とする暴行を加えて、左耳挫・裂創、頭部打撲・裂創の傷害を負わせ、(イ) 特定の機会に、被告人が、Eに対し、その顔面をプラスチック製の角材で殴る暴行を加えて、三叉神経痛等の傷害を負わせ、(ウ) 多数の機会に、被告人又は被告人から命じられた共犯者らが、Eに対し、下半身に燃料をかけライターで点火して燃やし、下半身を蹴り付ける暴行を加えて、臀部から両下肢の一部範囲の熱傷や両膝部への傷害を負わせ、(エ) このうち (ア) 及び (ウ) については、同じ態様の暴行の反復累行により、個別機会の暴行との対応関係を個々には特定し難いものの、これら傷害を発生させた上で、拡大ないし悪化させて、結局、(イ) の点を含め、入院加療約4か月間を要する左耳挫・裂創、頭部打撲・裂創、三叉神経痛、臀部から両下肢熱傷、両膝部癒痕拘縮等の傷害を負わせたものであることから、③一連の暴行により②(エ)の傷害を生じさせたことを1個の公訴事実として訴因を明示、特定したものである。」

上記の「検察官主張に係る一連の暴行によって各被害者に傷害を負わせた事実は、いずれの事件も、約4か月間又は約1か月間という一定の期間内に、被告人が、被害者との上記のような人間関係を背景として、ある程度限定された場所で、共通の動機から繰り返し犯意を生じ、主として同態様の暴行を反復累行し、その結果、個別の機会の暴行と傷害の発生、拡大ないし悪化との対応関係を個々に特定することはできないものの、結局は一人の被害者の身体に一定の傷害を負わせたというものであり、そのような事情に鑑みると、それぞれ、その全体を一体のものとして評価し、包括して一罪と解することができる。そして、**いずれの事件も、上記…の訴因における罪となるべき事実は、その共犯者、被害者、期間、場所、暴行の態様及び傷害結果の記載により、他の犯罪事実との区別が可能であり、また、それが傷害罪の構成要件に該当するかどうかを判定するに足る程度に具体的に明らかにされているから、訴因の特定に欠けるところはないというべきである。**」

【訴因の記載が不明確である場合の措置：最判昭33.1.23】（要旨）

訴因の記載が明確でない場合には、裁判所は、検察官の釈明を求め、検察官がもしこれを明確にしないうちにこそ、訴因が特定していないものとして公訴を棄却すべきである。

論文マテリアル ～訴因の特定～ 25、29

256条3項は、「公訴事実とは、訴因を明示してこれを記載しなければならない。訴因を明示するには、できる限り日時、場所及び方法を以て罪となるべき事実を特定してこれをしなければならぬ。」と規定している。

訴因は、①他の構成要件と識別する機能、及び、②被告人の防御の範囲を与える機能を有する。そして、①を充たせば②も充たすので、①の方が重視される。

したがって、①罪となるべき事実に記載された被告人の行為が特定の犯罪構成要件に該当するかどうかを判定するに足る程度に具体的な事実を明らかにしていること、さらに、②他の犯罪事実と区別できるほどに記載されているかどうかによって、訴因の特定の有無は判断される。

とすれば、③「できる限り」とは、当時の捜査事情に基づいてやれるだけのことはやったと言える限りにおいて適法である。

4. 「罪名」及び「罰条」の意義

「罪名」とは、犯罪の名称であり、犯罪が特定の構成要件に該当することを表現するものである。「罰条」とは、当該訴因に適用すべき法令名と条文である。

【起訴状に罰条の記載の遺脱があった場合と公訴提起の効力：最決昭34.10.26】（要旨）
〈判旨〉

起訴状に罰条の記載の遺脱があっても、公訴事実と罪名との記載により罰条を推認することができ、被告人の防御に実質的な不利益を生ずるおそれがないと認められる場合には、公訴提起の効力に影響を及ぼさない。

〈解説〉

罪名・罰条は、訴因の記載に比べて、付随的なものであるから、その記載を誤っても、被告人の防御が害されない限り、公訴提起の効力に影響はない。

5. 数個の訴因と予備的・択一的記載

- ① 一公訴事実について一訴因が原則である。
- ② しかし、一公訴事実について数個の訴因が認められる場合がある。

(1) 科刑上一罪の場合

例えば、住居侵入と窃盗の場合であり、訴因としては、住居侵入と窃盗の2個の訴因は並列的に記載され、裁判所はそのいずれについても審判しなければならない。

(2) 併合罪の場合

本位的訴因と併合罪の関係にある事実を予備的訴因とすることはできない。 予24-26

(3) 訴因の予備的記載、択一的記載の場合

訴因の予備的記載とは、同一の公訴事実の範囲内において犯罪構成要件に該当する事実が2個以上択一的に存在する可能性のある場合に、第1次のA訴因が認定されないことを停止条件として第2次のB訴因の認定を求める場合をいう。

審理の途中で予備的訴因を追加することも許される。 予24-26

訴因の択一的記載とは、A訴因とB訴因のいずれかが認定されることを解除条件として審判を求める場合をいう。

予備的又は択一的記載は、両事実が公訴事実の同一性がある範囲でのみ認められる。

【本位的訴因について有罪判決を言渡す場合の予備的訴因：最判昭25.10.3】 予24-26

択一的関係にある窃盗と赃物運搬との2個の訴因のうち、窃盗について有罪の判決をした以上、赃物運搬の訴因を排斥した理由を、ことさら、判決に示す必要はなく又はこれを示さないからといって審判の請求を受けた事件について判決をしない違法があるとはいえない。

【予備的訴因につき有罪認定をする場合の主たる訴因に対する判断：最決昭29.3.23】

「主たる訴因と予備的訴因のある場合に、予備的訴因につき有罪を認定したときは、主文において主たる訴因につき無罪を言渡すべきものでないことは勿論、理由中においても、かならずしもこれに対する判断を明示することを要するものではない」。

6. 起訴状一本主義

起訴状一本主義とは、起訴状には裁判官に事件について予断を生じさせるおそれのある書類その他の物を添付し、又は、その内容を引用してはならず、起訴の際には、起訴状のみを

提出しなければならないという建前をいう（§256Ⅵ）。

もっとも、何らの書面を提出してはならないわけではなく、弁護士選任書等、一定の書類は提出することができる（規§165Ⅱ、§166、§167Ⅰ参照）。

起訴状一本主義を採用すると、裁判所は、公判開始まで事件についての予備知識がないから、訴訟の進行を実質的に当事者に委ねざるを得ない。その結果、①証拠の提出は当事者が行い、②証人尋問も304条1項の規定に関わらず、当事者の交互尋問によることになる（規則199条の2以下）。この意味で、起訴状一本主義は当事者主義を実現するものといえる。 同19-26

刑事訴訟規則167条1項前段は、「検察官は、逮捕又は勾留されている被告人について公訴を提起したときは、速やかにその裁判所の裁判官に逮捕状又は逮捕状及び勾留状を差し出さなければならない」と規定している。同19-26、同30-20

略式手続においては、起訴状一本主義の適用がない（規則§289）。同ブ-39、同20-31

【名誉毀損文書の原文の一部を起訴状に引用した場合：最決昭44.10.2】

「本件起訴状における『外遊はもうかりませ、大阪府会滑稽譚』と題する文章原文の引用は、検察官が同文章のうち犯罪構成要件に該当すると思料する部分を抽出して記載し、もって罪となるべき事実のうち犯罪の方法に関する部分をできるかぎり具体的に特定しようとしたものであって、刑訴法256条3項に従って本件訴因を明示するための方法として不当とは認められず、また、これをもって同条6項にいう裁判官に事件につき予断を生ぜしめるおそれのある書類の内容を引用したものである」というにはあたらない。」

【恐喝事件の起訴状に被告人の経歴素行性格等を記載した場合：最判昭26.12.18】

「刑訴256条6項によれば、起訴状には事件につき予断を生ぜしめる虞の内容のものを引用してはならないのであるから、起訴状を作成する場合にはこの点につき慎重に考慮しなければならないことはいままでもない。そして、一般の犯罪事実を起訴状に記載するに当り、犯罪事実と何ら関係がないのに拘らず被告人の悪性を強調する趣旨で被告人に前科数犯あることを掲げるときは、前記規定の趣旨から避くべきであることも論がないところである。しかし、本件で起訴された恐喝罪の公訴事実のように、一般人を恐れさせるような被告人の経歴、素行、性格等に関する事実を相手方が知っているのに乗じて恐喝の罪を犯した場合には、これら経歴等に関する事実を相手方が知っていたことは恐喝の手段方法を明らかならしめるに必要な事実である。そして、起訴状に記載すべき公訴事実を明示しなければならないのであり、訴因を明示するにはできる限り日時、場所、方法を以て罪となるべき事実を特定してこれをしなければならないことも亦前記刑訴256条3項の規定するところであるから、本件起訴状に所論のような被告人の経歴、素行、性格等に関し近隣に知られていた事実の記載があるからとて違法であるということとはできない。」

【起訴状に博徒の親分と記載した場合：最判昭29.1.14】

「本件第二の起訴状冒頭記載の『被告人は博徒の親分であるが』との記載は被告人の経歴を示したもので、裁判官に予断を生ぜしめるおそれのある事項に当たらないし、また、本件第一起訴状冒頭記載の所論事項は本件脅迫の犯罪事実の内容をなすものと認められるから…これを起訴状に記載することは差支えない。」

2. 訴因対象説と公訴事実対象説

→P209参照

3. 訴因変更の要否(訴因の同一性の問題)

(1) 訴因変更の要否の問題

審理の結果明らかになった事実と訴因として主張された事実に食い違いがある場合、どの程度の食い違いがあれば訴因を変更しなければならないかという問題である。

(2) 判例の立場

訴因変更が必要となる場合について、判例の基本的な立場は、**審判対象の画定のために必要な事項に変更があったときは、訴因変更を要すると解する**。また、それ以外の部分が変わった場合であっても、**被告人の防御にとって重要な事項につき変更が生じた場合には、原則として、訴因に明示した以上、訴因変更を要する**。もっとも、**審理の経過に照らし、①被告人に不意打ちを与えるものではないと認められ、かつ②認定される事実が訴因に記載された事実と比べて被告人にとって不利益とはいえない場合には、例外的に訴因変更を経ることなく訴因と異なる事実を認定することも許されるとするものである**。

なお、①と②は、判例によれば重疊的に要件とされている。

第一段階	訴因の特定に不可欠な事項については、防御権の範囲は考えるまでもなく、訴因の機能からすると、審判対象確定のために不可欠な事項を記載すべきとした上で、審判対象に必要な事項は訴因にとって必要不可欠な事項であり、その部分が変わるとすれば、当然に訴因変更をしなければならない
第二段階	仮に訴因の特定に必要なではない事実であっても訴因に明示されている場合、それが被告人の防御にとって一般的に重要な事項であるとき、訴因変更が必要になる
第三段階	第二段階について、具体的な訴訟経緯に照らして、訴因変更をしないことが被告人の不意打ち、かつ、不利益に当たらない場合は、例外的に訴因変更をしなくてもよい

【訴因変更の要否：最決平13.4.11＝百選No45】 同21-32、同18-28、予28-21

〈事案〉

Aと共謀の上、被告人が被害者の頸部を締め付けるなどして殺害したという訴因に対して、訴因変更を経ることなく、Aと共謀の上、A又は被告人あるいはその両名が被害者を扼殺・絞殺又はこれに類する方法で窒息させて殺害したとの事実を認定した。

〈判旨〉

「訴因と認定事実とを対比すると…犯行の態様と結果に実質的な差異がない上、共謀をした共犯者の範囲にも変わりはなく、そのうちのだれが実行行為者であるかという点が異なるのみである。そもそも、**殺人罪の共同正犯の訴因としては、その実行行為者がだれであるかが明示されていないからといって、それだけで直ちに訴因の記載として罪となるべき事実の特定に欠けるものとはいえない**と考えられるから、訴因において実行行為者が明示された場合にそれと異なる認定をすることも、**審判対象の画定という見地からは、訴因変更が必要となるとはいえないものと解される**。とはいえ、**実行行為者がだれであるかは、一般的に、被告人の防御にとって重要な事項であるから、当該訴因の成否について争いがある場合等においては、争点の明確化などのため、検察官において実行行為者を明示するのが望ましい**ということができ、検察官が訴因においてその実行行為者の明示をした以上、判決においてそれと実質的に異なる認定をするには、**原則として、訴因変更手続を要するものと解するのが相当である**。しかしながら、実行行為者の明示は、前記のとおり訴因の記載として不可欠な事項ではないから、**少なくとも、被告人の防御の具体的な状況等の審**

オ. 免訴判決

免訴判決に一事不再理効が生じるかどうかについては、争いがある。

通説は、免訴は形式裁判であるが、一度免訴事由が発生した以上、法はその訴因について訴訟追行をすることを許さない趣旨であるとし、**一事不再理効が生ずる**としている。他方、免訴は実体審理を要しないという点では形式裁判であるが、同時に刑罰権の存否について判断を下しており公訴の理由を判断しているという点では本案裁判であるとし、本案裁判であることを理由に一事不再理効が生ずるとする見解もある。

カ. 内容不明の判決・当然無効の判決

二重の危険説からは、実体裁判の存在さえ証明されればいずれの判決についても一事不再理効が生ずるとされている。

(4) 一事不再理効の範囲

ア. 客観的範囲 同18-37、同21-39

通説は、一事不再理効の客観的範囲について、訴因だけでなくこれと**単一かつ同一の関係にある公訴事実の全体に及ぶ**としている。

(理由) 訴因外の犯罪事実でも、訴因と公訴事実の同一性があれば、検察官は1個の起訴で審判を求めることができたはずであるし (§ 256 V)、訴訟の途中で訴因の変更、追加ができたはずであるから (§ 312 I)、この範囲の事実については、「重ねて刑事上の責任を問はれない」(憲法 § 39 後段) とすること (被告人に有罪の危険があった) に合理性が認められるといえるからである。

以上のように解すると、一事不再理効は併合罪関係の数罪には及び得ないのが問題となるところ、公訴事実の同一性がある場合には無条件に危険は及び、併合罪関係にある数罪でも同時捜査・同時立証が可能な場合には、併合訴追を求めるべきであったとして、一事不再理効を及ぼす必要があるとする見解がある。

【一事不再理効の範囲 (常習一罪) : 最判平15.10.7=百選No.97】 同プ-32

〈判旨〉

「訴因制度を採用した現行刑訴法の下においては、少なくとも第一次的には訴因が審判の対象であると解されること、犯罪の証明なしとする無罪の確定判決も一事不再理効を有することに加え、…常習特殊窃盗罪の性質や**一罪を構成する行為の一部起訴も適法にし得ること**などにかんがみると、**前訴の訴因と後訴の訴因との間の公訴事実の単一性についての判断は、基本的には、前訴及び後訴の各訴因のみを基準としてこれらと比較対照することにより行う**のが相当である。本件においては、前訴及び後訴の訴因が共に単純窃盗罪であって、両訴因を通じて常習性の発露という面は全く訴因として訴訟手続に上程されておらず、両訴因の相互関係を検討するに当たり、常習性の発露という要素を考慮すべき契機は存在しないのであるから、ここに常習特殊窃盗罪による一罪という観点を持ち込むことは、相当でないというべきである。そうすると、別個の機会に犯された単純窃盗罪に係る両訴因が公訴事実の単一性を欠くことは明らかであるから、前訴の確定判決による一事不再理効は、後訴には及ばないものといわざるを得ない。」

〈解説〉

- ① 裁判所は前訴確定判決と後訴の両訴因に掲げられた窃盗行為が一つの常習特殊窃盗罪を構成するか否か検討しなければならぬとすると、常習性の発露という訴因として訴訟手続に現れていない要素を考慮することになり、本判決の趣旨に反する。 同プ-32