



Title	ドイツ刑事法の時効
Author(s)	山口, 林之助
Citation	社会科学論叢, 8, pp.11-20; 1958
Issue Date	1958-02-28
URL	http://hdl.handle.net/10069/33788
Right	

This document is downloaded at: 2019-03-25T18:44:23Z

ドイツ刑事法の時効

山口林之助

一 沿革

ローマにおいては、ひきくし、私犯(*delicta privata*)については三〇年の時効期間が認められていたが、刑事の時効が知られたのは、「姦通処罰法」(*lex Julia de adulteriis*)^(ローマ建國七三六年または七三七年)以来のことである。同法所定の犯罪について五年の時効が定められ、その後「淫行罪」を除き、一般に公的犯罪(*Crimina publica*)につき二〇年の時効が認められた。たゞし、尊属殺(*Paricidium*)、小児偷換(*suppositio partus*)、不信仰罪(*apostasie*)については、ローマ後期の法律も時効を許容しなかつた。

ドイツ古法にも寺院法にも、一般的制度としての時効に関する規定はない。ドイツ諸邦が汎く刑事時効制を採用したのは、一六世紀乃至一七世紀の間である。^①

ドイツ普通法時代の学説は、犯人の改過遷善を推定して時効制の原由とした(*Acquisitiverjährung*)。「国外に逃亡せず、新たに罪を犯さず、犯行より得たる利益を手中に留めず」、これが推定の基準であつた。そのような主旨からして、重大犯罪については時効を許さなかつた。

啓蒙時代に入るや、*S. v. Coccej, Beccaria, Feuerbach, Henke* 諸家による深遠な研究と活潑な論争を経て、刑事訴追の時効の他に、フランス立法例(一七九一年及び一八〇八年)に倣つて、確定判決の時効が、ドイツ新立法に採り入れられるに至つた。^②しかし、死刑、無期懲役に該る罪についてはこれを認めなかつた。

ドイツ刑事法の時効

註 ① バイエルン一六六一年施行、プロシヤ一六二〇年施行、オースタリー一六五六年施行一七八七年廃止一八〇三年再施行
② 一八三八年のザクセンの立法を以つて最初とする。一八五一年のプロシヤの立法、一八五二年のオースタリーの立法はそうでない。

二 時効一般

時効によつて、刑事訴追及び刑の執行が阻却される(刑六六条)^①。法律は、訴追の時効(刑六七条乃至六九条)と執行の時効(刑七〇条乃至七二条)とを区別する。^② 訴追の時効は、犯罪行為の訴追を阻止し、判決の確定力を終了せしめる。執行の時効は、確定力ある判決を前提とし、確定力あるものと認められた刑罰の執行を阻止する。

註 ① 死刑及び無期懲役について時効の原則の中断を規定したところの、一九四三年に付加された第二項は、一九五三年の法律により廃止された。

② ドイツ刑法は訴追の時効並びに執行の時効を共に含む。ただし、両者その本質を同じくするからである。これに反し、わが邦では公訴の時効を刑事訴訟法(日刑訴二五〇条乃至二五五条)に、刑の時効を刑法(日刑三二条乃至二四二条)に規定する。ただし便宜の問題である。

時効制の根拠に関しては諸種の見解がある。すなわち、(a)受刑完了説、(b)犯人の事情変動説、(c)悔悟説、(d)捜査困難説、(e)遺忘説(時の経過は人の遺亡を招く)等がそれであるが、これを要するに、その他の法領域における同じく一定時間経過後における社会秩序の現状を維持せんとする、いわゆる「事実の規範力」(*normative Kraft des Faktischen*)

ドイツ刑事法の時効

に基礎されるものと見る事ができるであろう。

次に、右の根拠に関する見解と不可分の関係において争われるところの、時効の法的性格に関する学説を見ることにする。

第一説 時効は訴訟法上のものであつて、訴訟障碍の一つである。一定時間の経過により、屢々、訴追に関する国家利益の消滅、訴追の困難または不可能を生ずる。かゝる見解は執行の時効にも妥当する。ただし、執行は訴追の一部に過ぎず、公判手続の基礎たる訴追の続行だからである。^①

註 ① Sauer, Grundlagen des Prozessrechts, 2. Aufl. 1929, S. 330; Rosenberg

ZStw (Zeitschrift für die gesamte strafrechtswissenschaft) 36, S. 529;

Olshansen Anm. 1; BGH (Bundesgerichtshof) JZ (Juristenzeitung). 1952,

S. 431; Schönke-Schröder, Strafgesetzbuch Kommentar, 7. Aufl. 1954, S. 278.

第二説 時効は実体法上の制度であつて、刑罰消滅原因である。それは国家の刑罰権を消滅せしめるものである。^②

註 ① Allfeld, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 9. Aufl. 1934, S. 305

Anm. 2.; Liszt-Schmidt, Lehrbuch, S. 451.

ロマンツは時効を独立の実体法上の制度と見て、これを「不法消滅原因」(Unrechtsaufhebungsgrund)と指称する。

第三説 時効は、一部は実体法上の、一部は訴訟法上のものである。つゝゆる混合的性格を有するものである。それは刑罰消滅原因並びに訴訟障碍である。^③

註 ① Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 18. Aufl. 1931,

Anm. II.; Hippel, Deutsches Strafrecht, Bd II 1930, S. 558.; RGSt

(Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen). 59 199, 66 328.

メッガーは、訴追の時効は混合的性格を有し、執行の時効は純粹に訴訟法上の制度であると解する。これらの見解はすべて、一度生じた行為の可罰性が、時の経過により消滅する事が可能であるとの前提に立

つ。これに反しザウエルは、単に時の経過によつては、決して可罰的行為は無罪とはならないとなし、時効に対し、主として、または全く排他的に実体法上の性格を付与する見解は、正義と論理に矛盾するものであると主張する。

しかしして、ライヒ裁判所は、その判決において、訴追の時効の訴訟法的性格を承認し、連邦裁判所もこれに同調する。^④

註 ① RGSt. 76 160.

註 ② BGH (Bundesgerichtshof) NJw (Neue Juristische Wochenschrift), 1952,

S. 271.

時効を訴訟法上のものとすれば、裁判所の言渡はEinstellungであつて、Freisprechungではない。^⑤

時効は、無罪の理由に先行する。到来した時効は、職権により顧慮しな

ければならない。上告審においてもまた同様である。上告裁判所は、事實審の裁判官が犯罪行為の時点について確定したところに拘束される。^⑥

時効の完成した行為は、他の犯罪行為による爾後の処罰に当り、科刑価値の判断に當つて斟酌される。特に営業犯及び慣習犯の判決においては、そうである。しかし、時効の完成した行為が、累犯の原因となるのではない。また、第二〇条a第一項による危険な慣習犯人に対する刑罰加重に際しても不十分である。ただし、両場合の何れにおいても、それ以前における有罪判決が必要とされるからである。

註 ① わが国では免訴の言渡をする。手続上のものとすれば公訴棄却ということになる。

ライヒ裁判所刑事判決七六一〇、一一二二三、四〇九〇、アルプフェルト(独逸刑法論三〇五頁註二)によれば、無罪を言渡すべきだとする。

註 ② RGSt. 23 188.

註 ③ RGSt. 69 320.

註 ④ Bayerisches Oberstes Landesgericht, Höchstgerichtliche Entscheidungen, Sammlung von Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Strafsachen 3

S. 66.

「仏法においては、時効の訴訟法的性格が特に明瞭である(Garraud, Précis S. 730)。これに反し瑞西法においては、刑罰消滅原因と見る方が有力(Harter I S. 391)。奥国法は訴訟の時効を刑罰消滅原因としたが、執行の時効については規定がない(Ritter I S. 279)。

三 訴追の時効

(時効期間の起算点 訴追の時効の始期については学説が分れる。

(行為時説)

第一説 時効期間は、可罰行為の結果の発生した日時の如何に拘らずその所為のあつた日より進行する(刑六七条第四項)。ゆえに期間の開始については、意思表示動の瞬間を以つてその標準とする。たゞに終局の結果の到来のみならず、ある場合に生ずることのある「中間の結果」も顧慮するを要しなう。

狭義の処罰条件(刑四四条)を要する犯罪にあつても、該条件の具備を待つことなく時効は進行する。

親告罪にあつては、告訴の日は標準とならなう。
共犯の場合においても、教唆行為及び従犯行為の時効は、主犯の実行の時期、及び主犯の行為から構成要件該当の結果が発生する時期を顧慮することなく、教唆者または帮助者の行為の終了を以つて開始する。^①

「火災の危険のある設備による失火にあつては時効はその設備と共に始まる」
(Liszt, Lehrbuch 20 Aufl. 1914, S. 297, Anm. 2).

註 ① Alfeld, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 9. Aufl. Allgemeiner Teil, 1934, S. 307; Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 18. Aufl. 1931, Anm. II; Liszt-Schmidt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, S. 454; Lobe, Reichsstrafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Anm. 2; Wegener, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 1951, S. 262.

(結果時説)

第二説 右の見解は、法規の文言が強制するところのものではない。

ドイツ刑事法の時効

かゝる見解に従えば、可罰性が生じない以前に時効が既に完成し得るといふ受け容れ難い結果に導く^①。刑事訴追に対する国家の利益は、可罰性の発生以前に消滅することはあり得ない。すなわち、一定の結果が構成要件に属するときは、結果発生時から時効が進行する。かくてたとえば、過失傷害にあつては、その構成要件に属する身体傷害という結果の発生によつて始めて犯罪が完成し、それによつて刑事訴追が可能となり、時効も進行を開始する。^② 墮胎罪にあつては、犯人の最後の行為と同時にではなく、胎児の死亡の時から、詐欺罪にあつては、財産侵害の発生により、恐喝罪にあつては、交付せしめた金銭の計算により、間接虚偽公証罪にあつては、公書発行により、失火罪にあつては、過失行為の時を以つて(この場合は結果の発生を除く)、定期金詐欺罪にあつては、最後の金額が支払われた日からそれぞれ時効の開始を見る。^③

註 ① これに対し主観説の立場からは、このような現象は行為時説の欠陥に非ずして、むしろある場合に未遂を罰しない現行客観主義刑法の欠陥であるとす。^④

- ② JW (Juristische Wochenschrift), 1935, S. 704.
- ③ DR (Deutsches Recht, Wochenausgabe), 1943, S. 577.
- ④ RGSt. 42 173.
- ⑤ RGSt. 33 231.
- ⑥ RGSt. 40 405.
- ⑦ RGSt. 9 157, 26 261.
- ⑧ DRM (Deutsches Recht, Monatsausgabe), 1940 Nr. 105.

二段の行為より成る犯罪(刑二五七条第三項)にあつては、各個の行為の間に幾干の時間的隔りが存在するかを顧慮することを要せずして、最後の行為が為された時から時効が進行する。

判決の確定力により原状回復が承認されれば、それと同時に新たな時効が進行を始める。^⑤ 注目すべきは、構成要件の完成を以つてしても未だ

ドイツ刑事法の時効

直ちに終了したと見做されない行為の存在を認める見解であつて、かかる見解に従えば、そのような行為について時効開始の遷延が生ずるといふことになる。^②

註 ① BayObLG (Bayerisches Oberstes Landesgericht) JR (Juristische Rundschau), 1954, S. 150.

② RG HRR (Höchstgerichtliche Rechtsprechung bis 1927: Die Rechtsprechung, Beilage zur Zeitschrift Juristische Rundschau), 1940, Nr. 461; Monatsausgabe, 1940, Nr. 105.

なお、個々の場合について次のように説かれてゐる。

(1) 犯人が觀念上行為の概念的完成に属する一切の行為を企図するや否や未遂が成立し、かかる行為の終了と同時に時効が進行を開始する。^③

(2) 教唆犯及び従犯においては、時効は主たる行為の終了、もしくは、可罰的未遂の遂行により開始する。これは制限的従属性においても認めらるべきである。ただし加担者の行為は、原則として、主たる行為の遂行によつて始めて可罰的となるからである。この場合、加担者の行為は、主たる行為にいかなる要件を必要とするかという決定的問題に関しては、何らの役割をも果さない。

(3) 連続犯においては、単一行為を組成する最後の行為を以つて始めて進行を始める。たとえば、第三三一条の賄賂罪の時効は、官吏が約束の利益を連続供与せしめるときは、最後の利益收受を以つて開始する。^④

(4) 営業犯並びに慣習犯にあつては、各個の行為は、その独立性を保持し、時効は集合的犯罪を組成する各個の行為において独立に進行する。

(5) 継続犯にあつては、時効の進行に取つて問題となるのは、違法状態の除去ということであつて、それによつて始めて開始する。^⑤たとえば、監禁罪にあつては、被監禁者が解放された時である。^⑥

(6) 純正不作為犯にあつては、作為義務が消滅する瞬間であり、不純正不作為犯にあつては、結果犯に関する理論がそのまま適用される。^⑦

(7) 再審に當つては、確定力ある有罪判決が除却される時点を以つて新たな時効期間が開始する。^⑧ 確定判決による原状回復についても右と同様である。

(8) 軽罪と違警罪との間の単一行為にあつては、各犯罪につき分離進行する。^⑨

註 ① OLG (Oberlandesgericht) JW, 1935, S. 2391.

② RGSt. 72 150.

③ Deutsche Justiz, 1936, S. 1125; Binding, Grundriss des Deutschen Strafrechts. Allgemeiner Teil, 7. Aufl. 1907, S. 306; Hippel, Deutsches Strafrecht, Bd. II 1930, S. 561, Anm. 2; Mezger, Strafrecht. Ein Lehrbuch, Aufl. 1933, S. 497; Olshausen Anm. 14 g.

④ RGSt. 62 214; BGHSt. (Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen). 1 91.

⑤ RGSt. 64 297.

⑥ RGSt. 44 429.

⑦ RG HRR. 1940 Nr. 464.

⑧ RGSt. 56 362.

⑨ 主観説の立場においては二者理論を異にせず、何れも作為義務消滅の時と同一とみなす。

⑩ JR, 1954, S. 150.

⑪ Oberlandesgericht Köln: Archiv für Strafrecht, 1953 S. 57.

(一) 時効期間 時効期間の継続は、可罰行為の三種の区分(重罪、軽罪、違警罪)を基調とする。

(1) 重罪にあつては三段階に分れる。すなわち(a)無期の懲役は二〇年。(b)長期が十年を超える自由刑は一五年。(c)十年以下のものは十年(刑六七条第一項)

(2) 軽罪にあつては、(a)長期が三月を超える禁錮については五年。(b)これより軽いものについては三年。(c)罰金刑については常に三年。(d)罰金に代る自由刑が三月を超えるときも右と同様である(同条第二項)^①

③ 違警罪にあつては、すべて三月（同条第三項）。
観念的競合罪にあつても侵害された刑罰各法規に對し、以上の原則が適用される。

時効期間の継続に關する上述の原則は、特別法が別異の規定を含まない限り、これにもまた適用される。第六七条に優先する特別法は、たとえば、出版法二二条、營業法一四五条二項等。

註 ① RGSt. 1 168.

② RGSt. 47 388, 62 87; Entscheidungen des Oberstes Gerichtshofes für die Britische Zone in Strafsachen, I 54, 205.

③ RGSt. 52 42.

(二) 時効期間の算定 期間算定の基準は、各個の事件に對する法定刑の高さであつて、処断刑によるのではない。減輕事情、未成年共に斟酌されなく。

未遂罪並びに從犯にあつては、量刑の可能性(刑四四条、四九条第二項)から獨立の刑の範圍は生じない。したがつて、既遂行為、または主たる行為に對する刑の範圍による。未遂と既遂、從犯と主たる行為とを科刑において同列に置くことに對しては、有力な反對説があつたが、今日はおそらくの見解は放棄されねばならない。④ 個々の場合に、最高の刑を科することが可能であるか、もしくは手續上の障礙がこれに對立するかは、時効期間に取つては問題とならない。

期間の計算に當つては、犯行の日が算入される。期間の最後の日は、曆による第一日の前日である。たとえば、四月一日に違警罪が行われたとすれば、六月三〇日の終了を以つて時効期間が満了する。

註 ① RGSt. 59 24.

② Schwarz, Strafgesetzbuch, 14 Anfl. 1951 mit Nachtrage : Strafrechtsänderungsgesetz, 1952, Anm 2.

③ RGSt. 75 45.

ドイツ刑事法の時効

④ Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen, 8 493.

(三) 時効の効力 時効は、もはやいかなる刑事訴追も開始できないという効力を有する。時効の到来により、既に開始された刑事手続は停止することを要する。犯行に基づき保安処分及び矯正処分を命ずる権限もまた時効の到来により消滅する(刑六七条第五項)。

付随的効果は、刑罰的性格が有力であるならば、刑事訴追と共に時効にかゝる。その他の付随的効果は、その認許が刑事手続の中で言渡されるものである場合には右と同様に取り扱われる。ゆゑに時効完成後は、没収、さらたにたとえば、未成年者に對する教育処分指令も許されない。

刑事手続において取得せらるべき贖金に對する請求権は、贖金請求権の由つて來たる可罰的行為よりも早く時効にかゝることはありえない。ドイツ民法第八五二条の三年の時効期間は、こゝでは適用されない。

註 ① RGSt. 44 298, Oslansen Anm. 8; Frank Anm. W.; Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, III 3.

(四) 時効の中断 裁判官の処分により、時効期間のこれまで進行した部分はその効力を喪失し、新たな時効期間が進行を開始するというのが時効中断の本質である。更新された時効にも中断があり得ることはもちろんである。

中断は原則として刑事裁判官、しかも内国裁判官の処分によつてのみ生じ、外国裁判官の処分によらない。② 檢察官、警察官、もしくは私人(たとえば訴の提起)の行為は時効中断の効力を有しない。裁判官の行為であつても他種のものでは不十分である。かくてたとえば、檢察官の請求により、民訴裁判官または後見裁判官が、当該被告人に關する訴訟記録から交付する報告は、時効中断には適しない。③ 刑事裁判官がその企圖のために仲介者の行為を利用する場合にも、その行為は刑事裁判官の行為としての性格を失わない。したがつてたとえば、裁判官の委託による

送達、さらに受託判事の行為もまた中断の効力がある。^① 刑事訴訟法第一九一条により先位する予審判事は、公判の裁判官と同格である。各種の法規により、他の官庁の行為が刑事裁判官の行為と同列に置かれる場合がある。たとえば、秩序罰の確定、もしくは、執行を委任された官庁の処分にして、刑事裁判官の処分に相当するものがそうである。裁判官の行為は、それが一般に認許されたときにのみ中断の効力を有する。親告罪にあつては、告訴提起前には、刑事訴訟法第一二七条、第一二八条、第一三〇条による行為のみが許される。その他の行為は中断の効力を有しない。これに反し、特定の場合には、権限あることを要しない。^{②③④}

註 ① RGSt. 23 188.

② BGHSt. 1 325.

③ RGSt. 29 235.

④ RGSt. 14 134.

⑤ RGSt. 71 100.

⑥ Frank Anm. II 1, Oshausen Anm. 5.

⑦ 44^{er} Schweizer Zeitschrift für Strafrecht (=SchwZStr), 57 S. 210 は超法規的に解して、被告人または被告告人自身が何らかの強制手段によつて手続を中断するときは、時効は到来しないとす。たゞし再び適切な新しい時効が進行した場合は別である。

裁判官の処分は、特定行為を理由として、特定人に向けられねばならない。

(1) 特定行為とは、可罰性の嫌疑を喚起した歴史的事実と解すべきである。^① かゝる事実に基づいて犯人の訴追を志向する裁判官の行為は、犯人の行為を法的にいかにか解するかということとは関係なく時効を中断する。ゆえに、恐喝により企図された裁判官の行為は、交付せしめられた金銭の取得により犯された隠匿に關してもまた時効を中断する。^②

(2) 裁判官の処分は、犯人を他者より分別する表徴を表示することによつて、犯人たる特定人に向けられる。処分はもちろん、犯人の事実上の

名の下に、これに向けられることを要しない。しかし、犯人は特定されることを要する。^{③④} こゝに犯人 (Täter) とは、狭義の用語たる正犯の意味に解すべきでなく、加担者 (教唆者または幫助者) を含むものと解すべきである。

(3) 犯人に対して処分が向けられるのは、刑事手続を開始または続行する処分が決定される時である。処分の決定は、犯人を直接服罪せしめるためのものであることを要せず、被告人の利益のために解明をもたらしべき裁判官の審理、たとえば、裁判官によつて為された鑑定請求の如きものでもよい。^⑤ 単に時効中断のために決定された不真面目な訴追手続は十分でない。^⑥ ゆえにたとえば、刑事訴訟法第一六二条による尋問のための被疑者の召喚、本案の審理開始の決定、公判期日の指定は中断に適する。すでに指定された期日の抛棄は、それがさらに証拠を引くためのように、手続を促進するものであるならば十分である。^⑦ 外部に現われないう行為もまた十分である。たとえば、報告者の任命、犯罪簿取扱官庁の要求、警察即決処分における刑の確定、刑事訴訟法第一一条 a による交通許可の一次的剝奪の決定の如きがそれである。これに反し、本案の裁判の開始を却下する決定は中断を来さない。さらに、停止の決定も同様である。このことは刑事訴訟法第二〇五条による一次的停止について^⑧ もいえる。上告権に対する裁判長の査証は中断の効力を有しない。^⑨ 裁判官が自己の意見なしに、陳情書等を他の官庁へ廻す一切の処置は中断に適しない。^⑩ かくて、裁判所が告発を檢察庁に伝達する場合、または檢察庁の請求により捜査を警察に囑託する行為は不十分である。檢察庁に対する捜査の請求も同様である。^⑪ 単なる再提案の処分は、直ちに事件の継続を招来する目的に例外的に役立たない限り十分でない。^⑫ さらに中断をもたらしえないものは、以前の処分に関する裁判官の報告、処罰命令の発令に対して疑義を有するとの檢察官に対する裁判官の通告。^⑬ 専ら事務局

の文書係の管轄に属する職務行為の終了後、区裁判所による検察庁への書類の送達^⑧、書類添付命令^⑨。

刑事手続第二八号に対する原則において、検察官は、時効の適時の中断に留意すべきこと、状況により、特にこれに向けられた行為によつて、時効の進行を中断すべきこと、無選択な中断は時効の主旨と一致せず、軽微な事件の中断は国民感情と矛盾するものであることを顧慮すべきことが指示されている。

註 ① RGHR. 1940, Nr. 118.

② RG HRR. 1930, Nr. 1551; 1940, Nr. 118.

③ RG HRR. 1933, Nr. 73.

④ RGSt. 56 381, Frank Anm. II 20, Olshansen Anm. 4.

⑤ NJW. 1952, S. 516.

⑥ RGSt. 49 172.

⑦ RGSt. 56 382.

⑧ OLG Düsseldorf JR. 1951, S. 210.

⑨ RGSt. 65 82, Justizministerialblatt für das Land Nordrhein-Westfalen, 1953 S. 188.

⑩ KG JR. 1951, S. 348.

⑪ KG JR. 1954 S. 231.

⑫ Hippel II S. 566 Anm. 7; Leipziger Kommentar (=LK), Anm. II 2; Olshansen Anm. 5a.

⑬ BGHSt. 4135; OLG Stuttgart MDR 192, S. 55; OLG Köln NJW 1954, S. 933.

⑭ KG Gold Arch. 74 120.

⑮ RGSt. 41 356.

⑯ OLG Düsseldorf DR (Deutsches Recht, Wochenausgabe). 1939, S. 1145; OLG Köln NJW. 1953, S. 157.

⑰ RGSt. 62 425.

⑱ RG HRR 1920 Nr. 1268.

⑲ OLG Celle HRR 1927 Nr. 654, OLG Oldenburg MDR. 1951, S. 296; OLG Bremen NJW 1954 S. 45.

⑳ KG DJ (Deutsche Justiz) 1934 S. 679.

㉑ KG DStR 1934 S. 296; OLG Bremen NJW 1954 S. 45.

㉒ 時効中断の効力 中断の効力については、人的、物的両関係を區別せねばならぬ。

(1) 中断は訴追手続の対象となつた者に対してのみ効力を及ぼす(刑六八条第二項)。したがつて中断の効力は、極めて人的なものである。加担者に対する中断は、正犯者に対してもまた効力を及ぼすか否かを顧慮することなく、独立に行われる。しかしまた、処分は各当事者に關係を及ぼすこともあり得る。① 一行為に数人が共同正犯者として關係している場合がそうである。しかし、共同正犯者の一人に対して執られた処分は、常に他の者に対しても効力を及ぼすものと解するのは行き過ぎである。②

(2) 物的關係において問題となるのは、特定の法的態様を帯びない、歴史的事件としての行為である。したがつて、中断は常に、観念的競合をなす犯罪にも及ぶ。③

(3) 時効の中断は職権により顧慮せねばならない。中断後は、新しい時効が進行を始める(刑六八条第三項)。その始期は、中断行為の当日であつて、翌日ではない。④

一九二七年の草案は、事件の状況上必要とあらば、刑事訴追官の動議により、時効期間を延長する権限を裁判所に付与せんとする。期間の延長は、數回に回るともその半ばを限度とする。それによつて、人為的な時効中断は無用となり、やゝに「可罰行為から一般に時効を剝奪することが防止される。」

註 ① RGSt. 4118.

② RG JW 1938 S. 1584.

③ RG HRR 1938 Nr. 486; RGSt. 36 350; 同誌 Frank III; 不明瞭 Lobe Anm. 5.

④ RGSt. 33 427.

◇ RGSt. 65 290.

(内)時効の停止 停止の本質は、時効期間の開始を延期するか、もしくは既に開始した期間の進行を阻止することにある。^①しかし中断と異なり、期間の既に進行した部分はその意義を失わない。停止終了後は、期間の進行を続ける。停止に関する規定の目的は、各訴追手続、したがって時効の中断もまた不可能の場合に、時効の到来を防止することにある。停止が生ずるのは、常に二種の場合においてである。

(1)時効は、刑事訴追が法規により、開始または続行できない間停止する。このことは、個々の場合に障碍が訴追を排除する場合、並びに法規が一般的に訴追を不可能にする場合に同様に適用を見る。ここで問題になるのは、一定の時間すべての訴追行為を排除する規定のみであつて、単に個々の訴追行為が禁止されるのみでは不十分である。国会議員に対する一切の訴追行為は、国会の開期中排除される。被疑者の不在もしくは精神病は停止を来さない。一切の訴追行為を排除する事由ではないからである。^②

(2)刑事訴追の開始もしくは継続が先決問題に係り、その決定が他の手続において行われなければならない場合にも停止が生ずる。この場合、時効はかゝる他の手続の終了まで停止する。たとえば、姦通による刑事手続の開始は、かゝる姦通による婚姻が民事手続上成立したことに係る(刑一七二条)。その他、刑第一六四条第六項、第一七〇条、第一七一条第三項、第二三八条にその例を見る。すべてこれらの場合には、刑事裁判官は他の手続の決定を待つことが必要である。裁判官が、刑事訴訟法第二六二条第二項により、合目的性の事由から、係属中の他の事件の決定を、その手続の結果に羈束されることなしに待つ場合には、時効の停止は存在しない。

(3)第三国において、政治的、民族的、反宗教的事由から処罰されなかつた重罪、軽罪に対しては、一九三三年一月三〇日より一九四五年五月

八日まで時効を停止した。

これに關し一部明示された地域——

米地域 (DRZ 1946 S. 119; 1947 S. 157)。

英地域 (Verordnungsblatt für die britische Zone, S. 65; BGH NJW 1952 S. 271)。

仏地域 (DR 1947 S. 158)。

露地域に就ても同様に解せられる (OLG Dresden DRZ 1947, S. 165)。

第六九条第二項は、第一項の例外を規定する。たとえ訴追に告訴または授權が必要なりとするも、それらの欠缺は、時効を妨げない。

註① RGSt. 59 200.

註② BGHSt. 189; 反対 Weber, MDR. 1951, S. 500.

◇ RGSt. 52 37.

四 執行の時効

(一)一般 執行の時効は訴訟上のものたる性格を有する。

執行の時効の対象は、刑罰及び保安処分である。執行を要する付加刑は、宣告された主刑に対して基準となる期間の範囲内で共に時効にかゝる。付加刑の性格をも有しないその他の不法な効果は、執行の時効と関係がない。執行を要しない公民権喪失の付加刑に付いても、刑第三八条第三項による警察監視に付いても右と同様である。贖罪金に対する請求権は、可罰行為と共に時効にかゝる。^①

註① RGSt. 44 298; Frank Anm. II; Lobe Anm. 5; Schwarz Anm. 2; Schönke-Schröder, S. 287.

(二)時効期間の起算点 時効期間は判決確定の日から開始する(刑七〇条第三項)。それまでは公訴の時効が進行する。区裁判所判事の処罰命令は判決と同視される(刑訴法四一〇条)。刑事訴訟法第七九条または第四六〇条による併合刑にあつては、併合刑を確定する判決確定の日から時効が開始する。

(三)時効期間 時効期間の継続は、訴追の時効におけるが如く法定刑によるのではなく、常に判決によつて確定された刑が標準となるのであつて、爾後の変更、特に恩赦によるそれは時効期間を変更しない。この場合の期間は、公訴の時効期間よりも概してながい。

(1)無期懲役は三〇年(刑七〇条第一項第一号)。

(2)十年を超える懲役、または監禁刑は二〇年(同第二号)。

(3)十年以下の懲役、または五年以上十年以下の監禁刑、または五年を超える禁錮は一五年(同三号)。

(4)二年以上五年以下の監禁刑、また禁錮は十年(同四号)。

(5)二年以下の監禁刑、または禁錮、または一五〇マルクを超える罰金は五年(同五号)。

(6)拘留、または一五〇マルク以下の罰金刑は二年(同六号)。

(7)確定判決を以つて言渡された保安処分並びに矯正処分は一〇年(刑七〇条第二項前段)。

(8)飲酒者治療院、または教育施設に入所を命ぜられたとき、もしくは初めて授産場に入所を命ぜられたときは五年(同後段)。

(四)時効停止 被宣告者に対して、執行猶予のために刑の執行が停止されると、猶予期間中執行の時効は停止する(刑二四条第四項)。

「少年刑については少年裁判所法第三二条第二項参照」

同一処分によつて、同時に、自由刑と罰金刑、もしくは自由刑と並んで保安処分が言渡されたときは、これらの刑罰または処分は執行の時効期間を等しくする(刑七一条)。したがつて、かゝる場合にのみ停止が生ずる。多数の犯行に対して、上記の種々の不法効果が言渡されるときは、各個の執行は独立に第七〇条の原則により時効にかゝる。第七一条の原則は通常拡張を許さない。しかし、被宣告者が、他の自由刑の執行を受けるがゆえに自由刑の執行ができない場合には、例外が認められねばならない。この場合には、一つの自由刑の執行の間、他の自由刑の執

ドイツ刑事法の時効

行の時効は停止する^①。

註 ① Binding Grundriss S. 309; KG Galld Arch. 56 341; Frank Ann. I;

Schäke-Schröder, S. 288.

(四)時効中断 執行の時効の中断は、訴追の時効のそれと効力を等しくする。

刑事執行法により、執行官庁は、切迫せる執行の時効を、原則として、適時に中断するよう指示されている。執行中の刑、または保安矯正処分の他に、重きをなさぬ軽微な刑は、執行の完成が公益上必要と思われな限り、中断を顧慮しないでもよい(刑事執行法第三二条)。

執行の時効は、執行を管掌する官庁の、執行を目的とする処分により中断される。

(1)執行官庁は原則として検察官、事情によつては区裁判所判事である(刑事訴訟法四五条第一項、第三項)。少年裁判所判事は常に執行官である(少年裁判所法八二条第一項)。この場合は、公訴の時効と異なり、事物並びに土地の管轄権を有する官庁の処分のみで足りる。管轄権を欠く場合は、当該官庁に執行の義務は存しない。執行官庁の機関として、単にその指令により動く官吏、または官庁の処分は、執行官庁の処分と同列に置かれる。

(2)執行官庁の処分が時効を中断するのは、その行為が、刑の執行に向けられるときに限る。そのためには、執行に矛盾する事実上または法律上の障碍を排除する意味を有つ一切の行為であれば十分である。行為は直接執行に役立つことを要せず、単に間接に、かゝる作用を有するものであつてもよい。たとえば、自由刑の執行において、服役のための召喚処分、逮捕状・勾留状・処分命令の発令処分がそれである。

① 執行停止の承認のみを意味する処分は、執行を志向するものではない。^② 執行を生ずる性質を有する行為は、執行停止期間中でも時効を中断する。^③

ドイツ刑事法の時効

さらに時効は、執行の目的でなされる被宣告者の逮捕によつて中断される。逮捕の権限のみを有する官吏の逮捕で足りる。私人は刑事訴訟第一二七条により訴追のための逮捕の権限を有するが、執行のためのそれはない。

執行の中断もまた、これまで経過した時効期間を中断せしめる作用を有し、中断の止んだ日から新たな時効期間が進行する(刑七二条第二項)。刑罰複数なるときは、中断行為は、それが関係する刑罰の中断のみを生ずる。

註 ① *Allgemeine Verfügung in Deutsche Justiz*, 1936, S. 1108.

② *KG JW 1928 S. 2800; OLG Dresden HRK 1928 Nr. 1764.*

(法・経・教室)