

《判例評釈》

現況調査に訪れた執行官に対して虚偽の事実を申し向けるなどした刑法九六条の三第一項該当行為があった時点が刑法二五三条一項にいう「犯罪行為が終った時」とはならないとされた事例

（最高裁平成一八年一二月一三日第三小法廷決定）

— 競争入札妨害罪と公訴時効の起算点 —

道 谷 卓

（目次）

- 一、はじめに
- 二、事実の概要
- 三、判旨
- 四、評釈

## 一、はじめに

本件<sup>〔1〕</sup>は、不動産の競売手続に関して、現況調査に訪れた執行官に対し、虚偽の事実（虚偽の賃貸借）を申し向  
け、内容虚偽の契約書類（賃貸借契約書等）を提出することによって、その旨を現況調査報告書に記載させ、裁判  
所においてその報告書等を入札希望者が閲覧できるように備え付けさせたという、偽計による競争入札妨害のケ  
ースである。

本件で問題となったのは、事案が競争入札妨害罪にあたるかどうかということよりは、むしろ、同罪の公訴時効  
の起算点はいつかという点である。そもそも、本件は、被告人が執行官に対して虚偽の申告をした時から、起訴す  
る時点まで三年以上が経過していたという事実がある。同罪の公訴時効期間が三年であることから、本件における  
公訴時効の起算点をどうとらえるか如何では、公訴時効が完成してしまふと大きな問題が生ずるのである。

これまで、競争入札妨害罪における公訴時効の起算点はそれほど議論されてこなかったように思われる。そこで、  
本判例を通して、同罪の公訴時効の起算点について考察してみたいと思う。

## 二、事実の概要

## （1）概要

本件に関する事案の概要は以下の通りである。

被告人Xは、不動産会社である甲株式会社代表取締役であるとともに、関連会社の乙株式会社の実質的経営者  
でもあった。被告人Yは甲会社の財務部長、また、被告人Zは乙会社の代表取締役であった。これら三名の被告人

現況調査に訪れた執行官に対して虚偽の事実を申し向けるなどした刑法96条の3第1項該当行為があった時点が刑訴法253条1項にいう「犯罪行為が終った時」とはならないとされた事例（最高裁平成18年12月13日第三小法廷決定）

193

が関与する甲会社は、バブル期の経済成長を背景にその業績を伸ばし、銀行等の金融機関から多額の融資を受けていた。しかし、平成二年四月の総量規制の導入がきっかけとなり経営のつまずきが発生、それがため、金融機関からは借入金の返済を強く迫られるようになってきた。そこで、三名の被告人は、銀行等からの強制執行対策として、偽計による競争入札妨害を思いついたものである。

平成七年一〇月二七日付けで、甲会社に融資していた銀行が、同社所有の土地・建物について、抵当権に基づき不動産競売を申し立てたことで、同月三一日付けで東京地方裁判所裁判官により競売開始決定がなされてしまった。そのため、三名の被告人は、共謀の上、甲会社所有の土地・建物について、その売却の公正な実施を阻止しようとして、同年一二月五日になされた競売開始決定に基づく執行官の現況調査の際、次のような説明を行った。すなわち、被告人Bが、執行官に対して、「甲会社は、抵当権設定登記前に建物を別会社に賃貸し、その後、当該別会社は借主の地位を乙会社へ譲渡した」旨の虚偽の事実を申し向けるとともに、これに沿った内容虚偽の契約書類を提出した。そのため、執行官はその旨を誤審して現況調査報告書にそれら内容虚偽の事実を記載し、同月二七日に、当該報告書を同裁判所裁判官に提出したのであった。

その後、同裁判所裁判官から本件土地・建物について評価命令を受けた、情を知らない評価人が、虚偽事実が記載された現況調査報告書等に基づき、不動産競売による売却により効力を失わない建物賃貸借の存在を前提とした不当に廉価な不動産評価額を記載した評価書を作成し、平成八年六月五日に裁判官へ提出した。これを受け、情を知らない裁判官は、同年一二月二〇日頃、本件土地・建物につき、建物賃貸借権の存在を前提とした不当に廉価な最低売却価額を決定し、情を知らない同裁判所職員をして虚偽事実が記載された現況調査報告書等の写しを入札参加希望者が閲覧できるよう、平成九年三月五日に、同裁判所に備え付けた。

そして、三名の被告人は、平成十二年一月二八日、本件土地・建物につき、偽計を用いて公の入札の公正を害すべき行為をした旨の競争入札妨害罪の事実で起訴されたものである。

さて、本件における争点であるが、第一審段階から弁護人は事実関係自体を争ったものの、それとは別に、競争入札妨害罪の公訴時効の成否に関しても争ったのである。すなわち、被告人らが執行官に対して虚偽の事実を申し向けるなどした時点（平成七年二月五日）から、競争入札妨害の事実で起訴された時（平成十二年一月二八日）までには、四年以上の年月が経過しており、同罪の公訴時効は3年であるが、弁護人は同罪は即成犯であって、犯罪が既遂に達した時点で直ちに終了するものであるとした上で、本件では被告人Yからの虚偽の申告を受けた執行官が当該虚偽事実を記載した現況調査報告書を裁判官に提出した時から公訴時効が進行するとし、起訴時点では三年の公訴時効期間が完成していると主張したのである。

(2) 第一審（東京地裁平成一二年二月二日判決<sup>(2)</sup>）の判断

第一審における競争入札妨害罪の公訴時効の成否に関する弁護人の主張は、次の通りである。強制入札妨害罪は即成犯であり、本件競争入札妨害罪については、裁判所による現況調査報告書の写しの備付け・閲覧供用により既遂に達するのではなく、被告人Yが現況調査にあたった執行官に対し、虚偽の説明をしたり、内容虚偽の書類を出した時点で既遂に達し、その時点から公訴時効が進行を開始するので、本件は三年の公訴時効が完成しているというものである。

これに対し、第一審は、その判決理由で次のような判断を示した。弁護人の主張のように、競争入札妨害罪の公訴時効の起算点につき、現況調査のため説明を求めた執行官に対し、虚偽の賃貸借契約等の存在事実を陳述して、

現況調査に訪れた執行官に対して虚偽の事実を申し向けるなどした刑法96条の3第1項該当行為があった時点が刑法253条1項にいう「犯罪行為が終った時」とはならないとされた事例（最高裁平成18年12月13日第三小法廷決定）

その虚偽契約に関する書類等を提出した時点（平成七年二月五日）から公訴時効の進行が開始するとなると、公訴時効が完成していることになるが、裁判所職員をして内容虚偽の事実が記載された現況調査報告書等の書類を入札参加者が閲覧できるように備え付けさせた時点（平成九年三月五日）から、公訴時効の進行が開始するとなると、公訴時効は完成していないことになるとした上で、競争入札妨害罪の公訴時効の起算点について、次のような説明をしたのである。

すなわち、一審は「競争入札妨害罪は、公務の執行を妨害する罪の一つであって、公の競売入札が公正に行われることを保護するとともに、また、公正に公の競争入札が行われることによって、競売入札関係者らの受ける経済的利益をも保護する規定であると解するのが相当であり、そして、競争入札の公正を害する危険が発生すれば犯罪は成立し、また、危険が存続する間は処罰の対象となると解するのが相当である。」と説明し、本件については次のような結論を下したのである。つまり、本件では、「現況調査のため説明を求めた執行官に対し、虚偽の賃貸借契約等の存在に事実を陳述し、その虚偽の契約に関する書類等を提出した時点以降、競争入札妨害罪の保護法益を害する危険が発生し、また、（中略）手続を進行させている間も、競売入札関係者らの受ける経済的利益を害する危険は存続しているから、かかる行為も処罰の対象となるといふべきである。」と述べた上、「裁判所職員をして内容虚偽の事実が記載された現況調査報告書等の書類を入札参加者希望者が閲覧できるように備え付けた時点から時効が進行すると解することができる」とし、公訴時効が完成している旨の弁護人の主張は失当であると判示して、有罪判決を下したのである。

(3) 控訴審（東京高裁平成成一七年四月二八日判決<sup>③</sup>）の判断

控訴審においても、弁護人は事実関係を争うと同時に、公訴時効の成否に関しても、控訴趣意書の中で次のように主張した。

競争入札妨害罪は、「現実的な危険の発生をまつて初めて成立する具体的危険犯であり、その現実的な危険は評価書の裁判官への提出をまつて初めて生ずるものである。また、本罪は、放火罪などと同様に即成犯であつて、継続犯ではない。危険が存続したとしても、結果が発生し続けていることにはならない。したがつて、時効は具体的危険が発生したその時点から進行する。」とし、具体的には、評価書を作成し裁判官へ提出した平成八年六月五日が公訴時効の起算点であるとして、起訴の時点（平成一二年一月二八日）ではすでに公訴時効が完成しているとするのである。従つて、一審で主張した、競争入札妨害罪の公訴時効の起算点につき、現況調査のため説明を求めた執行官に対し、虚偽の賃貸借契約等の存在事実を陳述して、その虚偽契約に関する書類等を提出した時点だといふ考えを、弁護人は軌道修正したことになる。さらに、弁護人は、一審時の強制入札妨害罪は即成犯だといふ主張に加え、控訴審においては、同罪は具体的危険犯であると言ふことにも言及している。

これに対し、控訴審判決は、「競争入札妨害罪は、公の競売又は入札の公正を保護法益とする具体的危険犯であり、競売入札の公正を害すべき行為が行われたときには直ちに既遂に達すると解される。」として、本件では「現況調査の際に執行官に対して虚偽の陳述をした時点」（平成七年二月五日）既遂に達したと言ふべきだとした。しかし、「その後、虚偽の陳述は、現況調査報告書に記載され、これに基づいて誤った評価書が作成され、最低売却価格が決定されるという経過をたどり、（中略）更に虚偽の陳述に基づく誤った記載のある現況調査報告書等が裁判所に備え付けられて一般入札希望者の閲覧可能な状態に置かれるに至つており、この間、それぞれの競売入札

の公正が害される状態は継続していたといえる。このような類型の競売入札妨害罪においては、既遂に達した後も、虚偽の陳述に基づく売却手続が続く限り、犯罪は終了せず、被告人らにおいて虚偽の陳述を撤回するなどの措置が採られ、競争入札の公正が害される状態が解消されるまでは、公訴時効は進行しないと解すべきである。」とし、本件では「誤った記載のある現況調査報告書等が備え置かれた時点ではもちろんのこと、売却手続が終了するまで競売の公正が害される状態は解消されなかったと認められるから、」公訴提起の時点では時効は完成していないという判断を示して、弁護人の主張を斥け、控訴を棄却したのである。

なお、第一審の「競争入札の公正を害する危険が発生すれば犯罪は成立し、また、危険が存続する間は処罰の対象となると解するのが相当である。」とした上で、「現況調査報告書等の書類を入札参加者希望者が閲覧できるように備え付けた時点から時効が進行することができる」と判示した点について、控訴審は「危険が存続する限り処罰の対象になり、その間公訴時効が進行しないかのようにいう一方で、現況調査報告書を備え付けさせた時点から時効が進行するとしており矛盾しているといわざるを得ない。」と結論付け、一審の判断は誤りであると指摘したのである（ただ、公訴時効が完成していないとする結論に誤りはないので一審判決に法令適用の誤りはないとした）。

### 三、判 旨

平成一八年一二月一三日、最高裁第三小法廷は、決定でもって、上告を棄却し、被告人の有罪が確定した。

最高裁は、決定理由において、「弁護人の上告趣意のうち、競争入札妨害罪の公訴時効の成否に関し判例違反をいう点は、事案を異にする判例を引用するものであって、本件に適切でなく、その余は、憲法違反、判例違反をい

う点を含め、実質は単なる法令違反、事実誤認の主張であつて、刑訴法四〇五条の上告理由に当たらない。」と判断した。

ただ、競争入札妨害罪の公訴時効の成否については、上告趣意で述べられた所論にかんがみ、職権で次のように判断したのである。すなわち、「被告人三名は、平成二十二年一月二十八日、本件土地・建物につき、偽計を用いて公の入札の公正を害すべき行為をした旨の競争入札妨害の事実で起訴されたものであるが、所論は、競争入札妨害罪は、即成犯かつ具体的危険犯であるから、現況調査に際して執行官に対し虚偽の陳述をした時点で犯罪は終了しており、公訴時効が完成しているのに、その成立を否定した原判決には法令解釈適用の誤りがあるという。」という弁護人の上告趣意で述べられた要点を示した上で、その点に関しては、認定された「事実関係の下では、被告人Yにおいて、現況調査に訪れた執行官に対して虚偽の事実を申し向け、内容虚偽の契約書類を提出した行為は、刑法九六条の三第一項の偽計を用いた「公の競争又は入札の公正を害すべき行為」に当たるが、その時点をもって刑法二五三条一項にいう「犯罪行為が終つた時」と解すべきものではなく、上記虚偽の事実の陳述等に基づく競争手続が進行する限り、上記「犯罪行為が終つた時」には至らないものと解するのが相当である。そうすると、上記競争入札妨害罪につき、三年の公訴時効が完成していないことは明らかであるから、同罪につき、公訴時効の成立を否定した原判決の結論は正当である。」と結論付けた。

#### 四、評 釈

本件での最大の争点は、競争入札妨害罪における公訴時効の起算点がいつなのかということである。以下評釈では、この点に絞って論ずることにする。

本件は、その一審、二審とも当該事件について公訴時効は完成していないと結論付けているものの、その起算点をどこにおくかについては、考えを異にしている。すなわち、一審は、競争入札妨害罪における公訴時効の起算点につき、裁判所職員をして内容虚偽の事実が記載された現況調査報告書等の書類を入札参加者希望者が閲覧できるように備え付けた時点から公訴時効が進行するとしたのである。ただ、犯罪の既遂時点については明確な考えを示しておらず、現況調査のため説明を求めた執行官に対し、虚偽の賃貸借契約等の存在に事実を陳述し、その虚偽の契約に関する書類等を提出した時点以降、競争入札妨害罪の保護法益を害する危険が発生し、手続を進行させている間も、競争入札関係者らの受ける経済的利益を害する危険は存続しており、このような行為も処罰の対象となると判断するにとどめている。また、控訴審では、現況調査の際に執行官に対して虚偽の陳述をした時点で犯罪は既遂に達しているが、その後、虚偽の陳述は、現況調査報告書に記載され、これに基づいて誤った評価書が作成され、最低売却価格が決定されるという経過をたどり、更に虚偽の陳述に基づく誤った記載のある現況調査報告書が裁判所に備え付けられて一般入札希望者の閲覧可能な状態に置かれるに至っており、この間、それぞれの競売入札の公正が害される状態は継続していたとして、既遂に達した後も、虚偽の陳述に基づく売却手続が続く限り、犯罪は終了せず、被告人が虚偽の陳述を撤回するなどの措置が採られ、競争入札の公正が害される状態が解消されるまでは、公訴時効は進行しないと解したのである。

こうして、一審では、既遂時点を明確化していないものの執行官への虚偽の陳述からそのあとの一連の手続進行の過程においても法益侵害行為が継続しているようなとらえ方をしており、いわば、本罪を継続犯のようにとらえているようにも見受けられる。控訴審では、既遂に達した後も犯罪は終了せず、法益侵害状態が解消されるまでは公訴時効は進行しないとするとする点から、本罪を継続犯としてとらえるという考え方を明確に示していると言えよう。

そもそも、公訴時効の起算点について、法は「時効は、犯罪行為が終った時から進行する。」(刑事訴訟法二五三条一項)と規定しており、「犯罪行為が終った時」という文言の解釈として、行為の終了から結果の発生までに時間差があるような場合に、その起算点をどこにおくのかということでも多くの議論があった。<sup>4)</sup>そして、犯罪の終了時期に関しては、法益侵害との関係でこれまで、即成犯、状態犯、継続犯の三つに分類するのが一般的である。<sup>5)</sup>この三分類のそれぞれの公訴時効に起算点について、判例・学説は次のように考えてきた。すなわち、即成犯については、犯罪が既遂に達した時点で公訴時効の期間が進行を開始するとしており、状態犯については、一定の法益侵害の発生によって犯罪は終了し既遂に達した時点が公訴時効の起算点となるという考えが一般的であり、継続犯に関してはのみ判例は、最終行為が終わった時から開始するとしている。すなわち、即成犯と状態犯にくらべ、継続犯だけは、法益侵害状態が永久に継続する限りは公訴時効の進行は開始せず永遠に公訴時効とは無縁の状態になってしまうという可能性も考え得るのである。

そこで、本件の競争入札妨害罪は、これらいずれの類型にあてはまるのであろうか。

従来から、一審の弁護人の主張のように、本罪は即成犯であるという見解<sup>6)</sup>が有力に主張されてきたが、むしろ、競争入札妨害罪を即成犯とするのではなく、状態犯ととらえ、犯罪が既遂に達した後の法益侵害行為は犯罪事実を構成しない法益侵害行為と解すべきではなからうか。そうとらえることで、控訴審の言う「既遂に達した後も、虚偽の陳述に基づく売却手続が続く限り、犯罪は終了せず、<sup>7)</sup>」というような、競争入札妨害罪を継続犯であるかのようなとらえ方を回避できるからである。ともかく、本罪を状態犯としてとらえることで、ひとまず、競争入札妨害罪の公訴時効の起算点は犯罪が既遂に達した時点であるということが導かれるであろう。ただ、この既遂に達した時点は、本罪の保護法益をどうとらえるかで変わってくる可能性がある。

現況調査に訪れた執行官に対して虚偽の事実を申し向けるなどした刑法96条の3第1項該当行為があった時点が刑訴法253条1項にいう「犯罪行為が終った時」とはならないとされた事例（最高裁平成18年12月13日第三小法廷決定）

201

本罪の保護法益に関してこれまで、競売・入札の公正さ（すなわち公務の一種<sup>⑦</sup>）、入札・競売における競争、施行主体の利益などが提唱されてきた。このうち、保護法益を前の二つ（公務あるいは競争）だと解すれば、実行行為時、すなわち、行為者が執行官に虚偽の情報を与えた時点で法益侵害が発生し、既遂に達したことになるので、この時点が公訴時効の起算点になるように思われる。また、保護法益を、最後の施行主体の利益と解するならば、競売入札関係者らの受ける経済的利益が損なわれるという明確な可能性が出現した時点で法益侵害が発生したことになり、それは、裁判所職員をして内容虚偽の事実が記載された現況調査報告書等の書類を入札参加者が閲覧できるように備え付けさせた時点ということになるであろう。

このように、本罪を状態犯としてとらえたとしても、保護法益をどう解するかによって、既遂に達する時期が異なってしまう、これは公訴時効の起算点をどこにするかにも影響してくる。そこで、本罪の保護法益については、一義的には公務あるいは競争制度としての競売入札の公正であり、二義的には施行主体の経済的利益であるところであることも可能であろう。なお、本罪の公訴時効の起算点を考えるに当たって、本罪が状態犯であると同時に、控訴審の弁護人が主張するように危険犯であると解する余地があり、それらを重畳的に解すること（すなわち、競争入札妨害罪は状態犯であり、同時に危険犯でもあるというように解すること）で、公訴時効の起算点を導き出すと言うことが考えられるのではないだろうか。

そこで、次に、競争入札妨害罪が危険犯であるということについて考察してみる。

二審の弁護人も主張しているよう、本罪は一般的に、危険犯のうち、具体的危険犯と解されている<sup>⑩</sup>。危険犯と公訴時効の起算点に関して、筆者はすでに、インターネット上の掲示板での名誉毀損事件について、抽象的危険犯にあたるかどうかを検討しているが、本件は危険犯の中でも、具体的危険犯が問題となる事例である。具体的危険犯と

抽象的危険犯の違いは、前者が具体的危険の発生がなければ犯罪とはならないが、後者では、具体的危険の発生を待つまでもなく、抽象的危険があれば犯罪が成立してしまうところにあると言えよう。言い換えれば、抽象的危険犯では、抽象的な危険の発生時点で犯罪が既遂に達することになり、具体的危険犯では、抽象的危険の発生時点ではむしろ多くの場合は実行の着手にすぎず、引き続き起こる具体的危険の発生で犯罪が既遂に達するととらえればよいであろう。従って、公訴時効の起算点も、抽象的危険犯では、抽象的危険が生じ既遂に達した時点から始まると思解するのが相当で、同様に、具体的危険犯でも、具体的危険が生じ犯罪が既遂に達した時点から始まるととらえるのが素直なように思う。

本件では、控訴審弁護人が主張するように、具体的危険の発生時点は、評価書の裁判官への提出時が妥当であると解する。というのも、執行官への虚偽の陳述行為は本罪の実行の着手に過ぎず、その後の競売手続のなかで、評価書を裁判官に提出すれば、時間の長短はあるものゝことは確実に一般人が関与する競売手続が開始されることは明らかだからである。従って、この評価書の裁判官への提出時をもって、具体的危険の発生時点ととらえ、この時に本件の犯罪が既遂に達し、また、この時点から公訴時効が起算すると考えるのが妥当であろう。一審判決の示す、既遂時点（現況調査報告書等の書類を入札参加者が閲覧できるように備え付けさせた時）では、すでに具体的危険は発生してから相当期間が経過してしまつたことになり、公訴時効の起算点とするのは遅すぎるであろう。たしかに、備え付けた時点で、一般人が確実に入札参加を可能ならしめることにはなるが、それは裁判所の競売手続のシステムの問題であつて、評価書が裁判官に提出された時点で、閲覧に供されるのは決定的であることはまぎれもない事実であろう。そうならば、具体的危険の発生は、やはり、評価書が裁判官に提出された時点である。また、控訴審のように、本罪を具体的危険犯と認定しながら、既遂時が執行官に虚偽の陳述をした時点とするのは、抽象的

危険は発生しているかもしれないが、何ら具体的危険が発生しているとは到底考えることができず、納得しがたい判断である。そして、既遂後も、虚偽の陳述に基づく売却手続が続く限り、犯罪は終了せず、被告人らにおいて虚偽の陳述を撤回するなどの措置が採られ、競争入札の公正が害される状態が解消されるまでは、公訴時効は進行しないと判断した点は、本罪を永久的に公訴時効にかからせないという可能性を導き出してしまい、公訴時効制度の没却にもなりかねないおそれがあるので、承伏するわけにはいかない。

こうして、競争入札妨害罪の公訴時効の起算点については、本罪が状態犯であるとともに、危険犯、とりわけ具体的危険犯でもあるということで、その帰結点を導き出すことが、妥当であるように思える。そして、このように考えることは、公訴時効の本質について、競合説と新訴訟法説を総合的にとらえるという私見<sup>13</sup>とも相容れると思われる。すなわち、公訴時効の本質は、訴追されていないという事実状態を重視した被疑者の利益のための制度（新訴訟法説）であるとともに、応報感情などの実体法的性質と証拠の散逸という訴訟法的性質が包含されるとするものである。このように解すれば、本罪の公訴時効の起算点についても、本罪を継続犯であるかのごとくとらえる永久に時効にかからせないようにするのは新訴訟法説の趣旨と合致しない。一方、本罪の関係人の中で一番応報感情（実体法説）を抱き続けるのが、裁判所などの公的機関というよりはむしろ、被害にあった競売入札関係者であることは疑いがないであろう。ならば、本罪の実行の着手ともいえる執行官への虚偽の陳述の時点<sup>14</sup>を起算点としたのでは、時効完成が早く訪れることになってしまい妥当ではない。また、証拠の散逸と言う観点（訴訟法説）からは、犯罪が発生した時点（すなわち実行着手時）から、時そのものは経過していき、その経過の中で、あらゆる事象が変遷していき、その中には証拠に関わる事象も当然含まれているのであって、時間が過ぎれば証拠も散逸する可能性は否定できない。こうして、公訴時効の本質を総合的にとらえるという私見にあてはめれば、本罪の公訴時

効の起算点は、これら個々の結論を総合的に判断して決めていくということに落ち着くであろう。つまり、本罪では、執行官への虚偽の陳述で実行の着手があったことになり、虚偽事項を記載した調査報告書等を裁判官に提出して、その裁判官の命を受けた評価人が評価書を作成して裁判官に提出した時点で既遂に達し、この既遂に達した時点から公訴時効が起算することになる。なぜならば、評価書の提出により、恣意的に手続をストップしない限り、あとは遅かれ早かれ、競売手続はベルトコンペアーに乗せたごとく自動的に進行していくため、提出時点で具体的危険が発生していると解されるからである。また、既遂時を評価書の提出時とするので、一義的・二義的に保護法益を解するという観点からも、執行官への虚偽陳述から裁判官への評価報告書の提出までの一連の流れが公務への信頼を低下させ、競売への公平性を損なわしめるということになり、かつ、提出時点から一般人の関与する競売手続の開始が確定することになり、妥当な結論を導くように思われる。すなわち、状態犯かつ具体的危険犯ととらえ、保護法益についても一義的・二義的などらえ方をすると、これらすべてを総合して公訴時効の起算点を考えた場合の帰結点が、評価書の提出時ということになり、この時点で本罪が既遂に達し、また、公訴時効の起算点にもなるのである。なお、本罪を状態犯ととらえるため、既遂に達したあとの法益侵害行為は、犯罪事実を構成しない法益侵害行為であって、当然、その間も公訴時効は進行することになる。

最後に、これらの検討を通して導き出してきた私見について、これを本件にあてはめて、私見からの到達点を指摘しておくことにする。まず、競争入札妨害罪は、状態犯であり、かつ、具体的危険犯でもある。そして、本罪の保護法益は、一義的には公務あるいは競争制度としての競売入札の公正であり、二義的には施行主体の経済的利益であることとらえることとする。一義的、二義的という保護法益の観点から、本件での本罪は、執行官への虚偽の陳述（平成七年一月五日）で実行の着手があったことになり、虚偽事実を記載した調査報告書等の裁判官への提出

現況調査に訪れた執行官に対して虚偽の事実を申し向けるなどした刑法96条の3第1項該当行為があった時点が刑訴法253条1項にいう「犯罪行為が終った時」とはならないとされた事例（最高裁平成18年12月13日第三小法廷決定）

205

（同年一二月二七日）を経て、裁判官の命を受けた評価人が評価書を裁判官に提出した時点（平成八年六月五日）で既遂に達すると解するのが相当である。この評価書提出時点は、まさに、具体的危険が発生したと言える時点でもある。そして、この既遂に達した時点（平成八年六月五日）が公訴時効の起算点となり、この日から時効が進行することになるのである。また、状態犯と解するため、既遂に達した後の法益侵害行為については犯罪事実を構成しないものであって、公訴時効の進行には何ら影響を及ぼさないことになる。従って、これらから、法定の三年の公訴時効期間が満了するのは、平成一一年六月四日ということになる。つまり、私見によれば、平成一二年一月二八日の起訴時点で、本件はすでに公訴時効が完成していることになり、裁判所は免訴で手続を打ち切るべき事例であつたように思う。

このことから、既遂に達した後も犯罪は終了せず、法益侵害状態が解消されるまでは公訴時効は進行しないと、本罪をあたかも継続犯としてとらえようとしている二審の考えには到底賛同することができない。また、原審を肯定した最高裁の判断にも納得しがたいものがある。それは、最高裁が、執行官への虚偽の陳述行為が刑法九六条の三第一項の偽計を用いた「公の競売又は入札の公正を害すべき行為」に当たるものの、その時点をもって刑訴法二五三条一項にいう「犯罪行為が終った時」と解すべきものではなく、上記虚偽の事実の陳述等に基づく競売手続が進行する限り、上記「犯罪行為が終った時」には至らないものと解するのが相当であるとして、執行官への虚偽陳述行為時が犯罪の既遂時点であるようにも受け取れる表現をし、しかも、その後の競売手続の進行する限り公訴時効は開始しないとれる文言で、本罪を継続犯のようにもとらえられる言い回しをしているからである。

なお、本決定において最高裁は、本件競売入札妨害罪の公訴時効は完成しないとした一審判決とそれを維持した二審の結論を認める判断を示しはしたが、当該公訴時効がなぜ完成しないか、すなわち、本件公訴時効の起算点は

どこかまたその根拠は何かという点については触れていないのである。競争入札妨害罪における公訴時効の起算点は、これまでさほど議論されたことがなく、当該起算点につき一、二審である程度の方向性が示されたのであるから、下級審の判断への最高裁の方向性を示すためにも、本件において最高裁が当該起算点とその根拠を明確にしてほしかったし、そうしなかったことがなお一層悔やまれる。

(1) 刑集六〇卷一〇号八五七頁以下(二〇〇七年)、判例時報一九五七号一六四頁以下(二〇〇七年)、判例タイムズ一三三〇号九六頁以下(二〇〇七年)、裁判所時報一四二六号三頁以下(二〇〇七年)。また、二審終了時に書かれた評釈として、田辺泰弘「競争入札妨害罪における公訴時効の起算点」警察学論集五八卷二二号二〇七頁以下(二〇〇五年)。また、本件を素材とした論説として、林幹人「犯罪の終了—最高裁平成一八年二月一三日決定を契機として—」刑事法ジャーナル九号六六頁以下(二〇〇七年)。

(2) 一審判決は、本件最高裁判決を登載した注(1)刑集に、「参照」として掲載されている(前掲刑集八七四頁以下)。

(3) 二審判決についても、本件最高裁判決を登載した注(1)刑集に、「参照」として掲載されている(前掲刑集九〇二頁以下)。

(4) 公訴時効の起算点に関しては、もともと治罪法(明治一五年施行)では「犯罪ノ日ヨリ」と規定していたものを旧旧刑訴法(明治二三年施行)がそのまま受け継いだ。当時学説はこの文言を結果発生の日と解したため、旧刑訴法(大正一三年施行)ではこうした学説の流れを封じ込めるために立法者があえて条文の文言を「犯罪行為ノ終リタル時ヨリ進行ス」と改めて行為終了時が起算点であることを明確にしようとしたものだと言われている(松尾浩也監修「条解刑事訴訟法」(増補補正版一九八八年)四一八頁)。そして、現行刑訴法の起算点に関する規定はこの旧刑訴法の規定をそのまま受け継いだものである。このように、旧刑訴法時代に学説が立法者の意図に反してまで起算点を結果発生時にこだわったのには、ドイツの判例と学説の影響があった。ドイツでは、もともと公訴時効の起算点につき、旧刑法で「時効は、結果の発生した時期には関係なく、行為の行われた日から進行を開始する」(ドイツ旧刑法六七条四項)と規定していた。しかし、この規定を判例・多数説とも「行為」を可罰的行為の意味に解して、公訴時効は可罰的行為成立の日より進行すべきであるか

ら結果犯においてはその成立に必要な結果の発生を待つて進行を始めるととらえてきた。こうしたドイツの判例と学説の影響が、旧刑訴法時代の学説に影響を与えたのであるが、結局、法の規定を変えるまでには至らなかつたのである。ちなみに、現行のドイツ刑法では、このような判例・学説の影響を受けて、「時効は、行為が終了すると同時に開始する。構成要件に属する結果が後になって初めて生じたときは、時効はその時点で進行を開始する。」（ドイツ刑法七八条a）と規定され、行為終了と結果発生に時間差があるような場合には結果の発生時が時効の起算点になることが明文化されている。

(5) 林幹人「即成犯・状態犯・継続犯」刑法の争点（三版）三二頁以下（二〇〇〇年）。

(6) 『大コンメンタール刑法（六）（第二版）』（河上和雄・久木元伸）二〇七頁、西田典之「競売妨害罪の成立要件」研修六四二頁九頁（二〇〇一年）。

(7) 最判昭和四一年九月一六日、刑集二〇巻七号七九〇頁、西田、前掲、三頁以下。

(8) 橋爪隆「競売入札妨害罪における『公正を害すべき行為』の意義」神戸法学雑誌四九卷四号七七頁（二〇〇〇年）。

(9) 京藤哲久「競争と刑法」明治学院大学法学部二〇周年論文集三七六頁一九八七年。

(10) 林、前掲注（一）、七〇頁。

(11) 田辺、前掲、二一一頁。

(12) 道谷卓「インターネット上の名誉毀損罪における告訴期間の起算日と公訴時効の起算点」平成一六年四月大阪高裁判決を素材にして——姫路法学四七号一頁以下（二〇〇七年）。本拙稿で、筆者は、抽象的危険犯の公訴時効の起算点について、抽象的危険が発生し犯罪が既遂に達した時点から始まると論じた。

(13) 道谷卓「公訴時効の本質——平成一七年公訴時効規定改正をふまえて——」姫路法学四五号五一頁以下（二〇〇六年）。

#### （付記）

桐村彰郎先生は、私が奈良産業大学に奉職する際、法学部長としてご尽力いただいたという多大なご恩がある。その御恩に報いる間もなく、私は他大学へ転出してしまった。今回、先生の退職記念号に、そんな私にまで、拙い文章を掲載していただく機会をいただき感謝に堪えない。

桐村先生の、今後のご健康と、益々のご活躍を願う次第である。