

令和6年(行コ)第69号 死刑の執行告知と同日の死刑執行受忍義務不存在確認等請求控訴事件

令和7年3月17日 大阪高等裁判所第13民事部判決

5

主 文

- 1 原判決主文1項を取り消す。
- 2 上記の部分につき、本件を大阪地方裁判所に差し戻す。
- 3 控訴人らのその余の本件控訴をいずれも棄却する。
- 4 控訴費用中前項に関する部分は控訴人らの負担とする。

10

事 実 及 び 理 由

(以下、略語は原判決の例による。)

第1 控訴の趣旨

- 1 原判決を取り消す。
- 2 控訴人らには死刑執行告知と同日にされる死刑執行を受忍する義務がないこと
15 とを確認する。
- 3 被控訴人は、控訴人らに対し、それぞれ、1100万円及びこれに対する令和
3年11月16日から支払済みまで年3%の割合による金員を支払え。

第2 事案の概要

20

- 1 本件は、死刑確定者である控訴人らが、死刑執行告知と同日にされる死刑執行
は違法であるとして、被控訴人に対し、①行訴法4条後段の実質的当事者訴訟と
して、死刑執行告知と同日にされる死刑執行を受忍する義務がないことの確認を
求めるとともに(本件確認の訴え)、②死刑執行に関わる公務員らは、死刑確定
者に対し死刑執行告知と同日に死刑執行を行うという方法による死刑執行をし
てはならない義務を負うにもかかわらず、同義務に違反し、このような死刑執行
25 方法を維持していることにより控訴人らが精神的苦痛を被っている旨主張し、国
家賠償法1条1項に基づき、それぞれ、損害金1100万円(慰謝料1000万

円及び弁護士費用100万円)及びこれに対する不法行為後の日で訴状送達の日
の翌日である令和3年11月16日から各支払済みまで民法所定の年3%の割
合による遅延損害金の支払を求めた(本件各賠償請求)事案である。

2 原審は、本件確認の訴えはいずれも不適法であるとして却下し(原判決主文1
5 項)、控訴人らのその余の請求(本件各賠償請求)はいずれも理由がないとして棄
却した(原判決主文2項)。

そこで、これを不服として、控訴人らが本件控訴を提起した。

3 前提事実、争点、争点に関する当事者の主張は、原判決の「事実及び理由」中
「第2 事案の概要」の1～3(2頁～)に記載のとおりであるから、これを引
10 用する。ただし、原判決17頁5行目の「原告らには、」から7行目末尾までを
「控訴人らには、死刑執行告知と同日に死刑執行されることのない利益があり、
本件運用により、①不服申立権(刑訴法502条)等の行使、②死刑執行以外に
更なる苦痛を加えられない利益、③事前告知によって得られる「ささやかな癒
し」(自己決定権)といった法益を侵害されている。」に改める。

15 第3 当裁判所の判断

1 本件確認の訴えについて

(1) 争点(1)(本件確認の訴えが法律上の争訟に該当するか否か)について

当裁判所も、本件確認の訴えは裁判所法3条1項にいう法律上の争訟に該当
するものと判断する。

20 その理由は、原判決の「事実及び理由」中「第3 当裁判所の判断」の1(1
8頁～)に記載のとおりであるから、これを引用する。

(2) 争点(2)(本件確認の訴えを行政事件訴訟で争うことができるか(刑事訴訟 と行政事件訴訟との峻別))について

25 ア 昭和36年12月判決は、死刑判決が確定した上告人が、被告国を相手方
とし、被告国が上告人に対して行おうとしている死刑の執行は現行の執行方
法による限り憲法並びに法律に違反する旨主張して、当該死刑判決の執行を

現行の死刑執行の方法をもって執行される義務を負わないことの確認を求めた訴えにおいて、「およそ死刑を言い渡す判決は、裁判所が法律に従い当該事件につき国が具体的に現行法所定の執行機関及び死刑執行方法により当該被告人に対し死刑を執行すべき権利を有し被告人はこれを甘受すべき義務（ないし受けるほかない法律関係）あることを当然予定し肯定した上死刑に処すべきことを命ずる趣旨のものであることは多言を要しないところであって、もし所論のように現在の法令による執行方法が違法であると主張するのであれば、かかる執行方法を前提とする刑事判決については刑訴法所定の方法によって争うべく、このことなく、もしくはこのことのほかに更に行政事件訴訟特例法によって死刑執行方法を争うのは、結局、実質上において、行政事件訴訟をもって刑事判決の取消変更を求めることに帰し、かかる訴訟は許されないものといわなければならない。」と判示し、上告人の請求を棄却した原判決を破棄して、当該訴えを不適法却下したものである。

これに先立つ昭和36年7月判決が、刑事判決の上告審において、現在の死刑執行方法は法令上の根拠もあり憲法31条に違反しない旨判示していることを踏まえると、昭和36年12月判決は、刑事死刑判決は当然に現在行われている死刑執行方法を前提としており、もし死刑執行方法が違憲であれば、死刑判決そのものが違法の判決に帰すことになって不当であることに鑑み、現在行われている死刑執行方法についての違憲・違法を争うのであれば、かかる執行方法を前提とする刑事判決について刑訴法所定の方法によるべきであり、行政事件訴訟特例法によって死刑執行方法を争うのは、実質上において、行政事件訴訟をもって刑事判決の取消変更を求めることに帰し、不適法である旨を判示したものと解される。

イ そこで、本件確認の訴えが、実質上において、行政事件訴訟をもって刑事判決の取消変更を求めることに帰すものであるか否かを検討する。

昭和36年12月判決が、行政事件訴訟特例法によって死刑執行方法を争

うのは、実質上において、行政事件訴訟をもって刑事判決の取消変更を求めることに帰す旨判示したのは、「もし死刑執行方法が違憲であれば、死刑判決そのものが違法の判決に帰す」ことになって不当であるとの考えが前提となっていたものである。そうすると、本件運用についても、死刑執行方法と同様に、「もし本件運用が違憲・違法であれば、死刑判決そのものが違法の判決に帰す」という関係が成り立つのであれば、昭和36年12月判決の射程が及び、本件確認の訴えは、実質上において、行政事件訴訟をもって刑事判決の取消変更を求めることに帰し、不適法であるものといえることができる。

しかし、仮に本件運用が違憲・違法であるならば、これを改め、執行の当日ではなく前日までのしかるべき時期に告知を行うようにすればよいのであって、これにより適法に死刑執行を行うことは十分可能である。本件運用が違憲・違法であることをもって、直ちに死刑判決そのものを違法の判決と解さなければならない理由は見当たらない。そうである以上、「もし本件運用が違憲・違法であれば、死刑判決そのものが違法の判決に帰す」という関係は成立せず、結局、本件確認の訴えが、実質上において、行政事件訴訟をもって刑事判決の取消変更を求めることに帰すものといえることはできない。

上記のとおり、本件確認の訴えは、昭和36年12月判決とは事案を異にするものであり、その射程が及ぶものとは解されない。

ウ これに対し、被控訴人は、昭和36年12月判決にいう「現在の法令による執行方法」とは、法律で定められた基本的事項とそれ以外の細目の双方を指すところ、本件運用は上記細目に当たるから、運用に委ねられた死刑執行方法の細目の適否を行政事件訴訟によって争おうとする本件確認の訴えは、昭和36年12月判決の射程内のものであり不適法である旨主張する。

しかしながら、昭和36年12月判決は、現在の死刑の執行方法が、その具体的内容（特に絞首の方法）を規定する法令の欠缺を理由に違憲・違法といえるか否かが問題になった事案であり、運用に委ねられた死刑執行方法の

細目の適否が問題となったものではないから、「現在の法令による執行方法」に本件運用が含まれるとしても、そのことから直ちに昭和36年12月判決の射程が及ぶものということとはできない。そして、本件確認の訴えが、昭和36年12月判決とは事案を異にするものであり、その射程が及ぶものとは解されないことは、前記イに説示のとおりである。被控訴人の上記主張は、
5 採用することができない。

エ したがって、本件確認の訴えを行政事件訴訟で争うことは許されるというべきである。

(3) 争点(3)（確認の利益の有無）について

10 ア 対象選択の適否について

控訴人らは、憲法13条、31条、自由権規約等に基づき、死刑執行告知と同日に死刑執行されない法的地位ないし利益が導かれ、本件運用により、これが侵害されている旨主張し、被控訴人はこれを争っている。そうすると、死刑執行告知と同日にされる死刑執行を受忍する義務の有無を判断することは、当事者間の具体的紛争の解決にとって有効かつ適切であるから、本件
15 確認の訴えは、確認対象として適切であるといえることができる。

イ 紛争の成熟性について

控訴人らに対する死刑判決は確定しているところ、被控訴人が、本件運用を維持し、かつ、これを変更する予定がない旨明言している現状に照らすと、
20 控訴人らがその適用を受ける蓋然性は高いものと認められる。そうすると、本件においては、現に不安、危険が存在し、それを除去するために死刑執行告知と同日にされる死刑執行を受忍する義務の有無に係る確認判決をすることが必要かつ適切であるから、紛争の成熟性が認められる。

ウ 方法選択の適否について

25 検察官による死刑執行の指揮に対しては、その執行指揮前に刑訴法502条に基づく異議の申立てをすることはできないものと解されているところ

(昭和36年8月決定)、死刑執行告知と同日に死刑執行を行うという本件運用の下では、死刑執行指揮がされた時点で刑訴法502条に基づく異議を申し立ててその有効性を争うなどということは、現実的に不可能又は著しく困難であるといわざるを得ない。そうすると、刑事訴訟手続ではなく行訴法

5 4条後段の実質的当事者訴訟である本件確認の訴えにより、死刑執行告知と同日にされる死刑執行を受忍する義務の有無の確認を求めることは、方法選択として適切であるといえることができる。

エ したがって、本件確認の訴えには確認の利益があるものと認められる。

(4) よって、本件確認の訴えは、いずれも適法であるというべきである。

10 2 本件各賠償請求について

(1) 控訴人らは、大阪地方検察庁検事正、大阪地方検察庁の執行指揮検察官及び大阪拘置所長等の死刑執行に関わる公務員らは、死刑確定者に対して、違法な本件運用による死刑執行をしてはならない義務を負うところ、同公務員らが同義務に違反して本件運用を維持していることは、控訴人らに対する不法行為を

15 構成し、これにより、控訴人らの、①不服申立権(刑訴法502条)等の行使、②死刑執行以外に更なる苦痛を加えられない利益、③事前告知によって得られる「ささやかな癒し」(自己決定権)といった法益を侵害された旨主張する。

しかしながら、現時点においては、いまだ控訴人らに対して本件運用は適用されておらず、単に適用される蓋然性が高いというものにすぎない。控訴人ら

20 においては、本件確認の訴えで勝訴することによって、本件運用は改められ、その適用を免れることが期待できる。そうすると、仮に本件運用が違憲、違法であるとしても、将来において不法行為を構成する行為が行われる蓋然性が高いというにすぎず、控訴人らの死刑執行に関わる(であろう)公務員らが本件運用を維持していることをもって、直ちに控訴人らの主張する法益を侵害する

25 不法行為に該当するものと認めることはできない。

したがって、控訴人らの上記主張は、採用することができない。

(2) よって、その余の点について判断するまでもなく、本件各賠償請求は、いずれも理由がないというべきである。

第4 結 論

5 以上によれば、本件確認の訴えはいずれも適法であるところ、これと異なり、いずれも不適法であるとして却下した原判決主文1項は相当でない。他方、本件各賠償請求はいずれも理由がないから棄却すべきであり、これと同旨の原判決主文2項は結論において相当である。

10 よって、原判決主文1項を取り消した上、原審において、死刑執行告知と同日に死刑執行されることのない法的地位ないし利益の有無について、更に審理を尽くさせるため、上記取消しに係る部分を大阪地方裁判所に差し戻し、控訴人らのその余の本件控訴はいずれも理由がないから棄却し、控訴費用中本件各賠償請求に係る部分は控訴人らの負担とすることとして、主文のとおり判決する。

大阪高等裁判所第13民事部

15

裁判長裁判官 黒 野 功 久

裁判官 木 太 伸 広

20

裁判官 丸 山 水 穂

25

(別紙の掲載省略)