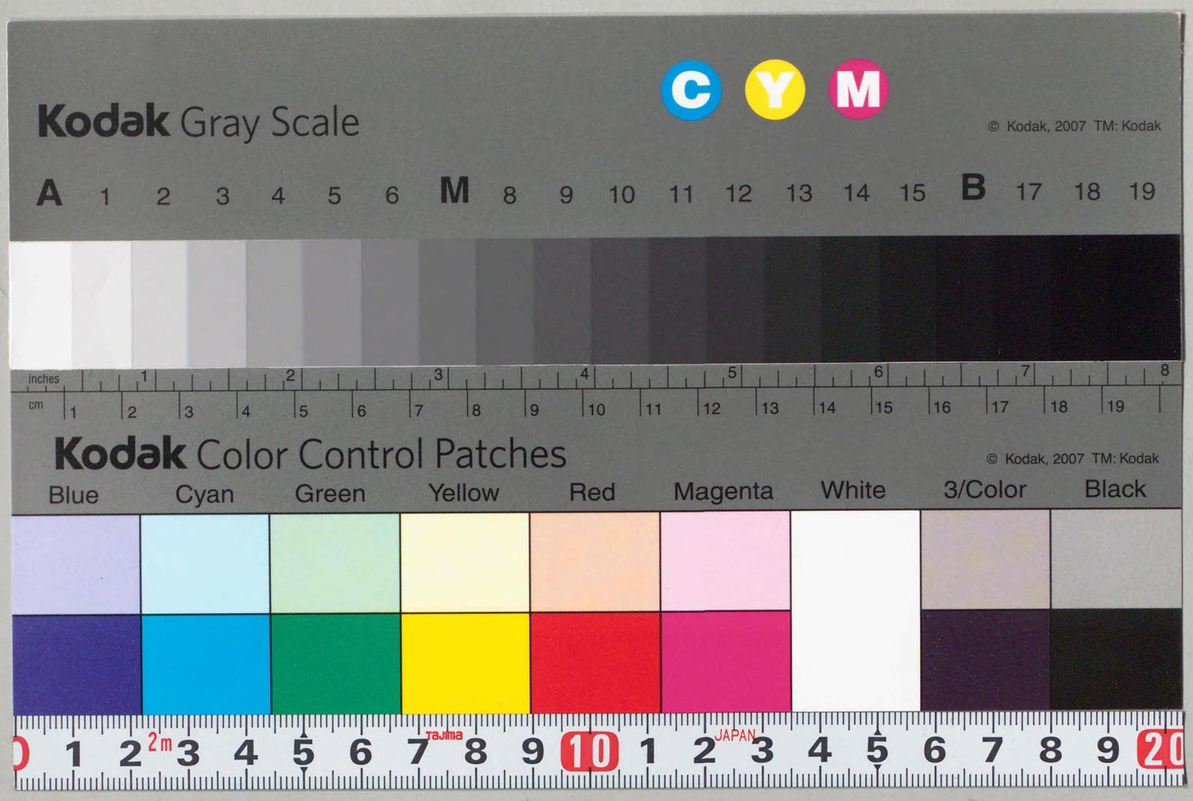
Kodak Gray Scale
C Y M
© Kodak, 2007 TM: Kodak
A 1 2 3 4 5 6 M 8 9 10 11 12 13 14 15 B 17 18 19
inches
cm
Kodak Color Control Patches
© Kodak, 2007 TM: Kodak
Blue Cyan Green Yellow Red Magenta White 3/Color Black
2m
tajima
JAPAN

CZ-2711-12
1200404134878

昭和三五年十二月
刑事第一三六号

最高裁判所裁判集

最高裁判所

CZ
2711
12

國會圖書館
50.4.17

1018567

最高裁判所裁判集(刑事)

凡例

一、本裁判集には、最高裁判所における判決、決定のうちの重要なものを集録した。

一、集録の順序は、裁判の日の前後により、裁判の日が同一のものは上告事件、非常上告事件、再審請求事件、其の他の事件の順序とし、且つ、同種の事件にあつては事件番号の順序とした。

一、末尾に本号集録事件の番号別索引と、本号集録期間内になされた最高裁判所の判決、決定の全部についての目次を附した。

最高裁判所裁判集（刑事第一三六号）目次

事件番号	事件名	被告人氏名	裁判月日	法廷	結果	二審又は原審	頁
昭和三五年(あ)九九七	公職選挙法違反	安田寅五郎 外一名	一二・二	二	棄却	仙台高秋田支部	一
昭和二九年(あ)三一七七	たばこ専売法違反	神野悦行 外一名	一二・六	三	棄却	高松高	三三
昭和三三年(あ)二〇八二	騒擾、建造物侵入、職務強要、銃砲等所持禁止令違反、公務執行妨害、傷害、外国人登録法違反	草野直子 外一〇四名	一二・八	一	棄却	仙台高	四五
昭和三五年(あ)一三一六	公職選挙法違反	斉藤光市	一二・九	二	破棄差戻	仙台高	三五三
昭和三五年(あ)一八七四	覚せい剤取締法違反	田島義平 外一名	一二・一二	二	棄却	大阪高	三九五
昭和三五年(あ)一九八四	業務上横領、詐欺	柄沢幸一こと長尾竜三	一二・一二	二	棄却	東京高	四〇九
昭和三〇年(あ)三九九一	贈賄	松井重次郎 外三名	一二・一三	三	棄却	大阪高	四一九
昭和三二年(あ)一七六八	関税法違反	平野豊吉	一二・一三	三	棄却	東京高	四三五
昭和三五年(あ)一〇九五	賍物牙保	田口喜一	一二・一三	三	棄却	福岡高	四四三

昭和三二年(あ)五二三	名誉毀損幇助	小川留八	一二・一六	二	破棄差戻	仙台高	四六九
昭和三三年(あ)一四三九	爆発物取締罰則違反、建造物損壊、脅迫、窃盗、銃砲刀剣類等所持取締令違反	後藤秀生 外四名	一二・一六	二	棄却	福岡高	四九五
昭和三四年(あ)二一四三	北海道漁業調整規則違反	植松紀元太	一二・一六	二	棄却	仙台高	六七七
昭和三五年(し)四三	管轄移転の決定に対する特別抗告	坂根茂 外七名	一二・二〇	三	棄却	仙台高	六九三
昭和二九年(あ)一三〇三	取引高税法違反	静糧倉庫株式会社	一二・二一	大	破棄免訴	東京高	七一一
昭和二八年(あ)一八二八	関税法違反	田中忠一こと 周赫 外一名	一二・二二	一	棄却	福岡高	七二五
昭和三二年(あ)二四一八	賦物運搬	成瀬正雄こと 徐正烈	一二・二二	二	棄却	東京高	七四一
昭和三二年(あ)二七一七	横領	遠藤正雄	一二・二三	二	棄却	仙台高	七四五
昭和三四年(あ)一〇四九	物品税法違反、関税違反	木下只見雄 外二名	一二・二三	三	棄却	東京高	七五三
昭和三四年(あ)一四九二	酒税法違反	小室守	一二・二三	三	棄却	福岡高	七六三
昭和三五年(あ)一四三二	公職選挙法違反	植松要市	一二・二三	二	破棄自判	東京高	七六九

昭和三四年(あ)一三六八	横領、器物損壊	佐藤国雄	一二・二七	一	棄却	仙台高	七七五

昭和三五年(あ)第九九七号

判　決

本籍並びに住居　秋田県南秋田郡天王町天王字羽立六一番地
農業兼漁業
安田寅五郎
大正三年二月一四日生

右公職選挙法違反被告事件について昭和三五年四月六日仙台高等裁判所秋田支部の言渡した判決に対し被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

弁護人浜辺信義の上告趣意について。

第一点は憲法一三条違反をいうけれども、実質は量刑不当の主張に帰し、第二点は単なる法令違反の主張、第三点は量刑不当の主張であつて、いずれも刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

弁護人島田武夫の上告趣意について。

第一点は要するに、公職選挙法二五二条の規定する選挙権及び被選挙権の停止は、憲法三一条にいわゆる刑罰であるから公開法廷においてこれを宣告すべきであるのに、その宣告の手続を採らなかつた一審判決を是認した原判決は、憲法三一条、八二条に違反する違法があるというのである。

昭和三五年一二月二日判決　昭和三五年(あ)第九九七号

しかし、選挙権及び被選挙権の停止は、公職選挙法二五二条一項または二項所定の処刑の事実に伴つて当然に生ずる法律上の効果であつて刑法の規定する刑罰ではなく、右二五二条三項の宣告をなす場合の外特に宣告の手続を要するものでないことは、同条の規定の趣旨に照して明瞭である（昭和三〇年(あ)第一六九九号同年一一月二二日第三小法廷判決、昭和二八年(あ)第五三二二号同二九年六月二日第二小法廷決定、なお、昭和三〇年(あ)第一九一三号同年一〇月五日第二小法廷決定参照）。そして本件において、被告人が公職選挙法違反の罪につき正当な法律の手続による公判審理の結果禁錮刑に処せられたものであることは論旨もこれを争わないところであり、所論選挙権及び被選挙権の停止は右処刑に伴う法律上当然の効果であることは前記のとおりであるから、右権利の停止も、ひつきよう法律の定める手続によつてなされたものに帰することはいうまでもないところであり、所論違憲の主張は、その前提を欠くというの外なく採用の限りでない。

第二点は単なる法令違反の主張、〔いやしくも他の選挙人の氏名を詐称しこれによつて投票した以上、投票管理者側の者がその情を知つていたと否とにかかわらず公職選挙法二三七条二項の氏名を詐称して投票した罪が成立することは、当裁判所の判例である。（昭和二九年(あ)第一六七三号、同年一一月一一日第一小法廷決定、昭和二九年(あ)第一二九四号同三〇年二月三日第一小法廷決定）〕第三点及び第六点は本件と事案を異にし本件に適切でない判例の引用による主張、第四点及び第五点は原審の判断が所論の如く判例と相反する判断をしたものとは認められない判例の引用による主張、第七点は量刑不当の主張であつて、いずれも刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

また記録を調べても同四一一条を適用すべきものとは認められない。

よつて同四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和三五年一二月二日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官　小谷勝重

裁判官　藤田八郎

裁判官　池田克

裁判官　河村大助

裁判官　奥野健一

昭和三五年(あ)第九九七号

被告人　安田寅五郎

弁護人浜辺信義の上告趣意

第一点　原判決は憲法第十三条（個人の尊重）に違反する。（刑事訴訟法第四百五条第一号）

憲法第十三条は「すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で最大の尊重を必要とする」と規定している。

これは憲法が個人尊重の原則を明示したものであるから、裁判においてもこの原則は遵守されなければならない。

しかるに、原判決は第一審判決が被告人に対し、判示詐欺投票の事実を認定し、これに禁錮九月の刑を科したのを支持し、「記録によつて確認できる被告人の経歴、本件犯行の動機、態様、罪質……その他諸般の事情を考量すれば、所論のごとき情状を勘酌しても原判決の量刑（禁錮九月）が重きに失して不当であると認めることはできない」となし、弁護人の量刑不当の論旨を一蹴した。

しかしながら、後段において論ずるが如き被告人の犯情を総合すると被告人に対しては当然刑執行猶予の恩典を与うべきであるのに、これをなさず実刑を科した第一審判決を支持したのはすなわち原判決が憲法第十三条の個人尊重の原則に違反するか或はこれが解釈適用を誤つたものとなすの外ない。

この点において原判決は破棄すべきである。

第二点　第一審判決には法令の適用に誤があり、その誤が判決に影響を及ぼすことが明らかであるのに、原判決はこれを支持し、同一の誤をおかしているので、原判決は破棄を免れない。（刑事訴訟法第四百十一条）

第一審判決は、

「被告人は、（中略）判示桜庭喜六等と（中略）他人名義の投票所入場券で詐欺投票することを共同謀議し」と前提し、

「第一、昭和三十三年五月二十二日前記天王町において別表㈠記載のとおり桜庭兼次郎等二十五名の氏名の記載ある他人名義の投票所入場券を集めた上、これを西村一男等二十三名に交付して同人等をしていずれも投票所入場券に記載してある氏名者であるように装つて詐欺投票を行うよう申向け因つて右西村一男等をして同日前記投票所において同係員に他し他人名義の投票所入場券を提出して他人の氏名を詐称し、係員から夫々衆議院議員選挙の投票用紙一枚宛の交付を受けこれに候補者の氏名を記載して投票函に投入させ、以つて前記西村一男等二十三名と共謀して詐欺投票をなし」

と判示し、

これに公職選挙法第二百三十七条第二項刑法第六十条を適用し、被告人を詐欺投票の共同正犯となした。

第一審判決判示第二の事実も右第一と同様であり、同判示第三乃至第五は同判示共同謀議者菅生周助、西村弓太郎において各自詐偽投票をなした事実を判示し、以上各事実に対し前同一の法条を適用し被告人を詐偽投票の共同正犯とした。

思うに、第一審は判示第一、第二の事実は、共謀者たる判示西村一男等二十三名または同島崎兼四郎等十二名において、さらに判示第三乃至第五の事実は共同謀議者菅生周助、同西村弓太郎において詐偽投票の実行行為に出たので、被告人は実行行為は分担しなかつたけれども本件詐偽投票の判示共同謀議または共謀に加つた故をもつて共同正犯者として処罰すべきであるとなすのである。

すなわち、第一審はいわゆる共謀共同正犯なるものを認め、何等詐偽投票の実行行為を分担しなかつた被告人をも判示共同謀議または共謀に加つたので刑法第六十条にいわゆる「二人以上共同シテ犯罪ヲ実行シタル者」に該るとなすのである。

原判決も亦、この第一審判決の解釈適用を支持し、「犯行の共謀が成立し右共謀に基いて犯罪が実行された場合、実行

行為を分担しなかつた共謀者も右法条により共同正犯の刑事責任を免れないと解する」となす。

而してその根拠を「右法条が所論のごとく犯罪の共同実行行為者のみを共同正犯とする法意であると解しなければならない法文上の根拠はなく」と説示している。

しかしながら、刑法第六十条には「二人以上共同シテ犯罪ヲ実行シタル者ハ皆正犯トス」と規定しているから二人以上の者が犯罪を実行しなければならないことは明白ではないか。共同謀議するのみでは実行するとはなし得ないのは勿論である。また同法条が共謀共同正犯を認める趣旨を含むものとするならば、刑法改正準備草案において第二十六条第二項の規定、すなわち「二人以上で犯罪の実行を共謀し、共謀者の或る者が共同の意思に基づいてこれを実行したときは、他の共謀者も正犯とする」を設ける必要はないのではないか。

(イ) この第一審の解釈は刑法第六十条の解釈を誤つたものである。

同法条をみるに、明らかに「二人以上共同シテ犯罪ヲ実行シタル者」と規定している。いわゆる共同正犯たるがためには二人以上の者が犯罪を共同実行することを要する。

すなわち、共同正犯の各自は必ず実行行為を分担しなければならない。実行行為を分担しない者はその犯罪に共同加功しても、それは教唆犯か従犯であり、共同正犯ではない。

実行行為を分担するか否かはその行為者の刑事責任において共同正犯となるか、否かの決定的要件となるものである。

現行刑法が共犯の態様として共同正犯、教唆犯、幇助犯の三種をみとめ、これにそれぞれ異る刑罰を規定している以上、この三態様を区別する必要があり、その区別の基準としては実行行為の分担ありや否やに求めるの外ないのである。

斯の如く解釈するときは、いわゆる共謀共同正犯を認める見解は刑法第六十条の解釈を誤つたものであり、刑法各本条に規定する犯罪を実行しない者まで各本条所定の刑罰を科せんとするのであるから、近代刑法の大原則たる罪刑法定主義に違反するものといわねばならない。

(ロ) 大審院は早く共謀共同正犯をみとめ昭和十一年五月二十八日の刑事聯合部判決（大審院刑事判例集第十五巻第七三三頁）によりすべての犯罪について共謀共同正犯をみとめるにいたり、最高裁判所も大審院判例を踏襲しいくたびか同趣旨の判例を示した。

例えば昭和二十三年五月八日の判決（判例集二巻五号六六頁）は「数名の者がある犯罪を行うことを通謀し、そのうち一部の者がその犯罪の実行行為を担当し遂行した場合には他の実行行為に携わらなかつた者も、之を実行した者と同様にその犯罪の責を負うべきものであつて」と判示している。

しかしながらこの大審院並びに最高裁判所の判例は刑法第六十条の解釈を誤つたものとなすの外ないことは、前に説明した理由により明らかである。

大審院並びに最高裁判所の判例の如く共謀共同正犯をみとめるにおいては共犯の態様である共同正犯、教唆犯、幇助犯の区別は不可能となる。現に第一審判決の判示した第一、第二の事実はその挙示した証拠によつても、例えば島崎兼松の検察官に対する供述調書謄本をみるに、

『投票日の前日、五月二十一日午前五時頃安田寅五郎さんと出会いました。そのとき同人は私に「明日の投票日には地元の渋倉に一ッ投票してけれ」というのでよいと返事をしました。その時私は弟兼四郎と嫁の分も入場券が来たことを話したところ「投票管理者は喜六だし、喜六も渋倉の応援者だから弟夫婦の奴も入れてもよいから渋谷に入れてけれ」という話でした。私はその時桜庭喜六や安田寅五郎等は不在者の分も、渋谷候補に投票させる事に話が出来て

いるのではないかと思いました。弟兼四郎の投票所入場券で如何にも私が兼四郎本人である風をして投票した事は悪い事でありましたが、安田寅五郎から投票管理者は桜庭喜六だから家に居ない者の分でも入れてくれとたのまれたので、投票する気になつたのであります』

となつているし、第一審判決が実行行為者として判示した第一の西村一男等二十三名及び第二の島崎兼松を除く残余の八名に対する供述調書またはその謄本も同様であるから、また第一審判決において、

「被告人は、（中略）

第一、昭和三十三年五月二十二日前記天王町において、（中略）他人名義の投票所入場券を西村一男等二十三名に交付して同人等をしていずれも投票所入場券に記載しある氏名者であるように装つて詐偽投票を行うよう申向け因つて右西村一男等をして（中略）他人名義の投票所入場券を提出して他人の氏名を詐称し、原判示投票用紙一枚宛の交付を受けこれに候補者の氏名を記載して投票函に投入させ」

と判示しているところからみても、詐偽投票をなす意思のなかつた西村一男等をして、その意思を起させ詐偽投票をなさしめたというのであるから、被告人に刑事責任ありとするなら、それは教唆犯としての責任に止るべきで共同正犯となるものではない。

原判決は共謀共同正犯においては共謀者と実行行為者との間に双方による心理的補充の関係があるのに、教唆者と被教唆者との間には一方的な心理補充の関係があるにすぎないとし、この点から共謀共同正犯と教唆犯とは区別できるものとなすけれども、斯の如き心理的現象を標準とすることは極めて両者の判別を困難ならしめ或は不能ならしめるものであることは一般に認められるところであるのみでなく、仮にこの標準を採用するとしても、被告人の右所為は教唆犯

と認むる外ないのではないか。

第一審判決はまさに共同正犯と教唆犯の区別を忘れ共謀共同正犯の概念を濫用したものである。

この点につき大審院昭和二十二年四月七日判決（昭和二一年(れ)第一〇四四号窃盗被告事件、月刊判例第二輯第六号六〇頁）が、当院従来の判例に於て、強窃盗犯に付ても其の謀議に参与したる者は、仮令自ら手を下して実行行為を分担せざるも、尚共同正犯の責に任ずべしとなしてより、其の語辞の末に拘泥して漫に共同正犯の範囲を拡張し、此概念を濫用するの弊無しとせず。然れども備に当院判例の趣旨とする所を検すれば、昭和十一年五月二十八日の当院刑事聯合部判決が既に懇篤解説せるが如く「共同正犯の本質は、二人以上の者一心同体の如く互に相倚り相援けて各自の犯意を共同的に実現し、以つて特定の犯罪を実行するに在り」と判示しているところを参照されたい。

この判例は共謀共同正犯を認める立場に立ちながらその範囲をみだりに拡張すべきではないと警告しているものであるが、第一、二審の如く一般的に共謀共同正犯を是認するとしても判示第一、第二の場合には共同正犯となすべきではなく教唆犯として論ずべきであつた。

現に被告人菅生周助、同鈴木菊松に対する同種の公職選挙法違反事件につき第一審判決は教唆犯として判示していることを想定せられたい。（菅生周助外一名に対する公職選挙法違反事件の第一審判決判示第二の事実）、（最高裁判所第一小法廷昭和三五年(あ)第一〇五七号）

もし、刑法第六十条を正当に解釈し、共謀共同正犯を認めるべきでないとすれば被告人に関する第一審判示第一乃至第五の事実はすべて無罪たるべきものである。

第三点　原判決の量刑は甚しく不当であり、これを破棄しないと著しく正義に反する。（刑事訴訟法第四百十一条第二号）

第一審判決は第一乃至第五の詐偽投票の事実を認定し、被告人を禁錮九月に処した。この量刑は極めて過重である。そ

の理は次のとおりである。

(1)　被告人には懲役禁錮刑の前科はない。

刑事上の処分としては昭和二十二年に県会議員選挙罰則違反により罰金二百五十円に処せられたことがあるが、これはすでに罰金を完納し終つたのみならず、それからすでに十年以上も経過しており、その間何等の事故なく今日に至つている。（被告人の前科調書参照）

(2)　被告人は天王町議会議員その他の公職にあり公共の福祉のため尽萃するところが大である。

第一審における証人藤原寛一、同米谷多一郎の証言、昭和三十三年六月十四日付司法警察員に対する被告人の供述調書などによると、被告人は昭和三十年以来天王町町議会議員の職にあり産業経済常任委員、八郎潟干拓推進特別委員会委員として産業の開発発展、八郎潟干拓事業に伴う補償問題、地先増反問題などの解決に渾身の努力を傾けており、議会内においても重要な役割を果しているのみならず、一般町民の信頼が厚いため消防分団長とか、部落会副会長などの要職にあつて社会公共のため活躍していることが認め得る。

(3)　被告人の性質は温厚誠実で一般町民に信望があつい。

このことは前記証言、供述調書などによつて明らかであるのみならず、被告人が前記のように多数の公職に就いていることからも推測し得るところである。

何人といえども被告人に接する者はその温厚な人柄に敬服しない者はない。だから被告人が今回の事件を惹起したことが明らかになるや一般の同情はきう然として集り歎願書に多数の要職にある人々が署名捺印し、被告人のため寛大なる御処分を願つているところである。（本件記録添付の歎願書参照）

(4)　被告人は平素から渋谷候補に心服し衷心から同候補の当選を願つていたこと。

この願望は町民一般に共通のものであり、被告人はこの一般的願望の実現に努力したものであること。

被告人の前記供述調書などによると、被告人は早くから渋谷倉蔵候補の誠実な人格に敬服し、これを支持して来たものであるが、今回の衆議院議員選挙に当り、同氏が自由民主党公認として立候補したので、これを応援し当選させるため、懸命の努力をなした。

しかも同候補は地元天王町の出身であるため、また八郎潟干拓問題に関連する補償問題、地先増反問題など急を要する事案の解決のためには是非同候補の如き誠実な人格者の尽力を必要とするので、町民全体が一丸となつてこれを推すことになり、従来同町民は京谷派、二田派の二つに分れて町政その他において抗争を続け、数回のリコール騒ぎ、傷害事件などを経てますます両派の間隙は深まつていたのに、今回の選挙においては、これまでの行きがかりを一掃し、一致団結して同候補のため運動することになつたので、被告人もこの挙町一致の体制に刺戟され、同候補を議会に送ることは地元のためのみでなく国家社会全体の立場からみても利益であると考え、強力に選挙運動をなすに至つたものであることを推知することができる。被告人は決して私利私欲から本件所為に及んだものではない。

(5) 被告人の推した渋谷候補は誠実にして有能な政治家であつたこと。

前記証言、供述調書などによつて明白なとおり、同候補は秋田県議会議員を三期つとめ、その間県議会議長、自民党県連幹事長となり大いに秋田県政のため活躍した人で、人柄は誠実であり、決して大言壮言して快しとするような人ではなく、常に然諾を重んじ、人々のために努力を惜しまない人であることがわかるので、被告人が同候補の人柄に敬服し、これを推したのは当然のことである。ただ被告人は同候補の当選を期するの余り、鹿を追う猟師山を見ずの例に洩れず、ついに道をふみ迷い今回の事件を惹起したのである。

(6) 羽立投票区投票管理者桜庭喜六の不法な協力が被告人等をして詐偽投票の決意（共同謀議）をなさしめたこと。

このことは原判決自体の記載や前記被告人の供述調書によつて明らかである。

天王町には常時六、七百人から千人位の出稼者があり、これらは殆んど全部が選挙権者でありながら遠隔地に行つているので投票のために帰郷することは困難であり、しかもいわゆる不在者投票制度はあつても、その手続は極めて煩雑で簡単には利用できないので、大部分の選挙人は貴重な一票を投ずることなく終るのが普通であつた。

この不在者の一票を闇から闇に葬り去るのはまことに遺憾千万であると感じているとき、投票管理者として投票手続の適法なる進行を監視する責任を負つている桜庭喜六が菅生周助や被告人等に対し、不在者の投票も大目にみるから体裁よくやれという趣旨の確約を与えたので、被告人等もついに不在者入場券の利用を決意するにいたつたものである。もし、桜庭喜六の右の如き不法な協力がなかつたら、被告人等としてもこれを決意する筈はなかつたのである。

(7) 被告人は本件の共同謀議には参加したが、自ら投票行為はしていない。

原判決の判示するところをみても、被告人自身は一枚の不在者投票所入場券をも行使していないことが明らかである。

共同謀議に参加した者が、共同正犯としての責任を負うべきか否かの点に関する論議は別としても、実行行為を自らなさないものが、実行行為をなした者と同一の責任を負担せしめられるのは不合理である。この意味において被告人に対して重い責任を負わしめることは妥当でない。

第一審はおそらく原判決添付の別表記載の選挙人の入場券全部を被告人が自ら行使したような錯覚に陥つていたのではないかと想像される。そうでなければ禁錮九月の実刑を科する筈がない。

(8) 被告人の本件犯行は法定犯であり、自然犯ではない。

詐偽投票の罪は勿論公職選挙法第二百三十七条第二項によつて初めて認められた法定犯であり、窃盗、殺人、放火の

ような自然犯とはその本質を異にする。

その違法性は、前者においては直接法令に違反すること、すなわち国家行政上の目的に反することにあり、後者においては一般に承認された道義的軌範（文化軌範）に違反することにある。したがつて道義違反の認識は自然犯においてはいわば先天的であり、法定犯においては後天的である。

このことは違法性認識の深浅、反対動機設定の難易に影響する。

被告人は本件所為の違法性について認識していたことは勿論であるが、この認識は窃盗放火のような自然犯における場合のように深いものではなく、（このことは被告人の検察官に対する供述調書『昭和三十三年七月三日付の最後から三つ目の問答』において被告人が検察官の問に対し、『今度の事件については、初はごく簡単に考えて居つたのですが今になつて大変な事をしたと思つて居ります』と述べていることから明らかである）、したがつて反対動機の設定も困難であつたものと推測される。

被告人は詐偽投票の法律上許されないものであることを知りながら、自己の渋谷候補に対する深い尊敬信頼の念に動かされ町民一般の同候補を当選させんとする熱意に刺戟されて、ついには二十数枚の投票所入場券の不正使用に加担するにいたつたものである。

被告人が二十数枚の投票所入場券を不正使用したとしても、これは例えば二十数回にわたつて窃盗をなした犯人のようにその犯情は悪質なものではない。

この点については、いわゆる買収事犯については懲役刑も科し得るのに、詐偽投票については懲役刑は規定されていないので、禁錮刑しか科し得ないことを参酌されたい。

(9) 被告人は改悛の情が顕著であり、再犯の虞はない。

被告人の最終陳述（第七回公判調書）、被告人の検察官に対する供述調書（昭和三十三年七月三日付の最終から三つ目の問答参照）、及び原審証人藤原寛一、同米谷多一郎の証言によつても、被告人が今回の事件について深く反省し、機会ある毎に改悛の表情を披瀝していることが明らかである。この被告人に対して第一審は禁錮九月の実刑を科した。これは全く刑量定の基準を忘れた過重の量刑である。

要するに以上叙べた被告人の性質、素行、公職関係、町民一般の信頼、渋谷候補の人格、政治的手腕、本件犯罪の法定犯であること、改悛の情顕著であること等諸般の情状を総合すると、被告人に対しては禁錮九月の実刑を科すべきではなくて刑執行猶予の恩典を与うべきであつた。

而してこの第一審の量刑をそのまゝ支持し、弁護人の量刑不当の控訴趣意を一蹴し去つた原判決も甚しく量刑不当の譏を免れず、これを破棄しないと著しく正義に反するものといわねばならない。

以　上

昭和三五年(あ)第九九七号

被告人　安田寅五郎

弁護人島田武夫の上告趣意

第一点　原判決には、憲法第三一条、第八二条に違反する違法がある。

一、原判決は、被告人の控訴を棄却し、第一審の量刑を肯定した。第一審判決は、被告人に対し禁錮九月を言渡しているので、この判決が確定したならば被告人は公職選挙法第二五二条第一項により右禁錮刑九月の執行期間及びその後五年間、選挙権及び被選挙権を有しないことになる。しかしながら、法律に定められた手続によらないで、かような結果を生ぜしめることは、憲法第三一条に違反するものといわねばならない。最高裁の判例によると、公職選挙法第二五二条に規定する選挙権及び被選挙権の停止は、刑法第九条、第一〇条にいわゆる刑ではないとされている（刑集八巻六号七九四頁）。しかしながら選挙権及び被選挙権の停止は犯罪に対する懲罰として他人から重要な法益を奪うものであるから、その本質においては、刑法第九条、第一〇条に規定する刑と何等異るところはなく、これを一種の刑罰と解することは、学説上争のないところである。して見れば、選挙権及び被選挙権の停止は、当然憲法第三一条に規定する刑罰のうちに包含するものと解せねばならない。もしそうでなかつたら選挙権及び被選挙権の停止は、法律に定める手続によらないで剝奪されることになり、人権を保障する同条の精神は否定されることになるであろう。それなのに、第一審は被告人に対して選挙権及び被選挙権を停止する旨の言渡しをしなかつた。選挙権及び被選挙権の停止が、憲法第三一条にいわゆる刑罰であるとすれば、刑訴第三三五条第一項によりこれに対して法令の適用を示して言渡さなければならないのである。第一審がこれを言渡さなかつたことは第一審判決書主文に徴して明かである。言渡さないで刑罰を科することは、憲法第三一条に、いわゆる法律に定める手続によらないで刑罰を科したことになり、同条に違反することは誠

に明かである。

二、最高裁は、昭和三〇年(あ)第一六九九号事件において、「選挙権及び被選挙権の停止の処遇は、いわゆる選挙犯罪の処罰とともに定められるのであつて、その手続は裁判所が公判を開き、その選挙犯罪につき証拠調を中心とする審理を行い、有罪と認める場合、同時に量刑について考慮し処断刑を定める過程と全く表裏不可分の関係において終始するものである。殊に公職選挙法第二五二条第三項は、犯罪の態様その他情状によつては、第一項の停止に関する規定を適用せず、またその停止期間を短縮する等具体的案件について、裁判によつてその処遇を軽くする途をも開いているのであるから、かかる関係は、選挙犯罪そのものの審判と別途に考えられるものではなく、従つて所論のように、ことさらに右処遇のみを切り離し、法律に定める手続によらないで科せられると断ずる主張には、とうてい賛同することはできない」と判示している。この判例は選挙権、被選挙権を停止するかどうかは、選挙犯罪の公判審理と同時に審理せられるのであつて、選挙権、被選挙権の停止について、審理せられないものということはできないと判示しているのである。

しかしながら右昭和三〇年(あ)第一六九九号事件において弁護人はその上告論旨において、公職選挙法第二五二条第一項に規定する選挙権、被選挙権の停止は、憲法第三一条にいわゆる刑罰であるかどうか、刑罰であるとすれば、これを科すべきかどうかを公判で審理し、科すべき場合には、これを法廷で言渡さねばならないのに、その手続を経ないのは憲法第三一条に違反する旨を主張しているのである。これに対して最高裁第三小法廷は、弁護人の上告論旨を殊更に曲解し、前記のように、選挙権、被選挙権の停止については、公判の審理が行われているから弁護人の上告論旨は理由がないとして排斥した。しかしながらこの判決は、選挙権、被選挙権の停止が刑罰であるのに何故公廷において、言渡さないのであるかの上告論旨に対しては何等の判断をも与えていないのである。

三、よつて再びこの点について最高裁の判断を仰ぐ次第である。弁護人が本論旨において最高裁に求める判断は、

一、公職選挙法第二五二条に規定する選挙権、被選挙権の停止は第三一条に規定する刑罰であるかどうか。

二、もし刑罰であるとすれば、これを科するには、刑訴第三三五条第一項に則り、適条を示して宣告せねばならないと思うがどうか。

の点にある。

なお公職選挙法第二五二条第三項には「裁判所は情状により刑の言渡と同時に第一項並びに第二項に規定する者に対し」「選挙権及び被選挙権を有しない旨の規定を適用せず若くはその期間を短縮する旨を宣告」することができる旨を規定しており、同条第一項第二項に規定する者に対し、選挙権及び被選挙権を停止する旨を宣告することを禁止していない。その他これを禁止した法令は見当らない。して見れば、公職選挙法第二五二条は、選挙権及び被選挙権を停止する刑罰を科するに当つては、憲法第八二条及び刑訴第三三五条第一項の規定に基き、これを宣告することを予想しているのであつて、宣告しない刑罰を科することを認容しているのではないといわねばならない。して見れば、被告人に対し、公職選挙法第二五二条第一項に規定する選挙権及び被選挙権の停止を宣告しなかつた第一審判決を是認した原判決は、憲法第三一条第八二条に違反する違法があり破棄を免れないものと信ずる。

第二点　原判決は法令の適用を誤つており、この誤は判決に影響を及ぼすことが明かである。

一、原判決が是認する第一審判決は、その理由において、被告人は昭和三三年五月二二日施行の衆議院議員選挙の際、羽立投票所における投票に当り、同投票区投票管理者桜庭喜六、漁業組合理事菅生周助、同鈴木菊松、同西村弓太郎及び監事安田林之助と同投票区内の多数の不在選挙人等宛の投票所入場券すなわち他人名義の投票所入場券で詐欺投票することを共同謀議し、第一、同日別表(一)記載のとおり桜庭兼治郎等二五名の氏名の記載ある投票所入場券を集めた上、これを西村一男等二三名に交付して、同日前記投票所において、詐欺投票を行うよう申向け、同人等をして係員に対し他

人名義の投票所入場券を提出して他人の氏名を詐称し、係員から投票用紙一枚宛の交付を受け、これに候補者名を記載して投票函に投入させて詐欺投票をなし、第二、同日島崎兼松等九名に対し、島崎兼四郎等一二名の他人名義の投票場入場券で、詐欺投票を行うよう申向け、前記同様の方法により詐欺投票をなし、第三、菅生周助において、菅生常五郎名義の投票所入場券を、第四、西村弓太郎において、伊藤政道名義の投票所入場券を、第五、同人において鈴木専助名義の投票所入場券をそれぞれ利用して前記投票所に入場し前記同様の方法によりそれぞれ詐欺投票をなした旨判示し、公職選挙法第二三七条第二項、刑法第六〇条を適用処断した。

しかしながら、被告人の判示行為は何れも公職選挙法第二三七条第二項に規定する詐欺投票の罪を構成しないものである。以下その理由を明かにする。

二、原判決は、控訴趣意一のうち事実誤認を主張する部分に対する判断において。

被告人は天王町々会議員であるが、前記衆議院議員総選挙に際し、かねてより候補者渋谷倉蔵を当選させるべく画策していたが、羽立投票区内には、出稼、病気等の理由で投票当日多数の不在棄権の選挙人のいることに気付き、これを奇貨として羽立投票所における投票に当り、右不在、棄権の各選挙人宛の他人名義の投票所入場券を利用して詐欺投票をすることを企図し、同年五月一〇日頃渋谷倉蔵方で、同投票区投票管理者桜庭喜六、漁業組合理事菅生周助等と会合した際、右計画を打明けて、その協力を依頼し、同人等の承諾乃至賛同を得、こゝに右三名の本件犯行の謀議が成立したこと、被告人はその後も数回右桜庭と会つてその首尾を打診し、犯行の容易であることを確認したこと、同年五月二二日被告人は菅生周助とともに、かねてより意を通じていた前記組合理事鈴木菊松、同西村弓太郎、同組合監事安田林之助等と被告人自宅で会合し、前記計画を実行に移すことゝし、渋谷倉蔵派と目される者をして、暗に同候補のための投票を依頼して詐欺投票をさせることを共謀したことを認定している。

これによると、羽立投票所投票監理者桜庭喜六は、被告人等が同投票区内の出稼、病気等の理由で棄権する選挙人宛の投票所入場券を利用して詐欺投票することを承認し賛意を表していることが明かである。このことは、ひとり投票監理者桜庭だけではなく、同投票所投票立会人及び投票事務従事員のすべてが、被告人等において右のような詐欺投票を行うことを感知し諒解していたものと認められる十分の理由がある。かように投票監理者その他投票係員において、当該選挙人でない者が他人名義の投票所入場券で入場し投票することを知りながら、虚偽の投票を認容した場合には、公職選挙法第二三七条第二項の詐欺罪を構成しないものと信ずる。けだし同条項には「氏名を詐称しその他詐欺の方法をもつて投票し」と規定されてあつて、氏名を詐称したりその他関係者を偽瞞するなど詐欺の方法で投票する行為を処罰しているのである。

ところが本件においては、投票所における投票係員全部の者が当該選挙人でない者が、出稼、その他不在者の投票所入場券で入場することを黙認し、認容し、もしくは歓迎して入場させて、これに投票用紙を交付し、投票させているのであるから、入場者において氏名を詐称したり、その他投票関係者を欺瞞した事実を認めることができない。従つて入場者の投票行為は、右条項の詐欺投票には該当しない。して見れば右投票者に右のような投票を依頼した被告人の行為も亦同条項の罪を構成しないものといわねばならないのである。

三、これを証拠に徴するのに被告人安田寅五郎の昭和三三年六月二三日付検察官調書第二項には、五月一〇日頃、渋谷倉蔵方で『私は喜六さん（桜庭喜六）に、「今度の選挙に不在者の分、なんとか入れるによいように大目に見てけれ、わしらがいくら不在の分を入れようとしても、それもできるものではない。あんた、そごなんとか大目に見てやつてくれ、」といいました。私のいう大目に見てやつてけれという意味は、不在者の分の入場券で誰かがそれを持つて行つても、見のがしてくれという意味です。すると喜六さんは、私に「えがべ、えがべ、そこのあ

たり、まあ、うまくやればええねが」というのです。それで私は喜六さんに、「そういう按排にたのみます」といつたら喜六さんは、「ええ、ええ」というのです』とあり、被告人は念のためその席に菅生周助を呼び寄せ、同人から喜六に再応右の事情を確めさせている（安田寅五郎同年七月二日付検調四問答、菅生周助同年六月二六日付検調）被告人安田寅五郎の同年七月二日付検察官調書第七問答には「問、今度の衆議院の羽立投票区の立会人とか役場の事務の関係者の中で、喜六さんに反対する人はおりますか、答、私はいないと思います。第三者からもそう思つていると思います。立会人は安田慶太郎、菅生喜三郎、桜庭周光もそうです云々私は喜六さんの方から今いつた人達に不在者の投票を大目に見てくれという事を話をつけていてくれるものと思つていたのです」とある。また菅生周助の同年六月二八日付検察官調書第三問答には「問、桜庭喜六さん一人だけ承諾をとつても他の立会人とか投票事務関係者の人が投票所にいるのだから、その点はどう思つていたか、答、喜六だば投票監理者でもあるし、天王町の大物であるから喜六さえ、ええば思つていたのです。喜六の方から立会人や事務関係の人に見逃しについて、話をしておるだろうと思つていました。問、では喜六さんと話してからどうなつたか、答、喜六さんと話してから間もなく、安寅さん、西弓さん、安田林之助さん、喜代松さん、菊松さんと話しました云々」五問答「ところが、投票日の午后一時頃から大びらになつてしまつたのです。一時頃になると人の不在投票の入場券で投票しているということがわかつたのです。」とある。同人の同年六月二九日付検察官調書第一〇問「貴方が二回目に投票所に入つた時の感じはどうでしたか、答、私の顔は役場の人や立会人もよく知つておるから、何ともいわないから話が判つておると思つたのです。問、話とは何の話か、答、ごまかし投票の事です。問、貴方はどう感じたか、答、喜六は私と話合をしたから、判つておりますが、他の人も皆ごまかし投票が判つておると思つたのです」とある。なお鈴木菊松、西村弓太郎、安田林之助の検察官に対する供述調書中同趣旨の供述並に菅生シギ外一〇数名の投票所入場者の検察官に対する各供述調書を引用する。

四、これらの証拠によつて明かなように、投票監理者桜庭喜六は被告人等が他人の投票所入場券で入場し投票することを黙認することを確約しており、投票立会人その他投票係員は、監理者の喜六から、これを黙認するように連絡してあるものと被告人等は信じ切つていた。仮に喜六から投票係員に右のような連絡がなかつたとしても、投票立会人やその他の投票係員は、被告人等投票者のの顔見知りの者であるから同一人が二回も三回も入場する場合、それに気付かぬ筈はないのである。殊に甚しいのは、未成年者が入場して投票しておることである。これらの事実から見ても投票所係員は他人名義の入場券で入場し投票することを知りながらこれを黙認したことは誠に明かであり、入場者にして、投票係員を欺瞞したという証拠がない。して見れば、このような投票は公職選挙法第二三七条第二項の詐欺投票の罪に該当しない。それなのに原審が右条項を被告人等の行為に適用し処断したのは法令の適用を誤つたものであり、この誤は判決に影響を及ぼすことが明かであるから、この点において原判決は破棄を免れないものと信ずる。

第三点　原判決は最高裁の判例と相反し判決に影響を及ぼすことが明かである。

一、原判決が是認する第一審判決は、その理由において「被告人は昭和三三年五月二二日施行の衆議院議員選挙のため、設置された同町羽立投票所における投票に際し、同投票区投票監理者桜庭喜六、羽立漁業協同組合理事菅生周助、同鈴木菊松、同西村弓太郎及び監事安田林之助と同投票区内の多数の不在選挙人等宛の投票所入場券、すなわち他人名義の投票所入場券で詐欺投票することを共同謀議し、第一、別表㈠記載のとおり桜庭兼治郎等二十五名の氏名の記載ある他人名義の投票所入場券を集めた上、これを西村一男等二十三名に交付して同人等をして、いづれも投票所入場券に記載しある氏名者であるよう装うて詐欺投票するよう申向け、因つて西村一男等をして同日同投票所において係員に対し他人名義の投票所入場券を提出して他人の氏名を詐称し、係員から夫々投票用紙一枚宛の交付を受け、これに候補者の氏名を記載して投票函に投入させ以て西村一男等二十三名と共謀して詐欺投票をなし、第二、別表㈡記載のとおり、島崎

兼松等九名に対し、島崎兼四郎等十二名の他人名義の投票所入場券で詐欺投票するよう申向け、因つて島崎兼松等九名は、それぞれ他人名義の投票所入場券を提出して、係員から投票用紙一枚宛の交付を受け、これに候補者の氏名を記載して投票函に投入し、以て前記島崎兼松等九名と共謀の上、詐欺投票をなした旨判示し、擬律の部において公職選挙法第二三七条第二項、刑法第六〇条を適用処断した。

二、原審において弁護人は、右第一、第二事実は被告人等において、他人に詐欺投票を依頼し、その承諾を得、詐欺投票を行わせたのであるから、詐欺投票教唆罪を構成すると主張したのである。これに対し原判決は、

「教唆犯は被教唆者において教唆により生ぜしめられた犯意に基き自己の目的と意思のもとに犯罪の実行をする場合に成立するものであるから、本件のごとく詐欺投票の依頼を受けたものが、依頼をうけて前記詐欺投票謀議関与者の犯罪意思を実現する意図のもとに止むなく、各犯行に及んだと認められる場合には、第一審判示のごとく被告人において詐欺投票の共謀共同正犯の罪責を免れることはできないといわねばならない。」

と判示し、弁護人の論旨を却けた。

しかしながら最高裁従来の判例によれば、他人から犯罪行為をなすことの依頼を受けた者が、依頼者の犯罪意思を実現する意図のもとに止むなく犯罪行為に及んだと認められる場合には、これを教唆犯として処断しているのである。例えば最高裁の昭和二八年三月五日の第一小法廷の判例によれば、

他人から牛を盗つて来いと再三頼まれ、盗んだ牛は自分の小屋に入れておくようにいわれ、牛の盗み方を教わり、窃盗行為に出た場合には、これを教唆犯とするに何ら妨げない。（刑集第七巻五一〇頁）

と判示されている。この場合も牛を盗むことを再四頼まれ止むなく牛を盗んだものと解せられ、この点は本件において詐欺投票を頼まれ止むなく詐欺投票をしたのと同趣旨である。何れも犯意のない者に犯意を

生ぜしめた点において一致する。これを要するに教唆犯と共同正犯との区別は教唆犯が、犯意のない者に犯意を生ぜしめこれを実行せしめる犯行であるのに、共同正犯は犯意ある者の共同犯行である点にある。本件の場合は詐欺投票の犯意ある者の共同犯行ではなく、詐欺投票の犯意のない者に依頼して犯意を生ぜしめ、これを実行せしめたのであるから正しく教唆犯であつて、共同正犯ではない。本件における被告人等の教唆により被教唆者に犯意が生じた事実については、菅生シギ、安田ナミ、西村金之助、目黒久松、安田安範、鈴木ウエ、長谷山ミチ、鈴木三蔵、桜庭ノブ、安田キヨ、伊藤政雄、鈴木克治、上野スミ、安田クニ子、西村美津江、鈴木米治、目黒喜代吉、安田運蔵、安田勝雄、菅生喜一郎、菅生伊治、石川喜市、三浦敏雄、島崎兼松、安田寅太郎、鈴木美夫、西村一男、武藤利吉、安田金次郎、安田フチ子の検察官に対する各供述調書を引用する。

右の理由により原判決の前記判示は教唆犯の本質と最高裁の判例に相反し、判決に影響を及ぼすことが明かであるから到底破棄を免れないものと信ずる。

第四点　原判決は、前点所論のように、被告人等が第一、第一審判決別表㈠に記載する者及び、第二、同別表㈡に記載する者に対し、それぞれ詐欺投票を依頼しその承諾を得、詐欺投票を行わしめた所為をそれぞれ被告人とこれらの者との共謀共同正犯であると判示し、公職選挙法第二三七条第二項及び刑法第六〇条を適用処断した。

前点所論のように原審で、弁護人は右各所為は、被告人等が他人を教唆して詐欺投票をなさしめたものであつて、共同正犯に該当しない旨主張したのに対し、原判決は、控訴趣意書一のうち法令の適用の誤りを主張する部分についての判断中において、

「共謀者が共同正犯として処断される所以は、その犯罪の実行々為が、行為担当者と共謀者の共同犯行の認識のもとに

換言すれば共謀者は行為担当者の実行々為を通じて自己の犯罪意思を実現し、他方行為担当者は自己の実行々為により共謀者の犯罪意思をも、実現する主観的相互依存の関係（双方による心理的補充の関係）のもとに敢行されるところにある。」

と判示し、控訴趣意の一のうち事実誤認を主張する部分についての判断中において、

弁護人所論は「第三者に詐欺投票を依頼し、その承諾を得、詐欺投票を行わしめた所為をもつて詐欺投票教唆犯を構成するものであるというのであるが、教唆により生ぜしめられた犯意に基き、自己の目的と意思のもとに犯罪を実行する場合に成立するものであるから、本件のごとく詐欺投票の依頼を受けた者が、依頼を受けて前記詐欺投票謀議関与者の犯意を実現する意図のもとに止むなく各犯行（共同犯行の認識のもとに行われた犯行）に及んだと認められる場合には原判示のごとく被告人において詐欺投票の共謀共同正犯の罪責を免れることはできないといわねばならない。

と判示した。これによると原判決は、共謀共同正犯においては、共謀者は行為担当者の実行々為を通じて自己の犯意を実現し、他方行為担当者は、自己の実行々為により共謀者の犯意を実現する主観的相互依存関係すなわち心理的補充関係が存在すると説示し、本件における詐欺投票の実行者は被告人等の犯意を実現する意図のもとに止むなく各犯行に及んだものであるから被告人等の所為は詐欺投票の共謀共同正犯であるというのである。結局原判決は共謀共同正犯をいわゆる主観的相互依存関係すなわち心理的相互補充関係で説明しているのである。この説明によると行為担当者は実行々為によつて、共謀者の犯意を実現するが、共謀者は行為担当者のためには実行々為の面では何等行為担当者のために寄与するところはないことになる。問題の焦点は共謀共同正犯においては、共謀者の間に互に相手方の客観的行為を利用する関係についての謀議を必要とするか、しないかにある。

この点について最高裁は、

いわゆる共謀共同正犯が成立するには二人以上の者が特定の犯罪を行うため、共同意思の下に一体となつて、互に他人の行為を利用し、各自の意思を実行に移すことを内容とする謀議をなし、よつて犯罪を実行した事実が存しなければならない。（大法廷三三年五月二八日判決、刑集一二巻八号一七一八頁）

と判示した。これによると共謀共同正犯が成立するためには数人の者が共同意思の下に、互に他人の客観的行為を利用し各自の意思を実行に移すことを内容とする謀議がなければならないわけである。ところが本件においては被告人と詐欺投票の実行者との間に互に相手方の行為を利用し各自の意思を実行することを内容とする謀議がなされていない。すなわち、(一)被告人は詐欺投票の実行者の行為を利用しこれを手段として詐欺投票をさせようという意思はあつたであろう。しかしながら詐欺投票の実行者においては、被告人から詐欺投票を依頼されて「止むなく各犯行に及んだ」のであつて見れば、これらの者においては、被告人の行為を利用し、これを手段とする意思の発動する余地はないのである。すなわち利用意思は一方的であつて、相互的でないから、右最高裁判例のいわゆる共謀共同正犯の概念に当らない。(二)被告人は単に詐欺投票の実行者に詐欺投票を依頼しただけであり、同人等において互にこれを承諾したのであつて、この依頼と承諾とは瞬間的に行われたことは証拠に徴して明かである。して見れば、両者間には、右判例にいわゆる「謀議」が行われていない。謀議というからには、はかりごとをめぐらして、協議することが必要であろう。ところが右両者間にはこのような謀議が行われていない。して見れば、原判決は、共謀共同正犯についても最高裁の右判例に相反する判断をしたものといわねばならない。原判決はこの点において破棄を免れないものと信ずる。

第五点　原判決は、最高裁の判例に相反し、判決に影響を及ぼすことが明かである。

原判決が是認する第一審判決においては、被告人は桜庭喜六、菅生周助、鈴木菊松、西村弓太郎、安田林之助等と共謀

の上、第一、昭和三三年五月二二日西村一男等二三名と共謀して詐欺投票をなし、第二、同日島崎兼松等九名と共謀の上詐欺投票をなし、第三、同日菅生周助と共謀の上詐欺投票をなし、第四、同日西村弓太郎と共謀の上詐欺投票をなし、第五、同日同人と共謀して詐欺投票をなした旨判示している。

なお、原判決は、控訴趣意一のうち事実誤認を主張する部分に対する判断において、被告人は昭和三三年五月二二日施行の衆議院議員選挙に際し、かねてより秋田県第一区から立候補した元天王町々会議員渋谷倉蔵を当選させるべく画策していたが、同町羽立投票区内には出稼、病気等の理由で投票当日多数の不在棄権の選挙人のいることに気付き、これを奇貨とし、右不在棄権の各選挙人宛の他人名義の投票所入場券を利用して詐欺投票をすることを企図した事実を認めている。

以上第一審判決並に原審判決を綜合して考察するときは、第一審判決第一乃至十五の行為は、衆議院議員候補者渋谷倉蔵を当選させるために、不在棄権の選挙人宛の他人名義投票所入場券を利用して、詐欺投票する単一の意思の下に行われた数行為で、何れも五月二二日の一日中に行われた行為であり、しかも第一乃至第五の各行為は、相互に入り乱れて行われたもので、時間的に区別のつかない行為である。かように同一意思の発動の下に短時間内に、同一罪名に該当する同種同型の行為がくり返された場合には、これを包括一罪として処断するのが最高裁従来の判例である。

これを最高裁の判例に徴するのに、

医師で麻薬施用者として免許を受けている者が、同一の麻薬中毒患者に対し、その中毒治療の目的で約四ヶ月間に三八回にわたり数日おきに塩酸モルヒネ〇・一ないし〇・二瓦宛施用のため交付した所為は、麻薬取締法第二七条第三項、第六五条第一項にあたる包括一罪と解するのが相当である。（第三小法廷、昭和三二年七月二三日判決、刑集一一巻七号二〇一八頁）

と判示された（同趣旨第二小法廷、三一年八月三日判決刑集一〇巻八号一二〇二頁）。また他の判例では、二年の長期間に五〇回の業務横領行為を繰り返した事件については、各犯行が近接していないし、随時必要に応じて横領したので犯意が包括的でないという理由等で包括一罪を否定した判例がある。（第二小法廷、昭和三〇年一〇月一四日判決、刑集九巻一一号二一九二頁）この判例の反面の意味は、犯意が包括的で、短期間に行われていれば横領の包括一罪が認められることになるのである。

翻つて本件について見るのに、詐欺投票の各行為は、渋谷候補を当選させるために不在、棄権者の入場券を利用して詐欺投票をしようとする単一の包括意思に基き、単時間内に、同種同型の行為を繰り返しているのであるから右最高裁の判例から見れば正しく包括一罪を構成する単一犯といわねばならない。それなのに原判決がこれを不自然に分割し、数罪と認定したのは、最高裁の判例に相反し、判決に影響を及ぼすことが明かであるから到底破棄を免れないものと信ずる。

第六点　原判決は大審院の判例と相反し破棄を免れないものと信ずる。

原判決が是認する第一審判決は、被告人は菅生周助、鈴木菊松等と共謀の上、第一、西村一男等二三名に第三者名義の投票所入場券を交付し、投票所において交付された投票用紙に、候補者の氏名を記載して投票函に投入させて詐欺投票をし、第二、島崎兼松等九名に対し他人名義の投票所入場券で詐欺投票を行うよう申向け、同人等をして、第一と同様の方法により投票用紙に候補者の氏名を記載して投票函に投入させ、詐欺投票をした旨判示し、公職選挙法第二三七条第二項、刑法第六〇条を適用処断した。

しかしながら、右のように他人に詐欺投票を依頼し、これを実行せしめた場合には詐欺投票罪の教唆犯を構成することは、夙に大審院の判示するところである。

大審院の判例によれば、

「被告人ハ無筆ノ選挙人ニ候補者ノ氏名ヲ 切抜キタル型紙ヲ交付シ、之ヲ使用シテ同候補者ニ投票シ呉レ度キ旨依頼シ、同日同人ヲシテ投票所ニ於テ、右型紙ヲ使用シテ投票用紙ニ候補者ノ氏名ヲ顕出シ、恰モ自書セシモノヽ如クニシテ投票セシメタルモノ」

に対し、大審院は「該所為タルヤ、衆議院議員選挙法第百二十七条第二項ノ罪（公職選挙法第一三七条第二項に相当する）ノ教唆罪ヲ構成スルコト論ヲ俟タズ」と判示した。（昭和三年五月八日判決、刑集七巻三四三頁）

この事件の被告人は無筆の選挙人に候補者の氏名を切り抜いた型紙を与えて詐欺投票を依頼したのであり、本件は被告人が投票所入場券を交付しまたは他人の入場券を利用して投票所に入場することを指示した点において詐欺投票の方法に相違はあるが、しかしながら両者は何れも詐欺投票を依頼して、その承諾を得、詐欺投票をさせた点においては完全に一致する。従つて右大審院の判例から見れば、他人に依頼して詐欺投票をさせた行為は、詐欺投票罪の教唆犯をもつて論ずべきである。それなのに、原判決が、これを同罪の共謀共同正犯を以て処断したのは、右大審院の判例に相反し、破棄を免れないものと信ずる。

第七点　原判決は、被告人を禁錮九月に処したが、この刑の量定は甚しく不当であつて、原判決を破棄しなければ著しく正義に反する。

被告人は昭和三〇年以来天王町々会議員の職にあり、その他産業経済常任委員、八郎潟干拓推進特別委員会委員として、産業の開発、特に八郎潟干拓事業に伴う補償問題、地先増反問題等に尽粋して来た。（第一審証人藤原寛一、同米谷多一郎の供述、被告人の昭和三三年六月一四日付警察員調書）被告人は思慮に富み、公共心に厚く自らの利害を離れて他人のため、また公共のために献身的に尽力する人物である。従つて居町において町民の信頼が厚く、一般人から尊敬されている。このような性格の被告人が、何故本件のような違反行為を敢てしたか、それは相当の理由がある。被告人は平素

渋谷候補の人物に傾倒し、同候補の当選を希望していた。この希望は町民一般の希望と完全に一致するものであつた。（被告人の前記警察員調書）先回の衆議院議員総選挙には、挙町一致団結して渋谷候補を推したのである。被告人は渋谷候補の当選することは、天王町のためであり町民のためであると確く信じていた。渋谷候補は秋田県会議員を三期つとめその間県会議長、自民党県連幹事長等の要職につき、県政のために功績を挙げた人であるが、常に謙譲であつて功績を誇らず、公共のために尽すことを一生の使命としている人である。天王町々民は衆議院に送るべき吾等の代表者は渋谷候補を措いて他にないと確信するに至つたものである。

天王町には常時六、七百人の出稼者がある。これらの者の多数者は北海道方面に漁業のために出かけた者である。これらの者も渋谷候補の当選を希望する者であることは明かであるが、遠隔地にあるために、わざ〳〵投票のために帰郷することはしないのである。他面不在投票の制度はあつても、手続が煩瑣なために、簡単に利用できず、貴重な投票は棄権せられることになるのである。被告人等は出稼不在者等が渋谷候補の当選を希望していることをも考慮し、不在者に対する投票所入場券を利用して他人をして投票所に入場させ、不在者に代つて投票させたものである。これらの者は恐らく渋谷候補を投票したものと察せられ、最適任者に投票したのであつて、その人選は誤つていなかつたのである。たゞその手段を誤り、詐欺投票の方法によつたことが刑責を問われるに至つた。この点については、投票監理者桜庭喜六が被告人や菅生周助等に対し「不在者の投票も大目に見るから、体裁よくやれ」と使嗾したので不在者入場券を利用するに至つたのである。桜庭のこの使嗾がなかつたら被告人等において、本件を惹起することはなかつたのである。被告人は検察官に対する昭和三三年七月三日付検察官調書において「今度の事件については、初めはごく簡単に考えて居つたのですが、今になつて大変な事をしたと思つております」と述べている。今更事の重大なのに驚き反省しているのである。なお第一審証人藤原寛一、同米谷多一郎の証言にあるように被告人は本件を惹起したことについて悔悟しており、悔悛の情は極めて顕著

であると認められる。その他諸般の事情を考慮するときは、被告人に対しては刑の執行を猶予するのが相当であるのに原審が禁錮九月の実刑を言渡したのは、量刑が甚しく不当であつてこの点において原判決は破棄せらるべきものと信ずる。

以　上

昭和二九年(あ)第三一七七号

決　定

本　籍　愛媛県越智郡波止浜町大字高部甲一〇六九番地
住　居　同県宇和島市鶴島町中通り五一番地の一五
遊技場経営
神　野　悦　行
大正一三年三月三〇日生

本　籍　愛媛県宇和島市大石町一七番地
住　居　大阪市旭区森小路町二丁目七番地
鉱　力　職
増　尾　一　郎
明治四三年三月九日生

右たばこ専売法違反被告事件について昭和二九年四月二七日高松高等裁判所の言渡した判決に対し各被告人から上告の申立があつたので当裁判所は次のとをり決定する。

主　文

本件各上告を棄却する。
当審における訴訟費用は被告人神野悦行の負担とする。

理　由

昭和三五年一二月六日決定　昭和二九年(あ)第三一七七号

被告人神野悦行の弁護人三根谷実蔵の上告趣意第一点について。

論旨は、憲法三一条違反をいうけれども、その実質は、原判決がたばこ専売法七五条二項の解釈適用を誤つているとの単なる法令違反の主張に帰し適法なる上告理由に当らない。なお同法七五条は、犯則物件またはこれに代るべき価額が犯則者の手に存することを禁止するとともに、国がたばこの専売を独占しもつて国の財政収入を確保するため、とくに必要没収、必要追徴の規定を設け、不正たばこの販売などの取締を厳重に励行しようとする趣旨であると解せられるから、同条二項により同条項にいう「価額」を追徴するに当つては、犯則者たる本件被告人各自からそれぞれその犯則物件に代るべき価額を追徴すべきであつて、所論のように、被告人両名から右価額を追徴しこれを分担せしむべきものと解すべきではない。（相被告人増尾一郎より金三一万七〇〇〇円を追徴すべきであるとの所論は、被告人神野悦行自身には無関係の他人のことに関する主張であるのみならず、本件においては相被告人増尾一郎自身にとつても不利益な主張であるから、上告理由として不適法である。）

同第二点について。

所論は、事実誤認の主張であつて刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

被告人増尾一郎の弁護人芝権四郎の上告趣意について。

論旨中判例違反を主張する点は、挙示の判例は数人が共同して賄賂を収受した場合に関するものであつて、事案を異にする本件には適切でなく、その余の論旨は事実誤認とこれを前提とする単なる法令違反の主張であつて、すべて刑訴四〇五条の上告理由に当らない。なお、たばこ専売法七五条一項所定の物件を他に譲り渡したときは、その譲受人から右物件を没収する場合においても、その譲渡人からは、右物件の価額を追徴しなければならないこと、当裁判所の判例とするところである（昭和三一年(あ)第一一六一号同三三年四月一七日第一小法廷決定、集一二巻六号一〇五八頁参照）。

よつて刑訴四一四条、三八六条一項三号、一八一条（被告人神野に対し）により裁判官全員一致の意見で主文のとおり決定する。

昭和三五年一二月六日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官　垂水克己

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　高橋潔

裁判官　石坂修一

昭和二九年(あ)第三一七七号

被告人　神野悦行

弁護人三根谷実蔵の上告趣意

右被告人に対するたばこ専売法違反被告事件につき、弁護人は上告の趣意を左の通り主張する。

第一点　原判決には憲法第三十一条の違反があるから破棄せらるべきである。

一、原判決に拠れば原審裁判所は、たばこ専売法第七十五条第二項の規定は「不正たばこ等々に代るべき価額が犯則者の手に存することを禁止し以て不正たばこ等々の取締を厳重に履行せんとする趣旨のものであるから偽造たばこが順次数人間に譲渡されたような場合には、その最後の者が没収又は追徴されたからとて、その前者等はいずれも追徴を免れるものではなく、対価を得て譲渡している場合には同人も亦その対価相当の金額の追徴を免れない」として被告人及び増尾一郎より各金二十九万七千七百五十円を追徴する旨言渡した本件第一審判決を維持している。

二、然乍ら同法第七十五条は没収、追徴に関する一般法たる刑法第十九条第一項、第十九条の二の規定の特別法であることは原判決も亦認めるところであり、追徴は没収に代るべきものであること右規定に照し明らかである。而して共犯の一人の所有に係るものは他の共犯者より之を没収するも妨げないこと判例の認めるところであつて本件第一審判決も押収に係る偽造たばこに付てはこれを被告人両名より没収する旨言渡して居るのである。この理論より押せば没収することの出来ないたばこについてはその価額を被告人両名より追徴すべきもので、その分担が幾何なるかは裁判所の判断に俟つべきであるが各追徴額を合算して金二十九万七千七百五十円と為すのが当然である。

三、然るに原審裁判所は没収並びに追徴が附加刑であることの趣旨を忘却し、犯則者各自より、その対価相当の金額を追徴し得ると解したのはこれを主刑たる罰金と混同するも甚だしい。若し原審の解釈を一貫するならば押収にかゝるたば

こは増尾の所有には属さないから同人に対しては対価全額金三十一万七千円を追徴するのが当然である。

斯くては偽造たばこの譲渡が順次数百人間に於て行われた際、追徴に依り国家の利得するところは莫大なものとなり結局没収、追徴の規定の趣旨に鑑み、右原審の解釈は失当と謂わねばならない。

四、依て原審は法律の解釈を誤り法律に反して被告人等に刑罰を科したものであるから原判決には憲法第三十一条の違反が存することゝなり破棄さるべきである。

第二点　原判決には判決に影響を及ぼすことが明らかな事実の誤認があり、原判決を破棄しなければ著しく正義に反する。

原判決に拠れば、原審裁判所は被告人が本件たばこを所謂偽造のたばこであると知つて買受け且つ所持していたことは第一審第四回公判調書中の被告人増尾一郎の「今年二月の中旬頃自分の家を売るについて宇和島に帰つた時、神野の店へ遊びに行つたら、ひょつと神野に逢いまして其処で話をしましたが、私はたばこを一つ出して神野に見せて大阪ではこうゆうたばこが出来ている、このたばこを作りよる人がちよいちよいわしの居る処に来るから安いと思うから買つてはどうかと云いましたら、同人は安けりや世話してくれ、と申しました。私はその時大阪の朝鮮人の三好から偽造のピースだと云つて貰つたたばこを神野に見せましたが、そしてその上で世話してくれと云いました。神野はその時にせのたばこと知つていた筈です。自分としては神野に、にせのたばこと云つていたかも知れません」との供述記載その他原判決挙示の証拠によつて十分認めることが出来るとしているが、結局右供述は「大阪で出来る」と云うことゝ被告がそのたばこを見た上で「世話して呉れ」と云つたこととの関連から偽造品であることを知つていたであらうと云う相被告人増尾の意見を示すものに過ぎない。これに反し被告人は終始偽造たばことは知らなかつた、バチンコの景品買いから廻つて来たものと思つていた旨弁解しているのである。

成程今日疑惑の眼を以て前記問答を検討すれば被告人に於ても知情ありしならんと推測することも可能であるが、又

被告人の弁解に基いてその問答の意味する処を仔細に検討すると是亦理路整然たるものが存するのである。蓋し景品買いの手を経たたばこは往々外容も汚染し品質も時日の経過に伴い悪化しているのが通常であるから相被告人の示すたばこを手に取つて調べた上「これならいゝ、世話して呉れ」と云つたものと容易に解し得るのである。

然して被告人が隠語を用いて本件たばこを取引したことは公社の製造したたばこでも公社指定の小売商以外の者がこれを販売することは、たばこ専売法第二十九条第二項により禁止せられている為に増尾の指示に従つて使用したのであるから之も亦知情の証拠たり得ない。

他に被告人が本件たばこを偽造品であると知つていたと認めるに足る証拠はないのであるから疑わしきは被告人の利益に従ひ須く訴因を変更して、たばこ専売法第二十九条第二項違反の幇助罪とすべき処これを強引に同法第六十六条第一項違反と認定したのは重大な事実の誤認であり、そしてこれを破棄しなければ原判決に著しく正義に反する影響を及ぼすことが明らかである。

依つて原判決は破棄せらるべきである。

以上

昭和二九年(あ)第三一七七号

被告人　増尾一郎

弁護人芝権四郎の上告趣意

右被告人に対するたばこ専売法違反被告事件に付次の通り上告趣意書を提出します。

原判決は上告人が第一審判決が被告人に対し金二十九万七千七百五十円を追徴することは違法であるとの控訴に対しその控訴を棄却したことは次の判例に反する判断をしたものである。

共犯の場合に関し数人共同して賄賂を収受したる場合に於ては共犯者に於て追徴金を平等に分割負担すべきものとしたる判例（明治四十五年六月十八日判決録第一八輯第八八七頁）を後之を改め共犯者各自の分配額に従いて没収を為すべきものとした判例（昭和九年七月十六日判決集第十三巻第九八一頁）

右判例は要するに犯人に犯罪行為によりて利得を残さしめない及利得の無い者には追徴しないと云う趣旨である。

原判決は「この規定は不正たばこ等々に代るべき価格が犯則者の手に存することを禁止し以て不正たばこ等々の取締を厳重に履行せんとする趣旨のものであるから」（原判決三頁裏終より二行目）被告人の法律解釈に関する主張を認めながら何等利得の存することなき被告人より追徴することは原判決は理由不備の違法があり右判例に反するのである。

尚付加的に左記の通り陳述し原判決が前記判例に違反することを主張する。

一、追徴に付ては刑法総則に一般原則を規定し各本文又は特別法に特別の規定があるのであるが刑法の規定によれば追徴は刑法第十九条第三号、第四号の場合にせられるのであるが被告人に関しては同号に該当する物はない。被告人に関しては本件密造たばこは同条第一号犯罪行為を組成したる物に該当するから追徴せらるべきではない。（たばこ専売法の特別法も右刑法総則の規定を変更するものではない）

二、たばこ専売法第七十五条第一項によれば同法第七十一条の犯罪にかゝるたばこは没収するとある。被告人の行為は同法第七十一条第一号（同法第六十六条第一項違反専売公社の売り渡さない製造たばこを譲り渡し）に該当するものとして処罰されたのであるが被告人は譲り渡した者ではない。譲り渡した者は三好某である。故に被告人に対しては没収は適用されない。

三、同法第七十五条第二項は没収することを前提として没収することができないときはその価額を追徴するのであるから没収が出来ないならば勿論追徴も出来ないのである。

四、被告人は譲り渡した者ではない。其の事実関係は次の通りである。即被告人は宇和島市より大阪市に住居を移転した者であるが朝鮮人三好某（或は大本とも云う。以下同じ）と知り合となり懇意にして居た。而して被告人は三好より密造たばこの売買斡旋を求められ、従来の三好との関係上承諾せざるを得ないようになり遂に神野悦行に斡旋したのである。

五、其の斡旋協力の程度は最初一回は売買行為成立に付相当有力な斡旋をしたけれ共但し其の為めに利得は得て居らない。其の以後殆んど三好、神野間の直接取引と云つてもよい位で神野より被告人宛注文の電報が来た時被告人は之を三好に取次いだに過ぎず三好よりの品物発送等には全然関与せず、果して発送したかどうか、発送数量等も知らなかつた。

六、三好が宇和島市え来たことがあるが之も被告人が自己の要件で同市え来る時同人が自発的に同行したに過ぎないのであつて被告人が売買を斡旋する為め特に連れて来たのではない。

七、神野が代金を送付しないところ三好が被告人に代金取立方を乞うので妻を代金請求に宇和島市に来らしめ代金の一部を持ち返つたことがあるが其の代金は全部三好に渡したのである。

八、被告人は勿論密造等には全然関与せず唯同人が密造したたばこの売買行為を容易ならしめ之を幫助したものであるから被告人の行為は従犯であると原審に於て主張したのであるが原審に於ては此の主張に対し

「被告人増尾一郎の本件犯行は他にその主犯者があるにしてもその具体的所為の体様上正犯を以つて論ずべきものであり単なる幫助罪に止るものではない」とあるが其の法律の解釈は違法である。又仮に原審判決の如く正犯であるとしても被告人自ら譲渡した者ではなく譲渡人は三好である。

以上のような次第で被告人は本件犯罪行為に於て何等利得して居らない。不正たばこ等々に代るべき価格が犯則者の手に存することは全然無いのである。要するに利得のないところ追徴せられることはないのである。故に被告人より金二十九万七千七百五十円を追徴すると云う第一審判決を適法とする原判決は冒頭記載の判決に反するものであるから破毀せらるべきである。

以上

昭和三三年(あ)第二〇八二号

判　決

本　籍　福島県平市字古鍛治町三三番地
住　居　同県内郷市宮町代一四五番地　鈴木光雄方
　　無　職
　　草　野　直　子
　　大正九年四月一日生

本　籍　福島県内郷市白水町字広畑二二三番地
住　居　同所五三番地
　　自由労務者
　　緑　川　富　治
　　明治四五年二月一三日生

騒擾・建造物侵入

本　籍　横浜市鶴見区小野町三二番地
住　居　神戸市生田区波止場町　労働会館内
　　船　員
　　出　沼　春　男
　　大正一三年四月一日生

騒擾・建造物侵入

本　籍　福島県内郷市宮町代六七番地

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号

住居　同県同市白水町川平七三番地
騒擾・建造物侵入　日雇
茂木正吉
大正一四年二月二二日生

本籍　福島県常磐市大字上湯長谷字梅ヶ平七六番地
住居　同県内郷市白水町広畑五三番地
騒擾・建造物侵入　無職
伊達重秋
大正一二年二月二日生

本籍　福島県内郷市白水町入山六五番地
住居　同所二八番地
騒擾・建造物侵入　無職
松木ハルヨ
大正一〇年五月二六日生

本籍　福島県内郷市宮町滝三七番地
住居　同所
騰写版印刷業
藁谷好太郎

本籍　茨城県勝田市大字枝川一三三一番地の一
住居　福島県石城郡好間村大字上好間字上野原四九八番地
騒擾・建造物侵入　無職
木村一章
大正一一年七月二日生

本籍　福島県喜多方市関柴町豊芦字三城目一三七八番地
住居　同県石城郡好間村大字北好間字下松坂五番地の三
騒擾・建造物侵入　日雇労務者
舟木寛一
大正一三年三月二一日生

本籍　石川県小松市松岡町ト二八番地
住居　福島県石城郡好間村大字上好間向町田三九番地
騒擾・建造物侵入　無職
平川一郎
大正一二年四月一〇日生

本籍　大阪市浪速区広田町二番地
住居　福島県石城郡好間村大字上好間字空山七五番地
昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号

製糸業

騒擾・建造物侵入

本籍　東京都墨田区江東橋四丁目三六番地の一
住居　福島県内郷市綴町榎下六五番地
日雇労務者
伊藤林蔵
大正三年九月二九日生

騒擾・建造物侵入

本籍　栃木県下都賀郡壬生町大字下稲葉九〇六番地
住居　茨城県勝田市武田本町二丁目六一二番地
自由労務者
小宮薫
昭和四年九月九日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県常磐市大字湯本字傾城四〇番地
住居　同県同市同大字字上浅貝九〇番地
自由労務者
鈴木孝三郎
大正一二年八月二五日生

騒擾・建造物侵入

佐藤多美夫
大正一三年三月二四日生

本籍　福島県常磐市大字湯本字向田四五番地
住居　同県同市同大字字上川七番地
写真業
佐藤輝雄
大正一二年四月二二日生

騒擾・建造物侵入

本籍　東京都墨田区向島押上町一三六番地
住居　福島県常磐市大字湯本字高倉一一三番地
日雇労務者
西原新七
明治四四年一月七日生

騒擾・建造物侵入

本籍　朝鮮忠清北道鎮川郡鎮川面杏井里四一一番地
住居　福島県平市字十五町目五番地の三
元遊戯場経営
古賀正雄こと
金明福
大正七年三月四日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県田村郡船引町大字石沢字字佐屋の前二一番地
住居　同県磐城市字定西一四二番地

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県石城郡好間村大字川中子字五ノ神三八番地
住居　東京都中野区川添町五　商店員
石川義紀
昭和六年二月一一日生

騒擾・建造物侵入

本籍　神奈川県川崎市東田町三番地
住居　東京都葛飾区本田渋江町六九三番地　無職
荒井一夫
大正一一年一二月二八日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県勿来市植田仁井田町字烏内六九番地
住居　仙台市長町東広岡東一丁目一番地　無職
猪狩拓
昭和六年一〇月二七日生

騒擾・建造物侵入

本籍　仙台市長町東広岡東一丁目一番地　無職
柳沢勲
昭和五年三月一四日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県石城郡小川町大字西小川字萩家五二番地
住居　同所　無職
旧姓　小松
若松シメ子
大正一五年四月二〇日生

騒擾・建造物侵入

本籍　山梨県北巨摩郡高根村樫山五八八番地
住居　福島県磐城市字松の中鳥居北五番地　薬工品販売業
小林好幸
明治四五年一月三〇日生

騒擾・建造物侵入

本籍　東京都目黒区上目黒六丁目一五五六番地
住居　同都台東区浅草橋場町二丁目五番地　無職
旧姓　土屋
梅沢信勝
昭和六年三月一六日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県内郷市綴町一の坪六二番地

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号

住居　同県勿来市山田町和久一番地　日雇労務者

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県安達郡大玉村玉井字石橋一五六番地　照井秀雄

住居　東京都北多摩郡東村山町久米川一八四番地　石橋方　大正一三年三月一〇日生

人造大理石工員

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県耶摩郡磐梯村大字磐梯字水口二五四六番地　国分秋男

住居　大阪市東淀川区三津屋南通り二の三九　昭和五年一〇月二六日生

無職

騒擾・建造物侵入

本籍　朝鮮慶尚南道固城郡固城邑東外洞三一四番地　杉原清

住居　茨城県筑波郡大穂町大字前野　大正一二年一月一二日生

無職

香村勇吉こと

騒擾・建造物侵入

本籍　朝鮮慶尚北道大邱府達城町六二番地　李在道

住居　新潟県北魚沼郡湯之谷村上ノ原　大正七年一一月二四日生

古物商

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県西白河郡東村大字深仁井田字千代ノ岡五六番地　金洙竜

住居　同県石城郡好間村大字上好間字南町田二九番地　一九一五年一〇月二〇日生

無職

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県勿来市山田町字塙沢五一番地　穂積博光

住居　同所　大正一一年一二月一五日生

炭礦夫

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県常磐市大字湯本字宝海九一番地　小室勝吉

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号　大正一四年九月二四日生

住居　同所　生活協同組合手伝
騒擾・建造物侵入
村上俊雄
大正一一年七月一五日生

本籍　福島県平市大字中神谷字南鳥沼七番地
住居　同県内郷市宮町代一四五番地
無職
騒擾・職務強要
鈴木光雄
大正一四年三月二一日生

本籍　福島県内郷市白水町川平七三番地
住居　同所
無職
銃砲等所持禁止令違反
阿久津成正
大正一二年三月三〇日生

本籍　福島県西白川郡棚倉町大字棚倉字城跡三番地
住居　同県内郷市白水町川平七三番地
採炭夫
銃砲等所持禁止令違反
鈴木吉雄

本籍　福島県平市字長橋町一六番地
住居　同県内郷市白水町川平七六番地
自由労務者
騒擾・建造物侵入
渡辺仙一郎
大正六年七月七日生

本籍　山形県村山市大字河島乙四八番地
住居　福島県内郷市白水町川平七三番地
日雇労務者
騒擾・建造物侵入
須藤常道
明治四三年九月一八日生

本籍　福島県内郷市白水町入山六五番地
住居　同所
無職
騒擾・建造物侵入
松木勇
大正一二年四月二七日生

本籍　福島県内郷市白水町入山四七番地
住居　同所
明治四一年六月一八日生

騒擾・建造物侵入　採炭夫

本籍　福島県常磐市大字上湯長谷字辰の口四二番地
住居　同県内郷市白水町川平七三番地
日雇

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県田村郡三春町大字根本字光谷二三番地
住居　同県内郷市白水町入山六五番地
日雇

騒擾・建造物侵入

本籍　宮城県白石市字不澄ヶ池二五番地の四
住居　福島県内郷市内町水の出九二番地
自由労務者

騒擾・建造物侵入・職務強要

国井光政
昭和四年九月一一日生

直井稔
大正一四年二月一六日生

近内幸男
大正四年一〇月一九日生

佐々木贊
明治三九年九月一七日生

本籍　福島県内郷市白水町入山四七番地
住居　同所
魚屋見習

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県会津若松市一箕町大字八幡字三島前甲九五五番地
住居　同県内郷市白水町入山七二番地
日雇労務者

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県須賀川市大字松塚字田中二番地
住居　同県内郷市白水町広畑五三番地
日雇

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県磐城市字松の中一一番地
住居　同県内郷市宮町宮沢二番地
無職

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(ネ)第二〇八二号

斎藤隆行
大正一二年四月一四日生

新藤栄
明治四四年一月三〇日生

星野一二
大正四年五月六日生

騒擾・建造物侵入

本籍　山形市六日町二〇七番地
住居　福島県内郷市堀坂二二番地
印刷業
初代こと
小野ハツヨ
明治三九年一二月二四日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県内郷市綴町七反田五〇番地
住居　同県同市綴町秋山一〇〇番地
自由労務者
篠田陽
大正三年一二月一〇日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県石城郡四倉町大字大森字大仁田九八番地
住居　同県内郷市綴町秋山六五番地
無職
佐藤光明
昭和三年三月七日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県内郷市宮町字宮沢二番地
住居　同県平市字月見町一三番地
無職
添田計
大正一三年一月七日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県常磐市大字湯本字八仙三八番地
住居　同県内郷市白水町入山六五番地
無職
齊藤コウ
明治三八年七月一八日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県内郷市白水町入山六五番地
住居　同所
無職
吉田ステヨ
明治三九年一二月一七日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県内郷市白水町川平七六番地
住居　同県同市同町浜井場一番地
無職

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号　一六

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県田村郡船引町大字南移字水の木八番地
住居　同県内郷市白水町川平七三番地
採炭夫　藤咲秀夫　大正一二年二月一〇日生

騒擾・建造物侵入

本籍　秋田県雄勝郡稲庭川連町大舘字麓八七番地
住居　同所
鉱山雑役夫　安藤伝四郎　明治三九年九月三日生

騒擾・建造物侵入

本籍　宮城県名取郡秋保村湯元字細の原一八番地
住居　神奈川県川崎市浜町一丁目三九番地　江原方
寿炭鑛機械夫　西成七松　大正八年三月七日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県勿来市勿来酒井町字出蔵二七番地
太田万右門　大正一五年六月二五日生

住居　同県内郷市白水町入山四七番地
寿炭鑛旋盤見習工　伊藤大和　昭和七年八月一六日生

騒擾・建造物侵入

本籍　栃木県芳賀郡益子町大字東田井一〇〇〇番地の一
住居　福島県内郷市白水町入山六五番地
無職　旧姓佐藤　竹野井ウメ　大正九年三月九日生

騒擾・建造物侵入

本籍　神奈川県横須賀市池上町三九九二番地
住居　同所
日雇　伝男こと　鈴木伝雄　大正一〇年二月二七日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県内郷市白水町大神田二八番地
住居　同所

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号　一七

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県内郷市白水町入山四一番地
住居　同所四七番地　寿炭礦旋盤工見習
斎藤一三
昭和七年一一月二一日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県内郷市白水町広畑八四番地
住居　同県同市白水町入山六五番地　無職
旧姓坂本
厚海津奈子
昭和七年一〇月三日生

騒擾・建造物侵入

本籍　岩手県紫波郡矢巾村大字煙山第二〇地割一番地
住居　福島県内郷市白水町川平七三番地　自由労務者
松木佐吉

騒擾

本籍　福島県内郷市綴町町の内二番地
住居　同県同市内町桜本六一番地　無職
明治四五年一月一八日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県常磐市大字湯本字向田三九番地
住居　山口県小野田市大浜若松一八号　無職
長江久雄
昭和二年二月二日生

騒擾・建造物侵入

本籍　仙台市原町南目字薬師堂西一五番地の二
住居　福島県内郷市綴町七反田二番地　無職
池田秀一
大正一三年一月二九日生

騒擾・職務強要

本籍　福島県内郷市宮町峯根五四番地
住居　同県同市綴町町の内一六番地　無職
鈴木磐夫
大正一三年八月五日生

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(ネ)第二〇八二号

磐城通運株式会社取締役

騒擾・職務強要

本籍　福島県常磐市大字湯本字三函二一六番地
住居　同所　無職　日野定利　明治四一年四月一日生

騒擾・建造物侵入

本籍　横浜市鶴見区矢向町三四番地
住居　同所　無職　大井川孝平　大正一三年九月八日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県岩瀬郡鏡石村大字鏡田字高久田五二番地の一
住居　同県須賀川市一里坦東一九公住一六　無職　石井三信　昭和二年八月一二日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県平市大字藤間字松原五二番地
住居　同県内郷市白水町入山六五番地　無職　坂本シナ　明治三二年一二月二〇日生

騒擾・建造物侵入

本籍　茨城県那珂郡瓜連町大字瓜連一二三三番地の二
住居　福島県内郷市宮町平太郎四二番地　無職　桜井末吉　大正一五年九月二一日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県双葉郡浪江町大字立野字沢東一四番地
住居　同県内郷市白水町高倉一番地　元矢郷炭礦職員　堀川浩吉　昭和三年二月一〇日生

騒擾・建造物侵入・公務執行妨害・傷害

本籍　福島県内郷市白水町川平七四番地
住居　同所七三番地　採炭夫

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号

騒擾・建造物侵入

本籍　新潟県東蒲原郡津川町大字津川三四一四番地
住居　福島県石城郡好間村大字上好間字南町田二九番地
採炭夫　大塚好夫　二二

本籍　福島県双葉郡浪江町大字南津島字鬼丸四四番地
住居　同県内郷市白水町柳の間一〇三番地
採炭夫　斎藤直明　昭和三年一月一一日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県常磐市大字湯本字傾城四〇番地
住居　同所
採炭書記　菅野春治　大正一三年一二月二八日生

騒擾・建造物侵入

本籍　宮城県名取郡名取町手倉田字町裏一六一番地の二
採炭書記　遠藤弘　大正一五年二月五日生

住居同所
呉服行商　佐藤進　昭和三年三月一三日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県石城郡遠野町大字根岸字下根岸二二番地ロ号
住居　同県常磐市大字湯本字八仙三四号の三
旋盤工　渡辺一男　大正一三年一二月一七日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県常磐市大字湯本字台山六番地
住居　同所
採炭夫　清野誠助　昭和二年一二月七日生

騒擾・建造物侵入

本籍　神奈川県川崎市池上新田一七番地
住居　同所
採炭夫　佐藤蓮二　二三

騒擾・建造物侵入

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(ネ)第二〇八二号

本籍　福島県常磐市大字湯本字台山六番地
住居　同県同市大字湯本字傾城四〇番地東区一八号の七
無職
騒擾・建造物侵入
丹保　二四
昭和六年一二月一三日生

本籍　福島県信夫郡松川町字上桜内二番地
住居　東京都品川区北品川四丁目六八八番地
選炭夫
騒擾・建造物侵入
佐藤　一
大正一五年九月七日生

本籍　福島県勿来市錦町字落合一二番地
住居　同県同市錦町上中田九九番地
旋盤工
騒擾・建造物侵入
小野　農武夫
大正九年一〇月五日生

本籍　福島県内郷市宮町峯根三番地
住居　同県同市白水町広畑五三番地

職工
騒擾・建造物侵入
宮崎　一三
大正一四年四月二五日生

本籍　福島県平市大字草野下神谷字堤原一六七番地
住居　東京都世田谷区上北沢二丁目四六四番地
会社員
騒擾・建造物侵入
阿部　浩三
昭和四年八月一六日生

本籍　福島県北会津郡北会津村大字蟹川三〇二番地
住居　同県同郡同村大字下米塚字川原一〇番地
土工
騒擾・建造物侵入
佐藤　慶助
大正一二年五月一五日生

本籍　栃木県上都賀郡足尾町五五八八番地
住居　東京都荒川区尾久町五丁目一一八三番地　幸楽荘内
土工
騒擾・建造物侵入
中村　中
昭和七年三月一日生

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(ネ)第二〇八二号

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(わ)第二〇八二号

本籍　栃木県上都賀郡足尾町五五八八番地
住居　東京都荒川区尾久町三丁目二三七〇番地
採炭夫　中村堅作　大正一五年七月二九日生

騒擾・建造物侵入

本籍　新潟市大渕一九四九番地の一
住居　福島県勿来市錦町中田馬場五六番地
呉羽化学会社社員　桐生辰夫　昭和三年六月九日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県平市字紺屋町三八番地
住居　同県内郷市白水町入山
無職　船山こと　舟山義秋　大正一二年一月一八日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県安積郡富久山町大字久保田字乙高九四番地
住居　東京都江戸川区東小松川四丁目一六六〇番地

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県内郷市高坂町台一二一番地
住居　同県同市同町立野二二番地
無職　平栗好男　昭和六年一月一七日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県内郷市白水町入山九一番地
住居　同所
矢郷炭礦後山夫　樋渡一郎　大正一四年一月一〇日生

騒擾・建造物侵入

本籍　山形県米沢市通町一六三八六番地
住居　福島県平市六人町二六番地
薪炭商　熊田豊次　明治三七年一〇月一一日生

騒擾

無職　宍戸こと　完戸弘

騒擾・建造物侵入

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(わ)第二〇八二号　二七

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号

本籍　福井県勝山市荒土町堀名中清水第二九号の九番地
住居　福島県内郷市白水町入山四七番地　採炭夫　齊藤正　二八　昭和三年一月四日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県常磐市大字馬玉字数馬六四番地
住居　同県磐城市本町二一番地　仲見世内　遊戯場経営　吉田和司　大正一四年八月二三日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県内郷市白水町入山七二番地
住居　同所　寿炭礦採炭夫　長岡春喜　大正一四年二月二八日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県内郷市白水町入山七二番地
住居　同所四二番地

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県内郷市白水町入山七四番地
住居　同所　寿炭礦採炭夫　長岡和夫　昭和二年六月二一日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県勿来市錦町字上中田一二七番地
住居　同所　工作夫　菅藤勝一　昭和七年九月一六日生

騒擾・建造物侵入

本籍　福島県内郷市白水町入山五四番地
住居　同所六五番地　坑内採礦夫　加藤恵二　昭和五年一〇月二六日生

騒擾・建造物侵入

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号

本籍　無職
住居　三部サト　二九

本　籍　岩手県北上市黒沢尻町里分一六地割二四〇番地の二〇
住　居　群馬県富岡市一の宮町一二六一番地　会社員
騒擾・建造物侵入　桜庭尚康　明治四三年五月五日生

本　籍　福島県内郷市高坂町三本杉二九番地
住　居　同所　無職
騒擾・建造物侵入　八代一郎　昭和二年一一月二八日生

本　籍　朝鮮慶尚南道咸陽面上洞三六番地
住　居　東京都墨田区寺島町一ノ一〇七　朝鮮総連墨田支部事務所内　無職
騒擾・建造物侵入・外国人登録法違反　金逢琴　大正一〇年五月一六日生

右に対する各頭書被告事件について、昭和三三年六月三〇日および同年七月一日仙台高等裁判所が言渡した判決に対し、被告人らの原審弁護人および被告人鈴木光雄、同佐藤進、同阿部浩三、同中村中、同中村堅作、同平栗好男、同桜庭尚康から上告の申立があつたので当裁判所は次のとおり判決する。

主　文

本件上告を棄却する。

理　由

被告人草野直子外八三名の弁護人竹沢哲夫外三一名の上告趣意第一点について。

所論は、要するに、原判決は無罪の一審判決を破棄して自判によつて有罪判決を言い渡した結果、被告人の有する憲法上の権利たる上訴権（憲法三二条、同七六条一項、同八一条、刑訴法三五一条一項、同四〇〇条）を奪つた違法（控訴裁判所が原判決を破棄する場合は必ず事件を原裁判所に差し戻し、又はこれと同等の他の裁判所に移送し、被告人に対する有罪事実の認定、刑の量定、法令の適用等は必ず差戻又は移送をうけた第一審裁判所でなすべきものとすることによつて被告人の上訴権行使を可能ならしめなければならず、控訴裁判所が破棄自判によつて有罪とすることによつて被告人の上訴権を侵害、剝奪することは絶対に許されないものとしなければならない）があり、その結果憲法一四条にも反した違法があるというに帰する。

しかし、憲法は、審級制度を如何にすべきかについては憲法八一条所定以外何ら規定するところがないから、同条所定の事項以外の点については立法をもつて適宜にこれを定むべきものであり、従つて、事実審査を第二審限りとしても憲法違反なりとすることができないことは、夙に当裁判所大法廷判決の趣旨とするところである（判例集二巻三号一七五頁以下参照）。また、刑訴四〇〇条但書の規定は、控訴審がみずから事実の取調をするにおいては、一審の無罪判決を破棄して有罪となしうる趣旨であつて、この場合には被告人の有する憲法三一条、三七条の保障する権利を害せず、直接審理主義、口頭弁論主義の原則を害するものでないことは、これまた当裁判所大法廷の判例の趣旨とするところである（昭和三一年七月一

八日大法廷判決、判例集一〇巻七号一一四七頁以下、同年九月二六日大法廷判決、判例集一〇巻九号一三九一頁以下参照)。されば、本件のごとき場合(後記論旨第三点についての判断参照)所論理由に基く主張およびこれを前提とする憲法一四条違反の論旨は、いずれも採ることができない。

同第二点について。

所論は、結局、原判決は、事実の取調をなしたか否かにかかわりなく、一審無罪の判決を破棄自判の上有罪とした点において、被告人の憲法三一条、三七条による諸権利を害し、直接審理主義、口頭弁論主義の原則を害し、刑訴法四〇〇条の解釈を誤り、憲法一四条に反して差別的取扱を強い、憲法七六条三項に反して良心に従わない裁判官によつてなされた各違法があるというに帰する。

しかし、刑訴四〇〇条但書の規定は、控訴審がみずから事実の取調をするにおいては、一審の無罪の判決を破棄して有罪となしうる趣旨であつて、この場合には被告人の有する憲法三一条、三七条の保障する権利を害せず、直接審理主義、口頭弁論主義の原則を害しないことは当裁判所大法廷判例の趣旨とするところであることは、論旨第一点について述べたとおりである。されば、この点に関する所論は、独自の見解というのほかなく、採るを得ないし、また、所論憲法一四条違反の主張もその前提を欠くものであつて、採ることを得ない。なお、憲法七六条三項にいう裁判官が良心に従うとは、裁判官が有形、無形の外部の圧迫ないし誘惑に屈しないで、自己の内心の良識と道徳感に従う意味であることは当裁判所大法廷の判例(判例集二巻一二号一五六九頁、一一巻三号一〇一三頁)とするところであり、原判決が右のごとき良心に反してなされたものと認むべき資料がないから、この点に関する所論も採用できない。

同第三点について。

所論は、結局、原判決は、被告人の保有する憲法三一条、三七条の権利を害し、直接審理主義、口頭弁論主義の原則を害し、刑訴法四〇〇条但書の解釈を誤り、最高裁判所大法廷の判例に反した違法があり、かつ、憲法七六条三項に違反するというに帰する。

しかし、原判決が被告人の保有する憲法三一条、三七条の権利を害せず、かつ、直接審理主義、口頭弁論主義の原則にも反せず、また、刑訴法四〇〇条但書の解釈を誤つたものでもないことは、論旨第一、二点について述べたとおりである。次に、判例違反をいうが、原判決の訴訟手続は、所論判例に適合し毫もこれに違反するものとは認められない。なお、憲法七六条三項違反の主張を採り得ないことは、論旨第二点について述べたとおりである。

そして、原審は、本件につき一〇回にわたる各公判期日毎に全被告人およびその弁護人に対して適式の召喚をなしており、かつ、全被告人の弁護人および出頭した被告人ら立会の上、証人十数名の尋問(なお、記録によれば原審では被告人側は全然証人尋問の請求をしていない)、並びに、検察官および弁護人申請の合計三十数ヶ所の検証等自ら事実の取調をした上、第一審裁判所において取り調べた証拠のほか、自らなした取調の結果をも資料として(この点について後記論旨第四点第一についての判断参照)、騒擾等につき無罪を言い渡した第一審判決を破棄して、更に、自ら判決をしたものであることは記録上明白であるから、本件につき刑訴四一一条一号を適用すべきものとは認められない(なお、被告人阿久津成正については、銃砲等所持禁止令違反により第一審は有罪の言渡をなし、原審は控訴棄却の判決をしたものであるから、同人についての論旨第一点ないし第三点の所論は、すべて、その前提を欠くもので採るを得ない)。

同第四点について。

所論第一は、憲法三一条、三七条違反をいうが、その実質は、単なる訴訟法違反の主張に帰し、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。そして、控訴審が事実の取調をなし、第一審の無罪判決を破棄して有罪を認定するにあたつては、第一審において取り調べた証拠は控訴審で再び証拠調をし直すことを必要とせずそのまま証拠能力を認めて判決の基礎とすることができ

きることは、当裁判所の判例とするところであり（判例集一三巻二号一〇二頁以下第二小法廷判決参照）、また、控訴審が事実の取調をした以上、第一審の無罪判決を破棄して有罪を認定するに当り、第一審において取り調べた証拠のみを挙示することは、なんら違法でないことも、当法廷の判例とするところであること（判例集一二巻二号二六九頁以下当法廷判決参照）に鑑みれば、所論の訴訟法違反も認められない。

所論第二は、集団行動の権利の侵害（憲法二一条、二八条違反）をいうが、その実質は、原判決の事実誤認、単なる法令違反を主張し、原判決の判示に副わない事実関係を前提とする違憲の主張に帰し、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。そして、原判決の確定した事実関係の下では、所論集団行動の権利の侵害ありといえないことは、当裁判所大法廷がしばしば判示したところに徴し明らかである（憲法二一条に関し民事判例集一〇巻七号七八五頁以下、刑事判例集一一巻三号九九七頁以下、昭和三五年(あ)一一二号同年七月二〇日言渡各大法廷判決参照、憲法二八条に関し判例集三巻六号七七二頁以下、四巻一一号二二五六頁以下、四巻一〇号二〇一二頁以下、一一巻二号八〇二頁以下、一二巻八号一六九四頁以下各大法廷判決参照）。

所論第三は、単なる訴訟法違反、事実誤認の主張を出でないものであり、同第四は、違憲をいうが実質は単なる法令違反の主張に帰し、いずれも、刑訴四〇五条の上告理由に当らない（なお、法令違反の主張については、後記上告趣意第八点なし第一〇点についての判断参照）。

同第五点について。

所論は、単なる訴訟法違反、事実誤認並びにこれらを前提として違憲又は違法を主張するものであつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。そして、原判決挙示の証拠によれば、原審の事実認定を肯認することができるから、本件につき同四一一条一号、三号を適用すべきものとは認められない。

同第六点について。

所論は、憲法九九条違反をいうが、原判決の判示に副わない独自の見解（すなわち、原判決は、警察側の犯罪に味方して、人民に敵対し、検察官の不当な政治的な弾圧意図に加担して、被告人らの正当な行為を処罰するものである旨の主張）を前提とするものであるから、採ることができない。

同第七点について。

所論は、原判決の事実誤認、単なる法令違反をいう点もあるが、その余は結局要するに、刑法一〇六条の騒擾罪の規定は、支配階級の利益を守るために、被支配階級の大衆運動を弾圧するための刑罰法規として運用されて来たものであつて、その構成要件は、いずれも曖昧で、客観的な厳密性は少しもなく、同条を適用する裁判官の主観によつて著しく左右されるから、同条は、憲法三一条に違反する違憲、無効の法規であるというに帰する。

しかし、事実誤認、単なる法令違反をいう点が刑訴四〇五条の上告理由に当らないことは、すでに、しばしば判示したところであり、また、刑法一〇六条の騒擾罪の規定が支配階級の利益を守るために、被支配階級の大衆運動を弾圧するための刑罰法規として運用されて来たものでないことは、大審院の示した従来の判例中の事案（例えば、明治四四年(れ)一五三一号同年九月二五日宣告同院判決録一七輯一五五〇頁以下判決、大正四年(れ)一五〇九号同年一一月六日宣告同録二一輯一八九七頁以下判決、大正一一年(れ)九一三号同年一二月一一日宣告同院判例集一巻七四一頁以下判決、大正一五年(れ)一六二五号昭和二年三月四日宣告同判例集六巻六七頁以下判決、昭和二年(れ)一二三九号同年一〇月二七日宣告判決、同年(れ)一一八八号同年一二月八日宣告判例集六巻四七六頁以下判決参照）ことに当裁判所の判例の事案（昭和二六年(れ)九〇八号同二八年五月二十日第一小法廷判決、判例集七巻五号一〇五三頁以下、昭和二八年(あ)五六〇四号同二九年七月一六日第二小法廷判決、判例集八巻七号一一六九頁以下参照）に徴し明白である。

昭和三五年一二月八日判決　昭和三三年(あ)第二〇八二号

そして、刑法一〇六条は、

「多衆聚合シテ暴行又ハ脅迫ヲ為シタル者ハ騒擾ノ罪ト為シ左ノ区別ニ従テ処断ス

一、首魁ハ一年以上十年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ処ス

二、他人ヲ指揮シ又ハ他人ニ率先シテ勢ヲ助ケタル者ハ六月以上七年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ処ス

三、附和随行シタル者ハ五十円以下ノ罰金ニ処ス」

と規定され、その犯罪の構成要件とこれに対する法定刑とは厳格に規定され、ことに犯罪の構成要件は文義上明確であり、かつ、裁判官は、同法条と同条につき従来なされた多数の判例とに従い法律を適用するものであつて、裁判官の主観によつて著しく左右されるものでないから、所論違憲の主張は、その前提を欠き採ることができない。

同第八点ないし第一〇点について。

同第八点は、違憲をいう点もあるが、実質は、事実誤認、単なる法令違反の主張を出でないものであつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。同第九点は、違憲をいうが、その実質は、単なる法令違反の主張であつて、同条の上告理由に当らない。同第一〇点は、違憲をいうが、実質は、単なる法令違反の主張であつて、同条の上告理由に当らない。

そして、原判決が、騒擾罪の成立要件として判示した「騒擾罪は、多衆が集合して暴行又は脅迫をなすによつて成立するが、その暴行又は脅迫は、集合した多衆の共同意思に出たものであり、いわば、集団そのものの暴行又は脅迫と認められる場合であることを要し、その多衆であるためには一地方における公共の平和、静謐を害するに足る暴行、脅迫をなすに適当な多人数であることを要する」旨の見解、並びに、右の共同意思に関して判示した「騒擾罪は、群集による集団犯罪であるから、その暴行又は脅迫は集合した多衆の共同意思に出たもの、いわば集団そのものの暴行又は脅迫と認められる場合であ

ることを要するが、その多衆のすべての者が現実に暴行脅迫を行うことは必要でなく、群衆の集団として暴行脅迫を加えるという認識のあることが必要なのである。この共同意思は、多衆の合同力を恃んで自ら暴行又は脅迫をなす意思ないしは多衆をしてこれをなさしめる意思と、かかる暴行又は脅迫に同意を表し、その合同力に加わる意思とに分たれ、集合した多衆が前者の意思を有する者と後者の意思を有する者とで構成されているときは、その多衆の共同意思があるものとなるのである。共同意思は、共謀ないし通謀と同意義でなく、すなわち、多衆全部間における意思の連絡ないし相互認識の交換までは必ずしもこれを必要とするものではない。事前の謀議、計画、一定の目的があることは必要でないし、また、当初からこの共同意思のあることは必要でなく、平穏に合法的に集合した群集が、中途から、かかる共同意思を生じた場合においても本罪の成立を妨げない」旨の見解については、当裁判所は、いずれも、これを正当として是認する。

そして、所論は、原判決は未必的共同意思について論難する。けれども、原判決は、論旨も指摘するように、未必的共同意思については、「事態の発展や相手方の出方如何により時と場合によつては更に暴行脅迫等の所為に出るかも知れず……その暴行脅迫の所為に出る者は多衆を恃んでなすもので、他の群集はこれに同調し少くともこれを認容するという未必的共同暴行脅迫の意思」といつているだけで、その意義については、必ずしも明確に判示していないのである。しかし、元来騒擾罪の成立に必要な共同意思とは、多衆集合の結果惹起せられることのあり得べき多衆の合同力による暴行脅迫の事態の発生を予見しながら、あえて、騒擾行為に加担する意思があれば足りるのであつて、必ずしも確定的に具体的な個々の暴行脅迫の認識を要するものではないのであるから、原判決の未必的共同意思の判示は、この趣旨において首肯できないことはない。

ところで、原判決が挙示の証拠で適法に確定したところによれば、被告人金明福、同鈴木光雄、同佐々木貿、同松本佐吉、同鈴木磐夫、同日野定利、同熊田豊次、同金逢琴らは、判示騒擾に際し、多衆の威力を以て本件掲示板問題に関する交

渉を党側に有利に解決する意図の下に平市署側との交渉に当る考で、あるいは、午後三時三〇分過ころ市署前において先着の群集と警察官とが衝突したことを知り判示時間ころ市署前に到り、あるいは、午後三時三〇分ころ同署前において多衆が共同して暴行するのを認識しながらこれを共にする意思で自らも暴行をし又はこの多衆に参加して署前にとどまり、次いで、同被告人らはそのころ多衆の代表者らが署内に入り多衆の不法な威力を示し警察側を脅迫して交渉すること、および、多衆は右交渉を支援することにより右脅迫行為を共にすることを察知し、かつ、多衆が右交渉に際して共同して暴行脅迫に出るかもしれないと思いながらこれを共にする意思で、各自代表者の一人として他の代表者とともに右交渉に当るため署内に立ち入り、午後五時半ころからは多衆が同署を不法に占拠することを知りながらこれを共にする意思で、過ころまで代表者の一人として本件の交渉に関与して署内に滞留し、あるいは、更らに判示のごとく脅迫その他の行為をして、以て卒先助勢又は他人を指揮したというのであり、その余の被告人ら（但し被告人阿久津成正を除く）は、判示騒擾に際し、本件掲示板問題に関する交渉を支援するため、判示日時ころ平市署前に到り、あるいは、多衆が署前で判示のごとく共同して暴行するのを認識しながらこれを共にする意思でもしくはこれに同調して判示暴行をなし又はこの多衆に参加して署前にとどまり、次いで、そのころ代表者が署内に入り前示群集の暴行に因り畏怖する本田署長ら警察側に対し署内外の群集の不法な威力を示すことにより相手方をして応待のいかんではこの力により如何なる危害が及ぶも測られないと畏怖せしめて交渉すること、および、群集は右交渉を支援することにより代表者と右脅迫行為を共にすることを察知しながら、右交渉を支援する趣旨で、あるいは、更に午後五時半ころからは多衆が同署を不法に占拠することを知りながらこれと共にする意思で署内外に滞留し、あるいは、署前で多衆と労働歌を合唱して交渉を支援する等以て判示卒先助勢行為又は附和随行々為をしたというのである（なお、後記論旨第一二点について建物の不法占拠又は不法侵入が騒擾罪における暴行に当る旨の判断参照）。されば、右被告人ら（被告人阿久津を除く）が、本件騒擾に際し、むしろ、あるいは、確定的な共同意思があつ

たことを看取するに難くはなく、少くとも、いわゆる未必的共同意思があつたことは、明白であるといわなければならない。従つて、本件につき刑訴四一一条一号を適用すべきものとは認められない（但し、被告人阿久津成正は、銃砲等所持禁止令違反だけで処罰されたものであるから、同人に関する所論騒擾の共同意思についての法令違反の主張は、その前提を欠くものであつて、採るを得ない。）。

同第一一点について。

所論は、「公共の平和、静謐」なる観念につき独自の見解を有し、これを前提として、本件では、被告人らは公共の静謐を害したものではなく、却つて、警察がこれを害し、国民の憲法上の権利を侵害したとの主張をなすもので、結局原審の事実誤認を前提とする単なる法令違反の主張に帰し、刑訴四〇五条の上告理由に当るものとは認められない。

同第一二点について。

所論は、違憲をいう点もあるが、実質は、単なる法令違反の主張に帰し、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。そして、当裁判所は、騒擾罪における暴行なる観念は、広義のものであつて、物に対する有形力の行使をも含むものと解するを相当とし、従つて、原判決が建物の不法占拠又は不法侵入を騒擾罪における暴行に当るものとした判断を是認する。また、騒擾罪の成立要素である暴行、脅迫は、他の罪名に触れない程度のものであるをもつて足りるから、その暴行、脅迫が他の罪名に触れる場合には、その行為は一面騒擾罪を成立せしめると同時に他の罪名にも触れる旨の大審院判例（大正三年二月二四日大審院判決、同判決録二〇輯一九五頁以下、大正一一年一二月一一日同院判決、同判例集一巻七四一頁以下参照）を支持するから、原判決が本件騒擾の点と建造物侵入の点とを一個の行為で二個の罪名にふれる場合として刑法五四条一項前段一〇条を適用したのは正当であると認める（なお、大正八年五月二三日大審院判決、同判決録二五輯六七三頁以下参照）。

同第一三点について。

所論は、憲法一二条、九七条に基く国民の抵抗権（革命権の一分肢）の行使なる独自の違法性阻却事由を前提として、原判決の違憲を主張するものであつて、その実質は、原判決の本件動機原因並びに平市署における暴行脅迫の程度及び共同意思の存在等に関する事実誤認、単なる法令違反の主張に帰し、刑訴四〇五条の上告理由に当るものとは認められない。

同第一四点について。

所論は、違憲をいうが、実質は、単なる訴訟法違反の主張に帰し、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。そして、被告人佐々木甚に対する内郷町署における職務強要の事実は、本来の起訴状中に簡略ながら記載され、その後第一審において許可された訴因罪名罰条追加請求書に公訴事実として詳細記載し、その罪名、罰条も明示されていることが記録上明らかであるから、公訴事実の同一性あることも明白である。されば、原審がこれにつき判決をしても所論の訴訟法違反は認められない。また、被告人八代一郎に対する本件公訴事実は、騒擾、建造物侵入のみであつて、職務強要の事実は存しない。されば、原判決は、同被告人に対しては、内郷町署における職務強要の訴因に関して所論の判示並びに判決をしていないから、同被告人に対する所論は、その前提を欠き採るを得ない。

被告人本人緑川富治外五四名連名の上告趣意について。

所論は、違憲をいう点もあるが、実質は、事実誤認、単なる法令違反の主張を出でないものであつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。そして、原判決が所論のごとく平市署前における群衆側の所為には正当防衛をもつて目すべき余地が存しない旨、並びに、平市警察署を中心とする騒擾罪を認めたことその他原判決の事実認定は、挙示の証拠で肯認することができ、その事実認定に基く法律判断もこれを是認することができるし、また、原判決の確定した事実関係の下においては、被告人らの所為をもつて憲法二五条、二一条、二八条等の権利行為を以て目すべきものでないことは、当裁判所大法廷のしばしば判示したところである（憲法二五条に関し判例集二巻一〇号一二三五頁以下、憲法二一条、二八条に関しては弁護人

の上告趣意第四点第二についての判断参照）。なお、判例違反をいうが、判例を具体的に示していないから、採用するに由ない。しかも、弁護人の上告趣意第三点について述べたとおり原審では、一〇回にわたる各公判期日毎に全被告人に対して適式な召喚をなしており、かつ、全被告人の弁護人および出頭した被告人立合の上証人十数名の尋問および三十数ヶ所の検証等の事実の取調を行つていることが記録上明白である。されば、本件につき刑訴四一一条一号又は三号を適用すべきものとは認められない。（なお、右連名の被告人本人中被告人阿久津成正、同鈴木吉雄の両名については、原判決は銃砲等所持禁止令違反の公訴事実だけで処罰したものであるから、騒擾についてのみの右上告趣意は、両名に関する上告適法の理由として採用することはできない。）。

被告人佐藤多美夫の上告趣意について。

所論は、違憲をいう点もあるが、実質は、事実誤認、単なる法令違反の主張を出でないものであつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。そして、原判決の確定した事実関係の下においては、被告人らの所為をもつて憲法二八条の権利行為を以て目すべきものでないこと、並びに、原審が事実の取調を行つていることは、前示被告人本人連名の上告趣意について判示したところであり、また、憲法三七条の公平な裁判所の裁判とは、所論のごときものをいうものでないことは、当裁判所大法廷のしばしば判示したところである（例えば、判例集二巻五号五一一頁以下参照）。

被告人国分秋男の上告趣意について。

所論は、事実誤認、単なる訴訟法違反の主張であつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。なお、原裁判所は、被告人全員に対し各公判期日毎に適式な召喚をなし、事実の取調を行つたことは、前示被告人本人連名の上告趣意について述べたとおりであつて、本件につき同四一一条一号、三号を適用すべきものとは思われない。

被告人遠藤弘、同清野誠助の各上告趣意について。

所論は、違憲をいうが、実質は、事実誤認、単なる法令違反の主張を出でないものであつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。また、本件につき原審が事実の取調を行つていること等、並びに、刑訴四一一条一号、三号を適用すべきものとは認められないことについては、前示連名の上告趣意について述べたとおりである。

被告人佐藤進の上告趣意について。

所論は、違憲をいうが、具体的理由を示していないから、上告適法の理由と認め難い。

被告人小野農武夫の上告趣意について。

所論は、事実誤認の主張に帰し、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。また、記録を調べても、同四一一条三号を適用すべきものとも認められない。

被告人吉田和司の上告趣意について。

所論は、第一審判決をあくまで守るために上告するというのであつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。

被告人桐生辰夫の上告趣意について。

所論は、事実誤認、単なる法令違反、量刑不当の主張を出でないものであつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。そして、原判決は、被告人を附和随行者として罰金二、〇〇〇円に処したものであつて、所論のごとく卒先助勢者として懲役十月罰金二、〇〇〇円に処したものではない。されば、被告人は、結局原判決の罪名と科刑とを誤解したものであつて、論旨は採ることができない。

被告人杉原清の上告趣意について。

所論は、事実誤認、単なる法令違反の主張を出でないものであつて、刑訴四〇五条の上告理由に当らない。また、記録を調べても、同四一一条一号、三号を適用すべきものとも認められない。

よつて、刑訴四一四条、三九六条、一八一条一項但書（被告人柳沢勲、同梅沢信勝、同杉原清及び同八代一郎につき）に従い、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

検察官　村上朝一、同井本台吉及び中村哲夫公判出席

昭和三五年一二月八日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　齋藤悠輔

裁判官　入江俊郎

裁判官　下飯坂潤夫

裁判官　高木常七

被告人	事件名	弁護人															
草野直子	騒擾・建造物侵入	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
出沼春男	同	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
茂木正吉	同	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
伊達重秋	同	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
藁谷好太郎	同	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
木村一章	同	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
舟木寛一	同	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
平川一郎	同	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
伊藤林蔵	同	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
小宮薫	同	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
鈴木孝三郎	同	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
佐藤多美夫	同	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
西原新七	同	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
古賀正雄こと金福明	同	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
石川義紀	同	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16

猪狩拓	荒井一夫	柳沢勲	旧姓小松 若松シメ子	小林好幸	旧姓土屋 梅沢信勝	照井秀雄	国分秋男	杉原清	香村勇吉ことを在 李道	金竜洙	小室勝吉	村上俊雄	鈴木光雄	阿久津成正	渡辺仙一郎
1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2
3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3
4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4
5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5
6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6
7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7
8	9	8	8	8	8	8	9	8	8	9	8	9	8	9	8
	10	12	8	9	9	9	10	9	9	10	9	10	12	10	9
	11	19	9	10	10	10	11	10	10	11	10	11	19	11	10
	13	21	10	11	11	11	13	11	11	13	11	12	21	12	11
	14	22	11	12	13	13	14	12	13	14	12	13	22	13	13
	15	23	12	13	14	14	15	13	14	15	13	14	23	14	14
	16	25	13	14	15	15	16	14	15	16	14	15		15	15
		26	14	15	16	16	20	15	16		15	16		16	16
		27	15	16				16	19		16	17			
		28	16												
		29													
		30													
		31													
		32													

松木勇	直井稔	近内幸男	斎藤隆行	佐々木賛	星野一二	小野初代ことハツヨ	早川正二	篠田陽	佐藤光明	添田計	齊藤コウ	吉田ステヨ	藤咲秀夫	西成七松	太田万右門	旧姓佐藤 竹野井ウメ
同	同	同	同	同	同	同	同	同	同	同	同	同	同	同	同	同
1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	21	21
3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	22	22
4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	23	23
5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5		
6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6		
7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7		
8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8		
9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9		
10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10		
11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11		
12	13	12	13	12	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13		
13	14	13	14	13	14	14	14	14	14	14	14	14	14	14		
14	15	14	15	14	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15		
15	16	15	16	15	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16		
16		16		16												
19																

鈴木傳雄	佐久間信也	旧姓坂本 厚海津奈子	松木佐吉	長江久雄	池田秀一	鈴木磐夫	自野定利	大井川孝平	佐川市右衛門	石井三信	坂本シナ	桜井末吉	堀川浩吉	斎藤直明	清野誠助	佐藤蓮二
1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2
3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3
4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4
5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5
6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6
7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7
8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8
9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9
10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10
11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11
12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12
13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13
14	14	14	14	14	14	14	14	14	14	14	14	14	14	14	14	14
15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15
16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16
17	17	17	17	17	17	17	17	17	17	17	17	17	17	17	17	17
18	18	18	18	18	18	18	18	18	18	18	18	18	18	18	18	18
19	19	19	19	19	19	19	19	19	19	19	19	19	19	19	19	19
20	20	20	20	20	20	20	20	20	20	20	20	20	20	20	20	20

丹保	佐藤一	小野農武夫	阿部浩三	佐藤慶助	中村中	中村堅作	舟山（船山こと）義秋	平栗好男	樋渡一郎	熊田豊次	完戸（宍戸こと）弘	斎藤正	吉田和司	加藤恵二	三部サト
同	同	騒擾・建造物侵入	騒擾	同	同	同	同	同	同	同	同	騒擾・建造物侵入	公務執行妨害・傷害	騒擾・建造物侵入	同
1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2
3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3
4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4	4
5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5
6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6	6
7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7	7
8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8
9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9	9
10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10	10
11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11	11
12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12	12
13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13	13
14	14	14	14	14	14	14	14	14	14	14	14	14	14	14	14
15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15	15
16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16	16
19	19	19	19	19	19	19	20	20	20	20	19	19	20	19	19

騒擾・建造物侵入	同	騒擾・建造物侵入外国人登録法違反
1	1	1
2		3
3		4
4		5
5		6
6		7
7		9
9		10
10		11
11		13
12		14
13		15
14		16
15		21
16		22
19		23

右被告人らの弁護人（右被告人らは各弁護人欄に表示した番号に該当する左記弁護人を選任した。但し、被告人柳沢勲、同梅沢信勝、同杉原清、同八代一郎の弁護人は裁判長が選任したものである。）

1	竹沢哲夫	12	岡林辰雄	23	坂本修	桜庭尚康
2	関原勇	13	池田輝孝	24	東中光雄	八代一郎
3	大塚一男	14	青柳孝夫	25	松本善明	金蓬琴
4	石島泰彌	15	金綱正己	26	上村進	
5	佐藤義一	16	小沢茂勤	27	天野末治	
6	高島謙十	17	寺本敬一	28	高橋万五郎	
7	安達十郎	18	木植力夫	29	風早八十二	
8	青柳盛雄	19	岡崎一夫	30	柴田睦夫	
9	上田誠吉	20	福田力之助	31	田代博之	
10	島田正雄	21	根本孔衛	32	新井章	
11	中田直人	22	福島等			

以上

六

別紙記載の各弁護人の上告趣意

目次

第一点……一頁

憲法第三二条、第七六条三項、第八一条違反
刑事訴訟法第三五一条一項、第四〇〇条違反
憲法第十四条違反

一、問題の所在

二、憲法と被告人の上訴権

1 憲法第六章司法の規定と上訴制度

2 憲法第三二条と被告人の上訴権

三、刑事訴訟法と被告人の上訴権

1 刑訴法第三五一条一項と被告人の上訴権

2 刑訴法第四〇〇条と被告人の上訴権

四、一審無罪の被告人について控訴審が破棄自判有罪の判決をする場合と被告人の上訴権

1 上訴権の侵害、剝奪

2 差別的不利益

五、本件の場合

六、結論

第二点……二
憲法第三一条、第三七条二項違反
直接審理主義、口頭弁論主義の原則違反
刑事訴訟法第四三条一項、同第四〇〇条違反
憲法第十四条、第七六条三項違反
一、問題の所在
二、憲法第三一条、第三七条二項による被告人の権利並に直接審理主義、口頭弁論主義の原則の意義
三、控訴審における被告人の地位と控訴審の構造
1 控訴審における被告人の地位
2 一審無罪の判決を宣告されている被告人の控訴審における権利
3 控訴審の構造
四、一審無罪の被告人に対し控訴審が破棄自判によつて有罪を云渡すことは許されない
1 破棄自判は被告人の憲法上の前記権利を害し、直接審理主義口頭弁論主義の原則に反する
2 差別的不利益
3 良心に反する裁判
五、結論……九頁

第三点……一七頁
憲法第三一条、第三七条違反
刑訴法第四〇〇条、第四三条一項違反
判例（最高大法廷昭和三一年七月一八日云渡昭和二六年(あ)第二四三六号事件および同昭和三十一年九月二六日云渡昭和二七年(あ)第五八七七号事件）違反
憲法第七六条三項違反
一、判例の趣旨
二、無罪の一審判決を破棄自判して有罪とする場合に控訴審に要求される事実取調の範囲、程度と原判決の違法
その1 原審のなした事実調では足りない
その2 被告人の意見弁解なし
その3 騒擾罪の構成と事実取調の範囲
その4 建造物侵入罪等について事実の取調なし
その5 量刑について事実の取調なし
三、良心に反する裁判
四、結論
第四点……二五頁
公判中心主義（憲法第三一条、第三七条）違反

憲法第二一条、第二八条違反
重大な事実誤認
憲法第二一条、第二八条、第三一条違反
第一、公判中心主義の破壊（憲法第三一条、第三七条違反）
第二、集団行動の権利の侵害（憲法第二一条、第二八条違反）
一、憲法と騒擾罪
二、一審判決
三、原判決
第三、共同意思発生の認定における重大な事実誤認
第四、未必的共同意思或は未必的暴行脅迫の意思
……四〇頁
第五点
憲法第二一条、第二八条違反
憲法第二一条、第二九条、第三五条、警察法第一条、行政代執行法違反
明白、重大な事実誤認、証拠によらざる認定の違法（憲法第三一条、刑訴法第三一七条違反）
はじめに
一、六月三十日午后平市署に集つた群衆およびそれによる交渉抗議は正当かつ合法的であ
りいさゝかも違法視すべき何ものもない
(一) 六月三十日平市署に群衆が交渉抗議に赴くに至つた経緯（掲示板問題を中心とし
た警察側と地区委側の動き）
一、事件の発端
二、掲示板の設置
三、設置后の掲示板
四、六月二十五日（突如の撤去命令とその背景）
五、六月二十七日
六、六月二十八日（事件挑発の陰謀）
七、六月二十九日
(二) 警察措置は違法、無効、不当
(1) 掲示板の許可取消、撤去命令
(2) 代執行令書
(3) 二十九日の「命令」
(三) 平市署幹部の行為は悪質な犯罪
(四) 群衆の交渉、抗議は正当
(五) 原判決の認定
1 警察犯罪の擁護
2 進駐軍の隠蔽
3 憲法問題の回避

4　被告人には無理難題をおしつける
5　明白な不公正（警察犯罪の弁護と国民の敵視）
(六)　原判決の動機原因謀議に関する認定の誤り（法令適用の誤、事実誤認）は判決に影響を及ぼす
二、共同意思認定の違法
第六点……七一頁
憲法第九九条違反
一、はじめに
二、政治的弾圧の経過
1　捜査
2　大量の誇大な宣伝
3　無用の厳戒
4　「騒擾」の発生
5　捜査、取調の目的
6　公判における政治的狙い
7　被告の生活破壊
8　騒擾の適用の意図
三、当時の情勢

四、結び
第七点……八四頁
憲法第三一条違反（騒擾罪の憲法違反）
第一、平市警察署の日本共産党石城地区委員会に対する諸措置は、違憲、違法、不当であつて、これに対する大衆的抗議の運動は、憲法上保障されている
一、掲示板問題
二、六月三十日の平市署の件
三、大衆運動と未必的共同暴行脅迫意思
第二、歴史的検討
一、足尾鉱業所労働争議、兇徒聚衆事件
二、米騒動
三、朝鮮独立運動、万才事件（三・一事件）
四、労働争議
五、小作争議
六、若干の検討
第三、騒擾罪と憲法
一、騒擾罪の適用と大衆運動危険視の思想
二、団結権、団体行動権、表現の自由の保障と従来の判例

三、構成要件の不明確と不当弾圧への乱用
四、不適正な刑罰法規
第四、結　論
第八点……一一二頁
憲法第二一条、第二八条、第三八条違反
刑事訴訟法第三一七条、第三一八条違反
（証拠によらざる事実認定、採証法則違反、論理法則違反）
重大な事実の誤認
法令の違反（刑法第一〇六条の解釈適用）
第一、原判決の共同意思に関する判示の要旨
第二、原判決における未必的共同暴行脅迫の意思の意味
一、未必的共同暴行脅迫の意思認定の仕方
(1) 平市署前の衝突
(2) 署前の暴行等と署内の暴行脅迫等との共同意思の継続あるいは連絡
(3) 平市署内における暴行脅迫と共同意思
二、原判決における未必的共同暴行脅迫の意思のはたらき
第九点……一三〇頁
憲法第二一条、第二八条、第三一条

判例違反（大審院明治四四年九月二五日――刑録一七輯一、五五〇頁、同大正四年一〇月三〇日――刑録二一輯一、七七一頁）
法令の違反（刑法第一〇六条の解釈適用）
第一、騒擾罪の成立に必要な共同意思
一、騒擾罪の構成要件と未必的共同意思
二、首魁、指揮、率先助勢、附和随行の各類型と未必的共同意思
三、群集犯罪としての騒擾罪と刑事責任の原則
四、未必的共同意思理論の機能
第二、未必的共同意思と学説・判例、とくに判例違反
一、罪刑法定主義違反
二、危険な概念
三、大衆行動抑圧の理論
四、憲法秩序に対する挑戦の理論
第十点……一三二頁
憲法第二一条、第二八条、第三一条違反
一、問題の所在
二、多衆による犯罪と未必の故意
三、未必は結果に関係する概念

四、共同意思は構成要件
五、総　　括
第十一点……一四〇頁
憲法第二一条、第二五条、第二八条、第三一条違反
一、公共の平和靜謐
二、公共の平和靜謐と憲法的秩序
三、原判決の靜謐阻害についての判断
四、本件における公共の靜謐
1　憲法的秩序を破つたものは警察である
イ　掲示板は人民の生活について重要な問題を報じていた
ロ　違法な掲示板設置許可の取消
ハ　協定の一方的破棄
ニ　原判決は、この協定の一方的破棄という警察の行動を弁護するために、大変な苦労をしている
ホ　一方的な撤去命令の意味するもの
2　警察の機能喪失に関して
3　靜謐＝憲法的秩序の安全は破壊されていない
五、結　　論

第十二点……一五一頁
憲法第三一条違反
理由のくいちがいまたは法令の違反
一、建物に対する不法占拠と暴行概念の不当な拡張――罪刑法定主義違反
二、建造物侵入と騒擾との吸収関係――理由のくいちがい
第十三点……一五一頁
憲法第十二条、第九十七条違反
原判決は抵抗権を看過し、憲法違反の判決である。本件は国民の抵抗権の行使であつて、騒擾罪としての違法性を阻却する。
一、違法性について
二、騒擾罪における違法性について
三、日本国憲法は国民の抵抗権を保障する
四、抵抗権の行使は違法性を阻却する
五、本件は国民の抵抗権の行使であつて違法性を阻却する
第十四点……一七八頁
（被告人佐々木賛、同八代一郎に関し）
憲法第三一条違反
一、問題の所在――訴因の追加と公訴事実の同一性

二、原判決のあやまり
三、本件訴因の追加は公訴事実の同一性を害する
四、本件自判には訴因、罰条の変更を要する
五、審判の請求を受けない事件について判断した違法

第一点

憲法第三二条、第七六条一項、第八一条違反。
刑事訴訟法第三五一条一項、第四〇〇条違反。
憲法第十四条違反。

原判決は無罪の一審判決を破棄して自判によつて有罪判決を言渡した結果、被告人の有する憲法上の権利たる上訴権（憲法第三二条、第七六条一項、第八一条、刑訴法第三五一条一項、第四〇〇条）を奪つた違法がある。さらにその結果、憲法第十四条にも反した違法があるから破棄されねばならない。

一、「問題の所在」

1　高等裁判所がした第二審判決の事実誤認、量刑不当、法令適用の誤、訴訟手続の法令違反は上告理由となし得ないとされている（刑訴法第四〇五条）から、本件の場合のように一審で無罪の判決を言渡され、検察官控訴の末、控訴審が一審判決を破棄し、自判によつて有罪判決が言渡されると、もはやその被告人は自己に対する最初の有罪判決において認定された事実、法令の適用並びに量刑等について不服を申立て争う方法（上訴権）を全くもたないことになる。

被告人にとつては、最初の有罪判決の認定事実、法令の適用並びに量刑が二度と争い得ない最終のそれになるわけである。

2　一審で有罪判決を言渡された被告人の場合には、その被告人は被告人に対する有罪判決につき事実誤認、量刑不当、法令適用の誤、訴訟手続の法令違反を控訴理由として不服を申立てる方法が保障されている。（刑訴法第三七九条乃至第三八二条）この場合に比べて、前記の本件の如き場合、すなわち一審無罪、二審破棄自判有罪の場合は被告

人は自己にとつて最初の有罪判決についてこれらの不服申立方法を与えられない、わずかに刑訴法第四〇五条の不服申立理由があるだけであるが、その上告理由の内容及び現在の最高裁判所における裁判の実情及び被告人のためにする破棄率からみれば実質は不服申立権がないに等しい結果になつているといつてよい。そこには何らの違法はないであろうか。

3　われ〳〵は被告人に対し、最初の有罪認定事実、法令の適用並びに量刑を二度と争い得ない最終の認定事実、法令の適用並に量刑とし、これらに関しての不服申立方法を全然与えない原判決は結局冒頭記載の憲法並びに刑訴法の各規定に違反するものであつて破棄を免れないものと確信する。

二、「憲法と被告人の上訴権」

1　（憲法第六章司法の規定と上訴制度）

憲法第七六条一項は「すべて司法権は、最高裁判所及び法律の定めるところにより設置する下級裁判所に属する」と定める。また、憲法第八一条は「最高裁判所は……終審裁判所である」と規定する。

これらの規定はわが憲法が裁判制度について審級制度の存在することを定めたものと解することが出来る。

審級制度の存在を是認することは、訴訟当事者に裁判に関する不服を申立る途を開くことを当然の帰結とするのであり、上訴制度の存在を是認したものといゝかえてもよい。また、さらに上訴制度の存在を是認しているということは訴訟の当事者に上訴権を認めたものということができる。

たゞ、わが憲法は審級制度を如何にすべきか、審級の数をいくつにするか、あるいは上訴権の内容を如何にするか等については規定するところがない。したがつて、これらの点については適宜に立法によつて定むべきものであるということができるであろう。

上訴権の内容を如何にするか、審級制度を如何にするかは、なる程右のように適宜に立法によつて定め得るものとしても、そこには何らの制約がないものと解することはもち論できない。

上訴権を是認する以上、上訴権を実質的に否定する如き審級制度の存在や法律の解釈をすることが許されないことは当然であろう。

2　（憲法第三二条と被告人の上訴権）

憲法第三二条に規定する「裁判を受ける権利」とは、民事事件においては自ら裁判所へ起訴する自由を有することを意味し、反面裁判所は適式な起訴に対しては裁判を拒絶したり怠つたりすることは許されない、とするものである。

刑事事件において、被告人が有する「裁判を受ける権利」とは何か。公訴権は国家権力に独占されるから、国民が裁判所へ加害者を起訴する権利を有することを意味すると解することは不可能である。公訴提起をうけた被告人が有するのは「義務」ではなく、「権利」であると規定されている点を考え合せると、刑事事件において被告人が有する「裁判を受ける権利」とは、被告人が裁判所に対し証拠に基いた適確な事実の認定、量刑、法令の適用を求める権利であり、その権利の中には被告人が自己に対し言渡された有罪判決について不服を申立てる権利をその最も重要な内容として含むものと解しなければならない。何故ならば、有罪判決に対する不服申立権をその要素としなければ、「裁判を受ける権利」といつても、被告人は公訴提起によつて裁判を受ける「義務」だけを負い、裁判を受ける「権利」の実質がなくなるに等しいからである。

3

かように、わが憲法は上訴制度の存在を規定し、被告人の上訴権を憲法上の権利として保障しているのである。ところで上訴権の内容であるが、これについては憲法は直接規定するところがない。従つて、その内容については

上訴権の本質から正しい解釈を導き出さなければならない。上訴権は被告人についていえば有罪判決に対する不服申立権である。有罪判決は刑の量定、罪となるべき事実の認定、証拠の標目、法令の適用の各部分について上級裁判所に不服を申立てる権利である、ということができる。

憲法はかゝる内容を最少限、被告人に対し保障しなければならない、としているものである。

三、「刑事訴訟法と被告人の上訴権」

1 （刑訴法第三五一条一項と被告人の上訴権）

(1) 右の憲法上の要請は刑訴法では次の規定となつて現れている。すなわち、同第三五一条一項は「……被告人は上訴することができる」と規定する。

(2) 被告人が上訴することができるというのは、もとより被告人に対する有罪判決について被告人が上訴する権利を有する、という意味である。

(3) 有罪判決について上訴することができるというのは、有罪判決の要素たる「主文」（刑の言渡）「罪となるべき事実」「証拠の標目及び法令の適用」（刑訴法第三三三条乃至第三三五条）について上訴することができる、ということに他ならない。

(4) すなわち、同条項は被告人は自己に対する有罪判決に対し、その刑につき、事実の認定につき、証拠及び法令の適用につき、夫々上訴する権利を有するとするものである。

(5) 而して、被告人は有罪判決を受けた場合は、その有罪判決の宣告を受けた審級が第一審裁判所であろうと、あるいは第二審裁判所ではじめて有罪判決を宣告された場合であろうと何等の差別をうけることなく、その有罪判決に対し上訴する権利を有するものといわなければならない。このことは以上のべた上訴権の本質から言つて当然のことであるばかりでなく、更に右第三五一条が同法第三編上訴第一章通則の中に規定されていることからも当然かく解しなければならないのである。

(6) 一審で有罪判決をうけた被告人は刑訴法第三七七条以下の控訴の規定に従い控訴の権利を有する。これらの規定は前記憲法並に刑訴法によつて認められるべき被告人の権利たる上訴権を具体的に定めたものというべきであり、こゝに具体化された上訴権の内容は有罪判決をうけたすべての被告人に保障されるべきものであり、それが前記憲法並びに刑訴法の要請に応える所以であるといわなければならない。

2 （刑訴法第四百条と被告人の上訴権）

(1) 刑訴法第四百条は同第三九八条、同第三九九条に規定する以外の理由によつて原判決を破棄するときは、原則として判決で事件を原裁判所に差し戻し、又は原裁判所と同等の他の裁判所に移送しなければならない旨規定する。

(2) この規定（刑訴法第四百条）は次の二つの機能と意義をもつ。（なお、同条の「前二条に規定する理由以外の理由」には事実誤認、訴訟手続の法令違反、法令適用の誤、量刑不当の各理由を含むが、こゝでは便宜上、事実誤認にしぼつて議論をすゝめる）

その一、刑訴法第四百条は、事後審たる控訴審は、事実誤認を理由として自判で被告人に対する有罪事実を認定できないものとし、これをするためには、直接主義、口頭主義が支配し、被告人の出頭を強制的に確保し、その防禦権を全うさせる第一審裁判所に差戻さねばならず、そこでのみ、有罪事実の確定が原則的に許されるとするものである。換言すれば、この規定は被告人が自己の出廷を強制的に確保されない法廷で、また事後審たる性格を有する控訴裁判所でいわば奇襲によつて有罪事実を確定されることはない、という、被告人に対する保障的機能をもつている。

この被告人に対する保障的機能は刑事裁判の大原則である口頭主義、直接主義の要請であり、それは、憲法三七条二項および同第三一条に由来するものといえよう。（この点については第二点において更に論ずる。）

その二、刑訴法第四百条は、被告人に対する有罪事実の確定は原則的に第一審裁判所においてのみなされるものであることを定めたものであるが、このことの当然の帰結として被告人は自己に対し認定された有罪事実に対しては、事実誤認を理由として事実に関する不服申立（控訴）をすることができることを保障されているもの、と解することができる。（刑訴法第三八二条、同第三五一条一項）つまり、これを逆にいえば被告人に対し、事実に関する不服申立の機会と方法を確保すべきもの（刑訴法第三五一条一項）であるからこそ、法は控訴審が事実誤認を理由として破棄する場合は自判することなく事件を原裁判所に差戻し、又はこれと同等の他の裁判所に移送しなければならないものとしているのである。

(3) 同条但書は被告人の利益に合致する場合に限って適用されるべきものであり、被告人の上訴権を侵害し、憲法第三一条、第三七条等の諸権利を害してまで無罪の一審判決を破棄自判有罪とすることを認めた規定であると解することは到底できない。

(4) 従って、被告人の有罪判決に対する不服申立権は刑訴法第四百条によっても制度的に保障されているものと解することができのである。

四、「一審無罪の被告人について控訴審が破棄自判有罪の判決をする場合と被告人の上訴権」被告人に対する以上のような内容の上訴権の保障は、被告人が第一審で有罪判決を宣告された場合は問題ないであろう。

すなわち、一審で有罪判決を宣告された被告人は、その判決に対し、刑訴法第三七九条（訴訟手続の法令違反）、第三八〇条（法令適用の誤）、第三八一条（刑の量定不当）、第三八二条（事実誤認）に規定するところを不服理由として

上訴することができ、更に右有罪判決後の事情を援用することができるのであり（同第三八二条ノ二）、かつその上訴権は不利益変更禁止の原則（同第四〇二条）によって保護をうけるからである。

そこで、問題は無罪の一審判決につき、控訴審が破棄自判によって有罪判決をなし得るとした場合（つまり、本件の場合）被告人の保有する上訴権は侵害剝奪されないか、という点にある。

1 （上訴権の侵害、剝奪）

一審無罪、二審破棄自判有罪の判決を言渡された被告人に与えられる不服申立方法は「上告」である。

その場合、被告人が上告審において主張し得る不服申立理由（上告理由）は法律上、刑訴法第四百五条各号に規定するものに限られ、それ以外は許されない。従って、控訴審ではじめて有罪判決を宣告された被告人は自己に対する最初の有罪判決の刑につき、事実の認定につき、証拠につき、法令の適用につき、上訴方法を全然与えられないことに帰着する。すなわち、被告人は自己が有する前記の如き憲法上並に刑訴法上の上訴権を侵害剝奪されることになる。

一審無罪の被告人について、二審で破棄自判有罪とすることによって被告人の上訴権を奪い、かつこれを上告審で保障することが不可能であること明らか（かゝる被告人については、特に上告審においても控訴の規定に準じて四〇五条以外の理由を上告理由とすることができると解することは不可能である。）な以上は、一審で無罪判決を受けた被告人に対し、控訴裁判所が原判決を破棄する場合は必ず事件を原裁判所に差戻し、又はこれと同等の他の裁判所に移送し、被告人に対する有罪事実の認定、刑の量定、法令の適用等は必ず差戻又は移送をうけた第一審裁判所でなすべきものとすることによって被告人の上訴権行使を可能ならしめなければならず、控訴裁判所が破棄自判によって有罪とすることによって被告人の上訴権を侵害、剝奪することは絶対に許されないものとしなければならない。

結局、原判決は一審無罪の被告人を破棄自判により有罪とすることにより、前記各憲法並に刑訴法の規定に違反し、被告人の上訴権を侵害剝奪した違法がある。

2　（差別的不利益）

以上のような一審無罪、二審破棄自判有罪の被告人からの上訴権の剝奪は、一審有罪の被告人に保障されている上訴権に比して、著しい差別的不利益をもたらすものであることは明白である。これがまた憲法第十四条一項（法の下の平等）にも反することは明らかである。

従つて原判決が本件の場合、破棄自判有罪とすることは憲法第十四条一項にも違反し許されないのである。

3　なお、判例（最高裁大法廷昭和三一年七月一八日言渡、昭和二六年(あ)第二四三六号）は刑訴法第四百条但書を直接主義、口頭主義の原則という面から検討した上、一審無罪の場合に、控訴審において事実調を行うことによつて破棄自判有罪の判決をなし得るとするが、これは同条の解釈に関する従前の判例に比べて正しい前進を意味するとしても、なお、いまのべた被告人の上訴権という面からの考慮は全然ないのであり、その結果、維持しえない誤を含むものである。

五、「本件の場合」

本件の場合を考えてみよう。

原判示認定事実は本件被告人等にとつては、はじめての有罪認定事実であるが、被告人等は当然にこの認定事実について、具体的量刑について、証拠について、法令の適用等について不服を申立てる権利を有する。

もしこれが一審判決であるならば被告人等は当然刑訴法第三七九条乃至三八二条に該当する事由によつて上訴をなし得たであろう数々の事実が存在する。それが、かりに事実誤認として理由がなくとも、量刑に重要な影響を与える事情

たる事実もある。これらの点は他の論点の中で若干指摘するであろう。

そして、もし被告人等の上訴が控訴審で判断されるならば、当然刑訴法第三七九条乃至第三八二条に該当するものとして判断をうける利益を有する事項も、本件の場合、上告審なるが故にそれは簡単に「適法な上告理由にあたらない」と一蹴される可能性がないという保障はどこにもない。むしろ、前記上告審の構造ならびに最高裁の実情からすれば、右の判断をうける可能性はまことに大きいのである。また、後に論及する憲法違反の点についてさえも、その内容の判断をさけて「名を憲法にかりた事実誤認、法令違反の主張」とされる可能性がないとはいえないのである。

かくては破棄自判有罪の原判決はまことに切捨御免の無暴極まりない判決という他ないのである。

われ〳〵は、自判で有罪とする権限のない原判決はこれを破棄して第一審裁判所に差戻すとの裁判を求めざるを得ない。

あるいはこれに対し、十年の歳月の経過を言々する者があるかも知れない。しかし、十年の経過という事実によつて、被告人の上訴権を剝奪し、不当な裁判に服することを強要し、被告人を刑務所に送ることを合理化することは断じて許されない。時日の経過と自由の剝奪（刑罰）とは相殺され得ないことは自明である。

六、「結　論」

以上、原判決は無罪の一審判決を破棄自判有罪とすることにより、前記憲法並に刑訴法の各条項に違反すること明らかなものであるから破棄されねばならない。

第二点

憲法第三一条、第三七条二項違反。

直接審理主義、口頭弁論主義の原則違反。

刑事訴訟法第四三条一項、同四百条違反。
憲法第十四条、第七六条三項違反。

二、「問題の所在」

1　一審無罪、二審破棄自判有罪の本件被告人等はその大部分が原審裁判官に全然接することなく、従つて、もとより直接事件について意見弁解を求められることなく一審無罪の判決を破棄された上有罪事実を認定され、具体的に刑をもられた。

原審裁判所の側からみると、原審裁判官たちは大部分の被告人等に全然接する機会をもたず、従つて直接事件について意見弁解をきくことなく無罪の一審判決を破棄して、自ら有罪事実を認定して具体的に刑を科した。

無罪の一審判決を控訴裁判所が破棄自判の上、有罪とすることによつて生ずる右のような事態は、はたして憲法並びに刑事訴訟法上許されるものであろうか。

2　われわれは一審無罪の判決を控訴審が破棄自判によつて有罪とすることは、控訴審が事実調べを行うと否とを問はず控訴審の構造的限界を越え、被告人の憲法上の諸権利を害し、直接審理主義、口頭弁論主義の原則に反するものであつて許されないものと考える。一審無罪を控訴審が破棄する場合は必ず事件を原審裁判所に差戻し又は原裁判所と同等の他の裁判所に移送しなければならないのであつて、自判有罪の判決を云い渡すことは許されないものと解しなければならない。

この点についてはすでに第一点において被告人の上訴権の面から論及しているところであるが、このことは被告人の憲法第三一条、第三七条二項による諸権利、直接審理主義、口頭弁論主義の原則、憲法第十四条、第七六条三項の面からも結論することができる。

3　結局、原判決は憲法第三一条、第三七条二項、刑事訴訟法第四百条一項に違反する違法があり、直接主義、口頭主義の原則を破り憲法第十四条、第七六条三項に反するものであるから破棄されねばならない。

二、「憲法第三一条、第三七条二項による被告人の権利並びに直接審理主義、口頭弁論主義の原則の意義」

1　刑事被告人は有罪判決の宣告があるまでは無罪の推定をうけるべきものである。このことは刑事裁判における大原則であるとともに、刑訴法もその第三四三条、第三四四条、第三四八条等によつてこの原則の存在を明らかにしている。

2　無罪の推定をうける被告人について、罪となるべき事実の存否を決し、刑事責任の有無を判断する法廷を支配しなければならなぬとする手続上の原則が直接審理主義、口頭弁論主義である。そして、その法廷における被告人の防禦権の行使には遺漏なきを期さねばならず、これを害することがあつてはならぬとするのが憲法及び刑訴法上の要請である。（憲法第三一条、第三七条、刑訴法第四三条、第二八六条等）

3　換言すれば、被告人のこれらの憲法上の諸権並びに諸原則は被告人に対する無罪の推定をくつがえし、有罪を認定する法廷における被告人に対する保障として認められた権利であり原則である。すなわち、これらの権利並びに原則は被告人の在廷しない法廷で、被告人の意見弁解をきくことなく、証人に対する反対尋問権を保障されることなくして、被告人はその無罪の推定をくつがえされることはない、との保障を意味するものに他ならない。

而して、被告人のこれらの権利は被告人の固有の権利であり、弁護人による代理行使を許さないものであることはこれらの権利の本質上当然であろう。

三、「控訴審における被告人の地位と控訴審の構造」

1　（控訴審における被告人の地位）

控訴審にのぞむ被告人の地位は大別して次の二つの類型にわけることができる。

その一は、第一審で被告人が有罪の判決をうけ、被告人が控訴を申立てることによって事件が控訴審に係属する場合である。この場合、被告人は一審の有罪判決により無罪の推定が覆えった状態のもとで控訴審にのぞむことになる。（最判昭和二五年五月四日刑集四巻七五六頁は無罪の推定がなくなり、有罪の推定を生ずるとするがそこまでいうのは疑問である）

その二は、第一審で被告人が無罪の判決をうけ、検察官が控訴を申立てることによって事件が控訴審に係属する場合である。この場合、被告人は一審で無罪の判決を宣告されたのであるから、無罪の推定はもとより覆えることはない。被告人はむしろ無罪の推定が強力になつた状態のもとに控訴審にのぞむことになる。

2　（一審無罪の判決を宣告されている被告人の控訴審における権利）

一審で無罪判決の宣告をうけた被告人は無罪の推定がなくなるどころか、かえつていわば強力な推定のもとに控訴審に係属しているわけであるから、被告人は自己がうけている無罪の推定を控訴審で覆えされ、自判で有罪判決を宣告されるためには、その控訴審の法廷は被告人に対し前記憲法上の権利を保障し、直接審理主義、口頭弁論主義の原則の支配するものでなければならない。

前記の通り、被告人はかかる保証のない法廷では無罪の推定をくつがえされることはない権利を保有するものであるからである。

3　（控訴審の構造）

ところで控訴審は控訴裁判所が第一審判決を第一審裁判所の立場に立つて、事後的に審査することを使命とする事後審である。刑訴法における控訴に関する各規定は、控訴審の事後審的性格を明確に特徴づけているとともに控訴審

機能の限界を明確に示しているものということができる。

事実審たる第一審においては、原則として、被告人が公判期日に出頭しないときは開廷することができない（刑訴法第二八六条）とし、その在廷義務を規定するなど（同第二八八条、第三一四条二項）強制によつて被告人の出在廷を確保することにより直接主義を貫き、また犯罪事実の存否の証明に欠くことができない証人が、病気のため公判期日に出頭できないときは原則として公判手続を停止すべきものとして（同第三一四条二項）被告人の反対尋問権の確保につとめている。

これに対し控訴審においては被告人の出頭を義務づけていない。（同法三九〇条）かりに控訴審が事実の取調を開始し、「犯罪事実の存否に欠くことのできない証人」を取調べる場合であつても、このことには変りはない。この点や、その他控訴審の法廷に関する規定（同法第三八八条、第三八九条、第三九四条）をみても控訴審の法廷には、事実審たる一審のような直接審理主義、口頭弁論主義の原則が支配していない。

思うに、控訴審は事後審であり、事後審たる限界に止まるべきものとされるが故に、かかる規定に止まつたものといわねばならない。すなわち、控訴の各規定は控訴審が被告人の出廷を一審の如く義務づけなくても、またその法廷に直接審理主義、口頭弁論主義が一審のように全面的に支配しなくても、控訴審が事後審たる構造的限界内に止まる限りは被告人の権利を害するものではない、との前提の上に存在するものである。裏からいえば、法は控訴審があくまでも事後審であつて、その限界をこえて一審無罪の判決が自判で有罪とされる事態を予定しないからこそ被告人の出廷を義務的なものとせず、その法廷に直接主義、口頭主義の原則が一審のように支配しないことを認めたものというべきである。

4　従つて、一審無罪の被告人について「事件が控訴審に係属しても被告人等は、憲法第三一条、第三七条等の保障す

る権利は有しており、その審判は第一審の場合と同様の公判廷における直接審理主義、口頭弁論主義の原則の適用をうけるものといわなければならない。従つて被告人等は公開の法廷において、その面前で、適法な証拠調の手続が行われ、被告人等が、これに対する意見弁解を述べる機会を与えられた上でなければ、犯罪事実を認定され（正確にいうならば〝無罪の推定を覆えされた上犯罪事実を確定され〟とすべきであろう――弁護人）有罪の判決を云渡されることのない権利を保有するものといわねばならない」（最高大法廷昭和二六年(あ)第二四六号事件判決）のは正にわれ〳〵の前記主張と全く一致し、正当なものであるのだが控訴審の性格はこの要請に応え、被告人の諸権利を充足させ得ないのである。

五、「一審無罪の被告人に対し控訴審が破棄自判によつて有罪を云渡すことは許されない。」

1 （破棄自判は被告人の憲法上の前記権利を害し、直接審理主義、口頭弁論主義の主張に反する。）

(1) 控訴審の構造が以上のようなものであるから、かかる構造を有する審級の法廷で被告人が無罪の推定を覆えされ、有罪とされることは明らかに被告人の前記憲法上の権利を害し、直接主義、口頭主義の原則に反するものであるから、許されないものとしなければならない。

法は、控訴審が一審無罪の原判決を破棄する場合は必ず原裁判所に差戻し、又はこれと同等の他の裁判所に移送することを要請し、破棄自判で有罪とすることは許さないものというべきであり、（刑訴法第四百条本文）刑訴法第四百条但書で自判できる場合には一審無罪の原判決を破棄する場合を含まないものと解しなければならない。而して、控訴審の構造が前記の如きものである以上、控訴審で事実の取調を行うと否とを問わず、一審無罪の原判決を破棄自判有罪とすることは許されないものといわなければならない。

(2) この点について、最高裁判所判例は昭和二六年(あ)第二四三六号、同三一年七月十八日云渡大法廷判決以来、一審

無罪の被告人に対し、破棄自判有罪とするには事実の取調を要すると判示している。

しかしながら、かりに控訴審が事実の取調を行つたとしても、事実の取調の段階に立つて第一審と同じように被告人の出廷が確保され、意見弁解を述る機会が確保され、反対尋問権が確保されない以上、被告人は依然知らぬ間に顔も知らぬ裁判官によつて有罪事実を確定され、刑を言渡される可能性のもとにさらされているのであるから、事実の取調を行つたからといつて前記憲法上の権利を充足し、直接主義、口頭主義の要請に応えたものとは到底いえないのである。

従つて右摘示の判例は従前の判例に比べて前進的要素はあり、正当な内容を含みつゝ未だに右の如き致命的な欠陥を含むのであるから、改めなければならない。

(3) ここで右判例中の少数意見の明白な誤を指摘しておかなければならない。

右判例中、次のような判示部分がある。

「事件が控訴審に係属しても被告人等は憲法第三一条、第三七条等の保障する権利は有しており、その審判は第一審の場合と同様の公判廷における直接審理主義、口頭弁論主義の原則の適用をうけるものといわなければならない。」

この判旨は前記のわれ〳〵の主張と完全に一致し、正当である。これに対し、右判決中の少数意見は「第一審判決が公訴事実を確定せず、且つ、罪責なしとして無罪を言渡したからといつて、何故に、第一審判決が、公訴事実を確定し且つ有罪とした場合とは異つて、重ねて一審と同様の直接審理、口頭弁論を繰り返さなければならないのか。多数説は少しも説明していない。ただ突如として、前の場合には被告人等は憲法第三一条、三七条等の保障する権利を有するというだけである」という。少数意見は、一審有罪の被告人は控訴審ではすでに無罪の推定のなく

なつた状態にあるのに対し、一審無罪の被告人は控訴審において実に強力な無罪の推定のもとにあるという本質的差異を無視している。本質的差異に思いを至さず、被告人の諸権利の剝奪を平然と擁護する少数意見こそ「まことに不可解な説といわなければならない。」

(4) 結局、原判決は無罪の一審判決を破棄自判により有罪とした結果、被告人の前記憲法上の権利を害し、直接審理主義、口頭弁論主義の原則を害した違法があるから破棄されねばならない。

2 （差別的不利益）

前記の通り、一審無罪の被告人に対し控訴審が破棄自判により有罪判決をなし得るとすれば、かりに控訴審が事実の取調を行つたとしても、裁判所は被告人不出廷のまま手続を進行し、被告人に一度も接する機会なく、被告人からいえば自らを裁く裁判官に一度も接することすらなく顔さえ知らない裁判官によつて無罪の推定を覆えされ、具体的に量刑されることになる。即ち、被告人の前記憲法上の権利や諸原則の保障のない法廷で無罪の推定をくつがえされることを強いられるわけである。

一方、一審で有罪判決をうける被告人の場合を考えよう。彼らが無罪の推定を覆えされる法廷には前記三3の中で述べたように直接主義、口頭主義が支配し、被告人の防禦権の行使が守られている。彼らはその手続をへて、その裁判所によつて無罪の推定をくつがえされ、有罪事実を確定され、量刑される。

この両者を比較して考えるならば、一審無罪の被告人は控訴審で破棄自判有罪とされることによつて、一審有罪の人に比して著しい差別のある、不利益な取扱を強いられる。

かかる甚しい差別的取扱いは前記第一点四2と合せ考えるならば、憲法第十四条一項（法の下の平等）に反し、憲法第三一条に反するものといわねばならない。

この点からいつても、一審無罪の被告人に対し控訴審が破棄自判で有罪とすることは許されないものといわねばならない。

3 （良心に反する裁判）

およそ、裁判官が良心に従つた場合裁判の対象である被告人が未だ無罪の推定にあるとき、その被告人に接することもなく被告人の出頭を命じて（刑訴法第三九〇条但書）意見弁解をきくこともなく、無罪の推定を覆えし、有罪事実を認定し、具体的に刑を科するということができるか。

かかる「裁判」はわれ〳〵の想像に絶する無暴な仕打である。

直接、接したこともない、顔も知らない被告人に対し、その努力すら怠り、有罪事実を認定した上、具体的に量刑した原判決は到底、良心に従つた裁判と言えないことは明らかである。

この意味で原判決は憲法第七六条三項に反する違法がある。

六、「結　論」

原判決は原控訴審が事実の取調をなしたか否かに拘りなく、一審無罪の判決を破棄自判の上有罪とした点において、被告人の憲法第三一条、第三七条による諸権利を害し、直接審理主義、口頭弁論主義の原則を害し、刑訴法第四百条の解釈を誤り、憲法第十四条に反して差別的取扱いを強い、憲法第七六条三項に反して良心に従わない裁判官によつてなされた各違法があるものといわねばならない。

原判決は破棄されるべきである。

第三点

憲法第三一条、第三七条違反。

刑訴法第四〇〇条、第四三条一項違反。

判例（最高大法廷昭和三一年七月一八日言渡昭和二六年(あ)第二四三六号事件および同昭和三一年九月二六日言渡昭和二七年(あ)第五八七七号事件）違反。

憲法第七六条三項違反。

前記第一点および第二点の論旨がかりに理由がないとしても、原判決は無罪の一審判決を破棄自判するに必要な事実の取調を行わず、冒頭記載の憲法及び刑訴法の条項に反し、直接審理主義、口頭弁論主義の原則を害し、冒頭記載の判例に違反した違法がある。

また、原判決は裁判官に求められる良心に反してなされた裁判であるから憲法第七六条三項に違反する。

一、「判例の趣旨」

1　第一審判決が被告人に対し無罪を言渡した場合に、控訴審が第一審判決を破棄し、訴訟記録並に第一審裁判所において取調べた証拠のみによって直ちに有罪判決をすることは、被告人に対し憲法第三一条、第三七条の保障する権利を害し、直接審理主義、口頭弁論主義の原則を害することとなるから、かかる場合には刑訴法第四百条但書の規定によることは許されないものと解すべきである、との判例は冒頭記載の大法廷判決以降、数々存在するところである。

2　そして、右の如き判例の結論は、一審無罪の被告人は「事件が控訴審に係属しても、憲法第三一条、三七条等の保障する権利は有しており、その審判は第一審の場合と同様の公判廷における直接審理主義、口頭弁論主義の原則の適用を受けるものといわなければならない」（前示判例の判示）とするところから導き出されているものである。

3　従って、無罪の一審判決を控訴審が破棄自判するために必要な事実取調の範囲、限度は右の憲法上の要請を充足するものでなくてはならないことは当然であろう。

破棄自判のためには事実の取調が必要であるとの判例に形式的に反しないために、当該事件の全体の証拠のうち、著しく微量の事実調を行うことによって足りとすることは許されない。極端な形式論によって判例の裏をくぐり、外見上は判例に違反しないかの如き観を呈しても、かかる場合は判例の趣旨に反するものであること明らかである。

4　右判例違反があるかないかの判定の基準は、従って、形式的に事実の取調が行われたか否か、ということだけでなく、右の事実の取調の内容、範囲、限度が前記憲法上の要請を充足し、被告人の諸権利を満足させるものであるかどうかという観点に立って決しなければならない。

二、「無罪の一審判決を破棄自判して有罪とする場合に控訴審に要求される事実取調の範囲、程度と原判決の違法」

その1　（原審のなした事実調では足りない）

1　原審裁判所は事実の取調を行っている。

しかし、その内容は証人十五名と原因関係についての検証十八ヶ所にすぎない。

それは第一審における膨大な証拠調の結果に比すれば極く微量である。

本件は地域的にも、被告人の数からいっても極めて広大な事件として公訴提起され、第一審裁判所はそのため長年月を費して二二六名に上る証人、証拠物、検証、被告人質問等により専心して直接審理に当り、その結果、判決に達している。

原審が取調べた証拠は第一審に比べて証人の数という点からだけいっても約十八分の一足らずの微量に過ぎない。

しかも、その十五名の証人の構成をみると湯本町署関係一名（渡辺清憲）、矢郷争議及び内郷町署関係三名（塩谷、三瓶、友口）、平地区署関係一名（柴田）、掲示板問題および平市署関係その他十名となり、事件を構成する夫

々の部分についてみれば実に僅少な数にすぎない。

2　また、これらの証人の証言はいずれも八年という歳月の後の供述である。

3　直接主義、口頭主義に従つて形成した心証の結論たる一審判決を被告人に不利益に覆えすにはそれに足るだけの質量を有する事実の取調が直接主義、口頭主義の下でなされなければならない。

すなわち、一審の法廷では被告人の憲法の権利を確保しつゝ、直接審理主義、口頭弁論主義のもとに審理をすゝめ、その結果、被告人に対する無罪の推定はくつがえらず、無罪の判決に至つている。被告人が受ける無罪の推定は検察官の立証に耐えて維持されたものということができる。

一審の裁判で、直接主義、口頭主義の下で検察官の攻撃にたえ、維持された無罪の推定が控訴審で形式的な事実調が如何に微量で、質の低いものでも、なされさえすれば覆えし得るとすれば、被告人は無罪の推定をうける、とする原則や被告人のもつている憲法上の権利や直接審理主義、口頭弁論主義の原則による保障は全く無意味となるであろう。

かかる見地に立つて考えるならば、判例が無罪の一審判決を控訴審が破棄自判有罪とする場合に要求する事実取調の範囲、程度は一審がなした証拠調と同程度の質量を有するものでなければならない、とすべきである。

4　してみれば、原判決の事実調は一審の証拠調に比して著しく微量でかつ内容のないものであるから、原判決は憲法第三一条、第七条の被告人の権利を害し、直接主義、口頭主義の原則に反し、更に前記判例の趣旨に反したものといわねばならない。

その2　（被告人の意見弁解なし）

1　本件大部分の被告人は控訴審の審理に全然出頭していない。公判期日の通知はなされていても、特に出頭を求め

られたこともない。従つて、被告人等は裁判所、弁護人、検察官のいずれからも意見弁解の陳述を求められたことなく、被告人質問もうけていない。原審裁判官は大部分の被告人の顔を見たことさえない。

2　一審無罪の被告人に対し、控訴審が破棄自判有罪の判決をすることは被告人を奇襲によつて陥れることを意味する。何故ならば前記第二点三3の控訴審の構造で検討したように、控訴審では被告人は出頭を義務づけられていない。出頭の義務づけられていない法廷で自判有罪の判決をすることは被告人が知らぬ間に、顔さえ知らぬ裁判官によつて有罪とされる可能性を含むからである。かかる場合こそ、「被告人の出頭がその権利の保護のため重要であると認めるとき」にあたり、その場合「被告人の出頭を命ずることができる」場合であるといわねばならない。原裁判所が本件において破棄自判有罪の判決をしようとする場合こそ「被告人の出頭がその権利の保護のため重要であると認めるとき」（刑訴法第三九〇条但書）に拘らずこれをしなかつた。

被告人は右被告人の「権利の保護」を与えられず、強制に基く出頭の確保も得られないまゝ、奇襲によつて破棄自判有罪の判決を宣告された。

3　一審無罪の本件被告人等は控訴審においても第一審と同様の諸権利を有し、原則の適用をうけるものであり「公開の法廷において、その面前で、適法な証拠調の手続が行われ、被告人等がこれに対する意見弁解を述べる機会を与えられた上でなければ、犯罪事実を確定され、有罪の判決を云渡されることのない権利を保有するもの」（前示判決）であるから、原審で被告人らの面前で証拠調をされた形跡なく、被告人らに意見弁解を求めることなくまた求めるための措置をとることなく破棄自判有罪とした原判決は明らかに前掲憲法の各条項に違反し、直接主義、口頭主義の原則を害し、右判例に違反すること明らかなものである。

その3　（騒擾罪の構成と事実取調の範囲）

1　本件被告人等は騒擾罪と建造物侵入或は職務強要等の罪で訴追をうけている。

騒擾罪は起訴状の記述についてもみられるように、いわゆる総論の部分と各論として各被告人の行為を論ずる二つの部分にわかれる。各被告人はその何れを欠いても刑事責任ありとされない。すなわち、右の二段階の証拠調手続をふまなければ各被告人の刑事責任について判断をすることはできないのである。

従つて、一審無罪の判決を破棄するために必要な事実調では騒擾を構成する総論と各論の二つについてなされなければならない。すなわち、全体としての騒擾の事実を認定し、さらに各被告人の行為についての事実を認定しなければならず、そして、その各被告人についての事実を認定するためには裁判所は前記憲法上の要請から各被告人の行為について適法な証拠調を行い、被告人に意見、弁解の機会を当えなければならない。

2　しかるに原審において取調べた十五名の証人は何れも右総論に関する証人であり、各被告人の行為に関する各論に関する事実の取調は全然なされておらない。

3　従つて、各論に関する事実の取調を全然なさないで一審判決を破棄し、各被告人に対し夫々有罪事実を認定した原判決は被告人の有する前記憲法上の権利を害し、前記判例の要請する事実調をなさず、これに違反した違法がある。

その4　（建造物侵入罪等について事実の取調なし）

次に被告人中の多くは建造物侵入罪で訴追され、ある被告人は職務強要等の罪で訴追をうけ、一審において無罪の判決を言渡されている。

これらの罪は騒擾の罪と想像的競合の関係にあるといつても、なお、騒擾とは別個に成立し得るものであることは明らかである。（一審においても騒擾が無罪で建造物侵入だけが有罪の場合があるのをみてもわかる）

従つて、これらの訴因について、無罪の一審判決を控訴審が破棄自判有罪とするためにはこの罪に関する事実の取調をしなければならないのは当然である。

特に、一審判決が建造物侵入について無罪を言渡したのは、その理由から明らかなように犯意なしとしたものであり、被告人の司法警察員乃至は検察官に対する供述調書を証拠としたものつまり、「被告人の意思」によつたものである。

したがつて、右無罪の一審判決を破棄自判されるためには被告人質問を内容とする事実の取調を要するものである。その認定をくつがえすためには被告人の出頭を確保した上（刑訴法第三九〇条但書）その意見弁解を求めなければならない。

しかるに、原審はこれらの訴因について全然事実の取調を行わず、無罪の判決を破棄して自判の上、有罪の判決を言渡した。

原判決は被告人の有する前記憲法上の権利を害し、前記判例の要請する事実の取調をなさず、これに違反した違法がある。

その5　（量刑について事実取調なし）

およそ、無罪の一審判決を破棄自判して有罪判決をする場合は第一に無罪の推定をくつがえした上、罪となるべき事実を認定すること、第二にその認定事実に対し量刑することの二段階が含まれる。

われわれは無罪の一審判決を控訴審が破棄自判有罪とする場合は、右の二段階のそれぞれについて事実の取調を要するものと解しなければならぬと考える。

被告人は無罪が有罪とされることに重大な利害関係をもつとともに、かりに有罪とされても、その認定事実にいか

なる量刑をされるかについても重大な利害関係を有し、その点について裁判所に対し直接主義、口頭主義の原則の適用を主張する利益を有することもち論だからである。

とくに、刑訴法第三八二条の二第二項、第三九三条一、二項によつて、被告人は一審判決後の事情をも量刑不当の事由として認められるのであるが、一審無罪の被告人についてはこれを主張する機会を奇襲によつて奪う根拠は全然ない。（本件の場合、かりに十五名の証人調によつて、罪となるべき事実に関する事実の取調があると言い得ても、被告人は有罪を前提として情状に関する事実を主張立証する機会はない。その機会を奪つたまま、原判決は記録だけで量刑した。）

しかるに原裁判所は量刑（情状）に関する事実について何らの証拠調をせず、それを促しもしなかつた。（かりに自判有罪とするも事件後八年、一審判決後三年足らずの間の情状を抜きにして適正な量刑は望めないであろう。原判決は余りにも無暴である）

結局、原判決はこの点においても被告人の前記憲法上の権利を害し、判例に反した違法がある。

三、「良心に反する裁判」

本来このような大きな事件について、大部分書面審理によつて第一審の心証を覆えすことができるとすれば、第一審が長大な期間にわたつて直接主義口頭主義に基いて証拠調をした意味が全く失われるのである。

被告人に一度も接することなく、接しようともせず、わずかの証拠調だけで殆ど書面審理によつて有罪事実を認定し、事件後八年を経過し、一審判決の後から数えただけでも三年足らずの歳月が流れ、その間被告人の生活環境に絶大な変化があるのにこれをみようともせず、被告人にその立証を促しもせず、具体的に刑をもり、何人かの被告人に実刑を科し刑務所に送りこむ。

一体、ごく常識的にいつて、良心ある裁判官にこんなことができるものだろうか。われわれはこんな無暴なことは一片の良心ある人間としての裁判官ならとてもできるものでないと思う。

被告人の立場になつて考えてみよう。

顔さえみたこともない裁判官から、従つて一片の意見弁解も求められないまま有罪とされ、有罪だというのなら当然主張し立証したい事件後の事情について一度も主張する機会も与えられず、懲役何年と言渡される。こんなことがあつてもなお「被告人の防禦権に欠くるところがない」（前記判例中の少数意見）といえるだろうか。

われわれは原判決は裁判官に要求される良心を欠いたことの明白な裁判であると考えざるを得ない。

これが憲法第七六条三項に反するものであることは明らかである。

四、「結　論」

原判決はいずれの点よりみても、被告人の保有する憲法第三一条、三七条等の権利を害し、直接審理主義、口頭弁論主義の原則を害し、刑訴法第四百条但書の解釈を誤り、前記判例に反した違法があり、かつ、憲法第七六条三項に違反するから破棄されるべきである。

第四点

公判中心主義（憲法第三一条、第三七条）違反。

憲法第二一条、第二八条違反。

重大な事実誤認。

憲法第二一条、第二八条、第三一条違反。

原判決が一審無罪判決を破棄有罪とした基礎にあるのは(1)公判中心主義の無視、破壊であり（憲法第三一条、第三七条

違反）(2)国民の集会集団行動の権利の侵害であり、大衆の敵視である。（憲法第二一条、第二八条違反）

このような考え方と認定がひいては「共同意思」に関する誤った事実認定に及び（重大な事実誤認、刑訴法第四一一条三号）憲法上許すべからざる「未必的共同意思」もしくは「未必的共同暴行脅迫の意思」の発案に発展する。（憲法第二一条、第二八条、第三一条違反）

原判決は破棄されるべきである。

原判決は騒擾につき無罪の一審判決をくつがえして有罪としたものである。

しかし、原審では一審と異つた新しい証拠があつたわけではない。また、新たな事実が発見されたわけでもなかつた。

原審は十五名の証人を調べたけれども、そのうち十四名は一審との重複証人であり、その立証事項も証言内容も一審のそれに加える何ものもなかつた。他の一人の新たな証人柴田義房の証言は被告人弁護人の従前の主張を補強するものでこそあれ検察官の主張を証拠だてるものではなく、その証言事項は一審の証拠に比べて新たなる事項を含むものではなかつたのである。

原審はこのように新しい証拠も、新たな事実もなく、従つて変化の基礎が全くないのに一審の無罪判決をくつがえして有罪とした。

何が変つたために無罪が有罪になつたのだろうか。

それは、原審が変りようのない事実関係を組みかえて、それに対する評価を変えたからである。

原審が一審と変りない事実関係を単に組みかえ、それに対する評価を変え、それによつて無罪を有罪とした、その基礎にあるものは何だろうか。

原判決が無罪の一審判決をくつがえし騒擾の成立を認定した考え方の中心を検討し、無罪を有罪にかえた軸となる判示

部分を揚抉することによつて原判決の違法を適確に指摘することができよう。

第一、公判中心主義の破壊（憲法第三一条、第三七条違反）

一、原判決が無罪の一審判決を有罪にかえた基礎にあるものでまず第一に指摘しておかなければならないのは、原審裁判所が公判中心主義、直接審理主義を破壊し、無視したことである。

一審で検察官は証人乃至は相被告人の捜査段階における供述調書を刑事訴訟法第三二一条一項一号あるいは二号の書面として証拠申請し、一審裁判所はこれを採用した。

しかし、一審裁判所においてはその供述者が法廷で証人として尋問をうけ、反対尋問にさらされた上での供述とこれと異りあるいはくい違うとして出された捜査段階における供述との間には証拠に関する評価、証拠価値の判断の面で段差を設けていた。この事実は一審判決の事実認定と証拠の引用の関係を対比検討すれば容易に判明することである。

一審裁判所のこのような証拠の取捨選択、証拠価値の判断は同裁判所の直接審理主義に基く心証の所産であるといえるとともに、また、公判中心主義の原則による要請の当然の帰結であるといつてよい。その結果が一審の騒擾無罪の判決となつているのである。

しかるに原裁判所の態度は如何。

原判決が検察官の控訴趣意に対する判断に引用した証拠あるいは破棄自判の事実認定に引用した証拠を検討すれば、一審判決の引用証拠に比べて著しく捜査段階の供述が証拠に採られているのを発見する。

すなわち、原審では一審において直接審理主義による証拠の価値判断の結果、事実認定の資料とされなかつたものが証拠となつているのである。

そこでは一審における直接審理主義の原則による心証も公判中心主義の要請も破壊されている。原裁判所は捜査段階における供述の真実性、信憑性を直接証人調べによつて検討しているわけではない。その結果原裁判所にとつては捜査段階の供述も一審における公判廷の証言も同じく書面上の供述記載を意味するにすぎない。かくして原裁判所は一審における証人の法廷の証言と同一人の捜査段階における供述とを同一価値平面上に立たせているものといえる。裁判の原則からいえば反対尋問の試練を経た供述のみが証拠とされるべきものであり、裁判所はかかる証拠によつてこそ真実の、価値ある心証形成が可能であるというべきであるその故にこそ長期間を費して証拠調をするのであるが、原裁判所は裁判の上でかかる位置を占める証拠をその座から引き下ろし、一方、反対尋問を経ない供述の地位を引き上げて同一価値平面上に立たせているわけである。

一審では守られていた公判中心主義の原則はそこに至つて放棄、破壊され、一審における直接審理による心証、口頭弁論主義による証拠の価値判断は紙の上で破棄されるに至る。

二、原判決は検察官の控訴論旨の大部分を理由なきものとして排斥しながら、ただ一点、平市署における部分について理由ありとし、一審判決を破棄して有罪としたのであるが、その最も中心的な唯一の問題として「共同意思」の問題をあげている。

その「共同意思」の問題のなかでも最も重要な問題は共同意思がいつ、いかにして発生し、暴行脅迫の行為者でない他の者にいかにして拡大認定し得るかということであろう。

原判決は、六月三十日午后三時三十分頃、平市署前での暴行脅迫の実行行為者四、五十名間の共同意思をそこに居た他の者（ワッショ〳〵と掛声を発したり、赤旗を振つたもの）にも認め得るとし、その共同意思が爾後継続すると

し、騒擾の始期を右時点におくのである。

そして、四、五十名の暴行の実行行為者の共同意思を他の者に拡大するために援用した証拠は（原判決五四頁乃至五六頁がこれにあたる）証人桑島茂光に対する裁判官尋問調書謄本、証人鈴木亀吉に対する裁判官尋問調書謄本、証人齋藤敏雄に対する裁判官尋問調書謄本を中心とし、それに警察官証人の証言が加わるだけである。すなわち、右認定の中心証拠はいづれも捜査段階における、反対尋問にさらされない供述である。しかも右各証人は一審の法廷で証言しているのである。結局、一審判決が自らの直接審理の結果、採証の資料としなかつた捜査段階における供述部分を原判決が採り、それによつて一審判決をくつがえすのである。

三、かゝる裁判上の原則を破壊した上で、原判決は同一平面の上に各証拠を羅列し、事実をくみかえ、紙の上で評価をかえ、無罪を有罪に転ぜしめる。

かくして、一審裁判所が長期間にわたり、数多くの証人を直接調べた意義は一挙にしてくつがえされる。それは裁判の自殺行為にも等しい。

交互尋問の強化を叫び、公判中心主義、継続審理をとき第一審裁判所の強化充実をいかにはかつても、そのあとにこのような高等裁判所がひかえていては、それらの成果は全部一挙に破壊されてしまう。

だから、真剣に一審の充実強化をはかり、公判中心主義、継続審理による正しい裁判を求め、交互尋問の実を期待しようとするのであればまずこのような二審裁判所の勝手な振舞を糾弾しなければならない。

原判決は以上のような公判中心主義の破壊や裁判上の原則の無視等の違法をおかすことによつてのみ、事実をくみかえ、その評価をかえ、無罪の一審判決をくつがえして有罪とすることが可能であつたといわねばならない。

第二、集団行動の権利の侵害（憲法第二一条、第二八条違反）

原審の判断の基礎となるべき事実並びに証拠関係が一審と全く変らないのに事実に対する評価が一変し、無罪が転じ

て有罪となる基幹となつたものゝ第二は原審裁判所が集会、集団、行動等の国民の基本的人権に対し全く理解を欠如していることである。

一、憲法と騒擾罪

多衆が集合し、集団の力によつて自己の意思を表現し、その他団体行動をすることは憲法によつて最大限に尊重され、保障される。集団示威行進、その他の団体行動の権利は侵すことのできない憲法上の基本権である。（憲法第二一条、第二八条）

従つて「多衆の集合」は憲法上の国民の権利でこそあれ、これを違法視すべき何ものもないことは至極当然である。

ところで「多衆聚合して暴行又は脅迫を為したる者は騒擾の罪と為す」というのが刑法第一〇六条騒擾の規定である。騒擾罪は群衆犯罪、集団犯罪といわれる如く「多衆の集合」をその構成要件とする。

すなわち、「多衆の集合」は、一面、憲法上最大限に保護されるべき国民の基本的人権であるが、他面、「多衆の集合」が暴行脅迫に及べば転じて騒擾という犯罪を構成する。「多衆の集合」は「暴行脅迫」を契機として保護せらるべき基本的人権から処罰されるべき犯罪へと転化することとなる。

かように騒擾罪はその構成要件の一つ「多衆の集合」の中において、権利と犯罪に分岐する要素をもつているのである。

ということは、騒擾罪はその解釈適用のし方によつては本来憲法上保護されるべき「多衆の集合」を犯罪視し、国民の自由と権利を圧殺する危険性と可能性をたえずもつていることを示している。

であるから、騒擾の罪の成否を論ずるに当つては、暴行脅迫の処罰に目を奪われて、そのために多衆の集合を犯罪

視し、国民の憲法上の権利を害することのないよう留意すべきである。それによつて、はじめて国民の集会、集団行動の権利は犯罪視することから守られ、憲法の保障する権利たる所以を全うすることができる。

従つて、騒擾被告事件においては、その「多衆の集合」が犯罪の謀議に基くものか、それとも正当な交渉陳情あるいは抗議のためのものか、いかなる動機、原因によるのか、は厳密に判断されなければならない。それは「多衆の集合」が正当かつ当然のものである場合にこれをも犯罪視し、よつて憲法上の国民の権利を侵害するに至ることをさける前提として必要不可欠だからである。

以上の次第であるから、本件の場合、六月三十日午后平市署に群衆が集つた動機、原因は群衆の集りの合法性正当性の判断に欠くべからざるものであり、また騒擾の成否を左右する問題としてその判断をさけることは許されない。

二、一審判決

一審判決がその力の大部分を割いたのも実にこの問題であつた。

「掲示板撤去問題の経緯」を詳細に判断し、「警察署並びに地区委員会の動きについて」両者の態度、動きを具体的に対比検討し、更に「本件は謀議計画に基いたものか」において本件の群衆の集合が「騒擾の謀議」に基くかを細かに判断したのは実に六月三十日午后の平市署への大衆行動が正当かつ合法的であるか否かの判断のために他ならなかつた。

一審判決はそのような判断を経た上、「警察の措置を不当とし、その不当の措置に対し交渉或は抗議すること、その際大衆を動員して大衆による交渉或は抗議の形をとること自体何等違法ではあり得ない」と判示し、平市署へ集つた群衆は正当かつ合法的な集団であると判断したのである。

その集団の合法性、抗議、交渉の正当性の認識の上に立つならば、署長室での掲示板問題等の交渉はいさゝかも違

法性をおびるものでないことはもち論その集団の中に、その抗議、交渉の過程において「ワッショ〳〵と掛声を発したり、赤旗を振つたり等して気勢を添え」るものがあつても、それは交渉、抗議の一態様であり、それに伴い威力を生じ、相手方に対し心理的影響を与えることがあつても、それは「大衆行動が是認される当然の帰結」（一審判決）であつて、何ら可罰性をおびるに至らないものであることはけだし当然である。

一審判決が、まづ群集の集りの合法性の判断に焦点を合せ、その結論を得た上、集りの中に発生した暴行脅迫と合法的な集りの関係を判断し、暴行脅迫による刑事責任追及を合法的な集りに拡大することに慎重であり、両者を厳密に判別したことは前記憲法上の要請からいつて当然であり、正当である。

三、原判決

これに対し原判決は

1　騒擾の成否を論ずるに必要不可欠な、平市署に集つた群衆の合法性、正当性を判断するのに動機原因の検討から出発しない。

2　しかも原判決は平市署の群衆の集り、交渉を不法なものとみている。

3　すなわち、原判決のこの点についての判断はその方法において全く逆であるばかりでなく、その結論においても正反対である。

そこでこの点について若干立入つて検討する。

原判決のこの点に関する判断の部分を摘記しよう。原判決はいう。

「警察の……この措置は、当時の事情はともあれ、なんとしても妥当を欠くものといはざるを得ないのであつて他に適切な処置がなかつたとはいえない。右の場合、原判決のいう如く「警察の措置」を不当とし、その不当の措置に

対し交渉或は抗議すること、その際大衆を動員して大衆による交渉或は抗議の形をとること自体何等違法ではあり得ない」としても、それは社会通念上何人も首肯するに足る程度の、平和的かつ秩序ある方法によつて行われる場合に限らるべきである。

因みに右警察の措置が仮に違法であるとしても、その違法適法が客観的に未確定の状態にあるにおいては、これに対し関係大衆に許される抗争の限度は、社会通念上暴行脅迫に至らない他の方法によることであり、本件、大衆による交渉ないし抗議の過程においては後記の如く大多数の群衆間に共同意思の存在が認められる暴行脅迫が行われたのであるがそれは当時の社会情勢を考慮に入れても許容の限度を遙かに超えることはもちろん……」と。

右原判決における判断の内容は

1　警察の措置が違法であるとしてもこれに対する抗争には「許容の限度」がある。

2　本件の交渉、抗議は「その許容の限度」をはるかにこえている。

3　だから本件の交渉抗議は不法である。というに帰する。

かくて原判決によれば警察措置の違法性は本件交渉の不法性の認定に何らの消長を来さない。警察の措置がいかに違法不当であつても、これに対する大衆の抗議がいかに正当な理由があつても、その交渉、抗議は依然として不法なのである。

また、原判決が本件の交渉、抗議が「許容の限度」をはるかにこえた不法なものであるとする結論――群衆の集りの性格についての判断――は本件の動機、原因から導き出されたものではない。群衆が集合した後に発生した事実からそれが導き出されている。

原判決の右判示の方法並に内容はいずれも明白な誤であり、憲法第二一条、第二八条の国民の権利を害するもので

ある。

1　先にものべたように、騒擾被告事件においては、多衆の集合の合法性、正当性如何はその動機、原因の検討をすゝめる中で厳密に判断されねばならない。

それが憲法の基本権と接する「多衆の集合」を構成要件の一とする騒擾解釈に求められる憲法上の要請である。しかるに、原判決はこの点の検討をしない。しないで、群衆の交渉を不法だというのである。

そこに明白な、憲法上の要請の無視がある。

2　群集の交渉、抗議の過程で暴行脅迫行為が発生し、それが、許容の限度をこえたものとしても、それによつてその暴行脅迫行為発生以前の交渉、抗議がさかのぼつて不法化されるいわれはない。その発生以前の交渉、集り合法性、正当性は別個に判断されねばならない。そして、その発生以前の集りが合法かつ正当であるとするならばこれをも不法視することは明白に憲法の集会、集団行動の権利を害する。

原判示の右摘示の判示をみればわかるように原判決は暴行脅迫の発生を認定しこれを許容の限度をこえたものとしているが、それ以前の交渉、集りの合法性、正当性は判断していない。（判断するためには当然それに至る経緯の検討が必要であるのにこれをしない）かえつて、暴行脅迫行為発生によつて得た評価（不法）を発生以前のそれにさかのぼらせていることがわかる。原判決はかゝる詐欺的をすりかえによつて合法的な集り、適法な交渉抗議を不法なものに転化する。

原判決はこの点においても、不正な手段を用いて合法かつ正当な集り、交渉をも犯罪とするもので、憲法第二一条、二八条を侵している。

3　原判決の右摘示部分の如き判断（かりに警察の措置が違法であつたとしても、なおかつ、本件群衆の交渉は不法

であるという判断）が許されるとすれば、群集の集りの動機、原因（掲示板問題矢郷争議等の経過等）と群衆の集りの性格の判断とは全く無縁のものとなること必然である。なるほど、原判決は検察官の控訴趣意に対応して掲示板問題、矢郷争議の経過等について判断を示している。そしてそれらの各点について結局検察官の控訴論旨を排斥した。

動機、原因に関する判断は一審判決の場合、平市署に集つた群衆の性格を正しく検討、判断するために必要不可欠の問題であつた。動機、原因に関する判断は騒擾の成否を左右する問題（検察官すら控訴趣意書でその重要性を強調したのである）として、一審判決の判断体系の有機的な部分をなしていた。

しかし、原判決は、動機、原因が本件の判断の中で占めるべき位置を理解しない。

原判決において示された動機、原因に関する判示はいつてみれば検察官の控訴論旨になつているから、その部分について他の論旨との有機的関連をぬきにして判断を示しているにすぎない。その判断が後の何に影響を与え、何のために問題とされねばならないかについて原判決にはいさゝかの顧慮も、理解もない。

かくて動機、原因についての検察官の控訴論旨を全部理由がないと判断しても、原判決の如くんばその判断は群衆の性格の判断に影響を与えない。動機、原因は騒擾の成否に関係のない事情と化する。そこに、原裁判所が警察の違法措置を事件の判断から切り離そうとする意図と反面、被告人らの正当な権利行使を圧殺、無視せんとした並々ならぬ努力のあとがみられる。

原判決の如くにしてはじめて動機、原因および謀議に関するあらゆる検察官の控訴がすべて理由なくとも、なお群衆の交渉、集りを不法化するという魔術が可能なのである。

4　一審判決は「警察の措置を不当とし、その不当の措置に対し交渉或は抗議すること、その際大衆を動員して大衆

による交渉或は抗議の形をとること自体何等違法ではあり得ない」とした。

これに対し原判決は「としても、それは社会通念上何人も首肯する程度の、平和的かつ秩序ある方法によつて行われる場合に限るべきである」「としても……許される抗争の限度は、社会通念上暴行脅迫に至らない他の方法によることであり云々」と附け加える。

何故にこれをわざ〳〵附加しなければならないのか。一審判決がその程度、限度をわきまえていないというのか。

意味ありげに、一審判決もわれわれも否定しない当り前のことを書き並べ、それを詐欺的なすりかえの道具に使う原判決は偽善も極まりといわねばならない。

思うに原判決は、一審判決の前記判示を全く理解しないのであるか、理解する能力がないのかもしれないと考えさせられる。

一審判決の前記判示は掲示板問題、矢郷争議の経過の検討を通じ、警察側の措置と地区委側の態度とを具体的に対比検討した帰結なのである。

その「何等違法ではあり得ない」交渉抗議の過程で原判決がいう「程度」「限度」をこえた行為があればそれはそれとして処罰すべきだと、一審判決は云つており、そうしているのである。一審判決は「程度」「限度」をこえた行為をも違法ではない、などとどこでもいつていないのである。そういう判示をしているのなら、あるいは原判示も意味があろう。こんなことを原裁判所が理解できなかつたとはいえまい。されば、われわれはこゝにも原判決の並み外れた憲法上の国民の権利に対する無理解と悪意を認めざるを得ないのである。

以上のように、原判決が憲法に反する不正な方法によつて、平市署前に集つた群衆を不法視し、集るに至つた動機、

原因と関係を切断することに成功してしまえばも早騒擾有罪への道は簡単容易である。

不法な交渉、集りを前提とするから憲法との関連で生ずる問題をさけることができよう。

動機、原因に関する事実（掲示板問題、矢郷争議の経過、謀議等）を判断の結論に影響しないところへ追いやつてしまうから、その認定の如何は後の判断と無関係となる。検察官のそれらの点の控訴論旨が理由がなくても、それでも群衆の交渉集りを不法視し、無罪を有罪にするのに支障を来さない。

不法な集り、交渉の過程で、その中の一部に暴力脅迫が発生すれば、それを全過程に、全員に拡大することは零度の氷を零度の水に転じさせるようなものである。

その群衆の集り、交渉を不法視する認識の上に立つならば、その不法な集団の中に、その不法な交渉抗議の過程において「ワッショ、ワッショと掛声を発したり、赤旗を振つたり等」などすることは一部に発生した暴行脅迫行為に「気勢を添え」これを「支持認容」する不法な行為であると認定するに傾くことは易い。暴行脅迫の行為に出でない大部分の群衆のスクラム、合唱行為から滞留行為までが集り、交渉の不法性という評価を背景にして、一部の点在する暴行脅迫行為と結びつけ、つなぎ合せて評価されるに至る。署長室で掲示板問題等の交渉に当つた者もその不法な集りの背景という観点で評価されてしまう。

一審判決では集り、交渉の合法性を背景に合法的な集り、交渉に焦点が合わされ、交渉抗議の一態様とされるべき行為或は交渉そのものの行為が、原判決では暴行脅迫に焦点が移行し、これを支持認容する行為或はこれを指揮する行為に転化させられるのである。合法的な交渉の責任者は不法な集り、交渉――騒擾の指揮者に逆転させられる。

そしてかゝる評価を「未必的共同暴行脅迫の意思」によつて合理化することは、これ又悪意に満ちた、憲法感覚の欠如した法律家なら容易に案出できたであろう。

かくて原判決は被告人らの憲法上の権利行使と評価すべき平市署への交渉、その集りを前記の不正な方法で不法化し、それを拠り所にして無罪を有罪と化した。つまり、原判決をして有罪たらしめているのは実に原判決の正当な群衆の集団、交渉への憲法に違反した不当な評価にあるということができる。

原判決は破棄されねばならない。

第三、共同意思発生の認定における重大な事実誤認

原判決は検察官の控訴趣意のうち、第一点の法令適用の誤の主張、第二点のうち、動機原因、謀議、内郷、湯本の各主張をすべて理由なきものとして排斥しながら、平市署の問題一つについて論旨理由ありとして一審判決を破棄した。

そして、原判決はその中心を共同意思の問題におく。(原判決第一、二「原判決(一審判決)の判断の要点」の末尾部分で「最も重要なのは共同意思の点であつて」云々と判示している。一審判決の問題点を勝手に共同意思の問題にしぼつたことはその理解の欠如を示している)原判決は「平市署に押しかけて玄関前で警察と衝突した際、群衆の大多数に共同暴行等の意思が成立し」それが消滅しないで継続した、とし、騒擾の始期を右共同意思発生の時期におく。そこで問題は市署玄関前で暴行脅迫行為のあつた四、五十名の共同意思をこれをなさない他の群衆にいかにして拡大し得るか、にある。

原判決の平市署玄関前で全群衆に共同意思が発生したとする判示を摘示しよう。「署前に集つた群衆約一〇〇名中四、五十名が警察官を棒で殴打したり、投石したりして乱斗中他の群衆の大多数はワッショワッショと掛声を発したり、赤旗を振つたり等して気勢を添え、これに同調し又は少くともこれを認容する意思のあつたことを肯認し得る……」つまり、原判決によれば、一〇〇名の群衆中、四、五十名は殴打、投石、乱斗した。その際、その他の五、六十名はこれに気勢をそえたというのである。

1　この認定は一面たしかに事実認定の問題に属しよう。しかし単に事実問題に止るものではない。他面、大きな要素として裁判官が国民の集会、集団行動等に関する憲法上の権利をどのように消化、感得しているか、集団行動の合法性の如何の認定に努力を傾注し、これを守るかによって結論が大きく左右されることのさけられないことは先にのべたのでこゝではくり返さない。

たゞ、共同意思の認定の問題を単なる事実認定問題なりとし、先にのべた最も重要な憲法問題を事実認定の中に解消することだけはさけられるべきであることを附言しておきたい。

2　原判決が右のように認定したという証人桑島茂光、同鈴木亀吉、同齊藤敏雄に対する裁判官の尋問調査の供述記載をみても、それはワッショワッショと掛声をかけたもの、赤旗を振つたものが投石、乱斗の四、五十名以外のものであるとの供述ではないことが一点の疑もないのである。むしろ、「群衆はワッショワッショと気勢を添えながら各巡査に暴行し」(証人桑島茂光)というのは投石乱斗に及んだ四、五十名のものが「ワッショワッショと気勢を添えながら暴行し」たと解すべきものである。原判決は事実認定の問題としても、何らの証拠なく、暴行脅迫に及ばない他の五、六十名に「気勢を添え」させる。しかも暴行脅迫行為に対し「気勢を添え」たものとする。この点の事実誤認は共同意思の発生、騒擾の発生、騒擾の成否に関する事実の誤認であり、判決に影響を及ぼすこと明らかなものである。また、これによつて暴行脅迫行為と全く関係のない被告人らをも犯罪人と化するものであるから、原判決は破棄されねばならない。

第四、未必的共同意思或は未必的共同暴行脅迫の意思」を発案した。これによつて点在する暴行脅迫をつなぎ、一部の暴行脅迫実行者の意思を全体に拡大した。原判決がいかなる立場からかゝるものを案出したかはすでに検討したのでこゝではふれない。騒擾罪はその解釈適用のし方によつては本来憲法上保護されるべき「多衆の集合」を犯罪視し、国民

の自由と権利を圧殺する危険性と可能性をたえずもつていることはさきにのべた。その危険性と可能性は暴行脅迫と多衆の集合との関係に顕著に現われる。大衆行動の中の一部に発生した暴行脅迫行為の責任を安易にその大衆の集団自体に帰せしめるならば、国民の諸権利が脅かされること明白である。だから、騒擾の成立には暴行脅迫行為が合同力によるもの、集団自体に結びつけられ得るものであることを要するのは当然である。そしてその合同力の形成についてもこれを厳格に解さねば、右国民の憲法上の権利は侵害の危険にさらされる。未必的共同意思ないし未必的共同暴行脅迫の意思なる観念によつて合同力の形成を理解するならばいかなる集団行動と雖もその一部に暴行脅迫が発生しさえすれば全部にその意思を拡大することができよう。

この点について第七点乃至第九点でもともにくわしくふれるのでこゝでは重復をさける。

結局刑法第一〇六条騒擾罪の解釈に未必的共同意思もしくは未必的共同暴行脅迫の意思を導入することは憲法第二一条、第二八条の国民の基本的人権を害するから許されない。ものというべく、原判決は破棄されるべきである。

第五点

憲法第二一条、第二八条違反。

憲法第二一条、第二九条、第三五条、警察法第一条、行政代執行法違反。

明白、重大な事実誤認、証拠によらざる認定の違法。（憲法第三一条、刑訴法第三一七条違反）

1　原判決は掲示板問題、矢郷争議の経過における警察措置が憲法第二一条、第二九条、第三五条、警察法第一条、行政代執行法に明白に違反し、違法、無効のものであるに拘らず、これを適法とすることによつて右憲法並びに法令に違反した違法がある。

2　原判決は群衆の合法、正当な交渉、集りを犯罪視することによつて憲法第二一条、第二八条による国民の基本的人権

を侵害した違法がある。

3　原判決の共同意思発生に関する認定は証拠に基かず、重大な事実誤認をおかしたものである。

はじめに

原判決は検察官の本件の動機、原因についてという控訴論旨に対し理由なきものとして排斥し、警察側の措置は何としても妥当を欠くものといわざるを得ない、とした。

更に、原判決は検察官の本件騒擾における謀議計画についてという控訴論旨も理由なきものとして排斥した。

検察官のこれらの控訴論旨をことごとく排斥すべきものとすれば、警察側の不当の措置に対し交渉抗議することは何ら違法ではないと結論することとなわち平市署前に集つた群衆の集りや交渉を正当なもので違法でないとするのがごく当然のことである。

ところがそこで原判決は開き直る。

「……としても、それは社会通念上何人も首肯する程度、平和的かつ秩序ある方法によつて行われる場合に限らるべきである」と。

一見、もつともそうな開き直り方にみえる。

しかしながら「何としても妥当を欠く」警察措置に対し交渉抗議すること、それは「社会通念上何人も首肯し得る」ものであることは明らかである。

また「平和的かつ秩序ある方法によつて」交渉抗議しようとしたことが諸種の証拠から認められ、「騒擾性を認識した予期があつたものと認められない」からこそ、検察官の謀議に関する控訴論旨を原判決は排斥せざるを得なかつたのではないか。

だからこそ、一審判決もかゝる判示をしなかつたし、する必要もなかつたのである。

とすれば、原判決は何のために「……としても」以下の判示を必要としたのか。

その後に続く判示をみれば、このことによつてそれまでの経緯の認定がもたらす評価を断ち切り、それまでの経緯からみれば「社会通念上」当然の「平和的かつ秩序ある方法によ」る交渉、抗議であると認めざるを得ない状況を、その後におきた個別的散発的偶発的暴行行為をさかのぼつて逆に評価に使うことによつて抹殺し、すりかえるために必要であつたことがわかる。

そのすりかえによつて原判決は交渉、抗議の合法性、正当性を抹殺し、違法なものにかえてしまう。それによつて原判決は合法的な正当な交渉、抗議に参加しただけの群衆（被告人の大部分）に対し無実の罪を強いる。

そして、また原判決はそれによつて「騒擾性を認識した暴行等の予期があつたものとは認め難い」謀議に参加し、「なんとしても妥当を欠くと認めざるを得ない」警察措置に対し当然の交渉抗議に当つた地区委の中心的人々（それらの被告人には何らの暴行等の行為のないのはもち論である）に対し、それだけで騒擾の指揮、助勢となし、実刑という驚くべき暴挙に出た。（そして一方では原判決は警察の国民に対する悪質の犯罪をかくし、へ理屈をつけてまで擁護するというまことに恥ずべき事実がある）

原判決のその卑劣な詐欺的なすりかえの手口の違法はすでにのべ、それが憲法等に違反する所以を指摘した。

そして、平市署に集つた群衆の交渉、集りを正しく評価することは騒擾被告事件の裁判としては避けられない、不可欠のことであり、また、それは集るに至つた経緯、すなわち動機、原因、謀議等の検討との関係においてのみ可能であることもまたすでに指摘したところである。

そこでわれ〳〵は原判決の不当なすりかえによつて遮断された「動機、原因」「謀議」と三十日午后の平市署における

群衆との関係を正当に回復した上、検討しなければならない。

そして、それによつて平市署に集つた群衆の交渉、集りがいさゝかの違法性もないこと、その中で、或はその過程で発生した暴行脅迫等の行為はその合法かつ正当な交渉、集りとは直接関連なく行われた偶発的、個別的、散発的なものであることを明らかにする。

原判決が平市署における群衆の交渉、集りを不法なものとする、その認定のし方にすでにのべた憲法違反の違法があるが、こゝではすゝんでその認定自体においても原判決は明白に合法的な正当な集り交渉を不法視するものであり、無実の交渉抗議参加者を処罰すべきものとする点において、憲法第二一条、第二八条に違反し、また判決に影響を及ぼすべき重大な事実誤認をおかしていることを明らかにしなければならない。

一、六月三十日午后平市署に集つた群衆およびそれによる交渉、抗議は正当かつ合法的であり、いさゝかも違法視すべき何ものもない。

㈠ 六月三十日午后平市署に群衆が交渉、抗議に赴くに至つた経緯（掲示板問題を中心とした警察側と地区委側の動き）

一、事件の発端

平事件は平駅前にあつた共産党の掲示板に対し、昭和二四年六月二五日平市警察署長が突如として撤去命令を出したことに端を発する。

それが「突如」としてというのは、それまでは、警察側でこの掲示板について設置許可の条件に違反するとか、あるいはその掲示板の前に人が集つて困るとかいう何らの勧告も注意もなされていないのに突然許可取消、撤去命令が出されたからである。

二、掲示板の設置

そも〳〵この掲示板は平市大町一八番地にあつた日本共産党石城地区委員会が壁新聞によつて党の政策、意見を発表して大衆に訴えるため、昭和二四年四月十三日附書面を以つて党員長江久雄名義で平市警察署長に対し設置を申請し許可を得てたてられたものである。

平市署長の許可書（同年四月十五日附）によると掲示板設置の場所は平駅のすぐ近くである平市田町国鉄貨物扱所前、掲示板の設置による通路使用面積は巾一尺、長き一間半、許可期間は四月十五日から七月二十日までということであつた。

三、設置後の掲示板

このように設置の設可を得た日本共産党石城地区委員会は設置の当初からこの掲示板の正面の上の方に「日本共産党石城地区委員会」と大書し、向つて左の脚のところにその所在地として「平市大町十八番地」と書き入れていた。

掲示板には石城地方における時事問題をとりあげた記事、「アカハタ」や「新福島」を貼り、また矢郷争議の経過なども報道された。

掲示板を見る人で掲示板の前に多少の人だかりがすることがあつたが、そのために道路の交通がじやまされるということは全然なく、警察則も交通整理をするということもなかつた。もともと、宣伝活動を目的とする壁新聞をはる掲示板のことであるから、許可を与えた平市署当局は、その前に多少の人だかりがすることを予想していないはずはなかつた。もとより、許可をうけた日本共産党石城地区委員会の側には許可条件に違反する如きことは一切なかつた。

だからこそ、平市署当局は掲示板が設けられて後、七十日間の長い間、地区委に対し、掲示板の前に人だかりがして困るとか、許可条件に反するとか、その他一切の注意も勧告もしなかつたのであつた。

もし、かりに地区委の側に許可条件違反等の事実があつたとすれば掲示板の位置は平市警察署からは三百米もない位の近いところにあり、平市署と平駅の間にあり市署員の大部分は毎日のようにこの掲示板に眼をとめざるを得ない状況にあつたのであるから市署当局は直ちにそれを指摘し得る実情であつた。

それでも、平市署当局はこの掲示板について、六月二十五日に至るまで七十日にわたり、日本共産党石城地区委員会に対し、一言の注意も勧告もしていないまゝ、突如として撤去命令を出すに至つたのである。

四、六月二五日（突如の撤去命令とその背景）

普通ならば、撤去命令を発する事情がかりにあれば相手方に対しその事情を説明し、納得のゆく方法を講ずるのが当然であろう。また、許可期限の七月二十日まで二十日余りしかないのだから、それまで待てない緊急の事態の発生のない限り待つのが普通であろう。

平市警察当局はこれらの方法をすべて排して、六月二十五日に最も強硬な撤去命令を発したのである。

普通では考えられない、突然の、強硬な命令が発せられた事情は如何。

それにはアメリカ進駐軍、正確にいえば、その福島軍政部の圧力があつた。

昭和二四年六月二五日午前十時半頃、平市署交通係杉森巡査部長が地区委事務所に赴き、そこに居合せたアカハタ記者清野常雄に対し即時掲示板を撤去してくれと伝えた。清野は右杉森巡査部長に対し、それは署長の命令かと問い返すとそうだと答えたので、署長が一旦許可しておきながら今になつて取消すのはおかしいというと、同巡査部長は進駐軍の命令だといつた。

清野はそれならその書きつけを見せてくれといつたところ、杉森部長はそのようなものはないといつて帰つた。

アカハタ記者清野常雄はこのことを二階にいた地区委員長節木光雄に伝え協議の結果地区委を代表して同人が杉森部長のいう進駐軍の命令ということが事実かどうかを確めに平市署に行つている。

本田市署長はこれに対し「部下が何と言つたか知らないが、そういう事は私は知らない、撤去命令の理由は交通上支障があるからだ」と話した。

清野は杉森部長のいう理由と本田市署長のいう理由が全然違うので相当興奮して追及している。七月二十日までの許可があり、しかも一度も許可条件に違反したことなく、またそれまで注意も勧告も話合もなかつたこの掲示板のいきなりの撤去命令は明らかに政治的弾圧であると抗議し撤去命令を拒否して帰つた。

同日、杉森部長が地区委から帰署したあと、平市署長は掲示板の許可名儀人長江久雄に対し「交通上支障あるを以つて許可を取消す」と書いた許可取消通知書を出した。

このような、突如の撤去命令の背後には余程の事情があることは容易に推察できるところである。本田市署長は否定したが、杉森部長は進駐軍の命令であると明言している。

逆にいえば、「進駐軍の命令」でもなければかゝる突然の撤去命令は到底考えられないものである。朝日新聞記者新井幸彦氏によると「突然六月二五日道路交通の妨害になるとの理由で本田平市署長から撤去命令が出された。この命令の裏には進駐軍の強い要望があつた」「五月初め福島軍政部の司令官クラーク中佐の一行が自動車で平市を通つた際、市役所に許可の模様などを尋ね、それがもとで、六月二四日阿部助役から市署に対し取払うようにと話し、羽二十五日朝軍政部法務行政課長オーテス大尉とヘーワス報道課長が市署を訪れ、本田署長と公安委員に会い、取除かせてはと話したので、署長はその日撤去させることを確約した」という。

地区委を代表して清野常雄が撤去命令に強く抗議し拒否して署から去つたあと平市署側は金明福（朝連役員）をよんで斡旋方を申入れるため同人を電話で署によんでいる。

それに応じて来署した金明福に対し、本田市署長は「金さん、警察の立場を理解してやつてくれないか」と「頼むという気持で依頼し」ている。哀訴歎願するような態度がうかがえる。その態度からもその背後に何ものかが介在することを推察させないではおかない状況であつた。金明福は党に帰つてはかるが右のような命令には応じられないといつて辞去した。

五、六月二十七日

かように、六月二五日の市署長の徹去命令は地区委側の抗議と拒否にあい、そのため、本田市署長の進駐軍に対する確約は容易に実現できないこととなつた。

そこで六月二十七日、本田市署長は実力を以つてこれを撤去する方策をたて、同日正午頃地区委に対し代執行令書なる書面を手交した。

この代執行令書なる書面の内容は、右掲示板を撤去しないときは同日午后五時に平市警察署を執行責任者として代執行する旨を書いたものであつた。

この「代執行令書」は平市署の幹部が行政代執行法を検討、協議の上作成したものであると関係証人は証言しているが、行政代執行法第三条一項所定の文書による戒告もなされておらず、また同法所定の執行責任者の氏名、執行費用の見積額も記載されていない。

かくして、このいわゆる代執行の通知は法律を無視し、共産党の政治活動、言論発表の活動を奪う意図のもとになされた無効、違法、不当な措置であり、それによつて何らの法的効果も発生し得ないものであつた。

平市署当局がかように明白に無効、違法、不当な「代執行令書」なる書面をちらつかせ、法律に暗い地区委をして義務なきことを、行わしめようと脅迫し、更に、掲示板を利用して政策を発表する権利を妨害する行為をなしたという点では、本田市署長はじめ市署幹部の行為はまさに刑法一九三条の職権乱用罪、同第二二二条の脅迫罪を構成するものであり、それがかねて自ら法律執行、治安の維持に当るを以つて任じ、又かゝる職責を有する立場にあるものが、その違法不当なものであることをあえて知り乍らなした行為であつてみればその犯情は極めて重大悪質というべきものであつた。

さて、代執行する旨の通告をうけた地区委側は午后三時半頃、鈴木光雄、鈴木磐夫の両名が平市署に赴き、本田市署長にあつた。すなわち、市署側の撤去命令、代執行通知等の一連の掲示板に対する措置は進駐軍の不法な圧力による言いがかりであり、政治的弾圧であり、政治活動、言論発表の自由に対する圧迫であるから、かような命令には応じられない。しかし、もし市署側があくまでも強引に押してくるならば他に換地をみつけて移転し、円満に解決しようというものであつた。

鈴木光雄、鈴木磐夫らはこのような態度で交渉に臨んだが、その間、七、八十名の労働者が交渉の経過を案じて署前に集り、内若干は署内にも入つたが、市署の要請もあつて立退き、その上で平穏の中に交渉を進めた結果、地区委側が命令の撤回要求という線から大幅に譲歩し、次のような交渉結論をもつて協定が成立した。すなわち、

1　地区委側は掲示板は道路の隅にあるけれども何もないよりは交通の支障になることは認める。

2　平市署当局は共産党の政治活動を弾圧しない。

3　可及的速かに適当な場所で、双方納得した場所へ掲示板を移転する。それまでの間は現状のまゝとする。

4　移転場所については後日、あらためて協議する。

という趣旨のものであつた。

この協定の成立によつて地区委では市署側がひきおこした掲示板問題の争は一段落したものと考え、平和的な解決を喜んだ。

平市大町十八番地の地区委事務所に集つた、党員や労働者は鈴木光雄委員長から交渉の経過と協定内容の報告をきき、円満解決を喜び合つて解散した。

六、六月二十八日（事件挑発の陰謀）

このまゝ、市署側が右協定を破らなければ平事件がおこるはずはなかつた。

しかるに、協定成立の直後から事件挑発の陰謀がめぐらされた。

地区委側が二十七日協定の実施を残してすべて円満解決をしたと安堵していたとき何が行われていたか。

前記朝日新聞記者新井幸彦氏によると「羽二十八日、軍政部から電話で福島県警察隊長に対し、警察で掲示板撤去ができないのなら、軍政部でやるからと申入れて来たので、隊長は早速平市署にこのむね伝え、同署長は必ず取払わせると約束した。」

これを裏づける事実がある。

六月二十八日ごろ、平市署に於て平市公安委員会が開かれた。その席で、六月三十日午後四時に国警県本部に対し応援警官の派遣を要請することが協議決定された。

平地区警察当局にも当日すでに、六月三十日午後四時に共産党員多数が平市署へ押しかけるという予定情報があつたという。

軍政部から県警隊長へ、県警隊長から平市署長へと伝えられ、加えられた圧力によつて、地区委側には思いもよ

らない挑発、弾圧計画がこの日くまれていた。六月三十日午後四時には共産党員が平市署に押しよせる、そのために応援警官の派遣を要請するという。それが決められていた二十八日当時は地区委は掲示板問題が落着したばかりであつて六月三十日午後四時という時刻に向つて事件挑発の陰謀がすすめられていようとは、とても想像もできないことであつた。

七、六月二十九日

1　住吉屋支店との交渉（掲示板移転場所の選定交渉）

二十九日の朝早く伊藤次席の命により、柳田警部補が地区委に電話し、その結果、鈴木光雄と金明福が市署を訪れている。

市署当局が地区委をよんだのは二十七日の協定に基いて掲示板の移転場所を協議するためであると鈴木光雄らは了解していた。

市署を訪れた鈴木光雄、金明福は早速掲示板の移転場所について、本田署長、伊藤次席と協議を始めたが「適当な場所で双方納得する場所」ということであるから、とりあえず現場に赴いて移転場所を物色しようというので鈴木、金とそれに個人的に立会うということで伊藤次席の三人が掲示板の現場に赴いている。最初、平駅前にある平市俯瞰図の下の辺も候補に上つたが、結局、掲示板のあつた場所からほんの少しの距離にある住吉屋支店（酒井清一氏）の敷地が適当であるということになり、鈴木と金は同支店に入つて貸して頂けるものかどうかをたずねた。その間、伊藤次席はしばらく外で待つていたが間もなく単身署に帰つた。

鈴木光雄と金明福は酒井清一氏から返事は待つてくれるようにいわれたので何卒お願いするといつて辞去し、金明福はこのことを伝えに市署に赴き、鈴木光雄は地区委事務所に帰つた。

地区委側のこのような努力によつて二十七日協定による掲示板移転場所の選定は漸く緒についたかにみえた。

2　挑発の表面化（二十七日協定の破棄、本田市署長の脅迫）

地区委としては住吉屋支店が貸すとも貸さぬとも返事がないので、貸してもらえるようになつた場合は貸借の条件を決めた上、掲示板を移転するつもりでいたのであるが、経過を伝えに赴いた金明福に対し本田市署長は「借りられても借りられなくても六月三十日午後四時までに撤去せよ、撤去しない場合には警察が実力で撤去する」と脅迫した。

この本田署長の脅迫によつて二十七日の協定は破られた。「適当な移転場所」がみつからぬ前に撤去期限を一方的に附することは明らかに二十七日協定に反していた。金明福は事態の異常な、急激な変化に驚き、本田署長に対し抗議し、翻意を促したが無駄であつた。六月三十日午後四時という期限が如何に突如として、協定を破棄してまで、云ひ出され、固執されねばならなかつたか。

当時はまだ全然事情は明らかでなかつたが後に公判になつて、したところによれば前記六月二十八日の進駐軍の圧力により、事件挑発の計画、予定に従つて協定を破棄し、六月三十日午後四時という撤去期限（すでにその時刻に国警県本部は応援警官の派遣を要請してある）を打ち出したのであつた。

本田署長のこの脅迫、協定の破棄によつて一旦解決した掲示板問題が再燃させられ、六月三十日午後四時の撤去期限、弾圧予定時刻に向つて急速に挑発的弾圧計画が進展しはじめるのである。

3　地区委の抗議

市署から地区委事務所に帰つた金明福の報告により、市署側の態度が豹変したことを知つた鈴木光雄は驚いて

市署にかけつけた。

二十七日には円満に解決したことを喜び、そして二十九日の朝には場所の具体的な話も漸く緒についたという、その段階に来て突如翌三十日午後四時までに撤去しろ、しなければ実力で撤去するという脅迫に接して鈴木光雄はじめ地区委は驚き、憤激し、二十七日協定に明らかに違反するものであるから取消すべきであると強く抗議している。しかし本田市署長はその非を全然改める色が見当らなかつた。

4　警察側の挑発的陰謀の発展

イ、湯本四署長会談

その後で警察側は本田市署長の要請により、湯本にある温泉旅館「菊富士」に本田正治平市署長、塩谷重蔵内郷町署長、橋本岩夫平地区署長、菅家徳寿湯本町署長の四者が集つて協議している。

自ら発した六月三十日午後四時まで撤去しろという命令（脅迫）は到底地区委の受けいれるところとならないことを予め予期した本田市署長は六月三十日四時を期して、内郷、湯本各町署、平地区署の各警官を総動員して、実力で掲示板を取払う、いかなる抵抗を排しても撤去してしまうということで、他の三署長に対し了解を求め、応援を得るための協議であつた

しかし、これに対し他の三署長は動員態勢ができないとし、本田市署長の決意と計画のお繕立の一端が障碍にぶつかつた。他の三署長からは深夜ひそかに取払つたらよいという意見も出た。

ここに、警察側が協議した実力撤去における「実力」にはこれを正当化する何ものもないことは明白である。換言すれば、市署側には「実力」を用いて掲示板を撤去する何らの権限もない。まして、深夜ひそかに人目を盗んで破壊撤去せんとする如きは到底普通の人の常識の考え及ぶところではない。

この掲示板は市署長の許可によつて設置された地区委の所有物である。その掲示板については何らの許可条件違反もなく、撤去問題が起きてからも地区委が誠意をもつて交渉に当り、解決の曙光が見え始めているのに、それを自らの手で断ち切り、地区委の所有物を警察権力を動員して実力で取払おう、それでもできなければ深夜人目を盗んで葬り去ろうというのである。ここに云う「実力」とはまぎれもなき正真正銘の「暴力」以外の何ものでもない。深夜ひそかに取り払う計画には陰惨なテロ行為の陰謀を思わせるものがある。

ロ、弾圧体制の整備

六月二十九日の湯本の四署長会談を終つた本田平市署長は、六月三十日の朝早く、当時非番であつた警察官のすべてを含めて全署員を召集し、朝の出勤時間に全員を平市警察署二階の講堂に集めて、掲示板の経緯を話した後、警備体制を整えている。全署員数十名は、市署の表、裏口、予備隊と、三ヶ班に編成されている。このように市署は、六月三十日朝早く戦斗準備を整えている。

本田署長が真に掲示板問題に誠意ある態度で臨み、そして平和的に問題を処理しようと云う考えであれば、これは当然のことながら、六月二十五日以降の不当な措置はなかつたろうし、その後においても何度も平和的に解決する機会もあつたし、そういう場面もあつたわけであるが、彼はすべてそうゆう機会を故意に自分の方から棄て、むしろ自分の方から、平和的解決を妨害し、それを破棄し、更に事態を問題を起すように仕向けているのである。部下に対してすら、彼は事の真相を云わずに、ただ表面だけの報告をして、直ちに戦斗準備につくような班の編成を指示しているものと認められる。本田署長にしてみれば、その六月三十日午後四時という命令がいかに無茶なものであり、そしてその無茶な命令を強行しようとするならば、大衆的な抗議を受けざるを得ないことも判りきつておつたからこそ、このような態度に出、また陰謀をめぐらし、弾圧体制を整えて

いたとしか考えられない。そしてその大衆的抗議をば、武力で弾圧しようとする意図をもつて彼らは既に事を構えていたと云わざるを得ない。

掲示板問題のいきさつが示すように、警察側が一方的に掲示板問題という問題をつくり、更にその交渉の過程で問題が解決しかかると、それを壊し、更に法律を無視し憲法を無視して、形式さえも整えない無効な命令書をつきつけ、そして相手を脅し相手の紳士的な誠意ある平和的解決の努力を踏みにじり、陰謀をめぐらし、そして警察側が待ち構える六月三十日午後の大衆抗議（いわゆる平事件）の段階に入るのである。

ハ、地元保守勢力の策動

本田市署長が二十九日午前に地区委に対し、借りられても借りられなくても三十日午後四時まで撤去しろと云つたことは前にのべた。それは掲示板の移転場所として、住吉屋支店の土地が借りられるということを勝手に前提としたものであつた。

そんな勝手な前提をつくつて不法な撤去命令が出された反面、一方には地元保守勢力が住吉屋支店に対し共産党には土地を貸すなとさかんに圧力を加えていた事実がある。

六月二十九日午後八時頃自由党に所属し、市長派であると云われた平市会議員高木喬氏が住吉屋支店主人酒井清一氏に対し、あの土地を共産党に貸すなと電話している。

掲示板問題が単に警察側と地区委だけの問題でなしに、他の勢力がどういう関係からか介入している事実がこの点からもいえた。

このような干渉や圧力が諸方面から加わつて商人である酒井清一氏は動揺し、その後も山崎公安委員長や猪狩公安委員と相談をつづけた。これらの経験から酒井は市長派が進駐軍軍政部との連りがあるのではないか、

警察がその市長派と共産党の板ばさみになつているのだという感じを持つたという。

5

地区委側の動き（一貫した平和的態度）

イ、六月二十七日

六月二十七日、柳田警部補が地区委事務所に「代執行令書」を持つてきた直後、鈴木光雄、鈴木磐夫、松木佐吉、岡田馨の四人はこのような不当な云いがかりで掲示板が撤去されるのは甚だ困るが、何とか事態を円満に運んで、本田市署長の反省と命令の撤回を求めるため、市公安委員長と平地区署長らに間に入つてもらおうということになり、四人はまず山崎公安委員長の自宅を訪れた。しかし、公安委員長は不在で目的を達しなかつたので、次に岡田と松木は平市役所に行つて阿部助役に会い、掲示板問題の経過を話し、斡旋の労をとつてもらいたいと要請し、同助役の了解を得た。一方、鈴木光雄と鈴木磐夫は平地区署長を訪ねたのであつた。同様の要請をした。しかる後、平市署長を訪ねたのであつた。

二十七日の交渉に平地区署長が立会つているのは、そのためであつた。

地区委側は事態の紛糾と拡大を防ぐため、これだけの手だてを講じていた。

けれども地区委側が仲介斡旋の労をとつてもうおうとした平地区署長、平市公安委員長、平市助役らは、後になつてわかつたところによると、いづれも実は事件を挑発する陰謀に加わつている人たちであつた。平市助役は前記の通り、進駐軍の「要望」を本田市署長に伝えた人であり、平市公安委員長は二十八日の公安委員会で三十日午後四時に応援警官を要請するとの協議決定に参画し、平地区署長は二十九日の湯本に於ける四署長の陰謀会議に出席した人であつた。

ロ、六月二十九日

二十九日、市署から帰つた金明福の報告を聞いた鈴木光雄が市署に抗議と撤回の要求に赴いたことは先に記したが、その際に於ても鈴木光雄は真直ぐ市署に赴くことはせず、先ず地区署に赴き、橋本平地区署長に面会している。橋本地区署長は二十七日の交渉に立会つている。鈴木光雄はこの橋本地区署長に対し、住吉屋支店との交渉経過で漸く解決のいとぐちが見え、その方向に向つているときにその協定を一方的に踏みにじつて申渡された本田市署長の命令（脅迫）を地区署長も知つているのかと問い正し、それが不当であることを署長も認めるなら、協定に立会つた地区署長として市署長にそれを撤回するよう説得すべきであり、してもらいたいとのべた。

鈴木光雄は、それから市署へ赴いたのである。

地区委側に平和的解決の誠意がなければその際も橋本地区署長に斡旋を依頼する筈のないものであつた。

ハ、住吉屋支店との交渉の継続

地区委側は六月二十九日夜から三十日にかけても掲示板移転場所について住吉屋支店と交渉を続けていた。二十九日午前鈴木光雄らが伊藤次席と一緒に住吉屋支店に行つて酒井清一氏に会つた時には、同氏はその掲示板を建てる場所には店を出したいので暫く考慮したい旨のべ、そこで地区委側としては鈴木光雄が地区委に帰り金明福が平市署に行つて交渉の経過を報告し、その直後に六月三十日午後四時という期限が突如付せられたことは前に書いた。

同日、湯本に於て警察側が四署長会談を開いて暴力的にこの掲示板を取払つて仕舞うと云う協議を重ねていた時、六月二十九日夜の八時頃に鈴木光雄が住吉屋支店に行つている。そして先程即答できないと云われたのであるが、どうであろうと聞いている。その際の酒井清一氏の答はまだ親戚その他と相談してみたいからということで、まだ貸すとも貸さないとも返事はしてない。そこで明日、また御伺いするということで鈴木光雄は帰つている。三十日の朝になつて九時頃、金明福が住吉屋支店へ赴いているが、その際も住吉屋支店は貸すとも貸さないとも確定的な返事はしてない。

六月三十日の午前九時というと警察側が一方的に不当な期限をつけた六月三十日の午後四時まで、後数時間しかない時刻であり、警察側ではすでに武力弾圧の体制を整えた時期であつた。その時刻になつても共産党石城地区委員会では鋭意的平和的解決のために努力していたのである。

ニ、二十九日後の地区委の会合

二十七日には協定が成立し、掲示板問題の円満的解決を喜び、二十九日には市署側を含めて双方が協定の線に沿つて協議を進め、漸く協定内容が実現の緒についた段階になつて突如の「命令」「代執行の通告」がなされ、再度、協定違反に抗議し撤回を促し、再考を促しても頑として譲らない豹変した態度に接した地区委では二十九日夜幹部が集つて対策を協議した。

地区委としては鋭意住吉屋支店と土地の借入交渉を進めても見通が全然たたない、また市署当局は不当な命令に反省撤回の色なく、このまま推移すれば市署が、多数警官を動員して暴力的に取払うという事態も予想され、これに対し地区委は何らかの措置をとらざるを得ない破目に迫こまれている。

地区委では、協議の末住吉屋支店に対する土地借入交渉を進めつつ、一方、市署当局に、更に交渉を続け、不法な命令の撤回を求め、移転場所が見つかるまでそのままにしておくよう交渉する、そのため、下部組織にも連絡し、できれば各党員に午後三時までに集まつてもらうこととし、その連絡には協議に出席した人々が各方部別に受持つことになつた。

連絡をうけた石城地方の共産党員、労働者、朝鮮人等は掲示板問題の推移を案じ、その交渉を見守り、抗議陳情するため翌三十日午後平市署に赴くことになるわけである。

ホ、三十日午前、日野方における会合

六月三十日午前中、内郷町所在の日野定利方に、日野定利、鈴木盤夫、松木佐吉、佐々木鷲等十数名が集り、打合せ、協議した。その内容は当日午後四時に掲示板問題について団体交渉すること、その交渉を有利にするため、多党員とできるだけ多くの団体を動員して、応援してもらうこと、平市署に対する交渉に先立つて内郷町署に対し平市署に応援を出さないよう申入れをするというものであつた。

以上のような経過をへて六月三十日午後の大衆の抗議運動に入るわけである。

(二) 警察措置は違法、無効、不当

掲示板問題にみられる一連の警察側の措置はいずれも違法無効不当なものである。

(1) 掲示板の許可取消、撤去命令

本件許可取消及び撤去命令は、命令的、強制的内容を含む行政行為であるが、およそ、行政行為の効力を考えるについては、憲法を頂点とする法体系の中で慎重に検討されねばならぬことはいうまでもない。わけても、その行政行為の中に命令的、強制的内容を含む本件の如き場合には、基本的人権と行政的必要の両者が衝突する場合がしば〳〵あり得るからである。

憲法は基本的人権の尊重をもつて最大の眼目としているのであつて、行政法上の義務の不履行に対する強制の必要とか、社会公共の秩序を保障するための必要とかの名目を以て無条件に基本的人権を侵害することは許されない。右の必要があると認定された場合においても、その結果として国民の身体又は財産に対する制限は、その目的

のために必要な最少限度に止まらなければならない。

憲法第三十三条、第三十五条は裁判官の客観的に公正な認定がある場合に限つて右の身体又は財産に対する制限を可能ならしめることにより、国民の基本的人権の尊重確保を図つた一例である。また、当時の警察法第一条第二項に「警察の活動は厳格に前項の責務の範囲に限られるべきものであつて、いやしくも日本国憲法の保障する個人の自由及び権利の干渉にわたる等その権能を濫用することとなつてはならない。」と規定しているのは行政に関する一般原則を警察について表現したものといわなくてはならない。

本件掲示板は、日本共産党石城地区委員会が壁新聞により宣伝活動をなすことを目的として、長江久雄名義で許可をうけたものである。そして現実にこの掲示権によつて党の政策、意見を発表し、宣伝啓蒙につとめていたものである。従つてその存在は他の営業上の営利を目的とする広告宣伝板の類とは違つた意味を有する。つまり、日本共産党石城地区委員会は本件掲示板の許可によつて、その掲示板を利用して自由に党の意見政策を表現発表する権利を取得したものであつて、その権利は、憲法第二十一条に規定する言論表現の自由、政治活動の自由に関連するものである。

「思想表現の自由は、近代国家の成立に当つて要求されたいくつかの自由の中でも最も基本的なものの一つでミルトンをはじめとして多くの思想家によるその根拠づけがなされてあり、その重要性については改めて論ずるまでもない。」(註解日本国憲法上巻(2)四一九頁)

憲法が国民に保障する基本的人権は侵すことのできない永久の権利である。(憲法第一条)

このような基本的人権に直接関連のある本件掲示板が許可をうけて設置された当初から当然に予想された交通上の支障を理由に、許可取消あるいは撤去命令という行政措置に附されることは、厳に許されないものであるという

ことは、いうをまたないであろう。

許可を取消し、撤去を命ずるについてもその根拠があり、行政上の必要があるとすれば、その行政上の取消、撤去命令の理由、必要とそれによつて侵害される権利との比較権衡ということも考慮に上り得るであろう。しかし、本件の場合、「交通妨害」が口実であり、交通妨害の事実がないことが明らかであつて、許可取消及び撤去命令の根拠は、全くなく、その必要性もまたないことと明らかであるから、その点の考慮を待つまでもなく、本件行政措置は不当で許されないものといわねばならぬ。かりに検察官が主張したような根拠、必要があつたとしても、かゝる根拠や行政的必要がそれによつて侵される言論発表の自由、政治活動の自由に優先できないことはいうまでもない。従つて本件許可取消及び撤去命令は行為としては形式的に存在するといい得ても、はじめより行政行為の内容に適合する法律的効果を全く発生し得ないもの、いいかえれば、その効力の関係においては、全く行政行為のなされなかつたと同様、何人もこれに拘束されることなく、相手方たる地区委員会も独自の判断と責任をもつてその無効を断定できるものであるといわねばならない。

(2) 代執行令書

六月二十七日の代執行令書は行政代執行法所定の要件を具備しているであろうか。行政代執行法によれば代執行の手続の第一段として、代執行をなすには、「相当の履行期限を定め、その期限迄に履行がなされないときは、代執行をなすべき旨を予め文書で戒告しなければならない。」(同法第三条一項)

証人本田正治はじめ、他の警察幹部証人によつても本件代執通告以前に、すなわち六月二十五日の許可取消並に撤去命令の通告の際には、文書或いは、口頭のいずれによつても、相当の履行期限を定めたる事実なく、従つて期限までに履行されない場合、代執行をなす旨を予め文書で戒告した事実もない。その他戒告をなしたと認め得る証

拠は何一つない。

この点において、すでにこの代執行令書は、行政代執行法の定める最も重要な要件を欠いたものであるといわねばならない。

第二段として、義務者が右の戒告をうけて指定の期限までにその義務を履行しないとき、はじめて「当該行政庁は、代執行令書をもつて代執行をなすべき時期、代執行の為に派遣する執行責任者の氏名及び代執行に要する費用の概算による見積額を義務者に通知する」(同法第三条第二項)ことを要する。戒告なしに発せられた本件代執行令書をみると、執行責任者には、平市警察署とあるだけで氏名はなく、代執行に要する費用の、概算による見積額に至つては全然書いてない。これが検察官が行政代執行法第二条に基くという代執行令書の正体である。同法第三条第三項によると、「非常の場合又は、危険切迫の場合において、当該行為の急速な実施について緊急の必要があり、前二項に規定する手続をとる暇がない時は、その手続を経ないで代執行することができる。」ことになつている。

しかし、本件の場合、こゝに規定するような「非常の場合又は危険切迫の場合」に当る如き状況がなかつたことは、余りにも明らかである。更に「当該行為の急速な実施について緊急の必要がある」という状況も「戒告、代執行令書による通知手続をとる暇がない」という状況も全くなかつたこと、これ又明白である。なお、同法第二条にいう「他の手段によつてその履行を確保することが困難であり、且つその不履行を放置することが著しく公益に反すると認められる」ということも本件の場合全くないことは掲示板問題の経過に徴して明らかであつて、この意味では、本件代執行の通知は行政代執行法の法意を無視、これを濫用してなされたものというべきである。

かように本件代執行の通知は、法意並に法規を無視し、政治活動、言論発表の自由を奪う意図のもとになされた

という意味において無效の行政行為であり、その手続が法の定める要件を欠いている、という点に於いて違法の行政行為であり、基本的人権を無視し、あえて混乱をひきおこすことを知りつゝ強行した点において、公益に反するというべきで、この意味では、不当な行政行為であるといわねばならない。

(3) 二十九日の「命令」

住吉屋支店の土地が借りられても、借りられなくても、三十日午後四時までに撤去せよ」という「命令」は二十七日協定に違反するのみならず、地区委の所有物を不法に奪取せんとしたものであり（憲法第二十九条、第三十五条違反）前記(1)と同じ理由によつて違法無效、不当の措置であることはくり返すまでもあるまい。本田署長はじめ、市署当局のこのような態度は、公務員として市民に奉仕する警察官としての態度では絶対にない。これは一介の与太者と同じである。与太者でなければこのような無茶なことは到底しない。二十七日に決つたことを、二日おいて理由も根拠もなく破棄し、しかも地区委側に誠意も努力も無いならともかく、それに基いて一生懸命に努力して解決の方向に向つているのにその最中に自分の権力を笠にきて破棄し、そしてできない相談をもちかけるのは、これは、いゝがかりをつける与太者の態度と同じである。制服を着た与太者というべきである。

(二) 平市署幹部の行為は悪質な物罪

かように明白に無效、違法、不当な行為を重ね、形だけ代執行令書なるものをちらつかせ、陰謀を重ね法律に暗い地区委をして義務なきことを行わしめようと脅迫し、更に掲示板を利用して政策を発表する権利を妨害する行為をなしたという点では、市署幹部の行為は明らかに刑法第一九三条の職権濫用罪、同第二二二条の脅迫罪を構成するものである。それがかねて自ら法律の執行、治安の維持に当るを持つて任じ、又かゝる職責を有する立場にある警察官の行為であれば、その犯情は極めて重大、悪質である、というべきである。

(四) 群衆の交渉、抗議は正当

掲示板問題の過程を通して知り得ることは、何らのいわれなき掲示板問題を作り、その交渉の過程では、問題が解決しかゝると、それを妨害し、破壊し、法律を無視し、憲法に違反して、掲示板の撤去を脅迫し、その為に形式さえも整えない無效な書類をちらつかせ、暴力的撤去のために犯罪的陰謀をめぐらし、衝突を前提とした暴力的弾圧の計画を行つたものこそ、平市警察署はじめその背後にある勢力であり、一方紳士的に誠意を以つて掲示板問題の解決に努力したのは、日本共産党石城地区委員会であつた、ということである。これは余りにも明瞭な正と不正の対比である。

かゝる明瞭な不正、憲法を無視し、これに違反した警察の措置が一日の余裕もなく差し迫つている場合、これに対し、「交渉或いは、抗議すること、その際、大衆を動員して、大衆による交渉或いは抗議の形をとること自体なんら違法ではあり得ない」ことは自明である、というべきである。

(五) 原判決の認定

1 警察犯罪の擁護

掲示板問題に於ける警察側の余りにも明白な無效、違法な措置を、原判決は極力弁明に努めている。その為には、三百代言のような理屈まで考え出している。そして曰く、「一応適法と云えないことはない」と。

その各論については、後に他の点で指摘するので重複をさける。原判決は極力警察を弁護しても、それでも尚、適正妥当の措置ということはできなかつた。原判決は弁明につとめてみたけれども「なんとしても妥当を欠くものといわざるを得ない」のであつた。とに角、原判決は警察措置の弁明に努めた結果、明白な違法措置を「一応適法といえないことはない」というところまでこぎつけ、明白に不当な、国民に対する犯罪を「妥当を欠く」という線

まで後退させた。官憲の国民に対する違法措置を不公正に弁護し、悪質な犯罪を合理化する原判決は憲法第九十九条に反して、主権者たる国民に対する公務員の義務を軽視し、反面国民の権利を無視するものといわなければならない。

2　進駐軍の隠蔽

掲示板問題の推移を合理的に理解する為には、平市署の背後にあつた勢力、その陰謀を認識しなければ不可能である。原判決は優に認定し得る背後にあつた進駐軍福島軍政部の陰謀をかくしている。そして単なる口実である「交通上支障」「交通妨害」という警察、検察官の主張を肯定するのである。明白な、証拠上認定し得る真実——交通妨害というのは口実であつて実は進駐軍の圧力こそが平事件の根本的な原因であること——をかくして、どうして三十日の大衆の行動を正確に評価できるだろうか。

3　憲法問題の回避

問題は、言論発表機関たる掲示板の撤去に関することであるし、つとに被告人、弁護人はこれを指摘しているのである。憲法第二十一条との関連における考察は不可避であるし、しかし、原判決は一言もこれにふれていない。これにふれゝば「一応適法といえないことはない」とさえ、警察を弁護できなくなるからだろうか。こゝでも我々は原裁判所の憲法感覚の欠如を発見する。（憲法第九九条違反）

4　被告人には無理難題を押しつける。

警察の犯罪を異常なまでに弁護する原判決は、一面、被告人らには、無理難題を押しつけ、その行為に云いがかりをつける。

イ　原判示「……地区委側が共産党に対する弾圧であると解したことはとも角、かく解したこともやむを得ない事

情があつたものとは速断し難い。」

この場合には、原判決は「……やむを得ない事情があつたものといえないことはない。」とはいわない。

ロ、原判示「……地区委側は弁護人の主張する如く、あくまで平和的に円満に事の解決をはかろうと努力したとばかりはいゝ難い。」

これが警察側なら「……努力したものといえないことはない。」となるところだ。

ハ、原判示、矢郷争議の警察官の坑口立塞りの件につき「その点妥当を欠くものがあるのは別として直ちに以つて予防警察の範囲を逸脱したものとは断じ難い。」

どうしてこの場合かりに「予防警察の範囲を逸脱したものと断じ難く」とも、「逸脱するものと認定できないことはない」といわないのか。

ニ、原判示、謀議につき「警察官との間に小競合位の衝突が起るのかも知れないという程度の未必的予期があつたと認めるのはむしろ当然であるが、実力を以つて警察を制圧する意味の、いわば騒擾性を認識した予期があつたものと認めるのは証拠上無理と考える。」

「前後の事情を検討すれば」「むしろ当然」なのは警察側が陰謀によつて暴力を以つてしても大衆を弾圧し、掲示板を撤去させんとした犯意を認定することではないだろうか。

原判決は、その抱いた被告人等に対する偏見、国民の権利の無視による予断によれば騒擾性を認識した予期があつたものと認められ、検察官の為に認めてやりたいが、それは「証拠上無理と考える」といつているようにとれる。

ホ、前に何度かのべたが原判示「……としてもそれは、社会通念上何人も首肯するに足る程度の、平和的且つ秩序

ある方法によつて行われる場合に限らるべきである。」この抽象的説教はすりかえの手段であること、すでに述べたが、原判決は、この判示によつて被告人らが、あたかも平市署に対し「社会通念上何人も首肯するに足る程度の平和的かつ秩序ある方法によ」らないで交渉することを計画し、実行したかの如くみせかける。原判決は何故に公僕たる警察の国民に対する義務を説かないのか！

5 明白な不公正（警察犯罪の弁護と国民の敵視）

原判決の右判示に現われるところは、一方に於いて、明白な警察犯罪を弁護し、他面被告人等に対しては無理を強いる揚げ足をとるという明白な不公正である。

公務員たる警察官による国民に対する犯罪（しかもそれが憲法第二十一条の国民の権利を犯す犯罪）を擁護することは憲法第十五条に規定する公務員の国民に対する義務を没却し、主権者たる国民を官憲の犯罪から守るべき裁判官の義務に反したものである。（憲法第九十九条違反）

かゝる明白な不正を擁護し、不公正な認定をなした原判決は到底、憲法が裁判官に要請する良心のある裁判とはいえない。（憲法第七十六条第三項違反）

(六) 原判決の動機、原因、謀議に関する認定の誤まり（法令適用の誤、事実誤認）は判決に影響を及ぼす。

掲示板問題に於ける原判決認定中に原判決が犯している憲法違反、法令適用の誤、事実誤認はその都度指摘して来たが、あるいは原判決は結局検察官のこれらの控訴論旨を排斥したのだから、かりに右各違法があつてもそれは判決に影響ない違法であるというかも知れない。原判決は掲示板問題における警察措置を違法無效といわないまでも「妥当を欠いた」といゝ、謀議については、検察官の主張をいれることを「証拠上無理と考え」るとして排斥する。結論に於いて検察官の論旨を排斥しつゝも他面、一審判決の認定をかなり検察官の主張に接近させようとつとめているこ

とも事実である。我々は、これから述べる点からいうならば、原判決は、結論に於いて、形の上では検察官論旨を排斥しながら内容的には、これを容認しているものと認めざるを得ない。掲示板問題に於ける警察措置は、「妥当を欠く」ものであり、検察官の主張を排斥しても、原判決は、それを平市署に集つた群集の性格の認定の資料としない。謀議について原判決が「騒擾性を認識した予期があつたものと認めるのは証拠上無理と考え」ても原判決は違法性のない「謀議」参加者、交渉の中心になつた人を最も重く処罰しているのである。

「証拠上無理があると考える」として検察官の主張を排斥しながら、裏からその主張を採用している。

「証拠上無理」だが、原裁判所の「証拠」によらない認定——予断、偏見によれば、認定し得るとしていると認めざるを得ないのである。

それを指摘しよう。

原判決が有罪を認定した上、実刑を科した被告人は、七名ある。

（但し、前科の関係で実刑となつたことの明らかな被告人秋山時男を除く）

列挙すると

被告人	鈴木光雄	懲役一年二月	
同	金明福	同一年	
同	鈴木磐夫	同一〇月	
同	日野定利	同一〇月	
同	村上俊雄	同一〇月	
同	松木佐吉	同八月	

である。

これらの被告人についての共通点をあげると、

1　いずれも地区委幹部又、朝連、浜通、支部の幹部であること。

2　掲示板問題の交渉に当つて来た人々で、六月三十日は署長との交渉に終始し、暴行脅迫等の行為の全然ない人々であること。

3　検察官が「騒擾の謀議」であると主張する二十九日後の地区委の会合、三十日朝の日野方の会合の中心人物であること。

4　いずれも検察官が騒擾の「首魁」として起訴した被告人であること。

右各被告人以外に「首魁」として起訴された被告人はいない、ということ、つまり検察官が「首魁」として起訴した被告人だけを、その全部を原裁判所が実刑に処していることである。

このことからわれわれは次のことを指摘することができる。

1　原判決は掲示板問題における警察措置を「妥当を欠く」といいながら、その措置に正当に交渉した地区委の幹部に実刑を以て臨んでいることである。

表面的には地区委の交渉を違法視できないので裏口から検察官の主張を容れ、交渉を違法視して実刑を以て弾圧していることがわかる。

2　検察官が右各被告人を首魁として起訴し、最高の刑事的責任をとわんとしたのは、「騒擾の謀議」であると前提する地区委の会合、日野方の会合に出席して指導的役割を果した、ということにあつた。（一審の論告及び弁護人

弁論参照）

ところが原判決は「騒擾の謀議」を否定しながら、その「なんら騒擾性を認識した予期があつたものと認め難い」会合で中心的役割を果した被告人を選んで実刑を科している。

検察官の主張を表面排しながら、裏から採用していることを否定することはできないのである。

3　被告人鈴木光雄が最高の刑を科されている。同被告人は六月二五日以来、鋭意掲示板問題の解決に努力し、六月三十日も警察署長との交渉に中心的に当つた人である。

掲示板問題における地区委の行為を不正とし、謀議を騒擾の謀議とし、三十日の交渉を不当の交渉と認め、三十日の集りを不法の集りとしない限り、同被告人に最高の刑を科することを合理化することはできない。

原判決は表向き検察官の主張を排斥しつつ、裏では検察官のいう通りにしているのである。

いいかえれば、証拠によつて判断すれば検察官の主張は到底排斥を免れないので判示の表面を証拠に基いたかの如く装い、実質は検察官の事件に対する評価をそのまま受入れ、被告人の格付けも主張の通りにしていると認めざるを得ないのである。この点、原判決は恣意による裁判（憲法第三一条、刑訴法第三一七条違反）といわねばならない。

原判決のかかるやり方は卑劣の極みという外はない。憲法問題を回避してあたかも問題が事実問題だけであるかの如く認定し、動機、原因、謀議の認定をその後の判断に影響を与えないものの如く装う。

上告審における攻撃批判を免れる手段を構えているのである。

かかる手段を取つた上、実質において検察官の主張に迎合する。

裁判の不正の極みといいたい。

かくして原判決の動機、原因、謀議に関する認定は一見判決に影響がないかの如くみえるが、実質はその法令適用の誤り、事実の誤認、そこに現われる予断偏見（大衆の敵視と警察不正の擁護）はその後の認定に大きく影響を与えていることを知ることができるのである。

従つて以上のべた論点に関する原判決の違法はいずれも判決に影響を及ぼす重大な違法であり、これを破棄しなければ著しく正義に反するものと云い得るのである。

二、共同意思認定の違法

六月三十日午后三時半以降、平市署に集つた群衆の意思は警察の不当な措置に対し交渉、抗議ぜんとする意思であつて何ら違法視されるべき点はなく、その群衆の意思は玄関前における騒ぎによつて影響をうけていない。

玄関前の騒ぎによつて群衆の大多数に暴行脅迫の共同意思が発生したとする原判決の判断は群衆の正当な交渉、集りを何らの証拠なくして不法視し（憲法第二八条、第二一条違反）交渉に至つた経緯に基く判断を怠つたことに基くものであり、その結果、原判決は正当な交渉抗議の集りを違法視し、正当な交渉の意思を騒擾の意思と認定し、憲法第二八条、第二一条に反して集会集団行動の権利を害している。

平市署に集つた群衆の意思を認定するには集るに至つた動機、原因、集るに至るまでの経緯、目的、集つた態様から判断されなければならない。

集るに至つた動機、原因は掲示板問題における警察側の不正に対する交渉抗議であつたことはしば〳〵のべた。

集るに至つた群衆一人々々の意思も「交渉に参加」し「話をきいてくる」「交渉の状況をみてくる」という意思であつたことは各種の証拠で認められる。

かゝる意思をもつた交渉への参加、集りであるからこそ、女、子供、年寄も引きつれ、その人達の服装は相変らず手

拭を頬冠りし、特に持物もなかつたのである。

このように正当な動機、原因に基き官憲の不正に抗議交渉しようとする集団の合法性が明確である以上、その合法性そのものを否定する如き認定は憲法に違反するものであることは前にのべた。

かゝる意思を以て正当に集つた群衆のうちの一部と警察官との間に偶然の契機で玄関前で騒ぎがおき、その騒ぎが二、三分でやんだ場合に、それを奇貨として何らの暴行脅迫行為のない大部分の群衆に暴行脅迫の意思を認定することは群衆に対し一部に何らかの契機で騒ぎがおきた場合に解散する義務を強いるに等しい。

「話をきいてくる」「交渉の状況をみてくる」「交渉に参加する」といつて集つた被告人等の立場にもなつて考えてみよ。

そのために平市署に来て、留つていたことが犯罪とされるのである。

原判決はその誤つた判示を種々合理化しようとつとめている。その認定は何らの証拠によるものではない。予断と偏見による証拠の歪曲に基くものであることは別の点でも述べたとおりである。

第六点

憲法第九九条違反。

原判決は警察の犯罪に味方して、人民に敵対し、検察官の不当な政治的な弾圧意図に加担して、被告人等の正当な行為を処罰するものである。

原判決には、結局、裁判官に要請されて憲法を守る義務を怠つた違法がある。（憲法第九九条違反）

一、はじめに

原判決が終始、警察側の犯罪に味方して人民を敵視し、検察官の不当な意図に迎合して事実をまげ、証拠を歪曲し、

国民の権利行使たる行為を犯罪とすることによつて一審の無罪判決を破棄するにおよんでいるとはすでにのべた。事件の発展、その後の起訴から公判に至る過程は警察検察官がこの事件を騒擾でないのに騒擾とし、共産党員及びその同調者の処罰をはかり、共産党組織に対する不当な弾圧と破壊を目的として作り上げたことを示している。

二、政治的弾圧の経過

平市署が六月二五日の掲示板撤去命令を発して以来本件の底に一貫して流れているもの、その端緒や経過に特徴的であるものは、警察当局が権力を利して政治的に地区委や労働者を挑発し争議に干渉し、占領期間中に公然と絶大な権力を振つた進駐軍と結托して弾圧しようという意図が露骨に警察側の行動によつて客観的に示されている事実である。掲示板の不当な撤去命令、許可取消、二十七日の法を無視した「代執行令書」、二十九日の一方的な協定破棄と無暴な「代執行の通告」、矢郷争議への干渉弾圧、二十九日夜の湯本における四署長の弾圧謀議、三十日朝の警備態勢、三十日の交渉引延しと一斉逮捕の意図など一連の具体的事実は警察側こそが不法な意図によつて事件を作つたものであることを余すところなく示している。検察官は公判廷でくり返し、警察は一般市民の生命、身体、財産を保護し、公安を維持すべき責務を有するといつた。国民の侵すべからざる権利をおかし、憲法をじうりんし、更に警察法の精神（同法第一条）をふみにじり、治安を攪乱せんとし、現実に攪乱したのは外ならぬ警察当局であつたことをこれらの事実が何よりも明白に示している。このような不法な政治的意図がその後の事件の発展経過にも現われている。

1　捜　査

応援警察官の到着もまつて一挙に逮捕しようという警察側の作戦は応援警察官の到着がおくれ、一方柴田徳二市議の斡旋で交渉を後日にのばすこととなり群集が署から帰るに至つたので成功しなかつた。群衆の帰つたあと市署幹部らは早速捜査についての会議をもつている。証人柳田藤雄の証言によれば、この会議は市署署長室で開かれ、それに

は「本田市署長、橋本地区署長、伊藤次席、柳田、本田両主任それに検察庁の検事さんが誰だつたか名前は忘れましたが、一人来て」催されている。この捜査会議では、証人本田正治の証言によると「会議という程のものではないが署員に対する暴行、公務執行妨害、住居侵入あるいは他の刑事事件になるのではないかと相談したことがあつた」という、証人橋本岩夫は「不法侵入、公務執行妨害という二つの罪名がこの捜査会議で出た」と証言している。いわゆる「被害者」であり、捜査官である本田市署長や橋本地区署長らが、本件、を法律的に評価して罪名としてあげたのが建造物侵入、公務執行妨害を出ていないことは注目してよい。同証人らは騒擾という罪名は「疏明資料が充分でなかつたから、それで逮捕状請求ができなかつた」と証言する向きもあるが福島地裁における証人橋本岩夫の証言によれば当日の捜査会議では騒擾という罪名は一言もその議に上つていないことが認められる。証人本田正治はその証言において「先程のべたような犯罪が成立するかどうかを検討した結果、逮捕状を請求した」旨のべているが、彼らがその会議でいかなる犯罪を構成するかを検討し、その過程で「騒擾」については一言の意見もなく、逮捕状の請求に至つているのである。

このような経緯で請求された逮捕状の被疑事実の記載は「被疑者は昭和二四年六月三十日平市警察署に故なく侵入したものである」とあり、署名は建造物侵入である。その他福島県公安条例違反で逮捕された形跡も見受けられるが（証人本田正治、熊田豊次の証言）いずれにしても、自ら「被害者」といい、事件の経過内容を知悉している捜査当局がこの事件を建造物侵入、公務執行妨害等として群衆の行動を個々的に評価さるべきものと考えていたことを認めることができるのである。ところがこのような態度は後に至つて変りこの事件が騒擾であるとされ膨大な逮捕者を出し、百五十四名の被告人を生み出す大事件となるについては次の事情が考えられる。

2　大量の誇大な宣伝

一つはセンセーショナルな報道である。経過内容を検討しない外形的現象をとらえた記事が一方的な反動的な風潮と結びついて、平市が恐怖のどん底にでもあるかのような印象を全国津々浦々に与えた。平、内郷、湯本の住民がこの報道によつてはじめて事件なるものがあつたことを知り、その報道の馬鹿騒ぎに驚いた事実は法廷で立証した。かゝる報道の真偽、誇大な宣伝であるかどうかは地元の人ならすぐわかる。しかし他の地方の人々は容易にわからない。

大阪の人が平事件を知つており、大阪商人が「平はこわいところ」といつておそれているということを耳にする。しかし地元の人は事件の存在すら知らないで報道の誇大妄想にたゞ唖然としているばかりであつたことも窺知できるのである。平事件の公判の過程はしばしば新聞、ラジオの報道の対象となつた。その際、同時に「市民が平事件公判に無関心」という報道もなされていることも注目しなければならない。事件の存在すら知らない地元民はとり立てて関心の持ちようがない。「無関心」であること、それはかゝるマスコミュニケーションの暴力に対する無言の抵抗であることを示すものに外ならない。

本件を騒擾事件にした背景にはかゝる大量宣伝が預つて力があつたものといわねばならない。

3 無用の厳戒

市署の応援要請によつて赴いた警察官は証人本田正治の証言によると三百五十名以上といゝ、証人橋本岩夫の証言によると八百名以上という。いずれにしろ、おびたゞしい数の警察官が小都市平に集中していることが認められる。そしてその警察官は遠く仙台、東京の警察管区、即ち栃木、茨城、埼玉等で北は仙台警察学校におよび県内の警官も動員されている。これが、消防団の動員と加えて二名、五名、十名と隊伍を組み、相当期間にわたつて平、内郷方面を排回している状況が認められる。

証人本田正治らの証言によつても、彼らが応援要請するに際し、要請する警察官の数を限定していないことが認められるから、平に赴いた警察官の数は国警県本部の判断に基くものと認めなければなるまい。

本田市署長が応援を要請した趣旨がいかなるものであつたかは知り得べくもないが、本田市署長や橋本地区署長という当時の警察幹部が六月三十日深夜の捜査会議で検討の結果の罪名が建造物侵入、公務執行妨害等を出ていないことを合せ考えると、応援に派遣された警官の数、その厳戒のものものしさがすでに当の地元の警察幹部の意図をはるかに越えた大規模なものであつたことが認められるのである。

事件の存在をすら知らなかつた大部分の住民が誇大な宣伝とくまなく歩き廻る警官の姿に、かえつて営業上の支障を来し、不安恐怖の念を抱いたこと、その馬鹿らしさに驚いたことは察するに余りがある、というべきである。

4 「騒擾」の発生

このような雰囲気、背景が醸成される中で建造物侵入は擾騒になり、全国になり響く事件に作られていつた。本件が建造物侵入から擾騒に発展する経緯を証拠に基いて検討してみる。証人本田正治の証言によると「騒擾という罪名が出たのは本田刑事部長に指揮を任せてからである」というのである。証人本田正治は一方で「騒擾罪という罪名が出て来たのである」と証言し、「前後」という具合にぼかしているが他の部分ではつきり「確かにその後であつた」と認めている。本田泉国警県本部刑事部長は七月四日頃からこの事件の捜査の指揮をするようになつていることが関係証拠によつて認められる。以上によれば、七月四日頃までは騒擾の罪名は浮び上つていないこと、それが出て来たのは国警県本部に捜査の主体が移つて後であることが認められる。

本件記録に従つてこれをみると、七月一日に建造物侵入の罪名で逮捕された被疑者については勾留状も建造物侵入でとでている。ところが記録をみてもそれがいつ騒擾罪に切りかえられたのか、を知り得る何らかの資料が見当らない

ように思われる。たとえば七月十四日に被疑者大井川孝平らに対する勾留理由開示法廷が開かれているがその際勾留理由被疑事実として開示されているのが騒擾の被疑事実であるが、それ以前に騒擾の被疑事実によつて勾留されたと認め得る何らかの資料もない。かくて騒擾への変化がかなりあとであることを認めることができる。以上によれば、早くとも七月四日以降に至つてはじめて騒擾の罪名が国警県本部を背景として立ち現れていることを認めることができる。そしてその罪名の適用と共に捜査、検察の対象が一挙に拡大されているのである。例えば被告人添田計の場合、当初は建造物侵入で逮捕し、一旦釈放しておきながら、更に後に騒擾の罪名で「今度は罪になる」といつてもう一度逮捕しなおすといつた具合である。（被告人添田計の第一審法廷供述及び同被告人に対する勾留記録）

また被告人熊田豊次の第一審法廷における証人としての証言によれば、同被告人は一旦公安条例違反で逮捕され、一度釈放という形式をふんで更に騒擾罪で逮捕されていることが認められる。すべてこれらの事実は、地元の捜査当局が六月三十日の行為を個々的に評価すべきもの、騒擾には当らないものとしていたのを前記のような雰囲気、背景のもとに、他の力、更に大きな国家権力によつて拡大され、「大事件」にされ、騒擾に作りかえられた事情を物語るものであるといわねばならない。

5　捜査、取調の目的

その後の捜査の経緯は、この事件を騒擾にした上、その原因を日本共産党のいわゆる権力斗争なるものにおき、専ら日本共産党の組織破壊に力が注がれていることを示している。われわれはこれを被告人らに対する検察官もしくは司法警察員調書中に現れた捜査官の取調態度、状況から明瞭に認識することができると思う。各供述調書をみると実に多くの人々が共産党に入党した動機、経緯、共産党組織にどのように連つているか、あるいは石城地方における党組織の現状について質問され、供述させられている。そしてその供述をみるならば、当局は捜査の段階で反共思想を

うえつけ、思想的変節を迫り、党組織からの脱落をすすめようという意識的な努力をしているのではなかろうかと思われる供述が各所に見うけられるのである。たとえば被告人寺田兼藤の昭和二四年七月二十一日附残間調書をみるとそれは「実は私は共産党は好きじやないのです、それは妻もよく知つている筈です、私がデモに参加したのは共産党に利用された様なことになつたのだと後で気附いたので共産党とは関係ないんだ、一人で唯見に行つた丈だと云えば早く返して貰えるだろうと思つてウソを云つたので御手数をかけて申訳ありません」という供述記載がある。本件を共産党の計画的犯行という前提で取調に臨み、共産党との関係、共産党に対する好悪の情など聞こうという取調官の態度を反映しているものといわねばならない。勾留されていつ釈放されるやも知らない寺田兼蔵が自分は共産党は好きではないといつて取調官に迎合しようとし、その事情は妻に聞いて貰つてもわかる、自分は共産党と関係なく見に行つただけであると供述しているさまがわかる。更に本件について捜査の中心、意図を示す供述記載を若干あげれば、右寺田兼藤の同年七月二十一日附桑名調書「……共産党の指揮の下にやつたことを知り後悔しています」熊田豊次の同年七月二十二日附高橋調書「……今後は斯様な場面に出ない様充分注意し又党の行動としても大いに注意すべき点ある事を考えます。自分の将来の方針を考えて再びお手数をかけるような事は決して致しませんから何卒御寛大にお願いします」菅藤勝一の同年七月二十四日附残間調書「……共産党の何の様な処がよいとか好きだとかいう考えもなく入党申込書を貰つたので入つたのであります。今後決してこの様なことは致しません、十分慎みを重ねて御手数かけるようなことは致しませんから御寛大にお願いします」長岡和夫の同年八月十六日附司法警察員調書、「……私は共産党はきらいになつてしまい早く脱党したいと思つております」などがある。その他同趣旨の供述記載は枚挙にいとまがない。これらの供述記載が生み出したもの、それは先程からものべたように取調官が本件を共産党によつて惹起されたという偏見に基いて取調に臨んでいること、従つて党に対する被疑者若しくは被害人の好悪の情によつ

て取扱を異にするとの暗示を与えていること、その取調の方針、態度に被疑者被告人が迎合するの態度を示さざるを得なかつた事を示している。このことは更に後に一審公判に至り、いわゆる分離組の被告人に対する検察官の態度、その論告求刑の意見の中に具体的に示されている。一審判決で一旦粉砕された陰謀は原判決によつて復活されている。その量刑をみよ。検察官の不正不当な政治的弾圧の意図に迎合していることは明らかである。

6　公判における政治的狙い

事件を騒擾罪を以て捉え、大量の労働者を逮捕した警察、検察官はそれによつて多数の被疑者被告人をつくり、選んで共産党員やその同調書を起訴し、引続く陰謀を露見化した。掲示板撤去命令を発するに至つた根底にあるものは進駐軍とそれと結托した勢力の「共産党に掲示板を許すのはけしからん、共産党に土地を貸すな」ということであつた。

掲示板問題の前記経過も警察当局の共産党に対する不逞な陰謀でぬりつぶされている。捜査取調の中心、騒擾の適用への発展もすべて相手が共産党であることに重点がおかれたことも疑う余地もない。公判廷に臨んだ検察官の主張、攻撃の中心もまたそこにおかれていた。

イ、検察官は本件は福島県内外の同志間に連絡を保ちながら、広く行動情報の交換をなしつゝ同時多発的に騒乱を起し、警察力の分散を企図したものとし、これが本件の計画的犯行であることの情況証拠の一つであるといつた。しかしながら掲示板「問題」をつくり、強行撤去の日を六月三十日に召集開催したのは共産党ではない。福島市における定例県議会を六月三十日午后四時と決めたのは平市警察署であつて日本共産党ではない。三菱広田工場における解雇問題に端を発する争議事件がおきたのは共産党のせいではない。彼らが一方的に期日を決めておいて、その期日に向つて彼らの陰謀が進められているのが明瞭であるにもかかわらず、すべてが一斉に共産党の仕業であると

言うのである。それならば六月三十日夕刻、激しく降つて来た雨も共産党が降らせたということにならざるを得ないのではないか。

こんな無茶な理屈をつけてすべてのことが日本共産党によつて指導されているというデマを振りまいた。

ロ、検察官はまた「動員された大衆の構成」を問題とし、「その大多数が組織労働者、日本共産党員又は朝連員らであつて、無組織の市民が中心をなしたものではないことに注意を要する」といつた。しかしながら、本件掲示板設置の許可をうけた主体は日本共産党石城地区委員であり、本件の発展はすべてこの掲示板問題を中心として展開し、交渉は現実に市署と地区委の間になされてきているのである。その掲示板問題の大衆的交渉に共産党員が入つていることは極めて当然のことでこれを意味ありげにいうことは偏見も甚しい。

また、日本共産党を支持し、掲示板問題の経緯、矢郷争議の経緯において警察当局からたえざる圧迫に苦しみを迫害をうけている組織労働者や朝鮮人が入つていることもまた少しも不思議ではないのである。

7　被告の生活破壊

更に進んで、捜査当局がこの事件をつくり、騒擾にして大量の被告人を生み出し、事件を一方的に共産党の仕業であるとし、党組織を破壊し被告人らの思想的変節を迫らんとする陰謀は被告人の生活の根本的破壊にまで及んでいることを指摘しなければならない。被告人らの大部分は当時それ〳〵の炭礦、工場、経営で働らく組織労働者であり、民主的活動に熱心に従事した人達であつたがこの事件で騒擾罪の被告人に仕立て上げられ「暴徒」の烙印をおされた。大衆的抗議運動を集団自体の犯罪としたものであるだけにその被告の数は百五十余名に上つた。

被告人らは大部分長期の勾留のまゝ自己の属する職場からは「平事件の被告」という一事だけで解雇追放された。その後どこにいかなる職を求めようとしても「平事件被告」の理由だけで採用されない。その上、解雇を理由に社宅

を追われようとする。被告及びその家族の生活のはかりしれない、想像に絶する苦難は本件に始まり、今日に及ぶも終るところを知らない。大部分の被告はその後転々と職をかえ、失対事業に働らき、日雇に出、生活保護にたよつて、その日その日を、細々と食べるだけの生活に追いこまれた。第一審公判では、足代を犠牲にし、その日の仕事をふつては法廷に出頭できないという被告が大部分であつた。数里の道を歩いて法廷へ往復した被告もある。「乞食の方がましだ」という声をきいたこともある。この事件の故に職を奪い、生活を破壊しておいて、「統一組」をぬけれぱ会社に再採用する、共産党を脱党すれば職を世話するという類の懐柔と誘惑がくり返し行われていた。

反共の斗士として会社側に利用されるだけ利用されて、その後だしがらのようにすてられたという人もある。（原審被告人佐藤多美夫の前終陳述をみよ）また死亡した被告人朴重根のように脱落惰落の結果、麻薬中毒になり自殺するという結果を招いている例もある。以上のような悲惨極まりない被告やその家族の日々の生活破壊の事実は日本共産党の組織を破壊し、党員を経営から追放し、国民との離間を策するという当局の当初からの悪らつなこの事件に一貫してみられる意図の具体的実現であると認めなければならない。被告人らの生活破壊の事実はそれ故、本件の事情ではない。本件の本質に連り、それを証明する冷厳な事実である。

8　騒擾適用の意図

終戦後、大衆の集会、集団示威行進、集団行動は激増した。その数多くの集団行動の中で官憲の挑発によつて事件となつたものも少くない。その中で当局が騒擾罪の適用を以て臨んだ事件の共通点は何か。それは騒擾罪を以て処罰されようとする対象が共産党員、組織労働者、朝鮮人だという事実である。事件の規模がその際の基準になつていないことは二審弁論で引用した近江絹糸富士宮事件をみてもわかる。本来、騒擾は例の別府事件などに適用すべきものである。別府事件は全国から暴力団が集り町の中で拳銃を撃ち合つたという状況を現出したものである。しかし、こ

れを当局は騒擾としない。終戦後の歴史をみただけでも、騒擾罪適用の政治的意図を看取できるのである。

三、当時の情勢

この事件の政治的弾圧性はそれが騒擾にデッチ上げられた時代的背景を検討すれば一層明瞭になる。時の反動勢力がその政治的必要からこの事件をつくりあげ、騒擾でないものを騒擾とし、それによつて民主的勢力、共産党と国民との間を分裂させる道具に使つたことを知ることができるのである。

当時の情勢をみてみよう。

国際的には中国が今までのアメリカ帝国主義のきずなから脱却して新しく独立の態勢を整えて人民民主主義の国として成立し、そのためにアメリカ帝国主義の市場が狭められて日本のアジアにおける地位とが、中国その他アジア諸国をアメリカ帝国主義が侵略するための一つの前進基地となつたのである。従つて従来の日本の国際的に占める位はその評価が変つて来て日本というものの民主化ということではなしに日本を積極的にアジア侵略の一つの基地にして日本の再軍備を進めることのために、日本の民主勢力というものを徹底的に弾圧するという方針が露骨になつて来ているのである。又経済九原則とかドッヂラインというものが日本の大企業を中心に中小企業を潰すという方向になつて表われ、そのために日本の産業全体というものがアメリカ帝国主義に従属する程度を非常に急速に増していつた過程でもあつたのである。従つてその過程では、日本の民族産業というものは急速な崩壊の過程、弾圧の過程を踏んでいるのである。ここに日本の民主的労働者や共産党員が邪魔にされ出し、あらゆる手段が講ぜられて弾圧が行われて来たのである。その後の三鷹事件や松川事件が如何にデッチ上げられて政治的に利用されたかを見れば極めて明らかである。又昭和二十四年から五年にかけては日本の国内状勢はアメリカ帝国主義の干渉によつて非常に変化している。

このことは当時の主な事件を拾つただけでもわれわれは、これを如実に知ることができるのである。当時は定員法の