HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	騒擾罪の保護法益についての一考察（２・完）　ー刑法における「社会」概念を視座においてー
Author(s)	伊藤, 司
Citation	北大法学論集, 35(1-2), 213-271
Issue Date	1984-08-15
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/16454
Type	departmental bulletin paper
File Information	35(1-2)_p213-271.pdf

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

研究ノート

騒擾罪の保護法益についての一考察（二・完）

――刑法における「社会」概念を視座において――

伊藤司

目次

はじめに――騒擾罪の保護法益をめぐる問題状況と本稿の課題
第一章　ドイツ刑法におけるラントフリーデンスブルッフ
　第一節　ラントフリーデンスブルッフを国家に対する罪とする見解
　第二節　ラントフリーデンスブルッフを社会に対する罪とする見解
　第三節　まとめ（以上三四巻一号）
第二章　日本刑法における騒擾罪
　第一節　「公共の平和」説の由来
　　第一款　旧刑法典下の学説・判例
　　第二款　現行刑法典下の学説・判例
　第二節　騒擾罪の保護法益についての一考察
　第三節　「公共の平和」説と「住民の法益」説との関係
おわりに――本稿のまとめと今後の課題（以上本号）

第二章　日本刑法における騒擾罪

第一節　「公共の平和」説の由来

広い意味においては、第一章全体が、ドイツ刑法と日本刑法とのつながりという観点から、(1)「公共の平和」説の由来を求めたものともいえる。しかし、以下においては、主に日本刑法自体の展開に目を向けて、この説の由来を批判的に検討すること(2)が課題とされる。

(1)　かつてライヒ裁判所が、「多衆(Menschenmenge)」につき、具体的なケースの状況、なかんずく、場所・時間の関係、公共の平穏及び秩序の維持ないし回復のために存在する当局の力などを考慮したうえで、「公共の平和を危殆化する」に必要ないし十分と認められる「二人より多くの人間」と解していた(Vgl. RGSt. 9, 143 (147))点につき、武安博士は、「この判例は、わが国の判例・学説に影響を与えたものと思われる」と評されている(武安将光「騒擾罪に関する判例および学説の推移(二)・完」法曹時報二一巻一号(昭四四)七〇頁参照)。

この判例については、すでにヒッペルが、主観的な裁量の働く余地を広く認めており、「多衆」という用語の非常な拡張解釈であり、「大勢(Menge)」という用語をもって一八五一年プロイセン刑法典における「幾人かの者(mehrere Personen)」という用語(この点につき、拙稿(一)北大法学論集三四巻一号一〇八頁上段参照)に本質的な限定を加えようとした法律の目的は、結局達成されなかったことになるであろうという旨の批判を加えていた(Vgl. R. v. Hippel, Der Landfriedensbruch, VDB. Bd. II, 1906, S. 6.)。

なお、今日のドイツ刑法の通説・判例は、「多衆」につき、「ある場所に集合した、一見しただけでは人数的に把握できないほどの多数」とか、「個人の集団への参加又は集団からの離脱が問題とならないほどの多数」と解している模様である(Vgl. SK (Rudolphi), § 125 Rdn. 7.)。

今日の日本刑法についても、例えば内田教授は、相当詳細にドイツの文献を参照したうえで、騒擾罪についての解釈を展開されている(内田文昭・刑法各論下巻(昭五六)四一五頁以下参照)。

もちろん、日本刑法に対する影響は、ドイツ刑法に限られないわけであり、例えば江木衷・現行刑法各論全(明二二)一二〇頁は、兇徒聚衆罪の暴行の程度につき、ラッセル氏著重軽罪論(Russel, Crimes and Misdemeanors. London 1865)第三七九葉を参照しつつ、次のように述べられていた。「国家ハ一個人タル資格アルモ社会ハ一個人タル資格ナキヲ以テ此罪ニ就キ直接ニ其害ヲ蒙ルヘキモノハ各人各個ノ権利ニシテ其生命身体自由財産等ニ外ナラスト雖本来此罪タル公安ヲ妨害スヘキ暴行タルヲ以テ此等ノ物体ニ対スル損害ハ一般ノ公安ヲ破ル(terrorem populi)ニ足ルヘキモノタラサルヘカラス」と。こ

ルル重罪軽罪」の一種たる「静謐ヲ害スル罪」という章中に規定されていた。

まず、一三六条は、いわゆる不解散罪を規定する。

第百三十六条　兇徒多衆ヲ嘯聚シテ暴動ヲ謀リ官吏ノ説諭ヲ受クルト雖モ仍ホ解散セサル者首魁及ヒ教唆者ハ三月以上三年以下ノ重禁錮ニ処ス附和随行シタル者ハ二円以上五円以下ノ罰金ニ処ス

次に、一三七条は、いわゆる暴動罪を規定する。

第百三十七条　兇徒多衆ヲ嘯聚シテ官庁ニ喧闘シ官吏ニ強逼シ又ハ村市ヲ騒擾シ其他暴動ヲ為シタル者首魁及ヒ教唆者ハ重懲役ニ処ス其嘯聚ニ応シ煽動シテ勢ヲ助ケタル者ハ軽懲役ニ処シ其情軽キ者ハ一等ヲ減ス附和随行シタル者ハ二円以上二十円以下ノ罰金ニ処ス

さらに、一三八条は、暴動の際の加重形態を規定する。

第百三十八条　暴動ノ際人ヲ殺死シ若クハ家屋船舶倉庫等ヲ焼燬シタル時ハ現ニ手ヲ下シ及ヒ火ヲ放ツ者ヲ死刑ニ処ス首魁及ヒ教唆者情ヲ知テ制セサル者亦同シ

一三六条及び一三七条を一読して文理解釈をするとき、いずれも「兇徒」が「多衆」を「嘯聚」することが要件となっているように読めるであろう。(2) 実際のところ、特に初期の学説においては、その

こでは、騒擾罪の暴行の程度につき後年通説的地位を占めるに至る考え方を、兇徒聚衆罪について先取りしているといえよう。

(2) 大塚教授は、刑法一〇六条における「多衆」についても、「聚合」についても、法規上なんらその内容が明示されているわけではないし、またそれらの意味を理解するについて学説および判例上一般に用いられている「公共の静謐」の観念にいたっては、旧刑法上の概念ではあったが、現行刑法上は、格別の実定法的根拠を有するものですらない、としつつ、このような「多衆」、「聚合」といった、いわゆる規範的構成要件要素の意味を解釈論的に闡明することが、わが刑法学に課せられた使命とされるべきである、とされている（大塚仁「いわゆる平事件と騒擾罪―最高裁判所判決をめぐって―」判例評論三四号（判例時報二四七号附録・昭三六）九頁二―三段）。

わたくしは、この大塚教授の基本的な姿勢に賛意を表しつつ、現行刑法上は、少なくとも明示的な実定法的根拠を有するものではない、「公共の静謐」という概念につき、批判的に検討を加えたいと考えているものである。

第一款　旧刑法典下の学説・判例

一　兇徒聚衆罪の「騒擾罪」化

(1) 現行刑法典の騒擾罪に相当する兇徒聚衆罪は、「公益ニ関ス

ように解されていたように思われるのである。[3] ところが、明治二一年頃から、一三六条及び一三七条を、それぞれ「多衆集合ノ罪」及び「多衆暴動ノ罪」と称し、その要件として単に「多衆ナルコト」としたり、[4] そもそも「兇徒ノ名ハ、廃シテ可ナリ」としたり、[5] 「兇徒」とは「暴動ヲ為スノ目的ヲ以テ多衆相集リタル跡ニ就キテ謂ヒタル文辞」であるとしつつ、[6] 「兇徒」と「多衆」とをひとまとめにして「兇徒多衆」と読んだりすることによって、[6] 「兇徒」という名称は不要であるというのが通説化するのである。[7] このような傾向は、すなわち現行刑法典の騒擾罪一〇六条（「多衆聚合シテ」）及び一〇七条（「暴行又ハ脅迫ヲ為ス為メ多衆聚合シ」）をもたらすことにつながったわけである。

(2) 学説のこのような傾向は、判例によっても承認される形となった。大判明治三五年五月一二日刑録八輯一〇五頁以下（いわゆる足尾鉱毒兇徒聚衆事件）である。この判決によって、「強訴＝暴動目的を当初から持つところの首魁を頂点とする指導者層＝兇徒を持つ集団ないし群衆を予想[8]」した規定が、「必らずしも首魁を持たない、無目的な、群衆心理に支配されて行動する集団ないし群衆をも予想し、しかもその群衆を暴行脅迫の場面で把らえよう[8]」とするものに変質させられるわけである。そして、この兇徒聚衆罪の「騒擾罪」化は、大判明治四一年四月一四日刑録一四輯三九六頁以下（いわゆる足尾銅山暴動事件）によって完成させられることになるのである。[9]

この後者の判例は、「社会ノ静謐」にとっても、少なからぬ重要性をもっている。弁護人が、「現行刑法ノ兇徒聚衆罪ヲ構成スルニハ必ス之レニ首魁ノ存在スルヲ必要条件トス」（四〇七頁）と主張したのに対し、その不要である理由として、「元来同（第百三十七―引用者注）条ヲ設ケタル所以ノモノハ社会ノ静謐ヲ害スヘキ暴挙ヲ防止セントスルノ趣旨ニ在ルヲ以テ多衆相集リ暴動ヲ謀リ又ハ官庁ニ喧閙シ官吏ニ強迫シ又ハ村市ヲ騒擾スル如キ暴動ヲ敢テシタル以上ハ其暴動カ首魁アリテ決行セラレタルト多衆相期セスシテ聚合シ共同ノ意思ヲ以テ右暴動行為ヲ為シタルトニ因リ之ニ対スル制裁ヲ異ニスヘキ理由毫モ存セス何トナレハ其社会ノ静謐ヲ害スル点ニ至リテハ其間寸毫ノ差異存セサレハナリ故ニ同条ハ多衆聚合シテ為シタル暴動ニシテ苟クモ社会ノ静謐ヲ害スヘキモノナル以上ハ首魁ノ有無ニ拘ハラス総テ之ヲ処罰スルノ法意ナリト解スルヲ至当トス」（四〇八頁）と答えており、それでは「社会ノ静謐」とはいかなるものかにつき、検討する機会を提供してくれているからである。

(1) ボアソナードが重要な役割を果たしたとされる「日本刑法草案」中には、本罪は規定されていなかった。従って、「刑法草案審査局」による修正以降の段階において、規定されるに至っ

たことは明らかであるが、いわゆる「刑法審査修正第一稿（刑法草案修正稿本）」においてすでに、本罪は次のように規定されていた。

第二編　公益ニ関スル重罪軽罪

第三章　静謐ヲ害スル罪

第一節　兇徒聚衆ノ罪

（朱丸である。以下同じ）○第百三十七条　兇徒多衆ヲ嘯聚シテ暴動ヲ謀リ官吏ノ説諭ヲ受ルト雖モ仍ホ解散セサル者首魁及ヒ教唆者ハ三月以上三年以下ノ重禁獄ニ処ス其余ノ附従ハ二円以上五円以下ノ罰金ニ処ス

（朱線である）

再議削ル　此場合ニ於テハ百四十二条ニ照シ重ニ従テ論ス可シ

若シ説諭ヲ拒ミ因テ官吏ヲ殴傷シタル者ハ故ニ百三十八条ニ依ル　此ノ場ニ於テハ下手ノ律・傷軽重ヲ問フ者少異ナリ　殴傷以下ハ軽シ　又ハ打創傷ヲ負ハシメタル者ハ各本条ニ照シ一等ヲ加ヘ重キニ従テ処断ス

（朱書である。以下同じ。なお、百四十二条は、公務執行妨害・職務強要の結果、官吏を殴傷するに至った者についての規定である。）

○第百三十八条　兇徒多衆ヲ嘯聚シテ官庁ニ喧闘（トウ）シ官吏ニ強逼シ又ハ村市ヲ騒擾シ其他暴動ヲ為シタル者首魁及ヒ教唆者ハ重懲役ニ処ス其嘯聚ニ応シ煽動シテ勢ヲ助ル者ハ軽懲役ニ処シ其情軽キ者ハ一等ヲ減ス附和随行スル者ハ二円以上二十円以下ノ罰金ニ処ス

（朱書）――

再議削ル　酌量ニ附スレ

⊠第百三十九条　前条ノ罪ヲ犯スト雖モ暴動ノ際官吏ノ説諭ニ服シ直ニ解散シタル者ハ各一等ヲ減ス

○第百四十条　暴動ノ際人ヲ殺死シ若クハ家屋船舶倉庫等ヲ焼燬シタル時ハ現ニ手ヲ下シ及ヒ火ヲ放ツ者ヲ以テ死刑ニ処ス首魁及ヒ教唆者ハ情ヲ知ラスト雖モ有期刑ニ処ス（テ制セサル者ハ同ジ）

（この部分、黒にて修正）

（この部分、不分明）

この段階においてすでに、旧刑法典一三六条以下の原型ができあがっていたことを知ることができよう。従って、「審査局」における初期の段階の審議内容を検討する必要に迫られるわけであるが、その構成員や設立に至る事情、設立後の審査過程等の表面的な経過は明らかとなっているが、審議の具体的内容についてはわかっていないようである（霞信彦「明治一五年刑法三一一条に関する一考察」法学研究（慶応）五二巻一号（昭五四）五九頁注(58)、六一頁注(63)参照）。従って、ここでは、いわゆる「刑法審査修正第二稿」において、「第一稿」の一三七条以下が、一三六条以下とされることにより、旧刑法典の条文と一致するに至っている点、「第一稿」一三七条の「其余ノ附従ハ」が「附和随行スル者」に修正されている点、その他若干の細かな修正がみられる点（一四〇条「火ヲ放ツ者ヲ以テ」の「以テ」を削除等）につき、触れておくにとどめる。

兇徒聚衆罪の由来については、すでに播磨龍城氏が、いわゆ

る日比谷騒擾事件の弁護をする目的で、相当詳細に触れており、それは、「日本刑法草案」にも、明律清律にも、本罪はなく、徳川幕府の御定目（寛保元年の極）のなかにその存在が認められる、すなわち、強訴一揆であり、我国の封建制度、専制制度に伴う全く日本固有の犯罪であるとされるものであった。そして、明清律を模倣しながらも、本罪を取り入れていた新律綱領・改定律例が出来た明治三年・同六年、旧刑法典が出来た同一三年頃は、血税誤解であるとか、凶荒であるとかにより、全国的に一揆が行なわれ、ために本罪が規定されるに至ったのであるとされるのである（播磨龍城「現行刑法の兇徒聚衆罪」法律新聞三二七号（明三九）三頁以下、三四六号三頁以下、三四八号三頁以下参照、なお、荘子邦雄「騒擾罪の構造的特質―平事件最高裁判決を機縁として―」ジュリスト二一九号（昭三六）六頁注（一））。

このような見地から、小早川欣吾氏及び平野義太郎氏も、本罪を農民・労働者等の運動を鎮圧するためのものと捉えられている（小早川欣吾・明治法制史論（公法之部）下巻（昭一五）一〇一六頁、平野義太郎「明治刑法発達史―明治維新より現行刑法（明治四一年）の成立にいたるまで―」明治史料研究連絡会編・明治史研究叢書第7集明治権力の法的構造（改装版・昭五二）一四七頁以下、一六三頁以下、同・日本資本主義社会の機構―史的過程よりの究明―（昭九）一〇四頁以下参照、なお、熊倉武・日本刑法各論下巻（昭四五）八頁〔補説〕一、これに対し、夏目文雄「騒擾罪判例概説」法律時報臨時増刊四二巻八号・治安と人権（昭四五）一三七頁注（3））。

これに対し、宮城浩蔵氏は、「細民ノ竹槍席旗ニ一時ノ暴動ヲ逞フセントスルニ過キスシテ国事犯者ノ如ク深謀アルニ非ス故ニ之ヲ内乱罪ニ包括スルノ不当ニシテ」、従って本罪が規定されるに至ったのであるとしており、それは、「日本刑法草案」中において「内乱罪」又は「官庁ニ対スルノ罪」として規定されていた行為につき、審査修正の際に改良・規定されたのが本罪であるとされる趣旨のようである（宮城浩蔵・刑法正義下巻（六版・明二九）八八―九頁参照）。

しかし、この両者は、必ずしも対立するものとは思われない。本罪は農民・労働者等の運動が華々しかった時期に設けられ、その後彼らの運動を鎮圧する働きを果たしたことは確かであり、またそのような行為を内乱罪をもって処するのも一般に不当であろうからである。

（2）例えば、現行刑法典二三八条につき、一般に「窃盗財物」ではなく、「窃盗」が「財物」をというように解されていることを、想起すべきであろう。

（3）村田保・刑法註釈（再版巻三・明一四）及び高木豊三・刑法義解（明一四）においては、必ずしも明確ではないが、本罪につき、「多人数徒党ヲ結ヒ暴動ヲ行フニアリ」（傍点引用者、前者二二頁左）とか、「多人数ヲ嘯聚（ヒソアツメ）シテ暴動ヲ謀リ」（前者二三頁右）とか、「兇徒多衆ヲ嘯聚シテ已ニ暴動ヲ行ヒ」（前者二四頁右）とか、あるいは「此（第百三十六―引用者注）条ハ兇徒多衆ヲ嘯聚シテ暴動ヲ謀ル者ヲ謂フナリ」（後者三八九頁、同旨、

堀田正忠・刑法釈義巻之二（明一七）九八頁）とか、「此（第百三十七―引用者注）条ハ兇徒多衆ヲ嘯聚シテ暴動ヲ為シタル者ノ刁ヲ云フ」（傍点高木氏、三九二頁、但し、官庁ニ喧闘シトハ多人数集合シテ喧譟騒動シテ……とする、以上同旨、堀田・一〇三頁）と述べられている。大野堯運編・刑法要覧巻下（明一四）二四頁は、「兇徒聚衆トハ数人呼集シテ」、「衆ヲ呼集シ」とされる。森作太郎・増補刑法治罪法註解大成（明一五）四七頁右は、より明確に、「兇悪ノ徒……多人数ヲ招キ集メ」とされる。中鳩信行・刑法講解（明一五）一四三頁も、「自己ノ情慾ヲ逞フセンカ為メ蠢愚ノ民ヲ結聚シ」（傍丸中鳩氏）とされている。

その後、播磨氏が、「兇徒」にしろ、「嘯衆」にしろ、無駄な文字ではないと主張されたことである（特に、前掲法律新聞三四八号五頁参照）。そして、大判明治四一年四月一四日刑録一四輯四〇七頁において、岸井辰雄弁護人は、この播磨氏の説を参照しつつ、兇徒＝首魁の必要性を強調されたのである。これに対し、大審院第一刑事部は、「其文義解釈上ヨリ云フトキハ多衆ヲ嘯聚シタル者並ニ其嘯聚ニ応シタル者アルヲ予想シ従テ兇徒聚衆罪ノ成立ニハ首魁ノ存在スルヲ必要トスルモノト解セラレサルニアラスト雖モ」としつつ、本文後述の理由から、首魁の不存在は本罪の成立に影響しないとし、かつ「多衆ヲ嘯聚又ハ嘯聚ニ応シトノ語ハ之ヲ多衆聚合シ又ハ其聚合ニ加入シトノ文意ニ外ナラスト解スルヲ最モ同条制定ノ趣旨ニ適シタルモノトス」（以上四〇八頁）という説明を加えたのであった。

（4）亀山貞義・刑法講義巻之二（明二二）六一頁参照、同旨、江木衷・現行刑法各論全（明二一）一一七頁、薩埵正邦・日本刑法講義下巻（明二二）三二頁、勝本勘三郎・刑法析義各論之部上巻（四版・明三六）一九二頁以下、谷野格・刑法各論（明三八）二九四頁以下、その他、注（5）、（6）の学説にも同様な説明がみられる。

（5）井上操・刑法述義第二冊下（明二一）一六九頁参照、同旨、岡田朝太郎・日本刑法論完（各論之部）（訂正増補再版・明二九）一二三頁、小疇傳・大審院判決引照批評日本刑法論各論（明三八）九五頁。

（6）宮城・前掲書八八頁、九〇頁参照、宮城八八頁と同旨、磯部・前掲書二〇五頁、小疇・前掲書九三―四頁。

（7）これに対し、福井淳・刑法事刑訴訟法註釈大全（五版・明二八）一八〇頁は、「兇徒トハ悪シキ所為アル者ヲ云フ」として、兇徒という用語を文理解釈しつつも、「暴動トハ其兇徒多衆相聚テ社会ヲ騒擾スルヲ云フ」とすることにより、折衷的な解釈をされているのである。

（8）小田中聰樹「足尾鉱毒兇徒聚衆事件―集団請願の弾圧と兇徒聚衆罪―」我妻栄ほか編・日本政治裁判史録明治・後（昭四四）二九七頁参照。中田直人氏は、この間の事情につき、「このような情勢（日清戦争後の恐慌にあって、各地でストライキが起こり、明治三〇年の労働組合期成会の結成をもとに、労働組合がつぎつぎに生れ、翌年には日本鉄道機関方の大ストライキ闘争が行なわれ、明治三三年には、日本軍隊の中国出兵という北満事変が勃発したという情勢をさす―引用者注）とこの大衆運動圧殺の治安立法（明治三三年制定の治安警察法をさす―引用

者注）の誕生とが、兇徒嘯聚罪の適用をより自然発生的な、より非組織的な、したがってより広範な大衆の運動に向けることとなったのは当然である」と述べられている（中田直人「騒擾罪適用の実情―メーデー事件を中心に―」ジュリスト四四六号（昭四五）五七頁一段参照）。なお、雨宮昭一「第一次憲政擁護運動―「憲政擁護閥族打破」と「騒擾罪」―」日本政治裁判史録大正（再版・昭四五）三四頁。

(9) 小田中・前掲書四四四頁参照。

二 「静謐」の性質

(1) 「日本刑法草案」[1]の注釈たる『ボアソナード氏起稿刑法草案註解』[2]四一五頁は、「公ケノ静謐ヲ害スル重罪軽罪」につき、次のように述べる。「本按ハ此総称中ニ頗ル許多ノ犯罪ヲ聚記セリ此犯罪ノ普通ノ性質ハ官憲ヲ蔑如シ以テ官憲ニ於テ主トシテ保護セントスル所ノ平隠ヲ妨害スルニ外ナラサルナリ」と。さらに、『ボアソナード氏起稿（翻訳校正）刑法草案註釈上巻』[2]七三七頁によれば、「本案ハ此「公ケノ静謐ヲ害スル重罪軽罪」ノ総称中ニ頗ル許多ノ犯罪ヲ聚記セリ蓋シ概ネ仏国法典ニ拠ル此犯罪ノ普通ノ性質ハ官憲ヲ蔑如シ且以テ官憲ニ於テ主トシテ保護セントスル所ノ平穏、秩序、安寧ヲ妨害スル（porter atteinte au respect dû à l'autorité publique et, par suite, à la sécurité, à l'ordre et à la tranquillité qu'elle cherche avant tout à garantir）[3]ニ外ナラサルナリ」とある。

この二つの注釈から、ボアソナードが「公ケノ静謐」を害する罪につき、「官憲（公権）」と密接に結びついた「平穏（安全）、秩序、安寧（静謐）」を害するものとして捉えていたことを、知ることができよう。しかしながら、確かに、一般的な性質として、このような性質を持つ諸犯罪が規定されているとはいえても、個々具体的に当該犯罪がいかなる性質を持つものか、については、また別個に考察してみる必要があろう。特に兇徒聚衆罪の場合、「日本刑法草案」中には規定されていなかったのであるから、なおさらこのことは重要であるように思われる。

(2) この点につき、旧刑法末期の学説は、このいわば立法理由を鵜呑みにすることなく、個々の犯罪について検討を加えているのである。例えば、勝本勘三郎・刑法析義各論之部上巻（四版・明三六）一八九―九一頁は、「第三章静謐ヲ害スル罪」は、仏文草案第二編第四章「公ノ平和ヲ害スル罪」に相当するが、第三章中に規定されている犯罪中には、必ずしもここに規定するのが適当でなかったり、又は他の章から本章に移行させるのが適当なものがある、として次のように述べられている。「第六節即チ往来通信ヲ妨害スル罪ノ如キハ放火、決水等ノ所為ト同シク静謐ヲ害スル所為即チ民心ヲ擾乱シ以テ一般公衆ヲシテ戦々其堵ニ安ンスル能ハサラシムルノ所為

（独乙学者ハ之ヲ法律カ公衆ニ与フル所ノ安心ヲ害スルノ罪ト云フ）タルモ之ヲ以テ特ニ公権ヲ侵害スルノ結果ナリト云フヲ得サル」（傍点勝本博士）と同時に、「第二節乃至第四節即チ官吏ノ職務ヲ行フヲ妨害スル罪、囚徒逃走ノ罪、附加刑ノ執行ヲ遁ルヽ罪及ヒ第八節第九節即チ官ノ封印ヲ破棄スル罪、公務ヲ行フヲ拒ム罪ノ如キハ公権ヲ侵害スルノ所為タリト雖モ之ヲ以テ特ニ静謐ヲ害スルノ結果ヲ生スルモノナリト云フヲ得サル」のみならず、「第七節ニ規定スル所ノ人ノ住所ヲ侵ス罪ハ之ヲ公安ヲ害スル罪ト云ハンヨリハ寧ロ一私人ノ自由ヲ害スルノ所為ト云フ可キモノナル」が故に、結局のところ、第二節乃至第四節、第八節及び第九節の罪は、「公権ヲ侵害スル罪」という、第七節の罪は「人ノ自由ニ対スル罪」という表題の下に規定するのが適当であり、「第一節ノ兇徒聚衆罪第五節ノ私ニ軍用ノ銃砲弾薬ヲ製造シ及ヒ所有スル罪及ヒ第六節ノ往来通信ヲ妨害スルノ罪ハ夫ノ浮浪罪、放火罪及ヒ決水ノ罪等ト共ニ本章所謂静謐ヲ害スル罪テフ表題ノ下ニ規定」するを以て至当なりと信ずと。(4)

ここでは、まず、博士が「公権」と「静謐」とをはっきり区別されている点が、重要である。次に、その「静謐」を害する行為につき、ドイツの学者の考え方を参照しつつ、「一般公衆の安心感」を害する行為として捉えられている点が、注目に値する。

小疇傳・大審院判決引照批評日本刑法論各論（明三八）九二―三頁は、ドイツの学者名を引用しつつ、もっと詳細に次のように述べられている。「所謂公ノ平和 Der öffentliche Friede トハ人類カ共同団体ノ一員トシテ享有スル所ノ法益ノ一種ニシテ此ノ法益ハ客観的及ヒ主観的双方ヨリ観察セサルヘカラス即チ客観的ニハ法規ニ依テ其行使方法ノ一定セラレタル国権ノ保護力ニシテ主観的ニハ共同団体カ此ノ国権ノ保護力ニ対スル信頼換言スレハ法規カ侵害セラレスニ継続スヘシトノ信頼ヲ意味ス（フォン、リスト氏ビンヂング氏メルケル氏マイエル氏ゲールス氏エートケル氏ト同説反之オッペンハイム氏ハイルボルン氏ハ客観的観念ニ於テノミ説明セリ）此ノ如ク公ノ平和ハ客観的主観的双個ノ方向ヲ有スルカ故ニ此ノ法益ハ有形的（暴行）及ヒ無形的（脅迫）手段ニ依リ之ヲ侵害スルコトヲ得ヘシ」（傍線小疇氏）、そして結局のところ、「第一節ニ規定スル兇徒聚衆罪ハ明ラカニ此ノ種ノ法益侵害ニ属スト雖モ第二節官吏ノ職務ヲ行フヲ妨害スル罪以下ノ罪ハ未タ以テ直ニ公ノ平和ヲ侵害スルノ行為ト云フコトヲ得サルヲ以テ本章静謐ヲ害スル罪ノ下ニ此等各般ノ罪ヲ包含セシメタルハ法規ノ編纂上穏当ナラス」と。

ここでは、もっと大胆に、「公ノ平和」＝「静謐」を害する罪は、「兇徒聚衆罪」に限られると主張されているのである。後年、大場茂馬博士が、やはりドイツの学説を相当詳細に参照しつつ、騒擾罪

を「社会ノ公安ニ対スル罪」と解されていた(5)、その基礎的な主張が、すでにここにあらわれているといえよう。

このような旧刑法末期の学説の傾向に対し、それ以前においては、「静謐ヲ害スル罪」につき、上述のいわば立法理由に忠実な表現がなされたり(6)、又は「警察権」もしくは「公権」を害するという面を強調するような理解がなされたりしていたのであった(7)。しかしながら、旧刑法の末期に上述のような説があらわれていたことからもわかるように、旧刑法の末期、すなわち現行刑法典成立期においては、すでに「公権」といわゆる「静謐」とを区別するという考え方が、支配的となっていたものと解することができるように思われるのである。

(1) 司法省秘書課・日本近代刑事法令集 中・司法資料別冊第十七号(昭二〇)三七七頁参照。

(2) この二つの注釈書につき、新井勉「旧刑法の編纂(一)」法学論叢(京都)九八巻一号(昭五〇)六六頁注(27)参照。

(3) Projet révisé de Code Pénal pour l'Empire du Japon, accompagné d'un Commentaire, par Mr. Gve Boissonade, 19 année de Meiji, 1886, p. 548.

(4) 同旨、谷野・前掲書二九二―三頁。

(5) 大場茂馬・刑法各論下巻(明四三)九頁以下参照。

(6) 高木・前掲書三八七頁、堀田・前掲書九六―七頁、亀山・前掲書六一頁参照、村田・前掲書二二頁右は、「静謐ヲ害スルトハ止タ一般ノ平和ヲ害シ民間ノ騒擾ヲ致スマテノコトニシテ彼ノ国安ヲ害スル国事犯ノ如キ者ヲ云フニ非ス」として、「静謐ヲ害スル罪」についての一般論を展開したのちに、二四頁右においても、「兇徒多衆ヲ嘯聚シテ已ニ暴動ヲ行ヒ官庁ニ喧閙シテ妨害ヲ為シ官吏ニ強逼シテ畏懼セシメ又ハ村市ヲ騒擾スルニ至テハ一般ノ平和ヲ破リ害ヲ社会ニ与フレハ」としており、「静謐ヲ害スル罪」の一般論と「兇徒聚衆罪」の説明部分とはほぼ同様であり、しかも多人数による公務執行妨害は「兇徒聚衆罪」になると解されている(二五頁左―二六頁右参照、同旨、大野・前掲書二七頁、堀田・前掲書一一三頁、なお、井上・前掲書一七九頁も同旨であるが、兇徒聚衆罪と公務執行妨害罪とは数罪俱発(観念的競合)の関係にあると解されているようである、一七九―八〇頁、一八三頁以下、特に一八六頁参照)。

(7) 千阪彦四郎編述=菅生初雄校訂=宮城浩蔵校閲・日本刑法実用完(明二二)一二一頁は、「直接ニ社会ノ組織ヲ害スル所為」(一〇八頁)たる国事犯に対比する形で、「静謐ヲ害スルノ罪ハ……皆ナ直接ニ社会ヲ害スト雖モ唯其警察権ヲ害スルニ在リテ社会構成権ニ関セサルモノナリ」とされる(同旨、薩埵・前掲書三二頁、福井・前掲書一八〇頁)。宮城・前掲書八七―八頁も同様に、「本章ハ公衆ノ安寧ニ関スル罪即チ警察権ニ対スル罪ヲ規定セル者ナリ、「静謐ヲ害スル罪」トハ猶ホ公安ヲ害スル罪ト云フカ如シ此公安ヲ害スル罪ハ直接ニ社会ニ害ヲ及ホス者ニシテ国事犯ニ次キテ現ハルヘキ所ノ者ナリ」(傍点宮城氏)

とされる。

これに対し、飯田宏作・和仏法律学校第二期講義録刑法各論（明二七）三七頁においては、「静謐ヲ害スルノ罪」についての説明はみられず、三八―九頁は、「兇徒聚衆罪」につき、「立法行政ノ処置若クハ或種ノ公衆ニ対スル」罪という意味で、「公権ニ対スルモノ」と解されている。岡田・前掲書一二一―一二頁は、「静謐ヲ害スル罪」につき、「公権ノ安寧ヲ害シ秩序ヲ紊ル」ものという捉え方をし、「仏文草案ニ所謂公ノ平和（ペイー・プュブリック）ヲ侵ス」という意味についても、「社会ノ公権ニ最モ必要ナル安全（セクュリテ）ト秩序（オルドル・トランキリテ）ト静妥トヲ動揺スルノ義ニ外ナラズ」として、最終的に「社会ノ公権」を重視されているようにうかがえるのである（なお、岡田「刑法各論」刑法講義全（明三六）三四―五頁、明治三八年訂正再版三五頁も同旨）。そして、第七節の家宅侵入罪については、「果シテ公権ノ安寧秩序ヲ害スル性質アリヤ否ヤ多少ノ疑義ヲ挟マン余地ナキニ在ラス」としつつも、「犯罪ヲ分類スルニ方リテ静謐ノ侵害トイフ点ヲ標準ノ一トスルニ就テハ恐ク重大ナル不都合ナカラン」としていたのが、明治三六年版においては、「公ケノ平和ヲ攪乱スル犯罪」という点につき、「元来此名称ノ如キモ純然タル理論ヨリハ寧ロ沿革上ノ理由多ク加ハレルモノナルヲ以テ到底貫徹シタルモノナリト云フコトヲ得ス殊ニ此ノ如キ分類ノ名称ヲ附スルト否トハ刑法ノ効力実際ノ利害ニ影響スル所ナクシテ寧ロ無用ノモノ」なりとされるに至っている。

第二款　現行刑法典下の学説・判例

第一項　戦　前

一　騒擾罪規定の成立

(1)　旧刑法典施行直後に唱えられた刑法改正の議は、明治四〇年、現行刑法典として結実するに至るわけであるが、「騒擾ノ罪」に関する立法理由においては、次のように述べられている。[1]「現行法ハ本章ノ罪ヲ兇徒聚衆ノ罪ト称シ兇徒多衆ヲ嘯聚シテ暴動ヲ為ス場合ノ規定ナリト雖モ唯其用語不当ナルノミナラス其趣旨ニ至リテハ広ク内乱ノ目的ヲ除キ総テ其他ノ目的ヲ以テ多衆聚合シ暴行又ハ脅迫ヲ為ス場合ニ適用セントスルコト明白ナリ故ニ改正案ハ其趣旨ニ依リテ語句ヲ改変シタリ」「第百七条ハ現行法第百三十七条ヲ修正シタルモノナリ現行法ハ暴動ヲ例示スト雖モ是全ク不必要ノ規定ナルヲ以テ之ヲ削リ暴動ノ教唆者ヲ処罰スト雖モ其必要ナシトシテ之ヲ削除セリ」と。

この立法理由を読む限り、「兇徒聚衆罪」と「騒擾罪」との違いは、「用語」「語句」の改変、「暴動の例示」削除にとどまるようにもみえるが、「静謐」の概念内容についても、実質的な変化がきたされたように思われるのである。

(2) 明治二三年旧刑法典改正案においてすでに、「静謐ヲ害スル罪」（第九章）は「官ニ抗スル罪」（第五章）とは独立した章として規定され、かつ両者相当隔たった位置に置かれた。[2] 明治三〇年改正案においては、両者の位置は隣り合わせになったが、やはり独立した章立てとなっている（第五章公権ニ対スル罪、第六章静謐ヲ害スル罪）。[3] 明治三四年改正案においては、両者の章立てに変化はみられないが、[3] 二三年改正案において、公務執行妨害罪の加重形態（一三三、一三四条）と騒擾罪（一五四、一五五条）[4] と騒擾罪（一三三―一三四条、「暴動ノ罪」と称する）[5] とは独立した条文として規定されていたのが、三四年改正案においては、前者は削除され、後者は「何等ノ目的ヲ問ハス之ヲ達スル為メ多衆聚合シ暴行又ハ脅迫ヲ為シタル者」（一一四条、「多衆聚合ノ罪」と称する、なお、一一五条）[6] に適用される形態となっている。従って、「公事」のためであれ、「私事」のためであれ、「公人・公物」に対してであれ、「私人・私物」に対してであれ、騒擾罪は適用しうる形態となったわけである。しかしながら、騒擾罪は依然「公権ニ対スル罪」と区別された「静謐ヲ害スル罪」中に規定されている点、注意を要する。ついで、明治三五年改正案において、従来の「章」中の個別的な「節」が、独立した「章」として格上げされ、[7] それとともに、従来の「章」は廃止され、新たな「章」が明治四〇年改正案に受け継がれ、[8] 現行刑法典に至るわけである。

以上の概観から、現行刑法典の騒擾罪は、遅くとも三四年改正案の段階で、行為の客体としては公・私人、及び公・私物を予定するに至ったが、旧刑法典の「静謐ヲ害スル罪」中の「兇徒聚衆罪」とは異なり、さしあたり「公権」とは区別されたいわゆる「静謐」を害する罪の一種とされていたことを、知ることができよう。そして、「静謐ヲ害スル罪」という大枠（もとの「章」）は取り去られるので、少なくとも明示的という観点からは、「「公共の静謐」の観念にいたっては、……現行刑法上は、格別の実定法的根拠を有するものですらないのである」[9] ということになるわけであるが、黙示的な観点、又は旧刑法の、特に末期の学説の見解によって、いわゆる「静謐」の概念は、ドイツ刑法に範をとりながら、展開されてゆくことになるわけである。

(1) 高橋治俊＝小谷二郎共編・倉富勇三郎＝平沼騏一郎＝花井卓蔵監修・刑法沿革綜覧（大一二）二一七一頁参照。

(2) 刑法沿革綜覧七二頁以下、特に九五―一〇九頁、小早川欣吾・明治法制史論 公法之部 下巻（昭一五）一〇三六、一〇三八―四〇頁。

(3) 小早川・前掲書一〇三六、一〇三八頁。

(4) 綜覧九六頁「第百五十三条多衆ヲ集合シテ公事ニ関シ官署、公署、議会ニ対シ暴行、脅迫ヲ為シタル者ハ兇器ヲ携帯スルト否トヲ分タス六月以上五年以下ノ無役禁錮又ハ五円以上五十円以下ノ罰金ニ処ス其首魁及ヒ煽動者ハ三等有期禁獄ニ処ス　第

百五十四条前二条(一五二条はいわゆる公務執行妨害罪・職務強要罪についての規定―引用者注)ノ罪ヲ犯シ因テ官吏、公吏、議員ヲ疾病、致傷ニ致シタル者ハ殴打創傷ノ各本条ニ照シ一等ヲ加ヘ重キニ従テ処断ス其官吏、公吏、議員ヲ故殺シタル者ハ死刑ニ処ス　第百五十五条罪ヲ犯スノ目的ヲ以テ二十人以上公ノ場所ニ集合シ官吏、公吏ノ命令ヲ受クルモ解散セサル者ハ十一日以上二月以下ノ無役禁錮又ハ五円以上三十円以下ノ罰金ニ処ス」

(5) 綜覧一〇九頁「第二百三十三条人ヲ殺傷脅迫シ又ハ公私ノ財産ヲ毀壊、奪掠スルノ目的ヲ以テ多衆集合シ暴動ヲ為シタル者ハ兇器ヲ携帯スルト否トヲ分タス六月以上五年以下ノ有役禁錮又ハ五円以上五十円以下ノ罰金ニ処ス其首魁及ヒ煽動者ハ三等有期懲役ニ処ス　第二百三十四条前条ノ場合ニ於テ殺傷、脅迫、毀壊又ハ奪掠ノ所為アリタルトキハ其下手者及ヒ首魁煽動者ハ各本条ノ刑ニ照シ重キニ従テ処断ス」。なお、村井敏邦「公務執行妨害罪の研究―その二　わが国における公務執行妨害罪規定の諸問題―」法学研究(一橋)10(昭五二)二四一頁〔同・公務執行妨害罪の研究(昭五九)所収〕。

(6) 綜覧一七九―八〇頁、なお、一八〇頁「第百二十五条暴行又ハ脅迫ヲ以テ目的ヲ達スル為メ多衆聚合シ官吏又ハ公吏ノ説諭ヲ受クルト雖モ解散セサルトキハ首魁ハ三年以下ノ懲役ニ処シ其他ノ者ハ五十円以下ノ罰金ニ処ス」、この条文は、二三年改正案では、「官ニ抗スル罪」中に規定されていたものである(注(4)参照)が、本三四年改正案では、「静謐ヲ害スル罪」中に規定されるに至った点からして、その罪質に変化がきたされたものと考えることができよう。なお、村井・前掲論文二四七―八頁。

(7) 注(3)、綜覧四三五頁以下、四五四頁、四八二頁、四八七頁、一〇三四―四三頁参照、なお、一〇三四―五頁によれば、第十六回貴族院特別委員会において、三五年改正案中の「多衆聚合ノ罪」につき、「他国ノ立法例ニ何カ拠ル所カアリマスカ」という質問がなされたところ、「独逸ノ百十条、百十五条、百十六条ノ如キモノテコサイマス」という答弁がなされているわけであるが、三四年改正案において、「公権ニ対スル罪」(第五章)とは区別された「静謐ヲ害スル罪」(第六章)中に規定されていた「多衆聚合ノ罪」(第一節)が、三五年改正案において、第八章として格上げされたにすぎないものとすれば、この答弁は、むしろドイツ帝国刑法典一二五条(Lfb)を引き合いにだすべきだったように思われる。しかし、少なくとも政府委員(石渡敏一氏)の考えを知る手助けとはなるであろう。

(8) 注(3)、綜覧一五五頁以下、一五七二頁、一七五七頁、一七八六頁、一九三三―七頁、二〇二六―七頁、二〇五九頁、二〇八六頁参照。

(9) 第一節前注(2)参照。

二　多衆、暴行・脅迫と「一地方」の静謐

(1) 現行刑法典第八章「騒擾ノ罪」は、次の二条文からなる。

第百六条　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

第百七条　暴行又ハ脅迫ヲ為ス為メ多衆聚合シ当該公務員ヨリ解散ノ命令ヲ受クルコト三回以上ニ及フモ仍ホ解散セサルトキハ首魁ハ三年以下ノ懲役又ハ禁錮ニ処シ其他ノ者ハ五十円以下ノ罰金ニ処ス

右条文を一読して明らかなように、一〇六条は極めて簡潔な体裁となっている。つまり、大勢の人間が集まって単純な暴行・脅迫を行えば、騒擾罪が成立すると解されてもあながちおかしくはない。

実際のところ、判例の中には、「村落ノ静謐」を引き合いに出して騒擾罪の成立を認めてはいるものの、極めて疑問とされなければならないものがある。大判明治四四年九月二五日刑録一七輯一五五〇頁以下である。本件は、入会権実行の実を示すため、某村民二十余名が、柴粗朶を刈り取り帰村の途中、相手方村民百数十名と抗争になり、「現場ニ在リタル警察官ノ説諭モ其効ナク騒擾ヲ惹起シタ」（一五五三頁）ものと認められた事案である。弁護人が、「騒擾ハ静謐ニ対スル罪ナルニ静謐ハ人民居住ノ地ニ存ス故ニ上告人等ノ行為ヲ騒擾ナリトセンニハ先村市ヲ騒乱スルコトヲ認メサルヘカラス然ルニ原判決ハ上告人ノ争闘セル地ハ果シテ何レカノ村市ノ静謐ヲ破ルニ足ルヤヲ確メサルハ理由不備ナリ」と主張したのに対し、大審院第二刑事部は、「騒擾ノ場所ハ新野村内ニシテ池新田区ノ附近ナレハ右両村落ノ静謐ヲ害シタルコト自ラ明ナ」（以上一五五頁）りとして、その主張を排斥したのであった。

この弁護人の主張には、重要な論点が含まれているように思われる。つまり、柴粗朶を採取するための原野において、いくら争闘したところで、どこの村市の静謐を害したことになるのであろうか、ということである。「付近に樹木すらない荒野の一軒家」[1]に対する放火に対置されうるものである。争闘の時点においては、当事者以外に住民はいなかった模様であり、一般的にも、柴粗朶を採取するために時折村民が訪れるにすぎない場所と認められる。このような事案につき、「きわめて平穏な農山村地帯と認められるので、多衆の乱闘によって、住民一般の法秩序に対する信頼感の害される危険は生じたものと思われる」[2]として、騒擾罪の成立を支持することは、不当に住民の「信頼感」又は「安全感」を援用するものといわざるをえない。「平和な時代の平穏な町村における相当の規模の事件であるから、当時としては公共の平和の侵害の危険の最低限度の事

件」[2]であるとするのも、妥当とは思われないのであって、むしろ当時「暴力行為等処罰ニ関スル法律」が存在しなかった点を指摘すべきではあるまいか。[3]

本件は、「警察官ノ説諭」を聞き入れずに騒擾に及んだものである点に着目するとき、大審院としては、一応弁護人の主張に答えたものの、その根底には、「官憲（公権）」の軽視処罰を支持する姿勢がうかがわれるように思われ、[4]表面的には、「両村落ノ静謐」阻害を強調したものと解することができよう。そして、結果的には、大勢の人間が集まって単純な暴行・脅迫を行えば（もっとも、某村民三名が負傷してはいるが）、騒擾罪が成立するという結論を支持することになっている。

(2) 本件は、むろん極端な例に属するが、学説においては、当時から多衆ばかりではなく、暴行・脅迫をも「一地方ノ静謐」をもって画そうとする考えが主張されていた。牧野英一・増訂刑法通義全（一八版・明四一）二一三―四頁である。「騒擾罪ハ其暴行、脅迫カ一地方ノ静謐ヲ害スルニ至レルコトヲ必要トス此要件ハ法律カ明言スル所ニ非スト雖モ騒擾罪ノ性質上然ラサル可カラサルモノナリ反対説アリト雖モ判例モ亦同様ニ解シ一地方ノ静謐ヲ害スル程度ノモノタルコトヲ要スト為セリ（明治三十七年五月三十一日判決）此点ヨリシテ暴動罪ニ必要ナル多衆ノ員数及暴行脅迫ノ程度モ自ラ制限ヲ受クルコトヽナル」と。

ここでは、「一地方ノ静謐ヲ害スルコト」（傍点牧野博士）という見出しのもとに説明がなされており、静謐の阻害まで要求されているようにも読めるが、増訂日本刑法全（一七版・大一三）五四九頁は、「一地方ノ騒擾」という見出しのもとに、「騒擾罪ハ少クトモ一地方ノ静謐ヲ害スル程度ノモノタルコトヲ必要トス。判例ハ多衆ノ聚合トイフコトニ関シ、一地方ニ於ケル公共ノ静謐ヲ害スルニ足ル暴行脅迫ヲ為スニ適当ナル多人数ナルコトヲ必要トシタリ（大判大正二年一〇月三日刑録一九輯九一六頁をさす―引用者注）。其ノ暴行脅迫自体モ亦其ノ程度ノモノタルコトヲ要スヘシ」[5]とするに至っており、少なくともこの時期には、静謐の阻害までは要求されていないことがわかる。そして、暴行・脅迫の程度については、判例を参照しなくなっている点から、以前参照していた判例については、撤回されたものと思われる。

この牧野説を参照・支持しつつ、判例評釈（大判大正一三年七月一〇日刑集三巻五六四頁以下につき）という形で「一地方」の静謐につき論じられたのが、平野義太郎・法律における階級闘争―同盟罷業権に関する若干の基礎的考察（大一四）一八九頁注一一であった。「騒擾罪における公共危険の対象となるべき法益は、少くとも「一地方の静謐」「一地方における公共の静謐」たることを要すると

解しなければならぬ。故に、わたくしは騒擾行為が少くも一地方の静謐を害する程度のもの一地方の人心恟々たらしめる程のものでなければならぬとする牧野博士の見解のみを正当とする」と。そして、結論的には、「事の末は多衆による暴行であったけれども、それは単に経済的交渉の激発されたものにすぎぬ。されば、いかな群衆行動にもせよ、単にそれだけでは未だ以て何等一地方の静謐を害し、又は害する虞あるとするには足りない」（傍点平野氏、二〇〇―一頁）としつつ、「「労務の条件又は報酬に関し相手方の承諾を強ゆる」為めに為されたもの、すなわち、治安警察法第十七条第一項第三項に該当するに過ぎな」（一九三頁）いとされたのであった。(6)

（1）内田・前掲各論下巻四四三頁参照。

（2）武安「騒擾罪に関する判例および学説の推移(一)」法曹時報二〇巻一二号（昭四三）三四頁、三五頁参照。

（3）荘子「騒擾罪の構造的特質―平事件最高裁判決を機縁として―」ジュリスト二一九号八頁三段は、大審院大正一三年七月一〇日判決につき、この点を指摘されている。なお、暴力行為等処罰法が制定されたことにより、騒擾罪は実質的な変化をきたしたという点を強調される学説として、池田克「暴力行為等処罰法」末弘厳太郎編・現代法学全集四巻（昭三）三二二頁以下参照。

（4）後年、大判昭和三年七月一四日法律新聞二九〇一号一四頁三段にも、「騒擾当時ニ於テハ取締官憲ヲ蔑視スルノ行動ニ出テタル等犯状甚タ軽カラス」という表現がみられる。

（5）多衆、暴行・脅迫につき、牧野博士と同様に解される論者としては、次の諸家があげられる。多衆につき、平井彦三郎・刑法要論全（大四）三一五頁、小野清一郎・刑法講義全（昭七）三七九頁（大審院大正二年一〇月三日判決引用）、暴行・脅迫につき、岡田庄作・刑法原論各論（増訂改版四版・大七）一八七頁（「単ニ一私人ニ対シテ行ハルル場合ニシテシカモ一般人ニ対シ何等危惧ノ念ヲ抱カシムルニ足ラサル程度ノ行為ハ本罪ヲ構成セス。従テ一地方ノ静謐ヲ害スル程度ノ行為タル事モ亦必要ナリ」）、小野・前掲書三八〇頁（牧野・前掲日本刑法全五四九頁参照）。

多衆、暴行・脅迫につき、単に「公共ノ安寧」等によって限定し、「一地方」を付加されない論者としては、次の諸家があげられる。多衆につき、山岡萬之助・刑法原理（訂正増補七版・大七）五八五頁、三五二―三頁（マイエル、リストに倣って、個人法益 Persönliche Rechtsgüter と一般法益 Allgemeine Rechtsgüter という二分説を採用し、「社会ハ法益所持者ニアラズシテ法益ノ所持者ハ個人若クハ不定多数ノ個人或ハ国家タルニ止マルモノナル」（原文傍点あり）、「蓋シ社会ハ権利ノ主体ニアラザルヲ以テ法益ヲ所持スル能ハザル可キ」だからとして、ビルクマイエルの三分説を排斥される）、富田山壽・日本刑法（大七）四八四頁（泉二、山岡博士、及び前掲大審院判例参照）、岡田・前掲書一八二頁（「公共ノ安寧」と「一地方ノ静

謐」とを同視される趣旨にもうかがえる、前掲一八七頁）、泉二新熊・日本刑法論下巻（各論）（増訂三五版・大一三）一二一頁（前掲大審院判例を同旨として参照しつつ、「多衆トハ多数ノ人ヲ意味ス……但法律ハ特ニ人数ヲ規定セサルカ故ニ公共ノ安寧ヲ危害ス可キ程度ノ暴行脅迫ヲ為スニ適当ナル人数ノ存スルヲ以テ足ル」とされる）、島田武夫・日本刑法新論各論（大一四）三五四頁（「本罪ノ性質ニ鑑ミ衆団ノ力ニヨリテ公共ノ静謐ヲ害スヘク一二ノ人ノ増減ニ依リテ衆団ノ存在ニ影響ヲ及ホササル程度ノ人員ヲ要ス」）、新保勘解人・日本刑法要論各論（増訂再版・昭四）五九頁（前掲大審院判例を同旨として参照しつつ、「多数人ノ集合カ社会公共ノ安寧秩序（この概念につき、フランク参照として、「国家ノ権力ニヨリ法律上ノ保護カ確保セラルル共同生活ノ状態ヲ指称スルモノ」とし、加えてリスト参照として、「此点ヨリ観察スルトキハ本罪モ亦一面間接ニ国家ノ権力ニ対スル犯罪ナリト解スルコトヲ得ヘシ」とされる―五七頁）〔公共ノ静謐〕ヲ害スルニ足ル程度ノモノナリヤ否ヤヲ標準トシテ之ヲ決定スヘシ」とされる）、暴行・脅迫につき、神谷健夫＝神原甚造・刑法詳論全（大二）五〇四頁（「必スシモ具体的ニ不定多数ノ人ヲシテ危惧不安ノ念ヲ起サシメタルヲ要セサルナリ蓋シ世人ヲシテ斯ル念慮ヲ惹起セシムルニ適スル程度ニ達スレハ騒擾行為ト見ルヘキモノナリ」）、泉二・前掲書一二六頁（「暴行・脅迫」の程度につき、「要ハ公共ノ騒擾ヲ醸ス可キ程度ノモノナルヤ否ヤニアリ」とされる）。

多衆、暴行・脅迫につき、「公共ノ安寧」等によっても限定されない論者としては、次の諸家があげられる。多衆につき、大場・前掲書一六頁（フランク、オルスハウゼン、ヘルシナー、マイヤー各氏の説を引用して、「之ヲ採テ我法文所謂多衆聚合ノ文字ヲ解釈スルノ資料ト為スヲ得可シ」とし、注意を要すべき事として、「多衆トハ我国語上ニ於テモ不完全ナカラ一定ノ意義ヲ有スルモノニシテ所、時及ヒ各事件ニ従ヒ意義ヲ異ニスルモノニ非ス」とされる）、暴行・脅迫につき、大場・前掲書二七頁、三二頁（「斯ノ如キ（一地方の公安（静謐）を害するという―引用者注）状況若クハ程度ヲ要スト認ム可キ法文ノ根拠ナキ」こと及び「斯ル趣旨ヲ認メタル判例ナシト思料ス」ることを理由とされる）、山岡・前掲書五八八頁（「旧刑法ノ時代ニアリテハ地方ノ静謐ヲ害スルコトヲ要スト為シタレドモ新刑法ニ於テハ……単ニ暴行脅迫ヲ以テ充分ト認メタルニ因リ苟クモ合同力ヲ以テ暴行若クハ脅迫ヲ為スニ於テハ罪ヲ完成ス。蓋シ多衆ノ聚合ハ勢ニ乗シ易ク其レ自体不穏ノ行動ニシテ公安ヲ害スル可キモノタルヲ以テナリ」）、島田・前掲書三五八頁（一方で、「公共ノ安寧ヲ害スル暴行脅迫ヲ以テ足レリ」とするが、他方で、大審院大正一二年四月七日判決及び同一三年七月一〇日判決を参照して、「多衆聚合シテ暴行脅迫ヲ為スヲ以テ足リ其結果一地方又ハ一部落ノ公安カ害セラレタル結果ヲ必要トセス蓋シ多衆カ合同力ニ依リテ暴行脅迫ヲ為ストキハ当然公安ハ害セラルレハナリ」とされる）、新保・前掲書六〇頁（島田氏参照の二判例をあげつつ、「本罪カ社会公共ノ安寧秩序ヲ侵害スル所以ハ多衆聚合シテ暴行脅迫ヲ為スカ為ニシテ暴行脅迫ソ

レ自体ニ於テ何等ノ特質ヲ有スルモノニ非サレハナリ」とされる)、宮本英脩・刑法大綱各論(昭九)四二四頁以下、四二八頁、二七三頁(国家の法益に対する罪、個人の法益に対する罪、公共の法益に対する罪(これは、「畢竟個人の法益に対するものであるが、その範囲が広汎なるの故をもって便宜上これを分離して独立のものとする」)、特殊の方法による罪(この「被害法益は或は国家の法益なることがあり、或は個人の法益なることがあるが、この種の罪は実際生活上その方法が特殊な点に於て重要な意義を有するのであるから、この意義に於て又これを独立のものとする」)という四分説を採用)。

一応以上のように分けられるわけであるが、「(一地方の)公共の平和」をどの程度実効的に捉えようとされていたかについては、また別問題としなければならない。

(6) 荘子・前掲論文八頁三段も、本件につき、「果して、一地方の静ひつを害するに足る危険を認め得るかどうか、疑問なしとしない」とされる。

(3) 「多衆」につき、牧野博士の引用・支持されている判例(大判大正二年一〇月三日刑録一九輯九一〇頁以下)においては、弁護人が、まず、「刑法第百六条ノ所謂多衆ノ集合ハ社会ノ静謐ヲ害スル程度ニ達シタルモノナラサルヘカラス然ルニ原判決ハ概ネ千有余名……ニ達シ其内多衆ノ群集ハ云云トアリテ刑法第百六条ノ所謂多衆ノ集合ト云フヲ得ヘキモノナルヤ否明ナラス」(九一三頁)と主張したところ、大審院第二刑事部は、「刑法第百六条ノ騒擾罪ハ公共ノ静謐ヲ侵害スル行為ナルヲ以テ其犯罪ノ成立スルニハ公共ノ静謐ヲ害スヘキ程度ニ於テ多衆カ聚合シテ暴行又ハ脅迫ヲ為シタルコトヲ要スルヤ勿論ナリト雖モ聚合シテ暴行又ハ脅迫ヲ為シタル人員カ果シテ静謐ヲ害スヘキ程度ノ多衆ナリヤ否ヤハ事実裁判所ノ判断ニ待タサルヘカラス原判決ニハ聚合シタル千有余人中多数ノ群衆ハ共同シテ呼応喧闘シ暴行脅迫ヲ為シタル旨判示シアルヲ以テ其多衆ハ静謐ヲ害スヘキ程度ニ達シタルモノト判定セル趣旨ナリト解スルヲ相当トス」(九一三―四頁)と答えており、「公共ノ静謐」と「静謐」とを同視しているようにうかがえる。

次に、「原審ハ……多衆ノ主体……アルコトヲ認ムルナク単ニ被告等(八名―引用者注)カ群集中ニ居リタル一事ニ依リテ直ニ採テ之ヲ同(騒擾―引用者注)罪ニ問擬シタルハ失当モ亦甚タシ」(九一六頁)と主張したのに対し、「刑法第百六条ニ所謂多衆トハ多数人ノ集団ヲ指称スルモノニシテ其集団カ法律上多数タルニハ幾人以上ニ達スルコトヲ要スルヤ其他之ヲ判断スヘキ標準ヲ明示スル所ナキモ一地方ニ於ケル公共ノ静謐ヲ害スルニ足ル暴行脅迫ヲ為スニ適当ナル多数人ナルコトヲ要スルモノト解セサルヘカラス」[1](原文傍点あり、九一六頁)と答えつつ、所論のような少数人では騒擾罪を行うことはできないが、原判決は、被告等が数百名と共に聚合して

暴行脅迫を行なったという事実認定をし、かつ本罪にあたるとしているのであるから、論旨は理由がない、としたのであった。

前者の判旨は、弁護人の「社会ノ静謐」という表現に対応する形で、「公共ノ静謐」、「静謐」という表現を使っているのに対し、後者においては、弁護人が上告趣意中において、再び「社会ノ静謐」という文言を使用している（九一五頁）にもかかわらず、比較的唐突な形で、「一地方ニ於ケル公共ノ静謐」という表現を用いている。後者は、「多衆」たることの「標準」を明示するためになされたわけであるから、表現の正確さを期しているようにうかがえる。そうだとすれば、後者の方が、より信頼に足る大審院の見解ということになるであろう。かようにして、この判例においては、「多衆」とは、少なくとも「一地方」に於ける公共の静謐を害するに足る暴行脅迫を為すに適当なる多数人なることを要する旨、判示したものと解されるのである。

これに対し、平野氏が評釈をされている判例（刑集三巻五六四頁以下）においては、弁護人が、「騒擾罪……ハ多衆集会シテ暴行脅迫ヲ為シ以テ一地方ノ静謐ヲ害スルニ因リ成立スルモノナルヲ以テ被告等ヲ同罪ニ問擬スルニハ被告等ノ行為ノ為メ諸地方ノ静謐ヲ害シタルモノナルコトヲ認メ得ヘキコトヲ事実理由ニ明示セサルヘカラサルモノトス然ルニ右判示ニ依レハ被告等ハ小田方ヨリ一町位離レタル所ヨリ労働歌ヲ唱ヘ又ハ「ワッショワッショ」ト掛声シテ同家ニ押寄セ暴行ヲ為シタリト判示スルノミニシテ被告等ハ同地方ノ静謐ヲ害シタリト認ムヘキ何等ノ認定スルコトナシ」（五六九―七〇頁）と主張したところ、大審院第一刑事部は、「刑法第一百条（百六条の誤り―引用者注）ノ騒擾罪ハ同条ノ規定ニヨルトキハ多衆聚合シテ暴行又ハ脅迫ヲ為スニヨリテ成立スルモノニシテ旧刑法第百三十七条ノ規定ト其ノ趣ヲ異ニシ特ニ官庁ニ喧閙シ官吏ニ強逼シ又ハ村市ヲ騒擾スル等ノ事ヲ要セサルモノナレハ其ノ所為ノ結果特ニ当該地方ニ於ケル静謐ヲ害スル事ヲ要件トスルモノニ非ス蓋シ法律カ斯ノ如キ所為ヲ普通暴行脅迫罪ノ外騒擾罪トシテ処罰スル所以ハ地方ノ静謐又ハ公共ノ平和ヲ害スル虞アルカ為ナルモ其ノ所為自体ニ於テ当然地方ノ静謐又ハ公共ノ平和ヲ害スル虞アルモノトシテ特ニ現実斯ノ如キ具体的結果ノ発生ヲ必要トスルモノニ非サレハナリ而シテ多衆ノ中ニ加リタル者ハ仮令自ラ暴行脅迫ノ行為ヲ為ササルモ共同ノ力ヲ利用シ暴行脅迫ヲ為スノ意思ヲ以テ之ニ加リタル以上外部ニ対シテハ現実暴行脅迫ヲ為シタル者ト共ニ一団トシテ集団其ノモノカ暴行脅迫ヲ為スモノト認メラレ茲ニ地方ノ静謐又ハ公共ノ平和ヲ害スル危険性ヲ帯フルニ至ルヲ以テ之ヲ包括シテ騒擾罪トシテ処罰スルノ趣旨ナル事疑ヲ容レス」[2]（五七〇頁）と答えつつ、被告等七、八〇名の暴行につき、「其ノ所為自体ニ於テ其ノ地方ノ静謐

ヲ害スルノ虞アル事ヲ認ムルニ足」（五七一頁）るから、原判決に違法はない、としたのであった。

ここでは、「地方ノ静謐」と「公共ノ静謐」とを同視しているようにうかがわれ、ただ具体的な地方を念頭に置くとき、「当該地方ニ於ケル静謐」、「其ノ地方ノ静謐」という表現を用いているものと思われる。もっとも、本判旨においては、弁護人が静謐の現実具体的な阻害までも要件とすべきであるとするような主張をしたのに対し、その必要はないと答えるのに重点が置かれているのであるから、前述の「多衆」についての定義判決（大審院大正二年一〇月三日判決）とはその性質を異にするというべきであろう。従って、少なくとも「多衆」に関する限り、「一地方」という要件は、それがどの程度実効的に捉えられていたかに問題を残しつつも、要件としては無視されてはならないものとして存在していたものと解される。

なお、本判旨は、旧刑法の兇徒聚衆罪との比較で、現行刑法の騒擾罪は静謐の阻害まで要件とはしないと考えているようであるが、兇徒聚衆罪についても、「官庁ニ喧閙シ官吏ニ強逼シ又ハ村市ヲ騒擾スル」ことが直ちに静謐の阻害を基礎づけたわけではないと考えるべきである。平野氏も指摘されているように[3]、これらの要件は、いまだ構成要件該当性を基礎づけるのみであり、違法性については何も言っていないと解されるからである（「村市ノ騒擾」については若干疑問があるが）。

(4) 戦前においては数少ない騒擾罪不成立判決のひとつとして、大判昭和一一年五月八日法律新聞三九八六号一六頁以下があげられる。弁護人が、「原判決ハ……上告人等ノ……所為ニ各暴力行為等処罰ニ関スル法律第一条第一項刑法第二百六十一条ヲ適用処断シタリ然レトモ若シ判示認定ノ如クンハ即チ首謀者カ集合謀議画策ヲ為シタル後約三十名ノ者カ夜間工事場ニ在リタル土工用トロッコノ車輪及敷設ノレールヲ取外シテ之ヲ十余町離レタル海岸迄示威ヲ行ヒツツ運ヒ砂中又ハ物蔭ニ隠匿スルカ如キハ明カニ多衆聚合シテ暴行ヲ為シ地方ノ静謐ヲ害スル程度ノモノナリト謂ハサルヘカラス従ツテ刑法第百六条ニ問擬スヘキモノナルニ拘ラス之ヲ暴力行為等処罰ニ関スル法律第一条第一項ニ問擬シタルハ違法ナリ」（一七頁二―三段）と主張したところ、大審院第四刑事部は、「騒擾罪ノ成立ニハ多衆聚合シテ暴行又ハ脅迫ヲ為スコトニ因リ少クトモ或地方ニ於ケル公共ノ静謐ヲ害スル虞アルコトヲ要件トスルモノナリ」（原文傍点あり）と答えつつ、原判決が判示するところは数人共同して刑法第二百六十一条の罪を犯したというに帰し、「当該地方ニ於ケル公共ノ静謐ヲ害スルノ虞アリシト云フカ如キ事実」（以上一七頁四段）は認めていないことが明らかであるから、論旨は理由がない、としたのであった。

本件は騒擾罪不成立のための一般論を明らかにし、実際に適用してみせたという点では評価されるが、事案それ自体としては、騒擾罪が成立しそうもないものであるため、別な事案に対する影響力はあまりなかったものと思われる。本件は、弁護人があえて騒擾罪の成立を主張しているという特殊な事例であるが、それは、原審が他の事実を騒擾罪と認め、暴力行為等処罰法違反たる本件と併合罪の関係にありとしたことに対し、本件は騒擾罪であるから、他事実と連続犯（旧五五条）の関係にあると主張するためであった。

さらに、騒擾罪が成立した場合、どの地方的範囲まで責任を負わせられるかという点につき、問題を提供しているのが、大判大正三年四月一日刑録二〇輯四一七頁以下である。弁護人が、「各被告等ノ騒擾罪加行ニ関スル判示ノ証拠説明ニ於テモ亦東京全市十五区ノ一部分タル神田、麹町、下谷、京橋、浅草、日本橋ノ六区ニ亘リテ警察署及交番所ノ数个所ヲ焼燬シ又ハ破壊シタリト云フニ過キス然ラハ原院ノ判示ニ東京全市ノ静謐ヲ攪乱シタル騒擾罪ノ事実ヲ認定スヘキ証拠説明トシテハ理由不備ノ失当アルヲ免レサルナリ況ンヤ東京市ノ静謐ナル騒擾罪ノ法益ハ警察署及交番所等ノ保安ニ非サルコト極メテ明白ナレハ原院判示ノ如ク警察署ノ二三及交番所ノ数十个所ヲ焼燬破壊セラレタリトノ事実ヲ以テ東京全市ノ静謐ヲ攪乱セル騒擾罪ナリトセルハ事実理由共ニ不備不当ノ判決トシテ破毀ヲ免レサルノ不法アリ」と主張したのに対し、大審院第三刑事部は、「仮令東京市ノ一部分ニ於テ行ハレタル多衆聚合ノ暴行ト雖モ其事件ノ性質ニ因リ全市ノ静謐ハ之カ為メニ攪乱セラルルコトアルハ論ヲ俟タス原判決ヲ通読スレハ本件ノ暴行ハ全市ニ行ハレタルニ非スト雖モ其性質ハ正ニ全市ノ静謐ヲ攪乱スルニ足ルヘキモノナルコト明瞭ナリ」（以上四三〇頁）と答えたのであった。

この判決は、「其事件ノ性質ニ因」っては、一部の静謐攪乱が全体に及ぶことを認めたものである。確かに、本件においては、警察署・交番所等の放火・破壊等が相当激しいものであったようにうかがわれ、その点から、全体の静謐攪乱を認めた原判決を支持したものと推測される。

しかしながら、われわれの立場からすれば、原則として、当該騒擾行為地において一地方の「住民の法益」に対して危険が存在したかどうかを問えば足り、明らかに他の場所に危険が及んでいるとみうる場合を除き、(4) 直接危険の及んでいない場所について考える必要はないであろう。本件の場合、直接被害を受けた警察署・交番所等にとどまらない、他の場所での暴行行為の危険性が認められ、かつそれによって一般住民が「巻き込まれ」、又は「とばっちりを受ける」危険性が相当程度認められる限りにおいて、当該騒擾行為地にとどまらない危険性を看取しうるであろう。

(1) 同旨、大判昭和二年六月二七日法律新聞二七一六号一四頁三段。

(2) 同旨、大判大正一二年四月七日刑集二巻三二二頁(「騒擾罪ハ多衆聚合シテ暴行又ハ脅迫ヲ為スニ由リテ成立スルモノニシテ斯ル行為ハ自ラ公共ノ平安ヲ害スヘキ危険性ヲ有スルモノナリト雖モ各場合ニ於テ具体的ニ斯ル結果ノ発生スルコトハ同罪ノ成立要件ニ非ス」)、大判昭和二年一二月二〇日法律新聞二八〇二号一〇頁四段、大判昭和五年一〇月二〇日法律新聞三二〇四号九頁二段(「騒擾罪ハ多衆聚合シテ暴行又ハ脅迫ヲ為スニ因リテ成立スルモノニシテ其ノ地方ノ静謐ヲ害スルコト又ハ公共ノ安寧ヲ害スヘキ危険ノ発生ヲ其ノ要件トスルモノニ非ス」)、大判昭和六年九月二日法律新聞三三一四号九頁一一二段(大審院大正一三年七月一〇日判決を参照しつつ、「騒擾罪ハ多衆カ聚合シテ暴行又ハ脅迫ヲ為スニ因リテ成立シ敢テ現実ニ地方ノ静謐ヲ害シタルコトヲ要スルモノニ非ス」とするが、「騒擾罪ノ成立スルニハ現実ニ地方ノ静謐ヲ害シタルコトヲ要セス止タ静謐ヲ害スル虞アルヲ以テ足ル」ともする)。

(3) 平野・前掲書一八一頁以下参照。

(4) さしあたり、第二款第二項(3)注(5)の例参照。

(5) 以上のように、戦前の多数説及び一部の判例においては、騒擾罪における「多衆」、「暴行・脅迫」につき、「一地方ニ於ケル公共ノ静謐」又は単に「公共ノ安寧」等をもって、限定的に解釈しようとする傾向を示していたわけであるが、本罪の保護法益を全く異なった観点から捉えようとされる論者もなかったわけではない。宮本英脩・刑法学粋(昭六)六九二頁以下、同・刑法大綱各論(昭九)四二二頁以下である。

後者において、宮本博士は、まず、「公共の法益に対する罪」につき、「その本質に於ては個人の法益に対する罪」に他ならず、「多数者の人格的及び財産的法益を一体として観察する場合に、これを公共の法益と称するに過ぎない」(以上四二二頁)ものとされる。ところが、それに続く騒擾罪の説明部分においては、「多数者による暴行脅迫は、……その行為の性質として、余勢の及ぶところ、動もすれば一般的な狂暴性を帯びた騒乱に変じて、それが為めに国家及び多数個人の重要な法益に対して予期せざる事態を惹起することがある。多数者の暴行脅迫が一般に重視されるゆえんは、即ち抽象的にもせよ、通常斯やうな重大事態を生ずる危険を孕む点に在る。而して騒擾罪の規定は実に斯やうな抽象的危険を理由として設けられたものであって、本罪の被害法益としてこれによって侵害又は脅威を被るものは、通常この種の罪に於て犠牲となる国家及び個人の一切の法益に外ならない」(四二三頁)とされている。

博士が騒擾罪を「公共の法益に対する罪」の一種としていながら、その保護法益中に「国家」の法益をも包含される点は、論理一貫しないものといわざるをえない。「公共の法益に対する罪」の説明部

分でいう「個人」、「多数者」とは、「国家」をも含む趣旨とは解されないからである。(1)

博士は騒擾罪をいわゆる抽象的危険犯と解するため、その保護法益につき、講学上の説明をされるだけで事足りたわけであるが、その考えによれば、「盲目的群集運動の危険が考慮される程度の多数者」（四二四頁）が、公・私人に対する単純暴行、又は物に対する暴行（建造物損壊を含む）を行なえば、騒擾罪は直ちに成立することになろう。この点につき、伊達博士は、正当にも、「かような（宮本博士が主張される集団かどうかの—引用者注）判断を最も端初的な単純暴行がなされたにすぎない段階ですることは、実は甚だ困難なことであり、誤判を招き易いところであり、判断者の恣意に左右される危険がないとはいえない」(2)と批判されており、加えて宮本説によるとき、暴力行為等処罰法との区別は、実際上困難となるのではあるまいか。

（1）宮本・前掲各論二七三頁参照、これにつき、詳細は(2)注(5)。

（2）伊達秋雄「騒擾の罪」日本刑法学会編・刑事法講座第七巻・補巻（昭二八）一四三〇頁参照。

第二項　戦　後

戦前においても、「法律ノ範囲内ニ於テ」、いわゆる臣民は各種の権利・自由を認められていた（特にここでは、旧憲法二九条参照）わけであるが、戦後新憲法の下においては、集会・結社・表現の自由が、規定上、法律の留保なしに認められる形となっている（二一条）。しかしながら、一般には「公共の福祉」による制限がなされるものと解されている（一二条、一三条）。このこと自体一般論としては妥当であろうが、法の実際の運用にあたって(1)、この不確定概念を過度に念頭に置くとき、状況は戦前と異ならないものとなりうる点、注意を要する。

（1）特に騒擾罪の実際の適用につき、次の判旨が極めて啓発的である。「わが憲法の下において表現の自由の名のもとに他人の人権を侵すことは許されず、とくに暴力の行使は絶対許されない。かかる暴力の行使は当然処罰を免れないのである。ただ集団行動に伴う暴力の行使が騒擾罪となるか、暴力行為等処罰に関する法律違反の罪となるか、あるいは刑法上の暴行罪等になるかは、その具体的事実関係によって異なる。……個々の行為者が不明であるから一括して騒擾として処罰すべしと安易に主張することは、法律の否定である。事案が重大であるからといって証拠法則をゆるめて適用したり、安易な事実認定をしたりすることは法律の許さないところである」（吹田事件二審判決、判例時報五二五号二〇頁四段—二一頁一段）。

一　騒擾罪規定解釈の変化と継続

(1)　松江地判昭和二四年六月一三日刑事裁判資料五五号二〇四頁以下は、ある目的（昭和二三年政令二〇一号違反容疑者の即時釈放・勾留待遇改善等の目的）のために一丸となった多衆による暴行・脅迫を、ただちに騒擾罪と認めなかったという点で、妥当な一例を提供している。

判決は、まず、一般論として、「多衆聚合して暴行脅迫をしたとき騒擾罪の成立するためには、これによって現実に一地方における公共の静謐を害したことを必要とせざるも、少くとも暴行脅迫が一地方の公共の静謐を害すべき程度のものたるを要する」と判示しつつ、具体的適用において、「暴行脅迫の各場所が極めて狭い地域に限られていたこと、その程度が小規模軽微であったこと、それらの行為が本件示威行進に附随し偶発的に行われ計画的でなく且つ概ね短時間内に迅速に行われたこと等」を綜合考察して、「判示の暴行脅迫は当該地方における一般民衆の平安を害すべき程度に至らなかった」（以上二一三頁）としたのであった。

本判決の意義は、戦前少数の学者によって主張され、ごく一部の判例によっても認められていた「暴行・脅迫」の「一地方における公共の静謐」による限定を、明示的に認め、かつ適用した点にある。しかもこの判決は、「一地方」につき、「裁判所及び刑務所附近一帯を中心とする地方」という捉え方をしており、無理のない認定の仕方がうかがえる。加えて、「一般民衆の平安」という側面から騒擾罪の成立を否定しており、裁判所及び刑務所の「公権」を強調しなかったという点が評価される。戦後民主主義のみずみずしさがうかがえる。

これに対し、事案の相違もあるが、最高裁は、一般論として、大審院判例を無批判に踏襲していた。まず、最判昭和二八年五月二一日刑集七巻一〇五三頁以下は、三十名余の者が共謀の上、各自、竹やり、手工用小刀、庖丁或は拳銃等を携え、又は素手で夜七時半頃、某医院の邸内に侵入、内十四五名は土足の侭屋内に乱入して、古賀某に対し殺意を以て暴行を加えたが、その右側胸部、右側腰部、臀部等に治療約三週間の各刺創を与えたに止まり、殺害の目的を遂げず、岩野某を拳銃で狙撃したが操法未熟のために不発に終って殺害の目的を遂げず、他三名に傷害を与え、以て騒擾をなした、とされた事案である。

最高裁第一小法廷は、まず、「刑法一〇六条は、多衆聚合して暴行又は脅迫をしたときは、その行為自体に当然地方の静謐又は公共の平和を害する危険性を包蔵するものと認めたが故に騒擾の罪として処罰するものであるから、同罪の成立には、右のごとき暴行脅迫

の外更らに所論のごとく、群集の暴動に発展し社会の治安を動揺せしむる危険又は、社会の治安に不安動揺を生ぜしめた事実を必要とするものではない」（一〇五五―六頁）という一般論を展開し、同罪にあたる事実の判示という点についても、「多衆が聚合して暴行又は脅迫の行為をしたことを明らかにすれば足りるものであって特にその所為が地方の静謐を害し又は公共の平和を害する虞れのあることを判示する必要はない」（一〇五七頁）としたのであった。(1)

この判例及び後掲の大審院判例を参照して同様なことを述べているのが、最判昭和二九年七月一六日刑集八巻一一六九頁以下、及び最判昭和二九年一一月一六日最高裁判所裁判集刑事一〇〇号四一一頁以下である。両者同じ事案であるが、弁護人が上告趣意中において、「（第一審―引用者注）判決は「附近一帯の住民を恐怖に陥れ」と判示しているが、附近一帯とは何を意味するか不明である。若し之を下関市東大坪町一帯と解釈することができるとしても、東大坪町が幾何の広さがあり、幾人の住民が居住しているかの証拠はない。従って、騒擾の構成要件たる一地方の静謐を害するという、一地方に該当するものなりや否やの証拠はない。前記判決は「附近一帯の住民を恐怖に陥れ一地方の静謐を害し」と判示しているが、附近一帯の住民が恐怖に陥り、一地方の静謐が害せられ、又害する虞が充分あったとの証拠は存在しない」（一一七七頁、同旨、裁判集四一九―二〇頁）と主張したのに対し、最高裁第二小法廷及び第三小法廷は、事実の判示の点につき、二八年判決と同様に判示するとともに、「騒擾罪は多数聚合して暴行脅迫を為すに因りて成立し其の地方の静謐を害することを要件とするものでない。（大正一三年（れ）一〇〇九号同年七月一〇日大審院第二刑事部判決、刑集三巻五六四頁）」（一一七一頁、同旨、裁判集四一二―三頁）としたのであった。

二八年判決中の文言と同様なものが、この大審院判例中にみられ、二九年の二判決中においては明示的にこの大審院判例を引用しているところからわかるように、大審院と最高裁との間には、明らかに継続性がみられる。

二八年判決において、最高裁は、「地方の静謐」と「公共の平和」とを同視し、次に、弁護人の主張に答えるという形で、それを「社会の治安」に対置させている。後者は、前者より広い地域をさす意味で使用されているようにうかがえる。従って、最高裁としては、騒擾行為が地理的に広範囲にわたる必要はない旨、判示したものと思われる。

確かに、極めて広範囲にわたる必要はないであろうが、一医院内における、しかも短時間にとどまった事件に騒擾罪を適用するのは、明らかに行き過ぎといえるのではあるまいか。

同じ大審院判例のなかにも、「多衆」につき、「一地方ニ於ケル公共ノ静謐ヲ害スルニ足ル暴行脅迫ヲ為スニ適当ナル多数人ナルコトヲ要スル」旨判示した定義判決も存在した[2]のであるし、「騒擾罪ノ成立ニハ……少クトモ或地方ニ於ケル公共ノ静謐ヲ害スル虞アルコトヲ要件トスルモノナリ」とする騒擾罪不成立判決も存在した[3]ことである。従って、二八年及び二九年判決は、大審院判例の多数説に従っており、事案としても正当化の余地のほとんどないものであったため、当時としては具体的妥当性に欠けるところがなかったとしても、正当な集団示威運動の逸脱した事例については、一般論自体を再考する必要に迫られる余地はあったといえよう。

(2) 最判昭和三五年一二月八日刑集一四巻一三号一八一八頁以下（いわゆる平騒擾事件最高裁判決）は、いわゆる未必的共同暴行・脅迫の意思を展開した原審を支持したという点においてばかりではなく、「公共の平和」についても少なからぬ意義を有している。やはり原審を支持する形で、「「騒擾罪は、多衆が集合して暴行又は脅迫をなすによって成立するが、……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……については、当裁判所は、……これを正当として是認する」（一八二六頁）と判示しているからである[4]。

本件は、一審（福島地裁平支部判昭和三〇年九月一〇日判例時報六二号一頁以下）騒擾罪不成立、二審（仙台高判昭和三三年六月三〇日―七月一日同一六六号五頁以下）成立という結果からもわかるように、少なからぬ問題を投げかけている。まず、大衆運動につき、一審が、「警察署の措置を不当とし、その不当な措置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、何等違法ではあり得ない」（一一頁三段）としたことに対し、二審は、「それは社会通念上何人も首肯するに足る程度の、平均的かつ秩序ある方法によって行われる場合に限らるべきである」と反論しつつ、警察の措置の違法性が客観的に未確定の状態にある場合、「社会通念上暴行脅迫に至らない他の方法」によって交渉・抗議をすべきであって、本件においては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から、「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」（以上一〇頁一段）ている、としたのであった。一審は、大多数の群衆間には共同暴行・脅迫の意思の存在を認めておらず[5]、前述の説示に続けて、「勿論大衆の集団にはその形成に伴い自ら威力を生ずること、又これが相手方に対し心理的影響を与えることがあるのは容易に看取し得るところであり、大衆による交渉或いは抗議の形をとること自体かかる心理的効果を意図したものといい得る

が、このことは大衆行動が是認されることによる当然の帰結であって、これを以て暴行又は脅迫の意図ありとはなし難い」（一一頁三段）としていたのであった。もっとも、一審もまた、本件につき、「到底通常の交渉乃至は社会通念上是認せられる抗議の在り方であったということはできない」（一六頁四段）ことを認めているのであるが、交渉の衝にあたった某については、群衆が同署において暴行・脅迫をなすことを予期し、又はその不法な勢威を利用する意図に出たものとは認め難いから、彼が脅迫意思を有していたことを確認し得る証拠はない、としているのである（一七頁一―二段）。

本件全体を概観するとき、交渉・抗議の態度が妥当性を欠いていたことは、確かである。騒擾罪は、目的の如何を問わず、多衆聚合して暴行・脅迫をなした者に対し、適用される形態となっている。しかし他方、交渉・抗議の姿勢が、始めから終りまで貫かれていたことも、確かである。このような事情を考慮に入れる必要はないであろうか。平場博士は、大衆の団体行動は許された危険行為である、という認識から、正当な集団行動から生じた暴動につき、違法阻却の可能性を認められている(6)。これ程まで、「交渉ないし抗議という正当な目的に向けられた行為」という点を強調することはできないとしても、その目的を「多衆」の一般住民に対する態度を推測する事情として、重視することはできよう。

次に、「静謐阻害」につき、一審は、まず、一般論として、「騒擾罪……が地方の静謐、公共の平和を被害法益とする点から考察すれば、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数人であることを要し、その暴行脅迫の程度においても一地方における公共の平和、静謐を害する危険性がある程度のものであることを要する」（一四頁三―四段）と述べ、次に、具体的適用において、平市署前の乱闘につき、四十名前後の者を「多衆」と認めながら、「その服装、持物、その為した暴行の態様、その継続時間、その終熄の状況等」諸般の事情を綜合考慮し、「特に右暴行が……一時の昂奮に出た偶発的なものと認められること、それが僅か数分にして止んだこと、その終熄の状況からみれば昂奮の程度もそれ程強いとは認め難いこと、その行われた場所も同署玄関前の限局された個処に止まりその規模も小さいこと、地方の公安維持に当るべき責任者である……平市警察署長、……平地区警察署長は、当時同署にあって右暴行の状況を現認しながらこれを制止したに止まり引続き署長室において群衆の代表との交渉に当り、これに対し格別の措置をとらなかったこと等」に徴すると、その状況、程度も自ら窺われるのであって未だもって「多衆による該地方の静謐を害する危険がある程度の暴行」（以上一五頁三段）がなされたものとは認め難い、としたのであった。

これに対し、二審もまた、一般論として、「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数人であることを要し、その暴行又は脅迫の程度においても、一地方における公共の平和、静謐を害する危険性を帯びるに至る程度のものであることを要する」と述べつつ、続けて、「多衆の暴行脅迫が群衆の暴動に発展して社会の治安を動揺せしめる危険又は社会の治安に不安動揺を生ぜしめた事実はこれを必要とするものではないが、騒擾罪が一地方における公共の平和、静謐をその保護法益とする本質に鑑み、多衆の暴行脅迫が相当の程度に達し、一地方における公共の平和、静謐を害する危険性を帯びるに至る程度のものであることを要する」（以上一二頁四段）としつつ、さらに詳細に、「そのような危険性を帯びるに至る程度の暴行脅迫は、集合した多衆（共同暴行脅迫の意思を持つ多数人の集団）の内容、即ち人数はもちろん、構成員の質（性別、成少年の別、組織訓練ある者か烏合の群衆か等）、兇器類、集団の目的、場所、時等その集団のもつ公安危害の危険性に関係ある諸事情と密接不可分の関係にある」と判示しており、しかも前掲大審院判例（大正二年一〇月三日判決）につき、「多衆の意義と共に暴行脅迫の程度をも判示しているものと解さなくてはならない」（以上一三頁一段）としているのである。

この一般論は、最高裁の判例（前掲昭和二八年判決）を受け入れつつも、大審院の判例を実質的に解し、かつ学説の見解[7]をも取り入れ、展開されたものである。「静謐阻害」に関する一般論の集大成といった感がある。

しかし、具体的適用においては、一審と対立し、署前において現実に暴行した四、五十名のほか、それに気勢を添えた他の群衆をも含めて、約一〇〇名を「多衆」と認め（一〇頁四段、一一頁三段、四九頁三段、なお、五五頁三―四段）、そしてその「暴行・脅迫」は「一地方の公安を害する危険性を帯びるに至る程度になったもの」（一二頁二―三段）であるとしたのである。一審認定との違いは、「いきなりその（総勢一〇〇名中の―引用者注）うちの二、三十名がワァッと喚声をあげて同署玄関口に殺到し、……強いて署内に押入ろうとした」のが衝突の原因であり、従って必ずしも偶発的といえないこと、某警部補の負傷が先で、伊藤某の負傷は後になっていること、「拳銃を群衆に擬する署員のあった事実は認められない」（以上五五頁三段、一一頁二―三段、なお、一審一〇頁四段―一一頁一段）こと、であり、暴行継続の時間についての認定はほぼ一致しており（数分―五、六分）、被害の程度についても、認定の粗密はあるが、署員十二名の負傷という点では一致している（一審一五頁一段、二審五五頁四段）。

従って、最も異なる点は、「多衆」の人数、暴行の原因・経過の点ということになる。暴行継続の時間・被害の程度に差がないのに、単にこれだけの違いで、「静謐阻害」の危険性の有無が左右されてよいものであろうか。甚だ疑問といわざるをえない。

被疑者奪還の点については、一審は十数名の者についてのみ共同暴行の意思を認めたが、それは「多衆」というに足りず、「そのなした暴行等の程度においても該地方の静謐を害するに足る程度のものとは認め難い」（一六頁一段、一三頁四段）としたのに対し、二審は、留置場内に押入った十数名の他に、留置場前に押しかけた数十名にもこれに同調する共同意思が認められ、しかも署長室における代表幹部等もこれを認容していた（一二頁一段、五八頁三段）としつつ、そしてその「暴行・脅迫」は「一地方の公安を害する危険性を帯びるに至る程度になったもの」（一二頁二―三段）であるとしたのであった。二審が代表幹部等をも「多衆」と認めた趣旨かについては、疑問の余地があるが、少なくとも人数的には二審認定の方が多いことは確かである。しかし、同様な暴行行為を捉えて、その認定が全く正反対になっている点、注意を要する。

さらに、警察機能の阻害の点につき、一審は、不法占拠ではないという認定（一五頁二段、一六頁一段）を前提として、「騒擾罪における暴行、脅迫の程度を論ずるに当って警察機能に支障を与えるに至った行為があればそれをもって直ちに地方の静謐を害する惧のある程度のものであると論断することを得ない」（一五頁一段）とするのに対し、二審は、不法占拠であるという認定（一二頁一段、一一頁四段(8)）を前提に、「市署の警察機能は殆んど全く喪失し」（一二頁二段）てしまった、と認定しているのである。

ここでは、事実認定の違いが大きくあらわれており、それは、大衆行動に対する評価の違いも影響しているように思われるのであるが、もしも一審もまた不法占拠であると認定していたとしたら、二審のような判断に至らなかったという保証はない。従って、この点につき、一審と二審とが全く異なるとまでいえるかについては、疑問の余地があろう。

実は、一審・二審の判断の仕方には共通点がみられるのである。それは、「多衆による暴行又は脅迫行為それ自体が一地方の静謐を害する危険がある程度のものであるか否か」（一審一五頁一段(9)）という検討方法である。この「それ自体」についての判断が曖昧さを招いていることは、署前での暴行、被疑者奪還の際の暴行につき、正反対の判断がなされている点に、示されているといえるのではあるまいか。われわれは、騒擾罪の成否につき、もっと客観的で信頼に足る検討方法をみつけださなければならないであろう。

いずれにせよ、このような下級審の対立を受けて、最高裁もまた、少なくとも「多衆」については、明示的に「一地方における公共の平和」によって限定する必要を認めたわけである。

(1) 大審院大正一二年四月七日判決(これにつき、第一項(3)注(2)参照)及び同一三年七月一〇日判決(これにつき、同(3)参照)と本判決との関係につき、高田義文氏は、同二年一〇月三日判決(これにつき、同(3)参照)が「多衆」のみならず、「暴行・脅迫」をも限定解釈したものと解し、従って、「騒擾罪の構成要件をかように限定すれば、その構成要件を充足する「行為自体に当然地方の静謐又は公共の平和を害する危険性を包蔵するもの」と認めなければならないことは当然である」から、上述の三判例はすべて統一的に理解することができるし、また、かく理解すべきものだ、とされている(高田義文「騒擾罪の成立と暴動の危険性乃至静謐侵害の事実—多衆の意義—特定の一個人に対する殺傷を動機とする場合と騒擾の成立—首魁の意義—騒擾罪の判示方法」刑事判例研究会編・刑事判例評釈集第十五巻(昭和二十八年度)(昭三五)六五六頁)。同旨、東京地判昭和四五年一月二八日高刑集二五巻五号八〇〇頁、東京高判昭和四七年一一月二一日同四八八頁、東京高判昭和五七年九月七日判例時報一〇六四号三一頁四段—三二頁一段。

これに対し、柏木博士は、本判決の「その行為自体に当然」という点につき、騒擾罪が社会の法益を害する罪であること、暴力行為等処罰に関する法律一条の罪も「多衆」を含んでいることから、多数人が合同して暴行・脅迫することがそれじたい当然に「公共の安寧を害する虞があるもの」ということにはならない、と指摘されている(柏木千秋・刑法各論(再版・昭四〇)一六九—七〇頁)。

(2) 第一項二(3)参照。

(3) 第一項二(4)参照。

(4) 本判旨につき、拙稿(一)北大法学論集三四巻一号八三頁注(8)参照。なお、河上和雄氏は、本判旨が暴行・脅迫の程度につき、明示的な限定をしていない点を捉え、限定解釈を否定したものと解する説に対し、それは考えすぎであろうとされる(河上和雄「騒擾罪をめぐる若干の問題について(1)—大須事件控訴審判決を中心に—」捜査研究二四巻八号(昭五〇)三五頁二—三段)。

(5) 平事件第一審判決の共同意思につき、江藤孝「騒擾罪における「共同意思」—共同意思否定論の試み—」判例タイムズ二七五号(昭四七)一八頁二段以下参照。

(6) 平場安治「騒擾罪の構造—平事件の判決を起縁として—」法学論叢七一巻五号(昭三七)二一頁以下参照。

(7) 拙稿(一)北大法学論集三四巻一号八一頁上段、「多衆」についての、伊達博士の説示参照。

(8) この二審及び最高裁一八二九頁は、建物の不法占拠又は不法侵入を建物に対する暴行として、当然騒擾罪における暴行に当るものと考えているようであるが、これを一般化するのは極めて疑問である。大野教授も、具体的事実関係に則して、当該判

断を肯定されている（大野平吉「騒擾の概念」総合判例研究叢書刑法(18)（再版増補・昭四二）一二一頁）。

(9) 二審一二頁二―三段にも、同様な思考がみられるが、一二頁一―二段・三―四段においては、騒擾行為の始めから終りまでを一体として検討しているようにもうかがえる。なお、後述第三節参照。

(3) その後の判例は、概ね平事件最高裁判決の路線上にあるといってよいが、一審・二審の間で判断が分かれたという点で、やはり触れておかなければならないのが、いわゆるメーデー事件判決である。

「静謐阻害」につき、一審（東京地判昭和四五年一月二八日高刑集二五巻五号六九八頁以下）は、「暴行・脅迫」、「多衆」の両方を限定的に捉え、前者については大審院大正二年一〇月三日判決を、後者については、加えて最高裁昭和三五年一二月八日判決を参照する。両方を限定的に捉えるという点では、二審（東京高判昭和四七年一一月二一日同四七九頁以下）も同様である。さらに、一審は「一地方における公共の平和、静穏」につき、「一地方における安寧秩序が保持されており、当該地方における不特定多数人に不安動揺を生ぜしめない状態」（八〇一頁）と捉えるのに対し、二審は「公共の平和」につき、「法秩序が違法な侵害から保障されている状態、すなわち、一般住民の生命、身体、財産等の法益が法秩序により保護されているという状態」をいうものであり、「この状態が侵害されることの危険を感じさせる行為が公共の平和を害する虞れのある行為であ」（以上四八八―九頁）るとするのである。

この一般論においてすでに、微妙な差異がみられ、それが騒擾罪の成否に相当影響を与えたように思われるのであるが、警察機能の阻害をいかに解するかについては、両判決ともに問題を残しているといわざるをえない。

周知のように、一審は、いわゆる第一次衝突につき、騒擾罪の成立を否定し、いわゆる第二次衝突以降の事象につき、全面的に認めたのであった。さほど距離的には離れていない場所における争闘につき、全く正反対の判断を示したことに対し、弁護人・検察官・学者のいずれからも疑問が投げかけられたのである(1)。

従って、一審は、場所的要因をも考慮しているとはいえ、もっと別な要因を決定的なものとみているものと考えなくてはならない。もともと、「静謐阻害の有無が警官隊と集団員との接触ごとにそれ自体別個独立に問題にされてい(2)」たと主張されるゆえんである。そして、第二次衝突については、「前進警察官百九十数名の大部分の者の排除行為を……難渋せしめ、……予備隊第二中隊の警察官を桜田濠側へ寄らしめたり、……第六、第七各方面予備隊第一中隊の警

察官をして……勢いに押されたり、恐れをなさしめたりしたため後方へ退かしめるほどのものであったから、その暴行脅迫の程度は、優に一地方の静穏を害するに足りる程度に達していたものと断定してさしつかえない」（七六〇頁）としたのである。ここでは、「警官隊と集団員との接触および警備活動の阻害が、もっぱら静謐阻害の判断対象となっている」[3]（傍点江藤教授）と評することができよう。

これに対し、二審が第二次衝突以降についても騒擾罪不成立とした決定的な理由は、集団の「同一性」の否定、警官隊の排除行為に対する違法との判断、そして場所的要因にあったことがうかがえる。もちろん、その根底には、集団行動に対する肯定的な評価が包蔵されていたことであろう（五〇九―一〇頁参照）。

しかし、この二審判断にも問題がないわけではない。「集団員のした暴行、脅迫の程度は、警察の機能に著しい支障を与える程度に達していたものと認め難いことはもとよりとして、未だ一般住民の生命、身体、財産に危害を及ぼす虞れのある程度に達していたものとは認め難く、一地方の静謐を害するに足りる程度のものとはいい難い」（五一八頁）としており、それでは、警察機能に著しい支障を与えていたら騒擾罪成立といわざるをえなかったのか、という疑問を呈する[4]余地を残しているからである。

この点については、騒擾罪を「社会」的法益に対する罪と解する以上、そして、判断の明確性を期するためには、警察機能阻害の程度は、判断対象と考えてはいけないことはもとより、原則として、考慮すべき全判断材料中の一資料にとどめるのが妥当というべきではあるまいか[5]。

(4)「多衆」ではなく、「暴行・脅迫」の程度を限定するという一般論を展開し、具体的適用において相当厳格な態度を示したのが、福岡高裁那覇支部判昭和五〇年五月一〇日刑裁月報七巻五号五八六頁以下であった。

この判決は、「いまだ一般住民の生命、財産に危害を及ぼすおそれのある程度に達していたものとは認め難く、したがって、一地方の静謐を害するに足りる程度のものであったとはいい難い」（五九四頁）という判示の仕方をしており、「住民の法益」にとって危険だから、結局「一地方の静謐」にとっても危険なのだ、という思考方法は、大いにわれわれの参考となるものである。そして、安易に証人の「不安感」を取り上げていない点でも、妥当であると考える[6]。しかし、具体的な適用の仕方については、若干検討の余地があるように思われる。

これに対し、住民の「不安感」を相当程度重視しているのが、いわゆる大須騒擾事件一審（名古屋地判昭和四四年一一月一一日刑集三二巻六号一四四二頁以下）、及び二審（名古屋高判昭和五〇年三

月二七日同一五八八頁以下）判決である。二審は、「不安感」を重視する一審を支持し、「原判決の引用する「現場にいた者」の感想や附近住民の行動については、その援用する関係証拠に対比して考察すると、……本件当夜の現場に居合わせた者あるいは附近住民の意識、動静の全般を窺知せしむるに足るものというべきである」（一六〇九頁）と述べつつ、結論としても、現実に公共の平和を害する結果をも生じた旨判示している原判決を支持したのであった。

本件は、裁判所による事実認定を前提とするとき、必ずしも不当な判決とは思われない。「不安感」を裏付ける客観的な危険が存在したように思われるからである。問題は、この「不安感」が独り歩きすることである。

いわゆる新宿騒擾事件一審（東京地判昭和五二年九月一三日判例時報八七〇号一四頁以下）・二審（東京高判昭和五七年九月七日同一〇六四号三〇頁以下）判決も、住民の「不安感」を重視しているわけであるが、結論的には、この事案においても、客観的な危険という裏付けが存在したように思われる。

「静謐阻害」につき、一審は「多衆」、「暴行・脅迫」の両方を明示的に限定している（二九頁三段）のに対し、二審は、「多衆」については明示的に限定している（三三頁二段）が、「暴行・脅迫」についてはそうではない。しかし、弁護人の主張に答え、暴行・脅迫を限定解釈する一審を支持するという形で、本件の暴行・脅迫は騒擾罪のそれにあたるとしているのである（三七頁四段―三八頁一段）。

本両判決の意義は、「一地方」の概念を明らかにしたという点にある。一審・二審ともに、「国鉄新宿駅が交通上、社会生活上営んでいる重要な機能」のほかに（あるいは、その機能破壊による）、「人心に与えた影響」を（も）考慮に入れるとする（一審三一頁三段、二審三八頁二段）のであるが、後者を考慮に入れるのは妥当とは思われない。「一地方」が「安全感」をもって画されるとすれば、それは、「多衆の暴行・脅迫が多数住民の安全感を害する程度の地理的範囲」とでも定義づけられることになろうが、「公共の平和」の阻害もまた「安全感」が決め手とされるのであるから、「安全感」が害される程度の地理的範囲の住民の「安全感」が害されるとき、一地方の「公共の平和」は害されるというふうになり、結果として明らかになる「安全感」の阻害を先取りしていることになるからである。これは、論理的におかしいとまでいえないが、「一地方」については、前者を考慮するだけで十分であるように思われる。要は、いかに多くの住民がその場所に直接的な関係を持ち、又は持つはずであったかが、問題とされるのである。

以上のように、戦後の判例を概観するとき、騒擾罪規定は、特に下級審によって、大審院判例・最高裁判例を踏襲しつつも、発展的に解釈せられ、その解釈は、極めて精緻なものとなってきていると評することができよう。

(1) 藤木英雄・竹村照雄・上田誠吉・渥美克彦「座談会メーデー事件判決」ジュリスト四四六号三〇頁二段上田発言、同三段竹村発言、武田昌造「メーデー騒擾事件の審理と判決」法律のひろば二三巻四号(昭四五)一一頁三段、小田中聰樹「メーデー事件判決の問題点—騒擾罪認定プロセスの検討を中心に—」ジュリスト四四六号七五頁四段注(1)、などを参照。

(2) 江藤孝「騒擾罪における「共同意思」と「静謐阻害」の機能—メーデー事件控訴審判決を中心として—」判例タイムズ二八七号(昭四八)一二二頁一段参照。

(3) 江藤・前掲判例タイムズ二八七号一二二頁二段参照、同旨、小田中「騒擾罪の成立を否定した事例—メーデー事件控訴審判決」判例評論一七九号(判例時報七二一号附録・昭四九)一四〇頁一段。

(4) 香川達夫「騒擾罪の成立が否定された事例—メーデー事件控訴審判決—」ジュリスト五三五号昭和四七年度重要判例解説(昭四八)一二七頁三段参照、なお、小暮得雄「メーデー事件控訴審判決—騒擾罪の成立を否定した事例—」基本判例解説シリーズ2刑法の判例第二版(昭四八)二〇三頁三段。

(5) 小田中・前掲判例評論一七九号一四二頁一段、岡本勝「騒擾罪の要件—メーデー事件—」別冊ジュリスト五八号刑法判例百選Ⅱ各論(昭五三)四六頁一段、などを参照。なお、われわれの立場において、警察機能阻害の程度を、騒擾罪成立にとっての重要な判断材料として考慮せざるをえないような、例外的な事例は存在するであろうか。さしあたり、「大きな離島に唯一つしかない警察署を襲い、警察の機能を殆ど喪失させ、且つまた、それによって、広範囲の地域の島民の安全が直ちに脅かされるというような切迫した危険が存在している(例えば、警察署襲撃がひきがねとなって、他の集団によって暴動が起される危険)などの特別な事情のある場合」(岡本助教授の御教示にかかる)が考えられようか。

(6) 岡本・前掲百選Ⅱ各論四五頁三—四段、澤登俊雄・刑法概論(昭五一)二四七、二四九頁、などを参照。

二 学説の状況

(1) 小野博士は、戦前騒擾罪の「暴行・脅迫」の程度につき、牧野博士の見解を支持していたが[1]、戦後においても、支持を表明されている[2]。この牧野＝小野説が、「公共の平和」阻害の危険の程度をいかに解するかにつき、論者によって差があるとはいえ、基本的に今日まで通説を形成し続けているわけである[3]。

これに対し、瀧川(幸)博士は、「社会の法益」につき、宮本博士と同様な主張[4]をしながら、結局、「国家も一つの社会である」とい

う考え方を重視され、国家＝社会を個人に対立させたのであった。[5] その結果、騒擾罪の説明は平凡なままにとどまっている。[6]

故宮内教授は、宮本説を明示的に引用しつつ、[7] 騒擾罪を「公共危険犯」と解された。すなわち、「騒擾の罪は、多数人の暴行・脅迫行為から、一般の人格的・財産的利益を保護するものであ」[8]るとするのである。そして、その危険犯という趣旨は、「多くの法益に対する不測の侵害可能性を内含しているという意味」においてであった。しかし、教授は、騒擾罪の保護法益を一応「公共の平和」と認められてもいた。[9] 従って、「公共危険罪」説を徹底される趣旨ではなかったものと推測される。

その後、「公共危険罪」説は、藤木博士、[10] 澤登（俊）教授、[11] 平野博士、[12] 江藤教授、[13] 中山教授、[14] 岡本助教授、[15] 内田教授、[16] 吉川教授[17]によって唱えられているが、徹底さを欠くか、又は実際上の適用の仕方が明確でないため、大方の支持を得るまでには至っていないといえよう。

(2) 従って、大谷教授が、「本罪のような多衆犯を公共危険罪として構成すれば、危険性の判断においてかえって処罰の範囲をあいまいにするであろう」[18]という認識から、「たしかに、この（一地方の平穏を害するに足りるという―引用者注）要件はあいまいではあるが、公衆が脅威を感ずるという観点からみれば、おのずと一定の限界が明らかになるであろう」[19]として、「公共の平和」説を維持されることは、理由なしとはしない。

しかしながら、「公衆のもつ安心感」が重要な保護法益であること[18]を認めるとしても、それを判断対象又は重要な判断材料として取り上げることが妥当かどうかは、また別問題であり、教授自身も「公共の平和」説が曖昧であることを認められているのであるから、「安全感」より客観的な法益たる、「住民の法益」（不特定・多数人の生命・身体・自由・財産）を判断対象にすえる、「公共危険罪」説、「住民の法益」説の方から、より明確な危険性判断の仕方を呈示するならば、そちらの方がより妥当である、ということになろう。

(1) 第一項二(2)注(4)参照。なお、牧野英一・刑法各論上巻（三版・昭二六）七九―八〇頁は、「一地方の騒擾」と題しつつも、騒擾罪の暴行・脅迫につき、「公共の静謐を害する程度のものたることを要する」とするに至っており、「一地方」という点に関し、重きを置かれていないようにもみえる。

(2) 小野清一郎・新訂刑法講義各論（三版・昭二五）六八頁（「暴行脅迫の行為が少くとも一地方における静謐を害する程度のものであることを必要とする。是れ本罪の性質から来る制約である」として、牧野・日本刑法下巻六〇頁を参照される（昭和一三年重訂六一版六〇頁のことか）。

(3) 「多衆（聚合）」を「一地方ニ於ケル公共ノ静謐」（小野・前掲

書六七頁、大審院大正二年一〇月三日判決を引用）をもって限定される論者としては、次の諸家があげられる。安平政吉・改正刑法各論下巻（昭二五）四頁（前掲大審院判例を引用）、植松正・刑法学各論（昭二七）六〇頁（なお、博士は、後年、「一地方」ではなく、「一地域（通説・判例が「一地方」と表現しているのは、事実に添わない。一平方キロメートル程度の地域でも、本罪の要件をみたすに足りる。）」とすべきであると主張されるに至っている、植松・再訂刑法概論Ⅱ各論（昭五〇）八七―八頁参照）、草野豹一郎・刑法要論（昭三一）二〇二頁、木村亀二・刑法各論（復刊・昭三二）一八一頁（前掲大審院判例を参照）、井上正治・刑法学〔各則〕（昭三八）一七九頁（前掲大審院判例及び最高裁昭和三五年一二月八日判決を参照）、青柳文雄・刑法通論Ⅱ各論（昭三八）一五〇頁、佐伯千仞・刑法各論（訂正版・昭三九）四九頁、柏木・前掲書一六八―九頁（前掲大審院判例引用）、斎藤金作・刑法各論（全訂版）（昭四四）七二―三頁、熊倉武・日本刑法各論下巻（昭四五）一二―三頁（「一定の地域」という表現使用、前掲大審院判例引用）、福田平・新版刑法各論（昭四七）八一頁（前掲二判例参照）、西原春夫・犯罪各論（昭四九）三九四頁、平出禾・刑法各論（昭四九）三九三頁（前掲最高裁判例引用）、大塚仁・刑法概説（各論）（昭四九）二八一頁（前掲二判例参照）、団藤重光・刑法綱要各論（増補三八刷・昭五二）一五二頁、香川達夫・刑法講義各論（新版・昭五三）九九頁（前掲二判例参照）、三原憲三・刑法各論（昭五五）一八三頁（前掲二判例及び大審院大正三年一〇月一九日判決参照）、大谷實・刑法各論下（昭五七）三六四頁（「一定の地域」という表現使用）。

「暴行・脅迫」を「一地方における静謐」（小野・前掲書六八頁）をもって限定される論者としては、次の諸家があげられる。安平・前掲書八頁、植松・前掲刑法学各論五九頁（前掲刑法概論Ⅱ各論八七―八頁）、草野・前掲書二〇三頁、井上・前掲書一七八頁（小野・前掲書六八頁を参照）、青柳・前掲書一五〇頁（「現実具体的に一地方の平静が害せられなくても、行為自身がそのような性質をもっていれば足りる」）、柏木・前掲書一六九頁、熊倉・前掲書二二頁（「具体的に、一地方の静謐または公共の平和を害するごとき危険性が、現実に発生したこと……を必要とする」）、福田・前掲書八二頁、平出・前掲書三九四頁、大塚・前掲書二八四頁（牧野・前掲書七九頁、小野・前掲書六八頁、団藤・前掲書（増補二六刷・昭四七）一五三頁等、及び最高裁昭和三五年一二月八日判決を参照）、斎藤・前掲書七四頁、団藤・前掲書（昭五二）一五三頁（大審院大正二年一〇月三日判決、同昭和一一年五月八日判決等を参照）、香川・前掲書一〇〇頁、三原・前掲書一八四頁（前掲最高裁判例及び仙台高裁昭和三三年九月二九日判決参照）。

「多衆」、「暴行・脅迫」を「（一地方における）公共の平和」によって限定解釈されない論者としては、次の諸家があげられる。多衆につき、後掲注(6)、(12)、(15)参照、暴行・脅迫につき、木村・前掲書一八三頁（「単に多衆が聚合して暴行脅迫を為すこと自体に於て抽象的に公共平和の危険が成立する」、

もっとも、前掲一八一頁）、佐伯・前掲書五〇頁（もっとも、前掲四九頁）。

（4）宮本博士の主張につき、第一項二(5)参照。

（5）瀧川幸辰・刑法各論（昭二六）一八三頁。

（6）瀧川・前掲書二一一頁以下（もっとも、「多数人」につき、「集合者の人数に多少の増減があっても、合同力に基く暴行、脅迫に影響を与えない程度の多数であればよい」とされる）、なお、瀧川春雄＝竹内正・刑法各論講義（昭四〇）二四二頁以下は、「社会の法益」につき、明示的に、宮本・刑法大綱各論四三二頁及び瀧川・前掲書一八三頁を参照・支持されているが、騒擾罪の説明は、やはり平凡なままにとどまっている。

（7）宮内裕・新訂刑法各論講義（昭三七）一五八頁注(1)参照。

（8）宮内・前掲書一五九頁、一六〇頁。

（9）宮内・前掲書一六〇、一六二頁。

（10）藤木英雄・刑法各論（昭四七）九一頁以下（「多衆とは、一地域の公の静穏を害するに足りる乱暴狼藉をなすに適当な人数をいう」として、最高裁昭和三五年一二月八日判決を参照し、「暴行・脅迫の規模が、一地方の平穏を害する程度に達したとき、騒擾罪として既遂となる」（以上九二頁）とされる）、藤木・刑法講義各論（昭五一）七七頁以下も同様であるが、「一地方の平穏を害する程度、すなわち、その周辺の住民が集団の破壊的行動によって生命・身体あるいは重要な財産に害を加えられるのではないかとの恐怖感をいだく程度に達したとき」（七九頁）、騒擾罪として既遂となる、とされる。

（11）澤登俊雄・刑法概論二四七頁以下（「「公共の安全」という保護法益の内容が、あくまでも多数人の生命・身体・財産の安全という生活利益そのものであ」（二四七頁）ること、及び「現実に付近の住民が生命・身体あるいは重要な財産に実害が生ずるのではないかとの不安感を抱くという事実があったとして、客観的にみてもその不安感が根拠のないもの（危険性なし）であった場合」（傍点澤登教授）、騒擾罪の成立を否定すべきことを強調される、それは、本罪が「国家機関の特定目的に従って手段化されることを防ぐため」（以上二四九頁）である）。

（12）平野龍一・刑法概説（昭五二）二四〇頁以下（「多衆」につき、「これに属する個々の人の意思では支配できない程度の集団」（二四一頁）とし、「暴行・脅迫」の程度につき、「不特定多数の人又は財産に危害を及ぼすに足りるもの」（二四二頁）とされる）。

（13）江藤孝「騒擾罪の問題点」法学教室〈第二期〉七号（昭五〇）一三五頁四段（平野・法学セミナー一九七四年二月号六三―四頁、江藤・判例タイムズ二八七号一二一頁を参照）。

（14）中山研一・口述刑法各論（昭五〇）二四二―三頁（平野博士の「公共危険罪」説を、注目に値するとされる）。

（15）岡本勝「騒擾罪の要件―メーデー事件―」刑法判例百選Ⅱ各論四五頁四段―四六頁一段（「多衆」につき、「一見しただけでは人数的に把握できない（nicht überschaubar）ほどの多数」とか、「個人の集団への参加又は集団からの離脱が問題とならないほどの多数」であると解する立場が妥当であるとしつつ、そ

の「語感（辞書によれば「おおぜい」）による制約を考慮すれば、少なくとも数十名の多数は必要」（以上四六頁二―三段）とし、騒擾罪の保護法益に対する危険につき、「一地方にわたる多数の住民らの生命、身体、財産に対する、ある程度の具体的危険（「抽象的危険」）すら生ぜしめないときには当該構成要件が予定する違法性を具備しないものとして違法判断における制限的解釈を許す」（四六頁三―四段）ものと解される）。

(16) 内田文昭・刑法各論下巻四一一頁以下（「多衆」につき、「社会の平穏（構成員としての個人の生命・身体・自由・財産が「危険」にさらされていない状態をいう（四一二頁）―引用者注）を害するにたりる暴行・脅迫に適した人数を必要」（四二〇頁）とし、「暴行・脅迫」につき、「社会の平穏を害するにたりる程度に達することが必要」であり、「現実には、一地方の住民等に、殺傷・損壊などの危険が迫ったという意識をもたせる必要があろう」（以上四二一頁）とし、「実行の着手」につき、「暴行・脅迫が「集団」として行なわれた時点にこれを求めるべきである」とし、「未遂」につき、「たまたま社会の平穏に「危険」が生じなかった場合」（以上四二七頁）と解される）。

(17) 吉川経夫・刑法各論（昭五七）二二五頁以下。

(18) 大谷實・刑法各論下三六三頁注(一)。

(19) 大谷・前掲書三六四頁注(二)。

第二節　騒擾罪の保護法益についての一考察

一　騒擾罪規定の解釈―基本的視点

(1) 騒擾罪は、「多衆」が「聚合」して「暴行又ハ脅迫」を為した者を処罰するという形態になっている（一〇六条）。そして、その「多衆」のなかには、首魁行為、指揮・率先助勢行為、附和随行行為を行なった者が含まれるわけである(1)。

ところが、「多衆」による「暴行・脅迫」は、暴力行為等処罰ニ関スル法律一条の守備範囲内にあり、たとえそれがなくても共犯規定（刑法典六〇条以下）によって処罰することも不可能ではないと思われる。そこで、それでは騒擾罪の存在理由はどこにあるのだろうか、という疑問が生じてくる。通説・判例は、「公共の平和」の維持にその機能をみたわけである。

しかしながら、翻って考えてみるに、騒擾罪は「多衆」による「暴行・脅迫」である。確かに、規模において、共犯形態、暴力行為等処罰法一条違反とは比べものにならないであろうが、それとても量的な差にすぎないのではあるまいか。特に騒擾罪を「社会的法益に対する罪」と解するとき、むしろ質的な差をもたせてはいけないのではないか、という疑問が湧いてくるのである。まして騒擾罪

を「公共危険罪」と解するとき、質的な差をもたせようもないであろう。

判例[2]によれば、騒擾罪の成立要素たる暴行・脅迫は、他の罪名に触れない程度のものであるをもってたりるとされており、学説においては、どの犯罪を騒擾罪に吸収させるかにつき、争いがあるわけであるが、少なくとも放火罪・殺人罪・強盗罪は別個に（観念的競合として）評価されるとする点に争いはないであろう。そうすると、騒擾罪についての基本的な考え方としては、少なくとも単純な暴行・脅迫は、あたかも強盗罪の手段たる暴行・脅迫が別個に評価されるものではないように、騒擾罪に吸収され（どのような単純な暴行・脅迫を吸収するのかについては、依然問題が残されてはいるが）、騒擾状態においてなされた他の特別な犯罪については、別個に評価される、とする点に争いはないことになる。

このようにして、暴行・脅迫行為の客体についてそれぞれ評価がなされ、次に保護の客体を危殆化したかについても検討がなされなければならないわけであるが、社会的法益に対する罪であり、しかも一地方社会に対する罪であると思われる騒擾罪につき、その「社会」が個人の集合体である[3]ことを当然の前提としつつも、さらにどの範囲の個人の集合体に対する危険（又は実害）が最も問題なのかが、問われなければならないであろう。わたくしは、騒擾行為の直接の相手方[4]（敵対者、例えば、警官隊）ではなく、主に無関係な第三者こそが、騒擾罪において最も重視されるべき保護の客体であると考える。このことは、「社会」という以上は、抗争の当事者にとどまらない第三者に対する影響こそが最も重視されなければならないのではないか、という発想から、支持されうるように思われる。しかし、「第三者に対する影響」を問題にし始めると、それは極めて無限定に流れる恐れがある。つまり、社会的な影響としての様々な効果を、すべて騒擾行為の責に帰せしめることとなるか、又はそのような影響・効果を直ちに騒擾罪の成立に結びつけることともなろう。われわれの立場からは、主に第三者たる「住民の法益」に対する危険（又は実害）をもって、騒擾罪の成否を決しなければならない、ということになるであろう。

(2) 騒擾罪の危険性については、理論上、①「多衆」それ自体の危険性、②「多衆」が多数住民に対し「暴行・脅迫」を行なう危険性、③「暴行・脅迫」それ自体の危険性、④「暴行・脅迫」が周囲に及ぼす危険性、の四つの危険性に分けて考えることができるように思われる。「それ自体」の危険性とはいっても、何らかの形で外部にあらわれでたときに、問題とされるのであるから、むろんこの区別は相対的なものであるが、わたくしは、いわゆる結果無価値的観点から、騒擾罪においては、主に②、④の危険性が重視されなけ

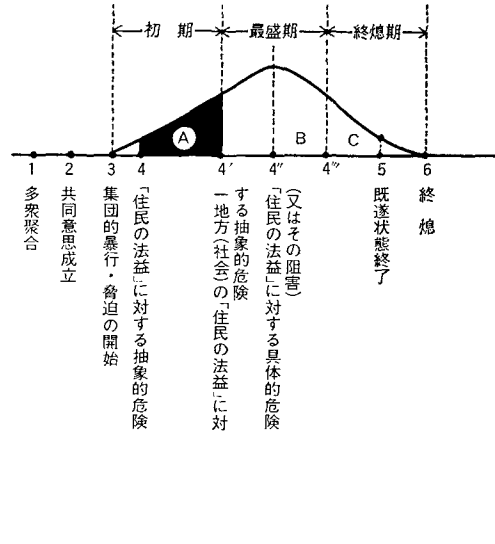
ればならないものと考える。④の危険性とは、多数住民が暴行・脅迫に「巻き込まれ」、又はその「とばっちりを受ける」危険性を意味する。

周知のように、危険性の判断をめぐっては、ⓘ事前判断か事後判断か（いかなる事情を判断材料とするか）、ⓘⓘいかなる法則に基づいて判断するか、ⓘⓘⓘどの程度の危険を要求するかにつき、争いがあるわけであるが[5]、わたくしは、法文上抽象的危険犯と解される騒擾罪につき、一般論として次のように解したいと思う。すなわち、ⓘの点については、裁判時において明らかとなったあらゆる事情をさしあたり念頭に置いておくべきである、ⓘⓘの点については、科学的法則性を基礎にすべきである、ⓘⓘⓘの点については、ある程度の具体的な危険を要求すべきである。

なぜかならば、事後的に明らかとなった事情を全く無視して、事前判断に固執することは、事実に目を塞ぐものであり、純粋に一般人の法則的判断に依拠することは、科学の発展を無視するものだからである。しかし、ⓘ、ⓘⓘの要件を徹底するとき、実際上危険性判断は不可能になるか、又は具体的危険まで要求することになるように思われる。従って、現実に具体的危険が発生した場合、騒擾罪の成立を認めることは当然としても、その程度にまで至らなくても、場合によっては現存した事情を仮定された他の事情と置きかえて、危険性判断を行なうという、いわゆる「抽象化」の余地を認めなければならないであろう[6]。

なお、騒擾罪の保護法益に対する危険の程度[7]を、ある程度の具体的な危険（抽象的危険）と解する場合、それは、前述のように、主に第三者たる「住民の法益」に対する危険として捉えられなければならないものと思われるわけであるが、そうなると、直接の相手方（敵対者）に対する攻撃については、前述の①ないし④の危険性を図る判断材料として考慮するのが、妥当であるということになるように思われる。そして、いわゆる結果無価値的観点からすれば、②、④の危険性が主に重視されるのであるから、その危険性を図る判断材料として、直接の相手方に対する攻撃も考慮されることになるわけである。

次に、集団的暴行・脅迫の初期の段階で騒擾罪の成否を判定することは、極めて困難であり、恣意的判断を招きやすく[8]、かつ暴力行為等処罰法一条との区別をつけがたい。従って、通常、ある程度の時間的経過があってはじめて、その成否を決することが可能になるというべきである。その時間的経過は、理論上、初期（発生・発展・拡大期）、最盛期、終熄期の三期に分けることが可能である（図参照）[9]。騒擾罪は、3の時点で実行の着手が認められ、4の時点で「住民の法益」にとってある程度の具体的危険（抽象的危険）があるといえる



程度の集団的暴行・脅迫がなされ始め、その抽象的危険の範囲内にある集団的暴行・脅迫が4′まで継続し、4′の時点で騒擾罪は既遂に達し、その後既遂状態が5の時点まで継続するところの、継続犯と解される[10]（但し、騒擾行為としては、3から6までのすべてを含む）。そして、ある時点での集団的暴行・脅迫「それ自体」の性質から騒擾罪の成否を決するのは、判断を主観的なものとしやすい点については、特に平事件一審・二審判決の検討において示した通りである。

従って、Aの部分全体が既遂を決すると考えるべきである。すなわち、一地方（社会）の「住民の法益」に抽象的危険が看取されたとき、既遂に達するのである。それは、「抽象化」を加えられた多数住民の法益の、数量的な意味での総和に対する「差し迫った危険（具体的危険）」といえよう。そして、その危険が、4″の時点において現実の客体に対する具体的危険（又はその阻害）にまで高まり、4‴の時点を経て5の時点まで、さらに多数住民の法益が危険にさらされ、その危険性が積み重ねられるのである。

さらに、いわゆる「一地方（社会）」をいかに解するかについては、この概念は比較法的にも、沿革的にも、あまり広く解されてはいけない、という指摘がなされている[11]。

確かに、現実に地理的に「一地方」といえる程の広範囲（例えば、東北地方、関東地方など、「地方」公共団体という意味であれば、都道府県、市町村など）に、集団的暴行・脅迫が及び又は及ぶ可能性のあったことを要求することは、騒擾罪の成立につき、難を強いることとなろう。しかしながら、「一地方」という要件を、単なる修辞にとどめるつもりでないのならば、なんらかの程度実効的に解する必要があることも、また否定できないであろう。そして、「一地方」という用語は、文理解釈上、通常地理的な範囲を意味するであろうから、まず、地理的な見地からは、原則として少なくとも

「一地域」程度以上の範囲を要求すること[12]が妥当といえるのではあるまいか。次に、「一地域」とまでいえなくても、それに匹敵するような例外的な場合があるように思われる。つまり、「一地域」の住民数に匹敵する程度以上の人間[13]が、騒擾行為時において直接的な関係を持ち、又は持つはずであった場所であれば、地理的に「一地域」とまでいえない場合であっても、すなわち、集団的暴行・脅迫が大きな一建築物内にとどまった場合でも、「一地域」と同視することが可能となるように思われる（このことは、逆に地理的な「一地域」の場合、住民が居住し又は通行していなくてもよいことを意味するものではない）。例えば、社会生活上重要な機能を有する公共施設（東京であれば警視庁、都庁、新宿駅等、札幌であれば中央警察署、道庁、札幌駅等）、あるいは公共施設といえなくても多数の人間が集合離散するような場所（大きな百貨店など）において、各階にわたって乱暴狼藉をなし、ほとんど占拠状態となったような場合、それらを「一地域」とみる余地はあろう。しかし、これらの建物を「占拠」するためには、相当強力な武器を備えている場合ならいざしらず、数十人程度で大きな建物を埋め尽くすことは困難である。数百人から数千人の人間が必要となってこよう。このような「多衆」であって、しかも「一地域」の住民数に匹敵する程度以上の人間が、当該建物を訪れるに要する時間、従ってある程度長時間そのような状態が続くことが要求されよう。そのような時間のあいだ、そのような場所で乱暴狼藉をなすことを条件として、集団的暴行・脅迫が、単なる大きな一建築物内にとどまった場合でも、「一地域」と同視してさしつかえないものと解する。また、騒擾行為が現実に地理的に「一地域」といえる程度以上の範囲に及んだ場合にも、当該場所を通行するはずであった人はどのくらいに達するか、という点につき、いわゆる「抽象化」の余地はありうると思われる。

そして、現実にそのような事態に立ち至った場合、住民は当該建物への立ち入り又は当該場所の通行を禁止されるであろうから、現実には、多数住民に害が及ぶ恐れは少ないといえよう。しかし、危険があると考えられたからこそ、立ち入り又は通行が禁止されたのであって、騒擾行為時において住民が現実には立ち入らず又は通行しなかったことをもって、危険がなかったということはできないのである。当該建物又は当該場所にその行為時において、いかに多くの住民が訪れることになっていたか、については、前日までの統計的裏付け（例えば、日曜・祝日は官庁は休みであるとか、某官庁又は百貨店には一日あるいは何時から何時までは、従来何人の人間が訪れていたとか等）によって判断すべきであろう。

このようにして、いわゆる「一地方（社会）」が確定されたとしても、主として第三者たる「住民の法益」に対する「ある程度の具

体的な危険」の集積が認められるか、についての判断が残されている。この点についても、また別個に、慎重な判断が要求されるのである。

（1）首魁行為等の「実行の着手」につき、内田・前掲書四二七頁参照。

（2）さしあたり、最判昭和三五年一二月八日刑集一四巻一三号一八二九頁参照。

（3）個人と社会との、このような密着した捉え方は、騒擾罪の解釈にも影響を及ぼさずにはおかないように思われる。つまり、一方で、個々人に対する危険の集積として騒擾罪における危険を考え、他方で、公務執行妨害、すなわち公務員に対する暴行・脅迫を、過当に重視しないという方向につながるであろう。

（4）当該騒擾集団の目的がはっきりしており、又は抗争の相手方が明確であるときは、直接の相手方（敵対者）も比較的はっきりするわけであるが、目的が不明確なとき又は無差別攻撃を目的とするとき、直接の相手方と無関係な第三者とを区別しうるのかにつき、疑問視する向きもあろう。この点については、無差別攻撃をするということは、つまり相手方は誰でもよいということであり、万人が直接の相手方であるとともに、逆に、関係を有する者は誰もいない、というように解することができると思われる。従って、この場合、騒擾行為の最初の客体を「直接の相手方」と解し、それ以後の客体を「無関係な第三者」とみなし、後者に対する危険（又は実害）を問題にすることにより、騒擾罪の成否を決するのが、妥当であろう。その際、「直接の相手方」に対する攻撃は、理論上、本文後述(2)の②、④の危険性を測る判断材料として、相当重視されることになるものと解する。

（5）山口厚・危険犯の研究（昭五七）六六頁以下、八七頁以下、一〇一頁以下、一一八頁以下、一五〇頁以下、二二一頁以下が、学説の状況につき、有益な概観を与えてくれる。なお、岡本勝「「抽象的危殆犯」の問題性」法学（東北）三八巻二号（昭四九）六一頁以下、振津隆行「刑法における危険概念―危険概念の本質について―」刑法雑誌二四巻二号（昭五六）二八四頁以下。

（6）山口・前掲書五二―三頁、一五一頁、二二四頁参照。

（7）騒擾罪の保護法益に対する抽象的危険と具体的危険とは、「程度」において差があるのか、又は差をもたせるべきなのか、は問題である。わたくしは、騒擾罪における具体的危険につき、当該騒擾行為地における多数住民に対する「差し迫った危険」と解し、抽象的危険につき、当該騒擾行為地に来るはずであった人（行為地付近に来た人も含む）にとっての危険と解しているわけであるが、後者の危険についても、その騒擾行為地に居合わせていたら、その人は「差し迫った危険」にさらされていたであろうという意味において、危険の「程度」という点については差がない、又は差をもたせるべきではないのではないか、という疑問がある。なぜかならば、もともと抽象的危険と具体的危険とは、「程度」において差をもたせる程の隔たりをもったものではないのではないか、又はそもそも区別すべきではなく、

「程度」においてはすべて「具体的危険」と解すべきではないか、と考えるからである（この点につき、示唆的な文献として、内田文昭・刑法Ⅰ（総論）（昭五二）九八頁参照、なお、荘子邦雄・刑法総論〔新版〕（昭五六）一一〇頁注(8)）。

従って、本文における、ある「程度」の具体的な危険、というのは、現実的な侵害可能性の「程度」という観点から捉えられたものにすぎない点、注意を要する。

(8) 伊達「騒擾の罪」刑事法講座第七巻・補巻一四三〇頁、東京高判昭和五七年九月七日判例時報一〇六四号三七頁四段参照。

(9) 武田昌造「メーデー騒擾事件判決と公判の問題点(四)」警察学論集二三巻六号（昭四五）一二七頁上段の図を参考としたものである。

(10) 柏木・刑法各論二七頁以下参照。

(11) 武安「騒擾罪に関する判例および学説の推移(一)」法曹時報二〇巻一二号三六―八頁参照。なお、拙稿(一)北大法学論集三四巻一号一二〇頁注(3)、特に一二二頁下段。

(12) 「一地方」ではなく、「一地域」又は「一定の地域」という表現を使用される論者につき、第一節第二款第二項二注(3)、(10)参照。なお、「一地域」とはどの程度の範囲を意味するものと解すべきかにつき、夏目「騒擾罪判例概説」法律時報臨時増刊四二巻八号一三九頁四段注(1)が、「地方」につき、「最小市町村単位としての「字（アザ）」程度の範囲を指すものと解すべきか（大須騒擾事件、新宿騒擾事件、等の呼称参照）」とされている点が、極めて示唆的である。

(13) 具体的に何人と確定することは困難であるが、寒村であれば数百人程度、都会であれば数千人程度といえようか。もちろん、時代によっても異なるであろう。

二 「住民の法益」説の具体的適用

以上のような基本的視点からすれば、「住民の法益」説の具体的適用は、次のようになるであろう。

(1) 大判明治四四年九月二五日刑録一七輯一五五〇頁以下につき（第一節第二款第一項二(1)参照）

本件においては、騒擾行為の場所に、行為者（両村落民）以外に住民は存在せず、しかも時折村民が柴粗朶を刈り取りに訪れる程度の辺鄙な場所であると認められるから、いかなる意味においても、一地方の「住民の法益」が危殆化されることはありえない。

(2) 大判大正一三年七月一〇日刑集三巻五六四頁以下につき（第一節第二款第一項二(3)参照）

本件は、職工等七、八〇名が工場主の邸宅を襲撃した事案であるが、その被害の程度からして広範囲に及んだものとは認められず、また長時間にわたったものとも思われない。従って、工場主の邸宅が「一地域」といえるかそもそも疑問の余地があるとともに、同家を訪れるはずの住民が「巻き込まれ」、又は「とばっちりを受ける」

危険性があったとしても、ごく少数の者にとどまったものと思われる。従って、騒擾罪成立とはいいがたいであろう。

(3) 大判昭和一一年五月八日法律新聞三九八六号一六頁以下につき（第一節第二款第一項二(4)参照）

本件は、戦前においても騒擾罪不成立とされたものであり、単に約三〇名の者が、夜間人気のないと思われる場所で、器物を損壊し、かつそれを他の場所に隠匿したものにすぎず、騒擾罪の成立は認めることはできないであろう。

(4) 松江地判昭和二四年六月一三日刑事裁判資料五五号二〇四頁以下につき（第一節第二款第二項一(1)参照）

本件は、一審において騒擾罪不成立が確定したものであるが、結論的に賛成しうる。つまり、暴行・脅迫の程度が軽微であり、かつ時間的にも短かったのであるから、一地方の「住民の法益」は危殆化されたとはいえないであろう。

(5) 最判昭和二四年六月一六日刑集三巻七号一〇七〇頁以下につき

本件は、朝鮮人等数千名の者が、朝鮮人学校閉鎖命令を撤回させる意図の下に、大阪府庁に侵入し、一階から五階に到る各廊下及び階段の大部分を占拠したうえ、午後三時半頃から八時頃まで、朝鮮独立歌を高唱する等喧騒を極めると共に、或る者は知事控室外数個所の扉等を破壊し、或る者は鎮圧又は拘束しようとした警察職員と摑み合ったり、殴ったり等してこれを多数負傷せしめ、よって府庁内勤務員をして、或は恐怖の余り執務を中止せしめ、或は扉を閉して警戒に当らしめた程の騒擾行為をなしたものと認められた事案である。

この事件の起きた場所は大阪府庁であり、かつ長時間にわたっており、少なくとも勤務時間中（二時間程度）において、統計的な裏付けに基づき、一地域の住民数に匹敵する程度以上の多数の人間が、立ち入り又は立ち入るはずだった場合、たとえ一府庁内にとどまるとしても、いわゆる「一地方」と解してさしつかえないものと思われる。問題は、「多衆」が多数住民に対し「暴行・脅迫」を行なう危険性、及び「暴行・脅迫」が周囲に及ぼす危険性である。後者の危険性については、石・火炎瓶等を投げたりした事案のようにはうかがえないので、その危険性は少なかったものと思われる。前者については、扉等を破壊し警察職員と抗争する者がいたことは確かであるが、もともとこの群集は、必ずしも全く不当とみなすことのできない目的を有した集団であるように思われ、従って一般住民に対し危害を加える虞は少なかったものと認められるとすれば、騒擾罪不成立とする余地もありうるように思われる。

(6) 最判昭和二八年五月二一日刑集七巻一〇五三頁以下につき

（第一節第二款第二項一(1)参照）

本件は、人数は三〇名余と少ないが、竹やり、手工用小刀、庖丁或は拳銃等を携えて医院に押入ったものであり、「住民の安全感」という観点からは、騒擾罪成立とすることも可能であるように思われ、現にこの観点から「公共の平和侵害の危険の生じたことは明白である」[1]とされる論者もある。しかしながら、暴行の行なわれた時間はわずか一五分くらいであり、しかも夜七時半頃という日常の業務がすでに終了していると思われる時間帯である。従って、そもそも一医院が「一地域」といえるか疑問であるとともに、急患がありうること、及び医院内の患者に対する影響等を考慮してみても、いまだ騒擾罪成立とはなし難いのではあるまいか。「昭和二三年という戦後の物情騒然としていた時代」[2]の特殊な事例といえよう。

(1) 武安・前掲論文三五頁参照。

(2) 西原・犯罪各論三九六頁注(2)参照、同旨、宮沢浩一「騒擾罪に関する一考察(下)―大須事件、メーデー事件判決を中心として―」判例タイムズ二六九号（昭四七）二三頁四段、なお、秋山哲治「騒擾罪と一地方の静謐を害する危険」〔最判昭二八・五・二一刑集七巻一〇五五頁要旨一〕法学セミナー六九号（昭三六）三三頁二―三段も、本件につき、騒擾罪の成立を疑問視されている。

(7) 最判昭和二九年七月一六日刑集八巻一一六九頁以下、同一一月一六日最高裁判所裁判集刑事一〇〇号四一一頁以下につき（第一節第二款第二項一(1)参照）

本件は、在日本朝鮮人連盟員等二百数十名の者が、竹槍、棍棒、鉄棒を携え、まず在日本大韓民国居留民団事務所に殺到し、その建物・備品等を破壊したのを皮切りに、数十人宛一団となり、一箇所にかたまってはいない民団員等居宅約五軒を襲撃・破壊等したものと認められた事案である。

本件においても、直接の客体（敵対者）たる民団員に対する危険又は実害ではなく、間接の客体に対する危険こそが主たる考慮事項であると考えるのが妥当であるとすれば、民団員の居宅と誤認されることにより、一般住民の居宅が襲撃されることがどの程度ありえたか、通行人が「とばっちりを受ける」可能性はどの程度ありえたかが問題とされよう。後者の点については、本件は午前二時頃から四時頃までの事件であるから、その可能性は低いといえよう。従って、前者の点が主に検討されなければならないわけであるが、その認定いかんによっては、騒擾罪不成立という結論にもなりうるように思われる。その場合には、直接の客体につき、それぞれ他罪によって評価せざるをえないであろう。

(8) 最判昭和三五年一二月八日刑集一四巻一三号一八一八頁以下

につき（第一節第二款第二項一(2)参照）

いわゆる平騒擾事件判決である。

本件においては、一審（判例時報六二号一頁以下）が警察署は占拠されてはいなかったとしたのに対し、二審（同一六六号五頁以下）はされていたと認定し、その他の事実認定にも微妙な差異がみられるのである。しかし、ここでは、原則として二審の事実認定を前提としたうえで、考察することとする。

まず、時間的には、午後三時半頃の平市署前での衝突から、午後一一時半頃同署を引き上げるまで、集団的暴行・脅迫が続けられたものと認められる。その間、統計的に裏付けられた資料に基づき、一地域の住民数に匹敵する程度以上の多数の人間が、同署を訪れ又は訪れるはずだった場合、たとえ一警察署内といえども、いわゆる「一地方」とみてさしつかえないものと解する。しかし、本件は、地域的にも、一警察署内にとどまらない群集の広がりがみられたものである。

暴行・脅迫の点については、署前の暴行、被疑者奪還が最も激しいものであった。その他、警察官に対しては、散発的な暴行・脅迫がなされたことが認められる。そして、平市署玄関前附近及び市内数ヶ所において、数名くらいずつの者が、署内に立入る者、又は通行人に対し誰何等の所為をしたり、自動車検問を実施したりしている。二審はこの点につき、暴力団が襲撃してこないことがわかってから、殆どもっぱら応援警察官に対処するため、その警備隊の配置が続けられた、としているわけであるが、実際に応援警察官が来ることがわかった段階で、即座に引き上げており、本気でやりあう気があったのかについては、疑問の余地がありうる。

さらに、一審によれば、警察官四名が同署警戒のため他署から駆けつけ、同署二階司法室に入ったが、その際一階客溜り附近で群集に対し応援警察官である旨答えたにもかかわらず、何等妨害は加えられず、また平地区署長が地区署に帰る途中、数名の者が棍棒様のものを持って立っていたが、これらの者は何等の行動に出なかったという事実が認められている。その他、通常の在り方ではないとはいえ、一応抗議・交渉の姿勢が始めから終りまで貫かれている点から、同署を訪れ又は訪れるはずだった多数住民、もしくは通行人等が、危害を加えられ、あるいは「とばっちりを受ける」危険性はどの程度ありえたかを問うことにより、一審の結論のように、騒擾罪不成立とする余地もありうるように思われる(1)（もっとも、通行人の移動・通行などの自由侵害をどの程度重くみるかという問題が残されてはいるが(2)）。

(9) 大阪高判昭和四三年七月二五日判例時報五二五号三頁以下につき（一審は、同三五七号一三頁以下）

いわゆる吹田騒擾事件判決である。

本件は、三、四百名の集団が午前〇時頃集団示威運動を始め、途中一部の者が民家二戸に攻撃を加え、五、六百名の集団は午前〇時二〇分頃出発し、途中一部の者が無人派出所を攻撃し、やがて二集団は合流して、午前五時過ぎ頃、警備中の警察職員約百三十名の阻止線を突破し、吹田操車場構内を示威行進し、国鉄吹田駅に向う途中、駐留軍軍人の乗車せる自動車二台、三つの無人派出所、警察職員二十八名の乗るウイポン車を攻撃し、午前八時頃同駅に到り、解散したものと認められた事案である。

しかも、群集が始めから、火炎瓶三〇本位、硫酸瓶一〇本位、濃硫酸とガソリンまたは揮発油入り瓶八本位、カーバイト入りラムネ瓶一〇本位、鉄片三〇枚位、パンク板六枚位、ゴムはじき二個、パチンコ玉四〇個位、目つぶし用唐辛子袋一〇個、竹槍、竹、棒計四〇〇本位（うち竹槍二〇本位、鉄片付細竹二本位）、他大多数の者が石をもっていたというのであるから、群集「それ自体」の危険性という点を重視する立場からは、このことだけで騒擾罪の成立を容易に認めることともなろう。しかし、われわれの立場からは、あくまでも暴行・脅迫の際における使用状況から、多衆が多数住民に暴行・脅迫を行なう危険性、暴行・脅迫が周囲に及ぼす危険性につき、検討がなされなければならないのである。

本件は共同意思の存在が認められないとされた事案であるから、あえていわゆる「静謐阻害」を問題にするまでもないわけであるが、共同意思の存在が認められていた場合につき、若干検討してみることとする。その場合、実行の着手は、民家二戸又は無人派出所一戸の襲撃の時点に認められよう。阻止線突破の際の暴行については、その程度からしても、時間的にみても、「住民の法益」危殆化を認めるのは困難であるように思われる。問題は、いわゆる産業道路上の一連の暴行である。吹田操車場から吹田駅まで、少なくとも一時間を要しているものと認められる。つまり、午前七時頃から八時頃までである。この時間帯は、すでに生活時間帯にはいっており、その間五分ないし一〇分、あるいは二〇分位の間隔をおき、波状的に反覆して上述の暴行等がなされたというのであるから、（当時の）統計的に裏付けられた住民の通行量を考慮することにより、もっと木目こまかな危険性判断が可能となるように思われる。ここでは、この点を指摘しておくにとどめたい。

（1）警察機能阻害の程度と擾騒罪成立との関係につき、第一節第二款第二項(3)注(5)参照。

（2）この点につき、拙稿（一）北大法学論集三四巻一号八三頁注（7）参照。

(10) 東京高判昭和四七年一一月二一日高刑集二五巻五号四七九頁以下につき（第一節第二款第二項一(3)参照）

いわゆるメーデー騒擾事件判決である。

まず、いわゆる「一地方」につき、皇居前広場がその適格性を欠くという主張がみられるが[1]、多数の観光客・通行人・散歩者等が訪れる場所であり、現に訪れていたのであるから、その主張はあたらないであろう。

次に、二審は群集相互間の「同一性」を否定したため、わずかに騒擾集団と認められた「多衆」の暴行・脅迫は、ごく軽微かつ短時間のものにとどまったのであった。従ってここでも、「同一性」が認められていた場合につき、若干検討してみることとする。

その場合、少なくともいわゆる第一次衝突の時点で実行の着手が認められ、いわゆる第二次衝突を経て、午後六時頃まで集団的暴行・脅迫が引き続いたということになろう。その間、一地域の住民数に匹敵する程度以上の多数の人間が、立ち入り又は立ち入るはずだったことが、統計的な裏付けをもって認められる限り、たとえ皇居前広場という現に人の居住していない場所であっても、いわゆる「一地方」と認めてさしつかえないものと解する。そして、彼らが通行したときに、暴行・脅迫を極力抑え、又は全く停止したであろうという特別な事情が認められない限り、多数人が「とばっちりを受ける」危険性があったという意味で、一地方の「住民の法益」危殆化を否定することは困難となってこよう。

しかし、本件においては、警官隊の排除行為は違法であるとされたのであった。皇居前広場使用不許可という不当な措置に対する抗議行動として、全体としては正当な集団示威運動であると認められたのであった。ここに、二審の卓越した点がある。警察活動が違法な場合、結論的に公務執行妨害罪の成立を否定するという点については、大方の一致するところであろう。しかし、われわれの立場からは、その違法が直ちに騒擾罪不成立には結びつかないのである。騒擾罪の場合、主に無関係な第三者に対する危険が問題とされるからである。従って、警察活動が違法な場合、緊急避難を認める余地がでてくる。そして、第三者に対しては危険が問題となっているにすぎないとすれば、緊急避難が認められる余地は大きいといわなければならない。

(11) 福岡高裁那覇支部判昭和五〇年五月一〇日刑裁月報七巻五号五八六頁以下につき（第一節第二款第二項一(4)参照）

いわゆる宮古農民騒擾事件判決である。

本件は、製糖会社三社に合併されると、企業の独占化による生活の圧迫につながるのではないか、という農民の危機感が原因となって起ったものである。この農民の窮状という点が、高裁での逆転騒

擾罪不成立という結果に少なからぬ影響を与えたようにもうかがえるが、今少し検討してみることとする。

本件につき騒擾罪の成立を認める立場からすれば、その実行の着手は、琉映館前における農民らと宮古製糖株式会社警備員との衝突であり、ついで同所付近において警官隊に対し投石等がなされたということになろう。この投石等は、相当激しかったとはいえ、約一〇分足らずで終った。次に、琉映館内にはいった警官隊に対し、なおも農民らは投石等を続け、午前一一時頃から午後三時半頃まで、警官隊は閉じ込められたのと同様な状態に置かれた。その後、脱出した警官隊に投石する等して、執拗に追いかけ、宮古警察署付近では、同署を半ば包囲するような形で投石をしたため、警官隊は、カービン銃を威嚇発砲し、戸板で投石を防ぎつつ、某所まで前進して、農民らと対峙し、この状態が午後六時頃まで続いたことが認められている。

二審は、付近住民が農民らと顔見知りの者が多かったことから、概ね不安感を抱いてはいなかったとし、また現実に危害を加えられてはいないと認定したのであるが、場所が繁華街である点からすれば、なお住民が「巻き込まれ」、又は「とばっちりを受ける」（少なくとも抽象的な）危険性はなかったとはいえないのではあるまいか。この点につき、二審は、「子供を含む多数の見物人いわゆるやじ馬が道路上に立ちあるいは腰を下したまま警察官の行動を注視して」（六〇一頁）いたとしており、繁華街における農民らの投石等はさほどではなかったという趣旨にもとれるが、今少し詳細な認定をする必要があったように思われる。

(12) 最判昭和五三年九月四日刑集三二巻六号一〇七七頁以下につき（第一節第二款第二項一(4)参照）

いわゆる大須騒擾事件判決である。

本件は、約九〇個の火炎瓶、竹や木の棒、石などによって武装した一〇〇〇名ないし一五〇〇名の群集が、商店・民家などの立ち並ぶ比較的狭隘な一地域にわたって、警官隊と抗争し、その結果、多数の警察官・消防署員（警察官七〇名、消防署員二名）ばかりではなく、一般市民（四名、さらに騒擾の際の混乱のため三名）にも人的損害を及ぼし、その他物的損害をも生ぜしめたものと認められた事案である。

時間的には、午後十時五分乃至十分頃より、十一時半頃までであり、この時間帯は比較的遅い時刻であるわけであるが、繁華街に近く、比較的人通りの多い場所であるように認められるところから、なお統計的には一地方の「住民の法益」が危殆化されたものと解する余地は大いにある。加えて、本件の場合、そもそも現実に一般住民が「とばっちりを受けて」おり、またその具体的な危険性が認め

られるように思われるところから、結論的には、裁判所の判断に与することができよう。しかし、本件においても、警察活動が違法とされた場合、緊急避難が認められる余地があった点、注意を要する。

(13) 東京高判昭和五七年九月七日判例時報一〇六四号三〇頁以下につき（第一節第二款第二項一(4)参照）

いわゆる新宿騒擾事件判決である。

本件は、多数の学生らが、午後八時四五分頃、映画看板等の一部を破壊し始め、新宿駅構内に侵入したのを皮切りに、午前一時頃までの間、同駅内外において、警察部隊と抗争を続けたものと認められた事案である。

一審（判時八七〇号一四頁以下）は、被告人らの行為が「直接又は間接に及ぼす影響は、少くとも本州全土に亘る」（三一頁三段）として、国鉄の業務妨害の影響面を強調し過ぎている感があったが、二審はこの点につき、住民の不安感を惹起したであろう重要な一事情としてあげたものであるとして、支持している。影響面を直ちに騒擾罪成立に結びつけていない限りで、二審は妥当であるように思われる。新宿駅構内及びその周辺地域がいわゆる「一地方」かにつき、その交通上・社会生活上営んでいる重要な機能からして、当該行為時のあいだ、統計的な裏付けにより、極めて多数の乗降客らが立ち入ることができなかったものと推測され、また現に足留めを余儀なくされており、加えて三〇〇〇名以上の「多衆」が投石等をして乱暴狼藉をなし、一時的に駅構内を「占拠」するに至っている点から、たとえ集団的暴行・脅迫が新宿駅構内にとどまったとしても、それはいわゆる「一地方」とみてさしつかえないものと解する。

暴行・脅迫につき、「火炎びん、鉄パイプなどといった人命への危険性、物的施設などへの破壊力が高度な火器類は用いられて」（二審四一頁四段）いないが、角材・投石等による暴行・脅迫は相当激しかったものと認められ、乗降客らが同駅を訪れたならば、その暴行・脅迫を極力抑え、又は全く停止したであろうという特別な事情が認められない限り、新宿駅構内を訪れ、又は訪れるはずであった「住民の法益」は危険にさらされたものと認めざるをえないであろう。加えて、本件においては、比較的軽微であったとはいえ、現実に周辺地域にも物的損害が生じており、従って、新宿駅構内にとどまらない危険性が看取されるものと解される。

なお、本件は米帝国主義に抗議するという一般的な目的においては正当であろうが、手段の点で著しく相当性を欠いているように思われ、従って目的の正当性を考慮に入れても、騒擾罪不成立とはなし難いであろう。しかしながら、二審が、本件騒擾行為全体につき、個々の被告人の責任とすることなく、各人の関与した部分についてのみ責任が認められる旨、明示的に判示した点は、高く評価される

べきであると思われる。

以上のように、「公共危険罪」説、「住民の法益」説の立場から、多数の判例を検討することにより、その危険性判断の要点を示しえたかとも思われる。近時の判例の判断は、結論的に概ね妥当なものであることも示しえたであろう。今後、なお「不安感」説による場合においても、客観的な危険という裏付けの存在を検討することを、忘れてはならないであろう。

（1）さしあたり、戒能通孝「メーデー事件判決と警察制度」法律時報臨時増刊四二巻八号七頁二段以下参照。

第三節　「公共の平和」説と「住民の法益」説との関係

(1)「住民の法益」説の立場から、一地方の「住民の法益」に対する抽象的危険、又は具体的危険が認められた場合、従来「公共の平和」説の立場から、一地方の「公共の平和」阻害の危険、又は阻害を認めていたこととの理論的な関係はどうなるのか、という疑問が生じてこよう。ここでは、この点につき、若干触れておくこととする。

まず、平事件第一審判決（判時六二号一頁以下）は、平市署前の衝突につき、「未だもって多衆による該地方の静謐を害する危険がある程度の暴行がなされたものとは認め難い」（一五頁三段）とし、被疑者奪還についても、「そのなした暴行等の程度においても該地方の静謐を害するに足る程度のものとは認め難い」（一六頁一段）と述べている。これに対し、二審（判時一六六号五頁以下）は、被告人らの一連の行為を捉えて、全体として「平市署を中心とする該地方の静謐を害する危険性を発生せしめたことはいうまでもない」（一二頁二段）としているようにうかがえる一方、個別的に「署前の衝突乱闘、これを背景として不法占拠、その不法占拠中に行われた留置場における被疑者奪還騒ぎのいずれをとっても、それは多衆であると共に、その暴行脅迫は一地方の公安を害する危険性を帯びるに至る程度になったものと認められる」（一二頁二―三段）としているのである。ここでは、結局、全体的にみても、個別的にみても、一地方の静謐又は公安を害する危険性を発生せしめたものであるとしているように思われる。従って、個別的判断の点については、一審・二審ともに、一地方の「公共の平和」阻害の危険性を認めたものと解される。

これに対し、検察官は、公訴事実中においては、「同（平市―引用者注）署及附近一帯の静謐を攪乱し以て騒擾したもの」（一審三頁一段）としていたが、控訴趣意中においては、湯本町署に対する

群集の暴行・脅迫につき、「約二時間に亘って警察の機能を停廃し、該地方の静謐を害する危険性を生ぜしめたもの」（二審八頁三段）とし、内郷町署に対する群集の暴行・脅迫についても、「一時間に亘り警察の機能を停廃せしめ、該地方の静謐を害する危険性を生ぜしめたもの」（同八頁四段）とし、平市署前の衝突についても、「署員一〇余名の負傷者を出す等その警察機能を喪失せしめ、該地方の静謐を害する危険性を生ぜしめたもの」（同九頁一段）とし、そして、署前の暴行に引続いて署内に立入り、約八時間に亘り同署を不法に占拠し、留置場を破壊して被疑者を奪還する等して警察機能を喪失させたとされる点につき、「一地方の静謐を害すべき危険性を具体的に発生せしめている」とし、全体として「平市署を中心とする三署周辺一帯の静謐を害すべき具体的危険性を生じたもの」（以上同九頁三段）と主張している。ここでは、公訴事実中においては、一地方の「公共の平和」の阻害が主張されていたのに対し、控訴趣意中においては、一地方の「公共の平和」阻害の危険性と具体的危険性とが区別されている。

次に、吹田事件第一審判決（判時三五七号一三頁以下）は、一般論として、「騒擾罪は典型的な集団犯罪である。集団犯罪においては、……時としては勢のおもむくところ重大な事態に発展し公共の平和を害するにいたる危険性を持つ」（一九頁四段）としつつも、具体的判断においては、「とくに産業道路上における一連の暴行は、一見暴徒的様相を呈し、付近の人心にも少なからぬ不安と動揺を与えたことがうかがわれ……騒擾罪の成立もやむをえない観がないでもない」（二〇頁三―四段）とするのみである。これに対し、二審（判時五二五号三頁以下）は、「本件においては、集団の全体に非合理的、破壊的な行動を是認する雰囲気がみなぎっていたといえる程度にまで群衆意識の高まりがあったとは認められないという意味において「公共の平和をみだす抽象的危険」を認定することはできない」（二〇頁二段）とするのである。ここでも、一審・二審ともに、一地方の「公共の平和」阻害の危険性を問題にしているが、特に二審は明示的に「抽象的危険」という表現を用いている。

これに対し、検察官は、公訴事実中において、「約二時間半に亘り多数聚合して暴行脅迫を行い、附近一帯の静謐を害し騒擾をなしたもの」（一審一五頁一段）とし、控訴趣意中においても、「付近住民等に相当の恐怖を与え公共の平穏をみだしたことが明らかである」（二審二〇頁一―二段）としており、一地方の「公共の平和」の阻害を主張している。

さらに、メーデー事件第一審判決（高刑集二五巻五号六九八頁以下）は、暴行・脅迫の各場面につき、「一地方の静穏を害するに足りる程度」（七一四、七一五、七一八、七一九、七三一、七三二、

七四三、七六〇、八〇〇頁）の暴行・脅迫が行なわれたものということはできない、といった表現、又は「一地方における不特定多数人の静穏を害するに足りる程度」（七三二頁）に達していない、といった表現を用いている。これに対し、二審（同四七九頁以下）も、いわゆる第二次衝突につき、「未だ一般住民の生命、身体、財産に危害を及ぼす虞れのある程度に達していたものとは認め難く、一地方の静謐を害するに足りる程度のものとはいい難い」（五一八頁）といった表現、又はその後の投石行為につき、「公共の静謐を害するに足りる程度」（六二八、六七〇頁）の暴行であったと認めることはできない、といった表現を用いている。

第四に、宮古事件第二審判決（刑裁月報七巻五号五八六頁以下）は、農民らによる暴行・脅迫の各場面につき、「いまだ一地方における公共の平和を害するに足りる程度に達してはいなかった」（五九二頁）といった表現、又は「いまだ一般住民の生命、財産に危害を及ぼすおそれのある程度に達していたものとは認め難く、したがって、一地方の静謐を害するに足りる程度のものであったとはいい難い」（五九四頁）といった表現、もしくは「いまだ一般住民の生命、身体、財産に対し危害を及ぼすおそれがあって、これにより一地方の静謐を害するに足りる程度に達していたとはいい難い」（五九九、六〇〇、六〇一―二頁）といった表現を用いている。

第五に、大須事件第一審判決（刑集三二巻六号一四四二頁以下）は、「本件は多衆集合して暴行脅迫をなした結果、初めに火焔瓶が投擲された午後十時五分乃至十分頃より、……同十一時三十分頃までの間、西は伏見通りより東は上前津交叉点に至る約六百七十米の岩井通りと、その北約百米、南約二百米の一帯の地域にわたり、公共の静謐を害し、以て騒擾をしたものである」（一四九五―六頁）とする。これに対し、二審（同一五八八頁以下）は、一審を支持する形で、「放送車発火」の時点における共同暴行・脅迫につき、それは「公共の平和を害するに足りる程度のものであ」（一六〇九頁）るとし、その後の各局面と包括的に一個の騒擾を形成するものと考える。そして、「もともと騒擾罪の成立には、そこでの共同暴行脅迫自体に公共の平和を害する危険性があれば足り、現実に公共の平和を害する結果を生じたことを必要としないのであるけれども、本件においては、原判決……に判示する如く、現実に公共の平和を害する結果をも生じたものであ」（一六〇九頁）るとするのである。ここでは、一審・二審ともに、一地方の「公共の平和」の阻害を認めているわけである。

第六に、新宿事件第一審判決（判時八七〇号一四頁以下）は、「被告人らを含む多数の学生、群衆らによる前示暴行、脅迫が、国鉄新宿駅及びその周辺一帯という比較的限定された地域内でなされたも

のであるとしても、これをもって一地方における公共の平和、静謐を現実に阻害したと認めるに支障はない」（三一頁四段）とする。これに対し、二審（同一〇六四号三〇頁以下）は、弁護人が一審につき、暴行・脅迫が「一地方における公共の平和・静謐を害するに足りる程度のもの」であることを要するところ、原判決はこの要件をみたす以前の段階における集団の当初の暴行の時点で直ちに騒擾罪の既遂を肯定するとともに、右の要件以下に減弱した騒擾終結以後の時点まで騒擾の継続を認めていると批判したのに答え、一審が騒擾の始期を認めた午後八時四五分頃の時点の集団による暴行、及び騒擾の終期を認めた午前一時頃の時点における集団による暴行につき、「いずれも騒擾罪にいう前記暴行・脅迫の要件をみたすものである」（三八頁一段）としたのである。そして、「国鉄新宿駅東口側障壁の破壊により開始され展開・拡大した同駅構内を中心とする学生・群衆らの集団暴力行動の規模・態様及びその経緯に徴すれば、当夜の騒動の様相が同駅構内に限らず同駅周辺地域の一般市民らにも強い不安・動揺を抱かせたことは容易に推認できるところであって、……同駅周辺地域についても公共の平和・静謐の現実の阻害が及んでいたことを肯定した原判決に事実誤認等の誤りはない」（三九頁一―二段）としたのである。ここでも、一審・二審ともに、一地方の「公共の平和」の阻害を認めている。

(2) これらの判例のなかで特に参考になるものは、メーデー事件二審判決及び宮古事件二審判決である。両方ともに（特に後者は(1)）、「一般住民の生命、身体、財産」に危害を及ぼすおそれのある程度＝「一地方の静謐」を害するに足りる程度としているように思われるからである。この「危害を及ぼすおそれ」とは、現実にそのような危険性があったことを意味するのであろうか。そうだとすれば、それは、騒擾罪の成立につき、「具体的危険性」を要求していることとなろう（もっとも、「危害」という言葉が、危険と実害とを意味するとすれば(2)、前者の意味にとれば、より遠い危険について述べていると解することもできるわけであるが）。つまり、「多衆」が多数住民に対し「暴行・脅迫」を行なう危険性、又は多数住民が暴行・脅迫に「巻き込まれ」、もしくはその「とばっちりを受ける」危険性が、現実に切迫していたことを求めることは、すでに騒擾罪を「具体的危険犯」と解するものといえよう。しかし、そのように解することは、法文上の根拠に乏しいものといわなければならない。現実の客体に対して危険が認められない場合でも、「抽象化」された客体に対して危険が認められる以上、「ある程度の具体的な危険」が発生したものと解してさしつかえないものと考える。

この点を前提としつつ、一地方の「住民の法益」と一地方の「公共の平和」との関係につき、次のように解したいと思う。つまり、

一地方の「住民の法益」実害の抽象的危険＝一地方の「公共の平和」阻害の抽象的危険、一地方の「住民の法益」実害の具体的危険＝一地方の「公共の平和」阻害の具体的危険、一地方の「住民の法益」実害＝一地方の「公共の平和」阻害。

このような一般論から、従来の判例を検討してみよう。平事件においては、騒擾罪の成立が認められるとしても、一地方の「住民の法益」実害の抽象的危険＝一地方の「公共の平和」阻害の抽象的危険が認められるにすぎないであろう。吹田事件、メーデー事件及び宮古事件についても、同様であるように思われる。問題は、大須事件及び新宿事件である。判例は、両方ともに、一地方の「公共の平和」の阻害を認めている。確かに、「抽象化」された客体にとどまらず、現実に一般住民が「とばっちりを受けて」いることが認められる。しかし、この程度ではいまだ阻害を認める程度に達しているとはいえないのではあるまいか。従来、「公共の平和」という概念を観念的に捉えていたため、それに対する具体的危険と実害とは明白に区別し得べきことではない、とされていた[3]ものと思われる。しかし、われわれの立場からすれば、一地方の「住民の法益」が相当程度広範囲にわたって現実に害されることをもって、一地方の「公共の平和」の阻害が認められるということになろう。大須事件においては、火焔瓶により多数の家屋が延焼したり、多数の通行人等が現実に投石等により負傷したりした場合、新宿事件においても、多数の乗降客等が、現実に投石等により負傷したり、駅構内で放たれた火又は警視庁無線テレビ中継車に放たれた火が、周辺地域の建築物に延焼するに至った場合をもって、一地方の「公共の平和」の阻害を認めることができるものと解する。

(1) メーデー事件二審判決には、警察機能の考慮の仕方につき問題があることについては、第一節第二款第二項一(3)、特に注(13)参照。

(2) 新村出編・広辞苑（三版・昭五八）五六一頁二段によれば、「危害」につき、「生命または身体をそこなうこと。また、その危険と損害。」とある。なお、抽象的危険と具体的危険との関係につき、第二節一注(5)参照。

(3) 伊達・前掲論文一四三一頁参照。

おわりに—本稿のまとめと今後の課題

一　本稿のまとめ

本稿は、通説・判例によって、騒擾罪の構成要件要素たる「多衆」、「暴行・脅迫」を限定する働きをもつとされている「公共の平和」という概念につき、それは曖昧であり、有効な思考上の「歯止め」となりえないのではないか、という問題意識から、まず、広い意味

において、「公共の平和」説の由来と目しうるドイツ刑法における Lfb に視点をあて、特にその「公共の平和（öffentlicher Friede）」概念につき批判的に検討を加えたものである。その際、騒擾罪が社会的法益に対する罪であり、しかも一地方社会に対する罪であるとすれば、その「社会」とはいかに捉えられるべきかが問題である、という認識から、併せて「社会」概念の解明を図ったことであった。その結果、「社会」を個人の集合体と捉えることが妥当である、という帰結が得られた。(1)

次に、その第一章の成果を念頭に置きつつ、第二章においては、まず、主に日本刑法自体の展開に目を向けて、「公共の平和」説の由来を尋ねることが課題とされ、旧刑法典における「兇徒聚衆罪」の保護法益とされた「静謐」の概念につき、それが当初いかに捉えられ、のちにいかに捉えられるに至ったかにつき検討を加えた結果、旧刑法末期の、特に有力説の間においては、「公権」とは区別された、いわゆる「静謐」、「公共の平和」という概念こそが、「兇徒聚衆罪」の保護法益であるとされるに至っており、現行刑法典の改正諸草案においても、当初から「公権」と「静謐」とは区別されており、この旧刑法末期の学説及び旧刑法典改正の際の経緯を拠り所として、現行刑法典の「騒擾罪」の保護法益はいわゆる「静謐」、「公共の平和」であるという通説・判例の立場が確立し、それが主にドイツの学説を後ろ楯とすることにより、維持・強化され、今日に至ったものであるという帰結が得られた。

その間、学説のなかには、騒擾行為は、単なる「公共の平和」ではなく、「一地方」の「公共の平和」を害する程度のものでなければならない旨、特に強調されたり（平野（義）氏）、騒擾罪の保護法益は、「国家及び個人の一切の法益に外ならない」とされたり（宮本博士）、宮本博士の「公共の法益（社会の法益）」の捉え方を明示的又は黙示的に支持しつつ（瀧川（幸）博士、瀧川（春）博士、故宮内教授）、騒擾罪を「公共危険犯」と解される（故宮内教授）論者も少なからずみられた（「公共危険罪」説、藤木博士、澤登（俊）教授、平野博士、江藤教授、中山教授、岡本助教授、内田教授、吉川教授）。しかし、この「公共危険罪」説は、徹底さを欠くか、又は実際上の適用の仕方が明確でないため、「公共の平和」説の立場から、逆に批判を受けることとなった（大谷教授）。

従って、わたくしは、「公共危険罪」説、「住民の法益」説の立場から、より明確な危険性判断の仕方を呈示する必要に迫られ、騒擾罪規定解釈の基本的視点として、概ね次のように解したいと考えた。まず、社会的法益に対する罪であり、しかも一地方社会に対する罪であると思われる騒擾罪につき、その「社会」が個人の集合体であることを当然の前提としつつも、さらにどの範囲の個人の集合体に

対する危険（又は実害）が最も重視されなければならないかにつき考察した結果、抗争の当事者たる直接の相手方（敵対者、例えば、警官隊）にとどまらない、無関係な第三者に対する危険（又は実害）を主に考慮することこそが、「社会」の名に値するのではないか、という発想に至った。そして次に、騒擾罪の場合、いわゆる結果無価値的観点からすれば、「多衆」が多数住民に対し「暴行・脅迫」を行なう危険性、及び「暴行・脅迫」が周囲に及ぼす危険性（多数住民が暴行・脅迫に「巻き込まれ」、又はその「とばっちりを受ける」危険性）が重視されなければならないものと解されるところ、直接の相手方に対する攻撃は、この二つの危険性を測る判断材料として考慮されるのが妥当であろうと考えた。さらに、危険性判断については、科学的法則性に基づく、事後判断を妥当としつつも、いわゆる「抽象化」の余地を認め、ある程度の具体的な危険を要求した。第四に、集団的暴行・脅迫の初期の段階で騒擾罪の既遂を決するのは、困難であろうし、またある時点での集団的暴行・脅迫「それ自体」の性質から既遂を決するのも、判断を主観的なものとしやすいがゆえに、騒擾罪が既遂に達するためには、ある程度の時間的経過が必要であるように思われ、その時間的経過のあいだにおける、「住民の法益」に対する抽象的危険の集積、すなわち、「抽象化」を加えられた多数住民の法益の、数量的な意味での総和に対する「差し迫った危険（具体的危険）」、一地方の「住民の法益」に対する抽象的危険、があってはじめて、騒擾罪は既遂に達するべきものと考えた。最後に、いわゆる「一地方（社会）」につき、集団的暴行・脅迫が、地理的に現実に「一地方」といえる程の広範囲にわたり、又はわたる恐れがあったことを要求することは、騒擾罪の成立につき難を強いることになるであろう、という認識から、原則として、地理的には「一地域」程度以上の範囲を要求しつつも、例外として、「一地域」の住民数に匹敵する程度以上の人間が、騒擾行為時において直接的な関係を持ち、又は持つはずであった場所において、群集が乱暴狼藉をなし、ほとんど「占拠」状態に至った場合、「一地域」とまでいえなくてもそれと同視できると考えた。このようにして、いわゆる「一地方」が確定され、前述の危険性判断の仕方に基づき、一地方における、主に第三者たる「住民の法益」に対する抽象的危険の有無によって、騒擾罪の既遂が決せられることになるわけである。

そして、この基本的視点を拠り所として、多数の判例に検討を加えた結果、近時の判例は、結論的に概ね妥当であるという帰結が得られた。しかし、住民の「不安感」を重視する最近の傾向に対し、客観的な危険という裏付けの存在の検討を軽視してはならない点を、強く指摘したつもりである。

最後に、従来の通説・判例たる「公共の平和」説と本稿が主張した「住民の法益」説との関係につき、若干検討が加えられ、両説の調和が図られた。

（1）拙稿（一）北大法学論集三四巻一号一一九頁上段参照。なお、内田文昭編・法学基本講座13刑法各論100講（昭五九）五頁以下、一六七頁以下。

二　今後の課題

本稿は、「ドイツ刑法におけるランドフリーデンスブルッフ」と「日本刑法における騒擾罪」という形で、ドイツ刑法と日本刑法とのつながりという観点から、騒擾罪につき、比較法的・歴史的・解釈的に考察を加えたものである。しかし、歴史的な考察について、一個の犯罪としてのLfbの基礎を築いたとされるガイルの、重要な著作[1]についての検討が欠けており、それ以後の普通法時代の学説についての検討も、断念せざるをえなかった[2]。その他、本稿で取り上げた部分についても、立法過程の詳細な検討、判例の吟味など、心残りな箇所が散見される。しかしながら、Lfbの歴史的な展開につき、その概要は示しえたかとも思われる。解釈的な考察についても、騒擾罪と兇器準備集合罪、あるいは騒擾罪と特別刑法、なかんずく暴力行為等処罰法、との関係など、さらに検討を深めることが必要であろうし、法益の一般論についての検討[3]も、今後の課題といえよう。また、解釈論の前提とされた「社会」観についても、一層の深化が要求されることであろう。

従って、騒擾罪の保護法益についての「一考察」にとどまらない、より広くかつ深い考察が、今後の課題として残されているものであることを自覚しつつ、本稿を閉じることとしたい。

（1）A. Gail, de pace publica als Anhang zu practicarum observationum tam ad processum judiciarium praesertim imperialis camerae, quam causarum decisiones pertinentium libri duo, Coloniae Agrippinae 1578.

（2）ガイル及び普通法時代の学説の概観として、さしあたり、P. Heilborn, Die geschichtliche Entwickelung des Begriffs Landfriedensbruch, ZStW. Bd. 18, 1898, S. 30 ff. 参照。

（3）法益の一般論についての最近の業績としては、伊東研祐「法益概念史の再検討―方法論的・目的論的法益概念の登場まで」金沢法学二三巻一・二号（昭五六）一二三頁以下、同「現代法益概念の系譜と刑事不法論の課題（一）（二）（三）（四）（五）（六・完）」法学協会雑誌九八巻七号（昭五六）六六頁以下、八号一頁以下、九号五一頁以下、一一号一一七頁以下、九九巻一号（昭五七）一頁以下、三号一頁以下、が詳細である。

Eine Betrachtung über das geschützte Rechtsgut des Landfriedensbruchs (Lfbs) (2)

—Aus der Sicht des Begriffes „Gesellschaft" im Strafrecht—

Tsukasa ITO*

Einleitung-Problemstellung über das geschützte Rechtsgut des Lfbs und Ausgabe des Aufsatzes

I. Kapitel Der Lfb im deutschen Strafrecht

Paragraph 1. Lehrmeinungen, die den Lfb als Verbrechen gegen den Staat betrachten

Paragraph 2. Lehrmeinungen, die den Lfb als Verbrechen gegen die Gesellschaft betrachten

Paragraph 3. Zusammenfassung (Bd. 34 Heft 1)

II. Kapitel Der Lfb im japanischen Strafrecht

Paragraph 1. Die Herkunft der Meinungen, die das geschützte Rechtsgut des Lfbs als „den öffentlichen Frieden" betrachten

Titel 1. Die Lehre und die Rechtsprechung im alten StGB (von 1882)

Titel 2. Die Lehre und die Rechtsprechung im geltenden StGB (von 1908)

Paragraph 2. Eine Betrachtung über das geschützte Rechtsgut des Lfbs

Paragraph 3. Das Verhältnis zwischen der Lehre vom „öffentliche Frieden" und den Meinungen, die das geschützte Rechtsgut des Lfbs als „Leben, Gesundheit, (Freiheit) oder Eigentum unbestimmter oder vieler Personen" betrachten

Schluß-Zusammenfassung des Aufsatzes und künftige Aufgabe (in diesem Heft)

Im II. Kapitel, übergehe ich den Lfb in den alten und geltenden japanischen Strafgesetzbüchern. Paragraph 1. Hier analysiere ich die folgenden: Wie die Lehre vom „öffentliche Frieden" gebildet wird und sich entwickelt hat? Titel 1. Über dem Zusammenhang zwischen dem

* Doktorand an der juristischen Fakultät der Hokkaido-Universität.

Lfb im alten StGB und dem Lfb im geltenden StGB. Titel 2. Analyse über die Lehre und die Rechtsprechung im geltenden StGB. Insbesondere, Dr. Makino, Hr. Hirano, Dr. Miyamotos Meinungen über den Lfb. Außerdem, über manche Entscheidungen.

Paragraph 2. Hier zeige ich meine grundlegende Meinung über die Interpretation des Lfbs und ihre praktische Anwendung. Ich verstand die Gesellschaft als eine Versammlung der Menschen im I. Kapitel. Und die Frage „wie soll das Verständnis auf die Interpretation des Lfbs praktisch anwenden?" wird hier behandelt. Damit wird die Gültigkeit der Meinungen, die das geschützte Rechtsgut des Lfbs als „Leben, Gesundheit, (Freiheit) oder Eigentum unbestimmter oder vieler Personen" betrachten, bewiesen. Paragraph 3. Hier analysiere ich das Verhältnis zwischen der Lehre vom „öffentliche Frieden" und unseren Meinungen, um die beiden Lehren in Harmonie zu bringen.

Schluß. Hier zusammenfasse ich den Aufsatz und zeige künftige Aufgabe. Ich bin fest von die Gültigkeit unserer Meinungen überzeugt. Aber im Aufsatz vorkommen die ungenügende Stellen hier und da. Ich möchte das geschützte Rechtsgut des Lfbs betrachten weiter und tiefer im folgenden Aufsatz.