

《研究ノート》

# 「横浜事件」第3次・第4次請求 再審免訴判決について

古川 純

## I. 「横浜事件」と第3次・第4次再審請求について

### 1. はじめに

「横浜事件」第3次再審請求事件に関して横浜地裁再審開始決定（平成15＝2003.4.15）が出された時に、従来から理論的・実践的な関心をもっていた私は、『「横浜事件」第3次請求事件・横浜地裁再審決定の研究』（本誌第90号，2004.3）を発表し、本決定理由を中心に若干の考察をまとめて東京高裁の抗告審に向けて一定の発言をした。（【注】本決定後の論稿・論評として、小田中聡樹「横浜事件再審開始決定の事理と法理」能勢弘之先生追悼記念論集（2003，信山社）などがある。特に小田中論文は、「免訴事由と再審法理」について論じ、再審開始への展望を冷静に論じておられることが注目される。）

東京高裁抗告審は、地裁決定のうち免訴理由を疑問とし、むしろ弁護団の提出した請求人らが無罪とする新証拠の新規性を認め、それを理由に再審開始を支持して即時抗告棄却の決定を言い渡し（平成17＝2005.3.10）確定した。これにより横浜地裁で再審裁判が開始されたが、地裁は免訴判決を言い渡し（平成18＝2006.2.9）、控訴審の東京高裁は免訴判決を支持して控訴を棄却した（平成19＝2007.1.19）。さらに上告審で最高裁第二小法廷は上告を棄却（免訴判決）し、免訴判決（と理由付け）は確定した（平成20＝2008.3.14）。

2002年3月15日に第3次請求人である元被告人・故小野康人氏の遺族2名を請求人として、新証拠の提出により再審無罪を請求する（免訴の主張はしない）第4次再審請求が提起された。これに対して横浜地裁は、免訴理由をあげながら再審開始決定を言い渡した（平成20＝2008.10.31）。検察官は即時抗告せず確定し、横浜地裁で再審が開始され、地裁は免訴判決を言い渡した（平成21＝2009.3.30）。

検察官は控訴せず、また弁護士も判決が「今後の刑事補償請求の審理で、免訴理由がなければ無罪の判決を受けるべきか、実体的な判断を下すことになる」としたことに注目して控訴しなかったため確定した。その後同弁護士は、約1000万円の刑事補償を求める訴えを横浜地裁に提起した(2009.4.30)。その方針を固めるにあたり弁護士は特に、横浜地裁再審免訴判決が、「刑事補償法は『裁判所は、補償の決定が確定したときは、その決定を受けた者の申立により、すみやかに決定の要旨を、官報及び申立人の選択する三種以内の新聞紙に各1回以上掲載して公示しなければならない』(24条1項)と規定している。決定が公示されれば、再審の無罪判決の公示と全く同視することはできないにせよ、一定程度は免訴判決を受けた被告人の名誉回復ができると考えられる。」と判示したことに注目したとされる。

本研究ノートは、「横浜事件」再審請求訴訟の第3次・第4次請求とも再審免訴判決が確定したので、前稿と一部重複しながら、再審開始各決定及び再審免訴各判決理由の論点を検討して、(理論的には)再審免訴判決の結論(理由付けには異論もある)が妥当であることを結論付けたいと考える。

### 1. 「横浜事件」の虚構性

まず初めに、この事件の“空中楼阁”性・虚構成とそれを制御し得なかった司法(裁判所)の重大な誤りと責任を指摘して、再審請求の正当性を擁護しておきたい。

横浜事件は、1942(昭和17)年9月から1945(昭和20)年5月にかけて、神奈川県警察部特別高等課(いわゆる特高)が全く関係のない事件を捜査の端緒として、自分たちの描いた誇大妄想としかいいようのない構図のもとに、各地でまた各分野で多数にのぼる(畑中繁雄『覚書昭和出版弾圧小史』(森川金寿監修・笹下同志会編『横浜事件資料集 増補復刻版』,1986,所収)の「被検挙者一覧表」によれば50名、笹下同志会『増補復刻版 横浜事件資料集』所収の「横浜事件被検挙者一覧表」(畑中繁雄『覚書昭和出版弾圧史』より)の分類によると被検挙者は、世界経済調査会関係で川田寿ほか計4名、満鉄調査部関係で平館利雄ほか計5名、細川グループ(泊会議関係)で細川嘉六(昭和研究会)・小野康人ほか計6名、昭和塾関係で新井義夫ほか計13名、中央公論社関係で畑中繁雄ほか計5名、改造社関係で大森直道ほか5名、日本評論社関係で美作太郎ほか計5名、岩

波書店関係で小林勇ほか計2名、朝日新聞社関係で1名、愛国労働農民同志会関係で2名、その他2名、合計50名とされる)の研究者・編集者・ジャーナリストなどを治安維持法違反で検挙したいくつかの事件の総称である。

特高は、検挙した人々に現在の私たちの想像を絶する肉体的精神的拷問を加えて(戦後に特別公務員暴行凌虐罪で告訴がなされ有罪判決を受けて最高裁で刑が確定した特高が3名いる、笹下同志会編・前掲書および「横浜事件」(田宮裕執筆、『日本政治裁判史録 昭和・後』所収、第一法規出版、1970)、自分たちの作った“空中楼阁”のシナリオに合う「自白」調書を取り、横浜地検はこの調書に基づいて35名を横浜地裁に起訴した。地裁の裁判は、日本の敗戦が確定して占領が始まった1945(昭和20)年9月中旬まで続いた(原判決の言い渡しは、同年8月29日、8月30日、9月15日と分かれる)。この間、獄死したり保釈直後に病死した人は6名にのぼる。1945年10月15日に治安維持法が廃止されたので、上訴審でなお無罪を主張していた数名の人々は免訴が言い渡された。横浜事件は、太平洋戦争の時期における治安維持法違反事件としては最大規模のものであった。1925(大正14)年制定の治安維持法は、その後1928(昭和3)年緊急勅令による改正で最高刑を死刑にあげ、また「国体」を变革する「結社ノ目的遂行ノ為ニスル行為ヲ為シタル者」を2年以上の有期懲役または禁錮とする罰則(目的遂行行為罪)を新設した。その後、日米開戦直前の1941(昭和16)年3月に全面改正し、結社活動の周辺にいる市民たちを一網打尽に検挙できる(その意味で冤罪事件が起きやすい)規定の目的遂行行為罪を引き継ぐとともに、控訴審を廃止し、身柄拘束を無制限に更新できる予防拘禁制度を設け、また教義で天皇を否定する(ないし天皇を神とは認めない)宗教団体を結成する者を最高無期懲役刑に処する規定をも設けたのである。横浜事件の被告人たちは、かくして目的遂行行為罪で起訴されたのであった。

事件の発端は二つある。1つは、10年以上アメリカに留学して労働運動に参加した経歴を持つ川田寿・定子夫妻—1941(昭和16)年1月に帰国、寿は当時世界経済調査会主事—に対する神奈川県特高の検挙(1942年9月11日)である。世界経済調査会関係者やその関係者が勤めたことのある南満洲鉄道(満鉄)調査部などの人々が人脈をたどる形で次々に逮捕された。もう1つは、「世界史の動向と日本」(雑誌『改造』1942年8、9月号掲載、情報局の事前出版検閲はパスしていた)の筆者である細川嘉六に対する東京警視庁の検挙(1942年9月14日)であ

る。この二つは全く無関係であったが、神奈川県特高が満鉄関係者の捜査の中で細川と満鉄関係者、中央公論社や改造社、東洋経済新報社の編集者合計7名の浴衣姿の写った写真を押収したことから、この「泊会議」（富山県泊町、実際は細川の新著『植民史』の出版記念会）で「共産党の再建準備会が秘密に結成された」という妄想的な構図がデッチあげられ、二つがムリヤリ結びつけられて日本評論社、岩波書店など他の出版社編集社に逮捕が拡大し、その全体が横浜事件となった。その影響で『改造』と『中央公論』は1944（昭和19）年に廃刊に追い込まれた。しかし有罪判決では、かんじんの「泊会議」に言及したものが皆無であるというところに、横浜事件の奇怪さ、“空中楼阁”性、戦時体制下での思想・言論弾圧を目的とした本件の冤罪事件性があるというべきである。（【注】横浜事件裁判および再審請求に関する参考文献については、森川金寿監修・笹下同志会編『横浜事件資料集 増補復刻版』（東京ルリユール、1986）、（田宮裕執筆）「横浜事件」（『日本政治裁判史録 昭和・後』、第一法規、1970）、美作太郎ほか『言論の敗北』（三一書房、1959）、黒田秀俊『横浜事件』（学芸書林、1975）、奥平康弘『治安維持法小史』（筑摩書房、1977、特に232頁-241頁）、木村亨『横浜事件の真相—再審裁判へのたたかい』（笹原書店／竹内書店新社、1986）、畑中繁雄『日本フェシズムの言論弾圧 抄史 横浜事件・冬の時代の出版弾圧』（高文研、1986）、小野貞・大川隆司『横浜事件 三つの裁判』（高文研、1995）などがあげられるであろう。）

### 3. 第3次・第4次再審請求の提起について

#### （1）第3次再審請求について

1998年8月14日に、（第3次請求を準備中であった木村亨氏＝第1次再審請求人が1998年7月14日に逝去されたため）小野新一・小野信子（元被告人故小野康人の遺児）両氏を請求人とし、（イ）ポツダム宣言受諾により本件判決当時（1945.8.19ないし9.15）治安維持法はすでに失効していたこと、連合国軍最高司令官の「政治犯釈放」通牒や「民権、信教の自由の制限撤廃」覚書は旧刑訴法485条6号（利益のための再審理由、「有罪ノ言渡を受ケタル者ニ対シテ無罪若ハ免訴ヲ言渡・・・（ス）ヘキ明確ナル証拠ヲ新ニ発見シタルトキ」）に当たること、（ロ）『日本共産党史（戦前）』（公安調査庁）によれば共産党は1935年3月4日を以て壊滅したとされ、公知の事実であるか

ら、本件判決の認定事実のうち「目的遂行のためにする行為」はありえず本件は犯罪の証明がない場合に当たること、などを理由とする再審開始の請求が横浜地裁に対して行われた（「横浜事件再審裁判を支援する会」通信No 36, 1998.9.15）。

(2) 第4次再審請求について

2002年3月15日に、小野新一・斎藤（小野）信子両氏を請求人として、新証拠の提出による裁判のやり直しを請求する（免訴の主張はしない）第4次の再審請求が横浜地裁に対して行われた（通信No47, 2003.3.5）。

## II. 第3次請求横浜地裁決定について

### 1. 横浜地裁・再審開始決定

理由の要旨は以下の通りである。

(1) 請求人の再審請求の趣意（理由）

①昭和20年8月14日のポ宣言受諾により原判決時において治安維持法は廃止されまたは失効していた。木村らに対しては旧刑事訴訟法485条6号により無罪または免訴の判決をすべきだ。

②原判決は木村らが「コミンテルン」および「日本共産党」の目的遂行のためにする行為をしたことを犯罪行為と認定したが、木村らの行為当時、日本共産党の組織は壊滅していたので、木村らの行為は構成要件該当事実を欠く。無罪の判決をすべきだ。

③原判決は木村らの自白に基づいているが、当該自白は拷問ないしその影響下になされたもので信用性を欠く。無罪の判決をなすべきだ。

④旧刑事訴訟法485条7号は、捜査に関与した検察官が被告事件につき職務犯罪を犯したことが確定判決により証明された場合を再審理由としているが、検察官には司法警察官も含まれると解すべきだ。横浜事件のうち本件とは別の事件で捜査関与の司法警察員が特別公務員暴行傷害罪で有罪の確定判決をえているので、本件にも証明されたといえる。無罪の判決をすべきだ。

(2) 再審請求理由の①について

争点①昭和20年8月14日にポ宣言を受諾したことにより治安維持法1

条、10条が実質的に失効したといえるか。

(イ) ポ宣言の受諾は、日本が交戦状態にあった米国らによってなされた降伏勧告を受け入れるもので、国家間において通常の合意がなされた場合とは別異に考える必要がある(緊急状況下における交戦国間の合意)。宣言の性質や受諾以降の降伏文書署名までの経緯などにかんがみれば、受諾がなされたときより戦争終結の条件とされた条項については、当事者間において少なくとも国際法的な拘束力を生じるにいたった。その後の降伏文書への調印等は、ポ宣言の受諾がなされた事実を確認する意味合いのものであった。検察官の主張および浅古鑑定は形式的思考に過ぎて妥当とはいえない。

(ロ) しかし、ポ宣言の受諾をもって、国内体制が革命的に転換され旧憲法をはじめとした国内法秩序もポ宣言の内容とする諸原則にしたがって変革が生じたとする弁護人の主張にも疑問がある。ポ宣言受諾は法的には一種の国際約束に過ぎず、歴史的にも国家体制の革命的転換の国内状態は生じてはいなかった。8月14日のポ宣言受諾が国内法的な効力を生じたとする結論はともかく、大石鑑定のその論拠については十分説得的な説明がなされているとはいえない。

(ハ) しかし、対外的な受諾という行為を離れて国内における事象を見るならば、天皇は8月14日にポ宣言を受諾するとともに終戦の詔書を発し、ポ宣言受諾を国内的にも公示した。旧憲法の上諭の趣旨や憲法下の天皇の地位・権限に照らせば、国内法的には、上記事実をもって、緊急状況下における非常大権の一環として、天皇が少なくとも勅令に準ずる権限を行使したと解するのが相当である(ポ宣言直後の帝国議会で天皇がポ宣言を受諾したことを前提に議事が行われたことは自明の理、勅令に準じた終戦詔書に議会の協賛を得た)。この天皇の終戦詔書は勅令に準じた効力を生じたというべきであり、ポ宣言は国内法的にも効力を有するにいたった。

#### 争点②治安維持法の効力

(イ) ポ宣言受諾により国内法秩序が革命的に変革し治安維持法も全面的に失効したかのような弁護人の主張は採用できない。

(ロ) 検察官は10月4日の総司令部の「自由の指令」(治安維持法等の廃

止の覚書)をあげ、10月14日の廃止まで治安維持法の効力を肯定するが、実質的に効力を失いながらも形式的に存続していたので「覚書」が出されたのである。廃止に至る経緯を述べる浅古鑑定の見解は、当時の事象の分析としては妥当だが、法の効力とは問題点を異にするものである。小括：治安維持法1条、10条は、ポ宣言が国内法的な効力を有するにいたったことにより実質的にその効力を失うにいたったと解される。

(3) —①免訴を言い渡すべき場合に当たるか

(イ) 治安維持法1条、10条は、ポ宣言受諾により実質的に失効したと解されるが、この事態は旧刑事訴訟法363条2号が免訴理由と定める「犯罪後ノ法令ニ因リ刑ノ廃止アリタルトキ」に当たる(最大判昭和28年7月22日=政令325号=アカハタ等の発行停止指令事件判決、は昭和25年政令325号違反の罪は講和条約発効後においては「刑の廃止」があったものとして免訴すべきであると判示、現行刑法について判断で事案は同じではないが、法律の廃止がなされなくとも「刑の廃止」があったといえる事態があることを認める点では当裁判所と同様の見解)。

(ロ) 旧刑法上の免訴事由には刑の実質的な廃止のあった場合も含まれると解されるが、免訴事由のある場合も再審理由として規定されているので、これを除外すべき理由はない(積極的救済、衡平の観点)。再審理由としての免訴を言い渡すべき場合には、通常免訴と同様に刑の実質的な失効の場合を含むと解すべきである。

(3) —②無罪を言い渡すべき場合に当たるか

(イ) 弁護人の無罪の主張にもかかわらず、犯罪とされる行為の後に法が失効したにすぎないので、無罪とする理由はない。

(4) 検討結果

①治安維持法1条、10条は、ポ宣言が国内法的な効力を有するにいたったことにより実質的に失効したと解され、これは旧刑法363条2号にいう「犯罪後ノ法令ニ因リ刑ノ廃止アリタルトキ」に当たると認められる。

②証拠は、その論拠とするところのすべてを採用するものではないが、結論も含めて当裁判所の見解に影響を与えており、旧刑法485条6号にいう新証拠といえ、本件は、同条の「免訴ヲ言渡(ス)・・・ヘキ明確ナル証拠ヲ発見シタル」場合に当たるといえる。

③再審理由①は免訴を言い渡すべき理由があると認める限りにおいて理由がある。

### 結論

免訴事由に関する再審請求理由①には理由があるから、再審請求理由②ないし④については判断するまでもなく、旧刑訴法506条1項により主文の通り決定する。

## 2. 東京高裁抗告棄却決定（確定）

横浜地裁決定に対する検察官の即時抗告に対し、東京高裁は要旨次のような（地裁決定を批判した新たな「無罪判決」路線からの）理由のもとに結局、再審請求を認容し、即時抗告を棄却したのである（平成17=2005.3.10）。

- ① 治安維持法1条、10条については、1945年10月15日公布の「治安維持法廃止等ノ件」と題する勅令によって廃止されたとするのか、それ以前に実質的に廃止されたと認めるのか、学説上の争いがある。実質的廃止を認めるとしても、その時点を1945年8月14日、日本政府が連合国に対しポツダム宣言受諾を通告した時とするのか、同日、天皇が終戦の証書を発したときとするのか、あるいは9月2日、降伏文書に署名がなされた時とするかなど、その見解はさまざまであると考えられ、いずれを正当として採用すべきであるか、にわかに決しがたい。免訴を言い渡すべき明確な証拠を新たに発見した場合にあたる、として再審を開始した原判断を是認することはできない。
- ② ②しかし、請求人らが主張する他の再審理由の主張が理由あるもの認められるから、原決定の結論は是認することができる。横浜事件関係者を取り調べた司法警察官3名の特別公務員暴行傷害罪について1952年に最高裁で有罪判決が確定したが、その確定判決の存在により、木村亨らおよび他の関係被告人が告訴するに当って提出した、告訴状の付属書類である各口述書写し、および「警察における拷問について」と題する書面写しや陳述書等の信用性を否定することが極めて困難になったといわなければならない。木村亨らは、いずれもが治安維持法違反容疑事件により警察官に引致された直後ごろから、警察署留置場に拘置されている間、その取り調べ中、相当回数にわたり拷問を受けたこと、そのためやむなく虚偽の疑いのある自



白をし、尋問調書に署名押印したことが認められる。そして木村亨らは戦後しばらくして、高知期間が長期にわたっている中で、予審判事らの示唆に応じ、寛大な処分を得ることを期待して、いずれも犯罪事実をほぼ認めて予審判決を得、公判廷においても起訴事実を認めて、執行猶予付き判決を得たことが認められる。したがって、木村亨らのいずれの自白も、主観的要件等に関しては、信用性のない疑いが顕著である。

- ③ 横浜事件の関係被告人の残されている判決によると、被告人の自白が挙示証拠のすべてであることがとが顕著であり、そのために被告人の自白の信用性に顕著な疑いがあるとすると、直ちに本件各確定判決の有罪の事実認定が揺らぐことになるのである。
- ④ 以上の理由により、3名の司法警察官に対する判決写し、木村亨らの口述書写しを含む31通の口述書写し、「警察における拷問について」と題する書面写し、及び陳述書等は、木村亨らに対し無罪を言い渡すべき新たに発見した明確な証拠であるといえることができる。
- ⑤ そうすると、木村亨らについては、いずれも旧刑法485条6号の事由があるので、この点で、本件各請求は理由がある。したがって、本件各請求について再審を開始するとした原決定は、結論において正当であり、本件各即時抗告の申し立ては、結局、理由がない。よって、旧刑法466条1項により本件各即時抗告を棄却する。

### 3. 横浜地裁再審免訴判決

再審が開始された横浜地裁において、被告人5名をいずれも免訴する判決が言い渡された（平成18=2006.2.9）。その理由要旨は、以下の通りである。

- ① 被告人5名は、治安維持法1条後段、10条に当る行為をしたとして起訴されたが、同法は昭和20年10月15日に「治安維持法廃止等ノ件」と題する昭和20年勅令575号が公布・施行されたことにより、同日廃止され、また、同月17日、同年勅令579号による治安維持法違反の罪についての大赦令が公布・施行されたことにより、被告人5名は大赦を受けた。
- ② 公判裁判所が公訴について実体的審理をして有罪無罪の裁判ができるのは、当該事件に対する具体的公訴権が発生し、かつ、これが存続することを条件とするのであり、免訴事由の存在により公訴権が消滅した場合には、裁

判所は実体上の審理を進めることも、有罪無罪の裁判をすることも許されない。

- ③ そうすると、本件被告事件について、被告人5名には、旧刑訴法363条2号（計の廃止）及び3号（大赦）に該当する免訴事由があるから、免訴判決をもってのぞむのが相当である。

【注】本判決については、橋本進（元中央公論編集部次長）「横浜事件再審と憲法第九条」『治安維持法と現代』第11号（2006年春季号）がある。

#### 4. 東京高裁控訴棄却（再審免訴）判決

弁護人が再審無罪判決を求めて各控訴をした東京高裁では、地裁の免訴判決に対して被告人の側から、免訴判決自体の誤りを主張し、あるいは無罪判決を求めて上訴の申立てをするのはその利益を欠き、不適法であるとして、旧刑訴法400条により各控訴を棄却する判決を言い渡された（平成19=2007.1.10）。その理由要旨は以下の通りである。

- ① 免訴判決は、被告人に対する公訴権が後の事情で消滅したとして被告人を刑事裁判手続から解放するものであり、これによって被告人はもはや処罰されることがなくなるのである。
- ② このことは、再審の場合においても通常の場合と異なるところはない。

#### 5. 最高裁第二小法廷上告棄却（再審免訴）判決

弁護人がさらに無罪判決を求めて各上告をした最高裁（第二小法廷、今井功裁判長、津野修裁判官、中川了滋裁判官、古田佑紀裁判官）では、いずれも適法な上告理由に当たらないとして上告棄却が言い渡された（平成20=2008.3.14）。その理由の要旨は、以下の通りであるが、同判決は「なお、所論にかんがみ、職権で判断する」として、非常救済制度としての再審制度の趣旨と免訴判決の妥当性、被告人は免訴判決に対して無罪を主張して上訴することはできないなどについて述べているので要旨をまとめておきたい。また同判決には、今井功裁判官および古田佑紀裁判官の補足意見が付されている。

- ① 弁護人の上告趣意のうち最高裁昭和23年5月26日大法院判決（「プラカード事件」）を引用して判例違反をいう点は、（東京高裁の）原判断が同判例の趣旨に沿うものであることが明らかであって、実質において単なる法令違反の主張に過ぎない。

- ② 東京高裁昭和40年12月1日決定を引用して判例違反をいう点は、同判例が所論のような趣旨までを示したものではないから前提を欠き、その余は、憲法違反をいう点も含め実質は単なる法令違反の主張である。
- ③ 所論にかんがみ職権で判断する。(判決要旨)
- (i) 旧刑訴法適用事件について再審が開始された場合、その対象となった確定判決後に刑の廃止または大赦があったときは、再審開始後の審判手続きにおいても、同法363条2号、3号の適用があり、免訴判決が言い渡されるべきである。
- (ii) 旧刑訴法適用事件についての再審開始後の審判手続きにおいても、被告人は免訴判決に対し無罪を主張して上訴することはできない。
- (iii) 旧刑訴法適用事件について再審が開始されて第1審判決および控訴審判決が言い渡され、さらに上告に及んだ後に、当該再審の請求人が死亡しても、同請求人がすでに上告審の弁護人を選任しており、かつ、同弁護人が引き続き弁護活動を継続する意思を有する限り、再審の手続は終了しない。
- ④ 今井功裁判官の補足意見(再審の審理手続きにおいて免訴事由が存在する場合の実体的審理、判断の可否について)。
- (i) 再審は、有罪の確定判決に対し、有罪の言い渡しを受けた者に有利であるような証拠が新たに発見された場合等に、改めて審理をし直し、裁判をする制度であり、再審が開始され、再審の審判手続きにおける裁判が確定したときには、先にされた有罪の確定判決は、完全にその効力を失うことは異論を見ないところである。そして免訴判決は、有罪無罪の実体判決をする訴訟条件がないことを理由とする形式裁判であり、免訴事由が存在するときには、さらに実態についての審理判断をすることなく、その時点で審理を打ち切ることが被告人の利益になるのであって、このことは再審の審理手続きにおいても通常の審理手続が変わるところがない。そして、免訴判決がされることによって、有罪の確定判決がその効力を完全に失う結果、これによる被告人の不利益は、法律上は完全に回復されることになる。
- (ii) 有罪の確定判決があったという事実自体は、再審の免訴判決があったからといって覆しようのないことであるが、このことは再審の無罪判決

があったとしても同様である。再審制度は、有罪の確定判決の誤りを正し、これによって様々な不利益を受けた被告人を救済するものであるが、それは、有罪の確定判決の効力を失わせることによって実現されるにとどまるといわなければならない。

(iii) 弁護人の主張にも傾聴すべき面がないわけではないが、免訴は有罪を前提としない形式判決であり、かつ、刑事補償法25条において、免訴の裁判を受けた者は、もし免訴の裁判をすべき事由がなかったならば無罪の判決を受けるべきものと認められる充分な理由があるときは、無罪判決を受けた被告人に対する刑事補償や名誉の回復について一定の配慮をしているところ、免訴判決があった場合にも同条が適用されることからすれば、明文の規定がないにもかかわらず、他の再審事由による再審と取り扱いを事にして免訴の規定の適用を排除すべき理由に乏しいものといわざるを得ない。

- ⑤ 古田佑紀裁判官の補足意見（第1審判決が本件における刑事補償の可否について述べていることにかんがみ、敷衍する）。

(i) 刑事補償は、無罪等の裁判があった場合に、その事件に関して刑事手続により行われた身体の拘束について補償をすることを目的とするものであるから、無罪等の裁判が施行後にあった以上、拘束が施行前に行われたかどうかを問わないのが合理的であって、級刑事補償法についても同様の理解がなされており、現行刑事補償法の制定に際してそのような考えが否定されたような事情はうかがえず、附則3項中、補償の対象に関する部分は確認的なものにとどまるというべきである。

(ii) 附則3項の規定の位置や同項については、国会における修正により刑事補償法25条が加えられたことに伴い、同項は、専ら無罪等の裁判が現行法施行前にあった場合に関する規定と解することが相当であって、同法施行後に、刑訴法施行法2条により旧刑訴法によって無罪等の裁判があったときは、附則9項のみが適用されるべきものとする。

**【注】** 本判決に関しては、大川隆司（第4次再審請求弁護団長）『「再審」の本質すりかえた判決3・14最高裁『免訴』判決をどう見るか』横浜事件再審裁判を支援する会「通信」No.62（2008.5.2）、橋本進「言論・表現・思想の自由にかかわる二つの最高裁判決と報道—横浜事件再審とNHK

番組改変事件裁判」社会学・社会福祉学研究（明治学院大学）第130号（2009.2）などがある。

### Ⅲ. 第4次再審請求について

#### 1. 横浜地裁再審開始決定（確定）

第4次再審請求で横浜地裁は、弁護団提出の証拠資料について「無罪を言い渡すべき新証拠」と認定し、再審開始を決定した（平成20=2008.10.31）。理由の要旨は以下の通りである。

- ① 裁判記録がないところから、警察官の拷問で虚偽の自白をしたとする被告人の口述書に基づき、有罪の根拠である被告人の自白は「拷問によるもので信用性は認められない。」
- ② 警察が「(当時は非合法の) 共産党再建の準備集会」とした富山県泊町の旅館での宴会については、「秘密会合とかがわれる様子はない。」

【注】本決定については、梅田正己「『免訴』の壁を乗り越えて、ついに『実質無罪の決定』前掲『通信』No.64（2008.11.20）がある。浜地裁再審免訴判決（確定）

#### 2. 横浜地裁再審免訴判決（確定）

再審裁判で横浜地裁は、免訴事由が存在するからといって実体判断をせずに免訴判決を下すことでは遺族らの意図が十分には達成されないことを指摘しつつも、再審で免訴判決が確定すれば有罪の確定判決が失効し、法律上の不利益がなくなることは学説上も異論がないこと、再審判決の効力においては無罪判決と免訴判決が異なることはないことを理由に、被告人が無罪判決を求めて争っているのに免訴判決によって途中で訴訟を打ち切るという点については直ちに不合理であるとはいえないとして、免訴判決を言い渡した（平成21=2009.3.30）。その理由の要旨は、以下の通りである。

- ① 免訴と実体判断について。免訴判決は、事後の事情による公訴権の消滅を理由として被告人を刑事裁判手続から解放する形式裁判である。通常の刑事裁判であれば、免訴事由がある場合に実体判断をすべきではないというのが確立した判例である。死後再審は主に死者である元被告人の名誉回復の手段として機能するもので、通常の刑事裁判とはかなり性格を事にする

ことは否めない。また、無罪の実体判断がされれば、その判決は公示されることになるが、免訴判決の場合には公示は行われぬ。被告人の遺族らは再審により無罪判決を得ることによって被告人の名誉回復を図ろうとしているのであるから、免訴事由が存在するからといって実体判断をせずに免訴判決を下すならば、遺族らの意図が十分には達成されないことになるのは明らかである。

- ② 横浜事件の特殊事情について。本件では、横浜事件の歴史的事情、後に神奈川県特高警官による拷問が認定された有罪判決が存在すること、確定判決が終戦直後の混乱期に言い渡されたもので本来保存されているはずの事件記録が故意に廃棄されたと推認されること、再審手続の経緯など、一般の再審と異なる種々の事情がある。しかし、このような特殊事情があったとしても、免訴事由のある場合に通常とは異なる取り扱いをすることを是認する理由になるとはいえない。結局、本件再審について実体判決をすることはできないと解さざるを得ない。
- ③ 刑事補償と名誉回復について。免訴判決がされても無罪の公示がされないことなどから結論が遺族らの心情に反することは十分理解できるので、この点について若干補足する。本件で免訴判決確定後に請求があれば、今後行われるであろう刑事補償請求の審理では、無罪判決を受けるべきものと認められる十分な理由があるかという点を判断することになる。そして、刑事補償法は「裁判所は、補償の決定が確定したときは、その決定を受けた者の申立により、すみやかに決定の要旨を、官報及び申立人の選択する三種以内の新聞紙に各1回以上掲載して公示しなければならない」(24条1項)と規定している。決定が公示されれば、再審の無罪判決の公示と全く同視することはできないにせよ、一定程度は免訴判決を受けた被告人の名誉回復ができると考えられる。

#### IV. 研究ノートの論点

##### 1. 「無罪判決」路線と「免訴判決」路線

横浜事件第3次再審請求人・弁護団の「声明」(再審開始決定当日)は、「決定は、敗戦当時のわが国が連合国のポツダム宣言を受諾したことの持つ重大な憲法

的意義を的確に捉えた初めての司法判断であるという点において、また、刑事再審手続の門戸を広げ、事実誤認の冤罪事件のみならず法令の誤り、適正手続の欠陥についても再審の道を開いた点において、いっそう画期的な裁判ということが「有罪判決を受けたかつての「被告人」達はことごとく死去してその遺族が再審請求を引き継ぐことを余儀なくされていること等の事情を勘案すれば、検察側は本日の決定に服して速やかに再審開始を確定すべきであ」る、と要求した。

そもそも第3次請求弁護団は、先に見たように、(イ)ポツダム宣言受諾により本件判決当時(1945.8.19ないし9.15)治安維持法はすでに失効していたこと、連合軍最高司令官の「政治犯釈放」通牒や「民権、信教の自由の制限撤廃」覚書は旧刑訴法485条6号(利益のための再審理由、「有罪ノ言渡を受ケタル者ニ対シテ無罪若ハ免訴ヲ言渡・・・(ス)ヘキ明確ナル証拠ヲ新ニ発見シタルトキ」)に当たること、(ロ)『日本共産党史(戦前)』(公安調査庁)によれば共産党は1935年3月4日を以て壊滅したとされ、公知の事実であるから、本件判決の認定事実のうち「目的遂行のためにする行為」はありえず本件は犯罪の証明がない場合に当たること、の2つをとともに再審請求理由としたのであり、先の高い評価はその主張の(イ)の相当部分を認めた再審開始決定に対するものとしては当然であったといえよう。率直に言えば、弁護団内部には、(イ)の「免訴判決」路線と(ロ)の「犯罪の証明がない(無罪)判決」路線が共存していたのであって、実は(イ)「免訴判決」路線は第2次請求までの各審級裁判所の棄却決定のもつ隘路を突破しようとする問題意識に基づくものであった。私自身は、この問題意識に共鳴をして、占領史研究の立場から第3次請求・横浜地裁審理に向けて前掲・法律時報の論稿を発表したのである。

## 2. 再審「免訴判決」の問題点

(1) 免訴判決は、公訴権の消滅を言い渡す形式裁判である。問題は、第3次再審請求・横浜地裁再審開始決定が踏まえた治安維持法失効論に対して、横浜地裁再審免訴判決および東京高裁控訴棄却判決、最高裁第二小法廷上告棄却判決、さらに第4次請求・横浜地裁開始決定、横浜地裁再審免訴判決においては、専ら「治安維持法廃止ノ件」(勅令575号)と「大赦令」(勅令579号)を免訴事由としている点である。

## (2) 治安維持法の失効論

前稿で明らかにしたように、ポツダム宣言（第12項）および1945年8月11日付連合国回答の「完全な受諾」によって明治憲法の「国体」は変革された。神勅主権主義は否定され、国民主権主義が実質的に成立した。理論的にいって「法律学的意味における革命」が起こったのである。その法的効果ははかりしれない。すなわち、治安維持法第1条が保護していた「国体」は原理的に「自由に意思を表明する」国民によって変革しうる対象となったのであり、その変革を目的とする結社活動も周辺の市民の「目的遂行行為」（結社の構成員ではない市民の普通の言論活動を含む）も、もはや違法行為ではなく犯罪でもなくなったのである。

ポツダム宣言等の「完全な受諾」によって「国体」は法的に保護される法益であることを否定された。ということは、宣言受諾の第2通告日（8月14日）以降係属中の治安維持法違反事件審理の取扱いに変化が生じなければならないということの意味する。すなわち、起訴時において有効であっても審理中または判決時に無効となった保護法益を構成要件とする事案の場合には、(イ)被告事件は罪とならず無罪の判決を言い渡す（旧刑訴法第362条前段）、あるいは(ロ)法律の廃止（刑の廃止）の場合と全く同様の法的効果を認めて判決で免訴を言い渡すこと（旧刑訴法第363条第2号）が妥当であると考えべきである。少なくとも治安維持法違反者に対する刑の執行（行刑）や未決拘禁は直ちに取り消されて釈放されるべきであった。

念のために指摘するならば、「治安維持法廃止ノ件」（1945.10.15, 「「ポツダム」宣言ノ受諾ニ伴ヒ発スル命令ニ関スル件」=勅令542号に基づく勅令575号）、ポツダム勅令）は、すでに効力を失っていた治安維持法や思想犯保護観察法等に関して確認的に立法の手続きをとったものである。（【注】1945年10月4日に連合国軍最高司令官総司令部（GHQ/SCAP）から「人権指令」（「政治的、市民的及宗教的自由ニ対スル制限除去ノ覚書」）が出された。これに先立って9月26日、豊多摩拘置所で三木清が獄死した。三木の獄死をきっかけに総司令部から「人権指令」が出され、治安維持法が廃止されたというのは、事実の記述としてはその通りであるが、それでは行刑や司法の責任を覆い隠すものである。政府は9月25日の閣議において、「戦時法令ノ整理ニ関スル件」を決定して各省に「直チニ廃止スベキモノ」等に関する報告を求めた。司法省の回答（10月



1日付)は「直チニ廃止スベキモノ」として国防保安法等をあげたが、治安維持法については全く出されていない。参照、荻野富士夫「治安維持法廃止とその後史」同『治安維持法関係資料集 第4巻』(1996, 新日本出版社) 733頁)

(3) 起訴後に法律が失効したときとは、法論理的に見て「刑が廃止されたとき」と同一視されるべきである。「ブラカード事件」最高裁大法廷判決(昭和23=1948, 5.26)の理由は、大きく3つの裁判官グループに分かれた(「多数意見」9名, 「意見」3名, 「反対意見」3名)が、私は庄野裁判官の反対意見に注目したい。庄野反対意見は、ポツダム宣言受諾により天皇の地位は特殊な尊厳を失い不敬罪の保護法益も消滅したことを理由に、「本件行為当時に不敬罪が実質的に廃止されていた」のであるから、公訴権は「はじめから無かった」として破棄・自判で無罪を言渡すべきとしたものである。すなわち不敬罪の消滅時期に関しては、「実質的に不敬罪を支える原理が崩壊し、適用すべき理由が存在しないという論理からすれば」、庄野反対意見のようにポツダム宣言受諾の日に消滅した(失効した)と解するのが正当である。

さらに、「アカハタ」発行停止指令違反免訴事件(昭和25年政令325号占領目的阻害行為処罰令違反事件)の最高裁大法廷判決(昭和28=1953.7.22)の多数意見は、勅令542号(いわゆるポツダム勅令, 昭和20=1945.9.20)は「日本国憲法にかかわりなく憲法外において法的効力を有するものと認めなければならない」が、これに基づき制定された政令325号(占領目的阻害行為の処罰)は、「占領状態の継続ないし最高司令官の存続を前提としてのみ、その存在の価値と意義を有するに過ぎないものと言うべきであり」、「罰則は、その本質上占領状態の終了従って最高司令官そのものの解消と共に、当然その効力を失うべきものであると言わなければならない」とした。したがって平和条約(昭和27=1952.4.25発効)発効後においては、政令325号は「その効力を保持する余地がなく、当然失効したものと」されなければならないのである。政令325号は「平和条約発効と共に失効したのであるから、それ以後は右指令の趣旨違反を理由として処罰することができなくなったのである。されば本件は原判決後の法令により刑の廃止があった場合に準ずべきものと解するのを相当とする」とし、「法律の失効」は「原判決後に刑の廃止があった場合に当たる」という論理に基づき、被告人を「免訴」すべきであると判示したのである。

現行刑法において、337条2号(「犯罪後の法令により刑が廃止されたと

き) の場合は、「判決で免訴の言渡をしなければならない」と定められるが、旧刑法 (大正11年法) においても、363条2号 (「犯罪後ノ法令ニ因リ刑ノ廃止アリタルトキ) の場合には「判決ヲ以テ免訴ノ言渡ヲ為スヘシ」と定められていた (現行刑法がこの規定を引き継いだというべきであろう)。先の「アカハタ」発行停止指令事件免訴判決の多数意見の論理は明快であり、現行刑法下の判例ではあるが、この論理はボツダム宣言受諾による「国体」の消滅と治安維持法第1条の失効を、したがって旧刑法の免訴理由である「犯罪後ノ法令ニ因リ刑ノ廃止アリタルトキ」を帰結する論理といてよく、「免訴」を理由とする再審開始を正当化する優れた司法の思考を示すと評価されよう。(【注】参照、小田中聡樹・前掲「横浜事件再審開始決定の事理と法理」(270頁以下))

## むすびにかえて

私は免訴判決について、以下のような指摘を正当な見解であると考ええる。「有罪・無罪の実体裁判および公訴棄却等の他に刑事訴訟法が免訴判決という範疇を設け、実体的訴訟条件の欠缺の場合をこれによらしめている点からして、免訴判決が純粹の実体裁判とも純粹の形式裁判ともいきれないぬえ的な性格を帯有していることは否定できない」けれども、「免訴判決は、対象たる実体がおよそ訴訟追行を許さない、アンタッチャブルなものとなっているところところからなされるもので」あり、「やはり実体の中味にまで入り込んでいない、一種の門前払いの裁判であって、形式裁判の一つと考えてよいのではなからうか。」(松尾浩也編『刑事訴訟法Ⅱ』有斐閣、平成4=1992.11, 383頁) 従って裁判所は、刑事訴訟法 (現行法) 337条各号の事由の一つがある場合には、『実体審理を行うべきではなく、直ちに訴訟の判決をすべきであ』り、裁判所は「被告人が無実であると判断した場合でも、無罪判決をすることは許されない」のである (松尾編・前掲書、同頁)。前掲「プラカード事件」最大判 (昭和23=1948.5.26) は、免訴の判決は形式裁判であることを明言したが、「公訴権の不存在を原因とする形式裁判であるとする」形式裁判説は学会の通説である (松尾編・前掲書、同頁)。

「無罪判決」路線から提起される「再審免訴判決」批判に対しては、前稿と同様、免訴の本質に関する次の議論、すなわち「形式裁判説の政策的基礎は、一刻

も早く被告人を訴訟から解放すること、および、免訴の有罪的な感覚を避  
止しようとするににある」(田宮裕「免訴の本質」ジュリスト300号記念号「学  
説展望」,ジュリストNo300,1964.6.15,334-335頁)ことを引用して結びとした  
い。なお,第3次再審開始最高裁第二小法廷決定の今井・古田補足意見の免訴判  
決の場合の刑事補償法適用の解釈論,および第4次請求横浜地裁再審免訴判決が  
補足した免訴判決の場合の申し立てによる要旨の公示を通じた元被告人の名誉回  
復論に賛同しておきたいと思う。(なお,第3次請求で2008年3月に免訴判決が  
確定した元被告人(故木村亨さんら)の遺族4名は,本年5月29日に刑事補償法  
に基づき,身柄拘束中の補償金計約3720万円の支払いを横浜地裁に請求した。朝  
日新聞2009.5.29(夕))

[注] 第4次請求の免訴判決(確定)については,梅田正己「再審公判『判決』  
を読む」支援する会「通信」No.67(2009.4.20)がある。

[判決・決定要旨は,主に弁護団資料等によった。]