

三十七、因煽惑大眾燒燬建築物違反破壞活動防止法案件

破壞活動防止法的煽惑罪與表現的自由

最高法院平成二年九月二十八日第二小法庭判決

昭和六十三年（あ）一二九二號

翻譯人：李茂生

判 決 要 旨

- 一、破壞活動防止法第三十九條以及第四十條所規制的煽惑行為是指基於政治目的，使他人實行各條所定犯罪行為為目的，以文書、圖畫或言行，給予強烈刺激，令其產生實行該當犯罪行為的決意或助長其既已發生之決意的行為，因此原即具有表現活動的性質。不過，縱然是表現的活動，亦非得無限制地予以容許。當表現的活動違反公共福祉，逾越表現自由的界限时，應受到一定的限制，亦屬情非得已。
- 二、當煽惑行為有引起威脅公共安全的放火燒燬現住建築物等罪、聚眾騷擾罪等重大犯罪的可能性時，因係危害社會的危險行為，違反公共的福祉，即不值得受到表現自由的保護。對此煽惑行為予已處罰，於憲法第二十一條第一項尚無違背。

事 實

本件被告是當時中核派全學連的中央執行委員會委員長，於一九七一年召開的反對批准「沖繩返還協定」（當時還在國會審議中）集會中，對於參加活動的多數學生以及勞工公開演講，主張：「參加集會的所有人士應該發揮自己的攻擊力，自我武裝，殲滅機動隊」、「燒光一切的建築物，進行渋谷大暴動」等。因而以觸犯破壞活動防止法的煽惑罪嫌而遭起訴。

一審東京地方法院認為破壞活動防止法所規定的煽惑罪雖以表現活動為處罰對象，惟本件表現活動乃具有社會危險性的行為，若表現活動已經到達具有危險性的程度，亦得以科處刑罰的方式予以制約，並不違反憲法第二十一條保障表現自由的規定。二審東京高等法院維持第一審判決，駁回第二審上訴。被告不服，上訴第三審。

關 鍵 詞

煽惑他人犯罪或違背法令罪 破壞活動防止法 表現自由

主 文

本件上訴駁回。

理 由

一、關於辯護律師葉山岳夫等十名的上訴意旨

上訴意旨的第一點之一主張，破壞活動防止法第三十九條以及第四十條是處罰政治思想的條文，違反了憲法第十九條的規定。然而，破壞活動防止法第三十九條以及第四十條的煽惑罪雖然是以基於推進、支持或反對政治上的主義或策略的目的（以下簡稱政治目的），而實行的各條所規定的煽惑行為為處罰的對象，但是其是以煽惑這個表現在外部的客觀行為為處罰對象，至於做為其行為基礎的思想、信仰

等，則不是其處罰的對象。此觀諸各條的規定本身亦可明確得知。所以上述的上訴意旨，欠缺前提，不是合法的上訴理由。

上訴意旨的第一點之二主張，破壞活動防止法具有戰時特別刑法的性質，違反憲法第九條規定。但是只要明察各條的內容，即可發現破壞活動防止法第三十九條以及地四十條並不具有所指摘的性質，因此上訴意旨欠缺前提，並非合法的上訴理由。

上訴意旨的第二點主張，破壞活動防止法第三十九條以及第四十條是處罰表現活動的規定，違背憲法第二十一條第一項的規定。確實，破壞活動防止法第三十九條以及第四十條中所規定的煽惑是指基於政治目的，以令人實現各條所規定犯罪行為為目

的，而以文書、圖畫或言行，令他人心中生實行犯罪行為的決意，或給與刺激以助長既有的犯罪決意的行為（參照同法第四條第二項），所以具有表現活動的性質。然而，縱然是表現活動，也不是絕對不受限制的行為，當表現活動違反了公共福祉，脫逸了表現自由的界限時，其是不得不受到限制的。被告所為煽惑行為是有引起威脅公共安全的現有人住建築物等放火罪、聚眾騷擾罪等重大犯罪的可能性的社會性危險行為，違反了公共福祉，不值得受表現自由的保障，所以不得不受到限制。徵諸最高法院大法廷判決（昭和二十三年（九）第一三〇八號、昭和二十四年五月十八日判決，刑集三卷六號八三九頁，昭和二十四年（九）第四九八號、昭和二十七年一月九日判決，刑集六卷一號四頁，昭和二十六年（あ）第三八七五號、昭和三十年十一月三十日判決，刑集九卷十二號二五四五頁，昭和二十八年（あ）第一七一三號四頁、昭和三十三年三月十三日判決，刑集十一卷三號九九七頁，昭和三十三年（あ）一四一三號、昭和三十七年二月二十一日判決，刑集十六卷二號一〇七頁，

昭和三十九年（あ）第三〇五號、昭和四十四年十月十五日判決，刑集二十三卷十號一二三九頁，昭和四十三年（あ）第二七八〇號、昭和四十八年四月二十五日判決，刑集二十七卷四號五四七頁），處罰煽惑行為的法律並不違反憲法第二十一條第一項規定的。辯護律師的主張，並無理由。

上訴意旨的第三點主張，破壞活動防止法第三十九條以及第四十條的煽惑概念並不明確，違背憲法第三十一條規定。然而，破壞活動防止法第三十九條以及第四十條的煽惑概念已經透過同法第四條第二項的定義規定而明確化，其犯罪構成要件並不像辯護律師所論是一個曖昧、不明確的要件。所以辯護律師的主張，欠缺前提，不是合法的上訴理由（參照最高法院昭和三十三年（あ）第一四一三號、昭和三十七年二月二十一號大法廷判決，刑集十六卷二號一〇七頁，最高法院昭和四十三年（あ）第二七八〇號、昭和四十八年四月二十五日大法廷判決，刑集二十七卷四號五四七頁，最高法院昭和四十二年（あ）第二二二〇號、昭和四十五年七月二日第一小法廷

決定，刑集二十四卷七號四一二頁)。

上訴意旨的第四點僅為單純的法令違反的主張，並非合法的上訴理由。

二、關於被告本人的上訴意旨

上訴意旨中，有關破壞活動防止法第三十九條以及第四十條的規定，違反憲法第九條、第十九條、第三十一條等規定的部分，如前所述，均是欠缺前提的論點，並非合法的上訴理由。至

於破壞活動防止法第三十九條以及第四十條的規定，違反憲法第二十一條第一項的主張，如前所述，其主張無理由。其餘包含主張違背憲法規定的論點，實質上都只是單純的法令違反的主張而已，並不該當於合法的上訴理由。

三、據此，依刑事訴訟法四百十四條以及三百九十六條規定，以法官全體一致的意見，判決如主文。