

五十八、請求依人身保護法釋放非經憲法上之法官 審理之戰犯事件

人身保護之請求

最高法院昭和二十九年四月二十六日大法庭判決

昭和二十八年（ク）五五號

翻譯人：陳泮岳

判 決 要 旨

得依人身保護法請求救濟者，係指未依法律上正當之程序而被拘束身體之自由之人（人身保護法第二條），其於該拘禁或關於拘禁之裁判或處分，限於顯然無權限、或重大違反法令所定方式或程序之情形，始得為之（人身保護規則第四條本文）。之所以將請求之理由限定於權限、方式、程序之違反，須重大且明顯之情形，乃因人身保護法係遵循保障基本人權之憲法精神，能迅速且容易地回復國民現時不當被剝奪之人身自由為目的，所制訂之特別救濟方法（參照人身保護法第一條、同規則第四條但書）。本件被拘禁人係同盟國以其為戰爭犯罪之人，經遠東國際軍事法庭及日本國內外之同盟國戰爭犯罪法庭裁判而受刑之宣告者；拘禁人則為依昭和二十七年條約五號與日本國之和平條約第十一條及同年法律第一〇三號第五條以下之規定，由同盟國最高司令官或關係國為執行被拘禁人剩餘之刑而向其解交，為該刑之執行而進行拘禁之人。本件執行拘禁之人基於巢鴨監獄典獄長身分依條約及法律之規定，本於職權而為拘禁，即不得指本件拘禁為人身保護規則第四條規定明顯無權限或重大違反法令所定之方式或程序。請求人主張和平條約第十一條及法律第一〇三號違反憲法，自無斟酌必要，應認本件抗告無理由，予以駁回。

事 實

被拘禁人經遠東國際軍事法庭及其他同盟國戰爭犯罪法庭認定為戰爭犯罪而受刑之宣告。因而由同盟國最高司令官指揮，拘禁於巢鴨監獄。嗣因訂定和平條約生效，依條約第十一條及基於同條所定有關刑之執行及赦免之法律，由同盟國最高司令官移由巢鴨監獄典獄長執行殘餘刑期。對此，請求人以典獄長為對造，基於人身保護法，向東京高等法院聲請釋放被拘禁人，主張為拘禁原因之和平條約第十一條，以國內法非犯罪之行為為犯罪，非由憲法規定之法官為適法之裁判，接續其刑之執行，即係非因犯罪而為刑之執行，違背憲法云云。東京高等法院以誠實遵守條約乃憲法所承認，本件拘禁與人身保護法第二條規定所謂非依法律上正當程序而為者，情形不同，因而駁回請求人之請求。請求人不服，提起抗告。最高法院以多數意見駁回抗告（另有二則少數意見）。

關 鍵 詞

遠東國際軍事法庭 戰爭犯罪（戰犯） 拘禁 人身自由 人身保護法 基本人權

主 文

本件抗告駁回。
抗告費用由抗告人負擔。

理 由

得依人身保護法請求救濟者，係指未依法律上正當之程序，而被拘束身體之自由者（人身保護法第二條），其於該拘禁或關於拘禁之裁判或處分，限於係無權限、或顯然重大違反法令

所定方式或程序為之的情形，得請求救濟（人身保護規則第四條本文）。之所以將請求之理由如此地限定於權限、方式、程序之違反乃重大且明顯的情形，乃因人身保護法係遵循保障基本人權之憲法精神，為迅速且容易地回復國民現時不當地被剝奪之人身自由，所制訂之特別的救濟方法（參照人身保護法第一條、同法規則第四條但書）。

於審酌本件請求是否妥當

上，依原審之認定，抗告人請求釋放之被拘禁者等人，皆為同盟國以其為戰爭犯罪者，依遠東國際軍事法庭及日本國內外之同盟國戰爭犯罪法庭所為裁判，受刑之宣告者；拘禁人則為依昭和二十七年（一九五二）年條約五號（與日本國之和平條約）第十一條及同年法律一〇三號第五條以下之規定，為執行剩餘之刑，由同盟國最高司令官或關係國接受移交者，並為執行而進行拘禁。

基此，因拘禁人乃依上述條約及法律之規定，身為前述法律第六條所定應為刑之執行的「巢鴨」監獄典獄長，依其職權而為拘禁，故查拘禁人所為本件拘禁，難謂人身保護規則第四條之拘禁乃無權限所為、或顯然重大地違反法令所定方式或程序。抗告人提出本件請求之理由為，和平條約第十一條及法律一〇三號違反憲法，並以其為前提，主張本件拘禁之不當，而對此之原審的判斷違法，故提起本件抗告。惟如上所述，因抗告人之主張顯未該當於人身保護法及同規則所定請求救濟之理由，故原審無待判斷抗告人關於違憲之主張，即應以抗告人之請求無理由而駁回。依人身保護法第十一條第一

項，因駁回抗告人之請求的原判決，在結論上正當，故抗告人之本件抗告仍屬無理由。綜上，應由抗告人負擔抗告費用，並判決如主文。

本判決除真野毅法官、藤田八郎法官之少數意見外，為全體法官一致之意見。

真野毅法官之意見如下。

本席雖贊同多數意見之結論，但其於理由中未對抗告人主張違憲為任何判斷，僅散漫地駁回本件抗告之點，在法律判斷上有重大瑕疵。

依原審之認定，本件拘禁人乃依昭和二十七年條約五號（與日本國之和平條約）第十一條及同年法律一〇三號第五條以下之規定，由同盟國最高司令官或關係國交接為執行剩餘之刑之戰爭犯罪人，並為執行而拘禁之。

本件抗告之理由亦如多數意見所認，乃主張前述和平條約第十一條及法律一〇三號違反憲法，在此前提下本件拘禁係屬不當。

亦即，其係主張，本件拘禁人無拘禁本件被拘禁人之法律上的權限。因此，為駁回本件人身保護請求，必須判斷前述違憲之

主張無理由，且本件拘禁人具有拘禁本件被拘禁人之合憲的法律上權限。

但多數意見卻認「拘禁人乃依上述條約及法律之規定，身為前述法律第六條所定應為刑之執行的『巢鴨』監獄典獄長，依其職權而為拘禁，故查拘禁人所為本件拘禁，難謂人身保護規則第四條之拘禁顯然乃……無權限所為」，並論斷「無待判斷抗告人關於違憲之主張，即應以抗告人之請求無理由而駁回」。此豈非明顯地顛倒事物次序之理論架構。一國之法制以憲法為基本，無待遑論，依合憲之法令，拘禁人無法律上權限拘束被拘禁人之人身時，人身保護之請求即應被承認。

果爾，則如本件多數意見般，未就前述違憲之主張為判斷，而僅認定依前述條約及法律一〇三號之拘禁，並無法確知本件拘禁是否確係基於合憲且合法之權限所為。從而，將無法確知是否應容許人身保護之請求、或本件抗告是否有理由。

再者，多數意見認因未該當於人身保護規則第四條所謂之「拘禁……係無權限所為……乃明顯之情形」，故本件人身保護

之請求無理由而應駁回。但本件中有無拘禁權限，正與對前述違憲主張如何解釋憲法有關。而最高法院為決定是否違憲之最終審理法院（憲法第八十一條）。因此憲法解釋之判斷即為再困難之事項，只要在該當事件上有適用之必要，依憲法上之職責即須加以判斷，不得拒絕。對於應判斷合憲或違憲者，不得以違憲不明顯為由，而對違憲之主張不為判斷，此乃憲法之要求。拘禁是否基於法律上之權限，當其涉及條約法令等是否違憲時，對於如多數意見般，採取以人身保護規則第四條為藉口而不為合憲與否之判斷的態度，本席實無法贊同。蓋其顯非僅係本末倒置之議論，且將導致即使違憲時亦限制人身保護請求之極為不當的結果。

最後，本席認為，所論之條約及法律的規定合憲，本件之拘禁人就拘禁有合憲之法律上的權限，故本件抗告依該理由而駁回乃屬正當。（但關於合憲之細節，不於本件中說明）

藤田八郎法官之少數意見如下。

多數意見一方面認定「抗告人提出本件請求之理由為，和平條約第十一條及法律一〇三號違

反憲法、並以其為前提，主張本件拘禁之不當」，另一方面則判定「無待判斷抗告人關於違憲之主張，即應以抗告人之請求無理由而駁回」，此因，畢竟關於違憲之主張並不符合人身保護規則第四條「請求人身保護的要件」。亦即，上述主張不該當於同規則第四條所謂之「關於拘禁之處分，顯係無權限而為之情形」。換言之，其旨趣不外乎認為和平條約及前揭法律難謂為顯然違反憲法。本席則認為，不得以法院認條約或法律未明顯違憲之理由，拒絕人身保護之請求。蓋關於某條約或法律是否違憲，至少在最高法院中，不得以其非顯著為由而拒絕審判。尤其如本件般之案件，其非依刑事審判程序而受拘禁，在無其他方法救濟對其之拘禁的案件，如多數說般，允許僅以法院認條約或法律之違憲並不顯著為由，而駁回人身保護之請求，則關於如此之案件，縱然其係以違憲之處分所為（只要難謂為顯然違憲者），終將無接受人身保護之方法，制訂人身保護法之目的將被抹滅。

如多數意見所述，本件之被拘禁人等，皆為同盟國認定為戰爭犯罪人，並依遠東國際軍事法

廷及日本國內外之戰爭犯罪法廷之審判而受刑之宣告之人；拘禁人則為依昭和二十七年條約第五號（與日本國之和平條約）第十一條及「關於同條之刑之執行及赦免法律」（同年法律第一〇三號）第五條以下之規定，為執行前述之刑而拘禁被拘禁人等之人。和平條約第十一條之立足點在於，我國因戰敗而接受包含對所有戰爭犯罪者施以嚴厲處罰條款在內之波茲坦宣言，基於誠實履行之約束，允諾接受同盟國戰爭法廷之審判，並約束於我國執行該等法廷對我國國民所科之刑罰，該條約實屬履行波茲坦宣言之誠實義務的一端。而日本國憲法乃接受波茲坦宣言後始制訂者，雖在該憲法之條項中，並無如德國威瑪憲法第一百七十八條（凡爾賽合約之規定不因該憲法而影響其效力）般之規定，但因接受波茲坦宣言的效果應解為，由制訂日本國憲法之經過觀之，其效力不應受日本國憲法之影響乃當然之理，故如前所述，以波茲坦宣言為直接依據、且為履行其義務之一端而締結之和平條約第十一條，其效力不應受日本國憲法之影響，換言之，其存在於日本國憲法之效力之外。因此，

538 請求依人身保護法釋放非經憲法上之法官審理之戰犯事件

姑且不論同條約第十一條的內容（更進一步地，基此而制訂之前述法律一〇三號之規定）是否合乎國際正義，抗告人主張違反日本國憲法之論述乃有所誤解，就

此意義而言，抗告人所論皆應駁回。（又，對本件被拘禁人吉本勝喜等三人之原判決的判決理由無不當之處）