

公安条例の憲法的考察

——京都市公安条例を中心に——

渡 辺 久 丸

目 次

- 一、はしがき——公安条例批判の視角
 - 二、京都市公安条例の立法過程概観
 - (一) ポツダム宣言受諾（昭二〇年八月一四日）——第一次京都市公安条例制定（昭二四年五月二四日）まで
 - (二) 第一次京都市公安条例制定過程概観
 - (三) 京都市公安条例の立法過程にみる憲法論の検討
 - (一) 第一次市条例制定過程にみる憲法論
 - (二) 第二次市条例制定過程にみる憲法論
 - (三) 第三次市条例制定過程にみる憲法論
 - 四、第三次京都市公安条例の違憲性
 - 五、結語——京都市公安条例廃止への展望
 - 資料
 - 24年京都市公安条例
 - 25年京都市公安条例
- 公安条例の憲法的考察

一、はしがき——公安条例批判の視角

公安条例の問題は、すでに学会等において、論じ尽くされた観もある。しかし、公安条例の問題を、「現代型治安立法」の観点からアプローチし、解明した成果は、まだ多くは出ていない。従って、公安条例の問題を治安法制との関連で論じる余地がまだ十分あるように思われる。

わたくしは、将来の課題として、戦前と戦後の治安立法をトータルに比較して、戦後の治安立法の現代的特徴^②を検出した^①、と考えている。

本稿では、この課題にせまる一つの具体的なアプローチとして、戦後治安立法の三つの系譜^③の一つにたつる公安条例を、素材として、以下若干検討を試みる次第である。しかも、公安条例をめぐる一般の問題点は、特殊・具体的公安条例のなか

に、当然に内含されている筈である。この意味において、一連の京都市公安条例（以下「市条例」と略す）の問題点を、その立法過程並びに司法過程における憲法論の検討を通じて、憲法の視角から探り、整理・解明することが、本稿の主な狙いである。

本稿の論述の順序としては、まず、次の第二節で、市条例の立法過程を一応概観し、その上で、第三節と第四節において、その立法過程並びに司法過程における憲法論を検討し、最後に、これらをふまえた上で、その廃止を、若干、展望する。従って、本稿では、市条例の運用（行政）過程は、ひとまず、その考察対象の外に置くこととする。

①兼子仁「父子対談・公安条例に関する合憲・違憲の二判決（東京地裁三三年）をめぐって」『ジュリスト』一六七号、一二四頁。同「治安立法説からみた公安条例合憲判決」『ジュリスト』二〇八号、六一頁。同「現代型治安立法としての公安条例の違憲性——大法廷判決によせて——」『法律時報』（以下『法時』と略す）三二卷十一号、一四六頁。なお、隅野隆徳「集団示威運動の自由」『基本的人権』東大社研編所収二九八頁。

②むろん、戦後の治安立法の現代的特徴の検出は、それをいくつかの段階に区分し、各段階での特徴を抽出した上で——例えば、第一段階「昭和二三・二四年」の特徴・団規令・公安条例・政令二〇一号など——帰納的に総体的に行なわなければならない。宮内裕『戦後治安立法の基本的性格』はしがき、三—四頁。杉村敏正

ほか「戦後治安立法の発展と特質」『治安立法』法時臨時増刊二九頁以下。星野安三郎「戦後治安立法の制定過程」同、五五頁以下。風早八十二「治安政策の歴史的考察」『政治反動と治安政策』所収八頁以下。中山研一「治安と刑法」『現代法』11所収四二頁以下。

③宮内裕教授は、「（一）先ず第一に、『集会示威運動等の届出に関する法案』の系譜：（中略）：（二）第二に、ゼネスト禁止法案の系譜：（中略）：（三）第三の系譜は、団体等規正令——破防法の系譜である。」「戦後治安立法の再編と基本的性格」『戦後治安立法の基本的性格』所収三三—三七頁と述べている。川口是『武器なきたたかい——戦後日本の政治と憲法——』三五—二頁も「三つの系譜」を「三本柱」として、同旨を論述する。

さらに、同教授は、治安立法の定義とその四つの共通の基本的特徴について、次のように記述する。「支配階級の意思を実現し、時の政府の政策実施の妨害になるものを権力的に排除し、支配体制を確保するための、これらの機関の活動にとって、治安警察法・治安維持法等々の思想・言論・集会・結社・大衆行動等々を統制する立法が、その強力な法的武器となった。これら一連の立法を、われわれは通常治安立法とよんでいる。……中略……。また治安立法と称される法律は、多くは実体法であるが、また手続法的性格をもつものであり、多くは刑事立法であるが、また単なる警察法である場合もあり、かならずしも治安立法と非治安立法の限界も一義的に明確ではなく、多分に流動的である。」

「しかし、治安立法とよばれるものをみる時、それらには大体、共通の特徴をもっているように思われる。第一にその立法企図は

政府の政策実現のため、国民の反抗を権力的に抑圧し、支配体制を維持し強化することを目的としている。したがってそれは、すぐれて政治的な意図をもつものである。第二に、このような政治的意図に照応して、治安立法は政治的予防主義を原則としている。すなわち、『国家の敵』が、その行為により国家の安全に何等かの侵害をもたらす前に、これを捕捉する。したがって、たとえば刑法的にいえば、結果発生あるいはその客観的危険性を待たず、いわゆる前段階的諸行為において、これをとらえようとする。たとえば、結社罪・宣伝罪・表現罪・目的遂行のためにする罪（目遂罪）等々である。第三に、このような原則の当然の反映として、それらの類型は主観的危険性Ⅱ思想の危険性を決定的メルクマールとすることを可能とするとともに必然的としている。いわゆる心情（刑法）主義化している。第四に、構成要件的行為の記述が、不確定概念あるいは一般条項でおこなわれている。

この外なおいくつかの特徴があげられるが、大体以上の四つが、治安立法の基本的特徴といえるだろう。」

（前掲書二―三頁。傍点、渡辺、以下同じ。）

なお、中山氏は「戦前と戦後の治安立法を比較するに当たっては、このような共通の基本的特徴を念頭におきつつ、歴史的状況とその発展段階の比較から出発して、その形態と内容における相違点を問題としなければならない。」（前掲論文四八頁）と指摘する。

二、京都市公安条例法過程概観

上述③の治安立法の本質、したがって、京都市公安条例の本

公安条例の憲法的考察

質を究明する場合の一つの接近方法として、ここに、市条例を歴史的にトーレスし、制定過程のなかで概観し、位置づけることが、本節の課題である。その際、論述の範囲は、次節以下の展開の前提となりまたは、それとの関連を明確にしうる範囲に限ることにする。まず、順序として、市条例制定のいわば前史から論述を進めることにする。

（一）、ポッダム宣言（昭二〇年八月一四日）——第一次京都市

公安条例制定（昭二四・五・二四日）まで

さて、この占領下の時期（Ⅱポ宣言―第一次市条例成立）における集会・集団行進・集団示威運動（以下集団的行動と略す）の規制の法的根拠とその実態を瞥見することから、始めよう。

ところで、集団的行動に関する戦前の主要な治安弾圧立法が、治安警察法・行政警察規則等であったことは、法律のレベルでも、また歴史的経験のレベルでも明白であり、何人も異論あるまい。とすれば、戦後、これらの戦前治安立法が、どのような運命をたどることになるかが、当然われわれの関心を引くところである。

昭和二〇年八月一四日に受諾したポ宣言は、その第一〇項で、「国民の間における民主主義的傾向の復活強化に対する一切の障害を除去し、言論、宗教及び思想の自由ならびに基本的人権の尊重が確保せらるべきことと」謳い、その具体化の措置として、米占領軍は、「言論及新聞の自由に関する覚書」（同年九月一日）、「降伏後における初期対日方針」（九月二二日）

「政治的・民事的及宗教的自由に対する制限の撤廃に関する覚書」（一〇月四日）等を矢つぎ早やに出し、占領初期の、いわゆる「民主化」路線の基礎を敷き、それは、当然、戦前治安立法の「解放」を保障し、それに代わるものとして、戦後治安法制を方向づけるものであった。しかし、当時の日本政府は、いわゆる、この「自由の指令」に、

一 日本帝国政府ハ政治的、民事的乃宗教的自由ニ対スル制限並ニ人種国籍、信仰又ハ政見ヲ理由トスル差別待遇ヲ撤廃スルタメ

(イ) 左記ノ事項ニ関スル一切ノ法律、勅令、省令、命令及規則ヲ廃シ其ノ効力ヲ直ニ停止セシムルモノトス

(1) 天皇、皇室乃帝国政府ニ関スル自由ナル討議ヲ含ム思想、宗教集会乃言論ノ自由ニ対スル制限ヲ設定又ハ之ヲ維持スルモノ

(2)、(3)、略

(ロ) 上記ノ(イ)項ニ該当スル法規ハ左ノモノヲ含ム。但シ左ノモノニ限ラルルコトナシ

(1) 治安維持法（昭和十六年法律第五十四号、同年三月十日頃公布）

(2) 〃略

(イ) 〃略

二、本指令ノ条項ニヨリ影響ヲ受ケル一切ノ日本政府官吏及其ノ從属者ハ本指令ノ忠実ナル遂行ニ対シ各自責任ヲ有シ嚴重ニ基ノ責任ヲ履行スルコトヲ要ス^②

とあり、廃止指令立法として、具体的に治安警法等を明記していないことに便乗して、「其ノ効力ヲ直ニ停止セシムル」廃止手続をサボリ、約50日間ほど引き延ばして、ようやく、十一月二一日に、治安警察法は廃止されるに至ったのである。日本政府は、一体、同指令中の傍点部分（但シ左ノモノニ限ラルルコトナシ）を、どう読んだのであろうか。このような日本政府の治安警察法の旧感覚であればこそ、一〇月一〇日の三千名の政治犯釈放（日本共産党指導者たちを含む）を契機とする民主的運動の一層の発展を恐れて、直ちに、「大衆運動の取締に関する件」（同月一九日）を閣議決定し、その一週間後には、内務司法両省によって、「大衆運動の越軌行為に関する件」（同月二六日）が決定され得たのである。

ところで、日本政府の、このような反動的姿勢と関連して、ここで注目すべきことは、マーク・ゲインが『ニッポン日記』のなかで、治安警察法廃止（昭二〇・十一・二一）後、旬日を経て、「十二月十日東京。…前略：日本人の示威運動を、MPが解散させた最初の実例を、きいた。」（同書、井本威夫訳、一八頁）と記しているように、すでに、「民主化」の反動的側面は、占領軍による日本占領の開始とともに徐々に動き出しつつあった、ということである。このような反動的動きは、時とともに、顕在化を増し、われわれは、昭和二年五月一九日の食糧危機突破人民大会・集団示威運動に対しての、米占領軍の弾圧の一齣を、マーク・ゲインをして語らしめよう。

——五月十九日東京

食糧！食糧！ぶんどりかえせ！働くおいらにや、要るだけよ
せ！

また、こんなスローガンもどなっていた。

働くためにはもつと食糧が必要だ！人民の政府をうちたてろ！

憲法よりも食糧だ！

首相官邸の門内は四台のジープに満載されたM、Pが警衛していたので、デモ隊は中へ入るのをあきらめた。…中略…

歩哨が私たちを止めたので、押し問答していると、一人の将校が車を走らせてきた。談判した結果、

「あそこにいる装甲車が発砲しはじめたら、どんなこと」があつても逃げ出すことという条件で中へ入れてくれた。私たちは「もちろん！」と答えて進んで行った。

……後略……

——（同、二二三—四頁）——

昭和二二—二四年期になると、——例えば、二・一ゼネスト禁止令^④、公安条例、団規令等が示しているように——以上のような動きは、内外情勢の進展とともに、その足どりを一層早め、反ポ宣言—初期対日方針—憲法の一層の拡大再生産となつて、その姿を一段と露わにしてくる。

以上を一瞥して、総括的に言えば、上述のこの時期の占領法規的治安立法とその規制実態は、昭和二五年の朝鮮戦争（準備）遂行を保障するための日本基地秩序保持と国民の人権弾圧

を狙いとするものである。

（二）京都市公安条例制定過程概観

以上の、反ポ宣言—初期対日方針—憲法の逆行的拡大再生産の、いわば当然の道行として、昭和二三年一月六日になると、ロイヤール陸軍長官は有名な反共声明（中国における新たな政治情勢に対応するため、対日政策を初期の非軍事化から強力な反共防波堤に作りかえる政策）を出し、これを境に占領政策は大きく転換し、同年七月三十一日には労働者の基本権剝奪をねらう政令二〇一号等が公布される、というような政治的背景のなかで、熊谷福井市長は、同地の大地震（六月二八日）を契機に、七月七日に、市議会に民主諸団体の救援活動の弾圧をねらつて、「災害時公安維持に関する条例」を上提し、即日、制定・実施し、ここに、公安条例第一号が生誕する。次いで、同月三十一日には大阪市で制定され、やがて、京都市も、この公安条例制定旋風の渦中に巻き込まれる。京都市公安条例の制定史は、昭和24年・25年・29年の三時期を画して経過するわけだが、ここでは、市条例を歴史的に性格づけうる範囲内で、第一次の昭和二四年公安条例の制定の道すじを、概観的に追ってみることにする。

まず、占領軍第一軍団指令部は、昭和二四年四月四日付で、いわゆるモデル条例（行進、示威運動並びに集会に関する件）を全国的に地方自治体に発し、次いで、同月十三日には、京都

軍政部長は神戸市長に公安条例の制定をサジェスション^⑤する。これを受けて、同市長は、同月二八日に、突如として、市議会に「議第73号行進及び集団示威運動に関する条例制定について」を上提し、これが市条例制定の端緒を開いた。

さて、同日の市議会において、理事者側は提案理由を、次のように説明している。

市長（神戸正雄君） 只今上程に相成りました議第七十三号議案について御説明申し上げます。

（傍聴席騒然）

議長（内藤清次郎君） 傍聴席、御静粛に願います。

市長（同）（統） 行進及び集団示威運動につきましては、従来特別の事情により、集会及び集団示威運動の悉くに、その開始前までに届け出を要することになっていたのであります。しかしながら、明文により法制的措置が執られておりませんので、特に必要以上に届け出を願ったり、また必要なことが漏らされておったというのが実情であったのであります。基本的人権は日本国憲法第二十条の立法精神と……

（傍聴席騒然）

議長（同） 御静粛に願います。

市長（同）（統） 一九四五年十月四日附の政治信教並びに民権の自由拘束諸法規即時撤廃指令の趣旨よりいたしまして、これを尊重すべきは言を俟たないところであります。それとともに、憲法第十二条の精神も遵守せねばならぬ

と考えるのでありまして、憲法第十二条は「この憲法が国民に保障する自由及び権利は、国民の不断の努力によって、保持しなければならない。又、国民は、これを濫用してはならないのであって、常に公共の福祉のためにこれを利用する義務を負う」と規定しており、この両方が調和する所に真に憲法の精神が顕現され、平和国家の基礎が固められるものと信ずるものであります。

この趣旨に従いまして、従来不明確であった点を明確にし、行進及び集団示威運動の健全なる発展を願ひ、かつ秩序あらしめたいと考えまして、ここに本条例を提案いたした次第であります。……。

（傍聴席騒然）

—『京都市会（定例会）会議録』第三号二〇—一頁より—

これを要するに、集団的行動（但し、本条例案一条によれば、集会は規制外である）の規制については、いわゆる自由の指令による、上述の治安警察法等の廃止によって、明確な規制立法がなくなったので、いわば、慣行的な規制措置として、自由の指令等に反せざる限りにおいて、所引の提案理由説明にあるような規制（集団的行動開始前五日までの届出）を従来行なってきたのである。そこで、これを、自由の指令と憲法十二條に基づいて、条例化せんとする趣旨である。また、この会議録を読めば、数回に亘って、「傍聴席騒然」とあるように、これ以後、市議会内外で、その制定をめぐって、民主・革新勢力

の反対に出会い、その問題化を一層深め、最終段階（同月二〇日）になると、「市会初めての公聴会」（『京都市会史』三八九頁）も、堀川高校を会場にして、傍聴人約八〇〇名を迎え盛会のなかで、開催される、などして、世人の注目を集めた。さて、次に、この経過の足どりを、メモ風にたどってみると、――

昭和二四年四月二八日 神戸市長「議第73号行進及び集団示威運動に関する条例制定について」を市会に上程。満員の傍聴席の喧騒のうちに、出席議員多数の退席によって定足数を欠くに至り、ついに流会。（『京都日日』新聞同年五月四日号参照）産別、全官公等労組代表50名「行進及び集団示威運動に関する条例案」の撤回要求決議を持って、神戸市長を訪問。

〃 五月一日 第20回メーデー10万人参加、公安条例絶対反対を決議。

〃 五月三日 第20回メーデー準備委員会を解消し、新たに市条例反対緊急闘争委員会設置。滝川幸辰京大法学部長、「厳密に検討すれば本条例は憲法違反の疑がある」（『京日』同号）と条例制定反対。

京都自由人権協会、定期大会でデモ市条例制定に反対。

昭和二四年 五月四日 社会俱樂部、廃案動議提出。（その大要については『京都市会史』三九一―二頁）26対32で否決。総務委員会へ付託決定。

〃 五月六日 斎藤国警本部長官、京都本部で「お祭の整理と同じ。デモ条例反対は不可解」（『京日』新聞昭二四・五・七日号の見出し）と談話。

〃 五月七日 第一回総務委員会（一―二三日まで計八回開く）

〃 五月九日 京都民科法律部会、市条例を違憲とし、制定反対を決議。（『夕刊京都』新聞同月九日号）

〃 五月十一日 総務委員会、大石義雄京大教授並びに渡辺宗太郎氏に意見を徴す。（『京都市会旬報』第五号昭和二四年五月二五日発行、参照）

〃 五月一六日 総務委員会、長浜政寿京大教授に意見を徴す。（『京都市会旬報』同号）

〃 五月一八日 総務委員会、公聴会開催を決定。

〃 五月二〇日 公聴会開催、佐々木博士ら公述人13名。博士を含む7名制定可。

〃 五月二三日 最終総務委員会、警察委員会の附帯決議付修正案を決定。

〃 五月二四日 本会議で、社会俱樂部、否決動議を提出。22対26で否決。総務委員長報告につき、36対22で、ついに公安条例成立。

このような経過をたどって、約一ヶ月に亘る公安条例制定の是非をめぐる攻防戦は、ここに、ようやく幕を閉じ、第一次京都市公安条例が産声を上げ、翌月一日に、「京都市公報」号外第八号で、「京都市条例第29号、行進及び集団示威運動に関する条例」（昭和二五年の改悪条例とともに資料として掲載）として公布、即日実施されるに至る。

ところで、この市条例の基礎となった五月二三日の警察委員会の附帯決議付修正案（附帯決議：条例運用の衝にあたる市公安委員会及び警察当局は条例実施に当たっては、あくまで公平適正を期し、いやくもこれを濫用するがときことがあつてはならない。^⑨）——従って第一次公案条例——は、その三日前の佐々木博士——その憲法論は次節で見ると——の公述の最終部分——後述——（：公安委員会の今後の運営の態度及びまたさらに司法処分の行なわれ方について、：中略：納得しないような結果を持ち来すことのないように：その附帯決議を市会の議決において明らかにせられることができるならば私はよいと考えております。）を全面的に反映していた点で、興味を引くものがある。

かくて、年が明けて二五年になると、朝鮮戦争の開始とともに、第一次京都市公安条例は、高山市長の手によって、改悪され、二九年には、この同じ手によって、講和の発効等の口実の下に、さらに、再改悪の運命をたどる。しかし、今は、その第二・第三次の経過を、顧みることは、措こう。^⑩

①本稿は、京都市公安条例成立の前史そのものを対象とするものではない。従って、前史の記述は市条例とかかわる必要な範囲に限定する。なお、横田耕一「公安条例」と制定過程——東京都条例の場合——『法時』臨時増刊、五七頁。

②日本管理法令研究会編『日本管理法令研究』第一卷第三号、二九—三八頁。

③広中俊雄「戦後日本の警察」『警察権』戒能通孝編一三〇頁。なお、中山氏は戦前治安立法のなかで、「爆発物取締規則、それからとくに警察犯処罰令および暴力行為等処罰に関する法律が改廃されることなく生き残った：点」（前掲書、四一頁）に言及している。

④風早八十二氏は、「四七年一月三十一日の二・一ゼネスト弾圧は憲法体制の根幹である国民主権と民主主義を憲法をまたずして圧殺しており、当然の帰結として、憲法二八条の労働者の団体行動権をも、二・一条の政治的表現の自由もろともに事前骨抜きにするものであった」「七〇年問題の解明と憲法体制」『憲法会議通信』第三六号一九六九年一月十一日）と指摘される。ところで、昨年の春、問題化した、沖繩二・四ゼネスト弾圧をめざした新労働総合布令第六三号第一〇条非合法活動（すべての者は、軍または、重要産業の活動を阻害することを目的として、またはそのような効果を伴うピケット、集会、集団示威運動を行なうことは明白に禁止される。『米民政府訳』『世界週報』一九六九年二月十一日号による）も、本質的には、二・一ゼネスト禁止命令と同一線上にある、というよりも、むしろ一層の改悪であらう。この点の検討は、ここでは省く。

⑤『夕刊京都』昭和二十四年五月一二日号によれば、京都軍政部長は、これより二日後の四月一五日に、木村京都府知事に公安条例制定を指示している。その後間もなく、府デモ条例案を作成し、六月府会に提出する筈であったが、結局、不提出に終わった。

『都』昭二四・五・十二日号、『京日』昭二四・五・二八日号等

⑥安井（共産）市議は、市会（昭二四・五・四）で「この条例（註渡辺、正確には）は占領軍の命令ではない。単なる勧告にすぎない」とすれば、京都市は京都市の自主性においてその勧告をば

：単に参考にすればよい。：かかる観点から市長並びに係理事者の態度を見ますのに、私はまことに遺憾な感を懷く：（中略）：この条例の上程されるまでに確か一回の公聴会も開かれておらず、また京都の大衆団体の実情も十分調査もされておらず、：市民の意志を聴くどころか、極秘的なり方で作って、全く突発的に市会にこれを出された。『京都市（定例会）会議録』第三号、二五八—二六〇頁）と発言している。

ところで、田畑忍教授は、いわゆる、この勧告問題の経過について、『特別研修叢書』（日本弁護士連合会編、昭和四十三年度一三八頁）の中で、次のように語っているのは、当時の公安委員長談として資料的にも意義があるので引用しておく。

—実は二十四年の京都市の公安条例につきましては、私はこの制定に関係した経験がございいます。と申しますのは、その当時私は公安委員長をやっておりました。公安委員会では初め、この公安条例をつくったという、アメリカ進駐軍のアドバイスがありまして、それを蹴ったわけなんです。ところが、市長と市

会議長の方にも言ってもらってまいりまして、市長と市会議長は、そのアドバイスに従ったのです。：市長と市会議長がそのように条例制定の考えをもちますと、それに反対してやめるか、あるいはその公安条例について内容を違憲でないように多少でもよくするか、いわゆる二者択一の道に立たされます。そこで、私は私の要求が聞かれなければやめる決心をして、モデル案に對しまして、これを修正して違憲的でないものにするならば、これに協力するほかない。聞かれなければやめようという決意をしたわけです。私のそういう主張を市長の方で聞きましたから、私は京都市の二十四年公安条例案の検討に参加して、違憲点のないように修正したわけです。—

なお、『永世中立』第二四号紙上における同教授の発言も同旨。
⑦鈴木俊一氏（昭二十四年当時、総理府自治課長）によれば「そもそも地方公共団体はいかなる場合に条例を制定し得るだろうか。これについては、法律上の条件、事実上の条件及び技術上の条件を区分して、研究する必要がある」『最近における条例制定に関する諸問題』『自治研究』二四卷一〇号昭和二十四年、十二頁）り、その法律上の条件としては、三点ある。そこで、氏は、その第三点として、「占領下における特殊事情として、連合国関係の指令、乃至覚書に触れないものであることを必要」（同、一四頁）とする。ここで、氏においても、「指令乃至覚書」が自由の指令を指していることは、もちろんである。

⑧集団的行動の規制を（モデル）条例に依った理由として、有倉遼吉教授は、「臆測すれば、地方議会における論議が国会のそれに比して、世人の注意をひくことが少いために、法律によって自由

を制限することのかわりに、条例で、なく、自由に、自由を制限する危険さえも考えられる」(条「例における理念と現実」『法時』第三一巻七号五頁)と述べている。

⑨附帯決議の全文については『京都市会(定例会)会議録』第三号三〇五一六頁。

⑩以下、第二次・第三次京都市公安条例の制定経過一覧表を左記しておく。

一、昭和二五年市条例制定経過一覧表

昭和二五年一〇月六日 高山市長、デモ条例改悪を声明。(声明全文については、『都』同年一〇月七日号に掲載)

〃 一〇月十二日 市長、市議会へ24年条例の改悪案を上程。

〃 一〇月十三日 市会本会議、改悪案を総務委員会に付託。

〃 一〇月二十三日 田畑忍、大石義雄両教授、総務委員会で陳述。

社会党府連青年部、改悪反対を決議し、市長にその撤回方を申出。

〃 一〇月三〇日 総務委員会、附帯決議を付し、一部修正決定。(修正点につき『都』十一月一日号掲載)

〃 十一月二日 本会議、附帯決議付一部修正案を決定。24年条例改悪成立。

〃 十一月二二日 京都市条例第26号、集会、集団行進及び集団示威運動に関する条例、京都市公報号外第51号で公布、施行(以下25年条例と略す)

昭和二五年十二月七日 ○これより25年条例運用状況の一齣。
市公安委員会、「越年共同闘争委員会」の集会並に集団示威運動の許可申請に対し、不許可決定。

〃 十二月九日 円山事件起る。

昭和二六年一〇月二六日 25年条例、円山事件京都地裁違憲判決。
〃 十一月三日 集団示威運動等の届出に関する法律案。(原案成る)

昭和二七年 三月十二日 京都地評、加賀田進外17026名の条例廃止請求署名を市会に提出(『京都市運動史年表』京都府労働経済研究所、五三一頁参照)

〃 三月一七日 民主団体、田村敬男外586名の条例廃止請求署名を市会に提出。

〃 三月三〇日 社会クラブ、民統議員、無所属の革新三派の憤激した退場のあとで、条例廃止請求案は35対7で否決。

二、昭和二九年市条例制定経過一覧表

昭和二七年 四月二八日 サンフランシスコ講和条約発効。

〃 五月一〇日 集団示威運動等の秩序保持に関する法律案。(同日、衆院に提出、六月参院、廃棄)

昭和二八年十一月十一日 荒神橋事件起る。

〃 十一月十七日 円山事件につき大阪高裁合憲判決。(昭

三五・九・二九最高裁第一法廷合憲判決

昭和二十九年 三月一〇日

高山市長、市会に「議第172号、集会、集団示威運動に関する条例の全部を改正する条例制定について」を上程。即日、警察委員会に付託。

〃 五月一五日

最終の警察委員会で、原案通り可決。

〃 五月二一日

本会議で、25年条例廃止動議を否決。警察委員長の報告通り原案可決。「全部改正」成立。

〃 七月 一日

集会、集団行進及び集団示威運動に関する条例、公布。(以下、29年条例と略す)

三、京都市公安条例の立法過程にみる

憲法論の検討

以上のような、一連の京都市公安条例の制定過程一覧表(本文及び⑩)をたどってみると、そこに、その制定過程の特徴として、われわれは、二点、見いださう。第一は、田畑忍公安委員長・田畑磐門市助役等が佐々木惣一博士(第一次公安条例制定のとき、公述人となる)門下の著名な公法学者であり、そのために第一次市条例制定是非をめぐって活発な論争が憲法論争の次元で闘わされた点にある。第二は、条例制定の根拠その

ものが、明治憲法時代と違って、日本国憲法第八章(地方自治)第九四条に依拠しているところから、客観的にも、憲法論争の性格を帯びざるを得なかった点にある。ここでは、昭和二十四年(第一次)、二五年(第二次)、二九年(第三次)の一連の京都市公安条例の制定過程に見られた憲法論争を、主として、市条例の制定に直接・間接参加した、またはかかわった公法学者の所説を簡単に整理・紹介して、公安条例成立期にどのような問題点があったかを明らかにする。

(一) 第一次市条例制定過程にみる憲法論

(1) 市条例・合憲論

さて、初めに公述人としての佐々木博士(当時七二歳)の独特の精緻な憲法論の特徴を三つの柱に要約して摘示する。

まず、第一に、博士は、一般にかかる性質の条例を市が制定することが憲法上許されるかどうか^⑪と自問され、続けて、「法律で決めるよりも条例で決めるということとそれ自身自治の精神に適っているのです」と答え、憲法九四条の「非常な自治の精神」^⑫を高く評価されている。

つぎに、博士は、条例案の内容について、憲法解釈学の立場から、許可の問題と制裁処罰の問題の二点に限定して、具体的検討に入る。

(1) 前者の許可の問題については、さらに三点に亘って、次

のように分説されている。

(i) まず、第一に、第一条（条文は資料参照、以下同じ）解
釈論では、許可の対象論を、「すべての行進、示威運動という
ものが一般的に許可が要すると申しているのじゃない。即ちこれ
らの行進または集団示威運動であって……一般の使用あるいは
通行というようなことを妨げるに至る可能性のあるもの——即
ち許可という行政作用のことでその対象が決まっておる。対象
の限定なんです」と説かれる。

これを要約すると、行進並びに集団示威運動一般を許可対象
にするのではなく、そのうちの一部（一般の使用を妨げるに至
る可能性のあるもの——のみを許可対象とする、ということに
なる。

(ii) 次に、博士は、第四条Ⅰ項解釈に関して、「許可をせざ
るを得る場合を限定しておる。許可をすべき場合も同じこと
で……これが即ち法定上許可の条件なんです」とされ、つづ
いて、この許可条件論を、第一条と第四条を結びつけて、展開
した後に、「……対象的に、あるいは条件的に制限する、公共
の福祉との関係において制限するということは憲法が認めてお
る」と結ばれるのである。

(iii) さて、博士は、第三に、第四条Ⅱ項解釈に関して、許可
条件と附款の峻別を、「……法が直接に条件を定めていること以
外に即ち行政処分、許可というものをするものがその許可をす
る場合の事情を見まして、それに、これは条件と書いてあるけ

れども、必ずしも条件という字は狭く取る必要はない、要する
に我々の言葉では附款と申し……許可をするのだがかくかくのこ
とは、せなければいかぬというようなことを言う……それは実は
正確に言えば条件ではない」と学理的に論述する。

(2) ところで、条例案の内容についての、第二の具体的検討
点である後者の制裁処罰の問題に関しては、博士は、第五条
（処罰規定）の解釈論において、同条所定の「一年以下の懲役
または五万円以下の罰金」と、現行地方自治法一四条所定の「一
年以下の懲役、十万円以下の罰金」とを比較し、妥当か否かは
別として、憲法違反ではない、と結論されている。

そこで、博士は、最後にその公述の第三の柱において、条例案
は「……憲法違反ではないといたしましても、私の考えではやは
り慎重の態度を要する」と述べられ、それゆえに、「憲法解釈
論から少し出ますけれども、……この条例を決定せられるに当
たりまして、……公安委員会の今後の運営の態度及びまたさらに
司法処分の行なわれ方について、憲法との関連から言つて、
非常に妥当なる結果を生むように、あるいは、これに納得しな
いような結果を持ち来たすことのないようにというような希
望」を表明されたのである。この点については少し先述した
が、われわれは、ここにこそ、条例の制定について必ずしも積
極的ではない博士の憲法論の特徴を看取しうるのである。これ
は、一言で言えば、その本質において、条例否定論の展開とも
いえよう。

ところで、さらに、合憲論者としては、佐々木門下の田畑忍・大石義雄両教授等があり、ともに、違憲論者の長浜政寿教授との間に、市会で、あるいは新聞紙上で、論争が展開されることになる。

次に、特定の制限付の条例に関して、終始一貫最も勢力的に、最も戦闘的に「合憲論」を展開してきた田畑忍教授（当時、公安委員長）の憲法論の特徴点を、当時の市議会答弁・紙上討論等から拾い出して、一応、五点にまとめてみよう。

まず、第一は、基本的人権と公共の福祉の一般的関係（憲法第十二条）論である。

まず、こんどの市条例が憲法で保障された基本的人権の自由を制限するという考え方である。ところが、基本的人権は無制限の自由を認められているわけではなく、憲法第十二条で明らかのように、公共の福祉ということがその限界になっているのは憲法学の通説である。

この通説に対してわたくしは身体に関する限り、この制限はないという考え方（これは明らかなにこの第十二条の制限の適用をうけると考えねばならない）。

—『都』昭和二四・五・九日号より—

それでは、問題は、集团的行動の自由（憲法二一条）の、どの程度の制限ならば、憲法違反性をまぬかれることになるだろうか。この点については、以下の、教授の憲法解釈論の立場からの条例案に対する具体的な検討が解答を与える筈であるか

ら、しばらくは、これを追うことにしよう。

そこで、第二は、教授の条例案第一条解釈論を分析すれば、それは、次の二点、(a)、(b)において展開されている。

(a) まず、集会の制限対象外論を、例えば『昭和二四年・京都市会（定例会）会議録』（五月四日）第三号で拾い出してみると、

現在の強いこの軍治的な取締規定に對しまして、第一にこの条例は、直接に、軍治的なものではなくて、市条例で定める……

それから、第二には集会の取締をも撤廃しておる。現在の規定では集会の取締をやっておりますが、この条例は集会の取締を撤廃しているということ……（同書、二七一頁）

——が分る。従って、

この、二四年条例案第一条は、「現在の強い軍治的な取締規定」（集会を取締の対象に含む）からの一歩前進を単に、意味しているばかりでなく、さらにには、「昭和二一年一月一日第一軍団京都軍政部の指令による行進、示威運動並びに集会に関する事前通告」（前掲書二七〇—一頁、山中錦造氏の質問参照）の、集会に関する部分の明白な拒否をも、客観的には意味している点で、重要である。また、占領軍のモデル条例（昭二四・四・四）の正式名称が、「行進集團示威運動並びに集会に関する件」であったことにも、ついでにここで、注意しておく。

(b) さらに教授は、集團行進、集團示威運動の特定の制限の問題について、論を進める。

祇園祭…大部隊の遠足になる場合には必ず公共の利益に対する侵害性が大きい。従って、この法の対象にならざるをえない——(前掲会議録二五三—四頁)——即ち、現行条例第一条は、「行進又は集団示威運動が街路或は公共の場所を占拠又は行進し、他の公衆の個人的権利及び街路の使用を排除又は妨害するに至るべきものは、公安委員の許可を受けないで、これを行ってはならない」と規定しているのですから、デモ、一般を制限するものではなく、ある特定のもの、即ち「公共の場所を占拠又は行進し、他の公衆の個人的権利及び街路の使用を排除又は妨害するに至るべきもの」という特定のものに限定しておるのであります。^⑩

——これによると

教授の、集団的行動に関する特定性の理論と次に見る第四条をもつて実質的許可主義となす解釈論は、上述の佐々木博士のそれと全く同質のものであり、条例の違憲・合憲の決定基準の核心的部分をなす、と言つていいであらう。
では、第三の、第四条解釈論をみよう。

第四条につきましては、これはなるべく許可しなければならぬ。許可しないことはいけないうだ、という意味である、かように解してもいいと思います。(同、二三六頁)——許可の権限を局長や署長に与えているのではなく、公安委員会が持っていることをよく考えてほしい、しかも第四条によつて実質的には許可せねばならぬように書いてある。

——『京日』新聞昭和二四年五月九・一〇日号座談会「デモ条

例は是か非か」——

さらに、ここで、この実質的許可主義の上に、教授の第四条所定の許可要件(…公安に差迫った危険を及ぼすことが明らかな場合…) Ⅱ革命的情勢のある場合、^⑪と解する厳格解釈を積み重ねてみると、もはや、いわゆる許可制は、事実上、届出制と異ならず、許可制か届出制かの問題は、他の公法学者の見解と異なり、違憲・合憲の問題ではなくなり、単なる政策の問題か用語法の問題にすぎなくなるであらう。^⑫

さて、ところで、田畑教授は、前掲の紙上座談会で、第四条の条例の法的性格について、

この条例が違憲でないことは、憲法第一二条と地方自治法第二条および第一四条で明らかである。これに就ては、特定具体的な授權規定でないから違憲だとの説が成立つかもしません。然し、二条、一四条はかなりはっきりと授權している、のみならず、条例の法的性格は法律と全く同じで、この点政令などの命令と違ふ、つまり法律は国民を代表する国会で制定し、条例は地方住民を代表する地方議会できめる、だから条例で法律の委任の範囲でその委任がとくに具体的でないとしても、制限規定を設けることは違憲でない。(同、一〇日号)

——と発言している。

このように、教授は、条例と法律の制定過程を、実質的に比較検討して、両者の法的性格を、議會的民主的性格に求める。

したがって、ここから、第五条の罰則規定の解釈論では、容易に合憲性を導き出すことにもなる。

最後に、教授は、当時の市理事者側として、条例の将来を、どう展望していたのか、これは、非常に重要な問題である。

あれでも違憲にならないかと心配しました。^⑮

こういう占領下でありましても憲法に違反する条例を作らなければならぬということはないと思います。^⑯

私は寧ろ当時の公安委員長として、これを緩和して、即ち許可主義を届出主義に緩和して改正する必要があると考えるに至り、その改正のための調査や準備等も実はいたしかけておった。^⑰

これを読むと、教授が、すでに条例制定当初から、その改正を企図されていたことが明らかである。それゆえ、やがて違憲の高山市条例が制定されると、その改正ないし廃止へと展望されてゆかれたのは、けだし、当然といえよう。ここに、教授の真面目が表現されているのである。

つぎに、順序としては大石教授の憲法論の特徴であるが、第一次市条例の段階では、まだ田畑教授のそれとほとんど相異を見せていないので、ここには省く。

最後に、合憲論の系譜につらなるものとして、渡辺宗太郎氏の見解の特徴に一言ふれば、とくに、それは、第三条五項（第三条、許可申請には次の事項を記載しなければならぬ。）五、行進、又は集団示威運動の目的及び性質並びにその概要）解釈論において、「第三条五項の集会の目的を届け出よと規定していることは思想取締りになり易い疑いがあり」（『夕京』

昭和二四・五・十二・『京都市市会旬報』第五号、五頁）として疑義を提示されていた点であろう。

さて、条例・合憲論は、以上にして、次に、その違憲論に進もう。

(四) 市条例・違憲論――

ところで、当時は、末川博立命大総長、長浜政寿京大教授の民科法律グループ^⑱、瀧川幸辰京大法学部長^⑲、高山義三京都自由人権協会理事長等は、それぞれ論調にニュアンスを異にしつつも、大体において、違憲論をとっていた。ここでは、主として、長浜教授のそれに焦点を合わせて、その論点を抽出して、五点にまとめ、以下、順次、紹介・摘示する。

まず、第一の教授の違憲論の基本的論点をわれわれは、条例案第一条解釈論のなかに見いだすことができる。――

この条例によると、「他の公衆の個人的権利及び街路の使用を排除又は妨害するに至るべき」（第一条）集団示威運動はすべて許可を必要とする。他の個人の権利を侵害する行動はたとえ許可によってもなし得ない。そして人里離れた原野でのデモなら別として、およそ集団示威運動は必ず「他の公衆の街路の使用を排除又は妨害する」ものである。従って、この規定の形式は、集団示威運動は必ず許可を受くべしということと同一である。許可とは一般的に禁止を前提としている。この故に、この規定は、行進または集団示威運動を一般的には禁止したことになる。とするならば許可

にするか届出制にするかは政策の問題ではなくなる。〃この場合〃においては、許可制をとること自身が違法となる。(『都新聞』昭二四・五・二〇における「都論壇」欄「デモ条例について」)

これを要するに、集团的行動の場所的分析と許可の行政学的考察を土台にして、条例案(第一条)の許可制の違憲性を引き出し、「届出制ならば、自由権の侵害とならず、違法違反のうたがいも生じない」(『京都市会旬報』第五号五頁)という結論に至る。

次に、教授は、第三条を――

第三条で行進または、集団示威運動の目的及び性質を許可申請書に書かねばならぬ規定は果して必要かどうか、この規定は何らか政治的に取締ると誤解され、取締のための条例……(『夕京』新聞昭二四・五・二六「デモ条例どう活かすか」――

と解釈されるが、これは、前引の渡辺氏のそれと同様の見解である。

さらに、第三の、第四条解釈論をみると――

第四条に公安にさし迫った危険を及ぼす行進や集団示威運動は許可しないという規定があるが、単にこのように漠然とかかれると乱用される危険がある。……(前示『夕京』……

第四条は許可の要件を定めたものであるに止まり、許可制そのものを規定したと直接の関係はない。――(前示『都』――
かくして、教授によれば、許可要件(基準)の個別性・具体

性をもって、条例(案)の合憲性の基準の一つとして、考えられているのではないか、と思われるのである。

ところで、教授は、第四に、第五条(罰則規定)解釈論を、道路交通取締法の「規定においても大体同種類の事項に関する罰則も千円以下の罰金または料料である点からみて、罰則が重きに過ぎる」(前示『都』)と述べている。

そして、最後に、教授は、

条例第一条で許可主義をとっているが、これは憲法二十一条で保障されている基本的人権の自由の事実上の禁止であつて違憲であり、法律でも条例でもこの種制限規定を設ける権限はない、かりに一步譲つてもそれは地方自治の精神を自ら破る如き条例で作るべきでなく、法律で作られるのが望ましい。(『都』昭二四・五・

一九「是か非かデモ条例」――

と、されている。これによると、教授は、基本的人権を合憲的に制約する法形式は一般論としては、法律が望ましい、という政策論(法形態論)を述べているのであつて、条例で人権を制約すること一般が違憲だ、などと言われているのではない点は注意を要する。唯、条例案(第一条)の許可制について、人権の制約度が合憲性をはるかに越えて、事実上の禁止となり、違憲だ、と認識されているにすぎないのである。さらに、また、このことは、教授が三年後(昭和二七年)の論文「条例制定権の限界」で同趣旨のことを、地方自治の発達の観点から左記の如く述べている点からも、明白である。

曰く、…憲法上の基本的人権を条例によっても制限し得るとすることは果して望ましいことであろうか。「行政」を目的とする地方公共団体の性格からみて、法律の根拠に基づいてのみこのことをなし得るとした方がより合理的であり、地方自治の発達のために妥当…『法学論叢』第五八巻第二号所収、一六頁）…と。

以上の第五の、いわば、合憲的条例の法律化希望論ともいふべきものは、教授の場合はともかくとして、他の多くの違憲論の場合には、条例の（重）罰則設定違憲論の展開上に又は、その基礎上に現われる場合が多い、といえよう。

（二）第二次市条例制定過程における憲法論

第一次市条例の制定のとき、条例制定に反対した、上述の高山義三氏は、昭和二五年になると民主戦線統一会議から革新統一候補におされて、当選して市長となるやいなや、一年ほど前には自ら反対していた条例の改悪提案者となるに至ったのである。ここに、この豹変振りを追跡調査することは全く興味がないので、以下では、京都市総務委員会（昭二五・一〇・二三）における田畑（忍）、大石両教授の、第一次市条例の改悪に際しての、憲法論を、両者の対立点にしぼって、一、二簡単に紹介し、その問題点を探ってみよう。

第一。

まず、初めに、大石教授は、総務委員会で第一条前段（「公

共の場所」における集会、集団行進）の解釈、とくに、「公共の場所」に関して、「集会の自由が制限禁止を受けるのは、反社会性を伴う集会のこと。その反社会性はあるいは場所との関係…において生ずる…」（『昭二五議第一七七号「行進及び集会」に対する委員会、」と陳述する。『団示威運動に関する条例改正について』（下）一四頁）と陳述する。

それでは、「反社会性」との関連で、とらえられる「公共の場所」とは何か、教授によれば、

公共の場所というものの意味は、不特定の多数が自由に出入りし得るといふ性質の場所は全部含んでいるのだから、その場所が個人の所有権に属するとか、あるいは他人の所有権に属せぬかということとは、公共の場所というものの性格を決定するには何ら問題はない。（同、一五頁）

——となる。このように、教授は、「公共の場所」を解釈したのち、引き続き質疑のなかで、さらに、この問題に関連して、——

○福田委員…集会は寺院もしくは会堂、あるいは個人の所で集まりますので、何ら社会の一般公共の福祉なり、それら（註・渡辺、道路を）を使用し得る権限を制限しない集会をそういう道路を占拠するものと同一に取扱うことは、これはどうしても、差別しなければならぬ。

○大石義雄氏……不当の問題としては十分に検討してゆかねばな

らぬけれども違憲かということになりますと、問題は別だ。……（同、二三頁）——

と答える。

以上をみると、明らかなように、この大石「公共の場所」解釈論によれば、個人の場所での集会も、全く、「公共の場所」での集会と化し、集会の場所的公共性の限定は、無限定化してしまう。ここで、戦前の治安警察法とその再現を想起したとしても、けだし、不思議ではあるまい。

さらに、また、第一次市条例の改悪のなる前日の『都』新聞（昭二五・十一・一）によると、その「施行細則内容」①の記事に、「公共の場所とは（個人の邸宅の場合も含む）」と明記されていたが、その改悪成立後の条例施行規則第一条（条例の解釈適用）の段階になると、この括弧内は姿を消してしまう。しかし、だからと言って、大石解釈論的には、「公共の場所」に個人の邸宅は含まれなくなった、とするのではあるまい。こんな形で、大石解釈論は実を結ぶ。

これに対して、田畑教授の「公共の場所」解釈を見ると——

○福田委員 公共の場所というのは、先生はどういうふうにお考えになりますか。

○田畑氏 公共の場所というのは、社会通念で、たとえば市の公会堂とか、官公庁であるとかいう所を指しております。

○福田委員 道路はどうですか。

○田畑氏 道路は道路、道路以外の公的性格をもっているものが公共の場所です。

○福田委員 何人も使用し得るという所ですか。

○田畑氏 誰でもやって来る所が公共の場所という解釈は、それなと思います。それを公共の場所と解釈することは無理ではないですか。

○福田委員 個人の邸宅でも自由に出入する場合、公共の場所と言えますか。

○田畑氏 それでは、「場所のいかんを問わず」ということになると思います。

○安井委員 ……私はたしか寺は個人の物であるから公共の場所ではない、と言われたと記憶しております。

○田畑氏 私の解釈は同じです。

——『総務委員会（警察委員会と合同審議）会議録上』九——
○頁——

これによると、上述の、大石教授の論理的客観主義を放棄したルーズな主観的解釈と対比して、田畑教授の「公共の場所」解釈は、厳格な論理的客観主義を堅持している点、極めて対照的である。

さらに、また、この第一条前段解釈論における、もう一つのより重要な対立点は、田畑教授が、第一条前段をもって、道路その他公共の場所で行なう集会を集団行進とともに、一般的に——したがって違憲的に——制限していると解釈しているのに対して、大石教授は、これに何ら論及していない点である。

第二。

さて、ところで、次に、大石教授は、第一次市条例の改悪案
第一条後段（「場所のいかんを問わ」）解釈論で――

現在の社会において一般に現在の集団示威運動というものは、その
ような反社会性はもたぬものだ、それが一般的だ……ということにな
りますと、違憲の問題というものは生ずることは免れぬ。ところが、
が、そういう認識は一般に通用しない、集団示威運動と言え、必
ず人を罐詰にしたり、人を殴ったり、……そういう形で多分に現われ
るものだというふうな認識が正しいのだということになりますと……
違憲の問題は生じない。――（前掲会議録下、一八頁）

――と述べる。したがって、大石教授によれば、条例改悪案
（第一条）の違憲・合憲の決定は、いつに、集団示威運動の事
実認定Ⅱ反社会性の評価いかんにかかっている。それゆえに、
当面の第一次市条例の改悪問題に即して言えば、その決定は、
有権的には、結局、高山元市長の集団示威運動観の決するところ
となり、客観的には、その改悪の援護射撃の役を果たし、権
力追従的または追認的な合憲論に落ち込まざるを得ないであろ
う。

これに対して、田畑教授は、その改悪案第一条違憲論を、明
快に、次の如く、展開する。

改悪案の第一条後段には、デモの行われる場所のいかんを問わず、
また場所についても限定せずして、これをすべて許可の対象として
おる……。これは、デモを、一般的に、制限するもの。改悪案第一条とも

公安条例の憲法的考察

に同第六条を併せて見ますと集団示威運動一般を制限の対象として
おることがいっそう明瞭……。もつとも第一条の但書において冠婚葬
祭等はこの限りでないとされておりますけれども、それはむしろ前
段の「集会及び集団行進」についての制限に対する除外例でありま
して示威運動に対するものではない。従って、このような示威運動
の徹底的な一般的制限は、憲法第十三条、第二十一条及び第二十八
条にも関連して違反する……。――（前掲会議録上、四頁）――

かくの如き教授の改悪案第一条（従って、第二次市条例）の
違憲論は、言うまでもなく、上述の第一次市条例制定時にみ
た、あの集団的行動の特定の制限の憲法論（第二論点(b)）の、
改悪案第一条（同）に対する具体的適用の結果であるにすぎな
い。換言すれば、それは、教授の憲法論が、合憲論から違憲論
へ転向したのではなく、むしろ逆に、解釈対象Ⅱ条例が、合憲
性のものから違憲性のものへ転化したことの、憲法解釈論的反
映である。

(三) 第三次市条例制定過程にみる憲法論。

最後に、昭和二九年三月十日に、「講和発効後の社会情勢の
推移に即応するための改正する必要があるので提案する」（提
案理由）として、市会に、上提された際の第二次市条例の「改
正」をめぐる憲法論を、ここでは、市議会における質疑を中心

に、一、二瞥見しておく。

まず、はじめに、高山市長の提案理由説明をきくと――

まず、現行条例改正の要点といたしましては、第一に現行条例の前文中「占領政策に違反する行為の防止云々」の規定は講和発効の今日甚だ不適当でありますので、前文を削除し、第一条においてこの条例の目的を明確に規定しましたことと、第二点といたしまして、現在集会、集団行進、集団示威運動に対して、七十二時間前の許可制を採って参りましたが、現下の社会情勢に即応するため、屋内の公共の場所での集会は四十八時間前の届出制といたしまして、制限の緩和をはかった点であります。従ってすべての屋内の公共の場所における集会は届出さえますれば、自由に行えるのであります。特別の場合に限り公安委員は必要かつ相当の限度の指示を主催者に行つて、当該屋内集会の実施によります公共の秩序の維持をはかり得ることといたしたのであります。

また第三点といたしましては、集団示威運動等の許可に際しましても、不許可にしようとする場合には、公安委員会はあらかじめ申請者の意見を聞くこととし、手続の民主化をはかった次第であります。

なお、改正の第四点として、現在罰則については最高度を定めまして、一括的に規定しておりましたのを、違反態様により三段階に明確に規定するように改めた次第であります。あわせて条文を全般的に整備しまして提案いたしました次第です。

――『昭和二十九年京都市（定例会）会議録』第三号、一五五―六頁――

これを要すると、提案者によれば、第二次市条例の、いわゆる改正点として、第一に、「改正」の必要性（第三次条例（案）第一条）、第二に、屋内集会の届出制（同第五条、関連条項等）、第三に、許可手続の民主化（第六条四項・第七条等）、第四に、罰則の三段階的規制、（第九条）等の四点を挙げている。しかし、果たして、それらは、言葉の本来の意味において、改正という名に値するものだろうか。

以下、これらの改正点について、どのような憲法論がたたかわされたのか、一、二の条例「改正」反対の憲法論を、しばらく聴いてみよう。

さて、平田敏夫市議（案）は、まず、第二次市条例の改変案の一般的特徴を――

今般の公安条例の全面的改正の条例制定の提案理由に謳われた通り、たとえ形式的にもせよ講和発効という情勢変化に伴つて、ひどく遅滞きではありましたが、不必要部分の字句の削除はありました。とはいふものの、改正条例全文は依然として、従来からはげしい論争が戦わされて来たところの本条例の持つてゐるその本質には何らの変化も示していない。

――ととらえ、つづいて、その具体的検討を行なうなかで、総括的に、

第一条の目的に書かれているように、是が非でも本条例を制定せね

ばならないものかどうか。

次に、第二條、第三條に出てくるところの公共の場所の解釈であります。定義であります。

三番目に、第六條中「公衆の生命、身体、自由又は財産に対して直接の危険を及ぼすと明らかに認められる場合」云々とありますが、この認めるとはどういうことなのか、現に事実があつて後にはじめて言い得ることであると私は思います。…この認めるとは推察…予感であります。推察や予感でわれわれ国民の行為を禁止するなら、これはだれが見ても、明らかに憲法違反。第七條中「相当な限度において遵守すべき事項を具体的に定め、特別の事由」云々…この相当な限度とは、また特別の事由とはどんなことか。——（前掲會議録一五九頁）——

と質疑する。

これは、いわゆる改正点の第一（改正の必要性）・改正点第二（屋内集会の届出制）・第三（許可手続の民主化）と、改正点第二点にも関連した「公共の場所」解釈に関する質疑である。このなかで、とくに、改正点第三「許可手続の民主化」の問題は、今日の段階では、公安委員会の機構と機能の民主化の問題^⑧となつて、現われていることを、ここで注意しておこう。それでは、右の平田質問では十分にふれられなかった、この条例（案）新設の第二の屋内集会の届出制の問題点はどこにあるか、次に、安井信雄市議（共）をして語らしむれば、——

屋内集会を届出制にしたとはいいいながら、これは単に届出でなければ

よいというのではなく、その内容を検討いたしますと、規定された届出事項の記載が必要であり、もしその要件を具備しなければ届出は受け付けられない、届出は受理しないということになっております。よし届出が受理されても、公安委員会の主観的な判断によりまして、必要かつ相当な限度において遵守すべき事項を具体的に定めて指示する…さらにこの指示に違反して行われ、または行われようとする集会の主催者、参加者に対して所要の措置をとらせることができる…形式的には、届出制と言われておりますが、その取扱ひにつきましては在来と何ら変わっておりません。——（『京都市議会（臨時会）會議録』第四号、七八頁）——

この指摘を一層布衍して、屋内集会の届出制と集团的行動（屋内集会を除く）の許可制とを、具体的に比較検討してみると、例えば、許可申請記載事項（例えば四條七、屋外集会…の目的及び名称）と届出記載事項（例えば五條七、屋内集会の目的及び名称）とは全く同一であり、屋内集会の届出制が、事実上の許可制への転化の可能性をひめていることは、これによつても明白である。したがつて、この二九年条例の段階になると、少なくとも、かつて（第一次条例段階）の許可制か届出制か、という論点は、もはや条例の違憲・合憲の決定基準としては、有効性を失わざるを得ないだろう。^⑨

ところで、以上のような反対論をふまえながら、いわゆる改正点の問題点を、さらに、二、三拾い出してみると、まず、第一は、先述の反対論のなかでは、あまり立ち入って、ふれられ

なかった点で、公安委員が、集团的行動（屋内集会を除く）の「不許可の場合は原則的に二十四時間前までに申請者の意見を聞いてから決定することになった」問題である。これは、申請者が、なお、集团的行動の許可を望む場合、公安委員会が、「主催者の出頭を求め予め意見を聞く」（第六条四項）ことを通じて、恐らく、主催者側にきびしい条件を強要する根拠規定と化するであろう。このことは、事実、条件付許可が一般化している運用状況とも、つき合わせて考えれば、誰の目にも明らかになるであろう。

さて、第二は、改正点第四（罰則規定（九条））に関する問題であるが、これは、要するに、第二次市条例第六条を、第三次市条例（案）第九条で、二項目追加して、取締便宜的に、罰則主義を整備強化したのにすぎないのである。量刑（最高、一年以下の懲役）は、両者ともに変化していない。というよりも、講和を契機に、一応、憲法的秩序が回復した二九年段階では、少なくとも量刑緩和を含む条例改正を行なうべきだという観点からみると、実は、量刑の無変化は、客観的には、その一層の強化を意味してこざるを得ないだろう。とくに、屋内集会を無届で行なえば、主催者等が「三月以下の懲役」（第九条三項）など、ということは、たとえ違憲でないとしても、極めて、不当なものである。

最後に、最も重要な、いわゆる改正点第一（条例改正の必要性）の問題点に一言すれば、高山氏流の常時革命的客観情勢観

「共産党がコミンフォルムの勧告を受けて以来、急角度にその運動方針が変わった。…そこに非常な危険性が発して来」『京都市市会議事録』九等（「左」のものも含む）ないしデモ暴徒観に立つならともかくとして、集团的行動は、その実態をみれば明らかのように、本質的に、参加者の自主性・規律性の下で、行なわれ、且つ、行なわれるべきものである。従って、その規制は、せいぜい、単に、技術的な交通秩序維持の観点からのみなさるべきである。

以上をみると、二九年「全部改正」条例（案）は、少なくとも、断じて、二五年条例の改正条例（案）ではない、という結論になる。というより、むしろ、それは、第二次市条例の違憲性を依然保持したままであって、従って、その救済措置ではなく、そして結局、先述の如くその違憲度を、さらに一層深化した、とさえ言えるのである。

以上で、われわれは、憲法の視角から、とくに、一連の京都市公安条例の立法過程における解釈論を通して、その問題点を、一応、フォローしえたかと、思う。

そこで、次には、司法過程では、どう、第三次市条例の問題点が、検討・展開されるかが問題となる。

- ①、②、③、④ 佐々木惣一・『京都市（定例会）会議録』第三号、三二―三頁。

- ⑤ 佐々木惣一・前掲会議録、三五頁。

⑥、⑦、⑧ 佐々木惣一・前掲会議録、三七―八頁。

⑨ 修正の結果、二四年条例第五条では、この下に、「若しくは、禁錮」が挿入された。

⑩、⑪ 佐々木惣一・前掲会議録、四〇頁。

⑫ 田畑忍・「昭和二五年議第一七七号『行進及び集団示威運動に関する条例改正について』に対する総務委員会会議録」四頁。

⑬ 田畑忍・「京都地方裁判所公判廷に於ける証言手記」『違憲・合憲の法理』所収、五八頁。

⑭ 鵜飼信成・「公安条例問題の帰結」『判例時報』三九号二頁は、「届出を以て足るとしながら後に制限を加えることを許す形の届出制は、一般的禁止を定めて、特定の場合に解除することを認める許可制と同じ意味で、あるいはそれ以上に明白に、違憲になる」としている。なお、相内俊雄・「公安条例をめぐる諸問題」鵜飼信成編『憲法・行政法論集』所収、一一四頁。

⑮ 田畑忍・前掲総務委員会会議録、八頁。

⑯ 田畑忍・同 十一頁。

⑰ 田畑忍・「京都地方裁判所公判廷における証言手記」前掲書所収、五七頁。なお、『永世中立』第二四号参照。

⑱ 民科法律部会の条例制定反対の意見書全文は、長谷川正安・「公安条例を追って」『法時』二一巻七号四一頁、または『夕京』新聞昭二四・五・九参照。なお、長谷川氏は意見書の結論は大賛成としながらも、「集団示威運動を所謂自由権とのみ断定し、その自由権が当然に『公共の福祉』で制限できると思いがちがいし、こう二重にまちがえることによって、意見書は集団示威運動が制限できるという俗論と同じ前提にたどりついている」

(同頁)と批判される。

⑲ 滝川幸辰・「市条例案について」『京日』新聞、昭二四・五・九に掲載。

⑳ 高山義三・「デモ条例に関する市条例は弾圧」『都』新聞昭二四・五・一五に掲載。

㉑ なお、許可制(事前抑制)違憲説には、『註解日本国憲法』二〇六一七頁、鈴木安蔵「公安条例と日本国憲法」『基本的人権の研究』所収一二三頁、奥平康弘「集団行進・集団示威運動等の規制」『自治研究』三四巻八号九八頁、杉村敏正「東京都公安条例の合憲性」『法学論叢』六七巻五号一〇〇頁、同「集団行進・集団示威運動の取締と憲法」『法時』三二巻一号六八頁などがある。

㉒ 長浜教授は、大石教授との論争でも、このことを前掲新聞などで明言している。

㉓ 提案理由は『都』昭和二五年一〇月七日号に掲載。

㉔ 田畑忍・前掲総務委員会会議(上)二―三頁。

なお、モデル条例第一条(行進又は集会、示威運動で街路を占拠又は行進し、他の市民の個人的権利及び街路の使用を排除公安委員会の発する許可書を受けないで之を行ってはならない)をみると、集会についても「…排除…妨害するに至るべきもの」という特定の限定があった。従って、この第二次条例(案)は、明らかに、この点においても、モデル条例の改悪である。

㉕ 故宮内裕「京都市公安条例違憲判決をめぐって」『季刊労働法』

四号、九九頁。

②6 この大石教授の権力追従的姿勢は、さらに、「最後の有権的解釈」論で、「私個人はそれほど許されない世の中だと思わぬと」いったって、最高司令官がそんな考えは甘すぎる、もっとこの騒ぎには本質的なものがあって、とてつもないのだという認識に立ったとするならば、この法の運用においてはその考えに服従しなければならぬ」(前掲会議録(下)、二三頁)となつて、端的に表出されてくる。

これは、田畑忍教授の、「占領下であるからどんなことでも御無理御尤もで憲法に違反していいとは思いません。占領政策の根本方針は憲法に違反してはいけない、憲法の通りやってゆけというのが占領政策の眼目であると思います」(同、(上)十一頁)とする、ポ宣言・憲法を武器にしての抵抗的姿勢とまさに対照的である。

②7 このときには、第一次、第二次市条例制定時のような公法学者による憲法論の展開はほとんど、見られないので、ここでは、市議会における憲法論を対象とせざるをえない。なお、この公法学者の憲法論の不在の理由としては、講和を契機とする法体制の整備(一実は、占領下法体制を引継ぎ強化する)という名の技術的理由と、さらには、反動的高山市政による、二四年時に見られたような公法学者の意見聴取・公聴会の否認などが考えられよう。ところで、占領から講和への法形態の転換については、今後、さらに、憲法学の課題として取り上げるべき点が多いと思われる。

②8 この「公共の場所」解釈で、湯浅佑一公安委員長は、「……なお

問題は個人のお宅でやる集会というような場合……理論的にはそういう場所でごさいますしても、いまの使用方法によっては、屋内の公共の場所というように認定する場合も、理論的にはあり得る」(同、一六二頁)と答弁している所をみると、前引の大石解釈を引き継いでいることは明らかである。

②9 例えば、寺尾判決(昭四二年五月一〇日『判例時報』四八二号、三二頁)における「闇の手続」などは、全国的に行われている。なお、有倉遼吉「国家公安委員会をめぐる問題点」『憲法と政治と社会』所収、五九頁以下。

③0 治安警察法第3条2項(屋内集会の3時間前の届出制)第4条(屋外集会の12時間前の届出制)ですら、集会の内外を問わず、また集団行動も届出制であり、しかも、現行市条例第4条七第5条七の如き許可・届出記載事項(屋内外の目的など)を要求していないし、届出期間も短いことを比較せよ。なお、星野安三郎「集団示威・表現の自由と公安条例」『季刊労働法』六五号三二頁。田原義衛「公安条例に関する大法院判決について」『判例時報』二二九号三頁。もちろん、治安警察法の集団的行動にたいする規制は、たんなる届出制にとどまるものではないが(鈴木安蔵『法律史』二四六頁)。

③1 奥平康弘「集会・結社の自由」『総合判例研究叢書』憲法(2)所収五頁。

③2 『昭和二十九年京都市会(臨時会)会議録』第四号、七六頁における室谷喜作警察委員長報告。

③3 例えば、二九年京都市条例の運用については、二九年の一年間で、屋外集会の条件付許可数が六九件(四二年京都憲法会議主

催公安条例学習会での山口報告「京都市公安条例運用状況一覧表」参照）もある。許可条件がきびしくなれば、許可申請どおりの集団的行動は、事実上不許可を強いられたに等しくなる場合もあり得よう。公安条例の今日的憲法問題の一つは、これを、法理的にどう説明するかにはありはしないだろうか。

- ③④ 周知の如く、地方自治法一四條五項（三年以下の懲役）については、違憲論（例えば、橋本公巨『憲法原論』四一三頁、鶴飼信成『憲法』（岩波版）二五八頁など）がある。が、条例の法的性格から見ても、条例に懲役刑を設定しても違憲ではない。しかし、とくに、治安警察法第二〇條（屋内集会）第二一條（屋外集会並びに集団行進）が「二〇円ないし三〇円以下の罰金」刑のみを規定していたことを想えば、その不当性は引き出せるであろう。「解し難い最高裁公安条例合憲判決」『ジュリスト』七五号、七八頁における田中二郎発言参照。

- ③⑤ 例えば、東京護憲弁護団編『公安条例』三一書房、一五七頁など。

- ③⑥ デモ（潜在的）暴徒観は、かの有名な三五年最高裁判決の専売特許のように言われているが、われわれはすでに、それよりも十年前の二五年の第一次市条例改悪審議における屋外集会の許可制に関する高山答弁のなかに、それを見る。

市長（高山義三君）喜んでという言葉を使ったか、使ったにいたしましても、なるほど、多くの場合は指令を受けて行くのですから、きわめて喜んで行くのじゃないでしょう、指令を受けて行くということに改めましょう「具体的に言ってくれ」指令を受けて行く連中が多いらしい。そういう者が多いから

公安条例の憲法的考察

不許可でも集まっておるのです。（「具体的に言え」）不許可でも集まっておるというのは、今までもそうやないですか、不許可でもやっておるじゃないですか。しかし、問題はよくお聞きなさい、ここが大事なところですよ。問題は、可だと良民は行かない。ところが許可制でないと行ってしまう。行ってから何かむちゃなことを誰かがやった、そこであるいは不解散罪が起ってくる、騒擾罪が起ってくる、そうすると良民がうっかりその中に引き込まれて、騒擾罪の被告になるという恐れがある。だから不許可にして、こ、う、い、う、と、こ、ろ、へ、行、つ、て、は、い、か、ん、と、い、う、こ、と、に、し、て、お、く、と、良民は行かない。そこで私どもは良民のためにこの法律を作ったのだ。……

- ③⑦ 「昭二五年京都市会（定例会）会議録」第三号一六三頁—現行（第三次）京都市条例第二各号をみると、この除外例の設定は、逆に、一定の反政府的政治目的をもった集団的行動のみ規制対象として、ねらっていることが分る。この条例の最近の運用（日米貿易経済合同委員会、ラスク國務長官入洛抗議デモ、不許可）は、もう一度このことを裏書している。（『法時』特集『公安条例』三〇〇—一頁、故宮内前掲論文一〇五—八頁には、一連の京都市条例の運用情況一覧表がある）。

なお、窪田隼人「公安条例と労働者の権利」『季刊労働法』三六号三五頁。大西芳雄「公安条例総合判例研究」『立命館法学』二六号一〇五頁。

ところで、大阪市公安条例（昭二三年七月三十一日）第六条が、交通整理の観点から、「警察は行進、示威運動及び公の集会を

行、進、示、威、運、動、及、び、公、の、集、会、を、外、部、の、も、の、が、不、法、行、為、に、よ、つ、て、妨、害、す、る、こ、と、の、な、い、よ、う、に、こ、れ、を、保、護、す、る、も、の、と、す、る。前項の保護を与えることは、警察署長の責任である。」(末川博編『法律』『資料戦後二十年史』3、二二〇頁所収)と規定していたことは、注目すべきである。

四、第三次京都市公安条例の違憲性

さて、司法過程では、公安条例について、最高裁判決(昭三五・七・二〇)が、すでに、合憲のお墨付を与えて以来、もはや、司法的には、問題がなくなったかのように、一般的には、受け取られてきたようである。ところが、昭和四二年になると、この三五年判決以後の七年間の沈滞―合憲判決ばかり―を打ち破って、最初の岡垣違憲判決(昭二六・一〇・一六、第二次京都市条例に関して)の伝統を引き継いで、再び、違憲判決(昭四二・二・二三、第三次京都市条例に関して)が、登場するや、公安条例の問題が、改めて、見直されてくる。

そこで、以下、第三次京都市公安条例に関する、いわゆる橋本違憲判決の判決理由における憲法的諸論点を、主として、その違憲性を引き出すのに有力だと思われる若干の論点に限定して、批判的に検討しておく。

さて、まず、第一は、集団的行動の特定性について――

…集団行進の大部分は示威的要素を含み、實際上、集団行進と集団

示威運動とは、同一の目的と機能における統一的行動として行われることが、経験上一般的な事例であるから、集団示威運動につき「場所のいかんを問わず」とする以上、集団示威運動そのものについては無論、集団行進についてもまた結局、場所的特定性がないのに等しいものといわなければならない。―『判例時報』四八〇号七頁)

――とする。

右判旨は、集団行進と集団示威運動とを、実態に即して分析し、両者を統一的にとらえている点で、警視総監監通達などの、両者の二分割・差別取締論に対しては、一定の批判的視角となるであろう。さらに、また、現代のマスコミ情報化社会における大衆疎外情況の下では、表現の自由、とくに、大衆の集団的行動が、参政権的要素を有し、極めて重要な役割を果たしている、と判示しているのは、このような社会学的実態分析の視角からは、きわめて、自然である。

しかし、この同じ観点が、集団的行動と言論・出版等他の表現の自由の問題となると、

特に集団的行動については、一般人による道路、公園等の利用という社会生活上不可欠の自由との衝突が必然的に予測され…これを言論、出版の自由と異なる規制に服せしめる必要性も認められる。

――(同、八頁)

として、集団的行動に重点を置く差別規制の論理を引き出し、てくるのは、いささか奇異の感がする。というのは、判旨の観

点をすすめてゆけば、今日の情報化社会においては、むしろ言論・出版等の果たす役割の方が、国民の真実を知る権利等を大きく侵害する場合もあり得ようからである。

ところで、第二は、許可基準について――

治安上の見地から明白且つ現在する危険の存否が、集団行動の事前において、一行政機関である公安委員会の裁量の判断によって決せられるのであるから、右の許可基準が厳格に解釈されるという保障がないかぎり、制定上の問題として、公安委員会が権限を濫用して、集団行動の自由を左右するに至るという憂うべき現実の事態が起りうることも想定され、したがって、市条例第六条一項の定める許可基準は、公安委員会が集団的行動をその事前において規制すべき基準としては、未だ具体性に乏しく不明確であるといわざるをえないのである。しかも、市条例には、右の保障の措置を講じ、権限の濫用について、これを防止すべき最大限の考慮が払われているとみるべきものが存しない。なお、公安委員会に権限濫用の余地のある事実を、その実際上の運用の如何に帰せしめることは、法の規範性にとり、当裁判所のとらないところである。――(同、九頁)――

――とする。

右の、公安委員会の集団的行動の不許可の恣意的な濫用を防止し、その自由を保障すべき許可基準の具体性、明確性の要求は、治安立法批判の重要な観点であり、これは、寺尾判決(昭四二・五・一〇)等の運用上違憲判決と比較して、本質的に、優れた判決と評しえよう。

また、言うまでもなく、右引用の最終傍点部分が、いわゆる三五年最高裁判決(もっとも本条例といえども、その運用の如何によつては、憲法二一条の保障する表現の自由の保障を侵す危険を絶対に包蔵しないとはいえない：『判例時報』二二九号八頁)に対して、真正面からの批判を行なっていることにも注意しておきたい。

さて、引き続き、これと同質の手続的論点を追うと、救済手続の不備について――

公安委員会が何らかの理由により許可申請に対し行動実施まで許可を決定せずに放置し又は不許可処分の主権者らに対する通知義務を怠ったような場合、申請者とその集団は、集団的行動を行なつて差支えないという明文の規定がない以上、その主権者、指導者らは、許可処分を受けない限りこれらの行動をあきらめるか、仮りに強行するとしても、無許可の集団的行動として少くとも警察の取締りあるいは処罰の対象となることを容認しなければならない。……

：右のような救済手続に関する規定の不備は、単に立法技術の巧拙の問題として、看過すべきでなく、市条例第二条、第六条第一項の「許可」が、集団的行動の一般的禁止を前提とする規制方式であると解される一つの要因でもあるといわなければならない。――(同一〇頁)――

この救済手続不備論は、岡垣判決にも、また上述の制定過程における違憲論にも見られなかった新たな法律技術論的に発展した、とくに違憲論上の系譜につらなるものである。そして、こ

こでも、また、「右裁決乃至通知を懈怠するが如きは、本来、本件条例（註・渡辺、東京都条例のこと）の予想しない、稀有の事、であつて……救済に関する明文が欠如している」ということを捉えて、本条例を不備であると非難するのは失当（『判例時報』同号十七頁）とするあの三五年最高裁判決にも批判の目を向けていることは、右所引の最終傍点部分の明示するところである。

ところで、最後に、集团的行動の許可制の本質論によると、

市条例、第二条、第六条第一項の「許可」という用語を敢えて「届出」と解するためには、不許可の裁量権が合理的で明確且つ具体的な法規によって厳格に制限され、裁量について濫用の余地がないように、当該条例中に十分な配慮がなされていなければならない。ところが、市条例第六条第一項の定める許可基準は、前述のように、その明確性を欠くのみならず、これに関する規定の内容自体に濫用を防止すべき最大限の考慮が払われているとみられるべきものがない。更に市条例は、第三条で「屋内の公共の場所で集会を行おうとするときは公安委員会に届け出なければならない」と規定し、第二条、第六条第一項の前記「許可」とは明確に二つの用語を区別して使用し、また法律効果の点においても、両者は明白に異なつて取扱われている。——（同、一〇頁）——

これを見ると、明らかなように、右判示は、集团的行動（屋内集会は除く）の許可制（第二条、第六条等）の違憲判断であつて、屋内集会（の届出制）については、何ら違憲判断を下し

てはいないのである。むしろ、右所引に引き継いで、屋内集会の届出制について、「市条例第五条に定める手続的要件を具備しないと認められる場合のほかは、届出を受理しなければならないのであつて（第七条第一項）、市条例第六条第一項の『許可』の場合のように、公安委員会による許可の才量の余地を残していない」と判示しているところから判断すると、屋内集会の規制を明らかに合憲視している、といえよう。

しかし、既述の如く、屋内集会の規制は、「公共の場所」一般で行なう集会を対象とした一般的制限となつており、さらに又、その手続的要件も違憲であることは、明白である。従つて、判旨の、この部分はあまりにも許可制の憲法論にとらわれているように思われる。

①この七年間も違憲判決の出なかつた大きな原因の一つとして、判例の拘束力の法理の誤解が考えられまいか。かりに一步ゆづつても、この三五年最高裁判決は、東京都・静岡県・広島県の三つの公安条例に限定したものであつた筈であるが。

それは、ともかくとして、この問題については、田畑忍「憲法の解釈と法律の解釈——憲法第七十六条三項と裁判所法第四条の場合——」恒藤先生古稀祝賀記念『法解釈および法哲学の諸問題』所収は極めて参考になる。曰く「……他の事件については、最高裁判所の或る『判決』も『法の解釈』も、すべて下級裁判所を拘束するものではない。（二五頁）

「また、裁判所も第七十六条第三項の憲法則を理解せず、裁判所

法第四条の解釈を誤って侵し、上級裁判所の拘束を『判決』のみならず、『判旨』『法解釈過程』等に拡大して運用しているのが現状である」(二七頁)、と。

②岡垣判決(昭二六・一〇・二六)は、公安条例判例史上、最初の違憲判決(第二次京都市条例に関する)であって、違憲判決の原型をなすと同時に、しかも、それが、占領下においてなされた点は、敬意を表すべきである。この意味において、同判決は、まさに「我が司法権の健在を示すものであって、司法権に対する国民の信頼の度を一段と高めることになり、デモクラシー日本のために近來の痛快事」(田畑忍・「公安条例を違憲なりとする判決」『違憲合憲の法理』所収五九頁)である。

なお、同判決が、田畑証言(中心は、第二次市条例の規制対象論における、集会とデモの一般的制限論等「京都地方裁判所公判廷に於ける証言」(昭二六・六・二七)、前掲書五六―九頁)を全面的に採用している点、興味深い。

因みに、例えば、同判決の判決理由における規制対象論をみれば、次の如くである。

一、学生、生徒その他の遠足、…と規定し政治的色彩なく、社会通念上寧ろ表現の自由としての行進又は集団示威運動の観念中に含まれないものと見るのが相当であるような特殊例外の場合を除き道路その他公共の場所(同条例施行規則は不特定多数人の自由に出入し得るところはすべて公共の場所に該当するものと規定…)に於ける一切の集会及集団行進場所のいかんを問はず一切の集団示威運動を取締の対象に置き…(第五条)

…要許可の対象は公共の安寧福祉に脅威を及ぼし尚占領下に於て

は占領政策に反する行為に發展する虞れある最小特定範囲の集会、行進、集団示威運動に限定さるべきであって京都市公安条例の如く一般的制限に近き程度に広汎に集会、集団行進、集団示威運動を取締の対象に置き公安委員会の許可なくしてこれを行うことができないものとするが如きは、明らかに取締の便宜に重点を置き憲法の保障する国民の集会等表現の自由を不当に制限しているものと言わなければならない。

―『最高刑集』一四卷十一号一五二五頁―

③通達「集会、集団行進及び集団示威運動に関する条例の取扱について」は、『法時』特集『公安条例』二五九頁に掲載。なお、寺尾判決『判例時報』四八二号二七頁以下。

④しかし、橋本判決のように、集団的行動の本質を参政権にとらえることには疑問がある。このことは、集団的行動の参加者の中には、二〇歳未満の青年・学生層のかなり多い実態をみれば、明らかであり、本質的には、岡垣判決『最高刑集』一四卷十一号一五二四頁のように、表現の自由権として、とらえるべきではなからうか。大西教授は「代議政治のもとでは、…参政権の要素を有する」という表現は「判決理由としては、いささか勇み足の観がある」(公安条例再論『立命館法学』七四号五頁)と評している。しかし、藤永幸治氏(「最近の公安条例に関する裁判例の問題点」『ジュリスト』三七九号、六五頁)は、この集団行動の社会的機能を反動的方向で全面否定する。ところで、橋本判決と同旨に集団的行動の本質をとらえる学説としては、例えば奥平康弘・「公安条例と憲法」(昭和四三年版、日弁連合会編『特別研修叢書』所収三頁。)

なお、集团的行動(デモ)の自由を、憲法二十一条と二十八条との統一的把握において、ないし二十八条に重点を置いて、とらえる傾向のものとして、鈴木安蔵・前掲論文一二三頁。沼田稻次郎「デモンストレーションの権利について」『労働旬報』三七〇号一〇頁。長谷川正安前掲論文四一―二頁。窪田隼人・前掲論文四〇頁等がある。

⑤長谷川正安教授によれば、「今日の発達した印刷技術、電波等の伝達手段を考えると、個人の言論、出版の果たす役割りと、たとえ集团的であっても、人声と動作で表現するだけの示威運動の果たす役割りとで、どちらを危険視するか一般的にいえるはずはない。：目前の社会現象やせまい体験から、ある表現の自由だけを目の敵にすべきではない」(「公安条例判決の論理と心理」『公安条例』所収四〇頁)とする。

なお、最近の公明党による言論・出版妨害問題は、現代のマスコミ社会においてはこの表現の自由がいかに大きな意味を持っているか、改めて、問題を投げかけている。

⑥これは、むしろ、断るまでもなく、橋本判決で初めて登場した論点ではなく、すでに、静岡県条例控訴審判決(東京高裁昭二九・九・一五『法時』特集『公安条例』所収一九八頁)に出ている論点である。

五、結語・京都市公安条例廃止への展望

以上において、われわれは、一連の京都市公安条例の立法過程並びに、司法過程における憲法の問題を一応究明し得たとす

るならば、最後に、それをふまえた上で、第三次京都市条例の消滅過程について、換言すれば、治安立法としてのその廃止の道筋の問題について、若干ここで論及しておく。

ところで、園部逸夫助教授は、最近の論文「公安条例と表現の自由」(星野安三郎編『表現の自由』法律文化社一九六九所収、七四頁)の中で、次の如く述べている。

昭和三四年二月二日に、自民党議員立法の形で、「国会の審議の確保のための秩序保持に関する法律案」が提出され、第三三臨時国会から第三四通常国会にかけて継続審議されたが、昭和三五年七月一日同日国会閉会にいたるまで採決にいたらず廃案となった。

このように二回にわたる単一立法化への動きが阻止されているが、昭和三五年七月に最高裁判決による公安条例合憲判決が出たため、法律化よりも、公安条例の整備強化という形がとられるようになった。

この、「法律化よりも公安条例の整備強化」という指摘は、七〇年治安対策等に見られるように、最近の、公安条例の運用、実態面^①を少しでも、分析してみれば、確かに正しい。さらに、また、最近の度重なる「首相異議権」^②の発動が、「わざわざ野党政勢を招くような国会周辺デモ規制法をつくらなくても、同様の効果」(『読売』四四年三月四日、夕刊サイド・ライト欄)を生んでいることも、事実である。しかも、これらの治安政策の変化に応じて、われわれの側も、また、敏捷に対応しうる柔軟性を持つことは、必要不可欠である。

しかし、右指摘が、「法律化」の動きの皆無ないし無視をいささかでも意味する、とするならば、問題は別である。このような法律化の動きを示す一事例として、例えば、昨年の、国会正常化に名をかりた、自民党・国会法改正調査会小委員会がまとめた「国会法等改正に関する要綱第一次報告」（『朝日』六九年一〇月二三日）によると、「第六議院の秩序」の箇所に、「四、国会内外の秩序Ⅱ国会周辺において、請願、陳情に名をかりて議員の活動を阻害する行動をしてはならないこととする（法改正、慣行）」とあるように、これは、昭和三五年の、国会周辺デモ規制法案（第二条、六条）や常習化した総理大臣異議の理由（『読売』昭四二年七月十一日。国政審議の公正な行使が阻害される恐れがある）等の法律化をねらう意味をも含んでいないだろうか。したがって、法律化の動きが、今後、暴力学生の問題等、いろんな口実の下に単一立法の形でなく、いろんな形で行なわれる可能性にも注意しておくことは必要である。

それはともかくとして、公安条例の廃止（論）が、いわゆる、これらを含む法律化（論）につながったり、また、その前提条件になったりするならば、問題であり、われわれは、かかる条例廃止（論）Ⅱ法律化（論）^⑤に反対せざるをえない。

そこで、最後に、第三次京都市公安条例の廃止の必要性和その可能性（展望）について簡単にふれる。

まず、前者の必要性については、橋本判決を待つまでもな

く、先述の如く、第二次市条例以来、違憲である以上、憲法理的にみて、その存在を一日でも許すことはできないことは至極当然である。

さて、その廃止の可能性は、①革新的・民主府市政の発展的存在、②上述の一連の京都市公安条例制定経過一覽表でみたような、かつての条例廃止署名運動（『京都労働運動史年表』五三頁）の存在、③橋本違憲判決の存在、等の有利な客観的条件のなかにある。したがって、この有利な条件を活用しければ、その可能性を現実性に転化できる筈である。しかし、他方では、又、これを阻止する要因のあることも見落としてはならない。例えば、T市長は、昨年三月の定例市会で、自民、共産両党議員の質問に対して、暴力学生デモの問題に関連して、「暴力によって市民に迷惑をかける違法行為に対しては、デモ規制など府公安委員会や関係機関の措置に協力したい」（『読売』六九年三月七日。因みに、その見出しは「学生デモ」規制強める、富井京都市長『条例改廃』逆もどり）と答弁し、最近はその改廃を急がない態度が窺える。

むろん、このようなデモ規制強化を含む治安・弾圧体制の反動的強化を引き出した暴力学生等は、それはそれとして糾弾の対象としなければならないだろう。しかし、だからと言って、これで、デモ条例等治安体制の廃止の必要性が解消したことになるだろうか。このことと公安条例廃止の問題は、別のことであって、ともあれ、それは、国民の大衆行動を権利として根づ

かすかどうか、の民主政治の発展にとって最も重要な根本問題の一つである。(七〇・二・一〇)

①福岡清「東京都公安条例運用の実態」法時特集『公安条例』所収九七頁。星野安三郎「公安条例の運用の実態とその変遷」『ジュリスト』一九六〇・八・一五号六八頁以下。いわゆる三五年判決における垂水克己意見参照。

なお、『朝日』六八年一〇月二二日号によると、東京都公安委員会は一〇月二〇日「一〇・二一統一行動実行委員会」のデモにつき、国会、首相官邸などに近寄らないよう、う回コースに変更して許可し、また全共闘のデモにつき国会デモを全面不許可・禁止した。さらに、又、裁判所の周辺については、裁判所庁舎管理規程(昭四三・六・一〇)とその実態『法時』第四一巻一七〇頁以下)を参照。

②上田勝美「裁判所の執行の停止の決定と内閣総理大臣の異議」『同志社法学』一〇三号、四八頁以下。和田英夫「東京地裁の公安条例決定と首相の異議」『法時』三九巻八号、七四頁以下。

③法学者のなかに、法律化論の諸相がある。例えば、奥原唯弘「デモ規制の必要性と合憲性」『経済往来』六七年一〇月号六六頁は、条例廃止論を否認し、「国会周辺デモを禁じてもなんら本来のデモの自由を侵すことにはならない」(六〇頁)とし、その法律化論を主張。なお、奥原氏ほどの反動的方向の法律化論でないとしても、それに近いものとしては、橋本公亘・「波立つ公安条例の周辺」『朝日ジャーナル』六七年七月二日号二三頁。鶴飼信成氏の『ジュリスト』三二七号掲載「公安条例をめぐって」における発言等がある。しかし沼田稻次郎「デモンストレーションの権利

と公安条例」『公安条例』(『法時』特集)十三頁(…今日の交通事情などを見れば、屋外集会やデモ行進については技術的観点―安全・衛生など―からの合理的なコントロールを要することは否定しえないだろうと思うが、どのような法形式によっても、原則としてその範囲をこえるべきでないということである。ただ、明白・現在の危険の原則による制限を、かりに厳しい監視の下に認める規定をなすとすれば、法律によるべきであろう。)は、これらのものと別方向である。

④もちろん、この経験は、京都だけのものではなく、東京・神奈川等他府県にもある。例えば、芳賀民動「公安条例撤廃闘争のために」『労働法律旬報』三五〇号一九頁以下、『公安条例』三六七頁以下。

資料

京都市公安条例は、第一次(昭二四)、第二次(昭二五)、第三次(第三次)、の三種類あるが、周知のように、現行の第三次市条例については『岩波六法』等にも掲載されているので、ここでは、前二者のみ収録しておく。

一、第一次京都市公安条例
市会の議決を経、行進及び集団示威運動に関する条例次のように、定める。

昭和二十四年六月一日

京都市長代理

田畑 磐門

京都市助役

京都市条例第二十九号

・ 行進及び集団示威運動に関する条例

日本国憲法第二十一条の定めるところにより、公の集会をなし又は行進を行う国民的権利と特権を制限し、或は国民に否定することは許されない。但し、この権利と特権を享受するに際しては、日本国憲法第十二条の定めるところにより、すべての国民の権利が侵害を受けず、且つ政治的主権の原則が脅威を受けることのないためには、その行使に特定の要件を附することが必要であり、この趣旨に基きここにこの条例を制定する。

第一条 行進又は集団示威運動で、街路或は公共の場所を占拠又は行進し、他の公衆の個人的権利及び街路の使用を排除又は妨害するに至るべきものは、公安委員会の許可を受けないでこれを行つてはならない。

第二条 前条の許可申請書は、主催する個人又は団体の代表者（以下主催者という。）から、前条の行進又は集団示威運動の行われる日時の七十二時間前までに、開始又は開催地所轄警察署長を経由して、公安委員会宛提出しなければならない。

第三条 許可申請書には次の事項を記載しなければならない。

- 一、行進又は集団示威運動の日時
- 二、主催者の住所、氏名、年齢及び参加各団体の名称並びに参加各団体毎の責任者の住所、氏名、年齢
- 三、行進を開始し、行進し、終了する場所又は集団示威運動の場所

公安条例の憲法的考察

四、参加予定人員数

五、行進又は集団示威運動の目的及び性質並びにその概要

第四条 公安委員会は、行進又は集団示威運動が公安に差迫った危険を及ぼすことが明らかである場合の外は許可しなければならない。

公安委員会は、許可しない場合には詳細な経緯及び理由を附し速かに市会に報告しなければならない。

第一項の許可には個人又は群集による無秩序又は暴力行為に対し公衆を保護するため、公安委員会が必要と認める適当な条件を附けることができる。

第五条 第一条の規定による許可を受けず、又は前条第三項の条件に違反して行われた行進或は集団示威運動を計画し、参加し、又は第三条の許可申請書に故意に虚偽の事項を記載したものは、これを一年以下の懲役若しくは禁錮又は五万円以下の罰金に処することができる。

第六条 此条例の如何なる部分も、(イ)第一条に定めた行進又は集団示威運動以外の公の集会を催す権利を如何なる方法に於ても禁止又は制限し、又は(ロ)公の集会、政治運動若しくはプラカード、出版物その他の文書、図画等の監督又は検閲の権限を公安委員会、警察職員又はその他の市吏員若しくは職員に与えたものと解釈してはならない。

第七条 此条例の如何なる部分も、公務員の選挙に関する法律に矛盾し、又は選挙運動中における政治集会若しくは演説の事前届出を必要ならしめるものと解釈してはならない。

第八条 この条例の施行について必要な事項は、別に公安委員会が

これを定める。

附 則

この条例は、公布の日から、これを施行する。

規 則

行進及び集団示威運動に関する条例施行規則次の通り定める。

昭和二十四年六月一日

京都市公安委員会

京都市公安委員会規則第二号

行進及び集団示威運動に関する条例施行規則

第一条 行進及び集団示威運動に関する条例（以下条例という。）

第二条の許可申請書はすべて二通提出しなければならない。

第二条 所轄警察署長許可申請書を受理したときは、直ちに警察局長を経て公安委員会に送付しなければならない。

第三条 公安委員会許可申請書を受理したときは、直ちに許可、不許可を決定し、申請書の一通にその旨、条件及び遵守事項を附したときは、その条件及び遵守事項を記入し、警察局、所轄警察署長を経て申請者に交付するものとする。

前項の許可、不許可は遅くとも行進又は集団示威運動の開始時刻より二十四時間前までに申請者に対し通知しなければならない。

第四条 公安委員会、警察局及び警察署には別に定める様式を行進又は集団示威運動許可申請書処理簿を備付け、許可申請のあったときは、その申請年月日、申請者の住所、氏名、申請の概要、送付年月日等を記載しなければならない。

申請に対し許可、不許可の処分をなし又は条件及び遵守事項を

附して許可した場合には、その条件及び遵守事項を記載しなければならない。

条例第二条の申請者は、警察署において署名捺印（又は拇印）の上許可、不許可の書類を受領するものとする。

第五条 条例第一条及び第四条第三項の規定による条件は、公安保持上特に必要がある場合を除き、次の基準を超えない。

一 進駐軍事務に支障を及ぼさないこと

二 府庁、市役所、税務署、裁判所を含む官公衙の出入口附近において行進が開始又は終了し、或は集団示威運動が行なはれることにより国の事務又は公共事務が妨害せられないこと

三 兇器、武器を携帯し又は泥酔したる者を参加せしめないこと

第六条 公安委員会は、行進又は集団示威運動を許可するに当り次のような遵守事項を附けることが出来る。

一 適當数の自治的整理員を附けること

二 行進は四列縦隊以下とし、一隊の人員は百人を限度とし、各隊の間は十米を保つこと

三 各隊には標識を附けた五人以上の指揮者を置くこと

附 則

この規則は、公布の日から、これを施行する。

二、 第二次京都市公安条例

行進及び集団示威運動に関する条例次のように、改正する。

昭和二十五年十一月二十一日

京都市長 高山 義三

京都市条例第六十二号

集会、集団行進及び集団示威運動に関する条例

この条例は、占領政策に違反する行為又は社会不安をしようとする行為を未然に防止しようとするのであって、もち論日本国憲法の定めるところによる集会をなし、又は行進を行う等の国民的権利をいたずらに制限し、あるいは否定するものではない。但し、この権利を享受するに際しては、日本国憲法第十二条の定めるところにより、すべての国民の権利が侵害を受けず、且つ、政治的主権の原則が脅威を受けることのないためには、その行使に特定の要件を附することが必要であり、この趣旨に基き、ここにこの条例を制定する。

第一条 道路その他公共の場所で集会若しくは集団行進を行おうとするとき、又は場所のいかんを問わず集団示威運動を行おうとするときは、公安委員会の許可を受けなければならない。但し、次の各号に該当するような公共の安寧秩序を維持する上に直接危険を及ぼさないことの明らかに認められる場合は、この限りでない。

- 一 学生、生徒その他の遠足、修学旅行、体育、競技
- 二 通常の冠婚、葬祭等慣例による行事

第二条 前条の規定による許可の申請は、主催者である個人又は団体の代表者（以下主催者という。）から集会、集団行進又は集団示威運動を行う日時（七十二時間前までに次の事項を記載した許可申請書二通を開催地を管轄する警察署を経由して、提出しなければならない。）

- 一 主催者の住所、氏名、年齢、電話番号
- 二 前号の主催者が京都市以外に居住するときは、京都市内における連絡責任者の住所、氏名、年齢、電話番号

公安条例の憲法的考察

- 三 集会、集団行進又は集団示威運動の日時
- 四 集会、集団行進又は集団示威運動の進路、場所及びその略図
- 五 参加予定団体名及びその代表者の住所、氏名、年齢
- 六 参加予定人員

七 集会、集団行進又は集団示威運動の目的及び名称

第三条 公安委員会は、前条の規定による申請があったときは、集会、集団行進又は集団示威運動の実施が公共の安寧を保持する上に直接危険を及ぼすと明らかに認められる場合の外は、これを許可しなければならない。但し、次の各号に關し必要な条件をつけることができる。

- 一 官公庁の事務の妨害防止に關すること
- 二 じゅう器、きょう器その他の危険物携帯の制限等危害防止に關すること

三 交通秩序維持に關すること

四 集会、集団行進又は集団示威運動の秩序保持に關すること

五 夜間の静ひつ保持に關すること

六 公共の秩序又は公衆の衛生を保持するためやむを得ない場合の進路、場所又は日時の変更に關すること

公安委員会は、前項の許可をしたときは、申請書の一通にその旨を記入し、特別の事由のない限り集会、集団行進又は集団示威運動を行う日時の二十四時間前までに、主催者又は連絡責任者に交付しなければならない。

公安委員会は、前二項の規定にかかわらず、公共の安寧を保持するため緊急の必要があると明らかに認められるに至ったときは、その許可を取り消し又は条件を変更することができる。

公安委員会は、第一項の規定により不許可の処分をしたとき又は前項の規定により許可を取り消したときは、その旨を詳細な理由をつけて、すみやかに市議会に報告しなければならない。

第四条 公安委員会は警察長に、第一条の規定、第二条の規定による記載事項、前条第一項但し書の規定による条件又は同条第三項に基づく処分に違反して行われた集会、集団行進又は集団示威運動の参加者に対して、公共の秩序を保持するため、警告を発し、その行動を制止し、その他違反行為を是正するにつき必要な限度において、所要の措置をとらせることができる。

第五条 第二条の規定による許可申請書に虚偽の事実を記載して提出した主催者、及び、第一条の規定、第二条の規定による記載事項、第三条第一項但し書の規定による条件又は同条第三項に基づく処分に違反して行われた集会、集団行進又は集団示威運動の主催者、指導者又は煽動者は、これを一年以下の懲役若しくは禁錮又は五万円以下の罰金に処する。

第六条 この条例の各規定は、第一条に定めた集会、集団行進又は集団示威運動以外に集会等を行う権利を禁止し若しくは制限し、又は集会、政治運動を監督し若しくはブラカード、出版物、その他の文書、図画を検閲する権限を公安委員会、警察職員又はその他の市の職員に与えるものと解釈してはならない。

第七条 この条例の各規定は、公務員の選挙に関する法律に矛盾し、又は選挙運動中における政治集会若しくは演説の事前の届出を必要ならしめるものと解釈してはならない。

第八条 この条例の施行について必要な事項は、別に公安委員会が定める。

附 則

この条例は、公布の日から、施行する。

○規 則

京都市公安委員会規則第十三号

行進及び集団示威運動に関する条例施行規則を次のように、改正する。

昭和二十五年十一月二十一日

京都市公安委員会

集会、集団行進及び集団示威運動に関する条例施行規則

(条例の解釈適用)

第一条 不特定、多数人の自由に出入し得るところは、すべて集会、集団行進及び集団示威運動に関する条例(以下条例という。)

第一条中の「公共の場所」に該当するものとする。

第二条 以下略。