

令和8年6月25日 江藤隆之 内閣委員会  
本人作成（引用・参照部分については都度出典を表示）  
意見陳述要旨

1 理論面

a) 立法事実

・「法律の必要性を根拠付ける社会的、経済的な事実。立法目的の合理性及びそれと密接に関連する立法の必要性を裏付ける事実のみでなく、立法目的を達成するための手段が合理的であることを基礎付ける事実も含まれる。」（法令用語研究会編『有斐閣法律用語辞典』（第5版、有斐閣、2020）1171頁）

b) 保護法益

・（わいせつ物頒布等（175条）が「健全な性風俗」を、賭博罪（185条以下）が「勤労の美風」を保護するとする立場に対して）「これらは『社会倫理』の言い換えにすぎず、『法益』と呼びうる実体を備えたものとはいい難い。」（松原芳博『刑法総論』（第4版、日本評論社、2025）18頁）

c) 客体

・国旗及び国歌に関する法律に定める国旗との関係次第では罪刑法定主義上の問題が生じうる。

d) 行為態様

- ・法律案に定める行為「人に著しく不快又は嫌悪の情を催させるような方法により、公然と国旗を損壊し、除去し、又は汚損した者」
- ・公然と：不特定または多数人が認識し得る状態（最判昭和36・10・13刑集15巻9号1586頁：名誉毀損事件）  
⇒配信により不特定又は多数人が認識し得る状態に置かれる場合には、公然性が認められる余地がある。

2 適用面

a) 適用範囲

外国国章損壊等罪（92条）：公刊された判例集で確認できる適用例（有罪確定例）は、明治40（1907）年の制定以来の約120年間で1件にとどまる。

・中華民国（当時）大阪総領事館に台湾独立派の被告人が侵入し、落書きにより建造物を損壊し、国章をベニヤ板で覆った事案

⇒最三小決昭和40年4月16日（第1審大阪地判昭和37年6月23日〔国章損壊等について無罪〕、控訴審大阪高判昭和38年11月27日〔国章損壊等につき「除去」を認めて

有罪))

⇒外国国章損壊罪の成否にかかわらず刑の重さは変わらなかった。すなわち、地裁判決および控訴審判決はいずれも被告人2名に対し、それぞれ懲役8月及び懲役4月を言い渡しており、最高裁もこれを維持した。

・日中友好協会長崎支部主催の中国の切手、切り紙の展示即売会会場において、この中国展が、同支部主催の中華人民共和国の物産展示であることを標示するために、天井の蛍光灯から吊り下げ掲示されていた同支部の中華人民共和国国旗様の旗一枚を、両手で引き下ろして取り除いた事案

⇒長崎簡命昭 33・12・3 一審刑集 1巻 12号 2266 頁で取り扱われた本事案では、当該「国旗様の旗」を刑法 92 条の対象とは認めずに軽犯罪法違反で処断したことが確認できる。

⇒「外国国旗」を損壊して有罪確定した事案は公刊された判例集では確認できない。

#### b) 刑の重さ

・有力説：他人所有の外国国章を損壊したときは、器物損壊罪ではなく、軽い方の外国国章損壊等罪が成立する。(山口厚『刑法各論』〔第3版、有斐閣、2024〕553頁)

⇒日本国旗損壊罪が成立すると、他人所有の国旗損壊は刑が軽くなる可能性がある。

・ただし、私見では器物損壊と国章損壊は観念的競合として処理されるべきであると考えられる。

⇒その場合でも、他人所有の国章損壊について、器物損壊罪を超えて刑罰が重くなるわけではない。これを、日本国旗損壊罪に当てはめてみると、他人所有の国旗について法律の制定は無意味または逆効果となる。

⇒本法案が独自の意味を持つのは、主として自己所有の国旗の損壊等を処罰する場面であるが、そうすると違憲の疑いが強まり、起訴又は公判維持には慎重な判断を要すると思われる。

#### c) 現実に起きうること

・萎縮効果

⇒立件されなくても、表現の計画段階、法律相談段階で表現を控える可能性がある。

・通報

⇒立件できない事案が多く通報され、現場への悪影響が及ぶ可能性もある。

#### 3 まとめ

・本法案については、理論面および適用面において、なお検討を要する重要な課題が残されており、その成立には慎重な審議が求められる。

以上