

自衛隊の合憲性・違憲性

The Constitutionality or the Unconstitutionality of the Self-Defense Forces

新潟歯学部 山 口 五 郎

Goro YAMAGUCHI: The Nippon Dental University, Hamaura-cho 1-8,
Niigata 951, JAPAN

(1989年10月12日 受理)

1

最近の政治的動向として、与・野党間における政権交代の機近しとする野党の側に政権担当に備える「現実的政策」を示すものがある。その一つとして、日米安全保障条約体制および自衛隊の存続容認論がある。かつての「自衛隊違憲合法論」と照合してみると、その特色として、憲法との関係に触れてはいないが、しかしさればと云って、「自衛隊合憲論」への変化ともいえない。その点で合憲論とは一線を画するもののように見える。

野党がみずから政権担当の機近しとしながら、従来の主張を緩和して与党の政策主張に近づくことは、一見矛盾と思われるが、従来の自説の非現実性に対する反省と、それに基づく政策変更を示したものと云えようし、一国の外交・軍事に関する政策の変更がそう容易なものではないという一面も伏在するであろう。

そもそも、自衛隊合憲の論拠は、憲法第9条が自衛隊を否定するものでないこと、より正確にいえば、同条が自衛権行使の準備としての軍備保持を禁止するものではないことにある。「自衛隊」という呼称もまさにここに由来する。第9条のこの解釈が無理であること、それにもかかわらず自衛隊を保持する以上は、その合憲性の論拠をこの解釈に求めざるをえないことも周知のとおりである。

このような法的状態は、第2次世界戦争後の連合国による日本占領、占領初期における

早急な現行憲法の制定、およびその後における占領基本政策の変更を根源とするものである。(拙稿・本誌第14号) 占領終了後、すなわち平和条約発効後、日本政府は日米安全保障条約、および警察予備隊・保安隊さらに自衛隊という一貫した軍備を外交・軍事の基本として、現在まで37年余を経過して来た。これに対抗して唱えられた自衛隊違憲論は、形式的法論理の正当性にもかかわらず、その拠って立つ基盤としての政治論に大きな欠陥をもっていたと思われる。違憲という大弱点を内包しながら反対論を抑制しえたのは、合憲・違憲論争が由来する歴史的経緯に対する暗黙の理解に負うところが大きかったといえよう。現に、国会における与・野党間の勢力差に大きな変化をもたらした最近の参議院議員通常選挙の争点は、日米安全保障条約や自衛隊の問題ではなかったにもかかわらず、野党側が政策変更の課題として大きく取り上げたという事実はそれを物語っている。

自衛隊合憲論の立場を固守しながら、同時に憲法改正を意図する勢力、これに対して、自衛隊違憲論を主張して現行憲法の維持を強調する勢力——これら対立する両勢力の間において、自衛隊の維持存続について表明されて来た見解の隔たりは、現在大いに狭まっているといえよう。とはいえ、非武装中立を理想として掲げるものにとって、自衛隊は非武装に、日米安全保障条約は中立に、それぞれ相反するものであるから、この理想を掲げ続ける限り、自衛隊を容認することは、多かれ少なかれ「当面性」を免れえないし、逆にいえば、この当面性は、この理想を実現することが少なくとも現在においては不可能であることを、意味するのではないだろうか。

現行憲法改正反対と自衛隊違憲とを主張する立場にとって、違憲状態を容認することは、少なくともその状態の積極的打破はしないということであるから、違憲の主張は表面化しないほうが政略的得策と考えられるのであろう。同じく野党という基盤の上に立ちながら、これを物足らずとして、現実的政策への転換過程において、自衛隊合憲を鮮明にすべしとする見解が打ち出されていることは、まさにこの事情によるのである。

2

憲法第9条は軍備に関する否定的規定である。この本来否定的な規定の解釈に、自衛隊という軍備の法的肯定を求めることは不可能である。旧憲法第73条に定められた改正手続に従って、旧帝国議会において審議されたころ、新憲法においては自衛権も認められないことを、内閣総理大臣は明言したのである。これに関してやや厳密に言えば、国家に自衛権がないことと自衛の軍備がないことは別であるが、自衛権のないところに自衛の軍備はありえない。もっとも、敗戦後の占領下において早急に制定されざるをえなかった

憲法に恒久性があるはずがなく、せいぜい占領下の暫定憲法でしかないという基本認識があり、占領軍による厳格かつ巧妙周到な言論統制の下で、政治要路者の言説が、その真意に出たものでないことも少なくなかった。

たとえば、警察予備隊創設強行のような、朝鮮半島動乱を契機とす占領政策の具体的転換に対応する国内外における日本再軍備論の台頭は占領期間中にもみられたが、再軍備論と憲法改正論が堂々と表舞台に出たのは、やはり占領終了後、すなわち、占領軍による言論統制が消滅した後である。ここに保守政党の偽らざる真意を見出だすことができる。

占領下の警察予備隊は、その名が示すとおり国内治安維持部隊であったが、占領後の再軍備は結局これを母体とする増強発展の一路をたどることになる。その思考論議過程においては、警察予備隊を母体としない再軍備もありえたが、そこには憲法違反の問題、憲法改正の困難が大きな障害として横たわっていたと思われる。この過程が占領下から占領終了後へ一貫して今日に至るがゆえに、現行憲法下における自衛隊の合憲性が主張される。占領下の憲法の「暫定性」が占領終了後になんらの改正も受けずに「恒久性」を帯び、他面において、再軍備が進行し、それが増強されたという歴史的事実から生ずる苦肉の策というべきではないだろうか。

概括的に自衛隊と日米安全保障条約とをそれぞれ国内および国際事項に大別しても、それら両者は事実上軍事体制として密接不可分に結合している。両者ともに憲法との関係で、違憲性を論ぜられた事実にかんがみても、両者のこの結合関係は明らかであり、本稿の初めに述べたように、両者の存続を組み合わせる論ずる政党の見解もその事情を物語っているといえよう。

そもそも日米安全保障条約は、アメリカを含む連合国との平和条約によって占領が終了した後の米軍日本駐留の法的根拠として、両国間に締結されたものであるが、1960年その改正に当たり、大きな政争が激しく展開された。いわゆる「60年安保」である。改定反対論の根底にあった「米戦争勢力、中・ソ平和勢力」論は、極端な牽強附会の説であったが、言論の上でその批判を封殺するほどの勢力に達した。激しい政争の後に、事態は条約の改定で一段落し、改定条約は今日まで継続している。

しかし、その後の軍事に関する反米運動には、依然として安全保障条約改定反対運動の系譜が看取される。先に述べたような自衛隊創設の歴史的経緯、および第2次世界戦から現在に至る国際情勢を考えれば、自衛隊と安全保障条約が不即不離に論ぜられるのはやむをえない一面もあるが、元来一国の軍備と国際軍事体制との間には、混同を避けなければならない他面も厳然として存在する。国家の存立繁栄を思うならば、これは忘れてはならない歴史の教訓であろう。

今日、野党連合政権構想をめぐる諸野党間の論争の中において、自衛隊の合憲性を明示的に認めようとする要求がある。わが国の軍備を合憲たらしめるためには、現行憲法下における苦肉の策に拘泥することなく、憲法改正を勇敢に主張することが、与・野党を問わず、政党として歩むべき正道ではなからうか。憲法改正に手を触れずに自衛隊を維持存続するという、法的には極めて異常な奇型的国家状態をこのまま継続してよいのだろうか。この点はくれぐれも真剣に考究すべきである。

3

憲法第9条の規定解釈について、百歩を譲って、かりに自衛隊が同規定に違反しないとしても、自衛隊の存在を積極的に肯定すべき積極的根拠を憲法の中に見出すことはできない。

大日本帝国憲法の第11条乃至第14条の軍事に関する規定の多くは天皇の権能に関するものであるが、後に天皇の統帥権をめぐる、政治的・法的論議を生むことになった。明治維新以後のわが国軍備は憲法制定以前に創設され、天皇統帥の思想はほぼ確定されていた。統治権総攬者たる天皇の権能に軍の統帥権を属せしめることは、諸外国の例にならなくても当然かつ最善のことと考えられたのであろう。維新以来最後の内戦たる西南戦争を経て、天皇の統帥権がことさらに強調されたことは「陸海軍人に賜りたる勅諭」の明文によっても明らかであり、さらに憲法規定にもなった。この規定にいささか不備な点もあったがために、昭和初期に統帥権が不当に拡張解釈され、それを利用する政治勢力が陸海軍にも及んだ。

現在、自衛隊の最高指揮権は内閣総理大臣に属するとされるが、これは憲法規定以外の法令によるものである。憲法における軍事規定の不存在が、実状に照らして、いかに重大であることか。

この問題は、「自衛隊が合憲なるがゆえに」という理由だけで解決されうるものではない。たとえば、自衛権の行使について、集団的自衛権を違憲とし、個別的自衛権を合憲とする説が深く検討されることなく、あたかも当然自明のように巷間しばしば聞かれるが、その集団的自衛権の意味についてさえも、一般には理解が浅いと思われる。(拙稿・本誌第16号)

国際連合加盟国、連合国の平和条約当事国および日米安全保障条約当事国としての日本には、個別的自衛権と並んで集団的自衛権が明示的に認められている。政策として集団的自衛権を行使しないことは、法理論上許されるが、しかし、個別のおよび集団的自衛権

の間に、合憲・違憲という差異が生ずる論拠はきわめて不明確といわねばならない。

集団的自衛権は政策上これを行使しないということとそれが憲法に違反するということは、本来異なる別個のことである。たとえば、非武装中立の政策をとることと、憲法上個別の自衛権が認められることとの間に本来相違があるようなものといえよう。政策として意図する作為または不作為を、憲法解釈に即せずに、常に合憲または違憲の観点からだけ実現しようとするには、国の将来に禍根を残す危険がある。同時に、憲法軽視を助長する恐れがある。

憲法違反の事態をことさらに合憲として発展させる既成事実の積み重ねは、やがて反対論者の諦めまたは納得を生ぜしめることがある。自衛隊違憲を主張して来た反対論者がその維持存続を容認することは、違憲という重要な論拠を撤回することと考えねばならない。その限りにおいては、自衛隊合憲論の勝利であり、違憲論の敗北というべきであろう。

4

第2次世界戦争直後、日本の進路目標として「文化国家」の建設が謳われ、「非武装中立」が唱えられた。当時を生きた日本人の多くは、「文化国家」の空虚な響きを実感し、「非武装中立」に敗戦国の哀れな宿命を感得したであろう。人びとが渴望したことは、今日の経済的繁栄の中では想像すらできない欠乏貧窮からの脱却であった。

先に述べたように、占領終了後の日本は非武装中立という安全保障の方途はとらなかったし、文化国家も経済復興と繁栄のかけにかすみがちな影像であった。もちろん、文化国家と経済大国とは相矛盾するものでなく、経済大国としての日本の中に、それに相応する文化国家としての日本が建設されたことも否定しえない。経済的繁栄と安全保障との密接不可分の関係を考えれば、戦後日本の政治が大きく進路を誤って来たとはいえない。いな、大きく成功への道を歩んで来たといってさしつかえあるまい。特に経済、軍事および外交の面においてそうである。

これらは変動する国際情勢に連動するもので、国際情勢の変動推移が有利にくみしたに過ぎないと説かれることもあるが、もし国際情勢への対応を誤れば、政治は大きく失敗するものであり、日本政治のかなりの成功は、その対応の成功に負うものといえよう。

もとより、戦後日本政治の出発点には敗戦降伏という厳然たる事実があり、この事実に伴って約6年8か月にわたる長期の占領があった。今にして思えば歴史的宿命というよりほかないこの事実を無視する思考や主張は、それがいかなる美辞麗句をもって飾られようとも、現実政治の中では、理想というよりも迷妄というべきであろう。非武装中立の理

想のごときもこれに属する。

それゆえに、憲法改正は急がれねばならない。国家の軍事体制の整備のためには、憲法における軍事規定の不存在は是正されることが必要である。その上で、憲法を頂点とするところの一貫した法令が整備されねばならない。

文民統制、非核3原則、予算枠の厳守というような抑制的原則のみによって、軍備が維持され、効率的に運営されるものではあるまい。既成事実として自衛隊に存在理由があるという認識が従来の反対論者によっても示されて始めた政治情勢をいかに活用するか。これは憲法改正を主張して来たものにとって、現下の重大な責任ではないか。 (完)

参 考 文 献

- 1) 新憲法の誕生, 古関彰一, 中央公論社
- 2) 官僚と軍人, 廣瀬克哉, 岩波書店
- 3) 閉された言語空間, 江藤淳, 文芸春秋
- 4) 再軍備とナショナリズム, 大嶽秀夫, 中央公論社