



Title	北海道大学法学会記事
Citation	北大法学論集, 72(1), 195-197
Issue Date	2021-05-31
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/81565
Type	bulletin (other)
File Information	lawreview_72_1_07_Hogakkai.pdf



[Instructions for use](#)

北海道大学法学会記事

○2020年12月24日午後3時より

「戦後憲法学と平和主義」

報告者 鈴木 敦

出席者 43名

一 問題の所在

戦後憲法学の歴史のなかで最も激しい議論の対象となってきたのが日本国憲法第9条であることは論を俟たない。本条は、第1項に戦争放棄を、第2項に戦力不保持・交戦権の否認を明示している点で、「比類のない徹底した戦争否認の態度を打ち出し」た規定であると評されてきた（芦部信喜）。

そして、こうした非武装平和主義の理想を擁護する立場から、政府によって済し崩し的に進められてきた事実上の再軍備過程を厳しく批判し、これに反対する論陣を張ってきたのが戦後憲法学の一つの大きな潮流であった。

もっとも、ひとくちに戦後憲法学といっても、その内実は多岐多様であり、これを一概に論ずることはできない。そこで本報告では、戦後憲法学の世代論や学会の動きにも注目し、第9条をめぐる憲法学の多様な言説の形成・展開・変遷の過程の通時的な検証を試みた（なお、紙幅の制約上、以下の内容は報告の一部の要旨に止まらざるをえなかったことをお断りする次第である）。

二 戦後憲法学における「世代」と「学会」

戦後日本では、新憲法施行翌年の1948年に憲法・行政法・国法学を包括する日本公法学会が創設されたが、同会は、多様な政治観を有する公法学者を広く会員とし、また、純粋な学術研究学会を志向した経緯もあり、上述の政府による再軍備過程や改憲路線に対しても具体的な対応を示していなかった。

他方、自主憲法制定を目指す政府の主導で1956年に設置された憲法調査会へ

の危機意識から新設されたのが、「戦後第1世代」の憲法学者を代表する宮沢俊義や清宮四郎らを発起人とする憲法問題研究会(1958年)、戦前から在野の憲法学者として活動した鈴木安蔵を初代代表とする憲法理論研究会(1964年)、小林直樹や芦部信喜といった「戦後第2世代」の憲法学者を中心とする20名が発起人に名を列ねた全国憲法研究会(1965年)の各団体である。

これらの研究会のなかでも第9条の理念を基礎とする戦後の平和運動に大きな足跡を残してきたのが全国憲法研究会(以下、「全国憲」)であった。発足当初の全国憲の性格を特徴づけていたのは、①「戦中派」としての強固な世代意識と、②「非武装平和」を志向する護憲論であった。実際に、20人の発起人らの経歴からは、その3分の2までもが何らかの形で軍歴を有し、中心世代が学徒出陣により戦争への協力を強いられた経験をもつ事実が明らかとなる。

なお、発足当時の全国憲は、会員の対象者を30歳から50歳の憲法研究者に限定したが、このことは、宮沢や清宮らの「先輩世代を締め出す形」(石川健治)で新たな研究会が立ち上げられたことを意味しており、こうした判断は、戦中派を自認する「戦後第2世代」の戦争体験を背景とする第9条の「非武装平和」理解に基づく護憲論を純化させる意味合いを伴っていた。

三 第9条訴訟の本格化と憲法学者

全国憲は、当初より組織的かつ精力的に第9条の総合的な研究を進めたが、その理論的及び実践的な協力のもとに、自衛隊違憲訴訟が本格化したのもこの時期であった。こうした第9条護憲運動の一つの到達点に、いわゆる「平和的生存権」(憲法前文)の具体的権利性を認め、自衛隊に対する違憲判断を示した1973年の長沼事件札幌地裁判決を位置づけることができるだろう。

もっとも、1976年の本件控訴審判決が、旧日米安保条約と在日米軍の憲法適合性が争われた1959年の砂川事件上告審判決の論理を応用するかたちで、統治行為論を用いて自衛隊(法)に対する憲法判断を回避したことは、その後の下級審判決にも決定的な影響を及ぼし、これ以降、憲法訴訟を通じた「非武装平和」実現の道は、実質的に閉ざされることとなる。

四 国民意識の変化と憲法学説の動向

なお、第9条訴訟の動きと相前後して、1970年代半ばには国民の80%以上が継続的に自衛隊の必要性を認めるに至っている。こうした国民意識の顕著な変化を受け、1980年代以降には、全国憲発起人のなかからも、自衛隊「違憲・合法」説(小林直樹)や憲法第9条変遷論(橋本公巨)という新説が現れたが、その一

方で、「戦後第2世代」とその問題意識を引き継いだ「戦後第3世代」の非武装平和論は、憲法解釈論から具体的な平和政策論へと議論を拡大していった。

しかし、自衛隊違憲論を前提に、組織改編を通じた自衛隊の解消を目指すこれらの政策提言は、政府の防衛方針や世論とはかけ離れたものであったため、国政への影響力は限定的なものに止まらざるをえなかった。

五 国政における政治的決着とその影響

1990年代に入ると、東西冷戦の終結もあり、自社さ連立政権に参加した日本社会党が、同党が堅持してきた「非武装中立」政策を断念し、従来からの政府見解に基づく「安保堅持・自衛隊容認」の判断（1994年）を示したことで、自衛隊の憲法適合性をめぐる論議は一定の政治的決着を見る。

こうした社会党の変説は、当然に非武装平和を志向する憲法学者らの厳しい批判を受けもしたが、他方で、「戦後第2世代」の憲法学者のなかにも、芦部信喜による「政治的マニフェスト説」（高柳賢三説）の再評価や、阿部照哉による「護憲的改憲論」など、いくつかの自省の動きが見られるようになる。

また、この頃には、戦後第2世代・第3世代の門下生にあたる世代（第4世代）までが憲法学の担い手として活動を始めているが、そうした次世代の研究者のなかでは、現実と著しく乖離した自衛隊違憲論を憲法学者が主張し続けることのマイナス面も意識されるようになり（高橋和之）、さらに、非武装を前提としない「穏やかな平和主義」を容認し、自衛隊の存在を合憲とする学説が次第に有力に展開されることとなっていった（長谷部恭男）。

六 おわりに——第9条学説はどこへゆくのか

第9条は曲がりなりにもその命脈を保ってきたが、それと同時に自衛隊自体も60年以上にわたり安定的に存続してきた。今日、両者の関係を「第9条か自衛隊か」という二者択一ではなく、「第9条も自衛隊も」という形で支持する国民が多数を占めることは驚くにあたらないであろう。もっとも、上述のような第9条学説の変遷をどう評価すべきかという問題については、これからの憲法学の担い手に課せられた重要な課題であるように思われる。

なお、自衛隊の存在を容認することは、第9条の法規範性の否定を意味するものではない。実際に第9条は、自衛隊活動の限界を画する規定として機能してきたし、それを研究対象とする憲法学の意義も失われるわけではない。その意味で、第9条は、今後も憲法学の「主戦場」であり続けるであろう。