

平成28年(ワ)第308号 平成29年(ワ)第345号

「戦争法」強行成立損害請求事件

原告 ○○ ほか37名

被告 国ほか4名

準備書面(31)

被告国第5準備書面に対する反論

一 原告らの「不断の努力」を侵害する本件「戦争法」と文書提出命令文書の関係 一

2019年2月13日

松山地方裁判所 御中

選定当事者兼原告 ○ ○ ○ ○

選定当事者兼原告 ○ ○ ○ ○

選定当事者兼原告 ○ ○ ○ ○

原告 ○ ○ ○ ○

原告 ○ ○ ○ ○

原告 ○ ○ ○ ○

被告国第5準備書面に対する反論

—原告らの「不断の努力」を侵害する本件「戦争法」と文書提出命令文書の関係—

目次

はじめに	3
第1 憲法研究者の深瀬が言い残した「学問より実行」の意味	3
1 憲法研究者である深瀬が言い残した憲法の「実行」とは.....	3
2 その「実行」は、「人々の権利に対応する義務の履践ではない」.....	4
3 自分自身の権利が争われていることへの対応としての「実行」の「義務」.....	5
4 他者の権利に対応する義務の「実行」の意味とは	6
5 小結(他者の権利を自己の権利保護と位相し「実行」する「不断の努力」の義務).....	8
第2 原告らの「不断の努力」という義務を侵害する本件「戦争法」.....	8
1 本件「戦争法」は、国際社会の軍事緊張を高め、人々の「平和的生存権」を侵害する ...	8
2 「平和的手段」による「平和」の実現における原告らの憲法上の義務	11
3 小結(文書提出命令申立文書は、原告らの利益に直接かかわる文書)	15
第3 派遣自衛隊員(第三者)の権利を原告が援用する妥当性	16
結語.....	16

はじめに

憲法研究者の深瀬忠一(北海道大学教授)が、亡くなる前日、病床を訪れ、憲法について自ら書いた文章を読み聞かせた若い友人・吉田行男氏に、『『学問より実行』と伝えた。』とある(下記参照)。深瀬は、酪農家の野崎兄弟が、北海道恵庭町にある自衛隊の演習場の砲撃訓練などによる耐え難い轟音により日常生活が侵害され、その改善を自衛隊に求めたが改善されないので、やむを得ず通信線を切断した事件(恵庭事件)の特別弁護人などを行い、憲法前文と同9条を中心に据えた「平和的生存権」(著書『戦争放棄と平和的生存権』岩波書店)を残している。原告らも、この著書を参考にしてきた。蟻川恒正(日本大学教授)は、この「学問より実行」という一言から、権利としての「平和的生存権」と義務としての「不断の努力」の関係を『『不断の努力』と憲法』(法律時報89巻1号 2017年89巻1号 通巻1107号)と題して、権利と義務の関係を考察している。

原告らは、当書面で、蟻川のこの権利と義務の考察を引用しながら、被告国第5準備書面の文書提出命令の申立に関する意見への反論を行い、当該文書が、原告らの利益に直接かかわる文書であることを明らかにする。

また、こと「平和」ないし戦争及び「テロ」にかかわる事象は、いわゆる「平和的生存権」をめぐる権利であり、その被害ないし影響は甚大であり、地域ないし集団に被害が及ぶという特質がある。よって、自己と他者との境界が事実上存在せず、一体的であり、他者である派遣自衛隊員(第三者)の権利と自己(原告ら)の権利には、事実上境界が喪失し、派遣自衛隊員(第三者)の権利を援用する原告らの権利があることを明らかにする。

第1 憲法研究者の深瀬が言い残した「学問より実行」の意味

1 憲法研究者である深瀬が言い残した憲法の「実行」とは

蟻川は、『『不断の努力』と憲法』の中で、深瀬にとって、憲法の「実行」とはなにかを次のような考察をする。なお、下線は、原告らである。

1 憲法の「実行」

告別式での吉田の弔辞でこの言葉を聞いた深瀬の長女・えみ子さんは、遺族挨拶のなかで、次のように述べた。

「父は、特に晩年には、平和憲法、平和的生存権の「実行」ということを考えていたようです。吉田先生が、父が召される前日に、「学問より実行」と言ったことを教えてくださいました。農業開発関係のリサーチをすることとなった私には、「憲法は、守るより実行すべきだ」、との中村哲氏の新聞記事[毎日新聞2013年6月6

日夕刊(原告一証拠甲80号証)]をくれました。干ばつに苦しむアフガニスタンで、灌漑設備を建設し、砂漠を農地にするという大業を成し遂げられた中村氏は、憲法九条は住民と平和な信頼関係を築く安全保障であると語っておられ、こういう憲法の実行のしかたもあるのかと、はっとさせられました。父は、平和的生存権は、戦争がない状態だけではなく、飢餓、貧困、疫病、文盲などの「欠乏」をなくする世界に貢献する積極的な努力も要求していると話していました。平和憲法には、いろいろな「実行」の道があり、「のろきうし」の私でも、主が用いたもうなんらかの役割があるのでは、そしてどんなに小さくとも、与えられたタラントを、恐れて地の中にうずめることなく(マタイ25章25節)、生かせば、父も主もよしとしてくれるのではと、自分を励ましております」。

中略

深瀬は、1980年のある識演のなかで、次のように述べている。「宮崎医師は現在57才、女医の奥さんとともに、バングラディッシュに三度目の医療奉仕に出かけ、日夜をわかつたず、第三世界でも極貧の国の最も貧しい人々の生命や健康を救うため献身しつづけています。北大医学部を卒業された若き宮崎さんは、アメリカに留学、いわゆるエリート・コースを進むことに疑問を感じ、アフリカのオオ・オママというところに最初の医療奉仕に出かけます。……宮崎さんは、平和とは、たんにわが国に戦争がないから満足することではない。隣国から、いや人類から戦争と軍備の重圧と、そしてとりわけ、貧しい国々の人々から「恐怖と欠乏」(憲法前文)をとり除くこと、戦争がなくても経済・社会、軍事・治安権力、教育等の構造的に仕組まれた暴力によって「民衆に平和がない」状態から解放する(ガルトゥンク)、積極的、建設的なたたかひの過程でなくてはならないことを、身をもって教えてくれました。私の「平和的生存権」論は、恵庭・長沼裁判の総括ですが、その内容は、宮崎夫妻の生きた模範が支えていてくれるのです。・・・」。

中略

シュヴァイツァーも含めて、宮崎夫妻、中村氏に共通するのは、貧しい国に向いて医療奉仕活動に従事したことである。過酷な生活に喘ぐ人々の生命と健康に配慮し、これを守るべく努めることは、深瀬にとって、それらの苦しむ人々に「ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利」(憲法前文第2段)を保障することを意味した。(96～98頁)

以上のように憲法研究者である深瀬の憲法の「実行」とは、苦しむ人々に「ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利」を保護するための具体的な行為ということになる。

2 その「実行」は、「人々の権利に対応する義務の履践ではない」

蟻川は、「もしこれが権利であるとしたら、それに対応する義務が観念されるはずで

ある。だが、その義務は、誰が負うのであろうか。」との問いを發し、考察を深める。

バングラディッシュの貧しい人々の生命と健康を守る義務を負うのは、バングラディッシュ政府であって、日本国民たる宮崎夫妻ではない。同様に、アフガニスタンやパキスタンの貧しい人々の生命と健康を守る義務を負うのは、アフガニスタンやパキスタンの政府であって、日本国民たる中村氏ではない。

この厳然たる事実は、何を意味するか。

それは、深瀬が「ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利」を守る「実行」であると考えている宮崎夫妻や中村氏のおこないが、彼らが助ける人々の権利に対応する義務の履践ではないということである。(98頁)

このように、蟻川は、通常の憲法における「権利」と「義務」との関係に基づき、「宮崎夫妻や中村氏」の行為が、彼ら(宮崎や中村)が助ける人々(アフガニスタン人やパキスタン人)の権利に対応する憲法上の権利に対応する「宮崎や中村」らの義務の履践ではないと述べる。

3 自分自身の権利が争われていることへの対応としての「実行」の「義務」

蟻川は、そのうえで次のように「権利」に対応する「義務」の履行としての「実行」との関係やその意味をさらに掘り下げ、深瀬の先の言動の意味を考察する。

2 権利と義務

それならば、深瀬自身は、どうであろうか。

憲法研究者である深瀬の「実行」は、何よりもまず、恵庭事件への関与において示された。

中略

恵庭事件第一審の最終弁論において、深瀬は述べている。

「これは野崎さん兄弟だけの問題ではない。野崎さんが守ろうとした憲法上の徹底的に平和な人権主義か、検察官・自衛隊側が押しつけようとしている軍事的優越主義か、という憲法原則の争いであります。国民はどちらを勝たせるか高見の見物ではすまされない。ここでは、野崎さん兄弟を通じて自分自身の権利が争われているのだという本質をみななければならないと思うのであります」。

たとえ他者の権利であるとしても、その他者を通じて自分自身の権利が争われているといえれば、その権利を守ることは、そのまま自分の権利を守ることであり、そこには、権利保障者が負うべき義務とは異なる位相に属するものではあるけれども、その他者の権利を守る義務を觀念することが可能であるに違いない。この意味において、「自分自身の権利が争われているのだという本質」をこの裁判闘争のうちに認めた深瀬は、「恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する」野崎

兄弟の「権利」のための闘争において、義務を履行する者としての資格を主張することができたといえるであろう。

だが、そうであるとすれば、同じ理は、「恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する」バングラディッシュの人々の「権利」のためにたたかった宮崎夫妻にも、また、「恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する」パキスタンやアフガニスタンの人々の「権利」のためにたたかっている中村氏にも、当て嵌るはずである。

先に私は、宮崎夫妻や中村氏のおこないは、彼らが助ける人々の権利に対応する義務の履践ではないと書いたが、バングラディッシュの人々の権利・パキスタンやアフガニスタンの人々の権利を「自分自身の権利」と認めるここに述べ来った位相においては、彼らのおこないのうちにもまた、彼らが助ける人々の権利に対応する義務の履践を観念することができるといわなくてはならない。(98～99頁)

つまり、他者の権利の闘いであると高見の見物をせず、その他者の闘いを通じて自分自身の権利が争われているのだという本質を捉え直すことで、他者の権利を守るとは、そのまま自分の権利を守ることになるのであるから、他者の権利の闘いを自己の権利の闘いあると観念する対応の義務であると、深瀬の「実行」の意味を述べている。

4 他者の権利に対応する義務の「実行」の意味とは

しかし、蟻川は、「この義務は、では、何か。」と問い、さらに考察を次のように深める。

それは、他者の権利を自分自身の権利と認め、その他者が自らの権利のための闘争を義務づけられているように、その他者の権利の実現のためにたたかう義務である。

最終弁論で、深瀬は、「野崎さん兄弟を通じて自分自身の権利が争われているのだという本質をみななければならない」と述べたが、野崎兄弟を通じて自分自身の権利を見ることなど、はたして可能なのか。また、仮に、野崎兄弟のたたかいは、徹底的に平和な人権主義か軍事目的優越主義かのたたかいであって、「野崎さん兄弟だけの問題ではない」とする説得が奏功し、兄弟の権利は自分自身の権利であるとの共感が得られたとしても、さらにそこから、兄弟の権利の実現を自らの義務としてたたかうという地平までの距離は絶望的に大きいといわなければならない。(99頁)

このように、先に述べたように深瀬の「実行」は、苦しむ人々に「ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利」を保障するための行為であるが、しかしそれは、憲法的には、自己の権利に対応する自己の義務の履践ではない。つまり、それは、第一には、政府が「国民」に対してすべき義務である。しかし、「人々の権利を自分自身の権利と認めるここに述べ来った位相」により、他者の権利を自分自身の権利と認

め、その他者が他者自らの権利のための闘争を義務づけられているように、その他者の権利を他者の権利だけではなく自らの権利であると闘う義務であると述べている。つまり、Aという個人(自己)とBという個人(他者)は、絶大な権力を行使する国と個人との関係に立脚すれば、A(自己)とB(他者)は並列の関係にあり、国のBへの不当な権利侵害は、単にBの権利の侵害にとどまらず、Aへの権利侵害行為となる。したがって、Bの権利もAの権利として闘う義務となるということである。

しかし、蟻川は、野崎「兄弟の権利の実現を自らの義務としてたたかうという地平までの距離は絶望的に大きいといわなければならない」とし、「深瀬は、どう考えていたのであろうか。」と問い、次のように応答する。

深瀬、宮崎夫妻、中村氏は、いずれも、キリスト者として生き、小さな者に「恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利」を保障することを、隣人に対する厳しい義務として自らに課し、その使命に能う限り忠実であろうと努めた。深瀬にとって、「実行」とは、「恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する」他社[ママ]の「権利」の実現を自らの義務として履践するおこないを指す。

中略

憲法前文・第2段は、「われらは、平和を維持し、専制と隷従、圧迫と偏狭を地上から永遠に除去しようと努めてゐる国際社会において、名誉ある地位を占めたいと思ふ。われらは、全世界の国民が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利を有することを確認する」と定めている。

日本は、武力行使へとつながる国際貢献によってではなく、「恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する」他国の国民の「権利」を義務として守ろうとする個人の存在によってこそ、「国際社会において、名誉ある地位を占め」られるであろう。

跋

宮崎夫妻と中村氏の活動は、「恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する」他国の国民の「権利」を義務として守るおこないである限りで、深瀬の考える「実行」であり、そうであるが故に、日本国民の「名誉」(憲法前文・第2段)となる。

同様に、恵庭事件への深瀬の関与は、「恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する」野崎兄弟の「権利」を義務として守るおこないである限りで、深瀬の考える「実行」であり、そうであるが故に、「この憲法が国民に保障する自由及び権利」を支える日本国民の「不断の努力」(憲法12条)となる。(100～101頁)

以上のように、憲法研究者の深瀬の「学問より実行」とは、キリスト者として、隣人に対する厳しい義務として自らに課し、その使命に能う限り忠実であろうと努める「実行」ではなく、他者の権利を自分自身の権利と認め、その他者が自らの権利のための闘争を義務づけられているように、その他者の権利を自らの権利であると闘う憲法上の義務であるとする。そして、この義務とは、「この憲法が国民に保障する自由及び権利」

を下支える主権者の憲法12条の「不断の努力」という自己の憲法上の義務であると結論付けるのである。

5 小結(他者の権利を自己の権利保護と位相し「実行」する「不断の努力」の義務)

以上の考察を経て、蟻川は、次のように結んでいる。

深瀬の憲法論は、日本国憲法のなかに、こうした、いわばもうひとつの体系というべきものが隠されていて、公権力を義務者とする標準的な憲法の体を下支していることを、いつもわれわれに透かし見せてくれる。(101頁)

このように、深瀬の憲法論は、「公権力を義務者とする標準的な憲法の体」、つまり、主権者の権利を擁護する「義務」を負う公権力者(国)という主権者と国の「権利と義務」という「標準的な憲法の体」の背後に、権力を濫用し、主権者の権利を侵害する国があり、これを立憲主義原理に基づく憲法による制限により、主権者の権利を守らせるための「不断の努力」によって、本来の憲法としての機能を下支えする「実行」を必要であることを述べているのである。

蟻川は、この注として、「深瀬は、1964年に、『新憲法下においては、憲法こそが権力者や実力者の権力濫用やわがままから国民一人一人の人間の尊さと権利を守ってくれる身近な友であります。平和憲法が傷だらけになって倒れようとしているとき、国民こそがよき友として危急を救って健全なものとし、再び強くなった憲法によって自らの平和と人権を守ってもらおうではありませんか』と書いている。ここにも、公権力から国民を守る憲法という標準的な憲法理解を前提としつつも、国民——精確には個人というべきであろう——が憲法を賦活する契機を留保する基礎的な憲法理解が見られる。」(101頁)と付け加えている。つまり、本来の憲法体を下支えするための「不断の努力」としての深瀬の「実行」を「学問より実行」と深瀬は伝えているのである。

第2 原告らの「不断の努力」という義務を侵害する本件「戦争法」

原告らは、前述の「憲法が国民に保障する自由及び権利」を下支える主権者の「不断の努力」(憲法12条)の「実行」としての義務が本件「戦争法」によって侵害されると原告準備書面(11)、同(12)、同(14)、同(27)などで主張してきた。その概要は、次のとおりである。

1 本件「戦争法」は、国際社会の軍事緊張を高め、人々の「平和的生存権」を侵害

する

本件「戦争法」は、国際社会の軍事的緊張をより一層高め、「全世界の国民が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利」を次のように侵害する。

㉞ 本件「戦争法」は、日本が直接攻撃もされていないにもかかわらず自衛隊の出動が可能である。この自衛隊活動は、専守防衛(自衛目的)ではなく、米軍などと一体となる攻撃活動となる。つまり、本件「戦争法」に基づく自衛隊活動は、平和的手段による紛争の解決を目指すものではなく、軍事的(暴力的)手段による解決の採用であり、米国による他国攻撃に自衛隊が参加することである。本件「戦争法」は、「米国による他国攻撃に参加する」法律であり、自衛隊から攻撃隊への質的転換である。以下これを「㉞本件『戦争法』による攻撃当事国日本(人)」という。

㉟ 本件「戦争法」に基づく自衛隊活動(=攻撃隊活動)は、現地住民(子ども・女性・老人・男性など)の日常生活上の軍事的な緊張を高め、人権の基礎である「人格権(個人の尊厳)」と基本的人権の基礎をなす「平和的生存権」を脅かし、場合によっては加害行為(攻撃)を引き起こし、被害を受けた側の怒り・悲しみを引き起こし、敵愾心を高める。以下これを「㉟本件『戦争法』による攻撃当事国日本(人)に対する敵愾心涵養」という。

㊱ 本件「戦争法」を起因する自衛隊(=攻撃隊)活動により引き起こされた敵愾心は、当然ながら反撃や復讐の暴力となって当事国日本(人)に向かう。これを「テロ」と呼ばれることが多いが、その起因を棚に挙げている。以下これを「㊱本件『戦争法』による日本(人)への反撃」という。

㊲ 本件「戦争法」を起因とする日本(人)への反撃は、日本列島をも紛争地域に変え、日常の暮らしの基本的人権の基礎をなす「平和的生存権」を脅かす。以下これを「㊲本件『戦争法』による日本列島の日常生活の危険の増大」という。

つまり、被告らの本件「戦争法」の成立・施行とこれに基づく自衛隊活動(=攻撃隊活動)は、「㉞本件『戦争法』による攻撃当事国日本(人)」→「㉟本件『戦争法』による攻撃当事国日本(人)に対する敵愾心涵養」→「㊱本件『戦争法』による日本(人)への反撃」→「㊲本件『戦争法』による日本列島の日常生活の危険の増大」させる(詳細は原告準備書面(27)の「5 原告らの被害の客観的裏付け—『戦争法』による戦争の危険」の13~17頁)。

しかも、本件「戦争法」に基づく自衛隊の活動地域には、地理的制限がない。したがって、本件「戦争法」は、あらゆる地域における戦争や「テロ」といった軍事緊張を高め、それらの地域の人々の日常の生活現場における「平和的生存権」に甚大な被害(影

響)を及ぼす。また、自衛隊の活動が国外であっても、前述のように「㊦本件『戦争法』による日本(人)への反撃」→「㊧本件『戦争法』による日本列島の日常生活の危険の増大」として、投げると回転しながら飛んで手元にもどるブーメランのように日本に返ってくる。

先の「第1 憲法研究者の深瀬が言い残した『学問より実行』の意味」の新聞記事(毎日新聞2013年6月6日夕刊一証拠甲80号証)の中村哲は、憲法9条が果たしている役割を、「欧米人が何人殺された、なんてニュースを聞くたびに思う。なぜその銃口が我々(日本人。原告挿入)に向けられないのか。どんな山奥のアフガニスタン人でも、広島・長崎の原爆投下を知っている。その後の復興も。一方で、英国やソ連を撃退した経験から『羽振りの良い国は必ず戦争する。』と身に染みている。だから『日本は一度の戦争もせず戦後復興を成し遂げた』と思ってくれている。他国に攻め入らない国の国民であることがどれほど心強いのか。アフガニスタンにいれば『軍事力があれば我が身を守れる』というのが迷信だと分かる。敵を作らず、平和な信頼関係を築くことが一番の安全保障だと肌身に感じる。単に日本人だから命拾いしたことが何度もあった。憲法9条は日本に暮らす人々が思っている以上に、リアルで大きな力で、僕たちを守ってくれている。」「本当に憲法9条が変えられてしまったら……。僕はもう、日本国籍なんかいらぬです。」と述べている。

この「『日本は一度の戦争もせず戦後復興を成し遂げた』と思ってくれている。」との中村ないしアフガニスタンの人々の認識は、事実と反し、アメリカ軍の侵略戦争に日本(自衛隊)は加担(後方支援など)している。したがって、侵略戦争などを行うアメリカ軍の軍事行動に自衛隊が参加していることを世界の人々が知るところとなっている。本件「戦争法」によって、先の認識から日本を加害国と認識へと変化している。それは、中村哲のように海外で活動する人たちへ銃口が向けられることを意味する。この点を原告準備書面(24)で次の「I 意見書」を引用し、述べた。

現場で国際協力に携わるNGO関係者は、「駆け付け警護」が実施されれば、かえって自分たちが危険になると批判する。たとえばアフガニスタンで30年以上にわたり支援活動に携わってきた、中村哲医師は「『(現状では)海外で活動するボランティアが襲われても、自衛隊は彼らを救うことはできない』と言ったそうですが、全く逆です。命を守るどころか、かえって危険です。私は逃げます」と述べている(『西日本新聞』2014年5月16日付)。

こうした発言をしているのは中村哲医師だけではない。国内の74のNGO、職員ら547人が賛同しているNGO非戦ネットは2015年9月19日に「安全保障関連法採決に対する抗議声明」を出した。この抗議声明で「NGOに対し、『駆け付け警護』と称して武器を使用し武装勢力と交戦する事態となれば、NGOの中立性までが疑われ、取り返しのつかない犠牲を生み出す」、「安保関連法案は平和国家としての日本のイメージを一変させ、紛争に対する中立国としての『日本ブランド』はもはや通用しなくなります。こうしたなか、NGOの活動環境は著しく危険なものに変わるの明らかであり、NGO職員や現地協力者が紛争当事者から攻撃

され、『テロ』の標的となる危険性は格段に高まります」と指摘している。自衛隊がアメリカ軍などと共同で軍事活動をおこない、そうした自衛隊とNGOが共同で行動しているように見做されれば、NGO要員自体がアメリカ軍などの仲間と見做され、攻撃対象になる危険性が生じる。

しかも、戦争や「テロ」による被害は甚大で、その被害は個々人というよりも、地域社会全体に降りかかってくるという特性がある。一般的な保険では戦争による損害は免責事項になっている。これは、戦争の前記の特質を端的に示している。つまり、戦争の被害は甚大であり、地域ないし集団への「平和的生存権」の被害(侵害)となり、通常の個々人の「権利と義務」という憲法的枠組みを消滅させ、自己と他者の権利の侵害は一体であり、文字どおり運命共同体という特質がある。

したがって、本件の場合には、前述の他者の権利を自分自身の権利と認め(位相)、その他者が自らの権利のための闘争を義務づけられているように、その他者の権利を自らの権利であると闘う義務があるとし、その義務を「この憲法が国民に保障する自由及び権利」を下支える主権者の「不断の努力」(憲法12条)としての憲法上の主権者の義務となるとの回りくどい論証は不要で、文字どおり、直接の自己の憲法上の義務としての「実行」となる。

2 「平和的手段」による「平和」の実現における原告らの憲法上の義務

憲法前文の「政府の行為によつて再び戦争の惨禍が起こることのないようにすること」の「決意(①)」と、「日本国民は、恒久の平和を念願し、人間相互の関係を支配する崇高な理想を深く自覚するのであつて、平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しようと」の「決意(②)」であり、さらには、「われらは、平和を維持し、専制と隷従、圧迫と偏狭を地上から永遠に除去しようと努めてゐる国際社会において、名誉ある地位を占めたい」との「思(③)」いと、「われらは、全世界の国民が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利を有することを確認(④)」したということである。これは、憲法制定権力を有する国民(主権者)が定めた憲法の基本原則の一つの「平和主義」である。

「平和学の父」と呼ばれるヨハン・ガルトウングは、「戦争の不在」を「消極的平和」として、「構造的暴力」のない状態を「積極的平和」として区別するシエーマを提示し、「平和とは『紛争の非暴力的・創造的処理を可能にする状態(事態)』をいう。」と述べている。つまり、この「平和」とは、「平和的手段による平和」ということである。

憲法前文の文言の「平和」も、このような平和的(非暴力=軍事力の否定)手段による「平和」であることは、前述の「決意(①)」「決意(②)」「思(③)」「確認(④)」から明らかである(詳細は、原告準備書面(17)の5-7頁)。

つまり、憲法前文と9条との関係から、戦争の放棄・戦力の不保持・交戦権の否認に留まらず、積極的に平和的手段による紛争の解決を求めているということになる。

原告らは、訴状で、(ア)「先の侵略戦争の反省に基づき日本国憲法の前文の趣旨(政府の行為によって再び戦争の惨禍が起ることのないようにすることを決意し、恒久の平和を念願し、人間相互の関係を支配する崇高な理想を深く自覚し、平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、世界の安全と生存を保持しよう」と決意し、平和を維持し、専制と隷従、圧迫と偏狭を地上から永遠に除去しよう」と努めている国際社会において、名誉ある地位を占めたいと思う(以下「前文の趣旨」という。)の実現を求める愛媛県内に在住する者ら」であり、(イ)「前文の趣旨の実現を求める愛媛県外の日本国内に在住する日本国民ら」であり、(ウ)「前文の趣旨と同様に、国際社会の平和と平和的生存権が国際社会の平和に不可欠であると考え、それを求める国際社会に生きる者らである、とした。

つまり、日本国は、加害の歴史の反省に基づき、再び国際社会の平和の脅威にならないことを宣言することで、国際社会に復帰した。国際社会の平和の脅威にならない宣言とは、憲法前文と憲法9条の「武力による威嚇又は武力の行使は、国際紛争を解決する手段としては、永久にこれを放棄」し、「戦力は、これを保持」せず、「平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、世界の安全と生存を保持」という立憲平和主義である。

これを原告らの信念として、アジア諸国の人々との友好を深めるための相互理解を深めるために、この障害となる歴史修正主義の歴史教科書問題や自衛隊の海外派兵に反対してきた。このことが、本件訴訟原告(ウ)との共同を生み出している。

ところが、被告国は、「個人の尊厳」を侵害し、「平和のうちに生存する権利」を侵害する本件「戦争法案」を強行成立しようとし、これに対して、日本国民原告らを含め日本列島各地で多くの人々が立ち上がり、声を上げ、本件「戦争法案」が憲法違反だと訴え、この法案成立を押し止めようとした(詳細は準備書面(4))。しかし、被告らは、私たちのこの多くの声を無視し、踏みつけ、日本が再び世界の平和の脅威となる本件「戦争法」を成立させた。

つまり、本件「戦争法」は、再び国際社会における平和のうちに生存する権利の脅威である。原告準備書面(11)で述べたアジア太平洋戦争に学徒兵として出征した虐殺命令拒否者の渡部良三の悩み、厳しい現実、ナチスドイツの寓話『茶色の朝』が示すように、その戦争が起こってしまったからでは、「個人の尊厳」も「平和的生存権」も事実上存在せず、その権利を主張すること自体、己の命がけの決意と実行を迫られる。したがって、「個人の尊厳」「平和的生存権」などを自己の権利として維持するためには、平時における不断の努力の「実行」しか術がない。しかも、この「実行」は、前述の理由から、自他の境界の侵害される「平和的生存権」を下支えするための直接の憲法上の「不断の努力」の「実行」という義務である。

第二次世界大戦以前までは、侵略戦争に加担した行為者が、自己の行為を、あるいは上官の命令によるものであると云い、あるいは国家の行為と看做されるべきものであると云って、免責を得ることを可能にしてきた。しかし、それを、ロンドン会議(1945年8月8日)において制定された国際軍事裁判所憲章によって、「平和に対する罪」「通常の戦争犯罪」「人道に対する罪」が規定され、「国家行為の抗弁」の否認と「上官

命令の抗弁」の否認により、前記の如き免責がドイツのニュルンベルクで行われた国際軍事裁判で否定され、また、いわゆる東京裁判でもそれは同様であった。

このニュルンベルク裁判条例(1945年)および判決によって認められた国際法の諸原則をニュルンベルク諸原則というが、この原則は、国連第1回総会そのものにおいて満場一致で採択され、1952年、国際法委員会によって改正された。国際法委員会とは国際法の専門家から成る国連の組織で、その役割は政治的、イデオロギー的な紛議から遠ざかって国際法例の定式化やそれを発展させることを任務とし、技術的な問題に専念されている。

これにより、「違法な国家命令への不服従義務」を中核とする国家に対する個人の抗命義務が定立された。したがって、侵略戦争などを行っているアメリカ軍への本件「戦争法」による自衛隊活動は、次のニュルンベルク原則の規定に抵触する可能性がある。よって、「違法な国家命令への不服従義務」を中核とする国家に対する個人の抗命義務としての「不断の努力」は、日本国憲法上の義務と合わせて、国際法上の義務となる。

第六原則

左に掲げる犯罪は、国際法による犯罪として罰することができる。

a 平和に対する罪

- (i) 国際条約、協定または保証に違反する侵略戦争または戦争の計画、準備、開始、遂行
- (ii) (i)に定めるいかなる行為といえども、これらの行為を遂行するための共同計画または共謀への参加

b 戦争犯罪

戦争法規または慣例の違反には、占領地域の内たると外たるとを問わず、強制労働またはその他いかなる目的であれ、一般住民の殺害、虐待または移送、捕虜または航海中の者の殺害もしくは虐待、人質の殺害、公的または私的財産の略奪、都市村落の理由なき破壊または軍事的必要性によって正当化されない惨害を含むが、これらに限るものではない。

c 人道に対する罪

政治的、人種的、宗教的な理由から、一般住民に対しておこなわれる殺害、絶滅、奴隷化、移送およびその他の迫害が、平和に対する罪または戦争犯罪の遂行中もしくはこれらと関連しておこなわれる場合

第七原則

第六原則に掲げた平和に対する罪、戦争犯罪または人道に対する罪の遂行にかかる共犯は、国際法による犯罪である。

蟻川は、『憲法的思惟 アメリカ憲法における「自然」と「知識」』(岩波書店 2016年発行。しかし1991年の論文。)で、アメリカが何度も繰り返した戦争の中で、wartime

(戦時)を理由に人々の権利を制限する法律や規制が、peacetime(平時)にも残り、人々の権利が制限されてきているその「アメリカ憲法史を理解する上で、見過されがちな概念枠組がある。〈wartime/peacetime〉連関とでも呼ぶべきものがそれである。」とし、「本書は、合衆国憲法の規定する war power(戦争権限)の発動たる諸法律に対し、司法審査が確立されていく消息を丹念に追跡した歴史研究である。〈war powerの行使に対しては司法は介入せず〉という、一世紀余に亘って確認され続けた観念が、第一次大戦後さまざまな領域で楔を打ち込まれながら、一九一九年のある判決を拠りどころとして、一九二〇年代前半に否定されていくプロセスが、当時の新聞記事をはじめ、広範に蒐集された一次資料によって解明される。」(319頁)とし、「war powerをめぐる諸論点を正面から扱った本書が、リビア・ニカラグアをはじめ、war powerの発動を現下の問題として抱えていたアメリカの憲法状況が生み落した研究であると見ることは、誤りではない。また第二次大戦以降だけをみても、朝鮮戦争・ベトナム戦争に深く関与し、何よりも『冷戦』の当事国として戦後世界を方向づけてきたアメリカと、世界にも類例を見ない戦争放棄条項をもつ平和憲法によって自らを方向づけてきた戦後日本とでは、そもそも war power研究を受容する上壤そのものに懸隔があることも否めない。／しかし、ここにあらわれた〈wartimeの繰り延べ〉——すなわち、本来 wartimeのためにある権力がpeacetimeへともちこされる構造——こそ、アメリカ憲法がその成立のはじめから抱え込んでいた憂慮——常備軍の問題——の構造に外ならず、しかも近代立憲主義が最も深刻に対峙せねばならなかった国家権力がかかる軍権力であったということに思いを到すなら、本書の提起する論点は、それを生み落した今日のアメリカの特殊な問題関心をこえて、およそ憲法という思想に学ぼうとする者にとって、切実な内実を帯びてくるのではないだろうか。」(322頁)と述べている。そして、「常備軍の問題を論じたアレクサンダー・ハミルトンは——適切にも——〈軍に対するjealousy(疑心)〉という概念に及んでいる。常備軍の問題と構造を同じくするここでの問題を支配するものもまた国民のjealousyのうちにあるといえるのではないだろうか。「原理の勝利」を支えた地方裁判所の違憲判決は、陪審員としてそれに参加した国民の意志に促されたものであるともいえよう。これに対し、「原理の欠如」の背景には、wartime以来の規制の恒常化による「おびえの拡がり(prevalence of cow-ed mind)」、そしてその蔓延の下での「慣れ(accustomed)」、しかもそれが、むしろ「自由を望まない」という事態にまで転じていく、国民の側の心理の微妙な動きがあった、と見ることもできる。」(324頁)と述べている。

アレキサンダー・ハミルトンは、政治家、憲法思想家、哲学者であり、独立戦争の際には総司令官ジョージ・ワシントンの副官(砲兵将校、陸軍中佐)を務めた人物である。軍隊の副官であったハミルトンが、その実体験にもとづき〈軍に対するjealousy(疑心)〉、つまり、国家権力の中核の軍権力(常備軍)と近代立憲主義の問題を考えると、現実には軍である自衛隊が存在するが、9条により軍隊が存在し得ず、したがって、軍へのjealousy(疑心)に基づく規定として軍の暴走を制限する規定が憲法に存在しない中で、本件「戦争法」に基づく実体としての軍である自衛隊が、アメリカ軍と共同行動を行う。戦時法である「秘密保護法」などが、平時(peacetime)に制定され、人々の

権利が制定されている。前記のようにアメリカの司法は、war power(戦争権限)に対する制限し、統制しようとしてきた。しかし、その war powerへの歯止めは、限定的である。それでも、アメリカの司法は、トランプ政権の移民政策(イスラム圏の一部からアメリカへの入国を禁止した大統領令)を違憲であると差し止める判決を下し、「憲法の番人」としての指命を一定程度果たしている。日本の司法に、政府の暴走(ここでは主として軍事的)に楔を打ち込むことが期待できるのであろうか。いずれにしても、これに対する主権者の「不断の努力」が必要不可欠である。

3 小結(文書提出命令申立文書は、原告らの利益に直接かかわる文書)

「第1 憲法研究者の深瀬が言い残した『学問より実行』の意味」において、他者の権利を自分自身の権利と認め(位相)、その他者が自らの権利のための闘争を義務づけられているように、その他者の権利を自らの権利であると闘う義務がある。この義務は、「この憲法が国民に保障する自由及び権利」を下支える主権者の「不断の努力」(憲法12条)という憲法上の主権者の義務である。

そして、「第2 原告らの『不断の努力』という義務を侵害する本件『戦争法』」において、本件「戦争法」に基づく自衛隊の活動地域には、地理的制限がなく、あらゆる地域における戦争や「テロ」といった軍事緊張を高め、それらの地域の人々の日常生活現場における「平和的生存権」に甚大な影響を及ぼす存在であることを述べた。さらには、自衛隊の活動が国外であっても、前述のようにその被害は、投げると回転しながら飛んで手元にもどるブーメランのように日本に帰り着き、その被害は個々人とどまらず、地域社会全体に甚大な被害として降りかかってくるという特性がある。一般の保険では、戦争の甚大な被害という特性から保障対象から戦争被害を除外している。このことが、戦争というその特質を端的に示している。つまり、被害が甚大で、その被害は、自己と他者との境界をも破壊し、文字どおり、地域ないし集団としての被害(平和的生存権)であり、自己と他者の権利の侵害は一体ないし運命共同体である。

本件「戦争法」に基づくアメリカ軍との連携した自衛隊活動は、ニュルンベルク原則の規定に抵触する可能性がある。よって、「違法な国家命令への不服従義務」を中核とする国家に対する個人の抗命義務としての「不断の努力」は、日本国憲法上の義務と合わせて、国際法上の義務でもある。

したがって、原告らが、本件文書提出命令の申立で求めている公文書は、まさにこの「戦争法」を違憲であるとし、現職自衛官が、「防衛出動の命令に従う義務がないことの確認を求める」訴えであるから、原告準備書面(29)で詳細に述べているように、原告らの「平和的生存権」などの権利と国家に対する個人の抗命義務と一体不可分のものである。

ゆえに本件文書提出命令の申立で求めている公文書は、民訴法220条3号に該当することはこの観点からも明確である。

第3 派遣自衛隊員(第三者)の権利を原告が援用する妥当性

原告準備書面(13)、同(30)で派遣自衛隊員(第三者)の権利を原告が援用する権利があることを述べた。

繰り返すが、「第1 憲法研究者の深瀬が言い残した『学問より実行』の意味」において、他者の権利を自分自身の権利と認め(位相)、その他者が自らの権利のための闘争を義務づけられているように、その他者の権利を自らの権利であると闘う義務がある。このことは、派遣自衛隊員(第三者)の権利を原告が援用する権利の妥当性を論証するものである。

また、「第2 原告らの『不断の努力』という義務を侵害する本件『戦争法』」において、本件「戦争法」に基づく自衛隊の活動地域には、地理的制限がなく、あらゆる地域における戦争や「テロ」といった軍事緊張を高め、それらの地域の人々の日常の生活現場における「平和的生存権」に甚大な影響を及ぼす存在であることを述べた。さらには、自衛隊の活動が国外であっても、前述のようにその被害は、ブーメランのように日本に帰り着き、その被害は個人にとどまらず、地域社会全体に甚大な被害として降りかかってくるという特性がある。一般の保険では、戦争の甚大な被害という特性から保障対象から戦争被害を除外している。このことが、戦争というその特質を端的に示している。つまり、被害が甚大で、その被害は、自己と他者との境界をも破壊し、文字どおり、地域ないし集団としての被害(平和的生存権)であり、自己と他者の権利の侵害は一体となる。

アメリカ軍への本件「戦争法」に基づく活動は、ニュルンベルク原則に抵触する可能性がある。よって、「違法な国家命令への不服従義務」を中核とする国家に対する個人の抗命義務としての「不断の努力」は、日本国憲法上の義務と合わせて、国際法上の義務でもある。

したがって、派遣自衛隊員(第三者)の「平和的生存権」にかかわる権利を原告が援用する権利の妥当性を論証するものである。

結語

以上のように、本件「戦争法」は、「平和的生存権」「人格権」「憲法改正・決定権」と「不断の努力」を侵害する。原告らが、本件文書提出命令の申立てで求めている公文書は、まさにこの「戦争法」を違憲であるとし、現職自衛官が、「防衛出動の命令に従う義務がないことの確認を求め」訴えであるから、原告準備書面(29)で詳細に述べているように、原告らの権利と義務の直接関係するのであるから原告らの利益に直接かかわる文書である。したがって、当該文書は、民訴法220条3号に該当する。したがって、

被告国の主張は、失当というほかなく、当該文書を提出する必要がある。

また、派遣自衛隊員(第三者)の権利を原告が援用することに妥当性がある。

以上

添付資料

- | | | |
|---|----------------------------|-----|
| 1 | 証拠説明書(14) | 各1通 |
| 2 | 証拠甲80号証 『毎日新聞』2013年6月6日 夕刊 | 各1通 |