

平成28年（ワ）第159号 新安保法制違憲国家賠償請求事件

原告 ■■■■■ 外117名

被告 国

平成29年（ワ）第135号 新安保法制違憲国家賠償請求事件

原告 ■■■■■ 外92名

被告 国

口頭弁論要旨—準備書面（11）について

（学者意見書）

2018（平成30）年1月30日

長崎地方裁判所民事部合議A係 御中

原告ら訴訟代理人

弁護士 有馬 理

1. はじめに

準備書面（11）は、証拠提出している学者の意見書5本の内容を要約的に説明したものです。意見書は短いものでも50頁ほどありますの

で、簡略化して分かりやすくすることを目的として本準備書面は作成されています。それでは、準備書面記載の順番に従って、5本の学者意見書の概略をご説明します。

2. 青井意見書について

最初は、学習院大学法科大学院青井美帆教授の「憲法判断をめぐる司法権の役割について」と題する意見書です。

青井意見書は、「人権保障における憲法9条の存在理由」や「新安保法制定の内容や制定過程の異常さ、三権の間の抑制均衡の機能が不全状態に陥っていること等を総合的に判断すれば、司法権（裁判所）は積極的に憲法判断に踏み込むべきである。」ことを明らかにしています。

まず、青井意見書は司法権と憲法訴訟について、憲法81条は具体的な事件の存在を要件として掲げているわけではなく、それ自体としては、抽象的な客観的法秩序の維持を述べた規定であり、憲法は裁判所の責務として「憲法秩序の維持」を割り当てている、すなわち、違憲審査権という権力相互の抑制に関わる権限を、憲法は明文で裁判所の権限に加えていると指摘します。その上で、憲法判断をすることが「必要な場合」かどうか判断するには、広く、立法事実や憲法事実、社会的背景や権力機関の機能状況等に関する正確な理解が不可欠である、と論じています。

次に、青井意見書は、安保法制違憲国賠訴訟について検討します。まず、憲法9条は実際に権利や自由の侵害が生じてしまっただけでは遅いからこそ、個別具体的な侵害が生じることを防ぐ手段、例えば「防火壁」のようなものと指摘します。続いて三権分立について三つの権力は抑制均衡の関係にあり、どこかの権力が大きくなれば同時に別のどこかの権力がそれを制約できる権限を持つべきであるというように動態的に理解すべきと論じています。一方、裁判所は具体的な事件を通じて、「公共的価値の実現」を果たすことが強く求められていると指摘します。

その上で、9条のいわば「防火壁」としての側面が政治部門によって破壊されることなく機能するためには、必要と判断される場合に、侵害の「おそれ」に敏感な者など、日本国憲法の言うコミットメントを「代表」するのに適切な者に9条違反の立法を司法過程に提起することを認めることも、司法権の範囲にあると論じます。青井意見書は最後に、「今の状況の中で、裁判所が政治と異なる「法」の論理で動く機関であることを主張し続けるためには、能動的な憲法秩序維持の一部として、政治の追認ではなく政治とは違う論理を一貫させることでしか国民の信頼をつなぐ方法はないのである。」と結論付けています。

3. 小林意見書について

2つめは、沖縄大学小林武客員教授の「安保法制の違憲性―主として平和的生存権に関する意見」と題する意見書です。

小林意見書は、「安保法制は原告らの平和的生存権を侵害するものであり、かつ平和的生存権は裁判規範性を備えていること」を明らかにしています。

その要旨は、第1に安保法制は疑問を容れる余地のないほど明白に違憲であること、第2に平和的生存権は裁判に耐えうる十分に成熟した実定憲法上の権利であること、第3に国民は平和的生存権に依拠して安保保障法制の違憲性を訴求できる立場にあること、ということになります。

第1の安保法制の違憲性について、小林意見書は、まず、従前の防衛法制、自衛隊の憲法適合性を論述し、政府解釈の変遷、学会通説の内容、自衛隊の海外派遣と憲法的評価を論述します。次に我が国の安全保障法制の経過概要をまとめ、集団的自衛権行使容認への踏み越えについて言及しています。そして、平和主義侵害、民主主義、憲法改正・決定権などの憲法違反への違背があること、平成26年7月1日の閣議決定に顕著に表れた立憲主義そのものの破壊を理由として安保法制は違憲であ

る旨を述べています。そして主要な権利侵害は、平和的生存権、人格権、憲法改正・決定権への各侵害だとしています。

次に、小林意見書は、平和的生存権について、「救済の要」と位置づけ、概略次のように論述しています。

この憲法前文に直接の根拠をもつ平和的生存権の意味内容は、9条によって充填され、それによって具体性をそなえた人権として機能しうるものとなり、かつ、憲法第3章の13条をはじめとする人権条項と相俟って個別の事案において働くことになる、と解することができる

すなわち、『平和のうちに生存する権利』にいう『平和』は、他ならぬ日本国憲法自身、何よりも9条（および前文の第1、第2）によって特定の意味を付与された『平和』であるから、9条違反の政府の政策が行われたとき、それは即、平和的生存権を侵害したものと評価されるのである。このようにして、平和的生存権は、憲法の平和主義に違反する政府の行為、つまり本件でいえば安保法制の制定・運の憲法適合性を判定する実体規範として機能する、としています。

4. 3つ目は、武蔵野美術大学志田陽子教授の「本訴訟原告の訴えと人格権について」と題する意見書です。

志田意見書は、「人格権の意義とその内容」、「新安保法制法が原告らの具体的な人格権を侵害していること」を明らかにしています。

まず、志田意見書は、安保法制違憲訴訟国賠東京訴訟の準備書面や原告らの陳述書の主張内容を基にして、「生命と生活に直結した人格権」と「人格的自律を中核とした人格権」の2つに区分するものの、「この2つの内容は性質上切り離せない部分を多く含むことから、両方を同時に含む被害内容も含まれている」として、原告らの人格権の理念型を整理します。そして、憲法13条は「生命権（生命的人格権）」という権利保護カテゴリーのみならず、「人格的自律に関わる人格権」

も保障している、と論じます。

次に、志田意見書は、これまで人格権が問題となった裁判例を詳細に分析します。その分析を通じ、「生命権・生命的人格権・平穏生活権」にかかわる原告の訴えが法的保護に値する具体的権利であることを明らかにし、さらに、「①自衛官、戦争体験者などが有する生命の危機と、その恐怖・憂慮」、「②職業ジャーナリスト、NGO活動従事者などが被る危険」、「③一般市民が有する恐怖感」、「④海外にいる日本人」など東京訴訟の原告らの訴えを類型化して、それぞれの訴えが人格権として保護されるべき理由を考察しています。

特に、志田意見書は、戦争体験者などが有する生命の危険と、その恐怖・憂慮と人格権について、「とくに戦時中の死に近い体験や家族との死別から生じる恐怖感、精神的苦痛は、単なる主観的な不快感として理解すべきではなく、生命への深刻な恐怖として理解すべきである。」とし、さらに、「とりわけ注意を要するのは、戦争の体験をもつ原告の当時の記憶に基づく陳述は、過ぎた昔話を語っているのではなく、新安保法制によってそれらの記憶の生々しい想起を余儀なくさせられている人々にとっての現在の苦痛の問題であり、生命・生活に直結する問題であることである。」とし、「裁判所は、物理的意味での生命・平穏生活と同等の斟酌を行うべきである。」と論じています。

志田意見書は、一般市民が有する恐怖感についても考察し、「生命・健康そのものへの被害が今ただちに生じてはいなくとも、このような被害が起きることが十分に推理される状況においてその推理に不安とおそれを抱き、平穏な心理的状态が保てないことに悩む原告は、平和的生存権の人格権的側面および憲法13条の人格権のうち生命に直結する部分への侵害を受けることになる。」と指摘します。

最後に、志田意見書は、「原告の訴えを十分に精査し、人格権侵害にあたる部分については、その権利の重さにふさわしい認定と法的救

済を認めることを求めている。裁判所がそうした権利の思考方法によって、本訴訟で原告らが求める事柄について十分に精査し、その職責を果たすことを期待する。」とまとめています。

5. 4つ目は、名古屋学院大学飯島滋明教授の「安保法制の憲法適合性について」と題する意見書です。

飯島意見書は、日本国憲法の平和主義の意義につき歴史的事実を踏まえそれを解明した上で、新安保法制法の法的構造を分析し、現在の自衛隊の南スーダンへの派遣やこれをめぐる政府の対応をも考慮しつつその憲法適合性を検討し、その結果として、「新安保法制法は一見きわめて明白に違憲であり、国民の利益ないし権利を侵害するものであること」、「政府がその正当性の根拠として用いてきた論理はいずれも破綻していること」、「立憲主義の危機に際して、司法府は人権擁護、憲法擁護の担い手としての役割を果たすべきであること」を明らかにしています。

飯島意見書では、まず、平和をめぐる国際社会の流れや、アジア太平洋戦争の悲惨さに言及した上で、憲法の平和主義の意義の一つとして、『戦争違法化』にむけた国際社会の流れの影響を受け、『戦争』や『武力行使』を権力者に二度とさせない決意を前文で示し、具体的には9条を制定した。」「二度と権力者に『戦争』や『武力行使』をさせないため、日本国憲法では徹底した『平和主義』が採用されている。」と指摘します。また、平和主義のもう一つの意義について、『武力で平和は作れない』ことを最近のアフガン戦争やイラク戦争も悲劇的な事実をもって再び証明している。『戦争』は多くの一般市民などに言語に絶する犠牲をもたらすこと、しかもけっして平和をもたらさないという現実を冷静に認識し、『武力による威嚇』『武力の行使』『戦争』を絶対的に禁止する、日本国憲法の重要な意義も看過されてはならない。」と指摘します。

そして、憲法の平和主義を踏まえ、「戦争」「武力の行使」を禁じた憲法9条1項違反として、「集団的自衛権」行使容認の違憲性、「後方支援活動」、「駆け付け警護」、「武器等の防護のための武器の使用」等の違憲性を詳述しています。また、「交戦権」を禁じた憲法9条2項違反として「重要影響事態法」「改正PKO協力法」等の違憲性を詳述しています。

最後に、飯島意見書は、「安倍政権による憲法違反の安保法制に裁判所が追随することは、自衛官やNGO関係者の生命を危険に晒すことに裁判所も加担したことになる。自衛官が殺され、泣き悲しむ家族や関係者が出てからでは取り返しがつかない。」とし、「基本的人権の尊重・国民主権・平和主義という、日本国憲法の三大原則に違反する安保法制を擁護することで、ヴァイマル共和国時代の司法のような評価を後世で受けたくないよう、人権、民主主義、立憲主義の砦としての職責を見事に果たし、現在及び将来に誇ることでできる裁判所であることを強く望む次第である。」と述べて筆を置いています。

6. 5つ目は、広島市立大学平和研究所河上暁弘准教授の「安全保障関連法の憲法適合性と立法事実の考察」と題する意見書です。

河上意見書の要旨は、日本国憲法9条の解釈に関して、9条を非戦・非武装平和主義の規定と理解する学界の通説的見解、あるいは、自衛のための必要最小限度の実力である自衛力を保持することは憲法に違反しないとする従来の政府・内閣法制局解釈である自衛力合憲論のいずれの説をとっても、「安保関連法」は違憲と解さざるを得ないという点にあります。

まず、河上意見書は、憲法9条に関する学説や、これまでの内閣法制局の解釈を詳細に分析します。

その上で、平成26年7月1日閣議決定の問題点のその1として、

概略「(従来の政府見解は) 武力の行使は一切できないようにも読める」
9条の文言にもかかわらず、どうしても自衛隊の存在の合憲性の理屈を
ひねり出そうとするならば、せいぜいのところ個別的自衛権(自国民の
生命・自由・幸福追求の権利を守るための自国への武力攻撃に対する必
要最小限度の実力行使)がぎりぎり許されるという論理であり、それを
少しでも質的に超えるような武力行使が許されることは論理的にあり
えない。」とし、「このような解釈の変更を行えば、自衛隊の合憲性の根
拠を論理上崩すことになる。」と指摘します。

次に、河上意見書は問題点のその2として、後方支援と武器使用の拡
大を挙げます。その要旨は、後方支援について、「我が国周辺」という
限定がなくなったこと、後方支援の合憲化を弁証するための鍵であった
「一体化論」を放棄し、後方支援等の行為の合憲性の基盤を自ら覆した
ことを指摘します。

一方、河上意見書は、安保関連法制定の立法事実への疑問を詳述しま
す。

「国際テロの脅威」については、アフガン、イラクなどにおいて軍事
介入がテロの再生産となっていること、テロ防止には、テロを生む根本
原因である、貧困・差別・抑圧・搾取等を解決することが必要であるこ
とを指摘し、立法事実にはならないと論じます。

「北朝鮮の核兵器保有とミサイル開発」については、米国に対して軍
事協力を強化することが、北朝鮮にとって脅威となり、日本が攻撃対象
となる可能性を高めていると指摘し、立法事実にはならないと論じます。

「中国の台頭と軍事大国化」については、「安保関連法に基づいて、
日本が直接武力攻撃を受けなくても中国を先に攻撃することを法的に
可能とするような道を選択することは、中国からの武力攻撃を呼び込む
可能性を増すことになりかねず、国民の生命等を危うくする可能性があ
る。したがって、中国の台頭と軍事大国化は立法事実とされない。」と

論じます。

「領土問題の先鋭化」については、領土防衛は個別的自衛権に関する問題であり、安易に武力行使に頼ろうとする姿勢そのものが領土問題を戦争へとエスカレートさせかねない危険性を孕むので、立法事実にならないと論じます。

次に、河上意見書は、「安全保障の法的基盤の再構築に関する懇談会」で集団的自衛権行使が必要となる可能性があるとした事例についても検討しています。

「公海における米艦の防護」については、魚雷、ミサイルの攻撃に対処するのはほぼ不可能であり、また、邦人退避については、攻撃対象にならない民間客船・航空機を使用すべきというのが国際的ルールである等の理由で集団的自衛権は不要と論じます。また、「米国に向かうミサイルの迎撃」についてはそもそも不可能という理由で、「国際海峡に敷設された機雷の除去」は、それ自体戦闘行為とみなされ攻撃を受ける危険があり、日本が抑止力を自ら破ることになる等の理由で、いずれも集団的自衛権行使容認の理由にならないと論じます。

最後に、河上意見書は、「集団的自衛権の行使を具体化・制度化し、また、他国軍隊の武力行使と一体化するような活動を行いうることを定める「安保関連法」は、憲法学界の通説的な立場に立とうが、自衛力合憲論の立場に立とうが、いずれの立場に立ったとしても、全体として違憲であると断ぜざるをえない」と結論付けています。

以 上