

# 日本の安全と憲法学

會津 明郎

## 目次

1. はじめに
2. ポツダム宣言の受諾と戦後の世界
3. 日本国憲法と憲法学
  - (1) 日本国憲法の制定
  - (2) 「八月革命説」と「ノモス主権論」
  - (3) 「絶対平和主義」
  - (4) 日本国憲法の正統性
  - (5) 日本国憲法の正当性
4. 科学としての憲法学
  - (1) 宮沢俊義と科学としての憲法学
  - (2) 宮沢憲法学の軌跡
  - (3) 宮沢俊義と戦後憲法学
5. 検閲と憲法学
6. 日本国憲法と東アジアの状況
  - (1) 中ソ同盟条約と朝鮮戦争
  - (2) 平和条約と日米安全保障条約の締結
  - (3) 小笠原諸島と沖縄の返還
  - (4) 日ソ共同宣言
  - (5) 日中共同声明と日中平和条約の締結
7. おわりに

## 1. はじめに

昨年、すなわち2010年は、東アジアには国際法や国家間の合意を順守しない国家がいまなお複数存在し、そのために日本の主権と安全が侵害される危険にさらされていること、また、そのような事態に対して日本政府が日本の主権と安全をまもるために適切かつ効果的に対処する能力を欠いていることが、国民の目に明らかになった年として記憶されることになろう。

いまや日本は、国家の根幹がゆらいでいるという深刻な事態に直面している、と筆者は考える。

なぜ、日本はこのような状態に陥ってしまったのか。この問題は、第二次世界大戦後

の日本の歩みと深く関わっている、と筆者は考える。

この問題を考えるためには、第二次世界大戦後の世界、とりわけ日本をとりまく東アジアの状況と日本のあゆみを冷徹に観察すること、さらに日本国憲法の制定の経緯と憲法の生誕や国の安全に関わる憲法学の法理を検討することが必要となる。

現在の日本のこのような憂うべき状況をもたらしたことに、戦後の憲法学は無縁ではない、と筆者は考えている。

## 2. ポツダム宣言の受諾と戦後の世界

1945年8月14日、日本はポツダム宣言を受諾してアメリカをはじめとする連合国に降伏し、第二次世界大戦は終わった。そして日本

は独立と主権を失い、アメリカをはじめとする連合国に占領された。

ポツダム宣言の第六項は「吾等は、無責任なる軍国主義が世界より駆逐せらるるに至る迄は、平和、安全及正義の新秩序が生じ得ざることを主張する」<sup>(1)</sup>と述べている。

このことは、ドイツに続いて日本が降伏したことによって無責任な軍国主義が駆逐され、世界に安全と正義と秩序が支配する平和が訪れたという連合国の認識を表している、と筆者は解する。

そしてこのような認識をもとに連合国、とりわけその中核を担ったアメリカの日本占領・管理計画が進められた。

しかし、ポツダム宣言が掲げた戦後の世界の新しい秩序は、必ずしも正義をもとしたものではなかった、と筆者は考える。

世界の現実、ポツダム宣言に示された認識とは異なる方向に展開していった。そしてポツダム宣言に示された認識をもとしたアメリカの当初の日本占領計画と世界の現実との落差が、日本の安全保障に深刻な問題を提起することになった。

世界の現実とポツダム宣言に示された認識の落差は、すでに第二次世界大戦の末期にそのきざしが表れていた。

ポツダム宣言は、その第八項で「カイロ宣言の条項は、履行せらるべく」とする一方で、「又日本国の主権は、本州、北海道、九州及四国並に吾等の決定する諸小島に局限せらるべし。」としている。

カイロ宣言は1943年11月に、ローズヴェルトと蒋介石ならびにチャーチルによって発せられ「同盟国は、自国のためには利得も求めず、また領土拡張の念も有しない。」<sup>(2)</sup>としていた。

このカイロ宣言は、1941年8月14日にローズヴェルトとチャーチルによって発せられた英米共同宣言<sup>(3)</sup>の領土不拡大の原則<sup>(4)</sup>を確認したもので、領土不拡大の原則は、民族自決

の原則<sup>(5)</sup>と並ぶ軍国主義駆逐後の世界、すなわち第二次世界大戦後の国際社会の指導理念を明らかにしたものであった。

ポツダム宣言第八項の日本の主権すなわち日本の領土にかかわる条項は、日本固有の領土を奪おうとするもので、明らかに英米共同宣言とカイロ宣言の原則を踏みにじるものであった。

このような事態を招いたのは、1945年2月のスターリン、ローズヴェルト、チャーチルによるヤルタ会談における密約にあった。

そのなかで、ドイツ降伏後の2ないし3カ月を経て、ソ連が日本国に対する戦争に参加することと、日本固有の領土である千島列島をソ連に引き渡すことを内容とする秘密協定が取り決められた<sup>(6)</sup>。

当時日本とソ連の間には、1941年4月に締結され、有効期間5年の「日蘇中立条約」があった<sup>(7)</sup>。

このヤルタ協定について『ヤルタ会談＝世界の分割』の著者であるアルチュール・コントは、「ヤルタはヨーロッパを二つのブロックに分割する準備をするのである……」とした上で、次のように述べている<sup>(8)</sup>。

「ヤルタはアジアの大騒動を永続的なものにした。1943年11月のカイロ会談で、蒋介石に対し、満州を完全に返還すると約束しておきながら、いまヤルズヴェルトは、一人の通訳のほかにはアメリカ人の証人もなく、また彼自身と同じく病身のホプキンズ以外にはアメリカ人の保証人もないままに、すでに敗北を自覚している敵を打倒するために、スターリンと秘密協定を結ぶのである。

その協定は、ソ連に対して、大連における『支配的勢力』、旅順を守る海軍基地の全面管理、およびソ連と大連を結び中国の東北部と南部を仕切る鉄道を与えるというものだ。日本が敗北を認める方法を検討し、また大統領自身、何日か前から、原子兵器を配備しつつあることを承知しているときに、これまで大

英帝国に次ぐ最良の同盟国とされた蒋介石だけを犠牲にして、彼はスターリンに贈り物をするのである。

その協定は、さらに、ドイツの降伏後三カ月たって、日本に対し戦争状態に入るというスターリンのたやすい単なる約束と引き換えに、千島列島および樺太の南部をきっぱりと犠牲にする。」

ヤルタ会談において結ばれたこの秘密協定は、まさに米ソの二つの大国による帝国主義的な取引の産物であった、と筆者は考える。

その結果、日本はポツダム宣言の第八項によって固有の領土である<sup>(9)</sup>千島列島を奪われた。

さらに日本は、ポツダム宣言の受諾後6年あまりを経て締結された平和条約の第三条によって、沖縄や小笠原諸島に対する主権を否定され、アメリカが事実上、主権を行使することになった。

これらのことから明らかなように、戦後の世界秩序は英米共同宣言の理念から後退していた。

### 3. 日本国憲法と憲法学

#### (1) 日本国憲法の制定

明治憲法の改正すなわち日本国憲法制定の直接の起源は、ポツダム宣言の受諾にあったことは明らかである<sup>(10)</sup>。このポツダム宣言は、第二次世界大戦における連合国の日本に対する戦後処理政策の集大成にほかならなかった<sup>(11)</sup>。

ポツダム宣言は、日本軍国主義の永久的な除去（第六項）、日本国軍隊の完全な武装解除（第九項）と並んで日本国国民の間における民主的傾向の復活強化、言論、宗教及び思想の自由並びに基本的人権の尊重が確立されるべきこと（第一〇項）などを強調している<sup>(12)</sup>。

日本国憲法制定の具体的な歩みは、1945年10月11日に幣原首相が新任のあいさつのためマッカーサー元帥を訪問した際、元帥が憲

法改正の必要を示唆した<sup>(13)</sup>ことに始まる、とされている。

そして松本内務大臣を委員長とする憲法問題調査委員会が内閣に設置され、1946年2月8日に「憲法改正要綱」が総司令部に提出された<sup>(14)</sup>。

しかし「憲法改正要綱」は、直ちに総司令部によって拒否された。その理由は「日本が戦争と敗北から教訓を学び取って、平和な社会の責任ある一員として行動する用意ができたことの重要な証拠と連合国がみなしうる、民主的な線に沿う日本の政治機構の大規模な自由主義的な再編成としては不十分なものである」というところにあった<sup>(15)</sup>。

そして2月13日に、前文と92カ条<sup>(16)</sup>からなる総司令部案すなわちマッカーサー草案が日本政府に交付された。

マッカーサー草案の第1章 天皇の第1条は次のようになっていた。

第1条 天皇は、日本国の象徴であり、日本国民統合の象徴である。この地位は、主権を有する国民の総意に基づくものであって、これ以外の何ものにも基づくものでもない。

第2章 戦争の放棄は次のようになっていた。

第8条 国権の発動たる戦争は廃止する。いかなる国であれ他の国との間の紛争解決の手段としては、武力による威嚇または武力の行使は、永久に放棄する。

陸軍、海軍、空軍その他の戦力をもつ権能は、将来も与えられることはなく、交戦権が国に与えられることもない。

このマッカーサー草案の天皇の条項と戦争放棄の条項は、連合国総司令部最高司令官のマッカーサー元帥が、憲法改正の「必須要件」として示した3つの基本的な点、すなわちマッカーサーノートの1と2を具体化したものであった。

その1とは、次のようなものであった<sup>(17)</sup>。天皇は国の元首の地位にある。

皇位は世襲される。

天皇の職務および権能は、憲法に基づき行使され、憲法に示された国民の基本的意思に應えるものとする。

その2とは、次のようなものであった<sup>(18)</sup>。

国権の発動たる戦争は廃止する。日本は、紛争解決のための手段としての戦争、さらに自己の安全を保持するための手段としての戦争をも、放棄する。日本は、その防衛と保護を、今や世界を動かしつつある崇高な理想に委ねる。

ここで注目したいのは、マッカーサーノートの2においては、自己の安全を保持するための手段としての戦争をも放棄する、とされていた、つまり自衛権も放棄する、とされていたが、マッカーサー草案においては、その部分が削除されていたことである。このことは、日本国憲法は自衛権を放棄していない、と解する重要な根拠となる、と筆者は解している。

このマッカーサー草案をもとに日本政府の憲法改正作業が進められ、日本国憲法は1946年11月3日に公布、翌1947年の5月3日に施行され、今日に至っている。

## (2) 「八月革命説」と「ノモス主権論」

憲法学においては、天皇主権の明治憲法から国民主権の日本国憲法への移行という国家の根幹に関わる原理の変換を解明するものとして「八月革命説」と「ノモス主権論」が唱えられた。

有力な憲法学者であった宮沢俊義は、1946年3月6日、幣原内閣が「憲法改正草案要綱」を公表したすぐ後に、「八月革命と国民主権主義」を発表<sup>(19)</sup>して「八月革命説」を説き、次のように述べた<sup>(20)</sup>。

「去る三月六日に発表せられた政府の憲法改正草案の特色のうちでいちばん重大なものは、いふまでもなく、国民主権主義あるひは人民主権主義である。」

そして、「在来の日本の政治の根本建前は、

一言でいへば政治的権威は終局的には神に由来するとすものであった。これを神権主義と呼ぶことができよう。」<sup>(21)</sup>とした上で次のように述べた<sup>(22)</sup>。

「昨年八月日本は刀折れ矢尽きて敵陣に降伏し、ポツダム宣言を受諾した。その宣言の中に『日本の最終的の政治の形態は自由に表明せられた人民の意思にもとづいて決せられる』といふ趣旨の言葉がある。ここに注目する必要がある。この言葉はいったい何を意味するであろうか。いふまでもなく、日本の政治の最終的な権威が人民の意思にあることを意味する。日本の最終的な政治形態の決定権を人民がもつといふのはむしろかような意味である。ほかの言葉でいへば、人民が主権者だといふ意味である。そして、その言葉を日本はそのまま衆議し、とって持って日本の政治の根本建前とすることを約したのである。」

宮沢の「八月革命説」に対して宮沢とは大学の同僚であった法哲学者の尾高朝雄は、日本国憲法の下における天皇制について論じ「ノモス主権論」を唱えた。

尾高は、次のように述べている<sup>(23)</sup>。

「これまで日本では、天皇制が絶対に尊厳なものとして来たけれども、それは単に天皇統治たるが故に尊いのではなくて、天皇統治は正しい統治の理念なるが故に尊厳であり得たのである。同様に、国民主権もまた、決してただ国民が主権者であるといふことだけで、賛美に値するのではない。国民精神が弛緩・墮落し、民主政治が軽佻浮薄な衆愚政治に化した場合には、国民主権はその誇るべき偉大さを全く喪失するであらう。国民主権が尊いのは、やはりそれが正しい統治意志の理念を表現してゐるがために外ならないのである。これは、根本から見て、一体なにを意味するか。—それは、主権とは決して単なる力ではないといふことを意味するのである。天皇主権といひ、国民主権といふ、いづれも単

なる政治上の最高の力ではなくて、政治上の力の更に上に在って、一切の政治動向を制約すべき客観的な正しさなのである。むかし、ギリシャの詩人ピンダロスは『ノモスはすべての人間と神々との王なり』といった。政治の根源としての主権は、一切の王、すなわち、一切の地上の権力者の上に在ってその行動を規律するノモスであり、ディケエであり、ロゴスでなければならぬ。ノモスの権威を否定し、力の哲学を賛美した独裁政治は倒れた。人類は、更に改めてノモスの主権の本義に立ち戻らなければならない。」

これに対して、宮沢俊義は「国民主権を問題とする場合の主権とは、国家の政治のあり方を最終的に決める力をいう。」<sup>(24)</sup>とした上で尾高のノモス主権論を批判し、次のように述べている<sup>(25)</sup>。

「ここで問題としているのは、教授の言葉をもってすれば『地上の世界での最高の権力者は誰かである。『王』は誰かである。その『王』がノモスにしたがわなくてはならないかどうかは、ここでは問題ではない。『王』がノモスを、あるいは正義を破ることができないことは、いわば、自明のことである。」

そして次のように述べている<sup>(26)</sup>。

「人は問う。主権はどこにあるか。ノモス主権論は答える。『主権はノモスにある』。しかし、人はさらに問うであろう。『ノモスの具体的な内容を最終的に決めるのは誰であるか』。この最後の問いが、ここでの問題である。これに對してノモスだと答えることができないことは、あまりに明白であろう。」

そして、次のように断じた<sup>(27)</sup>。

「尾高教授のノモス主権論は、なにより、新憲法の定める国民主権と天皇制とを調和させることを目的とする、ものであり、それは、たとえていうならば、国民主権の採用—それは、必然的に天皇主権の否定である—によって天皇制に興えられた致命的ともいえるべき傷を包み、できるだけそれに昔ながらの外

観を興えようとするハウタイの役割を演じようとするものである」

さらに、次のように述べた<sup>(28)</sup>。

「教授の意図は、明瞭である。それは、一言でいえば、新憲法における天皇制のアポロギヤである。」

宮沢のノモス主権論に対する批判について、尾高は次のように述べている<sup>(29)</sup>。

「国民主権と天皇制についての私の議論は、一方からいえば、一種の政治論である。その目的は、日本国憲法にあらわれた『象徴としての天皇』の地位に、単なる間に合わせや気やすめというだけでない意味を與えると同時に、明治憲法からの移りかわりが、『木に竹を継いだ』ような細工ではなくて、その間に『生きた民族精神の血』を通わせて見たいというにあった。」

そして「ノモス主権論」を唱えた動機を、次のように述べている<sup>(30)</sup>。

「太平洋戦争の惨澹たる敗北は、天皇統治の美名にかくれていた幾多の不正や不合理を、白日の下にさらけ出した。心ある国民は、天皇制を今まで通りの形で維持し得えないことを知った。しかし、新憲法ができたときの諸般の事情からいって、新しい天皇制の規定の仕方が国民の多くを承服せしめ得るかどうかには、多くの疑問があった。私は“新憲法の研究”の中に書いたように、『日本人がよほどの軽薄な国民でないかぎり、今日となってはかえって黙して語らない国民精神の底流に、二千年来の伝統と考えられている国家組織の根本性格をここで全く変えてしまうことに対する無言の反発がひそんでいくこと』(同書、21頁)をおそれた。新憲法の天皇制が、過去の伝統にまつわる弊害を一掃すると同時に、日本民族の歴史的つながりを中断しているわけではなく、国民主権の理念とよく調和し得るものであることを立証しようとした私の試みは、新憲法が日本の民主主義の将来に禍根を残すことがないようにし

たいという、いわば『政治的』老婆心のあらわれにほかならない。」

石川健治は「八月革命説」と「ノモス主権論」との関わりを次のように述べている<sup>(31)</sup>。

「戦後憲法学の代表者宮沢俊義は、1945年8月15日をもって、国体は変更され歴史の連続性は喪われた、と説いた（いわゆる八月革命説）。美濃部達吉の後継者にして理論憲法学の現在でも最高峰であり、またそのフランス的に明晰な文章によって法学の文体そのものを革新した宮沢は、国民主権という場合の主権を、シェイエスやシュミットに倣い憲法制定権力のことと理解した。」

そして、次のように述べている<sup>(32)</sup>。

「宮沢は、ポツダム宣言の受諾により、主権＝憲法制定権力は天皇から国民に移動したのであり、敗戦と同時に国民が一時的に創造した立憲民主制を、後追的に確認するプロセスが、日本国憲法の成立過程であったと説明することで、欽定憲法たる旧憲法の改正という形式で産み落とされた現行憲法の民定憲法性を弁証しようとした。」

続いて、石川は、ノモス主権論の意義を次のように述べている<sup>(33)</sup>。

「しかし、そのように新世界の創造を語ることは、日本のかつてのノモスの空間の断絶を意味し、『国民が死を賭して護るべき絶対価値として通用してみた』国体についての『国民感情』は、根こそぎ否定される。そこで尾高は、生きる意味を剥奪された戦後の多くの日本人をアノミー状況から救い出すために、彼らに意味を賦与するノモスの空間を再建しようと試みた。」

さらに、次のように述べている<sup>(34)</sup>。

「尾高が、ノモスの空間のメンテナンスに神経を使うのは、戦後デモクラシーを擁護するためでもある。彼は、民主政治が順調に生育しないまま反動的に『悲痛な民族精神のはんすうが行われ』ないよう、戦後の新しい体制に『生きた民族精神の血を通わせる』必要

性を説いていた。尾高にとって、あくまで護るべき価値は、戦後憲法的価値であり、戦前のそれではなかった。ワイマール期ドイツを代表する憲法学者の一人R. スメントが論じたように、その体制がいかなる実質的価値を奉じているかは、体制の統合要因であり、尾高にとって、それは戦後デモクラシーであった。」

しかし、石川が断定しているように、尾高があくまで護ろうとした価値が戦後憲法的価値だけだったのか、筆者は疑問に思う。尾高があくまで護ろうとしたものが戦後憲法的価値だけでよかったのであれば、宮沢の「八月革命説」で十分なはずであり、尾高が「ノモス主権論」を唱える必要はなかった。

尾高が強調した「生きた民族精神の血」とは、歴史的・文化的な民族の営みの所産である、と筆者は考える。

日本民族の歴史的つながりを無視して、戦後の新しい体制に「生きた民族の血」を通わせることは不可能である。

尾高が「ノモス主権論」を説いた動機は、歴史の断絶ではなく、敗戦前と敗戦後の歴史の架橋にあった、と筆者は考える。

### (3) 「絶対平和主義」

宮沢は、また「八月革命説」の発表とほぼ同時に、戦後の憲法学の方向を決定づけた論文を発表し、「日本を眞の平和国家として再建して行かうといふ理想に徹すれば、現在の軍の解消を以て単に一時的な現象とせず、日本は永久に全く軍備をもたぬ国家—そのみが眞の平和国家である—として立って行くのだといふ大方針を確立する覚悟が必要ではないかとおもふ。」<sup>(35)</sup>と述べ、非武装平和国家論<sup>(36)</sup>を展開し、「絶対平和主義」<sup>(37)</sup>を説いた。

宮沢の説いた「絶対平和主義」は、佐藤達夫が指摘<sup>(38)</sup>し、宮沢自身が小林直樹との対談で認めているように<sup>(39)</sup>、あらかじめマッカーサー草案を読んだ上で執筆されたものであった。

#### (4) 日本国憲法の正統性

宮沢の「八月革命説」は、「日本国憲法の正統性、つまり生まれの由緒正しさに関する支配的学説」<sup>(40)</sup>とされている。

芦部信喜は、「八月革命説」について次のように述べている<sup>(41)</sup>。

「この八月革命説は、現行憲法生誕の法理を民主主義的原理に忠実な形で矛盾なく説明しうる点で、学界の注目を強く引き、通説として確固たる地位を占めるに至った。」

芦部はまた、ポツダム宣言の法的性格について次のように述べている<sup>(42)</sup>。

「ポツダム宣言は降伏条件を提示した文書であり、連合国と日本の双方を拘束する国際協定である。(国務省の見解)」

ところが宮沢は、ポツダム宣言に関する1945年8月11日の連合国の回答によって、「その法律的效果は、降伏とともに、いわば『物権的に』発生したとみるのが正しいとおもう。」<sup>(43)</sup>と述べている。

芦部が説くように、ポツダム宣言の法的性格を国際協定と解するのであれば、ポツダム宣言受諾の法的効果は、物権的にではなく債権的に発生したと解すべきなのではなかろうか。

芦部の「八月革命説」に対する評価とポツダム宣言についての解釈は、両立せず矛盾している、と筆者は考える。

「八月革命説」において宮沢は、ポツダム宣言の受諾と同時に主権は天皇から国民に移った<sup>(44)</sup>と述べている。これは、ポツダム宣言の法的性格を古代ローマのデベラチオ(Deberatio)<sup>(45)</sup>としてとらえた場合の見解である、と筆者は解する。

デベラチオとは、「敵の完全な破壊及び打倒を意味する」<sup>(46)</sup>とされている。

ポツダム宣言の法的な性格をこのようにデベラチオ的にとらえた場合には、ポツダム宣言の受諾と同時に宣言に掲げられた条項が効力を発することになろう。

これに対して芦部が述べているようにポツダム宣言を国際協定と解すれば、ポツダム宣言の受諾によって日本は、その宣言に掲げられた条項を実現すべき法的な義務を負うことになった、と解すべきことになる。

この問題を考える手がかりとしては、ポツダム宣言の受諾に関する日本政府の申し入れに対する1945年8月11日づけの連合国の回答が参考になる。

その回答は「降伏ノ時ヨリ 天皇及日本政府ノ国家統治ノ権限ハ降伏条項ノ実施ノ為其ノ必要ト認ムル措置ヲ執ル聯合國最高司令官ノ制限ノ下ニ置カルモノトス(subject to)

日本国ノ最終的ノ政治形態ハ『ポツダム』宣言ニ遵ヒ日本国民ノ自由ニ表明スル意思ニ依リ決定セラルベキモノトス」<sup>(47)</sup>となっていた。

この連合国の回答の文言によれば、ポツダム宣言の受諾は日本国の解体を意味するものではなく、日本国の存続を認めた上で連合国がポツダム宣言に従って日本を統治することを宣言したものと読むことができる。

従って、ポツダム宣言が日本国に対して国民主権を要求したものだとしても、その受諾によって直ちに国民へ主権が移行した、すなわち物権的に国民主権が実現したと解すべきではなく、その受諾によって日本国は国民主権への移行を実現すべき条約上の法的な義務を負い、その実現は新憲法の制定によってはかられることになる、と解すべきことになる。

石川が指摘<sup>(48)</sup>したように、宮沢の「八月革命説」は日本の歴史の連続性を自ら否定しようとするものであった、と筆者は考える。

その意味で宮沢の「八月革命説」は、単に明治憲法の基本原理の否定にとどまらず、日本の歴史とそれを支える文化を切断し、廃棄することを意味することになった、と筆者は解する。

ポツダム宣言の受諾に至る近代日本の歩みがすべて価値のない、考慮に値しないものと

して捨て去れた結果、連合国は、全面的に絶対的な裁量にもとづいてその占領政策を遂行するための基盤を得ることになった、と筆者は考える。

#### (5) 日本国憲法の正当性

宮沢の「絶対平和主義」は、日本国憲法の「内容の正しさ」<sup>(49)</sup>を説いた学説である、と筆者は考える。

宮沢は「絶対平和主義」を説くことによって、ポツダム宣言の正当性を全面的に肯定した。

すなわち、ポツダム宣言に掲げられた条項はすべて正しいものであり、日本の軍国主義が駆逐されたことにより世界の平和が実現し、したがって日本は、完全無防備な国家となってもその独立と安全を保持できる、との前提のもとに宮沢はその憲法論を構築した、と筆者は考える。

しかし、戦後の国際社会の構造と展開は、戦いに敗れ完全に武装を解除され無防備となった日本の存立と安全を保障するほどに、正義と公平の理念に支配されたものではなかった。

これまでみたようにポツダム宣言は、連合国の帝国主義的な取引と妥協の産物であるヤルタ協定を引き継いだものであり、普遍的な正義を実現しようとするものではなかった。

そのほころびはまもなくさらけ出された。チャーチルのフルトンにおける演説<sup>(50)</sup>が明らかにしたように、第二次世界大戦終結後ほどなくして米ソの冷戦が始まり、1950年の6月には朝鮮戦争が勃発した。

宮沢は第九条の解釈として、自衛権を実質的に否定し、あらゆる戦争の放棄と全面的な戦力の不保持を説く一方で、日本の安全を日米安全保障条約に委ねている<sup>(51)</sup>。

宮沢の日米安全保障条約肯定論は、その説く絶対平和主義が日本の徹底した非軍事化という占領政策に追随したものにすぎないことをあらわしているのではないかと筆者は考

えている。

## 4. 科学としての憲法学

### (1) 宮沢俊義と科学としての憲法学

戦後の憲法学を主導した宮沢の憲法学を特徴づけるものは、科学としての憲法学であるとされてきた。芦部信喜は次のように述べている<sup>(52)</sup>。

「日本の憲法学が真の科学としての憲法学になったのは、宮沢憲法学をもって嚆矢とするといってもおそらく過言ではあるまい。それほど先生は、科学としての憲法学の樹立に早くから熱情を込めて取り組んだ。」

宮沢は法の解釈と法の科学を峻別し、法の科学について次のように述べている<sup>(53)</sup>。

「ここでの目的は我々の経験に與えられた法の認識にある。この場合の人間の精神作用はひとえに理論的である。だから、ここで用ゐられる概念はすべて本質的に理論的であり、従って非政治的・非闘争的でなくてはならぬ。」

樋口陽一も「宮沢憲法学において、法の科学は法の解釈から峻別される。」<sup>(54)</sup>とし、「法の科学の任務は、なにより、イデオロギー批判にあるとされる。」としたうえで、次のように述べている<sup>(55)</sup>。

「かくて、科学がイデオロギー批判という任務を貫徹しようとするときは、有形無形のさまざまな障害を克服しなければならない。それは、科学がおよそ科学であろうとするかぎり超歴史的に課せられた試練である。徹底した学問の自由と、学界内部における徹底した相互批判の自由がなければならないゆえんである。」

### (2) 宮沢憲法学の軌跡

しかし、宮沢は科学としての憲法学を一貫して追及したとはいえない、と筆者は考えている。

宮沢は「独裁制理論の民主的扮装」<sup>(56)</sup>や「民主制と相対主義哲学」<sup>(57)</sup>などの論文に



よって独裁政治を厳しく批判し、「立憲主義の危機」<sup>(58)</sup>を訴えていたが、1938年には「たそがれるヴィイン」によってヒトラーを礼賛<sup>(59)</sup>し、1941年には「大政翼賛運動の法理的な性格」<sup>(60)</sup>を発表して大政翼賛政治を擁護するようになった。

大政翼賛運動を擁護した宮沢のこの論文は、「我国の政治の根本原理の創造などといふことは、新政治体制に依って企画せられ得る事項の範囲に属しない。」<sup>(61)</sup>として、大政翼賛会違憲論<sup>(62)</sup>を展開した佐々木惣一<sup>(63)</sup>の論文「新政治体制の日本的軌道」<sup>(64)</sup>に対する反駁を意図したものであった。佐々木はさらに「大政翼賛會と憲法上の論点」<sup>(65)</sup>を発表し自信を貫いた。

このことについて行政学者の赤木須留喜は、次のように述べている<sup>(66)</sup>。

「京大名誉教授の佐々木惣一の再度にわたる違憲論はまことに痛烈果敢であった。」

こうした宮沢の変転する言説について原秀男は、その「宮沢俊義研究ノート」<sup>(67)</sup>において「個人主義者としての、また穏和な性格の持主としての宮沢俊義の人物像」<sup>(68)</sup>を紹介した上で、次のように述べている<sup>(69)</sup>。

「ただここで注意すべきは、個人主義はそれに反する全体主義・普遍主義の登場の前に、しばしば徹底的な抵抗の姿勢をとらせ、また保身のために沈黙の態度という消極的抵抗の態度（宮沢の場合、これが無抵抗主義態度とされる）をもとらせるが、『俗流』個人主義は、保身の術の高じたものとして迎合的態度をもとらせるという事実である。」

そして、「同時期にまったく傾向の異なる三種の思想的態度を、宮沢はひとりで表明するという芸当を演じてみせる。」<sup>(70)</sup>とし、その三種の思想的態度の表明として、第一に時流迎合的態度の表明とみられるもの、第二に考察対象そのものは、まさしく時代の要求するテーマであるが、記述そのものには冷静な学問的態度と読み方によっては、控えめな批判

的態度の表明ともとれるもの、第三に学問的自由を主張し、学問が政治の下に立つことを否定することから進んで、ファシズム独裁への批判と警告を転回する「個人主義者」かつ「良心的学者」としての宮沢俊義の存在<sup>(71)</sup>、以上三種の思想的態度の表明について、それぞれの著作をあげて述べている<sup>(72)</sup>。

このように原は、宮沢の戦前から戦中にわたる180度転回の例を指摘している。

しかし、宮沢の180度転回の例は、これにとどまらない。戦前から戦後にわたって、また、戦後においても宮沢の言説には、180度転回の例がたびたび見られる。

宮沢は『改造』の1940年3月号における「戦争と平和」において、次のように述べている<sup>(73)</sup>。

「少なくとも、歴史の示すところでは、いままですべて実際に可能であった平和は、むかしの『ローマの平和』から最近の国際聯盟時代に至るまで、すべて多かれ少なかれ武装せられた平和であった。それはあるひは眞の平和と呼ばれるべきものではないかも知れない。しかし、人間はいままで実際にこれ以外の平和をもった経験がないのである。

この事実はなにを教えるか。それは、人間の本性がそう急に大変化をとげるものでもなく、従ってまた、歴史がさう飛躍するものでもない以上、人間がこの世に実際に確立することのできる平和はすべて多かれ少なかれ武装せられた平和であり、徹底的な平和主義者の希望するような平和を確立することは、実際問題としては、少なくともわれわれの見透し得る将来においては、不可能だ、といふことを教へるのではなからうか。」

その宮沢が『改造』1946年3月号の「憲法改正について」においては、「日本は永久に全く軍備をもたぬ国家—そののみが眞の平和国家である—として立って行くのだといふ大方針を確立する覚悟が必要ではないかと思ふ。」と述べ、「絶対平和主義」を説いたこと

は、これまでみた通りである。

「憲法学の方法」と題したシンポジウム<sup>(74)</sup>で宮沢の憲法学について、宮沢が突如として「八月革命説」を唱えたことに関連して、阿部照哉は次のように述べている<sup>(75)</sup>。

「一般的に、ぼくらの現在の感覚ではよくわかりませんが、八月十五という日は、事実としては非常にショッキングな出来事ですが、日本の長い歴史のひとつコマで、特に法律的にどれほど大きな変革を惹起するかということのを的確にその当時において判断するのは一ももちろん後になって冷静に考えるのとちがって一たいへんむずかしいことだったのでしょう。」

これをうけて樋口陽一は「そういう判断を狂わせるようなイデオロギーというものが戦時中全国民に注入されたわけでしょう。だから宮沢教授が八月革命説を出され、そして後に対尾高論争できわめて明快にノモス主権論批判、イデオロギー批判を展開するのですけれども、その原点がどこであるかということですね。」<sup>(76)</sup>と述べている。

そして奥平康弘は、次のように述べている<sup>(77)</sup>。

「ひとつにはおそらく、教授は非常に繊細な精神の持ち主だから、昭和10年前後の天皇機関説に対する弾圧がものすごく響き、それが戦時中の行動を規制し、さらに戦後処理にまで及んだという側面があるのではないのでしょうか。ようやく新風巻き起こるとともに、もとの精神が徐々に復活するということがなんじゃないでしょうかね。」

このシンポジウムにおける樋口と奥平の発言からは、法の科学者としての憲法学者が負うべき責任についての言及が全く見られない。都合の悪いことはすべて時代に押しつけて責任を免れようとする姿勢が顕著に感じられ、宮沢憲法学が抱える問題点に対する指摘は全くない。

石川健治は、鵜飼信成が宮沢の「国民代表

の概念」に関連して「宮沢は狡猾だ」<sup>(78)</sup>と語ったエピソードを紹介<sup>(79)</sup>し、次のように述べている<sup>(80)</sup>。

「この名作の誉れ高い論文は、実は、天皇機関説事件で断罪された美濃部を批判し、ナチスの桂冠法学者として令名高かったカール・シュミットに賛意を表する、という形式で書かれている。美濃部の直弟子として攻撃の矢面に立たされた宮沢は、論文内容など読もうともしない批判者の反知性主義を逆手にとり、そのような形式上の演出によって自らをまもろうとした、そこが狡猾だ、と先生はいわれる。」

続けて次のように述べている<sup>(81)</sup>。

「私は、即座に、宮沢先生は文中で、ナチス学者のケルロイターを明確にやっつけているのではないですか、と反論した。これに対し先生は、その当時、カール・シュミットこそがナチス法学の代表者と看做されていたのであり、本当にナチスを批判したければ、シュミットを批判しなければならなかったのだ、と念を押すように指摘された。表現の自由を奪われた者が『奴隷の言葉』で自らを語らざるを得ない苦渋こそが、完璧に構成された宮沢論文の名作性の源泉であったという構図。鵜飼先生が強調しようとしたのは、いまから振り返ればこの点にあった。」

### (3) 宮沢俊義と戦後憲法学

法哲学者の長尾龍一は、宮沢と戦後憲法学との関わりについて、次のように述べている<sup>(82)</sup>。

「ところで戦後憲法学が濃厚な護教的性格をおび、憲法を認識する以上に憲法を賛美し宣布し、擁護することに精力を傾けてきたことは周知のことである。宮沢も松本烝治のもとで内閣の憲法改正案の起草に関与し、少なくとも昭和20年代においては認識者としての立場が後方に退いた感は否めない。そのことが日本国憲法を冷静な認識対象とする憲法の科学の発達を甚だしく遅らせたと筆者は思

う。』

## 5. 検閲と憲法学

戦後の日本における国民の意識の涵養や思想の形成、さらに憲法学の構築に関してはかりしれない深刻な影響を及ぼしたとみられる要因として、占領軍による検閲の問題がある、と筆者は考えている。

検閲によって国民は、自国の歴史と文化をもとに主体的に問題を考えることを禁じられ、ポツダム宣言が掲げた歴史観あるいは世界像をもとに思考することを強いられた。

検閲によって、日本人はその心まで占領されたのではないか。その結果として、日本国民は自国の存立と安全の問題を考えるにあたって、自主的、主体的に問題を考え、解決しようとする姿勢を失ったのではないかとすら筆者は考えている。

文芸評論家の川崎賢子は、占領軍による検閲について次のように述べている<sup>(83)</sup>。「占領期のはじまりは、かならずしも戦争状態の終わりではなく、平時の秩序の始まりでもなかった。日本軍部による占領状態はたしかに終わったが、9月1日には、占領軍GHQ/SCAP(連合国軍最高司令官総司令部)のCCD民間検閲局(Civil Censorship Detachment)が横浜で活動を開始しており、CIC(対敵諜報部隊 Counter Intelligence Corps)隊長ソープ将軍の勧告で9月11日にCCDの下にメディア検閲組織のPPB(プレス・映画・放送課 Press Pictorial Broadcast Division)が設けられ、新聞、出版、放送、映画、演劇から紙芝居にいたるマス・メディアと、郵便、電話、電信などのパーソナル・メディアにたいする検閲が開始された。」

そして、次のように述べている<sup>(84)</sup>。

「言論の自由を国是とする米国が日本を占領したのであるが、GHQ/SCAPが検閲を実施した論拠は、占領期は平時ではなく、日本のメディア検閲は軍事検閲であるというところ

ろにあった。その結果、占領軍によるメディア検閲が行われているという情報は、占領軍の動向にかんする情報とともに、占領政策にたいする批判といったプレスコードの条文に該当するものとして、それ自体が検閲の対象となり、公表を禁じられた。」

この検閲とメディアのブラック化についてメディア史の山本武利は、次のように述べている<sup>(85)</sup>。

「もともと政治・経済・社会体制の間接統治は、体制そのものにブラック色が濃いため、直接統治に比べ支配側の権力構造や機能は被支配者に隠蔽されやすい。大部分の領域では日本政府を介在させたGHQによる間接統治がなされていた。唯一例外としての直接統治がマスメディア領域に見られた。CIE(民間情報教育局 Civil Information and Education Section)が啓蒙・指導やホワイト・プロパガンダで、CCD(民事検閲局 Civil Censorship Detachment)が検閲やブラック・プロパガンダ<sup>(86)</sup>で直接統治を実行していた。とくに検閲はメディアをブラック化させることによって、支配側の意向を隠微に浸透させることが可能となる。しかも検閲の存在を隠しながら、日本のメディアが新憲法の保障する自由な編集活動を行っているとの印象を国内外に与える巧妙な戦略・戦術がまさに実行された。実際にGHQに言論活動によって挑戦したり、協調を拒むメディアは検閲による公開禁止や軍事裁判で弾圧ないし脅迫され、マジョリティ・メディアへの転換を強要された。こうしてプロパガンダの強力な武器であるメディアのブラック化によって、アメリカによるアメリカのための日本社会全体のブラック化を促す装置の完備が急がれた。」

ここでは、山本が「憲法改正へのマッカーサーの関与言説の排除(事前検閲)」<sup>(87)</sup>の事例として上げている中から二つを紹介したい。『 』は事前検閲によって削除された箇

所である。

①「幣原首相は十一月十一日マ元帥を訪問して憲法の自由主義化にたいする重大な示唆を受けた。これは終戦直後の主要措置に忙殺された東久邇内閣の後を受けて成立した幣原内閣が、新日本の骨核を築くべき使命を帯びて登場したのであるから、『これに対してマ元帥が一定の方向を暗示したものととして注目されねばならぬ。』<sup>(88)</sup>

②『国民の要求には傲慢冷淡な内閣も、マッカーサー司令部の意向にはすこぶる敏感であった。世界各国の輿論やマッカーサー司令部が、日本憲法の民主化が必要であるといふにいたるや、慌てて憲法改正に着手したのである。』<sup>(89)</sup>

①の例は前芝確三『世界経済の動向と日本』（世界政治経済年表刊行会、1946年）45頁（プランゲ文庫所蔵）

②の例は鈴木安蔵『日本の民主主義』（革新社1946年）157頁（プランゲ文庫所蔵）

筆者は事前検閲を経て刊行された①の出版物を所蔵の図書館（岡山県総合文化センター）からお借りして確認したところ、①の発行は1946年（昭和21年）6月20日となっており、①の『これに対してマ元帥……注目されねばならぬ』の部分は完全に削除されていた。

②は所蔵の秋田県立図書館からお借りして確認したところ、その発行は1947年（昭和22年）1月となっていた。②はつまり、検閲を受けた翌年発行が許されたものと考えられる。そのなかにはマッカーサー司令部という字句は全くみられなかった。

宮沢俊義は1945年10月19日の新聞紙上で「憲法改正について」論じ、そのなかで、明治憲法の民主的性格を強調し次のように述べている<sup>(90)</sup>。

「今時の憲法改正は何よりポツダム宣言の履行との関係において生じたものである。従って、そこでの主題はわが憲法の民主化に

置かれるであろうことは推測するに難くない。

この点について現在のわが憲法典が元来民主的傾向と相容れぬものでないことを十分理解する必要がある。わが憲法は、いふまでもなく、立憲主義に立脚するものである。ところで立憲主義とはなにであるかといふと、消極的には人民の自由を不当な国家権力の干渉に対して擁護し、積極的には人民が直接間接に国政に参与する原則をいふのである。人民の自由を不当な国家権力の干渉に対して擁護すべしとするはいはゆる自由主義の原則であり、人民が直接間接に国政に参与すべしとするはいはゆる民主主義の原則である。わが憲法が立憲主義に立脚することは即ち、わが憲法が自由主義と民主主義を承認することに外ならぬ。自由主義乃至民主主義を以てわが憲法とまったく無縁のもののように考えるのは正当ではない。以下略」

翌1946年に宮沢は「八月革命説」を発表し、明治憲法の神権的性格を強調したことはみた通りである。

占領下の検閲について、宮沢はその体験を次のように語っている<sup>(91)</sup>。

「今度の憲法が与えられた憲法であるとかいう、そういう意味における今度の憲法のご性格であります。このことはいまさら申し上げるまでもなく、できました当初は、司令部の方針としてそういうことは発表してはならないということになっておりましたので、政府も常にこれは幣原内閣の意思に基づいてできたものであるかのごとくに説明をして、議会でもそういう説明で通しました。また一般の評論などでも、多少でもそれに対してそういった匂いのするようなものを書きますと、全部検閲でカットされました。」

続けて次のように語っている<sup>(92)</sup>。

「私のことを申すと何ですが、この憲法が発布されました日に、ある新聞に今度公布された憲法についてその日の新聞に何か書いて

くれと頼まれてまして、ある文章を書きました。その中で私はこういうことを書いたのであります。今度の憲法がアメリカの意向に基づいてできたことはむろん書くわけには参りませんから、それは承知しておりましたので、そういうことは書きませんで、至極婉曲に今度の憲法が占領時代にできたということについて一抹の不满、不安を感じずる人もいますが、しかしよく考えてみると、明治憲法ができたときも条約改正以前でありまして、いわば日本が不平等条約に縛られていたときに、そしてその条約から解放されるためにできたものであるという意味において、国際的なプレッシャーに基づいてできたという意味においては、程度の差はあるけれども、全然違うわけではないというようなことを書きまして、そういうことは明治憲法の場合にも多少なかったわけではないから、今度の憲法の場合でもそう不安一方に感ずる必要はないというような気持ちを含めたごく歯切れの悪い、しかし極めておとなしい円満なつもりで文章を書いたのであります。従ってこれは少しもさしさわりのない、検閲に触れることはないという自信を持って非常に婉曲に書いたのでありますけれども、あとで聞きましたら新聞に出ませんので、どうしたかと聞きましたら、やはり検閲でいけないと言われたという。どこがいけないかといったら、どこがという箇所としてではないけれども、全体としてはよくないというのでカットされている。全然載せることを許されなかったという状態であります。」

占領下の検閲については『占領期雑誌資料大系〈文学編〉』（全五巻）が2009年から2010年にわたって刊行された<sup>(93)</sup>。

これは米メリーランド大学図書館のゴードン・W・ブランゲ文庫に所蔵されている雑誌の文学にかかわる作品や記事を、精選し配列したものである<sup>(94)</sup>とされている。

占領下の検閲については、これまでも文

芸評論家の江藤淳による『閉ざされた言語空間 占領軍の検閲と戦後日本』<sup>(95)</sup>をはじめとする文献<sup>(96)</sup>が発表されている。

占領下の検閲は、文学のみならず憲法学にも大きな影響を及ぼしたと考えられる。憲法学においても検閲と憲法学との関わりを研究することが求められているのではなからうか。

## 6. 日本国憲法の制定と東アジアの状況

### (1) 中ソ同盟条約と朝鮮戦争

第二次世界大戦後の東アジアでは、敗北した日本にかわってアメリカとソ連、そして中国が勢力を伸ばした。

中国では、国民党と共産党の内戦が激化し、共産党が勝利して1949年10月には毛沢東を主席とする中華人民共和国の建国が宣言された<sup>(97)</sup>。

翌1950年の2月には中ソ同盟条約<sup>(98)</sup>が調印された。その条約は、日本とアメリカを対象とするものであった<sup>(99)</sup>。なお、この条約は、1979年4月11日に中国が廃棄通告をしたことにより失効した。

1950年の6月には、北朝鮮が宣戦布告<sup>(100)</sup>を発して韓国に侵攻し、朝鮮戦争がはじまった。

朝鮮戦争は、北朝鮮の指導者であった金日成が、スターリンと毛沢東の了解と支援の下に始めたものであった<sup>(101)</sup>。

1953年の7月に休戦協定が成立<sup>(102)</sup>したが、北朝鮮の核開発、拉致問題等について問題は何ら解決がなされないまま、昨年11月の北朝鮮軍による韓国領の大延坪島砲撃事件など、いまなお緊張が続いている。

### (2) 平和条約と日米安全保障条約の締結

1951年の9月には、日本との平和条約と日米安全保障条約が調印され、翌1952年4月に両条約は発効し、日本は主権と独立を回復した。

平和条約はその前文の冒頭で、「連合国及

び日本国は、両者の関係が、今後、共通の福祉を増進し且つ国際の平和及び安全を維持するために主権を有する対等のものとして友好的な連携の下に協力する国家の関係でなければならぬことを決意し」とし、続けて「日本国としては、国際連合への加盟を申請し且つあらゆる場合に国際連合憲章の原則を順守」することを宣言している<sup>(103)</sup>。

平和条約の第二章 領域は、その第二条(a)及び(b)並びに(c)において領土権の放棄を定め、特に(c)においては日本固有の領土である千島列島についても、放棄することを定めている<sup>(104)</sup>。

第三条は信託統治について規定し<sup>(105)</sup>、日本は固有の領土である千島列島に続いて、固有の領土である沖縄や小笠原その他の諸島に対する支配権を失った。

平和条約の締結と同時に、日米安全保障条約<sup>(106)</sup>が締結され、米軍が日本に駐留することになった。

日米安全保障条約は、その前文で「日本国は、武装を解除されているので、平和条約の効力発生の際において固有の自衛権を行使する有効な手段をもたない。」とし「無責任な軍国主義がまだ世界から駆逐されていないので、前記の状態にある日本国には危険がある。」とされ<sup>(107)</sup>、日本の希望によってアメリカとの安全保障条約が締結されたことが記されている<sup>(108)</sup>。

これは、ポツダム宣言に示された戦後の世界像が誤りであったことを、連合国の主要な当事国であったアメリカが認めたことの証しであり、憲法学における「絶対平和主義」の破綻を意味するものである、と筆者は考える。

### (3) 小笠原諸島と沖縄の返還

1968年の6月、小笠原諸島は日本に復帰した。平和条約発効後16年余が経過していた。

小笠原諸島の日本への復帰からさらに3年遅れて、1971年6月に、沖縄返還協定<sup>(109)</sup>が締結され、それからほぼ1年後の1972年5

月、沖縄は本土に復帰した。

### (4) 日ソ共同宣言

1956年10月、日本との平和条約に調印しなかったソ連との間で日ソ共同宣言に両国の首脳が署名し、12月に発効した。

これによって両国の戦争状態が終了し、国交が回復した。この宣言の9項は、両国が平和条約の締結に関する交渉を継続することに同意する、とした上で、次のように定めている<sup>(110)</sup>。

「ソヴィエト社会主義共和国連邦は、日本国の要望にこたえかつ日本国の利益を考慮して、歯舞群島及び色丹島を日本国に引き渡すことに同意する。ただし、これらの諸島は、日本国とソヴィエト社会主義連邦との間の平和条約が締結された後に現実に引き渡されるものとする。」

### (5) 日中共同声明と日中平和友好条約の締結

1972年9月には、日中共同声明<sup>(111)</sup>が発せられた。

その声明は、冒頭「日中両国は一衣帯水の間に隣国であり、長い伝統的友好の歴史を有する。」とし、日本側は、「過去において日本国が戦争を通じて中国国民に重大な損害を与えたことについての責任を痛感し、深く反省する。」とした上で、第六項は「日本国政府及び中華人民共和国政府は、主権及び領土保全の相互尊重、相互不可侵、平等及び互恵並びに平和共存の諸原則の基礎の上に両国間の恒久的な平和友好関係を確立することに合意する。」ことを定め、また「すべての紛争を平和的手段により解決し、武力又は武力による威嚇に訴えないことを確認する。」ことを宣言している。

1978年8月には日中平和友好条約<sup>(112)</sup>が締結され、10月に発効した。

その第一条には、両締約国の主権及領土保全の相互尊重、相互不可侵、内政に対する相互不干渉、平等及び互恵並びに平和共存の諸原則の基礎の上に、両国間の恒久的な平和友

好関係を発展させるものとする、ことが定められている。

## 7. おわりに

日本は、いまその主権と安全が侵害される危険にさらされているという深刻な状態にある。

この危険に適切に対処し日本の主権と安全をまもっていくために、いま求められていることは何であろうか。

まず、歴史に学ぶことである、と筆者は考える。

幕末の開国から明治、大正にいたるまで、日本は国際社会と歩調を合わせて歩んできた。

しかし、昭和の時代に入って日本は大きく躓き、重大な失敗を犯してしまった。その背景と原因を国内外の両面から検討することが必要である、と考える。

日清、日露の戦争に勝利したことによって日本は、中国の南満州や東部内蒙古に大きな権益を得た<sup>(113)</sup>。

こうした日本をささえたのは、1902年に締結された日英同盟<sup>(114)</sup>を基軸とした列強との協調路線であった。

しかし、第一次世界大戦は世界の歴史の流れを変え、弱体化したイギリスに代わってアメリカが台頭した。

1921年から1922年にわたってアメリカのワシントンで開催された会議において、アメリカのリーダーシップの下にワシントン体制が成立した<sup>(115)</sup>。

それは「一次大戦前の二国間の政治提携—それによって後進民族を犠牲として、勢力範囲の設定や政治的・経済的膨張をはかろうとする帝国主義的な外交方式—の否定を目ざす、新たな多数国の携帯システムの設定を試みたもの」<sup>(116)</sup>であった。

このワシントン会議において、太平洋における列強の現状維持を基調とする日、米、

英、仏の四カ国条約が締結<sup>(117)</sup>され、日英同盟は廃棄された。

中国については、この会議に参加した九カ国との間で九カ国条約<sup>(118)</sup>が結ばれた。中国では民族主義がますます高まりをみせ、それまでに締結した不平等条約の改正要求が高まった<sup>(119)</sup>。

中国の民族主義に「同情的考慮」<sup>(120)</sup>で臨む態度をとるアメリカ、そして中国の民族解放運動を支持するソビエト<sup>(121)</sup>その中において日本は孤立して行き、中国の市場解放を求めるアメリカと中国における既得権益を守ろうとする日本との対立は深まっていった。

1924年には、アメリカで排日移民法が成立した<sup>(122)</sup>。

日英同盟の廃棄により国際社会の中で孤立していった日本は、アメリカと中国の狭間で国家の進むべき方向を見失い、軍国主義に流されていった。

超国家主義・軍国主義の風潮が高まり、明治憲法の下で営まれてきた立憲主義は崩壊し、日本は国家の危機に対して冷静に対処する能力を次第に失っていった。

1928年の張作霖爆死事件、1931年の満州事変、1932年の満州国建国と五・一五事件、1933年の国際連盟脱退、1934年のワシントン海軍軍縮条約の廃棄、1936年の二・二六事件と続き、1937年には日中戦争が勃発し、1939年には日米通商航海条約の破棄<sup>(123)</sup>が通告された。

そして、1940年にはファシズム国家であるドイツ・イタリアとの三国軍事同盟が締結され、また、大政翼賛会が発会し<sup>(124)</sup>、1941年には太平洋戦争へ突入して日本は、転落と破滅の道歩んだ。

狂信的な超国家主義と軍国主義と稚拙な外交が日本を破滅させた。

日独伊三国同盟と日ソ中立条約を締結した時の外務大臣松岡洋右の「瀬戸際政策」<sup>(125)</sup>について、外交史家の細谷千博は次のように

述べている<sup>(126)</sup>。

「太平洋戦争の勃発は、彼の見とおしが誤りであり『瀬戸際政策』の破綻を立証することになった。

開戦の報を聞いた松岡は、『三国同盟の締結は、僕一生の不覚だった』と慚愧の涙を流したと伝えられる。』<sup>(127)</sup>

日清戦争から日中戦争、そして太平洋戦争へとつづく歴史のなかで、日本は中国をはじめとする近隣の諸国に甚大な損害と苦痛を与えた。

日本もまた、1945年8月6日には広島、つづいて9日には長崎に原子爆弾が投下され、8日には、ソ連がまだ有効期間内にあった日ソ中立条約<sup>(128)</sup>を無視して宣戦し、満州・朝鮮に侵入した<sup>(129)</sup>。

そして日本は固有の北方領土を奪われた。

われわれは、これまでにみた昭和の日本の痛ましい失敗の歴史を、ポツダム宣言の受諾と同時に、それを切断することによって捨てるのではなく、その失敗のなかから多くのことを学び、そのことを日本がこれから進むべき道を考えるにあたって、生かして行かなければならない、と考える。

日本の軍国主義が破滅したことによって、東アジアには平和と安定が訪れることが期待された。

しかし、日本の敗北後5年も経たないうちに朝鮮戦争が勃発し、朝鮮半島では、いまなお不安定な休戦状態が続いたままである。

朝鮮戦争を引き起こした東アジアの基本的な構図は、現在においても全く変わっていない。

われわれは、戦前と戦後を通じて日本をとりまく東アジアの状況が、日本の安全にとって楽観的に考える状況からほど遠いものであることに、改めて気づかされる。

1925年から6年間、アメリカの中国駐在公使<sup>(130)</sup>の任にあったジョン・アントワープ・マクマネリーは1935年、國務省に「メモラン

ダム」<sup>(131)</sup>を提出した。

東アジアが抱える諸問題に精通したアメリカの外交官としての経験をもとに、日本との戦争は避けるべきだと考えていた彼は、将来アメリカが日本との戦争に勝った場合の結果を予測し、次のように述べている<sup>(132)</sup>。

「しかし、日本の徹底的敗北は、極東にも世界にも何の恩恵にはならないだろう。それは単に、一連の新しい緊張を生むだけであり、ロシア帝国の後継者たるソ連が、日本に代わって極東支配のための敵対者として現れることを促すにすぎないだろう。」

続けて次のように述べている<sup>(133)</sup>。

「日本に対する米国の勝利は、極東での障害要素であった日本が排除されて、リベラルな路線での米中間の緊密なる理解と協力に役立つ機会が大いに開けていくと予測する平和主義者や理想主義者がいるかも知れない。しかしそれは思い違いである。中国人は、過去も現在も未来も、外国を野蛮な敵と常に見なしており、外国を競り合わせて利を得ようとしてきた。外国のうちで一番成功している国が尊敬されるが、その次にはたちまち引きずり落とされてしまうという始末である。」

宮沢の説いた「絶対平和主義」にもかかわらず、東アジアにおいては、軍備なくして日本の主権と安全を確保することは不可能である、と筆者は考える。

このことを熟知していた宮沢は、憲法論においては「絶対平和主義」を説く一方で、日米安全保障条約を憲法論としてではなく、常識論でこれを支持した。

憲法学の主流が「絶対平和主義」を説く一方で、日本の主権回復以後日本の安全は、日米安全保障条約によって維持されてきた。

そして、「絶対平和主義」によっても、日本の安全は確保されるという錯覚すら生まれるようになった、と筆者は感じている。

2011年1月15日発行の『ジュリスト』1414号は、「21世紀日本法の変革と針路」という



題の特集号となっている。

昨年9月には、尖閣諸島近海の日本領海内で、中国の漁船が海上保安庁の巡視船に体当たりするという事件<sup>(134)</sup>が発生した。続いて10月には、ロシア大統領が北方領土を訪問した<sup>(135)</sup>。

こうした中国やロシアの行動が、日ソ共同宣言や日中共同声明並びに日中平和条約に掲げられた原則と精神に反するものであることは、改めて指摘するまでもない。

日本をとりまく東アジアの状況が極めて不安定で、日本の主権と安全が危機に陥っている今日、「21世紀日本法の変革と針路」というテーマにふさわしい斬新な憲法論を筆者は期待した。

しかし、「憲法改正」を担当した岩間昭道の論文には、日本が直面している危機的状況に対する問題意識が全く感じられなかった。戦後憲法学の主流が論じてきた「絶対平和主義」にたつ憲法論の不毛を筆者は改めて実感した。

岩間はその論文において、幣原喜重郎のことばを引用し次のように述べている<sup>(136)</sup>。

「敗戦後、憲法制定にあたって、政府は憲法は非武装方式を採用したと説明し、また、当時一般にもそのように説明され、そのような意味で、日本国憲法は人類史上画期的な平和憲法であるといわれた。そして、そうした非武装方式の選択は、『文明が速やかに戦争を全滅しなければ、戦争が先ず文明を全滅することになるであろう』(幣原喜重郎)という現代の戦争に対する正当な認識のほか、侵略戦争に対する反省と、そうした反省の下に違法な侵略をも甘受するという悲壮な覚悟にもとづいてなされたものであった。」

岩間はまた、「憲法9条をわが国の国是とすることは、侵略戦争に対する反省にもとづいて、『我が国においてはいかなる名義を以てしても交戦権は先ず第一、自ら進んで放棄する、放棄することに依って全世界の平和の

確立の基礎を成す、全世界の平和愛好国の先頭に立って、世界の平和確立に貢献する決意を、先ず此の憲法に於て表明したいと思う』(吉田茂)と憲法制定にあたって全世界に向かって表明されたわが国の道義にも適うことになるように思われる。」と述べている<sup>(137)</sup>。

幣原は、マッカーサー草案が日本政府に交付された際の内閣総理大臣であり、吉田は、日本国憲法が国会で審議された際の内閣総理大臣である。

岩間がここで引用している幣原喜重郎のことばは、幣原が吉田内閣の国務相として貴族院において述べたその所信<sup>(138)</sup>からの引用である、と筆者は解する。

また、吉田茂のことばは、衆議院の本会議における自衛権の放棄に関する質問に対する答弁<sup>(139)</sup>である、と解する。

幣原や吉田は、どのような状況の下で、岩間が引用していることばを述べたのか。幣原内閣の法制局次長を務めた入江俊郎<sup>(140)</sup>の証言と、吉田内閣の法制局次長を務めた佐藤達夫の記録を紹介したい。

幣原内閣がマッカーサー草案を受け入れることを決定した閣議の模様を、当時法制局次長として閣議に陪席していた入江俊郎が、次のように証言している<sup>(141)</sup>。

「幣原さんは、マッカーサーが非常に熱心に、この案の重要なことをいわれた旨を紹介し、これを聞いて閣僚のかたがたはずいぶん驚き、また悩みを持って議論されたのであるが、もしこの案に沿っていかないと、どういうことになるかわからぬ。この交付案で、先方の一番の眼目は、天皇象徴の規定と戦争放棄の規定である。全然このようなことなどは、そのときまで日本は考えたこともなかったといっていると思う。したがって、この二つの事項を内閣として承認するということは、これは実に重大問題だが、どうしたらよいであろうかということの大いに議論したが、この二つのことを承認しないと、更に何

かもっと大きなものを失うおそれがある。そういうことがいろいろ議論された結果、結局内閣としては、この案に沿って考えてゆくほかないであろうというように閣議の方向が決まった。」

また、佐藤達夫は日本国憲法が国会で審議された際の連合国総司令部の空気を次のように記している<sup>(142)</sup>。

「戦争抛棄ニ付イテハ、理論的ニハ自衛権ニ基ク戦争迄ヲ自ラ否定スルノハ卑屈ニスギルト思フガ、現実ノ状況デハ能力ハナイシ、又『マ』元帥ハ特ニ之ヲ喜バレタ経緯モアリアマリ深入リセヌヲ可トス。」

日本の主権が連合国最高司令官に従属する(subject to) 占領下において、マッカーサーは、絶対の権力を振るった。日本政府にはマッカーサーに従うほか、選択の途はなかった。

岩間、幣原のことばが、違法な侵略をも甘受するという悲壮な覚悟にもとづいてなされた、と述べている。

国家の最高指導者として「絶対平和主義」が招くであろう悲惨な結果を認識しながら、マッカーサーに従う他に選択の途がなかったことの苦渋が、幣原の悲壮な覚悟となって表れた、と筆者は解する。

岩間は、また吉田茂の自衛権放棄の演説をもとに、憲法第九条をわが国の国是とすることを提案している。

その吉田が、この演説の5年余り後に日米安全保障条約(旧)に署名したことについて、岩間は、何と説明するのだろうか。

また、このような憲法制定の過程が占領当局の検閲によって国民には全く知らされていなかったことは、宮沢や、山本が述べている通りである。

日本を破滅させた戦前・戦中の軍国主義と戦後の「絶対平和主義」には、何か共通のものがあるようにすら筆者には感じられる。

国際社会の現実にも真正面から向き合うこと

を回避している点で、両者には共通のものがあるのではなからうか。

戦後憲法学の視点に立つ限り、国際社会の厳しい現実を認識することは、あるいは無理なのかも知れない、と筆者は感じている。

戦後の国際社会は、国連憲章第1条に掲げられているように、国際紛争の平和的手段による解決を原則とはしているが、憲章第51条は、個別的又は集団的自衛権を固有の権利として保障している<sup>(143)</sup>。

平和を追求し、国際社会との協調をはかっていくと同時に、日本の主権と安全が危険にさらされた場合には、自衛権を効果的に行使できる体制を整えることが不可欠である、と筆者は考える。

今年の3月、東日本は未曾有の巨大地震、津波に、さらに福島ではチェルノブエリの原発事故に匹敵する原子力発電所の重大事故という未曾有の大災害に見舞われた。

いま、日本の危機管理のありかたが、あらためて厳しく問われている。国内的な問題のみならず対外的な問題についても、ことは同じである、と筆者は考える。

#### 注

- (1) 「ボツダム宣言」大沼保昭・藤田久一『国際条約集』755頁 有斐閣 2003年
- (2) 前掲注(1) 「カイロ宣言」754頁
- (3) 「英米共同宣言」外務省編纂『日本外交年表並主要文書下』540頁 原書房 1966年
- (4) 前掲注(3) 第一項
- (5) 前掲注(3) 第三項
- (6) 前掲注(3) 「ヤルタ」協定 607～608頁
- (7) 前掲注(3) 「日蘇中立条約」491～492頁
- (8) アルチュール・コント『ヤルタ会談 = 世界の分割』372～373頁 サイマル出版会 1986年
- (9) 「樺太千島交換条約」第二款 外務省編纂『日本外交年表並主要文書上』58頁 原書房 1965年
- (10) 憲法調査会事務局『憲法制定の経過に関する小委員会報告書』17頁 1961年
- (11) 前掲注(10) 17頁

- (12) 前掲注(1) 755頁
- (13) 前掲注(10) 195頁
- (14) 前掲注(10) 227頁
- (15) 前掲注(10) 239頁
- (16) 高柳賢三・大友一郎・田中英夫『日本国憲法制定の過程 I 原文と翻訳』266～303頁 有斐閣 1972年
- (17) 前掲注(16) 99頁
- (18) 前掲注(16) 99頁
- (19) 宮沢俊義「八月革命と国民主権主義」『世界文化』1946年5月号
- (20) 前掲注(19) 64頁
- (21) 前掲注(19) 66頁
- (22) 前掲注(19) 68頁
- (23) 尾高朝雄「国民主権と天皇制」国家學會編『新憲法の研究』40～41頁 有斐閣 1947年
- (24) 宮沢俊義「国民主権と天皇制とについてのおぼえがき」『国家學會雑誌』第62巻第6号 5頁 1948年
- (25) 前掲注(24) 16頁
- (26) 前掲注(24) 16頁
- (27) 前掲注(24) 18頁
- (28) 前掲注(24) 33頁
- (29) 尾高朝雄「ノモスの主権について」『国家學會雑誌』第62巻第11号1頁 1948年
- (30) 前掲注(29) 2頁
- (31) 石川健治「イン・エゴイステス 憲法学から見た公共性」長谷部恭男・金 泰昌編『法律から考える公共性』197頁 東京大学出版会 2004年
- (32) 前掲注(31) 197頁
- (33) 前掲注(31) 197頁
- (34) 前掲註(31) 198頁
- (35) 宮沢俊義「憲法改正について」『改造』3月号 25頁 1946年
- (36) 高見勝利『芦部憲法学を読む』487頁 有斐閣 2004年
- (37) 長谷部恭男は、「絶対平和主義」を「実力をもって国家を防衛することはいかなる場合にも決して許されない」平和主義ととらえている。「平和主義の原理的考察」『憲法問題10』50頁 1999年 筆者もその見解に従う。
- (38) 佐藤達夫『日本国憲法成立史第二巻』926～927頁 有斐閣1964年
- (39) 宮沢俊義・小林直樹「明治憲法から新憲法へ」『昭和思想史への証言』168～169頁 毎日新聞社 1968年
- (40) 長谷部恭男『憲法学のフロンティア』101～102頁 岩波書店 1999年
- (41) 芦部信喜『憲法制定権力』163頁 東京大学出版会 1983年
- (42) 前掲注(41) 152頁
- (43) 宮沢俊義「日本国憲法生誕の法理」『憲法の原理』395頁 岩波書店 1967年
- (44) 前掲注(19) 68頁
- (45) 前掲注(10) 48頁
- (46) 前掲注(10) 48頁
- (47) 前掲注(10) 98頁
- (48) 前掲注(31) 197頁
- (49) 前掲注(40) 101頁
- (50) チャーテルは、1946年アメリカのフルトンで東西冷戦の開始を告げる歴史的な演説を行った。産経新聞1998年2月16日23面「20世紀特派員」
- (51) 宮沢俊義・芦部信喜全訂『日本国憲法』158～180頁 日本評論社 1978年
- (52) 前掲注(41) 174頁
- (53) 宮沢俊義「国民代表の概念」『美濃部教授還暦記念 公法学の諸問題』(第二巻) 3頁 有斐閣 1929年 復刻版 1987年
- (54) 杉原泰雄・奥平康弘・樋口陽一・影山日出弥・阿部照哉「シンポジウム・憲法学の方法」『法律時報』40巻11号 16頁 1968年
- (55) 前掲注(54) 16頁
- (56) 宮沢俊義「独裁制理論の民主的扮装」『中央公論』49巻2号 1934年
- (57) 宮沢俊義「民主制と相対主義哲学」『外交時報』72巻2号 1934年
- (58) 宮沢俊義「立憲主義の危機」『中央公論』52巻1号 1937年
- (59) 宮沢俊義「たそがれるヴィイン」『改造』5月号 1938年
- (60) 宮沢俊義「大政翼賛運動の法理的性格」『改造』1月号 1941年
- (61) 佐々木惣一「新政治体制の日本の軌道」『中央公論』10月号 11頁 1940年
- (62) 赤木須留喜『近衛新体制と大政翼賛会』525頁 岩波書店 1984年
- (63) 「滝川事件」に抗議して京都大学教授の職を辞した硬骨の憲法学者『近現代人名辞典』468頁 吉川弘文館 2001年
- (64) 前掲注(61) 4～33頁

- (65) 佐々木惣一「大政翼賛会と憲法上の論点」『改造』2月号 1941年
- (66) 前掲注(62) 525頁
- (67) 原 秀男「宮沢俊義研究ノート」『立正法学』第3巻第2号 75～82頁 1969年
- (68) 前掲注(67) 75～77頁
- (69) 前掲注(67) 77頁
- (70) 前掲注(67) 79頁
- (71) 前掲注(67) 79～80頁
- (72) 前掲注(67) 79～80頁
- (73) 宮沢俊義「戦争と平和」『改造』3月号 21頁 1940年
- (74) 前掲注(54) 4～62頁
- (75) 前掲注(54) 34頁
- (76) 前掲注(54) 34頁
- (77) 前掲注(54) 34頁
- (78) 石川健治「巻頭言」『法学教室』314号 2006年
- (79) 前掲注(78) 巻頭言
- (80) 前掲注(78) 巻頭言
- (81) 前掲注(78) 巻頭言
- (82) 長尾龍一『日本憲法思想史』231頁 講談社学術文庫 1996年
- (83) 川崎賢子「第一巻解説 何がおわり何が始まるうとしていたのか」山本武利他『占領期雑誌資料大系文学編Ⅰ』1頁 岩波書店 2009年
- (84) 前掲注(83) 2～3頁
- (85) 山本武利「検閲とメディアのブラック化 占領と検閲②」『占領期雑誌資料大系 文学編Ⅱ 第二巻』5頁 岩波書店 2010年
- (86) ブラックプロバガンダについては、山本武利『ブラックプロバガンダ―謀略のラジオ』岩波書店 2002年の第1章「ブラックプロバガンダと何か」を参照
- (87) 前掲注(85) 17頁
- (88) 前掲注(85) 16頁
- (89) 前掲注(85) 16頁
- (90) 毎日新聞1945年10月19日1面
- (91) 宮沢俊義「日本国憲法の性格と改正論」『自由党憲法調査会速記録』4頁 1954年
- (92) 前掲注(91) 4～5頁
- (93) 山本武利他『占領期雑誌資料大系〈文学編〉』(全5巻) 岩波書店 2009年
- (94) 前掲注(83) 凡例 IX
- (95) 江藤 淳『閉ざされた言語空間 占領軍の検閲と戦後日本』文藝春秋 1994年
- (96) 福田和也編『江藤淳コレクションⅠ史論』ちくま学芸文庫 2001年
- (97) 村川堅太郎他『詳説世界史』333～334頁 山川出版社 1990年
- (98) 前掲注(1) 590頁
- (99) 前掲注(1) 590頁 第一条
- (100) 朝日新聞1950年6月26日1面
- (101) 朝日下斗米伸夫『アジア冷戦史』78頁 中公新書 2004年
- (102) 前掲(101) 209頁
- (103) 前掲注(1) 737頁
- (104) 前掲注(1) 737頁
- (105) 前掲注(1) 737頁
- (106) 前掲注(1) 558頁
- (107) 前掲注(1) 558頁
- (108) 前掲注(1) 558頁
- (109) 前掲注(1) 751～752頁
- (110) 前掲注(1) 745～746頁
- (111) 前掲注(1) 742～743頁
- (112) 前掲注(1) 「日中平和友好条約」745頁
- (113) 前掲注(9) 「日清満州に関する条約」253～257頁 「南満州及東部内蒙古に関する条約」406～407頁
- (114) 前掲注(9) 「第一回日英同盟協約」203～204頁
- (115) 細谷千博『両大戦間の日本外交』75頁 岩波書店 1988年
- (116) 前掲注(115) 143頁
- (117) 前掲注(9) 「太平洋方面における島嶼たる属地及島嶼たる領地に関する四国条約」536～537頁
- (118) 前掲注(9) 「中国に関する九国条約」15～18頁
- (119) 前掲注(113) 86頁
- (120) 前掲注(115) 86頁
- (121) 前掲注(115) 78頁
- (122) 前掲注(9) 17頁
- (123) 前掲注(9) 416頁
- (124) 戸部良一『逆説の軍隊』日本の近代9359頁 中央公論社 1998年
- (125) 前掲注(115) 186～187頁 細谷は、「松岡としては、アメリカにたいし戦争をもあえて辞せぬ覚悟を表示する、すなわち『瀬戸際政策』をとってこそ、アメリカの介入意図を挫折せしめ、したがって南進と対米武力衝突回避の二重の目的を達成することになると判断したのであろう。」と述べている。
- (126) 前掲注(115) 187頁

- ⑫7 前掲注⑫5 193頁 細谷は、斎藤良衛「日独伊  
同盟条約締結要録」5頁を引用している。
- ⑫8 前掲注⑫3 「日蘇中立条約」491～492頁
- ⑫9 井上光貞他『詳説日本史』330頁 山川出版社  
1989年
- ⑬0 ジョン・アントワープ・マクマリー『平和はい  
かに失われたか』16頁 原書房 1997年
- ⑬1 前掲注⑬0 45頁
- ⑬2 前掲注⑬0 189頁
- ⑬3 前掲注⑬0 190頁
- ⑬4 朝日新聞2010年9月8日、9日1面
- ⑬5 朝日新聞2010年11月2日1面
- ⑬6 岩間昭道「憲法改正」『ジュリスト』1414号  
11頁 2011年
- ⑬7 前掲注⑬6 13頁
- ⑬8 幣原平和財団『幣原喜重郎』694頁 1955年
- ⑬9 入江俊郎『憲法成立の経緯と憲法上の諸問題』  
1～2頁 1956年
- ⑭0 前掲注⑭0 368頁
- ⑭1 前掲注⑬6 13頁
- ⑭2 佐藤達夫著・佐藤 功補訂『日本国憲法成立史  
第四卷』677頁 有斐閣 1994年
- ⑭3 前掲注⑭1 24頁