

今、求められる ポスト現代国家の憲法論

西修氏 駒澤大学法学研究所所長・法学部教授

両院に憲法調査会が置かれ、本格的な議論が始まっている。

憲法をめぐる議論はどうあるべきか。

世界各国の憲法に精通し、また、日本の現行憲法の成立過程の研究においても第一人者である

駒澤大学法学部教授・西修氏にうかがった。

聞き手 株式会社 東京リーガルマインド代表取締役 反町勝夫

ポスト現代国家の憲法論

反町 解釈中心の憲法学の世界にあって、西先生は世界各国の憲法に関する資料から画期的な研究成果を上げられています。これまでどのような心構えで研究にあたられてきたのでしょうか。

西 一つは、リーガルマインドを大切にすることです。何が正しく、何が間違いか。黒を白と言いくるめるようなことをせず、

黒は黒、白は白とはっきり言うことです。もう一つはバランス感覚です。私自身、イデオロギーにとらわれず、広い視野を持つことを心掛けてきたつもりです。

反町 そのような姿勢はどのようなきっかけで得られたのでしょうか。

西 バランス感覚などはやはり比較憲法から得られたものだろうと思います。私は大学や大学院で憲法を学んでいるとき、解釈中心であることに違和感を持っていました。他国の憲法を研究しても、せいぜい英米独仏止まり。独立宣言や人権宣言を普遍的な人権とするわけですが、アジア、アフリカにも人権があり、イスラムにもイスラムの人権がある。それらを幅広く見ていくべきではないか、そういう素朴な疑問を持っていました。

反町 アメリカの独立宣言、フランスの人権宣言を中心に古典的な人権思想が、いきなり日本の現行憲法に飛び、それを明治憲法と比較する。多くの憲法の解説書はその

ようなパターンですね。

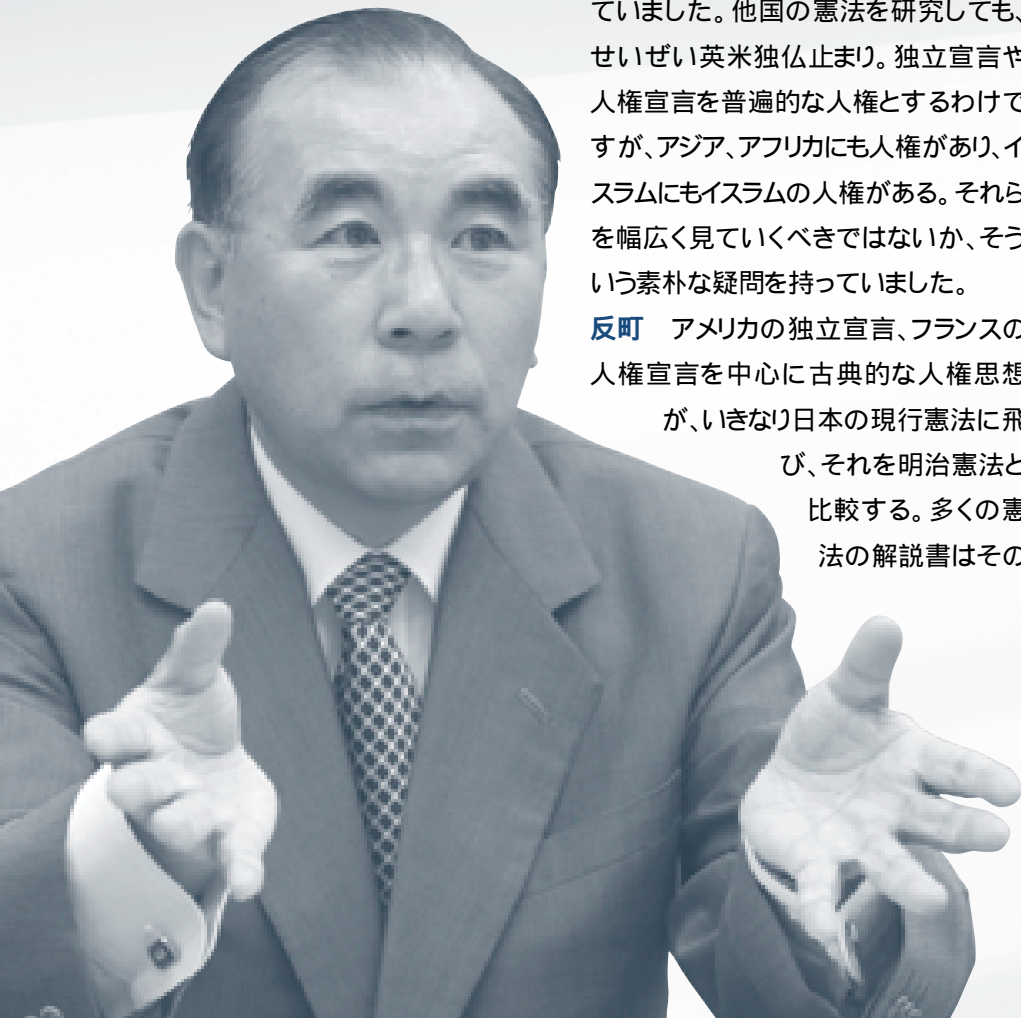
西 ヴァルター・イェリネック「あたりの影響による国家観かもしれない。近代の立憲主義は18世紀に始まり、1776年のアメリカ独立宣言、1789年のフランスの人権宣言を典型的な文書とする。国家対国民という図式において国家権力からの自由の保障に力点を置いた思想です。

反町 日本の憲法のテキストの基本的な骨格は、欧州・米国のもので、しかも20世紀初頭までのもので止まってしまっています。

西 1917年のメキシコ憲法に始まり、1919年のドイツのワイマール憲法で精緻化された社会権規定の導入、日本国憲法の第25条から第28条の社会権規定もその延長ですが、その辺りで止まっています。それを現代国家の憲法とすれば、私はポスト現代国家の憲法論があってしかるべきであると考えます。事実、多くの国々は時代に合わせて自国の憲法の内容を変えることに日本のような躊躇を見せません。

「唯一の平和憲法」って何？

反町 ポスト現代国家憲法とはどのように規定されるものなのでしょうか。



西 世界に目をやれば、二つの兆候が見出せると思います。第一は、国家という枠組みの揺らぎです。EUや北米自由貿易圏など国家を超えた制度の枠組みができて、国家のボーダーレス化が進み、それと同時に、国内においては連邦化や地方分権が進んでいます。グローバル化とローカリゼーションによって、国家という枠組みは揺らいでいるものの、決して溶解しているわけではない。EUとして経済的に統合されても、イラク戦争ではEU内にイギリス・スペイン対フランス・ドイツという対立が尖鋭的に生じたように、国益や安全保障に関しては揺らいでいない。そこを踏まえながら国家のかたちをいかに憲法によって表現するかという課題が設定できます。

第二の兆候は、国家と国民の関係の変容です。従来の現代国家憲法は国家と国民を対極ととらえ、国家権力の規制という側面が強調されがちでしたが、一つの変化の兆しとして、国家にある種の優しさを求めるようなかたちの憲法の規定が増えています。犯罪被害者に対する経済的補償であるとか、スイス憲法生命倫理保護条項などです。2000年1月に施行されたスイス憲法は「何人も、自己に責任を負い、国家および社会における課題を達成するために、それぞれの能力に応じて、貢献しなければならない」という規定を新設しました。一方、日本はどうかという、国民は国家に対しては要求するだけ。自己決定権はあるが、その中に含まれる自己責任のことについてはあまり意識されることがなかったのではないのでしょうか。

反町 日本は、学者の国家観も、現行憲法の解釈も、時代の進歩に付いていないわけですね。

西 国家とはそもそも悪しき存在で、放っておくと国民の権利を縛ってしまう。そのような20世紀までの国家観を超え、国民

がいかに国づくりに貢献していくか、そこをよく考えていく必要があるのではないのでしょうか。

反町 現行憲法の各規定ばかりでなく、他国では当然である規定も日本国憲法にはないということですね。そのひとつが国民投票でしょうが、世界各国の憲法にはすでに国民投票を規定する例が少なからずあるようですね。

西 国民投票の規定は一般的になりつつあると言ってよいと思います。国民の政治参加を促すということでは、その他、政党条項や知る権利の保障などがあります。国民が主体となって国を築いていくためには、新しいコンセプトに基づいて憲法を考えなければならない。それが私の基本的な考え方です。そして、そのような議論は、従来のような解釈一筋の憲法学からは出てきません。

反町 日本の場合、戦前は天皇の憲法ということで、改正・解釈が硬直化し、戦後は建国以来、初めての大敗戦による上、米国の占領政策が定めた解釈路線を守ったということでしょうか。

西 もちろん私は、解釈の重要さを否定するつもりはありません。ただ解釈が憲法学のすべてだとと言われると、少し違うのではないかと申し上げたいのです。憲法学とは、憲法の歴史、世界の憲法比較、憲法のありよう(憲法政策)、憲法の規範と現実とのギャップの分析などさまざまな分野を包含することです。

反町 世界の動向に照らして論ずるのは議論も進め方として健全なあり方だと思います。

西 イデオロギーにとらわれず、世界の憲法動向などのデータを客観的に扱えば、日本の議論は「井の中の蛙」と言ってよいと思います。例えば、日本国憲法は、世界で唯一の平和憲法であり、画期的であるという言い方がありますが、私の調査では、今年6月末時点で、世界の

182の現行成典憲法中、平和主義条項を持っているものは149を数えます。

反町 しかもその平和主義の内容は、日本国憲法のそれよりさらに積極的で徹底した平和主義の規定があると。

西 コロンビアやカンボジアの憲法は核・化学・生物兵器などの大量殺戮兵器の禁止を明記しています。また、ベルギーやフィリピンの憲法は、外国の軍隊の駐留禁止を規定しています。

健全な常識

反町 西先生は現行憲法成立の過程の研究でも第一人者として活躍されていますが、現在、取り組まれている課題はどのようなことでしょうか。

西 10年ほど前、1年間の在外研究の機会があり、ワシントンの国立公文書館やメリーランド大学の図書館などで入手した資料をもとに現行憲法の成立過程の研究をしました。この1年間は、日本国憲法の成立過程でこれまで見落とされてきたところを中心に、集大成的な研究をしました。要点は三つあります。

第一に、占領当時、日本の管理を任務としていた極東委員会が日本国憲法の成立過程にどのように関わったのか。

第二に、第9条をもう一度、成立過程から整理すること。

第三に、総司令部(GHQ)が検閲を行っています。憲法の記述に関してどのようなどころを問題視したかです。検閲の対象にして、削除を命じた内容にはいくつかの基準がありますが、まず総司令部が憲法の成立にかかわった事実については削除を命じています。また、建設的な批判であればよいが、新憲法について悪し様に言えば、すべてはねられた。つまり、検閲によって批判は封ざられ、われわれがつくった新しい憲法は素晴らしい、と唱和するよう強要されたようなもの

1 ヴァルター・イエリネック : Walter Jellinek(1885-1955)ドイツのヴァイマル期を代表する公法学者であり、とりわけ法学・国家学全書(Enzyklopaedie der Rechts- und Staats-wissenschaft)の1巻として著された彼の主著『行政法(Verwaltungsrecht)』は、その時代の行政法学のスタンダードワークとして大いに普及し、ドイツの学説・判例に多大な影響をもたらした。



です。やや飛躍かもしれませんが、日本国憲法をめぐる現在のいびつな論議、憲法改正のタブー視の原点を辿れば、このGHQによる検閲に端を発しているのではないか、そんな感じを強く持ちます。

反町 西先生が集められた資料を拝見させていただきましたが、本当に多数の検閲の実例がありますね。米国の巧妙な占領政策によってゆがんだ憲法解釈の方向が定着してしまった。占領終了後もその悪しき路線を誰も回転しなかったことが問題でしたね。

西 問題は法学研究が解釈専門で、特に憲法についてはそれを絶対視するあまり、あまりにも難解、専門的になり過ぎて、一般の国民の感覚との間に乖離が生じていることです。法律とは、詰まるところ健全なコモンセンスのはずで、国民の健全な常識に照らして、法解釈の結論に違和感があるのはおかしい。第9条について言えば、多くの憲法学者は、日本は絶対非武装平和主義国家として、軍事力を完全に放棄すべきだ、という。本当にそうしたら国際社会の中で日本はどうになってしまうのか、それが一般国民の素直な疑問でしょう。世界の憲法の

常識は、もちろん平和を希求するが、同時に自衛のための軍備は必要だというものです。

わが国の健全な安全保障の議論を疎外している要因は、第9条の規定の曖昧さと、政府の非論理的な解釈にあります。第9条については、自衛のための戦力保持を可能とする説から絶対非武装を唱える説まで幅広い解釈が並び立ち、それぞれ論者が声高に持説の正当性を唱える。そのような状況は国民にとっても国家にとっても不幸です。わが国の安全をどうするか、誰が読んでも、それがきちんと分かるように憲法に明記するべきです。とはいえ、憲法改正という現実問題としてなかなか難しい。そこで少なくとも集团的自衛権の政府解釈²を改めるべきでしょう。「保有しているけれど行使できない」権利があるという非論理的な政府解釈があります。行使できて初めて権利と言えます。政府見解をまともなものに修正するのは、まさに政治判断の問題ですが、そこをきちんと押さえれば、かなり成熟した論議を展開できるはずですよ。

反町 先生は「複眼的改憲論」を主張

なさっていますね。

西 一つの視点は日本の歴史や伝統、文化に向ける。憲法はその国の長い歴史と文化の上に立ったものでなければ、砂上に築いた楼閣でしかありません。しかし、そればかりでは視野が狭くなり、偏狭的な民族主義にさえなりかねません。もう一つの視点として、世界の憲法の動向に目を向ける。世界の憲法は、なぜそのような動向を示しているかということにも目を配る必要があります。ただそればかりに目を奪われると、根無し草の憲法論になってしまいます。日本に根差した固有の法を基盤に据えつつ、世界の憲法動向にも留意する。それが私の「複眼的改憲論」です。

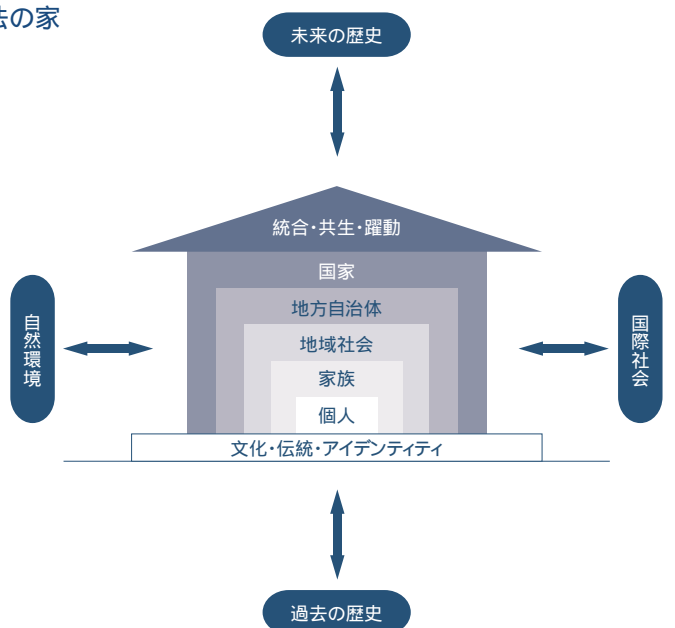
法律分野のシンクタンク

反町 自民党は結党50年という節目に自民党固有の憲法草案をつくと狼煙を上げました。憲法に限らず、国会や自治体における立法過程において各国の法制度などの客観的なデータ、およびそれに基づく分析を提示するシンクタンクの組織の増加が必要ではないでしょうか。

西 アメリカには有力シンクタンクが多くあり、その提言に対して、メディアもそれなりの反応を示し、政党も政府も参考にします。わが国にもデータをそろえていて、政府や政党のニーズに応える総合的法律コンサルタントが必要です。今、インターネットでかなり情報はとれますが、目的に合わせて立体的に組み立てなければならぬ。そのためにはやはり専門家が必要です。

反町 日本で独立のシンクタンクが未だに根付かないのは国民の中の有志が寄付を行うことに重い税金を課する制度に問題もありますね。

図 憲法の家



2 集团的自衛権の政府解釈：「国際法上、国家は、集团的自衛権、すなわち、自国と密接な関係にある外国に対する武力攻撃を、自国が直接攻撃されていないにもかかわらず、実力をもって阻止する権利を有しているとされています。わが国が、国際法上、このような集团的自衛権を有していることは、主権国家である以上当然です。しかしながら、憲法第9条の下において許容されている自衛権の行使は、わが

国を防御するため必要最小限度の範囲にとどまるべきものであり、他国に加えられた武力攻撃を実力をもって阻止することを内容とする集团的自衛権の行使は、これを超えるものであって、憲法上許されないと考えています。』（防衛庁ホームページ < <http://www.jda.go.jp/j/defense/policy/seisaku/kihon02.htm> > ）より

西 知的財産権などに関するシンクタンクは採算が合うようにできるかもしれませんが、特に憲法などはペイできないでしょう。しかし、いつでもさまざまなニーズに応じて引き出せるように準備しておくことが必要なのではないのでしょうか。

反町 法学が解釈中心であったことや日本は議員立法が主流になっていないことなども、政治・法律に関するシンクタンクが育たない要因かもしれません。その意味でも、西先生のご研究は極めて貴重です。先生は、これまでの研究成果を踏まえて、今後どのような活動をされるお考えですか。

西 これまで私はいろいろな運動団体から参画の要請を受けても、名前を連ねない方針でしたが、戦後半世紀を過ぎて、未だ憲法改正議論をタブー視するところがある。その状況を見て、これまで自分自身に課していた枠を超え、各界の民間の有識者で現行憲法の問題点を提起していこうと、民間憲法臨調³として同志を募り、元文化庁長官の三浦朱門先生に代表をお受けいただき、その運営委員長を務めることになりました。もはや「論憲」の時代ではなく、決断が迫られる時代であり、どこをどう改めていくべきか具体的に提案していく時代であると考えています。

反町 具体的なポスト現代国家の憲法はどのようなかたちが望ましいとお考えですか。

西 私は「憲法の家(左頁・図参照)」という概念を提示しています。日本の憲法は個人対国家という構図があまりに強調されていますが、国と個の間にある共同体社会、コミュニティがある。特に私としては「家族」という単位に目を向けた。また、「共生」ということをキーワードにしています。老若男女、外国人も、健常者もハンデキャップのある人も、日本に住



んでいる人の共生が必要だということです。さらに自然環境との共生、国際社会としての共生も大切です。伝統文化という確固たる土台を持ち、かつ未来に向けてダイナミックに進んでいく国家。その指針となる憲法を望みたいと思います。

反町 西先生は、大学のゼミで「平成憲法草案」をつくられたとか。

西 1991年に学生と私とでつくったものですが、当時はまだ私自身、どこか躊躇があったことを告白しなければなりません。

反町 21世紀を見据えた日本国にふさわしい憲法の条文をつくり、ご自身でコメントを付けていただきたいと思っています。

西 そのように努力していきたいと思っています。

反町 法学教育の方法で、学生は最初に現在の世界の動向を踏まえた各国の憲法条文を把握し、その中で日本の位置付けをきちんと踏まえてから現行憲法の問題点を理解して、解釈すべきですね。法解釈論のひとつである体系は、論理的解釈の適用と言ってもよいでしょう。

西 法学教育に、健全な常識を入れていくこと。専門的な解釈法のみでなく、広い意味の教養、バランス感覚を養っていく必要がありますね。

反町 かつて逐条解釈を学んだ一人として、西先生にご指導たまわり、新たな視点を獲得することができたことに感謝申し上げます。日本も、法科大学院がいよいよスタートです。この実務専門職専門大学院では、世界にはばたく法曹人、実務専門職の養成を目指しているわけですから。先生が示された複眼的方向で、教学が発展することを期待したいです。

駒澤大学法学研究所長・法学部教授

西修(にしおさむ)

1940年富山県生まれ。1964年3月早稲田大学第一政治経済学部政治学科卒業。1970年3月早稲田大学大学院政治学研究科博士課程単位取得満期退学。1974年駒澤大学法学部助教授。1980年同大学法学部教授(憲法・比較憲法担当/現職)。1984年～1985年メリーランド大学、プリンストン大学留学。1991年4月～9月東南アジア研究所(シンガポール)、エラスムス大学(オランダ)留学。1997年4月駒澤大学法学部長。1998年2月博士(政治学)早稲田大学。1999年4月駒澤大学大学院法学研究科委員長。2001年4月同大学法学研究所所長(現職)。その他、防衛法学会理事長、比較憲法学会常任理事、日本国際救援活動委員会理事など務める。主な著書『現代世界の憲法制度』(成文堂・1974)、『国の防衛と法』(学陽書房・1975)、『自衛権』(学陽書房・1978)、『各国憲法制度の比較研究』(成文堂・1994)、『日本国憲法の誕生を検証する』(学陽書房・1986)、『よくわかる平成憲法講座』(TBSブリタニカ・1995)、『憲法体系の類型的研究』(成文堂・1997)、『日本国憲法を考える』(文春新書・1999)、『日本国憲法はこうして生まれた』(中公文庫・2000)、『ここがへんだよ!日本国憲法』(アスキー・2001)ほか多数。

西修氏のホームページ

<http://www.komazawa-u.ac.jp/nishi/>

読者の皆様のご意見・ご感想をお寄せください。

h-bunka@lec-jp.com

3 民間憲法臨調：正式名は「二十一世紀の日本と憲法」有識者懇談会。「新しい国家社会の原理(国柄、個人と共同体、権利と義務のあるべき姿など)日本の安全保障と国際協力(自衛隊のあり方、日本にふさわしい国際的役割など)日本の政治システム(国会と内閣のあり方、司法制度、地方自治など)」という三つの観

点から、21世紀の「国のすがた」はいかにあるべきかについて、意見交換を行う。この意見交換の成果は提言としてとりまとめ、憲法調査会および国民各層に提示し、改憲への道筋を明らかにすることを目的とする。(民間憲法臨調ホームページ <http://www.5e.biglobe.ne.jp/kenporin/>)