

戦後五〇年と日本の憲法政治⁽¹⁾

小林 孝 輔

目 次

- 一、はじめに——「戦前」日本の非立憲体制
 - 1、「戦前」、「戦中」、「戦後」の概念
 - 2、「戦前」日本の非立憲体制
- 二、「戦前」日本の表徴——自由の欠如
- 三、「戦後」日本の表徴——自由の享受
 - 1、二つの自由
 - 2、恐怖からの自由——ポツダム宣言、日本国憲法による不戦・非武装
 - 3、思想統制からの自由——ポツダム宣言、日本国憲法による政教分離
- 四、五〇年目の憲法状況——“二つの自由”の消長
 - 1、非武装国家から武装国家への回帰
 - (1) 自衛隊の設置
 - (2) 安保条約の問題
 - (3) 国連PKO、PKF活動参加
 - 2、神聖国家への回帰
 - (1) 皇室行事における政教癒着問題
 - (2) 民間行事に対する政教癒着問題
- 五、結語——次代への課題

戦後五〇年と日本の憲法政治（小林）

一、はじめに——「戦前」日本の非立憲体制

1、「戦前」、「戦中」、「戦後」の概念

今日、通常の観念では、「戦前」とは第二次大戦前をいい、「戦後」とは第二次大戦後をいう（例、岩波・広辞苑、三省堂・大辞林など）。「戦前」を、第一次大戦終結（一九一八年一月一日）の頃より第二次大戦勃発（一九三九年九月一日）にいたる“平和時代”とみなすならば、決して正確ではない。なぜなら、日本国の近代史に、平和時代なるものはかつてなく、さまざまな名称で呼ばれた戦争時代または戦争準備時代の連続であったからである。

2、「戦前」日本の非立憲体制

そもそも日本史をみると、幕藩体制時代は鎖国政策のため対外戦争こそなかったが、その末期には、国内的には各地に一揆が頻発し、一九世紀六〇年代から七〇年代にかけては全国的な内乱（いわゆる「明治維新」）があった。結果として封建体制が崩壊し、絶対君主国家が成立した。この君主制は、一方では根強い封建的多元的国家意識を払拭し、他方では中央集権体制を強化するため、一九六八年三月一三日、王政復古と同時に祭政一致を布告し、天皇家の宗教を神道とし、神道を国教化し、いわゆる神権天皇思想で国論統一を図った。⁽²⁾

この体制は、一八八九年に公布された帝国憲法によって形式上は「立憲君主制」となった。しかし実は、国法秩序は憲法によって一元化されず（皇室典範との二元構造）、さらに憲法典には広範かつ無制約的天皇大権を規定し、

近代憲法の基本的要素である権力分立主義も議会主義も確立されない。すなわち、神権天皇制下では近代的立憲国家の目的である人間はもとより市民の人権も満足に保障されなかった。帝国憲法体制は非立憲的な半封建的、半絶對主義的体制であった。⁽³⁾

このような権力至上の支配体制に対する民衆の不滿、不安を晦ますために採られた施策が、列強からの襲撃の危機と民族の自衛の非常時を絶えず喧伝し、ことを構えては「聖戦」を名とする近隣諸国への侵略戦争を起こし、国民の目を外に振り向ける政策(chauvinisme)であった。すなわち、侵略戦争は次のように頻繁である。

帝国憲法制定以前

一八七四年・台湾「征討」、

一八七九年・琉球国の征服。

帝国憲法公布後

一八九四～九五年・日清戦争

一八九五～六年・台湾出兵

一九〇〇年・義和団事件の清国派兵

一九〇四～五年・日露戦争

一九一四年・第一次世界大戦に参戦青島攻略、独領南洋諸島占領

一九一八～二五年・シベリア出兵

一九二八年・済南事変

一九三二―四一年・日中事変

一九四一年一二月・太平洋戦争、

数年おきのほとんど絶え間ない戦争続きであった。

日中戦争以後、いわゆる一五年戦争期、国民生活の窮乏化がいよいよ深刻に進むにつれ、体制批判や政治不満を抑圧するため、一層烈しく超国家主義的神国思想、天皇の神格化が権力的に促進され、思想・言論の自由は極度に抑圧、制限された。かくて「戦前」はつぎのような社会状況となる。

(1) 本稿は、本年三月一日、京都の憲法研究所（故田畑忍同志社大学教授創設、現所長上田勝美龍谷大学教授）主催「憲法大学講座」において、「戦後五〇年と日米関係」と題して行った講義の草稿に若干の加除、補註を施したものである。

(2) 詳しくは、たとえば若原茂「我が国における宗教政策についての予備的研究」、愛知学院大学宗教法法制研究所編「天皇制と宗教・上巻」六九―七二頁。

(3) その顕著な制度の一つが、階級の特権を墨守し四民平等を否定した貴族院で、美濃部達吉はその論文「貴族院」において、「再び明治維新以前の方針に逆行した観が有る」と評した―『現代憲政評論』一四九頁。

二、「戦前」日本の表徴——自由の欠如

戦前の社会状況を一言で表徴するならば、「貧困」である。

この「貧困」の原因は、ひとえに前述したような軍事一辺倒の国策にある。絶え間ない戦争のため、国家予算の

大部分は非生産的な軍事費にあてられ、これが国民生活一般および公共施設の保障、拡充を著しく阻害または圧迫したのであった。これは日中戦争が抜き差しならぬ泥沼化した一九三〇年代半ば以後、とくに甚だしい⁽¹⁾。ちなみに、軍事費調達がいかに不合理な反人権的な無理強いするものだったかを明示する事例として、今日違憲立法の批判を浴びている⁽²⁾、世界にも珍しい自家用酒造に対しても課税するという不合理な酒税法もまた、実に日清日露の戦費調達のためであったのである⁽³⁾。

戦前のこの国の大衆は、戦後育ちの人びとには想像できないほど、実に貧困であった。

先年、中国、東南アジア、イラン、トルコ等近東や南米諸地域などから、あるいはポートピールとして、あるいは空路で陸続と来日した。日本人のなかにはこれを迷惑顔する者も少なくなかった。その頃、私は学生に、「これらの外国人の行動は、戦前三〇年代のわが国民大衆の生活実態を想起させる」と洩らしたところ、学生たちは怪訝な様子だった。そこで私は学生に、今日、日本で最も知られた文学賞である芥川賞の第一回（一九三五年）の受賞作品を知るかと問い、それは、日本からブラジルに移民する惨めな貧農たちの、移民船中や慣れぬ移民先の苦難の生活をリアルに描いた石川達三『蒼氓』であったと、話した⁽⁴⁾。これに類するドキュメンタルな作品は、周知のように、蟹工船、女工哀史、土、野麦峠、等々限りなく多い。敗戦後、占領軍が上陸して、日本の悪路に驚き、日本には道路予定地はあるが道路がないと評したそうだが、それも軍事優先国家の公共投資の貧困を物語るものである。日本国民が、このような貧困から解放されるには、日本国民はニューディールの積極政策ではなく、国外における、今なお償い切れぬ膨大な物的侵害その結果の敗戦、そしてポツダム宣言受諾という悲劇的事件によらねばならなかった。政治もまた貧困であったのである。

(1) 国の財政支出に占める軍事費支出の割合

年次	財政支出（千円）	直接軍事費（千円）	%
一九二六	一、五七八、八二六	四三七、一一一	二七・七
一九二七	一、七六五、七二三	四九四、六一二	二八・〇
一九三〇	一、五五七、八六四	四四四、二五八	二八・五
一九三五	二、二〇六、四七八	一、〇四二、六二一	四六・一
一九三七	四、七四二、三二〇	三、二七七、九三七	六九・〇
一九四〇	一〇、九八二、七五五	七、九四七、一九六	七二・五
一九四二	二四、四〇六、三八二	一八、八三六、七四一	七七・〇
一九四四	八六、一四九、八六一	七三、五一四、六七四	八五・五

（大蔵省昭和財政史編集室編「昭和財政史」臨時軍事費）

(2) 拙著『戦後五〇年の憲法政治の軌跡』所収「酒税法と憲法」、一四一頁以下。

(3) 仙台税務監督局『東北六県酒類密造矯正沿革誌』（一九二〇年）によれば、「日清戦後国家の財政は俄に膨張し政府は戦後経営の必要上酒造税を増徴すると共に自家用料酒税法の廃止案を帝国議會に提出しその協賛を経て遂に一八九九年一月一日以後自家用料酒の製造を絶対に禁止するに至り：日露戦役後国家の財政は益膨張し再各種の租税に之か財源を求むることとなり再び酒造税の増徴と共に酒類密造の取締は一層嚴重に執行することとなりたり」（同、二二頁）。

(4) 私は、小学生の頃、一九三二、三年頃であろうか、東北の農村の役場の前に「娘を身売りするときには相談にくるよう」という看板が出されている写真を、新聞かアサヒグラフかで見ただけの記憶がある。小学校では、三陸地方の困窮状況を担任から聞かされ、義援金つくりに一本一銭の鉛筆を、何度か買わされた記憶もある。だが、この東京近郊の農村校でも、ごく少数だったが弁当を持参できない児童がいた。また付近の小作農民にとって、鰯の類さえやっとならぬ口にできるのは正月だけであった。ちなみに、

(これは次節に係る現象であるが)、その小作農民たちはいま、農地解放により裕福になっている。

三、「戦後」日本の表徴——自由の享受

1、二つの自由

戦後の表徴は「自由」である。いかなる「自由」であろうか。

第二次大戦中の一九四一年、アメリカのルーズベルト大統領は、第七七議会に宛てた教書のなかで、第二次大戦の意義について述べ、全世界は未来に「四つの自由」(Four Freedoms)を守るよう努めるべきだとし、第一は世界のすべての場所における「言論と表現の自由」(freedom of speech and expression)、第二は世界のすべての場所における「信教の自由」(freedom of every person to worship god in his own way)、第三は世界のすべての場所における「欠乏からの自由」(freedom from want)、第四は、軍縮を行うという意味における、世界のすべての場所における戦争の「恐怖からの自由」(freedom from fear)であると説いた。この教書は、第二次大戦を連合軍の勝利に導くのに、直接、間接に大きく寄与したことで知られる。⁽¹⁾

この「四つの自由」に倣っていうならば、日本の「戦後五〇年」を大きく変化させたものは、基本的には二つの自由である。第一は戦争の「恐怖からの自由」、第二は「信教の自由」である。そしてこれら二つの自由が、さらに結果としてそれぞれ一つづつの自由を保障し、ルーズベルトのいう「四つの自由」が、敗戦という他律的な契機な

が保障されたのであった。

つぎに、これら二つの、「恐怖からの自由」、「信教の自由」の保障を考える。

2、恐怖からの自由——ポツダム宣言、日本国憲法による不戦・非武装

日本の「戦後」の表徴としての第一の自由は、戦争という「恐怖からの自由」である。

これは、まずポツダム宣言（一九四五年七月二六日）による軍国主義の除去（六項）、軍隊の解体（九項）に始まる。これによって天皇制国家成立以来の日本国軍は解体され、既述した軍事一辺倒の国策は終止符を打った。

さらに日本国憲法の前文は、向後日本は「政府の行為によって再び戦争の惨禍が起こることのないよう」にし（一節）、「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」とする（二節）平和主義を基本的政治理念と宣言し、本文九条では「国際平和を誠実に希求し、国権に発動たる戦争と、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、永久にこれを放棄する。」（一項）とし、この「目的を達するため、陸海空軍その他の戦力は、これを認めない」（二項）という不戦不軍備を規定した。

この平和主義の文言は、憲法に先立つ一年前、太平洋戦末期、戦後の平和世界を展望した国際連合憲章²二条に、明らかに影響されている。例えば、国連憲章二条は「すべての加盟国は、その国際紛争を平和的手段によって国際の平和及び安全並びに正義を危うくしないように解決しなければならない」（三項）。「すべての加盟国は、その国際関係において、武力による威嚇、または武力の行使を…慎まなければならない」（四項）と規定するのである。

子細に照合すれば、九条の不戦平和の理念は共通するが、不戦の表現において、日本憲法の平和主義はより徹底

しているといえる。

この憲法によって、戦前、戦中の「国家生活における貧困」の原因であった膨大な軍事費負担から国民は解放され、貧困から解放されることになったのである。卑近な例をあげれば、占領軍に道路なしといわれたこの国の道路は、いまや六八%が舗装され、五千四百キロの高速道路には四千七百万台の自動車が行き交う。生活意識調査でも中の上とする者（一〇・三%）と中の中とする者（五四・七%）を合わせると六五%。中の下（二四・八%）まで加えると、実に国民のほぼ八九・八%が中流と自認している。⁽³⁾ これら自由と豊饒はすべてポツダム宣言より憲法にいたる戦後の民主改革、つまり戦争の「恐怖からの自由」の保障は、そのみならずまさしく「貧困からの自由」⁽⁴⁾（『「欠乏からの自由」を結果したのである。

3、思想統制からの自由——ポツダム宣言、日本国憲法による政教分離

戦後の表徴としての第二の自由は、「信教の自由」である。思想、良心、信教の自由、言論の自由である。この自由を動機づけたのは、ポツダム宣言、人権指令（一九四五年一〇月四日）、神道指令（一九四五年二月一五日）、並びにこれを実定法化した憲法一九、二〇、二一条である。

ポツダム宣言第一〇項は「日本国民の間の民主主義的傾向の復活強化」および「言論、宗教及び思想の自由並びに基本的人権の尊重」を要求した。しかし、日本政府はポツダム宣言の要求する民主化には極めて消極的であった。⁽⁵⁾ 国民の民主化、自由化運動の高揚を警戒したからである。これは当時の治安官僚の次のような発言で知られる。すなわち内務大臣山崎巖は、「治安維持法による政治犯を依然として監獄におき、三千人に上る特高警察官は遂次減少

されるだろうが、全警察陣の増強ということが現在の内務省の最大の問題である”と強調した（朝日新聞、一九四五年一〇月四日）。

おそらくこの発言が直接の動因となつて、GHQは、一〇月四日日本政府に対し「人権指令」（正しくは「政治的民事的及び宗教的自由に対する制限の撤廃に関する覚書」）を發した。そして内務大臣、警保局長、警視總監、全国の特高警察はすべて罷免された。さらに数十に及ぶ治安立法、対策は一挙に廃止され、政治犯は釈放され、政治的結社、活動は自由になった。これを機に民主化運動は戦後最高の高揚期を迎えた。

しかしこのような民主化、自由化の中で、神権天皇制の核をなした国家神道においては、神道は宗教にあらずとの戦前からの論理があり、依然として政教分離されることはなかった。不徹底であった。そこで同年十二月一日、GHQは日本政府に対し「神道指令」（正しくは覚書「国家神道、神社神道に対する政府の保証、支援、保全、監督並びに公布の廃止に関する件」）を發した。この神道指令によって政教分離、神道の非国教化が実施された。この神道指令の趣旨は、翌年公布された日本国憲法二〇条及び九八条に継承された。これにより祭政一致、神権天皇制の思想は、制度的に決定的に否定排除された。

総じて、帝国憲法下の思想、良心、言論、学問の自由の侵奪は殆どが神権天皇制がらみであった。例えば、久米邦武の神道論（一八九一年）、滝川幸辰の刑法論（一九三三年）、美濃部達吉の天皇機関説（一九三五年）、津田左右吉の古代史研究（一九四〇年）等の免職、発禁、迫害事件はおしなべて、天皇の神権性や神国思想に抵触を理由とするものであった。したがって、祭政一致や国家神道の廃止は、「信教の自由」の保障のみならず、「言論、表現、学問研究の自由」の保障と密接不可分であった。

すなわち不戦、非武装の平和主義と政教分離原則は、日本国民に「四つの自由」を保障したのである。

(1) つまり、連合国への武装貸与法 (Lend-Lease Act, 1941) の立法に資した。この法律はアメリカが「民主主義の兵器廠」として、個々の国と兵器の貸与契約を締結することを認めた。例、一九四二年の米英協定。他に三五国と貸与協定した。当時民主主義陣営にとって集団保障の背骨となった。事実上は貸与ではなく贈与で、戦後この援助は停止された。またこの教書は第二次大戦の戦争目的を明らかにし、民主主義諸国の結束を高め、戦後処理の指導原理を示した。ちなみに、アメリカでルーズベルトが「四つの自由」を演説した二日後の四一年一月八日、日本では東条首相の名で全陸軍に「戦陣訓」が通達された。私なども召集された軍隊で、直立姿勢で暗誦させられた「戦陣訓」は、泥沼化した対中国戦争を收拾するためまづは中国の対目的悪感情を収斂するべく、中国における日本陸軍の将兵の残酷な行動を省りみて、兵士の道義心昂揚を意図した。

(2) 大戦中、アメリカ、イギリス、ソ連、のち中国によって検討された戦後の国際平和機構の構想が、一九四五年四月～六月、連合国側の五〇か国がサンフランシスコに参会し、戦前の国際連盟規約(一九一九年二月)に代わる国際条約として採決された。国連憲章の平和規定とわが憲法の平和規定が酷似するということは、憲法の平和規定の順守が、即国連憲章の順守となるという意味で、極めて注目される。

(3) 道路については建設省・道路統計年報、自動車については運輸省・運輸経済統計年報、生活世論調査については内閣・国民生活に関する世論調査より。——何れも朝日年鑑、一九九五年版による。

(4) 戦後日本の速やかな経済回復が、平和主義だけに負うものではない。第二次大戦後、さらに続いて「冷戦」という新たな戦争が起こったため、第一次大戦をはじめ従来への敗戦国が経験したような敗戦国に対する賠償金が課されなかったことだけでなく、西側戦勝国が敗戦国の復興を支援したという事実もある。(例えば、Kenneth Auchincloss「ドイツの悲劇」、News Week日本版、一九九五・五・一七号、三三頁)。

(5) 帝国憲法下悪名高かった、代表的な治安立法である治安維持法も依然廃止されず、同法違反で収監されていた三木清は、同年九月二三日に獄死している。

四、五〇年目の憲法状況——“二つの自由”の消長

1、非武装国家から武装国家への回帰

（1）自衛隊の設置

一九五〇年六月二五日朝鮮戦争が勃発し、国連安保理は北朝鮮の攻撃を侵略と認め、敵対行為の即時中止を要求する米提出決議案を、ソ連欠席のまま採択した。七月八日、GHQは日本政府に対し、警察予備隊創設（七五、〇〇人）と海上保安庁増員を指令し、政府は警察予備隊令を公布した。敗戦後五年にして再軍備が展開し、戦後の日本国民に「恐怖からの自由」、「欠乏からの自由」を保障し、国民に今日の平和と富裕とを恵与した憲法の平和主義は、制憲の当の指導者GHQ自身の指令によって、変改させられたのである。かかる例は、ゼネスト禁止（一九四七年二月一日）、言論弾圧（一九五〇年六月二六日の赤旗の発禁）、安保条約（後記）等々、決して占領下の椿事ではない。しかし問題は、それだけで終わっていないことにある。

このような占領軍の行った憲法無視が、占領終了後今日にいたるまで、元来この憲法に対し好感を持たない、この国の権力体制に対してはもとより、市民一般にも、憲法軽視の思想と、へなし崩し憲法改正になんの躊躇も抵抗感も懐かぬ感覚を生みつけた。占領政策の最悪の置き土産というべきであろう。だが真に批判されるべきは、占領軍の政策的都合にでた置き土産を、奇貨居くべしと利用したその後の体制権力の政治姿勢であろう。

警察予備隊令の憲法適合性について、有権的解釈では憲法九条は自衛権を認め、自衛軍まで合憲とする。その法理は、九条一項の「国際紛争を解決する手段としては」の文言は、戦争放棄を限定する趣旨とし防衛戦争合憲論を引出す。さらに二項の「前項の目的を達するため」を軍備放棄を限定する趣旨と解し、防衛戦力合憲論を引き出した。要するに、警察予備隊を憲法論的に追認した。この解釈はその後拡大する再軍備についても適用される有権解釈となった。

(2) 安保条約の問題

朝鮮戦争開始の翌年、日米政府は日米講和条約とともに、すでに慣れ親しんだ平和志向の世論を逆撫でする感の日米安保条約を締結し、日米共同の軍事行動義務を負うことになった。そして日本の再軍備は、警察予備隊↓保安隊↓自衛隊と名を変えつつ人員、装備とも漸増した。^①

(3) 国連PKO、PKF活動参加

さらに一九九一年四月二五日、湾岸戦争が勃発すると、国連加盟国としての協力的軍事行動として海上自衛隊掃海部隊を湾岸海域に出動させた。その翌年九月一七日カンボジャにおけるPKO活動に参加し、更に九四年九月一三日ルワンダ難民救済のためPKO協力法による自衛隊派遣を決定した。このような軍事活動は、自衛隊法を合憲と解釈した憲法論の解釈枠をも超える国家行為と思われたが、政府は、これについては「PKO五原則」^②に副うかぎり違憲ではないと拡大解釈した。

日本には、もっとふさわしい国連への対応がある。すなわち、日本憲法の不戦・非武装の平和主義は、既述のように国連憲章の国際平和理念を忠実に継承している。とすれば、日本はこの憲法を高く掲げて、PKO、PKF等

の措置にはあえて参加せず、国連、G7その他あらゆる論議の場において、軍事行動以外のさまざまな方法を勧告し、提言し、反軍事主義を主張する平和国家に徹すべきであろう。この態度は国際間、とくにアジア諸国に信を繋ぐにも効果あるだろう。^③ 国連の軍事的措置への参加が、加盟国にとっての義務でない以上^④尚更のことである。

最近、国連の軍事措置が国連の理念と裏腹の不適切な行動であることが、その後の実際から各国において認識されつつある。日本こそ、実行をもってその先鞭をつけるべきであった^⑤と思われる。国連協調を名として、軍権拡大の機会にするなど、以っての外といわなければなるまい。最近、憲法学者、政治学者の中にも、自衛隊を国土防衛隊などと名称変更して合憲的営造物として法認しようとする傾向が目立つ^⑥こと、ここに極まるの感を禁じえない。

(1) 砂川刑特法事件（一九五九年東京地裁判決、一九五九年最高裁判決）は、日米安保条約の違憲性を問う初めての違憲訴訟であった。最終的には統治行為論によって退けられ、またこの判示は、爾後長沼、百里事件等再軍備の違憲性を問う事件を含めて、軍事事件について、結果的には、法的判断を留保しつつ、政治的には事実追認判決の先例となった。

(2) 一九九一年九月、政府（海部内閣）は、PKOに自衛隊が参加する場合の五条件を決定した。五条件とは、1、紛争当事者の間に停戦の合意があること。2、当該PKFが活動する地域に属する国を含む紛争当事国が当該PKFの活動及び当該PKFへのわが国の参加に同意していること。3、当該PKFが指定の紛争当事者に偏らず中立的立場を厳守すること。4、以上の原則のいずれかが満たされない状況が生じた場合にはわが国から参加した部隊は撤収することができること。5、武器の使用は、要員の生命などの防護のために必要最小限度に限ること。

このような五条件が、戦乱状況の中でどこまで確保できるか保証の限りではない。案の定、国会の審議過程で、この点の質問の対し、政府はあとは現地指揮官の適宜な判断に任せる、とした。このことは、五原則もなんら憲法適合性を担保するものではないことを立証する。

- (3) 拙稿「反軍事を唱える平和主義国家に徹せよ」社会主義、一九九三年五月号、二七頁。
- (4) 宮崎繁樹「国際法綱要」、三二四頁はいう「加盟国の国連に対する軍事的協力援助義務の具体的内容は、第四三条の特別協定の内容によって決るのである」。
- (5) 当時わたしはこのことを衆議院のPKO協力法に関する公聴会で主張した。拙著『戦後五〇年の憲法政治の軌跡』二六五頁。
- (6) この議論の詳細は、論者によって多少彩りが異なるので一概に批判できないが、憲法九条二項の冒頭が「前項の目的を達するため…」とあるように、非武装規定は「呼称(形式)」の問題ではなく「目的」の問題であること、また憲法の規定を法律で変更するのは法的には承認しがたいこと、としなければならない。

2、神聖国家への回帰

既述のように、戦後の政教分離の憲法政策は、思想、良心、信仰、言論、表現、集会結社等の自由化を齎らした。また神権天皇制の神格否定は、民主主義思想の定礎にとって強い効果を与えた。しかし一九六〇年の安保反対運動以後、池田内閣時代を機に自民体制は、占領政策終了〓独立以来画策してきた、憲法の「明文改正」方針より「なし崩し改正」方針に転じた。政教分離原則の憲法原則についても、なし崩しの政治的、社会的傾向が表面化した。政教分離原則の「なし崩し」問題には、大きくは、二つの憲法方向がある。すなわち、一は、宗教的皇室行事に關し、二は、宗教的民間行事に關する公権力の關与、癒着問題である。

(1) 皇室行事における政教癒着問題

一九八九年二月の昭和天皇の葬儀(いわゆる大喪)や九〇年十一月の皇太子の即位式(いわゆる大嘗祭)が神式

によって、かつ国家行事として執行されたことが、祭政一致であり、政教分離原則上問題とされた。とりわけ大嘗祭は「天皇の地位は国民の総意に基く」との主権規定からも問題とされたことは、耳目に新しい⁽¹⁾。

この違憲問題を問うた裁判として、さる三月九日の大阪高裁判決⁽²⁾は注目される。すなわち、判決は、「大嘗祭が神道儀式としての性格を有することは明白であり、これを公的な皇室行事として宮廷費をもって執行したことは、最高裁大法廷判決が示したいいわゆる目的効果基準に照らしても、少なくとも国家神道に対する助長、促進になるような行為として、政教分離規定に違反するのではないかとの疑念は一概には否定できない」とし、また「即位の礼については、一般的にはこれを国事行為として実施することは、法令上の根拠に基づくものと解せられる（憲法七条一〇号、皇室典範二四条）」としたのは理解しやすいし当然の理といわねばならない。さらに続けて「神道儀式である大嘗祭諸儀式・行事と関連づけて行われたこと、天孫降臨の神話を具象化したものといわれる高御座や剣を使用したこと等、宗教的な要素を払拭しておらず、大嘗祭と同様の趣旨で政教分離規定に違反するのではないかとの疑いを一概に否定できないし、天皇が主権者の代表である海部首相を見下ろす位置で『御言葉』を発したこと、同首相が天皇を仰ぎ見る位置で『寿詞』を読み上げたこと等、国民を主権者とする現憲法の趣旨にふさわしくないとと思われる点がお存在することも否定できない」とした。この点についても理解できる。

しかし、判決は結論として非控訴人の本件行為それ自体は、直接的には控訴人らに向けられたものではなく、控訴人らに何らの具体的な義務や負担を課するものでもなく、本件行為が控訴人らの思想等の形成、維持の具体的な直接に影響を与えたとは解せられない」とし、「天皇の『即位』すなわち皇位の継承自体は宗教とは無関係であるから、右奉祝要請は控訴人らの信仰の自由に対する侵害には当たらない」とし、「本件における右奉祝要請が、天皇の

即位に対する祝意を表すことを控訴人らに事実上強制したものとまでは評価できないから、控訴人らの思想、表現も自由の侵害に当たるとまではいえない」とする。要するに政教癒着、政教不分離の事実を認めながら、この事実と憲法の基本思想との本質的乖離について目を閉じている。つまり政教分離原則の憲法的保障の意味を認識していないということである。

帝国憲法下のようなタブーの再建につながる行事が、戦後五〇年を経てもなお厳存することを重視せねばならない。^③

(2) 民間行事に対する政教癒着問題

すでに靖国神社国営法の問題は古い。すなわち、一九六八年第六一国会に二三八議員立法として提出されて以来、七〇年、七一年、七二年、七三年と提出審議未了や継続審議を繰り返し、六回目の七四年には衆議院内閣委員会での強行採決、衆議院通過したが参議院において議長の手許に凍結廃案となった。^④ その後は国営法案立法の表立った動きはない。この背景には、キリスト教徒を初め、内外の、多くの人士、団体による広範な、根強い反対運動があったことも見逃せない。^⑤ しかしその後、神道的宗教行事に対する公権力の関与をめぐる違憲訴訟が、各地に続発していること周知の通りである。

一九七九年、岩手県議会は天皇や内閣総理大臣らの靖国神社公式参拝要請の決議をした。また八一年には、同県は靖国神社に玉串料などを支出した。県住民はこれらに対し政教分離違反とする憲法訴訟を提起した。同種のいわゆる靖国玉串訴訟は愛媛県でも提起された。一九八五年、中曽根首相時代、政府は初めて靖国公式参拝をした。これに対し大阪地裁、福岡地裁において違憲訴訟が提起された。

以上のほか、直接的に靖国問題ではないが、周知のように殉職自衛官の自衛隊幹部の勧請による護国神社合祀、公立体育館建設に神式地鎮祭の施行、公費による忠魂碑建設等がある。いずれも神道的儀式、礼拝行事の公的執行という点では、本質的には靖国問題と類似または共通の憲法問題を包蔵する。

個々の靖国訴訟については、原告の申し立てに対し積極的判決と消極的判決とがある。しかし思想、良心、世界観の自由の保障と密接不可分の関係にあり、またそれゆえに基本権上重大な意味をもつ政教分離原則が、戦後五〇年の今日も、帝国憲法時代同様、依然として国家神道的に癒着し、憲法裁判として問われ続けていることは、看過されてはならない。つまり、日本にはいまも神の支配の思想が亡霊のごとく徘徊している。ただし、思想や人格の自由を求めて、その徘徊を看過せず異議を唱え、あるいは抵抗する人々が存在することが、五〇年の歴史の変化といえる。この変化を社会生活のなかに消し難く刻印するのが、これから生きる人々が子孫に負うている義務、責任ではないかと思われる。

(1) 笹川紀勝、「天皇の葬儀」一九八八年参照。

(2) 朝日新聞（大阪版）、一九九五年三月一〇日付「即位の礼・大嘗祭」訴訟の判決要旨」より引用。

(3) 天皇制と宗教について文献は多いが、帝国憲法下の神権天皇制の宗教弾圧事件に関しては、愛知学院大学宗教法制研究所編「天皇制と宗教」（上巻―一九七四年・下巻―一九七二年）が利用しやすく整理されており重宝である。代替わりと天皇制の問題については、笹川紀勝「即位の礼と大嘗祭」、横田耕一・江橋崇編「象徴天皇制の構造」一九三頁以下所収、横田耕一「憲法と天皇制」（岩波新書）一六九頁以下。

(4) 私の「靖国神社国営問題」、拙著『靖国』問題 憲法と靖国法案」一九七九年、六三頁以下。

(5) 平野武「政教分離裁判と国家神道」法律文化社、一九九五年は、忠魂碑訴訟、自衛官合祀違憲訴訟、靖国神社公式参拝訴訟等に関する極めて丹念な研究である。また西川重則「靖国法案の展望」一九七六年は、その広範な抵抗運動を示すモニユメンタルな資料集である。

五、結語——次代への課題

敗戦後のこの国は平和国家、民主国家として発足した筈であった。

事実、憲法体制的にはそのような発足であった。しかし、爾来五〇年の時間は、この憲法体制を破棄しもしくは無視し、体制を帝国憲法的に改鑄しようとする政治勢力と、この平和的民主的憲法体制を、憲法規定通り「尊重養護」しようとする勢力との攻守の歴史だった。

平和憲法に背を向け軍事政策へと傾斜し、帝国憲法的神聖国家観を邀えて政教分離原則を緩慢に解し、人権より国権を優位に考える——そのためには、「なし崩し改憲」も辞さないという恥ずべき——非立憲思想を清算するには、半世紀という時間では短かすぎたのかも知れない⁽¹⁾。他動的に創られた民主主義社会の宿命というべきかも知れない。

かくて戦後民主主義を担った憲法は、施行後GHQが期待したごとく、あるいは学界の有力意見が提議したごとく「前進的改正」⁽²⁾を計られることなく、いやそれどころか「なし崩し改憲」されてきた。ただし半世紀間ついに「明文改憲」されることもなかった。

この「明文改憲」のなかったという事実は、——観点をかえれば「なし崩し改憲」で肩代わりされた面もあるが——、平和的、民主的戦後憲法体制五〇年の歴史において評価さるべき、重大な事実である。というのは、既述したような、平和主義や民主主義のなし崩しを謀る勢力に対する、さまざまな抵抗、批判が、ときに政治的に、ときに法的に、試みられてきたこと自体は、まさに、この成文憲法の存在、憲法の保障に負うのである。

戦後五〇年の歴史を振り返り、多難であろう行く手を展望するとき、われわれはなお否定できぬ現行憲法の「存在」の重みを感じずにいられない。

(1) 現に、ポツダム宣言は、日本国民の自由意思に従って平和を愛する責任ある政府が樹立されるなら占領軍は撤退する、と定めていたのも拘らず、連合国軍内には日本を一世紀くらい占領し続けるべしとの主張もあり、「著名なプロテスタントの「日本キリスト教団の指導者であった尾崎道夫」牧師は、占領は二五年くらい続けるべきだといっていた」(W・P・ウッドワード著、阿部美哉訳「天皇と神道」、一五頁)のである。

(2) 周知のように、米軍占領時代極東委員会は、憲法施行一、二年後に憲法再検討の機会を認めた。が、日本政府は動じなかった。しかし諸新聞は直接制の採用など民主政治徹底のための改憲を図れと主張し、学者グループは憲法文中民主的解釈を阻みかねない箇所の改善の要を指摘、改定を主張した。詳しくは、例えば前出「戦後憲法政治の軌跡」一〇〇頁参照。

(一九九五・五・二五)

以上