

「PKO 協力法案」を憲法学からみる

石 村 修

I はじめに

現在、国会に上程されている、PKO 協力法案(国際連合平和維持活動等に対する協力に関する法律案)は、憲法解釈学と憲法政策学の交差するところの問題である。法案が意図する内容は、憲法第9条と前文が掲げる「平和主義」に直接に係わる問題であると同時に、国際社会にわが国がどの様に係わりうるかの問題であるからである。憲法解釈学は、対象である憲法規範に含まれている意味内容を明らかにしようとする、実践的な作用であり、その場合には、学問としての客観性を留保しておかなければならない。その意味では、単なる解釈者の主観的態度は、学問としては是認されてはいない。憲法解釈学は、解釈の対象に第一次的には規定されるものであり、解釈の主体者の実践にあるのではない。規範は当為命題として、われわれの前に提示されており、この命題の「枠」に拘束されながら、この対象が「何であるのか」を明らかにすることこそが、憲法解釈学の実践的な目的となる⁽¹⁾。

冒頭でこうした憲法解釈学の目的を確認したのは、わが国の平和主義の国是を定めた憲法第9条の公定解釈が、かならずしも上記した意図でなされて来たわけではなく、政治状況に応じた形でなされてきたからである。憲法第9条の骨抜きをすべてここで跡付けることが本稿の目的ではないので多くを語ることはできないが、憲法第9条が戦後一貫して、政府と占領体制により、政治的に解釈されてきたことは明らかである。政府と占領体制は、高柳賢三のように、9条を単なる宣言(マニフェスト)であるとした、徹底した態度をとった訳ではなく、憲法規範に拘束されるかの如くして、憲法規範の変遷を実行してきた。憲法第9条の規範的命題は、実は、わが国に於いて一時期も実現してはいないのが現実である。この責任を、裁判所を始めとする、憲法保障機関に求めることも可能であるが、現実をあたかも追認してきた、主権者である国民の側にもあったことは否定できないことである。政治的に憲法第9条に対応した、歴代の政府の態度は、最近の国際環境の変化に呼応して、一層加速度を増している感がする。「湾岸戦争」を契機にして、わが国の「国際貢献」が口にされるようになって、9条の規範的枠組みへの無視は徹底したものとなった。それは、自衛隊機派遣のための政令改正(1991, 1, 18)であり、掃海艇派遣のための自衛隊法の改正・派遣の実施(91, 4, 26)であった。両者に共通していたことは、政策が先行して、後に規範的な整合性を作っていたことであり、かなり無謀な法的対応をなしたということである。

戦争という状況に応じた処置であったので、日本国憲法体制には本来的には存在しない、「国家緊急権」を超憲法的に設定しようとする活動がこれまでであった。いわゆる「有時立法体制」「国家緊急体制」がこれである。大陸法の諸国で認められてきた、超立憲主義的臨時処置は、日本国憲法下では9条の存在からして是認されるものではなかった。9条による規範的枠組みは、武力による紛争解決を認めるものではないからである。湾岸戦争と「ポスト冷戦時代」はあたかも、国連中心によりあらゆる問題が解決される状況の到来を告げているかのごとくであり、9条の規範命題の政策的変遷は当然であるとされるようになった。このところ政策が異常に重要視され、9条の存在を前提にして作りだされてきた原則が覆される恐れが出てきている。政策も国法の最高規範である憲法に実質的に拘束されることは言うまでもない。しかし、現在展開されている、政府さらに小沢調査会の動きは、政策の一人歩きであり、すでに述べてきた憲法の規範的拘束を外れたものとなってきている。この報告ではこうした認識をもって、PKO協力法案が憲法規範からいかにズレているかを明らかにしたい。

II PKO 協力法案の誕生

湾岸戦争は、ポスト冷戦構造のなかではじめて国連安全保障理事会が機能したことにより、国連が主体的役割を担っているかの幻想をわれわれに与えてくれた。多国籍軍参加国の要請を受けて、金銭的援助だけでなく、「眼に見える形であること」が求められるようになった（米・キミット国務長官）。先に国会に上程され、結局廃案になった（1990, 8, 29~11, 9）、「国連平和協力法案」は、速成の法案であったがゆえに問題点を多く指摘され、国会の審議においても政府は見解を変えること数度であった⁽²⁾。問題は第一条の目的のあいまいさから既に生じていた。森川報告ですでに明らかなように、「集団的安全保障、集団的自衛権、PKO」といった、国際安全保障への基本的区別付けが明確になされず、しかも、多国籍軍と国連の関係があいまいになされたまま、紛争時での「国際の平和及び安全の維持のための活動に対する協力」が安易に法文化されたと考えられる。この協力業務の発動要件とされる、「国際連合が行う決議」そのものも内容的にさまざまであり、さらに、「国際連合平和維持活動」そのものあいまいな上に、「その他の活動」に協力することが付け加えられ、目的の包括性はかなり広いものであった。具体的な平和協力業務も、PKOと人道的な活動が主であり、さらにここでも政令に委任された類似行為が含まれていた（3条2号のチ）。最大の問題は平和協力隊に、自衛隊の参加を認めたことにある。歴代の首相が最後の一線として踏み留まった、「自衛隊の海外派遣」に関して、自衛隊に輸送を委託する形からして突破しようとした。この法案の憲法上の問題点に関しては、同僚の古川教授が同様の研究会を経て、詳細に言及してい

るのでここではこれ以上述べることは差し控えることとする（社会科学研究所月報 No.330）。

前法が世論の盛り上がりによって廃案に到ったにも拘らず、自衛隊の海外派遣を意図する作業は政府と自民党内で続けられていた。政府がこれまで実施してきた国連の平和維持活動（PKO）への協力は、民間人による、停戦監視と選挙監視への派遣であった。平和協力法案ではこの点を踏まえて、平和協力業務の中に、イ 停戦の監視 ロ 紛争終了後の暫定政府等の行政事務に関する助言又は指導 ハ 紛争終了後の議会の選挙、住民投票等の監視又は管理、が規定されていた。PKO の活動について、グレイゾーンとされていた停戦監視が加わったものの、もっとも危険な活動である、「平和維持」ははまだ含まれていなかった。1990年の後半は、政治的にわが国の国際貢献がさまざまな形で錯綜した時期であった。自民・公明・民社は、同法の廃案が決定された日に、「三党合意」を公表した。人的協力の必要性が確認された上で、「自衛隊とは別個に、国連の平和維持活動に協力する組織をつくること」となった。この基本的な確認事項には、社会党も本来的には同調するはずであったが、同党は護憲の姿勢を貫く意味で、「国際平和協力機構設置大綱」を示し（10, 14）、これに基づいて法案要旨を公表している（1991, 1, 4）。ここでは、自衛隊を前提としない国際平和協力隊が、政府案のロ、ハをおこなう組織として想定されている。

PKO 法案は三党合意を継承するはずであったが、より憲法第9条の従来解釈に挑戦する結果に到った。第一にその存在自体が憲法的に問題である自衛隊の組織的参加について、これを正面に据えるに到った。「退職自衛官中心」（自民党＝91, 2, 28）から、「予備自衛官も参加」（3, 5）、「休職・出向自衛官も可」（民社党＝5, 14）、結局、「自衛隊の実質参加」（自民、外務・防衛委員会, 5, 14）という形に納まった。この変化を指して、弁証法的発展とわれわれは決して見ない。第二に PKO の内容として、PKF が加えられた。政府は前法において、PKF へは後方支援の形でしか協力を認めず、PKF そのものへの参加に消極的であったが、PKF を「平和維持隊」と読み替えることで（91, 9, 19）、その見解の変貌を正当化していた。第三に、PKO 法案は紛争終了時を想定してなされるものであることが強調された。こうして前法とは別個の法案であり、経済大国日本が政治大国にもなる条件として、PKF を内包する PKO の必要性が国民の前に提示された。この法案は、法務・外務が一体となって、比較的時間を費やして作成したものであったので、確かに前法ほどの法的な欠陥は少なくなったが、憲法との関係ではより疑義のあるものと言える。また、内容的に過密化された結果、判読の難しい条文が多かったり、相変わらず重要な事項につき政令に委任している条項が多く、法的な欠陥は変わらず残されている。こうした点の展開は、IVでおこなうことにする。

III 国連憲章と憲法の関係

先に記した三党合意は、「憲法の平和原則を堅持し、国連中心主義を貫くものとする」として、憲法と国連憲章の一体関係を示唆している。また、PKO 法案への政府の提案理由の中に(91, 9, 24), 「我が国憲法は、国際協調の下に恒久の平和を希求していますが、かかる平和主義の理念を具体化するためにも、人道的な国際協力を一層進めるとともに、世界平和を守る秩序作りの国際共同作業には、我が国としても積極的に参加し、成し得る役割を担っていくことが必要であります。」の文言がある。国内法の最高法規である憲法と条約の中で最も参加国の多い国連憲章は矛盾なく一体化しうるのであろうか。東欧、ソ連邦の変革により第二次世界大戦以降、世界を覆っていた冷戦は終焉を迎え、新たな国際協調の時代に到ったと言われている。憲法と国連憲章の関係で言えば、各国の軍事的対応は概ね以下のようなになる。

- ① 国連憲章の下に集団安全保障体制が形成され、各国は軍隊を提供しなければならない。
- ② 国連常設軍への各国の軍事的参加が義務付けられて要る。
- ③ 国連憲章の下での集団的自衛権の行使への参加が認められる。
- ④ 各国の憲法の枠内での、国連の軍事的対応に協力する。

一般に憲法と条約の問題については、これを法的に一元的世界と解すると、憲法優位と国際法優位の両者が理論的には成立する⁽⁹⁾。主権国家を前提にする限り、国際法規の遵守は必要なものとしてあっても、憲法の内容に齟齬するものまでも引き受けるものではないとする憲法優位の姿勢がこれまでの学説の通説であった。先の区別では、④を選択することが憲法優位説からしてギリギリの選択という帰結になる。①～③の選択は、単なる政策の議論であり、憲法解釈からは大きく外れることになる。海部前首相はかつて次のように国会答弁において述べたが、事の重大さに気づいてすぐに撤回している。その内容は「自衛隊が国連軍に参加することは、集団的安全保障のためであって、集団的自衛権の行使ではない。したがって自衛隊が国連軍に参加することは、集団的自衛権の行使を禁止した日本国憲法に違反しない。」であった。日本国憲法の中で平和主義は、他の憲法規範を創設する機能を担っている根本規範の一部であり、これへの改正は理論的にはありえない。この根本規範に込められた平和主義は、憲法規範の枠により限定化されており、政府筋もここで集団安全保障への参加も憲法第9条の許容するところと判断する訳にはいかなかったことになる。

他方で、憲法第98条2項に定められた、「確立された国際法規」として国連憲章を指摘する向きがでてきた。これも近似の国際環境の安定を背景にして主張されたことであり、戦時国際法等で確認されている普遍的な規範的拘束力をゆうする、確立された国際法規と同様の法的効果を、国連憲章に与えようとするものである。確立した国際法規は、内容的には国際慣習法であり、これが成り立つためには、国際法主体による慣行の集積という客観的条件とこ

れを正しいものとして受け入れる主観的条件が必要である。「公海自由の原則」と同様にして、国連憲章の全てを国際慣習法として受け入れる主観的条件が欠けていることは明白である。日本が国連に加盟するに際し、憲章第7章と憲法第9条の関係を考慮し、憲法9条からしての一種の留保をなしたことは、このことを例証している。当時の岡崎勝男外相はその声明で、国連憲章に掲げられた義務のうち、「日本政府の裁量の範囲内のあらゆる手段で履行する意思を表明する」としていた。また、憲章42条による国連軍はいまだその成立する気配がない。

日本国憲法と国連憲章は、実は平和の実現に関しては同様の理念を掲げていたのであり、両者の前文はほぼ同主旨のことが記されてある。この点からも日本国憲法の平和主義を「一国平和主義」と揶揄することはできないはずである。少なくとも憲章第6章の「紛争の平和的解決」は、日本国憲法でも予定されていることである。しかし、平和の具体的な実現方法は、主権国家と国際機構では異なることであり、将来的にはともかく、今日、第一次的には主権国家に平和実現の判断権が留保されている限り、日本は憲法に規定された平和主義に基づいて、国連の平和維持活動に係わることになる。PKOへの参加も同様の憲法による拘束を前提にして判断する必要があるだろう。

IV 日本国憲法から見た PKO 法案の問題点

1 PKOの目的と自衛隊の参加・協力 先にも記したようにPKO法案は前法の内容をより具体化した部分(そのことによって、却って分かりにくくなった傾向がある)と、他の同種の活動である、人道的な国際救援活動が同居している部分が混在している⁽⁴⁾。これは法案の作成過程で、国際協力に関するものを全て取り組もうとしたことの結果であり、同時に、国際緊急援助隊派遣法改正案が自衛隊の参加を盛り込みながら提案されたこととも考えると、一気に関連法案を完成させようとする意図が伺える。これを整理すると次のようになる⁽⁵⁾。

① 国際連合平和維持活動	自衛隊員①は	イ～ハ・レに限る
3条3号 イ～タ・レ	志願隊員	ト～タ・レに限る
国際平和協力活動 · · · 協力隊員(2,000人)	公務員	〃
	海上保安隊員	
② 人道的な国際救援活動	民間の協力	
3条3号 ヌ～レ		
物資協力 · · · 内閣 · · · 閣議 · · · · · · · · · · · · · · · · · ·	関係行政機関	
	民間の協力	

国際緊急援助隊・・・ 援助隊

関係行政機関の職員

国際事業団の職員

自衛隊員

海上保安隊員

これらの組織の構成に関して、自衛隊員が全面に出てきていることにまず注目しなければならない。とくに三党合意と政府の見解を変える形で、自衛隊がPKF（平和維持軍）に参加することになり、自衛隊が組織として海外に派兵することを可能にしたことになる。この点についての政府の説明は巧妙であったが、これは詭弁としか解することができない。まず、「参加」は国連軍の指揮官の指揮下に入り、その一員として行動することになるから不可能であるが、「協力」は国連軍の武力行使となるわけではないとする、得意の言葉の使い分けを展開した(中山外務大臣, 10, 26)。他方で、「国連の平和維持隊は、……強制的手段によって平和を回復する機能を持つものではない。したがって、国連平和維持隊は従来の概念の軍隊とは全く違うものであり、『闘わない部隊』とか『敵のいない部隊』と呼ばれる」(内閣官房長官談話, 9, 19)とした。ForceとSoldierの訳す上での意図的な操作が見られる。PKFの実態については森川報告でなされたように、決して強制力を欠くというわけにはいかない。

そこで政府はPKF参加五原則を先に提示し、この内容を法案の3条に長文で現し、これをもって憲法との整合性をもたせようとした。それを整理すると次のようになる。1. 紛争当事国間の停戦の合意 2. わが国の活動への紛争当事国の同意 3. 中立的な立場の厳守 4. 1～3が満たされない場合の撤退 5. 必要最小限の武器使用 この内、1・2は形式要件で、残りが実質要件ということになる。人道的な国際救援活動にたいしても同様の要件を求めており(3条2号)、PKFとの関係で不必要な要件が加重されたものの印象をもたざるをえない。このPKFに参加する場合の要件は、これまでの国際慣行を受けたものではあるが、必ずしもこれまでの事例にすべてあてはまるわけではない。森川報告ですでに明らかのように、PKO自体は国連憲章に明確に規定されたものではなく、PKFも綱渡り的に行使された事例があった。湾岸戦争後に派遣されたUNIKOMは、1～3の要件を厳格に満たしているわけではなく、3月から本格始動するカンボジア暫定行政機構UNTACにしても、停戦が維持されるかどうか疑わしい。

わが国の独自の五原則を担保する意味で、「平和維持隊が武力の行使に至る段階では、自衛隊は撤収する」との政府見解を示した。この撤収の文言は法案には見あたらず、「実施計画の変更」(6条7項)、「終了」(7条)があるだけである。PKFへの参加は、国連事務総長の指揮下にあり、国連の作成したPKOの標準実施手続に関するガイドラインもこのことを明ら

かにしている。作戦・運用・武器の使用に関し独自の判断が行使しうるとの見解は、全く紛争の論理を考慮しない空理空論と言えよう。

この法案では、自衛隊員だけでなく、海上保安隊員も輸送の委託を受ける(20条)。自衛隊と海上保安庁の協力体制が、わが国の外に開かれることになり、これに必要があれば関係行政機関の協力(21条)、民間の協力(26条)を仰ぐことができるわけであるから、国際貢献のための軍・官・民一体の構成がこの法案では期待されていると言っても過言ではあるまい。

2 憲法の禁止する武力の行使に該当する 憲法第9条1項は「……国権の発動たる戦争と、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。」と規定している。イタリアの憲法が、「国際紛争を解決する方法としての戦争を否認する。」(11条)と近似しているが、イタリアは他に軍隊の存在を前提にしている条文が存在するので、日本国憲法とは本質的に異にする。9条1項は、国家が主体となってその兵力を用いて行う「武力の行使」を禁止しているが、問題はこれに係る「国際紛争を解決する手段としては」の留保文言の解釈である。通説では、この文言にはあらゆる戦争・紛争が含まれており、これをもって国際法上の戦争法の適用も除外されることになる。

前法の審議過程では、PKFへの自衛隊の参加が「武力の行使を可能性として含むもの、現に武力行使がおこなわれることが予測されるもの」であるので、法案からは除いてあるとの答弁がなされた(海部元首相, 90, 10, 24)。ところがPKO協力法案ではこの抑制していたPKFが登場し、自衛官に「実施計画に定める装備である」武器の携行と使用を認めている(24条3項)。また、自衛官以外の国際平和協力隊員には、「小型武器」の携帯(23条)と使用権を与えている(24条1項)。自衛隊を組織として海外に派遣する以上は、「まるごし」では出せないという配慮が強く働いたと推測される。小型武器もその具体的種類は政令委任されていて問題が残るが、より危険なのは、部隊として参加する自衛隊の「装備である武器」が一体いかなるものかである。この点にでの政令委任規定も防衛庁側に遠慮してなのか法案では見あたらない。唯一関係する箇所として、「国際平和協力業務に係る装備は、事務総長が必要と認める限度で定める」(6条4項後段)、として国連にげたを預けた格好になる。さすがにこの重大さを認めて、政府は憲法第9条1項の「武力の行使」とは別概念として、「武器の使用」があることを説明する。つまり、「自己防衛のための自然的権利」として最小限の武器の使用があるのであり、それは憲法第9条の「武力の行使」には当たらないとした(91, 9, 27)。また、武器とは、火器、火薬類、刀剣類その他直接人を殺傷し、又は武力闘争の手段として物を破壊することを目的とする機械、器具、装置とし、抽象的文言を繰り返している⁽⁶⁾。ここには論理の摩替えが見られる。自衛隊が部隊として紛争地帯に赴けば、当然武器の使用

が予測される局面に至るはずであるし、これが国連の指揮下に置かれる訳であるから尚更の話である。自衛隊の存在とこれが海外に派遣されること自体が、「武力の行使」なのである。自衛隊の任務からして専守防衛になっていることを想起すべきである（自衛隊法3条）。

この武器の使用がいかなる局面で、どの様に使用されるかについては、法案は「その事態に応じ合理的に必要と判断される限度」（24条3項）としているにすぎない。これへの政府側のコメントも、「個々の隊員にある」（9、25）から、「上官の下で束ねる」といった具合に、現実を知らないのか、事実を隠蔽しようとしたかの不明瞭な態度に終わった。この点についても、先に紹介した国連のガイドラインでは明確にしている（世界92年2月号の佐々木論文参照）。常識的な判断としても、ブルーヘルメットをつけた隊員は、紛争当事者からは武器を携帯した組織体であり、その武器の使用が「自然的権利」であると想定されることはないはずである。

3 シビリアン・コントロールの欠如と行政権独走の恐れ 法案が予定する国際協力本部は、総理府に設置され、内閣総理大臣が本部長となり（5条）、内閣官房長官が副本部長になるように、行政権が主体となって組織される。これは前法が設けた「国際連合平和協力会議」と同様であるが、今回の法案は自衛隊をPKFへ派遣するのであるから、当然最高機関である国会のなんらかの承認が必要とされてしかるべきである。しかしながら、法案は、「実施計画の決定又は変更があったとき」「業務が終了したとき」「期間の変更」に限って、内閣総理大臣が国会に報告することになっている。行政権が担うことになる軍事政策につき、文民が最高の権力者として関与することを、一般的に文民統制（シビリアン・コントロール）というが、さらに、行政権に対する国会の関与も広義の意味での文民統制である。国会は、国民代表を担う機関であり（憲法第15条）、その意味でも国権の最高機関であり（憲法第41条）、行政権の権限に対して関与すべき地位にあるからである。内閣の専権事項とされている条約も、国会の承認を必要としているのもこのことによる（73条3号）。法案の国会無視は、自衛隊法の規定と比較すればより顕著である。自衛隊法は、防衛出動・治安出動について、事前・事後のどちらかで国会の承認を求め、不承認の場合には、内閣総理大臣はこれの撤回を命じなければならない（76、78条）。防衛出動・治安出動は、かなり緊急性を要することであるが、それでも国会の承認を求めているのに、PKOにはこれが欠けるのはいかなる理由に依るのであろうか。

法案では、首相→防衛庁長官→現場指揮官という行政・軍事ラインが読みとれ、行政権の独走、「授権体制」の危険が浮かびあがってくる。政府は国会へは報告だけでよいとした理由として、「国連の要請に迅速に対応する必要がある。PKOと防衛出動とは性格を異にする。」

を挙げているが、ここに本音があるとは思えない。危機状況に行政権のみで対応できるシステムである、危機管理体制の強化を目論んでいると読んでよさそうである。経営学で展開されてきた危機管理（Crisis management）が国際関係論や行政学でも用いられるようになったのは、国外・国内的にも多様化する価値・イデオロギーに対して、国家の存在意義を強調することで、逆に極端に集権化した国家構造を形成しようとする論理が働いたからである。かつての全体主義国家が、そのまま行政国家と名を替え、国外・内の治安を強化して、国民の生命・身体・財産を守かのポーズを示す、これが危機管理国家の実態である。国家のもつ利益の設定とその保護は、その具体的方法として、治安警察と軍隊の限りなき増強と連携を求め、やがて危機即応体制の日常化とこれへの市民の物理的・財政的・人的な負担を求めることになる。

わが国の戦後は、地方分権化された警察機構によって民主化されたが、占領体制がすぐにこの夢を壊し、50年代の冷戦構造は公安警察と再軍備により、国家保障の実体が憲法の理念を破壊した。防衛庁設置法にある国防会議は、小内閣としての組織を明らかにした（国防会議の構成等に関する法律）。時は過ぎ、危機管理と非常事態がより明瞭になったのは、86年の「安全保障会議設置法」であり、国防会議の質的転換がなされた⁽⁷⁾。国防会議の新たな構成員として、官房長官と国家公安委員長が加わり、幹事に警察庁長官が座った。かくして、警察と内閣が一体となってインナー・キャビネットを構成し、国防だけでなく、「重大な緊急事態への対応」（設置法1条）を可能にした。このような危機管理体制への歴史を記したのは、今回のPKO法案が、86年の行革審の延長上にあり、さらに、自衛隊を海外に派遣する上での組織法の意味を内包していることを明らかにしたかったからである。安全保障会議では、その決定する事項も法で必要とされなければ、国会の承認も報告もいらない。湾岸戦争時にも、この安全保障会議の決定で危機対策本部が形成され、90億ドル支援等が閣議の了解だけでなされたことを想起すべきである。PKO法案の国際平和協力事業本部は、安全保障会議のいわば下請け機関の性格をもつのであり、ここに国会のコントロールが及んでは安全保障会議の決定が意味をなさなくなる。協力隊員は、先に記したように公務員、民間の協力を仰ぐことが出来、また、物資協力、輸送の面でも同様なことが期待される訳であるから、実働機関としてはほぼ理想的なものができたことになる。

PKO法案の行政権優位の構造は、政令委任の多さによっても実証されよう。同じく安全保障会議の対策本部の決定を受け、総理大臣の指示の特例でなされたのが、自衛隊輸送機の派遣であった（実際には派遣されずに終わった）。ここでは、従来の法律が政令に委任できることの範囲をかなりな程度で逸脱していたことが指摘された。現在の憲法・行政法に依れば、独立命令は認められていないのであり、必ず法律で委任された範囲内で規定されなければな

らず、法律の補充、具体的特例的規定、解釈的規定に留まらなければならない。しかるに、先の自衛隊機の派遣の場合は、自衛隊法100条の5を代表規定と解し、国賓や総理大臣と並んで避難民も含むとした。しかし、自衛隊機で輸送しうる者の指定を、内閣の自由裁量でなしうるといえるのでは、委任の範囲を越えた解釈というものではなかったであろうか⁽⁹⁾。PKO法案には、数え挙げただけで12箇所で政令への委任がなされている。執行するための包括的な政令への委任(27条)はともかく、3条3号レに掲げられた類推業務の委任、さらに、小型武器の貸与の基準の政令委任(23条)は、内容が本来的には法律で限定されるべき種類のものでありうる。こうした安易な形での政令への委任は、行政権の独走への道を拡大する恐れが十分にありうる。

V PKO 協立法案と憲法政策学

1 憲法政策学と憲法第9条 憲法政策学は単なる政策(policy)とは異なる。政策は社会に生起する事象やその過程を客観的に記述し説明することであるし、本題解決への具体的指針を隣接諸科学(政治・経済・法・行政・経営学等)の方法を用いることによって示すことに第一義的な意味を有している。他方、憲法政策学は実用憲法学に属し、憲法規範をあくまでも前提として、既存の制度の改革、新たな制度の設定、規範の制定をなす科学である。理論憲法学の応用・実践であるから、憲法解釈学と同様の機能を果たすが、「意欲的・創造的な能動作用」である点、また、「既存の枠を相当に変更する、積極的な意思決定」で在る点で異なる⁽⁹⁾。同様の傾向を持つ憲法社会学は、社会現象の認識に重点が置かれ、憲法運動は規範を離れるので、同様に異にする。独自の役割を担っている憲法政策学が果たすべき役割は、国家の在るべき姿勢を示すものとして、本来静態的な憲法解釈学と違って、規範のあるべき方向を示唆することでもある。既存の枠を越えるのは、規範が制定された当時、立法者の予想されえない社会状況、とくに、国際環境の変化等が生じることによってありうる。情報化社会の出現、医療技術の発展、地球環境の悪化等に関して、大胆な憲法政策の実行は、時には憲法の改正に至ることもありうる。ただしこの場合でも、憲法の明示する目的・理念によって、政策の内容の幅はある程度決められてくる。

憲法が掲げてきた平和主義につき、憲法政策学はどのように対応できるであろうか。日本国憲法に於いては、平和主義が憲法の根本規範を構成していることに関してはほぼ異論がない。憲法政策からして、この根本規範の部分に関して、改正を着手することは理論的には不可能である。根本規範の存在を日本国憲法に於いても仮設する以上、これへの政策による内容侵害は理論的にはありえないからである⁽¹⁰⁾。かく解することが正しいとするならば、憲法第9条の規範要請の内容を確認しておく必要がある。9条は自衛戦争を含めて一切の戦争を

放棄し、さらに、一切の戦力の保持を禁じたものである、と解することが最も素直な解釈と言えよう。その意味では、個別的自衛権を行使するために自衛隊を組織し、アメリカと集団的安全保障体制を組むという政策の誤り（違憲）がまず指摘される。しかし、この自衛権も第9条からの歯止めとして、[侵略的兵器の不保持、集団的自衛権の否認、非核三原則、武器の禁輸]が課せられてきた。国家が主体となった他の諸国・人々への活動は、平和主義の根本規範の枠の中に納まらなければならないものである。

ここで問題となるのは、あくまでの対等の立場からの「協力」であり、立場の違いを結果として示す用法である「貢献」であってはならない。国際協力は人民の立場から、世界の人民への相互理解と互助の精神でなされるのであり、国家はこれを救ける役割を担っているに過ぎない。

2 憲法政策としての平和 憲法第9条の存在にも拘らず、世界有数の軍隊である自衛隊が歴然と存在している現実に対して、自衛隊の縮小へのシナリオを示すことが、今日の憲法政策に課せられた第一の任務となる。世界が大きく軍縮の方向に進んでいるこの時期に、わが国のみこのまま膨脹し続けることは全く意味のないことである。ポスト冷戦構造は、政府、防衛庁の侵略の脅威論を政策的に無意味にしていると同時に、担うべき人的欠乏を必然的に生み出すことになる。将来的に若者の人口が縮小する時、3Kを代表するような職場がのぞまれるわけではない。この政策として現実を帯びてきた自衛隊の縮小のシナリオを、次の最近の著作で知ることができる。一は憲法学者の共同研究による『平和憲法の創造的展開』（和田・小林・深瀬・古川編、学陽書房）であり、他は、前田哲男編『自衛隊をどうするか』（岩波新書）である。両著とも、短・長の縮小への段階を提示しているが、縮小して何を残すかについて内容を異にしている。前書（小林分担）では「平和建設部隊」（災害救助活動を始めとする民生協力の完全非武装の組織）へと解体することを最終目標に置き、経過的措施として現有兵器を保有する警備隊が残される。後書では、クモの巣の中でのみ機能する最小限防衛に改組される。これはスウェーデンの軍隊をモデルにした、「防衛保全のみに任務限定した武装組織」である。政策的には両者とも可能であるが、後者の場合には憲法の改正が必要と思われる。縮小の過程の中で、軍事によらない国際協力のための部隊を、退役自衛官を中心に形成することが、最も現実性をもってただちに着手できることなのではないだろうか。

国連中心の時代において、さまざまな国連強化策が政策として提言されている。「国連常備軍」を創設しわが国もこれに参加するのは、憲法に抵触しない（宮沢首相、月刊Asahi 91.5）、「国連常備軍の集団安保構想」（公明党企画理論委員会試案）、さらにごく最近（92, 2, 20）発表された、小沢調査会の「国際的安全保障」が代表的である。小沢調査会は 従来の

政府見解を改め、国連軍への自衛隊参加は憲法9条に反しないと明言している。宮沢首相が主張するのは、国連軍に日本人が国際公務員として参加することであり、日本の政策として国連軍に参加することではない。PKFへの参加を、武力の行使に到らないがゆえに参加し、独自の判断で撤回しようと考えている政府筋の考え方から、この調査会の提言は離れている。ここで詳細に紹介し、批判する余裕はないが、憲法第9条1項の「国際紛争解決手段」を限定的に解釈し、前文を偏向的に読んでいることに疑問を感じる。前文は「国際安全保障」に加わることを認めているわけではないからである。むしろ前文からは、「平和的生存権」の要請を学ぶべきである。

わが国が指導性を発揮して平和を実現できるのは、9条の積極的平和主義を活かしきることである。以下アトランダムに挙げるならば、「軍縮の一環として、武器輸出の監視とその制限をする、核兵器の管理と削減への呼び掛け、紛争の平和的解決への協力、アジア安全保障体制作りへの協力、等」が考えられる。ヨーロッパでは、全欧安保協力会議(CSCE)が、「戦争のない一つの欧州」を目指して「不戦宣言」を作った(90, 11, 19)。この会議に独立国家共同体の加盟も認められ(91, 1, 30)、大西洋からウラルまでの「小安保理」が形成されたことになる。併せて「民主主義と人権の擁護」を侵した国に対する制裁処置の発動が確認されている。アジアにおいても、紛争の処理型PKOではなく、「紛争予知・防止型」の組織が形成されることが望まれる。ただしアジアに向かって日本は「非軍事的対応」で向かわなければ、アジアの諸国の信頼を得ることはできないであろう⁽¹¹⁾。

3 武力によらない相互協力 協力の主体は、「国家・政府・企業・NGO・個人」とさまざまであり、かつ武力によらなくてもないうるものはかなりある。ODAにしても、世界一の金額を誇りながら、その内容たるや貧弱なものであった。つまり、ヒモ付きの助成金であり、政府の利害に応じて分配されてきた。湾岸戦争時、エジプト、トルコ、ヨルダンへ20億ドル出され、本当に困窮していた、イエメン、スーダンには出されていない。かつて示された「非核国、武器禁輸国、民主国、人権擁護国」の四原則を盛り込んだ、ODA基本法の制定が望まれる。国家の対応としてさらに必要なことは、国際人権条約に進んで加入し、外国人の人権にさらに理解を示すことである。国会図書館がリスト・アップしたわが国が未批准の国際条約は、総計230にのぼる⁽¹²⁾。人権関係では、「奴隷条約、人種差別条約、死刑廃止条約等」人身の自由に関するものが多い。また、有機廃棄物の越境移動を禁止する、「バーゼル条約」は国内法の問題で批准を見合わせている。平和と環境問題は、国境を越えて解決に当たらねばならない問題であるがゆえに、環境問題への消極姿勢こそただちに是正しなければならぬ。

かつての侵略先であるアジアの諸国に対しては、協力以前に償いがなされなければならず、

かつての戦争被害者に対する各種の保障を為すと同時に定住外国人や難民への誠意ある対応がなされなければならない。例えば、カンボジアでは、PKOも必要であろうが、それ以上に、食料不足、不十分な医療、復興のための技術者不足が目立っているという。カソリックのグループが「丸腰民間監視団」を送り、さわやかな印象をわれわれに与えてくれた⁽¹³⁾。

VI むすび

PKO 協力量案を憲法解釈学と憲法政策学の両方の観点から概観したが、とくに、自衛隊と隊員を海外に派遣することの問題点を主張したつもりである。この問題は自衛隊の本質と今後の存在意義を問うことであるが、憲法の解釈と政策からしても妥当するものではない。この一点からも PKO 協力量案は廃棄すべきと思われる。政府の側の思惑は、「国際貢献」という美名の下でなんとか自衛隊の存在意義を認めさせ、とくにこれを海外に派遣しようとするの第一歩を踏みだそうとしようとしている。われわれがむしろ出来ることは、憲法第9条の普遍的意味を確認しつつ、この規範的枠の中で国際協力できることを再確認し、これをただちに実行することである。例えば、PKO 協力量案と同時並行的に国会に上程している、「国際緊急援助隊派遣法」の自衛隊を除いた形での充実が期待される。この法案への実質審議がほとんどなされないのは残念なことである。この法案の具体化は、国民の側の意識の変革と協力がなければならない。専門家集団を形成するためには、公務員と民間企業の協力を仰がなければならない。この点を立ち遅れを早く認識すべきである。例えば、フランスでは、最近、人道援助副大臣を新設し、人道援助を外交の柱とした。近時、アメリカとの経済摩擦に嫌気がさして、日本は「新孤立主義」に向おうともしている。これは国内の充実を考慮したものであるが、もはや孤立は成り立たないのであり、人道的な外交路線が一層ひかれることを期待したい。

注

- (1) 憲法解釈学についての最近の業績は著しいものがある。例えば、古野豊秋『違憲の憲法解釈』（尚学社、1990）、内野正幸『憲法解釈の論理と体系』（日本評論社、1991）、長谷部恭男『権力への懐疑』（日本評論社、1991）等。
- (2) この法案の問題点については、筒井・成田・樋口・山内の対談、ジュリ970号、古川純「国連平和協力量案の虚像と実像」法律時報63巻1号、等参照。
- (3) 全国憲法研究会編の「憲法問題2」1991、が「国際社会と日本国憲法」を特集している。とくに、浦田賢治「戦後理論史における憲法と条約」がこの点に触れている。
- (4) PKO 法案についての論点については、次の業績を参照されたい。筒井・成田・樋口・山内の対談、ジュリ991号、山内・古川・植木・久保田・林・荻原・植野「PKO 法案10の問題点」法セミ445

号，緑風出版編集『PKO問題の争点』，前田哲男『PKO』（岩波ブックレット）等。

- (5) 条文の内容については，注の最後につけた資料を見ていただきたい。
- (6) 国連事務総長が要請する PKF の武装水準からすれば，迫撃砲，バズーカ砲，無反動砲などの兵器を装備できた。
- (7) 拙稿「今日の公安警察に対する憲法的評価(二)」専修法学論集47号。
- (8) 奥平康弘「憲法以前の憲法問題」世界91,4月，同「9条ゆさぶる『特例政令』の下剋上」月刊 Asahi 91,5。
- (9) 小林直樹『憲法政策学』（日本評論社，1991）を参照した。学会での初めての体系書である本書は，憲法政策学の位相を明らかにすると同時にその内容を明らかにしている。
- (10) 手島孝が書評でコメントしているように，憲法の本質的改編のレベルを政策で語ることの難しさが残る，法律時報63巻13号218頁。
- (11) 前田哲男「改めていう，PKOの原則とは」世界1992,2，14頁。
- (12) 朝日新聞91,12,24，朝刊。
- (13) 同，91，11，25，朝刊。国連事務総長の安保理への報告（92,2,20）によれば，UNTACは，人権，選挙，軍事，行政，警察，難民帰還，復旧からなり，予算の見積もりは20億ドルとされている。

*. 本稿は研究会報告を下敷きにして再現した。そこで出された議論を踏まえて書きなおしたところもある。適切な資問に感謝するしだいである。性格上，注は最小限にした（1992，2，29）。

<資料> 国際連合平和維持活動等に対する協力に関する法律案

第3条

三 国際平和協力業務 国際連合平和維持活動のために実施される業務で次に掲げるもの及び人道的な国際救援活動のために実施される業務で次のヌからレまでに掲げるもの（これらの業務にそれぞれ附帯する業務を含む。以下同じ。）であって、海外で行われるものをいう。

- イ 武力紛争の停止の遵守状況の監視又は紛争当事者間で合意された軍隊の再配置若しくは撤退若しくは武装解除の履行の監視
- ロ 緩衝地帯その他の武力紛争の発生の防止のために設けられた地域における駐留及び巡回
- ハ 車両その他の運搬手段又は通行人による武器（武器の部品を含む。ニにおいて同じ。）の搬入又は搬出の有無の検査又は確認
- ニ 放棄された武器の収集、保管又は処分
- ホ 紛争当事者が行う停戦線その他これに類する境界線の設定の援助
- ヘ 紛争当事者間の捕虜の交換の援助
- ト 議会の議員の選挙、住民投票その他これらに類する選挙若しくは投票の公正な執行の監視又はこれらの管理
- チ 警察行政事務に関する助言若しくは指導又は警察行政事務の監視
- リ チに掲げるもののほか、行政事務に関する助言又は指導
- ヌ 医療（防疫上の措置を含む。）
- ル 被災民の搜索若しくは救出又は帰還の援助
- ヲ 被災民に対する食糧、衣料、医薬品その他の生活関連物資の配布
- ワ 被災民を収容するための施設又は設備の設置
- カ 紛争によって被害を受けた施設又は設備であって被災民の生活上必要なものの復旧又は整備のための措置
- ヨ 紛争によって汚染その他の被害を受けた自然環境の復旧のための措置
- タ イからヨまでに掲げるもののほか、輸送、保管（備蓄を含む。）、通信、建設又は機械器具の据付け、検査若しくは修理
- レ イからタまでに掲げる業務に類するものとして政令で定める業務