

警察予備隊違憲訴訟

原告の請求の趣旨及び請求の原因

請求の趣旨

昭和26年4月1日以降被告のなした警察予備隊設置に関する別紙目録記載の行政行為は之を取消す。

訴訟費用は被告の負担とする。

請求の原因

(一) 実体論

昭和26年度予算措置に基き政府は警察予備隊の名の下に警察と称して軍備即ち戦力を保持している。戦力を保持することは憲法第9条第2項に違反する。従つて戦力保持のための政府の凡ての行政行為は無効であるから其の取消を求めためこの訴訟を提起する。

1 戦力抛棄の規定

日本国憲法第9条によつていかなる場合にも戦争をせず、国際平和を保つことを宣言し、その目的を達するために陸海空三軍は勿論その他一切の戦力を保持しないこととしている。日本国に自衛権があるか否か、従つて自衛のための戦争が出来るか否かについては本条の解釈をめぐつて争いがある。しかし本条が戦力即ち軍備を廃止したことについては何人にも争いのない所である。

2 戦力の意義

では一体戦力とは何を指すのか。陸海空の三軍が直接これに該当することは明らかであるが、そのような組織としての軍隊のみならず、これに類似のものも又戦力のうちに含まれるとするのは通説である。軍隊に類似のものといえば直ちに警察が考えられるが、警察は必ずしも戦力ではない。とすれば戦力と考えられるべき実体と警察をも含めて戦力以外のものとの区別はどこにあると考えるべきであろうか。一般に戦力の標識として考えられるものは次の3点である。

第一は、組織である。これは第二、第三の標識の基礎ともなるべきもので、戦力は戦争をするためのものであり戦争は兵器の使用によつて遂行される。従つて戦力かどうかを判断されるべき対象が戦争のための兵器を保有するような又同時にその兵器を使用して戦争をすることができるような組織乃至制度を持つていようかということが重要である。一言にしていえば所謂軍隊組織をもつていようかである。強力な上下の指揮命令系統、

兵器保持のための装備、戦闘用の訓練、徴兵制度、自由な退営の不許又は予備役等の身分的束縛など、直ちに兵器をとつて戦争をなしうるような組織がこれである。

第二は、兵器の性質である。戦力と呼ばれうるためには相当程度の兵器を備えねばならない。勿論戦力の概念も歴史的に変化する相対的なものであり時所を超越した絶対的な意味における戦力というものはない。大昔に於ては又現在でもある部族の間では弓矢や鎧兜は立派な戦力であろうが、今日の近代国家でこれを戦力と考える者はあるまい。そうかといつて、木村法務総裁のように原子爆弾や、ジェット機を持たなければ戦力と云い得ないといえ、世界に軍備を持つ国はほんの二、三に過ぎないことになる。又大橋国務相は、外国を侵略する目的がなければ軍隊ではないと云つたそうだが、世界の何処の国でも外国を侵略する目的で軍備をするというものはないのだから、それでは世界中軍備を持つている国は一つもないということになる。又或る者は軽装備 20 万位の地上部隊は到底外敵の侵入を防ぐに足りないから、軍備といえないというが、しかしこれは結局木村説と同一に帰するし、又近代戦は 1 国と 1 国が戦うというよりも、数ヶ国が共同して、又は 1 国の軍隊が他国の軍隊の一部に編入されて戦うということもあり得るのだから、単独では外敵を防ぐに足りないから軍備でないというようなことは全く理由にならない。又日本国のように周囲の状況からたとえ軍備をもつとしても、主として地上軍以外はもち得ない場合には空軍がないから戦力ではないなどということとはできない。結局何が戦力に値する兵器の程度かということは、広く世界各国の警察力と軍備（戦力）の実体を見究めてこれを比較検討して日本国に相応する戦力を考え又近代戦争殊に世界戦争の規模と日本国がこの場合果すことあるべき役割を考慮して実証的且実質的に決定すべきものである。

第三は、（使用）目的である。警察は国内の治安を保つこと、つまり社会公共の秩序を維持することを目的とするから国内でのみ活動する。これに反し戦力は国外に対して作用し、自己を防衛し或は他国を制裁し、又は侵略することを目的とするから国外で活動する。尤も軍隊は国外で働くに限られたものではなく国内でも活動することがある。それは警察の補充として或はそれ以外の例えば反対派の弾圧のためにも用いられることがある。従つて国内で活動すれば警察であり国外で活動すれば軍隊であるとは必ずしも言い切れない訳であるが、一般には活動の場所の差によつて区別されている。

以上の 3 点の特長を備えるならば、又 1 点でも著しい時は、これを戦力と呼ぶことができよう。更にもう 1 つ戦力乃至軍備であるかどうかを判断する資料として、その対象に対する自国民及び他国民の判断がある。以上 3 点は客観的なものであるが、これは以上 3 点の客観的標識を観察して得た人間の主観的認識である。実はこの判断、この認識こそが戦力か否かを決する最大の規準といふことができよう。自国民の大半が戦力であると考えており、又世界の各国民がこれ又戦力とみなしているような実体は即ち戦力でなければならない。

マーク・ゲインのニッポン日記を待つまでもなく、日本国憲法の原文は英文であつた、この原文では戦力をウオアポテンシャルとしてある。ポテンシャルとは存在又は行動に転

化し得る能力のあるものという意義である。されば戦力とは相当広い意味であり、学者の説明もまた潜在的戦力を意味するという風になつている。佐々木惣一博士は「それは陸海空軍の如く戦争をなすの力を供給するの任務を有するものではないが、戦争をなす力を供給する可能性を有するものをいう。人たると物たるとはこれを問はない。例えば、何等かの体制を有する人の集団をつくり、必要に応じ軍事行動をなさしめるよう計画的に訓練しておく等は、憲法第 9 条第 2 項にいう戦力である」と。国際連盟で軍縮問題がはなやかであつた頃、世界軍縮会議準備会で軍備とは何ぞやの意見を発表したか、それによると警察官は勿論、森林看守、税関吏までが含まれており動員令によらないでいつでも戦いにはいれる組織的集団を意味するようになつている。

3 警察予備隊の実体

では現在警察予備隊と呼ばれているものは右の戦力の意義と照らし合はせた場合これに該当するものであろうか。

(1) 警察予備隊の組織は明らかに軍隊のそれである。7 万 5 千名と称する全隊員（その中堅幹部は旧陸海空軍の将校である。）が総監の下に旧日本陸軍類似の階級に分れて統率され、全国数 10 ケ所の兵営類似のキャンプに収容されて外出は自由でなく、訓練内容は白兵戦、渡河作戦、架橋工事、敵前上陸に備えるバリケード、トーチカ等の障害物構築、敵施設探索及び爆破、道路建設など全く戦争のためのものであり、更に政府は現在隊員の自由な退官を許さず、予後備役をつくる等を立案中であるという。以上の事実は予備隊が国内治安のための警察の目的としてではなく、戦争に備えて設置されたものであり、これに適合するような組織を有していることが分る。

(2) 予備隊の有する兵器はカービン銃、ライフル銃、その他の 15 連発自動小銃、迫撃砲、バズーカ砲、車輛 3 千輛であると公表されている。訓練の程度から察するに重砲戦車等の配備も予想又は予定されている。なるほどジェット機も原子爆弾もないのは事実のようであるが、日本軍が地上軍の役割を果すことを期待されて居り、又日本の国家財政が十分でない現在、以上の装備は既に戦力と呼ぶに十分である。世界のどの国の警察が国内治安のために迫撃砲やバズーカ砲（対戦車砲）をもっているのだろうか。

(3) 予備隊の目的については内閣の説明はあいまいである。又海外に出すことはないと称している。しかしすでに吉田首相は 1 月 31 日に予備隊は 11 月以後は防衛隊に切換えると言明している。このことは予備隊が万一国外へ出ないとしても少なくとも国外からの勢力と闘うことを意味している。このような吉田首相の言葉や、(1)(2)に述べたような組織及び意見を総合して考えるとき、予備隊の目的は外国と戦争することにあると認めることができる。

(4) 以上 3 点の凡てにおいて予備隊は戦力であると考えられるが、更に一般日本国民及び世界の他国民はこれをどのように考えているであろうか、先づ日本国民は例えば朝日新聞による世論調査などによれば軍隊であると思う者は軍隊でないと思う者の 3 倍に近い。世

界を代表する新聞は有力 3 紙を始め各紙がその社説において予備隊が一種の軍隊であることを主張し、内閣のこれに関する欺瞞を攻撃している。キャンプ附近の住民は全くこれを兵隊さんと信じて疑わない有様である。次に他国民はどうかというに、ソヴィエット、中国及びその衛星国は勿論であるが、米国自体が UP 或は AP によれば予備隊は当然軍隊であるとみなして議論を進めている。かくして予備隊を軍隊でないと考え否認しているのは吉田内閣だけである。

(5) 以上によつて警察予備隊が戦力に該当することは明らかである。この戦力なる予備隊を設置したのは吉田内閣である。内閣は最初昭和 25 年 7 月 8 日のマ書簡に基き、ポツダム政令として警察予備隊令を制定し、総理府の機関として警察予備隊を置いた。政府はこの政令に従つて警察予備隊を設置し、急速にその人員と装備の程度を高くしつつある。しかしかにポツダム政令とはいえ、その定められた一定の趣旨があり警察予備隊は、それ自身としてみると、その原因となつた書簡の文字によつてみるも、厳に国内治安に関して国警自警を補助すべき警察の任務に限られるべきであり、従つてその人員装備もこれに必要にして十分な程度に止められるべきは当然である。然るに最近の実状は国会の各主管大臣の答弁に徴しても、遥かに警察本来の任務に必要な程度を超えている。このこと自体甚だ違法な行為であるが、しかし我々が問題とするのはこのような歴史的時局的経過ではない。現在の警察予備隊の実状は、単に警察予備隊令の趣旨とする所を超えたという程度のものではない。警察予備隊令乃至警察予備隊に名をかりて、その実、明らかに再軍備を行つている。警察予備隊はほんの口実で主目的は戦力の保持にあるものといわねばならない。警察予備隊機構の設置、隊員の募集、宿舍の敷地の買収、宿舍の建設、隊員への武器の賦与等、政府の一連の行為は明かに再軍備を目的とするものであり、何等の法律命令に基かない行政処分である。無根拠の点においてまずそれは違法であるが何よりもそれは憲法に違反する。前文や第 9 条に表わされた平和主義は、基本的人権尊重主義と共に、新憲法の二大支柱をなす根本原理である。政府のこれら一連の行為は、全く前者を犯し更に後者をも犯そうとしているといわねばならぬ。ここに我々が憲法の番人である最高裁判所を促して、政府の行為の取消判決を求めようとする理由があるのである。

(二) 手続論

この訴訟を最高裁判所に提起するに当つて或は考えられるかもしれない手続上の疑義について原告の解釈を次に述べる。

1 違憲審査権

旧憲法下の大審院は、裁判所の中で最高の機関であつたが、その有する権限は普通の民事刑事の訴訟事件に対して最終的判断を与えることにのみ限られて居り、法令そのものが憲法に適合するか否かを審査する権限を有しないものとされていた。従つて大審院判事は、

法律技術における最高のエキスパートということで事は足り、検事局とともに行政官としての司法大臣によつて人事、予算を掌握され、待遇などについても他の官吏と比べてよりよい訳ではなかつた。ところが新憲法下においては事情は一変し、最高裁判所は、政府から完全に独立した機関として、人事、予算ともに自ら掌握するところとなつた、而して憲法第 81 条は最高裁判所に対して所謂違憲審査権を賦与し、憲法保障機関としての憲法裁判所の性格をも与えたのである。これによつて最高裁判所は司法権の作用としての法律及び行政権の作用としての命令規則処分をそれぞれ一応憲法に適合するとして制定されたにも拘らず、独自の立場で実質的に之等の内容を審査し、違憲と認める場合にはその無効であることを宣言しなければならなくなつたのである。これは立法権行政権に対する重大な制約であり、いわば立法、司法、行政三権以外の第四権的な作用とも考えられる性格のものである。しかし国民から直接選挙された国会の立法を、地位の保障を受けた任命制の裁判所裁判官が否認し得ることは、民主主義の原理上、仲々重大な問題である。しかも一方憲法問題の判断は法律的技術的なものでなく、より以上に政治的な問題であり、他方裁判官がとかく化石化し世間知らずに陥る傾向があるに於ては尚更である。ただこのような特殊な権力は、新憲法の基本原理である平和主義と基本的人権尊重主義とを保障する作用を持つということによつて、始めて是認せられ得るのであり、それ故に又この権力を行使する最高裁判所の裁判官には、単に法律技術における最高のエキスパートであるばかりでなく、その外に政治経済社会のあらゆる問題に対して、視野の広い、見識の高い第一級の人物が要求せられるのである。幸に現在の最高裁判所はこの要求を十分に満しているように見受けられる。このように新憲法下の最高裁判所が一般の司法裁判所としての性格と憲法裁判所としての性格を併せ有することについては何れも異存があるまいと思う。

2 管轄

或は裁判所法第 7 条が憲法裁判について特に規定していないことを根拠に違憲事件について最高裁判所は第一審としての裁判権を有しないという説があるようであるが、それは新憲法第 81 条及び裁判所法の誤解に基く説である。最高裁判所は既に述べたように二重の性格を有している。裁判所法は、その中民事刑事の訴訟事件についての上告司法裁判所としての最高裁の手続きを規定しているに過ぎない。この裁判所法が一般司法裁判所についてのみ規定していることはこれ旧裁判所構成法の変身であることから明らかである。最高裁判所の憲法裁判所としての性格については憲法 81 条そのものが規定しており、管轄についても本条から直接導き出されねばならない。裁判所法もその第 8 条によつて最高裁判所が裁判所法以外の法律によつて特に定める権限を有することを規定している。然して、この法律というのは、法という意味で憲法を含めたものである、又最高裁判所が始審にして終審であることは決して珍らしいことではない。旧大審院も大逆罪についても第一審にして終審の裁判権を有していたが、新憲法下違憲問題殊に第 9 条違反の如きは旧憲法下のこれらの罪以上の重大性をもっている。その他の審理裁判についての細かい手続について

は最高裁判所は自ら憲法第 77 条によつて規則を定立すれば足り、その規則が未だ制定されていないなどというのは枝葉末節である。

3 当事者能力（訴権）

法令が憲法に違反し無効であるか否かは、その法令が直接又は間接に違法に人民の権利を侵害する場合にそれに対する訴訟に関連してはじめて裁判上の問題とされるのであつて具体的な権利義務に関する争訟に当つての法の適用の問題を離れて、直接に法令自体の効力又は解釈を争うことはできないという説がある。しばらくこの説に従うとするも原告は訴権を有している。内閣の戦力保持のための凡ての処分は既に具体的なものであつて、それには常に資金の裏付けを必要とする。結局においてその費用は全部国民の税金によつて賄われざるを得ず、又賄われているのである。従つて 25、26、27 年度納税している国民は何人と雖も財産権に対して侵害を蒙つたものといふことができる。更にこれらの政府の諸行為により風紀のたい廃、物価の騰貴、国際不信の醸成による危険感等有形無形の権利の侵害を全国民は蒙つている。原告は全国民殊に右の権利の侵害を最も多く蒙つた全勤労階級の代表者として違法な内閣の諸処分の取消を求めるものなのである。しかし原告は右の説をとらない。第一次的には違憲な法令処分に対しては之を直接に訴の対象として争ひ、宣告的な取消判決を求めることができるという説をとる。蓋し前述の如く重大な違憲問題が発生するような場合は、それは又多分に政治問題である。

立法府乃至行政府或は其の両者の間に当該法令処分の合憲性について大きな意見の対立があつてこれを調整し難いとき権威ある最高裁にその判断を求めようというのが憲法第 81 条の趣旨である。単に従来も認められていた一般訴訟事件における命令以下の裁判所の違憲審査権を法律にまで上げたものであり、従つて具体的訴訟においてでなければならぬといふのであれば、あまりにも細かい訴訟的議論に捉はれたものであり、わざわざ新憲法が 81 条を設けた趣旨を没却してしまう。具体的事件が起り個人的権利が侵害されてからおもむろに訴訟を提起したのでは時の政治には間に合はない。この訴訟的議論は又管轄問題における最高裁の第一審の否定論に通ずるものであるが、かくては最高裁において事件が確定するまで数年を要し、全くの後の祭りとなつて、憲法の番人の役割を全く果し得ないこととなる。憲法裁判所としての性格を与えた以上、違憲法令処分の効力を直接争うとするのは理の当然といはねばならない。勿論実際問題として出訴条件を設けることは差支えないであろう。その条件として西独の如く議員総数の 3 分の 1 の署名をうることなど、するのは合目的的である。なぜなら、主として政治問題的な違憲問題が起るのは立法府の多数党とこれを基盤とする内閣が数をとるので、法律又は命令処分の名において実質的に憲法を改正してしまおうという時に、これに反対する少数野党が、これを阻止しようとする場合であり、違憲審査権はこの少数党の提訴に基いて発動され、その結果として憲法の正しい解釈によつて憲法を守り憲法の下に民主政治が行はれることを担保する趣旨に出でたものだからである。

この意味において立法府における少数野党の代表的立場にある原告がこの訴訟を起すのは当を得たものであり、未だ最高裁判所規則又は法律によつて具体的な出訴条件が定められていないことをもつて原告に訴権なしとするのは本末顛倒である。

(別紙) 目録

一、物品購入 (約 149 億円)

内訳

被服 6 億 6,000 万円

車輛 48 億 8,880 万円

此内訳 車輛 6,292 台 内エンジン車輛 2,345 台

通信機材 35 億 (野外無線器 2,884 台)

衛生資材 4 億 5,000 万円

需品工具 30 億 7,000 万円

一、施設 (約 57 億円)

内訳

既設営舎整備補修費 20 億円

昭和 25 年度新営舎の継続及久留米等の新設 5 億円

補給廠

固定通信施設

学校