

令和4年（ネ）第104号 国家賠償法1条1項に基づく国家賠償請求控訴事件
控訴人ら 加百智津子及び内藤秀之ほか（計191名）
被控訴人 国

控 訴 理 由 書

2022年7月15日

広島高等裁判所岡山支部 御中

控訴人ら訴訟代理人弁護士 河 原 昭 文

同 金 馬 健 二

同 清 水 善 朗

同 河 田 英 正

目次

第1	はじめに	4
1	安保法制の強行採決暴挙と違憲訴訟	4
2	憲法判断回避と忖度、追随の原判決	4
3	断固として憲法判断をなすべきこと	6
第2	憲法判断回避の問題性	7
1	憲法判断に関する原判決の誤り	7
(1)	違憲性が争点でありながら判断しなかったこと	7
(2)	原判決が違憲性に関する争点について判断しなかったこと	8
2	原判決は違憲審査権を自ら放棄したに等しい	8
(1)	裁判所のあるべき役割	8
(2)	付随的違憲審査制と憲法判断回避	9
(3)	原判決の誤り	12
3	裁判所は憲法適合性判断を積極的に行うべき事案であること	13
(1)	司法部門と政治部門との役割分担の観点から	13
(2)	憲法判断回避の原則の見地からしても例外に当たること	16
第3	平和的生存権の具体的権利性について	18
1	原判決の説示	18
2	原判決の問題性	19
3	平和的生存権の具体的権利性	24
(1)	平和的生存権が具体的権利として認められるべきこと	24
(2)	世界的な流れを受けての憲法の制定	25
(3)	平和的生存権の要請	26
(4)	憲法前文、9条、13条をはじめとする第3章の諸条項	26
(5)	平和的生存権の具体的な権利内容	28

第4	具体的権利侵害はあること	29
1	異なる人格権を主張していること	29
2	「現実的具体的な危険」も異なること	31
	(1) 原審の判断が誤っていること	32
	(2) 危険発生が予測される場合に人格権侵害を認めた裁判例	32
	(3) 憲法9条が防火壁としての役割を持っていること	34
	(4) 危険発生の予測の手法	35
	(5) 本件の判断手法の誤り	36
第5	人格権侵害（憲法13条）について原審による事実認定の誤り	39
1	原審の事実認定及びその理由	39
2	原審による人格権侵害認定の誤り	40
	(1) 原審及び控訴人らの人格権認定基準	40
	(2) 原審の人格権否定理由	43
	(3) 上記分類②について人格権侵害と評価すべきこと	44
	(4) 上記分類③④	52
	(5) 上記分類⑤	55
	(6) 上記分類⑦	56
3	原審による裁判所としてあるまじき事実認定	58
第6	憲法改正・決定権について	60
1	新安保法制法の制定は憲法の改正ではないとの原判決の判断について	60
	(1) 原判決の判示内容	60
	(2) 原判決の判断の誤りについて	60
2	憲法96条1項は、憲法改正の発議を行うかどうかについて、個々の国民に対して具体的な権利利益を付与し保障したものとは解し難いとの原判決の判断について	62
	(1) 原判決の判示内容	62

(2) 原判決の判断の誤りについて	63
-------------------------	----

第1 はじめに

1 安保法制の強行採決暴挙と違憲訴訟

2015年9月19日、集団的自衛権の行使を容認する安保法制を国会は暴力的に強行採決した。一見極めて明白に憲法に違反し、平和憲法を根底から破壊する異常な安保法制に対し、多くの国民が危機感を招き、大規模な抗議行動を展開した。岡山においても安保法制による平和憲法の蹂躪を許さず、二度と戦争を起こさせてはならないとする声が高まり、2016年6月17日402名の原告、そして同年9月21日158名の原告、合計560名の原告が安保法制違憲訴訟を提訴した。この訴訟は、安保法制の制定と施行によって侵害された権利の救済、ならびに致命的に損なわれた立憲主義の回復を求め、抗議と憤りを込めて提訴したものである。また、安保法制違憲訴訟は、全国22の裁判所で25件の訴訟が係属し、全国で8000名近い原告によって闘われたものであり、我が国の憲法訴訟として歴史的な規模の集団訴訟となった。

2 憲法判断回避と付度、追隨の原判決

(1) 2022年3月23日、岡山地方裁判所第2民事部は「原告らの請求をいずれも棄却する」との判決を言い渡した。この判決までに既に全国で16件の判決が出ていたが、その内容はいずれも、国の主張を追認し、コピーを使い回したかのような判断の連続であった。岡山地裁の判決も同様であり、憲法判断回避、政府に対する付度と追隨が露骨にあらわれている内容であった。さらには、個々の表現において、政府と政権に対する意図的な同調とも受け取れる内容が含まれており、到底看過できない判決である。

(2) 主たる争点に対する判断は、他の判決同様次のとおりである。

① 平和的生存権について、「憲法前文 9 条及び 13 条の規定を総合的に考慮したとしても、原告らの主張する平和的生存権が具体的な権利利益として賦与され保障されていると解することはできない」（判決書 19 頁）

② 人格権について、「現段階において、原告らの生命、身体及び健康が侵害される現実的具体的な危険が生じているとは認められない」（同 21 頁）

③ 憲法改正・決定権について、「仮に平和安全法制関連 2 法が違法に適合しないものだとしても、平和安全法制関連 2 法等の全部ないし一部が違憲無効となるにすぎず、平和安全法制関連 2 法の制定によって、憲法の効力が影響を受けるものではないから、これをもって憲法の実質的な改正に当たるとすることはできない。内閣が憲法のある条項における解釈を変更したとしても、そのことをもって国民の憲法改正・決定権を侵害するものということとはできない」（同 25～26 頁）

(3) 岡山判決は上記 3 点にわたる判断において、いずれも先行した判決を丸写しにした内容となっている。しかもそれに加えて、さらに政府・政権に対して追随し、擦り寄った判示をなしている部分があり、詳細は次項以下においてさらに批判することとするが、さしあたり次の 2 点を指摘しておきたい。

① 集団的自衛権の行使により、米国の戦争に巻き込まれる現実的危険性を明らかにした半田滋証人の証言に対し、原判決は「当然ながら米国も武力衝突や戦争を回避する外交努力を尽くすとも考えられる」（判決書 21 頁、上から 6 行目）などと記しているが、これはなんら証拠に基がない極めて無責任な暴論である。安保法制は、米国に武力衝突や戦争を回避する外交努力を課した法制ではなく、米国の武力行使や戦争に日本が加担するというのが法制の根幹である。裁判官は、どのような証拠と根拠に基づいて米国の外交努力に信頼を置くのであろうか。この判示部分は付度どころか、政府・政権への悪質な追随と擦り寄りというほかない。

② また、「（原告らとは異なり、26 年閣議決定にあるように、本件各

行為により国民の命と平和な暮らしがより守られると感じている者もいると考えられる)」との記述がある（判決書22頁、上から6行目）。一体どこにどれだけそうした国民がいるというのか。これも裁判官の一方的な憶測であって全く証拠に基かない独断である。憲法学者の圧倒的多数が安保法制は憲法違反であるとし、国会における参考人全員が憲法違反であると供述したことを裁判官はどのように考えたのか。これらの判示部分からして、裁判官は当初から予断と偏見をもって判決に及んだものと疑わざるを得ない。

(4) 原告らは、政府と政権に対する忖度、追随と擦り寄りに終始した原判決の不当性に対し、いま一度、司法が人権と憲法の守り手として、あるべき姿に立ち戻ることを要請するものである。この安保法制の下で日本は今平和国家から確実に軍事国家に変わりつつある。敵基地攻撃能力を持つ長距離巡航ミサイルを導入し、護衛艦を改修して空母を保有しようとするなど、戦争の危険性は現実のものとなっている。裁判所はこの現実から目をそらしてはならない。

3 断固として憲法判断をなすべきこと

(1) 原告らが本件違憲訴訟で求めているのは、日本国憲法が示している「戦争を許さない」という根本的決意に従い、権力の暴走に歯止めをかけることである。言論の府である国権の最高機関である国会がその役割を放棄して暴走するとき、その暴走に対してブレーキをかけることは司法の基本的責務である。司法は、統治機構の上で負っている憲法秩序の維持という任務のため、断固とした決断をしなければならない時がある。それがこの安保法制違憲訴訟である。

(2) 仮に高度に政治的な問題であることを理由として司法判断しないということであれば、憲法破壊の暴挙が激しければ激しいほど司法審査を受けずに済むこととなる。これでは裁判所を「憲法の番人」と呼ぶことは到底できない。本件のように国家機関が暴走して憲法破壊を行うという、一見極めて明白な

違憲の安保法制に対し、裁判所は断固とした違憲の判断を下すべきであり、この判断を回避するならば、裁判所は権力の暴走を追認し、これに盲目的に従うだけの役割を果たすこととなる。

- (3) 原告らは司法を通じて憲法秩序の回復を求め、これによって立憲主義の再建を目指して本件違憲訴訟に立ち上がったものである。裁判所はこの訴訟の歴史的な意義を真剣に受け止め、断固として違憲の判断を下すべきである。本件控訴審において、改めて裁判所の勇気ある違憲判決を求めるものである。

第2 憲法判断回避の問題性

1 憲法判断に関する原判決の誤り

- (1) 違憲性が争点でありながら判断しなかったこと

ア 憲法上の争点について判断すべきであること

原判決は、原被告間で争いになっている憲法上の争点について全く判断をしなかった点において審理不尽の違法がある。

一般的には裁判所は、結論を導くために必要な争点について「当裁判所の判断」を示せば足りるのであって、すべての争点について判断することが求められているものではない。しかし、本件は、そのような一般論が妥当するような事件ではない。本事案の重大性に鑑み、裁判所として必要な憲法判断をするべき事案であった。憲法判断そのものの必要性については後に述べる。

イ 新安保法制法の違憲性が当事者間で争点となっていたこと

原判決は、「第3 当事者の主張」として、原告らの主張を「(1) 本件各行為の違憲性について」と項目立てをした上で、ア 集団的自衛権の違憲性について、イ 後方支援活動等について、ウ 協力支援活動及び駆け付け警護等について、エ 武器等防護についてとして整理していた(原判決8頁～9頁)。

原告らは、上記争点に関し、ア 集団的自衛権の行使については、憲法 9 条において許される自衛権の行使は、個別的自衛権の行使にとどまり、集団的自衛権の行使は許されない、イ 平和安全法制関連 2 法に基づき認められることとなった後方支援活動等については、平和安全法制関連 2 法は、自衛隊の活動が外国軍隊の武力の行使と一体化した行動であって、自らも武力行使を行ったと評価される軍事活動を認めるものであり、憲法 9 条に違反する、ウ 国際平和協力の改正により、自衛隊に認められた協力支援活動及び駆け付け警護等については、武力勢力等との武力衝突を招き、さらに武力の行使へと発展する可能性が極めて高くなり、今日頻発している激しい内戦に対応する国連平和維持活動は、住民保護という任務のために武力行使が認められた国連平和維持活動であることなどを踏まえれば、なおさらその可能性が高いものであって、憲法 9 条に明らかに違反する、エ 新設された自衛隊法 9 5 条の 2 に基づく武器等防護については、平時から有事に至るまで、米軍の戦艦等を守るために自衛隊が武力を行使することを認めるものであって、なし崩し的に戦争につながるものであり、憲法 9 条に違反すると主張してきた。これらの原告らの主張に対して、被告は、認否を明らかにしないという手法で、全て争ってきた。

(2) 原判決が違憲性に関する争点について判断しなかったこと

しかしながら、原判決はこれらの本件事案においてもっとも肝要な新安保法制法の違憲性に関する争点について、何ら判断を示すことなく、判断を回避した。このような原判決の姿勢は以下述べるとおり、到底許されない。

2 原判決は違憲審査権を自ら放棄したに等しい

(1) 裁判所のあるべき役割

憲法 8 1 条では、「最高裁判所は、一切の法律、命令、規則又は処分が憲法に適合するかしないかを決定する権限を有する終審裁判所である」と明記されている。芦部信喜教授によれば、違憲審査権の根拠は「憲法の最高法規

性の観念」とともに、「基本的人権尊重の原理」であるとされる。すなわち、「基本的人権の確立は近代憲法の目的であり、憲法の最高法規性の基礎となる価値でもあるが、その基本的人権が立法・行政両権によって侵害される場合に、それを救済する『憲法の番人』として、裁判所ないしそれに類する機関による違憲審査制が要請される」という（芦部『憲法』378頁）。本件では、日本の裁判所は「人権保障」の職責を自覚しなければならない。新安保法制は、その不十分かつ異常な審議過程からすれば、国民の真意が国会の立法に反映されていないことは明らかであり、代議的自治の政治過程が大きく傷つくに至った。また安全保障政策における判断の誤りは国民の生命、財産に甚大な損害を与え、取り返しのつかない結果を招来する。自衛隊が武力を行使する事態は、明日にでも起こりうるものであり、緊急性も求められる。裁判所はいま合憲性の統制に積極的に乗り出さなければならない。

裁判所が消極主義や自己抑制的な態度を示すことは、座して死を待つことになりかねない。裁判所の英断が求められる局面であった。それにも関わらず、新安保法制法の違憲性に関する争点について何ら判断を示さなかった原判決の態度は、憲法上司法権に与えられた違憲審査権を、自ら放棄したに等しいものといわざるを得ない。

（２）付随的違憲審査制と憲法判断回避

ア 原判決は、「裁判所は、具体的な争訟事件の裁判において、その事件の解決に必要な限度で、法令等の憲法適合性を判断する権限を有するものである（付随的違憲審査制。最高裁昭和27年10月8日大法廷判決・民衆6巻9号783頁参照）」とした上で、「本件については、原告らの権利利益の侵害が認められず、本件請求に理由がないことは上述したとおりである上、裁判所が何らかの憲法判断を示すことにより問題が解決され、高度に政治的国際的な課題でもある平和が維持されて国民の生命・身体等の安全が守られるなどという単純な関係にもないのであり、憲法判断を示す

ことが必要であるとも相当であるともいえない」（27頁）とする。

イ しかしながら、原判決のこのような判断は、司法権の行使として訴訟として係属するかという問題と憲法判断をするかの問題とを混同している。

すなわち、司法とは、具体的な争訟について法を適用し、宣言することによって、これを裁定する作用であるから、いわゆる事件性の要件の存在が司法権発動のための前提条件となる。

原判決も引用する警察予備隊違憲訴訟（最大判昭和27年10月8日民集6巻9号783頁）においても、事件性の要件が司法権発動の要件であることが明らかにされている。

また、判例によれば、裁判所法3条における「法律上の争訟」とは、「法令を適用することによって解決し得べき権利義務に関する当事者間の紛争をいう」とされている（最判昭和29年2月11日民集8巻2号419号）ことから、判例上事件性の要件の内容として考えられているのは、法令を適用することによって解決することのできる当事者間の具体的法律関係ないし権利義務に関する争いということになる。

このように、司法権の概念を捉えるならば、いわゆる「事件性の要件」を欠く訴訟は、訴訟要件を欠くことになるため不適法却下という結論になる。

最高裁昭和27年（マ）第23号同年10月8日大法廷判決・民集6巻9号783頁、最高裁昭和27年（マ）第148号同28年4月15日・民集7巻4号305頁も、ともに不適法として訴えを却下した判決であり、本件のような請求棄却判決とは全く意味合いが異なる事案である。原判決には基礎的な法律概念の混同がみられるといわざるを得ない。

ウ 付随的違憲審査制は、この事件性の要件を満たしていることを前提に、法律上の紛争を解決するにあたりその前提問題として、その事件に適用される法律等の合憲性を審査する制度である。

事件性の要件を満たしていれば、違憲審査を行うことは可能であり、原判決のいう違憲の判断以前に権利ないし法的利益が侵害されたかを先に検討する論理的必然性はない。

原告らは、本件国賠訴訟を通じて、人格権、平和的生存権及び憲法改正・決定権といった権利が新安保法制法の成立によって侵害されたと主張してきた。

ところが、原判決は、原告ら主張の人格権、平和的生存権及び憲法改正・決定権については、国賠法上保護されるべき権利ないし法的利益がないとして、憲法判断をせず請求を棄却した。仮に、原判決のような付随的違憲審査制の理解に則れば、法的権利性がないということは、具体的事件性の要件がないということであって、本件では訴訟要件を欠くことから、不適法却下という結論になるはずであるが、そのような判断をしていない。

エ このように原判決は、法的保護に値する利益があることがあたかも事件性の要件であるかのような判示をしているが、本件においては、国賠訴訟として訴訟が係属しており、事件性の要件は満たしているのであり、後は、憲法判断をする必要があるか否かの問題である。

原判決のように付随的違憲審査制であることをもって、アプリオリに原告らの主張する権利が侵害されたかどうかを先に審査するという原判決のありかたは、事件性の要件と憲法判断回避の原則を混同したものであり、付随的違憲審査制に対する理解を誤っているというべきである。

オ 確かに、付随的違憲審査制の下では、裁判の目的はその事件の解決であって、法令等の合憲、違憲の決定自体が目的ではないという建前がある以上、本体の訴訟が適法に成立しており、当事者が違憲を主張していたとしても、他の理由でその事件を解決できるならば憲法判断をしなくてもよいといういわゆる「憲法判断回避の原則」は講学上も認められている。

しかし、新安保法制法は、その内容の違憲性もさることながら、原告ら

は、その成立過程においても重大な違憲・違法の問題を含んでおり、当面の訴訟事件を終結させうる小手先の法律技術に頼って重大な憲法問題を棚上げするようなことはすべきではない、裁判所は憲法判断回避の原則を適用して憲法判断を避けてはならないと主張してきた。この点に関しては後に3において詳述する。

このような原告らの主張に対し、付随的違憲審査制であるという理由のみで短絡的に原告らの権利ないし法的利益が侵害されたかどうかを形式的に検討しただけで、憲法判断の必要性に対し何ら応答しようとしぬ原判決には、審理不尽の違法があることは明白である。

(3) 原判決の誤り

ア 原判決の示した憲法判断をしない理由

憲法判断について、原告らが本件各行為の違法性判断のために憲法判断をすべきである旨主張するのに対し、原判決は、「裁判所が何らかの憲法判断を示すことにより問題が解決され、高度に政治的国際的な課題でもある平和が維持されて国民の生命・身体等の安全が守られるなどという単純な関係にもないのであり、憲法判断を示すことが必要であるとも相当であるともいえない」と判示し、原判決において憲法判断をしない理由を示した（原判決27頁）。

イ 原判決の誤り

原判決の憲法判断を回避する上記理由は、法の番人、最後の砦としての役割を放棄したものであるのみならず、その理由もないと言わざるを得ない。

そもそも「平和」が、「戦争がなく、世の中が安穏であること」の意味を持つことは一義的に明らかであり、およそ別の解釈の余地はない。「平和」を維持し戦争を回避するということは、日本国憲法前文や憲法9条において示されている我が国のあり方そのものであり、「高度に政治的国際

的」なものではない。国際紛争を解決するために戦争をしないという至極単純な話である。

本件において裁判所が違憲性判断を示すことにより、集団的自衛権を認めた新安保法制法とその関連法案によって認められた各行為の違憲性が示されることによって、少なくとも自衛隊は集団的自衛権行使が働く場面において活動が制限されることは明らかである。そうであれば、新安保法制法についての違憲性判断がなされれば、他国が開始した戦争や戦闘行為に巻き込まれる可能性は著しく低くなり、「平和」が維持されて国民の生命・身体等の安全が守られることは明白であり、原判決の憲法判断を回避するために上げた理由は何らの意味を持たない。

3 裁判所は憲法適合性判断を積極的に行うべき事案であること

(1) 司法部門と政治部門との役割分担の観点から

仮に違憲審査権の行使が抑制的になされるべきであるという考え方がとられるとすれば、その根拠は、三権分立に基づき司法府がとる政治部門への尊重に求められる。しかし、本件は、そのような考えが妥当しない特殊な事案である。立憲主義そのものが危機に瀕している中でいわゆる戦後の憲政史上類例のない事案といえる。言うまでもなく、憲法は、権力に対する制限規範であり、憲法の解釈が、時の政権の立場によって自由に変更されることなどあってはならないし、本来それは不可能なはずである。しかし、安倍政権が行った閣議決定による解釈改憲は、正に、許されないはずの、解釈による改憲を敢行したものである。それは憲法9条に明白に違反するものであった。そして、新安保法制法の制定行為は、上記解釈改憲による閣議決定をそのまま法律に反映したものであり、一見極めて明白に違憲の立法行為と言わざるを得ないものであった。

さらに、新安保法制法の審議過程における不十分さと異常さに照らせば、国民の声がそこに届いていたとは言いがたく、憲法が予定する議会制民主主

義を破壊して作られたものに他ならない。つまり、本件は、内閣及び与党国会議員による憲法尊重擁護義務が、公然と放棄されている事案であると言わざるを得ない。

このような新安保法制法の違憲性について裁判所がなんら判断せずに放置することによって、憲法が許さない既成事実がさらに積み重ねられ、アメリカと共に戦うための自衛隊へ、そして憲法9条を持ちながら戦争をする国へと、国のかたちが憲法改正手続を経ないまま大きく変貌していくことになる。これは立憲民主主義国家として、けっして許されてはならない事態である。

違憲審査権の行使が抑制的に行われるべきであるとする見解の根拠は、前述のとおり、三権分立の観点から司法府が政治部門の判断を尊重すべきであるという考え方であり、いわば司法府と政治部門の役割分担、ひいては、三権のバランスの問題である。

確かに、今後の選挙によって政権交代を実現するなどして、政治過程で矯正する途は形式的には残されている。しかし、違憲の既成事実が積み重ねられることによって、それを回復する困難性は日増しに高まり、選挙を通じての是正を待っている間に、原告らを初めとする国民・市民にとってさらに危険な状況が進行してしまう。「法的クーデター」とも評される異常な新安保法制法の審議過程をみれば、違憲状態を現在の国会議員が自ら回復することは、全く期待できない。

また、証人濱田が意見書において「日本国憲法は、憲法を最高法規とし、司法に違憲立法審査権を与えた。しかし、実際に裁判所が違憲判断を示した例は極めて少ない。その理由のひとつには、内閣法制局が立法前に法案の憲法適合性を厳しく審査していたことが挙げられる。しかし、もはや内閣法制局にそのような役割が期待できない今日、裁判所が今までのように事件性の要件を厳格に考えて意見審査権の行使を謙抑的にしていたのでは、法の支配、立憲民主主義は崩壊してしまう。」と指摘し、法廷においても「内閣法制局

という一中略一立法を準備の段階におきまして憲法適合性というものを、かなり深くチェックしていた」「いわば予備的チェックをするということによって、立法段階に達したものの、法案については明らかにこれは憲法違反じゃないかとか、そういうような問題に供することが非常に少なかった」とかつて内閣法制局が果たしていた役割を述べた上で「現在の内閣法制局にかつてのような機能を期待するのはもう無理であるというふうに考えています。」として内閣法制局の機能が維持していないことを指摘した上で、意見書において「我が国の民主主義の根幹をなす三権分立のうち、行政府があからさまに憲法の諸原理を尊重しない行動を取り、また立法府が憲法を守る機能を果たしていない状況にあって、司法に課せられた責任は重大である。これまでの憲法解釈をめぐる裁判所の立場は、必要性がない限り憲法解釈を避けるものであり、それはそれなりの合理性があるが、今日の国際的国内的状況にかんがみ、裁判所は、憲法と民主主義を守る最後の砦である司法に期待される役割を粛々と果たすべきである。」と違憲性の判断が必要であると結んでいる。

このとおり、日本の裁判所が憲法判断を避けてきた合理的な理由としては、内閣法制局が立法前に厳しく憲法適合性を審査しており、立法府の判断を尊重すべきであるとの価値判断が前提としてあるが、現状において、その内閣法制局が果たすべき役割を果たしていないのである。

安全保障政策における憲法の矩を踰えた判断の誤りは、国民の生命、財産に甚大な損害を与え、取り返しのつかない結果を招来する。また、自衛隊が米国の戦争に巻き込まれる事態は、明日にでも起こりうるものであり、緊急性も認められる。二大政党制の体制すらいまだに整わないわが国で、政権交代等による矯正を期待して、裁判所が自己抑制的な態度を示すことは、座して死を待つようなことにもなりかねない。司法府と政治部門の役割分担の観点からも裁判所の適切な憲法判断が求められる局面なのである。

(2) 憲法判断回避の原則の見地からしても例外に当たること

仮に憲法判断回避の原則を肯定するとしても、「事件の重大性や違憲状態の程度、その及ぼす影響の範囲、事件で問題とされている権利の性質等を総合的に考慮し、十分理由があると判断した場合」は例外として裁判所は憲法判断に踏み込むべきである。つまり裁判所は、様々な事情を考慮して、憲法判断を伴わない他の理由で同じ結論を導くことが可能であっても、理由中で憲法判断を行うことができるし、そうすべきと考えられているのである。

そこで、「事件の重大性や違憲状態の程度、その及ぼす影響の範囲、事件で問題とされている権利の性質」に当てはめると、まず、「事件の重大性」についていえば、本件は、憲法9条の従前の長期間安定していた解釈が正面から変更される「解釈改憲」という歴史上類例のない事態が起こり、それに基づく法律の制定が行われるという重大な事案である。また、「違憲状態の程度、その及ぼす影響」については、従来は安定していた憲法9条の政府解釈が、政府自身によって正面から変更され、それに基づいて明白に憲法9条に違反する新安保法制法が制定されている。憲法改正手続が履践されないままに、集団的自衛権が行使できる法制度が構築されるという、憲法改正と同じ効果が実現されてしまっている。この違憲の法律が放置されれば、憲法の最高法規性が益々形骸化することは明らかであり、憲法が政府・国会によって容易に無視される社会をも招来しかねないから、「違憲状態の程度」は大きく、「その及ぼす影響の範囲」も著しい。

そして、「問題とされている権利の性質」についても、既に新安保法制法が適用されて、戦争の危険性も高まってきていることからすれば、被侵害利益として問題になっている権利・利益の中に、平和的生存権の中の中核であるところの「生命」・「身体」という最も基本的な法益も含まれるといえる。また、人格権に関しては、このように高まった戦争の危険により、原告らが、単なる抽象的な不安にとどまらない強い恐怖を覚えており、例えば戦争体験

者は過去の地獄絵図のフラッシュバックに怯え、あるいは平和を目的とする活動を行ってきた自己の人生を新安保法制法の制定によって踏みにじられたと感じる原告らも存在する。被侵害権利のうち人格権の侵害は個人の尊厳の蹂躪である。憲法改正・決定権も、憲法の内容と条項を自らの意思で決定する自己決定権として、立憲主義と国民主権を支える重要な権利である。本件訴訟で問題とされているのは、こうした極めて重要な権利なのであり、決して憲法判断を回避してよいような権利ではない。

したがって、前記の要素に当てはめても、本件は憲法判断回避の原則の例外に当たるといふべきであり、本件において、新安保法制法の法令違憲の判断に裁判所が立ち入ることは回避されるべきではなく、積極的な憲法判断がなされるべきであると言える。

戦争や武力の行使は必ず誰かの自由や人権への侵害をもたらす。そして、その侵害される人権は、自由権、社会権、参政権などのすべてに及ぶ。侵害の程度も、最も尊い生命を不可避的に奪っていく。そのような悲惨な戦争の実態に鑑み日本国憲法は、実際に権利や自由への侵害が生じてしまってからでは遅いからこそ、侵害が生ずる一歩手前の段階で、個別具体的な侵害が生じることを防ぐことにしたのである。その意味で、9条は、他のどの人権保障規定に勝るとも劣らないほど、人権の保障にとって重要な規定といふべきである。たとえていえば、「防火壁」のようなものである。現に血が流れてから救済に乗り出すようでは、司法の役割を放棄するものというほかはない。裁判所が憲法判断を示すことにより、平和が維持され国民の生命・身体等の安全や上記の人格権の侵害が防がれるのである。本件において憲法判断をしない理由など存在しない。裁判所が司法権に課せられた役割を放棄することは三権分立の観点からも許されるものではない。しかも、前述のとおり、原被告間で新安保法制法の憲法適合性については争点となっていたのであり、裁判所としてこの点を避けて通ることは許されない。

第3 平和的生存権の具体的権利性について

1 原判決の説示

原判決は、次のとおり説示して、平和的生存権の具体的権利性を否定している（原判決17～19頁）。

① 前文と憲法9条、憲法13条からも、憲法が平和主義や基本的人権の保障を重要な基本的理念としていることは明らかであり、国民が平和のうちに生存することが各人の基本的人権が保障されるための基盤となることも明らかである。

② しかし、憲法前文は、日本国民が達成することを誓うとする憲法の崇高な理想と目的を宣明したものであり（前文4項参照）、

その趣旨が、憲法（第3章の個々の人権規定や他の本文規定）や下位規範である法令等を解釈する指針として斟酌されることがあるとしても、それ自体が具体的な権利ないし法的利益を賦与し保障することを定めたものと解することはできないのであり、

憲法前文に「（全世界の国民が）平和のうちに生存する権利」を有することを確認する旨の文言があることをもって、直ちに我が国の国民に平和的生存権が具体的権利として賦与され保障されていると解することはできない。

③ 「平和」とは理念ないし目的としての抽象的概念であって、

その具体的な意味をどのように解するかは、各人の思想、信条、歴史観ないし世界観、価値観などによって異なり得るもの、時代や場所によっても異なり得るものである。

④ 他者・他国との関係を含めた国際情勢や各分野の技術等も刻々と変化し変容し得る中で、我が国一国だけで、真摯な外交努力だけで、常に平和を維持できるというのは非現実的であり、

「平和」を達成し維持していく手段ないし方法も、多種多様かつ変化しうるものであって、不断の検討・対応を要する高度に政治的・国際的な課題である。

⑤ 憲法前文も、「平和」の具体的な意味内容を確定していないし、「平和」を達成し維持していく手段ないし方法についても特定していない。

⑥ 憲法前文の「平和のうちに生存する権利」（平和的生存権）について、裁判規範となるべき個々の国民の権利としての具体的内容を一義的に確定することは困難であり、

この観点からしても、個々の国民に平和的生存権なるものが賦与されていると解することはできない。

⑦ 憲法9条についてみても、国家の統治機構ないし統治活動についての規定を定めたものであると解され、

個々の国民の具体的な権利利益について定めたものと解することはできない。

⑧ 憲法13条は、憲法上明示的に列挙されていない権利利益の根拠となりうる規定であるが、

「平和」の概念自体が抽象的であること等に照らして、

平和的生存権なるものの具体的内容を一義的に確定することが困難であり、憲法13条によって、平和的生存権なるものが原告ら個人に具体的な権利利益として賦与され保障されていると解することもできない。

⑨ 以上からすれば、憲法前文、9条及び13条の諸規定を総合的に考慮したとしても、原告らの主張する平和的生存権が具体的な権利利益として賦与され保障されていると解することはできない。

2 原判決の問題性

しかしながら、上記説示は極めて独善的で、はじめに結論ありきの観念的で空疎なものというほかなく、誰もが全く納得できないものと言わざるを得ない。

即ち、

- ① 第2次世界大戦、広島・長崎への原爆投下、空襲、ベトナム戦争等々、近くはウクライナ侵攻等、具体的な戦争によって生命、人生が奪われる悲惨な現実をつぶさにイメージしていただきたい。

殺し、殺されることが至上命題とされるのが戦争である。生きる権利を奪い取ることが前提となるのが戦争である。人権は生存の確保の上に成り立っており、戦争は最大の人権侵害であるから、国民が平和のうちに生存することが各人の基本的人権が保障されるための基盤となることは、人権保障を規定する憲法の上では、論理必然である。この点は、平和的生存権の具体的権利性を考えるに当たって、重要である。

- ② 憲法前文は、日本国民が達成することを誓うとする憲法の崇高な理想と目的を宣明したものであり、憲法（第3章の個々の人権規定や他の本文規定）や下位規範である法令等を解釈する指針となることは、原判決の説示するとおりである。

しかしながら、それ自体が直ちに、具体的な権利ないし法的利益を賦与し保障することを定めたものと解することはにわかにできないとしても、他の本文規定を基礎付けあるいはこれと相まって、具体的な権利ないし法的利益を賦与し保障することにはなるのである。原判決は、⑧において、「憲法前文、9条及び13条の諸規定を総合的に考慮したとしても」と述べながら、何ら、総合的に考慮した形跡は認められない。

原判決は、憲法前文に「（全世界の国民が）平和のうちに生存する権利」を有することを確認する旨の文言があることをもって、直ちに我が国の国民に平和的生存権が具体的権利として賦与され保障されていると解することはできないと述べるが、平和のうちに生存する権利について、我が国民がこれを享受する旨宣明していることは言うまでもない。

- ③ 「平和」とは理念ないし目的としての抽象的概念であって、具体的な意

味をどのように解するかは、各人の思想、信条、歴史観ないし世界観、価値観などによって異なり得るもの、時代や場所によっても異なり得るとい
うのは、独善的な観念論といわざるを得ない。

少なくとも、戦争の惨禍、あるいは権力による民衆殺戮等によって、殺
し、殺し合う渦中に置かれたり、生命、身体、財産等に対する侵害を受け
ることのない平穏な状態を「平和」と呼ぶことに異論はないであろう。

「平和」という概念は十分に具体的である。

- ④ 原判決の④の説示は、平和的生存権を具体的な権利として認めうるかど
うかの論点からはずれた、独善的で偏見に満ちた裁判所独自の考えの披瀝
になっている。

本件訴訟で憲法上の問題となっている集団的自衛権肯定論に立つかのよ
うに、「我が国一国だけで常に平和を維持できるというのは非現実的であ
る」と断定し、また、「真摯な外交努力だけで、常に平和を維持できる
というのは非現実的である」と断定して、「平和を愛する諸国民の公正な信
義に信頼して、われらの安全と生存を維持しよう」と決意した」日本国憲法
前文の趣意に反する説示をしている。

また、「国際情勢や各分野の技術等も刻々と変化しうる中で、」「平和
を維持していく手段方法も、多種多様かつ変化し得るものであって、」「不
断の検討・対応を要する高度に政治的・国際的な課題である」との説示の
意味内容は、判然としないが、兵器の選択や配備を含む武装の態様、方法
についても、先端技術を採用し、国際情勢に従い、縛りなく政治レベルで
対応してゆくことを是認しているように見える。

集団的自衛権を認め、武力行使により対処することが合憲であるかのよ
うな意見を吐露しているようにも見えるところ、そうであるなら、本件安
保法制法の合憲性について、真摯に真正面から俎上に乗せるべきである。

- ⑤ 憲法前文において、「平和」について形式的な定義はしていないが、①

項において、（我が国民は、）「自由のもたらす恵沢を維持し」（その前提となる生存を脅かす）「戦争の惨禍が起ることのないようにすることを決意し」として、少なくとも戦争の惨禍がないことが平和である旨、平和の意味内容を確定している。

また、②項において、「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維持しようと決意した」として、平和達成の手段・方法を特定している。

⑥ 憲法前文②の「平和のうちに生存する権利」（平和的生存権）は、外延がどこまで及ぶかは別として、少なくとも、「戦争の惨禍によって生存が脅かされない権利」を内包する権利であることは一義的に明確である。これは、裁判規範となるべき個々の国民の権利としての具体的内容を有することは明らかである。

⑦ 憲法9条は、日本国民は、国際平和を誠実に希求して、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、国際紛争解決の手段としては永久に放棄することとして、そのように国家権力に義務づけて、他国及び我が国民の平和的生存権の確保を企図し、そのために、戦力不保持、国の交戦権否認を国に義務づけたものである。立憲主義に基づく憲法である以上、憲法の条項は、あくまでも国家権力を縛る性質を有するものであり、上記のように国家権力に義務づけることにより、国民の平和のうちに生存する権利を確保しようとしたものというべきである。その意味で、憲法9条は、国家の統治活動についての規定と位置づけられる。

⑧ 憲法13条は、個人の尊重、生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利は立法、その他国政の上で最大の尊重を必要とすると規定しており、憲法上明示的に列挙されていない権利利益の根拠となりうる規定であり、プライバシー権をはじめとする種々の人権を根拠づけている。

個人の尊重も自由も、幸福追求も生命の存在が基礎となることはいま

でもなく、平和の基盤なしには存立し得ない。

法規範性を有する憲法前文が明言している「平和のうちに生存する権利」は、全ての基本的人権の基礎にあってその享有を可能ならしめる基底的権利であるということができ、その意味で、憲法13条は、平和的生存権という権利利益の存在根拠となり得るものである。

「平和」の概念は、これまで起こった戦争、現に生じている侵攻や戦争の悲惨な現実をイメージするだけで把握することが可能な十分に具体的なものである。

平和的生存権は、少なくとも、「戦争の惨禍によって生存が脅かされない権利」を内包する権利であり、その具体的内容を一義的に確定しうる権利である。

- ⑨ 憲法は、「政府の行為によって、再び戦争の惨禍が起らないようにし（憲法前文①）」、「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決意して、（憲法前文②）」「全世界の国民が平和のうちに生存する権利を有することを確認し（憲法前文②）」、そのため、「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、国際紛争解決の手段としては永久に放棄すること（憲法9条1項）」を国家権力に義務づけて、他国及び我が国民の平和の実現を企図し、そのために、戦力不保持、国の交戦権否認を国に義務づけ（憲法9条2項）、これらを前提として、個人の尊重、生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利について立法、その他国政の上で最大の尊重を必要とすると規定している（憲法13条）。

即ち、憲法前文、9条、13条（さらには、第3章の基本的人権保護規定）を総合的に考慮すると、憲法の前文、9条による規範に従って、戦争の惨禍がおこらないよう行動すべきことを国家権力に義務づけ、これによって、憲法13条に基づく幸福追求権の基礎となる「戦争の惨禍によって

生存が脅かされない権利」「平和のうちに生存する権利（憲法前文）（平和的生存権）」を我が国民に保障しているものと優に認めることができるのである。そして、平和的生存権は、これまで起こった戦争、現に起こっている侵攻ないしは戦争の悲惨な現実をイメージするだけで把握することが可能な、十分に具体的な権利利益として賦与され、保障されたものであることは明らかである。

原判決は、「憲法前文、9条及び13条の諸規定を総合的に考慮したとしても、原告らの主張する平和的生存権が具体的な権利利益として賦与され保障されていると解することはできない」と断定するが、「憲法の上記諸規定を総合的に考慮した」形跡は全く見いだせない。

3 平和的生存権の具体的権利性

(1) 平和的生存権が具体的権利として認められるべきこと

平和は、国民・市民が基本的人権を保障され、人間の尊厳に値する生活を営む基本的な前提条件であり、日本国憲法は、全世界の国民・市民が有する「平和のうちに生存する権利」を確認することによって国際平和を実現し、その中で基本的人権と個人の尊厳を保障しようとした。したがって、平和のうちに生存する権利は、全ての基本的人権の基礎にあってその享有を可能ならしめる基底的权利であり、単に憲法の基本的精神や理念を表明したにとどまるものではなく、法規範性を有するものと解される。この平和的生存権の具体的権利性は、また、包括的な人権を保障する憲法13条の規定によってその内容をなすものとして根拠づけられるとともに、憲法9条の平和条項によって制度的な裏付けを与えられているのである。

とりわけ、憲法9条に反する国の行為によって、国民・市民の生命、自由等が侵害され、又はその危険に曝され、あるいは国民・市民が憲法9条に違反する戦争の遂行等への加担・協力を強いられるような場合、これに対する救済を求める法的根拠として、平和的生存権の具体的権利性が認められな

ればならない。

平和的生存権の権利性を含む裁判規範性を認めた裁判例として代表的なものとして、

- ① 長沼訴訟（保安林指定の解除処分取消請求事件）の札幌地裁判決（1973（昭和48）年9月7日・判例時報712号24頁）
 - ② 自衛隊イラク派遣差止等請求事件の名古屋地裁判決（2007（平成19）年3月23日・判例時報1997号93頁）
 - ③ 自衛隊イラク派遣差止等請求事件の名古屋高裁判決（2008（平成20）年4月17日・判例時報2056号74頁）
 - ④ 自衛隊イラク派遣違憲確認等請求事件の岡山地裁判決（2009（平成21）年2月24日・判例時報2046号124頁）
- がある。

（2）世界的な流れを受けての憲法の制定

第二次大戦中の1941（昭和16）年に、米国のルーズベルト大統領が議会に対して「4つの自由」宣言（言論の自由、信教の自由、欠乏からの自由、恐怖からの自由）を發し、それを踏まえて、米国と英国とが第二次世界大戦後の構想として大西洋憲章を發表し（同年8月14日）、同憲章には「この地球上のあらゆる人間が、恐怖と欠乏からの自由のうちにその生命を全うするための保障となる、平和を確立することを願う」と謳われている。日本国憲法の平和的生存権は、これが基になっているとされている。

日本国憲法は、前文の1項で「政府の行為によつて再び戦争の惨禍が起ることのないやうにすることを決意」したと宣言した上で、前文の2項において「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決意し」、「われらは、全世界の国民が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利を有することを確認する。」と謳っている。そして、この権利を守る道として、9条において「戦争」の放棄を決断し、そ

の物理的手段としての「戦力」の不保持、およびその法的権限としての「国の交戦権」を認めないことを決断し、明文に規定した。このように「平和のうちに生存する権利」と戦争放棄を実定法として規定した憲法は世界で最初のものであることはあらためて指摘するまでもない。

(3) 平和的生存権の要請

このような、国際的な平和への願いの歴史とこれを受けて明文化された日本国憲法の「平和のうちに生存する権利」、すなわち平和的生存権は、法的拘束力のない抽象的な権利などではなく、基本的人権の一つとして、侵害された場合に法的救済を求めることができる権利ないし法的利益として認めることを要請しているものというべきである。

(4) 憲法前文、9条、13条をはじめとする第3章の諸条項

ア 前文を改正するには、憲法改正手続が必要であり、前文が法規範性を有することについてはほとんど異論はない（芦部信喜・高橋和之補訂「憲法第6版」岩波書店、2015（平成28）年、37頁等）。

前文の平和的生存権を含む部分の裁判規範性については、消極説はあるものの、これを認める考え方が有力とされている（佐藤幸治「日本国憲法論」（成文堂、2011（平成23）年、30頁以下等））。

憲法前文は、国民主権（民主主義）・自由主義・平和主義という、わが国がよって立つべき基本原則を規定したものであり、これは、憲法本文を解釈する基準、立法の準則となるべきことはもちろん、裁判規範となる。

イ 9条は、①戦争と武力の行使及び武力による威嚇を放棄し、②これを徹底するために戦力の不保持を宣言し、③国の交戦権を否認したものである。

9条は、平和を保障する具体的方法を示したもので、平和の実現を具体的に担保する規定であって、前文の平和的生存権の保障を具体化し、これを支えるものといえ、これが裁判規範性を持つことも大方の考え方である。

ウ 13条は、幸福追求権として、個別の基本権を包括する基本権を認めた、

いわゆる包括的基本権条項といわれており、個人の人格的生存に不可欠な利益を内容とする権利とされている。裁判例によってもプライバシー権、肖像権、日照権等は肯定されており、その他にも環境権、嫌煙権等が含まれると考えられている。人間が平和のうちに生きることは、その人格的生存に不可欠な利益である。

また、第3章で、国民・市民の基本的人権を保障しているところ、基本的人権は、人間が社会を構成する自律的な個人として自由と生存を確保し、その尊厳性を維持するため不可欠なものとして各人に保障されるものである。人間が、自律的な個人として自由と生存を確保し、その尊厳性を維持するためには、平和が維持されることが不可欠である。先のアジア・太平洋戦争をはじめ、戦争においては常に人権がないがしろにされてきたことを忘れてはならない。

13条をはじめとする第3章の前記の諸条項が裁判規範性を持つことも大方の認めるところである。

エ 平和的生存権は、平和のうちに生存する権利を有することを確認した前文により権利として宣言され、9条によりその客観的基盤を担保され、13条をはじめとする第3章で保障される各人権条項と結合するなどして具体的権利として確固としたものとなっていると解すべきである。

① 山内敏弘『平和憲法の理論』（日本評論社、1992（平成4）年、245頁以下、甲B5号証の5）、

② 浦田一郎「平和的生存権」（樋口陽一編『講座憲法学② 主権と国際社会』、日本評論社、1994（平成6）年、137頁以下、甲B5号証の6）

③ 浦田賢治「平和的生存権の新しい弁証－湾岸戦争参戦を告発する憲法裁判－」（浦田賢治編『立憲主義・民主主義・平和主義』三省堂、2001（平成13）年、562頁以下、甲B5号証の7）、

④ 小林武『平和的生存権の弁証』（日本評論社・2006（平成18）年、特に14頁以下、100頁以下、甲B5号証の8）、

⑤ 上田勝美「世界平和と人類の生命権確立」（深瀬忠一ほか編『平和憲法の確保と新生』北海道大学出版会、2008（平成20）年、2頁以下、甲B5号証の9）、

⑥ 浦部法穂「平和的生存権と『人間の安全保障』」（深瀬忠一ほか編『平和憲法の確保と新生』北海道大学出版会、2008（平成20）年、23頁、甲B5号証の10）

⑦ 立石真公子「『平和のうちに生存する権利』と国際人権保障」（深瀬忠一ほか編『平和憲法の確保と新生』北海道大学出版会、2008（平成20）年、52頁以下、甲B5号証の11）、

⑧ 山内敏弘「『安全保障』法制と改憲を問う」（法律文化社、2015（平成27）年、241頁以下、甲B5号証の12）、

⑨ 浦部法穂『憲法学教室第3版』（日本評論社、2016（平成28）年、420頁以下、甲B5号証の13）、
等々の著作がある。

（5）平和的生存権の具体的な権利内容

平和的生存権は、研究者たちの研究の成果によれば、戦争と軍備および戦争準備によって破壊されたり侵害ないし抑制されることなく、恐怖と欠乏を免れて平和のうちに生存し、またそのように平和な国と世界をつくり出してゆくことのできる核時代の自然権の本質をもつ基本的人権であり、憲法前文、第9条および第13条をはじめとする第3章の諸条項が複合して保障している憲法上の基本的人権の基底的权利であるといえ、自由権的、社会権的又は参政権的な態様をもって表れる複合的な権利ということができ、裁判所に対して保護・救済を求め法的強制措置の発動を請求し得るという意味における具体的権利性・裁判規範性が肯定されるべきである。

具体的には、憲法 9 条に違反する国の行為、すなわち戦争の遂行、武力の行使等や、戦争の準備行為によって、個人の生命、自由が侵害され又は侵害の危険にさらされ、あるいは、現実的な戦争等による被害や恐怖にさらされるような場合、また、憲法 9 条に違反する戦争の遂行等への加担・協力を強制されるような場合はもちろん、当該違法行為の差止請求や損害賠償請求が認められるべきであるし、憲法 9 条に反する法律を制定するなどして、上記の事態に至るおそれが生ずることにより苦痛を受ける場合の被害回復のためにも損害賠償請求等の方法により救済を求めることができるものというべきである。

第 4 具体的権利侵害はあること

1 異なる人格権を主張していること

原判決は、「生命、身体及び健康の安全（それらが侵害されないこと）」また「生命、身体及び健康が侵害される現実的具体的な危険にさらされないこと」を憲法が人格権として保障していることを認めている。

これは控訴人らが原審準備書面（17）第10において志田意見書・志田証言をもとに人格権を7類型（類型（ア）～（キ））に分けて主張したもののうち、類型（ア）に該当するものである。この類型の人格権が保障されるべきことには疑いの余地はない。

しかしながら、原判決は、「本件各行為によって、原告らの生命、身体及び健康が侵害される現実的具体的な危険が生じている（そのような危険にさらされている。）とは認められない」と述べて、類型（ア）の人格権侵害を否定した上で、さらに、原告らの「現に侵害を受ける恐怖を抱かされ、不安におのかされる」などの類型（7類型のうち類型（イ）ないし（カ））の人格権については、「現段階において、原告らの生命、身体及び健康が侵害される現実的具体的な危険が生じているとは認められないことは、上述したとおりである」

「（原告らが主張するような）そのような恐怖や不安等は、現実的具体的な危険性に基づくものとはいえ、・・・法的保護に値するものとは認められない」という理由付けをもって、人格権侵害を否定している。すなわち、原審は、類型（ア）の態様の人格権侵害と、類型（イ）ないし（カ）の態様の人格権侵害を、全く同じ理由で排斥しているのである。

しかしながら、類型（ア）の態様の人格権は、生命権というべきものであるのに対して、類型（イ）ないし（カ）の人格権は、生命、身体、健康にかかわる恐怖、不安から免れる権利（類型（イ））、平穏な生活を妨害・破壊されない権利（平穏生活権）（類型（ウ））、内面における生活（内心の静謐）を妨害・破壊されない権利（類型（エ））、自律的な生き方を妨害されない権利（類型（オ））、自己情報にかかわる人格権（名誉権、プライバシー権、肖像権など）（類型（カ））であり、生命権とは明らかに異質な法益に関するものである。たとえ、生命権侵害といえるほどに身体・生命に対する具体的な危険が切迫しているとはいえない場合であっても、平穏生活権等の他の人格権の侵害が認められるべき事例は数多い。むしろ、身体・生命への具体的な危険がない場合でも、法的に救済されなければならない事案で、被害者を救済するために機能するのが平穏生活権、内心の静謐などを含む類型（イ）ないし（カ）の各保護法益である。

すでに述べたとおりであるが、平穏生活権について、暴力団事務所としての建物等の使用差止め請求や日照、通風などの生活利益侵害の事案においては保護法益であることが異論なく認められており、その侵害が受忍限度を超えるか否かという利益衡量によって差止め請求や損害賠償請求の可否を論じる判断手法は、裁判実務上確立している。そしてこれらの生活妨害は、直ちに生命・身体の具体的な危険を生ぜしめるものでないことは明白であり、生命・身体の具体的な危険の有無とは全く別の尺度からその侵害の有無が判断されるべきことは当然である。

ところが原判決は、このような裁判実務上定着した、平穩生活権ないし内心の静謐などの人格権についての判断手法を全く無視し、身体・生命への具体的危険（生命権侵害）がないことから、直ちに他の類型の人格権侵害もない、との結論を導いた。これは明白な論理の飛躍であり、致命的な欠陥というほかない。原判決は、人格権の侵害の有無についての審理判断を尽くしておらず、原告の主張を全面的に排斥した原判決には、理由不備の違法がある。

2 「現実的具体的な危険」も異なること

原判決は、「本件各行為によって、原告らの生命、身体及び健康が侵害される現実的具体的な危険が生じている（そのような危険にさらされている。）とは認められない」と述べて生命権侵害を否定し、全く同じ理由で、「生命、身体、健康にかかわる恐怖、不安から免れる権利」も侵害されていないと述べる。しかしながら、「原告らの生命、身体及び健康が侵害される」ことと、「生命、身体、健康にかかわる恐怖、不安を感じる」こととは、実際に生命権が侵害されている段階か、それ以前にとどまる段階（生命権侵害の恐怖・不安を感じている段階）かで、明らかに一線を画すものであり、これらを同列に扱うことはできない。

そうであれば、生命権侵害の現実的具体的な危険が生じている状態と、生命権侵害の恐怖・不安を感じるべき現実的具体的な危険が生じている状態も、同列に扱うことができるものではなく、「現実的具体的」との評価の上でも段階的な違いがあるべきである。

控訴人らは、原審準備書面（17）第9において、半田証言から、新安保法制法の施行により、すでに我が国のあり方（専守防衛）に具体的な変化が生じており、戦争に直面する現実的な危険が差し迫っていることを主張した。

半田証言からは、現時点において、すでに生命権侵害の現実的具体的な危険が迫っているとさえ認められるというべきであるが、少なくとも、生命権侵害の恐怖・不安を感じるべき現実的具体的な危険が生じていることは優に認めら

れるものである。

3 生命権侵害の危険発生が予測される場合には人格権侵害が認められるべきこと

(1) 原審の判断が誤っていること

原審は、我が国が戦争に直面する危険性が具体的かつ現実的に生じているという控訴人の主張に対し、以下のように述べて、「現実的具体的な危険が生じているとは認められない」と判断した。

「しかし、原告らの上記主張及び証人半田の上記供述内容は、要するに、米国による戦争が起こり、我が国による集団的自衛権の行使等がされ、我が国が武力攻撃やテロリズムの対象となって、一般国民が被害を受けるという三段階の予測をするものにほかならない。」

「上記の各予測は不確実な可能性の域を出るものではない。」

原審の論理によれば、もはや国民は、我が国が戦争状態に突入し、武力攻撃やテロリズムの対象となった後でなければ、生命権侵害の恐怖・不安を感じるべき現実的具体的な危険が生じているとは認められないという帰結となる。しかし、そのような判断があまりに不合理であることは明らかであり、実際、これまでの裁判例において採られてきていない。

(2) 危険発生が予測される場合に人格権侵害を認めた裁判例

ここで原審は「予測」という言葉を用いているが、生命権に対する危険が現に発生していなくとも、危険の発生が予測される場合に平穩生活権侵害が認められる余地があることは、暴力団事務所使用差止事件でも認められているところである。

すなわち、近年の裁判例である福岡地裁久留米支部2021年2月5日判決（2019年（ワ）第260号）は、暴力団事務所としてマンションの一部が使用されていたところ、当該マンションに居住する者から委託を受けた暴対センターが原告となり、暴力団事務所としての使用の差止を求めた事件

である。判決において福岡地裁久留米支部は、以下のように述べて、差止を認めた（下線は本件控訴人代理人による。）。

「何人も、生命・身体の安全を侵されることなく、平穏な生活を営む権利を有し、かかる権利が違法に侵害された場合には、人格権に対する侵害として、その侵害行為の排除を求めることができる。また、かかる侵害が現実化していなくとも、侵害の危険が切迫している場合には、人格権に対する侵害の予防として、あらかじめ侵害行為又は侵害の原因となる行為の禁止を求めることができると解される。そして、人格権に対する違法な侵害であるかについては、侵害行為の態様、侵害又は侵害の危険の程度、被侵害利益の性質及び内容等の諸般の事情を踏まえ、被害が一般社会生活上受忍すべき程度を超えるものであるかどうかによって決するのが相当である。」

「これを本件についてみると、認定事実(1)のとおり、本件暴力団の上部組織である道仁会は、過去に九州誠道会との間で激しい対立抗争を起こしており、そのような経緯に鑑みれば、今後も同様の対立抗争を起こす可能性が高く、道仁会内部の勢力争いに端を発した対立抗争の発生の可能性も否定し難い。これらの対立抗争が発生すれば、道仁会の傘下組織である本件暴力団もこれに巻き込まれ、対立抗争に端を発した事件の当事者となることもあり得る。本件暴力団がこれらの事件に巻き込まれれば、その事務所は本件暴力団の活動拠点として、相手方からの主要な攻撃目標となり、その周辺住民の生命・身体が深刻な危機にさらされることは明らかである。」

「そうすると、本件物件のある本件マンションの住民である本件委託者らの生命・身体に対する危険は切迫しており、平穏な生活を営む権利が受忍限度を超えて現に侵害され、今後もその侵害が継続する蓋然性が高いといえる。したがって、本件委託者らは、被告らに対し、人格権に基づき、その侵害を防止し、予防するため、本件物件について暴力団事務所の使用及びこれに付随する行為の禁止を求めることができるものというべきである。」

このとおり、当該事件について、現に生命権侵害の危険が発生しているものではなかったが、①当該暴力団の上位組織が対立抗争を起こす可能性が高い（暴力団内部の勢力争いに端を発した対立抗争の発生の可能性も否定しがたい）、②対立抗争が発生すれば、傘下組織である当該暴力団もこれに巻き込まれ、対立抗争に端を発した事件の当事者となることもあり得る、③当該暴力団がこれらの事件に巻き込まれれば、その事務所は当該暴力団の活動拠点として、相手方からの主要な攻撃目標となり、その周辺住民の生命・身体が深刻な危機にさらされることは明らかという、三段階の予測を採用して、「平穏な生活を営む権利が受忍限度を超えて現に侵害され、今後もその侵害が継続する蓋然性が高い」と認めたのである。

現実に危険が発生している場合だけでなく、将来危険が発生するおそれのある場合とも人格権の保障の対象としているのだから、将来の予測をもって判断するものであることは文理上明らかである。このように、生命権に対する危険が現実化していなくとも、危険の発生が予測される場合には、平穏生活権侵害が認められてしかるべきである。

(3) 憲法9条が防火壁としての役割を持っていること

(甲B80：「憲法判断をめぐる司法権の役割について——安保法制意見国賠訴訟を題材に」青井未帆・69頁)

憲法9条は、戦争による人権侵害が具体的に発生する手前の段階で、人権侵害が生じることを防ぐための手段として、いわば防火壁としての役割を持つために設けられたものである。

すなわち、戦争というものは、ひとたび発生してしまえば、必ず誰かの自由や人権への侵害をもたらすこととなる。そして、戦争は、ひとたび発生してしまえば、戦争を起こした当事国にとってもコントロールできなくなり、思いどおりに終了させることさえできなくなることは、今現実に行われているロシアによるウクライナ侵攻からも明らかに認められるものである。戦争

による侵害は、長期的に、甚大な被害をもたらすこととなる。

日本国憲法前文は、「政府の行為によって再び戦争の惨禍が起ることのないやうにすることを決意し・・・この憲法を確定する。」と謳っている。かつての戦争を経て、国土及び国民に長期的に甚大な被害を受けた我が国は、戦争というものが必ず誰かの自由や人権への侵害をもたらすこととなるという経験と反省から、戦争という最大の人権侵害の手前で、制度的に自由を確保することを選択したのである。

このような憲法9条の役割について、青井未帆教授は「たとえば「防火壁」のようなものである」と表現した。

憲法9条は、防火壁としての役割を持っている、すなわち、実際に具体的な権利利益侵害が生じる手前で侵害を防止する役割を持っているのである。

にもかかわらず、裁判所が、具体的な権利利益侵害が生じていないからという理由で原告らの請求を棄却するならば、憲法9条の制度目的ないし趣旨が没却されるものであり、裁判所自身が憲法9条を空文化するに等しく、人権の保障という司法の果たすべき役割を放棄しているに等しい。

(4) 危険発生の予測の手法

また、当該裁判例では、生命権侵害の危険を生じさせる対立抗争が、文字どおり「切迫している」といえる状態であったかについて、対立抗争が発生する可能性や危険性に関する具体的な事実関係から認定していない点も注目すべきである。

すなわち、当該裁判例では、「かかる侵害が現実化していなくとも、侵害の危険が切迫している場合には、人格権に対する侵害の予防として、あらかじめ侵害行為又は侵害の原因となる行為の禁止を求めることができると解される。」という規範を設けた上で、①上位組織の行動傾向、②上位組織との関係性に基づいて、上位組織による対立抗争が発生すれば、当該暴力団が巻き込まれる可能性があること、③当該暴力団が巻き込まれれば、当該暴力団

の活動拠点である当該マンションが攻撃目標とされることが明らかであることという、当該暴力団の組織間の関係性や当該マンションの組織的位置づけから、生命権侵害の切迫性を認定したのである。

このように、当該裁判例では、危険の切迫性について、組織上の状況に照らして、ひとたび上位組織による対立抗争が発生すれば危険が避けられないという形で認定する手法を用い、実際に上位組織が対立抗争を始めようとしているかどうかなどという具体的な事実関係から認定する手法を用いていない。この結果、具体的な事実関係に照らして対立抗争が発生する危険が切迫しているという場合よりも、広く切迫性を認定している。

このような手法を採用する理由については判決文において明示されていないが、対立抗争が発生する可能性や危険性に関する具体的な事実関係から認定しようとするれば、もはや対立抗争が目前に迫った状態あるいは対立抗争が開始した状態でなければ人格権侵害を認定できず、裁判上の救済が間に合わないと考えられたからであろう。

(5) 本件の判断手法の誤り

ア 切迫性の判断手法を誤ったこと

原審は、「本件全証拠によっても、平和安全法制関連2法が成立してから約6年が経過した本件訴訟の口頭弁論終結時においても、同法の成立ないし同法に基づく活動に起因して我が国が戦争に巻き込まれ、他国から攻撃を受けたり、テロリズムの対象になったりしたという事実は認められないし、そのような事態が生じる具体的な危険が切迫し現実的なものとなっているとも認められない」と判示し、生命権侵害の現実的具体的な危険が生じていないと判断し、また、同様の理由で、生命権侵害の恐怖・不安の侵害についても否定した。

しかしながら、原審のように、我が国が戦争に巻き込まれる危険が切迫しているかどうかの判断において、戦争に巻き込まれる可能性や危険性に

関する具体的な事実関係から認定しようとするならば、もはや国民は、我が国が戦争状態に突入し、武力攻撃やテロリズムの対象となった後でなければ、生命権侵害の恐怖・不安を感じるべき現実的具体的な危険が生じているとは認められないという帰結となる。裁判所は、国家による国民に対する最大の人権侵害である戦争の発生に対して、何ら抑制をかけることができないこととなり、三権分立は崩壊する。

本件に関しては、①我が国をとりまく安全保障環境、すなわち米軍との関係に安全保障を依存している状態や、②米軍がこれまで世界中で戦争を繰り返してきたこと、③米軍が中国や北朝鮮などと戦争を開始した場合、同盟国である我が国や、我が国内にある米軍基地が敵国からの攻撃対象とされることは避けられないことから、切迫性を判断すべきものであろう。

イ 予測の可能性に関する判断が現実性を欠いていること

原審は、本件で原告の主張を「三段階の予測」と整理しつつ、当該予測に対して、「不確実な可能性の域を出るものではない。」と判断した。しかし、その根拠として挙げる理由は、以下のとおり、これまでの歴史的事実や我が国と米国との関係を見無視した、裁判官による個人的な希望的憶測に過ぎない。

「確かに、超大国である米国は台湾問題や朝鮮半島問題などを含む世界各地で生じている様々な国際的な紛争ないし問題に関与している状況にあるものの、当然ながら米国も武力衝突や戦争を回避する外交努力を尽くすと考えられる」

「将来において米国が戦争に突入することがあり得ないではないとしても、我が国の時の政権が米軍の要請に当然に応じて原告ら主張の集団的自衛権の発動として何らかの措置を採るかどうかも不透明である」

「仮に我が国が自衛権の発動として何らの措置を採ったとしても、それ故に当然に我が国が他国からの武力攻撃やテロリズムの対象となるとはい

えない」

しかしながら、近現代史をみても、米国が世界中で戦争を繰り返してきたことは公知の事実である。実際に、中国による台湾への軍事侵攻（すなわち台湾有事）の危険に対して、米国のバイデン大統領は、2021年10月21日、「米国は台湾を守るつもりか」との記者からの質問に対して「そのとおりだ。われわれにはそうする責任がある」と回答し、米国による台湾の防衛責任があると明言しており、さらに本年5月23日には、台湾で紛争が起きた場合に米国が防衛に関与するか問われ「イエス」と明言し、軍事的介入をすることを明言していたのである（甲C24：産経新聞2021年10月22日記事、甲C25：産経新聞2022年5月23日記事①）。そして、この発言を受けた台湾外交部は、「心から歓迎し感謝する」とのコメントを発表して、米国による軍事介入を歓迎する意向を示した（甲C26：産経新聞2022年5月23日記事②）。米国は、台湾有事に対する軍事的介入について言及しない「戦略的曖昧さ」を維持しているものではあるが、大統領による度重なる発言は、米国の本心としては軍事的介入をすることが当然であると考えていることを示している。

そして、我が国は新安保法制法施行以前から米国に安全保障を依存してきたものであるが、新安保法制法施行以前は、憲法9条に基づく専守防衛のもと、戦争への関与を断ることができていた。しかしながら、新ガイドラインの制定と新安保法制法の施行によって専守防衛を失った我が国は、米国から集団的自衛権行使の要請を受ければ、これを断ることはできない関係にある。むしろ、バイデン大統領による軍事的介入を明言する発言に対して、自民党の佐藤正久外交部会長は、「最高の失言をされた。これまでの台湾に対する曖昧戦略から一線を越えた」などと評価する発言をしており、さらに「バイデン氏がここまで発言をした以上、日本自らが外交力、防衛力を車の両輪としてさらに強化することが極めて大事であり、われわ

れ政治家も覚悟が求められている」とも発言し、我が国も軍事介入に関与する意欲を示していた（甲C27：産経新聞2022年5月24日記事）。このことに照らしても、我が国は、米国による軍事介入を防止したり、米国による軍事介入に対して関与を断るなどという判断はとり得ないことが明らかである。

そして、我が国がひとたび集団的自衛権を発動したり、米軍の武力行使と一体化する活動をすれば、それは我が国が戦争を始めた（加わった）ことにほかならないから、我が国は、敵国からの武力攻撃やテロリズムの「対象となること」は明らかである。

なお、ここで「対象となること」とあえて強調しているのは、実際に我が国国土や国民が武力攻撃やテロリズムを受けることを意味していない。これまで述べてきたように、憲法9条が防火壁としての意味を持つこと、また、原告らが「現に侵害を受ける恐怖を抱かされ、不安におののかされる」等の人格権侵害を主張していることに照らしても、我が国国土や国民が武力攻撃やテロリズムを受けるような事態になることはすでに手遅れの状態であって、その手前の、武力攻撃やテロリズムの「対象」として敵国の検討に上る時点で、これを防止しなければならないのである。

第5 人格権侵害（憲法13条）について原審による事実認定の誤り

1 原審の事実認定及びその理由

原審は、人格権について以下のとおり定義し、生命、身体及び健康の安全の保障及びこれらが具体的な危険にさらされない権利は、憲法13条の人格権として保障されることは認めた。

「生命、身体及び健康の安全（それが侵害されにこと）は、人として根源的なものであり、憲法13条により、個々の国民の具体的権利（人格権）として保障されている。（中略）生命、身体及び健康が侵害される具体的な危

険にさらされないことも、上記人格権の前段ないし派生として、個々の国民の具体的権利ないし法的利益として保障されている」（原判決P 19）

しかし、原審は、憲法が集団的自衛権を容認する旨の閣議決定とその後の平和安全法制2法（以下「新安保法制」という。）の立法だけでは、直接的個別具体的に国民の上述の人格権を侵害しない旨を判示する。

すなわち、新安保法制が成立して以後、実際に戦争に巻き込まれ他国から攻撃を受けたり、テロの対象になった事実もないし、それらが起きる現実的具体的な危険が生じるとはいえず、台湾、朝鮮半島有事に関して、仮に集団的自衛権の発動として何らかの措置を採ったとしても、当然に他国からの武力攻撃やテロリズムの対象となるものとはいえない旨を判示する（原判決P 21）。

2 原審による人格権侵害認定の誤り

（1）原審及び控訴人らの人格権認定基準

ア 原審は、憲法13条で保障されるべき人格権の保護される射程が極めて形式的であって、新安保法制制定による人格権侵害について、具体的合理的理由を付すことなく、否定する結論を判示する。

控訴人らは、志田証言、同意見書をもとに人格権を7類型に分けて、控訴人10名について具体的にその侵害の有無について検討した。その結果は、下記②3名、同③2名、同④9名、同⑤7名、同⑥1名が人格権侵害に該当する旨を主張している（なお、下記①については、下記表には控訴人柚木隆義に侵害ありとなっているが、家族の立場なので結果として該当なしとした。）。

しかし、原審は、まず7類型の分類について相当なのか否かについて言及することなく、控訴人らが侵害されたとする人格権は、具体的危険が生じているとはいえないなどとして結果法的保護に該当しないとしたが、何ら控訴人がその主張の裏付けとなる判例や確立した判例法理などについて、その趣旨や射程について一切言及することもなく、一蹴している。

イ 控訴人らが主張する人格権の分類（いずれも憲法13条で保障。）

（ア）控訴人らの主張する人格権の7分類は、以下のとおりである。

- ①生命、身体、健康にかかわる侵害またはその危険にさらされない権利（生命権）
- ②生命、身体、健康にかかわる恐怖、不安から免れる権利
- ③平穏な生活を妨害・破壊されない権利（平穏生活権）
- ④内面における生活（内心の静謐）を妨害・破壊されない権利
- ⑤自律的な生き方を妨害されない権利
- ⑥自己情報にかかわる人格権（名誉権、プライバシー権、肖像権など）
- ⑦期待権（正当な手続きが守られることへの信頼保護）

（イ）控訴人10名の人格権侵害検討状況（甲B71志田追加意見書）

控訴人名	類型	
内藤秀之	<p>（イ）演習場による水質汚濁、生活破壊、職業生活の破壊が増大し許容できる限界を超えることの具体的で根拠のある危惧、不安感</p> <p>（ウ）上記の状況悪化が現にもたらしている平穏生活権侵害、職業生活の阻害</p> <p>（エ）上記の危惧感・不安感をもたらす内心の静謐の侵害</p> <p>（オ）自律的生活への阻害</p>	<p>もともと演習によって被害を受けていた、それが増大している。</p> <p>補充意見書によって、人格権の主張が明確になった。</p>
柚木隆義	<p>（ア）自衛官の家族として、家族が生命身体への危険を被ることの危惧感</p> <p>（エ）親としての心痛、子の行動を通じて自分が加害者になることの心痛</p>	

	<p>(オ) (エ) の心痛は、当人の自律的生を害している</p> <p>(キ) 憲法改正決定権 期待権侵害</p>	
伊原潔	<p>(イ) 放射線技師として、自己がこの先、徴用を受けるかもしれないという不安。</p> <p>(エ) 放射線技師としての経験・知識に裏打ちされた、今後起こり得ることへの恐怖感・危惧感（非常に強い）</p> <p>(キ) 憲法改正決定権 期待権侵害</p> <p>(手続きから排除されていることへの憤り)</p>	免許は退職後も一生有効。
荒尾歩	<p>(イ) テロの標的になることの不安、その結果、放射線被ばくなどによる健康被害を受けることの不安</p> <p>(エ) 内心の静謐（最も強い⇒(ウ) 平穏生活権侵害と言える)</p>	福島原発事故の被災者として、生じる害を根拠をもって予見できる
立石憲利	<p>(ウ) 眠れない。(エ) の心痛が、平穏な生活を害するに至っている。</p> <p>(エ) 激痛に似た心痛。とくに「残酷さ」への心痛は、知識と経験に基づいている。</p> <p>(オ) 語りの活動。</p>	幼児期、戦争体験あり。記憶が明確。
市場恵子	<p>(エ) 下記(オ)によって、精神的苦痛を訴えている。内心の静謐が害されている。</p> <p>(オ) 信念をもって社会活動を続けてきたが、その支えとなる平和的生存権を害されたと感じている</p>	
加百智津子	<p>(エ) 精神的苦痛。①被爆者2世として様々な経験的知識を持っており、これに照らして推測予見できる事柄や、過去の想起からくる苦痛。②下記(オ)の活動が無に帰したような思いによる精神的苦痛。</p>	被爆者2世としてのリアルな記憶から、何が起こり得るか、起きたときどのような残酷な状況になる

	(オ) 平和活動委員としての社会活動。孫との約束。いずれも、自己の信念と公民精神との総合と言える自律的な生き方と人間関係。これが害された。	かを予見できる。
竹原正樹	(エ) 後輩の徴用可能性に対する心痛 ⇒背景記憶と心痛の深刻さから (ウ) と言える 加害加担の精神的苦痛 (オ) 社会活動、信念に基づいた自律的活動 加害加担の精神的苦痛は、(エ) (オ) 両方の問題 ☆家族に軍人としての戦争体験者あり。そのリアルな記憶から、戦争によって人の人格・精神がいかに損傷を受けるかを予見できる。	背景：家族に軍人としての戦争体験者。PTSDに苛まれていたと思われる。
宮本敦	法曹としての知識に裏付けられた危惧、焦燥感。	

(2) 原審の人格権否定理由

原審は、上記分類②については、控訴人らが恐怖や不安等を抱いている事実については認めている（原判決P 22冒頭より2行目以下）。

しかし、「抽象的な危惧感な不安感の域を出ないもの」「本件各行為により平和な暮らしがより守られると感じている者もいる」（原判決P 22冒頭より6行目から9行目）などという、恣意的かつ根拠のない理由を述べるだけで、控訴人が指摘するこれまでの民事事件などの判例などについて一切言及することなく、現実的具体的な危険性に基づくものとはいえず、法的保護に値しないとして上記分類②を否定した。

また、上記分類③④⑤の侵害検討については、②と同様に、控訴人らの法廷証言を単に紹介するのみで、現実的具体的な危険性に基づくものとはいえず、法的保護に値しないとほぼ結論のみを述べてその権利侵害を否定する。

なお、原審は、控訴人らの主張する人格権分類の類型相当性の検討することなく、かかる分類を用いて控訴人らの人格侵害の有無を検討し、いずれも法的保護に値しないとしている。そうすると、この7分類主張の相当性については否定してないと考えられるし、後述するように名誉棄損事件における確立した法理論、下級審や最高裁判例などによってかかる7類型は人格権の分類として憲法13条により保障されていると解するべきである。

(3) 上記分類②について人格権侵害と評価すべきこと

ア 上記分類②は、すでに法制度化され判例蓄積も多いこと

(ア) 名誉毀損の損害賠償請求事件においては、裁判所が、名誉毀損の該当性、すなわち社会的評価を低下させる発言があったか否かの判断をする際には、実際に名誉棄損によって被害が発生したか否かではなく、そのような被害の発生の蓋然性を有する発言をしたか否かによって、損害発生の有無を判断している。たとえ現実には社会的評価の低下という被害が発生していなくとも、この意味での名誉毀損の該当性が認められれば、名誉毀損という人格権侵害と認めることが判例上確立している。

例えば、Aには窃盗の前科があると不特定多数に向かって広言すれば、社会的評価が実際に下がるか否かの検討なくして、名誉権侵害を認めるのが確立した判例法理である。

この判例の法理によれば、これまで政府による集団的自衛権行使によっては国民の被害というものは生じ得ないとして生活していたものが、集団的自衛権を容認する法制度が創設されたことによって、これまで全く危険がなかった集団的自衛権の行使が合法になっただけで、他国あるいはテロリズムなどの攻撃の危険が生じることによって、上記分類②の、生命、身体、健康にかかわる恐怖、不安を感じる蓋然性は極めて高いというべきである。

(イ) 安保法制違憲訴訟さいたま地裁令和3年3月17日判決（甲B73）

の意義（志田証言 P 1 5）

さいたま地裁判決は、「原告らの思いは・・・切実で真摯なものである。被告は、原告らが、…漠然とした不安感を抱いているにすぎないと主張するが、相当とはいえない」と判示している（さいたま地裁判決文（甲 B 7 3） 2 4 頁）。

この判示は、原告らが受けた被害が、その態様・程度によっては法的保護利益の侵害となることを認めている。ただし、さいたま地裁は、当該原告らの受けた損害の程度を判断するに際して、憲法 9 条の解釈をせず（集団的自衛権行使が禁止される点を明らかにしていない。）、控訴人らが従前有していた安全に対する認識について検討していない。

（ウ）宮崎地方裁判所基地騒音国賠訴訟 2 0 2 1 年 6 月 2 8 日判決の射程

この訴訟は、騒音被害による聴覚障害などの健康被害やストレスによる心身への健康被害、そして平穏な日常生活が害されているということが問題となった訴訟である。

この判決では、上記分類①の被害は生じているとは認めなかったものの、これとは別に、このことを危惧した原告の心理的被害について認めた。

これは、上記分類②の生命、身体、健康にかかわる恐怖、不安の類型侵害を認めたものの評価できる。

（エ）静岡地裁浜松支部昭和 6 2 年 1 0 月 9 日決定（甲 B 7 4 号証）

これは、暴力団事務所として当該建物等を使用することが、その周辺住民の生命、身体、平穏生活権を侵害するおそれを生じるものとして、人格権に基づく差止めを認めたものである（以下「浜松判決」という。）。静岡地裁浜松支部は、当該暴力団が当該建物周辺において具体的な生活妨害やそのおそれを発生させたことを要件とせず、近隣住民の生命、身体、平穏生活権の侵害のおそれそのものを認め、人格権に基づき差止め

請求まで認めている。以後、この浜松判例の法理は継承されて全国各地の暴力団事務所の使用差し止めが認められていることは周知の事実である。

(オ) このように、上記分類②による侵害を認める判例は多くあり、上記分類②の侵害が憲法13条の人格権侵害といえることは明らかである。

イ 本件の場合、上記分類②の侵害が認められ法的保護の対象になること

(ア) 上述の浜松判例と比較すれば、新安保法制の制定によって少なくとも上記分類②の生命、身体、健康にかかわる恐怖、不安から免れる権利や、上記分類③の生活平穏権の侵害のおそれの発生は明らかである。以下詳述する。

(イ) まず、前提として、新安保法制の立法・施行によって、国民が如何に恐怖感や不安感を抱くようになったかを確認する。

新安保法制制定以前は、憲法前文及び憲法9条の解釈については、本件閣議決定以前の政府解釈によったとしても、少なくとも、専守防衛に徹しなければならないこと、個別的自衛権を行使するための必要最小限度の実力しか保持できないこと、集団的自衛権については行使できないことが政府解釈として確立していた。この憲法9条の解釈については、学説上争いはあるものの少なくとも政府解釈のように集団的自衛権の行使の禁止や専守防衛の点では圧倒的多数の学説と一致するところであった。この政府の解釈は長年にわたって広く国民に定着していたことは周知の事実である。国民は少なくとも政府による集団的自衛権の行使によって戦争被害やテロリズムによる人権侵害は憲法改正が行われない限り、集団的自衛権行使に伴う被害は絶対に生じないと認識してきた。さらに、憲法の硬性は極めて高く実際に一度の改正もなかったこと、憲法9条改正について民意の少なくとも過半数は承諾せず、改正は現実には不可能な状況であったことから、集団的自衛権の行使が容認する改正もな

されないと予測していた（だからこそ、与党は困難な憲法改正手続きなし手続きとして憲法改正より遥かに容易な違憲立法を行った）この点は、原告の訴状及び多くの準備書面、宮崎証言、濱田証言などによって十二分に立証を尽くしてきたところである。

（ウ） そうすると、国民の有する憲法13条に基づく人格権の解釈やその法的保護性を検討する際にも、上記分類①の生命、身体、健康にかかわる侵害またはその危険にさらされない権利（生命権）、同②の生命、身体、健康にかかわる恐怖、不安から免れる権利、同③の平穏な生活を妨害・破壊されない権利（平穏生活権）などに関して、集団的自衛権の行使に伴う戦争被害などが絶対にないことは絶対的に保障されていたのであり、国民もそう認識していた（以下「集団的自衛権の行使禁止による国民の安全認識」）。

（エ） 上述の集団的自衛権の行使禁止による国民の安全認識を、憲法前文や憲法9条の趣旨を憲法13条の人格権の解釈に斟酌すれば、政府による集団的自衛権の行使は憲法上禁止されているのであるから、その行使による人格権侵害も一切例外なく許されない。すなわち、国民は、少なくとも集団的自衛権の行使によっては、生命、身体、健康の安全が侵害されることはあり得ないとして生活をしていたのである。しかも、これらの安全は生命や身体という性質上、一旦侵害されると多くの場合回復することが困難であるという事情も重視しなければならない。

憲法上その行使が絶対的に禁止され、絶対に危険の発生はないとされていたことが、突如として、憲法改正手続きを一切経ずして、内閣及び国会という政府機関の手によって憲法違反ではあるが、違憲判決が出て撤廃されるまでは存在するという法制度が現実化されたのである。国民にとって、この違憲行為は、まさに予測不可能な青天霹靂ともいえるべきものであり、国民の受けた上記分類②の生命、身体、健康にかかわる恐

怖、不安は凶りしれないというべきである。

(オ) 上述の論理は、以下の憲法違反立法例を考えるとわかりやすい。

a 憲法 36 条は、公務員による拷問は絶対に禁止と定める。そうすると、憲法 13 条の人格権の保障を解釈する場合においても、公務員の拷問による生命、身体及び健康侵害は一切例外なく許されない帰結となる。

ここで、例えば、重大な法益を守る必要がある場合には拷問が許されるとする立法が新設された場合を想定する。この場合も、原審の法理を貫くならば、立法・施行のみの段階では、実際には拷問を受けていないし、拷問を受ける具体的な危険がないなどとして、人格権侵害を否定するのであろう。この場合も本件と同様に、拷問絶対禁止という法制度から一転して、合法的に拷問を甘受しなければならない可能性が生じたのであること、拷問という一度侵害されればその被害は回復困難な場合が多いことから、立法・施行がなされた段階で、すでに少なくとも上記分類②③などの人格権の侵害は優に認められるべきであらう。

今までなら絶対にありえない侵害について、今後は法律によってしかも国家という強大な権力による侵害があり得るとなった場合、侵害を受ける側からすれば、実際に侵害がなく危険が切迫していない場合においても、人格権侵害があり法的保護に値すると評価するしかないというべきである。拷問が起きてからあるいは、具体的に拷問がなされる予定がわかってから裁判を起こせとでもいうのであろうか。

b もう一例は、憲法 18 条の奴隷的拘束の禁止の場合である。この場合も、奴隷的拘束を容認する立法・施行がなされた段階で、禁止されていた奴隷的拘束が可能となった段階ですすでに人格権侵害を認めて救済しなければならないことは明らかであらう。

(カ) そうすると、新安保法制の立法・施行は、浜松判例と比較しても、暴力団の抗争がその多くの手段などが違法行為であり国家権力によって排除・防御すべき対象であるに対して、集団的自衛権の行使は真逆に合法であり、国家権力が執行する主体であり制止することは困難であること、暴力団の使用する武器はせいぜい拳銃などの小火器に限られているのに対して、集団的自衛権行使の場合は、敵国やテロのもつ核兵器を含む大量破壊兵器、ミサイル、大砲、戦闘機などあらゆる武器使用の危険があるのであって、危険性の度合いは集団的自衛権行使の方が遥かに凌駕し、比較にすらならない。

そうすると、新安保法制の制定によって、上記分類②の生命、身体、健康にかかわる恐怖、不安から免れる権利や、上記分類③の生活平穩権の侵害のおそれの発生は明らかである。

ウ 原審が、人権侵害の認定について絶対に必要な憲法解釈を行っていないこと

控訴人らが、本件が集団的自衛権の行使を容認する新安保法制の違憲性を主張し、新安保法制が立法・施行された結果、人格権などは侵害した主張しているにもかかわらず、原審は、憲法9条の解釈判断を一切行わないままに、控訴人らの人格権（憲法13条）などの人権侵害の有無を判断している。

(ア) 憲法の条文解釈は、当該条文そのものの意義だけではなく、他の憲法全体を貫く理念や制度についても当然に斟酌しなければならない。これは、憲法に限らず法律の解釈の基本的考えというべきであり、この点は、原審自身も以下の判示によって同様に考えていることがわかる。すなわち、原審は、

「憲法は、前文において、恒久の平和を念願し、全世界の国民が平和のうちに生存する権利を有することを確認する旨を宣言し、9条において

て、戦争と武力による威嚇又は武力の行使を放棄し、この目的を達成するための陸海空軍その他の戦力の保持をしない旨を規定している。また、憲法は、第3章において、基本的人権の保障について定め、13条において、個人の尊重並びに生命、自由及び幸福追求に係る権利の尊重を規定している。憲法が、平和主義や基本的人権の保障を重要な基本的理念としていることは明らかであり、国民が平和のうちに生存することが各人の基本的人権が保障されるための基盤となることも明らかである。」

と判示し、まず、憲法前文及び憲法9条の恒久的平和主義や憲法9条の戦争放棄や戦力不保持規定について確認し、平和のうちに生存することが基本的人権の基盤とすることを確認している（原判決P17）。

続いて、原審は、憲法前文の趣旨が、憲法第3章の個々の人権規定を解釈する指針になることも認めている（原判決P18）。さらに、原審は、憲法9条についても、平和的生存権の有無を検討する際にその文言について検討している（原判決P18）。

(イ) 原審の基準である生命、身体及び健康の安全が侵害されない（具体的危険にさらされない）権利は、仮に、憲法に、その前文の恒久的平和主義、憲法9条の戦争放棄及び戦力不保持の規定が定められていなかったとしても、憲法13条の幸福追求権から当然に導かれると解される。

憲法においては、憲法前文と憲法9条によって、恒久的平和主義のもと国家による戦争放棄及び戦力不保持を明らかにしている。そして、憲法13条の人格権の解釈をするにあたっては、原審自身が認めるように、人格権が、国民の生命、身体及び健康の安全が侵害されない権利とされることから見ても、同じく国民の安全に関して国家の行為を規制する憲法前文及び憲法9条の趣旨を斟酌しなければならないのは当然である。この憲法9条の戦争放棄及び戦力不保持の規定の解釈については、上述のように本件閣議決定以前の政府解釈によったとしても、少なくとも、

専守防衛に徹しなければならないこと、個別的自衛権を行使するための必要最小限度の実力しか保持できないこと、集団的自衛権については行使できないことが政府解釈として確立していた。

(ウ) 憲法前文や憲法 9 条の趣旨を憲法 1 3 条の人格権の解釈に際して斟酌すれば、上述のとおり政府による集団的自衛権の行使は憲法上禁止されているのであるから、その行使による人格権侵害も絶対に禁止される国民は認識していたのである。それが、新安保法制の立法・施行により真逆となったのである。

このように、憲法 9 条が集団的自衛権について容認しているのか否かを判断しなければ、憲法上保障されている人格権の範囲やそれが侵害された際の衝撃などが認定できず、要保護性の判断などなしえない。憲法 9 条が集団的自衛権行使を禁止し、この解釈は政府及び国民に広く長く浸透し、国民は少なくとも政府による集団的自衛権の行使によっては、戦争被害などを受けることは絶対にないと認識してことを明らかにしなければ、新安保法制の設定・施行によって、国民がいかなる恐怖感・不安感を抱いたのか、またそれが保護に値するのかを判断できるはずもない。

原審は、まずもって本件において憲法違反宣言を回避することを本件審理の最重要課題にするばかりに、憲法 1 3 条の人格権の解釈や法的保護性の判断にあたって、絶対に必要な他の憲法の理念や制度（憲法前文や憲法 9 条）について斟酌しなければならないことを自らも認めていながらも（原判決 P 1 8）、これを意図的に回避している（原審は 9 条については、「戦争と武力による威嚇又は武力の行使を放棄し、この目的を達成するための陸海空軍その他の戦力の保持をしない旨を規定している。」とその条文の文言を形式的に羅列するだけで、一切の解釈を行っていない（原判決 P 1 7）。）。

言い換えれば、原審は、上記分類②③などについて要保護性がないという結論を導くために、国民が憲法9条をもって集団的自衛権行使が憲法上絶対に禁止されていた際の国民の安全に対する認識への言及を意図的に回避したとしか考えられないのである。違憲立法がなされる前に憲法が保護していた国民の利益について、原審は、何ら目を向けていないのである。憲法上の人権の侵害の有無を判断するために必要な他の憲法の理念や制度を無視する原審の態度は、法解釈の基本を無視する態度そのものであって、およそ司法の名に値せず、ましてや違憲審査権を裁判所に付与した憲法の要請をも完全に無視するものである。この点だけでも原判決の破棄は免れない。

(4) 上記分類③④

ア 法的保護性の判断要素として、その原因の違法性の判断が必須であること

(ア) 原審は、上記分類③④についても、同②と同様に、現実的具体的な危険性に基づくものとはいえ、法的保護に値しないとほぼ結論のみを述べて一蹴する。

(イ) 原因の違法性の判断の必要性

救急車や消防車がサイレンを鳴らして公道を走ったことにより、生活の平穏を害された人や内心の静謐を具体的に害された人がいた場合、この音は通常は正当行為として正当化される。

しかし、搬送すべき病人、あるいは火事の現場や通報が存在しないのに徒に人に恐怖感や緊張や焦燥を強いる騒音を拡散させている車両があるとしたら、その車両は、人の平穏生活権（上記分類③）や内心の静謐（上記分類④）を侵害したことにつき法的責任を負わなくてはならない。さらには、この車両が違法な根拠法令に基づいて走行していたのであれば、その根拠法令の違法性を検討しなくてはならない。

また、自動車に例えれば、ブレーキやエアバッグのきかない車に乗っていることの怖さがわかる人と、そのような欠陥車に関する知識も関心もないために平然としていられる人とが、乗り合わせていた場合を想定する。この場合、このブレーキなどの欠陥があることによる恐怖感が具体的なものであるか否かは、多数決で判断すべきではないことは明らかである。要するに、その車が実際にその欠陥を有しているか否か、本件でいえば、控訴人らがその恐怖を感じるのももっともだといえる根拠があるか否かによって判断すべきである。

新安保法制についても、本質的に人命にかかわるインフラを国が提供しようとしている以上、その制度設計に欠陥があることの危惧感については、欠陥車と同様の考え方をとるべきである。すなわち、原告の持つ危惧感は「この制度のもとでは自国の活動に歯止めがかからないため、なんらかの事態が起きた時には自国の活動がどこまでエスカレートするかわからず、そのため自分たちがどれだけの被害を受けるかがわからない」「だからこうした被害も起こり得る」というものであり、それが現実的な根拠と蓋然性をもつものであるか否かで判断すべきである（志田証言、甲B71 志田追加意見書）。

（ウ）本件における原因の違法性

上述のように、新安保法制の立法・施行によって、憲法上禁止されている集団的自衛権行使が、突然、憲法改正手続きなく突然に法制度化されたのであって、一見明らかに憲法違反であって、長年広く国民が有してきた上記分類②の生命、身体、健康にかかわる恐怖、不安から免れる権利、とりわけ集団的自衛権の行使による戦争被害等は絶対に禁止されるという安心感を根底から侵害したことから、その違法性は極め高く悪質である。

したがって、上記分類③④の侵害も優に認められる。

イ（ア）水俣病認定遅延訴訟最高裁 1991年（平成3）年4月26日判決（甲B76号証、志田証言P19）

これは、水俣病の認定が遅延したことについて、認定申請者が国と熊本県に対し国家賠償を求めた事件の最高裁判決である。

この判決では、「焦燥、不安な気持ちを抱かされないという内心の静謐な感情を害されない利益」が、国賠法上保護される利益であることが認められた。

この最高裁判決の反対意見には、「『内心の静穏な感情』あるいは『焦燥、不安の精神的苦痛を被らない利益』なるものは、不法行為による精神的損害賠償における侵害の対象としての権利ないし法的利益とは到底いえない」とするものが存在する。

しかし、法廷意見はこれを凌駕して上記の判断を行っているのであって、内心の静謐は最高裁も認めているのである。

この最高裁の法理からすれば、水俣病の認定遅延と比較しても、憲法上絶対に安全と安心していた国民に対して、突如、憲法違反立法という暴挙によってその安心が壊されたのであるから、控訴人らのように憲法9条は守られて集団的自衛権の行使によって絶対に戦争被害に遭わないと安心していた国民にとって、新安保法制の立法・施行によってその絶対の信頼が崩れたのであるから、焦燥や不安な気持ちを抱くのは通常と思われる。

したがって、内心の静謐な感情を害されない利益の侵害は優に認められるのであって、要保護性も認められる。

（イ）安保法制違憲訴訟山口地裁 2021年7月21日判決（甲B72号証、志田証言P21からP22）

同判決は、「原告らの主張に共通する人格権の内実は、内心の静穏な感情を害されることのない利益であると解される」とした上で、それが

「社会通念上甘受すべき限度を超えて内心の静穏な感情を侵害された場合には、その侵害の態様、程度いかんによっては、法律上保護される人格的利益に対する侵害があったと評価される余地があるものと解すべき」と判示している（判決文26頁）。

この山口地裁の基準によったならば、上述のように、絶対安心の信頼を、違憲立法によって破壊したのであるから、社会通念上甘受すべき限度を超えて内心の静穏な感情を侵害された場合には、本件が人格的利益に対する侵害に該当するのは明らかである。この点、山口地裁は、かかる人格権侵害の規範を呈示しつつも、憲法9条によって集団的自衛権の行使が絶対に禁止であることを認定していない。そのため、そもそも憲法違反をしてまで立法しないという信頼を裏切った点が明らかになっていないので、山口地裁の判断は、原審と同様に、人格権侵害の判断をするに必要な憲法解釈を懈怠しており事実認定の体をなしていないというべきである。

（5）上記分類⑤

上記分類⑤の自律的生き方を不当に妨害されない権利とは、上記分類③及び④の理論的前提として、各人が自己を自分自身で律する生き方を妨害されない権利をいう。

上記分類③や④の侵害を受けている者は、同⑤の侵害もを受けていることになる。そして、控訴人宮本龍門（以下「控訴人宮本」という。）については宗教上の人格権は、憲法20条の信教の自由によってとくに保護されるべきものである。これまで行ってきた宗教実践が、国のとった政策とあまりにも相いれないものとなったため、宗教実践を妨げられ、困惑している、という部分は、仮に上記分類④の心痛が認められなかったとしても客観的に、自律的な実践が妨げられているというべきである。

この点、原審は、新安保法制によって控訴人宮本が「自らの信仰や宗教観、

価値観等に反する行動ないし宗教活動を強制されるわけではなく、同人の信教に基づく宗教実践が侵害されているとはいえない」として権利侵害を否定する。

しかし、控訴人宮本は、国家権力によって信仰の自由が妨害される不安を述べているのではなく、侵略されてもいないのに、他国が当事者となっている戦争に自国が参加し、殺害行為をする行為は、主権者国民の一人としてこれに加担することを意味し、これによって、殺さないという自己の宗教信念という自律的生き方が阻害されたことを証言する。原審は、控訴人宮本の証言の内容を無視した的外れな理由を述べているに過ぎない（宮本証言）。

加えて、控訴人宮本は、主権者国民として戦争に加担して殺害行為は行わないという自律的な生き方は憲法上絶対に保障されていたものを、突如、違憲立法によって破られたのである点も重視するべきである。しかし、この点について、原審は、上述のように人権侵害に必要な憲法9条が集団的自衛権を禁止しているか否かについて判断を回避しており、事実認定の前提を欠くというべきである。

なお、戦争加担したくない忌避感は宗教者でなく他の控訴人も侵害を受けた旨を証言するが、原審は、この忌避感については何ら言及せず無視している。

(6) 上記分類⑦

⑦類型にいう期待権とは、一定の事実が発生すれば一定の法律的利益を享受するという期待を内容とする権利である。

ア 控訴人伊原潔（以下「控訴人伊原」という。）及び控訴人柚木隆義（以下「控訴人柚木」という。）について

国民は、正当な憲法改正手続きから排除されたまま、憲法の実質的な規範内容が変更されたために、憲法改正手続きにおいて改正反対などの政治活動を行ったり、国民投票すなわち憲法改正決定権を行使する機会を有し

ていた。しかし、違憲立法によってその機会が奪われたので、憤りや無力感、挫折感などの精神的苦痛を感じた。このように人の士気を殊更にくじく行為によって就業意欲や活動意欲を殺ぐことを、モラル・ハラスメントという。

現在、このハラスメント類型が社会的にも関心事となり、会議に出席する資格のある人に、殊更に会議通知などの情報提供をせず、意思決定過程に参加することを妨害したなどが例である。

原告伊原及び原告柚木は、この期待権が侵害されたことによって、文字どおり、このハラスメントを受けた被害者と同じ精神状態に陥っている。この挫折感、無力感は、被害というべきである。

イ この点、原審は、憲法改正決定権は国民の具体的権利として認められないとする。

しかし、本書面第6にて後述するように、新安保法制法は、一見して明白に憲法9条に違反し憲法の基本原理を変容させる内容の法律であるから、当該法律案を可決成立させようと決断した政府及び国会議員は、憲法96条1項に基づき、新安保法制法を可決成立させる前に、憲法9条改正の発議権を行使すべき職務上の法的義務すなわち憲法上の作為義務を負っていたことは明らかである。

新安保法制法の制定当時、政府及び国会議員は、憲法96条1項に基づく職務上の法的義務を尽くすことなく、憲法9条改正の発議を怠り、新安保法制法を可決成立させたのである。

かかる政府及び国会議員の不作為は、職務上の法的義務に違背する違法な行為と評価される。

そうすると、控訴人らは、新安保法制のような一見して明白な違憲立法について仮にも成立させようとする機運が生じた場合においては、当然に、まずは憲法の手続きにのっとり、憲法9条や憲法前文の改正手続きが先行

するものと期待していた。すなわち、控訴人らは、国会における憲法改正発議の審理の場で、国会議員同士の討論を厳しく注視し、デモやイベントの開催、街頭、SNS上の発言など多様な表現活動によって国民的議論を喚起する機会があった。このような控訴人らの発議反対の運動を行うことは、国会発議の審理や議決にも影響を与える。憲法発議は、衆参両院の総議員の3分の2の賛成があつて初めて発議可能となるものであつて、改憲のハードルは極めて高い。

仮に、このハードルを越えて改憲の発議がなされた場合においても、最終的には国民投票の多寡で改憲するか否かを決することになるため、控訴人らは、改憲を阻止するために、控訴人自らがさまざまな改憲反対の表現活動を行ったり改憲賛成者と討論を行ったりすることができる。

このように、本件のような一見明白に違憲の立法に際しては、憲法改憲続きを経ることは必至であり、控訴人らは、その際には自ら賛成であれ、反対であれ、運動する権利を有し、最終的には国民投票において自らの意思表示を行いうる期待を有していたことは明らかである。すなわち、一見して明白な憲法違反の立法の必要性が叫ばれたとしても、その実現には厳格な改憲手続きが必要であつて、その手続きに参加できる権利を有しているのである。

3 原審による裁判所としてあるまじき事実認定

(1) 原審による人格権に関する認定の誤りは上述のとおりであるが、加えて、原審は、以下のように、何らの証拠に基づくことなく、人権侵害の有無を判断する上でおよそ無関係な事実を適示して、人格権侵害を否定する理由の一つにしているようである。

ア 米国による外交努力（原判決P21）

原審は、

「超大国である米国は台湾問題や朝鮮半島問題などを含む世界各地 で

生じている様々な国際的な紛争ないし問題に関与している状況にあるものの、当然ながら米国も武力衝突や戦争を回避する外交努力を尽くすと考えられるし、将来において米国が戦争に突入することがあり得ないではないとしても、我が国の時の政権が米国の要請に当然に応じて原告ら主張の集団的自衛権の発動として何らかの措置を採るかどうかも不透明であるし、仮に我が国が自衛権の発動として何らかの措置を採ったとしても、それ故に当然に我が国が他国からの武力攻撃やテロリズムの対象となるとはいえない」

と判示する。

この判示は、まずそのような米国や我が国の行動の予想について、証拠に依拠せず裁判所の独自の見解を判示した点で、証拠裁判主義に明確に反している。

そもそも、本件は新安保法制制定によって、国民の人格権などが侵害された点を争っているのであるから、人格権侵害が認められれば違憲立法によって人権が侵害されたと評価できるのである。安保法成立以降、国民の生命・健康・財産などが現実に侵害されないように日本や米国その他の国が努力するかどうかという政策の問題とは全く次元を異にすることを裁判所は理解していない。

イ また、原審は、

「原告らとは異なり、26年閣議決定にあるように、本件各行為により国民の命と平和な暮らしがより守られると感じている者もいると考えられる。」

と判示している（原判決P22）。

この判示は、まずそのように感じる国民が存在する点について証拠に依拠せず裁判所の独自の見解を判示しており、証拠裁判主義に明確に反している。

また、戦争への恐怖や不安など新安保法制定によって精神的苦痛を被ったか否かという問題と、そのような精神的苦痛を実感しない国民が存在することは全く時限の異なる問題であることを混同している。

第6 憲法改正・決定権について

1 新安保法制法の制定は憲法の改正ではないとの原判決の判断について

(1) 原判決の判示内容

原判決は、「憲法前文第1段は「ここに主権が国民に存することを宣言し、この憲法を確定する。」とし、憲法96条において、憲法改正には国民の過半数の賛成を必要とし、国民の名で公布する旨が定められていることからすれば、憲法は主権者である国民によって制定され、憲法改正についても国民に最終的な決定権があるといえる。」としながら、「しかし、そもそも本件各行為は、憲法の条文自体を改正するものではなく、あくまで法律を改正又は制定するものである。仮に平和安全法制関連2法が憲法に適合しないものだとしても、平和安全法制関連2法等の全部ないし一部が違憲無効となるにすぎず、平和安全法制関連2法の制定によって、憲法の効力が影響を受けるものではないから、これをもって憲法の実質的な改正に当たるということはできない。内閣が憲法のある条項についての解釈を変更したとしても、そのことをもって国民の憲法改正・決定権を侵害するものということとはできない。」と判示した。

すなわち、新安保法制法の制定は、憲法の条文自体を改正するものではなく、あくまで法律を改正又は制定するものであるから、新安保法制法の制定によって、憲法の効力が影響を受けるものではなく、憲法の実質的な改正に当たるということはできないので、国民の憲法改正・決定権を侵害するものということとはできないというのである。

(2) 原判決の判断の誤りについて

ア 集団的自衛権の行使が憲法9条に違反し認められないことは、長年にわたる政府の解釈（内閣法制局見解）によって定着し、公務員（国会・内閣等）を拘束する最低限の歯止めとして現実的機能を果たしてきた。集団的自衛権の行使を容認することは憲法違反であるから、集団的自衛権行使を容認する法律を制定することは許されず、仮にこれを認める法律を制定する場合には憲法改正の手続が必要であることは、国会で内閣総理大臣及び内閣法制局長官が繰り返し述べてきたところである。

イ 新安保法制法については、集団的自衛権行使を認める閣議決定、その後の法案の国会提出を通じ、圧倒的多数の法律専門家・司法関係者及び国民が違憲であるとの表明をし、反対したのであり、新安保法制法案の違憲性が極めて濃厚であることは客観的事実となっていた。

このような状況の下で、安倍内閣が、法案と憲法規範との整合性を確保し、集団的自衛権の行使容認を適法に制度化するには、憲法改正が必要な状況にあった。

ところが、安倍内閣は、憲法9条の確立した解釈を覆し、集団的自衛権の行使を容認する新安保法制法を国会に提出し、強行採決により成立させた。

ウ 新安保法制法の制定は、政府の有権解釈により、長年にわたって繰り返し確認され、規範として確立していた憲法9条の内容（集団的自衛権行使の否定）を、憲法改正手続を経ずに閣議決定や法律の制定により、集団的自衛権の行使の容認に改変したことであり、憲法改正手続を経ることなしには許されない重要な憲法規範を改変したものである。

憲法改正手続を潜脱することによって、確立した憲法の規範を、国民の意思を問うことなく、なし崩し的に改変することは、国民の憲法改正・決定権の侵害に当たることは明らかである。

エ 新安保法制法の制定によって、同法の制定以降、自衛隊法を含めた他の法令が、集団的自衛権の行使を容認する新安保法制法の内容に基づいて改

正され、また、新安保法制法及び同法に沿った改正諸法令の施行に伴う国家予算の執行、その他国家行政行為が積み重ねられている。

憲法の基本原理の一つである平和主義原理を蹂躪する憲法秩序破壊の違憲状態が継続している。

下位にある法規を改変することにより、上位にある法規の規範内容を事実上改変してしまうことは上位の法規違反に当たることは明らかである。

本件について、集団的自衛権行使のための諸法令の改正、国家予算の執行、武器等の整備により、憲法9条が禁止している軍事体制の構築が着々と進められており、憲法9条が実質的に改正された状況が不可逆的に進行していることは明らかである。

新安保法制法の制定によって憲法の効力は影響を受けるものではないという原審裁判所の認識は明らかに誤りである。

2 憲法96条1項は、憲法改正の発議を行うかどうかについて、個々の国民に対して具体的な権利利益を付与し保障したものとは解し難いとの原判決の判断について

(1) 原判決の判示内容

原判決は、憲法96条1項は、実際に憲法改正の発議が行われた場合に、国民にこれを承認するか否かについて、投票する機会を付与しているといえるものの、「実際に憲法改正の発議が行われていない状況において、個々の国民に憲法改正の具体的な手続を要求する権利があるとはいえず、憲法に関わるある問題に関して国会が憲法改正の発議を行わなかったことをもって、個々の国民の憲法改正・決定権ないし上記権利利益を侵害するものということとはできない。」と判示した。

また、原判決は、「憲法に関する重要な改正問題については、憲法改正の発議が行われなかった場合も、国民の憲法改正・決定権の侵害となる旨をいう原告らの主張を前提とすると、ある法令等の違憲性を主張して国家賠償請

求訴訟を提起する際に、併せて当該法令等が憲法改正手続を経ずに制定されたこと自体が憲法改正・決定権の侵害であると主張することにより、当該法令等に基づく行為により具体的な権利利益を侵害されたかどうかに関わりなく、当該法令等が憲法違反かどうかの判断を求めることができることになりかねないところ、これは抽象的違憲審査制を採用したのと同様となるものであり、不相当である。」と判示している。

(2) 原判決の判断の誤りについて

ア 憲法改正・決定権は、国民が憲法改正手続全体に参加し、国民投票により憲法改正を完結する権利である。

憲法前文1段には「そもそも国政は、国民の厳粛な信託によるものであって、その権威は国民に由来し」と規定され、憲法43条1項において「両議院は、全国民を代表する選挙された議員で組織する」と規程されている。

こうした代表民主制のもとにおいて、憲法改正の発議を国会が行うという意味は、国政の最も重大な発議という手続を国民が国会に付託しているということにほかならない。憲法改正の発議は国会の重要な権能の一つであり、選挙された議員で構成される国会は、主権者である国民の意思を忠実に反映しなければならない。

国民は、憲法制定権者であり、憲法改正権者として、国会が憲法改正を発議する過程でも、参政権、表現の自由、種々の政治活動を通じて憲法の内容・条項を決定する権利を有している。憲法96条で定めている憲法改正手続は、全体として憲法改正権者である国民が主体となって行われなければならない。憲法改正をするのかしないのか、どのような内容の発議をするのかについて、国民の意思が尊重されなければならない。

そのうえで国会の発議後、憲法改正案について国民に言論・表現の自由等が十分保障された国民投票運動を経たうえで、最終的に国民投票による承認によって憲法改正手続が完結するのである。

以上の観点からみれば、原判決のように憲法改正の発議について国民は何らの権利も法的利益も有せず、また国民投票を単なる承認に過ぎないとすることは、国民が憲法改正手続に主体的に参加する趣旨に反する。原判決自身が認めている憲法制定権力及び憲法改正権力としての国民の地位そのものを無視するものであり、国民主権の否定である。

イ 新安保法制法は、一見して明白に憲法 9 条に違反し憲法の基本原理を容れさせる内容の法律であるから、当該法律案を可決、成立させようと決断した政府及び国会議員は、憲法 9 6 条 1 項に基づき、新安保法制法を可決、成立させる前に、憲法 9 条改正の発議権を行使すべき職務上の法的義務すなわち憲法上の作為義務を負っていたことは明らかである。

しかし、新安保法制法の制定当時、内閣及び国会議員は、憲法 9 6 条 1 項に基づく職務上の法的義務を尽くすことなく、憲法 9 条改正の発議を怠り、新安保法制法を可決成立させたのである。

かかる国会議員の不作為は、職務上の法的義務に違背する違法な行為と評価される。

新安保法制法の制定により、憲法条文を改正することなく違憲の集団的自衛権の行使を容認し、憲法 9 条を実質的に改変してしまったため、これに反対してきた控訴人らは、主権者として憲法改正手続に参加し権利行使する機会を奪われたことを訴えている。

ウ 控訴人らは、新安保法制法は憲法の基本原則である平和主義を保障する憲法 9 条の改変であって憲法改正手続が必要であったにもかかわらず、憲法改正手続をとることなく国会において強行裁決により成立させた結果、主権者として憲法改正手続に参加することができなかったことによる具体的な権利侵害に対する救済を求めている。

単なる抽象的に憲法改正・決定権を有する地位にあるということではなく、憲法 9 条の実質的な改変は、国の根幹である平和主義の変更をもたらす

ものであり、内閣及び国会は憲法96条1項に基づき、国民に承認を求めるべく憲法改正を発議する作為義務があったにもかかわらず、発議をしなかった不作為により、控訴人らの国民投票を行う権利を侵害されたことを訴えているのである。

エ 原判決のような、「原告らの主張を前提とすると、ある法令等の違憲性を主張して国家賠償請求訴訟を提起する際に、併せて当該法令等が憲法改正手続を経ずに制定されたこと自体が憲法改正・決定権の侵害であると主張することにより、当該法令等に基づく行為により具体的な権利利益を侵害されたかどうかに関わりなく、当該法令等が憲法違反かどうかの判断を求めることができることになりかねないところ、これは抽象的違憲審査制を採用したのと同様となるものであり、不相当である。」との判断の下に司法救済を拒絶することになれば、憲法解釈を変更し、明らかに違憲の法律を成立させ、実質的に憲法が改変され、国民が憲法改正・決定権を行使する機会が奪われたにもかかわらず、国民にとって何らなすすべがないことになる。

控訴人らは、わが国の平和主義の根幹となっている憲法9条を改変する違憲の新安保法制法が制定されたことによって被った控訴人らの憲法改正・決定権の侵害を訴えているのであり、抽象的に法令等の違憲、違法の判断を求めているものではない。

また、仮に、原判決の指摘するとおり、内閣・国会の発議義務違反の責任を認めることにより、抽象的違憲審査制を採用したのと同様の結果が生じるとしても、何ら立憲主義に違反することではなく、憲法の禁じるところではないと解される。

オ 原判決は憲法96条1項の解釈を誤っている。

以上