

芦部信喜

平和への 憲法学

戦前や戦後の一時期まで憲法学と言えば、国会（戦前は帝国議会）や天皇・内閣の地位、活動のあり方を考えるのが主流でした。新憲法が制定され、裁判所が法律や命令、規則、処分など国会や内閣の活動の憲法適合性を決定する権限を持つ（81条）ことになると、その判断をする手順や基準についてのルールが必要になってきました。

それを米国で蓄積された判例から学び、先駆けて理論を打ち立てたのが芦部信喜先生です。この憲法訴訟論は現代に通じる最大の功績でしょう。

1967（昭和42）年、北海道猿払村で郵便局員（当時国家公務員）が休みの日曜日に衆院

51

憲法訴訟論

立教大大学院教授 渋谷秀樹さん

第6部 インタビュー「現代に問う」⑨

（撮影・中村桂吾）



しぶたに・ひでき 1955年、兵庫県加古川市生まれ。専門は憲法学。大阪府立大、明治学院大、立教大教授を経て2004年から現職。13～19年、放送倫理・番組向上機構（BPO）の放送倫理検証委員を務めた。著書は「憲法」「憲法への招待」など。東京大大学院で78年から6年間、芦部教授の指導を受け、最後の弟子となった。芦部氏が亡くなる前日、病室に呼ばれ「頑張れ」と手を握られたという。北佐久郡軽井沢町在住。

自由を裁判通じてどう守るか

選候補者のポスターを貼るなどし、政治的行為を禁じた国家公務員法に違反した罪に問われました。一方で憲法は表現の自由を保障しています。芦部先生は「職務上の行為と職務外の行為、勤務時間内と時間外を区別し、後者は政治活動の自由が原則」「権力の行使を伴う職かどうかで制限の程度、範囲は異なる」

などとする鑑定意見書を旭川地裁に提出しました。地裁は、非管理職で勤務時間外など、法が想定していない事案に適用するのは違憲という「適用違憲」と判断、無罪を言い渡しました。芦部先生の意見書を踏まえたのは間違いないでしょう。この影響は大きく、その後の同種裁判約10件で同様の判決が出ています。ところが最高裁は74年、公務員の職種・職務権限や勤務時間内外などの区別は関係ないと、適用違憲を否定する逆転有罪判決を出します。芦部先生の主張は覆され、公務員の政治的行為は全面禁止ということになりました。リベラルの流れは止まってしまいました。それから40年近くたった2012（平成24）年、一つの判決が注目を集めます。社会保険庁（当時）の職員が休日政党政機関紙を配布し、国家公務員法違反に問われた「堀越事件」。最高裁が公務員の職務権限や勤務時間内外などを判断して、無罪としたからです。私はこの判決文を読んだ時、芦部先生の考え方が最高裁内で復活したと思いました。先生が亡くなって十数年たっていましたが、ご存命であれば、実質的に適用違憲と同じだと言われたでしょう。

「近代憲法は、何よりもまず、自由の基礎法である」。芦部先生の代表的著書「憲法」（岩波書店）には、こう書かれています。先生の憲法観が反映され、芦部憲法学の一番大事など同じように、自由をできるだけ制限すべきではないという考え方は、ここから来ていると思います。背景には、表現の自由や人身の自由が制限された戦争の時代を体験したことがあったのでしょう。自由の基礎法を裁判所でどう実現させるか。言い換えれば、自由を裁判を通じてどうやって守るか。そこに先生は情熱を注がれ、憲法訴訟論として結実し、現代に生きているのです。

（聞き手・編集委員 渡辺秀樹）
〈水曜日に掲載します〉

あしべ・のぶよし 戦後日本を代表する憲法学者。1923～99年。駒ヶ根市出身。