

1. 日本国憲法と沖縄

憲法前文 日本国民は、正当に選挙された国会における代表者を通じて行動し、われらとわれらの子孫のために、諸国民との協和による成果と、わが国全土にわたつて自由のもたらす恵沢を確保し、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、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。

■「わが国全土」に沖縄は入っているのか ー沖縄は憲法番外地だったのか

◇憲法制定時 1946年11月3日、1947年5月3日には「わが国全土」に沖縄は含まれてはいたはず

(1) 沖縄の分離？

・1947年9月22日 天皇裕仁メッセージ 米国国務長官宛

米国による琉球諸島の軍事的占領の継続

日本に主権を残したまま25～50年の長期間貸借という擬制の上に

象徴に過ぎない天皇裕仁による「わが国全土」からの沖縄等の排除

・日本との平和条約 1952年4月28日

3条 合衆国を唯一の施政権者とする信託統治制度の下におくこととする国際連合に対する合衆国のいかなる提案にも同意する。このような提案が行われ且つ可決されるまで、合衆国は、領水を含むこれらの諸島の領域及び住民に対して、行政、立法及び司法上の権力の全部及び一部を行使する権利を有するものとする。

* 日本政府の潜在主権論

西村熊雄外務事務官（条約局長） 「潜在的な主権という言葉は、最近私どもが耳にするようになった言葉のように存じますが、実はそうでもございませんので、私は大正九年に東大に入学いたしました。その当時の憲法の講義におきまして、すでに美濃部達吉先生から、潜在的な主権ということをお教えされてございます。いわゆる一国の領土に対する国家の主権がありますと、その主権を持っている当然の結果といたしまして、その地域及び住民に対しまして、立法、司法、行政その他の諸権力を行使することができることになるわけがあります。わかりやすく申し上げますと、あるものに対して所有権を持っておりますと、その結果専有、使用、処分の権限が生れて来る、こういうような関係になります。でありますから、第三條の意味は、これらの島や住民に対して行政を行う諸権限の根本となる日本の主権というものは、一指も触れないうちに日本にそのまま残しておいてやることとし、それから生れて来る諸種の権限のうち、原則としてアメリカとしては全部行使しようとするならば行使できるという考え方でございます。」12-衆-平和条約及び日米安全保… - 5号 昭和26年10月20日

岡田宗司日本社会党第二控室（左）「南西諸島並びに小笠原の問題でございますが、これは本条約によりますならば、信託統治に移される、こういうことになつておる。国連憲章によりまして、第二次世界大戦の結果、敵国の領域でありましたものは、それから分離されて移される、その信託統治に置かれることに、そうして、この条約によつてアメリカが唯一の施政権者として残ることに相成るものと思われるのであります。今まで

の質疑におきまして、日本に主権が残るんだ、こういうことが言われる。残存主権である、或いは潜在主権だということが言われておるのです。併しながら一切の行政、立法、司法の権力が、これがよそに移つて参りまして、そこに残りますところの残存主権とか、潜在主権というものは、一体何ものであるか。これはゼロである。名だけのものである。…勿論條約の文面におきましては、信託統治に付せられる、或いはサンフランシスコ會議において残存主権云々と言われておりますけれども、実際におきましては、これが日本から切離されるものであることは疑いを入れないのであります。」12 - 参 - 平和条約及び日米安全保… - 21号 昭和26年11月17日

◇米軍統治下でも日本国が沖縄への主権を維持したままであったとすれば、米国の「諸島の領域及び住民に対して、行政、立法及び司法上の権力の全部及び一部を行使する権利」（＝施政権 the administration（国際連合憲章81条）？）によって適用除外されるものを除き日本国憲法が適用されるはず。—主権と人権

（2）沖縄の復帰？

- ・ 沖縄返還協定 琉球諸島及び大東諸島に関する日米協定 1971年6月17日調印、1972年5月15日発効
「施政権」が日本国に返還され沖縄への「潜在主権」も顕在化。

沖縄の人々も主権と人権を回復したはずだが。

◇沖縄には日本国憲法が本当に適用されているのか？

沖縄の人々は国民としての主権を回復したのか？ なお国民としての主権を制限されたままではないか。それを強く疑わせる事実

沖縄における主権制限の存続、あるいは主権篡奪

サンフランシスコ平和条約前に超憲法的な天皇メッセージ、あるいは超憲法的な力によって沖縄を日本国から分離させた時点で、既に本土の国民が日本国の主権を篡奪したまま現在に至っているのではないか。これは憲法違反というより、憲法破壊。

* ルソーの主権篡奪論

主権が一部の団体なり個人に篡奪され特殊意思による支配が行われており、一般意思による支配が行われていない場合には共和政は崩壊し、「無政府」状態となり、それぞれ僭主政治、寡頭政治、衆愚政治に陥る。それはもはや社会契約によって設立された国家が解体した事態である（ジャン＝ジャック・ルソー（訳：作田啓一）『社会契約論』（白水社、2010年）132頁）。

2. 辺野古新基地建設をめぐって問われているもの

（1） 沖縄の人々の人権と、日本国全体の民主主義のあり方

* 安保問題と主権・人権問題（立憲民主政）の次元の相違、あるいは安保問題に対する人権・主権問題の優先

1) 人権：

沖縄の基地問題は、憲法九条の問題という以前に、人権の問題である。仮に、日米安全保障条約

や駐留軍用地特別措置法が合憲であると考えたとしても、日本国民の安全保障のために、国土の0.6%に過ぎない沖縄に米軍基地の3/4を置き、沖縄の人々に生命身体の危険や被害、財産侵害等の日常的な人権侵害による不利益を負わせ続けているのは不公正であり、差別ではないかということだ。普天間基地移設先として最初から沖縄県内のみ限定するのは差別。

2) 民主主義：

辺野古新基地建設の目的とは、国の主張によれば「わが国の平和と安全を保つための安全保障体制の確保」である。にもかかわらず、沖縄の基地問題にすり替えられていること自体が、そもそも奇妙であり、かつ日本国民から「わが国の平和と安全を保つための安全保障体制」はいかにあるべきかを議論する機会を剥奪するものだといえる。つまり、日本国民は自分達の運命を考える機会と自らの運命を決める機会を奪われているのである。より正しくは、沖縄の人々が自らの運命を決める権限を侵害することを通して、日本国民全体が自分達の運命を決める機会を自ら放棄しているのだというべきだろう。

沖縄における辺野古新基地建設問題は、沖縄のみの問題ではなく、日本国の存立に関わる問題である。それは、日本国と日本国民の安全保障上の問題だということではなく、日本国という立憲民主主義国の存立それ自体が危機に陥っているということである。そのような危機状態にあるということを教えてくれているのが、被害者である沖縄の人々である。沖縄の人々の本土非難や政府告発の声こそが、本土の人々が多数を占める日本国民全体の分断を克服して国民の再統合を果たし、日本という立憲民主主義国を救う機会を与えてくれているのである。

(2) 代理署名職務執行命令訴訟と辺野古埋立承認取消をめぐる争訟との違い

1) 代理署名職務執行命令訴訟

駐留軍用地特別措置法14条1項による土地収用手続という、まさに安全保障そのものを目的とする法律に関する訴訟。まさに日米安保条約と日本の安全保障そのものが焦点。

2) 辺野古埋立承認取消をめぐる争訟

公有水面埋立法4条1項の国土利用上適正かつ合理的で、埋め立てが環境保全及び災害防止に十分配慮しているといった条件を全て満たしているか否かが問われている。

・沖縄県⇒国 岩礁破碎許可なき埋め立て工事の差止訴訟（行政事件訴訟法4条後段 広報上の法律関係に関する実質的当事者訴訟）

那覇地方裁判所判決2018年3月13日、福岡高等裁判所那覇支部判決2018年12月5日

本件差止請求に係る訴えは、原告が財産権の主体として自己の財産上の権利利益の保護救済を求める場合に当たらず、原告が専ら行政権の主体として被告に対して行政上の義務の履行を求める、沖縄県漁業調整規則39条1項の適用の適正ないし一般公益の保護を目的とした訴訟であるとい

うべきであるから、法律上の争訟に当たらない。

・国⇒沖縄県 埋立承認取消処分を取り消さない不作為違法確認訴訟（地方自治法 251 条の 7）

福岡高裁那覇支部判決 2016 年 9 月 16 日、最高裁第 2 小判決 2016 年 12 月 20 日

福岡高裁那覇支部判決（2016 年 9 月 16 日）「普天間飛行場の返還を実現するためには日米合意に基づきその前提条件である代替施設を建設する必要があること、代替施設の建設地としては辺野古沿岸域がいまや現実的な実現可能性のある唯一の選択肢である」という国の主張を何の検証もすることなく鵜呑みにし、不合理な点はないと断定。

（3）不作為違法確認訴訟判決の問題点

・翁長知事の不作為の違法性が訴訟物であるはずなのに、どういうわけか仲井真前沖縄県知事の埋立承認の違法性を審査。

1) 公有水面埋立法 4 条の要件を恣意的に判断

国が埋立を行う場合には、知事の承認必要（42 条）、その際、法 4 条 1 項の規定が準用され、六つの号全てに適合する場合に限定。辺野古埋め立て承認のためには、国土利用上適正かつ合理的で、埋め立てが環境保全及び災害防止に十分配慮しているといった条件を全て満たす必要。外交・防衛上の利益、普天間基地の危険性の除去という埋め立て目的の適正さや合理性のみでは不可。

2) 普天間基地の危険性除去目的の恣意性

国土面積の 0.6%に過ぎない沖縄県以外の任意の箇所に移転先を確保することは十分可能である。地元自治体や住民が同意しないということが確保困難な理由として挙げられるとしたらそれは沖縄県とて同じ。基地があるがゆえの危険性という点では辺野古新基地建設により、周辺地域の住民だけでなく沖縄県民に対して新たな脅威を与える点がまったく考慮されていない。新基地は弾薬庫、強襲揚陸艦が接岸可能な岸壁と 2 本の滑走路を備えた陸海空の全機能を備えた最新鋭基地。一層攻撃の対象とされるだろうから危険性が高まるのは明白。

3) 極論を前提

埋立目的に関して「国の説明する国防・外交上の必要性について、具体的な点において不合理であると認められない限りは、そのような必要性があることを前提として判断すべきである」との判断枠組みを設定。その根拠として引き合いに出した極論「地域特有の利害ではない米軍基地の必要性が乏しい、また住民の総意であるとして 40 都道府県全ての知事が埋立承認を拒否した場合、国防・外交に本来的権限と責任を負うべき立場にある国の不合理とは言えない判断が覆されてしまい、国の本来的事務について地方公共団体の判断が国の判断に優越する」

全自治体の首長が米軍基地の建設を承認しないというような事態は、全国民がその総意において

米軍基地を日本国内に建設することを拒否するということであって、にもかかわらず政府が米軍基地を日本国内に建設しようとする事自体が主権者国民の意思に反しており、違法だということの証左にほかならない。

全自治体の首長が米軍基地の建設を承認していないという事実を顕在化させるためにも、普天間基地代替施設の候補地を辺野古や沖縄県内に限定せずに全国民の問題として議論することが必要であろう。