

第9章 戦争被害受忍論と戦後補償制度

直野 章子

1 「戦争被害受忍論」とは

戦争という国の存亡をかけた非常事態のもとでは、全ての国民は多かれ少なかれ生命、身体、財産の被害を耐え忍ぶべく余儀なくされるが、それは国民が等しく受忍しなればならないやむをえない犠牲であり、国家は被害を補償する法的義務を負わない。

これは「戦争被害受忍論」もしくは「国民受忍論」（以下「受忍論」と呼ばれるロジック）である。国家存立のためならば国民がその命をも犠牲にして当然という価値規範を内包し

ているため、日本国憲法下で作られた「法的」な論理であるとは思えないであろう。しかし、国家無答責の法理とは違って、戦後処理によって戦後生じた損害（在外財産損失）に対する補償請求権を否定する論理として、一九六八年に在外財産補償請求事件において下された最高裁判決によって誕生したものである。

受忍論は過去のものではない。日本政府に対して謝罪と国家賠償を求めた東京空襲集団訴訟と大阪空襲訴訟（ともに二〇〇八年提訴）において、被告である日本政府は、訴訟が始まった当初から受忍論を引用し、訴訟の早期結審を要求した。最近の適用例でいうと、二〇一一年の元シベリア抑留者訴訟の大阪高裁判決と一三年の大阪空襲訴訟の大阪高裁判決がある。

受忍論は戦争被害に対する補償請求を却下する法理としてたびたび援用されてきたが、本稿が明らかにするように、法的根拠に基づいて形成されたものではなかった。しかし、法学における研究は近年になってようやく取り組まれてきたものの判例研究の域を出ておらず、戦後補償制度を批判的に論じる歴史学的な先行研究においても、受忍論が正面から取り上げられることは極めて稀である。本稿では先行研究で見過ごされてきた受忍論の形成過程を検討したうえで、受忍論が戦後補償制度において果たしてきた役割を批判的に考

察する。

2 受忍論の展開…司法判断を中心に

リーディング・ケース (Leading case)

受忍論のリーディング・ケースとなった在外財産補償請求事件は、一九六八年に最高裁判決が下されたものである。一九四一年の戦争勃発を受けて、カナダに在住していた原告は、所有財産を残したまま日本に引揚げることになった。戦争終結後、占領期を経て、五年九月にはカナダを含む交戦国との間にサンフランシスコ講和条約が結ばれたが、条約第一四条a項（賠償・在外財産に関する規定）によって、原告は現地に残っていた財産の所有権を失うことになった。財産の処分権がカナダ政府に引き渡されたからである。そこで、所有財産が賠償の一部として処理されたことは公用収用にあたるとして、憲法第二九条第三項（「私有財産は、正当な補償の下に、これを公共のために用いることができる」）の適用を主張して、日本政府を相手に訴訟を起こした。

本事件の背景にある在外財産補償問題については後述するが、ここでは判決文で打ち出された受忍論をみておくことにしよう。

ところで、戦争中から戦後占領時代にかけての国の存亡にかかわる非常事態にあっては、国民のすべてが、多かれ少なかれ、その生命・身体・財産の犠牲を堪え忍ぶべく余儀なくされていたのであって、これらの犠牲は、いずれも、戦争犠牲または戦争損害として、国民のひとしく受忍しなければならなかったところであり、右の「対日平和条約による」在外資産の賠償への充当による損害のごときも、一種の戦争損害として、これに対する補償は、憲法の全く予想しないところというべきである。「中略」このような戦争損害は、他の種々の戦争損害と同様、多かれ少なかれ、国民のひとしく堪え忍ばなければならぬやむを得ない犠牲なのであって、その補償のごときは、さきに説示したように、憲法二九項三項の全く予想しないところで、同条項の適用の余地のない問題といわなければならない（『判例時報』538: 7-8）。

原爆被爆者対策基本問題懇談会意見書

訴訟事案ではないが、受忍論が最も規範的な形で適用されたのが、原爆被爆者対策基本問題懇談会（基本懇）の意見書である。基本懇設置の直接の契機は、韓国人被爆者・孫振斗が被爆者健康手帳の交付を求めた訴訟の最高裁判決（一九七八年）であった。最高裁は原爆

被害を招いた戦争に対する国の責任を指摘し、国家補償が適当であると示唆したが、それは、被爆者対策を社会保障制度の枠内に収めることで被害に対する補償責任を否定してきた政府の見解に再考を迫ることになった。

最高裁判決を受けて、被爆者対策の「基本理念および基本的在り方」を検討するために基本懇が設置され、八〇年一二月に意見書が提出された。意見書では、被爆者対策の基本は「被爆者の福祉の増進を図る」ための社会保障対策であるとして、被害に対する国の法的補償責任は否定された。そのうえで、放射線による晩発性の健康被害のみが「特別の犠牲」として認められた。加えて、国民は戦争被害を受忍すべしとの規範論が展開されている。

およそ戦争という国の存亡をかけての非常事態のもとにおいては、国民がその生命・身体・財産等について、その戦争によって何らかの犠牲を余儀なくされたとしても、それは、国をあげての戦争による「一般の犠牲」として、すべての国民がひとしく受忍しなければならぬところであって、政治論として、国の戦争責任等を云々するのはともかく、法律論として、開戦、講和というような、いわゆる政治行為（統治行為）

について、国の不法行為責任など法律上の責任を追及し、その法律的救済を求める途は開かれていないというほかはない（被爆者援護法令研究会…890）。

戦争被害に対する国家の法的補償責任を否定するためには「法律論として」というくだりにあるような統治行為論を主張すれば事足りるはずであるが、戦争被害は「国民がひどく受忍しなければならぬ」という価値規範が盛り込まれたのである。

名古屋空襲訴訟

受忍論を身体被害にまで拡大適用した最初の最高裁判決が、名古屋空襲補償請求事件において下された。旧軍人軍属等に対しては補償・援護措置が講じられているのに対して、空襲被害者への援護制度が制定されていないのは、法の下の平等に反し、立法不作為にあたるとして賠償を請求する訴訟である。被告の国はリーディング・ケースにある受忍論を引用して原告の訴えが無効であると主張した。八七年六月、最高裁は被告側の主張通り、受忍論と立法裁量論を併用しながら原告の訴えを退けた。

韓国人・朝鮮人元BC級戦犯訴訟

受忍論は「国民受忍論」とも称されるように、日本国民が戦争被害を等しく受忍するよう説くものであるが、大日本帝国の旧植民地出身者、つまり「元日本国民」に対しても適用されている。日本が敗戦した後、BC級戦犯として拘束された元日本軍属の韓国人および在日朝鮮人が補償と謝罪を求めて起こした訴訟において、一九九六年九月の東京地裁判決は、原告が「服役した当時において、日本国籍を有する日本国民であった」という理由で、その生命・身体に関する損失は、「今後の戦争および日本の敗戦という事実に基づいて生じた、日本国民が等しく受忍すべき右戦争犠牲ないし戦争損害と同視すべきもの」である断じた（『判例時報』1600:15）。

東京空襲集団訴訟・大阪空襲訴訟

他にも、元シベリア抑留者、中国残留「日本人」孤児、台湾人元日本兵、「従軍慰安婦」にされた女性らなどが起こした訴訟において受忍論が引用されている。近年では、東京地裁と大阪地裁で提訴された二つの空襲訴訟において受忍論が争点となった。

戦後六〇年を過ぎてから二つの集団訴訟が提起された背景には、旧軍人軍属との援護上

の格差が憲法違反の域に達しているとの認識があった。サンフランシスコ講和条約発効以降、旧軍人軍属とその遺族に対する援護と補償の総額が約五〇兆円以上に上るのに対して、非戦闘員の空襲被害者には何ら援護や補償の措置がなされていないという差別的扱いについてである。しかし、名古屋空襲訴訟の最高裁判決が大きな壁となっているために、受忍論の克服が一つの重要課題として取り組まれた。

二〇〇九年一二月の東京地裁判決、一一年一二月の大阪地裁判決および一二年四月の東京高裁判決では受忍論が採用されなかったが、一三年一月に下された大阪高裁判決においては引用された。ただし、名古屋空襲訴訟最高裁判決で展開された受忍論を引用しながらも、実際の被害に不均等が生じていること、戦後補償の有無によって不均衡が生じている事態が憲法第一四条に違反することが「あり得る」ことを認め、受忍論を盾に空襲被害者への補償責任を全面的に否定することはなかった。

3 受忍論誕生の背景とリーディング・ケース——在外財産問題

第三次在外財産問題審議会

司法の場で受忍論を最初に確立させたのは在外財産補償請求事件の最高裁大法廷判決で

あるが、訴訟の背景には「在外財産補償問題」があった。在外財産とは、アジア太平洋戦争の敗戦時において外国（旧植民地を含む）に在った財産を意味し、在外財産問題とは、敗戦の結果、その権利者が所有財産を失ったことから生じた諸問題を指す。在外財産に対する権利を喪失した引揚者たちは、一九四六年に「引揚者団体全国連合会」（全連）を結成し、私有財産の不可侵原則を掲げて、在外財産に対する補償を要求する陳情運動を始めた。五年五月には「引揚者給付金等支給法」が成立し、引揚者とその遺族および引揚前に死亡した者の遺族に対して、敗戦時の年齢に応じて給付金が支給されることとなったが、六二年から六三年にかけて在外財産問題が再燃し、六四年一二月に第三次在外財産問題審議会が設置されることになった。審議会では、在外財産に対する法律上の補償義務の要否について結論を出すことが期待された（内閣総理大臣官房管理室…）。政府は当初、引揚者の応援団になるおそれがあるとの理由で国会議員を委員に任命しない方針だったが、自民党の「在外財産問題対策議員連盟」が国会議員も委員に加えるよう要求し、結局、審議会は全連の副理事長と六名の国会議員を含む二六名の委員で構成されることとなった。

六六年一月に出された答申は、在外財産補償請求事件が最高裁に上告中であることを考慮に入れ、最終的には司法府で判断が確定されるべきであるとしながらも、審議会とし

ては国に法的補償義務はないと結論づけた。しかし、国会議員や全連の代表が審議会委員として影響力を行使したために、政策的措置を提言することになった。

答申の趣旨に沿って立法措置がとられることになり、一九六七年六月の閣議決定により、「引揚者等に対する特別交付金」が給付されることとなった。同時に、自民党と政府の間で、特別給付金をもって「あらゆる戦後処理に関する諸措置は一切終結したものとす」という内容の合意文書が交わされ、残された問題は社会保障の拡充で対応されることになった（『読売新聞』1967.6.27夕）。

受忍論の形成——在外財産補償請求事件

在外財産問題は六七年に一応の決着を見たが、その翌年に最高裁で法的にも結論が出されることになる。第一審判決では、在外財産喪失は外交保護権を放棄したものにならず、公用収用に該当しないため政府に補償義務はないとして原告の訴えを棄却した。他方、第二審判決は、本件の在外財産喪失は公用収用に該当し、国に補償義務が生じると判断したが、補償に関しては、具体的な法律の規定によるとして原告の訴えを棄却した。第二審判決は在外財産問題全般に波及することが考えられたため、各方面で話題を呼んだ。しかし、

最高裁判決により、在外財産の補償や戦争損害補償一般に関しては、憲法の適用外であるとの判例が作られることになる。

最高裁判決は在外財産に対する国の法的補償義務を否定した審議会答申に対して、法的権威としてお墨付きを与えたことになるだけでなく、審議会答申の内容と酷似している。つまり、答申のなかに受忍論の萌芽がみられたといえるのである。ただし、両者には重要な違いもあった。

最高裁判決では、在外財産損失の補償を否定する理由として次の点を挙げている。

- ① 敗戦国の立場上、平和条約の締結を憲法の枠外で処理せざるを得なかった。
- ② 非常事態にあつては、国民が等しく犠牲を受忍しなければならなかった。
- ③ 戦争損害は、国民が等しく堪え忍ばなければならぬ、やむを得ない犠牲なのであるから憲法が適用されない。

法的補償義務を否定するために、戦中から占領期にかけての政治・社会状況や戦時中の社会通念を挙げているが、これは、第三次在外財産審議会答申の論述と酷似している。審

議会答申においては、憲法の文理解釈よりも「さらに基本的な問題」として次の二点が挙げられていた。

① 敗戦国の立場上、憲法の枠をこえるような処理が行われることは避けられないこととであり、憲法の規定は適用できない。

② 「戦争ないし敗戦という国の存亡にかかわる非常の事態」において多くの国民に被害が生じたなか、在外財産喪失についても「一般の国民の感覚からいえば」憲法の補償対象に該当しない。

さらに、次の点を挙げている。

③ 戦争中に損害の発生は不可避であり、被害に対する責任追及も困難なため、在外財産の損害だけに平時の憲法条項を当てはめて補償することは、各種の戦争損害をこうむった一般国民の納得する理論にはならない。

最高裁判決の①と答申の①とは合致しており、最高裁判決の②および③は、「国民の感覚」という部分を除いて答申の②および③と酷似している。つまり、司法府の判断と行政府により設置された審議会の答申とは、内容的にはほぼ合致しているといえるのである。

両者ともに在外財産の損失を戦争損害の一種ととらえながら、憲法に定められた補償条項を平時と同様に適用することはできないと論じるが、その根拠として答申では「一般の国民の感覚」を挙げている。国民はみな戦争被害を受けたのだから、在外財産だけを取り上げて補償するのは不公平であるというニュアンスが強く示唆されている。被害の公平負担を重視したのは審議会答申だけではない。第二審判決も本事件の被告である国も、国民がさまざまな戦争損害を忍受しているなか、在外財産の喪失だけを特別に補償することはできず、いかなる措置を採るかについては、戦後処理全般のなかで他の被害との公平さを勘案しつつ判断されるべきであるとしていた。

それに対して最高裁判決は、基本的に国側の主張を採用しているが、第一審、第二審判決に比べて論理展開が粗雑で、下級審の判決や国側の主張から質的に変化している。下級審判決は、他の戦争被害を念頭に置きながら在外財産損失の補償については政策的もしくは立法的に処理されるべきであるとしている。とくに高裁判決は「損害負担の公平」の重

要性を強調したが、それは、控訴審における国側の主張とも合致している。しかし、最高裁判決は「損害負担の公平」に触れることなく、財産損失を生命や身体の被害と並列して、国民すべてが「多かれ少なかれ犠牲を余儀なくされた」と大雑把に論じた上で、それらの犠牲は「国民の等しく受忍しなければならなかったところ」であると言いつつ切った。

審議会答申、下級審の判決、国側の主張に共通するのは、国民全体が生命や身体も含む被害を受けたなか、在外財産喪失のみを特別に補償することは、公平さに欠け、国民の理解を得ることはできないという認識だった。しかし、最高裁判決においては、在外財産喪失も他の戦争被害と同様に「国民のひとしく耐え忍ばなければならぬやむを得ない犠牲」なのだから憲法上の補償の対象にはならないと断じること、審議会答申、下級審の判決、国側の主張から飛躍して、身体や生命の被害を含む戦争被害全般を補償の対象外とする論理を提供することになったのである。

4 受忍論と不平等の拡大

戦争被害に対する補償を要求する被害者に対して、「戦争中に大多数の国民が被害を耐え忍ぶべく余儀なくされたのは事実である」と、受忍論に理解を示す人も少なくないである

う。受忍論は歴史的事実を述べているにすぎないように思えるかもしれない。また、そこに損害の公平負担原則を読み取ることもできよう。しかし、その叙述内容から受忍論を理解することはできない。受忍論が引用された文脈を含めて分析することで、初めてその効力を掴むことができるのである。

戦後補償制度との関連

まず「国民はひとしく受忍すべし」という主張について検討してみよう。受忍論によると、戦争および敗戦によって生じた被害は「国民はみなひとしく」受忍しなければならなかったことになる。あたかも国民間における犠牲の平等負担をうたっているかのようだが、これこそが総力戦における国民統合のロジックであるといえよう。しかし、そもそも、生命における「多少の」犠牲などありえないし、生命、身体、財産の被害を同列視することもできない。被害自体が等しくないのだから、被害を耐え忍ぶという点においても、当然ながら等しくはないことになる。それにもかかわらず「憲法が予想しない」として、一律に補償が拒絶されたならば、被害が甚大な者が、より多くの受忍を強いられるという不平等な結果となる。さらに、戦争被害に対する援護・補償措置によって、受忍の度合いにお

ける不平等は拡大してきたのである。

講和条約発効直後から、数多の戦争被害者の中でも、戦中・戦前に厚遇を受け、占領期にはその特権を失っていた旧軍人・軍属らの援護が優先されることになる。戦中の援護策と同様に、国家による動員の強制力が強く、公務性が高いと国から認められた者に対して、より手厚い保護が与えられてきたのである。しかし、戦傷病者戦没者遺族等援護法の対象には、沖繩戦の被害者や特別未帰還者などの民間人も含まれているように、必ずしも国との雇用関係や特別な権力関係および被害の原因行為の公務性が根拠になっているとはいえない。むしろ、「お国のために犠牲となった」と国家が認定した被害者に対して、遺族等援護法や恩給法で援護・補償措置が講じられているといったほうが精確なのである。

遺族等援護法制定をめぐる国会審議のなかでは、戦傷病者や戦没者等が「国に殉じた者」とされた。国のために命を捧げたのだから、これらの者やその遺家族を「国が手厚く処遇するのは、元来国としての当然の責務」であると吉武恵市厚生大臣（当時）が答弁している（『第一三回国会衆議院厚生委員会会議録』第一二号）。また、厚生省の「戦傷病者および戦没者遺族等の扶助に関する法律（仮称）骨子案」（一九五一年一〇月三日付）によると、遺族年金は「戦没者に対する国の感謝及至報償であることを根本精神とする」と位置づけられている（植野

2009: 71)。参議院厚生委員会（一九五一年一〇月一七日）において橋本龍伍厚生大臣（当時）も「国としての傷痍軍人に対する労り、謝意というものも表明し得るような措置を講ずるといふ基本の方針をはつきり確定」していると述べた（『第二二回国会参議院厚生委員会会議録』第三号）。戦没者や戦傷病者に対する援護措置は、軍事力の強化という当時の政治的思惑を背景にして推進されていた。橋本龍伍厚生大臣挨拶の原稿と推測される資料には、「戦死者の遺族に対し、単に『お灯明料程度』を支給してもって足れりとするが如き態度をもって、いかにして今後の民生、民心を安定せしめ、いかにして祖国の防衛を全うすることができるであろうか」とある（植野2010: 78-79）。つまり、靖国問題にも通底する点であるが、戦没兵士を顕彰しながら国家が遺族を手厚く援護する制度を整えない限り、誰も命を懸けて国家に貢献しようとはしないであろうという懸念があったのである。だからこそ、国の命により戦場に赴いて被害を受けた軍人等を「お国のために殉じた者」として感謝し、顕彰し、手厚く援護・補償することが重要となってくる。そして、「自ら進んでお国のために犠牲となった」と、被害者の主体性を強調することで、援護・補償の制度は国家に対する責任追及を防ぐ役割を果たすのである。

国が遂行した戦争によつて被害を受けたのは、当然ながら軍人や軍属だけではなかった。

遺族等援護法案を審議した国会において、末高信・早稲田大学教授（当時）が軍人軍属とその遺族を優遇すべきではないと異論を述べたことはよく知られている。そして、必要に応じて無差別平等に援護するという考えは、厚生省の内部でも検討されていた。しかし、「諸般の事情によって実現するに至らなかった」のである（坂本…志）。

受忍論の適用が生み出す不平等

受忍論のリーディング・ケースは財産損失に関する判決のなかで展開されたことを改めて強調しておきたい。財産損失に対して補償しないのだから身体や生命の損害も受忍すべきという主張ではなかったはずである。むしろ、下級審では戦争被害の公平負担が論じられていた。しかし、後の戦後補償訴訟や被爆者対策に関する意見書に拡大適用されるなか、戦争においては国民すべてがいかなる被害をも耐え忍ばなければならぬものであり、国家に被害を補償する法的義務はないという論理に転換していくのである。

最も規範的な論を展開したのが第二節でみた基本懇意見書であるが、リーディング・ケースの判決を下した判事の一人である田中二郎が草稿執筆を担当していた。訴訟においては、名古屋空襲訴訟最高裁判決が身体被害に対して受忍を説いているが、そこには立法裁量論

が併用されており、「受忍しなければならなかったところであり、補償に関しては憲法の子想しないところ」という理由のみで切り捨てることはなかった。この点に関して憲法学者の永田秀樹は「戦争犠牲をひとくくりにして補償なしとすることはできず、最高裁自身が犠牲の態様によっては何らかの立法措置や行政措置を講じることが必要であるとの認識に至った」と評価している（永田：199）。しかし、そもそも立法府および行政府が援護措置を講じないからこそ原告は司法府に訴え出たのである。七〇年代から八〇年代にかけては、野党の議員たちが「戦時災害保護法案」を一四回にわたって国会に提案したが、すべて廃案となっている。

在外財産損失の場合は、十分ではないとしても、五七年の給付金支給に加えて、最高裁判決の前年に特別給付金が支給されているのだから、補償義務なしと司法判断が下されても、被害を放置したまま受忍を強いることにはならない。しかし、空襲被害者の場合は、敗戦直後、引揚者と同様程度の応急援護を受けた以外、戦後、国から援護措置を受けてこなかったのだから、立法や行政措置を促しているのならばともかく、立法府および行政府の領域に事案を差し戻すことで、その無策を司法府が追認し、被害者たちに対し受忍を強い続けるという効果をもってしまうことになる。空襲被害者など「一般戦災者」と呼

ばれる被害者たちは、戦争被害を受けたことのみならず、その後、国から放置されてきたという意味において、二重に「受忍」を強いられていることになるのである。

軍人や軍属が受けた被害も、他の国民が受けた被害と同様に「受忍すべきもの」であるとして、被害に対する補償・援護施策が講じられることによって、「受忍すべきもの」ではなくなった。旧植民地出身者の元軍人・軍属に関しては、国籍条項や戸籍法適用の要件を理由に、日本人と同様の援護措置を受けることができない。にもかかわらず、当時「日本国民」であったという理由で、受忍論が適用されている。つまり、これら「元日本人」は、幾重にも被害を「受忍」させられていることになるのである。

たとえ戦時中や占領期当時、すべての国民が被害を「受忍しなければならなかった」のが事実であったとしても、その後、援護や補償の措置を講じることによって、「受忍」の度を合いを低くすることは可能であったし、特定の被害者たちに対しては、そうしてきたのである。そのなかで旧植民地出身者と「一般戦災者」だけが、立法院と行政院による補償・援護措置が講じられないなか、司法府からも受忍義務を言い渡されてきたことになる。受忍論が掲げるかにもえる「損害の公平負担」原則は、受忍論の適用によって実質的に否定されてきたのである。

5 司法判断の政治的効力

在外財産補償請求事件を通して生み出された受忍論は、その後の戦後補償関連訴訟で繰り返し援用されることによって、判例としての地位を確たるものにした。そのため、いかにも法律論であるかに映るが、受忍論は法律論を装った政治論であるといえる。

永田は憲法学者として、受忍論を「憲法解釈回避のための逃げ口上」であると批判する（永田・164）。しかし、解釈回避という司法の消極主義としてではなく、憲法を無効化する国家のスピーチアクト（発話行為）としてとらえるべきである。個人間で起こる発話行為と違い、国家の発話行為には強制力が伴うということを忘れてはならない。国家は合法的な暴力手段を独占しており、徴税、徴兵や刑罰を住民に対して合法的に強いることができるのである。

国家の発話の強制力を念頭に置きながら、リーディング・ケースを今一度みてみよう。在外財産損失を国が補償すべきという前提自体が成り立たないことを理由に「憲法二九条三項の趣旨について判断するまでもなく」と述べているが、その直後に「ところで」と話題の転換がなされている。この「ところで」という接続詞は、最高裁判決という「法の発

話」を通しつつも、事案を法の内的領域から臨界領域に移動させる効果を持つ。

法の臨界領域への移行は、事案を「国家の存亡にかかわる非常事態」の下に置くことによつて可能となる。受忍論は、平和主義だけでなく、主権在民、基本的人権の尊重、法の下の平等、生存権の尊重など、日本国憲法の根幹ともいえる価値規範を否定する論理であるが、非常事態に訴えることによつて、最高裁の大法廷において全員一致で下された判決のなかで展開することができた。これは、立法裁量論が司法判断の領域から立法判断の領域に事案を移動させていることとは性質を異にする。永田も指摘するように、憲法に違反する立法は通常許されないし、もしそのような事態が生じた場合、司法府がそれを是正する余地はある。しかし、いったん非常事態が宣言されると、平時の法は停止され、事案は法の内部でも外部でもない臨界領域に移される。そこでは、国家が国民の人権を制限し、抑圧的な権力行使をしたとしても、非合法行為として法の裁きを受けることはまずない。

このような非常事態の特徴を受忍論は呈している。日本国憲法下でありながら、非常事態に訴えることで、国民に戦争被害を耐え忍ぶよう命じる国家の超法規的権限を正当化するからである。司法権力が受忍論を唱えることで、法の適用範囲を超法規的に制限しながら、日本国憲法下では本来容認されえない規範を正当化することができるのである。

国家があつてこそ国民が自由や権利を享受できるのであるのだから、国家存立のためには多少の犠牲は我慢すべきであると考える人もいるだろう。確かに戦争という非常事態下では何らかの人権制限は避けがたいだろうし、日本国憲法下にあるからといって、何らかの非常事態が生じる可能性は否定できない。しかし、非常事態の可能性を認めることと受忍論で説かれてゐる超憲法的措置を是認することは同じではない。受忍論で説かれてゐるのは、国家の非常事態において国民が「被害を強いられる」ことが避けられないということではない。そうではなく、「犠牲を耐え忍ぶ」ことは不可避であると主張して、実質上、非常事態を脱した後も被害を忍受するよう国家が要請しているのである。受忍論の本質は、国家の行為によって引き起こされた被害を耐え忍ぶよう国家が命じる発話だという点にある。受忍論は国民が国家に対して責任追及することを許さず、被害を黙って受け入れさせ、戦争終了後に主権が回復して「非常事態」を脱した後も、非常事態の領域を創出しながら被害を「受忍」させ続ける効果を持つのである。

付記…本稿は、拙稿（二〇一六）「戦争被害受忍論——その形成過程と戦後補償制度における役割」『地球社会統合科学』一二三（一）、一一一—一二九頁を加筆修正したものである。

《参考文献》

- 植野真澄（二〇〇九）「戦傷病者戦没者遺族等援護法の立法過程の考察——木村文書に見る厚生省関係資料について」『東京社会福祉史研究』三号
- 植野真澄（二〇一〇）「戦傷病者戦没者遺族等援護法の立法過程の考察（その二）」『東京社会福祉史研究』四号
- 坂本耕一（一九八五）「戦傷病者戦没者遺族等援護法——制定前夜」『時の法令』一二四八号
- 内閣総理大臣官房管理室編（一九七三）『在外財産問題の処理記録——引揚者特別交付金の支給』内閣総理大臣官房管理室
- 被爆者援護法令研究会（二〇〇三）『原爆被爆者関係法令通知集』ぎょうせい

《より深く知るために》

- ジヨルジョ・アガンベン（二〇〇一）『例外状態』未来社
- 青井未帆（二〇一二）「特別犠牲を強制されない権利——一般戦災者への補償と戦争被害受忍論について」戸松秀典・野坂泰司編『憲法訴訟の現状分析』有斐閣、一六五—一八六頁
- 波多野澄雄（二〇一一）『国家と歴史——戦後日本の歴史問題』中公新書
- 池谷好治（二〇〇三）「一般戦災者に対する援護施策——自治体の論理・国家の論理」『歴史評論』三二一号
- 永田秀樹（二〇〇七）「戦争損害論」と日本国憲法——最高裁判例の批判的検討」『現代社会における国家と法——阿部照哉先生喜寿記念論文集』成文堂、一六一—一九九頁