

ハンセン病問題と憲法学

——「らい予防法」をどうみていたか——

小栗 実

1 ハンセン病問題に関する検証会議報告の提起したこと

二〇〇五年三月に公表された「ハンセン病問題に関する検証会議最終報告書」は、二〇〇〇年五月一日の熊本地裁判決について「原告の主張を真正面から受け止め、九〇年に及ぶハンセン病政策の歴史的事実の大枠を見事に掴み取った」と評価する一方で、「しかしながら、裁判という法制度の持つ構造的な制約もあって、真相究明及び再発防止の観点から見た場合、多くの問題が残されたことも確かである。」と指摘している。⁽¹⁾

そして「違憲、不法なハンセン病強制隔離政策が何故、戦後も廃止されず、むしろ逆に強化されたのか。そして一九五三（昭和二八）年法の廃止が何故、一九九六（平成八）年まで待たざるを得なかったのか。」を掘り下げて検討することを今後の課題として提起している。とくに、その場合「強制隔離政策に関わった各界の責任」についても検討しなくてはならないとしている。⁽²⁾

報告書には「ハンセン病強制隔離政策に果たした各界の役割と責任」の項をもうけ、そのなかで「法曹界の役割

と責任」として、個々の弁護士、弁護士グループ、弁護士会グループの対応について指摘している。⁽³⁾ このハンセン病問題に積極的に取り組みはじめるのは一九九〇年代後半であって、それ以前には、楽泉園『特別病室』重監房患者虐待問題（一九四七年）で自由法曹団が運動を展開したこと、らい予防法制定反対闘争（一九五三年）に自由人権協会の海野晋吉弁護士が「らい患者の人権を守る会」の発起人に名を連ねたこと、自由法曹団の野尻昌次弁護士らが藤本（菊池）事件（一九五三年）の弁護士を務め、関原勇弁護士が宮下事件（一九五九年・栗生楽泉園で入所者である宮下良三氏が作業中、事故死した事件）でも患者作業の根本的問題について入所者に講演したこと、などが叙述されているにすぎない。

法学界についてはどうであろうか？

報告書は、九五年にはじまる『らい予防法』見直し検討会における法学者の発言も、『同法の存在を知らなかった』といった内容のものであった。このような態度は、らい予防法違憲国賠訴訟でも維持され、ごく一部の研究者を除けば、裁判所が違憲判決を下すことは考えられないというような評論家的なそれであった。法学界、法学者の責任という視点も極めて弱い。戦後法学の限界を示しているといえよう。⁽⁴⁾とまで指弾している。

人権についての研究、さらにすすんで、その普及のための実践を課題とする憲法学が、なぜハンセン病問題にほとんど関心をよせず、研究の対象としなかったのか？

二〇〇二年八月に不慮の事故でなくなった播磨信義は生前このハンセン病問題に取り組む重要性についてしきりに語っていた。彼を追悼する文集の中で「ハンセン病問題が社会問題化した時、『なぜこれほどの問題が憲法学者の視野に入ってこなかったのか』と自分の姿勢をふくめて反省的に語ったことがある」、「近年、ハンセン病問題に取り組み始められた時、『人権問題を一貫して追求してきたつもりであった自分が、この問題に殆どかわかってこれ

なかったことは、痛恨事だ』と話してください⁽⁵⁾と追悼する友人・後輩たちに語らせている。それほど、ハンセン病問題は、憲法学者にとって遠い存在だった。

憲法学がこれまで発展してきたのは、国会や政府、地方自治体といった公権力における議論、社会の中でさまざまな起きる運動や事件の中で、その事実の中から、憲法上の課題を見つけ出し、それを理論化することに大きな契機があった。たとえば生存権理論の発展における「人間裁判」朝日訴訟支援運動が果たした役割、平和的生存権理論の発展に果たした恵庭・長沼・百里基地訴訟支援運動の例をあげただけでも、社会的運動・事実との相互の関係の中で憲法学の発展があったことがわかる。

しかし、ハンセン病問題については、ほとんど療養所の中のことを知らうともしなかった法曹界、伝えようとしなかったメディアが鋭く自己批判を迫られているのと同じように憲法学者にとっても重大な課題を投げかけられているように思う。この問題自体は、報告書が指摘しているように、戦後憲法学のあり方に対する根本的な問題にながっているのかもしれない。

後述する熊本地裁判決を獲得した原因には、原告弁護士団の憲法に関する理論的な努力も反映されている。法曹界、法学界がすべて無関心であったわけではない。しかし、全体的雰囲気は「この裁判は難しい」というものだった。私の周辺でも同様だった。国家賠償請求訴訟にたちあがった星塚敬愛園・菊池恵楓園の原告の数の比較からいえば、鹿児島地裁で提訴する道もあったが、これだけの憲法訴訟を支えるだけの多くの弁護士を組織することが鹿児島ではできなかった。私自身、熊本地裁に「らい予防法」の強制隔離規定を違憲として訴えたハンセン病訴訟が提起されるまでは、重大な憲法違反の問題があることさえ、星塚敬愛園のある鹿児島にいながら全く気づかなかった。

2 熊本地裁判決の憲法論

報告書で「裁判所が違憲判決を下すことは考えられないというような評論家的なそれであった」と評されている大方の法学者の「予想」を裏切って、二〇〇〇年五月一日、熊本地裁は、ハンセン病回復者を原告とする国家賠償請求訴訟において、国の責任を認めて、損害賠償を命じた。⁽⁶⁾その後、国は「政府声明」を出して判決内容を不服としたものの、控訴せず、判決は確定した。この判決は、憲法論の上でも極めて重要な指摘を行った。

すなわち「らい予防法(昭和二八年法律二二四号)」について、その第六条が「ハンセン病予防のために患者を入所させる措置として、勸奨、命令及び即時強制という三つの方法を規定しているところ、同条一項ないし三項の末尾はいずれも『できる。』との文言になっているが、重篤な伝染性疾患であるハンセン病を患者の隔離によって予防しようとする新法の目的・趣旨からすれば、伝染させるおそれがある患者についてハンセン病予防上必要があると認められる場合に、都道府県知事にこれらの措置を採る権限を行使しない裁量が与えられているものとは解されず、これらの措置を採って患者を入所させるべきことが義務付けられているものと解される。このことは、患者の側から見れば、伝染させるおそれがあり、ハンセン病予防上必要があると認められる以上、入所時期の猶予を受け余地はあっても、入所自体を拒む自由はなく、入所義務を課せられることにほかならない。」と解釈している。

また、法一五条について「入所患者に対する極めて厳格な外出制限を定めている。すなわち、新法一五条は、入所患者は、「1」親族の危篤、死亡、り災その他特別の事情がある場合であって、療養所長が、らい予防上重大な支障を来たすおそれがないと認めて許可したとき(同条一項一号)、「2」法令により療養所外に出頭を要する場合であって、療養所長が、らい予防上重大な支障を来たすおそれがないと認めるとき(同条項二号)を除いては、療養

所から外出してはならないものとしている。そして、右規定に違反した場合については、新法二八条により拘留又は科料という刑罰による制裁が設けられているのである。」と解釈した。

「らい予防法」は、入所者の退所について明文の規定を置いていない。地裁判決は「一三条が『国は、必要があると認めるときは、入所患者に対して、その社会的更生に資するために必要な知識及び技能を与えるための措置を講ずることができる。』と規定し、退所を前提としていえると考えられることや、新法の立法経過等に照らせば、新法が退所を認めない建前をとっていないことは明らかである。ただ、他方、入所患者が療養所長の許可を受けずに退所することは、新法一五条により許されないから、その意味で、入所者には、療養所長が退所を許可しない限り療養所にとどまるべき義務（在所義務）があると解される。」とした。

このような「入所義務」「きびしい外出制限」「在所義務」は、憲法が定める人権規定といかなる関係をもっているのか。判決は、まず憲法二二条論をいう。

「ところで、憲法二二条一項は、何人も、公共の福祉に反しない限り、居住、移転の自由を有すると規定している。この居住・移転の自由は、経済的自由の一環をなすものであるとともに、奴隸的拘束等の禁止を定めた憲法一八条よりも広い意味での人身の自由としての側面を持つ。のみならず、自己の選択するところに従い社会の様々な事物に触れ、人と接しコミュニケーションすることは、人が人として生存する上で決定的重要性を有することであって、居住・移転の自由は、これに不可欠の前提というべきものである。新法は、六条、一五条及び二八条が一体となって、伝染させるおそれがある患者の隔離を規定しているのであるが、いうまでもなく、これらの規定（以下『新法の隔離規定』という。）は、この居住・移転の自由を包括的に制限するものである。」

しかし、判決は、居住・移転の自由の制約という二二条論にとどまらず、個人はだれであれ「人として当然に持つ

ているはずの人生のありとあらゆる発展可能性」を有するという意味の人格権の侵害、すなわち一三条論として構成している。

「ただ、新法の隔離規定によってもたらされる人権の制限は、居住・移転の自由という枠内での確に把握し得るものではない。ハンセン病患者の隔離は、通常極めて長期間にわたるが、たとえ数年程度に終わる場合であっても、当該患者の人生に決定的に重大な影響を与える。ある者は、学業の中断を余儀なくされ、ある者は、職を失い、あるいは思い描いていた職業に就く機会を奪われ、ある者は、結婚し、家庭を築き、子供を産み育てる機会を失い、あるいは家族との触れ合いの中で人生を送ることを著しく制限される。その影響の現れ方は、その患者ごとに様々であるが、いずれにしても、人として当然に持っているはずの人生のありとあらゆる発展可能性が大きく損なわれるのであり、その人権の制限は、人としての社会生活全般にわたるものである。このような人権制限の実態は、単に居住・移転の自由の制限ということで正当には評価し尽くせず、より広く憲法一三条に根拠を有する人格権そのものに対するものととらえるのが相当である。」

そして、結論的には、「特に、ハンセン病が感染し発病に至るおそれが極めて低いものであること、・・・ハンセン病に著効を示すプロミンの登場によって、ハンセン病が十分に治療が可能な病気となり、不治の悲惨な病気であるとの観念はもはや妥当しなくなっていたことなど、当時のハンセン病医学の状況等に照らせば、新法の隔離規定は、新法制定当時から既に、ハンセン病予防上の必要を超えて過度な人権の制限を課すものであり、公共の福祉による合理的な制限を逸脱していたというべきである。・・・遅くとも昭和三五年には、新法の隔離規定は、その合理性を支える根拠を全く欠く状況に至っており、その違憲性は明白となっていたというべきである。」として、「らい予防法」のこれらの規定を違憲と判断した。

3 「らい予防法」および「優生保護法」の廃止

全国の国立療養所の居住する回復者の自治会組織の連合体である全国ハンセン病療養所入所者協議会⁽⁷⁾によると、一九九四年一月八日、「国立らい療養所所長連盟」は長崎市でおこなわれた総会で、「らい予防法の廃止と患者保護のための代替立法成立は同時に」との統一見解を発表し、翌年四月二二日、「日本らい学会」は「らい予防法の廃止を求める」統一見解をまとめた。これまでの隔離政策の中心的役割を果たしてきた療養所幹部、医学界が方向転換を明確にすることによって、これまで全患協などがすすめてきた「らい予防法」廃止要求がようやく実現し、廃止へとすすんでいった。

国立ハンセン病療養所星塚敬愛園がある鹿児島県鹿屋市では、市議会が九五年三月二五日、鹿児島県議会が九五年三月二三日に、「らい予防法の抜本見直し」を求める意見書を採択した。

九六年一月七日、菅直人厚生大臣（当時）は、全患協代表の前で「遺憾」と「お詫び」を表明した。そして、「らい予防法の廃止に関する法律」は三月二五日、衆議院を通過、二七日に参議院で可決・成立した。

「らい予防法」の廃止とともに、国立ハンセン病療養所内での「断種」「墮胎」の法的な根拠となっていた優生保護法三条一項三号（医師の認定による優生手術）「本人又は配偶者が、癩疾患に罹り、且つ子孫にこれが伝染する虞のあるもの」および一四条一項三号（医師の認定による人工妊娠中絶）「本人又は配偶者が、癩疾患に罹っているもの」という規定は、他の優生学的な視点による規定とともに、「平成八年法律一〇五号」により廃止され、名称も「母体保護法」と改正された。

一九四八年に制定された、かつての「優生保護法」は第一章総則に「優生上の見地から不良な子孫の出生を防止

する」という目的を掲げていた。第二章が「優生手術」(三〇―二二条)、第三章が「母性保護」(二二―一五条)に当てられていた。ハンセン病患者に対する医師の認定による人工妊娠中絶は、「母性保護」の名の下におこなわれていたことになる。第四章で「都道府県優生保護審査会」の設置が法制化され、「優生手術に関する適否の審査を行う」(一八条)、第五章で「優生保護相談所」が設置され、「優生保護の見地から結婚の相談に応じ遺伝その他優生保護上必要な知識の普及向上を図るとともに、受胎調節に関する適正な方法の普及指導をする」(二〇条)と規定され、行政が「優生保護」について深く関与していた。しかし、改正された「母体保護法」では、第二章は「不妊手術」(第三条のみ)、第三章が「母性保護」(一四―一五条)となり、第四章、第五章は削除されている。

この二つの法律の廃止にあたっては、憲法学界は「同法の存在を知らなかった」といった内容のものであった。」と報告書で評されているように、ほとんど積極的な対応をしなかった。

4 「らい予防法改正」問題とマスコミ・学界

報告書は、「法学界において、実社会では全療協のハンガーストライキ等が行われたにもかかわらず、『らい予防法』が合憲との政府見解が疑われることはなかった。また憲法違反という観点から、『らい予防法』について理論的な検討が加えられることもなかった。」と総括されている。

「らい予防法」がマスコミなどで取り上げられた数少ない機会は一九五三年の「らい予防法改正問題」だった。そこで、まず、療養所入所者による「らい予防法闘争」を簡単にふれ、それをマスコミ・学会がどう受け止めたかについて検討してみる。

（一）「らい予防法闘争」

ハンセン病患者に対する法制としては、一九〇七（明治四〇）年三月一八日に法律「癩予防ニ関スル件」が制定され、一九三一（昭和六）年には「癩予防法」に改訂された。この「癩予防法」は「行政官庁ハ癩予防上必要ト認ムルトキハ命令ノ定ムル所ニ從ヒ癩患者ニシテ病毒傳播ノ虞アルモノヲ国立癩療養所又ハ第四条ノ規定ニ依リ設置スル療養所ニ入所セシムベシ」（第三条）と「強制入所」の原則を定めていた。一方、同年一月三二日には「国立癩療養所患者懲戒規定」が認可された。この規定によれば、懲戒又は検束として「謹慎」「減食」「監禁」等が定められ（第一条）、とくに監禁は「逃走シ又ハ逃走セムトシタルトキ」「二、職員其ノ他ノ者ニ対シ暴行若ハ脅迫ヲ加ヘ又ハ加ヘムトシタルトキ」「三、其ノ他所内ノ安寧秩序ヲ害シ又ハ害セムトシタルトキ」に原則三〇日以内、最大二ヶ月まで課せられた。

この「癩予防法」改正の運動が、一九五一年ころからはじまった。⁽⁸⁾五一年一月一日、全国国立癩療養所患者協議会（全癩患協）が結成され、「癩予防法」改正の方針を決定する。①保護的性格をもつ予防法とすること、②「らい病」の呼称を「ハンゼン^{マイ}氏病」に改めること、③入所患者の生活保護金を法定化すること、④懲戒検束規定を廃止すること、⑤強制収容の条項を削除すること、⑥患者の一時帰省・退園を法定化すること、などがその内容だった。これを受けて、左派社会党の代議士長谷川保は、議員立法で「ハンゼン^{マイ}氏病法案」を提案する。

しかし、厚生省（当時）は、患者団体の意向とはまったくかけはなれた法案を起草する。五一年一二月の参議院厚生委員会では、ハンセン病に関する専門家の証言がおこなわれ、その中で、多磨全生園（東京都）林芳信、長島愛生園（岡山県）光田健輔、菊池恵楓園（熊本県）宮崎松記の三人の園長が、隔離と患者への懲戒検束の強化を提言した。これらの園長の提言にそった「法改正案」が一九五三年の第一五回国会に提出される。法案は、この国会

ではいわゆる吉田首相の「バカヤロー解散」で審議未了で廃案となり、翌第一六回国会に提出された。

国会での「法改正案」の審議に対して、患者団体はげしく抵抗した。「総決起大会や作業スト、デモ行進、直接陳情や国会（参院通用門前）及び厚生省（正面玄関前と大臣室前廊下）への座り込み、ハンスト等、死力を尽くして闘われた」と記録は伝えている。⁽⁹⁾

『近現代日本ハンセン病問題資料集』第三巻には「らい予防法改正」めざして、療養所の患者が主になってはげしい闘争が組まれたことが記録として紹介されている。患者たちにとつては文字通り命を賭けたたたかいかいでもあった。とくに七月三十一日には、多磨全生園から三五〇人の患者が国会に向けてデモ行進をはじめ、現地ですそれを阻止しようとする警官隊と、もみあいになる事態まで発生した。

療養所当局が作成した文書「らい予防法改正に関する入園者の動向」⁽¹⁰⁾には、国立療養所星塚敬愛園園長心得として入園者がハンガーストライキに入ったことが記録されている。六月になると多磨全生園、栗生楽泉園、松丘保養園、長島愛生園、大島青松園などで患者が作業放棄（軽快患者は園内で食事の配付、掃除などに従事していた）、ハンストに入ってしまった。とくに栗生楽泉園では六月二二日からの全面作業拒否に三二七人もの患者が参加している。

国立療養所に働く労働者の組合である全日本国立医療労働組合は五三年七月二〇日発行で『白書らい』を三千部印刷して、患者の運動の正当性を社会に伝えようとした。

また栗生楽泉園の患者たちが八月六日おこなった決議は「我等一万二千人の療友が、政府法案に反対し、全力を挙げて闘ってきたのであるが、我等衷心よりの叫びは達せられず、遂に衆参両院を通過するに至ったことは、我等の基本的人權を全く無視し、人間平等の新憲法精神すら否定するものである。」と述べていた。

これらの文書の中には「らい予防法改正闘争」が憲法の定める基本的人権を療養所の中でも実現していくたたか
いとして位置づけられていたことがわかる。まさに憲法を生活に生かすためのたたかいであった。

(2) 国会での審議

衆議院では、七月二日、三日さらに七月四日に厚生委員会で審議され可決された。同日、衆議院本会議で可決さ
れた。

参議院では、衆議院から法案が送付された七月六日以来、八日から八月一日まで九回にわたって厚生委員会で審
議された。七月六日には中山マサ厚生政務次官が提案理由を説明している。⁽¹²⁾

「今日、らいを予防するためには、患者の隔離以外にその方法がないのでありまして、この見地から、本法案
においては、その第六条において患者の国立療養所への入所措置を規定しておりますが、この場合において、患者
の療養所への入所後における長期の療養生活、緩慢ならいの伝染力等を考慮し、先ず勸奨により本人の納得を得て
療養所に入所させることを原則とし、これによって目的を達しがたい場合に入所を命じ、或いは直接入所させる等
の措置が特例的にとられることになっております。

なお、療養所に入所している患者が、らい予防の見地から、法令により出頭を要する場合及び所長が許可した場
合を除いては、当該療養所から外出してはならないこととしております。」

この提案説明では「らい予防の見地」が強調され、強制隔離、外出禁止が正当化されていた。

とくに参議院での審議は、療養所の患者たちが国会周辺に座り込み中で進められた。厚生委員会でこの審議にもそ
れが反映して、議員たちが面会に応じたり、座り込みを解くよう説得するさまが報告されている。七月六日の第一
回の委員会審議も厚生委員長・堂森芳夫が「本法案の審議は次回に廻したいと思いますが、御異議ございません

か」とおそろくは議事進行の「台本」どおりにはかかったにもかかわらず、有馬英二議員（改進黨）が開口一番「ご承知の通りらい患者が最近国会の周囲に多数押寄せてきておるので、予防法上誠に不安極まりない状態であります。」として「なぜ公衆衛生の方面から取締らんか」と厚生省公衆衛生局長を問いただしている。政府委員だった厚生省医務局長・曾田長宗が、患者が国会にかけつけることになった事態を説明した最後に「なお患者がおりますところのいろいろな清掃の問題でありますとか、或いは患者の大・小便というようなものにつきましては成るべくその病魔が散乱いたしませんように便所を指定するとかいうような方法を講じて、極力その弊害の少なからんことに努めておるような次第でございます。」と発言している。有馬はさらにこの「患者の糞尿の処理」について質問を重ねていくが、「不安極まりない」「病魔」などの言葉が交わされる事態のなかに、患者に対する当時の意識が色濃く表れていた。

ついに八月一日厚生委員会でも可決、六日に本会議でも可決・成立した。賛成した政党は、自由党、改進黨、緑風会。反対は社会党、共産党であった。

参議院では九項目の付帯決議を、満場一致で採択している。

「一、患者の家族の生活援護については、生活保護法とは別建の国の援護制度を定め、昭和二九年度から実施すること。二、国立のらいに関する研究所を設置することについても同様昭和二九年度から実施すること。三、患者並びその親族に関する秘密の確保に努めると共に、入所患者の自由権を保護し、文化生活のための福祉施設を整備すること。四、外出の制限、秩序の維持に関する規定について、適正慎重を期すること。五、強制診断、強制入所の措置については人権尊重の建前に基づきその運用に万全の留意をなすこと。六、入所患者に対する処遇については慰安金、作業慰労金、教養娯楽費、賄費等につき今後その増額を考慮すること。七、退所者に対する更生福祉制

度を確立し、更生資金支給の途を講ずること。八、病名変更については十分検討すること。九、職員の充実及びその待遇改善につき一段の努力をすること。以上の事項につき近き将来本法の改正を期すると共に本法施行に當つてはその趣旨の徹底、啓蒙宣伝につき十分努力することを要望する。以上」

しかし、この付帯決議の内容が充分に実施されたとはいいがたく、法の廃止はそののち四十三年の月日を要することになった。

（3）論壇や雑誌の報道

「らい予防法」改正に先立って、国会で療養所内の「特別病室」（いわゆる重監房）の問題が取り上げられたことがある。一九四七年八月、共産党の参議院補欠選挙候補者の遊説隊が群馬県草津町にある栗生楽泉園に入り、「特別病室」の実態を見、患者団体からの訴えを聞いた。所内の患者たちが人権闘争に立ち上がったのである。この運動は地元紙「上毛新聞」（八月二十六日）および全国紙「毎日新聞」（八月二十七日）にも報道された。この報道を受けて、四七年八月二十八日、第一回国会衆議院厚生委員会を取り上げられた。そして九月に国会議員からなる調査団が派遣され、報告がなされている。⁽⁴⁾

栗生楽泉園「特別病室」問題についての新聞報道がきっかけになって、国会や世論にこの問題が知らされることになったが、当時の暴露雑誌に「ライ病院栗生楽泉園騒動記」と表紙に書かれた記事が掲載されている。⁽⁵⁾

この記事は「三谷孝」の名前で「白日下に晒された癩療養所栗生楽泉園を覗る」と題された記事である（同号には、もう一つ「ライ患者の実情」と題するコラムも掲載されている）。その記事の「地獄の鉄鎖」と題する一節は「特別病室」を暴露・告発した内容となっていた。記事には若干誇張やあやまりもないわけではないが、栗生楽泉園を訪問したルポである。

「たちあがった楽泉園の患者たちが、まず第一に問題にしたのは、『地獄の鉄鎖』とよんで恐れていた特別病室である。しかし病室とは名ばかり、ここに入れられたが最後医師の治療もうけられず、入浴もできず、食事は桃の実位ののにぎりめしに梅干しが一つで、入口の五寸厚みの鉄扉はさびつくまで開かれない。療養所の門をはいって右に、赤松の林の中を約一町ばかり熊笹をおし分けて進むと、突然コンクリートの高いへいにおつかる。ちょうど中世紀の中央アジア辺の城塞のような感じの建物が特別病室である。監房から外に出るためには五重の鉄の扉をくぐらなければならぬ。室内は約四畳半の広さで総板張り、床は地上約一尺位の高さだがこの辺は湿気が強いので黒かびがはえていた。窓は天井に近いところに巾四寸、長さ二尺五寸のものが二ヶ所あるだけで、冬に雪が積ったときなどは昼夜の判別がつかない暗さだ。もちろん電燈も保温設備もなく、一枚のゴザすら与えられずに薄い敷布団とかけ布団が一枚づつである。冬期は零下十七度以下にさがるので獄死者は全身凍傷におかされ、苦しまぎれに布団の綿をちぎって全身にまきつけ、頭髮はうきあがり苦悶の形相ものすこく死んでいる。また湿気のために敷布団はコチコチになり一枚の板のように床に凍りついて、かけ布団のえりには患者の呼吸が凍って、死んでからも氷柱となつてさがつていたこともあったという。獄内には患者の苦悶の落書きがいっぱいある。カレンダーをつくり一日一日と消したあとや、世をのろい、人をのろい、命をのろつたものものこつていた。昭和十四年九月三〇日から本年七月九日までの間に入獄者は九十二人（但しこれは帳簿に記載されたものだけで、この外記載外のものも相当あるようだ）、このうち法規上合法化されて処断されたものはただの一件で、あとはすべて不法拘禁である。一件書類が全然なくて処断されたものが六十四件もある。法規上では三〇日以上拘禁出来ないことになっているが、九十二件のうち三〇日以上が八十五%をしめ、平均日数は百二十一日となっている。死亡者の数を季節的にみると、冬期に死んだものが八十二%をしめ、十八件、夏三件、秋一件となっている。」

しかし、残念なことに、この「真相」の告発も、暴露雑誌とみなされたせいも、それほど多くの読者の支持を得られていたように思えず、論壇主流からは全く注目されなかったようだ。

一九四六年に創刊されたばかりの岩波書店の雑誌『世界』は、自由主義的・民主主義的思潮を代表する雑誌だった。その「総目次」⁽⁶⁾をみると、一九四七年秋から冬にかけての号に「特別病室」問題のルポのごときものは見えない。

「らい予防法闘争」が闘われていた五三年秋ころの『世界』の「総目次」をみても、「らい予防法闘争」について扱った論考はみられない。五三年ころは、朝鮮戦争を経て、すでに東西冷戦のまっただ中に日本がおかれようとしていた。「二つの世界の平和的共存」（五三年五月号特集）が論じられ、「再びあの道を繰り返すな」（大内兵衛「M S A協定と日本経済」五三年一〇月号）が叫ばれていた。人権にかかわって『世界』が当時もっとも注目したのは「松川事件」であった。かの広津和郎が「松川事件に関し鈴木裁判長へ」と題する論考を他七名とともに発表し、えん罪の可能性を指摘していた。

法学の専門雑誌『法律時報』は、当時、民主的な法学をこころざす法学者だけでなく、アカデミズムに君臨する東大系、京大系の学者も多く執筆していた。この『法律時報』でも、五三年の時点で、「らい予防法」の違憲性を指摘するような論考は見あたらなかった。

当時『法律時報』には新しい憲法の下で、次々に制定される法律・命令について「新法令」の欄で紹介していた。五三年八月号⁽⁷⁾では「昭和二三年七月一日〜三一日」に制定された法律などについて、金澤良雄が解説を書いている。そこでは「公衆衛生保健分野でも新立法が続々あらわれた。前号でみた予防接種法（六・三〇）について、性病予防法（七・一五法一六）や優生保護法（七・一三法一五六）が定められた。・後者は、国民優生法を廃止し

これに代わる新立法で、一、優生手術、二、母性保護のための人工妊娠中絶、三、優生保護委員会、四、優生結婚相談所について定めたもので、産児制限の法制化もさることながら、まずこの優生保護法による先天性遺伝病者の出生抑制が望ましいことはいうまでもない。」と記述している。

『法律時報』五三年一〇月号には「第一六回国会の概観」（園部敏）と「第一六国会通過法律解説（矢野勝久）および「新法令解説」（園部・矢野）が掲載されている。⁽¹⁸⁾ 園部の解説には、成立した「らい予防法」改正についての簡単な説明がなされている。「らい予防法は、現行予防法が明治四〇年制定以来数次の改正を加えてきたが、現在の実情にそわないので、これに対し全面的に予防措置を講ずるとともに、患者及びその家族の福祉について万全を期するために制定されたもの。療養所に強制入所を命じ得ることがその特色の一つ。」という説明である。矢野の解説（「第一六国会通過法律解説」と「新法令解説」は同じ説明）では「全国的にらい予防措置を講ずるとともに、患者及びその家族の福祉に万全を期するため、現行癩予防法を廃し新たに制定されたもので、国及び地方公共団体の義務、予防、国立療養所、福祉及び費用等に関する事項を定めた。」となっている。いずれも厚生省の説明にほぼ鵜呑みにしたものに近く、法案が人権侵害の問題をはらんだ内容であることにはまったく無自覚であったようにみえる。

この時期のアカデミズムに、「らい予防法」問題が取り上げられることはほとんどなかったといつてよいだろう。学界の中でアカデミズム法学の限界を批判的にのりこえようとする新しい研究運動（例えば、民主科学者協会法律部会）も活動し始めていた。そうした新しい民主的研究運動を担った学者たちは、『法律時報』などの法律ジャーナリズム、学会としては「法社会学会」などでめざましい研究活動を公表しはじめていた。しかし、法社会学会の機関誌『法社会学』にも、ハンセン病問題を扱った論考は、目次をみるかぎり見つけることができなかった。民主

的法学の旗手と目された戒能通孝の著作一覽⁽¹⁹⁾にも、マルキシズム法学を掲げて科学的な憲法学の構築に挑んだ長谷川正安の著作一覽⁽²⁰⁾をみても、該当する論文は見あたらない。

（4）一九五三年七月八月の新聞記事

社会の動向を伝える新聞は、当時の「らい予防法改正闘争」について、どのように伝えていたのだろうか。

七月はじめに衆議院での法案審議が山場にはいつてきた。全患協は国会内外で「らい予防法改正反対闘争」を展開した。その記事がいくつか新聞に登場する。この当時、新聞では「ライ患者」「ライ予防法」と癩の字をカタカナ書きしていた。いずれも記事の全文を引用した。朝日新聞から引用する。

七月一日 「代表らが上京、陳情 ライ予防法改正反対で」（三面二段記事）

「ライ予防法改正案の国会提出に反対、これを『にぎりつぶせ』と全国十カ所のライ療養所から集まった代表五十名が一日午前から国会に陳情した。

ライ予防関係の法律は明治四十二年に出来た古いものだけに厚生省が現状に則したライ予防法案を作り国会に提出したものとかが、「この案はいままでのもとの何ら内容的に変つておらず、人権を無視するものであるからこれを撤回しろ」というのが代表の言い分だ。

三十日多摩全生園で厚生省曾田医務局長と国会陳情にバスを出せと交渉したが断られたので、患者たちはこの朝十時ごろからバラバラに国会の議員面会所に集り、左社和田、島上、山花、長谷川、右社の杉山、労働の黒田、共産川上の各委員に代表が会見、陳情したが、「同法案を撤回させるよう闘う」と、また右社は「みなさんの要望を容れるよう努力する」と答えた。」

七月四日 「左社 ライ予防法案に反対」(二面一段記事)

「左派社会党では、三日の国会対策委員会でライ予防法案は患者の基本的な人権を無視するものだとして反対の態度を決めた。」

七月五日 「座り込み続く」(七面一段記事)

「四日参議院などに陳情したライ患者のうち、東京都下北多摩郡全生園の二十七人と、静岡県からかけつけた十九人は、同夜十時過ぎから参議院第三通用門前にテントを張り、座り込みを行っている。」

七月九日 「ライ患者引揚げる」(七面一段記事)

「去る四日から参議院裏でライ予防法反対を叫び座り込みをつづけていた全国ライ患者の代表約三十名は八日午後七時ごろ参院厚生委員会の委員らの説得で四日ぶりに引き揚げ、都下多摩全生園に向った。」

七月三十一日 「ライ患者、警官隊ともむ 二百余名が所沢街道で」(七面四段記事)

「〔武蔵野発〕ライ予防法改正案に反対、国会に座り込みを行っていた東京都北多摩郡全生園(国立ライ療養所)患者は三十一日朝八時突然同園公会堂で患者大会を開き、あくまで法案を阻止することを決議し、同九時二百余名がプラカードを先頭に同園を出発、所沢街道をデモ行進し、国会に押しかけることになった。」

一方百五十余名は全生園の正門前に居座り、別動隊として行動するため待機している。田無地区署では小田部署長以下警官百余名がデモ行進を阻止するため、これを途中の所沢街道前沢付近に迎えて説得したが、デ

モ隊は聞き入れず、そのまま六キロ行進を行い正午現在田無町の東大農場付近で警察側からバス四台を出し、これに代表者を乗せて国会に陳情することを提案、患者側もこれを納得した。

なお、国警立川機動隊から五十余名が応援に駆けつけた。」

八月はじめが参議院での法案審議の山場だった（八月六日に可決・成立）。しかし、「朝日新聞」では、八月にできた記事は二つ。いずれも一段のいわゆる「ベタ記事」である。

八月一日、「また座り込み ライ患者代表が参議院裏で」

「ライ予防法改正案に反対する東京都下北多摩郡全生園のライ患者の代表約七〇名は、三一日朝から参議院裏にテントを張り、また座り込みを始めた。こうした事態について、河井参院議長は、同日山県厚相に対して公式にこの座り込みに適当な処置をとるよう要請した。」

「患者二百余名、国会へ」

「（武蔵野発）多磨全生園のライ患者二百四十余名は、三一日夜十時バス五台に分乗して国会に向い、同十一時国会で代表を激励して引き揚げた。」

八月四日 「厚生省で座込む ライ患者代表」

「国会で審議中の「ライ予防法案」に反対して国会で居座っていた全国ライ患者の代表など約六十人は三日朝

からこんどは厚生省に押しかけた。

厚生省では守衛十数人を動員して説得につとめたが、同日夕刻まで当局責任者が面会しなかったので、患者側は大臣室前に毛布を運び込み、正面玄関前には国会からのテントを移して張るなど長期戦の態勢を整えた。」

新聞などのメディアの「らい予防法改正闘争」の扱い方は、いわば社会的な迷惑をかえりみず、国会にかけつけようとしているという「警察」的視点が色濃く表れている。しかも、記事自体はごく小さなベタ記事が大部分で、患者たちがなぜ法案の改正に反対しているのか、その説明はほとんどないままに、社会的不安だけをおおるか、あるいは単なる騒ぎを伝える程度のような内容になっている。おそらく、この記事を読んだ読者は、「らい予防法」のもつ問題点など知るよしもなかったのではあるまいか。

4 憲法学は「らい予防法」をどう論じてきたのか？

(1) 当時の憲法学

日本国憲法の本格的な注釈書として『註解日本国憲法』の初版が発行されたのは一九五三年であった。まず「特別権力関係」については上巻⁽²⁾に叙述があり、「本来これらの権利自由は一般統治関係とその地盤を異にする特別権力関係においては、無制約的には妥当せず、特別権力関係の目的に必要最小限度の範囲内で若干の変容を受けるものと考えられる。」(旧字を新字に直した)として、「特別権力関係」の概念を認めつつも、「特別権力関係の設定が

法律に基づくときはもとより、相手方の自由意思による同意の場合と雖も、基本的人権そのものを否認することは許されず、一市民として有すべき権利自由の侵害にまで及ぶことはできないのである。」と、権利の制約について慎重な態度を表明している。例としては、国立の学校における学生の集会の例が挙げられている。おそらく、執筆者が東京大学の教員であり、学生との間に集会の開催等ではばし問題になっていたことが反映していたのであろう。

しかし、上に述べたような「らい予防法改正闘争」が起き、それが提起している憲法問題を摘示するような記述はない。

「居住移動の自由」をめぐる、「公共の福祉」との関係が論じられている。²⁰『註解日本国憲法』は、憲法一三条に規定された「公共の福祉」による制約が「すべての自由にかぶる」ことに批判的である。そこで、「公共の福祉」による制約が正当化される場合に、「事物自然の性質から来る制約」と「所謂『公共の福祉』即ち政策的配慮から来る制約」とに区別する。前者の「事物自然の性質から来る制約」の例としては、「刑罰を受けた者が刑務所に拘禁される」ことをあげている。夫婦の同居義務（民法七五二条）や親権者が子の居所を指定する権限（民法八二一条）もそれだとする。

法律や条例による居住移動の自由の「政策的配慮から来る制約」の例として、「たとえば伝染病予防法や癩予防法で患者又は病毒に汚染した疑いある者を強制隔離するのが、まさにこれにあたる。」としている。「戦後行われた都会地転入の抑制」（昭和二三法律二二二）と合わせて、「正当づけられる」と論じている。

ここでは、法律として制定された事項について、あまりに無批判に正当化がなされている印象をおぼえるのだが、裁判所の違憲法令審査権は、日本国憲法ではじめて実現されたとはいえ（憲法八一条）、一つひとつの法令の憲法適合性を疑ってみるだけの視野の広さを、この共同研究者でさえ、いまだもちえてはいなかった。「らい予防法に

よる強制隔離は、当然」という認識でしかなかった。

(2) 九六年、法廃止以前の憲法学

一九九六年に「らい予防法」が廃止になる以前、あるいは九〇年代になって廃止が現実的な運動として展開されていく以前には、もっといえば熊本判決までは憲法学ではほとんどその違憲性に注目する学説はなかったといつてよいのではないだろうか。

(ア) 居住・移転の自由

いくつかの憲法教科書・概説書を見てみよう。

当時、憲法の概説書としてもっとも高い水準をしめしていたと思われる芦部信喜編『憲法Ⅲ 人権(2)』(一九八一年発行)は、第五編第一章で「居住移転の自由」(執筆・中村睦男)を扱う。「居住移転の自由の制約」として以下の記述のなかに「らい予防法」が登場してくる。「本人の保護と社会衛生上の見地からなされる制約として、伝染病予防法七条・八条、結核予防法二九条、らい予防法六条、精神衛生法二九条による患者の強制入院・隔離がある。これらはいずれも、本人の保護と社会への影響を考慮して、特定の病気について人の居住移転の自由を制限するもので、法文は、そのおそれがあるときに制限できるとしているが、実質的に考えれば、自由を制限しないときに生ずる害悪の発生の蓋然性が高く、緊急性と必要性を認めるに足りるものであるから、合憲と解される。」²³⁾

たんに「公共の福祉」による制約と語りすてないで、自由を制限しないときに生ずる害悪の発生蓋然性および緊急性と必要性と、自由の制限をいわば比較考量して、合憲にみちびく手法がとられているとはいえ、一九五三年の「らい予防法」制定前後から、この法の問題点を指摘してきた元患者の悲痛な叫びは、もっとも人権感覚にすぐ

れた憲法学者であっても、その耳にとどいておらず、問題性の指摘さえなされていない。

同じ八一年に、佐藤幸治『憲法』（青林書院）の初版本が出版されている。この本でも強制隔離についての言及が「居住、移転の自由の限界」のなかで、「居住、移転の自由」が右のごとき性格・内容のものであるとすれば、二一条一項に『公共の福祉』が明示されているからといって、外在的制約原理に一般的に服すると解することは妥当でないといわなければならない。この自由の現行法上の制限例としては、伝染病予防法による強制隔離（七条・八条）、破産法による破産者に対する居住制限（二四七条～一四九条）、刑事訴訟法による刑事被告人の住居制限（九五条）がある。」と記述されている。この記述の中の「右のごとき性格・内容のもの」とは「居住、移転の自由」が「自分の移動したいところに移動できるという点で人身の自由としての側面を有する。のみならず、自己の選択するところに従い様々な自然と人とに接し、コミュニケーションすることは、個人の人格形成・精神的活動にとって決定的重要性をもつことであつて、その意味で精神的自由としての性格をもっている。」ことをさす。

居住、移転の自由がたんなる経済的な自由にとどまらず、精神的な自由にまでおよぶ「自己の選択するところに従い様々な自然と人とに接し、コミュニケーションする」自由として把握されながらも、「らい予防法」の制約は、憲法学者の視野には入っていなかった。

「最終報告」が指摘しているように、多くの憲法学者は「公共の福祉」によって人権、この場合は居住、移動の自由が制約できるとして、簡単に正当化してしまつたきらいがあることは否めない。

「最終報告」自体も「公共の福祉」による制約について「もっとも、これらの人権も、全く無制限のものではなく、公共の福祉による合理的な制限を受ける。」とする。しかし、「らい予防法」による強制隔離について「前述した患者の隔離がもたらす影響の重大性にかんがみれば、これを認めるには最大限の慎重さをもって臨むべきであ

り、伝染予防のために患者の隔離以外に適当な方法がない場合でなければならず、しかも、極めて限られた特殊な疾病にのみ許されるべきものである。」とのべている。

ここでは、はたして、隔離が「伝染予防のために患者の隔離以外に適当な方法がない場合」なのか否か、「極めて限られた特殊な疾病」に該当するの否か、本来は、医学の知識なども借りて、慎重に検討しなくてはならなかったはずだが、残念ながら、憲法学と医学等との知識の交流はすいぶんと限られたものにとどまっていたといわざるをえないだろう。

(イ) 特別な法律関係における人権

憲法学のテーマからすると、「らい予防法」の強制隔離措置の憲法適合性などは、「特別権力関係論」との関連で論じられることも考えられた。

先に引用した芦部信喜編『憲法Ⅲ 人権(Ⅰ)』は、第1編第3章で「特別な法律関係における人権」(執筆・阿部照哉)を扱っている。²⁴⁾ここでは「公務員や国立学校の学生のように、自由意思によって加入する場合と、受刑者の在監関係や伝染病予防法に基づいて強制入院させられた者の国立病院の在院関係のように法律に基づく場合」とが伝統的な公法理論によって「特別権力関係」として呼ばれてきたことが指摘されている。そして、「特別権力関係」にあつては「特別権力の主体は特別権力に服する者に対し、一般国民として有する基本権を、法律の根拠なくして制限することができる」等という「特別権力関係理論」の問題性が批判されている。結論的には「抽象的にいえば、特別の法律関係は憲法が明示に設定するものであるか、あるいはその存在を当然の前提としているものでなければならぬ。ついで基本権の制限は特別の法律関係を維持し、その目的にしたがつて機能するのにやむを

えない場合および程度にかぎられる」とされている。

この結論自体は憲法の解釈として正当なものであろう。しかし、本稿のここでの問題意識は、なぜ「らい予防法」による強制隔離などがこのような正当な憲法解釈を行う憲法学者の目から落ちてしまったか、ということにある。この阿部論文では、特別な法律関係の具体的事例として「公務員関係と基本権」、「受刑者の基本権」が取り上げられている。この二つのテーマは、日本国憲法の下での憲法裁判で重要な争点となってきたテーマであった。とくに公務員関係については、労働基本権の制限、政治活動の制約がそれぞれ憲法二八条、二一条に関連して、どの程度なら制約が許されるか、はげしく議論された。この論文にはそれが十分に反映されている。

この論文の中では、判決の紹介として「国立療養所の入所患者に対する退所処分（大阪高判昭二八・四・二八行集四・四・九六四）」があげられ「裁判所への出訴が認められている。」との記述がある。この事例は国立療養所大坂厚生園に結核性胸部疾患のため入所加療中の患者が療養所内に不正行為があると、療養所内の放送室に当局に無断で入室し、職員への制止にもかかわらず、暴力で制止をふりきり、放送を続けたこと、さらに酒気を帯びて事務室に入り職員に対し脅迫的な言辞を弄して執務を妨害し著しく事務を滞滞せしめた、との理由で、国立療養所入所規程第六条第八条第二号に該当するものとして退所を命じられた事案である。大阪地裁は、この処分について司法審査を加えて、退所処分を違法とした。引用されている控訴審判決は、この療養所内の処分につき司法審査を加えつつも、結論的には、被告である国立大坂厚生園の控訴を認容している。

人権保障を重要視する憲法学者あるいは行政法学者の多くの問題意識は、「特別権力関係」に対していかに司法審査を可能とし、法治主義原則を「塹」の中にも及ぼそうというものだったといえるだろう。ハンセン病問題を含め国立療養所の入所患者の人権問題について全く視野になかったわけではなかったといえることはできる。

しかし、多くの憲法学者にとっては、判例集に掲載された判決を通して、その問題を知る程度に限られていたといわざるをえないだろう。「らい予防法」廃止をめざす運動が、療養所外の人々に広くこの問題を知られる形で運動を展開するに至ってはじめて、憲法学はその問題の深刻さ、重要さを知らされることになった。

一九九〇年代になるまで、憲法学とハンセン病元患者とのつながりはほとんど見いだせなかった。

まとめ なぜ憲法学は無関心だったのか？

憲法学が一九五三年の「らい予防法改正」の段階でなぜ無関心であったのか、あるいは、それ以後、一九九〇年代までほとんど、「らい予防法」による人権侵害になぜ無関心であり続けたのか。それをすべて分析・検討することは至難の課題だが、おそらく「らい予防の見地」という言葉に表されるような、「らい病はこわい」という社会意識に大きく規定されていたことに起因するのだろう。

新聞なども、「重監房」問題の報道などはあったものの、社会的にはほとんど注目してこなかった。患者の法改正運動もたんなる「また座り込み」という見出しにあるように、その意義などを正面からうけとめる記事は皆無に近かった。

おそらく新聞などによってしか社会からの情報を受け入れることしかできなかった当時の憲法学者にとっては、強制隔離・外出禁止などは、憲法二二条の居住の自由の「公共の福祉」による当然の制約として考えられたのであろう。当時の、この「らい予防法改正闘争」にみずから支援に加わり、なんらかの文献を著した憲法学者をいまだ発見できないでいる。

ハンセン病療養所の患者たちの自分の命をかけたともいえる「らい予防法改正闘争」は、結局、アカデミズムに生きる憲法学者の耳に届くにはいたらず、憲法二二条の通説的解釈が九〇年代まで生き続けることになる。

註

- (1) 「ハンセン病問題に関する検証会議最終報告書」は、日本弁護士連合会法務研究財団のホームページから参照することができる。HPのURLは http://www.jlf.or.jp/work/hansen_report.shtml である。
- (2) 報告書六一頁。
- (3) 報告書三〇三頁以下。
- (4) 報告書三一四頁。
- (5) 播磨信義氏追悼文集編集委員会編『憲法をいかす努力』（文理閣・二〇〇四年）一三一頁および一三三頁。
- (6) 判例時報一七四八号三〇頁。
- (7) 全国ハンセン病療養所入所者協議会編『復権の日月』（光陽出版社・二〇〇一年）。
- (8) 藤野豊『いのちの近代史』（かもがわ出版・二〇〇一年）五〇〇頁。
- (9) 『復権への日月』一三三頁。
- (10) 『近現代日本ハンセン病問題資料集成』第三卷（不二出版・二〇〇三年）。
- (11) 同上、九頁。
- (12) 第一六回国会参議院厚生委員会会議録第九号一頁（昭和二八年七月六日）。
- (13) 第一六回国会参議院厚生委員会会議録第二六号五頁（昭和二八年八月一日）。

- (14) 藤野・前掲書・四五八頁以下。こうした動きの中で「特別病室」（いわゆる重監房）は取り壊されることになるが、設置を推進した厚生省・療養所当局ほかの責任が問われることはなかった。それどころか、「特別病室」に代わる「癩刑務所」の構想が浮上していく。ちなみに一九五一年には菊池恵楓園の隣接地に「菊池医療刑務所」がハンセン病患者の受刑者・未決者用に造られており、えん罪ではないかと疑われている「藤本（菊池）事件」の死刑囚・藤本松夫氏もここに収監されていた。
- (15) 『真相』一三三・一九四七年二月発行・二二～四頁。藤野豊「いのちの近代史」から教示され、『雑誌真相復刻版1（創刊号～二四号）』（三一書房・一九八〇年）にこの記事を見つけることができた。
- (16) 世界六一八号・一九九一年。
- (17) 法律時報一九四八年八月号三八頁
- (18) 法律時報一九五三年一〇月号三頁（園部論文）、三二～四一頁（矢野論文）。
- (19) 「戒能通孝博士略年表・著作文献目録」所収『戒能通孝著作集』第八卷（日本評論社・一九七七年）二九一頁。
- (20) 「主要著作目録」所収・長谷川正安『フランス革命と憲法』（三省堂・一九八四年）二七三頁。
- (21) 『註解日本国憲法』（有斐閣・一九五三年）二九九頁。
- (22) 同上。四四三頁。
- (23) 若部信喜編『憲法Ⅲ 人権(2)』（有斐閣・一九八一年）九頁。
- (24) 佐藤幸治『憲法』（青林書院・一九八一年）三七六頁。
- (25) 若部信喜編・前掲書・一〇七頁
- (26) 一九五〇（昭和二五）年三月二四日行裁例集一巻三号四七九頁。