

# 日本国憲法12条と司法書士

—人権・憲法の担い手としての法律家—

森 正

## 一 本稿の問題意識

日本国憲法が公布されて52年になろうとしている。その間、憲法改正（内容からいえば憲法改悪）の動きが大きく数えて4回ほどあった。しかし、その試みはすべて頓挫している。頓挫の原因は単純ではない。改憲の動き自体が、日米関係を軸とするその時々の政治情勢、衆参両院の選挙結果、内閣（特に首相）の体質、改憲勢力と護憲勢力の力関係、などなどが複雑にからみ合うなかで生じているからである。

もっとも、本稿の目的は改憲の動きの頓挫の原因を考えることではない。憲法自身が自らを守るためにいくつか用意している安全装置＝憲法保障装置に連動しているといえる憲法12条をとりあげ、同条における在野法律家、特に司法書士の役割を考えてみる——、これが本稿の目的である。憲法12条には、憲法が保障している「自由及び権利」は国民の「不断的努力」で保持しなければならないと記されている。なお、在野の法律専門職中、司法書士の位置づけは税理士などと並んでかなり微妙であり、いわゆる法曹三者（裁判官・検事・弁護士）の一員である弁護士が法律家といわれるのにたいして、司法書士は準法律家なるネーミングを付されたりしているが、私は現実の司法書士の実績をふまえて法律家と捉えることにしている。

ところで、憲法12条が「自由及び権利」の保持のために国民に要請している「不断的努力」に含意されている意味について、憲法研究者はこれまで検討を深めてきただろうか。例えば、「不断的努力」の内容や「不断的努力」への国民各層のかかわり方、及び憲法保障との関係などについて検討することは、憲法学の重要な課題であると思われるのだが、本格的な検討はほとんどなかったといわざるをえない。

憲法12条は、憲法が保障する基本的人権を享有する主体である国民のあり方を説いている。後述するが、ざっくりばらんにいえば、自分たちの人権は自分たちで努力して担い実現せよ、そうすることで憲法を守っていけ、といているのである。それは、近代憲法と基本的人権の歴史的性格からして、及び国民主権原理からして当然のことなのだが、当然のことであるがゆえに、国民の「不断的努力」の有りようなどについては研究上の関心と呼ばなかったのであろうか。そうなのかもしれない。

しかし、事はそう単純ではなくて、憲法研究者に根強い体質そのものに起因しているように思う。憲法研究の視野から「運動」を外そうとする体質である。しかも、それは憲法を活かす実践運動を重視してきた「学派」の体質でもあった、と私は考えている。ここでいう「運動」とは、広義のいわゆる憲法運動を、すなわち憲法を守り育てる運動を指している。憲法研究者の多くに

みられるこの体質については、私はかなり以前からあれこれと指摘してきた。例えば、裁判当事者からの聞きとりをとおして戦後の代表的な憲法裁判を跡づけた拙著（1989年）の「あとがき」に、私はこう書いた。「ここしばらく『流行』の気配さえあった憲法訴訟論を含め、憲法裁判についての検討は少なくない。しかし、憲法裁判がすぐれて社会現象であることを考えたとき、これまでの検討は、訴訟上の技術や判決の論理を追うことに懸命で、あまりに静態的・無機的で、ある意味ではきれいな事にすぎ、当の裁判をとりまく諸状況、および、裁判当事者・支援者たちの生きざまと闘いざまがもたらした社会的インパクトなどなど、歴史のうねりのなかでの運動主体と運動についての、いわば憲法社会学的な検討がじゅうぶんではなかったように思われる」<sup>(1)</sup>と。

憲法運動を憲法研究の対象から外そうとする研究傾向が、憲法が国民に要請する「不断的努力」に応える個々人のさまざまな営為に関心を払わなくさせているのではないか。そのことが、生きた人間の姿がみえない、またはその姿が連想できない、ときには抽象化された人間すらみえない、そんな「人間不在」の人権論を次々と量産させているのではないか。また、名宛て人不在ないし名宛て人不明の民主主義論や人権論が多いが、指摘してきた傾向と内在的に関連しているのではないか。これらは、ここしばらく私が抱いている疑問である。

憲法研究にみられる傾向と問題点を指摘してきたが、私がこだわる理由は、21世紀にむけて、憲法と人権の担い手・担い方などについて具体的に検討する必要があるからである。日本国憲法公布から52年、憲法典と現実政治のズレがはなはだしいなか、憲法と人権を中心的に担ってきた世代（アジア太平洋戦争を経験した世代と戦後民主主義教育を積極的に受けた世代）のパワーが衰えをみせるなか、担う世代の引き継ぎも順調とはいえない。なによりも、担い手としての国民各層の分化・複雑化が進むとともに、憲法についての価値観も分化しつつ複雑に変化しつつある。

それでは、上記の気になる研究傾向はなぜ生じたのだろうか。解答はいくつかありそうだが、憲法運動（「運動主体」プラス「運動」）という現象はアカデミックな憲法研究になじまない、との暗黙の了解が学界の底流にあるように思う。憲法運動は法現象ではないとでもいうのだろうか。狭量で陳腐なアカデミズム理解である。こういうアカデミズム理解に拘泥しているようでは、憲法学は今後とも無味乾燥な観念の「学」でありつづけ、国民・市民にインパクトを与えられない「学」でありつづけることだろう。率直に言って、歴史や文学分野の人たちが書いた「憲法物」のほうが憲法研究者が書いたものより鋭い感性を示し、かつ問題提起的だったりするのだが、名宛て人のはっきりした、視野狭窄でない作品ゆえの結果なのだろう。名前をあげると、家永三郎、色川大吉、井上ひさし、小中陽太郎、鎌田慧らの作品である。

本稿は以上のような問題意識にもとづいている。私の問題意識からして注目したいのは、山口県と兵庫県を主たる舞台に展開されてきた国民の「不断的努力」を発掘し、その営為の憲法的意義を明らかにしてきた播磨信義の仕事である。その播磨は憲法研究者である。日本国憲法を21世紀につなげる憲法研究を意識するかぎり、播磨の仕事はもっと注目されてよい。<sup>(2)</sup>

## 二 憲法12条と国民、及び憲法保障

日本国憲法は自らを守る装置を用意している。自らの危険を回避する装置である。とはいえ、自らを後生大事に形式的に守るだけのための専守防衛的な装置ではない。憲法の原理としての国民主権（民主主義）・基本的人権・平和主義を守り育てることで憲法を守ろうとする、そのための装置である。大日本帝国憲法＝明治憲法にはこのような装置は用意されていなかった。なにしろ明治政府は明治憲法のことを「不磨の大典」と自負していたのだから、安全装置の発想はそもそも出てきようがなかったのである。

憲法が自らを守ることを、具体的には憲法三原理を守ることを憲法保障というが、日本国憲法は、自らへの侵害の前に自らを予防的に保障しておこうとする装置、及び自らへの侵害後に自らを保障しようとする装置を明文で用意している。これらを、ごく簡単にみておくことにしよう。

前者はどうなっているか。第一は、憲法98条1項の最高法規性の宣言である。「この憲法は、国の最高法規であつて、その条規に反する法律、命令、詔勅及び国務に関するその他の行為の全部又は一部は、その効力を有しない」。国家の基本法・根本法である憲法に矛盾するものは認めないとするので、自らを守ろうとしているのである。第二は、憲法99条の公務員の憲法擁護義務である。「天皇又は摂政及び国務大臣、国会議員、裁判官その他の公務員は、この憲法を尊重し擁護する義務を負ふ」。天皇、及び公務にたずさわるすべての公務員＝国家・地方諸機関に憲法を遵守させることで、自らを守ろうとしているのである。第三は、憲法96条1項の憲法改正手続きである。「この憲法の改正は、各議院の総議員の三分の二以上の賛成で、国会が、これを発議し、国民に提案してその承認を経なければならない。この承認には、特別の国民投票又は国会の定める選挙の際行はれる投票において、その過半数の賛成を必要とする」。憲法改正手続きを二段階とし、国会での発議には三分の二以上の賛成が必要だとし、そのあと国民の意志を問うことを課すなど、通常法の改廃手続きより厳格にすることで、自らを守ろうとしているのである。付言すると、改正手続きを厳格にしている憲法を硬性憲法という。

後者はどうなっているか。よく知られている制度であるが、憲法81条の裁判所による違憲法令（立法）審査制である。「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」。法律その他の合違憲性をめぐる争訟に法的判断を下す権限をすべての裁判所に認めることで、自らを守ろうとしているのである。

以上、憲法保障は事前と事後の保障に大別されるが、一連の保障装置は相互に関連しており、その意味で重要なのが憲法第十章「最高法規」部分である。憲法保障装置の目的については前述したが、第十章とのかかわりで考えると、とりわけ基本的人権の保障という目的がはっきりみえてくるからである。すなわち、第十章は97条と98条で構成されていて、97条の「この憲法が日本国民に保障する基本的人権は、人類の多年にわたる自由獲得の努力の成果であつて、これらの権利は、過去幾多の試練に堪へ、現在及び将来の国民に対し、侵すことのできない永久の権利として信託されたものである」を受けて、98条が憲法の最高法規性を宣言しているのである。芦部信喜は、「憲法が最高法規であるのは、その内容が、人間の権利・自由をあらゆる国家権力から不可

侵のものとして保障する規範を中心として構成されているからである」<sup>(3)</sup>と、憲法の最高法規性の根拠を明解に指摘している。

それでは、これら憲法保障装置はよく機能してきたといえるか。憲法三原理をよく守ってきたといえるか。冒頭に記したように、憲法96条についていえば、とりえず波打ち際で改憲への挑戦を退けてきたが、98条、99条、81条は機能不良の状態にあり、そうとう深刻な状況にある。この点についても、ごく簡単にみておきたい。なお、憲法保障装置の働きを歴史的に点検してみるの、とりわけ憲法典と現実の矛盾の原因を探ろうとするさいの重要な作業となるだろう。

憲法98条であるが、憲法9条の平和主義（あらゆる戦争の放棄、あらゆる軍備の不保持）に違反する日米安全保障条約と自衛隊法、公務員の労働基本権や政治活動の自由を制限している国家・地方公務員法、表現の自由を制限している破壊活動防止法や公安条例などなど、憲法違反の条約・法律・条例が実に多く存在し、現に適用されている。多くの国民・市民をして「憲法は絵に描いた餅」と失望させ、憲法研究者をして「立憲主義の危機」と嘆かせている根源は、まさに98条の実情にある。

つづいて憲法99条であるが、天皇の元首的諸行為をはじめ、大臣、国会・地方議会議員、自治体の首長、裁判官、その他の公務員が憲法を遵守しない現象が目に見え。政教分離原則に反する首相・大臣などの靖国神社参拝、公費による玉串料支出などは、憂うべき現状にある98条の典型例である。国の諸機関の行為に目をむけると、安保体制路線を突っ走る歴代政府による軍国主義推進、護国神社への自衛官合祀に象徴される防衛庁（自衛隊）による政教分離否定、家永教科書裁判に象徴される文部省による教科書への検閲行為と教育の自由否定、ダムや河口堰建設に象徴される建設省による環境権破壊、軍事力による「国際貢献」に象徴される防衛庁や外務省による非武装平和主義否定など、まさに枚挙にいとまがない状態である。

事後的憲法保障装置たる憲法81条はどうであるか。国民が原告ないし被告となった憲法裁判が数多く提起されてきたが、最高裁判所・高等裁判所・地方裁判所、具体的には各裁判所の裁判官は、いわゆる統治行為論や訴えの利益論や公共の福祉論などを利用することで、ほとんどの提訴にたいして憲法判断を回避したり、裁判を門前払いにしたり、およそ説得力のない合憲判断をしてきた。人権を保障し、憲法を守るための最後の砦であるはずの裁判所が、その任務を放棄してきたのである。それは、憲法99条で憲法遵守義務を負っているはずの裁判官がそれをサボタージュしてきたことを意味している。その結果、数々の違憲状態が長らく放置されたままになっている。なかには違憲判決を出すごく少数の裁判官もいるが、事件の性格によっては左遷などの陰湿なイジメにあうので、大多数の裁判官はひたすら自己抑制に徹し、その姿勢が81条の機能不良状況を引き起こしているといえるのである（機能不良の原因は他にも考えられるが）。

日本国憲法の憲法保障とその現状を垣間見てきたが、憲法98条を除いてこれらの憲法保障の主体となっているのは、公務員と国家・地方の諸機関、つまり「官」側である。「民」側はどうか。「官」に頼りきりなのだろうか。もちろん、憲法はそんなことを考えてはいない。国民は憲法原理の次元で主権者であり、人権享有主体であるがゆえに、憲法は国民を憲法保障に深くかかわら

せている。すでにみた憲法96条の憲法改正手続きにおける国民投票にも国民は登場するが、憲法改正といった非日常的な事態においてではなく、日常の場において国民を憲法保障の主体にたいする「番人」と位置づけている。憲法12条には、「この憲法が国民に保障する自由及び権利は、国民の不断の努力によつて、これを保持しなければならない。……」とある。この12条は第一義的には、主権者＝国家の主人公であるとともに人権の享有者である国民の絶えることのない権利闘争を要請しているのであるが、同時に、その闘争をとおして人権保障の最高・基本規範たる憲法をも守らせようとしているといえ、その意味で、国民は憲法保障の要として「番人」の立場にあり、その結果、論理必然的に憲法の究極の担い手なのである。(4)

実際、憲法81条の憲法裁判で裁判所に違憲判断を迫るのは国民（原告又は被告）なのであり、96条の憲法改正にあたって最終判断を下すのも国民なのであり、各種の運動をとおして98条の憲法の最高法規性を主張するのも国民なのであり、99条の公務員の憲法遵守義務を監視し履行を迫るのも国民なのである。憲法81条における裁判所が「憲法の番人」といわれることとの関連でいえば、憲法12条は国民を憲法保障の要と位置づけ、「憲法の番人の番人」と位置づけているといえよう。

ところで、憲法12条が国民に要請している「不断の努力」の理解であるが、12条が示した「自由及び権利」のための行動を中核にすえて、「憲法を守り育てる運動」と捉えてみたい。内容としては、(1)憲法の啓蒙普及活動、(2)憲法上の諸権利の行使、(3)憲法蹂躪や人権侵害にたいする告発とたたかい、(4)憲法「改悪」とのたたかい、(5)憲法保障の「番人」としてのたたかい、などを指摘できよう。(5)は(3)に含ませることも可能ではあるが、独自のものと位置づけることにする。行政の違法・不正な行為を厳しく監視・追及する市民オンブズマンが近年にわかに脚光を浴びているが、公務員＝国家・地方諸機関の憲法運用全般を監視する国民的運動が実現すれば、憲法保障の「番人」としてのたたかいの一環と捉えることができよう。なお、「憲法を守り育てる運動」と表現したが、集団的な「運動」だけを意味しているわけではなく、個人個人の単独行動も含めていること、個人個人の行動こそ「運動」の原点であることを念のために付記しておく。

それでは、国民は憲法12条の要請にどう応えてきたのだろうか。有名無名の個人や個人個人の集団による、あるいは政党や市民団体による「憲法を守り育てる運動」の実践は確かにあったし、それらが継続的な運動に発展していったものもあった。「官」相手の裁判に限定しても、厚生省に生存権保障を求めた朝日茂、自衛隊基地被害を告発した野崎美晴と野崎健美、文部省の教科書検定を告発した家永三郎……、12条が期待している典型的な国民像が次々と登場し、彼らの実践は社会保障裁判運動と自衛隊裁判運動と教科書裁判運動へと発展し、国民の憲法意識を高めるとともに新たな人権理論の創造に寄与するなど、憲法を守り育てるのに大いに貢献するところがあった。「憲法を暮らしの中に」のスローガンを長年にわたって地方政治で実践した京都の蟻川府政と京都府民が果たした役割もまた、1960年代後半からの全国的な革新自治体の誕生の起爆剤となったように、きわめて大きかった。さらに、アメリカ軍基地被害と正面から対決する沖縄県と沖縄県民の絶えることのない実践は、憲法の大切さを全国民に発信しつづけている。

本稿の問題意識からして紹介したいのは、北海道での恵庭事件で野崎美晴が行なった陳述である。法廷で野崎は、「私は、かつて『新しい憲法の話』という本で教育をうけました。先生も、一切の戦争はしないのだと教えてくれました。検察官も裁判官も、戦後、法律を勉強されたのなら、憲法9条は一切の戦力を持ってはならないと教えられたはずです。検察官はうそつきです。いやうそつきだけではありません。憲法に違反する自衛隊を擁護することは、憲法に反逆する大罪を犯しているのだと思います。裁判官！（自衛隊法に違反したとされる——引用者）私は、自衛隊法が憲法に違反し、無罪であるという判決だけでは満足できません。検事が憲法に反逆していることを明らかにしていただきたいと思います」と訴えた。はなはだ含蓄に富む陳述である。1960年代半ば、野崎兄弟はあえて自衛隊法に違反することで被告席から自衛隊と対決した。酪農家だった彼らの裁判闘争の原点にあったのは日々の生活権確保だったが、同時に、憲法9条と憲法保障のしくみを守ろうとしていたのである。

その他、津地鎮祭訴訟の関口精一や殉職自衛官合祀拒否訴訟の中谷康子、民間企業相手の裁判では、三菱樹脂思想差別訴訟の高野達男、日産女子差別定年制訴訟の中本ミヨなどなど、憲法12条に忠実な「使徒」はいつの時代にも登場しているが、国民が普く憲法12条の要請に応えようと努力してきたとはいえない。すでにみた憲法保障の現状、原理面から「危機にある」といわれる人権・憲法状況の原因を探っていくと、12条の要請に全体として応えられなかった国民の責任にたどりつく。率直に言って、究極の責任は国民にある。もちろん、憲法保障における「官」側の責任も問うべきだが、憲法を生かすも殺すもその鍵を握っているのは常に国民である、ということ銘記すべきだろう。「憲法を守り育てる運動」を先頭に立って起こす国民は実際には少数であり、それを圧倒的多数の国民に期待するのは当面は無理というものであろう。時間はかかっても、自らが保障された「自由及び権利」を主張し行使することの重要性を認識できる、そんな人権・憲法意識を身につけた国民を一人でも増やし、その裾野を少しずつ広げていくことが重要となるだろう。そうすれば、自分を含めて身近に問題が生じたとき、あるいは身近でないところで重要な問題が生じたときも、なんらかの声を発し、なんらかの行動を開始したり、有形無形の支援を寄せるだろう。憲法問題全般についても敏感に対応するだろう。

もちろん、前述したように「憲法を守り育てる運動」は多岐にわたっている。人権分野に限ってみても、憲法が保障している人権が多様多様であることから、人権問題に対応する運動もまた多様な形態を示す。例えば、労働基本権をめぐる運動は労働組合が中心となって、ある種独特の運動が展開される。自らをめぐる人権問題を原点に、国民の「不断の努力」はさまざまな形態で遂行されるのである。

日本国憲法にもとづく戦後民主主義が形骸・空洞化したといわれて久しいが、その原因は日本人に特徴的な「お任せ民主主義」の体質にある、と指摘する論者がいる。まったく正しい指摘だと思うが、そのような体質は多くの国民にみられるばかりか、戦後民主主義を担ってきたと自負する運動の側にも散見され、しかも、運動の側が国民のそのような体質を醸成してきた、と私は考えている。事はなかなか深刻である。ともあれ、憲法12条が無責任な「お任せ民主主義」を飲

迎するはずはない。本稿ではほとんど言及できないが、民主主義論の再考という意味からしても、憲法12条の意義を検討し、憲法保障とのかかわりを考えてみる必要を感じている。

### 三 憲法12条と司法書士

憲法12条が要請している「憲法を守り育てる運動」は多岐にわたるが、「運動」を担う個人に焦点をあてると、職業・思想信条・性別・年齢などのちがいが、及び信仰の有無など、さまざまな立場の人たちが社会を構成し、そのなかで連帯して発言している姿がみえてくる。思想のちがいを超えて全国の女性たちの支援を受けつつ差別とたたかう女性労働者、信仰のちがいや有無を超えて全国的な支援を受けつつ信仰の自由のためにたたかうキリスト者、などなどである。<sup>(5)</sup>そして、平凡な普通の一市民に目をむけたとき、日頃から縁のなかった法律と図らずもかかわりあいを生じ、民事裁判を起こすことになったり、逆に裁判を起こされてしまい、思いあぐねて専門家の助言や援助を受けたり、法廷代理を依頼する——、こんな姿をみかけることがある。専門家とは、もちろん法律家のことである。

さて、「憲法を守り育てる運動」は市民社会を基盤にして展開される。ここでいう市民社会とは、自由・平等・独立の個人がとり結ぶ民主的な社会のことをいい、それは日本国憲法が描いている社会なのであるが、そのような社会（法治国家の社会版）できわめて重要な機能を果たすが、法（制度）と法律家である。江藤价泰は市民社会における法律家についてふれ、司法制度を正常に機能させるためには、「制度・機構と国民との間に介在して、国民の人権を擁護する『頭脳集団』が不可欠である」<sup>(6)</sup>と、簡潔に指摘している。この集団を構成しているのが、弁護士や司法書士や税理士といった在野の法律家である。本稿では司法書士をとりあげてみる。

清水誠は、市民社会における法律家を二つのタイプに分類している。第一は、そのときの社会の権力を掌握する者にたいして追従するタイプである。第二は、自由・平等・友愛の理念によって形成されるべき市民社会の維持のために「地の塩」のごとく奉仕するタイプである。清水のこの分類自体は常識的なものであるが、第二のタイプについての意味づけがなかなか示唆的である。すなわち、「市民社会はばらばらな市民がただ集合することによっては、社会として存立できない。市民たちをひとつの社会に束ねるものは、なんらかの絶対的な権威や威嚇ではなくて、人によって担われた法である。法があたかも人体における漢方という経絡のようにはりめぐらされることによって、社会は存立する。その市民社会の経絡を担うのが市民的法律家である」<sup>(7)</sup>と、清水は説いている。

江藤が描く法律家像と清水が描く法律家像にブレはほとんどないように思うが、この理念型としての法律家像と現実の法律家の実像を重ね合わせてみると、少なからぬ法律家についてブレが認められる。ブレどころか、理念型としての法律家像とは無縁であるかの法律家がけっこういる。それは、現実の法律家が理念型から自由であることの結果なのか。理念型を想定した法的「しぼり」はないのか。もちろん、現実の法律家には弁護士法、司法書士法、税理士法という立派な法による「しぼり」がある。万能の法律家たる弁護士について、弁護士法は第1条において「①弁

護士は、基本的人権を擁護し、社会正義を実現することを使命とする。②弁護士は、前項の使命に基き、誠実にその職務を行い、社会秩序の維持及び法律制度の改善に努力しなければならない」と定めている。敗戦から4年たった時点（1949年）での制定である。そして、日本弁護士連合会（日弁連）は基本的にこの使命にそって活動してきた。

司法書士法ではどうなっているか。第1条は「この法律は、司法書士の制度を定め、その業務の適正を図ることにより、登記、供託及び訴訟等に関する手続の円滑な実施に資し、もつて国民の権利の保全に寄与することを目的とする」とあり、1条の2は「司法書士は、常に品位を保持し、業務に精通して、公正かつ誠実にその業務を行わなければならない」としている。この条文は1978年に司法書士法の改正として新設されたものである。弁護士法に示された弁護士の使命と比較して位置づけの弱さが気になるし、団体としての自治自律権が確立されなかったという重大な問題点もある。しかし、弁護士法に実に30年近く遅れをとったものの、司法書士は人権擁護という職責上の使命を法的に認められたのである。

司法書士の大崎晴由は1978年法の意義にふれつつ、次のように述べている。「この条文が新設される前までのおよそ110年は、司法書士の実際の仕事に関する業務規定からはじまる業法にすぎなかったのである。法律が改正される前は、司法書士が誰のために、何のために存在し、かつ、司法書士たる者はどんな姿勢で仕事をするべきかという理念については、なにも規定されていなかったのである。身体にたとえれば、内臓があっても頭脳部分がなかったことになる。おおげさにいえば、それまでは司法書士が知的生産をする人間であるかどうか自体は、それほど重要視されていなかったといえることができる。早い話が知能程度は問われなくて、他人から頼まれて書類を書くために手指を動かすことができれば足りるというだけの人間性だけが要求されていたように思えてならない」。(8) ここで大崎がいつている「頭脳部分」と江藤のいう「頭脳集団」の意味合いはちがうが、「頭脳部分」＝司法書士の使命が明文化されたことの意義はきわめて大きい。それによって司法書士は「頭脳集団」になりうる条件を、清水のいい方でいえば「市民的法律家」になりうる条件を確保した。すなわち、法律家として「制度・機構と国民との間に介在して」（前掲、江藤論文）、憲法12条における国民の「憲法を守り育てる運動」に寄与する条件を確保したのである。78年法は司法書士の歴史に一大画期を印した。そして、その後20年の司法書士の全体としての歩みはそれを実証しているといえよう。

ここで、司法書士の業務内容を簡単にみておきたい。司法書士法2条①には「司法書士は、他人の嘱託を受けて、次に掲げる事務を行うことを業とする。1 登記又は供託に関する手続について代理すること。2 裁判所、検察庁又は法務局若しくは地方法務局に提出する書類を作成すること。3 法務局又は地方法務局長に対する登記又は供託に関する審査請求の手続について代理すること」とある。司法書士は大別して三つの業務（登記事務、供託事務、裁判事務）を扱う法実務家なのである。事務内容はそれぞれ細かくて奥が深いが、それについてここではふれない。なお、登記事務と裁判事務については、弁護士と司法書士のあいだでその職域をめぐって以前から争いがたえない職域である。



以上の司法書士の業務は、国民の「憲法を守り育てる運動」にどうかかわっているだろうか。もちろん、三大業務とも国民の権利に密接にかかわるが、とりわけ登記事務と裁判事務が注目され、「憲法を守り育てる運動」についての前記(2)〔憲法上の諸権利の行使〕、及び(3)〔憲法蹂躪や人権侵害にたいする告発とたたかい〕の「運動」にかかわっている。登記事務をみると、不動産登記と商業登記に関する書類作成と手続き代理を内容とする登記事務は、国民の所有権・財産権・相続権などに関与することで、(2)に深くかかわっている。裁判所・検察庁・法務局に出す訴状や告訴状を作成したり、帰化申請書等の書類作成を行なう裁判事務はどうか。司法書士の業務のなかで、裁判事務、とりわけ本人訴訟に関連する裁判事務は、最もはっきりした形で「運動」の(2)(3)とかかわり合う。すなわち、国民が民事裁判によってある権利を主張したり、人権侵害とたたかおうとするばあい、自らが法廷で争う本人訴訟という方法が認められているが、そのさい司法書士は依頼されれば業務として各種の法的支援が行なえるのである。実際、これまで意識ある司法書士は本人訴訟を積極的に支えてきたし、その経験をふまえて書かれた本もかなりある。(9)

憲法32条の「裁判を受ける権利」は、権利を実現するための基本権といわれる国民の重要な権利である。この権利は「憲法を守り育てる運動」の強力な武器である。しかし、裁判を決断できないさまざまな事情を抱えた国民の「裁判離れ」現象が指摘されて久しいことも事実である。つまり、憲法32条が十全に保障されない状況が改善されないままなのである。それでは、現に行なわれている裁判はどうなっているのか。弁護士に法廷代理を依頼しない本人訴訟が、おどろくほど多いのである。その数は、簡易裁判所では90%弱を占め、地方裁判所でも一方は本人訴訟というのが50%近いとされる。そうなった原因はいろいろある。好んで本人訴訟を選んだケースは別として、弁護士が払えない、弁護士を払うとワリが合わない少額訴訟である、弁護士がいない地域に住んでいる、弁護士にことわられた、弁護士が信用できない……などである。いずれにしろ、弁護士がらみの原因がほとんどである。そういうなかで、少なからぬ国民が思案のあげく本人訴訟というギリギリの道を選択しているのである。このような選択への経過を見落としてはならないだろう。そして、司法書士は選択された本人訴訟を支援し、そうすることで国民の「裁判離れ」をとにかくも現状の線に辛うじて防ぎとめ、国民の憲法上の権利を守ってきた。それにたいして弁護士は、弁護士法によって全ての法律事務を認められ、それもあって多くの国民から裁判を中心とした「万能の法律家」とみなされ、多くの弁護士がそういう世評を甘受してきたが、その一方で、司法書士の役割については弁護士は総じて鈍感でありつつけている。本人訴訟への法的支援に象徴される司法書士の裁判事務によって、日本の裁判がなんとか機能していること、弁護士が「万能の法律家」でいられることを、国民も弁護士も率直に認め、評価すべきだろう。

司法書士の業務と「憲法を守り育てる運動」のかかわりを、主として業務の性格に注目しつつ論理の上で明らかにしてきたが、近年、日本国憲法の意義を認識するなかで、司法書士自身が両者のかかわりを主体的に捉えようとする動きを強めてきている。裁判事務（本人訴訟を含む）にいっそう力を注ごうとする動きもあるが、関連した動きといえよう。裁判官・検察官・弁護士のいわゆる法曹三者による「司法改革」動向にたいして、「市民のための司法改革」の観点から発言

しているのも、連動した動きといえよう。以上の動向については、司法書士の全国的な任意団体である全国青年司法書士協議会（全青司）の活動で確認できる。

全青司は、運動と理論を意識しつつ各種委員会活動を展開している。1998年9月の三重全国研修会では九つの分科会が設定され、少額訴訟、相続からみた女性の人権問題、登記所統廃合にたいする行政訴訟、不動産登記法改正問題、オンライン申請と法律家、情報化社会の法律問題、クレサラ等消費者被害問題、成年後見等の高齢者問題、少年の人権問題、が議論された。請われて私も参加したが、いずれの分科会でも「人権」が意識されていた。思いつくままに列挙すると、裁判を受ける権利・平等権・所有権・財産権・相続権・プライバシー権・生存権・子どもの人権・高齢者の人権、などなどであり、司法書士としての現在の業務との関係で、及び今後の業務のあり方との関係で議論されていたのが大きな特徴であった。98年の研修会を含めて特筆しておきたいのは、全青司の諸活動が業界の利益エゴから出発していないということである。基本的には、現代日本の市民社会における人権状況を憂いつつ、「頭脳集団」「市民的法律家」たらんことを模索しているといえよう。換言すると、「憲法を守り育てる運動」中の(2)(3)に主体的にかかわることを模索しているといえよう。

全青司関係の活動中、とりわけ注目したいのは、登記所統廃合に反対する司法書士が中心となって提訴した後藤訴訟（北海道）、伊勢原訴訟（神奈川県）、富来訴訟（石川県）である。前掲の清水の表現を借りれば、「漢方でいう経絡」のように法と法制度がはりめぐらされていない市民社会において、地域住民の合意なき登記所統廃合はとうてい許されるものではない。司法書士による提訴は当然といえるが、組織的な自治自律権を確立していない司法書士が監督官庁である法務省相手に法的な物言いを行なっている点に、業界利益エゴを超えた姿をみし、そこにこそ、国民の側に立ちきる「市民的法律家」の原像をみたい。また、全国クレサラ被害者撲滅キャラバン活動に象徴されるクレサラ多重債務者の人権擁護活動、及び巡回法律相談などにも、市民社会で信頼されようとする司法書士像をみたい。全国に広がったいわゆる裁判ウォッチング運動にも、一つの司法書士像をみたい。もちろん、これらの活動は「憲法を守り育てる運動」(2)(3)に深くかかわっている。

さらに、全青司が行なっている法と法制度、国民の法意識などについての調査は、「憲法を守り育てる運動」中の特に(3)にかかわる活動である。例えば、1998年4月に名古屋市で実施した電話調査のレポート「裁判と専門家への苦情110番」は、「市民のための司法改革」の早期実現の必要性をよく示している。全青司の各種の調査から示唆されるのは、「憲法を守り育てる運動」中の(5)「憲法保障の「番人」としてのたたかい」とのかかわりである。前述した市民オンブズマンへの期待との脈絡でいいたいことであるが、市民オンブズマンの中核となっている弁護士に加えて、司法書士にもそのような存在となることを期待するものである。

#### 四 まとめにかえて

日本国憲法12条と司法書士の関係について概観してきたが、司法書士業は職域からして中途半

端な性格を残している職種である。したがって、国民の人権を守り、「憲法を守り育てる運動」に主体的にかかわろうとすればするほど、換言すると、市民社会における「頭脳集団」「市民的法律家」としての使命感に燃えれば燃えるほど、現行法の壁にぶつかってしまう。弁護士との関係でいえば、弁護士法3条、72条によって司法書士は法律相談を厳しく制約されており、クレサラ被害者対策活動などをめぐって、全国各地の弁護士会とのあいだでトラブルが発生している。しかし、現に困っている多数の多重債務者にたいして各地の弁護士会が対応しきれない状況にあることを直視すれば、司法書士の対応を弁護士法違反だと杓子定規に告発したりするのは、いかにも社会的に説得力がない行為ではある。法律事務独占権だけを死守しようとしている、などと受けとめられると弁護士会（界）にとって不幸なことであろう。不幸といえば、国民・市民にとっても同様である。市民社会における頭脳集団がいがいみあっては、国民・市民は救われるはずがないのである。

もちろん、司法書士（その中心は全青司）とともにクレサラ問題と真剣にとりくんでいる弁護士は少なからずいる。木村達也（全国クレジット・サラ金問題対策協議会事務局長）は、そのうちの代表的な弁護士である。最近、木村は頑迷な弁護士会（界）にたいして、「最近の弁護士法72条問題 弁護士会は姿勢改めよ」というタイトルの厳しい意見を表明している。<sup>(10)</sup> 司法書士といっしょに人権擁護の活動をつづけてきた弁護士の、体験にもとづく率直な主張であるだけに、弁護士会（界）には耳が痛い意見であるだろう。部分的に紹介してみよう。木村は弁護士会がクレサラ多重債務者の救済に対応できない現実を指摘しつつ、司法書士が近年たいへん力をつけてきたと評価し、「その潜在的エネルギーや法的知識を登記業務のみに限定することは、社会的損失であると考えられるに至っている」「最近の司法書士、特に若い司法書士の熱意と多方面の社会的活動を直視し、再評価すべき時期がきている。少なくとも司法書士に法的研修を義務付けるとともに、特定の分野の法的紛争への関与を認めてゆくべきであると思う」「私はクレサラ被害者の法的救済手続を司法書士に担当してもらっても、全く問題はないと考えている。今、司法書士に担当してもらわなければ、わが国の多重債務者問題は悪化するばかりであると考え」と主張しているのである。

木村の主張からは、運動論的には弁護士と司法書士の連帯への思いが、理論的には司法書士への法律相談権と法廷代理権の付与が読みとれる。法廷代理権の範囲は簡易裁判所に限っているのかなどの疑問を別にしていえば、これらは司法書士が「市民的法律家」として活動していくために不可欠な条件であるといえよう。司法書士の職域については自民党の司法制度特別調査会の提言（1997年）のなかでも扱われており、それについては議論のあるところだが、司法書士の職域問題の重要性が認識されたこと自体をまずもって評価したい。この問題は、司法書士、弁護士、研究者、さらには国民のあいだで広く議論されるべきであろう。<sup>(11)</sup>

最後に指摘しておきたいが、司法書士会（界）には解決すべき課題が山積している。職域問題に加えて、自治自立権の確立、司法書士試験の改革（科目では、例えば「憲法」の設置）、本格的研修の実施などである。国民の意見も聞きつつ、司法書士全体の民主的議論が早急に展開される

ことを期待したい。

憲法12条の意味と意義を考え、司法書士は12条にどう位置づけられるかを考えてみた。司法書士については、これまで若干は検討したことがあるが、<sup>(12)</sup> 本稿の問題意識でもって考えはじめたのはつい最近のことである。その意味でも、素描を試みたにすぎない。積み残した課題はたくさんある。それらについては、続稿で検討することにした。

#### (注)

- (1) 拙著『聞き書き憲法裁判』（東研出版、1989年）。
- (2) 播磨信義の単書をあげると、『憲法をいかす努力』（四季出版、1987年）、『仁保事件救援運動史』（日本評論社、1992年）、『ルポルタージュ 人権（いのち）を守った人々—仁保冤罪事件支援者の群像—』（法律文化社、1993年）、『神姫バス事件版・憲法をいかす努力—お母さんバス・ガイド奮闘記—』（文理閣、1997年）、『神戸弘陵高校・浅野事件版・憲法をいかす努力』（文理閣、1998年）がある。その他、『ルポルタージュ 英国版 人権を守る人々—英国の冤罪事件と救援運動—』（法律文化社、1995年）がある。  
また、近年の和田進の仕事にも注目している。例えば、『戦後日本の平和意識—暮らしの中の憲法—』（青木書店、1997年）がある。
- (3) 芦部信喜『憲法 新版』（岩波書店、1997年）、12ページ。
- (4) 憲法を守り育てる運動のあり方については、播磨信義が分かりやすく説いている。「憲法の擁護」（憲法教育研究会『検証・日本国憲法』所収、法律文化社、新訂版1998年）、211～225ページ。
- (5) 国民各階層による「憲法を守り育てる運動」を取材した記録については、前掲の拙著を参照のこと。
- (6) 江藤价泰「司法書士の基本問題」（江藤价泰編『司法書士の実務と理論』所収、日本評論社、1991年）、2ページ。
- (7) 清水誠『法と法律家をめぐる思索—続・市民法学の試み—』（日本評論社、1996年）、8～9ページ。
- (8) 大崎晴由『司法書士を生きる』（東京法経学院出版、1989年）の「はしがき」。
- (9) ここでは本人訴訟を支援してきた代表的な司法書士である松永六郎の著書をあげておこう。『司法書士のための裁判実務の手引〔全訂増補版〕—本人訴訟支援の書式と理論—』（民事法研究会、1997年）。
- (10) 木村達也「法律新聞」（1998年4月13日付）。
- (11) 司法書士にたいする弁護士の認識でおどろかされる本がある。石原豊昭・石原輝・平井二郎『訴訟は本人で出来る』（自由国民社、1987年版）である。全体に中身はなかなか濃いといえるのだが、次のくだりには仰天させられる。「よく弁護士を頼むと金をたくさん取られるとあって、司法書士や物知りの人にいろいろ聞いて訴訟をしたり、『事件屋』と呼ばれる人に頼んだりする人がいるが、かえって、事件を紛糾させたり、取りかえしのつかないことをしてしまったりで大げがをすることにもなる」。8ページ。
- (12) 私の司法書士論については、拙著『私の法曹・知識人論』（六法出版、1997年）所収の諸論文を参照のこと。その他、「司法改革制度について考える—司法書士を意識しつつ—」（全国青年司法書士協議会「月報全青司」214号、1998年）、「憲法と司法書士—市民社会における人権の担い手—」（「月報全青司」223号、1998年）がある。

なお、司法書士や税理士の社会的実績を正当に評価しようとならないのは、弁護士会（界）だけではない。私が所属している民主主義科学者協会法律部会や日本法社会学会も同様である。学会テーマに司法改革問題を取りあげても、司法書士や税理士の意見を聞く姿勢がないし、研究者や弁護士の報告に司法書士・税理士論はほとんどない。日頃からのいわゆる法曹三者偏重、及び過大評価の反映であるといえよう。