

## 木庭 顕「誰のために法は生まれた」朝日出版社(2018年)

徐 丙鉄 (情報学科)

人々はいったい何を問題と感じ、何に立ち向かっていったのでしょうか。

著者は、法に対してこのように問を立て、その答えをギリシャ・ローマから解き明かす。法を目的から考えようというのである。

### 占有の侵害と法

権力と利益を巡って個人を犠牲にする集団がある。これらのグルになっている集団を徹底的に解体して、追い詰められた一人の人に徹底的に肩入れするのが、本来の法である。その際に重要なのが占有概念である。p. 63

### 占有

民事法では、主体がなにか物と関係している、物を持っている、それを取った取られた、といったことを規律する。この関係が暴力的にならならないようにする。そのときに大事になってくるのが、「占有」概念です。現在という一瞬で切って、ある人がある物をとってもいい状態で保持している、これが占有です。p. 121

### 占有原則

占有を先ず尊重して物事を進める。それはオレのものだとばかりに強引にかかってくるほうに対しては、そういう暴力的なのは占有の反対なので、「はい、もうここであなたは失格」とし、はねる。大概、そういう暴力的なほうはグルでその物をものしようとしている。p. 121-122

### 日本国憲法第9条と占有原則

#### 日本国憲法第9条

##### 〔戦争の放棄と戦力及び交戦権の否認〕

第9条日本国民は、正義と秩序を基調とする国際平和を誠実に希求し、国権の発動たる戦争と、武力による威嚇又は武力の行使は、国際紛争を解決する手段としては、永久にこれを放棄する。

2 前項の目的を達するため、陸海空軍その他の戦力(war potential)は、これを保持しない。国の交戦権は、これを認めない。

### 防御は違法ではないが、反撃は違法

占有原則では、占有が侵害されて実力衝突が起こると、必ず一方が徒党で他方の個人を攻撃していると考えられる。個人の側がこの攻撃をブロックするのは違法ではない。それどころか、裁判所が命令でブロックする。この時大事なものは、どちらが正しいか、権利を持っているか、を問わないということです。p. 372

第一次世界大戦後の不戦条約で一切の武力行使の禁止が宣言された。ところが、自衛のための武力行使は否定されないと主張し、それを拡大して、やられそうなら先にやれ、という気風が生まれた。日本国憲法の優れた点は、占有原則に基づく防御さえ口実に使われることを察知して、9条2項で国の交戦権を認めない、と宣言した点であると木庭は言う。

ギリシャ語を画期的な精度で読んだホッブスは、抑止理論で先制攻撃に走る初期近代の人々を尻目に、そういう考え方で動く社会をどう克服するかを考えたという。一方が他方を征服するとき、われわれは必ずそんな状態を精緻なシステムによって克服する理論です。9条2項はその考えを受け継ぐものです(p. 376)、と木庭は指摘する。

