

# スイス連邦の軍制について

—研究序説—(1)

斎藤 靖夫

## 目 次

- 一 はじめに
- 二 スイスの民兵制の法的基礎
  - 1、常備軍保持の禁止と一般的防衛義務
  - 2、連邦憲法一八条成立の歴史
  - 3、常備軍保持の禁止
- 三 兵役義務
  - 1、一般的防衛義務の法理
  - 2、兵役の内容(以上本号)
  - 3、良心的兵役拒否
- 四 スイスの軍制と議会議政および連邦制
- 五 むすびに代えて

※ 注記 本稿で用いる略記

AS=Amtliche Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen (Eidgenössische Gesetzessammlung). Ab 1948: Sammlung der eidgenössischen Gesetze.

一九四八年以降の巻数は年号によって示す。

BBl=Schweizerisches Bundesblatt.

BGE=Amtliche Sammlung der Bundesgerichtsentscheide.

BS=Bereinigte Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen 1848-1947

※ 資料的事情により本稿における法令に対する配慮は一九七九年末現在のものまでに限られる。

## 一 はじめに

防衛に関する議論が盛んになるに従って、日本人がスイス連邦に対して向ける目も、特に最近は大きく変化してきたように思われる。かつてマッカーサー元帥が「日本は極東のスイスタレ」と言い、永世中立国としてのスイスが一つの範型として脚光を浴びたことはよく知られている。ところが最近の議論では逆に、国民皆兵のいわば「軍事国家」としてのスイスが注目を呼び、スイスの中立と民主主義が「全国民の生命を賭けた努力の賜物であり、祖国防衛の精神と軍備の成果である」<sup>(1)</sup>点が強調されているという。「平和国家スイス」モデル論から「軍事国家スイス」モデル論への見事な逆転というこの現象自体がわが国の外国観、ひいては外国研究の「特徴」を示しているといえようが、一方こうしたスイス・モデル国家論が軍備増強という政策に資するものであることは明らかである。この種の議論は実は既に一九七〇年代の始めから、明確な形で著わされていた。公表された経歴から見ると旧軍人出身で戦後自衛隊において勤務した杉田一次と藤原岩市はその著のはしがきで「日本の国民大衆」を批判し、彼等は「スイスの表面的な事象にのみ目を止めてスイス国民がデモクラシーを守るため、またその独立と自由を維持するため、いかに大きな努力をしてきたか、また現にどのような犠牲を払っているかを閑却しているようにさえ見える」と述べ、又「スイスの国

防を見て、わが国の現状を憂う」と題して、スイスと日本の違いに一応言及しながらも、「いまこそスイスの精神を学び世界的視野に立って『アジア』の平和と繁栄に貢献することが、一九七〇年代、日本に課せられた大きな問題ではあるまいか？」と結んでいるのである。<sup>(2)</sup> しかしながらこうした議論には大きな疑問が残る。極めて特異な民兵制をもつスイス連邦が果して「参考」になり得るのか否かがそもそも重大な問題であるが、極く一般的にいつても一つの国の制度を把握するためには、その歴史的・社会経済的・文化的背景を探る必要があることは今や常識に属する事柄である。更になんぞく軍事に関する諸制度、即ち軍制に関していうならば、近代国家がその形成の過程において「実力」を独占・集中し、他方法制度を整備せんとしたことを考え合わせるに、軍制と統治構造の相互的なかわり合い、規定のし合いにとりわけ注目が払われなければならないことは当然であろう。とはいえこの小論では、右のような諸点を満足させることは到底不可能である。しかも我が国では「小国」であるスイス連邦に関する正確な情報は驚く程少ない。従ってその点を補うことまで企図すれば、それだけでも膨大な紙数が必要となり、ましてや筆者の能力にも当然余ることになる。従って本稿では、これまで処々で紹介はされながら、主として第二次的な資料によっているために根拠（特に法的なそれ）の明確でない、軍事に関するスイス連邦の法制に焦点を当てて述べてゆくことにする。但しその際にも既に述べたような観点を、少なくとも最終的な課題として視野におくことに努めることにしたい。

## 二 スイスの民兵制の法的基礎

### 1、常備軍保持の禁止と一般的防衛義務

現行の一八七四年のスイス連邦憲法はその第一三条で、連邦が常備軍を保持することができない（一項）旨定め、更にカントン（半カントンを含めて）についても憲兵隊（Landjägerkorps）を除き三〇〇人以上の常備軍をもってはなら

ない(二項)としている。これに対し一八条は「いかなるスイス人も防衛義務をもつ」(wehrpflichtig)と定める。後者が通常一般的防衛義務 (allgemeine Wehrpflicht) もしくはその根拠とされるものであり、前者の常備軍保持の禁止とともに、スイスの軍制を憲法次元において相補的に定めるものであるとされる。<sup>(3)</sup> 一般にフランス革命は軍隊の性格を変えたといわれ、特にナポレオンの軍隊によって国民がこぞって国家を防衛するという觀念が欧州各国に広まったという。従って近代国家の多くは徴募した一定の人員による職業的軍隊を作るのを止め、一般的防衛義務の原則を採用した。<sup>(4)</sup> これ以前、特に一五世紀から一七世紀にかけてのヨーロッパ各国の多くは傭兵を用いていたといわれている。国民一般に防衛義務を課する一般的防衛義務はいわゆる「国民軍」形成の論理的前提となるものであり、又現実には多くの場合徴兵制をとる。スイスのように連邦が原則的に常備軍を保持せず明確な民兵制をとる例は今日非常に少ない。他にアメリカ合衆国の州兵、中国の民兵が挙げられる程度である。

## 2、連邦憲法一八条成立の歴史

今日のスイス連邦憲法一八条一項は前述のように一般的防衛義務を定める。A・シグフリードはマキアヴェリ「ローマとスパルタとは数世紀の永きにわたって民軍によってその自由を維持した。今日のスイス人が自由なのは、彼等もまたよき軍備があるからである」という言を引用しつつ「われわれはここに再び古いゲルマン思想の武器を所持する権利は特権であり、気高い行為であって、決して負担でも苦役でもないという考えを見る」<sup>(5)</sup>と述べ、近代国家としてのスイス連邦における一般的防衛義務が実は古いゲルマン民族の慣習と思想に連続的なつながりをもつ点を強調している。この点については筆者の見る限り、スイス国内の論者もほぼ一致しているようである。例えばK・ブルンナーは「既に中世においてスイスの地方・都市で」一般的防衛義務が行なわれていたとし、<sup>(6)</sup> A・エールンストは

W・フリック (W. Frick)<sup>(7)</sup> によりながら、一般的防衛義務は古代ゲルマンの部族法に由来するという。即ち武器を手にして部族の戦いに参加する義務はゲルマン民族においては部族員 (Stammesgenosse) の政治的参加の権利と対を為していた。<sup>(8)</sup> ところがフランク王国の時代に入るとこの義務は原則としては残ったが、次第に実質的な意義を失なう。それは遠征が頻繁で長期に亘るようになった為であり、この遠征に一般的防衛義務者を従軍させることが事実上出来なくなった為である。そこでレーン関係に基づく、より広範な軍事的義務がこれに代ることになった。つまり戦争遂行は専ら王や強大な封建諸侯のものとなり、軍隊も数は少ないが精鋭の騎兵部隊が中心となったのである。これに対して同じ時期においても、スイスでは一般的防衛義務が軍事組織の基本たり続けたという。但しこの義務は当時緩やかな同盟を形成していた「スイス盟約者団 (Schweizerische Eidgenossenschaft)<sup>(9)</sup>」を相手方とするものではなく、個々の地方 (Ort)<sup>(10)</sup> が独自に定めるものであった。しかもスイスにおいても実際にはこれは原則的なものに止まり、完全には履行されなかったという。同盟全域にわたって一般的防衛義務を定める最初の試みは一六六八年に行なわれた。このとき同盟は各地方に対し全武装可能な男子が共同の事業につき三種の召集 (Aufgebot) に応ずるべく義務づけ、これによって初めて同盟 (今日の連邦) 段階での一般的防衛義務の原則が承認されることになった。しかしこれも実際にはやはり完全実施はされず、希望の表明に止ったようである。<sup>(11)</sup>

隣国フランスの大革命はスイスにも影響を及ぼさずにはおかなかったが、直接スイスに変革をもたらしたのはナポレオンであった。ナポレオンはパリとミラーノを結ぶ最短距離のルートを確保する為に、スイスの歴史上初めての単一国家を樹立させた。それをヘルヴェツィア共和国 (la République Helvétique = Helvetische Republik 一七九八—一八〇三年) というが、その憲法は第二五条第一項で「いかなる市民も祖国の生れながらの兵士である」と定めた。<sup>(12)</sup> このフランスの属領的な中央集権国家は中世以来のスイスの伝統的な強固な地域主義に真向から対立するものであった為、スイス

国内は間もなく混乱の頂点に達し、早くも一八〇三年にはナポレオンの調停による調停条約 (acte de médiation = Mediationsakte) に基づく体制にとって代られることになる。この体制は一八一三年迄続く(調停時代)が、この調停条約にも、又、ナポレオン敗退後のウィーン会議によって独立と中立が認められたスイスの諸カントンが一八一五年八月七日に結んだ連盟規約 (le Pacte fédéral = Bundesvertrag) にも、一般的防衛義務に関する明文の規定はない。<sup>(13)</sup> 連盟規約の下では各カントンは一七九八年以前と同じく主権的であるとされ、個々の市民の兵役義務は盟約者団に対するものではなく、再びそれぞれのカントンに対するものとされ、従って又この義務の遂行も区々なカントン法によっていた。<sup>(14)</sup> しかしながら一八一七年八月二〇日に使節議會 (la Diète = Tagsatzung) が採択した一般軍事規則 (Règlement militaire général = allgemeines Militärreglement) 第一条は、「伝統的義務に従い、いかなるスイス人も兵士であり、祖国防衛のため戦争役務 (Kriegsdienst) を遂行する義務を有する」と定め、一般的防衛義務の原則を同盟に対するものとして復活せしめた。この規則は恐らくヘルヴェツィア憲法二五条に做ったものといわれており、一八五〇年迄残ったという。<sup>(15)</sup> 連盟規約が成立した一八一五年から最初の連邦憲法が制定された一八四八年迄は、国家形態としては国家連合の時代とされている。一八三二年の連邦憲法草案は第三〇条で「すべてのスイス人は兵士である」とし、更に三一条で「スイス人が防衛義務に服さない国家の、承認された国民を除き、定住する外国人も防衛義務をもつ」としていたが、使節議會は最終的に前者の規定のみを残すこととした(一八三三年の草案二〇条)。その後一八三二年案の復活の声もあったが、結局使節議會は第一八条を「すべてのスイス人は防衛義務をもつ」という形に定め、それがそのまま一八四八年憲法に入れられることになったのである。<sup>(16)</sup> しかも一八四八年憲法の第一八条はこの条項だけを規定している。<sup>(17)</sup> 一八五〇年にはこの規定を受けて、スイス軍制の基本法ともいべき軍事組織法が、早くも先述の一般軍事規則に代るものとして制定されている。<sup>(18)</sup>



一八七二年の憲法改正事業の際、国民議会 (Conseil national=Nationalrat) と全州議会 (Conseil des Etats=Ständerat) のそれぞれの委員会では兵役義務の期間を憲法上定めることが何度か提案され、結局国民議会が一九条二項にこれを入れることを承認したが、それに対し全州議会はこれを法律に任せるべきだとして削除することを主張した。更に全州議会は現行一八条二項の、連邦による補償義務を規定することを提案した。一八条三項前段および四項は一八七三年の、連邦参事会 (Conseil fédéral=Bundesrat)、即ち連邦政府の提案による。全州議会委員会は四項に若干の修正を加え、国民議会が三項後段を加えることによって、最終的に一八七四年憲法の第一八条が成立することになった。この規定は本稿執筆時迄に第四項が一九五八年に修正されただけ<sup>(19)</sup>であり、特に一般的防衛義務に関連する第一項は一八四八年以来全く変更されていない。軍装具、被服、武器を初めて連邦が兵役義務者に無償で提供することになった三項前段の提案理由について、連邦参事会はカントン毎の極端な不平等を挙げている。<sup>(20)</sup>ランペルトはこの一八条を国民の義務に関する一、四項と「国家の義務」に関する二、三項に分類対照し、更に、一八四八年段階では未だこの「国家の義務」は認められず、なканずく兵役義務者が自ら武装するという原則が妥当していたと述べている。<sup>(21)</sup>A・エールンストは兵役義務は古くは自ら武装して戦争に参加する義務 (Waffendienst) を意味していたが、今日ではかような概念は全く用いられないと述べている。しかしながら一八四八年憲法の下では、カントンが被服、軍装具等について規定する権限を有しており、しかも、兵士となるものはかなりの部分を有償で受けていたと推測できる<sup>(22)</sup>のであり、その点でスイスにおける兵役の觀念が古い伝統と連続していることがここでも伺い知られるのである。尤も一八七四年の憲法全面改正による新条項の導入を、ランペルトのように「国家の義務」の新たな導入という観点からのみ單純に考えるべきかは疑問があり、オベールのいうようにむしろ軍事に関する権限の連邦への集中化の一環として捉えるべきであらう。<sup>(23)</sup>

### 3、常備軍保持の禁止

連邦とカントンの常備軍保持を禁止する憲法一三条は、注目すべきことに一八四八年以来今日迄ただの一度も改正されていない。ブルクハルトは本条制定の直接の要因となった事件として、カントン・バーゼルにおける内乱を挙げている。<sup>(24)</sup> それによれば、バーゼル州政府は数百の傭兵を擁し、これをバーゼル郡部に差し向けたという。一八三二年の憲法草案は既にその第九条で、「いかなるカントンも連邦の許可なく、憲兵隊 (Landjägerkorps[Gendarmenrie]) を除き三〇〇人以上の常備軍を保持してはならない」と述べている。これより前、既に調停条約下の憲法も第九条で、「一のカントンが擁することのできる有給の部隊は、二〇〇人に制限される」(傍点筆者) 旨定めていたが、状況が全く異なる下での規定であり、同列に論ずることは出来ないであろう。ヘルヴェツィア憲法下でも一般的防衛義務の規定に拘らず実際にはフランスが軍の人員を制限し、必要な財政措置も講じなかったという。<sup>(25)</sup> 但し歴史学者A・シュテーリン(A. Staehelin) は正にこの時期をスイスの国軍 (nationales Heer) が初めて形成された軍事史上の一画期としている。<sup>(26)</sup> 一七九九年第二次対仏連合の戦争勃発時、ナポレオンはスイスとの攻守同盟に基づいて援軍を要請した。同年三月に強制徴募が行われたが、フランスに対する反発から三〇〇〇〜四〇〇〇人しか集らなかったという。しかしこの時の傭兵軍が後に結果としてナポレオンの手足となる有名な「スイス連隊 (Schweizerregiment)」の最初の部隊である。一方ヘルヴェツィアの執政府は自前の軍隊を作ること努めたが、これも激しい抵抗に合い、青年の多くは国外へ逃亡した。一七九八年九月の決議では一五〇〇人の兵団 (Legion) を作るようになっていたが、これがうまく行かなかった為に一二月には一般的防衛義務(二〇歳―四五歳)の宣言、翌一七九九年には民兵の徴兵へとエスカレートしたようである。苛酷な強制手段によって四月迄に集めた兵はやっと二万であり、しかもその殆んどが武器・装備に窮する有様であったという。スイスの国軍の最初の形成は、このように誠に皮肉な状況の下に行なわれたのであった。



一八三三年の草案は連邦軍の教育の為に要する人員等は常備軍としない旨の条項を挿入しているが、最終的に削除されている。当然のことをわざわざ規定する必要はないというベルン州の意見が承認されたのである。一八七一—七二年の憲法改正計画の際、国民議會議員ヨース (Joos) が一三条をもっと簡明に「連邦もカントンも常備軍を保持することができない」とだけすることを提案しているが、これも結局実現を見なかった。<sup>(27)</sup>

連邦憲法一八条がスイスの民兵制 (milice=Milizsystem) を積極的に支えるものであるとすれば、一三条はその消極的な基礎といえよう。しかしながら一三条の常備軍保持禁止それ自体が一八条と同じように、近代連邦国家としてのスイスの成立以前の伝統にまで遡れるものかどうかは明確でない。後述するように、純粹民主政 (reine Demokratie) 的な観点を一貫させてスイス軍隊を国民軍 (Volksheer) と規定し、民兵制を国民軍たる性格を補充するものとして積極的に奨揚した最初の国法学者はフライナー (F. Fleiner)<sup>(28)</sup> であろうと推測されるが、それ以前にも例えばブルクハルトが、常備軍は「スイス国民の民主的精神にうまく調和しない」という指摘をしている。彼によれば、この一三条の意義は一見した印象と異って把握が難しい。一八四八年段階では、前述のように、人々は先ず第一義的にカントン段階の徵募された軍隊を問題にしていた。憲法改正委員会が一八三三年に公表したところによれば、「一方でカントンは連邦によって、いかなる攻撃からも保護される〔のだから武装の要は無い〕。・・・他方常備の傭兵軍を認めればその数はカントン毎に大幅に異なることになり〔カントンの〕諸政府にとって致命的な誘惑となる。即ち諸カントンの自由と盟約者団内部の平和はそれによって危殆に曝され得る。・・・この第二の理由を委員会は十分に意義あるものと考える・・・」<sup>(29)</sup> というように、主たる制定理由としてはカントン同士の武力による紛争に対する危惧が前面に押し出されている。しかしこれだけでは連邦についても常備軍保持を禁止する理由が見出せない。そこでブルクハルトはこのような表面上の理由よりも、カントン政府が自己の自由になる「人民には疎遠に感じられる軍隊」を使用して政治

的反対派を抑圧する為に濫用する危険に対する危惧、それにそもそも民主的でない諸制度に対して人民が抱いている嫌悪の情を決定的な理由として考えた。従って常備軍とは当時の観念では、一般的防衛義務に基づく国民軍とは対照的な、傭兵から成る軍隊を指したのである。<sup>(30)</sup> 一方これに対してE・ブーハー (Bucher) は簡潔に、概ね次のように述べる。何百年も続いている民兵制を新しい連邦国家へ移すことには何ら議論の余地は無く、又一八四八年の憲法制定者にとって民兵制は特に彼らの構想した自由主義的・民主的国家秩序に適合するものであった。そこで彼らは連邦に對し常備軍の保持を禁止し、カントンに對しても一定限度で職業的軍隊を禁止したのである、と。<sup>(31)</sup> ブルクハルトとブーハーの説明はこのように微妙に異ってはいるが、総じてほぼ次のようにいうことができよう。スイスはよく知られるようにその経済的貧困から長く傭兵の供給国でもあった。カントン自身も民兵よりこの職業軍隊の方を信頼する場合が多々あったと思われる。<sup>(32)</sup> しかし他方一般的防衛義務およびそれに基づく民兵制は、色々な曲折を経たとはいえ、連邦国家成立以前からの長い歴史をもつものであった。従って一八四八年当時 (実際には特に一九世紀全般を通じて) 支配的勢力となっていた急進民主主義派と自由主義派にとっても、連邦に軍事に関する権限を一定限度で集中させる場合にも、この制度以外のものは考えられなかったのであろう。<sup>(32a)</sup> 彼らは又なканずく傭兵制の弊をよく知っていたと考えられる。従ってスイスの近代国民軍は、常備軍が禁止されたために単に消極的かつ偶然的に他の国に通常見られるような国民軍 (つまり常備軍としての国民軍) にならなかったのではなく、正に伝統的な民兵制が連邦段階に移されて連邦軍即ち民兵となる必然性が存在したのだ、といえるのではあるまいか。更に、一八四八年当時の支配的勢力はスイスのいわゆる連邦主義者 (Föderalisten) ではなかったけれども、当然客観的には連邦主義的 (もしくは地域主義的) 要素も強く働いたことを忘れてはならない。スイス盟約者団は国内の「自由と自治」を対外的に防衛するものとして歴史的に発展してきたものであるから、少なくともその第一義的な任務のひとつははじめから軍事的なものであった

といえる。しかしその軍事的な役割自体が他方又逆に、スイスの伝統的な強固な地域主義によって規制を受けるのである。このように考えるのであればカントンの常備軍保持禁止がかくも容易に連邦のそれへと移行する理由は理解し難い。又連邦軍のこれ以後の極めて慎重な発展の歴史も理解し難いのである。

スイス連邦の軍制は結局、この国の他の諸制度と同じく、強固な連邦主義（地域主義）とスイス特有の伝統的要素の強い民主政によって高度に規定されており、その根幹をなすものが連邦憲法一三条と一八条という相互補完的な規定によって支えられる民兵制であるということができよう。

### 三 兵役義務

#### 1、一般的防衛義務の法理

フライナーは一般的防衛義務が「我がスイス共同体において中世以来引き続き有効に存在」してきたことを強調し、更にその内容と範囲がいかなるスイス人にも平等であることから、これが「民主的」でもあることを強調する。<sup>(33)</sup> ショレンベルガー (J. Schollenberger) も又「一般的防衛義務の原則は古来よりスイス全域に妥当した」とし、更に軍事関係の憲法規定一八一―一二二条が憲法の構成上「連邦の任務と民権 (Volkrechte)」の部分に収められていることに注意を促している。<sup>(34)</sup> 一般的防衛義務のこうした伝統との連続性と「民主性」は、一九世紀以来他の国法学者達も強調した点であり、現在においてもその点は変りない。これらは正にスイスの軍隊にその正当性についてのイデオロギー的基礎を与えているものと考えられる。スイス人兵士一人一人に今日与えられる兵士読本 (Soldatenbuch) の最初の数頁は、次のように述べている。「連邦憲法はスイス人が二〇歳になったとき、投票権と選挙権が与えられるとしている。・・・防衛義務の場合も最も重要な教育期間は通常二〇歳のときに来る。・・・従って同じ一年の間に若者は最初の投

票用紙と銃を受け取るのである。権利と義務は互いにひとつのものである。であるから投票し選挙できることが単に権利で、兵役を果すことが単に義務だというような単純な言い方はできない。両者とも一面的である。・・・兵役も単なる義務 (Müssen) ではなく、権利 (Dürfen) でもある。・・・今日でもアペンツェル人はランツゲマインデに参加するときは銃剣を帯びるか、短剣を手に携える。古き盟約者団のランツゲマインデはその上戦争と講和についても投票を行った。戦争を決議した同じ男達、同じ仲間達が、その結果について責任を負ったのである。闘うことができる者が人民軍 (Volksheer) <sup>(35)</sup> に属し、故国の為に命を賭したものが同時に人民支配 (Volksheerrschaft) 「民主政」の担い手たり得たのである。・・・」伝統との連続性と「民主性」の強調はその反面として、兵役義務に関する非常に厳格な見方を生むことは想像に難くない。その如実な現われが良心的兵役拒否の否認であり、それは正しく一九七一年迄連邦段階での婦人参政権を認めていなかったスイスの伝統的民主政に特有な矛盾のひとつであると考えられるが、これについては後に述べることで、ここでは先ず一般的防衛義務が特に法学者によってどのように捉えられているかを見てゆくことにしよう。

結論から先に述べれば、一般的防衛義務の捉え方には——筆者の参照し得た限りにおいて——二つの点で大きな変遷が見られる。そのひとつはこの義務の担い手の範囲の問題であり、他のひとつはこの義務と兵役代替税 (Militärpflichtersatz) 納付義務との関係の問題である。

まず第一に一般的防衛義務の担い手は、当初具体的には制<sup>レ</sup>限<sup>リ</sup>的<sup>ニ</sup>に考えられていた。例えばランペルトの場合は連邦憲法一八条の説明として単に「いかなる適格の (tauglich) スイス人も教育のための兵役 (Militärdienst) <sup>(36)</sup> ならびに、外国に対する祖国の独立の保持および国内の安寧秩序の確保を目的とする積極役務 (aktiver Dienst) <sup>(37)</sup> のための兵役を遂行する義務を専属的に (persönlich) 有する」と述べるに止るのに対し、ブルクハルトは明確にこの義務は兵役義務年

齡が憲法上定められていない以上限定を要するとしている。結局彼は兵役免除の点から逆に考えて、一八条の趣旨を、兵役という人的負担は出来るだけ同等に分配し、すべての者が軍事に関心を持つよう出来るだけ一般的に広めるべきだという点に求めているが、<sup>(38)</sup>基本的には一般的防衛義務者の範囲を、何らかの理由で兵役を免除されない、一定年齢のスイス人男子、即ち簡単にいえば軍事組織法上の兵役義務者として考えていることは明らかである。ブルクハルトが以上のように考えた当時は既に現行の軍事組織法（一九〇七年）<sup>(39)</sup>が施行されており、その後の改正が行われる前の第一条は一項で「すべてのスイス人（jeder Schweizer）は防衛義務をもつ」と憲法一八条を繰返した後第二項で、「防衛義務は兵役の人的遂行の義務、すなわち兵役義務（Militärdienstpflicht）、および代償の支払の義務、すなわち軍事税納付義務（Militärsteuerpflicht）を含む」としている。兵役義務年齢は第二条に規定され、将校を除き満二〇歳から四八歳迄（現在は五〇歳、将校は五五歳）とされている。時期的には更に遡ることになるが、一般的防衛義務を限定的に考える点でもっと明確なのがショレンベルガーである。ショレンベルガーは一般的防衛義務の一般性を歴史的理解に忠実に、例えば騎士階級にのみ兵役義務のあった封建時代の制限的防衛義務に対するものとして捉え、従って「すべてのスイス人」という表現は宣言的なものと考ええる。そこで実際には投票・選挙権の場合と同じくなかなかなく女性がそこから除かれ、更に直接法律に基づく例外（免除および排除）、および事実として積極役務に適さない者（年齢的に適さない者および身体的・精神的理由により不適格と認定された者）が除かれる。更に例外に、兵役代替税を支払う条件付のものと、支払わない無条件のものが考えられ、結局憲法上の防衛義務者が軍事組織法上の兵役義務者と納税義務者の二種に分けて考えられている。逆の表現をすれば女性、若年者、老年者には全く防衛義務がない、とされるのである。<sup>(41)</sup>このように、ここに挙げた三者共憲法上の防衛義務を法律上の兵役義務とはほぼ重なるものと考えていたといえよう。

兵役代替税についてはどうか。前記のようにショレンベルガーは防衛義務の中に納税義務も含めて考えるが、ブル



クハルトは軍事組織法第一条の規定の仕方自体に異を唱え、納税義務はあくまで納税義務であって防衛義務の法的特性とは何ら関係がないと述べている。<sup>(42)</sup> この二者に対してフライナーの場合は代替税の法的位置づけは明確でなく、より政策的な観点からの説明が行なわれている。即ちこの制度が個人に対し兵役を金銭で贖う (Löstaus) 手段を提供しているとの非難に対し、彼は徴兵検査によって兵役適格者とされた者が決して代替税納付義務者とされないこと、軍事的休暇許可によって外国に居住する者さえ場合によって刑事的制裁の威嚇により帰還を命じられることなどの厳格な例を挙げ、この制度が人的 (専属的) 防衛義務の制度を破るものでないことを強調している。<sup>(43)</sup> 但し彼は又「我が連邦法によれば防衛義務は二種の形態で遂行される」<sup>(44)</sup> とも表現しているので、その限りでショレンベルガーと同様の考え方をしているといってもよからう。以上を見るに、いずれにしろ兵役代替税が兵役を例外的に代替し、それによって一般的防衛義務の公平がはかれると考えられていることは明らかであるが、ブルクハルトに幾分その萌芽的なものが見られるとはいえ、防衛義務との関係を後に見るように一貫して考える観点は未だ明確でなかったといえよう。

一般的防衛義務は後に極めて広範な、正に「あらゆるスイス人」を含む概念となり、その限りでゲルマン的な一般成人男子の武装義務の残渣を払拭することになる。その直接の契機となったのが、一八九九年と一九〇七年のハーグ条約、即ち「陸戦ノ法規慣例に關スル条約」(Convention concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre) <sup>(45)</sup> に対応して設けられた軍事組織法第二〇三条であった。<sup>(46)</sup> この条約の付属書 (陸戦ノ法規慣例ニ關スル規則) は第一条で「戦争ノ法規及權利義務」が民兵および義勇兵団にも適用されるとし、第二条で占領地域の人民が武装蜂起した場合も交戦者として認める旨定めているが、<sup>(47)</sup> 一九〇七年の軍事組織法二〇三条はこのような場合を想定して「戦争においては兵役義務のないスイス人もその一身を国の用に供し、能力の及ぶ限り国土の防衛に貢献する義務を負う」と定めたのである。<sup>(48)</sup> フライナーは、これによって組織されざる国民総動員 (levée en masse) や義勇兵戦争 (Frankireur-Krieg) が保障



されるのではなく、あらゆる調達可能な補助要員の軍に対する編入と、それらの総司令権への従属が可能となるのだとして、一般的防衛義務の範囲の拡張へと道を開いた。彼は更に続けて、しかしながらこの緊急事態義務 (Notstandspflicht) は単に新規の武装要員や補助役務を軍に加えるものではなく、全く一般的に、連邦機関の他のあらゆる一般的な指図 (Anordnung) に対する法律的な根拠を与えるものだとし、従って任務に応じてこの義務を女性に迄拡張することができると述べている。<sup>(48)</sup> 今日この条項は二〇二条に入れられ、特に全面戦争 (総力戦 = totaler Krieg) との関係でその重要性 (少なくともスイスの国防構想の下での重要性) が認識され、少なくとも觀念上は軍事組織法一条の通常防衛義務 (ordentliche Wehrpflicht) よりも一般的なものとして認められるに至っていると考えられる。例えばエールンストによれば二〇二条の非常防衛義務 (außerordentliche Wehrpflicht) <sup>(50)</sup> は軍事的防衛ではなく国土防衛 (Landesverteidigung) そのものに係わる規定であり、軍隊や国際法上の武装組織以外のものも対象とする。一方連邦憲法一八条の一般的防衛義務は義務者として外国人を想定せず、また「すべてのスイス人」が無制約に妥当するのは戦争事態に限られ、教育役務・積極役務に就くのは軍に所属する者だけであるから、従って一般的防衛義務に真に該当するのはこの二〇二条である<sup>(51)</sup>という。このようにフライナーの場合には未だ何らかの意味で例外的な事態における「非常兵役」と考えられていたものが、今日ではむしろ正に連邦憲法一八条を実現するものと考えられるようになっていた。この観方はフリュッチ (H. J. Flutsch) の場合更に著しい。今ここで暫く彼の理論を見るならば、概ね次のようである。彼は伝統的法治国家観に基づく行政法理論に拠りながら、国民の国家に対する諸種の行態、即ち一定の作為、受忍もしくは不作為を内容として法律の形式で規範化された行政法規の内容は、その大部分が国家に対する個人の一般的服従義務もしくは特別の権原に基づく公法上の義務であるとし、納税義務、警察的義務に並んで防衛義務も、一般的な国民の義務として何人にも要求できるものと考ええる。これはつまりいわゆる一般的権力関係を前提とする議論であらう。次に義務の担い

手に対する効力との関係で見ると、公的義務には二種類が考えられる。その一は行政行為による具体化・個別化を要しない現実的義務 (aktuelle Pflicht) であり、その二は個別化・具体化 (即ち当該法規範の行政機関による義務者への適用) があって初めて遂行すべき義務となる潜在的義務 (potenzielle Pflicht) である。これは個人が一定の法律上の要件を満たす場合、個々の行政機関の行為により具体化され、それによって個人が義務に服するものであり、正に防衛義務がこれに当るとい<sup>(52)</sup>う。このように考える彼にとっては連邦憲法一八条自体は一般的防衛義務の概念を定めるものではない。一般的防衛義務は彼にとっては本来、戦争事態において国の独立保持の為に何らの役務を無償で遂行する、国民の国家に対する義務であり、一定の事態の存在を前提とする潜在的義務である。一般的防衛義務は無制約的なものとして年齢・性別を問わずすべてのスイス人に妥当するのみならず、戦時においてスイス領域内に滞在する外国人をもその対象とする。このようにして、彼によれば、一般的防衛義務は正しく軍事組織法二〇二条の非常防衛義務を媒介として戦時においてその完全な顕在化を見る、一般的戦時防衛義務 (allgemeine Kriegswehrpflicht) に外ならないということになる。ここではもはや軍事組織法二〇二条の義務の方が中心に据えられ、極限にまで一般化され、他のあらゆる防衛義務の基礎とされるに至っていることは明らかである。従って彼によれば通常の兵役義務も、このように理解された一般的防衛義務を前提とする、条件的、客観的かつ潜在的な義務とされる<sup>(53)</sup>のである。

兵役代替税についても今日では当初よりも一貫した、従って又同時に厳格な考え方が支配的となっているように思われる。エールンストによれば一九四九年四月の改正<sup>(54)</sup>前の軍事組織法 (一条) での類別では防衛義務が上位概念として、兵役義務・補助役務義務 (Hilfsdienstpflicht)・軍事税納付義務の三種を包括していた。それに対し改正法は第一条で防衛義務のみを規定し、第二条で「人的役務給付 (persönliche Dienstleistung) によって防衛義務を遂行できない者は、兵役代替税 (Militärpflichtersatz) を支払わなければならない。兵役代替税の規定は特別の連邦法律によって行なわれる」

と述べる。従ってこれによって通常防衛義務は原則的に人的（専属的）役務給付として行なわれ、税の納付は防衛義務を果すことと同じではなく、飽くまで代替的なものであることが示されることになったという。<sup>(55)</sup> フリュッチの場合も連邦裁判所（Bundesgericht）の判決を根拠にして、兵役代替税は租税ではなく代替的公課（Ersatzabgabe）であり、国家の課税高権ではなく軍事高権を淵源とするという。その証明が不払いの場合の禁錮刑である。更に又彼によれば代替税納付は決して人的役務遂行の一形態とはなり得ず、単に「防衛義務遂行の保障手段であり、従って軍の人的拘束の保障手段」に過ぎない。<sup>(57)</sup>

以上のようにして我々は一般的防衛義務の捉え方の変遷を、義務の担い手の範囲および兵役代替税との関係で見ることができた。それは一口でいって一般的防衛義務の論理的一貫性を志向した発展といってもよいが、市民が同時に軍人であるという民兵制をとるスイスの、シグフリードのいわゆる「武装民主政（une démocratie armée）」の厳しい現実を如実に反映するものであるとともに、反面スイス国民の基本権、なにかんずく彼らの尊重する「自由と自治」そのものにも大きな制約を課する可能性を包含するものとはいえないか。この点に関する詳細な検討は将来の課題としたいが、例えばヒューズ（Ch. Hughes）が連邦憲法八五条六号の議会の任務（対外的安全およびスイスの独立と中立の確保のための諸措置、宣戦布告並びに講和の締結）に関連して、「この危険な程広範な権限が何を意味しているかは明らかでないが、中立を守る為に必要な諸措置は戦争遂行の場合と同じく、これまでの実際からするに、個人の自由に対して大きな侵害を伴うものである」と述べている点<sup>(59)</sup>が示唆的である。実際に例えば先に挙げたエールンストは、平時における兵役について立法者は事実上、軍事技術的観点から制約的にしかこれを定め得ないが、法的には憲法一八条の一般的防衛義務に制約はないとし、又軍事組織法二〇二条に関連して、戦時においては市民の自由も権利も法的には完全に意味を失なうとさえ主張しているのである。<sup>(60)</sup>

## 2、兵役の内容

良心的兵役拒否が法制上どのように扱われているかという問題に入る前に、ここで具体的な兵役の内容について触れておこう。<sup>(61)</sup>

現行軍事組織法第一条(一九六〇年二月二日の改正法による本文)<sup>(62)</sup> 第二項によれば通常の場合兵役義務年齢は満二〇歳<sup>(63)</sup>と五〇歳、将校(Offizier)は満五五歳迄である。第三条によれば満二〇年に達しない男子も兵役に就くことは可能である。但しその際義務の内容は年齢に応じて縮減される。軍事組織法第一条は既述のように幾度か改正をみた。兵役義務年齢に限って見れば、一九〇七年の制定当時は二〇歳<sup>(64)</sup>と四八歳、一九三九年には二〇歳<sup>(64)</sup>と六〇歳となり、これは一九四九年の改正でも変わらず、一九六〇年の改正法によって初めて再び上限が引き下げられた。年齢引き下げは新たな兵制(Truppenordnung)<sup>(65)</sup>によるスイス軍隊の再編制に伴うものであり、戦術的・技術的な著しい発展に対応する軍隊の近代化、装備・武器の近代化を達成する為、兵士も若返りをはかったものと説明されている。<sup>(66)</sup>徴兵は二〇歳になる前年、即ち一九歳のときに行なわれ(軍事組織法四条)、兵役には満二〇年となる暦年の最初の日から服する(同一条)。<sup>(67)</sup>徴兵検査により兵役義務者は兵役適格者(Diensttauglicher)、補助義務適格者(Hilfsdienst Tauglicher)、兵役不適格者(Dienstuntauglicher)に分類され、兵役適格者は同時に一定の兵種(Truppengattung)<sup>(68)</sup>に配属が決められる(同五条)。一九五一年八月二〇日の防衛義務者の徴兵に関する命令によれば新兵の配属に関しては各兵種の必要性和ともに先ず精神的・身体的・職業的適性が考慮され、更に軍事技術的・役務外的予備教育、最後に本人の希望と家族の伝統が考慮される(二六条)。徴兵事務にはカントンが特に多くの点で協力する(二二条以下)。徴兵に際しては兵役義務者が自ら出頭しなければならない義務を有する(一七条)。兵役適格者とされた者は年齢に応じて、大別して三種類の部隊に配

属される。二〇歳〜三二歳は精鋭部隊 (Anzug)、三三歳〜四二歳は国土防衛部隊 (Landwehr)、四三歳〜五〇歳は国土監視部隊 (Landsturm) である (軍事組織法三五条一項)。精鋭部隊は機動的戦闘部隊として、国土防衛部隊は静的防衛部隊として、国土監視部隊は担当地域の出身者による警戒監視部隊としてそれぞれの任務を果す<sup>(69)</sup>。補助役務は軍隊を側面的に支持するものとされ、衛生調査委員会 (sanitarische Untersuchungskommission) の決定によってこの役務の適格者が定められるが、更に女性も含めて志願による場合、兵役義務年齢に達しないものの場合、戦時の特例等が認められている (同法二〇条)<sup>(70)</sup>。このように、事実上補助役務はいわゆる代役的なものに相当すると考えられる。

兵役は教育役務 (Instruktionsdienst) と積極役務 (aktiver Dienst) に分けられる (同法八条)。教育役務は軍事教育・訓練を受ける兵役であるが、積極役務については多少の説明を要する。連邦憲法第二条は連邦の目的を「外国に対する祖国の独立の確保、国内における安寧秩序の維持、盟約者の自由と権利の保護および共通の福利の促進」にあるとしており、一九四九年の改正前の軍事組織法八条はこの前半部分をそのまま積極役務の内容としていた。従って軍の目的規定 (一九五条) と表現上は全く同じだったのであるが、一九四九年の改正によって積極役務は武装中立状態における役務と戦時における役務、および治安役務の三種に観念上分類されることになったのである<sup>(71)</sup>。武装中立状態と戦争状態の二種が区別されたことに関してクルツ (H.R. Kutz) は単に「両世界大戦の経験を基に中間段階として『武装中立状態』という法的地位をスイス法は創設した<sup>(72)</sup>」と述べるだけであるが、ヒューズによればこの問題は連邦議会、連邦政府、将軍の三者の關係に関連する<sup>(73)</sup>。後述するようにスイスにおいては軍隊に対する最終的指令権 (Verfügungsrecht) は国民代表として「大元帥」もしくは「最高司令官」(Kriegsherr) と見做される連邦議会に属し (憲法八五条九号を根拠とする)、平時においては存在しない軍の総司令官 (Oberbefehlshaber) たる将軍 (General) も連邦議会が両院合同の会議で「中立および独立の保護」が目前の問題となる場合に速やかに選任することになっている (憲法八五条



四号、九二条、軍事組織法二〇五条)。しかし実際には戦時において議会は將軍を解任する権限を残して(軍事組織法では二〇六条)全権を連邦政府に委任するのが例であり、従つてその意味で將軍だけが議會にとつての一種のレーゾン・デートルを形成することになつてしまふ。そこで、平時の將軍が結局は画定できる武装中立状態と、最終的に文官が責任を負うべき眞の戦争とを區別することにしたのだという。但し軍事組織法二二一条によれば、武装中立状態では連邦政府が將軍の提案に基づいて軍の召集について決定し、又、平時に妥当する兵制の本質的な変更には必ずず連邦政府の承認を要することになつてゐるのに対し、二二二条では戦時の場合、將軍が委託された任務の遂行のために必要なあらゆる人的・物的戦闘手段について自由な裁量でこれを決定できる旨規定されている。無論將軍の権限は軍事的なものに限られ、將軍選任後も連邦政府は最高の執行機關として留まり、軍の達成すべき任務もこれが定める(二〇八条)。一方連邦憲法二〇二条一一号は「緊急の場合」<sup>(74)</sup>で議會が召集されていないとき、連邦政府が軍を召集し指令を与えることができるとしてゐるが、召集人員数が二〇〇〇を越えるか召集が三週間を越える場合は遅滞なく議會を召集し、その承認を得なければならないと定めてゐる。「国家生活の最重要決定については人民の意思が反映しなければならぬ」というのが、当然最も正統的な説明であらう。<sup>(75)</sup>フライナーによれば積極役務の概念にとつて決定的なのは軍隊が教育役務と同一に帰さない、軍としての任務に用いられるということであつて、従つて個々の場合に軍隊が積極役務に就いてゐるか否かは、具体的な事実状況によつてのみ決せられるという。<sup>(76)</sup>これは特に軍事刑法上重要な問題となる。積極役務の場合に刑が加重される旨の規定がいくつか存在する為である(軍事刑法八一条以下)<sup>(77)</sup>。

教育役務は法律上、時間的制約が設けられる。徴兵検査で適格とされた全新兵は新兵学校(初年兵学校 Rekrutenschule)で二一八日間の新兵教育を受ける。竜騎兵(Berittener Dragoner)のみ一二二日間と長い(軍事組織法一一八条二項)。但し連邦政府は技術的必要性から特に専門家については新兵教育期間を延長することができる(同法一一九条)。通常



二〇歳のときにこの新兵教育を受けるわけだが、その後は精鋭部隊所属の間毎年二〇日間（防空兵、装備兵は三日で二回）の復習課程（Wiederholungskurse）が待っている。更に国土防衛部隊では最長四〇日間の補充課程（Ergänzungskurse）、国土監視部隊では最長一三日間の国土監視課程がある（以上、同法一九一二条および、復習課程および補充課程に関する連邦参事会決議<sup>(78)</sup>）。従って最も普通の場合でスイス人男子は一生の間にはほぼ一年間の軍事教育を受けることになる。また一年間に召集されて教育訓練される総人員は約三〇万<sup>(79)</sup>というから、人口六〇〇万の国としては異例に大きい数字である。エールンストは兵役について個人的免除理由（職業によるもの、身分によるもの等）が認められていないこと、いかなるスイス人も兵卒から出発し新兵教育を経た後でないと将校（志願による）<sup>(80)</sup>になれないこと等を平等取扱いの好例として挙げている。将校は将校学校で教育を受け（軍事組織法一三〇条）、教育期間も兵役も当然通常よりも長期に亘る。

民兵制の特徴として、以上述べたものの他に重要な義務として、いわゆる役務外の義務（außerdienstliche Pflichten）がある。憲法上（一八条三項）「軍人は各人最初の軍装具、被服および兵器を無償で取得」することが保障され、これらは「連邦法律によって定める条件の下で軍人の手許に保管される」ことになっているが、軍事組織法第九条はこれに関連して次のように定める。「兵役義務は更に監視制度に関する規定の遵守、被服、兵器および個人的装備の手入れ、これらに対する検閲への参加、規定による射撃演習、並びに役務外の行動に関するあらゆる規定の遵守の義務を含む。」これを一括して役務外の義務と呼ぶ。将校、特に部隊指揮官（Truppenkommandant）の場合はこれに更に多くの義務<sup>(81)</sup>が加わる。

以上、極めて大まかに兵役の内容を見てきたが、スイス民兵の兵役内容も——殊にそれがほぼ一律に課されているのを見ると——誠にスイス国民に大きな負担を要請するものといわなければならない。特に一九六一年の兵制改革後

は兵役義務年齢の上限の引下げに伴って教育訓練の密度も増している。こうした兵役の経験が「異なる背景をもつ人々の一生に亘る連帯の基礎」となるとともに、他方正にスイス人の「国民性の一大特徴<sup>(82)</sup>」を形成し、しかも軍事的精神と民主的・政治的精神を同一視する傾向を生むことも否めないのではなからうか。

# 注

(1) 森田安一「スイス—歴史から現代へ」(刀水書房)・一九八〇年、四九頁に引照されている神戸経済同友会の研究報告「わが国の安全保障と共同体精神」。森田のこの著は一般向けの概説書であるが、第一章で日本人のスイス観の変遷について詳細に紹介をしている。

(2) 杉田一、藤原岩市「スイスの国防と日本」(時事通信社)・一九七一年。特に一六、一八五—一八七、二二八の各頁。尚、これよりずっと早い時期に渡辺剛「スイス国民の偉大な精神に学ぼう—自衛の努力なくして独立なし」(国際経済新報社)・一九五九年(改訂版、初版一九五六年)が既に、「侵略者には最後の一兵にいたるまで断乎として抵抗する」という国民の固い決意とそれに相応する最新の精鋭な軍備」(七頁)がスイスの中立維持の「第一条件」となっていることを強調している。尤も少なくともスイスの中立に関しては、(スイスにとっての)外国人の研究者により、「この中立と一体を為す要素としての軍隊」が全体として高く評価される傾向にあるようである。François Da Pozzo, *Die Schweiz in der Sicht des Auslandes*, Bern 1977, S.133.

(3) A. Ernst, *Die allgemeine Wehrpflicht*, in: *Die Schweizerische Landesverteidigung*, Verlag Gottfried Schmid, Zürich 1953 (Zit. *Landesverteidigung*), S. 71.

(4) 政治学事典(平凡社)・一九五四年、三二二頁は「国軍の兵役を充足すべき制度を兵役制度」と呼び、これを必任義務兵制度と志願兵制度とに分け、更に前者を徴兵制と民兵制に分けているが、その意味ではここにいう「必任義務兵制度」が一般的防衛義務の制度であるといつてよい。松平親義「国家と軍隊」(松山房)・一九三八年、六六頁以下の用語法では必任義務兵制度＝徴兵制度、志願兵制度＝自由兵制であり、従って徴兵制度を「比較的長期の服役制度」と「民兵制度に於ける短期服役制度」に分っている。なお一般的防衛義務そのものは、通常国民皆兵主義の表現と理解されることはいうまでもない。

(5) André Siegfried, *La Suisse. Démocratie Témoin*, Neuchâtel et Paris 1948, p.209. 訳文は吉阪俊蔵訳「スイス—デモクラシーの証人—」(岩波)・一九五二年、二二二頁による。

(6) Karl Brunner, *Die rechtlichen Grundlagen des schweizerischen Heeres*, in: *Landesverteidigung*, S.62f.

(7) W. Frick, *Die Wehrpflicht und die ausserdienstlichen militärischen Pflichten nach schweizerischem Recht*, Zürcher Diss., Basel 1920.

本書は直接に参照し得なかった。

- (8) Heinrich Mitteis/Heinz Lieberich, *Deutsche Rechtsgeschichte*, 12. Aufl., München 1971, S.19 以下に於て自由人 (Frilinge, Kerle) とは自由なジッペンによって保護された、完全な権利を有する人であり、武装能力をもつ (waffenfähig) 限り、政治的権利の担い手であり、民会 (Landsgemeinde) や裁判に参与するが、他方相互的な法的援助の義務をもつ。H・ミッターイス著・世良晃志郎訳「ドイツ法制史概説」一九五四年、三三三頁参照。

- (9) これは今日でもスイス連邦の、ドイツ語による正式名称である。

- (10) Ort 及 Kanton の語源的関連については森田 (注1)、八三頁を参照。

- (11) 以下に於て A. Ernst (注3), S. 71f. を見よ。

- (12) Walther Burchardt, *Kommentar der schweizerischen Bundesverfassung* vom 29. Mai 1874, 2. Aufl., Bern 1914, S.171.

- (13) Burchardt (注12), S.171.

- (14) Ernst (注3), S.72.

- (15) 以下に於て Jean-François Aubert, *Traité de droit constitutionnel Suisse*, Neuchâtel 1967, p.19f.; Burchardt (注12), S.171; Ernst (注3), S.72 参照。

- (16) Burchardt (注12), S.172; Ernst (注3), S.72.

- (17) 一八四八年憲法と現行の一八七四年憲法の内容の対照に於て William E. Rappard, *Die Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft 1848-1948* (Deutsche Übersetzung von A. Lätt), Zürich 1948, S.435ff. が便利である。但し一八七四年憲法は当然一九四八年迄の改正しか含んでいない。

- (18) Ernst (注3), S.72.

- (19) 一九五八年五月十一日の国民投票により、連邦財政に関する他の条項とともに承認。AS 1958 362, BEI 1957 I 506; 1958 I 337, 411, 412, 1068. 元の第四項は「連邦は兵役代替税について、統一的な規定を設けるものとする」であったが、新規定は「兵役代替税は連邦立法の規定により、連邦の会計のためカントンによって徴収される」となっている。

- (20) 以下に於て Burchardt (注12), S.172.

- (21) U. Lampert, *Das schweizerische Bundesstaatsrecht*, Zürich 1918, S.213.

- (22) Burchardt (注12), S.172-174. 先述の「軍装具等に関するカントン間の不公平について、例えばカントン・ベルン (ベルン州) では歩兵は精鋭部隊 (Auszug) で五年間勤務し軍装具に一七フラン支払えばよいのに対し、アペンツェル・アウサーローデン (半カントンの一) では

精銳部隊勤務が一年、支払額は九二・二フランとのあるという例が挙げられている。

- (23) Aubert (註19), p.49.
- (24) Burckhardt (註21), S.142. E. ヴォーグとヤナギ 図11-1830年代にマンンの都市貴族が同様の事件を起こした。Eduard His, *Geschichte des neuern Schweizerischen Staatsrechts*, 3. Bd., Basel 1938, S.760.
- (25) Ernst (註20), S.72.
- (26) Andreas Staehelin, *Helvetik*, in: *Handbuch der Schweizer Geschichte*, Bd. 2, Zürich 1977, S.805. 森田 (註1) 1111頁以下を参照。
- (27) Burckhardt (註21), S.142.
- (28) Fritz Fleiner, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, Tübingen 1923, S.623ff.
- (29) Bericht der Kommission, S.53f., zit. in: Burckhardt (註21), S.142f.
- (30) Burckhardt (註21), S.142f.
- (31) Erwin Bucher, *Die Bundesverfassung von 1848*, in: *Handbuch der Schweizer Geschichte*, Bd.2, Zürich 1977, S.1007.
- (32) Vgl. Staehelin (註26), S.707-769. 例えば一七七〇年代の当時、諸カントンは外国で役務に就いている軍隊の方をむしろ信頼していた。
- (32 a) E. ヴォーグの証言によればマンンの常備軍保持禁止を提唱したのは急進民主主義派 (Radikaldemokraten) であり、連邦をいってそれを主張したのは自由主義派 (die Liberalen) であり、His (註24), S. 236, 760.
- (33) Fleiner (註28), S.613 以下を参照。
- (34) J. Schollenberger, *Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft. Kommentar mit Einleitung*, Berlin 1905, S.212-214.
- (35) Soldatenbuch, hrsg. von der Gruppe für Ausbildung im Auftrage des Eidgenössischen Militärdepartementes, Bern 1959(2. Aufl.), S.13f.
- (36) 後注(17)参照。
- (37) Lampert (註17), S.209.
- (38) Burckhardt (註21), S.172f.
- (39) (Bundesgesetz über die) Militärorganisation der schweizerischen Eidgenossenschaft vom 12. April 1907 (AS XXIII 61). 以下その法律の名称には本来「連邦法律」の語が冠されていた。
- (40) AS I 298.
- (41) 以下に引用 Schollenberger (註34), S.213-215.
- (42) Burckhardt (註21), S.172.

- (43) Fleiner (注28), S.620f.
- (44) Fleiner (注28), S.614.
- (45) 一八九九年の第一ハーグ平和会議における条約も同種の規定を含んでいたが、スイスは人民戦争 (Volk Krieg) の遂行が全く不可能になるという恐れからこれを締結しなかった (BBI 1900 III 14)。一九〇七年六月一日になって初めてスイスは再考の後付属書の規則とともに新条約を留保なしに認めたのである (BBI 1907 I 824; AS 23 259; AS 26 428; BBI 1909 I 1)。Fleiner (注28), S.615f. (FuBnote 15) 参照。
- (46) 条約本文については横田喜三郎・高野雄一編「国際条約集」第五版・一九八〇年、三三九—三四二頁参照。
- (47) この規定の直接の結果として例えば一九一六年二月一日の連邦参事会令により、一六歳から六〇歳迄の兵役義務のないスイス人男子で射撃の熟練を証明したものは、その人物および私物たる武器について検閲 (Musterung) を受けることになり (AS 32 9)。又一九一七年五月一日の連邦参事会令によってこれらの者の国土監視大隊 (Landsturmbattillone) への編入が見込まれることになった (AS 33 262)。Fleiner (注28), S.615 (FuBnote 14)。
- (48) Fleiner (注28), S.615f.
- (49) 軍事組織法は一九四九年に大改正された。その際の本文は AS 1949 1491 [1498] を見よ。二〇二条は現在も有効である。一九四七年迄のすべての改正をまとめたものとしては BS 53 を見よ。
- (50) 既にフライナーは軍事組織法一条の義務を通常兵役義務、当時の二〇三条のそれを非常兵役義務と称している。Fleiner (注28), S.615.
- (51) Ernst (注29), S.74f. Vgl. Brunner (注9), S.63.
- (52) Hans-Jürg Flutsch, Die rechtliche Natur des militärischen Befehls, Zürich 1969, S.24f.
- (53) Flutsch 同 Flutsch (注28), S.31f.
- (54) 注(9) 参照。
- (55) Ernst (注29), S.74.
- (56) BGE 56 I 40 によれば「軍事税納付義務はすべてのスイス人が服する一般的防衛義務に由来する(連邦憲法二八条一、三項、軍事組織法一項)。この義務は兵役の人的遂行の義務(兵役義務)および代償給付の義務(軍事税納付義務)から成る(軍事組織法一条二項)。」BGE 53 I 435ff.; BGE 85 IV 241 参照。Flutsch (注28), S.34, FuBnote 52.
- (57) Flutsch (注28), S.34 und FuBnote 53.
- (58) Siegfried (注29), p.209.
- (59) Christopher Hughes, Federal Constitution of Switzerland, London 1954 (Reprint 1970), p.94.

(60) Ernst (注6), S.75. Flutsch (注2), S.28 も例えば軍が国内の治安任務遂行の為に非軍事的国家机关 (Zivilbehörden) に代るならば、非軍事的行政法はより厳しい軍事法によって停止される、と主張している。

(61) 兵役内容の概略的紹介は既に、杉田・藤原(注2)、一三二—一三四頁、渡辺(注2)、六一—六七頁、森田(注1)、二五四頁以下にもある。その他の一般向けの書物としては、阿部汎克「スイス 虚像と実像」(毎日新聞社)・一九八一年、一三六—一三八頁、木村太郎「素顔のスイス」(日本放送出版協会)・一九八〇年、一四二—一四四頁、古木俊雄「日本人の知らないスイス」(山手書房)・一九七九年、一八一—三〇、四八頁以下、吉田康彦「不思議の国スイス」(震々堂)・一九七七年、八二頁以下、同「スイスという国」(日本放送出版協会)・一九七四年、五九頁以下、Swiss Office for the Development of Trade「スイスの政治制度」(大阪万国博に際しての特別出版)・一九六九年、七一頁以下等がある。

(62) AS 1961 231.

(63) 一九四九年四月一日の改正法による本文。AS 1949 1491 [1492].

(64) 制定は一九三八年二月二日。BS 5 3.

(65) 一九六〇年十二月二〇日の軍隊の組織に関する連邦議会決議(兵制)と称する。Beschluss der Bundesversammlung über die Organisation des Heeres (Truppenordnung). AS 1961 239; AS 1961 450 (Berichtigung). これまでのところ一九六六、一九六八、一九六九、一九七〇、一九七二、一九七五、一九七七の各年に若干の改正がある。

(66) オイゲン・シュトゥーダー (Eugen Studer)「六一年の兵制」H・R・クルツ編「今日のスイス軍」第一巻(戸崎徹訳、防衛研究所研究資料 71 R T-4)「二六頁以下。原著 Hans Rudolf Kurz (Hrsg.), Die Schweizer Armee heute, 1971 は参照し得なかった。

(67) このためジャロメッタはわやわや兵役義務の開始と投票能力が無関係であると断つ。F. Fleiner/Zaccaria Giacometti, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Zürich 1949 (Nachdruck 1969), S.434, Fußnote 19.

(68) Verordnung über die Aushebung der Wehrpflichtigen vom 20. August 1951 (AS 1951 811).

(69) 「今日のスイス軍」(注6)「三七—三八頁、一九三頁。

(70) AS 1949 1491 [1493]; AS 1961 231 [233] を見よ。一九六七年の改正によって加わった二〇条の二(徴兵時の強制予防接種)も参照(AS 1968 73)。

(71) 一九五条の目的規定自体に変化はない。「中立」に関し言及する憲法条項は八五条六号と二〇二条九号に限られ、ちなみに「永世中立」なる表現は憲法中には無く、憲法の重要な構成部分にもなっていない。中立国の権利、義務に関する第五および第一三ハ―グ条約と軍事組織法との関連については Brunner (注6), S.61f. を参照。中立侵犯を戦争原因 (casus belli) と見做すか否かは中立国に任されている。ヒューズによれば武装中立はある程度迄憲法上に認められた地位をもっている(例えば三九条六項)。スイス連邦議会が他の国なら宣戦布告するような



場合にはむしろ中立を宣するとの指摘もある。Hughes (註65), p.94.

積極役務はこのように準戦時、戦時における役務を意味するのといわゆる「現役」に相当するが、ここでは原語に近い「積極役務」と訳出した。「今日のスイス軍」(註66)、一九四頁参照。

- (72) Hans Rudolf Kurz, *Bewaffnete Neutralität*, Frauenfeld/Stuttgart 1967, S.82. なお本書の翻訳、戸崎徹訳「武装中立論」・一九六九年(防衛研究所研究資料 69 RT-20)、七四頁を参照。更に R. L. ビントシュエーター (Bindschedler)、スイスの武装中立、「今日のスイス軍」(註69)、一六八頁以下も参照。更に、兩次大戦におけるスイスの武装中立の具体的なあり方を最も簡潔に叙述したものと見て、Edgar Bonjour, *Geschichte der schweizerischen Neutralität*, Kurzfassung, Basel 1978, S.73-78; 144-151 を参照。

- (73) Hughes (註65), p.18.

- (74) スイス連邦憲法中「緊急」なる語が明白に用いられているのは実はこの条項に限られる。

- (75) この規定の内容自体は一八四八年憲法(九〇条一二号)から全く変らない。制定当時の理由としては軍の中央集権化に対する懸念が前面に出ていた。Vgl. Brunner (註6), S.64; Rappard (註17), S.487; Burckhardt (註21), S.175-177, 742f.

- (76) Fleiner (註83), S.641.

- (77) Militärstrafgesetz vom 13. Juni 1927 (AS 43 359). 現行のものは基本法 BS 3 391 を「ハーハー三」として AS 1968 212[213f.] を見よ。

- (78) Bundesratsbeschluss über die Wiederholungskurse und Ergänzungskurse vom 28. März 1961 (AS 1961 247).

- (79) 杉田・藤原(註8)、111頁。

- (80) Ernst (註6), S.76. Brunner (註6), S.63; Fleiner (註83), S.625 を参照。

- (81) Ernst (註6), S.73.

- (82) Christopher Hughes, *Switzerland*, London/Tonbridge 1975, p.154. Vgl. Siegfried (註6), p.209f.; Adolf Hanslin, *Die Erziehung des Soldaten*, in: *Militärische Ausbildung heute. Analysen und Perspektiven* (NZZ Schriften zur Zeit 9), Zürich 1969, S.13.